باب أحكام الدين

من لزمه دين مؤجل، لم يطالب به قبل أجله، ولم يحجر عليه من أجله، ولم يحل بتفليسه ولا بموته إذا وثقه الورثة برهن أو كفيل.

ينبغي أن يكون الدين مؤجلا إلى أجل مسمى، وإذا كان كذلك فالأجل ثابت لازم، لا يحل للدائن أن يطالب المدين إلا حين يحل الأجل؛ لأن الله تعالى قال: ﴿**يَاأَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ**﴾ [المائدة: ١].

ولا يجوز الحجر عليه ولا المطالبة به قبل أجله. ففي الْحَجْرِ عَلَيْهِ إيلام وإهانة بلا مبرر.

ولا يحل مطالبته حتى لو أفلس؛ لأن الأجل حق له، ولم يحل بعد.

ولا يحل مطالبة الورثة إذا مات المدين، فقد انتقل أجل الدين لهم، ولاسيما إذا أقروا بالدين ووثقوه، بصورة من صور التوثيق القديمة: كالرهن أو الضامن أووالكفيل، أو الحديثة: كإيصالات االأمانة والشيكات.

قوله: وإن أراد سفرا يحل قبل مدته أو الغزو تطوعا، فلغريمه منعه، إلا أن يوثق بذلك.

مَنْ عَلَيْهِ دَيْنٌ إذَا أَرَادَ السَّفَرَ، وَأَرَادَ غَرِيمُهُ مَنْعَهُ، نَظَرْنَا؛ فَإِنْ كَانَ مَحَلُّ الدَّيْنِ قَبْلَ مَحَلِّ قُدُومِهِ مِنْ السَّفَرِ، مِثْلُ أَنْ يَكُونَ سَفَرُهُ إلَى الْحَجِّ لَا يَقْدَمُ إلَّا فِي صَفَرٍ، وَدَيْنُهُ يَحِلُّ فِي الْمُحَرَّمِ أَوْ ذِي الْحِجَّةِ، فَلَهُ مَنْعُهُ مِنْ السَّفَرِ؛ لِأَنَّ عَلَيْهِ ضَرَرًا فِي تَأْخِيرِ حَقِّهِ عَنْ مَحَلِّهِ.

فَإِنْ أَقَامَ ضَمِينًا مَلِيئًا، أَوْ دَفَعَ رَهْنًا يَفِي بِالدَّيْنِ عِنْدَ الْمَحَلِّ، فَلَهُ السَّفَرُ؛ لِأَنَّ الضَّرَرَ يَزُولُ بِذَلِكَ. وَأَمَّا إنْ كَانَ الدَّيْنُ لَا يَحِلُّ إلَّا بَعْدَ مَحَلِّ السَّفَرِ، مِثْل أَنْ يَكُونَ مَحَلُّهُ فِي رَبِيعٍ، وَقُدُومُهُ فِي صَفَرٍ، نَظَرْنَا؛ فَإِنْ كَانَ سَفَرُهُ إلَى الْجِهَادِ، فَلَهُ مَنْعُهُ إلَّا بِضَمِينٍ أَوْ رَهْنٍ؛ لِأَنَّهُ سَفَرٌ يَتَعَرَّضُ فِيهِ لِلشَّهَادَةِ، وَذَهَابِ النَّفْسِ، فَلَا يَأْمَنُ فَوَاتَ الْحَقِّ.

وَإِنْ كَانَ السَّفَرُ لِغَيْرِ الْجِهَادِ فَظَاهِرُ كَلَامِ الْخِرَقِيِّ أَنَّهُ لَيْسَ لَهُ مَنْعُهِ(١).

قَالَ الْمَاوَرْدِيُّ: قال الشافعي، رضي الله عنه:

"وَإِذَا أَرَادَ الَّذِي عَلَيْهِ الدَّيْنُ إلَى أَجَلٍ السَّفَرَ وَأَرَادَ غَرِيمُهُ مَنْعَهُ لِبُعْدِ سَفَرِهِ وَقُرْبِ أَجَلِهِ أَوْ

(١) المغني ٤/ ٣٤٢.

يَأْخُذَ مِنْهُ كَفِيلًا بِهِ مُنِعَ مِنْهُ وَقِيلَ لَهُ حَقُّكَ حَيْثُ وَضَعْتَهُ وَرَضِيتَهُ".

وَهَذَا صَحِيحٌ: إِذَا أَرَادَ مَنْ عَلَيْهِ الدَّيْنُ الْمُؤَجَّلُ أَنْ يُسَافِرَ، لَمْ يَكُنْ لِصَاحِبِ الدَّيْنِ مَنْعُهُ، وَلَا أَنْ يُطَالِبَهُ بِرَهْنٍ وَلَا كَفِيلٍ، سَوَاءٌ كَانَ السَّفَرُ قَرِيبًا أَوْ بَعِيدًا وَسَوَاءٌ كَانَ الْأَجَلُ طَوِيلًا أَوْ قَصِيرًا حتى لو كان الباقي منه يوم أَوْ بَعْضَهُ، لَمْ يَكُنْ لَهُ عَلَيْهِ اعْتِرَاضٌ فَإِنْ تَعَرَّضَ لِمَنْعِهِ مَنَعَهُ الْحَاكِمُ مِنْهُ. وَقَالَ مَالِكٌ: لَهُ أَنْ يُطَالِبَهُ إِذَا أَرَادَ السَّفَرَ بِرَهْنٍ أَوْ كَفِيلٍ فَإِنْ أَعْطَاهُ بِدَيْنِهِ رَهْنًا أو كفيلا وإلا كان له يمنعه مِنَ السَّفَرِ قَالَ: لِأَنَّهُ إِذَا حَلَّ الدَّيْنُ وَهُوَ غَائِبٌ لَمْ يَقْدِرْ عَلَى الْوُصُولِ إِلَيْهِ. ودلينا: أَنَّ كُلَّ مَا لَمْ يَسْتَحِقَّ مُطَالَبَةُ الْمُقِيمِ بِهِ لَمْ يَسْتَحِقَّ مُطَالَبَةُ الْمُسَافِرِ بِهِ كَالْأَدَاءِ، وَلِأَنَّ كُلَّ دَيْنٍ لَا يَسْتَحِقُّ أَدَاؤُهُ لَا يَسْتَحِقُّ التَّوَثُّقُ بِهِ كَالْحَاضِرِ (١).

وَسُئِلَ شيخ الإسلام، رحمه الله:

عَنْ رَجُلٍ بَاعَ قُمَاشًا لِإِنْسَانٍ تَاجَرَ، وَكَسَبَ فِيهِ شَيْئًا مُعَيَّنًا وَقَسَّطَ عَلَيْهِ الثَّمَنَ وَالْمَدْيُونُ يَطْلُبُ السَّفَرَ، وَلَمْ يُقِمْ لَهُ كَافِلًا. فَهَلْ لِصَاحِبِ الْمَالِ أَنْ يَمْنَعَهُ مِنْ السَّفَرِ. أَمْ لَا؟

فَأَجَابَ: إنْ كَانَ الدَّيْنُ حَالًّا وَهُوَ قَادِرٌ عَلَى وَفَائِهِ فَلَهُ أَنْ يَمْنَعَهُ مِنْ السَّفَرِ قَبْلَ اسْتِيفَائِهِ. وَكَذَلِكَ إنْ كَانَ مُؤَجَّلًا وَمَحَلُّهُ قَبْلَ قُدُومِ الْمَدِينِ فَلَهُ أَنْ يَمْنَعَهُ مِنْ السَّفَرِ حَتَّى يُوَثِّقَ بِرَهْنٍ يَحْفَظُ الْمَالَ أَوْ كَفِيلٍ (٢).

قوله: وإن كان الدين حالا على معسر وجب انظاره

لقوله تعالى: ﴿**وَإِنْ كَانَ ذُو عُسْرَةٍ فَنَظِرَةٌ إِلَى مَيْسَرَةٍ**﴾ [البقرة: ٢٨٠].

وعَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ، عَنِ النَّبِيِّ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، قَالَ: "**وَمَنْ يَسَّرَ عَلَى مُعْسِرٍ، يَسَّرَ اللَّهُ عَلَيْهِ فِي الدُّنْيَا وَالْآخِرَةِ**"(٣).

قال البخاري: وَيُذْكَرُ عَنِ النَّبِيِّ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: "**لَيُّ الوَاجِدِ يُحِلُّ عُقُوبَتَهُ وَعِرْضَهُ**"، قَالَ سُفْيَانُ: " عِرْضُهُ يَقُولُ: مَطَلْتَنِي وَعُقُوبَتُهُ الحَبْسُ".

فبمفهوم المخالفة: أن غير الواجد لا تحل عقوبته، ولا حبسه.

وعَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ، رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ: أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، قَالَ: "**مَطْلُ الغَنِيِّ**

---

(١) الحاوي البير ٦/ ٣٣٧.

(٢) مجموع الفتاوى ٣٠/ ٢٠.

(٣) (صَحِيح) أخرجه مسلم ٢٦٩٩.

ظُلْمٌ"(١).

وبمفهوم المخالفة: أن المعسر ليس بظالم. فيكون حبسه إضرارا به، ولا فائدة منه.

قوله: فإن ادعى الإعسار حلف وخلى سبيله

ليس للدائن غير ذلك.

وليتذكر الدائن حديث بُرَيْدَةَ، قَالَ: سَمِعْتُ رَسُولَ اللهِ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، يَقُولُ: **"مَنْ أَنْظَرَ مُعْسِرًا فَلَهُ بِكُلِّ يَوْمٍ مِثْلِهِ صَدَقَةٌ"**، قَالَ: ثُمَّ سَمِعْتُهُ يَقُولُ: **"مَنْ أَنْظَرَ مُعْسِرًا فَلَهُ بِكُلِّ يَوْمٍ مِثْلَيْهِ صَدَقَةٌ"**، قُلْتُ: سَمِعْتُكَ يَا رَسُولَ اللهِ تَقُولُ: **"مَنْ أَنْظَرَ مُعْسِرًا فَلَهُ بِكُلِّ يَوْمٍ مِثْلِهِ صَدَقَةٌ"**، ثُمَّ سَمِعْتُكَ تَقُولُ: **"مَنْ أَنْظَرَ مُعْسِرًا فَلَهُ بِكُلِّ يَوْمٍ مِثْلَيْهِ صَدَقَةٌ"**، قَالَ لَهُ: **"بِكُلِّ يَوْمٍ صَدَقَةٌ قَبْلَ أَنْ يَحِلَّ الدَّيْنُ، فَإِذَا حَلَّ الدَّيْنُ فَأَنْظَرَهُ فَلَهُ بِكُلِّ يَوْمٍ مِثْلَيْهِ صَدَقَةٌ"**(٢).

قوله: إلا أن يعرف له مال قبل ذلك فلا يقبل قوله إلا ببينة

لأن الاصل بقاء المال، فان قال: غريمي يعلم أنى معسر، أو أن مالى هلك. فحلفوه حلف، لأن ما يدعيه محتمل، فان أراد أن يقيم البينة على هلاك المال قبل فيه شهادة عدلين، من أهل الخبرة والمعرفة بحاله، لأن الهلاك يدركه كل أحد والاعسار لا يعلمه الا من يخبر باطنه(٣).

قوله: فإن كان موسرا لزمه وفاؤه. فإن أبى حبس حتى يوفيه، فإن كان ماله لا يفي بدينه كله، فسأل غرماؤه الحاكم الحجر عليه، لزمه إجابتهم

لما كان **"مَطْلُ الغَنِيِّ ظُلْمٌ"**. و**"ليّ الواجد يحل عقوبته وعرضه"**(٤).

جاز للحاكم حبسه، وحجر عليه: أي منعه من التصرف في ماله. ويتولى قضاء دينه.

قوله: فإذا حجر عليه لم يجز تصرفه في ماله ولم يقبل إقراره عليه. ويتولى الحاكم قضاء دينه

لا ببيع ولا هبة ولا وقف ولا رهن، لأن أمواله مشغولة بحقوق الغرماء.

أي فإن أقر بدين، قبلناه في ذمته. لا على المال الموجود المحجور عليه فيه.

ويتولى القاضي قضاء دينه، إن كان ماله من جنس الدين، وإلا باعه وقسم بين غرمائه.

---

(١) (متفق عليه) البخاري ٢٢٨٧ ومسلم ١٥٦٤.

(٢) (صَحِيح) أخرجه أحمد ٢٣٠٤٦ وصححه الألباني: صَحِيح الْجَامِع ٦١٠٨ وصَحِيح التَّرْغِيبِ وَالتَّرْهِيب ٩٠٧.

(٣) المجموع ١٣/ ٢٦٩-٢٧٠.

(٤) (حسن) أخرجه أبو داود ٣٦٢٨ والنسائي ٤٦٨٩.

فعَنْ كَعْبِ بْنِ مَالِكٍ، قَالَ: "كَانَ مُعَاذُ بْنُ جَبَلٍ، رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ، شَابًّا حَلِيمًا سَمْحًا مِنْ أَفْضَلِ شَبَابِ قَوْمِهِ، وَلَمْ يَكُنْ يُمْسِكُ شَيْئًا، فَلَمْ يَزَلْ يُدَانُ حَتَّى أَغْرَقَ مَالَهُ كُلَّهُ فِي الدِّينِ، فَأَتَى النَّبِيَّ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، غُرَمَاؤُهُ، فَلَوْ تَرَكُوا أَحَدًا مِنْ أَجْلِ أَحَدٍ لَتَرَكُوا مُعَاذًا مِنْ أَجْلِ رَسُولِ اللَّهِ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، فَبَاعَ لَهُمْ رَسُولُ اللَّهِ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، مَالَهُ حَتَّى قَامَ مُعَاذٌ بِغَيْرِ شَيْءٍ"(١).

قوله: ويبدأ بمن له أرش جناية من رقيقه فيدفع إلى المجني عليه أقل الأمرين من أرشها أو قيمة الجاني

إِذَا ضَاقَ مَالُ الرَّاهِنِ عَنْ دُيُونِهِ، وَطَالَبَ الْغُرَمَاءُ بِدُيُونِهِمْ، أَوْ حُجِرَ عَلَيْهِ لِفَلْسِهِ، وَأُرِيدَ قِسْمَةُ مَالِهِ بَيْنَ غُرَمَائِهِ، فَأَوَّلُ مَنْ يُقَدَّمُ مَنْ لَهُ أَرْشُ جِنَايَةٍ يَتَعَلَّقُ بِرَقَبَةِ بَعْض عَبِيدِ الْمُفْلِسِ(٢).

والأرش: هُوَ الْمَال الْوَاجِبُ فِي الْجِنَايَةِ عَلَى مَا دُونَ النَّفْسِ، وَقَدْ يُطْلَقُ عَلَى بَدَل النَّفْسِ، وَهُوَ دِيَة الجراحَة(٣).

قوله: ثم بمن له رهن فيدفع إليه أقل الأمرين من دينه، أو ثمن رهنه، وله أسوة الغرماء في بقية دينه

سَوَاءٌ كَانَ الرَّهْنُ لَازِمًا أَوْ لَا. وَعَنْ أحمد: إذَا مَاتَ الرَّاهِنُ أَوْ أَفْلَسَ، فَالْمُرْتَهِنُ أَحَقُّ بِهِ. وَلَمْ يُعْتَبَرْ وُجُودُ قَبْضِهِ بَعْدَ مَوْتِهِ أَوْ قَبْلَهُ(٤).

فإن بقي منه بقية ردها إلى الغرماء

وأسوة الغرماء: أي مثلهم.

يعني أن صاحب الرهن، إن لم يف ثمن الرهن بدينه، شارك الغرماء في بقية دينه.

قوله: ثم من وجد متاعه الذي باعه بعينه ولم يزد زيادة متصلة ولم يأخذ من ثمنه شيئا فله أخذه؛ لقول رسول الله، صلى الله عليه وسلم: "من أدرك متاعه بعينه عند إنسان قد أفلس فهو أحق به من غيره"(٥).

قال البخاري: بَابٌ: إِذَا وَجَدَ مَالَهُ عِنْدَ مُفْلِسٍ فِي البَيْعِ، وَالقَرْضِ وَالوَدِيعَةِ، فَهُوَ أَحَقُّ بِهِ.

---

(١) (صَحِيح) أخرجه الحاكم ٥١٩٢ والبيهقي ١١٢٦١ وصححه الألباني: الإرواء ١٤٣٥.

(٢) المغني ٤/ ٣٠٣.

(٣) تاج العروس ١٧/ ٦٣ ومختار الصحاح ١/ ١٧.

(٤) الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف ٥/ ٣٠٥.

(٥) (متفق عليه) البخاري ٢٤٠٢ ومسلم ١٥٥٩.

وَقَالَ سَعِيدُ بْنُ الْمُسَيِّبِ: "قَضَى عُثْمَانُ مَنِ اقْتَضَى مِنْ حَقِّهِ قَبْلَ أَنْ يُفْلِسَ فَهُوَ لَهُ، وَمَنْ عَرَفَ مَتَاعَهُ بِعَيْنِهِ فَهُوَ أَحَقُّ بِهِ".

ويشترط أن يكون المفلس حيًا، فإن مات فله أسوة الغرماء.

فعَنْ أَبِي بَكْرِ بْنِ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ الْحَارِثِ بْنِ هِشَامٍ، أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ، صلّى الله عليه وسلم قَالَ: **"أَيُّمَا رَجُلٍ بَاعَ مَتَاعًا فَأَفْلَسَ الَّذِي ابْتَاعَهُ وَلَمْ يَقْبِضِ الَّذِي بَاعَهُ مِنْ ثَمَنِهِ شَيْئًا، فَوَجَدَ مَتَاعَهُ بِعَيْنِهِ فَهُوَ أَحَقُّ بِهِ، وَإِنْ مَاتَ الْمُشْتَرِي فَصَاحِبُ الْمَتَاعِ أُسْوَةُ الْغُرَمَاءِ"**(١).

وأن يكون متاعه هو هو بعينه، لم يتلف بعضه، ولم يزد زيادة متصلة كالسمن والكبر. وألا يكون البائع قد أخذ من ثمنها شيئًا. فعَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ، أَنَّ النَّبِيَّ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، قَالَ: **"أَيُّمَا رَجُلٍ بَاعَ سِلْعَةً، فَأَدْرَكَ سِلْعَتَهُ بِعَيْنِهَا عِنْدَ رَجُلٍ، وَقَدْ أَفْلَسَ، وَلَمْ يَكُنْ قَبَضَ مِنْ ثَمَنِهَا شَيْئًا، فَهِيَ لَهُ، وَإِنْ كَانَ قَبَضَ مِنْ ثَمَنِهَا شَيْئًا، فَهُوَ أُسْوَةٌ الْغُرَمَاءِ"**(٢).

قوله: ويقسم الباقي بين الغرماء على قدر ديونهم

بالحصص على قدر ديونهم.

فعَنْ عُمَرَ بْنِ عَبْدِ الرَّحْمنِ بْنِ دَلاَفٍ الْمُزَنِيِّ، أَنَّ رَجُلاً مِنْ جُهَيْنَةَ كَانَ يَسْبِقُ الْحَاجَّ. فَيَشْتَرِيَ الرَّوَاحِلَ فَيُغْلِي بِهَا. ثُمَّ يُسْرِعُ السَّيْرَ فَيَسْبِقُ الْحَاجَّ. فَأَفْلَسَ. فَرُفِعَ أَمْرُهُ إِلَى عُمَرَ بْنِ الْخَطَّابِ. فَقَالَ: أَمَّا بَعْدُ. أَيُّهَا النَّاسُ. فَإِنَّ الْأُسَيْفِعَ، أُسَيْفِعَ جُهَيْنَةَ، رَضِيَ مِنْ دِينِهِ وَأَمَانَتِهِ بِأَنْ يُقَالَ: سَبَقَ الْحَاجَّ. أَلاَ وَإِنَّهُ أَدَانَ مُعْرِضاً. فَأَصْبَحَ قَدْ رِينَ بِهِ. فَمَنْ كَانَ لَهُ عَلَيْهِ دَيْنٌ فَلْيَأْتِنَا بِالْغَدَاةِ. نَقْسِمُ مَالَهُ بَيْنَهُمْ(٣).

وقال الشيخ ابن عثيمين، رحمه الله:

وكيفية القسمة أن تَنْسِبَ الموجود للدين، فما حصل من النسبة فهو.

مثال ذلك: الدَّيْنُ عشرة آلاف ريال والموجود ثمانية، انسب الثمانية إلى العشرة تكن أربعة أخماس، فلكل واحد من الغرماء أربعة أخماس ماله(٤).

قوله: وينفق على المفلس وعلى من تلزمه مؤنته من ماله إلى أن يفرغ من القسمة

---

(١) (صَحِيح) أخرجه أبو داود ٣٥٢٠.

(٢) (صَحِيح) أخرجه أبو داود ٣٥٢٢ وابن ماجه ٢٣٥٩.

(٣) مالك: الموطأ ٢٨٤٦ وقال الألباني: قابل للتحسين، الإرواء ١٤٣٦.

(٤) الشرح الممتع ٩/ ٢٨٦.

فينْفِقَ عَلَيْهِ مِنْ مَالِهِ مُدَّةَ الْحَجْرِ، وَإِنْ طَالَتْ.

وَمَعْلُومٌ أَنَّ فِيمَنْ يَعُولُهُ مَنْ تَجِبُ نَفَقَتُهُ عَلَيْهِ، وَيَكُونُ دَيْنًا عَلَيْهِ، وَهِيَ الزَّوْجَةُ، فَإِذَا قَدَّمَ نَفَقَةَ نَفْسِهِ عَلَى نَفَقَةِ الزَّوْجَةِ، فَكَذَلِكَ عَلَى حَقِّ الْغُرَمَاءِ، وَتُقَدَّمُ أَيْضًا نَفَقَةُ مَنْ تَلْزَمُهُ نَفَقَتُهُ مِنْ أَقَارِبِهِ، مِثْلِ الْوَالِدَيْنِ، وَالْمَوْلُودِينَ، وَغَيْرِهِمْ، مِمَّنْ تُحَبُّ نَفَقَتُهُمْ؛ لِأَنَّهُمْ يَجْرُونَ مَجْرَى نَفْسِهِ، لِأَنَّ ذَوِي رَحِمِهِ مِنْهُمْ يَعْتِقُونَ إِذَا مَلَكَهُمْ، كَمَا يَعْتِقُ إِذَا مَلَكَ نَفْسَهُ، فَكَانَتْ نَفَقَتُهُمْ كَنَفَقَتِهِ، وَكَذَلِكَ زَوْجَتُهُ تُقَدَّمُ نَفَقَتُهَا لِأَنَّ نَفَقَتَهَا آكَدُ مِنْ نَفَقَةِ الْأَقَارِبِ؛ لِأَنَّهَا تَجِبُ مِنْ طَرِيقِ الْمُعَاوَضَةِ، وَفِيهَا مَعْنَى الْإِحْيَاءِ، كَمَا فِي الْأَقَارِبِ.

وَتَجِبُ كُسْوَتُهُمْ أَيْضًا؛ لِأَنَّ ذَلِكَ مِمَّا لَا بُدَّ مِنْهُ، وَلَا تَقُومُ النَّفْسُ بِدُونِهِ، وَالْوَاجِبُ مِنْ النَّفَقَةِ وَالْكُسْوَةِ أَدْنَى مَا يُنْفَقُ عَلَى مِثْلِهِ بِالْمَعْرُوفِ، وَأَدْنَى مَا يَكْتَسِي مِثْلُهُ، إِنْ كَانَ مِنْ جِنْسِ الطَّعَامِ أَوْ مُتَوَسِّطِهِ، وَكَذَلِكَ كُسْوَتُهُ مِنْ جِنْسِ مَا يَكْتَسِبهُ مِثْلُهُ، وَكُسْوَةُ امْرَأَتِهِ وَنَفَقَتُهَا مِثْلُ مَا يُفْتَرَضُ عَلَى مِثْلِهِ(١).

قوله: **فإن وجب له حق بشاهد فأبى أن يحلف لم يكن لغرمائه أن يحلفوا.**

وَلَوْ ثَبَتَ الْحَقُّ بِشَهَادَتِهِ لَمْ يَحْتَجْ إِلَى يَمِينٍ مَعَهُ، فَلَا يُجْبَرُ عَلَى الْحَلِفِ عَلَى مَا لَا يَعْلَمُ صِدْقَهُ كَغَيْرِهِ. فَإِنْ قَالَ الْغُرَمَاءُ: نَحْنُ نَحْلِفُ مَعَ الشَّاهِدِ. لَمْ يَكُنْ لَهُمْ ذَلِكَ. وَبِهَذَا قَالَ الشَّافِعِيُّ فِي الْجَدِيدِ(٢).

---

(١) المغني ٤/ ٣٣٢.

(٢) المغني ٤/ ٣٢٦.

باب الحوالة والضمان

ومن أحيل بدينه على من عليه مثله فرضي فقد برئ المحيل.

*الحوالة:

يُقَال: أَحَلْتُ فلَانا بِالْمَالِ الّذي لَهُ عليّ وَهُوَ مائَةُ درْهَم على رجل آخر لي عَلَيْهِ مائَةُ دِرْهَم(١).

فالمحيل: هو المدين

والْمُحْتَال: هو صَاحِبُ الدَّيْنِ أي الدائن

وَالْمُحَالُ عَلَيْهِ أوَالْمُحْتَالُ عَلَيْهِ: هو مَنْ عَلَيْهِ الدَّيْنُ للمدين الأول(٢).

أو هو من ينتقل حق المحتال إليه.

ولا تجوز إلا على دين يجوز بيعه، كعوض القرض، وبدل المتلف، فأما مالا يجوز بيعه كدين السلم ومال الكتابة فلا تجوز الحوالة به؛ لان المحتال يبيع ماله في ذمة المحيل بما له في ذمة المحال عليه، والمحيل يبيع ماله في ذمة المحال عليه بما عليه من الدين، فلا يجوز إلا فيما يجوز بيعه(٣).

ومن أحيل على مليء لزمه أن يحتال؛ لقول رسول الله، صلى الله عليه وسلم: "إذا أتبع أحدكم على مليء فليتبع"

المليء: أي الموسر الغني

فإذا قال مدين لدائنه: أحيلك بدينك على فلان المليء خذ منه دينك؛ فهو مدين لي بمثله أو أكثر، ينبغي أن يقبل ذلك.

فعَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ، رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ: أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، قَالَ: **"مَطْلُ الغَنِيِّ ظُلْمٌ، فَإِذَا أُتْبِعَ أَحَدُكُمْ عَلَى مَلِيٍّ فَلْيَتْبَعْ"**(٤).

---

(١) تهذيب اللغة ٥/ ١٥٩.

(٢) طلبة الطلبة في الاصطلاحات الفقهية ١/ ١٤٠-١٤١.

(٣) المجموع ١٣/ ٤٢٤ – ٤٢٦.

(٤) (متفق عليه) البخاري ٢٢٨٧ ومسلم ١٥٦٤

وقول الرسول، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: **"فَلْيَتْبَعْ"** يدل على الوجوب.

ولذا قال ابن حزم، رحمه الله:

فَوَجَبَ أَنَّ كُلَّ مَنْ لَهُ عِنْدَ آخَر حَقٌّ، مِنْ غَيْرِ الْبَيْعِ، لَكِنْ مِنْ ضَمَانِ غَصْبٍ أَوْ تَعَدٍّ بِوَجْهِ مَا، أَوْ مِنْ سَلَمٍ سَلَّمَ فِيهِ، أَوْ مِنْ قَرْضٍ، أَوْ مِنْ صُلْحٍ، أَوْ إجَارَةٍ، أَوْ صَدَاقٍ، أَوْ مِنْ كِتَابَةٍ، أَوْ مِنْ ضَمَانٍ، فَأَحَالَهُ بِهِ عَلَى مَنْ لَهُ عِنْدَهُ حَقٌّ....وَكَانَ الْمُحَالُ عَلَيْهِ يُوفِيه حَقَّهُ مِنْ وَقْتِهِ، وَلَا يَمْطُلُهُ: فَفَرْضٌ عَلَى الَّذِي أُحِيلَ أَنْ يَسْتَحِيلَ عَلَيْهِ، وَيُجْبَرَ عَلَى ذَلِكَ، وَيَبْرَأَ الْمُحِيلُ مِمَّا كَانَ عَلَيْهِ.

وَلَا رُجُوعَ لِلَّذِي أُحِيلَ عَلَى الَّذِي أَحَالَهُ بِشَيْءٍ مِنْ ذَلِكَ الْحَقِّ - انْتَصَفَ، أَوْ لَمْ يَنْتَصِفْ - أَعْسَرَ الْمُحَالُ عَلَيْهِ إثْرَ الْإِحَالَةِ عَلَيْهِ أَمْ لَمْ يُعْسَرْ، لِأَنَّ رَسُولَ اللَّهِ - صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ - أَمَرَهُ بِاتِّبَاعِ الْمُحَالِ عَلَيْهِ، وَلَا يَجُوزُ لَهُ اتِّبَاعُ غَيْرِهِ(١).

والراجح أن الإحالة على الاستحباب لا على الوجوب.

قال ابن عبد البر، رحمه الله:

وَهَذَا عِنْدَ أَكْثَرِ الْعُلَمَاءِ إرْشَادٌ لَيْسَ بِوَاجِبٍ فَرْضًا

وَجَائِزٌ عِنْدَهُمْ لِصَاحِبِ الدَّيْنِ إذَا رَضِيَ بِذِمَّةِ غَرِيمِهِ وَطَابَتْ نَفْسُهُ عَلَى الصَّبْرِ عَلَيْهِ أَوْ عَلِمَ مِنْهُ غِنًى أَلَّا يَسْتَحِيلَ إلَّا أَنْ يَشَاءَ(٢).

قوله: وإن ضمنه عنه ضامن لم يبرأ، وصار الدين عليهما، ولصاحبه مطالبة من شاء منهما.

فَمَنْ كَانَ لَهُ عَلَى آخَرَ حَقٌّ مَالٍ مِنْ أَيِّ وَجْهٍ كَانَ - حَالًّا أَوْ إلَى أَجَلٍ - سَوَاءٌ كَانَ الَّذِي عَلَيْهِ الْحَقُّ حَيًّا أَوْ مَيِّتًا، فَضَمِنَ لَهُ ذَلِكَ الْحَقَّ إنْسَانٌ لَا شَيْءَ عَلَيْهِ لِلْمَضْمُونِ عَنْهُ، بِطِيبِ نَفْسِهِ وَطِيبِ نَفْسِ الَّذِي لَهُ الْحَقُّ.

فَقَدْ سَقَطَ ذَلِكَ الْحَقُّ عَنْ الَّذِي كَانَ عَلَيْهِ، وَانْتَقَلَ إلَى الضَّامِنِ وَلَزِمَهُ بِكُلِّ حَالٍ - وَلَا يَجُوزُ لِلْمَضْمُونِ لَهُ أَنْ يَرْجِعَ عَلَى الْمَضْمُونِ عَنْهُ، وَلَا عَلَى وَرَثَتِهِ أَبَدًا بِشَيْءٍ مِنْ ذَلِكَ الْحَقِّ - انْتَصَفَ أَوْ لَمْ يَنْتَصِفْ - وَلَا بِحَالٍ مِنْ الْأَحْوَالِ - وَلَا يَرْجِعُ الضَّامِنُ عَلَى الْمَضْمُونِ عَنْهُ، وَلَا عَلَى وَرَثَتِهِ أَبَدًا بِشَيْءٍ مِمَّا ضَمِنَ عَنْهُ أَصْلًا - سَوَاءٌ رَغِبَ إلَيْهِ فِي أَنْ يَضْمَنَهُ عَنْهُ أَوْ لَمْ يَرْغَبْ إلَيْهِ فِي ذَلِكَ - إلَّا فِي وَجْهٍ وَاحِدٍ، وَهُوَ: أَنْ يَقُولَ الَّذِي عَلَيْهِ الْحَقُّ: اضْمَنْ عَنِّي مَا لِهَذَا عَلَيَّ، فَإِذَا أَدَّيْت عَنِّي فَهُوَ دَيْنٌ لَك

(١) المحلى ٦/ ٣٩٢.

(٢) الاستذكار ٦/ ٤٩٣.

عَلَيَّ: فَهَاهُنَا يَرْجِعُ عَلَيْهِ بِمَا أَدَّى عَنْهُ؛ لِأَنَّهُ اسْتَقْرَضَهُ مَا أَدَّى عَنْهُ: فَهُوَ قَرْضٌ صَحِيحٌ(١).

ودليل جواز الضمان:

قوله تعالى: ﴿**قالوا: نفقد صواع الملك ولمن جاء به حمل بعير وأنا به زعيم**﴾. (يوسف الآية ٧٢).

وحديث أَبَي أُمَامَةَ، رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ، قَالَ: سَمِعْتُ رَسُولَ اللَّهِ، صلّى الله عليه وسلم، يَقُولُ: "**إِنَّ اللَّهَ عَزَّ وَجَلَّ قَدْ أَعْطَى كُلَّ ذِي حَقٍّ حَقَّهُ...وَالزَّعِيمُ غَارِم**"(٢).

ويقال للضامن: ضمين وكفيل وقبيل وحميل وزعيم وصبير كلها بمعنى واحد. ولابد في الضمان من ضامن ومضمون عنه ومضمون له، ولابد من رضى الضامن، فان أكره على الضمان لم يصح، ولا يعتبر رضا المضمون عنه(٣).

قوله: فإن استوفى من المضمون عنه أو أبرأه برئ ضامنه

تبعا له.

وعَنْ سَلَمَةَ بْنِ الأَكْوَعِ، رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ، قَالَ: "كُنَّا جُلُوسًا عِنْدَ النَّبِيِّ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، إِذْ أُتِيَ بِجَنَازَةٍ، فَقَالُوا: صَلِّ عَلَيْهَا، فَقَالَ: **هَلْ عَلَيْهِ دَيْنٌ**؟، قَالُوا: لاَ، قَالَ: **فَهَلْ تَرَكَ شَيْئًا**؟، قَالُوا: لاَ، فَصَلَّى عَلَيْهِ، ثُمَّ أُتِيَ بِجَنَازَةٍ أُخْرَى، فَقَالُوا: يَا رَسُولَ اللَّهِ، صَلِّ عَلَيْهَا، قَالَ: **هَلْ عَلَيْهِ دَيْنٌ**؟ قِيلَ: نَعَمْ، قَالَ: **فَهَلْ تَرَكَ شَيْئًا**؟، قَالُوا: ثَلاَثَةَ دَنَانِيرَ، فَصَلَّى عَلَيْهَا، ثُمَّ أُتِيَ بِالثَّالِثَةِ، فَقَالُوا: صَلِّ عَلَيْهَا، قَالَ: **هَلْ تَرَكَ شَيْئًا**؟، قَالُوا: لاَ، قَالَ: **فَهَلْ عَلَيْهِ دَيْنٌ**؟، قَالُوا: ثَلاَثَةُ دَنَانِيرَ، قَالَ: **صَلُّوا عَلَى صَاحِبِكُمْ**، قَالَ أَبُو قَتَادَةَ صَلِّ عَلَيْهِ يَا رَسُولَ اللَّهِ، وَعَلَيَّ دَيْنُهُ، فَصَلَّى عَلَيْهِ"(٤).

قوله: وإن أبرأ الضامن لم يبرأ الأصيل

إِنْ أَبْرَأَ الضَّامِنَ الْأَوَّلَ بَرِئَ، وَبَرِئَ الضَّامِنُ الثَّانِي؛ لِأَنَّهُ فَرْعٌ لَهُ، وَلَمْ يَبْرَأِ الْمَضْمُونُ عَنْهُ؛ لِأَنَّ بَرَاءَةَ الضَّامِنِ إِسْقَاطٌ لِلْوَثِيقَةِ، وَسُقُوطُ الْوَثِيقَةِ لَا يُبْطِلُ الْحَقَّ كَمَا لَوْ فَسَخَ الْمُرْتَهِنُ الرَّهْنَ، وَلَوْ أَبْرَأَ الضَّامِنَ الثَّانِي بَرِئَ وَحْدَهُ، وَلَمْ يَبْرَأِ الضَّامِنُ الْأَوَّلُ وَلَا الْمَضْمُونُ عَنْهُ.

---

(١) المحلى ٦/ ٣٩٦.

(٢) (صَحِيح) أخرجه أبو داود ٣٥٦٥ والترمذي ٢١٢٠.

(٣) المجموع ١٤/ ٣-٧.

(٤) (متفق عليه) البخاري ٢٢٩٨ ومسلم ١٦١٩.

فَلَوْ كَانَ الْمَالُ الْمَضْمُونُ مِنْ ثَمَنِ عَبْدٍ فَرَدَّهُ الْمَضْمُونُ عَنْهُ بِعَيْبٍ بَرِئَ، وبرئ الضامنان.

ولَوْ مَاتَ الْمَضْمُونُ لَهُ فَوَرِثَهُ الْمَضْمُونُ عَنْهُ، بَطَلَ الضَّمَانُ؛ لِأَنَّهُ بِالْإِرْثِ قَدْ سَقَطَ عَنْهُ الْحَقُّ، وَسُقُوطُ الْحَقِّ يُبْطِلُ الضَّمَانَ، وَلَكِنْ لَوْ وَرِثَهُ الضَّامِنُ بَطَلَ الضَّمَانُ؛ لِأَنَّهُ لَا يَجُوزُ أَنْ يَكُونَ ضَامِنًا لِنَفْسِهِ، إِنْ كَانَ مَا عَلَى الْمَضْمُونِ عَنْهُ بَاقِيًا بِحَالِهِ لِلضَّامِنِ إِرْثًا، فَلَوْ كَانَ الْمَالُ الْمَضْمُونُ صَدَاقًا فَفُسِخَ النِّكَاحُ بِعَيْبٍ قَبْلَ الدُّخُولِ سَقَطَ الْمَهْرُ، وَبَطَلَ الضَّمَانُ، فَلَوْ طَلَّقَ الزَّوْجُ قَبْلَ الدُّخُولِ سَقَطَ نِصْفُ الصَّدَاقِ، وَبَطَلَ ضَمَانُهُ وَبَقِيَ نِصْفُهُ وَعَلَى الضَّامِنَيْنِ ضَمَانُهُ(١).

قوله: **وإن استوفى من الضامن رجع عليه. ومن تكفل بإحضار من عليه دين فلم يحضره، لزمه ما عليه. فإن مات برئ كفيله.**

يرجع الضامن على المضمون عنه، أما إذا قضاه متبرعًا، لم يرجع بشيء.

فعن حَمْزَةَ بْنِ عَمْرٍو الأَسْلَمِيِّ، أَنَّ عُمَرَ، رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ، بَعَثَهُ مُصَدِّقًا، فَوَقَعَ رَجُلٌ عَلَى جَارِيَةِ امْرَأَتِهِ، فَأَخَذَ حَمْزَةُ مِنَ الرَّجُلِ كَفِيلًا، حَتَّى قَدِمَ عَلَى عُمَرَ، وَكَانَ عُمَرُ قَدْ جَلَدَهُ مِائَةَ جَلْدَةٍ، فَصَدَّقَهُمْ وَعَذَرَهُ بِالْجَهَالَةِ. وَقَالَ جَرِيرٌ، وَالأَشْعَثُ، لِعَبْدِ اللَّهِ بْنِ مَسْعُودٍ: "فِي الْمُرْتَدِّينَ اسْتَتِبْهُمْ وَكَفِّلْهُمْ، فَتَابُوا، وَكَفَلَهُمْ عَشَائِرُهُمْ". وَقَالَ حَمَّادٌ: "إِذَا تَكَفَّلَ بِنَفْسٍ فَمَاتَ فَلاَ شَيْءَ عَلَيْهِ"، وَقَالَ الحَكَمُ: "يَضْمَنُ"(٢).

ولعموم قوله، صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: **"الزعيم غارم"**.

وإن مات برئ كفيله؛ لأن الحضور سقط عن المكفول به فيبرأ كفيله كما برئ الضامن ببراءة المضمون عنه. أما إذا كان كان العرف، عند الناس، أن الكفالة بمعنى الضمان، فلا يسقط.

---

(١) الحاوي الكبير ٦/ ٤٤٤-٤٤٥.

(٢) (صَحِيح) أخرجه البخاري ٢٢٩٠.

باب الرهن

قال الحافظ ابن حجر، رحمه الله:

الرهن: فِي الشَّرْعِ: جَعْلُ مَالٍ وَثِيقَةً عَلَى دَيْنٍ.

وَيُطْلَقُ أَيْضًا عَلَى الْعَيْنِ الْمَرْهُونَةِ؛ تَسْمِيَةً لِلْمَفْعُولِ بِاسْمِ الْمَصْدَرِ.

وأما التَّقْيِيدَ بِالسَّفَرِ فِي الْآيَةِ: ﴿**وَإِنْ كُنْتُمْ عَلَى سَفَرٍ وَلَمْ تَجِدُوا كَاتِبًا فَرِهَانٌ مَقْبُوضَةٌ**﴾ [البقرة: ٢٨٣]. فقد خَرَجَ لِلْغَالِبِ؛ فَلَا مَفْهُومَ لَهُ؛ لِدَلَالَةِ الْحَدِيثِ عَلَى مَشْرُوعِيَّتِهِ فِي الْحَضَرِ. وَهُوَ قَوْلُ الْجُمْهُورِ.

وَاحْتَجُّوا لَهُ مِنْ حَيْثُ الْمَعْنَى بِأَنَّ الرَّهْنَ شُرِعَ تَوْثِقَةً عَلَى الدَّيْنِ لِقَوْلِهِ تَعَالَى: ﴿**فَإِنْ أَمن بَعْضكُم بَعْضًا**﴾، فَإِنَّهُ يُشِيرُ إِلَى أَنَّ الْمُرَادَ بِالرَّهْنِ الِاسْتِيثَاقُ، وَإِنَّمَا قَيَّدَهُ بِالسَّفَرِ؛ لِأَنَّهُ مَظِنَّةُ فَقْدِ الْكَاتِبِ فَأَخْرَجَهُ مَخْرَجَ الْغَالِبِ(١).

وعَنْ عَائِشَةَ، رَضِيَ اللَّهُ عَنْهَا: أَنَّ النَّبِيَّ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، "اشْتَرَى مِنْ يَهُودِيٍّ طَعَامًا إِلَى أَجَلٍ، وَرَهَنَهُ دِرْعَهُ"(٢).

قال النووي، رحمه الله:

وَفِيهِ جَوَازُ الرَّهْنِ، وَجَوَازُ رَهْنِ آلَةِ الْحَرْبِ عِنْدَ أَهْلِ الذِّمَّةِ، وَجَوَازُ الرَّهْنِ فِي الْحَضَرِ. وَبِهِ قَالَ الشَّافِعِيُّ وَمَالِكٌ وَأَبُو حَنِيفَةَ وَأَحْمَدُ وَالْعُلَمَاءُ كَافَّةً(٣).

وكل ما جاز بيعه جاز رهنه وما لا فلا. ولا يلزم بالقبض إلا بالقبض وهو نقله إن كان منقولا والتخلية فيما سواه وقبض أمين المرتهن يقوم مقام قبضه

أي أن كل سلعة يصلح بيعها، فإنه يجوز رهنها.

وقد عرض مُحَمَّدُ بْنُ مَسْلَمَةَ على كَعْبِ بْنِ الأَشْرَفِ، فَقَالَ: أَرَدْنَا أَنْ تُسْلِفَنَا، وَسْقًا أَوْ وَسْقَيْنِ، فَقَالَ: ارْهَنُونِي نِسَاءَكُمْ، قَالُوا: كَيْفَ نَرْهَنُكَ نِسَاءَنَا وَأَنْتَ أَجْمَلُ العَرَبِ؟ قَالَ: فَارْهَنُونِي أَبْنَاءَكُمْ، قَالُوا: كَيْفَ نَرْهَنُ أَبْنَاءَنَا، فَيُسَبُّ أَحَدُهُمْ، فَيُقَالُ: رُهِنَ بِوَسْقٍ، أَوْ وَسْقَيْنِ؟ هَذَا عَارٌ عَلَيْنَا،

---

(١) فتح الباري ٥/ ١٤٠.

(٢) (متفق عليه) البخاري ٢٥٠٩ ومسلم ١٦٠٣.

(٣) شرح مسلم ١١/ ٤٠.

وَلَكِنَّا نَرْهَنُكَ اللَّأْمَةَ -: يَعْنِي السِّلاَحَ - فَوَعَدَهُ أَنْ يَأْتِيَهُ"(١).

فظهر أن ما لا يصح بيعه، لا يصح رهنه: كالحُمر والأصنام والقطط وأم الولد والكلاب والخنازير.

يلزم بالقبض؛ لقوله سبحانه: ﴿فَرِهَانٌ مَقْبُوضَةٌ﴾ [البقرة: ٢٨٣].

ولأن الرسول، صلّى الله عليه وسلّم، أقبض اليهودي درعه.

وعَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ، رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ، قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: **"الرَّهْنُ يُرْكَبُ بِنَفَقَتِهِ، إِذَا كَانَ مَرْهُونًا، وَلَبَنُ الدَّرِّ يُشْرَبُ بِنَفَقَتِهِ، إِذَا كَانَ مَرْهُونًا، وَعَلَى الَّذِي يَرْكَبُ وَيَشْرَبُ النَّفَقَةُ"**(٢).

ولا بد في القبض أن يكون حسب عرف الناس في القبض.

فالمنقول قبضه نقله أو تناوله: كالكتاب والجارية والسيارة، والمكيل والموزون قبضه اكتياله ووزنه.

فعن ابْنِ عُمَرَ، رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُما: أن رسول الله، صلى الله عليه وسلم، قال: **"من اشترى طعاما فلا يبعه حتى يستوفيه"**.

وقَالَ، رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُما: "كُنَّا نَشْتَرِي الطَّعَامَ مِنَ الرُّكْبَانِ جِزَافًا، فَنَهَانَا رَسُولُ اللَّهِ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ : أَنْ نَبِيعَهُ حَتَّى نَنْقُلَهُ مِنْ مَكَانِهِ"(٣).

والبيوت قبضها: تسليمها ومفاتيحها بعد إخلائها.

وقبض أمين المرتهن، أي وكيل الدائن، يقوم مقام قبض؛ لأنه نائبه.

قوله: والرهن أمانة عند المرتهن أو أمينه لا يضمنه إلا أن يتعدى

أي أن الرهن أمانة، فلا يجوز له أن يتصرف فيه، والأمين ليس بضامن، فإن تلف بغير تعد منه، فلا شيء عليه.

قوله: ولا ينتفع المرتهن بشيء منه إلا ما كان مركوبا أو محلوبا فللمرتهن أن يركب ويحلب بمقدار العلف

---

(١) (صَحِيح) أخرجه البخاري ٢٥١٠.

(٢) (صَحِيح) أخرجه البخاري ٢٥١٢.

(٣) (صَحِيح) أخرجه مسلم ١٥٢٦ و١٥٢٧

فإن كانت سيارة أو ثلاجة فليس له استخدامها. أما إن كانت دابة: كناقة أو بغل أو فرس أو حمار، فله الركوب وعليه إطعامها ونفقتها. وله حلب ما يحلب وتملكه مقابل العلف.

لحديث: **"الرَّهْنُ يُرْكَبُ بِنَفَقَتِهِ، إِذَا كَانَ مَرْهُونًا، وَلَبَنُ الدَّرِّ يُشْرَبُ بِنَفَقَتِهِ، إِذَا كَانَ مَرْهُونًا، وَعَلَى الَّذِي يَرْكَبُ وَيَشْرَبُ النَّفَقَةُ"**(١).

وقال البخاري: وَقَالَ مُغِيرَةُ: عَنْ إِبْرَاهِيمَ: **"تُرْكَبُ الضَّالَّةُ بِقَدْرِ عَلَفِهَا، وَتُحْلَبُ بِقَدْرِ عَلَفِهَا، وَالرَّهْنُ مِثْلُهُ"**.

قَوْلُهُ الرَّهْنُ يُرْكَبُ بِنَفَقَتِهِ كَذَا لِلْجَمِيعِ بِضَمِّ أَوَّلِ يُرْكَبُ عَلَى الْبِنَاءِ لِلْمَجْهُولِ وَكَذَلِكَ يُشْرَبُ وَهُوَ خَبَرٌ بِمَعْنَى الْأَمْرِ.

قوله: وللراهن غنمه من غلته وكسبه ونمائه، لكن يكون الراهن رهنا معه

أي: للمدين غنم دابته أو أرضه التي رهنها، على أن يظل ذلك الغنم بيد الدائن، مضموما إلى الرهن. فلو رهن شاة فولدت، فتبقى هي وما ولدته رهنا، يتسلمه عند أداء الدين.

وهذه المسألة يتم الفصل فيها حسب الشروط المتفق عليها بين الطرفين: الراهن والمرتهن؛ لحديث: **"المسلمون على شروطهم"**. وسبق.

ونماء الرهن نوعان:

موجود حال الرهن

وحادث بعد الرهن

فأما الموجود حال الرهن، فإن كان ثمرة فهو للراهن.

وإن رهنه ماشية وفيها لبن أو صوف فالمنصوص أنه لا يدخل في الرهن.

وأما النماء الحادث بعد الرهن كالولد والثمرة واللبن وسائر منافعه فمذهب الشافعية أنه ملك للراهن وأنه لا يدخل في الرهن وللراهن أن ينتفع بالرهن. وقال قوم من أصحاب الحديث: نماء الرهن ومنافعه ملك لمن ينفق عليه فإن كان الراهن هو الذى ينفق عليه فالنماء ملك له.

وقال أحمد: الرهن ملك للمرتهن فله حلبه وشربه، وقال أبو حنيفة: الثمرة والولد واللبن الحادث بعد الرهن ملك للراهن إلا أنه يدخل في الرهن(٢).

---

(١) (صَحِيح) أخرجه البخاري ٢٥١٢.

(٢) المجموع ١٣/ ٢٢٩.

قوله: وعليه غرمه من مؤنته ومخزنه وكفنه إن مات

فكل التكاليف لابد أن تكون على الراهن، طالما أن الدائن لا ينتفع به. ولو كان المرهون عبداً فمات، فإن تكاليف تجهيزه وكفنه، على الراهن؛ لأنه ملكه، له غنمه وعليه غرمه.

قوله: وإن أتلفه أو أخرجه من الرهن بعتق أو استيلاد، فعليه قيمته تكون رهنا مكانه

لأن أي تصرف بغير إذن المرتهن لا بد أن تلزمه قيمته تكون رهنا مكانه. فإذا أتلف الراهن الشيء المرهون، أو أعتق العبد المرهون، فقد أضاع قيمته.

وأما إذا وطئ جاريته المرهونة فأولدها خرجت من الرهن.

قال ابن قدامة، رحمه الله:

قَالَ أَحْمَدُ فِي مَنْ رَهَنَ جَارِيَةً، ثُمَّ سَأَلَ الْمُرْتَهِنَ أَنْ يَبْعَثَهَا إلَيْهِ لِتَخْبِزَ لَهُمْ، فَبَعَثَ بِهَا، فَوَطِئَهَا: انْتَقَلَتْ مِنْ الرَّهْنِ، فَإِنْ لَمْ يَكُنْ وَطِئَهَا، فَلَا شَيْءَ(١).

قوله: وإن جنى عليه غيره فهو الخصم فيه، وما قبض بسببه فهو رهن.

أي: وإن جنى على الرهن شخص آخر، فخصمه هو الراهن؛ لأنه مالكه ومالك بدله، فإن كانت الجناية موجبة للقصاص، فله أن يقتص، أو يعفو.

وعليه أن يدفع للمرتهن بدلا منه مكانه.

قوله: وإن جنى الرهن فالمجني عليه أحق برقبته

أي: إن ارتكب الرهن جناية، تعلق حق المجني عليه برقبته. فإن سقط حق المجني عليه بعفو أو فداء، بقي حق المرتهن؛ لأنه لم يبطل دائماً، وإن كان الحق قصاصاً في النفس، اقتص منه، وبطل الرهن. وإن كان في الطرف، اقتص له وبقي الرهن في باقيه.

وإن كان مالاً أو قصاصاً، فعفي عنه إلى مال فأمكن إيفاء حقه، ببيع بعضه، بيع منه بقدر ما يقضي به حقه، وباقيه رهن. وإن لم يمكن إلا ببيع جميعه، بيع، فإن استغرق ثمنه، بطل الرهن، وإن فضل منه شيء، تعلق به حق المرتهن(٢).

قوله: **فإن فداه فهو رهن بحاله. وإذا حل الدين فلم يوفه الراهن بيع وأوفى الحق من ثمنه وباقيه للراهن**

---

(١) المغني ٤/ ٢٤٩.

(٢) الكافي ٥/ ٨٥.

إن أراد الراهن فداءه، فله ذلك؛ لأن حق المجني عليه في قيمته، لا في عينه، ويفديه بأقل الأمرين من قيمته، أو أرش جنايته. ويبقى العبد رهنا كما كان.

وإذا حان موعد السداد، ولم يدفع الراهن ما عليه من دين، فيعرض عليه المرتهن بيع الرهن، ولا بد أن يوافق الراهن على البيع، فإن لم يوافق رُفع الأمر إلى الحاكم ليفصل بينهما: إما أن يجبره على وفاء الدين أو بيع الرهن، وقضاء الدين، ويرد الزيادة إلى الراهن.

قوله: وإذا شرط الرهن أو الضمين في بيع فأبى الراهن أن يسلمه وأبى الضمين أن يضمن، خير البائع بين الفسخ أو إقامته بلا رهن ولا ضمين

فالبيع مع اشتراط رهن أو ضمين معروف باسمه ونسبه، يضمن السداد، هو شرط صحيح، والمسلمون على شروطهم.

فإذا وفى المشتري بالشرط وسلم الرهن أو ضمن له الضمين، لزم البيع.

وإن امتنع الراهن من تسليم الرهن، أو أبى الضامن أن يضمن عنه، فللبائع الخيار بين فسخ البيع، وبين إتمامه بلا رهن ولا ضمين.

باب الصلح

وهو عقد يحصل به إنهاء النزاع بين المتخاصمين. ولذا فهو خير

وَالْأَصْلُ فِي هَذَا قَوْله تَعَالَى: ﴿**وَالصُّلْحُ خَيْرٌ**﴾ [النساء: ١٢٨].

ومنه الصُلْحٌ بَيْنَ الْمُسْلِمِينَ وَأَهْلِ الْحَرْبِ، وَالصُلْحٌ بَيْنَ أَهْلِ الْعَدْلِ وَأَهْلِ الْبَغْيِ، والَصُلْحٌ بَيْنَ الزَّوْجَيْنِ عند خوف الشِّقَاقُ بَيْنَهُمَا.

والكلام هنا على الصلح في الحقوق المالية. وهو جائز لما رَوَى أَبُو هُرَيْرَةَ، وعَمْرِو بْنِ عَوْفٍ المُزَنِيُّ، رضي الله عنهما، أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ، صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، قَالَ: "**الصُّلْحُ جَائِزٌ بَيْنَ الْمُسْلِمِينَ.. زَادَ أَحْمَدُ: إِلَّا صُلْحًا أَحَلَّ حَرَامًا، أَوْ حَرَّمَ حَلَالًا**"(١).

وهو نوعان: صلح على الإقرار

وصلح على الإنكار.

فالأول، أشار إليه المصنف بقوله:

ومن أسقط بعض دينه أو وهب غريمه بعض العين التي في يده جاز.

أي إِنْ أَبْرَأَهُ مِنْ بَعْضِ دينه اخْتِيَارًا مِنْهُ، وَاسْتَوْفَى الْبَاقِيَ، فَهُوَ إِبْرَاءٌ، وهذا من حقه، وقد يكون من الإحسان. وَإِنْ وَهَبَ لَهُ بَعْضَ الْعَيْنِ وَأَخَذَ بَاقِيَهَا بِطِيبِ نَفْسٍ، فَهِيَ هِبَةٌ.

فعنَ كَعْب بْنَ مَالِكٍ، أَنَّهُ تَقَاضَى ابْنَ أَبِي حَدْرَدٍ دَيْنًا لَهُ عَلَيْهِ فِي عَهْدِ رَسُولِ اللَّهِ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، فِي المَسْجِدِ، فَارْتَفَعَتْ أَصْوَاتُهُمَا حَتَّى سَمِعَهَا رَسُولُ اللَّهِ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، وَهُوَ فِي بَيْتِهِ، فَخَرَجَ إِلَيْهِمَا رَسُولُ اللَّهِ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، حَتَّى كَشَفَ سِجْفَ حُجْرَتِهِ، وَنَادَى كَعْبَ بْنَ مَالِكٍ قَالَ: "**يَا كَعْبُ**" قَالَ: لَبَّيْكَ يَا رَسُولَ اللَّهِ، فَأَشَارَ بِيَدِهِ أَنْ ضَعِ الشَّطْرَ مِنْ دَيْنِكَ، قَالَ كَعْبٌ: قَدْ فَعَلْتُ يَا رَسُولَ اللَّهِ، قَالَ رَسُولُ اللَّهِ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: "**قُمْ فَاقْضِهِ**"(٢).

قوله: ما لم يجعل وفاء الباقي شرطا في الهبة والإبراء، أو يمنعه حقه إلا بذلك.

فَكَأَنَّهُ عَاوَضَ بَعْضَ حَقِّهِ بِبَعْضٍ. ولا تصح بلفظ الصلح لأن معنى صالحني عن المائة

---

(١) (صَحِيح) أخرجه أبو داود ٣٥٩٤ والترمذي ١٣٥٢ وابن ماجه ٢٣٥٣.

(٢) (متفق عليه) البخاري ٤٧١ ومسلم ١٥٥٨.

بخمسين أي بعني، وذلك غير جائز؛ لأنه ربا.

قال ابن حزم، رحمه الله:

فإما أَنْ يَكُونَ الطَّالِبُ طَالِبَ حَقٍّ، وَالْمَطْلُوبُ مَانِعُ حَقٍّ أَوْ مُمَاطِلًا لِحَقٍّ - أَوْ يَكُونَ الطَّالِبُ طَالِبَ بَاطِلٍ - وَلَا بُدَّ مِنْ أَحَدِهِمَا.

فَإِنْ كَانَ الطَّالِبُ مُحِقًّا، فَحَرَامٌ عَلَى الْمَطْلُوبِ بِلَا خِلَافٍ مِنْ أَحَدٍ مِنْ أَهْلِ الْإِسْلَامِ أَنْ يَمْنَعَهُ حَقَّهُ، أَوْ أَنْ يَمْطُلَهُ - وَهُوَ قَادِرٌ عَلَى إنْصَافِهِ - حَتَّى يَضْطَرَّهُ إلَى إسْقَاطِهِ بَعْضَ حَقِّهِ، أَوْ أَخْذِ غَيْرِ حَقِّهِ، فَالْمَطْلُوبُ فِي هَذِهِ الْجِهَةِ أَكَلَ مَالَ الطَّالِبِ بِالْبَاطِلِ وَبِالظُّلْمِ، وَالْمَطْلِ، وَالْكَذِبِ، وَهُوَ حَرَامٌ بِنَصِّ الْقُرْآنِ.

وَإِنْ كَانَ الطَّالِبُ مُبْطِلًا فَحَرَامٌ عَلَيْهِ الطَّلَبُ بِالْبَاطِلِ، وَأَخْذُ شَيْءٍ مِنْ مَالِ الْمَطْلُوبِ بِغَيْرِ حَقٍّ، بِلَا خِلَافٍ مِنْ أَحَدٍ مِنْ أَهْلِ الْإِسْلَامِ وَبِنَصِّ الْقُرْآنِ، وَالسُّنَّةِ، فَالطَّالِبُ فِي هَذِهِ الْجِهَةِ: أَكَلَ مَالَ الْمَطْلُوبِ بِالْبَاطِلِ، وَالظُّلْمِ، وَالْكَذِبِ"(١).

قوله: أو يضع بعض المؤجل ليعجل له الباقي

قال ابن حزم، رحمه الله:

لَا يَجُوزُ تَعْجِيلُ بَعْضِ الدَّيْنِ الْمُؤَجَّلِ عَلَى أَنْ يُبْرِئَهُ مِنْ الْبَاقِي؛ لِأَنَّهُ شَرْطٌ لَيْسَ فِي كِتَابِ اللَّهِ تَعَالَى.

أما إن عَجَّلَ الَّذِي عَلَيْهِ الْحَقُّ بَعْضَ مَا عَلَيْهِ بِغَيْرِ شَرْطٍ ثُمَّ رَغِبَ إلَى صَاحِبِ الْحَقِّ أَنْ يَضَعَ عَنْهُ - الْبَاقِيَ أَوْ بَعْضَهُ، فَأَجَابَهُ إلَى ذَلِكَ أَوْ وَضَعَهُ عَنْهُ أَوْ بَعْضَهُ بِغَيْرِ رَغْبَةٍ فَكُلُّ ذَلِكَ جَائِزٌ حَسَنٌ. وَكِلَاهُمَا مَأْجُورٌ لِأَنَّ أَحَدُهُمَا سَارَعَ إلَى الْخَيْرِ فِي أَدَاءِ بَعْضِ مَا عَلَيْهِ فَهُوَ مُحْسِنٌ وَالْآخَرُ سَارَعَ إلَى الْإِبْرَاءِ مِنْ حَقِّهِ فَهُوَ مُحْسِنٌ. قَالَ اللَّهُ عَزَّ وَجَلَّ: ﴿**وَافْعَلُوا الْخَيْرَ**﴾ [الحج: ٧٧]. . وَهَذَا كُلُّهُ خَيْرٌ(٢).

وهذا ما اختاره ابْنُ الْقَيِّمِ، رحمه الله، وقال:

وَاخْتَارَهُ شَيْخُنَا؛ لِأَنَّ هَذَا عَكْسُ الرِّبَا؛ فَإِنَّ الرِّبَا يَتَضَمَّنُ الزِّيَادَةَ فِي أَحَدِ الْعِوَضَيْنِ فِي مُقَابَلَةِ الْأَجَلِ، وَهَذَا يَتَضَمَّنُ بَرَاءَةَ ذِمَّتِهِ مِنْ بَعْضِ الْعِوَضِ فِي مُقَابَلَةِ سُقُوطِ الْأَجَلِ، فَسَقَطَ بَعْضُ الْعِوَضِ

(١) المحلى بالآثار ٦/ ٤٦٧.

(٢) المحلى بالآثار ٦/ ٣٥٧.

فِي مُقَابَلَةِ سُقُوطِ بَعْضِ الْأَجَلِ، فَانْتَفَعَ بِهِ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا، وَلَمْ يَكُنْ هُنَا رِبًا لَا حَقِيقَةً وَلَا لُغَةً وَلَا عُرْفًا، فَإِنَّ الرِّبَا الزِّيَادَةُ وَهِيَ مُنْتَفِيَةٌ هَهُنَا... وَلَا يَخْفَى الْفَرْقُ الْوَاضِحُ بَيْنَ قَوْلِهِ: "إمَّا أَنْ تُرْبِيَ وَإِمَّا أَنْ تَقْضِيَ" وَبَيْنَ قَوْلِهِ: عَجِّلْ لِي وَأَهَبُ لَك مِائَةً، فَأَيْنَ أَحَدُهُمَا مِنْ الْآخَرِ؟ فَلَا نَصَّ فِي تَحْرِيمِ ذَلِكَ وَلَا إجْمَاعَ وَلَا قِيَاسَ صَحِيحٌ(١).

ويجوز اقتضاء الذهب عن الورق والورق عن الذهب، إذا أخذها بسعر يومها وتقابضا في المجلس.

أي أنْ يُقِرَّ بِأَحَدِ النَّقْدَيْنِ، فَيُصَالِحَهُ بِالْآخَرِ، نَحْوَ: أَنْ يُقِرَّ لَهُ بِمِائَةِ دِرْهَمٍ، فَيُصَالِحَهُ مِنْهَا بِعَشَرَةِ دَنَانِيرَ، أَوْ يُقِرَّ لَهُ بِعَشَرَةِ دَنَانِيرَ، فَيُصَالِحَهُ مِنْهَا عَلَى مِائَةِ دِرْهَمٍ. فالمصالحة في زماننا على الجنيهات بالدولارات أو غيرها، جائزة. وَقَدْ نَصَّ الْفُقَهَاءُ عَلَى أَنَّ لَهُ حُكْمَ الصَّرْفِ؛ لِأَنَّهُ بَيْعُ أَحَدِ النَّقْدَيْنِ بِالْآخَرِ، بشرط الصرف بسعر يوم التقابض، وبشرط القَبضِ قَبْلَ التَّفَرُّقِ.

فعَنْ مَالِكِ بْنِ أَوْسٍ، أَنَّهُ قَالَ: مَنْ عِنْدَهُ صَرْفٌ؟ فَقَالَ طَلْحَةُ: أَنَا حَتَّى يَجِيءَ خَازِنُنَا مِنَ الغَابَةِ، فَقَالَ مَالِكُ بْنُ أَوْسٍ إنه سَمِعَ عُمَرَ بْنَ الخَطَّابِ، رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ يُخْبِرُ، عَنْ رَسُولِ اللَّهِ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، قَالَ: **"الذَّهَبُ بِالذَّهَبِ رِبًا إِلَّا هَاءَ وَهَاءَ"**(٢).

وعن أَبِي بَكْرَةَ، قَالَ: "نَهَى النَّبِيُّ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، عَنِ الفِضَّةِ بِالفِضَّةِ، وَالذَّهَبِ بِالذَّهَبِ، إِلَّا سَوَاءً بِسَوَاءٍ، وَأَمَرَنَا أَنْ نَبْتَاعَ الذَّهَبَ بِالفِضَّةِ كَيْفَ شِئْنَا، وَالفِضَّةَ بِالذَّهَبِ كَيْفَ شِئْنَا"(٣).

قوله: **ومن كان له دين على غيره لا يعلمه المدعى عليه فصالحه على شيء جاز** لحديث: **"الصُّلْحُ جَائِزٌ بَيْنَ الْمُسْلِمِينَ"**. وسبق

قال الشيخ ابن عثيمين، رحمه الله:

كأن قال شخص لآخر: أنا أطالبك بمائة ألف ريال، فسكت فلم يقر ولم ينكر، ثم صالح بمال عوضاً عن مائة ألف، فيصح، فإن أقر وصالح عنه بمال، فهو من باب الصلح على الإقرار(٤).

---

(١) أعلام الموقعين ٣/ ٢٧٨.

(٢) (متفق عليه) البخاري ٢١٣٤ ومسلم ١٥٨٦.

(٣) (صَحِيح) أخرجه البخاري ٢١٨٢.

(٤) الشرح الممتع ٩/ ٢٤٠.

والنوع الثاني: الصلح على الإنكار.

وأشار المصنف إليه بقوله:

وإن كان أحدهما يعلم كذب نفسه فالصلح في حقه باطل

مثال ذلك: رجل أمسك امرأة وقال: أنت زوجتي، فأنكرت وقالت: لست بزوجة لك، فأصر إلا أن تقر، أو تذهب إلى المحكمة، فقالت: هذه ألف درهم صلحاً عن دعواك، فهنا يصح في حقها هي ظاهراً وباطناً، ويصح في حق المدعي ظاهراً لا باطناً، ولهذا يحاسب عند الله ـ عزّ وجل ـ على كذبه على هذه المرأة(١).

فإذا كان المنكر معتقدًا بطلان الدعوى، ودفع المال؛ افتداء ليمينه، لا عوضا، ودفعًا للخصومة عن نفسه، فلا بأس. وأما الآخر، إن كان يعلم كذب نفسه، فالصلح باطل في الباطن وما يأخذه بالصلح حرام، وأكل مال بالباطل.

قال ابن رشد القرطبي، رحمه الله:

وَاتَّفَقَ الْمُسْلِمُونَ عَلَى جَوَازِ الصلح عَلَى الْإِقْرَارِ، وَاخْتَلَفُوا فِي جَوَازِهِ عَلَى الْإِنْكَارِ: فَقَالَ مَالِكٌ، وَأَبُو حَنِيفَةَ: يَجُوزُ عَلَى الْإِنْكَارِ. وَقَالَ الشَّافِعِيُّ: لَا يَجُوزُ عَلَى الْإِنْكَارِ; لِأَنَّهُ مَنْ أَكَلَ الْمَالَ بِالْبَاطِلِ مِنْ غَيْرِ عِوَضٍ. وَالْمَالِكِيَّةُ تَقُولُ فِيهِ عِوَضٌ، وَهُوَ سُقُوطُ الْخُصُومَةِ وَانْدِفَاعُ الْيَمِينِ عَنْهُ(٢).

وقال النووي، رحمه الله:

وَقَالَ الشَّافِعِيُّ: لَا يَصِحُّ؛ لِأَنَّهُ عَاوَضَ عَلَى مَا لَمْ يَثْبُتْ لَهُ، فَلَمْ تَصِحَّ الْمُعَاوَضَةُ، كَمَا لَوْ بَاعَ مَالَ غَيْرِهِ، وَلِأَنَّهُ عَقْدُ مُعَاوَضَةٍ خَلَا عَنْ الْعِوَضِ فِي أَحَدِ جَانِبَيْهِ، فَبَطَلَ، كَالصُّلْحِ عَلَى حَدِّ الْقَذْفِ(٣).

قوله: ومن كان له حق على رجل لا يعلمان قدره فاصطلحا عليه جاز.

كمن بينهما معاملة أو حساب مضى عليه زمن طويل ولا علم لكل منهما بما عليه لصاحبه.

---

(١) الشرح الممتع ٩/ ٢٣٨.

(٢) بداية المجتهد ونهاية المقتصد ٤/ ٧٧.

(٣) المجموع ١٣/ ٣٨٨.

فعَنْ أُمِّ سَلَمَةَ، رَضِيَ اللَّهُ عَنْهَا: جَاءَ رَجُلاَنِ مِنَ الأَنْصَارِ يَخْتَصِمَانِ إِلَى رَسُول اللَّهِ، صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، فِي مَوَارِيثَ بَيْنَهُمَا قَدْ دُرِسَتْ، لَيْسَ بَيْنَهُمَا بَيِّنَةٌ، فَقَال رَسُول اللَّهِ، صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: **إِنَّكُمْ تَخْتَصِمُونَ إِلَيَّ، وَإِنَّمَا أَنَا بَشَرٌ، وَلَعَل بَعْضَكُمْ أَلْحَنُ بِحُجَّتِهِ أَوْ قَدْ قَال: لِحُجَّتِهِ مِنْ بَعْضٍ، فَإِنِّي أَقْضِي بَيْنَكُمْ عَلَى نَحْوِ مِمَّا أَسْمَعُ، فَمَنْ قَضَيْتُ لَهُ مِنْ حَقِّ أَخِيهِ شَيْئًا فَلاَ يَأْخُذْهُ، فَإِنَّمَا أَقْطَعُ لَهُ قِطْعَةً مِنَ النَّارِ..يَوْمَ الْقِيَامَةِ**. فَبَكَى الرَّجُلاَنِ، وَقَال كُل وَاحِدٍ مِنْهُمَا حَقِّي لأَخِي. فَقَال رَسُول اللَّهِ، صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: **أَمَّا إِذْ قُلْتُمَا، فَاذْهَبَا، فَاقْتَسِمَا ثُمَّ تَوَخَّيَا الْحَقَّ، ثُمَّ اسْتَهِمَا، ثُمَّ لِيُحْلِل كُل وَاحِدٍ مِنْكُمَا صَاحِبَهُ"**(١).

(١) (حسن) أخرجه أبو داود ٣٥٨٤ و٣٥٨٥ والإرواء ١٤٢٣.

باب الوكالة

مَصْدَرُ الْوَكِيلِ بِكَسْرِ الْوَاوِ وَبِالْفَتْحِ لُغَةٌ.

الْوَكِيلُ: مِنْ وَكَلَ إِلَيْهِ الْأَمْرَ بِالتَّخْفِيفِ: أَيْ تَرَكَ وَسَلَّمَ، تَقُولُ فِي الدُّعَاءِ لَا تَكِلْنِي إِلَى نَفْسِي وَوَكَّلَهُ بِالتَّشْدِيدِ: أَيْ جَعَلَهُ وَكِيلًا، وَالتَّوَكُّلُ قَبُولُ الْوَكَالَةِ(١).

والوكالة جائزة؛ لقوله تعالى (**إنما الصدقات للفقراء والمساكين والعاملين عليها**) سورة التوبة ٦٠.

والعاملون عليها: هم السعاة والجباة الذين يبعثهم الامام لتحصيل الزكاة.

ووكل سليمان، عليه السلام، الهدهد، فقال: ﴿**اذْهَبْ بِكِتَابِي هَذَا فَأَلْقِهْ إِلَيْهِمْ**﴾ [النمل: ٢٨].

وقال تعالى: ﴿**فابعثوا أحدكم بورقكم هذه إلى المدينة، فلينظر أيها أزكى طعاما فليأتكم برزق منه وليتلطف**﴾ [الكهف: ١٩].

قال ابن العربي، رحمه الله:

هَذَا يَدُلُّ عَلَى صِحَّةِ الْوَكَالَةِ، وَهُوَ عَقْدُ نِيَابَةٍ أَذِنَ اللَّهُ فِيهِ لِلْحَاجَةِ إلَيْهِ، وَقِيَامِ الْمَصْلَحَةِ بِهِ، إذْ يَعْجَزُ كُلُّ أَحَدٍ عَنْ تَنَاوُلِ أُمُورِهِ إلَّا بِمَعُونَةٍ مِنْ غَيْرِهِ، أَوْ يَتَرَفَّهُ فَيَسْتَنِيبُ مَنْ يُرِيحُهُ، حَتَّى جَازَ ذَلِكَ فِي الْعِبَادَاتِ؛ لُطْفًا مِنْهُ سُبْحَانَهُ، وَرِفْقًا بِضَعَفَةِ الْخَلِيقَةِ(٢).

وعَنْ أَبِي رَافِعٍ، رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ، قَالَ: " فَأَمَرَنِي رَسُولُ اللَّهِ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، أَنْ أَقْضِيَ الرَّجُلَ بَكْرَهُ، فَقُلْتُ: لَمْ أَجِدْ فِي الْإِبِلِ إِلَّا جَمَلًا خِيَارًا رَبَاعِيًا، فَقَالَ النَّبِيُّ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: **أَعْطِهِ إِيَّاهُ**"(٣).

وهي جائزة في كل ما تجوز النيابة فيه إذا كان الموكل والوكيل ممن يصح ذلك منه وهي عقد جائز تبطل بموت كل واحد منهما وفسخه لها وجنونه والحجر عليه لسفه وكذلك في كل عقد جائز كالشركة والمساقاة والمزارعة والجعالة والمسابقة.

---

(١) طلبة الطلبة من الاصطلاحات الفقهية ١/ ١٣٨ ومختار الصحاح ١/ ٣٤٤.

(٢) أحكام القرآن ٣/ ٢٢٠.

(٣) (صَحِيح) أخرجه مسلم ١٦٠٠.

أي: تجوز فِي الْأَمْوَالِ، وَالذبح، وَالمطَالَبة بالْحُقُوقِ وَإِعْطَائِهَا، وَأَخْذِ الْقِصَاصِ فِي النَّفْسِ فَمَا دُونهَا، وَالتزويج، والْبَيْعِ، وَالشِّرَاءِ، وَنحوهِا.

وعَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ، رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ، قَالَ: "وَكَّلَنِي رَسُولُ اللَّهِ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ بِحِفْظِ زَكَاةِ رَمَضَانَ"(١).

وعَنْ أُمِّ حَبِيبَةَ، رَضِيَ اللَّهُ عَنْهَا: "أَنَّهَا كَانَتْ تَحْتَ عُبَيْدِ اللَّهِ بْنِ جَحْشٍ، فَمَاتَ بِأَرْضِ الْحَبَشَةِ، فَزَوَّجَهَا النَّجَاشِيُّ النَّبِيَّ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، وَأَمْهَرَهَا عَنْهُ أَرْبَعَةَ آلَافٍ، وَبَعَثَ بِهَا إِلَى رَسُولِ اللَّهِ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ"(٢).

وعَنْ عُرْوَةَ البَارِقِيِّ: "أَنَّ النَّبِيَّ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، أَعْطَاهُ دِينَارًا يَشْتَرِي لَهُ بِهِ شَاةً، فَاشْتَرَى لَهُ بِهِ شَاتَيْنِ، فَبَاعَ إِحْدَاهُمَا بِدِينَارٍ، وَجَاءَهُ بِدِينَارٍ وَشَاةٍ، فَدَعَا لَهُ بِالْبَرَكَةِ فِي بَيْعِهِ"(٣).

ويلزم أن يكون الموكل والوكيل يصح تصرفهما؛ فلا يصح توكيل طفل ولا مجنون، ولا توكيل المرأة في النكاح، ولا الفاسق في تزويج ابنته.

ومن ملك التصرف لنفسه، جاز له أن يتوكل فيه، ومن لا فلا؛ فيجوز توكيل المرأة في الطلاق؛ لأنه يجوز توكيلها في طلاق نفسها، فجاز في غيرها. ولا يجوز للعبد والمكاتب التوكيل إلا بإذن سيدهما، ولا الصبي إلا بإذن وليه، وإن كان مأذوناً له في التجارة؛ لأن التوكيل ليس من التجارة، فلا يحصل الإذن فيه إلا بالإذن فيهما(٤).

وعقد الوكالة جائز غَيْرُ لَازِمَ؛ فَلِلْمُوَكِّلِ عَزْلُ وَكِيلِهِ مَتَى شَاءَ، وَلِلْوَكِيلِ عَزْلُ نَفْسِهِ. لأنها من الموكل إذن، ومن الوكيل تبرع، فللأول أن يرجع، وللثاني أن يرجع.

ومن مبطلات الوكالة:

١. مَوْتِ أَحَدِهِمَا: فإذا مات الموكل انتقل المال إلى ورثته، فلا بد من تجديد الوكالة إذا شاؤوا أن يستمروا مع الوكيل، أما الوكيل فتبطل بموته؛ لأن الموكل إنما رضيه بعينه فإذا مات فإن المعقود عليه قد زال وفات، فتبطل بذلك الوكالة.

---

(١) (صَحِيح) أخرجه البخاري ٢٣١١

(٢) (صَحِيح) أخرجه أبو داود ٢١٠٧.

(٣) (صَحِيح) أخرجه البخاري ٣٦٤٢.

(٤) الكافي ٢/ ١٣٧-١٣٨.

مثال ذلك: رجل وكل شخصاً في بيع بيته، ثم قدر الله على الموكل أن يموت، فحينئذ لا يحل للوكيل أن يبيع البيت، ولا أن يتصرف فيه، بل يجب أن يبلغ الورثة أنه قد انتهت الوكالة؛ لأن الملك الآن انتقل إلى الورثة(١).

٢. فسخها: قال الشَّافِعِيُّ، رَحِمَهُ اللَّهُ: وَأَيُّهُمَا فَسَخَ وَكَالَتَهُ لَمْ يَكُنْ لَهُ الْبَيْعُ بَعْدَ فَسْخِ الْوَكَالَةِ(٢).

وقال الماوردي، رحمه الله: يصح من الموكل أن ينفرد بفسخه، ويَصَحَّ مِنَ الْوَكِيلِ أَنْ يَنْفَرِدَ بِفَسْخِهِ.

وَلِأَنَّ عَقْدَ الْوَكَالَةِ كَالْعُقُودِ الْجَائِزَةِ فَيَجُوزُ أَنْ يَنْفَرِدَ بِفَسْخِهِ كَالْجَعَالَةِ. فَلَمَّا لَمْ يَكُنِ الرِّضَا فِيهِ مُعْتَبَرًا كَانَ التَّفَرُّدُ بِفَسْخِهِ جَائِزًا.(٣)

وَفَسْخُ الْوَكَالَةِ أَنْ يَقُولَ: فَسَخْت الْوَكَالَةَ، أَوْ أَبْطَلْتهَا، أَوْ نَقَضْتهَا، أَوْ عَزَلْتُك، أَوْ صَرَفْتُك عَنْهَا، وَأَزَلْتُك عَنْهَا. أَوْ يَنْهَاهُ عَنْ فِعْلِ مَا أَمَرَهُ بِهِ أَوْ وَكَّلَهُ فِيهِ، وَمَا أَشْبَهَ هَذَا مِنْ الْأَلْفَاظِ الْمُقْتَضِيَةِ عَزْلَهُ أَوْ الْمُؤَدِّيَةِ مَعْنَاهُ، أَوْ يَعْزِلَ الْوَكِيلُ نَفْسَهُ، أَوْ يُوجَدَ مَا يَقْتَضِي فَسْخَهَا(٤).

لكن لو فُرض أن ذلك يتضمن ضرراً على أحدهما، فإن عموم قول الرسول، صلّى الله عليه وسلّم: **"لا ضرر ولا ضرار"**، يمنع الضرر، وقياس قوله تعالى ﴿**وَلاَ تُمْسِكُوهُنَّ ضِرَارًا لِتَعْتَدُوا**﴾ [البقرة: ٢٣١]، فإذا قدرنا أن الوكيل قَبِلَ الوكالة في مَوْسِمٍ الناسُ فيه نشيطون على البيع والشراء، ثم لما فتر الناس فسخ الوكالة، أو لما رأى أن الوكلاء المعروفين قد انشغلوا فيما وُكلوا فيه، فسخ الوكالة؛ من أجل أن يضطر الموكل إلى البحث عن وكيل ولا يجد، ففي هذه الحال نقول: إن فسخه يتضمن ضرراً على الآخرين، فلا نجيز له ذلك إلا بعذر(٥).

٣. جنون أحدهما: قال السرخسي، رحمه الله:

إذا ذَهَبَ عَقْلُ الْمُوَكِّلِ زَمَانًا، فَقَدْ خَرَجَ الْوَكِيلُ مِنْ الْوَكَالَةِ؛ لِأَنَّهُ نَائِبٌ عَنْ الْمُوَكِّلِ، وَهُوَ إنَّمَا انْتَصَبَ نَائِبًا عَنْ الْمُوَكِّلِ بِاعْتِبَارِ رَأْيِ الْمُوَكِّلِ وَقَدْ خَرَجَ الْمُوَكِّلُ بِالْجُنُونِ الْمُطْبِقِ مِنْ أَنْ يَكُونَ

(١) الشرح الممتع ٩/ ٣٥٦.
(٢) الأم ٣/ ١٧٢.
(٣) الحاوي الكبير ٦/ ٥١٢.
(٤) المغني ٥/ ٩٢.
(٥) الشرح الممتع ٩/ ١٢٨-١٢٩.

أَهْلًا لِلرَّأْيِ، وَصَارَ مُوَلًّى عَلَيْهِ فَبَطَلَتْ وَكَالَةُ الْوَكِيلِ كَمَا تَبْطُلُ بِمَوْتِهِ(١).

٤. الحجر على أحدهما لسفه ؛ لأن السفه يبطل التصرفات المالية.

قال الشيخ ابن عثيمين، رحمه الله:

مثال هذا: الوكيل قال لشخص: بع بيتي، ثم إن الرجل الذي وكَّله في البيع ـ أي: مالك البيت ـ أصيب بخلل في عقله أفسد تصرفه، فلا تستمر الوكالة بل تنفسخ؛ لأن الموكل الآن لو أراد أن يتصرف بنفسه لم يتمكن، فبوكيله من باب أولى، ويمكن أن تقع بأن يحصل لإنسان حادث يختل به فكره، فنقول الآن: انفسخت الوكالة، ونقول للذي وُكِّلَ في البيع: لا تبع؛ لأن الوكالة انفسخت، فالموكل نفسه لو أراد أن يتصرف لا يمكنه، فكيف بفرعه وهو الوكيل؟(٢)

وتراعى هذه الشروط والأحكام في كل عقد جائز كالشركة والمساقاة والمزارعة والجعالة والمسابقة. كما سيأتي كل في بابه.

قوله: وليس للوكيل أن يفعل إلا ما تناوله الإذن لفظا أو عرفا

لِأَنَّه أمين؛ فَلَا يَمْلِكُ مِنْ التَّصَرُّفِ إلَّا مَا يَقْتَضِيه إذْنُ مُوَكِّلِهِ.

فَلَوْ قَالَ لَهُ: بِعْ ثَوْبِي غَدًا. لَمْ يَجُزْ بَيْعُهُ الْيَوْمَ وَلَا بَعْدَ غَدٍ. وَإِنْ عَيَّنَ لَهُ الْمَكَانَ، وَكَانَ يَتَعَلَّقُ بِهِ غَرَضٌ، مِثْلُ أَنْ يَأْمُرَهُ بِبَيْعِ ثَوْبِهِ فِي سُوقٍ، وَكَانَ ذَلِكَ السُّوقُ مَعْرُوفًا بِجَوْدَةِ، النَّقْدِ، أَوْ كَثْرَةِ الثَّمَنِ، أَوْ حِلِّهِ، أَوْ بِصَلَاحِ أَهْلِهِ، أَوْ بِمَوَدَّةٍ بَيْنَ الْمُوَكِّلِ وَبَيْنَهُمْ، تَقَيَّدَ الْإِذْنُ بِهِ(٣).

قوله: وليس له توكيل غيره

إلَّا أَنْ يَأذن الْمُوَكِّلُ في ذلك. قَالَ الْمَاوَرْدِيّ، رحمه اللهُ:

اعْلَمْ أَنَّ مَا تَضَمَّنَتْهُ الْوَكَالَةُ مِنَ الْعَمَلِ ضَرْبَانِ:

ضَرْبٌ يُمْكِنُهُ التَّفَرُّدُ بِعَمَلِهِ.

وَضَرْبٌ لَا يُمْكِنُهُ التَّفَرُّدُ بِعَمَلِهِ.

فَأَمَّا مَا لَا يُمْكِنُهُ التَّفَرُّدُ بِعَمَلِهِ فَكَرَجُلٍ وُكِّلَ فِي نَقْلِ حُمُولَةٍ، أَوْ فِي عمارة ضيعة أو بناء. فَيَجُوزُ أَنْ يُوَكِّلَ فِيهِ مَنْ يَعْمَلُ مَعَهُ، مَا لَمْ يُنْهَ عَنْهُ صَرِيحًا.

---

(١) المبسوط ١٩/ ١٢.

(٢) الشرح الممتع ٩/ ١٢٨-١٢٩.

(٣) المغني ٥/ ٩٥.

وَيَكُونُ الثَّانِي وَالْأَوَّلُ وَكِيلَيْنِ لِلْمُوَكِّلِ

وَهَكَذَا لَوْ وُكِّلَ فِيمَا يُمْكِنُ الْوَاحِدُ أَنْ يَنْفَرِدَ بِهِ إِلَّا أَنَّ الْوَكِيلَ لَا يُحْسِنُ عَمَلَهُ وَلَا يَعْرِفُ صُنْعَهُ كَرَجُلٍ وُكِّلَ فِي نِسَاجَةِ ثَوْبٍ وَهُوَ لَا يُحْسِنُ النَّسْجَ، أَوْ فِي صِيَاغَةِ حُلِيٍّ، فَيَجُوزُ لَهُ أَنْ يُوَكِّلَ وَيَسْتَنِيبَ فِي عَمَلِهِ، وَيَكُونُ مَعْنَى تَوْكِيلِهِ فِيهِ وَهُوَ لَا يُحْسِنُ الصَّنْعَةَ اسْتِنَابَتَهُ فِي تَوْكِيلِ مَنْ يُحْسِنُهَا. وَهَكَذَا لَوْ وُكِّلَ فِيمَا لَمْ تَجْرِ عَادَتُهُ بِفِعْلِهِ، وَإِنْ كَانَ يُحْسِنُهُ، كَرَجُلٍ وُكِّلَ فِي النِّدَاءِ عَلَى ثَوْبٍ، وَلَمْ تَجْرِ عَادَتُهُ بِالنِّدَاءِ أَوْ وُكِّلَ فِي غُسْلٍ وَلَمْ تَجْرِ عَادَتُهُ بِالْغُسْلِ فَيَجُوزُ لَهُ؛ اعْتِبَارًا بِالْعُرْفِ فِيهِ، أَنْ يُوَكِّلَ فِيمَا وُكِّلَ مَنْ جَرَتْ عَادَتُهُ بِهِ(١). وكذلك إذا قال الموكل: وكلتك في كذا ولك أن توكل من شئت، أو من تثق به، أو أن توكل فلاناً قريبك، أو ما أشبه ذلك.... وكذلك إذا كان يعجز عن القيام بمثله عادة. مثال ذلك: وكلتَ رجلاً أن يصعد بحجر كبير إلى السطح؛ لأنك تريد أن تبني به السطح، وهو رجل ضعيف لا يقوى على ذلك، فهل له أن يوكل من يحمل الحجر إلى فوق؟

الجواب: نعم؛ لأن مثله يعجز عنه.. وكذلك لو وكلته في بيع أموال كثيرة، وقلت له: اصرف هذه الأموال في هذا الموسم، ولا تتعدى هذا الموسم، وهي أموال كثيرة لو أنه باشرها بنفسه لانتهى الموسم قبل التصريف، فهنا له أن يوكل؛ لأن كون الموكل يقول: بع هذه في هذا الموسم، وهي أموال كثيرة يعرف أنه لا يستطيع أن يقوم ببيعها وحده، معناه أنه قد أذن له في أن يوكل غيره، فيكون الإذن معلوماً من قرينة الحال(٢).

قوله: ولا الشراء من نفسه ولا البيع لها إلا بإذن موكله

لأنه متهم في ذلك، ولأنه لو أراد أن يبيعه على فلان لقال: اشتر مني هذا، واستغنى بذلك عن توكيله.

واستثنى بعض العلماء من ذلك مسألتين:

الأولى: إذا كان البيع في المزايدة وانتهى الثمن على ولده أو نفسه، فإن البيع يصح؛ لأنه ليس فيه تهمة.

الثانية: إذا حدد الموكل الثمن للوكيل وقال: بعها، قال: بعها بعشرة آلاف، وباعها على ولده بعشرة آلاف، فيجوز؛ لأن الموكل حدد الثمن، فهو لا يريد أكثر من ذلك، فيصح أن يبيعها على

(١) الحاوي الكبير ٦/ ٥١٨.

(٢) الشرح الممتع ٩/ ٣٥٢.

ولده لانتفاء التهمة حينئذ(١).

قوله: وإن اشترى لإنسان ما لم يأذن له فيه فأجازه جاز، وإلا لزم من اشتراه. والوكيل أمين لا ضمان عليه فيما يتلف إذا لم يتعد

فالأصل ألاَ يَتَّجِرُ الْوكيل إِلاَّ فِيمَا أَذِنَ فِيهِ رَبُّ الْمَال. فَإِنْ اشترى شيئا لموكله، يرى فيه مصلحة له، فلا يجوز إلا بإذن الموكل. وإلا لزم الوكيل.

والوكيل أمين؛ لأنه يعد نائبا عن الموكل في اليد والتصرف، فالهلاك في يده كالهلاك في يد الموكل.

قال السرخسي، رحمه الله:

وَالْوَكِيلُ أَمِينٌ فِيمَا دَفَعَهُ الْمُوَكِّلُ إلَيْهِ مِنْ مَالِهِ فَإِنْ صَرَفَهَا، وَقَبَضَ الدَّرَاهِمَ فَهَلَكَتْ قَبْلَ أَنْ يَأْخُذَ مِنْهَا حَقَّهُ هَلَكَتْ مِنْ مَالِ الدَّافِعِ أَيْضًا؛ لِأَنَّهُ فِي الْقَبْضِ بِحُكْمِ الْعَقْدِ عَامِلٌ لِلْآمِرِ فَهَلَاكُهُ فِي يَدِهِ كَهَلَاكِهِ فِي يَدِ الْآمِرِ حَتَّى يَأْخُذَ حَقَّهُ فَإِذَا أَخَذَ حَقَّهُ وَضَاعَ مَا أَخَذَهُ فَهُوَ مِنْ مَالِهِ؛ لِأَنَّهُ فِي هَذَا عَامِلٌ لِنَفْسِهِ وَإِنَّمَا يَصِيرُ آخِذًا حَقَّهُ بِإِحْدَاثِ الْقَبْضِ فِيهِ لِأَجْلِ نَفْسِهِ(٢).

قوله: والقول قوله في الرد والتلف ونفي التعدي

لِأَنَّهُ أَمِينٌ، وَهَذَا مِمَّا يَتَعَذَّرُ إقَامَةُ الْبَيِّنَةِ عَلَيْهِ.

وَكَذَلِكَ كُلُّ مَنْ كَانَ فِي يَدِهِ شَيْءٌ لِغَيْرِهِ عَلَى سَبِيلِ الْأَمَانَةِ، كَالْأَبِ، وَالْوَصِيِّ، وَأَمِينِ الْحَاكِمِ، وَالْمُودِعِ، وَالشَّرِيكِ، وَالْمُضَارِبِ، وَالْمُرْتَهِنِ، وَالْمُسْتَأْجِرِ، وَالْأَجِيرِ الْمُشْتَرَكِ، وَإِنَّمَا كَانَ كَذَلِكَ، لِأَنَّهُ لَوْ كُلِّفَ ذَلِكَ مَعَ تَعَذُّرِهِ عَلَيْهِ، لَامْتَنَعَ النَّاسُ مِنْ الدُّخُولِ فِي الْأَمَانَات مَعَ الْحَاجَةِ إلَيْهَا، فَيَلْحَقُهُمْ الضَّرَرُ.

قَالَ الْقَاضِي: إلَّا أَنْ يَدَّعِيَ التَّلَفَ بِأَمْرٍ ظَاهِرٍ، كَالْحَرِيقِ وَالنَّهْبِ وَشِبْهِهِمَا، فَعَلَيْهِ إقَامَةُ الْبَيِّنَةِ عَلَى وُجُودِ هَذَا الْأَمْرِ فِي تِلْكَ النَّاحِيَةِ، ثُمَّ يَكُونُ الْقَوْلُ قَوْلَهُ فِي تَلَفِهَا بِذَلِكَ. وَهَذَا قَوْلُ الشَّافِعِيِّ؛ لِأَنَّ وُجُودَ الْأَمْرِ الظَّاهِرِ مِمَّا لَا يَخْفَى، فَلَا تَتَعَذَّرُ إقَامَةُ الْبَيِّنَةِ عَلَيْهِ.

وإن اخْتَلَفَا فِي تَعَدِّي الْوَكِيلِ أَوْ تَفْرِيطِهِ فِي الْحِفْظِ، وَمُخَالَفَتِهِ أَمْرَ مُوَكِّلِهِ، مِثْلُ أَنْ يَدَّعِيَ عَلَيْهِ أَنَّك حَمَلْت عَلَى الدَّابَّةِ فَوْقَ طَاقَتِهَا، أَوْ حَمَلْت عَلَيْهَا شَيْئًا لِنَفْسِك، أَوْ فَرَّطْت فِي حِفْظِهَا، أَوْ

(١) الشرح الممتع ٩/ ٣٥٩-٣٦٠.

(٢) المبسوط ١٤/ ٤٠.

لَبِسْت الثَّوْبَ، أَوْ أَمَرْتُك بِرَدِّ الْمَالِ فَلَمْ تَفْعَلْ. وَنَحْوُ ذَلِكَ، فَالْقَوْلُ قَوْلُ الْوَكِيلِ أَيْضًا مَعَ يَمِينِهِ؛ لِمَا ذَكَرْنَا فِي الَّذِي قَبْلَهُ، وَلِأَنَّهُ مُنْكِرٌ لِمَا يُدَّعَى عَلَيْهِ، وَالْقَوْلُ قَوْلُ الْمُنْكِرِ(١).

قوله: وإذا قضي الدين بغير بينة ضمن، إلا أن يقضيه بحضرة الموكل

أي: سدد دينا دون إقامة شهود، أو أخذ إيصال ونحوه. فأنكر الذي كان لَهُ الدَّيْنُ، كان الضمان على الوكيل؛ لأنه فَرْطٍ.

ولَوْ كَانَ الْقَضَاءُ بِحَضْرَةِ الْمُوَكِّلِ، لَمْ يَضْمَنْ الْوَكِيلُ شَيْئًا؛ لِأَنَّ تَرْكَهُ الْإِشْهَادَ وَالِاحْتِيَاطَ رِضًى مِنْهُ بِمَا فَعَلَ وَكِيلُهُ(٢).

قوله: ويجوز التوكيل بجعل وبغيره

فقد كَانَ النبي، صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، يَبْعَثُ عُمَّالَهُ لِقَبْضِ الصَّدَقَاتِ وَيَجْعَل لَهُمْ عِمَالَةً، أي أجرا أو جعلا. وَلِهَذَا قَال عَبْدَ الْمُطَّلِبِ بْنَ رَبِيعَةَ بْنِ الْحَارِثِ بْنِ عَبْدِ الْمُطَّلِبِ: "أَنَّهُ اجْتَمَعَ رَبِيعَةُ بْنُ الْحَارِثِ وَعَبَّاسُ بْنُ عَبْدِ الْمُطَّلِبِ، فَقَالَا: وَاللهِ لَوْ بَعَثْنَا هَذَيْنِ الْغُلَامَيْنِ - فَقَالَ لِي وَلِلْفَضْلِ بْنِ عَبَّاسٍ - إِلَى رَسُولِ اللهِ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، فَأَمَّرَهُمَا عَلَى هَذِهِ الصَّدَقَاتِ، فَأَدَّيَا مَا يُؤَدِّي النَّاسُ، وَأَصَابَا مَا يُصِيبُ النَّاسُ مِنَ الْمَنْفَعَةِ"(٣).

وثَبَتَ عَنِ النَّبِيِّ، صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، التوكيل بغير جعل:

فعَنْ زَيْدِ بْنِ خَالِدٍ، وَأَبِي هُرَيْرَةَ، رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا، عَنِ النَّبِيِّ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، قَالَ: **"وَاغْدُ يَا أُنَيْسُ إِلَى امْرَأَةِ هَذَا، فَإِنِ اعْتَرَفَتْ فَارْجُمْهَا"**(٤).

ووكل عُرْوَةَ فِي شِرَاءِ شَاةٍ. وسبق.

ووكل أَبَا رَافِعٍ فِي قَبُول النِّكَاحِ لَهُ. وسبق. وكل ذلك بِغَيْرِ جُعْلٍ.

وَإِذَا اتَّفَقَ الْمُوَكِّل وَالْوَكِيل عَلَى الأَجْرِ وَجَبَ اتِّفَاقًا.

قوله: ولو قال بع هذا بعشرة فما زاد فلك صح

وَاسْتَحَقَّ الزِّيَادَةَ.

---

(١) المغني ٥ / ٧٥.

(٢) المغني ٥ / ٨٢.

(٣) (صَحِيح) أخرجه مسلم ١٠٧٢.

(٤) (متفق عليه) البخاري ٢٣١٤ ومسلم ١٦٩٧.

قال البخاري: بَابُ أَجْرِ السَّمْسَرَةِ

وَلَمْ يَرَ ابْنُ سِيرِينَ، وَعَطَاءٌ، وَإِبْرَاهِيمُ، وَالحَسَنُ بِأَجْرِ السِّمْسَارِ بَأْسًا.

وَقَالَ ابْنُ عَبَّاسٍ: "لاَ بَأْسَ أَنْ يَقُولَ: بِعْ هَذَا الثَّوْبَ، فَمَا زَادَ عَلَى كَذَا وَكَذَا، فَهُوَ لَكَ" وَقَالَ ابْنُ سِيرِينَ: "إِذَا قَالَ: بِعْهُ بِكَذَا، فَمَا كَانَ مِنْ رِبْحٍ فَهُوَ لَكَ، أَوْ بَيْنِي وَبَيْنَكَ، فَلاَ بَأْسَ بِهِ" وَقَالَ النَّبِيُّ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: "**المُسْلِمُونَ عِنْدَ شُرُوطِهِمْ**".

قال الحافظ ابن حجر، رحمه الله:

أما قَول بن سِيرِين وَإِبْرَاهِيم فوصله بن أَبِي شَيْبَةَ عَنْهُمَا بِلَفْظِ : لَا بَأْسَ بِأَجْرِ السِّمْسَارِ إِذَا اشْتَرَى يَدًا بِيَدٍ.

وَأَمَّا قَوْلُ عَطاء فوصله بن أَبِي شَيْبَةَ أَيْضًا بِلَفْظِ :سُئِلَ عَطَاءٌ عَنِ السَّمْسَرَةِ فَقَالَ: لَا بَأْسَ بِهَا. وَكَأَنَّ الْمُصَنِّفَ أَشَارَ إِلَى الرَّدِّ عَلَى مَنْ كَرِهَهَا وَقَدْ نَقله بن الْمُنْذر عَن الْكُوفِيّين.

قَوْله: وَقَالَ ابن عَبَّاسٍ: لَا بَأْسَ أَنْ يَقُولَ بِعْ هَذَا الثَّوْبَ فَمَا زَادَ عَلَى كَذَا وَكَذَا فَهُوَ لَك وَصله بن أَبِي شَيْبَةَ مِنْ طَرِيقِ عَطَاءٍ نَحْوَهُ"(١).

(١) فتح الباري ٤/ ٤٥١.

باب الشركة

الشركة: بِفَتْحِ الْمُعْجَمَةِ وَكَسْرِ الرَّاءِ، وَبِكَسْرِ أَوَّلِهِ وَسُكُونِ الرَّاءِ، وَقَدْ تُحْذَفُ الْهَاءُ، وَقَدْ يُفْتَحُ أَوَّلُهُ مَعَ ذَلِكَ. فَتِلْكَ أَرْبَعُ لُغَاتٍ.

وَهِيَ شَرْعًا مَا يَحْدُثُ بِالِاخْتِيَارِ بَيْنَ اثْنَيْنِ فَصَاعِدًا مِنْ الِاخْتِلَاطِ لِتَحْصِيلِ الرِّبْحِ(١).

وهي على أربعة أضرب:

شركة العنان: وهي أن يشتركا بماليهما وبدنيهما.

وشركة الوجوه: وهي أن يشتركا فيما يشتريان بجاهيهما.

والمضاربة: وهي أن يدفع أحدهما إلى الآخر مالا يتجر فيه ويشتركان في ربحه.

وشركة الأبدان: وهي أن يشتركا فيما يكسبان بأبدانهما من المباح إما بصناعة أو احتشاش أو اصطياد ونحوه.

أولا: شركة العنان:

أَنْ يُخْرِجَ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا مَالًا، مِثْلَ مَالِ صَاحِبِهِ، وَيَخْلِطَاهُ فَلَا يتميز.

وبإذن كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا لِصَاحِبِهِ أَنْ يَتَّجِرَ بِالْمَالِ فِيمَا رَأَى مِنْ صُنُوفِ الْأَمْتِعَةِ، عَلَى أَنْ يَكُونَ الرِّبْحُ بَيْنَهُمَا عَلَى قَدْرِ الْمَالَيْنِ وَالْخُسْرَانُ كذلك. وَيَجُوزُ لِكُل وَاحِدٍ مِنْهُمَا أَنْ يَبِيعَ وَيَشْتَرِيَ مُسَاوَمَةً، وَمُرَابَحَةً، وَتَوْلِيَةً، وَمُوَاضَعَةً، وَكَيْفَمَا رَأَى الْمَصْلَحَةَ؛ لأَنَّ هَذَا عَادَةُ التُّجَّارِ، وَأَنْ يَقْبِضَ الْمَبِيعَ، وَالثَّمَنَ، وَيَقْبِضَهُمَا، وَيُخَاصِمَ فِي الدَّيْنِ وَيُطَالِبَ بِهِ، وَيُحِيل وَيَقْبَل الْحَوَالَةَ، وَيَرُدَّ بِالْعَيْبِ فِيمَا وَلِيَهُ هُوَ، وَفِيمَا وَلِيَ صَاحِبُهُ، وَأَنْ يَسْتَأْجِرَ مِنْ مَال الشَّرِكَةِ وَيُؤَجِّرَ، وَأَنْ يَفْعَل كُل مَا جَرَتْ بِهِ عَادَةُ أَمْثَالِهِ مِنَ التُّجَّارِ، إِذَا رَأَى فِيهِ مَصْلَحَةً.

مِثَال ذَلِكَ: أَنْ يَقُول شَخْصٌ لآخَرَ: شَارَكْتُكَ فِي أَلْفِ دِينَارٍ مُنَاصَفَةً، عَلَى أَنْ نَتَّجِرَ بِهَا وَيَكُونَ الرِّبْحُ بَيْنَنَا مُنَاصَفَةً كَذَلِكَ، فَيَقْبَل الآخَرُ.

أما تسُمِّيَتها شَرِكَةَ الْعِنَانِ، فقَالَ قَوْمٌ: لِأَنَّهُمَا قَدِ اسْتَوَيَا فِي الْمَالِ مَأْخُوذًا مِنَ اسْتِوَاءِ عِنَانِ الْفَرَسَيْنِ إِذَا تَسَابَقَا.

---

(١) فتح الباري ٥/ ١٢٩.

وَقَالَ آخَرُونَ: إِنَّمَا سُمِّيَتْ شَرِكَةَ الْعِنَانِ؛ لِأَنَّ كُلَّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا قَدْ جعل لصاحبه أن يتجر فيما عن له أي عَرَضَ.

وَقَالَ آخَرُونَ: إِنَّمَا سُمِّيَتْ بِذَلِكَ؛ لِأَنَّ كُلَّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا يَمْلِكُ التَّصَرُّفَ فِي جَمِيعِ الْمَالِ، كَمَا يَمْلِكُ عِنَانَ فَرَسِهِ فَيَصْرِفُهُ كَيْفَ يشاء(١).

وتجوز الشركة بالعروض:

قَالَ الشَّافِعِيُّ: إِنْ كَانَتْ الْعُرُوض مِنْ ذَوَاتِ الْأَمْثَالِ؛ كَالْحُبُوبِ وَالْأَدْهَانِ، جَازَتْ الشَّرِكَةُ بِهَا، فِي أَحَدِ الْوَجْهَيْنِ؛ لِأَنَّهَا مِنْ ذَوَاتِ الْأَمْثَالِ، أَشْبَهَتْ النُّقُودَ، وَيَرْجِعُ عِنْدَ الْمُفَاصَلَةِ بِمِثْلِهَا(٢).

ثانيا: شركة الوجوه: وهي أن يشتركا فيما يشتريان بجاهيهما.

وهُي شركة صحيحة عند الأحناف:

قال السرخسي، رحمه الله:

وتُسَمَّى شَرِكَةُ الْمَفَالِسِ، وَهُوَ أَنْ يَشْتَرِك الرَّجُلَانِ بِغَيْرِ رَأْسِ مَالٍ عَلَى أَنْ يَشْتَرِيَا بِالنَّسِيئَةِ، وَيَبِيعَا. سُمِّيَتْ بِهَذَا؛ لأَنَّ رَأْسَ مَالِهِمَا وَجْهُهُمَا، (أي شهرتهما) فَإِنَّهُ إنَّمَا يُبَاعُ فِي النَّسِيئَةِ مِمَّنْ لَهُ فِي النَّاسِ وَجْهٌ.

وَتَصِحُّ بِاعْتِبَارِ الْوَكَالَةِ، وَتَوْكِيلُ كُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا صَاحِبَهُ بِالشِّرَاءِ، عَلَى أَنْ يَكُونَ الْمُشْتَرَى بَيْنَهُمَا نِصْفَيْنِ أَوْ أَثْلَاثا. إلَّا أَنَّ فِي هَذَا الْعَقْدِ لَا يَصِحُّ التَّفَاضُلُ فِي اشْتِرَاطِ الرِّبْحِ بَعْدَ التَّسَاوِي فِي مِلْكِ الْمُشْتَرِي؛ لِأَنَّ الَّذِي يُشْتَرَطُ لَهُ الزِّيَادَةُ لَيْسَ لَهُ فِي نَصِيبِ صَاحِبِهِ رَأْسُ مَالٍ وَلَا عَمَلٍ وَلَا ضَمَانٍ. فَاشْتِرَاطُ جُزْءٍ مِنْ ذَلِكَ الرِّبْحِ لَهُ يَكُونُ رِبْحَ مَا لَمْ يُضْمَنْ(٣).

ويرى الْمَالِكِيَّةُ والشافعية أنها شركة باطلة:

قال النووي، رحمه الله:

فهى شركة باطلة، لأن ما يشتريه كل واحد منهما ملك له ينفرد به؛ فلا يجوز أن يشاركه غيره في ربحه، وإن وكل كل واحد منهما صاحبه في شراء شئ بينهما، واشترى كل واحد منهما ما

---

(١) الحاوي الكبير ٦/ ٤٧٣ والمغني ٥/ ١٢.

(٢) المغني ٥/ ١٣.

(٣) المبسوط ١١/ ١٥٢- ١٥٤.

أذن فيه شريكه(١).

وقال ابن رشد القرطبي، رحمه الله:

وَعُمْدَةُ مَالِكٍ، وَالشَّافِعِيِّ: أَنَّ الشَّرِكَةَ إِنَّمَا تَتَعَلَّقُ عَلَى الْمَالِ، أَوْ عَلَى الْعَمَلِ، وَكِلَاهُمَا مَعْدُومَانِ فِي هَذِهِ الْمَسْأَلَةِ مَعَ مَا فِي ذَلِكَ مِنَ الْغَرَرِ؛ لِأَنَّ كُلَّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا عَاوَضَ صَاحِبَهُ بِكَسْبٍ غَيْرِ مَحْدُودٍ بِصِنَاعَةٍ وَلَا عَمَلٍ مَخْصُوصٍ(٢). وأجازها الحنابلة؛ فقال ابن قدامة:

أَنْ يَشْتَرِكَ اثْنَانِ فِيمَا يَشْتَرِيَانِ بِجَاهِهِمَا، وَثِقَةُ التُّجَّارِ بِهِمَا، مِنْ غَيْرِ أَنْ يَكُونَ لَهُمَا رَأْسُ مَالٍ، عَلَى أَنَّ مَا اشْتَرَيَا بَيْنَهُمَا نِصْفَيْنِ أَوْ أَثْلَاثًا أَوْ أَرْبَاعًا أَوْ نَحْوَ ذَلِكَ، وَيَبِيعَانِ ذَلِكَ، فَمَا قَسَمَ اللَّهُ تَعَالَى فَهُوَ بَيْنَهُمَا، فَهِيَ جَائِزَةٌ، سَوَاءٌ عَيَّنَ أَحَدُهُمَا لِصَاحِبِهِ مَا يَشْتَرِيه، أَوْ قَدْرَهُ، أَوْ وَقْتَهُ، أَوْ ذَكَرَ صِنْفَ الْمَالِ، أَوْ لَمْ يُعَيِّنْ شَيْئًا مِنْ ذَلِكَ، بَلْ قَالَ: مَا اشْتَرَيْت مِنْ شَيْءٍ فَهُوَ بَيْنَنَا(٣).

مثال ذلك: هذان رجلان عاملان، لكن ليس عندهما مال، وكلاهما فقير، فذهبا إلى رجل غني كبير، وقالا له: نريد أن نشتري منك هذا المحل، فقال: أعطوني المال، فقالا: ليس عندنا شيء، لكننا نشتري بالذمة، فهو الآن ـ مثلاً ـ يساوي مائة ألف، فنشتريه منك بمائة ألف وعشرة في ذمتينا، فهذه تسمى شركة الوجوه؛ لأنهما اكتسبا المال بجاههما وثقة الناس بهما، فقال رب المحل: بعته عليكما، فصارا شريكين في هذا المحل بدون أن يسلما دراهم، لا منهما ولا من أحدهما(٤).

ثالثا: المضاربة: وهي أن أي يكون المال من واحد

والجهد والعمل من آخر

وتسمى الْقِرَاضُ.

واتَّفَقَ الْفُقَهَاءُ عَلَى مَشْرُوعِيَّةِ الْمُضَارَبَةِ؛ لقوله تعالى: ﴿**وَآخَرُونَ يَضْرِبُونَ فِي الْأَرْضِ يَبْتَغُونَ مِنْ فَضْلِ اللَّهِ**﴾ (المزمل / ٢٠) . وَالْمُضَارِبُ يَضْرِبُ فِي الأَرْضِ يَبْتَغِي مِنْ فَضْلِ اللَّهِ.

وعَنْ زَيْدِ بْنِ أَسْلَمَ، عَنْ أَبِيهِ أَنَّهُ قَالَ: "خَرَجَ عَبْدُ اللهِ وَعُبَيْدُ اللهِ ابْنَا عُمَرَ بْنِ الْخَطَّابِ فِي

---

(١) المجموع ١٤/ ٧٥.

(٢) بداية المجتهد ونهاية المقتصد ٤/ ٣٨.

(٣) المغني ٥/ ١١.

(٤) الشرح الممتع ٩/ ٤٢٩-٤٣٠.

جَيْشٍ إِلَى الْعِرَاقِ، فَلَمَّا قَفَلَا مَرَّا عَلَى أَبِي مُوسَى الْأَشْعَرِيِّ، فَرَحَّبَ بِهِمَا وَسَهَّلَ، وَهُوَ أَمِيرُ الْبَصْرَةِ، فَقَالَ: لَوْ أَقْدِرُ لَكُمَا عَلَى أَمْرٍ أَنْفَعُكُمَا بِهِ لَفَعَلْتُ، ثُمَّ قَالَ: بَلَى، هَاهُنَا مَالٌ مِنْ مَالِ اللهِ، أُرِيدُ أَنْ أَبْعَثَ بِهِ إِلَى أَمِيرِ الْمُؤْمِنِينَ، فأُسَلِّفُكُمَاهُ فَتَبْتَاعَانِ بِهِ مَتَاعًا مِنْ مَتَاعِ الْعِرَاقِ فَتَبِيعَانِهِ بِالْمَدِينَةِ، فَتُؤَدِّيَانِ رَأْسَ الْمَالِ إِلَى أَمِيرِ الْمُؤْمِنِينَ وَيَكُونُ لَكُمَا الرِّبْحُ، فَقَالَا: وَدِدْنَا، فَفَعَلَا، فَكَتَبَ إِلَى عُمَرَ، رَضِيَ اللهُ عَنْهُ، يَأْخُذُ مِنْهُمَا الْمَالَ، فَلَمَّا قَدِمَا الْمَدِينَةَ بَاعَا وَرَبِحَا، فَلَمَّا رَفَعَا ذَلِكَ إِلَى عُمَرَ، رَضِيَ اللهُ عَنْهُ، قَالَ: "أَكُلُّ الْجَيْشِ أَسْلَفَهُ كَمَا أَسْلَفَكُمَا؟ " قَالَا: لَا، قَالَ عُمَرُ، رَضِيَ اللهُ عَنْهُ: "ابْنَا أَمِيرِ الْمُؤْمِنِينَ فَأَسْلَفَكُمَا، أَدِّيَا الْمَالَ وَرِبْحَهُ". فَأَمَّا عَبْدُ اللهِ فَسَلَّمَ، وَأَمَّا عُبَيْدُ اللهِ فَقَالَ: لَا يَنْبَغِي لَكَ يَا أَمِيرَ الْمُؤْمِنِينَ، هَذَا لَوْ هَلَكَ الْمَالُ أَوْ نَقَصَ لَضَمِنَّاهُ، قَالَ: "أَدِّيَاهُ "، فَسَكَتَ عَبْدُ اللهِ، وَرَاجَعَهُ عُبَيْدُ اللهِ، فَقَالَ رَجُلٌ مِنْ جُلَسَاءِ عُمَرَ بْنِ الْخَطَّابِ: يَا أَمِيرَ الْمُؤْمِنِينَ، لَوْ جَعَلْتَهُ قِرَاضًا، فَقَالَ: "قَدْ جَعَلْتُهُ قِرَاضًا"، فَأَخَذَ عُمَرُ، رَضِيَ اللهُ عَنْهُ، الْمَالَ وَنِصْفَ رِبْحِهِ، وَأَخَذَ عَبْدُ اللهِ وَعُبَيْدُ اللهِ نِصْفَ رِبْحِ الْمَالِ"(١).

وعَنِ عَبْدِ الرَّحْمنِ، بْنِ يَعْقُوبَ: "جِئْتُ عُثْمَانَ بْنَ عَفَّانَ فَقُلْتُ لَهُ: قَدْ قَدِمَتْ سِلْعَةٌ فَهَلْ لَكَ أَنْ تُعْطِيَنِي مَالًا فَأَشْتَرِي بِذَلِكَ؟ فَقَالَ: تُرَاكَ فَاعِلًا؟ قَالَ: نَعَمْ، وَلَكِنِّي رَجُلٌ مُكَاتَبٌ؛ فَأَشْتَرِيهَا عَلَى أَنَّ الرِّبْحَ بَيْنِي وَبَيْنَكَ، قَالَ: نَعَمْ ، فَأَعْطَانِي مَالًا عَلَى ذَلِكَ"(٢).

وعَنْ عُرْوَةَ بْنِ الزُّبَيْرِ، "أَنَّ حَكِيمَ بْنَ حِزَامٍ، صَاحِبَ رَسُولِ اللَّهِ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، كَانَ يَشْتَرِطُ عَلَى الرَّجُلِ إِذَا أَعْطَاهُ مَالًا مُقَارَضَةً يَضْرِبُ لَهُ بِهِ: أَنْ لَا تَجْعَلَ مَالِي فِي كَبِدٍ رَطْبَةٍ، وَلَا تَحْمِلَهُ فِي بَحْرٍ، وَلَا تَنْزِلَ بِهِ فِي بَطْنِ مَسِيلٍ، فَإِنْ فَعَلْتَ شَيْئًا مِنْ ذَلِكَ فَقَدْ ضَمِنْتَ مَالِي"(٣).

قال ابن حزم، رحمه الله:

كل أَبْوَاب الْفِقْه لَيْسَ مِنْهَا بَاب الا وَله أصل فِي الْقُرْآن وَالسّنة، نعلمهُ وَللَّه الْحَمد، حاشا الْقَرَاض، فَمَا وجدنَا لَهُ أصلا فيهمَا الْبَتَّةَ، وَلكنه إجماع صَحِيح مُجَرّد، وَالَّذِي نقطع عَلَيْهِ أَنه كَانَ فِي عصر النَّبِي، صلى الله عَلَيْهِ وَسلم، وَعلمه فأقره(٤).

---

(١) (صَحِيح) أخرجه مالك: الموطأ ١٣٧٢ والبيهقي ١١٦٠٥ وصححه الألباني: الإرواء ١٤٧٠.

(٢) (صَحِيح) أخرجه مالك: الموطأ ١٣٧٣ والبيهقي ١١٣٨٧ وصححه الألباني: الإرواء ١٤٧٠.

(٣) (صَحِيح) أخرجه البيهقي ١١٣٩٠ وصححه الألباني: الإرواء ١٤٧٠.

(٤) مراتب الإجماع ١/ ٩١.

وَقَال الْكَاسَانِيُّ، رحمه الله:

إِنَّ الإِنْسَانَ قَدْ يَكُونُ لَهُ مَالٌ، لَكِنَّهُ لاَ يَهْتَدِي إِلَى التِّجَارَةِ، وَقَدْ يَهْتَدِي إِلَى التِّجَارَةِ لَكِنَّهُ لاَ مَال لَهُ، فَكَانَ فِي شَرْعِ هَذَا الْعَقْدِ دَفْعُ الْحَاجَتَيْنِ، وَاللَّهُ تَعَالَى مَا شَرَعَ الْعُقُودَ إِلاَّ لِمَصَالِحِ الْعِبَادِ وَدَفْعِ حَوَائِجِهِمْ(١).

رابعا: شركة الأبدان: **وهي أن يشتركا فيما يكسبان بأبدانهما من المباح إما بصناعة أو احتشاش أو اصطياد ونحوه لما روي عن عبد الله بن مسعود رضي الله عنه قال اشتركت أنا وسعد وعمار يوم بدر فجاء سعد بأسيرين ولم آت أنا وعمار بشيء(٢).**

وَتُسَمَّى شِرْكَةَ الْعَمَلِ. وهي أَنْ يَشْتَرِكَ اثْنَانِ، أَوْ أَكْثَرُ، فِيمَا يَكْتَسِبُونَهُ بِأَيْدِيهِمْ، كَالصُّنَّاعِ يَشْتَرِكُونَ عَلَى أَنْ يَعْمَلُوا فِي صِنَاعَتِهِمْ، فَمَا رَزَقَ اللَّهُ تَعَالَى فَهُوَ بَيْنَهُمْ.

وَإِنْ اشْتَرَكُوا فِيمَا يَكْتَسِبُونَ مِنْ الْمُبَاحِ، كَالْحَطَبِ، وَالْحَشِيشِ، وَالثِّمَارِ الْمَأْخُوذَةِ مِنْ الْجِبَالِ، وَالْمَعَادِنِ، وَالتَّلَصُّصِ عَلَى دَارِ الْحَرْبِ، فَهَذَا جَائِزٌ(٣).

* وتسمى أيضا:شَرِكَةُ الصَّنَائِعِ؛ لِأَنَّ رَأْسَ مَالِهِمَا صَنْعَتُهُمَا(٤).

اخْتَلَفَ الْفُقَهَاءُ فِي جَوَازِ شَرِكَةِ الأَبْدَانِ، فأجازها الحنابلة، وَبِهَذَا قَالَ مَالِكٌ. وَقَالَ أَبُو حَنِيفَةَ: يَصِحُّ فِي الصِّنَاعَةِ، وَلَا يَصِحُّ فِي اكْتِسَابِ الْمُبَاحِ، كَالِاحْتِشَاشِ وَالِاغْتِنَامِ؛ لِأَنَّ الشَّرِكَةَ مُقْتَضَاهَا الْوَكَالَةُ(٥).

وَمَنَعَ مِنْهَا الشَّافِعِيُّ. وَعُمْدَةُ الشَّافِعِيَّةِ: أَنَّ الشَّرِكَةَ إِنَّمَا تَخْتَصُّ بِالْأَمْوَالِ لَا بِالْأَعْمَالِ؛ لِأَنَّ ذَلِكَ لَا يَنْضَبِطُ فَهُوَ غَرَرٌ عِنْدَهُمْ؛ إِذْ كَانَ عَمَلُ كُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا مَجْهُولًا عِنْدَ صَاحِبِهِ(٦).

قال الماوردي، رحمه اللهُ:

وَشَرِكَةُ الْأَبْدَانِ غَرَرٌ؛ لِأَنَّهُ قَدْ يَعْمَلُ أَحَدُهُمَا وَلَا يَعْمَلُ الْآخَرُ، وَقَدْ يَعْمَلُ أَحَدُهُمَا أَقَلَّ مِنَ الْآخَرِ. وَلِأَنَّهَا شَرِكَةٌ عَرِيَتْ عَنْ مُشْتَرَكٍ فِي الْحَالِ فَوَجَبَ أَنْ تَكُونَ بَاطِلَةً. وَلِأَنَّهَا شَرِكَةٌ فِي مَنَافِعِ

(١) بدائع الصنائع ٦ / ٧٩.
(٢) (ضعيف) أخرجه ابن ماجه ٢٢٨٨.
(٣) المغني ٥/ ٤-٥.
(٤) المبسوط ١١/ ١٥٢.
(٥) المغني ٥/ ٤-٥.
(٦) بداية المجتهد ونهاية المقتصد ٤/ ٣٨.

أَعْيَانٍ مُتَمَيِّزَةٍ فَوَجَبَ أَنْ تَكُونَ بَاطِلَةً إِذَا اشْتَرَكَا فِي بَعِيرَيْنِ لَا يُؤَجِّرَاهُمَا وَيَشْتَرِكَا فِي أُجْرَتِهِمَا. وَلِأَنَّ الْمَقْصُودَ مِنْ شَرِكَةِ الْأَبْدَانِ هُوَ الْعَمَلُ، كَمَا أَنَّ الْمَقْصُودَ مِنْ شَرِكَةِ الْأَمْوَالِ هُوَ الْمَالُ. فَلَمَّا كَانَتِ الْجَهَالَةُ بِقَدْرِ الْمَالِ فَوَجَبَ فَسَادُ الشَّرِكَةِ وَوَجَبَ أَنْ تَكُونَ الْجَهَالَةُ بِالْعَمَلِ تُوجِبُ فَسَادَ الشَّرِكَةِ وَالْعَمَلُ مَجْهُولٌ بِكُلِّ حَالٍ لِأَنَّ مَا يَعْمَلُهُ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا غَيْرُ مُقَدَّرٍ. وَقَدْ يَمْرَضُ فَلَا يَعْمَلُ(١).

ووافقه ابن حزم، رحمه الله، فقال:

لَا تَجُوزُ الشَّرِكَةُ بِالْأَبْدَانِ أَصْلًا، لَا فِي دَلَالَةٍ، وَلَا فِي تَعْلِيمٍ، وَلَا فِي خِدْمَةٍ، وَلَا فِي عَمَلِ يَدٍ، وَلَا فِي شَيْءٍ مِنَ الْأَشْيَاءِ، فَإِنْ وَقَعَتْ فَهِيَ بَاطِلَةٌ لَا تَلْزَمُ، وَلِكُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمْ أَوْ مِنْهُمَا مَا كَسَبَ، فَإِنْ اقْتَسَمَاهُ وَجَبَ أَنْ يُقْضَى لَهُ بِأَخْذِهِ وَلَا بُدَّ لِأَنَّهُ شَرْطٌ لَيْسَ فِي كِتَابِ اللَّهِ تَعَالَى فَهُوَ بَاطِلٌ، وَلِقَوْلِ اللَّهِ تَعَالَى: ﴿**وَلا تَكْسِبُ كُلُّ نَفْسٍ إِلا عَلَيْهَا**﴾ [الأنعام: ١٦٤]. .

وَقَالَ تَعَالَى: ﴿**لا يُكَلِّفُ اللَّهُ نَفْسًا إِلا وُسْعَهَا لَهَا مَا كَسَبَتْ وَعَلَيْهَا مَا اكْتَسَبَتْ**﴾ [البقرة: ٢٨٦]. . وَهَذَا كُلُّهُ عُمُومٌ فِي الدُّنْيَا وَالْآخِرَةِ، لِأَنَّهُ لَمْ يَأْتِ بِتَخْصِيصِ شَيْءٍ مِنْ ذَلِكَ قُرْآنٌ، وَلَا سُنَّةٌ، فَمَنْ ادَّعَى فِي ذَلِكَ تَخْصِيصًا فَقَدْ قَالَ عَلَى اللَّهِ تَعَالَى مَا لَا يَعْلَمْ(٢).

والراجح: أنه تَصِحُّ شَرِكَةُ الْأَبْدَانِ مَعَ اتِّفَاقِ الصَّنَائِعِ.

قال ابن قدامة، رحمه الله:

وَقَالَ الْقَاضِي: تَصِحُّ الشَّرِكَةُ؛ لِأَنَّهُمَا اشْتَرَكَا فِي مَكْسَبٍ مُبَاحٍ، فَصَحَّ، كَمَا لَوْ اتَّفَقَتْ الصَّنَائِعُ، وَلِأَنَّ الصَّنَائِعَ الْمُتَّفِقَةَ قَدْ يَكُونُ أَحَدُ الرَّجُلَيْنِ أَحْذَقُ فِيهَا مِنْ الْآخَرِ، فَرُبَّمَا يَتَقَبَّلُ أَحَدُهُمَا مَا لَا يُمْكِنُ الْآخَرَ عَمَلُهُ، وَلَمْ يَمْنَعْ ذَلِكَ صِحَّتَهَا، فَكَذَلِكَ إذَا اخْتَلَفَتْ الصِّنَاعَتَانِ(٣).

وقال شيخ الإسلام، رحمه الله:

"شَرِكَةُ الْأَبْدَانِ" فِي مَصَالِحِ الْمُسْلِمِينَ فِي عَامَّةِ الْأَمْصَارِ، وَكَثِيرٌ مِنْ مَصَالِحِ الْمُسْلِمِينَ لَا يَنْتَظِمُ بِدُونِهَا. كَالصُّنَّاعِ الْمُشْتَرِكِينَ فِي الْحَوَانِيتِ؛ مِنْ الدَّلَّالِينَ وَغَيْرِهِمْ؛ فَإِنَّ أَحَدَهُمْ لَا يَسْتَقِلُّ بِأَعْمَالِ النَّاسِ فَيَحْتَاجُ إلَى مُعَاوِنٍ وَالْمُعَاوِنُ لَا يُمْكِنُ أَنْ تُقَدَّرَ أُجْرَتُهُ وَعَمَلُهُ كَمَا لَا يُمْكِنُ مِثْلُهُ ذَلِكَ

(١)الحاوي الكبير ٦/ ٤٧٩.
(٢) المحلى ٦/ ٤١٢
(٣) المغني ٥/ ٦.

فِي الْمُضَارَبَةِ؛ وَنَحْوِهَا فَيَحْتَاجُونَ إِلَى الِاشْتِرَاكِ(١).

قوله: والربح في جميع ذلك على ما شرطاه

لحديث **" المسلمون عند شروطهم"**. وسبق.

وربما يشترطان لأحدهما أكثر من ربح الآخر.

وَالرِّبْحُ، فِي شَرِكَةِ الْأَبْدَانِ عَلَى مَا اتَّفَقُوا عَلَيْهِ، مِنْ مُسَاوَاةٍ أَوْ تَفَاضُلٍ؛ لِأَنَّ الْعَمَلَ يُسْتَحَقُّ بِهِ الرِّبْحُ، وَيَجُوزُ تَفَاضُلُهُمَا فِي الْعَمَلِ، فَجَازَ تَفَاضُلُهُمَا فِي الرِّبْحِ الْحَاصِلِ بِهِ، وَلِكُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا الْمُطَالَبَةُ بِالْأُجْرَةِ، وَلِلْمُسْتَأْجِرِ دَفْعُهَا إِلَى كُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا، وَإِلَى أَيِّهِمَا دَفَعَهَا بَرِئَ مِنْهَا(٢).

قوله: والوضيعة على قدر المال ولا يجوز أن يجعل لأحدهما دراهم معينة ولا ربح بشيء معين.

الْوَضِيعَةَ: أي الخسارة.

قال الكاساني، رحمه الله:

وَالْوَضِيعَةُ عَلَى قَدْرِ الْمَالَيْنِ مُتَسَاوِيًا وَمُتَفَاضِلًا؛ لِأَنَّ الْوَضِيعَةَ اسْمٌ لِجُزْءٍ هَالِكٍ مِنْ الْمَالِ فَيَتَقَدَّرُ بِقَدْرِ الْمَالِ، وَإِنْ كَانَ الْمَالَانِ مُتَسَاوِيَيْنِ فَشَرَطَا لِأَحَدِهِمَا فَضْلًا عَلَى رِبْحٍ يُنْظَرُ إنْ شَرَطَا الْعَمَلَ عَلَيْهِمَا جَمِيعًا جَازَ، وَالرِّبْحُ بَيْنَهُمَا عَلَى الشَّرْطِ (٣).

قوله: والحكم في المساقاة والمزارعة كذلك

ويأتي ذكرهما في الباب التالي، إن شاء الله.

قوله: وتجبر الوضيعة من الربح

قال المرداوي، رحمه الله:

وَإِنْ اشْتَرَى سِلْعَتَيْنِ، فَرَبِحَ فِي إحْدَاهُمَا، وَخَسِرَ فِي الْأُخْرَى بِسَبَبِ مَرَضٍ، أَوْ عَيْبٍ حَدَثَ أَوْ نُزُولِ سِعْرٍ، أَوْ فَقْدِ صِفَةٍ وَنَحْوِهِ، أَوْ تَلِفَتْ، أَوْ بَعْضُهَا جُبِرَتْ الْوَضِيعَةُ مِنْ الرِّبْحِ. وَكَذَا قَالَ كَثِيرٌ مِنْ الْأَصْحَابِ. وَقَالَ فِي الرِّعَايَةِ الصُّغْرَى، وَالْحَاوِي الصَّغِيرِ: جُبِرَ مِنْ الرِّبْحِ قَبْلَ قِسْمَتِهِ. وَقِيلَ:

---

(١) مجموع الفتاوى ٣٠/ ٩٨.

(٢) المغني ٥/ ٦.

(٣) بدائع الصنائع ٦ / ٦٢.

وَبَعْدَهَا، مَعَ بَقَاءِ عَقْدِ الْمُضَارَبَةِ(١).

وقال الشيخ ابن عثيمين، رحمه الله:

الوضيعة أي: الخسارة، فالخسارة على قدر المال، بخلاف الربح فعلى ما شرطاه، فلو جاء أحدهما بعشرة آلاف وجاء الثاني بعشرين ألفاً، فالمال الآن أثلاث، فإذا اتفقوا على أن تكون الخسارة أنصافاً، فهذا لا يصح هنا؛ لأن الخسارة يجب أن تكون على قدر المال، وإذا خسرت الشركة فعلى صاحب عشرة الآلاف ثلث الخسارة، وعلى صاحب العشرين ألفاً الثلثان، ولا يصح أن تكون الخسارة على خلاف ذلك(٢).

قوله: وليس لأحدهما البيع بنسيئة، ولا أخذ شيء من الربح إلا بإذن الآخر.

لأن النسيئة ربا محرم. وليس لأحهما أخذ شيء من الربح إلا حسب اتفاقهما، وعلى ما شرطا.

(١) الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف ٥/ ٤٤٣.

(٢) الشرح الممتع ٩/ ٤١٣.

باب المساقاة والمزارعة

الْمُسَاقَاةُ والمزارعة: صُورَتَانِ مِنْ صُوَرِ عُقُودِ الْعَمَل المتعلقة بالزراعة.

فالمُسَاقَاة: فِي النَّخِيلِ وَالْكُرُومِ. يُقَالُ: سَاقَى فلانٌ فُلَانًا نخلَه أَوْ كرْمَه، إِذَا دَفَعَهُ إِلَيْهِ وَاسْتَعْمَلَهُ فِيهِ عَلَى أَن يَعْمُرَه ويَسقِيَه ويقومَ بِمَصْلَحَتِهِ مِنَ الإِبارِ وَغَيْرِهِ، فَمَا أَخرج اللَّهُ مِنْهُ فَلِلْعَامِلِ سهمٌ مِنْ كَذَا وَكَذَا سَهْماً مِمَّا تُغِلُّه، وَالْبَاقِي لمالِكِ النَّخْلِ، وأَهل الْعِرَاقِ يُسَمُّونَها المُعاملة(١).

تجوز المساقاة في كل شجر له ثمر بجزء من ثمره مشاع معلوم

والمزارعة في الأرض بجزء من زرعها سواء كان البذر منهما أو من أحدهما

قال الشيخ ابن عثيمين، رحمه الله:

والفرق بين المزارعة والمساقاة أن المساقاة على الشجر، والمزارعة على الزرع، والفرق بين الشجر والزرع أن ما له ثمر وساق وأغصان يسمى شجراً، وما ليس كذلك فإنه يسمى زرعاً.

مثال الزرع: القمح، والذرة، والشعير، والأرز، وما أشبه ذلك.

وإباحتها من حكمة الشرع، وتيسير الإسلام، فقد يكون عند الإنسان أرض بيضاء لا يستطيع زرعها، وفي مقابل ذلك عمال ليس لهم ما يكتسبون، فيأخذون هذه الأرض ويزرعونها، فيكون في ذلك مصلحة لصاحب الأرض وللعامل، وهذا لا شك أنه من محاسن الإسلام(٢).

قال النووي، رحمه الله:

وَبِجَوَازُ الْمُسَاقَاةِ. قَالَ مَالِكٌ وَالثَّوْرِيُّ وَاللَّيْثُ وَالشَّافِعِيُّ وَأَحْمَدُ، وَجَمِيعُ فُقَهَاءِ الْمُحَدِّثِينَ وَأَهْلُ الظَّاهِرِ وَجَمَاهِيرُ الْعُلَمَاءِ. وَاخْتَلَفُوا فِيمَا تَجُوزُ عَلَيْهِ الْمُسَاقَاةُ مِنَ الْأَشْجَارِ:

فَقَالَ دَاوُدُ: يَجُوزُ عَلَى النَّخْلِ خَاصَّةً

وَقَالَ الشَّافِعِيُّ: عَلَى النَّخْلِ وَالْعِنَبِ خَاصَّةً

وَقَالَ مَالِكٌ: تَجُوزُ عَلَى جَمِيعِ الْأَشْجَارِ. وَهُوَ قَوْلٌ لِلشَّافِعِيِّ.

وَوَافَقَ الشَّافِعِيُّ دَاوُدَ فِي كَوْنِهَا رُخْصَةً، لَكِنْ قَالَ: حُكْمُ الْعِنَبِ حُكْمُ النَّخْلِ فِي مُعْظَمِ الْأَبْوَابِ. وَأَمَّا مَالِكٌ فَقَالَ: سَبَبُ الْجَوَازِ الْحَاجَةُ وَالْمَصْلَحَةُ. وَهَذَا يَشْمَلُ الْجَمِيعَ فَيُقَاسُ عَلَيْهِ،

---

(١) لسان العرب ١٤/ ٣٩٤.

(٢) الشرح الممتع ٩/ ٤٥٧.

وَاللَّهُ أَعْلَمُ(١).

* ولا بد أن تكون المدة محددة:

قال ابن عبد البر، رحمه الله:

وَجُمْهُورُ الْعُلَمَاءِ بِالْمَدِينَةِ وَغَيْرِهَا الْمُجِيزُونَ لِلْمُسَاقَاةِ لَا تَجُوزُ عِنْدَهُمْ إِلَّا إِلَى سِنِينَ مَعْلُومَةٍ أَوْ أَعْوَامٍ مَعْدُودَةٍ إِلَّا أَنَّهُمْ يُكْرَهُونَهَا فِيمَا طَالَ مِنَ السِّنِينَ(٢).

ومن شروطها:

- أَنْ يَكُونَ الْمَدْفُوعُ مِنْ الشَّجَرِ الَّذِي فِيهِ ثَمَرَةُ مُعَامَلَةٍ فِيمَا يَزِيدُ ثَمَرُهُ بِالْعَمَلِ، فَإِنْ كَانَ الْمَدْفُوعُ نَخْلًا فِيهِ طَلْعٌ أَوْ بُسْرٌ قَدْ احْمَرَّ أَوْ اخْضَرَّ إِلَّا أَنَّهُ لَمْ يَتَنَاهَ عِظَمُهُ جَازَتْ الْمُعَامَلَةُ وَإِنْ كَانَ قَدْ تَنَاهَى عِظَمُهُ إِلَّا أَنَّهُ لَمْ يَرْطُبْ فَالْمُعَامَلَةُ فَاسِدَةٌ؛ لِأَنَّهُ إذَا تَنَاهَى عِظَمُهُ لَا يُؤَثِّرُ فِيهِ الْعَمَلُ بِالزِّيَادَةِ عَادَةً فَلَمْ يُوجَدْ الْعَمَلُ الْمَشْرُوطُ عَلَيْهِ، فَلَا يَسْتَحِقُّ الْخَارِجَ بَلْ يَكُونُ كُلُّهُ لِصَاحِبِ النَّخْلِ.
- أَنْ يَكُونَ الْخَارِجُ لَهُمَا، فَلَوْ شَرَطَا أَنْ يَكُونَ لِأَحَدِهِمَا فَسَدَتْ لِمَا عُلِمَ.
- وَأَنْ تَكُونَ حِصَّةُ كُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا مِنْ بَعْضِ الْخَارِجِ مُشَاعًا مَعْلُومَ الْقَدْرِ لِمَا عُلِمَ.
- وأَنْ يَكُونَ مَحَلُّ الْعَمَلِ وَهُوَ الشَّجَرُ مَعْلُومًا.
- والتَّسْلِيمُ إلَى الْعَامِلِ وَهُوَ التَّخْلِيَةُ حَتَّى لَوْ شَرَطَا الْعَمَلَ عَلَيْهِمَا فَسَدَتْ لِانْعِدَامِ التَّخْلِيَةِ.
- تحديد المدة؛ لِأَنَّ تَرْكَ الْبَيَانِ يُؤَدِّي إلَى الْجَهَالَةِ.
- فَإِنْ كَانَ شَيْئًا لَيْسَ لِابْتِدَاءِ نَبَاتِهِ وَلَا لِانْتِهَاءِ جَذِّهِ وَقْتٌ مَعْلُومٌ فَالْمُعَامَلَةُ فَاسِدَةٌ، وَإِنْ كَانَ وَقْتُ جَذِّهِ مَعْلُومًا يَجُوزُ وَيَقَعُ عَلَى الْجَذَّةِ الْأُولَى كَمَا فِي الشَّجَرَةِ الْمُثْمِرَةِ.(٣)

وتَفْسُدُ الْمُسَاقَاةُ بِمَا يَلِي:

- شَرْطُ كَوْنِ الْخَارِجِ كُلِّهِ لِأَحَدِهِمَا
- شَرْطُ أَنْ يَكُونَ لِأَحَدِهِمَا قُفْزَانٌ مُسَمَّاةٌ (أي كمية معينة من المحصول)
- أَنْ يَشْتَرِطَ صَاحِبُ الْأَرْضِ عَلَى الْمُزَارِعِ عَمَلًا يَبْقَى أَثَرُهُ وَمَنْفَعَتُهُ بَعْدَ مُدَّةٍ، كَبِنَاءِ الْحَائِطِ وَاسْتِحْدَاثِ حَفْرِ النَّهْرِ وَنَحْوِ ذَلِكَ (وَتَشْيِيدِ الْبُيُوتِ لِحِفْظِ الثِّمَارِ، وَتَسْوِيرِ الْحَدَائِقِ) مِمَّا يَبْقَى أَثَرُهُ وَمَنْفَعَتُهُ إلَى مَا بَعْدَ انْقِضَاءِ الْمُدَّةِ؛ لِأَنَّهُ شَرْطٌ لَا يَقْتَضِيهِ الْعَقْدُ.

---

(١) شرح مسلم ١٠/ ٢٠٩.

(٢) الاستذكار ٧/ ٤١.

(٣) بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع ٦/ ١٨٠.

- شَرِكَةُ الْعَامِلِ فِيمَا يَعْمَلُ فِيهِ؛ لِأَنَّ الْعَامِلَ أَجِيرُ رَبِّ الْأَرْضِ، حَتَّى إنَّ النَّخْلَ لَوْ كَانَ بَيْنَ رَجُلَيْنِ فَدَفَعَهُ أَحَدُهُمَا إلَى صَاحِبِهِ مُعَامَلَةً مُدَّةً مَعْلُومَةً عَلَى أَنَّ الْخَارِجَ بَيْنَهُمَا أَثْلَاثٌ، ثُلُثَاهُ لِلشَّرِيكِ الْعَامِلِ وَثُلُثُهُ لِلشَّرِيكِ السَّاكِتِ، فَالْمُعَامَلَةُ فَاسِدَةٌ(١).

* وتَنْفَسِخُ الْمُسَاقَاةِ بِالْمَوْتِ، وَمُضِيِّ الْمُدَّةِ، وَالِاسْتِحْقَاقِ، وَتَصَرُّفِ الْمَالِكِ، وَالْفَسْخِ.

والمزارعة: في الأرض بجزء من زرعها سواء كان البذر منهما أو من أحدهما

وتسمى أيضا: المخابرة والمؤاكرة: وهي: مُعَاقَدَةُ دَفْعِ الْأَرْضِ إلَى مَنْ يَزْرَعُهَا عَلَى أَنَّ الْغَلَّةَ بَيْنَهُمَا عَلَى مَا شَرَطَا(٢).

أو: هي الْمُعَامَلَة على الأَرْض بِبَعْض مَا يخرج من زَرعهَا، وَالْبذْر من مَالك الأَرْض، وَالْمُخَابَرَة مثلهَا إِلَّا أَن الْبذر من الْعَامِل، وَقيل هما بِمَعْنى. وَالصَّحِيح الأول، وَبِه قَالَ الْجُمْهُور(٣).

لقول ابن عمر: عامل رسول الله، صلى الله عليه وسلم، أهل خيبر بشطر ما يخرج منها من زرع وثمر(٤).

وفي لفظ على أن يعمروها من أموالهم. وَأَنَّ لِرَسُولِ اللَّهِ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، شَطْرَ ثَمَرَتِهَا"(٥).

وفي لفظ: فَسَأَلَتِ اليَهُودُ رَسُولَ اللَّهِ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، لِيُقِرَّهُمْ بِهَا، أَنْ يَكْفُوا عَمَلَهَا، وَلَهُمْ نِصْفُ الثَّمَرِ، فَقَالَ لَهُمْ رَسُولُ اللَّهِ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: **"نُقِرُّكُمْ بِهَا عَلَى ذَلِكَ مَا شِئْنَا"**، فَقَرُّوا بِهَا حَتَّى أَجْلاَهُمْ عُمَرُ إِلَى تَيْمَاءَ وَأَرِيحَاءَ(٦).

وَزَادَ مسلم: وَكَانَ الثَّمَرُ يُقْسَمُ عَلَى السُّهْمَانِ مِنْ نِصْفِ خَيْبَرَ، فَيَأْخُذُ رَسُولُ اللهِ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، الْخُمْس(٧).

---

(١) بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع ٦/ ١٨٠-١٨١.
(٢) القاموس المحيط ١/ ٧٢٥.
(٣) تحرير ألفاظ التنبيه ١/ ٢١٧.
(٤) (متفق عليه) البخاري ٢٣٢٨ ومسلم ١٥٥١.
(٥) (صَحِيح) أخرجه مسلم ١٥٥١.
(٦) (متفق عليه) البخاري ٢٣٢٨ و ٣١٥٢ ومسلم ١٥٥١.
(٧) (صَحِيح) أخرجه مسلم ١٥٥١.

قال البخاري: بَابُ المُزَارَعَةِ بِالشَّطْرِ وَنَحْوِهِ

وَقَالَ قَيْسُ بْنُ مُسْلِمٍ: عَنْ أَبِي جَعْفَرٍ، قَالَ: "مَا بِالْمَدِينَةِ أَهْلُ بَيْتِ هِجْرَةٍ إِلَّا يَزْرَعُونَ عَلَى الثُّلُثِ وَالرُّبُعِ". وَزَارَعَ عَلِيٌّ، وَسَعْدُ بْنُ مَالِكٍ، وَعَبْدُ اللَّهِ بْنُ مَسْعُودٍ وَعُمَرُ بْنُ عَبْدِ العَزِيزِ، وَالقَاسِمُ، وَعُرْوَةُ، وَآلُ أَبِي بَكْرٍ، وَآلُ عُمَرَ، وَآلُ عَلِيٍّ، وَابْنُ سِيرِينَ وَقَالَ عَبْدُ الرَّحْمَنِ بْنُ الأَسْوَدِ: "كُنْتُ أُشَارِكُ عَبْدَ الرَّحْمَنِ بْنَ يَزِيدَ فِي الزَّرْعِ".

وَعَامَلَ عُمَرُ، "النَّاسَ عَلَى إِنْ جَاءَ عُمَرُ بِالْبَذْرِ مِنْ عِنْدِهِ فَلَهُ الشَّطْرُ، وَإِنْ جَاءُوا بِالْبَذْرِ فَلَهُمْ كَذَا".

وَقَالَ الحَسَنُ: "لاَ بَأْسَ أَنْ تَكُونَ الأَرْضُ لِأَحَدِهِمَا، فَيُنْفِقَانِ جَمِيعًا، فَمَا خَرَجَ فَهُوَ بَيْنَهُمَا".

وَرَأَى ذَلِكَ الزُّهْرِيُّ وَقَالَ الحَسَنُ: "لاَ بَأْسَ أَنْ يُجْتَنَى القُطْنُ عَلَى النِّصْفِ". وَقَالَ إِبْرَاهِيمُ، وَابْنُ سِيرِينَ، وَعَطَاءٌ، وَالحَكَمُ، وَالزُّهْرِيُّ، وَقَتَادَةُ: "لاَ بَأْسَ أَنْ يُعْطِيَ الثَّوْبَ بِالثُّلُثِ أَوِ الرُّبُعِ" وَنَحْوِهِ.

قال الحافظ ابن حجر، رحمه الله:

رَاعَى الْمُصَنِّفُ لَفْظَ الشَّطْرِ؛ لِوُرُودِهِ فِي الْحَدِيثِ، وَأَلْحَقَ غَيْرَهُ لِتَسَاوِيهِمَا فِي الْمَعْنَى، وَلَوْلَا مُرَاعَاةُ لَفْظِ الْحَدِيثِ لَكَانَ قَوْلُهُ الْمُزَارَعَةُ بِالْجُزْءِ أَخْصَرَ وَأَبْيَنَ.

وقَوْلُهُ: مَا بِالْمَدِينَةِ أَهْلُ بَيْتِ هِجْرَةٍ إِلَّا يَزْرَعُونَ عَلَى الثُّلُثِ وَالرُّبُعِ، أَيْ يَزْرَعُونَ عَلَى الثُّلُثِ، وَيَزْرَعُونَ عَلَى الرُّبُعِ أَوِ الْوَاوُ بِمَعْنَى أَوْ.

وَالْحَقُّ أَنَّ الْبُخَارِيَّ إِنَّمَا أَرَادَ بِسِيَاقِ هَذِهِ الْآثَارِ الْإِشَارَةَ إِلَى أَنَّ الصَّحَابَةَ لَمْ يُنْقَلْ عَنْهُمْ خِلَافٌ فِي الْجَوَازِ، خُصُوصًا أَهْلَ الْمَدِينَةِ، فَيَلْزَمُ مَنْ يُقَدِّمُ عَمَلَهُمْ عَلَى الْأَخْبَارِ الْمَرْفُوعَةِ أَنْ يَقُولُوا بِالْجَوَازِ عَلَى قَاعِدَتِهِمْ(١).

وقال النووي، رحمه الله:

احْتَجَّ الشَّافِعِيُّ وَمُوَافِقُوهُ، وَهُمُ الْأَكْثَرُونَ، بِحديثِ ابن عمر فِي جَوَازِ الْمُزَارَعَةِ تَبَعًا لِلْمُسَاقَاةِ. وَإِنْ كَانَتِ الْمُزَارَعَةُ عِنْدَهُمْ لَا تَجُوزُ مُنْفَرِدَةً فَتَجُوزُ تَبَعًا لِلْمُسَاقَاةِ فَيُسَاقِيهِ عَلَى النَّخْلِ وَيُزَارِعُهُ عَلَى الْأَرْضِ كَمَا جَرَى فِي خَيْبَرَ.

وقال بن أَبِي لَيْلَى وَأَبُو يُوسُفَ وَمُحَمَّدٌ وَسَائِرُ الْكُوفِيِّينَ وفقهاء المحدثين وأحمد وبن

(١) فتح الباري ٥/ ١١.

خزيمة وبن شُرَيْحٍ وَآخَرُونَ: تَجُوزُ الْمُسَاقَاةُ وَالْمُزَارَعَةُ مُجْتَمِعَتَيْنِ وَتَجُوزُ كُلُّ وَاحِدَةٍ مِنْهُمَا مُنْفَرِدَةً.

وَهَذَا هُوَ الظَّاهِرُ الْمُخْتَارُ لِحَدِيثِ خَيْبَرَ، وَلَا يُقْبَلُ دَعْوَى كَوْنِ الْمُزَارَعَةِ فِي خَيْبَرَ إِنَّمَا جَازَتْ تَبَعًا لِلْمُسَاقَاةِ، بَلْ جَازَتْ مُسْتَقِلَّةً. وَلِأَنَّ الْمَعْنَى الْمُجَوِّزَ لِلْمُسَاقَاةِ مَوْجُودٌ فِي الْمُزَارَعَةِ، وَلِأَنَّ الْمُسْلِمِينَ فِي جَمِيعِ الْأَمْصَارِ وَالْأَعْصَارِ مُسْتَمِرُّونَ عَلَى الْعَمَلِ بِالْمُزَارَعَةِ(١).

قوله: **وعلى العامل ما جرت العادة بعمله**

يجِبُ قِيَامُ الْعَامِلِ بِكُلِ مَا يَحْتَاجُ إِلَيْهِ الشَّجَرُ مِنَ السَّقْيِ وَالتَّلْقِيحِ وَالْحِفْظِ وإصلاح طرق الماء والحصاد والدراس والذرى.

* والْعَامِلِ أَمِينٌ وَالْقَوْل قَوْلُهُ فِيمَا يَدَّعِيهِ مِنْ هَلاَكٍ وَمَا يُدَّعَى عَلَيْهِ مِنْ خِيَانَةٍ. فان ثبتت خيانته ضم إليه من يشرف عليه، ولا تزال يده، لأن العمل مستحق عليه، ويمكن استيفاؤه منه، فوجب أن يستوفى(٢).

قوله: **ولو دفع إلى رجل دابة يعمل عليها وما حصل بينهما جاز على قياس ذلك.**

وهي معاملة حرمها الأحناف:

قال السرخسي، رحمه الله:

وَلَوْ دَفَعَ إِلَيْهِ دَابَّةً يَبِيعُ عَلَيْهَا الْبُرَّ وَالطَّعَامَ عَلَى أَنَّ الرِّبْحَ بَيْنَهُمَا نِصْفَانِ؛ فَهَذِهِ شَرِكَةٌ فَاسِدَةٌ بِمَنْزِلَةِ الشَّرِكَةِ بِالْعُرُوضِ(٣).

والراجح هو الجواز؛ لعدم الدليل على الفساد.

ولأن الأصل في المعاملات الإباحة، وهذه، إن اشترط أن يكون ما بينهما معلومًا، نوع مضاربة.

---

(١) شرح مسلم ١٠/ ٢١٠.

(٢) المجموع ١٤/ ٤١٠.

(٣) المبسوط ١١/ ٢١٩.

باب إحياء الموات

مَوَاتُ: بِضَمِّ الْمِيمِ: الْمَوْتُ، وَأَمَّا بِفَتْحِهَا: فَيُطْلَقُ عَلَى الْمَيِّتِ وَعَلَى الْأَرْضِ الَّتِي لَا مَالِكَ لَهَا، وَلَا انْتِفَاعَ بِهَا، فَهُوَ بِالْفَتْحِ مِنْ الْأَلْفَاظِ الْمُشْتَرَكَةِ(١).

وهي الأرض الداثرة التي لا يعرف لها مالك. فمن أحياها ملكها؛ لقول رسول الله، صلى الله عليه وسلم: "من أحيا أرضا ميتة فهي له". وإحياؤها عمارتها بما تتهيأ به لما يراد منها كالتحويط عليها وسوق الماء إليها إن أرادها للزرع وقلع أشجارها وأحجارها المانعة من غرسها وزرعها.

قال الشافعي: "وَالْمَوَاتُ شَيْئَانِ:

مَوَاتٌ قَدْ كَانَ عَامِرًا لِأَهْلِ مَعْرُوفِينَ فِي الْإِسْلَامِ، ثُمَّ ذَهَبَتْ عِمَارَتُهُ؛ فَصَارَ مَوَاتًا لَا عِمَارَةَ فِيهِ. فَذَلِكَ لِأَهْلِهِ كَالْعَامِرِ، لَا يَمْلِكُهُ أَحَدٌ أَبَدًا إلَّا عَنْ أَهْلِهِ، وَكَذَلِكَ مَرَافِقُهُ وَطَرِيقُهُ وَأَفْنِيَته وَمَسَايِلُ مَائِهِ وَمَشَارِبُهُ.

وَالْمَوَاتُ الثَّانِي: مَا لَمْ يَمْلِكْهُ أَحَدٌ فِي الْإِسْلَامِ بِعُرْفٍ، وَلَا عِمَارَةٍ، مُلِكَ فِي الْجَاهِلِيَّةِ، أَوْ لَمْ يُمْلَكْ فَذَلِكَ الْمَوَاتُ الَّذِي قَالَ رَسُولُ اللَّهِ، صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: **"مَنْ أَحْيَا مَوَاتًا فَهُوَ لَهُ"**.

وَالْمَوَاتُ الَّذِي لِلسُّلْطَانِ أَنْ يَقْطَعَهُ مَنْ يُعَمِّرُهُ خَاصَّةً، وَأَنْ يَحْمِيَ مِنْهُ مَا رَأَى أَنْ يَحْمِيَهُ عَامًّا لِمَنَافِعِ الْمُسْلِمِينَ. وَسَوَاءٌ كُلُّ مَوَاتٍ لَا مَالِكَ لَهُ، إنْ كَانَ إلَى جَنْبِ قَرْيَةٍ جَامِعَةٍ عَامِرَةٍ، وَفِي وَادٍ عَامِرٍ بِأَهْلِهِ وَبَادِيَةٍ عَامِرَةٍ بِأَهْلِهَا وَقُرْبِ نَهْرٍ عَامِرٍ، أَوْ صَحْرَاءَ أَوْ أَيْنَ كَانَ لَا فَرْقَ بَيْنَ ذَلِكَ، قَالَ وَسَوَاءٌ مَنْ أَقْطَعَهُ الْخَلِيفَةُ أَوْ الْوَالِي، أَوْ حَمَاهُ هُوَ بِلَا قَطْعٍ مِنْ أَحَدٍ مَوَاتًا لَا مَالِكَ لَهُ، وَكُلُّ هَؤُلَاءِ أَحْيَاءٌ لَا فَرْقَ بَيْنَهُمْ"(٢).

* ومن أحيا أرضا ملكها

قال البخاري: بَابُ مَنْ أَحْيَا أَرْضًا مَوَاتًا

وَرَأَى ذَلِكَ عَلِيٌّ فِي أَرْضِ الخَرَابِ بِالكُوفَةِ مَوَاتٌ وَقَالَ عُمَرُ: "مَنْ أَحْيَا أَرْضًا مَيِّتَةً فَهِيَ لَهُ". وَيُرْوَى عَنْ عَمْرِو بْنِ عَوْفٍ، عَنِ النَّبِيِّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ وَقَالَ: **"فِي غَيْرِ حَقِّ مُسْلِمٍ، وَلَيْسَ**

(١) المصباح المنير ٢/ ٥٨٣.
(٢) الأم ٤/ ٤٢.

لِعِرْقٍ ظَالِمٍ فِيهِ حَقٌّ". وَيُرْوَى فِيهِ عَنْ جَابِرٍ: عَنِ النَّبِيِّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ.

وعَنْ عُرْوَةَ، عَنْ عَائِشَةَ، رَضِيَ اللَّهُ عَنْهَا، عَنِ النَّبِيِّ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، قَالَ: **"مَنْ أَعْمَرَ أَرْضًا لَيْسَتْ لِأَحَدٍ فَهُوَ أَحَقُّ"**. قَالَ عُرْوَةُ: "قَضَى بِهِ عُمَرُ، رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ، فِي خِلاَفَتِهِ"(١).

وفي رواية: قَالَ: أَشْهَدُ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، **قَضَى أَنَّ الْأَرْضَ أَرْضُ اللَّهِ، وَالْعِبَادَ عِبَادُ اللَّهِ، وَمَنْ أَحْيَا مَوَاتًا فَهُوَ أَحَقُّ بِهِ"**(٢).

وعَنْ سَعِيدِ بْنِ زَيْدٍ، عَنِ النَّبِيِّ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، قَالَ: **"مَنْ أَحْيَا أَرْضًا مَيْتَةً فَهِيَ لَهُ"**(٣).

* بشرط أن يكون الذي يحيها مسلما

قَالَ الشافعي، رحمه الله:

وَلَا يَكُونُ لِذِمِّيٍّ أَنْ يُحْيِيَ مَوَاتًا مِنْ بِلَادِ الْمُسْلِمِينَ، فَإِنْ أَحْيَاهَا لَمْ تَكُنْ لَهُ بِإِحْيَائِهَا، وَقِيلَ لَهُ خُذْ عِمَارَتَهَا وَإِنْ كَانَ ذَلِكَ فِيهَا، وَالْأَرْضُ لِلْمُسْلِمِينَ؛ لِأَنَّ إحْيَاءَ الْمَوَاتِ فَضْلٌ مِنْ اللَّهِ تَعَالَى بَيَّنَ رَسُولُ اللَّهِ – صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ – أَنَّهُ لِمَنْ أَحْيَاهُ، وَلَمْ يَكُنْ لَهُ قَبْلُ يُحْيِيهِ كَالْفَيْءِ، وَإِنَّمَا جَعَلَ اللَّهُ تَعَالَى الْفَيْءَ وَمِلْكَ مَا لَا مَالِكَ لَهُ لِأَهْلِ دِينِهِ لَا لِغَيْرِهِمْ(٤).

كيفية الإحياء

قال الشافعي، رحمه الله:

وَإِنَّمَا يَكُونُ الْإِحْيَاءُ مَا عَرَفَهُ النَّاسُ إحْيَاءً لِمِثْلِ الْمَحْيَا إنْ كَانَ مَسْكَنًا، فَأَنْ يُبْنَى بِمِثْلِ مَا يُبْنَى بِهِ مِثْلُهُ مِنْ بُنْيَانٍ حَجَرٍ، أَوْ لَبِنٍ، أَوْ مَدَرٍ يَكُونُ مِثْلَهُ بِنَاءً وَهَكَذَا مَا أَحْيَا الْآدَمِيُّ مِنْ مَنْزِلٍ لَهُ أَوْ لِدَوَابَّ مِنْ حِظَارٍ، أَوْ غَيْرِهِ فَأَحْيَاهُ بِبِنَاءِ حَجَرٍ، أَوْ مَدَرٍ، أَوْ بِمَاءٍ؛ لِأَنَّ هَذِهِ الْعِمَارَةَ بِمِثْلِ هَذَا.

وَعِمَارَةِ الْغِرَاسِ وَالزَّرْعِ أَنْ يَغْرِسَ الرَّجُلُ الْأَرْضَ فَالْغِرَاسُ كَالْبِنَاءِ إذَا أَثْبَتَهُ فِي الْأَرْضِ كَانَ كَالْبِنَاءِ يَبْنِيهِ انْقَطَعَ الْغِرَاسُ كَانَ كَانْهِدَامِ الْبِنَاءِ وَكَانَ مَالِكًا لِلْأَرْضِ مُلْكًا لَا يَحُولُ عَنْهُ إلَّا مِنْهُ وَبِسَبَبِهِ، وَأَقَلُّ عِمَارَةِ الزَّرْعِ الَّذِي لَا يُظْهِرُ مَاءً لِرَجُلٍ عَلَيْهِ الَّتِي تُمْلَكُ بِهَا الْأَرْضُ كَمَا يُمْلَكُ مَا يَنْبُتُ

---

(١) (صَحِيح) أخرجه البخاري ٢٣٣٥.

(٢) (صَحِيح) أخرجه أبو داود ٣٠٧٦

(٣) (صَحِيح) أخرجه أبو داود ٣٠٧٣ والترمذي ١٣٧٨.

(٤) الأم ٤/ ٢٢٦.

مِنْ الْغِرَاسِ أَنْ يَحْظُرَ عَلَى الْأَرْضِ بِمَا يَحْظُرُ بِمِثْلِهِ مِنْ حَجَرٍ، أَوْ مَدَرٍ، أَوْ سَعَفٍ، أَوْ تُرَابٍ مَجْمُوعٍ وَيَحْرُثُهَا وَيَزْرَعُهَا، فَإِذَا اجْتَمَعَ هَذَا، فَقَدْ أَحْيَاهَا إحْيَاءً تَكُونُ بِهِ لَهُ وَأَقَلُّ مَا يَكْفِيهِ مِنْ هَذَا أَنْ يَجْمَعَ تُرَابًا يُحِيطُ بِهَا، وَإِنْ لَمْ يَكُنْ مُرْتَفِعًا أَكْثَرَ مِنْ أَنْ تَبِينَ بِهِ الْأَرْضُ مِمَّا حَوْلَهَا وَيَجْمَعُ مَعَ هَذَا حَرْثَهَا وَزَرْعَهَا وَهَكَذَا(١).

ولا حاجة لإذن الإمام

قال ابن عبد البر، رحمه الله:

فَقَالَ مَالِكٌ: أَمَّا مَا كَانَ قَرِيبًا مِنَ الْعُمْرَانِ فَلَا يُحَازُ وَلَا يُعَمَّرُ إِلَّا بِإِذْنِ الْإِمَامِ. وَأَمَّا مَا كَانَ فِي الْأَرْضِ، فَلَكَ أَنْ تُحْيِيَهِ بِغَيْرِ إِذْنِ الْإِمَامِ.

وَقَالَ أَبُو حَنِيفَةَ: لَيْسَ لِأَحَدٍ أَنْ يُحْيِيَ مَوَاتًا مِنَ الْأَرْضِ إِلَّا بِإِذْنِ الْإِمَامِ، وَلَا يَمْلِكُ مِنْهُ شَيْئًا إِلَّا بِتَمْلِيكِ الْإِمَامِ لَهُ إِيَّاهُ.

وَقَالَ أَبُو يُوسُفَ وَمُحَمَّدٌ وَالشَّافِعِيُّ: مَنْ أَحْيَا مَوَاتًا مِنَ الْأَرْضِ فَقَدْ مَلَكَهُ أَذِنَ الْإِمَامُ فِي ذَلِكَ أَمْ لَمْ يَأْذَنْ.

قَالَ الشَّافِعِيُّ: وَعَطِيَّةُ رَسُولِ اللَّهِ، صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، عَامَّةٌ لِكُلِّ مَنْ أَحْيَا مَوَاتًا أَثْبَتُ مِنْ عَطِيَّةِ مَنْ بَعْدَهُ مِنْ سُلْطَانٍ أَوْ غَيْرِهِ

وَهُوَ قَوْلُ أَحْمَدَ وَإِسْحَاقَ وَأَبِي ثَوْرٍ وَدَاوُدَ وَقَوْلُهُمْ فِي هَذَا الْبَابِ كُلِّهِ نَحْوُ قَوْلِ الشَّافِعِيِّ (٢).

وقال ابن حزم، رحمه الله:

كُلُّ أَرْضٍ لَا مَالِكَ لَهَا، وَلَا يُعْرَفُ أَنَّهَا عُمِّرَتْ فِي الْإِسْلَامِ، فَهِيَ لِمَنْ سَبَقَ إِلَيْهَا وَأَحْيَاهَا – سَوَاءٌ بِإِذْنِ الْإِمَامِ فَعَلَ ذَلِكَ أَوْ بِغَيْرِ إِذْنِهِ – لَا إِذْنَ فِي ذَلِكَ لِلْإِمَامِ وَلَا لِلْأَمِيرِ – وَلَوْ أَنَّهُ بَيْنَ الدُّورِ فِي الْأَمْصَارِ – وَلَا لِأَحَدٍ أَنْ يَحْمِيَ شَيْئًا مِنْ الْأَرْضِ عَمَّنْ سَبَقَ إِلَيْهَا بَعْدَ رَسُولِ اللَّهِ – صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ –.

فَلَوْ أَنَّ الْإِمَامَ أَقْطَعَ إنْسَانًا شَيْئًا لَمْ يَضُرَّهُ ذَلِكَ، وَلَمْ يَكُنْ لَهُ أَنْ يَحْمِيَهُ مِمَّنْ سَبَقَ إِلَيْهِ؛ فَإِنْ كَانَ إحْيَاؤُهُ لِذَلِكَ مُضِرًّا بِأَهْلِ الْقَرْيَةِ ضَرَرًا ظَاهِرًا لَمْ يَكُنْ لِأَحَدٍ أَنْ يَنْفَرِدَ بِهِ لَا بِإِقْطَاعِ الْإِمَامِ وَلَا

(١) الأم ٤/ ٤٢.

(٢) الاستذكار ٧/ ١٨٧.

بِغَيْرِهِ، كَالْمِلْحِ الظَّاهِرِ، وَالْمَاءِ الظَّاهِرِ، وَالْمَرَاحِ وَرَحْبَةِ السُّوقِ وَالطَّرِيقِ، وَالْمُصَلَّى، وَنَحْوِ ذَلِكَ.

وَأَمَّا مَا مُلِكَ يَوْمًا مَا، بِإِحْيَاءٍ أَوْ بِغَيْرِهِ، ثُمَّ دَثَرَ وَأُشْغِرَ حَتَّى عَادَ كَأَوَّلِ حَالِهِ فَهُوَ مِلْكٌ لِمَنْ كَانَ لَهُ، لَا يَجُوزُ لِأَحَدٍ تَمَلُّكُهُ بِالْإِحْيَاءِ أَبَدًا، فَإِنْ جُهِلَ أَصْحَابُهُ فَالنَّظَرُ فِيهِ إِلَى الْإِمَامِ، وَلَا يُمْلَكُ إِلَّا بِإِذْنِهِ(١).

قوله: وإن حفر فيها بئرا فوصل إلى الماء ملك حريمه، وهو خمسون ذراعا من كل جانب، إن كانت عادية، وحريم البئر البديء خمسة وعشرون ذراعا.

حريم البئر: ما حولها من مرافقها وحقوقها.

البئرالْبَدِيءُ: بِوَزْنِ الْبَدِيعِ الْبِئْرُ الَّتِي حُفِرَتْ فِي الْإِسْلَامِ وَلَيْسَتْ بِعَادِيَّةٍ. والعادية: البئر القديمة التي لا يعلم لها رب ولا حافر(٢).

والراجح أن حريم البئر أربعون ذراعا، لا خمسون.

فعَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ مُغَفَّلٍ، أَنَّ النَّبِيَّ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، قَالَ: **"مَنْ حَفَرَ بِئْرًا فَلَهُ أَرْبَعُونَ ذِرَاعًا عَطَنًا لِمَاشِيَتِهِ"**(٣).

قال ابن عثيمين، رحمه الله:

وظاهر كلام الفقهاء ـ رحمهم الله ـ أنه لا فرق بين أن يكون الحفر سهلاً أو يكون الحفر شديداً، كما لو كانت أرضاً صخرية، وأنه لا فرق بين أن يكون عمقها بعيداً أو عمقها قريباً؛ وتعليل ذلك أن هذا الحريم هو الذي يتعلق به مصلحة البئر(٤).

---

(١) المحلى ٧/ ٧٣.

(٢) مختار الصحاح ١/ ٣٠ ولسان العرب ١/ ٢٩.

(٣) (حسن) أخرجه ابن ماجه ٢٤٨٦.

(٤) الشرح الممتع ١٠/ ٣٣٢.

باب الجعالة

وهي أن يقول: من رد لقطتي أو ضالتي أو بنى لي هذا الحائط فله كذا فمن فعل ذلك استحق الجعل لما روى أبو سعيد إن قوما لدغ رجل منهم فأتوا أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم فقالوا هل فيكم من راق فقالوا لا حتى تجعلوا لنا شيئا فجعلوا لهم قطيعا من الغنم فجعل رجل منهم يقرأ بفاتحة الكتاب ويرقي ويتفل حتى برأ فاخذوا الغنم وسألوا عن ذلك النبي صلى الله عليه وسلم فقال: "وما يدريكم أنها رقية خذوا واضربوا لي معكم بسهم".

عقد الجعالة: هو أن يبذل الجعل (مكافأة) لمن عمل له عملا من رد ضالة، ورد آبق وبناء حائط وخياطة ثوب، وكل ما يستأجر عليه من الأعمال(١).

وَاصْطِلاَحًا: الْمَال الْمَعْلُومُ لِمَنْ يَعْمَل عَمَلاً مُبَاحًا وَلَوْ كَانَ مَجْهُولاً فِي الْقَدْرِ أَوْ الْمُدَّةِ أَوْ بِهِمَا، فَالْفَرْقُ بَيْنَهُ وَبَيْنَ الْجَائِزَةِ أَنَّ الْجَائِزَةَ عَطِيَّةٌ بِلاَ مُقَابِلٍ.

والْجَعَالَةَ أَوْسَعُ حُكْمًا مِنَ الْإِجَارَةِ؛ لِجَوَازِهَا مِنْ غَيْرِ تَعْيِينِ الْعَامِلِ فِيهَا وَمَعَ الْجَهْلِ بِالْعَمَلِ الْمَقْصُودِ بِهَا؛ لِأَنَّهُ لَوْ قَالَ مَنْ جَاءَنِي بِعَبْدِي الْآبِقِ فَلَهُ دِينَارٌ كَانَ ذَلِكَ جَائِزًا وَإِنَّ كَانَ مَكَانُ ذَلِكَ الْعَبْدِ مَجْهُولًا وَالْجَائِي بِهِ مَجْهُولًا(٢).

ودليل الجعالة قوله سبحانه: ﴿**وَلِمَنْ جَاءَ بِهِ حِمْلُ بَعِيرٍ**﴾ [يوسف: ٧٢].

وعَنْ أَبِي سَعِيدٍ الخُدْرِيِّ، رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ، قَالَ: "انْطَلَقَ نَفَرٌ مِنْ أَصْحَابِ النَّبِيِّ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، فِي سَفْرَةٍ سَافَرُوهَا، حَتَّى نَزَلُوا عَلَى حَيٍّ مِنْ أَحْيَاءِ العَرَبِ، فَاسْتَضَافُوهُمْ فَأَبَوْا أَنْ يُضَيِّفُوهُمْ، فَلُدِغَ سَيِّدُ ذَلِكَ الحَيِّ، فَسَعَوْا لَهُ بِكُلِّ شَيْءٍ لاَ يَنْفَعُهُ شَيْءٌ، فَقَالَ بَعْضُهُمْ: لَوْ أَتَيْتُمْ هَؤُلاَءِ الرَّهْطَ الَّذِينَ نَزَلُوا، لَعَلَّهُ أَنْ يَكُونَ عِنْدَ بَعْضِهِمْ شَيْءٌ، فَأَتَوْهُمْ، فَقَالُوا: يَا أَيُّهَا الرَّهْطُ إِنَّ سَيِّدَنَا لُدِغَ، وَسَعَيْنَا لَهُ بِكُلِّ شَيْءٍ لاَ يَنْفَعُهُ، فَهَلْ عِنْدَ أَحَدٍ مِنْكُمْ مِنْ شَيْءٍ؟ فَقَالَ بَعْضُهُمْ: نَعَمْ، وَاللَّهِ إِنِّي لَأَرْقِي، وَلَكِنْ وَاللَّهِ لَقَدِ اسْتَضَفْنَاكُمْ فَلَمْ تُضَيِّفُونَا، فَمَا أَنَا بِرَاقٍ لَكُمْ حَتَّى تَجْعَلُوا لَنَا جُعْلًا، فَصَالَحُوهُمْ عَلَى قَطِيعٍ مِنَ الغَنَمِ، فَانْطَلَقَ يَتْفِلُ عَلَيْهِ، وَيَقْرَأُ: الحَمْدُ لِلَّهِ رَبِّ العَالَمِينَ فَكَأَنَّمَا نُشِطَ مِنْ عِقَالٍ،

(١) المجموع ١٥/ ١١٣.

(٢) الحاوي الكبير ٤/ ٢٧٥.

فَانْطَلَقَ يَمْشِي وَمَا بِهِ قَلَبَةٌ، قَالَ: فَأَوْفَوْهُمْ جُعْلَهُمُ الَّذِي صَالَحُوهُمْ عَلَيْهِ"(١).

قال ابن قدامة، رحمه الله:

وَيَحْتَمِلُ أَنْ تَجُوزَ الْجَعَالَةُ مَعَ جَهَالَةِ الْعِوَضِ، إذَا كَانَتْ الْجَهَالَةُ لَا تَمْنَعُ التَّسْلِيمَ، نَحْوَ أَنْ يَقُولَ: مَنْ رَدَّ عَبْدِي الْآبِقَ فَلَهُ نِصْفُهُ، وَمَنْ رَدَّ ضَالَّتِي فَلَهُ ثُلُثُهَا. فَإِنَّ أَحْمَدَ قَالَ: إذَا قَالَ الْأَمِيرُ فِي الْغَزْوِ: مَنْ جَاءَ بِعَشَرَةِ رُءُوسٍ فَلَهُ رَأْسٌ. جَازَ.

وَقَالُوا: إذَا جَعَلَ جُعْلًا لِمَنْ يَدُلُّهُ عَلَى قَلْعَةٍ، أَوْ طَرِيقٍ سَهْلٍ، وَكَانَ الْجُعْلُ مِنْ مَالِ الْكُفَّارِ، جَازَ أَنْ يَكُونَ مَجْهُولًا، كَجَارِيَةٍ يُعَيِّنُهَا الْعَامِلُ

فَيُخَرَّجُ هَاهُنَا مِثْلُهُ. فَأَمَّا إنْ كَانَتْ الْجَهَالَةُ تَمْنَعُ التَّسْلِيمَ، لَمْ تَصِحَّ الْجَعَالَةُ، وَجْهًا وَاحِدًا. وَإِنْ كَانَ الْعَمَلُ مَعْلُومًا، مِثْلَ أَنْ يَقُولَ: مَنْ رَدَّ عَبْدِي مِنْ الْبَصْرَةِ، أَوْ بَنَى لِي هَذَا الْحَائِطَ، أَوْ خَاطَ قَمِيصِي هَذَا، فَلَهُ كَذَا صَحَّ؛ لِأَنَّهُ إذَا صَحَّ مَعَ الْجَهَالَةِ فَمَعَ الْعِلْمِ أَوْلَى. وَإِنْ عَلَّقَهُ بِمُدَّةٍ مَعْلُومَةٍ، فَقَالَ: مَنْ رَدَّ لِي عَبْدِي مِنْ الْعِرَاقِ فِي شَهْرٍ، فَلَهُ دِينَارٌ. أَوْ مَنْ خَاطَ قَمِيصِي هَذَا فِي الْيَوْمِ، فَلَهُ دِرْهَمٌ. صَحَّ؛ لِأَنَّ الْمُدَّةَ إذَا جَازَتْ مَجْهُولَةً، فَمَعَ التَّقْدِيرِ أَوْلَى(٢).

* وَيَجُوزُ أَنْ يَجْعَلَ الْجُعْلَ فِي الْجَعَالَةِ لِوَاحِدٍ بِعَيْنِهِ، فَيَقُولَ لَهُ: إنْ رَدَدْت عَبْدِي فَلَكَ دِينَارٌ. فَلَا يَسْتَحِقُّ الْجُعْلَ مَنْ يَرُدُّهُ سِوَاهُ. وَيَجُوزُ أَنْ يَجْعَلَهُ لِغَيْرِ مُعَيَّنٍ، فَيَقُولَ: مَنْ رَدَّ عَبْدِي فَلَهُ دِينَارٌ. فَمَنْ رَدَّهُ اسْتَحَقَّ الْجُعْلَ. وَيَجُوزُ أَنْ يَجْعَلَ لِوَاحِدٍ فِي رَدِّهِ شَيْئًا مَعْلُومًا، وَلِآخَرَ أَكْثَرَ مِنْهُ أَوْ أَقَلَّ. وَيَجُوزُ أَنْ يَجْعَلَ لِلْمُعَيَّنِ عِوَضًا، وَلِسَائِرِ النَّاسِ عِوَضًا آخَرَ؛ لِأَنَّهُ يَجُوزُ أَنْ يَكُونَ الْأَجْرُ فِي الْإِجَارَةِ مُخْتَلِفًا مَعَ التَّسَاوِي فِي الْعَمَلِ، فَهَاهُنَا أَوْلَى(٣).

قوله: **ولو التقط اللقطة قبل أن يبلغه الجعل لم يستحقه**

أي: إذا عمل له عملا من غير إذنه، بأن وجد له آبقا فجاء به، أو ضالة فردها إليه، لم يستحق الجعل؛ لأنه بذل منفعته من غير عوض، فلم يستحق العوض(٤).

---

(١) (متفق عليه) البخاري ٢٢٧٦ ومسلم ٢٢٠١

(٢) المغني ٦/ ٩٤.

(٣) المغني ٦/ ٩٥.

(٤) المجموع ١٥/ ١١٣.

باب اللقطة

اللّقطَة: بِضَم اللَّام وَفتح الْقَاف، عَلَى الْمَشْهُورِ عِنْدَ أَهْلِ اللُّغَةِ وَالْمُحَدِّثِينَ: الشَّيْءُ الَّذِي يُلْتَقَطُ .

وَهِيَ الْمَالُ الضَّائِعُ مِنْ رَبِّهِ، يَلْتَقِطُهُ غَيْرُهُ(١)

عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عَمْرِو بْنِ الْعَاصِ، عَنْ رَسُولِ اللَّهِ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، أَنَّهُ سُئِلَ عَنِ اللُّقَطَةِ، فَقَالَ: **"مَا كَانَ مِنْهَا فِي طَرِيقِ الْمِيتَاءِ، أَوِ الْقَرْيَةِ الْجَامِعَةِ، فَعَرِّفْهَا سَنَةً، فَإِنْ جَاءَ طَالِبُهَا فَادْفَعْهَا إِلَيْهِ، وَإِنْ لَمْ يَأْتِ فَهِيَ لَكَ"**(٢).

وعَنْ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ عُثْمَانَ التَّيْمِيِّ، **"أَنَّ رَسُولَ اللهِ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، نَهَى عَنْ لُقَطَةِ الْحَاجِّ"**(٣).

قال النووي، رحمه الله:

وَفِي جَمِيعِ أَحَادِيثِ الْبَابِ دَلِيلٌ عَلَى أَنَّ الْتِقَاطَ اللُّقَطَةِ وَتَمَلُّكَهَا لَا يَفْتَقِرُ إِلَى حكم حاكم ولا إلى إذن السلطان، وَهَذَا مُجْمَعٌ عَلَيْهِ. وَفِيهَا أَنَّهُ لَا فَرْقَ بَيْنَ الْغَنِيِّ وَالْفَقِيرِ. وَهَذَا مَذْهَبُنَا وَمَذْهَبُ الْجُمْهُورِ، وَاللَّهُ أَعْلَمُ(٤).

وقال: فإذا وجد الحر الرشيد لقطة يمكن حفظها وتعريفها كالذهب والفضة والجواهر والثياب – فان كان ذلك في غير الحرم – جاز التقاطه للتملك. وقال بعض أصحابنا: مكة وغيرها سواء في اللقطة؛ استدلالا بعموم الخبر، وهذا خطأ؛ لقوله صلى الله عليه وسلم: **"إِنَّ اللَّهَ حَرَّمَ مَكَّةَ... لاَ يُخْتَلَى خَلاَهَا، وَلاَ يُعْضَدُ شَجَرُهَا، وَلاَ يُنَفَّرُ صَيْدُهَا، وَلاَ تُلْتَقَطُ لُقَطَتُهَا، إِلَّا لِمُعَرِّفٍ"**(٥).

فإن اللقطة إذا وجدت بمضيعة وأمن نفسه عليها يجب أخذها؛ لقوله تعالى: ﴿**والمؤمنون والمؤمنات بعضهم أولياء بعض**﴾ فإن كان وليه وجب عليه حفظ ماله.

---

(١) فتح الباري ٥/ ٧٨.
(٢) (صَحِيح) أخرجه أبو داود ١٧١٠.
(٣) (صَحِيح) أخرجه مسلم ١٧٢٤.
(٤) شرح مسلم ١٢/ ٢٨.
(٥) (متفق عليه) البخاري ١٣٤٩ ومسلم ١٣٥٣.

وهذا قول الشافعي، وقال أحمد: الأفضل ترك الالتقاط.

ومر شريح بدرهم فلم يعرض له(١).

وهي على ثلاثة أضرب:

أحدها: ما تقل قيمته فيجوز أخذه والانتفاع به من غير تعريف؛ لقول جابر: "رخص لنا رسول الله - صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ - في العصا والسوط وأشباهه يلتقطه الرجل ينتفع به".

أما حديث جابر الذي ذكره المصنف فهو ضعيف(٢).

ان كانت اللقطة مما لا يطلب كَالتَّمْرَةِ وَالْكِسْرَةِ وَالْخِرْقَةِ، وَمَا لَا خَطَرَ لَهُ، فَإِنَّهُ لَا بَأْسَ بِأَخْذِهِ وَالِانْتِفَاعِ بِهِ مِنْ غَيْرِ تَعْرِيف.

قال البخاري: بَابُ إِذَا وَجَدَ تَمْرَةً فِي الطَّرِيقِ

عَنْ أَنَسٍ، رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ، قَالَ: "مَرَّ النَّبِيُّ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، بِتَمْرَةٍ فِي الطَّرِيقِ، قَالَ: **لَوْلاَ أَنِّي أَخَافُ أَنْ تَكُونَ مِنَ الصَّدَقَةِ، لَأَكَلْتُهَا**"(٣).

الثاني: الحيوان الذي يمتنع بنفسه من صغار السباع كالإبل والخيل ونحوهما فلا يجوز أخذها؛ لأن النبي، صلى الله عليه وسلم، سئل عن ضالة الإبل تَمَعَّرَ وَجْهُه وقال: "مالك ولها، دعها معها حذاؤها وسقاؤها ترد الماء وتأكل الشجر حتى يأتيها ربها"(٤).

مَعَهَا سِقَاؤُهَا: يَعْنِي أَعْنَاقُهَا الَّتِي تَتَوَصَّلُ بِهَا إِلَى الْمَاءِ؛ فَلَا تَحْتَاجُ إِلَى تَقْرِيبِ الرَّاعِي وَمَعُونَتِهِ.

وحِذَاؤُهَا: يَعْنِي خِفَافَ أَرْجُلِهَا الَّتِي تَقْدِرُ بِهَا عَلَى السَّيْرِ وَطَلَبِ الْمَرْعَى وَتَمْتَنِعُ مِنْ صِغَارِ السِّبَاعِ فَخَالَفَتِ الْغَنَمَ مِنْ هَذِهِ الْوُجُوهِ الثَّلَاثَةِ(٥).

قَالَ الْعُلَمَاءُ: حِكْمَةُ النَّهْيِ عَنِ الْتِقَاطِ الْإِبِلِ أَنَّ بَقَاءَهَا حَيْثُ ضَلَّتْ أَقْرَبُ إِلَى وِجْدَانِ مَالِكِهَا لَهَا مِنْ تَطَلُّبِهِ لَهَا فِي رِحَالِ النَّاسِ(٦).

---

(١) المجموع ١٥/ ٢٤٩ - ٢٥٣.

(٢) ضعيف أبي داود ١٧١٧.

(٣) (صَحِيح) أخرجه البخاري ٢٤٣١.

(٤) (متفق عليه) البخاري ٢٤٢٨ ومسلم ١٧٢٢.

(٥) الحاوي الكبير ٨/ ٣.

(٦) فتح الباري ٥/ ٨٠.

قَالَ الشَّافِعِيُّ، رَحِمَهُ اللَّهُ تَعَالَى: وَلَيْسَ ذَلِكَ لَهُ فِي ضَالَّةِ الْإِبِلِ، وَلَا الْبَقَرِ؛ لِأَنَّهُمَا يَدْفَعَانِ عَنْ أَنْفُسِهِمَا(١).

وقال: وَإِذَا وَجَدَ الرَّجُلُ ضَالَّةَ الْإِبِلِ لَمْ يَكُنْ لَهُ أَخْذُهَا. فَإِنْ أَخَذَهَا ثُمَّ أَرْسَلَهَا حَيْثُ وَجَدَهَا، فَهَلَكَتْ، ضَمِنَ لِصَاحِبِهَا قِيمَتَهَا. وَالْبَقَرُ وَالْحَمِيرُ وَالْبِغَالُ فِي ذَلِكَ بِمَنْزِلَةِ ضَوَالِّ الْإِبِلِ وَغَيْرِهَا، وَإِذَا أَخَذَ السُّلْطَانُ الضَّوَالّ: فَإِنْ كَانَ لَهَا حِمًى يَرْعُونَهَا فِيه، بِلَا مُؤْنَةٍ عَلَى رَبِّهَا، رَعَوْهَا فِيهِ إِلَى أَنْ يَأْتِيَ رَبُّهَا، وَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهَا حِمًى بَاعُوهَا وَدَفَعُوا أَثْمَانَهَا لِأَرْبَابِهَا(٢).

وقال ابن قدامة، رحمه الله:

وَجُمْلَةُ ذَلِكَ أَنَّ كُلَّ حَيَوَانٍ يَقْوَى عَلَى الِامْتِنَاعِ مِنْ صِغَارِ السِّبَاعِ، وَوُرُودِ الْمَاءِ، لَا يَجُوزُ الْتِقَاطُهُ، وَلَا التَّعَرُّضُ لَهُ، سَوَاءٌ كَانَ لِكِبَرِ جُثَّتِهِ، كَالْإِبِلِ، وَالْخَيْلِ، وَالْبَقَرِ، أَوْ لِطَيَرَانِهِ كَالطُّيُورِ كُلِّهَا، أَوْ لِسُرْعَتِهِ، كَالظِّبَاءِ وَالصَّيُودِ، أَوْ بِنَابِهِ كَالْكِلَابِ وَالْفُهُودِ(٣).

قوله: ومن أخذ هذا لم يملكه، ولزمه ضمانه، ولم يبرأ منه إلا بدفعه إلى نائب الأمام.

لأنه خالف أمر رسول الله، صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، وأخذ ملك غيره، بغير إذنه، فهو كالغاصب.

الثالث: ما تكثر قيمته من الأثمان والمتاع والحيوان الذي لا يمتنع من صغار السباع فيجوز أخذه

أو يجب؛ لحديث زَيْدِ بْنِ خَالِدٍ الجُهَنِيِّ، رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ، قَالَ: جَاءَ أَعْرَابِيٌّ النَّبِيَّ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، فَسَأَلَهُ عَمَّا يَلْتَقِطُهُ، فَقَالَ: **"عَرِّفْهَا سَنَةً، ثُمَّ احْفَظْ عِفَاصَهَا وَوِكَاءَهَا، فَإِنْ جَاءَ أَحَدٌ يُخْبِرُكَ بِهَا، وَإِلَّا فَاسْتَنْفِقْهَا**. قَالَ: يَا رَسُولَ اللَّهِ، فَضَالَّةُ الغَنَمِ؟ قَالَ: **لَكَ أَوْ لِأَخِيكَ أَوْ لِلذِّئْبِ"**(٤). **لِلذِّئْبِ"**(٤).

* ويشترط الإشهاد على اللقطة؛ فعَنْ عِيَاضِ بْنِ حِمَارٍ، قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: **"مَنْ وَجَدَ لُقَطَةً فَلْيُشْهِدْ ذَا عَدْلٍ أَوْ ذَوِي عَدْلٍ، وَلَا يَكْتُمْ وَلَا يُغَيِّبْ، فَإِنْ وَجَدَ صَاحِبَهَا**

(١) الأم ٤/ ٦٨.
(٢) الأم ٤/ ٧١.
(٣) المغني ٦/ ١٠٧.
(٤) (متفق عليه) البخاري ٢٤٢٨ ومسلم ١٧٢٢.

فَلْيَرُدَّهَا عَلَيْهِ، وَإِلَّا فَهُوَ مَالُ اللَّهِ عَزَّ وَجَلَّ يُؤْتِيهِ مَنْ يَشَاءُ"(١).

* قال ابن حجر، رحمه الله:

"قَوْلُهُ لَكَ أَوْ لِأَخِيكَ أَوْ لِلذِّئْبِ: فِيهِ إِشَارَةٌ إِلَى جَوَازِ أَخْذِهَا، كَأَنَّهُ قَالَ هِيَ ضَعِيفَةٌ؛ لِعَدَمِ الِاسْتِقْلَالِ مُعَرَّضَةٌ لِلْهَلَاكِ، مُتَرَدِّدَةٌ بَيْنَ أَنْ تَأْخُذَهَا أَنْتَ أَوْ أَخُوكَ. وَالْمُرَادُ بِهِ مَا هُوَ أَعَمُّ مِنْ صَاحِبِهَا أَوْ مِنْ مُلْتَقِطٍ آخَرَ. وَالْمُرَادُ بِالذِّئْبِ جِنْسُ مَا يَأْكُلُ الشَّاةَ مِنَ السِّبَاعِ. وَفِيهِ حَثٌّ لَهُ عَلَى أَخْذِهَا؛ لِأَنَّهُ إِذَا عَلِمَ أَنَّهُ إِنْ لَمْ يَأْخُذْهَا بَقِيَتْ لِلذِّئْبِ، كَانَ ذَلِكَ أَدْعَى لَهُ إِلَى أَخْذِهَا(٢).

وَأَمَّا قَوْلُهُ صَلَّى اللَّهُ، عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: **"ثُمَّ عَرِّفْهَا سَنَةً"**.

فَمَعْنَاهُ: إِذَا أَخَذْتَهَا فَعَرِّفْهَا سَنَةً، فَقَدْ أَجْمَعَ الْمُسْلِمُونَ عَلَى وُجُوبِهِ، إِذَا كَانَتِ اللُّقَطَةُ لَيْسَتْ تَافِهَةً، وَلَا فِي مَعْنَى التَّافِهَةِ. وَلَمْ يُرِدْ حِفْظَهَا عَلَى صَاحِبِهَا، بَلْ أَرَادَ تَمَلُّكَهَا(٣).

فإِذَا عَرَّفَ اللُّقَطَةَ حَوْلًا، فَلَمْ تُعْرَفْ، مَلَكَهَا مُلْتَقِطُهَا، وَصَارَتْ مِنْ مَالِهِ، كَسَائِرِ أَمْوَالِهِ، غَنِيًّا كَانَ الْمُلْتَقِطُ أَوْ فَقِيرًا. وَرُوِيَ نَحْوُ ذَلِكَ عَنْ عُمَرَ، وَابْنِ مَسْعُودٍ، وَعَائِشَةَ (٤) رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمْ. وَبِهِ قَالَ عَطَاءٌ، وَالشَّافِعِيُّ، وَإِسْحَاقُ، وَابْنُ الْمُنْذِرِ. وَرُوِيَ ذَلِكَ عَنْ عَلِيٍّ، وَابْنِ عَبَّاسٍ، وَالشَّعْبِيِّ، وَالنَّخَعِيِّ، وَطَاوُسٍ، وَعِكْرِمَةَ

وَقَالَ مَالِكٌ، وَالْحَسَنُ بْنُ صَالِحٍ، وَالثَّوْرِيُّ، وَأَصْحَابُ الرَّأْيِ: يَتَصَدَّقُ بِهَا، فَإِذَا جَاءَ صَاحِبُهَا خَيَّرَهُ بَيْنَ الْأَجْرِ وَالْغُرْمِ؛ لِمَا رَوَى أَبُو هُرَيْرَةَ، رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ، عَنِ النَّبِيِّ، صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: **"أَنَّهُ سُئِلَ عَنِ اللُّقَطَةِ، فَقَالَ: عَرِّفْهَا حَوْلًا، فَإِنْ جَاءَ رَبُّهَا، وَإِلَّا تَصَدَّقْ بِهَا، فَإِذَا جَاءَ رَبُّهَا، فَرَضِيَ بِالْأَجْرِ، وَإِلَّا غَرِمَهَا"**.

وَلِأَنَّهَا مَالٌ لِمَعْصُومٍ، لَمْ يَرْضَ بِزَوَالِ مِلْكِهِ عَنْهَا، وَلَا وُجِدَ مِنْهُ سَبَبٌ يَقْتَضِي ذَلِكَ، فَلَمْ يَزُلْ مِلْكُهُ عَنْهُ، كَغَيْرِهَا(٥).

قال ابن حزم، رحمه الله، بوجوب الأخذ والتملك:

---

(١) (صَحِيح) أخرجه أبو داود ١٧٠٩ وابن ماجه ٢٥٠٥.

(٢) فتح الباري ٥/ ٨٢.

(٣) شرح مسلم ١٢/ ٢٢، وفتح الباري ٥/ ٧٩.

(٤) عَنْ مُعَاذَةَ الْعَدَوِيَّةِ أَنَّ امْرَأَةً سَأَلَتْ عَائِشَةَ فَقَالَتْ: "إِنِّي أَصَبْتُ ضَالَّةً فِي الْحَرَمِ وَإِنِّي عَرَّفْتُهَا فَلَمْ أَجِدْ أَحَدًا يَعْرِفُهَا فَقَالَتْ لَهَا عَائِشَةُ: اسْتَنْفِعِي بِهَا". الطحاوي ٦٠٨٥ ، وصححه الألباني: الإرواء ١٥٦٠.

(٥) المغني ٦/ ٧٨.

أَوْ وَجَدَ مَالًا – قَدْ سَقَطَ – أَيَّ مَالٍ كَانَ –: فَهُوَ لُقَطَةٌ، وَفُرِضَ عَلَيْهِ أَخْذُهُ، وَأَنْ يُشْهِدَ عَلَيْهِ عَدْلًا وَاحِدًا فَأَكْثَرَ، ثُمَّ يُعَرِّفُهُ وَلَا يَأْتِي بِعَلَامَتِهِ.

وَلَوْ جَاءَ مَنْ يُثْبِتُهُ بِبَيِّنَةٍ، فَإِنْ لَمْ يَأْتِ أَحَدٌ يَصْدُقُ فِي صِفَتِهِ بِمَا ذَكَرْنَا، وَلَا بَيِّنَةَ فَهُوَ عِنْدَ تَمَامِ السَّنَةِ مَالٌ مِنْ مَالِ الْوَاجِدِ – غَنِيًّا كَانَ أَوْ فَقِيرًا يَفْعَلُ فِيهِ مَا شَاءَ، وَيُورَثُ عَنْهُ، إِلَّا أَنَّهُ مَتَى قَدِمَ مَنْ يُقِيمُ فِيهِ بَيِّنَةً أَوْ يَصِفُ شَيْئًا مِمَّا ذَكَرْنَا فَيَصْدُقُ ضَمِنَهُ لَهُ – إِنْ كَانَ حَيًّا، أَوْ ضَمِنَهُ لَهُ الْوَرَثَةُ – إِنْ كَانَ الْوَاجِدُ لَهُ مَيِّتًا.

فَإِنْ كَانَ مَا وَجَدَ شَيْئًا وَاحِدًا كَدِينَارٍ وَاحِدٍ، أَوْ دِرْهَمٍ وَاحِدٍ، أَوْ لُؤْلُؤَةٍ وَاحِدَةٍ، أَوْ ثَوْبٍ وَاحِدٍ، أَوْ أَيِّ شَيْءٍ كَانَ كَذَلِكَ لَا رِبَاطَ لَهُ، وَلَا وِعَاءَ، وَلَا عِفَاصَ: فَهُوَ لِلَّذِي يَجِدُهُ مِنْ حِينِ يَجِدُهُ وَيُعَرِّفُهُ أَبَدًا طُولَ حَيَاتِهِ، فَإِنْ جَاءَ مَنْ يُقِيمُ عَلَيْهِ بَيِّنَةً قَطُّ: ضَمِنَهُ لَهُ(١).

فَهَذَا سَعِيدُ بْنُ الْمُسَيِّبِ يَقُولُ: بِإِيجَابِ أَخْذِ اللُّقَطَةِ وَلَا بُدَّ، وَيَرَاهَا بَعْدَ الْحَوْلِ قَدْ صَارَتْ مِنْ مَالِ الْمُلْتَقِطِ، إِلَّا لُقَطَةَ مَكَّةَ. فَإِنْ قَالُوا: أَمْوَالُ النَّاسِ مُحَرَّمَةٌ؟ قُلْنَا: وَإِضَاعَتُهَا مُحَرَّمَةٌ وَلَا فَرْقَ. وَأَمَّا مَنْ مَنَعَ مِنْ أَخْذِهَا؟ فَإِنَّهُمْ احْتَجُّوا بِقَوْلِ رَسُولِ اللَّهِ، صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: **"إِنَّ دِمَاءَكُمْ وَأَمْوَالَكُمْ عَلَيْكُمْ حَرَامٌ"**. فَقُلْنَا لَهُمْ: نَعَمْ، وَمَا أَمَرْنَاهُ بِاسْتِحْلَالِهَا أَصْلًا، لَكِنْ أَمَرْنَاهُ بِالْمُفْتَرَضِ عَلَيْهِ مِنْ حِفْظِهَا وَتَرْكِ إِضَاعَتِهَا الْمُحَرَّمَةِ عَلَيْهِ، ثُمَّ جَعَلْنَاهَا لَهُ حَيْثُ جَعَلَهَا لَهُ الَّذِي حَرَّمَ أَمْوَالَنَا عَلَيْنَا إِلَّا بِمَا أَبَاحَهَا لَنَا، لَا يَجُوزُ تَرْكُ شَيْءٍ مِنْ أَوَامِرِهِ، صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، فَهُوَ أَوْلَى بِنَا مِنْ أَنْفُسِنَا، وَقَدْ كَفَرَ مَنْ وَجَدَ فِي نَفْسِهِ حَرَجًا مِمَّا قَضَى(٢).

قوله: ويجب تعريفه حولا في مجامع الناس كالأسواق وأبواب المساجد فمتى جاء طالبه فوصفه دفعه إليه بغير بينة.

لَا بُدَّ مِنْ تَعْرِيفِهَا سَنَةً بِالْإِجْمَاعِ. وَالتَّعْرِيفُ أَنْ يَنْشُدَهَا فِي الْمَوْضِعِ الَّذِي وَجَدَهَا فِيهِ وَفِي الْأَسْوَاقِ وَأَبْوَابِ الْمَسَاجِدِ وَمَوَاضِعِ اجْتِمَاعِ النَّاسِ: فَيَقُولُ مَنْ ضَاعَ مِنْهُ شَيْءٌ؟ مَنْ ضَاعَ مِنْهُ حَيَوَانٌ؟ مَنْ ضَاعَ مِنْهُ دَرَاهِمُ؟ وَنَحْوَ ذَلِكَ. وَيُكَرِّرُ ذَلِكَ بِحَسَبِ الْعَادَةِ. فَيُعَرِّفُهَا فِي كُلِّ يَوْمٍ، ثُمَّ فِي الْأُسْبُوعِ، ثُمَّ فِي أَكْثَرَ مِنْهُ. وَاللَّهُ أَعْلَمُ(٣).

---

(١) المحلى بالآثار ٧/ ١١٠.

(٢) المحلى بالآثار٧/ ١١٢ – ١١٥.

(٣) شرح مسلم ١٢/ ٢٢، وفتح الباري ٥/ ٧٩.

وقال ابن حزم، رحمه الله:

لَكِنَّ تَعْرِيفَهُ هُوَ: أَنْ يَقُولَ فِي الْمَجَامِعِ الَّذِي يَرْجُو وُجُودَ صَاحِبِهِ فِيهَا أَوْ لَا يَرْجُو: مَنْ ضَاعَ لَهُ مَالٌ فَلْيُخْبِرْ بِعَلَامَتِهِ، فَلَا يَزَالُ كَذَلِكَ سَنَةً قَمَرِيَّةً، فَإِنْ جَاءَ مَنْ يُقِيمُ عَلَيْهِ بَيِّنَةً، أَوْ مَنْ يَصِفُ عِفَاصَهُ وَيُصَدَّقُ فِي صِفَتِهِ، وَيَصِفُ وِعَاءَهُ وَيُصَدَّقُ فِيهِ، وَيَصِفُ رِبَاطَهُ وَيُصَدَّقُ فِيهِ، وَيَعْرِفُ عَدَدَهُ وَيُصَدَّقُ فِيهِ، أَوْ يَعْرِفُ مَا كَانَ لَهُ مِنْ هَذَا(١).

* قال البخاري: بَابُ إِذَا جَاءَ صَاحِبُ اللُّقَطَةِ بَعْدَ سَنَةٍ رَدَّهَا عَلَيْهِ لِأَنَّهَا وَدِيعَةٌ عِنْدَهُ.

وقَوْلُهُ: بَابُ: هَلْ يَأْخُذُ اللُّقَطَةَ وَلَا يَدَعُهَا تَضِيعُ حَتَّى لَا يَأْخُذَهَا مَنْ لَا يَسْتَحِقُّ

وقَوْلُهُ بَابُ: مَنْ عَرَّفَ اللُّقَطَةَ وَلَمْ يَدْفَعْهَا إِلَى السُّلْطَانِ.

وساق حديث زيد بن خالد الجهني السابق.

قَالَ الشَّافِعِيُّ: وَإِذَا عَرَّفَ الرَّجُلُ اللُّقَطَةَ سَنَةً ثُمَّ مَلَكَهَا فَحَالَ عَلَيْهَا أَحْوَالٌ، وَلَمْ يُزَكِّهَا، ثُمَّ جَاءَ صَاحِبُهَا فَلَا زَكَاةَ عَلَى الَّذِي وَجَدَهَا، وَلَيْسَ هَذَا كَصَدَاقِ الْمَرْأَةِ؛ لِأَنَّ هَذَا لَمْ يَكُنْ لَهَا مَالِكًا قَطُّ حَتَّى جَاءَ صَاحِبُهَا، وَإِنْ أَدَّى عَنْهَا زَكَاةً مِنْهَا ضَمِنَهَا لِصَاحِبِهَا.

وقَالَ: إِذَا الْتَقَطَ الرَّجُلُ اللُّقَطَةَ مِمَّا لَا رُوحَ لَهُ مَا يُحْمَلُ وَيَحُولُ، فَإِذَا الْتَقَطَ الرَّجُلُ لُقَطَةً، قَلَّتْ، أَوْ كَثُرَتْ، عَرَّفَهَا سَنَةً ...فَإِنْ جَاءَ صَاحِبُهَا وَإِلَّا فَهِيَ لَهُ بَعْدَ سَنَةٍ عَلَى أَنَّ صَاحِبَهَا مَتَى جَاءَ غَرِمَهَا، وَإِنْ لَمْ يَأْتِ فَهِيَ مَالٌ مِنْ مَالِهِ، وَإِنْ جَاءَ بَعْدَ السَّنَةِ، وَقَدْ اسْتَهْلَكَهَا وَالْمُلْتَقِطُ حَيٌّ أَوْ مَيِّتٌ فَهُوَ غَرِيمٌ مِنْ الْغُرَمَاءِ، يُحَاصُّ الْغُرَمَاءَ، فَإِنْ جَاءَ وَسِلْعَتُهُ قَائِمَةٌ بِعَيْنِهَا فَهِيَ لَهُ دُونَ الْغُرَمَاءِ وَالْوَرَثَةِ(٢).

قال ابن حجر، رحمه الله:

وإِذَا عَرَّفَهَا فَجَاءَ صَاحِبُهَا فِي أَثْنَاءِ مُدَّةِ التَّعْرِيفِ أَوْ بَعْدَ انْقِضَائِهَا وَقَبْلَ أَنْ يَتَمَلَّكَهَا الْمُلْتَقِطُ فَأَثْبَتَ أَنَّهُ صَاحِبُهَا أَخَذَهَا بِزِيَادَتِهَا الْمُتَّصِلَةِ وَالْمُنْفَصِلَةِ. فَالْمُتَّصِلَةُ كَالسِّمَنِ فِي الْحَيَوَانِ وَتَعْلِيمِ صَنْعَةٍ وَنَحْوِ ذَلِكَ وَالْمُنْفَصِلَةُ كَالْوَلَدِ وَاللَّبَنِ وَالصُّوفِ وَاكْتِسَابِ الْعَبْدِ وَنَحْوِ ذَلِكَ(٣).

ثُمَّ إِذَا أَخَذَهَا وَعَرَّفَهَا سَنَةً وَأَكَلَهَا ثُمَّ جَاءَ صَاحِبُهَا لَزِمَتْهُ غَرَامَتُهَا عِنْدَنَا وَعِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ.

---

(١) المحلى بالآثار ٧/ ١١٠.

(٢) الأم ٤/ ٦٨.

(٣) فتح الباري ٥/ ٨١-٨٢.

وَقَالَ مَالِكٌ: لَا تَلْزَمُهُ غَرَامَتُهَا؛ لِأَنَّ النَّبِيَّ، صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، لَمْ يَذْكُرْ لَهُ غَرَامَةً. وَاحْتَجَّ أَصْحَابُنَا بِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ فِي الرِّوَايَةِ الْأُخْرَى فَإِنْ جَاءَ صَاحِبُهَا فَأَعْطِهَا إِيَّاهُ وَأَجَابُوا عَنْ دَلِيلِ مَالِكٍ بِأَنَّهُ لَمْ يَذْكُرْ فِي هَذِهِ الرِّوَايَةِ الْغَرَامَةَ وَلَا نَفَاهَا(١).

قوله: وإن لم يعرف فهو كسائر ماله، ولا يتصرف فيه حتى يعرف وعاءه ووكاءه وصفته. فمتى جاء طالبه فوصفه دفع إليه أو مثله، إن كان قد هلك

قَالَ الشَّافِعِيُّ: وَيَأْكُلُ اللُّقَطَةَ الْغَنِيُّ وَالْفَقِيرُ وَمَنْ تَحِلُّ لَهُ الصَّدَقَةُ وَمَنْ لَا تَحِلُّ لَهُ.

واستدل بحديث سُوَيْدَ بْنَ غَفَلَةَ، قَالَ: لَقِيتُ أُبَيَّ بْنَ كَعْبٍ، رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ، فَقَالَ: "أَخَذْتُ صُرَّةً مِائَةَ دِينَارٍ، فَأَتَيْتُ النَّبِيَّ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، فَقَالَ: **عَرِّفْهَا حَوْلًا**، فَعَرَّفْتُهَا حَوْلًا، فَلَمْ أَجِدْ مَنْ يَعْرِفُهَا، ثُمَّ أَتَيْتُهُ، فَقَالَ: **عَرِّفْهَا حَوْلًا** فَعَرَّفْتُهَا، فَلَمْ أَجِدْ، ثُمَّ أَتَيْتُهُ ثَلاَثًا، فَقَالَ: **احْفَظْ وِعَاءَهَا وَعَدَدَهَا وَوِكَاءَهَا، فَإِنْ جَاءَ صَاحِبُهَا، وَإِلَّا فَاسْتَمْتِعْ بِهَا**، فَاسْتَمْتَعْتُ، فَلَقِيتُهُ بَعْدُ بِمَكَّةَ، فَقَالَ: لاَ أَدْرِي ثَلاَثَةَ أَحْوَالٍ، أَوْ حَوْلًا وَاحِدًا"(٢).

وبحديث أَبِي سَعِيدٍ الْخُدْرِيِّ، أَنَّ عَلِيَّ بْنَ أَبِي طَالِبٍ، وَجَدَ دِينَارًا فَأَتَى بِهِ فَاطِمَةَ فَسَأَلَتْ عَنْهُ رَسُولَ اللَّهِ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، فَقَالَ: "**هُوَ رِزْقٌ اللَّهِ عَزَّ وَجَلَّ**، فَأَكَلَ مِنْهُ رَسُولُ اللَّهِ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، وَأَكَلَ عَلِيٌّ، وَفَاطِمَةُ. فَلَمَّا كَانَ بَعْدَ ذَلِكَ أَتَتْهُ امْرَأَةٌ تَنْشُدُ الدِّينَارَ، فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: **يَا عَلِيُّ أَدِّ الدِّينَارَ**"(٣).

قَالَ الشَّافِعِيُّ: وَعَلِيُّ بْنُ أَبِي طَالِبٍ، رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ، مِمَّنْ تَحْرُمُ عَلَيْهِ الصَّدَقَةُ؛ لِأَنَّهُ مِنْ صُلْبِيَّةِ بَنِي هَاشِمٍ(٤).

* ولا يؤمر الْمُلْتَقِطَ بالصدقة:

قَالَ الشَّافِعِيُّ: فَأَمَّا أَنْ آمُرَ الْمُلْتَقِطَ، وَإِنْ كَانَ أَمِينًا، أَنْ يَتَصَدَّقَ بِهَا فَمَا أَنْصَفْت الْمُلْتَقِطَ وَلَا الْمُلْتَقَطَ عَنْهُ إنْ فَعَلْت، إنْ كَانَتْ اللُّقَطَةُ مَالًا مِنْ مَالِ الْمُلْتَقِطِ بِحَالٍ فَلَمْ آمُرْهُ أَنْ يَتَصَدَّقَ وَأَنَا لَا آمُرُهُ أَنْ يَتَصَدَّقَ بِهِ، وَلَا بِمِيرَاثِهِ مِنْ أَبِيهِ، وَإِنْ أَمَرْته بِالصَّدَقَةِ فَكَيْفَ أُضَمِّنُهُ مَا آمُرُهُ بِإِتْلَافِهِ؟ وَإِنْ كَانَتْ

---

(١) فتح الباري ٥/ ٨٢.

(٢) (متفق عليه) البخاري ٢٤٢٦ ومسلم ١٧٢٣.

(٣) (حسن) أخرجه أبو داود ١٧١٤.

(٤) الأم ٤/ ٧٠.

الصَّدَقَةُ مَالًا مِنْ مَالِ الْمُلْتَقَطِ عَنْهُ فَكَيْفَ آمُرُ الْمُلْتَقِطَ بِأَنْ يَتَصَدَّقَ بِمَالِ غَيْرِهِ بِغَيْرِ إِذْنِ رَبِّ الْمَالِ؟ ثُمَّ لَعَلَّهُ يَجِدُهُ رَبُّ الْمَالِ مُفْلِسًا فَأَكُونُ قَدْ أَتْوَيْتُ مَالَهُ، وَلَوْ تَصَدَّقَ بِهَا مُلْتَقِطُهَا كَانَ مُتَعَدِّيًا فَكَانَ لِرَبِّهَا أَنْ يَأْخُذَهَا بِعَيْنِهَا فَإِنْ نَقَصَتْ فِي أَيْدِي الْمَسَاكِينِ، أَوْ تَلِفَتْ رَجَعَ عَلَى الْمُلْتَقِطِ إِنْ شَاءَ بِالتَّلَفِ وَالنُّقْصَانِ، وَإِنْ شَاءَ أَنْ يَرْجِعَ بِهَا عَلَى الْمَسَاكِينِ رَجَعَ بِهَا إِنْ شَاءَ(١).

قوله: وإن كان حيوانا يحتاج إلى مؤنة، أو شيئا يخشى تلفه، فله أكله قبل التعريف، أو بيعه ثم يعرفه. لما روي عن زيد بن خالد قال سئل رسول الله، صلى الله عليه وسلم، عن لقطة الذهب والورق فقال: "أعرف وكاءها وعفاصها ثم عرفها سنة فإن جاء طالبها يوما من الدهر فادفعها إليه" وسأله عن الشاة فقال: "خذها فإنما هي لك أو لأخيك أو للذئب"(٢).

وإن هلكت اللقطة في حول التعريف من غير تعد فلا ضمان فيها.

لأنه أمين، فلا ضمان عليه ما لم يفرط.

فصل في اللقيط

هو الطفل المنبوذ وهو محكوم بحريته وإسلامه

هو: الولد الصغير الذي لا يعرف له أب.

أو: هُوَ الصَّغِيرُ الَّذِي وُجِدَ فِي مَكَان يَصْعُبُ فِيهِ التَّعَرُّفُ عَلَى أَبَوَيْهِ.

* والتقاط المنبوذ فرض على الكفاية؛ لقوله تعالى: ﴿**وتعاونوا على البر والتقوى**﴾. ولأنه تخليص آدمي، له حرمة، من الهلاك. فكان فرضا كبذل الطعام للمضطر(٣).

قال ابن حزم، رحمه الله:

وَلَا إثْمَ أَعْظَمَ مِنْ إثْمِ مَنْ أَضَاعَ نَسَمَةً مَوْلُودَةً عَلَى الْإِسْلَامِ - صَغِيرَةً لَا ذَنْبَ لَهَا - حَتَّى تَمُوتَ جُوعًا وَبَرْدًا أَوْ تَأْكُلَهُ الْكِلَابُ. هُوَ قَاتِلُ نَفْسٍ عَمْدًا بِلَا شَكٍّ(٤).

وَلِهَذَا اتَّفَقَ الْفُقَهَاءُ عَلَى أَنَّ الْتِقَاطَهُ فَرْضُ كِفَايَةٍ إذَا كَانَ الْوَاجِدُونَ لَهُ جَمَاعَةً، أَمَّا إذَا كَانَ

---

(١) الأم ٤/ ٧٠.

(٢) (متفق عليه) البخاري ٢٤٢٨ ومسلم ١٧٢٢.

(٣) المجموع ١٥/ ٢٨٤.

(٤) المحلى بالآثار ٧/ ١٣٢.

الْوَاجِدُ فَرْدًا وَاحِدًا وَخَافَ عَلَيْهِ الْهَلاَكَ إِنْ تَرَكَهُ صَارَ الْتِقَاطُهُ فَرْضَ عَيْنٍ، وَلاَ يَحِل لَهُ تَرْكُهُ(١).

قال البخاري: وَقَالَ أَبُو جَمِيلَةَ: "وَجَدْتُ مَنْبُوذًا فَلَمَّا رَآنِي عُمَرُ، قَالَ: عَسَى الغُوَيْرُ أَبْؤُسًا؟ كَأَنَّهُ يَتَّهِمُنِي، قَالَ عَرِيفِي: إِنَّهُ رَجُلٌ صَالِحٌ، قَالَ: كَذَاكَ اذْهَبْ وَعَلَيْنَا نَفَقَتُهُ".

عسى الغوير أبؤسا:

الغوير تصغير غار والأبؤس جمع بؤس وهو الشدة.

وهو مثل يضرب لكل من دخل في أمر لا يعرف عاقبته، وأصله أنه كان أناس في غار، فأتاهم عدو فقتلهم فيه. ومعنى تمثيل عمر، رضي الله عنه، به أنه اتهمه أن يكون اللقيط ولده، فأتى به ووضعه؛ ليأخذه على هيئة اللقيط؛ ليفرض له عطاء من بيت المال.

ورواه مالك عَنِ ابْنِ شِهَابٍ، سُنَيْنٍ أَبِي جَمِيلَةَ - رَجُلٌ مِنْ بَنِي سُلَيْمٍ أَنَّهُ وَجَدَ مَنْبُوذًا فِي زَمَانِ عُمَرَ بْنِ الْخَطَّابِ، رضي الله عنه، قَالَ: فَجِئْتُ بِهِ إِلَى عُمَرَ بْنِ الْخَطَّابِ، فَقَالَ: مَا حَمَلَكَ عَلَى أَخْذِ هَذِهِ النَّسَمَةِ؟ فَقَالَ: وَجَدْتُهَا ضَائِعَةً فَأَخَذْتُهَا. فَقَالَ لَهُ عَرِيفُهُ: يَا أَمِيرَ الْمُؤْمِنِينَ، إِنَّهُ رَجُلٌ صَالِحٌ. فَقَالَ لَهُ عُمَرُ: أَكَذَلِكَ؟ قَالَ: نَعَمْ، فَقَالَ عُمَرُ بْنُ الْخَطَّابِ: اذْهَبْ فَهُوَ حُرٌّ، وَلَكَ وَلاَؤُهُ، وَعَلَيْنَا نَفَقَتُهُ(٢).

فحكم عُمَرُ بْنُ الْخَطَّابِ، رضي الله عنه، بحريته. وهو مجمع عليه.

وقال ابن المنذر: أجمع عوام أهل العلم على أن اللقيط حر، ولأن الأصل في الآدميين الحرية فيكون حرًا(٣).

- ويحكم بإسلامه

فإن اللَّقِيطُ فِي دَارِ الإِسْلاَمِ يَكُونُ مُسْلِمًا وَلَوْ كَانَ مُلْتَقِطُهُ ذِمِّيًّا.

تَغْلِيبًا لِحُكْمِ الدَّارِ، فَإِنْ بَلَغَ وَوَصَفَ الشِّرْكَ أُقِرَّ عَلَيْهِ بَعْدَ إِرْهَابِهِ(٤).

قَالَ الْمَاوَرْدِيُّ: قال الشافعي، رحمه الله: "وَجَعَلْتُهُ مُسْلِمًا وَأَعْطَيْتُهُ مِنْ سُهْمَانِ الْمُسْلِمِينَ حَتَّى يُعْرِبَ عَنْ نَفْسِهِ".

---

(١) الكافي لابن قدامة ٢ / ٣٦٣.

(٢) (صَحِيح) أخرجه مالك: الموطأ ١٤١٧ والبيهقي ١١٩١٣ وصححه الألباني: الإرواء ١٥٧٣.

(٣) المجموع ١٥/ ٢٨٦.

(٤) الحاوي الكبير ١٤/ ٢٤٦.

وَهَذَا صَحِيحٌ. وَعِلَّتُهُ أَنَّ حُكْمَ اللَّقِيطِ فِي إِسْلَامِهِ وَكُفْرِهِ أَنَّهُ مُعْتَبَرٌ بِحُكْمِ الدَّارِ الَّتِي وُجِدَ فِيهَا فَهِيَ ضَرْبَانِ: دَارُ الْإِسْلَامِ وَدَارُ الشِّرْكِ.

فَأَمَّا دَارُ الْإِسْلَامِ فَعَلَى ثَلَاثَةِ أَضْرُبٍ:

أَحَدُهَا: أَنْ يَتَفَرَّدَ الْمُسْلِمُونَ بِهَا حَتَّى لَا يَدْخُلَهَا مُشْرِكٌ كَالْحَرَمِ، فَالْمَنْبُوذُ إِذَا الْتُقِطَ فِي مِثْلِ هَذِهِ الدَّارِ مَحْكُومٌ بِإِسْلَامِهِ فِي الظَّاهِرِ وَالْبَاطِنِ؛ لِامْتِنَاعِ اجْتِمَاعِ الشِّرْكِ الظَّاهِرِ فِي أَبَوَيْهِ.

وَالضَّرْبُ الثَّانِي: أَنْ تَكُونَ دَارُ الْإِسْلَامِ قَدْ تَخْلِطُهُمْ فِيهَا أَهْلُ ذِمَّةٍ، كَالْبَصْرَةِ وَبَغْدَادَ، أَوْ مُعَاهَدُونَ كَأَمْصَارِ الثُّغُورِ. فَإِذَا الْتُقِطَ الْمَنْبُوذُ فِيهَا كَانَ مُسْلِمًا فِي الظَّاهِرِ دُونَ الْبَاطِنِ، وَإِنَّمَا حَكَمْنَا بِإِسْلَامِهِ ظَاهِرًا؛ تَغْلِيبًا لِحُكْمِ الدَّارِ وَإِنَّ النَّبِيَّ، صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّم، قَالَ: **"الإِسْلاَمُ يَعْلُو وَلاَ يُعْلَى"**(١)، وَلَمْ يُحْكَمْ بِإِسْلَامِهِ فِي الْبَاطِنِ قَطْعًا لِجَوَازِ أَنْ يَكُونَ مِنْ ذِمِّيٍّ أَوْ مُعَاهَدٍ.

وَالضَّرْبُ الثَّالِثُ: أَنْ تَكُونَ دَارُ الْإِسْلَامِ قَدْ تَفَرَّدَ أَهْلُ الذِّمَّةِ بِسُكْنَاهَا، حَتَّى لَا يُسَاكِنَهُمْ فِيهَا مُسْلِمٌ وَلَا يَدْخُلَهَا، مِثْلَ بَلَدٍ مِنْ بِلَادِ الشِّرْكِ فَتَحَهُ الْمُسْلِمُونَ صُلْحًا أَوْ عَنْوَةً فَأَقَرُّوا أَهْلَهُ فِيهِ عَلَى أَنْ لَا يُخَالِطَهُمْ غَيْرُهُمْ. فَإِذَا الْتُقِطَ الْمَنْبُوذُ فِيهِ، كَانَ كَافِرًا فِي الظَّاهِرِ؛ لِأَنَّ أَهْلَ الدَّارِ كُفَّارٌ، وَإِنْ كَانَتْ يَدُ الْمُسْلِمِينَ عَلَيْهِمْ غَالِبَةً، وَأَحْكَامُ الْإِسْلَامِ فِيهِمْ جَارِيَةً. وَأَمَّا دَارُ الشِّرْكِ فَعَلَى ثَلَاثَةِ أَضْرُبٍ أَيْضًا:

أَحَدُهَا: مَا كَانَ مِنْ بِلَادِهِمُ الَّتِي لَيْسَ فِيهَا مُسْلِمٌ، فَإِذَا الْتُقِطَ الْمَنْبُوذُ مِنْهَا جَرَى عَلَيْهِ حُكْمُ الشِّرْكِ اعْتِبَارًا بِحُكْمِ الدَّارِ.

وَالضَّرْبُ الثَّانِي: مَا كَانَ مِنْ بِلَادِ الشِّرْكِ فِيهَا مُسْلِمُونَ، وَلَوْ وَاحِدٌ، كَبِلَادِ الرُّومِ. فَإِذَا الْتُقِطَ الْمَنْبُوذُ فِيهَا، فَإِنَّهُ يَكُونُ مُسْلِمًا فِي الظَّاهِرِ تَغْلِيبًا لِحُكْمِ الْإِسْلَامِ.

وَالضَّرْبُ الثَّالِثُ: كَانَ مِنْ بِلَادِ الْإِسْلَامِ الَّتِي غَلَبَ عَلَيْهَا الْمُشْرِكُونَ حَتَّى صَارَتْ دَارَ شِرْكٍ كَطَرَسُوسَ وَأَنْطَاكِيَةَ، وَمَا جرى مجرى ذلك من الثغور والمملوكة عَلَى الْمُسْلِمِينَ. فَإِذَا الْتُقِطَ الْمَنْبُوذُ فِيهَا نُظِرَ فَإِنْ كَانَ فِيهَا أَحَدُ الْمُسْلِمِينَ وَلَوْ وَاحِدًا جَرَى عَلَى الْمَلْقُوطِ فِيهَا حُكْمُ الْإِسْلَامِ.

وَإِنْ لَمْ يَكُنْ فِيهَا أَحَدٌ مِنَ الْمُسْلِمِينَ أُجْرِيَ عَلَيْهِ حُكْمُ الشِّرْكِ فِي الظَّاهِرِ؛ لِبُعْدِ الْمُسْلِمِينَ عَنْهَا، وَامْتِنَاعِ حُكْمِهِمْ فِيهَا(٢).

---

(١) (حسن) رواه البخاري معلقا: بَابُ إِذَا أَسْلَمَ الصَّبِيُّ فَمَاتَ. والبيهقي ١٢١٥٥ وحسنه الألباني في الإرواء: ١٢٦٨، وصَحِيح الْجَامِع: ٢٧٧٨.

(٢) الحاوي الكبير ٨/ ٤٣.

قوله: وما وجد عنده من المال فهو له

وَكُلُّ مَا وُجِدَ مَعَ اللَّقِيطِ مِنْ مَالٍ فَهُوَ لَهُ؛ لِأَنَّ الصَّغِيرَ يَمْلِكُ، وَكُلُّ مَنْ يَمْلِكُ فَكُلُّ مَا كَانَ بِيَدِهِ فَهُوَ لَهُ، وَيُنْفِقُ عَلَيْهِ مِنْهُ(١).

قوله: وولايته لملتقطه إذا كان مسلما عدلا

ونفقته في بيت المال إن لم يكن معه ما ينفق عليه.

لحديث سُنَيْنٍ أَبِي جَمِيلَةَ حيث قَالَ لَهُ عُمَرُ بْنُ الْخَطَّابِ: اذْهَبْ فَهُوَ حُرٌّ، وَلَكَ وَلَاؤُهُ، وَعَلَيْنَا نَفَقَتُهُ(٢).

قَالَ الْمَاوَرْدِيُّ: قال الشافعي، رحمه الله تعالى: "وَإِنْ كَانَ مُلْتَقِطُهُ غَيْرَ ثِقَةٍ نَزَعَهُ الْحَاكِمُ مِنْهُ وَإِنْ كَانَ ثِقَةً وَجَبَ أَنْ يَشْهَدَ بِمَا وُجِدَ لَهُ وَأَنَّهُ مَنْبُوذٌ".

وَهَذَا كَمَا قَالَ، إِذَا كَانَ مُلْتَقِطُ الْمَنْبُوذِ غَيْرُ مَأْمُونٍ عَلَيْهِ؛ خَوْفًا مِنِ اسْتِرْقَاقِهِ، وَلَا عَلَى مَالِهِ؛ خَوْفًا مِنِ اسْتِهْلَاكِهِ، نَزَعَهُ الْحَاكِمُ مِنْ يَدِهِ لِأَمْرَيْنِ أَحَدُهُمَا أَنَّ غَيْرَ الْمَأْمُونِ ليس من أهل الولايات. والثاني أنه لَا حَظَّ لِلْمَنْبُوذِ فِي تَرْكِهِ تَحْتَ يَدِهِ(٣).

ونَفَقَتِهِ مِنْ بَيْتِ الْمَالِ.

فَإِنْ تَطَوَّعَ الْمُلْتَقِطُ وَأَنْفَقَ عَلَيْهِ، مِنْ مَالِ نَفْسِهِ ،كَانَ مُحْسِنًا كَالْأَبِ إِذَا تطوع بالإنفاق على ولده الغني، وإن أرد الْمُلْتَقِطُ أَنْ يُنْفِقَ عَلَيْهِ مِنْ مَالِهِ لَزِمَهُ اسْتِئْذَانُ الْحَاكِمِ فِيهِ سَوَاءٌ قِيلَ إِنَّ لِلْحَاكِمِ عليه نظر فِي اللَّقِيطِ ، أَوْ لَيْسَ لَهُ. لِأَنَّ لِلْحَاكِمِ نَظَرًا فِي مَالِهِ لَا يُخْتَلَفُ فِيهِ(٤).

قوله: **وما خلفه فهو فيء**

قَالَ الشَّافِعِيَّ، رحمه الله:

الْمَنْبُوذِ حُرٌّ وَلَا وَلَاءَ لَهُ، وَإِنَّمَا يَرِثُهُ الْمُسْلِمُونَ بِأَنَّهُمْ قَدْ خُوِّلُوا كُلَّ مَالٍ لَا مَالِكَ لَهُ، أَلَا تَرَى أَنَّهُمْ يَأْخُذُونَ مَالَ النَّصْرَانِيِّ، وَلَا وَارِثَ لَهُ؟ وَلَوْ وَرِثَهُ الْمُسْلِمُونَ، وَجَبَ عَلَى الْإِمَامِ أَنْ لَا يُعْطِيَهُ أَحَدًا مِنْ الْمُسْلِمِينَ دُونَ أَحَدٍ، وَأَنْ يَكُونَ أَهْلُ السُّوقِ وَالْعَرَبِ مِنْ الْمُسْلِمِينَ فِيهِ سَوَاءً، وَإِنَّمَا يَرِثُهُ

---

(١) المحلى بالآثار ٧/ ١٣٥.

(٢) (صَحِيح) أخرجه مالك: الموطأ ١٤١٧ والبيهقي ١١٩١٣ أ وصححه الألباني: الإرواء ١٥٧٣.

(٣) الحاوي الكبير ٨/ ٣٦.

(٤) الحاوي الكبير ٨/ ٣٦.

الْمُسْلِمُونَ بِأَنَّهُمْ قَدْ خُوِّلُوا كُلَّ مَالٍ لَا مَالِكَ لَهُ...وَيُرَدُّ عَلَى الْمُسْلِمِينَ يَضَعُهُ الْإِمَامُ عَلَى الِاجْتِهَادِ حَيْثُ يَرَى(١).

قوله: ومن ادعى نسبه ألحق به

قال ابن حزم، رحمه الله:

وَكُلُّ مَنْ ادَّعَى أَنَّ ذَلِكَ اللَّقِيطَ ابْنُهُ مِنْ الْمُسْلِمِينَ حُرًّا كَانَ، أَوْ عَبْدًا: صُدِّقَ، إنْ أَمْكَنَ أَنْ يَكُونَ مَا قَالَ حَقًّا، فَإِنْ تُيُقِّنَ كَذِبُهُ لَمْ يُلْتَفَتْ.

بُرْهَانُ ذَلِكَ -: أَنَّ الْوِلَادَاتِ لَا تُعْرَفُ إلَّا بِقَوْلِ الْآبَاءِ وَالْأُمَّهَاتِ، وَهَكَذَا أَنْسَابُ النَّاسِ كُلِّهِمْ، مَا لَمْ يُتَيَقَّنْ الْكَذِبُ.

وَإِنَّمَا قُلْنَا - لِلْمُسْلِمِينَ - لِلثَّابِتِ عَنْ رَسُولِ اللَّهِ - صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ - مِنْ قَوْلِهِ: **"كُلُّ مَوْلُودٍ يُولَدُ عَلَى الْفِطْرَةِ وَعَلَى الْمِلَّةِ"**.

وَقَوْلِهِ، عَلَيْهِ السَّلَامُ، عَنْ رَبِّهِ تَعَالَى فِي حَدِيثِ عِيَاضِ بْنِ حِمَارٍ الْمُجَاشِعِيِّ: **"خَلَقْتُ عِبَادِي حُنَفَاءَ كُلَّهُمْ"**. وَلِقَوْلِهِ تَعَالَى: **﴿وَإِذْ أَخَذَ رَبُّكَ مِنْ بَنِي آدَمَ مِنْ ظُهُورِهِمْ ذُرِّيَّتَهُمْ وَأَشْهَدَهُمْ عَلَى أَنْفُسِهِمْ أَلَسْتُ بِرَبِّكُمْ قَالُوا بَلَى شَهِدْنَا أَنْ تَقُولُوا يَوْمَ الْقِيَامَةِ إِنَّا كُنَّا عَنْ هَذَا غَافِلِينَ﴾** [الأعراف: ١٧٢].

فَإِنْ ادَّعَاهُ كَافِرٌ لَمْ يُصَدَّقْ؛ لِأَنَّ فِي تَصْدِيقِهِ إخْرَاجَهُ عَنْ مَا قَدْ صَحَّ لَهُ مِنْ الْإِسْلَامِ، وَلَا يَجُوزُ ذَلِكَ إلَّا حَيْثُ أَجَازَهُ النَّصُّ مِمَّنْ وُلِدَ عَلَى فِرَاشِ كَافِرٍ مِنْ كَافِرَةٍ فَقَطْ، وَلَا فَرْقَ بَيْنَ حُرٍّ وَعَبْدٍ فِيمَا ذَكَرْنَا(٢).

قوله: إلا إن كان كافرا ألحق به نسبا لا دينا ولم يسلم إليه

قال ابن قدامة، رحمه الله: لأنه أقر له بحق لا ضرر فيه على أحد؛ فقبل كما لو أقر له بمال، ويتبع الكافر نسبًا لا دينًا، لأنه محكوم بإسلامه بالدار فلا يزول ذلك بدعوى كافر(٣).

---

(١) الأم ٤/ ٧٣.

(٢) المحلى بالآثار ٧/ ١٣٥.

(٣) الكافي ٢/ ٢٠٥.

باب السبق

السبق فِي اللُّغَةِ: الْمُسَابَقَةُ، وَأَمَّا السَّبَقُ بِالْفَتْحِ فَمَعْنَاهُ: الْجُعْل الَّذِي يُسَابَقُ عَلَيْهِ. أي المكافأة المرصودة لمن سبق.

تجوز المسابقة بغير جعل في الأشياء كلها ولا تجوز بجعل إلا في الخيل والإبل والسهام لقول رسول الله، صلى الله عليه وسلم: "لا سبق إلا في نصل أو خف أو حافر".

المسابقة جائزة بغير مكافأة، رياضة وتسلية مباحة، بالأقدام والدواب والسهام والرماح والرصاص والسفن وغيرها.

لقَوْلِهِ تَعَالَى: ﴿**وَأَعِدُّواْ لَهُم مَّا اسْتَطَعْتُم مِّن قُوَّةٍ وَمِن رِّبَاطِ الْخَيْلِ تُرْهِبُونَ بِهِ عَدْوَّ اللَّهِ وَعَدُوَّكُمْ**﴾ (الأنفال: ٦٠)

قال عُقْبَةُ بْنُ عَامِرٍ قَالَ: "سَمِعْتُ رَسُولَ اللَّهِ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ وَهُوَ عَلَى الْمِنْبَرِ يَقُولُ: ﴿**وَأَعِدُّوا لَهُمْ مَا اسْتَطَعْتُمْ مِنْ قُوَّةٍ**﴾ [الأنفال: ٦٠]، **أَلَا إِنَّ الْقُوَّةَ الرَّمْيُ، أَلَا إِنَّ الْقُوَّةَ الرَّمْيُ، أَلَا إِنَّ الْقُوَّةَ الرَّمْيُ. سَتُفْتَحُ عَلَيْكُمْ أَرَضُونَ وَيَكْفِيكُمُ اللَّهُ فَلَا يَعْجِزُ أَحَدُكُمْ أَنْ يَلْهُوَ بِسَهْمِهِ**"(١).

وفي لفظ: " إِنَّ رَسُولَ اللَّهِ، صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، قَالَ: "**مَنْ عَلِمَ الرَّمْيَ، ثُمَّ تَرَكَهُ فَلَيْسَ مِنَّا أَوْ قَدْ عَصَى**"(٢).

وَقَالَ تَعَالَى فِيمَا حَكَاهُ عَنْ إِخْوَةِ يوسف ﴿**قَالُواْ يَأَبَانَا إِنَّا ذَهَبْنَا نَسْتَبِقُ وَتَرَكْنَا يُوسُفَ عِندَ مَتَاعِنَا فَأَكَلَهُ الذِّئْبُ**﴾ وفي قوله ﴿**نَسْتَبِقُ**﴾ تَأْوِيلَانِ:

أَحَدُهُمَا: نَنْتَضِلُ مِنَ السِّبَاقِ فِي الرَّمْيِ. قاله الزجاج.

والثاني: أنه أَرَادُوا السَّبْقَ بِالسَّعْيِ عَلَى الْأَقْدَامِ.

وَمَوْضِعُ الدَّلِيلِ فِي هَذَا هُوَ: أَنَّهُمْ أَخْبَرُوا بِذَلِكَ نَبِيًّا لَمْ يُنْكِرْهُ عَلَيْهِمْ، فَدَلَّ عَلَى إِبَاحَتِهِ فِي شَرْعِهِ، وَمَا تَقَدَّمَ بِهِ شَرْعٌ لَمْ يَتَعَقَّبْهُ نسخ كان مَعْمُولًا بِهِ.

وَقَالَ تَعَالَى: ﴿**وَمَا رَمَيْتَ إِذْ رَمَيْتَ وَلَكِنَّ اللهَ رَمَى**﴾ (الأنفال: ١٧)

---

(١) (صَحِيح) أخرجه مسلم ١٩١٧ و١٩١٨.

(٢) (صَحِيح) أخرجه مسلم ١٩١٩.

وَعَنْ نَافِعٍ عَنِ ابْنِ عُمَرَ، رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا، قَالَ: "سَابَقَ رَسُولُ اللَّهِ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، بَيْنَ الخَيْلِ الَّتِي قَدْ أُضْمِرَتْ...وَكَانَ ابْنُ عُمَرَ مِمَّنْ سَابَقَ فِيهَا"(١).

وَعَنْ عَائِشَةَ، رَضِيَ اللَّهُ عَنْهَا، "أَنَّهَا كَانَتْ مَعَ النَّبِيِّ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، فِي سَفَرٍ قَالَتْ: فَسَابَقْتُهُ فَسَبَقْتُهُ عَلَى رِجْلَيَّ، فَلَمَّا حَمَلْتُ اللَّحْمَ سَابَقْتُهُ فَسَبَقَنِي. فَقَالَ: **هَذِهِ بِتِلْكَ السَّبْقَةِ**"(٢).

وعَنْ سَلَمَةَ بْنَ الأَكْوَعِ، رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ، قَالَ: "...ثُمَّ أَرْدَفَنِي رَسُولُ اللهِ، صلى الله عليه وسلم، وَرَاءَهُ عَلَى الْعَضْبَاءِ، رَاجِعِينَ إِلَى الْمَدِينَةِ ا قَالَ: فَبَيْنَمَا نَحْنُ نَسِيرُ - وَكَانَ رَجُلٌ مِنْ الْأَنْصَارِ لَا يُسْبَقُ شَدًّا. فَجَعَلَ يَقُولُ: أَلَا مُسَابِقٌ إِلَى الْمَدِينَةِ؟ هَلْ مِنْ مُسَابِقٍ؟ فَجَعَلَ يُعِيدُ ذَلِكَ. فَلَمَّا سَمِعْتُ كَلَامَهُ قُلْتُ: أَمَا تُكْرِمُ كَرِيمًا، وَلَا تَهَابُ شَرِيفًا؟ قَالَ: لَا، إِلَّا أَنْ يَكُونَ رَسُولَ اللهِ، صلى الله عليه وسلم، فَقُلْتُ: يَا رَسُولَ اللهِ ا بِأَبِي وَأُمِّي، ذَرْنِي فَلْأُسَابِقَ الرَّجُلَ. قَالَ: **إِنْ شِئْتَ**. وَثَنَيْتُ رِجْلَيَّ، فَطَفَرْتُ (فَعَدَوْتُ،..ثُمَّ إِنِّي رَفَعْتُ حَتَّى أَلْحَقَهُ فَأَصُكُّهُ بَيْنَ كَتِفَيْهِ. فَقُلْتُ: قَدْ سُبِقْتَ وَاللهِ، فَقَالَ: أَنَا أَظُنُّ. فَسَبَقْتُهُ إِلَى الْمَدِينَةِ"(٣).

وعَنهِ، رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ، قَالَ: "مَرَّ النَّبِيُّ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، عَلَى نَفَرٍ مِنْ أَسْلَمَ يَنْتَضِلُونَ، فَقَالَ النَّبِيُّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: **ارْمُوا بَنِي إِسْمَاعِيلَ، فَإِنَّ أَبَاكُمْ كَانَ رَامِيًا ارْمُوا، وَأَنَا مَعَ بَنِي فُلاَنٍ.** قَالَ: فَأَمْسَكَ أَحَدُ الفَرِيقَيْنِ بِأَيْدِيهِمْ، فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: **مَا لَكُمْ لاَ تَرْمُونَ؟**، قَالُوا: كَيْفَ نَرْمِي وَأَنْتَ مَعَهُمْ؟ قَالَ النَّبِيُّ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: **ارْمُوا فَأَنَا مَعَكُمْ كُلِّكُمْ**"(٤). (٥)

* فأما على الأقدام: فهو يجوز بلا عوض، ويحرم بعوض. سواء كان هذا العوض نقداً أو عروضاً أو منفعة، مثل أن يتسابق رجلان أيهما أسرع وصولاً إلى الغرض الذي عيَّنَّاه، وهو جائز بين الرجلين، وبين المرأتين، وبين الرجل وزوجته، كما سابق النبي، صلّى الله عليه وسلّم عائشة ، رضي الله عنها ـ لأن في ذلك ترويحاً عن النفس، وتنشيطاً وتقوية للبدن، وتحريضاً على المغالبة(٦).

---

(١) (متفق عليه) البخاري ٤٢٠ و ٢٨٧٠ و ٧٣٣٦ ومسلم ١٨٧٠.
(٢) (صَحِيح) أخرجه أبو داود ٢٥٧٨ وابن ماجه ١٩٧٩.
(٣) (صَحِيح) أخرجه مسلم ١٨٠٧.
(٤) (صَحِيح) أخرجه البخاري ٢٨٩٩.
(٥) الحاوي ١٥/ ١٨٠ – ١٨٢.
(٦) الشرح الممتع ١٠/ ٩٣.

* قوله: **ولا تجوز بجعل إلا في الخيل والإبل والسهام؛ لقول رسول الله، صلى الله عليه وسلم: "لا سبق إلا في نصل أو خف أو حافر"**(١).

فَلَا تَجُوزُ بِعِوَضٍ إِلَّا بَيْنَ الْخَيْلِ، وَالْإِبِلِ، وَالرَّمْيِ؛ لِأَنَّهَا مِنْ آلَاتِ الْحَرْبِ الْمَأْمُورِ بِتَعَلُّمِهَا، وَإِحْكَامِهَا، وَالتَّفَوُّقِ فِيهَا، وَفِي الْمُسَابَقَةِ بِهَا مَعَ الْعِوَضِ مُبَالَغَةٌ فِي الِاجْتِهَادِ فِي النِّهَايَةِ لَهَا، وَالْإِحْكَامِ لَهَا(٢).

قَالَ الْمَاوَرْدِيُّ: قَالَ الشَّافِعِيُّ، رَحِمَهُ اللَّهُ: "الْخُفُّ الْإِبِلُ وَالْحَافِرُ الْخَيْلُ وَالنَّصْلُ كُلُّ نصلٍ مِنْ سهمٍ أَوْ نشابةٍ".

فالْمُرَادَ بِالْخُفِّ الْإِبِلُ، لِأَنَّهَا ذَوَاتُ أَخْفَافٍ تُعَدُّ لِلطِّرَادِ، وَأَنَّ الْمُرَادَ بِالْحَافِرِ الْخَيْلُ؛ لِأَنَّهَا ذَوَاتُ حَوَافِرَ لِلْكَرِّ وَالْفَرِّ.

وقال في موضع إِنَّ الْحَافِرَ الْخَيْلُ وَالْبِغَالُ وَالْحَمِيرُ؛ لِأَنَّهَا تُرْكَبُ إِلَى الْجِيَادِ كَالْإِبِلِ وَيُلْقَى عَلَيْهَا العدوُّ كَالْخَيْلِ. قَدْ شَهِدَ رَسُولُ اللَّهِ - صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّم - حَرْبَ هَوَازِنَ عَلَى بَغْلَتِهِ الشَّهْبَاءِ، فَصَارَ فِي الْحَافِرِ قَوْلَانِ:

أَحَدُهُمَا: الْخَيْلُ وَحْدَهَا.

وَالثَّانِي: الْخَيْلُ وَالْبِغَالُ وَالْحَمِيرُ، وَالنَّصْلُ وَهُوَ السِّهَامُ، وَيَكُونُ السَّبْقُ بِمَا عَدَاهَا مَحْظُورًا.

فَعَلَى هَذَا يُقَاسُ عَلَى كُلِّ وَاحِدٍ مِنَ الثَّلَاثَةِ مَا كَانَ فِي مَعْنَاهَا، وَعَلَيْهِ يَكُونُ التَّفْرِيعُ، فَيُقَاسُ عَلَى الْخُفِّ السَّبْقُ بِالْفِيَلَةِ؛ لِأَنَّهَا ذَوَاتُ أَخْفَافٍ كَالْإِبِلِ، وَهِيَ فِي مُلَاقَاةِ الْعَدُوِّ أَنْكَأُ مِنَ الْإِبِلِ، وَهَلْ يُقَاسُ عَلَيْهَا السَّبْقُ بِالسُّفُنِ والطيارات وَالشَّدَّاتِ أَمْ لَا؟ عَلَى وَجْهَيْنِ(٣).

ولأن غير الخيل والإبل لا تصلح للكر ولا للفر في القتال، وغير السهام لا يعتاد الرمي بها فلم تجز المسابقة بها كالبقر. فلا عوض إلا في هذه الثلاثة؛ لما فيها من المصلحة العامة من الجهاد في سبيل الله؛ لأن الإبل يحمل عليها المجاهدون الأمتعة، والخيل فيها الكر والفر، والسهام فيها الرمي، ويقاس عليها ما يشبهها من آلات الحرب الحاضرة، فالدبابات ونحوها تشبه الإبل، والصواريخ وشبهها تشبه السهام، والطائرات وشبهها تشبه الخيل، فهذا القسم يجوز بعوض

---

(١) (صَحِيح) أخرجه أبو داود ٢٥٧٤ والترمذي ١٧٠٠ والنسائي ٣٥٨٥.

(٢) المغني ٩/ ٤٦٦.

(٣) الحاوي ١٥/ ١٨٥.

وبدونه(١).

- فائدة: والصِّرَاع أو المصارعة جائزة

فعَنْ سَعِيدِ بْنِ جُبَيْرٍ "أَنَّ رَسُولَ اللهِ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، كَانَ بِالْبَطْحَاءِ فَأَتَى عَلَيْهِ يَزِيدُ بْنُ رُكَانَةَ، أَوْ رُكَانَةُ بْنُ يَزِيدَ، وَمَعَهُ أَعْنُزٌ لَهُ، فَقَالَ لَهُ: يَا مُحَمَّدُ، هَلْ لَكَ أَنْ تُصَارِعَنِي؟ فَقَالَ: **"مَا تَسْبِقُنِي"**، قَالَ: شَاةٌ مِنْ غَنَمِي، فَصَارَعَهُ، فَصَرَعَهُ، فَأَخَذَ شَاةً، قَالَ رُكَانَةُ: هَلْ لَكَ فِي الْعَوْدِ؟ قَالَ: **"مَا تَسْبِقُنِي؟** قَالَ: أُخْرَى، ذَكَرَ ذَلِكَ مِرَارًا، فَقَالَ: يَا مُحَمَّدُ وَاللهِ مَا وَضَعَ أَحَدٌ جَنْبِي إِلَى الْأَرْضِ، وَمَا أَنْتَ الَّذِي تَصْرَعُنِي، يَعْنِي: فَأَسْلَمَ، وَرَدَّ عَلَيْهِ رَسُولُ اللهِ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ غَنَمَهُ"(٢).

فَدَلَّ عَلَى جَوَازِ السَّبْقِ عَلَى المصِّارعةِ.

قوله: فإن كان الجعل من غير المستبقين جاز وهو للسابق منهما

فان كان الجعل من غير المتسابقين كالإمام يجعله للسابق جائزة جاز.

قال ابن قدامة، رحمه الله:

وَإِذَا كَانَ الْمُخْرِجُ غَيْرَ الْمُتَسَابِقَيْنِ، فَقَالَ لَهُمَا أَوْ لِجَمَاعَةٍ: أَيُّكُمْ سَبَقَ فَلَهُ عَشَرَةٌ. جَازَ؛ لِأَنَّ كُلَّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا يَطْلُبُ أَنْ يَكُونَ سَابِقًا، وَأَيُّهُمْ سَبَقَ، اسْتَحَقَّ الْعَشَرَةَ، وَإِنْ جَاءُوا جَمِيعًا، فَلَا شَيْءَ لِوَاحِدٍ مِنْهُمْ؛ لِأَنَّهُ لَا سَابِقَ فِيهِمْ(٣).

قوله: وإن كان من أحدهما فسبق المخرج، أو جاءا معا أحرز سبقه، ولا شيء له سواه

أي: لو أن زيدا أراد أن يسابق عمرا، وأخرج زيد مائة دينار جائزة لمن يسبق منهما. ثم سبق هو، أو جاءا معا، فإنه يحتفظ بالمائة دينار لنفسه ولا شيء آخر نهائيا من عمرو؛ حتى لا يكون قمارا.

وإن سبق الآخر أخذه

أي: وإن كان عمرو هو السابق، فإنه يأخذ المائة ويفوز بها، وإن خسر فلاشيء عليه.

قوله: وإن أخرجا جميعا لم يجز

جُمْهُورُ الْفُقَهَاءِ عَلَى أَنَّ هَذَا غَيْرُ جَائِزٍ، وَهُوَ مِنَ الْقِمَارِ الْمُحَرَّمِ؛ لأِنَّ كُل وَاحِدٍ مِنْهُمَا لاَ

---

(١) الشرح الممتع ١٠/ ٩٩.

(٢) (صَحِيح) أخرجه البيهقي ١٩٧٦١ وحسنه الألباني: الإرواء ١٥٠٣.

(٣) المغني ٩/ ٤٧٠.

يَخْلُو مِنْ أَنْ يَغْنَمَ أَوْ يَغْرَمَ. وَسَوَاءٌ كَانَ مَا أَخْرَجَاهُ مُتَسَاوِيًا، مِثْل أَنْ يُخْرِجَ كُل وَاحِدٍ مِنْهُمَا عَشْرَةَ دَنَانِيرَ، أَوْ مُتَفَاوِتًا، مِثْل أَنْ يُخْرِجَ أَحَدُهُمَا عَشْرَةً، وَالآخَرُ خَمْسَةً. وَلَوْ قَالَ: إنْ سَبَقْتَنِي فَلَكَ عَلَيَّ عَشَرَةٌ، وَإِنْ سَبَقْتُك فَلِي عَلَيْك قَفِيزٌ حِنْطَةً. أَوْ قَالَ إنْ سَبَقْتَنِي فَلَكَ عَلَيَّ عَشَرَةٌ وَلِي عَلَيْك قَفِيزٌ لَمْ يَجُزْ(١).

قوله: إلا أن يدخلا بينهما محللا أي متسابقا ثالثا **يكافئ فرسه فرسيهما أو بعيره بعيريهما أو رميه رميهما**

لقول رسول الله صلى الله عليه وسلم: "من أدخل فرسا بين فرسين وهو لا يأمن من أن يسبق فليس بقمار، ومن أدخل فرسا بين فرسين وقد امن أن يسبق فهو قمار"

وهذا حديث ضعيف(٢).

قوله: فإن سبقهما أحرز سبقيهما وإن سبق أحدهما أحرز سبق نفسه وأخذ سبق صاحبه

والراجح عدم الجواز؛ لضعف الحديث.

قال ابن عثيمين، رحمه الله:

" فالحديث ليس بحجة. وثانياً: أن هذا حيلة؛ لأنه إن جاز أخذ العوض بلا محلِّل فلا حاجة للمحلِّل، وإن كان حراماً صار إدخال المحلل من أجل استحلال الحرام، والحيل ممنوعة شرعاً.

ثالثاً: أن المحلِّل الآن سيشاركهم في المسابقة، ومع ذلك هو غانم على كل حال أو سالم، فيكون شاركهما في الفعل وخالفهما في الحكم والنتيجة، وهذا ليس من العدل، والمسابقة مبناها على العدل، فالمحلل إذا سبق أخذ العوضين من الاثنين، وإن سُبق لم يأخذ شيئاً ولم يؤخذ منه شيء، وهذا خلاف العدل، فكيف يكون مشاركاً لهما في العمل، ثم يخالفهما في النتيجة والثمرة؟!

فالصواب أنه لا يشترط أن يوجد محلِّل، وأن هذه المسألة مستثناة، وأن فيها مصلحة تربو على مفسدتها، والمصلحة هي التمرن على آلات القتال، وهذه مصلحة كبيرة وعظيمة تنغمر فيها المفسدة التي تحصل بالميسر، والشرع كله مصالح(٣).

---

(١) المغني ٩/ ٤٧٢.

(٢) ضعيف أبي داود ٢٥٧٩.

(٣) الشرح الممتع ١٠/ ١٠١-١٠٢.

قوله: ولا بد من تحديد المسافة وبيان الغاية

فعَنْ نَافِعٍ عَنِ ابْنِ عُمَرَ، رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا، قَالَ: " سَابَقَ رَسُولُ اللَّهِ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، بَيْنَ الخَيْلِ الَّتِي قَدْ أُضْمِرَتْ، فَأَرْسَلَهَا مِنَ الحَفْيَاءِ، وَكَانَ أَمَدُهَا ثَنِيَّةَ الوَدَاعِ. وَسَابَقَ بَيْنَ الخَيْلِ الَّتِي لَمْ تُضَمَّرْ، فَأَرْسَلَهَا مِنْ ثَنِيَّةِ الوَدَاعِ وَكَانَ أَمَدُهَا مَسْجِدَ بَنِي زُرَيْقٍ..وَكَانَ ابْنُ عُمَرَ مِمَّنْ سَابَقَ فِيهَا"(١).

قَالَ ابْنُ عُمَرَ: وَكُنْتُ فِيمَنْ أَجْرَى. قَالَ عَبْدُ اللَّهِ: حَدَّثَنَا سُفْيَانُ، قَالَ: حَدَّثَنِي عُبَيْدُ اللَّهِ، قَالَ سُفْيَانُ: بَيْنَ الحَفْيَاءِ إِلَى ثَنِيَّةِ الوَدَاعِ خَمْسَةُ أَمْيَالٍ أَوْ سِتَّةٌ، وَبَيْنَ ثَنِيَّةَ إِلَى مَسْجِدِ بَنِي زُرَيْقٍ مِيلٌ (٢).

وعنه، رضي الله عنهما: أَنَّ النَّبِيَّ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، سَبَّقَ بَيْنَ الْخَيْلِ، وَفَضَّلَ الْقُرَّحَ فِي الْغَايَةِ"(٣).

القرح: يعني الخيل المسنة الضامرة(٤).

لا بد من تَحْدِيدُ الْمَسَافَةِ، وَأَنْ يَكُونَ لِابْتِدَاءِ عَدْوِهِمَا وَآخِرِهِ غَايَةٌ لَا يَخْتَلِفَانِ فِيهَا؛ لِأَنَّ الْغَرَضَ مَعْرِفَةُ أَسْبَقِهِمَا، وَلَا يُعْلَمُ ذَلِكَ إلَّا بِتَسَاوِيهِمَا فِي الْغَايَةِ، وَلِأَنَّ أَحَدَهُمَا قَدْ يَكُونُ مُقَصِّرًا فِي أَوَّلِ عَدْوِهِ، سَرِيعًا فِي انْتِهَائِهِ، وَقَدْ يَكُونُ بِضِدِّ ذَلِكَ، فَيَحْتَاجُ إلَى غَايَةٍ تَجْمَعُ حَالَيْهِ، وَمِنْ الْخَيْلِ مَا هُوَ أَصْبَرُ، وَالْقَارِحُ أَصْبَرُ مِنْ غَيْرِهِ. وَالْقَارِحُ: مَا كَمَلَتْ سَنَةً(٥).

قال ابن قدامة، رحمه الله:

وَيُشْتَرَطُ فِي الْمُسَابَقَةِ إرْسَالُ الْفَرَسَيْنِ أَوْ الْبَعِيرَيْنِ دَفْعَةً وَاحِدَةً، فَإِنْ أَرْسَلَ أَحَدَهُمَا قَبْلَ الْآخَرِ، لِيُعْلَمَ هَلْ يُدْرِكُهُ الْآخَرُ أَوْ لَا لَمْ يَجُزْ هَذَا فِي الْمُسَابَقَةِ بِعِوَضٍ؛ لِأَنَّهُ قَدْ لَا يُدْرِكُهُ مَعَ كَوْنِهِ أَسْرَعَ مِنْهُ، لِبُعْدِ الْمَسَافَةِ بَيْنَهُمَا.

وَيَحْصُلُ السَّبَقُ فِي الْخَيْلِ بِالرَّأْسِ إذَا تَمَاثَلَتْ الْأَعْنَاقُ، فَإِنْ اخْتَلَفَا فِي طُولِ الْعُنُقِ، أَوْ كَانَ ذَلِكَ فِي الْإِبِلِ، اُعْتُبِرَ السَّبَقُ بِالْكَتِفِ؛ لِأَنَّ الِاعْتِبَارَ بِالرَّأْسِ مُتَعَذِّرٌ، فَإِنَّ طَوِيلَ الْعُنُقِ قَدْ يَسْبِقُ رَأْسُهُ لِطُولِ عُنُقِهِ، لَا لِسُرْعَةِ عَدْوِهِ. وَفِي الْإِبِلِ مَا يَرْفَعُ رَأْسَهُ، وَفِيهَا مَا يَمُدُّ عُنُقَهُ، فَرُبَّمَا سَبَقَ رَأْسُهُ لِمَدِّ

(١) (متفق عليه) البخاري ٤٢٠ و ٢٨٧٠ و ٧٣٣٦ ومسلم ١٨٧٠.
(٢) (صَحِيح) أخرجه البخاري ٢٨٦٨.
(٣) (صَحِيح) أخرجه أبو داود ٢٥٧٧.
(٤) الزاهر في معاني كلمات الناس ٢/ ٢٧٥.
(٥) المجموع ١٥/ ١٤٦.

عُنُقِهِ، لَا لِسَبْقِهِ، فَلِذَلِكَ اعْتَبَرْنَا الْكَتِفَ، * وَإِنْ شَرَطَا السَّبْقَ بِأَقْدَامٍ مَعْلُومَةٍ، كَثَلَاثَةٍ أَوْ أَكْثَرَ أَوْ أَقَلَّ، لَمْ يَصِحّ. وَقَالَ بَعْضُ أَصْحَابِ الشَّافِعِيِّ: يَصِحُّ، وَيَتَخَاطَّانِ ذَلِكَ، كَمَا فِي الرَّمْيِ. وَلَيْسَ بِصَحِيحٍ؛ لِأَنَّ هَذَا لَا يَنْضَبِطُ، وَلَا يَقِفُ الْفَرَسَانِ عَنَدَ الْغَايَةِ، بِحَيْثُ يُعْرَفُ مِسَاحَةُ مَا بَيْنَهُمَا(١).

قوله: وقدر الإصابة وصفتها وعدد الرشق.

وَالرِّشْقُ؛ بِكَسْرِ الرَّاءِ: الوجه من السهام ما بين العشرين إلى الثلاثين، يرمى بها رجل واحد والرجلان يتسابقان.

وأما الرَّشْقُ؛ بِفَتْحِ الرَّاءِ: الرَّمْيُ نَفْسُهُ. يقال رشقت رشقا أي رميت رميا(٢).

قَالَ الْمَاوَرْدِيُّ، رحمه الله:

اعْلَمْ أَنَّ عَقْدَ الرَّامِي مُعْتَبَرٌ بشروط:

أحدها: أن يكون الراميين مُتَعَيِّنَيْنِ، لِأَنَّ الْعَقْدَ عَلَيْهِمَا وَالْمَقْصُودَ بِهِ حِذْقُهُمَا. وَلَا يَلْزَمُ تَعْيِينُ الْآلَةِ، وَلِكُلِّ واحدٍ مِنْهُمَا أَنْ يَرْمِيَ عَنْ أَيِّ قَوْسٍ شَاءَ وَبِأَيِّ سَهْمٍ أَحَبَّ.

وَالشَّرْطُ الثَّانِي: أَنْ يَكُونَ عَدَدُ الرَّمْيِ مَعْلُومًا.

وَالشَّرْطُ الثَّالِثُ: أَنْ يَكُونَ عَدَدُ الْإِصَابَةِ مِنَ الرَّشْقِ مَعْلُومًا لِيُعْرَفَ بِهِ النَّاضِلُ مِنَ الْمَنْضُولِ، فَقَدْ قِيلَ: إِنَّ أَحْذَقَ الرُّمَاةِ فِي الْعُرْفِ مَنْ أَصَابَ مِنَ الْعَشَرَةِ ثَمَانِيَةً، فَإِنْ شُرِطَ إِصَابَةُ الْكُلِّ مِنَ الْكُلِّ بَطَلَ؛ لِتَعَذُّرِهِ فِي الْأَغْلَبِ.

فَأَمَّا أَقَلُّ مَا يُشْتَرَطُ فِي الْإِصَابَةِ فَهُوَ مَا زَادَ عَلَى الْوَاحِدِ.

وَالشَّرْطُ الرَّابِعُ: أَنْ تَكُونَ مَسَافَةُ مَا بَيْنَ مَوْقِفِ الرَّامِي وَالْهَدَفِ مَعْلُومَةً، لِأَنَّ الْإِصَابَةَ تَكْثُرُ مَعَ قُرْبِ الْمَسَافَةِ، وَتَقِلُّ مَعَ بُعْدِهَا.

وَالشَّرْطُ الْخَامِسُ: أَنْ يَكُونَ الْغَرَضُ مِنَ الْهَدَفِ مَعْلُومًا، لِأَنَّهُ الْمَقْصُودُ بِالْإِصَابَةِ.

والشَّرْطُ السَّادِسُ: أَنْ يَكُونَ مَحَلُّ الْإِصَابَةِ مَعْلُومًا.

وَالشَّرْطُ السَّابِعُ أَنْ تَكُونَ الْإِصَابَةُ مَوْصُوفَةً بِقَرْعٍ أَوْ خَزْقٍ أَوْ خَسْقٍ.

- فَالْقَارِعُ: مَا أَصَابَ الْغَرَضَ، وَلَمْ يُؤَثِّرْ فِيهِ.

- وَالْخَازِقُ: مَا ثَقَبَ الْغَرَضَ، وَلَمْ يَثْبُتْ فِيهِ.

---

(١) المغني ٩/ ٤٧٢ – ٤٧٣.

(٢) الزاهر في غريب ألفاظ الشافعي ١/ ٢٧٠ ولسان العرب ١٠/ ١١٧.

- وَالْخَاسِقُ: مَا ثَبَتَ مِنَ الْغَرَضِ بَعْدَ أَنْ ثَقَبَ.

وَالشَّرْطُ الثَّامِنُ: أَنْ يَكُونَ الْمَالُ الْمُخْرَجُ فِي النِّضَالِ مَعْلُومًا، لِأَنَّهُ عِوَضٌ فِي عَقْدٍ، وَيُسَمَّى هَذَا الْمَالُ الْمُخْرَجُ السَّبَقَ بِفَتْحِ الْبَاءِ، وَيُسَمَّى الْخَطَرَ، وَيُسَمَّى النَّدَبَ،

وَالشَّرْطُ الْعَاشِرُ: أَنْ يُذْكَرَ الْمُبْتَدِئُ مِنْهُمَا بِالرَّمْيِ، وَكَيْفِيَّةُ الرَّمْيِ هَلْ يَتَرَامَيَانِ سَهْمًا وَسَهْمًا أَوْ خَمْسًا وَخَمْسًا، لِيَزُولَ التَّنَازُعُ وَيَعْمَلَ كُلُّ وَاحِدٍ منهما على شرطه(١).

قوله: **وإنما تكون المسابقة في الرمي على الإصابة لا على البعد**

وَلَوْ قَالَا: السَّبَقُ لِأَبْعَدِنَا رَمْيًا، لَمْ يَجُزْ؛ لِأَنَّ الْغَرَضَ مِنَ الرَّمْيِ الْإِصَابَةُ. لَا بُعْدُ الْمَسَافَةِ، فَإِنَّ الْمَقْصُودَ مِنَ الرَّمْيِ إِمَّا قَتْلُ الْعَدُوِّ، أَوْ جَرْحُهُ، أَوْ الصَّيْدُ، أَوْ نَحْوُ ذَلِكَ، وَكُلُّ هَذَا إِنَّمَا يَحْصُلُ مِنَ الْإِصَابَةِ، لَا مِنَ الْإِبْعَادِ(٢).

(١) الحاوي الكبير ١٥/ ٢٠٢-٢٠٤.

(٢) المغني ٩/ ٤٧٦.

باب الوديعة

الوديعة: أي الإيداع: إعطاء المال لمن يحفظه لصاحبه.

وأركانها ثلاثة: مودِع، ومودَع، ومودَع إليه

فالمودِع: صاحب المال، والمودَع: المال، والمودَع إليه: المؤتمن.

قال ابن عثيمين، رحمه الله:

وبهذا يتبين أن قول العامة، إذا جعلوا أموالهم عند البنوك، أو ما يُلحَق بها، هي وديعة، يتبين أن هذا القول غير صحيح؛ لأنهم لم يجعلوا الدراهم عند البنك للحفظ؛ إذ إن الدراهم ستجعل في صندوق البنك، وسيتصرف فيها، فهو في الحقيقة قرض وليس بوديعة(١).

وقد شرعها الله تعالى بقوله: ﴿**إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُكُمْ أَنْ تُؤَدُّوا الأَمَانَاتِ إِلَى أَهْلِهَا**﴾ [النساء: ٥٨].

وقَوْله تَعَالَى ﴿**فَإِنْ أَمِنَ بَعْضُكُمْ بَعْضًا فَلْيُؤَدِّ الَّذِي اؤْتُمِنَ أَمَانَتَهُ**﴾ [البقرة: ٢٨٣].

وقَالَ رَسُولِ اللَّهِ، صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: "**أَدِّ الْأَمَانَةَ إِلَى مَنْ ائْتَمَنَكَ، وَلَا تَخُنْ مَنْ خَانَكَ**"(٢).

وهي أمانة عند المودع لا ضمان عليه فيها إلا أن يتعدى. وإن لم يحفظها في حرز مثلها أو مثل الحرز الذي أمر بإحرازها فيه أو تصرف فيها لنفسه أو خلطها بما لا تتميز منه أو أخرجها لينفقها ثم ردها أو كسر ختم كيسها أو جحدها ثم أقر بها، أو امتنع من ردها عند طلبها، مع إمكانه ضمنها.

لا ضما ن عليه؛ لِأَنَّه يَحْفَظُهَا لِصَاحِبِهَا مُتَبَرِّعًا، مِنْ غَيْرِ نَفْعٍ يَرْجِعُ عَلَيْهِ فَلَوْ لَزِمَهُ الضَّمَانُ لَامْتَنَعَ النَّاسُ مِنْ قَبُولِ الْوَدَائِعِ.

ولما ورد عَنْ عبد الله بن عَمْرِو، رضي الله عنهما، قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: "**مَنْ أُودِعَ وَدِيعَةً فَلَا ضَمَانَ عَلَيْهِ**"(٣).

---

(١) الشرح الممتع ١٠/ ٢٨٦.

(٢) (صَحِيح) أخرجه أبو داود ٣٥٣٤ و٣٥٣٥ والترمذي ١٢٦٤.

(٣) (حسن) أخرجه أبن ماجه ٢٤٠١

قال ابن قدامة، رحمه الله:

فَإِذَا تَلِفَتْ بِغَيْرِ تَفْرِيطٍ مِنْ الْمُودَعِ، فَلَيْسَ عَلَيْهِ ضَمَانٌ، سَوَاءٌ ذَهَبَ مَعَهَا شَيْءٌ مِنْ مَالِ الْمُودِعِ أَوْ لَمْ يَذْهَبْ. هَذَا قَوْلُ أَكْثَرِ أَهْلِ الْعِلْمِ. لِأَنَّهُ إذَا حَفِظَهَا وَلَمْ يَتَعَدَّ وَلَا ضَيَّعَ فَقَدْ أَحْسَنَ، وَاَللَّهُ تَعَالَى يَقُولُ: ﴿مَا عَلَى الْمُحْسِنِينَ مِنْ سَبِيلٍ﴾ [التوبة: ٩١]. وَعَنْ أَحْمَدَ رِوَايَةٌ أُخْرَى، إنْ ذَهَبَتْ الْوَدِيعَةُ مِنْ بَيْنِ مَالِهِ غَرِمَهَا؛ لما ورد عَنِ أَنَسِ بْنِ مَالِكٍ، أَنَّ عُمَرَ بْنَ الْخَطَّابِ، رَضِيَ اللهُ عَنْهُ: "ضَمَّنَهُ وَدِيعَةً سُرِقَتْ مِنْ بَيْتِ مَالِهِ"(١).

والراجح ألا ضمان على المودع؛ لأنه أمين، وَالضَّمَانُ يُنَافِي الْأَمَانَةَ.

وَمَا رُوِيَ عَنْ عُمَرَ مَحْمُولٌ عَلَى التَّفْرِيطِ مِنْ أَنَسٍ فِي حِفْظِهَا(٢).

وإنما يجب على المؤتمن الضمان في الأحوال التالية:

١. **إن لم يحفظها في حرز مثلها، أو مثل الحرز الذي أمر بإحرازها فيه**

وَصِفَةُ حِفْظِهَا هُوَ أَنْ يَفْعَلَ فِيهَا مِنْ الْحِفْظِ مَا يَفْعَلُ بِمَالِهِ، وَأَنْ لَا يُخَالِفَ فِيهَا مَا حَدَّ لَهُ صَاحِبُهَا، إلَّا أَنْ يَكُونَ فِيمَا حَدَّ لَهُ يَقِينُ هَلَاكِهَا: فَعَلَيْهِ حِفْظُهَا(٣).

* والحرز ما يصون الشيء ويحميه، وهو يختلف بعدة اعتبارات، فيختلف باختلاف الأموال وباختلاف البلدان وباختلاف السلطان قوة وضعفاً وعدلاً وجَوراً، وباختلاف الأموال، فليس حرز الذهب والفضة كحرز الأواني، فالأواني تودع في ظاهر البيت في الحجر والغرف بدون أغلاق وثيقة، والذهب والفضة في الصناديق في أغلاق وثيقة، والمواشي كالإبل حرزها الحوش المحصن القوي، والضأن في حوش دون ذلك.

وكذلك تختلف باختلاف البلدان، فالبلد الذي فيه جنود الأمن منتشرة ليس كالبلد مفتوح الأبواب ليس فيه أحد من قوى الأمن، فهذا أولى بالتحرز، وكذلك في السلطان، فالسلطان إذا كان قوياً هان الاحتراس، وإذا كان ضعيفاً يجب أن يشتد الاحتراس، وكذلك في العدل والجور(٤).

(١) (صحيح) أخرجه البيهقي ١٢٤٨٢، وصححه الألباني: الإرواء ١٥٤٨

(٢) المغني ٦/ ٤٣٦-٤٣٧

(٣) المحلى بالآثار ٧/ ١٣٧.

(٤) الشرح الممتع ١٠/ ٢٨٨.

فإن أخر إحرازها فتلفت لزمه الضمان؛ لأنه ترك الحفظ من غير عذر فضمنها. فإن وضعها في حرز، دون حرز مثلها، ضمن(١).

٢. أو إن تصرف فيها لنفسه

أي إن اخرجها لينتفع بها ضمنها، لأنه تصرف في الوديعة بما ينافى مقتضاها فضمن به. كما لو أخرجها ليركبها(٢).

مثل فرس أو بعير أودعه عنده فركبه لغير نفعه، فهو يضمن ضمان تعدٍّ لا تفريط؛ لأنه بتعديه زال عنه وصف الأمانة، وصارت يده يد متعدٍّ كالغاصب فيكون ضامناً بكل حال، سواء تلف الشيء بنفس العمل أو بما بعده.

وإذا أودع ثوباً فلبسه فإنه يضمن، سواء تلف باللبس أو بأمر آخر ولو بعد خلعه؛ وذلك لأنه بمجرد أن لبس الثوب انتقلت يده من كونها يداً أمينة إلى كونها يداً غير أمينة، وعلى هذا فلو لبس الثوب يتجمل به للجمعة، فلما رجع رده إلى حرزه، فتلف من حرزه ضمن؛ لأنه تعدى حيث فعل ما لم يؤذن له به، لا شرعاً ولا عرفاً(٣).

٣. أو خلطها بما لا تتميز منه

قال الكاساني: إذَا خَلَطَ الْوَدِيعَةَ بِمَالِهِ خَلْطًا لَا يَتَمَيَّزُ، يَضْمَنْ؛ لِأَنَّهُ إذَا كَانَ لَا يَتَمَيَّزُ، فَقَدْ عَجَزَ الْمَالِكُ مِنْ الِانْتِفَاعِ الْوَدِيعَةِ؛ فَكَانَ الْخَلْطُ مِنْهُ إتْلَافًا؛ فَيَضْمَنُ. وَكذلك في سَائِرُ الْمَكِيلَاتِ، وَالْمَوْزُونَاتِ، إذَا خُلِطَ الْجِنْسُ بِالْجِنْسِ خَلْطًا لَا يَتَمَيَّزُ، كَالْحِنْطَةِ بِالْحِنْطَةِ، وَالشَّعِيرِ بِالشَّعِيرِ، وَالدُّهْنِ بِالدُّهْنِ(٤).

وقال ابن قدامة، رحمه الله:

إذَا خَلَطَ الْوَدِيعَةَ بِمَا لَا تَتَمَيَّزُ مِنْهُ مِنْ مَالِهِ أَوْ مَالِ غَيْرِهِ، ضَمِنَهَا سَوَاءٌ خَلَطَهَا بِمِثْلِهَا، أَوْ دُونَهَا، أَوْ أَجْوَدَ مِنْ جِنْسِهَا أَوْ غَيْرِ جِنْسِهَا، مِثْلُ أَنْ يَخْلِطَ دَرَاهِمَ بِدَرَاهِمَ، أَوْ دُهْنًا بِدُهْنٍ، كَالزَّيْتِ

(١) المجموع ١٤/ ١٨٠.
(٢) المجموع ١٤/ ١٩٣.
(٣) الشرح الممتع ١٠/ ٣٠١.
(٤) بدائع الصنائع ٦/ ٢١٣.

بِالزَّيْتِ، أَوْ السَّمْنِ أَوْ بِغَيْرِهِ. وَبِهَذَا قَالَ الشَّافِعِيُّ، وَأَصْحَابُ الرَّأْيِ(١).

٤. أو أخرجها لينفقها ثم ردها

لأنه تصرف في الوديعة بما ينافى مقتضاها، وهتك الحرز بغير عذر به، فضمن. قال الماوردي:

إِذَا أَوْدَعَ دَرَاهِمَ غَيْرَ مَخْتُومَةٍ وَلَا مَشْدُودَةٍ فَأَخْرَجَ مِنْهَا دِرْهَمًا لِيُنْفِقَهُ قَدْ ضَمِنَهُ وَحْدَهُ، وَلَا يَضْمَنُ غَيْرَهُ، فَإِنْ رَدَّهُ بِعَيْنِهِ وَلَمْ يُنْفِقْهُ لَمْ يَسْقُطْ عَنْهُ ضَمَانُهُ، فَإِنْ خَلَطَهُ بِالدَّرَاهِمِ، نُظِرَ فَإِنْ تَمَيَّزَ عَنْهَا ضَمِنَهُ وَحْدَهُ وَلَمْ يَضْمَنْ جَمِيعَ الدَّرَاهِمِ وَإِنْ لَمْ يَتَمَيَّزْ عَنْهَا فَيَصِيرُ بِخَلْطِهِ مُتَعَدِّيًا فِي الْجَمِيعِ(٢).

٥. أو كسر ختم كيسها

فإنه يضمن حتى لو أعاد الختم مرة أخرى، والختم هو ما جرت به العادة فيما سبق، أنهم يضعون الدراهم في كيس ثم يعقدونها بالخيوط، ثم يضربون على طرف الخيط شمعاً، يُذاب في النار، ويصب على طرف الخيط، ثم ختم عليه بالخاتم؛ لأجل ألا يعبث بها أحد، فهذا إنسان رفع الختم ولكنه لم يحلها، فإنه يضمن؛ لأن الختم لا شك أنه أقوى مما لو كانت خالية منه، فإذا رفعه فقد أخل بحرزها فيكون ضامناً(٣).

٦. أو جحدها ثم أقر بها

لاَ خِلاَفَ بَيْنَ الْفُقَهَاءِ فِي انْفِسَاخِ عَقْدِ الْوَدِيعَةِ بِالْجَحُودِ الْمُضَمِّنِ لَهَا؛ لآنه خان الأمانة.

٧. أو امتنع من ردها عند طلبها، مع إمكانه ضمنها.

لأَنَّ الْمَالِكَ لَمَّا طَلَبَ مِنْهُ الْوَدِيعَةَ، فَقَدْ عَزَلَهُ عَنِ الْحِفْظِ، وَالْوَدِيعَ لَمَّا جَحَدَ الْوَدِيعَةَ حَال حَضْرَةِ الْمَالِكِ، فَقَدْ عَزَل نَفْسَهُ عَنِ الْحِفْظِ، فَانْفَسَخَ الْعَقْدُ، فَبَقِيَ مَال الْغَيْرِ فِي يَدِهِ بِغَيْرِ إِذْنِهِ، فَيَكُونُ مَضْمُونًا عَلَيْهِ، فَإِذَا هَلَكَ، تَقَرَّرَ الضَّمَانُ(٤).

---

(١) الْمُغْنِي ٦/ ٤٣٧.
(٢) الحاوي الكبير ٨/ ٣٦٤.
(٣) الشرح الممتع ١٠/ ٣٠٢.
(٤) بَدَائِع الصَّنَائِع ٦ / ٢١٢.

قوله: وإن قال ما أودعتني ثم ادعى تلفها أو ردها لم يقبل منه.

فَإِنْ جَحَدَ الْوَدِيعُ أَصْل الإِيدَاعِ، بِأَنْ قَال لِلْمُودِعِ: لَمْ تُودِعْنِي شَيْئًا. فَالْوَدِيعُ ضَامِنٌ، وَبَيِّنَتُهُ عَلَى الْهَلاَكِ بَعْدَ الْجُحُودِ مَرْدُودَةٌ إِذَا شَهِدَ الشُّهُودُ عَلَى أَنَّهَا تَلِفَتْ بَعْدَ الْجُحُودِ، لأَنَّهُ صَارَ بِالْجُحُودِ ضَامِنًا، وَهَلاَكُ الْمَضْمُونِ فِي يَدِ الضَّامِنِ يُقَرِّرُ عَلَيْهِ الضَّمَانَ(١).

وإن قال مالك عندي شيء ثم ادعى ردها أو تلفها قبل.

وَإِنْ جَحَدَ الْوَدِيعُ الْوَدِيعَةَ، بِأَنْ قَال: لَيْسَ لَكَ عِنْدِي وَدِيعَةٌ.

قال السرخسي: وَإِذَا طَلَبَ الْمُودِعُ الْوَدِيعَةَ فَقَالَ الْمُسْتَوْدَعُ: قَدْ رَدَدْتُهَا عَلَيْك فَالْقَوْلُ قَوْلُهُ مَعَ يَمِينِهِ؛ لِأَنَّهُ أَمِينٌ وَالْقَوْلُ قَوْلُ الْأَمِينِ مَعَ الْيَمِينِ؛ لِإِنْكَارِهِ السَّبَبَ الْمُوجِبَ لِلضَّمَانِ، وَإِخْبَارِهِ بِمَا هُوَ مُسَلَّطٌ عَلَيْهِ - وَهُوَ رَدُّ الْوَدِيعَةِ عَلَى صَاحِبِهَا - وَالْمُودِعُ هُوَ الَّذِي سَلَّطَهُ عَلَى ذَلِكَ، فَيُجْعَلُ قَوْلُهُ كَقَوْلِ الْمُسَلَّطِ إلَّا أَنَّهُ يُسْتَحْلَفُ لِنَفْيِ التُّهْمَةِ عَنْهُ(٢).

وَإِنْ أَقَامَ الْبَيِّنَةَ عَلَى أَنَّهَا هَلَكَتْ قَبْل الْجُحُودِ، تُسْمَعُ بَيِّنَتُهُ، وَلاَ ضَمَانَ عَلَيْهِ، لأَنَّ الْهَلاَكَ قَبْل الْجُحُودِ، لِمَا ثَبَتَ بِالْبَيِّنَةِ، فَقَدْ ظَهَرَ انْتِهَاءُ الْعَقْدِ قَبْل الْجُحُودِ، فَلاَ يَرْتَفِعُ بِالْجُحُودِ، فَظَهَرَ أَنَّ الْوَدِيعَةَ هَلَكَتْ مِنْ غَيْرِ صُنْعِهِ، فَلاَ يَضْمَنُ(٣).

وَقَال الْشيخ ابن عثيمين، رحمه الله:

مثال ذلك: أنكر الرجل الوديعة يوم الخميس، وأقيمت الدعوى عليه يوم الجمعة، وثبتت عليه ببينة، ثم ادعى أنها تلفت يوم الأربعاء، فهنا لا يقبل قوله؛ لأنه كذب نفسه، حيث أنه أنكر الوديعة يوم الخميس وقال: ليس عندي وديعة، ولما ثبتت قال: إنها تلفت يوم الأربعاء، فهنا دعواه التلف لا تقبل، ودعواه الرد لا تقبل؛ لأنه بإنكاره صار خائناً، فلا يقبل قوله لا في الرد ولا في التلف ويلزمه الضمان(٤).

---

(١) الْمَبْسُوط ١١ / ١١٧.
(٢) المبسوط ١١/ ١١٣.
(٣) بَدَائِع الصَّنَائِع ٦ / ٢١٢.
(٤) الشرح الممتع ١٠/ ٣٠٨.

قوله: والعارية مضمونة وإن لم يتعد فيها المستعير.

لما ثبت عَنْ أَبِي أُمَامَةَ، رضي الله عنه، قَالَ: سَمِعْتُ النَّبِيَّ، صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، يَقُولُ فِي الخُطْبَةِ عَامَ حَجَّةِ الوَدَاعِ: **"العَارِيَةُ مُؤَدَّاةٌ، وَالزَّعِيمُ غَارِمٌ، وَالدَّيْنُ مَقْضِيٌّ"**(١).

وعنِ صَفْوَانَ بْنِ أُمَيَّةَ، أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، اسْتَعَارَ مِنْهُ أَدْرَاعًا يَوْمَ حُنَيْنٍ فَقَالَ: أَغَصْبٌ يَا مُحَمَّدُ، فَقَالَ: **"لَا، بَلْ عَمَقٌ مَضْمُونَةٌ"**(٢).

وفي لفظ: **" "بَلْ عَارِيَةٌ مَضْمُونَةٌ"**(٣).

---

(١) (صَحِيح) أخرجه الترمذي ١٢٦٥ وابن ماجه ٢٣٩٩.

(٢) (صَحِيح) أخرجه أبو داود ٣٥٦٢.

(٣) (صَحِيح) أخرجه البيهقي ١٢٩٦٣ وصححه الألباني: الإرواء ١٥١٣.

كتاب الإجارة

الإجارة: من الأجر وهو العوض مقابل عمل(١).

وهي عقد على المنافع لازم من الطرفين لا يملك أحدهما فسخها، ولا تنفسخ بموته ولا جنونه.

أي: هي عقدٌ على منفعة معلومة أو على عمل معلوم.

فيجوز عقد الاجارة على المنافع المباحة، كسكنى الدار والحمل إلى مكان معين، وصور الخدمات المتنوعة.

قَالَ الشَّافِعِيُّ، رحمه الله:

الْخَبَرُ وَإِجْمَاعُ الْفُقَهَاءِ بِإِجَازَةِ الْإِجَارَةِ ثَابِتٌ عِنْدَنَا، وَالْإِجَارَةُ مِلْكٌ مِنْ الْمُسْتَأْجِرِ لِلْمَنْفَعَةِ، وَمِنْ الْمُؤَجَّرِ لِلْعِوَضِ الَّذِي بِالْمَنْفَعَةِ. وَالْبُيُوعُ إنَّمَا هِيَ تَحْوِيلُ الْمِلْكِ مِنْ شَيْءٍ لِمُلْكِ غَيْرِهِ، وَكَذَلِكَ الْإِجَارَةُ.

قَالَ اللَّهُ تَبَارَكَ وَتَعَالَى ﴿**فَإِنْ أَرْضَعْنَ لَكُمْ فَآتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ**﴾ [الطلاق: ٦]. فَأَجَازَ الْإِجَارَةَ عَلَى الرَّضَاعِ. وَالرَّضَاعُ يَخْتَلِفُ لِكَثْرَةِ رَضَاعِ الْمَوْلُودِ وَقِلَّتِهِ وَكَثْرَةِ اللَّبَنِ وَقِلَّتِهِ. وَلَكِنْ لَمَّا لَمْ يُوجَدْ فِيهِ إلَّا هَذَا جَازَتْ الْإِجَارَةُ عَلَيْهِ، وَإِذَا جَازَتْ عَلَيْهِ جَازَتْ عَلَى مِثْلِهِ وَمَا هُوَ فِي مِثْلِ مَعْنَاهُ. وَقَدْ ذَكَرَ اللَّهُ، عَزَّ وَجَلَّ، الْإِجَارَةَ فِي كِتَابِهِ وَعَمِلَ بِهَا بَعْضُ أَنْبِيَائِهِ. قَالَ اللَّهُ عَزَّ وَجَلَّ: ﴿**قَالَتْ إِحْدَاهُمَا يَا أَبَتِ اسْتَأْجِرْهُ إِنَّ خَيْرَ مَنِ اسْتَأْجَرْتَ الْقَوِيُّ الأَمِينُ - قَالَ إِنِّي أُرِيدُ أَنْ أُنْكِحَكَ إِحْدَى ابْنَتَيَّ هَاتَيْنِ عَلَى أَنْ تَأْجُرَنِي ثَمَانِيَ حِجَجٍ**﴾ [القصص: ٢٦ - ٢٧]. الْآيَةَ.

فذَكَرَ اللَّهُ، عَزَّ وَجَلَّ، أَنَّ نَبِيًّا مِنْ أَنْبِيَائِهِ آجَرَ نَفْسَهُ حِجَجًا مُسَمَّاةً، مَلَّكَهُ بِهَا بِضْعَ امْرَأَةٍ، فَدَلَّ عَلَى تَجْوِيزِ الْإِجَارَةِ عَلَى أَنَّهُ لَا بَأْسَ بِهَا عَلَى الْحِجَجِ إنْ كَانَ عَلَى الْحِجَجِ اسْتَأْجَرَهُ، وَإِنْ كَانَ اسْتَأْجَرَهُ عَلَى غَيْرِ حِجَجٍ فَهُوَ تَجْوِيزُ الْإِجَارَةِ بِكُلِّ حَالٍ(٢).

---

(١) لسان العرب ٤/ ١٠.

(٢) الأم ٤/ ٢٦-٢٧.

وَالْإِجَارَةُ عَلَى الْحَجِّ جَائِزَةٌ جَوَازُهَا عَلَى الْأَعْمَالِ سِوَاهُ، بَلْ الْإِجَارَةُ إنْ شَاءَ اللَّهُ تَعَالَى عَلَى الْبِرِّ خَيْرٌ مِنْهَا عَلَى مَا لَا بِرَّ فِيهِ، وَيَأْخُذُ مِنْ الْإِجَارَةِ مَا أَعْطَى، وَإِنْ كَثُرَ كَمَا يَأْخُذُهَا عَلَى غَيْرِهِ، لَا فَرْقَ بَيْنَ ذَلِكَ(١).

ومن أدلة السنة على الإجارة:

عَنْ عَائِشَةَ، رَضِيَ اللَّهُ عَنْهَا: "وَاسْتَأْجَرَ النَّبِيُّ ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، وَأَبُو بَكْرٍ رَجُلًا مِنْ بَنِي الدِّيلِ، ثُمَّ مِنْ بَنِي عَبْدِ بْنِ عَدِيٍّ، هَادِيًا خِرِّيتًا"(٢).

وعَنْ سَعْدِ بْنِ أَبِي وَقَّاصٍ، رَضِيَ اللَّهُ، عَنْهَ قَالَ: "كَانَ أَصْحَابُ الْمَزَارِعِ يُكْرُونَ فِي زَمَانِ رَسُولِ اللَّهِ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، مَزَارِعَهُمْ بِمَا يَكُونُ عَلَى السَّاقِي، مِنَ الزَّرْعِ، فَجَاءُوا رَسُولَ اللَّهِ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، فَاخْتَصَمُوا فِي بَعْضِ ذَلِكَ، فَنَهَاهُمْ رَسُولُ اللَّهِ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، أَنْ يُكْرُوا بِذَلِكَ، وَقَالَ: **"أَكْرُوا بِالذَّهَبِ وَالْفِضَّةِ"**(٣).

وعَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ، رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ، عَنِ النَّبِيِّ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، قَالَ: **"قَالَ اللَّهُ تَعَالَى: ثَلَاثَةٌ أَنَا خَصْمُهُمْ يَوْمَ القِيَامَةِ، رَجُلٌ أَعْطَى بِي ثُمَّ غَدَرَ، وَرَجُلٌ بَاعَ حُرًّا فَأَكَلَ ثَمَنَهُ، وَرَجُلٌ اسْتَأْجَرَ أَجِيرًا فَاسْتَوْفَى مِنْهُ وَلَمْ يُعْطِهِ أَجْرَهُ"**(٤).

وعَنِ ابْنِ عَبَّاسٍ، رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا، عَنِ النَّبِيِّ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: "احْتَجَمَ وَأَعْطَى الحَجَّامَ أَجْرَهُ"(٥).

● والإجارة عقد لازم من الطرفين؛ لقَوْلِهِ تَعَالَى ﴿**أَوْفُوا بِالْعُقُودِ**﴾ (المائدة: ١)، ولا يملك أحدهما فسخه منفردا إلاَّ لسبب ظاهر مثل: ظُهُورِ عَيْبٍ، أَوْ توقف الانتفاع، أو ما أشبه.

ولا بأس بالْإِقَالَةُ؛ لِأَنَّهُ مُعَاوَضَةُ الْمَالِ بِالْمَالِ فَكَانَ مُحْتَمِلًا لِلْإِقَالَةِ كَالْبَيْعِ(٦).

---

(١) الأم ٢/ ١٣٥.

(٢) (صَحِيح) أخرجه البخاري ٢٢٦٣.

(٣) (حسن) أخرجه أبو داود ٣٣٩١ والنسائي ٣٨٩٤

(٤) (صَحِيح) أخرجه البخاري ٢٢٧٠.

(٥) (متفق عليه) البخاري ٥٦٩١ ومسلم ١٢٠٢.

(٦) بدائع الصنائع ٤/ ٢٢٢.

قوله: ولا تنفسخ بموته ولا جنونه.

لأنها نوع من البيع، إذ هي بيع منفعة. وقد صح عَنْ حَكِيمِ بْنِ حِزَامٍ، رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ، قَالَ: "قَالَ رَسُولُ اللَّهِ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: **"البَيِّعَانِ بِالخِيَارِ مَا لَمْ يَتَفَرَّقَا"**(١).

فإذا تفرقا، فقد وجب البيع.

قوله: وتنفسخ بتلف العين المعقود عليها أو انقطاع نفعها

فَكُل مَا يَحُول بَيْنَ الْمُسْتَأْجِرِ وَالْمَنْفَعَةِ، يفسخ العقد.

قال الكاساني، رحمه الله:

فَالْعَقْدُ يَقَعُ عَلَى مَنَافِعَ فِي الذِّمَّةِ، وَإِنَّمَا تُسَلَّمُ الْعَيْنُ لِيُقِيمَ مَنَافِعَهَا مَقَامَ مَا فِي ذِمَّتِهِ، فإذَا انْهَدَمَت الدَّارِ كُلُّهَا أَوْ انْقَطَعَ الْمَاءُ عَنْ الرَّحَى أَوْ الشُّرْبُ مِنْ الْأَرْضِ، تَنْفَسِخُ الْإِجَارَةَ، أَوْ يَثْبُتُ حَقُّ الْفَسْخِ.

وَمِنْهَا انْقِضَاءُ الْمُدَّةِ إلَّا لِعُذْرٍ؛ لِأَنَّ الثَّابِتَ إلَى غَايَةٍ يَنْتَهِي عِنْدَ وُجُودِ الْغَايَةِ فَتَنْفَسِخُ الْإِجَارَةُ بِانْتِهَاءِ الْمُدَّةِ. وَمِنْهَا عَجْزُ الْمُكَاتَبِ بَعْدَ مَا اسْتَأْجَرَ شَيْئًا؛ لِأَنَّ الْأُجْرَةَ اُسْتُحِقَّتْ مِنْ كَسْبِ الْمُكَاتَبِ، وَبِالْعَجْزِ يَبْطُلُ كَسْبُهُ(٢).

وقال ابن رشد القرطبي:

وَعِنْدَ مَالِكٍ: أَنَّ أَرْضَ الْمَطَرِ إِذَا أُكْرِيَتْ فَمَنَعَ الْقَحْطُ مِنْ زِرَاعَتِهَا، أَوْ زَرْعِهَا، فَلَمْ يَنْبُتِ الزَّرْعُ لِمَكَانِ الْقَحْطِ ،أَنَّ الْكِرَاءَ يَنْفَسِخُ، وَكَذَلِكَ إِذَا اسْتَعْذَرَتْ بِالْمَطَرِ حَتَّى انْقَضَى زَمَنُ الزِّرَاعَةِ، فَلَمْ يَتَمَكَّنِ الْمُكْتَرِي مِنْ أَنْ يَزْرَعَهَا، وَسَائِرُ الْجَوَائِحِ الَّتِي تُصِيبُ الزَّرْعَ لَا يَحُطُّ عَنْهُ مِنَ الْكِرَاءِ شَيْءٌ، والْكِرَاء الَّذِي بِوَقْتٍ مَقْصُود مِثْلَ كِرَاءِ الرَّوَاحِلِ فِي أَيَّامِ الْحَجِّ، فَغَابَ الْمُكْرِي عَنْ ذَلِكَ الْوَقْتِ، أَنَّهُ يَنْفَسِخُ الْكِرَاءُ(٣).

---

(١) (متفق عليه) البخاري ٢٠٧٩ ومسلم ١٥٣٢.

(٢) بدائع الصنائع ٤/ ٢٢٣.

(٣) بداية المجتهد ٤/ ١٦.

قوله: وللمستأجر فسخها بالعيب قديما كان أو حادثا

قال ابن قدامة، رحمه الله:

وَجُمْلَتُهُ أَنَّ مَنْ اسْتَأْجَرَ عَيْنًا مُدَّةً، فَحِيلَ بَيْنَهُ وَبَيْنَ الِانْتِفَاعِ بِهَا، كَأَنْ تَتْلَفَ الْعَيْنُ، كَدَابَّةٍ تَنْفُقُ، أَوْ عَبْدٍ يَمُوتُ، فَذَلِكَ عَلَى ثَلَاثَةِ أَضْرُبٍ:

أَحَدُهَا: أَنْ تَتْلَفَ قَبْلَ قَبْضِهَا، فَإِنَّ الْإِجَارَةَ تَنْفَسِخُ بِغَيْرِ خِلَافٍ نَعْلَمُهُ أَشْبَهَ مَا لَوْ تَلِفَ الطَّعَامُ الْمَبِيعُ قَبْلَ قَبْضِهِ.

وَالثَّانِي: أَنْ تَتْلَفَ عَقِيبَ قَبْضِهَا، فَإِنَّ الْإِجَارَةَ تَنْفَسِخُ أَيْضًا، وَيَسْقُطُ الْأَجْرُ فِي قَوْلِ عَامَّةِ الْفُقَهَاءِ.

الثَّالِثُ: أَنْ تَتْلَفَ بَعْدَ مُضِيِّ شَيْءٍ مِنْ الْمُدَّةِ، فَإِنَّ الْإِجَارَةَ تَنْفَسِخُ فِيمَا بَقِيَ مِنْ الْمُدَّةِ، وَيَكُونُ لِلْمُؤَجِّرِ مِنْ الْأَجْرِ بِقَدْرِ مَا اسْتَوْفَى مِنْ الْمَنْفَعَةِ(١).

فلو آجره داراً فانهدمت؛ فإن الإجارة تنفسخ، وعلى المستأجر أجرة ما سبق من المدة بالقسط، فلو استأجرها لمدة سنة بألف ومائتين، وانهدم البيت، بعد تمام ستة أشهر، يلزمه ستمائة(٢).

* ويشترط لصحة الإجارة:

١. أن تكون **على نفع معلوم، أما بالعرف: كسكنى دار، أو بالوصف كخياطة ثوب معين، أو بناء حائط ، أو حمل شيء إلى موضع معين، وضبط ذلك بصفاته**

قال ابن حزم، رحمه الله:

وَمِنْ الْإِجَارَاتِ مَا لَا بُدَّ فِيهِ:

مِنْ ذِكْرِ الْعَمَلِ الَّذِي يُسْتَأْجَرُ عَلَيْهِ فَقَطْ ، وَلَا يُذْكَرُ فِيهِ مُدَّةٌ كَالْخِيَاطَةِ وَالنَّسْجِ وَرُكُوبِ الدَّابَّةِ إلَى مَكَان مُسَمًّى، وَنَحْوِ ذَلِكَ.

---

(١) المغني ٥/ ٣٣٦.

(٢) الشرح الممتع ١٠/ ٦٨.

وَمِنْهَا مَا لَا بُدَّ فِيهِ مِنْ ذِكْرِ الْمُدَّةِ كَسُكْنَى الدَّارِ وَرُكُوبِ الدَّابَّةِ وَنَحْوِ ذَلِكَ.

وَمِنْهُ مَا لَا بُدَّ فِيهِ مِنْ الْأَمْرَيْنِ مَعًا، كَالْخِدْمَةِ وَنَحْوِهَا؛ فَلَا بُدَّ مِنْ ذِكْرِ الْمُدَّةِ وَالْعَمَلِ، لِأَنَّ الْإِجَارَةَ بِخِلَافِ مَا ذَكَرْنَا مَجْهُولَةٌ، وَإِذَا كَانَتْ مَجْهُولَةً فَهِيَ أَكْلُ مَالٍ بِالْبَاطِلِ. وَالْإِجَارَةُ عَلَى تَعْلِيمِ الْقُرْآنِ وَالْعِلْمِ جَائِزَةٌ(١).

٢. و معرفة أجرته

فلو قال: استأجرت منك هذا البيت ببعض ما في يدي من الدراهم، فالإجارة غير صحيحة؛ لأن ما في يده من الدراهم مجهول، وبعضه ـ أيضاً ـ مجهول، حتى لو كان الذي في يده من الدراهم معلوماً، وقال: ببعض ما في يدي من الدراهم، فإن الأجرة لا تصح.

ولو قال: استأجرت منك هذا البيت بما تلده هذه الفرس، فهو ـ أيضاً ـ لا يصح؛ لأن الأجرة غير معلومة(٢).

قَالَ الشَّافِعِيُّ، رحمه الله:

وَإِذَا اسْتَأْجَرَ الرَّجُلُ أَجِيرًا فَتَصَادَقَا عَلَى الْإِجَارَةِ، وَاخْتَلَفَا كَمْ هِيَ، فَإِنْ كَانَ لَمْ يَعْمَلْ، تَحَالَفَا وَتَرَادَّا الْإِجَارَةَ. وَإِنْ كَانَ عَمِلَ، تَحَالَفَا وَتَرَادَّا أَجْرَ مِثْلِهِ(٣).

٣. وإن وقعت على عين فلا بد من معرفتها.

فلا بد من معرفة العين وتحديدها ومحلها؛ منعا للغرر.

قال ابن حزم، رحمه الله:

وَلَا تَجُوزُ الْإِجَارَةُ إلَّا بِمَضْمُونٍ مُسَمًّى مَحْدُودٍ فِي الذِّمَّةِ، أَوْ بِعَيْنٍ مُعَيَّنَةٍ مُتَمَيِّزَةٍ مَعْرُوفَةِ الْحَدِّ وَالْمِقْدَارِ، وَهُوَ قَوْلُ عُثْمَانَ، رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ، وَغَيْرِهِ(٤).

وقال الشيخ ابن عثيمين، رحمه الله:

لكن الدار ونحوها، كالأرض للزرع وما أشبه ذلك، لا تجوز إلا برؤيتها بالعين؛ لأنه لا يمكن إحاطة الوصف بها، فلو أتاك إنسان من أشد الناس دقة في الوصف فإنه لا يمكن أن يحيط

---

(١) المحلى بالآثار ٧/ ٤.

(٢) الشرح الممتع ١٠/ ١١.

(٣) الأم ٧/ ١٤٦-١٤٧.

(٤) المحلى بالآثار ٧/ ٣٢.

بالدار، فلو قال لك ـ مثلاً ـ: البيت فيه عشر حُجَر، وساحة وحمامات، فما تستطيع أن تتصورها، بل إن بعض الناس ربما يكون من أدق الواصفين لكن تدخل البيت فتجدك مغموماً، فبعض البيوت ـ سبحان الله ـ إذا دخلها الإنسان سُرَّ بها، وبعضها إذا دخلها غُمَّ بها، إذاً فلا بد في استئجار البيت من الرؤية. وكذلك لو استأجر أرضاً للزرع فلا بد أن يراها بنفسه؛ لأن الأرض تختلف من حيث كونها سبخة، أو رملية، أو ترابية، أو حجرية، وتختلف ارتفاعاً وانخفاضاً، فلا يمكن أن يحيط بها الوصف(١).

ولعل التصوير بالفيديو الآن يغني عن الرؤية، لمن قبل ذلك.

قوله: ومن استأجر شيئا فله أن يقيم مقامه من يستوفيه بإجارته أو غيرها إذا كان مثله أو دونه

يجوز للمستأجر أن ينيب عنه من ينتفع بالعين المؤجرة بدلا منه؛ لأنه يملك حق الانتفاع بهذه العين، مدة الإجارة.

قَالَ شَّيْخُ الإسلام، رحمه اللَّهُ:

وَيَجُوزُ لِلْمُؤَجِّرِ إجَارَةُ الْعَيْنِ الْمُؤَجَّرَةِ مِنْ غَيْرِ الْمُسْتَأْجِرِ فِي مُدَّةِ الْإِجَارَةِ. وَيَقُومُ الْمُسْتَأْجِرُ الثَّانِي مَقَامَ الْمَالِكِ فِي اسْتِيفَاءِ الْأُجْرَةِ مِنْ الْمُسْتَأْجِرِ الْأَوَّلِ. وَغَلِطَ بَعْضُ الْفُقَهَاءِ فَأَفْتَى فِي نَحْوِ ذَلِكَ بِفَسَادِ الْإِجَارَةِ الثَّانِيَةِ، ظَنًّا مِنْهُ أَنَّ هَذَا كَبَيْعِ الْمَبِيعِ، وَأَنَّهُ تَصَرُّفٌ فِيمَا لَا يَمْلِكُ. وَلَيْسَ كَذَلِكَ، بَلْ هُوَ تَصَرُّفٌ فِيمَا اسْتَحَقَّهُ عَلَى الْمُسْتَأْجِرِ(٢).

لكن اشترط ألا يكون أكثر منه ضرراً.

مثاله: رجل استأجر دكاناً لبيع الحلي، ثم جاءه إنسان آخر بائع حلي فاستأجره مدة استئجاره، فهذا جائز؛ لأن الثاني يقوم مقام الأول. أما إن جاءه رجل صاحب مخبزٍ فلا يجوز أن يستأجره منه؛ لأن صاحب الفرن يضر الدكان أكثر من صاحب الذهب.

مثال آخر: رجل آجر هذا الدكان لخباز، ثم جاءه بائع حلي، وقال: أجرني إياه مدة إجارتك، فإذا كان للمؤجر غرض صحيح في تأجيره صاحب المخبز، وهو أن يخدم أهل هذه المنطقة؛ لأنها

---

(١) الشرح الممتع ١٠/ ٢٤-٢٥.

(٢) الفتاوى الكبرى ٥/ ٤٠٨.

منطقة ليس فيها خباز، ومنع المالك المستأجر أن يؤجره غيره ولو كان أقل منه ضرراً، فليس له أن يؤجره من لا يخبز فيه(١).

قوله: وإن استأجر أرضا لزرع، فله زرع ما هو أقل منه ضررا

قال الكاساني، رحمه الله:

وَلَوْ اسْتَأْجَرَ أَرْضًا لِيَزْرَعَهَا حِنْطَةً فَزَرَعَهَا رَطْبَةً ضَمِنَ مَا نَقَصَهَا؛ لِأَنَّ الرَّطْبَةَ مَعَ الزَّرْعِ جِنْسَانِ مُخْتَلِفَانِ؛ إذْ الرَّطْبَةُ لَيْسَتْ لَهَا نِهَايَةٌ مَعْلُومَةٌ، بِخِلَافِ الزَّرْعِ، وَكَذَا الرَّطْبَةُ تَضُرُّ بِالْأَرْضِ مَا لَا يَضُرُّهَا الزَّرْعُ، فَصَارَ بِالِاشْتِغَالِ بِزِرَاعَةِ الرَّطْبَةِ غَاصِبًا إيَّاهَا بَلْ مُتْلِفًا، وَلَا أَجْرَ لَهُ؛ لِأَنَّ الْأَجْرَ مَعَ الضَّمَانِ لَا يَجْتَمِعَانِ(٢).

قَالَ الْمَاوَرْدِيُّ: إذَا اسْتَأْجَرَ أَرْضًا لِيَزْرَعَهَا حِنْطَةً، فَلَهُ أَنْ يَزْرَعَ الْحِنْطَةَ وَغَيْرَ الْحِنْطَةِ مِمَّا يَكُونُ ضَرَرُهُ مِثْلَ ضَرَرِ الْحِنْطَةِ أَوْ أَقَلَّ، وَلَيْسَ لَهُ أَنْ يَزْرَعَهَا مَا ضَرَرُهُ أَكْثَرُ مِنْ ضَرَرِ الْحِنْطَةِ، كَالدَّخَنِ وَالْكَتَّانِ وَالذُّرَةِ، فَإِنْ فَعَلَ فَقَدْ تَعَدَّى، وَيُؤْخَذُ بِقَلْعِ زَرْعِهِ؛ لِأَنَّهُ غَيْرُ مَأْذُونٍ فيه فصار كَالْغَاصِبِ(٣).

قوله: فإن زرع ما هو أكثر منه ضررا أو يخالف ضرره فعليه أجرة المثل

لِأَنَّهُ عَدَلَ عَنْ الْمَعْقُودِ عَلَيْهِ إلَى غَيْرِهِ. فَأَشْبَهَ مَا لَوْ اسْتَأْجَرَ أَرْضًا زَرَعَ أُخْرَى(٤).

قوله: وإن اكترى إلى موضع فجاوزه، أو لحمل شيء فزاد عليه، فعليه أجرة المثل للزائد وضمان العين إن تلفت

مِثْلَ أَنْ يَكْتَرِيَهَا لِحَمْلِ قَفِيزَيْنِ، فَحَمَلَ ثَلَاثَةً، فَحُكْمُهُ حُكْمُ مَنْ اكْتَرَى إلَى مَوْضِعٍ فَجَاوَزَهُ، فِي وُجُوبِ الْأَجْرِ، وَأَجْرِ الْمِثْلِ لِمَا زَادَ، وَلُزُومِ الضَّمَانِ إنْ تَلِفَتْ(٥).

وإن استأجر عينا لمنفعة، فاستوفى أكثر منها. فإن كانت زيادة تتميز، بأن اكترى ظهرا ليركبه

---

(١) الشرح الممتع ١٠/ ٣٨.

(٢) بدائع الصنائع ٤/ ٢١٦.

(٣) الحاوي الكبير ٧/ ٤٦٣ و١٤/ ١٣٣-١٣٤.

(٤) الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف ٦/ ٥٣.

(٥) المغني ٥/ ٣٧٣.

إلى مكان فجاوز، أو ليحمل عليه عشرة أقفزة، فحمل عليه أحد عشر قفيزا، لزمه المسمى لما عقد عليه وأجرة المثل لما زاد؛ لأنه استوفى المعقود عليه فاستقر عليه المسمى، واستوفى زيادة، فلزمه ضمان مثلها، كما لو اشترى عشرة أقفزة فقبض أحد عشر قفيزا(١).

ذكر أَبِو الزِّنَادِ، أَنَّهُ وَعَيْ عن فُقَهَاءَ الْمَدِينَةِ السَّبْعَةِ أَنَّ مَنْ اكْتَرَى دَابَّةً إِلَى بَلَدٍ، ثُمَّ جَاوَزَ ذَلِكَ إِلَى بَلَدٍ سِوَاهُ، فَإِنَّ الدَّابَّةَ إِنْ سَلِمَتْ فِي ذَلِكَ كُلِّهِ، أَدَّى كِرَاءَهَا وَكِرَاءَ مَا بَعْدَهَا، وَإِنْ تَلِفَتْ فِي تَعَدِّيهِ بِهَا ضَمِنَهَا، وَأَدَّى كِرَاءَهَا الَّذِي تَكَارَاهَا بِهِ.

سَوَاءٌ تَلِفَتْ فِي الزِّيَادَةِ، أَوْ بَعْدَ رَدِّهَا إِلَى الْمَسَافَةِ، وَسَوَاءٌ كَانَ صَاحِبُهَا مَعَ الْمُكْتَرِي، أَوْ لَمْ يَكُنْ(٢).

قوله: وإن تلفت من غير تعد فلا ضمان عليه.

لأنه لم يتسبب في أي ضرر، فإن ألزمناه الضمان، يكون أكلا للمال بالباطل. قَالَ الشَّافِعِيُّ، رحمه الله:

وَكَمَا يَكُونُ الْمَنْزِلُ مُحْتَبَسًا بِإِجَارَةٍ فِيهِ، ثُمَّ يَتْلَفُ الْمَنْزِلُ بِهَدْمٍ أَوْ غَيْرِهِ مِنْ وُجُوهِ التَّلَفِ؛ فَلَا ضَمَانَ عَلَى الْمُكْتَرِي فِيهِ، وَإِنْ كَانَ الْمُكْتَرِي سَلَّفَ الْكِرَاءَ رَجَعَ بِهِ عَلَى صَاحِبِ الْمَنْزِلِ(٣).

ولا ضمان على الأجير الذي يؤجر نفسه مدة بعينها فيما يتلف في يده من غير تفريط

لأنه أمين فلم يضمن من غير تعد.

قَالَ أَحْمَدُ، فِي رِوَايَةِ مُهَنَّا، فِي رَجُلٍ أَمَرَ غُلَامَهُ يَكِيلُ لِرَجُلٍ بِزْرًا، فَسَقَطَ الرِّطْلُ مِنْ يَدِهِ، فَانْكَسَرَ: لَا ضَمَانَ عَلَيْهِ. وَهَذَا مَذْهَبُ مَالِكٍ، وَأَبِي حَنِيفَةَ وَأَصْحَابِهِ. وَظَاهِرُ مَذْهَبِ الشَّافِعِيِّ(٤).

وقَالَ الشَّافِعِيُّ: وَإِذَا أَمَرَ الرَّجُلُ أَنْ يَحْجُمَهُ أَوْ يَخْتِنَ غُلَامَهُ أَوْ يُبَيْطِرَ دَابَّتَهُ فَتَلِفُوا مِنْ فِعْلِهِ. فَإِنْ كَانَ فَعَلَ مَا يُفْعَلُ مِثْلُهُ مِمَّا فِيهِ الصَّلَاحُ لِلْمَفْعُولِ بِهِ عِنْدَ أَهْلِ الْعِلْمِ بِتِلْكَ الصِّنَاعَةِ فَلَا ضَمَانَ عَلَيْهِ(٥).

---

(١) المجموع ١٥/ ٥٨.
(٢) المغني ٥/ ٣٧١-٣٧٢.
(٣) الأم ٣/ ١٩١.
(٤) المغني ٥/ ٣٩٠.
(٥) الأم ٦/ ١٨٥.

قوله: ولا على حجام أو ختان أو طبيب إذا عرف منه حذق في الصنعة، ولم تجن أيديهم

لما ورد عَنْ قَتَادَةَ، قَالَ: "يَضْمَنُ كُلُّ عَامِلٍ أَخَذَ أَجْرًا إِذَا ضَيَّعَ"، قَالَ مَعْمَرٌ: وَقَالَ لِي ابْنُ شُبْرُمَةَ: "لَا يَضْمَنُ إِلَّا مَا أَعْنَتَ بِيَدِهِ"(١).

وعَنْ إِبْرَاهِيمَ، قَالَ: "يَضْمَنُ كُلُّ أَجِيرٍ مُشْتَرِكٌ إِلَّا خَادِمَكَ"، قَالَ: وَكَانَ حَمَّادٌ لَا يُضَمِّنُ شَيْئًا مِنْ هَذَا، قَالَ الثَّوْرِيُّ: وَقَالَ مُطَرِّفٌ، عَنِ الشَّعْبِيِّ: "يَضْمَنُ مَا أَعْنَتَ بِيَدِهِ"(٢).

وَعُمْدَةُ مَنْ لَمْ يَرَ الضَّمَانَ عَلَيْهِمْ أَنَّهُ شَبَّهَ الصُّنَّاع بِالْمُودَعِ عِنْدَهُ، وَالشَّرِيكِ، وَالْوَكِيلِ، وَأَجِيرِ الْغَنَم. وَالْأَجِيرُ عِنْدَ مَالِكٍ لَا يَضْمَنُ، إِلَّا أَنَّهُ اسْتَحْسَنَ تَضْمِينَ حَامِلِ الْقُوتِ وَمَا يَجْرِي مَجْرَاهُ، وَكَذَلِكَ الطَّحَّانُ، وَمَا عَدَا غَيْرَهُمْ فَلَا يَضْمَنُ إِلَّا بِالتَّعَدِّي، هَذَا هُوَ الْمَشْهُورُ عَنْهُ(٣).

لحديث عبد الله بن عَمْرٍو، رضي الله عنهما، أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، قَالَ: **"مَنْ تَطَبَّبَ، وَلَا يُعْلَمُ مِنْهُ طِبٌّ، فَهُوَ ضَامِنٌ"**(٤).

قال ابن قدامة، رحمه الله:

فَأَمَّا إنْ كَانَ حَاذِقًا وَجَنَتْ يَدُهُ، مِثْلُ أَنْ تَجَاوَزَ قَطْعَ الْخِتَانِ إلَى الْحَشَفَةِ، أَوْ إلَى بَعْضِهَا، أَوْ قَطَعَ فِي غَيْرِ مَحَلِّ الْقَطْعِ، أَوْ يَقْطَعُ الطَّبِيبُ سِلْعَةً مِنْ إنْسَانٍ، فَيَتَجَاوَزُهَا، أَوْ يَقْطَعُ بِآلَةٍ كَالَّةٍ يَكْثُرُ أَلَمُهَا، أَوْ فِي وَقْتٍ لَا يَصْلُحُ الْقَطْعُ فِيهِ، وَأَشْبَاهِ هَذَا، ضَمِنَ فِيهِ كُلِّهِ؛ لِأَنَّهُ إتْلَافٌ لَا يَخْتَلِفُ ضَمَانُهُ بِالْعَمْدِ وَالْخَطَأِ، فَأَشْبَهَ إتْلَافَ الْمَالِ، وَلِأَنَّ هَذَا فِعْلٌ مُحَرَّمٌ، فَيَضْمَنُ سِرَايَتَهُ، كَالْقَطْعِ ابْتِدَاءً(٥).

قوله: ولا على الراعي إذا لم يتعد

لما ورد عَنِ الزُّهْرِيِّ، وَابْنِ شُبْرُمَةَ "كَانَا لَا يُضَمِّنَانِ الرَّاعِي"(٦).

فلَا ضَمَانَ عَلَيه؛ لِأَنَّهُ أَمِينٌ.

---

(١) مصنف عَبْدُ الرَّزَّاقِ ١٤٩٤٥.

(٢) مصنف عَبْدُ الرَّزَّاقِ ١٤٩٤٦.

(٣) بداية المجتهد ونهاية المقتصد ٤/ ١٧.

(٤) (حسن) أخرجه أبو داود ٤٥٨٦ والنسائي ٤٨٣٠ وابن ماجه ٣٤٦٦.

(٥) المغني ٥/ ٣٩٨.

(٦) مصنف عَبْدُ الرَّزَّاقِ ١٤٩٥٧.

وقال ابن قدامة، رحمه الله:

لَا ضَمَانَ عَلَى الرَّاعِي فِيمَا تَلِفَ مِنْ الْمَاشِيَةِ، مَا لَمْ يَتَعَدَّ، وَلَأَنَّهُ مُؤْتَمَنٌ عَلَى حِفْظِهَا، فَلَمْ يَضْمَنْ مِنْ غَيْرِ تَعَدٍّ،كَالْعَيْنِ الْمُسْتَأْجَرَةِ. فَأَمَّا مَا تَلِفَ بِتَعَدِّيهِ، فَيَضْمَنُهُ بِغَيْرِ خِلَافٍ، مِثْلُ أَنْ يَنَامَ عَنْ السَّائِمَةِ، أَوْ يَغْفُلَ عَنْهَا، أَوْ يَتْرُكَهَا تَتَبَاعَدُ مِنْهُ، أَوْ تَغِيبُ عَنْ نَظَرِهِ وَحِفْظِهِ، أَوْ يَضْرِبَهَا ضَرْبًا يُسْرِفُ فِيهِ، أَوْ فِي غَيْرِ مَوْضِعِ الضَّرْبِ، أَوْ مِنْ غَيْرِ حَاجَةٍ إلَيْهِ، أَوْ سَلَكَ بِهَا مَوْضِعًا تَتَعَرَّضُ فِيهِ لِلتَّلَفِ، وَأَشْبَاهِ هَذَا مِمَّا يُعَدُّ تَفْرِيطًا وَتَعَدِّيًا، فَتَتْلَفُ بِهِ، وَإِنْ اخْتَلَفَا فِي التَّعَدِّي وَعَدَمِهِ، فَالْقَوْلُ قَوْلُ الرَّاعِي لِأَنَّهُ أَمِينٌ.

وَلَوْ جَاءَ بِجِلْدِ شَاةٍ، وَقَالَ: مَاتَتْ. قُبِلَ قَوْلُهُ، وَلَمْ يَضْمَنْ؛ لِأَنَّ الْأُمَنَاءَ تُقْبَلُ أَقْوَالُهُمْ، كَالْمُودَعِ، وَلِأَنَّهُ يَتَعَذَّرُ عَلَيْهِ إقَامَةُ الْبَيِّنَةِ فِي الْغَالِبِ، فَأَشْبَهَ الْمُودَعَ. وَكَذَلِكَ لَوْ ادَّعَى مَوْتَهَا مِنْ غَيْرِ أَنْ يَأْتِيَ بِجِلْدِهَا(١).

قوله: **ويضمن القصار والخياط ونحوهما ممن يستقبل العمل ما تلف بعمله دون ما تلف من حرزه.**

فعَنْ خِلَاسٍ ، أَنَّ عَلِيًّا "كَانَ يَضْمَنُ الْأَجِيرَ"(٢).

قال السرخسي، رحمه الله:

مِنْ مَذْهَبِ شُرَيْحٍ - رَحِمَهُ اللَّهُ - أَنَّ الْأَجِيرَ الْمُشْتَرَكَ ضَامِنٌ. إلَّا مَا لَا يُمْكِنُ التَّحَرُّزُ عَنْهُ، وَالَّذِي لَا يُمْكِنُ التَّحَرُّزُ عَنْهُ هُوَ الْحَرْقُ الْغَالِبُ، أَوْ الْغَرَقُ الْغَالِبُ، وَكَانَ أَبُو حَنِيفَةَ - رَحِمَهُ اللَّهُ - يَقُولُ: إنْ غَرِقَتْ مِنْ مَدِّهِ، أَوْ مُعَالَجَتِهِ فَهُوَ ضَامِنٌ؛ لِأَنَّ التَّلَفَ بِفِعْلِهِ. وَالْأَجِيرُ الْمُشْتَرَكُ ضَامِنٌ؛ لِمَا جَنَتْ يَدُهُ، وَإِنْ احْتَرَقَتْ مِنْ نَارٍ أَدْخَلَهَا السَّفِينَةَ لَحَاجَةٍ لَهُ مِنْ خَبْزٍ، أَوْ طَبْخٍ، أَوْ غَيْرِهِ فَلَا ضَمَانَ عَلَيْهِ؛ لِأَنَّ السَّفِينَةَ كَالْبَيْتِ فَلَا يَكُونُ هُوَ مُتَعَدِّيًا فِي إدْخَالِ النَّارِ السَّفِينَةَ لِحَاجَتِهِ، وَإِذَا كَانَ التَّلَفُ غَيْرَ مُضَافٍ إلَيْهِ تَسَبُّبًا وَلَا مُبَاشَرَةً لَمْ يَكُنْ ضَامِنًا.

وَعَنْ شُرَيْحٍ - رَحِمَهُ اللَّهُ - أَنَّهُ أَتَاهُ رَجُلٌ بِصَبَّاغٍ فَقَالَ: إنِّي أَعْطَيْتُ هَذَا ثَوْبِي لِيَصْبُغَهُ فَاحْتَرَقَ بَيْتُهُ. فَقَالَ لَهُ شُرَيْحٌ - رَحِمَهُ اللَّهُ -: اضْمَنْ لَهُ ثَوْبَهُ، فَقَالَ الصَّبَّاغُ: كَيْفَ أَضْمَنُ لَهُ ثَوْبَهُ وَقَدْ

---

(١) المغني ٥/ ٤٠٢.

(٢) (صَحِيح) أخرجه البيهقي ١١٦٦٧ وصححه الألباني: الإرواء ١٤٩٦.

احْتَرَقَ بَيْتِي فَقَالَ لَهُ شُرَيْحٌ: أَرَأَيْتَ لَوْ احْتَرَقَ بَيْتَهُ أَكُنْت تَدَعُ لَهُ أَجْرَكَ؟ وَمَعْنَى اسْتِدْلَالِهِ هَذَا أَنَّ الْحِفْظَ مُسْتَحَقٌّ لَهُ عَلَيْكَ وَالْأَجْرَ لَكَ عَلَيْهِ، فَكَمَا لَا يَسْقُطُ مَا هُوَ مُسْتَحَقٌّ لَك بِاحْتِرَاقِ بَيْتِهِ، فَكَذَلِكَ لَا يَسْقُطُ مَا هُوَ مُسْتَحَقٌّ لَهُ بِاحْتِرَاقِ بَيْتِكَ. وَلَوْ كَانَ هَذَا الصَّبَّاغُ فَقِيهًا لَبَيَّنَ الْفَرْقَ وَيَقُولُ لَهُ: أَيُّهَا الْقَاضِي قِيَاسُكَ فَاسِدٌ؛ فَالْأَجْرُ لِي فِي ذِمَّتِهِ وَبِاحْتِرَاقِ بَيْتِهِ لَا يَفُوتُ مَحَلُّ حَقِّي، وَحَقِّهِ فِي عَيْنِ الثَّوْبِ وَبِاحْتِرَاقِ بَيْتِي يَفُوتُ مَحَلُّ حَقِّهِ وَلَكِنْ لَمْ يَحْضُرْهُ هَذَا الْفَرْقُ، أَوْ احْتَشَمَهُ فَلَمْ يُعَارِضْهُ وَالْتَزَمَ حُكْمَهُ. وَعَلَى قَوْلِ أَبِي حَنِيفَةَ - رَحِمَهُ اللَّهُ - إنْ احْتَرَقَ بَيْتُهُ بِعَمَلٍ هُوَ مُتَعَدٍّ فِيهِ فَهُوَ ضَامِنٌ، وَإِنْ كَانَ بِغَيْرِ عَمَلِهِ فَلَا ضَامِنَ عَلَيْهِ وَلَا ضَمَانَ عَلَى أَجِيرِ الْوَاحِدِ إلَّا إذَا خَالَفَ مَا أَمَرَ بِهِ(١).

(١) المبسوط ١٥/ ٨٠-٨١.

باب الغصب

وهو استيلاء الإنسان على مال غيره بغير حق.

ومادته من غصبه غصبا من باب ضرب، واغتصبه أخذه قهرا وظلما فهو غاصب، والجمع غُصاب ككافر وكفار، ويتعدى إلى مفعولين.

فيقال: غصبته ماله، وقد تزاد من في المفعول الاول فيقال.

غصبت منه ماله، فزيد مغصوب ماله، ومغصوب منه ماله(١).

والشئ مغصوب وغصب تسمية بالمصدر.

فِي اللُّغَةِ: أَخْذُ الشَّيْءِ قَهْرًا وَظُلْمًا(٢).

أي أَخْذُ مَالٍ قَهْرًا تَعَدِّيًا.

وهو ظلم محرم؛ لقوله تعالى: ﴿**يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ إِلا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ مِنْكُمْ**﴾ [النساء: ٢٩].

وقوله تعالى: ﴿**وَلا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ وَتُدْلُوا بِهَا إِلَى الْحُكَّامِ، لِتَأْكُلُوا فَرِيقًا مِنْ أَمْوَالِ النَّاسِ**﴾ [البقرة: ١٨٨].

وعَنْ أَبِي بَكْرَةَ، رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ، قَالَ: خَطَبَنَا النَّبِيُّ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، يَوْمَ النَّحْرِ، قَالَ: "**فَإِنَّ دِمَاءَكُمْ وَأَمْوَالَكُمْ عَلَيْكُمْ حَرَامٌ، كَحُرْمَةِ يَوْمِكُمْ هَذَا، فِي شَهْرِكُمْ هَذَا، فِي بَلَدِكُمْ هَذَا، إِلَى يَوْمِ تَلْقَوْنَ رَبَّكُمْ**"(٣).

وعَنْ سَعِيدِ بْنِ زَيْدٍ، رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ، قال: "**أَشْهَدُ لَسَمِعْتُ رَسُولَ اللَّهِ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، يَقُولُ: "مَنْ أَخَذَ شِبْرًا مِنَ الأَرْضِ ظُلْمًا، فَإِنَّهُ يُطَوَّقُهُ يَوْمَ القِيَامَةِ مِنْ سَبْعِ أَرَضِينَ**"(٤).

وعن أبي هريرة، رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ، قال: قال رسول الله، صلى الله عليه وسلم: "**لا يأخذ أحد**

---

(١) تهذيب اللغة ٨/ ٦٢.

(٢) المصباح المنير ٢/ ٤٤٨.

(٣) (متفق عليه) البخاري ١٧٤١ ومسلم ١٦٧٩.

(٤) (متفق عليه) البخاري ٣١٩٨ ومسلم ١٦١٠.

شبرا من الأرض بغير حقه، إلا طوقه الله إلى سبع أرضين يوم القيامة"(١).

وعَنْ عَبْدِ اللهِ بْنِ مَسْعُودٍ، رضي الله عنه، قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللهِ، صلى الله عليه وسلم: **" حُرْمَةُ مَالِ الْمُسْلِمِ، كَحُرْمَةِ دَمِهِ"**(٢).

وعَنْ أَبِي حُمَيْدٍ السَّاعِدِيِّ، رضي الله عنه، أَنَّ النَّبِيَّ، صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، قَالَ: **"لَا يَحِلُّ لِامْرِئٍ أَنْ يَأْخُذَ عَصَا أَخِيهِ بِغَيْرِ طِيبِ نَفْسٍ مِنْهُ"**(٣).

قوله: من غصب شيئا فعليه رده

لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: **" لاَ يَأْخُذَنَّ أَحَدُكُمْ مَتَاعَ أَخِيهِ لاَعِبًا وَلاَ جَادًّا، وَمَنْ أَخَذَ عَصَا أَخِيهِ فَلْيَرُدَّهَا"**(٤).

وَمُؤْنَةُ الرَّدِّ عَلَى الْغَاصِبِ؛ لأَنَّهَا مِنْ ضَرُورَاتِ الرَّدِّ، فَإِذَا وَجَبَ عَلَيْهِ الرَّدُّ، وَجَبَ عَلَيْهِ مَا هُوَ مِنْ ضَرُورَاتِهِ، كَمَا فِي رَدِّ الْعَارِيَّةِ. وَيَبْرَأُ الْغَاصِبُ مِنَ الضَّمَانِ بِالرَّدِّ، سَوَاءٌ عَلِمَ الْمَالِكُ بِحُدُوثِ الرَّدِّ أَمْ لَمْ يَعْلَمْ(٥).

قوله: وأجرة مثله إن كله له أجرة مدة مقامه في يده وإن نقص فعليه أرش نقصه

لأنه فوت عليه منفعته، ولكل منفعة قيمتها.

كما أن عليه ضَمَانِ نَقْصِ الأَمْوَال بِسَبَبِ الْغَصْبِ وْفَوَاتِ المنفعة.

قال ابن رشد القرطبي، رحمه الله:

فَأَمَّا النُّقْصَانُ الَّذِي يَكُونُ بِأَمْرٍ مِنَ السَّمَاءِ، فَإِنَّهُ لَيْسَ لَهُ إِلَّا أَنْ يَأْخُذَهُ نَاقِصًا، أَوْ يُضَمِّنَهُ قِيمَتَهُ يَوْمَ الْغَصْبِ، وَقِيلَ إِنَّ لَهُ أَنْ يَأْخُذَه وَيُضَمَّنُ الْغَاصِبُ قِيمَةَ الْعَيْبِ.

وَأَمَّا إِنْ كَانَ النَّقْصُ بِجِنَايَةِ الْغَاصِبِ، فَالْمَغْصُوبُ مُخَيَّرٌ بَيْنَ أَنْ يُضَمِّنَهُ الْقِيمَةَ يَوْمَ الْغَصْبِ أَوْ أُخْذَهُ.

وَبِالْجُمْلَةِ فَقِيَاسُ قَوْلِ مَنْ يُضَمِّنُهُ قِيمَتَهُ يَوْمَ الْغَصْبِ فَقَطْ، وَمَنْ جَعَلَ الْمَغْصُوبَ مَضْمُونًا

---

(١) (صَحِيح) أخرجه مسلم ١٦١١.

(٢) (صَحِيح) أخرجه أحمد ٤٢٦٢، وصَحِيح الْجَامِع ٣١٤٠ والسلسلة الصحيحة ٣٩٤٧.

(٣) (صَحِيح) أخرجه ابن حبان ٥٩٧٨ وصححه الألباني: الإرواء ١٤٥٩.

(٤) (حسن) أخرجه أبو داود ٥٠٠٣.

(٥) المجموع ١٤/ ٢٢٧.

عَلَى الْغَاصِبِ بِقِيمَتِهِ فِي كُلِّ أَوَانٍ، كَانَتْ يَدُهُ عَلَيْهِ آخِذَةً بِأَرْفَعِ الْقِيَمِ، وَأَوْجَبَ عَلَيْهِ رَدَّ الْغَلَّةِ وَضَمَانَ النُّقْصَانِ، سَوَاءٌ أَكَانَ مِنْ فِعْلِهِ أَوْ مِنْ عِنْدِ اللَّهِ، وَهُوَ قَوْلُ الشَّافِعِيِّ أَوْ قِيَاسُ قَوْلِهِ(١).

قَالَ الْمَاوَرْدِيُّ: قَالَ الشَّافِعِيُّ رَحِمَهُ اللَّهُ:

وَكَذَلِكَ لَوْ نَقَلَ عَنْهَا تُرَابًا، كَانَ لَهُ أَنْ يَرُدَّ مَا نَقَلَ عَنْهَا حَتَّى يُوَفِّيَهُ إِيَّاهَا بِالْحَالِ الَّتِي أخذها.

(قال المزني) غير هذا أشبه بقوله لأنه يقول لو غصب غزلاً فنسجه ثوباً أو نقرةً فطبعها دنانير أو طيناً فضربه لبناً فهذا أثر لا عينٌ ومنفعةٌ للمغصوب ولا حق في ذلك للغاصب. فكذلك نقل التراب عن الأرض والبئر إذا لم تبن بطوبٍ أثرٌ لا عينٌ ومنفعةٌ للمغصوب، ولا حق في ذلك للغاصب مع أن هذا فسادٌ لنفقته وإتعاب بدنه وأعوانه بما فيه مضرةٌ على أخيه ولا منفعة له فيه".

وَصُورَتُهَا فِي رَجُلٍ غَصَبَ مِنْ رَجُلٍ أَرْضًا فَنَقَلَ مِنْهَا تُرَابًا فَلَا يَخْلُو حَالُ التُّرَابِ مِنْ أَنْ يَكُونَ بَاقِيًا أَوْ مُسْتَهْلَكًا. فَإِنْ كَانَ قَدِ اسْتُهْلِكَ فَعَلَيْهِ رَدُّ مثله إن كان للتراب مثلاً. فَإِنْ لَمْ يَقْدِرْ عَلَى مِثْلِهِ لِأَنَّهُ مِنْ تُرَابٍ لَيْسَ فِي النَّاحِيَةِ مِثْلُهَا، ضَمِنَ الْقِيمَةَ أَحَدُهُمَا: وَقَدْ نَقَلَهُ الْمُزَنِيُّ عَنِ الشَّافِعِيِّ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ فِي جَامِعِهِ الْكَبِيرِ أَنْ تُقَوَّمَ الْأَرْضُ وَعَلَيْهَا التُّرَابُ الَّذِي أُخِذَ مِنْهَا ثُمَّ يقوم بَعْدَ أَخْذِهِ مِنْهَا وَيَضْمَنُ الْغَاصِبُ مَا بَيْنَ الْقِيمَتَيْنِ.

وَالْوَجْهُ الثَّانِي: أَنَّهُ يَضْمَنُ أَكْثَرَ الْأَمْرَيْنِ مِنْ هَذَا وَمِنْ قِيمَةِ التُّرَابِ بَعْدَ نَقْلِهِ عَنِ الْأَرْضِ(٢).

قوله: وإن جنى المغصوب فأرش جنايته عليه سواء جنى على سيده أو أجنبي

أي: إن كان المغصوب عبدا أو دابة، وجنى جناية، فكل ذلك يتحمله الغاصب. قال المرداوي، رحمه الله:

إنْ جَنَى عَلَى غَيْرِ سَيِّدِهِ: فَعَلَى الْغَاصِبِ أَرْشُ الْجِنَايَةِ بِلَا نِزَاعٍ. وَسَوَاءٌ فِي ذَلِكَ مَا يُوجِبُ الْقِصَاصَ وَالْمَالَ. وَلَا يَلْزَمُهُ أَكْثَرُ مِنْ النَّقْصِ الَّذِي لَحِقَ الْعَبْدَ وَإِنْ جَنَى عَلَى سَيِّدِهِ، فَعَلَى الْغَاصِبِ أَيْضًا: أَرْشُ الْجِنَايَةِ. عَلَى الصَّحِيحِ(٣).

---

(١) بداية المجتهد ونهاية المقتصد ٤/ ١٠١-١٠٢.

(٢) الحاوي الكبير ٧/ ١٧٣.

(٣) الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف ٦/ ١٥٩.

وقال السرخسي:

اتفق العلماء على أن الْمَغْصُوبَ مَضْمُونٌ عَلَى الْغَاصِبِ. فلَوْ جَنَى عَلَى أَجْنَبِيٍّ آخَرَ، كَانَ قَرَارُ ضَمَانِ الْجِنَايَةِ عَلَى الْغَاصِب؛ فقدُ صَارَ كَالْمَالِكِ فِي حُكْمِ ضَمَانِ الْجِنَايَةِ(١).

قوله: وإن جنى عليه أجنبي فلسيده تضمين من شاء منهما.

أي: له أن يطلب العوض من الجاني؛ لأنه سبب الإتلاف، أو يطالب الغاصب؛ لأن ما حدث تم والمغصوب في يده، وهو المسئول عن سلامته.

قوله: وإن زاد المغصوب رده بزيادته سواء كانت متصلة أو منفصلة

فإن الزيادة لمالكه، سواء كانت متصلة؛ وهي التي لا يمكن انفكاكها، كالسِّمَن وتعلم الصنعة وما أشبه ذلك، أو منفصلة كالولد واللبن، وما أشبه ذلك.

مثال الزيادة المتصلة: إنسان غصب شاة صغيرة ثم قام عليها بالإرضاع والإعلاف، وشَبَّت ونمت، فهل يرجع الغاصب على مالك الشاة بما زاد من قيمتها؟ لا، الزيادة للمالك.

أما الزيادة المنفصلة: فكما لو غصب هذه الشاة وولدت عنده، وأنتجت وصار يبيع من ألبانها وألبان نَتاجها، فإن هذه الزيادة تكون لمالكها(٢).

قوله: وإن زاد أو نقص رده بزيادته، وضمن نقصه سواء زاد بفعله أو بغير فعله، فلو نجر الخشبة بابا أو عمل الحديد إبرا ردهما بزيادتهما

وإذا زاد المغصوب في يد الغاصب، بأن كانت شجرة فأثمرت، أو جارية فسمنت أو ولدت ولدا مملوكا، ثم تلف، ضمن ذلك كله، لانه مال للمغصوب منه حصل في يده بالغصب، فضمنه بالتلف، كالعين المغصوبة، وان ألقت الجارية الولد ميتا فإنه يضمنه بقيمته يوم الوضع، كما لو كان حيا(٣).

ولو غصب عبداً، وهو غلام صغير، فعلَّمه الكتابة وعلَّمه علوماً عظيمة، فازدادت قيمته عشرة أضعاف هل يرجع على مالك الغلام بالتعليم؟ لا؛ لأنه غاصب(٤).

---

(١) المبسوط ٢٧/ ٥٥- ٥٦.

(٢) الشرح الممتع ١٠ / ١٥٠.

(٣) المجموع ١٤/ ٢٤٦.

(٤) الشرح الممتع ١٠ / ١٥٠.

قوله: وضمن نقصها إن نقصا

فإذا غَصَبَ ثَوْبًا وَنَجَّسَهُ، أَوْ تَنَجَّسَ عِنْدَهُ، لَا يَجُوزُ لَهُ تَطْهِيرُهُ، وَلَا لِلْمَالِكِ أَنْ يُكَلِّفَهُ تَطْهِيرَهُ. فَإِنْ غَسَلَهُ فَنَقَصَ ضَمِنَ النَّقْصَ. وَلَوْ رَدَّهُ نَجِسًا، فَمُؤْنَةُ التَّطْهِيرِ عَلَى الْغَاصِبِ. وَكَذَا أَرْشُ النَّقْصِ اللَّازِمِ مِنْهُ(١).

قوله: ولو غصب قطنا فغزله أو غزلا فنسجه أو ثوبا فقصره أو فصله وخاطه أو حبا فصار زرعا أو نوى فصار شجرا أو بيضا فصار فراخا فكذلك

وَلَوْ غَصَبَ مِنْ آخَرَ كَتَّانًا فَغَزَلَهُ وَنَسَجَهُ، فَعَلَيْهِ مِثْلُهُ أَوْ قِيمَتُهُ، إنْ كَانَ لَا يُوجَدُ مِثْلُهُ، وَلَا سَبِيلَ لَهُ عَلَى الثَّوْبِ، وَكَذَلِكَ إنْ غَصَبَ قُطْنًا فَغَزَلَهُ، وَنَسَجَهُ أَوْ غَصَبَ غَزْلًا فَنَسَجَهُ. قَوْلُ الشَّافِعِيِّ - رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ - فَلِصَاحِبِ الْكَتَّانِ وَالْقُطْنِ الْخِيَارُ عَلَى نَحْوِ مَا بَيَّنَّا فِي الْحِنْطَةِ إذَا طَحَنَهَا؛ لِأَنَّهُ لَا فَرْقَ بَيْنَ الْفَصْلَيْنِ فِي الْمَعْنَى، فَإِنَّ هُنَاكَ الْغَاصِبَ فَرَّقَ الْأَجْزَاءَ الْمُجْتَمِعَةَ بِالطَّحْنِ، وَهُنَا جَمَعَ الْأَجْزَاءَ الْمُتَفَرِّقَةَ بِالنَّسْجِ، فَكَمَا لَا تُبَدَّلُ الْعَيْنُ بِتَفْرِيقِ الْمُجْتَمِعِ فَكَذَلِكَ لَا تَتَبَدَّلُ بِجَمْعِ الْمُتَفَرِّقِ، وَهُوَ كَمَا غَزَلَ الْقُطْنَ وَلَمْ يَنْسِجْهُ، فَإِنَّهُ لَا يَنْقَطِعُ حَقُّ صَاحِبِ الْقُطْنِ، وَلَكِنْ يَثْبُتُ لَهُ الْخِيَارُ، وَلَكِنَّا نَقُولُ: الثَّوْبُ غَيْرُ الْغَزْلِ وَالْقُطْنِ صُورَةً وَمَعْنًى(٢).

قوله: وإن غصب عبدا فزاد في بدنه أو بتعليمه ثم ذهبت الزيادة رده وقيمة الزيادة.

قَالَ الْمَاوَرْدِيُّ: قال الشافعي، رحمه الله تعالى:

"وَلَوْ غَصَبَ جَارِيَةً تُسَاوِي مِائَةً، فَزَادَتْ فِي يَدِهِ بتعليم مِنْهُ أَوْ لسمنٍ واعتناءٍ مِنْ مَالِهِ، حَتَى صَارَتْ تُسَاوِي أَلْفًا، ثُمَّ نَقَصَتْ حتى صارت تساوي مائةً فإنه يَأْخُذُهَا وتسعمائةٍ مَعَهَا، كَمَا تَكُونُ لَهُ لَوْ غَصَبَهُ إِيَّاهَا وَهِيَ تُسَاوِي أَلْفًا فَنَقَصَتْ تسعمائةٍ".

وَهَذَا كَمَا قَالَ. وَهَذِهِ الْمَسْأَلَةُ مُشْتَمِلَةٌ عَلَى فَصْلَيْنِ:

أَحَدُهُمَا: أَنْ يَغْصِبَهَا زَائِدَةً فَتَنْقُصُ ثُمَّ تَزِيدُ.

وَالثَّانِي: أَنْ يَغْصِبَهَا نَاقِصَةً فَتَزِيدُ ثُمَّ تَنْقُصُ، فَهِيَ مَسْأَلَةُ الْكِتَابِ وَصُورَتُهَا فِيمَنْ غَصَبَ أَمَةً تُسَاوِي مِائَةً فَزَادَتْ بِبُرْءٍ أَوْ سِمَنٍ أَوْ تَعْلِيمِ قُرْآنٍ أَوْ خَطٍّ حَتَّى صَارَتْ تُسَاوِي أَلْفًا ثُمَّ نَقَصَتْ وَعَادَتْ

(١) روضة الطالبين وعمدة المفتين ٥/ ٦٧.

(٢) المبسوط ١١/ ٩٢.

إِلَى حَالِهَا حِينَ غُصِبَتْ لِعَوْدِ الْمَرَضِ وَالْهُزَالِ وَنِسْيَانِ مَا عَلِمَتْ مِنَ الْخَطِّ وَالْقُرْآنِ حَتَّى صَارَتْ تُسَاوِي مِائَةً فَإِنَّهُ يَرُدُّهَا وَيَرُدُّ مَعَهَا تِسْعَمِائَةٍ لِنَقْصِ الزِّيَادَةِ الْحَادِثَةِ فِي يَدِهِ(١).

قوله: **وإن تلف المغصوب أو تعذر رده، فعليه مثله، إن كان مكيلا أو موزونا، وقيمته إن لم يكن كذلك**

فعَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عُمَرَ، رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا: أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، قَالَ: **مَنْ أَعْتَقَ شِرْكًا لَهُ فِي عَبْدٍ، فَكَانَ لَهُ مَالٌ يَبْلُغُ ثَمَنَ العَبْدِ، قُوِّمَ العَبْدُ عَلَيْهِ قِيمَةَ عَدْلٍ"**(٢).

قال الكاساني، رحمه الله:

فَإِنْ كَانَ الْمَغْصُوبُ قَدْ فَاتَ، كَأَنْ هَلَكَ أَوْ فُقِدَ أَوْ هَرَبَ، رَدَّ الْغَاصِبُ إِلَى الْمَغْصُوبِ مِنْهُ مِثْلَهُ إِنْ كَانَ لَهُ مِثْلٌ، بِأَنْ كَانَ مَكِيلاً أَوْ مَوْزُونًا أَوْ مَعْدُودًا مِنَ الطَّعَامِ وَالدَّنَانِيرِ وَالدَّرَاهِمِ وَغَيْرِ ذَلِكَ، أَوْ قِيمَتَهُ إِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ مِثْلٌ. كَالْعُرُوضِ وَالْحَيَوَانِ وَالْعَقَارِ(٣).

قوله: ثم إن قدر على رده رده ويأخذ القيمة.

وإن غصب عبدًا فأبق، أو دابة فشردت، فللمغصوب منه المطالبة بقيمته؛ لأنه تعذر رده فوجب بدله، كما لو تلف. فإذا أخذ البدل، ملكه؛ لأنه بدل ماله، كما يملك بدل التالف. ولا يملك الغاصب المغصوب؛ لأنه لا يصح تمليكه بالبيع، فلا يملكه بالتضمين كالتالف، فإذا قدر عليه، رده وأخذ القيمة؛ لأنها استحقت بالحيلولة، وقد زالت، فوجب ردها، وزيادة القيمة المتصلة للغاصب؛ لأنها تتبع الأصل، والمنفصلة للمغصوب منه؛ لأنها لا تتبع الأصل في الفسخ بالعيب، وهذا فسخ، فأما المغصوب فيرد بزيادته المتصلة والمنفصلة؛ لأن ملك صاحبه لم يزل عنه(٤).

قوله: وإن خلط المغصوب بما لا يتميز به جنسه فعليه مثله منه

أي: إِنْ غَصَبَ فِضَّةً، وَسَبَكَهَا فِي فِضَّةٍ عندهُ حَتَّى اخْتَلَطَت، أو غصب لوحا من الخشب، ثم أدخله نجار له في قارب أو منضدة أو ما أشبه، أو غصب قماشا ثم خاطه ثيابا، أو غصب حديدا أو أسمنت أو رملا ثم أدخله في بناء، فعليهِ مِثْلُ مَا غَصَبَ، وملك الشيء المخلوط.

---

(١) الحاوي الكبير ٧/ ١٤٦.

(٢) (متفق عليه) البخاري ٢٥٢٢ ومسلم ١٥٠١.

(٣) بدائع الصنائع ٧ / ١٥٠.

(٤) الكافي ٢/ ٢٢٤-٢٢٥.

قال السرخسي، رحمه الله:

كَذَلِكَ لَوْ غَصَبَ دَرَاهِمَ لِرَجُلٍ، وَدَرَاهِمَ لِآخَرَ فَخَلَطَهُمَا خَلْطًا لَا يُمْكِنُ تَمْيِيزُهُ، أَوْ سَبَكَ ذَلِكَ كُلَّهُ، فَهُوَ ضَامِنٌ لِمَالِ كُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا، وَالْمَخْلُوطُ لَهُ بِالضَّمَانِ. وَلَوْ غَصَبَ دَرَاهِمَ أَوْ دَنَانِيرَ، فَجَعَلَهَا عُرْوَةً فِي قِلَادَةٍ، فَهَذَا اسْتِهْلَاكٌ، فَوَجَبَ عَلَيْهِ ضَمَانُ الْمِثْلِ، فَهُوَ نَظِيرُ السَّاحَةِ إذَا أَدْخَلَهَا الْغَاصِبُ فِي بِنَائِهِ(١).

قوله: وإن خلطه بغير جنسه فعليه مثله من حيث شاء.

كَدَقِيقِ قمح بدقيقِ شَعِيرٍ، فَالْمَغْصُوبُ هَالِكٌ لِبُطْلَانِ فَائِدَةِ خَاصِّيَّتِهِ. وَقِيلَ: إنْ تَرَاضَيَا عَلَى بَيْعِ الْمَخْلُوطِ، وَقِسْمَةِ الثَّمَنِ جَازَ، وَإِنْ أَرَادَ قِسْمَتَهُ جَازَ.

وإِذَا لَمْ يَتَعَذَّرِ التَّمْيِيزُ، لَزِمَ الْغَاصِبَ التَّمْيِيزُ وَفَصْلُهُ بِالِالْتِقَاطِ وَإِنْ شَقَّ، سَوَاءٌ خَلَطَ الْجِنْسَ كَالْحِنْطَةِ الْبَيْضَاءِ بِالْحَمْرَاءِ، أَوْ بِغَيْرِهِ كَالْحِنْطَةِ بِالشَّعِيرِ. إوِذَا خَلَطَ الزَّيْتَ بِالْمَاءِ، وَأَمْكَنَ التَّمْيِيزُ، لَزِمَهُ التَّمْيِيزُ وَأَرْشُ النَّقْصِ إِنْ نَقَصَ، وَإِلَّا فَهُوَ كَخَلْطِهِ بِالشَّيْرَجِ، إِلَّا أَنْ لَا تَبْقَى لَهُ قِيمَةٌ، فَيَكُونُ هَالِكًا قَطْعًا(٢).

قوله: وإن غصب أرضا فغرسها أخذ بقلع غرسه

لحديثْ سَعِيدِ بْنِ زَيْدٍ، رضي الله عنه، عَنِ النَّبِيِّ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، قَالَ: **"وَلَيْسَ لِعِرْقٍ ظَالِمٍ حَقٌّ"**(٣).

ففي الغرس واضح أن الأرض تنقص؛ لأن الفلاحين يسمُّون الأرض، إذا لم تغرس، أرضاً بكراً، وإذا غرست صارت غير جيدة، فهنا فيها نقص فيلزمه أرش نقصها، وكيف ذلك؟ نقول: نقدر الأرض مغروسة وغير مغروسة، يعني نقدرها بكراً أو مغروسة قد نُزع غرسها، فالفرق بين القيمتين هو أرش النقص، فَيُلزم الغاصب بأرش النقص(٤).

قوله: وردها وأرش نقصها وأجرتها

يلزمه كل ذلك، جزاء وفاقا.

---

(١) المبسوط للسرخسي ١٤/ ٥٢.

(٢) روضة الطالبين وعمدة المفتين ٥/ ٥٤.

(٣) (صَحِيح) أخرجه أبو داود ٣٠٧٣ والترمذي ١٣٧٨.

(٤) الشرح الممتع ١٠/ ١٥٤.

وكل هذه المسائل يرجع فيها إلى القضاء يفصل فيها.

قوله: **وإن زرعها وأخذ الغاصب الزرع ردها وأجرتها**

وَإِنْ كَانَ الغاصب زَرَعَهَا، فَأَدْرَكَهَا رَبُّهَا، فاسْتَرْجَعَهَا مِنْ الْغَاصِبِ بَعْدَ أَخْذِ الْغَاصِبِ الزَّرْعَ، فَعَلَيْهِ أُجْرَةُ الْأَرْضِ. فَمَتَى كَانَ هَذَا بَعْدَ حَصَادِ الْغَاصِبِ الزَّرْعَ، فَإِنَّهُ لِلْغَاصِبِ. لَا نَعْلَمُ فِيهِ خِلَافًا؛ وَذَلِكَ لِأَنَّهُ نَمَاءُ مَالِهِ، وَعَلَيْهِ الْأُجْرَةُ إلَى وَقْتِ التَّسْلِيمِ وَضَمَانُ النَّقْصِ(١).

قوله: وإن أدرك مالكها الزرع قبل حصاده خير بين ذلك وبين أخذ الزرع بقيمته.

فعَنْ رَافِعِ بْنِ خَدِيجٍ، رضي الله عنه، قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: **"مَنْ زَرَعَ فِي أَرْضِ قَوْمٍ بِغَيْرِ إِذْنِهِمْ، فَلَيْسَ لَهُ مِنَ الزَّرْعِ شَيْءٌ وَلَهُ نَفَقَتُهُ"**(٢).

قوله: وإن غصب جارية فوطئها وأولدها لزمه الحد، وردها ورد ولدها ومهر مثلها

وعن صَفِيَّةَ بِنْتَ أَبِي عُبَيْدٍ: "أَنَّ عَبْدًا مِنْ رَقِيقِ الإِمَارَةِ وَقَعَ عَلَى وَلِيدَةٍ مِنَ الخُمُسِ، فَاسْتَكْرَهَهَا حَتَّى اقْتَضَّهَا، فَجَلَدَهُ عُمَرُ، الحَدَّ وَنَفَاهُ، وَلَمْ يَجْلِدِ الوَلِيدَةَ مِنْ أَجْلِ أَنَّهُ اسْتَكْرَهَهَا". قَالَ الزُّهْرِيُّ: "فِي الأَمَةِ البِكْرِ يَفْتَرِعُهَا الحُرُّ: يُقِيمُ ذَلِكَ الحَكَمُ مِنَ الأَمَةِ العَذْرَاءِ بِقَدْرِ قِيمَتِهَا وَيُجْلَدُ، وَلَيْسَ فِي الأَمَةِ الثَّيِّبِ فِي قَضَاءِ الأَئِمَّةِ غُرْمٌ، وَلَكِنْ عَلَيْهِ الحَدُّ "(٣).

وقَالَ الشافعي: إذَا اغْتَصَبَ الرَّجُلُ الْجَارِيَةَ ثُمَّ وَطِئَهَا بَعْدَ الْغَصْبِ، وَهُوَ مِنْ غَيْرِ أَهْلِ الْجَهَالَةِ، أُخِذَتْ مِنْهُ الْجَارِيَةُ وَالْعُقْرُ " أي مهر المثل"، وَأُقِيمَ عَلَيْهِ حَدُّ الزِّنَا. فَإِنْ كَانَ مِنْ أَهْلِ الْجَهَالَةِ، وَقَالَ: كُنْت أَرَانِي لَهَا ضَامِنًا، وَأَرَى هَذَا مَحَلَّ عُذْرٍ، لَمْ يُحَدَّ وَأُخِذَتْ مِنْهُ الْجَارِيَةُ وَالْعُقْرُ(٤).

ويلزمه ردها؛ لوجوب رد المغصوب.

ورد ولدها؛ لأنه زيادة حدثت للمغصوب، فتتبعه.

ويلزمه مهر مثلها، ما لم تكن طاوعته أو أغرته. وهذا المهر حق لسيدها.

---

(١) المغني ٥/ ١٨٨.

(٢) (صَحِيح) أخرجه أبو داود ٣٤٠٣ والترمذي ١٣٦٦ وابن ماجه ٢٤٦٦.

(٣) (صَحِيح) أخرجه الْبُخَارِيُّ ٦٩٤٩.

(٤) الأم ٣/ ٢٥٣.

قوله: وأرش نقصها وأجرة مثلها

قال الماوردي، رحمه الله:

فَلَا تَخْلُو الْأَمَةُ مِنْ أَنْ تَكُونَ مُطَاوِعَةً أَوْ مُسْتَكْرَهَةً.

فَإِنْ كانت مستكرهة وجب المهر عليه، وسقط الحد عنها.

وإن كانت مطاوعة حد . وَفِي وُجُوبِ الْمَهْرِ عَلَيْهِ وَجْهَانِ:

أَحَدُهُمَا: وَهُوَ قَوْلُ أَبِي الْعَبَّاسِ بْنِ سُرَيْجٍ إِنَّ الْمَهْرَ عَلَيْهِ وَاجِبٌ؛ لِأَنَّهُ حَقٌّ لِسَيِّدِهَا، فَلَا يَسْقُطُ بِمُطَاوَعَتِهَا، كَمَا لَوْ بَذَلَتْ قَطْعَ يَدِهَا لَمْ يَسْقُطْ عَنِ الْقَاطِعِ دِيَتُهَا.

وَالْوَجْهُ الثَّانِي: (وهو الراجح) وَهُوَ ظَاهِرُ مَذْهَبِ الشَّافِعِيِّ، رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ، وَقَوْلُ جمهور أصحابه: أنه لا مهر لها عليه؛ لأنها بالمطاوعة تكون بغي، وَقَدْ نَهَى رَسُولُ اللَّهِ - صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّم- عَنْ مَهْرِ الْبَغِيِّ(١). وَخَالَفَ قَطْعُ الْيَدَيْنِ مِنْهَا؛ لِأَنَّ الْقَطْعَ نَقْصٌ دَخَلَ عَلَى بَدَنِهَا وَقِيمَتِهَا، وَلَيْسَ الْوَطْءُ نَقْصٌ فِي بَدَنِهَا وَلَا قِيمَتِهَا، ثُمَّ إِنْ كَانَتْ بِكْرًا فَعَلَيْهِ أَرْشُ بَكَارَتِهَا بِالِافْتِضَاضِ؛ لِأَنَّهُ اسْتِهْلَاكُ جُزْءٍ مِنْهَا. وَهَكَذَا يَلْزَمُهُ غُرْمُ مَا نَقَصَ مِنْ قِيمَتِهَا بِالْوِلَادَةِ. فَإِنْ تطاول زمان غصبها حتى يكون لمثله أُجْرَةٌ فَعَلَيْهِ أُجْرَةُ مِثْلِهَا؛ لِأَنَّ مَنَافِعَ الْمَغْصُوبَةِ مَضْمُونَةٌ.

فَإِنْ تطاول زمان غصبها حتى يكون لمثله أُجْرَةٌ فَعَلَيْهِ أُجْرَةُ مِثْلِهَا؛ لِأَنَّ مَنَافِعَ الْمَغْصُوبَةِ مَضْمُونَةٌ. فَإِنْ مَاتَتْ فِي يَدِهِ ضَمِنَ جَمِيعَ قِيمَتُهَا أَكْثَرُ مَا كَانَتْ قِيمَةً مِنْ وَقْتِ الْغَصْبِ إِلَى وَقْتِ التَّلَفِ وَسَقَطَ عَنْهُ أَرْشُ الْبَكَارَةِ وَنَقْصِ الْوِلَادَةِ(٢).

قوله: وإن باعها فوطئها المشتري وهو لا يعلم فعليه مهرها

إِذَا ابْتَاعَ جارية مغصوبة وقبضها، فهو بيع فاسد، ولَا يَمْلِكُهَا بِالْقَبْضِ. فَإِنْ وَطِئَهَا، فهو وَطْءُ شُبْهَةٍ.

وَالْحُكْمُ فِي وَطْءِ الْمُشْتَرِي كَالْحُكْمِ فِي وَطْءِ الْغَاصِبِ، إِلَّا أَنَّ الْمُشْتَرِيَ إِذَا ادَّعَى الْجَهَالَةَ، قُبِلَ مِنْهُ، بِخِلَافِ الْغَاصِبِ. وَيَجِبُ رَدُّ الْجَارِيَةِ إِلَى سَيِّدِهَا، وَلِلْمَالِكِ مُطَالَبَةُ أَيِّهِمَا شَاءَ بِرَدِّهَا؛ لِأَنَّ الْغَاصِبَ أَخَذَهَا بِغَيْرِ حَقٍّ(٣).

---

(١) (متفق عليه) البخاري ٢٢٣٧ و٢٢٨٢ و٥٣٧٦ و ٥٧٦١ ومسلم ١٥٦٧.

(٢) الحاوي الكبير ٧/ ١٥٢.

(٣) المغني ٥/ ٢٠١.

وَتَعَلَّقَ بِوَطْئِهَا إِذَا رَدَّهَا خَمْسَةُ أَحْكَامٍ تَخْتَصُّ بِهَا، رُبَّمَا اجْتَمَعَتْ وَرُبَّمَا افْتَرَقَتْ وَهِيَ: مَهْرُ الْمِثْلِ، وَأَرْشُ الْبَكَارَةِ، وَأَرْشُ نَقْصِهَا بِالْوِلَادَةِ، وَأُجْرَةُ مِثْلِهَا مُدَّةَ كَوْنِهَا عِنْدَهُ، وَقِيمَةُ وَلَدِهَا مِنْهُ.

فَأَمَّا الْأَوَّلُ وَهُوَ مَهْرُ الْمِثْلِ فَإِنَّمَا وَجَبَ عَلَيْهِ؛ لِأَنَّهُ وَطْءٌ سَقَطَ فِيهِ الْحَدُّ عَنْهَا فَأُوجِبَ المهر لَهَا كَالْوَطْءِ فِي النِّكَاحِ الْفَاسِدِ. وَأَمَّا أَرْشُ الْبَكَارَةِ فَإِنَّمَا وَجَبَ عَلَيْهِ لِأَنَّهُ إِتْلَافٌ مِنْ جِهَتِهِ فَكَانَ الْأَرْشُ فِي مُقَابَلَتِهِ وَلَا يَكُونُ وُجُوبُ مَهْرِ مِثْلِهَا بِكْرًا يُغْنِي عَنْ وُجُوبِ أَرْشِ الْبَكَارَةِ؛ لِأَنَّ الْمَهْرَ فِي مُقَابَلَةِ الِاسْتِمْتَاعِ والأرش في مقابلة الاستهلاك فلما اختلف سببيهما لَمْ يَمْتَنِعْ وُجُوبُهُمَا(١).

وَإِنْ وَلَدَتْ مِنْهُ، فَالْوَلَدُ حُرٌّ؛ لِاعْتِقَادِهِ أَنَّهُ يَطَأُ مَمْلُوكَتَهُ، فَمَنَعَ ذَلِكَ انْخِلَاقَ الْوَلَدِ رَقِيقًا، وَيَلْحَقُهُ نَسَبُهُ(٢).

قوله: وقيمة ولدها أن أولدها وأجرة مثلها، ويرجع بذلك كله على الغاصب.

وَأَمَّا قِيمَةُ وَلَدِهَا فَإِنَّمَا وَجَبَتْ عَلَيْهِ؛ لِأَنَّ أَوْلَادَهَا نَمَاءٌ مِنْهَا، وَكَسْبٌ لِسَيِّدِهَا فَلَمَّا عُتِقُوا عَلَى الْوَطْءِ لِلِحُوقِهِم بِهِ فِي شُبْهَةِ مِلْكِهِ فَكَانَ ذَلِكَ سَبَبًا مِنْ جِهَتِهِ وَجَبَتْ عَلَيْهِ قِيمَتُهُمْ(٣).

قال البخاري: بَابُ إِذَا غَصَبَ جَارِيَةً فَزَعَمَ أَنَّهَا مَاتَتْ، فَقُضِيَ بِقِيمَةِ الجَارِيَةِ المَيِّتَةِ، ثُمَّ وَجَدَهَا صَاحِبُهَا فَهِيَ لَهُ، وَيَرُدُّ القِيمَةَ وَلاَ تَكُونُ القِيمَةُ ثَمَنًا. وَقَالَ بَعْضُ النَّاسِ: الجَارِيَةُ لِلْغَاصِبِ، لِأَخْذِهِ القِيمَةَ. وَفِي هَذَا احْتِيَالٌ لِمَنِ اشْتَهَى جَارِيَةَ رَجُلٍ لاَ يَبِيعُهَا، فَغَصَبَهَا، وَاعْتَلَّ بِأَنَّهَا مَاتَتْ، حَتَّى يَأْخُذَ رَبُّهَا قِيمَتَهَا، فَيَطِيبُ لِلْغَاصِبِ جَارِيَةَ غَيْرِهِ قَالَ النَّبِيُّ: صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: **"أَمْوَالُكُمْ عَلَيْكُمْ حَرَامٌ.. وَلِكُلِّ غَادِرٍ لِوَاءٌ يَوْمَ القِيَامَةِ"**.

قال الحافظ ابن حجر، رحمه الله:

وَتُرَدُّ الْقِيمَةُ أَيْ عَلَى الْغَاصِبِ وَلَا تَكُونُ الْقِيمَةُ ثَمَنًا أَيْ لِعَدَمِ جَرَيَانِ بَيْعٍ بَيْنَهُمَا وَإِنَّمَا أَخَذَ الْقِيمَةَ بِنَاءً عَلَى عَدَمِ الْجَارِيَةِ، فَإِذَا زَالَ ذَلِكَ وَجَبَ الرُّجُوعُ إِلَى الْأَصْلِ.

قَوْلُهُ: وَقَالَ بَعْضُ النَّاسِ: الْجَارِيَةُ لِلْغَاصِبِ لِأَخْذِهِ الْقِيمَةَ أَيْ مِنَ الْغَاصِبِ قَوْلُهُ: وَفِي هَذَا

---

(١) الحاوي الكبير ٥/ ٣١٨.

(٢) المغني ٥/ ٢٠١.

(٣) الحاوي الكبير ٥/ ٣١٨.

احْتِيَالٌ لِمَنِ اشْتَهَى جَارِيَةَ رَجُلٍ لَا يَبِيعُهَا فَغَصَبَهَا وَاعْتَلَّ أَيِ احْتَجَّ أَيْ وَكَذَلِكَ لَوْ كَانَتِ الصُّورَةُ فِي غَيْرِ الْجَارِيَةِ مِنْ مَأْكُولٍ أَوْ غَيْرِهِ وَادَّعَى فَسَادَهُ وَكَذَا لَوْ غَصَبَ حَيَوَانًا مَأْكُولًا فَذَبَحَهُ.

قَوْلُهُ فَتَطِيبُ لِلْغَاصِبِ جَارِيَةُ غَيره أَي وَكَذَا مَال غَيْرُهُ(١).

ويرَجَعَ الْمُشْتَرِيَ عَلَى الْغَاصِبِ بِالْمَهْرِ، وَمَا فَدَى بِهِ الْأَوْلَادَ؛ لِأَنَّه قَدْ غَرَّهُ الْبَائِعُ، فَرَجَعَ بِهِ عَلَيْهِ.وَمَا وَجَبَ عَلَى الْغَاصِبِ، مِنْ أَجْرِ الْمُدَّةِ الَّتِي كَانَتْ فِي يَدِهِ، أَوْ نَقْصٍ حَدَثَ عِنْدَهُ، فَإِنَّهُ يَرْجِعُ بِهِ عَلَى الْغَاصِبِ وَحْدَهُ؛ لِأَنَّ ذَلِكَ كَانَ قَبْلَ يَدِ الْمُشْتَرِي(٢).

(١) فتح الباري ١٢/ ٣٣٨.
(٢) المغني ٥/ ٢٠٢.

باب الشفعة

الشُّفْعَةُ: في اللغة: هي الزيادة، وهو أن يشفعك فيما اشترى حتى تضمه إلى ما عندك فيزيده وتشفعه به، أي أنه كان واحدا فضممت إليه ما زاد وشفعته به(١).

وهو استحقاق الإنسان انتزاع حصة شريكه من يد مشتريه

ولا تجب إلا بشروط سبعة:

أحدها: البيع: فلا تجب في موهوب ولا موقوف ولا عوض خلع ولا صداق.

أي: أن ألا تكون الشفعة إلا في مبيع؛ فعَنْ جَابِرِ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ، رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا، قَالَ: **"قَضَى رَسُولُ اللَّهِ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، بِالشُّفْعَةِ فِي كُلِّ مَا لَمْ يُقْسَمْ، فَإِذَا وَقَعَتِ الحُدُودُ، وَصُرِّفَتْ الطُّرُقُ فَلاَ شُفْعَةَ"**(٢).

وفي رواية: **"قَضَى رَسُولُ اللَّهِ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، بِالشُّفْعَةِ فِي كُلِّ شَرِكَةٍ لَمْ تُقْسَمْ رَبْعَةٍ، وَحَائِطٍ لَا يَحِلُّ لَهُ أَنْ يَبِيعَهُ حَتَّى يُؤْذِنَ شَرِيكَهُ، فَإِنْ شَاءَ أَخَذَ، وَإِنْ شَاءَ تَرَكَ، وَإِنْ بَاعَ وَلَمْ يُؤْذِنْهُ فَهُوَ أَحَقُّ بِهِ"**(٣).

الثاني: أن يكون عقارا أو ما يتصل به من البناء والغراس.

قال النووي، رحمه الله:

وَالرَّبْعَةُ وَالرَّبْعُ: بِفَتْحِ الرَّاءِ وَإِسْكَانِ الباء والربع الدار والمسكن وَمُطْلَقُ الْأَرْضِ وَأَصْلُهُ الْمَنْزِلُ الَّذِي كَانُوا يَرْتَبِعُونَ فِيهِ. وَأَجْمَعَ الْمُسْلِمُونَ عَلَى ثُبُوتِ الشُّفْعَةِ لِلشَّرِيكِ فِي العقار مالم يُقْسَمْ. قَالَ الْعُلَمَاءُ: الْحِكْمَةُ فِي ثُبُوتِ الشُّفْعَةِ إزالة الضرر عن الشريك، وخصت بِالْعَقَارِ؛ لِأَنَّهُ أَكْثَرُ الْأَنْوَاعِ ضَرَرًا. وَاتَّفَقُوا عَلَى أَنَّهُ لَا شُفْعَةَ فِي الْحَيَوَانِ وَالثِّيَابِ وَالْأَمْتِعَةِ وَسَائِرِ الْمَنْقُولِ(٤).

وقال السرخسي، رحمه الله::

وَلَا شُفْعَةَ، إلَّا فِي الْأَرِضِينَ، وَالدُّورِ؛ لِأَنَّهَا عُرِفَتْ شَرْعًا، وَقَدْ نَصَّ الشَّرْعُ عَلَى الشُّفْعَةِ فِي

---

(١) الزاهر في غريب ألفاظ الشافعي ١/ ١٦١، وتهذيب اللغة ١/ ٢٧٨.

(٢) (صَحِيح) أخرجه البخاري ٢٢٥٧.

(٣) (صَحِيح) أخرجه مسلم ١٦٠٨.

(٤) شرح مسلم ١١/ ٤٥.

الْعَقَارِ خَاصَّةً؛ لِقَضائِهِ، صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، "بِالشُّفْعَةِ فِي كُلِّ شَرِكَةٍ لَمْ تُقْسَمْ رَبْعَةٍ، وَحَائِطٍ"(١).

والراجح أن الشفعة تكون في كل ما يباع مشاعا؛ فعن جَابِرٍ، رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُما، قَضَى النَّبِيُّ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، بِالشُّفْعَةِ فِي كُلِّ مَا لَمْ يُقْسَمْ"(٢).

قال ابن حزم، رحمه الله:

الشُّفْعَةُ وَاجِبَةٌ فِي كُلِّ جُزْءٍ بِيعَ مُشَاعًا غَيْرَ مَقْسُومٍ بَيْنَ اثْنَيْنِ فَصَاعِدًا. مِنْ أَيِّ شَيْءٍ كَانَ، مِمَّا يَنْقَسِمُ، وَمِمَّا لَا يَنْقَسِمُ: مِنْ أَرْضٍ، أَوْ شَجَرَةٍ وَاحِدَةٍ، فَأَكْثَرَ، أَوْ عَبْدٍ، أَوْ ثَوْبٍ، أَوْ أَمَةٍ، أَوْ سَيْفٍ، أَوْ مِنْ طَعَامٍ، أَوْ مِنْ حَيَوَانٍ، أَوْ مِنْ أَيِّ شَيْءٍ بِيعَ: لَا يَحِلُّ لِمَنْ لَهُ ذَلِكَ الْجُزْءُ أَنْ يَبِيعَهُ حَتَّى يَعْرِضَهُ عَلَى شَرِيكِهِ أَوْ شُرَكَائِهِ فِيهِ، فَإِنْ أَرَادَ مَنْ يُشْرِكُهُ فِيهِ الْأَخْذَ لَهُ بِمَا أَعْطَى فِيهِ غَيْرُهُ فَالشَّرِيكُ أَحَقُّ بِهِ، وَإِنْ لَمْ يُرِدْ أَنْ يَأْخُذَ سَقَطَ حَقُّهُ، وَلَا قِيَامَ لَهُ بَعْدَ ذَلِكَ إذَا بَاعَهُ(٣).

ووافقه ابن القيم، رحمه الله، فقال:

وَهَذَا يَتَنَاوَل الْعَقَارَ وَالْمَنْقُول. لأَنَّ "مَا" مِنْ صِيَغِ الْعُمُومِ فَتَثْبُتُ الشُّفْعَةُ فِي الْمَنْقُول كَمَا هِيَ ثَابِتَةٌ فِي الْعَقَارِ. وَقَالُوا: وَلأَنَّ الضَّرَرَ بِالشَّرِكَةِ فِيمَا لاَ يَنْقَسِمُ أَبْلَغُ مِنَ الضَّرَرِ بِالْعَقَارِ الَّذِي يَقْبَل الْقِسْمَةَ. فَإِذَا كَانَ الشَّارِعُ مُرِيدًا لِدَفْعِ الضَّرَرِ الأَدْنَى، فَالأَعْلَى أَوْلَى بِالدَّفْعِ(٤).

وقال ابن عثيمين، رحمه الله:

ومن العلماء من قال: الشفعة في كل شيء إلا ما أمكن قسمته من المنقولات؛ فإنه لا شفعة فيه؛ لإمكان قسمته من دون ضرر: ككيس من البر ونحو ذلك، وهذا القول أرجح؛ لأن العلة التي ثبتت بها الشفعة للشريك في الأرض موجودة في الشريك في غير الأرض... فالقول الراجح أن الشفعة تثبت في كل مشترك، سواء كان أرضاً، أم أوانِيَ، أم فرشاً، أم أي شيء(٥).

الثالث: أن يكون شقصا مشاعا فأما المقسوم المحدود فلا شفعة فيه؛ لقول جابر: "قضى

---

(١) المبسوط ١٤/ ٩٨.

(٢) (صَحِيح) أخرجه البخاري ٢٤٩٦.

(٣) المحلى بالآثار ٨/ ٣.

(٤) أعلام الموقعين ٢ / ٢٥٠.

(٥) الشرح الممتع ١٠/ ٢٤٦-٢٤٧.

رسول الله، صلى الله عليه وسلم، بالشفعة في كل ما لم يقسم فإذا وقعت الحدود وصرفت الطرق فلا شفعة".

شِقْص، أَي سهم.

الشِّقْصُ: بِالْكَسْرِ الْقِطْعَةُ مِنَ الْأَرْضِ وَالطَّائِفَةُ مِنَ الشَّيْءِ(١).

أي أَنْ يَكُونَ الْمِلْكُ مُشَاعًا غَيْرَ مَقْسُومٍ؛ فإِذَا وَقَعَتْ الْحُدُودُ، وَصَرَفَتْ الطُّرُقُ، فَقد فات أوان الشُّفْعَةَ.

الرابع: أن يكون مما ينقسم، فأما ما لا ينفسم فلا شفعة فيه.

ظَاهِرُ مَذْهَبِ الحنابلة أَنْ يَكُونَ الْمَبِيعُ مِمَّا يُمْكِنُ قِسْمَتُهُ، فَأَمَّا مَا لَا يُمْكِنُ قِسْمَتُهُ مِنْ الْعَقَارِ، كَالْحَمَّامِ الصَّغِيرِ، وَالرَّحَى الصَّغِيرَةِ، وَالطَّرِيقِ الضَّيِّقَةِ، وَالْعِرَاصِ الضَّيِّقَةِ، فَلَا شُفْعَةَ فِيهِ(٢).

وَالراجح أن فِيهَا الشُّفْعَةُ؛ لعُمُومُ قَوْلِهِ، عَلَيْهِ السَّلَامُ: **"الشُّفْعَةُ فِيمَا لَمْ يُقْسَمْ"**.

الخامس: أن يأخذ الشقص كله فإن طلب بعضه سقطت شفعته

يأخذ الشقص كله؛ كي لا يترك جزءا قد لا ينتفع به صاحب الشيء؛ لحديث عُبَادَةَ بْنِ الصَّامِتِ، **"أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، قَضَى أَنْ لَا ضَرَرَ وَلَا ضِرَارَ"**(٣).

ولكن إن طلب جزءا ووافق على ذ لك صاحب الشيء؛ لانتفاء مضرته منه، فلا بأس، إن اصطلحا على ذلك.

قوله: ولو كان له شفيعان فالشفعة بينهما على قدر سهامهما

قال ابن حزم، رحمه الله:

عَنْ الشَّعْبِيِّ: الشُّفْعَةُ عَلَى رُءُوسِ الرِّجَالِ، قَالَ هُشَيْمٌ: وَبِهِ كَانَ يَقْضِي ابْنُ أَبِي لَيْلَى، وَابْنُ شُبْرُمَةَ. وَقَالَ آخَرُونَ: هِيَ عَلَى قَدْرِ الْأَنْصِبَاءِ وَهُوَ قَوْلُ عَطَاءٍ: وَابْنِ سِيرِينَ وَرُوِيَ عَنْ الْحَسَنِ أَيْضًا.

وَبِهِ يَقُولُ مَالِكٌ، وَسَوَّارُ بْنُ عَبْدِ اللَّهِ، وَإِسْحَاقُ، وَأَبُو عُبَيْدٍ

وقال الظاهرية: وَإِنْ كَانَ شُرَكَاءُ فِي شَيْءٍ، فَبَاعَ أَحَدُهُمْ، فَالْجَمِيعُ شُفَعَاءُ عَلَى عَدَدِهِمْ؛ لِأَنَّ

---

(١) مختار الصحاح ١/ ١٦٧.

(٢) المغني ٥/ ٢٣٣.

(٣) (صَحِيح) أخرجه ابن ماجه ٢٣٤٠.

رَسُولَ اللَّهِ، صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، قَالَ: **"فَإِنْ بَاعَ فَشَرِيكُهُ أَحَقُّ بِهِ حَتَّى يُؤْذِنَهُ"**(١).

وَكُلُّهُمْ شَرِيكُهُ. فَكُلُّهُمْ سَوَاءٌ فِي الْأَخْذِ بِالشُّفْعَةِ، وَيَقْتَسِمُونَ مَا أَخَذُوا بِالسَّوَاءِ، وَلَا مَعْنَى لِتَفَاضُلِ حِصَصِهِمْ. وَهُوَ قَوْلُ أَبِي حَنِيفَةَ، وَالشَّافِعِيِّ (٢).

والراجح أن تكون الشفعة عَلَى قَدْرِ الْأَنْصِبَاءِ.

فإن ترك أحدهما شفعته لم يكن للآخر إلا أخذ الكل أو الترك.

فَإِنَّمَا لِلشَّفِيعِ أَنْ يَأْخُذَ الْجَمِيعَ أَوْ يَتْرُكَ، وَإِنْ قَالَ الشَّفِيعُ أَنَا آخُذُ حِصَّتِي فَإِذَا قَدِمَ أَصْحَابِي فَإِنْ أَخَذُوا شُفْعَتَهُمْ وَإِلَّا أَخَذْت، لَمْ يَكُنْ لَهُ ذَلِكَ. أَمَّا أَنْ يَأْخُذَ الْجَمِيعَ أَوْ يَدَعَ فَإِنْ سَلَّمَ فَلَا أَخْذَ لَهُ مَعَ أَصْحَابِهِ إنْ قَدِمُوا وَلَهُمْ أَنْ يَأْخُذُوا الْجَمِيعَ أَوْ يَدَعُوا، فَإِنْ سَلَّمُوا إلَّا وَاحِدًا قِيلَ لَهُ خُذْ الْجَمِيعَ أَوْ دَعْ..أَلَا تَرَى أَنَّ صَاحِبَ الْكَثِيرِ لَوْ بَاعَ نَصِيبَهُ كَانَ لِصَاحِبِ الْقَلِيلِ أَنْ يَأْخُذَ الْكُلَّ بِالشُّفْعَةِ كَمَا لَوْ بَاعَ صَاحِبُ الْقَلِيلِ نَصِيبَهُ كَانَ لِصَاحِبِ الْكَثِيرِ أَنْ يَأْخُذَ جَمِيعَ الْمَبِيعِ(٣).

وقال ابن رشد القرطبي، رحمه الله:

فَإن كان الشَّفِيعَ وَاحِدا وَالْمَشْفُوع عَلَيْهِ وَاحِدٌ، فَلَا خِلَافَ فِي أَنَّ الْوَاجِبَ عَلَى الشَّفِيعِ أَنْ يَأْخُذَ الْكُلَّ أَوْ يَدَعَ(٤).

وقال ابن حزم، رحمه الله:

وَمَنْ بَاعَ شِقْصًا أَوْ سِلْعَةً مَعَهُ صَفْقَةٌ وَاحِدَةٌ فَجَاءَ الشَّفِيعُ يَطْلُبُ فَلَيْسَ لَهُ إلَّا أَنْ يَأْخُذَ الْكُلَّ أَوْ يَتْرُكَ الْكُلَّ (٥).

السادس: إمكان أداء الثمن

من أراد أن يأخذ الشقص بالشفعة، فإنه يأخذه بكل الثمن، بدون مماكسة، وبدون أن

---

(١) (صَحِيح) أخرجه مسلم ١٦٠٨.

(٢) المحلى بالآثار ٨/ ٢٨.

(٣) المبسوط ١٤/ ٩٨.

(٤) بداية المجتهد ونهاية المقتصد ٤/ ٤٣ - ٤٥.

(٥) المحلى بالآثار ٨/ ٢٥.

يحاول تنزيل شيء من الثمن.. ولا ينبغي للشفيع أن يسأل المشتري إسقاط شيء(١).

وَلَا يَأْخُذُ بِالشُّفْعَةِ مَنْ لَا يَقْدِرُ عَلَى الثَّمَنِ؛ لِأَنَّ فِي أَخْذِهِ بِدُونِ دَفْعِ الثَّمَنِ إضْرَارًا بِالْمُشْتَرِي، وَلَا يُزَالُ الضَّرَرُ بِالضَّرَرِ.

فَإِنْ أَحْضَرَ رَهْنًا أَوْ ضَمِينًا، لَمْ يَلْزَمْ الْمُشْتَرِيَ قَبُولُهُ؛ لِأَنَّ فِي تَأْخِيرِ الثَّمَنِ ضَرَرًا، فَلَمْ يَلْزَمْ الْمُشْتَرِيَ ذَلِكَ، كَمَا لَوْ أَرَادَ تَأْخِيرَ ثَمَنِ حَالٍ. فَإِنْ بَذَلَ عِوَضًا عَنْ الثَّمَنِ، لَمْ يَلْزَمْهُ قَبُولُهُ؛ لِأَنَّهَا مُعَاوَضَةٌ؛ وَلَمْ يُجْبَرْ عَلَيْهَا(٢).

قوله: فإن عجز عنه أو عن بعضه سقطت شفعته

لأنه لو قبلت الشفعة ببعض الثمن، صار في ذلك ضرر على المشتري. وقد ثبت عَنْ عُبَادَةَ بْنِ الصَّامِتِ، **"أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، قَضَى أَنْ لَا ضَرَرَ وَلَا ضِرَارَ"**(٣).

قوله: وإذا كان الثمن مثليا فعليه مثله وإن لم يكن مثليا فعليه قيمته

للشَّفِيعَ أن يَأْخُذُ الشِّقْصَ مِنْ الْمُشْتَرِي بِالثَّمَنِ الَّذِي اسْتَقَرَّ عَلَيْهِ الْعَقْدُ. فَإِنْ كَانَ الثَّمَنِ دَنَانِيرَ أَوْ دَرَاهِمَ، أَعْطَاهُ الشَّفِيعُ مِثْلَهُ، وَإِنْ كَانَ مِمَّا لَا مِثْلَ لَهُ كَالثِّيَابِ وَالْحَيَوَانِ، فَإِنَّ الشَّفِيعَ يَسْتَحِقُّ الشِّقْصَ بِقِيمَةِ الثَّمَنِ. وَهَذَا قَوْلُ أَكْثَرِ أَهْلِ الْعِلْمِ(٤).

قوله: وإن اختلفا في قدره ولا بينة لهما، فالقول قول المشتري مع يمينه.

قَالَ الْمَاوَرْدِيُّ: قال الشافعي: **"فَإِنِ اخْتَلَفَا فِي الثَّمَنِ، فَالْقَوْلُ قَوْلُ الْمُشْتَرِي مَعَ يَمِينِهِ"**.

فَالْقَوْلُ قَوْلُ الْمُشْتَرِي مَعَ يَمِينِهِ لِأَمْرَيْنِ:

أَحَدُهُمَا: أَنَّهُ مُبَاشِرٌ لِلْعَقْدِ فَكَانَ أَعْلَمَ بِهِ مِنْ غَيْرِهِ.

وَالثَّانِي: أَنَّهُ مَالِكٌ لِلشِّقْصِ فَلَمْ يَنْتَفِعْ مِنْهُ إِلَّا بِقَوْلِهِ. فَإِنْ حَلَفَ الْمُشْتَرِي عَلَى مَا ادَّعَى مِنَ الثَّمَنِ، أَخَذَهُ الشَّفِيعُ بِهِ إِنْ شَاءَ، وَإِنْ نَكَلَ الْمُشْتَرِي رُدَّتِ الْيَمِينُ عَلَى الشَّفِيعِ فَإِنْ حَلَفَ أَخَذَهُ بِمَا

---

(١) الشرح الممتع ١٠/ ٢٧٦.

(٢) المغني ٥/ ٢٦١.

(٣) (صَحِيح) أخرجه ابن ماجه ٢٣٤٠

(٤) المغني ٥/ ٢٩٤-٢٩٥.

قَالَ(١).

وقال السرخسي، رحمه الله:

فإِذَا اشْتَرَى الرَّجُلُ دَارًا وَقَبَضَهَا، وَنَقَدَ الثَّمَنَ، وَاخْتَلَفَ الشَّفِيعُ، وَالْمُشْتَرِي فِي الثَّمَنِ، فَالْقَوْلُ قَوْلُ الْمُشْتَرِي مَعَ يَمِينِهِ؛ لِأَنَّ الشَّفِيعَ يَتَمَلَّكُ الدَّارَ عَلَى الْمُشْتَرِي كَمَا أَنَّ الْمُشْتَرِيَ يَتَمَلَّكُهَا عَلَى الْبَائِعِ. وَلِأَنَّ الشَّفِيعَ يَدَّعِي عَلَى الْمُشْتَرِي وُجُوبَ تَسْلِيمِ الدَّارِ إِلَيْهِ عِنْدَ إِحْضَارِالثمن، وَالْمُشْتَرِي مُنْكِرٌ لِذَلِكَ، فَالْقَوْلُ قَوْلُهُ مَعَ يَمِينِهِ. وَأَيُّهُمَا أَقَامَ الْبَيِّنَةَ قُبِلَتْ بَيِّنَتُهُ(٢).

قوله: السابع: المطالبة بها على الفور ساعة يعلم فإن أخرها بطلت شفعته

قَالَ الشَّافِعِيُّ، وَأَبُو حَنِيفَةَ: هِيَ وَاجِبَةٌ لَهُ عَلَى الْفَوْرِ بِشَرْطِ الْعِلْمِ وَإِمْكَانِ الطَّلَبِ، فَإِنْ عَلِمَ وَأَمْكَنَ الطَّلَبُ، وَلَمْ يَطْلُبْ بَطُلَتْ شُفْعَتُهُ، إِلَّا أَنَّ أَبَا حَنِيفَةَ قَالَ: إِنْ أَشْهَدَ الْأَخْذ لَمْ تَبْطُلْ وَإِنْ تَرَاخَى.

وَأَمَّا مَالِكٌ: فَلَيْسَتْ عِنْدَهُ عَلَى الْفَوْرِ، بَلْ وَقْتُ وُجُوبِهَا مُتَّسِعٌ(٣).

والراجح قول الأحناف والحنابلة:

قَالَ البخاري: بَابُ عَرْضِ الشُّفْعَةِ عَلَى صَاحِبِهَا قَبْلَ البَيْعِ

وَقَالَ الحَكَمُ: "إِذَا أَذِنَ لَهُ قَبْلَ البَيْعِ فَلاَ شُفْعَةَ لَهُ".

وَقَالَ الشَّعْبِيُّ: "مَنْ بِيعَتْ شُفْعَتُهُ وَهْوَ شَاهِدٌ لاَ يُغَيِّرُهَا، فَلاَ شُفْعَةَ لَهُ".

قال السرخسي: لِأَنَّ سُكُوتَهُ عَنْ الطَّلَبِ بَعْدَ عِلْمِهِ وَتَمَكُّنِهِ مِنْ الطَّلَبِ دَلِيلُ الرِّضَا مِنْهُ، وَذَلِكَ يُبْطِلُ شُفْعَتَهُ ضَرُورَةً(٤).

قوله: إلا أن يكون عاجزا عنها لغيبة أو حبس أو مرض أو صغر فيكون على شفعته متى قدر عليها

فلا يكلف الله نفسا إلا وسعها.

---

(١) الحاوي الكبير ٧/ ٢٤٦.

(٢) المبسوط ١٤/ ٩٩.

(٣) بداية المجتهد ونهاية المقتصد ٤/ ٤٦.

(٤) المبسوط ١٤/ ٩٢.

قال ابن قدامة، رحمه الله:

الْغَائِبَ لَهُ شُفْعَةٌ؛ لِأَنَّ الشُّفْعَةَ حَقٌّ مَالِيٌّ وُجِدَ سَبَبُهُ بِالنِّسْبَةِ إلَى الْغَائِبِ، فَيَثْبُتُ لَهُ، كَالْإِرْثِ، وَلِأَنَّهُ شَرِيكٌ لَمْ يَعْلَمْ بِالْبَيْعِ، فَتَثْبُتُ لَهُ الشُّفْعَةُ عِنْدَ عِلْمِهِ، كَالْحَاضِرِ إذَا كُتِمَ عَنْهُ الْبَيْعُ، وَالْغَائِبِ غَيْبَةً قَرِيبَةً، وَضَرَرُ الْمُشْتَرِي يَنْدَفِعُ بِإِيجَابِ الْقِيمَةِ لَهُ.

إذَا ثَبَتَ هَذَا، فَإِنَّهُ إذَا لَمْ يَعْلَمْ بِالْبَيْعِ إلَّا وَقْتَ قُدُومِهِ، فَلَهُ الْمُطَالَبَةُ وَإِنْ طَالَتْ غَيْبَتُهُ؛ لِأَنَّ هَذَا الْخِيَارَ يَثْبُتُ لِإِزَالَةِ الضَّرَرِ عَنْ الْمَالِ، فَتَرَاخِي الزَّمَانِ قَبْلَ الْعِلْمِ بِهِ لَا يُسْقِطُهُ، كَالرَّدِّ بِالْعَيْبِ(١).

قوله: إلا أنه إن أمكنه الإشهاد على الطلب بها فلم يشهد بطلت شفعته

لأنه يكون قد علم وأسقط حق نفسه في الشفعة.

قوله: فإن لم يعلم حتى تبايع ثلاثة فأكثر فله مطالبة من شاء منهم، فإن أخذ من الأول رجع عليه الثاني بما أخذ منه والثالث على الثاني

لِأَنَّهُ قَدْ انْفَسَخَ عَقْدُهُ، وَأُخِذَ الشِّقْصُ مِنْهُ، فَيَرْجِعُ بِثَمَنِهِ عَلَى الثَّانِي؛ لِأَنَّهُ أَخَذَهُ مِنْهُ، وَإِنْ أَخَذَ بِالْبَيْعِ الْأَوَّلِ، دَفَعَ إلَى الْمُشْتَرِي الْأَوَّلِ الثَّمَنَ الَّذِي اشْتَرَى بِهِ، وَانْفَسَخَ عَقْدُ الْآخَرَيْنِ، وَرَجَعَ الثَّالِثُ عَلَى الثَّانِي بِمَا أَعْطَاهُ، وَرَجَعَ الثَّانِي عَلَى الْأَوَّلِ بِمَا أَعْطَاهُ(٢).

قوله: ومتى أخذه وفيه غرس أو بناء للمشتري أعطاه الشفيع قيمته

قَالَ مَالِكٌ: لَا شُفْعَةَ إلَّا أَنْ يُعْطِيَ الْمُشْتَرِي قِيمَةَ مَا بَنَى وَمَا غَرَسَ. وَقَالَ الشَّافِعِيُّ، وَأَبُو حَنِيفَةَ: هُوَ مُتَعَدٍّ، وَلِلشَّفِيعِ أَنْ يُعْطِيَهُ قِيمَةَ بِنَائِهِ مَقْلُوعًا، أَوْ يَأْخُذَهُ بِنَقْضِهِ(٣).

قوله: إلا أن يختار المشتري قلعه من غير ضرر فيه

لِأَنَّهُ غَرَسَ وَبَنَى فِي مِلْكِهِ، وَمَا حَدَثَ مِنْ النَّقْصِ إنَّمَا حَدَثَ فِي مِلْكِهِ، وَذَلِكَ مِمَّا لَا يُقَابِلُهُ ثَمَنٌ. وَقَوْلُهُمْ: إنَّ النَّقْصَ حَصَلَ فِي مِلْكِهِ. لَيْسَ كَذَلِكَ؛ فَإِنَّ النَّقْصَ الْحَاصِلَ بِالْقَلْعِ إنَّمَا هُوَ فِي مِلْكِ الشَّفِيعِ(٤).

---

(١) المغني ٥/ ٢٤٦

(٢) المغني ٥/ ٢٤٨.

(٣) بداية المجتهد ٢ / ٢٦٤.

(٤) المغني ٥/ ٢٦٥.

قوله: وإن كان فيه زرع أو ثمر باد فهو للمشتري يبقى إلى الحصاد أو الجذاذ

فلو أن الشريك باع نصيبه على شخص، وزُرِعت الأرض فالزرع للمشتري ما دام قد ظهر، أما إذا كان حباً مدفوناً في الأرض فإنه يتبعها، لكن إذا ظهر فإنه يكون للمشتري؛ لأنه برز وبان وتعلقت به نفسه، فيبقى في الأرض حتى الحصاد(١).

قوله: وإن اشترى شقصا وسيفا في عقد واحد فللشفيع أخذ الشقص بحصته.

وإن اشترى شقصا وسيفا بثمن، قسم الثمن عليهما على قدر قيمتهما، وأخذ الشقص بحصته وترك السيف على المشترى بحصته؛ لأن الثمن ينقسم على المبيع على قدر قيمته(٢).

(١) الشرح الممتع ١٠/ ٢٧٠.
(٢) المجموع ١٤/ ٣١٠.

كتاب الوقف

الْوَقْفَ لُغَةً: الْحَبْسُ وَالْمَنْعُ

وشرعا: **هو تحبيس الأصل وتسبيل الثمرة**

أي حَبْسُ الْعَيْنِ، كأرض زراعية مثلا، فلا تباع ولا يتصرف فيها بأي نوع تصرف، مع التَّصَدُّقُ بِالْمَنْفَعَةِ.

وهو من أعظم القربات؛ فعَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ، أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، قَالَ: **"إِذَا مَاتَ الْإِنْسَانُ انْقَطَعَ عَنْهُ عَمَلُهُ إِلَّا مِنْ ثَلَاثَةٍ: إلا مِنْ صَدَقَةٍ جَارِيَةٍ، أَوْ عِلْمٍ يُنْتَفَعُ بِهِ، أَوْ وَلَدٍ صَالِحٍ يَدْعُو لَهُ"**(١).

قال النووي، رحمه الله:

قَالَ الْعُلَمَاءُ: مَعْنَى الْحَدِيثِ أَنَّ عَمَلَ الْمَيِّتِ يَنْقَطِعُ بِمَوْتِهِ، وَيَنْقَطِعُ تَجَدُّدُ الْثوَابِ لَهُ، إِلَّا فِي هَذِهِ الْأَشْيَاءِ الثَّلَاثَةِ؛ لِكَوْنِهِ كَانَ سَبَبَهَا. فَإِنَّ الْوَلَدَ مِنْ كَسْبِهِ، وَكَذَلِكَ الْعِلْمُ الَّذِي خَلَّفَهُ مِنْ تَعْلِيمٍ أَوْ تَصْنِيفٍ، وَكَذَلِكَ الصَّدَقَةُ الْجَارِيَةُ وَهِيَ الْوَقْفُ(٢).

ويجوز في كل عين يجوز بيعها وينتفع بها دائما مع بقاء عينها

فلا يجوز الوقف الا على عين معينة، مملوكة ملكا يقبل النقل، مع بقاء عينها؛ فائدة أو منفعة، كالعقار والحيوان والأثاث والسلاح. وضابط المنفعة المقصودة ما يصح استئجاره، على شرط ثبوت حق الملك في الرقبة. وما لا يجوز بيعه لا يصح وقفه: كأم الولد والكلب، وكذلك الخنزير وأدوات اللهو والمعازف(٣).

قوله: ولا يصح في غير ذلك مثل الأثمان والمطعومات والرياحين

أي: لاَ يَصِحُّ وَقْفُ مَا يُسْتَهْلَكُ كَالطَّعَامِ وَالشَّرَابِ.

قال ابن عثيمين، رحمه الله:

لأنه لا يمكن أن ينتفع بها إلا بتلف العين؛ فلو وقف جراب تمر على الفقراء، فلا يصح؛ لأنه

---

(١) (صَحِيح) أخرجه مسلم ١٦٣١.

(٢) شرح مسلم ١١/ ٨٥.

(٣) المجموع ١٥/ ٣٢٦.

لا يمكن الانتفاع به إلا بتلف عينه؛ لأن الفقراء سوف يأكلونه. وإذا أكلوه لم تبق عينه، فلا بد أن يكون من معيَّن يُنتفع به مع بقاء عينه(١).

وَأَمَّا وَقْفُ الْحُلِيِّ فَجَائِزٌ لَا يَخْتَلِفُ لِجَوَازِ إِجَارَتِهِ أَوْ مَكَانِ الِانْتِفَاعِ بِهِ مَعَ بَقَاءِ عَيْنِهِ(٢).

كما يَصِحُّ وَقْفُ الْمَشْمُومِ الَّذِي يُنْتَفَعُ بِهِ مَعَ بَقَاءِ عَيْنِهِ كَالْمِسْكِ وَالْعَنْبَرِ وَالْعُودِ وَالصَّنْدَل وَقِطَعِ الْكَافُورِ.

أَمَّا الْمَشْمُومُ الَّذِي لاَ تَبْقَى عَيْنُهُ فَلاَ يَجُوزُ وَقْفُهُ(٣).

وقال شيخ الإسلام، رحمه الله:

وَلَا فَرْقَ بَيْنَ وَقْفِ ثَوْبٍ عَلَى الْفُقَرَاءِ يَلْبَسُونَهُ، أَوْ فَرَسٍ يَرْكَبُونَهُ، أَوْ رَيْحَانٍ يَشُمُّهُ أَهْلُ الْمَسْجِدِ، وَطِيبُ الْكَعْبَةِ حُكْمُهُ حُكْمُ كُسْوَتِهَا، فَعُلِمَ أَنَّ الطِّيبَ مَنْفَعَةٌ مَقْصُودَةٌ، لَكِنْ قَدْ يَطُولُ بَقَاءُ مُدَّةِ التَّطَيُّبِ وَقَدْ يُقْصَدُ وَلَا أَثَرَ لِذَلِكَ(٤).

قوله: لا يصح إلا على بر أو معروف مثل ما روي عن عمر أنه قال يا رسول الله إني أصبت مالا بخيبر لم أصب مالا قط هو أنفس عندي منه فما تأمرني فيه قال: "إن شئت حبست أصلها وتصدقت بها غير أنها لا يباع أصلها ولا يوهب ولا يورث" قال: فتصدق بها عمر في الفقراء وفي القربى وفي الرقاب وفي سبيل الله وابن السبيل والضيف. ولا جناح على من وليها أن يأكل منها بالمعروف ويطعم صديقا غير متمول فيه.

أي: لا يصح إلا على وجوه البر والمعروف، كَالمَسَاجِدِ وَالكتاتيب والمدارس والمستشفيات، ومصانع السلاح والقَنَاطِرِ، وَكُتُبِ الْفِقْهِ وَالْعِلْمِ وَالْقُرْآنِ، وَالْمَقَابِرِ.

مثل ما روى عبد الله بن عُمَرَ، رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا: "أَنْ عُمَرَ بْنَ الخَطَّابِ أَصَابَ أَرْضًا بِخَيْبَرَ، فَأَتَى النَّبِيَّ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ يَسْتَأْمِرُهُ فِيهَا، فَقَالَ: يَا رَسُولَ اللَّهِ، إِنِّي أَصَبْتُ أَرْضًا بِخَيْبَرَ لَمْ

(١) الشرح الممتع ١١/ ١٧.
(٢) الحاوي الكبير٧/ ٥١٩ والإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف ٧/ ٨.
(٣) المجموع ١٥/ ٣٢٥.
(٤) الفتاوى الكبرى ٥/ ٤٢٦.

أُصِبْ مَالًا قَطُّ أَنْفَسَ عِنْدِي مِنْهُ، فَمَا تَأْمُرُ بِهِ؟ قَالَ: **إِنْ شِئْتَ حَبَسْتَ أَصْلَهَا، وَتَصَدَّقْتَ بِهَا، غير أَنَّ أصلها لاَ يُبَاعُ وَلاَ يُوهَبُ وَلاَ يُورَثُ**. قَالَ: فَتَصَدَّقَ بِهَا عُمَرُ فِي الْفُقَرَاءِ، وَفِي الْقُرْبَى وَفِي الرِّقَابِ، وَفِي سَبِيلِ اللَّهِ، وَابْنِ السَّبِيلِ، وَالضَّيْفِ لاَ جُنَاحَ عَلَى مَنْ وَلِيَهَا أَنْ يَأْكُلَ مِنْهَا بِالْمَعْرُوفِ، وَيُطْعِمَ غَيْرَ مُتَمَوِّلٍ فيه"(١).

وعَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ،رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ، قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: **"إِنَّ مِمَّا يَلْحَقُ الْمُؤْمِنَ مِنْ عَمَلِهِ وَحَسَنَاتِهِ بَعْدَ مَوْتِهِ عِلْمًا عَلَّمَهُ وَنَشَرَهُ، وَوَلَدًا صَالِحًا تَرَكَهُ، وَمُصْحَفًا وَرَّثَهُ، أَوْ مَسْجِدًا بَنَاهُ، أَوْ بَيْتًا لِابْنِ السَّبِيلِ بَنَاهُ، أَوْ نَهْرًا أَجْرَاهُ، أَوْ صَدَقَةً أَخْرَجَهَا مِنْ مَالِهِ فِي صِحَّتِهِ وَحَيَاتِهِ، يَلْحَقُهُ مِنْ بَعْدِ مَوْتِه"**(٢).

فَلاَ يَجُوزُ الْوَقْفِ عَلَى بيوت الشرك والْكَنَائِسِ وَالْبِيَعِ وأماكن المعاصي كالمسارح والمراقص، ولا أماكن اللهو. ولا يصح على الكتب المحرفة؛ لأَنَّهَا مَنْسُوخَةٌ مُبَدَّلَةٌ.

وَلِذَلِكَ غَضِبَ النَّبِيُّ، صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، حِينَ رَأَى مَعَ عُمَرَ بْنِ الْخَطَّابِ، رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ، صَحِيفَةً فِيهَا شَيْءٌ مِنَ التَّوْرَاةِ، وَقَالَ: **"أَمُتَهَوِّكُونَ(٣) فِيهَا يَا ابْنَ الْخَطَّابِ، وَالَّذِي نَفْسِي بِيَدِهِ، لَقَدْ جِئْتُكُمْ بِهَا بَيْضَاءَ نَقِيَّةً، لَا تَسْأَلُوهُمْ عَنْ شَيْءٍ فَيُخْبِرُوكُمْ بِحَقٍّ فَتُكَذِّبُوا بِهِ، أَوْ بِبَاطِلٍ فَتُصَدِّقُوا بِهِ، وَالَّذِي نَفْسِي بِيَدِهِ لَوْ أَنَّ مُوسَى كَانَ حَيًّا، مَا وَسِعَهُ إِلَّا أَنْ يَتَّبِعَنِي"**(٤).

قوله: ويصح الوقف بالقول والفعل الدال عليه، مثل أن يبني مسجدا ويأذن في الصلاة فيه أو سقاية ويشرعها للناس.

أولا: بالقول: يَنْقَسِمُ اللَّفْظُ فِي صِيغَةِ الْوَقْفِ إِلَى صَرِيحٍ وَكِنَايَةٍ

فالصَّرِيحِ ثلاثة: لَفْظَ " وَقَفْتُ " و " حَبَسْتُ " وَ" سَبَلْتُ

عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ، رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ: قَالَ النَّبِيُّ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: **"وَأَمَّا خَالِدٌ فَقَدِ احْتَبَسَ**

---

(١) (متفق عليه) البخاري ٢٧٣٧ و ٢٧٦٤ و٢٧٧٢ ومسلم ١٦٣٢.

(٢) (حسن) أخرجه صحيح ابن ماجه ٢٤٢.

(٣) أَيْ: أمتحيِّرون في دينكم حتى تأخذوا العلم من غير كتابكم ونبيكم

(٤) (حسن) أخرجه أحمد ١٥١٥٦ وحسنه الألباني: الإرواء ١٥٨٩، وصَحِيح الْجَامِع ٥٣٠٨

أَدْرَاعَهُ وَأَعْتُدَهُ(١) **فِي سَبِيلِ اللَّهِ"**(٢).

وعَنْه، رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ: قَالَ النَّبِيُّ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: **"مَنِ احْتَبَسَ فَرَسًا فِي سَبِيلِ اللَّهِ إِيمَانًا بِاللَّهِ وَتَصْدِيقًا بِوَعْدِهِ، فَإِنَّ شِبَعَهُ وَرِيَّهُ وَرَوْثَهُ وَبَوْلَهُ فِي مِيزَانِهِ يَوْمَ القِيَامَةِ"**(٣).

وقَالَ النَّبِيُّ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: **احْبِسْ أَصْلَهَا، وَسَبِّلْ ثَمَرَتَهَا"**(٤).

وفي لفظ: **" إِنْ شِئْتَ حَبَسْتَ أَصْلَهَا، وَتَصَدَّقْتَ بِهَا"**. وسبق.

قَالَ الشَّافِعِيُّ، رحمه الله:

وَيَكُونُ مَعَ ذَلِكَ أَنْ يَقُولَ: صَدَقَةٌ لَا تُبَاعُ، وَلَا تُوهَبُ، أَوْ يَقُولَ: لَا تُورَثُ، أَوْ يَقُولَ: غَيْرُ مَوْرُوثَةٍ أَوْ يَقُولَ: صَدَقَةٌ مُحَرَّمَةٌ، أَوْ يَقُولَ: صَدَقَةٌ مُؤَبَّدَةٌ، فَإِذَا كَانَ وَاحِدٌ مِنْ هَذَا، فَقَدْ حُرِّمَتْ الصَّدَقَةُ فَلَا تَعُودُ مِيرَاثًا أَبَدًا(٥). أو أَنْ يَصِفَهَا بِصِفَاتِ الْوَقْفِ، فَيَقُول: صَدَقَةٌ لاَ تُبَاعُ وَلاَ تُوهَبُ وَلاَ تُورَثُ؛ لأِنَّ هَذِهِ الْقَرِينَةَ تُزِيل الاِشْتِرَاكَ.

* ويَقُومُ مَقَامَ اللَّفْظِ مَا يَأْتِي:

- إِشَارَةُ الأَخْرَسِ

- والْكِتَابَةُ: مِنَ الأَخْرَسِ، أَو النَّاطِقِ، كَالْكِتَابَةِ عَلَى واجهات الْمَدَارِسِ وَالمساجد ومؤسسات الأيتام وَالْكُتُبِ.

- <u>والْفِعْل:</u>

قال شيخ الإسلام، رحمه الله:

وَيَصِحُّ الْوَقْفُ بِالْفِعْلِ الدَّالِّ عَلَيْهِ عُرْفًا: كَجَعْلِ أَرْضِهِ مَسْجِدًا أَوْ أَذَّنَ لِلنَّاسِ لِصَلَاةٍ فِيهِ أَوْ أَذَّنَ فِيهِ، وَأَقَامَ، أَوْ جَعَلَ أَرْضَهُ مَقْبَرَةً وَأَذِنَ بِالدَّفْنِ فِيهَا.

وإِذَا قَالَ وَاحِدٌ أَوْ جَمَاعَةٌ: جَعَلْنَا هَذَا الْمَكَانَ مَسْجِدًا أَوْ وَقْفًا صَارَ مَسْجِدًا وَوَقْفًا بِذَلِكَ،

---

(١) الْأَعْتَادُ جَمْعُ عَتِدٍ - وَهُوَ الْفَرَسُ

(٢) (متفق عليه) البخاري ١٤٦٨ ومسلم ٩٨٣.

(٣) (صَحِيح) أخرجه البخاري ٢٨٥٣.

(٤) (صَحِيح) أخرجه النسائي ٣٦٠٣ وابن ماجه ٢٣٩٧.

(٥) الأم ٤/ ٥٩.

وَإِنْ لَمْ يُكْمِلُوا عِمَارَتَهُ، وَإِذَا قَالَ كُلٌّ مِنْهُمْ جَعَلْت مِلْكِي لِلْمَسْجِدِ أَوْ فِي الْمَسْجِدِ وَنَحْوَ ذَلِكَ صَارَ بِذَلِكَ حَقًّا لِلْمَسْجِدِ، وَلَوْ قَالَ لِلْإِنْسَانِ تَصَدَّقْت بِهَذَا الدُّهْنِ عَلَى هَذَا الْمَسْجِدِ لِيُوقَدَ فِيهِ جَازَ، وَهُوَ مِنْ بَابِ الْوَقْفِ، وَتَسْمِيَتُهُ وَقْفًا بِمَعْنَى أَنَّهُ وَقْفٌ عَلَى تِلْكَ الْجِهَةِ لَا يُنْتَفَعُ بِهِ فِي غَيْرِهَا لَا تَأْبَاهُ اللُّغَةُ، وَهُوَ جَائِزٌ فِي الشَّرْعِ(١).

قال عُثْمَانُ بْنُ عَفَّانَ، رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ: "هَلْ تَعْلَمُونَ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، قَالَ: مَنْ يَبْتَاعُ بِئْرَ رُومَةَ غَفَرَ اللَّهُ لَهُ؟ فَأَتَيْتُ رَسُولَ اللَّهِ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، فَقُلْتُ: قَدْ ابْتَعْتُ بِئْرَ رُومَةَ، قَالَ: **فَاجْعَلْهَا سِقَايَةً لِلْمُسْلِمِينَ وَأَجْرُهَا لَكَ؟**، قَالُوا: نَعَمْ"(٢).

- **قوله: ولا يجوز بيعه**

لحديث عمر: **"غير أَنَّ أصلها لاَ يُبَاعُ وَلاَ يُوهَبُ وَلاَ يُورَثُ"**. وسبق.

فَبَيْعُ الْعَيْنِ الْمَوْقُوفَةِ بَاطِلٌ بِلَا خِلَافٍ، سَوَاءٌ قُلْنَا إنَّ الْمِلْكَ فِيهِ لِلَّهِ تَعَالَى، أَوْ لِلْمَوْقُوفِ عَلَيْهِ، أَوْ بَاقٍ عَلَى مِلْكِ الْوَاقِفِ(٣).

قال شيخ الإسلام، رحمه الله:

بَيْعُ الْوَقْفِ الصَّحِيحِ اللَّازِمِ الَّذِي يَحْصُلُ بِهِ مَقْصُودُ الْوَقْفِ مِنْ الِانْتِفَاعِ لَا يَجُوزُ، وَلَا يَصِحُّ وَقْفُ الْمُشْتَرِي لَهُ، وَلَا يَجُوزُ لِلنَّاظِرِ عَلَى الْوَقْفِ الثَّانِي أَنْ يَصْرِفَهُ إلَى غَيْرِ الْمُسْتَحِقِّينَ قَبْلُ، وَلَا يَتَصَرَّفُ فِيهِ بِغَيْرِ مُسَوِّغٍ شَرْعِيٍّ سَوَاءٌ تَصَرَّفَ بِحُكْمِ النَّظَرِ الْبَاطِلِ، أَوْ بِغَيْرِ ذَلِكَ. وَاَللَّهُ أَعْلَمُ(٤).

إلا أن تتعطل منافعه بالكلية فيباع ويشترى به ما يقوم مقامه

قَالَ ابْنُ عَقِيلٍ: الْوَقْفُ مُؤَبَّدٌ، فَإِذَا لَمْ يُمْكِنْ تَأْبِيدُهُ عَلَى وَجْهٍ، يُخَصِّصُهُ اسْتِبْقَاءُ الْغَرَضِ، وَهُوَ الِانْتِفَاعُ عَلَى الدَّوَامِ فِي عَيْنٍ أُخْرَى، وَإِيصَالُ الْأَبْدَالِ جَرَى مَجْرَى الْأَعْيَانِ، وَجُمُودُنَا عَلَى الْعَيْنِ مَعَ تَعَطُّلِهَا تَضْيِيعٌ لِلْغَرَضِ. وَيَقْرُبُ هَذَا مِنْ الْهَدْيِ إذَا عَطِبَ فِي السَّفَرِ، فَإِنَّهُ يُذْبَحُ فِي الْحَالِ،

---

(١) الفتاوى الكبرى ٥/ ٤٢٥.

(٢) (حسن) أخرجه ٣٧٠٣ والنسائي ٣٦٠٨.

(٣) المجموع ٩/ ٢٤٥.

(٤) الفتاوى الكبرى ٤/ ٣٦٤.

وَإِنْ كَانَ يَخْتَصُّ بِمَوْضِعٍ، فَلَمَّا تَعَذَّرَ تَحْصِيلُ الْغَرَضِ بِالْكُلِّيَّةِ، اُسْتُوْفِيَ مِنْهُ مَا أَمْكَنَ؛ لِأَنَّ مُرَاعَاتَهُ مَعَ تَعَذُّرِهِ تُفْضِي إِلَى فَوَاتِ الِانْتِفَاعِ بِالْكُلِّيَّةِ(١).

وقال النووي: والأصح جواز بيع حصر المسجد إذا بليت، وجذوعه إذا انكسرت ولم تصلح الا للاحتراق. وذلك لئلا تضيع وادراك اليسير من ثمنها يعود على الوقف أولى من ضياعها.

واستثنيت من بيع الوقف لصيرورتها كالمعدومة ويصرف ثمنها لمصالح المسجد ان لم يمكن شراء حصير أو جذع(٢).

وقال شيخ الإسلام، رحمه الله:

وأَجَازَ أَحْمَدُ تَحْوِيلَ الْمَسْجِدِ، إذَا ضَاقَ بِأَهْلِهِ إلَى أَوْسَعَ مِنْهُ؛ لِأَنَّ ذَلِكَ أَصْلَحُ وَأَنْفَعُ؛ لَا لِأَجْلِ الضَّرُورَةِ؛ وَلِأَنَّ الْخُلَفَاءَ الرَّاشِدِينَ: عُمَرَ وَعُثْمَانَ - رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا - غَيَّرَا مَسْجِدَ النَّبِيِّ، صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، وَأَمَرَ عُمَرُ بْنُ الْخَطَّابِ بِنَقْلِ مَسْجِدِ الْكُوفَةِ إلَى مَكَانٍ آخَرَ. وَصَارَ الْأَوَّلُ سُوقَ التَّمَّارِينِ لِلْمَصْلَحَةِ الرَّاجِحَةِ؛ لَا لِأَجْلِ تَعَطُّلِ مَنْفَعَةِ تِلْكَ الْمَسَاجِدِ؛ فَإِنَّهُ لَمْ يَتَعَطَّلْ نَفْعُهَا؛ بَلْ مَا زَالَ بَاقِيًا. وَكَذَلِكَ خُلَفَاءُ الْمُسْلِمِينَ بَعْدَهُمْ: كَالْوَلِيدِ وَالْمَنْصُورِ وَالْمُهْدِي: فَعَلُوا مِثْلَ ذَلِكَ بِمَسْجِدَيْ الْحَرَمَيْنِ وَفَعَلَ ذَلِكَ الوليد بِمَسْجِدِ دِمَشْقَ وَغَيْرِهَا، مَعَ مَشُورَةِ الْعُلَمَاءِ فِي ذَلِكَ وَإِقْرَارِهِمْ، حَتَّى أَفْتَى مَالِكٍ وَغَيْرُهُ بِأَنْ يُشْتَرَى الْوَقْفُ الْمُجَاوِرُ لِلْمَسْجِدِ وَيُعَوَّضُ أَهْلُهُ عَنْهُ. فَجَوَّزُوا بَيْعَ الْوَقْفِ وَالتَّعْوِيضَ عَنْهُ لِمَصْلَحَةِ الْمَسْجِدِ؛ لَا لِمَصْلَحَةِ أَهْلِهِ. فَإِذَا بِيعَ وَعُوِّضَ عَنْهُ لِمَصْلَحَةِ أَهْلِهِ كَانَ أَوْلَى بِالْجِوَارِ(٣).

قوله: والفرس الحبيس إذا لم يصلح للغزو بيع واشتري به ما يصلح للجهاد

قال شيخ الإسلام، رحمه الله:

وَأَمَّا الْفَرَسُ الْحَبِيسُ إذَا عَطِبَ، فَإِنَّ الَّذِي يَشْتَرِيه قَدْ يَشْتَرِيه لِيَرْكَبَهُ أَوْ يُدِيرَهُ فِي الرَّحَى، وَيُمْكِنُ أَهْلُ الْجِهَادِ أَنْ يَنْتَفِعُوا بِهِ فِي مِثْلِ ذَلِكَ: مِثْلَ الْحَمْلِ عَلَيْهِ وَاسْتِعْمَالِهِ فِي الرَّحَى وَإِجَارَتِهِ

(١) المغني ٦/ ٢٨-٢٩.
(٢) المجموع ١٥/ ٣٤٧.
(٣) مجموع الفتاوى ٣١/ ٢٢٢.

وَانْتِفَاعِهِمْ بِأُجْرَتِهِ؛ وَلَكِنْ الْمَنْفَعَةُ الْمَقْصُودَةُ لِحَبْسِهِ وَهِيَ الْجِهَادُ عَلَيْهِ تَعَطَّلَتْ، وَلَمْ يَتَعَطَّلْ انْتِفَاعُهُمْ بِهِ بِكُلِّ وَجْهٍ(١).

قوله: والمسجد إذا لم ينتفع به في مكانه بيع ونقل إلى مكان ينتفع به.

فَقَدْ ثَبَتَ عَنْ النَّبِيِّ، صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، أَنَّهُ جَوَّزَ إبْدَالَ الْمَنْذُورِ بِخَيْرٍ مِنْهُ. عَنْ جَابِرِ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ، رضي الله عنهما: ﴿أَنَّ رَجُلًا قَامَ يَوْمَ الْفَتْحِ فَقَالَ يَا رَسُولَ اللَّهِ: إنِّي نَذَرْت إنْ فَتَحَ اللَّهُ عَزَّ وَجَلَّ عَلَيْك مَكَّةَ أَنْ أُصَلِّيَ فِي بَيْتِ الْمَقْدِسِ. قَالَ أَبُو سَلَمَةَ: مَرَّةً رَكْعَتَيْنِ قَالَ: **صَلِّ هَاهُنَا** ثُمَّ أَعَادَ عَلَيْهِ فَقَالَ: **صَلِّ هَاهُنَا** ثُمَّ أَعَادَ عَلَيْهِ؛ قَالَ: **فَشَأْنُك إذًا**"(٢).

وَعَنْ ابْنِ عَبَّاسٍ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا ﴿أَنَّ امْرَأَةً شَكَتْ شَكْوَى فَقَالَتْ: إنْ شَفَانِي اللَّهُ فَلَأَخْرُجَن فَلَأُصَلِّيَن فِي بَيْتِ الْمَقْدِسِ فَبَرَأَتْ، ثُمَّ تَجَهَّزَتْ تُرِيدُ الْخُرُوجَ فَجَاءَتْ مَيْمُونَةُ تُسَلِّمُ عَلَيْهَا وَأَخْبَرَتْهَا بِذَلِكَ فَقَالَتْ: اجْلِسِي وَكُلِي مَا صَنَعْت وَصَلِّي فِي مَسْجِدِ رَسُولِ اللَّهِ، صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، فَإِنِّي سَمِعْت رَسُولَ اللَّهِ، صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، يَقُولُ: **صَلَاةٌ فِيهِ أَفْضَلُ مِنْ أَلْفِ صَلَاةٍ فِيمَا سِوَاهُ مِنْ الْمَسَاجِدِ إلَّا مَسْجِدَ الْكَعْبَةِ**﴾"(٣).

وقال شيخ الإسلام، رحمه الله:

عِنْدَ التَّعْطِيلِ بِالْكُلِّيَّةِ يَنْتَهِي الْوَقْفُ؛ وَإِنَّمَا الْكَلَامُ إذَا بَقِيَ مِنْهُ مَا يَنْتَفِعُ بِهِ. قَالَ أَبُو عَبْدِ اللَّهِ بْنُ تَيْمِيَّة فِي "تَرْغِيبِ الْقَاصِدِ": الْحُكْمُ الْخَامِسُ إذَا تَعَطَّلَ الْوَقْفُ فَلَهُ أَحْوَالٌ:

أَحَدُهَا: أَنْ يَنْعَدِمَ بِالْكُلِّيَّةِ؛ كَالْفَرَسِ إذَا مَاتَ فَقَدْ انْتَهَتْ الوقفية.

الثَّانِيَة: أَنْ يَبْقَى مِنْهُ بَقِيَّةٌ مُتَمَوِّلَةٌ: كَالشَّجَرَةِ إذَا عَطِبَتْ وَالْفَرَسِ إذَا أَعْجَفَ وَالْمَسْجِدِ إذَا خَرِبَ، فَإِنَّ ذَلِكَ يُبَاعُ وَيُصْرَفُ فِي تَحْصِيلِ مِثْلِهِ أَوْ فِي شَقِيصٍ مِنْ مَثَلِهِ.

الثَّالِثَةُ: حُصْرُ الْمَسْجِدِ إذَا بَلِيَتْ وَجُذُوعُهُ إذَا تَكَسَّرَتْ وَتَحَطَّمَتْ فَإِنَّهُ يُبَاعُ وَيُصْرَفُ فِي مَصَالِحِ الْمَسْجِدِ، وَكَذَلِكَ إذَا أَشْرَفَتْ جُذُوعُهُ عَلَى التَّكْسِيرِ أَوْ دَارِهِ عَلَى الِانْهِدَامِ، وَعَلِمَ أَنَّهُ لَوْ

(١) مجموع الفتاوى ٣١/ ٢٢٨.

(٢) (صَحِيح) أخرجه أبو داود ٣٣٠٥.

(٣) (صَحِيح) أخرجه مُسْلِم ١٣٩٦.

أَخَّرَ لَخَرَجَ عَنْ أَنْ يَنْتَفِعَ بِهِ، فَإِنَّهُ يُبَاعُ. قَالَ أَحْمَدُ، رَحِمَهُ اللَّهُ تَعَالَى، فِي رِوَايَةِ أَبِي دَاوُد: إذَا كَانَ فِي الْمَسْجِدِ خَشَبَاتٌ لَهَا قِيمَةٌ وَقَدْ تَشَعَّثَتْ جَازَ بَيْعُهَا وَصَرْفُ ثَمَنِهَا عَلَيْهِ.

الرَّابِعَةُ: إذَا خَرِبَ الْمَسْجِدُ وَآلَتُهُ تَصْلُحُ لِمَسْجِدِ آخَرَ يَحْتَاجُ إلَى مِثْلِهَا، فَإِنَّهَا تُحَوَّلُ إلَيْهِ. وَأَمَّا الْأَرْضُ فَتُبَاعُ. هَذَا إذَا لَمْ يُمْكِنْ عِمَارَتُهُ بِثَمَنِ بَعْضِ آلَتِهِ وَإِلَّا بِيعَ ذَلِكَ وَعُمِرَ بِهِ.

الْخَامِسَةُ: إذَا ضَاقَ الْمَسْجِدُ بِأَهْلِهِ أَوْ تَفَرَّقَ النَّاسُ عَنْهُ؛ لِخَرَابِ الْمَحَلَّةِ، فَإِنَّهُ يُبَاعُ وَيُصْرَفُ ثَمَنُهُ فِي إنْشَاءِ مَسْجِدٍ آخَرَ؛ أَوْ فِي شِقْصٍ فِي مَسْجِدٍ. وَحَقِيقَتُهُ تَعُودُ إلَى أَنَّهُمْ عَوَّضُوا أَهْلَ الْوَقْفِ عَنْهُ بِمَا هُوَ أَنْفَعُ لَهُمْ مِنْهُ(١).

وقال ابن قدامة، رحمه الله:

الْوَقْفَ إذَا خَرِبَ، وَتَعَطَّلَتْ مَنَافِعُهُ، كَدَارٍ انْهَدَمَتْ، أَوْ أَرْضٍ خَرِبَتْ، وَعَادَتْ مَوَاتًا، وَلَمْ تُمْكِنْ عِمَارَتُهَا، أَوْ مَسْجِدٍ انْتَقَلَ أَهْلُ الْقَرْيَةِ عَنْهُ، وَصَارَ فِي مَوْضِعٍ لَا يُصَلَّى فِيهِ، أَوْ ضَاقَ بِأَهْلِهِ، وَلَمْ يُمْكِنْ تَوْسِيعُهُ فِي مَوْضِعِهِ. أَوْ تَشَعَّبَ جَمِيعُهُ فَلَمْ تُمْكِنْ عِمَارَتُهُ، وَلَا عِمَارَةُ بَعْضِهِ إلَّا بِبَيْعِ بَعْضِهِ، جَازَ بَيْعُ بَعْضِهِ؛ لِتُعَمَّرَ بِهِ بَقِيَّتُهُ. وَإِنْ لَمْ يُمْكِنْ الِانْتِفَاعُ بِشَيْءٍ مِنْهُ، بِيعَ جَمِيعُهُ. قَالَ أَحْمَدُ، فِي رِوَايَةِ أَبِي دَاوُد: إذَا كَانَ فِي الْمَسْجِدِ خَشَبَتَانِ، لَهُمَا قِيمَةٌ، جَازَ بَيْعُهُمَا وَصَرْفُ ثَمَنِهِمَا عَلَيْهِ. وَقَالَ فِي رِوَايَةِ صَالِحٍ: يُحَوَّلُ الْمَسْجِدُ خَوْفًا مِنْ اللُّصُوصِ، وَإِذَا كَانَ مَوْضِعُهُ قَذِرًا، يَمْنَعُ مِنْ الصَّلَاةِ فِيهِ(٢).

قوله: ويرجع في الوقف ومصرفه وشروطه وترتيبه وإدخال من شاء بصفة وإخراجه بها وكذلك الناظر فيه والنفقة عليه إلى شرط الواقف

قَالَ الْمَاوَرْدِيُّ، رحمه الله:

اعْلَمْ أَنَّ الْوَقْفَ عَمَلِيَّةٌ يُرْجَعُ فِيهَا إلَى شَرْطِ الْوَاقِفِ. فَإِذَا وَقَفَ عَلَى أَوْلَادِهِ وَكَانُوا مَوْجُودِينَ، ثُمَّ عَلَى الْفُقَرَاءِ، صَحَّ الْوَقْفُ، إنْ كَانَ فِي الصِّحَّةِ، وَبَطَلَ عَلَى أَوْلَادِهِ إنْ كَانَ فِي مَرَضِ الْمَوْتِ؛ لِأَنَّهُمْ وَرَثَةٌ.

---

(١) مجموع الفتاوى ٣١/ ٢٢٦-٢٢٧.

(٢) المغني ٦/ ٢٨-٢٩

فَإِنْ فَضَّلَ الذُّكُورَ عَلَى الْإِنَاثِ، أَوْ فَضَّلَ الْإِنَاثَ عَلَى الذُّكُورِ، حُمِلُوا عَلَى تَفْضِيلِهِ وَهَكَذَا لَوْ فَضَّلَ الصِّغَارَ عَلَى الْكِبَارِ، أَوِ الْكِبَارَ عَلَى الصِّغَارِ(١).

فالواجب أن يتبع شرط الواقف؛ ولأن عمر، رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ، وقف أرضه على الفقراء وذوي القربى وفي الرقاب وابن السبيل والضيف. وَقَالَ عُمَرُ فِي وَقْفِهِ: "لاَ جُنَاحَ عَلَى مَنْ وَلِيَهُ أَنْ يَأْكُلَ وَقَدْ يَلِيهِ الوَاقِفُ وَغَيْرُهُ فَهُوَ وَاسِعٌ لِكُلّ". وقال: "وَأَوْقَفَ أَنَسٌ دَارًا، فَكَانَ إِذَا قَدِمَهَا نَزَلَهَا. وَتَصَدَّقَ الزُّبَيْرُ بِدُورِهِ، وَقَالَ: لِلْمَرْدُودَةِ مِنْ بَنَاتِهِ أَنْ تَسْكُنَ غَيْرَ مُضِرَّةٍ وَلاَ مُضَرٍّ بِهَا، فَإِنِ اسْتَغْنَتْ بِزَوْجٍ فَلَيْسَ لَهَا حَقٌّ، وَجَعَلَ ابْنُ عُمَرَ نَصِيبَهُ مِنْ دَارِ عُمَرَ سُكْنَى لِذَوِي الحَاجَةِ مِنْ آلِ عَبْدِ اللَّهِ(٢).

قوله: فلو وقف على ولد فلان ثم على المساكين كان الذكر والأنثى بالسوية

لأن الجميع أولاده. وَقَالَ مَالِكٌ: لَا يَدْخُلُ فِيهِمْ أَوْلَادُ الْبَنِينَ دُونَ أَوْلَادِ الْبَنَاتِ؛ لِأَنَّ أَوْلَادَ الْبَنَاتِ لَا يُنْسَبُونَ إِلَيْهِ فَلَمْ يَكُونُوا مِنْ وَلَدِهِ وَاسْتَشْهَدَ بِقَوْلِ الشَّاعِرِ:

بَنُونَا بنوا أَبْنَائِنَا وَبَنَاتِنَا ... بَنُوهُنَّ أَبْنَاءُ الرِّجَالِ الْأَبَاعِدِ

وَلكن ثبتَ عَنِ النَّبِيِّ، صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّم، أَنَّهُ قَالَ فِي الْحَسَنِ: **"إِنَّ ابْنِي هَذَا سَيِّدٌ"**(٣). فَسَمَّاهُ ابْنًا.

فَلَوْ قَالَ: وَقَفْتُ هَذِهِ الدَّارَ عَلَى نَسْلِي، أَوْ قَالَ عَلَى عَقِبِي، أَوْ عَلَى ذُرِّيَّتِي، دَخَلَ فِيهِمْ أَوْلَادُ الْبَنِينَ وَأَوْلَادُ الْبَنَاتِ وَإِنْ بَعُدُوا، لِأَنَّهُمْ مِنْ نَسْلِهِ وَعَقِبِهِ وَذُرِّيَّتِهِ. قَالَ اللَّهُ تَعَالَى: ﴿**وَمِنْ ذُرِّيَتِهِ دَاوُدَ وَسُلَيْمَانَ وَأَيُّوبَ وَيُوسُفَ وَمُوسَى وَهَارُونَ وَكَذَلِكَ يُجْزِي الْمُحْسِنِينَ وَزَكَرِيَّا وَيَحْيَى وَعِيسَى**﴾ ﴿الأنعام: ٨٤﴾؛ فَجَعَلَ عِيسَى مِنْ ذُرِّيَّتِهِ، وَهُوَ إِنَّمَا نَسَبَ إِلَيْهِ بِأُمٍّ لَا بِأَبٍ(٤).

وَإِنْ شَرَطَ أَنْ يَأْكُلَ أَهْلُهُ مِنْهُ، صَحَّ الْوَقْفُ وَالشَّرْطُ؛ لِأَنَّ النَّبِيَّ - صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ - شَرَطَ ذَلِكَ فِي صَدَقَتِهِ.

---

(١) الحاوي الكبير٧/ ٥٢٧.

(٢) (صَحِيح) أخرجه البخاري ٢٧٧٨.

(٣) (صَحِيح) أخرجه البخاري ٢٧٠٤.

(٤) الحاوي الكبير٧/ ٥٢٨ -٥٢٩ والمجموع ١٥/ ٣٤٧-٨.

وَإِنْ اشْتَرَطَ أَنْ يَأْكُلَ مَنْ وَلِيَهُ مِنْهُ، وَيُطْعِمَ صَدِيقًا جَازَ؛ لِأَنَّ عُمَرَ - رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ - شَرَطَ ذَلِكَ فِي صَدَقَتِهِ، فَإِنْ وَلِيَهَا الْوَاقِفُ، كَانَ لَهُ أَنْ يَأْكُلَ وَيُطْعِمَ صَدِيقًا؛ لِأَنَّ عُمَرَ وَلِي صَدَقَتَهُ. وَإِنْ وَلِيَهَا أَحَدٌ مِنْ أَهْلِهِ، كَانَ لَهُ ذَلِكَ؛ لِأَنَّ حَفْصَةَ بِنْتَ عُمَرَ كَانَتْ تَلِي صَدَقَتَهُ بَعْدَ مَوْتِهِ، ثُمَّ وَلِيَهَا بَعْدَهَا عَبْدُ اللَّهِ بْنُ عُمَرَ(١).

قوله: إلا أن يفضل بعضهم

عَلَى بَعْضٍ، فَهُوَ عَلَى مَا قَالَ، فَلَوْ قَالَ: وَقَفْت عَلَى أَوْلَادِي، وَأَوْلَادِ أَوْلَادِي، عَلَى أَنَّ لِلذَّكَرِ سَهْمَيْنِ، وَلِلْأُنْثَى سَهْمًا، أَوْ لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنْثَيَيْنِ، أَوْ عَلَى حَسَبِ مِيرَاثِهِمْ، أَوْ عَلَى حَسَبِ فَرَائِضِهِمْ، أَوْ بِالْعَكْسِ مِنْ هَذَا، أَوْ عَلَى أَنَّ لِلْكَبِيرِ ضِعْفَ مَا لِلصَّغِيرِ، أَوْ لِلْعَالِمِ ضِعْفَ مَا لِلْجَاهِلِ، أَوْ لِلْعَائِلِ ضِعْفَ مَا لِلْغَنِيِّ، أَوْ عَكْسَ ذَلِكَ، أَوْ عَيَّنَ بِالتَّفْضِيلِ وَاحِدًا مُعَيَّنًا، أَوْ وَلَدَهُ، أَوْ مَا أَشْبَهَ هَذَا، فَهُوَ عَلَى مَا قَالَ؛ لِأَنَّ ابْتِدَاءَ الْوَقْفِ مُفَوَّضٌ إلَيْهِ، فَكَذَلِكَ تَفْضِيلُهُ وَتَرْتِيبُهُ

وَكَذَلِكَ إنْ شَرَطَ إخْرَاجَ بَعْضِهِمْ بِصِفَةٍ وَرَدَّهُ بِصِفَةٍ مِثْلُ أَنْ يَقُولَ: مَنْ تَزَوَّجَ مِنْهُمْ فَلَهُ، وَمَنْ فَارَقَ فَلَا شَيْءَ لَهُ، أَوْ عَكْسَ ذَلِكَ، أَوْ مَنْ حَفِظَ الْقُرْآنَ فَلَهُ، وَمَنْ نَسِيَهُ فَلَا شَيْءَ لَهُ، وَمَنْ اشْتَغَلَ بِالْعِلْمِ فَلَهُ، وَمَنْ تَرَكَ فَلَا شَيْءَ لَهُ، أَوْ مَنْ كَانَ عَلَى مَذْهَبِ كَذَا فَلَهُ، وَمَنْ خَرَجَ مِنْهُ فَلَا شَيْءَ لَهُ. فَكُلُّ هَذَا صَحِيحٌ عَلَى مَا شَرَطَ. وَقَدْ رَوَى هِشَامُ بْنُ عُرْوَةَ، أَنَّ الزُّبَيْرَ جَعَلَ دُورَهُ صَدَقَةً عَلَى بَنِيهِ لَا تُبَاعُ وَلَا تُوهَبُ، وَأَنَّ لِلْمَرْدُودَةِ مِنْ بَنَاتِهِ أَنْ تَسْكُنَ غَيْرَ مُضِرَّةٍ وَلَا مُضَرٍّ بِهَا، فَإِنْ اسْتَغْنَتْ بِزَوْجٍ فَلَا حَقَّ لَهَا فِي الْوَقْفِ(٢).

قوله: فإذا لم يبق منهم أحد رجع إلى المساكين

أي: إذا انقطع الموقوف عليهم، صَارَ الباقي لِلْمَسَاكِينِ.

ومتى كان الوقف على ما يمكن حصرهم لزم استيعابهم به والتسوية بينهم

الأَصْل أَنَّهُ يُعْمَل بِشَرْطِ الْوَاقِفِ فِي تَوْزِيعِ غَلَّةِ الْمَوْقُوفِ؛ لأِنَّ شَرْطَ الْوَاقِفِ كَنَصِّ الشَّارِعِ.

---

(١) المغني ٦/ ٩.

(٢) المغني ٥ / ١٧ - ١٨.

فَلَوْ شَرَطَ الْوَاقِفُ التَّسْوِيَةَ بَيْنَ الْمُسْتَحِقِّينَ فِي تَوْزِيعِ الْغَلَّةِ عَلَيْهِمْ كَقَوْلِهِ: الذَّكَرُ وَالأُنْثَى سَوَاءٌ، فَإِنَّهُ يُعْمَل بِشَرْطِهِ. كقوله سبحانه: ﴿**فَهُمْ شُرَكَاءُ فِي الثُّلُثِ**﴾ [النساء: ١٢]. فإنه يجب تعميم الإخوة من الأم والتسوية بينهم.

قوله: اذا لم يفضل بعضهم وإن لم يكن حصرهم جاز تفضيل بعضهم على بعض وتخصيص واحد منهم به.

كما سبق بيانه.

باب الهبة

وهي تمليك المال في الحياة بغير عوض

أي: التَّبَرُّعُ، من فعل: وهـب: وَهَبْتُ لِزَيْدٍ مَالًا، أَهَبُهُ لَهُ هِبَةً: أَعْطَيْتُهُ بِلَا عِوَضٍ يَتَعَدَّى إِلَى الْأَوَّلِ بِاللَّامِ.

وَفِي التَّنْزِيلِ ﴿**يَهَبُ لِمَنْ يَشَاءُ إِنَاثًا وَيَهَبُ لِمَنْ يَشَاءُ الذُّكُورَ**﴾ [الشورى: ٤٩]. وَوَهْبًا بِفَتْحِ الْهَاءِ وَسُكُونِهَا وَمَوْهِبًا وَمَوْهِبَةً بِكَسْرِهِمَا(١).

وقال ابن عثيمين، رحمه الله:

واعلم أن خروج المال بالتبرع يكون هبة، ويكون هدية، ويكون صدقة، فما قصد به ثواب الآخرة بذاته فهو صدقة.

وما قصد به التودد والتأليف فهو هدية. وما قصد به نفع المعطَى فهو هبة. وكلها تتفق في أنها تبرع محض لا يطلب الباذل عليها شيئاً(٢).

قوله: وتصح بالإيجاب والقبول والعطية المقترنة بما يدل عليها

ذَهَبَ جُمْهُورِ أهل العلم إلى أَنَّ الرُّكْنَ الأساس في الْهِبَةِ، هو الْإِيجَابِ وَالْقَبُول. قال النووي، رحمه الله:

شرط الهبة الايجاب، كوهبتك وملكتك ومنحتك وأكرمتك وعظمتك ونحلتك، وكذا أطعمتك ولو في غير طعام كما نص عليه، وقبول، كقبلت ورضيت واتهبت متلفظا باحدب هذه الكلمات أو بإشارة من اخرس مفهومه في حقه بالقبول، لان القبول ينعقد بالكناية.

ومن أركانها ان يكون القبول مطابقا للايجاب، ومن أركانها اعتبار الفور في الصيغة، ولا يضر الفصل(٣).

وأَمَّا الْقَبُول فَإِنَّهُ يَصِحُّ بِكُل قَوْلٍ أَوْ فِعْلٍ يُشْعِرُ بِالرِّضَا كَقَوْلِهِ: قَبِلْتُ، وَرَضِيتُ. أَوْ

---

(١) المصباح المنير ٢/ ٦٧٣.

(٢) الشرح الممتع ١١/ ٦٥.

(٣) المجموع ١٥/ ٣٧٩.

يَأْخُذُهَا دُونِ لَفْظٍ، وهو الذي يسمى القبض؛ لأِنَّ النَّبِيّ، صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، كان يُعْطِي وَيُعْطَى مِنْ غَيْرِ أَلْفَاظٍ (١).

عَنِ الصَّعْبِ بْنِ جَثَّامَةَ اللَّيْثِيِّ، أَنَّهُ أَهْدَى لِرَسُولِ اللَّهِ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، حِمَارًا وَحْشِيًّا، وَهُوَ بِالأَبْوَاءِ، أَوْ بِوَدَّانَ"(٢).

فَقَال: أهدى ولم يذكر لفظا يدل على القبول. وَالإِهْدَاءُ مِنْ أَلْفَاظِ الْهِبَةِ.

وعَنْ عَائِشَةَ، زَوْجِ النَّبِيِّ، صلى الله عليه وسلم، أَنَّهَا قَالَتْ: إِنَّ أَبَا بَكْرٍ الصِّدِّيقَ كَانَ نَحَلَهَا جَادَّ(٣) عِشْرِينَ وَسْقاً مِنْ مَالِهِ بِالْغَابَةِ. فَلَمَّا حَضَرَتْهُ الْوَفَاةُ، قَالَ: وَاللهِ يَا بُنَيَّةُ مَا مِنَ النَّاسِ أَحَدٌ أَحَبُّ إِلَيَّ غِنًى بَعْدِي مِنْكِ. وَلاَ أَعَزُّ عَلَيَّ فَقْراً بَعْدِي مِنْكِ. وَإِنِّي كُنْتُ نَحَلْتُكِ جَادَّ عِشْرِينَ وَسْقاً. فَلَوْ كُنْتِ جَدَدْتِيهِ وَاحْتَزْتِيهِ كَانَ لَكِ. وَإِنَّمَا هُوَ الْيَوْمَ مَالُ وَارِثٍ. وَإِنَّمَا هُمَا أَخَوَاكِ وَأُخْتَاكِ، فَاقْتَسِمُوهُ عَلَى كِتَابِ اللهِ(٤).

قوله: وتلزم بالقبض

لقول الصديق، رضي الله عنه: "فَلَوْ كُنْتِ جَدَدْتِيهِ وَاحْتَزْتِيهِ كَانَ لَكِ".

وَذَلِكَ لِأَنَّ قَبْضَ الثَّمَرَةِ يَكُونُ بِالْجِذَاذِ، وَقَبْضَ الإِرْثِ بِالْحَرْثِ، وَقَدْ نَقَلَ ابْنُ بَطَّالٍ: اتِّفَاقَ الْعُلَمَاءِ أَنَّ الْقَبْضَ فِي الْهِبَةِ هُوَ غَايَةُ الْقَبُولِ، قَالَ الْحَافِظُ: وَغَفَلَ عَنْ مَذْهَبِ الشَّافِعِيِّ، فَإِنَّ الشَّافِعِيَّةَ يَشْتَرِطُونَ الْقَبُولَ فِي الْهِبَةِ دُونَ الْهَدِيَّةِ(٥).

قوله: ولا يجوز الرجوع فيها

فعَنِ ابْنِ عَبَّاسٍ، رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا، قَالَ: قَالَ النَّبِيُّ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: **"العَائِدُ فِي هِبَتِهِ كَالعَائِدِ فِي قَيْئِهِ"**(٦).

وفي لفظ: **"العَائِدُ فِي هِبَتِهِ كَالكَلْبِ يَقِيءُ ثُمَّ يَعُودُ فِي قَيْئِهِ"**(٧).

---

(١) الإنْصَاف ٧/ ١١٩.

(٢) (متفق عليه) البخاري ١٨٢٥ ومسلم ١١٩٣.

(٣) أَي: تُخْرِجُ عشرين وَسْقِا: من الجَدِّ والصَّرْمِ والقَطْف

(٤) (صَحِيح) أخرجه مال: الموطأ ٢٧٨٣ والبيهقي ١١٧٢٨ وصححه الألباني:الإرواء ١٦١٩

(٥) فتح الباري ٥/ ٢٢٣.

(٦) (متفق عليه) البخاري ٢٦٢١ ومسلم ١٦٢٢

(٧) (متفق عليه) البخاري ٢٥٨٩ و٣٠٠٣ ومسلم ١٦٢٢.

قوله: إلا الأب لقول رسول الله، صلى الله عليه وسلم: "لا يحل لأحد أن يعطي عطية فيرجع فيها إلا الوالد فيما يعطي ولده"

والحديث ثابت عن ابْنِ عُمَرَ، وَابْنِ عَبَّاسٍ، رضي الله عنهم، عَنِ رسول الله، صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: **"لا يحل لأحد أن يعطي عطية فيرجع فيها، إلا الوالد فيما يعطي ولده"**(١).

ولحديث جَابِرِ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ، رضي الله عنهما، أَنَّ رَجُلًا قَالَ: يَا رَسُولَ اللَّهِ إِنَّ لِي مَالًا وَوَلَدًا، وَإِنَّ أَبِي يُرِيدُ أَنْ يَجْتَاحَ مَالِي، فَقَالَ: **"أَنْتَ وَمَالُكَ لِأَبِيكَ"**(٢).

قال البخاري: وَهَلْ لِلْوَالِدِ أَنْ يَرْجِعَ فِي عَطِيَّتِهِ وَمَا يَأْكُلُ مِنْ مَالِ وَلَدِهِ بِالْمَعْرُوفِ، وَلاَ يَتَعَدَّى.

وعَنِ النُّعْمَانِ بْنِ بَشِيرٍ، رضي الله عنهما:**"**أَنَّ أَبَاهُ أَتَى بِهِ إِلَى رَسُولِ اللَّهِ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، فَقَالَ: إِنِّي نَحَلْتُ ابْنِي هَذَا غُلاَمًا، فَقَالَ: **أَكُلَّ وَلَدِكَ نَحَلْتَ مِثْلَهُ**، قَالَ: لاَ، قَالَ: **فَارْجِعْهُ"**(٣).

قال النووي، رحمه الله:

وَفِيهِ جَوَازُ رُجُوعِ الْوَالِدِ فِي هِبَتِهِ لِلْوَلَدِ(٤).

قوله: والمشروع في عطية الأولاد أن يسوى بينهم على قدر ميراثهم لقول رسول الله، صلى الله عليه وسلم: "اتقوا الله واعدلوا بين أولادكم"

قال البخاري: وَقَالَ النَّبِيُّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: **"اعْدِلُوا بَيْنَ أَوْلاَدِكُمْ فِي العَطِيَّةِ"**(٥).

فإن خص بعضهم، فعليه بالتسوية بالرجوع وإعطاء الآخر حتى يستووا؛ لحديث النُّعْمَانِ بْنِ بَشِيرٍ السابق.

وفي رواية: أَعْطَانِي أَبِي عَطِيَّةً، فَقَالَتْ عَمْرَةُ بِنْتُ رَوَاحَةَ: لاَ أَرْضَى حَتَّى تُشْهِدَ رَسُولَ اللَّهِ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، فَأَتَى رَسُولَ اللَّهِ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، فَقَالَ: إِنِّي أَعْطَيْتُ ابْنِي مِنْ عَمْرَةَ

---

(١) (صَحِيح) أخرجه أبو داود ٣٥٣٩ والترمذي ١٢٩٩ والنسائي ٣٦٩٠.

(٢) (صَحِيح) أخرجه ابن ماجه ٢٢٩١.

(٣) (متفق عليه) البخاري ٥٢٨٦ ومسلم ١٦٢٣.

(٤) شرح مسلم ١١/ ٦٧.

(٥) (صحيح) أخرجه البخاري معلقا

بِنْتِ رَوَاحَةَ عَطِيَّةً، فَأَمَرَتْنِي أَنْ أُشْهِدَكَ يَا رَسُولَ اللَّهِ، قَالَ: **أَعْطَيْتَ سَائِرَ وَلَدِكَ مِثْلَ هَذَا؟**، قَالَ: لاَ، قَالَ: **فَاتَّقُوا اللَّهَ وَاعْدِلُوا بَيْنَ أَوْلاَدِكُمْ**، قَالَ: فَرَجَعَ فَرَدَّ عَطِيَّتَهُ"(١).

وفي لفظ: فَأُرَاهُ، قَالَ: **"لاَ تُشْهِدْنِي عَلَى جَوْرٍ""فارددده"**.

وفي لفظ: **" فَأَشْهِدْ عَلَى هَذَا غَيْرِي فارجعه"**(٢).

العمرى وَالرُّقْبَى

قوله: إذا قال لرجل أعمرته داري أو هي لك عمري فهي له ولورثته من بعده

قال النووي، رحمه الله:

قَالَ أَصْحَابُنَا وَغَيْرُهُمْ مِنَ العلماء: العمرى قوله: أعمرتك هذه الدار مئلا أَوْ جَعَلْتُهَا لَكَ عُمْرَكَ أَوْ حَيَاتَكَ، أَوْ مَا عِشْتَ أَوْ حَيِيتَ أَوْ بَقِيتَ أَوْ مَا يُفِيدُ هَذَا الْمَعْنَى (٣).

وقال ابن حجر، رحمه الله:

الْعمريّ: هِيَ إسكان الرجل الآخر دَاره عمره، أَو تَمْلِيكه مَنَافِع أرضه عمره أَو عمر الْمُعْطِي... وَالْعُمْرَى بِضَمِّ الْمُهْمَلَةِ وَسُكُونِ الْمِيمِ مَعَ الْقَصْرِ مَأْخُوذٌ مِنَ الْعَمْرِ.

وَالرُّقْبَى بِوَزْنِهَا مَأْخُوذَةٌ مِنَ الْمُرَاقَبَةِ؛ لِأَنَّهُمْ كَانُوا يَفْعَلُونَ ذَلِكَ فِي الْجَاهِلِيَّةِ فَيُعْطِي الرَّجُلَ الدَّارَ، وَيَقُولُ لَهُ: أَعْمَرْتُكَ إِيَّاهَا أَيْ أَبَحْتُهَا لَكَ مُدَّةَ عُمُرِكَ فَقِيلَ لَهَا عُمْرَى لِذَلِكَ. وَكَذَا قِيلَ لَهَا رُقْبَى؛ لِأَنَّ كُلًّا مِنْهُمَا يَرْقُبُ مَتَى يَمُوتُ الْآخَرُ لِتَرْجِعَ إِلَيْهِ وَكَذَا وَرَثَتُهُ فَيَقُومُونَ مقَامه فِي ذَلِك. وَأما شَرْعًا فَالْجُمْهُورُ عَلَى أَنَّ الْعُمْرَى إِذَا وَقَعَتْ كَانَتْ مِلْكًا لِلْآخِذِ، وَلَا تَرْجِعُ إِلَى الْأَوَّلِ إِلَّا إِنْ صَرَّحَ بِاشْتِرَاطِ ذَلِكَ (٤).

عَنْ جَابِرٍ، رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ، قَالَ: **"قَضَى النَّبِيُّ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، بِالعُمْرَى، أَنَّهَا لِمَنْ وُهِبَتْ لَهُ"**(٥).

وفي رواية: **"أَيُّمَا رَجُلٍ أُعْمِرَ عُمْرَى لَهُ، وَلِعَقِبِهِ فَإِنَّهَا لِلَّذِي يُعْطَاهَا، لَا تَرْجِعُ إِلَى الَّذِي**

---

(١) (صحيح) أخرجه البخاري ٢٥٨٧.

(٢) (متفق عليه) البخاري ٢٦٥٠ ومسلم ١٦٢٣.

(٣) شرح مسلم ١١/ ٧٠.

(٤) فتح الباري ١/ ١٦٠ و٥/ ٢٣٨.

(٥) (صَحِيح) أخرجه البخاري ٢٦٢٥.

أَعْطَاهَا؛ لِأَنَّهُ أَعْطَى عَطَاءً وَقَعَتْ فِيهِ الْمَوَارِيثُ"(١).

وعَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ، رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ، عَنِ النَّبِيِّ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، قَالَ: **"العُمْرَى جَائِزَةٌ"**(٢).

يملكها المالك طول حياته ثم تنتقل إلى الورثة:

فعَنْ جَابِرِ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ، رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُما: "أَنَّ رَجُلًا مِنَ الْأَنْصَارِ أَعْطَى أُمَّهُ حَدِيقَةً مِنْ نَخْلٍ حَيَاتَهَا، فَمَاتَتْ فَجَاءَ إِخْوَتُهُ، فَقَالُوا: نَحْنُ فِيهِ شَرْعٌ سَوَاءٌ، فَأَبَى، فَاخْتَصَمُوا إِلَى النَّبِيِّ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: فَقَسَمَهَا بَيْنَهُمْ مِيرَاثًا "(٣).

قوله: وإن قال سكناها لك عمرك فله أخذها متى شاء.

فهي بمنزلة العارية، ولأن المسلمين على شروطهم.

والراجح جَوَازِ الْعُمْرَى لِلْمُعْمَرِ لَهُ حَال حَيَاتِهِ، وَلِوَرَثَتِهِ مِنْ بَعْدِهِ.

لحديث زَيْدِ بْنِ ثَابِتٍ، قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: **"مَنْ أَعْمَرَ شَيْئًا فَهُوَ لِمُعْمَرِهِ مَحْيَاهُ وَمَمَاتَهُ، وَلَا تُرْقِبُوا فَمَنْ أَرْقَبَ شَيْئًا فَهُوَ سَبِيلُهُ"**(٤).

قال ابن حزم: الْعُمْرَى، وَالرُّقْبَى: هِبَةٌ صَحِيحَةٌ تَامَّةٌ، يَمْلِكُهَا الْمُعْمِرُ وَالْمُرْقِبُ، كَسَائِرِ مَالِهِ، يَبِيعُهَا إنْ شَاءَ، وَتُورَثُ عَنْهُ، وَلَا تَرْجِعُ إلَى الْمُعْمَرِ وَلَا إلَى وَرَثَتِهِ - سَوَاءٌ اشْتَرَطَ أَنْ تَرْجِعَ إلَيْهِ أَوْ لَمْ يَشْتَرِطْ - وَشَرْطُهُ لِذَلِكَ لَيْسَ بِشَيْءٍ. فعَنْ زَيْدِ بْنِ ثَابِتٍ، عَنِ النَّبِيِّ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَن قَالَ: **"الْعُمْرَى لِلْوَارِثِ"**(٥).

وعن جابر، رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ، قال: "أعمرت امرأة بالمدينة حائطا لها ابنا لها، ثم توفي وتوفيت بعده، وتركت ولدا وله إخوة بنون للمعمرة، فقال ولد المعمرة: رجع الحائط إلينا، وقال: بنو المعمر، بل كان لأبينا حياته وموته، فاختصموا إلى طارق مولى عثمان، فدعا جابرا، فشهد على رسول الله، صلى الله عليه وسلم، بالعمرى لصاحبها، فقضى بذلك طارق، ثم كتب إلى عبد الملك،

---

(١) (صَحِيح) أخرجه مسلم ١٦٢٥

(٢) (صَحِيح) أخرجه البخاري ٢٦٢٦.

(٣) (صَحِيح) أخرجه أحمد ١٤٢٣٥ وصححه الألباني: الإرواء ١٦٠٨.

(٤) (صَحِيح) أخرجه أبو داود ٣٥٥٩.

(٥) (صَحِيح) أخرجه النسائي ٣٧١٨ وابن ماجه ٢٣٨١

فأخبره ذلك، وأخبره بشهادة جابر، فقال عبد الملك: صدق جابر، فأمضى ذلك طارق، فإن ذلك الحائط لبني المعمر حتى اليوم"(١).

وعَنْ ابْنِ عَبَّاسٍ، رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُما، قَالَ: "لَا تَصْلُحُ الْعُمْرَى وَلَا الرُّقْبَى، فَمَنْ أَعْمَرَ شَيْئًا أَوْ أَرْقَبَهُ، فَإِنَّهُ لِمَنْ أُعْمِرَهُ وَأُرْقِبَهُ حَيَاتَهُ وَمَوْتَهُ"(٢). (٣)

ويبدو أن العمرى والرقبى ليسا من المستحبات؛ لحديث جَابِرٍ، رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ، أَنَّ النَّبِيَّ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَ: **"لَا تُرْقِبُوا وَلَا تُعْمِرُوا. فَمَنْ أُرْقِبَ شَيْئًا، أَوْ أُعْمِرَهُ، فَهُوَ لِوَرَثَتِهِ"**(٤).

ولحديث زَيْدِ بْنِ ثَابِتٍ، قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: **"وَلَا تُرْقِبُوا فَمَنْ أَرْقَبَ شَيْئًا فَهُوَ سَبِيلُهُ"**. وسبق.

---

(١) (صَحِيح) أخرجه مسلم ١٦٢٥.

(٢) (صَحِيح) أخرجه النسائي ٣٧١٣.

(٣) المحلى بالآثار ٨/ ١٣٠.

(٤) (صَحِيح) أخرجه أبو داود ٣٥٥٦.

باب عطية المريض

تبرعات المريض مرض الموت المخوف ومن هو في الخوف كالمريض وكالوقوف بين صفين عند التقاء القتال ومن قدم ليقتل وراكب البحر حال هيجانه ومن وقع الطاعون ببلده إذا اتصل بهم الموت حكمها حكم وصيته في ستة أحكام:

لا تصح تبرعات (هبات أو أوقاف أو صدقات) المريض مرض الموت المخوف.

وهو: المرض الخطير الذي يغلب على الظن موته به. كالمريض بالسرطان وأمراض الدماغ الخطرة والنزيف المتواصل وتليف الكبد والشلل الكامل والمراحل المتأخرة من السل وغير ذلك، مما يقرره أهل الطب.

وكذلك من هو في الخوف مثل الواقف بين الصفين، ممن هو في أتون المعارك، عند التحام الحرب.

ومن قدم ليقتل: كالمحكوم عليه بالقتل وأوشك على تنفيذ الحكم فيه.

وراكب البحر عند هيجانه، وظن أنه غارق، لا محالة.

ومن وقع الطاعون ببلده؛ لأنه يغلب على الظن انتشار الوباء وموت الناس به.

قال النووي: "وَالطَّاعُونُ وَبَاءٌ مَعْرُوفٌ: وَهُوَ بَثْرٌ وَوَرَمٌ مُؤْلِمٌ جِدًّا يَخْرُجُ مَعَ لَهَبٍ وَيُسَوِّدُ مَا حَوْلَهُ أَوْ يَخْضَرُّ أَوْ يَحْمَرُّ حُمْرَةً بَنَفْسَجِيَّةً كَدِرَةً وَيَحْصُلُ مَعَهُ خَفَقَانُ الْقَلْبِ وَالْقَيْءُ"(١).

ولذا قَالَ رَسُولُ اللهِ، صلى الله عليه وسلم: " **فَإِذَا سَمِعْتُمْ بِهِ بِأَرْضٍ فَلاَ تَدْخُلُوا عَلَيْهِ. وَإِذَا وَقَعَ بِأَرْضٍ وَأَنْتُمْ بِهَا فَلاَ تَخْرُجُوا فِرَاراً مِنْهُ**"(٢).

كل هؤلاء - إذا اتصل بهم الموت – فتبرعانهم حكمها حكم الوصية في ستة أحكام:

أحدها: إنها لا تجوز لأجنبي بزيادة على الثلث، ولا لوارث بشيء إلا بإجازة الورثة؛ لما روي أن رجلا أعتق ستة مملوكين عند موته لم يكن له مال غيرهم فدعا بهم النبي، صلى الله عليه وسلم، فجزأهم أثلاثا فأعتق اثنين وارق أربعة.

---

(١) شرح مسلم ١/ ١٠٧.

(٢) (متفق عليه) البخاري ٣٤٧٥ ومسلم ٢٢١٨.

فعَنْ سَعْدِ بْنِ أَبِي وَقَّاصٍ، رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ، قَالَ: "جَاءَ النَّبِيُّ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَن يَعُودُنِي وَأَنَا بِمَكَّةَ، قُلْتُ: يَا رَسُولَ اللَّهِ، أُوصِي بِمَالِي كُلِّهِ؟ قَالَ: **لاَ**، قُلْتُ: فَالشَّطْرُ، قَالَ: **لاَ**، قُلْتُ: الثُّلُثُ، قَالَ: **فَالثُّلُثُ، وَالثُّلُثُ كَثِيرٌ**"(١).

وعَنِ ابْنِ عَبَّاسٍ، رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا، قَالَ: "لَوْ غَضَّ النَّاسُ إِلَى الرُّبْعِ، لِأَنَّ رَسُولَ اللَّهِ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَ: **الثُّلُثُ وَالثُّلُثُ كَثِيرٌ أَوْ كَبِيرٌ**"(٢).

أما الوارث فلا تجوز الوصية له:

قال البخاري: بَابٌ: لاَ وَصِيَّةَ لِوَارِثٍ. ثم ساق بسنده عَنِ ابْنِ عَبَّاسٍ، رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا، قَالَ: "كَانَ المَالُ لِلْوَلَدِ، وَكَانَتِ الوَصِيَّةُ لِلْوَالِدَيْنِ، فَنَسَخَ اللَّهُ مِنْ ذَلِكَ مَا أَحَبَّ، فَجَعَلَ لِلذَّكَرِ مِثْلَ حَظِّ الأُنْثَيَيْنِ، وَجَعَلَ لِلأَبَوَيْنِ لِكُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا السُّدُسَ، وَجَعَلَ لِلْمَرْأَةِ الثُّمُنَ وَالرُّبُعَ، وَلِلزَّوْجِ الشَّطْرَ وَالرُّبُعَ"(٣).

الثاني: أن الحرية تجمع في بعض العبيد بالقرعة، إذا لم يف الثلث بالجميع للخبر.

فعَنْ عِمْرَانَ بْنِ حُصَيْنٍ، رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُما: أَنَّ رَجُلًا مِنَ الأَنْصَارِ أَعْتَقَ سِتَّةَ أَعْبُدٍ لَهُ عِنْدَ مَوْتِهِ، وَلَمْ يَكُنْ لَهُ مَالٌ غَيْرُهُمْ، فَبَلَغَ ذَلِكَ النَّبِيَّ، صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، فَقَالَ لَهُ قَوْلًا شَدِيدًا، ثُمَّ دَعَاهُمْ فَجَزَّأَهُمْ، ثُمَّ أَقْرَعَ بَيْنَهُمْ، فَأَعْتَقَ اثْنَيْنِ وَأَرَقَّ أَرْبَعَةً"(٤).

قال النووي، رحمه الله:

وَفِي هَذَا الْحَدِيثِ دَلَالَةٌ لِمَذْهَبِ مَالِكٍ وَالشَّافِعِيِّ وأحمد وإسحاق وداود وبن جَرِيرٍ وَالْجُمْهُورِ فِي إِثْبَاتِ الْقُرْعَةِ فِي الْعِتْقِ وَنَحْوِهِ، وَأَنَّهُ إِذَا أَعْتَقَ عَبِيدًا فِي مَرَضِ مَوْتِهِ أَوْ أَوْصَى بِعِتْقِهِمْ وَلَا يَخْرُجُونَ مِنَ الثُّلُثِ، أَقْرَعَ بَيْنَهُمْ فَيُعْتِقُ ثُلُثَهُمْ بِالْقُرْعَةِ(٥).

الثالث: أنه إذا أعتق عبدا غير معين أو معينا فأشكل أخرج بالقرعة.

وَمَنْ أَوْصَى بِعِتْقِ رَقِيقٍ لَهُ لَا يَمْلِكُ غَيْرَهُمْ، أَوْ كَانُوا أَكْثَرَ مِنْ ثَلَاثَةٍ. لَمْ يُنَفَّذْ مِنْ ذَلِكَ شَيْءٌ

(١) (متفق عليه) البخاري ٢٧٤٢ ومسلم ١٦٢٨
(٢) (متفق عليه) البخاري ٢٧٤٣ ومسلم ١٦٢٩
(٣) (صَحِيح) أخرجه البخاري ٢٧٤٧.
(٤) (صَحِيح) أخرجه أبو داود ٣٩٥٨ والترمذي ١٣٦٤.
(٥) شرح مسلم ١١/ ١٤٠.

إِلَّا بِالْقُرْعَةِ فَمَنْ خَرَجَ سَهْمُهُ صَحَّ فِيهِ الْعِتْقُ، سَوَاءٌ مَاتَ الْعَبْدُ بَعْدَ الْمُوصِي وَقَبْلَ الْقُرْعَةِ، أَوْ عَاشَ إِلَى حِينِ الْقُرْعَةِ.

وَمَنْ خَرَجَ سَهْمُهُ كَانَ بَاقِيًا عَلَى الرِّقِّ سَوَاءٌ مَاتَ قَبْلَ الْقُرْعَةِ أَوْ عَاشَ إِلَيْهَا(١).

الرابع: أنه يعتبر خروجها من الثلث حال الموت

لأن تبرعه يعد دينا، والدين يقدم على الوصية:

قال البخاري: بَابُ تَأْوِيلِ قَوْلِ اللَّهِ تَعَالَى: ﴿**مِنْ بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصِي بِهَا أَوْ دَيْنٍ**﴾ [النساء: ١١]..، وَيُذْكَرُ أَنَّ النَّبِيَّ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، قَضَى بِالدَّيْنِ قَبْلَ الوَصِيَّةِ. وَقَوْلِهِ عَزَّ وَجَلَّ: ﴿**إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُكُمْ أَنْ تُؤَدُّوا الأَمَانَاتِ إِلَى أَهْلِهَا**﴾ [النساء: ٥٨]. فَأَدَاءُ الأَمَانَةِ أَحَقُّ مِنْ تَطَوُّعِ الوَصِيَّةِ".

وعَنْ عَلِيٍّ، رضي الله عنه، أَنَّهُ قَالَ: "إِنَّكُمْ تَقْرَءُونَ هَذِهِ الآيَةَ: ﴿**مِنْ بَعْدِ وَصِيَّةٍ تُوصُونَ بِهَا أَوْ دَيْنٍ**﴾ [النساء: ١٢]. وَإِنَّ رَسُولَ اللَّهِ، صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، قَضَى بِالدَّيْنِ قَبْلَ الوَصِيَّةِ"(٢).

قوله: فلو أعتق عبدا لا مال له سواه أو تبرع به ثم ملك عند الموت ضعف قيمته تبينا أنه عتق كله حين اعتاقه، وكان ما كسبه بعد ذلك له

فيكون العبد نفسه، قَبْلَ مَوْتِ سَيِّدِهِ، قيمته تساوى ثلث ملك سيده. فلذا تنفذ تلك الوصية، فيعتق العبد كله، ويملك كسبه كله؛ لِأَنَّه صار حرا يملك كسب نفسه.

قوله: وإن صار عليه دين يستغرقه، لم يعتق منه شيء عند الموت. ولا يصح تبرعه به

أي: لو كان على سيده ديون تساوي ثمن العبد، أو تزيد، فلا مجال لوصية، فلا ينفذ عتق العبد.

قوله: ولو وصى له بشيء فلم يأخذه الموصى له زمانا قوم عليه وقت الموت لا وقت الأخذ.

فلو وصى لشخص بجارية مثلا، فتقاعس الموصى له أن يأخذها زمنا، ثم جاء يطالب بها، قدرنا ثمنها يوم موت الموصي، لا يوم المطالبة؛ وأعطيناها إياه، إن كانت قيمتها تساوي الثلث أو أقل.

---

(١) المحلى ٨/ ٣٩٤.

(٢) (حسن) أخرجه الترمذي ٢٠٩٤ وابن ماجه ٢٧١٥.

الخامس: أن كونه وارثا يعتبر حالة الموت فيها فلو أعطى أخاه أو وصى له، ولا له ولد، فولد له ابن، صحت العطية والوصية

لأن أخاه، عند الموت، لم يعد وارثا، ولذا استحق الوصية، إن كانت من الثلث.

قوله: ولو كان له ابن فمات بطلتا.

فبموت ابنه، صار ذلك الأخ وارثا، فلا حق له في وصية؛ فلا وصية لوارث.

قال البخاري: بَابٌ: لاَ وَصِيَّةَ لِوَارِثٍ

وعَنْ أَنَسِ بْنِ مَالِكٍ، رضي الله عنه، قَالَ: سَمِعْتُ رَسُول اللَّهِ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، يَقُولُ: **"إِنَّ اللَّهَ قَدْ أَعْطَى كُلَّ ذِي حَقٍّ حَقَّهُ، أَلَا لَا وَصِيَّةَ لِوَارِثٍ"**(١).

السادس: أنه لا يعتبر رد الورثة وإجازتهم إلا بعد الموت فيهما.

لأنه حال حياته يملك حرية التصرف في ماله، ولا حق لورثته قبل موته.

قوله: وتفارق العطية الوصية في أحكام أربعة:

أحدها: أن العطية تنفذ من حينها

فلو أعتق عبدا أو أعطاه إنسانا صار المعتق حرا وملكه المعطى وكسبه له. ولو وصى به أو دبره لم يعتق ولم يملكه الموصى له إلا بعد الموت وما كسب أو حدث فيه من نماء منفصل، فهو للورثة.

فهنا تفارق العطية الوصية، عند كثير من أهل العلم، فيرون أن المعتبر هو وقت الإعطاء؛ لأنه وقت ملكه إياها، وهو الراجح. فبمجرد العتق أو العطية يصير المعتق حرا، ويملكه المعطى له، ويصيركسبه له.

بينما لو وصى به، أو دبره ـ أي قال هو حر عند موتي ـ لم تنفذ الوصية ولم يعتق إلا بعد موته مباشرةً أما كسبه ونماؤه المنفصل فكله لا يدخل في الوصية، بل هو للورثة.

الثاني: أن العطية يعتبر قبولها وردها حين وجودها كعطية الصحيح. والوصية لا يعتبر قبولها ولا ردها إلا بعد موت الموصي.

فالوصية لا حكم لقبولها، ولا ردها، إلا بعد الموت؛ لأنها عطية بعد الموت.

---

(١) (صَحِيح) أخرجه ابن ماجه ٢٧١٤.

فلو أوصى رجل لآخر ببيت، وقَبِل الموصَى له البيت من حين علمه بالوصية، فلا يصح القبول، ولا ينتقل ملك البيت إلى الموصى له؛ لأن الوصية لا تنفذ إلا بعد الموت. إذاً قبوله وعدمه سواء، ما دام الموصي على قيد الحياة، فيعتبر القبول بعد الموت ولو بلحظة.

ولا يشترط أن يقبل حين علمه بالوصية؛ لأن أصل الوصية قبل أن يموت الموصي عقدٌ جائز، فكذلك ـ أيضاً ـ قبل أن يقبل الموصى له هي عقد جائز، إذا شاء قبل وإذا شاء رد(١).

الثالث: أنها تقع لازمة لا يملك المعطي الرجوع فيها، والوصية له الرجوع فيها متى شاء.

أي: إذا قبضها المعطى له لزمت، أما الوصية فإن له الرجوع فيها متى شاء. قَالَ الشَّافِعِيُّ، رَحِمَهُ اللَّهُ:

وَلِلرَّجُلِ إذَا أَوْصَى بِوَصِيَّةٍ تَطَوَّعَ بِهَا أَنْ يَنْقُضَهَا كُلَّهَا، أَوْ يُبَدِّلَ مِنْهَا مَا شَاءَ التَّدْبِيرَ، أَوْ غَيْرَهُ مَا لَمْ يَمُتْ(٢).

وقَالَ الْمَاوَرْدِيُّ: اعْلَمْ أَنَّ لِلْمُوصِي الرُّجُوعَ فِي وَصِيَّتِهِ؛ لِأَنَّهَا عَطِيَّةٌ لَمْ يَزُلْ عَنْهَا مِلْكُ مُعْطِيهَا، فَأَشْبَهَتِ الْهِبَاتِ قَبْلَ الْقَبْضِ(٣).

وقال ابن قدامة، رحمه الله:

وَأَجْمَعَ أَهْلُ الْعِلْمِ عَلَى أَنَّ لِلْمُوصِي أَنْ يَرْجِعَ فِي جَمِيعِ مَا أَوْصَى بِهِ، وَفِي بَعْضِهِ، إلَّا الْوَصِيَّةَ بِالْإِعْتَاقِ. وَالْأَكْثَرُونَ عَلَى جَوَازِ الرُّجُوعِ فِي الْوَصِيَّةِ بِهِ أَيْضًا(٤).

الرابع: أن يبدأ بالأول فالأول منها إذا ضاق الثلث عن جميعها

قَالَ الشَّافِعِيُّ، رَحِمَهُ اللَّهُ:

وَهَكَذَا لَوْ قَالَ: لِثَلَاثَةِ أَعْبُدٍ لَهُ: أَنْتُمْ أَحْرَارٌ. ثُمَّ قَالَ: مَا بَقِيَ مِنْ رَقِيقِي حُرٌّ بُدِئَ بِالثَّلَاثَةِ. فَإِنْ خَرَجُوا مِنْ الثُّلُثِ أُعْتِقُوا مَعًا، وَإِنْ عَجَزَ الثُّلُثُ عَنْهُمْ أَقْرَعَ بَيْنَهُمْ، وَإِنْ عَتَقُوا مَعًا وَفَضَلَ مِنْ الثُّلُثِ شَيْءٌ أَقْرَعَ بَيْنَ مَنْ بَقِيَ مِنْ رَقِيقِهِ إنْ لَمْ يَحْمِلْهُمْ الثُّلُثُ(٥).

---

(١) الشرح الممتع ١١/ ١٤٧-١٤٨.
(٢) الأم ٤/ ١٢٤.
(٣) الحاوي الكبير ٨/ ٣٠٩.
(٤) المغني ٦/ ١٨٨.
(٥) الأم ٤/ ١٠٠.

وقال البهوتي، رحمه الله:

وَإِنْ عَجَزَ الثُّلُثُ عَنْ التَّبَرُّعَاتِ الْمُنْجَزَةِ بُدِئَ بِالْأَوَّلِ فَالْأَوَّلِ مِنْهَا؛ لِأَنَّ السَّابِقَ اسْتَحَقَّ الثُّلُثَ، فَلَمْ يَسْقُطْ بِمَا بَعْدَهُ وَالتَّبَرُّعُ إزَالَةُ مِلْكٍ فِيمَا لَيْسَ بِوَاجِبٍ بِغَيْرِ عِوَضٍ وَاحْتُرِزَ بِالْمُنْجَزَةِ عَنْ الْوَصِيَّةِ بِالتَّبَرُّعِ(١).

بينما في **الوصية يسوى بين الأول منها والآخر، ويدخل النقص على كل واحد بقدر وصيته، سواء كان فيها عتق أو لم يكن**

لأنها توجد عقب موته دفعة واحدة؛ فتساوت كلها، وأما العتق فالراجح أنه يقدم؛ لأنه مبني على السراية والتغليب فكان آكد من غيره. وَإِنَّمَا خُولِفَ هَذَا الْأَصْلُ فِي الْعِتْقِ، لِحَدِيثِ عِمْرَانَ بْنِ حُصَيْنٍ، وسبق. وَلِأَنَّ فِي قِسْمَةِ الْعِتْقِ عَلَيْهِمْ إضْرَارًا بِالْوَرَثَةِ وَالْمَيِّتِ وَالْعَبِيدِ(٢).

وكذلك الحكم في العطايا إذا وقعت دفعة واحدة.

قال المرداوي: فَإِنْ وَقَعَتْ دَفْعَةً وَاحِدَةً: قُسِمَ الثُّلُثُ بَيْنَهُمْ بِالْحِصَصِ بِلَا نِزَاعٍ. وَإِنْ كَانَ فِيهَا عِتْقٌ: فَكَذَلِكَ. عَلَى الصَّحِيحِ مِنْ الْمَذْهَبِ. وَعَلَيْهِ جَمَاهِيرُ الْأَصْحَابِ. وَقَطَعَ بِهِ كَثِيرٌ مِنْهُمْ(٣).

(١) كشاف القناع عن متن الإقناع ٤/ ٣٢٦.

(٢) المغني ٦/ ١٩٤.

(٣) الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف ٧/ ١٧١.

كتاب الوصايا

الوصية: مأخوذه من وصيت الشيء أصيه إذا وصلته.

وسميت الوصية وصية؛ لأن الميت لما أوصى بها، وصل ما كان فيه من أمر حياته بما بعده من أمر مماته. يقال وصى وأوصى: بمعنى واحد .

والإسم: الوصية والوصاة. وأما قولهم استوصى فلان بأمر فلان: فعمناه أنه قام بأمره متبرعا دون أن يوصى بما قام به(١).

فالوصية بالمال: هي التبرع به بعد الموت

وهي مشروعة مستحبة.

قال البخاري: بَابُ الوَصَايَا وَقَوْلِ النَّبِيِّ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: **"وَصِيَّةُ الرَّجُلِ مَكْتُوبَةٌ عِنْدَهُ"**.

وَقَوْلِ اللَّهِ تَعَالَى: ﴿**كُتِبَ عَلَيْكُمْ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ المَوْتُ إِنْ تَرَكَ خَيْرًا، الوَصِيَّةُ لِلْوَالِدَيْنِ وَالأَقْرَبِينَ بِالْمَعْرُوفِ حَقًّا عَلَى المُتَّقِينَ، فَمَنْ بَدَّلَهُ بَعْدَ مَا سَمِعَهُ فَإِنَّمَا إِثْمُهُ عَلَى الَّذِينَ يُبَدِّلُونَهُ، إِنَّ اللَّهَ سَمِيعٌ عَلِيمٌ، فَمَنْ خَافَ مِنْ مُوصٍ جَنَفًا أَوْ إِثْمًا، فَأَصْلَحَ بَيْنَهُمْ، فَلاَ إِثْمَ عَلَيْهِ، إِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَحِيمٌ**﴾ "جَنَفًا: مَيْلًا مُتَجَانِفٌ مَائِلٌ".

وروي سعد بن أبي وقاص، رضي الله عنه،**قال: "جاءنا رسُولُ اللّه، صلّى اللهُ عليْه وسلّم، يعُودُني منْ وجعٍ اشْتدّ بي، زمن حجّة الوداع، فقلت: يا رسول الله قد بلغ بي ما ترى، وأنا ذُو مالٍ، ولا يرثُني إلّا ابْنةٌ لي، أفأتصدّقُ بثُلُثيْ مالي؟ قال: لا قُلْتُ: بالشّطْر؟ قال: لا قُلْتُ: الثُّلُثُ؟ قال: الثُّلُثُ، والثلث كثير"، أنْ تدع ورثتك أغْنياء خيْرٌ منْ أنْ تذرهُمْ عالةً يتكفّفُون النّاس"**(٢).

وعنْ عبْد اللّه بْن عُمر، رضي اللّهُ عنْهُما: **"أنّ رسُول اللّه، صلّى اللهُ عليْه وسلّم، قال: "ما حقُّ امْرئٍ مُسْلمٍ لهُ شيْءٌ يُوصي فيه، يبيتُ ليْلتيْن إلّا ووصيّتُهُ مكْتُوبةٌ عنْدهُ"**(٣).

وفي لفظ مسلم: قال ابْنُ عُمر: ما مرّتْ عليّ ليْلةٌ مُذْ سمعْت رسُول اللّه، صلّى اللّهُ عليْه

---

(١) الزاهر في غريب ألفاظ الشافعي ١/ ١٨١.

(٢) (متفق عليه) البخاري١٢٩٥ و٢٧٤٣ و٢٧٤٤ و٥٣٥٤ و٥٦٥٩ ومسلم ١٦٢٨

(٣) (متفق عليه) البخاري ٢٧٣٨ ومسلم ١٦٢٧

وسلّم، قال ذلك إلّا وعنْدي وصيّتي.

واستدل الظاهرية بالآية وهذا الحديث على القول بوجوب الوصية.

قال ابن حزم: الْوصيّةُ فرْضٌ على كُلّ منْ ترك مالًا، لما رُوّينا.. والْفرْضُ حينئذٍ هُو الرُّجُوعُ إلى الْقُرْآن والسُّنّة، وكلاهُما يُوجبُ فرْض الْوصيّة، فمنْ مات ولمْ يُوص: ففُرض أنْ يتصدّق عنْهُ بما تيسّر ولا بُدّ؛ لأنّ فرْض الْوصيّة واجبٌ، ولا حدّ في ذلك إلّا ما رآهُ الْورثةُ، أوْ الْوصيُّ ممّا لا إجْحاف فيه على الْورثة(١).

وقال ابن حجر، رحمه الله:

وَبِهِ قَالَ الزُّهْرِيُّ وَأَبُو مِجْلَزٍ وَعَطَاءٌ وَطَلْحَةُ بْنُ مُصَرِّفٍ فِي آخَرِينَ، وَحَكَاهُ الْبَيْهَقِيُّ عَنِ الشَّافِعِيِّ فِي الْقَدِيمِ، وَبِهِ قَالَ إِسْحَاقُ وَدَاوُدُ وَاخْتَارَهُ أَبُو عوَانَة الاسفرايني وبن جرير وَآخَرُونَ(٢).

والراجح استحبابها:

قال المصنف: ويستحب لمن ترك خيرا الوصية بخمس ماله.

عنْ أبي هُريْرة قال: قال رسُولُ اللّه، صلّى اللهُ عليْه وسلّم: **"إنّ اللّه تصدّق عليْكُمْ، عنْد وفاتكُمْ، بثُلُث أمْوالكُمْ، زيادةً لكُمْ في أعْمالكُمْ"**(٣).

قال ابن حجر، رحمه الله:

وَنسب ابن عَبْدِ الْبَرِّ الْقَوْلَ بِعَدَمِ الْوُجُوبِ إِلَى الْإِجْمَاعِ، سِوَى مَنْ شَذَّ. وَاسْتُدِلَّ لِعَدَمِ الْوُجُوبِ مِنْ حَيْثُ الْمَعْنَى؛ لِأَنَّهُ لَوْ لَمْ يُوصِ لَقُسِّمَ جَمِيعُ مَالِهِ بَيْنَ وَرَثَتِهِ بِالْإِجْمَاعِ، فَلَوْ كَانَتِ الْوَصِيَّةُ وَاجِبَةً لَأُخْرِجَ مِنْ مَالِهِ سَهْمٌ يَنُوبُ عَنِ الْوَصِيَّةِ. وَأَجَابُوا عَنِ الْآيَةِ بِأَنَّهَا مَنْسُوخَة كَمَا قَالَ بن عَبَّاسٍ: كَانَ الْمَالُ لِلْوَلَدِ وَكَانَتِ الْوَصِيَّةُ لِلْوَالِدَيْنِ فَنَسَخَ اللَّهُ مِنْ ذَلِكَ مَا أَحَبَّ فَجَعَلَ لِكُلِّ وَاحِدٍ مِنَ الْأَبَوَيْنِ السُّدُسَ.

وأما لفظة **"ما حقُّ"** فقد اقْتَرَنَ هَذَا الْحَقُّ بِمَا يَدُلُّ عَلَى النَّدْبِ، وَهُوَ تَفْوِيضُ الْوَصِيَّةِ إِلَى إِرَادَةِ الْمُوصِي؛ حَيْثُ قَالَ لَهُ: **"شَيْءٌ يُرِيدُ أَنْ يُوصِيَ فِيهِ"**. فَلَوْ كَانَتْ وَاجِبَةً لَمَا عَلَّقَهَا بِإِرَادَتِهِ. وَأَمَّا الْجَوَابُ عَنِ الرِّوَايَةِ الَّتِي بِلَفْظِ لَا يَحِلُّ فَلِاحْتِمَالِ أَنْ يَكُونَ رَاوِيهَا ذَكَرَهَا وَأَرَادَ بِنَفْيِ الْحِلِّ ثُبُوتَ

(١) المحلى بالآثار ٨/ ٣٤٨-٣٥١.

(٢) فتح الباري ٥/ ٣٥٨.

(٣) (حسن) أخرجه ابن ماجه ٢٧٠٩.

الْجَوَازِ بِالْمَعْنَى الْأَعَمِّ الَّذِي يَدْخُلُ تَحْتَهُ الْوَاجِبُ وَالْمَنْدُوبُ وَالْمُبَاحُ.

وَعَنْ طَاوُسٍ وَقَتَادَةَ وَالْحَسَنِ وَجَابِرِ بْنِ زَيْدٍ فِي آخَرِينَ: تَجِبُ لِلْقَرَابَةِ الَّذين لَا يَرِثُونَ خَاصَّة. قَالُوا: فَإِنْ أَوْصَى لِغَيْرِ قَرَابَتِهِ لَمْ تَنْفُذْ وَيُرَدُّ الثُّلُثُ كُلُّهُ إِلَى قَرَابَتِهِ. وَعُرِفَ مِنْ مَجْمُوعِ مَا ذَكَرْنَا أَنَّ الْوَصِيَّةَ قَدْ تَكُونُ وَاجِبَةً وَقَدْ تَكُونُ مَنْدُوبَةً فِيمَنْ رَجَا مِنْهَا كَثْرَةَ الْأَجْرِ وَمَكْرُوهَةً فِي عَكْسِهِ وَمُبَاحَةً فِيمَنِ اسْتَوَى الْأَمْرَانِ فِيهِ وَمُحَرَّمَةً فِيمَا إِذَا كَانَ فِيهَا إِضْرَارٌ كَمَا ثَبَتَ عَن بن عَبَّاسٍ: الْإِضْرَارُ فِي الْوَصِيَّةِ مِنَ الْكَبَائِرِ رَوَاهُ سَعِيدُ بْنُ مَنْصُورٍ مَوْقُوفًا بِإِسْنَادٍ صَحِيحٍ وَرَوَاهُ النَّسَائِيّ وَرِجَاله ثِقَات(١).

قال ابن عثيمين، رحمه الله:

فإن قال قائل: إن الله يقول: ﴿**ولكُمْ نصْفُ ما ترك أزْواجُكُمْ**﴾ [النساء: ١٢].، ويقول: ﴿**ولأبويْه لكُلّ واحدٍ منْهُما السُّدُسُ**﴾ [النساء: ١٠].، والسدس إذا أُخذت منه الوصية التي هي الخمس يكون سدساً إلا خمساً؟

فيقال: إن الله ـ تعالى ـ بيّن فقال: ﴿**منْ بعْد وصيّةٍ يُوصي بها أوْ ديْنٍ**﴾، وقال: ﴿**منْ بعْد وصيّةٍ تُوصُون بها أوْ ديْنٍ**﴾، وقال: ﴿**منْ بعْد وصيّةٍ يُوصين بها أوْ ديْنٍ**﴾، وقال: ﴿**منْ بعْد وصيّةٍ يُوصى بها أوْ ديْنٍ**﴾ [النساء: ١٠، ١١].، فالآيات صريحة أن هذه القسمة بعد الوصية، وحينئذٍ إذا عدنا إلى الآية: ﴿**كُتب عليْكُمْ إذا حضر أحدكُمُ الْموْتُ إنْ ترك خيْرًا الْوصيّةُ للْوالديْن والأقْربين**﴾ فقوله: ﴿**كُتب**﴾ أي: فرض، وإسقاط هذا الفرض يحتاج إلى دليل بيّن.

وأيضاً قوله: ﴿**حقًّا**﴾ أي: أُحقُّ هذا حقاً وأثبته إثباتاً.

وأيضاً قوله: ﴿**على الْمُتّقين**﴾، أي: على ذوي التقوى، وهذا يدل على أن الوصية من التقوى، ومخالفة التقوى حرام.

ولهذا كان القول الراجح في هذه المسألة أن الوصية للأقارب غير الوارثين واجبة؛ لأن الآية صريحة، والنسخ ليس بالأمر الهيّن أن يُدّعى مع هذه الصراحة، ومع إمكان الجمع بين هذه الآية وآية المواريث، والجمع أن آيات المواريث صريحة في أنها من بعد وصية، وكيف نلغي هذه الأوصاف العظيمة: ﴿**كُتب**﴾، ﴿**حقًّا**﴾، ﴿**على الْمُتّقين**﴾ مع إمكان العمل بآيات المواريث وهذه الآية؟!

---

(١) فتح الباري ٥/ ٣٥٨-٣٥٩.

فالصحيح أن آية الوصية محكمة، يجب العمل بها، لكن نسخ منها من كان وارثاً من هؤلاء المذكورين، وبقي من ليس بوارث(١).

مقدار الوصية

أكثر أهل العلم على استحباب الوصية بالخمس:

فعنْ ابْن عبّاسٍ – رضي الله عنهما – قال: الّذى يُوصي بالْخُمُس ، أفْضلُ من الّذي يُوصي بالرُّبُع، والّذي يُوصي بالرُّبُع، أفْضلُ من الّذي يُوصي بالثُّلُث"(٢).

قوله: وتصح الوصية والتدبير(٣) من كل من تصح هبته

لأنها تبرع أشبهت الهبة؛ فتصح من كل مكلف مالك.

قوله: ومن الصبي العاقل ومن المحجور عليه لسفه

فعنْ عمْرو بْن سُليْمٍ الزُّرقيّ، "أنّهُ قيل لعُمر بْن الْخطّاب: إنّ هاهُنا غُلامًا يفاعًا لمْ يحْتلمْ منْ غسّان، ووارثُهُ بالشّام، وهُو ذُو مالٍ، وليْس لهُ هاهُنا إلّا ابْنةُ عمٍّ لهُ. قال عُمرُ بْنُ الْخطّاب: فلْيُوص لها. قال: فأوْصى لها بمالٍ يُقال لهُ بئْرُ جُشمٍ، قال عمْرُو بْنُ سُليْم: فبيع ذلك الْمالُ بثلاثين ألْف درْهمٍ. وابْنةُ عمّه الّتي أوْصى لها، هي أُمُّ عمْرو بْن سُليْمٍ الزُّرقيّ"(٤).

قال الماوردي، رحمه الله:

فَإِنْ قِيلَ بِجَوَازِ وَصِيَّةِ الصَّبِيِّ، فَوَصِيَّةُ السَّفِيهِ أجوز. وإن قبل بِبُطْلَانِ وَصِيَّةِ الصَّبِيِّ، كَانَتْ وَصِيَّةُ السَّفِيهِ عَلَى وَجْهَيْنِ، لِاخْتِلَافِهِمْ فِي تَعْلِيلِ وَصِيَّةِ الصَّبِيِّ، فَإِنْ عَلَّلَ فِي إِبْطَالِ وَصِيَّتِهِ بِارْتِفَاعِ الْقَلَمِ عَنْهُ جَازَتْ وَصِيَّةُ السَّفِيهِ؛ لِجَرَيَانِ الْقَلَمِ عَلَيْهِ، وَإِنْ عَلَّلَ فِي إِبْطَالِ وَصِيَّةِ الصَّبِيِّ بِإِبْطَالِ عُقُودِهِ، بَطَلَتْ وَصِيَّةُ السَّفِيهِ لِبُطْلَانِ عُقُودِهِ. وَأَمَّا الْمَحْجُورُ عَلَيْهِ بِالْفَلْسِ، فَإِنْ رَدَّهَا الْغُرَمَاءُ بَطَلَتْ. وَإِنْ أَمْضَوْهَا جَازَتْ(٥).

وقال ابن قدامة،رحمه الله:

وَيَصِحُّ تَدْبِيرُهُ وَوَصِيَّتُهُ؛ لِأَنَّ ذَلِكَ مَحْضُ مَصْلَحَتِهِ لِأَنَّهُ تَقَرَّبَ إلَى اللَّهِ تَعَالَى بِمَالِهِ بَعْدَ غِنَاهُ

(١) الشرح الممتع ١١/ ١٣٥-١٣٧.
(٢) (حسن) أخرجه البيهقي ١٢٣٥٥ ومصنف ابن أبي شيبة ٣٠٩٢٣ وحسنه الألباني: الإرواء ١٦٥٠.
(٣) المدبر: هو من دبره سيده أي يعتق بعد موت سيده
(٤) (صَحِيح) أخرجه مالك: الموطأ ١٤٥٤ والبيهقي ١٢٤٣٧ وصححه الألباني: الإرواء ١٦٤٥
(٥) الحاوي الكبير ٨/ ١٩٠.

عَنْهُ. وَيَصِحُّ اسْتِيلَادُهُ، وَتَعْتِقُ الْأَمَةُ الْمُسْتَوْلَدَةُ بِمَوْتِهِ؛ لِأَنَّهُ إذَا صَحَّ ذَلِكَ مِنْ الْمَجْنُونِ، فَمِنْ السَّفِيهِ أَوْلَى(١).

قوله: ولكل من تصح الهبة له

كما سبق في باب الهبة. فلا تصح لمملوك الغير ولا لجني ولا للملائكة ولا لبهيمةٍ ولا لميت، ولا لمن هو ليس أهْلاً للتّملُّك.

قال ابن حزم، رحمه الله:

وَقَالَ مَالِكٌ: إنْ عَلِمَ أَنَّهُ مَيِّتٌ، فَهِيَ جَائِزَةٌ، وَهِيَ لِوَرَثَتِهِ بَعْدَ قَضَاءِ دُيُونِهِ وَتَنْفِيذِ وَصَايَاهُ؛ لِأَنَّ الْغَرَضَ نَفْعُهُ بِهَا، وَبِهَذَا يَحْصُلُ لَهُ النَّفْعُ، فَأَشْبَهَ مَا لَوْ كَانَ حَيًّا. وهَذَا تَقْسِيمٌ فَاسِدٌ بِلَا بُرْهَانٍ: فَإِنْ قِيلَ: إذَا أَوْصَى لَهُ وَهُوَ مَيِّتٌ فَإِنَّمَا أَرَادَ أَنْ يَكُونَ لِوَرَثَتِهِ؟ قُلْنَا: هَذَا بَاطِلٌ، وَلَوْ أَرَادَ الْوَصِيَّةَ لِوَرَثَتِهِ لَقَدَرَ عَلَى أَنْ يَقُولَ ذَلِكَ، فَتَقْوِيلُهُ مَا لَمْ يَقُلْ حُكْمٌ بِالظَّنِّ، وَالْحُكْمُ بِالظَّنِّ لَا يَحِلُّ(٢).

* وتصحُّ وصيّةُ الْمُسْلم للذّمّيّ. لأنّهُ تصحُّ لهُ الْهبةُ، كالْمُسْلم، وإذا صحّتْ وصيّةُ الْمُسْلم للذّمّيّ، فوصيّةُ الذّمّيّ للْمُسْلم والذّمّيّ للذّمّيّ أوْلى(٣).

قوله: وللحمل إذا علم أنه كان موجودا حين الوصية له.

قال شيخ الإسلام، رحمه الله:

وَتَصِحُّ الْوَصِيَّةُ لِلْحَمْلِ، وَقِيَاسُ الْمَنْصُوصِ فِي الطَّلَاقِ أَنَّهَا إذَا وَضَعَتْهُ لِتِسْعَةِ أَشْهُرٍ اسْتَحَقَّ الْوَصِيَّةَ، وَإِنْ كَانَتْ ذَاتَ زَوْجٍ أَوْ سَيِّدٍ يَطَأُ وَلِأَكْثَرَ مِنْ أَرْبَعِ سِنِينَ إنْ اعْتَزَلَا، وَهُوَ الصَّوَابُ. وَإِنْ وَصَفَ الْمُوصَى لَهُ أَوْ الْمَوْقُوفَ عَلَيْهِ بِخِلَافِ صِفَتِهِ مِثْلُ أَنْ يَقُولَ عَلَى أَوْلَادِي السُّودِ وَهُمْ بِيضٌ أَوْ الْعَشْرِ وَهُمْ اثْنَيْ عَشَرَ فَهَا هُنَا الْأَوْجَهُ إذَا عَلِمَ ذَلِكَ أَنْ يَعْتَبِرَ الْمَوْصُوفَ دُونَ الصِّفَةِ وَقَدْ يُقَالُ بِبُطْلَانِ الْوَقْفِ وَالْوَصِيَّةِ(٤).

وقال النووي، رحمه الله:

فَإِذَا قَالَ: أَوْصَيْتُ لِحَمْلِ هِنْدٍ بِكَذَا، فَأَتَتْ بِوَلَدَيْنِ، وُزِّعَ عَلَيْهِمَا بِالسَّوِيَّةِ، وَلَا نُفَضِّلُ الذَّكَرَ

(١) المغني ٤/ ٣٥٥.
(٢) المحلى بالآثار ٨/ ٣٦٤.
(٣) المغني ٦/ ٢١٧.
(٤) الفتاوى الكبرى ٥/ ٤٤٢.

عَلَى الْأُنْثَى، كَمَا لَوْ وَهَبَ لِرَجُلٍ وَامْرَأَةٍ شَيْئًا، إِلَّا أَنْ يُصَرِّحَ بِالتَّفْضِيلِ. وَلَوْ خَرَجَ حَيٌّ وَمَيِّتٌ فَالْأَصَحُّ أَنَّ الْجَمِيعَ لِلْحَيِّ؛ لِأَنَّ الْمَيِّتَ كَالْمَعْدُومِ. وَقِيلَ: لِلْحَيِّ النِّصْفُ، وَالْبَاقِي لِوَارِثِ الْمُوصِي.

فَرْعٌ: قَالَ: إِنْ كَانَ حَمْلُهَا غُلَامًا، فَأَعْطُوهُ كَذَا، وَإِنْ كَانَ جَارِيَةً، فَكَذَا، وَاقْتَصَرَ عَلَى أَحَدِ الطَّرَفَيْنِ، فَإِنْ وَلَدَتْ ذَكَرًا أَوْ أُنْثَى، فُعِلَ مَا ذَكَرَ(١).

قوله: وتصح بكل ما فيه نفع مباح ككلب الصيد والغنم وبما فيه نفع من النجاسات

فإذا أوصى بكلب صيد أو كلب حرث أو كلب ماشية صحت الوصية؛ لأن كل هذه الثلاثة تباح منفعتها، وكذلك الزيت المتنجس تجوز الوصية به؛ لأنه يجوز الانتفاع به في الجلود والسفن وما أشبهها، ففيه منفعة مباحة.

ولا تصحُّ الْوصيّةُ بالْميْتة، والدّم منْ أحدٍ، ولأحدٍ؛ لأنّهُما ليْس بمالٍ في حقّ أحدٍ، ولا بجلْد الْميْتة قبْل الدّباغ، وكُلُّ ما ليْس بمالٍ. ولا تصحُّ بمالٍ غيْر مُتقوّمٍ كالْخمْر فإنّها غيْرُ مُتقوّمةٍ في حقّ الْمُسْلم حتّى لا تكُون مضْمُونةً بالْإتْلاف، فلا تجُوزُ الْوصيّةُ منْ الْمُسْلم، ولهُ بالْخمْر، ويجُوزُ ذلك منْ الذّمّيّ؛ لأنّها مالٌ مُتقوّمٌ في حقّهمْ كالْخلّ(٢).

قوله: وبالمعدوم كالذي تحمل أمته أو شجرته.

فلو قال: أوصيت بما تحمل هذه النخلة لمدة خمس سنوات لزيد، فإن الوصية تصح مع أنه معدوم؛ لأن الحمل في هذه الحال صار كالمنفعة في العقار؛ إذ أنه لم يقصد حملاً معيناً حتى نقول: لا يصح، بل قصد ثمرتها من الحمل، فصار كما لو أوصى بمنفعة هذا البيت وما أشبه ذلك.(٣)

قوله: وتصح بما لا يقدر على تسليمه كالطير في الهواء والسمك في الماء

لأنّ الْوصيّة إذا صحّتْ بالْمعْدُوم فبذلك أوْلى. ولأنّ الْوصيّة أُجْريتْ مُجْرى الْميراث، وهذا يُورثُ، فيُوصى به؛ فإنْ قدر عليْه أخذهُ، وسلّمهُ إذا خرج منْ الثُّلُث، وللْوصيّ السّعْيُ في تحْصيله، فإنْ قدر عليْه أخذهُ إذا خرج منْ الثُّلُث(٤).

---

(١) روْضة الطّالبين ٦/ ١٦٧.
(٢) بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع ٧/ ٣٥٢.
(٣) الشرح الممتع ١١/ ١٧٢.
(٤) المغني ٦/ ١٨٦.

كإنسان له حمام يطير في الهواء، فقال: أوصيت به لزيد؛ والعلة أنه إما سالم وإما غانم، ومثله الوصية بالجمل الشارد والشاة الضالة. لأنه إن حصل فهو غانم وإن لم يحصل فليس بغارم وإنما هو سالم(١).

قوله: وبما لا يملكه كمائة درهم لا يملكها

قال النووي،رحمه الله:

إِنْ أَوْصَى بِمَالِ الْغَيْرِ فَقَالَ: أَوْصَيْتُ بِهَذَا الْعَبْدِ، وَهُوَ مِلْكُ غَيْرِهِ، أَوْ بِهَذَا الْعَبْدِ إِنْ مَلَكْتُهُ، فَوَجْهَانِ: أَحَدُهُمَا: تَصِحُّ؛ لِأَنَّهَا تَصِحُّ بِالْمَعْدُومِ، فَذَا أَوْلَى. وَالثَّانِي: لَا ؛ لِأَنَّ مَالِكَهُ يَمْلِكُ الْوَصِيَّةَ بِهِ، وَالشَّيْءُ الْوَاحِدُ لَا يَكُونُ مَحَلًّا لِتَصَرُّفِ شَخْصَيْنِ. قُلْتُ: الْأَوَّلُ أَفْقَهُ وَأَجْرَى عَلَى قَوَاعِدِ الْبَابِ(٢).

قوله: وبغير معين كعبد من عبيده، ويعطيه الورثة منهم ما شاءوا وبالمجهول كحظ من ماله أو جزء ويعطيه الورثة ما شاءوا.

وإذا أوْصى بعبْدٍ منْ عبيده لرجُلٍ، ولمْ يُسمّ الْعبْد، كان لهُ أحدُهُمْ بالْقُرْعة، إذا كان يخْرُجُ منْ الثُّلُث، وإلّا ملك منْهُ بقدْر الثُّلُث. ورُوي أنّهُ يسْتحقُّ أحدهُمْ بالْقُرْعة؛ لأنّهُ يسْتحقُّ واحدًا غيْر مُعيّنٍ، فليْس واحدٌ بأوْلى منْ واحدٍ، كما لوْ أعْتق واحدًا منْهُمْ.

وعلى ما نقل ابْنُ منْصُورٍ، يُعْطيه الْورثةُ منْ عبيده ما شاءُوا، منْ صحيحٍ أوْ معيبٍ، جيّدٍ أوْ رديءٍ؛ لأنّهُ يتناولُهُ اسْمُ الْعبْد فأجْزأ. وإنْ لمْ يكُنْ لهُ إلّا عبْدٌ واحدٌ. تعيّنتْ الْوصيّةُ فيه، وكذلك إنْ كان لهُ عبيدٌ فماتُوا كُلُّهُمْ إلّا واحدًا، تعيّنتْ الْوصيّةُ فيه؛ لتعذُّر تسْليم الْباقي. وإنْ تلف رقيقُهُ جميعُهُمْ قبْل موْت الْمُوصي، أوْ قُتلُوا، بطلتْ الْوصيّةُ؛ لأنّها إنّما تلْزمُ بالْموْت، ولا رقيق لهُ حينئذٍ(٣).

قوله: وإن وصى له بمثل نصيب أحد ورثته فله مثل أقلهم نصيبا يزاد على الفريضة

قال النووي: وَقَالَ إِبْرَاهِيمُ النَّخَعِيُّ، رَحِمَهُ اللَّهُ تَعَالَى، كَانُوا يَكْرَهُونَ الْوَصِيَّةَ بِمِثْلِ نصيب

(١) الشرح الممتع ١١/ ١٧١.
(٢) روضة الطّالبين ٦ / ١١٩.
(٣) المغني ٦/ ٢٥٣.

أحد الورثة(١).

والجمهور على الجواز. قَالَ الشَّافِعِيُّ، رَحِمَهُ اللَّهُ تَعَالَى:

لَوْ قَالَ: أَعْطَوْهُ مِثْلَ نَصِيبِ أَحَدِ وَلَدِي، فَكَانَ فِي وَلَدِهِ رِجَالٌ وَنِسَاءٌ أَعْطَيْته نَصِيبَ امْرَأَةٍ؛ لِأَنَّهُ أَقَلُّ، وَهَكَذَا لَوْ كَانَ وَلَدُهُ ابْنَةً وَابْنَ ابْنٍ، فَقَالَ: أَعْطُوهُ مِثْلَ نَصِيبِ أَحَدِ وَلَدِي أَعْطَيْته السُّدُسَ، وَلَوْ كَانَ وَلَدُ الِابْنِ اثْنَيْنِ، أَوْ أَكْثَرَ أَعْطَيْته أَقَلَّ مَا يُصِيبُ وَاحِدًا مِنْهُمْ، وَلَوْ قَالَ: لَهُ مِثْلُ نَصِيبِ أَحَدِ وَرَثَتِي، فَكَانَ فِي وَرَثَتِهِ امْرَأَةٌ تَرِثُهُ ثُمُنًا، وَلَا وَارِثَ لَهُ يَرِثُ أَقَلَّ مِنْ ثُمُنٍ أَعْطَيْته إيَّاهُ، وَلَوْ كَانَ لَهُ أَرْبَعُ نِسْوَةٍ يَرِثْنَهُ ثُمُنًا أَعْطَيْته رُبُعَ الثُّمُنِ، وَهَكَذَا لَوْ كَانَتْ لَهُ عَصَبَةٌ فَوَرِثُوهُ أَعْطَيْته مِثْلَ نَصِيبِ أَحَدِهِمْ، وَإِنْ كَانَ سَهْمًا مِنْ أَلْفِ سَهْمٍ(٢).

وقال ابن قدامة، رحمه الله:

إذا أَوْصى بمثْل نصيب أحد ورثته، غيْر مُسمًّى، فإنْ كان الْورثةُ يتساوَوْن في الْميراث كالْبنين، فلهُ مثْلُ نصيب أحدهمْ، مُزادًا على الْفريضة، ويُجْعلُ كواحدٍ منْهُمْ زاد فيهمْ. وإنْ كانُوا يتفاضلُون. وإنْ أَوْصى بنصيب وارثٍ مُعيّنٍ، فلهُ مثْلُ نصيبه مُزادًا على الْفريضة(٣).

فلو خلف ثلاثة بنين ووصى بمثل نصيب أحدهم فله الربع

قال الشّافعيُّ، رحمهُ اللّهُ:

وَإِذَا وَصَّى الرَّجُلُ لِلرَّجُلِ بِمِثْلِ نَصِيبِ أَحَدِ وَلَدِهِ، فَإِنْ كَانُوا اثْنَيْنِ فَلَهُ الثُّلُثُ، وَإِنْ كَانُوا ثَلَاثَةً فَلَهُ الرُّبُعُ حَتَّى يَكُونَ مِثْلَ أَحَدِ وَلَدِهِ، وَإِنْ كَانَ أَوْصَى بِمِثْلِ نَصِيبِ ابْنِهِ، فَقَدْ أَوْصَى لَهُ بِالنِّصْفِ فَلَهُ الثُّلُثُ كَامِلًا إلَّا أَنْ يَشَاءَ الِابْنُ أَنْ يُسَلِّمَ لَهُ السُّدُسَ.

وَإِنَّمَا ذَهَبْت إذَا كَانُوا ثَلَاثَةً إلَى أَنْ يَكُونَ لَهُ الرُّبُعُ، وَقَدْ يُحْتَمَلُ أَنْ يَكُونَ لَهُ الثُّلُثُ؛ لِأَنَّهُ يَعْلَمُ أَنَّ أَحَدَ وَلَدِهِ الثَّلَاثَةِ يَرِثُهُ الثُّلُثُ وَأَنَّهُ لَمَّا كَانَ الْقَوْلُ مُحْتَمِلًا أَنْ يَكُونَ أَرَادَ أَنْ يَكُونَ كَأَحَدِ وَلَدِهِ وَأَرَادَ أَنْ يَكُونَ لَهُ مِثْلُ مَا يَأْخُذُ أَحَدُ وَلَدِهِ، جَعَلْت بِهِ الْأَقَلَّ فَأَعْطَيْته إيَّاهُ؛ لِأَنَّهُ الْيَقِينُ وَمَنَعْته الشَّكَّ(٤).

---

(١) شرح مسلم ١١/ ٨٣.
(٢) الأم ٤/ ٩٣.
(٣) المغني ٦/ ١٦١.
(٤) الأم ٤/ ٩٣.

قوله: فإن كان معهم ذو فرض كأم صححت مسألة الورثة بدون الوصية من ثمانية عشر وزدت عليها بمثل نصيب ابن فصارت من ثلاثة وعشرين.

فتكون المسألة الأصلية من ١٨ كالتالي:

للأم السدس = ٣ من ١٨

وللأبناء الثلاثة ١٥ لكل واحد خمسة

ثم يعطى للموصى له ٥ مثل أي ابن. فتصير من ثلاثة وعشرين.

ولو وصى بمثل نصيب أحدهم وللآخر بسدس باقي المال جعلت صاحب سدس الباقي كذي فرض صححتها كالتي قبلها

فلابد أن أفترض أن المال ستة أسهم ونصيبًا.

(٦+ س). فيكون النصيب (س) للموصى له به، وندفع إلى الموصى له الآخر سهمًا من الستة. فيتبقى خمسة أسهم نقسمها على الثلاثة بنين، لكل ابن سهم وثلثا سهم. فذلك هو النصيب (س).

فيكون المال جميعه سبعة أسهم وثلثي نصيب، نضربها في ثلاثة ليزول الكسر فيكون ثلاثة وعشرين: للموصى له بالنصيب خمسة، وللآخر سدس باقي المال ثلاثة، يبقى خمسة عشر لكل ابن خمسة.

فان كانت وصية الثاني بسدس باقي الثلث صححتها كما قلنا سواء ثم زدت عليها مثلها فتصير تسعة وستين وتعطى صاحب السدس سهما واحدا والباقي بين البنين والوصي الآخر أرباعا

فنفترض أن المال كله ثمانية عشر سهمًا وثلاثة أنصباء. (١٨+٣ س)

فيكون الثلث ستة أسهم ونصيبًا (٦+ س)

فنعطي الموصى له الأول نصيبًا (س) ونعطي للموصى له الثاني سهمًا (١ من ٦). لأنه سدس باقي الثلث، يبقى معنا سبعة عشر سهمًا ونصيبان، (لأنه "١٨ + ٣ س" – "١ + س" = ١٧ + ٢ س).

ندفع النصيبين (٢ س) لابنين يبقى سبعة عشر سهمًا هي للابن الآخر.

فظهر أن النصيب سبعة عشر(س = ١٧).

يعني أن المال كله كان ١٨+٣ × ١٧ = ٦٩

فنعطي صاحب السدس سهما (١) فيبقى الباقي ٦٨ نقسمه على البنين والموصى له أرباعًا (٦٨ ÷ ٤) = ١٧ لكل ابن.

وإن زاد البنون على ثلاثة زدت صاحب سدس الباقي بقدر زيادتهم فإن كانوا أربعة أعطيته مما صححت منه المسألة سهمين

فمرة أخرى نفترض أن المال ثمانية عشر سهمًا وثلاثة أنصباء، (١٨+٣ س) ندفع إلى الموصى له بالنصيب نصيبًا (س) وإلى ابنين نصيبين (٢ س) وإلى الموصى له بالسدس سهمًا (١) يتبقي سبعة عشر.

("١٨ +٣ س" – "س+ ٢ س +١"= ١٧

فنقسم ١٧ ÷ ٢ = فيكون ٨ ونصفًا.

يعني لكل ابن من الأربعة ٨ ونصف، مجموعهم = ٣٤

+ نصيب ٨ ونصف = ٤٢ ونصفا + ١ الذي هو السهم = ٤٣ ونصف

فنحتاج أن نضرب ذلك في اثنين ليزول الكسر، فيصير

١٧ لكل ابن و١٧ للموصى له بمثل أحد الأبناء = ٨٥

وصاحب السدس له سهم ١ يضرب في اثنين. = ٢.

وإن كانوا خمسة فله ثلاثة

لأنا سنقسم ال ١٧ على ٣ فيكون نصيب كل منهم ٥ وثلثان.

فهم الآن خمسة بنون + نصيب مماثل لهم = ٦× ٥ وتلثين = ٣٤ + السهم = ٣٥.

فنضرب × ٣ لكي لا يكون هناك كسر.

١٠٥ = ٣ × ٣٥

لصاحب السدس ٣ يتبقى ١٠٢ نقسمها ÷ ٦ (٥ أبناء وموصى له مماثل)= ١٧

فلكل ابن ١٧ وللموصى له ١٧ كذلك.

وإن كانت الوصية بثلث باقي الربع والبنون أربعة فله سهم واحد

فالمسألة أنه له أربعة بنين وأوصى بمثل نصيب أحدهم ولآخر بثلث باقي الربع. فيكون المال كله اثني عشر سهمًا وأربعة أنصباء.

١٢+ ٤ س

نعطي الموصى له بالنصيب نصيبًا (س) وللموصى له الآخر ثلث باقي الربع سهمًا، (١٢ ÷ ٤ = ٣ = ١)

يتبقى ٣ س + ١١

فيكون لثلاثة من الأبناء لكل ابن س ويبقى للابن الرابع ال ١١ ، فبان أن النصيب أحد عشر (س = ١١).

فيكون المال كله ٥× ١١ = ٥٥ + ١ = ٥٦ أي لكل ابن ١١

وللموصى له المماثل ١١ و للموصى له بثلث باقي الربع ١.

وإن زاد البنون على أربعة زدته بكل واحد سهما.

لأنهم إذا كانوا خمسة والموصى له بالنصيب صاروا ستة ومعنا أربعة أنصباء واثنا عشر إذا أخذ الموصى له بالنصيب نصيبًا وكل ابن نصيبًا، وأخذ الموصى له بثلث باقي الربع سهمًا بقي أحد عشر سهمًا وبقي من البنين اثنان، فتبين أن النصيب خمسة ونصف، فإذا ضربنا المسألة وهي أربعة وثلاثون في اثنين صار كل من له شيء من ذلك مضروبًا في اثنين، وصاحب ثلث الربع له سهم مضروب في اثنين فيصير له اثنان. وإن زاد البنون واحدًا على خمسة ضربنا في ثلاثة في المسألة وهي ستة وعشرون وثلثان، ثم كل من له شيء منها مضروب في ثلاثة، والموصى له بثلث باقي الربع له منها سهم في ثلاثة فتصح له ثلاثة، وكلما زاده واحدًا زاد نصيبه واحدًا كما ذكر، إلى أن يصير البنون أربعة عشر ابنا، فإن المسألة تصح من ستة عشر سهمًا فيكون للموصى له بالنصيب سهم وللموصى له بثلث باقي الربع سهم ولكل ابن سهم، لأنا إذا فرضنا المال جميعه أربعة أنصباء أو اثنا عشر سهمًا فإنا نعطي الموصى له بمثل النصيب نصيبًا والآخر لثلاثة بنين ويبقى أحد عشر، فبان أن النصيب سهم، وصحت من ستة عشر لأنها لم تحتج إلى ضرب.

وإن وصى بضعف نصيب وارث أو ضعفيه فله مثلا نصيبه وثلاثة أضعاف ثلاثة أمثاله.

بالطريقة نفسها.

وإن وصى بجزء مشاع كثلث وربع أخذته من مخرجه وقسمت الباقي على الورثة.

إن أمكن ذلك، وإلا ضربنا مسألة الورثة في مخرج الوصية.

فأبسطها لو خلف ابنين ووصى بثلث ماله لرجل، فالمسألة من ثلاثة، للموصى له سهم ويبقى سهمان لكل ابن سهم.

وإن كان البنون ثلاثة فالمسألة من ٩

للموصى له الثلث أي ٣ ثم لكل ابن ٢

وإن كان البنون أربعة فالمسألة من ٦ فيكون للموصى له ٢

ويبقى لكل ابن سهم واحد.

وإن وصى بجزأين كثلث وربع أخذتهما من مخرجهما وهو اثنا عشر وقسمت الباقي على الورثة

فلو كان له ابنان جعلت المسألة من ٢٤ لكيلا يكون فيها كسور.

فيكون للموصى له بالثلث = ٨

وللموصى له بالربع = ٦

ولكل ابن ٥

ونلاحظ هنا أن الوصية زادت على الثلث؛ فلا تنفذ إلا بإجازة الورثة.

فإن ردوا جعلت سهام الوصية ثلث المال وللورثة ضعف ذلك.

فتعود المسألة السابقة وتصير كالتالي:

أجعلها من ٢١ فالثلث = ٧

فيكون للموصى له بالثلث = ٤

وللموصى له بالربع = ٣

ولكل ابن ٧

وإن وصى بمعين من ماله فلم يخرج من الثلث فللموصى له قدر الثلث إلا أن يجيز الورثة.

مثل إن وصى له بعبد معين، فلم يخرج من الثلث أي زادت قيمته عن الثلث، فللموصى له

من ذلك العبد مقدار الثلث

مثاله أوصى بعبد يساوي مائتين وله غيره بمائة فله نصف العبد الأول مائة؛ لأنها الثلث (إلا أن يجيز الورثة) فيأخذ العبد كله.

وإن زادت الوصايا على المال كرجل وصى بثلث ماله لرجل ولآخر بجميعه ضممت الثلث إلى المال فصار أربعة أثلاث وقسمت التركة بينهما على أربعة إن أجيزت لهما والثلث على أربعة إن رد عليهما.

فإن أجاز الورثة ترك جميع المال للموصى لهما.

ولكن لا بد من العول هنا، وسيأتي بيان العول في الميراث.

أي نجعل المال من أربعة نعطي صاحب الثلث سهما ونعطي للموصى له بجميع المال ثلاثة.

وإن رفض الورثة إجازة الزيادة على الثلث للوصية، جعلنا ثلث المال أربعة فيصير المال كله اثني عشر: للموصى لهما أربعة، نعطي للموصى له بجميع المال ثلاثة، ولصاحب الثلث سهما.

ولو وصى بمعين لرجل ثم وصى به لآخر أو أوصى إلى رجل ثم أوصى إلى آخر فهو بينهما

فلعله نسي أو قصد التشريك بينهما؛ فنقسم هذا المعين ـــ إذا كان لا يزيد على الثلث ـــ بينهما.

وإن قال ما أوصيت به للأول فهو للثاني بطلت وصية الأول.

لأنه يعد قد رجع في الوصية وهو حي، وهو جائز.

فصل [في بطلان الوصية].

إذا بطلت الوصية أو بعضها رجع إلى الورثة.

فالقاعدة هي: كل وصية بطلت،توجب عودتها لتقسم مع الميراث بين الورثة.

فلو وصى أن يشتري عبد زيد بمائة فيعتق فمات أو لم يبعه سيده فالمائة للورثة

لأنه قد تعذر شراؤه، بسبب موته أو رفض سيده بيعه، أو كان ثلث المال أقل من تلك المائة، وأقل من ثمن العبد، بطلت الوصية. ولا يلزمهم أن يشتروا عبدًا آخر.

وأما إذا اشتروه بمبلغ أقل فباقي المائة تضم إلى الميراث.

وإن وصى بمائة تنفق على فرس حبيس فمات الفرس فهي للورثة

أي وصى بشراء فرس بعينه حبيسا للجهاد في سبيل الله، فوجدوا الفرس قد مات، بطلت الوصية، وعاد المال إلى الورثة.

ولو وصى أن يحج عنه زيد بألف فلم يحج فهي للورثة

أي: إن وصى بأن يدفعوا لزيد بعينه ألف درهم تكاليف الحج عنه، فمات زيد أو رفض ذلك، رجعت الألف إلى الورثة.

ما لم يكن يقصد مطلق الحج، لا أن يحج عنه زيد بعينه، فيلزمهم تكليف شخص آخر بالحج.

وإن قال الموصى له أعطوني الزائد على نفقة الحج لم يعط شيئا

إلا إذا أراد الورثة.

ولو مات الموصى له قبل موت الموصي أو رد الوصية ردت إلى الورثة

فقد بطلت الوصية، ومن ثم تعاد إلى الورثة.

ولكن الشافعية عندهم أن رد الوصية لا يبطلها؛ لأنّ الْملْك بالْوصيّة بمنْزلة الْملْك بالْإرْث على معْنى أنّهُ عقب الْموْت، ثُمّ الْإرْثُ لا يرْتدُّ بردّ الْوارث فكذلك الْوصيّةُ.

والراجح أنّ هذا تمْليكُ الْمال بالْعقْد فلا يثْبُتُ إلّا بالْقبُول أوْ ممّا يقُومُ مقامهُ كالتّمْليك لسائر الْعُقُود.

فإنّ الْملْك يثْبُتُ بإيجاب الْمُوصي بدليل أنّ لهُ أنْ يمْنعهُ منْ ذلك بالرُّجُوع عنْ الْوصيّة قبْل موْته، ولا يثْبُتُ إلّا بالْقبُول منْ الْمُوصى لهُ لانْعدام ولاية الْمُوصي عليْه؛ ولأنّ تنْفيذ الْوصيّة لمنْفعة الْمُوصى لهُ[1].

ولو وصى لحي وميت فللحي نصف الوصية

إذا وصى لحي وميت، بأن قال: أوصيت بألف لزيد وعمرو الميت، وهو يعلم أنه ميت فالكل للحي؛ ووجه ذلك أن اشتراكهما اشتراك تزاحم، والموصي يعلم أن الميت معدوم، وأن الوصية لا تصح له، فكأنه أراد أن تكون كلها للحي، فلما تعذر أن يكون نصيب الميت له عاد إلى

(١) المبسوط ٢٨/ ٤٧.

الحي؛ لأنه يعلم أن الميت لا يملك. وعلى القول الراجح يكون للحي النصف، وللميت النصف ويكون صدقة له(١).

ولو وصى لوارثه ولأجنبي بثلث ماله فللأجنبي السدس ويوقف سدس الوارث على الإجازة.

إذا وصّى لوارثه وأجْنبيٍّ بثُلُثه، فأجاز سائرُ الْورثة وصيّة الْوارث، فالثُّلُثُ بيْنهُما. وإنْ وصّى لكُلّ واحدٍ منْهُما بمُعيّنٍ قيمتُهُما الثُّلُثُ، فأجاز سائرُ الْورثة وصيّة الْوارث، جازتْ الْوصيّةُ لهُما. وإنْ ردُّوا بطلتْ وصيّةُ الْوارث في الْمسْألتيْن، وللْأجْنبيّ السُّدُسُ في الْأُولى، والْمُعيّنُ الْمُوصى لهُ به في الثّانية. وهذا قوْلُ مالكٍ، والشّافعيّ وأصْحاب الرّأْي، وغيْرهمْ(٢).

(١) الشرح الممتع ١١/ ١٦٩.
(٢) المغني ٦/ ١٤٤.

باب الموصى إليه

هو الذي يوصي إليه بالتصرف بعد الموت في الوصية سواء في المال أو في الحقوق، وتسليمها إلى الموصى له.

تجوز الوصية إلى كل مسلم عاقل عدل من الذكور والإناث بما يجوز للموصي فعله من قضاء ديونه وتفريق وصيته والنظر في أمر أطفاله.

اتّفق الْفُقهاءُ على أنه يشْترط في الْمُوصى إليْه أن يكون:

(١) الإسلام؛ لأنّ الْوصاية ولايةٌ، ولا ولاية لغيْر الْمُسْلم على الْمُسْلم؛ لقوْل اللّه تعالى: ﴿**ولنْ يجْعل اللّهُ للْكافرين على الْمُؤْمنين سبيلاً**﴾ (سورة النساء / ١٤١).

وقوْله سُبْحانهُ ﴿**والْمُؤْمنُون والْمُؤْمناتُ بعْضُهُمْ أوْلياءُ بعْضٍ**﴾ (سورة التوبة / ٧١). فلا تصح الوصية إلى أي كافر، ولو كان مشهورا بالأمانة.

(٢) الْعقْل والتّمْييزُ؛ فلا تصحُّ الوصية إلى الْمجْنُون والْمعْتُوه والصّبيّ غيْر الْمُميّز؛ لأنّهُ لا ولاية لأحدٍهم على نفْسه وماله، فلا يكُونُ لهُ التّصرُّفُ في شُئُون غيْره من باب أوْلى.

(٣) قُدْرةُ الْمُوصى إليْه على الْقيام بما أُوصي إليْه فيه، وحُسْنُ التّصرُّف فيه، فإنْ كان عاجزًا عن الْقيام بذلك؛ لمرضٍ أوْ كبر سنٍّ أوْ نحْو ذلك، فلا يصحُّ الإيصاءُ إليْه؛ لأنّهُ لا مصْلحة فيه.

وثمة قول لأحْمد بصحّة الْوصيّة إلى الصّبيّ الْعاقل؛ بناء على صحّة وكالته، وعلى هذا يُعْتبرُ أنْ يكُون قدْ جاوز الْعشْر(١).

(٤) الْعدالةُ، والْمُرادُ بها: الاسْتقامةُ في الدّين، وتتحقّقُ بأداء الْواجبات الدّينيّة، وعدم ارْتكاب كبيرةٍ من الْكبائر، كالزّنى وشُرْب الْخمْر وما أشْبه. ومن فرط في دينه فلا يؤمن أن يفرط في عمله. ويأتي بقية الكلام في ذلك في المسألة بعد التالية.

وقيل إن الْعدالةُ ليْستْ بشرْطٍ في الْمُوصى إليْه، فيصحُّ الإيصاءُ للْفاسق متى كان يُحْسنُ التّصرُّف، حافظًا لمال الصّبيّ، ولا يُخْشى منْهُ الْخيانةُ.

---

(١) المغني ٦ / ١٣٧.

قال ابن عثيمين،رحمه الله:

ولكن ينبغي أن يقال: إن هذا مبني على الشهادة، فإذا قبلنا شهادة الفاسق المرضي في شهادته، قبلنا الوصية إليه؛ لأنه قد يوجد فاسق لكنه أمين من جهة المال، ولنفرض أنه يشرب الدخان، وشرب الدخان إصرار على صغيرة، إذاً هو فاسق، فإذا كان هذا الشارب للدخان رجلاً عاقلاً حصيفاً أميناً رشيداً، ونقول: لا تصح الوصية إليه، في هذا نظر لا شك، ولهذا نقول: إن اشتراط العدالة فيه تفصيل، فإن كانت العدالة تخدش في تصرفه فهي شرط، وإن كانت لا تخدش في تصرفه، وأنه يتصرف تصرفاً تاماً ليس فيه أي إشكال، فإنها ليست بشرط، وهذا هو الصحيح(١).

وتصح الوصية إلى المرأة

قال الماوردي، رحمه الله:

فَإِذَا تَكَامَلَتْ هَذِهِ الشُّرُوطُ فِي شَخْصٍ، كَانَ مَوْضِعًا لِلْوَصِيَّةِ إِلَيْهِ، فَجَازَ أَنْ يَكُونَ وَصِيًّا فِي مَالٍ أَوْ عَلَى أَطْفَالٍ، سَوَاءٌ كَانَ رَجُلًا أَوِ امْرَأَةً.

وَحُكِيَ عَنْ عَطَاءٍ: أَنَّ الْوَصِيَّةَ إِلَى الْمَرْأَةِ لا تصح، لأن فيها ولاية يعجز النِّسَاءُ عَنْهَا.

وَهَذَا فَاسِدٌ: لِأَنَّهَا وَإِنْ كَانَتْ وِلَايَةً، فَالْمُغَلَّبُ فِيهَا الْأَمَانَةُ وَجَوَازُ الشَّهَادَةِ وَقَدْ تَجُوزُ شَهَادَةُ الْمَرْأَةِ، وَلِأَنَّ النَّبِيَّ، صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّم، قَالَ لِهِنْدٍ: **"خُذِي مَا يَكْفِيكِ وَوَلَدَكِ بِالْمَعْرُوفِ"**(٢)(٣).

وقال ابن قدامة، رحمه الله:

وَتَصِحُّ الْوَصِيَّةُ إلَى الْمَرْأَةِ فِي قَوْلِ أَكْثَرِ أَهْلِ الْعِلْمِ. وَلِأَنَّهَا مِنْ أَهْلِ الشَّهَادَةِ، فَأَشْبَهَتْ الرَّجُلَ، وَتُخَالِفُ الْقَضَاءَ، فَإِنَّهُ يُعْتَبَرُ لَهُ الْكَمَالُ فِي الْخِلْقَةِ وَالِاجْتِهَادِ، بِخِلَافِ الْوَصِيَّةِ(٤).

ومهمة الموصى إليه النظر في تنفيذ وصية الميت

---

(١) الشرح الممتع ١١/ ١٨٧.

(٢) (صحيح) أخرجه البخاري ٥٣٩٤ و ٧١٨٠.

(٣) الحاوي الكبير ٨/ ٣٣١.

(٤) المغني ٦ / ١٣٧.

من قضاء ديونه وتفريق وصيته والنظر في أمر أطفاله.

وردّ الْودائع واسْترْدادها، وحفْظ أمْوال الصّغار والتّصرُّف فيها، وتزْويج من احْتاج إلى الزّواج منْ أوْلاده.

ومتى أوصى إليه بولاية أطفاله أو مجانينه ثبتت ولايته عليهم ونفذ تصرفه لهم بما لهم فيه الحظ من البيع والشراء وقبول ما يوهب لهم والإنفاق عليهم وعلى من تلزمهم مؤونته بالمعروف والتجارة لهم ودفع أموالهم مضاربة بجزء من الربح

لأنّ الْوصيّ مُقيّدٌ في تصرُّفه بالنّظر والْمصْلحة لمنْ في وصايته، ولهُ سُلْطةُ مُباشرة التّصرُّفات النّافعة نفْعًا محْضًا، كقبُول الْهبة والصّدقة والْوصيّة والْوقْف، والْكفالة للْمال. ومثْل هذا: التّصرُّفاتُ الدّائرةُ بيْن النّفْع والضّرر كالْبيْع والشّراء والإجارة والاسْتئْجار والْقسْمة والشّركة.

ولهُ أنْ يدْفع مال منْ في وصايته لمنْ يسْتثْمرُهُ اسْتثْمارًا شرْعيًّا، كالْمُضاربة والْمُشاركة وغيْرهما منْ كُل ما لهُمْ فيه خيْرٌ ومنْفعةٌ(١).

واسْتثْمارُ مال الصّغار ومنْ في حُكْمهمْ واجبٌ عليه؛ لأنّ فيه خيْرًا ونفْعًا لأصْحاب الْمال، ولقوْل عُمر، رضي اللّهُ عنْهُ: "ابْتغُوا بِأمْوالِ الْيتامى (أيْ: اتّجروا واعملوا بها) لا تأكُلُها الصّدقةُ(٢).

قوله: وإن أتجر لهم بنفسه فليس له من الربح شيء.

وَيَجُوزُ لِوَلِيِّ الْيَتِيمِ دَفْعُهُ إِلَى مَنْ يَتَّجِرُ بِهِ وَالرِّبْحُ كُلُّهُ لِلْيَتِيمِ. وَلِأَنَّهُ إذَا جَازَ دَفْعُهُ بِجُزْءٍ مِنْ رِبْحِهِ فَدَفْعُهُ إلَى مَنْ يُوَفِّرُ الرِّبْحَ أَوْلَى وَيَجُوزُ أَنْ يَشْتَرِيَ لَهُ الْعَقَارَ لِأَنَّهُ مَصْلَحَةٌ لَهُ؛ فَإِنَّهُ يُحَصِّلُ مِنْهُ الْفَضْلَ وَيَبْقَى الْأَصْلُ وَالْغَرَرُ فِيهِ أَقَلَّ مِنْ التِّجَارَةِ؛ لِأَنَّ أَصْلَهُ مَحْفُوظٌ وَيَجُوزُ أَنْ يَبْنِيَ لَهُ عَقَارًا؛ لِأَنَّهُ فِي مَعْنَى الشِّرَاءِ إلَّا أَنْ يَكُنْ الشِّرَاءُ أَحَظَّ وَهُوَ مُمْكِنٌ فَيَتَعَيَّنُ تَقْدِيمُهُ وَإِذَا أَرَادَ الْبِنَاءَ بَنَاهُ بِمَا يَرَى الْحَظَّ فِي الْبِنَاءِ بِهِ(٣).

قوله: وله أن يأكل من مالهم عند الحاجة بقدر عمله ولا غرم عليه ولا يأكل إذا كان غنيا لقول الله تعالى: ﴿وَمَنْ كَانَ غَنِيّاً فَلْيَسْتَعْفِفْ وَمَنْ كَانَ فَقِيراً فَلْيَأْكُلْ بِالْمَعْرُوفِ﴾ [النساء: ٦]. .

---

(١) الشرح الكبير وحاشية الدسوقي ٤ / ٤٠٥.

(٢) (صَحِيح) أخرجه البيهقي ٧٣٤٠ وابن أبي شيبة ١٠١١٩ وصححه الألباني: الإرواء ٧٨٨

(٣) المغني ٤ / ١٨١.

أي: له أن يأكل من مال الموصى لهم، إن احتاج إلى ذلك. أما إن كان غنيا فلا. وَإِنَّمَا اخْتَلَفَ السَّلَفُ فِيمَا إِذَا أَوْصَى، وَلَمْ يعين لِلْوَصِيّ شَيْئًا هَلْ لَهُ أَنْ يَأْخُذَ بِقَدْرِ عَمَلِهِ أَمْ لَا؟ ووَجْهُ الْمُطَابَقَةِ هُوَ مِنْ جِهَةِ أَنَّ الْقَصْدَ أَنَّ الْوَصِيَّ يَأْخُذُ مِنْ مَالِ الْيَتِيمِ أَجْرَهُ بِدَلِيلِ قَوْلِ عُمَرَ: لَا جُنَاحَ عَلَى مَنْ وَلِيَهُ أَنْ يَأْكُلَ بِالْمَعْرُوفِ(١).

وإِنْ كان فقِيرًا، فلهُ أقلُّ الْأمْرَيْنِ؛ مِنْ أُجْرتِهِ، أوْ قدْرِ كِفايتِهِ؛ لِأنّهُ يسْتحِقُّهُ بِالْعملِ والْحاجةِ جمِيعًا، فلمْ يجُزْ أنْ يأْخُذ إلّا ما وُجِدا فِيهِ. فإِذا أكل مِنْهُ ذلِك الْقدْر، ثُمّ أيْسر؛ فإِنْ كان أبًا لمْ يلْزمْهُ عِوضُهُ، رِوايةً واحِدةً؛ لِأنّ لِلْأبِ أنْ يأْخُذ مِنْ مالِ ولدِهِ ما شاء مع الْحاجةِ وعدمِها. وإِنْ كان غيْر الْأبِ، فهلْ يلْزمُهُ عِوضُ ذلِك؟ الأصحُّ أنه لا يلْزمُهُ. وهُو قوْلُ الْحسنِ والنّخعِيِّ وأحدُ قوْلَيْ الشّافِعِيِّ(٢).

قوله: وليس له أن يوصي بما أوصي إليه به

إذا قال الموصي: جعلْتُ إِلَيْك أنْ تُوصِي، أوْ يقُول: منْ أوْصيْت إِلَيْهِ فهُو وصِيٌّ، ففِي جوازِهِ قوْلانِ:

أحدُهُما: وهُو قوْلُ أبي حنيفة، ومالِكٍ، يجُوزُ لِأمْرَيْنِ:

أحدُهُما: أنّ نظر الْوصِيِّ، أقْوى مِنْ نظرِ الْوكِيلِ، فلمّا جاز لِلْوكِيلِ إذا أذِن لهُ فِي التّوْكِيلِ أنْ يُوكِّل عنْهُ مُعيّنًا، وغيْر مُعيّنٍ، كان أوْلى فِي الْوصِيِّ إذا أذِن لهُ فِي الوصية أن يوصي عنه إلى معين، وغير مُعيّن.

والثّانِي: أنّ الْوصِيّ بِالْإِذْنِ قدْ صار كالأب، فلمّا جاز لِلْأبِ أنْ يُوصِي جاز لِلْوصِيِّ مع الْإِذْنِ أنْ يُوصِي(٣).

وقال ابن قدامة:

نحْوُ أنْ يقُول: أذِنْت لك أنْ تُوصِي إلى منْ شِئْت، أوْ كُلُّ منْ أوْصيْت إلَيْهِ فقدْ أوْصيْت إلَيْهِ، أوْ فهُو وصِيٌّ صحّ، ولهُ أنْ يُوصِي إلى منْ شاء؛ لِأنّهُ رضِي بِاجْتِهادِهِ واجْتِهادِ منْ يراهُ، فصحّ، كما لوْ وصّى إلَيْهِما معًا. وهذا قوْلُ أكْثرِ أهْلِ الْعِلْمِ. ولأنّهُ مأْذُونٌ لهُ فِي الْإِذْنِ فِي التّصرُّفِ، فجاز لهُ أنْ

(١) فتح الباري ٥/ ٣٩٣.
(٢) المغني ٤/ ١٨٣.
(٣) الحاوي الكبير ٨/ ٣٤٢.

يأْذن لِغيْرِهِ، كالْوكِيلِ إذا أُمِر بِالتّوْكِيلِ(١).

قوله: ولا أن يبيع ويشتري من مالهم لنفسه

خشية التهمة على نفسه.

وإِذا اشْترى الْوصِيُّ شيْئًا مِن التّرِكةِ، تعقّبهُ الْحاكِمُ بِالنّظرِ، فيمْضِي ما فِيهِ مصْلحةٌ لِلْيتِيمِ، ويرُدُّ غيْرهُ إِلاّ ما اشْتراهُ مِن التّرِكةِ مِمّا قل ثمنُهُ وانْتهتِ الرّغباتُ فِيهِ(٢).

ويجوز ذلك للأب

لأَنّ الْولد بعْضُ أبِيهِ، فكان لِلأَبِ اخْتِصاصٌ بِبعْضِ الأَحْكامِ فِي النّفْسِ والْمال، وترْجِعُ فِي جُمْلتِها إِلى التّراحُمِ والْمسْئُولِيّةِ. فيَجُوز للْأَبَ أَنْ يَشْتَرِيَ لِنَفْسِهِ مِنْ مَالِ ابْنِهِ الَّذِي فِي حِجْرِهِ. وَيَبِيعَ وَلَدَهُ مِنْ مَالِ نَفْسِهِ وَبِهَذَا قَالَ أَبُو حَنِيفَةَ وَالشَّافِعِيُّ وَمَالِكٌ وَالْأَوْزَاعِيُّ وَزَادُوا الْجَدَّ، فَأَبَاحُوا لَهُ ذَلِكَ(٣).

ولا يلي مال الصبي والمجنون إلا الأب أو وصيه أو الحاكم.

إِنْ كان الإِيْصاءُ بِرِعايةِ الأَوْلادِ الصِّغارِ ومنْ فِي حُكْمِهِمْ، كالْمجانِينِ والْمعْتُوهِين، والنّظرِ فِي أمْوالِهِمْ بِحِفْظِها والتّصرُّفِ فِيها بِما ينْفعُهُمْ، فلا خِلاف بيْن الْفُقهاءِ فِي أنّ توْلِية الْوصِيِّ تكُونُ لِلأَبِ؛ لأَنّ لِلأَبِ – عِنْدهُمْ جمِيعًا – الْولايةُ على أوْلادِهِ الصِّغارِ ومنْ فِي حُكْمِهِمْ فِي حال حياتِهِ، فيكُونُ لهُ الْحقُّ فِي إِقامةِ خلِيفةٍ عنْهُ فِي الْولايةِ علىْهِمْ بعْد وفاتِهِ.ومِثْل الأَبِ فِي هذا الْحُكْمِ الْجدُّ عِنْد الْحنفِيّةِ، فلهُ حقُّ توْلِيةِ الْوصِيِّ؛ لأَنّ الْجدّ لهُ عِنْدهُمُ الْولايةُ على أوْلادِ أوْلادِهِ وإِنْ نزلُوا، فيكُونُ لهُ حقُّ الإِيْصاءِ علىْهِمْ لِمنْ شاء بعْد موْتِهِ كالأَبِ(٤).

فصل: في الحجر واختبار الرشد

ولوليهم أن يأذن للمميز من الصبيان بالتصرف ليختبر رشده والرشد هنا الصلاح في المال فمن آنس رشده دفع إليه ماله اذا بلغ وأشهد عليه ذكرا كان أو أنثى

لقوله سبحانه: ﴿**وابْتلُوا الْيتامى حتّى إذا بلغُوا النّكاح فإِنْ آنسْتُمْ منْهُمْ رُشْدًا فادْفعُوا إِليْهِمْ**

---

(١) المغني ٦/ ٢٤٨.

(٢) حاشِية الدُّسُوقِيّ مع الشّرْحِ الْكبِيرِ ٤ / ٤٥٥.

(٣) المغني ٥/ ٨٨.

(٤) المغني ٥/ ٨٨.

﴿أَمْوَالَهُمْ﴾ [النساء: ٦].؛ فاشترط إيناس الرشد والبلوغ، فلا يجوز الدفع إليهم بدونهما، ولم يفرق بين الذكر والأنثى.

قَالَ الشَّافِعِيُّ، رحمه الله:

وَالرُّشْدُ، وَاَللَّهُ أَعْلَمُ، الصَّلَاحُ فِي الدِّينِ حَتَّى تَكُونَ الشَّهَادَةُ جَائِزَةً وَإِصْلَاحُ الْمَالِ وَإِنَّمَا يُعْرَفُ إصْلَاحُ الْمَالِ بِأَنْ يُخْتَبَرَ الْيَتِيمُ. وَالِاخْتِبَارُ يَخْتَلِفُ بِقَدْرِ حَالِ الْمُخْتَبِرِ؛ فَإِنْ كَانَ مِنْ الرِّجَالِ مِمَّنْ يَتَبَذَّلُ فَيَخْتَلِطُ النَّاسُ اسْتَدَلَّ بِمُخَالَطَتِهِ النَّاسَ فِي الشِّرَاءِ وَالْبَيْعِ، قَبْلَ الْبُلُوغِ وَبَعْدَهُ، حَتَّى يُعْرَفَ أَنَّهُ يُحِبُّ تَوْفِيرَ مَالِهِ وَالزِّيَادَةَ فِيهِ، وَأَنْ لَا يُتْلِفَهُ فِيمَا لَا يَعُودُ عَلَيْهِ نَفْعُهُ(١). فالصَّغِيرَ الْمُصْلِحَ مَأْمُونٌ عَلَى نَفْسِهِ، وَمَالِهِ. (أَلَا تَرَى) أَنَّ لِلْوَصِيِّ أَنْ يَأْذَنَ لَهُ فِي التِّجَارَةِ، فَلَا يَكُونُ دَفْعُ الْمَالِ إلَى مِثْلِهِ تَضْيِيعًا لَهُ، وَأَمَّا الْكَبِيرُ الْمُفْسِدُ، فَدَفْعُ مَالِهِ إلَيْهِ مَا دَامَ هُوَ عَلَى فَسَادِهِ يَكُونُ تَضْيِيعًا لَهُ. وَلِهَذَا لَوْ أَذِنَ لَهُ فِي التِّجَارَةِ، وَهُوَ عَالَمٌ بِأَنَّهُ فَاسِدٌ، وَلَمْ يُؤْنَسْ مِنْهُ رُشْدٌ لَمْ يَجُزْ إذْنُهُ.

(أَلَا تَرَى) أَنَّ الْغُلَامَ الْمُصْلِحَ لِمَالِهِ لَوْ رَفَعَ الْأَمْرَ إلَى الْقَاضِي وَكَانَ مِمَّنْ يَشْتَرِي، وَيَبِيعُ وَيَرْبَحُ كَانَ الَّذِي يَنْبَغِي لِلْقَاضِي أَنْ يَأْذَنَ لَهُ فِي التِّجَارَةِ... وَقَالَ تَعَالَى: ﴿وَآتُوا الْيَتَامَى أَمْوَالَهُمْ﴾ [النساء: ٢].

فَعَرَفْنَا أَنْ دَفْعَ الْمَالِ إلَيْهِ وَتَمْكِينَهُ مِنْ التَّصَرُّفَاتِ جَائِزٌ إذَا صَارَ عَاقِلًا(٢).

قوله: فإن عاود السفه أعيد عليه الحجر

فعَنْ هِشَامِ بْنِ عُرْوَةَ، عَنْ أَبِيهِ، أَنَّ عَبْدَ اللهِ بْنَ جَعْفَرٍ اشْتَرَى أَرْضًا بِسِتِّمِائَةِ أَلْفِ دِرْهَمٍ، قَالَ: فَهَمَّ عَلِيٌّ وَعُثْمَانُ أَنْ يَحْجُرَا عَلَيْهِ، قَالَ: فَلَقِيتُ الزُّبَيْرَ فَقَالَ: "مَا اشْتَرَى أَحَدٌ بَيْعًا أَرْخَصَ مِمَّا اشْتَرَيْتَ"، قَالَ: فَذَكَرَ لَهُ عَبْدُ اللهِ الْحَجْرَ، قَالَ: " لَوْ أَنَّ عِنْدِي مَالًا لَشَارَكْتُكَ" قَالَ: فَإِنِّي أُقْرِضُكَ نِصْفَ الْمَالِ، قَالَ: "فَإِنِّي شَرِيكُكَ" قَالَ: فَأَتَاهُمَا عَلِيٌّ وَعُثْمَانُ وَهُمَا يَتَرَاوَضَانِ، قَالَ: مَا تَرَاوَضَانِ؟ فَذَكَرَا لَهُ الْحَجْرَ عَلَى عَبْدِ اللهِ بْنِ جَعْفَرٍ، فَقَالَ: أَتَحْجُرَانِ عَلَى رَجُلٍ أَنَا شَرِيكُهُ؟ قَالَا: "لَا لَعَمْرِي" قَالَ: فَإِنِّي شَرِيكُهُ، فَتَرَكَهُ. (٣)

---

(١) الأم ٣/ ٢٢٠.

(٢) المبسوط ٢٤/ ١٨٢ و ٢٥/ ٢٢.

(٣) (صَحِيح) أخرجه البيهقي ١١٣٣٥ وصححه الألباني: الإرواء ١٤٤٩

قال ابن قدامة، رحمه الله:

الْمَحْجُورَ عَلَيْهِ إذَا فُكَّ عَنْهُ الْحَجْرُ لِرُشْدِهِ وَبُلُوغِهِ، وَدُفِعَ إلَيْهِ مَالُهُ، ثُمَّ عَادَ إلَى السَّفَهِ، أُعِيدَ عَلَيْهِ الْحَجْرُ. وَبِهَذَا قَالَ الْقَاسِمُ بْنُ مُحَمَّدٍ وَمَالِكٌ وَالشَّافِعِيُّ، وَالْأَوْزَاعِيُّ، وَإِسْحَاقُ، وَأَبُو ثَوْرٍ وَأَبُو عُبَيْدٍ، وَأَبُو يُوسُفَ(١).

قوله: ولا ينظر في ماله إلا الحاكم

والراجح أن الَّذِي يَلِي هو الْأَبُ ثُمَّ الْجَدُّ، ثُمَّ وَصِيُّهُمَا، ثُمَّ الْقَاضِي، أَوْ مَنْ يُنَصِّبُهُ الْقَاضِي(٢).

لِأَنَّه يَتَصَرَّفَ فِي مَال الْمَحْجُورِ عَلَى سبيل النَّظَرِ وَالاحْتِيَاطِ، وَبِمَا فِيهِ حَظٌّ لَهُ وَاغْتِبَاطٌ؛ لِحَدِيثِ: **"لاَ ضَرَرَ وَلاَ ضِرَارَ"**. وسبق.

قوله: ولا ينفك عنه الحجر إلا بحكمه

لِأَنَّ ابْتِدَاءَ الْحَجْرِ عَلَى السَّفِيهِ لَا يَثْبُتُ إلَّا بِحُكْمِ حَاكِمٍ فَلَمْ يَرْتَفِعْ إلَّا بِحُكْمِ حَاكِمٍ. فَإِذَا فَكَّ الْحَاكِمُ الْحَجْرَ عَنْهُ بِعَوْدَةٍ إلَى حَالِ الرُّشْدِ جَازَ تَصَرُّفُهُ فَلَوْ عَادَ إلَى حَالِ التَّبْذِيرِ وَالسَّفَهِ وَجَبَ عَلَى الْحَاكِمِ أَنْ يُعِيدَ الْحَجْرَ عَلَيْهِ.

فَإِنْ عَادَ إلَى حَالِ الرُّشْدِ رَفَعَ الْحَجْرَ عَنْهُ فَعَلَى هَذَا يَكُونُ الْحُكْمُ كُلَّمَا عَادَ إلَى السَّفَهِ حُجِرَ عَلَيْهِ وَإِنْ عَادَ إلَى الرُّشْدِ فُكَّ الْحَجْرُ عَنْهُ؛ لِأَنَّ كُلَّ عِلَّةٍ أَوْجَبَتْ حُكْمًا اقْتَضَى أَنْ يَكُونَ زَوَالُ تِلْكَ الْعِلَّةِ مُوجِبًا لِزَوَالِ ذَلِكَ الحكم(٣).

قوله: ولا يقبل إقراره في المال ويقبل في الحدود والقصاص والطلاق

وَإِقْرَارُ الْمَحْجُورِ بِالدَّيْنِ لَا يَصِحُّ، وَإِنْ صَدَّقَهُ الْمَوْلَى. لِأَنَّهُ مِنْ التَّصَرُّفَاتِ الضَّارَّةِ الْمَحْضَةِ مِنْ حَيْثُ الظَّاهِرُ، وَالْقَبُولُ مِنْ الْمَأْذُونِ لِلضَّرُورَةِ وَلَمْ يُوجَدْ(٤).

وقَالَ ابْنُ الْمُنْذِرِ: أَجْمَعَ كُلُّ مَنْ نَحْفَظُ عَنْهُ مِنْ أَهْلِ الْعِلْمِ عَلَى أَنَّ إقْرَارَ الْمَحْجُورِ عَلَيْهِ عَلَى

---

(١) المغني ٤/ ٣٥٢.

(٢) روضة الطالبين ٤/ ١٨٧.

(٣) الحاوي الكبير ٦/ ٣٦٣.

(٤) بدائع الصنائع ٧/ ٢٠٤ و٢٢٢.

نَفْسِهِ جَائِزٌ، إذَا كَانَ إقْرَارُهُ بِزِنًا، أَوْ سَرِقَةٍ، أَوْ شُرْبِ خَمْرٍ، أَوْ قَذْفٍ، أَوْ قَتْلٍ، وَأَنَّ الْحُدُودَ تُقَامُ عَلَيْهِ. وَالْحَجْرُ إنَّمَا تَعَلَّقَ بِمَالِهِ، فَقُبِلَ إقْرَارُهُ عَلَى نَفْسِهِ بِمَا لَا يَتَعَلَّقُ بِالْمَالِ(١).

قوله: فإن طلق أو عتق نفذ طلاقه دون إعتاقه.

لأن الطلاق لا يترتب عليه ضرر في المال، بخلاف العتق.

فصل: في الإذن للعبد في التصرف

وإذا أذن السيد لعبده في التجارة صح بيعه وشراؤه وإقراره ولا ينفذ تصرفه إلا في قدر ما أذن له فيه

وَكُلُّ مَا جَازَ لِلْعَبْدِ الْمَأْذُونِ وَالْمُكَاتَبِ أَنْ يَفْعَلَاهُ، جَازَ لَهُمَا أَنْ يُوَكِّلَا بِهِ مَنْ يَفْعَلُهُ؛ لِأَنَّ الْحَجْرَ قَدْ انْفَكَّ عَنْهُمَا فِيمَا هُوَ مِنْ عَمَلِ التِّجَارَةِ أَوْ سَبَبِ اكْتِسَابِ الْمَالِ. وَالتَّوْكِيلُ مِنْ هَذِهِ الْجُمْلَةِ فَيَصِحُّ مِنْهُمَا. وَكُلُّ مَا يَجُوزُ لِلْمُوَكِّلِ أَنْ يَفْعَلَهُ جَازَ لِوَكِيلِهِ أَنْ يَفْعَلَهُ. وَإِذَا أَذِنَ الرَّجُلُ لِابْنِهِ الصَّغِيرِ فِي التِّجَارَةِ أَوْ فِي جِنْسٍ مِنْهَا وَهُوَيَعْقِلُ الْبَيْعَ، وَالشِّرَاءَ فَهُوَ مَأْذُونٌ لَهُ فِي التِّجَارَاتِ كُلِّهَا مِثْلِ الْعَبْدِ الْمَأْذُونِ عِنْدَنَا(٢).

قال الماوردي، رحمه الله:

وَلَوِ اشْتَرَى الْعَبْدَ الْمَأْذُونَ لَهُ فِي التِّجَارَةِ ثَوْبًا بِمِائَةِ دِرْهَمٍ وَبَاعَهُ الْعَبْدُ عَلَى سَيِّدِهِ بِمِائَةٍ وَخَمْسِينَ دِرْهَمًا، لَمْ يَكُنْ لِلسَّيِّدِ إذَا بَاعَ الثَّوْبَ بِإِخْبَارِ الشِّرَاءِ أَنْ يُخْبِرَ إلَّا بِمِائَةِ دِرْهَمٍ؛ لِأَنَّ شِرَاءَ الْعَبْدِ لِسَيِّدِهِ جَائِزٌ وَلَا يَصِحُّ أَنْ يَبْتَاعَهُ مِنْ عَبْدِهِ(٣).

قوله: وإن رآه سيده أو وليه يتصرف فلم ينهه لم يصر بهذا مأذونا له.

خلافا للأحناف. قال ابن حزم، رحمه الله:

وَأَمَّا أَبُو حَنِيفَةَ: فَإِنَّ السُّكُوتَ عِنْدَهُ لَا يَكُونُ إقْرَارًا إلَّا فِي خَمْسَةِ مَوَاضِعَ:

أَحَدُهَا: مَنْ رَأَى عَبْدَهُ يَبِيعُ وَيَشْتَرِي كَمَا يَفْعَلُ الْمَأْذُونُ لَهُ فِي التِّجَارَةِ فَيَسْكُتُ، فَإِنَّ الْعَبْدَ يَصِيرُ بِذَلِكَ مَأْذُونًا لَهُ.

---

(١) المغني ٤/ ٣٥٤.

(٢) المبسوط ١٩/ ١٠٨ و٢٥/ ٢١.

(٣) الحاوي الكبير ٥/ ٢٨٢.

هَذِهِ الْأَرْبَعَةُ وُجُوهٍ: بَاطِلٌ، وَتَخْلِيطٌ، وَدَعْوَى بِلَا دَلِيلٍ، وَلَا مِنْ قُرْآنٍ، وَلَا سُنَّةٍ، وَلَا رِوَايَةٍ سَقِيمَةٍ، وَلَا قَوْلِ مُتَقَدِّمٍ، وَلَا قِيَاسٍ، وَلَا رَأْيٍ سَدِيدٍ يُفَرِّقُ بَيْنَهَا وَبَيْنَ غَيْرِهَا، وَمَا كَانَ هَكَذَا فَإِنَّ الْقَوْلَ لَا يَحِلُّ بِهِ(١).

والراجح قول شيخ الإسلام، رحمه الله:

إذَا رَأَى عَيْبًا فَلَمْ يَنْهَهُ وَفِي جَمِيعِ الْمَوَاضِعِ فَإِنَّ الْمَذَاهِبَ أَنَّ السُّكُوتَ لَا يَكُونُ إذْنًا فَلَا يَصِحُّ التَّصَرُّفُ لَكِنْ إذَا لَمْ يَصِحَّ يَكُونُ تَغْرِيرًا فَيَكُونُ ضَامِنًا بِحَيْثُ إنَّهُ لَيْسَ لَهُ أَنْ يُطَالِبَ الْمُشْتَرِيَ بِالضَّمَانِ فَإِنَّ تَرْكَ الْوَاجِبِ عِنْدَنَا كَفِعْلِ الْمُحَرَّمِ كَمَا يُقَالُ فِيمَنْ قَدَرَ عَلَى إنْجَاءِ إنْسَانٍ مِنْ هَلَاكِهِ بَلْ الضَّمَانُ هُنَا أَقْوَى(٢).

(١) المحلى بالآثار ٧/ ٣٥٦.

(٢) الفتاوى الكبرى ٥/ ٤١٣.

كتاب الفرائض

الفرائض: هِي العِلْم بِقِسْمةِ المواريثِ

والتسمية بالفرائض أفضل من التسمية بالمواريث؛ لأن النبي، صلّى اللّه عليْه وسلّم، سماها كذلك، فقال: **"ألْحِقوا الفرائِض بِأهْلِها، فما بقِي فهو لِأوْلى رجلٍ ذكرٍ"**(١).

وعلم الفرائض من أجلِّ العلوم وأشرفها؛ لتعلقه بالحقوق، التي فرضها الله، قال عبْدِ اللهِ بْنِ مسْعودٍ، رضي الله عنه: **"تعلّموا الْفرائِض، والطّلاق، والْحجّ؛ فإِنّه مِنْ دِينِكمْ"**(٢).

وهي قسمة الميراث والوارث ثلاثة أقسام ذو فرض وعصبة وذو رحم فذو الفرض عشرة الزوجان والأبوان والجد والجدة والبنات وبنات الابن والأخوات والإخوة من الأم. فللزوج النصف إذا لم يكن للميتة ولد. فإن كان لها ولد، فله الربع. ولها الربع: واحدة كانت أو أربعا، إذا لم يكن له ولد، فإن كان له ولد فلهن الثمن.

وقد فصل القرآن ذلك؛ فقال: ﴿**ولكمْ نصْف ما ترك أزْواجكمْ إنْ لمْ يكنْ لهنّ ولدٌ فإنْ كان لهنّ ولدٌ فلكم الرّبع ممّا تركْن منْ بعْد وصيّةٍ يوصين بها أوْ ديْنٍ ولهنّ الرّبع ممّا تركْتمْ إنْ لمْ يكنْ لكمْ ولدٌ فإنْ كان لكمْ ولدٌ فلهنّ الثّمن ممّا تركْتمْ منْ بعْد وصيّةٍ توصون بها أوْ ديْنٍ**﴾ [النساء: ١٢].

قال صاحب الرحبية:

وَالرُّبْعُ فَرْضُ الزَّوْجِ إِنْ كَانَ مَعَهْ ... مِنْ وَلَدِ الزَّوْجَةِ مَنْ قَدْ مَنَعَهْ
وَهْوَ لِكُلِّ زَوْجَةٍ أَوْ أَكْثَرَا ... مَعْ عَدَمِ الأَوْلاَدِ فِيْمَا قُدِّرَا
وَذِكْرُ أَوْلاَدِ البَنِيْنَ يُعْتَمَدْ ... حَيْثُ اعْتَمَدْنَا الْقَوْلَ فِي ذِكْرِ الْوَلَدْ
وَالثُّمْنُ لِلزَّوْجَةِ وَالزَّوْجَاتِ ... مَعَ الْبَنِيْنَ أَوْ مَعَ الْبَنَاتِ
أَوْ مَعَ أَوْلاَدِ الْبَنِيْنَ فَاعْلَمِ ... وَلاَ تَظُنَّ الْجَمْعَ شَرْطًا فَافْهَمِ

---

(١) (متفق عليه) البخاري ٦٧٣٢ ومسلم ١٦١٥.

(٢) (حسن) أخرجه الدارمي ٢٨٩٨ والبيهقي ١٢١٨٢، وحسنه الألباني: هداية الرواة ٣٠٠٥.

- **فصل في أحوال الأب في الميراث**

وللأب ثلاثة أحوال:

١. **حال له السدس وهي مع ذكور الولد** لقوله سبحانه: ﴿**ولأبويْهِ لِكلِّ واحِدٍ مِنْهما السّدس مِمّا ترك إِنْ كان له ولدٌ**﴾ [النساء: ١١].

٢. **وحال يكون عصبة وهي مع عدم الولد**

لقوله سبحانه: ﴿**فإِنْ لمْ يكنْ له ولدٌ وورِثه أبواه فلأمِّهِ الثّلث**﴾ [النساء: ١١]. فكان للأب الباقي كله.

٣. **وحال له الأمران** فيجتمع له الفرض والتعصيب، وهي **مع إناث الولد.**

أو ولد الابن، فله السدس لقوله تعالى: ﴿**ولأبويْهِ لِكلِّ واحِدٍ مِنْهما السّدس مِمّا ترك إِنْ كان له ولدٌ**﴾ [النساء: ١١].

فلِلْأبِ السّدس مع الْبِنْتِ بِالْإِجْماعِ، ثمّ يأْخذ ما بقِي بِالتّعْصِيبِ؛ لِما روى ابْن عبّاسٍ، قال: قال رسول اللّهِ، صلّى اللّه عليْهِ وسلّم: "**أَلْحِقوا الفرائِض بِأَهْلِها، فما بقِي فهو لِأَوْلى رجلٍ ذكرٍ**"(١).

والْأب هو أَوْلى رجلٍ بعْد الِابْنِ وابْنِهِ.

فصل: في أحوال الجد في الميراث

انْعقد الْإِجْماع على أنّ الْجدّ لا يرِث مع وجودِ الْأبِ.

والجد كالأب في أحواله الثلاث السابقة؛ لأنه بمنزلته.

قال صاحب الرحبية:

وَالْجَدُّ مِثْلُ الأَبِ عِنْدَ فَقْدِهِ ... فِي حَوْزِ مَا يُصِيبُهُ وَمَدِّهْ

وقال أبو بكْرٍ وبن عبّاس وبن الزّبيْرِ الْجدّ أبٌ، أيْ هو أبٌ حقِيقةً ...وكذلك قاله معاذٌ وأبو الدّرْداءِ وأبو موسى وأبيّ بْن كعْبٍ وعائِشة وأبو هريْرة ونقِل ذلِك أيْضًا عنْ عمر وعثْمان.. ولمْ ير زيْد بن ثابت ذلك.. وقدْ أخذ بِقوْلِهِ جمْهور الْعلماءِ وتمسّكوا بِحدِيثِ أفْرضكمْ زيْدٌ وهو حسنٌ(٢).

---

(١) (متفق عليه) البخاري ٦٧٣٢ ومسلم ١٦١٥.

(٢) فتح الباري ١٢/ ١٩-٢٠.

وله حال رابع

وهو مع الأخوة والأخوات للأبوين أو للأب إذا لم يوجد في الورثة ذو فرض **فله الأحظ من**

- **مقاسمتهم كأخ**
- **أو ثلث جميع المال**

قال الشّافِعِيّ، رحِمه اللّه:

إذا ورِث الْجدّ مع الْإِخْوةِ قاسمهمْ ما كانتْ الْمقاسمة خيْرًا له مِنْ الثّلثِ، فإِذا كان الثّلث خيْرًا له مِنْها أعْطِيهِ، وهذا قوْل زيْدِ بْنِ ثابِتٍ وعنْه قبِلْنا أكْثر الْفرائِضِ(١).

قال ابن رشد القرطبي، رحمه الله:

فإِنْ لمْ يكنْ معه ذو فرْضٍ مسمًّى أعْطِي الْأفْضل له مِنِ اثْنيْنِ، إِمّا ثلث الْمالِ، وإِمّا أنْ يكون كواحِدٍ مِن الْإِخْوةِ الذّكورِ، وسواءٌ كان الْإِخْوة ذكْرانًا أوْ إِناثًا أوِ الْأمْريْنِ جمِيعًا فهو مع الْأخِ الْواحِدِ يقاسِمه الْمال، وكذلِك مع الِاثْنيْنِ ومع الثّلاثةِ والْأرْبعةِ يأْخذ الثّلث(٢).

فإن كان معهم ذو فرض أخذ فرضه ثم كان للجد الأحظ من:

- **المقاسمة**
- **أو ثلث الباقي**
- **أو سدس جميع المال**

فإِنّه يبْدأ بِأهْلِ الْفروضِ فيأْخذون فروضهمْ، فما بقِي أعْطِي الْأفْضل له مِنْ ثلاثٍ:

- إِمّا ثلث ما بقِي بعْد حظوظِ ذوِي الْفرائِضِ
- وإِمّا أنْ يكون بِمنْزِلةِ ذكرٍ مِن الْإِخْوةِ
- وإِمّا أنْ يعْطى السّدس مِنْ رأْسِ الْمالِ لا ينْقص مِنْه(٣).

قال صاحب الرحبية:

وَاعْلَمْ بِأَنَّ الْجَدَّ ذُو أَحْوَالِ ... أُنْبِيكَ عَنْهُنَّ عَلَىٰ التَّوَالِي
يُقَاسِمُ الإِخْوَةَ فِيْهِنَ إِذَا ... لَمْ يَعُدِ الْقَسْمُ عَلَيْهِ بِالأَذَىٰ

---

(١) الأم ٤/ ٨٥.

(٢) بداية المجتهد ونهاية المقتصد ٤/ ١٣١.

(٣) بداية المجتهد ونهاية المقتصد ٤/ ١٣٢.

فَتَارَةً يَأْخُذُ ثُلْثًا كَامِلاَ إِنْ كَانَ بِالْقِسْمَةِ عَنْهُ نَازِلاَ
إِنْ لَمْ يَكُنْ هُنَاكَ ذُو سِهَامٍ فَاقْنَعْ بِإِيْضَاحِي عَنِ اسْتِفْهَامِ
وتارة يأخذ ثلث الباقي بعد ذوي الفروض والأرزاق
هذا إذا ماكنت المقاسمة ... تنقصه عن ذلك بالمزاحمة

قوله: **وولد الأبوين كولد الأب في هذا إذا انفردوا، فإن اجتمعوا عادوا ولد الأبوين الجد بولد الأب، ثم أخذوا ما حصل لهم**

أي: أن الإخوة الأشقاء، مع كونهم يحجبون أخاهم من الأب، إلا أنهم يحسبونه في عددهم على الجد، ثم لا يورثون أخاهم من الأب.

فلو كان هناك أخ شقيق وأخ من أب، وأراد الجد المقاسمة، قيل له نحن اثنان وأنت معنا فنصير ثلاثة، لكل واحد ثلث، فيأخذ الجد الثلث، ويأخذ الشقيق ثلثان، ولا شيء للأخ لأب.

قال الحافظ ابن حجر، رحمه الله:

كان زَيْد بْن ثابِتٍ يشْرِك الْجدّ مع الْإِخْوةِ إِلى الثّلثِ. فإِذا بلغ الثّلث، أعْطاه إِيّاه، والْإِخْوة ما بقِي. ويقاسِم الْأخ لِلْأبِ ثمّ يردّ على أخِيهِ. ويقاسِم بِالْإِخْوةِ مِن الْأبِ مع الْإِخْوةِ الْأشِقّاءِ ولا يورِث الْإِخْوة لِلْأبِ شيْئًا، ولا يعْطِي أخًا لِأمٍّ مع الْجدِّ شيْئًا(١).

إلا أن يكون ولد الأبوين أختا واحدة فتأخذ النصف، وما فضل فلولد الأب فإن لم يفضل عن الفرض إلا السدس أخذه الجد وسقط الإخوة

أي إذا كان في المسألة أصحاب فروض، فأخذوا فروضهم فإن الجد يحوز السدس بعدهم.

قال صاحب الرحبية:

وَتَارَةً يَأْخُذُ سُدْسَ الْمَالِ ... وَلَيْسَ عَنْهُ نَازِلاً بِحَالِ
وَهْوَ مَعَ الإِنَاثِ عِنْدَ الْقَسْمِ ... مِثْلُ أَخٍ فِي سَهْمِهِ وَالْحُكْمِ

إلا في الأكدرية: وهي زوج وأم وأخت وجد، فإن للزوج النصف وللأم الثلث وللجد السدس وللأخت النصف، ثم يقسم نصف الأخت وسدس الجد بينهما على ثلاثة، فتصح من سبعة وعشرين، ولا يعول من مسائل الجد سواها، ولا يفرض لأخت مع جد في غيرها.

---

(١) فتح الباري ١٢/ ٢٢.

قال ابن عبد البر، رحمه الله:

وَاخْتُلِفَ فِي السَّبَبِ الْمُوجِبِ لِتَسْمِيَةِ هَذِهِ الْفَرِيضَةِ بِالْأَكْدَرِيَّةِ.

فَقِيلَ سُمِّيَتْ بِذَلِكَ لِتُكَدِّرِ قَوْلِ زَيْدٍ فِيهَا؛ لِأَنَّهُ لَمْ يُفْرِضْ لِلْأُخْتِ مَعَ الْجَدِّ وَفَرَضَ لَهَا فِي هَذِهِ الْمَسْأَلَةِ.

وَقِيلَ سُمِّيَتْ بِذَلِكَ لِأَنَّ عَبْدَ الْمَلِكِ بْنِ مَرْوَانَ سَأَلَ عَنْهَا رَجُلًا، يُقَالُ لَهُ الْأَكْدَرُ، كَانَ يَنْظُرُ فِي الْفَرَائِضِ، فَأَخْطَأَ فِيهَا فَنُسِبَتْ إِلَيْهِ(١).

قال صاحب الرحبية:

وَالأُخْتُ لا فَرْضَ مَعَ الْجَدِّ لَهَا ... فِيمَا عَدَا مَسْأَلَةً كَمَّلَهَا

زَوْجٌ وَأُمٌّ وَهُمَا تَمَامُهَا ... فَاعْلَمْ فَخَيْرُ أُمَّةٍ عَلاَّمُهَا

تُعْرَفُ يَا صَاحِ بِالأَكْدَرِيَّةْ ... وَهْيَ بِأَنْ تَعْرِفَهَا حَرِيَّةْ

فَيُفْرَضُ النِّصْفُ لَهَا وَالسُّدْسُ لَهْ... حتي تعول بالفروض المجملة

ثُمَّ يَعُوْدَانِ إِلَىٰ الْمُقَاسَمَةْ... كما مضىٰ فاحفظه واشكر ناظمه

نبدأ المسألة من ٦

للزوج النصف = ٣

وللأم الثلث = ٢

وللأخت الشقيقة النصف = ٣

وللجد السدس = ١

فتزاحمت الفروض وكان المجموع ٩ أي: أكثر من رأس المسألة

فعالت إلى ٩

وعالت يعني: زادت السهام، ويلزم منه حينئذٍ النقص في الأنصبة.

لكن إذا أعطينا الأخت ثلاثة وهي نصف الستة والباقي واحد للجد حينئذٍ أخذت الأخت أكثر من الجد، فيريد الجد المقاسمة مع الأخت. حينئذٍ يعامل معاملة الأخ الشقيق، وقد قال الله تعالى: ﴿لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنْثَيَيْنِ﴾ [النساء: ١١]. حينئذٍ لا بد أن يأخذ الجد ضعف الأخت

(١) الاستذكار ٥/ ٣٤٥.

الشقيقة لأنه منزل منزلة الأخ الشقيق، ففرضوا لها ابتداءً النصف، وللجد السدس، صارت أربعة حينئذٍ قالوا: نجمع بينكما فترثون بالتعصيب، ﴿لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنْثَيَيْنِ﴾، فيضم حصته لحصتها ويقتسمان الأربعة بينهما أَثْلاثًا، لكنها لا تنقسم أَثْلاثًا صحيحة، حينئذٍ نضرب الثلاثة في المسألة:

٩ في ٣ = ٢٧

للزوج ٣ × ٣ = ٩

وللأم ٢× ٣ = ٦

وللأخت ٣ × ٣ = ٩

وللجد ١×٣ = ٣

ثم نجمع نصيب الجد والأخت ٩ + ٣= ١٢

ونقسم للذكر مثل حظ الأنثيين: فللجد ٨ وللأخت ٤

قال الحافظ ابن حجر:

والْأَكْدرِيّة الْمشارِ إِلَيْها تسمّى مربّعة الْجماعةِ؛ لِأَنّهمْ أَجْمعوا على أَنّها أَرْبعةٌ. ولكِنِ اخْتلفوا فِي قسْمِها: وهِي زوْجٌ وأُمٌّ وأُخْتٌ وجدٌّ:

فلِلزّوْجِ النِّصْف

ولِلْأُمِّ الثّلث

ولِلْجدِّ السّدس

ولِلْأُخْتِ النِّصْف.

وتصِحّ مِنْ سبْعةٍ وعِشْرِين لِلزّوْجِ تِسْعةٌ ولِلْأُمِّ سِتّةٌ ولِلْأُخْتِ أَرْبعةٌ ولِلْجدِّ ثمانِيةٌ. وقدْ نظمها بعْضهمْ:

ما فرْض أَرْبعةٍ يوزّع بيْنهمْ مِيراث ميِّتِهِمْ بِفرْضٍ واقِعِ

فلِواحِدٍ ثلث الْجمِيعِ وثلث مـــا يبْقىٰ لِثانِيهِمْ بِحكْمٍ جامِعِ(١)

قوله: **ولو لم يكن فيها زوج كان للأم الثلث، والباقي بين الأخت والجد على ثلاثة، وتسمى الخرقاء؛ لكثرة اختلاف الصحابة، رضي الله عنهم، فيها**

(١) فتح الباري ١٢/ ٢٢.

قال السرخسي: مسْألة الْخرْقاء: وصورتها أخْتٌ لِأبٍ وأمٍّ، أوْ لِأبٍ، وجدٌّ، وأمٌّ. فالصّحابة، رضِي اللّه عنْهمْ، اخْتلفوا فِيها على سِتّة أَقاوِيل:

على قوْلِ أبِي بكْرٍ الصِّدِّيقِ: لِلْأمِّ الثّلث والْباقِي لِلْجدِّ ولا شيْء لِلْأخْتِ

وعلى قوْلِ علِيٍّ: لِلْأمِّ الثّلث ولِلْأخْتِ النِّصْف بِالْفرْضِيّةِ ولِلْجدِّ السّدس

وعلى قوْلِ زيْدٍ: لِلْأمِّ الثّلث والْباقِي بيْن الْجدِّ والْأخْتِ لِلذّكرِ مِثْل حظِّ الْأنْثيْنِ

وعلى قوْلِ عبْدِ اللّهِ: لِلْأخْتِ النِّصْف ولِلْأمِّ السّدس فِي روايةٍ والْباقِي لِلْجدِّ، وفِي الرِّوايةِ الْأخْرى لِلزّوْجِ النِّصْف والْباقِي بيْن الْجدِّ والْأمِّ نِصْفانِ.

والسّادِس قوْل عثْمان، رضِي اللّه عنْه، أنّ الْمال بيْن ثلاثتِهِمْ أثْلاثًا(١). وقول زيد هو القول الراجح المعمول به:

أي: تكون المسألة من ١٨

للأم الثلث = ٦

والباقي ١٢

للجد ٨ وللأخت ٤

قوله: ولو كان معهم أخت أو أخت لأب صحت من تسعين وتسمى تسعينية زيد

وَهِيَ: أُمٌّ، وَجَدٌّ، وَأُخْتٌ لِأَبَوَيْنِ، وَأَخَوَانِ، وَأُخْتٌ لِأَبٍ، هِيَ مِنْ ثَمَانِيَةَ عَشَرَ أَصْلًا أَوْ ضَرْبًا:

لِلْأُمِّ ثَلَاثَةٌ

وَلِلْجَدِّ خَمْسَةٌ

وَلِلْأُخْتِ لِلْأَبَوَيْنِ تِسْعَةٌ

يَبْقَى سَهْمٌ عَلَى خَمْسَةٍ، فَتَضْرِبُهُمْ فِي ثَمَانِيَةَ عَشَرَ تَبْلُغُ تِسْعِينَ، مِنْهَا تَصِحُّ(٢).

قوله: **ولا خلاف في إسقاط الأخوة من الأم وبني الأخوة بالجد**

اتفق أهل العلم على حجبْ الْإِخْوة مِنْ الْأمِّ وابْن الْأخِ بِالْجدِّ.

قال الشّافِعِيّ، رحِمه اللّه: قلْت إنّما حجبْنا بِهِ بنِي الْأمِّ خبرًا(٣).

---

(١) المبسوط ٢٩/ ١٩٠ والحاوي الكبير٨/ ١٣٣.

(٢) روضة الطالبين ٦/ ٩٠.

(٣) الأم ٧/ ١٣٧.

قال صاحب الرحبية:

وَاحْسُبْ بَنِي الأَبِ لَدَىٰ الأَعْدَادِ ... وَارْفُضْ بَنِي الأُمِّ مَعَ الأَجْدَادِ
واسقط بني الإخوة بالأجداد ... حكمًا بعدل ظاهر الإرشاد
وَيَفْضُلُ ابْنُ الأم بِالإِسْقَاطِ ... بِالْجَدِّ فَافْهَمْهُ عَلَىٰ احْتِيَاطِ

فصل: في أحوال الأم في الميراث

وللأم أربعة أحوال:

١. **حال لها السدس وهي مع الولد أو الاثنين فصاعدا من الإخوة والأخوات** لقوله سبحانه: ﴿**ولأبويْهِ لِكلِّ واحِدٍ مِنْهما السّدس مِمّا ترك إِنْ كان له ولدٌ**﴾ [النساء: ١١]. ثم قال: ﴿**فإِنْ كان له إِخْوةٌ فلأمِّهِ السّدس**﴾ [النساء: ١١].

٢. **وحال لها ثلث الباقي** (أي السدس) **بعد فرض أحد الزوجين وهي مع الأب وأحد الزوجين**

صورتها امْرأةٌ توفِّيتْ عنْ: زوْجٍ وأمٍّ وأبٍ
أوْ رجلٌ توفِّي عنْ: زوْجةٍ وأمٍّ وأبٍ.
اتّفق الأئِمّة فِي الأُولى على:
أنّ لِلزّوْجِ نِصْف التّرِكةِ، ولِلأُمِّ ثلث الْباقِي بعْد فرْضِ الزّوْجِ.
وفِي الثّانِيةِ: لِلزّوْجةِ الرّبع، ولِلأُمِّ ثلث الْباقِي بعْد فرْضِ الزّوْجةِ.
ولِلأبِ فِي كلٍّ مِنْهما الْباقِي، بعْد فرْضِ الزّوْجِ أوِ الزّوْجةِ وفرْضِ الأُمِّ.
ووجْه ذلِك: أنّ الأصْل أنّه إِذا اجْتمع ذكرٌ وأنْثى مِنْ درجةٍ واحِدةٍ، أنْ يكون لِلذّكرِ ضِعْف ما لِلأُنْثى، فلوْ جعل لِلأُمِّ ثلث كل التّرِكةِ مع الزّوْجِ، لفضلتْ على الأبِ، ومع الزّوْجةِ لمْ يكنْ نصِيب الأبِ ضِعْف نصِيبِ الأُمِّ.

وَاحْتَجَّ ابْنُ عَبَّاسٍ بِعُمُومِ قَوْله تَعَالَى: ﴿**فَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ وَلَدٌ وَوَرِثَهُ أَبَوَاهُ فَلأُمِّهِ الثُّلُثُ**﴾ [النساء: ١١]. . وَبِقَوْلِهِ، عَلَيْهِ السَّلَامُ: "**أَلْحِقُوا الْفَرَائِضَ بِأَهْلِهَا، فَمَا بَقِيَ فَهُوَ لِأَوْلَى رَجُلٍ ذَكَر**". وسبق.

وَالْأَبُ هَاهُنَا عَصَبَةٌ؛ فَيَكُونُ لَهُ مَا فَضَلَ عَنْ ذَوِي الْفُرُوضِ، كَمَا لَوْ كَانَ مَكَانَهُ جَدٌّ. وَالْحُجَّةُ مَعَهُ لَوْلَا انْعِقَادُ الْإِجْمَاعِ مِنْ الصَّحَابَةِ عَلَى مُخَالَفَتِهِ.

وتسمّى الْمسْألة الْمذْكورة بِالْغرّاويْنِ؛ لِشهْرتِها كالْكوْكبِ الأْغرِّ "الْمضِيءِ"، وبِالْغرِيمتيْنِ لأنّ كلًّا مِن الزّوْجيْنِ كالْغرِيمِ صاحِبِ الدّيْنِ، والأْبوانِ كالْورثةِ يأْخذانِ ما فضل بعْد فرْضِ كلٍّ مِنْهما، وبِالْغرِيبتيْنِ لِغرابتِهما بيْن مسائِل الْفرائِضِ، وبِالْعمرِيّتيْنِ؛ لأنّ أمِير الْمؤْمِنِين عمر بْنِ الْخطّابِ أوّل منْ قضى فِيهِما لِلأْمِّ بِثلثِ الْباقِي، ووافقه جمْهور الصّحابةِ ومنْ بعْدهمْ(١).

٣. **وحال لها ثلث المال، وهي فيما عدا ذلك** في حالين، ذكرهما الله تعالى: ﴿**وَلِأَبَوَيْهِ لِكُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا السُّدُسُ مِمَّا تَرَكَ إِنْ كَانَ لَهُ وَلَدٌ فَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ وَلَدٌ وَوَرِثَهُ أَبَوَاهُ فَلِأُمِّهِ الثُّلُثُ فَإِنْ كَانَ لَهُ إِخْوَةٌ فَلِأُمِّهِ السُّدُسُ مِنْ بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصِي بِهَا أَوْ دَيْنٍ**﴾. (النساء ١١). وهما:

- عدم الولد وولد الابن
- عدم الاثنين فصاعدًا من الإخوة والأخوات.

٤. **وحال رابع وهي إذا كان ولدها منفيا باللعان أو كان ولد زنا فتكون عصبته، فإن لم تكن فعصبتها عصبة.**

قَال مَكْحُولٌ، رحمه الله: "جَعَلَ رَسُولُ اللَّهِ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، مِيرَاثَ ابْنِ الْمُلَاعَنَةِ لِأُمِّهِ، وَلِوَرَثَتِهَا مِنْ بَعْدِهَا"(٢).

وَقَالَ أَحْمَدُ بْنُ حَنْبَلٍ: تَصِيرُ عَصَبَةُ الْأُمِّ عَصَبَةً لَهُ، وَلِلْأُمِّ فَرْضُهَا(٣).

فصل: في أحوال الجدة في الميراث

وللجدة، إذا لم تكن أم، السدس، واحدة كانت أو أكثر، إذا تحاذين

أي للجدة السدس في حال عدم وجود أم

قال الماوردي، رحمه الله:

وأجمعوا عَلَى تَوْرِيثِ الْجَدَّاتِ وَأَنَّ فَرْضَ الْوَاحِدَةِ وَالْجَمَاعَةِ منهن السدس، لا ينقصن منه ولا يزيدن عَلَيْهِ(٤).

---

(١) المغني ٦/ ٢٧٩.

(٢) (صَحِيح) أخرجه أبو داود ٢٩٠٧.

(٣) الحاوي الكبير ٨/ ١٦٠.

(٤) الحاوي الكبير ٨/ ١١٠.

قال ابن عثيمين، رحمه الله:

فالجدات من أسهل ما يكون فرضهن، فميراثهن السدس فقط مع الفرع الوارث، أو عدم الفرع الوارث، ومع الإخوة وعدم الإخوة ومع العاصب وعدم العاصب(١).

قال صاحب الرحبية:

وَإِنْ تَسَاوَىٰ نَسَبُ الْجَدَّاتِ ... وَكُنَّ كُلُّهُنَّ وَارِثَاتِ

فَالسُّدْسُ بَيْنَهُنَّ بِالسَّوِيَّةْ ... فِي الْقِسْمَةِ الْعَادِلَةِ الشَّرْعِيَّةْ

قوله: فإن كان بعضهن اقرب من بعض فهو لقرباهن

قال صاحب الرحبية:

وَإِنْ تَكُنْ قُرْبَىٰ لأُمٍّ حَجَبَتْ ... أَمَّ أَبٍ بُعْدَىٰ وَسُدْسًا سَلَبَتْ

وإن تكن بالعكس فالقولان ... في أهل العلم منصوصان

لاَ تَسْقُطُ الْبُعْدَىٰ عَلَىٰ الصَّحِيحِ ... وَاتَّفَقَ الْجُلُّ عَلَىٰ التَّصْحِيحِ

فَأَجْمَعَ أَهْلُ الْعِلْمِ عَلَى أَنَّ الْمِيرَاثَ لِلْقُرْبَى وَتَسْقُطُ الْبُعْدَى بِهَا، وَإِنْ كَانَتَا مِنْ جِهَتَيْنِ وَالْقُرْبَى مِنْ جِهَةِ الْأُمِّ، فَالْمِيرَاثُ لَهَا، وَتَحْجُبُ الْبَعْدِي فِي قَوْلِ عَامَّتِهِمْ. وَسَائِرُ أَهْلِ الْعِلْمِ عَلَى أَنَّ الْقُرْبَى مِنْ جِهَةِ الْأُمِّ تَحْجُبُ الْبُعْدَى مِنْ جِهَةِ الْأَبِ. وَلِأَنَّ الْجَدَّاتِ أُمَّهَاتٌ يَرِثْنَ مِيرَاثًا وَاحِدًا مِنْ جِهَةٍ وَاحِدَةٍ، فَإِذَا اجْتَمَعْنَ فَالْمِيرَاثُ لِأَقْرَبِهِنَّ، كَالْآبَاءِ وَالْأَبْنَاءِ وَالْإِخْوَةِ وَالْبَنَاتِ(٢).

قوله: وترث الجدة وابنها حي

لِأَنَّ الْأَبَ الَّذِي تُدْلِي بِهِ الْجَدَّةُ لَا يَحْجُبُ الْجَدَّةَ مِنْ قِبَلِ الْأُمِّ، فَالَّتِي تُدْلِي بِهِ أَوْلَى أَنْ لَا يَحْجُبَهَا، وَقَوْلُهُمْ: إنَّ الْأَبَ لَا يُسْقِطُهَا. قُلْنَا: لِأَنَّهُنَّ لَا يَرِثْنَ مِيرَاثَهُ، إنَّمَا يَرِثْنَ مِيرَاثَ الْأُمَّهَاتِ، لِكَوْنِهِنَّ أُمَّهَاتٍ. فالْجَدَّةُ تَرِثُ وَابْنُهَا حَيٌّ؛ فَإِنَّ عُمَرَ وَابْنَ مَسْعُودٍ وَأَبَا مُوسَى وَعِمْرَانَ بْنَ الْحُصَيْنِ وَأَبَا الطُّفَيْلِ - رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمْ - وَرَّثُوهَا مَعَ ابْنِهَا(٣).

قوله: ولا يرث أكثر من ثلاث جدات: أم الأم وأم الأب وأم الجد

لكن لا يرث من الجدات إلا هذه الثلاث، أم الأم وأم الأب وأم أبي الأب الذي هو جدك

---

(١) الشرح الممتع ١١/ ٢٢٣.

(٢) المغني ٦/ ٣٠٢.

(٣) المغني ٦/ ٣٠٢-٣٠٣.

من جهة الأب وإن علون أمومة(١).

ومن كان من أمهاتهن وإن علون

يعني ما بينهن ذكر أم أم أم أم ... إلخ، أم أم أب ... إلخ، أم أم أبي الأب ... إلخ، وأمَّا أم أبي أبي الأب فعلى المذهب لا ترث، والصواب أنها ترث، وأن كل من أدلت بوارث فهي وارثة، هذه قاعدة الفرائض(٢).

قوله: ولا ترث جدة تدلي بأب بين أمين، ولا بأب أعلى من الجد

وَتَسْقُطُ مِنْ أُمَّهَاتِ الْأُمِّ مَنْ أَدْلَتْ بِأَبٍ بَيْنَ أُمَّيْنِ. كَأُمِّ ابْنِ الْأُمِّ(٣).

فَلَا تَرِثُ أُمُّ أَبِ الْجَدِّ، وَلَا كُلُّ جَدَّةٍ أَدْلَتْ بِأَكْثَرَ مِنْ ثَلَاثَةِ آبَاءٍ. وَأَجْمَعَ أَهْلُ الْعِلْمِ عَلَى أَنَّ الْجَدَّةَ الْمُدْلِيَةَ بِأَبٍ غَيْرِ وَارِثٍ لَا تَرِثُ، وَهِيَ كُلُّ جَدَّةٍ أَدْلَتْ بِأَبٍ بَيْنَ أُمَّيْنِ، كَأُمِّ أَبِي الْأُمِّ(٤).

فإن خلف جدتي أمه وجدتي أبيه سقطت أم أبي أمه

لأنها أَدْلَتْ بِأَبٍ بَيْنَ أُمَّيْنِ. وهو غير وارث، وإنما هو من ذوي الأرحام.

والميراث للثلاث الباقيات

أي يقسمن السدس بينهن.

فصل: في أحوال البنات في الميراث

وللبنت النصف

جَعَلَ الله لِلْبِنْتِ الْوَاحِدَةِ النِّصْفَ بِقَوْلِهِ تَعَالَى ﴿**وَإِنْ كَانَتْ وَاحِدَةً فَلَهَا النِّصْفُ**﴾ [النساء: ١١]، وكذلك بنت الابن، إذا انفردت، وَلَيْسَ مَعَهَا مَنْ يَعْصِبُهَا، فتَقُومُ مَقَامَ بنت الصلب.

قال صاحب الرحبية:

وَالنِّصْفُ فَرْضُ خَمْسَةٍ أَفْرَادِ ... الزَّوْجُ وَالأُنْثَىٰ مِنَ الأَوْلاَدِ
وَبِنْتُ الابْنِ عِنْدَ فَقْدِ الْبِنْتِ ...

---

(١) الشرح الممتع ١١/ ٢٢٣.
(٢) الشرح الممتع ١١/ ٢٢٣.
(٣) الحاوي الكبير ١١/ ٥١٣-١٤.
(٤) المغني ٦/ ٣٠١.

قوله: وللبنتين فصاعدا الثلثان

لقوله سبحانه: ﴿**فإنْ كنّ نِساءً فوْق اثْنتيْنِ فلهنّ ثلثا ما ترك**﴾ [النساء: ١١].

وعَنْ جَابِرِ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ قَالَ: جَاءَتْ امْرَأَةُ سَعْدِ بْنِ الرَّبِيعِ بِابْنَتَيْهَا مِنْ سَعْدٍ إِلَى رَسُولِ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، فَقَالَتْ: يَا رَسُولَ اللَّهِ، هَاتَانِ ابْنَتَا سَعْدِ بْنِ الرَّبِيعِ، قُتِلَ أَبُوهُمَا مَعَكَ يَوْمَ أُحُدٍ شَهِيدًا، وَإِنَّ عَمَّهُمَا أَخَذَ مَالَهُمَا، فَلَمْ يَدَعْ لَهُمَا مَالًا، وَلَا تُنْكَحَانِ إِلَّا وَلَهُمَا مَالٌ، قَالَ: "**يَقْضِي اللَّهُ فِي ذَلِكَ**". فَنَزَلَتْ: آيَةُ المِيرَاثِ، فَبَعَثَ رَسُولُ اللَّهِ، صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، إِلَى عَمِّهِمَا، فَقَالَ: "**أَعْطِ ابْنَتَيْ سَعْدٍ الثُّلُثَيْنِ، وَأَعْطِ أُمَّهُمَا الثُّمُنَ، وَمَا بَقِيَ فَهُوَ لَكَ**"(١).

قوله: وبنات الابن بمنزلتهن إذا عدمن

وَلِأَنَّ بنات الابن يرثن فرض البنات مقام بنات الصلب عند عدمهن(٢).

لقوله عَزَّ وَجَلَّ: ﴿**يُوصِيكُمُ اللَّهُ فِي أَوْلادِكُمْ لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الأُنْثَيَيْنِ فَإِنْ كُنَّ نِسَاءً فَوْقَ اثْنَتَيْنِ فَلَهُنَّ ثُلُثَا مَا تَرَكَ**﴾ [النساء: ١١]. .

وَوَلَدُ الْبَنِينَ أَوْلَادٌ؛ قَالَ اللَّهُ تَعَالَى: ﴿**يَا بَنِي آدَمَ**﴾ [الأعراف: ٢٦]. يُخَاطِبُ بِذَلِكَ أُمَّةَ مُحَمَّدٍ - صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ -. وَقَالَ: ﴿**يَا بَنِي إِسْرَائِيلَ**﴾ [البقرة: ٤٠]. يُخَاطِبُ بِذَلِكَ مَنْ فِي عَصْرِ النَّبِيِّ - صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ - مِنْهُمْ. وَقَالَ الشَّاعِرُ:

بَنُونَا بَنُو أَبْنَائِنَا وَبَنَاتُنَا ... بَنُوهُنَّ أَبْنَاءُ الرِّجَالِ الْأَبَاعِدِ(٣).

وَقَالَ، صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، فِي الْحَيْضِ: "**هَذَا شَيْءٌ كَتَبَهُ اللَّهُ عَلَى بَنَاتِ آدَمَ**". وسبق.

قوله: فإن اجتمعن سقط بنات الابن

وَأَجْمَعُوا عَلَى أَنَّهُ لَيْسَ لِبَنَاتِ الِابْنِ مِيرَاثٌ مَعَ بَنَاتِ الصُّلْبِ إِذَا اسْتَكْمَلَ بَنَاتُ الْمُتَوَفَّى الثُّلُثَيْنِ(٤).

إلا أن يكون معهن أو أنزل منهن ذكر، فيعصبهن فيما بقي

إِذَا كَانَ مَعَ بَنَاتِ الِابْنِ ذَكَرٌ ابْنُ ابْنٍ فِي مَرْتَبَتِهِنَّ أَوْ أَبْعَدَ مِنْهُنَّ، فَقَالَ جُمْهُورُ فُقَهَاءِ الْأَمْصَارِ:

---

(١) (صَحِيح) أخرجه أبو داود ٢٨٩٢ والترمذي ٢٠٩٢ وابن ماجه ٢٧٢٠.

(٢) الحاوي الكبير ٨/ ١٠٦.

(٣) المغني ٦/ ٢٧٠.

(٤) بداية المجتهد ونهاية المقتصد ٤/ ١٢٦.

إِنَّهُ يُعَصِّبُ بَنَاتِ الِابْنِ فِيمَا فَضَلَ عَنْ بَنَاتِ الصُّلْبِ فَيُقَسِّمُونَ الْمَالَ لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنْثَيَيْنِ، وَبِهِ قَالَ عَلِيٌّ - رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ - وَزَيْدُ بْنُ ثَابِتٍ مِنَ الصَّحَابَةِ.

وَعُمْدَةُ الْجُمْهُورِ عُمُومُ قَوْله تَعَالَى: ﴿**يُوصِيكُمُ اللَّهُ فِي أَوْلادِكُمْ لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الأُنْثَيَيْنِ**﴾ [النساء: ١١]. وَأَنَّ وَلَدَ الْوَلَدِ وَلَدٌ مِنْ طَرِيقِ الْمَعْنَى، وَأَيْضًا لَمَّا كَانَ ابْنُ الِابْنِ يُعَصِّبُ مَنْ فِي دَرَجَتِهِ فِي جُمْلَةِ الْمَالِ فَوَاجِبٌ أَنْ يُعَصِّبَ فِي الْفَاضِلِ مِنَ الْمَالِ(١).

قوله: **وإن كانت بنت واحدة وبنات ابن، فللبنت النصف ولبنات الابن، واحدة كانت أو أكثر من ذلكن السدس؛ تكملة الثلثين، إلا أن يكون معهن ذكر فيعصبهن فيما بقي.**

فعن هُزَيْل بْنَ شُرَحْبِيلَ، قَالَ: سُئِلَ أَبُو مُوسَى عَنْ بِنْتٍ وَابْنَةِ ابْنٍ وَأُخْتٍ، فَقَالَ: لِلْبِنْتِ النِّصْفُ، وَلِلْأُخْتِ النِّصْفُ، وَأْتِ ابْنَ مَسْعُودٍ، فَسَيُتَابِعُنِي، فَسُئِلَ ابْنُ مَسْعُودٍ، وَأُخْبِرَ بِقَوْلِ أَبِي مُوسَى فَقَالَ: "لَقَدْ ضَلَلْتُ إِذًا وَمَا أَنَا مِنَ الْمُهْتَدِينَ، أَقْضِي فِيهَا بِمَا قَضَى النَّبِيُّ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: لِلِابْنَةِ النِّصْفُ، وَلِابْنَةِ ابْنٍ السُّدُسُ تَكْمِلَةَ الثُّلُثَيْنِ، وَمَا بَقِيَ فَلِلْأُخْتِ". فَأَتَيْنَا أَبَا مُوسَى فَأَخْبَرْنَاهُ بِقَوْلِ ابْنِ مَسْعُودٍ، فَقَالَ: لاَ تَسْأَلُونِي مَا دَامَ هَذَا الحَبْرُ فِيكُمْ"(٢).

قال شيخ الإسلام، رحمه الله:وَأَمَّا كَوْنُ "بَنَاتِ الِابْنِ مَعَ الْبِنْتِ" لَهُنَّ السُّدُسُ؛ تَكْمِلَةَ الثُّلُثَيْنِ، وَكَذَلِكَ الْأَخَوَاتُ مِنْ الْأَبِ مَعَ أُخْتِ الْأَبَوَيْنِ؛ فَلِأَنَّ اللَّهَ قَالَ. ﴿**يُوصِيكُمُ اللَّهُ فِي أَوْلَادِكُمْ لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنْثَيَيْنِ فَإِنْ كُنَّ نِسَاءً فَوْقَ اثْنَتَيْنِ فَلَهُنَّ ثُلُثَا مَا تَرَكَ**﴾ وَقَدْ عُلِمَ أَنَّ الْخِطَابَ تَنَاوَلَ وَلَدَ الْبَنِينَ؛ دُونَ وَلَدِ الْبَنَاتِ وَأَنَّ قَوْلَهُ ﴿**أَوْلَادِكُمْ**﴾ يَتَنَاوَلُ مَنْ يُنْسَبُ إلَى الْمَيِّتِ؛ وَهُمْ وَلَدُهُ وَوَلَدُ ابْنَتِهِ وَأَنَّهُ مُتَنَاوِلُهُمْ عَلَى التَّرْتِيبِ: يَدْخُلُ فِيهِ وَلَدُ الْبَنِينَ عِنْدَ عَدَمِ وَلَدِ الصُّلْبِ؛ لِمَا قَدْ عُرِفَ مِنْ أَنَّمَا أَبْقَتْ الْفُرُوضُ فَلِأَوْلَى رَجُلٍ ذَكَرٍ، وَالِابْنُ أَقْرَبُ مِنْ ابْنِ الِابْنِ، فَإِذَا لَمْ تَكُنْ إلَّا بِنْتٌ فَلَهَا النِّصْفُ؛ وَبَقِيَ مِنْ نَصِيبِ الْبَنَاتِ السُّدُسُ؛ فَإِذَا كَانَ هُنَا بَنَاتُ ابْنٍ فَإِنَّهُنَّ يَسْتَحِقْقْنَ الْجَمِيعَ لَوْلَا الْبِنْتُ؛ فَإِذَا أَخَذَتْ النِّصْفَ فَالْبَاقِي لَهُنَّ(٣).

---

(١) بداية المجتهد ونهاية المقتصد ٤/ ١٢٦.

(٢) (صَحِيح) أخرجه البخاري ٦٧٣٦.

(٣) مجموع الفتاوى ٣١/ ٣٥٤.

فصل: في أحوال الأخوات في الميراث

والأخوات من الأبوين كالبنات في فرضهن

يعني للأخت الشقيقة النصف إذا انفردت، وللاثنتين فصاعدًا الثلثان، لقوله سبحانه: ﴿**إِنِ امْرُؤٌ هلك ليْس له ولدٌ وله أخْتٌ فلها نِصْف ما ترك وهو يرِثها إِنْ لَمْ يكنْ لها ولدٌ فإِنْ كانتا اثْنتيْنِ فلهما الثّلثانِ مِمّا ترك**﴾ [النساء: ١٧٦]. .

والأخوات من الأب معهن كبنات الابن مع البنات سواء ولا يعصبهن إلا أخوهن

فإن كانت أخت شقيقة فلها النصف كالبنت الواحدة، وللأخوات من الأب فقط السدس؛ تكميلا للثلثين. فيكون للأخوات من الأب كبنات الابن مع البنات من الصلب.

فإن كان ولد الأب ذكورًا أو إناثًا فالباقي بينهم، لقوله سبحانه: ﴿**وإِنْ كانوا إِخْوةً رِجالا ونِساءً فلِلذّكرِ مِثْل حظِّ الأُنْثيْيْنِ**﴾ [النساء: ١٧٦]. ولا يفارق وبنت الابن يعصبها ابن أخيها ومن هو أنزل منها، والأخت من الأب لا يعصبها إلا أخوها.

قوله: والأخوات مع البنات عصبة لهن ما فضل وليست لهن معهن فريضة مسماة؛ لقول ابن مسعود، رضي الله عنه، في بنت وبنت ابن واخت أقضي فيها بقضاء رسول الله، صلى الله عليه وسلم، للبنت النصف ولبنت الابن السدس وما بقي فللأخت.

لقوله سبحانه: ﴿**إِنِ امْرُؤٌ هلك ليْس له ولدٌ وله أخْتٌ فلها نِصْف ما ترك**﴾ [النساء: ١٧٦]. فشرط في فرضها عدم الولد، فاقتضى أن لا يفرض لها مع وجوده.

ولقول ابْن مَسْعُودٍ: أَقْضِي فِيهَا بِمَا قَضَى النَّبِيُّ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: لِلابْنَةِ النِّصْفُ، وَلِابْنَةِ ابْنٍ السُّدُسُ تَكْمِلَةَ الثُّلُثَيْنِ، وَمَا بَقِيَ فَلِلْأُخْتِ"(١).

فَإِنَّ الْأَخَوَاتِ مَعَ الْبَنَاتِ عَصَبَةٌ فَلَا تُجْعَلُ الْبِنْتُ كَالْمَعْدُومِ هُنَا وَلَكِنْ لَوْ مَاتَ الْأَبُ كَانَ نِصْفُ مِيرَاثِهِ لِلْبِنْتِ وَالْبَاقِي، وهو النصف، لِلْأُخْتِ لِأَبٍ وَأُمٍّ(٢).

قَالَ الْمَاوَرْدِيُّ: قال الشافعي، رحمه الله:

"وَلِلْأَخَوَاتِ مَعَ الْبَنَاتِ مَا بَقِيَ إِنْ بَقِيَ شَيْءٌ وَإِلَّا فَلَا شَيْءَ لَهُنَّ وَيُسَمَّيْنَ بِذَلِكَ عَصَبَةَ الْبَنَاتِ".

---

(١) (صَحِيح) أخرجه البخاري ٦٧٣٦.

(٢) المبسوط ٥/ ٢٢٨.

الْأَخَوَاتُ مَعَ الْبَنَاتِ عَصَبَةٌ، لَا يُفْرَضُ لَهُنَّ، وَيَرِثْنَ مَا بَقِيَ بَعْدَ فَرْضِ الْبَنَاتِ. فَإِنْ كَانَ بِنْتٌ وَأُخْتٌ فَلِلْبِنْتِ النِّصْفُ وَالْبَاقِي لِلْأُخْتِ. وَإِنْ كَانَ بِنْتَانِ وَأُخْتٌ فَلِلْبِنْتَيْنِ الثُّلُثَانِ وَالْبَاقِي لِلْأُخْتِ. وَلَوْ كَانَ مَعَ الْبِنْتَيْنِ عَشْرُ أَخَوَاتٍ كَانَ الْبَاقِي بَعْدَ الثُّلُثَيْنِ بَيْنَ الْأَخَوَاتِ بِالسَّوِيَّةِ، سَوَاءٌ كان لِأَبٍ وَأُمٍّ أَوْ لِأَبٍ. وَبِهَذَا قَالَ الْخُلَفَاءُ الْأَرْبَعَةُ وَجَمِيعُ الصَّحَابَةِ، رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمْ(١).

وقال ابن عثيمين، رحمه الله:

فالأخت الشقيقة أو لأب ترث بالتعصيب ما فضل عن فرض البنت فأزيد، يعني إذا اجتمع بنات وأخوات شقيقات أو أخوات لأب، فأعطِ البنات نصيبهن، والباقي للأخوات تعصيباً.

مثال: هلك هالك عن بنتين وأختين شقيقتين، للبنتين الثلثان والباقي للأخوات الشقيقات تعصيباً.

هلك عن بنت وأخت شقيقة، للبنت النصف والباقي للأخت الشقيقة تعصيباً، والحاصل أنه متى ورثت البنات ومعهنَّ أخوات شقيقات، فإن الأخوات الشقيقات يكن عصبة مع الغير، ولهذا يقولون: الأخوات مع البنات عصبات، لكن عصبة مع الغير(٢).

فصل: في أحوال الإخوة والأخوات من الأم في الميراث

والإخوة والأخوات من الأم سواء ذكورهم وإناثهم، لواحدهم السدس وللاثنين السدسان. فإن كانوا أكثر من ذلك، فهم شركاء في الثلث.

لقوله سبحانه: ﴿**وإِنْ كان رجلٌ يورث كلالةً أوِ امْرأةٌ وله أخٌ أوْ أخْتٌ فلِكلِّ واحِدٍ مِنْهما السّدس فإِنْ كانوا أكْثر مِنْ ذلِك فهمْ شركاء فِي الثّلثِ**﴾ [النساء: ١٢].

وتكون القسمة بالسوية؛ لأَنَّ قَرَابَةَ كُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا قَرَابَةُ الْأُمِّ وَالِاسْتِحْقَاقُ بِهَذِهِ الْقَرَابَةِ. إِذْ لَا سَبَبَ بَيْنَ الْمَيِّتِ وَبَيْنَهُمْ سِوَى هَذَا، وَبِاعْتِبَارِ قَرَابَةِ الْأُمِّ لَا يَفْضُلُ الذَّكَرُ عَلَى الْأُنْثَى بِحَالٍ(٣).

---

(١) الحاوي الكبير ٨/ ١٠٧.

(٢) الشرح الممتع ١١/ ٢٣٤.

(٣) المبسوط ١٣/ ٣٠.

قال ابن حزم، رحمه الله:

لِلْأَخِ لِلْأُمِّ السُّدُسُ فَقَطْ، وَلِلْأُخْتِ لِلْأُمِّ السُّدُسُ فَقَطْ، فَإِنْ كَانَ أُخْتًا وَأَخًا لِأُمٍّ: فَلَهُمَا الثُّلُثُ بَيْنَهُمَا عَلَى السَّوَاءِ، لَا يُفَضَّلُ الذَّكَرُ عَلَى الْأُنْثَى، وَكَذَلِكَ إنْ كَانُوا جَمَاعَةً: فَالثُّلُثُ بَيْنَهُمْ شَرْعًا سَوَاءٌ، وَكَذَلِكَ إنْ وَجَبَ لَهُمْ السُّدُسُ فِي مَسْأَلَةِ الْعَوْلِ وَلَا فَرْقَ(١).

وقال ابن عثيمين رحمه الله:

وليس في الفرائض ما يتساوى فيه الذكر والأنثى إلا الأخوة من الأم، فَذَكَرُهم وأنثاهم سواء، لماذا؟ يوجد جواب لا اعتراض عليه، وهو أن هذا حكم الله(٢).

(١) المحلى بالآثار ٨/ ٢٨٤.

(٢) الشرح الممتع ١١/ ٢٣٥.

باب الحجب

يقول العلماء: إنه لا يحل لإنسان لا يعرف الحجب أن يفتي في الفرائض؛ لأنه قد يعطي شخصاً، ويورثه وهو محجوب.

والمقصود بالحجب هنا، حجب الحرمان، وَهُوَ أَنْ يُسْقِطَ الشَّخْصُ غَيْرَهُ من الميراث بِالْكُلِّيَّةِ.

وَهُوَ لاَ يَدْخُل عَلَى سِتَّةٍ مِنَ الْوَرَثَةِ إِجْمَاعًا، وَهُمْ:

الوالدانِ وَالزَّوْجَانِ وَالْوَلَدَانِ (الاِبْنُ وَالْبِنْتُ)

وَضَابِطُهُمْ كُل مَنْ أَدْلَى بِنَفْسِهِ إِلَى الْمَيِّتِ إِلاَّ الْمُعْتَقَ.

ف يسقط ولد الأبوين بثلاثة بالابن وابنه والأب

أي: يسقط الأخ الشقيق أو الأخت الشقيقة بالابن، وابنه، والأب.

لأن الله سبحانه شرط في توريثهم عدم الولد بقوله سبحانه: ﴿**إِنِ امْرؤٌ هلك ليْس له ولدٌ وله أخْتٌ فلها نِصْف ما ترك**﴾ [النساء: ١٧٦].

فلم يجعل لها ميراثا مع الولد، وإنما أخذت الفاضل عن البنات.

قال صاحب الرحبية:

وَتَسْقُطُ الإخوة بِالْبَنِيْنَا ... وَبِالأَبِ الأَدْنَىٰ كَمَا رُوِّيْنَا

أَوْ بِبَنِي الْبَنِيْنَ كَيْفَ كَانُوْا ... سِيَّانِ فِيْهِ الْجَمْعُ وَالْوِحْدَانُ

فلو هلك هالك عن ابن وأخ شقيق، سقط الأخ الشقيق.

ولو هلك عن ابن ابن وأخ شقيق، سقط الأخ الشقيق.

ولو هلك عن أخ شقيق وأب، سقط الأخ الشقيق.

قوله: **ويسقط ولد الأب بهؤلاء الثلاثة وبالأخ من الأبوين**

فعَنْ عَلِيٍّ، رضي الله عنه، أَنَّهُ قَالَ: وَإِنَّ رَسُولَ اللَّهِ، صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، **قَضَى بِالدَّيْنِ قَبْلَ**

الوَصِيَّةِ، وَإِنَّ أَعْيَانَ بَنِي الأُمِّ يَتَوَارَثُونَ دُونَ بَنِي العَلَّاتِ، الرَّجُلُ يَرِثُ أَخَاهُ لِأَبِيهِ وَأُمِّهِ دُونَ أَخِيهِ لِأَبِيهِ"(١).

- **ويسقط ولد الأم بأربعة بالولد ذكرا أو أنثى وولد الابن والأب والجد**

لأن الله سبحانه شرط في توريثهم كون الموروث كلالة بقوله سبحانه: ﴿**وإِنْ كان رجلٌ يورث كلالةً أوِ امْرأةٌ وله أخٌ أوْ أخْتٌ فلِكلِّ واحِدٍ مِنْهما السّدس**﴾ [النساء: ١٢].

والكلالة هو من لا والد ولا ولد له، فيدل على أنهم لا يرثون مع والد ولا ولد.

قال صاحب الرحبية:

وَيَفْضُلُ ابْنُ الأم بِالإِسْقَاطِ ... بِالْجَدِّ فَافْهَمْهُ عَلَىٰ احْتِيَاطِ
وَبِالْبَنَاتِ وَبَنَاتِ الابْنِ... جَمْعًا وَوِحْدَانًا فَقُلْ لِيْ زِدْنِيْ

- **ويسقط الجد بالأب، وكل جد بمن هو أقرب منه.**

لأنه يدلي به، كما تسقط الجدات بالأم لكونهن أمهات يدلين بها، ويسقط ولد الابن بالابن لأنه يدلي به إن كان أباه:

قال صاحب الرحبية:

وَالْجَدُّ مَحْجُوْبٌ عَنِ الْمِيْرَاثِ ... بِالأَبِ فِي أَحْوَالِهِ الثَّلاَثِ
وَتَسْقُطُ الْجَدَّاتُ مِنْ كُلِّ جِهَهْ ...بِالأُمِّ فافهمه وقس ما أشبهه
وَهَكَذَا ابْنُ الابْنِ بِالإِبْنِ فَلاَ ... تَبْغِ عَنِ الْحُكْمِ الصَّحِيْحِ مَعْدِلاَ

(١) (حسن) أخرجه الترمذي ٢٠٩٤ وابن ماجه ٢٧١٥.

باب العصبات

وهم كل ذكر يدلي بنفسه أو بذكر آخر، إلا الزوج والمعتقة وعصباتها وأحقهم بالميراث أقربهم

العصبات: جمع عاصب، وهو كل ذكر يدلي بنفسه أو بذكر آخر

وحكم العصبة أن الواحد إذا انفرد أخذ المال كله، ومع ذي الفرض يأخذ ما بقي، وإذا استغرقت الفروض التركة سقط.

قال النووي، رحمه الله:

وَقَدْ أَجْمَعَ الْمُسْلِمُونَ عَلَى أَنَّ مَا بَقِيَ بَعْدَ الْفُرُوضِ فَهُوَ لِلْعَصَبَاتِ يُقَدَّمُ الْأَقْرَبُ فَالْأَقْرَبُ؛ فَلَا يَرِثُ عَاصِبٌ بَعِيدٌ مَعَ وُجُودِ قَرِيبٍ. وأقرب العصبات البنون ثم بنوهم ثُمَّ الْأَبُ ثُمَّ الْجَدُّ ثم الْأَخُ، ثُمَّ بَنُو الْإِخْوَةِ، ثُمَّ بَنُوهُمْ وَإِنْ سَفَلُوا، ثُمَّ أَعْمَامُ الْأَبِ ثُمَّ بَنُوهُمْ، وَإِنْ سَفَلُوا. ثُمَّ أَعْمَامُ الْجَدِّ ثُمَّ بَنُوهُمْ ثُمَّ أَعْمَامُ جَدِّ الْأَبِ ثُمَّ بَنُوهُمْ وَهَكَذَا. وَمَنْ أَدْلَى بِأَبَوَيْنِ يُقَدَّمُ عَلَى مَنْ يُدْلِي بِأَبٍ فَيُقَدَّمُ أَخٌ مِنْ أَبَوَيْنِ عَلَى أَخٍ مِنْ أَبٍ. وَيُقَدَّمُ عَمٌّ لِأَبَوَيْنِ عَلَى عَمٍّ بِأَبٍ، وَكَذَا الْبَاقِي. ويقدم الأخ من الأب على ابن الْأَخِ مِنَ الْأَبَوَيْنِ؛ لِأَنَّ جِهَةَ الْأُخُوَّةِ أَقْوَى وأقرب ويقدم بن أَخٍ لِأَبٍ عَلَى عَمٍّ لِأَبَوَيْنِ، وَيُقَدَّمُ عَمٌّ لأب على ابن عَمٍّ لِأَبَوَيْنِ(١).

قال صاحب الرحبية:

وَحُقَّ أَنْ نَشْرَعَ فِي التَّعْصِيبِ ... بِكُلِّ قَوْلٍ مُوْجَزٍ مُصِيبِ
فَكُلُّ مَنْ أَحْرَزَ كُلَّ الْمَالِ ... مِنَ الْقَرَابَاتِ أَوِ الْمَوَالِي
أَوْ كَانَ مَا يَفْضُلُ بَعْدَ الْفَرْضِ لَهْ ... فَهْوَ أَخُو الْعُصُوْبَةِ الْمُفَضَّلَةْ
كَالأَبِ وَالْجَدِّ وَجَدِّ الْجَدِّ ... وَالابْنِ عِنْدَ قُرْبِهِ وَالْبُعْدِ
وَالأَخِ وَابْنِ الأَخِ وَالأَعْمَامِ ... وَالسَّيِّدِ الْمُعْتِقِ ذِي الإِنْعَامِ
وهكذا بنوهم جميعاً ... فكن لما أذكره سميعًا

---

(١) شرح مسلم ١١/ ٥٣-٥٤.

قوله: **وأقربهم الابن ثم ابنه وإن نزل ثم الأب ثم أبوه وإن علا، ما لم يكن إخوة**

لأن الله سبحانه بدأ بالأولاد بقوله: ﴿**يوصِيكم اللّه فِي أَوْلادِكمْ**﴾ [النساء: ١١]. والعرب تبدأ بالأهم فالأهم. ثم الأب؛لأنه هو الأصل في سائر العصبات. ثم الجد أبو الأب وإن علا ، ما لم يكن إخوة أشقاء.

قوله: **ثم بنو الأب ثم بنوهم وإن نزلوا ثم بنو الجد ثم بنوهم**

أي ثم الإخوة من الأب. ثم بنو الإخوة الأشقاء أو لأب، ثم بنو الجد: أي الأعمام، ثم بنو الأعمام وإن نزلوا، ثم بنو جد الأب، أي:أعمام الأب، ثم بنوهم وإن نزلوا.

قوله: **وعلى هذا لا يرث بنو أب أعلى مع بني أب أدنى منه وإن نزلوا وأولى كل بني أب أقربهم إليه فإن استوت درجاتهم فأولاهم من كان لأبوين**

لقوله، صلّى اللّه عليْهِ وسلّم: **"ما أبقت الفرائض فلأولى رجل ذكر"**.. وسبق.

قوله: **وأربعة منهم يعصبون أخواتهم ويقتسمون ما ورثوا ﴿لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنْثَيَيْنِ﴾ [النساء: ١١]. وهم الابن وابنه والأخ من الأبوين أو من الأب.**

لقوله سبحانه:﴿**يوصِيكم اللّه فِي أَوْلادِكمْ لِلذّكرِ مِثْل حظِّ الأُنْثيَيْنِ**﴾ [النساء: ١١]. وقوله سبحانه: ﴿**وإِنْ كانوا إِخْوةً رِجالا ونِساءً فلِلذّكرِ مِثْل حظِّ الأُنْثيَيْنِ**﴾ [النساء: ١٧٦]. .

قوله: **وما عداهم ينفرد الذكور بالميراث كبني الإخوة والأعمام وبنيهم**

أي: ومن عدا هؤلاء من العصبات ينفرد الذكور بالميراث، دون الإناث، كبني الإخوة والأعمام وبنيهم.

قوله: **وإذا انفرد العصبة ورث المال كله**

لحديث: **"ما أبقت الفرائض فلأولى رجل ذكر"**.. وسبق.

قوله: **فإن كان معه ذو فرض بدئ به، وكان الباقي للعصبة؛ لقول رسول الله، صلى الله عليه وسلم: "الحقوا الفرائض بأهلها فما بقي فلأولى رجل ذكر".**

فإن كان زوج وأم وأخوة لأم وإخوة لأبوين فللزوج النصف وللأم السدس وللإخوة للأم الثلث ويسقط الإخوة للأبوين وتسمى المشتركة والحمارية.

قال الشافعي، رحمه الله:

قلنا في المشتركة: زوج وأم وأخوين لأم وأخوين لِأَبٍ وَأُمٍّ.

لِلزَّوْجِ: النِّصْفُ

وَلِلْأُمِّ: السُّدُسُ

وَلِلْأَخَوَيْنِ للأم الثلث، ويشركهم بَنُو الْأَبِ وَالْأُمِّ؛ لِأَنَّ الْأَبَ لَمَّا سَقَطَ حكمه وصار كأن لم يكن وصاروا بني أم معا.

قال الماوردي: وهذه المسألة تسمى المشتركة لِاخْتِلَافِ النَّاسِ فِي التَّشْرِيكِ فِيهَا بَيْنَ وَلَدِ الْأُمِّ وَوَلَدِ الْأَبِ وَالْأُمِّ وَتُسَمَّى الْحِمَارِيَّةَ؛ لِأَنَّ رجلا قال لعلي (وقيل لعُمَرَ) رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ: حِينَ مَنَعَ مِنَ التَّشْرِيكِ أَعْطِهِمْ بِأُمِّهِمْ وَهَبْ أن أباهم كان حمارا ،أَلَيْسَتْ أُمُّنَا وَاحِدَةً؟ فَشَرَكَ بَيْنَهُمْ(١).

قَالَ أَبُو عُمَرَ بن عبد البر: الْمُشْتَرَكَةُ عِنْدَ الْعُلَمَاءِ بِالْفِقْهِ وَالْفَرَائِضِ هِيَ زَوْجٌ وَأُمٌّ وَأَخَوَانِ لِأُمٍّ وَأَخٌ أَوْ إِخْوَةٌ لِأَبٍ وَأُمٍّ وَمَتَى اجْتَمَعَ فِي الْمَسْأَلَةِ أَرْبَعَةُ شُرُوطٍ فَهِيَ الْمُشْتَرَكَةُ وَذَلِكَ أَنْ يَكُونَ فِيهَا زَوْجٌ وَأُمٌّ أَوْ جَدَّةٌ مَكَانَ الْأُمِّ وَاثْنَانِ مِنَ الْإِخْوَةِ لِلْأُمِّ فَصَاعِدًا وَأَخٌ أَوْ إِخْوَةٌ لِأَبٍ وَأُمٍّ.

وَقَدِ اخْتَلَفَ الصَّحَابَةُ - رِضْوَانُ اللَّهِ عَلَيْهِمْ وَمَنْ بَعْدَهُمْ فِيهَا

وَكَانَ عُمَرُ وَعُثْمَانُ يُعْطِيَانِ الزَّوْجَ النِّصْفَ وَالْأُمَّ السُّدُسَ وَالْأُخُوَّةَ لِلْأُمِّ الثُّلُثَ يُشَرِّكُهُمْ فِيهِ وَلَدُ الْأَبِ وَالْأُمِّ ذَكَرُهُمْ فِيهِ وَأُنْثَاهُمْ سَوَاءٌ. وَهِيَ رِوَايَةُ أَهْلِ الْمَدِينَةِ عَنْ زَيْدِ بْنِ ثَابِتٍ(٢).

قوله: **ولو كان مكانهم أخوات لكان لهن الثلثان، وتعول إلى عشرة، وتسمى أم الفروخ. أم الفروخ: الفروخ جمع فرخ، وهو ولد الطائر، سميت بذلك لكثرة عولها. انظر: المطلع ص٣٠٣.**

إِذَا تَرَكَتْ أُخْتَيْنِ لِأَبٍ وَأُمٍّ وَأُخْتَيْنِ لِأُمٍّ وَأُمًّا وَزَوْجًا فَأَنَّهَا تَعُولُ بِنَصِيبِ الْأُمِّ وَبِنَصِيبِ الزَّوْجِ ثَلَاثَةً. فَعَرَفْنَا أَنَّهَا تَعُولُ بِأَرْبَعَةٍ وَلَا تَعُولُ الْفَرَائِضُ بِأَكْثَرَ مِنْ هَذَا وَتُسَمَّى هَذِهِ الْمَسْأَلَةُ أُمَّ الْفُرُوخِ لِكَثْرَةِ الْعَوْلِ فِيهَا.

وَتُسَمَّى الشُّرَيْحِيَّةَ لِأَنَّهَا رُفِعَتْ إِلَى شُرَيْحٍ - رَحِمَهُ اللَّهُ - فَقَضَى بِهَذَا فَجَعَلَ الزَّوْجُ يَسْأَلُ الْفُقَهَاءَ بِالْعِرَاقِ فَيَقُولُ: امْرَأَةٌ مَاتَتْ وَتَرَكَتْ زَوْجًا وَلَمْ تَتْرُكْ وَلَدًا فَمَاذَا يَكُونُ لِلزَّوْجِ؟ فَقَالُوا: النِّصْفُ. فَقَالَ وَاَللَّهِ مَا أُعْطِيت نِصْفًا، وَلَا ثُلُثًا. فَبَلَغَ مَقَالَتُهُ إِلَى شُرَيْحٍ فَدَعَاهُ، فَلَمَّا أَتَاهُ عَزَّرَهُ، وَقَالَ أَنْتَ تُشَنِّعُ عَلَى الْقَاضِي وَتَنْسِبُ الْقَاضِيَ بِالْحَقِّ إِلَى الْفَاحِشَةِ، فَقَالَ الرَّجُلُ هَذَا الَّذِي كَانَ بَقِيَ لِي عِنْدَك

(١) الحاوي الكبير ٨/ ١٥٥

(٢) الاستذكار ٥/ ٣٣٧.

وَحَقِّ اللهِ أَنَّ الظُّلْمَ لُؤْمٌ ... فَمَا زَالَ الْمُسِيءُ هُوَ الظَّلُومُ

إِلَىٰ دَيَّانِ يَوْمِ الدِّينِ نَمْضِي ... وَعِنْدَ اللهِ يَجْتَمِعُ الْخُصُومُ

فَقَالَ شُرَيْحٌ مَا أَخْوَفَنِي مِنْ هَذَا الْقَضَاءِ، لَوْلَا أَنَّهُ سَبَقَنِي بِهِ إِمَامٌ عَادِلٌ وَرِعٌ. يَعْنِي عُمَرَ، رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ(١).

ميراث الخنثى

قوله: **وإذا كان الولد خنثى اعتبر بمباله فإن بال من ذكره فهو رجل وإن بال من فرجه فهو امرأة**

الْخُنْثَى: مَنْ لَهُ مَا لِلرِّجَال وَالنِّسَاءِ جَمِيعًا، جَمْعُهُ خَنَاثَى وَخَنَاثٌ.

قال الكاساني، رحمه الله:

فَالْخُنْثَى مَنْ لَهُ آلَةُ الرِّجَالِ وَالنِّسَاءِ، وَالشَّخْصُ الْوَاحِدُ لَا يَكُونُ ذَكَرًا وَأُنْثَى حَقِيقَةً، فَإِمَّا أَنْ يَكُونَ ذَكَرًا، وَإِمَّا أَنْ يَكُونَ أُنْثَى(٢).

ويعتبر بمباله. قال السرخسي، رحمه الله:

فَإِنَّ مَا يَقَعُ بِهِ الْفَصْلُ بَيْنَ الذَّكَرِ وَالْأُنْثَى عِنْدَ الْوِلَادَةِ الْآلَةُ، وَذَلِكَ فِي الْآدَمِيِّ وَفِي سَائِرِ الْحَيَوَانَاتِ، وَعِنْدَ انْفِصَالِ الْوَلَدِ مِنْ الْأُمِّ مَنْفَعَةُ تِلْكَ الْآلَةِ خُرُوجُ الْبَوْلِ مِنْهَا. فَإِذَا كَانَ يَبُولُ مِنْ مَبَالِ الرَّجُلِ عَرَفْنَا أَنَّ آلَةَ الْفَصْلِ فِي حَقِّهِ هَذَا وَأَنَّ الْآخَرَ زِيَادَةُ خَرْقٍ فِي الْبَدَنِ، فَإِذَا كَانَ يَبُولُ مِنْ مَبَالِ النِّسَاءِ عَرَفْنَا أَنَّ الْآلَةَ هَذَا وَأَنَّ هَذَا بِمَنْزِلَةِ مَبَالَيْنِ فِي الْبَدَنِ، فَإِنْ كَانَ يَبُولُ مِنْهُمَا جَمِيعًا فَالْحُكْمُ لِأَسْبَقِهِمَا خُرُوجًا لِلْبَوْلِ مِنْهُ؛ فَالْحُكْمُ لِلْمَبَالِ(٣).

قال ابن قدامة، رحمه الله:

قَالَ ابْنُ الْمُنْذِرِ: أَجْمَعَ كُلُّ مَنْ نَحْفَظُ عَنْهُ مِنْ أَهْلِ الْعِلْمِ عَلَى أَنَّ الْخُنْثَى يُوَرَّثُ مِنْ حَيْثُ يَبُولُ، إنْ بَالَ مِنْ حَيْثُ يَبُولُ الرَّجُلُ، فَهُوَ رَجُلٌ، وَإِنْ بَالَ مِنْ حَيْثُ تَبُولُ الْمَرْأَةُ، فَهُوَ امْرَأَةٌ وَإِنْ بَالَ مِنْهُمَا جَمِيعًا، اعْتَبَرْنَا أَسْبَقَهُمَا. فَإِنْ اسْتَوَيَا فَهُوَ حِينَئِذٍ مُشْكِلٌ. فَإِنْ مَاتَ لَهُ مَنْ يَرِثُهُ، فَقَالَ الْجُمْهُورُ: يُوقَفُ الْأَمْرُ حَتَّى يَبْلُغَ، فَيَتَبَيَّنَ فِيهِ عَلَامَاتُ الرَّجُلِ؛ مِنْ نَبَاتِ اللِّحْيَةِ، وَخُرُوجِ الْمَنِيِّ مِنْ ذَكَرِهِ،

(١) المبسوط ٢٩/ ١٦٤ وروضة الطالبين ٦/ ٦٣.

(٢) بدائع الصنائع ٧/ ٣٢٧.

(٣) المبسوط ٣٠/ ١٠٤.

وَكَوْنِهِ مَنِيَّ رَجُلٍ، أَوْ عَلَامَاتُ النِّسَاءِ؛ مِنْ الْحَيْضِ، وَالْحَبَلِ، وَتَفَلُّكِ الثَّدْيَيْنِ(١).

قوله: **وإن بال بينهما واستويا فهو مشكل له نصف ميراث ذكر ونصف ميراث أنثى**

فعَنْ عَبْدِ اللهِ بْنِ جَسْرٍ قَالَ: سَمِعْتُ ابْنَ مَعْقِلٍ وَأَشْيَاخَهُمْ يَذْكُرُونَ أَنَ عَلِيًّا، رَضِيَ اللهُ عَنْهُ، سُئِلَ عَنِ الْمَوْلُودِ لَا يُدْرَى أَرَجُلٌ أَمِ امْرَأَةٌ، فَقَالَ عَلِيٌّ، رَضِيَ اللهُ عَنْهُ: "يُوَرَّثُ مِنْ حَيْثُ يَبُولُ"(٢).

فَإِنْ اُحْتِيجَ إلَى قَسْمِ الْمِيرَاثِ، أُعْطِيَ هُوَ وَمَنْ مَعَهُ الْيَقِينَ، وَوُقِفَ الْبَاقِي إلَى حِينِ بُلُوغِهِ. وَاخْتَلَفَ مَنْ وَرَّثَهُ نِصْفَ مِيرَاثِ ذَكَرٍ وَنِصْفَ مِيرَاثِ أُنْثَى فِي كَيْفِيَّةِ تَوْرِيثِهِمْ، فَذَهَبَ أَكْثَرُهُمْ إلَى أَنْ يَجْعَلُوا مَرَّةً ذُكُورًا، وَمَرَّةً إنَاثًا، وَتُعْمَلُ الْمَسْأَلَةُ عَلَى هَذَا مَرَّةً، وَعَلَى هَذَا مَرَّةً، ثُمَّ تَضْرِبُ إحْدَاهُمَا فِي الْأُخْرَى إنْ تَبَايَنَتَا، أَوْ فِي وَفْقِهِمَا إنْ اتَّفَقَتَا، وَتَجْتَزِئُ بِإِحْدَاهُمَا إنْ تَمَاثَلَتَا، أَوْ بِأَكْثَرِهِمَا إنْ تَنَاسَبَتَا، فَتَضْرِبُهُمَا فِي اثْنَيْنِ، ثُمَّ تَجْمَعُ مَا لِكُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا إنْ تَمَاثَلَتَا، وَتَضْرِبُ مَا لِكُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا فِي الْأُخْرَى إنْ تَبَايَنَتَا، أَوْ فِي وَفْقِهِمَا إنْ اتَّفَقَتَا، فَتَدْفَعُهُ إلَيْهِ. وَيُسَمَّى هَذَا مَذْهَبَ الْمُنَزِّلِينَ(٣).

قوله: **وكذلك الحكم في ديته وجرحه وغيرهما ولا ينكح بحال.**

قَالَ الشَّافِعِيُّ، رَحِمَهُ اللَّهُ تَعَالَى:

إذَا بَانَ الْخُنْثَى ذَكَرًا، حُكِمَ لَهُ بِذَلِكَ أَوْ لَمْ يُحْكَمْ، فَدِيَتُهُ دِيَةُ الرَّجُلِ. وَإِذَا بَانَ أُنْثَى فَدِيَتُهُ دِيَةُ امْرَأَةٍ. وَإِذَا كَانَ مُشْكِلًا فَدِيَتُهُ دِيَةُ امْرَأَةٍ. فَإِنْ جَنَى عَلَيْهِ وَهُوَ مُشْكِلٌ فَلَمْ يَمُتْ حَتَّى بَانَ ذَكَرًا فَدِيَتُهُ دِيَةُ رَجُلٍ. وَكَذَلِكَ لَوْ جَنَى عَلَيْهِ جُرْحٌ، فَبَرَأَ مِنْهُ فَأُعْطِيَ أَرْشَهُ، وَهُوَ مُشْكِلٌ عَلَى أَنَّهُ أُنْثَى، ثُمَّ بَانَ ذَكَرًا أُتِمَّ لَهُ أَرْشَ جُرْحِ رَجُلٍ(٤).

وقال المرداوي، رحمه الله:

وَدِيَةُ الْخُنْثَى الْمُشْكِلِ نِصْفُ دِيَةِ ذَكَرٍ، وَنِصْفُ دِيَةِ أُنْثَى. وَهُوَ صَحِيحٌ بِلَا نِزَاعٍ(٥).

---

(١) المغني٦/ ٣٣٤.

(٢) (صَحِيح) أخرجه البيهقي ١٢٥١٤ وابن أبي شيبة ٣١٣٦٤ وصححه الألباني: الإرواء ١٧١٠.

(٣) المغني٦/ ٣٣٥.

(٤) الأم ٦/ ١١٤.

(٥) الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف ١٠/ ٥٤.

باب ذوي الأرحام

وهم كل قرابة ليس بعصبة ولا ذي فرض ولا ميراث لهم مع عصبة ولا ذي فرض إلا مع أحد الزوجين فإن لهم ما فضل عنه من غير حجب ولا معاولة.

وهم كل قرابة لا يرثون بفرض ولا عصبة

وَهُمْ عَشَرَةُ أَصْنَافٍ: الْخَالُ، وَالْخَالَة، وَالْجَدُّ لِلْأُمِّ، وَوَلَدُ الْبِنْتِ، وَوَلَدُ الْأُخْتِ، وَبِنْتُ الْأَخِ، وَبِنْتُ الْعم، والعمة، وَالْعم للْأُم، وبن الْأَخ لِلْأُمِّ، وَمَنْ أَدْلَى بِأَحَدٍ مِنْهُمْ.(١)

ويضاف إليهم كل جدة أدلت بأب بين أمين، أو بأب أعلى من الجد.

ولا ميراث لهم مع عصبة ولا ذي فرض

* هناك مَنْ قَالَ بِأَنَّهُمْ لَا يَرِثُونَ، وهم: زَيْدُ بْنُ ثَابِتٍ وَابْنُ عَبَّاسٍ فِي رِوَايَةٍ عَنْهُ، وَسَعِيدُ بْنُ الْمُسَيِّبِ وَسَعِيدُ بْنُ جُبَيْر، رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمْ. وَسُفْيَانُ الثَّوْرِيُّ وَمَالِكٌ وَالشَّافِعِيُّ.

واسْتَدَلّوا بِآيَاتِ الْمَوَارِيثِ فَقَدْ نَصَّ اللَّهُ تَعَالَى فِيهَا عَلَى بَيَانِ سَبَبِ أَصْحَابِ الْفَرَائِضِ وَالْعَصَبَاتِ، وَلَمْ يَذْكُرْ لِذَوِي الْأَرْحَام شَيْئًا، وَمَا كَانَ رَبُّكَ نَسِيًّا. وَأَدْنَى مَا فِي الْبَابِ أَنْ يَكُونَ تَوْرِيثُ ذَوِي الْأَرْحَامِ زِيَادَةً عَلَى كِتَابِ اللَّهِ وَذَلِكَ لَا يَثْبُتُ بِخَبَرِ الْوَاحِدِ وَالْقِيَاسِ. والْأَصْلُ أَنْ لَا يَثْبُتَ فِي الْفَرَائِضَ شَيْءٌ إِلَّا بِكِتَابٍ أَوْ سُنَّةٍ ثَابِتَةٍ أَوْ إِجْمَاعٍ، وَجَمِيعُ ذَلِكَ مَعْدُومٌ فِي هَذِهِ الْمَسْأَلَةِ. فِذَوُو الْأَرْحَامِ لَا يَسْتَحِقُّونَ شَيْئًا، وَلَكِنْ يَصْرِفُ الْمَالَ لِبَيْتِ الْمَالِ إِذَا لَمْ يَكُنْ هُنَاكَ صَاحِبُ فَرْضٍ، وَلَا عَصَبَةٍ. فَإِنَّ اللَّهَ تَعَالَى بَيَّنَ نَصِيبَ كُلِّ وَاحِدٍ مِنْ أَصْحَابِ الْفَرَائِضِ وَالتَّقْدِيرُ الثَّابِتُ بِالنَّصِّ يَمْنَعُ الزِّيَادَةَ عَلَيْهِ لِأَنَّ فِي الزِّيَادَةِ مُجَاوَزَةَ الْحَدِّ الشَّرْعِيِّ، وَقَدْ قَالَ اللَّهُ تَعَالَى بَعْدَ آيَةِ الْمَوَارِيثِ ﴿**وَمَنْ يَعْصِ اللَّهَ وَرَسُولَهُ وَيَتَعَدَّ حُدُودَهُ**﴾ [النساء: ١٤]. الْآيَةُ. فَقَدْ أَلْحَقَ الْوَعِيدَ بِمَنْ جَاوَزَ الْحَدَّ الْمَشْرُوعَ، وَفِي الرَّدِّ عَلَيْهِمْ زِيَادَةٌ عَلَى مَا قُدِّرَ لِكُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمْ(٢).

والراجح قول منْ قَالَ بتَوْرِيثِهِمْ:

فعندهم أَنَّ الْمِيرَاثَ يُسْتَحَقُّ بِالرَّحِمِ، وَأَنَّ ذَوِي الْأَرْحَامِ يُقَدَّمُونَ عَلَى بَيْتِ الْمَالِ. واسْتَدَلُّوا

---

(١) فتح الباري ١٢/ ٢٩ وبداية المجتهد ونهاية المقتصد ٤/ ١٢٤.

(٢) المبسوط ٣٠٢-٣ والمحلى ٨/ ٣٨٤.

بِقَوْلِهِ تَعَالَى ﴿وَأُولُو الْأَرْحَامِ بَعْضُهُمْ أَوْلَى بِبَعْضٍ فِي كِتَابِ اللَّهِ﴾ [الأنفال: ٧٥]. مَعْنَاهُ بَعْضُهُمْ أَوْلَى مِنْ بَعْضٍ. وبحديث عَائِشَةَ قَالَتْ: قَالَ النَّبِيُّ، صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: **"الْخَالُ وَارِثُ مَنْ لَا وَارِثَ لَهُ يَرِثُهُ وَيَعْقِلُ عَنْهُ"**(١).

وَقَالُوا: إِنَّ ذَوِي الْأَرْحَامِ أَوْلَى مِنَ الْمُسْلِمِينَ؛ لِأَنَّهُمْ قَدِ اجْتَمَعَ لَهُمْ سَبَبَانِ: الْقَرَابَةُ وَالْإِسْلَامُ، وَقَالُوا: لَمَّا كَانَتْ وِلَايَةُ التَّجْهِيزِ وَالصَّلَاةِ وَالدَّفْنِ لِلْمَيِّتِ عِنْدَ فَقْدِ أَصْحَابِ الْفُرُوضِ وَالْعَصَبَاتِ لِذَوِي الْأَرْحَامِ، وَجَبَ أَنْ يَكُونَ لَهُمْ وِلَايَةُ الْإِرْثِ(٢).

قوله: **إلا مع أحد الزوجين فإن لهم ما فضل عنه من غير حجب ولا معاولة.**

لما كان الزوج والزوجة لا يحجبان بذوي الأرحام، فيقدمان، ثم ذوو الأرحام.

مثاله: زَوْجٌ وَبِنْتُ بِنْتٍ وَبِنْتُ أُخْتٍ، أَوْ ابْنُ أُخْتٍ، أَوْ أَوْلَادُ أُخْتٍ، أَوْ بِنْتُ أَخٍ، أَوْ بَنَاتُ أَخٍ؛ فَلِلزَّوْجِ النِّصْفُ، وَالْبَاقِي بَيْنَ بِنْتِ الْبِنْتِ وَمَنْ مَعَهَا نِصْفَيْنِ.

* زوجة وابنتا ابنتين وابنتا أختين:

للزوجة الربع ٢

ولبنتي الابنتين ثلثا الباقي ٤

والباقي لبنتي الأختين. ٢ ، فتتصح المسألة من ثمانية.

قوله: **ويرثون بالتنزيل، فيجعل كل إنسان منهم بمنزلة من أدلى به:**

فولد البنات وولد بنات الابن والأخوات بمنزلة أمهاتهم

وبنات الإخوة والأعمام وبنو الإخوة من الأم كآبائهم

والعمات والعم لأب كالأب والأخوال والخالات

وأبو الأم كالأم

قال النووي، رحمه الله:

فيقام كل واحد منهم مقام من يدلى به؛ فيجعل ولد البنات والأخوات بمنزلة أمهاتهم، وبنات الاخوة والأعمام بمنزلة آبائهم، وأبوالأم والخال بمنزلة الأم، والعمة والعم من الأم بمنزلة

---

(١) (صَحِيح) أخرجه الترمذي ٢١٠٤ وابن ماجه ٢٧٣٧.

(٢) بداية المجتهد ونهاية المقتصد ٤/ ١٢٥ والحاوي الكبير٨/ ٧٣.

الأب؛ لأن الامة أجمعت على الإرث بإحدى الجهتين، فإذا عدمت إحداهما تعينت الأخرى(١).

قال الشيخ ابن عثيمين، رحمه الله:

هلك هالك عن خال وعمة شقيقة، فالخال بمنزلة الأم، والعمة الشقيقة بمنزلة الأب، فعندنا أم وأب، للأم الثلث والباقي للأب، فللخال الثلث وللعمة الباقي.

الخالات: لو هلك هالك عن خالةٍ وعمةٍ، فالخالة بمنزلة الأم والعمة بمنزلة الأب، فكأنه مات عن أم وأب، للأم الثلث وللأب الباقي، إذاً للخالة الثلث وللعمة الباقي(٢).

قوله: **فإن كان معهم اثنان فصاعدا من جهة واحدة فأسبقهم إلى الوارث أحقهم**

مثاله خالة وأم أبي أم، الميراث للخالة لأنها تلقي الأم بأول درجة.

قوله: **فإن استووا قسمت المال بين من أدلوا به وجعلت مال كل واحد منهم لمن أدلى به وساويت بين الذكور والإناث إذا استوت جهاتهم منه.**

فلو خلف ابن بنت وبنت بنت أخرى وابنا وبنت بنت أخرى قسمت المال بين البنات على ثلاثة، ثم جعلته لأولادهن: للابن الثلث وللبنت الثلث وللابن والبنت الأخرى الثلث الباقي بينهما نصفين.

ويستوى الذكر والأنثى من ذوي الأرحام، في الميراث؛ لأنهم يرثون بالرحم المحض فاستوى الذكر والأنثى كولد الأم.

قوله: **وإن خلف ثلاث عمات متفرقات وثلاث خالات متفرقات فالثلث بين الخالات على خمسة، والثلثان بين العمات على خمسة، وتصح من خمسة عشر**

أي: سيكون رأس المسألة من ١٥

عمة شقيقة: ٦

وعمة من أب ٢

وعمة من أم ٢

وخالة شقيقة ٣

وخالة من أب ١

---

(١) المجموع ١٦/ ١١٣.

(٢) الشرح الممتع ١١/ ٢٧٨.

وحالة من أم ١

وفصلها الشيخ ابن عثيمين، رحمه الله، فقال:

ثلاث خالات متفرقات يعني خالة شقيقة، وخالة من أم، و خالة من أب، وثلاث عمَّات متفرقات، واحدة شقيقة، وواحدة لأم، وواحدة لأب.

الخالات مدليات بالأم، والعمَّات مدليات بالأب، قَدِّر كأن الميت مات عن أم وأب، للأم الثلث وللأب الباقي، اقسم نصيب الأم على ورثتها وهن أخت شقيقة وأخت لأب وأخت لأم، المسألة من ستة للشقيقة النصف ثلاثة، وللتي للأب السدس تكملة الثلثين واحد، للأخت الأم السدس واحد، وترد إلى خمسة.

نصيب الأب الثلثان نقسمه بين ورثته أخت شقيقة وأخت لأب وأخت لأم، المسألة من ست للشقيقة النصف ثلاثة، وللتي للأب السدس تكملة الثلثين واحد، وللأخت لأم السدس واحد، فترد إلى خمسة.

فالقاعدة إذا أدلى جماعة بجماعة، اقسم المال بين المدلى بهم كأن الميت مات عنهم، ثم اقسم المال بين المدلين كأن المدلى بهم ماتوا عنهم، وتصح المسألة؛ وذلك لأن إرث ذوي الأرحام بالتنزيل وليس بالقرابة(١).

قوله: **وإن اختلفت جهات ذوي الأرحام، نزلت البعيد حتى يلحق بوارثه، ثم قسمت على ما ذكرنا.**

مثاله: وإن كان ثلاثة أخوال متفرقين، فللخال من الأم السدس، والباقي للخال من الأبوين، كثلاثة إخوة متفرقين. وإن كان أبوهم واحداً وأمهم واحدة، فالذكر والأنثى سواء، لأنهم يرثون بالرحم المجرد، فاستوى ذكرهم وأنثاهم، كولد الأم(٢).

والجهات ثلاث البنوة والأمومة والأبوة

وَيَلْزَمُ عَلَيْهِ إسْقَاطُ بِنْتِ عَمَّةٍ بِبِنْتِ أَخٍ(٣).

فالأبوة: يدخل فيها كل من يأتي من قبل الأب

---

(١) الشرح الممتع ١١/ ٢٨٢.

(٢) الكافي في فقه الإمام أحمد ٢/ ٣٠٨.

(٣) الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف ٧/ ٣٢٦.

العم لأم من جهة الأبوة؛ لأنه أخو أبيك، أو ابن جدتك من قبل أبيك فهو من قبل الأبوة، والخال من قبل الأمومة؛ لأن الصلة بينك وبينه من قبل الأم، الإخوة من الأم أبناؤهم من جهة الأمومة، والمذهب خلاف هذا، فالمذهب أن أبناء الإخوة من الأم من جهة الأبوة، لكن ليس قولهم وحياً منزلاً، فنحن نقول: أين الأبوة؟! إخوتك من الأم ليس لأبيك بهم صلة إطلاقاً، ولهذا نرى أن أولاد الإخوة من الأم من جهة الأمومة بلا شك.

البنوة: يدخل فيها من يدلي من الفروع بأنثى، أبناء البنات، أبناء بنات الابن، وهكذا، فما فائدة معرفة هذه الجهات؟ يقول الفقهاء: إن كانوا في جهة واحدة فالأسبق إلى الوارث يحجب من دونه، وإن كانوا في جهتين نرقِّي كل واحد حتى يصل إلى الوارث، فإذا كان أبو أم فهو من جهة الأمومة، وبنت بنت بنت بنت، هل نقول: إن أبا الأم الأقرب إلى الميت فيحجب البنت النازلة؟ لا؛ لأنهما في جهتين، وإذا كانوا في جهتين وجب أن نرقِّيَ المدلي حتى يصل إلى الوارث ولو بَعُد، أما إذا كانوا في جهة واحدة فالأقرب يحجب.

مثال ذلك: بنت بنت بنت بنت، وبنت بنت، وبنت عم، هذه لا تضر؛ لأنها في جهة أخرى، هل بنت البنت التي في المرتبة الثانية تحجب بنت البنت التي في الرابعة؟ نعم، تحجبها؛ لأنها أقرب إلى الميت، وبنت العم ترث الباقي، فنقول: بنت البنت لها النصف، والباقي لبنت العم.

إذاً الفائدة من معرفة الجهات هو أن ذوي الأرحام إذا كانوا في جهة واحدة، فالأقرب يحجب الأبعد، وإذا كانوا في جهتين يرقى كل واحد حتى يصل إلى الوارث.

فابن ابن ابن ابن ابن خال جهته الأمومة، هل يرث مع بنت البنت القريبة؟ نعم يرث؛ لأن الجهة مختلفة(١).

(١) الشرح الممتع ١١/ ٢٨٤ – ٢٨٥.

باب أصول المسائل

وهي سبعة:

فالنصف من اثنين، والثلث والثلثان من ثلاثة، والربع وحده أو مع النصف من أربعة، والثمن وحده أو مع النصف من ثمانية. فهذه الأربعة لا عول فيها.

أي: أصول مسائل الميراث، وهي في كتاب الله ستة:

النصف والربع والثمن، والثلثان والثلث والسدس.

ولكن عند إجراء المسائل، سنجد أنها صارت سبعة، أربعة منها لا تعول، وثلاثة قد تعول، فصارت سبعة، كما قال المصنف.

قال صاحب الرحبية:

فَإِنَّهُنَّ سَبْعَةٌ أُصُولُ ... ثَلاَثَةٌ مِنْهُنَّ قَد تَّعُولُ

وَبَعْدَهَا أَرْبَعَةٌ تَمَامُ ... لاَ عَوْلَ يَعْرُوْهَا وَلاَ انْثِلاَمُ

قوله: **فالنصف من اثنين**

ومسألة النصف تكون من اثنين: كزوج وأخت شقيقة، لكل منهما النصف فرضا: ١+١=٢

قوله: **والثلث والثلثان من ثلاثة**

كأم وأخ شقيق: للأم الثلث فرضا = ١ والبقي الثلثان للأخ الشقيق ٢

قوله: **والربع وحده أو مع النصف من أربعة**

كزوج وابنة وأب:

فللزوج الربع = ١ وللبنت النصف= ٢ وللأب الباقي فرضا وتعصيبا = ١

قوله: **والثمن وحده أو مع النصف من ثمانية.**

كزوجة وابنة وأخت شقيقة أو لأب

فللزوجة الثمن فرضا = ١

وللإبنة النصف = ٤

والباقي للأخت الشقيقة = ٣

قوله: **فهذه الأربعة لا عول فيها.**

وما شابهها لا تعول.

قال صاحب الرحبية:

وَالنِّصْفُ وَالْبَاقِي أَوِ النِّصْفَانِ ... أَصْلُهُمَا فِي حُكْمِهِمْ اثْنَانِ
والثلث من الثلاثه يكون ... وَالرُّبْعُ مِنْ أَرْبَعَةٍ مَسْنُونُ
وَالثُّمْنُ إِنْ كَانَ فَمِنْ ثَمَانِيَةْ ... فَهَذِهِ هِيَ الأُصُولُ الثَّانِيَةْ
لايدخل العول عليها فاعلم ... ثُمَّ اسْلُكِ التَّصْحِيحَ فِيهَا وَاقْسِمِ
وَإِنْ تَكُنْ مِنْ أَصْلِهَا تَصِحُّ ... فَتَرْكُ تَطْوِيلِ الْحِسَابِ رِبْحُ

والعول هو: زِيَادَةُ الْفُرُوضِ فِي التَّرِكَةِ حَتَّى تَعْجِزَ التَّرِكَةُ، عَنْ جَمِيعِهَا فَيَدْخُلُ النَّقْصُ عَلَى الْفُرُوضِ بِالْحِصَصِ، وَلَا يُخَصُّ بِهِ بَعْضُ ذَوِي الفروض من دُون بَعْضٍ، وَبِهِ قَالَ جُمْهُورُ الصَّحَابَةِ.... لِأَنَّهُ لَمَّا كَانَ قُصُورُ التَّرِكَةِ عَنِ الدَّيْنِ وَضِيقِ الثُّلُثِ عَنِ الوصية وجب توزيع ذلك بالحصص وإدخال النَّقْصِ عَلَى الْجَمِيعِ بِالْقِسْطِ(١).

كَمَا إِذَا مَاتَتِ امْرَأَةٌ عَنْ زَوْجٍ وَأُمٍّ وَأُخْتٍ شَقِيقَةٍ، فَإِنَّ لِلزَّوْجِ النِّصْفَ فَرْضًا، وَلِلأُمِّ الثُّلُثَ فَرْضًا، وَلِلأُخْتِ الشَّقِيقَةِ النِّصْفَ فَرْضًا، فَفِي هَذِهِ الْحَالَةِ قَدْ زَادَتِ الْفُرُوضُ عَمَّا تَنْقَسِمُ إِلَيْهِ التَّرِكَةُ الْمُعَبَّرُ عَنْهَا بِالْوَاحِدِ الصَّحِيحِ.

وَيُرْوَى أَنَّ الْعَبَّاسَ قَالَ: يَا أَمِيرَ الْمُؤْمِنِينَ أَرَأَيْتَ لَوْ مَاتَ رَجُلٌ وَتَرَكَ سِتَّةَ دَرَاهِمَ، لِرَجُلٍ عَلَيْهِ ثَلاَثَةٌ، وَلآخَرَ عَلَيْهِ أَرْبَعَةٌ كَيْفَ تَصْنَعُ؟ أَلَيْسَ تَجْعَل الْمَال سَبْعَةَ أَجْزَاءٍ قَال: نَعَمْ، قَال الْعَبَّاسُ: هُوَ ذَلِكَ فَقَضَى عُمَرُ بِالْعَوْل.

وعَنْ عُبَيْدِ اللهِ بْنِ عَبْدِ اللهِ بْنِ عُتْبَةَ بْنِ مَسْعُودٍ قَالَ: دَخَلْتُ أَنَا وَزُفَرُ بْنُ أَوْسِ بْنِ الْحَدَثَانِ عَلَى ابْنِ عَبَّاسٍ، رضي الله عنهما، بَعْدَمَا ذَهَبَ بَصَرُهُ، فَتَذَاكَرْنَا فَرَائِضَ الْمِيرَاثِ، فَقَالَ: تَرَوْنَ الَّذِى أَحْصَى رَمْلَ عَالَجٍ عَدَدًا، لَمْ يُحْصِ فِي مَالٍ نِصْفًا وَنِصْفًا، وَثُلُثًا؟ إِذَا ذَهَبَ نِصْفٌ وَنِصْفٌ، فَأَيْنَ مَوْضِعُ الثُّلُثِ؟ فَقَالَ لَهُ زُفَرُ: يَا أَبَا عَبَّاسٍ، مَنْ أَوَّلُ مَنْ أَعَالَ الْفَرَائِضَ؟ قَالَ: عُمَرُ بْنُ الْخَطَّابِ، رضي الله عنه. قَالَ: وَلِمَ؟ قَالَ: لَمَّا تَدَافَعَتْ عَلَيْهِ وَرَكِبَ بَعْضُهَا بَعْضًا، قَالَ: وَاللهِ مَا أَدْرِي كَيْفَ أَصْنَعُ بِكُمْ؟ وَاللهِ مَا أَدْرِي أَيَّكُمْ قَدَّمَ اللهُ، وَلَا أَيَّكُمْ أَخَّرَ، وَمَا أَجِدُ فِي هَذَا الْمَالِ شَيْئًا أَحْسَنَ مِنْ أَنْ

(١) الحاوي الكبير ٨/ ١٢٩- ١٣٠ والمبسوط ٢٩ / ١٦١ - ١٦٢.

أَقْسِمَهُ عَلَيْكُمْ بِالْحِصَصِ. ثُمَّ قَالَ ابْنُ عَبَّاسٍ: وَايْمُ اللهِ، لَوْ قَدَّمَ مَنْ قَدَّمَ اللهُ، وَأَخَّرَ مَنْ أَخَّرَ اللهُ، مَا عَالَتْ فَرِيضَةٌ، فَقَالَ لَهُ زُفَرُ: وَأَيُّهُمْ قَدَّمَ؟، وَأَيُّهُمْ أَخَّرَ؟ قَالَ: كُلُّ فَرِيضَةٍ لَا تَزُولُ إِلَّا إِلَى فَرِيضَةٍ، فَتِلْكَ الَّتِي قَدَّمَ اللهُ، وَتِلْكَ فَرِيضَةُ الزَّوْجِ لَهُ النِّصْفُ فَإِنْ زَالَ، فَإِلَى الرُّبُعِ، لَا يُنْقَصُ مِنْهُ، وَالْمَرْأَةُ لَهَا الرُّبُعُ، فَإِنْ زَالَتْ عَنْهُ، صَارَتْ إِلَى الثُّمُنِ، لَا تُنْقَصُ مِنْه، وَالأَخَوَاتُ لَهُنَّ الثُّلُثَانِ، وَالْوَاحِدَةُ لَهَا النِّصْفُ، فَإِنْ دَخَلَ عَلَيْهِنَّ الْبَنَاتُ، كَانَ لَهُنَّ مَا بَقِيَ، فَهَؤُلَاءِ الَّذِينَ أَخَّرَ اللهُ، فَلَوْ أَعْطَى مَنْ قَدَّمَ اللهُ فَرِيضَتَهُ كَامِلَةً، ثُمَّ قَسَّمَ مَا يَبْقَى بَيْنَ مَنْ أَخَّرَ اللهُ بِالْحِصَصِ، مَا عَالَتْ فَرِيضَةٌ، فَقَالَ لَهُ زُفَرُ: فَمَا مَنَعَكَ أَنْ تُشِيرَ بِهَذَا الرَّأْيِ عَلَى عُمَرَ؟ فَقَالَ: هِبْتُهُ وَاللهِ، قَالَ ابْنُ إِسْحَاقَ: فَقَالَ لِي الزُّهْرِيُّ: وَايْمُ اللهِ لَوْلَا أَنَّهُ تَقَدَّمَهُ إِمَامُ هُدًى، كَانَ أَمْرُهُ عَلَى الْوَرَعِ، مَا اخْتَلَفَ عَلَى ابْنِ عَبَّاسٍ اثْنَانِ مِنْ أَهْلِ الْعِلْمِ(١).

فالعول حل يرضي الأطراف جميعا.

قوله: **وإذا كان مع النصف ثلث أو ثلثان أو سدس فهي من ستة وتعول إلى عشرة.**

فأصل ستة يتصور عوله إلى عشرة ولا تعول إلى أكثر منها، ومثاله:

أولا: زوج وأخت لأبوين وأخت لأب:

للزوج النصف ٣

وللأخت للأبوين النصف ٣

وللأخت لأب سهم ١ .

فتجد المسألة قد عالت إلى سبعة.

فإن كان مكان الأخت من الأب أم فتعول إلى ثمانية.

فإن كان معها ثلاث أخوات مفترقات عالت إلى تسعة.

وإن كان الأخوات ستًا عالت إلى عشرة.

قوله: **وإن كان مع الربع أحد هذه الثلاثة فهي من اثني عشر وتعول إلى سبعة عشر.**

وأصل اثني عشر تعول إلى سبعة عشر لا غير، ومثاله:

زوج (الربع) وأم (السدس) وابنتان (ثلثان) أصلها من اثني عشر وتعول إلى ثلاثة عشر.

الزوج ٣ + الأم ٢+ الابنتان ٨ =١٣

---

(١) (حسن) أخرجه البيهقي ١٢٢٣٧ وحسنه الألباني: الإرواء ١٧٠٦.

قوله: **وإن كان مع الثمن سدس أو ثلثان فهي من أربعة وعشرين وتعول إلى سبعة وعشرين.**

ومثاله: زوجة وأبوان وابنتان:

للابنتين الثلثان ١٦

ولكل واحد من الأبوين السدس ٤ × ٢ = ٨

وللزوجة الثمن ٣. فالمجموع = ٢٧

وإن كن ثلاث زوجات(لهن الثمن) وأربع أخوات لأم (لهن الثلث) وثمانية لأب (لهن الثلثان) عالت إلى سبعة وعشرين، لكل واحدة سهم.

الزوجات ٣ + الأخوات لأم ٨ + الأخوات لأب ١٦ = ٢٧

وهذه الأصول الثلاثة ال ٦ وال ١٢ وال ٢٤ تحتمل دخول العول فيها، عندما تزدحم الفروض.

فتأخذ لكل واحد فرضًا من أصل مسألته ثم تجمع السهام كلها، وتقسم المال عليها، فيدخل النقص على كل ذي فرض بقدر فرضه.

ولذا قال صاحب الرحبية:

فَالسُّدْسُ مِنْ سِتَّةٍ أَسْهُم يُرَىٰ... وَالثُّلْثُ وَالرُّبْعُ مِنِ اثْنَيْ عَشَرَا
وَالثُّمْنُ إِنْ ضُمَّ إِلَيهِ السُّدْسُ ... فَأَصْلُهُ الصَّادِقُ فِيهِ الْحَدْسُ
أَرْبَعَةٌ يَتْبَعُهَا عِشْرُونَا يَعْرِفُهَا الْحُسَّابُ أَجْمَعُونَا
فهذة الثلاثه الاصول ... إن كثرت فروعها تعول
فَتَبْلُغُ السِّتَّةُ عِقْدَ الْعَشَرَةْ ... فِي صُورَةٍ مَعْرُوفَةٍ مُشْتَهِرَةْ
وتلحق التي تليها بالاثر ... في العول إفراد إلىٰ سبع عشر
والعدد الثالث قد يعول ... بثمنه فاعمل بما أقول

باب الرد

وإن لم تستغرق الفروض المال ولم يكن عصبة فالباقي يرد عليهم على قدر فروضهم إلا الزوجين.

الرد في اللغة: الصرف، يقال: رد الشيء يرده ردًّا: إذا صرفه.

فمعنى الرد في الفرائض: صرف المسألة عما هي عليه من الكمال إلى النقص، وهو عكس العول، فإن العول ينقص السهام، والرد يكثرها(١).

أو: صرف ما فضل عن فروض ذوي الفروض. ولا مستحق له من العصبات إليهم بقدر حقوقهم(٢).

وقد اخْتَلَفَ الْفُقَهَاءُ في ذلك، فمنهم من لا يرى الرد إلى الورثة، بل إلى بيت مال المسلمين.

قَالَ الشَّافِعِيُّ، رَحِمَهُ اللَّهُ:

وَمَنْ كَانَتْ لَهُ فَرِيضَةٌ فِي كِتَابِ اللَّهِ، عَزَّ وَجَلَّ، أَوْ سُنَّةِ رَسُولِهِ، صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، أَوْ مَا جَاءَ عَنْ السَّلَفِ، انْتَهَيْنَا بِهِ إلَى فَرِيضَتِهِ، فَإِنْ فَضَلَ مِنْ الْمَالِ شَيْءٌ لَمْ نَرُدَّهُ عَلَيْهِ، بل يَكُونُ لِبَيْتِ الْمَالِ(٣).

قال الماوردي، رحمه الله:

وَبِهِ قَالَ زَيْدُ بْنُ ثَابِتٍ وَهُوَ مَذْهَبُ مَالِكٍ وَأَهْلِ الْمَدِينَةِ وَدَاوُدَ.

وَقَالَ أبو حنيفة: يُرَدُّ مَا فَضَلَ مِنْ سِهَامِ ذَوِي الْفُرُوضِ عَلَيْهِمْ وَهُمْ بِهِ أَوْلَى مِنْ بَيْتِ الْمَالِ. وَبِهِ قَالَ عَلِيٌّ وَابْنُ مَسْعُودٍ، رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا، وَأَكْثَرُ التَّابِعِينَ وَالْفُقَهَاء، واستدلوا جميعا بوجوب الرَّدِّ، وَتَقْدِيمِهِمْ عَلَى بَيْتِ الْمَالِ، بعموم قوله تعالى: ﴿**وأولوا الأَرْحَامِ بَعْضُهُمْ أَوْلَى بِبَعْضٍ**﴾ [الأنفال: ٧٥]. قَالُوا: وَلِأَنَّ كُلَّ مُنَاسِبٍ وَرِثَ بَعْضَ الْمَالِ مَعَ غَيْرِهِ، جَازَ أَنْ يَرِثَ جَمِيعَهُ إِذَا انْفَرَدَ بِنَفْسِهِ، كَالْعَصَبَةِ. قَالُوا: وَلِأَنَّهُ لَمَّا جاز أن ينفقوا من فروضهم بالعدل عِنْدَ زِيَادَةِ الْفُرُوضِ عَلَى

---

(١) المطلع على ألفاظ المقنع ١/ ٣٦٩.

(٢) التعريفات ١/ ١١٠.

(٣) الأم ٤/ ٨٤.

التَّرِكَةِ، جَازَ أَنْ يُزَادُوا بِالرَّدِّ، عِنْدَ عَجْزِ الْفُرُوضِ عَنِ التَّرِكَةِ(١).

فالراجح: أنه يُرَدُّ الباقي عَلَى ذَوِي الْفُرُوضِ.

فإن كان المردود عليه واحدًا، أخذ المال كله بالفرض والرد:

كمن ترك بنتا واحدة فهي تأخذ النصف فرضا والباقي وهو النصف ردا.

قال السرخسي، رحمه الله:

ثُمَّ الرَّدُّ يَكُونُ بِطَرِيقَيْنِ:

أَحَدِهِمَا: بِأَنْ يُعْطُونَ فَرَائِضَهُمْ أَوَّلًا، ثُمَّ يَرُدَّ الْبَاقِيَ عَلَيْهِمْ بِقَدْرِ فَرَائِضِهِمْ فَتَكُونَ الْقِسْمَةُ مَرَّتَيْنِ.

وَالْأُخْرَى: أَنَّهُ يُنْظَرُ إِلَى مِقْدَارِ فَرَائِضِهِمْ فَيُقْسَمُ جَمِيعُ الْمَالِ بَيْنَهُمْ عَلَى ذَلِكَ قِسْمَةً وَاحِدَةً، وَهَذَا هُوَ الْأَصَحُّ؛ لِأَنَّهُ أَبْعَدُ عَنْ التَّطْوِيلِ.

وَبَيَانُهُ فِيمَا إذَا تَرَكَ أُخْتًا لِأَبٍ وَأُمٍّ وَأُمًّا فَعَلَى الطَّرِيقِ الْآخَرِ يُقْسَمُ الْمَالُ كُلُّهُ بَيْنَهُمَا عَلَى خَمْسَةٍ ثَلَاثَةُ أَخْمَاسِهِ لِلْأُخْتِ وَخُمُسَاهُ لِلْأُمِّ.

وَهَذَا إذَا لَمْ يُخَالِطْهُمْ مَنْ لَا يُرَدُّ عَلَيْهِ فَإِنْ خَالَطَهُمْ مَنْ لَا يُرَدُّ عَلَيْهِ فَحِينَئِذٍ لَا بُدَّ مِنْ اعْتِبَارِ الْقِسْمَتَيْنِ، وَبَيَانُهُ إذَا تَرَكَتْ امْرَأَةٌ زَوْجًا وَأُمًّا وَابْنَةً فَلِلزَّوْجِ الرُّبُعُ وَلِلِابْنَةِ النِّصْفُ وَلِلْأُمِّ السُّدُسُ، بَقِيَ سَهْمٌ مِنْ اثْنَيْ عَشَرَ وَهُوَ نِصْفُ سُدُسٍ فَيُرَدُّ عَلَى الِابْنَةِ وَالْأُمِّ دُونَ الزَّوْجِ، وَإِنَّمَا يُرَدُّ عَلَيْهِمَا أَرْبَاعًا فَيَحْتَاجُ إلَى أَنْ تَضْرِبَ اثْنَيْ عَشَرَ فِي أَرْبَعَةٍ فَيَكُونَ ثَمَانِيَةً وَأَرْبَعِينَ لِلزَّوْجِ الرُّبُعُ، وَذَلِكَ اثْنَا عَشَرَ، ثُمَّ الْبَاقِي وَهُوَ سِتَّةٌ وَثَلَاثُونَ بَيْنَ الْأُمِّ وَالِابْنَةِ لِلِابْنَةِ ثَلَاثَةُ أَرْبَاعِهَا، وَذَلِكَ سَبْعَةٌ وَعِشْرُونَ وَلِلْأُمِّ رُبُعُهَا وَذَلِكَ تِسْعَةٌ.

وَلَا يُرَدُّ عَلَى مَنْ لَا رَحِمَ لَهُ وَهُوَ الزَّوْجُ وَالزَّوْجَةُ(٢).

قال: فإن اختلفت فروضهم أخذت سهامهم من أصل ستة ثم جعلت عدد سهامهم من أصل مسألتهم

- كأم و بنت: فللأم السدس وللبنت النصف، يتبقى الثلث، فيرد عليهما؛ فتكون المسألة من ٦ للأم ١ وللبنت ٣ يتبقى ٢ ، فنجعل المسألة من ٤ فيصير:

---

(١) الحاوي الكبير ٨/ ٧٦ ٧٧.

(٢) المبسوط ٢٩/ ١٩٣.

للبنت ثلاثة أرباع وللأم الربع؛ فزادت كل منهما.

- وَلَوْ تَرَكَ أُمًّا وَبِنْتَيْنِ، كَانَ لِلْأُمِّ السُّدُسُ، وَلِلْبِنْتَيْنِ الثُّلُثَانِ وَالْبَاقِي رَدٌّ عَلَيْهِنَّ، فَيَصِيرُ الْمَالُ بَيْنَهُنَّ عَلَى خَمْسَةٍ.

- وَلَوْ تَرَكَ أُمًّا، وَأُخْتًا، كَانَ لِلْأُمِّ الثُّلُثُ وَلِلْأُخْتِ النِّصْفُ وَالْبَاقِي رَدٌّ عَلَيْهِنَّ، فَيَصِيرُ الْمَالُ بَيْنَهُنَّ عَلَى خَمْسَةٍ.

- وَلَوْ تَرَكَ أُمًّا وَبِنْتَيْنِ، كَانَ لِلْأُمِّ السُّدُسُ، وَلِلْبِنْتَيْنِ الثُّلُثَانِ وَالْبَاقِي رَدٌّ عَلَيْهِنَّ، فَيَصِيرُ الْمَالُ بَيْنَهُنَّ عَلَى خَمْسَةٍ.

- وَلَوْ تَرَكَ زَوْجَةً، وَأُخْتًا لِأُمٍّ، وَأُخْتًا لِأَبٍ وَأُمٍّ كَانَ لِلزَّوْجَةِ الرُّبُعُ وَلِلْأُخْتِ لِلْأُمِّ السُّدُسُ، وَلِلْأُخْتِ لِلْأَبِ وَالْأُمِّ النِّصْفُ وَيَبْقَى نِصْفُ سُدُسٍ يُرَدُّ عَلَى الْأُخْتَيْنِ دُونَ الزَّوْجَةِ، فَيَصِيرُ الْبَاقِي بَعْدَ رُبُعِ الزَّوْجَةِ، وَهُوَ ثَلَاثَةُ أَرْبَاعِ الْمَالِ بَيْنَ الْأُخْتَيْنِ عَلَى أَرْبَعَةٍ وتصح من ستة عشر سهما.

- ولو تركت زَوْجًا، وَأُمًّا، وَبِنْتًا كَانَ لِلزَّوْجِ الرُّبُعُ، وَلِلْأُمِّ السُّدُسُ، وَلِلْبِنْتِ النِّصْفُ، وَالْبَاقِي رَدٌّ عَلَى الْأُمِّ وَالْبِنْتِ فَيَصِيرُ الْبَاقِي بَعْدَ رُبُعِ الزَّوْجِ بَيْنَ الْأُمِّ وَالْبِنْتِ عَلَى أَرْبَعَةٍ وَتَصِحُّ مِنْ سِتَّةَ عَشَرَ، كَالْمَسْأَلَةِ قَبْلَهَا.

- وَلَوْ تَرَكَ بِنْتًا، وَبِنْتَ ابْنٍ، كَانَ لِلْبِنْتِ النِّصْفُ، وَلِبِنْتِ الِابْنِ السُّدُسُ، والباقي رد عليهما، وَيُقْسَمُ الْمَالُ بَيْنَهُمَا عَلَى أَرْبَعَةِ أَسْهُمٍ.

- ولو ترك جدا، وبنتا، وبنت ابن فعلى قول علي عليه السلام: المال بينهم عَلَى خَمْسَةٍ(١).

وَلَوْ تَرَكَ زَوْجَةً، وَأُخْتًا لِأُمٍّ، وَأُخْتًا شقيقة.

فالمسألة من ١٢ للزوجة الربع ٤ وللأخت الشقيقة النصف ٦ وللأخت من الأم السدس ٢ يتبقى من التركة ١، يرد على الأختين بالحصص: للشقيقة ثلاثة أرباعه وللأخرى ربعه،، فتضرب مسألة الرد × ٤، ونجمع رأسي المسألتين ١٢+٤= ١٦

للزوجة ٤ وللشقيقة ٩ وللأخرى ٣

قوله: فإن انكسر على بعضهم ضربته في عدد سهامهم

وَيَنْحَصِرُ ذَلِكَ فِي أَرْبَعَةِ أُصُولٍ:

* أَصْلُ اثْنَيْنِ: كَجَدَّةٍ، وَأَخٍ مِنْ أُمٍّ لِكُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا السُّدُسُ، فيُقَسَّمُ الْمَالَ عَلَيْهِمَا، فَيَصِيرُ

(١) الحاوي الكبير ٨/ ١٨٤.

لِكُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا نِصْفُ الْمَالِ.

فَإِنْ كَانَ الْجَدَّاتُ ثَلَاثًا فَاضْرِبْ عَدَدَهُنَّ فِي أَصْلِ الْمَسْأَلَةِ، وَهُوَ اثْنَانِ، تَصِيرُ سِتَّةً؛ لِلْأَخِ مِنْ الْأُمِّ النِّصْفُ ثَلَاثَةٌ، وَلِكُلِّ وَاحِدةٍ مِنْهُن سَهْمٌ.

- أَصْلُ ثَلَاثَةٍ: أُمٌّ وَأَخٌ مِنْ أُمٍّ، للأم الثلث وله السدس. فتصير المسألة من ٣ للأم ٢ وله ١.
- أَصْلُ أَرْبَعَةٍ: أُخْتٌ لِأَبَوَيْنِ وَأُخْتٌ لِأَبٍ أَوْ أُمٍّ، أَوْ أَخٌ لِأُمٍّ، أَوْ جَدَّةٌ. فللأخت لأبوين لها النصف وللأخرى السدس، فتصير من أربعة: للأولى ٣ وللأخرى ١. ومثلها: بِنْتٌ، وَأُمٌّ أَوْ جَدَّةٌ. وكذلك: بِنْتٌ وَبِنْتُ ابْنٍ.
- أَصْلُ خَمْسَةٍ: ثَلَاثُ أَخَوَاتٍ مُفْتَرِقَاتٍ، فلِلْشقيقة النِّصْفُ، وَلِلْأُخْتِ مِنْ الْأَبِ السُّدُسُ، وَلِلْأُخْتِ مِنْ الْأُمِّ السُّدُسُ. فتصير من ٥ للأولى ٣ ولكل من الأخريين ١.

وثَلَاثُ جَدَّاتٍ وَبِنْتٌ وَأَرْبَعُ بَنَاتِ ابْنٍ. أَصْلُهَا مِنْ خَمْسَةٍ، وَتَصِحُّ مِنْ سِتِّينَ. للجدات ١٢ لكل واحدة ٤ وللبنت ٣٦ ولبنات الابن ١٢ لكل واحدة ٣.

وَلَا تَزِيدُ مَسَائِلُ الرَّدِّ أَبَدًا عَلَى هَذَا؛ لِأَنَّهَا لَوْ زَادَتْ سَهْمًا لَكَمُلَ الْمَالُ، وَلَمْ يَبْقَ شَيْءٌ مِنْهُ يُرَدُّ. وَمَتَى كَانَ الرَّدُّ عَلَى حَيِّزٍ وَاحِدٍ، فَلَهُ جَمِيعُ الْمَالِ بِالْفَرْضِ وَالرَّدِّ، كَأَنَّهُ عَصَبَةٌ، فَإِنْ كَانَ شَخْصًا وَاحِدًا، فَالْمَالُ لَهُ، وَإِنْ كَانَ جَمَاعَةً، قَسَّمْته عَلَيْهِمْ عَلَى عَدَدِهِمْ، كَالْبَنِينَ، وَالْإِخْوَةِ(١).

قوله: **وإن كان معهم أحد الزوجين أعطيته سهمه من أصل مسألته، وقسمت الباقي على مسألة أهل الرد، فإن انقسم، وإلا ضربت مسألة أهل الرد في مسألة الزوج، ثم تصحح بعد ذلك على ما سنذكره.**

مثاله: زوجة وأم وأخت لأم: للزوجة الربع سهم، ويبقى ثلاثة على فريضة أهل الرد وهي ثلاثة فيصح الجميع من أربعة.

للزوجة ١ وللأم ٢ وللأخت لأم ١

وزوجة وأم وأخوان لأم كذلك. فالمسألة تكون أولا من ١٢ :

للزوجة الربع ٣ وللأم السدس ٢ وللأخوين لأم الثلث ٤ فيتبقى ٣

ترد على الأم ١ والأخوين لأم ٢ ثم نجمع فيكون للزوجة ٣ وللأم ٢+١= ٣ وللأخوين لأم ٤+٢= ٦ ثم نقسم المسألة كلها ÷ ٣

(١) المغني ٦/ ٥٩٨.

للزوجة ١ وللأم ١ وللأخوين لأم ٢

وزوجة وأم وثلاث إخوة لأم:

للزوجة الربع وللأم السدس وللإخوة لأم الثلث. فالمسألة من اثني عشر.

للزوجة ٣ وللأم ٢ وللإخوة لأم ٤ ويتبقى ٣ تنقسم عليهم والأم. فتصير كالتالي:

للزوجة ٣ وللأم ٢ +١ =٣ وللإخوة لأم ٤ +٢= ٦

وينحصر ذلك في خمسة أصول:

* زوج وجدة وأخ لأم، للزوج النصف أصلها من اثنين للزوج سهم يبقى سهم على مسألة الرد وهي اثنان، فاضربها في اثنين تكن أربعة.

للزوج ٢ ولكل منهما ١

- زوجة وجدة وأخ لأم أصلها من أربعة، للزوجة الربع يبقى ثلاثة على اثنين لا تصح، تضربها في أربعة فتصير ثمانية.
- للزوجة ٢ ولكل منهما ٣

قوله: **وليس في مسألة يرث فيها عصبة عول ولا رد.**

لأن العصبة إذا انفرد أخذ المال كله، وإن كان معه أحد من أصحاب الفروض أخذ الباقي إن فضل عن الفروض، فلا يبقى رد.

باب تصحيح المسائل

إذا انكسر سهم فريق عليهم ضربت عددهم، أو وفقه، إن وافق سهامهم، في أصل مسألتهم، أو عولها إن عالت، أو نقصها إن نقصت. ثم يصير لكل واحد منهم مثل ما كان لجميعهم أو وفقه.

وَوَجْهُ تَصْحِيحِهَا إِذَا اجْتَمَعَ فِي سِهَامِ الْفَرِيضَةِ عَدَدَانِ؛ فَإِنَّهُ لَا يَخْلُو مِنْ أَنْ يَكُونَ جِنْسًا وَاحِدًا أو أجناسا.

* فإن كان جِنْسًا وَاحِدًا: لَمْ تَخْلُ سِهَامُ فَرِيضَتِهِمُ الْمَقْسُومَةُ عَلَى أَعْدَادِ رُؤُوسِهِمْ مِنْ ثَلَاثَةِ أَقْسَامٍ:

إِمَّا أن تكون:

١. منقسمة على عدد رؤوسهم عَلَيْهِمْ، فَالْمَسْأَلَةُ تَصِحُّ مِنْ أَصْلِهَا.

مِثَالُهُ: زَوْجٌ وَثَلَاثَةُ بَنِينَ، أَصْلُهَا مِنْ أَرْبَعَةٍ: لِلزَّوْجِ الرُّبُعُ سَهْمٌ وَمَا بَقِيَ وَهُوَ ثَلَاثَةُ أَسْهُمٍ بَيْنَ الْبَنِينَ الثَّلَاثَةِ.

وَهَكَذَا زَوْجَةٌ وَابْنَانِ وَثَلَاثُ بَنَاتٍ، أَصْلُهَا مِنْ ثَمَانِيَةٍ: لِلزَّوْجَةِ الثُّمُنُ سَهْمٌ، وَمَا بَقِيَ وَهُوَ سَبْعَةُ أسهم بين البنين وَالْبَنَاتِ، لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنْثَيَيْنِ عَلَى سَبْعَةِ أَسْهُمٍ مُنْقَسِمَةٍ عَلَيْهِمْ، لِكُلِّ ابْنٍ سَهْمَانِ، وَلِكُلِّ بِنْتٍ سَهْمٌ.

٢. أَوْ مُوَافِقَةً لِعَدَدِهِمْ أَوْ غَيْرَ مُنْقَسِمَةٍ وَلَا مُوَافِقَةٍ عَدَدُ رُؤُوسِهِمْ لِعَدَدِ سِهَامِهِمْ، إِمَّا لِزِيَادَةِ عَدَدِ الرُّؤُوسِ عَلَى عَدَدِ السِّهَامِ، وَإِمَّا لِزِيَادَةِ السِّهَامِ عَلَى عَدَدِ الرؤوس، فَتَضْرِبُ عَدَدَ الرؤوس فِي أَصْلِ الْمَسْأَلَةِ فَمَا خَرَجَ صَحَّتْ مِنْهُ الْمَسْأَلَةُ.

مِثَالُهُ: أُمٌّ وَثَلَاثَةُ إِخْوَةٍ أَصْلُهَا مِنْ سِتَّةٍ لِلْأُمِّ السُّدُسُ سَهْمٌ وَالْبَاقِي وَهُوَ خَمْسَةُ أَسْهُمٍ بين الإخوة الثلاثة لا ينقسم عَلَيْهِمْ وَلَا تُوَافِقُ عَدَدَهُمْ، فَاضْرِبْ عَدَدَ رؤوسِهِمْ، وَهُوَ ثَلَاثَةٌ فِي أَصْلِ الْمَسْأَلَةِ وَهُوَ سِتَّةٌ، تَكُنْ ثَمَانِيَةَ عَشَرَ، للأم ٣ ولكل أخ ٥

٣. وَالْقِسْمُ الثَّالِثُ: أن لا تَنْقَسِمَ سِهَامُهُمْ عَلَى عَدَدِهِمْ، وَلَكِنْ يُوَافِقُ عَدَدَ سِهَامِهِمْ لِعَدَدِ رؤوسهم. فَرُدَّ عَدَدَ الرؤوس إِلَى مَا يُوَافِقُ بِهِ عَدَدَ سِهَامِهَا، مِنْ نِصْفٍ أَوْ ثُلُثٍ أَوْ رُبُعٍ، ثُمَّ تَضْرِبُ وَفْقَ عَدَدِهَا فِي أَصْلِ الْمَسْأَلَةِ وَعَوْلِهَا إِنْ عَالَتْ فَتَصِحُّ مِنْهُ، ويجعل مَنْ كَانَ لَهُ شَيْءٌ مِنْ أَصْلِ الْمَسْأَلَةِ مَضْرُوبًا فِي وَفْقِ الْعَدَدِ الَّذِي ضَرَبْتَهُ فِي أصل المسألة.

مثاله: زوج وستة بنين أصلها من أربعة للزوج منها الربع سهم والباقي ثلاثة على ستة لا ينقسم وَلَكِنَّ السِّتَّةَ تُوَافِقُ الثَّلَاثَةَ بِالْأَثْلَاثِ لِأَنَّ لِكُلٍّ واحد منهما ثُلُثٌ صَحِيحٌ فَتَرُدُّ السِّتَّةَ إِلَى وَفْقِهَا وَهُوَ اثْنَانِ ثُمَّ تَضْرِبُ الِاثْنَيْنِ فِي أَصْلِ الْمَسْأَلَةِ وَهُوَ أَرْبَعَةٌ تَكُنْ ثَمَانِيَةً: للزوج ٢ ولكل ابن ١(١)

قوله: **وإن انكسر على فريقين فأكثر وكانت مماثلة أجزأك أحدهما وإن كانت متناسبة أجزأك أكثرها فإن تباينت ضربت بعضها في بعض وإن توافقت ضربت وفق أحدهما في الآخر ثم وقفت بين ما بلغ وبين الثالث وضربته أو وقفه في الثالث ثم ضربته في المسألة ثم كل من له شيء من المسألة أخذه مضروب في العدد الذي ضربته في المسألة.**

أي: إِذَا انْكَسَرَتِ السِّهَامُ عَلَى أَجْنَاسٍ مُخْتَلِفَةٍ فَأَكْثَرَ مَا تَنْكَسِرُ عَلَى أَرْبَعَةِ أَجْنَاسٍ:

أَحَدُهَا؛ أَنْ يَكُونَ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا مُسَاوِيًا لِلْآخَرِ.

وَالثَّانِي: أن لا يُسَاوِيَهُ وَلَكِنْ يَدْخُلُ فِيهِ.

وَالثَّالِثُ؛ أن لا يُسَاوِيَهُ وَلَا يَدْخُلَ فِيهِ وَلَكِنْ يُوَافِقُهُ.

وَالرَّابِعُ: أن لا يُسَاوِيَهُ وَلَا يَدْخُلَ فِيهِ وَلَا يُوَافِقَهُ.

فَأَمَّا الْقِسْمُ الْأَوَّلُ: وَهُوَ أَنْ يَكُونَ أَحَدُ العددين مساويا للآخر فتقتصر عَلَى أَحَدِ الْعَدَدَيْنِ وَتَضْرِبُهُ فِي أَصْلِ الْمَسْأَلَةِ وَعَوْلِهَا، فَتَصِحُّ مِنْهُ، وَيَنُوبُ أَحَدُ الْعَدَدَيْنِ عَنِ الْآخَرِ.

مِثَالُهُ: أُمٌّ وَخَمْسُ أَخَوَاتٍ لِأَبٍ وَأُمٍّ وَخَمْسُ أَخَوَاتٍ لِأُمٍّ أَصْلُهَا مِنْ سِتَّةٍ، وَتَعُولُ إِلَى سَبْعَةٍ: لِلْأُمِّ السُّدُسُ سَهْمٌ وَلِلْخَمْسِ الْأَخَوَاتِ مِنَ الْأَبِ وَالْأُمِّ الثُّلُثَانِ أَرْبَعَةٌ لَا تَنْقَسِمُ عليهن ولأولاد الأم الثلث سهمان لا ينقسمان عَلَيْهِنَّ، فَاضْرِبْ أَحَدَ الْجِنْسَيْنِ فِي أَصْلِ الْمَسْأَلَةِ وَعَوْلِهَا، وَهُوَ سَبْعَةٌ تَكُنْ خَمْسَةً وَثَلَاثِينَ، لِلْأُمِّ سَهْمٌ مِنْ سَبْعَةٍ مَضْرُوبٌ لَهَا فِي خَمْسَةٍ، وَلِلْأَخَوَاتِ مِنَ الْأَبِ وَالْأُمِّ أَرْبَعَةٌ من سبعة مضروب لهن في خمسة يكن عشرين. وللأخوات من الأم سهمان مضروبان فِي خَمْسَةٍ تَكُنْ عَشَرَةً.

وَالْقِسْمُ الثَّانِي: أَنْ يكون أحد العددين لا يساوي الآخر، ولكن يَدْخُلُ فِيهِ كَدُخُولِ الِاثْنَيْنِ فِي الْأَرْبَعَةِ وَالسِّتَّةِ، وَكَدُخُولِ الثَّلَاثَةِ فِي السِّتَّةِ وَالتِّسْعَةِ وَكَدُخُولِ الْعَشَرَةِ في العشرين والثلاثين ومعرفتك بِدُخُولِ أَحَدِهِمَا فِي الْآخَرِ يَصِحُّ مِنْ أَحَدِ ثلاثة أوجه:

- أحدها: إما أن تقسم الأكثر على الأقل فتصح القسمة.

---

(١) الحاوي الكبير ٨/ ١٣٦-١٣٧.

- والثاني: إما أن تضاعف الأقل فيفنى به الأكثر.

- والثالث: إما أَنْ يَنْقُصَ الْأَقَلُّ مِنَ الْأَكْثَرِ، فَلَا يَبْقَى شَيْءٌ مِنَ الْأَكْثَرِ. فَإِذَا دَخَلَ أَحَدُ الْعَدَدَيْنِ فِي الْآخَرِ كَانَ الْأَقَلُّ مُوَافِقًا لِلْأَكْثَرِ بِجَمِيعِ أَجْزَائِهِ كَدُخُولِ الثَّمَانِيَةِ فِي السِّتَّةَ عَشَرَ تُوَافِقُهَا بِالْأَثْمَانِ وَالْأَرْبَاعِ وَالْأَنْصَافِ، وَكَدُخُولِ الِاثْنَيْ عَشَرَ فِي السته والثلاثين توافقها بأجزاء اثني عشر وبالأسداس والأثلاث والأنصاف فيجعل ذلك ويقاس عَدَدُ الرؤوس وَعَدَدُ السِّهَامِ بِأَقَلِّ الْأَجْزَاءِ، وَلَا يُسْتَعْمَلُ ذَلِكَ فِي الْجِنْسَيْنِ مِنْ رؤوس الْوَرَثَةِ؛ لِأَنَّ دُخُولَ أَحَدِهِمَا فِي الْآخَرِ يُغْنِيكَ عَنِ الْوَفْقِ بَيْنَهُمَا فَاقْتَصِرْ عَلَى ضَرْبِ الْعَدَدِ الْأَكْثَرِ فِي أَصْلِ الْمَسْأَلَةِ وَعَوْلِهَا إِنْ عَالَتْ.

مِثَالُهُ: زوجتان وأربعة إخوة: للزوجتين: الربع سهم، ولا يَنْقَسِمُ عَلَيْهِمَا. وَالْبَاقِي وَهُوَ ثَلَاثَةُ أَسْهُمٍ بَيْنَ الْإِخْوَةِ عَلَى أَرْبَعَةٍ لَا يَنْقَسِمُ عَلَيْهِمْ وَالِاثْنَانِ يَدْخُلَانِ فِي الْأَرْبَعَةِ، فَاضْرِبِ الْأَرْبَعَةَ الَّتِي هِيَ عَدَدُ الْإِخْوَةِ فِي الْأَرْبَعَةِ الَّتِي هِيَ أَصْلُ الْمَسْأَلَةِ تَكُنْ سِتَّةَ عَشَرَ وَمِنْهَا تَصِحُّ.

للزوجتين ٤ لكل واحدة ٢ ، وللإخوة ١٢ لكل ٣

وَالْقِسْمُ الثَّالِثُ: أَنْ يَكُونَ أَحَدُ الْعَدَدَيْنِ لَا يُسَاوِي الْآخَرَ وَلَا يَدْخُلُ فِيهِ، وَلَكِنْ يُوَافِقُهُ بِجُزْءٍ صَحِيحٍ مِنْ نِصْفٍ أَوْ ثُلُثٍ أَوْ رُبُعٍ.

فَإِنْ شِئْتَ ضَرَبْتَ وفق الأقل في الأكثر وإن شئت ضرب وفق الأكثر في الأقل، فَهُمَا سَوَاءٌ، ثُمَّ ضَرَبْتَ مَا حَصَلَ بِيَدِكَ فِي أَصْلِ الْمَسْأَلَةِ وَعَوْلِهَا إِنْ عَالَتْ.

مِثَالُهُ: زَوْجٌ وَسِتُّ جَدَّاتٍ وَتِسْعُ أَخَوَاتٍ تَعُولُ إِلَى ثَمَانِيَةٍ: لِلزَّوْجِ النِّصْفُ ثَلَاثَةٌ، وَلِلْجَدَّاتِ السُّدُسُ سَهْمٌ على ستة لا ينقسم، وَلِلْأَخَوَاتِ الثُّلُثَانِ أَرْبَعَةٌ عَلَى تِسْعَةٍ لَا تَنْقَسِمُ عليها، ولا توافقها وعدد الجدات وهو ست يوافق عدد الأخوات وهو تسع بِالْأَثْلَاثِ فَاضْرِبْ وَفْقَ أَحَدِهِمَا فِي الْآخَرِ فَإِنْ شِئْتَ ضَرَبْتَ وَفْقَ السِّتَّةِ وَهُوَ اثْنَانِ فِي التسعة يكن ثَمَانِيَةَ عَشَرَ وَإِنْ شِئْتَ ضَرَبْتَ وَفْقَ التِّسْعَةِ وَهُوَ ثَلَاثَةٌ فِي السِّتَّةِ تَكُنْ ثَمَانِيَةَ عَشَرَ، ثُمَّ اضْرِبْهَا فِي أَصْلِ الْمَسْأَلَةِ وَعَوْلِهَا وَهُوَ ثَمَانِيَةٌ تَكُنْ مِائَةً وَأَرْبَعَةً وَأَرْبَعِينَ وَمِنْهَا تَصِحُّ.

وَلَوْ كَانَ بَيْنَ الرؤوس وَالسِّهَامِ مُوَافَقَةٌ وَبَيْنَ عَدَدِ الْجِنْسَيْنِ مُوَافَقَةٌ رَدَدْتُ عَدَدَ كُلِّ جِنْسٍ إِلَى وفق سهامه بما وَافَقْتَ بَيْنَ وَفْقِ الْعَدَدَيْنِ ثُمَّ ضَرَبْتَ مَا حَصَلَ مِنْ وَفْقِ أَحَدِهِمَا فِي الْآخَرِ ثُمَّ مَا اجْتَمَعَ فِي أَصْلِ الْمَسْأَلَةِ.

مِثَالُهُ: أُمٌّ وستة عشر أختا لأب وأم واثنتا عَشْرَةَ أُخْتًا لِأُمٍّ تَعُولُ إِلَى سَبْعَةٍ لِلْأُمِّ مِنْهَا السُّدُسُ سَهْمٌ وَلِلْأَخَوَاتِ الثُّلُثَانِ أَرْبَعَةٌ عَلَى سِتَّة عَشَرَ لَا تَنْقَسِمُ، وَلَكِنْ تَوَافِقُ بِالْأَرْبَاعِ ترد الأخوات إلى الأربعة وللأخوات من الأم الثُّلُثُ سَهْمَانِ عَلَى اثْنَيْ عَشَرَ لَا تَنْقَسِمُ، ولكن توافق بالأنصاف إلى ستة ثم أربعة توافق الستة بالأنصاف فاضرب نصف أحدهما فِي الْآخَرِ تَكُنِ اثْنَيْ عَشَرَ ثُمَّ اضْرِبْ ذَلِكَ فِي أَصْلِ الْمَسْأَلَةِ وَعَوْلِهَا وَهُوَ سَبْعَةٌ تَكُنْ أَرْبَعَةً وَثَمَانِينَ ثُمَّ تَضْرِبُ كُلَّ مَنْ لَهُ شيء من سبعة فِي اثْنَيْ عَشَرَ فَيَكُونُ لِلْأُمِّ اثْنَا عَشَرَ وَلِلْأَخَوَاتِ مِنَ الْأَبِ وَالْأُمِّ ثَمَانِيَةٌ وَأَرْبَعُونَ عَلَى ستة عشر ينقسم لكل واحدة منهن ثَلَاثَةُ أَسْهُمٍ وَلِلْأَخَوَاتِ مِنَ الْأُمِّ أَرْبَعَةٌ وَعِشْرُونَ عَلَى اثْنَيْ عَشَرَ يَنْقَسِمُ لِكُلِّ وَاحِدَةٍ سَهْمَانِ. نْ يَكُونَ أَحَدُ الْعَدَدَيْنِ لَا يُسَاوِي الْآخَرَ وَلَا يَدْخُلُ فِيهِ وَلَا يُوَافِقُهُ فَتَضْرِبُ أَحَدَهُمَا فِي الْآخَرِ ثُمَّ مَا اجْتَمَعَ فِي أَصْلِ الْمَسْأَلَةِ وَعَوْلِهَا إِنْ عَالَتْ.

مِثَالُهُ: زَوْجٌ وَخَمْسُ بَنَاتٍ وَثَلَاثُ أَخَوَاتٍ أَصْلُهَا مِن اثْنَيْ عَشَرَ لِلزَّوْجِ الرُّبُعُ ثَلَاثَةٌ وَلِلْبَنَاتِ الثُّلُثَانِ ثَمَانِيَةٌ عَلَى خَمْسَةٍ لَا تَنْقَسِمُ وَلَا تُوَافِقُ وللأخوات ما بقي وَهُوَ سَهْمٌ عَلَى ثَلَاثَةٍ فَاضْرِبْ خَمْسَةً هِيَ عدد البنات في ثلاثة لأنهما لا يتفقان يكن خمسة عشرة ثُمَّ اضْرِبِ الْخَمْسَةَ عَشَرَ فِي اثْنَيْ عَشَرَ هي أصل المسألة يكن مِائَةً وَثَمَانِينَ فَإِذَا أَرَدْتَ أَنْ تَعْرِفَ مَا لكل واحد من الجنس ضربت سِهَامَ ذَلِكَ الْجِنْسِ فِي عَدَدِ رؤوس الْجِنْسِ الآخر فما خرج فهو مال كل وَاحِدٍ.

مِثَالُهُ: إِذَا أَرَدْتَ فِي هَذِهِ الْمَسْأَلَةِ أن تعرف ما لكل بنت ضَرَبْتَ عَدَدَ سِهَامِ الْبَنَاتِ وَهِيَ ثَمَانِيَةٌ فِي رؤوس الْأَخَوَاتِ وَهِيَ ثَلَاثَةٌ تَكُنْ أَرْبَعَةً وَعِشْرِينَ فَيَكُونُ هُوَ الْقَدْرُ الَّذِي تَسْتَحِقُّهُ كُلُّ بِنْتٍ وَهُنَّ خَمْسٌ فَيَكُونُ لَهُنَّ مِائَةٌ وَعِشْرُونَ سَهْمًا وَإِذَا أَرَدْتَ أَنْ تَعْرِفَ مَا لِكُلِّ أُخْتٍ ضربت عدد سهامهم وَهُوَ وَاحِدٌ فِي عَدَدِ رؤوس الْبَنَاتِ وَهُوَ خمسة تكن خمسة فيكون هذا الْقَدْرُ الَّذِي تَسْتَحِقُّهُ كُلُّ أُخْتٍ وَهُنَّ ثَلَاثٌ فَيَكُونُ لَهُنَّ خَمْسَةَ عَشَرَ فَهَذَا حُكْمُ الْجِنْسَيْنِ إذا كان الحيز من كل جنس لا ينقسم عليهم سهامهم فإذا كَانَ ثَلَاثَةَ أَجْنَاسٍ وَكَانَ كُلُّ جِنْسٍ لَا تنقسم عَلَيْهِمْ سِهَامُهُمْ فَإِنْ كَانَ عَدَدُ كُلِّ جِنْسٍ مُسَاوِيًا لِعَدَدِ الْجِنْسِ الْآخَرِ اقْتَصَرْتَ عَلَى ضَرْبِ أَحَدِ الْأَعْدَادِ فِي أَصْلِ الْمَسْأَلَةِ فَمَا خَرَجَ فَمِنْهُ تَصِحُّ الْمَسْأَلَةُ.

مِثَالُهُ: ثَلَاثُ جَدَّاتٍ وَثَلَاثُ بَنَاتٍ وَثَلَاثُ أَخَوَاتٍ فَتَضْرِبُ ثَلَاثَةً فِي أَصْلِ الْمَسْأَلَةِ وَهُوَ سِتَّةٌ

تَكُنْ ثَمَانِيَةَ عَشَرَ وَمِنْهَا تَصِحُّ وَإِنْ كَانَ بَعْضُ الْأَعْدَادِ يَدْخُلُ فِي بَعْضٍ اقْتَصَرْتَ عَلَى ضَرْبِ الْأَكْثَرِ فِي أَصْلِ الْمَسْأَلَةِ.

مِثَالُهُ: زَوْجَتَانِ وَسِتُّ أَخَوَاتٍ لِأَبٍ وَأُمٍّ واثنتا عشر أختا لأب فيكون عدد الزوجتين داخلا فِي عَدَدِ الْإِخْوَةِ لِأَنَّ الِاثْنَيْنِ يَدْخُلَانِ فِي السِّتَّةِ وَفِي الِاثْنَيْ عَشَرَ وَالسِّتَّةُ تَدْخُلُ فِي الِاثْنَيْ عَشَرَ فَاضْرِبْ عَدَدَ الْإِخْوَةِ وَهُوَ اثْنَا عَشَرَ فِي أَصْلِ الْمَسْأَلَةِ وَهُوَ اثْنَا عَشَرَ تَكُنْ مِائَةً وَأَرْبَعَةً وَأَرْبَعِينَ وَمِنْهُ تَصِحُّ، فَإِنْ كان بعض الرؤوس كل يوافق بعضا وقفت أحدهما ثم رددت إليه من رؤوس كُلِّ وَاحِدٍ مِنَ الْجِنْسَيْنِ ثُمَّ ضَرَبْتَ أحد الوقفين فِي الْآخَرِ ثُمَّ ضَرَبْتَ مَا اجْتَمَعَ فِي عَدَدِ الْجِنْسِ الْمَوْقُوفِ فَمَا اجْتَمَعَ ضَرَبْتَهُ فِي أصل المسألة.

ومثاله: أحد وَعِشْرُونَ جَدَّةً وَخَمْسٌ وَثَلَاثُونَ بِنْتًا وَثَلَاثُونَ أُخْتًا لأب أصلها من ستة سهام الجميع لا ينقسم عليهن ولا يوافقهن لأن للجدات سهما على أحد وَعِشْرِينَ وَلِلْبَنَاتِ أَرْبَعَةُ أَسْهُمٍ عَلَى خَمْسَةٍ وَثَلَاثِينَ وَلِلْأَخَوَاتِ الْبَاقِي وَهُوَ سَهْمٌ عَلَى ثَلَاثِينَ لَكِنَّ أعداد الرؤوس يوافق بعضها بعضا فإن وفقت عَدَدُ الْجَدَّاتِ وَهُوَ أَحَدٌ وَعِشْرُونَ كَانَ عَدَدُ البنات وهو خمس وثلاثون موافقا له بالأسباع فيردها إِلَى خَمْسَةٍ وَعَدَدُ الْأَخَوَاتِ وَهُوَ ثَلَاثُونَ مُوَافِقًا له بالأثلاث فيرده إِلَى عَشَرَةٍ وَالْخَمْسَةُ الَّتِي خَرَجَتْ مِنْ وَفْقِ الْبَنَاتِ دَاخِلَةٌ فِي الْعَشَرَةِ الَّتِي رَجَعَتْ مِنْ وَفْقِ الْأَخَوَاتِ فَاضْرِبِ الْعَشَرَةَ فِي الْوَاحِدِ وَالْعِشْرِينَ تَكُنْ مِائَتَيْنِ وَعَشَرَةً ثُمَّ فِي أَصْلِ الْمَسْأَلَةِ وهو ستة تكن ألفا ومائتين وستين فمن لَهُ شَيْءٌ مِنْ سِتَّةٍ أَخَذَهُ مَضْرُوبًا لَهُ في مائتين وعشرة وإن وفقت عدد البنات وهو خمسة وَثَلَاثُونَ وَافَقَهَا عَدَدُ الْأَخَوَاتِ وَهُوَ ثَلَاثُونَ بِالْأَخْمَاسِ إِلَى سِتَّةٍ وَوَافَقَهَا عَدَدُ الْجَدَّاتِ وَهُوَ أَحَدٌ وَعِشْرُونَ بِالْأَسْبَاعِ إِلَى ثَلَاثَةٍ وَالثَّلَاثَةُ الرَّاجِعَةُ مَنْ وَفْقِ الْجَدَّاتِ تَدْخُلُ فِي السِّتَّةِ فَاضْرِبْ سِتَّةً فِي خَمْسَةٍ وَثَلَاثِينَ تَكُنْ مِائَتَيْنِ وَعَشَرَةٍ ثُمَّ فِي سِتَّةٍ هِيَ أَصْلُ الْمَسْأَلَةِ تَكُنْ أَلْفًا ومائتين وستين فإن وفقت عدد الأخوات وهي ثَلَاثُونَ وَافَقَهَا عَدَدُ الْجَدَّاتِ وَهُوَ أَحَدٌ وَعِشْرُونَ بِالْأَثْلَاثِ إِلَى سَبْعَةٍ وَوَافَقَهَا عَدَدُ الْبَنَاتِ وَهُوَ خَمْسَةٌ وَثَلَاثُونَ بِالْأَخْمَاسِ إِلَى سَبْعَةٍ وَإِحْدَى السَّبْعَتَيْنِ تنوب عن الأخرى فاضرب إحداهما فِي ثَلَاثِينَ تَكُنْ مِائَتَيْنِ وَعَشَرَةً ثُمَّ فِي سِتَّةٍ هِيَ أَصْلُ الْمَسْأَلَةِ تَكُنْ أَلْفًا وَمِائَتَيْنِ وَسِتِّينَ فَإِذَا أَرَدْتَ مَعْرِفَةَ مَا لِكُلِّ جِنْسٍ ضَرَبْتَ عَدَدَ سِهَامِهِ فِي مِائَتَيْنِ وَعَشَرَةٍ وَإِذَا أردت

أن تعرف ما لكل واحد من كُلِّ جِنْسٍ ضَرَبْتَ سَهْمَهُ فِيمَا عَادَ مِنْ وفق الجنس الْمَضْرُوبِ فِي عَدَدِ جِنْسِهِ فَمَا خَرَجَ فَهُوَ سَهْمُ كُلِّ وَاحِدٍ فَعَلَى هَذَا يَكُونُ لِكُلِّ جَدَّةٍ عَشَرَةٌ، لِأَنَّ سَهْمَ الْجَدَّاتِ وَاحِدٌ وَمَا رَجَعَ مِنْ وَفْقِ عَدَدِ الْجِنْسَيْنِ الْمَضْرُوبِ فِي عَدَدِهِنَّ عَشَرَةٌ فَلِكُلِّ بِنْتٍ أَرْبَعَةٌ وَعِشْرُونَ لِأَنَّ سِهَامَ الْبَنَاتِ أَرْبَعَةٌ وَمَا رَجَعَ مِنْ وَفْقِ عَدَدِ الْجِنْسَيْنِ الْمَضْرُوبِ فِي عَدَدِهِنَّ سِتَّةٌ وَإِذَا ضُرِبَتِ الْأَرْبَعَةُ فِي السِّتَّةِ كَانَ أَرْبَعَةً وَعِشْرِينَ فلكل أُخْتٍ سَبْعَةٌ لِأَنَّ سَهْمَ الْأَخَوَاتِ وَاحِدٌ وَمَا رَجَعَ مِنْ وَفْقِ عَدَدِ الْجِنْسَيْنِ الْمَضْرُوبِ فِي عَدَدِهِنَّ سَبْعَةٌ فَصَارَ سَهْمُ كُلِّ وَاحِدَةٍ مِنْهُنَّ سَبْعَةً وَلَوِ اتَّفَقَتِ الرؤوس مَعَ السهام رَدَدْتَ الرؤوس إِلَى وَفْقِ سِهَامِهَا ثُمَّ وَافَقْتَ بين وفق الرؤوس بعضا لِبَعْضٍ ثُمَّ ضَرَبْتَ وَفْقَ بَعْضِهَا فِي بَعْضٍ فَمَا اجْتَمَعَ ضَرَبْتَهُ فِي أَصْلِ الْمَسْأَلَةِ وَعَوْلِهَا.

مثاله: اثنا عشر جدة واثنتان وثلاثون أختا لأب وعشرون أختا لِأُمٍّ تَعُولُ بِسُدُسِهَا إِلَى سَبْعَةٍ لِلْجَدَّاتِ سَهْمٌ عَلَى اثْنَتَيْ عَشْرَةَ مُنْكَسِرٌ وَلِلْأَخَوَاتِ لِلْأَبِ أَرْبَعَةٌ على اثنتين وثلاثين يوافق بالأرباع إلى ثَمَانِيَةٍ وَلِلْإِخْوَةِ لِلْأُمِّ سَهْمَانِ عَلَى عِشْرِينَ يُوَافِقُهُ بالأنصاف إلى عشرة فإن وفقت عدد الجدات وهو انثا عَشَرَ كَانَ وَفْقَ الْأَخَوَاتِ لِلْأَبِ وَهُوَ ثَمَانِيَةٌ مُوَافِقًا لَهَا بِالْأَرْبَاعِ إِلَى اثْنَيْنِ وَكَانَ وَفْقُ الْإِخْوَةِ لِلْأُمِّ وَهُوَ عَشَرَةٌ يُوَافِقُهَا بِالْأَنْصَافِ إِلَى خمسة فاضرب اثنتين فِي خَمْسَةٍ تَكُنْ عَشَرَةً ثُمَّ اضْرِبِ الْعَشَرَةَ فِي اثني عَشَرَ تَكُنْ مِائَةً وَعِشْرِينَ ثُمَّ فِي أَصْلِ المسألة وعولها وهو سبعة تكن ثماني مائة وأربعين ومنه تصح وإن وافقت وَفْقَ الْأَخَوَاتِ لِلْأَبِ وَهُوَ ثَمَانِيَةٌ وَافَقَهَا عَدَدُ الْجَدَّاتِ وَهُوَ اثْنَا عَشَرَ بِالْأَرْبَاعِ إِلَى ثَلَاثَةٍ وَوَافَقَهَا وَفْقَ الْإِخْوَةِ مِنَ الْأُمِّ وَهُوَ عَشَرَةٌ بِالْأَنْصَافِ إِلَى خَمْسَةٍ فَاضْرِبْ ثَلَاثَةً فِي خَمْسَةٍ تَكُنْ خَمْسَةَ عَشَرَ ثُمَّ فِي ثَمَانِيَةٍ وَفْقَ الْأَخَوَاتِ تَكُنْ مِائَةً وَعِشْرِينَ ثُمَّ فِي سَبْعَةٍ هي أصل المسألة وعولها تكن ثمان مائة وأربعين وإن وفقت وَفْقَ الْإِخْوَةِ مِنَ الْأُمِّ وَهُوَ عَشَرَةٌ وَافَقَهَا عَدَدُ الْجَدَّاتِ وَهُوَ اثْنَا عَشَرَ بِالْأَنْصَافِ إِلَى سِتَّةٍ وَوَافَقَهَا وَفْقَ الْأَخَوَاتِ وَهُوَ ثَمَانِيَةٌ بِالْأَنْصَافِ إلى أربعة والأربعة توافق لستة بِالْأَنْصَافِ فَاضْرِبْ نِصْفَ أَحَدِهِمَا فِي الْآخَرِ تَكُنِ اثنا عشر ثم في عشرة وهي الموافقة من وفق الإخوة تكن مائة وعشرين فِي سَبْعَةٍ هِيَ أَصْلُ الْمَسْأَلَةِ وَعَوْلُهَا تَكُنْ ثمان مائة وَأَرْبَعِينَ وَمَتَى وَقَفْتَ أَحَدَ الْأَعْدَادِ فَصَحَّتِ الْمَسْأَلَةُ مِنْ عَدَدٍ ثُمَّ وَقَفْتَ غَيْرَ ذَلِكَ الْعَدَدِ فَصَحَّتْ مِنْ عَدَدٍ آخَرَ فَالْعَمَلُ خَطَأٌ حَتَّى يَصِحَّ الْعَمَلَانِ مَنْ عَدَدٍ وَاحِدٍ فَإِذَا أَرَدْتَ فِي هَذِهِ الْمَسْأَلَةِ

أَنْ تَعْرِفَ مَا لِكُلِّ وَاحِدَةٍ مِنَ الْجَدَّاتِ فَاضْرِبْ سَهْمَ الْجَدَّاتِ وَهُوَ وَاحِدٌ فِيمَا ضَرَبْتَهُ مِنْ وَفْقِ الْجِنْسَيْنِ لِوَفْقِ لعددهن حِينَ وَفَقْتَهُ وَهُوَ عَشَرَةٌ تَكُنْ عَشَرَةٌ وَهُوَ مَا تَسْتَحِقُّهُ كُلُّ وَاحِدَةٍ وَإِنْ أَرَدْتَ أَنْ تَعْرِفَ مَا لِكُلِّ أُخْتٍ ضَرَبْتَ وَفْقَ سِهَامِهِنَّ لِرؤوسهِنَّ وَهُوَ وَاحِدٌ لِأَنَّهُمَا اتَّفَقَا بِالْأَرْبَاعِ فِيمَا ضربته من وفق الجنسين بوفق عددهن حين وقفته وهو خمسة عشر يكن خَمْسَةَ عَشَرَ وَهُوَ مَا تَسْتَحِقُّهُ كُلُّ أُخْتٍ وَإِنْ أَرَدْتَ أَنْ تَعْرِفَ مَا لِكُلِّ أَخٍ ضَرَبْتَ وَفْقَ سِهَامِهِمْ لِرؤوسهِمْ وَهُوَ وَاحِدٌ لِأَنَّهُمَا اتَّفَقَا بِالْأَنْصَافِ فِيمَا ضَرَبْتَهُ مِنْ وَفْقِ الْجِنْسَيْنِ لوفق عددهم وهو اثنا عشر تكن اثنا عَشَرَ وَهُوَ مَا يَسْتَحِقُّهُ كُلُّ أَخٍ، فَهَذَا أَصْلٌ(١).

(١) الحاوي الكبير ٨/ ١٣٦-١٤١.

باب المناسخات

إذا لم تقسم تركة الميت حتى مات بعض ورثته وكان ورثه الثاني يرثونه على حسب ميراثهم من الأول قسمت التركة على ورثة الثاني وأجزأك

المناسخة: مفاعلة من النسخ، وهو النقل والتبديل

وفي الاصطلاح: نقل نصيب بعض الورثة بموته قبل القسمة إلى من يرث منه(١).

قال صاحب الرحبية:

وَإِنْ يَمُتْ آخَرُ قَبْلَ الْقِسْمَةْ ... فَصَحِّحِ الْحِسَابَ وَاعْرِفْ سَهْمَهْ
وَاجْعَلْ لَهُ مَسْأَلَةً أُخْرَىٰ كَمَا ... قَدْ بُيِّنَ التَّفْصِيْلُ فِيْمَا قُدِّمَا

قال أبو بكر الكشناوي: قال البيجوري: وهذا الباب من مستصعبات هذا الفن، ولا يتقنه إلا ماهر في الفرائض والحساب. هو أصعب شيء في باب المناسخات والفرائض

واعلم أن المناسخة قسمان: قسم لا يفتقر لعمل وقسم يحتاج للعمل: أما الذي لا يفتقر للعمل ككون ورثة الثاني هم ورثة الأول، وإليه أشار رحمه الله تعالى بقوله: (إذا مات ثان قبل القسمة فإن كانت ورثته يرثونه كالأول فلا عمل كالإخوة بقي منهم واحد)، يعني كما إذا كان ثلاثة نفر في درجة كالشقيقين مات أحدهم وترك اثنين ثم مات الثاني قبل قسمة التركة وبقي واحد فإنه يرث المال كأن الميت الأول لم يترك إلا نفرًا واحدًا من إخوته. وقال بعضهم في الأمثلة: إذا مات ميت عن ورثة فمات أحدهم قبل القسمة فإن لم يرث الميت الثاني غير الباقين وكان إرثهم منه كإرثهم من الأول جعل الميت الثاني كأن لم يكن. مثاله: كأن يترك أربعة بنين وثلاث بنات مات أحد الأبناء قبل القسمة فبقي ثلاثة بنين وثلاث بنات فكأن الميت خلف من بقي فقط، فأصل المسألة عدد رؤوسهم تصح من تسعة: للذكر مثل حظ الأنثيين(٢).

قوله: **وإن اختلف ميراثهم صححت مسألة الثاني وقسمت عليها سهامه من الأولى، فإن**

---

(١) التعريفات ١/ ٢٣٥١.

(٢) أسهل المدارك ٣/ ٣٢٤.

انقسم صحت المسألتان مما صحت منه الأولى، وإن لم تنقسم ضربت الثانية أو وفقها في الأولى، ثم كل من له شيء من الأولى أخذه مضروبا في الثانية أو وفقها ومن له شيء في الثانية أخذه مضروبا في سهام الميت الثاني: أو وفقها ثم تفعل فيما زاد من المسائل كذلك أيضا.

قال الماوردي، رحمه الله:

فَإِذَا مَاتَ فلم يقسم وَرَثَتُهُ تَرِكَتَهُ حَتَّى مَاتَ أَحَدُهُمْ، وَخَلَّفَ وَرَثَةً فَلَا يَخْلُو حَالُ وَرَثَتِهِ مِنْ أَنْ يَكُونُوا شركاء فِي الْمِيرَاثِ، أَوْ غَيْرَ شُرَكَاء.

فَإِنْ كَانُوا غَيْرَ شُرَكَاء، أجرينا مسألة الْمَيِّتِ، ثُمَّ مَسْأَلَةَ الْمَيِّتِ الثَّانِي، ثم نَقَسَمهَا عَلَى سِهَامِهِ(١).

وقال أبو بكر الكشناوي، رحمه الله:

وإن اختلف الورثة أو حظوظهم، فالعمل في ذلك أن تصحح فريضة الميت الأول ثم فريضة الثاني، ويقسم حظ الثاني من الفريضة الأولى على فريضته.

فإن انقسم، صحت الفريضتان من عدد الأولى، وذلك في التماثل والتداخل، وأعطيت كل واحد حظه من الفريضتين إن ورث فيهما، أو من الواحدة إن ورث فيها خاصة، وإن لم ينقسم وذلك إذا كان سهمه موافقًا للفريضة أو مباينًا. فإن كان مباينًا فاضرب فريضته في الأولى وتصحان من المجموع، وإن كان موافقًا فاضرب وفق فريضته في الأولى وتصحان من المجموع ثم اضرب ما بيد كل وارث من الأولى في عدد الثانية أو وفقها، وما بيد كل وارث من الثانية في نصيب الميت الثاني من الفريضة الأولى أو في وفقه، واجمع لمن يرث في الفريضتين حظه منهما.

مثال ذلك: زوجة وشقيقة وأخ لأم وعم

ثم ماتت الشقيقة عن أخيها للأم وعن العم

فالفريضة الأولى من اثني عشر وحظ المتوفاة الثانية منها ستة وفريضتها ستة، فانقسمت بالتماثل، وصحت الفريضتان من اثني عشر للزوجة ثلاثة من الأولى وللأخ اثنان من الأولى وواحد من الثانية، وللعم واحد من الأولى وخمسة من الثانية.

فلو تركت الثانية ثلاثة بنين انقسمت بالتداخل، فلو تركت خمسة بنين لم تنقسم للتباين

(١) الحاوي الكبير٨/ ١٤٣.

فتضرب الخمسة في الاثني عشر بستين، ومنها تصح الفريضتان. ثم تضرب ما بيد كل وارث من الأولى في خمسة وما بيد كل وارث من الثانية في ستة وهي نصيبها من الأولى.

فلو تركت زوجًا وثلاثة بنين لم تنقسم للتوافق فتضرب وفق الأربعة وهو اثنان في الاثني عشر بأربعة وعشرين ثم تضرب ما بيد كل وارث من الأولى في اثنين وما بيد كل وارث من الثانية في ثلاثة وهي وفق نصيبها(١).

(١) أسهل المدارك ٣/ ٣٢٥.

باب موانع الميراث

وهي ثلاثة:

أحدها: اختلاف الدين، فلا يرث أهل ملة أهل ملة أخرى؛ لقول رسول الله، صلى الله عليه وسلم: "لا يرث المسلم الكافر ولا الكافر المسلم".

ولقوله، صلى الله عليه وسلم: "لا يتوارث أهل ملتين شتى"

والمرتد لا يرث أحدا وإن مات فماله فيء.

الثاني: الرق فلا يرث العبد أحدا ولا له مال يورث ومن كان بعضه حرا ورث وورث وحجب بقدر ما فيه من الحرية.

الثالث: القتل فلا يرث القاتل المقتول بغير حق وإن قتله بحق كالقتل حدا أو قصاصا أو قتل العادل الباغي عليه فلا يمنع ميراثه.

أي أن موانع الميراث ثلاثة:

اختلاف الدين والرق والقتل.

قال صاحب الرحبية:

وَيَمْنَعُ الشَّخْصَ مِنَ الْمِيْرَاثِ ... وَاحِدَةٌ مِنْ عِلَلٍ ثَلاَثِ
رِقٌّ وَقَتْلٌ وَاخْتِلاَفُ دِيْنِ ... فَافْهَمْ فَلَيْسَ الشَّكُّ كَالْيَقِيْنِ

أولها: اختلاف الدين

لحديث أُسَامَةَ بْنِ زَيْدٍ، رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا: أَنَّ النَّبِيَّ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، قَالَ: **"لاَ يَرِثُ المُسْلِمُ الكَافِرَ وَلاَ الكَافِرُ المُسْلِمَ"**(١).

وَعَنْ عَبْدِ اللهِ بْنِ عَمْرٍو، رضي الله عنهما، قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللهِ، صلى الله عليه وسلم: **"لَا يَتَوَارَثُ أَهْلُ مِلَّتَيْنِ شَتَّى"**(٢).

---

(١) (متفق عليه) البخاري ٦٧٦٤ ومسلم ١٦١٤.

(٢) (صَحِيح) أخرجه أبو داود ٢٩١١ والترمذي ٢١٠٨ وابن ماجه ٢٧٣١

قوله: والمرتد لا يرث أحدا وإن مات فماله فيء.

قَالَ الشَّافِعِيُّ، رَحِمَهُ اللَّهُ:

مَالُهُ فَيْءٌ يُوضَعُ فِي بَيْتِ مَالِ الْمُسْلِمِينَ؛ لِقَوْلِهِ، صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: **"لَا يَرِثُ الْمُسْلِمُ الْكَافِرَ"**. وَالْمُرْتَدُّ كَافِرٌ فَلَا يَرِثُهُ الْمُسْلِمُ، وَلِأَنَّ الْمُرْتَدَّ لَا يَرِثُ أَحَدًا فَلَا يَرِثُهُ أَحَدٌ. فَلَمَّا لَمْ يَرِثْهُ مَنْ يُوَافِقُهُ فِي الْمِلَّةِ مَعَ وُجُودِ سَبَبِ التَّوْرِيثِ، فَلَأَنْ لَا يَرِثُهُ مَنْ يُخَالِفُهُ فِي الْمِلَّةِ أَوْلَى. وَسَوَاءٌ الزِّنْدِيقُ وَغَيْرُهُ(١).

ولقول ابْنَ عَبَّاسٍ، رضي الله عنهما: إنَّ النَّبِيَّ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، قَالَ: **" مَنْ بَدَّلَ دِينَهُ فَاقْتُلُوهُ"**(٢).

فماله فيء يكون في بيت المال، يصرف في مصالح الدولة.

ثانيها: الرق، فالعبد لا يرث أحدًا ولا يورث.

عَنْ جَابِرِ بْنَ عَبْدِ اللَّهِ: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: **"مَنْ بَاعَ عَبْدًا، وَلَهُ مَالٌ فَمَالُهُ لِلْبَائِعِ، إِلَّا أَنْ يَشْتَرِطَ الْمُبْتَاعُ"**(٣).

قَالَ الشَّافِعِيُّ، رَحِمَهُ اللَّهُ:

أَخْبَرَنَا رَجُلٌ عَنْ شُعْبَةَ عَنْ الْحَكَمِ عَنْ إبْرَاهِيمَ عَنْ عَبْدِ اللَّهِ قَالَ: أَهْلُ الْكِتَابِ وَالْمَمْلُوكُونَ يُحْجَبُونَ وَلَا يُوَرَّثُونَ(٤).

وقَالَ الْمَاوَرْدِيُّ: وَهَذَا صَحِيحٌ الْعَبْدُ لَا يَرِثُ وَلَا يُورَثُ. فَإِذَا مَاتَ الْعَبْدُ كَانَ مَالُهُ لِسَيِّدِهِ مِلْكًا، وَلَا حَقَّ فِيهِ لِأَحَدٍ مِنْ وَرَثَتِهِ. وَهَذَا إجْمَاعٌ، فَأَمَّا إذَا مَاتَ لِلْعَبْدِ أَحَدٌ مِنْ وَرَثَتِهِ، لَمْ يَرِثْهُ الْعَبْدُ فِي قَوْلِ الْجَمِيعِ(٥).

---

(١) المبسوط ١٠/ ١٠٠.

(٢) (صَحِيح) أخرجه البخاري ٣٠١٧.

(٣) (صَحِيح) أخرجه أبو داود ٣٤٣٥.

(٤) الأم ٧/ ١٨٩.

(٥) الحاوي الكبير ٨/ ٨٢.

وقال ابن قدامة، رحمه الله:

لَا نَعْلَمُ خِلَافًا فِي أَنَّ الْعَبْدَ لَا يَرِثُ وَلِأَنَّ السَّيِّدَ أَحَقُّ بِمَنَافِعِهِ وَأَكْسَابِهِ فِي حَيَاتِهِ، فَكَذَلِكَ بَعْدَ مَمَاتِهِ(١).

قوله: ومن كان بعضه حرا، ورث وورث، وحجب بقدر ما فيه من الحرية.

عَنِ ابْنِ عَبَّاسٍ، أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، قَالَ: **"إِذَا أَصَابَ الْمُكَاتَبُ حَدًّا، أَوْ وَرِثَ مِيرَاثًا يَرِثُ عَلَى قَدْرِ مَا عَتَقَ مِنْهُ"**(٢).

وقال الشيخ ابن عثيمين، رحمه الله:

إذا كان بعضه حراً وبعضه رقيقاً فالحكم يدور مع علته، فيرث بالحرية ولا يرث بالرق؛ وذلك لأن القاعدة الشرعية أن ما ثبت بسبب تبعض بتبعض ذلك السبب، والحكم يدور مع علته وجوداً وعدماً(٣).

ثالثها: القتل

فلا يرث القاتل المقتول بغير حق

فعَنْ عَبْدِ اللهِ بْنِ عَمْرٍو، رضي الله عنهما، قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: **"لَيْسَ لِلْقَاتِلِ شَيْءٌ، وَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ وَارِثٌ، فَوَارِثُهُ أَقْرَبُ النَّاسِ إِلَيْهِ، وَلَا يَرِثُ الْقَاتِلُ شَيْئًا"**(٤).

وعَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ، رضي الله عنه، عَنِ النَّبِيِّ، صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، قَالَ: **"القَاتِلُ لَا يَرِثُ"**(٥).

قَالَ الْمَاوَرْدِيُّ:

لَا اخْتِلَافَ بَيْنَ الأمة أن قاتل العمد لا يرث عن مَقْتُولِهِ شَيْئًا مِنَ الْمَالِ وَلَا مِنَ الدِّيَةِ؛ لأن اللَّهَ تَعَالَى جَعَلَ اسْتِحْقَاقَ الْمِيرَاثِ تَوَاصُلًا بَيْنَ الأحياء والأموات؛ لاجتماعهم على الموالاة. والقاتل قاطع للموالاة عَادِلٌ عَنِ التَّوَاصُلِ فَصَارَ أَسْوَأَ حَالًا مِنَ الْمُرْتَدِّ. وَلِأَنَّهُ لَوْ وَرَّثَ الْقَاتِلَ لَصَارَ

---

(١) المغني ٦/ ٣٤٦.

(٢) (صَحِيح) أخرجه أبو داود ٤٢٨٢ الترمذي ١٢٩٥ والنسائي ٥٠٢١.

(٣) الشرح الممتع ١١/ ٣٢٦.

(٤) (صَحِيح) أخرجه أبو داود ٤٥٦٤.

(٥) (صَحِيح) أخرجه الترمذي ٢١٠٩ وابن ماجه

ذَلِكَ ذَرِيعَةً إِلَى قَتْلِ كُلِّ مُوَرِّثٍ رَغِبَ وَارِثُهُ فِي اسْتِعْجَالِ مِيرَاثِهِ، وَمَا أَفْضَى إِلَى مِثْلِ هَذَا فَالشَّرْعُ مَانِعٌ مِنْهُ(١).

وَالْقَتْلُ الْمَانِعُ مِنْ الْإِرْثِ هُوَ الْقَتْلُ بِغَيْرِ حَقٍّ، وَهُوَ الْمَضْمُونُ بِقَوَدٍ، أَوْ دِيَةٍ، أَوْ كَفَّارَةٍ كَالْعَمْدِ، وَشِبْهِ الْعَمْدِ، وَالْخَطَأِ، وَمَا جَرَى مَجْرَى الْخَطَأِ؛ كَالْقَتْلِ بِالسَّبَبِ، وَقَتْلِ الصَّبِيِّ، وَالْمَجْنُونِ، وَالنَّائِمِ(٢).

قوله: وإن قتله بحق، كالقتل حدا أو قصاصا، أو قتل العادل الباغي عليه فلا يمنع ميراثه.

الْقَتْلُ قِصَاصًا لَا يَمْنَعُ صِحَّةَ الْوَصِيَّةِ؛ لِأَنَّهُ لَيْسَ بِقَتْلٍ حَرَامٍ. وَكَذَا لَوْ كَانَ الْقَاتِلُ صَبِيًّا؛ لِأَنَّ قَتْلَهُ لَا يُوصَفُ بِالْحُرْمَةِ؛ وَلِهَذَا لَمْ يَتَعَلَّقْ بِشَيْءٍ مِنْ ذَلِكَ حِرْمَانُ الْمِيرَاثِ. وَكَذَا الْقَتْلُ تَسْبِيبًا لَا يَمْنَعُ حِرْمَانَ الْمِيرَاثِ عَلَى مَا عُرِفَ فِي كِتَابِ الْفَرَائِضِ(٣).

قال المرداوي، رحمه الله:

وَمَا لَمْ يَضْمَنْ بِشَيْءٍ مِنْ هَذَا، كَالْقَتْلِ قِصَاصًا، أَوْ حَدًّا، أَوْ دَفْعًا عَنْ نَفْسِهِ، وَقَتْلِ الْبَاغِي الْعَادِلَ، وَالْعَادِلِ الْبَاغِيَ: فَلَا يَمْنَعُ إذَا كَانَ الْقَتْلُ غَيْرَ مَضْمُونٍ عَلَى قَاتِلِهِ. فَإِنَّ الْقَاتِلَ يَرِثُ مِنْهُ. نَصَّ عَلَيْهِ. وَعَلَيْهِ جَمَاهِيرُ الْأَصْحَابِ. وَاعْلَمْ أَنَّهُ إذَا قَتَلَ الْعَادِلُ الْبَاغِيَ: فَإِنَّهُ يَرِثُهُ. عَلَى الصَّحِيحِ(٤).

وقال ابن قدامة، رحمه الله:

وَمَا لَيْسَ بِمَضْمُونٍ بِشَيْءٍ مِمَّا ذَكَرْنَا لَمْ يَمْنَعْ الْمِيرَاثَ؛ كَالْقَتْلِ قِصَاصًا أَوْ حَدًّا، أَوْ دَفْعًا عَنْ نَفْسِهِ، وَقَتْلِ الْعَادِلِ الْبَاغِيَ، أَوْ مَنْ قَصَدَ مَصْلَحَةَ مُوَلِّيهِ بِمَا لَهُ فِعْلُهُ؛ مِنْ سَقْيِ دَوَاءٍ، أَوْ رَبْطِ جِرَاحٍ، فَمَاتَ. وَمَنْ أَمَرَهُ إنْسَانٌ عَاقِلٌ كَبِيرٌ بِبَطِّ خَرَاجِهِ، أَوْ قَطْعِ سِلْعَةٍ مِنْهُ، فَتَلِفَ بِذَلِكَ، وَرِثَهُ. قَالَ أَحْمَدُ: وَفِي أَرْبَعَةٍ شَهِدُوا عَلَى أُخْتِهِمْ بِالزِّنَا، فَرُجِمَتْ، فَرَجَمُوا مَعَ النَّاسِ: يَرِثُونَهَا هُمْ غَيْرُ قَتَلَةٍ(٥).

---

(١) الحاوي الكبير ٨/ ٨٤.

(٢) المغني ٦/ ٣٦٥.

(٣) بدائع الشرائع ٧/ ٣٤٠.

(٤) الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف ٧/ ٣٦٩.

(٥) المغني ٦/ ٣٦٥.

باب مسائل شتى

أولا: مِيرَاثِ الْحَمْلِ

إذا مات عن حمل يرثه، وقفت ميراث اثنين ذكرين إن كان ميراثهما أكثر، وإلا ميراث أنثيين، وتعطى كل وارث اليقين وتقف الباقي حتى يتبين.

لا شك أن الْحَمْلَ مِنْ جُمْلَةِ الْوَرَثَةِ، إذَا عُلِمَ بِأَنَّهُ كَانَ مَوْجُودًا فِي الْبَطْنِ، عِنْدَ مَوْتِ الْمُوَرِّثِ؛ لِأَنَّ أَدْنَى مُدَّةِ الْحَمْلِ سِتَّةُ أَشْهُرٍ، وَإِنْ جَاءَتْ بِهِ لِأَكْثَرَ مِنْ ذلك، فَإِنَّمَا يَرِثُ، إذَا انْفَصَلَ حَيًّا. وَطَرِيقُ مَعْرِفَةِ ذَلِكَ أَنْ يَسْتَهِلَّ صَارِخًا أَوْ يُسْمَعَ مِنْهُ عُطَاسٌ أَوْ يَتَحَرَّكَ بَعْضُ أَعْضَائِهِ بَعْدَ الِانْفِصَالِ(١).

فعَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ، عَنِ النَّبِيِّ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، قَالَ: **"إِذَا اسْتَهَلَّ الْمَوْلُودُ وُرِّثَ"**(٢).

والحمل كما هو معلوم، إما أن يكون ذكراً أو أنثى، أو ذكراً وأنثى، أو ذكرين، أو أنثيين، وإما أن يخرج حياً أو يخرج ميتاً؛ ولذلك نستعمل اليقين في ميراثه.

قال المرداوي، رحمه الله:

وَقَفْت لَهُ نَصِيبَ ذَكَرَيْنِ إنْ كَانَ نَصِيبُهُمَا أَكْثَرَ، وَإِلَّا وَقَفْت نَصِيبَ اثْنَيْنِ. وَكَذَا لَوْ كَانَ إرْثُ الذَّكَرِ وَالْأُنْثَى أَكْثَرَ. وَهَذَا بِلَا نِزَاعٍ.

فَمِثَالُ كَوْنِ الذَّكَرَيْنِ نَصِيبُهُمَا أَكْثَرَ: لَوْ خَلَّفَ زَوْجَةً حَامِلًا. وَمِثَالُهُ فِي الْأُنْثَيَيْنِ: كَزَوْجَةٍ حَامِلٍ مَعَ أَبَوَيْنِ(٣).

فإذا استغرقت الفروض أكثر من الثلث، فالأكثر إرث أنثيين؛ لأنه سيبقى لهما الثلثان، وإن كان أقل من الثلث فالأكثر إرث ذكرين؛ لأنه لو كان أنثيين كان لهما الثلثان والباقي للعاصب، لكن إذا كان ذكرين صار الباقي لهما.

فإذَا مَاتَ رَجُلٌ وَتَرَكَ حَمْلًا يَرِثُهُ، نُظِرَ حَال وَرَثَتِهِ، فَإِنْ كَانَ الْحَمْلُ يَحْجُبُهُمْ فَلَا مِيرَاثَ

---

(١) المبسوط ٣٠/ ٥٠-١.

(٢) (صَحِيح) أخرجه أبو داود ٢٩٢٠ وابن ماجه ٢٧٥٠.

(٣) الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف ٧/ ٣٣٠.

لَهُمْ، وَإِنْ كَانَ لَا يَحْجُبُهُمْ، وَلَكِنْ يُشَارِكُهُمْ؛ فَقَدِ اخْتَلَفَ الْفُقَهَاءُ فِي قَدْرِ مَا يُوقَفُ لِلْحَمْلِ فَحُكِيَ عَنْ أبي حنيفة أنه يوقف له نَصِيبُ أَرْبَعَةٍ، وَمَذْهَبُ الشَّافِعِيِّ أَنَّهُ يُوقَفُ سَهْمُ مَنْ يُشَارِكُ الْحَمْلَ فِي مِيرَاثِهِ حَتَّى يُوضَعَ فَيَتَبَيَّنَ حُكْمُهُ، وَلَا يُدْفَعُ إِلَيْهِمْ شَيْءٌ إذا لم يتقدر أقل من فرضهم؛ لِأَنَّ عَدَدَ الْحَمْلِ غَيْرُ مَعْلُومٍ عَلَى الْيَقِينِ وَالْمِيرَاثُ لَا يُسْتَحَقُّ بِالشَّكِّ، وَلَا بِالْغَالِبِ الْمَعْهُودِ. لِجَوَازِ وُجُودِ مَنْ هُوَ أَكْثَرُ وَقَدْ أَخْبَرَنِي رَجُلٌ وَرَدَ عَلَيَّ مِنَ الْيَمَنِ طَالِبًا لِلْعِلْمِ، وَكَانَ مِنْ أَهْلِ الدِّينِ وَالْفَضْلِ أَنَّ امْرَأَةً بِالْيَمَنِ وضعت حملا كالكرشي وَظَنَّ أن لَا وَلَدَ فِيهِ فَأُلْقِيَ عَلَى قَارِعَةِ الطَّرِيقِ فَلَمَّا طَلَعَتْ عَلَيْهِ الشَّمْسُ وَحَمَى بِهَا تَحَرَّكَ فَأَخَذَ وَشَقَّ فَخَرَجَ مِنْهُ سَبْعَةُ أولاد ذكور عَاشُوا جَمِيعًا، وَكَانُوا خُلُقًا سَوِيًّا إِلَّا أَنَّهُ قال فِي أَعْضَائِهِمْ قَصْرٌ قَالَ: وَصَارَعَنِي رَجُلٌ مِنْهُمْ فَصَرَعَنِي فَكُنْتُ أُعَيَّرُ بِالْيَمَنِ، فَيُقَالُ لِي: صَرَعَكَ سُبُعُ رَجُلٍ (١).

امْرَأَةٌ حَامِلٌ وَبِنْتٌ، لِلْمَرْأَةِ الثُّمُنُ، وَلِلْبِنْتِ خُمُسُ الْبَاقِي.

وَإِنْ كَانَ مَكَانَ الْبِنْتِ ابْنٌ دَفَعَ إِلَيْهِ ثُلُثَ الْبَاقِي، أَوْ خُمُسَهُ، أَوْ نِصْفَهُ، عَلَى اخْتِلَافِ الْأَقْوَالِ. وَمَتَى زَادَتْ الْفُرُوضُ عَلَى ثُلُثِ الْمَالِ، فَمِيرَاثُ الْإِنَاثِ أَكْثَرُ، فَإِذَا خَلَّفَ أَبَوَيْنِ، وَامْرَأَةً حَامِلًا، فَلِلْمَرْأَةِ ثَلَاثَةٌ مِنْ سَبْعَةٍ وَعِشْرِينَ، وَلِلْأَبَوَيْنِ ثَمَانِيَةٌ مِنْهَا، وَيُوقَفُ سِتَّةَ عَشَرَ (٢).

مثال: امرأة حامل وأبوان، تعطى الزوجة الثمن ثلاثة، والأبوان السدسان ثمانية، ونوقف نصيب الحمل بنتين: الثلثين ١٦ فتعول إلى سبعة وعشرين.

- مِيرَاثِ الْمَفقودِ

وإن كان في الورثة مفقود لا يعلم خبره أعطيت كل وارث اليقين ووقفت الباقي حتى يعلم حاله، إلا أن يفقد في مهلكة أو من بين أهله، فينتظر أربع سنين ثم يقسم.

أي: إِذَا انْقَطَعَ خَبَرُهُ لِغَيْبَةٍ ظَاهِرُهَا السَّلَامَةُ، كَالتِّجَارَةِ وَنَحْوِهَا فإنه يُنْتَظَرُ أَبَدًا حَتَّى تَتَيَقَّنَ مَوْتَهُ.

والراجح ما قاله ابن عثيمين، رحمه الله:

القول الراجح في هذه المسألة أنه يرجع فيه إلى اجتهاد الإمام، أو من ينيبه الإمام في القضاء، والناس يختلفون، من الناس مَنْ إذا مضى سنة واحدة عرفنا أنه ميت؛ لأنه رجل شهير في أي مكان

(١) الحاوي الكبير ٨/ ١٧١.
(٢) المغني ٦/ ٣٨٢.

ينزل يُعرف، فإذا فُقِدَ يكفي أن نطلبه في سنة، ومن الناس من هو من العامة يدخل مع الناس، ولا يعلم عنه إن اختفى لم يفقد، وإن بان لم يؤبه به، هل نقول: إننا ننتظر في هذا الرجل كما انتظرنا في الأول؟ لا؛ لأن هذا يحتاج إلى أن نتحرى فيه أكثر؛ لأنه إنسان مغمور ليس له قيمة في المجتمع، فننتظر أكثر، ثم إذا غلب على الظن أنه ميت حكمنا بموته، وهنا يجب على القاضي أن يبحث عن هذا الشخص.

أيضاً تختلف المسألة باختلاف ضبط الدولة، بعض الدول تكون حدودها قوية لا يمكن أن يدخل عليها أحد، وإذا دخل عليها أحد لا يمكن أن يخرج، فهذه لا نطوِّل مدة الانتظار؛ لأنها محكمة محصورة، وما دامت الأمور تختلف باختلاف أحوال الشخص، وباختلاف السلطان وقوة النظام، فإننا يجب أن نرجع في ذلك في كل مكان وزمان بحسبه، وهذا هو الراجح(١).

وَأَكْثَرِ الْفُقَهَاءِ، عَلَى أَنَّهُ يُعْطَى كُلُّ وَارِثٍ مِنْ وَرَثَتِهِ الْيَقِينَ، وَيُوقَفُ الْبَاقِي حَتَّى يَتَبَيَّنَ أَمْرُهُ، أَوْ تَمْضِيَ مُدَّةُ الِانْتِظَارِ، فَتَعْمَلُ الْمَسْأَلَةُ عَلَى أَنَّهُ حَيٌّ، ثُمَّ عَلَى أَنَّهُ مَيِّتٌ، وَتَضْرِبُ إِحْدَاهُمَا فِي الْأُخْرَى إِنْ تَبَايَنَتَا، أَوْ فِي وَفْقِهِمَا إِنْ اتَّفَقَتَا، وَتَجْتَزِئُ إِحْدَاهُمَا إِنْ تَمَاثَلَتَا، أَوْ بِأَكْثَرِهِمَا إِنْ تَنَاسَبَتَا، وَتُعْطِي كُلَّ وَاحِدٍ أَقَلَّ النَّصِيبَيْنِ، وَمَنْ لَا يَرِثُ إِلَّا مِنْ أَحَدِهِمَا لَا تُعْطِيهِ شَيْئًا، وَتَقِفُ الْبَاقِيَ.

زَوْجٌ وَأَبَوَانِ وَابْنَتَانِ مَفْقُودَتَانِ

مَسْأَلَةُ حَيَاتِهِمَا مِنْ خَمْسَةَ عَشَرَ، وَفِي حَيَاةِ إِحْدَاهُمَا مِنْ ثَلَاثَةَ عَشَرَ، وَفِي مَوْتِهِمَا مِنْ سِتَّةٍ، فَتَضْرِبُ ثُلُثَ السِّتَّةِ فِي خَمْسَةَ عَشَرَ، ثُمَّ فِي ثَلَاثَةَ عَشَرَ، تَكُنْ ثَلَاثَمِائَةٍ وَتِسْعِينَ، ثُمَّ تُعْطِي الزَّوْجَ وَالْأَبَوَيْنِ حُقُوقَهُمْ مِنْ مَسْأَلَةِ الْحَيَاةِ مَضْرُوبًا فِي اثْنَيْنِ، ثُمَّ فِي ثَلَاثَةَ عَشْرَ، وَتَقِفُ الْبَاقِي. وَإِنْ كَانَ فِي الْمَسْأَلَةِ ثَلَاثَةٌ مَفْقُودُونَ، عَمِلْت لَهُمْ أَرْبَعَ مَسَائِلَ. وَإِنْ كَانُوا أَرْبَعَةً عَمِلْت لَهُمْ مَسَائِلَ. وَعَلَى هَذَا. وَإِنْ كَانَ الْمَفْقُودُ يَحْجُبُ وَلَا يَرِثُ، كَزَوْجٍ وَأُخْتٍ مِنْ أَبَوَيْنِ وَأُخْتٍ مِنْ أَبٍ وَأَخٍ لَهَا مَفْقُودٍ، وَقَفْت السُّبْعَ بَيْنَهُمَا وَبَيْنَ الزَّوْجِ وَالْأُخْتِ مِنْ الْأَبَوَيْنِ(٢).

قوله: **يفقد في مهلكة أو من بين أهله، فينتظر أربع سنين ثم يقسم.**

أي إن كان الْغَالِبُ مِنْ حَالِهِ الْهَلَاكُ، كَالَّذِي يُفْقَدُ بَيْنَ الصَّفَّيْنِ، أَوْ فِي مَرْكَبٍ انْكَسَرَ، فَغَرِقَ بَعْضُ أَهْلِهِ، أَوْ فِي مَفَازَةٍ يَهْلَكُ فِيهَا النَّاسُ، أَوْ يُفْقَدُ مِنْ بَيْنِ أَهْلِهِ، أَوْ يَخْرُجُ لِصَلَاةِ الْعِشَاءِ أَوْ غَيْرِهَا

(١) الشرح الممتع ١١/ ٢٩٨.
(٢) المغني ٦/ ٣٩٢.

مِنْ الصَّلَوَاتِ أَوْ لِحَاجَةِ قَرِيبَةٍ، فَلَا يَرْجِعُ، وَلَا يُعْلَمُ خَبَرُهُ، فَهَذَا يُنْتَظَرُ بِهِ أَرْبَعُ سِنِينَ، فَإِنْ لَمْ يَظْهَرْ لَهُ خَبَرٌ، قُسِّمَ مَالُهُ، وَاعْتَدَّتْ امْرَأَتُهُ عِدَّةَ الْوَفَاةِ، وَحَلَّتْ لِلْأَزْوَاجِ، نَصَّ عَلَيْهِ الْإِمَامُ أَحْمَدُ(١).

فعَنْ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ أَبِي لَيْلَى قَالَ: قَضَى عُمَرُ رَضِيَ اللهُ عَنْهُ " فِي الْمَفْقُودِ تَرَبَّصُ امْرَأَتُهُ أَرْبَعَ سِنِينَ ثُمَّ يُطَلِّقُهَا وَلِيُّ زَوْجِهَا ثُمَّ تَرَبَّصُ بَعْدَ ذَلِكَ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ وَعَشْرًا ثُمَّ تَزَوَّجُ "(٢).

وعَنْه: أَنَّ رَجُلًا مِنْ قَوْمِهِ مِنَ الْأَنْصَارِ خَرَجَ يُصَلِّي مَعَ قَوْمِهِ الْعِشَاءَ فَسَبَتْهُ الْجِنُّ، فَفُقِدَ، فَانْطَلَقَتِ امْرَأَتُهُ إِلَى عُمَرَ بْنِ الْخَطَّابِ رَضِيَ اللهُ عَنْهُ فَقَصَّتْ عَلَيْهِ الْقِصَّةَ فَسَأَلَ عَنْهُ عُمَرُ قَوْمَهُ فَقَالُوا: نَعَمْ خَرَجَ يُصَلِّي الْعِشَاءَ فَفُقِدَ فَأَمَرَهَا " أَنْ تَرَبَّصَ أَرْبَعَ سِنِينَ، فَلَمَّا مَضَتِ الْأَرْبَعُ سِنِينَ أَتَتْهُ فَأَخْبَرَتْهُ فَسَأَلَ قَوْمَهَا فَقَالُوا: نَعَمْ فَأَمَرَهَا أَنْ تَتَزَوَّجَ فَتَزَوَّجَتْ فَجَاءَ زَوْجُهَا يُخَاصِمُ فِي ذَلِكَ إِلَى عُمَرَ بْنِ الْخَطَّابِ، رَضِيَ اللهُ عَنْهُ،فَقَالَ عُمَرُ بْنُ الْخَطَّابِ، رَضِيَ اللهُ عَنْهُ: " يَغِيبُ أَحَدُكُمُ الزَّمَانَ الطَّوِيلَ لَا يَعْلَمُ أَهْلُهُ حَيَاتَهُ " ، فَقَالَ لَهُ: إِنَّ لِي عُذْرًا يَا أَمِيرَ الْمُؤْمِنِينَ قَالَ: وَمَا عُذْرُكَ؟ قَالَ: خَرَجْتُ أُصَلِّي الْعِشَاءَ فَسَبَتْنِي الْجِنُّ فَلَبِثْتُ فِيهِمْ زَمَانًا طَوِيلًا فَغَزَاهُمْ جِنٌّ مُؤْمِنُونَ أَوْ قَالَ: مُسْلِمُونَ. فَقَاتَلُوهُمْ فَظَهَرُوا عَلَيْهِمْ فَسَبَوْا مِنْهُمْ سَبَايَا فَسَبَوْنِي فِيمَا سَبَوْا مِنْهُمْ فَقَالُوا: نَرَاكَ رَجُلًا مُسْلِمًا، وَلَا يَحِلُّ لَنَا سَبْيُكَ، فَخَيَّرُونِي بَيْنَ الْمُقَامِ وَبَيْنَ الْقُفُولِ إِلَى أَهْلِي، فَاخْتَرْتُ الْقُفُولَ إِلَى أَهْلِي، فَأَقْبَلُوا مَعِي، أَمَّا بِاللَّيْلِ فَلَيْسَ يُحَدِّثُونِي، وَأَمَّا بِالنَّهَارِ فَعِصَارُ رِيحٍ أَتْبَعُهَا، فَقَالَ لَهُ عُمَرُ، رَضِيَ اللهُ عَنْهُ: فَمَا كَانَ طَعَامُكَ فِيهِمْ؟ قَالَ: الْفُولُ وَمَا لَمْ يُذْكَرِ اسْمُ اللهِ عَلَيْهِ، قَالَ: فَمَا كَانَ شَرَابُكَ فِيهِمْ؟ قَالَ: الْجَدَفُ قَالَ قَتَادَةُ: وَالْجَدَفُ مَا لَا يُخَمَّرُ مِنَ الشَّرَابِ قَالَ: فَخَيَّرَهُ عُمَرُ، رَضِيَ اللهُ عَنْهُ، بَيْنَ الصَّدَاقِ وَبَيْنَ امْرَأَتِهِ". وفي زيادة: أَمَرَهَا أَنْ تَعْتَدَّ أَرْبَعَ سِنِينَ وَأَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ وَعَشْرًا(٣).

وَاتَّفَقَ الْفُقَهَاءُ عَلَى أَنَّهُ لَا يَرِثُ الْمَفْقُودَ إِلَّا الْأَحْيَاءُ مِنْ وَرَثَتِهِ يَوْمَ قَسْمِ مَالِهِ، لَا مَنْ مَاتَ قَبْلَ ذَلِكَ، وَلَوْ بِيَوْمٍ.

فَلَوْ خلفت المرأة زوجا، وأما، وأخا لِأُمٍّ، وَأُخْتًا لِأَبٍ، وَأَخًا لِأَبٍ مَفْقُودًا.

إذا كَانَ الْأَخُ الْمَفْقُودُ حَيًّا فَلِلزَّوْجِ النِّصْفُ وَلِلْأُمِّ السُّدُسُ وَلِلْأَخِ لِلْأُمِّ السُّدُسُ، وَالْبَاقِي بَيْنَ الْأَخِ وَالْأُخْتِ مِنَ الْأَبِ عَلَى ثَلَاثَةٍ، وَتَصِحُّ الْمَسْأَلَةُ مِنْ ثَمَانِيَةَ عَشَرَ.

---

(١) المغني ٦/ ٣٨٩.

(٢) (حسن) أخرجه البيهقي ١٥٥٦٩ وحسنه الألباني في الإرواء: ١٧٠٨

(٣) (صَحِيح) أخرجه البيهقي ١٥٥٧٠ صححه الألباني في الإرواء: ١٧٠٩.

وَإِنْ كَانَ مَيِّتًا فَلِلزَّوْجِ النِّصْفُ، وَلِلْأُمِّ السُّدُسُ، وَلِلْأَخِ مِنَ الْأُمِّ السُّدُسُ، وَلِلْأُخْت لِلْأَبِ النِّصْفُ وَتَعُولُ إِلَى ثَمَانِيَةٍ، وَالثَّمَانِيَةُ تُوَافِقُ الثَّمَانِيَةَ عَشَرَ بِالْإِنْصَافِ، فَاضْرِبْ نِصْفَ إِحْدَاهُمَا فِي الْأُخْرَى تَكُن اثْنَيْنِ وَسَبْعِينَ، وَمِنْهَا تَصِحُّ فَمَنْ لَهُ شَيْءٌ مِنْ ثَمَانِيَةٍ يَأْخُذُهُ فِي نِصْفِ الثَّمَانِيَةَ عَشَرَ وَهُوَ تِسْعَةٌ، وَمِنْ لَهُ شَيْءٌ مِنْ ثَمَانِيَةَ عَشَرَ يَأْخُذُهُ فِي نِصْفِ الثَّمَانِيَةِ وَهُوَ أَرْبَعَةٌ، فَلِلزَّوْجِ مِنَ الثَّمَانِيَةَ عَشَرَ تِسْعَةٌ فِي أَرْبَعَةٍ تَكُنْ سِتَّةً وَثَلَاثِينَ، وَلَهُ مِنَ الثَّمَانِيَةِ ثَلَاثَةٌ فِي تِسْعَةٍ تَكُنْ سَبْعَةً وَعِشْرِينَ فَأَعْطِهِ سَبْعَةً وَعِشْرِينَ، لِأَنَّهُ أَقَلُّ النَّصِيبَيْنِ وَلِلْأُمِّ مِنَ الثَّمَانِيَةَ عَشَرَ ثَلَاثَةٌ فِي أَرْبَعَةٍ تَكُنِ اثْنَيْ عَشَرَ وَلَهَا مِنَ الثَّمَانِيَةِ سَهْمٌ فِي تِسْعَةٍ، فَأَعْطِهَا تِسْعَةَ أَسْهُمٍ؛ لِأَنَّهَا أَقَلُّ النصيبين، وللأخ من الأم أَيْضًا تِسْعَةُ أَسْهُمٍ، وَلِلْأُخْتِ مِنَ الثَّمَانِيَةَ عَشَرَ سَهْمٌ وَاحِدٌ فِي أَرْبَعَةٍ، وَلَهَا مِنَ الثَّمَانِيَةِ ثَلَاثَةٌ فِي تِسْعَةٍ تَكُنْ سَبْعَةً وَعِشْرِينَ فَأَعْطِهَا أربعة؛ لأنها أقلها، وَيُوقِفُ الْبَاقِي بَعْدَ هَذِهِ السِّهَامِ، وَهُوَ ثَلَاثَةٌ وَعِشْرُونَ سَهْمًا.

فَإِنْ كَانَ الْأَخُ الْمَفْقُودُ حَيًّا أخذ ثلاثة أَسْهُمٍ ضِعْفَ مَا أَخَذَتْهُ أُخْتُهُ وَأُعْطِيَ الزَّوْجُ تِسْعَةَ أَسْهُمٍ تَمَامَ النِّصْفِ، وَأُعْطِيَتِ الْأُمُّ ثَلَاثَةَ أَسْهُمٍ تَمَامَ السُّدُسِ، وَأُعْطِيَ الْأَخُ لِلْأُمِّ ثَلَاثَةَ أَسْهُمٍ أَيْضًا، وَإِنْ كَانَ الْمَفْقُودُ مَيِّتًا دَفَعْتَ مَا وَقَفْتَهُ عَلَيْهِ وَهُوَ ثَلَاثَةٌ وَعِشْرُونَ سَهْمًا إِلَى الْأُخْتِ حَتَّى يَتِمَّ لها تسعة وعشرون سهما هو تَمَامُ نَصِيبِهَا مِنْ مَسْأَلَةِ الْعَوْلِ، وَمَعْلُومٌ أَنَّ الْأَخَ إِنْ كَانَ حَيًّا فَإِنَّهُ لَا يَسْتَحِقُّ مِنَ الثَّلَاثَةِ وَالْعِشْرِينَ الْمَوْقُوفَةِ أَكْثَرَ مِنْ ثَمَانِيَةِ أَسْهُمٍ، فَلَوِ اصْطَلَحَ الْوَرَثَةُ قَبْلَ أَنْ يُعْلَمَ المفقود على ما بقي مِنَ السِّهَامِ الْمَوْقُوفَةِ بَعْدَ نَصِيبِ الْمَفْقُودِ وَذَلِكَ خَمْسَةَ عَشَرَ سَهْمًا جَازَ الصُّلْحُ، لِأَنَّهَا مَوْقُوفَةٌ لهم وإن اصطلح عَلَى الثَّمَانِيَةِ الْمَوْقُوفَةِ لِلْمَفْقُودِ لَمْ يَجُزْ، لِأَنَّهَا لِغَيْرِهِمْ(١).

قوله: وإن طلق المريض، في مرض موته المخوف، امرأته طلاقا يتهم فيه؛ لقصد حرمانها عن الميراث، لم يسقط ميراثها ما دامت في عدته

فعن ابْنِ أَبِي مُلَيْكَةَ، أَنَّهُ سَأَلَ ابْنَ الزُّبَيْرِ عَنِ الرَّجُلِ، يُطَلِّقُ الْمَرْأَةَ فَيَبُتُّهَا، ثُمَّ يَمُوتُ وَهِيَ فِي عِدَّتِهَا، فَقَالَ عَبْدُ اللَّهِ بْنُ الزُّبَيْرِ: " طَلَّقَ عَبْدُ الرَّحْمَنِ بْنُ عَوْفٍ تُمَاضِرَ بِنْتَ الْأَصْبَغِ الْكَلْبِيَّةَ فَبَتَّهَا ثُمَّ مَاتَ وَهِيَ فِي عِدَّتِهَا فَوَرَّثَهَا عُثْمَانُ، رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ، قَالَ ابْنُ الزُّبَيْرِ: أَمَّا أَنَا فَلَا أَرَى أَنْ تَرِثَ مَبْتُوتَةٌ"(٢).

وعن طَلْحَةَ بْنَ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عَوْفٍ أَنَّ عُثْمَانَ بْنَ عَفَّانَ "وَرَّثَ تُمَاضِرَ بِنْتَ الْأَصْبَغِ مِنْ عَبْدِ

(١) الحاوي الكبير ٨/ ١٩٨-١٩٠.

(٢) (صَحِيح) أخرجه عَبْدُ الرَّزَّاقِ: مصنفه ١٢١٩٢ والبيهقي ١٥١٢٤ وصححه الألباني: الإرواء ١٧٢١

الرَّحْمَنِ بْنِ عَوْفٍ، وَكَانَ عَبْدُ الرَّحْمَنِ طَلَّقَهَا وَهِيَ آخِرُ طَلَاقِهَا فِي مَرَضِهِ"(١).

قال شيخ الإسلام، رحمه الله:

الْمُطَلِّقِ بَعْدَ الدُّخُولِ فِي مَرَضِ الْمَوْتِ، وَالَّذِي عَلَيْهِ جُمْهُورُ السَّلَفِ وَالْخَلَفِ تَوْرِيثُهَا، كَمَا قَضَى بِذَلِكَ عُثْمَانُ بْنُ عَفَّانَ، رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ، لِامْرَأَةِ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ عَوْفٍ تُمَاضَرَ بِنْتِ الْأَصْبَغِ، وَقَدْ كَانَ طَلَّقَهَا فِي مَرَضِهِ، وَهَذَا مَذْهَبُ مَالِكٍ وَأَحْمَدَ وَأَبِي حَنِيفَةَ وَالشَّافِعِيِّ فِي الْقَدِيمِ.

ثُمَّ عَلَى هَذَا هَلْ تَرِثُ بَعْدَ انْقِضَاءِ الْعِدَّةِ.

وَالْمُطَلَّقَةُ قَبْلَ الدُّخُولِ عَلَى قَوْلَيْنِ الْعُلَمَاءُ، أَصَحُّهُمَا أَنَّهَا تَرِثُ أَيْضًا، وَهُوَ مَذْهَبُ مَالِكٍ وَأَحْمَدَ فِي الْمَشْهُورِ عَنْهُ. وَقَوْلُ الشَّافِعِيِّ، لِأَنَّهُ قَدْ رَوَى أَنَّ عُثْمَانَ وَرَّثَهَا بَعْدَ انْقِضَاءِ الْعِدَّةِ، وَلِأَنَّ هَذِهِ إِنَّمَا وَرِثَتْ لِتَعَلُّقِ حَقِّهَا بِالتَّرِكَةِ لَمَّا مَرِضَ مَرَضَ الْمَوْتِ، وَصَارَ مَحْجُورًا عَلَيْهِ فِي حَقِّهَا وَحَقِّ سَائِرِ الْوَرَثَةِ، بِحَيْثُ لَا يَمْلِكُ التَّبَرُّعَ لِوَارِثٍ، وَلَا يَمْلِكُهُ لِغَيْرِ وَارِثٍ بِزِيَادَةٍ عَلَى الثُّلُثِ، كَمَا لَا يَمْلِكُ ذَلِكَ بَعْدَ الْمَوْتِ، فَلَمَّا كَانَ تَصَرُّفُهُ فِي مَرَضِ مَوْتِهِ بِالنِّسْبَةِ إِلَى الْوَرَثَةِ كَتَصَرُّفِهِ بَعْدَ الْمَوْتِ، لَا يَمْلِكُ قَطْعَ إِرْثِهَا، فَكَذَلِكَ لَا يَمْلِكُ بَعْدَ مَرَضِهِ. وَهَذَا هُوَ طَلَاقُ الْفَارِّ الْمَشْهُورُ بِهَذَا الِاسْمِ عِنْدَ الْعُلَمَاءِ، وَهُوَ الْقَوْلُ الصَّحِيحُ الَّذِي أَفْتَى بِهِ(٢).

وقال الشيخ ابن عثيمين، رحمه الله:

المطلقة في مرض موته المخوف متهماً بقصد حرمانها، فترثه البائن في العدة وبعد العدة؛ لأنه متهم، وكل من حاول إبطال حق مسلم فإنه يعامل بنقيض قصده، وهو لا يرثها، وبعد العدة ـ أيضاً ـ لأنه لا أثر للعدة هنا؛ إذ إن العدة عدة بائن لا تؤثر(٣).

قوله: **وإن كان الطلاق رجعيا توارثا في العدة سواء كان في الصحة أو في المرض.**

لأنها زوجته، على كل حال، وهي ترثه ويرثها من دون المرض، فتوارثهما في المرض، من باب أولى.

الإقرار بمشارك

وإن أقر الورثة كلهم بمشارك لهم في الميراث، فصدقهم، أو كان صغيرا مجهول النسب، ثبت

---

(١) (صَحِيح) أخرجه الدارقطني ٤٠٥١ وصححه الألباني: الإرواء ١٧٢٢.

(٢) الفتاوى الكبرى ٣/ ٣٢١-٣٢٢.

(٣) الشرح الممتع ١١/ ٣١٤.

نسبه وإرثه.

فعَنْ عَائِشَةَ، رَضِيَ اللَّهُ عَنْهَا، قَالَتْ: كَانَ عُتْبَةُ بْنُ أَبِي وَقَّاصٍ، عَهِدَ إِلَى أَخِيهِ سَعْدِ بْنِ أَبِي وَقَّاصٍ أَنَّ ابْنَ وَلِيدَةِ زَمْعَةَ مِنِّي فَاقْبِضْهُ، قَالَتْ: فَلَمَّا كَانَ عَامَ الفَتْحِ أَخَذَهُ سَعْدُ بْنُ أَبِي وَقَّاصٍ وَقَالَ: ابْنُ أَخِي قَدْ عَهِدَ إِلَيَّ فِيهِ، فَقَامَ عَبْدُ بْنُ زَمْعَةَ، فَقَالَ: أَخِي، وَابْنُ وَلِيدَةِ أَبِي، وُلِدَ عَلَى فِرَاشِهِ، فَتَسَاوَقَا إِلَى النَّبِيِّ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، فَقَالَ سَعْدٌ: يَا رَسُولَ اللَّهِ، ابْنُ أَخِي كَانَ قَدْ عَهِدَ إِلَيَّ فِيهِ، فَقَالَ عَبْدُ بْنُ زَمْعَةَ: أَخِي، وَابْنُ وَلِيدَةِ أَبِي، وُلِدَ عَلَى فِرَاشِهِ، فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: "هُوَ لَكَ يَا عَبْدُ بْنَ زَمْعَةَ"(١).

وقال المرداوي، رحمه الله:

فَلَوْ خَلَّفَ ابْنَيْنِ، فَأَقَرَّ أَحَدُهُمَا بِأَخَوَيْنِ، فَصَدَّقَهُ أَخُوهُ فِي أَحَدِهِمَا: ثَبَتَ نَسَبُ الْمُتَّفَقِ عَلَيْهِ، فَصَارُوا ثَلَاثَةً. ثُمَّ تُضْرَبُ مَسْأَلَةُ الْإِقْرَارِ فِي مَسْأَلَةِ الْإِنْكَارِ تَكُنْ اثْنَيْ عَشَرَ. لِلْمُنْكِرِ سَهْمٌ مِنْ الْإِنْكَارِ فِي الْإِقْرَارِ أَرْبَعَةٌ، وَلِلْمُقِرِّ سَهْمٌ مِنْ الْإِقْرَارِ فِي مَسْأَلَةِ الْإِنْكَارِ ثَلَاثَةٌ وَلِلْمُتَّفَقِ عَلَيْهِ إنْ صَدَّقَ الْمُقِرُّ مِثْلَ سَهْمِهِ. وَإِنْ أَنْكَرَهُ: مِثْلَ سَهْمِ الْمُنْكِرِ. وَمَا فَضَلَ لِلْمُخْتَلَفِ فِيهِ، وَهُوَ سَهْمَانِ فِي حَالِ التَّصْدِيقِ. وَسَهْمٌ فِي حَالِ الْإِنْكَارِ.

وَإِنْ خَلَّفَ ابْنًا، فَأَقَرَّ بِأَخَوَيْنِ بِكَلَامٍ مُتَّصِلٍ: ثَبَتَ نَسَبُهُمَا وَإِرْثُهُمَا، سَوَاءٌ اتَّفَقَا أَوْ اخْتَلَفَا(٢).

قوله: **وإن اقر به بعضهم لم يثبت نسبه**

قال شيخ الإسلام، رحمه الله:

وَلَوْ أَقَرَّ وَاحِدٌ مِنْ الْوَرَثَةِ بِالْوَلَاءِ أَوْ النَّسَبِ وَالْبَاقُونَ لَا صَدَّقُوهُ وَلَا كَذَّبُوهُ ثَبَتَ الْوَلَاءُ أَوْ النَّسَبُ. وَهَذَا ظَاهِرُ قَوْلِ الْإِمَامِ أَحْمَدَ وَظَاهِرُ الْحَدِيثِ فَإِنَّ الْإِمَامَ أَحْمَدَ قَالَ: إذَا أَقَرَّ وَحْدَهُ وَلَمْ يَكُنْ أَحَدٌ يَدْفَعُ قَوْلَهُ وَعَلَى هَذَا فَلَوْ رَدَّ هَذَا النَّسَبَ مَنْ لَهُ فِيهِ حَقٌّ قُبِلَ مِنْهُ وَارِثًا كَانَ أَوْ غَيْرَ وَارِثٍ عَلَى ظَاهِرِ كَلَامِهِ(٣).

قوله: **وله فضل ما في يد المقر عن ميراثه.**

---

(١) (صَحِيح) أخرجه البخاري ٢٠٥٣

(٢) الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف ٧/ ٣٦٤

(٣) الفتاوى الكبرى ٥/ ٤٤٦.

قال ابن قدامة، رحمه الله:

إذَا خَلَّفَ ابْنًا وَاحِدًا، فَأَقَرَّ بِأَخٍ مِنْ أَبِيهِ، دَفَعَ إلَيْهِ نِصْفَ مَا فِي يَدِهِ. فِي قَوْلِ الْجَمِيعِ. فَإِنْ أَقَرَّ بَعْدُ بِآخَرَ، فَاتَّفَقَا عَلَيْهِ، دَفَعَا إلَيْهِ ثُلُثَ مَا فِي أَيْدِيهِمَا. فِي قَوْلِ الْجَمِيعِ. فَإِنْ أَنْكَرَ الْمُقَرُّ بِهِ ثَانِيًا الْمُقَرَّ بِهِ الْأَوَّلَ، لَمْ يَثْبُتْ نَسَبُهُ. وَلَيْسَ لَهُ أَنْ يَأْخُذَ أَكْثَرَ مِنْ ثُلُثِ مَا فِي أَيْدِيهِمَا؛ لِأَنَّهُ لَمْ يُقِرَّ لَهُ بِأَكْثَرَ مِنْهُ. وَقَالَ الشَّافِعِيُّ: - رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ - يَلْزَمُ الْمُقِرَّ أَنْ يَغْرَمَ لَهُ نِصْفَ التَّرِكَةِ؛ لِأَنَّهُ أَتْلَفَهُ عَلَيْهِ بِإِقْرَارِهِ الْأَوَّلِ وَيُحْتَمَلُ أَنْ لَا يَبْطُلَ نَسَبُ الْأَوَّلِ؛ لِأَنَّهُ ثَبَتَ بِقَوْلِ مَنْ هُوَ كُلُّ الْوَرَثَةِ حَالَ الْإِقْرَارِ. فَإِنْ لَمْ يُصَدِّقْ الْأَوَّلُ بِالثَّانِي، لَمْ يَثْبُتْ نَسَبُهُ، وَيَدْفَعُ إلَيْهِ الْمُقِرُّ ثُلُثَ مَا بَقِيَ فِي يَدِهِ؛ لِأَنَّهُ الْفَضْلُ الَّذِي فِي يَدِهِ. وَيُحْتَمَلُ أَنْ يَلْزَمَهُ دَفْعُ ثُلُثِ جَمِيعِ الْمَالِ؛ لِأَنَّهُ فَوَّتَهُ عَلَيْهِ بِدَفْعِ النِّصْفِ إلَى الْأَوَّلِ، وَهُوَ يُقِرُّ أَنَّهُ لَا يَسْتَحِقُّ إلَّا الثُّلُثَ(١).

وقال ابن عثيمين، رحمه الله:

يعني لدينا أخوان زيد وعَمْرو، أقر زيد بخالد أنه أخوه، ولكن عَمْراً أنكر، فكيف يكون الميراث؟ نقول: يجب عليك أن تعطي هذا الذي أقررت به ثلث ما بيدك؛ لأنك الآن تقر بأن الورثة ثلاثة، أنت أحدهم.

وإن أقر بأخت فهي بنت أبيه فلها خمسه؛ لأنه أقر أنه هو وعَمْراً أختهما فاطمة، اقسم التركة عليهم من خمسة، لزيد خمسان ولعمرو خمسان، وللأخت خمس، نقول: خمس ما بيدك أعطها إياه؛ لأنك أقررت(٢).

---

(١) المغني ٦/ ١٥٨.

(٢) الشرح الممتع ١١/ ٣١٧.

باب الولاء

الولاء لمن أعتق وإن اختلف دينهما لقول رسول الله صلى الله عليه وسلم: "إنما الولاء لمن أعتق". وإن أعتق عليه برحم أو كتابة أو تدبير أو استيلاد فله عليه الولاء وعلى أولاده من حرة معتقة أو أمة وعلى معتقي معتقيه ومعتقي أولاده وأولادهم ومعتقيهم أبدا ما تناسلوا ويرثهم إذا لم يكن له من يحجبه عن ميراثهم ثم عصباته من بعده.

الولاء: يَعْنِي وَلاء العِتْق، وَهُوَ إِذا مَاتَ المُعتَقُ وِرْثَهُ مُعْتِقه أَو وَرَثَةُ مُعْتِقه، كَانَتِ الْعَرَبُ تَبِيعُهُ وتَهَبُه، فَنَهَى عَنْهُ لأَنَّ الوَلاءَ كَالنَّسَبِ فَلَا يَزُولُ بالإزالة(١).

* والإجماع على أن الولاء لمن أعتق.

فعَنْ عَائِشَةَ، رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُا، قَالَتْ: أَتَتْهَا بَرِيرَةُ تَسْأَلُهَا فِي كِتَابَتِهَا، فَقَالَتْ: إِنْ شِئْتِ أَعْطَيْتُ أَهْلَكِ وَيَكُونُ الوَلاَءُ لِي، وَقَالَ أَهْلُهَا: إِنْ شِئْتِ أَعْطَيْتِهَا مَا بَقِيَ، - أو: إِنْ شِئْتِ أَعْتَقْتِهَا، وَيَكُونُ الوَلاَءُ لَنَا - فَلَمَّا جَاءَ رَسُولُ اللَّهِ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، ذَكَّرَتْهُ ذَلِكَ، فَقَالَ النَّبِيُّ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: **"ابْتَاعِيهَا فَأَعْتِقِيهَا، فَإِنَّ الوَلاَءَ لِمَنْ أَعْتَقَ"**(٢).

وعن ابْنَ عُمَرَ، رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا: **"نَهَى** رَسُولُ اللَّهِ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ **عَنْ بَيْعِ الوَلاَءِ، وَعَنْ هِبَتِهِ"**(٣).

قوله: **وإن أعتق عليه برحم أو كتابة أو تدبير أو استيلاد فله عليه الولاء**

العتق بالرحم: أي بملك ذي الرحم.

فعَنْ سَمُرَةَ بْنِ جُنْدُبٍ قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: **"مَنْ مَلَكَ ذَا رَحِمٍ مَحْرَمٍ فَهُوَ حُرٌّ"**(٤).

قال النووي، رحمه الله: قَالَ جَمَاهِيرُ الْعُلَمَاءِ: يَحْصُلُ الْعِتْقُ فِي الْآبَاءِ والأمهات والأجداد والجدات وإن علوا وعلون، وفي الأبناء والبنات وَأَوْلَادِهِمُ الذُّكُورِ وَالْإِنَاثِ، وَإِنْ سَفُلُوا، بِمُجَرَّدِ

(١) لسان العرب ١٥/ ٤١٠.
(٢) (متفق عليه) البخاري ٤٥٦ ومسلم ١٥٠٤.
(٣) (متفق عليه) البخاري ٢٥٣٥ ومسلم ١٥٠٦.
(٤) (صَحِيح) أخرجه أبو داود ٣٩٤٩.

الْمِلْكِ، سَوَاءٌ الْمُسْلِمُ وَالْكَافِرُ وَالْقَرِيبُ وَالْبَعِيدُ وَالْوَارِثُ وَغَيْرُهُ(١).

والعتق بالْكِتَابَةِ:

هُوَ تَعْلِيقُ عِتْقٍ بِصِفَةٍ عَلَى مُعَاوَضَةٍ مَخْصُوصَةٍ، وَهِيَ لَازِمَةٌ مِنْ جِهَةِ السَّيِّدِ إِلَّا إِنْ عَجَزَ الْعَبْدُ(٢).

أي هُوَ أَنْ يَشْتَرِيَ الْعَبْدُ نَفْسَهُ وَمَالَهُ مِنْ سَيِّدِهِ بِمَالٍ يَكْتَسِبُهُ الْعَبْدُ(٣).

فَيُعْتَقُ الْعَبْدُ أَوِ الأَمَةُ بَعْدَ أَدَاءِ مَا كُوتِبَ عَلَيْهِ.

وبالتَّدْبِيرَ: أي أن يقول للعبد: أنت حر دبر موتي، أو أنت مدبر.

وبالاستيلاد: أي إذا حملت الجارية من سيدها، فإنها تصير أُم وَلَدٍ، فَتَصِيرُ حُرَّةً بَعْدَ مَوْتِ سَيِّدِهَا.

قوله: **فله عليه الولاء وعلى أولاده من حرة معتقة أو أمة**

أي: يثبت الولاء للمعتق على عتيقه وعلى أولاده من زوجة معتقة أو أمة

وَقَدْ أَجْمَعَ الْمُسْلِمُونَ عَلَى ثُبُوتِ الْوَلَاءِ لِمَنْ أَعْتَقَ عَبْدَهُ أَوْ أَمَتَهُ عَنْ نَفْسِهِ وَأَنَّهُ يَرِثُ بِهِ. وَأَمَّا الْعَتِيقُ فَلَا يَرِثُ سَيِّدَهُ عِنْدَ الْجَمَاهِيرِ(٤).

فإِنْ مَاتَ الْمُعْتَقُ، كَانَ مِيرَاثُهُ بِالْوَلَاءِ لِسَيِّدِهِ؛ لِأَنَّ ثُبُوتَ الْوَلَاءِ كَالنَّسَبِ، وَالنَّسَبُ لَا يَنْتَقِلُ عَنْ مَحَلِّ ثُبُوتِهِ، فَكَذَلِكَ الْوَلَاءُ يَكُونُ لِلسَّيِّدِ ثُمَّ لِعُصْبَتِهِ مِنْ بَعْدِهِ(٥).

ولاَ خِلاَفَ بَيْنَ أَهْلِ الْعِلْمِ فِي أَنَّ مَنْ عَتَقَ عَلَيْهِ رَقِيقٌ، فَلَهُ وَلاَؤُهُ، وَيُسَمَّى مَوْلَى الْعَتَاقَةِ. وَإِنْ كَانَ لِلْمُعْتِقِ عَصَبَةٌ مِنْ نَسَبِهِ، أَوْ ذُو فَرْضٍ يَسْتَغْرِقُ التَّرِكَةَ، فَلاَ شَيْءَ لِلْمَوْلَى(٦).

وأما ثبوته على أولاده فلأنه ولي نعمتهم وعتقهم بسببه. ولأنهم فرع والفرع يتبع الأصل.

قوله: **وعلى معتقي معتقيه ومعتقي أولاده وأولادهم ومعتقيهم أبدا ما تناسلوا**

أي: يثبت له الولاء على معتقي معتقيه ومعتقي أولاده وأولادهم ومعتقيهم أبدًا؛ لأنه ولي

---

(١) شرح مسلم ١٠/ ١٥٣.

(٢) فتح الباري ٥/ ١٨٤.

(٣) بداية المجتهد ونهاية المقتصد ٤/ ١٥٧.

(٤) شرح مسلم ١٠/ ١٤٠.

(٥) الحاوي الكبير ١٨/ ٢٤٣.

(٦) المغني ٦ / ٣٤٨ - ٣٤٩.

نعمتهم، وبسببه عتقوا أشبه ما لو باشرهم بالعتق.

قوله: **ويرثهم إذا لم يكن له من يحجبه عن ميراثهم ثم عصباته من بعده.**

فعَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ شَدَّادٍ، عَنِ ابْنَةِ حَمْزَةَ، قَالَتْ: "مَاتَ مَوْلَايَ وَتَرَكَ ابْنَتَهُ، فَقَسَمَ رَسُولُ اللَّهِ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، مَالَهُ بَيْنِي وَبَيْنَ ابْنَتِهِ، فَجَعَلَ لِي النِّصْفَ وَلَهَا النِّصْفَ"(١).

ثم يرث به عصباته من بعده الأقرب فالأقرب؛ لأن عصبات الميت يرث منهم الأقرب فالأقرب، فكذلك عصبات المولى.

قوله: ومن قال اعتق عبدك وعلي ثمنه ففعل، فعلى الآمر ثمنه وله ولاؤه، وإن لم يقل عني فالثمن عليه والولاء للمعتق

قال ابن عبد البر، رحمه الله:

الَّذِي ذَهَبَ إِلَيْهِ مَالِكٌ فِي الْمَشْهُورِ مِنْ مَذْهَبِهِ أَنَّ الْوَلَاءَ عَنْهُ سَوَاءٌ كَانَ بِأَمْرِهِ أَوْ بِغَيْرِ أَمْرِهِ.

وَهُوَ قَوْلُ أَشْهَبُ واللَّيْثِ وَالْأَوْزَاعِيِّ.

وَحُجَّةُ مَالِكٍ حَدِيثُ ابْنِ شِهَابٍ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ، صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، قَالَ فِي حَدِيثٍ ذَكَرَهُ: **"إِنَّ نَبِيَّ اللَّهِ أَيُّوبَ عَلَيْهِ السَّلَامُ قَالَ فِي بَلَائِهِ إِنَّ اللَّهَ تَعَالَى يَعْلَمُ أَنِّي كُنْتُ أَمُرُّ عَلَى الرَّجُلَيْنِ يَتَنَازَعَانِ وَيَذْكُرَانِ اللَّهَ تَعَالَى فَأَرْجِعُ إِلَى بَيْتِي فَأُكَفِّرُ عَنْهُمَا كَرَاهَةَ أَنْ يُذْكَرَ اللَّهُ تَعَالَى إِلَّا فِي حق"**(٢).

وَفِي هَذَا الْحَدِيثِ دَلِيلٌ عَلَى جَوَازِ عِتْقِ الْمَرْءِ عَنْ غَيْرِهِ؛ لِأَنَّ الْكَفَّارَةَ قَدْ تَكُونُ بِالْعِتْقِ وَغَيْرِهِ، وَلَمْ يَبْلُغْنَا أَنَّ شَرِيعَةَ أَيُّوبَ كَانَتْ بِخِلَافِ شَرِيعَتِنَا، وَقَدْ قَالَ اللَّهُ عَزَّ وَجَلَّ (**أُولَئِكَ الَّذِينَ هَدَى اللَّهُ فَبِهُدَاهُمُ اقْتَدِهِ**) الْأَنْعَام ٩٠

وَقَالَ الشَّافِعِيُّ: إِذَا أَعْتَقْتَ عَبْدَكَ عَنْ رَجُلٍ حَيٍّ أَوْ مَيِّتٍ بغير امره فولاءه لَكَ وَإِنْ أَعْتَقْتَهُ عَنْهُ بِأَمْرِهِ بِعِوَضٍ أَوْ بِغَيْرِ عِوَضٍ فَوَلَاؤُهُ لَهُ وَيُجْزِئُهُ بِمَالٍ وَبِغَيْرِ مَالٍ وَسَوَاءٌ قَبِلَهُ الْمُعْتِقُ عَنْهُ أَوْ لَمْ يَقْبَلْهُ.

وَهُوَ قَوْلُ أَحْمَدَ وَدَاوُدَ، وَقَالَ أَبُو حَنِيفَةَ وَأَصْحَابُهُ وَالثَّوْرِيُّ: إِنْ قَالَ أَعْتِقْ عَنِّي عَبْدَكَ عَلَى مَالٍ ذَكَرَهُ، فَالْوَلَاءُ لِلْمُعْتَقِ عَنْهُ لِأَنَّهُ بَيْعٌ صَحِيحٌ. وَإِذَا قَالَ أَعْتِقْ عَبْدَكَ عَنِّي بِغَيْرِ مَالٍ، فَالْوَلَاءُ

---

(١) (حسن) أخرجه ابن ماجه ٢٧٣٤ والنسائي ٦٣٦٥.

(٢) (صَحِيح) أخرجه ابن حبان ٢٨٩٨ وصححه الألباني: الصحيحة ١٧.

لِلْمُعْتِقِ؛ لِأَنَّ الْآمِرَ لم يملك منه شيئا، وهي هبة باطل؛ لِأَنَّهَا لَا يَصِحُّ فِيهَا الْقَبْضُ(١).

وقال السرخسي: إذَا قَالَ الْكَافِرُ لِمُسْلِمٍ أَعْتِقْ عَبْدَكَ هَذَا عَلَى أَلْفِ دِرْهَمٍ، يَجُوزُ وَيَتَمَلَّكُهُ الْكَافِرُ ثُمَّ يَعْتِقُ عَلَيْهِ(٢).

إنَّمَا كَانَ الثَّمَنُ عَلَيْهِ؛ لِأَنَّهُ جَعَلَ لَهُ جَعْلًا عَلَى إعْتَاقِ عَبْدِهِ، فَلَزِمَهُ ذَلِكَ بِالْعَمَلِ، كَمَا لَوْ قَالَ: مَنْ بَنَى لِي هَذَا الْحَائِطَ فَلَهُ دِينَارٌ. فَبَنَاهُ إنْسَانٌ، اسْتَحَقَّ الدِّينَارَ. وَالْوَلَاءُ لِلْمُعْتِقِ؛ لِأَنَّهُ لَمْ يَأْمُرْهُ بِإِعْتَاقِهِ عَنْهُ، وَلَا قَصَدَ الْمُعْتِقُ ذَلِكَ، فَلَمْ يُوجَدْ مَا يَقْتَضِي، فَيَبْقَى لِلْمُعْتِقِ(٣).

قوله: **ومن أعتق عبده عن حي بلا أمره أو عن ميت فالولاء للمعتق**

لحديث: **" الوَلاَءَ لِمَنْ أَعْتَقَ"**. وسبق.

قوله: **وإن أعتقه عنه بأمره. فالولاء للمعتق عنه بأمره**

لأَنَّهُ وَكِيلٌ فِي الْإِعْتَاقِ، فَكَانَ الْوَلَاءُ لِلْمُعْتَقِ عَنْهُ، كَمَا لَوْ أَخَذَ عِوَضًا، فَإِنَّهُ كَمَا يَجُوزُ تَقْدِيرُ الْبَيْعِ فِيمَا إذَا أَخَذَ عِوَضًا، يَجُوزُ تَقْدِيرُ الْهِبَةِ إذَا لَمْ يَأْخُذْ عِوَضًا، فَإِنَّ الْهِبَةَ جَائِزَةٌ فِي الْعَبْدِ، كَمَا يَجُوزُ الْبَيْعُ(٤).

قوله: **وإذا كان أحد الزوجين الحرين حر الأصل فلا ولاء على ولدهما**

قال الكاساني، رحمه الله:

وَأَمَّا الَّذِي يَخُصُّ وَلَدَ الْعَتَاقَةِ فَمِنْهَا أَنْ تَكُونَ الْأُمُّ مُعْتَقَةً، فَإِنْ كَانَتْ مَمْلُوكَةً فَلَا وَلَاءَ لِأَحَدٍ عَلَيْهِ مَا دَامَ مَمْلُوكًا سَوَاءٌ كَانَ الْأَبُ حُرًّا أَوْ مَمْلُوكًا؛ لِأَنَّ الْوَلَدَ يَتْبَعُ الْأُمَّ فِي الرِّقِّ وَالْحُرِّيَّةِ، فَكَانَ مَمْلُوكًا لِمَوْلَى أُمِّهِ فَلَا يُتَصَوَّرُ الْوَلَاءُ وَمِنْهَا أَنْ لَا تَكُونُ الْأُمُّ حُرَّةً أَصْلِيَّةً، فَإِنْ كَانَتْ فَلَا وَلَاءَ لِأَحَدٍ عَلَى وَلَدِهَا، وَإِنْ كَانَ الْأَبُ مُعْتَقًا لِمَا ذَكَرْنَا أَنَّ الْوَلَدَ يَتْبَعُ الْأُمَّ فِي الرِّقِّ وَالْحُرِّيَّةِ وَلَا وَلَاءَ لِأَحَدٍ عَلَى أُمِّهِ فَلَا وَلَاءَ عَلَى وَلَدِهَا(٥).

قوله: **وإن كان أحدهما رقيقا تبع الولد الأم في حريتها ورقها**

---

(١) الاستذكار ٧/ ٣٦٠.

(٢) المبسوط ١٣/ ١٣١.

(٣) المغني ٦ / ٤١٧.

(٤) المغني ٦ / ٤١٧.

(٥) بدائع الصنائع ٤/ ١٦٢.

قال ابن رشد القرطبي، رحمه الله:

وَتَحْصِيلُ مَذْهَبِ مَالِكٍ فِي هَذَا أَنَّ كُلَّ امْرَأَةٍ فَوَلَدُهَا تَبَعٌ لَهَا، إِنْ كَانَتْ حُرَّةً فَحُرٌّ، وَإِنْ كَانَتْ مُكَاتَبَةً فَمُكَاتَبٌ، وَإِنْ كَانَتْ مُدَبَّرَةً فَمُدَبَّرٌ، أَوْ مُعْتَقَةً إِلَى أَجَلٍ فَمُعْتَقٌ إِلَى أَجَلٍ، وَكَذَلِكَ أُمُّ الْوَلَدِ وَلَدُهَا بِمَنْزِلَتِهَا.

وَأَجْمَعَ الْعُلَمَاءُ عَلَى أَنَّ كُلَّ وَلَدٍ مِنْ تَزْوِيجٍ فَهُوَ تَابِعٌ لِأُمِّهِ فِي الرِّقِّ وَالْحُرِّيَّةِ وَمَا بَيْنَهُمَا مِنَ الْعُقُودِ الْمُفْضِيَةِ إِلَى الْحُرِّيَّةِ(١).

وقال الماوردي، رحمه الله:

وَلَدُ الْمَنْكُوحَةِ تَابِعٌ لِأُمِّهِ فِي الْحُرِّيَّةِ وَالرِّقِّ دُونَ أَبِيهِ؛ فَإِنْ كَانَتْ أُمُّهُ حُرَّةً كَانَ حُرًّا، وَإِنْ كَانَ أَبُوهُ عَبْدًا، وَإِنْ كَانَتْ أُمُّهُ مَمْلُوكَةً كَانَ عَبْدًا، وَإِنْ كَانَ أَبُوهُ حُرًّا. فَإِنَّ وَلَدَ الْمَمْلُوكَيْنِ تَبَعٌ لأمه ومملوك لسيدهما(٢).

قوله: **فإن كانت الأم رقيقة فولدها رقيق لسيدها، فإن اعتقهم فولاؤهم له لا يخرج عنه بحال.**

لحديث: **"الوَلاَءَ لِمَنْ أَعْتَقَ"**. وسبق.

قوله: **وإن كان الأب رقيقا والأم معتقة، فأولادها أحرار، وعليهم الولاء لمولى أمهم. فإن أعتق العبد سيده ثبت له عليه الولاء وجر إليه ولاء أولاده.**

فعَنْ يَحْيَى بْنِ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ حَاطِبٍ، أَنَّ الزُّبَيْرَ بْنَ الْعَوَّامِ، رَضِيَ اللهُ عَنْهُ، قَدِمَ خَيْبَرَ، فَرَأَى فِتْيَةً لُعْسًا ظُرْفًا، فَأَعْجَبَهُ ظَرْفُهُمْ، فَسَأَلَ عَنْهُمْ، فَقِيلَ: هُمْ مَوَالٍ لِرَافِعِ بْنِ خَدِيجٍ، أُمُّهُمْ حُرَّةٌ، مَوْلَاةٌ لِرَافِعِ بْنِ خَدِيجٍ، وَأَبُوهُمْ مَمْلُوكٌ لِأَشْجَعَ لِبَعْضِ الْحُرْقَةِ، فَأَرْسَلَ الزُّبَيْرُ، رَضِيَ اللهُ عَنْهُ، فَاشْتَرَى أَبَاهُمْ فَأَعْتَقَهُ، ثُمَّ قَالَ لِفِتْيَتِهِ: انْتَسِبُوا إِلَيَّ، فَإِنَّمَا أَنْتُمْ مَوَالِيَّ، فَقَالَ رَافِعٌ: بَلْ هُمْ مَوَالِيَّ، وُلِدُوا وَأُمُّهُمْ حُرَّةٌ، وَأَبُوهُمْ مَمْلُوكٌ، فَاخْتَصَمَا إِلَى عُثْمَانَ بْنِ عَفَّانَ، رَضِيَ اللهُ عَنْهُ، فَقَضَى بِوَلَائِهِمْ لِلزُّبَيْرِ، فاجتمعت الصحابة عليه"(٣).

---

(١) بداية المجتهد ونهاية المقتصد ٤/ ١٧٣.

(٢) الحاوي الكبير ٩/ ٣٠٦.

(٣) (حسن) أخرجه البيهقي ١٢٥٢٠ وحسنه الألباني: الإرواء ١٧٤١.

قَالَ الشَّافِعِيُّ، رحمه الله: وَقَدْ اخْتَلَفَ النَّاسُ فَقَالَ بَعْضُهُمْ إِذَا وَلَدَتْ مِنْ مَمْلُوكٍ ثُمَّ عَتَقَ جَرَّ الْوَلَاءُ وَبِهَذَا نَقُولُ(١).

وقال النووي، رحمه الله:

وَإِنْ كَانَ الْأَبُ رَقِيقًا، وَالْأُمُّ مُعْتَقَةً، فَالْوَلَاءُ لِمُعْتِقِهَا، فَإِنْ مَاتَ وَالْأَبُ رَقِيقٌ بَعْدُ، وَرِثَهُ مُعْتِقُ الْأُمِّ، وَإِنْ أُعْتِقَ الْأَبُ فِي حَيَاةِ لْوَلَدِ؛ انْجَرَّ الْوَلَاءُ مِنْ مَوْلَى الْأُمِّ إِلَى مَوْلَى الْأَبِ. وَلَوْ مَاتَ الْأَبُ رَقِيقًا، وَعَتَقَ الْجَدُّ، انْجَرَّ مِنْ مَوَالِي الْأُمِّ إِلَى مَوَالِي الْجَدِّ(٢).

وقال الحافظ ابن حجر، رحمه الله:

لِأَنَّ صِحَّةَ الْعِتْقِ تَسْتَدْعِي سَبْقَ مِلْكٍ، وَالْمِلْكُ يَسْتَدْعِي ثُبُوتَ الْعِوَض. فالْوَلَاء لِكُلِّ مُعْتِقٍ ذَكَرًا كَانَ أَوْ أُنْثَى، وَهُوَ مُجْمَعٌ عَلَيْهِ. وَأَمَّا جَرُّ الْوَلَاءِ، فَقَالَ الْأَبْهَرِيُّ: لَيْسَ بَيْنَ الْفُقَهَاءِ اخْتِلَافٌ أَنَّهُ لَيْسَ لِلنِّسَاءِ مِنَ الْوَلَاءِ إِلَّا مَا أَعْتَقْنَ أَوْ أَوْلَادُ مَنْ أَعْتَقْنَ(٣).

قوله: **وإن اشترى أباه عتق عليه**

فعَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ، رضي الله عنه، قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: **"لَا يَجْزِي وَلَدٌ وَالِدَا، إِلَّا أَنْ يَجِدَهُ مَمْلُوكًا فَيَشْتَرِيَهُ فَيُعْتِقَهُ"**(٤).

وعَنْ سَمُرَةَ بْنِ جُنْدُبٍ، رضي الله عنه، أَنَّ رَسُولَ اللهِ، صلى الله عليه وسلم، قَالَ: **"مَنْ مَلَكَ ذَا رَحِمٍ مُحَرَّمٍ فَهُوَ حُرٌّ"**(٥).

قال الكاساني، رحمه الله:

إِذَا اشْتَرَى أَبَاهُ أَوْ أُمَّهُ أَوْ ابْنَهُ؛ عَتَقَ عَلَيْهِ، نَوَى أَوْ لَمْ يَنْوِ عِنْدَ عَامَّةِ الْعُلَمَاءِ؛ لِأَنَّ شِرَاءَهُ جُعِلَ إعْتَاقًا شَرْعًا وَالْأَصْلُ أَنَّ كُلَّ مَنْ يَمْلِكُ ذَا رَحِمٍ مَحْرَمٍ مِنْهُ بِالشِّرَاءِ أَوْ بِقَبُولِ الْهِبَةِ أَوْ الصَّدَقَةِ أَوْ

---

(١) الأم ٦/ ٢٠٧.

(٢) روضة الطالبين ١٢/ ١٧٢.

(٣) فتح الباري ١٢/ ٤٨.

(٤) (صَحِيح) أخرجه مسلم ١٥١٠.

(٥) (صَحِيح) أخرجه أبو داود ٣٩٤٩ والترمذي ١٣٦٥ وابن ماجه ٢٥٢٤.

الْوَصِيَّةِ أَوْ بِالْإِرْثِ يَعْتِقُ عَلَيْهِ(١).

قوله: **وله ولاؤه وولاء إخوته**

لأنه سبب عتقه، والولاء لمن أعتق، وإخوته تبع لأبيهم، فولاؤهم ولاؤه.

قوله: **ويبقى ولاؤه لموالي أمه لأنه لا يجر ولاء نفسه**

لأن أمه في الأصل معتقة، فهو وهي ولاؤهما لمواليها.

قال ابن قدامة، رحمه الله:

وَهَذَا قَوْلُ جُمْهُورِ الْفُقَهَاءِ؛ مَالِكٌ فِي أَهْلِ الْمَدِينَةِ، وَأَبُو حَنِيفَةَ فِي أَهْلِ الْعِرَاقِ، وَالشَّافِعِيُّ(٢).

قوله: **فإن اشترى أبوهم عبدًا فأعتقه ثم مات الأب فميراثه بين أولاده للذكر مثل حظ الأنثيين، وإذا مات عتيقه فميراثه للذكور دون الإناث**

وَلَا يَرِثُ مِنْهُمْ إلَّا الذُّكُورُ خَاصَّةً. وَلِأَنَّ الْبِنْتَ مِنْ النِّسَاءِ، فَلَا تَرِثُ بِالْوَلَاءِ كَسَائِرِ النِّسَاءِ. وَأَمَّا مُعْتَقُ أَبِيهَا، فَهُوَ بِمَنْزِلَةِ عَمِّهَا، أَوْ عَمِّ أَبِيهَا فَلَا تَرِثُهُ، وَيَرِثُهُ أَخُوهَا، كَالنَّسَبِ. وَمِنْ مَسَائِلِ ذَلِكَ: رَجُلٌ مَاتَ وَخَلَّفَ ابْنَ مُعْتِقِهِ، وَبِنْتَ مُعْتِقِهِ، فَالْمِيرَاثُ لِابْنِ مُعْتِقِهِ خَاصَّةً. وَإِنْ خَلَّفَ أَخَا مُعْتِقِهِ وَأُخْتَ مُعْتِقِهِ، فَالْمِيرَاثُ لِلْأَخِ. وَلَوْ خَلَّفَ بِنْتَ مُعْتِقِهِ وَابْنَ عَمِّ مُعْتِقِهِ أَوْ مُعْتِقِ مُعْتِقِهِ، أَوْ ابْنِ مُعْتِقِ مُعْتِقِهِ، فَالْمَالُ لَهُ دُونَ الْبِنْتِ(٣).

قوله: **ولو اشترى الذكور والإناث أباهم فعتق عليهم، ثم اشترى أبوهم عبدا فأعتقه ثم مات الأب ثم مات عتيقه فميراثهما على ما ذكرنا في التي قبلها**

قال الشيخ ابن عثيمين، رحمه الله:

بالنسبة لعتيق الأب إذا مات، فمن يرثه؟ يرثه الابن؛ لأن ميراث البنت والابن في الأول ميراث نسب، ليس ميراث ولاء، وعليه فيرثه الابن ولا ترثه البنت؛ لأن النساء لا يرثن بالولاء، إلا من أعتقن أو أعتقه من أعتقن، هكذا عند الفقهاء، والمسألة تحتاج إلى تحرير وبحث؛ لأنه قد

(١) بدائع الصنائع ٤/ ٤٧.
(٢) المغني ٦/ ٤٢٢.
(٣) المغني ٦/ ٤٢٥.

يقال: لماذا لا ترث بالولاء، والنبي، صلّى الله عليه وسلّم، يقول: **"الْوَلَاءُ لُحْمَةٌ كَلُحْمَةِ النَّسَبِ"**(١)؟(٢).

قوله: **وإن مات الذكور قبل موت العتيق، ورث الإناث من ماله بقدر ما أعتقن من أبيهن، ثم يقسم الباقي بينهن وبين معتق الأم.**

لأن أباهن هو صاحب الولاء، وهن شاركن بنصيب في إعتاقه، فيرثن بقدر نسبتهن من الإعتاق. ثم يقسم الباقي بينهن وبين صاحب الولاء في أمهن.

قوله: **فان اشترين نصف الأب وكانوا ذكرين وأنثيين، فلهن خمسة أسداس الميراث، ولمعتق الأم السدس؛ لأن لهن نصف الولاء، والباقي بينهن وبين معتق الأم أثلاثا**

وتصح من ثمانية وأربعين لأن الولاء بينهم على أربعة: للبنتين سهمان ولكل ابن سهم، فإذا مات أحد الابنين عن سهم فهو مقسوم بين أخيه وأختيه وموالي أمه من أربعة لكل واحد الربع، وسهم على أربعة لا يصح فتضرب أربعة في أربعة تكن ستة عشر: للبنتين عشرة وللأختين خمسة ولموالي الأم سهم(٣).

قوله: **فإن اشترى ابن المعتقة عبدا فأعتقه، ثم اشترى العبد أبا معتقه، فأعتقه، جر ولاء معتقه وصار كل واحد منهما مولى للآخر.**

لحديث: **"الوَلاَءَ لِمَنْ أَعْتَقَ"**. وسبق.

قال برهان الدين بن مفلح، رحمه الله:

أَيْ: فَإِنَّهُ يَجُرُّ وَلَاءَ سَيِّدِهِ، فَيَكُونُ لِهَذَا الْوَلَدِ عَلَى مُعْتِقِهِ الْوَلَاءُ بِإِعْتَاقِهِ إيَّاهُ (وَجَرَّ وَلَاءَ مُعْتِقِهِ) أَيْ: لِلْعَتِيقِ وَلَاءُ مُعْتِقِهِ بِوَلَائِهِ عَلَى أَبَوَيْهِ (وَصَارَ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا مَوْلَى الْآخَرِ) مَوْلَى الْمُعْتِقِ؛ لِأَنَّهُ أَعْتَقَهُ، وَالْمُعْتِقُ مَوْلَى الْوَلَدِ؛ لِأَنَّهُ أَعْتَقَ أَبَاهُ، وَشَرْطُهُ أَنْ يَكُونَ الْوَلَدُ مِنْ مُعْتِقِهِ؛ لِيَنْجَرَّ

---

(١) (صَحِيح) أخرجه ابن حبان ٤٩٥٠ والحاكم ٧٩٩٠ والبيهقي ٢١٢٢٢ وصححه الألباني: الإرواء: ١٦٦٨ وصَحِيح الْجَامِع: ٧١٥٧.

(٢) الشرح الممتع ١١/ ٣٢٨-٣٢٩.

(٣) العدة شرح العمدة ١/ ٣٧٢.

الْوَلَاءُ إِلَى الْمُعْتِقِ بِشِرَاءِ أَبِيهِ، فَلَوْ كَانَتْ حُرَّةَ الْأَصْلِ، لَمْ يَكُنْ عَلَيْهِ وَلَاءٌ لِأَحَدٍ(١).

قوله: **ولو أعتق الحربي عبدا فأسلم وسباه العبد وأخرجه إلى دار الإسلام ثم أعتقه صار كل واحد منهما مولى الآخر.**

قال الماوردي، رحمه الله:

وَلَوْ أَعْتَقَ الْحَرْبِيُّ عَبْدًا حَرْبِيًّا كَانَ لَهُ وَلَاؤُهُ، فَإِنْ سُبِيَ الْعَبْدُ فَاسْتُرِقَّ بَطَلَ وَلَاؤُهُ عَلَيْهِ، وَلَوْ مُنَّ عَلَيْهِ، ثَبَتَ لَهُ الْوَلَاءُ وَلَوِ اسْتُرِقَّ وَمَاتَ رَقِيقًا بَطَلَ وَلَاؤُهُ فَلَوْ أُعْتِقَ بَعْدَ اسْتِرْقَاقِهِ عَادَ الْوَلَاءُ لَهُ(٢).

لِأَنَّ كُلَّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا مُنْعِمٌ عَلَى الْآخَرِ بِخَلَاصِ رَقَبَتِهِ مِنَ الرِّقِّ، فَإِنْ سَبَى الْمُسْلِمُونَ الْعَتِيقَ الْأَوَّلَ فَرُقَّ، ثُمَّ أُعْتِقَ، فَوَلَاؤُهُ لِمُعْتِقِهِ ثَانِيًا، وَقِيلَ: لِلْأَوَّلِ، وَقِيلَ: لَهُمَا، فَعَلَى الْأَوَّلِ، وَهُوَ الْأَصَحُّ: لَا يَنْجَرُّ مَا كَانَ لِلْأَوَّلِ قَبْلَ الرِّقِّ مِنْ وَلَاءِ وَلَدٍ، أَوْ عَتِيقٍ إِلَى الْأَخِيرِ، وَكَذَا عَتِيقُ ذِمِّيٍّ، وَقِيلَ: أَوْ مُسْلِمٍ(٣).

---

(١) المبدع في شرح المقنع ٥/ ٤٥٨

(٢) الحاوي الكبير ١٨/ ٨٧.

(٣) المبدع في شرح المقنع ٥/ ٤٥٨

باب الميراث بالولاء

الولاء لا يورث وإنما يرث به أقرب عصبات المعتق ولا يرث النساء من الولاء إلا ما أعتقن أو أعتقه من أعتقن وكذلك كل ذي فرض إلا الأب والجد لهما السدس مع الابن وابنه.

الولاء كالنسب لَا يُورَثُ، بل هو باق للمعتق أبدًا لا يزول؛ لحديث: **"الوَلاَءَ لِمَنْ أَعْتَقَ"**. وسبق.

وهو لِأَقْرَبِ عَصَبَةِ الْمُعْتِقِ.

فعَنْ عَبْدِ اللهِ بْنِ عَمْرٍو، رضي الله عنهما: أَنَّ رِئَابَ بْنَ حُذَيْفَةَ، تَزَوَّجَ امْرَأَةً فَوَلَدَتْ لَهُ ثَلَاثَةَ غِلْمَةٍ، فَمَاتَتْ أُمُّهُمْ فَوَرَّثُوهَا رِبَاعَهَا، وَوَلَاءَ مَوَالِيهَا، وَكَانَ عَمْرُو بْنُ الْعَاصِ عَصَبَةَ بَنِيهَا، فَأَخْرَجَهُمْ إِلَى الشَّامِ فَمَاتُوا، فَقَدَّمَ عَمْرُو بْنُ الْعَاصِ، وَمَاتَ مَوْلًى لَهَا وَتَرَكَ مَالًا لَهُ، فَخَاصَمَهُ إِخْوَتُهَا إِلَى عُمَرَ بْنِ الْخَطَّابِ، فَقَالَ عُمَرُ: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: **"مَا أَحْرَزَ الْوَلَدُ أَوِ الْوَالِدُ، فَهُوَ لِعَصَبَتِهِ مَنْ كَانَ"**. قَالَ: فَكَتَبَ لَهُ كِتَابًا فِيهِ شَهَادَةُ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ عَوْفٍ، وَزَيْدِ بْنِ ثَابِتٍ، وَرَجُلٍ آخَرَ، فَلَمَّا اسْتُخْلِفَ عَبْدُ الْمَلِكِ اخْتَصَمُوا إِلَى هِشَامِ بْنِ إِسْمَاعِيلَ - أَوْ إِلَى إِسْمَاعِيلَ بْنِ هِشَامٍ - فَرَفَعَهُمْ إِلَى عَبْدِ الْمَلِكِ، فَقَالَ: هَذَا مِنَ الْقَضَاءِ الَّذِي مَا كُنْتُ أَرَاهُ، قَالَ: فَقَضَى لَنَا بِكِتَابِ عُمَرَ بْنِ الْخَطَّابِ، فَنَحْنُ فِيهِ إِلَى السَّاعَةِ"(١).

قوله: **ولا يرث النساء من الولاء إلا ما أعتقن أو أعتقه من أعتقن**

لقول النَّبِيّ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، قَالَ لعَائِشَةَ: **"ابْتَاعِيهَا فَأَعْتِقِيهَا، فَإِنَّ الوَلاَءَ لِمَنْ أَعْتَقَ"**. وسبق.

قال السرخسي، رحمه الله:

وَالْبِنْتُ لَا تَكُونُ عَصَبَةً بِنَفْسِهَا إنَّمَا تَكُونُ عَصَبَةً بِالِابْنِ، فَعِنْدَ وُجُودِهِ لَا تُزَاحِمُهُ وَعِنْدَ عَدَمِهِ هِيَ لَا تَكُونُ عَصَبَةً، وَهَذَا لِأَنَّ السَّبَبَ هُوَ النُّصْرَةُ، وَالنُّصْرَةُ لَا تَحْصُلُ بِالنِّسَاءِ.، أَلَا تَرَى أَنَّ النِّسَاءَ لَا يَدْخُلْنَ فِي الْعَاقِلَةِ عِنْدَ حَمْلِ أَرْشِ الْجِنَايَةِ فَكَذَلِكَ فِي الْإِرْثِ بِوَلَاءِ الْغَيْرِ.

وَإِنْ كَانَ لِلْمُعْتِقِ بِنْتٌ فَلَهَا النِّصْفُ وَالْبَاقِي لِابْنِ الْمُعْتِقِ؛ لِأَنَّ الْإِرْثَ بِالْوَلَاءِ طَرِيقُهُ

---

(١) (حسن) أخرجه أبو داود ٢٩١٧، وَابْنُ مَاجَهْ ٢٧٣٢.

الْعُصُوبَةُ، وَحَقُّ أَصْحَابِ الْفَرَائِضِ مُقَدَّمٌ، فَلِهَذَا يُعْطِي نَصِيبَ بِنْتِ الْمُعْتِقِ أَوَّلًا، وَكَذَلِكَ نَصِيبُ زَوْجَتِهِ إِنْ كَانَتْ، ثُمَّ حُكْمُ الْبَاقِي هُنَا كَحُكْمِ جَمِيعِ الْمَالِ، فَيَكُونُ لِابْنِ الْمُعْتِقِ دُونَ ابْنِ ابْنِهِ. فَإِذَا مَاتَ هَذَا الِابْنُ بَعْدَ ذَلِكَ عَنْ ابْنٍ، ثُمَّ مَاتَتْ بِنْتُ الْمُعْتِقِ فَمِيرَاثُهَا لِابْنَيْ الْمُعْتِقِ جَمِيعًا؛ لِأَنَّهَا تَابِعَةٌ لِأَبِيهَا فِي الْوَلَاءِ فَإِنَّ الْوَلَاءَ كَالنَّسَبِ، فَكَانَ مِيرَاثُهَا بِهَذَا الطَّرِيقِ لِمُعْتِقِ الْأَبِ(١).

وقال ابن عثيمين، رحمه الله:

فالمرأة لا ترث بالولاء إلا من أعتَقَتْ أو أعتقه من أعتَقَتْ، مثال ذلك: ذكر وأنثى اشتريا أباهما ثم عتق عليهما، ثم إن الأب اشترى عبداً فأعتقه، فيرثان أباهما ميراث نسب؛ لأن النسب مقدم، فمثلاً البنت بذلت في قيمة والدها عشرة آلاف والابن بذل خمسة آلاف، يعني بذلت الضعفين فمات الأب، كيف يرثانه؟ للذكر مثل حظ الأنثيين، فلو قالت: أنا بذلت أكثر من أخي في شراء والدي، قلنا: النسب مقدم على الولاء، أما بالنسبة لعتيق الأب إذا مات، يرثه الابن؛ لأن ميراث البنت والابن في الأول ميراث نسب، لا ولاء، فيرثه الابن ولا ترثه البنت(٢).

قوله: **وكذلك كل ذي فرض إلا الأب والجد لهما السدس مع الابن وابنه.**

فعَنْ شُرَيْحٍ، فِي رَجُلٍ مَاتَ وَتَرَكَ ابْنَهُ وَأَبَاهُ وَمَوْلَاهُ، ثُمَّ مَاتَ الْمَوْلَى وَتَرَكَ مَالًا، فَقَالَ شُرَيْحٌ: "لِأَبِيهِ السُّدُسُ، وَمَا بَقِيَ فَلِلِابْنِ"(٣).

قَالَ مُغِيرَةُ: سَأَلْتُ إِبْرَاهِيمَ عَنْ رَجُلٍ، أَعْتَقَ مَمْلُوكًا وَمَاتَ وَتَرَكَ أَبَاهُ وَابْنَهُ، ثُمَّ مَاتَ الْمُعْتَقُ قَالَ: "لِأَبِيهِ السُّدُسُ، وَمَا بَقِيَ فَلِابْنِهِ"(٤).

وقال إسحاق: أخبرنا أحمد قال: حدثنا هشيم عن المغيرة عن إبراهيم قال: لأبيه السدس، وما بقي فهو لابنه. قال أحمد: كذلك أقول(٥).

قوله: **والولاء للكُبر فلو مات المعتق وخلف ابنين وعتيقه فمات أحد الابنين عن ابن ثم مات**

---

(١) المبسوط ٨/ ٨٣.

(٢) الشرح الممتع ١١/ ٣٢٨.

(٣) أخرجه ابن أبي شيبة ٣١٥٢٠.

(٤) أخرجه سَعِيد بن منصور: السنن ٢٦١.

(٥) مسائل الإمام أحمد وإسحاق بن راهويه ٨/ ٤٢٣٠.

عتيقه فماله لابن المعتق

الكُبْر: بالضمّ فَهُوَ أكبر وَلد الرجل(١).

قال السرخسي، رحمه الله:

فالْوَلَاءُ لِلْكِبَرِ: أي لِلْقُرْبِ وَالْكِبَرُ بِمَعْنَى الْعِظَمِ وَبِمَعْنَى الْقُرْبِ. وَتَفْسِيرُهُ، رَجُلٌ أَعْتَقَ عَبْدًا ثُمَّ مَاتَ وَتَرَكَ ابْنَيْنِ ثُمَّ مَاتَ أَحَدُ الِابْنَيْنِ وَتَرَكَ ابْنًا، ثُمَّ مَاتَ الْمُعْتَقُ فَمِيرَاثُهُ لِابْنِ الْمُعْتِقِ لِصُلْبِهِ دُونَ ابْنِ ابْنِهِ؛ لِأَنَّ ابْنَ الْمُعْتِقِ لِصُلْبِهِ أَقْرَبُ إلَى الْمُعْتِقِ مِنْ ابْنِ ابْنِهِ، وَلِهَذَا كَانَ أَحَقَّ بِمِيرَاثِهِ فَكَذَلِكَ بِالْإِرْثِ بِوَلَائِهِ، وَهَذَا لِأَنَّ الْوَلَاءَ عَيْنُهُ لَمْ يَصِرْ مِيرَاثًا بَيْنَ الِابْنَيْنِ حَتَّى يَخْلُفَ الِابْنُ أَبَاهُ فِي نَصِيبِهِ، وَلَكِنَّهُ لِلْأَبِ عَلَى حَالِهِ، أَلَا تَرَى أَنَّ الْمُعْتَقَ يُنْسَبُ بِالْوَلَاءِ إلَى الْمُعْتِقِ دُونَ أَوْلَادِهِ؛ فَكَانَ اسْتِحْقَاقُ الْإِرْثِ بِالْوَلَاءِ لِمَنْ هُوَ مَنْسُوبٌ إلَيْهِ حَقِيقَةً، ثُمَّ يَخْلُفُهُ فِيهِ أَقْرَبُ عَصَبَتِهِ كَمَا يَخْلُفُهُ فِي مَالِهِ لَوْ مَاتَ الْأَبُ، فَيَكُونُ لِابْنِهِ دُونَ ابْنِ ابْنِهِ، وَدُونَ ابْنَتِهِ؛ لِأَنَّ هَذَا الِاسْتِحْقَاقَ بِطَرِيقِ الْعُصُوبَةِ(٢).

قوله: **وإن مات الابنان بعده، وقبل المولى، وخلف أحدهما ابنا، والآخر تسعة، فولاؤه بينهم على عددهم، لكل واحد عشر.**

فعَنْ ابْنِ عُمَرَ، رضي الله عنهما، قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللهِ، صلى الله عليه وسلم: **"الْوَلَاءُ لُحْمَةٌ كَلُحْمَةِ النَّسَبِ، لَا يُبَاعُ وَلَا يُوهَبُ"**(٣).

قوله: **وإذا أعتقت المرأة عبدا ثم ماتت فولاؤه لابنها وعقله لعصبتها.**

إِذَا أَعْتَقَتِ الْمَرْأَةُ عَبْدًا، وَأَعْتَقَ عَبْدُهَا عَبْدًا، كَانَ لَهَا وَلَاءُ عَبْدِهَا، وَلَهَا وَلَاءُ مَنْ أَعْتَقَهُ عَبْدُهَا تَرِثُهُ بَعْدَ عَبْدِهَا، فَلَوْ أَعْتَقَتِ امْرَأَةٌ عَبْدًا، وَمَاتَتْ، وَخَلَّفَتِ ابْنًا وَأَخًا، ثُمَّ مَاتَ الْعَبْدُ الْمُعْتِقُ كَانَ وَلَاؤُهُ لِلِابْنِ دُونَ الْأَخِ(٤).

---

(١)(١) تهذيب اللغة ١٠/ ١١٩.

(٢) المبسوط ٨/ ٨٣.

(٣) (صَحِيح) أخرجه ابن حبان ٤٩٥٠ والحاكم ٧٩٩٠ والبيهقي ٢١٢٢٢ وصححه الألباني: الإرواء: ١٦٦٨ وصَحِيح الْجَامِع: ٧١٥٧.

(٤) الحاوي الكبير ١٨/ ٩٥.

باب العتق

وهو تحرير العبد ويحصل بالقول والفعل.

فأما القول فصريحه لفظ العتق والتحرير وما تصرف منهما فمتى أتى بذلك حصل العتق وإن لم ينوه وما عدا هذا من الألفاظ المحتملة للعتق كناية لا يعتق بها إلا إذا كان نوى.

وأما الفعل فمن ملك ذا رحم محرم عتق عليه.

وهو تخليص الرقبة من الرق.

وهو مِنْ أَفْضَلِ الْأَعْمَالِ؛ فعَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ، رضي الله عنه، عَنِ النَّبِيِّ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، قال: **"مَنْ أَعْتَقَ رَقَبَةً أَعْتَقَ اللَّهُ عَزَّ وَجَلَّ بِكُلِّ عُضْوٍ مِنْهَا عُضْوًا مِنْهُ مِنَ النَّارِ حَتَّى فَرْجَهُ بِفَرْجِهِ"**(١).

وَفِي لفظ: **"مَنْ أَعْتَقَ رَقَبَةً مُؤْمِنَةً أَعْتَقَ اللَّهُ بِكُلِّ إِرْبٍ مِنْهَا إِرْبًا مِنْهُ مِنَ النَّارِ"**(٢).

قال النووي، رحمه الله:

وَفِي هَذَا الْحَدِيثِ بَيَانُ فَضْلِ الْعِتْقِ وَأَنَّهُ مِنْ أَفْضَلِ الْأَعْمَالِ، وَمِمَّا يَحْصُلُ بِهِ الْعِتْقُ مِنَ النَّارِ، وَدُخُولُ الْجَنَّةِ، وَفِيهِ اسْتِحْبَابُ عِتْقِ كَامِلِ الْأَعْضَاءِ؛ فَلَا يَكُونُ خَصِيًّا وَلَا فَاقِدَ غَيْرِهِ مِنَ الْأَعْضَاءِ وَفِي الْخَصِيِّ وَغَيْرِهِ أَيْضًا الْفَضْلُ الْعَظِيمُ لَكِنِ الْكَامِلُ أَوْلَى وَأَفْضَلُهُ أَعْلَاهُ ثَمَنًا وَأَنْفَسُهُ(٣).

ويحصل بالقول والفعل:

فأما القول: فصريح وَكِنَايَةٌ:

فَالصَّرِيح: لَفْظُ الْعِتْقِ، وَالْحُرِّيَّةِ، وَالْوَلَاءِ. وَيَسْتَوِي إنْ ذَكَرَ هَذِهِ الْأَلْفَاظَ:

بِصِيغَةِ الْخَبَرِ: كَأَنْ يَقُولَ قَدْ أَعْتَقْتُك أَوْ حَرَّرْتُك.

أَوْ الْوَصْفِ: كَأَنْ يَقُولَ: أَنْتَ حُرٌّ أَنْتَ عَتِيقٌ؛ لِأَنَّهُ لَمَّا وَصَفَهُ بِمَا يَمْلِكُ إيجَابَهُ فِيهِ جُعِلَ ذَلِكَ بِمَنْزِلَةِ الْإِيجَابِ مِنْهُ لِتَحْقِيقِ وَصْفِهِ.

أَوْ النِّدَاءِ: فلَوْ قَالَ يَا حُرُّ يَا عَتِيقُ؛ لِأَنَّ النِّدَاءَ لِاسْتِحْضَارِ الْمُنَادَى، وَذَلِكَ بِذَكَرِ وَصْفٍ لَهُ

---

(١) (متفق عليه) البخاري ٦٧١٥ ومسلم ١٥٠٩.

(٢) (صَحِيح) أخرجه مسلم ١٥٠٩.

(٣) شرح مسلم ١٠/ ١٥١.

حَتَّى يَعْلَمَ أَنَّهُ هُوَ الْمَقْصُودُ بِالنِّدَاءِ؛ فَهَذَا، وَوَصْفُهُ إيَّاهُ بِالْعِتْقِ سَوَاءٌ. وَكَذَلِكَ لَوْ قَالَ لِعَبْدِهِ: هَذَا مَوْلَايَ أَوْ لِأَمَتِهِ: هَذِهِ مَوْلَاتِي؛ لِأَنَّ الْمَوْلَى يُذْكَرُ بِمَعْنَى النَّاصِرِ، قَالَ اللَّهُ تَعَالَى: ﴿**ذَلِكَ بِأَنَّ اللَّهَ مَوْلَى الَّذِينَ آمَنُوا، وَأَنَّ الْكَافِرِينَ لَا مَوْلَى لَهُمْ**﴾ [محمد: ١١]، وَلَكِنَّ الْمَالِكَ لَا يَسْتَنْصِرُ بِمَمْلُوكِهِ عَادَةً.

وَحَقِيقَةُ قَوْلِهِ يَا مَوْلَايَ لَا يَكُونُ إلَّا بِوَلَاءٍ لَهُ عَلَيْهِ، وَالْعِتْقُ مُتَعَيَّنٌ. وَقَوْلُهُ يَا حُرُّ يَا عَتِيقُ سَوَاءٌ. وَمِمَّا يَلْحَقُ بِالصَّرِيحِ هُنَا قَوْلُهُ لِمَمْلُوكِهِ، وَهَبْت نَفْسَك مِنْك أَوْ بِعْت نَفْسَك مِنْك فَإِنَّهُ يَعْتِقُ بِهِ(١).

وأما الكناية: فتتم بألفاظ محتملة للعتق، لا يعتد بها إلا إذا نوى العتق

قال الكاساني، رحمه الله:

فَنَحْوُ قَوْلِهِ: لَا سَبِيلَ لِي عَلَيْك أَوْ لَا مِلْكَ لِي عَلَيْك أَوْ خَلَّيْت سَبِيلَك أَوْ خَرَجْت مِنْ مِلْكِي فَإِنْ نَوَى الْعِتْقَ يَعْتِقُ وَإِلَّا فَلَا؛ لِأَنَّ كُلَّ وَاحِدَةٍ مِنْ هَذِهِ الْأَلْفَاظِ يَحْتَمِلُ الْعِتْقَ وَيَحْتَمِلُ غَيْرَهُ فَإِنَّ قَوْلَهُ: لَا سَبِيلَ لِي عَلَيْك يَحْتَمِلُ سَبِيلَ اللَّوْمِ وَالْعُقُوبَةِ أَيْ: لَيْسَ لِي عَلَيْك سَبِيلُ اللَّوْمِ وَالْعُقُوبَةِ لِوَفَائِك بِالْخِدْمَةِ وَالطَّاعَةِ وَيَحْتَمِلُ: لَا سَبِيلَ لِي عَلَيْك لِأَنِّي كَاتَبْتُك فَزَالَتْ يَدِي عَنْكَ وَيَحْتَمِلُ: لَا سَبِيلَ لِي عَلَيْك لِأَنِّي أَعْتَقْتُك فَلَا يُحْمَلُ عَلَى الْعِتْقِ إلَّا بِالنِّيَّةِ وَيُصَدَّقُ إذَا قَالَ: عَنَيْت بِهِ غَيْرَ الْعِتْقِ إلَّا إذَا قَالَ: لَا سَبِيلَ لِي عَلَيْك إلَّا سَبِيلُ الْوَلَاءِ فَإِنَّهُ يَعْتِقُ فِي الْقَضَاءِ وَلَا يُصَدَّقُ أَنَّهُ أَرَادَ بِهِ غَيْرَ الْعِتْقِ؛ لِأَنَّهُ نَفَى كُلَّ سَبِيلٍ وَأَثْبَتَ سَبِيلَ الْوَلَاءِ وَإِطْلَاقُ الْوَلَاءِ يُرَادُ بِهِ وَلَاءُ الْعِتْقِ، وَذَلِكَ لَا يَكُونُ إلَّا بَعْدَ الْعِتْقِ، وَلَوْ قَالَ: إلَّا سَبِيلَ الْمُوَالَاةِ دَيْنٌ فِي الْقَضَاءِ؛ لِأَنَّ مُطْلَقَ الْمُوَالَاةِ يُرَادُ بِهَا الْمُوَالَاةُ فِي الدَّيْنِ أَوْ يُسْتَعْمَلُ فِي وَلَاءِ الدَّيْنِ وَوَلَاءِ الْعِتْقِ(٢).

وَكَذَلِكَ سَائِرُ كِنَايَاتِ الطَّلَاقِ، كَقَوْلِهِ: قَدْ بِنْتِ مِنِّي أَوْ حُرِّمْت عَلَيَّ، أَوْ أَنْتِ خَلِيَّةٌ، أَوْ بَرِيَّةٌ، أَوْ بَائِنٌ، أَوْ بَتَّةٌ، أَوْ اُخْرُجِي أَوْ اُغْرُبِي، أَوْ اسْتَبْرِي، أَوْ تَقَنَّعِي أَوْ اذْهَبِي أَوْ قُومِي أَوْ اخْتَارِي فَاخْتَارَتْ نَفْسَهَا؛ لِأَنَّ النِّكَاحَ فِيهِ مَعْنَى الرِّقِّ(٣).

---

(١) المبسوط ٧/ ٦٣.

(٢) بدائع الصنائع ٤/ ٥٣.

(٣) المبسوط ٧/ ٦٣.

ويكون العتق بالفعل

فمن ملك ذا رحم محرم عتق عليه

فعَنْ سَمُرَةَ بْنِ جُنْدُبٍ قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: **"مَنْ مَلَكَ ذَا رَحِمٍ مَحْرَمٍ فَهُوَ حُرٌّ"**(١).

ذَهَبَ الجمهورُ إِلَى أَنَّ مَنْ مَلَكَ أَحَدَ أُصُولِهِ أَوْ فُرُوعِهِ عَتَقَ عَلَيْهِ. وَلِأَنَّ الْعِتْقَ بِالْمِلْكِ أَقْوَى مِنَ الْعِتْقِ بِالْمُبَاشَرَةِ، لِأَنَّ الْمِلْكَ مُتَحَتِّمٌ وَبِالْمُبَاشَرَةِ مُخَيَّرٌ فَلَمَّا أَجْزَأَهُ عِتْقُ الْمُبَاشَرَةِ كَانَ أَوْلَى أَنْ يُجْزِيَهِ عِتْقُ الْمِلْكِ(٢).

قوله: **ومن أعتق جزءا من عبد مشاعا أو معينا عتق كله**

لأَنَّ الْعِتْقُ يَسْرِي إِلَى بَاقِيهِ؛ ولأَنَّ الْعِتْقَ لاَ يَتَبَعَّضُ ابْتِدَاءً، وَلِحَدِيثِ أَبِي الْمَلِيحِ عَنْ أَبِيهِ: أَنَّ رَجُلاً أَعْتَقَ شِقْصًا لَهُ مِنْ غُلاَمٍ، فَذَكَرَ ذَلِكَ لِرَسُول اللَّهِ، صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، فَقَال: **"لَيْسَ لِلَّهِ شَرِيكٌ، وَأَجَازَ عِتْقَهُ"**(٣).

وعَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ، أَنَّ رَجُلًا، أَعْتَقَ شِقْصًا لَهُ مِنْ غُلَامٍ **"فَأَجَازَ النَّبِيُّ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، عِتْقَهُ، وَغَرَّمَهُ بَقِيَّةَ ثَمَنِهِ"**(٤).

قوله: **وإن أعتق ذلك من عبد مشترك وهو موسر بقيمة نصيب شريكه عتق عليه كله، وقوم عليه نصيب شريكه**

فعَنِ ابْنِ عُمَرَ، رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا، قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: **"مَنْ أَعْتَقَ شِقْصًا لَهُ مِنْ عَبْدٍ، أَوْ شِرْكًا، أَوْ قَالَ: نَصِيبًا، وَكَانَ لَهُ مَا يَبْلُغُ ثَمَنَهُ بِقِيمَةِ العَدْلِ فَهُوَ عَتِيقٌ، وَإِلَّا فَقَدْ عَتَقَ مِنْهُ مَا عَتَقَ"**(٥).

وفي لفظ: **"مَنْ أَعْتَقَ شِرْكًا لَهُ فِي مَمْلُوكٍ، وَجَبَ عَلَيْهِ أَنْ يُعْتِقَ كُلَّهُ، إِنْ كَانَ لَهُ مَالٌ قَدْرَ ثَمَنِهِ، يُقَامُ قِيمَةَ عَدْلٍ، وَيُعْطَى شُرَكَاؤُهُ حِصَّتَهُمْ، وَيُخَلَّى سَبِيلُ المُعْتَقِ"**(٦).

---

(١) (صَحِيح) أخرجه أبو داود ٣٩٤٩.
(٢) الحاوي الكبير ١٠/ ٤٧٦.
(٣) (صَحِيح) أخرجه أبو داود ٣٩٣٣.
(٤) (صَحِيح) أخرجه أبو داود ٣٩٣٤.
(٥) (متفق عليه) البخاري ٢٤٩١ و ٢٥٠٤ ومسلم ١٥٠١.
(٦) (صَحِيح) أخرجه البخاري ٢٥٠٣.

فَإِنْ كَانَ مُوسِرًا، سَرَى الْعِتْقُ إِلَى الْبَاقِي وَلَزِمَهُ الْغُرْمُ، لِأَنَّهُ مُخْتَارٌ فِي الشِّرَاءِ، وَإِلَّا فَيَبْقَى الْبَاقِي رَقِيقًا(١).

وقال ابن عثيمين، رحمه الله:

مثال ذلك: أَمَة بين رَجُلين مملوكةٌ لهما، فإذا أعَتَقَ أحدُهما نصيبه عُتِقَ الباقي، وأُخذ من السَّيد المُعْتِق قيمته لمالك النصف(٢).

قوله: **وله ولاؤه**

لحديث: **"الولاء لمن أعتق"**.

قوله: **وإن كان معسرا لم يعتق إلا حصته لقول رسول الله: "من أعتق شركا له في عبد فكان له ما يبلغ ثمن العبد قوم عليه قيمة عدل فأعطى شركاؤه حصصهم وعتق عليه العبد وإلا فقد عتق عنه ما عتق"**.

للحديث السابق:**"مَنْ أَعْتَقَ شِرْكًا لَهُ فِي مَمْلُوكٍ، وَجَبَ عَلَيْهِ أَنْ يُعْتِقَ كُلَّهُ، إِنْ كَانَ لَهُ مَالٌ قَدْرَ ثَمَنِهِ، يُقَامُ قِيمَةَ عَدْلٍ، وَيُعْطَى شُرَكَاؤُهُ حِصَّتَهُمْ، وَيُخَلَّى سَبِيلُ الْمُعْتَقِ"**.

قال ابن عثيمين، رحمه الله:

فإذا كان الذي أعتق نصيبه فقيراً فإن المشهور من المذهب أنه لا يُعتق الباقي، وعَلَّلوا ذلك بأنه لو سرى العتقُ إلى الباقي تضرَّر الشريك بأن خرج من ملكه بدون عِوض.

وأيضاً: المُعسر؛ لا نُوجب عليه العِتق وهو مُعسر، ولو كان على المُعسر كفَّارة لم نوجبها عليه فكيف نوجب عليه سريان العِتق؟

فهذا الفقير لا يمكن أن يسريَ عليه العِتق؛ لأنه فقير، ولا يُكلِّف الله نفساً إلا وسعها، فتكون الأَمَة مُبَعّضَة.

ولو قال قائل: لماذا لا يسري العتقُ ويبقى هذا دَيْناً في ذِمَّتِهِ؟.

قلنا: في هذا ضرر عليه؛ لأن ذِمَّته تكون مشغولة، وضرر على صاحب النصف؛ لأن عوض

---

(١) روضة الطالبين ٥/ ١٣١.

(٢) الشرح الممتع ٢/ ١٥٨.

نصيبه يبقى مؤخَّراً إلى أجل غير مُسمَّى(١).

وقال ابن حزم، رحمه الله:

فَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ مَالٌ يَفِي بِذَلِكَ، كُلِّفَ الْعَبْدُ أَوْ الْأَمَةُ أَنْ يَسْعَى فِي قِيمَةِ حِصَّةِ مَنْ لَمْ يَعْتِقْ عَلَى حَسَبِ طَاقَتِهِ، لَا شَيْءَ لِلشَّرِيكِ غَيْرُ ذَلِكَ، وَلَا لَهُ، أَنْ يَعْتِقَ، وَالْوَلَاءُ لِلَّذِي أَعْتَقَ أَوَّلًا، وَإِنَّمَا يَقُومُ كُلُّهُ ثُمَّ يَعْرِفُ مِقْدَارَ حِصَّةِ مَنْ لَمْ يَعْتِقْ وَلَا يَرْجِعُ الْعَبْدُ الْمُعْتَقُ عَلَى مَنْ أَعْتَقَهُ بِشَيْءٍ مِمَّا سَعَى فِيهِ - حَدَثَ لَهُ مَالٌ أَوْ لَمْ يَحْدُثْ(٢).

قوله: **وإن ملك جزءا من ذوي رحمه عتق عليه باقيه إن كان موسرا**

اعْلَمْ أَنَّهُ إذَا مَلَكَ جُزْءًا مِمَّنْ يُعْتَقُ عَلَيْهِ، وَكَانَ مِلْكُهُ لَهُ بِغَيْرِ الْمِيرَاثِ، فَلَا يَخْلُو: إمَّا أَنْ يَكُونَ مُوسِرًا. أَوْ مُعْسِرًا. فَإِنْ كَانَ مُوسِرًا، فَلَا يَخْلُو: إمَّا أَنْ يَكُونَ مُوسِرًا بِجَمِيعِهِ، أَوْ مُوسِرًا بِبَعْضِهِ. فَإِنْ كَانَ مُوسِرًا بِجَمِيعِهِ: عَتَقَ عَلَيْهِ فِي الْحَالِ. عَلَى الصَّحِيحِ مِنْ الْمَذْهَبِ. وَعَلَيْهِ الْأَصْحَابُ(٣).

قوله: **إلا أن يملكه بالميراث فلا يعتق عليه إلا ما ملك.**

قَالَ الشَّافِعِيُّ، رحمه الله:

وَإِنْ مَلَكَ أَحَدُ هَؤُلَاءِ شِقْصًا بِالْمِيرَاثِ عَتَقَ عَلَيْهِمْ الشِّقْصُ وَلَمْ يَعْتِقْ غَيْرُهُ بِقِيمَتِهِ لِمَا وَصَفْت مِنْ أَنَّهُمْ لَمْ يَكُونُوا يَقْدِرُونَ عَلَى رَدِّ ذَلِكَ الْمِلْكِ(٤).

فصل: في تعليق العتق على شرط

وإذا قال لعبده أنت حر في وقت سماه أو علق عتقه على شرط، يعتق إذا جاء ذلك الوقت أو وجد الشرط .

فعَنْ سَفِينَةَ، قَالَ: كُنْتُ مَمْلُوكًا لِأُمِّ سَلَمَةَ فَقَالَتْ: أُعْتِقُكَ وَأَشْتَرِطُ عَلَيْكَ أَنْ تَخْدُمَ رَسُولَ اللَّهِ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، مَا عِشْتَ فَقُلْتُ: "وَإِنْ لَمْ تَشْتَرِطِي عَلَيَّ مَا فَارَقْتُ رَسُولَ اللَّهِ، صَلَّى اللهُ

(١) الشرح الممتع ٢/ ١٥٩.
(٢) المحلى بالآثار ٨/ ١٧٣.
(٣) الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف ٧/ ٤٠٢-٤٠٣.
(٤) الأم ٨/ ١٥.

عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، مَا عِشْتُ فَأَعْتَقَتْنِي، وَاشْتَرَطَتْ عَلَيَّ"(١).

مِثْلُ قَوْلِهِ: أَنْتَ حُرٌّ فِي رَأْسِ الْحَوْلِ لَمْ يَعْتِقْ حَتَّى يَأْتِيَ رَأْسُ الْحَوْلِ.

قال إسحاق: قلت: سئل سفيان عن رجل قال لجاريته: أنت حرة، إن كنت لي في مال إلى شهر، فوقع عليها قبل تمام الشهر فأحبلها؟

قال: أرى أن يقع العتق. قال أحمد: هي حرة، والولد للسيد(٢).

قوله: **ولم يعتق قبله**

لحديث المسلمون على شروطهم

قال الحافظ ابنحجر، رحمه الله:

فَرَّقَ أَحْمَدُ بَيْنَ تَعْلِيقِ الْعِتْقِ وَتَعْلِيقِ الطَّلَاقِ، فَأَوْقَعَهُ فِي الْعِتْقِ دُونَ الطَّلَاقِ. وَيُؤَيِّدُهُ أَنَّ مَنْ قَالَ: لِلَّهِ عَلَيَّ عِتْقٌ لَزِمَهُ، وَلَوْ قَالَ لِلَّهِ عَلَيَّ طَلَاقٌ كَانَ لَغْوًا(٣).

قوله: **ولا يملك إبطاله بالقول**

أَيْ التَّعْلِيقِ (بِالْقَوْلِ) بِأَنْ يَقُولَ: أَبْطَلْته فَلَا يَبْطُلُ؛ لِأَنَّهَا صِفَةٌ لَازِمَةٌ، أَلْزَمَهَا نَفْسَهُ فَلَمْ يَمْلِكْ إبْطَالَهَا كَالنَّذْرِ. (وَلَوْ اتَّفَقَ السَّيِّدُ وَالْعَبْدُ عَلَى إبْطَالِهِ) أَيْ التَّعْلِيقِ (لَمْ يَبْطُلْ) لِذَلِكَ وَكَتَعْلِيقِ الطَّلَاقِ(٤).

قوله: **وله بيعه وهبته والتصرف فيه، ومتى عاد إليه عاد الشرط.**

ولَهُ التصرف فيه: بِهِبَةٍ وَجِعَالَةٍ وَأُجْرَةٍ فِي إجَارَةٍ وَنَحْوِهَا، فَإِنْ عَادَ الْمُعَلَّقُ عِتْقُهُ عَلَى صِفَةٍ إلَى مِلْكِ الْمُعَلِّقِ لِلْعِتْقِ،عَادَتْ الصِّفَةُ. فَمَتَى وُجِدَتْ وَهُوَ فِي مِلْكِهِ عَتَقَ(٥).

قوله: **وإن كانت الأمة حاملا حين التعليق، أو وجد الشرط ،عتق حملها**

فَيَسْرِي عِتْقُ الْحَامِلِ إلَى الْحَمْلِ، لِأَنَّهُ مَتْبُوعٌ، قِيلَ الْعُضْوُ تَابِعٌ لِلنَّفْسِ فَلِذَلِكَ دَخَلَتْ دِيَاتُ

(١) (صَحِيح) أخرجه أبو داود ٣٩٣٢ والنسائي ٤٩٩٥ وابن ماجه ٢٥٢٦.
(٢) مسائل الإمام أحمد وإسحاق بن راهويه ٨/ ٤٣٨٧.
(٣) فتح الباري ٩/ ٣٨٧.
(٤) كشاف القناع عن متن الإقناع ٤/ ٥٢١.
(٥) كشاف القناع عن متن الإقناع ٤/ ٥٢٢.

الأطراف في دية النفس(١).

قوله: **وإن حملت ووضعت فيما بينها ولم يعتق ولدها.**

(وإن حملت ووضعت فيما بينهما لم يعتق ولدها)

وَإِنْ حَمَلَتْ بَعْدَ التَّعْلِيقِ، وَوَلَدَتْ قَبْلَ وُجُودِ الصِّفَةِ، ثُمَّ وُجِدَتْ بَعْدَ ذَلِكَ، لَمْ يَعْتِقْ الْوَلَدُ؛ لِأَنَّ الصِّفَةَ لَمْ تَتَعَلَّقْ بِهِ لَا فِي حَالِ التَّعْلِيقِ، وَلَا فِي حَالِ الْعِتْقِ(٢).

(١) المبسوط ١٠/ ٢٤٢.

(٢) المغني ١٠/ ٣٣٨.

باب التدبير

وإذا قال لعبده أنت حر بعد موتي أو قد دبرتك أو أنت مدبرا صار مدبرا يعتق بموت سيده إن حمله الثلث ولا يعتق ما زاد إلا بإجازة الورثة ولسيده بيعه وهبته ووطء الجارية ومتى ملكه بعد عاد تدبيره.

والتدبير: عِتْقُ العبد عن دُبُرٍ، وهو أن يُعْتَق بعد موتِ صاحِبِه. فَيَقُولُ: أَنت حُرٌّ بَعْدَ مَوْتِي، وَهُوَ مُدَبَّرٌ(١).

قال ابن عبد البر، رحمه الله:

قَالَ مَالِكٌ الْأَمْرُ الْمُجْتَمَعُ عَلَيْهِ عِنْدَنَا أَنَّ كُلَّ عَتَاقَةٍ أَعْتَقَهَا رَجُلٌ فِي وَصِيَّةٍ أَوْصَى بِهَا فِي صِحَّةٍ أَوْ مَرَضٍ أَنَّهُ يَرُدُّهَا مَتَى شَاءَ وَيُغَيِّرُهَا مَتَى شَاءَ مَا لَمْ يَكُنْ تَدْبِيرًا فَإِذَا دَبَّرَ فَلَا سَبِيلَ لَهُ إِلَى رَدِّ مَا دَبَّرَ.

وَقَالَ الشَّافِعِيُّ: إِذَا قَالَ لِعَبْدِهِ أَنْتَ مُدَبَّرٌ أَوْ أَنْتَ عَتِيقٌ أَوْ حُرٌّ بَعْدَ مَوْتِي أَوْ حِينَ مُتُّ أَوْ مَتَى دَخَلْتَ الدَّارَ فَأَنْتَ حُرٌّ بَعْدَ مَوْتِي، فَهَذَا كُلُّهُ تَدْبِيرٌ يَخْرُجُ مِنَ الثُّلُثِ، وَيَرْجِعُ صَاحِبُهُ فِي مَا شَاءَ مِنْهُ وَيَبِيعُهُ مَتَى شَاءَ فَهُوَ وَصِيَّةٌ وَالْمُدَبَّرُ عِنْدَهُ وَصِيَّةٌ يُرْجَعُ فِيهِ كَمَا يُرْجَعُ فِي سَائِرِ الْوَصَايَا.

قَالَ مَالِكٌ فِي رَجُلٍ دَبَّرَ رَقِيقًا لَهُ جَمِيعًا فِي صِحَّتِهِ وَلَيْسَ لَهُ مَالٌ غَيْرُهُمْ إِنْ كَانَ دَبَّرَ بَعْضَهُمْ قَبْلَ بَعْضٍ، بدىء بِالْأَوَّلِ فَالْأَوَّلِ حَتَّى يَبْلُغَ الثُّلُثَ، وَإِنْ كَانَ دَبَّرَهُمْ جَمِيعًا فِي مَرَضِهِ فَقَالَ فُلَانٌ حُرٌّ وَفُلَانٌ حُرٌّ وَفُلَانٌ حُرٌّ فِي كَلَامٍ وَاحِدٍ إِنْ حَدَثَ بِي فِي مَرَضِي هَذَا حَدَثُ مَوْتٍ، أَوْ دَبَّرَهُمْ جَمِيعًا فِي كَلِمَةٍ وَاحِدَةٍ، تَحَاصَّوْا فِي الثُّلُثِ وَلَمْ يُبْدَأْ أَحَدٌ مِنْهُمْ قَبْلَ صَاحِبِهِ، وَإِنَّمَا هِيَ وَصِيَّةٌ وَإِنَّمَا لَهُمُ الثُّلُثُ يُقَسَّمُ بَيْنَهُمْ بِالْحِصَصِ ثُمَّ يَعْتِقُ مِنْهُمُ الثُّلُثَ بَالِغًا مَا بَلَغَ(٢).

وقال الكاساني، رحمه الله:

وَيُعْتَبَرُ فِي ذَلِكَ كُلِّهِ الثُّلُثُ، فَإِنْ كَانَ الْعَبْدُ يَخْرُجُ كُلُّهُ مِنْ ثُلُثِ مَالِهِ يُعْتَقْ كُلُّهُ، وَإِنْ لَمْ يَخْرُجْ كُلُّهُ يُعْتَقْ مِنْهُ بِقَدْرِ مَا يَخْرُجُ مِنْ الثُّلُثِ، وَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ مَالٌ سِوَاهُ يُعْتَقْ ثُلُثُهُ، وَيَسْعَى فِي الثُّلُثَيْنِ

(١) مختار الصحاح ١/ ١٠١ ولسان العرب ٤/ ٢٧٣.

(٢) الاستذكار ٧/ ٤٤٣-٤٤٤.

لِلْوَرَثَةِ؛ لِأَنَّ هَذَا كُلَّهُ وَصِيَّةٌ، فَلَا تُنَفَّذُ فِيمَا زَادَ عَلَى الثُّلُثِ إِلَّا بِإِجَازَةِ الْوَرَثَةِ(١).

قوله: **ولسيده بيعه وهبته ووطء الجارية**

فعن جَابِرِ بْنَ عَبْدِ اللَّهِ، رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا، قَالَ: "أَعْتَقَ رَجُلٌ مِنَّا عَبْدًا لَهُ عَنْ دُبُرٍ، فَدَعَا النَّبِيُّ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ بِهِ، فَبَاعَهُ"(٢).

وفي رواية: أَنَّ رَجُلًا مِنْ أَصْحَابِ النَّبِيِّ، صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، أَعْتَقَ عَبْدًا لَهُ مِنْ بَعْدِهِ، وَلَمْ يَكُنْ لَهُ مَالٌ غَيْرُهُ، فَأَخَذَهُ رَسُولُ اللَّهِ، صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، فَبَاعَهُ، وَقَالَ: **"أَنْتَ أَحْوَجُ إِلَى ثَمَنِهِ، وَاللَّهُ عَنْهُ أَغْنَى"**(٣).

وعَنْ عَمْرَةَ، عَنْ عَائِشَةَ، رَضِيَ اللهُ عَنْهَا،أَصَابَهَا مَرَضٌ وَأَنَّ بَعْضَ بَنِي أَخِيهَا ذَكَرُوا شَكْوَاهَا لِرَجُلٍ مِنَ الزُّطِّ يَتَطَبَّبُ، وَأَنَّهُ قَالَ لَهُمْ: إِنَّكُمْ لَتَذْكُرُونَ امْرَأَةً مَسْحُورَةً سَحَرَتْهَا جَارِيَةٌ لَهَا، فِي حِجْرِ الْجَارِيَةِ الْآنَ صَبِيٌّ قَدْ بَالَ فِي حِجْرِهَا، فَذَكَرُوا ذَلِكَ لِعَائِشَةَ، رَضِيَ الله عَنْهَا، فَقَالَتْ: "ادْعُوا لِي فُلَانَةً، لَجَارِيَةٍ لَهَا، قَالُوا: فِي حِجْرِهَا فُلَانٌ، لِصَبِيٍّ لَهُمْ، قَدْ بَالَ فِي حِجْرِهَا، فَقَالَتْ: إِيْتُونِي بِهَا، فَأُتِيَتْ بِهَا فَقَالَتْ: سَحَرْتِنِي؟ قَالَتْ: نَعَمْ، قَالَتْ: لِمَهْ؟ قَالَتْ: أَرَدْتُ أَنْ أُعْتَقَ، وَكَانَتْ عَائِشَةُ، رَضِيَ اللهُ عَنْهَا أَعْتَقَتْهَا عَنْ دُبُرٍ مِنْهَا، فَقَالَتْ: إِنَّ لِلَّهِ عَلِيَّ أَنْ لَا تُعْتَقِي أَبَدًا، انْظُرُوا أَسْوَأَ الْعَرَبِ مَلَكَةً فَبِيعُوهَا مِنْهُمْ، وَاشْتَرَتْ بِثَمَنِهَا جَارِيَةً فَأَعْتَقَتْهَا"(٤).

وما يجوز بيعه يجوز هبته.

ويجوز وطء الجارية، قَالَ الشافعي، رحمه الله:

وَيَطَأُ السَّيِّدُ مُدَبَّرَتَهُ. فِعِن مَالِكٍ عَنْ نَافِعٍ عَنِ ابْنِ عُمَرَ: أَنَّهُ دَبَّرَ جَارِيَتَيْنِ لَهُ، فَكَانَ يَطَؤُهُمَا وَهُمَا مُدَبَّرَتَانِ(٥).

قوله: **ومتى ملكه بعد عاد تدبيره.**

وَمَتَى عَادَ الْمُدَبَّرُ إِلَى سَيِّدِهِ بِوَجْهٍ مِنْ الْوُجُوهِ، مِنْ بَيْعٍ أَوْ هِبَةٍ أَوْ إِرْثٍ وَنَحْوِهِ،عَادَ تَدْبِيرُهُ،

---

(١) بدائع الصنائع ٧/ ٣٩٣.

(٢) (صَحِيح) أخرجه البخاري ٢٥٣٤.

(٣) (صَحِيح) أخرجه ابن حبان ٤٩٣٣ وصححه الألباني: الإرواء ١٧٥٣ وأحاديث البيوع

(٤) (صَحِيح) أخرجه البيهقي ١٦٢٨٣ وصححه الألباني: الإرواء ١٧٥٧.

(٥) (صَحِيح) أخرجه الموطأ ١٤٩٤ والبيهقي ٢١٣٧٠ وصححه الألباني:الإرواء ١٧٥٩

بِحَيْثُ إِنَّهُ مَتَى مَاتَ سَيِّدُهُ وَهُوَ فِي مِلْكِهِ، عَتَقَ بِشَرْطِهِ بِالتَّدْبِيرِ السَّابِقِ لِعَوْدِ الصِّفَةِ، كَمَا فِي الْعِتْقِ الْمُعَلَّقِ وَالطَّلَاقِ(١).

قوله: **وما ولدت المدبرة والمكاتبة وأم الولد من غير سيدها فله حكمها.**

فعَنْ نَافِعٍ، عَنِ ابْنِ عُمَرَ، رضي الله عنهما، أَنَّهُ كَانَ يَقُولُ: "وَلَدُ الْمُدَبَّرَةِ بِمَنْزِلَتِهَا، يَعْتِقُونَ بِعِتْقِهَا، وَيُرَقُّونَ بِرِقِّهَا"(٢).

وَعَنْ جَابِرِ بْنِ عَبْدِ اللهِ، رضي الله عنهما، قَالَ: "مَا أَرَى أَوْلاَدَ الْمُدَبَّرَةِ إِلَّا بِمَنْزِلَةِ أُمِّهِمْ"(٣).

قَال مَالِكٌ، رحمه الله:

الْأَمْرُ عِنْدَنَا فِي مَنْ دَبَّرَ جَارِيَةً لَهُ. فَوَلَدَتْ أَوْلاَداً بَعْدَ تَدْبِيرِهِ إِيَّاهَا. ثُمَّ مَاتَتِ الْجَارِيَةُ قَبْلَ الَّذِي دَبَّرَهَا، إِنَّ وَلَدَهَا بِمِنْزِلَتِهَا. قَدْ ثَبَتَ لَهُمْ مِنَ الشَّرْطِ مِثْلُ الَّذِي ثَبَتَ لَهَا، وَلاَ يَضُرُّهُمْ هَلاَكُ أُمِّهِمْ. فَإِذَا مَاتَ الَّذِي كَانَ دَبَّرَهَا، فَقَدْ عَتَقُوا. إِنْ وَسِعَهُمُ الثُّلُثُ(٤).

قوله: **ويجوز تدبير المكاتب**

قَالَ الشَّافِعِيُّ: وَإِذَا دَبَّرَ الرَّجُلُ مُكَاتَبَهُ، فَإِنْ أَدَّى قَبْلَ مَوْتِ السَّيِّدِ، عَتَقَ بِأَدَاءِ الْكِتَابَةِ، وَإِنْ مَاتَ السَّيِّدُ وَلَمْ يُؤَدِّ عَتَقَ بِالتَّدْبِيرِ، وَبَطَلَ مَا كَانَ عَلَيْهِ مِنْ النُّجُومِ إِنْ حَمَلَهُ الثُّلُثُ، وَإِنْ لَمْ يَحْمِلْهُ الثُّلُثُ عَتَقَ مِنْهُ بِقَدْرِ مَا حَمَلَ الثُّلُثُ، وَلَا تَبْطُلُ الْكِتَابَةُ بِالتَّدْبِيرِ مِنْ قِبَلِ أَنَّهُ إِنَّمَا زَادَهُ خَيْرًا وَلَمْ يَنْقُصْهُ، أَلَا تَرَى أَنَّهُ لَوْ أَعْتَقَ جَازَ عِتْقُهُ وَسَقَطَتْ الْكِتَابَةُ عَنْهُ وَلَا يَكُونُ التَّدْبِيرُ مُنْقِصًا لِشَيْءٍ مِنْ الْكِتَابَةِ عَنْهُ مِنْ قِبَلِ أَنَّهُ لَمْ يَقَعْ لَهُ بِالتَّدْبِيرِ عِتْقٌ بَعْدُ(٥).

فَالتَّدْبِيرُ بَعْدَ الْكِتَابَةِ جَائِزٌ، وَحُكْمُهَا فِيهِ ثَابِتٌ، فَيَسْتَفِيدُ بِهِمَا تَعْجِيلُ عِتْقِهِ بِأَسْبَقِهِمَا، وَلَا تَمْنَعُ الْكِتَابَةُ مِنْ عِتْقِهِ بِالْمُبَاشَرَةِ، فَلَمْ تَمْنَعْ مِنْ تَدْبِيرِهِ وَمِنْ تَعْلِيقِ عِتْقِهِ بِصِفَةٍ(٦).

قوله: **وكتابة المدبر فإن أدى عتق**

قَالَ الشَّافِعِيُّ، رحمه الله:

---

(١) كشاف القناع عن متن الإقناع ٤/ ٥٣٥.

(٢) (صَحِيح) أخرجه البيهقي ٢١٥٨٤ ، وصححه الألباني في الإرواء: ١٧٥٨.

(٣) (صَحِيح) أخرجه البيهقي ٢١٣٧٥ وصححه الألباني: الإرواء ١٧٥٨.

(٤) الموطأ ٢٩٩٩.

(٥) الأم ٨/ ٢٦.

(٦) الحاوي الكبير ١٨/ ١٢٣.

وَإِذَا دَبَّرَ الرَّجُلُ عَبْدَهُ، ثُمَّ كَاتَبَهُ فَلَيْسَ الْكِتَابَةُ بِإِبْطَالٍ لِلتَّدْبِيرِ إِنَّمَا إِبْطَالُهُ أَنْ يُخْرِجَهُ مِنْ مِلْكِهِ قَبْلَ الْكِتَابَةِ وَيُسْأَلُ فَإِنْ قَالَ: أَرَدْت إِثْبَاتَهُ عَلَى التَّدْبِيرِ غَيْرَ أَنِّي أَرَدْت أَنْ أَتَعَجَّلَ الْعِتْقَ، فَهُوَ مُدَبَّرٌ مُكَاتَبٌ، وَهَكَذَا إِنْ كَاتَبَ أَمَةً فَإِنْ وَلَدَتْ وَلَدًا فَهُوَ مُكَاتَبٌ مَعَهَا، وَإِنْ كَانَتْ مُدَبَّرَةً مُكَاتَبَةً فَوَلَدُهَا مُكَاتَبٌ مُدَبَّرٌ. فَإِنْ أَدَّى عَتَقَ(١).

فَإِنْ أَدَّى مَالَ الْكِتَابَةِ قَبْلَ مَوْتِ سَيِّدِهِ، عَتَقَ بِالْكِتَابَةِ وَبَطَلَ التَّدْبِيرُ، وَإِنْ مَاتَ السَّيِّدُ قَبْلَ أَدَاءِ مَالِ الْكِتَابَةِ، عَتَقَ بِالتَّدْبِيرِ، وَبَرِئَ مِنْ مَالِ الْكِتَابَةِ وَإِنْ جَعَلَ التَّدْبِيرَ فِي حُكْمِ الْوَصَايَا(٢).

قوله: **وإن مات سيده قبل أدائه عتق إن حمل الثلث ما بقي عليه من كتابته**

قال الشافعي، رحمه الله:

وَإِنْ مَاتَ سَيِّدُهُ قَبْلَ الْأَدَاءِ عَتَقَ بِالتَّدْبِيرِ إِنْ حَمَلَهُ الثُّلُثُ، فَإِنْ لَمْ يَحْمِلْهُ الثُّلُثُ عَتَقَ مِنْهُ مَا حَمَلَ الثُّلُثُ، وَبَطَلَ عَنْهُ مِنْ الْكِتَابَةِ بِقَدْرِ مَا عَتَقَ مِنْهُ(٣).

قوله: **وإلا عتق منه بقدر الثلث، وسقط من الكتابة بقدر ما عتق، وكان على الكتابة بما بقي.**

وَإِنْ لَمْ يَخْرُجْ مِنْ الثُّلُثِ، فَإِنْ مَاتَ السَّيِّدُ قَبْلَ أَدَائِهِ وَعَجَّزَهُ، عَتَقَ بِالتَّدْبِيرِ، إنْ حَمَلَهُ الثُّلُثُ، وَإِنْ لَمْ يَخْرُجْ مِنْ الثُّلُثِ، عَتَقَ مِنْهُ بِقَدْرِ الثُّلُثِ، وَسَقَطَ مِنْ الْكِتَابَةِ بِقَدْرِ مَا عَتَقَ؛ لِأَنَّ مَالَ الْكِتَابَةِ عِوَضٌ عَنْهُ، فَإِذَا عَتَقَ نِصْفُهُ، وَجَبَ أَنْ يَسْقُطَ نِصْفُ الْكِتَابَةِ؛ لِأَنَّهُ لَمْ تَبْقَ الْكِتَابَةُ إلَّا فِي نِصْفِهِ، فَلَمْ يَبْقَ عَلَيْهِ مِنْ مَالِهَا إلَّا بِقَدْرِ ذَلِكَ، وَهُوَ عَلَى الْكِتَابَةِ فِيمَا بَقِيَ وَمَا فِي يَدِهِ لَهُ(٤).

قوله: **وإن استولد مدبرته بطل تدبيرها**

وَصَارَتْ أُمَّ وَلَدٍ؛ لِأَنَّ الِاسْتِيلَادَ أَقْوَى مِنْ التَّدْبِيرِ؛ لِأَنَّ مُقْتَضَاهُ الْعِتْقُ مِنْ رَأْسِ الْمَالِ وَإِنْ لَمْ يَمْلِكْ غَيْرَهُ، أَوْ كَانَ عَلَيْهِ دَيْنٌ فَيَبْطُلُ بِهِ الْأَضْعَفُ وَهُوَ التَّدْبِيرُ، كَمِلْكِ الرَّقَبَةِ إذَا طَرَأَ النِّكَاحُ(٥).

قوله: **وإن أسلم مدبر الكافر أو أم ولده حيل بينه وبينهما**

قَالَ الْمَاوَرْدِيُّ: قال الشافعي، رحمه الله:

"فَإِنْ أَسْلَمَ الْمُدَبَّرُ قُلْنَا لِلْحَرْبِيِّ إِنْ رَجَعْتَ فِي تَدْبِيرِكَ بِعْنَاهُ عَلَيْكَ، وَإِنْ لَمْ تَرْجِعْ خَارَجْنَاهُ

(١) الأم ٨/ ٢٣.
(٢) الحاوي الكبير ١٨/ ١٢٣.
(٣) الأم ٨/ ٢٣.
(٤) المغني ١٠/ ٤٢٧.
(٥) كشاف القناع عن متن الإقناع ٤/ ٥٣٦.

لَكَ، وَمَنَعْنَاكَ خِدْمَتَهُ. فَإِنْ خَرَجْتَ دَفَعْنَاهُ إِلَى مَنْ وَكَّلْتَهُ فَإِذَا مُتَّ فَهُوَ حُرٌّ".

فلَا يُقَرُّ عَلَى مِلْكِهِ وَيُقَالُ لَهُ: إِنْ بِعْتَهُ، أَوْ أَعْتَقْتَهُ، وَإِلَّا بِعْنَاهُ عَلَيْكَ، لِقَوْلِ اللَّهِ تَعَالَى: ﴿**وَلَنْ يَجْعَلَ اللَّهُ لِلْكَافِرِينَ عَلَى الْمُؤْمِنِينَ سَبِيلا**﴾ [النساء: ١٤١]. وَأَمَّا مُدَبَّر الذِّمِّيِّ وَالْحَرْبِيِّ إِذَا أَسْلَمَ يُقَالُ لِسَيِّدِهِ: أَتَرْجِعُ فِي تَدْبِيرِهِ، أَوْ تُقِيمُ عَلَيْهِ؟ فَإِنْ رَجَعَ فِي تَدْبِيرِهِ صَارَ عَبْدًا قِنًّا، وَبِيعَ عَلَيْهِ إِنْ لَمْ يَبِعْهُ، وَلَمْ يَعْتِقْهُ، وَإِنْ أَقَامَ عَلَى تَدْبِيرِهِ فَفِيهِ قَوْلَانِ:

أَحَدُهُمَا: وَهُوَ قَوْلُ مَالِكٍ، وَاخْتِيَارُ الْمُزَنِيِّ أَنَّهُ يُبَاعُ عَلَيْهِ لِجَرَيَانِ أَحْكَامِ الرِّقِّ عَلَيْهِ، وَلَا يَجُوزُ أَنْ يَسْتَدِيمَ الْكَافِرُ رِقَّ مُسْلِمٍ.

وَالْقَوْلُ الثَّانِي: لَا يُبَاعُ عَلَيْهِ، وَيُمْنَعُ اسْتِخْدَامُهُ، لِأَنَّ اسْتِبْقَاءَهُ عَلَى التَّدْبِيرِ الْمُفْضِي إِلَى عِتْقِهِ أَحَظُّ لَهُ مِنْ نَقْلِهِ بِالْبَيْعِ مِنْ رِقٍّ إِلَى رِقٍّ.

فَعَلَى هَذَا يُقَالُ لِسَيِّدِهِ: إِنْ عَجَّلْتَ عِتْقَهُ فَلَكَ وَلَاؤُهُ، وَإِنْ لَمْ تُعَجِّلْهُ، وَلَمْ تَرْجِعْ فِي تَدْبِيرِهِ خَلِّ بَيْنَهُ وَبَيْنَ نَفْسِهِ فِي الِاكْتِسَابِ وَالنَّفَقَةِ، وَلَكَ بَقِيَّةُ كَسْبِهِ إِنْ فَضَلَ، وَعَلَيْكَ تَمَامُهُ إِنْ نَقَصَ. فَإِنْ خَرَجْتَ إِلَى دَارِ الْحَرْبِ قَامَ فِيهِ وَكِيلُكَ مَقَامَكَ، فَإِذَا مُتَّ عَتَقَ مِنْ ثُلُثِكَ، فَإِنْ خَرَجَ مِنَ الثُّلُثِ عَتَقَ جَمِيعُهُ، وَإِنْ عَجَزَ عَنْهُ الثُّلُثُ عَتَقَ مِنْهُ قَدْرُ مَا احْتَمَلَهُ الثُّلُثُ وَرَقَّ بَاقِيهِ، وَبِيعَ عَلَى وَرَثَتِهِ، لِئَلَّا يَسْتَدِيمُوا رِقَّ مُسْلِمٍ(١).

وَقَالَ مَالِكٌ: يُحَالُ بَيْنَهُ وَبَيْنَ سَيِّدِهِ وَيُخَارَجُ عَلَى سَيِّدِهِ النَّصْرَانِيِّ، وَلَا يُبَاعُ عَلَيْهِ حَتَّى يَبِينَ أَمْرُ سَيِّدِهِ. فَإِنْ مَاتَ عُتِقَ الْمُدَبَّرُ مَا لَمْ يَكُنْ عَلَيْهِ دَيْنٌ يُحِيطُ بِمَالِهِ(٢).

قوله: **وينفق عليهما من كسبهما**

وَيجعِلَان عِنْدَ عَدْلٍ يُنْفِقُ عَلَيْهِمَا مِنْ كَسْبِهِمَا. وَإِنْ أَعْوَزَا لَزِمَ السَّيِّدَ تَمَامُهُ. عَلَى الصَّحِيحِ مِنْ الْمَذْهَبِ(٣).

قوله: **وإن لم يكن لهما كسب أجبر على نفقتهما**

فإن قَصُرَ الْكَسْبُ عَنْ نَفَقَتِهَا كَانَ السَّيِّدُ مَأْخُوذًا بِتَمَامِهَا، وَلَوْ لَمْ تَكُنْ ذَاتَ كَسْبٍ أُخِذَ

---

(١) الحاوي الكبير ١٨/ ١٣٤-٦.

(٢) بداية المجتهد ٤/ ١٧٤.

(٣) الإنصاف ٧/ ٤٤٤.

بِجَمِيعِ نَفَقَتِهَا، فَإِذَا مَاتَ السَّيِّدُ عَتَقَتْ عَلَيْهِ بِمَوْتِهِ(١).

قوله: **فإن اسلم ردا إليه**

لأنه قد زال كفره

قوله: **وإن مات عتقا**

لحق التدبير

قوله: **وإن دبر شركا له في عبد وهو موسر، لم يعتق عليه سوى ما أعتقه**

فعَنِ ابْنِ عُمَرَ، رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا، قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: " مَنْ أَعْتَقَ شِقْصًا لَهُ مِنْ عَبْدٍ، أَوْ شِرْكًا، أَوْ قَالَ: نَصِيبًا، وَكَانَ لَهُ مَا يَبْلُغُ ثَمَنَهُ بِقِيمَةِ العَدْلِ فَهُوَ عَتِيقٌ، وَإِلَّا فَقَدْ عَتَقَ مِنْهُ مَا عَتَقَ "(٢).

قوله: **وإن أعتقه في مرض موته وثلثه يحتمل باقيه عتق جميعه**

قَالَ الْمَاوَرْدِيُّ: قَالَ الشافعي، رضي الله عنه:

(فَإِنْ أَعْتَقَتْ ثُلُثًا وَأَرْقَقَتْ ثُلُثَيْنِ بِالْقُرْعَةِ ثُمَّ ظَهَرَ لَهُ مَالٌ يُخْرَجُونَ مَعًا مِنَ الثُّلُثِ أَعْتَقْتُ مَنْ أَرَقَقْتُ وَدَفَعْتُ إِلَيْهِمْ مَا اكْتَسَبُوا بَعْدَ عِتْقِ الْمَالِكِ إِيَّاهُمْ) .

وَهَذَا صَحِيحٌ إِذَا أَعْتَقَ عَبِيدًا فِي مَرَضِهِ، وَعَلَيْهِ دَيْنٌ، وَلَمْ يَظْهَرْ لَهُ مَالٌ، فَبِيعَ بَعْضُهُمْ فِي دَيْنِهِ، وَأُعْتِقَ مِنْهُمْ قَدْرُ ثُلُثِهِ، وَرَقَّ بَاقِيهِمْ ثُمَّ ظَهَرَ لَهُ مَالٌ، فَإِنْ خَرَجُوا مِنْ ثُلُثِهِ عَتَقُوا جَمِيعُهُمْ، وَإِنْ نَقَصَ ثُلُثُهُ عَنْهُمْ أُعْتِقَ مِنْهُمْ قَدْرُ ثُلُثِهِ(٣).

---

(١) الحاوي الكبير ١٨/ ١٣٥.

(٢) (متفق عليه) البخاري ٢٤٩١ ومسلم ١٥٠١.

(٣) الحاوي الكبير ١٨/ ٥٢.

باب المكاتب

والمكاتبة: شراء العبد نفسه من سيده بمال في ذمته إذا ابتغاه العبد المكتسب الصدوق من سيده.

واستحب له إجابته إليها لقول الله تعالى: ﴿وَالَّذِينَ يَبْتَغُونَ الْكِتَابَ مِمَّا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ فَكَاتِبُوهُمْ إِنْ عَلِمْتُمْ فِيهِمْ خَيْراً﴾ [النور: ٣٣]. .

ويجعل المال عليه منجما فمتى أداها عتق ويعطى مما كتب عليه الربع لقول الله تعالى: ﴿وَآتُوهُمْ مِنْ مَالِ اللَّهِ الَّذِي آتَاكُمْ﴾ [النور: ٣٣]. قال علي رضي الله عنه هو الربع.

الْكِتَابَةُ: إعْتَاقُ السَّيِّدِ عَبْدَهُ عَلَى مَالٍ فِي ذِمَّتِهِ يُؤَدَّى مُؤَجَّلًا، سُمِّيَتْ كِتَابَةً؛ لِأَنَّ السَّيِّدَ يَكْتُبُ بَيْنَهُ وَبَيْنَهُ كِتَابًا بِمَا اتَّفَقَا عَلَيْهِ.

وإذا طلبها العبد المكتسب الصدوق من سيده استحب الْجُمْهُورُ له إجابته إليها، لقوله سبحانه: ﴿**والّذين يبْتغون الْكِتاب مِمّا ملكتْ أيمانكمْ فكاتِبوهمْ إِنْ علِمْتمْ فِيهِمْ خيْرًا**﴾ [النور: ٣٣].

قَالَ الشَّافِعِيُّ، رحمه الله:

فَلَمَّا قَالَ اللَّهُ عَزَّ وَجَلَّ ﴿**إِنْ عَلِمْتُمْ فِيهِمْ خَيْرًا**﴾ كَانَ أَظْهَرُ مَعَانِيهَا: قُوَّةً عَلَى اكْتِسَابِ الْمَالِ وَأَمَانَةً؛ لِأَنَّهُ قَدْ يَكُونُ قَوِيًّا فَيَكْسِبُ فَلَا يُؤَدِّي، إذَا لَمْ يَكُنْ ذَا أَمَانَةٍ، وَأَمِينًا فَلَا يَكُونُ قَوِيًّا عَلَى الْكَسْبِ فَلَا يُؤَدِّي، قَالَ: وَلَا يَجُوزُ عِنْدِي، وَاَللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ، فِي قَوْلِهِ ﴿**إِنْ عَلِمْتُمْ فِيهِمْ خَيْرًا**﴾ إلَّا هَذَا(١).

روى البخاري: عَنْ ابْنِ جُرَيْجٍ قَالَ: قُلْت لِعَطَاءٍ: أَوَاجِبٌ عَلَيَّ إذَا عَلِمْت أَنَّ فِيهِ خَيْرًا أَنْ أُكَاتِبَهُ؟ قَالَ: مَا أَرَاهُ إلَّا وَاجِبًا وَقَالَهَا عَمْرُو بْنُ دِينَارٍ، وَقُلْت لِعَطَاءٍ: أَتَأْثُرُهَا عَنْ أَحَدٍ؟ قَالَ: لَا. ثُمَّ أَخْبَرَنِي أَنَّ مُوسَى بْنَ أَنَسٍ أَخْبَرَهُ، أَنَّ سِيرِينَ، سَأَلَ أَنَسًا، المُكَاتَبَةَ - وَكَانَ كَثِيرَ المَالِ - فَأَبَى، فَانْطَلَقَ إِلَى عُمَرَ، رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ، فَقَالَ: كَاتِبْهُ فَأَبَى، فَضَرَبَهُ بِالدِّرَّةِ، " وَيَتْلُو عُمَرُ: ﴿**فَكَاتِبُوهُمْ إِنْ**

(١) الأم ٨/ ٣٣.

﴿عَلِمْتُمْ فِيهِمْ خَيْرًا﴾ [النور: ٣٣]. فَكَاتَبَهُ(١).

فَإِنَّهُ لَمَّا لَمْ يَكُنْ لِلْعَبْدِ أَنْ يُحْكُمَ لَهُ عَلَى سَيِّدِهِ بِالْبَيْعِ لَهُ، فَأَحْرَى أَنْ لَا يُحْكَمَ لَهُ عَلَيْهِ بِخُرُوجِهِ عَنْ غَيْرِ عِوَضٍ هُوَ مَالِكُهُ، وَذَلِكَ أَنَّ كَسْبَ الْعَبْدِ هُوَ لِلسَّيِّدِ(٢).

قوله: ويجعل المال عليه منجما

قال البخاري: بَابُ الْمُكَاتِبِ، وَنُجُومِهِ فِي كُلِّ سَنَةٍ نَجْمٌ

أي على نجوم: أقساط، كل عام. فعَنْ عَائِشَةَ، رَضِيَ اللَّهُ عَنْهَا، قَالَتْ: "جَاءَتْنِي بَرِيرَةُ فَقَالَتْ: كَاتَبْتُ أَهْلِي عَلَى تِسْعِ أَوَاقٍ، فِي كُلِّ عَامٍ وَقِيَّةٌ، فَأَعِينِينِي"(٣).

قال النووي، رحمه الله:

وَقَالَ مَالِكٌ وَالْجُمْهُورُ تَجُوزُ عَلَى نُجُومٍ وَتَجُوزُ عَلَى نَجْمٍ وَاحِدٍ(٤).

وقال الحافظ ابن حجر، رحمه الله:

وَنَجْمُ الْكِتَابَةِ هُوَ الْقَدْرُ الْمُعَيَّنُ الَّذِي يُؤَدِّيهِ الْمُكَاتَبُ فِي وَقْتٍ مُعَيَّنٍ. وَأَصْلُهُ أَنَّ الْعَرَبَ كَانُوا يَبْنُونَ أُمُورَهُمْ فِي الْمُعَامَلَةِ عَلَى طُلُوعِ النَّجْمِ؛ لِكَوْنِهِمْ لَا يَعْرِفُونَ الْحِسَابَ فَيَقُولُ أَحَدُهُمْ: إِذَا طَلَعَ النَّجْمُ الْفُلَانِيُّ أَدَّيْتُ حَقَّكَ؛ فَسُمِّيَتِ الْأَوْقَاتُ نُجُومًا بِذَلِكَ ثُمَّ سُمِّيَ الْمُؤَدَّى فِي الْوَقْتِ نَجْمًا(٥).

وقال ابن قدامة، رحمه الله:

وَلَا بُدَّ أَنْ تَكُونَ النُّجُومُ مَعْلُومَةً، وَيَعْلَمَ فِي كُلِّ نَجْمٍ قَدْرَ مَا يُؤَدِّيهِ، وَلَا يُشْتَرَطُ تَسَاوِي النُّجُومِ، وَلَا قَدْرُ الْمُؤَدَّى فِي كُلِّ نَجْمٍ. فَإِذَا قَالَ: كَاتَبْتُكَ عَلَى أَلْفٍ، إلَى عَشْرِ سِنِينَ، تُؤَدِّيَ عِنْدَ انْقِضَاءِ كُلِّ سَنَةٍ مِائَةً. أَوْ قَالَ: تُؤَدِّي مِنْهَا مِائَةً عِنْدَ انْقِضَاءِ خَمْسِ سِنِينَ، وَبَاقِيَهَا عِنْدَ تَمَامِ الْعَشَرَةِ. أَوْ قَالَ: تُؤَدِّي فِي آخِرِ الْعَامِ الْأَوَّلِ مِائَةً، وَتِسْعَمِائَةٍ عِنْدَ انْقِضَاءِ السَّنَةِ الْعَاشِرَةِ. فَكُلُّ هَذَا جَائِزٌ(٦).

---

(١) أخرجه البخاري معلقا: بَابُ الْمُكَاتِبِ

(٢) بداية المجتهد ٤/ ١٥٧.

(٣) (متفق عليه) البخاري ٢١٦٨ ومسلم ١٥٠٤.

(٤) شرح مسلم ١٠/ ١٤٣.

(٥) فتح الباري ٥/ ١٨٥.

(٦) المغني ١٠/ ٣٧٢.

قوله: **فمتى أداها عتق**

فعَنْ عبد الله بن عَمْرو، رضي الله عنهما، عَنِ النَّبِيِّ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، قَالَ: **"الْمُكَاتَبُ عَبْدٌ مَا بَقِيَ عَلَيْهِ مِنْ مُكَاتَبَتِهِ دِرْهَمٌ"**(١).

وفي لفظ: **"أَيُّمَا عَبْدٍ كَاتَبَ عَلَى مِائَةِ أُوقِيَّةٍ، فَأَدَّاهَا إِلَّا عَشْرَةَ أَوَاقٍ، فَهُوَ عَبْدٌ، وَأَيُّمَا عَبْدٍ كَاتَبَ عَلَى مِائَةِ دِينَارٍ فَأَدَّاهَا إِلَّا عَشْرَةَ دَنَانِيرَ فَهُوَ عَبْدٌ"**(٢).

قوله: **ويعطى مما كتب عليه الربع لقول الله تعالى: ﴿وَآتُوهُمْ مِنْ مَالِ اللَّهِ الَّذِي آتَاكُمْ﴾ [النور: ٣٣]. قال علي رضي الله عنه هو الربع.**

يَجِبُ عَلَى السَّيِّدِ إِيتَاءُ الْمُكَاتَبِ شَيْئًا مِمَّا كُوتِبَ عَلَيْهِ؛ لِقَوْلِ اللَّهِ تَعَالَى: **﴿وآتوهمْ مِنْ مالِ اللّهِ الّذِي آتاكمْ﴾** [النور: ٣٣]، ولِأَنَّ هَذَا عَقْدُ إرْفَاقٍ يَجْرِي بَيْنَ الْمَوْلَى وَعَبْدِهِ وَلَا يَقْصِدُ الْمَوْلَى بِهِ التِّجَارَةَ وَإِنَّمَا يَقْصِدُ إيصَالَهُ بِهِ إلَى الْعِتْقِ فَيَكُونُ إرْفَاقًا وَيَسْتَحِقُّ بِكُلِّ عَقْدٍ مَا كَانَ الْعَقْدُ مَشْرُوعًا لِأَجْلِهِ(٣).

واخْتَلَفُوا فِي الْقَدْرِ الْوَاجِبِ، فَقَالَ بَعْضُهُمْ: مَا يَنْطَلِقُ عَلَيْهِ اسْمُ شَيْءٍ، وَبَعْضُهُمْ حَدَّهُ. وروي عن علي، رضِي اللّه عنْه، "أَنَّهُ قَدَّرَهُ بِالرُّبُعِ". وهو منكر"(٤).

فالراجح أنه لا حد له، وإنما راجع إلى الإحسان.

قوله: والمكاتب عبد ما بقي عليه درهم

لحديث **"الْمُكَاتَبُ عَبْدٌ مَا بَقِيَ عَلَيْهِ مِنْ مُكَاتَبَتِهِ دِرْهَمٌ"**. وسبق.

قوله: **إلا أنه يملك البيع والشراء والسفر وكل ما فيه مصلحة ماله**

قال ابن حزم: وَاتَّفَقُوا ان للْمكَاتب أَن يَبِيع وَيَشْتَرِي مَا يَرْجُو فِيهِ نَمَاء مَاله بِغَيْر اذن سَيّده(٥).

---

(١) (صَحِيح) أخرجه أبو داود ٣٩٢٦ والترمذي ١٢٦٠.

(٢) (حسن) أخرجه أبو داود ٣٩٢٧

(٣) المبسوط ٧/ ٢٠٦.

(٤) الإرواء ١٧٦٥.

(٥) مراتب الإجماع ١/ ١٦٥

وقَالَ الْمَاوَرْدِيُّ: أَمَّا سَفَرُ الْمُكَاتَبِ فَقَدْ اخْتَلَفَ أَصْحَابُنَا فِيهِ، عَلَى قَوْلَيْنِ:

أَحَدُهُمَا: لَيْسَ لَهُ أَنْ يُسَافِرَ بِغَيْرِ إِذْنِ سَيِّدِهِ، لِأَنَّ فِي السَّفَرِ تَغْرِيرًا بِالْمَالِ، وَتَأْخِيرًا لِلْحَقِّ.

وَالْقَوْلُ الثَّانِي: يَجُوزُ لَهُ أَنْ يُسَافِرَ، وَلَيْسَ لِلسَّيِّدِ أَنْ يَمْنَعَهُ لِأَمْرَيْنِ:

أَحَدُهُمَا: أَنَّ الْمُكَاتَبَ مَالِكٌ لِتَصَرُّفِ نَفْسِهِ، فَلَمْ يَكُنْ لِلسَّيِّدِ أَنْ يَحْجُرَ عَلَيْهِ بِمَنْعِهِ.

وَالثَّانِي: أَنَّ لِلسَّيِّدِ عَلَيْهِ الدَّيْنَ إِلَى أَجَلٍ، وَلَيْسَ لِصَاحِبِ الدَّيْنِ أَنْ يَمْنَعَ مَنْ عَلَيْهِ الدَّيْنُ الْمُؤَجَّلُ مِنَ السَّفَرِ وَذَهَبَ أَكْثَرُ أَصْحَابِنَا إِلَى أَنْ لَيْسَ ذَلِكَ عَلَى اخْتِلَافِ قَوْلَيْنِ، وَإِنَّمَا هُوَ لِاخْتِلَافِ حَالَيْنِ، فَالْمَوْضِعُ الَّذِي جَوَّزَ لَهُ فِيهِ السَّفَرَ إِذَا كَانَ قَرِيبًا لَا يَقْصُرُ فِي مِثْلِهِ الصَّلَاةَ، وَالْمَوْضِعُ الَّذِي مَنَعَهُ مِنْهُ مِنَ السَّفَرِ إِذَا كَانَ بَعِيدًا تُقْصَرُ فِي مِثْلِهِ الصَّلَاةُ(١).

ويسعى فيما يكون مصلحة له لأداء أقساطه، وذلك لقوله تعالى:

﴿**إِنْ عَلِمْتُمْ فِيهِمْ خَيْرًا**﴾ [النور: ٣٣]. والمقصود بكلمة "**خيرا**": قَالَ الشَّافِعِيُّ: الِاكْتِسَابُ وَالْأَمَانَةُ. وَأَنْكَرَ بَعْضُ الْعُلَمَاءِ أَنْ يُكَاتَبَ مَنْ لَا حِرْفَةَ لَهُ مَخَافَةَ السُّؤَالِ(٢).

وقال الحافظ ابن حجر، رحمه الله، تعليقا على حديث بريرة:

وَفِيهِ جَوَازُ سَعْيِ الْمُكَاتَبَةِ وَسُؤَالِهَا وَاكْتِسَابِهَا وَتَمْكِينِ السَّيِّدِ لَهَا مِنْ ذَلِكَ وَلَا يَخْفَى أَنَّ مَحَلَّ الْجَوَازِ إِذَا عُرِفَتْ جِهَةُ حِلِّ كَسْبِهَا(٣).

وقال الكاساني، رحمه الله:

فَلَهُ أَنْ يَبِيعَ وَيَشْتَرِيَ؛ لِأَنَّهُ صَارَ مَأْذُونًا فِي التِّجَارَةِ وَالْبَيْعِ وَالشِّرَاءِ مِنْ بَابِ التِّجَارَةِ، وَلَهُ أَنْ يَبِيعَ بِقَلِيلِ الثَّمَنِ وَكَثِيرِهِ وَبِأَيِّ جِنْسٍ كَانَ وَبِالنَّقْدِ وَبِالنَّسِيئَةِ وَيَمْلِكُ الْإِجَارَةَ وَالْإِعَارَةَ وَالْإِيدَاعَ؛ لِأَنَّ الْإِجَارَةَ مِنْ التِّجَارَةِ.

وَلَهُ أَنْ يَبِيعَ وَيَشْتَرِيَ مِنْ مَوْلَاهُ؛ لِأَنَّ الْمُكَاتَبَ فِيمَا يَرْجِعُ إِلَى مَكَاسِبِهِ وَمَنَافِعِهِ كَالْحُرِّ فَكَانَ فِيهَا بِمَنْزِلَةِ الْأَجْنَبِيِّ، فَيَجُوزُ بَيْعُهُ مِنْ مَوْلَاهُ وَشِرَاؤُهُ مِنْهُ كَمَا يَجُوزُ ذَلِكَ مِنْ الْأَجْنَبِيِّ. وَلَهُ أَنْ يَأْذَنَ

---

(١) الحاوي الكبير ١٨/ ٢٩٦.

(٢) بداية المجتهد ونهاية المقتصد ٤/ ١٦٠.

(٣) فتح الباري ٥/ ١٩٢.

لِعَبْدِهِ فِي التِّجَارَةِ؛ لِأَنَّ الْإِذْنَ فِي التِّجَارَةِ وَسِيلَةٌ إلَى الِاكْتِسَابِ(١).

قوله: **وليس له التبرع ولا التزوج ولا التسري إلا بإذن سيده.**

إلا إذا أذن له السيد؛ فعَنْ جَابِرٍ، قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: **"أَيُّمَا عَبْدٍ تَزَوَّجَ بِغَيْرِ إِذْنِ مَوَالِيهِ، فَهُوَ عَاهِرٌ"**(٢).

وفي رواية عَنِ ابْنِ عُمَرَ، قَالَ: **"**قَالَ رَسُولُ اللَّهِ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: **أَيُّمَا عَبْدٍ تَزَوَّجَ بِغَيْرِ إِذْنِ مَوَالِيهِ فَهُوَ زَانٍ"**(٣).

وعَنْ إِبْرَاهِيمَ قَالَ إِذَا تَزَوَّجَ الْعَبْدُ بِغَيْرِ إِذْنِ سَيِّدِهِ ثُمَّ أَذِنَ الْمَوْلَى فَهُوَ جَائِزٌ(٤).

وقال ابن حزم، رحمه الله:

فلَا يَحِلُّ لِلْعَبْدِ وَلَا لِلْأَمَةِ أَنْ يَنْكِحَا إلَّا بِإِذْنِ سَيِّدِهِمَا، فَأَيُّهُمَا نَكَحَ بِغَيْرِ إذْنِ سَيِّدِهِ عَالِمًا بِالنَّهْيِ الْوَارِدِ فِي ذَلِكَ فَعَلَيْهِ حَدُّ الزِّنَا، وَهُوَ زَانٍ، وَهِيَ زَانِيَةٌ، وَلَا يُلْحَقُ الْوَلَدُ فِي ذَلِكَ(٥).

أما التسري، وهُوَ الِاسْتِمْتَاعُ بِالْأَمَةِ؛ لِأَنَّهَا تُسَمَّى إِذَا كانت من ذوات المتع سُرِّيَّةً.

فلم يجزه الأحناف والشافعي.

فقال السرخسي، رحمه الله:

وَلَا يَحِلُّ لِلْعَبْدِ أَنْ يَتَسَرَّى، وَإِنْ أَذِنَ لَهُ مَوْلَاهُ عِنْدَنَا، وَعَلَى قَوْلِ مَالِكٍ- رَحِمَهُ اللَّهُ تَعَالَى؛ لِأَنَّ مِلْكَ الْمُتْعَةِ يَثْبُتُ بِطَرِيقَيْنِ إمَّا عَقْدُ النِّكَاحِ أَوْ التَّسَرِّي، فَإِذَا كَانَ الْعَبْدُ أَهْلًا لِمِلْكِ الْمُتْعَةِ بِأَحَدِ الطَّرِيقَيْنِ وَهُوَ النِّكَاحُ فَكَذَلِكَ بِالطَّرِيقِ الْآخَرِ بَلْ أَوْلَى(٦).

وقَالَ الشَّافِعِيُّ، رَحِمَهُ اللَّهُ:

فَلَا يَحِلُّ - وَاَللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ - لِلْعَبْدِ أَنْ يَتَسَرَّى أَذِنَ لَهُ سَيِّدُهُ أَوْ لَمْ يَأْذَنْ لَهُ لِأَنَّ اللَّهَ تَعَالَى إنَّمَا أَحَلَّ التَّسَرِّيَ لِلْمَالِكِينَ وَالْعَبْدُ لَا يَكُونُ مَالِكًا بِحَالٍ، وَكَذَلِكَ كُلُّ مَنْ لَمْ تَكْمُلْ فِيهِ الْحُرِّيَّةُ مِنْ

---

(١) بدائع الصنائع ٤/ ١٤٣- ١٤٤.

(٢) (حسن): أخرجه أبو داود ٢٠٧٨ والترمذي ١١١١

(٣) (حسن): أخرجه ابن ماجه ١٩٦٠.

(٤) الاستذكار ٥/ ٥١٥.

(٥) المحلى ٩/ ٥١.

(٦) المبسوط ٥/ ١٢٩.

عَبْدٍ قَدْ عَتَقَ بَعْضُهُ أَوْ مُكَاتَبٍ أَوْ مُدَبَّرٍ وَلَا يَحِلُّ لَهُ أَنْ يَطَأَ بِمِلْكِ يَمِينٍ بِحَالٍ حَتَّى يَعْتِقَ، وَالنِّكَاحُ يُحَالُ لَهُ بِإِذْنِ مَالِكِهِ وَإِنْ تَسَرَّى الْعَبْدُ فَلِسَيِّدِهِ نَزْعُ السُّرِّيَّةِ مِنْهُ وَتَزْوِيجُهُ إِيَّاهَا إِنْ شَاءَ.

وأطلق ابن حزم إباحته، فقال:

وَيَتَسَرَّى الْعَبْدُ وَالْحُرُّ مَا أَمْكَنَهُمَا، الْحُرُّ وَالْعَبْدُ فِي ذَلِكَ سَوَاءٌ، بِضَرُورَةٍ وَبِغَيْرِ ضَرُورَةٍ(١).

والراجح جواز التسري بإذن سيده.

قال ابن القيم، رحمه الله:

مِنْ فَتَاوَى الْإِمَامِ أَحْمَدَ: لَا أَعْلَمُ شَيْئًا يَدْفَعُ قَوْلَ ابْنِ عَبَّاسٍ وَابْنِ عُمَرَ وَأَحَدَ عَشَرَ مِنْ التَّابِعِينَ عَطَاءٍ وَمُجَاهِدٍ وَأَهْلِ الْمَدِينَةِ عَلَى تَسَرِّي الْعَبْدِ(٢).

قوله: **وليس لسيده استخدامه ولا أخذ شيء من ماله**

لأنه ينقص قدرته على تحصيل أقساط كتابته.

قوله: **ومتى أخذ منه شيئا، أو جنى عليه، أو على ماله، فعليه غرامته**

قَالَ الشَّافِعِيُّ، رحمه الله:

إنْ جَنَى سَيِّدُ الْمُكَاتَبِ عَلَى مَالِ الْمُكَاتَبِ جِنَايَةً تَلْزَمُهُ أَلْفُ دِينَارٍ، وَإِنَّمَا بَقِيَ عَلَى الْمُكَاتَبِ دِينَارٌ لَمْ يَحِلَّ؛ فَلَمْ يَقُلْ الْمُكَاتَبُ قَدْ جَعَلْتهَا قِصَاصًا حَتَّى مَاتَ، مَاتَ رَقِيقًا، وَإِنْ قَالَ قَدْ جَعَلْتهَا قِصَاصًا بِمَا عَلَيَّ مِنْ الْكِتَابَةِ كَانَ حُرًّا حِينَ يَقُولُهُ. وَكَذَلِكَ إنْ قَالَ: قَدْ جَعَلْت مَا بَقِيَ عَلَيَّ مِنْ الْكِتَابَةِ قِصَاصًا مِمَّا لَزِمَ مَوْلَايَ كَانَ قِصَاصًا وَكَانَ حُرًّا، وَاتَّبَعَهُ بِفَضْلِهِ، وَهَذَا كُلُّهُ إذَا لَمْ يَحِلَّ آخَرُ نُجُومِ الْمُكَاتَبِ، فَإِنْ لَمْ يَبْقَ عَلَى الْمُكَاتَبِ إلَّا نَجْمٌ أَوْ بَعْضُ نَجْمٍ أَوْ أَكْثَرُ إلَّا أَنَّ جَمِيعَ مَا عَلَيْهِ قَدْ حَلَّ كُلُّهُ وَلَمْ يُعَجِّزْهُ سَيِّدُهُ حَتَّى جَنَى عَلَيْهِ سَيِّدُهُ جِنَايَةً فِيهَا وَفَاءٌ بِمَا بَقِيَ عَلَى مُكَاتَبِهِ أَوْ فِيهَا وَفَاءٌ وَفَضْلٌ عَتَقَ الْمُكَاتَبُ؛ لِأَنَّ سَيِّدَهُ مُسْتَوْفٍ بِمَا لَزِمَهُ جَمِيعَ مَا عَلَيْهِ إذَا وَجَبَ لِلْمُكَاتَبِ مِثْلُ الَّذِي عَلَيْهِ فِي الْكِتَابَةِ(٣).

قوله: **ويجري الربا بينهما كالأجانب**

وَلَا رِبًا بَيْنَ الْمَمْلُوكِ وَسَيِّدِهِ. فَمَا فِيهِ شُبْهَةُ الرِّبَا لَا يُعْتَبَرُ بَيْنَ الْمَمْلُوكِ وَالسَّيِّدِ، وَكَذَا لَوْ زَادَهُ

---

(١) المحلى بالآثار ٩/ ٥.

(٢) إعلام الموقعين ١/ ٢٥.

(٣) الأم ٨/ ٧٦.

فِي بَدَلِ الْكِتَابَةِ لِيَزِيدَهُ فِي الْأَجَلِ جَازَ(١).

قوله: **إلا أنه لا بأس أن يعجل لسيده ويضع عنه بعض كتابته.**

لما كان لَا رِبًا بَيْنَ الْعَبْدِ وَسَيِّدِهِ، جَازَ أَنْ يُعَجِّلَ لِسَيِّدِهِ، وَيَضَعَ عَنْهُ بَعْضَ كِتَابَتِهِ. فإذَا كَاتَبَهُ عَلَى أَلْفٍ فِي نَجْمَيْنِ إلَى سَنَةٍ، ثُمَّ قَالَ: عَجِّلْ لِي خَمْسَمِائَةٍ مِنْهُ، حَتَّى أَضَعَ عَنْك الْبَاقِيَ، أَوْ حَتَّى أُبْرِئَك مِنْ الْبَاقِي. أَوْ قَالَ: صَالِحْنِي مِنْهُ عَلَى خَمْسِمِائَةٍ مُعَجَّلَةٍ. جَازَ ذَلِكَ(٢).

قوله: **وليس له وطء مكاتبته ولا بنتها ولا جاريتها، فإن فعل فعليه مهر مثلها.**

قَالَ الْمَاوَرْدِيُّ: قال الشافعي، رحمه الله:

"وَهُوَ مَمْنُوعٌ مِنْ وَطْءِ مُكَاتَبَتِهِ. فَإِنْ وَطِئَهَا طَائِعَةً، فَلَا حَدَّ. وَيُعَزَّرَانِ. وَإِنْ أَكْرَهَهَا فَلَهَا مهر مثلها".

لِأَنَّهَا بِالْكِتَابَةِ خَارِجَةٌ عَنْ تَصَرُّفِهِ، وَمَالِكَةٌ لِتَصَرُّفِ نَفْسِهَا. وَلَا حَدَّ عَلَيْهِمَا؛ لِأَنَّ بَقَاءَ رِقِّهِ عَلَيْهَا مِنْ أَقْوَى الشُّبَهِ فِي سُقُوطِ الْحَدِّ عَنْهُمَا، سَوَاءٌ عَلِمَا بِالتَّحْرِيمِ أَوْ لَمْ يَعْلَمَا، لَكِنْ إنْ عَلِمَا بِالتَّحْرِيمِ عُزِّرَا، وَإِنْ لَمْ يَعْلَمَا لَمْ يُعَزَّرَا، وَإِنْ عَلِمَ بِهِ أَحَدُهُمَا وَجَهِلَهُ الْآخَرُ، عُزِّرَ الْعَالِمُ مِنْهُمَا دُونَ الْجَاهِلِ، وَعَلَيْهِ لَهَا مَهْرُ مِثْلِهَا، لأنه قَدْ مَلَكَتْ بِالْكِتَابَةِ كَسْبَهَا، وَالْمَهْرُ كَسْبٌ فَيُقَدِّرُهُ الْحَاكِمُ وَيَتَقَاصَّا بِهِ مِنْ مَالِ الْكِتَابَةِ(٣).

وَلَهُ وَطْءُ مُكَاتَبَتِهِ إذَا شَرَطَ. فإن لم يشترط، فَحَكَى الْمُزَنِيُّ، عَنِ الشَّافِعِيِّ: إنْ أَكْرَهَهَا فَلَهَا مَهْرُ مِثْلِهَا، ودَلِيلُهُ: أَنَّهَا إنْ طَاوَعَتْهُ فَلَا مهر فَفَرَّقَ الْمُزَنِيُّ فِي مَهْرِ الْكِتَابَةِ بَيْنَ الْمُكْرَهَةِ وَالْمُطَاوِعَةِ. وعَنِ الشَّافِعِيِّ أَنَّ عَلَيْهِ مَهْرَ مِثْلِهَا طَائِعَةً أَوْ كارهة(٤).

قوله: **وإن ولدت منه صارت أم ولد**

فَإِنْ أَحْبَلَهَا كَانَ وَلَدُهَا حُرًّا لَاحِقًا بِهِ، لِبَقَاءِ رِقِّهِ عَلَيْهَا، وَصَارَتْ أُمَّ وَلَدٍ، وَلَا يُؤَثِّرُ ذَلِكَ فِي كِتَابَتِهَا(٥).

---

(١) المبسوط ١٣/ ١٢٦.

(٢) المغني ١٠/ ٣٩٨ و ٤٤٩.

(٣) الحاوي الكبير ١٨/ ٢١٥.

(٤) الحاوي الكبير ١٨/ ٢١٥.

(٥) الحاوي الكبير ١٨/ ٢١٥.

فَالْوَلَدُ حُرٌّ؛ لِأَنَّهُ مِنْ مَمْلُوكَتِهِ وَنَسَبُهُ لَاحِقٌ بِهِ وَلَا تَجِبُ قِيمَتُهُ؛ لِذَلِكَ وَتَصِيرُ أُمَّ وَلَدٍ لَهُ؛ لِذَلِكَ، وَلَا تَبْطُلُ كِتَابَتُهَا؛ لِأَنَّهُ عَقْدٌ لَازِمٌ مِنْ جِهَةِ سَيِّدِهَا وَقَدْ اجْتَمَعَ لَهَا سَبَبَانِ يَقْتَضِيَانِ الْعِتْقَ أَيُّهُمَا سَبَقَ صَاحِبَهُ ثَبَتَ حُكْمُهُ(١).

قوله: **فإن أدت عتقت**

بالكتابة، وما فضل من كسبها فإنه لها.

قوله: **وإن مات سيدها قبل أدائها عتقت، وما في يدها لها، إلا أن تكون قد عجزت فيكون ما في يدها للورثة.**

أي: لأنها بوطئه لها، صارت أم ولد، فتعتق بموته، وما لها من كسبها فهو لها. أما إِنْ عَجَزَتْ عن استيفاء أقساط الكتابة، ومات سيدها، عَتَقَتْ بِمَوْتِهِ؛ لأنها أم ولد، وَسْقُطُ عَنْهَا مَا بَقِيَ مِنْ كِتَابَتَهَا، وَالمَال الذي في يَدِهَا، فلِوَرَثَةِ سَيِّدِهَا.

قوله: **ويجوز بيع المكاتب لأن عائشة، رضي الله عنها اشترت بريرة وهي مكاتبة بأمر رسول الله، صلى الله عليه وسلم.**

لما ثبت أن النَّبِيّ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَ لعَائِشَةَ: **"ابْتَاعِيهَا فَأَعْتِقِيهَا"**(٢).

وفي لفظ: **"اشْتَرِيهَا فَإِنَّمَا الوَلاَءُ لِمَنْ أَعْتَقَ"**(٣).

وفي لفظ: **"اشْتَرَيْتُ بَرِيرَةَ، فَاشْتَرَطَ أَهْلُهَا وَلاَءَهَا"**(٤).

قوله: **ويكون في يد مشتريه مبقي على ما بقي من كتابته فإن أدى عتق**

فإن أدى له عتق جبراً على الثاني؛ لأن الثاني لا يملك فسخ الكتابة، كما أن الأول كذلك لا يملك فسخها؛ لأن الكتابة عقد جائز من جهة العبد لازم من جهة السيد(٥).

قَالَ ابْنُ الْمُنْذِرِ: أَجْمَعَ كُلُّ مَنْ نَحْفَظُ عَنْهُ مِنْ أَهْلِ الْعِلْمِ، أَنَّ بَيْعَ السَّيِّدِ مُكَاتَبَهُ عَلَى أَنْ يُبْطِلَ

(١) المغني ١٠/ ٤٠٢.
(٢) (متفق عليه) البخاري ٤٥٦ ومسلم ١٥٠٤.
(٣) (متفق عليه) البخاري ١٤٩٣ ومسلم ١٥٠٤.
(٤) (متفق عليه) البخاري ٢٥٣٦ ومسلم ١٥٠٤.
(٥) الشرح الممتع ١١/ ٣٣٩.

كِتَابَتَهُ بِبَيْعِهِ، إِذَا كَانَ مَاضِيًا فِيهَا، مُؤَدِّيًا مَا يَجِبُ عَلَيْهِ مِنْ نُجُومِهِ فِي أَوْقَاتِهَا، غَيْرُ جَائِزٍ؛ وَذَلِكَ لِأَنَّهَا عَقْدٌ لَازِمٌ، فَلَا تَبْطُلُ بِبَيْعِ، الْعَبْدِ، كَإِجَارَتِهِ وَنِكَاحِهِ، وَيَبْقَى عَلَى كِتَابَتِهِ عِنْدَ الْمُشْتَرِي وَعَلَى نُجُومِهِ، كَمَا لَوْ كَانَ عِنْدَ الْبَائِعِ مُبْقًى عَلَى مَا بَقِيَ عَلَيْهِ مِنْ كِتَابَتِهِ، وَيُؤَدِّي إِلَى الْمُشْتَرِي، كَمَا كَانَ يُؤَدِّي إِلَى الْبَائِعِ، فَإِنْ عَجَزَ، فَهُوَ عَبْدٌ لِمُشْتَرِيهِ؛ لِأَنَّهُ صَارَ سَيِّدَهُ، وَإِنْ أَدَّى، عَتَقَ(١).

قوله: **وولاؤه لمشتريه**

لِأَنَّ حَقَّ الْمُكَاتِبِ فِيهِ انْتَقَلَ إِلَى الْمُشْتَرِي، فَصَارَ الْمُشْتَرِي هُوَ الْمُعْتِقَ؛ وَلِهَذَا قَالَ النَّبِيُّ، صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، لِعَائِشَةَ: **"ابْتَاعِي، وَأَعْتِقِي، فَإِنَّمَا الْوَلَاءُ لِمَنْ أَعْتَقَ"**. وسبق.

قوله: **وإن عجز فهو عبد.**

لمشتريه كذلك.

قوله: **وإن اشترى المكاتبان كل واحد منهما الآخر، صح شراء الأول وبطل شراء الثاني.**

فَإِذَا اشْتَرَى أَحَدُ الْمُكَاتَبَيْنِ الْآخَرَ، صَحَّ شِرَاؤُهُ، وَمِلْكُهُ؛ لِأَنَّ التَّصَرُّفَ صَدَرَ مِنْ أَهْلِهِ فِي مَحَلِّهِ، وَسَوَاءٌ كَانَا مُكَاتَبَيْنِ لَسَيِّدٍ وَاحِدٍ، أَوْ لِسَيِّدَيْنِ.

فَإِذَا عَادَ الثَّانِي، فَاشْتَرَى الَّذِي اشْتَرَاهُ، لَمْ يَصِحَّ؛ لِأَنَّهُ سَيِّدُهُ وَمَالِكُهُ، وَلَيْسَ لِلْمَمْلُوكِ أَنْ يَمْلِكَ مَالِكَهُ؛ لِأَنَّهُ يُفْضِي إِلَى تَنَاقُضِ الْأَحْكَامِ، إِذْ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا يَقُولُ لِصَاحِبِهِ: أَنَا سَيِّدُكَ، وَلِي عَلَيْكَ مَالُ الْكِتَابَةِ تُؤَدِّيهِ إِلَيَّ، وَإِنْ عَجَزْتَ فَلِي فَسْخُ كِتَابَتِكَ، وَرَدُّكَ إِلَيَّ أَنْ تَكُونَ رَقِيقًا لِي. وَهَذَا تَنَاقُضٌ، وَإِذَا تَنَافَى أَنْ تَمْلِكَ الْمَرْأَةُ زَوْجَهَا مِلْكَ الْيَمِينِ؛ لِثُبُوتِ مِلْكِهِ عَلَيْهَا فِي النِّكَاحِ، فَهَاهُنَا أَوْلَى، وَلِأَنَّهُ لَوْ صَحَّ هَذَا، لَتَقَاصَّ الدَّيْنَانِ إِذَا تَسَاوَيَا، وَعَتَقَا جَمِيعًا. فَإِذَا ثَبَتَ هَذَا، فَشِرَاءُ الْأَوَّلِ صَحِيحٌ، وَالْمَبِيعُ هَاهُنَا بَاقٍ عَلَى كِتَابَتِهِ، فَإِنْ أَدَّى عَتَقَ، وَوَلَاؤُهُ مَوْقُوفٌ(٢)،

قوله: **فإن جهل الأول منهما بطل البيعان.**

اخْتَارَهُ أَكْثَرُ الْأَصْحَابِ كَنِكَاحِ الْوَلِيَّيْنِ إِذَا أَشْكَلَ الْأَوَّلُ مِنْهُمَا، وَلَا يَحْتَاجُ ذَلِكَ إِلَى فَسْخٍ، وَلَا إِلَى قُرْعَةٍ، وَأَجْرَاهُ الْقَاضِي مَجْرَى الْوَلِيَّيْنِ، فَعَلَى هَذَا يَفْسَخُ الْحَاكِمُ الْبَيْعَيْنِ فِي رِوَايَةٍ، وَيُقْرِعُ

(١) المغني ١٠/ ٤٣٦.
(٢) المغني ١٠/ ٤٣٦.

بَيْنَهُمَا فِي أُخْرَى(١).

قوله: **وإن مات المكاتب بطلت الكتابة**

وَإِنْ مَاتَ الْمُكَاتَبُ قَبْلَ الْأَدَاءِ وَالْعَجْزِ مَاتَ عَبْدًا(٢).

وأوجز ذلك ابن حزم، رحمه الله:

إنْ مَاتَ الْمُكَاتَبُ أَوْ الْمُكَاتَبَةُ، وَلَمْ يَكُونَا أَدَّيَا شَيْئًا، فَقَدْ مَاتَا مَمْلُوكَيْنِ، وَمَالُهُمَا كُلُّهُ لِلسَّيِّدِ، فَإِنْ كَانَا قَدْ أَدَّيَا مِنْ الْكِتَابَةِ فَمَا قَابَلَ مِنْهُمَا مَا أَدَّيَا فَهُوَ حُرٌّ، وَيَكُونُ مَا قَابَلَ ذَلِكَ الْجُزْءَ مِمَّا تَرَكَا مِيرَاثًا لِلْأَحْرَارِ مِنْ وَرَثَتِهِمَا، وَيَكُونُ مَا قَابَلَ مَا لَمْ يُؤَدِّيَا مِمَّا تَرَكَا لِلسَّيِّدِ، وَقَدْ بَطَلَ بَاقِي الْكِتَابَةِ(٣).

قوله: **وإن مات السيد قبله فهو على كتابته يؤدي إلى الورثة وولاؤه لمكاتبه.**

لأن الحق انتقل إليهم.

قوله: **والكتابة عقد لازم ليس لأحدهما فسخها**

قَالَ الشَّافِعِيُّ: الْكِتَابَةُ عَقْدٌ لَازِمٌ فِي حَقِّ الْعَبْدِ وَهِيَ فِي حَقِّ السَّيِّدِ غَيْرُ لَازِمَةٍ، وَقَالَ مَالِكٌ وَأَبُو حَنِيفَةَ: الْكِتَابَةُ عَقْدٌ لَازِمٌ مِنَ الطَّرَفَيْنِ: الْعَبْدِ وَالسَّيِّدِ(٤).

قوله: **وإن حل نجم فلم يؤده فلسيده تعجيزه**

فعَنِ الثَّوْرِيِّ فِي الْمُكَاتَبِ، إِنْ عَجَزَ رُدَّ فِي الرِّقِّ"(٥).

قال ابن عبد البر، رحمه الله:

وَقَالَ الشَّعْبِيُّ وَأَبُو حَنِيفَةَ: لِلسَّيِّدِ أَنْ يُعَجِّزَ الْمُكَاتَبَ بِحُلُولِ نَجْمٍ مِنْ نُجُومِهِ.

قَالَ الشَّافِعِيُّ: لَا يُعَجِّزُ السُّلْطَانُ الْمُكَاتَبَ الْغَائِبَ إِلَّا أَنْ يَثْبُتَ عِنْدَهُ الْكِتَابَةُ وَحُلُولُ نَجْمٍ مِنْ نُجُومِهِ وَيُحَلِّفُهُ مَا أَبْرَأَهُ وَلَا قَبَضَهُ مِنْهُ وَلَا أَنْذَرَهُ بِهِ فَإِذَا فَعَلَ عَجَّزَهُ لَهُ وَيُجْعَلُ الْمُكَاتَبُ عَلَى حُجَّتِهِ إِنْ كَانَتْ لَهُ(٦).

---

(١) المبدع في شرح المقنع ٦/ ٥٨-٥٩.

(٢) الحاوي الكبير ١٨/ ٢٠٨.

(٣) المحلى بالآثار ٨/ ٢٣٤.

(٤) بداية المجتهد ٤/ ١٦٢.

(٥) عَبْدُ الرَّزَّاقِ: مصنفه ١٥٧٧٣

(٦) الاستذكار ٧/ ٤٠٦.

قوله: **وإذا جنى المكاتب بدء بجنايته**

وَإِذَا جَنَى الْمُكَاتَبُ جِنَايَةً خَطَأً فَعَلَيْهِ أَنْ يَسْعَى فِي الْأَقَلِّ مِنْ أَرْشِهَا وَمِنْ قِيمَتِهَا يَوْمَ جَنَى؛ لِأَنَّ الْمُكَاتَبَ أَحَقُّ بِمَكَاسِبِهِ بِمَنْزِلَةِ الْحُرِّ وَلَا عَاقِلَةَ لَهُ(١). وقَالَ أَبُو عُمَرَ بن عبد البر:

اخْتِلَافُ الْفُقَهَاءِ فِي هَذِهِ الْمَسْأَلَةِ مُتَقَارِبٌ يُجْمِلُهُ قَوْلُ مَالِكٍ فِي الْمُكَاتَبِ أَنَّهُ إِنْ قَوِيَ عَلَى أَدَاءِ أَرْشِ الْجِنَايَةِ مَعَ الْكِتَابَةِ، وَإِلَّا عَجَزَ فَإِذَا عَجَزَ كَانَ سَيِّدُهُ مُخَيَّرًا بَيْنَ اسلامه وأداء ارش الجناية.

وقال بن الْقَاسِمِ عَنْ مَالِكٍ: إِذَا جَنَى الْمُكَاتَبُ قَالَ لَهُ الْقَاضِي أَدِّ وَإِلَّا أَعْجَزْتُكَ وَلَمْ أَسْمَعْهُ يُفَرِّقُ بَيْنَ عَجْزِهِ قَبْلَ الْقَضَاءِ وَبَعْدَهُ

وَقَالَ الشَّافِعِيُّ: إِذَا جَنَى الْمُكَاتَبُ فَعَلَى سَيِّدِهِ الْأَقَلُّ مِنْ قِيمَتِهِ عَبْدًا يَوْمَ الْجِنَايَةِ وَأَرْشُ الْجِنَايَةِ كَمَا لَوْ جَنَى وَهُوَ عَبْدٌ فَإِنْ قَوِيَ عَلَى أَدَائِهَا قَبْلَ الْكِتَابَةِ فَهُوَ مُكَاتَبٌ وَإِنْ عَجَزَ عَنْهَا خَيَّرَ الْحَاكِمُ سَيِّدَهُ بَيْنَ أَنْ يَفْدِيَهُ بِالْأَقَلِّ مِنْ أَرْشِ الْجِنَايَةِ أَوْ يُسْلِمَهُ. فَإِنْ أَبَى بِيعَ فِي الْجِنَايَةِ، فَأَعْطَى أَهْلَ الْجِنَايَةِ حُقُوقَهُمْ دُونَ مَنْ دَايَنَهُ بِبَيْعٍ أَوْ غَيْرِهِ؛ لِأَنَّ ذَلِكَ فِي ذِمَّتِهِ. وَقَوْلُ أَحْمَدَ وَإِسْحَاقَ فِي ذَلِكَ كَقَوْلِ الشَّافِعِيِّ(٢).

وقَالَ ابن حزم:

وَأَمَّا جِنَايَةُ الْعَبْدِ عَلَى مَالِ غَيْرِهِ فَفِي مَالِ الْعَبْدِ إِنْ كَانَ لَهُ مَالٌ، فَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ مَالٌ، فَفِي ذِمَّتِهِ يُتْبَعُ بِهِ حَتَّى يَكُونَ لَهُ مَالٌ فِي رِقِّهِ أَوْ بَعْدَ عِتْقِهِ، وَلَيْسَ عَلَى سَيِّدِهِ فِدَاؤُهُ، وَلَا بِمَا قَلَّ وَلَا بِمَا كَثُرَ وَلَا إسْلَامُهُ فِي جِنَايَتِهِ وَلَا بَيْعُهُ فِيهَا.

وَكَذَلِكَ جِنَايَةُ الْمُدَبَّرِ، وَالْمُكَاتَبِ، وَأُمِّ الْوَلَدِ الْمَأْذُونِ، وَغَيْرِ الْمَأْذُونِ - سَوَاءٌ، الدَّيْنُ وَالْجِنَايَةُ فِي كُلِّ ذَلِكَ سَوَاءٌ؛ لِقَوْلِ اللَّهِ تَعَالَى: ﴿**وَلا تَكْسِبُ كُلُّ نَفْسٍ إِلا عَلَيْهَا وَلا تَزِرُ وَازِرَةٌ وِزْرَ أُخْرَى**﴾ [الأنعام: ١٦٤]. .

فإِذَا جَنَى الْمُكَاتَبُ جِنَايَةً تُوجِبُ الْمَالَ تَعَلَّقَتْ بِرَقَبَتِهِ، وَوَجَبَ عَلَيْهِ أَنْ يُؤَدِّيَهَا مِنْ كَسْبِهِ، لِأَنَّ بَقَاءَ الْكِتَابَةِ يَمْنَعُ مِنْ جواز بيعه(٣).

---

(١) المبسوط ٢٧/ ٦١.

(٢) الاستذكار ٧/ ٤٠٢.

(٣) المحلى بالآثار ٦/ ٤٦١.

قوله: **وإن اختلف هو وسيده في الكتابة أو عوضها أو التدبير أو الاستيلاد فالقول قول السيد مع يمينه.**

قَالَ الشَّافِعِيُّ، رَحِمَهُ اللَّهُ تَعَالَى:

وَإِذَا تَصَادَقَ السَّيِّدُ وَعَبْدُهُ عَلَى أَنَّهُ كَاتَبَهُ كِتَابَةً صَحِيحَةً فَاخْتَلَفَا فِي الْكِتَابَةِ فَقَالَ السَّيِّدُ: كَاتَبْتُك عَلَى أَلْفَيْنِ، وَقَالَ الْعَبْدُ: عَلَى أَلْفٍ تَحَالَفَا كَمَا يَتَحَالَفُ الْمُتَبَايِعَانِ الْحُرَّانِ وَيَتَرَادَّانِ، وَكَذَلِكَ إنْ تَصَادَقَا عَلَى الْكِتَابَةِ وَاخْتَلَفَا فِي الْأَجَلِ فَقَالَ السَّيِّدُ: تُؤَدِّيهَا فِي شَهْرٍ، وَقَالَ الْعَبْدُ فِي ثَلَاثَةِ أَشْهُرٍ أَوْ أَكْثَرَ، وَسَوَاءٌ كَانَ الْمُكَاتَبُ أَدَّى مِنْ الْكِتَابَةِ شَيْئًا كَثِيرًا، أَوْ قَلِيلًا، أَوْ لَمْ يُؤَدِّهِ(١).

(١) الأم ٨/ ٥٤.

باب أحكام أمهات الأولاد

إذا حملت الأمة من سيدها فوضعت ما يتبين فيه شيء من خلق الإنسان صارت له بذلك أم ولد تعتق بموته، وإن لم يملك غيرها.

الِاسْتِيلَادُ فِي الْعُرْفِ: هُوَ تَصْيِيرُ الْجَارِيَةِ أُمَّ وَلَدٍ يُقَالُ: فُلَانٌ اسْتَوْلَدَ جَارِيَتَهُ إنْ صَيَّرَهَا أُمَّ وَلَدِهِ.

وَعَلَى هَذَا: يَسْتَوِي فِي صَيْرُورَةِ الْجَارِيَةِ أُمَّ وَلَدٍ الْوَلَدُ الْحَيُّ وَالْمَيِّتُ؛ لِأَنَّ الْمَيِّتَ وَلَدٌ يَتَعَلَّقُ بِهِ أَحْكَامُ الْوِلَادَةِ والْعِدَّةُ وَتَصِيرَ الْمَرْأَةُ بِهِ نُفَسَاءَ.

وَكَذَا لَوْ أَسْقَطَتْ سِقْطًا قَدْ اسْتَبَانَ خَلْقُهُ أَوْ بَعْضُ خَلْقِهِ، وَأَقَرَّ بِهِ فَهُوَ بِمَنْزِلَةِ الْوَلَدِ الْحَيِّ الْكَامِلِ الْخَلْقِ فِي تَصْيِيرِ الْجَارِيَةِ أُمَّ وَلَدٍ.

وَلَوْ أَقَرَّ الْمَوْلَى فَقَالَ لِجَارِيَتِهِ: حَمْلُ هَذِهِ الْجَارِيَةِ مِنِّي، صَارَتْ أُمَّ وَلَدٍ لَهُ؛ لِأَنَّ الْإِقْرَارَ بِالْحَمْلِ إقْرَارٌ بِالْوَلَدِ.

وَقَالَ الشَّافِعِيُّ، رحمه الله:

وَلَدُهَا سَبَبُ عِتْقِهَا. فلا شك أَنَّ الْوَلَدَ حُرٌّ ولَا تُعْتَقُ الْأُمُّ لِلْحَالِ ؛ لِأَنَّ الْوَلَدَ انْفَصَلَ مِنْهَا، وَحُرِّيَّتُهُ عَلَى اعْتِبَارِ الِانْفِصَالِ لَا تُوجِبُ حُرِّيَّةَ الْأُمِّ، كَمَا لَوْ أَعْتَقَ الْجَنِينَ فَقُلْنَا بِثُبُوتِ حَقِّ الْحُرِّيَّةِ فِي الْحَالِ وَتَأَخُّرِ الْحَقِيقَةِ إلَى بَعْدِ الْمَوْتِ. وَتُنْسَبُ كُلُّ الْأُمِّ إلَيْهِ بِوَاسِطَةِ الْوَلَدِ يُقَالُ: أُمُّ وَلَدِهِ(١).

قوله: **وما دام حيا فهي أمته، أحكامها أحكام الإماء في حل وطئها وملك منافعها وكسبها وسائر الأحكام**

لأنها أمته ومملوكته.

قال ابن رشد القرطبي، رحمه الله:

اتَّفَقُوا عَلَى أَنَّهَا فِي شَهَادَتِهَا وَحُدُودِهَا وَدِيَتِهَا وَأَرْشِ جِرَاحِهَا كَالْأَمَةِ.

وَقَالَ الشَّافِعِيُّ: انْعِقَدُ الْإِجْمَاعِ عَلَى أَنَّهُ يَجُوزُ لَهُ وَطْؤُهَا(٢).

---

(١) بدائع الصنائع ٤/ ١٢٣-١٢٤.

(٢) بداية المجتهد ونهاية المقتصد ٤/ ١٧٦.

قوله: **إلا أنه لا يملك بيعها ولا رهنها ولا سائر ما ينقل الملك فيها أو يراد له**

والمعروف في عهد النبي، صلّى الله عليه وسلّم، وأبي بكر، رضي الله عنه، وصدر من خلافة عمر، رضي الله عنه، أنها كانت تباع، ثم حرم عمر بيعهن:

فعَنْ جَابِرِ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ، قَالَ: "بِعْنَا أُمَّهَاتِ الْأَوْلَادِ عَلَى عَهْدِ رَسُولِ اللَّهِ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، وَأَبِي بَكْرٍ، فَلَمَّا كَانَ عُمَرُ نَهَانَا فَانْتَهَيْنَا"(١).

وفي رواية: "كُنَّا نَبِيعُ سَرَارِيَّنَا وَأُمَّهَاتِ أَوْلَادِنَا، وَالنَّبِيُّ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، فِينَا حَيٌّ"(٢).

قال شيخ الإسلام، رحمه الله:

وأُمُّ الوَلَدِ لَا تُبَاعُ وَلَا تُوهَبُ وَلَا تُورَثُ(٣).

قَالَ أَبُو عُمَرَ بن عبد البر، رحمه الله:

الثَّابِتُ عَنْ عُمَرَ، رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ، أَنَّهَا لَا تُبَاعُ عِنْدَهُ أَبَدًا وَأَنَّهَا حُرَّةٌ مِنْ رَأْسِ مَالِ سَيِّدِهَا، وَرُوِيَ مِثْلُ ذَلِكَ عَنْ عُثْمَانَ بْنِ عَفَّانَ وَعُمَرَ بْنِ عَبْدِ الْعَزِيزِ، وَهُوَ قَوْلُ الْحَسَنِ وَعَطَاءٍ وَمُجَاهِدٍ وَسَالِمِ بن عبد الله بن عمر وابراهيم وبن شِهَابٍ. وَإِلَى هَذَا ذَهَبَ مَالِكٌ وَالثَّوْرِيُّ وَالْأَوْزَاعِيُّ وَاللَّيْثُ بْنُ سَعْدٍ وَأَبُو حَنِيفَةَ وَالشَّافِعِيُّ فِي أَكْثَرِ كُتُبِهِ، وَأَبُو يُوسُفَ وَمُحَمَّدٌ وَزُفَرُ وَالْحَسَنُ بْنُ حَيٍّ وَأَحْمَدُ وَإِسْحَاقُ وَأَبُو عُبَيْدٍ وَأَبُو ثَوْرٍ كُلُّهُمْ لَا يَجُوزُ عِنْدَهُمْ بَيْعُ أُمِّ الْوَلَدِ(٤).

وقال الألباني، رحمه الله:

قال البيهقي، بعد أن روى ما تقدم عن عمر من النهي:

"يشبه أن يكون عمر، رضي الله عنه، بلغه عن النبي، صلى الله عليه وسلم، أنه حكم بعتقهن بموت ساداتهن نَصًّا، فاجتمع هو وغيره على تحريم بيعهن. فالأولى بنا متابعتهم فيما اجتمعوا عليه قبل الاختلاف، مع الاستدلال بالسنة"(٥).

---

(١) (صَحِيح) أخرجه أبو داود ٣٩٥٤.

(٢) (صَحِيح) أخرجه ابن ماجه ٢٥١٧.

(٣) الفتاوى الكبرى ٤/ ١٧٠.

(٤) الاستذكار ٧/ ٣٣٠.

(٥) البيهقي ٢١٧٩٧

قلت: وهذا هو الذي تطمئن إليه النفس وينشرح له الصدر، ومجموع ذلك كله يشهد لصحة حديث الترجمة. أ. هـ(١)

قال ابن القيم، رحمه الله:

وَمِنْ الْحِيَلِ الْبَاطِلَةِ عَلَى أَنْ يَطَأَ أَمَتَهُ وَإِذَا حَبِلَتْ مِنْهُ لَمْ تَصِرْ أُمَّ وَلَدٍ، فَلَهُ بَيْعُهَا: أَنْ يُمَلِّكَهَا لِوَلَدِهِ الصَّغِيرِ، ثُمَّ يَتَزَوَّجَهَا وَيَطَأَهَا، فَإِذَا وَلَدَتْ مِنْهُ عَتَقَ الْأَوْلَادُ عَلَى الْوَلَدِ؛ لِأَنَّهُمْ إخْوَتُهُ، وَمَنْ مَلَكَ أَخَاهُ عَتَقَ عَلَيْهِ(٢).

قوله: **وتجوز الوصية لها وإليها.**

تَصِحُّ الْوَصِيَّةَ لِأُمِّ الْوَلَدِ. لَا نَعْلَمُ فِيهِ خِلَافًا بَيْنَ أَهْلِ الْعِلْمِ الْقَائِلِينَ بِثُبُوتِ حُكْمِ الِاسْتِيلَادِ. وَلِأَنَّ أُمَّ الْوَلَدِ حُرَّةٌ فِي حَالِ نُفُوذِ الْوَصِيَّةِ لَهَا؛ لِأَنَّ عِتْقَهَا يَتَنَجَّزُ بِمَوْتِهِ، فَلَا تَقَعُ الْوَصِيَّةُ لَهَا إلَّا فِي حَالِ حُرِّيَّتِهَا(٣).

وقال ابن حزم، رحمه الله:

وَمَنْ أَوْصَى لِأُمِّ وَلَدِهِ مَا لَمْ تُنْكَحْ فَهُوَ بَاطِلٌ، إلَّا أَنْ يَكُونَ يُوقِفُ عَلَيْهَا وَقْفًا مِنْ عَقَارِهِ، فَإِنْ نَكَحَتْ فَلَا حَقَّ لَهَا فِيهِ، لَكِنْ يَعُودُ الْوَقْفُ إلَى وَجْهٍ آخَرَ مِنْ وُجُوهِ الْبِرِّ، فَهَذَا جَائِزٌ(٤).

قوله: **فإن قتلت سيدها عمدا فعليها القصاص**

مُقَيَّدٌ بِمَا إذَا لَمْ يَكُنْ لَهَا مِنْهُ وَلَدٌ. فَإِنْ كَانَ لَهَا مِنْهُ وَلَدٌ: لَمْ يَجِبْ الْقِصَاصُ. عَلَى الصَّحِيحِ مِنْ الْمَذْهَبِ. وَعَلَيْهِ الْأَصْحَابُ: وَمَتَى وَرِثَ وَلَدُهُ الْقِصَاصَ أَوْ شَيْئًا مِنْهُ: سَقَطَ الْقِصَاصُ(٥).

قوله: **وإن قتلته خطأ فعليها قيمة نفسها**

وَالصَّحِيحُ مِنْ الْمَذْهَبِ: أَنَّهُ يَلْزَمُهَا الْأَقَلُّ مِنْ قِيمَتِهَا أَوْ دِيَتِهِ. نَصَّ عَلَيْهِ. وَجَزَمَ بِهِ فِي الْهِدَايَةِ، وَالْمُذْهَبِ، وَمَسْبُوكِ الذَّهَبِ، وَالْمُسْتَوْعِبِ، وَالْخُلَاصَةِ، وَالْمُحَرَّرِ، وَالنَّظْمِ، وَالرِّعَايَتَيْنِ،

---

(١) السلسلة الصَّحِيحَة ٢٤١٧.

(٢) إعلام الموقعين ٣/ ٢٤٣.

(٣) المغني ١٠/ ٤٨١.

(٤) المحلى بالآثار ٨/ ٣٩٤.

(٥) الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف ٧/ ٤٩٩.

وَالْحَاوِي الصَّغِيرِ، وَالْوَجِيزِ، وَالْقَوَاعِدِ الْفِقْهِيَّةِ، وَغَيْرِهِمْ. وَقَدَّمَهُ فِي الْفُرُوعِ. قَالَ نَاظِمُ الْمُفْرَدَاتِ:

إِنْ قَتَلَتْ فِي الْحُكْمِ أُمُّ الْوَلَدِ ... سَيِّدَهَا فِي خَطَأٍ لِلرُّشْدِ

أَوْ كَانَ عَمْدًا فَعَفْوًا لِلْمَالِ ... قِيمَتُهَا تَلْزَمُ فِي الْمَقَالِ

أَوْ دِيَةً فَأَنْقَصُ الْأَمْرَيْنِ ... يَلْزَمُهَا إِذْ ذَاكَ فِي الْحَالَيْنِ(١)

قوله: **وتعتق في الحالين**

باتفاق أهل العلم. قال النووي، رحمه الله:

الْمُسْتَوْلَدَةُ إِذَا قَتَلَتْ سَيِّدَهَا عَتَقَتْ قَطْعًا وَإِنِ اسْتَعْجَلَتْ؛ لِأَنَّ الْإِحْبَالَ كَالْإِعْتَاقِ(٢).

قوله: **وإن وطئ أمة غيره بنكاح، ثم ملكها حاملا عتق الجنين وله بيعها.**

اسْتَوْلَدَ أَمَةَ غَيْرِهِ بِنِكَاحٍ، ثُمَّ مَلَكَهَا هِيَ وَوَلَدَهَا، فَيُعْتَقُ عَلَيْهِ الْوَلَدُ دُونَهَا.

وَلَمْ تَصِرْ أُمَّ وَلَدٍ لَهُ؛ لِأَنَّهَا عُلِّقَتْ بِرَقِيقٍ، وَالِاسْتِيلَادُ إِنَّمَا يَثْبُتُ تَبَعًا لِحُرِّيَّةِ الْوَلَدِ، وَلَوْ مَلَكَهَا وَهِيَ حَامِلٌ مِنْهُ، فَكَذَلِكَ الْحُكْمُ(٣).

---

(١) الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف ٧/ ٤٩٩-٥٠٠.

(٢) روضة الطالبين ٦/ ١٠٧.

(٣) روضة الطالبين ٧/ ٢٧٣-٢٧٤.

كتاب النكاح

قَالَ الأَزهري: أَصل النِّكَاحِ فِي كَلَامِ الْعَرَبِ الْوَطْءُ، وَقِيلَ لِلتَّزَوُّجِ نِكَاحٌ لأَنه سَبَبٌ لِلْوَطْءِ الْمُبَاحِ(١).

النكاح من سنن المرسلين وهو أفضل من التخلي منه لنفل العبادة؛ لأن النبي، صلى الله عليه وسلم، رد على عثمان بن مظعون التبتل. وقال: "يا معشر الشباب من استطاع منكم الباءة، فليتزوج؛ فإنه أغض للبصر وأحصن للفرج، ومن لم يستطع فعليه بالصوم فإنه له وجاء".

النكاح من سنن المرسلين؛ لقوله تعالى: ﴿**وَلَقَدْ أَرْسَلْنَا رُسُلاً مِنْ قَبْلِكَ وَجَعَلْنَا لَهُمْ أَزْوَاجًا وَذُرِّيَّةً**﴾ [الرعد: ٣٨]. وعَنْ أَنَس، رضي الله عنه، قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللهِ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: **"حُبِّبَ إِلَيَّ مِنَ الدُّنْيَا: النِّسَاءُ، وَالطِّيبُ، وَجُعِلَ قُرَّةُ عَيْنِي فِي الصَّلَاةِ"**(٢).

وعَنْ عَائِشَةَ، رضي الله عنها، قَالَتْ: قَالَ رَسُولُ اللهِ، صلى الله عليه وسلم: **"النِّكَاحُ مِنْ سُنَّتِي، فَمَنْ لَمْ يَعْمَلْ بِسُنَّتِي فَلَيْسَ مِنِّي، وَتَزَوَّجُوا فَإِنِّي مُكَاثِرٌ بِكُمْ الْأُمَمَ، وَمَنْ كَانَ ذَا طَوْل فَلْيَنْكِحْ"**(٣).

وعَنْ سَعِيدِ بْنِ جُبَيْر، قَالَ: قَالَ لِي ابْنُ عَبَّاس: **"هَلْ تَزَوَّجْتَ؟ قُلْتُ: لاَ، قَالَ: فَتَزَوَّجْ فَإِنَّ خَيْرَ هَذِهِ الأُمَّةِ أَكْثَرُهَا نِسَاءً"**(٤).

وعن أَنَس بْنَ مَالِك، رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ، أَنَّ رَسُولَ اللهِ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّم: قَالَ: **"أَمَا وَاللَّهِ إِنِّي لَأَخْشَاكُمْ لِلَّهِ وَأَتْقَاكُمْ لَهُ، لَكِنِّي أَصُومُ وَأُفْطِرُ، وَأُصَلِّي وَأَرْقُدُ، وَأَتَزَوَّجُ النِّسَاءَ، فَمَنْ رَغِبَ عَنْ سُنَّتِي فَلَيْسَ مِنِّي"**(٥). وعنه، رضي الله عنه، أَنَّ رَسُولَ اللهِ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، قَالَ: **"مَنْ رَزَقَهُ اللهُ امْرَأَةً صَالِحَةً فَقَدْ أَعَانَهُ عَلَى شَطْرِ دِينِهِ، فَلْيَتَّقِ اللهَ فِي الشَّطْرِ الْبَاقِي"**(٦).

---

(١) لسان العرب ٢/ ٦٢٦.

(٢) (صَحِيح) أخرجه النسائي ٣٩٣٩ و ٣٩٤٠.

(٣) (حسن) أخرجه ابن ماجه ١٨٤٦.

(٤) (صَحِيح) أخرجه البخاري ٥٠٦٩.

(٥) (متفق عليه) البخاري ٥٠٦٣ ومسلم ١٤٠٠١

(٦) (حسن) أخرجه الحاكم في المستدرك ٢٦٨١ وصَحِحه الألباني: صحيح التَّرْغِيبِ وَالتَّرْهِيب ١٩١٦.

وهو أفضل من التخلي منه لنفل العبادة؛ لحديث سَعْد بْنَ أَبِي وَقَّاص، رضي الله عنه: "رَدَّ رَسُولُ اللَّهِ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، عَلَى عُثْمَانَ بْنِ مَظْعُون التَّبَتُّلَ، وَلَوْ أَذِنَ لَهُ لاَخْتَصَيْنَا"(١).

وعن عَبْدِ اللَّهِ بن مسعود، رضي الله عنه، قال صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: **"يَا مَعْشَرَ الشَّبَابِ مَنِ اسْتَطَاعَ مِنْكُمُ البَاءَةَ فَلْيَتَزَوَّجْ، وَمَنْ لَمْ يَسْتَطِعْ فَعَلَيْهِ بِالصَّوْمِ فَإِنَّهُ لَهُ وِجَاءٌ"**(٢).

والوجاء: وَهُوَ رَضُّ الْخُصْيَتَيْنِ وَالْمُرَادُ هُنَا أَنَّ الصَّوْمَ يَقْطَعُ الشَّهْوَةَ وَيَقْطَعُ شَرَّ الْمَنِيِّ كَمَا يَفْعَلُهُ الْوِجَاءُ(٣).

- النظر إلى المخطوبة

قوله: ومن أراد خطبة امرأة، فله النظر منها إلى ما يظهر عادة، كوجهها وكفيها وقدميها

فعَنْ جَابِرِ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ، رضي الله عنهما، قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: **"إِذَا خَطَبَ أَحَدُكُمُ الْمَرْأَةَ، فَإِنِ اسْتَطَاعَ أَنْ يَنْظُرَ إِلَى مَا يَدْعُوهُ إِلَى نِكَاحِهَا فَلْيَفْعَلْ"**. قَالَ جابر: فَخَطَبْتُ جَارِيَةً فَكُنْتُ أَتَخَبَّأُ لَهَا حَتَّى رَأَيْتُ مِنْهَا مَا دَعَانِي إِلَى نِكَاحِهَا وَتَزَوَّجِهَا فَتَزَوَّجْتُهَا"(٤).

وعَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ، رضي الله عنه، قَالَ: جَاءَ رَجُلٌ مِنَ الْأَنْصَارِ إِلَى رَسُولِ اللَّهِ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، فَقَالَ: إِنِّي تَزَوَّجْتُ امْرَأَةً، فَقَالَ النَّبِيُّ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: **"أَلَا نَظَرْتَ إِلَيْهَا، فَإِنَّ فِي أَعْيُنِ الْأَنْصَارِ شَيْئًا"**(٥).

وعَنْ المُغِيرَةِ بْنِ شُعْبَةَ، رضي الله عنه، أَنَّهُ خَطَبَ امْرَأَةً، فَقَالَ النَّبِيُّ، صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: **"انْظُرْ إِلَيْهَا، فَإِنَّهُ أَحْرَى أَنْ يُؤْدَمَ بَيْنَكُمَا"**(٦).

أيَ: أَنْ تَدُومَ المَوَدَّةُ بَيْنَكُمَا.

وفي لفظ: "فَأَتَيْتُ امْرَأَةً مِنَ الْأَنْصَارِ، فَخَطَبْتُهَا إِلَى أَبَوَيْهَا، وَأَخْبَرْتُهُمَا بِقَوْلِ النَّبِيِّ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، فَكَأَنَّهُمَا كَرِهَا ذَلِكَ، قَالَ: فَسَمِعَتْ ذَلِكَ الْمَرْأَةُ، وَهِيَ فِي خِدْرِهَا، فَقَالَتْ: إِنْ كَانَ رَسُولُ اللَّهِ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، أَمَرَكَ أَنْ تَنْظُرَ، فَانْظُرْ، وَإِلَّا فَأَنْشُدُكَ، كَأَنَّهَا أَعْظَمَتْ ذَلِكَ، قَالَ:

---

(١) (متفق عليه) البخاري ٥٠٧٣ ومسلم ١٤٠٢

(٢) (متفق عليه) البخاري ٥٠٦٥، ومسلم ١٤٠٠.

(٣) شرح مسلم ٩/ ١٧٣.

(٤) (صَحِيح) أخرجه أبو داود ٢٠٨٢.

(٥) (صَحِيح) أخرجه مسلم ١٤٢٤.

(٦) (صَحِيح) أخرجه الترمذي ١٠٨٧ وابن ماجه ١٨٦٥

فَنَظَرْتُ إِلَيْهَا فَتَزَوَّجْتُهَا، فَذَكَرَ مِنْ مُوَافَقَتِهَا"(١).

وعَنْ سَهْلِ بْنِ سَعْد، رضي الله عنه، أَنَّ امْرَأَةً جَاءَتْ رَسُولَ اللَّهِ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، فَقَالَتْ: يَا رَسُولَ اللَّهِ جِئْتُ لِأَهَبَ لَكَ نَفْسِي، فَنَظَرَ إِلَيْهَا رَسُولُ اللَّهِ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، فَصَعَّدَ النَّظَرَ إِلَيْهَا وَصَوَّبَهُ، ثُمَّ طَأْطَأَ رَأْسَهُ"(٢).

قَال الحافظ ابن حجر، رحمه الله:

قَالَ الْجُمْهُورُ: لَا بَأْسَ أَنْ يَنْظُرَ الْخَاطِبُ إِلَى الْمَخْطُوبَةِ، قَالُوا: وَلَا يَنْظُرُ إِلَى غَيْرِ وَجْهِهَا وَكَفَّيْهَا. وَقَالَ الْأَوْزَاعِيُّ يَجْتَهِدُ وَيَنْظُرُ إِلَى مَا يُرِيدُ مِنْهَا إِلَّا الْعَوْرَةَ، وَقَالَ بن حزم: ينظر إِلَى مَا أقبل مِنْهَا وَمَا أَدْبَرَ مِنْهَا(٣).

* وقد اختلف الفقهاء فيما يباح للخاطب نظره إلى المخطوبة على أقوال:

فذهب الجمهور من الحنفية والمالكية والشافعية إلى أنه ينظر للوجه والكفين، وزاد الحنفية: والقدمين. وَقَالَ أبو حنيفة: يَنْظُرُ مَعَ الْوَجْهِ وَالْكَفَّيْنِ إِلَى رُبُعِ السَّاقِ.

وذهب الحنابلة إلى أنه ينظر إلى ما يظهر غالبا: كالوجه والكفين والرأس والرقبة والقدمين. وَقَالَ دَاوُدُ: يَنْظُرُ مِنْهَا إِلَى مَا يَنْظُرُ من الأمة، إذا أراد شراءها، ورواه الأشهب عن مالك(٤).

وذهب داود الظاهري وأحمد، في رواية، إلى أنه ينظر إلى جميع بدنها ما عداة العورة المغلظة وهي الفرجان.

وهذا هو الراجح، وإن كان، فبغير علمها.

وهو ما فصله الشيخ الألباني، رحمه الله، بقوله:

ويجوز النظر إليها ولو لم تعلم أو تشعر به؛ لقوله صلى الله عليه وسلم: **" إِذَا خَطَبَ أَحَدُكُمُ امْرَأَةً فَلا جُنَاحَ عَلَيْهِ أَنْ يَنْظُرَ إِلَيْهَا إِذَا كَانَ، إِنَّمَا يَنْظُرُ إِلَيْهَا لِخِطْبَةٍ، فَإِنَّهُ يَنْظُرُ إِلَيْهَا وَإِنْ كَانَتْ لا تَعْلَمُ"**(٥).

وقد عمل بهذا الحديث بعض الصحابة، وهو محمد بن مسلمة الأنصاري، فقال سهل ابن

---

(١) (صَحِيح) أخرجه ابن ماجه ١٨٦٦.

(٢) (متفق عليه) البخاري ٥٠٣٠ ومسلم ١٤٢٥.

(٣) فتح الباري ٩/ ١٨٢.

(٤) الحاوي الكبير ٩/ ٣٣-٣٤.

(٥) (صحيح) أخرجه أحمد ٢٣٦٥٠ والطحاوي ٤٢٧٩ وصححه الألباني: صَحِيح الْجَامِع ٥٠٧، الصَّحِيحَة٩٧.

أبي حثمة: "رأيت محمد بن مسلمة يطارد بثينة بنت الضحاك، فوق إجار لها ببصره، طردا شديدا، فقلت: أتفعل هذا وأنت من أصحاب رسول الله، صلى الله عليه وسلم؟ ! فقال: إني سمعت رسول الله، صلى الله عليه وسلم يقول: "إذا ألقي في قلب امرىء خطبة امرأة فلا بأس أن ينظر إليها". (٩٨)

قلت: ويجوز له أن ينظر منها إلى أكثر من الوجه والكفين؛ لإطلاق الأحاديث المتقدمة، ولقوله، صلي الله عليه وسلم:

"إذا خطب أحدكم المرأة، فإن استطاع أن ينظر إلى ما يدعوه إلى نكاحها فليفعل". قال: "فخطبت جارية فكنت أتخبأ لها حتى رأيت منها ما دعاني إلى نكاحها وتزوجها" (٩٩).

والحديث ظاهر الدلالة لما ترجمنا له، وأيده عمل راويه به، وهو الصحابي الجليل جابر بن عبد الله، رضي الله عنهما. وقد صنع مثله محمد بن مسلمة كما في الحديث الذي قبله، وكفى بهما حجة، ولا يضرنا، بعد ذلك، مذهب من قيد الحديث بالنظر إلى الوجه والكفين فقط؛ لأنه تقييد للحديث بدون نص مقيد، وتعطيل لفهم الصحابة بدون حجة، لاسيما وقد تأيد بفعل الخليفة الراشد عمر بن الخطاب، رضي الله عنه، حين خطب إلى علي ابنته أم كلثوم، فذكر له صغرها، (فقيل له: إن ردك، فعاوده)، فقال (له علي): أبعث بها إليك، فإن رضيت فهي امرأتك، فأرسل بها إليه، فكشف عن ساقيها، فقالت: لولا أنك أمير المؤمنين لصككت عينك. وهذا يشكل على من قال: إنه لا ينظر غير الوجه والكفين".

قال ابن القيم في " تهذيب السنن " (٣/ ٢٥ - ٢٦) :

" وقال داود: ينظر إلى سائر جسدها. وعن أحمد ثلاث روايات:

إحداهن: ينظر إلى وجهها ويديها.

والثانية: ينظر ما يظهر غالبا كالرقبة والساقين ونحوهما.

والثالثة: ينظر إليها كلها عورة وغيرها، فإنه نص على أنه يجوز أن ينظر إليها متجردة!".

قلت: والرواية الثانية هي الأقرب إلى ظاهر الحديث، وتطبيق الصحابة له

والله أعلم.

هذا ومع صحة الأحاديث في هذه المسألة، وقول جماهير العلماء بها، فقد أعرض كثير من المسلمين، في العصور المتأخرة، عن العمل بها؛ فإنهم لا يسمحون للخاطب بالنظر إلى فتاتهم - ولو في حدود القول الضيق؛ تورعا منهم، زعموا، ومن عجائب الورع البارد أن بعضهم يأذن لابنته

بالخروج إلى الشارع سافرة بغير حجاب شرعي! ثم يأبى أن يراها الخاطب في دارها، وبين أهلها بثياب الشارع!"(١).

* ويجوز تكرير هذا النظر بإذنها وبغير إذنها، فإن لم يتيسر النظر، بعث امرأة تتأملها وتصفها له. والمرأة تنظر إلى الرجل إذا أرادت تزوجه، فإنه يعجبها منه ما يعجبه منها.

ويجوز للخاطب أن ينظر للمخطوبة، ويجلس معها، ويحادثها، وأن يكرر النظر إليها ولو تكرر ذلك أكثر من مرة، ما دام متردداً.

قال الشيخ ابن باز، رحمه الله:

يجوز للرجل إذا أراد خطبة المرأة أن يتحدث معها، وأن ينظر إليها من دون خلوة...، فإذا كان الكلام معها فيما يتعلق بالزواج والمسكن وسيرتها، حتى تعلم هل تعرف كذا، فلا بأس بذلك إذا كان يريد خطبتها(٢).

وسئل الشيخ محمد بن عثيمين، رحمه الله:

هل يجوز للخاطب أن يكرر زيارته إلى أهل الخطيبة، ويجوز أن تجلس معه بالحجاب ما عدا الوجه والكفين، وبوجود المحرم معهما ؟ أم ليس للخاطب إلا زيارة واحدة فقط ينظر فيها إلى المرأة بوجود أهلها؟

فأجاب: نعم، الخاطب لا ينبغي أن يكرر الذهاب إلى أهل الزوجة والتحدث إليها، ولكن ينظر إليها حتى يتبين له الأمر. فإذا لم يتبين له الأمر في أول مرة وأراد أن يعود فلا حرج، ويكرر ذلك حتى يتبين له الأمر. أما بعد أن يتبين له الأمر ويقدم أو يعزم على الخطبة فإنه لا حاجة إلى أن يزورهم(٣).

قوله: ولا يخطب الرجل على خطبة أخيه، إلا أن لا يسكن إليه.

الخِطبة هي مجرد وعد بالزواج، يقدمه كل من الطرفين للآخر. ولذلك يحق لكلٍّ واحد منهما فسخ الخِطبة متى شاء، خاصةً إذا تبين عدم صلاحية الطرف الثاني للزواج خُلقاً أو ديناً، أو نحو ذلك.

---

(١) السلسة الصحيحة ١/ ٢٠٠-٢٠٩.

(٢) مجموع فتاوى الشيخ ابن باز (٢٠/ ٤٢٩.

(٣) فتاوى نور على الدرب ١٠/ ٨٦.

كما يجوز للمرأة أن تنظر في أكثر من طلب لخطبتها، في وقت واحد؛ لحديث فَاطِمَةَ بِنْتِ قَيْس، رضي الله عنها، قالت: " ذَكَرْتُ لَرسول الله، صلى الله عليه وسلم، أَنَّ مُعَاوِيَةَ بْنَ أَبِي سُفْيَانَ، وَأَبَا جَهْم، خَطَبَانِي فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ، صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: **"أَمَّا أَبُو جَهْم فَلَا يَضَعُ عَصَاهُ عَنْ عَاتِقِهِ، وَأَمَّا مُعَاوِيَةُ فَصُعْلُوكٌ لَا مَالَ لَهُ، انْكِحِي أُسَامَةَ بْنَ زَيْد**، فَكَرِهْتُهُ، ثُمَّ قَالَ: **انْكِحِي أُسَامَةَ**، فَنَكَحْتُهُ، فَجَعَلَ اللَّهُ فِيهِ خَيْرًا وَاغْتَبَطْتُ"(١).

* فإن حصلت الإجابة لأحد الخاطبين، فليس لخاطب آخر أن يتقدم لها وهو يعلم بالخطبة الأولى؛ لأنه لا يجوز للمسلم أن يخطب على خطبة أخيه، ولا أن يفسد المرأة على خاطبها ويدعوها إلى فسخ الخطبة؛ لما روى ابن عمر، رضي الله عنهما: "نَهَى النَّبِيُّ، صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، **أَنْ يَبِيعَ بَعْضُكُمْ عَلَى بَيْعِ بَعْض، وَلَا يَخْطُبَ الرَّجُلُ عَلَى خِطْبَةِ أَخِيهِ حَتَّى يَتْرُكَ الْخَاطِبُ قَبْلَهُ، أَوْ يَأْذَنَ لَهُ الْخَاطِبُ**"(٢).

وعن أبي هُرَيْرَةَ، رضي الله عنه: عَنِ النَّبِيِّ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، قَالَ: **"وَلاَ يَخْطُبُ الرَّجُلُ عَلَى خِطْبَةِ أَخِيهِ حَتَّى يَنْكِحَ أَوْ يَتْرُكَ"**(٣).

• فأما لَوْ خَطَبَ الذِّمِّيُّ ذِمِّيَّةً فَأَرَادَ الْمُسْلِمُ أَنْ يَخْطُبَهَا، جَازَ لَهُ ذَلِكَ مُطْلَقًا. وَيُؤَيِّدُهُ قَوْلُهُ فِي أَوَّلِ حَدِيثِ عُقْبَةَ بْنِ عَامِرٍ عِنْدِ مُسْلِمٍ

"الْمُؤْمِنُ أَخُو الْمُؤْمِنِ فَلَا يَحِلُّ لِلْمُؤْمِنِ أَنْ يَبْتَاعَ عَلَى بَيْعِ أَخِيهِ وَلَا يَخْطُبُ عَلَى خِطْبَتِهِ حَتَّى يَذَرَ". وَقَالَ الْخَطَّابِيُّ قَطَعَ اللَّهُ الْأُخُوَّةَ بَيْنَ الْكَافِرِ وَالْمُسلم فَيخْتَص النَّهْي بِالْمُسلمِ(٤).

قوله: ولا يجوز التصريح بخطبة معتدة

سواء كانت معتدة من طلاق رجعي أو بائن، أو في عدة وفاة.

قال الماوردي، رحمه الله:

وَلِأَنَّ فِي الْمَرْأَةِ مِنْ غَلَبَةِ الشَّهْوَةِ وَالرَّغْبَةِ فِي الْأَزْوَاجِ مَا ربما يبعثها عَلَى الْإِخْبَارِ بِانْقِضَاءِ الْعِدَّةِ قَبْلَ أَوَانِهَا، وِقَوْلُهَا فِي انْقِضَائِهَا مَقْبُولٌ فَتَصِيرُ مَنْكُوحَةً فِي الْعِدَّةِ؛ فَحَظَرَ اللَّهُ تَعَالَى التَّصْرِيحَ

(١) (صَحِيح) أخرجه مسلم ١٤٨٠.
(٢) (متفق عليه) البخاري ٤٨٤٨ ومسلم ١٤١٢
(٣) (متفق عليه) البخاري ٥١٤٤ ومسلم ١٥١٥
(٤) فتح الباري ٩/ ٢٠٠.

بِخِطْبَتِهَا؛ حَسْمًا لِهَذَا التَّوَهُّمِ(١).

قَالَ ابن بَطَّال: احْتَجَّ الشَّافِعِيُّ بِأَنَّ التَّعْرِيضَ فِي خِطْبَةِ الْمُعْتَدَّةِ جَائِزٌ مَعَ تَحْرِيمِ التَّصْرِيحِ بِخِطْبَتِهَا؛ فَدَلَّ على افْتِرَاق حكمهمَا. قَالَ وَأَجَابَ الْقَاضِي إِسْمَاعِيلُ بِأَنَّ التَّعْرِيضَ بِالْخِطْبَةِ جَائِزٌ؛ لِأَنَّ النِّكَاحَ لَا يَكُونُ إِلَّا بَيْنَ اثْنَيْنِ فَإِذَا صَرَّحَ بِالْخِطْبَةِ وَقَعَ عَلَيْهِ الْجَوَابُ بِالْإِيجَابِ أَوِ الْوَعْدُ فَمُنِعَ. وَإِذَا عَرَّضَ فَأَفْهَمَ أَنَّ الْمَرْأَةَ مِنْ حَاجَتِهِ لَمْ يَحْتَجْ إِلَى جَوَاب(٢).

وَقَدِ اتَّفَقَ الْفُقَهَاءُ عَلَى أَنَّ التَّصْرِيحَ بِخِطْبَةِ مُعْتَدَّةِ الْغَيْرِ حَرَامٌ، سَوَاءٌ أَكَانَ مِنْ طَلَاق رَجْعِيّ أَمْ بَائِن، أَمْ وَفَاة، أَمْ فَسْخ، أَمْ غَيْرِ ذَلِكَ؛ لِمَفْهُومِ قَوْلِ اللَّهِ تَعَالَى: ﴿**وَلاَ جُنَاحَ عَلَيْكُمْ فِيمَا عَرَّضْتُمْ بِهِ مِنْ خِطْبَةِ النِّسَاءِ أَوْ أَكْنَنْتُمْ فِي أَنْفُسِكُمْ عَلِمَ اللَّهُ أَنَّكُمْ سَتَذْكُرُونَهُنَّ وَلَكِنْ لاَ تُوَاعِدُوهُنَّ سِرًّا إِلاَّ أَنْ تَقُولُوا قَوْلاً مَعْرُوفًا**﴾ (البقرة/ ٢٣٥)

قوله: **ويجوز التعريض بخطبة البائن خاصة، فيقول: لا تفوتيني بنفسك، وأنا في مثلك لراغب، ونحو ذلك.**

التعريض هو اللفظ الذي يحتمل الخطبة وغيرها، كقول الرجل:

مثلك يُرغب فيها، أو إني أبحث عن زوجة، أو لعل الله أن يسوق لك خيرا أو رزقا، ونحو ذلك.

قال البخاري: بَابُ قَوْلِ اللَّهِ جَلَّ وَعَزَّ: ﴿**وَلاَ جُنَاحَ عَلَيْكُمْ فِيمَا عَرَّضْتُمْ بِهِ مِنْ خِطْبَةِ النِّسَاءِ، أَوْ أَكْنَنْتُمْ فِي أَنْفُسِكُمْ عَلِمَ اللَّهُ**﴾ [البقرة: ٢٣٥].- الآيَةَ إِلَى قَوْلِهِ - ﴿**غَفُورٌ حَلِيمٌ**﴾ [البقرة: ٢٢٥]. ﴿**أَوْ أَكْنَنْتُمْ**﴾ [البقرة: ٢٣٥].: "أَضْمَرْتُمْ، وَكُلُّ شَيْءٍ صُنْتَهُ وَأَضْمَرْتَهُ فَهُوَ مَكْنُونٌ".

وعَنْ ابْنِ عَبَّاس، ﴿**فِيمَا عَرَّضْتُمْ بِهِ مِنْ خِطْبَةِ النِّسَاءِ**﴾ [البقرة: ٢٣٥]. يَقُولُ: "إِنِّي أُرِيدُ التَّزْوِيجَ، وَلَوَدِدْتُ أَنَّهُ تَيَسَّرَ لِي امْرَأَةٌ صَالِحَةٌ". وَقَالَ القَاسِمُ: "يَقُولُ إِنَّكِ عَلَيَّ كَرِيمَةٌ، وَإِنِّي فِيكِ لَرَاغِبٌ، وَإِنَّ اللَّهَ لَسَائِقٌ إِلَيْكِ خَيْرًا، أَوْ نَحْوَ هَذَا". وَقَالَ عَطَاءٌ: " يُعَرِّضُ وَلاَ يَبُوحُ، يَقُولُ: إِنَّ لِي حَاجَةً، وَأَبْشِرِي، وَأَنْتِ بِحَمْدِ اللَّهِ نَافِقَةٌ، وَتَقُولُ هِيَ: قَدْ أَسْمَعُ مَا تَقُولُ، وَلاَ تَعِدُ شَيْئًا، وَلاَ يُوَاعِدُ وَلِيُّهَا بِغَيْرِ عِلْمِهَا"(٣).

---

(١) الحاوي الكبير ٩/ ٢٤٧-٢٤٨.

(٢) فتح الباري ١٢/ ١٧٥.

(٣) (صَحِيح) أخرجه البخارى ٥١٢٤.

* إن كانت المرأة معتدة من طلاق رجعي، فلا يجوز التعريض لها بالخطبة؛ لأن الرجعية لا تزال زوجة، قال الله تعالى في شأن المطلقة طلاقاً رجعياً: (**وَبُعُولَتُهُنَّ أَحَقُّ بِرَدِّهِنَّ فِي ذَلِكَ إِنْ أَرَادُوا إِصْلاحا**) (البقرة/ ٢٢٨). فسمى الزوج المطلق لزوجته طلاقا رجعيا "بعلا" أي زوجاً. فكيف يمكن لرجل أن يتقدم لخطبة امرأة، وهي لا تزال في عصمة زوجها!

* قال الكاساني، رحمه الله:

وَأَمَّا التَّعْرِيضُ فَلَا يَجُوزُ أَيْضًا فِي عِدَّةِ الطَّلَاقِ وَلَا بَأْسَ بِهِ فِي عِدَّةِ الْوَفَاةِ، وَالْفَرْقُ بَيْنَهُمَا مِنْ وَجْهَيْنِ:

أَحَدُهُمَا: أَنَّهُ لَا يَجُوزُ لِلْمُعْتَدَّةِ مِنْ طَلَاقٍ الْخُرُوجُ مِنْ مَنْزِلِهَا أَصْلًا بِاللَّيْلِ وَلَا بِالنَّهَارِ؛ فَلَا يُمْكِنُ التَّعْرِيضُ عَلَى وَجْهٍ لَا يَقِفُ عَلَيْهِ النَّاسُ، وَالْإِظْهَارُ بِذَلِكَ بِالْحُضُورِ إلَى بَيْتِ زَوْجِهَا قَبِيحٌ. وَأَمَّا الْمُتَوَفَّى عَنْهَا زَوْجُهَا فَيُبَاحُ لَهَا الْخُرُوجُ نَهَارًا فَيُمْكِنُ التَّعْرِيضُ عَلَى وَجْهٍ لَا يَقِفُ عَلَيْهِ سِوَاهَا.

وَالثَّانِي: أَنَّ تَعْرِيضَ الْمُطَلَّقَةِ اكْتِسَابُ عَدَاوَةٍ وَبُغْضٍ فِيمَا بَيْنَهَا وَبَيْنَ زَوْجِهَا؛ إذْ الْعِدَّةُ مِنْ حَقِّهِ بِدَلِيلِ أَنَّهُ إذَا لَمْ يَدْخُلْ بِهَا لَا تَجِبُ الْعِدَّةُ(١).

قال الشيخ السعدي، رحمه الله:

" هذا حكم المعتدة من وفاة، أو المبانة في الحياة. فيحرم على غير مبينها (زوجها) أن يصرح لها في الخطبة، وهو المراد بقوله: ﴿**وَلَكِنْ لَا تُوَاعِدُوهُنَّ سِرًّا**﴾. وأما التعريض، فقد أسقط تعالى فيه الجناح. والفرق بينهما: أن التصريح، لا يحتمل غير النكاح، فلهذا حرم، خوفاً من استعجالها، وكذبها في انقضاء عدتها، رغبة في النكاح، وقضاءً لحق زوجها الأول، بعدم مواعدتها لغيره مدة عدتها.

وأما التعريض فهو جائز؛ لأنه ليس بمنزلة التصريح، وفي النفوس داع قوي إليه. وكذا إضمار الإنسان في نفسه أن يتزوج من هي في عدتها، إذا انقضت (يعني لا حرج فيه أيضاً). ولهذا قال: ﴿**أَوْ أَكْنَنْتُمْ فِي أَنْفُسِكُمْ عَلِمَ اللَّهُ أَنَّكُمْ سَتَذْكُرُونَهُنَّ**﴾. هذا التفصيل كله، في مقدمات العقد. وأما عقد النكاح فلا يحل (**حَتَّى يَبْلُغَ الْكِتَابُ أَجَلَهُ**). أي: تنقضي العدة"(٢).

ركنا الزواج: الإيجاب والقبول.

---

(١) بدائع الصنائع ٣/ ٢٠٤.

(٢) تفسير السعدي ١٠٦.

قوله: ولا ينعقد النكاح إلا بإيجاب من الولي أو نائبه فيقول: أنكحتك أو زوجتك، وقبول من الزوج أو نائبه فيقول: قبلت أو تزوجت.

فيكون الإيجاب من الولي أو وكيله، ويكون القبول من الزوج أو وكيله.

فإذا كان الأب هو الولي، فإنه يقول: زوجتك بنتي فلانة. ويقول الزوج: قبلت الزواج من فلانة.

والإيجاب والقبول هو العقد، ويحصل بالكلام، ولا يشترط كتابته وتسجيله، وإنما التسجيل لتوثيق الحقوق وضمانها، بسبب خراب الذمم.

وإذا تقدم القبول على الإيجاب: صح النكاح:

قال البخاري: بَابُ إِذَا قَالَ الخَاطِبُ لِلْوَلِيِّ: زَوِّجْنِي فُلاَنَةَ، فَقَالَ: قَدْ زَوَّجْتُكَ بِكَذَا وَكَذَا جَازَ النِّكَاحُ، وَإِنْ لَمْ يَقُلْ لِلزَّوْجِ: أَرَضِيتَ أَوْ قَبِلْتَ.

عَنْ سَهْلِ بْنِ سَعْدٍ، رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ: أَنَّ امْرَأَةً أَتَتِ النَّبِيَّ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، فَعَرَضَتْ عَلَيْهِ نَفْسَهَا، فَقَالَ: **"مَا لِي اليَوْمَ فِي النِّسَاءِ مِنْ حَاجَةٍ"**. فَقَالَ رَجُلٌ: يَا رَسُولَ اللَّهِ زَوِّجْنِيهَا، قَالَ: **"مَا عِنْدَكَ؟"**. قَالَ: مَا عِنْدِي شَيْءٌ، قَالَ: **"أَعْطِهَا وَلَوْ خَاتَمًا مِنْ حَدِيدٍ"**. قَالَ: مَا عِنْدِي شَيْءٌ، قَالَ: **"فَمَا عِنْدَكَ مِنَ القُرْآنِ؟"** قَالَ: كَذَا وَكَذَا، قَالَ:

"اذْهَبْ فَقَدْ مَلَّكْتُكَهَا بِمَا مَعَكَ مِنَ القُرْآنِ"(١).

وفي لفظ: **"أَمْلَكْنَاكَهَا"**(٢).

وفي لفظ: **"زَوَّجْتُكَهَا.."**(٣).

وفي لفظ: **"أَنْكَحْتُكَهَا"**(٤).

وفي لفظ: **" زَوَّجْنَاكَهَا"**(٥).

صفة العقد:

ويستحب أن يخطب قبل العقد بخطبة ابن مسعود،رضي الله عنه، قال: علمنا رسول الله،

(١) (متفق عليه) البخاري ٥٠٣٠ و ٥٠٨٧ و ٥١٢٦ و٥١٤١ و٥٨٧١ ومسلم ١٤٢٥

(٢) البخاري ٥٠٢١.

(٣) البخاري ٥٠٢٩ و ٥١٣٢.

(٤) البخاري ٥١٤٩.

(٥) البخاري ٢٣١٠ و ٥١٣٥.

صلى الله عليه وسلم، التشهد في الحاجة: "إن الحمد لله نحمده ونستعينه ونستغفره ونتوب إليه ونعوذ بالله من شرور أنفسنا ومن سيئات أعمالنا، من يهده الله فلا مضل له، ومن يضلل فلا هادي له، وأشهد أن لا إله إلا الله وأشهد أن محمدا عبده ورسوله، ويقرا ثلاث آيات: ﴿اتَّقُوا اللَّهَ حَقَّ تُقَاتِهِ وَلاَ تَمُوتُنَّ إِلاَّ وَأَنتُم مُّسْلِمُونَ﴾ [آل عمران: ١٠٢]. ﴿وَاتَّقُوا اللَّهَ الَّذِي تَسَاءَلُونَ بِهِ وَالْأَرْحَامَ إِنَّ اللّهَ كَانَ عَلَيْكُمْ رَقِيباً﴾.[النساء: ١]. و﴿اتَّقُوا اللَّهَ وَقُولُوا قَوْلاً سَدِيداً*يُصْلِحْ لَكُمْ أَعْمَالَكُمْ وَيَغْفِرْ لَكُمْ ذُنُوبَكُمْ وَمَن يُطِعْ اللَّهَ وَرَسُولَهُ فَقَدْ فَازَ فَوْزاً عَظِيماً﴾(١).﴾ [الأحزاب:٧٠-٧١].

وتسمى خطبة الحاجة، فعن عبد الله بن مسعود، رضي الله عنه، قال: عَلَّمَنَا رَسُولُ اللَّهِ، صَلَّى اللَّهُ عَلَيهِ وَسَلَّمَ، خُطبَةَ الحَاجَةِ فِي النِّكَاحِ وَغَيرِهِ:

وهي مستحبة، وليست واجبة.

قال الترمذي: وَقَدْ قَالَ أَهْلُ العِلْمِ: إِنَّ النِّكَاحَ جَائِزٌ بِغَيْرِ خُطْبَةٍ، وَهُوَ قَوْلُ سُفْيَانَ الثَّوْرِيِّ، وَغَيْرِهِ مِنْ أَهْلِ العِلْمِ(٢).

وقد ورد العقد من دونها، وفي الحديث السابق: قال النَّبِي، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ الخطبة؛ لحديث: **"مَلَّكْتُكَهَا بِمَا مَعَكَ مِنَ القُرْآنِ"**. وسبق.

وعَنْ عُرْوَةَ، أَنَّ النَّبِيَّ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، "خَطَبَ عَائِشَةَ إِلَى أَبِي بَكْرٍ، فَقَالَ لَهُ أَبُو بَكْرٍ: إِنَّمَا أَنَا أَخُوكَ، فَقَالَ: **أَنْتَ أَخِي فِي دِينِ اللَّهِ وَكِتَابِهِ، وَهِيَ لِي حَلاَلٌ"**(٣).

وعَنْ أُمِّ سَلَمَةَ، قَالَتْ: فَلَمَّا مَاتَ أَبُو سَلَمَةَ، أَرْسَلَ إِلَيَّ رَسُولُ اللَّهِ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، حَاطِبَ بْنَ أَبِي بَلْتَعَةَ، يَخْطُبُنِي لَهُ، قُلْتُ: إِنَّ لِي بُنَيَّةً وَأَنَا غَيُورٌ، فَقَالَ: **أَمَّا ابْنَتُهَا، فَأَدْعُو اللَّهَ أَنْ يُغْنِيَهَا غِنًى، وَأَدْعُو اللَّهَ أَنْ يَذْهَبَ بِالْغَيْرَةِ"**(٤).

وعن أَبَي بَكْرِ بْنَ حَفْص قَالَ: كَانَ ابْنُ عُمَرَ إِذَا دُعِيَ إِلَى تَزْوِيج قَالَ: **"لَا تُفَضِّضُوا عَلَيْنَا** النَّاسَ. الْحَمْدُ لِلَّهِ وَصَلَّى الله عَلَى مُحَمَّد، إِنَّ فُلَانًا خَطَبَ إِلَيْكُمْ فُلَانَةَ، إِنْ أَنْكَحْتُمُوهُ فَالْحَمْدُ لِلَّهِ، وَإِنْ رَدَدْتُمُوهُ فَسُبْحَانَ اللهِ"(٥).

---

(١) (صَحِيح) أخرجه أبو داود ٢١٢٨ الترمذي ١١٠٥ والنسائي ١٤٠٤ وابن ماجه ١٨٩٢.

(٢) سنن الترمذي ١١٠٥.

(٣) (صَحِيح) أخرجه البخاري ٥٠٨١.

(٤) (صَحِيح) أخرجه مُسْلِمٌ ٩١٨.

(٥) (صَحِيح) أخرجه البيهقي ١٤٠٤٠ وصححه الألباني: الإرواء ١٨٢٢.

* وليس من السنة أن تقرأ الفاتحة في الخطبة أو العقد، بل ذلك من البدعة. قالت اللجنة الدائمة للإفتاء:

قراءة الفاتحة عند خِطبة الرجل امرأة، أو عَقْدِ نكاحِه عليها بدعة(١).

قوله: ويستحب إعلان النكاح والضرب عليه بالدف للنساء.

كي يتميز النكاح الشرعي الصحيح عن السفاح.

عَنْ عَائِشَةَ، رضي الله عنها، قَالَتْ: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ، صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: **"أَعْلِنُوا هَذَا النِّكَاحَ"**(٢).

والضرب بالدف في النكاح مخصوص بالنساء.

وعَنْ مُحَمَّدِ بْنِ حَاطِب، رضي الله عنه، قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: **"فَصْلُ مَا بَيْنَ الْحَلَالِ وَالْحَرَامِ الدُّفُّ وَالصَّوْتُ فِي النِّكَاحِ"**(٣).

قال الحافظ ابن حجر: " وَالْأَحَادِيثُ الْقَوِيَّةُ فِيهَا الْإِذْنُ فِي ذَلِكَ لِلنِّسَاءِ فَلَا يَلْتَحِقُ بِهِنَّ الرِّجَالُ؛ لِعُمُومِ النَّهْيِ عَنِ التَّشَبُّهِ بِهِن"(٤).

---

(١) الفتوى رقم (٦٣٣٧) فتاوى اللجنة الدائمة ١٩/ ١٤٦.

(٢) (صَحِيح) أخرجه الترمذي ١٠٨٩ وابن ماجه ١٨٩٥.

(٣) (حسن) أخرجه النسائي ٣٣٦٩ و٣٣٧٠.

(٤) فتح الباري ٩/ ٢٢٦.

باب ولاية النكاح

لا نكاح إلا بولي وشاهدين من المسلمين. وأولى الناس بتزويج الحرة أبوها ثم أبوه وإن علا ثم ابنها ثم ابنه وإن نزل ثم الأقرب فالأقرب من عصباتها ثم معتقها ثم الأقرب فالأقرب من عصباته ثم السلطان ووكيل كل واحد من هؤلاء يقوم مقامه.

شروط النكاح:

الشرط الأول: الولاية:

وهي أعظم شروط النكاح، وهي أمر أوجبه الله عز وجل؛ صيانة للمرأة، ورعاية لحقها، ونظرا لمصلحتها. فلم يعطها أن تتولى بنفسها عقد النكاح، لها أو لغيرها، ولم يسمح لها أن تختار وليها في النكاح، أو وكيلها فيه، بل هو مرتب ترتيبا شرعيا، وليس من وضع العباد.

فعنْ أبي مُوسى، رضي الله عنه، أنّ النّبيّ، صلّى اللهُ عليْه وسلّم، قال: **"لا نكاح إلّا بوليّ"**(١).

وعنْ عائشة، رضي الله عنها، أنّ رسُول الله، صلى الله عليه وسلم، قال: **"لا نكاح إلّا بوليّ وشاهديْ عدْل، وما كان منْ نكاح على غيْر ذلك فهُو باطلٌ، فإنْ تشاجرُوا، فالسُّلْطانُ وليُّ منْ لا وليّ لهُ"**(٢).

وعنْها، رضي الله عنها، قالتْ: قال رسُولُ اللّه، صلّى اللهُ عليْه وسلّم: **"أيُّما امْرأة نكحتْ بغيْر إذْن مواليها، فنكاحُها باطلٌ. ثلاث مرّات "فإنْ دخل بها فالْمهْرُ لها بما أصاب منْها، فإنْ تشاجرُوا فالسُّلْطانُ وليُّ منْ لا وليّ لهُ"**(٣).

* إجراء النكاح عبر الهاتف.

إن الاتصال الهاتفي أو الإنترنتي من الطرفين، في نفس الوقت، يأخذ حكم المجلس الواحد. والشهادة على هذا العقد ممكنة، بسماع صوت المتكلم عبر الهاتف أو الإنترنت، بل في ظل التقدم العلمي اليوم يمكن مشاهدة الولي وسماع صوته أثناء الإيجاب، كما يمكن مشاهدة

---

(١) (صَحِيح) أخرجه أبو داود ٢٠٨٥ والترمذي١١٠١ وابن ماجه ١٨٨٠.

(٢) (صَحِيح) أخرجه البيهقي ١٣٤٩٦ وصححه الألباني: الإرواء ١٨٦٠ وصحيح الجامع ٧٥٥٧.

(٣) (صَحِيح) أخرجه أبو داود ٢٠٨٣ والترمذي ١١٠٢.

الزوج أيضا.

ولهذا؛ فالقول الظاهر في هذه المسألة: أنه يجوز عقد النكاح عن طريق الهاتف والإنترنت إذا أُمن التلاعب، وتُحقق من شخص الزوج والولي، وسمع الشاهدان الإيجاب والقبول. وهذا ما أفتى به الشيخ ابن باز، رحمه الله(١).

الشرط الثاني: الإشهاد

فلا ينعقد إلا بشاهدين عدلين من المسلمين؛ احتياطاً للنّسب خوف الإنكار، والغرض من الشّهادة إعلانُ النكاح.

فعنْ عائشة، رضي الله عنها، أنّ رسُول الله، صلى الله عليه وسلم، قال: **"لا نكاح إلّا بوليّ وشاهديْ عدْل"**. وسبق.

قال الكاساني، رحمه الله:

ولأنّ الشّهادة، أعْني حُضُور الشُّهُود، شرْطُ رُكْن الْعقْد، ورُكْنُ الْعقْد هُو: الْإيجابُ والْقبُولُ، فما لمْ يسْمعا كلامهُما، لا تتحقّقُ الشّهادةُ عنْ الرُّكْن، فلا يُوجدُ شرْطُ الرُّكْن"(٢).

وذهب بعض أهل العلم إلى أن الشهادة ليست شرطا، بل يكفي إعلان النكاح، فحيث اشتهر النكاح وأعلن، صحّ.

قال شيخ الإسلام، رحمه الله:

فَالَّذِي لَا رَيْبَ فِيهِ أَنَّ النِّكَاحَ مَعَ الْإِعْلَانِ يَصِحُّ، وَإِنْ لَمْ يَشْهَدْ شَاهِدَانِ.

وَإِذَا اجْتَمَعَ الْإِشْهَادُ وَالْإِعْلَانُ. فَهَذَا الَّذِي لَا نِزَاعَ فِي صِحَّتِهِ. وَإِنْ خَلَا عَنْ الْإِشْهَادِ وَالْإِعْلَانِ: فَهُوَ بَاطِلٌ عِنْدَ الْعَامَّةِ(٣).

وقال ابن عثيمين، رحمه الله:

ومما يدل على أن الشهادة ليست شرطاً أن هذا مما تدعو الحاجة إلى بيانه وإعلانه، والصحابة، رضي الله عنهم، لا يمكن أن يتركوا هذا الأمر لو كان شرطاً، ولبيّنوه، ولكان أمراً مشهوراً مستفيضاً، ولو كان هذا من الأمور المشترطة لجاء في الكتاب أو السنة على وجه بيّن

---

(١) فتاوى الشبكة الإسلامية ١٣/ ١٨٦٣.

(٢) بدائع الصنائع ٢/ ٢٥٥.

(٣) الفتاوى الكبرى ٣/ ١٩١.

واضح، فالدليل عدم الدليل(١).

وكل من حضر عقد النكاح وشهده، فهو شاهد، وإن لم يطلب منه أن يكون شاهدا على الأوراق الرسمية.

قوله: **وأولى الناس بتزويج الحرة أبوها ثم أبوه وإن علا، ثم ابنها ثم ابنه وإن نزل، ثم الأقرب فالأقرب من عصباتها، ثم معتقها، ثم الأقرب فالأقرب من عصباته، ثم السلطان.**

لِأَنَّ الْوَلَدَ مَوْهُوبٌ لِأَبِيهِ قَالَ تَعَالَى: ﴿**وَوَهَبْنَا لَهُ يَحْيَى**﴾ [الأنبياء: ٩٠].

وَقَالَ إِبْرَاهِيمُ: ﴿**الْحَمْدُ لِلَّهِ الَّذِي وَهَبَ لِي عَلَى الْكِبَرِ إِسْمَاعِيلَ وَإِسْحَاقَ**﴾ [إبراهيم: ٣٩].

قَالَ الْمَاوَرْدِيُّ: قال الشافعي: "وَلَا وِلَايَةَ لأحدٍ مَعَ الْأَبِ فَإِنْ مَاتَ فَالْجَدُّ ثُمَّ أَبُو الْجَدِّ ثُمَّ أَبُو أَبِي الجد كذلك لأن كلهم أبٌ فِي الثَّيِّبِ وَالْبِكْرِ سواءٌ".

وَهَذَا كَمَا قَالَ أَقْرَبُ أَوْلِيَاءِ الْمَرْأَةِ إِلَيْهَا وَأَحَقُّهُمْ بنكاحها الأب، لأنها بعضه وَهِيَ مِنْهُ بِمَثَابَةِ نَفْسِهِ.

لأَنَّ رَسُولَ اللَّهِ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، قَالَ: "**فَاطِمَةُ بَضْعَةٌ مِنِّي يُرِيبُنِي مَا أَرَابَهَا**"(٢). وقد قيل في قَوْله تَعَالَى: ﴿**كُونُواْ قَوَّامِينَ بِالقِسْطِ شُهَدَاءَ لِلهِ وَلَوْ عَلَى أَنْفُسَكُمْ أَوِ الْوَالِدَيْنَ وَالأَقْرَبِينَ**﴾(النساء: ١٣٥) . أَنَّ الْأَنْفُسَ هَاهُنَا الْأَوْلَادُ، وَلِأَنَّ الْأَبَ أَكْثَرُ العصبات شفقة وحباً، وأعظمهم رفقة وحنواً وصار بها أمس وبطلب الْحَظَّ لَهَا أَخَصَّ، وَلِذَلِكَ قَالَ النَّبِيُّ، صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: "**إِنَّ الْوَلَدَ مَبْخَلَةٌ مَجْبَنَةٌ(٣) مجهلة محزنة(٤)**"

وَلِأَنَّ سَائِرَ الْعَصَبَاتِ بِهِ يَدُلُّونَ وَإِلَيْهِ يَنْتَسِبُونَ، وَالْمُدَلَّى بِهِ أَقْوَى مِنَ الْمُدَلِي، وَلِأَنَّهُ يَلِي عَلَى الْمَالِ وَالنِّكَاحِ أَقْوَى مِمَّنْ تَفَرَّدَ بِالْوِلَايَةِ عَلَى النِّكَاحِ فَصَارَ الْأَبُ بِهَذِهِ الْمَعَانِي الْأَرْبَعَةِ أَوْلَى بِالْوِلَايَةِ فِي النِّكَاحِ مِنْ سَائِرِ الْعَصَبَةِ. فَإِنْ مَاتَ الْأَبُ أَوْ بَطَلَتْ وِلَايَتُهُ بِكُفْرٍ، أَوْ رِقٍّ، أَوْ جُنُونٍ، أَوْ فِسْقٍ، فَالْجَدُّ أَبُو الْأَبِ أَحَقُّ الْعَصَبَاتِ بِالْوِلَايَةِ بَعْدَ الْأَبِ(٥).

---

(١) الشرح الممتع ١٢/ ٩٥.

(٢) (متفق عليه) البخاري ٥٢٣٠ ومسلم ٢٤٤٩.

(٣) (صَحِيح) أخرجه ابن ماجه ٣٦٦٦

(٤) (صَحِيح) أخرجه أحمد ١٧٥٩٨ وصححه اللباني: صَحِيح الْجَامِع: ١٩٩٠.

(٥) الحاوي الكبير ٩/ ٩٠-٩١.

ثُمَّ ابْنُهَا. ثُمَّ ابْنُهُ، وَإِنْ سَفَلَ، ثُمَّ أَخُوهَا لِأَبَوَيْهَا. ثُمَّ لِأَبِيهَا(١).

ثُمَّ بَنُوهُمَا كَذَلِكَ، فَيُقَدَّمُ ابْنُ الْأَخِ لِأَبَوَيْنِ عَلَى ابْنِ الْأَخِ لِأَبٍ كَالْمِيرَاثِ، ثُمَّ بَنُوهُمَا كَذَلِكَ، وَإِنْ نَزَلُوا كَالْإِرْثِ، ثُمَّ الْعَمُّ لِأَبَوَيْنِ، ثُمَّ الْعَمُّ لِأَبٍ، ثُمَّ بَنُوهُمَا وَإِنْ نَزَلُوا، الْأَقْرَبُ فَالْأَقْرَبُ، ثُمَّ أَقْرَبُ الْعَصَبَاتِ عَلَى تَرْتِيبِ الْمِيرَاثِ.

ثُمَّ الْمَوْلَى الْمُنْعِمُ بِالْعِتْقِ؛ لِأَنَّهُ يَرِثُهَا وَيَعْقِلُ عَنْهَا، عِنْدَ عَدَمِ عَصَبَتِهَا مِنْ النَّسَبِ، فَكَانَ لَهُ تَزْوِيجُهَا، ثُمَّ أَقْرَبُ عَصَبَاتِهِ، فَأَقْرَبُهُمْ عَلَى تَرْتِيبِ الْمِيرَاثِ.

ثُمَّ السُّلْطَانُ؛ لقَوْلِهِ، صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ:**"فَالسُّلْطَانُ وَلِيُّ مَنْ لَا وَلِيَّ لَهَا"**(٢) والسُّلْطَانُ هو الْإِمَامُ الْأَعْظَمُ أَوْ نَائِبُهُ، وَمَنْ فَوَّضَا إلَيْهِ الْأَنْكِحَةَ(٣).

وقال الشيخ ابن عثيمين، رحمه الله:

جهات الولاية في عقد النكاح خمس، أبوة، ثم بنوة، ثم أخوة، ثم عمومة، ثم ولاء، فإن كانوا في جهة واحدة قدم الأقرب منزلة، والأقرب هو الذي يجتمع مع الآخر قبل المحجوب، فمن بينه وبين الجد ثلاثة أقرب ممن بينه وبين الجد أربعة، وهلم جرّاً، فإن كانوا في منزلة واحدة فالأقوى، فأخ شقيق وأخ لأب، الولي الأخ الشقيق(٤).

قوله: ووكيل كل واحد من هؤلاء يقوم مقامه.

وإن كان حاضرًا؛ فعن أَبُي جعْفر قال: بعث رسُولُ الله، صلّى اللهُ عليْه وسلّم، عمْرو بْن أُميّة الضّمْريّ إلى النّجاشيّ، فزوّجهُ أُمّ حبيبة بنْت أبي سُفْيان، وساق عنْهُ أرْبعمائة دينار"(٥).

أما إذا وجدت امرأة لا ولي لها، مثل كافرة أسلمت، فإذا كانت في بلد مسلم، فالسلطان وليها. وإن كانت في بلد غير مسلم، فيتولى رجل معروف بالصلاح، له وجاهته بين الناس، تزويجها.

---

(١) الإنصاف في معرفة الخلاف ٨/ ٦٩-٧٠.

(٢) (صَحِيح) أخرجه أبو داود ٢٠٨٣ والترمذي ١١٠٢ وابن ماجه ١٨٧٩.

(٣) كشاف القناع ٥/ ٥١.

(٤) الشرح الممتع ١٢/ ٨٤.

(٥) (حسن) أخرجه البيهقي ١٣٧٩٦ وحسنه الألباني ١٨٥٠.

قال الشيخ ابن باز، رحمه الله:

إذا كانت المرأة في بلاد ليس فيها ولي، لا أخ ولا أب ولا ابن عم، فإن الحاكم يقوم مقام الولي، وليها الحاكم؛ لقول النبي، صلى الله عليه وسلم: **"السلطان ولي من لا ولي له"**، فالحاكم يقوم مقام وليها ويكون هو وليها، يزوجها أو يوكل من يزوجها.

فإذا كانت في بلاد ليس فيها حاكم لا قاض ولا ولي، كالأقليات الإسلامية في بلاد الكفر، فليزوجها رئيس المركز الإسلامي إذا كان عندهم مركز إسلامي؛ لأنه بمثابة السلطان عندهم، ورئيس المركز الإسلامي ينظر لها ويزوجها بالكفء إذا كان ليس لها أولياء، وليس هناك قاض، وإذا كان الولي بعيداً: يخاطب، يكاتب حتى يرسل الوكالة، أما إذا كان لا يعرف محله: فالولي الذي بعده يقوم مقامه، الذي أدنى منه يقوم مقامه، فإذا كان ما لها ولي سوى الغائب الذي يجهل مكانه، فالسلطان يقوم مقامه(١).

قوله: ولا يصح تزويج أبعد مع وجود أقرب

فإذا كان الولي الأقرب ليس أهلا للعقد، مثل أن يكون صغيراً أو فاسقاً، أو مخالفاً في الدين، أو ما أشبه ذلك؛ فإن وجود من ليس بأهل كالعدم لا فائدة من وجوده(٢).

فتنتقل الولاية إلى الولي الأبعد.

فعنْ خنْساء بنْت خذام الأنْصاريّة، "أنّ أباها زوّجها وهْي ثيّبٌ فكرهتْ ذلك، فأتتْ رسُول اللّه، صلّى اللهُ عليْه وسلّم، فردّ نكاحهُ"(٣).

وعن ابْن عبّاس، رضي الله عنهما: "أنّ جاريةً بكْرًا أتت النّبيّ، صلّى اللهُ عليْه وسلّم، فذكرتْ أنّ أباها زوّجها وهي كارهةٌ، فخيّرها النّبيُّ، صلّى اللهُ عليْه وسلّم"(٤).

قال شيخ الإسلام، رحمه الله:

وإذا رضيتْ رجُلًا وكان كُفُؤًا لها وجب على وليّها - كالْأخ ثُمّ الْعمّ - أنْ يُزوّجها به. فإنْ

---

(١) فتاوى نور على الدرب ٤٦٥.

(٢) الشرح الممتع ١٢/ ٨٩.

(٣) (صَحِيح) أخرجه أبو البخاري ٥١٣٨

(٤) (صَحِيح) أخرجه أبو داود ٢٠٩٦ وابن ماجه ١٨٧٥.

عضلها وامْتنع منْ تزْويجها، زوّجها الْوليُّ الْأبْعدُ منْهُ أوْ الْحاكمُ بغيْر إذْنه باتّفاق الْعُلماء"(١).

قوله: إلا أن يكون صبيا أو زائل العقل، أو مخالفا لدينها، أو عاضلا لها، أو غائبا غيبة بعيدة.

– فلا تثْبُتُ الْولايةُ لصبيّ؛ لأنه لم يؤنس منه الرشد، وهو نفسه لا ولاية له على نفسه.

ولا لمجْنُون؛ لغياب العقل .

ولا لكافر؛ لِقَوْلِهِ عَزَّ وَجَلَّ : ﴿**وَلَنْ يَجْعَلَ اللَّهُ لِلْكَافِرِينَ عَلَى الْمُؤْمِنِينَ سَبِيلا**﴾ [النساء: ١٤١]. وَلِأَنَّ تَنْفِيذَ الْوِلَايَةِ لِلْكَافِرِ عَلَى الْمُسْلِمِ يُشْعِرُ بِالذُّلِّ بِهِ، وَهَذَا لَا يَجُوزُ. ولأنّهُ لا ميراث بيْنهُما؛ لحديث" **لا يرثُ الْمُسْلمُ الْكافر ولا الْكافرُ الْمُسْلم**"(٢). وحديث: "**لَا يَتَوَارَثُ أَهْلُ ملَّتَيْن شَتَّى**"(٣).

ولا لعاضل لها. والعضل: هوِ مَنْعُ الْمَرْأَةِ مِنْ التَّزْوِيجِ بِكُفْئِهَا، إذَا طَلَبَتْ ذَلِكَ، وَرَغِبَ كُلُّ وَاحِد مِنْهُمَا فِي صَاحِبِهِ.

قَالَ مَعْقِلُ بْنُ يَسَار: "زَوَّجْت أُخْتًا لِي مِنْ رَجُل، فَطَلَّقَهَا، حَتَّى إذَا انْقَضَتْ عِدَّتُهَا جَاءَ يَخْطُبُهَا، فَقُلْت لَهُ: زَوَّجْتُك، وَأَفْرَشْتُك، وَأَكْرَمْتُك، فَطَلَّقْتهَا، ثُمَّ جِئْت تَخْطُبُهَا، لَا وَاَللَّهِ لَا تَعُودُ إلَيْك أَبَدًا. وَكَانَ رَجُلًا لَا بَأْسَ بِهِ، وَكَانَتْ الْمَرْأَةُ تُرِيدُ أَنْ تَرْجِعَ إلَيْهِ، فَأَنْزَلَ اللَّهُ تَعَالَى هَذِهِ الْآيَةَ: ﴿**فَلا تَعْضُلُوهُنَّ**﴾ [البقرة: ٢٣٢]. فَقُلْت: الْآنَ أَفْعَلُ يَا رَسُولَ اللَّهِ. قَالَ: فَزَوَّجَهَا إيَّاهُ"(٤).

قَالَ الشَّافِعِيُّ، رحمه الله:

وَهَذَا أَبْيَنُ مَا فِي الْقُرْآنِ مِنْ أَنَّ لِلْوَلِيِّ مَعَ الْمَرْأَةِ فِي نَفْسِهَا حَقًّا، وَأَنَّ عَلَى الْوَلِيِّ أَنْ لَا يَعْضُلَهَا إذَا رَضِيَتْ أَنْ تَنْكِحَ بِالْمَعْرُوفِ. وَإِنَّمَا الْعَضْلُ أَنْ تَدْعُوَ إلَى مِثْلِهَا أَوْ فَوْقَهَا فَيَمْتَنِعُ الْوَلِيُّ(٥).

– أما غيْبةُ الْوليّ، فإنه إذا غاب الْوليُّ غيْبةً مُنْقطعةً، انْتقلت الْولايةُ من الأقْرب إلى الأبْعد عنْد

(١) مجموع الفتاوى ٣٢/ ٥٢.
(٢) (صَحِيح) أخرجه البخاري ٦٧٦٤.
(٣) (صَحِيح) أخرجه أبو داود ٢٩١١.
(٤) (صَحِيح) أخرجه الْبُخَارِيُّ ٥١٣٠
(٥) الأم ٥/ ١٣-١٤.

الْحنفيّة والْحنابلة. وعنْد الْمالكيّة تنْتقل إلى الْحاكم؛ لأنّ الْحاكم وليُّ الْغائب. وكذلك عنْد الشّافعيّة، إلاّ إذا حكم الْقاضي بموْت الْوليّ الأقْرب وقسّم مالهُ بيْن ورثته، فتنْتقل عنْدهُمْ إلى الأبْعد(١).

قوله: ولا ولاية لأحد على مخالف لدينه إلا المسلم إذا كان سلطانا أو سيد أمة.

لقوله، صلّى اللّهُ عليْه وسلّم: **"الإسْلامُ يعْلُو ولا يُعْلى"**(٢).

فصل [في الاستئذان في التزويج].

وللأب تزويج أولاده الصغار ذكورهم وإناثهم وبناته الأبكار بغير إذنهم

لم يحدد الشرع سنا معينة للنكاح.

قال البخاري: بَابُ إِنْكَاحِ الرَّجُلِ وَلَدَهُ الصِّغَارَ

لِقَوْلِ اللَّهِ تَعَالَى: ﴿**واللّائي يئسْن من الْمحيض منْ نسائكُمْ إن ارْتبْتُمْ فعدّتُهُنّ ثلاثةُ أشْهُر واللّائي لمْ يحضْن**﴾ الطلاق/ الآية ٤. فَجَعَلَ عِدَّتَهَا ثَلاَثَةَ أَشْهُرٍ قَبْلَ البُلُوغِ.

عَنْ عُرْوَةَ: **"**تَزَوَّجَ النَّبِيُّ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ عَائِشَةَ، رضي الله عنها، وَهِيَ بِنْتُ سِتِّ سِنِينَ، وَبَنَى بِهَا وَهِيَ بِنْتُ تِسْعٍ، وَمَكَثَتْ عِنْدَهُ تِسْعًا**"**(٣). وقد أورده الإمام مسلم في: باب تزويج الأب البكر الصغيرة

قال النووي، رحمه الله:

وأما وقت زفاف الصغيرة المزوجة والدخول بها: فإن اتفق الزوج والولي على شيء، لا ضرر فيه على الصغيرة: عُمل به، وإن اختلفا: فقال أحمد وأبو عبيد: تجبر على ذلك بنت تسع سنين دون غيرها، وقال مالك والشافعي وأبو حنيفة: حدُّ ذلك أن تطيق الجماع، ويختلف ذلك باختلافهن، ولا يضبط بسنّ، وهذا هو الصحيح، وليس في حديث عائشة تحديد ولا المنع من ذلك فيمن أطاقته قبل تسع، ولا الإذن فيمن لم تطقه، وقد بلغت تسعا. قال الداودي: وكانت عائشة

---

(١) كشاف القناع ٥ / ٥٤-٥٥.

(٢) (حسن) أخرجه البيهقي ١١٩٣٥ وحسنه الألباني: الإرواء ١٢٦٨، وصَحيح الْجَامع ٢٧٧٨.

(٣) (متفق عليه) البخاري ٣٨٩٦ و٥١٣٣ و٥١٣٤ و ٥١٥٨ ومسلم ١٤٢٢

قد شبّت شباباً حسناً رضى الله عنها. واعلم أن الشافعي وأصحابه قالوا: يستحب أن لا يزوّج الأب والجد البكر حتى تبلغ ويستأذنها لئلا يوقعها في أسر الزوج وهي كارهة، وهذا الذي قالوه لا يخالف حديث عائشة؛ لأن مرادهم أنه لا يزوجها قبل البلوغ إذا لم تكن مصلحة ظاهرة يخاف فوتها بالتأخير كحديث عائشة، فيستحب تحصيل ذلك الزوج؛ لأن الأب مأمور بمصلحة ولده فلا يفوتها(١).

وعَنْ سُلَيْمَانَ بْنِ يَسَار، أَنَّ ابْنَ عُمَرَ زَوَّجَ ابْنًا لَهُ ابْنَةَ أَخِيهِ، عُبَيْدِ اللَّهِ بْنِ عُمَرَ، وَابْنُهُ صَغِيرٌ يَوْمَئِذ"(٢).

قال ابن قدامة، رحمه الله:

قَالَ ابْنُ الْمُنْذِرِ أَجْمَعَ كُلُّ مَنْ نَحْفَظُ عَنْهُ مِنْ أَهْلِ الْعِلْمِ، أَنَّ نِكَاحَ الْأَبِ ابْنَتَهُ الْبِكْرَ الصَّغِيرَةَ جَائِزٌ، إذَا زَوَّجَهَا مِنْ كُفْء، وَيَجُوزُ لَهُ تَزْوِيجُهَا مَعَ كَرَاهِيَتِهَا وَامْتِنَاعِهَا. وَلَيْسَ لِغَيْرِ الْأَبِ إجْبَارُ كَبِيرَة، وَلَا تَزْوِيجُ صَغِيرَة. وَبِهَذَا قَالَ مَالِكٌ، وَأَبُو عُبَيْد وَالثَّوْرِيُّ، وَابْنُ أَبِي لَيْلَى. وَبِهِ قَالَ الشَّافِعِيُّ إلَّا فِي الْجَدِّ، فَإِنَّهُ جَعَلَهُ كَالْأَبِ(٣).

وزوج أبو بكر عائشة، رضي اللّهُ عنْهم، للنبي، صلّى اللّهُ عليْه وسلّم، وهي ابنة ست ولم يستأذنها.

قوله: ويستحب استئذان البالغة

والراجح أنه واجب.

قَالَ شَيْخُ الْإِسْلَامِ، رَحِمَهُ اللَّهُ:

فَالْمَرْأَةُ لَا يَنْبَغِي لِأَحَد أَنْ يُزَوِّجَهَا، إلَّا بِإِذْنِهَا كَمَا أَمَرَ النَّبِيّ، صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، فَإِنْ كَرِهَتْ ذَلِكَ لَمْ تُجْبَرْ عَلَى النِّكَاحِ، إلَّا الصَّغِيرَةُ الْبِكْرُ، فَإِنَّ أَبَاهَا يُزَوِّجُهَا وَلَا إذْنَ لَهَا.

وَأَمَّا الْبَالِغُ الثَّيِّبُ فَلَا يَجُوزُ تَزْوِيجُهَا بِغَيْرِ إذْنِهَا لَا لِلْأَبِ وَلَا لِغَيْرِهِ بِإِجْمَاعِ الْمُسْلِمِينَ.

---

(١) شرح مسلم ٩ / ٢٠٦.

(٢) (صَحِيح) أخرجه البيهقي ١٣٥٩٥ وصححه الألباني: الإرواء ١٨٢٧.

(٣) المغني ٧/ ٤٠-٤١.

وَكَذَلِكَ الْبِكْرُ الْبَالِغُ لَيْسَ لِغَيْرِ الْأَبِ وَالْجَدِّ تَزْوِيجُهَا بِدُونِ إِذْنِهَا بِإِجْمَاعِ الْمُسْلِمِينَ، فَأَمَّا الْأَبُ وَالْجَدُّ فَيَنْبَغِي لَهُمَا اسْتِئْذَانُهَا. وَاخْتَلَفَ الْعُلَمَاءُ فِي اسْتِئْذَانِهَا، هَلْ هُوَ وَاجِبٌ أَوْ مُسْتَحَبٌّ؟ وَالصَّحِيحُ أَنَّهُ وَاجِبٌ.

وَيَجِبُ عَلَى وَلِيِّ الْمَرْأَةِ أَنْ يَتَّقِيَ اللَّهَ فِيمَنْ يُزَوِّجُهَا بِهِ، وَيَنْظُرَ فِي الزَّوْجِ هَلْ هُوَ كُفُؤٌ أَوْ غَيْرُ كُفُؤٍ؟ فَإِنَّهُ إِنَّمَا يُزَوِّجُهَا لِمَصْلَحَتِهَا لَا لِمَصْلَحَتِهِ(١).

وعن أَبِي هُرَيْرَةَ: أَنَّ النَّبِيَّ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، قَالَ: **"لاَ تُنْكَحُ الأَيِّمُ حَتَّى تُسْتَأْمَرَ، وَلاَ تُنْكَحُ البِكْرُ حَتَّى تُسْتَأْذَنَ. قَالُوا: يَا رَسُولَ اللَّهِ، وَكَيْفَ إِذْنُهَا؟ قَالَ: أَنْ تَسْكُتَ"**(٢).

وعَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ، قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: **"تُسْتَأْمَرُ الْيَتِيمَةُ فِي نَفْسِهَا، فَإِنْ سَكَتَتْ فَهُوَ إِذْنُهَا، وَإِنْ أَبَتْ فَلَا جَوَازَ عَلَيْهَا"**(٣).

قوله: **وليس له تزويج البالغ من بنيه وبناته الثيب إلا بإذنهم.**

وليس لسائر الأولياء تزويج صغير ولا صغيرة ولا تزويج كبيرة إلا بإذنها.

فعَنِ ابْنِ عَبَّاس، رضي الله عنهما، قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: **"الْأَيِّمُ أَحَقُّ بِنَفْسِهَا مِنْ وَلِيِّهَا وَالْبِكْرُ تُسْتَأْذَنُ فِي نَفْسِهَا، وَإِذْنُهَا صُمَاتُهَا"**(٤).

وعَنْ عَبْدِ اللهِ بْنِ عُمَرَ، رضي الله عنهما، قَالَ: **"تُوُفِّيَ عُثْمَانُ بْنُ مَظْعُون، وَتَرَكَ ابْنَةً لَهُ مِنْ خُوَيْلَةَ بِنْتِ حَكِيمٍ، قَالَ: وَأَوْصَى إِلَى أَخِيهِ قُدَامَةَ بْنِ مَظْعُون، قَالَ عَبْدُ اللهِ: وَهُمَا خَالَايَ، قَالَ: فَخَطَبْتُ إِلَى قُدَامَةَ بْنِ مَظْعُون ابْنَةَ عُثْمَانَ بْنِ مَظْعُون فَزَوَّجَنِيهَا، وَدَخَلَ الْمُغِيرَةُ بْنُ شُعْبَةَ - يَعْنِي إِلَى أُمِّهَا - فَأَرْغَبَهَا فِي الْمَالِ فَحَطَّتْ إِلَيْهِ، وَحَطَّتْ الْجَارِيَةُ إِلَى هَوَى أُمِّهَا، فَأَبَيَا حَتَّى ارْتَفَعَ أَمْرُهُمَا إِلَى رَسُولِ اللهِ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، فَقَالَ قُدَامَةُ بْنُ مَظْعُون: يَا رَسُولَ اللهِ، ابْنَةُ أَخِي أَوْصَى بِهَا إِلَيَّ، فَزَوَّجْتُهَا ابْنَ عَمَّتِهَا عَبْدَ اللهِ بْنَ عُمَرَ، فَلَمْ أُقَصِّرْ بِهَا فِي الصَّلَاحِ، وَلَا فِي الْكَفَاءَةِ، وَلَكِنَّهَا**

---

(١) الفتاوى الكبرى ٣/ ١٣٥.

(٢) (متفق عليه) البخاري ٥١٣٦ ومسلم ١٤١٩.

(٣) (صَحِيح) أخرجه أبو داود ٢٠٩٣ والنسائي ٣٢٧٠.

(٤) (صَحِيح) أخرجه مسلم ١٤٢١.

امْرَأَةٌ، وَإِنَّمَا حَطَّتْ إِلَى هَوَى أُمِّهَا، قَالَ: فَقَالَ رَسُولُ اللهِ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: **هِيَ يَتِيمَةٌ، وَلَا تُنْكَحُ إِلَّا بِإِذْنِهَا**. قَالَ: فَانْتُزِعَتْ وَاللهِ مِنِّي بَعْدَ أَنْ مَلَكْتُهَا، فَزَوَّجُوهَا الْمُغِيرَةَ"(١).

قوله: وإذن الثيب الكلام وإذن البكر الصمات لقول رسول الله صلى الله عليه وسلم: "الأيم أحق بنفسها من وليها والبكر تستأذن في نفسها وأذنها صماتها".

لحديث ابن عباس السابق.

وعَنْ عَدِيٍّ الْكِنْدِيِّ، قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: **"الثَّيِّبُ تُعْرِبُ عَنْ نَفْسِهَا، وَالْبِكْرُ رِضَاهَا صَمْتُهَا"**(٢).

الشرط الثالث: الكفاءة

وليس لولي امرأة تزويجها بغير كفئها

والراجح أن الكفاءة المعتبرة،لا تكون في:

النسب، ولا الحرفة والصناعة، ولا اليسار والغنى

وإنما هي في الدين فقط؛ فلا يزوج الكافر بالمسلمة، ولا الفاسق بالعفيفة.

قال ابن القيم، رحمه الله:

فَصْلٌ فِي حُكْمِهِ، صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، فِي الْكَفَاءَةِ فِي النِّكَاحِ.

قَالَ اللَّهُ تَعَالَى: **﴿يَاأَيُّهَا النَّاسُ إِنَّا خَلَقْنَاكُمْ مِنْ ذَكَرٍ وَأُنْثَى وَجَعَلْنَاكُمْ شُعُوبًا وَقَبَائِلَ لِتَعَارَفُوا إِنَّ أَكْرَمَكُمْ عِنْدَ اللَّهِ أَتْقَاكُمْ﴾** [الْحُجُرَاتِ: ١٣].

وَقَالَ تَعَالَى: **﴿إِنَّمَا الْمُؤْمِنُونَ إِخْوَةٌ﴾** [الْحُجُرَاتِ: ١٠].

وَقَالَ: **﴿وَالْمُؤْمِنُونَ وَالْمُؤْمِنَاتُ بَعْضُهُمْ أَوْلِيَاءُ بَعْضٍ﴾** [التَّوْبَةِ ٧١].

وَقَالَ تَعَالَى: **﴿فَاسْتَجَابَ لَهُمْ رَبُّهُمْ أَنِّي لَا أُضِيعُ عَمَلَ عَامِلٍ مِنْكُمْ مِنْ ذَكَرٍ أَوْ أُنْثَى بَعْضُكُمْ مِنْ بَعْضٍ﴾** [آلِ عِمْرَانَ: ١٩٥].

وَقَالَ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: **"لَا فَضْلَ لِعَرَبِيٍّ عَلَى عَجَمِيٍّ، وَلَا لِعَجَمِيٍّ عَلَى عَرَبِيٍّ، وَلَا**

---

(١) (حسن) أخرجه البيهقي ١٣٤٣٤ وحسنه الألباني: الإرواء ١٨٣٥.

(٢) (صحيح) أخرجه ابن ماجه ١٨٧٢.

لِأَبْيَضَ عَلَى أَسْوَدَ. وَلَا لِأَسْوَدَ عَلَى أَبْيَضَ إِلَّا بِالتَّقْوَى، النَّاسُ مِنْ آدَمَ، وَآدَمُ مِنْ تُرَاب"(١).

وقالَ: **"إِذَا جَاءَكُمْ مَنْ تَرْضَوْنَ دِينَهُ وَخُلُقَهُ فَأَنْكِحُوهُ، إِلَّا تَفْعَلُوهُ تَكُنْ فِتْنَةٌ فِي الْأَرْضِ وَفَسَادٌ كَبِيرٌ"قَالُوا: يَا رَسُولَ اللَّهِ وَإِنْ كَانَ فِيهِ؟ فَقَالَ إِذَا جَاءَكُمْ مَنْ تَرْضَوْنَ دِينَهُ وَخُلُقَهُ فَأَنْكِحُوهُ"** ثَلَاثَ مَرَّات"(٢).

وَقَالَ، صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، لِبَنِي بَيَاضَةَ: **"أَنْكِحُوا أبا هند وَأَنْكِحُوا إِلَيْهِ"**، وَكَانَ حَجَّامًا "(٣).

وَزَوَّجَ النَّبِيُّ، صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، زينب بنت جحش القرشية مِنْ زَيْدِ بْنِ حَارِثَةَ مَوْلَاهُ. وَزَوَّجَ فاطمة بنت قيس الفهرية القرشية مِنْ أسامة ابْنِهِ. وَتَزَوَّجَ بِلَالُ بْنُ رَبَاح بِأُخْتِ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ عَوْف، وَقَدْ قَالَ اللَّهُ تَعَالَى: ﴿**وَالطَّيِّبَاتُ لِلطَّيِّبِينَ وَالطَّيِّبُونَ لِلطَّيِّبَاتِ**﴾ [النور: ٢٦]. [النُّورِ: ٢٦]. وَقَدْ قَالَ تَعَالَى: ﴿**فَانْكِحُوا مَا طَابَ لَكُمْ مِنَ النِّسَاءِ**﴾ [النِّسَاءِ: ٣].

فَالَّذِي يَقْتَضِيهِ حُكْمُهُ، صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، اعْتِبَارُ الدِّينِ فِي الْكَفَاءَةِ أَصْلًا وَكَمَالًا، فَلَا تُزَوَّجُ مُسْلِمَةٌ بِكَافِرٍ، وَلَا عَفِيفَةٌ بِفَاجِرٍ، وَلَمْ يَعْتَبِرِ الْقُرْآنُ وَالسُّنَّةُ فِي الْكَفَاءَةِ أَمْرًا وَرَاءَ ذَلِكَ، فَإِنَّهُ حَرَّمَ عَلَى الْمُسْلِمَةِ نِكَاحَ الزَّانِي الْخَبِيثِ، وَلَمْ يَعْتَبِرْ نَسَبًا وَلَا صِنَاعَةً وَلَا غِنًى وَلَا حُرِّيَّةً، فَجَوَّزَ لِلْعَبْدِ الْقِنِّ نِكَاحَ الْحُرَّةِ النَّسِيبَةِ الْغَنِيَّةِ، إِذَا كَانَ عَفِيفًا مُسْلِمًا، وَجَوَّزَ لِغَيْرِ الْقُرَشِيِّينَ نِكَاحَ الْقُرَشِيَّاتِ، وَلِغَيْرِ الْهَاشِمِيِّينَ نِكَاحَ الْهَاشِمِيَّاتِ، وَلِلْفُقَرَاءِ نِكَاحَ الْمُوسِرَاتِ(٤).

قوله: والعرب بعضهم لبعض أكفاء

قال السرخسي، رحمه الله:

قُرَيْشٌ أَكْفَاءٌ بَعْضُهَا لِبَعْض؛ فَإِنَّهُمْ فِيمَا بَيْنَهُمْ يَتَفَاضَلُونَ، وَأَفْضَلُهُمْ بَنُو هَاشِم، وَمَعَ التَّفَاضُلِ هُمْ أَكْفَاءٌ. أَلَا تَرَى أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ، صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، تَزَوَّجَ عَائِشَةَ، رَضِيَ اللَّهُ تَعَالَى عَنْهَا،

---

(١) (صَحِيح) أخرجه أحمد ٢٣٤٨٩ والسلسلة الصَّحِيحَة ٢٧٠٠ وصَحِيح التَّرْغِيبِ وَالتَّرْهِيب ٢٩٦٣.

(٢) (صَحِيح) أخرجه الترمذي ١٠٨٥.

(٣) (حسن) أخرجه أبو داود ٢١٠٢.

(٤) زاد المعاد ٥/ ١٤٤.

وَكَانَتْ تَيْمِيَّةَ، وَتَزَوَّجَ حَفْصَةَ، رَضِيَ اللَّهُ تَعَالَى عَنْهَا، وَكَانَتْ عَدَوِيَّةَ، وَزَوَّجَ ابْنَتَيْهِ مِنْ عُثْمَانَ، رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ، وَكَانَ عَبْشَمِيًّا؛ فَعَرَفْنَا أَنَّ بَعْضَهُمْ أَكْفَاءٌ لِبَعْض"(١).

قال الحافظ ابن حجر، رحمه الله:

وَزَوَّجَ أَبَا الْعَاصِ بْنَ الرَّبِيعِ زَيْنَبَ، وَكَانَ عَبْشَمِيًّا، وَتَزَوَّجَ عَبْدُ اللَّهِ بْنُ عَمْرِو بْنِ عُثْمَانَ فَاطِمَةَ بِنْتَ الْحُسَيْنِ بْنِ عَلِيّ، وَتَزَوَّجَ الْمُصْعَبُ بْنُ الزُّبَيْرِ أُخْتَهَا سُكَيْنَةَ، وَتَزَوَّجَهَا أَيْضًا عَبْدُ اللَّهِ بْنُ عُثْمَانَ بْنِ حَكِيمِ بْنِ حِزَام.

وعَنْ عَائِشَةَ، قَالَتْ: "وَكَانَتْ ضُبَاعَةَ بِنْتِ الزُّبَيْرِ تَحْتَ المِقْدَادِ بْنِ الأَسْوَدِ"(٢).

وزوج علي ابنته أم كلثوم عمر بن الخطاب، رضي اللّهُ عنْهُما. قَالَ ثَعْلَبَةُ بْنُ أَبِي مَالِك: إِنَّ عُمَرَ بْنَ الخَطَّابِ، رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ، قَسَمَ مُرُوطًا بَيْنَ نِسَاء مِنْ نِسَاءِ المَدِينَةِ، فَبَقِيَ مِرْطٌ جَيِّدٌ، فَقَالَ لَهُ بَعْضُ مَنْ عِنْدَهُ: يَا أَمِيرَ المُؤْمِنِينَ، أَعْطِ هَذَا ابْنَةَ رَسُولِ اللَّهِ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، الَّتِي عِنْدَكَ، يُرِيدُونَ أُمَّ كُلْثُوم بِنْتَ عَلِيّ"(٣).

وَقَالَ أَبُو حَنِيفَةَ: قُرَيْشٌ أَكْفَاءُ بَعْضِهِمْ بَعْضًا، وَالْعَرَبُ كَذَلِكَ. وَلَيْسَ أَحَدٌ مِنَ الْعَرَبِ كُفْأً لِقُرَيْش، كَمَا لَيْسَ أَحَدٌ مِنْ غَيْرِ الْعَرَبِ كُفْأً لِلْعَرَبِ. وَهُوَ وَجْهٌ لِلشَّافِعِيَّةِ. وَالصَّحِيحُ تَقْدِيمُ بَنِي هَاشِم وَالْمُطَّلِبِ عَلَى غَيْرِهِمْ، وَمَنْ عَدَا هَؤُلَاءِ أَكْفَاءُ بَعْضُهُمْ لِبَعْض. وَقَالَ الثَّوْرِيُّ: إِذَا نَكَحَ الْمَوْلَى الْعَرَبِيَّةَ يُفْسَخُ النِّكَاحُ. وَبِهِ قَالَ أَحْمَدُ فِي رِوَايَة وَتَوَسَّطَ الشَّافِعِيُّ فَقَالَ: لَيْسَ نِكَاحُ غَيْرِ الْأَكْفَاءِ حَرَامًا، فَأَرُدُّ بِهِ النِّكَاحَ وَإِنَّمَا هُوَ تَقْصِيرٌ بِالْمَرْأَةِ وَالْأَوْلِيَاءِ، فَإِذَا رَضُوا صَحَّ، وَيَكُونُ حَقًّا لَهُمْ تَرَكُوهُ، فَلَوْ رَضُوا إِلَّا وَاحِدًا فَلَهُ فَسْخُهُ(٤).

قوله: وليس العبد كفئا لحرة

فَلِقَوْلِهِ تَعَالَى: ﴿**ضَرَبَ اللهُ مَثَلاً عَبْداً مَمْلُوكاً لاَ يَقْدِرُ عَلَى شَيْءٍ وَمَنْ رَزَقْنَاهُ مِنَّا حَسَناً فَهُوَ**

---

(١) المبسوط ٥/ ٢٤+

(٢) (متفق عليه) البخاري ٥٠٨٩ ومسلم ١٢٠٧.

(٣) (صَحِيح) أخرجه البخاري ٤٠٧١ و٢٨٨١.

(٤) فتح الباري ٩/ ١٣٢.

﴿يُنْفِقُ مِنْهُ سِرّاً وَجَهْراً هَلْ يَسْتَوُونَ الْحَمْدُ للهِ بِلْ أَكْثَرُهُمْ لاَ يَعْلَمُونَ﴾ (النحل: ٧٥).

فَمَنَعَ مِنَ الْمُسَاوَاةِ بَيْنَ الْحُرِّ وَالْعَبْدِ، ولأن النبي، صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّم، قال: **"الْمُؤْمِنُونَ تَكَافَأُ دِمَاؤُهُمْ، وَهُمْ يَدٌ عَلَى مَنْ سِوَاهُمْ، وَيَسْعَى بِذِمَّتِهِمْ أَدْنَاهُمْ"**(١).

يَعْنِي عَبِيدَهُمْ، فَجَعَلَ الْعَبِيدَ أَدْنَى مِنَ الْأَحْرَارِ، وَلِأَنَّ الرِّقَّ يَمْنَعُ مِنَ الملك وكمال التصرف، ويرفع الحجر للسيد فكان النَّقْصُ بِهِ أَعْظَمَ مِنْ نَقْصِ النَّسَبِ، وَإِذَا كان كذلك لم يكن العبد كفء الحرة، ولا الأمة كفء الحر(٢).

والراجح أنه ليس كفؤا ولكن إن رضيت صح النكاح.

قال ابن حجر، رحمه الله:

ذهب الْبُخَارِيّ إِلَى تَرْجِيحِ قَوْلِ مَنْ قَالَ إِنَّ زَوْجَ بَرِيرَةَ كَانَ عَبْدًا، وَقَدْ تَرْجَمَ فِي أَوَائِلِ النِّكَاحِ بِحَدِيثِ عَائِشَةَ فِي قِصَّةِ بَرِيرَةَ بَابُ الْحُرَّةِ تَحْتَ الْعَبْدِ. وَهُوَ جَزْمٌ مِنْهُ أَيْضًا بِأَنَّهُ كَانَ عَبْدًا بِطَرِيقِ الْمَفْهُومِ أَنَّ الْأَمَةَ إِذَا كَانَتْ تَحْتَ حُرّ فَعُتِقَتْ لَمْ يَكُنْ لَهَا خِيَارٌ(٣).

وعَنِ ابْنِ عَبَّاس، قَالَ: **"رَأَيْتُهُ عَبْدًا"** يَعْنِي زَوْجَ بَرِيرَةَ**"**(٤).

وفي لفظ: **"**ذَاكَ مُغِيثٌ عَبْدُ بَنِي فُلاَن - يَعْنِي زَوْجَ بَرِيرَةَ - كَأَنِّي أَنْظُرُ إِلَيْهِ يَتْبَعُهَا فِي سِكَكِ المَدِينَةِ، يَبْكِي عَلَيْهَا**"**(٥).

وفي لفظ: **"**كَانَ زَوْجُ بَرِيرَةَ عَبْدًا أَسْوَدَ، يُقَالُ لَهُ مُغِيثٌ، عَبْدًا لِبَنِي فُلاَن، كَأَنِّي أَنْظُرُ إِلَيْهِ يَطُوفُ وَرَاءَهَا فِي سِكَكِ المَدِينَةِ**"**(٦).

قال البخاري: بَابُ شَفَاعَةِ النَّبِيِّ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، فِي زَوْجِ بَرِيرَةَ

عَنِ ابْنِ عَبَّاس، أَنَّ زَوْجَ بَرِيرَةَ كَانَ عَبْدًا يُقَالُ لَهُ مُغِيثٌ، كَأَنِّي أَنْظُرُ إِلَيْهِ يَطُوفُ خَلْفَهَا يَبْكِي

---

(١) (صَحِيح) أخرجه أبو داود ٤٥٣٠.
(٢) الحاوي الكبير ٩/ ١٠٤.
(٣) فتح الباري ٩/ ٤٠٧.
(٤) (صَحِيح) أخرجه البخاري ٥٢٨٠.
(٥) (صَحِيح) أخرجه البخاري ٥٢٨١.
(٦) (صَحِيح) أخرجه البخاري ٥٢٨٢.

وَدُمُوعُهُ تَسِيلُ عَلَى لِحْيَتِهِ، فَقَالَ النَّبِيُّ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: **"لَوْ رَاجَعْتِهِ قَالَتْ: يَا رَسُولَ اللَّهِ تَأْمُرُنِي؟ قَالَ: إِنَّمَا أَنَا أَشْفَعُ. قَالَتْ: لاَ حَاجَةَ لِي فِيهِ"**(١).

وعَنْ عَائِشَةَ، رَضِيَ اللَّهُ عَنْهَا، قَالَتْ: **"** فَدَعَاهَا رَسُولُ اللَّهِ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ فَخَيَّرَهَا مِنْ زَوْجِهَا، فَقَالَتْ: لَوْ أَعْطَانِي كَذَا وَكَذَا مَا بِتُّ عِنْدَهُ، فَاخْتَارَتْ نَفْسَهَا**"**(٢).

ولذا قَالَ الشَّافِعِيُّ، رَحِمَهُ اللَّهُ:

إِذَا أُعْتِقَتْ الْأَمَةُ، فَإِنْ كَانَتْ تَحْتَ عَبْد، فَلَهَا الْخِيَارُ وَإِنْ كَانَتْ تَحْتَ حُرّ، فَلَا خِيَارَ لَهَا، وَذَلِكَ أَنَّ زَوْجَ بَرِيرَةَ كَانَ عَبْدًا وَهَذَا مَكْتُوبٌ فِي كِتَابِ النِّكَاحِ(٣).

وقال ابن عثيمين، رحمه الله:

وإن عتقت تحت عبد فإن لها الخيار؛ لأنها صارت أعلى منه، والدليل حديث بريرة، رضي الله عنها، حين عتقت فخيرها النبي، صلّى الله عليه وسلّم، بين أن تبقى مع زوجها أو تفسخ النكاح، فاختارت الفراق، فكان زوجها يلاحقها في أسواق المدينة؛ لأنه كان يحبها حباً شديداً، وهي تبغضه بغضاً شديداً، فيلاحقها، يبكي، يريد أن لا تفارقه، وهي لا تعبأ به(٤).

وقال ابن حزم، رحمه الله:

وَإِذَا كَانَتْ مَمْلُوكَةٌ لَهَا زَوْجٌ عَبْدٌ أَوْ حُرٌّ - وَلَوْ أَنَّهُ قُرَشِيٌّ - فَأُعْتِقَتْ، فَإِنَّهَا تُخَيَّرُ، فَإِنْ اخْتَارَتْ فِرَاقَهُ فَلَهَا ذَلِكَ، وَإِنْ اخْتَارَتْ أَنْ تُقِرَّ عِنْدَهُ فَلَهَا ذَلِكَ، وَقَدْ بَطَلَ خِيَارُهَا. بُرْهَانُ ذَلِكَ فِعْلُ رَسُولِ اللَّهِ، صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، فِي تَخْيِيرِهِ بَرِيرَةَ.

وَقَالَ قَوْمٌ: إنَّهَا تُخَيَّرُ تَحْتَ الْعَبْدِ، وَلَا تُخَيَّرُ تَحْتَ الْحُرِّ(٥).

قوله: ولا الفاجر كفئا لعفيفة.

لقول الله سبحانه وتعالى: ﴿**أفمنْ كان مُؤْمنًا كمنْ كان فاسقًا لا يسْتوُون**﴾ [السجدة: ١٨].

---

(١) (صَحِيح) أخرجه البخاري ٥٢٨٣.

(٢) (متفق عليه) البخاري ٦٧٥٨ ومسلم ١٥٠٤.

(٣) الأم ٧/ ١٨٥.

(٤) الشرح الممتع ١٢/ ٢٠١.

(٥) المحلى بالآثار ٩/ ٣٤٦.

وقال ابن عثيمين، رحمه الله:

والصحيح أن الدين شرط لصحة عقد النكاح، إذا كان الخلل من حيث العفاف، فإذا كان الزوج معروفاً بالزنا، ولم يتب، فإنه لا يصح أن يُزوَّج، وإذا كانت الزوجة معروفة بالزنا، ولم تتب، فإنه لا يصح أن تزوج، لا من الزاني ولا غيره. أما إذا كان الزوج يشرب الدخان، والزوجة تستعمل النمص، فهذا يخل بالدين، وينقص الإيمان بلا شك، فهل يزوج شارب الدخان، وهل تزوج المتنمصة؟ الظاهر نعم؛ لأننا لا نعلم أن أحداً من العلماء اشترط لصحة النكاح أن يكون الزوج والزوجة عدلين، ولو شرط ذلك فات النكاح على كثير من الناس، نعم إن كان هناك خيار بين رجل فاسق ورجل مستقيم، فلا شك أن التزويج يكون للمستقيم(١).

قوله: ومن أراد أن ينكح امرأة هو وليها فله أن يتزوجها من نفسه بإذنها،

قال البخاري: بَابُ إِذَا كَانَ الوَلِيُّ هُوَ الخَاطِبَ

وَخَطَبَ المُغِيرَةُ بْنُ شُعْبَةَ، امْرَأَةً هُوَ أَوْلَى النَّاسِ بِهَا، فَأَمَرَ رَجُلًا فَزَوَّجَهُ.

وَقَالَ عَبْدُ الرَّحْمَنِ بْنُ عَوْف، لِأُمِّ حَكِيم بِنْتِ قَارِظ: أَتَجْعَلِينَ أَمْرَكِ إِلَيَّ؟ قَالَتْ: نَعَمْ، فَقَالَ: قَدْ زَوَّجْتُكِ".

وفي رواية: عَنْ سَعِيدِ بْنِ خَالِد، وَقَارِظِ بْنِ شَيْبَةَ، أَنَّ أُمَّ حَكِيم بِنْتَ قَارِظ، قَالَتْ لِعَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ عَوْف، رضي الله عنه: إِنَّهُ قَدْ خَطَبَنِي غَيْرُ وَاحِد، فَزَوِّجْنِي أَيَّهُمْ رَأَيْتَ، قَالَ: "وَتَجْعَلِينَ ذَلِكَ إِلَيَّ؟ "، فَقَالَتْ: نَعَمْ، فَقَالَ: "قَدْ تَزَوَّجْتُكِ "، قَالَ: ابْنُ أَبِي ذِئْب: فَجَازَ نِكَاحُهُ(٢).

قوله: وإن زوج أمته عبده الصغير جاز أن يتولى طرفي العقد

فعَنِ ابْنِ عَبَّاس، رضي الله عنهما، قَالَ: "أَتَى النَّبِيَّ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، رَجُلٌ، فَقَالَ: يَا رَسُولَ اللَّهِ، إِنَّ سَيِّدِي زَوَّجَنِي أَمَتَهُ، وَهُوَ يُرِيدُ أَنْ يُفَرِّقَ بَيْنِي وَبَيْنَهَا، قَالَ: فَصَعِدَ رَسُولُ اللَّهِ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، الْمِنْبَرَ، فَقَالَ: **يَا أَيُّهَا النَّاسُ، مَا بَالُ أَحَدِكُمْ يُزَوِّجُ عَبْدَهُ أَمَتَهُ، ثُمَّ يُرِيدُ أَنْ يُفَرِّقَ بَيْنَهُمَا،**

(١) الشرح الممتع ١٢/ ١٠١.

(٢) (صَحِيح) أخرجه ابن سعد ج٨ ص٤٧٢، وصححه الألباني: الإرواء ١٨٥٤.

إِنَّمَا الطَّلَاقُ لِمَنْ أَخَذَ بِالسَّاقِ"(١).

قوله: وإن قال لأمته أعتقتك وجعلت عتقك صداقك بحضرة شاهدين ثبت العتق والنكاح لأن رسول الله، صلى الله عليه وسلم، أعتق صفية وجعل عتقها صداقها.

قال البخاري: بَابُ مَنْ جَعَلَ عِتْقَ الْأَمَةِ صَدَاقَهَا

وعَنْ أَنَسِ بْنِ مَالِك، "أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، أَعْتَقَ صَفِيَّةَ، وَجَعَلَ عِتْقَهَا صَدَاقَهَا"(٢).

وعَنْ عَائِشَةَ، رَضِيَ اللَّهُ عَنْهَا، قَالَتْ: "وَقَعَتْ جُوَيْرِيَةُ بِنْتُ الْحَارِثِ بْنِ الْمُصْطَلِقِ فِي سَهْمِ ثَابِتِ بْنِ قَيْسِ بْنِ شَمَّاس، أَوِ ابْنِ عَمّ لَهُ فَكَاتَبَتْ عَلَى نَفْسِهَا، وَكَانَتِ امْرَأَةً مَلَّاحَةً تَأْخُذُهَا الْعَيْنُ، فَجَاءَتْ تَسْأَلُ رَسُولَ اللَّهِ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، فِي كِتَابَتِهَا فَلَمَّا قَامَتْ عَلَى الْبَابِ فَرَأَيْتُهَا كَرِهْتُ مَكَانَهَا، وَعَرَفْتُ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، سَيَرَى مِنْهَا مِثْلَ الَّذِي رَأَيْتُ. فَقَالَتْ: يَا رَسُولَ اللَّهِ: أَنَا جُوَيْرِيَةُ بِنْتُ الْحَارِثِ وَإِنَّمَا كَانَ مِنْ أَمْرِي مَا لَا يَخْفَى عَلَيْكَ، وَإِنِّي وَقَعْتُ فِي سَهْمِ ثَابِتِ بْنِ قَيْسِ بْنِ شَمَّاس وَإِنِّي كَاتَبْتُ عَلَى نَفْسِي فَجِئْتُكَ أَسْأَلُكَ فِي كِتَابَتِي. فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: **فَهَلْ لَكِ إِلَى مَا هُوَ خَيْرٌ مِنْهُ؟** قَالَتْ: وَمَا هُوَ يَا رَسُولَ اللَّهِ؟ قَالَ: **أُؤَدِّي عَنْكِ كِتَابَتَكِ وَأَتَزَوَّجُكِ**. قَالَتْ: قَدْ فَعَلْتُ، قَالَتْ: فَتَسَامَعَ - تَعْنِي النَّاسَ - أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، قَدْ تَزَوَّجَ جُوَيْرِيَةَ، فَأَرْسَلُوا مَا فِي أَيْدِيهِمْ مِنَ السَّبْيِ، فَأَعْتَقُوهُمْ، وَقَالُوا: أَصْهَارُ رَسُولِ اللَّهِ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، فَمَا رَأَيْنَا امْرَأَةً كَانَتْ أَعْظَمَ بَرَكَةً عَلَى قَوْمِهَا مِنْهَا، أُعْتِقَ فِي سَبَبِهَا مِائَةُ أَهْلِ بَيْت مِنْ بَنِي الْمُصْطَلِقِ"(٣).

قال ابن حزم: وَمَنْ أَعْتَقَ أَمَتَهُ عَلَى أَنْ يَتَزَوَّجَهَا وَجَعَلَ عِتْقَهَا صَدَاقَهَا - لَا صَدَاقَ لَهَا غَيْرُهُ -: فَهُوَ صَدَاقٌ صَحِيحٌ، وَنِكَاحٌ صَحِيحٌ، وَسُنَّةٌ فَاضِلَةٌ(٤).

---

(١) (حسن) أخرجه ابن ماجه ٢٠٨١.

(٢) (متفق عليه) البخاري ٥٠٨٦ ومسلم١٣٦٥.

(٣) (حسن) أخرجه أبو داود ٣٩٣١.

(٤) المحلى بالآثار ٩/ ١٠٠.

فصل: في تزويج العبيد والإماء

وللسيد تزويج إمائه كلهن وعبيده الصغار بغير إذنهم

فإن النبي، صلى الله عليه وسلم، أعتق صفية وجويرية وتزوجهما.

قال الحافظ ابن حجر، رحمه الله:

وَفِي الْحَدِيثِ لِلسَّيِّدِ تَزْوِيجُ أَمَتَهُ إِذَا أَعْتَقَهَا مِنْ نَفْسِهِ وَلَا يَحْتَاجُ إِلَى وَلِيٍّ وَلَا حَاكِمٍ(١).

وقال المرداوي، رحمه الله:

وَالسَّيِّدُ لَهُ تَزْوِيجُ إمَائِهِ الْأَبْكَارِ وَالثَّيِّبِ) . وَهَذَا بِلَا نِزَاعٍ بَيْنَ الْأَصْحَابِ. وَرُوِيَ عَنْ الْإِمَامِ أَحْمَدَ – رَحِمَهُ اللَّهُ –: مَا يَدُلُّ عَلَى أَنَّهُ لَا تُجْبَرُ الْأَمَةُ الْكَبِيرَةُ قَالَ الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ: ظَاهِرُ هَذَا: أَنَّهُ لَا تُجْبَرُ الْأَمَةُ الْكَبِيرَةُ، بِنَاءً عَلَى أَنَّ مَنْفَعَةَ الْبُضْعِ لَيْسَ بِمَالٍ(٢).

وقال ابن عثيمين، رحمه الله:

للسيد أن يجبر عبده الصغير الذي لم يبلغ على أن يتزوج، فالسيد مع مملوكه كالأب مع أولاده، يزوج الصغار من العبيد والمجانين ونحوهم، لكنه أكثر سيطرة من الأب؛ لأنه يزوج الكبار والصغار من النساء، والثيبات والأبكار(٣).

قوله: وله تزويج أمة موليته بإذن سيدتها

قال النووي، رحمه الله:

فَيُزَوِّجُهَا وَلِيُّ الْمَرْأَةِ تَبَعًا لِوِلَايَتِهِ عَلَيْهَا، وَسَوَاءٌ الْوَلِيُّ بِالنَّسَبِ وَغَيْرِهِ، وَالْأَمَةُ الْعَاقِلَةُ وَالْمَجْنُونَةُ، الصَّغِيرَةُ وَالْكَبِيرَةُ، وَلَا حَاجَةَ إِلَى إِذْنِ الْأَمَةِ، وَيُشْتَرَطُ إِذْنُ مَالِكَتِهَا نُطْقًا وَإِنْ كَانَتْ بِكْرًا، إِذْ لَا تَسْتَحِي(٤).

قوله: ولا يملك إجبار عبده الكبير على النكاح.

لِأَنَّهُ مُكَلَّفٌ يَمْلِكُ الطَّلَاقَ فَلَا يُجْبَرُ عَلَى النِّكَاحِ كَالْحُرِّ وَلِأَنَّ النِّكَاحَ خَالِصُ حَقِّهِ وَنَفْعِهِ لَهُ

---

(١) فتح الباري ٩/ ١٣٠.

(٢) الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف ٨/ ٥٩.

(٣) الشرح الممتع ١٢/ ٦٤.

(٤) روضة الطالبين ٧/ ١٠٦.

فَلَا يُجْبِرُهُ عَلَيْهِ كَالْحُرِّ، وَالْأَمْرُ بِإِنْكَاحِهِ مُخْتَصٌّ بِحَالَةِ طَلَبَةِ بِدَلِيلِ عَطْفِهِ عَلَى الْأَيَامَى وَإِنَّمَا يُزَوَّجْنَ عِنْدَ الطَّلَبِ(١).

قال الماوردي رحمه الله:

لَيْسَ لِلسَّيِّدِ إِجْبَارُ عَبْدِهِ عَلَى النِّكَاحِ، لِأَنَّهُ يَجْرِي مَجْرَى الْمَلَاذِ وَالشَّهَوَاتِ، الَّتِي ليس للسيد إجبار عبده عليها، ولأن معقود الْوَطْءَ الَّذِي لَا يَجُوزُ لِلسَّيِّدِ إِجْبَارُ عَبْدِهِ عَلَيْهِ فَكَانَ النِّكَاحُ بِمَثَابَتِهِ، ولِمَا فِي إِجْبَارِهِ مِنْ إِخْرَاجِ الْمَهْرِ وَالنَّفَقَةِ مِنْ كَسْبِهِ(٢).

قوله: وإيما عبد تزوج بغير إذن مواليه فهو عاهر

فعَنْ جَابِر، رضي الله عنه، قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: **"أَيُّمَا عَبْد تَزَوَّجَ بِغَيْرِ إِذْنِ مَوَالِيهِ، فَهُوَ عَاهِرٌ"**(٣).

وفي رواية ابْنِ عُمَرَ، رضي الله عنهما، قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: **"أَيُّمَا عَبْد تَزَوَّجَ بِغَيْرِ إِذْنِ مَوَالِيهِ فَهُوَ زَان"**(٤).

قال شيخ الإسلام، رحمه الله:

تَزَوُّجُ الْعَبْدِ بِغَيْرِ إِذْنِ سَيِّدِهِ، إذَا لَمْ يُجِزْهُ السَّيِّدُ، بَاطِلٌ بِاتِّفَاقِ الْمُسْلِمِينَ(٥).

وقال ابن حزم: وَلَا يَحِلُّ لِلْعَبْدِ وَلَا لِلْأَمَةِ أَنْ يَنْكِحَا إلَّا بِإِذْنِ سَيِّدِهِمَا، فَأَيُّهُمَا نَكَحَ بِغَيْرِ إِذْنِ سَيِّدِهِ عَالِمًا بِالنَّهْيِ الْوَارِدِ فِي ذَلِكَ فَعَلَيْهِ حَدُّ الزِّنَا، وَهُوَ زَان، وَهِيَ زَانِيَةٌ، وَلَا يُلْحَقُ الْوَلَدُ فِي ذَلِكَ(٦).

قوله: فإن دخل بها فمهرها في رقبته، كجنايته إلا أن يفديه السيد بأقل من قيمته أو المهر.

إِذَا تَزَوَّجَ الْعَبْدُ بِغَيْرِ إِذْنِ سَيِّدِهِ فَنِكَاحُهُ بَاطِلٌ. فَإِنْ لَمْ يَدْخُلْ بِهَا، فُرِّقَ بَيْنَهُمَا وَلَا مَهْرَ وَلَا نَفَقَةَ. وَإِنْ دَخَلَ بِهَا فُرِّقَ بَيْنَهُمَا وَكَانَ لَهَا بِالدُّخُولِ مَهْرُ مِثْلِهَا لِوَطْءِ الشبهة؛ لعموم قوله، صَلَّى اللَّهُ

(١) كشاف القناع ٥/ ٤٥.
(٢) الحاوي الكبير ٩/ ٧٤.
(٣) (صَحِيح) أخرجه أبو داود ٢٠٧٨ والترمذي١١١١.
(٤) (صَحِيح) أخرجه ابن ماجه ١٩٦٠.
(٥) الفتاوى الكبرى ٣/ ١٢٦.
(٦) المحلى بالآثار ٩/ ٥١.

عَلَيْهِ وَسَلَّم: **"فَإِنْ دَخَلَ بِهَا فَلَهَا الْمَهْرُ بِمَا اسْتَحَلَّ مِنْ فَرْجِهَا"**. وَيَكُونُ الْمَهْرُ فِي ذِمَّةِ الْعَبْدِ يُؤَدِّيهِ بَعْدَ عِتْقِهِ، أو فِي رَقَبَتِهِ يُبَاعُ فِيهِ إلا أن يفديه به سَيِّدُهُ(١).

قوله: ومن نكح أمة على أنها حرة، ثم علم، فله فسخ النكاح، ولا مهر عليه، إن فسخ قبل الدخول. وإن أصابها فلها مهرها وإن أولدها فولده حر يفديه بقيمته الرضا، ويرجع بما غرم على من غره

له الفسخ ولا مهر عليه قبل الدخول؛ لأنهم خدعوه.

قَالَ أَبُو عُمَرَ بن عبد البر، رحمه الله:

عن مَالِكٌ أَنَّهُ بَلَغَهُ أَنَّ عُمَرَ بْنَ الْخَطَّابِ، أَوْ عُثْمَانَ بْنَ عَفَّانَ، قَضَى أَحَدُهُمَا فِي امْرَأَةٍ غَرَّتْ رَجُلًا بِنَفْسِهَا، وَذَكَرَتْ أَنَّهَا حُرَّةٌ، فَتَزَوَّجَهَا فَوَلَدَتْ لَهُ أَوْلَادًا فَقَضَى أَنْ يَفْدِيَ وَلَدَهُ بِمِثْلِهِمْ.

قَالَ يَحْيَى سَمِعْتُ مَالِكًا يَقُولُ: وَالْقِيمَةُ أَعْدَلُ فِي هَذَا إِنْ شَاءَ اللَّهُ.

ذَكَرَ عبد الرزاق: فَقَضَى عُمَرُ أَنَّ عَلَى أَبِيهِ مِثْلَ كُلِّ وَالِدٍ وُلِدَ لَهُ مِنَ الرَّقِيقِ في الشبر والذرع.

وعَنْ قَتَادَةَ فِي الْأَمَةِ يَنْكِحُهَا الرَّجُلُ وَهُوَ يَرَى أَنَّهَا حُرَّةٌ فَتَلِدُ أَوْلَادًا فَقَضَى فِيهَا عُثْمَانُ مَكَانَ كُلِّ وَلَدٍ عَبْدٌ أَوْ مَكَانَ كُلِّ جَارِيَةٍ جَارِيَتَانِ.

وَرَوَى شُعْبَةُ عَنْ مُغِيرَةَ عَنْ إِبْرَاهِيمَ فِي الرَّجُلِ يَتَزَوَّجُ الْأَمَةَ يُقَالُ لَهُ إِنَّهَا حُرَّةٌ قَالَ صَدَاقُهَا عَلَى الَّذِي غَرَّهُ. قَالَ شُعْبَةُ وَقَالَ حَمَّادٌ مِثْلَ ذَلِكَ

وَذَكَرَ عَبْدُ الرَّزَّاقِ عَنِ الثَّوْرِيِّ فِي الْأَمَةِ تَغُرُّ مِنْ نَفْسِهَا الْحُرَّ فَقَالَ عَلَى الْأَبِ قِيمَةُ الْوَلَدِ.

قَالَ: وَلَوْ غَرَّهُ غَيْرُهَا كَانَتِ الْقِيمَةُ أَيْضًا عَلَى الْأَبِ، وَيَتْبَعُ الَّذِي غَرَّهُ.

قَالَ: وَقَالَ بن أَبِي لَيْلَى: يَقُومُونَ حِينَ وُلِدُوا لِأَنَّهُمْ أَحْرَارٌ

وَقَالَ الثَّوْرِيُّ: يَقُومُونَ حِينَ يَقْضِي فِيهِمُ الْقَاضِي

قَالَ أَبُو عُمَرَ: قَالَ مَالِكٌ: إِذَا غَرَّتِ الْأَمَةُ مِنْ نَفْسِهَا وَتَزَوَّجَتْ عَلَى أَنَّهَا حُرَّةٌ وَدَخَلَ بِهَا فَلَا يُؤْخَذُ مِنْهَا الْمَهْرُ

وَقَالَ بن الْقَاسِمِ: أَرَى أَنْ يُؤْخَذَ مِنْهَا مَا فَضَلَ عَنْ مَهْرِ الْمِثْلِ.

وَقَالَ الشَّافِعِيُّ: عَلَى الْغَارِّ قِيمَةُ الْأَوْلَادِ لِلْأَبِ وَعَلَى الْأَبِ الْمُسْتَحَقِّ وَلَا يَرْجِعُ عَلَيْهِ بِعُقْرِهِ

(١) الحاوي الكبير ٩/ ٧٧.

قَالَ أَبُو عُمَر: يَرْجِعُ عِنْدَ الشَّافِعِيِّ بِقِيمَةِ الْوَلَدِ عَلَى الْغَارِّ؛ لِأَنَّ النِّكَاحَ كَانَ سَبَبَ الْوَلَدِ وَلَا يَرْجِعُ بِالْمَهْرِ لِأَنَّ النَّبِيَّ، صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، جَعَلَ لِلَّتِي نَكَحَتْ بِغَيْرِ إِذْنِ وَلِيِّهَا صَدَاقَهَا، بِمَا اسْتَحَلَّ مِنْهَا، وَقَالَ إِنْ دَخَلَ بِهَا فَلَهَا مَهْرُهَا بِمَا اسْتَحَلَّ مِنْهَا.

قَالَ أَبُو عُمَرَ: بِإِجْمَاعِهِمْ أَنَّ كُلَّ أَمَةٍ تَلِدُ مِنْ غَيْرِ سَيِّدِهَا فَوَلَدُهَا بِمَنْزِلَتِهَا، فَالْقِيَاسُ عَلَى ذَلِكَ أَنْ يَكُونَ الْوَلَدُ مَمْلُوكًا، إِلَّا أَنَّهُ لَا مَدْخَلَ لِلْقِيَاسِ فِيمَا يُخَالِفُ فِيهِ السَّلَفَ؛ فَاتِّبَاعُهُمْ خَيْرٌ مِنَ الِابْتِدَاعِ وَبِاللَّهِ التَّوْفِيقُ(١).

قوله: ويفرق بينهما إن لم يكن ممن يجوز له نكاح الإماء. فإن كان ممن يجوز له ذلك فرضي فما ولدت بعد فهو رقيق.

قال الشافعي، رحمه الله:

تزَوَّجَهَا عَلَى أَنَّهَا حُرَّةٌ،فَعَلِمَ بَعْدَ عَقْدِ النِّكَاحِ وَقَبْلَ الدُّخُولِ، أَوْ بَعْدَهُ، أَنَّهَا أَمَةٌ، فَلَهُ الْخِيَارُ فِي الْمُقَامِ مَعَهَا أَوْ فِرَاقِهَا، إِنْ كَانَ مِمَّنْ يَحِلُّ لَهُ نِكَاحُهَا بِأَنْ لَا يَجِدَ طَوْلًا لِحُرَّةٍ وَيَخَافَ الْعَنَتَ.

فَإِنْ اخْتَارَ فِرَاقَهَا قَبْلَ الدُّخُولِ فَلَا نِصْفَ مَهْرٍ وَلَا مُتْعَةَ، وَإِنْ لَمْ يَعْلَمْ حَتَّى أَصَابَهَا فَلَهَا مَهْرُ مِثْلِهَا كَانَ أَقَلَّ مِمَّا سَمَّى لَهَا، أَوْ أَكْثَرَ إِنْ اخْتَارَ فِرَاقَهَا وَالْفِرَاقُ فَسْخٌ بِغَيْرِ طَلَاقٍ.

فَإِنْ أَحَبَّ الْمُقَامَ مَعَهَا كَانَ ذَلِكَ لَهُ، وَإِنْ اخْتَارَ فِرَاقَهَا وَقَدْ وَلَدَتْ أَوْلَادًا فَهُمْ أَحْرَارٌ وَعَلَيْهِ قِيمَتُهُمْ يَوْمَ يَسْقُطُونَ مِنْ بُطُونِ أُمَّهَاتِهِمْ وَذَلِكَ أَوَّلُ مَا كَانَ حُكْمُهُمْ حُكْمَ أَنْفُسِهِمْ لِسَيِّدِ الْأَمَةِ، وَيَرْجِعُ بِجَمِيعِ مَا أَخَذَ مِنْهُ مِنْ قِيمَةِ أَوْلَادِهِ عَلَى الَّذِي غَرَّهُ، وَإِنْ كَانَ مِمَّنْ يَجِدُ طَوْلًا لِحُرَّةٍ، فَالنِّكَاحُ مَفْسُوخٌ بِكُلِّ حَالٍ لَا خِيَارَ فِيهِ فِي إِثْبَاتِهِ، فَإِنْ لَمْ يُصِبْهَا فَلَا مَهْرَ وَلَا نِصْفَ مَهْرٍ وَلَا مُتْعَةَ وَإِنْ أَصَابَهَا فَلَهَا مَهْرُ مِثْلِهَا(٢).

وقال الماوردي، رحمه الله:

أَنْ تغرم للسيد قيمة ولدها يوم وضعته؛ لأن ولد الأمة مملوك لسَيِّدِهَا، وَقَدْ صَارَ الزَّوْجُ مُسْتَهْلَكًا لِرِقِّهِ بِمَا يَحْدُثُ مِنْ عِتْقِهِ فَلَزِمَهُ غُرْمُ قِيمَتِهِ. وَاعْتَبَرْنَاهَا يَوْمَ وَضْعِهِ، فَإِذَا غَرِمَ الزَّوْجُ قِيمَةَ الولد رجع بها على من غره قَوْلًا وَاحِدًا. وَمَنْ عَلَقَتْ بِهِمْ بَعْدَ علمه برقها مماليك للسيد؛ لأن المانع

(١) الاستذكار ٧/ ١٧٦-١٧٨.

(٢) الأم ٥/ ٩٢ - ٩٣.

من رقه مع الغرور اعتقاد الزوج حريتها، وقد زال ذلك بالعلم(١).

وقال ابن حزم، رحمه الله:

وَمَنْ تَزَوَّجَ مَمْلُوكَةً لِغَيْرِهِ - بِإِذْنِ السَّيِّدِ أَوْ بِغَيْرِ إِذْنِهِ - سَوَاءً ادَّعَتْ أَنَّهَا حُرَّةٌ أَوْ لَمْ تَدَّعِ، فَكُلُّ مَا وَلَدَتْ مِنْهُ فَهُمْ عَبِيدٌ لِسَيِّدِهَا لَا يُجْبَرُ عَلَى قَبُولِ فِدَاءٍ فِيهِمْ، إِلَّا أَنَّ مَا كَانَ مِنْ ذَلِكَ بِغَيْرِ إِذْنِ سَيِّدِهَا، فَعَلَيْهَا حَدُّ الزِّنَا وَلَيْسَ نِكَاحًا، وَالْوَلَدُ لَاحِقُونَ بِالرَّجُلِ إِنْ كَانَ جَاهِلًا(٢).

(١) الحاوي الكبير ٩/ ١٤٤-١٤٥

(٢) المحلى بالآثار ٩/ ١٦٨.

باب المحرمات في النكاح

وهن الأمهات والبنات والأخوات وبنات الإخوة وبنات الأخوات والعمات والخالات وأمهات النساء وحلائل الآباء والأبناء والربائب والمدخول بأمهاتهن.

أي المحرم نكاحهن. وهن:

محرمات بالنسب

ومحرمات بالمصاهرة

ومحرمات بالرضاع.

وهن اللاتي ذكرهن الله سبحانه في قوله:

﴿حُرِّمتْ عليْكُمْ أُمّهاتُكُمْ وبناتُكُمْ وأخواتُكُمْ وعمّاتُكُمْ وخالاتُكُمْ وبناتُ الْأخِ وبناتُ الْأُخْتِ وأُمّهاتُكُمُ اللّاتِي أرْضعْنكُمْ وأخواتُكُمْ مِن الرّضاعةِ وأُمّهاتُ نِسائِكُمْ وربائِبُكُمُ اللّاتِي فِي حُجُورِكُمْ مِنْ نِسائِكُمُ اللّاتِي دخلْتُمْ بِهِنّ فإِنْ لمْ تكُونُوا دخلْتُمْ بِهِنّ فلا جُناح عليْكُمْ وحلائِلُ أبْنائِكُمُ الّذِين مِنْ أصْلابِكُمْ وأنْ تجْمعُوا بيْن الْأُخْتيْنِ إِلّا ما قدْ سلف إِنّ اللّه كان غفُورًا رحِيمًا﴾ [النساء: ٢٣].

- فالْمُحرّماتُ مِن النّسب:

الْأُمّهاتُ والْبناتُ والْأخواتُ والْعمّاتُ والْخالاتُ، وبناتُ الْإخوةِ وبناتُ الأخوات.

الأم: التي ولدته، وكذلِك أُمّهاتُها وإِنْ علون من قبل الأم، كأم الأم وجدتها، ومِنْ قِبلِ الْأبِ كأُمِّ الْأبِ وجدّاتِهِ؛ لِأنّ كُلًّا تُسمّى أُمًّا. فعنْ أبِي هُرْيرة، رضِي اللّهُ عنْهُ، (ذاكرا هاجر أم إسماعيل، عليه السلام) قال: **"تِلْك أُمُّكُمْ يا بنِي ماءِ السّماءِ"**(١).

فكل أنثى من الأصول بدءاً بالأم إلى ما لا نهاية له فهي حرام عليه.

والبنت: هي ابنة الصلب وبنتها، وبنت الابن وبنتها، وإن نزلت درجتهن؛ لِأنّ كُلًّا يُسمّى بِنْتًا.

والأخت: من الجهات الثلاث. فيحْرُمُ على الرّجُل أخواتُهُ جمِيعًا وأوْلادُ أخواتِهِ وإِخْوانِهِ

(١) (متفق عليه) البخاري ٣٣٥٨ ومسلم ٢٣٧١.

وفُرُوعُهُمْ، مهْما تكُنِ الدّرجةُ.

والعمة: كل من أدلت بالعمومة من أخوات الأب وأخوات الأجداد وإن علوا من جهة الأب والأم.

والخالة: كل من أدلت بالخئولة من أخوات الأم وأخوات الجدات وإن علون من جهة الأب والأم. بأن تكون خالة للأب، أو خالة للجد، أو خالة للأم، أو خالة للجدة،

وبناتُ الْإِخْوةِ: سواءٌ كان الْإِخْوةُ لِأب وأُمّ أوْ لِأب أوْ لِأُمّ، وكُلُّهُنّ مُحرّماتٌ بِالِاسْمِ ثُمّ بناتُ بنِي الْإِخْوةِ وبناتُ بناتِ الْإِخْوةِ.

وبناتُ الْأخواتِ: سواء كانت الْأخواتُ لِأب وأُمّ أوْ لِأب أوْ لِأُمّ، وكذلِك بناتُ بنِي الْأخواتِ وإِنْ نزلن.

* والمحرمات بالمصاهرة وهن أربع:

١. أمهات النساء: لقوله سبحانه: ﴿**وأُمّهاتُ نسائكُمْ**﴾ [النساء: ٢٣].

فأُمُّ الزّوْجةِ حرامٌ عليْهِ على التأبيد بِمجرد الْعقْدِ على الْبِنْتِ، سواءً دخل بِالْبِنْتِ أمْ لا، وكذلِك أمُّ الْأُمِّ ومنْ علا من جداتها.

٢. وحلائل الآباء: وهن زوْجات الْأبِ، هن مُحرّماتِ على الِابْنِ وعلى ابْنِ الِابْنِ، بِعقْدِ الْأبِ عليْها تحْرِيم تأْبِيد؛ بِاعْتِبارِ السُّنّةِ والْإِجْماعِ. ويسْتوِي إنْ دخل بِها أوْ لمْ يدْخُلْ بِها؛ لعموم الآية ﴿**ولا تنْكحُوا ما نكح آباؤُكُمْ من النّساء إلا ما قدْ سلف**﴾ [النساء: ٢٢]. وكذلِك زوْجةُ الْجدِّ ومنْ علا مِن الْأجْدادِ مُحرّمةٌ عليْهِ تحْرِيم تأْبِيد. فعنْ الْبراءِ بْنِ عازِب، رضي الله عنه، قال: "مرّ بِي عمِّي الْحارِثُ بْنُ عمْرو، رضي الله عنه، ومعهُ لِواءٌ، قدْ عقدهُ لهُ النّبِيُّ، صلى الله عليه وسلم، فقُلْتُ لهُ: أيْ عمِّ، أيْن بعثك النّبِيُّ، صلى الله عليه وسلم؟، قال: بعثنِي إِلى رجُل تزوّج امْرأة أبِيهِ، فأمرنِي أنْ أضْرِب عُنُقهُ وآخُذ مالهُ"(١).

٣. وحلائل الأبناء: زوجات الأبناء بمجرد العقد؛ وكذلِك زوجة ابْنِ الِابْنِ وإِنْ سفل.

٤. والربائب المدخول بأمهاتهن:

قال البخاري: بَابُ ﴿**وَرَبَائِبُكُمُ اللَّاتِي فِي حُجُورِكُمْ مِنْ نِسَائِكُمُ اللَّاتِي دَخَلْتُمْ بِهِنَّ**﴾ [النساء: ٢٣].

---

(١) (صَحِيح) أخرجه أبو داود ٤٤٥٧ والترمذي ١٣٦٢ والنسائي ٣٣٣٢

وَقَالَ ابْنُ عَبَّاسٍ: "الدُّخُولُ وَالمَسِيسُ وَاللِّمَاسُ هُوَ الجِمَاعُ". وَمَنْ قَالَ: بَنَاتُ وَلَدِهَا مِنْ بَنَاتِهِ فِي التَّحْرِيمِ؛ لِقَوْلِ النَّبِيِّ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ،لِأُمِّ حَبِيبَةَ: "**لاَ تَعْرِضْنَ عَلَيَّ بَنَاتِكُنَّ وَلاَ أَخَوَاتِكُنَّ**". وَكَذَلِكَ حَلاَئِلُ وَلَدِ الأَبْنَاءِهُنَّ حَلاَئِلُ الأَبْنَاءِ، وَهَلْ تُسَمَّى الرَّبِيبَةَ وَإِنْ لَمْ تَكُنْ فِي حَجْرِهِ؟ وَدَفَعَ النَّبِيُّ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، رَبِيبَةً لَهُ إِلَى مَنْ يَكْفُلُهَا، وَسَمَّى النَّبِيُّ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، ابْنَ ابْنَتِهِ ابْنًا.

قال النووي، رحمه الله:

وَمَذْهَبُ الْعُلَمَاءِ كَافَّةً، سِوَى دَاوُدَ، أَنَّهَا حَرَامٌ سَوَاءٌ كَانَتْ فِي حِجْرِهِ أَمْ لَا. قَالُوا وَالتَّقْيِيدُ إِذَا خَرَجَ عَلَى سَبَبٍ لِكَوْنِهِ الْغَالِبَ، لَمْ يَكُنْ لَهُ مَفْهُومٌ يُعْمَلُ بِهِ؛ فَلَا يُقْصَرُ الْحُكْمُ عَلَيْهِ. وَنَظِيرُهُ قَوْلِهِ تَعَالَى: ﴿**وَلَا تَقْتُلُوا أَوْلَادَكُمْ مِنْ إِمْلَاقٍ**﴾ وَمَعْلُومٌ أَنَّهُ يَحْرُمُ قَتْلُهُمْ بِغَيْرِ ذَلِكَ أَيْضًا لَكِنْ خَرَجَ التَّقْيِيدُ بِالْإِمْلَاقِ لِأَنَّهُ الْغَالِبُ وَقَوْلُهُ تَعَالَى وَلَا تُكْرِهُوا فَتَيَاتِكُمْ عَلَى الْبِغَاءِ إِنْ أردن تحصنا وَنَظَائِرُهُ فِي الْقُرْآنِ كَثِيرَةٌ(١).

وقالت طائفة من أهل العلم: يجوز الزواج من الربيبة طالما لم تكن في حجره. واستدلوا بما ثبت عَنْ مَالِكِ بْنِ أَوْسِ بْنِ الْحَدَثَانِ النَّصْرِيِّ قَالَ: كَانَتْ عِنْدِي امْرَأَةٌ قَدْ وَلَدَتْ لِي، فَتُوفِّيتْ، فَوَجَدْتُ عَلَيْهَا، فَلَقِيتُ عَلِيَّ بْنَ أَبِي طَالِبٍ، رضي الله عنه، فَقَالَ: مَا لَكَ؟ فَقُلْتُ: تُوُفِّيَتِ الْمَرْأَةُ، فَقَالَ: أَلَهَا ابْنَةٌ؟ قُلْتُ: نَعَمْ، قَالَ: كَانَتْ فِي حِجْرِكَ؟ قُلْتُ: لَا هِيَ فِي الطَّائِفِ. قَالَ: فَانْكِحْهَا، قَالَ: قُلْتُ: فَأَيْنَ قَوْلُهُ ﴿**وَرَبَائِبُكُمُ اللَّاتِي فِي حُجُورِكُمْ**﴾؟ قَالَ: إِنَّهَا لَمْ تَكُنْ فِي حَجْرِكَ، وَإِنَّمَا ذَلِكَ إِذَا كَانَتْ فِي حَجْرِكَ(٢).

قال ابن حزم، رحمه الله:

وَأَمَّا مَنْ تَزَوَّجَ امْرَأَةً وَلَهَا ابْنَةٌ أَوْ مَلَكَهَا وَلَهَا ابْنَةٌ، فَإِنْ كَانَتْ الِابْنَةُ فِي حِجْرِهِ وَدَخَلَ بِالْأُمِّ مَعَ ذَلِكَ وَطِئَ أَوْ لَمْ يَطَأْ، لَكِنْ خَلَا بِهَا بِالتَّلَذُّذِ: لَمْ تَحِلَّ لَهُ ابْنَتُهَا أَبَدًا، فَإِنْ دَخَلَ بِالْأُمِّ وَلَمْ تَكُنِ الِابْنَةُ فِي حِجْرِهِ، أَوْ كَانَتْ الِابْنَةُ فِي حِجْرِهِ وَلَمْ يَدْخُلْ بِالْأُمِّ، فَزَوَاجُ الِابْنَةِ لَهُ حَلَالٌ(٣).

* والمحرمات بالرضاع

---

(١) شرح مسلم ١٠/ ٢٦.

(٢) (صَحِيح) أخرجه عبد الرزاق: مصنفه ١٠٨٣٤ وصححه الألباني: الإرواء ١٨٨٠.

(٣) المحلى بالآثار٩/ ١٤٠.

ويحرم من الرضاع ما يحرم من النسب

وهن سبع:

كما يحْرُمُ بِالنّسبِ: الْأُمّهاتُ والْبناتُ والْأخواتُ والْعمّاتُ والْخالاتُ وبناتُ الْأخِ وبناتُ الْأُخْتِ.

ذكر اللّهُ تعالى اثْنتيْنِ: الْأُمّهاتِ والْأخواتِ، بِقوْلِهِ تعالى: ﴿**وأُمّهاتُكُمْ اللاّتِي أرْضعْنكُمْ وأخواتِكُمْ مِن الرِّضاعةِ**﴾.

وعَنِ ابْنِ عَبَّاس، رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا، قَالَ: قَالَ النَّبِيُّ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، فِي بِنْتِ حَمْزَةَ: **"لاَ تَحِلُّ لِي، يَحْرُمُ مِنَ الرَّضَاعِ مَا يَحْرُمُ مِنَ النَّسَبِ، هِيَ بِنْتُ أَخِي مِنَ الرَّضَاعَةِ"**(١).

وعن عَائِشَةَ، رَضِيَ اللَّهُ عَنْهَا: أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، كَانَ عِنْدَهَا، وَأَنَّهَا سَمِعَتْ صَوْتَ رَجُل يَسْتَأْذِنُ فِي بَيْتِ حَفْصَةَ، قَالَتْ عَائِشَةُ: فَقُلْتُ: يَا رَسُولَ اللَّهِ، هَذَا رَجُلٌ يَسْتَأْذِنُ فِي بَيْتِكَ، قَالَتْ: فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: **"أُرَاهُ فُلاَنًا**، لِعَمِّ حَفْصَةَ مِنَ الرَّضَاعَةِ، فَقَالَتْ عَائِشَةُ: لَوْ كَانَ فُلاَنٌ حَيًّا - لِعَمِّهَا مِنَ الرَّضَاعَةِ - دَخَلَ عَلَيَّ؟ فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: **نَعَمْ، إِنَّ الرَّضَاعَةَ تُحَرِّمُ مَا يَحْرُمُ مِنَ الوِلاَدَةِ"**(٢).

وعن عُرْوَةُ بْنُ الزُّبَيْرِ، أَنَّ عَائِشَةَ، رَضِيَ اللَّهُ عَنْهَا، قَالَتْ: "اسْتَأْذَنَ عَلَيَّ أَفْلَحُ أَخُو أَبِي القُعَيْسِ، بَعْدَمَا أُنْزِلَ الحِجَابُ، فَقُلْتُ: لاَ آذَنُ لَهُ حَتَّى أَسْتَأْذِنَ فِيهِ النَّبِيَّ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، فَإِنَّ أَخَاهُ أَبَا القُعَيْسِ لَيْسَ هُوَ أَرْضَعَنِي، وَلَكِنْ أَرْضَعَتْنِي امْرَأَةُ أَبِي القُعَيْسِ، فَدَخَلَ عَلَيَّ النَّبِيُّ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، فَقُلْتُ لَهُ: يَا رَسُولَ اللَّهِ، إِنَّ أَفْلَحَ أَخَا أَبِي القُعَيْسِ اسْتَأْذَنَ فَأَبَيْتُ أَنْ آذَنَ لَهُ حَتَّى أَسْتَأْذِنَكَ، فَقَالَ النَّبِيُّ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: **وَمَا مَنَعَكِ أَنْ تَأْذَنِي عَمُّكِ**؟، قُلْتُ: يَا رَسُولَ اللَّهِ، إِنَّ الرَّجُلَ لَيْسَ هُوَ أَرْضَعَنِي، وَلَكِنْ أَرْضَعَتْنِي امْرَأَةُ أَبِي القُعَيْسِ، فَقَالَ: **ائْذَنِي لَهُ فَإِنَّهُ عَمُّكِ تَرِبَتْ يَمِينُكِ**". قَالَ عُرْوَةُ: فَلِذَلِكَ كَانَتْ عَائِشَةُ تَقُولُ: حَرِّمُوا مِنَ الرَّضَاعَةِ مَا تُحَرِّمُونَ مِنَ النَّسَبِ"(٣).

وعَنْ جَابِر، أَنَّ أُمَّ سَلَمَةَ، اسْتَأْذَنَتْ رَسُولَ اللَّهِ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، فِي الْحِجَامَةِ، فَأَمَرَ النَّبِيُّ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، أَبَا طَيْبَةَ أَنْ يَحْجُمَهَا. وَقَالَ: حَسِبْتُ أَنَّهُ كَانَ أَخَاهَا مِنَ الرِّضَاعَةِ، أَوْ

---

(١) (صَحِيح) أخرجه البخاري ٢٦٤٥.

(٢) (متفق عليه) البخاري ٢٦٤٥ ومسلم ١٤٤٤.

(٣) (متفق عليه) البخاري ٤٧٩٦ ومسلم ١٤٤٥.

غُلَامًا لَمْ يَحْتَلِمْ"(١).

قوله: وبنات المحرمات محرمات

فَالْأُمَّهَاتُ تَحْرُمُ بَنَاتُهُنَّ؛ لِأَنَّهُنَّ أَخَوَاتٌ أَوْ عَمَّاتٌ أَوْ خَالَاتٌ، وَالْبَنَاتُ تَحْرُمُ بَنَاتُهُنَّ؛ لِأَنَّهُنَّ بَنَاتٌ وَيَحْرُمُ بَنَاتُ الْأَخَوَاتِ وَبَنَاتُهُنَّ؛ لِأَنَّهُنَّ بَنَاتُ الْأُخْتِ، وَكَذَلِكَ بَنَاتُ بَنَاتِ الْأَخِ.

قوله: إلا بنات العمات والخالات.

فَلَا يَحْرُمْنَ بِالْإِجْمَاعِ؛ لِقَوْلِ اللَّهِ تَعَالَى: ﴿**وَبَنَاتِ عَمِّكَ وَبَنَاتِ عَمَّاتِكَ وَبَنَاتِ خَالِكَ وَبَنَاتِ خَالَاتِكَ**﴾ [الأحزاب: ٥٠]. . فَأَحَلَّهُنَّ اللَّهُ لِنَبِيِّهِ، عَلَيْهِ السَّلَامُ. وَلِأَنَّهُنَّ لَمْ يُذْكَرْنَ فِي التَّحْرِيمِ؛ فَيَدْخُلْنَ فِي قَوْلِ اللَّهِ تَعَالَى: ﴿**وَأُحِلَّ لَكُمْ مَا وَرَاءَ ذَلِكُمْ**﴾ [النساء: ٢٤].

قوله: ومن وطئ امرأة حلالا أو حراما حرمت على أبيه وابنه وحرمت عليه أمهاتها وبناتها.

أما إذا وطئ حلالا، فإنها تحرم على أبيه؛ لأنها صارت حليلة ابنه. وتحرم على ابنه؛ لأنها صارت زوجة أب له. وحرمت عليه أمها؛ لأنها صارت من أمهات النساء، وحرمت بنتها؛ لأنها صارت ربيبة.

وأما إذا وطئها حرامًا، فقال ابن حجر:

وقال عَامِرٌ الشَّعْبِيُّ فِي رَجُل وَقَعَ عَلَى أُمِّ امْرَأَتِهِ قَالَ: حَرُمَتَا عَلَيْهِ كِلْتَاهُمَا. وَهُوَ قَوْلُ أَبِي حَنِيفَةَ وَأَصْحَابِهِ. قَالُوا إِذَا زَنَى بِامْرَأَة حَرُمَتْ عَلَيْهِ أُمُّهَا وَبِنْتُهَا. وَأَبَى ذَلِكَ الْجُمْهُورُ وَحُجَّتُهُمْ أَنَّ النِّكَاحَ فِي الشَّرْعِ إِنَّمَا يُطْلَقُ عَلَى الْمَعْقُودِ عَلَيْهَا، لَا عَلَى مُجَرَّدِ الْوَطْءِ، وَأَيْضًا فَالزِّنَا لَا صَدَاقَ فِيهِ وَلَا عِدَّةَ وَلَا مِيرَاثَ. قَالَ بن عَبْدِ الْبَرِّ: وَقَدْ أَجْمَعَ أَهْلُ الْفَتْوَى مِنَ الْأَمْصَارِ عَلَى أَنَّهُ لَا يَحْرُمُ عَلَى الزَّانِي تَزَوُّجُ مَنْ زَنَى بِهَا فَنِكَاحُ أُمِّهَا وَابْنَتِهَا أَجْوَزُ(٢).

فالراجح أن أَنَّ الْوَطْءَ الْحَرَامَ لَا يُحَرِّمُ. فعَنِ ابْنِ عَبَّاس، رَضِيَ اللهُ عَنْهُمَا، أَنَّهُ قَالَ: "فِي رَجُل زَنَى بِأُمِّ امْرَأَتِهِ، أَوْ بِابْنَتِهَا، فَإِنَّهُمَا حُرْمَتَانِ تَخَطَّاهُمَا، وَلَا يُحَرِّمُهَا ذَلِكَ عَلَيْهِ"(٣).

(١) (صَحِيح) أخرجه مسلم ٢٢٠٦.
(٢) فتح الباري ٩/ ١٥٧.
(٣) (صَحِيح) أخرجه البيهقي ١٣٧٣٨ وابن أبي شيبة ١٦٢٣٣ وصححه الألباني: الإرواء ١٨٨١.

وفي لفظ له، قَالَ: "جَاوَزَ حُرْمَتَيْنِ إِلَى حُرْمَة، وَلَمْ تَحْرُمْ عَلَيْهِ امْرَأَتُهُ"(١).

فصل: في التحريم بالجمع

ويحرم الجمع بين الأختين وبين المرأة وعمتها وخالتها؛ لقول رسول الله صلى الله عليه وسلم: "لا يجمع بين المرأة وعمتها ولا بينها وبين خالتها".

أما تحريم جمع الأختين؛ فلقوله سبحانه: ﴿**وأنْ تجْمعُوا بيْن الأُخْتيْن**﴾ [النساء: ٢٣]. وسواء كانتا من أبوين أو من أحدهما أو من نسب أو رضاع.

عن زَيْنَبَ بِنْتَ أَبِي سَلَمَةَ، أَنَّ أُمَّ حَبِيبَةَ بِنْتَ أَبِي سُفْيَانَ، أَخْبَرَتْهَا: "أَنَّهَا قَالَتْ: يَا رَسُولَ اللَّهِ، انْكِحْ أُخْتِي بِنْتَ أَبِي سُفْيَانَ، فَقَالَ: **أَوَتُحِبِّينَ ذَلِكِ**، فَقُلْتُ: نَعَمْ، لَسْتُ لَكَ بِمُخْلِيَة، وَأَحَبُّ مَنْ شَارَكَنِي فِي خَيْرٍ أُخْتِي، فَقَالَ النَّبِيُّ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: **إِنَّ ذَلِكِ لاَ يَحِلُّ لِي... فَلاَ تَعْرِضْنَ عَلَيَّ بَنَاتِكُنَّ وَلاَ أَخَوَاتِكُنَّ**"(٢).

وعَنِ فَيْرُوزَ الدَّيْلَمِيِّ، قَالَ: قَدِمْتُ عَلَى رَسُولِ اللَّهِ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، وَعِنْدِي أُخْتَانِ تَزَوَّجْتُهُمَا فِي الْجَاهِلِيَّةِ، فَقَالَ: **إِذَا رَجَعْتَ فَطَلِّقْ إِحْدَاهُمَا**"(٣).

وأما تحريم الجمع بين المرأة وعمتها وخالتها

فعَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ، رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ: أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَ: **لاَ يُجْمَعُ بَيْنَ المَرْأَةِ وَعَمَّتِهَا، وَلاَ بَيْنَ المَرْأَةِ وَخَالَتِهَا**"(٤).

قوله: ولا يجوز للحر أن يجمع بين أكثر من أربع نسوة

لَا يَحِلُّ لِلحر أَنْ يَجْمَعَ بَيْنَ أَكْثَرَ مِنْ أَرْبَعِ نِسْوَة بِالنِّكَاحِ إِلَّا عَلَى قَوْلِ الرَّوَافِضِ، فَإِنَّهُمْ يُجَوِّزُونَ الْجَمْعَ بَيْنَ تِسْعِ نِسْوَة لِظَاهِرِ قَوْله تَعَالَى: ﴿**مَثْنَى وَثُلَاثَ وَرُبَاعَ**﴾ [النساء: ٣]. وَالْوَاوُ لِلْجَمْعِ، فَإِذَا جَمَعْتَ بَيْنَ هَذِهِ الْأَعْدَادِ كَانَ تِسْعًا. وَلِأَنَّ رَسُولَ اللَّهِ، صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، جَمَعَ

(١) (صَحِيح) أخرجه ابن أبي شيبة: مصنفه ١٦٣٥٠ وصححه الألباني: الإرواء ١٨٨١.
(٢) (متفق عليه) البخاري ٥١٢١ ومسلم ١٤٤٩
(٣) (حسن) أخرجه ابن ماجه ١٩٥٠.
(٤) (متفق عليه) البخاري ٥١٠٩ ومسلم ١٤٠٨.

بَيْنَ تِسْعِ نِسْوَة وَهُوَ قُدْوَةُ الْأُمَّةِ. فَمَا يَجُوزُ لَهُ يَجُوزُ لِأُمَّتِهِ.

والصحيح أنَ قَوْله تَعَالَى: ﴿مَثْنَى وَثُلَاثَ وَرُبَاعَ﴾ [النساء: ٣]. فالْمُرَادُ أَحَدُ هَذِهِ الْأَعْدَادِ. قَالَ الْفَرَّاءُ، رَحِمَهُ اللَّهُ تَعَالَى: لَا وَجْهَ لِحَمْلِ هَذَا عَلَى الْجَمْعِ؛ لِأَنَّ الْعِبَارَةَ عَنْ التِّسْعِ بِهَذَا اللَّفْظِ مِنْ الْعِيِّ فِي الْكَلَامِ، وَالدَّلِيلُ عَلَيْهِ قَوْله تَعَالَى: ﴿أُولِي أَجْنِحَة مَثْنَى وَثُلَاثَ وَرُبَاعَ﴾ [فاطر: ١]. وَالْمُرَادُ أَحَدُ هَذِهِ الْأَعْدَادِ. وَأما رَسُول اللَّهِ، صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، فكَانَ مَخْصُوصًا بإبَاحَةِ تِسْعِ نِسْوَة لَهُ.

وَلَمْ يُنْقَلْ عَنْ أَحَد فِي حَيَاةِ رَسُولِ اللَّهِ، صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، وَلَا بَعْدَهُ إلَى يَوْمِنَا هَذَا أَنَّهُ جَمَعَ بَيْنَ أَكْثَرَ مِنْ أَرْبَعِ نِسْوَة نِكَاحًا(١).

وعَنْ ابْنِ عُمَرَ، أَنَّ غَيْلَانَ بْنَ سَلَمَةَ الثَّقَفِيَّ أَسْلَمَ وَلَهُ عَشْرُ نِسْوَة فِي الجَاهِلِيَّةِ، فَأَسْلَمْنَ مَعَهُ، "فَأَمَرَهُ النَّبِيُّ، صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ أَنْ يَتَخَيَّرَ أَرْبَعًا مِنْهُنَّ"(٢).

وفي لفظ: **"أَمْسِكْ أَرْبَعًا، وَفَارِقْ سَائِرَهُنَّ"**(٣).

قوله: ولا للعبد أن يجمع إلا اثنتين

فعَنْ عُمَرَ بْنِ الْخَطَّابِ، رضي الله عنه، قَالَ: "يَنْكِحُ الْعَبْدُ امْرَأَتَيْنِ، وَيُطَلِّقُ تَطْلِيقَتَيْنِ، وَتَعْتَدُّ الأَمَةُ حَيْضَتَيْنِ، وَإِنْ لَمْ تَكُنْ تَحِيضُ، فَشَهْرَيْن، أَوْ شَهْرٌ وَنِصْفٌ"(٤).

قوله: فإن جمع بين من لا يجوز الجمع بينه في عقد واحد فسد العقد، وإن كان في عقدين لم يصح الثاني منهما.

لتحريم الجمع.

قوله: ولو أسلم كافر وتحته أختان اختار منهما واحدة

فعن فَيْرُوزَ الدَّيْلَمِيَّ، قَالَ: "أَتَيْتُ النَّبِيَّ، صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، فَقُلْتُ: يَا رَسُولَ اللَّهِ، إِنِّي

---

(١) المبسوط ٥/ ١٦٠.

(٢) (صَحِيح) أخرجه الترمذي ١١٢٨.

(٣) (صَحِيح) أخرجه ابن حبان ٤١٥٦ وأحمد ٤٦٣١ وصححه الألباني: الإرواء ١٨٨٣

(٤) (صَحِيح) أخرجه البيهقي ١٣٦٧٣ والشافعي ٢٩٨ وصححه الألباني: الإرواء ٢٠٦٧

أَسْلَمْتُ وَتَحْتِي أُخْتَانِ، فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ، صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: **طَلِّقْ أَيَّتَهُمَا شِئْتَ**"(١). وفي رواية: "**اخْتَرْ أَيَّتَهُمَا شِئْتَ**"(٢).

قوله: وإن كانتا أما وبنتا، ولم يدخل بالأم، فسد نكاحها وحدها

لأن العقد على البنات يحرم الأمهات، والدخول بالأمهات يحرم البنات. وهنا تحقق العقد على البنت دون الدخول بالأم؛ ففسد نكاح الأم؛ لقوله سبحانه: ﴿**وأُمّهاتُ نسائكُمْ**﴾ [النساء: ٢٣]. فتدخل في عموم الآية.

قوله: وإن كان قد دخل بها فسد نكاحهما وحرمتا على التأبيد

فسد نكاح الأم؛ لِأَنَّهَا أُمُّ زَوْجَتِهِ، ونكاح الْبِنْتُ؛ لِأَنَّهَا رَبِيبَتُهُ مِنْ زَوْجَتِهِ الَّتِي دَخَلَ بِهَا قَالَ.

قوله: وإن أسلم وتحته أكثر من أربع نسوة أمسك منهن أربعا وفارق سائرهن سواء كان أمسك منهن أول من عقد عليها أو آخرهن

لما سبق من حديث غيلان، وقول النَّبِيُّ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، له: "**أَمْسِكْ أَرْبَعًا، وَفَارِقْ سَائِرَهُنَّ**". وسبق.

وَقَالَ وَهْبٌ الْأَسَدِيِّ: "أَسْلَمْتُ وَعِنْدِي ثَمَانُ نِسْوَة، فَذَكَرْتُ ذَلِكَ لِلنَّبِيِّ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، فَقَالَ النَّبِيُّ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: "**اخْتَرْ مِنْهُنَّ أَرْبَعًا**"(٣). وفي رواية: " **خُذْ مِنْهُنَّ أَرْبَعًا**"(٤).

قوله: وكذلك العبد فإذا أسلم وتحته أكثر من اثنتين.

اختار منهن اثنتين؛ لأنه لا يحل له أكثر منهما.

قوله: ومن طلق امرأة، ونكح أختها أو خالتها، أو خامسة في عدتها، لم يصح، سواء كان الطلاق رجعيا أو بائنا.

لِأَنَّ رَجِمَ الْمُعْتَدَّةِ مَشْغُولٌ بِمَائِهِ حُكْمًا، وَلَوْ وَطِئَ الْأُخْرَى فِي هَذِهِ الْحَالَةِ صَارَ جَامِعًا مَاءَهُ

(١) (حسن) أخرجه أبو داود ٢٢٤٣ وابن ماجه ١٩٥١
(٢) صحيح الترمذي ١١٢٩.
(٣) (صَحِيح) أخرجه أبو داود ٢٢٤١
(٤) صحيح ابن ماجه ١٩٥٢ و١٩٥٣.

فِي رَحِمِ الْأُخْتَيْنِ، وَذَلِكَ حَرَامٌ شَرْعًا. وَعَلَى قَوْلِ الشَّافِعِيِّ - رَحِمَهُ اللَّهُ تَعَالَى - إِنْ كَانَتْ تَعْتَدُّ مِنْهُ مِنْ طَلَاق رَجْعِيّ فَلَيْسَ لَهُ أَنْ يَتَزَوَّجَ، وَإِنْ كَانَ مِنْ ثَلَاث أَوْ خُلْع فَلَهُ أَنْ يَتَزَوَّجَ أُخْتَهَا فِي عِدَّتِهَا

وَكَمَا لَا يَجُوزُ لَهُ أَنْ يَتَزَوَّجَ أُخْتَهَا فِي عِدَّتِهَا، فَكَذَلِكَ لَا يَجُوزُ أَنْ يَتَزَوَّجَ أَحَدًا مِنْ مَحَارِمِهَا؛ لِأَنَّهُمَا فِي مَعْنَى الْأُخْتَيْنِ فِي حُرْمَةِ الْجَمْعِ بَيْنَهَا وَكَذَلِكَ لَا يَجُوزُ لَهُ أَنْ يَتَزَوَّجَ أَرْبَعًا سِوَاهَا فِي عِدَّتِهَا؛ لِأَنَّ الْجَمْعَ بَيْنَ الْخَمْسِ حَرَامٌ بِالنِّكَاحِ بِمَنْزِلَةِ الْجَمْعِ بَيْنَ الْأُخْتَيْنِ(١).

فصل: في التحريم في الملك

ويجوز أن يملك أختين وله وطء إحداهما

وَأَمَّا الْأَمَةُ فتُرَادُ لِمِلْكِ الرَّقَبَةِ وَأَنْوَاعٍ مِنَ الْمَنَافِعِ غَيْرِ الْوَطْءِ، وَلِهَذَا يَجُوزُ أَنْ يَمْلِكَ أُخْتَيْنِ وَأُمًّا وَبِنْتَهَا، وَلَا يَجُوزُ جَمْعُهُمَا بِعَقْدِ النِّكَاحِ(٢).

فمتى وطئها حرمت أختها حتى تحرم الموطوءة بتزويج، أو إخراج عن ملكه، ويعلم أنها غير حامل

لِعُمُومِ قَوْله تَعَالَى ﴿**وَأَنْ تَجْمَعُوا بَيْنَ الْأُخْتَيْنِ**﴾ [النساء: ٢٣]. فَإِنَّهُ يَتَنَاوَلُ الْعَقْدَ وَالْوَطْءَ جَمِيعًا كَسَائِرِ الْمَذْكُورَاتِ فِي الْآيَةِ، يَحْرُمُ وَطْؤُهُنَّ وَالْعَقْدُ عَلَيْهِنَّ، وَلِأَنَّهَا امْرَأَةٌ صَارَتْ فِرَاشًا فَحَرُمَتْ أُخْتهَا كَالزَّوْجَةِ.

وَيَسْتَمِرُّ التَّحْرِيمُ حَتَّى يُحَرِّمَ الْمَوْطُوءَةَ عَلَى نَفْسِهِ بِعِتْقٍ أَوْ تَزْوِيجٍ، بَعْدَ اسْتِبْرَائِهَا أَوْ إزَالَةِ مِلْكِهِ، وَلَوْ بِبَيْعٍ وَنَحْوِهِ، كَهِبَةٍ لِلْحَاجَةِ إلَى التَّفْرِيقِ؛ لِأَنَّهُ يَحْرُمُ الْجَمْعُ فِي النِّكَاحِ، وَيَحْرُمُ التَّفْرِيقُ فَلَا بُدَّ مِنْ تَقَدُّمِ إحْدَاهُمَا(٣).

قوله: فإذا وطئ الثانية ثم عادت الأولى إلى ملكه لم تحل له حتى تحرم الأخرى

لكيلا يَكُونَ قدْ جَمَعَ مَاءَهُ فِي رَحِمِ أُخْتَيْنِ.

---

(١) المبسوط ٤/ ٢٠٢-٢٠٣.

(٢) شرح مسلم ١٠/ ٣٨.

(٣) كشاف القناع ٥/ ٧٧.

قوله: وعمة الأمة وخالتها في هذا كأختها.

لحديث: **"لاَ يُجْمَعُ بَيْنَ المَرْأَةِ وَعَمَّتِهَا، وَلاَ بَيْنَ المَرْأَةِ وَخَالَتِهَا"**. وسبق.

فصل: في موانع نكاح الإماء

وليس للمسلم وإن كان عبدا نكاح أمة كافرة

قَالَ الشَّافِعِيُّ، رحمه الله:

لأن اللَّهُ تَبَارَكَ وَتَعَالَى قَال: ﴿**وَلا تَنْكِحُوا الْمُشْرِكَاتِ حَتَّى يُؤْمِنَّ**﴾ [البقرة: ٢٢١]. فَأَطْلَقَ التَّحْرِيمُ تَحْرِيمًا بِأَمْر وَقَعَ عَلَيْهِ اسْمُ الشِّرْكِ، وقَالَ: ﴿**وَالْمُحْصَنَاتُ مِنَ الَّذِينَ أُوتُوا الْكِتَابَ مِنْ قَبْلِكُمْ**﴾ [المائدة: ٥]. وَالْمُحْصَنَاتُ مِنْهُنَّ هُنَّ الْحَرَائِرُ مِنْ أَهْلِ الْكِتَابِ. وَالْحَرَائِرُ غَيْرُ الإِمَاءِ، كَمَا قُلْنَا: لَا يَحِلُّ نِكَاحُ مُشْرِكَة غَيْرِ كِتَابِيَّة، فَإِذَا كَانَ نِكَاحُ إِمَاءِ الْمُؤْمِنِينَ مَمْنُوعًا إِلَّا بِشَرْطَيْنِ كَانَ فِيهِ الدَّلَالَةُ عَلَى أَنَّهُ لَا يَجُوزُ نِكَاحُ غَيْرِ إِمَاءِ الْمُؤْمِنِينَ مَعَ الدَّلَالَةِ الْأُولَى، فَإِمَاءُ أَهْلِ الْكِتَابِ مُحَرَّمَاتٌ مِنْ الْوَجْهَيْنِ فِي دَلَالَةِ الْقُرْآنِ، وَاَللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ(١).

وَلَا يَجُوزُ نِكَاحُ أَمَة كِتَابِيَّة لِمُسْلِم عَبْد وَلَا حُرّ بِحَال(٢).

قوله: ولا لحر نكاح أمة مسلمة إلا أن لا يجد طول حرة ولا ثمن أمة ويخاف العنت

الطَّوْل: الغِنى، والفَضْل، يُقَالُ: لِفُلَانٍ عَلَى فُلَانٍ طَوْلٌ أَي فَضْلٌ (٣).

والعنت، بِفَتْحَتَيْنِ: الْإِثْمُ دُخُولُ المَشَقَّةِ عَلَى الإِنسان، ولقاءُ الشدَّةِ. والمقصود: الخوف من الوقوع في الزنا(٤).

لقوله سبحانه: ﴿**وَمَنْ لَمْ يَسْتَطِعْ مِنْكُمْ طَوْلاً أَنْ يَنْكِحَ الْمُحْصَناتِ الْمُؤْمِناتِ فَمِنْ مَا مَلَكَتْ أَيْمانُكُمْ مِنْ فَتَياتِكُمُ الْمُؤْمِناتِ وَاللَّهُ أَعْلَمُ بِإِيمانِكُمْ بَعْضُكُمْ مِنْ بَعْض فَانْكِحُوهُنَّ بِإِذْنِ أَهْلِهِنَّ**

---

(١) الأم ٤/ ٢٨٥

(٢) الأم ٥/ ٩.

(٣) لسان العرب ١١/ ٤١٤.

(٤) مختار الصحاح ١/ ٢١٩ ولسان العرب ٢/ ٦١.

وَآتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ مُحْصَنات غَيْرَ مُسافِحات وَلا مُتَّخِذاتِ أَخْدان فَإِذا أُحْصِنَّ فَإِنْ أَتَيْنَ بِفاحِشَة فَعَلَيْهِنَّ نِصْفُ مَا عَلَى الْمُحْصَناتِ مِنَ الْعَذابِ ذلِكَ لِمَنْ خَشِيَ الْعَنَتَ مِنْكُمْ﴾ [النساء: ٢٥].

قَالَ الشَّافِعِيُّ: فَزَعَمْنَا أَنَّهُ لَا يَحِلُّ نِكَاحُ أَمَة مُسْلِمَة حَتَّى يَجْمَعَ نَاكِحُهَا الشَّرْطَيْنِ: خوف العنت، وعدم الطول بحرة، فلا يجوز بدونهما(١).

قال ابن حزم: نَظَرْنَا فِي مُقْتَضَى هَذِهِ الْآيَةِ، فَوَجَدْنَا فِيهَا حُكْمَ مَنْ لَمْ يَجِدْ الطَّوْلَ وَخَشِيَ الْعَنَتَ، فَأَبَاحَ نِكَاحَ الْأَمَةِ الْمُؤْمِنَةِ لَهُ، وَأَنَّ الصَّبْرَ خَيْرٌ لَنَا(٢).

وله نكاح أربع إذا كان الشرطان فيه قائمين.

لقوله تعالى: **﴿وَإِنْ خِفْتُمْ أَلاَّ تُقْسِطُوا فِي الْيَتامى فَانْكِحُوا مَا طابَ لَكُمْ مِنَ النِّساءِ مَثْنى وَثُلاثَ وَرُباع﴾** [سورة النساء: آية ٣].

والشرطان: عدم الطول

وخوف العنت

(١) الأم ٤/ ٢٨٥.

(٢) المحلى ٩/ ١٠.

كتاب الرضاع

حكم الرضاع حكم النسب في التحريم والمحرمية. فمتى أرضعت المرأة طفلا صار ابنا لها وللرجل الذي ثاب اللبن بوطئه؛ فيحرم عليه كل من يحرم على ابنها من النسب.

لحديث: **"يحْرُمُ مِن الرّضاعِ ما يحْرُمُ مِن النّسبِ"**. وسبق.

وحديث: **"إنّ الرّضاعة تُحرِّمُ ما يحْرُمُ مِن الولادةِ"**(١).

فمتى أرضعت المرأة طفلا صار ابنا لها، وللرجل الذي ثاب اللبن بوطئه.

ولوْ أنّ امْرأةً طلّقها زوْجُها أوْ مات عنْها فأرْضعتْ صبيًّا بعْد انْقِضاءِ عِدّتِها فإنّها تُثْبِتُ حُرْمة الرّضاعِ بيْن هذا الصّبيِّ وبيْن زوْجِها بِمنْزِلةِ ما لوْ كان الْإِرْضاعُ فِي حالِ قِيامِ النِّكاحِ بيْنهُما؛ لِأنّ سبب نُزُولِ اللّبنِ لها كان وطْء ذلِك الزّوْجِ، فما بقِي ذلِك اللّبنُ يكُونُ مُضافًا إلى ذلِك السّببِ(٢).

قوله: فيحرم عليه كل من يحرم على ابنها من النسب.

قال النووي، رحمه الله:

لأنه بالرضاعة صار ولدا لها؛ يحْرُمُ عليْهِ نِكاحُها أبدًا، ويحِلُّ لهُ النّظرُ إلِيْها والْخلْوةُ والْمُسافرةُ بِها. ولا يترتّبُ عليْهِ أحْكامُ الْأُمُومةِ مِنْ كُلِّ وجْه فلا يتوارثانِ ولا يجِبُ على واحِد مِنْهُما نفقةُ الْآخرِ، ولا يُعْتقُ عليْهِ بِالْمِلْكِ ولا تُردُّ شهادتُهُ لها ولا يعْقِلُ عنْها، ولا يسْقُطُ عنْها الْقِصاصُ بِقتْلِهِ، فهُما كالْأجْنبِيّيْنِ فِي هذِهِ الْأحْكامِ.

وأجْمعُوا أيْضًا على انْتِشارِ الْحُرْمةِ بيْن الْمُرْضِعةِ وأوْلادِ الرّضِيعِ وبيْن الرّضِيعِ وأوْلادِ الْمُرْضِعةِ، وأنّهُ فِي ذلِك كولدِها مِن النّسبِ. وأمّا الرّجُلُ الْمنْسُوبُ ذلِك اللّبنُ إلِيْهِ؛ لِكوْنِهِ زوْج الْمرْأةِ.

فمذْهبُنا ومذْهبُ الْعُلماءِ كافّةً ثُبُوتُ حُرْمةِ الرّضاعِ بيْنهُ وبيْن الرّضِيعِ ويصِيرُ ولدًا لهُ وأوْلادُ الرّجُلِ إِخْوة الرّضِيعِ وأخواتِهِ وتكُونُ إِخْوةُ الرّجُلِ أعْمام الرّضِيعِ وأخواتُهُ عمّاتِهِ وتكُونُ أوْلادُ الرّضِيعِ أوْلاد الرّجُلِ(٣).

---

(١) (متفق عليه) البخاري ٢٦٤٥ ومسلم ١٤٤٤.

(٢) المبسوط ٣٠/ ٢٩٦.

(٣) شرح مسلم ١٠/ ١٩.

قوله: وإن أرضعت طفلة صارت بنتا لهما تحرم على كل من تحرم عليه ابنتهما من النسب؛ لقول رسول الله، صلى الله عليه وسلم: "يحرم من الرضاعة ما يحرم من النسب"

فقد قال النَّبِيُّ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، فِي بِنْتِ حَمْزَةَ: **"لاَ تَحِلُّ لِي، يَحْرُمُ مِنَ الرَّضَاعِ مَا يَحْرُمُ مِنَ النَّسَبِ، هِيَ بِنْتُ أَخِي مِنَ الرَّضَاعَةِ"**(١).

وقالتْ عائِشة: **"فقُلْتُ**: يا رسُول اللّهِ، إنّ الرّجُل ليْس هُو أرْضعنِي، ولكِنْ أرْضعتْنِي امْرأتُهُ؟ قال: **ائْذنِي لهُ فإنّهُ عمُّكِ تربتْ يمِينُكِ. فكانتْ عائِشةُ تقُولُ: حرِّمُوا مِن الرّضاعةِ ما يحْرُمُ مِن النّسبِ"**. وسبق.

قوله: والمحرم من الرضاع ما دخل الحلق من اللبن، سواء داخل بارتضاع من الثدي أو وجور أو سعوط، محضا كان أو مشوبا، إذا لم يستهلك.

الوجُورُ: الدواء يُوجرُ في وسط الفم وتوجّر الدواء: بلعهُ شيئاً بعد شيء والرجل إِذا شرب الماء كارهاً فهو التّوجُّرُ(٢).

السَّعُوطُ : بِالْفَتْحِ الدَّوَاءُ يُصَبُّ فِي الْأَنْفِ(٣).

فكأنّهُ قال: لا رضاعة مُعْتبرةٌ إِلّا الْمُغْنِية عنِ الْمجاعةِ أوِ الْمُطْعِمةِ مِن الْمجاعةِ، كقوْلِهِ تعالى **أطعمهم من جوع**. ومن شواهده: حدِيث بن مسْعُود: **"لا رضاع إِلّا ما شدّ الْعظْم وأنْبت اللّحْم"**(٤).

وحدِيثُ أُمِّ سلمة: قال رسُولُ اللّهِ، صلّى اللّهُ عليْهِ وسلّم: **"لا يُحرِّمُ مِن الرِّضاعةِ إِلّا ما فتق الأمْعاء فِي الثّدْيِ وكان قبْل الفِطامِ"**(٥).

قال الحافظ ابن حجر، رحمه الله:

واسْتُدِلّ بِهِ على أنّ التّغْذِية بِلبنِ الْمُرْضِعةِ يُحرِّمُ، سواءٌ كان بِشُرْب أمْ أكْل، بِأيِّ صِفة كان، حتّى الْوجُورُ والسّعُوطُ والثّرْدُ والطّبْخُ وغيْرُ ذلِك؛ لِأنّ ذلِك يطْرُدُ الْجُوعِ، وهُو موْجُودٌ فِي جمِيعِ ما

---

(١) (صَحِيح) أخرجه البخاري ٢٦٤٥.

(٢) لسان العرب ٥/ ٢٧٩.

(٣) مختار الصحاح ١/ ١٤٨.

(٤) (صَحِيح) أخرجه أبو داود ٢٠٥٩.

(٥) (صَحِيح) أخرجه التِّرْمِذِي ١١٥٢ وابن ماجه ١٩٤٦.

ذُكِر فيُوافِقُ الْخبر والْمعْنى(١).

ولا يحرم إلا بشروط ثلاثة:

أحدها: أن يكون لبن امرأة بكرا كانت أو ثيبا في حياتها أو بعد موتها

لقوله تعالى: ﴿وأُمّهاتُكُمُ اللاتي أرْضعْنكُمْ﴾ [النساء: ٢٣].

قال الشيخ ابن عثيمين، رحمه الله:

لو أن امرأة أرضعت طفلاً بدون حمل، وهذا يقع كثيراً. فإن بعض الصبيان يبكي فتأتي امرأة، ليس فيها لبن ولم تتزوج، فتلقمه ثديها، تريد أن تسكته. ومع المص تدر عليه ويكون فيها لبن ويرضع خمس مرات أو أكثر فهل يكون ولداً لها؟ الصواب الذي عليه الأئمة الثلاثة أنه محرِّم، وأن الطفل إذا شرب من امرأة خمس مرات؛ فإنه يكون ولداً لها سواء كانت بكراً أم آيسة أم ذات زوج فهو محرم بالدليل والتعليل.

فالدليل: عموم قول الله تبارك وتعالى: ﴿وأُمهاتُكُمُ اللاّتِي أرْضعْنكُمْ﴾ وليس في الكتاب ولا في السنة اشتراط أن يكون اللبن ناتجاً عن حمل فتبقى النصوص على عمومها.

والتعليل: أن الحكمة من كون اللبن محرماً هو تغذي الطفل به، فإذا تغذى به الطفل حصل المقصود. فالصواب إذاً أن لبن المرأة محرم، سواء صار ناتجاً عن حمل أو عن غير حمل؛ فلبن البكر محرم ولبن العجوز التي ليس لها زوج وأيست محرم(٢).

قوله: فأما لبن البهيمة أو الرجل أو الخنثى المشكل فلا يحرم شيئا.

ولوْ أُرْضِع الصّبِيّانِ مِنْ بهِيمة لمْ يكُنْ ذلِك رضاعًا وكان بِمنْزِلةِ طعام أكلاهُ مِنْ إناء واحِد(٣)

ولا تنتشر الحرمة بغير لبن الآدمية بحال، فلو ارتضع اثنان من لبن بهيمة لم يصيرا أخوين، في قول عامة أهل العلم، منهم أحمد وابن القاسم وأبو ثور وأصحاب الرأى، ولو ارتضعا من رجل لم يصيرا أخوين، ولم تنتشر الحرمة بينه وبينهما في قوله عامتهم(٤).

كذلك إذا ارْتَضَعَ مِنْ لَبَنِ خُنْثَى مُشْكِلٍ لَمْ يُنْشَرْ الْحُرْمَةُ؛ لِأَنَّهُ لَمْ يَثْبُتْ كَوْنُهُ امْرَأَةً فَلَا يَثْبُتُ

---

(١) فتح الباري ٩/ ١٤٨.

(٢) الشرح الممتع ١٣ / ٤٤٠ ٤٤١.

(٣) المبسوط ٥/ ١٣٩.

(٤) المجموع ١٨/ ٢٢٣.

التَّحْرِيمُ مَعَ الشَّكِّ(١).

أو يوقف الْأَمْرُ حَتَّى يَنْكَشِفَ أَمْرُ الْخُنْثَى. فَعَلَى قَوْلِهِ يَثْبُتُ التَّحْرِيمُ إلَّا أَنْ يَتَبَيَّنَ كَوْنُهُ رَجُلًا؛ لِأَنَّهُ لَا يَأْمَنُ كَوْنَهُ مُحَرِّمًا(٢).

الثاني: أن يكون في الحولين، لقول رسول الله، صلى الله عليه وسلم: "لا يحرم من الرضاع إلا ما فتق الأمعاء وكان قبل الفطام".

لقوله سبحانه: ﴿**والْوالداتُ يُرْضعْن أوْلادهُنّ حوْليْن كامليْن لمنْ أراد أنْ يُتمّ الرّضاعة**﴾ [البقرة: ٢٣٣].

وعنْ عائِشة، رضِي اللّهُ عنْها، قالتْ: "دخل عليّ النّبِيُّ، صلّى اللهُ عليْهِ وسلّم، وعِنْدِي رجُلٌ قال: **يا عائِشةُ منْ هذا؟** قُلْتُ: أخِي مِن الرّضاعةِ. قال: يا عائِشةُ انْظُرْن منْ إِخْوانُكُنّ؛ فإِنّما الرّضاعةُ مِن المجاعةِ"(٣). البخاري.

وعنْ أُمِّ سلمة: قال رسُولُ اللّهِ، صلّى اللّهُ عليْهِ وسلّم: "**لا يُحرِّمُ مِن الرِّضاعةِ إِلّا ما فتق الأمْعاء فِي الثّدْيِ وكان قبْل الفِطامِ**". وسبق.

الثالث: أن يرتضع خمس رضعات؛ لقول عائشة: أنزل في القرآن عشر رضعات يحرمن، فنسخ من ذلك خمس، فصار إلى خمس رضعات معلومات يحرمن، فتوفي رسول الله، صلى الله عليه وسلم، والأمر على ذلك.

فعنْ عائِشة، رضي الله عنها،أنّها قالتْ: "كان فِيما أُنْزِل مِن الْقُرْآنِ: عشْرُ رضعات معْلُومات يُحرِّمْن ثُمّ نُسِخْن بِخمْس معْلُومات فتُوُفِّي رسُولُ اللهِ، صلّى اللهُ عليْهِ وسلّم، وهُنّ فِيما يُقْرأُ مِن الْقُرْآنِ".

وفي لفظ: "نَزَلَ فِي الْقُرْآنِ عَشْرُ رَضَعَاتٍ مَعْلُومَاتٍ، ثُمَّ نَزَلَ أَيْضًا خَمْسٌ مَعْلُومَاتٌ"(٤).

وعنها، رضي الله عنها،قالت: قال نبي الله، صلّى اللّهُ عليْه وسلّم: "**لا تحرم الإملاجة ولا الإملاجتان**"(٥).

---

(١) كشاف القناع ٥/ ٤٤٥.

(٢) المغني ٨/ ١٨٠.

(٣) (متفق عليه) البخاري٢٦٤٧ ومسلم ١٤٥٥.

(٤) (صحيح) أخرجه مسلم١٤٥٢.

(٥) (صحيح) أخرجه مسلم ١٤٥١.

وعنْ أُمِّ الْفضْلِ، رضي الله عنها، عنْ رسُولِ اللّهِ، صلّى اللهُ عليْهِ وسلّم قال: **"لا تُحرِّمُ الرّضْعةُ أوِ الرّضْعتانِ أوِ الْمصّةُ أوِ الْمصّتانِ"**(١).

قال الشّافِعِيُّ، رحمه الله:

ولوْ أنّ صبِيًّا أُطْعِم لبن امْرأة فِي طعام مرّةً وأُوجِرهُ أُخْرى وأسْعطهُ أُخْرى وأُرْضِع أُخْرى ثُمّ أُوجِرهُ وأُطْعِم حتّى يتِمّ لهُ خمْسُ مرّات، كان هذا الرّضاعُ الّذِي يُحرِّمُ كُلّ واحِد مِنْ هذا يقُومُ مقام صاحِبِهِ. وإِذا لمْ تتِمّ لهُ الْخامِسةُ إلّا بعْد اسْتِكْمالِ سنتيْنِ لمْ يحْرُمْ وإِنْ تمّتْ لهُ الْخامِسةُ حِين يُرْضعُ الْخامِسة فيصِلُ اللّبنُ إلى جوْفِهِ أوْ ما وصفْت أنّهُ يقُومُ مقام الرّضاعِ مع مُضِيِّ سنتيْنِ قبْل كمالِها فقدْ حرُم وإِنْ كان ذلِك قبْل كمالِها بِطرْفةِ عيْن أوْ مع كمالِها إذا لمْ يتقدّمْ كمالُها(٢).

قوله: ولبن الفحل محرم

الْفَحْل: أَبِي الرَّجُلِ وَنِسْبَةُ اللَّبَنِ إِلَيْهِ مَجَازِيَّةٌ؛ لكَونه السَّبَب فِيهِ. وفي حديث عَائِشَةَ قالت: "فَإِنَّ أَخَاهُ أَبَا الْقُعَيْسِ لَيْسَ هُوَ أَرْضَعَنِي وَلَكِنْ أَرْضَعَتْنِي امْرَأَةُ أَبِي الْقُعَيْسِ". وَكَانَ أَبُو الْقُعَيْسِ زَوْجُ الْمَرْأَةِ الَّتِي أَرْضَعَتْ. قَالت: فَأَمَرَنِي أَنْ آذَنَ لَهُ".

فَفِي الْحَدِيثِ أَنَّ لَبَنَ الْفَحْلِ يحرم؛ فتنتشر الْحُرْمَة لمن ارْتَضَعَ الصَّغِيرُ بِلَبَنِهِ؛ فَلَا تَحِلُّ لَهُ بِنْتُ زَوْجِ الْمَرْأَةِ الَّتِي أَرْضَعَتْهُ مِنْ غَيْرِهَا مَثَلًا. وَالْعَمُّ مِنْ الرَّضَاعَةِ لَا يَكُونُ إلَّا بِاعْتِبَارِ لَبَنِ الْفَحْلِ، وَالْمَعْنَى فِيهِ أَنَّ سَبَبَ هَذَا اللَّبَنِ فِعْلُ الْوَاطِئِ(٣).

فإذا كان لرجل امرأتان فأرضعت إحداهما بلبنه طفلا، والأخرى طفلة، صارا أخوين؛ لأن اللقاح واحد. وإن أرضعت إحداهما بلبنه طفلة ثلاث رضعات، ثم أرضعتها الأخرى رضعتين صارت بنتا له دونهما.

فعَنْ ابْنِ عَبَّاس، رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا، سُئِلَ عَنْ رَجُل، كَانَتْ لَهُ امْرَأَتَانِ، فَأَرْضَعَتْ إِحْدَاهُمَا غُلَامًا وَأَرْضَعَتِ الْأُخْرَى جَارِيَةً فَقِيلَ لَهُ: هَلْ يَتَزَوَّجُ الْغُلَامُ الْجَارِيَةَ؟، فَقَالَ: لَا، اللَّقَاحُ وَاحِدٌ(٤).

فإذا رضعت طفلة من زوجتي رجل، من إحداهما ثلاث رضعات، ومن الأخرى رضعتين،

---

(١) (صحيح) أخرجه مسلم ١٤٥١.

(٢) الأم ٥/ ٣١.

(٣) فتح الباري ٩/ ١٥٠-١٥١.

(٤) (صَحِيح) أخرجه الترمذي ١١٤٩.

فقد اجتمع لها خمس رضعات بلبنه هو؛ فصار هو أبا لها، ولم تكمل إحداهما نصاب الأمومة لها وهو الخمس رضعات.

قوله: فلو كانت الطفلة زوجة له انفسخ نكاحها ولزمه نصف مهرها ويرجع به عليهما أخماسا

أي لو فرضنا أن رجلا عقد على طفلة، وله زوجتان أرضعتاها، فسد عقده عليها؛ لأنها صارت ابنة له. ولزمه نصف مهرها؛ لأنه لم يدخل بها. ويقسم على زوجتيه هذا الغرم، ثلاثة أخماسه لمن أرضعت ثلاثا، وخمسين لصاحبة الرضعتين.

قوله: ولم ينفسخ نكاحهما

لأن كلا منهما لم تكمل خمس رضعات، فلم تصر أما.

قوله: ولو أرضعت إحدى امرأتيه الطفلة خمس رضعات ثلاثا من لبنه واثنتين من لبن غيره صارت أما لها

لأنها أرضعتها خمس رضعات

قوله: وحرمتا عليه

فأما الكبيرة لكونها صارت أم زوجته بالإرضاع خمسا. والعقد على البنات يحرم الأمهات. والصغيرة صارت ربيبته. والدخول بالأمهات يحرم البنات.

قوله: وحرمت الطفلة على الرجل الآخر على التأبيد

لأنه دخل بأمها هذه التي أرضعتها، والدخول بالأم يحرم بناتها.

قوله: وإن لم تكن الطفلة امرأة له لم ينفسخ نكاح المرضعة.

أي لم ينفسخ نكاحها من الزوج الثاني.

قوله: ولو تزوجت امرأة طفلا فأرضعته خمس رضعات حرمت عليه وانفسخ نكاحها، وحرمت على صاحب اللبن تحريما مؤبدا؛ لأنها صارت من حلائل

لأنها صارت أم الطفل من الرضاعة، وقد قال الله: ﴿**وَأُمَّهَاتُكُمُ اللَّاتِي أَرْضَعْنَكُمْ**﴾، وحرمت على زوجها الأول، الذي كان سببا في لبنها، تحريمًا مؤبدًا؛ لأنها صارت هي حليلة ابنه.

ومثال ذلك أن رجلا طلق امرأته وهي حامل، فوضعت فانقضت عدتها. فزوجها أهلها من طفل أقل من عامين، فرضع منها خمس رضعات مشبعات. فقد صارت حراما على زوجها الطفل؛ لأنها أمه من الرضاع، وصارت أيضا محرمة أبدا على مطلقها؛ لأنها كانت حليلة ابنه من الرضاع.

فصل: في تحريم النكاح وفسخه بسبب الرضاع

ولو تزوج رجل كبيرة ولم يدخل بها وصغيرة، فأرضعت الكبيرة الصغيرة حرمت الكبيرة وثبت نكاح الصغيرة.

لِأَنَّ بِمُجَرَّدِ الْعَقْدِ عَلَى الِابْنَةِ تَحْرُمُ الْأُمُّ عَلَى التَّأْبِيدِ، وَالْعَقْدُ عَلَى الْأُمِّ لَا يُحَرِّمُ الِابْنَةَ قَبْلَ الدُّخُولِ. لقوله سبحانه: ﴿**فإنْ لمْ تكُونُوا دخلْتُمْ بهنّ فلا جُناح عليْكُمْ**﴾ [النساء: ٢٣].

فأما إن دخل بالكبيرة، فَأَرْضَعَتْ الْكَبِيرَةُ الصَّغِيرَةَ بَانَتَا جَمِيعًا؛ لِأَنَّهُمَا صَارَتَا أُمًّا وَبِنْتًا، وَلِلصَّغِيرَةِ نِصْفُ الصَّدَاقِ وَلَا شَيْءَ لِلْكَبِيرَةِ؛ لِأَنَّ الْفُرْقَةَ جَاءَتْ مِنْ قِبَلِهَا، ويَرْجِعُ الزَّوْجَ عَلَيْهَا بِمَا غَرِمَ لِلصَّغِيرَةِ، إنْ كَانَتْ تَعَمَّدَتْ الْفَسَادَ؛ لِكَوْنِهَا مُتَعَدِّيَةً فِي التَّسْبِيبِ(١).

وإن كانتا صغيرتين فأرضعتهما الكبرى، حرمت الكبرى وانفسخ نكاح الصغيرتين

وَلَوْ كَانَ تَحْتَهُ صَغِيرَتَانِ وَكَبِيرَةٌ، فَأَرْضَعَتْ الْكَبِيرَةُ الصَّغِيرَتَيْنِ، وَاحِدَةً بَعْدَ أُخْرَى، وَلَمْ يَكُنْ دَخَلَ بِالْكَبِيرَةِ، فَإِنَّمَا تَبِينُ الْكَبِيرَةُ وَالصَّغِيرَةُ الَّتِي أَرْضَعَتْهَا أَوَّلًا؛ لِأَنَّهُمَا صَارَتَا أُمًّا وَابْنَتَيْنِ، وَلَا تَبِينُ الَّتِي أَرْضَعَتْهَا أَخِيرًا؛ لِأَنَّهُ حِينَ أَرْضَعَتْهَا لَمْ يَكُنْ فِي نِكَاحِهِ غَيْرُهَا، وَإِنَّمَا وُجِدَ مُجَرَّدُ الْعَقْدِ عَلَى أُمِّهَا، وَلَوْ كَانَتْ أَرْضَعَتْهُمَا انفسخ نكاح الصغيرتين؛ لِأَنَّهَا صَارَتْ أُمًّا وَبِنْتَيْنِ. لَهُ أَنْ يَتَزَوَّجَ الْكَبِيرَةَ؛ لِأَنَّهُ حِينَ عَقَدَ عَلَى الصَّغِيرَتَيْنِ لَمْ تَكُنْ الْكَبِيرَةُ أُمًّا لَهما(٢).

أو له نكاح من شاء من الصغيرتين

إذْ لَمْ يَبْطُلْ نِكَاحُهُمَا بِهِ، كَمَا لَوْ ابْتَدَأَ الْعَقْدَ عَلَى أُخْتِهِ وَأَجْنَبِيَّة، وَلِأَنَّ الْجَمْعَ طَرَأَ عَلَى نِكَاحِ الْأُمِّ وَالْبِنْتِ، فَاخْتَصَّ الْفَسْخُ بِنِكَاحِ الْأُمِّ، كَمَا لَوْ أَسْلَمَ وَتَحْتَهُ امْرَأَةٌ وَبِنْتُهَا. وَفَارَقَ الْأُخْتَيْنِ؛ لِأَنَّهُ لَيْسَتْ إحْدَاهُمَا أَوْلَى بِالْفَسْخِ مِنْ الْأُخْرَى، وَفَارَقَ مَا لَوْ ابْتَدَأَ الْعَقْدَ عَلَيْهِمَا؛ لِأَنَّ الدَّوَامَ أَقْوَى مِنْ الِابْتِدَاءِ(٣).

قوله: وإن كن ثلاثا فأرضعتهن متفرقات حرمت الكبرى وانفسخ نكاح المرضعتين أولا وثبت نكاح الثالثة

وَإِذَا تَزَوَّجَ كَبِيرَةً، وَلَمْ يَدْخُلْ بِهَا، وَثَلَاثَ صَغَائِرَ، وَأَرْضَعَتْ الثَّلَاثَ مُتَفَرِّقَاتٍ: انْفَسَخَ نِكَاحُ

(١) المبسوط ٣٠/ ٢٩٩.
(٢) المبسوط ٣٠/ ٢٩٩.
(٣) المغني ٨/ ١٨٣.

الْأُولَتَيْنِ؛ لِأَنَّهُمَا صَارَتَا أُخْتَيْنِ فِي نِكَاحِهِ دُونَ الثَّالِثَةِ، فَيَثْبُتُ نِكَاحُهَا؛ لِأَنَّهُ لَمْ يُصَادِفْ إِخْوَتَهَا جَمْعًا فِي النِّكَاحِ(١).

قوله: وإن أرضعت إحداهن منفردة واثنتين بعدها معا انفسخ نكاح الثلاث وله نكاح من شاء منهن منفردة

وَإِنْ أَرْضَعَتْ إِحْدَاهُنَّ مُنْفَرِدَةً، ثُمَّ أَرْضَعَتْ اثْنَتَيْنِ مَعًا انْفَسَخَ نِكَاحُهُنَّ؛ لِأَنَّهُنَّ صِرْنَ أَخَوَاتٍ فِي نِكَاحِهِ. وَلَهُ نِكَاحُ إِحْدَى الثَّلَاثِ الصَّغَائِرِ؛ لِأَنَّ تَحْرِيمَهُنَّ تَحْرِيمُ جَمْعٍ؛ لِأَنَّهُنَّ رَبَائِبُ لَمْ يَدْخُلْ بِأُمِّهِنَّ(٢).

قوله: وإن كان دخل بالكبرى حرم - الكل عليه على الأبد

لِأَنَّهُنَّ رَبَائِبُ دُخِلَ بِأُمِّهِنَّ(٣).

ولا مهر للكبرى إن كان لم يدخل بها

تَعَمَّدَتْ الْفَسَادَ أَوْ لَمْ تَتَعَمَّدْ؛ لِأَنَّ الْفُرْقَةَ جَاءَتْ مِنْ قِبَلِهَا، وَالْفُرْقَةُ مِنْ جِهَتِهَا قَبْلَ الدُّخُولِ تُسْقِطُ جَمِيعَ الصَّدَاقِ عَلَى كُلِّ حَال، سَوَاءٌ كَانَتْ مُتَعَدِّيَةً فِي التَّسْبِيبِ، أَوْ لَمْ تَكُنْ مُتَعَدِّيَةً(٤).

قوله: وإن كان قد دخل بها فلها مهرها

لحديث: **"فَإِنْ دَخَلَ بِهَا فَلَهَا المَهْرُ بِمَا اسْتَحَلَّ مِنْ فَرْجِهَا"**(٥).

ولِأَنَّهُ اسْتَقَرَّ بِدُخُولِهِ بِهَا اسْتِقْرَارًا لَا يُسْقِطُهُ شَيْءٌ(٦).

قوله: وعليه نصف مهر الأصاغر يرجع به على الكبرى.

لأنه عقد عليهن، ولم يدخل بهن.

ويرجع به على الكبرى؛ لأنها أرضعتهن فتسببت في تحريمهن عليه.

قوله: ولو دبت الصغرى على الكبرى وهي نائمة، فارتضعت منها خمس رضعات، حرمتها على الزوج، ولها نصف مهرها يرجع به على الصغرى إن كان قبل الدخول. وإن كان بعده فلها

---

(١) الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف٩ / ٣٣٩-٣٤٠.

(٢) كشاف القناع ٥/ ٤٤٧.

(٣) كشاف القناع ٥/ ٤٤٧.

(٤) المبسوط ٣٠/ ٢٩٩.

(٥) (صَحِيح) أخرجه الترمذي ١١٤٩.

(٦) المغني ٨/ ١٨٤.

مهرها كله لا يرجع به على أحد

فيبقى نكاح الطفلة وينفسخ نكاح المرضعة، عَلَى التَّأْبِيدِ؛ لِأَنَّهَا صارت مِنْ أُمَّهَاتِ نِسَائِهِ، ولها نصف المهر، إن كان لم يدخل بها، والمهر كاملا، إن كان قد دخل بها، يرجع به على الصغرى؛ لأنها هي المتسببة في ذلك.

قال ابن عثيمين، رحمه الله:

فإن قال قائل: الزوجة صغيرة ما لها رأي، نقول: إن الإتلافات يستوي فيها العاقل وغير العاقل، فالإتلاف سبب، والسبب لا يشترط فيه التكليف كما قال الأصوليون، ولذلك لو أن المجنون أفسد مال إنسان ضَمَّنَّاه، فيسقط مهرها بفعلها؛ لأنها هي التي أفسدت نكاح نفسها(١).

ولا مهر للصغرى.

لأنها هي التي أفسدت نكاح نفسها.

قوله: ولو نكح امرأة ثم قال هي أختي من الرضاع انفسخ نكاحها، ولها المهر إن كان دخل بها ونصف المهر إن كان لم يدخل بها ولم تصدقه.

وإن صدقته قبل الدخول فلا شيء لها

وَلَوْ قَالَ لَهَا: أَنْتِ أُخْتِي مِنَ الرَّضَاعَةِ لَمْ يُقْبَلْ قَوْلُهُ عَلَيْهَا فِي سُقُوطِ الْمَهْرِ وَلَزِمَهُ إِقْرَارُهُ عَلَى نَفْسِهِ بِالتَّحْرِيمِ(٢).

لكن يبقى النكاح، هل يبطل أو لا يبطل؟ إن صَدَّقَتْهُ بطل بلا شك؛ لأن الطرفين اتفقا على أنه نكاح باطل، وإن كَذَّبَتْهُ بطل النكاح في حقه، ولم يبطل في حقها، وحينئذٍ يلزم الزوج بأن يطلق، فإذا قال: كيف أطلق وأنا أعتقد أنها ليست بزوجة؟ نقول: لكن هي تعتقد أنها زوجة، وبناء على اعتقادها لا يحل لها أن تتزوج أحداً؛ لأنها تعتقد أنها مع زوجها، فلا يمكن أن تنفك منك إلا بطلاق، وحينئذٍ يجبر على أن يطلق، فإن أبى أن يطلق طلق عليه القاضي؛ لئلا تبقى المرأة محبوسة.

فَإِنْ كَانَ قَبْلَ الدُّخُولِ وَصَدَّقَتْهُ فَلاَ مَهْرَ، وَإِنْ كَذَّبَتْهُ فَلَهَا نِصْفُهُ، وَيَجِبُ كُلُّهُ بَعْدَهُ. لكن لو قال ذلك مزحاً، فهل يؤاخذ أو لا يؤاخذ؟ نقول: إن علمنا بالقرائن أنه يمزح لم يؤاخذ؛ لأنه لا يمكن أن نبطل نكاحاً قائماً إلا بدليل بيِّن، وإن لم نعلم فإنه يؤاخذ بإقراره؛ لأن الأصل في الإقرار أنه

(١) الشرح الممتع ١٣/ ٤٤٩.

(٢) الحاوي الكبير ٧/ ٥٧.

صحيح(١).

قوله: وإن كانت هي التي قالت هو أخي من الرضاع فأكذبها ولا بينة لها فهي امرأته في الحكم.

قال الشافعي، رحمه الله:

وَلَوْ قَالَ هَذِهِ أُخْتِي مِنْ الرَّضَاعَةِ، أَوْ قَالَتْ هَذَا أَخِي مِنْ الرَّضَاعَةِ قَبْلَ أَنْ يَتَزَوَّجَهَا، وَكَذَّبَتْهُ أَوْ صَدَّقَتْهُ، أَوْ كَذَّبَهَا فِي الدَّعْوَى أَوْ صَدَّقَهَا، كَانَ سَوَاءً كُلُّهُ، وَلَا يَحِلُّ لِوَاحِدٍ مِنْهُمَا أَنْ يَنْكِحَ الْآخَرَ وَلَا وَاحِدًا مِنْ وَلَدِهِ فِي الْحُكْمِ. وَيَحِلُّ، فِيمَا بَيْنَهُ وَبَيْنَ اللَّهِ تَعَالَى، إنْ عَلِمَا أَنَّهُمَا كَاذِبَانِ أَنْ يَتَنَاكَحَا أَوْ وَلَدُهُمَا(٢).

وقال ابن عثيمين، رحمه الله:

وَإِنْ قَالَتْ هِيَ ذلِكَ وَأَكْذَبَهَا فَهِيَ زَوْجَتُهُ حُكْماً، فهل ينفسخ النكاح أو لا؟ إن صدق الزوج تبين بطلانه، وليس لها مهر، سواء قبل الدخول أو بعده؛ لأنها أقرت بأن النكاح باطل، إلا إذا كان لم يتبين لها إلا بعد الدخول فلها المهر كاملاً؛ لأن الوطء حينئذٍ كان بشبهة فتستحق المهر.

وإن كَذَّبَ فهي زوجته حكماً، أي: ظاهراً، لكن كيف تكون زوجته وهي تعتقد أنها حرام عليه؟ نقول: لكن هو لا يعتقد ذلك، وفي مثل هذه الحال يجب عليها أن تفتدي من زوجها بكل ما تستطيع، فتعطيه دراهم ليطلقها؛ لأنه لا يحل لها أن تمكنه من نفسها، وهي تعتقد أنه ليس بزوج، وماذا يصنع الزوج؟ فنقول: هي حينئذٍ في حكم الناشز، ليس لها نفقة ولا قسم إن كان معه زوجة، وفي هذه الحال يتدخل القضاء، فيلزم الزوج بأن يطلق، ولكن يعطى مهره.

أما بالنسبة للزوج فإن كان الرجل يعرف أن هذه الزوجة صالحة، وأمينة، وأنها تحبه، لكن تبين لها أنها أخته من الرضاع، فالواجب عليه أن يصدقها، وإذا كان لا يدري عنها، أو يشك، أو يغلب على ظنه أنها كاذبة فإنه لا يلزمه أن يصدقها(٣).

---

(١) الشرح الممتع ١٣/ ٤٥٠-٤٥١.

(٢) الأم ٥/ ٣٧.

(٣) الشرح الممتع ١٣/ ٤٥٢-٤٥٤.

باب نكاح الكفار

لا يحل لمسلمة نكاح كافر بحال، ولا لمسلم نكاح كافرة إلا الحرة الكتابية.

لأن الله تعالى قال: ﴿**ولا تُنْكحُوا الْمُشْركين حتّى يُؤْمنُوا**﴾ [البقرة: ٢٢١].

قال القرطبي، رحمه الله:

أَيْ لَا تُزَوِّجُوا الْمُسْلِمَةَ مِنَ الْمُشْرِكِ. وَأَجْمَعَتِ الْأُمَّةُ عَلَى أَنَّ الْمُشْرِكَ لَا يَطَأُ الْمُؤْمِنَةَ بِوَجْه، لِمَا فِي ذَلِكَ مِنَ الْغَضَاضَةِ عَلَى الْإِسْلَامِ(١).

وقال ابن كثير، رحمه الله:

أَيْ لَا تُزَوِّجُوا الرِّجَالَ الْمُشْرِكِينَ النِّسَاءَ الْمُؤْمِنَاتِ، كَمَا قَالَ تَعَالَى: **لَا هُنَّ حِلٌّ لَهُمْ، وَلا هُمْ يَحِلُّونَ لَهُنَّ** [الْمُمْتَحَنَة: ١٠]. ثُمَّ قَالَ تَعَالَى: **وَلَعَبْدٌ مُؤْمِنٌ خَيْرٌ مِنْ مُشْرِك وَلَوْ أَعْجَبَكُمْ** أَيْ وَلَرَجُلٌ مُؤْمِنٌ- وَلَوْ كَانَ عَبْدًا حَبَشِيًّا- خَيْرٌ مِنْ مُشْرِك(٢).

وقَدْ كَانَ مُبَاحًا فِي صَدْرِ الْإِسْلَامِ أَنْ تُقَرَّ الْمُسْلِمَةُ عَلَى نِكَاحِ كَافِر، وَلِذَلِكَ أَقَرَّ رَسُولُ اللَّهِ، صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّم، ابْنَتَهُ زَيْنَبَ عَلَى نِكَاحِ أَبِي الْعَاصِ بْنِ الرَّبِيعِ، وَكَانَ عَلَى كُفْرِهِ إِلَى أَنِ انْتَزَعَهَا مِنْهُ حَتَّى أَسْلَمَ، ثُمَّ رَدَّهَا عَلَيْهِ، فَلِذَلِكَ شَرَطَ رَدَّ مَنْ أَسْلَمَ مِنْ نِسَائِهِمْ عَلَيْهِمْ، ثُمَّ حَرَّمَ اللَّهُ تَعَالَى ذَلِكَ، وَنَسَخَهُ، فَامْتَنَعَ مِنْهُ وَأَبْطَلَ شَرْطَهُ فِيهِ(٣).

ولا يحل لمسلم نكاح كافرة، إلا الحرة الكتابية

لقوله سبحانه: ﴿**ولا تنْكحُوا الْمُشْركات حتّى يُؤْمنّ**﴾ [البقرة: ٢٢١].

وعَنْ عبد الله بن عَمْرٍو، رضي الله عنهما: أَنَّ مَرْثَدَ بْنَ أَبِي مَرْثَد الْغَنَوِيَّ كَانَ يَحْمِلُ الْأَسَارَى بِمَكَّةَ، وَكَانَ بِمَكَّةَ بَغِيٌّ يُقَالُ لَهَا: عَنَاقُ وَكَانَتْ صَدِيقَتَهُ، قَالَ: جِئْتُ إِلَى النَّبِيِّ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، فَقُلْتُ: يَا رَسُولَ اللَّهِ، أَنْكِحُ عَنَاقَ؟ قَالَ: فَسَكَتَ عَنِّي، فَنَزَلَتْ: ﴿**وَالزَّانِيَةُ لَا يَنْكِحُهَا إِلَّا زَان أَوْ مُشْرِكٌ**﴾ [النور: ٣]. فَدَعَانِي فَقَرَأَهَا عَلَيَّ وَقَالَ: **لَا تَنْكِحْهَا**"(٤).

---

(١) تفسيره ٣/ ٧٢.

(٢) تفسيره ١/ ٤٣٨.

(٣) الحاوي الكبير ١٤/ ٣٩٥.

(٤) (صَحِيح) أخرجه أبو داود ٢٠٥١ والنسائي ٣٢٢٨.

قال ابن كثير في تفسير الآية:

هَذَا تَحْرِيمٌ مِنَ اللَّهِ عَزَّ وَجَلَّ عَلَى الْمُؤْمِنِينَ، أَنْ يَتَزَوَّجُوا الْمُشْرِكَاتِ مِنْ عَبَدَةِ الْأَوْثَانِ، ثُمَّ إِنْ كَانَ عُمُومُهَا مُرَادًا، وَأَنَّهُ يَدْخُلُ فِيهَا كُلُّ مُشْرِكَة مِنْ كِتَابِيَّة وَوَثَنِيَّة، فَقَدْ خَصَّ مِنْ ذَلِكَ نِسَاءَ أَهْلِ الكتاب، بقوله **وَالْمُحْصَناتُ مِنَ الَّذِينَ أُوتُوا الْكِتابَ مِنْ قَبْلِكُمْ إِذا آتَيْتُمُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ مُحْصِنِينَ غَيْرَ مُسافِحِينَ** [الْمَائِدَة: ٥].(١).

وَعَنْ شَقِيق قَالَ: "تَزَوَّجَ حُذَيْفَةُ، رضي الله عنه، يَهُودِيَّةً، فَكَتَبَ إِلَيْهِ عُمَرُ، رضي الله عنه، أَنْ خَلِّ سَبِيلَهَا. فَكَتَبَ إِلَيْهِ: إِنْ كَانَتْ حَرَامًا خَلَّيْت سَبِيلَهَا فَكَتَبَ إِلَيْهِ: إِنِّي لَا أَزْعُمُ أَنَّهَا حَرَامٌ، وَلَكِنِّي أَخْشَى أَنْ تَدَعُوا الْمُسْلِمَاتِ، وَتَنْكِحُوا الْمُومِسَاتِ"(٢).

قوله: ومتى أسلم زوج الكتابية، أو أسلم الزوجان الكافران معا، فهما على نكاحهما

إذا أَسْلَمَ زَوْجُ الْكِتَابِيَّةِ لَمْ تَقَعِ الْفُرْقَةُ بينهما، وبقي النكاح؛ لِأَنَّ لِلْمُسْلِمِ أَنْ يَبْتَدِئَ نِكَاحَ كِتَابِيَّة، فَاسْتَدَامَتُهُ أَوْلَى. وَلَا خِلَافَ فِي هَذَا بَيْنَ الْقَائِلِينَ بِإِجَازَةِ نِكَاحِ الْكِتَابِيَّةِ. فَأَمَّا إِنْ أَسْلَمَتِ الْكِتَابِيَّةُ قَبْلَهُ وَقَبْلَ الدُّخُولِ، تَعَجَّلَتِ الْفُرْقَةُ، سَوَاءٌ كَانَ زَوْجُهَا كِتَابِيًّا أَوْ غَيْرَ كِتَابِيّ؛ إِذْ لَا يَجُوزُ لِكَافِرٍ نِكَاحُ مُسْلِمَة.

قَالَ ابْنُ الْمُنْذِرِ: أَجْمَعَ عَلَى هَذَا كُلُّ مَنْ نَحْفَظُ عَنْهُ مِنْ أَهْلِ الْعِلْمِ(٣).

عن عَلِيٍّ، رضي الله عنه، قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللهِ، صلى الله عليه وسلم: "**خَرَجْتُ مِنْ نِكَاحٍ، وَلَمْ أَخْرُجْ مِنْ سِفَاحٍ، مِنْ لَدُنْ آدَمَ إِلَى أَنْ وَلَدَنِي أَبِي وَأُمِّي؛ فَلَمْ يُصِبْنِي مِنْ سِفَاحِ الْجَاهِلِيَّةِ شَيْءٌ**"(٤).

قال شيخ الإسلام، رحمه الله، معلقا على هذا الحديث:

وَإِذَا أَسْلَمَ الزَّوْجَانِ الْكَافِرَانِ مَعًا، قَبْل الدُّخُول أَوْ بَعْدَهُ، أُقِرَّا عَلَى نِكَاحِهِمَا بِالْإِجْمَاعِ وَإِنْ كَانَا لَا يُقَرَّانِ عَلَى وَطْءِ شُبْهَة. وَقَدْ احْتَجَّ النَّاسُ بِهَذَا الْحَدِيثِ عَلَى أَنَّ نِكَاحَ الْجَاهِلِيَّةِ نِكَاحٌ صَحِيحٌ وَاحْتَجُّوا بِقَوْلِهِ: ﴿**وَامْرَأَتُهُ حَمَّالَةَ الْحَطَبِ**﴾ وَقَوْلِهِ ﴿**امْرَأَتَ فِرْعَوْنَ**﴾ وَقَالُوا: قَدْ سَمَّاهَا اللَّهُ

---

(١) تفسيره ١/ ٤٣٦.

(٢) (صَحِيح) أخرجه البيهقي ١٣٧٦٢ وابن أبي شيبة ١٦١٦٣ وصححه الألباني: الإرواء ١٨٨٩.

(٣) الحاوي الكبير ٩/ ٢٦٢ والمغني ٧/ ١٦٩.

(٤) (صَحِيح) أخرجه ابن أبي شيبة ٣٢٢٩٨ وصححه الألباني: الإرواء ١٩١٤ وصَحِيح الْجَامِع ٣٢٢٥.

"امْرَأَةً" وَالْأَصْلُ فِي الْإِطْلَاقِ الْحَقِيقَةُ. وَاَللَّهُ أَعْلَمُ(١).

قوله: وإن أسلم أحدهما غير زوج الكتابية

فَرَّقَ الْقَاضِي بَيْنَهُمَا، فَكَانَ إسْلَامُ أَحَدِهِمَا كَإِسْلَامِهِمَا، فَإِنَّ الْإِسْلَامَ يَعْلُو، وَلَا يُعْلَى فَلَا يَكُونُ اعْتِقَادُ الْآخَرِ مُعَارِضًا لِإِسْلَامِ الْمُسْلِمِ مِنْهُمَا(٢).

وَقَالَ الْحَسَنُ وَقَتَادَةُ فِي مَجُوسِيَّيْنِ أَسْلَمَا: هُمَا عَلَى نِكَاحِهِمَا، فَإِذَا سَبَقَ أَحَدُهُمَا صَاحِبَهُ بِالْإِسْلَامِ، لَا سَبِيلَ لَهُ عَلَيْهَا(٣).

قال ابن رشد القرطبي، رحمه الله:

قَالَ مَالِكٌ وَأَبُو حَنِيفَةَ، وَالشَّافِعِيُّ: إِنَّهُ إِذَا أَسْلَمَتِ الْمَرْأَةُ قَبْلَهُ، فَإِنَّهُ إِنْ أَسْلَمَ فِي عِدَّتِهَا كَانَ أَحَقَّ بِهَا، وَإِنْ أَسْلَمَ هُوَ وَهِيَ فَنِكَاحُهَا ثَابِتٌ. قَالَ ابْنُ شِهَاب: وَلَمْ يَبْلُغْنَا أَنَّ امْرَأَةً هَاجَرَتْ إِلَى رَسُولِ اللَّهِ، صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، وَزَوْجُهَا كَافِرٌ مُقِيمٌ بِدَارِ الْكُفْرِ إِلَّا فَرَّقَتْ هِجْرَتُهَا بَيْنَهَا وَبَيْنَ زَوْجِهَا، إِلَّا أَنْ يَقْدُمَ زَوْجُهَا مُهَاجِرًا قَبْلَ أَنْ تَنْقَضِيَ عِدَّتُهَا.

وَأَمَّا إِذَا أَسْلَمَ الزَّوْجُ قَبْلَ إِسْلَامِ الْمَرْأَةِ، فَإِنَّهُمُ اخْتَلَفُوا فِي ذَلِكَ، فَقَالَ مَالِكٌ: إِذَا أَسْلَمَ الزَّوْجُ قَبْلَ الْمَرْأَةِ، وَقَعَتِ الْفُرْقَةُ إِذَا عَرَضَ عَلَيْهَا الْإِسْلَامَ فَأَبَتْ. وَقَالَ الشَّافِعِيُّ: سَوَاءٌ أَسْلَمَ الرَّجُلُ قَبْلَ الْمَرْأَةِ، أَوِ الْمَرْأَةُ قَبْلَ الرَّجُلِ إِذَا وَقَعَ الْإِسْلَامُ الْمُتَأَخِّرُ فِي الْعِدَّةِ ثَبَتَ النِّكَاحُ(٤).

قوله: أو ارتد أحد الزوجين المسلمين قبل الدخول انفسخ النكاح في الحال

لقوله سبحانه: ﴿**ولا تُمْسكُوا بعصم الْكوافر..... فلا ترْجعُوهُنّ إِلى الْكُفّار لا هُنّ حلٌّ لَهُمْ ولا هُمْ يحلُّون لَهُنّ**﴾ [الممتحنة: ١٠].

قال ابن حزم، رحمه الله:

وَصَحَّ أَنَّ الَّذِي يُسْلِمُ مَأْمُورٌ بِأَنْ لَا يُمْسِكَ عِصْمَةً كَافِرَةً، فَصَحَّ أَنَّ سَاعَةَ يَقَعُ الْإِسْلَامُ، أَوْ الرِّدَّةُ، فَقَدْ انْقَطَعَتْ عِصْمَةُ الْمُسْلِمَةِ مِنْ الْكَافِرِ، وَعِصْمَةُ الْكَافِرَةِ مِنْ الْمُسْلِمِ - سَوَاءٌ أَسْلَمَ أَحَدُهُمَا وَكَانَا كَافِرَيْنِ، أَوْ ارْتَدَّ أَحَدُهُمَا وَكَانَا مُسْلِمَيْنِ - وَالْفَرْقُ بَيْنَ ذَلِكَ تَخْلِيطٌ، وَقَوْلٌ فِي الدِّينِ بِلَا

(١) مجموع الفتاوى ٣٢/ ١٧٥.
(٢) المبسوط ٥/ ٤٠.
(٣) فتح الباري ٩/ ٤٢١.
(٤) بداية المجتهد ونهاية المقتصد ٣/ ٧٢-٧٣.

بُرْهَان(١).

والرِّدَّةَ إِنْ طَرَأَتْ عَلَى النِّكَاحِ قَبْلَ الدُّخُولِ بَطَلَ العقد؛ لِأَنَّ غَيْرَ الْمَدْخُولِ بِهَا لَا عِدَّةَ عَلَيْهَا بِالْفُرْقَةِ، فَإِذَا طَرَأَ مَا يُوجِبُ الْفُرْقَةَ بَانَتْ(٢).

قوله: وإن كان ذلك بعد الدخول فأسلم الكافر منهما في عدتها، فهما على نكاحهما، وإلا تبينا أن النكاح انفسخ منذ اختلف دينهما.

قَالَ الشَّافِعِيُّ: يَتَوَقَّفُ وُقُوعُ الْفُرْقَةِ بَيْنَهُمَا عَلَى انْقِضَاءِ ثَلَاثِ حِيَض، وَلَا يُعْرَضُ الْإِسْلَامُ عَلَى الْآخَرِ، وَاسْتَدَلَّ فِي ذَلِكَ فَقَالَ: قَدْ ضَمِنَّا بِعَقْدِ الذِّمَّةِ أَنْ لَا نَتَعَرَّضَ لَهُمْ فِي الْخِيَارِ عَلَى الْإِسْلَامِ، وَذَلِكَ يَقْطَعُ وِلَايَةَ الْإِجْبَارِ، وَالتَّفْرِيقُ عِنْدَنَا بِالْإِسْلَامِ(٣).

قوله: وما سمي لها وهما كافران فقبضته مهر مثلها أو نصفه حيث وجب ذلك.

وما سمى لها وهما كافران فقبضته، فقد استوفت حقها، وإن كان حرامًا، ولا شيء لها غيره.

وَجُمْلَتُهُ أَنَّ الْكُفَّارَ إِذَا أَسْلَمُوا، وَتَحَاكَمُوا إِلَيْنَا بَعْدَ الْعَقْدِ وَالْقَبْضِ، لَمْ نَتَعَرَّضْ لِمَا فَعَلُوهُ، وَمَا قَبَضَتْ مِنْ الْمَهْرِ فَقَدْ نَفَذَ، وَلَيْسَ لَهَا غَيْرُهُ، حَلَالًا كَانَ أَوْ حَرَامًا، بِدَلِيلِ قَوْله تَعَالَى: ﴿**يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا اتَّقُوا اللَّهَ وَذَرُوا مَا بَقِيَ مِنَ الرِّبَا**﴾ [البقرة: ٢٧٨]. فَأَمَرَ بِتَرْكِ مَا بَقِيَ دُونَ مَا قُبِضَ.

وَقَالَ تَعَالَى: ﴿**فَمَنْ جَاءَهُ مَوْعِظَةٌ مِنْ رَبِّهِ فَانْتَهَى فَلَهُ مَا سَلَفَ وَأَمْرُهُ إِلَى اللَّهِ**﴾ [البقرة: ٢٧٥]. وَلِأَنَّ التَّعَرُّضَ لِلْمَقْبُوضِ بِأَبْطَالِهِ يَشُقُّ، لِتَطَاوُلِ الزَّمَانِ، وَكَثْرَةِ تَصَرُّفَاتِهِمْ فِي الْحَرَامِ، فَفِيهِ تَنْفِيرُهُمْ عَنْ الْإِسْلَامِ، فَعُفِيَ عَنْهُ، كَمَا عُفِيَ عَمَّا تَرَكُوهُ مِنْ الْفَرَائِضِ وَالْوَاجِبَاتِ، وَلِأَنَّهُمَا تَقَابَضَا بِحُكْمِ الشِّرْكِ، فَبَرِئَتْ ذِمَّةُ مَنْ هُوَ عَلَيْهِ مِنْهُ، كَمَا لَوْ تَبَايَعَا بَيْعًا فَاسِدًا وَتَقَابَضَا. وَإِنْ لَمْ يَتَقَابَضَا، فَإِنْ كَانَ الْمُسَمَّى حَلَالًا، وَجَبَ مَا سَمَّيَاهُ؛ لِأَنَّهُ مُسَمًّى صَحِيحٌ فِي نِكَاح صَحِيح، فَوَجَب(٤).

فصل: في فسخ نكاح الإماء

وإن أسلم الحر وتحته إماء فأسلمن معه وكان في حال اجتماعهم على الإسلام ممن لا يحل له نكاح الإماء انفسخ نكاحهن.

---

(١) المحلى ٥/ ٣٧٤.

(٢) الحاوي الكبير ١٠/ ٣٣٣.

(٣) المبسوط ٥/ ٤٥.

(٤) المغني ٧/ ١٧٠.

أي: إن أسلم حر وتحته إماء فأسلمن معه، وكان هو ممن ليس عَادِما لِلطُّولِ ولا خَائِفا من الْعَنَتِ، أي لا يحل له نكاح الإماء؛ توجب فسخ النكاح.

وإن كان ممن يحل له نكاحهن أمسك منهن من تعفه وفارق سائرهن.

اخْتَارَ مِنْهُنَّ وَاحِدَةً إنْ كَانَتْ تُعِفُّهُ، وَإِنْ لَمْ تُعِفُّهُ الْوَاحِدَةُ، اخْتَارَ مَنْ تُعِفُّهُ مِنْ اثْنَتَيْنِ إلَى أَرْبَعٍ؛ لِأَنَّهَا نِهَايَةُ الْجَمْعِ(١).

(١) كشاف القناع ٥/ ١٢٧.

باب الشروط في النكاح

إذا اشترطت المرأة دارها أو بلدها أو أن لا يتزوج عليها أو لا يتسرى فلها شرطها، وإن لم يف به فلها فسخ النكاح؛ لقول رسول الله؛ صلى الله عليه وسلم: "إن أحق الشروط أن توفوا بها ما استحللتم به الفروج".

اعلم أن الشروط التي تكون بين الزوجين أو بين الزوج والولي عند عقد النكاح: ملزمة يجب الوفاء بها، إذا لم تكن مخالفة للشرع.

لقول الله: ﴿**يا أَيُّها الّذين آمنُوا أَوْفُوا بالْعُقُود**﴾ المائدة/ ١

وقوله: ﴿**وأَوْفُوا بالْعهْد إنّ الْعهْد كان مسْئُولاً**﴾ الإسراء/ ٣٤

ولحديث عُقْبَةَ بْنِ عَامِرٍ، رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ، قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: "**أَحَقُّ الشُّرُوطِ أَنْ تُوفُوا بِهِ مَا اسْتَحْلَلْتُمْ بِهِ الفُرُوجَ**"(١).

وحديث: "**الْمُسْلِمُون على شُرُوطهمْ إلا شرْطًا حرم حلالًا أوْ أحل حرامًا**". وسبق.

وعن عَائِشَةَ، رضي الله عنها، قالتْ: قال رسُولُ اللّه، صلّى اللّهُ عليْه وسلّم: "**مَا بَالُ أَقْوَام يَشْتَرِطُونَ شُرُوطًا، لَيْسَ فِي كِتَابِ اللَّهِ مَنِ اشْتَرَطَ شَرْطًا لَيْسَ فِي كِتَابِ اللَّهِ، فَلَيْسَ لَهُ، وَإِنِ اشْتَرَطَ مِائَةَ مَرَّة**"(٢).

وفي لفظ: "**مَا بَالُ أُنَاس يَشْتَرِطُونَ شُرُوطًا لَيْسَ فِي كِتَابِ اللَّهِ، مَنِ اشْتَرَطَ شَرْطًا لَيْسَ فِي كِتَابِ اللَّهِ فَهُوَ بَاطِلٌ، وَإِنِ اشْتَرَطَ مِائَةَ شَرْط، شَرْطُ اللَّهِ أَحَقُّ وَأَوْثَقُ**"(٣).

وَعَنْ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ غَنْم قَالَ: كُنْتُ جَالِسًا عِنْدَ عُمَرَ، رضي الله عنه، حَيْثُ تَمَسُّ رُكْبَتِي رُكْبَتَهُ، فَقَالَ رَجُلٌ لِأَمِيرِ الْمُؤْمِنِينَ: تَزَوَّجْتُ هَذِهِ وَشَرَطْتُ لَهَا دَارَهَا، وَإِنِّي أَجْمَعُ لِأَمْرِي أَوْ لَشَأنِي أَنِّي أَنْتَقِلُ إِلَى أَرْضٍ كَذَا وَكَذَا؟ فَقَالَ: لَهَا شَرْطُهَا، فَقَالَ رَجُلٌ: هَلَكَتِ الرِّجَالُ إِذًا، لَا تَشَاءُ امْرَأَةٌ أَنْ تُطَلِّقَ زَوْجَهَا إِلَّا طَلَّقَتْ، فَقَالَ عُمَرُ: الْمُسْلِمُونَ عَلَى شَرْطِهِمْ عِنْدَ مَقَاطِعِ حُقُوقِهِمْ"(٤).

---

(١) (متفق عليه) البخاري ٢٧٢١ ومسلم ١٤١٨

(٢) (صَحِيح) أخرجه البخاري ٤٥٦

(٣) (متفق عليه) البخاري ٢١٥٥ ومسلم ١٥٠٤.

(٤) (صَحِيح) أخرجه البيهقي ١٤٢١٦ وابن أبي شيبة ٢٢٠٣١ وصححه الألباني: الإرواء ١٨٩٣.

وعقب الألباني بقوله: لكن ثبت عن عمر خلافه أيضا عَنْ سَعِيدِ بْنِ عُبَيْدِ بْنِ السَّبَّاقِ أَنَّ رَجُلًا تَزَوَّجَ امْرَأَةً عَلَى عَهْدِ عُمَرَ بْنِ الْخَطَّابِ، رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ، وَشَرَطَ لَهَا أَنْ لَا يُخْرِجَهَا، فَوَضَعَ عَنْهُ عُمَرُ بْنُ الْخَطَّابِ الشَّرْطَ، وَقَالَ: الْمَرْأَةُ مَعَ زَوْجِهَا".

أخرجه البيهقي ١٤٢١٥ وإسناده صحيح: وقال: "وهذه الرِّوَايَةُ أَشْبَهُ بِالْكِتَابِ وَالسُّنَّةِ وَقَوْلِ غَيْرِهِ مِنَ الصَّحَابَةِ - رضي الله عنهم.

قال شيخ الإسلام، رحمه الله:

إِذَا شَرَطَ الزَّوْجُ لِلزَّوْجَةِ فِي الْعَقْدِ، أَوْ اتَّفَقَا قَبْلَهُ، أَنْ لَا يُخْرِجَهَا مِنْ دِيَارِهَا أَوْ بَلَدِهَا أَوْ لَا يَتَزَوَّجَ عَلَيْهَا أَوْ لَا يَتَسَرَّى، أَوْ إنْ تَزَوَّجَ عَلَيْهَا فَلَهَا تَطْلِيقُهَا، صَحَّ الشَّرْطُ. وَلَوْ خَدَعَهَا فَسَافَرَ بِهَا ثُمَّ كَرِهَتْهُ لَمْ يُكْرِهْهَا، وَإِذَا أَرَادَ أَنْ يَتَزَوَّجَ عَلَيْهَا أَوْ يَتَسَرَّى وَقَدْ شَرَطَ لَهَا عَدَمَ ذَلِكَ، فَظَاهِرُ الْأَثَرِ وَالْقِيَاسُ يَقْتَضِي مَنْعَهُ كَسَائِرِ الشُّرُوطِ الصَّحِيحَةِ(١).

وقال ابن عثيمين، رحمه الله:

إذا اشترطت أن لا يتزوج عليها، فإن هذا يجوز. فهي لها غرض في عدم زواجه ولم تعتد على أحد، والزوج هو الذي أسقط حقه. فإذا كان له الحق في أن يتزوج أكثر من واحدة أسقطه. فما المانع من صحة هذا الشرط ؟!

ولهذا؛ فالصحيح في هذه المسألة ما ذهب إليه الإمام أحمد، رحمه الله، من أن ذلك الشرط صحيح(٢).

فإن لم يف لها بشرطها،فإما أن تفسخ، وإما أن تتنازل عن الشرط، وترضى بما فعل زوجها.

قال ابن القيم، رحمه الله:

هُوَ أَحَقُّ الشُّرُوطِ أَنْ يُوفَى بِهِ، وَهُوَ مُقْتَضَى الشَّرْعِ وَالْعَقْلِ وَالْقِيَاسِ الصَّحِيحِ، فَإِنَّ الْمَرْأَةَ لَمْ تَرْضَ بِبَذْلِ بِضْعِهَا لِلزَّوْجِ إلَّا عَلَى هَذَا الشَّرْطِ، وَلَوْ لَمْ يَجِبْ الْوَفَاءُ بِهِ لَمْ يَكُنْ الْعَقْدُ عَنْ تَرَاضٍ، وَكَانَ إلْزَامًا لَهَا بِمَا لَمْ تَلْتَزِمْهُ، وَبِمَا لَمْ يُلْزِمْهَا اللَّهُ تَعَالَى وَرَسُولُهُ بِهِ(٣).

أنكحة محرمة

---

(١) الفتاوى الكبرى ٥/ ٤٦١.

(٢) الشرح الممتع ١٢/ ١٦٧.

(٣) إعلام الموقعين ٣/ ٢٦٦.

ونهى رسول الله، صلى الله عليه وسلم عن:

١. نكاح المتعة:

باطل: وهو أن يتزوجها إلى مدة

وإن شرط يطلقها في وقت بعينه لم يصح كذلك.

قَالَ الشَّافِعِيُّ، رحمه الله:

وَجِمَاعُ نِكَاحِ الْمُتْعَةِ الْمَنْهِيِّ عَنْهُ: كُلُّ نِكَاح كَانَ إلَى أَجَل مِنْ الْآجَالِ قَرُبَ أَوْ بَعُدَ. وَذَلِكَ أَنْ يَقُولَ الرَّجُلُ لِلْمَرْأَةِ: نَكَحْتُك يَوْمًا أَوْ عَشْرًا أَوْ شَهْرًا أَوْ نَكَحْتُك حَتَّى أَخْرُجَ مِنْ هَذَا الْبَلَدِ(١).

وقال مسلم، رحمه الله:

باب نكاح الْمُتْعة وبيان أنّهُ أُبيح ثُمّ نُسخ ثُمّ أُبيح ثُمّ نُسخ واسْتقرّ تحْريمُهُ إلى يوْم الْقيامة.

عَنْ عَبْدِ اللَّهِ، قَالَ: "بَيْنَا نَحْنُ شَبَابٌ فَقُلْنَا: يَا رَسُولَ اللَّهِ، أَلَا نَسْتَخْصِي، قَالَ: **لَا**، ثُمَّ رَخَّصَ لَنَا أَنْ نَنْكِحَ الْمَرْأَةَ بِالثَّوْبِ إِلَى أَجَل، ثُمَّ قَرَأَ عَبْدُ اللَّهِ ﴿**يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تُحَرِّمُوا طَيِّبَاتِ مَا أَحَلَّ اللَّهُ لَكُمْ**﴾ [المائدة: ٨٧]."(٢).

وعَنْ إِيَاسِ بْنِ سَلَمَةَ، عَنْ أَبِيهِ، قَالَ: "رَخَّصَ رَسُولُ اللَّهِ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، عَامَ أَوْطَاس فِي الْمُتْعَةِ ثَلَاثًا، ثُمَّ نَهَى عَنْهَا"(٣).

وعنْ سَبْرَةَ الْجُهَنِيِّ، قَالَ: "أَذِنَ لَنَا رَسُولُ اللَّهِ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، فِي الْمُتْعَةِ عَامَ الْفَتْحِ، فَانْطَلَقْتُ أَنَا وَرَجُلٌ إِلَى جارية من بني عامر كَأَنَّهَا بَكْرَةٌ عَيْطَاءُ، فخطبناها إلى نفسها وعرضنا عليها بردينا، فجعلت تنظر فتراني أجمل من صاحبي، وترى برد صاحبي أحسن من بردي، فآمرت نفسها ساعة، ثُمَّ اختارتني على صاحبي، فَلَبِثْتُ مَعَهَا ثَلَاثًا، ثُمَّ إِنَّ رَسُولَ اللَّهِ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، نَهَى عَنْهَا، فَفَارَقْتُهَا. أَوْ نَحْوَ هَذَا".

وفي لفظ: " أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، نَهَى يَوْمَ الْفَتْحِ عَنْ مُتْعَةِ النِّسَاءِ"(٤).

وَعَنْ ابْنُ شِهَاب قَالَ: أَخْبَرَنِي عُرْوَةُ، أَنَّ عَبْدَ اللهِ بْنَ الزُّبَيْرِ، رضي الله عنهما، قَامَ بِمَكَّةَ فَقَالَ:

---

(١) الأم ٥/ ٨٥-٨٦.

(٢) (صَحِيح) أخرجه مسلم ١٤٠٤.

(٣) (صَحِيح) أخرجه مسلم ١٤٠٥.

(٤) (صَحِيح) أخرجه مسلم ١٤٠٦.

إِنَّ نَاسًا أَعْمَى اللهُ قُلُوبَهُمْ كَمَا أَعْمَى أَبْصَارَهُمْ، يُفْتُونَ بِالْمُتْعَةِ - يُعَرِّضُ بِرَجُل - فَنَادَاهُ فَقَالَ: إِنَّكَ لَجِلْفٌ جَاف، فَلَعَمْرِي لَقَدْ كَانَتْ الْمُتْعَةُ تُفْعَلُ عَلَى عَهْدِ إِمَامِ الْمُتَّقِينَ - يُرِيدُ رَسُولَ اللهِ - صلى الله عليه وسلم - فَقَالَ لَهُ ابْنُ الزُّبَيْرِ: فَجَرِّبْ بِنَفْسِكَ، فَوَاللهِ لَئِنْ فَعَلْتَهَا لَأَرْجُمَنَّكَ بِأَحْجَارِكَ.

قَالَ ابْنُ شِهَاب: فَأَخْبَرَنِي خَالِدُ بْنُ الْمُهَاجِرِ بْنِ سَيْفِ اللهِ، أَنَّهُ بَيْنَا هُوَ جَالِسٌ عِنْدَ رَجُل، جَاءَهُ رَجُلٌ فَاسْتَفْتَاهُ فِي الْمُتْعَةِ، فَأَمَرَهُ بِهَا، فَقَالَ لَهُ ابْنُ أَبِي عَمْرَةَ الْأَنْصَارِيُّ: مَهْلًا، قَالَ: مَا هِيَ؟ وَاللهِ، لَقَدْ فُعِلَتْ فِي عَهْدِ إِمَامِ الْمُتَّقِينَ، قَالَ: ابْنُ أَبِي عَمْرَةَ: إِنَّهَا كَانَتْ رُخْصَةً فِي أَوَّلِ الْإِسْلَامِ لِمَنِ اضْطُرَّ إِلَيْهَا، كَالْمَيْتَةِ، وَالدَّمِ، وَلَحْمِ الْخِنْزِيرِ، ثُمَّ أَحْكَمَ اللهُ الدِّينَ وَنَهَى عَنْهَا".

قَالَ ابْنُ شِهَاب: وَأَخْبَرَنِي رَبِيعُ بْنُ سَبْرَةَ الْجُهَنِيُّ، أَنَّ أَبَاهُ قَالَ: "قَدْ كُنْتُ اسْتَمْتَعْتُ فِي عَهْدِ رَسُولِ اللهِ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، امْرَأَةً مِنْ بَنِي عَامِرٍ بِبُرْدَيْنِ أَحْمَرَيْنِ، ثُمَّ نَهَانَا رَسُولُ اللهِ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، عَنِ الْمُتْعَةِ"، قَالَ ابْنُ شِهَاب: وَسَمِعْتُ رَبِيعَ بْنَ سَبْرَةَ، يُحَدِّثُ ذَلِكَ عُمَرَ بْنَ عَبْدِ الْعَزِيزِ، وَأَنَا جَالِسٌ".

وعَنْ عُمَرَ بْنِ عَبْدِ الْعَزِيزِ، قَالَ: حَدَّثَنَا الرَّبِيعُ بْنُ سَبْرَةَ الْجُهَنِيُّ، عَنْ أَبِيهِ، أَنَّ رَسُولَ اللهِ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، نَهَى عَنِ الْمُتْعَةِ، وَقَالَ: **"أَلَا إِنَّهَا حَرَامٌ مِنْ يَوْمِكُمْ هَذَا إِلَى يَوْمِ الْقِيَامَةِ، وَمَنْ كَانَ أَعْطَى شَيْئًا فَلَا يَأْخُذْهُ"**(١).

وعَنْ عَلِيِّ بْنِ أَبِي طَالِب، رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ، أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: **"نَهَى عَنْ** مُتْعَةِ النِّسَاءِ يَوْمَ خَيْبَرَ، وَعَنْ أَكْلِ لُحُومِ الحُمُرِ الإِنْسِيَّةِ"(٢).

قَالَ الْمَازِرِيُّ: ثَبَتَ أَنَّ نِكَاحَ الْمُتْعَةِ كَانَ جَائِزًا فِي أَوَّلِ الْإِسْلَامِ، ثُمَّ ثَبَتَ بِالْأَحَادِيثِ الصَّحِيحَةِ الْمَذْكُورَةِ هُنَا أَنَّهُ نُسِخَ، وَانْعَقَدَ الْإِجْمَاعُ عَلَى تَحْرِيمِهِ، وَلَمْ يُخَالِفْ فِيهِ إِلَّا طَائِفَةٌ مِنَ الْمُسْتَبْدِعَةِ، وَتَعَلَّقُوا بِالْأَحَادِيثِ الْوَارِدَةِ فِي ذَلِكَ. وَقَدْ ذَكَرْنَا أَنَّهَا مَنْسُوخَةٌ فَلَا دَلَالَةَ لَهُمْ فِيهَا. وَتَعَلَّقُوا بِقَوْلِهِ تَعَالَى: ﴿**فما استمتعتم به منهن فآتوهن أجورهن**﴾ وفي قراءة بن مَسْعُود: **فَمَا اسْتَمْتَعْتُمْ بِهِ مِنْهُنَّ إِلَى أَجَل**، وقراءة بن مَسْعُود هَذِهِ شَاذَّةٌ لَا يُحْتَجُّ بِهَا قُرْآنًا وَلَا خَبَرًا وَلَا يَلْزَمُ الْعَمَلُ بِهَا(٣).

---

(١) (صَحِيح) أخرجه مسلم ١٤٠٦.

(٢)(٢) (متفق عليه) البخاري ٢٤١٦ ومسلم ١٤٠٧.

(٣) شرح مسلم ٩/ ١٧٩.

قال ابن حجر، رحمه الله:

وَقَدِ اخْتَلَفَ السّلف فِي نِكَاح الْمُتْعَة، قَالَ بن الْمُنْذِرِ جَاءَ عَنِ الْأَوَائِلِ الرُّخْصَةُ فِيهَا وَلَا أَعْلَمُ الْيَوْمَ أَحَدًا يُجِيزُهَا إِلَّا بَعْضُ الرَّافِضَةِ، وَلَا مَعْنَى لِقَوْل يُخَالِفُ كِتَابَ اللَّهِ وَسُنَّةَ رَسُولِهِ. وَقَالَ عِيَاضٌ ثُمَّ وَقَعَ الْإِجْمَاعُ مِنْ جَمِيعِ الْعُلَمَاءِ عَلَى تَحْرِيمِهَا إِلَّا الرَّوَافِضَ وَأَمَّا بن عَبَّاس فَرُوِيَ عَنْهُ أَنَّهُ أَبَاحَهَا، وَرُوِيَ عَنْهُ أَنه رَجَعَ عَن ذَلِك(١).

وقال شيخ الإسلام، رحمه الله:

اتَّفَقَ الْأَئِمَّةُ الْأَرْبَعَةُ وَغَيْرُهُمْ عَلَى تَحْرِيمِهِ، وَإِنْ كَانَ طَائِفَةٌ يُرَخِّصُونَ فِيهِ: إمَّا مُطْلَقًا، وَإِمَّا لِلْمُضْطَرِّ، كَمَا قَدْ كَانَ ذَلِكَ فِي صَدْرِ الْإِسْلَامِ.

فَالصَّوَابُ أَنَّ ذَلِكَ مَنْسُوخٌ، كَمَا ثَبَتَ فِي الصَّحِيحِ أَنَّ النَّبِيَّ - صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ - بَعْدَ أَنْ رَخَّصَ لَهُمْ فِي الْمُتْعَةِ عَامَ الْفَتْحِ، قَالَ: **إنَّ اللَّهَ قَدْ حَرَّمَ الْمُتْعَةَ إلَى يَوْمِ الْقِيَامَةِ**. وَالْقُرْآنُ قَدْ حَرَّمَ أَنْ يَطَأَ الرَّجُلُ إلَّا زَوْجَةً أَوْ مَمْلُوكَةً بِقَوْلِهِ: ﴿**وَالَّذِينَ هُمْ لِفُرُوجِهِمْ حَافِظُونَ إلا عَلَى أَزْوَاجِهِمْ أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُهُمْ فَإِنَّهُمْ غَيْرُ مَلُومِينَ. فَمَنِ ابْتَغَى وَرَاءَ ذَلِكَ فَأُولَئِكَ هُمُ الْعَادُونَ**﴾. وَهَذِهِ الْمُسْتَمْتَعُ بِهَا لَيْسَتْ مِنْ الْأَزْوَاجِ، وَلَا مَا مَلَكَتْ الْيَمِينُ، فَإِنَّ اللَّهَ قَدْ جَعَلَ لِلْأَزْوَاجِ أَحْكَامًا مِنْ الْمِيرَاثِ، وَالِاعْتِدَادِ بَعْدَ الْوَفَاةِ بِأَرْبَعَةِ أَشْهُر وَعَشْر، وَعِدَّةُ الطَّلَاقِ ثَلَاثَةُ قُرُوء، وَنَحْوُ ذَلِكَ مِنْ الْأَحْكَامِ الَّتِي لَا تَثْبُتُ فِي حَقِّ الْمُسْتَمْتَعِ بِهَا، فَلَوْ كَانَتْ زَوْجَةً لَثَبَتَ فِي حَقِّهَا هَذِهِ الْأَحْكَامُ(٢).

النكاح بنية الطلاق:

سئل ابن باز، رحمه الله: سمعت لك فتوى على أحد الأشرطة بجواز الزواج في بلاد الغربة، وهو ينوي تركها بعد فترة معينة، لحين انتهاء الدورة أو الابتعاث. فما هو الفرق بين هذا الزواج وزواج المتعة، وماذا لو أنجبت زوجته طفلة، هل يتركها في بلاد الغربة مع أمها المطلقة، أرجو الإيضاح؟

فأجاب: نعم لقد صدر فتوى من اللجنة الدائمة، وأنا رئيسها، بجواز النكاح بنية الطلاق إذا كان ذلك بين العبد وبين ربه، إذا تزوج في بلاد غربة ونيته أنه متي انتهى من دراسته أو من كونه موظفا وما أشبه ذلك، أن يطلق فلا بأس بهذا عند جمهور العلماء، وهذه النية تكون بينه وبين الله

(١) فتح الباري ٩/ ١٧٣.

(٢) الفتاوى الكبرى ٣/ ١٠٠.

سبحانه، وليست شرطا.

والفرق بينه وبين المتعة: أن نكاح المتعة يكون فيه شرط مدة معلومة كشهر أو شهرين أو سنة أو سنتين ونحو ذلك، فإذا انقضت المدة المذكورة انفسخ النكاح، هذا هو نكاح المتعة الباطل، أما كونه تزوجها على سنة الله ورسوله، ولكن في قلبه أنه متى انتهى من البلد سوف يطلقها، فهذا لا يضره، وهذه النية قد تتغير وليست معلومة وليست شرطا بل هي بينه وبين الله؛ فلا يضره ذلك، وهذا من أسباب عفته عن الزنى والفواحش، وهذا قول جمهور أهل العلم(١).

٢. **ونهى عن الشغار:**

وهو أن يزوج الرجل ابنته على أن يزوجه الآخر ابنته ولا صداق بينهما.

فعَنِ ابْنِ عُمَرَ، رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا: "أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، نَهَى عَنِ الشِّغَارِ. وَالشِّغَارُ أَنْ يُزَوِّجَ الرَّجُلُ ابْنَتَهُ عَلَى أَنْ يُزَوِّجَهُ الآخَرُ ابْنَتَهُ، لَيْسَ بَيْنَهُمَا صَدَاقٌ"(٢).

وعنْ عُبيْد اللّه بن عمر العمري قال: حدّثني نافعٌ، عنْ عبْد اللّه، رضي اللّهُ عنْهُ: "أنّ رسُول اللّه، صلّى اللهُ عليْه وسلّم، نهى عن الشّغار". قُلْتُ لنافع: ما الشّغارُ؟ قال: "ينْكحُ ابْنة الرّجُل ويُنْكحُهُ ابْنتهُ بغيْر صداق، وينْكحُ أُخْت الرّجُل ويُنْكحُهُ أُخْتهُ بغيْر صداق"(٣).

زاد البخاري: وَقَالَ بَعْضُ النَّاسِ: "إِنِ احْتَالَ حَتَّى تَزَوَّجَ عَلَى الشِّغَارِ فَهُوَ جَائِزٌ وَالشَّرْطُ بَاطِلٌ". وَقَالَ فِي الْمُتْعَةِ: "النِّكَاحُ فَاسِدٌ وَالشَّرْطُ بَاطِلٌ". وَقَالَ بَعْضُهُمْ: "الْمُتْعَةُ وَالشِّغَارُ جَائِزٌ وَالشَّرْطُ بَاطِلٌ".

قَالَ الشَّافِعِيُّ، رحمه الله:

فَإِذَا وَقَعَ النِّكَاحُ عَلَى هَذَا فَهُوَ مَفْسُوخٌ فَإِنْ دَخَلَ بِهَا فَلَهَا الْمَهْرُ بِالْوَطْءِ وَيُفَرَّقُ بَيْنَهُمَا(٤).

* أما إن اتفقا أن يزوج الرجل ابنته أو أخته أو من هي تحت ولايته بشرط أن يزوجه الآخر ابنته أو موليته، مع وجود مهر لكلّ منهما سواء كان متساوياً أو مختلفاً.

فهذه الصورة محل خلاف بين العلماء.

---

(١) مجموع فتاوى ابن باز ٤/ ٣٠.

(٢) (متفق عليه) البخاري ٥١١٢ ومسلم ١٤١٥

(٣) (متفق عليه) البخاري ٦٩٦٠ ومسلم ١٤١٦

(٤) الأم ٥/ ١٨٧.

والراجح أن هذه الصورة تدخل في الشغار المنهي عنه.

قال ابن حزم، رحمه الله:

وَهُوَ أَنْ يَتَزَوَّجَ هَذَا وَلِيَّةَ هَذَا عَلَى أَنْ يُزَوِّجَهُ الْآخَرُ وَلِيَّتَهُ أَيْضًا، سَوَاءٌ ذَكَرَا فِي كُلِّ ذَلِكَ صَدَاقًا لِكُلِّ وَاحِدَةٍ مِنْهُمَا أَوْ لِإِحْدَاهُمَا دُونَ الْأُخْرَى، أَوْ لَمْ يَذْكُرَا فِي شَيْءٍ مِنْ ذَلِكَ صَدَاقًا، كُلُّ ذَلِكَ سَوَاءٌ يُفْسَخُ أَبَدًا، وَلَا نَفَقَةَ فِيهِ؛ وَلَا مِيرَاثَ، وَلَا صَدَاقَ وَلَا شَيْءَ مِنْ أَحْكَامِ الزَّوْجِيَّةِ، وَلَا عِدَّةَ.

فَإِنْ كَانَ عَالِمًا فَعَلَيْهِ الْحَدُّ كَامِلًا، وَلَا يَلْحَقُ بِهِ الْوَلَدُ، وَإِنْ كَانَ جَاهِلًا فَلَا حَدَّ عَلَيْهِ، وَالْوَلَدُ لَهُ لَاحِقٌ، وَإِنْ كَانَتْ هِيَ عَالِمَةً بِتَحْرِيمِ ذَلِكَ فَعَلَيْهَا الْحَدُّ، وَإِنْ كَانَتْ جَاهِلَةً فَلَا شَيْءَ عَلَيْهَا(١).

ودليل ذلك ما ثبت "أَنَّ الْعَبَّاسَ بْنَ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ الْعَبَّاسِ، أَنْكَحَ عَبْدَ الرَّحْمَنِ بْنَ الْحَكَمِ ابْنَتَهُ، وَأَنْكَحَهُ عَبْدُ الرَّحْمَنِ ابْنَتَهُ وَكَانَا جَعَلَا صَدَاقًا فَكَتَبَ مُعَاوِيَةُ إِلَى مَرْوَانَ يَأْمُرُهُ بِالتَّفْرِيقِ بَيْنَهُمَا، وَقَالَ فِي كِتَابِهِ: هَذَا الشِّغَارُ الَّذِي نَهَى عَنْهُ رَسُولُ اللَّهِ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ"(٢).

فتسمية الصداق أو عدمها لا أثر له، وإنما الفساد كله في اشتراط المبادلة؛ لأنه يفضي إلى ظلم النساء وإجبارهن على نكاح من قد لا يرغبن فيه. كما أنه كثيرا ما يفضي إلى النزاع والخصومات بعد الزواج.

قال ابن عثيمين، رحمه الله:

أن هذا فيه غالباً مخالفة الأمانة ومجانبتها، فإن الإنسان إذا كان يحصل له فرج امرأة بفرج موليته غفل عن مقتضى الأمانة، وهي اختياره الكفء لها، وصار لا يهمه إلا من يحقق له رغبته، أما أن يكون صالحاً أو طالحاً فلا يهمه، يأتيه الرجل الصالح فيقول: أريد أن تزوجني بمهر، لكن ليس عنده بنت فيقول: لا، ويأتيه الرجل الفاسق عنده بنت فيتبادلان، ففي هذا تضييع للأمانة التي حملها الله ـ تعالى ـ للإنسان، ولهذا كان هذا العقد باطلاً بالأثر وبالنظر(٣).

* أما إن تم العقد خاليا من الشرطين كليهما، أي دون شرط كون زواج أحدهما مبنياً على زواج الآخر، ومع وجود مهر مقرّر لكلّ منهما، فلا بأس.

---

(١) المحلى بالآثار ٠٩/ ١١٨.

(٢) (حسن) أخرجه أبو داود ٢٠٧٥.

(٣) الشرح الممتع ١٢/ ١٧٣.

٣. ولعن رسول الله صلى الله عليه وسلم المحلل والمحلل له: وهو أن يتزوج المطلقة ثلاثة ليحللها لمطلقها.

قال الله: ﴿**فَإِنْ طَلَّقَهَا فَلا تَحِلُّ لَهُ مِنْ بَعْدُ حَتَّى تَنْكِحَ زَوْجاً غَيْرَهُ فَإِنْ طَلَّقَهَا فَلا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا أَنْ يَتَرَاجَعَا إِنْ ظَنَّا أَنْ يُقِيمَا حُدُودَ اللَّهِ وَتِلْكَ حُدُودُ اللَّهِ يُبَيِّنُهَا لِقَوْمٍ يَعْلَمُونَ**﴾ (البقرة/ ٢٣٠).

فإن طلق رجل امرأته الطلقة الثالثة، فلا تحل له، حتى تنكح زوجاً غيره، نكاح رغبة، من دون اتفاق بين المطلّق وأولياء المرأة المطلقة:

فعنْ عَائِشَةَ، رَضِيَ اللَّهُ عَنْهَا: "أَنَّ رِفَاعَةَ القُرَظِيَّ طَلَّقَ امْرَأَتَهُ فَبَتَّ طَلاَقَهَا، فَتَزَوَّجَهَا بَعْدَهُ عَبْدُ الرَّحْمَنِ بْنُ الزَّبِيرِ، فَجَاءَتِ النَّبِيَّ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، فَقَالَتْ: "يَا رَسُولَ اللَّهِ، إِنَّهَا كَانَتْ عِنْدَ رِفَاعَةَ فَطَلَّقَهَا آخِرَ ثَلاَثِ تَطْلِيقَات، فَتَزَوَّجَهَا بَعْدَهُ عَبْدُ الرَّحْمَنِ بْنُ الزَّبِيرِ، وَإِنَّهُ وَاللَّهِ مَا مَعَهُ يَا رَسُولَ اللَّهِ، إِلَّا مِثْلُ هَذِهِ الهُدْبَةِ، لِهُدْبَة أَخَذَتْهَا مِنْ جِلْبَابِهَا، قَالَ: **لَعَلَّكِ تُرِيدِينَ أَنْ تَرْجِعِي إِلَى رِفَاعَةَ، لاَ، حَتَّى تَذُوقِي عُسَيْلَتَهُ، وَيَذُوقَ عُسَيْلَتَكِ**"(١).

فيحدث أن يتسرع رجل فيطلق امرأته ثلاثا، ثم يريد أن يحتال على شرع الله؛ لترجع إليه، بما يسمى "نكاح التحليل". فيستئجر رجلا ويشترط عليه أن يتزوج مطلّقته ويدخل بها ثم يطلقها، أو يتطوع رجل فيتزوجها، دون اتفاق منه مع أحد وقصده: أن يحلها للأول ثم يطلقها. وهو عقد محرّم فاسد ويستحق فاعله اللعن، وأسماه الشارع بالتيس المستعار.

قَالَ عُقْبَةُ بْنُ عَامِرٍ، رضي الله عنه: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: "**أَلَا أُخْبِرُكُمْ بِالتَّيْسِ الْمُسْتَعَارِ**، قَالُوا: بَلَى، يَا رَسُولَ اللَّهِ، قَالَ: **هُوَ الْمُحَلِّلُ، لَعَنَ اللَّهُ الْمُحَلِّلَ، وَالْمُحَلَّلَ لَهُ**"(٢).

وعَنْ جَابِرِ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ، وَعَلِيّ، وابن مَسْعُود، رضي الله عنهم، قَالوَا: "إِنَّ رَسُولَ اللَّهِ، صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، لَعَنَ المُحِلَّ وَالمُحَلَّلَ لَهُ"(٣).

قال العظيم آبادي: قَالَ الْقَاضِي: وَإِنَّمَا لَعَنَهُمَا؛ لِمَا فِي ذَلِكَ مِنْ هَتْكِ الْمُرُوءَةِ وَقِلَّةِ الْحَمِيَّةِ وَالدَّلَالَةِ عَلَى خِسَّةِ النَّفْسِ وسقوطها. أما النسبة إِلَى الْمُحَلَّلِ لَهُ فَظَاهِرٌ. وَأَمَّا بِالنِّسْبَةِ إِلَى الْمُحَلِّلِ؛

---

(١) (متفق عليه) البخاري ٦٠٨٤ ومسلم ١٤٣٣

(٢) (حسن) أخرجه ابن ماجة ١٩٣٦.

(٣) (صَحِيح) أخرجه الترمذي١١١٩ و١١٢٠.

فَلِأَنَّهُ يُعِيرُ نَفْسَهُ بَالْوَطْءِ لِغَرَضِ الْغَيْرِ فَإِنَّهُ إِنَّمَا يَطَؤُهَا لِيُعَرِّضَهَا لِوَطْءِ الْمُحَلَّلِ لَهُ، وَلِذَلِكَ مَثَّلَهُ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، بَالتَّيْسِ الْمُسْتَعَارِ(١).

وَعَنْ نَافِعٍ قَالَ: سَأَلَ رَجُلٌ عَبْدَ اللهِ بْنَ عُمَرَ، رضي الله عنهما، فَقَالَ: إِنَّ خَالِي طَلَّقَ امْرَأَتَهُ ثَلَاثًا، فَدَخَلَهُ مِنْ ذَلِكَ هَمٌّ وَأَمْرٌ شَقَّ عَلَيْهِ، فَأَرَدْتُ أَنْ أَتَزَوَّجَهَا لِأُحِلَّهَا لَهُ، وَلَمْ يَأْمُرْنِي بِذَلِكَ وَلَمْ يَعْلَمْ بِهِ، فَهَلْ تَحِلُّ لَهُ؟ فَقَالَ ابْنُ عُمَرَ: "لَا، إِلَّا أَنْ تَنْكِحَ نِكَاحَ رَغْبَةٍ، إِنْ وَافَقَتْكَ أَمْسَكْتَ، وَإِنْ كَرِهْتَ فَارَقْتَ، وَإِلَّا فَإِنَّا كُنَّا نَعُدُّ هَذَا فِي زَمَانِ رَسُولِ اللهِ، صلى الله عليه وسلم، سِفَاحًا"(٢).

قال شيخ الإسلام ابن تيمية، رحمه الله:

قَالَ حَرْبٌ الْكَرْمَانِيُّ: سُئِلَ أَحْمَدُ عَنْ التَّحْلِيلِ إذَا هَمَّ أَحَدُ الثَّلَاثَةِ بِالتَّحْلِيلِ، فَقَالَ أَحْمَدُ: الْحَدِيثُ عَنْ النَّبِيِّ، صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، أَنَّهُ قَالَ: **"أَتُرِيدِينَ أَنْ تَرْجِعِي إلَى رِفَاعَةَ"**. إنَّمَا قَالَ النَّبِيُّ، صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: **"لَعَنَ اللَّهُ الْمُحَلِّلَ وَالْمُحَلَّلَ لَهُ"**، وَلَيْسَ نِيَّةُ الْمَرْأَةِ بِشَيْءٍ، أي: لَا تُؤَثِّرُ.

وَكَذَلِكَ قَالَ أَصْحَابُهُ، وَكَذَلِكَ قَالَ مَالِكٌ: لَا يَجُوزُ أَنْ يَتَزَوَّجَهَا لِيُحِلَّهَا، عَلِمَتْ هِيَ أَوَ زَوْجُهَا الْأَوَّلُ أَوْ لَمْ يَعْلَمَا، وَإِنْ سَأَلَتْهُ الطَّلَاقَ أَوْ خَالَعَتْهُ بِمَالٍ جَازَ.

قَالَ مَالِكٌ: لَا يَضُرُّ الزَّوْجَ مَا نَوَتْ الزَّوْجَةُ؛ لِأَنَّ الطَّلَاقَ بِيَدِهِ دُونَهَا.

قَالَ أَصْحَابُهُ الْمَعْنَى الْمُؤَثِّرُ فِي إفْسَادِ النِّكَاحِ مُخْتَصٌّ بِهِ الزَّوْجُ الثَّانِي، فَإِذَا لَمْ يُوَاطِئْ الزَّوْجُ الثَّانِي وَلَا نَوَى، فَهُوَ نِكَاحُ رَغْبَةٍ وَيُحِلُّهَا، سَوَاءٌ عَلِمَ بِالطَّلَاقِ الْأَوَّلِ أَمْ لَا.

وَأَيْضًا فَإِنَّ اللَّهَ سُبْحَانَهُ قَالَ ﴿**فَلا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا أَنْ يَتَرَاجَعَا إِنْ ظَنَّا أَنْ يُقِيمَا حُدُودَ اللَّهِ**﴾ [البقرة: ٢٣٠]. فَلَمْ يُبِحْ إلَّا نِكَاحًا يُظَنُّ فِيهِ أَنْ يُقِيمَ حُدُودَ اللَّهِ، وَمِثْلُ هَذِهِ الْمَرْأَةِ لَا تَظُنُّ أَنْ تُقِيمَ حُدُودَ اللَّهِ؛ لِأَنَّ كَرَاهِيَتَهَا لَهُ تَمْنَعُ هَذَا الظَّنَّ، وَإِذَا كَانَتْ إنَّمَا تَزَوَّجَتْ لِتُفَارِقَهُ وَتَعُودَ إلَى الْأَوَّلِ لَا لِتُقِيمَ مَعَهُ لَمْ تَكُنْ قَاصِدَةً لِلنِّكَاحِ وَلَا مُرِيدَةً لَهُ(٣).

---

(١) عون المعبود ٦/ ٦٣.

(٢) (صَحِيح) أخرجه الطبراني في الأوسط ٦٢٤٦ وصححه الألباني: الإرواء ١٨٩٨.

(٣) الفتاوى الكبرى ٦/ ٢٩٨.

باب العيوب التي يفسخ بها النكاح

متى وجد أحد الزوجين الآخر مملوكا أو مجنونا أو أبرص أو مجذوما، أو وجد الرجل المرأة رتقاء، أو وجدته مجبوبا، فله فسخ النكاح إن لم يكن علم ذلك قبل العقد، ولا يجوز الفسخ إلا بحكم حاكم.

لا يجوز لمن به عيب يفسد مقصود النكاح أن يخفيه عن الطرف الآخر، وإلا كان غاشا مخادعا آثما.

قال ابن القيم، رحمه الله:

والْقِياسُ أنّ كُلّ عيْب يُنفِّرُ الزّوْج الْآخر مِنْهُ، ولا يحْصُلُ بِهِ مقْصُودُ النِّكاحِ مِن الرّحْمةِ والْمودّةِ يُوجِبُ الْخِيار، وهُو أوْلى مِن الْبيْعِ، كما أنّ الشُّرُوط الْمُشْترطة فِي النِّكاحِ أوْلى بِالْوفاءِ مِنْ شُرُوطِ الْبيْعِ، وما ألْزم اللّهُ ورسُولُهُ مغْرُورًا قطُّ ولا مغْبُونًا بِما غُرّ بِهِ وغُبِن بِهِ، ومنْ تدبّر مقاصِد الشّرْعِ فِي مصادِرِهِ وموارِدِهِ وعدْلِهِ وحِكْمتِهِ وما اشْتمل علیْهِ مِن الْمصالِحِ لمْ يخْف علیْهِ رُجْحانُ هذا الْقوْلِ وقُرْبُهُ مِنْ قواعِدِ الشّرِيعةِ(١).

يفسخ النكاح في الأحوال التالية:

- إذا ثبت رق أحد الزوجين:

لأنّ النّبِيّ، صلّى اللّهُ علیْهِ وسلّم، خيّر بريرة فِي فسْخِ نِكاحِها وأجْمعتِ الْأُمّةُ على أنّها إذا عُتِقتْ كُلُّها تحْت زوْجِها وهُو عبْدٌ كان لها الْخِيارُ فِي فسْخِ النِّكاحِ(٢).

- أو جنونه أو إصابته ببرص أو جذام

قال الْماوْرْدِيُّ، رحمه الله:

اعْلمْ أنّ النِّكاح يُفْسخُ بِالْعُيُوبِ، والْعُيُوبُ الّتِي يُفْسخُ بِها النِّكاحُ تُسْتحقُّ مِن الْجِهتيْنِ:

- فيسْتحِقُّها الزّوْجُ إذا وجدت بِالزّوْجةِ، وهِي خمْسةُ عُيُوب: الْجُنُونُ، والْجُذامُ، والْبرصُ، والْقرنُ(٣)، والرّتْقُ

---

(١) زاد المعاد ٥/ ١٦٦.

(٢) شرح مسلم ١٠/ ١٤١.

(٣) لحم ينبت في قبل المرأة

- وتسْتحِقُّها الزّوْجةُ إِذا وجدتْها بِالزّوْجِ، وهِي خمْسةٌ الْجُنُونُ، والْجُذامُ، والْبرصُ، والْجبُّ، والْعُنّةُ.

- فيشْترِكانِ فِي الْجُنُونِ، والْجُذامِ، والْبرصِ، وتخْتصُّ الزّوْجةُ بِالْقرنِ، والرّتْقِ، ويخْتصُّ الزّوْجُ بِالْجبِّ والْعُنّةِ، ولا يُفْسخُ نِكاحُهُما بِغيْرِ هذِهِ الْعُيُوبِ، مِنْ عمى أو زمانة، أو قبح أو غيره(١).

والواجب على أي من الطرفين،ـ قبل العقد، مصارحة الآخر بما فيه مما قد يعوق مقاصد النكاح الأساسية كالاستمتاع والإنجاب ومما قد يطول علاجه أو يستعصي على الأطباء، كالإيدز والسرطان وفيروس سي والعقم وغيره.

الرتق: انسداد الفرج

والمجبوب: مقطوع الذكر. فيتعذر الوطء. فيثبت خيار الفسخ.

وأما عقم الرجل، فهل يعد عيباً يوجب الفسخ، فيه خلاف لأهل العلم.

قال ابن قدامة، رحمه الله:

قال الْحسن: إذا وجد الْآخر عقِيمًا يُخيّرُ. وأحبّ أحْمدُ أنْ يتبيّن أمْرُهُ، وقال: عسى امْرأتُهُ تُرِيدُ الْولد.

وهذا فِي ابْتِداءِ النِّكاحِ، فأمّا الْفسْخُ فلا يثْبُتُ بِهِ، ولوْ ثبت بِذلِك لثبت فِي الْآيِسةِ، ولِأنّ ذلِك لا يُعْلمُ، فإِنّ رِجالًا لا يُولدُ لأحدِهِمْ وهُو شابٌّ، ثُمّ يُولدُ لهُ وهُو شيْخٌ، ولا يتحقّقُ ذلِك مِنْهُما(٢).

قال ابن عثيمين، رحمه الله:

ولا شك أن من أهم مقاصد النكاح المتعة والخدمة والإنجاب، فإذا وجد ما يمنعها فهو عيب، وعلى هذا فلو وجدت الزوج عقيماً، أو وجدها هي عقيمة فهو عيب، ولو وجدها عمياء فهو عيب؛ لأنه يمنع مقصودين من مقاصد النكاح وهما المتعة والخدمة، ولو وجدها صماء فإنه عيب، وكذلك لو وجدها خرساء فإن ذلك عيب(٣).

---

(١) الحاوي الكبير ٩/ ٣٣٨.

(٢) المغني ٧/ ١٤٣.

(٣) الشرح الممتع ١٢/ ٢٢٠.

فأما إن علم بالعيب قبل العقد أو وقت العقد أو قال: قد رضيته معيبًا بعد العقد أو وجد منه دلالة على الرضا من وطء أو تمكين مع العلم بالعيب فلا خيار له؛ لأنه دخل على بصيرة فلم يكن له خيار كمشتري المعيب.

قال السرخسي، رحمه الله:

عِنْدَ الشَّافِعِيِّ - رَحِمَهُ اللَّهُ تَعَالَى - يَثْبُتُ لَهُ حَقُّ الرَّدِّ بِالْعُيُوبِ الْخَمْسَةِ وَهِيَ الرَّتْقُ وَالْقَرَنُ، وَالْجُنُونُ وَالْجُذَامُ وَالْبَرَصُ، فَإِذَا رَدَّهَا انْفَسَخَ الْعَقْدُ، وَلَا مَهْرَ لَهَا إنْ لَمْ يَكُنْ دَخَلَ بِهَا، وَإِنْ كَانَ دَخَلَ بِهَا قَبْلَ الْعِلْمِ بِالْعَيْبِ، فَلَهَا مَهْرُ مِثْلِهَا، وَيَرْجِعُ بِهِ عَلَى مَنْ زَوَّجَهَا مِنْهُ، وَحُجَّتُهُ فِي ذَلِكَ مَا رُوِيَ أَنَّ النَّبِيَّ، صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، تَزَوَّجَ امْرَأَةً مِنْ بَنِي بَيَاضَةَ، فَلَمَّا خَلَا بِهَا وَجَدَ فِي كَشْحِهَا بَيَاضًا فَرَدَّهَا، وَقَالَ: **دَلَّسْتُمُونِي** أَوْ قَالَ: **دَلَّسْتُمْ عَلَيَّ**"(١).

وَالرَّدُّ مَتَى ذُكِرَ عَقِيبَ الْعَيْبِ يَكُونُ بِطَرِيقِ الْفَسْخِ، وَقَالَ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: "**فِرَّ مِنْ الْمَجْذُومِ فِرَارَك مِنْ الْأَسَدِ**"(٢)، وَعَنْ عُمَرَ، رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ، أَنَّهُ أَثْبَتَ الْخِيَارَ لِلزَّوْجِ بِهَذِهِ الْعُيُوبِ(٣).

ولا فسخ إلا بحكم حاكم

لأنه لَا يَصِحُّ فَسْخٌ فِي خِيَارِ الْعَيْبِ وَخِيَارِ الشَّرْطِ إلَّا بِحُكْمِ حَاكِمٍ(٤).

ولأن خِيَارَهَا بِالْعَيْبِ مُخْتَلَفٌ فِيهِ فَافْتَقَرَ إلَى حَاكِمٍ(٥).

قوله: وإن ادعت المرأة أن زوجها عنين لا يصل إليها، فاعترف أنه لم يصبها، أجل سنة منذ ترافعه، فإن لم يصبها خيرت في المقام معه أو فراقه. فإن اختارت فراقه فرق الحاكم بينهما

فعنِ ابْنِ مسْعُود، رضي الله عنه، قال: "يُؤجّلُ الْعِنِّينُ سنةً، فإنْ جامع وإلّا فُرِّق بيْنهُما"(٦).

قال السرخسي، رحمه الله:

ولأنّ الْعجْز قدْ يكُونُ لِآفة فِي أصْلِ الْخِلْقةِ، وقدْ يكُونُ لِعارِض، وإنّما يتبيّنُ أحدُهُما عنْ

(١) (ضعيف) أخرجه البيهقي ١٤٢١٩ وضعفه الألباني: إرواء الغليل ١٩١٢.

(٢) (صَحِيح) أخرجه البخاري ٥٧٠٧.

(٣) المبسوط ٥/ ٩٥.

(٤) كشاف القناع ٥/ ١١٢.

(٥) الحاوي الكبير ٩/ ٣٦٠.

(٦) (صَحِيح) أخرجه ابن أبي شيبة ١٦٤٩٠ والبيهقي ١٤٠٧٨ وصححه الألباني: الإرواء ١٩١١.

الْآخرِ بِالْمُدّةِ؛ فلِهذا يُؤجّلُ سنةٌ؛ لِأنّ التّأْجِيل لِإبْلاءِ الْعُذْرِ والْحوْلُ حسنٌ فِي ذلِك قال قائِلُهُمْ: ومنْ يبْكِ حوْلًا كامِلًا فقدْ اعْتذر.

ولِأنّ الْعجْز عنْ الْوُصُولِ قدْ يكُونُ بِعِلّةِ الرُّطُوبةِ، وإِنّما يُعالجُ ذلِك فِي فصْلِ الْحرِّ والْيُبُوسةِ مِنْ السّنةِ، وقدْ يكُونُ لِغلبةِ الْحرارةِ، وإِنّما يُعالجُ ذلِك فِي فصْلِ الْبرْدِ، وقدْ يكُونُ لِغلبةِ الْيُبُوسةِ، وإِنّما يُعالجُ فِي فصْلِ الرُّطُوبةِ فقدّرْنا الْأجل بِحوْل حتّى يُعالِج نفْسهُ، فإِذا مضتْ السّنةُ ولمْ يصِلْ إلَيْها، عُلِم أنّ الْآفة فِي أصْلِ الْخِلْقةِ(١).

وعندئذ يفرق الحاكم بينهما.

فَإِنَّ الْقَاضِيَ يَمْلِكُ إِنْشَاءَ النِّكَاحِ عَلَى الصَّغِيرَةِ وَالْفُرْقَةِ على الْعنين، فَيجْعَل الحكم إنْشَاء احْتِرَازًا عَن الْحَرَام(٢).

قال ابن عبد البر، رحمه الله:

وَالْفُرْقَةُ بَيْنَهُمَا تَطْلِيقَةٌ وَاحِدَةٌ عِنْدَ مَالِكٍ وَأَبِي حَنِيفَةَ وَأَصْحَابِهِمَا وَالثَّوْرِيِّ وَحُجَّتُهُمْ أَنَّ الْفُرْقَةَ وَاقِعَةٌ لِسَبَبٍ مِنَ الزَّوْجِ فَكَانَ طَلَاقًا(٣).

قوله: إلا أن تكون علمت عنته قبل نكاحها أو قالت رضيت به عنينا في وقت وإن علمت بعد العقد وسكتت عن المطالبة لم يسقط حقها

قال الشافعي، رحمه الله:

وَإِنْ عَلِمَتْ قَبْلَ أَنْ تَنْكِحَهُ أَنَّهُ عِنِّينٌ، ثُمَّ رَضِيَتْ نِكَاحَهُ، أَوْ عَلِمَتْهُ بَعْدَ نِكَاحِهِ، ثُمَّ رَضِيَتْ الْمُقَامَ مَعَهُ، ثُمَّ سَأَلَتْ أَنْ يُؤَجِّلَ لَهَا أَجَّلَ وَلَا يَقْطَعُ خِيَارَهَا فِي فِرَاقِهِ إِلَّا الْأَجَلُ، وَاخْتِيَارُهَا الْمُقَامَ مَعَهُ بَعْدَ الْأَجَلِ(٤).

وقال ابن عثيمين، رحمه الله:

إذا رضيت الكبيرة العاقلة الحرة مجبوباً ليس له ذكر، قالت: أنا أريد هذا الرجل ولو كان ليس له ذكر، يقول المؤلف: إن وليها ليس له حق في المنع؛ لأن الحق لها في الجماع وفي الإيلاد،

---

(١) المبسوط ٩/ ١٠٠.
(٢) فتح الباري ١٣/ ١٧٦.
(٣) الاستذكار ٦/ ١٩٤.
(٤) الأم ٥/ ٤٣.

وكذلك لو رضيت بالعنين وهو الذي لا يستطيع الجماع فإنها لا تمنع؛ وذلك لأن الحق لها(١).وقال ابن قدامة، رحمه الله:

وإِنْ علِمتْ أَنّهُ عِنِّينٌ بعْد الدُّخُولِ، فسكتتْ عنْ الْمُطالبةِ، ثُمّ طالبتْ بعْدُ، فلها ذلِك. وذلِك لِأَنّ سُكُوتها بعْد الْعقْدِ ليْس بِدلِيل على الرِّضى؛ لِأَنّهُ زمنٌ لا تمْلِكُ فِيهِ الْفسْخ، ولا الِامْتِناع مِنْ اسْتِمْتاعِهِ، فلمْ يكُنْ سُكُوتُها مُسْقِطًا لِحقّها. ولوْ سكتتْ بعْد الْمُدّةِ، لمْ يبْطُلْ خِيارُها أيْضًا؛ لِأَنّ الْخِيار لا يثْبُتُ إلّا بعْد رفْعِهِ إلى الْحاكِمِ، وثُبُوتِ عجْزِهِ، فلا يضُرُّ السُّكُوتُ قبْلهُ(٢).

قوله: وإن قال قد علمت عنتي ورضيت بي بعد علمها فأنكرته فالقول قولها

فإِنْ ادّعى عليْها الْعِلْم بِعُنّتِهِ، فأنْكرتْهُ، فالْقوْلُ قوْلُها مع يمِينِها؛ لِأَنّ الْأَصْل عدمُ الْعِلْمِ، وإِنْ أقرّتْ، أوْ ثبتتْ بِبيِّنة، ثبت نِكاحُها، وبطل خِيارُها(٣).

وإن أصابها مرة لم يكن عنينا

قال الحافظ ابن حجر، رحمه الله:

وَقَالَ بن الْمُنْذِرِ اخْتَلَفُوا فِي الْمَرْأَةِ تُطَالِبُ الرَّجُلَ بِالْجِمَاعِ فَقَالَ الْأَكْثَرُ إِنْ وَطِئَهَا بَعْدَ أَنْ دَخَلَ بِهَا مَرَّةً وَاحِدَةً لَمْ يُؤَجَّلْ أَجَلُ الْعِنِّينِ وَهُوَ قَوْلُ الْأَوْزَاعِيِّ وَالثَّوْرِيِّ وَأَبِي حَنِيفَةَ وَمَالِكٍ وَالشَّافِعِيِّ وَإِسْحَاقَ(٤).

قال الشافعي: فإن أصابها مرةً واحدةً فهي امرأته(٥) .

قوله: وإن ادعى ذلك فأنكرته فإن كانت عذراء أوريت النساء الثقات ورجع إلى قولهن

قال ابن عبد البر، رحمه الله:

وَاخْتَلَفُوا فِي الْعِنِّينِ يَدَّعِي الْجِمَاعَ عِنْدَ انْقِضَاءِ الْأَجَلِ

فَقَالَ مَالِكٌ: الْقَوْلُ قَوْلُهُ مَعَ يَمِينِهِ بِكْرًا كَانَتْ أَوْ ثَيِّبًا

---

(١) الشرح الممتع ١٢/ ٢٣٢.

(٢) المغني ٧/ ٢٠٢.

(٣) المغني ٧/ ٢٠٢.

(٤) فتح الباري ٩/ ٤٦٨.

(٥) الحاوي ٩/ ٣٧٢.

وعَنِ الْأَوْزَاعِيِّ وَمَالِكِ بن أنس: يَدْخُلُ إِلَيْهَا زَوْجُهَا وَهُنَاكَ امْرَأَتَانِ، فَإِذَا فَرَغَ، نَظَرَتَا فِي فَرْجِهَا. فَإِنْ كَانَ فِيهِ الْمَنِيُّ فَهُوَ صَادِقٌ وَإِلَّا فَهُوَ كَاذِبٌ.

وَقَالَ أَبُو حَنِيفَةَ وَالشَّافِعِيُّ وَأَصْحَابُهُمَا: إِنْ كَانَتْ بِكْرًا فِي الْأَصْلِ نَظَرَ إِلَيْهَا النِّسَاءُ فَإِنْ قُلْنَ هِيَ بِكْرٌ خُيِّرَتْ، وَإِنْ قُلْنَ هِيَ ثَيِّبٌ، فَالْقَوْلُ قَوْلُهُ. وَلَا خِيَارَ لَهَا وَإِنْ كَانَتْ ثَيِّبًا فِي الْأَصْلِ فَالْقَوْلُ قَوْلُهُ وَأَنَّهُ وَصَلَ إِلَيْهَا.

قَالَ الشَّافِعِيُّ: يَحْلِفُ الزَّوْجُ أَنَّهُ وَصَلَ إِلَيْهَا، فَإِنْ نَكَلَ، حَلَفَتْ وَفُرِّقَ بَيْنَهُمَا. وَإِنْ كانت بكرا أريها أربع نِسْوَةٍ مِنْ عُدُولِ النِّسَاءِ، فَإِنْ شَهِدْنَ لَهَا كَانَ ذَلِكَ دَلِيلًا عَلَى صِدْقِهَا، وَإِنْ شَاءَ أَحْلَفَهَا ثُمَّ فُرِّقَ بَيْنَهُمَا. وَإِنْ نَكَلَتْ وَحَلَفَ أَقَامَ مَعَهَا وَذَلِكَ أَنَّ الْعُذْرَةَ تَعُودُ إِذَا لَمْ يُتَابِعْ فِي الْإِصَابَةِ عِنْدَ أَهْلِ الْخِبْرَةِ بِهَا. وَأَمَّا أَبُو حَنِيفَةَ فَجَائِزٌ عِنْدَهُ فِيمَا لَا يَطَّلِعُ عَلَيْهِ الرِّجَالُ مِنْ عُيُوبِ النِّسَاءِ شَهَادَةُ امْرَأَتَيْنِ وَشَهَادَةُ امْرَأَةٍ وَاحِدَةٍ إِذَا كَانَتْ عدلا(١).

قال السرخسي، رحمه الله:

سألها الْقاضِي أبِكْرٌ هِي أمْ ثيِّبٌ، فإنْ قالتْ: ثيِّبٌ فالْقوْلُ قوْلُ الزّوْجِ؛ لِأنّ الظّاهِر مِنْ حالِ الْفحْلِ أنّهُ إذا خلا بِأُنْثى نزا عليْها، وإنْ كانتْ بِكْرًا أراها الْقاضِي النِّساء، والْمرْأةُ الْواحِدةُ تكْفِي لِذلِك والْمثْنى أحْوطُ. فإنْ قُلْن إنّها بِكْرٌ فالْقوْلُ قوْلُها، ويخيّرها الْقاضِي(٢).

قوله: فإن كانت ثيبا فالقول قوله مع يمينه

قال الشافعي، رحمه الله:

وَلَوْ أُجِّلَ الْعِنِّينُ فَاخْتَلَفَا فِي الْإِصَابَةِ فَقَالَ أَصَبْتهَا وَقَالَتْ لَمْ يُصِبْنِي.

فَإِنْ كَانَتْ ثَيِّبًا فَالْقَوْلُ قَوْلُهُ؛ لِأَنَّهَا تُرِيدُ فَسْخَ نِكَاحِهِ وَعَلَيْهِ الْيَمِينُ.

فَإِنْ حَلَفَ فَهِيَ امْرَأَتُهُ، وَإِنْ نَكَلَ لَمْ يُفَرَّقْ بَيْنَهُمَا حَتَّى تَحْلِفَ مَا أَصَابَهَا. فَإِنْ حَلَفَتْ خُيِّرَتْ، وَإِنْ لَمْ تَحْلِفْ فَهِيَ امْرَأَتُهُ. وَلَوْ كَانَتْ بِكْرًا أُرِيهَا أَرْبَعُ نِسْوَةٍ عُدُولٍ فَإِنْ قُلْنَ هِيَ بِكْرٌ فَذَلِكَ دَلِيلٌ عَلَى صِدْقِهَا أَنَّهُ لَمْ يُصِبْهَا وَإِنْ شَاءَ الزَّوْجُ حَلَفَتْ هِيَ مَا أَصَابَهَا ثُمَّ فَرَّقَ بَيْنَهُمَا. فَإِنْ لَمْ تَحْلِفْ حَلَفَ هُوَ لَقَدْ أَصَابَهَا ثُمَّ أَقَامَ مَعَهَا وَلَمْ تُخَيَّرْ هِيَ(٣).

---

(١) الاستذكار ٦/ ١٩٥.

(٢) المبسوط ٩/ ١٠١-١٠٢.

(٣) الأم ٥/ ٤٣.

فصل: في التفريق للعتق

وإن عتقت المرأة وزوجها عبد خيرت في المقام معه أو فراقه ولها فراقه من غير حكم حاكم

فعَنْ عَائِشَةَ، رضي اللّهُ عنْها: "أَنَّ بَرِيرَةَ خَيَّرَهَا رَسُولُ اللَّهِ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، وَكَانَ زَوْجُهَا عَبْدًا"(١).

قال الحافظ ابن حجر، رحمه الله:

قَالَ بن بَطَّال: أَجْمَعَ الْعُلَمَاءُ أَنَّ الْأَمَةَ إِذَا عُتِقَتْ تَحْتَ عَبْد، فَإِنَّ لَهَا الْخِيَارَ. وَالْمَعْنَى فِيهِ ظَاهِرٌ؛ لِأَنَّ الْعَبْدَ غَيْرُ مُكَافِئ لِلْحُرَّةِ فِي أَكْثَرِ الْأَحْكَامِ، فَإِذَا عَتَقَتْ ثَبَتَ لَهَا الْخِيَارُ مِنَ الْبَقَاءِ فِي عِصْمَتِهِ أَوِ الْمُفَارَقَةِ؛ لِأَنَّهَا فِي وَقْتِ الْعَقْدِ عَلَيْهَا لَمْ تَكُنْ مِنْ أَهْلِ الِاخْتِيَارِ(٢).

قوله: فإن أعتق قبل اختيارها أو وطئها بطل خيارها

لما ثبت عَنْ عَبْدِ اللهِ بْنِ عُمَرَ، رضي الله عنهما، أَنَّهُ كَانَ يَقُولُ فِي الْأَمَةِ تَكُونُ تَحْتَ الْعَبْدِ فَتَعْتِقُ: إِنَّ الْأَمَةَ لَهَا الْخِيَارُ مَا لَمْ يَمَسَّهَا(٣).

قوله: وإن أعتق بعضها أو عتقت كلها وزوجها حر فلا خيار لها.

قال ابن حجر، رحمه الله:

إِذَا كَانَتْ الْأَمَةَ تَحْتَ حُرّ فَعُتِقَتْ لَمْ يَكُنْ لَهَا خِيَارٌ، كما ذَهَبَ الْجُمْهُورُ(٤).

---

(١) (صَحِيح) أخرجه أبو داود ٢٢٣٤.

(٢) فتح الباري ٩/ ٤٠٧.

(٣) (صَحِيح) أخرجه مالك الموطأ ١١٧١ والبيهقي ١٤٠٦٣ وصححه الألباني: الإرواء ١٩٠٩

(٤) فتح الباري ٩/ ٤٠٧.

كتاب الصداق

الصداق: هو المهر، أي المال المدفوع للزوجة بسبب عقد النكاح، وهو ملك للمرأة، ويجوز لها أن تتنازل لزوجها عن شيء منه.

قال الله تعالى: ﴿**وآتُوا النّساء صدُقاتهنّ نحْلةً**﴾ (النساء / ٤).

وقال: ﴿**فما اسْتمْتعْتُمْ به منْهُنّ فآتُوهُنّ أُجُورهُنّ فريضةً**﴾ (النساء/ ٢٤).

وكل ما جاز أن يكون ثمنا جاز أن يكون صداقا، قليلا كان أو كثيرا؛ لقول رسول الله، صلى الله عليه وسلم، للذي قال له: زوجني هذه المرأة إن لم يكن لك بها حاجة. قال: "التمس ولو خاتما من حديد"

فعَنْ سَهْلِ بْنِ سَعْد، رضي الله عنه، قَالَ: "جَاءَتِ امْرَأَةٌ إِلَى رَسُولِ اللَّهِ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، فَقَالَتْ: إِنِّي وَهَبْتُ مِنْ نَفْسِي، فَقَامَتْ طَوِيلًا، فَقَالَ رَجُلٌ: زَوِّجْنِيهَا إِنْ لَمْ تَكُنْ لَكَ بِهَا حَاجَةٌ، قَالَ: **هَلْ عِنْدَكَ مِنْ شَيْءٍ تُصْدِقُهَا؟** قَالَ: مَا عِنْدِي إِلَّا إِزَارِي، فَقَالَ: **إِنْ أَعْطَيْتَهَا إِيَّاهُ جَلَسْتَ لاَ إِزَارَ لَكَ، فَالْتَمِسْ شَيْئًا**. فَقَالَ: مَا أَجِدُ شَيْئًا، فَقَالَ: **التَمِسْ وَلَوْ خَاتَمًا مِنْ حَدِيد**. فَلَمْ يَجِدْ، فَقَالَ: **أَمَعَكَ مِنَ القُرْآنِ شَيْءٌ؟** قَالَ: نَعَمْ، سُورَةُ كَذَا، وَسُورَةُ كَذَا، لِسُوَر سَمَّاهَا، فَقَالَ: **قَدْ زَوَّجْنَاكَهَا بِمَا مَعَكَ مِنَ القُرْآنِ**"(١).

ولم يحدد الشرع المهر بمقدار معين لا يزاد عليه. بل قال سبحانه: ﴿**وآتيْتُمْ إحْداهُنّ قنْطارًا**﴾ [النساء: ٢٠]. يعني: من الذهب، وهذا يدل على جوازه بالقليل والكثير.

قال النووي، رحمه الله:

وَفِي هَذَا الْحَدِيثِ أَنَّهُ يَجُوزُ أَنْ يَكُونَ الصَّدَاقُ قَلِيلًا وَكَثِيرًا مِمَّا يُتَمَوَّلُ، إِذَا تراضى به الزوجان؛ لِأَنَّ خَاتَمَ الْحَدِيدِ فِي نِهَايَة مِنَ الْقِلَّةِ. وَهَذَا مَذْهَبُ الشَّافِعِيِّ وَجَمَاهِيرِ الْعُلَمَاءِ مِنَ السَّلَفِ وَالْخَلَفِ أَنَّهُ يَجُوزُ مَا تَرَاضَى بِهِ الزَّوْجَانِ مِنْ قَلِيل وَكَثِير: كَالسَّوْطِ وَالنَّعْلِ وَخَاتَمِ الْحَدِيدِ وَنَحْوِهِ(٢).

---

(١) (متفق عليه) البخاري ٥١٣٥ ومسلم١٤٢٥.

(٢) شرح مسلم ٩/ ٢١٣.

فإذا زوج الرجل ابنته بأي صداق جاز

وقد حض الشارع على تخفيف المهر وتيسيره.

فعَنْ عُقْبَةَ بْنِ عَامِرٍ، رضي الله عنه، قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: **"خَيْرُ النِّكَاحِ أَيْسَرُهُ"**(١).

وفي رواية: **"خَيْرُ الصَّدَاقِ أَيْسَرُهُ"**(٢).

وعَنْ ابْنِ عَبَّاس، أَنَّ عَلِيًّا، قَالَ: **"تَزَوَّجْتُ فَاطِمَةَ، رَضِيَ اللَّهُ عَنْهَا، فَقُلْتُ: يَا رَسُولَ اللَّهِ، ابْنِ بِي، قَالَ: أَعْطِهَا شَيْئًا**. قُلْتُ: مَا عِنْدِي مِنْ شَيْءٍ، قَالَ: **فَأَيْنَ دِرْعُكَ الْحُطَمِيَّةُ؟** قُلْتُ: هِيَ عِنْدِي، قَالَ: **فَأَعْطِهَا إِيَّاهُ"**(٣).

فهذه فاطمة، بنت رسول الله، صلى الله عليه وسلم، مهرها درع.

وعَنْ أَبِي الْعَجْفَاءِ السُّلَمِيِّ، قَالَ: خَطَبَنَا عُمَرُ، رَحِمَهُ اللَّهُ، فَقَالَ: **"أَلَا لَا تُغَالُوا بِصُدُقِ النِّسَاءِ، فَإِنَّهَا لَوْ كَانَتْ مَكْرُمَةً فِي الدُّنْيَا، أَوْ تَقْوَى عِنْدَ اللَّهِ، لَكَانَ أَوْلَاكُمْ بِهَا النَّبِيُّ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، مَا أَصْدَقَ رَسُولُ اللَّهِ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، امْرَأَةً مِنْ نِسَائِهِ، وَلَا أُصْدِقَتْ امْرَأَةٌ مِنْ بَنَاتِهِ أَكْثَرَ مِنْ ثِنْتَيْ عَشْرَةَ أُوقِيَّةً"**(٤).

وفي زيادة: **".. وَإِنَّ الرَّجُلَ لَيُثَقِّلُ صَدَقَةَ امْرَأَتِهِ حَتَّى يَكُونَ لَهَا عَدَاوَةٌ فِي نَفْسِهِ، وَيَقُولُ: قَدْ كَلِفْتُ إِلَيْكِ عَلَقَ الْقِرْبَةِ، أَوْ عَرَقَ الْقِرْبَةِ"**(٥).

والاثنتا عشرة أوقية = ٤٨٠ درهما = ١٤٤٠ جرام فضة تقريباً.

فهذا كان صداق بنات رسول الله، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، ونسائه.

وعَنْ أَبِي سَلَمَةَ بْنِ عَبْدِ الرَّحْمَنِ، قَالَ: سَأَلْتُ عَائِشَةَ، زَوْجَ النَّبِيِّ، صلى الله عليه وسلم: كَمْ كَانَ صَدَاقُ رَسُولِ اللهِ، صلى الله عليه وسلم؟ قَالَتْ: **"كَانَ صَدَاقُهُ لِأَزْوَاجِهِ ثِنْتَيْ عَشْرَةَ أُوقِيَّةً وَنَشًّا**. قَالَتْ: أَتَدْرِي مَا النَّشُّ؟ قُلْتُ: لَا، قَالَتْ: نِصْفُ أُوقِيَّة، فَتِلْكَ خَمْسُ مِائَةِ دِرْهَم، فَهَذَا صَدَاقُ رَسُولِ

---

(١) (صَحِيح) أخرجه أبو داود ٢١١٧.

(٢) (صَحِيح) أخرجه الحاكم ٢٧٤٢ والبيهقي ١٤١١٠ وصححه الألباني: الإرواء ١٩٢٤.

(٣) (صَحِيح) أخرجه أبو داود ٢١٢٥ و٢١٢٦ والنسائي ٣٣٧٥.

(٤) (صَحِيح) أخرجه أبو داود ٢١٠٦ والترمذي ١١١٤.

(٥) (صَحِيح) أخرجه ابن ماجه ١٥٣٢

اللهِ، صلى الله عليه وسلم، لِأَزْوَاجِهِ"(١).

وزن الدرهم بالجرامات = ٢.٩٧٥ جراماً. فيكون مهر أزواج الرسول صلى الله عليه وسلم = ٥٠٠×٢.٩٧٥ = ١٤٨٧.٥ جراماً من الفضة.

وقد عقب شيخ الإسلام على هذا الحديث، فقال:

فَمَنْ دَعَتْهُ نَفْسُهُ إلَى أَنْ يَزِيدَ صَدَاقَ ابْنَتِهِ عَلَى صَدَاقِ بَنَاتِ رَسُولِ اللَّهِ، صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، اللَّوَاتِي هُنَّ خَيْرُ خَلْقِ اللَّهِ فِي كُلِّ فَضِيلَة، وَهُنَّ أَفْضَلُ نِسَاءِ الْعَالَمِينَ فِي كُلِّ صِفَة: فَهُوَ جَاهِلٌ أَحْمَقُ. وَكَذَلِكَ صَدَاقُ أُمَّهَاتِ الْمُؤْمِنِينَ. وَهَذَا مَعَ الْقُدْرَةِ وَالْيَسَارِ. فَأَمَّا الْفَقْرُ وَنَحْوُهُ فَلَا يَنْبَغِي لَهُ أَنْ يَصْدُقَ الْمَرْأَةَ إلَّا مَا يَقْدِرُ عَلَى وَفَائِهِ مِنْ غَيْرِ مَشَقَّة(٢).

وعَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ، رضي الله عنه، قَالَ: "جَاءَ رَجُلٌ إِلَى النَّبِيِّ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، فَقَالَ: إِنِّي تَزَوَّجْتُ امْرَأَةً مِنْ الْأَنْصَارِ. فَقَالَ لَهُ النَّبِيُّ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: **عَلَى كَمْ تَزَوَّجْتَهَا؟** قَالَ: عَلَى أَرْبَعِ أَوَاق. فَقَالَ لَهُ النَّبِيُّ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: **عَلَى أَرْبَعِ أَوَاق! كَأَنَّمَا تَنْحِتُونَ الْفِضَّةَ مِنْ عُرْضِ هَذَا الْجَبَلِ؟ مَا عِنْدَنَا مَا نُعْطِيكَ، وَلَكِنْ عَسَى أَنْ نَبْعَثَكَ فِي بَعْث تُصِيبُ مِنْهُ.** قَالَ فَبَعَثَ بَعْثًا إِلَى بَنِي عَبْس بَعَثَ ذَلِكَ الرَّجُلَ فِيهِمْ(٣).

قال النووي، رحمه الله: وَمَعْنَى هَذَا الْكَلَامِ كَرَاهَةُ إِكْثَارِ الْمَهْرِ بِالنِّسْبَةِ إِلَى حَالِ الزَّوْجِ"(٤).

ولا ينقصها غير الأب من مهر مثلها إلا برضاها

فإذا نقصه بإذنها لم يكن لأحد الاعتراض؛ لأن الحق لها وقد أسقطته.

قال شيخ الإسلام، رحمه الله:

وَلَوْ زَوَّجَ مُوَلِّيَتَهُ بِدُونِ مَهْرِ مِثْلِهَا وَلَمْ يَكُنْ أَبًا لَزِمَ الزَّوْجَ الْمُسَمَّى(٥). هل للأب أن يشترط يشترط شيئا لنفسه إضافة إلى مهر ابنته عند تزويجها؟

---

(١) (صَحِيح) أخرجه مسلم ١٤٢٦.
(٢) الفتاوى الكبرى ٣/ ١٩٥.
(٣) (صَحِيح) أخرجه مسلم ١٤٢٤.
(٤) شرح مسلم ٩/ ٢١١.
(٥) الفتاوى الكبرى ٥/ ٤٧٤.

قال ابن قدامة، رحمه الله:

يَجُوزُ لِأَبِي الْمَرْأَةِ أَنْ يَشْتَرِطَ شَيْئًا مِنْ صَدَاقِ ابْنَتِهِ لِنَفْسِهِ. وَبِهَذَا قَالَ إِسْحَاقُ. وَقَدْ رُوِيَ عَنْ مَسْرُوق، أَنَّهُ لَمَّا زَوَّجَ ابْنَتَهُ، اشْتَرَطَ لِنَفْسِهِ عَشَرَةَ آلَاف، فَجَعَلَهَا فِي الْحَجِّ وَالْمَسَاكِينِ، ثُمَّ قَالَ لِلزَّوْجِ: جَهِّزْ امْرَأَتَك.

وَلَنَا، قَوْلُ اللَّهِ تَعَالَى، فِي قِصَّةِ شُعَيْب - عَلَيْهِ السَّلَامُ - ﴿**إِنِّي أُرِيدُ أَنْ أُنْكِحَكَ إِحْدَى ابْنَتَيَّ هَاتَيْنِ عَلَى أَنْ تَأْجُرَنِي ثَمَانِيَ حِجَجٍ**﴾ [القصص: ٢٧]. فَجَعَلَ الصَّدَاقَ الْإِجَارَةَ عَلَى رِعَايَةِ غَنَمِهِ، وَهُوَ شَرْطٌ لِنَفْسِهِ، وَلِأَنَّ لِلْوَالِدِ الْأَخْذَ مِنْ مَالِ وَلَدِهِ، بِدَلِيلِ قَوْلِهِ، عَلَيْهِ السَّلَامُ: "**أَنْتَ وَمَالُك لِأَبِيكَ**". وَقَوْلِهِ: "**إنَّ أَوْلَادَكُمْ مِنْ أَطْيَبِ كَسْبِكُمْ، فَكُلُوا مِنْ كَسْبِ أَوْلَادِكُمْ**"(١). فَإِذَا شَرَطَ لِنَفْسِهِ شَيْئًا مِنْ الصَّدَاقِ، يَكُونُ ذَلِكَ أَخْذًا مِنْ مَالِ ابْنَتِهِ، وَلَهُ ذَلِكَ"(٢).

قوله: فإذا أصدقها عبدا بعينه فوجدته معيبا خيرت بين أرشه ورده أو أخذ قيمته وإن وجدته مغصوبا أو حرا فلها قيمته

قَالَ الشَّافِعِيُّ: إذَا أَصْدَقَ الرَّجُلُ الْمَرْأَةَ عَبْدًا بِعَيْنِهِ فَوَجَدَتْ بِهِ عَيْبًا صَغِيرًا أَوْ كَبِيرًا، يُرَدُّ مِنْ مِثْلِهِ كَالْبُيُوعِ، كَانَ لَهَا رَدُّهُ بِذَلِكَ الْعَيْبِ. وَكَذَلِكَ لَوْ أَصْدَقَهَا إيَّاهُ سَالِمًا فَلَمْ يَدْفَعْهُ إلَيْهَا حَتَّى حَدَثَ بِهِ عَيْبٌ وَكَذَلِكَ كُلُّ مَا أَصْدَقَهَا إيَّاهُ فَوَجَدَتْ بِهِ عَيْبًا أَوْ حَدَثَ بِهِ فِي يَدِ الزَّوْجِ قَبْلَ قَبْضِهَا إيَّاهُ عَيْبٌ كَانَ لَهَا رَدُّهُ بِالْعَيْبِ، وَأَخْذُهُ مَعِيبًا إنْ شَاءَتْ. فَإِنْ أَخَذَتْهُ مَعِيبًا، فَلَا شَيْءَ لَهَا فِي الْعَيْبِ. وَإِنْ أَصْدَقَهَا عَبْدًا لَا يَمْلِكُهُ أَوْ مُكَاتَبًا أَوْ حُرًّا عَلَى أَنَّهُ عَبْدٌ لَهُ أَوْ دَارًا ثُمَّ مَلَكَ الدَّارَ وَالْعَبْدَ فَلَهَا فِي هَذَا كُلِّهِ مَهْرُ مِثْلِهَا(٣).

ولأنها رضيت بقيمته إذ ظنته مملوكًا.

قوله: وإن كانت عالمة بحريته أو غصبه حين العقد فلها مهر مثلها

لِأنها هكذا لم يفرض لها صداق. ولذا تستحق مهر المثل

قوله: وإن تزوجها على أن يشتري لها عبدا بعينه، فلم يبعه سيده أو طلب به أكثر من قيمته فلها قيمته

---

(١) (صَحِيح) أخرجه أبو داود ٣٥٣٠.

(٢) المغني ٧/ ٢٢٥.

(٣) الأم ٥/ ٨١-٨٢.

لِأَنَّهُ تَعَذَّرَ الْوُصُولُ إِلَى قَبْضِ الْمُسَمَّى الْمُتَقَوِّمِ فَوَجَبَتْ قِيمَتُهُ، كَمَا لَوْ تَلِفَ، وَإِنْ كَانَ الَّذِي جَعَلَ لَهَا مِثْلِيًّا، فَتَعَذَّرَ شِرَاؤُهُ، وَجَبَ لَهَا مِثْلُهُ؛ لِأَنَّ الْمِثْلَ أَقْرَبُ إِلَيْهِ(١).

والمهر إن كان عاجلاً غير مؤجل فللمرأة أن تمتنع عن تمكين زوجها منها حتى يسلمها إياه.

قال ابن عثيمين، رحمه الله:

مثال ذلك: رجل تزوج امرأة على صداق قدره عشرة آلاف ريال غير مؤجلة، فقالت له: أعطني المهر، فقال: انتظري، فلها أن تمنع نفسها، وتقول: لا أسلم نفسي إليك حتى تسلم المهر؛ وذلك أن المهر عوض عن المنفعة ويخشى أن سلمت نفسها واستوفى المنفعة أن يماطل بها ويلعب بها، فيُحرم منها حتى يسلم الصداق(٢).

فصل:في من لم يسم لها المهر

ويسمى نكاح التفويض

قوله: فإن تزوجها بغير صداق صح

لقوله سبحانه: ﴿**لا جُناح عليْكُمْ إنْ طلّقْتُمُ النّساء ما لمْ تمسُّوهُنّ أوْ تفْرضُوا لهُنّ فريضةً ومتّعُوهُنّ**﴾ [البقرة: ٢٣٦].

وعَنْ عُقْبَةَ بْنِ عَامِرٍ، أَنَّ النَّبِيَّ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، قَالَ لِرَجُلٍ: "**أَتَرْضَى أَنْ أُزَوِّجَكَ فُلَانَةَ؟**، قَالَ: نَعَمْ، وَقَالَ لِلْمَرْأَةِ: **أَتَرْضَيْنَ أَنْ أُزَوِّجَكِ فُلَانًا؟**، قَالَتْ: نَعَمْ، فَزَوَّجَ أَحَدَهُمَا صَاحِبَهُ. فَدَخَلَ بِهَا الرَّجُلُ وَلَمْ يَفْرِضْ لَهَا صَدَاقًا، وَلَمْ يُعْطِهَا شَيْئًا، وَكَانَ مِمَّنْ شَهِدَ الْحُدَيْبِيَةَ، وَكَانَ مَنْ شَهِدَ الْحُدَيْبِيَةَ لَهُ سَهْمٌ بِخَيْبَرَ. فَلَمَّا حَضَرَتْهُ الْوَفَاةُ قَالَ: إِنَّ رَسُولَ اللَّهِ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، زَوَّجَنِي فُلَانَةَ، وَلَمْ أَفْرِضْ لَهَا صَدَاقًا، وَلَمْ أُعْطِهَا شَيْئًا، وَإِنِّي أُشْهِدُكُمْ أَنِّي أَعْطَيْتُهَا مِنْ صَدَاقِهَا سَهْمِي بِخَيْبَرَ، فَأَخَذَتْ سَهْمًا فَبَاعَتْهُ بِمِائَةِ أَلْف"(٣).

---

(١) المغني ٧/ ٢٢٠.

(٢) الشرح الممتع ١٢/ ٣١٤.

(٣) (صَحِيح) أخرجه أبو داود ٢١١٧.

وَاخْتَلَفُوا مِنْ ذَلِكَ فِي مَوْضِعَيْنِ:

فَأَمَّا الْمَسْأَلَةُ الأُولَى، وَهِيَ إِذَا قَامَتِ الْمَرْأَةُ تَطْلُبُ أَنْ يَفْرِضَ لَهَا مَهْرًا، فَقَالَتْ طَائِفَةٌ: يَفْرِضُ لَهَا مَهْرَ مِثْلِهَا، وَلَيْسَ لِلزَّوْجِ فِي ذَلِكَ خِيَارٌ.

وأَمَّا الْمَسْأَلَةُ الثَّانِيَةُ، وَهِيَ إِذَا مَاتَ الزَّوْجُ قَبْلَ تَسْمِيَةِ الصَّدَاقِ، وَقَبْلَ الدُّخُولِ بِهَا فَإِنَّ مَالِكًا وَأَصْحَابَهُ وَالْأَوْزَاعِيَّ قَالُوا: لَيْسَ لَهَا صَدَاقٌ، وَلَهَا الْمُتْعَةُ وَالْمِيرَاثُ. وَقَالَ الشَّافِعِيِّ فِي هَذِهِ الْمَسْأَلَةِ: إِنْ ثَبَتَ حَدِيثُ بَرْوَعَ فَلَا حُجَّةَ فِي قَوْلِ أَحَد مَعَ السُّنَّةِ، وَهُوَ الصَّوَابُ(١).

قوله: فإن طلقها قبل الدخول لم يكن لها إلا المتعة على الموسع قدره وعلى المقتر قدره

لقوله سبحانه وتعالى: ﴿**فَتَعَالَيْنَ أُمَتِّعْكُنَّ وَأُسَرِّحْكُنَّ سَرَاحًا جَمِيلًا**﴾ [الأحزاب: ٢٨].

وقال تعالى:﴿ **ومتّعُوهُنّ على الْمُوسع قدرُهُ وعلى الْمُقْتر قدرُهُ**﴾ [البقرة: ٢٣٦].

وقال البخاري: بَابُ الْمُتْعَةِ لِلَّتِي لَمْ يُفْرَضْ لَهَا لِقَوْلِهِ تَعَالَى: ﴿**لاَ جُنَاحَ عَلَيْكُمْ إِنْ طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ مَا لَمْ تَمَسُّوهُنَّ، أَوْ تَفْرِضُوا لَهُنَّ فَرِيضَةً**﴾ [البقرة: ٢٣٦].- إِلَى قَوْلِهِ - ﴿**إِنَّ اللَّهَ بِمَا تَعْمَلُونَ بَصِيرٌ**﴾ [البقرة: ١١٠].

وَقَوْلِهِ: ﴿**وَلِلْمُطَلَّقَاتِ مَتَاعٌ بِالْمَعْرُوفِ، حَقًّا عَلَى الْمُتَّقِينَ، كَذَلِكَ يُبَيِّنُ اللَّهُ لَكُمْ آيَاتِهِ لَعَلَّكُمْ تَعْقِلُونَ**﴾ [البقرة: ٢٤٢]. وَلَمْ يَذْكُرِ النَّبِيُّ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، فِي الْمُلاَعَنَةِ مُتْعَةً حِينَ طَلَّقَهَا زَوْجُهَا.

وعَنْ ابْنِ عُمَرَ، رضي الله عنهما، أَنَّهُ كَانَ يَقُولُ: "لِكُلِّ مُطَلَّقَة مُتْعَةٌ، إِلَّا الَّتِي تُطَلَّقُ وَقَدْ فُرِضَ لَهَا صَدَاقٌ وَلَمْ تُمْسَسْ، فَحَسْبُهَا نِصْفُ مَا فُرِضَ لَهَا"(٢).

قوله: وأعلاها خادم وأدناها كسوة تجوز لها الصلاة فيها.

فعَنْ ابن عباس، رضي الله عنهما، قال: "أَرْفَعُ الْمُتْعَةِ الْخَادِمُ، ثُمَّ دُونَ ذَلِكَ الْكِسْوَةُ، ثُمَّ دُونَ ذَلِكَ النَّفَقَةُ"(٣).

والراجح أن هذه مسألة راجعة إلى العرف والعادة؛ فيرجع في تقديرها إِلَى الْحَاكِمِ.

قوله: وإن مات أحدهما قبل الدخول والفرض فلها مهر نسائها لا وكس ولا شطط، وللباقي

---

(١) بداية المجتهد ونهاية المقتصد ٣/ ٥١-٥٢.

(٢) (صَحِيح) أخرجه مالك: الموطأ ١١٨٨ والبيهقي ١٤٢٦٨ وصححه الألباني: الإرواء ١٩٤١.

(٣) (صَحِيح) أخرجه ابن أبي شيبة ١٨٧١٥ وصححه الألباني: الإرواء ١٩٤٢

منهما الميراث وعليها العدة؛ لأن النبي، صلى الله عليه وسلم، قضى في بروع بنت واشق لما مات زوجها ولم يدخل بها ولم يفرض لها أن لها مهر نسائها لا وكس ولا شطط ولها الميراث وعليها العدة.

فقد تَزَوَّجَ رَجُل امْرَأَةً، وَلَمْ يَفْرِضْ لَهَا صَدَاقًا، فَمَاتَ قَبْلَ أَنْ يَدْخُلَ بِهَا، فَأَتَوَا ابْنَ مَسْعُود، فَقَالَ: "الْتَمِسُوا، فَلَعَلَّكُمْ أَنْ تَجِدُوا فِي ذَلِكَ أَثَرًا. فَأَتَوْا ابْنَ مَسْعُود فَقَالُوا: قَدِ الْتَمَسْنَا فَلَمْ نَجِدْ. فَقَالَ ابْنُ مَسْعُود: أَقُولُ فِيهَا بِرَأْيِي، فَإِنْ كَانَ صَوَابًا فَمِنَ اللَّهِ عَزَّ وَجَلَّ، أَرَى لَهَا صَدَاقَ نِسَائِهَا، وَلَا وَكْسَ وَلَا شَطَطَ(١)، وَعَلَيْهَا الْعِدَّةُ، وَلَهَا الْمِيرَاثُ. فَقَامَ أَبُو سِنَان الْأَشْجَعِيُّ، فَقَالَ: قَضَى رَسُولُ اللَّهِ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، فِي امْرَأَة مِنَّا يُقَالُ لَهَا بَرْوَعُ بِنْتُ وَاشِق بِمِثْلِ مَا قُلْتَ. فَفَرِحَ عَبْدُ اللَّهِ بِمُوَافَقَتِهِ قَضَاءَ رَسُولِ اللَّهِ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ"(٢).

وقوله: ولو طالبته قبل الدخول أن يفرض لها فلها ذلك.

لأن هذا حق خالص لها.

وقوله: فإن فرض لها مهر نسائها أو أكثر فليس لها غيره

قَالَ الشَّافِعِيُّ، رحمه الله:

وَمَتَى قُلْت لَهَا مَهْرُ نِسَائِهَا فَإِنَّمَا أَعْنِي أَخَوَاتِهَا وَعَمَّاتِهَا وَبَنَاتِ أَعْمَامِهَا نِسَاءَ عَصَبَتِهَا، وَأَعْنِي مَهْرَ نِسَاءِ بَلَدِهَا؛ لِأَنَّ مُهُورَ الْبُلْدَانِ تَخْتَلِفُ وَأَعْنِي مَهْرَ مَنْ هُوَ فِي مِثْلِ شَبَابِهَا وَعَقْلِهَا وَأَدَبِهَا؛ لِأَنَّ الْمُهُورَ تَخْتَلِفُ بِالشَّبَابِ وَالْهَيْئَةِ وَالْعَقْلِ، وَأَعْنِي مَهْرَ مَنْ هُوَ فِي مِثْلِ يُسْرِهَا؛ لِأَنَّ الْمُهُورَ تَخْتَلِفُ بِالْيُسْرِ، وَأَعْنِي مَهْرَ مَنْ هُوَ فِي جَمَالِهَا؛ لِأَنَّ الْمُهُورَ تَخْتَلِفُ بِالْجَمَالِ. وَبِكْرًا كَانَتْ أَوْ ثَيِّبًا؛ لِأَنَّ الْمُهُورَ تَخْتَلِفُ فِي الْأَبْكَارِ وَالثَّيِّبِ، وَلَوْ كَانَ نِسَاؤُهَا يَنْكِحْنَ إذَا نَكَحْنَ فِي عَشَائِرِهِنَّ خَفَّفْنَ الْمَهْرَ وَإِذَا نَكَحْنَ فِي الْغُرَبَاءِ كَانَتْ مُهُورُهُنَّ أَكْثَرَ فَرَضْت عَلَيْهِ الْمَهْرَ إنْ كَانَ مِنْ عَشِيرَتِهَا كَمُهُورِ نِسَائِهَا فِي عَشِيرَتِهَا، وَإِنْ كَانَ غَرِيبًا كَمُهُورِ الْغُرَبَاءِ(٣).

فإذا بذل أكثر من مهر نسائها فلزمها قبوله، بطريق الأولى؛ لأنه زادها خيرًا.

وقوله: وكذلك إن فرض لها أقل منه فرضيت.

لأنها تنازلت عن جزء من حقها. ولقول الله عز وجل: ﴿**وآتُوا النّساء صدُقاتهنّ نحْلةً فإنْ**

---

(١) أي: لا نقص ولا زيادة

(٢) (صَحِيح) أخرجه أبو داود ٢١١٦ والنسائي ٣٣٥٥.

(٣) الأم ٥/ ٧٧.

طبْن لكُمْ عنْ شيْء منْهُ نفْساً فكُلُوهُ هنيئاً مريئاً﴾. النساء/ ٤".

فصل: في سقوط المهر واستقراره

وكل فرقة جاءت من المرأة قبل الدخول كإسلامها أو ارتدادها، أو رضاعها أو إرتضاعها أو فسخ لعيبها، أو فسخها لعيبه أو إعساره أو لأنها تحت عبد يسقط به مهرها

فَلَا شَيْءَ لَهَا مِنْ الْمَهْرِ وَلَا مِنْ الْمُتْعَةِ؛ لِأَنَّ الْمُتْعَةَ بِمَنْزِلَةِ نِصْفِ الْمُسَمَّى. فَكَمَا أَنَّ فِي النِّكَاحِ الَّذِي فِيهِ التَّسْمِيَةُ لَا يَجِبُ مِنْ الْمُسَمَّى شَيْءٌ إذَا جَاءَتْ الْفُرْقَةُ مِنْ قِبَلِهَا قَبْلَ الدُّخُولِ بِهَا، فَكَذَلِكَ فِي النِّكَاحِ الَّذِي لَا تَسْمِيَةَ فِيهِ لَا تَجِبُ الْمُتْعَةُ، إذَا جَاءَتْ الْفُرْقَةُ مِنْ قِبَلِهَا قَبْلَ الدُّخُولِ بِهَا(١).

قال ابن قدامة، رحمه الله:

الْفَسْخَ إذَا وُجِدَ قَبْلَ الدُّخُولِ، فَلَا مَهْرَ لَهَا عَلَيْهِ، سَوَاءٌ كَانَ مِنْ الزَّوْجِ أَوْ الْمَرْأَةِ. وَهَذَا قَوْلُ الشَّافِعِيِّ؛ لِأَنَّ الْفَسْخَ إنْ كَانَ مِنْهَا، فَالْفُرْقَةُ مِنْ جِهَتِهَا، فَسَقَطَ مَهْرُهَا، كَمَا لَوْ فَسَخَتْهُ بِرَضَاعِ زَوْجَة لَهُ أُخْرَى، وَإِنْ كَانَ مِنْهُ، فَإِنَّمَا فَسَخَ لَعَيْب بِهَا دَلَّسَتْهُ بِالْإِخْفَاءِ، فَصَارَ الْفَسْخُ كَأَنَّهُ مِنْهَا. فَإِنْ قِيلَ: فَهَلَّا جَعَلْتُمْ فَسْخَهَا لِعَيْبِهِ، كَأَنَّهُ مِنْهُ؛ لِحُصُولِهِ بِتَدْلِيسِهِ؟ قُلْنَا: الْعِوَضُ مِنْ الزَّوْجِ فِي مُقَابَلَةِ مَنَافِعِهَا، فَإِذَا اخْتَارَتْ فَسْخَ الْعَقْدِ مَعَ سَلَامَةِ مَا عَقَدَتْ عَلَيْهِ، رَجَعَ الْعِوَضُ إلَى الْعَاقِدِ مَعَهَا، وَلَيْسَ مِنْ جِهَتِهَا عِوَضٌ فِي مُقَابَلَةِ مَنَافِعِ الزَّوْجِ، وَإِنَّمَا ثَبَتَ لَهَا الْخِيَارُ لِأَجْلِ ضَرَر يَلْحَقُهَا، لَا لِتَعَذُّرِ مَا اسْتَحَقَّتْ عَلَيْهِ فِي مُقَابَلَتِهِ عِوَضًا، فَافْتَرَقَا(٢).

وقال الشيخ ابن عثيمين، رحمه الله:

إذا كان العيب في الزوج، وفسخ قبل الدخول، ففي الحقيقة هو الذي غرها، وهي تقول: أنا أريد هذا الزوج، لكن ما دام معيباً فأنا لا قدرة لي على أن أبقى معه، فالفرقة الآن من قبله هو في الواقع(٣).

وقوله: وإن جاءت من الزوج كطلاقه وخلعه يتنصف مهرها بينهما إلا أن يعفو لها عن نصفه أو تعفو هي عن حقها وهي رشيدة فيكمل الصداق لآخر.

---

(١) المبسوط ٦/ ٦٢.

(٢) المغني ٧/ ١٨٨.

(٣) الشرح الممتع ١٢/ ٢٢٧ - ٢٢٨.

لقوله سبحانه: ﴿**وإنْ طلّقْتُمُوهُنّ منْ قبْل أنْ تمسُّوهُنّ وقدْ فرضْتُمْ لهُنّ فريضةً فنصْفُ ما فرضْتُمْ**﴾ [البقرة: ٢٣٧].

وقوله: وإن جاءت من أجنبي فعلى الزوج نصف المهر يرجع به على من فرق بينهما.

قَالَ الشَّافِعِيُّ، رحمه الله:

وَلَوْ تَزَوَّجَ امْرَأَةً، فَلَمْ يُصِبْهَا حَتَّى تَزَوَّجَ عَلَيْهَا صَبِيَّةً تُرْضَعُ فَأَرْضَعَتْهَا حُرِّمَتْ عَلَيْهِ الْمَرْأَةُ الْأُمُّ بِكُلِّ حَال؛ لِأَنَّهَا مِنْ أُمَّهَاتِ نِسَائِهِ، وَيَفْسُدُ نِكَاحُ الصَّبِيَّةِ بِلَا طَلَاق؛ لِأَنَّهَ كَمَنْ ابْتَدَأَ نِكَاحَ امْرَأَة وَابْنَتَهَا فَلَهَا نِصْفُ الْمَهْرِ بِفَسَادِ النِّكَاحِ فَيَرْجِعُ عَلَى امْرَأَتِهِ الَّتِي أَرْضَعَتْهَا بِنِصْفِ مَهْرِ مِثْلِهَا(١).

ومتى تنصف المهر وكان معينا باقيا لم تتغير قيمته صار بينهما نصفين لقوله سبحانه: ﴿**فنصْفُ ما فرضْتُمْ**﴾ [البقرة: ٢٣٧].

وقوله: وإن زاد زيادة منفصلة كغنم ولدت فالزيادة لها

لأنه نماء حدث في ملكها

وقوله: والغنم بينهما

نصفين، له النصف بالملك، ولها النصف صداقا

وقوله: وإن زادت زيادة متصلة مثل أن سمنت الغنم خيرت بين دفع نصفها زائدا وبين دفع نصف قيمتها يوم العقد

وهو أمر تقديري يرجع فيه إلى حكم العقلاء بينهما.

وقوله: وإن نقصت فلها الخيار بين أخذ نصفه ناقصا وبين أخذ نصف قيمته يوم العقد، وإن تلفت فلها نصف قيمتها يوم العقد.

كما في المسألة السابقة

ومتى دخل بها استقر المهر ولم يسقط بشيء

لقوله سبحانه: ﴿**وإنْ أردْتُمُ اسْتبْدال زوْج مكان زوْج وآتيْتُمْ إحْداهُنّ قنْطارًا فلا تأْخُذُوا منْهُ شيْئًا أتأْخُذُونهُ بُهْتانًا وإثْمًا مُبينًا. وكيْف تأْخُذُونهُ وقدْ أفْضى بعْضُكُمْ إلى بعْض**﴾ [النساء: ٢١]. أراد به الجماع والخلوة بها.

---

(١) الأم ٥/ ٣٤.

وعَنْ عَائِشَةَ، رضي الله عنها، قَالَتْ: قَالَ رَسُولُ اللهِ، صلى الله عليه وسلم: **"فَإِنْ دَخَلَ بِهَا فَلَهَا الْمَهْرُ بِمَا اسْتَحَلَّ مِنْ فَرْجِهَا"**(١).

وقوله: وإن خلا بها بعد العقد، وقال لم أطأها، وصدقته استقر المهر ووجبت العدة.

فعَنْ زُرَارَةَ بْنِ أَوْفَى قَالَ: **"قَضَى الْخُلَفَاءُ الْمَهْدِيُّونَ الرَّاشِدُونَ أَنَّهُ مَنْ أَغْلَقَ بَابًا، أَوْ أَرْخَى سِتْرًا، فَقَدْ وَجَبَ الْمَهْرُ، وَوَجَبَتْ الْعِدَّةُ**(٢).

وَعَنْ عُمَرَ، رضي الله عنه، قَالَ: **"إِذَا أُجِيفَ الْبَابُ، وَأُرْخِيَتِ السُّتُورُ، فَقَدْ وَجَبَ الْمَهْرُ"**(٣).

وقوله: وإن اختلف الزوجان في الصداق أو قدره، فالقول قول من يدعي مهر المثل مع يمينه.

قَالَ ابْنُ عَبَّاس: قَالَ النَّبِيُّ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: **"اليَمِينُ عَلَى المُدَّعَى عَلَيْهِ"**(٤).

وعَنِ ابْنِ أَبِي مُلَيْكَةَ، قَالَ: كَتَبْتُ إِلَى ابْنِ عَبَّاس فَكَتَبَ إِلَيَّ: **"إِنَّ النَّبِيَّ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، قَضَى أَنَّ اليَمِينَ عَلَى المُدَّعَى عَلَيْهِ"**(٥).

قال السرخسي: وَإِذَا اخْتَلَفَ الزَّوْجَانِ فِي الْمَهْرِ فَقَالَ الزَّوْجُ: أَلْفٌ، وَقَالَتْ الْمَرْأَةُ: أَلْفَانِ فَفِي قَوْلِ أَبِي حَنِيفَةَ وَمُحَمَّدٍ رَحِمَهُمَا اللَّهُ تَعَالَى: يُحَكَّمُ مَهْرُ مِثْلِهَا، وَفِي قَوْلِ أَبِي يُوسُفَ وَابْنِ أَبِي لَيْلَى رَحِمَهُمَا اللَّهُ تَعَالَى: الْقَوْلُ قَوْلُ الزَّوْجِ إلَّا أَنْ يَأْتِيَ بِشَيْءٍ مُسْتَنْكَرٍ جِدًّا(٦).

وقَالَ الْمَاوَرْدِيُّ: قَالَ الشَّافِعِيُّ رَحِمَهُ اللَّهُ: "وَإِذَا اخْتَلَفَ الزَّوْجَانِ فِي الْمَهْرِ قَبْلَ الدُّخُولِ أَوْ بَعْدَهُ تَحَالَفَا وَلَهَا مَهْرُ مِثْلِهَا وَبَدَأْتُ بِالزَّجُلِ ".

وَهَذَا كَمَا قَالَ. إذَا اخْتَلَفَ الزَّوْجَانِ فِي قَدْرِ الْمَهْرِ، أَوْ جِنْسِهِ، أَوْ فِي صِفَتِهِ، فَقَالَ الزَّوْجُ: تَزَوَّجْتُكِ عَلَى صَدَاقِ أَلْفٍ، وَقَالَتِ الزَّوْجَةُ: بَلْ عَلَى صَدَاقِ أَلْفَيْنِ، أَوْ قَالَ: تَزَوَّجْتُكِ عَلَى دَرَاهِمَ،

---

(١) (صَحِيح) أخرجه أبو داود ٢٠٨٣ والترمذي ١١٠٢

(٢) (صَحِيح) أخرجه ابن أبي شيبة ١٦٦٩٥ وصححه الألباني: الإرواء ١٩٣٧

(٣) (صَحِيح) أخرجه البيهقي ١٤٢٥٨ وابن أبي شيبة ١٦٦٩٢ وصححه الألباني: الإرواء ١٩٣٧.

(٤) (متفق عليه) البخاري ٤٥٥٨ ومسلم ١٧١١.

(٥) (صَحِيح) أخرجه البخاري ٢٥١٤.

(٦) المبسوط ٥/ ٦٥.

وَقَالَتْ: بَلْ عَلَى دَنَانِيرَ، أَوْ قَالَ: عَلَى صَدَاقٍ مُؤَجَّلٍ، فَقَالَتْ: بَلْ حَالٍّ، فَكُلُّ ذَلِكَ سَوَاءٌ، وَيَتَحَالَفُ الزَّوْجَانِ عَلَيْهِ عِنْدَ عَدَمِ الْبَيِّنَةِ(١).

وقال النووي، رحمه الله:

إِذَا اخْتَلَفَ الزَّوْجَانِ فِي قَدْرِ الصَّدَاقِ أَوْ صِفَتِهِ، كَالصِّحَّةِ وَالتَّكَسُّرِ، وَالْأَجَلِ وَقَدْرِهِ، تَحَالَفَا كَالْبَيْعِ، سَوَاءٌ اخْتَلَفَا قَبْلَ الدُّخُولِ أَوْ بَعْدَهُ، أَوْ بَعْدَ انْقِضَاءِ الزَّوْجِيَّةِ، أَوِ اخْتَلَفَ وَارِثَاهُمَا أَوْ أَحَدُهُمَا وَوَارِثُ الْآخَرِ، وَيَحْلِفُ الزَّوْجَانِ عَلَى الْبَتِّ فِي النَّفْيِ وَالْإِثْبَاتِ، وَيَحْلِفُ الْوَارِثُ فِي الْإِثْبَاتِ عَلَى الْبَتِّ، وَفِي النَّفْيِ عَلَى نَفْيِ الْعِلْمِ عَلَى الصَّحِيحِ الَّذِي عَلَيْهِ الْجُمْهُورُ(٢).

(١) الحاوي الكبير ٥/ ٤٩٤.

(٢) روضة الطالبين ٧/ ٣٢٣.

باب معاشرة النساء

وعلى كل واحد من الزوجين معاشرة صاحبه بالمعروف وأداء حقه الواجب إليه من غير مطل ولا إظهار الكراهية لبذله.

فيجب على الزوج إحسان معاملته وخلقه مع زوجته، والرفق بها وتأليف قلبها؛ لقوله تعالى: ﴿**وَعَاشِرُوهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ**﴾ [النساء: ١٩].

وقوله: ﴿**وَلَهُنَّ مِثْلُ الَّذِي عَلَيْهِنَّ بِالْمَعْرُوفِ وَلِلرِّجَالِ عَلَيْهِنَّ دَرَجَةٌ**﴾ [البقرة: ٢٢٨].

قَالَ الشَّافِعِيُّ، رحمه الله:

فَجَعَلَ اللَّهُ لِلزَّوْجِ عَلَى الْمَرْأَةِ، وَلِلْمَرْأَةِ عَلَى الزَّوْجِ، حُقُوقًا بَيَّنَهَا فِي كِتَابِهِ وَعَلَى لِسَانِ نَبِيِّهِ مُفَسَّرَةً وَمُجْمَلَةً، فَفَهِمَهَا الْعَرَبُ الَّذِينَ خُوطِبُوا بِلِسَانِهِمْ عَلَى مَا يَعْرِفُونَ مِنْ مَعَانِي كَلَامِهِمْ. وَأَقَلُّ مَا يَجِبُ فِي أَمْرِهِ بِالْعِشْرَةِ بِالْمَعْرُوفِ أَنْ يُؤَدِّيَ الزَّوْجُ إلَى زَوْجَتِهِ مَا فَرَضَ اللَّهُ لَهَا عَلَيْهِ مِنْ نَفَقَة وَكِسْوَة وَتَرْكِ مَيْل ظَاهِر؛ فَإِنَّهُ يَقُولُ جَلَّ وَعَزَّ ﴿**فَلا تَمِيلُوا كُلَّ الْمَيْلِ فَتَذَرُوهَا كَالْمُعَلَّقَةِ**﴾ [النساء: ١٢٩]. وَجِمَاعُ الْمَعْرُوفِ إتْيَانُ ذَلِكَ بِمَا يَحْسُنُ لَك ثَوَابُهُ وَكَفُّ الْمَكْرُوهِ(١).

وعَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ، رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ، قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: "**اسْتَوْصُوا بِالنِّسَاءِ، فَإِنَّ المَرْأَةَ خُلِقَتْ مِنْ ضِلَع، وَإِنَّ أَعْوَجَ شَيْء فِي الضِّلَعِ أَعْلاَهُ، فَإِنْ ذَهَبْتَ تُقِيمُهُ كَسَرْتَهُ، وَإِنْ تَرَكْتَهُ لَمْ يَزَلْ أَعْوَجَ، فَاسْتَوْصُوا بِالنِّسَاءِ**"(٢).

قال ابن عثيمين، رحمه الله:

إذا حسنت العشرة بين الزوجين ازدادت المحبة، وإذا ازدادت المحبة ازداد الاجتماع على الجماع، وبالجماع يكون الأولاد، فالمعاشرة أمرها عظيم. ثم اعلم أن معاملتك لزوجتك يجب أن تقدر كأن رجلاً زوجاً لابنتك، كيف يعاملها؟ فهل ترضى أن يعاملها بالجفاء والقسوة؟ الجواب: لا، إذاً لا ترضى أن تعامل بنت الناس بما لا ترضى أن تعَامَل به ابنتك، وهذه قاعدة ينبغي أن يعرفها كل إنسان. فكما أن الإنسان لا يرضى أن تكون ابنته تحت رجل يقصر في حقها، ويهينها،

---

(١) الأم ٥/ ١١٤.

(٢) (متفق عليه) البخاري ٣٣٣١ ومسلم ١٤٦٨.

ويجعلها كالأمة يجلدها جلد العبد، فكذلك يجب أن يعامل زوجته بهذا، لا بالصلف، والاستخدام الخارج عن العادة(١).

وعَنْ عَائِشَةَ وابن عباس، رضي الله عنهم: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ، صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: **"خَيْرُكُمْ خَيْرُكُمْ لِأَهْلِهِ وَأَنَا خَيْرُكُمْ لِأَهْلِي"**(٢).

وعن عَائِشَةَ، رضي الله عنها، قَالَتْ: "لَقَدْ رَأَيْتُ رَسُولَ اللَّهِ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، يَوْمًا عَلَى بَابِ حُجْرَتِي، وَالحَبَشَةُ يَلْعَبُونَ فِي المَسْجِدِ، وَرَسُولُ اللَّهِ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، يَسْتُرُنِي بِرِدَائِهِ، أَنْظُرُ إِلَى لَعِبِهِمْ"(٣). وفي لفظ: "كَانَ الحَبَشُ يَلْعَبُونَ بِحِرَابِهِمْ، فَسَتَرَنِي رَسُولُ اللَّهِ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، وَأَنَا أَنْظُرُ، فَمَا زِلْتُ أَنْظُرُ حَتَّى كُنْتُ أَنَا أَنْصَرِفُ، فَاقْدُرُوا قَدْرَ الجَارِيَةِ الحَدِيثَةِ السِّنِّ، تَسْمَعُ اللَّهْوَ"(٤).

قال النووي، رحمه الله:

وَفِي هَذَا الْحَدِيثِ بَيَانُ مَا كَانَ عَلَيْهِ رسول الله، صلى الله عليه وسلم، من الرَّأْفَةِ وَالرَّحْمَةِ وَحُسْنِ الْخُلُقِ وَالْمُعَاشَرَةِ بِالْمَعْرُوفِ مَعَ الْأَهْلِ وَالْأَزْوَاجِ وَغَيْرِهِمْ(٥).

وعَنها، رضي الله عنها، قَالَتْ: دَخَلَ عَلَيَّ رَسُولُ اللَّهِ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، وَعِنْدِي جَارِيَتَانِ تُغَنِّيَانِ بِغِنَاءِ بُعَاثَ، فَاضْطَجَعَ عَلَى الفِرَاشِ، وَحَوَّلَ وَجْهَهُ، وَدَخَلَ أَبُو بَكْرٍ، فَانْتَهَرَنِي وَقَالَ: مِزْمَارَةُ الشَّيْطَانِ عِنْدَ النَّبِيِّ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، فَأَقْبَلَ عَلَيْهِ رَسُولُ اللَّهِ، عَلَيْهِ السَّلاَمُ فَقَالَ: **دَعْهُمَا**، فَلَمَّا غَفَلَ غَمَزْتُهُمَا فَخَرَجَتَا"(٦).

قال ابن حجر، رحمه الله:

وَالْعَطْفُ مَشْرُوعٌ مِنَ الْأَزْوَاجِ لِلنِّسَاءِ وَفِيهِ الرِّفْقُ بِالْمَرْأَةِ وَاسْتِجْلَابُ مَوَدَّتِهَا(٧).

وعَنْ زَيْنَبَ بِنْتِ أَبِي سَلَمَةَ، أَنَّ أُمَّ سَلَمَةَ، قَالَتْ: "حِضْتُ وَأَنَا مَعَ النَّبِيِّ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ

---

(١) الشرح الممتع ١٢/ ٣٨١.
(٢) (صَحِيح) أخرجه الترمذي ٣٨٩٥ وابن ماجه ١٦٢١
(٣) (متفق عليه) البخاري ٤٥٤ ومسلم ٨٩٢.
(٤) (متفق عليه) البخاري ٥١٩٠ ومسلم ٨٩٢.
(٥) شرح مسلم ٦/ ١٨٤.
(٦) (متفق عليه) البخاري ٩٤٩ ومسلم ٨٩٢.
(٧) فتح الباري ٢/ ٤٤٣.

وَسَلَّمَ، فِي الخَمِيلَةِ، فَانْسَلَلْتُ فَخَرَجْتُ مِنْهَا، فَأَخَذْتُ ثِيَابَ حِيضَتِي فَلَبِسْتُهَا، فَقَالَ لِي رَسُولُ اللَّهِ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: **"أَنُفِسْتِ؟** قُلْتُ: نَعَمْ، فَدَعَانِي، فَأَدْخَلَنِي مَعَهُ فِي الخَمِيلَةِ". قَالَتْ: وَحَدَّثَتْنِي أَنَّ النَّبِيَّ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: كَانَ يُقَبِّلُهَا وَهُوَ صَائِمٌ"(١).

قوله: وأداء حقه الواجب إليه من غير مطل ولا إظهار الكراهية لبذله

لأنه من المعاشرة بالمعروف.

وحقوق الزوج على الزوجة أعظم من حقها عليه؛ لقوله تعالى: ﴿**ولهن مثل الذي عليهن بالمعروف وللرجال عليهن درجة**﴾ البقرة/ ٢٢٨.

وعَنْ أَنَسِ بْنِ مَالِك، رضي الله عنه، قَالَ: كَانَ أَهْلُ بَيْت مِنْ الْأَنْصَارِ لَهُمْ جَمَلٌ يَسْنُونَ (يَسْتَقُون) عَلَيْهِ، وَإِنَّ الْجَمَلَ اسْتَصْعَبَ عَلَيْهِمْ، فَمَنَعَهُمْ ظَهْرَهُ، فَجَاءَ الْأَنْصَارُ إِلَى رَسُولِ اللهِ، صلى الله عليه وسلم، فَقَالُوا: إِنَّهُ كَانَ لَنَا جَمَلٌ نُسْنِي عَلَيْهِ، وَإِنَّهُ اسْتَصْعَبَ عَلَيْنَا، وَمَنَعَنَا ظَهْرَهُ، وَقَدْ عَطِشَ الزَّرْعُ وَالنَّخْلُ، فَقَالَ رَسُولُ اللهِ صلى الله عليه وسلم لِأَصْحَابِهِ: **"قُومُوا"**، فَقَامُوا، فَدَخَلَ الْحَائِطَ (الْبُسْتَانُ) وَالْجَمَلُ فِي نَاحِيَتِه، فَمَشَى رَسُولُ اللهِ، صلى الله عليه وسلم، نَحْوَهُ، فَقَالَتْ الْأَنْصَارُ: يَا رسولَ اللهِ، إِنَّهُ قَدْ صَارَ مِثْلَ الْكَلْبِ الْكَلِبِ (المسعور) وَإِنَّا نَخَافُ عَلَيْكَ صَوْلَتَهُ. فَقَالَ: **"لَيْسَ عَلَيَّ مِنْهُ بَأْسٌ"**، فَلَمَّا نَظَرَ الْجَمَلُ إِلَى رَسُولِ اللهِ، صلى الله عليه وسلم، أَقْبَلَ نَحْوَهُ حَتَّى خَرَّ سَاجِدًا بَيْنَ يَدَيْهِ، فَأَخَذَ رَسُولُ اللهِ، صلى الله عليه وسلم، بِنَاصِيَتِهِ أَذَلَّ مَا كَانَتْ قَطُّ حَتَّى أَدْخَلَهُ فِي الْعَمَلِ. فَقَالَ لَهُ أَصْحَابُهُ: يَا نبيَّ اللهِ، هَذِهِ بَهِيمَةٌ لَا تَعْقِلُ، تَسْجُدُ لَكَ، وَنَحْنُ نَعْقِلُ، فَنَحْنُ أَحَقُّ أَنْ نَسْجُدَ لَكَ، فَقَالَ: **"لَا يَصْلُحُ لِبَشَر أَنْ يَسْجُدَ لِبَشَر، وَلَوْ صَلَحَ لِبَشَر أَنْ يَسْجُدَ لِبَشَر، لَأَمَرْتُ الْمَرْأَةَ أَنْ تَسْجُدَ لِزَوْجِهَا، مِنْ عِظَمِ حَقِّهِ عَلَيْهَا، وَالَّذِي نَفْسِي بِيَدِهِ، لَوْ كَانَ مِنْ قَدَمِهِ إِلَى مَفْرِقِ رَأْسِهِ قُرْحَةً تَنْبَجِسُ بِالْقَيْحِ وَالصَّدِيدِ، ثُمَّ اسْتَقْبَلَتْهُ فَلَحَسَتْهُ، مَا أَدَّتْ حَقَّهُ"**(٢).

وعَنْ عَبْدِ اللهِ بْنِ أَبِي أَوْفَى، رضي الله عنه، قَالَ: **"لَمَّا** قَدِمَ مُعَاذٌ، رضي الله عنه، مِنْ الشَّامِ، سَجَدَ لِلنَّبِيِّ، صلى الله عليه وسلم، فَقَالَ: **"مَا هَذَا يَا مُعَاذُ؟"** فَقَالَ: أَتَيْتُ الشَّامَ، فَوَافَقْتُهُمْ يَسْجُدُونَ لِأَسَاقِفَتِهِمْ وَبَطَارِقَتِهِمْ، فَوَدِدْتُ فِي نَفْسِي أَنْ نَفْعَلَ ذَلِكَ بِكَ؛ فَأَنْتَ أَحَقُّ أَنْ تُعَظَّمَ. فَقَالَ رَسُولُ اللهِ، صلى الله عليه وسلم: **"لَا تَفْعَلُوا، فَإِنِّي لَوْ كُنْتُ آمِرًا أَحَدًا أَنْ يَسْجُدَ لِأَحَد، لَأَمَرْتُ الْمَرْأَةَ أَنْ تَسْجُدَ**

(١) (صَحِيح) أخرجه البخاري ٣٢٢.

(٢) (حسن) أخرجه أحمد ١٢٦٣٥ وحسنه الألباني: الإرواء ١٩٩٨ وصَحِيح الْجَامِع ٧٧٢٥

لِزَوْجِهَا مِنْ عِظَمِ حَقِّهِ عَلَيْهَا".

وفي رواية: "لَوْ كُنْتُ آمِرًا أَحَدًا أَنْ يَسْجُدَ لِغَيْرِ اللهِ، لَأَمَرْتُ النِّسَاءَ أَنْ يَسْجُدْنَ لِأَزْوَاجِهِنَّ؛ لِمَا جَعَلَ اللهُ لَهُمْ عَلَيْهِنَّ مِنْ الْحَقِّ. وَالَّذِي نَفْسُ مُحَمَّد بِيَدِهِ، لَا تُؤَدِّي الْمَرْأَةُ حَقَّ رَبِّهَا عَلَيْهَا كُلَّهُ، حَتَّى تُؤَدِّيَ حَقَّ زَوْجِهَا عَلَيْهَا كُلَّهُ، حَتَّى لَوْ سَأَلَهَا نَفْسَهَا وَهِيَ عَلَى ظَهْرِ قَتَب، لَمْ تَمْنَعْهُ"(١).

وعنْ أبي هُرَيْرة، رضي اللّهُ عنْهُ، قال: قال رسُولُ اللّه، صلّى اللهُ عليْه وسلّم: "كُلُّ نَفْس مِنْ بَنِي آدَمَ سَيِّدٌ، فَالرَّجُلُ سَيِّدُ أَهْلِهِ، وَالْمَرْأَةُ سَيِّدَةُ بَيْتِهَا"(٢).

قال شيخ الإسلام، رحمه الله:

وَفِي الصَّحِيحِ عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ، رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ، قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ، صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: "إِذَا دَعَا الرَّجُلُ امْرَأَتَهُ إلَى فِرَاشِهِ، فَأَبَتْ، فَبَاتَ غَضْبَانَ عَلَيْهَا، لَعَنَتْهَا الْمَلَائِكَةُ حَتَّى تُصْبِحَ"(٣).

وَالْأَحَادِيثُ فِي ذَلِكَ كَثِيرَةٌ، عَنْ النَّبِيِّ، صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ . وَقَالَ زَيْدُ بْنُ ثَابِت: الزَّوْجُ سَيِّدٌ فِي كِتَابِ اللَّهِ، وَقَرَأَ قَوْله تَعَالَى: ﴿وَأَلْفَيَا سَيِّدَهَا لَدَى الْبَابِ﴾ [يوسف: ٢٥]. . وَقَالَ عُمَرُ بْنُ الْخَطَّابِ: النِّكَاحُ رِقٌّ، فَلْيَنْظُرْ أَحَدُكُمْ عِنْدَ مَنْ يُرِقُّ كَرِيمَتَهُ.

وَفِي التِّرْمِذِيِّ وَغَيْرِهِ عَنْ النَّبِيِّ، صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، أَنَّهُ قَالَ: "اسْتَوْصُوا بِالنِّسَاءِ خَيْرًا فَإِنَّمَا هُنَّ عِنْدَكُمْ عَوَانٌ". فَالْمَرْأَةُ عِنْدَ زَوْجِهَا تُشْبِهُ الرَّقِيقَ وَالْأَسِيرَ، فَلَيْسَ لَهَا أَنْ تَخْرُجَ مِنْ مَنْزِلِهِ إلَّا بِإِذْنِهِ سَوَاءٌ أَمَرَهَا أَبُوهَا أَوْ أُمُّهَا أَوْ غَيْرُ أَبَوَيْهَا بِاتِّفَاقِ الْأَئِمَّةِ.

وَإِذَا أَرَادَ الرَّجُلُ أَنْ يَنْتَقِلَ بِهَا إلَى مَكَان آخَرَ، مَعَ قِيَامِهِ بِمَا يَجِبُ عَلَيْهِ، وَحِفْظُ حُدُودَ اللَّهِ فِيهَا، وَنَهَاهَا أَبُوهَا عَنْ طَاعَتِهِ فِي ذَلِكَ، فَعَلَيْهَا أَنْ تُطِيعَ زَوْجَهَا دُونَ أَبَوَيْهَا؛ فَإِنَّ الْأَبَوَيْنِ هُمَا ظَالِمَانِ، لَيْسَ لَهُمَا أَنْ يَنْهَيَاهَا عَنْ طَاعَةِ مِثْلِ هَذَا الزَّوْجِ، وَلَيْسَ لَهَا أَنْ تُطِيعَ أُمَّهَا فِيمَا تَأْمُرُهَا بِهِ مِنْ الِاخْتِلَاعِ مِنْهُ أَوْ مُضَاجَرَتِهِ حَتَّى يُطَلِّقَهَا، مِثْلُ أَنْ تُطَالِبَهُ مِنْ النَّفَقَةِ وَالْكِسْوَةِ وَالصَّدَاقِ بِمَا تَطْلُبُهُ لِيُطَلِّقَهَا، فَلَا يَحِلُّ لَهَا أَنْ تُطِيعَ وَاحِدًا مِنْ أَبَوَيْهَا فِي طَلَاقِهِ، إذَا كَانَ مُتَّقِيًا لِلَّهِ فِيهَا(٤).

---

(١) (صَحِيح) أخرجه النسائي ٩١٤٧

(٢) (صَحِيح) أخرجه ابن السني: عمل اليوم والليلة ١/ ٣٤٦ وصححه الألباني: صَحِيح الْجَامِع: ٤٥٦٥ والسلسلة الصحيحة ٢٠٤١.

(٣) (متفق عليه) البخاري ٣٢٣٧ ومسلم ١٤٣٦.

(٤) الفتاوى الكبرى ٣/ ١٤٨.

قال الله: ﴿**الرِّجَالُ قَوَّامُونَ عَلَى النِّسَاءِ بِمَا فَضَّلَ اللَّهُ بَعْضَهُمْ عَلَى بَعْضٍ وَبِمَا أَنْفَقُوا مِنْ أَمْوَالِهِمْ فَالصَّالِحَاتُ قَانِتَاتٌ حَافِظَاتٌ لِلْغَيْبِ بِمَا حَفِظَ اللَّهُ وَاللَّاتِي تَخَافُونَ نُشُوزَهُنَّ فَعِظُوهُنَّ وَاهْجُرُوهُنَّ فِي الْمَضَاجِعِ وَاضْرِبُوهُنَّ فَإِنْ أَطَعْنَكُمْ فَلَا تَبْغُوا عَلَيْهِنَّ سَبِيلًا إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلِيًّا كَبِيرًا**﴾. (النساء ٣٤)

قال ابن كثير، رحمه الله:

أَيِ: الرَّجُلُ قَيّم عَلَى الْمَرْأَةِ، أَيْ هُوَ رَئِيسُهَا وَكَبِيرُهَا وَالْحَاكِمُ عَلَيْهَا وَمُؤَدِّبُهَا إِذَا اعوجَّت ﴿**بِمَا فَضَّلَ اللَّهُ بَعْضَهُمْ عَلَى بَعْضٍ**﴾ أَيْ: لِأَنَّ الرِّجَالَ أَفْضَلُ مِنَ النِّسَاءِ، وَالرَّجُلُ خَيْرٌ مِنَ الْمَرْأَةِ؛ ولهذَا كَانَتِ النُّبُوَّةُ مُخْتَصَّةٌ بِالرِّجَالِ وَكَذَلِكَ الْمُلْك الْأَعْظَمُ؛ لِقَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: "**لَنْ يُفلِح قومٌ وَلَّوا أمْرَهُم امْرَأَةً**"(١)، وَكَذَا مَنْصِبُ الْقَضَاءِ وَغَيْرُ ذَلِكَ.

﴿**وَبِمَا أَنْفَقُوا مِنْ أَمْوَالِهِمْ**﴾ أَيْ: مِنَ الْمُهُورِ وَالنَّفَقَاتِ وَالْكُلَفِ الَّتِي أَوْجَبَهَا اللَّهُ عَلَيْهِمْ لهنَّ فِي كِتَابِهِ وَسُنَّةِ نَبِيِّهِ، صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، فَالرَّجُلُ أَفْضَلُ مِنَ الْمَرْأَةِ فِي نَفْسِهِ، وَلَهُ الْفَضْلُ عَلَيْهَا وَالْإِفْضَالُ، فَنَاسَبَ أَنْ يَكُونَ قَيّما عَلَيْهَا، كَمَا قَالَ]. اللَّهُ تَعَالَى: ﴿**وَلِلرِّجَالِ عَلَيْهِنَّ دَرَجَةٌ**﴾ الآية [البقرة: ٢٢٨].(٢).

وقال القرطبي: " **الرِّجالُ قَوَّامُونَ عَلَى النِّساءِ**، أَيْ يَقُومُونَ بِالنَّفَقَةِ عَلَيْهِنَّ وَالذَّبِّ عَنْهُنَّ، وَدَلَّتْ هَذِهِ الْآيَةُ عَلَى تَأْدِيبِ الرِّجَالِ نِسَاءَهُمْ، فَإِذَا حَفِظْنَ حقوق الرجال فلا ينبغي أن يسئ الرَّجُلُ عِشْرَتَهَا. وَ (قَوَّامٌ) فَعَّالٌ لِلْمُبَالَغَةِ، مِنَ الْقِيَامِ عَلَى الشَّيْءِ وَالِاسْتِبْدَادِ بِالنَّظَرِ فِيهِ وَحِفْظِهِ بِالِاجْتِهَادِ. فَقِيَامُ الرِّجَالِ عَلَى النِّسَاءِ هُوَ عَلَى هَذَا الْحَدِّ، وَهُوَ أَنْ يَقُومَ بِتَدْبِيرِهَا وَتَأْدِيبِهَا وَإِمْسَاكِهَا فِي بَيْتِهَا وَمَنْعِهَا مِنَ الْبُرُوزِ، وَأَنَّ عَلَيْهَا طَاعَتَهُ وَقَبُولَ أَمْرِهِ مَا لَمْ تَكُنْ مَعْصِيَةً، وَتَعْلِيلُ ذَلِكَ بِالْفَضِيلَةِ وَالنَّفَقَةِ وَالْعَقْلِ وَالْقُوَّةِ فِي أَمْرِ الْجِهَادِ وَالْمِيرَاثِ وَالْأَمْرِ بِالْمَعْرُوفِ وَالنَّهْيِ عَنِ الْمُنْكَرِ (٣).

قوله: وحقه عليها تسليم نفسها إليه، وطاعته في الاستمتاع متى أراد ما لم يكن لها عذر

فتَتَزَيَّن لَهُ بِالْمَلْبَسِ وَالطِّيبِ، وَغَيْرِ ذَلِك، مِمَّا يُرَغِّبُهُ فِيهَا وَيَدْعُوهُ إِلَيْهَا، فَعَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ، رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ، قَالَ: قِيلَ لِرَسُولِ اللَّهِ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: أَيُّ النِّسَاءِ خَيْرٌ؟ قَالَ: "**الَّتِي تَسُرُّهُ إِذَا**

(١) (صَحِيح) أخرجه الْبُخَارِيُّ ٤٤٢٥.
(٢) تفسيره ٢/ ٢٩٢.
(٣) تفسيره ٥/ ١٦٨-١٦٩.

نَظَرَ، وَتُطِيعُهُ إِذَا أَمَرَ، وَلَا تُخَالِفُهُ فِي نَفْسِهَا وَمَالِهَا بِمَا يَكْرَهُ"(١).

وإذا امتنعت الزوجة من إجابة زوجها في الجماع، وقعت في المحذور وارتكبت كبيرة، إلا أن يكون لها عذر شرعي كحيض أو نفاس وصوم فرض ومرض وما شابه ذلك.

فعن أبي هريرة، رضي الله عنه، قال: قال رسول الله، صلى الله عليه وسلم: **"إذا دعا الرجل امرأته إلى فراشه فأبت فبات غضبان عليها لعنتها الملائكة حتى تصبح"**. وسبق.

قوله: وإذا فعلت ذلك فلها عليه قدر كفايتها من النفقة والكسوة والمسكن بما جرت به عادة أمثالها

لقوله سبحانه: ﴿**لِيُنْفِقْ ذُو سعة منْ سعته ومنْ قُدر عليْه رزْقُهُ فلْيُنْفِقْ ممّا آتاهُ اللّهُ**﴾ [الطلاق: ٧].

قال القرطبي، رحمه الله:

أَيْ لِيُنْفِقِ الزَّوْجُ عَلَى زَوْجَتِهِ وَعَلَى وَلَدِهِ الصَّغِيرِ عَلَى قَدْرِ وُسْعِهِ حَتَّى يُوَسِّعَ عَلَيْهِمَا إِذَا كَانَ مُوَسَّعًا عَلَيْهِ. وَمَنْ كَانَ فَقِيرًا فَعَلَى قَدْرِ ذَلِكَ. فَتُقَدَّرُ النَّفَقَةُ بِالِاجْتِهَادِ عَلَى مَجْرَى حَيَاةِ الْعَادَةِ، فَيَنْظُرُ الْمُفْتِي إِلَى قَدْرِ حَاجَةِ الْمُنْفَقِ، عَلَيْهِ ثُمَّ يَنْظُرُ إِلَى حَالَةِ الْمُنْفِقِ، فَإِنِ احْتَمَلَتِ الْحَالَةُ أَمْضَاهَا عَلَيْهِ، فَإِنِ اقْتَصَرَتْ حَالَتُهُ عَلَى حَاجَةِ الْمُنْفَقِ عَلَيْهِ رَدَّهَا إِلَى قَدْرِ احْتِمَالِهِ(٢).

وعن جَابِرِ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ، عن رَسُولِ اللَّهِ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، قَالَ:

"اتَّقُوا اللَّهَ فِي النِّسَاءِ، فَإِنَّكُمْ أَخَذْتُمُوهُنَّ بِأَمَانَةِ اللَّهِ، وَاسْتَحْلَلْتُمْ فُرُوجَهُنَّ بِكَلِمَةِ اللَّهِ، وَإِنَّ لَكُمْ عَلَيْهِنَّ أَنْ لَا يُوطِئْنَ فُرُشَكُمْ، أَحَدًا تَكْرَهُونَهُ، فَإِنْ فَعَلْنَ فَاضْرِبُوهُنَّ ضَرْبًا غَيْرَ مُبَرِّحٍ، وَلَهُنَّ عَلَيْكُمْ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ"(٣).

وفي رواية عَمْرِو بْنِ الأَحْوَصِ، رضي الله عنه، وشَهِدَ حَجَّةَ الوَدَاعِ مَعَ رَسُولِ اللَّهِ، صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، وسمعه يقول: **"أَلَا وَاسْتَوْصُوا بِالنِّسَاءِ خَيْرًا، فَإِنَّمَا هُنَّ عَوَانٌ عِنْدَكُمْ، لَيْسَ تَمْلِكُونَ مِنْهُنَّ شَيْئًا غَيْرَ ذَلِكَ، إِلَّا أَنْ يَأْتِينَ بِفَاحِشَةٍ مُبَيِّنَةٍ، فَإِنْ فَعَلْنَ فَاهْجُرُوهُنَّ فِي المَضَاجِعِ، وَاضْرِبُوهُنَّ ضَرْبًا غَيْرَ مُبَرِّحٍ، فَإِنْ أَطَعْنَكُمْ فَلَا تَبْغُوا عَلَيْهِنَّ سَبِيلًا، أَلَا إِنَّ لَكُمْ عَلَى نِسَائِكُمْ حَقًّا، وَلِنِسَائِكُمْ**

---

(١) (صَحِيح) أخرجه النسائي ٣٢٣١.

(٢) تفسيره ١٨/ ١٧٠.

(٣) (صَحِيح) أخرجه مسلم ١٢١٨.

عَلَيْكُمْ حَقًّا، فَأَمَّا حَقُّكُمْ عَلَى نِسَائِكُمْ فَلَا يُوطِئْنَ فُرُشَكُمْ مَنْ تَكْرَهُونَ، وَلَا يَأْذَنَّ فِي بُيُوتِكُمْ لِمَنْ تَكْرَهُونَ، أَلَا وَحَقُّهُنَّ عَلَيْكُمْ أَنْ تُحْسِنُوا إِلَيْهِنَّ فِي كِسْوَتِهِنَّ وَطَعَامِهِنَّ"(١).

ويفرض للمتوسطة تحت المتوسط أو إذا كان أحدهما موسرًا والآخر معسرًا ما بين نفقة الغني ونفقة الفقير على حسب عادة أمثالها على ما يراه الحاكم. كما يجب على الزوج أن يوفر لزوجته مسكناً يسترها عن عيون الناس ويحميها من البرد والحر ويليق عرفا بحالها ووضعها بحسب قدرته.

وقال ابن قدامة، رحمه الله:

وَلَيْسَ لِلرَّجُلِ أَنْ يَجْمَعَ بَيْن امْرَأَتَيْهِ فِي مَسْكَن وَاحِد بِغَيْرِ رِضَاهُمَا، صَغِيرًا كَانَ أَوْ كَبِيرًا؛ لِأَنَّ عَلَيْهِمَا ضَرَرًا؛ لِمَا بَيْنَهُمَا مِنْ الْعَدَاوَةِ وَالْغَيْرَةِ، وَاجْتِمَاعُهُمَا يُثِيرُ الْمُخَاصَمَةَ وَالْمُقَاتَلَةَ، وَتَسْمَعُ كُلُّ وَاحِدَة مِنْهُمَا حِسَّهُ إذَا أَتَى إلَى الْأُخْرَى، أَوْ تَرَى ذَلِكَ، فَإِنْ رَضِيَتَا بِذَلِكَ جَازَ؛ لِأَنَّ الْحَقَّ لَهُمَا، وَكَذَلِكَ إنْ رَضِيَتَا بِنَوْمِهِ بَيْنَهُمَا فِي لِحَاف وَاحِد، وَإِنْ رَضِيَتَا بِأَنْ يُجَامِعَ وَاحِدَةً بِحَيْثُ تَرَاهُ الْأُخْرَى، لَمْ يَجُزْ؛ لِأَنَّ فِيهِ دَنَاءَةً وَسُخْفًا وَسُقُوطَ مُرُوءَة، فَلَمْ يُبَحْ بِرِضَاهُمَا(٢).

قوله: فإن منعها ذلك أو بعضه وقدرت له على مال أخذت منه قدر كفايتها وكفاية ولدها بالمعروف؛ لما روي أن النبي صلى الله عليه وسلم قال لهند حين قالت له إن أبا سفيان رجل شحيح وليس يعطيني من النفقة ما يكفيني وولدي فقال: "خذي ما يكفيك وولدك بالمعروف"

فعَنْ عَائِشَةَ، رَضِيَ اللَّهُ عَنْهَا: قَالَتْ هِنْدٌ أُمُّ مُعَاوِيَةَ لِرَسُولِ اللَّهِ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: إِنَّ أَبَا سُفْيَانَ رَجُلٌ شَحِيحٌ، فَهَلْ عَلَيَّ جُنَاحٌ أَنْ آخُذَ مِنْ مَالِهِ سِرًّا؟ قَالَ: **"خُذِي أَنْتِ وَبَنُوكِ مَا يَكْفِيكِ بِالْمَعْرُوفِ"**(٣).

وفي لفظ: قال صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: **"خُذِي مَا يَكْفِيكِ وَوَلَدَكِ بِالْمَعْرُوفِ"**(٤)..

وقوله: فإن لم تقدر على الأخذ لعسرته أو منعها، فاختارت فراقه، فرق الحاكم بينهما، سواء كان الزوج صغيرا أو كبيرا

---

(١) (حسن) أخرجه الترمذي ١١٦٣ وابن ماجه ١٨٥١

(٢) المغني ٧/ ٣٠٠-٣٠١.

(٣) (صَحِيح) أخرجه البخاري ٢٢١١.

(٤) (متفق عليه) البخاري ٥٣٦٤ ومسلم ١٧١٤.

لقوله سبحانه: ﴿فإمْساكٌ بمعْرُوف أوْ تسْريحٌ بإحْسان﴾ [البقرة: ٢٢٩].

قوله: وإن كانت صغيره لا يمكن الاستمتاع بها، أو لم تسلم إليه، أو لم تعطه فيما يجب له عليها، أو سافرت بغير إذنه، أو بإذنه في حاجتها، فلا نفقة لها عليه.

قال السرخسي، رحمه الله:

وَلَا نَفَقَةَ لِلصَّغِيرَةِ الَّتِي لَا يُجَامَعُ مِثْلُهَا؛ لأَنَّهَا غَيْرُ مُسَلِّمَةٍ نَفْسَهَا إلَى زَوْجِهَا فِي مَنْزِلِهِ فَلَا تَسْتَوْجِبُ النَّفَقَةَ عَلَيْهِ، كَالنَّاشِزَةِ (١).

قال شيخ الإسلام، رحمه الله:

تَسْقُطُ نَفَقَتُهَا وَكِسْوَتُهَا إذَا لَمْ تُمَكِّنْهُ مِنْ نَفْسِهَا، وَلَا يَحِلُّ لَهَا أَنْ تَمْنَعَ مِنْ ذَلِكَ إذَا طَالَبَهَا بِهِ؛ بَلْ هِيَ عَاصِيَةٌ لِلَّهِ وَرَسُولِهِ(٢).

وقال ابن قدامة، رحمه الله:

إذَا سَافَرَتْ فِي حَاجَتِهَا، بِإِذْنِ زَوْجِهَا، لِتِجَارَة لَهَا، أَوْ زِيَارَة، أَوْ حَجٍّ تَطَوُّع، أَوْ عُمْرَة، لَمْ يَبْقَ لَهَا حَقٌّ فِي نَفَقَة وَلَا قَسْم. لأَنَّ الْقَسْمَ لِلْأُنْسِ، وَالنَّفَقَةَ لِلتَّمْكِينِ مِنْ الِاسْتِمْتَاعِ، وَقَدْ تَعَذَّرَ ذَلِكَ بِسَبَب مِنْ جِهَتِهَا، فَسَقَطَ، كَمَا لَوْ تَعَذَّرَ ذَلِكَ قَبْلَ دُخُول بِهَا. وَفِي هَذَا تَنْبِيهٌ عَلَى سُقُوطِهِمَا إذَا سَافَرَتْ بِغَيْرِ إذْنِهِ، فَإِنَّهُ إذَا سَقَطَ حَقُّهَا مِنْ ذَلِكَ لِعَدَمِ التَّمْكِينِ بِأَمْر لَيْسَ فِيهِ نُشُوزٌ وَلَا مَعْصِيَةٌ، فَلَأَنْ يَسْقُطَ بِالنُّشُوزِ وَالْمَعْصِيَةِ أَوْلَى (٣).

فصل: في الإيلاء

ولها عليه المبيت عندها ليلة من كل أربع إن كانت حرة

فهذا حقها؛ قَال عَبْدُ اللَّهِ بْنُ عَمْرِو بْنِ العَاصِ، رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا، قَالَ لِي رَسُولُ اللَّهِ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: **"يَا عَبْدَ اللَّهِ، أَلَمْ أُخْبَرْ أَنَّكَ تَصُومُ النَّهَارَ، وَتَقُومُ اللَّيْلَ؟**، فَقُلْتُ: بَلَى يَا رَسُولَ اللَّهِ، قَالَ: **فَلاَ تَفْعَلْ صُمْ وَأَفْطِرْ، وَقُمْ وَنَمْ، فَإِنَّ لِجَسَدِكَ عَلَيْكَ حَقًّا، وَإِنَّ لِعَيْنِكَ عَلَيْكَ حَقًّا، وَإِنَّ لِزَوْجِكَ عَلَيْكَ حَقًّا"**(٤).

---

(١) المبسوط ٥/ ١٨٧.

(٢) الفتاوى الكبرى ٣/ ٣٣٧.

(٣) المغني ٧/ ٣١٣.

(٤) (متفق عليه) البخاري ١٩٧٥ ومسلم ١١٥٩.

وعَنْ الشَّعْبِيِّ، أَنَّ كَعْبَ بْن سَوْر كَانَ جَالِسًا عِنْدَ عُمَرَ بْنِ الْخَطَّابِ، فَجَاءَتْ امْرَأَةٌ، فَقَالَتْ: يَا أَمِيرَ الْمُؤْمِنِينَ، مَا رَأَيت رَجُلًا قَطُّ أَفْضَلَ مِنْ زَوْجِي، وَاَللَّهِ إنَّهُ لَيبيت لَيْلَهُ قَائِمًا، وَيَظَلُّ نَهَارَهُ صَائِمًا. فَاسْتَغْفَرَ لَهَا، وَأَثْنَى عَلَيْهَا. وَاسْتَحْيَتْ الْمَرْأَةُ، وَقَامَتْ رَاجِعَةً، فَقَالَ كَعْبٌ: يَا أَمِيرَ الْمُؤْمِنِينَ، هَلَّا أَعْدَيْت الْمَرْأَةَ عَلَى زَوْجِهَا؟ فَقَالَ: وَمَا ذَاكَ؟ فَقَالَ إنَّهَا جَاءَتْ تَشْكُوهُ، إذَا كَانَتْ حَالُهُ هَذِهِ فِي الْعِبَادَةِ، مَتَى يَتَفَرَّغُ لَهَا؟ فَبَعَثَ عُمَرُ إلَى زَوْجِهَا، فَجَاءَ، فَقَالَ لَكَعْب: اقْضِ بَيْنَهُمَا، فَإِنَّك فَهِمْت مِنْ أَمْرِهِمَا مَا لَمْ أَفْهَمْ. قَالَ: فَإِنِّي أَرَى كَأَنَّهَا امْرَأَةٌ عَلَيْهَا ثَلَاثُ نِسْوَة، هِيَ رَابِعَتُهُنَّ، فَأَقْضِي لَهُ بِثَلَاثَةِ أَيَّام وَلَيَالِيهِنَّ يَتَعَبَّدُ فِيهِنَّ، وَلَهَا يَوْمٌ وَلَيْلَةٌ. فَقَالَ عُمَرُ: وَاَللَّهِ مَا رَأْيُك الْأَوَّلُ بِأَعْجَبَ إلَيَّ مِنْ الْآخِرِ، اذْهَبْ فَأَنْتَ قَاض عَلَى أَهْلِ الْبَصْرَةِ.

وَفِي رِوَايَة، فَقَالَ عُمَرُ: نِعْمَ الْقَاضِي أَنْتَ(١).

وقوله: ومن كل ثمان إن كانت أمة إذا لم يكن لها عذر

لِتَكُونَ عَلَى النِّصْفِ مِمَّا لِلْحُرَّةِ، فَإِنَّ حَقَّ الْحُرَّةِ مِنْ كُلِّ ثَمَان لَيْلَتَانِ، لَيْسَ لَهَا أَكْثَرُ مِنْ ذَلِكَ(٢).

وقوله: وأصابتها مرة في كل أربعة أشهر إذا لم يكن عذر

نَصَّ عَلَيْهِ أَحْمَدُ، ولإِنَّ اللَّهَ تَعَالَى قَدَّرَهُ بِأَرْبَعَةِ أَشْهُر فِي حَقِّ الْمُولِي؛ لقَوْلِ اللَّهِ تَعَالَى: **﴿لِلَّذِينَ يُؤْلُونَ مِنْ نِسَائِهِمْ تَرَبُّصُ أَرْبَعَةِ أَشْهُر، فَإِنْ فَاءُوا فَإِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَحِيمٌ، وَإِنْ عَزَمُوا الطَّلَاقَ فَإِنَّ اللَّهَ سَمِيعٌ عَلِيمٌ﴾** [البقرة: ٢٢٦].

وعَنْ ابْنِ عُمَرَ، "إذَا مَضَتْ أَرْبَعَةُ أَشْهُر: يُوقَفُ حَتَّى يُطَلِّقَ، وَلاَ يَقَعُ عَلَيْهِ الطَّلَاقُ حَتَّى يُطَلِّقَ. وَيُذْكَرُ ذَلِكَ عَنْ: عُثْمَانَ، وَعَلِيّ، وَأَبِي الدَّرْدَاءِ، وَعَائِشَةَ، وَاثْنَيْ عَشَرَ رَجُلًا، مِنْ أَصْحَابِ النَّبِيِّ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ"(٣).

فَإِنْ أَصَرَّ عَلَى تَرْكِ الْوَطْءِ، وَطَالَبَتْ الْمَرْأَةُ، فَقَدْ رَوَى ابْنُ مَنْصُور، عَنْ أَحْمَدَ فِي رَجُل تَزَوَّجَ امْرَأَةً، وَلَمْ يَدْخُلْ بِهَا، يَقُولُ: غَدًا أَدْخُلُ بِهَا، إلَى شَهْر، هَلْ يُجْبَرُ عَلَى الدُّخُولِ؟ فَقَالَ: أَذْهَبُ

---

(١) (صَحِيح) أخرجه عَبْدُ الرَّزَّاقِ: مصنفه ١٢٥٨٦ و١٢٥٨٧ و١٢٥٨٨ وقال الألباني: صحيح. أورده الحافظ في الإصابة". الإرواء ٢٠١٦.

(٢) المغني ٧/ ٣٠٢-٣٠٣.

(٣) (صَحِيح) أخرجه البخاري ٥٢٩٠.

إِلَى أَرْبَعَةِ أَشْهُر، إنْ دَخَلَ بِهَا، وَإِلَّا فَرَّقَ بَيْنَهُمَا. فَجَعَلَهُ أَحْمَدُ كَالْمُولِي. وَظَاهِرُ قَوْلِ أَصْحَابِنَا أَنَّهُ لَا يُفَرَّقُ بَيْنَهُمَا لِذَلِكَ، وَهُوَ قَوْلُ أَكْثَرِ الْفُقَهَاءِ؛ لِأَنَّهُ لَوْ ضَرَبَ لَهُ الْمُدَّةُ لِذَلِكَ، وَفُرِّقَ بَيْنَهُمْ، لَمْ يَكُنْ لِلْإِيلَاءِ أَثَرٌ، وَلَا خِلَافَ فِي اعْتِبَارِهِ(١).

والراجح أن مسألة الوطأ حسب القدرة والرغبة، قال شيخ الإسلام:

وَيَجِبُ عَلَى الرَّجُلِ أَنْ يَطَأَ زَوْجَتَهُ بِالْمَعْرُوفِ، وَهُوَ مِنْ أَوْكَدِ حَقِّهَا عَلَيْهِ أَعْظَمَ مِنْ إطْعَامِهَا. وَالْوَطْءُ الْوَاجِبُ قِيلَ: إنَّهُ وَاجِبٌ فِي كُلِّ أَرْبَعَةِ أَشْهُر مَرَّةً. وَقِيلَ: بِقَدْرِ حَاجَتِهَا وَقُدْرَتِهِ، كَمَا يُطْعِمُهَا بِقَدْرِ حَاجَتِهَا وَقُدْرَتِهِ، وَهَذَا أَصَحُّ الْقَوْلَيْنِ، وَاَللَّهُ أَعْلَمُ(٢).

- الإيلاء

وقوله: فإن آلى منها أكثر من أربعة أشهر، فتربصت أربعة أشهر، ثم رافعته إلى الحاكم فأنكر الإيلاء، أو مضى الأربعة، أو ادعى أنه أصابها، وكانت ثيبا فالقول قوله مع يمينه

الْمُولِي: هو الَّذِي يَحْلِفُ بِاَللَّهِ عَزَّ وَجَلَّ أَنْ لَا يَطَأَ زَوْجَتَهُ أَكْثَرِ مِنْ أَرْبَعَةِ أَشْهُر. وهو جائز بنص القرآن، وقد فعله النبي، صلى الله عليه وسلم.

فعَنِ أُمّ سَلَمَةَ، رضي الله عنها: "أَنَّ النَّبِيَّ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، حَلَفَ لاَ يَدْخُلُ عَلَى بَعْضِ أَهْلِهِ شَهْرًا، فَلَمَّا مَضَى تِسْعَةٌ وَعِشْرُونَ يَوْمًا غَدَا عَلَيْهِنَّ أَوْ رَاحَ، فَقِيلَ لَهُ: يَا نَبِيَّ اللَّهِ، حَلَفْتَ أَنْ لاَ تَدْخُلَ عَلَيْهِنَّ شَهْرًا؟ قَالَ: **إِنَّ الشَّهْرَ يَكُونُ تِسْعَةً وَعِشْرِينَ يَوْمًا**"(٣).

وعَنْ أَنَس، رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ، قَالَ: آلَى رَسُولُ اللَّهِ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، مِنْ نِسَائِهِ شَهْرًا، وَكَانَتْ انْفَكَّتْ قَدَمُهُ، فَجَلَسَ فِي عُلِّيَّة لَهُ، فَجَاءَ عُمَرُ فَقَالَ: أَطَلَّقْتَ نِسَاءَكَ؟ قَالَ: **لاَ، وَلَكِنِّي آلَيْتُ مِنْهُنَّ شَهْرًا**، فَمَكَثَ تِسْعًا وَعِشْرِينَ، ثُمَّ نَزَلَ، فَدَخَلَ عَلَى نِسَائِهِ"(٤).

وعن ابْنُ عَبَّاس، رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُما، قَالَ: "أَصْبَحْنَا يَوْمًا وَنِسَاءُ النَّبِيِّ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، يَبْكِينَ، عِنْدَ كُلِّ امْرَأَة مِنْهُنَّ أَهْلُهَا، فَخَرَجْتُ إِلَى المَسْجِدِ، فَإِذَا هُوَ مَلْآنُ مِنَ النَّاسِ، فَجَاءَ عُمَرُ بْنُ

(١) المغني ٧/ ٣٠٤.
(٢) الفتاوى الكبرى١/ ٢٩٤.
(٣) (متفق عليه) البخاري ٥٢٠٢ ومسلم ١٠٨٥.
(٤) (صَحِيح) أخرجه البخاري ٢٤٦٩.

الخَطَّابِ، فَصَعِدَ إِلَى النَّبِيِّ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، وَهُوَ فِي غُرْفَة لَهُ، فَسَلَّمَ فَلَمْ يُجِبْهُ أَحَدٌ، ثُمَّ سَلَّمَ فَلَمْ يُجِبْهُ أَحَدٌ، ثُمَّ سَلَّمَ فَلَمْ يُجِبْهُ أَحَدٌ، فَنَادَاهُ، فَدَخَلَ عَلَى النَّبِيِّ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ فَقَالَ: أَطَلَّقْتَ نِسَاءَكَ؟ فَقَالَ: **لاَ، وَلَكِنْ آلَيْتُ مِنْهُنَّ شَهْرًا**. فَمَكَثَ تِسْعًا وَعِشْرِينَ ثُمَّ دَخَلَ عَلَى نِسَائِهِ"(١).

وحكم الإيلاء:

قال ابن حزم، رحمه الله:

وَمَنْ حَلَفَ بِاَللَّهِ عَزَّ وَجَلَّ، أَوْ بِاسْم مِنْ أَسْمَائِهِ تَعَالَى: أَنْ لَا يَطَأَ امْرَأَتَهُ، أَوْ أَنْ يَسُوءَهَا، أَوْ أَنْ لَا يَجْمَعَهُ وَإِيَّاهَا فِرَاشٌ أَوْ بَيْتٌ، سَوَاءٌ قَالَ ذَلِكَ فِي غَضَب أَوْ فِي رِضًا، اسْتَثْنَى فِي يَمِينِهِ أَوْ لَمْ يَسْتَثْنِ، فَسَوَاءٌ وَقَّتَ وَقْتًا - سَاعَةً فَأَكْثَرَ إلَى جَمِيعِ عُمْرِهِ - أَوْ لَمْ يُوَقِّتْ: الْحُكْمُ فِي ذَلِكَ وَاحِدٌ. وَهُوَ أَنَّ الْحَاكِمَ يَلْزَمُهُ أَنْ يُوقِفَهُ، وَيَأْمُرَهُ بِوَطْئِهَا، وَيُؤَجِّلَ لَهُ فِي ذَلِكَ أَرْبَعَةَ أَشْهُر مِنْ حِينِ يَحْلِفُ، سَوَاءً طَلَبَتْ الْمَرْأَةُ ذَلِكَ أَوْ لَمْ تَطْلُبْ، رَضِيَتْ ذَلِكَ أَوْ لَمْ تَرْضَ. فَإِنْ فَاءَ فِي دَاخِلِ الْأَرْبَعَةِ الْأَشْهُرِ فَلَا سَبِيلَ عَلَيْهِ، وَإِنْ أَبَى لَمْ يَعْتَرِضْ حَتَّى تَنْقَضِيَ الْأَرْبَعَةُ الْأَشْهُرُ، فَإِذَا تَمَّتْ أَجْبَرَهُ الْحَاكِمُ بِالسَّوْطِ عَلَى أَنْ يَفِيءَ فَيُجَامِعَ أَوْ يُطَلِّقَ، حَتَّى يَفْعَلَ أَحَدَهُمَا، كَمَا أَمَرَهُ اللَّهُ عَزَّ وَجَلَّ أَوْ يَمُوتَ قَتِيلَ الْحَقِّ إلَى مَقْتِ اللَّهِ تَعَالَى (٢).

فعَنْ عَلِيِّ بْنِ أَبِي طَالِب، رضي الله عنه، أَنَّهُ كَانَ يَقُولُ: "إِذَا آلَى الرَّجُلُ مِنْ امْرَأَتِهِ، لَمْ يَقَعْ عَلَيْهِ طَلَاقٌ، وَإِنْ مَضَتْ الْأَرْبَعَةُ الْأَشْهُرِ، حَتَّى يُوقَفَ، فَإِمَّا أَنْ يُطَلِّقَ، وَإِمَّا أَنْ يَفِيءَ"(٣).

وقوله: وإن أقر بذلك أمر بالفيئة عند طلبها وهي الجماع فإن فاء فإن الله غفور رحيم فإن لم يف أمر بالطلاق، فإن طلق وإلا طلق الحاكم عليه

لقوله سبحانه: ﴿**فإنْ فاءُوا فإنّ اللّه غفُورٌ رحيمٌ، وإنْ عزمُوا الطّلاق فإنّ اللّه سميعٌ عليمٌ**﴾ [البقرة ٢٢٦: ٢٢٧].

قَالَ الشَّافِعِيُّ، رَحِمَهُ اللَّهُ تَعَالَى:

فَإِنْ جَاءَتْ امْرَأَةُ رَجُلٍ مِنْهُمْ تَسْتَعْدِي عَلَيْهِ بِأَنَّهُ طَلَّقَهَا أَوْ آلَى مِنْهَا، حَكَمْت عَلَيْهِ حُكْمِي

(١) (صَحِيح) أخرجه البخاري ٥٢٠٣.

(٢) المحلى بالآثار ٩/ ١٧٨.

(٣) (صَحِيح) أخرجه مالك: الموطأ ١١٦٢ والبيهقي ١٤٩٩٣ وصححه الألباني: الإرواء ٢٠٨٥.

عَلَى الْمُسْلِمِينَ فَأَلْزَمْته الطَّلَاقَ وَفَيْئِيَّةَ الْإِيلَاءِ. فَإِنْ فَاءَ وَإِلَّا أَخَذْته بِأَنْ يُطَلِّقَ(١).

وقوله: ثم إن راجعها أو تركها حتى بانت فتزوجها وقد بقي أكثر من مدة الإيلاء وقف لها كما وصفت.

يعني إن طلقها، ثم راجعها، أو انتظر حتى أتمت عدتها،ثم عقد عليها من جديد، وكان قد بقي من مدة الإيلاء أمهله الحاكم حتى انتهاء المدة. فإن فاء فإن الله غفور رحيم وإن عزم الطلاق طلق.

وقوله: ومن عجز عن الفيئة عند طلبها، فليقل متى قدرت جامعتها، ويؤخر حتى يقدر عليها

قال ابن حزم، رحمه الله:

إلَّا أَنْ يَكُونَ عَاجِزًا عَنْ الْجِمَاعِ لَا يَقْدِرُ عَلَيْهِ أَصْلًا، فَلَا يَجُوزُ تَكْلِيفُهُ مَا لَا يُطِيقُ، لَكِنْ يُكَلَّفُ أَنْ يَفِيءَ بِلِسَانِهِ، وَيُحْسِنَ الصُّحْبَةَ، وَالْمَبِيتَ عِنْدَهَا، أَوْ يُطَلِّقَ، وَلَا بُدَّ مِنْ أَحَدِهِمَا(٢).

(١) الأم ٤/ ٢٢٣.

(٢) المحلى بالآثار ٩/ ١٧٨.

باب القسم والنشوز

القسم: بفتح القاف قسمة الزوج بيتوته بالتسوية بين النساء(١).

النشوز: كراهة احد الزوجين معاشرة صاحبه يقال نشزت المرأة ونشصت ونشز الرجل ونشص مأخوذ من النشز وهو ما ارتفع من الأرض(٢).

وعلى الرجل العدل بين نسائه في القسم:

قال الله تعالى: ﴿**وإنْ خفْتُمْ ألّا تُقْسطُوا في الْيتامى فانْكحُوا ما طاب لكُمْ من النّساء مثْنى وثُلاث ورُباع فإنْ خفْتُمْ ألّا تعْدلُوا فواحدةً أوْ ما ملكتْ أيْمانُكُمْ ذلك أدْنى ألّا تعُولُوا**﴾ النساء / ٣

قال الشيخ عبد الرحمن السعدي، رحمه الله:

إن الرجل قد لا تندفع شهوته بالواحدة، فأبيح له واحدة بعد واحدة، حتى يبلغ أربعا؛ لأن في الأربع غنية لكل أحد، إلا ما ندر، ومع هذا فإنما يباح له ذلك إذا أمن على نفسه الجور والظلم، ووثق بالقيام بحقوقهن.

فإن خاف شيئا من هذا فليقتصر على واحدة، أو على ملك يمينه. فإنه لا يجب عليه القسم في ملك اليمين ﴿ذَلِك﴾ أي: الاقتصار على واحدة أو ما ملكت اليمين ﴿**أَدْنَى أَلا تَعُولُوا**﴾ أي: تظلموا. وفي هذا أن تعرض العبد للأمر الذي يخاف منه الجور والظلم، وعدم القيام بالواجب – ولو كان مباحًا– أنه لا ينبغي له أن يتعرض له، بل يلزم السعة والعافية، فإن العافية خير ما أعطي العبد(٣).

وعلى الرجل العدل بين نسائه في القسم وعماده الليل فيقسم للأمة ليلة وللحرة ليلتين وإن كانت كتابية

عنْ أبي هُريْرة، رضي الله عنه، عَنِ النَّبِيِّ، صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، قَالَ: "**إِذَا كَانَ عِنْدَ الرَّجُلِ امْرَأَتَانِ فَلَمْ يَعْدِلْ بَيْنَهُمَا جَاءَ يَوْمَ القِيَامَةِ وَشِقُّهُ سَاقِطٌ**"(٤).

---

(١) معجم لغة الفقهاء١/ ٣٦٣.

(٢) تهذيب اللغة ١١/ ٢٠٩.

(٣) تفسير السعدي: تيسير الكريم المنان ١/ ١٦٣.

(٤) (صَحِيح) أخرجه الترمذي ١١٤١.

وفي رواية: **"أَحَدُ شِقَّيْهِ مَائِلٌ"**(١).

وفي رواية: **" وَأَحَدُ شِقَّيْهِ سَاقِطٌ"**(٢).

وقَالَتْ عَائِشَةُ، رضي الله عنه:

"كَانَ رَسُولُ اللَّهِ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، لَا يُفَضِّلُ بَعْضَنَا عَلَى بَعْض فِي الْقَسْمِ، مِنْ مُكْثِهِ عِنْدَنَا، وَكَانَ قَلَّ يَوْمٌ إِلَّا وَهُوَ يَطُوفُ عَلَيْنَا جَمِيعًا، فَيَدْنُو مِنْ كُلِّ امْرَأَة مِنْ غَيْرِ مَسِيس، حَتَّى يَبْلُغَ إِلَى الَّتِي هُوَ يَوْمُهَا فَيَبِيتَ عِنْدَهَا"(٣).

وَأَمَرَ عَزَّ وَجَلَّ مَنْ خَافَ أَنْ لَا يَعْدِلَ أَنْ يَقْتَصِرَ عَلَى وَاحِدَة مِنْ الزَّوْجَاتِ، أَوْ أَنْ يَقْتَصِرَ عَلَى مَا مَلَكَتْ يَمِينُهُ.

- وعماد القسم الليل

قال الماوردي، رحمه الله:

عَلَى الزَّوْجِ فِي زَمَانِ الْقَسْمِ أَنْ يَأْوِيَ إِلَيْهَا لَيْلًا، وَيَنْصَرِفَ لِنَفْسِهِ نَهَارًا، لِأَنَّ اللَّيْلَ زَمَانُ الدَّعَةِ وَالْإِيوَاءِ وَالنَّهَارَ زَمَانُ الْمَعَاشِ وَالتَّصَرُّفِ، قال الله تعالى: **﴿وَجَعَلْنَا اللَّيْلَ لِبَاساً وَجَعَلْنَا النَّهَارَ مَعَاشاً﴾** ﴿النبأ: ١٠ - ١١) .

وَفِي اللِّبَاسِ تَأْوِيلَانِ:

أَحَدُهُمَا: الْإِيوَاءُ فِي الْمَسَاكِنِ وَإِلَى سَكَنِهِ فَصَارَ كَاللَّابِسِ لِمَسْكَنِهِ وَلِزَوْجَتِهِ.

وَالثَّانِي: أَنَّهُ يَتَغَطَّى بِظُلْمَةِ اللَّيْلِ كَمَا يَتَغَطَّى بِاللِّبَاسِ.

وَقَالَ تَعَالَى: **﴿وَمِنْ آيَاتِهِ أَنْ خَلَقَ لَكُمْ مِنْ أَنْفُسِكُمْ أَزْوَاجاً لِتَسْكُنُوا إِلَيْهَا﴾** (الروم: ٢١) . وَالسَّكَنُ يَكُونُ فِي اللَّيْلِ، وَلِأَنَّ اللَّيْلَ زَمَانُ الدَّعَةِ وَالْإِيوَاءِ فَوَجَبَ أَنْ يَكُونَ عُمْدَةَ الْقَسْمِ، وَلِأَنَّ السَّيِّدَ لَوْ زَوَّجَ أَمَتَهُ لَزِمَهُ تَمْكِينُ الزَّوْجِ مِنْهَا لَيْلًا، وَكَانَ لَهُ اسْتِخْدَامُهَا نَهَارًا؛ فَعُلِمَ أَنَّ اللَّيْلَ عِمَادُ الْقَسْمِ، فَلَا يَجُوزُ لَهُ فِي اللَّيْلِ أَنْ يَخْرُجَ فِيهِ مِنْ عِنْدِ الَّتِي قَسَمَ لَهَا إِلَّا مِنْ ضَرُورَة، فَأَمَّا النَّهَارُ فَلَهُ أَنْ يَتَصَرَّفَ فِيهِ بِمَا شَاءَ، وَيَدْخُلُ فِيهِ إِلَى غَيْرِهَا مِنْ نِسَائِهِ مِنْ غَيْرِ أَنْ يَتَعَرَّضَ فِيهِ لِوَطْئِهَا.

فَإِنْ كَانَ فِي النَّاسِ مَنْ يَنْصَرِفُ فِي مَعَاشِهِ لَيْلًا وَيَأْوِي إِلَى مَسْكَنِهِ نَهَارًا كَالْحُرَّاسِ، وَصُنَّاعِ

---

(١) (صَحِيح) أخرجه النسائي ٣٩٤٢

(٢) (صَحِيح) أخرجه ابن ماجه ١٩٦٩.

(٣) (صَحِيح) أخرجه أبو داود ٢١٣٥

الْبِزْرِ وَمَنْ جَرَى مَجْرَاهُمْ فَعِمَادُ هَؤُلَاءِ فِي قَسْمِهِمُ النَّهَارُ دُونَ اللَّيْلِ، لِأَنَّهُ زَمَانُ سكنهم والليل زمان معاشهم(١).

قوله: فيقسم للأمة ليلة وللحرة ليلتين وإن كانت كتابية

قال ابن القيم، رحمه الله:

وَقَضَى خَلِيفَتُهُ الرَّاشِدُ وَابْنُ عَمِّهِ عَلِيُّ بْنُ أَبِي طَالِب، رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ، أَنَّهُ إِذَا تَزَوَّجَ الْحُرَّةَ عَلَى الْأَمَةِ قَسَمَ لِلْأَمَةِ لَيْلَةً، وَلِلْحُرَّةِ لَيْلَتَيْنِ.

وَقَضَاءُ خُلَفَائِهِ وَإِنْ لَمْ يَكُنْ مُسَاوِيًا لِقَضَائِهِ، فَهُوَ كَقَضَائِهِ فِي وُجُوبِهِ عَلَى الْأَمَةِ، وَقَدِ احْتَجَّ الْإِمَامُ أَحْمَدُ بِهَذَا الْقَضَاءِ عَنْ علي، رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ(٢).

قوله: وليس عليه المساواة في الوطء بينهن

قال ابن القيم، رحمه الله:

لَا تَجِبُ التَّسْوِيَةُ بَيْنَ النِّسَاءِ فِي الْمَحَبَّةِ؛ فَإِنَّهَا لَا، تُمْلَكُ. وَكَانَتْ عائشة، رَضِيَ اللَّهُ عَنْهَا، أَحَبَّ نِسَائِهِ إِلَيْهِ. وَأُخِذَ مِنْ هَذَا أَنَّهُ لَا تَجِبُ التَّسْوِيَةُ بَيْنَهُنَّ فِي الْوَطْءِ؛ لِأَنَّهُ مَوْقُوفٌ عَلَى الْمَحَبَّةِ وَالْمَيْلِ وَهِيَ بِيَدِ مُقَلِّبِ الْقُلُوبِ.

وَفِي هَذَا تَفْصِيلٌ: وَهُوَ أَنَّهُ إِنْ تَرَكَهُ لِعَدَمِ الدَّاعِي إِلَيْهِ، وَعَدَمِ الِانْتِشَارِ فَهُوَ مَعْذُورٌ، وَإِنْ تَرَكَهُ مَعَ الدَّاعِي إِلَيْهِ، وَلَكِنَّ دَاعِيَهُ إِلَى الضَّرَّةِ أَقْوَى، فَهَذَا مِمَّا يَدْخُلُ تَحْتَ قُدْرَتِهِ وَمِلْكِهِ. فَإِنْ أَدَّى الْوَاجِبَ عَلَيْهِ مِنْهُ، لَمْ يَبْقَ لَهَا حَقٌّ، وَلَمْ يَلْزَمْهُ التَّسْوِيَةُ، وَإِنْ تَرَكَ الْوَاجِبَ مِنْهُ فَلَهَا الْمُطَالَبَةُ بِهِ(٣).

ولا سلطان على القلوب إلا لله، تعالى، وهو القائل سبحانه: ﴿**ولنْ تسْتطيعُوا أنْ تعْدلُوا بيْن النّساء ولوْ حرصْتُمْ**﴾ [النساء: ١٢٩].

قال القرطبي، رحمه الله:

خْبَرَ تَعَالَى بِنَفْيِ الِاسْتِطَاعَةِ فِي الْعَدْلِ بَيْنَ النِّسَاءِ، وَذَلِكَ فِي مَيْلِ الطَّبْعِ بِالْمَحَبَّةِ وَالْجِمَاعِ وَالْحَظِّ مِنَ الْقَلْبِ. فَوَصَفَ اللَّهُ تَعَالَى حَالَةَ الْبَشَرِ وَأَنَّهُمْ بِحُكْمِ الْخِلْقَةِ لَا يَمْلِكُونَ مَيْلَ قُلُوبِهِمْ إِلَى بَعْض دُونَ بَعْض. ثُمَّ نَهَى فَقَالَ: ﴿**فَلا تَمِيلُوا كُلَّ الْمَيْلِ**﴾. قَالَ مُجَاهِدٌ: لَا تَتَعَمَّدُوا الْإِسَاءَةَ بَلِ

(١) الحاوي الكبير ٩/ ٥٧٣-٥٧٤.
(٢) زاد المعاد ٥/ ١٣٧.
(٣) زاد المعاد ٥/ ١٣٨.

الْزَمُوا التَّسْوِيَةَ فِي الْقَسْمِ وَالنَّفَقَةِ، لِأَنَّ هَذَا مِمَّا يُسْتَطَاعُ(١).

قوله: وليس له البداءة في القسم بإحداهن ولا السفر بها إلا بقرعة؛ فإن النبي، صلى الله عليه وسلم، إذا أراد سفرا أقرع بين نسائه، فأيتهن خرج سهمها خرج بها معه.

فعَنْ عَائِشَةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهَا، قَالَتْ: كَانَ رَسُولُ اللَّهِ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، إِذَا أَرَادَ سَفَرًا أَقْرَعَ بَيْنَ نِسَائِهِ، فَأَيَّتُهُنَّ خَرَجَ سَهْمُهَا خَرَجَ بِهَا مَعَهُ، وَكَانَ يَقْسِمُ لِكُلِّ امْرَأَة مِنْهُنَّ يَوْمَهَا وَلَيْلَتَهَا"(٢).

قال ابن حجر، رَحِمَهُ اللَّهُ:

فَظَهَرَ أَنَّ لِلْقُرْعَةِ فَائِدَةً وَهِيَ أَنْ لَا يُؤْثِرَ بَعْضَهُنَّ بِالتَّشَهِّي؛ لِمَا يَتَرَتَّبُ عَلَى ذَلِكَ مِنْ تَرْكِ الْعَدْلِ بَيْنَهُنَّ(٣).

وَإِنْ أَحَبَّ الْمُسَافَرَةَ بِأَكْثَرَ مِنْ وَاحِدَة، أَقْرَعَ أَيْضًا، فعَنْ عَائِشَةَ، "أَنَّ النَّبِيَّ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، كَانَ إِذَا خَرَجَ أَقْرَعَ بَيْنَ نِسَائِهِ، فَطَارَتِ القُرْعَةُ لِعَائِشَةَ وَحَفْصَةَ"(٤).

وَمَتَى سَافَرَ بِأَكْثَرَ مِنْ وَاحِدَة، سَوَّى بَيْنَهُنَّ كَمَا يُسَوِّي بَيْنَهُنَّ فِي الْحَضَرِ، وَلَا يَلْزَمُهُ الْقَضَاءُ لِلْحَاضِرَاتِ بَعْدَ قُدُومِهِ. وَهَذَا قَوْلُ أَكْثَرِ أَهْلِ الْعِلْمِ(٥).

وقَالَ الشَّافِعِيُّ، رَحِمَهُ اللَّهُ:

إِذَا حَضَرَ سَفَرُ الْمَرْءِ، وَلَهُ نِسْوَةٌ، فَأَرَادَ إِخْرَاجَ وَاحِدَة لِلتَّخْفِيفِ مِنْ مُؤْنَةِ الْجَمِيعِ وَالِاسْتِغْنَاءِ بِهَا، فَحَقُّهُنَّ فِي الْخُرُوجِ مَعَهُ سَوَاءٌ. فَيُقْرِعُ بَيْنَهُنَّ فَأَيَّتُهُنَّ خَرَجَ سَهْمُهَا لِلْخُرُوجِ خَرَجَ بِهَا. فَإِذَا حَضَرَ قَسَمَ بَيْنَهَا وَبَيْنَهُنَّ وَلَمْ يَحْسُبْ عَلَيْهَا الْأَيَّامَ الَّتِي غَابَ بِهَا"(٦).

فإذا رجع من سفره: استأنف القسمة بينهن ولم يحاسب التي خرجت معه بأيام سفره معها.

وقال الشَّافِعِيُّ، رَحِمَهُ اللَّهُ:

فَخَالَفَنَا بَعْضُ النَّاسِ فِي السَّفَرِ وَقَالَ: هُوَ وَالْحَضَرُ سَوَاءٌ وَإِذَا أَقْرَعَ فَخَرَجَ وَاحِدَةٌ ثُمَّ قَدِمَ

---

(١) تفسيره ٥/ ٤٠٧.

(٢) (متفق عليه) البخاري ٢٥٩٣ ومسلم ٢٧٧٠.

(٣) فتح الباري ٩/ ٣١٢.

(٤) (متفق عليه) البخاري ٥٢١١ ومسلم ٢٤٤٥.

(٥) المغني ٧/ ٣١٤.

(٦) الأم ٥/ ١١٩.

قَسَمَ لِكُلِّ وَاحِدَة مِنْهُنَّ مِنْ عَدَدِ الْأَيَّامِ بِمِثْلِ مَا غَابَ بِالَّتِي خَرَجَ بِهَا!! فَقُلْت لَهُ أَيَكُونُ لِلْمَرْءِ أَنْ يَخْرُجَ بِامْرَأَة بِلَا قُرْعَة وَيَفْعَلَ ذَلِكَ فِي الْحَضَرِ فَيُقِيمَ مَعَهَا أَيَّامًا ثُمَّ يَقْسِمَ لِلنِّسْوَةِ سِوَاهَا بِعَدَدِ تِلْكَ الْأَيَّامِ؟ قَالَ نَعَمْ. قُلْت لَهُ فَمَا مَعْنَى الْقُرْعَةُ إذَا أَوْفَى كُلَّ وَاحِدَة مِنْهُنَّ مِثْلَ عَدَدِ الْأَيَّامِ الَّتِي غَابَ بِالَّتِي خَرَجَتْ قُرْعَتُهَا وَكَانَ لَهُ إخْرَاجُهَا بِغَيْرِ قُرْعَة؟ أَنْتَ رَجُلٌ خَالَفْت الْحَدِيثَ فَأَرَدْت التَّشْبِيهَ عَلَى مَنْ سَمِعَك بِخِلَافِهِ فَلَمْ يَخْفَ خِلَافُك عَلَيْنَا وَلَا أَرَاهُ يَخْفَى عَلَى عَالِم(١).

قوله: وللمرأة أن تهب حقها من القسم لبعض ضراتها بإذن زوجها، أو له فيجعله لمن شاء منهن؛ لأن سودة وهبت يومها لعائشة، فكان رسول الله، صلى الله عليه وسلم، يقسم لعائشة يومها ويوم سودة.

فعَنْ عَائِشَةَ، رَضِيَ اللَّهُ عَنْهَا، قَالَتْ: غَيْرَ أَنَّ سَوْدَةَ بِنْتَ زَمْعَةَ وَهَبَتْ يَوْمَهَا وَلَيْلَتَهَا لِعَائِشَةَ زَوْجِ النَّبِيِّ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، تَبْتَغِي بِذَلِكَ رِضَا رَسُولِ اللَّهِ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ"(٢).

وَكَانَ النَّبِيُّ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، يَقْسِمُ لِعَائِشَةَ بِيَوْمِهَا وَيَوْمِ سَوْدَةَ"(٣).

قوله: وإذا أعرس على بكر أقام عندها سبعا، ثم دار. وإن أعرس على ثيب أقام عندها ثلاثا؛ لقول أنس: من السنة إذا تزوج البكر على الثيب أن

يقيم عندها سبعا وإذا تزوج الثيب على البكر أقام عندها ثلاثا

لما روى أبو قلابة عنْ أنس، رضي اللّهُ عنْهُ، قال: عَنْ أَنَس، قَالَ: "مِنَ السُّنَّةِ إِذَا تَزَوَّجَ الرَّجُلُ البِكْرَ عَلَى الثَّيِّبِ أَقَامَ عِنْدَهَا سَبْعًا وَقَسَمَ، وَإِذَا تَزَوَّجَ الثَّيِّبَ عَلَى البِكْرِ أَقَامَ عِنْدَهَا ثَلاَثًا ثُمَّ قَسَمَ"(٤).

قوله: وإن أحبت الثيب أن يقيم عندها سبعا فعل وقضاهن للبواقي لأن النبي صلى الله عليه وسلم لما تزوج أم سلمة أقام عندها ثلاثا ثم قال: "ليس بك هوان على أهلك إن شئت أقمت عندك ثلاثا خالصة لك وإن شئت سبعت لك وإن سبعت لك سبعت لنسائي".

عَنْ أُمِّ سَلَمَةَ، رضي الله عنها، قَالَتْ: " إِنَّ رَسُولَ اللهِ، صلى الله عليه وسلم، لَمَّا تَزَوَّجَ أُمَّ

---

(١) الأم ٥/ ١٢٠.

(٢) (متفق عليه) البخاري ٢٥٩٣ ومسلم ٢٤٤٥.

(٣) (متفق عليه) البخاري ٥٢١٢ ومسلم ١٤٦٣

(٤) (متفق عليه) البخاري ٥٢١٤ ومسلم ١٤٦١.

سَلَمَةَ أَقَامَ عِنْدَهَا ثَلَاثًا". فَأَرَادَ أَنْ يَخْرُجَ، أَخَذَتْ بِثَوْبِهِ، فَقَالَ رَسُولُ اللهِ، صلى الله عليه وسلم: **إِنَّهُ لَيْسَ بِكِ عَلَى أَهْلِكِ هَوَانٌ إِنْ شِئْتِ سَبَّعْتُ لَكِ، وَإِنْ سَبَّعْتُ لَكِ سَبَّعْتُ لِنِسَائِي**"(١).

وفي لفظ: **إِنْ شِئْتِ زِدْتُكِ وَحَاسَبْتُكِ بِهِ، لِلْبِكْرِ سَبْعٌ، وَلِلثَّيِّبِ ثَلَاثٌ**"(٢).

وفي لفظ: " **إن شئت ثلثت ثم درت قالت: ثلّث**"(٣).

فصل: في آداب الجماع

ويستحب التستر عند الجماع وأن يقول ما رواه ابن عباس قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: "لو أن أحدكم إذا أتى أهله قال بسم الله اللهم جنبنا الشيطان وجنب الشيطان ما رزقتنا فقضى بينهما ولد لم يضره الشيطان أبدا"

قال ابن القيم، رحمه الله:

وَأَمَّا الْجِمَاعُ وَالْبَاهُ، فَكَانَ هَدْيُهُ فِيهِ أَكْمَلَ هَدْيٍ، يَحْفَظُ بِهِ الصِّحَّةَ، وَتَتِمُّ بِهِ اللَّذَّةُ وَسُرُورُ النَّفْسِ، وَيَحْصُلُ بِهِ مَقَاصِدُهُ الَّتِي وُضِعَ لِأَجْلِهَا، فَإِنَّ الْجِمَاعَ وُضِعَ فِي الْأَصْلِ لِثَلَاثَةِ أُمُور هِيَ مَقَاصِدُهُ الْأَصْلِيَّةُ:

أَحَدُهَا: حِفْظُ النَّسْلِ، وَدَوَامُ النَّوْعِ إِلَى أَنْ تَتَكَامَلَ الْعُدَّةُ الَّتِي قَدَّرَ اللَّهُ بُرُوزَهَا إِلَى هَذَا الْعَالَمِ.

الثَّانِي: إِخْرَاجُ الْمَاءِ الَّذِي يَضُرُّ احْتِبَاسُهُ وَاحْتِقَانُهُ بِجُمْلَةِ الْبَدَنِ.

الثَّالِثُ: قَضَاءُ الْوَطَرِ، وَنَيْلُ اللَّذَّةِ، وَالتَّمَتُّعُ بِالنِّعْمَةِ، وَهَذِهِ وَحْدَهَا هِيَ الْفَائِدَةُ الَّتِي فِي الْجَنَّةِ، إِذْ لَا تَنَاسُلَ هُنَاكَ، وَلَا احْتِقَانَ يَسْتَفْرِغُهُ الْإِنْزَالُ.

وَفُضَلَاءُ الْأَطِبَّاءِ يَرَوْنَ أَنَّ الْجِمَاعَ مِنْ أَحَدِ أَسْبَابِ حِفْظِ الصِّحَّةِ.

وَإِذَا ثَبَتَ فَضْلُ الْمَنِيِّ، فَاعْلَمْ أَنَّهُ لَا يَنْبَغِي إِخْرَاجُهُ إِلَّا فِي طَلَبِ النَّسْلِ، أَوْ إِخْرَاجُ الْمُحْتَقِنِ مِنْهُ، فَإِنَّهُ إِذَا دَامَ احْتِقَانُهُ أَحْدَثَ أَمْرَاضًا رَدِيئَةً، مِنْهَا: الْوَسْوَاسُ، وَالْجُنُونُ، وَالصَّرَعُ، وَغَيْرُ ذَلِكَ، وَقَدْ يُبْرِئُ اسْتِعْمَالُهُ مِنْ هَذِهِ الْأَمْرَاضِ كَثِيرًا.

وَقَالَ بَعْضُ السَّلَفِ: وَيَنْبَغِي أَنْ لَا يَدَعَ الْجِمَاعَ، فَإِنَّ الْبِئْرَ إِذَا لَمْ تُنْزَحْ ذَهَبَ مَاؤُهَا.

---

(١) (صَحِيح) أخرجه مسلم ١٤٦٠

(٢) (صَحِيح) أخرجه مسلم ١٤٦٠.

(٣) (صَحِيح) أخرجه مسلم ١٤٦٠.

وَمِنْ مَنَافِعِهِ: غَضُّ الْبَصَرِ، وَكَفُّ النَّفْسِ، وَالْقُدْرَةُ عَلَى الْعِفَّةِ عَنِ الْحَرَامِ، وَتَحْصِيلُ ذَلِكَ لِلْمَرْأَةِ، فَهُوَ يَنْفَعُ نَفْسَهُ فِي دُنْيَاهُ وَأُخْرَاهُ، وَيَنْفَعُ الْمَرْأَةَ، وَلِذَلِكَ كَانَ، صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، يَتَعَاهَدُهُ وَيُحِبُّهُ(١).

والواجب عند الجماع:

- إخلاص النية لله عز وجل وابتغاء الأجر منه

عَنْ أَبِي ذَرّ، رضي الله عنه، عَنِ النَّبِيِّ، صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، قَالَ: **"فِي بُضْعِ أَحَدِكُمْ صَدَقَةٌ.** قَالُوا: يَا رَسُولَ اللَّهِ، أَيَأْتِي أَحَدُنَا شَهْوَتَهُ، وَيَكُونُ لَهُ فِيهِ أَجْرٌ؟ قَالَ: **أَرَأَيْتُمْ لَوْ وَضَعَهَا فِي الْحَرَامِ أَكَانَ عَلَيْهِ فِيهَا وِزْرٌ؟ فَكَذَلِكَ إِذا وَضَعَهَا فِي الْحَلالِ كَانَ لَهُ فِيهَا أَجْرٌ"**(٢).

أن يقدّم بين يدي الجماع الملاطفة والمداعبة والملاعبة والتقبيل

فعَنْ عُقْبَةَ بْنِ عَامِرٍ الْجُهَنِيِّ، عَنِ النَّبِيِّ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، قَالَ: **"وَكُلُّ مَا يَلْهُو بِهِ الْمَرْءُ الْمُسْلِمُ بَاطِلٌ، إِلَّا رَمْيَهُ بِقَوْسِهِ، وَتَأْدِيبَهُ فَرَسَهُ، وَمُلَاعَبَتَهُ امْرَأَتَهُ"**(٣).

وعن جَابِرَ بْنَ عَبْدِ اللهِ، قال: سَمِعْتُ رَسُولَ اللهِ، صلى الله عليه وسلم، يَقُولُ: **"كُلُّ شَيْءٍ لَيْسَ مِنْ ذِكْرِ اللهِ، فَهُوَ لَهْوٌ وَسَهْوٌ، إِلَّا أَرْبَعَ خِصَالٍ: مَشْيُ الرَّجُلِ بَيْنَ الْغَرَضَيْنِ وَتَأْدِيبُهُ فَرَسَهُ، وَمُلَاعَبَتُهُ أَهْلَهُ، وَتَعَلُّمَ السِّبَاحَةِ"**(٤).

وعن مُحَارِبٌ، قَالَ: سَمِعْتُ جَابِرَ بْنَ عَبْدِ اللَّهِ، رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا، يَقُولُ: "تَزَوَّجْتُ، فَقَالَ لِي رَسُولُ اللَّهِ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: **مَا تَزَوَّجْتَ؟** فَقُلْتُ: تَزَوَّجْتُ ثَيِّبًا، فَقَالَ: **مَا لَكَ وَلِلْعَذَارَى وَلِعَابِهَا**. فَذَكَرْتُ ذَلِكَ لِعَمْرِو بْنِ دِينَار، فَقَالَ عَمْرٌو: سَمِعْتُ جَابِرَ بْنَ عَبْدِ اللَّهِ يَقُولُ: قَالَ لِي رَسُولُ اللَّهِ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: **هَلَّا جَارِيَةً تُلَاعِبُهَا وَتُلَاعِبُكَ"**(٥).

قوله: ويستحب التستر عند الجماع

وليس التستر يعني عدم التجرد من الثياب، وإنما المقصود التستر عن أعين الآخرين

---

(١) زاد المعاد ٤/ ٢٢٨-٢٢٩.

(٢) (صَحِيح) أخرجه مسلم ١٠٠٦.

(٣) (صَحِيح) أخرجه الترمذي ١٦٣٧ وابن ماجه ٢٨١١.

(٤) (صَحِيح) أخرجه البيهقي ١٩٥٢٥ وصَحِيح التَّرْغِيبِ وَالتَّرْهِيب ١٢٨٢.

(٥) (متفق عليه) البخاري ٥٠٨٠ ومسلم ٧١٥

وسمعهم؛ لما في الجماع من كشف العورات، ولما يخشى من إثارة شهوة الناظر أو السامع، أو إذاعته لما رآه بين الناس، ما ينافي الحياء والعفة.

قال ابن حزم، رحمه الله:

وَالِاسْتِتَارُ بِالْجِمَاعِ فَرْضٌ، لِقَوْلِ اللَّهِ عَزَّ وَجَلَّ: ﴿**يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لِيَسْتَأْذِنْكُمُ الَّذِينَ مَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ وَالَّذِينَ لَمْ يَبْلُغُوا الْحُلُمَ مِنْكُمْ ثَلاثَ مَرَّات مِنْ قَبْلِ صَلاةِ الْفَجْرِ وَحِينَ تَضَعُونَ ثِيَابَكُمْ مِنَ الظَّهِيرَةِ وَمِنْ بَعْدِ صَلاةِ الْعِشَاءِ ثَلاثُ عَوْرَات لَكُمْ**﴾ [النور: ٥٨]. وَالْحَدِيثُ بِذَلِكَ لَا يَجُوزُ(١).

وقال ابن قدامة، رحمه الله:

وَلَا يُجَامِعُ بِحَيْثُ يَرَاهُمَا أَحَدٌ، أَوْ يَسْمَعُ حِسَّهُمَا. وَلَا يُقَبِّلُهَا وَيُبَاشِرُهَا عِنْدَ النَّاسِ. قَالَ أَحْمَدُ: مَا يُعْجِبُنِي إلَّا أَنْ يَكْتُمَ هَذَا كُلَّهُ. وَقَالَ الْحَسَنُ، فِي الَّذِي يُجَامِعُ الْمَرْأَةَ، وَالْأُخْرَى تَسْمَعُ، قَالَ: كَانُوا يَكْرَهُونَ الْوَجْسَ وَهُوَ الصَّوْتُ الْخَفِيُّ(٢).

وقال ابن عثيمين، رحمه الله:

فالصحيح في هذه المسألة أنه يحرم الوطء بمرأى أحد، اللهم إلا إذا كان الرائي طفلاً لا يدري، ولا يتصور، فهذا لا بأس به، أما إن كان يتصور ما يفعل، فلا ينبغي ـ أيضاً ـ أن يحصل الجماع بمشاهدته ولو كان طفلاً؛ لأن الطفل قد يتحدث بما رأى عن غير قصد.

فالطفل الذي في المهد ـ مثلاً ـ له أشهر هذا لا بأس به؛ لأنه لا يدري عن هذا الشيء، ولا يتصوره، لكن من له ثلاث سنوات، أو أربع سنوات، يأتي الإنسان أهله عنده، فهذا لا ينبغي؛ لأن الطفل ربما في الصباح يتحدث، فلهذا يكره أن يكون وطؤه بمرأى طفل، وإن كان غير مميز إذا كان يتصور ويفهم ما رأى(٣).

وَلَا ينبغي أن يَتَحَدَّثُ بِمَا كَانَ بَيْنَهُ وَبَيْنَ أَهْلِهِ.

عَنْ أَبِي سَعِيد الْخُدْرِيِّ، رضي الله عنه،قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: "**إِنَّ مِنْ**

---

(١) المحلى بالآثار ٩/ ٢٣١.

(٢) المغني ٧/ ٢٩٩.

(٣) الشرح الممتع ١٢/ ٤١٨.

شَرِّ النَّاسِ عِنْدَ اللَّهِ مَنْزِلَةً يَوْمَ الْقِيَامَةِ الرَّجُلَ، يُفْضِي إِلَى امْرَأَتِهِ، وَتُفْضِي إِلَيْهِ، ثُمَّ يَنْشُرُ سِرَّهَا"(١).

وعَنْه، رضي الله عنه، قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللهِ، صلى الله عليه وسلم: **"أَلَا عَسَى أَحَدُكُمْ أَنْ يَخْلُوَ بِأَهْلِهِ، يُغْلِقُ بَابًا، ثُمَّ يُرْخِي سِتْرًا، ثُمَّ يَقْضِي حَاجَتَهُ، ثُمَّ إِذَا خَرَجَ حَدَّثَ أَصْحَابَهُ بِذَلِكَ، أَلَا عَسَى إِحْدَاكُنَّ أَنْ تَغْلِقَ بَابَهَا، وَتُرْخِيَ سِتْرَهَا، فَإِذَا قَضَتْ حَاجَتَهَا حَدَّثَتْ صَوَاحِبَتَهَا"**. فَقَالَتِ أَسْمَاءُ بِنْتِ يَزِيدَ بْنِ السَّكَنِ، رضي الله عنها: يَا رَسُولَ اللهِ، إِنَّهُنَّ لَيَفْعَلْنَ، وَإِنَّهُمْ لَيَفْعَلُونَ، قَالَ: **"فَلَا تَفْعَلُوا، فَإِنَّ مَثَلَ ذَلِكَ مَثَلُ شَيْطَانٍ لَقِيَ شَيْطَانَةً عَلَى قَارِعَةِ الطَّرِيقِ، فَغَشِيَهَا، وَالنَّاسُ يَنْظُرُونَ، ثُمَّ انْصَرَفَ وَتَرَكَهَا"**(٢).

والجمهور على جواز التجرد من الثياب حال الجماع بين الزوجين، وهو الراجح؛ فلم يصح حديث في النهي عن التعري والتجرد من الثياب حال جماع الزوجين؛ لأنه يجوز للزوجين الاغتسال معا في مكان واحد، ولو رأى منها، ورأت منه.

فعَنْ عَائِشَةَ قَالَتْ: " كُنْتُ أَغْتَسِلُ أَنَا وَرَسُولُ اللَّهِ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، مِنْ إِنَاء وَاحِد، نَغْرِفُ مِنْهُ جَمِيعًا"(٣).

وفي لفظ: "نَخْتَلِفُ أَيْدِينَا فِيهِ"(٤).

وفي زيادة: " يُبَادِرُنِي وَأُبَادِرُهُ فَأَقُولُ: دَعْ لِي. دَعْ لِي، وهما جنبان "(٥).

وأن يقول، حين يأتي أهله، ما رواه ابن عباس، قال رسول الله، صلى الله عليه وسلم: **" لَوْ أَنَّ أَحَدَكُمْ إِذَا أَتَى أَهْلَهُ قَالَ بِاسْمِ اللَّهِ، اللَّهُمَّ جَنِّبْنَا الشَّيْطَانَ وَجَنِّبِ الشَّيْطَانَ مَا رَزَقْتَنَا، فَقُضِيَ بَيْنَهُمَا وَلَدٌ لَمْ يَضُرُّهُ"**(٦).

وفي لفظ: **" لَمْ يَضُرَّهُ شَيْطَانٌ أَبَدًا"**(٧).

* ويجوز له إتيان المرأة في قبلها من أي جهة شاء، من الخلف أو الأمام، على أن يكون

---

(١) (صَحِيح) أخرجه مسلم ١٤٣٧.
(٢) (صَحِيح) أخرجه البزار ٩٥٨٣ وصححه الألباني: الإرواء ٢٠١١، والصَّحِيحَة: ٣١٥٣.
(٣) (صَحِيح) أخرجه البخاري ٢٧٣.
(٤) (صَحِيح) أخرجه البخاري ٢٦١ و٢٦٣.
(٥) (صَحِيح) أخرجه مسلم٣٢١.
(٦) (صَحِيح) أخرجه البخاري ١٤١.
(٧) (متفق عليه) البخاري ٦٣٨٨ ومسلم ١٤٣٤.

ذلك في قُبُلها. لقوله تعالى: ﴿نِسَاؤُكُمْ حَرْثٌ لَكُمْ فَأْتُوا حَرْثَكُمْ أَنَّى شِئْتُمْ وَقَدِّمُوا لِأَنْفُسِكُمْ﴾ [البقرة: ٢٢٣].

عَنِ جَابِرٍ، رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ، قَالَ: " كَانَتِ اليَهُودُ تَقُولُ: إِذَا جَامَعَهَا مِنْ وَرَائِهَا جَاءَ الوَلَدُ أَحْوَلَ، فَنَزَلَتْ" الآية(١).

وأخرجه مسلم في النكاح باب: جواز جماعه امرأته في قبلها من قدامها ومن ورائها.

وَفِي لفظ: "إِنْ شَاءَ مُجَبِّيَةً وَإِنْ شَاءَ غَيْرَ مُجَبِّيَة غَيْرَ أَنَّ ذَلِكَ فِي صِمَام وَاحِد".

قال النووي، رحمه الله:

أَيْ مَكْبُوبَةٌ عَلَى وَجْهِهَا. والصمام بِكَسْرِ الصَّادِ أَيْ: ثَقْبٌ وَاحِدٌ، وَالْمُرَادُ بِهِ القبل. قال الْعُلَمَاءُ: وَقَوْلُهُ تَعَالَى: **فَأْتُوا حَرْثَكُمْ أَنَّى شِئْتُمْ**: أَيْ مَوْضِعُ الزَّرْعِ مِنَ الْمَرْأَةِ وَهُوَ قُبُلُهَا الَّذِي يُزْرَعُ فِيهِ الْمَنِيُّ؛ لِابْتِغَاءِ الْوَلَدِ فَفِيهِ إِبَاحَةُ وَطْئِهَا فِي قُبُلِهَا، إِنْ شَاءَ مِنْ بَيْنِ يَدَيْهَا، وَإِنْ شَاءَ مِنْ وَرَائِهَا، وَإِنْ شَاءَ مَكْبُوبَةً(٢).

وعَنِ ابْنِ عَبَّاس، قَالَ: " إِنَّمَا كَانَ هَذَا الْحَيُّ مِنَ الْأَنْصَارِ، وَهُمْ أَهْلُ وَثَن مَعَ هَذَا الْحَيِّ مِنْ يَهُودَ وَهُمْ أَهْلُ كِتَاب، وَكَانُوا يَرَوْنَ لَهُمْ فَضْلًا عَلَيْهِمْ فِي الْعِلْمِ، فَكَانُوا يَقْتَدُونَ بِكَثِير مِنْ فِعْلِهِمْ. وَكَانَ مِنْ أَمْرِ أَهْلِ الْكِتَابِ أَنْ لَا يَأْتُوا النِّسَاءَ إِلَّا عَلَى حَرْف، وَذَلِكَ أَسْتَرُ مَا تَكُونُ الْمَرْأَةُ. فَكَانَ هَذَا الْحَيُّ مِنَ الْأَنْصَارِ قَدْ أَخَذُوا بِذَلِكَ مِنْ فِعْلِهِمْ، وَكَانَ هَذَا الْحَيُّ مِنْ قُرَيْش يَشْرَحُونَ النِّسَاءَ شَرْحًا مُنْكَرًا، وَيَتَلَذَّذُونَ مِنْهُنَّ مُقْبِلَات وَمُدْبِرَات وَمُسْتَلْقِيَات. فَلَمَّا قَدِمَ الْمُهَاجِرُونَ الْمَدِينَةَ، تَزَوَّجَ رَجُلٌ مِنْهُمُ امْرَأَةً مِنَ الْأَنْصَارِ، فَذَهَبَ يَصْنَعُ بِهَا ذَلِكَ فَأَنْكَرَتْهُ عَلَيْهِ، وَقَالَتْ: إِنَّمَا كُنَّا نُؤْتَى عَلَى حَرْف، فَاصْنَعْ ذَلِكَ وَإِلَّا فَاجْتَنِبْنِي، حَتَّى شَرِيَ أَمْرُهُمَا فَبَلَغَ ذَلِكَ رَسُولَ اللَّهِ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، فَأَنْزَلَ اللَّهُ عَزَّ وَجَلَّ ﴿نِسَاؤُكُمْ حَرْثٌ لَكُمْ فَأْتُوا حَرْثَكُمْ أَنَّى شِئْتُمْ﴾ [البقرة: ٢٢٣]. أَيْ: مُقْبِلَات وَمُدْبِرَات وَمُسْتَلْقِيَات يَعْنِي بِذَلِكَ مَوْضِعَ الْوَلَدِ"(٣).

قَالَ الشَّافِعِيُّ، رحمه الله:

فَأَمَّا التَّلَذُّذُ بِغَيْرِ إِيلَاغِ الْفَرْجِ بَيْنَ الْأَلْيَتَيْنِ، وَجَمِيعِ الْجَسَدِ فَلَا بَأْسَ بِهِ، إِنْ شَاءَ اللَّهُ تَعَالَى ...

---

(١) (متفق عليه) البخاري ٤٥٢٨ ومسلم ١٤٣٥.

(٢) شرح مسلم ١٠/٦.

(٣) (حسن) أخرجه أبو داود ٢١٦٤.

وَإِبَاحَةُ الْإِتْيَانِ فِي مَوْضِعِ الْحَرْثِ يُشْبِهُ أَنْ يَكُونَ تَحْرِيمَ إِتْيَان فِي غَيْرِهِ؛ فَالْإِتْيَانُ فِي الدُّبُرِ حَتَّى يَبْلُغَ مِنْهُ مَبْلَغَ الْإِتْيَانِ فِي الْقَبْلِ مُحَرَّمٌ، بِدَلَالَةِ الْكِتَابِ ثُمَّ السُّنَّةِ(١).

ولا يجوز بحال من الأحوال أن يأتي امرأته في الدبر.

قال شيخ الإسلام، رحمه الله:

وَطْءُ الْمَرْأَةِ فِي دُبُرِهَا حَرَامٌ بِالْكِتَابِ وَالسُّنَّةِ، وَهُوَ قَوْلُ جَمَاهِيرِ السَّلَفِ وَالْخَلَفِ، بَلْ هُوَ اللُّوطِيَّةُ الصُّغْرَى(٢).

وقال النووي، رحمه الله:

وَأَمَّا الدُّبُرُ فَلَيْسَ هُوَ بِحَرْث وَلَا مَوْضِعَ زَرْع. وَمَعْنَى قَوْلُهُ: **أَنَّى شِئْتُمْ** أَيْ كَيْفَ شِئْتُمْ. وَاتَّفَقَ الْعُلَمَاءُ الَّذِينَ يُعْتَدُّ بِهِمْ عَلَى تَحْرِيمِ وَطْءِ الْمَرْأَةِ فِي دُبُرِهَا، حَائِضًا كَانَتْ أَوْ طَاهِرًا؛ لِأَحَادِيثَ كَثِيرَة مَشْهُورَة، كَحَدِيثِ: **"مَلْعُونٌ مَنْ أَتَى امْرَأَةً فِي دُبُرِهَا"**. قَالَ أَصْحَابُنَا لَا يَحِلُّ الْوَطْءُ فِي الدُّبُرِ فِي شَيْء مِنَ الْآدَمِيِّينَ وَلَا غَيْرِهِمْ مِنَ الْحَيَوَانِ فِي حَال مِنَ الْأَحْوَالِ وَاللَّهُ أَعْلَمُ"(٣).

وقال الماوردي: اعلم أن مذهب الشَّافِعِيُّ وَمَا عَلَيْهِ الصَّحَابَةُ وَجُمْهُورُ التَّابِعِينَ وَالْفُقَهَاءِ أَنَّ وَطْءَ النِّسَاءِ فِي أَدْبَارِهِنَّ حَرَامٌ(٤).

فعَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ، رضي الله عنه، قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللهِ، صلى الله عليه وسلم: **"مَلْعُونٌ مَنْ أَتَى امْرَأَتَهُ فِي دُبُرِهَا"**(٥).

وَعَنْ سَعِيدِ بْنِ يَسَار قَالَ: قُلْتُ لِابْنِ عُمَرَ، رضي الله عنهما: **"إِنَّا نَشْتَرِي الْجَوَارِيَ فَنُحَمِّضُ لَهُنَّ**، قَالَ: وَمَا التَّحْمِيضُ؟ قَالَ: نَأْتِيهُنَّ فِي أَدْبَارِهِنَّ. قَالَ: أَوَّ يَعْمَلُ هَذَا مُسْلِمٌ؟"(٦).

وهو نصٌّ صريح من ابن عمر في إنكاره أشدَّ الإنكارِ إتيانَ النساء في الدُّبر. فما أورده السيوطي في "أسباب النزول" وغيره، مما ينافي هذا النص خَطَأٌ عليه قطعا فلا يُلْتَفَتُ إليه(٧).

---

(١) الأم ٥/ ١٠١.

(٢) الفتاوى الكبرى ٣/ ١٠٣.

(٣) شرح مسلم ١٠/ ٦.

(٤) الحاوي الكبير ٩/ ٣١٧.

(٥) (حسن) أخرجه أبو داود ٢١٦٢.

(٦) رواه النسائي ٨٩٧٩ وقال الألباني: سنده صحيح،

(٧) آداب الزفاف ص ٢٩.

وعَنْ خُزَيْمَةَ بْنِ ثَابِت الخطمي، قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: **"إِنَّ اللَّهَ لَا يَسْتَحْيِي مِنَ الْحَقِّ، ثَلَاثَ مَرَّات، لَا تَأْتُوا النِّسَاءَ فِي أَدْبَارِهِنَّ"**(١).

وعَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ، عَنِ النَّبِيِّ، صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، قَالَ: **"مَنْ أَتَى حَائِضًا، أَوِ امْرَأَةً فِي دُبُرِهَا، أَوْ كَاهِنًا، فَقَدْ كَفَرَ بِمَا أُنْزِلَ عَلَى مُحَمَّد"**(٢).

وعَنْ ابْنِ عَبَّاس، رضي الله عنهما، قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ، صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: **"لَا يَنْظُرُ اللَّهُ إِلَى رَجُل أَتَى رَجُلًا أَوْ امْرَأَةً فِي الدُّبُرِ"**(٣).

وَعَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ، رضي الله عنه، قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللهِ، صلى الله عليه وسلم: **"مَنْ أَتَى النِّسَاءَ فِي أَعْجَازِهِنَّ فَقَدْ كَفَرَ"**(٤).

والظَّاهِرُ أَنّ الوصف بالكفرُ مَحْمُولٌ عَلَى التَّغْلِيظِ وَالتَّشْدِيدِ

* يستحب إذا جامع الرجل امرأته، ثم أراد أن يعود، أن يتوضأ

فعَنْ أَبِي سَعِيد الخُدْرِيِّ، عَنِ النَّبِيِّ، صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَ: **"إِذَا أَتَى أَحَدُكُمْ أَهْلَهُ، ثُمَّ أَرَادَ أَنْ يَعُودَ، فَلْيَتَوَضَّأْ بَيْنَهُمَا وُضُوءًا"**(٥).

وفي زيادة: **"فَإِنَّهُ أَنْشَطُ لَهُ فِي الْعَوْدِ"**(٦).

وإن تمكن من الغسل بينهما، فهو أفضل؛ فعَنْ أَبِي رَافِع، "أَنَّ النَّبِيَّ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، طَافَ ذَاتَ يَوْم عَلَى نِسَائِهِ، يَغْتَسِلُ عِنْدَ هَذِهِ وَعِنْدَ هَذِهِ. قَالَ: قُلْتُ لَهُ: يَا رَسُولَ اللَّهِ، أَلَا تَجْعَلُهُ غُسْلًا وَاحِدًا، قَالَ: **هَذَا أَزْكَى وَأَطْيَبُ وَأَطْهَرُ**"(٧).

فصل: في النشوز

وإن خافت المرأة من زوجها نشوزا أو إعراضا، فلا بأس أن تسترضيه بإسقاط بعض

---

(١) (صحيح) أخرجه ابن ماجه ١٩٢٤.

(٢) (صَحِيح) أخرجه الترمذي ١٣٥ وابن ماجه ٦٣٩.

(٣) (حسن) أخرجه الترمذي ١١٦٥.

(٤) (صَحِيح) أخرجه الطبراني في الأوسط ٩١٧٩ وصححه الألباني: الصَّحِيحَة ٣٣٧٨ وصَحِيح التَّرْغِيبِ وَالتَّرْهِيب: ٢٤٣٠.

(٥) (صَحِيح) أخرجه مسلم ٣٠٨.

(٦) (صَحِيح) أخرجه ابن خزيمة ٢٢١ وصَحِيح الْجَامِع: ٢٦٣

(٧) (صَحِيح) أخرجه أبو داود ٢١٩ وابن ماجه ٤٨٦

حقوقها، كما فعلت سودة حين خافت أن يطلقها رسول الله، صلى الله عليه وسلم.

لقوله تعالى: ﴿**وإن امْرأَةٌ خافتْ منْ بعْلها نُشُوزًا أوْ إعْراضًا**﴾ [النساء: ١٢٨]. الآية. قَالَ الْفَرَّاءُ: النُّشُوزُ يَكُونُ مِنْ قِبَلِ الْمَرْأَةِ وَالرَّجُلِ. فلرَّجُلُ تَكُونُ عِنْدَهُ الْمَرْأَةُ، لَيْسَ بِمُسْتَكْثِرٍ مِنْهَا، أَيْ فِي الْمَحَبَّةِ وَالْمُعَاشَرَةِ وَالْمُلَازَمَةِ. فَتَقُولُ: أَجْعَلُكَ مِنْ شَأْنِي فِي حِلّ أَيْ وَتَتْرُكُنِي مِنْ غَيْرِ طَلَاق(١).

فعَنْ عَائِشَةَ، رَضِيَ اللَّهُ عَنْهَا، قَالَتْ: غَيْرَ أَنَّ سَوْدَةَ بِنْتَ زَمْعَةَ وَهَبَتْ يَوْمَهَا وَلَيْلَتَهَا لِعَائِشَةَ زَوْجِ النَّبِيِّ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، تَبْتَغِي بِذَلِكَ رِضَا رَسُولِ اللَّهِ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ"(٢).

قوله: وإن خاف الرجل نشوز امرأته وعظها فإن أظهرت نشوزا هجرها في المضجع فإن لم يردعها ذلك فله أن يضربها ضربا غير مبرح.

إن خاف الرجل نشوز امرأته، مثل ألا تجيبه إلى الاستمتاع، أو تظهر التبرم والضيق، أو تصر على الخروج إذا منعها منه، أو ترفض الالتزام بالحجاب الشرعي.

قَالَ الشَّافِعِيُّ، رحمه الله:

قَالَ اللَّهُ عَزَّ وَجَلَّ ﴿**وَاللاتِي تَخَافُونَ نُشُوزَهُنَّ**﴾ [النساء: ٣٤]. يَحْتَمِلُ إذَا رَأَى الدَّلَالَاتِ فِي إيغَالِ الْمَرْأَةِ وَإِقْبَالِهَا عَلَى النُّشُوزِ، فَكَانَ لِلْخَوْفِ مَوْضِعٌ أَنْ يَعِظَهَا. فَإِنْ أَبْدَتْ نُشُوزًا، هَجَرَهَا. فَإِنْ أَقَامَتْ عَلَيْهِ، ضَرَبَهَا. وَذَلِكَ أَنَّ الْعِظَةَ مُبَاحَةٌ قَبْلَ الْفِعْلِ الْمَكْرُوهِ إذَا رُئِيَتْ أَسْبَابُهُ وَأَنْ لَا مُؤْنَةَ فِيهَا عَلَيْهَا تَضْرِبُهَا وَأَنَّ الْعِظَةَ غَيْرُ مُحَرَّمَة مِنْ الْمَرْءِ لِأَخِيهِ فَكَيْفَ لِامْرَأَتِهِ؟ وَالْهِجْرَةُ لَا تَكُونُ إلَّا بِمَا يَحِلُّ بِهِ الْهِجْرَةُ لِأَنَّ الْهِجْرَة مُحَرَّمَةٌ فِي غَيْرِ هَذَا الْمَوْضِعِ فَوْقَ ثَلَاث. وَالضَّرْبُ لَا يَكُونُ إلَّا بِبَيَانِ الْفِعْلِ. فَالْآيَةُ فِي الْعِظَةِ وَالْهِجْرَةِ وَالضَّرْبِ عَلَى بَيَانِ الْفِعْلِ تَدُلُّ عَلَى أَنَّ حَالَاتِ الْمَرْأَةِ فِي اخْتِلَافِ مَا تُعَاتَبُ فِيهِ، وَتُعَاقَبُ مِنْ الْعِظَةِ وَالْهِجْرَة وَالضَّرْبِ مُخْتَلِفَةٌ(٣).

فيعظها ويخوفها الله سبحانه، ويذكرها بما أوجب الله عليها من الطاعة، وما يلحقها بذلك من الإثم، وأنه لَا قَسْمَ لِلْمُمْتَنِعَةِ مِنْ زَوْجِهَا، وَلَا نَفَقَةَ مَا كَانَتْ مُمْتَنِعَةً؛ لِأَنَّ اللَّهَ تَبَارَكَ وَتَعَالَى أَبَاحَ هِجْرَةَ مَضْجَعِهَا وَضَرْبَهَا فِي النُّشُوزِ.

---

(١) فتح الباري ٨/ ٢٦٦.

(٢) (متفق عليه) البخاري ٢٥٩٣ ومسلم ٢٤٤٥.

(٣) الأم ٥/ ١٢٠.

فإن أصرت فله أن يهجرها في المضجع ما شاء؛ لقوله سبحانه: ﴿**واهْجُرُوهُنّ في الْمضاجع**﴾ [النساء: ٣٤].

فإن لم ترتدع، فله أن يضربها ضربًا غير مبرح؛ لقوله سبحانه: ﴿**واضْربُوهُنّ**﴾ [النساء: ٣٤].

وهو ضَرْبُ التَّأْدِيبِ وَالِاسْتِصْلَاحِ، وهو كضرب التعزيز لَا يَجُوزُ أَنْ يَبْلُغَ بِهِ أَدْنَى الْحُدُودِ، وَيَتَوَقَّى بِالضَّرْبِ أَرْبَعَةَ أَشْيَاءَ: أَنْ يَقْتُلَ أَوْ يُزْمِنَ أَوْ يُدْمِيَ أَوْ يَشِينَ. قَالَ الشَّافِعِيُّ: وَلَا يَضْرِبْهَا ضَرْبًا مُبَرِّحًا وَلَا مُدْمِيًا وَلَا مُزْمِنًا، وَيَقِي الْوَجْهَ فَالْمُبَرِّحُ الْقَاتِلُ. وَالْمُدْمِي إِنْهَارُ الدَّمِ، وَالْمُزْمِنُ تَعْطِيلُ إِحْدَى أَعْضَائِهَا، ضَرْبُ الْوَجْهِ يَشِينُهَا وَيُقَبِّحُ صُورَتَهَا(١).

قال البخاري: وَقَوْلِ اللَّهِ: ﴿وَاضْرِبُوهُنَّ﴾ [النساء: ٣٤].: أَيْ ضَرْبًا غَيْرَ مُبَرِّح".

عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ زَمْعَةَ، عَنِ النَّبِيِّ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، قَالَ: "**لاَ يَجْلِدُ أَحَدُكُمُ امْرَأَتَهُ جَلْدَ العَبْدِ، ثُمَّ يُجَامِعُهَا فِي آخِرِ اليَوْمِ**"(٢).

وعن جابر، رضي الله عنه، عن رَسُولِ اللَّهِ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: "**وَإِنَّ لَكُمْ عَلَيْهِنَّ أَنْ لَا يُوطِئْنَ فُرُشَكُمْ، أَحَدًا تَكْرَهُونَهُ، فَإِنْ فَعَلْنَ فَاضْرِبُوهُنَّ ضَرْبًا غَيْرَ مُبَرِّح**"(٣).

وعَنْ مُعَاوِيَةَ الْقُشَيْرِيِّ، رضي الله عنه، قَالَ: "قُلْتُ: يَا رَسُولَ اللَّهِ، مَا حَقُّ زَوْجَةِ أَحَدِنَا عَلَيْهِ؟، قَالَ: "**أَنْ تُطْعِمَهَا إِذَا طَعِمْتَ، وَتَكْسُوَهَا إِذَا اكْتَسَيْتَ، أَوِ اكْتَسَبْتَ، وَلَا تَضْرِبِ الْوَجْهَ، وَلَا تُقَبِّحْ، وَلَا تَهْجُرْ إِلَّا فِي الْبَيْتِ**". قَالَ أَبُو دَاوُدَ: " وَلَا تُقَبِّحْ أَنْ تَقُولَ: قَبَّحَكِ اللَّهُ"(٤).

قوله: وإن خيف الشقاق بينهما بعث الحاكم حكما من أهله وحكما من أهلها مأمونين يجمعان إن رأيا أو يفرقان فما فعلا من ذلك لزمهما.

لقوله سبحانه: ﴿**وإنْ خفْتُمْ شقاق بيْنهما فابْعثُوا حكمًا منْ أهْله وحكمًا منْ أهْلها إنْ يُريدا إصْلاحًا يُوفّق اللّهُ بيْنهُما**﴾ [النساء: ٣٥].

---

(١) الحاوي الكبير٩/ ٥٩٨.

(٢) (صَحِيح) أخرجه البخاري ٥٢٠٤.

(٣) (صَحِيح) أخرجه مسلم ١٢١٨.

(٤) (صَحِيح) أخرجه أبو داود ٢١٤٢.

قال ابن كثير، رحمه الله:

قال الْفُقهاءُ: إذا وقع الشّقاقُ بيْن الزّوْجيْن أسْكنهُما الْحاكمُ إلى جنْب ثقة ينْظُرُ في أمْرهما ويمْنعُ الظّالم منْهُما من الظُّلْم فإنْ تفاقم أمرُهُما وطالتْ خُصُومتُهُما بعث الْحاكمُ ثقةً منْ أهْل الْمرْأة وثقةً منْ قوْم الرّجُل: ليجْتمعا؛ فينظرا في أمْرهما ويفْعلا ما فيه الْمصْلحةُ ممّا يريانه من التّفْريق أو التّوْفيق وتشوّف الشّارعُ إلى التوفيق(١).

قال الماوردى: قَالَ الشَّافِعِيُّ: " فإذا اشتبه حالاهما، فَلَمْ يَفْعَلِ الرَّجُلُ الصُّلْحَ وَلَا الْفُرْقَةَ وَلَا الْمَرْأَةُ تَأْدِيَةَ الْحَقِّ وَلَا الْفِدْيَةَ، وَصَارَا مِنَ الْقَوْلِ وَالْفِعْلِ إِلَى مَا لَا يَحِلُّ لَهُمَا وَلَا يَحْسُنُ وَتَمَادَيَا بَعَثَ الْإِمَامُ حَكَمًا مِنْ أَهْلِهِ وَحَكَمًا مِنْ أَهْلِهَا مَأْمُونَيْنِ بِرِضَا الزَّوْجَيْنِ وَتَوْكِيلِهِمَا إِيَّاهُمَا بِأَنْ يَجْمَعَا أَوْ يُفَرِّقَا إِذَا رأيا ذلك.

وَإِنْ أَرَادَ الْحَاكِمُ أَنْ يَرُدَّ إِلَى الْحَكَمَيْنِ الْإِصْلَاحَ إِنْ رَأَيَاهُ أَوْلَى، وَالْفُرْقَةَ إِنْ رَأَيَاهَا أَصْلَحَ أَوِ الْخُلْعَ إِنْ رَأَيَاهُ أَنْجَحَ، فَيَصِحُّ ذَلِكَ(٢).

(١) تفسيره (٢/ ٢٩٦.

(٢) الحاوى الكبير٩ / ٦٠٢.

باب الخلع

وإذا كانت المرأة مبغضة للرجل، وخافت أن لا تقيم حدود الله في طاعته، فلها أن تفتدي نفسها منه بما تراضيا عليه.

الخلع: أن تفْتَدي المَرْأَةُ بمَالٍ تُعطِيهِ زَوْجَها لِيُبِينَها مِنْهُ(١).

وَهُوَ فِي اللُّغَةِ: فِرَاقُ الزَّوْجَةِ عَلَى مَال.

مَأْخُوذٌ مِنْ خَلَعَ الثَّوْبَ؛ لِأَنَّ الْمَرْأَةَ لِبَاسُ الرَّجُلِ. وَذَكَرَ أَبُو بَكْرِ بْنُ دُرَيْد فِي أَمَالِيهِ أَن أَوَّلَ خُلْع كَانَ فِي الدُّنْيَا أَنَّ عَامِرَ بْنَ الظَّرِبِ زوج ابْنَته من ابن أَخِيهِ عَامِرِ بْنِ الْحَارِثِ بْنِ الظَّرِبِ، فَلَمَّا دَخَلَتْ عَلَيْهِ نَفَرَتْ مِنْهُ، فَشَكَا إِلى أَبِيهَا فَقَالَ: لَا أَجْمَعُ عَلَيْكَ فِرَاقَ أَهْلِكَ وَمَالِكَ، وَقَدْ خَلَعْتُهَا مِنْكَ بِمَا أَعْطَيْتَهَا. قَالَ فَزَعَمَ الْعُلَمَاءُ أَنَّ هَذَا كَانَ أَوَّلَ خُلْع فِي الْعَرَبِ.

وَضَابِطُهُ شَرْعًا: فِرَاقُ الرَّجُلِ زَوْجَتَهُ بِبَذْل قَابِل لِلْعِوَضِ، يَحْصُلُ لِجِهَةِ الزَّوْجِ. وَهُوَ مَكْرُوهٌ إِلَّا فِي حَالِ مَخَافَةِ أَنْ لَا يُقِيمَا، أَوْ وَاحِدٌ مِنْهُمَا، مَا أُمِرَ بِهِ. وَقَدْ يَنْشَأُ ذَلِكَ عَنْ كَرَاهَةِ الْعِشْرَةِ؛ إِمَّا لِسُوءِ خُلُق أَوْ خَلْق، وَكَذَا تُرْفَعُ الْكَرَاهَةُ إِذَا احْتَاجَا إِلَيْهِ؛ خَشْيَةَ حِنْث يَئُولُ إِلَى الْبَيْنُونَةِ الْكُبْرَى(٢).

* وَاسْمُ الْخُلْعِ وَالْفِدْيَةِ وَالصُّلْحِ وَالْمُبَارَأَةِ كُلُّهَا تَؤُولُ إِلَى مَعْنًى وَاحِد وَهُوَ: بَذْلُ الْمَرْأَةِ الْعِوَضَ عَلَى طَلَاقِهَا، إِلَّا أَنَّ:

اسْمَ الْخُلْعِ: يَخْتَصُّ بِبَذْلِهَا لَهُ جَمِيعَ مَا أَعْطَاهَا

وَالصُّلْحَ بِبَعْضِهِ، وَالْفِدْيَةَ بِأَكْثَرِهِ

وَالْمُبَارَأَةَ بِإِسْقَاطِهَا عَنْهُ حَقًّا لَهَا عَلَيْهِ عَلَى مَا زَعَمَ الْفُقَهَاءُ(٣).

* فالخلع فراق الزوجة بعوض، ولا يشترط فيه لفظ الطلاق. وهو فسخ لا طلاق على الراجح.

قَالَ الشَّافِعِيُّ، رحمه الله:

وَمَنْ ذَهَبَ مَذْهَبَ ابْنِ عَبَّاس كَانَ شَبِيهًا أَنْ يَقُولَ: قَوْلُ اللَّهِ تَبَارَكَ وَتَعَالَى ﴿**فَلا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا**

(١) تاج العروس ٢٠/ ٥١٩.

(٢) فتح الباري ٩/ ٣٩٥-٣٩٦.

(٣) بداية المجتهد ونهاية المقتصد ٣/ ٨٩.

فِيمَا افْتَدَتْ بِهِ﴾ [البقرة: ٢٢٩]. يَدُلُّ عَلَى أَنَّ الْفِدْيَةَ هِيَ فَسْخُ مَا كَانَ لَهُ عَلَيْهَا، وَفَسْخُ مَا كَانَ عَلَيْهَا لَا يَكُونُ إِلَّا بِفَسْخِ الْعَقْدِ. وَكُلُّ أَمْرٍ نُسِبَ فِيهِ الْفُرْقَةُ إِلَى انْفِسَاخِ الْعَقْدِ لَمْ يَكُنْ طَلَاقًا، إِنَّمَا الطَّلَاقُ مَا أُحْدِثَ وَالْعُقْدَةُ قَائِمَةٌ بِعَيْنِهَا. وَإِنَّمَا الْفُرْقَةُ فَسْخٌ لَا إِحْدَاثُ طَلَاق. فَإِذَا أَذِنَ اللَّهُ تَبَارَكَ وَتَعَالَى بِالْفِدْيَةِ، وَأَذِنَ بِهَا رَسُولُ اللَّهِ، صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، كَانَتْ فَاسِخَةً(١).

عَنِ ابْنِ عَبَّاس، رضي الله عنهما: **"أَنَّ امْرَأَةَ ثَابِتِ بْنِ قَيْس، أَتَتِ النَّبِيَّ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، فَقَالَتْ: يَا رَسُولَ اللَّهِ، ثَابِتُ بْنُ قَيْس، مَا أَعْتِبُ عَلَيْهِ فِي خُلُق وَلاَ دِين، وَلَكِنِّي أَكْرَهُ الكُفْرَ فِي الإِسْلاَم، فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: أَتَرُدِّينَ عَلَيْهِ حَدِيقَتَهُ؟ قَالَتْ: نَعَمْ، قَالَ رَسُولُ اللَّهِ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: اقْبَلِ الحَدِيقَةَ وَطَلِّقْهَا تَطْلِيقَةً"**(٢).

وقال ابن عثيمين، رحمه الله:

لا يحل للمرأة أن تسأل زوجها الطلاق إلا لسبب شرعي؛ لأن النبي، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، قال: **"أَيُّمَا امْرَأَة سَأَلَتْ زَوْجَهَا طَلَاقًا فِي غَيْرِ مَا بَأْس، فَحَرَامٌ عَلَيْهَا رَائِحَةُ الْجَنَّةِ"**(٣). أما إذا كان هناك سبب شرعي بأن كرهته في دينه أو كرهته في خلقه، أو لم تستطع أن تعيش معه، وإن كان مستقيم الخلق والدين، فحينئذ لا حرج عليها أن تسأل الطلاق، ولكن في هذه الحال تخالعه مخالعة بأن ترد عليه ما أعطاها ثم يفسخ نكاحها. ودليل ذلك حديث امرأة ثابت بن قيس بن شماس، رضي الله عنهما...فأخذ العلماء من هذه القضية أن المرأة إذا لم تستطع البقاء مع زوجها، فإن لولي الأمر أن يطلب منه المخالعة، بل أن يأمره بذلك. قال بعض العلماء: يلزم بأن يخالع؛ لأن في هذه الحال لا ضرر عليه؛ إذ إنه سيأتيه ما قدم لها من مهر وسوف يريحها(٤).

قوله: ويستحب أن لا يأخذ منها أكثر مما أعطاها

فعَنِ ابْنِ عَبَّاس، رضي الله عنهما: أَنَّ جَمِيلَةَ بِنْتَ سَلُولَ، أَتَتِ النَّبِيَّ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، فَقَالَتْ: "وَاللَّهِ مَا أَعْتِبُ عَلَى ثَابِت فِي دِين، وَلَا خُلُق، وَلَكِنِّي أَكْرَهُ الْكُفْرَ فِي الْإِسْلَامِ، لَا أُطِيقُهُ بُغْضًا، فَقَالَ لَهَا النَّبِيُّ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: أَتَرُدِّينَ عَلَيْهِ حَدِيقَتَهُ؟ قَالَتْ: نَعَمْ، فَأَمَرَهُ رَسُولُ اللَّهِ،

---

(١) الأم ٥/ ١٢٣.

(٢) (صَحِيح) أخرجه البخاري ٥٢٧٣.

(٣) صحيح أبي داود ٢٢٢٦ والترمذي ١١٨٧ وابن ماجه ٢٠٥٥.

(٤) اللقاء المفتوح ٥٤/ ٦.

صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، أَنْ يَأْخُذَ مِنْهَا حَدِيقَتَهُ، وَلَا يَزْدَادَ"(١).

وفي لفظ: " قالت: نعم وزيادة قال: **"أما الزيادة فلا"**(٢).

قوله: فإذا خلعها، أو طلقها بعوض، بانت منه، ولم يلحقها طلاقه بعد ذلك ولو واجهها به.

فمن طلق زوجته طلقتين ثم خالعها فله أن يرجع إليها بعقد جديد.

وأما إذا كان الخلع بلفظ الطلاق كقوله: طلقت زوجتي على عوض قدره كذا، فإنه يكون طلاقا، في قول جماهير أهل العلم.

ولكن القول الراجح:

أنه ليس بطلاق

قَالَ أَبُو عُمَرَ ن عبد البر: قال ابن عَبَّاسٍ: َالْخُلْعُ فَسْخٌ وَلَيْسَ بِطَلَاقٍ

وَعَنْ طاوس عن بن عَبَّاسٍ أَنَّ إِبْرَاهِيمَ بْنَ سَعْدِ بْنِ أَبِي وَقَّاصٍ سَأَلَهُ فَقَالَ: رَجُلٌ طَلَّقَ امْرَأَتَهُ تَطْلِيقَتَيْنِ، ثُمَّ اخْتَلَعَتْ مِنْهُ أَيَتَزَوَّجُهَا؟ قَالَ: نَعَمْ لِيَنْكِحَهَا، لَيْسَ الْخُلْعُ بِطَلَاقٍ.

وَذَكَرَ اللَّهُ الطَّلَاقَ فِي أَوَّلِ الْآيَةِ وَآخِرِهَا وَالْخُلْعُ فِيهِ مَا بَيْنَ ذلك فليس الخلع بشيء ثم قرأ **﴿الطلق مرتان فإمساك بمعروف أو تسريح بإحسن﴾**. الْبَقَرَةِ ٢٢٩ وَقَرَأَ **﴿فَإِنْ طَلَّقَهَا فَلَا تَحِلُّ لَهُ مِنْ بَعْدُ حَتَّى تَنْكِحَ زَوْجًا غَيْرَهُ﴾** الْبَقَرَةِ ٢٣٠

وَهُوَ قَوْلُ سَعِيدِ بْنِ الْمُسَيَّبِ وَالْحَسَنِ وَعَطَاءٍ وَشُرَيْحٍ وَالشَّعْبِيِّ وَإِبْرَاهِيمَ وَجَابِرِ بْنِ زَيْدٍ وَسَعِيدِ بْنِ جُبَيْرٍ وَقَبِيصَةَ بْنِ ذُؤَيْبٍ وَمُجَاهِدٍ وأبي سلمة ومكحول والزهري، وَهُوَ قَوْلُ طَاوُسٍ وَعِكْرِمَةَ، وَبِهِ قَالَ أَحْمَدُ بْنُ حَنْبَلٍ وَإِسْحَاقُ بْنُ رَاهَوَيْهِ وَأَبُو ثَوْرٍ وَدَاوُدُ(٣).

وهو ما اختاره شيخ الإسلام، رحمه الله:

وَلِهَذَا جَوَّزَ أَكْثَرُ الْعُلَمَاءِ الْخُلْعَ فِي الْحَيْضِ؛ لِأَنَّهُ عَلَى قَوْلِ فُقَهَاءِ الْحَدِيثِ لَيْسَ بِطَلَاقٍ؛ بَلْ فُرْقَةٌ بَائِنَةٌ(٤).

---

(١) (صَحِيح) أخرجه ابن ماجه ٢٠٥٦

(٢) (صَحِيح) أخرجه الدارقطني: ٣٨٧١ والبيهقي: ١٤٨٤٤ وصححه الألباني: الإرواء ٢٠٣٧.

(٣) الاستذكار٦/ ٨٠-٨٣.

(٤) الفتاوى الكبرى ٣/ ٢٨٧.

قال الشيخ ابن عثيمين، رحمه الله:

الخلع ليس بطلاق، وإن وقع بلفظ الصريح، ويدل لهذا القرآن الكريم، قال الله ـ عزّ وجل: ﴿**الطَّلاَقُ مَرَّتَانِ فَإِمْسَاكٌ بِمَعْرُوف أَوْ تَسْرِيحٌ بِإِحْسَانٍ**﴾ البقرة/ ٢٢٩ أي: في المرتين، إما أن تمسك وإما أن تسرح، فالأمر بيدك ﴿**وَلاَ يَحِلُّ لَكُمْ أَنْ تَأْخُذُوا مِمَّا آتَيْتُمُوهُنَّ شَيْئًا إِلاَّ أَنْ يَخَافَا أَلاَّ يُقِيمَا حُدُودَ اللَّهِ فَإِنْ خِفْتُمْ أَلاَّ يُقِيمَا حُدُودَ اللَّهِ فَلاَ جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيمَا افْتَدَتْ بِهِ**﴾ [البقرة: ٢٢٩]. إذاً هذا فراق يعتبر فداء، ثم قال الله ـ عزّ وجل ـ: ﴿**فَإِنْ طَلَّقَهَا فَلاَ تَحِلُّ لَهُ مِنْ بَعْدُ حَتَّى تَنْكِحَ زَوْجًا غَيْرَهُ**﴾ [البقر: ٢٣٠]. فلو أننا حسبنا الخلع طلاقاً لكان قوله: ﴿**فَإِنْ طَلَّقَهَا**﴾ هي الطلقة الرابعة، وهذا خلاف الإجماع، فقوله: ﴿**فَإِنْ طَلَّقَهَا**﴾ أي: الثالثة ﴿**فَلاَ تَحِلُّ لَهُ مِنْ بَعْدُ حَتَّى تَنْكِحَ زَوْجًا غَيْرَهُ**﴾ والدلالة في الآية واضحة، ولهذا ذهب ابن عباس ـ رضي الله عنهما، إلى أن كل فراق فيه عوض فهو خلع وليس بطلاق، حتى لو وقع بلفظ الطلاق، وهذا هو القول الراجح(١).

* العدة: يكفي المختلعة أن تعتد بحيضة واحدة.

فعَنْ الرُّبَيِّعِ بِنْتِ مُعَوِّذِ ابْنِ عَفْرَاءَ، أَنَّهَا اخْتَلَعَتْ عَلَى عَهْدِ النَّبِيِّ، صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، فَأَمَرَهَا النَّبِيُّ، صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، أَوْ أُمِرَتْ أَنْ تَعْتَدَّ بِحَيْضَة.

وَفِي البَاب عَنْ ابْنِ عَبَّاس.: حَدِيثُ الرُّبَيِّعِ الصَّحِيحُ أَنَّهَا أُمِرَتْ أَنْ تَعْتَدَّ بِحَيْضَة"(٢).

قوله: ويجوز الخلع بكل ما يجوز أن يكون صداقا وبالمجهول

قال البخاري: بَابُ الخُلْعِ وَكَيْفَ الطَّلاَقُ فِيهِ وَأَجَازَ عُمَرُ، الخُلْعَ دُونَ السُّلْطَانِ وَأَجَازَ عُثْمَانُ، الخُلْعَ دُونَ عِقَاصِ رَأْسِهَا.

فما جاز صداقًا جاز عوضًا في الخلع، كمايصح بالمجهول.

وقال ابن القيم، رحمه الله:

وَالصَّوَابُ أَنَّ كُلَّ مَا دَخَلَهُ الْمَالُ فَهُوَ فِدْيَةٌ بِأَيِّ لَفْظٍ كَانَ(٣).

قوله: فلو قالت اخلعني بما في يدي من الدراهم أو ما في بيتي من المتاع، ففعل صح، وله ما

---

(١) الشرح الممتع ١٢/ ٤٦٧- ٤٧٠.

(٢) (صَحِيح) أخرجه الترمذي ١١٨٥.

(٣) إعلام الموقعين ١/ ١٧١.

فيها، فإن لم يكن فيها شيء، فله ثلاثة دراهم وأقل ما يسمى متاعا.

وَإِنْ قَالَتْ اخْلَعْنِي عَلَى مَا فِي يَدِي مِنْ دَرَاهِمَ، فَإِنْ كَانَتْ فِي يَدِهَا ثَلَاثَةُ دَرَاهِمَ، أَوْ أَكْثَرُ فَلَهُ ذَلِكَ، وَإِنْ لَمْ يَكُنْ فِي يَدِهَا شَيْءٌ، فَلَهُ ثَلَاثَةُ دَرَاهِمَ؛ لِأَنَّهَا سَمَّتْ جَمِيعَ الدَّرَاهِمِ، وَأَدْنَى الْجَمْعِ الْمُتَّفَقِ عَلَيْهِ ثَلَاثَةٌ، وَلَيْسَ لِأَقْصَاهُ نِهَايَةٌ، فَأَوْجَبْنَا الْأَدْنَى. وَإِنْ كَانَ فِي يَدِهَا دِرْهَمَانِ تُؤْمَرُ بِإِتْمَامِ ثَلَاثَةِ دَرَاهِمَ لَهُ؛ لِأَنَّهَا فِيمَا الْتَزَمَتْ ذَكَرَتْ لَفْظَ الْجَمْعِ، وَفِي الْمَثْنَى مَعْنَى الْجَمْعِ، وَلَيْسَ بِجَمْعٍ مُطْلَقٍ، فَإِنَّ التَّثْنِيَةَ غَيْرُ الْجَمْعِ.

وَإِنْ اخْتَلَعَتْ مِنْهُ بِمَا فِي نَخْلِهَا مِنْ ثَمَرَةٍ، وَلَيْسَ فِيهَا شَيْءٌ، فَلَهُ الْمَهْرُ الَّذِي أَعْطَاهَا؛ لِأَنَّهَا غَرَّتْهُ بِتَسْمِيَةِ الثَّمَرَةِ، وَهُوَ اسْمٌ لِمَالٍ مُتَقَوِّمٍ(١).

وله أقل ما يقع عليه اسم المتاع:

أي: لو صالحته على ما في بيتها من متاع، بأن قالت: أخالعك على كل المواعين التي في البيت لك، يصح؛ والسبب في كونه يصح مع هذه الجهالة العظيمة، أن الغرض التخلص من الزوج، وليس معاوضة محضة(٢).

قوله: وإن خالعها على عبد معين فخرج معيبا فله أرشه أو رده وأخذ قيمته

فَإِنْ دَفَعَتْهُ إِلَيْهِ مَعِيبًا، أَوْ نَاقِصًا عَنْ الصِّفَاتِ الْمَذْكُورَةِ، فَلَهُ الْخِيَارُ بَيْنَ إمْسَاكِهِ، أَوْ رَدِّهِ وَالْمُطَالَبَةِ بِآخر سَلِيم عَلَى تِلْكَ الصِّفَةِ؛ لِأَنَّهُ إنَّمَا وَجَبَ فِي الذِّمَّةِ سَلِيمًا تَامَّ الصِّفَاتِ، فَيَرْجِعُ بِمَا وَجَبَ لَهُ(٣).

قوله: وإن خرج مغصوبا أو حرا فله قيمته.

فَلَهُ قِيمَتُهُ عَلَيْهَا، إنْ كَانَتْ هِيَ الْبَاذِلَةُ لَهُ، وَإِلَّا فَعَلَى بَاذِلِهِ(٤).

قوله: ويصح الخلع من كل من يصح طلاقه

أي أن يكون الزوج المخالع عاقلا بالغا غير مكره.

---

(١) المبسوط ٦/ ١٨٥.

(٢) الشرح الممتع ١٢/ ٤٨٣.

(٣) المغني ٧/ ٣٣٩.

(٤) كشاف القناع ٥/ ٢٢٠.

قوله: ولا يصح بذل العوض إلا ممن يصح تصرفه في المال.

فإن كانت الزوجة لا تملك، أو محجور عليها لسفه، فليس لها طلب الخلع. ولكن يصح للأب إن رأى أن حال ابنته مع زوجها لا تستقيم، فأراد أن يخالعها من زوجها، فيجوز بشيء من مالها، إذا كان ذلك لمصلحتها، وهذا القول هو الصحيح؛ لأن قوله تعالى: ﴿**وَلاَ تَقْرَبُوا مَالَ الْيَتِيمِ إِلاَّ بِالَّتِي هِيَ أَحْسَنُ**﴾ [الأنعام: ١٥٢]. يشمل ما كان أحسن له في ماله، أو في دينه، أو في بدنه، أو في أي شيء، فإذا كان يجوز أن يشتري لابنته ثوباً من مالها، ويجوز أن يداويها من المرض بشيء من مالها، فإن هذا من باب أولى، بشرط أن يرى في ذلك مصلحة(١).

(١) الشرح الممتع ١٢/ ٤٩٢.

كتاب الطلاق

الأصل في الطلاق أنه مباح، إذا احتيج إليه.

قال شيخ الإسلام، رحمه الله:

وَلَوْلَا أَنَّ الْحَاجَةَ دَاعِيَةٌ إِلَى الطَّلَاقِ لَكَانَ الدَّلِيلُ يَقْتَضِي تَحْرِيمَهُ، كَمَا دَلَّتْ عَلَيْهِ الْآثَارُ وَالْأُصُولُ؛ وَلَكِنَّ اللَّهَ تَعَالَى أَبَاحَهُ رَحْمَةً مِنْهُ بِعِبَادِهِ لِحَاجَتِهِمْ إلَيْهِ أَحْيَانًا(١).

وقال أيضاً:

الْأَصْلَ فِي الطَّلَاقِ الْحَظْرُ ، وَإِنَّمَا أُبِيحَ مِنْهُ قَدْرُ الْحَاجَةِ، كَمَا ثَبَتَ فِي الصَّحِيحِ، عَنْ جَابِرٍ، عَنْ النَّبِيِّ، صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: **"أَنَّ إبْلِيسَ يَنْصِبُ عَرْشَهُ عَلَى الْبَحْرِ، وَيَبْعَثُ سَرَايَاهُ: فَأَقْرَبُهُمْ إلَيْهِ مَنْزِلَةً أَعْظَمُهُمْ فِتْنَةً، فَيَأْتِيهِ الشَّيْطَانُ فَيَقُولُ: مَا زِلْت بِهِ حَتَّى فَعَلَ كَذَا؛ حَتَّى يَأْتِيَهُ الشَّيْطَانُ فَيَقُولَ: مَا زِلْت بِهِ حَتَّى فَرَّقْت بَيْنَهُ وَبَيْنَ امْرَأَتِهِ؛ فَيُدْنِيَهُ مِنْهُ؛ وَيَقُولُ: أَنْتَ، أَنْتَ، وَيَلْتَزِمُهُ"**(٢).

وَقَدْ قَالَ تَعَالَى فِي ذَمِّ السِّحْرِ: ﴿**فَيَتَعَلَّمُونَ مِنْهُمَا مَا يُفَرِّقُونَ بِهِ بَيْنَ الْمَرْءِ وَزَوْجِهِ**﴾ [البقرة: ١٠٢].وَفِي السُّنَنِ عَنْ النَّبِيِّ، صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، قَالَ: **"الْمُخْتَلِعَاتِ وَالْمُنْتَزِعَاتِ هُنَّ الْمُنَافِقَاتُ"**(٣). وَقَالَ: **"أَيُّمَا امْرَأَةٍ سَأَلَتْ زَوْجَهَا الطَّلَاقَ مِنْ غَيْرِ مَا بَأْسٍ فَحَرَامٌ عَلَيْهَا رَائِحَةُ الْجَنَّةِ"**(٤).

وَلِهَذَا لَمْ يُبَحْ إلَّا ثَلَاثَ مَرَّاتٍ، وَحُرِّمَتْ عَلَيْهِ الْمَرْأَةُ بَعْدَ الثَّالِثَةِ حَتَّى تَنْكِحَ زَوْجًا غَيْرَهُ، وَإِذَا كَانَ إنَّمَا أُبِيحَ لِلْحَاجَةِ، فَالْحَاجَةُ تَنْدَفِعُ بِوَاحِدَةٍ، فَمَا زَادَ فَهُوَ بَاقٍ عَلَى الْحَظْرِ(٥).

قال المصنف: ولا يصح الطلاق إلا من زوج مكلف مختار ولا يصح طلاق المكره ولا زائل العقل إلا السكران

---

(١) الفتاوى الكبرى٣/ ٢١١.

(٢) (صحيح) أخرجه مسلم ٢٨١٣.

(٣) (صحيح) أخرجه الترمذي ١١٨٦ بلفظ: "المُخْتَلِعَاتُ هُنَّ المُنَافِقَاتُ". وَرُوِيَ عَنِ النَّبِيِّ، صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، أَنَّهُ قَالَ: "أَيُّمَا امْرَأَةٍ اخْتَلَعَتْ مِنْ زَوْجِهَا مِنْ غَيْرِ بَأْسٍ لَمْ تَرِحْ رَائِحَةَ الجَنَّةِ". وصحيح النسائي ٣٤٦١ بلفظ: "الْمُنْتَزِعَاتُ وَالْمُخْتَلِعَاتُ هُنَّ الْمُنَافِقَاتُ".

(٤) (صحيح) أخرجه ابن ماجه ٢٠٥٥.

(٥) الفتاوى الكبرى٣/ ٢٥١.

الطلاق حق خالص للزوج العاقل غير المكره

فعَنِ ابْنِ عَبَّاسٍ، رضي الله عنهما،قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: **"إِنَّمَا الطَّلَاقُ لِمَنْ أَخَذَ بِالسَّاقِ"**(١).

وقال ابن القيم، رحمه الله:

حُكْمُ رَسُولِ اللَّهِ، صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، بِأَنَّ الطَّلَاقَ بِيَدِ الزَّوْجِ لَا بِيَدِ غَيْرِهِ.

قَالَ اللَّهُ تَعَالَى: **﴿يَاأَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا نَكَحْتُمُ الْمُؤْمِنَاتِ ثُمَّ طَلَّقْتُمُوهُنَّ﴾** [الْأَحْزَابِ: ٤٩]..، وَقَالَ: **﴿وَإِذَا طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ فَبَلَغْنَ أَجَلَهُنَّ فَأَمْسِكُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ أَوْ سَرِّحُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ﴾** [البقرة: ٢٣١].

فَجَعَلَ الطَّلَاقَ لِمَنْ نَكَحَ؛ لِأَنَّ لَهُ الْإِمْسَاكَ، وَهُوَ الرَّجْعَةُ... وَاللَّهُ سُبْحَانَهُ جَعَلَ الطَّلَاقَ بِيَدِ الزَّوْجِ لَا بِيَدِ الْمَرْأَةِ؛ رَحْمَةً مِنْهُ وَإِحْسَانًا وَمُرَاعَاةً لِمَصْلَحَةِ الزَّوْجَيْنِ(٢).

وقال البخاري: بَابُ الطَّلاَقِ فِي الإِغْلاَقِ وَالكُرْهِ، وَالسَّكْرَانِ وَالمَجْنُونِ وَأَمْرِهِمَا، وَالغَلَطِ وَالنِّسْيَانِ فِي الطَّلاَقِ وَالشِّرْكِ وَغَيْرِهِ.

لِقَوْلِ النَّبِيِّ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: **"الأَعْمَالُ بِالنِّيَّةِ، وَلِكُلِّ امْرِئٍ مَا نَوَى"**. وَتَلاَ الشَّعْبِيُّ: **﴿لاَ تُؤَاخِذْنَا إِنْ نَسِينَا أَوْ أَخْطَأْنَا﴾** [البقرة: ٢٨٦].

وَمَا لاَ يَجُوزُ مِنْ إِقْرَارِ المُوَسْوِسِ.

وَقَالَ عُثْمَانُ: "لَيْسَ لِمَجْنُونٍ وَلاَ لِسَكْرَانَ طَلاَقٌ".

وَقَالَ ابْنُ عَبَّاسٍ: "طَلاَقُ السَّكْرَانِ وَالمُسْتَكْرَهِ لَيْسَ بِجَائِزٍ".

وَقَالَ ابْنُ عَبَّاسٍ: "الطَّلاَقُ عَنْ وَطَرٍ".

وَقَالَ عَلِيٌّ، رضي الله عنه: " أَلَمْ تَعْلَمْ أَنَّ القَلَمَ رُفِعَ عَنْ ثَلاَثَةٍ: عَنِ المَجْنُونِ حَتَّى يُفِيقَ، وَعَنِ الصَّبِيِّ حَتَّى يُدْرِكَ، وَعَنِ النَّائِمِ حَتَّى يَسْتَيْقِظَ".

وَقَالَ: "وَكُلُّ الطَّلاَقِ جَائِزٌ، إِلَّا طَلاَقَ المَعْتُوهِ".

وعَنْ عَائِشَةَ، رَضِيَ اللَّهُ عَنْهَا، قَالَتْ: سَمِعْتُ رَسُولَ اللَّهِ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، يَقُولُ: **"لَا**

---

(١) (حسن) أخرجه ابن ماجه ٢٠٨١.

(٢) زاد المعاد ٥/ ٢٥٥ و ٦٠٠.

طَلَاقَ، وَلَا عَتَاقَ فِي غِلَاقٍ". قَالَ أَبُو دَاوُدَ: " الْغِلَاقُ: أَظُنُّهُ فِي الْغَضَبِ"(١).

أما طلاق السكران:

فقد اختلف أهل العلم فيه. والراجح أنه لا يقع.

قال البخاري: وَقَالَ عُثْمَانُ: "لَيْسَ لِمَجْنُونٍ وَلاَ لِسَكْرَانَ طَلاَقٌ".

وَقَالَ ابْنُ عَبَّاسٍ: "طَلاَقُ السَّكْرَانِ وَالمُسْتَكْرَهِ لَيْسَ بِجَائِزٍ".

قال الحافظ بن حجر، رحمه الله:

قَوْلُهُ: وَقَالَ عُثْمَانُ لَيْسَ لِمَجْنُونٍ وَلَا لِسَكْرَانَ طَلَاقٌ، وَصَلَهُ بن أَبِي شَيْبَةَ عَنِ الزُّهْرِيِّ قَالَ قَالَ رَجُلٌ لِعُمَرَ بْنِ عَبْدِ الْعَزِيزِ: طَلَّقْتُ امْرَأَتِي وَأَنَا سَكْرَانُ. فَكَانَ رَأْيُ عُمَرَ بْنِ عَبْدِ الْعَزِيزِ مَعَ رَأْيِنَا أَنْ يَجْلِدَهُ، وَيُفَرِّقَ بَيْنَهُ وَبَيْنَ امْرَأَتِهِ، حَتَّى حَدَّثَهُ أَبَانُ بْنُ عُثْمَانَ بْنِ عَفَّانَ عَنْ أَبِيهِ أَنَّهُ قَالَ: لَيْسَ عَلَى الْمَجْنُون وَلَا على السَّكْرَان طَلَاق. فَقَالَ عُمَرُ: تَأْمُرُونَنِي وَهَذَا يُحَدِّثُنِي عَنْ عُثْمَانَ، فَجَلَدَهُ وَرَدَّ إِلَيْهِ امْرَأَتَهُ(٢).

وقال شيخ الإسلام، رحمه الله:

هَذِهِ الْمَسْأَلَةُ فِيهَا قَوْلَانِ لِلْعُلَمَاءِ: أَصَحُّهُمَا أَنَّهُ لَا يَقَعُ طَلَاقُهُ فَلَا تَنْعَقِدُ يَمِينُ السَّكْرَانِ وَلَا يَقَعُ أَيَّةُ طَلَاقٍ إذَا طَلَّقَ، هَذَا ثَابِتٌ عَنْ أَمِيرِ الْمُؤْمِنِينَ عُثْمَانَ بْنِ عَفَّانَ، وَلَمْ يَثْبُتْ عَنْ الصَّحَابَةِ خِلَافُهُ فِيمَا أَعْلَمُ. وَهُوَ قَوْلُ كَثِيرٍ مِنْ السَّلَفِ وَالْخَلَفِ... وَلِأَنَّ السَّكْرَانَ – وَإِنْ كَانَ عَاصِيًا فِي الشُّرْبِ فَهُوَ لَا يَعْلَمُ مَا يَقُولُ، وَإِذَا لَمْ يَعْلَمْ مَا يَقُولُ لَمْ يَكُنْ لَهُ قَصْدٌ صَحِيحٌ: **"وَإِنَّمَا الْأَعْمَالُ بِالنِّيَّاتِ"**. وَصَارَ هَذَا كَمَا لَوْ تَنَاوَلَ شَيْئًا مُحَرَّمًا جَعَلَهُ مَجْنُونًا. فَإِنَّ جُنُونَهُ وَإِنْ حَصَلَ بِمَعْصِيَةٍ فَلَا يَصِحُّ طَلَاقُهُ وَلَا غَيْرُ ذَلِكَ مِنْ أَقْوَالِهِ، وَمَنْ تَأَمَّلَ أُصُولَ الشَّرِيعَةِ وَمَقَاصِدَهَا تَبَيَّنَ لَهُ أَنَّ هَذَا الْقَوْلَ هُوَ الصَّوَابُ(٣).

وقال ابن القيم، رحمه الله:

وَالصَّحِيحُ أَنَّهُ لَا عِبْرَةَ بِأَقْوَالِهِ مِنْ طَلَاقٍ، وَلَا عَتَاقٍ، وَلَا بَيْعٍ، وَلَا هِبَةٍ، وَلَا وَقْفٍ، وَلَا إسْلَامٍ، وَلَا رِدَّةٍ، وَلَا إقْرَارٍ؛ لِبِضْعَةِ عَشَرَ دَلِيلًا لَيْسَ هَذَا مَوْضِعُ ذِكْرِهَا، وَيَكْفِي مِنْهَا قَوْله تَعَالَى ﴿**يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لا تَقْرَبُوا الصَّلاةَ وَأَنْتُمْ سُكَارَى حَتَّى تَعْلَمُوا مَا تَقُولُونَ**﴾ [النساء: ٤٣]. وَأَمَرَ

---

(١) (حسن) أخرجه أبو داود ٢١٩٣ وابن ماجه ٢٠٤٦.

(٢) فتح الباري ٩/ ٣٩١.

(٣) الفتاوى الكبرى ٣/ ٣٠٤-٣٠٣.

النَّبِيُّ، صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، بِاسْتِنْكَاهِ مَاعِزٍ لَمَّا أَقَرَّ بِالزِّنَا بَيْنَ يَدَيْهِ، وَعَدَمُ أَمْرِ النَّبِيِّ، صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، حَمْزَةَ بِتَجْدِيدِ إِسْلَامِهِ لَمَّا قَالَ فِي سُكْرِهِ: "أَنْتُمْ عَبِيدٌ لِآبَائِي". وَفَتْوَى عُثْمَانَ وَابْنِ عَبَّاسٍ، وَلَمْ يُخَالِفْهُمَا أَحَدٌ مِنْ الصَّحَابَةِ، وَالْقِيَاسُ الصَّحِيحُ الْمَحْضُ عَلَى زَائِلِ الْعَقْلِ بِدَوَاءٍ أَوْ بَنْجٍ أَوْ مُسْكِرٍ هُوَ فِيهِ مَعْذُورٌ بِمُقْتَضَى قَوَاعِدِ الشَّرِيعَةِ؛ فَإِنَّ السَّكْرَانَ لَا قَصْدَ لَهُ؛ فَهُوَ أَوْلَى بِعَدَمِ الْمُؤَاخَذَةِ مِنْ اللَّاغِي، وَمَنْ جَرَى اللَّفْظُ عَلَى لِسَانِهِ مِنْ غَيْرِ قَصْدٍ لَهُ(١).

قال ابن حزم، رحمه الله:

وَطَلَاقُ السَّكْرَانِ غَيْرُ لَازِمٍ. وَكَذَلِكَ مَنْ فَقَدَ عَقْلَهُ بِغَيْرِ الْخَمْرِ.

بُرْهَانُ ذَلِكَ: قَوْلُ اللَّهِ تَعَالَى: ﴿**لا تَقْرَبُوا الصَّلاةَ وَأَنْتُمْ سُكَارَى حَتَّى تَعْلَمُوا مَا تَقُولُونَ**﴾ [النساء: ٤٣]. فَبَيَّنَ اللَّهُ تَعَالَى أَنَّ السَّكْرَانَ لَا يَعْلَمُ مَا يَقُولُ، فَمَنْ لَمْ يَعْلَمْ مَا يَقُولُ فَهُوَ سَكْرَانُ، وَمَنْ عَلِمَ مَا يَقُولُ فَلَيْسَ بِسَكْرَانَ.

وَمَنْ خَلَطَ فَأَتَى بِمَا يُعْقَلُ وَمَا لَا يُعْقَلُ فَهُوَ سَكْرَانُ، لِأَنَّهُ لَا يَعْلَمُ مَا يَقُولُ.

وَمَنْ أَخْبَرَ اللَّهُ تَعَالَى أَنَّهُ لَا يَدْرِي مَا يَقُولُ فَلَا يَحِلُّ أَنْ يُلْزَمَ شَيْئًا مِنْ الْأَحْكَامِ، لَا طَلَاقًا، وَلَا غَيْرَهُ، لِأَنَّهُ غَيْرُ مُخَاطَبٍ، إذًا لَيْسَ مِنْ ذَوِي الْأَلْبَابِ. فالسَّكْرَانُ الَّذِي لَا يَدْرِي مَا يَتَكَلَّمُ بِهِ فَهُوَ مَعْتُوهٌ بِلَا شَكٍّ، لِأَنَّ الْمَعْتُوهَ فِي اللُّغَةِ: هُوَ الَّذِي لَا عَقْلَ لَهُ، وَمَنْ لَا يَدْرِي مَا يَتَكَلَّمُ بِهِ، فَهُوَ مَعْتُوهٌ بِأَيِّ وَجْهٍ كَانَ(٢).

قوله: ويملك الحر ثلاث تطليقات والعبد اثنتين سواء كان تحته حرة أو أمة

فعَنْ عُمَرَ بْنِ الْخَطَّابِ، رضي الله عنه، قَالَ: "يُنْكِحُ الْعَبْدُ امْرَأَتَيْنِ، وَيُطَلِّقُ تَطْلِيقَتَيْنِ، وَتَعْتَدُّ الأَمَةُ حَيْضَتَيْنِ"(٣).

قوله: فمتى استوفى عدد طلاقه لم تحل له حتى تنكح زوجا غيره نكاحا صحيحا ويطأها؛ لقول رسول الله، صلى الله عليه وسلم، لامرأة رفاعة: "لعلك تريدين أن ترجعي إلى رفاعة؟ لا حتى تذوقي عسيلته ويذوق عسيلتك"

لقوله سبحانه: ﴿**فَإِنْ طَلَّقَهَا فَلا تَحِلُّ لَهُ مِنْ بَعْدُ حَتَّى تَنْكِحَ زَوْجًا غَيْرَهُ**﴾ [البقرة: ٢٣٠].

---

(١) إعلام الموقعين ٤/ ٣٩.

(٢) المحلى بالآثار ٩/ ٤٧١-٤٧٢.

(٣) (صَحِيح) أخرجه الشافعي ٢٩٨ والبيهقي ١٣٦٧٣ وصححه الألباني: الإرواء ٢٠٦٧

ويجب أن يطأها؛ لما سبق من حديث امْرَأَةُ رِفاعَةَ القُرَظِيِّ النَّبِيَّ،قَالَتْ: كُنْتُ عِنْدَ رِفَاعَةَ، فَطَلَّقَنِي، فَأَبَتَّ طَلاَقِي، فَتَزَوَّجْتُ عَبْدَ الرَّحْمَنِ بْنَ الزَّبِيرِ، إِنَّمَا مَعَهُ مِثْلُ هُدْبَةِ الثَّوْبِ، وَمَا يَزِيدُ رَسُولُ اللَّهِ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، عَلَى التَّبَسُّمِ، ثُمَّ قَالَ: **"لَعَلَّكِ تُرِيدِينَ أَنْ تَرْجِعِي إِلَى رِفَاعَةَ، لاَ، حَتَّى تَذُوقِي عُسَيْلَتَهُ، وَيَذُوقَ عُسَيْلَتَكِ"**(١).

قوله: ولا يحل جمع الثلاث

وهو طلاق بدعة، واختلف الفقهاء في طلاق الثلاث، والراجح أنه يقع واحدة، سواء تلفظ بها بكلمة واحدة كقوله: أنت طالق ثلاثا، أو تلفظ بها بكلمات متفرقة، كقوله: أنت طالق أنت طالق أنت طالق.

فعَنِ ابْنِ عَبَّاسٍ، رضي الله عنهما، قَالَ:

كَانَ الطَّلَاقُ عَلَى عَهْدِ رَسُولِ اللهِ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، وَأَبِي بَكْرٍ، وَسَنَتَيْنِ مِنْ خِلَافَةِ عُمَرَ، طَلَاقُ الثَّلَاثِ وَاحِدَةً، فَقَالَ عُمَرُ بْنُ الْخَطَّابِ: إِنَّ النَّاسَ قَدِ اسْتَعْجَلُوا فِي أَمْرٍ قَدْ كَانَتْ لَهُمْ فِيهِ أَنَاةٌ، فَلَوْ أَمْضَيْنَاهُ عَلَيْهِمْ، فَأَمْضَاهُ عَلَيْهِمْ(٢).

وَفِي رِوَايَةٍ عَنْ أَبِي الصَّهْبَاءِ، أَنَّهُ قَالَ لِابْنِ عَبَّاسٍ: أَتَعْلَمُ إِنَّمَا كَانَتِ الثَّلَاثُ تُجْعَلُ وَاحِدَةً عَلَى عَهْدِ النَّبِيِّ، صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، وَأَبِي بَكْرٍ، وَثَلَاثًا مِنْ إِمَارَةِ عُمَرَ؟ فَقَالَ بن عَبَّاسٍ: نَعَمْ.

وَفِي رِوَايَةٍ أَنَّ أَبَا الصَّهْبَاءَ قَالَ لِابْنِ عَبَّاسٍ: هَاتِ مِنْ هَنَاتِكَ، أَلَمْ يَكُنْ طَلَاقُ الثَّلَاثِ عَلَى عَهْدِ رَسُولِ اللَّهِ، صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، وَأَبِي بَكْرٍ، وَاحِدَةً؟ فقال: قد كان ذلك، فَلَمَّا كَانَ فِي عَهْدِ عُمَرَ، تَتَابَعَ النَّاسُ فِي الطَّلَاقِ، فَأَجَازَهُ عَلَيْهِمْ(٣)..

وَعَنْ ابْنِ عَبَّاسٍ، رضي الله عنهما، قَالَ: طَلَّقَ عَبْدُ يَزِيدَ - أَبُو رُكَانَةَ- أُمَّ رُكَانَةَ، وَنَكَحَ امْرَأَةً مِنْ مُزَيْنَةَ، فَجَاءَتْ النَّبِيَّ، صلى الله عليه وسلم، فَقَالَتْ: مَا يُغْنِي عَنِّي إِلَّا كَمَا تُغْنِي هَذِهِ الشَّعْرَةُ، لِشَعْرَةٍ أَخَذَتْهَا مِنْ رَأْسِهَا، فَفَرِّقْ بَيْنِي وَبَيْنَهُ، **"فَأَخَذَتْ** النَّبِيَّ، صلى الله عليه وسلم، حَمِيَّةٌ، فَدَعَا بِرُكَانَةَ وَإِخْوَتِهِ، ثُمَّ قَالَ لَجُلَسَائِهِ: **أَتَرَوْنَ فُلَانًا يُشْبِهُ مِنْهُ كَذَا وَكَذَا؟** - مِنْ عَبْدِ يَزِيدَ - **وَفُلَانًا يُشْبِهُ مِنْهُ كَذَا وَكَذَا؟**، قَالُوا: نَعَمْ، فَقَالَ النَّبِيُّ، صلى الله عليه وسلم، لِعَبْدِ يَزِيدَ: **"طَلِّقْهَا "**، فَفَعَلَ، ثُمَّ قَالَ:

---

(١) (متفق عليه) البخاري ٢٦٣٩ و٥٣١٧ و ٦٠٨٤ ومسلم ١٤٣٣.

(٢) (صَحِيح) أخرجه مسلم١٤٧٢

(٣) (صَحِيح) أخرجه مسلم١٤٧٢

"**رَاجِعْ امْرَأَتَكَ - أُمَّ رُكَانَةَ وَإِخْوَتِهِ**"، قَالَ: إِنِّي طَلَّقْتُهَا ثَلَاثًا يَا رَسُولَ اللهِ، قَالَ: " **قَدْ عَلِمْتُ، رَاجِعْهَا**، وتلَا: ﴿**يَا أَيُّهَا النَّبِيُّ إِذَا طَلَّقْتُمْ النِّسَاءَ فَطَلِّقُوهُنَّ لِعِدَّتِهِنَّ**﴾"(١).

قال شيخ الإسلام، رحمه الله:

قَالَ الله: ﴿**الطَّلَاقُ مَرَّتَانِ**﴾ فَبَيَّنَ أَنَّ الطَّلَاقَ الَّذِي ذَكَرَهُ هُوَ الطَّلَاقُ الرَّجْعِيُّ، الَّذِي يَكُونُ فِيهِ أَحَقَّ بِرَدِّهَا: هُوَ (مَرَّتَانِ) مَرَّةً بَعْدَ مَرَّةٍ كَمَا إذَا قِيلَ لِلرَّجُلِ: سَبِّحْ مَرَّتَيْنِ. أَوْ سَبِّحْ ثَلَاثَ مَرَّاتٍ. أَوْ مِائَةَ مَرَّةٍ. فَلَا بُدَّ أَنْ يَقُولَ: سُبْحَانَ اللَّهِ. سُبْحَانَ اللَّهِ. حَتَّى يَسْتَوْفِيَ الْعَدَدَ. فَلَوْ أَرَادَ أَنْ يُجْمِلَ ذَلِكَ فَيَقُولُ: سُبْحَانَ اللَّهِ مَرَّتَيْنِ أَوْ مِائَةَ مَرَّةٍ. لَمْ يَكُنْ قَدْ سَبَّحَ إلَّا مَرَّةً وَاحِدَةً وَاَللَّهُ تَعَالَى لَمْ يَقُلْ: الطَّلَاقُ طَلْقَتَانِ. بَلْ قَالَ: مَرَّتَانِ فَإِذَا قَالَ لِامْرَأَتِهِ: أَنْتِ طَالِقٌ اثْنَتَيْنِ أَوْ ثَلَاثًا أَوْ عَشْرًا أَوْ أَلْفًا. لَمْ يَكُنْ قَدْ طَلَّقَهَا إلَّا مَرَّةً وَاحِدَةً وَلَا نَعْرِفُ أَنَّ أَحَدًا طَلَّقَ عَلَى عَهْدِ النَّبِيِّ، صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، امْرَأَتَهُ ثَلَاثًا بِكَلِمَةٍ وَاحِدَةٍ، فَأَلْزَمَهُ النَّبِيُّ، صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، بِالثَّلَاثِ، وَلَا رُوِيَ فِي ذَلِكَ حَدِيثٌ صَحِيحٌ وَلَا حَسَنٌ وَلَا نَقَلَ أَهْلُ الْكُتُبِ الْمُعْتَدِّ عَلَيْهَا فِي ذَلِكَ شَيْئًا(٢).

وقال الشيخ ابن باز، رحمه الله:

ومن صور الطلاق بالثلاث: إذا طلق الرجل امرأته بالثلاث بلفظ واحد كأن يقول لها: أنت طالق بالثلاث، أو مطلقة بالثلاث. فهذه الصورة ذهب جمهور أهل العلم إلى أنها تقع بها الثلاث على المرأة، وتحرم على زوجها بذلك حتى تنكح زوجا غيره نكاح رغبة ويطأها.

وذهب آخرون من أهل العلم إلى أنها تعتبر طلقة واحدة، وله مراجعتها ما دامت في العدة، فإن خرجت من العدة حلت له بنكاح جديد، ويروى هذا القول عن علي وعبد الرحمن بن عوف والزبير بن العوام، رضي الله عنهم جميعا، وبه قال جماعة من التابعين، ومحمد بن إسحاق صاحب السيرة، وجمع من أهل العلم من المتقدمين والمتأخرين، واختاره شيخ الإسلام ابن تيمية، وتلميذه العلامة ابن القيم، رحمة الله عليهما، وهو الذي نفتي به، لما في ذلك من العمل بالنصوص كلها ولما في ذلك أيضا من رحمة المسلمين والرفق بهم(٣).

---

(١) (صَحِيح) أخرجه أبو داود ٢١٩٦

(٢) مجموع الفتاوى ٣٣/ ١٢.

(٣) مجموع فتاوى ابن باز ٢١/ ٣٩٩-٤٠٠.

قوله: ولا طلاق المدخول بها في حيضها، أو في طهر أصابها فيه؛ لما روى ابن عمر أنه طلق امرأة له وهي حائض فذكر ذلك عمر لرسول الله، صلى الله عليه وسلم، فقال: "مره فليراجعها ثم يمسكها حتى تطهر ثم تحيض ثم تطهر فإن بدا له أن يطلقها فليطلقها قبل أن يمسها"(١).

وفي لفظ: أن ابْنَ عُمَرَ بْنِ الخَطَّابِ، رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا، طَلَّقَ امْرَأَةً لَهُ وَهِيَ حَائِضٌ تَطْلِيقَةً وَاحِدَةً، فَأَمَرَهُ رَسُولُ اللَّهِ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، أَنْ يُرَاجِعَهَا ثُمَّ يُمْسِكَهَا حَتَّى تَطْهُرَ، ثُمَّ تَحِيضَ عِنْدَهُ حَيْضَةً أُخْرَى، ثُمَّ يُمْهِلَهَا حَتَّى تَطْهُرَ مِنْ حَيْضِهَا، فَإِنْ أَرَادَ أَنْ يُطَلِّقَهَا فَلْيُطَلِّقْهَا حِينَ تَطْهُرُ مِنْ قَبْلِ أَنْ يُجَامِعَهَا: **"فَتِلْكَ العِدَّةُ الَّتِي أَمَرَ اللَّهُ أَنْ تُطَلَّقَ لَهَا النِّسَاءُ**. وَكَانَ عَبْدُ اللَّهِ إِذَا سُئِلَ عَنْ ذَلِكَ قَالَ لِأَحَدِهِمْ: إِنْ كُنْتَ طَلَّقْتَهَا ثَلاَثًا، فَقَدْ حَرُمَتْ عَلَيْكَ حَتَّى تَنْكِحَ زَوْجًا غَيْرَكَ". وَزَادَ فِيهِ غَيْرُهُ، قَالَ ابْنُ عُمَرَ: **"لَوْ طَلَّقْتَ مَرَّةً أَوْ مَرَّتَيْنِ، فَإِنَّ النَّبِيَّ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، أَمَرَنِي بِهَذَا"**(٢).

وقال مسلمٌ: جوَّدَ الليثُ في قولِه: تطليقةٌ واحدةٌ.

وعَنْ أَنَسِ بْنِ سِيرِينَ، قَالَ: سَمِعْتُ ابْنَ عُمَرَ، قَالَ: طَلَّقَ ابْنُ عُمَرَ امْرَأَتَهُ، وَهِيَ حَائِضٌ، فَذَكَرَ عُمَرُ لِلنَّبِيِّ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، فَقَالَ: **لِيُرَاجِعْهَا**. قُلْتُ: تُحْتَسَبُ؟ قَالَ: **فَمَهْ**؟ وَعَنْ يُونُسَ بْنِ جُبَيْرٍ، عَنْ ابْنِ عُمَرَ، قَالَ: مُرْهُ فَلْيُرَاجِعْهَا قُلْتُ: تُحْتَسَبُ؟ قَالَ: **أَرَأَيْتَ إِنْ عَجَزَ وَاسْتَحْمَقَ**"(٣).

قوله: والسنة في الطلاق أن يطلقها في طهر لم يصبها فيه واحدة، ثم يدعها حتى تنقضي عدتها، فمتى قال لها أنت طالق للسنة، وهي في طهر لم يصبها فيه، طلقت

أَجْمَعَ الْعُلَمَاءُ عَلَى أَنَّ الْمُطَلِّقَ لِلسُّنَّةِ فِي الْمَدْخُولِ بِهَا هُوَ الَّذِي يُطَلِّقُ امْرَأَتَهُ فِي طُهْرٍ لَمْ يَمَسَّهَا فِيهِ طَلْقَةً وَاحِدَةً، وَأَنَّ الْمُطَلِّقَ فِي الْحَيْضِ الَّذِي مَسَّهَا فِيهِ غَيْرُ مُطَلِّقٍ لِلسُّنَّةِ(٤).

فعَنْ نَافِعٍ، أَنَّ ابْنَ عُمَرَ بْنِ الخَطَّابِ، رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا، طَلَّقَ امْرَأَةً لَهُ وَهِيَ حَائِضٌ تَطْلِيقَةً وَاحِدَةً، فَأَمَرَهُ رَسُولُ اللَّهِ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، **أَنْ يُرَاجِعَهَا ثُمَّ يُمْسِكَهَا حَتَّى تَطْهُرَ، ثُمَّ تَحِيضَ عِنْدَهُ حَيْضَةً أُخْرَى، ثُمَّ يُمْهِلَهَا حَتَّى تَطْهُرَ مِنْ حَيْضِهَا، فَإِنْ أَرَادَ أَنْ يُطَلِّقَهَا فَلْيُطَلِّقْهَا حِينَ تَطْهُرُ مِنْ**

(١) (متفق عليه) البخاري ٥٢٥١ ومسلم ١٤٧١.
(٢) (متفق عليه) البخاري ٥٣٣٢ ومسلم١٤٧١.
(٣) (متفق عليه) البخاري ٥٢٥٢ ومسلم١٤٧١.
(٤) بداية المجتهد ونهاية المقتصد ٣/ ٨٦.

قَبْلِ أَنْ يُجَامِعَهَا: فَتِلْكَ العِدَّةُ الَّتِي أَمَرَ اللَّهُ أَنْ تُطَلَّقَ لَهَا النِّسَاءُ"(١).

فالطلاق المشروع: الذي لا حرمة فيه ولا كراهة، وينفذ باتفاق العلماء، وتترتب عليه آثاره، وهي انقطاع الزوجية بين المطلق والمطلقة. يطلقها تطليقة واحدة منجزة غير معلقة. طاهرا: أي غير حائض ولا نفساء. من غير جماع: أي أن لا يكون قد جامعها في ذلك الطهر، الذي طلقها فيه.

قوله: وإن كانت في طهر أصابها فيه، أو حيض لم تطلق حتى تطهر من حيضتها.

أي أنه يقصد أنت طالق حين تطهرين. فلم يبدأ حسبان الطلاق، عند الحنابلة والقائلين بحسبان طلاق الحائض، إلا بعد أن تطهر.

قوله: وإن قال لها أنت طالق للبدعة وهي حائض، أو في طهر أصابها فيه، طلقت، وإن لم تكن كذلك، لم تطلق حتى يصيبها أو تحيض.

وهذه المسألة عكس التي قبلها. لأنه يقصد إيقاع الطلاق البدعي، أي في الحال، وهذا الطلاق، وإن كان محرما، يأَثِمَ صاحبه، إلا أنه وَاقَعَ، عند من ذكرنا، الذين قالوا: "إِيقَاعُهُ فِي زَمَنِ الْبِدْعَةِ أَوْلَى، تَغْلِيظًا عَلَيْهِ(٢).

- اختلف الفقهاء في طلاق الحائض هل يقع أو لا؟

فذهب الجمهور إلى وقوعه. قال النووي، رحمه الله:

أَجْمَعَتِ الْأُمَّةُ عَلَى تَحْرِيمِ طَلَاقِ الْحَائِضِ الْحَائِلِ بِغَيْرِ رِضَاهَا، فَلَوْ طَلَّقَهَا أَثِمَ، وَوَقَعَ طَلَاقُهُ(٣).

وذهب جماعة منهم إلى عدم وقوعه.

قال ابن تيمية، رحمه الله:

وَالطَّلَاقُ هُوَ مِمَّا أَبَاحَهُ اللَّهُ تَارَةً، وَحَرَّمَهُ أُخْرَى. فَإِذَا فُعِلَ عَلَى الْوَجْهِ الَّذِي حَرَّمَهُ اللَّهُ وَرَسُولُهُ لَمْ يَكُنْ لَازِمًا نَافِذًا، كَمَا يَلْزَمُ مَا أَحَلَّهُ اللَّهُ وَرَسُولُهُ، كَمَا فِي الصَّحِيحَيْنِ، عَنْ عَائِشَةَ، رَضِيَ اللَّهُ عَنْهَا، عَنْ النَّبِيِّ، صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، أَنَّهُ قَالَ: **"مَنْ عَمِلَ عَمَلًا لَيْسَ عَلَيْهِ أَمْرُنَا فَهُوَ رَدٌّ"**. وَأَيْضًا فَلَوْ كَانَ الطَّلَاقُ الْمُحَرَّمُ قَدْ لَزِمَ لَكَانَ حَصَلَ الْفَسَادُ الَّذِي كَرِهَهُ اللَّهُ وَرَسُولُهُ. وَذَلِكَ

---

(١) (متفق عليه) البخاري ٥٣٣٢ ومسلم ١٤٧١.

(٢) المغني ٧/ ٣٦٦.

(٣) شرح مسلم ١٠/ ٦٠.

الْفَسَادُ لَا يَرْتَفِعُ بِرَجْعَةٍ يُبَاحُ لَهُ الطَّلَاقُ بَعْدَهَا، وَالْأَمْرُ بِرَجْعَةٍ لَا فَائِدَةَ فِيهَا مِمَّا تَنَزَّهَ عَنْهُ اللَّهُ وَرَسُولُهُ؛ فَإِنَّهُ إنْ كَانَ رَاغِبًا فِي الْمَرْأَةِ فَلَهُ أَنْ يَرْتَجِعَهَا، وَإِنْ كَانَ رَاغِبًا عَنْهَا فَلَيْسَ لَهُ أَنْ يَرْتَجِعَهَا، فَلَيْسَ فِي أَمْرِهِ بِرَجْعَتِهَا مَعَ لُزُومِ الطَّلَاقِ لَهُ مَصْلَحَةٌ شَرْعِيَّةٌ؛ بَلْ زِيَادَةُ مَفْسَدَةٍ: وَيَجِبُ تَنْزِيهُ الرَّسُولِ، صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، عَنْ الْأَمْرِ بِمَا يَسْتَلْزِمُ زِيَادَةَ الْفَسَادِ، وَاَللَّهُ وَرَسُولُهُ إنَّمَا نَهَى عَنْ الطَّلَاقِ الْبِدْعِيِّ لِمَنْعِ الْفَسَادِ، فَكَيْفَ يَأْمُرُ بِمَا يَسْتَلْزِمُ زِيَادَةَ الْفَسَادِ؟(١).

وقال ابن القيم، رحمه الله:

وَكَيْفَ وَالْأَدِلَّةُ الْمُتَكَاثِرَةُ تَدُلُّ عَلَى عَدَمِ وُقُوعِهِ، فَإِنَّ هَذَا الطَّلَاقَ لَمْ يَشْرَعْهُ اللَّهُ تَعَالَى الْبَتَّةَ، وَلَا أَذِنَ فِيهِ، فَلَيْسَ فِي شَرْعِهِ، فَكَيْفَ يُقَالُ بِنُفُوذِهِ وَصِحَّتِهِ؟(٢).

وقال الشيخ ابن باز، رحمه الله:

وهذا القول الذي رآه بعض أهل العلم، وإن كان خلاف المشهور، وخلاف الأكثر، هذا القول أظهر في الدليل، وأقوى في الدليل أنه لا يقع لكونه بدعيًّا على خلاف أمر الله، والله يقول: ﴿**يَا أَيُّهَا النَّبِيُّ إِذَا طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ فَطَلِّقُوهُنَّ لِعِدَّتِهِنَّ**﴾، وهو طلقها في غير العدة، فلا يقع طلاقها، يكون عملا ليس عليه أمر الرسول، صلى الله عليه وسلم، فيكون مردودًا، قال عليه الصلاة والسلام: "**من عمل عملاً ليس عليه أمرنا فهو رد**". يعني فهو مردود، وهذا هو الأظهر(٣).

وقال: لا يقع الطلاق في حال الحيض والنفاس، ولا في طهر جامعها فيه، وإن كان فيه خلاف للجمهور، لكنه أظهر في الدليل، والأصل بقاء النكاح وعدم وقوع الطلاق، الذي لم يشرع؛ فالله عز وجل شرع لعباده ما فيه مصلحتهم، ونهاهم عمّا يضرهم، ولا ريب أن قوع الطلاق، في حال الحيض والنفاس، وفي الطهر الذي جامع فيه، فهو يضر الزوج، ويضر المرأة في الغالب، فكان من محاسن الإسلام، ومن رحمة الله عزّ وجل، القول بأنه لا يقع. قال من لم يوقعه: ومما يؤيد ذلك أن الإنسان في حال كون امرأته حائضًا أو نفساء، يسهل عليه الطلاق؛ لأنها لا تصلح للجماع، وممنوع من جماعها فيسهل عليه الطلاق، وهكذا إذا كان قد قضى وطره وجامعها، يسهل عليه الطلاق، فمن رحمة الله أن منعه من ذلك؛ وحرم عليه ذلك، فمتى أقدم على التحريم، لم يقع منه

---

(١) الفتاوى الكبرى ٣/ ٢٨٥ و٣/ ٢٨٩.

(٢) زاد المعاد في هدي خير العباد ٥/ ٢٠٣.

(٣) فتاوى نور على الدرب ٢٢/ ١٧.

ذلك؛ لكونه خلاف أمر الله"(١).

وقال ابن عثيمين، رحمه الله:

القول الصحيح أن طلاق الحائض لا يقع(٢).

وجاء في فتاوى اللجنة الدائمة:

الطلاق البدعي أنواع منها: أن يطلق الرجل امرأته في حيض أو نفاس أو في طهر مسها فيه، والصحيح في هذا أنه لا يقع(٣).

والراجح أنه يقع وتحسب الطلقة

قال الألباني، رحمه الله:

وجملة القول: أن الحديث مع صحته وكثرة طرقه، فقد اضطرب الرواة عنه فى طلقته الأولى فى الحيض هل اعتد بها أم لا؟ فانقسموا إلى قسمين: الأول: من روى عنه الاعتداد بها، وهم:

نافع. ثبت ذلك عنه من قوله وإخباره،

وعنه عن ابن عمر مرفوعا إلى النبي، صلى الله عليه وسلم، أنه جعلها واحدة.

سالم بن عبد الله بن عمر، وفيها قول ابن عمر أنها حسبت عليه.

يونس بن جبير، وهى كالتى قبلها.

أنس بن سيرين، وفيها مثل ذلك، وفى رواية عنه: أنه اعتد بها

سعيد بن جبير، وفيها قول ابن عمر أنها حسبت عليه.

الشعبي عنه رفعه إلى النبى، صلى الله عليه وسلم.

والقسم الآخر: الذين رووا عنه عدم الإعتداد بها، وهم:

سعيد بن جبير عنه قال: "فرد النبي، صلى الله عليه وسلم، ذلك علي".

أبو الزبير عنه مرفوعا: "فردها على ولم يرها شيئا".

عبد الله بن مالك الهمداني عنه مرفوعا "ليس ذلك بشيء".

فإذا نظر المتأمل فى طرق هذين القسمين، وفى ألفاظهما، تبين له بوضوح لا غموض فيه

---

(١) فتاوى نور على الدرب ٢٢/ ٣٨-٤٠.

(٢) الشرح الممتع ١٣/ ٣٦٠.

(٣) فتاوى اللجنة الدائمة رقم: ٢٠/ ٥٨.

أرجحية القسم الأول على الآخر، وذلك لوجهين: الأول: كثرة الطرق.

والوجه الآخر: قوة دلالة القسم الأول على المراد دلالة صريحة لا تقبل التأويل.

وكل هذه الروايات مما لم يقف عليها ابن القيم، رحمه الله تعالى، وظنى أنه لو وقف عليها لتبدد الشك الذى أبداه فى رواية ابن وهب، ولصار إلى القول بما دل عليه الحديث من الاعتداد بطلاق الحائض(١).

قوله: فأما غير المدخول بها والحامل التي تبين حملها، والآيسة والتي لم تحض، فلا سنة لطلاقها ولا بدعة. فمتى قال لها: أنت طالق للسنة أو للبدعة طلقت في الحال.

فعن عبد الله بنِ عمرَ أنه طلق امرأتَه وهي حائضٌ. فذكر ذلك عمرُ للنبيِّ، صلَّى اللهُ عليهِ وسلَّمَ. فقال: **"مُرْه فليُراجعْها. ثم ليطلقْها طاهرًا أو حاملًا"**(٢).

قال النووي، رحمه الله:

فِيهِ دَلَالَةٌ لِجَوَازِ طَلَاقِ الْحَامِلِ الَّتِي تَبَيَّنَ حَمْلُهَا، وَهُوَ مَذْهَبُ الشَّافِعِيِّ. قال بن الْمُنْذِرِ: وَبِهِ قَالَ أَكْثَرُ الْعُلَمَاءِ، مِنْهُمْ طَاوُسٌ والحسن وبن سِيرِينَ وَرَبِيعَةُ وَحَمَّادُ بْنُ أَبِي سُلَيْمَانَ وَمَالِكٌ وَأَحْمَدُ وَإِسْحَاقُ وَأَبُو ثَوْرٍ وَأَبُو عُبَيْدٍ. قَالَ بن الْمُنْذِرِ: وَبِهِ أَقُولُ. وَبِهِ قَالَ بَعْضُ الْمَالِكِيَّةِ(٣).

وقال ابن حجر، رحمه الله:

طَلَاقَ الْحَامِلِ سُنِّيٌّ. وَهُوَ قَوْلُ الْجُمْهُورِ . وَعَنْ أَحْمَدَ رِوَايَةٌ: أَنَّهُ لَيْسَ بِسُنِّيٍّ وَلَا بِدْعِيٍّ "(٤).

وقال الشافعي، رحمه الله:

وَإِذَا أَرَادَ الرَّجُلُ أَنْ يُطَلِّقَ الَّتِي لَا تَحِيضُ لِلسُّنَّةِ، فَطَلَّقَهَا أَيَّةَ سَاعَةٍ شَاءَ، لَيْسَ فِي وَجْهِ طَلَاقِهَا سُنَّةٌ. إنَّمَا السُّنَّةُ فِي الَّتِي تَحِيضُ. وَكَذَلِكَ لَيْسَ فِي وَقْتِ طَلَاقِ الْحَامِلِ سُنَّةٌ، وَإِذَا طَلَّقَ الرَّجُلُ امْرَأَتَهُ وَهِيَ كَمَنْ لَا تَحِيضُ مِنْ صِغَرٍ أَوْ كِبَرٍ فَأَوْقَعَ الطَّلَاقَ عَلَيْهَا فِي أَوَّلِ الشَّهْرِ أَوْ آخِرِهِ، اعْتَدَّتْ شَهْرَيْنِ بِالْأَهِلَّةِ. وَإِنْ كَانَ الْهِلَالَانِ مَعًا تِسْعًا وَعِشْرِينَ وَشَهْرًا ثَلَاثِينَ لَيْلَةً فِي أَيِّ الشَّهْرِ

---

(١) الإرواء ٢٠٥٩.

(٢) (صَحِيح) أخرجه مسلم ١٤٧١.

(٣) شرح مسلم ١٠/ ٦٥.

(٤) فتح الباري ٩/ ٣٥١.

طَلَّقَهَا، وَذَلِكَ أَنَّا نَجْعَلُ عِدَّتَهَا مِنْ سَاعَةِ وَقَعَ الطَّلَاقُ عَلَيْهَا(١).

وقال ابن حزم، رحمه الله:

وَأَمَّا الَّتِي لَمْ تَحِضْ - أَوْ قَدْ انْقَطَعَ حَيْضُهَا - فَإِنَّ اللَّهَ عَزَّ وَجَلَّ أَجْمَلَ لَنَا إبَاحَةَ الطَّلَاقِ، وَبَيَّنَ لَنَا طَلَاقَ الْحَامِلِ، وَطَلَاقَ الَّتِي تَحِيضُ، وَلَمْ يَحُدَّ لَنَا تَعَالَى فِي الَّتِي لَمْ تَحِضْ، وَلَا فِي الَّتِي انْقَطَعَ حَيْضُهَا حَدًّا، فَوَجَبَ أَنَّهُ تَعَالَى أَبَاحَ طَلَاقَهَا مَتَى شَاءَ الزَّوْجُ، إذْ لَوْ كَانَ لَهُ، عَزَّ وَجَلَّ، فِي وَقْتِ طَلَاقِهَا شَرْعٌ لَبَيَّنَهُ عَلَيْنَا(٢).

وقال ابن القيم، رحمه الله:

إِنَّ النَّبِيَّ، صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، قَسَّمَ أَحْوَالَ الْمَرْأَةِ الَّتِي يُرِيدُ طَلَاقَهَا إِلَى حَالِ حَمْلٍ، وَحَالِ خُلُوٍّ عَنْهُ، وَجَوَّزَ طَلَاقَ الْحَامِلِ مُطْلَقًا مِنْ غَيْرِ اسْتِثْنَاءٍ(٣).

وقال الشيخ ابن باز، رحمه الله:

بعض العوام يظن أن الحامل لا يقع عليها طلاق، ولا أدري من أين جاءهم هذا الظن، فهو لا أصل له في كلام العلماء، بل الذي عليه أهل العلم قاطبة أن الحامل يقع عليها الطلاق، وهذا عليه إجماع بين أهل العلم وليس فيه خلاف(٤).

---

(١) الأم ٥/ ٢٢٩.

(٢) المحلى بالآثار ٩/ ٣٧٤.

(٣) زاد المعاد ٥/ ٦٥٣.

(٤) فتاوى الطلاق ١/ ٤٥-٤٦.

باب صريح الطلاق وكنايته

صريحه لفظ الطلاق وما تصرف منه كقوله: أنت طالق أو مطلقة وطلقتك فمتى أتى به بصريح الطلاق طلقت وإن لم ينوه وما عداه مما يحتمل الطلاق فكناية لا يقع به الطلاق إلا أن ينويه.

الصَّرِيحُ مَا وَقَعَتْ بِهِ الْفُرْقَةُ مِنْ غَيْرِ نِيَّةٍ.

قَالَ الشَّافِعِيُّ، رحمه الله:

أَلْفَاظُ الطَّلَاقِ الصَّرِيحَةُ ثَلَاثٌ: الطَّلَاقُ، وَالْفِرَاقُ، وَالسَّرَاحُ، وَهِيَ الْمَذْكُورَةُ فِي الْقُرْآنِ. وَقَالَ بَعْضُ أَهْلِ الظَّاهِرِ: لَا يَقَعُ طَلَاقٌ إِلَّا بِهَذِهِ الثَّلَاثِ(١).

قال البخاري: باب: وقَوْلُ اللَّهِ عَزَّ وَجَلَّ: ﴿**وَسَرِّحُوهُنَّ سَرَاحًا جَمِيلًا**﴾ [الأحزاب: ٤٩]. وَقَالَ: ﴿**وَأُسَرِّحْكُنَّ سَرَاحًا جَمِيلًا**﴾ [الأحزاب: ٢٨]. وَقَالَ: ﴿**فَإِمْسَاكٌ بِمَعْرُوفٍ أَوْ تَسْرِيحٌ بِإِحْسَانٍ**﴾ [البقرة: ٢٢٩]. وَقَالَ:

﴿**أَوْ فَارِقُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ**﴾ [الطلاق: ٢]. وَقَالَتْ عَائِشَةُ: "قَدْ عَلِمَ النَّبِيُّ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، أَنَّ أَبَوَيَّ لَمْ يَكُونَا يَأْمُرَانِي بِفِرَاقِهِ".

قال ابن قدامة، رحمه الله:

فكُلَّ لَفْظٍ وَرَدَ بِهِ الْقُرْآنُ، قَصَدَ الْفُرْقَةَ بَيْنَ الْأَزْوَاجِ، كَانَ صَرِيحًا فِيهَا كَالطَّلَاقِ، وَقَدْ وَرَدَ الْقُرْآنُ بِهَذِهِ الْأَلْفَاظِ الثَّلَاثَةِ. أَمَّا الطَّلَاقُ فَبِقَولِهِ: ﴿**الطَّلَاقُ مَرَّتَانِ**﴾ [البقرة: ٢٢٩]. .

وَبِقَوْلِهِ: ﴿**إِذَا طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ فَطَلِّقُوهُنَّ لِعِدَّتِهِنَّ**﴾ [الطلاق: ١]. . وَغَيْرُ ذَلِكَ.

وَأَمَّا السَّرَاحُ فَبِقَوْلِهِ تَعَالَى: ﴿**فإمساك بمعروف أو تسريح بإحسان**﴾ وَقَالَ: ﴿**فَتَعَالَيْنَ أُمَتِّعْكُنَّ وَأُسَرِّحْكُنَّ سَرَاحًا جَمِيلا**﴾ [الأحزاب: ٢٨]. . وَأَمَّا الْفِرَاقُ فَبِقَوْلِهِ: ﴿**فَأَمْسِكُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ أَوْ فَارِقُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ**﴾ [الطلاق: ٢].(٢).

فإذَا قَالَ: طَلَّقْتُك، أَوْ أَنْتِ طَالِقٌ، أَوْ مُطَلَّقَةٌ. وَقَعَ الطَّلَاقُ مِنْ غَيْرِ نِيَّةٍ. وَإِنْ قَالَ: فَارَقْتُك. أَوْ: أَنْتِ مُفَارَقَةٌ، أَوْ سَرَّحْتُك، أَوْ أَنْتِ مُسَرَّحَةٌ. فَمَنْ يَرَاهُ صَرِيحًا أَوْقَعَ بِهِ الطَّلَاقَ مِنْ غَيْرِ نِيَّةٍ، وَمَنْ لَمْ

---

(١) بداية المجتهد ونهاية المقتصد ٣/ ٩٥.

(٢) الحاوي الكبير ١٠/ ١٥١ والمغني ٧/ ٣٨٥.

يَرَهُ صَرِيحًا لَمْ يُوقِعْهُ بِهِ، إِلَّا أَنْ يَنْوِيَهُ.

وهو الراجح: فَإِنْ قَالَ: أَرَدْت بِقَوْلِي: فَارَقْتُك أَيْ بِجِسْمِي، أَوْ بِقَلْبِي أَوْ بِمَذْهَبِي، أَوْ سَرَّحْتُك مِنْ يَدِي، أَوْ شُغْلِي، أَوْ مِنْ حَبْسِي، أَوْ أَيْ سَرَّحْت شَعْرَك. قُبِلَ قَوْلُهُ. وَإِنْ قَالَ: أَرَدْت بِقَوْلِي: أَنْتِ طَالِقٌ أَيْ: مِنْ وَثَاقِي. أَوْ قَالَ: أَرَدْت أَنْ أَقُولُ: طَلَبْتُك. فَسَبَقَ لِسَانِي، فَقُلْت: طَلَّقْتُك. وَنَحْوُ ذَلِكَ، دُيِّنَ فِيمَا بَيْنَهُ وَبَيْنَ اللَّهِ تَعَالَى، فَمَتَى عَلِمَ مِنْ نَفْسِهِ ذَلِكَ، لَمْ يَقَعْ عَلَيْهِ فِيمَا بَيْنَهُ وَبَيْنَ رَبِّهِ(١).

أما ألفاظ الْكِنَايَةُ: فهي مَا وَقَعَتْ بِهِ الْفُرْقَةُ مَعَ النِّيَّةِ، وَلَمْ تَقَعْ بِهِ مِنْ غَيْرِ نِيَّةٍ.

قال البخاري: بَابُ إِذَا قَالَ: فَارَقْتُكِ، أَوْ سَرَّحْتُكِ، أَوِ الخَلِيَّةُ، أَوِ البَرِيَّةُ، أَوْ مَا عُنِيَ بِهِ الطَّلاَقُ، فَهُوَ عَلَى نِيَّتِهِ.

فعَنْ عَائِشَةَ، رَضِيَ اللَّهُ عَنْهَا: "أَنَّ ابْنَةَ الجَوْنِ، لَمَّا أُدْخِلَتْ عَلَى رَسُولِ اللَّهِ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، وَدَنَا مِنْهَا، قَالَتْ: أَعُوذُ بِاللَّهِ مِنْكَ، فَقَالَ لَهَا: **لَقَدْ عُذْتِ بِعَظِيمٍ، الحَقِي بِأَهْلِكِ**"(٢).

وقال البخاري: وَقَالَ الحَسَنُ: "إِذَا قَالَ: الحَقِي بِأَهْلِكِ، نِيَّتُهُ. وَقَالَ ابْنُ عَبَّاسٍ: "الطَّلاَقُ عَنْ وَطَرٍ"، وَقَالَ الزُّهْرِيُّ: "إِنْ قَالَ: مَا أَنْتِ بِامْرَأَتِي، نِيَّتُهُ، وَإِنْ نَوَى طَلاَقًا فَهُوَ مَا نَوَى".

ومن ذلك: قَوْلِهِ: أَنْتِ حُرَّةٌ لِوَجْهِ اللَّهِ. وَاعْتَدِّي. وَاسْتَبْرِئِي. وَحَبْلُك عَلَى غَارِبِك. وَأَنْتَ بَائِنٌ. وَأَشْبَاهِ ذَلِكَ، وَمَا كَثُرَ اسْتِعْمَالُهُ لِغَيْرِ ذَلِكَ، نَحْوُ: اذْهَبِي. وَاخْرُجِي. وَرُوحِي. وَتَقَنَّعِي.

قَالَ الإمام أحمد: وَإِذَا قَالَ لَهَا: أَنْتِ خَلِيَّةٌ، أَوْ أَنْتِ بَرِيَّةٌ، أَوْ أَنْتِ بَائِنٌ، أَوْ حَبْلُك عَلَى غَارِبِك، أَوْ الْحَقِي بِأَهْلِك. فَهُوَ عِنْدِي ثَلَاثٌ. وَلَكِنِّي أَكْرَهُ أَنْ أُفْتِيَ بِهِ، سَوَاءٌ دَخَلَ بِهَا أَوْ لَمْ يَدْخُلْ. وفي رواية: يَرْجِعُ إلَى مَا نَوَاهُ. وَهُوَ مَذْهَبُ الشَّافِعِيِّ، قَالَ: يُرْجَعُ إلَى مَا نَوَى، فَإِنْ لَمْ يَنْوِ شَيْئًا وَقَعَتْ وَاحِدَةٌ(٣).

فلو قيل له: ألك امرأة؟ قال: لا ، ينوي الكذب لم تطلق

عَنِ الشَّعْبِيِّ أَنَّهُمْ قَالُوا فِي رَجُلٍ سُئِلَ: أَلَكَ امْرَأَةٌ؟ فَقَالَ: لَا، وَلَهُ امْرَأَةٌ، قَالُوا: "هِيَ

(١) المغني ٧/ ٣٨٦.
(٢) (صَحِيح) أخرجه البخاري ٥٢٥٤.
(٣) المغني ٧/ ٣٨٩-٣٩١.

كَذْبَةٌ"(١). وفي رواية: "لَيْسَ بِشَيْءٍ كِذْبَةٌ كَذَبَهَا"(٢).وكذلك قال إِبْرَاهِيمَ بن أدهم(٣).

وقال السرخسي، رحمه الله:

فَإِنَّمَا هِيَ كِذْبَةٌ وَهَذَا الْمَعْنَى أَنَّهُ نَفَى نِكَاحَهَا وَنَفْيُ الزَّوْجِيَّةِ لَا يَكُونُ طَلَاقًا بَلْ يَكُونُ كَذِبًا مِنْهُ لَمَّا كَانَتْ الزَّوْجِيَّةُ بَيْنَهُمَا مَعْلُومَةً كَمَا لَوْ قَالَ لِامْرَأَتِهِ وَاَللَّهِ مَا أَنْتِ لِي بِامْرَأَةٍ أَوْ عَلَيَّ حَجَّةٌ إنْ كَانَتْ لِي امْرَأَةٌ أَوْ مَا لِي امْرَأَةٌ، أَوْ قَالَ لَمْ أَتَزَوَّجْكِ لَمْ يَقَعْ الطَّلَاقُ بِهَذِهِ الْأَلْفَاظِ وَإِنْ نَوَى(٤).

وقال ابن عثيمين، رحمه الله:

فلو سئل: ألك امرأة؟ فقال: لا، فهذا فيه تفصيل: إن أراد الطلاق وقع، وإن أراد أن يكذب على الرجل فإنه لا يقع؛ لأن هذا خبر كاذب لا يقع به طلاق(٥).

قوله: فإن قال طلقتها طلقت وإن نوى الكذب

لِأَنَّ لَفْظَ الطَّلَاقِ صَرِيحٌ، يَقَعُ بِهِ الطَّلَاقُ مِنْ غَيْرِ نِيَّةٍ.

أما إن قَالَ: إنَّمَا أَرَدْت أَنِّي طَلَّقْتهَا فِي نِكَاحٍ آخَرَ، أو كان ذلك سابقا، في طلقة وقعت ثم راجعها. دُيِّنَ فِيمَا بَيْنَهُ وَبَيْنَ اللَّهِ تَعَالَى.

قوله: وإن قال لامرأته أنت خلية أو برية أو بائن أو بتة أو بتلة ينوي بها طلاقها طلقت ثلاثا. إلا أن ينوي دونها

اعتبر المصنف هذه الألفاظ : خَلِيَّةٌ، وَبَرِيَّةٌ، وَبَائِنٌ، وَبَتَّةٌ، وَبَتْلَةٌ مع النية، تحسب طلقات ثلاث، وتحرم عليه امرأته، إلا أن تنكح زوجا غيره، نكاحا صحيحا. وزاد عليها بعض الحنابلة: أَنْتِ حُرَّةٌ، وَأَنْتِ الْحَرَجُ، وأَعْتَقْتُك، وأَبَنْتُك، وأَنْتِ بَائِنٌ(٦).

قوله: وما عدا هذا يقع به واحدة إلا أن ينوي ثلاثا

أي ما عدا هذه الألفاظ لا يقع به إلا طلقة واحدة، مثل:

---

(١) سنن سعيد بن منصور ١١٦١.

(٢) مصنف ابن أبي شيبة ١٨٣٦٠.

(٣) سنن سعيد بن منصور ١١٦٢.

(٤) المبسوط ٦/ ٨١.

(٥) الشرح الممتع ١٣/ ٦٦.

(٦) الإنصاف للمرداوي ٨/ ٤٧٦.

نَحْوَ: اُخْرُجِي، وَاذْهَبِي، وَذُوقِي، وَتَجَرَّعِي، وَخَلَّيْتُك، وَأَنْتِ مُخَلَّاةٌ، وَأَنْتِ وَاحِدَةٌ، وَلَسْتِ لِي بِامْرَأَةٍ، وَاعْتَدِّي وَاسْتَبْرِئِي، وَاعْتَزِلِي. وَمَا أَشْبَهُهُ(١).

والصحيح أن كل هذه ألفاظ، وغيرها من ألفاظ الكناية، يسئل فيها العبد عن نيته، ويذكر له أن الله عليم بذات الصدور، والأمر بينه وبين الله.

وإن قال: بل نويت الطلاق، حسبت عليه واحدة فقط.

قَالَ أَبُو عُمَرَ بن عبد البر، رحمه الله:

أَصْلُ هَذَا الْبَابِ، فِي كُلِّ كِنَايَةٍ عَنِ الطَّلَاقِ، مَا رُوِيَ عَنِ النَّبِيِّ، صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، أَنَّهُ قَالَ لِلَّتِي تَزَوَّجَهَا، فَقَالَتْ أُعُوذُ بِاللَّهِ مِنْكَ:**"قَدْ عُذْتِ بِمُعَاذٍ الْحَقِي بِأَهْلِكِ"**. فَكَانَ ذَلِكَ طَلَاقًا. وَقَالَ كَعْبُ بْنُ مَالِكٍ لِامْرَأَتِهِ حِينَ أَمَرَهُ رَسُولُ اللَّهِ، صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، بِاعْتِزَالِهَا: **"الْحَقِي بِأَهْلِكِ"**. فَلَمْ يَكُنْ ذَلِكَ طَلَاقًا، فَدَلَّ بِمَا وَصَفْنَا مِنْ هَذَيْنِ الْخَبَرَيْنِ عَلَى أَنَّ هَذِهِ اللَّفْظَةَ مُفْتَقِرَةٌ إِلَى النِّيَّةِ وَإِنَّمَا لَا يُقْضَى فِيهَا إِلَّا بِمَا يَنْوِي اللَّافِظُ بِهَا فَكَذَلِكَ سَائِرُ الْكِنَايَاتِ الْمُحْتَمِلَاتِ لِلْفِرَاقِ وَغَيْرِهِ(٢).

قوله: وأن خير امرأته فاختارت نفسها طلقت واحدة

قال البخاري: بَابُ مَنْ خَيَّرَ نِسَاءَهُ

وَقَوْلِ اللَّهِ تَعَالَى: **﴿قُلْ لِأَزْوَاجِكَ إِنْ كُنْتُنَّ تُرِدْنَ الحَيَاةَ الدُّنْيَا وَزِينَتَهَا، فَتَعَالَيْنَ أُمَتِّعْكُنَّ وَأُسَرِّحْكُنَّ سَرَاحًا جَمِيلًا﴾** [الأحزاب: ٢٨].

عَنْ مَسْرُوقٍ، عَنْ عَائِشَةَ، رَضِيَ اللَّهُ عَنْهَا، قَالَتْ: **"خَيَّرَنَا رَسُولُ اللَّهِ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، فَاخْتَرْنَا اللَّهَ وَرَسُولَهُ، فَلَمْ يَعُدَّ ذَلِكَ عَلَيْنَا شَيْئًا"**(٣).

وفي لفظ: سَأَلْتُ عَائِشَةَ، عَنِ الخِيَرَةِ، فَقَالَتْ: **"خَيَّرَنَا النَّبِيُّ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، أَفَكَانَ طَلاَقًا؟ قَالَ مَسْرُوقٌ: لاَ أُبَالِي أَخَيَّرْتُهَا وَاحِدَةً أَوْ مِائَةً، بَعْدَ أَنْ تَخْتَارَنِي"**(٤).

---

(١) الإنصاف للمرداوي ٨/ ٤٧٨.

(٢) الاستذكار ٦/ ٢٣-٢٤.

(٣) (متفق عليه) البخاري ٥٢٦٢ ومسلم ١٤٧٧

(٤) (متفق عليه) البخاري ٥٢٦٣ ومسلم ١٤٧٧

قال الحافظ ابن حجر، رحمه الله:

وَبِقَوْلِ عَائِشَةَ الْمَذْكُورِ يَقُولُ جُمْهُورُ الصَّحَابَةِ وَالتَّابِعِينَ وَفُقَهَاءُ الْأَمْصَارِ وَهُوَ: أَنَّ مَنْ خَيَّرَ زَوْجَتَهُ فَاخْتَارَتْهُ، لَا يَقَعُ عَلَيْهِ بِذَلِكَ طَلَاقٌ.

لَكِنِ اخْتَلَفُوا فِيمَا إِذَا اخْتَارَتْ نَفْسَهَا هَلْ يَقَعُ طَلْقَةً وَاحِدَةً رَجْعِيَّةً أَوْ بَائِنًا أَوْ يَقَعُ ثَلَاثًا. وَحَكَى التِّرْمِذِيُّ عَنْ عَلِيٍّ إِنِ اخْتَارَتْ نَفْسَهَا فَوَاحِدَةٌ بَائِنَةٌ وَإِنِ اخْتَارَتْ زَوْجَهَا فَوَاحِدَةٌ رَجْعِيَّةٌ، وَعَنْ زَيْدِ بْنِ ثَابِتٍ: إِنِ اخْتَارَتْ نَفْسَهَا فَثَلَاثٌ وَإِنِ اخْتَارَتْ زَوجهَا فَوَاحِدَة بَائِنَة. وَعَن عمر وبن مَسْعُودٍ إِنِ اخْتَارَتْ نَفْسَهَا فَوَاحِدَةٌ بَائِنَةٌ، وَعَنْهُمَا رَجْعِيَّةٌ، وَإِنِ اخْتَارَتْ زَوْجَهَا فَلَا شَيْءَ، وَيُؤَيِّدُ قَوْلَ الْجُمْهُورِ مِنْ حَيْثُ الْمَعْنَى أَنَّ التَّخْيِيرَ تَرْدِيدٌ بَيْنَ شَيْئَيْنِ، فَلَوْ كَانَ اخْتِيَارُهَا لِزَوْجِهَا طَلَاقًا، لَاتَّحَدَا، فَدَلَّ عَلَى أَنَّ اخْتِيَارَهَا لِنَفْسِهَا بِمَعْنَى الْفِرَاقِ وَاخْتِيَارَهَا لِزَوْجِهَا بِمَعْنَى الْبَقَاءِ فِي الْعِصْمَة(١).

وقَالَ الشَّافِعِيُّ، رحمه الله:

وَكَانَ تَخْيِيرُ رَسُولِ اللَّهِ، صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، إِنْ شَاءَ اللَّهُ، كَمَا أَمَرَهُ اللَّهُ عَزَّ وَجَلَّ: إِنْ أَرَدْنَ الْحَيَاةَ الدُّنْيَا وَزِينَتَهَا، وَلَمْ يَخْتَرْنَهُ، وَأَحْدَثَ لَهُنَّ طَلَاقًا، لَا لِيَجْعَلَ الطَّلَاقَ إِلَيْهِنَّ؛ لِقَوْلِ اللَّهِ عَزَّ وَجَلَّ: ﴿**فَتَعَالَيْنَ أُمَتِّعْكُنَّ وَأُسَرِّحْكُنَّ سَرَاحًا جَمِيلا**﴾ [الأحزاب: ٢٨]. أُحْدِثُ لَكُنَّ إِذَا اخْتَرْتُنَّ الْحَيَاةَ الدُّنْيَا وَزِينَتَهَا مَتَاعًا وَسَرَاحًا. فَلَمَّا اخْتَرْنَهُ، لَمْ يُوجِبْ ذَلِكَ عَلَيْهِ أَنْ يُحْدِثَ لَهُنَّ طَلَاقًا وَلَا مَتَاعًا. فَأَمَّا قَوْلُ عَائِشَةَ، رَضِيَ اللَّهُ عَنْهَا، قَدْ خَيَّرَنَا رَسُولُ اللَّهِ، صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، فَاخْتَرْنَاهُ". أَفَكَانَ ذَلِكَ طَلَاقًا؟ فَتَعْنِي، وَاللَّهُ أَعْلَمُ، لَمْ يُوجِبْ ذَلِكَ عَلَى النَّبِيِّ، صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، أَنْ يُحْدِثَ لَنَا طَلَاقًا. فَكُلُّ مَنْ خَيَّرَ امْرَأَتَهُ فَلَمْ تَخْتَرْ الطَّلَاقَ فَلَا طَلَاقَ عَلَيْهِ.

وَكَذَلِكَ كُلُّ مَنْ خَيَّرَ فَلَيْسَ لَهُ الْخِيَارُ بِطَلَاقٍ حَتَّى تُطَلِّقَ الْمُخَيَّرَةُ نَفْسَهَا(٢). وقالت اللجنة الدائمة:

الأصل في الطلاق أن يكون بيد الزوج، قال تعالى: ﴿**يَا أَيُّهَا النَّبِيُّ إِذَا طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ فَطَلِّقُوهُنَّ لِعِدَّتِهِنَّ**﴾، لكن إذا وكل الزوج زوجته على طلاق نفسها، ثم أوقعت الطلاق- وقع الطلاق(٣).

---

(١) فتح الباري ٩/ ٣٦٨.

(٢) الأم ٥/ ١٥٠.

(٣)(٣) فتاوى اللجنة الدائمة ٢٠/ ١١-١٢.

قوله: وإن لم تختر أو اختارت زوجها لم يقع شيء. قالت عائشة: قد خيرنا رسول الله، صلى الله عليه وسلم، أفكان طلاقا؟(١)

أي: لم يكن هذا طلاقا بحال.

قوله: وليس لها أن تختار إلا في المجلس

قال ابن حزم، رحمه الله:

وَاخْتَلَفَ قَوْلُ مَالِكٌ فِي الْمُخَيَّرَةِ تَقُومُ مِنْ مَجْلِسِ التَّخْيِيرِ قَبْلَ أَنْ تَخْتَارَ؟

فَمَرَّةً قَالَ: بَطَلَ خِيَارُهَا بِخِلَافِ التَّمْلِيكِ، ثُمَّ رَجَعَ فَقَالَ: بَلْ لَهَا الْخِيَارُ حَتَّى تُوقَفَ فَتَخْتَارَ أَوْ تَتْرُكَ، فَلَوْ وَطِئَهَا مُكْرَهَةً لَمْ يَبْطُلْ خِيَارُهَا، فَلَوْ وَطِئَهَا طَائِعَةً بَطَلَ خِيَارُهَا(٢).

وَمَنْ خَيَّرَ امْرَأَتَهُ فَاخْتَارَتْ نَفْسَهَا، أَوْ اخْتَارَتْ الطَّلَاقَ، أَوْ اخْتَارَتْ زَوْجَهَا، أَوْ لَمْ تَخْتَرْ شَيْئًا، فَكُلُّ ذَلِكَ لَا شَيْءَ، وَكُلُّ ذَلِكَ سَوَاءٌ، وَلَا تَطْلُقُ بِذَلِكَ، وَلَا تُحَرَّمُ عَلَيْهِ، وَلَا لِشَيْءٍ مِنْ ذَلِكَ حُكْمٌ، وَلَوْ كَرَّرَ التَّخْيِيرَ وَكَرَّرَتْ هِيَ اخْتِيَارَ نَفْسِهَا، أَوْ اخْتِيَارَ الطَّلَاقِ أَلْفَ مَرَّةٍ.

وَكَذَلِكَ إنْ مَلَّكَهَا أَمْرَ نَفْسِهَا، أَوْ جَعَلَ أَمْرَهَا بِيَدِهَا وَلَا فَرْقَ(٣)..

قوله: إلا أن يجعله لها فيما بعده

عن عَائِشَةَ، رَضِيَ اللَّهُ عَنْهَا، أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، جَاءَهَا حِينَ أَمَرَهُ اللَّهُ أَنْ يُخَيِّرَ أَزْوَاجَهُ، فَبَدَأَ بِي رَسُولُ اللَّهِ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، فَقَالَ: **"إِنِّي ذَاكِرٌ لَكِ أَمْرًا، فَلا عَلَيْكِ أَنْ لا تَسْتَعْجِلِي حَتَّى تَسْتَأْمِرِي أَبَوَيْكِ"**. وَقَدْ عَلِمَ أَنَّ أَبَوَيَّ لَمْ يَكُونَا يَأْمُرَانِي بِفِرَاقِهِ، قَالَتْ: ثُمَّ قَالَ: **"إِنَّ اللَّهَ قَالَ: ﴿يَا أَيُّهَا النَّبِيُّ قُلْ لِأَزْوَاجِكَ﴾** [الأحزاب: ٢٨]. إِلَى تَمَامِ الآيَتَيْنِ، فَقُلْتُ لَهُ: فَفِي أَيِّ هَذَا أَسْتَأْمِرُ أَبَوَيَّ؟ فَإِنِّي أُرِيدُ اللَّهَ وَرَسُولَهُ وَالدَّارَ الآخِرَةَ"(٤).

فجعل لها رَسُولُ اللَّهِ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، الخيار على التراخي.

قوله: وإن قال أمرك بيدك أو طلقي نفسك فهو في يدها ما لم يفسخ أو يطأ.

فعَنْ نَافِعٍ، عَنِ ابْنِ عُمَرَ، فِي الرَّجُلِ يَجْعَلُ أَمْرَ امْرَأَتِهِ بِيَدِهَا، قَالَ: "الْقَضَاءُ مَا قَضَتْ"(٥).

---

(١) (متفق عليه) البخاري ٥٢٦٢ ومسلم ١٤٧٧

(٢) المحلى الآثار ٩/ ٢٩٩.

(٣) المحلى الآثار ٩/ ٢٩١.

(٤) (متفق عليه) البخاري ٤٧٨٥ ومسلم ١٤٧٥.

(٥) (صَحِيح) أخرجه ابن أبى شيبة ١٨٠٨٣ وصححه الألباني: الإرواء ٢٠٤٩.

وعَنْ أَبِي الْحَلَالِ الْعَتَكِيِّ، قَالَ: سَأَلْتُ عُثْمَانَ عَنْ رَجُلٍ جَعَلَ أَمْرَ امْرَأَتِهِ بِيَدِهَا، قَالَ: "الْقَضَاءُ مَا قَضَتْ"(١).

وعَنْه، أَنَّهُ وَفَدَ إِلَى عُثْمَانَ فَقَالَ: قُلْتُ: رَجُلٌ جَعَلَ أَمْرَ امْرَأَتِهِ بِيَدِهَا قَالَ: "فَأَمْرُهَا بِيَدِهَا"(٢).

قال ابن قدامة، رحمه الله:

فَإِنْ رَجَعَ الزَّوْجُ فِيمَا جَعَلَ إلَيْهَا، أَوْ قَالَ: فَسَخْت مَا جَعَلْت إلَيْك. بَطَلَ. وَهُوَ تَوْكِيلٌ، فَكَانَ لَهُ الرُّجُوعُ فِيهِ كَالتَّوْكِيلِ فِي الْبَيْعِ. وَإِنْ وَطِئَهَا الزَّوْجُ كَانَ رُجُوعًا؛ لِأَنَّهُ نَوْعُ تَوْكِيلٍ، وَالتَّصَرُّفُ فِيمَا وَكَّلَ فِيهِ يُبْطِلُ الْوَكَالَةَ. وَإِنْ رَدَّتْ الْمَرْأَةُ مَا جُعِلَ إلَيْهَا بَطَلَ(٣).

(١) (حسن) أخرجه ابن أبى شيبة ١٨٠٧٨ وصححه الألباني: الإرواء ٢٠٤٩.

(٢) (حسن) أخرجه ابن أبى شيبة ١٨٠٧٧ وصححه الألباني: الإرواء ٢٠٤٩.

(٣) المغني ٧/ ٤٠٣.

باب تعليق الطلاق بالشروط

يصح تعليق الطلاق والعتاقة بشرط بعد النكاح والملك، ولا يصح قبله. فلو قال: إن تزوجت فلانة فهي طالق، أو ملكتها فهي حرة، فتزوجها أو ملكها، لم تطلق ولم تعتق.

قال البخاري: بَابُ الشُّرُوطِ فِي الطَّلاَقِ

وَقَالَ ابْنُ المُسَيِّبِ، وَالحَسَنُ، وَعَطَاءٌ: "إِنْ بَدَا بِالطَّلاَقِ، أَوْ أَخَّرَ، فَهُوَ أَحَقُّ بِشَرْطِهِ". أي: بدأ بلفظ الطلاق في التعليق فقال: أنت طالق إن دخلت الدار، أو أخر فقال: إن دخلت الدار فأنت طالق. فيقع الطلاق إذا حصل الدخول الذي شرطه، وعلق عليه.

قال ابن حجر، رحمه الله:

وَصَلَهُ عَبْدُ الرَّزَّاقِ عَنْ مَعْمَرٍ عَنْ قَتَادَةَ عَنْ الْحَسَنِ وبن الْمُسَيَّبِ، فِي الرَّجُلِ يَقُولُ: امْرَأَتُهُ طَالِقٌ وَعَبْدُهُ حُرٌّ، إِنْ لَمْ يَفْعَلْ كَذَا، يُقَدِّمُ الطَّلَاقَ وَالْعَتَاقَ. قَالَا: إِذَا فَعَلَ الَّذِي قَالَ، فَلَيْسَ عَلَيْهِ طَلَاق وَلَا عتاق. وَعَن بن جَرِيرٍ عَنْ عَطَاءٍ مِثْلُهُ وَزَادَ: قُلْتُ لَهُ فَإِنَّ نَاسًا يَقُولُونَ هِيَ تَطْلِيقَةٌ حِينَ بَدَأَ بِالطَّلَاقِ؟ قَالَ: لَا هُوَ أَحَقُّ بِشَرْطِهِ. وَرَوَى بن أَبِي شَيْبَةَ مِنْ وَجْهٍ آخَرَ عَنْ قَتَادَةَ عَنْ سَعِيدِ بْنِ الْمُسَيَّبِ وَالْحَسَنِ فِي الرَّجُلِ يَحْلِفُ بِالطَّلَاقِ فَيَبْدَأُ بِهِ، قَالَا لَهُ ثَنَيَاهُ إِذَا وَصَلَهُ بِكَلَامِهِ. وَأَشَارَ قَتَادَةُ بِذَلِكَ إِلَى قَوْلِ شُرَيْحٍ وَإِبْرَاهِيمَ النَّخَعِيِّ إِذَا بَدَأَ بِالطَّلَاقِ قَبْلَ يَمِينِهِ وَقَعَ الطَّلَاقُ بِخِلَافِ مَا إِذَا أَخَّرَهُ وَقَدْ خَالَفَهُمُ الْجُمْهُورُ فِي ذَلِكَ(١).

وقال: الطَّلَاقَ حَقٌّ مِلْكُ الزَّوْجِ، فَلَهُ أَنْ يُنْجِزَهُ وَيُؤَجِّلَهُ، وَأَنْ يُعَلِّقَهُ بِشَرْطٍ، وَأَنْ يَجْعَلَهُ بِيَدِ غَيْرِهِ، كَمَا يَتَصَرَّفُ الْمَالِكُ فِي مِلْكِهِ(٢).

وقال شيخ الإسلام، رحمه الله:

وَالصِّيَغُ ثَلَاثَةٌ:

صِيغَةُ تَنْجِيزٍ: كَقَوْلِهِ: أَنْتِ طَالِقٌ. فَهَذِهِ لَيْسَتْ يَمِينًا، وَلَا كَفَّارَةَ فِي هَذَا بِاتِّفَاقِ الْمُسْلِمِينَ.

وَالثَّانِي: صِيغَةُ قَسَمٍ، كَمَا إِذَا قَالَ: الطَّلَاقُ يَلْزَمُنِي لَأَفْعَلَن كَذَا. فَهَذِهِ يَمِينٌ بِاتِّفَاقِ أَهْلِ اللُّغَةِ

---

(١) فتح الباري ٥/ ٣٢٥.

(٢) فتح الباري ٥/ ٣٨٧.

وَالْفُقَهَاءِ.

وَالثَّالِثُ: صِيغَةُ تَعْلِيقٍ. فَهَذِهِ إنْ قَصَدَ بِهَا الْيَمِينَ، فَحُكْمُهَا حُكْمُ الثَّانِي بِاتِّفَاقِ الْعُلَمَاءِ. وَأَمَّا إنْ قَصَدَ وُقُوعَ الطَّلَاقِ عِنْدَ الشَّرْطِ: مِثْلُ أَنْ يَخْتَارَ طَلَاقَهَا إذَا أَعْطَتْهُ الْعِوَضَ، فَيَقُولُ: إنْ أَعْطَيْتنِي كَذَا فَأَنْتِ طَالِقٌ. وَيَخْتَارُ طَلَاقَهَا إذَا أَتَتْ كَبِيرَةً، فَيَقُولُ: أَنْتِ طَالِقٌ إنْ زَنَيْت، أَوْ سَرَقْت. وَقَصْدُهُ الْإِيقَاعُ عِنْدَ الصِّفَةِ؛ لَا الْحَلِفُ: فَهَذَا يَقَعُ فِيهِ الطَّلَاقُ بِاتِّفَاقِ السَّلَفِ؛ فَإِنَّ الطَّلَاقَ الْمُعَلَّقَ بِالصِّفَةِ رُوِيَ وُقُوعُ الطَّلَاقِ فِيهِ عَنْ غَيْرِ وَاحِدٍ مِنْ الصَّحَابَةِ: كَعَلِيٍّ، وَابْنِ مَسْعُودٍ، وَأَبِي ذَرٍّ، وَابْنِ عُمَرَ، وَمُعَاوِيَةَ، وَكَثِيرٍ مِنْ التَّابِعِينَ، وَمَنْ بَعْدَهُمْ: وَحَكَى الْإِجْمَاعَ عَلَى ذَلِكَ غَيْرُ وَاحِدٍ وَمَا عَلِمْت أَحَدًا نَقَلَ عَنْ أَحَدٍ مِنْ السَّلَفِ أَنَّ الطَّلَاقَ بِالصِّفَةِ لَا يَقَعُ. وَمَا عَلِمْت أَحَدًا مِنْ الصَّحَابَةِ أَفْتَى فِي الْيَمِينِ بِلُزُومِ الطَّلَاقِ. كَمَا لَمْ أَعْلَمْ أَحَدًا مِنْهُمْ أَفْتَى فِي التَّعْلِيقِ الَّذِي يُقْصَدُ بِهِ الْيَمِينُ، وَهُوَ الْمَعْرُوفُ عَنْ جُمْهُورِ السَّلَفِ، حَتَّى قَالَ بِهِ دَاوُد وَأَصْحَابُهُ. فَفَرَّقُوا بَيْنَ تَعْلِيقِ الطَّلَاقِ الَّذِي يُقْصَدُ بِهِ الْيَمِينُ وَالَّذِي يُقْصَدُ بِهِ الْإِيقَاعُ، وَالْفَرْقُ بَيْنَهُمَا ظَاهِرٌ.

وَالْحَالِفُ بِالنَّذْرِ وَالْحَرَامِ وَالظِّهَارِ وَالطَّلَاقِ وَالْعَتَاقِ إذَا قَالَ: إنْ فَعَلْت كَذَا فَعَلَيَّ الْحَجُّ، وَعَبِيدِي أَحْرَارٌ، وَنِسَائِي طَوَالِقُ، وَمَالِي صَدَقَةٌ فَهُوَ يَكْرَهُ هَذَا اللَّوَازِمَ وَإِنْ وُجِدَ الشَّرْطُ، وَإِنَّمَا عَلَّقَهَا لِيَمْنَعَ نَفْسَهُ مِنْ الشَّرْطِ؛ لَا لِقَصْدِ وُقُوعِهَا، وَإِذَا وُجِدَ الشَّرْطُ فَالتَّعْلِيقُ الَّذِي يُقْصَدُ بِهِ الْإِيقَاعُ مِنْ بَابِ الْإِيقَاعِ، وَالَّذِي يُقْصَدُ بِهِ الْيَمِينُ مِنْ بَابِ الْيَمِينِ. وَقَدْ بَيَّنَ اللَّهُ فِي كِتَابِهِ أَحْكَامَ الطَّلَاقِ، وَأَحْكَامَ الْأَيْمَانِ. وَإِذَا قَالَ: إنْ سَرَقْت. إنْ زَنَيْت: فَأَنْتَ طَالِقٌ. فَهَذَا قَدْ يُقْصَدُ بِهِ الْيَمِينُ، وَهُوَ أَنْ يَكُونَ مَقَامُهَا مَعَ هَذَا الْفِعْلِ أَحَبَّ إلَيْهِ مِنْ طَلَاقِهَا؛ وَإِنَّمَا قَصْدُهُ زَجْرُهَا وَتَخْوِيفُهَا لِئَلَّا تَفْعَلَ: فَهَذَا حَالِفٌ لَا يَقَعُ بِهِ الطَّلَاقُ، وَقَدْ يَكُونُ قَصْدُهُ إيقَاعَ الطَّلَاقِ، وَهُوَ أَنْ يَكُونَ فِرَاقُهَا أَحَبَّ إلَيْهِ مِنْ الْمَقَامِ مَعَهَا مَعَ ذَلِكَ، فَيَخْتَارُ إذَا فَعَلَتْهُ أَنْ تَطْلُقَ مِنْهُ: فَهَذَا يَقَعُ بِهِ الطَّلَاقُ وَاَللَّهُ أَعْلَمُ(١).

قال السرخسي، رحمه الله:

وَإِنْ قَالَ: قُلْت لَك أَنْتِ طَالِقٌ إنْ كَلَّمْت فُلَانًا، وَقَالَتْ هِيَ: طَلَّقْتنِي.فَالْقَوْلُ قَوْلُ الزَّوْجِ؛ لِأَنَّ تَعْلِيقَ الطَّلَاقِ بِالشَّرْطِ يَمِينٌ، وَالْيَمِينُ غَيْرُ الطَّلَاقِ. أَلَا تَرَى أَنَّهُ لَا يَقَعُ الطَّلَاقُ بِهَا مَا لَمْ يُوجَدْ الْحِنْثُ؟ فَهِيَ تَدَّعِي عَلَيْهِ إيقَاعَ الطَّلَاقِ، وَالزَّوْجُ مُنْكِرٌ لِذَلِكَ فَالْقَوْلُ قَوْلُهُ(٢).

---

(١) الفتاوى الكبرى ٣/ ٢٤٦-٢٤٧.

(٢) المبسوط ٦/ ١٠٧-١١١.

وقال ابن رشد القرطبي، رحمه الله:

وَأَمَّا تَعْلِيقُ الطَّلَاقِ عَلَى الْأَجْنَبِيَّاتِ بِشَرْط للتَّزْوِيجِ، مِثْلَ أَنْ يَقُولَ: إِنْ نَكَحْتُ فُلَانَةً فَهِيَ طَالِقٌ: فَإِنَّ لِلْعُلَمَاءِ فِي ذَلِكَ ثَلَاثَةَ مَذَاهِبَ:

قَوْلٌ: إِنَّ الطَّلَاقَ لَا يَتَعَلَّقُ بِأَجْنَبِيَّةٍ أَصْلًا، عَمَّ الْمُطَلَّقُ أَوْ خَصَّ، وَهُوَ قَوْلُ الشَّافِعِيِّ، وَأَحْمَدَ، وَدَاوُدَ، وَجَمَاعَةٍ.

وَقَوْلٌ: إِنَّهُ يَتَعَلَّقُ بِشَرْطِ التَّزْوِيجِ، عَمَّ الْمُطَلَّقُ جَمِيعَ النِّسَاءِ أَوْ خَصَّصَ، وَهُوَ قَوْلُ أَبِي حَنِيفَةَ وَجَمَاعَةٍ.

وَقَوْلٌ: إِنَّهُ عَمَّ جَمِيعَ النِّسَاءِ لَمْ يَلْزَمْهُ، وَإِنْ خَصَّصَ لَزِمَهُ، وَهُوَ قَوْلُ مَالِكٍ وَأَصْحَابِهِ - أَعْنِي: مِثْلَ أَنْ يَقُولَ: كُلُّ امْرَأَةٍ أَتَزَوَّجُهَا مِنْ بَنِي فُلَانٍ أَوْ مِنْ بَلَدِ كَذَا فَهِيَ طَالِقٌ، وَكَذَلِكَ فِي وَقْتِ كَذَا، فَإِنَّ هَؤُلَاءِ يُطَلَّقْنَ عِنْدَ مَالِكٍ إِذَا زُوِّجْنَ.

وَسَبَبُ الْخِلَافِ: هَلْ مِنْ شَرْطِ وُقُوعِ الطَّلَاقِ وُجُودُ الْمِلْكِ مُتَقَدِّمًا بِالزَّمَانِ عَلَى الطَّلَاقِ أَمْ لَيْسَ ذَلِكَ مِنْ شَرْطِهِ؟ .

فَمَنْ قَالَ: هُوَ مِنْ شَرْطِهِ قَالَ: لَا يَتَعَلَّقُ الطَّلَاقُ بِالْأَجْنَبِيَّةِ. وَمَنْ قَالَ لَيْسَ مِنْ شَرْطِهِ إِلَّا وُجُودُ الْمِلْكِ فَقَطْ قَالَ: يَقَعُ بِالْأَجْنَبِيَّةِ. وَأَمَّا لْفَرْقُ بَيْنَ التَّعْمِيمِ وَالتَّخْصِيصِ: فَاسْتِحْسَانٌ مَبْنِيٌّ عَلَى الْمَصْلَحَةِ، وَذَلِكَ أَنَّهُ إِذَا عَمَّمَ فَأَوْجَبْنَا عَلَيْهِ التَّعْمِيمَ لَمْ يَجِدْ سَبِيلًا إِلَى النِّكَاحِ الْحَلَالِ، فَكَانَ ذَلِكَ عَنَتًا بِهِ وَحَرَجًا، وَكَأَنَّهُ مِنْ بَابِ نَذْرِ الْمَعْصِيَةِ. وَأَمَّا إِذَا خَصَّصَ فَلَيْسَ الْأَمْرُ كَذَلِكَ إِذَا أَلْزَمْنَاهُ الطَّلَاقَ(١).

فعَنْ عَبْدِ اللهِ بْنِ عَمْرٍو، رضي الله عنهما: أَنَّ النَّبِيَّ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، قَالَ: **"لَا طَلَاقَ إِلَّا فِيمَا تَمْلِكُ، وَلَا عِتْقَ إِلَّا فِيمَا تَمْلِكُ، وَلَا بَيْعَ إِلَّا فِيمَا تَمْلِكُ"**(٢).

وعنه: قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ، صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: **"لَا نَذْرَ لِابْنِ آدَمَ فِيمَا لَا يَمْلِكُ، وَلَا عِتْقَ لَهُ فِيمَا لَا يَمْلِكُ، وَلَا طَلَاقَ لَهُ فِيمَا لَا يَمْلِكُ"**(٣).

وعَنِ الْمِسْوَرِ بْنِ مَخْرَمَةَ، عَنِ النَّبِيِّ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، قَالَ: **"لَا طَلَاقَ قَبْلَ نِكَاحٍ، وَلَا**

---

(١) بداية المجتهد ٣/ ١٠٣- ١٠٤.

(٢) (صَحِيح) أخرجه أبو داود ٢١٩٠.

(٣) (صَحِيح) أخرجه الترمذي ١١٨١.

عِتْقَ قَبْلَ مِلْكٍ"(١).

وقد سئلت اللجنة الدائمة عمن قال لزوجته: عليّ الطلاق تقومين معي، ولم تقم معه. فهل يقع بذلك طلاق؟

فأجابت:

إذا كنت لم تقصد إيقاع الطلاق، وإنما أردت حثها على الذهاب معك، فإنه لا يقع به طلاق، ويلزمك كفارة يمين في أصح قولي العلماء، وإن كنت أردت به إيقاع الطلاق إذا هي لم تستجب لك وقع به عليها طلقة واحدة(٢).

وقال الشيخ ابن عثيمين:

واعلم أن تعليق الطلاق بالشروط ينقسم إلى ثلاثة أقسام:

الأول: أن يكون شرطاً محضاً فيقع به الطلاق بكل حال.

الثاني: أن يكون يميناً محضاً فلا يقع به الطلاق، وفيه كفارة يمين.

الثالث: أن يكون محتملاً الشرط المحض واليمين المحض، فهذا يرجع فيه إلى نية المعلق.

وهذا هو الصحيح في هذه المسألة وهو الذي تقتضيه الأدلة، وهو اختيار شيخ الإسلام ابن تيمية رحمه الله،

مثال التعليق المحض أن يقول: إذا غربت الشمس فأنت طالق، فإذا غربت طلقت؛ لأنه علقه على شرط محض.

ومثال اليمين المحض: أن يقول: إن كلمتُ زيداً فامرأتي طالق، وهو يقصد الامتناع من تكليم زيد، فهذا يمين محض؛ لأنه لا علاقة بين كلامه زيداً وتطليقه امرأته.

مثال ما كان محتملاً للأمرين: أن يقول لزوجته: إن خرجت من البيت فأنت طالق، فيحتمل أنه أراد الشرط، بمعنى أن امرأته إذا خرجت طابت نفسه منها، ووقع عليها طلاقه، وحينئذٍ يكون مريداً للطلاق؛ فإذا خرجت من البيت طلقت، فكأنه يقول: إذا خرجت من البيت أصبحت امرأة غير مرغوب فيك عندي، فأنا أكرهك، فحينئذٍ يقع الطلاق؛ لأنه شرط محض.

---

(١) (صَحِيح) أخرجه ابن ماجه ٢٠٤٨.

(٢) فتاوى اللجنة الدائمة" (٢٠/ ٨٦)

الاحتمال الثاني: أن لا يكون قصده إيقاع الطلاق، بل هو راغب في زوجته ولو خرجت، ولا يريد طلاقها، لكنه أراد بهذا أن يمنعها من الخروج، فعلقه على طلاقها تهديداً، فإذا خرجت في هذه الحال فإنها لا تطلق؛ لأن هذا يراد به اليمين، وقد قال النبي عليه الصلاة والسلام: **"إنما الأعمال بالنيات وإنما لكل امرئ ما نوى"**، وجعل الله ـ عزّ وجل ـ التحريم يميناً؛ لأن المحرِّم يريد المنع أو الامتناع من الشيء، فدل هذا على أن ما قُصِد به الامتناع وإن لم يكن بصيغة القسم فإن حكمه حكم اليمين(١).

قوله: وأدوات الشروط ست: إن، وإذا، وأي، ومتى، ومن، وكلما.

وليس فيها ما يقتضي التكرار إلا كلما.

فإذا قال: إن قمت فأنت طالق فقامت طلقت، وإن تكرر القيام لم يتكرر الطلاق.

وَإِنْ قَالَ لَهَا: كُلَّمَا طَلَّقْتُك فَأَنْتِ طَالِقٌ. فَهَذَا حَرْفٌ يَقْتَضِي التَّكْرَارَ، فَإِذَا قَالَ لَهَا بَعْدَ ذَلِكَ: أَنْتِ طَالِقٌ. وَقَعَ بِهَا طَلْقَتَانِ، إحْدَاهُمَا بِالْمُبَاشَرَةِ، وَالْأُخْرَى بِالصِّفَةِ. وَلَا تَقَعُ ثَالِثَةٌ؛ لِأَنَّ الثَّانِيَةَ لَمْ تَقَعْ بِإِيقَاعِهِ بَعْدَ عَقْدِ الصِّفَةِ، لِأَنَّ قَوْلَهُ: كُلَّمَا طَلَّقْتُك. يَقْتَضِي كُلَّمَا أَوْقَعْتُ عَلَيْكِ الطَّلَاقَ. وَإِنْ قَالَ لَهَا: كُلَّمَا أَوْقَعْت عَلَيْكِ طَلَاقًا فَأَنْتِ طَالِقٌ. فَهُوَ بِمَنْزِلَةِ قَوْلِهِ: كُلَّمَا طَلَّقْتُك فَأَنْتِ طَالِقٌ(٢).

قوله: وكلها إذا كانت مثبتة ثبت حكمها عند وجود شرطها، فإذا قال إن قمت فأنت طالق فقامت طلقت وانحل شرطه.

لأنها تقتضي ذلك.

قوله: وإن قال كلما قمت فأنت طالق طلقت كلما قامت.

لأنها تقتضي التكرار.

قوله: وإن كانت نافية كقوله إن لم أطلقك فأنت طالق كانت على التراخي، إذا لم ينو وقتا بعينه، فلا يقع الطلاق إلا في آخر أوقات الإمكان.

قال الكاساني، رحمه الله:

وَلَوْ قَالَ لَهَا إنْ لَمْ أُطَلِّقْكِ فَأَنْتِ طَالِقٌ ثَلَاثًا فَلَمْ يُطَلِّقْهَا حَتَّى مَاتَ وَرِثَتْهُ؛ لِأَنَّهُ عَلَّقَ طَلَاقَهَا بِشَرْطِ عَدَمِ التَّطْلِيقِ مِنْهُ وَقَدْ تَحَقَّقَ الْعَدَمُ إذَا صَارَ إلَى حَالَةٍ لَا يَتَأَتَّى مِنْهُ التَّطْلِيقُ وَهُوَ مَرِيضٌ فِي

(١) الشرح الممتع ١٣/ ١٢٥-١٢٦.
(٢) المغني ٧/ ٤٣١.

تِلْكَ الْحَالَةِ فَيَصِيرُ فَارًّا بِمُبَاشَرَةِ شَرْطِ بُطْلَانِ حَقِّهَا فَتَرِثُهُ(١).

قوله: وسائر الأدوات على الفور فإذا قال: متى لم أطلقك فأنت طالق ولم يطلقها طلقت في الحال. وإن قال كلما لم أطلقك فأنت طالق فمضى زمن يمكن طلاقها فيه ثلاثا ولم يطلقها طلقت ثلاثا، إن كانت مدخولا بها.

لأن الأدوات ما عدا "إن" مع "لم" للفورية، فإذا قال: متى لم أطلقك فأنت طالق، ومضى زمن يمكنه أن يقول فيه: أنت طالق ولم يفعل طلقت؛ لأنه صدق عليه أنه لم يطلقها.

أما إن قال: "وكلما لم أطلقك فأنت طالق"، ومضى ما يمكن إيقاع ثلاث مرتبة فيه، طلقت المدخول بها ثلاثاً. كأن قال: كلما لم أطلقك فأنت طالق، فمضى زمن يمكن إيقاع ثلاث مرتبة تطلق ثلاثاً؛ لأن "كلما" تفيد التكرار.

وحينئذٍ إذا قال مثل هذه الصيغة نقول: من الأحسن أن تقول مباشرة: أنت طالق؛ لأنه إذا قال: أنت طالق، صار الطلاق رجعياً؛ لأنها تطلق واحدة فقط فلا يقع عليها الثلاث؛ لأنه يقول: كلما لم أطلقك فأنت طالق، فإذا قال: أنت طالق فقد بَرَّ في يمينه، أما إذا لم يفعل فكلما مضى زمن يمكن أن يقول: أنت طالق طلقت، ثم الزمن الثاني أنت طالق طلقت، ثم الزمن الثالث أنت طالق طلقت؛ لأن "كلما" تفيد التكرار(٢).

قوله: وإن قال: كلما ولدت ولدا فأنت طالق، فولدت توأمين، طلقت بالأول، وبانت بالثاني؛ لانقضاء عدتها به ولم تطلق به.

قال الشافعي، رحمه الله:

وَلَوْ قَالَ رَجُلٌ لِامْرَأَتِهِ: كُلَّمَا وَلَدْت وَلَدًا، فَأَنْتِ طَالِقٌ، فَوَلَدَتْ وَلَدَيْنِ بَيْنَ كُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا سَنَةٌ، وَقَعَ الطَّلَاقُ بِالْأَوَّلِ، وَحَلَّتْ لِلْأَزْوَاجِ بِالْآخَرِ(٣).

وقال السرخسي، رحمه الله:

رَجُلٌ قَالَ لِامْرَأَتِهِ: كُلَّمَا وَلَدْت وَلَدًا فَأَنْتِ طَالِقٌ، فَوَلَدَتْ وَلَدَيْنِ فِي بَطْنٍ وَاحِدٍ، كَانَتْ طَالِقًا بِالْوَلَدِ الْأَوَّلِ؛ لِوُجُودِ شَرْطِ الطَّلَاقِ، وَهُوَ وِلَادَةُ الْوَلَدِ ثُمَّ تَصِيرُ مُعْتَدَّةً. فَلَمَّا وَضَعَتْ الْوَلَدَ

(١) بدائع الصنائع ٣/ ٢٢٣.
(٢) الشرح الممتع ١٣/ ١٣٧-١٣٨.
(٣) الأم ٥/ ٢٣٨.

الثَّانِي حَكَمْنَا بِانْقِضَاءِ عِدَّتِهَا؛ لِأَنَّهَا مُعْتَدَّةٌ وَضَعَتْ جَمِيعَ مَا فِي بَطْنِهَا. وَالْوَلَدُ الَّذِي تَنْقَضِي بِهِ الْعِدَّةُ لَا يَقَعُ بِهِ طَلَاقٌ لِأَنَّ أَوَانَ وُقُوعِ الطَّلَاقِ مَا بَعْدَ وُجُودِ الشَّرْطِ، وَبَعْدَ وَضْعِ الْوَلَدِ الثَّانِي، هِيَ (١)لَيْسَتْ فِي نِكَاحِهِ وَلَا فِي عِدَّتِهِ. وَلَوْ وَلَدَتْ ثَلَاثَةَ أَوْلَادٍ فِي بَطْنٍ وَاحِدٍ وَقَعَتْ عَلَيْهَا تَطْلِيقَتَانِ؛ لِأَنَّ كَلِمَةَ كُلَّمَا تَقْتَضِي تَكَرُّرَ نُزُولِ الْجُزْءِ بِتَكَرُّرِ الشَّرْطِ، وَبِوِلَادَةِ الْوَلَدِ الثَّانِي تَكَرَّرَ الشَّرْطُ، وَلَا تَنْقَضِي بِهِ الْعِدَّةُ؛ لِأَنَّ فِي بَطْنِهَا وَلَدًا آخَرَ، فَيَقَعُ عَلَيْهَا تَطْلِيقَةٌ أُخْرَى، ثُمَّ بِوَضْعِ الْوَلَدِ الثَّالِثِ تَنْقَضِي عِدَّتُهَا وَلَا يَقَعُ شَيْءٌ.

قوله: وإن قال: إن حضت، فأنت طالق، طلقت بأول الحيض

قال ابن عثيمين، رحمه الله:

إذا قال: إن حضت فأنت طالق، طلقت بأول حيض متيقن. مع أن هذا الطلاق حرام وبدعة، لكن أهل المذهب يرون أن الطلاق البدعي يقع، والصحيح أنه لا يقع(٢).

قوله: فإن تبين أنه ليس بحيض لم تطلق

قال الماوردي، رحمه الله:

وَإِنِ انْقَطَعَ لِأَقَلَّ مِنْ يَوْمٍ وَلَيْلَةٍ بَانَ أَنَّهُ لَمْ يَكُنْ حَيْضًا وَأَنَّ الطَّلَاقَ لَمْ يَقَعْ، وَإِنْ رَأَتِ الدَّمَ قَبْلَ وَقْتِ الْعَادَةِ، فَالظَّاهِرُ أَنَّهُ لَيْسَ بِحَيْضٍ، وَأَنَّ الطَّلَاقَ لَمْ يَقَعْ، وَإِنِ اسْتَدَامَ يَوْمًا وَلَيْلَةً بَانَ أَنَّهُ كَانَ حَيْضًا وَأَنَّ الطَّلَاقَ وَقَعَ بِأَوَّلِ الدَّمِ(٣).

قوله: فإن قالت قد حضت فكذبها طلقت، وإن قال: قد حضت. وكذبته، طلقت بإقراره

وَإِذَا قَالَ لَهَا: إِذَا حِضْتِ فَأَنْتِ طَالِقٌ فَقَالَتْ: قَدْ حِضْتُ، فَإِنْ صَدَّقَهَا فِيهِ طُلِّقَتْ، وَإِنْ أَكْذَبَهَا فَقَوْلُهَا فِيهِ مَقْبُولٌ عَلَى نَفْسِهَا، وَلَهُ إِحْلَافُهَا، وَقَدْ طُلِّقَتْ وَلَوْ قَالَ لَهَا: قَدْ حِضْتِ؟ فَقَالَتْ: لَمْ أَحِضْ طُلِّقَتْ بِإِقْرَارِهِ(٤).

ولأنه يقبل قولها في حق نفسها لقوله سبحانه: ﴿**وَلَا يَحِلُّ لَهُنَّ أَنْ يَكْتُمْنَ مَا خَلَقَ اللَّهُ فِي**

(١) المبسوط ٦/ ٤٧.
(٢) الشرح الممتع ١٣/ ١٤٢.
(٣) الحاوي الكبير ١٠/ ١٣٦.
(٤) الحاوي الكبير ١٠/ ١٣٦.

أَرْحَامِهِنَّ﴾ [البقرة: ٢٢٨]. فلولا أن قولهن مقبول ما حرم الله عليهن كتمانه.

قوله: فإن قال إن حضت فأنت وضرتك طالقتان فإن قالت: قد حضت، فكذبها طلقت دون ضرتها.

وَلَوْ صَدَّقَتْهَا الضَّرَّةُ؛ لِأَنَّ قَوْلَهَا مَقْبُولٌ فِي حَقِّ نَفْسِهَا دُونَ ضَرَّتِهَا.

فَإِنْ أَقَامَتْ مَنْ ادَّعَتْ الْحَيْضَ بَيِّنَةً بِحَيْضِهَا، بِأَنْ اخْتبَرَتْهَا النِّسَاءُ الثِّقَاتُ، بِإِدْخَالِ قُطْنَةٍ فِي فَرْجِهَا زَمَنَ دَعْوَاهَا الْحَيْضَ، فَإِنْ ظَهَرَ دَمٌ، فِي الْقُطْنَةِ، فَهِيَ حَائِضٌ، طَلُقَتَا؛ لِثُبُوتِ الْحَيْضِ الْمُعَلَّقِ عَلَيْهِ طَلَاقُهُمَا.

وَإِنْ قَالَ: قَدْ حِضْتِ وَأَنْكَرَتْهُ، وَحْدَهَا أَوْ مَعَ ضَرَّتِهَا، طَلُقَتَا؛ مُؤَاخَذَةً لَهُ بِإِقْرَارِهِ عَلَى نَفْسِهِ(١).

(١) كشاف القناع ٥/ ٢٩٣-٢٩٤.

باب ما يختلف به عدد الطلاق وغيره

المرأة إذا لم يدخل بها، تبينها الطلقة، وتحرمها الثلاث من الحر والاثنتان من العبد، إذا وقعت مجموعة، كقوله: أنت طالق ثلاثا أو أنت طالق وطالق وطالق.

تعد طلقة غير المدخول بها طلقة بائنة؛ لقوله سبحانه: ﴿**ثُمَّ طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِنْ قَبْلِ أَنْ تَمَسُّوهُنَّ فَمَا لَكُمْ عَلَيْهِنَّ مِنْ عِدَّةٍ تَعْتَدُّونَهَا**﴾ [الأحزاب: ٤٩].

وأما المدخول بها فتحرم بالثلاث من الحر؛ لقوله سبحانه: ﴿الطَّلاقُ مَرَّتَانِ﴾ [البقرة: ٢٢٩]. ثم قال بعد ذلك: ﴿**فَإِنْ طَلَّقَهَا فَلا تَحِلُّ لَهُ مِنْ بَعْدُ**﴾ [البقرة: ٢٣٠]. وتحرم الاثنتان من العبد؛ لقول عمر بن الخطاب، رضى الله عنه: "يَنْكِحُ الْعَبْدُ امْرَأَتَيْنِ، وَيُطَلِّقُ تَطْلِيقَتَيْنِ، وَتَعْتَدُّ الأَمَةُ حَيْضَتَيْنِ". وسبق.

قال النووي، رحمه الله:

وَقَدِ اخْتَلَفَ الْعُلَمَاءُ فِيمَنْ قَالَ لِامْرَأَتِهِ: أَنْتِ طَالِقٌ ثَلَاثًا

فَقَالَ الشَّافِعِيُّ وَمَالِكٌ وَأَبُو حَنِيفَةَ وَأَحْمَدُ وَجَمَاهِيرُ الْعُلَمَاءِ مِنَ السَّلَفِ وَالْخَلَفِ: يَقَعُ الثَّلَاثُ. وَقَالَ طَاوُسٌ وَبَعْضُ أَهْلِ الظَّاهِرِ: لَا يَقَعُ بِذَلِكَ إِلَّا وَاحِدَةٌ. وَاحْتَجَّ هؤلاء بِأَنَّهُ وَقَعَ فِي بَعْضِ رِوَايَاتِ حديث بن عُمَرَ: أَنَّهُ طَلَّقَ امْرَأَتَهُ ثَلَاثًا فِي الْحَيْضِ، وَلَمْ يَحْتَسِبْ بِهِ، وَبِأَنَّهُ وَقَعَ فِي حَدِيثِ رُكَانَةَ أَنَّهُ طَلَّقَ امْرَأَتَهُ ثَلَاثًا، وَأَمَرَهُ رَسُولُ اللَّهِ، صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، بِرَجْعَتِهَا(١).

وإن أوقعه مرتبا كقوله: أنت طالق فطالق، أو ثم طالق، أو طالق بل طالق، أو أنت طالق أنت طالق. وإن طلقتك فأنت طالق، ثم طلقها. أو كلما طلقتك فأنت طالق، أو كلما لم أطلقك، فأنت طالق، وأشباه هذا، لم يقع بها إلا واحدة.

إِذَا قَالَ لَهَا أَنْتِ طَالِقٌ أَنْتِ طَالِقٌ أَنْتِ طَالِقٌ، وَلَمْ يَنْوِ تَأْكِيدًا وَلَا اسْتِئْنَافًا، يُحْكَمُ بِوُقُوعِ طَلْقَةٍ؛ لأنه يَحمِلَ عَلَى الْغَالِبِ، الَّذِي هُوَ إِرَادَةُ التَّأْكِيدِ(٢).

---

(١) شرح مسلم ١٠/ ٧٠-٧١.

(٢) شرح مسلم ١٠/ ٧٠-٧١.

وقال شيخ الإسلام، رحمه الله:

وَأَمَّا لَوْ طَلَّقَهَا الثَّلَاثَ طَلَاقًا مُحَرَّمًا، مِثْلَ أَنْ يَقُولَ: لَهَا أَنْتِ طَالِقٌ ثَلَاثَةً جُمْلَةً وَاحِدَةً، فَهَذَا فِيهِ قَوْلَانِ لِلْعُلَمَاءِ:

أَحَدُهُمَا يَلْزَمُهُ الثَّلَاثُ.

وَالثَّانِي: لَا يَلْزَمُهُ إلَّا طَلْقَةٌ وَاحِدَةٌ، وَلَهُ أَنْ يَرْتَجِعَهَا فِي الْعِدَّةِ، وَيَنْكِحَهَا بِعَقْدٍ جَدِيدٍ بَعْدَ الْعِدَّةِ. وَهَذَا قَوْلُ كَثِيرٍ مِنْ السَّلَفِ وَالْخَلَفِ، وَهُوَ قَوْلُ طَائِفَةٍ مِنْ أَصْحَابِ مَالِكٍ وَأَبِي حَنِيفَةَ وَأَحْمَدَ بْنِ حَنْبَلٍ؛وَهَذَا أَظْهَرُ الْقَوْلَيْنِ؛ لِدَلَائِلَ كَثِيرَةٍ: مِنْهَا مَا ثَبَتَ فِي الصَّحِيحِ «عَنْ ابْنِ عَبَّاسٍ قَالَ: كَانَ الطَّلَاقُ الثَّلَاثُ عَلَى عَهْدِ رَسُولِ اللَّهِ، صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، وَأَبِي بَكْرٍ وَصَدْرًا مِنْ خِلَافَةِ عُمَرَ وَاحِدَةً". وَمِنْهَا مَا رَوَاهُ الْإِمَامُ أَحْمَدُ وَغَيْرُهُ بِإِسْنَادٍ جَيِّدٍ عَنْ ابْنِ عَبَّاسٍ: "أَنَّ رُكَانَةَ بْنَ عَبْدِ يَزِيدَ طَلَّقَ امْرَأَتَهُ ثَلَاثًا فِي مَجْلِسٍ وَاحِدٍ، وَجَاءَ إلَى النَّبِيِّ، صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، فَقَالَ: إنَّمَا هِيَ وَاحِدَةٌ وَرَدَّهَا عَلَيْهِ". وَهَذَا الْحَدِيثُ قَدْ ثَبَّتَهُ أَحْمَدُ بْنُ حَنْبَلٍ وَغَيْرُهُ.

وَلَمْ يَنْقُلْ أَحَدٌ عَنْ النَّبِيِّ، صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، بِإِسْنَادٍ مَقْبُولٍ أَنَّ أَحَدًا طَلَّقَ امْرَأَتَهُ ثَلَاثًا، بِكَلِمَةٍ وَاحِدَةٍ، فَأَلْزَمَهُ الثَّلَاثَ(١).

وقال:

وَإِنْ طَلَّقَهَا ثَلَاثًا فِي طُهْرٍ وَاحِدٍ بِكَلِمَةٍ وَاحِدَةٍ، أَوْ كَلِمَاتٍ؛ مِثْلُ أَنْ يَقُولَ: أَنْتِ طَالِقٌ ثَلَاثًا، أَوْ أَنْتِ طَالِقٌ وَطَالِقٌ وَطَالِقٌ. أَوْ أَنْتِ طَالِقٌ، ثُمَّ طَالِقٌ، ثُمَّ طَالِقٌ. أَوْ يَقُولَ: أَنْتِ طَالِقٌ، ثُمَّ يَقُولَ: أَنْتِ طَالِقٌ، ثُمَّ يَقُولَ: أَنْتِ طَالِقٌ، أَوْ يَقُولَ: أَنْتِ طَالِقٌ ثَلَاثًا، أَوْ عَشْرَ طَلْقَاتٍ، أَوْ مِائَةَ طَلْقَةٍ. أَوْ أَلْفَ طَلْقَةٍ وَنَحْوَ ذَلِكَ مِنْ الْعِبَارَاتِ فَهَذَا طَلَاقٌ مُحَرَّمٌ وَلَا يَلْزَمُ مِنْهُ إلَّا طَلْقَةٌ وَاحِدَةٌ. وَهَذَا الْقَوْلُ مَنْقُولٌ عَنْ طَائِفَةٍ مِنْ السَّلَفِ وَالْخَلَفِ مِنْ أَصْحَابِ رَسُولِ اللَّهِ، صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ. وَهُوَ قَوْلُ كَثِيرٍ مِنْ التَّابِعِينَ وَمَنْ بَعْدَهُمْ؛ وَهُوَ قَوْلُ دَاوُد وَأَكْثَرِ أَصْحَابِهِ.وَهُوَ قَوْلُ بَعْضِ أَصْحَابِ أَبِي حَنِيفَةَ، وَمَالِكٍ، وَأَحْمَدَ بْنِ حَنْبَلٍ.

وَهُوَ الَّذِي يَدُلُّ عَلَيْهِ الْكِتَابُ وَالسُّنَّةُ: فَإِنَّ كُلَّ طَلَاقٍ شَرَعَهُ اللَّهُ فِي الْقُرْآنِ فِي الْمَدْخُولِ بِهَا إنَّمَا هُوَ الطَّلَاقُ الرَّجْعِيُّ؛ لَمْ يَشْرَعْ اللَّهُ لِأَحَدٍ أَنْ يُطَلِّقَ الثَّلَاثَ جَمِيعًا، وَلَمْ يُشْرَعْ لَهُ أَنْ يُطَلِّقَ

(١) الفتاوى الكبرى ٣/ ٢٢٦.

الْمَدْخُولَ بِهَا طَلَاقًا بَائِنًا، وَلَكِنْ إِذَا طَلَّقَهَا قَبْلَ الدُّخُولِ بِهَا بَانَتْ مِنْهُ، فَإِذَا انْقَضَتْ عِدَّتُهَا بَانَتْ مِنْهُ(١).

وقال ابن عثيمين، رحمه الله:

فإذا قال: أنت طالق ثلاثاً، وإذا قال: أنت طالق، أنت طالق، أنت طالق، فالحق: إنه يقع واحدة، وهذا اختيار شيخ الإسلام ابن تيمية، رحمه الله، ودليل ذلك القرآن والسنة، أما القرآن فإن الله ـ تعالى ـ قال: ﴿**يَاأَيُّهَا النَّبِيُّ إِذَا طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ فَطَلِّقُوهُنَّ لِعِدَّتِهِنَّ**﴾ [الطلاق: ١]. والطلاق الثاني يقع لغير العدة؛ لأن العدة تبدأ من الطلاق الأول، والطلاق الثاني لا يغير العدة، فيكون طلاقاً لغير عدة، فيكون مردوداً لقول النبي، صلّى الله عليه وسلّم: "**من عمل عملاً ليس عليه أمرنا فهو رد**". أما دلالة السنة: فحديث ابن عباس، رضي الله عنهما: "كان الطلاق الثلاث على عهد رسول الله، صلّى الله عليه وسلّم، وعهد أبي بكر وسنتين من خلافة عمر واحدة، فلما أكثر الناس ذلك قال عمر، رضي الله عنه: أرى الناس قد استعجلوا في أمر كانت لهم فيه أناة، فلو أمضيناه عليهم". فأمضاه عليهم، وهذا يدل على أن إمضاء الثلاث من اجتهادات عمر، وأنه ـ رضي الله عنه ـ إنما صنع ذلك سياسة، لا أن هذا مقتضى الأدلة؛ لأنه إذا ألزم الناس بالطلاق الثلاث كفّوا عنه؛ لأن الإنسان إذا علم أنه إذا قال: أنت طالق أنت طالق أنت طالق، فهي واحدة، يهون عليه أن يقولها مرة أخرى، لكن إذا علم أنه إذا قالها حيل بينه وبين زوجته، فإنه لا يقولها، بل يتريث، فلهذا كان من سياسة عمر، رضي الله عنه، أن ألزم الناس بمقتضى قولهم.

واختار هذا القول شيخنا عبد الرحمن بن سعدي، رحمه الله وقال: إن شيخ الإسلام ساق على هذا أدلة لا يسوغ لمن تأملها أن يقول بخلافه، وهذا القول هو الصواب.

وقد صرَّح شيخ الإسلام بأنه لا فرق بين أن يقول: أنت طالق ثلاثاً، أو أنت طالق، أنت طالق، أنت طالق، وما ذكره ـ رحمه الله ـ هو مقتضى قول الفقهاء في هذه المسألة(٢).

قوله: وإن كانت مدخولا بها وقع بها جميع ما أوقعه

قال الشافعي، رحمه الله:

قَالَ اللَّهُ تَبَارَكَ وَتَعَالَى ﴿**الطَّلَاقُ مَرَّتَانِ فَإِمْسَاكٌ بِمَعْرُوفٍ**﴾ [البقرة: ٢٢٩]. الْآيَةُ. وَقَالَ

(١) الفتاوى الكبرى ٣/ ٢٧٧-٢٧٨.

(٢) الشرح الممتع ١٣/ ٤١-٤٢.

تَعَالَى ذِكْرُهُ ﴿وَالْمُطَلَّقَاتُ يَتَرَبَّصْنَ بِأَنْفُسِهِنَّ ثَلاثَةَ قُرُوءٍ﴾ [البقرة: ٢٢٨]. إلَى قَوْلِهِ ﴿إِصْلَاحًا﴾، يَتَبَيَّنُ لَك، فِي هَاتَيْنِ الْآيَتَيْنِ، أَنَّ اللَّهَ تَبَارَكَ وَتَعَالَى جَعَلَ لِكُلِّ مُطَلِّقٍ، لَمْ يَأْتِ عَلَى جَمِيعِ الطَّلَاقِ، الرَّجْعَةَ فِي الْعِدَّةِ، وَلَمْ يُخَصِّصْ مُطَلِّقًا دُونَ مُطَلِّقٍ وَلَا مُطَلَّقَةً دُونَ مُطَلَّقَةٍ. وَأَنَّ اللَّهَ تَبَارَكَ وَتَعَالَى إذَا قَالَ ﴿فَإِمْسَاكٌ بِمَعْرُوفٍ أَوْ تَسْرِيحٌ بِإِحْسَانٍ﴾ [البقرة: ٢٢٩]. فَلَا يُؤْمَرُ بِالْإِمْسَاكِ وَالسَّرَاحِ إلَّا مَنْ هَذَا إلَيْهِ، ثُمَّ شَرَطَ عَلَيْهِمْ فِي الْإِمْسَاكِ أَنْ يَكُونَ بِمَعْرُوفٍ(١).

قوله: ومن شك في الطلاق أو عدده، أو الرضاع أو عدده، بني على اليقين.

قَالَ الْمَاوَرْدِيُّ، رحمه الله:

قال الشافعي رحمه الله: (لَا يُزَوَل يَقِينُ طَهَارَةٍ إلَّا بِيَقِينِ حَدَثٍ، فَكَذَلِكَ مَنِ اسْتَيْقَنَ نِكَاحًا، ثُمَّ شَكَّ فِي الطَّلَاقِ، لَمْ يُزَلِ الْيَقِينُ إلَّا بِالْيَقِينِ).

أَمَا الشَّكُّ فِي أَصْلِ الطَّلَاقِ هَلْ طَلَّقَ أَمْ لَا؟ فَلَا طَلَاقَ عَلَيْهِ إسْقَاطًا لِحُكْمِ الشَّكِّ، وَاعْتِبَارًا بِيَقِينِ النِّكَاحِ وَأَنَّ أَحْكَامَ الشَّرْعِ مُسْتَقِرَّةٌ عَلَى تَغْلِيبِ الْيَقِينِ عَلَى الشَّكِّ لِحَدِيثِ أَبِي سَعِيدٍ الْخُدْرِيِّ أَنَّ النَّبِيَّ، صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّم، قَالَ: **"إذَا شَكَّ فِي صَلَاتِهِ فَلَمْ يَدْرِ ثَلَاثًا صَلَّى أَوْ أَرْبَعًا فَلْيَبْنِ عَلَى مَا اسْتَيْقَنَ"** وَلِقَوْلِهِ، صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّم: **"إنَّ الشَّيْطَانَ يَأْتِي أَحَدَكُمْ فَيَنْفُخُ بَيْنَ إلْيَتَيْهِ فَيَقُولُ أَحْدَثْتُ أَحْدَثْتُ فَلَا يَنْصَرِفْ مِنْ صَلَاتِهِ حَتَّى يَسْمَعَ صَوْتًا أَوْ يَجِدَ رِيحًا"**. فَأَمَرَهُ فِي هذين الْخَبَرَيْنِ أَنْ يَعْمَلَ عَلَى الْيَقِينِ فِيمَا يُؤَدِّيهِ مِنْ صِلَاتِهِ، وَفِيمَا يَلْتَزِمُ مِنْ حَدَثِهِ، وَأَسْقَطَ حُكْمَ الشَّكِّ أَنْ يَتَعَلَّقَ بِهِ حُكْمٌ، فَكَذَلِكَ فِي الطَّلَاقِ يَلْزَمُ مَا يَتَيَقَّنُهُ وَيَسْقُطُ مَا يَشُكُّ فِيهِ، وَكَذَلِكَ سَائِرُ الْأَحْكَامِ(٢).

قوله: وإن قال لنسائه: إحداكن طالق، ولم ينو واحدة بعينها، خرجت بالقرعة.

إن قال لنسائه: إحداكن طالق، فإنْ لَمْ يَعْنِ بِذَلِكَ وَاحِدَةً بِعَيْنِهَا، أَوْ مَاتَ قَبْلَ التَّعْيِينِ، أُخْرِجَتْ بِالْقُرْعَةِ، وَكَذَلِكَ إنَّ طَلَّقَ وَاحِدَةً مِنْ نِسَائِهِ، بِعَيْنِهَا، فَأُنْسِيهَا، فَمَاتَ، أُخْرِجَتْ بِالْقُرْعَةِ، فَمَنْ تَقَعُ عَلَيْهَا الْقُرْعَةُ فَلَا مِيرَاثَ لَهَا.

وَلِأَنَّهُ إزَالَةُ مِلْكٍ عَنْ الْآدَمِيِّ، فَتُسْتَعْمَلُ فِيهِ الْقُرْعَةُ عِنْدَ الِاشْتِبَاهِ، كَالْعِتْقِ. وَلِأَنَّ الْحُقُوقَ تَسَاوَتْ عَلَى وَجْهٍ تَعَذَّرَ تَعْيِينُ الْمُسْتَحِقِّ فِيهِ مِنْ غَيْرِ قُرْعَةٍ، فَيَنْبَغِي أَنْ تُسْتَعْمَلَ فِيهِ الْقُرْعَةُ، كَالْقِسْمَةِ

---

(١) الأم ٥/ ١٢٦ - ١٢٧.

(٢) الحاوي الكبير ١٠/ ٢٧٢.

فِي السَّفَرِ بَيْنَ النِّسَاءِ(١).

وإن طلق جزءا من امرأته مشاعا، أو معينا، كأصبعها أو يدها، طلقت كلها

قَالَ الْمَاوَرْدِيُّ: قال الشافعي: (وَإِنْ قَالَ رَأْسُكِ أَوْ شَعْرُكِ أَوْ يَدُكِ أَوْ رِجْلُكِ أَوْ جُزْءٌ مِنْ أَجْزَائِكِ طَالِقٌ فَهِيَ طَالِقٌ لَا يَقَعُ عَلَى بَعْضِهَا دُونَ بَعْضٍ) .

وَهُوَ كَمَا قَالَ: إِذَا طَلَّقَ بَعْضَ بَدَنِهَا طَلَّقَ جَمِيعِهَا، سَوَاءٌ كَانَ مَا طَلَّقَهُ مِنْهَا جُزْءًا شَائِعًا مُقَدَّرًا كَقَوْلِهِ: رُبُعُكِ طَالِقٌ، أَوْ نِصْفُكِ طَالِقٌ، أَوْ غَيْرَ مُقَدَّرٍ كَقَوْلِهِ جُزْءٌ مِنْكِ طَالِقٌ، أَوْ كَانَ عُضْوًا مُعَيَّنًا كَقَوْلِهِ: رَأْسُكِ طَالِقٌ، أَوْ يَدُكِ طَالِقٌ أَوْ شَعْرُكِ طَالِقٌ، أَوْ ظُفْرُكِ طَالِقٌ، وسواء كان العضو مما يعبر عن الجملة ولا يحيي كَالرَّأْسِ أَوْ كَانَ مِمَّا لَا يُعَبَّرُ بِهِ عن الجملة ويحيي بِفَقْدِهِ كَالْيَدِ وَالشَّعَرِ(٢).

والراجح أنه تطلق بتطليق الأجزاء الشائعة:

قوله: إلا الظفر والسن والشعر والريق والدمع ونحوه لا تطلق به.

لِأَنَّ كلا منها جُزْءٌ تَبْقَى الْجُمْلَةُ مِنْهُ بِدُونِهِ، أَوْ جُزْءٌ لَا يُعَبَّرُ بِهِ عَنْ الْجُمْلَةِ، فَلَمْ تَطْلُقْ الْمَرْأَةُ بِإِضَافَةِ الطَّلَاقِ إلَيْهِ، كَالسِّنِّ وَالظُّفْرِ. فَالشَّعْرُ وَالظُّفْرُ لَيْسَ بِثَابِتِ فَإِنَّهُمَا يَزُولَانِ وَيَخْرُجُ غَيْرُهُمَا وَلَا يَنْقُصُ مَسُّهُمَا الطَّهَارَةَ.

وَإِنْ أَضَافَهُ إلَى الرِّيقِ وَالدَّمْعِ وَالْعَرَقِ وَالْحَمْلِ، لَمْ تَطْلُقْ، لَا نَعْلَمُ فِيهِ خِلَافًا؛ لِأَنَّ هَذِهِ لَيْسَتْ مِنْ جِسْمِهَا وَإِنَّمَا الرِّيقُ وَالدَّمْعُ وَالْعَرَقُ فَضَلَاتٌ تَخْرُجُ مِنْ جِسْمِهَا فَهُوَ كَلَبَنِهَا. وَالْحَمْلُ مُودَعٌ فِيهَا، قَالَ اللَّهُ تَعَالَى: ﴿**وَهُوَ الَّذِي أَنْشَأَكُمْ مِنْ نَفْسٍ وَاحِدَةٍ فَمُسْتَقَرٌّ وَمُسْتَوْدَعٌ**﴾ [الأنعام: ٩٨]. قِيلَ: مُسْتَوْدَعٌ فِي بَطْنِ الْأُمِّ. فلَا يَخْتَلِفُ قَوْلُ أَحْمَدَ فِي الطَّلَاقِ وَالْعَتَاقِ وَالظِّهَارِ وَالْحَرَامِ أَنَّ هَذِهِ الْأَشْيَاءَ لَا تَقَعُ إذَا ذَكَرَ أَرْبَعَةَ أَشْيَاءَ؛ الشَّعْرَ وَالسِّنَّ وَالظُّفْرَ وَالرُّوحَ؛ وَوَجْهُهُ أَنَّ الرُّوحَ لَيْسَتْ عُضْوًا وَلَا شَيْئًا يُسْتَمْتَعُ بِهِ(٣).

قوله: وإن قال أنت طالق نصف تطليقة أو أقل من هذا، طلقت واحدة.

قال السرخسي، رحمه الله:

وَإِنْ قَالَ لِامْرَأَتِهِ: أَنْتِ طَالِقٌ نِصْفَ تَطْلِيقَةٍ، فَهِيَ تَطْلِيقَةٌ كَامِلَةٌ عِنْدَنَا، فَمَا لَا يَحْتَمِلُ الْوَصْفَ

---

(١) المغني ٦/ ٤٠٣.

(٢) الحاوي الكبير ١٠/ ٢٤٢.

(٣) المغني ٦/ ٤٨٩ و٤٩٢.

بِالتَّجَزِّي، فَذِكْرُ بَعْضِهِ، كَذِكْرِ كُلِّهِ، فَكَانَ هُوَ مُوقِعًا تَطْلِيقَةً كَامِلَةً بِهَذَا اللَّفْظِ، وَإِيقَاعُ التَّطْلِيقَةِ مَشْرُوعٌ، وَكَذَلِكَ كُلُّ جُزْءٍ سَمَّاهُ مِنْ نِصْفٍ، أَوْ ثُلُثٍ، أَوْ رُبُعٍ فَهُوَ كَذَلِك(١).

وقال ابن رشد القرطبي، رحمه الله:

كَذَلِكَ إِذَا قَالَ عِنْدَ مَالِكٍ: طَلَّقْتُكِ نِصْفَ تَطْلِيقةٍ، طُلِّقَتْ، لِأَنَّ هَذَا كُلَّهُ عِنْدَهُ لَا يَتَبَعَّضُ(٢).

وقال الشافعي، رحمه الله:

وَلَوْ قَالَ لَهَا أَنْتِ طَالِقٌ نِصْفَ تَطْلِيقَةٍ كَانَتْ طَالِقًا وَاحِدَةً(٣).

وقال ابن قدامة، رحمه الله:

إِذَا طَلَّقَهَا نِصْفَ تَطْلِيقَةٍ أَوْ جُزْءًا مِنْهَا وَإِنْ قَلَّ فَإِنَّهُ يَقَعُ بِهَا طَلْقَةٌ كَامِلَةٌ فِي قَوْلِ عَامَّةِ أَهْلِ الْعِلْمِ إِلَّا دَاوُد قَالَ: لَا تَطْلُقُ بِذَلِكَ قَالَ ابْنُ الْمُنْذِرِ: أَجْمَعَ كُلُّ مَنْ أَحْفَظُ عَنْهُ مِنْ أَهْلِ الْعِلْمِ عَلَى أَنَّهَا تَطْلُقُ بِذَلِكَ(٤).

---

(١) المبسوط ٦/ ١٣٩.

(٢) بداية المجتهد ٣/ ١٠٠.

(٣) الأم ٥/ ٢٠٠.

(٤) المغني ٧/ ٤٨٩.

باب الرجعة

للزوج أن يراجع زوجته فِي الطَّلَاقِ الرَّجْعِيِّ. خلال العدة، رضيت بذلك أو لم ترض.

قال ابن حزم، رحمه الله:

لَا يَكُونُ طَلَاقٌ لَا يَمْلِكُ فِيهِ الْمُطَلِّقُ الرَّجْعَةَ مَا دَامَتْ فِي الْعِدَّةِ، إلَّا طَلَاقَ الثَّلَاثِ - مَجْمُوعَةً، أَوْ مُفَرَّقَةً - وَطَلَاقُ الَّتِي لَمْ يَطَأْهَا الْمُطَلِّقُ. وَأَمَّا طَلَاقُ الْمَوْطُوءَةِ وَاحِدَةً، أَوْ اثْنَتَيْنِ: فَلِلْمُطَلِّقِ مُرَاجَعَتُهَا - أَحَبَّتْ أَمْ كَرِهَتْ - بِلَا صَدَاقٍ، وَلَا وَلِيٍّ، وَلَكِنْ بِإِشْهَادٍ فَقَطْ - وَهَذَا مَا لَا خِلَافَ فِيهِ(١).

إذا طلق امرأته بعد الدخول بغير عوض أقل من ثلاث، أو العبد أقل من اثنتين، فله رجعتها، ما دامت في العدة؛ لقول الله تعالى: ﴿وَبُعُولَتُهُنَّ أَحَقُّ بِرَدِّهِنَّ فِي ذَلِكَ إِنْ أَرَادُوا إِصْلاحاً﴾ [البقرة: ٢٢٨]. .

أَجْمَعَ الْمُسْلِمُونَ عَلَى أَنَّ الزَّوْجَ يَمْلِكُ رَجْعَةَ الزَّوْجَةِ فِي الطَّلَاقِ الرَّجْعِيِّ، مَا دَامَتْ فِي الْعِدَّةِ، مِنْ غَيْرِ اعْتِبَارِ رِضَاهَا؛ لِقَوْلِهِ تَعَالَى: **﴿وَبُعُولَتُهُنَّ أَحَقُّ بِرَدِّهِنَّ فِي ذَلِكَ﴾** [البقرة: ٢٢٨].، وَأَنَّ مِنْ شَرْطِ هَذَا الطَّلَاقِ تَقَدُّمَ الْمَسِيسِ لَهُ، وَاتَّفَقُوا عَلَى أَنَّهَا تَكُونُ بِالْقَوْلِ وَالْإِشْهَادِ(٢).

قوله: والرجعة أن يقول لرجلين من المسلمين: اشهدا أنني قد راجعت زوجتي أو رددتها أو أمسكتها، من غير ولي ولا صداق يزيده ولا رضائها

تتحقق الرجعة بأحد أمرين : بالقول وبالفعل .

بالقول: فَذَهَبَ مَالِكٌ إِلَى أَنَّ الْإِشْهَادُ مُسْتَحَبٌّ. وَذَهَبَ الشَّافِعِيُّ إِلَى أَنَّهُ وَاجِبٌ.

وَسَبَبُ الْخِلَافِ: مُعَارَضَةُ الْقِيَاسِ لِلظَّاهِرِ: وَذَلِكَ أَنَّ ظَاهِرَ قَوْله تَعَالَى: **﴿وَأَشْهِدُوا ذَوَيْ عَدْلٍ مِنْكُمْ﴾** [الطلاق: ٢]. يَقْتَضِي الْوُجُوبَ، وَتَشْبِيهُ هَذَا الْحَقِّ بِسَائِرِ الْحُقُوقِ الَّتِي يَقْبِضُهَا الْإِنْسَانُ يَقْتَضِي أَنْ لَا يَجِبَ الْإِشْهَادُ، فَكَانَ الْجَمْعُ بَيْنَ الْقِيَاسِ وَالْآيَةِ حَمْلَ الْآيَةِ عَلَى النَّدْبِ. وَأَمَّا اخْتِلَافُهُمْ فِيمَا تَكُونُ بِهِ الرَّجْعَةُ، فَإِنَّ قَوْمًا قَالُوا: لَا تَكُونُ الرَّجْعَةُ إِلَّا بِالْقَوْلِ فَقَطْ، وَبِهِ قَالَ الشَّافِعِيُّ،

(١) المحلى بالآثار ١٠/ ٢٥.

(٢) بداية المجتهد ٣/ ١٠٤.

فَقَاسَ الرَّجْعَةَ عَلَى النِّكَاحِ، وَقَالَ: قَدْ أَمَرَ اللَّهُ بِالْإِشْهَادِ، وَلَا يَكُونُ الْإِشْهَادُ إِلَّا عَلَى الْقَوْلِ(١).

ويقوم مقام اللفظ : الكتابة، وكذلك الإشارة من العاجز عن النطق كالأخرس، بشرط أن يقصد به الإرجاع.

والراجح أن الإشهاد على الرجعة مستحب عند جمهور الفقهاء.

قعَنْ مُطَرِّفِ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ، أَنَّ عِمْرَانَ بْنَ حُصَيْنٍ، سُئِلَ عَنِ الرَّجُلِ يُطَلِّقُ امْرَأَتَهُ، ثُمَّ يَقَعُ بِهَا، وَلَمْ يُشْهِدْ عَلَى طَلَاقِهَا، وَلَا عَلَى رَجْعَتِهَا، فَقَالَ: "طَلَّقْتَ لِغَيْرِ سُنَّةٍ، وَرَاجَعْتَ لِغَيْرِ سُنَّةٍ، أَشْهِدْ عَلَى طَلَاقِهَا، وَعَلَى رَجْعَتِهَا، وَلَا تَعُدْ"(٢).

قال شيخ الإسلام، رحمه الله:

وَاَللَّهُ أَمَرَ بِالْإِشْهَادِ فِي الرَّجْعَةِ؛ لِئَلَّا يُنْكِرَ الزَّوْجُ وَيَدُومَ مَعَ امْرَأَتِهِ، فَيُفْضِيَ إلَى إقَامَتِهِ مَعَهَا حَرَامًا؛ وَلَمْ يَأْمُرْ بِالْإِشْهَادِ عَلَى طَلَاقٍ لَا رَجْعَةَ مَعَهُ، لِأَنَّهُ حِينَئِذٍ يُسَرِّحُهَا بِإِحْسَانٍ عَقِيبَ الْعِدَّةِ فَيَظْهَرَ الطَّلَاقُ(٣).

قال السرخسي، رحمه الله:

وَلَوْ كَتَمَهَا الطَّلَاقَ ثُمَّ رَاجَعَهَا، وَكَتَمَهَا الرَّجْعَةَ فَهِيَ امْرَأَتُهُ؛ لِأَنَّهُ فِي إيقَاعِ الطَّلَاقِ هُوَ مُسْتَبِدٌّ بِهِ. وَكَذَلِكَ فِي الرَّجْعَةِ فَإِنَّهُ اسْتِدَامَةٌ لِمِلْكِهِ، وَلَا يَلْزَمُهَا بِهِ شَيْءٌ فَلَا مُعْتَبَرَ بِعِلْمِهَا فِيهِ، وَلَكِنَّهُ أَسَاءَ فِيمَا صَنَعَ حِينَ تَرَكَ الْإِشْهَادَ عَلَى الرَّجْعَةِ، وَهُوَ مُسْتَحَبٌّ. عَنْ ابْنِ عُمَرَ ، رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا، أَنَّهُ كَانَ إذَا أَرَادَ أَنْ يُرَاجِعَ امْرَأَتَهُ لَمْ يَدْخُلْ عَلَيْهَا حَتَّى يُشْهِدَ(٤).

قال الشيخ ابن عثيمين، رحمه الله:

إذا أراد الإنسان أن يراجع زوجته المطلقة، فإنه يسن أن يُشْهِد على ذلك ...ويحتمل أن يقال : في هذا تفصيل، إن راجعها بحضرتها فلا حاجة للإشهاد، وإن راجعها في غيبتها، وجب الإشهاد؛ لأنه إذا راجعها في غيبتها ولم يشهد، ربما تنكر وتقول : أبداً ما راجعتني، إذا أعلمها وأخبرها بالمراجعة بعد انتهاء العدة، وحينئذٍ يقع الإشكال ؛ لأنه ليست المشكلة أنها تحرمه من المراجعة،

---

(١) بداية المجتهد ٣/ ١٠٥.

(٢) (صَحِيح) أخرجه أبو داود ٢١٨٦ وابن ماجه ٢٠٢٥.

(٣) الفتاوى الكبرى ٣/ ١٩٠.

(٤) المبسوط ٦/ ٢٣-٢٤.

بل المشكلة أنها تحل لغيره، وهي ما زالت في عصمته، فالصواب هذا التفصيل(١).

قوله: وإن وطئها كان رجعة.

سواء نوى الرجعة أو لم ينو.

قال ابن رشد: قَالَ قَوْمٌ: لَا تَصِحُّ الرَّجْعَةُ بِالْوَطْءِ إِلَّا إِذَا نَوَى بِذَلِكَ الرَّجْعَةَ؛ لِأَنَّ الْفِعْلَ يَتَنَزَّلُ مَنْزِلَةَ الْقَوْلِ مَعَ النِّيَّةِ، وَهُوَ قَوْلُ مَالِكٍ. وَأَمَّا أَبُو حَنِيفَةَ فَأَجَازَ الرَّجْعَةَ بِالْوَطْءِ إِذَا نَوَى بِذَلِكَ الرَّجْعَةَ أو لم ينوِ(٢).

قال ابن عثيمين: والراجح أنه لا تحصل الرجعة بالوطء إلا بنية الرجعة، وهو اختيار شيخ الإسلام ابن تيمية، رحمه الله؛ لأن الوطء قد يكون عن رغبة في إرجاعها فيكون نية إرجاع، وقد يكون لمجرد الوطء والشهوة، فلا يدل على الإرجاع(٣).

قوله: والرجعية زوجة يلحقها الطلاق والظهار

الرَّجْعِيَّةَ زَوْجَةٌ، وَالرَّجْعَةُ إمْسَاكٌ، بِدَلِيلِ قَوْله تَعَالَى: ﴿**فَأَمْسِكُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ**﴾ [البقرة: ٢٣١]. . فَأُبِيحَ ذَلِكَ كَالْإِمْسَاكِ قَبْلَ الطَّلَاقِ.

قال ابن القيم، رحمه الله:

الرَّجْعِيَّة زَوْجَةٌ فِي عَامَّةِ الْأَحْكَامِ، فَإِنَّهُ يَثْبُتُ بَيْنَهُمَا التَّوَارُثُ وَالنَّفَقَةُ، وَيَصِحُّ مِنْهَا الظِّهَارُ وَالْإِيلَاءُ: وَيَحْرُمُ أَنْ يَنْكِحَ عَلَيْهَا أُخْتَهَا، أَوْ عَمَّتَهَا، أَوْ خَالَتَهَا، أَوْ أَرْبَعًا سِوَاهَا، وَهِيَ زَوْجَةٌ(٤).

قوله: ولها التزين لزوجها والتشرف له وله وطؤها والخلوة والسفر بها.

قال ابن عثيمين، رحمه الله:

ويلزمها طاعته، ويجوز أن تكشف له، وأن ينفرد بها، وأن تتطيب له، وأن تمازحه وتضحك إليه، وأن يسافر بها، فكل ما يجوز للزوجة مع الزوج يجوز لها مع زوجها؛ إلا أنه ليس للمطلقة الرجعية حق القسم، فلا تطالبه بليلة ويوم كزوجاته الأخر؛ لأنها انفصلت منه. وعليها ـ أيضاً ـ ما على الزوجات، من طاعة زوجها فيما يقتضيه العرف؟ فلو قال لها: اكنسي البيت أو: اغسلي ثوبي

---

(١) الشرح الممتع ١٣/ ١٨٥-١٨٦.

(٢) بداية المجتهد ٣/ ١٠٥.

(٣) الشرح الممتع ١٣/ ١٨٩.

(٤) زاد المعاد ٥/ ٤٠٥.

يلزمها طاعته مثل زوجاته الأخر(١).

قوله: وإذا ارتجعها عادت على ما بقي من طلاقها، ولو تركها حتى بانت ثم نكحت زوجا غيره ثم بانت منه وتزوجها الأول رجعت إليه على ما بقي من طلاقها.

قَالَ الشَّافِعِيُّ، رحمه الله:

وَإِنْ طَلَّقَهَا الزَّوْجُ وَاحِدَةً أَوْ اثْنَتَيْنِ، فَنَكَحَهَا زَوْجٌ غَيْرُهُ وَأَصَابَهَا، ثُمَّ بَانَتْ مِنْهُ، فَنَكَحَهَا الزَّوْجُ الْأَوَّلُ بَعْدَهُ. كَانَتْ عِنْدَهُ عَلَى مَا بَقِيَ مِنْ طَلَاقِهَا كَهِيَ قَبْلَ أَنْ يُصِيبَهَا زَوْجٌ غَيْرُهُ. يَهْدِمُ الزَّوْجُ المصيبها بَعْدَهُ الثَّلَاثَ وَلَا يَهْدِمُ الْوَاحِدَةَ وَالثِّنْتَيْنِ(٢).

وقال ابن القيم، رحمه الله:

حُكْمُ رَسُولِ اللَّهِ، صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، فِيمَنْ طَلَّقَ دُونَ الثَّلَاثِ، ثُمَّ رَاجَعَهَا بَعْدَ زَوْجٍ، أَنَّهَا عَلَى بَقِيَّةِ الطَّلَاقِ.

ذَكَرَ ابْنُ الْمُبَارَكِ، عَنْ عثمان بن مقسم، أَنَّهُ أَخْبَرَهُ، أَنَّهُ سَمِعَ نبيه بن وهب، يُحَدِّثُ عَنْ رَجُلٍ مِنْ قَوْمِهِ، عَنْ رَجُلٍ مِنْ أَصْحَابِ رَسُولِ اللَّهِ - صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: "أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ، صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، قَضَى فِي الْمَرْأَةِ يُطَلِّقُهَا زَوْجُهَا دُونَ الثَّلَاثِ، ثُمَّ يَرْتَجِعُهَا بَعْدَ زَوْجٍ أَنَّهَا عَلَى مَا بَقِيَ مِنَ الطَّلَاقِ".

وَهَذَا الْأَثَرُ وَإِنْ كَانَ فِيهِ ضَعِيفٌ وَمَجْهُولٌ، فَعَلَيْهِ أَكَابِرُ الصَّحَابَةِ، كَمَا ذَكَرَ عبد الرزاق فِي "مُصَنَّفِهِ" عَنْ مالك، وَابْنِ عُيَيْنَةَ، عَنِ الزُّهْرِيِّ، عَنِ ابْنِ الْمُسَيَّبِ، وحميد بن عبد الرحمن، وَعُبَيْدِ اللَّهِ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عُتْبَةَ بْنِ مَسْعُودٍ، وَسُلَيْمَانَ بْنِ يَسَارٍ كُلُّهُمْ يَقُولُ: سَمِعْتُ أَبَا هُرَيْرَةَ يَقُولُ: سَمِعْتُ عُمَرَ بْنَ الْخَطَّابِ يَقُولُ: أَيُّمَا امْرَأَةٍ طَلَّقَهَا زَوْجُهَا تَطْلِيقَةً أَوْ تَطْلِيقَتَيْنِ، ثُمَّ تَرَكَهَا حَتَّى تَنْكِحَ زَوْجًا غَيْرَهُ، فَيَمُوتَ عَنْهَا، أَوْ يُطَلِّقَهَا ثُمَّ يَنْكِحُهَا زَوْجُهَا الْأَوَّلُ، فَإِنَّهَا عِنْدَهُ عَلَى مَا بَقِيَ مِنْ طَلَاقِهَا. وَعَنْ عَلِيِّ بْنِ أَبِي طَالِبٍ، وَأُبَيِّ بْنِ كَعْبٍ، وَعِمْرَانَ بْنِ حُصَيْنٍ - رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمْ - مِثْلُهُ. قَالَ الْإِمَامُ أَحْمَدُ: هَذَا قَوْلُ الْأَكَابِرِ مِنْ أَصْحَابِ النَّبِيِّ، صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ(٣).

قوله: وإذا اختلفا في انقضاء عدتها، فالقول قولها مع يمينها إذا ادعت من ذلك ممكنا

---

(١) الشرح الممتع ١٣/ ١٨٦-١٨٨

(٢) الأم ٥/ ٢٦٦.

(٣) زاد المعاد ٥/ ٢٥٥-٢٥٦

لقول الله سبحانه: ﴿وَلا يَحِلُّ لَهُنَّ أَنْ يَكْتُمْنَ مَا خَلَقَ اللَّهُ فِي أَرْحَامِهِنَّ﴾ [البقرة: ٢٢٨]. فلولا أن قولهن مقبول ما حرم عليهن كتمانه.

قال السرخسي، رحمه الله:

وَإِنْ اخْتَلَفَا فِي انْقِضَاءِ الْعِدَّةِ فَالْقَوْلُ قَوْلُهَا مَعَ يَمِينِهَا؛ لِأَنَّ مَا فِي رَحِمِهَا لَا يَعْلَمُهُ غَيْرُهَا فَتَكُونُ أَمِينَةً فِيهِ مَقْبُولَةَ الْقَوْلِ، هَكَذَا قَالَ أُبَيّ بْنُ كَعْبٍ - رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ - مِنْ الْأَمَانَةِ أَنْ تُؤَمَّنَ الْمَرْأَةُ عَلَى مَا فِي رَحِمِهَا وَلِأَنَّهَا مُتَمَسِّكَةٌ بِالْأَصْلِ وَالْأَصْلُ بَقَاءُ الْعِدَّةِ، وَاسْتِحْقَاقُ النَّفَقَةِ كَانَ ثَابِتًا لَهَا فَيَبْقَى مَا لَمْ يَظْهَرْ انْقِضَاءُ الْعِدَّةِ(١).

قوله: وإن ادعى الزوج، بعد انقضاء عدتها، أنه قد راجعها في عدتها فأنكرته، فالقول قولها

قال ابن قدامة، رحمه الله:

وَإِذَا ادَّعَى الزَّوْجُ فِي عِدَّتِهَا أَنَّهُ كَانَ رَاجَعَهَا أَمْسِ، أَوْ مُنْذُ شَهْرٍ، قُبِلَ قَوْلُهُ؛ لِأَنَّهُ لَمَّا مَلَكَ الرَّجْعَةَ، مَلَكَ الْإِقْرَارَ بِهَا، كَالطَّلَاقِ. وَإِنْ قَالَ بَعْدَ انْقِضَاءِ عِدَّتِهَا: كُنْت رَاجَعْتُك فِي عِدَّتِك. فَأَنْكَرَتْهُ، فَالْقَوْلُ قَوْلُهَا بِإِجْمَاعِهِمْ؛ لِأَنَّهُ ادَّعَاهَا فِي زَمَنٍ لَا يَمْلِكُهَا، وَالْأَصْلُ عَدَمُهَا وَحُصُولُ الْبَيْنُونَةِ. فَإِنْ كَانَ اخْتِلَافُهُمَا فِي زَمَنٍ يُمْكِنُ فِيهِ انْقِضَاءُ عِدَّتِهَا، وَبَقَاؤُهَا، فَبَدَأَتْ فَقَالَتْ: انْقَضَتْ عِدَّتِي. فَقَالَ: قَدْ كُنْت رَاجَعْتُك. فَأَنْكَرَتْهُ، لَمْ يُقْبَلْ قَوْلُهُ؛ لِأَنَّ خَبَرَهَا بِانْقِضَاءِ عِدَّتِهَا مَقْبُولٌ؛ لِإِمْكَانِهِ، فَصَارَتْ دَعْوَاهُ لِلرَّجْعَةِ بَعْدَ الْحُكْمِ بِانْقِضَاءِ عِدَّتِهَا، فَلَمْ تُقْبَلْ. فَإِنْ سَبَقَهَا بِالدَّعْوَى، فَقَالَ: قَدْ كُنْت رَاجَعْتُك أَمْسِ. فَقَالَتْ: قَدْ انْقَضَتْ عِدَّتِي قَبْلَ دَعْوَاك. فَالْقَوْلُ قَوْلُهُ؛ لِأَنَّ دَعْوَاهُ لِلرَّجْعَةِ قَبْلَ الْحُكْمِ بِانْقِضَاءِ عِدَّتِهَا فِي زَمَنٍ الظَّاهِرُ قَبُولُ قَوْلِهِ فِيهِ، فَلَا يُقْبَلُ قَوْلُهَا بَعْدَ ذَلِكَ فِي إبْطَالِهِ(٢).

قوله: وإن كانت له بينة حكم له بها

قال البخاري: بَابُ مَا جَاءَ فِي البَيِّنَةِ عَلَى المُدَّعِي لقوله: **"البينة على المدعي"**، لِقَوْلِهِ تَعَالَى: **﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا تَدَايَنْتُمْ بِدَيْنٍ إِلَى أَجَلٍ مُسَمًّى فَاكْتُبُوهُ.الآية﴾** [النساء: ١٣٥].

عَنْ عَمْرِو بْنِ شُعَيْبٍ، عَنْ أَبِيهِ، عَنْ جَدِّهِ، أَنَّ النَّبِيَّ، صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، قَالَ فِي خُطْبَتِهِ: **"البَيِّنَةُ عَلَى المُدَّعِي، وَاليَمِينُ عَلَى المُدَّعَى عَلَيْهِ"**(٣).

---

(١) المبسوط ٥/ ٢٠٥.

(٢) المغني ٧/ ٥٢٨.

(٣) (صَحِيح) أخرجه الترمذي ١٣٤١.

وعَنْ ابْنِ عَبَّاسٍ، أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ، صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، قَضَى أَنَّ اليَمِينَ عَلَى المُدَّعَى عَلَيْهِ"(١).

قوله: فإن كانت قد تزوجت ردت إليه سواء كان دخل بها الثاني أو لم يدخل بها.

قال ابن رشد القرطبي، رحمه الله:

قال الشَّافِعِيُّ، وَالْكُوفِيُّونَ، وَأَبُو حَنِيفَةَ وَغَيْرُهُمْ: زَوْجُهَا الْأَوَّلُ الَّذِي ارْتَجَعَهَا أَحَقُّ بِهَا، دَخَلَ بِهَا الثَّانِي أَوْ لَمْ يَدْخُلْ، وَبِهِ قَالَ دَاوُدُ، وَأَبُو ثَوْرٍ، وَهُوَ مَرْوِيٌّ عَنْ عَلِيٍّ وَهُوَ الْأَبْيَنُ. فإن الْعُلَمَاءَ قَدْ أَجْمَعُوا عَلَى أَنَّ الرَّجْعَةَ صَحِيحَةٌ، وَإِنْ لَمْ تَعْلَمْ بِهَا الْمَرْأَةُ، بِدَلِيلِ أَنَّهُمْ قَدْ أَجْمَعُوا عَلَى أَنَّ الْأَوَّلَ أَحَقُّ بِهَا قَبْلَ أَنْ تَتَزَوَّجَ، وَإِذَا كَانَتِ الرَّجْعَةُ صَحِيحَةً كَانَ زَوَاجُ الثَّانِي فَاسِدًا، فَإِنَّ نِكَاحَ الْغَيْرِ لَا تَأْثِيرَ لَهُ فِي إِبْطَالِ الرَّجْعَةِ لَا قَبْلَ الدُّخُولِ وَلَا بَعْدَ الدُّخُولِ، وَهُوَ الْأَظْهَرُ إِنْ شَاءَ اللَّهُ"(٢).

(١) (صَحِيح) أخرجه الترمذي ١٣٤٢.

(٢) بداية المجتهد ٣/ ١٠٦.

باب العدة

الْعِدَّةُ: اسْمٌ لِمُدَّةٍ تتَرَبَّصُ بِهَا الْمَرْأَةُ عَنِ التَّزْوِيجِ بَعْدَ وَفَاةِ زَوْجِهَا أَوْ فِرَاقِهِ لَهَا إِمَّا بِالْوِلَادَةِ أَوْ بِالْأَقْرَاءِ أَوِ الْأَشْهُرِ (١).

ولا عدة على من فارقها زوجها في الحياة قبل المسيس والخلوة؛ لقول الله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا نَكَحْتُمُ الْمُؤْمِنَاتِ ثُمَّ طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِنْ قَبْلِ أَنْ تَمَسُّوهُنَّ فَمَا لَكُمْ عَلَيْهِنَّ مِنْ عِدَّةٍ تَعْتَدُّونَهَا﴾ [الأحزاب: ٤٩]. .

أولا: عدة المعقود عليها دون دخول ولا مسيس

فهذه لا خِلَافَ أَنَّهُ لَا عِدَّةَ عَلَيْهَا، بل يجوز أن يعقد عليها آخر فور طلاقها.

لقوله سبحانه: **﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا نَكَحْتُمُ الْمُؤْمِنَاتِ ثُمَّ طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِنْ قَبْلِ أَنْ تَمَسُّوهُنَّ فَمَا لَكُمْ عَلَيْهِنَّ مِنْ عِدَّةٍ تَعْتَدُّونَهَا﴾** [الأحزاب: ٤٩].

قَالَ الشَّافِعِيُّ، رحمه الله:

فَكَانَ بَيِّنًا، فِي حُكْمِ اللَّهِ عَزَّ وَجَلَّ، أَنْ لَا عِدَّةَ عَلَى الْمُطَلَّقَةِ، قَبْلَ أَنْ تُمَسَّ، وَأَنَّ الْمَسِيسَ هُوَ الْإِصَابَةُ. وَلَمْ أَعْلَمْ فِي هَذَا خِلَافًا. ثُمَّ اخْتَلَفَ بَعْضُ الْمُفْتِينَ فِي الْمَرْأَةِ يَخْلُو بِهَا زَوْجُهَا فَيُغْلِقُ بَابًا وَيُرْخِي سِتْرًا، وَهِيَ غَيْرُ مُحْرِمَةٍ وَلَا صَائِمَةٍ، فَقَالَ ابْنُ عَبَّاسٍ وَشُرَيْحٌ وَغَيْرُهُمَا: لَا عِدَّةَ عَلَيْهَا إِلَّا بِالْإِصَابَةِ نَفْسِهَا؛ لِأَنَّ اللَّهَ عَزَّ وَجَلَّ هَكَذَا قَالَ.

عَنْ ابْنِ عَبَّاسٍ، رَضِيَ اللَّهُ تَعَالَى عَنْهُمَا، أَنَّهُ قَالَ فِي الرَّجُلِ يَتَزَوَّجُ الْمَرْأَةَ فَيَخْلُو بِهَا وَلَا يَمَسُّهَا ثُمَّ يُطَلِّقُهَا لَيْسَ لَهَا إِلَّا نِصْفُ الصَّدَاقِ(٢)؛ لِأَنَّ اللَّهَ عَزَّ وَجَلَّ يَقُولُ: **﴿وَإِنْ طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِنْ قَبْلِ أَنْ تَمَسُّوهُنَّ وَقَدْ فَرَضْتُمْ لَهُنَّ فَرِيضَةً فَنِصْفُ مَا فَرَضْتُمْ﴾** [البقرة: ٢٣٧].، وَبِهَذَا أَقُولُ(٣).

ثانيا: المدخول بها

---

(١) فتح الباري ٩/ ٤٧٠

(٢) قال الألباني: "وهذا سند ضعيف، لكن قد جاء من طريق أخرى عن طاووس، أخرجه البيهقي، عن طاووس عن ابن عباس: أنه كان يقول في رجل أدخلت عليه امرأته ثم طلقها فزعم أنه لم يمسها، قال: عليه نصف الصداق. قلت: وهذا سند صحيح. (سلسلة الأحاديث الضعيفة والموضوعة ٣/ ٨٧).

(٣) الأم ٥/ ٢٣٠.

قوله: والمعتدات ينقسمن أربعة أقسام:

إحداهن: أولات الأحمال فعدتهن أن يضعن حملهن

لقوله سبحانه: ﴿**وَأُولاتُ الأَحْمَالِ أَجَلُهُنَّ أَنْ يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ**﴾ [الطلاق: ٤]. حرائر كن أو إماء، من فرقة الحياة أو الممات، سواء طالت المدة أو قصرت.

قال أَبُو سَلَمَةَ، قَالَ: جَاءَ رَجُلٌ إِلَى ابْنِ عَبَّاسٍ، وَأَبُو هُرَيْرَةَ جَالِسٌ عِنْدَهُ، فَقَالَ: "أَفْتِنِي فِي امْرَأَةٍ وَلَدَتْ بَعْدَ زَوْجِهَا بِأَرْبَعِينَ لَيْلَةً؟ فَقَالَ ابْنُ عَبَّاسٍ: آخِرُ الأَجَلَيْنِ، قُلْتُ أَنَا: ﴿**وَأُولاتُ الأَحْمَالِ أَجَلُهُنَّ أَنْ يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ**﴾ [الطلاق: ٤]، قَالَ أَبُو هُرَيْرَةَ: أَنَا مَعَ ابْنِ أَخِي - يَعْنِي أَبَا سَلَمَةَ - فَأَرْسَلَ ابْنُ عَبَّاسٍ غُلاَمَهُ كُرَيْبًا إِلَى أُمِّ سَلَمَةَ يَسْأَلُهَا، فَقَالَتْ: قُتِلَ زَوْجُ سُبَيْعَةَ الأَسْلَمِيَّةِ وَهِيَ حُبْلَى، فَوَضَعَتْ بَعْدَ مَوْتِهِ بِأَرْبَعِينَ لَيْلَةً، فَخُطِبَتْ فَأَنْكَحَهَا رَسُولُ اللَّهِ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، وَكَانَ أَبُو السَّنَابِلِ فِيمَنْ خَطَبَهَا"(١).

وفي رواية عن سُبَيْعَةَ بِنْتَ الحَارِثِ: "أَنَّهَا كَانَتْ تَحْتَ سَعْدِ ابْنِ خَوْلَةَ، وَهُوَ مِنْ بَنِي عَامِرِ بْنِ لُؤَيٍّ، وَكَانَ مِمَّنْ شَهِدَ بَدْرًا، فَتُوُفِّيَ عَنْهَا فِي حَجَّةِ الوَدَاعِ وَهِيَ حَامِلٌ، فَلَمْ تَنْشَبْ أَنْ وَضَعَتْ حَمْلَهَا بَعْدَ وَفَاتِهِ، فَلَمَّا تَعَلَّتْ مِنْ نِفَاسِهَا، تَجَمَّلَتْ لِلْخُطَّابِ، فَدَخَلَ عَلَيْهَا أَبُو السَّنَابِلِ بْنُ بَعْكَكٍ، رَجُلٌ مِنْ بَنِي عَبْدِ الدَّارِ، فَقَالَ لَهَا: مَا لِي أَرَاكِ تَجَمَّلْتِ لِلْخُطَّابِ، تُرَجِّينَ النِّكَاحَ؟ فَإِنَّكِ وَاللَّهِ مَا أَنْتِ بِنَاكِحٍ حَتَّى تَمُرَّ عَلَيْكِ أَرْبَعَةُ أَشْهُرٍ وَعَشْرٌ، قَالَتْ سُبَيْعَةُ: فَلَمَّا قَالَ لِي ذَلِكَ جَمَعْتُ عَلَيَّ ثِيَابِي حِينَ أَمْسَيْتُ، وَأَتَيْتُ رَسُولَ اللَّهِ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، فَسَأَلْتُهُ عَنْ ذَلِكَ فَأَفْتَانِي بِأَنِّي قَدْ حَلَلْتُ حِينَ وَضَعْتُ حَمْلِي، وَأَمَرَنِي بِالتَّزَوُّجِ إِنْ بَدَا لِي"(٢).

وفي رواية عنها: جِئْتُ رَسُولَ اللَّهِ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ فَحَدَّثْتُهُ حَدِيثِي، فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: "قَدْ حَلَلْتِ حِينَ وَضَعْتِ حَمْلَكِ"(٣).

قال ابن القيم، رحمه الله:

ذِكْرُ حُكْمِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ فِي الْعِدَدِ.

عِدَّةُ الْحَامِلِ بِوَضْعِ الْحَمْلِ مُطْلَقًا بَائِنَةً كَانَتْ أَوْ رَجْعِيَّةً، مُفَارِقَةً فِي الْحَيَاةِ، أَوْ مُتَوَفًّى عَنْهَا،

---

(١) (متفق عليه) البخاري ٤٩٠٩ ومسلم ١٤٨٥

(٢) (متفق عليه) البخاري ٣٩٩١ ومسلم ١٤٨٤.

(٣) (صحيح) أخرجه النسائي ٣٥٢٠.

فَقَالَ: ﴿وَأُولَاتُ الْأَحْمَالِ أَجَلُهُنَّ أَنْ يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ﴾ [الطلاق: ٤]. وَهَذَا فِيهِ عُمُومٌ مِنْ ثَلَاثِ جِهَاتٍ.

أَحَدُهَا: عُمُومُ الْمُخْبَرِ عَنْهُ، وَهُوَ أُولَاتُ الْأَحْمَالِ، فَإِنَّهُ يَتَنَاوَلُ جَمِيعَهُنَّ.

الثَّانِي: عُمُومُ الْأَجَلِ، فَإِنَّهُ أَضَافَهُ إِلَيْهِنَّ، وَإِضَافَةُ اسْمِ الْجَمْعِ إِلَى الْمَعْرِفَةِ يَعُمُّ، فَجَعَلَ وَضْعَ الْحَمْلِ جَمِيعَ أَجَلِهِنَّ، فَلَوْ كَانَ لِبَعْضِهِنَّ أَجَلٌ غَيْرُهُ لَمْ يَكُنْ جَمِيعَ أَجَلِهِنَّ.

الثَّالِثُ: أَنَّ الْمُبْتَدَأَ وَالْخَبَرَ مَعْرِفَتَانِ، أَمَّا الْمُبْتَدَأُ: فَظَاهِرٌ، وَأَمَّا الْخَبَرُ - وَهُوَ قَوْلُهُ تَعَالَى: ﴿أَنْ يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ﴾ [الطلاق: ٤]، فَفِي تَأْوِيلِ مَصْدَرٍ مُضَافٍ،أَيْ أَجَلُهُنَّ وَضْعُ حَمْلِهِنَّ، وَالْمُبْتَدَأُ وَالْخَبَرُ إِذَا كَانَا مَعْرِفَتَيْنِ، اقْتَضَى ذَلِكَ حَصْرَ الثَّانِي فِي الْأَوَّلِ. وَبِهَذَا احْتَجَّ جُمْهُورُ الصَّحَابَةِ عَلَى أَنَّ الْحَامِلَ الْمُتَوَفَّى عَنْهَا زَوْجُهَا عِدَّتُهَا وَضْعُ حَمْلِهَا، وَلَوْ وَضَعَتْهُ وَالزَّوْجُ عَلَى الْمُغْتَسَلِ، كَمَا أَفْتَى بِهِ النَّبِيُّ، صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، لِسُبَيْعَةَ الْأَسْلَمِيَّةِ، وَكَانَ هَذَا الْحَكَمُ وَالْفَتْوَى مِنْهُ مُشْتَقًّا مِنْ كِتَابِ اللَّهِ، مُطَابِقًا لَهُ(١).

قوله: **ولو كانت حاملا بتوأمين لم تنقض عدتها حتى تضع الثاني منهما**

. وَإِنْ كَانَ الْحَمْلُ اثْنَيْنِ أَوْ أَكْثَرَ، لَمْ تَنْقَضِ عِدَّتُهَا إِلَّا بِوَضْعِ الْآخَرِ؛ لِأَنَّ الْحَمْلَ هُوَ الْجَمِيعُ. هَذَا قَوْلُ جَمَاعَةِ أَهْلِ الْعِلْمِ. فَإِنْ وَضَعَتْ وَلَدًا، وَشَكَّتْ فِي وُجُودِ ثَانٍ، لَمْ تَنْقَضِ عِدَّتُهَا حَتَّى تَزُولَ الرِّيبَةُ، وَتَتَيَقَّنَ أَنَّهَا لَمْ يَبْقَ مَعَهَا حَمْلٌ؛ لِأَنَّ الْأَصْلَ بَقَاؤُهَا، فَلَا يَزُولُ بِالشَّكِّ(٢).

قوله: **والحمل الذي تنقضي به العدة، وتصير به الأمة أم ولد، ما يتبين فيه خلق الإنسان**

كَرَأْسٍ وَرَجُلٍ فَتَنْقَضِي بِهِ الْعِدَّةُ إِجْمَاعًا، حَكَاهُ ابْنُ الْمُنْذِرِ؛ لِأَنَّهُ عَلِمَ أَنَّهُ حَمْلٌ، فَيَدْخُلُ فِي عُمُومِ النَّصِّ. فَإِنْ وَضَعَتْ مُضْغَةً، لَا يَتَبَيَّنُ فِيهَا شَيْءٌ مِنْ ذَلِكَ، فَذَكَرَ ثِقَاتٌ مِنْ النِّسَاءِ أَنَّهُ مَبْدَأُ خَلْقِ آدَمِيٍّ لَمْ تَنْقَضِ بِهِ الْعِدَّةُ؛ لِأَنَّهُ لَمْ يَصِرْ وَلَدًا أَشْبَهَ الْعَلَقَةَ. وَكَذَا لَوْ أَلْقَتْ نُطْفَةً أَوْ دَمًا أَوْ عَلَقَةً، فَلَا يَتَعَلَّقُ بِهِ شَيْءٌ مِنْ الْأَحْكَامِ؛ لِأَنَّهُ لَمْ يَثْبُتْ أَنَّهُ وَلَدٌ بِالْمُشَاهَدَةِ لَا بِالْبَيِّنَةِ(٣).

الثاني: اللآتي توفي أزواجهن، يتربصن أربعة أشهر وعشرا. والإماء على النصف من ذلك، وما قبل المسيس وما بعده سواء.

---

(١) زاد المعاد ٥/ ٥٢٧-٥٢٨.

(٢) المغني ٨/ ١١٩.

(٣) كشاف القناع ٥/ ٤١٣.

لقوله سبحانه: ﴿وَالَّذِينَ يُتَوَفَّوْنَ مِنْكُمْ وَيَذَرُونَ أَزْوَاجًا يَتَرَبَّصْنَ بِأَنْفُسِهِنَّ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ وَعَشْرًا﴾. [البقرة: ٢٣٤].

إن كانت حرة، وشهرين وخمسة أيام إن كانت أمة، وسواء مات قبل الدخول أو بعده، إذا لم تكن حاملًا.

فعَنْ زَيْنَبَ بِنْتِ أَبِي سَلَمَةَ، قَالَتْ: لَمَّا جَاءَ نَعْيُ أَبِي سُفْيَانَ مِنَ الشَّأْمِ، دَعَتْ أُمُّ حَبِيبَةَ، رَضِيَ اللَّهُ عَنْهَا، بِصُفْرَةٍ فِي اليَوْمِ الثَّالِثِ، فَمَسَحَتْ عَارِضَيْهَا، وَذِرَاعَيْهَا، وَقَالَتْ: إِنِّي كُنْتُ عَنْ هَذَا لَغَنِيَّةً، لَوْلاَ أَنِّي سَمِعْتُ النَّبِيَّ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، يَقُولُ: **"لاَ يَحِلُّ لِامْرَأَةٍ تُؤْمِنُ بِاللَّهِ وَاليَوْمِ الآخِرِ، أَنْ تُحِدَّ عَلَى مَيِّتٍ فَوْقَ ثَلاَثٍ، إِلَّا عَلَى زَوْجٍ، فَإِنَّهَا تُحِدُّ عَلَيْهِ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ وَعَشْرًا"**(١).

قالت: **"ثُمَّ دَخَلْتُ عَلَى زَيْنَبَ بِنْتِ جَحْشٍ، حِينَ تُوُفِّيَ أَخُوهَا، فَدَعَتْ بِطِيبٍ، فَمَسَّتْ بِهِ، ثُمَّ قَالَتْ: مَا لِي بِالطِّيبِ مِنْ حَاجَةٍ، غَيْرَ أَنِّي سَمِعْتُ رَسُولَ اللَّهِ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، عَلَى المِنْبَرِ يَقُولُ: "لاَ يَحِلُّ لِامْرَأَةٍ تُؤْمِنُ بِاللَّهِ وَاليَوْمِ الآخِرِ، تُحِدُّ عَلَى مَيِّتٍ فَوْقَ ثَلاَثٍ، إِلَّا عَلَى زَوْجٍ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ وَعَشْرًا"**(٢).

قال النووي، رحمه الله:

فَيَجِبُ عَلَى كُلِّ مُعْتَدَّةٍ عَنْ وَفَاةٍ، سَوَاءٌ الْمَدْخُولُ بِهَا وَغَيْرُهَا، وَالصَّغِيرَةُ وَالْكَبِيرَةُ وَالْبِكْرُ وَالثَّيِّبُ وَالْحُرَّةُ وَالْأَمَةُ وَالْمُسْلِمَةُ وَالْكَافِرَةُ... قَالَ الْعُلَمَاءُ وَالْحِكْمَةُ فِي وُجُوبِ الْإِحْدَادِ فِي عِدَّةِ الْوَفَاةِ دُونَ الطَّلَاقِ؛ لِأَنَّ الزِّينَةَ وَالطِّيبَ يَدْعُوَانِ إِلَى النِّكَاحِ وَيُوقِعَانِ فِيهِ؛ فَنُهِيَتْ عَنْهُ لِيَكُونَ الِامْتِنَاعُ مِنْ ذَلِكَ زَاجِرًا عَنِ النِّكَاحِ؛ لِكَوْنِ الزَّوْجِ مَيِّتًا لَا يَمْنَعُ مُعْتَدَّتَهُ مِنَ النِّكَاحِ، وَلَا يُرَاعِيهِ نَاكِحُهَا وَلَا يَخَافُ مِنْهُ، بِخِلَافِ الْمُطَلِّقِ الْحَيِّ، فَإِنَّهُ يَسْتَغْنِي بِوُجُودِهِ عَنْ زَاجِرٍ آخَرَ. وَلِهَذِهِ الْعِلَّةِ وَجَبَتِ الْعِدَّةُ عَلَى كُلِّ مُتَوَفًّى عَنْهَا، وَإِنْ لَمْ تَكُنْ مَدْخُولًا بِهَا بِخِلَافِ الطَّلَاقِ. فَاسْتُظْهِرَ لِلْمَيِّتِ بِوُجُوبِ الْعِدَّةِ وَجُعِلَتْ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ وَعَشْرًا؛ لِأَنَّ الْأَرْبَعَةَ فِيهَا يُنْفَخُ الرُّوحُ فِي الْوَلَدِ إِنْ كَانَ، وَالْعَشْرُ احْتِيَاطًا. وَلَمَّا كَانَتِ الصَّغِيرَةُ مِنَ الزَّوْجَاتِ نَادِرَةً أُلْحِقَتْ بِالْغَالِبِ فِي حُكْمِ وُجُوبِ الْعِدَّةِ وَالْإِحْدَادِ(٣).

---

(١) (متفق عليه) البخاري ١٢٨٠ ومسلم ١٤٨٦

(٢) (متفق عليه) البخاري ١٢٨١ و٥٣٣٥ ومسلم ١٤٨٦.

(٣) شرح مسلم ١٠/ ١١٢-١١٣.

وأما الإماء فعلى النصف من ذلك.

قَالَ الشَّافِعِيُّ، رحمه الله:

فَلَمْ أَعْلَمْ مُخَالِفًا، مِمَّنْ حَفِظْت عَنْهُ مِنْ أَهْلِ الْعِلْمِ، فِي أَنَّ عِدَّةَ الْأَمَةِ نِصْفُ عِدَّةِ الْحُرَّةِ فِيمَا كَانَ لَهُ نِصْفٌ مَعْدُودٌ، مَا لَمْ تَكُنْ حَامِلًا.. فَإِذَا تَزَوَّجَتْ الْأَمَةُ الْحُرَّ أَوْ الْعَبْدَ فَطَلَّقَهَا أَوْ مَاتَ عَنْهَا فَسَوَاءٌ وَالْعِدَّةُ بِهَا، تَعْتَدُّ إذَا كَانَتْ مِمَّنْ تَحِيضُ حَيْضَتَيْنِ، وَتَعْتَدُّ فِي الْوَفَاةِ شَهْرَيْنِ وَخَمْسَ لَيَال(١).

الثالث: المطلقات من ذوات القروء يتربصن بأنفسهن ثلاثة قروء. وقرء الأمة حيضتان.

قال النووي، رحمه الله:

أَجْمَعَ الْعُلَمَاءُ، مِنْ أَهْلِ الْفِقْهِ وَالْأُصُولِ وَاللُّغَةِ، عَلَى أَنَّ الْقُرْءَ يُطْلَقُ فِي اللُّغَةِ عَلَى الْحَيْضِ وَعَلَى الطُّهْرِ. وَاخْتَلَفُوا فِي الْأَقْرَاءِ الْمَذْكُورَةِ فَقَالَ مَالِكٌ وَالشَّافِعِيُّ وَآخَرُونَ هِيَ الْأَطْهَارُ، وَقَالَ أَبُو حَنِيفَةَ وَالْأَوْزَاعِيُّ وَآخَرُونَ هِيَ الْحَيْضُ. وَهُوَ أَصَحُّ الرِّوَايَتَيْنِ عَنْ أَحْمَدَ. قَالُوا لِأَنَّ مَنْ قَالَ بِالْأَطْهَارِ يَجْعَلُهَا قرءين وَبَعْضَ الثَّالِثِ. وَظَاهِرُ الْقُرْآنِ أَنَّهَا ثَلَاثَةٌ، وَالْقَائِلُ بالحيض يشترط ثلاث حَيْضَاتٍ كَوَامِلَ فَهُوَ أَقْرَبُ إِلَى مُوَافَقَةِ الْقُرْآنِ(٢).

وقرء الأمة حيضتان:

فعن عمر، رضى الله عنه، قَالَ: "يَنْكِحُ الْعَبْدُ امْرَأَتَيْنِ، وَيُطَلِّقُ تَطْلِيقَتَيْنِ، وَتَعْتَدُّ الأَمَةُ حَيْضَتَيْنِ، وَإِنْ لَمْ تَكُنْ تَحِيضُ، فَشَهْرَيْنِ، أَوْ شَهْرٌ وَنِصْفٌ". وسبق.

قال ابن رشد القرطبي، رحمه الله:

حَكَى الْأَثْرَمُ عَنْ أَحْمَدَ أَنَّهُ قَالَ: الْأَكَابِرُ مِنْ أَصْحَابِ رَسُولِ اللَّهِ - صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ - يَقُولُونَ: الْأَقْرَاءُ هِيَ الْحَيْضُ. وَحَكَى أَيْضًا عَنِ الشَّعْبِيِّ أَنَّهُ قَوْلُ أَحَدَ عَشَرَ أَوِ اثْنَيْ عَشَرَ مِنْ أَصْحَابِ رَسُولِ اللَّهِ - صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ -. وَالْفَرْقُ بَيْنَ الْمَذْهَبَيْنِ هُوَ أن مَنْ رَأَى أَنَّهَا الْأَطْهَارُ رَأَى أَنَّهَا من دَخَلَتِ الرَّجْعِيَّةُ عِنْدَهُ فِي الْحَيْضَةِ الثَّالِثَةِ لَمْ يَكُنْ لِلزَّوْجِ عَلَيْهَا رَجْعَةٌ وَحَلَّتْ لِلْأَزْوَاجِ. وَمَنْ رَأَى أَنَّهَا الْحَيْضُ لَمْ تَحِلَّ عِنْدَهُ حَتَّى تَنْقَضِيَ الْحَيْضَةُ الثَّالِثَةُ(٣).

والراجح أن المقصود بالقرء هو الحيض؛ لما ثبت عَنْ عَائِشَةَ، رضى الله عنها، قَالَتْ:

---

(١) الأم ٥/ ٢٣٢.

(٢) شرح مسلم ١٠/ ٦٢-٦٣.

(٣) بداية المجتهد ٣/ ١٠٩.

"أُمِرَتْ بَرِيرَةُ أَنْ تَعْتَدَّ بِثَلَاثِ حِيَضٍ"(١).

وقال عدي بن ثابت، رضي الله عنه، قال صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: **"المستَحاضةُ تدَعُ الصَّلاةَ أيَّامَ أقرائِها، ثمَّ تغتَسِلُ وتصلِّي"**(٢).

وَعَنْ سُلَيْمَانَ بْنِ يَسَارٍ أَنَّ الْأَحْوَصَ هَلَكَ بِالشَّامِ، حِينَ دَخَلَتْ امْرَأَتُهُ فِي الدَّمِ مِنْ الْحَيْضَةِ الثَّالِثَةِ، وَقَدْ كَانَ طَلَّقَهَا، فَكَتَبَ مُعَاوِيَةُ بْنُ أَبِي سُفْيَانَ، رضي الله عنه، إِلَى زَيْدِ بْنِ ثَابِتٍ، رضي الله عنه، يَسْأَلُهُ عَنْ ذَلِكَ، فَكَتَبَ إِلَيْهِ زَيْدُ بْنُ ثَابِتٍ: إِنَّهَا إِذَا دَخَلَتْ فِي الدَّمِ مِنْ الْحَيْضَةِ الثَّالِثَةِ، فَقَدْ بَرِئَتْ مِنْهُ وَبَرِئَ مِنْهَا، وَلَا تَرِثُهُ وَلَا يَرِثُهَا"(٣).

قال ابن القيم، رحمه الله:

اسْتِعْمَالَ الْقُرْءِ فِي الْحَيْضِ أَظْهَرُ مِنْهُ فِي الطُّهْرِ، فَإِنَّهُمْ يَذْكُرُونَهُ تَفْسِيرًا لِلَفْظِهِ، ثُمَّ يُرْدِفُونَهُ بِقَوْلِهِمْ: وَقِيلَ، أَوْ قَالَ فُلَانٌ، أَوْ يُقَالُ: عَلَى الطُّهْرِ، أَوْ وَهُوَ أَيْضًا الطُّهْرُ، فَيَجْعَلُونَ تَفْسِيرَهُ بِالْحَيْضِ كَالْمُسْتَقِرِّ الْمَعْلُومِ الْمُسْتَفِيضِ، وَتَفْسِيرُهُ بِالطُّهْرِ قَوْلٌ قِيلَ.

كما أَنَّ لَفْظَ الْقُرْءِ لَمْ يُسْتَعْمَلْ فِي كَلَامِ الشَّارِعِ إِلَّا لِلْحَيْضِ، وَلَمْ يَجِئْ عَنْهُ فِي مَوْضِعٍ وَاحِدٍ اسْتِعْمَالُهُ لِلطُّهْرِ، فَحَمْلُهُ فِي الْآيَةِ عَلَى الْمَعْهُودِ الْمَعْرُوفِ مِنْ خِطَابِ الشَّارِعِ أَوْلَى، بَلْ مُتَعَيِّنٌ، فَإِنَّهُ، صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، قَالَ لِلْمُسْتَحَاضَةِ : **"دَعِي الصَّلَاةَ أَيَّامَ أَقْرَائِكِ"**. وَهُوَ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ الْمُعَبِّرُ عَنِ اللَّهِ تَعَالَى، وَبِلُغَةِ قَوْمِهِ نَزَلَ الْقُرْآنُ. فَإِذَا ثَبَتَ اسْتِعْمَالُ الشَّارِعِ لَفْظَ الْقُرُوءِ فِي الْحِيَضِ، عُلِمَ أَنَّ هَذَا لُغَتُهُ، فَيَتَعَيَّنُ حَمْلُهُ عَلَى مَا فِي كَلَامِهِ.

وَالْمَقْصُودُ: أَنَّ الْجُمْهُورَ عَلَى أَنَّ عِدَّةَ الِاسْتِبْرَاءِ حَيْضَةٌ لَا طُهْرٌ، وَهَذَا الِاسْتِبْرَاءُ فِي حَقِّ الْأَمَةِ كَالْعِدَّةِ فِي حَقِّ الْحُرَّةِ، قَالُوا: بَلِ الِاعْتِدَادُ فِي حَقِّ الْحُرَّةِ بِالْحَيْضِ أَوْلَى مِنَ الْأَمَةِ مِنْ وَجْهَيْنِ.

أَحَدُهُمَا: أَنَّ الِاحْتِيَاطَ فِي حَقِّهَا ثَابِتٌ بِتَكْرِيرِ الْقُرْءِ ثَلَاثَ اسْتِبْرَاءَاتٍ، فَهَكَذَا يَنْبَغِي أَنْ يَكُونَ الِاعْتِدَادُ فِي حَقِّهَا بِالْحَيْضِ الَّذِي هُوَ أَحْوَطُ مِنَ الطُّهْرِ، فَإِنَّهَا لَا تَحْتَسِبُ بِبَقِيَّةِ الْحَيْضَةِ قُرْءًا، وَتَحْتَسِبُ بِبَقِيَّةِ الطُّهْرِ قُرْءًا.

---

(١) (صحيح) أخرجه ابن ماجه ٢٠٧٧

(٢) (صَحِيح) أخرجه أبو داود ٢٨١ و٢٩٧ وابن ماجه ٥١٤

(٣) (صَحِيح) أخرجه مالك: الموطأ ١١٩٩ والشافعي ٢٩٦ والبيهقي ١٥١٦٢ وصححه الألباني: هداية الرواة ٣٢٧٠

الثَّانِي: أَنَّ اسْتِبْرَاءَ الْأَمَةِ فَرْعٌ عَلَى عِدَّةِ الْحُرَّةِ، وَهِيَ الثَّابِتَةُ بِنَصِّ الْقُرْآنِ، وَالِاسْتِبْرَاءُ إِنَّمَا ثَبَتَ بِالسُّنَّةِ، فَإِذَا كَانَ قَدِ احْتَاطَ لَهُ الشَّارِعُ بِأَنْ جَعَلَهُ بِالْحَيْضِ، فَاسْتِبْرَاءُ الْحُرَّةِ أَوْلَى، فَعِدَّةُ الْحُرَّةِ اسْتِبْرَاءٌ لَهَا، وَاسْتِبْرَاءُ الْأَمَةِ عِدَّةٌ لَهَا.

ثُمَّ إِذَا انْقَطَعَ الدَّمُ وَاغْتَسَلَتْ، فَلَمْ تَتَغَيَّرْ أَحْكَامُهَا بِتَجَدُّدِ الطُّهْرِ، لَكِنْ لِزَوَالِ الْمُغَيِّرِ الَّذِي هُوَ الْحَيْضُ، فَإِنَّهَا تَعُودُ بَعْدَ الطُّهْرِ إِلَى مَا كَانَتْ عَلَيْهِ قَبْلَ الْحَيْضِ مِنْ غَيْرِ أَنْ يُجَدِّدَ لَهَا الطُّهْرُ حُكْمًا، وَالْقُرْءُ أَمْرٌ يُغَيِّرُ أَحْكَامَ الْمَرْأَةِ، وَهَذَا التَّغْيِيرُ إِنَّمَا يَحْصُلُ بِالْحَيْضِ دُونَ الطُّهْرِ. فَهَذَا الْوَجْهُ دَالٌّ عَلَى فَسَادِ قَوْلِ مَنْ يَحْتَسِبُ بِالطُّهْرِ الَّذِي قَبْلَ الْحَيْضَةِ قُرْءًا فِيمَا إِذَا طُلِّقَتْ قَبْلَ أَنْ تَحِيضَ، ثُمَّ حَاضَتْ، فَإِنَّ مَنِ اعْتَدَّ بِهَذَا الطُّهْرِ قَرْءًا جَعَلَ شَيْئًا لَيْسَ لَهُ حُكْمٌ فِي الشَّرِيعَةِ قُرْءًا مِنَ الْأَقْرَاءِ، وَهَذَا فَاسِدٌ(١).

الرابع: اللائي يئسن من المحيض فعدتهن ثلاثة أشهر واللائي لم يحضن والأمة شهران.

لقوله سبحانه: ﴿**وَاللائِي يَئِسْنَ مِنَ الْمَحِيضِ مِنْ نِسَائِكُمْ إِنِ ارْتَبْتُمْ فَعِدَّتُهُنَّ ثَلاثَةُ أَشْهُرٍ وَاللائِي لَمْ يَحِضْنَ**﴾ [الطلاق: ٤]. هذا إذا كانت حرة.

وَقوله واللائي لم يحضن فعدتهن ثَلَاثَة أشهر، أَيْ أَنَّ حُكْمَ اللَّائِي لَمْ يَحِضْنَ أَصْلًا وَرَأْسًا، حُكْمُهُنَّ فِي الْعِدَّةِ حُكْمُ اللَّائِي يَئِسْنَ. فَكَانَ تَقْدِيرُ الْآيَةِ **وَاللَّائِي لَمْ يَحِضْنَ** كَذَلِكَ؛ لِأَنَّهَا وَقَعَتْ بَعْدَ قَوْلِهِ فَعِدَّتُهُنَّ ثَلَاثَةُ أَشْهُرٍ(٢).

قال ابن حزم، رحمه الله:

فَإِنْ كَانَتْ الْمُطَلَّقَةُ لَا تَحِيضُ لِصِغَرٍ أَوْ كِبَرٍ أَوْ خِلْقَةٍ، وَلَمْ تَكُنْ حَامِلًا، وَكَانَ قَدْ وَطِئَهَا: فَعِدَّتُهَا ثَلَاثَةُ أَشْهُرٍ مِنْ حِينِ بُلُوغِ الطَّلَاقِ إلَيْهَا أَوْ إلَى أَهْلِهَا، إنْ كَانَتْ صَغِيرَةً؛ لِلآية(٣).

وقَالَ الشَّافِعِيُّ، رحمه الله:

سَمِعْت مَنْ أَرْضَى مِنْ أَهْلِ الْعِلْمِ يَقُولُ: إنَّ أَوَّلَ مَا أَنْزَلَ اللَّهُ عَزَّ وَجَلَّ مِنْ الْعِدَدِ ﴿**وَالْمُطَلَّقَاتُ يَتَرَبَّصْنَ بِأَنْفُسِهِنَّ ثَلاثَةَ قُرُوءٍ**﴾ [البقرة: ٢٢٨]. فَلَمْ يَعْلَمُوا مَا عِدَّةُ الْمَرْأَةِ، الَّتِي لَا أَقْرَاءَ لَهَا، وَهِيَ الَّتِي لَا تَحِيضُ، وَلَا الْحَامِلُ فَأَنْزَلَ اللَّهُ عَزَّ ذِكْرَهُ ﴿**وَاللائِي يَئِسْنَ مِنَ الْمَحِيضِ مِنْ نِسَائِكُمْ إِنِ ارْتَبْتُمْ فَعِدَّتُهُنَّ ثَلاثَةُ أَشْهُرٍ وَاللائِي لَمْ يَحِضْنَ**﴾ [الطلاق: ٤]. فَجَعَلَ عِدَّةَ الْمُؤَيَّسَةِ

(١) زاد المعاد ٥/ ٥٣٦-٥٤٦.

(٢) فتح الباري ٩/ ٤٧٠.

(٣) المحلى بالآثار ١٠/ ٤٥.

وَالَّتِي لَمْ تَحِضْ ثَلَاثَةَ أَشْهُرٍ. وَقَوْلُهُ ﴿إِنِ ارْتَبْتُمْ﴾ [الطلاق: ٤]. فَلَمْ تَدْرُوا مَا تَعْتَدُّ غَيْرُ ذَاتِ الْأَقْرَاءِ.

وَإِذَا طَلَّقَ الرَّجُلُ امْرَأَتَهُ وَهِيَ كَمَنْ لَا تَحِيضُ، مِنْ صِغَرٍ أَوْ كِبَرٍ، فَأَوْقَعَ الطَّلَاقَ عَلَيْهَا فِي أَوَّلِ الشَّهْرِ، أَوْ آخِرِهِ، اعْتَدَّتْ شَهْرَيْنِ بِالْأَهِلَّةِ. وَإِنْ كَانَ الْهِلَالَانِ مَعًا تِسْعًا وَعِشْرِينَ وَشَهْرًا ثَلَاثِينَ لَيْلَةً، فِي أَيِّ الشَّهْرِ طَلَّقَهَا وَذَلِكَ أَنَّا نَجْعَلُ عِدَّتَهَا مِنْ سَاعَةِ وَقَعَ الطَّلَاقُ عَلَيْهَا. فَإِنْ طَلَّقَهَا قَبْلَ الْهِلَالِ بِيَوْمٍ عَدَدْنَا لَهَا ذَلِكَ الْيَوْمَ. فَإِذَا أَهَلَّ الْهِلَالُ عَدَدْنَا لَهَا هِلَالَيْنِ بِالْأَهِلَّةِ ثُمَّ عَدَدْنَا لَهَا تِسْعًا وَعِشْرِينَ لَيْلَةً حَتَّى تُكْمِلَ ثَلَاثِينَ يَوْمًا وَلَيْلَةً بِالْيَوْمِ الَّذِي كَانَ قَبْلَ الْهِلَالَيْنِ. وَأَيُّ سَاعَةٍ طَلَّقَهَا مِنْ لَيْلٍ أَوْ نَهَارٍ انْقَضَتْ عِدَّتُهَا، بِأَنْ تَأْتِيَ عَلَيْهَا تِلْكَ السَّاعَةُ مِنْ الْيَوْمِ الَّذِي يُكْمِلُ ثَلَاثِينَ يَوْمًا بَعْدَ الشَّهْرَيْنِ بِذَلِكَ الْيَوْمِ، فَتَكُونُ قَدْ أَكْمَلَتْ ثَلَاثِينَ يَوْمًا عَدَدًا، وَشَهْرَيْنِ بِالْأَهِلَّةِ(١).

وقال ابن قدامة: فَإِنْ كَانَ الطَّلَاقُ فِي أَوَّلِ الْهِلَالِ، اُعْتُبِرَ ثَلَاثَةُ أَشْهُرٍ بِالْأَهِلَّةِ؛ لِقَوْلِ اللَّهِ تَعَالَى: ﴿يَسْأَلُونَكَ عَنِ الأَهِلَّةِ قُلْ هِيَ مَوَاقِيتُ لِلنَّاسِ وَالْحَجِّ﴾ [البقرة: ١٨٩]. . وَقَالَ سُبْحَانَهُ: ﴿إِنَّ عِدَّةَ الشُّهُورِ عِنْدَ اللَّهِ اثْنَا عَشَرَ شَهْرًا فِي كِتَابِ اللَّهِ يَوْمَ خَلَقَ السَّمَاوَاتِ وَالأَرْضَ مِنْهَا أَرْبَعَةٌ حُرُمٌ﴾ [التوبة: ٣٦]. .

وَلَمْ يَخْتَلِفْ النَّاسُ فِي أَنَّ الْأَشْهُرَ الْحُرُمَ مُعْتَبَرَةٌ بِالْأَهِلَّةِ. وَإِنْ وَقَعَ الطَّلَاقُ فِي أَثْنَاءِ شَهْرٍ اعْتَدَّتْ بَقِيَّتَهُ، ثُمَّ اعْتَدَّتْ شَهْرَيْنِ بِالْأَهِلَّةِ، ثُمَّ اعْتَدَّتْ مِنْ الشَّهْرِ الثَّالِثِ تَمَامَ ثَلَاثِينَ يَوْمًا. وَهَذَا مَذْهَبُ مَالِكٍ وَالشَّافِعِيِّ وَأَبِي حَنِيفَةَ تَحْتَسِبُ بَقِيَّةَ الْأَوَّلِ، وَتَعْتَدُّ مِنْ الرَّابِعِ بِقَدْرِ مَا فَاتَهَا مِنْ الْأَوَّلِ، تَامًّا كَانَ أَوْ نَاقِصًا؛ لِأَنَّهُ لَوْ كَانَ مِنْ أَوَّلِ الْهِلَالِ، كَانَتْ الْعِدَّةُ بِالْأَهِلَّةِ، فَإِذَا كَانَ مِنْ بَعْضِ الشَّهْرِ، وَجَبَ قَضَاءُ مَا فَاتَ مِنْهُ.

وَتُحْسَبُ الْعِدَّةُ مِنْ السَّاعَةِ الَّتِي فَارَقَهَا زَوْجُهَا فِيهَا، فَلَوْ فَارَقَهَا نِصْفَ اللَّيْلِ، أَوْ نِصْفَ النَّهَارِ، اعْتَدَّتْ مِنْ ذَلِكَ الْوَقْتِ إلَى مِثْلِهِ. فِي قَوْلِ أَكْثَرِ أَهْلِ الْعِلْمِ. وَحِسَابُ السَّاعَاتِ مُمْكِنٌ، إمَّا يَقِينًا، وَإِمَّا اسْتِظْهَارًا(٢).

---

(١) الأم ٥/ ٢٢٩.

(٢) المغني ٨/ ١٠٥-١٠٦.

وعدة الأمة شهران:

قَالَ الشَّافِعِيُّ، رحمه الله:

فَلَمْ أَعْلَمْ مُخَالِفًا مِمَّنْ حَفِظْت عَنْهُ مِنْ أَهْلِ الْعِلْمِ فِي أَنَّ عِدَّةَ الْأَمَةِ نِصْفُ عِدَّةِ الْحُرَّةِ، مَا لَمْ تَكُنْ حَامِلًا، فِيمَا لَهُ نِصْفٌ وَذَلِكَ الشُّهُورُ. فَإِذَا تَزَوَّجَتْ الْأَمَةُ الْحُرَّ أَوْ الْعَبْدَ فَطَلَّقَهَا أَوْ مَاتَ عَنْهَا فَسَوَاءٌ وَالْعِدَّةُ بِهَا، تَعْتَدُّ إذَا كَانَتْ مِمَّنْ تَحِيضُ حَيْضَتَيْنِ إذَا دَخَلَتْ فِي الدَّمِ مِنْ الْحَيْضَةِ الثَّانِيَةِ حَلَّتْ، وَتَعْتَدُّ فِي الشُّهُورِ خَمْسًا وَأَرْبَعِينَ إذَا كَانَتْ مِمَّنْ لَا تَحِيضُ مِنْ صِغَرٍ أَوْ كِبَرٍ، وَتَعْتَدُّ فِي الْوَفَاةِ شَهْرَيْنِ وَخَمْسَ لَيَالٍ(١).

وقال ابن قدامة، رحمه الله:

فَأَكْثَرُ الرِّوَايَاتِ عَنْ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ فِي عِدَّةِ الْأَمَةِ، أَنَّهَا شَهْرَانِ. وَاحْتَجَّ فِيهِ بِقَوْلِ عُمَرَ، رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ: عِدَّةُ أُمِّ الْوَلَدِ حَيْضَتَانِ، وَلَوْ لَمْ تَحِضْ كَانَ عِدَّتُهَا شَهْرَيْنِ. وَعِدَّةُ ذَاتِ الْقُرُوءِ قُرْءَانِ، فَبَدَلُهُمَا شَهْرَانِ، وَلِأَنَّهَا مُعْتَدَّةٌ بِالشُّهُورِ عَنْ غَيْرِ الْوَفَاةِ، فَكَانَ عَدَدُهَا كَعَدَدِ الْقُرُوءِ، لَوْ كَانَتْ ذَاتَ قُرُوءٍ، كَالْحُرَّةِ. وَالرِّوَايَةُ الثَّانِيَةُ، أَنَّ عِدَّتَهَا شَهْرٌ وَنِصْفٌ. وَهَذَا قَوْلُ عَلِيٍّ - رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ - وَرُوِيَ ذَلِكَ عَنْ ابْنِ عُمَرَ وَابْنِ الْمُسَيِّبِ وَسَالِمٍ وَالشَّعْبِيِّ وَالثَّوْرِيِّ وَأَصْحَابِ الرَّأْيِ.

وَهُوَ قَوْلٌ ثَانٍ لِلشَّافِعِيِّ؛ لِأَنَّ عِدَّةَ الْأَمَةِ نِصْفُ عِدَّةِ الْحُرَّةِ، وَعِدَّةُ الْحُرَّةِ ثَلَاثَةُ أَشْهُرٍ، فَنِصْفُهَا شَهْرٌ وَنِصْفٌ، وَإِنَّمَا كَمَّلْنَا لِذَاتِ الْحَيْضِ حَيْضَتَيْنِ، لِتَعَذُّرِ تَبْعِيضِ الْحَيْضَةِ، فَإِذَا صِرْنَا إلَى الشُّهُورِ، أَمْكَنَ التَّنْصِيفُ، فَوَجَبَ الْمَصِيرُ إلَيْهِ، كَمَا فِي عِدَّةِ الْوَفَاةِ(٢).

قال ابن القيم، رحمه الله:

قول جُمْهُورُ الْأُمَّةِ: عِدَّتُهَا نِصْفُ عِدَّةِ الْحُرَّةِ

وَسَلَفُهُمْ فِي ذَلِكَ الْخَلِيفَتَانِ الرَّاشِدَانِ عُمَرُ بْنُ الْخَطَّابِ، وَعَلِيُّ بْنُ أَبِي طَالِبٍ، رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا، صَحَّ ذَلِكَ عَنْهُمَا. عن عمر، رضى الله عنه: وَتَعْتَدُّ الأَمَةُ حَيْضَتَيْنِ، وَإِنْ لَمْ تَكُنْ تَحِيضُ، فَشَهْرَيْنِ، أَوْ شَهْرٌ وَنِصْفٌ".

وَقَالَ ابن وهب: أَخْبَرَنِي رِجَالٌ مِنْ أَهْلِ الْعِلْمِ أَنَّ نافعا، وابن قسيط، وَيَحْيَى بْنَ سَعِيدٍ، وربيعة وَغَيْرَ وَاحِدٍ مِنْ أَصْحَابِ رَسُولِ اللَّهِ وَالتَّابِعِينَ قَالُوا: عِدَّةُ الْأَمَةِ حَيْضَتَانِ. قَالُوا: وَلَمْ يَزَلْ

(١) الأم ٥/ ٢٣٢.

(٢) المغني ٨/ ١٠٦-١٠٧.

هَذَا عَمَلَ الْمُسْلِمِينَ.

وعَنِ الْقَاسِمِ بْنِ مُحَمَّدِ بْنِ أَبِي بَكْرٍ الصِّدِّيقِ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمْ قَالَ: عِدَّةُ الْأَمَةِ حَيْضَتَانِ. مَعَ أَنَّ هَذَا لَيْسَ فِي كِتَابِ اللَّهِ عَزَّ وَجَلَّ، وَلَا نَعْلَمُهُ سُنَّةً عَنْ رَسُولِ اللَّهِ، صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، وَلَكِنْ قَدْ مَضَى أَمْرُ النَّاسِ عَلَى هَذَا، وَعَمِلَ بِهِ الْمُسْلِمُونَ. قَالُوا: وَلَوْ لَمْ يَكُنْ فِي الْمَسْأَلَةِ إِلَّا قَوْلُ عمر: وَابْنِ مَسْعُودٍ: وَزَيْدِ بْنِ ثَابِتٍ: وَعَبْدِ اللَّهِ بْنِ عُمَرَ لَكَفَى بِهِ(١).

قوله: ويشرع التربص مع العدة في ثلاثة مواضع:

إحداها: إذا ارتفع حيض المرأة لا تدري ما رفعه، فإنها تتربص تسعة أشهر، ثم تعتد عدة الآيسات.

تسعة أشهر للحمل؛ لأنها غالب مدته، ثم تعتد بعد ذلك ثلاثة أشهر عدة الآيسات.

قال الحافظ ابن حجر، رحمه الله:

ذَهَبَ أَكْثَرُ فُقَهَاءِ الْأَمْصَارِ إِلَى أَنَّهَا تَنْتَظِرُ الْحَيْضَ إِلَى أَنْ تَدْخُلَ فِي السِّنِّ الَّذِي لَا يَحِيضُ فِيهِ مِثْلُهَا، فَتَعْتَدُّ حِينَئِذٍ تِسْعَةَ أَشْهُرٍ. وَعَنْ مَالِكٍ وَالْأَوْزَاعِيِّ تَرَبَّصُ تِسْعَةَ أَشْهُرٍ، فَإِنْ حَاضَتْ وَإِلَّا اعْتَدَّتْ ثَلَاثَةً. وَعَنِ الْأَوْزَاعِيِّ إِنْ كَانَتْ شَابَّةً فَسَنَةً. وَحُجَّةُ الشَّافِعِيِّ وَالْجُمْهُورِ ظَاهِرُ الْقُرْآنِ؛ فَإِنَّهُ صَرِيحٌ فِي الْحُكْمِ لِلْآيِسَةِ وَالصَّغِيرَةِ، وَأَمَّا الَّتِي تَحِيضُ وَيَتَأَخَّرُ حَيْضُهَا فَلَيْسَتْ آيِسَةً. لَكِنْ لِمَالِكٍ فِي قَوْلِهِ سَلَفٌ وَهُوَ عُمَرُ فَقَدْ صَحَّ عَنْهُ ذَلِكَ(٢).

والراجح ما قاله ابن القيم، رحمه الله:

فَقَوْلُهُ تَعَالَى: ﴿**إِنِ ارْتَبْتُمْ**﴾ [الطلاق: ٤]. يَعْنِي: إِنْ سَأَلْتُمْ عَنْ حُكْمِهِنَّ، وَلَمْ تَعْلَمُوا حُكْمَهُنَّ، وَشَكَكْتُمْ فِيهِ، فَقَدْ بَيَّنَّاهُ لَكُمْ. وَأَيْضًا، فَإِنَّ النِّسَاءَ لَا يَسْتَوِينَ فِي ابْتِدَاءِ الْحَيْضِ، فَكَذَلِكَ لَا يَسْتَوِينَ فِي آخِرِ سِنِّ الْحَيْضِ الَّذِي هُوَ سِنُّ الْيَأْسِ، وَالْوُجُودُ شَاهِدٌ بِذَلِكَ. وَأَيْضًا فَإِنَّهُمْ تَنَازَعُوا فِيمَنْ بَلَغَتْ وَلَمْ تَحِضْ هَلْ تَعْتَدُّ بِثَلَاثَةِ أَشْهُرٍ أَوْ بِالْحَوْلِ، كَالَّتِي ارْتَفَعَ حَيْضُهَا لَا تَدْرِي مَا رَفَعَهُ؟ وَفِيهِ رِوَايَتَانِ عَنْ أحمد.

قُلْتُ: وَالْجُمْهُورُ عَلَى أَنَّهَا تَعْتَدُّ بِثَلَاثَةِ أَشْهُرٍ وَلَمْ يَجْعَلُوا لِلصِّغَرِ الْمُوجِبِ لِلِاعْتِدَادِ بِهَا

---

(١) زاد المعاد ٥/ ٥٧٧-٥٧٩.

(٢) فتح الباري ٩/ ٤٧٠.

حَدًّا، فَكَذَلِكَ يَجِبُ أَنْ لَا يَكُونَ لِلْكِبَرِ الْمُوجِبِ لِلِاعْتِدَادِ بِالشُّهُورِ حَدٌّ، وَهُوَ ظَاهِرٌ وَلِلَّهِ الْحَمْدُ(١).

قوله: **وإن عرفت ما رفع الحيض، لم تزل في عدة حتى يعود الحيض فتعتد به.**

أي: إذا أصابها شيء من مرض أو رضاع أو نفاس، منع حيضها، فإنها تنتظر زوال هذا الشيء، وعود الدم وإن طال، فإن عاد الدم اعتدت به.

فعَنْ عَلْقَمَةَ بْنِ قَيْسٍ أَنَّهُ طَلَّقَ امْرَأَتَهُ تَطْلِيقَةً أَوْ تَطْلِيقَتَيْنِ، ثُمَّ حَاضَتْ حَيْضَةً أَوْ حَيْضَتَيْنِ، ثُمَّ ارْتَفَعَ حَيْضُهَا سَبْعَةَ عَشَرَ شَهْرًا، أَوْ ثَمَانِيَةَ عَشَرَ شَهْرًا، ثُمَّ مَاتَتْ. فَجَاءَ إِلَى ابْنِ مَسْعُودٍ، رضي الله عنه، فَسَأَلَهُ، فَقَالَ: حَبَسَ اللهُ عَلَيْكَ مِيرَاثَهَا، فَوَرَّثَهُ مِنْهَا"(٢).

الثاني: امرأة المفقود الذي فقد في مهلكة، أو من بين أهله، فلم يعلم خبره، وتتربص أربع سنين ثم تعتد للوفاة

المفقود: وهو من انقطع خبره، وسبق التفصيل فيه في كتاب الفرائض.

فالذي غَيْبَتُهُ ظَاهِرُهَا الْهَلَاكُ، كَالَّذِي يُفْقَدُ مِنْ بَيْنِ أَهْلِهِ لَيْلًا أَوْ نَهَارًا، أَوْ يَخْرُجُ إِلَى الصَّلَاةِ فَلَا يَرْجِعُ، أَوْ يَمْضِي إِلَى مَكَان قَرِيبٍ لِيَقْضِيَ حَاجَتَهُ وَيَرْجِعَ، فَلَا يَظْهَرُ لَهُ خَبَرٌ، أَوْ يُفْقَدُ بَيْنِ الصَّفَّيْنِ، أَوْ تتحطم بهم باخرة، فيغرق بعض رفقته، أو يفقد في مهلكة كصحراء الفيوم ومنخفض القطارة من ديار مصر، حرسها الله، أو في صحراء الجزائر الكبرى، أو الربع الخالى من البلاد الحجازية. فَمَذْهَبُ أَحْمَدَ الظَّاهِرُ عَنْهُ، أَنَّ زَوْجَتَهُ تَتَرَبَّصُ أَرْبَعَ سِنِينَ، أَكْثَرَ مُدَّةِ الْحَمْلِ، ثُمَّ تَعْتَدُّ لِلْوَفَاةِ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ وَعَشْرًا، وتحل للازواج(٣).

وَقَالَ مَالِكٌ: يُضْرَبُ لِامْرَأَتِهِ أَجَلٌ أَرْبَعُ سِنِينَ مِنْ يَوْمِ تَرْفَعُ أَمْرَهَا إِلَى الْحَاكِمِ، فَإِذَا انْتَهَى الْكَشْفُ عَنْ حَيَاتِهِ أَوْ مَوْتِهِ، فَجُهِلَ ذَلِكَ، ضَرَبَ لَهَا الْحَاكِمُ الْأَجَلَ، فَإِذَا انْتَهَى اعْتَدَّتْ عِدَّةَ الْوَفَاةِ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ وَعَشْرًا وَحَلَّتْ(٤).

وهو القول الصحيح؛ لما جاء عَنْ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ أَبِي لَيْلَى قَالَ:"قَضَى عُمَرُ، رضي الله

---

(١) زاد المعاد ٥/ ٥٨٩.

(٢) (صَحِيح) أخرجه البيهقي ١٥١٨٨ وابن أبي شيبة ١٩٠٠٠ وصححه الألباني: الإرواء: ٢١٢٣.

(٣) المجموع ١٨/ ١٥٩.

(٤) بداية المجتهد ٣/ ٧٥.

عنه، فِي الْمَفْقُودِ: تَرَبَّصُ امْرَأَتُهُ أَرْبَعَ سِنِينَ، ثُمَّ يُطَلِّقُهَا وَلِيُّ زَوْجِهَا، ثُمَّ تَرَبَّصُ بَعْدَ ذَلِكَ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ وَعَشْرًا، ثُمَّ تَزَوَّجُ"(١).

وقال شيخ الإسلام، رحمه الله:

وَالصَّوَابُ فِي امْرَأَةِ الْمَفْقُودِ مَذْهَبُ عُمَرَ بْنِ الْخَطَّابِ وَغَيْرِهِ مِنْ الصَّحَابَةِ وَهُوَ أَنَّهَا تَتَرَبَّصُ أَرْبَعَ سِنِينَ، ثُمَّ تَعْتَدُّ لِلْوَفَاةِ، وَيَجُوزُ لَهَا أَنْ تَتَزَوَّجَ بَعْدَ ذَلِكَ، وَهِيَ زَوْجَةُ الثَّانِي ظَاهِرًا أَوْ بَاطِنًا، ثُمَّ إذَا قَدِمَ زَوْجُهَا الْأَوَّلُ بَعْدَ تَزَوُّجِهَا، خُيِّرَ بَيْنَ امْرَأَتِهِ وَبَيْنَ مَهْرِهَا، وَلَا فَرْقَ بَيْنَ مَا قَبْلَ الدُّخُولِ وَبَعْدَهُ(٢).

قوله: **وإن فقد في غير هذا كالمسافر للتجارة ونحوها لم تنكح حتى تتيقن موته.**

أَنْ يَكُونَ ظَاهِرُ غَيْبَتِهِ السَّلَامَةَ، كَسَفَرِ التِّجَارَةِ فِي غَيْرِ مَهْلَكَةٍ، وَإِبَاقِ الْعَبْدِ، وَطَلَبِ الْعِلْمِ وَالسِّيَاحَةِ، فَلَا تَزُولُ الزَّوْجِيَّةُ أَيْضًا، مَا لَمْ يَثْبُتْ مَوْتُهُ.

وَرُوِيَ ذَلِكَ عَنْ عَلِيٍّ. وَإِلَيْهِ ذَهَبَ ابْنُ شُبْرُمَةَ، وَابْنُ أَبِي لَيْلَى، وَالثَّوْرِيُّ، وَأَبُو حَنِيفَةَ، وَالشَّافِعِيُّ فِي الْجَدِيدِ. وَرُوِيَ ذَلِكَ عَنْ أَبِي قِلَابَةَ، وَالنَّخَعِيِّ، وَأَبِي عُبَيْدٍ(٣).

الثالث: إذا ارتابت المرأة بعد انقضاء عدتها؛ لظهور أمارات الحمل، لم تنكح حتى تزول الريبة. فإن نكحت لم يصح النكاح وإن ارتابت بعد نكاحها لم يبطل نكاحها إلا إذا علمت أنها نكحت وهي حامل

أي إذا رأت أمارات الحمل: من الحركة وانتفاخ البطن وانقطاع الحيض، أو عرفت بالوسائل الحديثة من التحليلات والأشعة، فإنها تتربص ممتنعة عن النكاح حتى تتأكد. ثم إن تزوجت فارتابت، لم يبطل نكاحها.

قَالَ الشَّافِعِيُّ، رحمه الله:

وَلَا تُنْكَحُ الْمُرْتَابَةُ مِنْ الْمُطَلَّقَاتِ، وَلَا الْمُتَوَفَّى عَنْهَا زَوْجُهَا، مِنْ الْحَمْلِ وَإِنْ أَوْفَيْنَ عِدَدَهُنَّ؛ لِأَنَّهُنَّ لَا يَدْرِينَ مَا عِدَدُهُنَّ؟ الْحَمْلُ أَوْ مَا اعْتَدْنَ بِهِ؟ وَإِنْ نَكَحْنَ لَمْ نَفْسَخْ النِّكَاحَ، وَوَقَفْنَاهُ. فَإِنْ بَرِئْنَ مِنْ الْحَمْلِ، فَالنِّكَاحُ ثَابِتٌ. وَقَدْ أَسَأْنَ حِينَ نَكَحْنَ وَهُنَّ مُرْتَابَاتٌ، وَإِنْ كَانَ

(١) (صَحِيح) أخرجه مالك: الموطأ ١١٩٥ البيهقي ١٥٣٤٦ وحسنه الألباني: الإرواء ١٧٠٨.
(٢) الفتاوى الكبرى ٥/ ٥١١.
(٣) المغني ٨/ ١٣٠.

الْحَمْلُ، مَنَعْنَاهُنَّ الدُّخُولَ حَتَّى يَتَبَيَّنَ أَنْ لَيْسَ حَمْلٌ. فَإِنْ وَضَعْنَ أَبْطَلْنَا النِّكَاحَ. وَإِنْ بَانَ أَنْ لَا حَمْلَ خَلَّيْنَا بَيْنَهُنَّ وَبَيْنَ الدُّخُولِ(١).

قوله: **ومتى نكحت المعتدة فنكاحها باطل ويفرق بينهما. وإن فرق بينهما قبل الدخول أتمت عدة الأول، وإن كان بعد الدخول بنت على عدة الأول من حين دخل بها الثاني واستأنفت العدة للثاني، وله نكاحها بعد انقضاء العدتين.**

لِقَوْلِ اللَّهِ تَعَالَى: ﴿**وَلا تَعْزِمُوا عُقْدَةَ النِّكَاحِ حَتَّى يَبْلُغَ الْكِتَابُ أَجَلَهُ**﴾ [البقرة: ٢٣٥].

وعَنْ سُلَيْمَانَ بْنِ يَسَارٍ: "أَنَّ طُلَيْحَةَ الْأَسَدِيَّةَ كَانَتْ تَحْتَ رُشَيْدٍ الثَّقَفِيِّ، فَطَلَّقَهَا، فَنَكَحَتْ فِي عِدَّتِهَا، فَضَرَبَهَا عُمَرُ بْنُ الْخَطَّابِ، رضي الله عنه، وَضَرَبَ زَوْجَهَا بِالْمِخْفَقَةِ ضَرَبَاتٍ، وَفَرَّقَ بَيْنَهُمَا، ثُمَّ قَالَ عُمَرُ بْنُ الْخَطَّابِ: أَيُّمَا امْرَأَةٍ نَكَحَتْ فِي عِدَّتِهَا، فَإِنْ كَانَ زَوْجُهَا الَّذِي تَزَوَّجَهَا لَمْ يَدْخُلْ بِهَا، فُرِّقَ بَيْنَهُمَا، ثُمَّ اعْتَدَّتْ بَقِيَّةَ عِدَّتِهَا مِنْ زَوْجِهَا الْأَوَّلِ، ثُمَّ كَانَ الْآخَرُ خَاطِبًا مِنْ الْخُطَّابِ، وَإِنْ كَانَ دَخَلَ بِهَا، فُرِّقَ بَيْنَهُمَا، ثُمَّ اعْتَدَّتْ بَقِيَّةَ عِدَّتِهَا مِنْ الْأَوَّلِ، ثُمَّ اعْتَدَّتْ مِنْ الْآخَرِ، ثُمَّ لَا يَنْكِحُهَا أَبَدًا. قَالَ مَالِكٌ: وَقَالَ سَعِيدُ بْنُ الْمُسَيَّبِ: وَلَهَا مَهْرُهَا بِمَا اسْتَحَلَّ مِنْهَا(٢).

وعَنْ عَلِيٍّ، رضي الله عنه، "أَنَّهُ قَضَى فِي الَّتِي تَزَوَّجُ فِي عِدَّتِهَا،أَنَّهُ يُفَرَّقُ بَيْنَهُمَا، وَلَهَا الصَّدَاقُ بِمَا اسْتَحَلَّ مِنْ فَرْجِهَا، وَتُكْمِلُ مَا أَفْسَدَتْ مِنْ عِدَّةِ الأَوَّلِ، وَتَعْتَدُّ مِنَ الآخَرِ"(٣).

قوله: **وإن أتت بولد من أحدهما، انقضت به عدته، واعتدت للآخر.**

قال ابن عثيمين، رحمه الله:

أصل المسألة: امرأة تزوجت في عدتها، وجامعها الزوج الثاني، قلنا: يفرق بينهما وتتم عدة الأول، ثم تستأنف العدة للثاني، لكن لو أتت بولد من أحدهما يقيناً، فإن العدة له، ثم تكمل للثاني، فلو أنها بعد أن تزوجت الزوج الثاني، وجامعها أتت بولد لدون ستة أشهر، وعاش الولد فيكون للأول يقيناً؛ لأنه لا يمكن أن يعيش لأقل من ستة أشهر، وعلى هذا فيكون للأول يقيناً، وتستأنف العدة للثاني.

وإن أتت بولد لأكثر من أربع سنين من فراق الأول، فهو للثاني، بناء على أن مدة الحمل لا

---

(١) الأم ٥/ ٢٣٦.

(٢) (صَحِيح) أخرجه مالك: الموطأ ١١١٥ والبيهقي ١٥٣١٦، وصححه الألباني: الإرواء ٢١٢٥.

(٣) (صَحِيح) أخرجه الشافعي ٣٠١ والبيهقي ١٥٣١٧ وصححه الألباني:الإرواء ٢١٢٤.

تزيد على أربع سنين، ثم تكمل عدة الأول. وإن حكمنا بأن الولد للثاني فإنها تكمل عدة الأول؛ لأنه لم يوجد ما يبطل ما سبق من عدته، فإذا قدر أنها قد حاضت مرتين بعد إبانة الأول، ثم تزوجها الثاني ونشأت منه بحمل، ووضعت لأكثر من أربع سنين منذ أبانها الأول، فالولد للثاني، وانتهت عدتها منه بوضع الحمل، فهل تستأنف العدة للأول أو تكمل عدته؟ تكمل عدته؛ لأنه لم يوجد ما يبطل ما سبق من عدته، وقد سبق من عدته حيضتان فتكمل[(١)].

قوله: **وإن أمكن أن يكون منهما أرى القافة، وألحق بمن ألحقوه منهما، وانقضت به عدتها منه واعتدت للآخر.**

القافة: جمع قائف، وهو الذي يعرف النسب بفراسته ونظره إلى أعضاء المولود[(٢)].

أي: يعرض على خبراء هذا الفن. وفي زماننا الآن يجرى له تحليل ال D N A المعروف، ونتائجه دقيقة أكيدة. فيلحق بمن ثبت أنه منه.

---

(١) الشرح الممتع ١٣/ ٣٨٨-٣٨٩.

(٢) القاموس الفقهي ١/ ٣٠٩.

باب الإحداد

وهو واجب على من توفي عنها زوجها، وهو اجتناب الزينة والطيب والكحل بالأثمد، ولبس الثياب المصبوغة للتحسين؛ لقول رسول الله، صلى الله عليه وسلم: "لا يحل لامرأة تؤمن بالله واليوم الآخر أن تحد على ميت فوق ثلاث إلا على الزوج أربعة أشهر وعشرا"

ولا تلبس ثوبا مصبوغا إلا ثوب عصب، ولا تكتحل وتمس طيبا، إلا إذا اغتسلت نبذة من قسط، أو أظفار.

قال الحافظ ابن حجر، رحمه الله:

قَالَ بن بَطَّالٍ: الْإِحْدَادُ: امْتِنَاعُ الْمَرْأَةِ الْمُتَوَفَّى عَنْهَا زَوْجُهَا مِنَ الزِّينَةِ كُلِّهَا، مِنْ لِبَاسٍ وَطِيبٍ وَغَيْرِهِمَا، وَكُلِّ مَا كَانَ مِنْ دَوَاعِي الْجِمَاعِ. وَأَبَاحَ الشَّارِعُ لِلْمَرْأَةِ أَنْ تُحِدَّ عَلَى غَيْرِ زَوْجِهَا ثَلَاثَةَ أَيَّامٍ لِمَا يَغْلِبُ مِنْ لَوْعَةِ الْحُزْنِ وَيَهْجُمُ مِنْ أَلَمِ الْوَجْدِ وَلَيْسَ ذَلِكَ وَاجِبًا لِاتِّفَاقِهِمْ عَلَى أَنَّ الزَّوْجَ لَوْ طَالَبَهَا بِالْجِمَاعِ، لَمْ يَحِلَّ لَهَا مَنْعُهُ فِي تِلْكَ الْحَال.

قال رَسُولَ اللَّهِ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: **"لاَ يَحِلُّ لِامْرَأَةٍ تُؤْمِنُ بِاللَّهِ وَاليَوْمِ الآخِرِ، تُحِدُّ عَلَى مَيِّتٍ فَوْقَ ثَلاَثٍ إِلَّا عَلَى زَوْجٍ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ وَعَشْرًا"**(١).

وعَنْ أُمِّ عَطِيَّةَ، رضي الله عنها، قَالَتْ: **"كُنَّا نُنْهَى أَنْ نُحِدَّ عَلَى مَيِّتٍ فَوْقَ ثَلاَثٍ، إِلَّا عَلَى زَوْجٍ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ وَعَشْرًا، وَلاَ نَكْتَحِلَ وَلاَ نَتَطَيَّبَ وَلاَ نَلْبَسَ ثَوْبًا مَصْبُوغًا، إِلَّا ثَوْبَ عَصْبٍ. وَقَدْ رُخِّصَ لَنَا عِنْدَ الطُّهْرِ إِذَا اغْتَسَلَتْ إِحْدَانَا مِنْ مَحِيضِهَا فِي نُبْذَةٍ مِنْ كُسْتِ أَظْفَارٍ"**(٢).

• العَصْب: من برود الْيمن، مَعْرُوف. وَقَالَ اللَّيْث: سمّي عَصْباً لِأَن غَزْله يُعصَب، ثمَّ يُصبغ ثمَّ يحاك(٣).

• والكُسْتُ: الَّذِي يُتَبَخَّر بِهِ، لُغَةٌ فِي الكُسْطِ والقُسْطِ، وهُوَ القُسْطُ الهِنْدِيّ عُقَارٌ مَعْرُوفٌ(٤).

---

(١) (صَحِيح) أخرجه البخاري ١٢٨١.

(٢) (متفق عليه) البخاري ٣١٣ ومسلم ٩٣٨.

(٣) تهذيب اللغة ٢/ ٢٩.

(٤) لسان العرب ٢/ ٧٨.

• وكُسْتِ أَظْفَارٍ: هُوَ الْقُسْطُ . وَأَظْفَارٌ مَوْضِعٌ أُضِيفَ الْكُسْتُ إِلَيْهِ، وَيُقَالُ الْحَائِضُ تَسْتَعْمِلُ شَيْئًا مِنْ قُسْطٍ وَأَظْفَارٍ، وَهُمَا مِمَّا يُتَبَخَّرُ بِهِ. والأظفار من العطر على شكل ظفر إنسان، يوضع في البخور، وصوب ظفار نسبة إلى مدينة بساحل اليمن يجلب إليها القسط الهندي(١).

• قال الحافظ ابن حجر، رحمه الله:

قَالَ النَّوَوِيُّ: لَيْسَ الْقِسْطُ وَالظُّفْرُ مِنْ مَقْصُودِ التَّطَيُّبِ وَإِنَّمَا رَخَّصَ فِيهِ لِلْحَادَّةِ إِذَا اغْتَسَلَتْ مِنَ الْحَيْضِ لِإِزَالَةِ الرَّائِحَةِ الْكَرِيهَةِ. قَالَ الْمُهَلَّبُ: رَخَّصَ لَهَا فِي التَّبَخُّرِ لِدَفْعِ رَائِحَةِ الدَّمِ عَنْهَا لِمَا تَسْتَقْبِلُهُ مِنَ الصَّلَاةِ(٢).

قال البخاري: بَابُ تُحِدُّ الْمُتَوَفَّى عَنْهَا زَوْجُهَا أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ وَعَشْرًا.

وَقَالَ الزُّهْرِيُّ: "لاَ أَرَى أَنْ تَقْرَبَ الصَّبِيَّةُ الْمُتَوَفَّى عَنْهَا الطِّيبَ؛ لِأَنَّ عَلَيْهَا العِدَّةَ.

وساق ما سبق من حديث زَيْنَبَ بِنْتِ أَبِي سَلَمَةَ عن أُمِّ حَبِيبَةَ، وزَيْنَب بِنْتِ جَحْشٍ، زَوْجِي النَّبِيِّ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: **"لاَ يَحِلُّ لِامْرَأَةٍ تُؤْمِنُ بِاللَّهِ وَاليَوْمِ الآخِرِ أَنْ تُحِدَّ عَلَى مَيِّتٍ فَوْقَ ثَلاَثِ لَيَالٍ، إِلَّا عَلَى زَوْجٍ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ وَعَشْرًا"**. وقالت: وَسَمِعْتُ أُمَّ سَلَمَةَ، تَقُولُ: "جَاءَتْ امْرَأَةٌ إِلَى رَسُولِ اللَّهِ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، فَقَالَتْ: يَا رَسُولَ اللَّهِ، إِنَّ ابْنَتِي تُوُفِّيَ عَنْهَا زَوْجُهَا، وَقَدِ اشْتَكَتْ عَيْنَهَا، أَفَتَكْحُلُهَا؟ فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: لاَ مَرَّتَيْنِ أَوْ ثَلاَثًا، كُلَّ ذَلِكَ يَقُولُ: لاَ. ثُمَّ قَالَ رَسُولُ اللَّهِ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: **إِنَّمَا هِيَ أَرْبَعَةُ أَشْهُرٍ وَعَشْرٌ، وَقَدْ كَانَتْ إِحْدَاكُنَّ فِي الجَاهِلِيَّةِ تَرْمِي بِالْبَعْرَةِ عَلَى رَأْسِ الحَوْلِ"**.

قَالَ حُمَيْدٌ: فَقُلْتُ لِزَيْنَبَ، وَمَا تَرْمِي بِالْبَعْرَةِ عَلَى رَأْسِ الحَوْلِ؟ فَقَالَتْ زَيْنَبُ: كَانَتِ المَرْأَةُ إِذَا تُوُفِّيَ عَنْهَا زَوْجُهَا، دَخَلَتْ حِفْشًا، (أي البيت) وَلَبِسَتْ شَرَّ ثِيَابِهَا، وَلَمْ تَمَسَّ طِيبًا حَتَّى تَمُرَّ بِهَا سَنَةٌ، ثُمَّ تُؤْتَى بِدَابَّةٍ، حِمَارٍ أَوْ شَاةٍ أَوْ طَائِرٍ، فَتَفْتَضُّ بِهِ، فَقَلَّمَا تَفْتَضُّ بِشَيْءٍ إِلَّا مَاتَ، ثُمَّ تَخْرُجُ فَتُعْطَى بَعَرَةً، فَتَرْمِي، ثُمَّ تُرَاجِعُ بَعْدُ مَا شَاءَتْ مِنْ طِيبٍ أَوْ غَيْرِهِ. سُئِلَ مَالِكٌ مَا تَفْتَضُّ بِهِ؟ قَالَ: تَمْسَحُ بِهِ جِلْدَهَا"(٣)..

وعن عائشة، عن النبي، صلى الله عليه وسلم، قال: **"لا يحل لامرأة تؤمن بالله واليوم الآخر،**

---

(١) مجمع بحار الأنوار ٤/ ٤٠٠

(٢) فتح الباري ١/ ٤١٤.

(٣) (متفق عليه) البخاري ٥٣٣٧ ومسلم ١٤٨٩.

أن تحد على ميت فوق ثلاث، إلا على زوجها"(١).

وعَنْ مُحَمَّدِ بْنِ سِيرِينَ، قَالَ: تُوفِّيَ ابنٌ لأمِّ عطيةَ نسيبة الأنصارية ، رَضِيَ اللهُ عنها، فلمَّا كان اليومُ الثالثُ، دعت بصُفْرَةٍ فتمسحتْ بهِ، وقالت: "نُهينا أن نُحِدَّ أكثرَ من ثلاثٍ إلَّا بزوجٍ"(٢).

وعنها مرفوعا: "**لاَ تُحِدُّ المرأةُ فوقَ ثلاثٍ إلاَّ على زوجٍ فإنَّها تحدُّ عليْهِ أربعةَ أشْهرٍ وعشرًا، ولاَ تلبَسُ ثوبًا مصبوغًا إلاَّ ثوبَ عصبٍ ولاَ تَكتحلُ ولاَ تمسُّ طيبًا إلاَّ أدنى طُهرتِها إذا طَهرت من محيضِها بنبذةٍ من قُسطٍ أو أظفارٍ وفي لفظٍ إلاَّ مغسولاً**". وزادَ في روايةٍ: "**ولاَ تختضبُ**". وزادَ في روايةٍ:" **ولاَ تلبسُ ثوبًا مصبوغًا إلاَّ ثوبَ عصبٍ**"، وفي رواية: "وَقَدْ رُخِّصَ لَنَا عِنْدَ الطُّهْرِ، إِذَا اغْتَسَلَتْ إِحْدَانَا مِنْ مَحِيضِهَا، فِي نُبْذَةٍ مِنْ كُسْتِ أَظْفَارٍ، وَكُنَّا نُنْهَى عَنْ اتِّبَاعِ الْجَنَائِزِ"(٣).

قوله: وعليها المبيت في منزلها، الذي وجبت عليها العدة، وهي ساكنة فيه إذا أمكنها ذلك

فعَنْ زَيْنَبَ بِنْتِ كَعْبِ بْنِ عَجْرَةَ، أَنَّ الْفُرَيْعَةَ بِنْتَ مَالِكِ بْنِ سِنَانٍ، وَهِيَ أُخْتُ أَبِي سَعِيدٍ الْخُدْرِيِّ أَخْبَرَتْهَا، "أَنَّهَا جَاءَتْ إِلَى رَسُولِ اللَّهِ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، تَسْأَلُهُ أَنْ تَرْجِعَ إِلَى أَهْلِهَا فِي بَنِي خُدْرَةَ، فَإِنَّ زَوْجَهَا خَرَجَ فِي طَلَبِ أَعْبُدٍ لَهُ أَبَقُوا، حَتَّى إِذَا كَانُوا بِطَرَفِ الْقَدُومِ لَحِقَهُمْ فَقَتَلُوهُ، فَسَأَلْتُ رَسُولَ اللَّهِ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: أَنْ أَرْجِعَ إِلَى أَهْلِي، فَإِنِّي لَمْ يَتْرُكْنِي فِي مَسْكَنٍ يَمْلِكُهُ، وَلَا نَفَقَةٍ؟ قَالَتْ: فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: **نَعَم**، قَالَتْ: فَخَرَجْتُ حَتَّى إِذَا كُنْتُ فِي الْحُجْرَةِ، أَوْ فِي الْمَسْجِدِ، دَعَانِي، أَوْ أَمَرَ بِي، فَدُعِيتُ لَهُ، فَقَالَ: **كَيْفَ قُلْتِ؟**، فَرَدَدْتُ عَلَيْهِ الْقِصَّةَ الَّتِي ذَكَرْتُ مِنْ شَأْنِ زَوْجِي، قَالَتْ: فَقَالَ: **امْكُثِي فِي بَيْتِكِ حَتَّى يَبْلُغَ الْكِتَابُ أَجَلَهُ**، قَالَتْ: فَاعْتَدَدْتُ فِيهِ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ وَعَشْرًا، قَالَتْ: فَلَمَّا كَانَ عُثْمَانُ بْنُ عَفَّانَ، أَرْسَلَ إِلَيَّ فَسَأَلَنِي عَنْ ذَلِكَ، فَأَخْبَرْتُهُ فَاتَّبَعَهُ، وَقَضَى بِهِ"(٤).

وعَنْ جَابِرٍ قَالَ: طُلِّقَتْ خَالَتِي ثَلَاثًا، فَخَرَجَتْ تَجُدُّ نَخْلًا لَهَا، فَلَقِيَهَا رَجُلٌ، فَنَهَاهَا، فَأَتَتِ النَّبِيَّ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، فَذَكَرَتْ ذَلِكَ لَهُ، فَقَالَ لَهَا: "**اخْرُجِي فَجُدِّي نَخْلَكِ، لَعَلَّكِ أَنْ تَصَدَّقِي مِنْهُ أَوْ تَفْعَلِي خَيْرًا**"(٥).

---

(١) (صَحِيح) أخرجه مسلم ١٤٩١.

(٢) (صَحِيح) أخرجه البخاري ١٢٧٩.

(٣) (متفق عليه) البخاري ٤٨٢٣ و٤٩٢٣ ومسلم ٢٧٤٠.

(٤) (صَحِيح) أخرجه أبو داود ٢٣٠٠ والترمذي ١٢٠٤.

(٥) (صَحِيح) أخرجه أبو داود ٢٢٩٧ والنسائي ٣٥٥٠.

قَالَ الشَّافِعِيُّ، رحمه الله:

نَخْلُ الْأَنْصَارِ قَرِيبٌ مِنْ مَنَازِلِهِمْ وَالْجِدَادُ إِنَّمَا تَكُونُ نَهَارًا(١).

وقال ابن عثيمين، رحمه الله:

فإذا مات زوجها وهي ساكنة في بيت تكمّل العدة في هذا البيت.

وإذا مات وهي في منزل أهلها، لكن ذهبت إليهم لزيارة لا للسكنى، فإنها ترجع إلى بيت زوجها، كذلك لو كان زوجها في المستشفى، ومات وهي عنده في المستشفى، فإنها لا تعتد في المستشفى؛ لأنه ليس منزلاً لها، إنما تعتد في المنزل الذي هو سكناها، وكذلك لو مات وهي عند جيرانها مثلاً لزيارة لهم، فإنها ترجع إلى بيت الزوج. فإن لم يمكنها أن تبقى في المنزل، فتحولت عنه خوفاً على نفسها من أن يسطو عليها أحد لفعل الفاحشة مثلاً، أو لكونها امرأة عندها شيء من الوحشة ـ وهذا يكون، فقد تكون صغيرة تتوحش ـ أو خوفاً على مالها فلها أن تنتقل.

وإن قيل لها: البيت سيهدم لمصلحة الشارع، فهذا قهر، فتخرج وتسكن حيث شاءت، ولو فرض أنها حُوِّلت قهراً إلى بلد، بأن قالت الدولة: بيتكم سيهدم، ولكن خذوا هذا البيت بدله. في ظني أنه يجب أن تنتقل إلى هذا البيت. ولو كان البيت مستأجرا لمدة سنة، وتمت السنة في أثناء العدة، وقد مضى منها شهران، وبقي شهران وعشرة أيام، قال صاحب البيت: الإجارة تمت، اخرجوا عن البيت، فهنا تحولت بحق؛ لأن الوجوب يتعلق بعين المكان، وقد تعذر سكناه، فتعتد حيث شاءت. فلها أن تنتقل عند أهلها(٢).

وسئل الشيخ ابن باز، رحمه الله: هل يجوز للمحادة أن تخرج إلى السوق لقضاء حاجاتها؟ .

فأجاب: يجوز للمحادة أن تخرج إلى السوق لقضاء حاجتها وإلى المستشفى للعلاج، وهكذا يجوز لها الخروج للتدريس وطلب العلم؛ لأن ذلك من أهم الحاجات مع تجنب الزينة والطيب والحلي من الذهب والفضة والماس ونحو ذلك، وعلى المحادة أن تراعي خمسة أمور:

الأول: بقاؤها في البيت الذي مات زوجها وهي ساكنة فيه إذا تيسر ذلك.

الثاني: اجتناب الملابس الجميلة.

---

(١) الأم ٥/ ٢٥١.

(٢) الشرح الممتع ١٣/ ٤١٠-٤١٢.

الثالث: اجتناب الطيب، إلا إذا كانت تحيض، فلها استعمال البخور عند طهرها من الحيض.

الرابع: عدم لبس الحلي من الذهب والفضة والماس ونحو ذلك.

الخامس: عدم الكحل والحناء(١).

قوله: فإن خرجت لسفر أو حج، فتوفي زوجها وهي قريبة، رجعت لتعتد في بيتها، وإن تباعدت مضت في سفرها

قال ابن قدامة، رحمه الله:

وَجُمْلَتُهُ أَنَّ الْمُعْتَدَّةَ مِنْ الْوَفَاةِ لَيْسَ لَهَا أَنْ تَخْرُجَ إلَى الْحَجِّ، وَلَا إلَى غَيْرِهِ. وَإِنْ خَرَجَتْ، فَمَاتَ زَوْجُهَا فِي الطَّرِيقِ، رَجَعَتْ إنْ كَانَتْ قَرِيبَةً؛ لِأَنَّهَا فِي حُكْمِ الْإِقَامَةِ، وَلِأَنَّهُ أَمْكَنَهَا الِاعْتِدَادُ فِي مَنْزِلِهَا قَبْلَ أَنْ يَبْعُدَ سَفَرُهَا، فَلَزِمَهَا، كَمَا لَوْ لَمْ تُفَارِقْ الْبُنْيَانَ. وَإِنْ تَبَاعَدَتْ، مَضَتْ فِي سَفَرِهَا. ولَا تُرَدُّ؛ لِأَنَّهُ يَضُرُّ بِهَا، وَعَلَيْهَا مَشَقَّةٌ، وَتَحْتَاجُ إلَى سَفَرٍ فِي رُجُوعِهَا، فَأَشْبَهَتْ مَنْ بَلَغَتْ مَقْصِدَهَا.

وَإِنْ مَاتَ زَوْجُهَا بَعْدَ إحْرَامِهَا بِحَجِّ الْفَرْضِ، أَوْ بِحَجٍّ أَذِنَ لَهَا زَوْجُهَا فِيهِ، نَظَرْت؛ فَإِنْ كَانَ وَقْتُ الْحَجِّ مُتَّسِعًا، لَا تَخَافُ فَوْتَهُ، وَلَا فَوْتَ الرُّفْقَةِ، لَزِمَهَا الِاعْتِدَادُ فِي مَنْزِلِهَا؛ لِأَنَّهُ أَمْكَنَ الْجَمْعُ بَيْنَ الْحَقَّيْنِ، فَلَمْ يَجُزْ إسْقَاطُ أَحَدِهِمَا، وَإِنْ خَشِيَتْ فَوَاتَ الْحَجِّ، لَزِمَهَا الْمُضِيُّ فِيهِ. وَبِهَذَا قَالَ الشَّافِعِيُّ.

وَلِأَنَّ الْحَجَّ آكَدُ؛ لِأَنَّهُ أَحَدُ أَرْكَانِ الْإِسْلَامِ، وَالْمَشَقَّةُ بِتَفْوِيتِهِ تَعْظُمُ، فَوَجَبَ تَقْدِيمُهُ، كَمَا لَوْ مَاتَ زَوْجُهَا بَعْدَ أَنْ بَعُدَ سَفَرُهَا إلَيْهِ(٢).

قوله: والمطلقة ثلاثا مثلها إلا في الاعتداد في بيتها

فلا تجب عليها العدة في منزله، بل تعتد حيث شاءت.

فعَنْ فَاطِمَةَ بِنْتِ قَيْسٍ: "أَنَّ أَبَا عَمْرِو بْنَ حَفْصٍ طَلَّقَهَا الْبَتَّةَ وَهُوَ غَائِبٌ، فَأَرْسَلَ إِلَيْهَا وَكِيلَهُ بِشَعِيرٍ فَتَسَخَّطَتْهُ، فَقَالَ: وَاللَّهِ مَا لَكِ عَلَيْنَا مِنْ شَيْءٍ، فَجَاءَتْ رَسُولَ اللَّهِ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ،

(١) مجموع فتاوى ابن باز ٢٢/ ٢٠٠-٢٠١.

(٢) المغني ٨/ ١٦٨.

فَذَكَرَتْ ذَلِكَ لَهُ، فَقَالَ: **لَهَا لَيْسَ لَكِ عَلَيْهِ نَفَقَةٌ**، وَأَمَرَهَا أَنْ تَعْتَدَّ فِي بَيْتِ أُمِّ شَرِيكٍ، ثُمَّ قَالَ: **إِنَّ تِلْكَ امْرَأَةٌ يَغْشَاهَا أَصْحَابِي، اعْتَدِّي فِي بَيْتِ ابْنِ أُمِّ مَكْتُومٍ، فَإِنَّهُ رَجُلٌ أَعْمَى، تَضَعِينَ ثِيَابَكِ، وَإِذَا حَلَلْتِ فَآذِنِينِي**. قَالَتْ: فَلَمَّا حَلَلْتُ، ذَكَرْتُ لَهُ أَنَّ مُعَاوِيَةَ بْنَ أَبِي سُفْيَانَ، وَأَبَا جَهْمٍ خَطَبَانِي، فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ، صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: **أَمَّا أَبُو جَهْمٍ فَلَا يَضَعُ عَصَاهُ عَنْ عَاتِقِهِ، وَأَمَّا مُعَاوِيَةُ فَصُعْلُوكٌ لَا مَالَ لَهُ، انْكِحِي أُسَامَةَ بْنَ زَيْدٍ**. قَالَتْ: فَكَرِهْتُهُ، ثُمَّ قَالَ: **انْكِحِي أُسَامَةَ بْنَ زَيْدٍ**، فَنَكَحْتُهُ، فَجَعَلَ اللَّهُ تَعَالَى فِيهِ خَيْرًا كَثِيرًا، وَاغْتَبَطْتُ بِهِ"(١).

وفي رواية الشَّعْبِيُّ: "دَخَلْنَا عَلَى فَاطِمَةَ بِنْتِ قَيْسٍ فَأَتْحَفَتْنَا بِرُطَبٍ وَسَقَتْنَا سُوَيْقًا فَسَأَلْتُهَا عَنِ الْمُطَلَّقَةِ ثَلاثًا أَيْنَ تَعْتَدُّ؟ قَالَتْ طَلَّقَنِي بَعْلِي ثَلاثًا، فَأَذِنَ لِيَ النَّبِيُّ، صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ أَنْ أَعْتَدَّ فِي أَهْلِي"(٢).

---

(١) (صَحِيح) أخرجه مُسْلِم ١٤٨٠.

(٢) (صَحِيح) أخرجه مُسْلِم ٢٩٤٢.

الفهرس

باب أحكام الدين ٣
باب الحوالة والضمان..... ٩
باب الرهن..... ١٣
باب الصلح ١٨
باب الوكالة ٢٣
باب الشركة..... ٣١
باب المساقاة والمزارعة..... ٣٩
باب إحياء الموات ٤٤
باب الجعالة..... ٤٨
باب اللقطة..... ٥٠
فصل في اللقيط..... ٥٧
باب السبق ٦٢
باب الوديعة..... ٧٠
كتاب الإجارة..... ٧٦
باب الغصب ٨٧
باب الشفعة ٩٨
كتاب الوقف..... ١٠٦
باب الهبة..... ١١٧
باب عطية المريض..... ١٢٣
كتاب الوصايا ١٢٩
باب الموصى إليه ١٤٤

كتاب الفرائض.....١٥٣
باب الحجب.....١٦٩
باب العصبات.....١٧١
باب ذوي الأرحام.....١٧٦
باب أصول المسائل.....١٨١
باب الرد.....١٨٥
باب تصحيح المسائل.....١٩٠
باب المناسخات.....١٩٧
باب موانع الميراث.....٢٠٠
باب مسائل شتى.....٢٠٤
باب الولاء.....٢١٢
باب الميراث بالولاء.....٢٢١
باب العتق.....٢٢٤
باب التدبير.....٢٣١
باب المكاتب.....٢٣٧
باب أحكام أمهات الأولاد.....٢٤٩
كتاب النكاح.....٢٥٣
باب ولاية النكاح.....٢٦٤
باب المحرمات في النكاح.....٢٨٥
كتاب الرضاع.....٢٩٦
باب نكاح الكفار.....٣٠٦
باب الشروط في النكاح.....٣١١
باب العيوب التي يفسخ بها النكاح.....٣٢٠

كتاب الصداق.....٣٢٧
باب معاشرة النساء.....٣٣٨
باب القسم والنشوز.....٣٥٠
باب الخلع.....٣٦٥
كتاب الطلاق.....٣٧١
باب صريح الطلاق وكنايته.....٣٨٣
باب تعليق الطلاق بالشروط.....٣٩٠
باب ما يختلف به عدد الطلاق وغيره.....٣٩٨
باب الرجعة.....٤٠٤
باب العدة.....٤١٠
باب الإحداد.....٤٢٤
الفهرس.....٤٣٠