

المبسوط

في فقه الامامية

تأليف

شيخ الطائفة الإمام أبي جعفر محمد بن الحسن الطوسي قدس سره

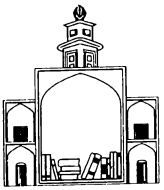
٣٨٥ ـ ٤٦٠هـ

الجزء الرابع

تحقيق

مؤسسة النشر الإسلامي

التابعة لجماعة المدرسين بقم المشرفة



٩٨٩

المبسوط
في فقه الإمامية

تأليف

شيخ الطائفة الإمام أبي جعفر محمد بن الحسن الطوسي قدس سره

٣٨٥ ــ ٤٦٠هـ

شبكة الفكر
alfeker.net

الجزء الرابع

تحقيق
مؤسسة النشر الإسلامي
التابعة لجماعة المدرسين بقم المشرفة

سرشناسه: طوسي، محمّد بن حسن ٣٨٥ ـ ٤٦٠ ق.
عنوان قراردادی: المبسوط في الفقه.
عنوان و نام پدیدآور: المبسوط في فقه الإمامية / تألیف: أبي جعفر محمّد بن الحسن الطوسي؛ تحقیق: مؤسّسة النشر الإسلامي التابعة لجماعة المدرّسين بقم المشرّفة.
مشخّصات نشر: قم: جماعة المدرّسين في الحوزة العلميّة بقم، مؤسّسة النشر الإسلامي، ١٤٢٢ق. = ١٣٨٠.
مشخّصات ظاهری: ٥ ج.
فروست: مؤسّسة النشر الإسلامي التابعة لجماعة المدرّسين بقم المشرفه؛ ٩٨٦، ٩٨٧، ٩٨٨، ٩٨٩، ٩٩٠.
شابک: (دوره): ٤ ـ ٣٣٢ ـ ٤٧٠ ـ ٩٦٤ ـ ٩٧٨؛ ج. ١: ١ ـ ٨٤١ ـ ٤٧٠ ـ ٩٦٤ ـ ٩٧٨؛
ج. ٢: ٨ ـ ١٤١ ـ ١٤٣ ـ ٦٠٠ ـ ٩٧٨؛ ج. ٣: ٧ ـ ٨٣٦ ـ ٤٧٠ ـ ٩٦٤ ـ ٩٧٨؛
ج. ٤: ٤ ـ ٨٣٧ ـ ٤٧٠ ـ ٩٦٤ ـ ٩٧٨؛ ج. ٥: ٤ ـ ٨٤٠ ـ ٤٧٠ ـ ٩٦٤ ـ ٩٧٨
یادداشت: عربی. یادداشت: چاپ قبلی: مختومقلی فراغی: ١٣٨٠.
یادداشت: ج. ٣ (چاپ اوّل: ١٣٨٦) (فیپا).
یادداشت: ج. ١، ٤ و ٥ (چاپ اوّل: ١٤٢٨ ق. = ١٣٨٦).
یادداشت: کتابنامه. موضوع: فقه جعفري ـ ـ قرن ٥ ق.
شناسه افزوده: جامعهٔ مدرّسين حوزهٔ علميّهٔ قم، دفتر انتشارات اسلامی.
رده بندی کنگره: ١٣٨٠ ٢ م ٩ ط / ٥ / ١٥٨ BP
رده بندی دیویی: ٣٤٢ / ٢٩٧
شمارهٔ کتابشناسی ملّی: ٧٢٠ ـ ٨١ م

المبسوط

(ج ٤)

■ تألیف: شيخ الطائفة أبي جعفر الطوسي ﷺ □
■ الموضوع: الفقه □
■ تحقيق وطبع: مؤسّسة النشر الإسلامي □
■ عدد الصفحات: ٧٩٢ □
■ الطبعة: الرابعة □
■ المطبوع: ٣٠٠ نسخة □
■ التاريخ: ١٤٣٨ هـ. ق □
■ شابك ج ٤: ٤ ـ ٨٣٧ ـ ٤٧٠ ـ ٩٦٤ ـ ٩٧٨ □
ISBN 978 - 964 - 470 - 837 - 4
مؤسّسة النشر الإسلامي
التابعة لجماعة المدرّسين بقم المشرّفة

كتاب الطلاق

بسم الله الرحمن الرحيم

كتاب الطلاق

الطلاق جائز، لقوله تعالى: ﴿الطلاق مرّتان فإمساك بمعروف أو تسريح بإحسان﴾[1] فأبان بها عدد الطلاق، لأنّه كان في صدر الإسلام بغير عدد.

روى عروة عن قتادة قال: كان الرجل في صدر الإسلام يطلّق امرأته ما شاء من واحد إلى عشرة، ويراجعها في العدّة، فنزل قوله: ﴿الطلاق مرّتان فإمساك بمعروف أو تسريح بإحسان﴾ فبيّن أنّ عدد الطلاق ثلاث فقوله: ﴿مرّتان﴾ إخبار عن طلقتين بلا خلاف، واختلفوا في الثالثة فقال ابن عبّاس ﴿أو تسريح بإحسان﴾: الثالثة. وقال قوم من التابعين ﴿فإن طلّقها فلا تحلّ له من بعد حتّى تنكح زوجاً غيره﴾[2]: الثالثة، وهو الأقوى.

وقال الله تعالى: ﴿يا أيّها النبيّ إذا طلّقتم النساء فطلّقوهنّ لعدّتهنّ﴾[3] معناه لقبل عدّتهنّ في طهر لم يجامعها فيه إذا كانت مدخولاً بها، بلا خلاف.

وروي أنّ النبيّ صلى الله عليه وآله وسلم طلّق زوجته حفصة ثمّ راجعها[4].

وقال ابن عمر: كان لي زوجة فأمرني النبيّ صلى الله عليه وآله وسلم أن أُطلّقها فطلّقتها[5].

---

(١) البقرة: ٢٢٩.
(٢) البقرة: ٢٣٠.
(٣) الطلاق: ١.
(٤) سنن ابن ماجة، ١: ٦٥٠ / ٢٠١٦، سنن أبي داود، ٢: ٢٨٥ / ٢٢٨٣.
(٥) المجموع ١٧: ٦١.

فإذا ثبت جواز الطلاق، فإنّه يجوز طلاق الصغيرة الّتي لم تحض، والكبيرة الّتي يئست من المحيض، والحائل والحامل، والمدخول بها وغير المدخول بها بلا خلاف، لعموم الآيات.

والطلاق على أربعة أضرب: واجب، ومحظور، ومندوب، ومكروه.

فالواجب طلاق المولي بعد التربّص، لأنّ عليه أن يفيء أو يطلّق أيّهما فعل فهو واجب، وإن امتنع منهما حبسه الإمام وعند بعضهم طلّق عنه.

والمحظور طلاق الحائض بعد الدخول أو في طهر قربها فيه، قبل أن يظهر بها حمل بلا خلاف، وإنّما الخلاف في وقوعه.

وأمّا المكروه فهو إذا كانت الحال بينهما عامرة وكلّ واحد منهما قيّم بحقّ صاحبه.

روى ثوبان عن النبيّ صلى الله عليه وآله وسلم أنّه قال: أيّما امرأة سألت زوجها الطلاق من غير بأس لم ترح رائحة الجنّة[1].

وأمّا المندوب فإذا كانت الحال بينهما فاسدة بالشقاق، وتعذّر الإنفاق، وكلّ واحد منهما يعجز عن القيام بما يجب عليه، فالمستحبّ الفرقة، فهذه أقسام الطلاق.

فأمّا أقسام النكاح فثلاثة: محظور، ومستحبّ، ومكروه، لأنّه لا واجب فيه على ما مضى شرحه. فالمحظور حال العدّة والردّة والإحرام. والمستحبّ إذا كان به إليه حاجة، وله ما ينفق عليها. والمكروه إذا لم يكن به إليه حاجة ولا معه ما ينفق عليها خوفاً من الإثم.

فإذا تقرّر أقسام الطلاق، فكلّ طلاق واقع يوجب تحريماً، ويزول ذلك التحريم بثلاثة أشياء: مراجعة، ونكاح قبل زوج، ونكاح بعد زوج.

فالرجعة إذا طلّقها بعد الدخول دون الثلاث بغير عوض، والمراجعة أن يقول: «راجعتك» ولا يفتقر إلى رضاها ولا إلى وليّ بلا خلاف، ولا إلى إشهاد عندنا،

---

(١) السنن الكبرى ٧: ٣١٦، المصنّف لابن أبي شيبة ٤: ١٨٢ / ٢.

وفيه خلاف.

وزواله بنكاح من غير زوج: فإذا بانت منه بأقلّ من ثلاث وهو أن يطلّقها طلقة أو طلقتين قبل الدخول أو بعده بعوض أو بغير عوض وصبرت حتّى انقضت عدّتها. وكذلك إذا زال النكاح بالفسخ حلّت له قبل زوج غيره.

وأمّا التحريم الّذي لا يزول إلّا بزوج ونكاح جديد، فأن تبين بالثلاث مدخولاً بها أو غير مدخول بها، فلا تحلّ له حتّى تنكح زوجاً غيره.

[١]
فصل في طلاق المدخول بها

طلاق المدخول بها إذا كانت من ذوات الأقراء له حالان: محظور، ومباح. فالمحظور أن يطلّقها في حال حيضها، أو في طهر جامعها فيه قبل ظهور الحمل. والمباح أن يطلّقها في طهر لم يجامعها فيه أو وهي حامل بلا خلاف، لقوله تعالى: ﴿فطلّقوهنّ لعدّتهنّ﴾[1] أي لقبل عدّتهنّ بلا خلاف، وقد قرئت كذلك.

فإذا ثبت ذلك فالمحرّم عندنا غير واقع، وعند المخالف يقع. والطلاق الثلاث بلفظ واحد أو في طهر واحد متفرّقاً لا يقع عندنا إلّا واحدة، وعندهم يقع الجميع. وقال بعضهم: هو بدعة. وقال آخرون: ليس ببدعة.

كلّ طلاق لم يحضره شاهدان مسلمان عدلان لا يقع عندنا، وعند المخالف يقع. وقد بيّنّا أنّ الطلاق المحظور لا يقع، وأنّ عندهم يقع، لكنّه يستحبّ فيه المراجعة. وقال بعضهم: يجب فيه المراجعة. وطلاق الحامل جائز بلا خلاف.

النساء ضربان: ضرب ليس لطلاقها سنّة ولا بدعة، والآخر لطلاقها سنّة وبدعة. فالّتي لا سنّة لطلاقها ولا بدعة، بل يقع مباحاً أربعة أصناف: من لا تحيض

---

(١) الطلاق: ١.

لصغر أو كبر، والحامل، وغير المدخول بها.

والّتي لطلاقها سنّة وبدعة هي المدخول بها لا غير إذا كانت حائلاً من ذوات الأقراء، فطلاقها للسنّة في طهر ما جامعها. والبدعة حال حيضها أو في طهر جامعها فيه بلا خلاف، وعندنا أنّها إذا لم يكن زوجها غائباً شهراً فصاعداً.

ومن ليس لطلاقها سنّة ولا بدعة وهي غير المدخول بها أو المدخول بها إذا كانت حاملاً أو لا تحيض لصغر أو كبر، فإذا طلّق واحدة منهنّ طلقة أو ثلاثاً الباب واحد عندهم، وعندنا لا يقع إلّا واحدة، وعندهم يقع ما أوقع.

فإذا طلّقها طلقة نظرت، فإن أطلق فقال: «أنت طالق» طلّقت في الحال. وهكذا لو قيّد فقال: «أنت طالق للسنّة أو أنت طالق للبدعة» لأنّ قوله: «أنت طالق» إيقاع وقوله بعد هذا «للسنّة أو البدعة» وصف للطلقة بما لا يتّصف به، فلغت الصفة ووقع الطلاق.

فإن قال: «أنت طالق لا للسنّة ولا للبدعة» وقع في الحال، لأنّه قد وصفها بصفتها.

فإذا قال: «أنت طالق طلقة للسنّة والبدعة معاً» وقع في الحال ولغت الصفة لما مضى. وهكذا لو قال: «أنت طالق طلقة للسنّة أو البدعة» وقع في الحال.

فإذا ثبت هذا فقال للصغيرة: «أنت طالق للبدعة» فقد قلنا: إنّه يقع في الحال، فإن قال: «نويت بقولي للبدعة زمان طلاق البدعة» وهو أن يقع عليها إذا حاضت، عندنا يقبل منه، لأنّ نيّته معتبرة، ولا طريق إليها إلّا من جهته، وعندهم لا يقبل منه، لأنّه خلاف الظاهر لكنّه يدين فيما بينه وبين الله لأنّه محتمل، وهذا أصل في الطلاق كقوله: «أنت طالق» فالظاهر أنّه وقع.

فإن قال: «نويت إن دخلت الدار» عندنا يقبل، وعندهم لا يقبل منه في ظاهر الحكم وقبل فيما بينه وبين الله، فيكون طلاقاً في الظاهر زوجته في الباطن، حتّى

إذا وجدت الصفة طلّقت بوجودها عندهم، وعندنا لا يقع لأنّه طلاق بشرط.

فإن كانت الحامل ترى على هيئة الحيض صفة وقدراً فقال لها: «أنت طالق للسنّة في زمان الدم» وقع عندنا، وعندهم إن حكم بأنّ ذلك دم فساد وقع، وإن قيل إنّه دم حيض فعلى وجهين، أحدهما: لا يقع في الحال، لأنّه حيض صحيح في مدخول بها كالحائل. ومنهم من قال: يقع في الحال لأنّه إنّما حرّم ذلك في الحائل المدخول بها لئلّا تطول العدّة.

وأمّا من في طلاقها سنّة وبدعة فلا يخلو من أحد أمرين: إمّا أن يطلّقها للسنّة، أو البدعة. فإن طلّقها للسنّة نظرت، فإن كانت في طهر ما جامعها فيه وقع في الحال، لأنّه وصفها بصفتها. وإن كانت في طهر قد جامعها فيه لم يقع في الحال، لأنّ الصفة ما وجدت.

فإذا حاضت لم يقع أيضاً، لأنّ الصفة ما وجدت [فإذا طهرت طلّقت عندهم لأنّ الصفة قد وجدت][1]. وعندنا لا يقع، لأنّ الطلاق بشرط لا يقع، والصفة ينبغي أن تكون حاصلة في حال إيقاع الطلاق لا فيما بعد.

وإن أولج عند آخر جزء من زمان الحيض واتّصل بأوّل الطهر، أو أولج مع أوّل الطهر فإنّ الطلاق لا يقع عندهم أيضاً، لأنّه طهر جامعها فيه. فإن قال لها وهي حائض: «أنت طالق للسنّة» لم يقع عندنا لا في الحال ولا إذا طهرت لما بيّنّاه. وعندهم يقع إذا طهرت قبل الغسل وبعده سواء.

فإن طلّقها للبدعة فقال: «أنت طالق للبدعة» فإن كانت في طهر ما جامعها فيه لم يقع الطلاق بلا خلاف، لأنّ الصفة لم توجد، فإن حاضت من بعد أو نفست، فعندنا لا يقع، لأنّه معلّق بشرط. وعندهم يقع، لأنّ الشرط قد وجد.

فإن أولج بعد هذا الطلاق في هذا الطهر وقع الطلاق عندهم بالتقاء الختانين

---

(١) أثبتناه من بعض النسخ.

لأنّه زمان البدعة، وهو طهر جامعها فيه. فإن نزع نزعة فلا شيء عليه، وإن عزل أو نزع بعد وقوع الطلاق بها ثمّ أولج فقد وطئ غير زوجته بشبهة، أو وطئها رجعيّة فيكون لها مهر مثلها، وهذا يسقط عنّا لما بيّنّاه.

إذا قال لها: «أنت طالق طلقتين طلقة للسنّة وطلقة للبدعة» فإن كانت لا سنّة في طلاقها ولا بدعة ـ وهي غير المدخول بها، والحامل والصغيرة الّتي لا تحيض وكذلك الكبيرة ـ فعندهم طلّقت طلقتين في الحال، لأنّه وصف الطلقتين بما لا يتّصفان به، فلغت الصفة ووقعت الطلقتان، وعندنا تقع واحدة ولغت الصفة إذا نوى الإيقاع.

وإن كانت ممّن لطلاقها سنّة وبدعة ـ وهي الحائل المدخول بها من ذوات الأقراء ـ فعندنا إن كانت طاهراً وقعت واحدة ولا يقع فيما بعد شيء، وإن كانت حائضاً فلا يقع شيء على حال. وعندهم تقع واحدة في الحال والأُخرى في زمانها، وإن كانت طاهراً وقعت للسنّة أوّلاً وتأخّرت البدعة، وكذلك إن كانت بالعكس.

إذا قال لها: «أنت طالق ثلاثاً للسنّة وثلاثاً للبدعة» فإن كانت طاهراً طهراً لم يقربها فيه بجماع، وقعت واحدة، ولا يقع فيما بعد شيء، وإن كانت حائضاً لا يقع شيء على حال، وعندهم يقع الثلاث على كلّ حال في الحال، لأنّه إن كان زمان البدعة وقعت، وإن كان زمان السنّة فكذلك، يقع الثلاث عند بعضهم. وعند آخرين في كلّ طهر واحدة.

إذا قال لمن لطلاقها سنّة وبدعة: «أنت طالق ثلاثاً للسنّة» فإن كان في زمان البدعة لم يقع الطلاق عندنا لا في الحال ولا في المستقبل، وعندهم لا يقع في الحال.

فإن قال: «نويت إيقاع الثلاث في الحال، وقولي للسنّة ما قصدته، وإنّما سبق لساني إليه» عندنا لا يلزمه شيء، وعندهم يلزمه الثلاث.

وإن كان الزمان زمان السنّة وقعت عندنا واحدة، وعند بعضهم يقع في الحال الثلاث، وعند آخرين في كلّ طهر.

فإن قال: «أردت في كلّ طهر» فعند من قال: يقع في الحال الثلاث، لم يقبل منه في حكم الظاهر، ويقبل فيما بينه وبين الله تعالى، ويقال له منك الطلبة وعليها الهرب، وأمّا فيما بينه وبين الله تعالى فكأنّه قال: «أنت طالق في كلّ قرء طلقة» ويكون وقعت واحدة، وله أن يراجعها فيما بينه وبين الله، ولا يحلّ له أن يطأها قبل المراجعة.

فإن لم يراجع فإذا طهرت من الحيض طلّقت أُخرى، فإذا حاضت الثالثة ثمّ طهرت طلّقت الثالثة وبانت، فإذا رأت الدم من الحيضة الثالثة انقضت عدّتها، لأنّها قد اعتدّت ثلاثة أقراء. فإن راجعها حلّ له وطؤها فيما بينه وبين الله، وعليها الهرب، ويقع بها في كلّ طهر طلقة، سواء راجع أو لم يراجع، وقد سقط عنّا هذه المسألة لما بيّنّاه من أنّ الطلاق بشرط لا يقع.

وأمّا الكلام في العدّة: فعندنا تعتدّ من حين حكمنا بوقوع الطلقة، وعندهم إن راجعها ووطئها استأنفت العدّة من حين وقعت بها الثالثة، فإن لم يكن وطئها بعد المراجعة فعلى قولين، أحدهما: تبني. والثاني: تستأنف.

إذا قال لها: «أنت طالق في كلّ قرء طلقة» أو قال ثلاثاً «في كلّ قرء طلقة» لم يخل من أحد أمرين: إمّا أن يكون لطلاقها سنّة وبدعة، أو لا يكون ذلك لها. فإن لم يكن ذلك لطلاقها، فإن كانت حاملاً وقع بها طلقة واحدة بلا خلاف، لأنّ زمان الحمل قرء واحد بدليل أنّ عدّتها تنقضي به، وكلّ طهر يقع الاعتداد به فهو قرء، فإذا ثبت هذا لم يقع إلّا طلقة واحدة سواء حاضت على الحمل أو لم تحض، وسواء قيل إنّه دم حيض أو دم فساد، لأنّ الكلّ قرء واحد بلا خلاف.

فرع هذه: إذا قال للحامل: «أنت طالق في كلّ طهر طلقة» فهاهنا تطلّق عندنا

طلقة واحدة، وعندهم تطلّق كلّما طهرت، لأنّ الصفة قد وجدت، لأنّه علّق الطلاق بالطهر، وكلّ قرء طهر، وليس كلّ طهر قرءاً.

فإذا ثبت أنّه يقع بها في كلّ قرء طلقة فهي رجعيّة، وهو بالخيار بين أن يراجع أو يدع، فإن لم يراجع حتّى وضعت بانت بالوضع، لانقضاء عدّتها والرجعيّة تبين بانقضاء عدّتها، فإذا بانت ثمّ طهرت من النفاس لم تطلّق أُخرى، لأنّ البائن لا يلحقها طلاق، وإن راجعها فهي زوجه، فإذا وضعت لم تطلّق لأنّها زوجة، لكن إذا طهرت من النفاس طلّقت أُخرى، فإذا حاضت ثمّ طهرت من الحيض طلّقت الثالثة وبانت. والعدّة على ما مضى إن كان وطئها بعد أن راجعها استأنفت العدّة، وإن لم يكن وطئها بعد المراجعة فعلى ما مضى من القولين.

فأمّا الحائل: فلا تخلو أن يكون مدخولاً بها، أو غير مدخول بها. فإن كانت غير مدخول بها، وقع الطلاق بها في الحال، لأنّ ما قبل الدخول كلّه قرء واحد، فوقع فيه طلقة فبانت ولا رجعة عليها بلا خلاف. وإن كانت مدخولاً بها وكانت لا تحيض لصغر أو كبر فالحكم فيهما واحد، فإن كانت صغيرة فإنّها تطلّق طلقة واحدة، وعندنا قدبانت منه، وعند بعض أصحابنا يملك رجعتها[1] وهو قول المخالف. فعلى هذا إن راجعها متى حاضت ثمّ طهرت طلّقت طلقة أُخرى عند المخالف لأنّ الصفة وجدت، فإن راجعها أيضاً ثمّ حاضت ثمّ طهرت طلّقت الثالثة.

هذا إذا راجعها. فإن لم يراجعها لم يخل من أحد أمرين: إمّا أن تحيض قبل انقضاء ثلاثة أشهر، أو بعدها. فإن حاضت قبل انقضاء ذلك ثمّ طهرت طلّقت أُخرى لأنّها رجعيّة، وإذا حاضت أُخرى ثمّ طهرت طلّقت الثالثة وبانت، وانقضت عدّتها بالدخول في الحيضة الثالثة، وإن حاضت بعد مضيّ ثلاثة أشهر ثمّ طهرت لا يقع بها طلاق، لأنّها بانت بعدّة الشهور.

---

(١) الشيخ المفيد قدس سره في المقنعة: ٥٢٧.

وهكذا حكم الآيسة هي رجعيّة، فإن راجعها فهي زوجة فإن عاودها حيض صحيح طلّقت كلّ طهر طلقة، وإن لم يراجعها فإمّا أن يعاودها الحيض قبل مضيّ ثلاثة أشهر أو بعدها، فإن عاودها قبلها طلّقت كلّ قرء طلقة، وإن عاودها بعد مضيّ ثلاثة أشهر لم يعتدّ بذلك، لأنّها بانت قبل أن يعاودها الدم.

فأمّا الّتي لطلاقها سنّة وبدعة، فإذا قال لها: «أنت طالق في كلّ قرء طلقة» فإن كانت حائضاً لم يقع الطلاق بها في الحال عندنا وعند من قال: «القرء هو الطهر» فإذا طهرت منه لم تطلّق عندنا، وعندهم تطلّق طلقة، فإن حاضت ثمّ طهرت طلّقت أُخرى، فإذا حاضت ثمّ طهرت طلّقت الثالثة وبانت بها، فإذا دخلت في الحيضة الرابعة انقضت عدّتها.

هذا إذا لم يراجعها. فإن راجعها ووطئها بعد الرجعة استأنفت العدّة، وإن لم يكن وطئها فهل لها أن تبني أو تستأنف؟ على قولين.

هذا إذا كانت حائضاً. فأمّا إن كانت طاهراً وقع الطلاق في الحال، سواء كانت في طهر جامعها فيه أو لم يجامعها فيه، لأنّ الصفة وقوع الطلاق في القرء، وهذا قرء وإن كان جامعها فيه بدليل أنّها تعتدّ به قرءاً.

فإذا ثبت هذا فإمّا أن يراجع أو لا يراجع، فإن لم يراجع فكلّما حاضت ثمّ طهرت طلّقت طلقة، فإذا دخلت في الحيضة الثالثة انقضت عدّتها. وإن كان قد راجعها فإن كان وطئها عقيب كلّ رجعة استأنفت العدّة، وإن لم يكن وطئها بعد المراجعة فعلى قولين.

ثمّ ينظر في الطلقة الأُولى، فإن كانت في طهر جامعها فيه، وقعت الطلقة للبدعة، وإن لم يكن جامعها فيه وقعت للسنّة، وعندنا إن كانت طاهراً طهراً لم يقربها فيه وقعت واحدة، ولا يقع فيما بعد شيء، سواء راجعها أو لم يراجعها، فإن كانت حائضاً لم يقع بها شيء، لا في الحال ولا فيما بعد، وكذلك إن كانت

طاهراً قربها فيه بجماع.

إذا قال: «أنت طالق ثلاثاً بعضهنّ للسنّة وبعضهنّ للبدعة» لم يخل من ثلاثة أحوال: إمّا أن يطلّق أو يقيّد البعض بلفظ أو نيّة. فإن أطلق من غير تقييد طلّقت في الحال طلقتين وتأخّرت الأُخرى إلى الحالة الأُخرى. فإن كان الزمان زمان السنّة طلّقت طلقتين للسنّة، وتأخّرت الأُخرى إلى زمان البدعة. وإن كان الزمان زمان البدعة طلّقت طلقتين للبدعة، وتأخّرت الأُخرى إلى زمان السنّة، لأنّ الظاهر أنّ الثلاث بينهما نصفين، والطلاق لا ينتصف فأوقع الثنتين وتأخّرت الأُخرى إلى الحالة الأُخرى.

فأمّا إن قيّد هذا بلفظ، فقال: «للسنّة طلقة ونصف، وللبدعة طلقة ونصف» وقع في الحال طلقتان، وتأخّرت الأُخرى إلى الحالة الأُخرى، لأنّه صرّح بما اقتضاه اللفظ.

وإن قال: «طلقتان للبدعة وطلقة للسنّة» كان على ما قيّده، فإن كان التقييد بالنيّة ففيه ثلاث مسائل:

إن قال: «نويت طلقة ونصفاً للسنّة، وطلقة ونصفاً للبدعة» كان على ما نواه.

وإن قال: «نويت واحدة للسنّة وثنتين للبدعة» فإن كان قد غلّظ على نفسه وهو إنكانالزمان للبدعة وقع طلقتان في الحال، لأنّه نوى ما يوجبه ظاهر الحكم.

وإن قال: «نويت طلقة في الحال وطلقتين في زمان البدعة» كان على ما نواه، وفيهم من قال: لا يقبل منه في الحكم ويقبل منه فيما بينه وبين الله تعالى، فأوقع في الحال طلقتين في الحكم، وطلقة فيما بينه وبين الله.

والّذي نقوله في هذه المسألة: أنّه إن كانت طاهراً طهراً لم يجامعها فيه وقعت واحدة، ولا يقع فيما بعد شيء على حال. وإن كان قد جامعها فيه أو كانت حائضاً لم يقع شيء في الحال ولا في المستقبل.

إذا قال: «أنت طالق أعدل طلاق أو أحسن طلاق أو أكمل طلاق أو أفضل طلاق أو أتمّ طلاق» ونوى الإيقاع، وقعت واحدة لا غير، إذا كانت طاهراً طهراً لم يجامعها فيه، ولا يقع فيما بعد شيء على حال، وإن كانت حائضاً أو قربها فيه بجماع لم يقع شيء لا في الحال ولا فيما بعد، سواء نوى إيقاع واحدة أو أكثر.

وعند المخالف لا يخلو من أحد أمرين: إمّا أن يكون له نيّة، أو لا نيّة. فإن لم يكن له نيّة كان عبارة عن طلاق السنّة، لأنّه هو الأعدل والأحسن، وينظر فيه، فإن كان زمان السنّة وقع في الحال، وإن كان زمان البدعة لم يقع بها شيء إلى زمان السنّة.

وإن نوى نظرت، فإن نوى مقتضى اللفظ فلا كلام، لأنّه أكّد المقتضى بالنيّة. وإن نوى خلاف الظاهر، فإمّا أن يغلّظ على نفسه، أو يخفّف، فإن غلّظ عليها مثل أن كان في زمان البدعة فقال: «نويت البدعة ووقع قولي أعدل طلاق، معناه هو أعدله لمثلك أن يقع عليك حال البدعة، لقبح عشرتك وسوء خلقك، فقصدت صفة الطلاق» قبل منه في الحكم، وفيما بينه وبين الله.

وإن نوى ما فيه تخفيف على نفسه مثل أن كان زمان السنّة فقال: «نويت بالأعدل أن يقع عليها حال حيضها وفي زمان البدعة لأنّه أشبه الطلاق بها لقبح عشرتها ولم ارد الوقت» قبل منه فيما بينه وبين الله، ولم يقبل منه حكماً لأنّه عدل عن الظاهر.

فإن قال: «أنت طالق أقبح طلاق أو أسمج طلاق أو أفحش طلاق أو أردأ طلاق» سئل عن نيّته، وكان الحكم فيها عكس الحكم في الّتي قبلها، والفقه واحد، فإن لم يكن له نيّة فعندنا لا يقع شيء لا في الحال ولا بعد، وعندهم يقع طلاق البدعة، فإن كان زمان البدعة طلّقت في الحال، وإن كان زمان السنّة تأخّر إلى زمان البدعة.

وإن كانت له نيّة، فإن كانت على مقتضى الكلام كانت تأكيداً، وإن نوى خلاف ذلك، فإمّا أن يغلّظ على نفسه، أو يخفّف عليها، فإن كان زمان السنّة فقال: «قولي أقبح طلاق معناه الطلاق بها أقبح شيء لحسن عشرتها وأدبها ودينها، وقصدت التعجيل ولم أقصد سنّة ولا بدعة» وقع في الحال عندهم، وإن كان عدولاً عن الظاهر، وعندنا يقبل منه.

وإن خفّف عن نفسه، فإن كان زمان بدعة فقال: «ما أردتُ بقولي أقبح طلاق، وقوع طلاق البدعة عليها وإنّما قصدت وقوع الطلاق في زمان السنّة، وقولي أقبح طلاق، معناه الطلاق بمثلها قبيح لحسن عشرتها ودينها» قبل منه فيما بينه وبين الله، ولم يقبل منه في الظاهر.

وجملة ما عندنا في هذه المسألة أنّه ما لم يكن له نيّة لم يقع شيء أصلاً لا في الحال ولا فيما بعد، وإن كانت له نيّة وكان الزمان زمان السنّة فنوى الإيقاع في الحال وقع، وإن قصد في المستقبل أو كان زمان البدعة فأوقع في الحال لم يقع منه شيء على حال.

إذا قال: «أنت طالق طلقة حسنة فاحشة أو جميلة قبيحة أو تامّة ناقصة» فعندهم تطلّق في الحال، لأنّه إذا كان زمان بدعة فقد وصفها بأنّها قبيحة، وإن كان زمان سنّة فقد وصفها بأنّها جميلة، وأيّهما كان فقد وجد في وقته، ولأنّه وصفها بصفتين متضادّتين لا تجتمعان فسقطتا، وكان كأنّه قال: «أنت طالق» ولم يزد فيها.

والّذي نقوله في هذه المسألة: هو أنّه إن كانت له نيّة مطابقة بأن تكون طاهراً طهراً لم يقربها فيه بجماع ونوى الإيقاع، وقعت واحدة في الحال ولم يقع فيما بعد شيء، وإن كانت النيّة بخلاف ذلك على كلّ حال أو كان الزمان زمان حيض لم يقع شيء على حال.

إذا قال: «أنت طالق الآن أو في هذا الحين أو في هذا الوقت أو في هذه

الساعة، إن كان الطلاق يقع عليك للسنّة» نظرت، فإن كان الحال زمان السنّة وقع الطلاق. ويقوى في نفسي أنّه لا يقع، لأنّه معلّق بشرط. وإن كان الزمان زمان البدعة لم يقع الطلاق عندنا وعندهم، لأنّ الشرط ما وجد. وإذا لم يقع الطلاق انحلّت اليمين ولا يقع بعد هذا وإن طهرت، لأنّه شرط أن يقع الآن على صفة، فإذا لم يقع انحلّت اليمين.

وإذا كانت بالضدّ من هذه فقال لها: «أنت طالق الآن أو في هذا الحين أو في هذا الوقت أو في هذه الساعة إن كان الطلاق يقع عليك للبدعة» فعندنا لا يقع أصلاً، وعندهم إن كان الزمان زمان البدعة وقع، وإن كان زمان السنّة لم يقع في الحال ولا فيما بعد من زمان البدعة، لما مضى من التعليل.

إذا قال إحدى هاتين المسألتين لمن ليس لطلاقها سنّة ولا بدعة، فعندنا لا يقع شيء لما قلناه من أنّه معلّق بشرط، وعندهم يقع في الحال، لأنّه وصفها بصفة محال لأنّها ليست بواحدة من السنّة والبدعة، فكان الصفة لغواً ووقع الطلاق.

وقال بعضهم: لا يقع لأنّ الصفة لم توجد كما لو قال: «إن كنت علويّة أو هاشميّة فأنت طالق» فلم يكن واحدة منهما لم يقع الطلاق.

إذا قال: «أنت طالق مل ء مكّة أو المدينة أو الحجاز أو الدنيا» وكانت له نيّة إمّا إيقاع واحدة أو ما زاد عليها وقعت واحدة عندنا، لا غير، إذا كانت على صفة يقع الطلاق. وإن لم تكن له نيّة لم يقع شيء أصلاً، وعندهم يقع واحدة، لأنّ الطلاق لا يشغل حيّزاً من المكان، لأنّه حكم وليس بجسم، وإنّما قصد أنّها بملء مكّة بالذكر ويشيع فيها ما وقع، فوقع الطلاق، ويكون طلقة رجعيّة.

ولو قال: «أنت طالق أكثر الطلاق عدداً أو أكثر الطلاق» كان عندنا مثل الأُولى سواء، وعندهم تطلّق بالثلاث، لأنّ أقلّه واحدة وأكثره ثلاث. فإن قال: «أكمل الطلاق» وقعت واحدة عندنا وعندهم، لأنّه لا يتضمّن عدداً. وهكذا لو قال: «أتمّ

طلاق وأكبر طلاق» وتكون رجعيّة. وقال بعضهم: تكون بائناً في أكمل وأكبر ورجعيّة في أتمّ.

فإن قال: «أقصر طلاق أو أطول طلاق أو أعرض طلاق» طلّقت واحدة بلاخلاف، لأنّها صفة لا يتضمّن عدداً، وتكون رجعيّة عندنا، وعندبعضهم يكون بائناً.

فإن قال لها: «يا مائة طالق، أو أنت مائة طالق» طلّقت عندنا بواحدة مع النيّة وعندهم بالثلاث، كما لو قال: أنت طالق مائة طلقة.

فإن قال لها: «إن بدأتك بالكلام فأنت طالق» فقالت له: «إن بدأتك بالكلام فعبدي حرّ» فإن كلّمها بعد هذه الجملة لم تطلّق زوجته، لأنّ يمينه انحلّت بقولها له: «إن بدأتك بالكلام فعبدي حرّ» لأنّه صار بحيث لا يمكنه أن يبدأها بالكلام، وعندنا أيضاً كذلك لهذا، ولأنّه طلاق بشرط، وأمّا يمينها فقائمة ما انحلّت، لأنّه يمكنها أن تبدأه بالكلام، فمتى بدأته به عتق عبدها. فإن كلّمها بعد قولها: «فعبدي حرّ» انحلّت يمينها أيضاً لأنّه منعها أن تبدأه بالكلام، وعندنا لا ينعتق العبد على حال لأنّه عتق بشرط.

فإن كانت واقفة في ماء جار فقال لها: «إن خرجت من هذا الماء فأنت طالق، وإن أقمت فيه فأنت طالق» لم تطلّق سواء خرجت أو أقامت لا عندنا ولا عندهم، فعندنا لأنّه طلاق بشرط، وعندهم لأنّ ذلك الماء الّذي كانت فيه قد جرى وزال عنها، فما وقفت في ذلك الماء الّذي حلف عليه ولا خرجت منه.

ولو كان في فمها تمرة فقال لها: «إن أكلتها فأنت طالق، وإن لم تأكليها فأنت طالق» فعندنا لا حكم له، لأنّه طلاق بشرط، وعندهم الوجه فيه أن تأكل البعض وتدع الباقي، ولا تطلّق، لأنّها ما أكلتها ولا تركتها.

إذا قال: «إذا قدم فلان فأنت طالق» فإذا قدم فلان لا يقع الطلاق، لأنّه طلاق بشرط.

وإذا ثبت هذا سقط جميع فروع الطلاق المعلّق بالشرط عنّا، وإنّما نذكر أعيان المسائل ليعرف مذهب المخالف فيه، ولأنّا لو نقلنا أحكام ذلك إلى النذور لكانت لازمة بحسب ما يوجبونه من الطلاق، فلهذا نذكره.

وقال المخالف في المسألة الّتي ذكرناها: إذا قدم وقعت الطلقة حائضاً كانت أو طاهراً لأنّ الصفة وجدت، ثمّ ينظر في زمان قدومه، فإن كان زمان السنّة وقع طلاق السنّة، وإن كان زمان البدعة وقع بها طلاق البدعة ولا إثم عليه، لأنّه لم يقصده كمن وطئ بشبهة من كان حراماً ولا إثم عليه، لأنّه لم يقصده.

وإذا قال: «أنت طالق للسنّة إذا قدم فلان» فإذا قدم فإن كانت من أهل السنّة وقع في الحال، وإن كان زمان البدعة لم يقع في الحال، وتأخّر إلى زمان السنّة.

ولو قال لها: «أنت طالق إن كان طلاقي الآن يقع عليك للسنّة» فإن كانت من أهل السنة طلّقت، وإن لم تكن من أهل السنّة انحلّت اليمين ولم يقع الطلاق بعد هذا في زمان السنّة، لأنّه علّق طلاقها بصفة أن تكون من أهل السنّة، فإذا لم تكن انحلّت كقوله: «إن كنت طاهراً فأنت طالق» فكانت حائضاً انحلّت اليمين.

إذا قال لغير المدخول بها: «أنت طالق إذا قدم فلان للسنّة» ثمّ دخل بها ثمّ قدم فقد علّق الطلاق حين عقده عليها وليس لطلاقها سنّة، فصار له سنّة ثمّ وجدت الصفة فينظر فيها حين قدم، فإن كان زمان السنّة وقع الطلاق، وإن كان زمان البدعة لم يقع في الحال، وتأخّر إلى زمان السنّة.

فإن قال: «لم أُرد بقولي السنّة زمان السنّة وإنّما أردت به سنّة طلاقها قبل الدخول بها» قلنا: إذا أردت هذا فليس لها زمان سنّة ولا بدعة، فإذا قدم فلان وقع الطلاق بها طاهراً كانت أو حائضاً، لأنّه نوى أن يقع عليها الطلاق بكلّ حال، وهو طلاق من ليس في طلاقها سنّة ولا بدعة، وهي صفتها حين عقده عليها.

إذا قال: «أنت طالق لفلان أو لرضا فلان» لم يخل من أحد أمرين: إمّا أن

تكون له نيّة، أو لا نيّة له. فإن لم يكن له نيّة فعندنا لا يقع، وعندهم يقع في الحال، لأنّ ظاهر الأمر أنّه طلّقه بهذه العلّة كقوله: أنت حرّة لوجه الله.

وإن كانت له نيّة فقال: «نويت أنت طالق إن رضي فلان» فقد عدل بالعلّة إلى الشرط، فهل يقبل منه أم لا؟ على وجهين، أحدهما: يقبل منه فيما بينه وبين الله دون الظاهر، لأنّ الظاهر التعليل. ومنهم من قال: يقبل منه في الحكم وفيما بينه وبين الله وهو الصحيح عندنا، لأنّ قوله: «لرضا فلان» يحتمل العلّة والشرط، فإن كانت العلّة أظهر فالشرط محتمل، وعندنا إنّما قبل لأنّ المراعى نيّته.

[هذا][1] إذا قال وفسّر قبل خروجها من العدّة. فإن خرجت من العدّة وقال: «أردت الشرط ليبطل الطلاق» على مذهبنا لم يقبل منه في الظاهر، لأنّ الظاهر التعليل.

إذا قال لها: «أنت طالق طلاق الحرج» قال قوم: هو عبارة عن طلاق البدعة. ومضى طلاق البدعة، وحكي عن بعض الصحابة أنّه قال: يقع الثلاث[2]. وعندنا إن كانت له نيّة حكم بها، وإن لم تكن له نيّة لم يكن له حكم أصلاً.

فإن قال: «أنت طالق طلاق الحرج والسنّة» فعندنا مثل الأُولى سواء، وعندهم تطلّق بواحدة على كلّ حال.

فإن قال: «أنت طالق إن شئت» فقالت: «شئت إن شئت» فقال: «قد شئت» لا يقع الطلاق عندنا وعندهم لأمرين:

أحدهما: علّق طلاقها بصفة وهي مشيئتها، فعلّقت هي مشيئتها بالصفة، وتلك الصفة مشيئته، والمشيئة إضمار في القلب واعتقاد فلا يتعلّق بالصفات كقوله: «إذا طلعت الشمس قد شئت» لم يصحّ، لأنّ طلوعها لا يكون صفة للمشيئة، فإذا ثبت

---

(١) لم يرد في المخطوطات.

(٢) و هو عليّ عليه السلام كما في المجموع ١٧: ١٦٣، و الشرح الكبير ٨: ٢٧٣.

هذا فلم توجد مشيئتها فلم يقع الطلاق.

والثاني: إذا علّق الكلام بالمشيئة اقتضى أن يكون المشيئة جواباً لكلامه، فإذا تراخى عن هذه الحال بطل، فإذالم تشأ وعلّقت مشيئتها بصفة تأخّرت مشيئتها فانحلّت اليمين، ولم يقع الطلاق.

فإن قال: «أنت طالق إن شئت وشاء أبوك» فإن شاءا معاً بحيث كان جواباً لكلامه طلّقت، وإن لم يشأ واحد منهما انحلّت اليمين، وإن شاء أحدهما دون الآخر فكذلك أيضاً انحلّت اليمين، وإن شاء أحدهما على الفور والآخر على التراخي أو بعد ساعة انحلّت اليمين أيضاً.

وإن قالت: «قد شئت إن شاء أبي» فقال أبوها: «قد شئت» لم يقع الطلاق، لأنّه ما شاء واحد منهما، أمّا هي فعلّقت مشيئتها، وأمّا هو فتراخت مشيئته عن زمان الجواب فبطلت.

فإن قال: «أنت طالق واحدة إلّا أن يشاء أبوك ثلاثاً» فقال أبوها: «قد شئت ثلاثاً» لم يقع بها طلاق أصلاً، لأنّه إنّما أوقع الطلقة بشرط أن لا يشاء أبوها ثلاثاً، فإذا شاء أبوها ثلاثاً لم يوجد شرط الوقوع فلم يقع.

ولو قال: «أنت طالق ثلاثاً إلّا أن يشاء أبوك واحدة» فإذا شاء أبوها واحدة لم يقع الطلاق لأنّ الصفة ما وجدت.

إذا قال لزوجته: «إن لم تكوني حاملاً فأنت طالق» معناه إن كنت حائلاً فأنت طالق، فعبّر عن الحائل بقوله: «إن لم تكوني حاملاً» فإن كانت حاملاً لم يقع الطلاق، وإن كانت حائلاً وقع الطلاق لوجود الصفة ، وإنّما يعلم كونها حاملاً أو حائلاً بالاستبراء.

ثمّ لا يخلو من أحد أمرين: إمّا أن يكون استبرأها قبل يمينه، أو لم يستبرئها. فإن لم يكن استبرأها مثل أن وطئها ثمّ حلف، فعليه أن يستبرئها في المستقبل،

ليعلم حائل أو حامل. ولا يحلّ له وطؤها حتّى يستبرئها، لأنّ الظاهر وقوع الطلاق لأنّ الأصل أنّها حائل، ولأنّه محتمل لكونها حائلاً وحاملاً فغلب حكم التحريم.

وبماذا يستبرئها؟ على وجهين، أحدهما: بثلاثة أقراء. والثاني: بقرء واحد. والأوّل أحوط.

فمن قال بثلاثة أقراء قال بثلاثة أطهار. ومن قال بقرء واحد فما هو؟ على وجهين، أحدهما: طهر. والثاني: حيضة. وهكذا الوجهان في الأمة المشتراة والمسبيّة، وكلاهما رواه أصحابنا[1].

فمن قال: القرء طهر، فإن كانت حائضاً وقت اليمين لم يعتدّ ببقيّة الحيضة حتّى تطهر، فإذا طهرت دخلت في القرء، فإذا رأت الدم من الحيض بعده وقع الاستبراء، وإن كانت حين اليمين طاهراً لم يعتدّ ببقيّة هذا الطهر قرءاً حتّى تحيض بعده حيضة، فإذا طهرت منها فقد استبرأت.

ومن قال: القرء حيضة، فإن كانت طاهراً حين يمينه فالقرء هو الحيضة بعده، وإن كانت حائضاً حين يمينه لم يعتدّ ببقيّة هذه الحيضة، ولا بالطهر بعدها، فإذا دخلت في الحيضة الثانية دخلت في القرء، فإذا طهرت وقع الاستبراء.

فإذا وقع الاستبراء بما قلناه لم يخل من أحد أمرين: إمّا أن تظهر أمارات الحمل، أو لا تظهر. فإن لم تظهر حكمنا بوقوع الطلاق، لأنّها كانت حائلاً حين اليمين، فإن كان الاستبراء بالأقراء فقد انقضت عدّتها، وإن كان بقرء واحد أضافت إليه قرءين آخرين.

وإن ظهرت أماراته وعلاماته في مدّة الاستبراء أو بعده وقبل حكم الحاكم بطلاقها، توقّفنا في طلاقها حتّى يتبيّن الأمر.

فإن كانت حائلاً حكمنا بوقوع الطلاق، وإن وضعت نظرت، فإن كان لأقلّ من

---

(١) الوسائل ٢٢: ١٩٨ و ٢٠١، الباب ١٢ و ١٤ من أبواب العدد.

ستّة أشهر من حين اليمين لم يقع الطلاق، لأنّها بانت حـاملاً حـين يـمينه، وإن وضعت لأكثر من تسعة أشهر عندنا، وعند قوم أربع سنين من حين يـمينه وقـع الطلاق، لأنّه أكثر مدّة الحمل، وبان أنّها حملت بعد اليمين فوقع الطلاق.

وإن أتت به لتمام أكثر المدّة من حين اليمين نظرت، فإن لم يكن وطئها بعد اليمين فلا طلاق، لأنّ الظاهر أنّها حامل حين اليمين، وإن كان وطئها فأتت بولد بعد الوطء، فإن كان لأقلّ من ستّة أشهر من حين الوطء فالحكم كما لم يطأها، لأنّه لا يمكن حدوثه من هذا الوطء، وإن كان لستّة أشهر من حين الوطء ففيها وجهان:

أحدهما: يقع الطـلاق، لأنّ الظـاهر حـدوثه مـن الوطء. والثـاني: لا يـقع، لأنّه يحتمل حدوثه فيقع الطلاق. ويحتمل كونه حين اليمين فلا يـقع، ولا نـوقع الطلاق بالشكّ.

هذا إذا حلف قبل أن يستبرئها. فأمّا إن كانت يمينه بعد أن يستبرئها، أو لم يكن وطئها فهل يعتدّ بما سلف من الاستبراء؟ فيه وجهان، أحـدهما: يـعتدّ بـه، وهـو الأقوى. والثاني: لا يعتدّ به.

فإذا قيل: لا يعتدّ به، فهو كما لو حلف قبل أن يستبرئها وقد مضى. وإذا قيل: يعتدّ بذلك الاستبراء، فالحكم فيها بعد يمينه كـالحكم فـي المسـألة الأُولى بـعد حصول الاستبراء حرفاً بحرف.

وإن قال عكس ذلك: «إن كنت حاملاً فأنت طالق» فإن كانت حـاملاً وقـع الطلاق، وإن كانت حائلاً لم يقع، ويعلم ذلك بالاستبراء، فلا يخلو من أحد أمرين: إمّا أن يحلف قبل أن يستبرئها، أو بعده. فإن حلف قبل الاستبراء فإنّه يسـتبرئها، وبماذا يستبرئها؟ على ما مضى من ثلاثة أقراء أو قرء واحد فيه قولان، أحدهما: حيض. والآخر: طهر على ما مضى. وأمّا الوطء بعد اليمين وقبل الاستبراء فـإنّه يحرم لتجويز الأمرين.

فإذا استبرأها وكانت حائلاً لم يقع الطلاق. وإن كانت حاملاً صبر حتّى تضع، فإن وضعت لأقلّ من ستّة أشهر من حين اليمين وقع الطلاق، لأنّها حامل حين اليمين. وإن وضعت لأكثر من تسعة أشهر أو أكثر من أربع سنين من حين اليمين على الخلاف، لم يقع، لأنّها حائل حين اليمين.

وإن وضعت لستّة أشهر إلى تمام تسعة أشهر أو أربع سنين، فالظاهر أنّها حامل حين عقد اليمين، فهل يقع أم لا؟ لا يخلو الزوج من أحد أمرين:

إمّا أن يكون وطئها، أو لم يطأها. فإن لم يكن وطئها فهل يقع الطلاق أم لا؟ على وجهين، أحدهما: يقع، لأنّ الظاهر أنّها حائل. والثاني: لا يقع، لاحتمال الأمرين.

وإن كان وطئها فإن أتت به لأقلّ من ستّة أشهر من حين اليمين كان وجود الوطء وعدمه سواء، لأنّه لا يمكن حدوثه من هذا الوطء، وإن أتت به لستّة أشهر من حين الوطء. قال قوم: لا يقع، لأنّ الظاهر حدوثه منه، ولأنّه محتمل، فلا يوقع الطلاق بالشكّ ولا يلحق الولد بالشكّ.

فأمّا إن حلف[1] بعد الاستبراء فهل يعتدّ به أم لا؟ على وجهين على ما مضى لو حلف قبل الاستبراء، إلّا في فصل: وهو أنّ الوطء بعد عقد اليمين كالحكم بعد عقد اليمين وقبل الاستبراء، لأنّ الاستبراء قد وقع، وكان الظاهر أنّها حائل، فالحكم على ما مضى.

وإن قلنا: يعتدّ بذلك الاستبراء، فالحكم فيه بعد عقد اليمين كالحكم بعد عقد اليمين وبعد الاستبراء إذا لم يكن استبرأها، وقد مضى.

ولو أعطته زوجته مائة دينار على أنّها طالق إن كانت حاملاً، فإن كانت حائلاً لم يقع الطلاق، والمائة لها، لأنّ الصفة ما وجدت. وإن كانت حاملاً حين الطلاق وقع الطلاق لوجود الصفة، وسقط المسمّى ووجب مهر المثل، لأنّه طلّقها على مائة

---

(١) في م: فأمّا إن حدث.

وعلى أنّها حامل، فكان لكونها حاملاً قسط من العوض، فسقط ذلك القسط وصار العوض مجهولاً. وعندنا لا يقع أصلاً والمائة لها، لأنّه معلّق بشرط.

إذا قالت له واحدة من نسائه: «طلّقني» فقال: «نسائي طوالق» فلا يخلو من أحد أمرين: إمّا أن يكون له نيّة، أو لا نيّة له.

فإن لم تكن له نيّة فعندنا لا يقع شيء أصلاً، وعندهم تطلّق كلّ امرأة له والسائلة معه. وقال بعضهم: يطلّقن جميعهنّ إلّا السائلة، لأنّها طلبت الطلاق، فعدل عن المواجهة إلى الكناية، فعلم أنّه قصد طلاق غيرها.

وإن كانت له نيّة، فإن أخرج السائلة عن الجملة فإنّها لا تطلّق عندنا، وقال بعضهم: تطلّق. وقال بعضهم: لا تطلّق فيما بينه وبين الله تعالى. وقال بعضهم: إنّها لا تطلّق أصلاً كما قلناه.

إذا قال لها: «إن حضت فأنت طالق» عندنا لا يقع، لأنّه معلّق بشرط. وعندهم إذا رأت الدم في وقت يجوز أن يكون حيضاً وقع الطلاق في الظاهر، كما حكم بالحيض في منع الصلاة والصوم والوطء، فإن اتّصل بها أقلّ أيّام الحيض على الخلاف فيه فقد استقرّ وقوعه، وإن انقطع لأقلّ من ذلك واتّصل الانقطاع خمسة عشر يوماً لم يقع.

فإن قال لها: «إن حضت حيضة فأنت طالق» فعندنا مثل الأُولى لا يقع، وعندهم علّق طلاقها بوجود كلّ الحيضة، فإذا رأت الدم لم تطلّق حتّى تطهر عنه، فإذا طهرت طلّقت لأنّها حاضت حيضة ووقع الطلاق مباحاً لأنّه في طهر ما جامعها فيه، وفي الأُولى وقع محرّماً لأنّه في زمان الحيض.

وإن قال: «كلّما حضت فأنت طالق» فعندنا لا يقع شيء أصلاً، وعندهم إذا رأت الدم من الحيضة طلّقت طلقة، فإذا طهرت ثمّ رأت الدم في الثانية طلّقت أُخرى، فإذا طهرت ثمّ رأت الدم من الحيضة الثالثة طلّقت وبانت، وبقي لها من

العدّة قرء تأتي به. وقد انقضت عدّتها، وهو أن ترى الدم من الحيضة الرابعة.

فإن قال لها: «كلّما حضت حيضة فأنت طالق» فعندنا لا يقع لما قلناه، وعندهم إذا حاضت وطهرت طلّقت واحدة، وكذلك في الثانية والثالثة، ويبقى لها قرء من عدّتها تأتي به وقد انقضت عدّتها مثل ما تقدّم ذكره.

فالعدّة في المسألتين واحدة، والخلاف في حكم الطلاق، فإنّ الطلاق في هذه مباح، وفي الأُولى محظور.

فإن قال لها: «إن حضت حيضة فأنت طالق، فإذا حضت حيضتين فأنت طالق» فإذا حاضت حيضة فقد طلّقت طلقة، وإن حاضت أُخرى طلّقت أُخرى، لأنّ هذه والأُولى حيضتان، وعندنا أنّها لا يقع أصلاً لما مضى.

فإن قال: «إذا حضت حيضة فأنت طالق، ثمّ إذا حضت حيضتين فأنت طالق» فإذا حاضت حيضة طلّقت طلقة لوجود الصفة، فإذا حاضت أُخرى لم تطلّق، لأنّه علّق الثانية بوجود حيضتين بعد الحيضة الأُولى فلا تطلّق الثانية حتّى تحيض حيضتين بعد الحيضة الأُولى، فإذا حاضت الثالثة طلّقت الثانية.

إذا قال لها: «إذا حضت فأنت طالق» ثمّ قالت: «قد حضت» فعندنا لا يقع أصلاً، لما تقدّم، وعندهم إن صدّقها طلّقت، وإن كذّبها فالقول قولها مع يمينها، لأنّ الحيض لا يعلم إلّا من جهتها.

ولو قال لها: «إذا ولدت فأنت طالق، وإذا دخلت الدار فأنت طالق» فقالت: «قد ولدت» وأنكر الزوج، كان القول قوله، لأنّ وجود الولادة يتوصّل إلى ثبوته من غيرها، لأنّه يمكن إقامة البيّنة عليه، وكذلك دخول الدار.

وكذلك إن قال: «إن عزمت على الحجّ أو نويت سفراً فأنت طالق» فقالت: «قد نويت» فأنكر كان القول قولها، لأنّ العزم والنيّة لا يتوصّل إليهما إلّا من جهتها كالحيض، وعندنا هذه والأُولى لا يقع أصلاً لما تقدّم.

إذا كان له زوجتان حفصة وعمرة، فقال لحفصة: «إن حضت فعمرة طالق» فقالت حفصة: «قد حضت» فإن صدّقها طلّقت عمرة، وإن كذّبها لم يقبل قولها عليه في وقوع طلاق عمرة، لأنّه لا يقبل قولها عليه في وقوع طلاق غيرها، ولا يستحلف على ذلك، لأنّه لا حقّ لها في طلاق عمرة، ولا يستحلف الغير في إثبات حقّ على غيره، وبقي النزاع بين عمرة وزوجها فعمرة تقول: «حاضت حفصة وطلّقت» وقال الزوج: «ما حاضت ولا طلّقت» فالقول قول الزوج، لأنّ الأصل بقاء الزوجيّة.

وعلى هذا كلّ ما يرد من هذه المسائل إذا قال لحفصة: «إن حضت فأنت وعمرة طالق» ثمّ قالت حفصة: «قد حضت» فإن صدّقها طلّقت هي وعمرة، وإن كذّبها فالقول قولها، فإذا حلفت طلّقت هي. وأمّا عمرة فلا تطلّق، لأنّا نقبل قولها في حيض نفسها ولا نقبل في حيض غيرها.

قال لحفصة ولعمرة: «إن حضتما فأنتما طالقتان» ثمّ قالتا: «قد حضنا» فإن صدّقهما طلّقتا، لأنّه قد وجد الشرطان في حقّ كلّ واحدة منهما بإقرارهما وتصديقه، وإن كذّبهما لم تطلّق واحدة منهما، لأنّ قول كلّ واحدة منهما يقبل في حيضها في طلاق نفسها، ولا يقبل في طلاق غيرها، فوجد في كلّ واحدة منهما شرط واحد فلم تطلّق.

وإن كذّب إحداهما وصدّق الأُخرى طلّقت الّتي كذّبها، لأنّه قد وجد الشرطان في طلاقها، فإنّا قبلنا قولها في حيضها في طلاق نفسها، فثبت شرط وقبلنا قوله في حيض الأُخرى في طلاق الّتي كذّبها فوجد الشرط الثاني فطلّقت.

وأمّا الّتي صدّقها فلا تطلّق، لأنّه إنّما وجد شرط واحد في طلاقها، وهو قبول قولها في حيضها في طلاق نفسها، ولم يوجد الشرط الثاني، لأنّا لا نقبل قول الّتي كذّبها في حيضها في طلاق غيرها، فلهذا طلّقت الّتي كذّبها دون الّتي صدّقها.

وعندنا أنّه لا يقع الطلاق بواحدة منهما على حال، صدّقهما أو كذّبهما، أو صدّق إحداهما وكذّب الأُخرى، لأنّه معلّق بشرط.

إذا قال لهما: «إن حضتما حيضة فأنتما طالقتان» قيل: فيها وجهان، أحدهما: لا تطلّقان، لأنّه علّق طلاقهما بصفة محال، لأنّ من المحال أن تحيضا معاً حيضة واحدة. والثاني: سقط قوله «حيضة» ويكون كقوله «إن حضتما فأنتما طالقتان» لأنّ قوله «إن حضتما» تعليق الطلاق بحيضهما، وقوله بعد هذا «حيضة» محال فيلغو قوله «حيضة» ويبقى قوله «إن حضتما فأنتما طالقتان» وقد مضى القول فيه، وعندنا هذه المسألة مثل الأُولى في أنّه لا يقع لما تقدّم.

إذا كان له أربع نسوة فقال: «إن حضتنّ فأنتنّ طوالق» فقد علّق طلاق كلّ واحدة منهنّ بأربع شرائط: حيضتها، وحيض صواحبها، ثمّ قلن: «قد حضنا» فعندنا لا يقع الطلاق بواحدة منهنّ لما تقدّم. وعندهم إن كذّبهنّ لم تطلّق واحدة منهنّ، لأنّ قول كلّ واحدة منهنّ يقبل في طلاقها في حيض نفسها، ولا يقبل على غيرها، فوجد في كلّ واحدة منهنّ شرط واحد فلم يقع الطلاق.

فإن صدّق واحدة وكذّب البواقي لم تطلّق واحدة منهنّ أيضاً، لأنّ الّتي صدّقها وجد في حقّها شرط واحد، وهو قبول قولها في حيضها في طلاق نفسها، ولم توجد الشروط الأُخر، لأنّه كذّب البواقي، وأمّا اللواتي كذّبهنّ فوجد في كلّ واحدة منهنّ شرطان: قبول قولها في حيضها في طلاق نفسها، وثبوت حيض الّتي صدّقها في حقّهنّ.

فإن صدّق اثنتين وكذّب اثنتين لم تطلّق واحدة منهنّ أيضاً، لأنّ الاثنتين اللتين صدّقهما وجد في طلاق كلّ واحدة منهما شرطان: قبول قولها في حيضها في طلاق نفسها، وثبوت حيضها في حقّ صاحبتها باعترافه. وأمّا اللتان كذّبهما فقد وجد في طلاق كلّ واحدة منهما ثلاثة شروط، قبول قولها في حيضها في حقّ

نفسها، ولكلّ واحدة منهما صاحبتان صدّقهما الزوج في حيضهما، فوجد في حقّ كلّ واحدة منهنّ ثلاثة شروط.

فإن صدّق ثلاثاً وكذّب واحدة لم تطلّق واحدة من المصدّقات، لأنّه إنّما وجد ثلاثة شروط في حقّ كلّ واحدة منهنّ، وهو قبول قولها في حيضها في طلاق نفسها، ولكلّ واحدة منهنّ صاحبتان قد اعترف الزوج بحيضهما، فوجدت ثلاثة شروط فلم تطلّق واحدة منهنّ وطلّقت الّتي كذّبها، لأنّه وجد في طلاقها كلّ الشرائط، وهي قبول قولها في حيضها في طلاق نفسها، ولها ثلاث صواحبات قد صدّقهنّ الزوج فلهذا طلّقت.

فإن صدّقهنّ كلّهنّ طلّقن كلّهنّ، لأنّه قد وجدت الشرائط الأربعة في حقّ كلّ واحدة منهنّ: قبول قولها في حيضها في طلاقها، ولكلّ واحدة منهن ثلاث صواحبات قد صدّقهنّ الزوج.

إذا كان له أربع نسوة قال لهن: «أيّتكن حاضت فصواحباتها طوالق» ثمّ قلن: «قد حضنا» فإن كذّبهنّ لم تطلّق واحدة منهنّ، لأنّا لا نقبل قولها في حيضها في طلاق غيرها كما قلنا في المسألة الأُولى.

فإن صدّق واحدة وكذّب البواقي لم تطلّق الّتي صدّقها لأنّا لا نقبل قول غيرها في حيضها في طلاقها، وطلّقن المكذّبات طلقة، لأنّه قد ثبت حيض المصدّقة باعترافه.

فإن صدّق اثنتين وكذّب اثنتين طلّق كلّ واحدة من المصدّقتين طلقة طلقة، لأنّ لكلّ واحدة منهما صاحبة قد صدّقها الزوج في الحيض، وطلّقت كلّ واحدة من المكذّبتين طلقتين، لأنّ لكلّ واحدة منهما صاحبتين قد صدّقهما الزوج في الحيض.

فإن صدّق ثلاثاً وكذّب واحدة طلّقت كلّ واحدة من المصدّقات طلقتين، لأنّ

لكلّ واحدة منهنّ صاحبتين قد صدّقهما الزوج، وطلّقت المكذّبة ثلاثاً، لأنّ لها ثلاث صواحبات قد حضن.

فإن صدّقهنّ كلّهن طلّقن ثلاثاً ثلاثاً، لأنّ لكلّ واحدة ثلاث صواحبات قد صدّقهنّ الزوج][1].

وعندنا أنّ هذه مثل الأُولى في أنّه لا تطلّق واحدة منهنّ بحال، لأنّه معلّق بشرط.

له ثلاث زوجات قال لهنّ: «أيّتكنّ حاضت فصواحباتها طوالق» فالحكم فيها كالحكم في الّتي قبلها سواء، إن كذّبهنّ لم تطلّق واحدة منهنّ، وإن صدّق واحدة لم تطلّق وطلّقت المكذّبتان طلقة طلقة، وإن صدّق اثنتين طلّقت كلّ واحدة منهما طلقة، والمكذّبة طلقتين، فإن صدّقهنّ كلّهن طلّقت كلّ واحدة منهنّ طلقتين، لأنّ لكلّ واحدة منهنّ صاحبتين قد صدّقهما الزوج، وعندنا هذه مثل الّتي تقدّم، سواء لا يقع بواحدة منهنّ الطلاق بحال لما تقدّم.

[٢]
فصل فيما يقع به الطلاق وما لا يقع

صريح الطلاق عندنا لفظة واحدة، وهو قوله: «أنت طالق أو هي طالق أو فلانة طالق» ويحتاج إلى مقارنة النيّة له، فإن تجرّد عن النيّة لم يقع به شيء، ولا يقع بشيء من الكنايات طلاق نوى أو لم ينو بحال.

وقال بعضهم: صريح الطلاق ما وقع الطلاق بمجرّده من غير نيّة، والكناية ما لا يقع الطلاق به إلّا بنيّة، فإذا قال: «سرّحتك أو أنت مسرّحة أو فارقتك أو أنت مفارقة أو طلّقتك أو أنت طالقة أو مطلّقة» كلّ ذلك صريح. وعندنا أنّ قوله: «أنت

---

(١) ما بين المعقوفتين لم يرد في «م».

مطلّقة» إخبار عمّا مضى فقط، فإن نوى به الإيقاع في الحال فالأقوى أن نقول: إنّه يقع به. وقال بعضهم: هو كناية. وقال بعضهم: إذا قال «طلّقتك من وثاقك أو سرّحتك إلى أهلك أو فارقتك مسافراً إلى كذا وكذا» لم يقع الطلاق في الحكم، ولا فيما بينه وبين الله، لأنّ صريح الطلاق ما تجرّد عن قرينة.

وجملة ذلك إذا قال: «طلّقتك» نظرت، فإن قال: «نويت بها الطلاق» وقع عندنا به الطلاق. وعندهم يكون ذكر النيّة تأكيداً. وإن قال: «قصدت بها اللفظ» كان صريحاً.

وإن قال: «نويت من وثاق» قبل عندنا على كلّ حال ظاهراً وباطناً، وعندهم قبل فيما بينه وبين الله، ولا يقبل في الظاهر. وهكذا لو قال: «أنت طالق» ثمّ قال: «أردت أقول طاهر أو أنت فاضلة» أو قال: «طلّقتك» ثمّ قال: «أردت أن أقول أمسكتك فسبق لساني فقلت طلّقتك» قبل منه عندنا على كلّ حال إذا قال ذلك عقيب الطلاق أو في زمان العدّة، فإن قال ذلك بعد خروجها من العدّة لم يقبل في الظاهر، وقبلناه فيما بينه وبين الله. وعندهم يقبل فيما بينه وبين الله على كلّ حال ولا يقبل ظاهراً بحال، لأنّه يخالف الظاهر.

قد بيّنّا أنّ كنايات الطلاق لا يقع بها فرقة، نوى أو لم ينو، ظاهرة كانت أو باطنة، بحال. وقال بعضهم: الكنايات على ضربين: ظاهرة، وباطنة. فالظاهرة خليّة، وبريّة، و بتّة، وبتلة، وبائن، وحرام. والخفيّة كثيرة منها: «اعتدّي» و«استبرئي رحمك» معناه حدث ما يوجب براءة الرحم وهو الطلاق. و«تقنّعي» معناه حرم عليّ النظر إليك. و«تجرّعي واذهبي، واعزبي والحقي بأهلك، وحبلك على غاربك» ومعناه اذهبي فلست ممسكاً لك، مشتقّاً من طرح زمام الناقة على غاربها، وهو العنق لتذهب بغير قائد.

فكلّ هذه كنايات لا يقع الطلاق بمجرّدها من غير نيّة، سواء كان عقيب ذكر

الطلاق أو لم يكن عقيب ذكره، وسواء كان حال الرضا أو حال الغضب.

فإن نوى نظرت، فإن تقدّمت النيّة على لفظه أو تأخّرت عنه لم يقع الطلاق، وإنّما يقع الطلاق إذا قارنت النيّة لفظ الكناية، ويقع ما نوى سواء نوى واحدة أو اثنتين وكان رجعيّاً، وإن نوى ثلاثاً وقع ثلاثاً، والمدخول بها وغير المدخول بها سواء.

وإذا قال: «أنت واحدة» فيه وجهان، أحدهما: يقع الثلاث. والثاني: يقع واحدة، والأوّل عندهم هو الصحيح.

فإن قال: «أنت الطلاق» فعندنا ليس بصريح والكناية لا نقول بها. وعندهم على وجهين: منهم من قال: هو صريح. ومنهم من قال: كناية.

وإذا قارنت النيّة شرط لفظ الكناية: الشطر الأوّل أو الثاني، مثل أن يقول: «أنت بتّة» فقارنت النيّة الأوّل فيه وجهان، أحدهما: يقع إذا بقي حكمها، وهو الأظهر. والآخر: لا يقع إلّا بمقارنة النيّة لجميعه. وكذلك في الشطر الآخر، والّذي يجب أن يقال على هذا المذهب: إنّ النيّة متى لم تقارن أوّل جزء من اللفظ فلا حكم لها ولا يجب مقارنتها لجميع اللفظ.

إذا قال لها: «كلّما أكلت نصف رمّانة فأنت طالق وكلّما أكلت رمّانة فأنت طالق» فأكلت رمّانة طلّقت ثلاثاً عندهم، لأنّه علّق الطلاق بصفتين، نصف الرمّانة على التكرار وكلّ الرمّانة، فإذا أكلتها تكرّر منها أكل النصف لأنّه أكل نصفها ونصفها الثاني فطلّقت طلقتين، وبأكل النصفين أكل كلّها فوقعت الثالثة. وعندنا لا يقع منه به شيء أصلاً، لأنّه معلّق بشرط.

فإن جعل ذلك نذراً فقال: «لله عليّ عتق رقبة كلّما أكلت نصف رمّانة، وكلّما أكلت رمّانة عتق رقبة» فإنّه يلزمه ثلاث رقبات لما مضى.

فإن لم يقل «كلّما» بل قال: «إذا أكلت نصف رمّانة فأنت طالق» و «إذا أكلت

رمّانة فأنت طالق» فأكلت رمّانة طلّقت طلقتين: طلقة بأكل النصف الأوّل، وطلقة بأكل كلّها، لأنّه لم يعلّقه بلفظ يقتضي التكرار، كقوله: «إذا دخلت الدار فأنت طالق» فإذا دخلت طلّقت واحدة، فإن دخلت مرّة أُخرى لم يقع، لأنّ الصفة لم يكن على التكرار، والأوّل فيه لفظة «كلّما» وهو يقتضي التكرار، فلأجل ذلك تكرّر الطلاق. وهكذا نقول في العتق في النذر وإن لم نقل به في الطلاق، لما مضى.

إن قال: «إن كلّمت رجلاً فأنت طالق، وإن كلّمت زيداً فأنت طالق، وإن كلّمت فقيهاً فأنت طالق» فكلّمت زيداً الفقيه طلّقت ثلاثاً، لأنّ الصفات كلّها قد وجدت.

وهكذا لو قال: «إن دخلت داراً فأنت طالق، وإن دخلت دار زيد فأنت طالق، وإن دخلت دار الفقيه فأنت طالق» فدخلت دار زيد الفقيه طلّقت ثلاثاً.

والأصل فيه كلّما علّق الطلاق بصفات متفرّقة[1] فإذا وجد شخص يشتمل عليها كلّها وقع بكلّ صفة فيه طلقة، فإذا كانت فيه ثلاث صفات وقع ثلاث طلقات، وهذا أصل، وهكذا يجب أن نقول في النذر سواء.

إذا قال لها: «أنت حرّة أو أعتقتك» ونوى الطلاق كان طلاقاً عندهم، وعندنا ليس بشيء.

كلّ ما كان صريحاً في الطلاق فهو كناية في الإعتاق، وكلّ ما كان كناية في الطلاق فهو كناية في العتق، وفيه خلاف. وعندنا أنّ جميع ذلك ليس بشيء، والعتق لا يقع أيضاً إلّا بصريح لفظ على ما نبيّنه، ولا يقع بشيء من الكنايات.

إذا قال لزوجته: «أنا منك طالق» عندنا لا يقع به شيء. وقال بعضهم: يكون ذلك كناية يقع به ما نوى من واحدة أو ثنتين أو ثلاث. وقال بعضهم: ليس هذا كناية أصلاً وإن نوى ما نوى. وأمّا قوله: «أنا منك بائن أو حرام» فلا خلاف بينهم أنّه كناية.

---

(١) م: مقترنة.

وإذا قال: «أنا منك معتدّ» كان كناية عند بعضهم، ولا يكون عند غيرهم. وعندنا أنّ جميع ذلك ليس بشيء.

إذا قال: «أنت طالق» فهو صريح، ولا يصحّ أن ينوي به أكثر من طلقة واحدة، فإن نوى أكثر وقعت واحدة عندنا. وقال بعضهم: إن لم يكن له نيّة وقعت واحدة، وإن كانت له نيّة وقع ما نوى. وهكذا كلّ الكنايات يقع ما نوى، وفيه خلاف.

إذا قال: «أنت طالق طلاقاً أو أنت الطلاق أو أنت طالق الطلاق» فعندهم أنّها كنايات يقع به ما نوى. وعندنا لا يقع به شيء إلّا بقوله «أنت طالق طلاقاً» إذا نوى، ويكون قوله «طلاقاً» تأكيداً.

إذا كتب بطلاقها ولا يتلفّظ به ولا ينويه فلا يقع به شيء بلا خلاف. وإذا تلفّظ به وكتبه وقع باللفظ. فإذا كتب ونوى ولم يتلفّظ به فعندنا لا يقع به شيء إذا كان قادراً على اللفظ، فإن لم يكن قادراً وقع واحدة إذا نواها لا أكثر منه. ولهم فيه قولان، أحدهما: يقع. والثاني: أنّه لا يقع. وروى أصحابنا أنّه إن كان مع الغيبة فإنّه يقع، وإن كان مع الحضور فلا يقع[1].

وإذا قيل: لا يقع، فلا تفريع. فإن قيل: يقع، فيه ثلاث مسائل:

أُولاها: إذا كتب: «إذا أتاك كتابي فأنت طالق» فقد علّق الطلاق بوصول الكتاب إليها، فإن ضاع في الطريق لم يقع، لأنّ الشرط لم يوجد، وإن وصل الكتاب سليماً وقع.

وإن ذهبت حواشيه وبقي المكتوب وقع، لأنّ الكتاب وصل، وإنّما ذهب البياض. وإن امتحت الكتابة ووصل الكتاب أبيض لم يقع، لأنّه إنّما وصل قرطاس لا كتاب. وإن امتحت بعض الكتابة، فإن كان امتحى موضع الطلاق لم يقع، لأنّ المقصود لم يصل.

(١) الكافي ٦: ٦٤ / ١.

وإن امتحى غيرموضع الطلاق وبقي موضع الطلاق بحاله فيه وجهان، أحدهما: يقع لأنّ المقصود قد وصل. والآخر: إن كان كتب «إذا أتاك كتابي فأنت طالق» وقع، وإن كتب «إذا أتاك كتابي هذا فأنت طالق» لم يقع، لأنّه يقتضي وصول جميع الكتاب، وما وصل، ويجب أن نقول بجميع ذلك إذا كان نذراً في عتق.

فرع: إذا قال لها: «إذا وصل إليك طلاقي فأنت طالق» وكتب إليها بالطلاق وقرأه أو نواه على أحد القولين، فإذا وصل الكتاب إليها طلّقت طلقتين، لأنّه علّق طلقة بوصول الطلاق، وطلقة بوصول الكتاب، وقد اجتمعا.

المسألة الثانية: أن يكتب «أمّا بعد فأنت طالق» وقرأه ونواه على أحد القولين فقد نجّز الطلاق، وإنّما يقصد بالكتاب إعلامها وقوع الطلاق، فإذا وصل الكتاب حكم بأنّ الطلاق وقع من حين اللفظ، والعدّة من ذلك الوقت. وإن ضاع الكتاب في الطريق فأخبرها به مخبر وثبت عندها صحّته طلّقت، لأنّ الطلاق قد تنجّز وإنّما يحتاج أن يثبت صحّته عندها.

الثالثة: إذا شهد شاهدان عليه بأنّ هذا خطّه فلا يصحّ منهما أن يشهدا حتّى شاهداه وقد كتب، ولا يغيب عنهما حتّى يشهدا به، لأنّ الخطّ يشبه الخطّ ويختلط، ولا يجوز الشهادة مع الاحتمال.

فإذا شهدا عند الحاكم وثبت أنّه خطّه لم يلزمه الطلاق حتّى يقرّ بأنّه نواه أو تلفّظ به، لأنّه لو أقرّ بأنّه خطّه لم يقع به الطلاق حتّى يقرّ بأنّه نواه أو تلفّظ به.

إذا أراد الرجل أن يطلّق زوجته فهو بالخيار بين ثلاثة أشياء: إن شاء طلّقها بنفسه، وإن شاء وكّل في طلاقها، وإن شاء جعل الأمر إليها حتّى تطلّق نفسها، هذا عند المخالف.

فإذا باشر الطلاق فقد ذكرنا حكمه، وإن وكّل فالحكم فيه ظاهر، وإن أراد أن يجعل الأمر إليها فعندنا لا يجوز على الصحيح من المذهب، وفي أصحابنا من

أجازه[١].

وعند المخالف يجوز ذلك بالصريح والكناية، فيقول لها: «طلّقي نفسك، أو جعلت أمرك إليك، أو أمرك بيدك» فتملك بهذا تطليق نفسها، ويتعلّق به حكم.

فإذا خيّر زوجته فلا يخلو إمّا أن تختار الزوج، أو تختار نفسها. فإن اختارت الزوج لم يقع بذلك فرقة بلا خلاف، وإن اختارت نفسها فلا يقع عندنا به طلاق نويا أو لم ينويا. وعلى ما حكيناه عن بعض أصحابنا يقع إذا نويا ذلك، وعند بعض المخالفين أنّه كناية من الطرفين يفتقر إلى نيّة الزوجين، وفيه خلاف.

فإن عدمت النيّة منهما أو من أحدهما لم يقع عند بعضهم. فإن نويا معاً الطلاق ولم ينويا عدداً وقع طلقة رجعيّة، وعند بعضهم بائنة.

وإن نويا عدداً واتّفقا على ذلك وقع ما اتّفقا عليه من واحدة أو ثنتين أو ثلاث وعند بعضهم لا يقع إلّا واحدة مثل سائر الكنايات على مذهبه. وإن اختلفت نيّتهما في العدد وقع الأقلّ، لأنّه متيقّن مأذون فيه، وما زاد عليه مختلف فيه.

هذا إذا جعل الطلاق إليها بالكناية. فأمّا إذا جعل إليها بالصريح، فإنّ ذلك لا يفتقر إلى النيّة. وجملته أنّ الزوج إذا جعل الطلاق إلى زوجته وفوّض ذلك إليها فلا يخلو من ثلاثة أحوال: إمّا أن يوجد صريح الطلاق منهما، أو الكناية، أو يوجد من أحدهما الصريح ومن الآخر الكناية.

فإن وجد الصريح منهما وقع الطلاق ولم يفتقر إلى النيّة، وإن وجدت الكناية منهما فلا بدّ من النيّة من الطرفين، فإن عدمت منهما أو من أحدهما لم يقع، وإن وجد الصريح من أحد الطرفين والكناية من الآخر فالّذي وجد منه الصريح لا يحتاج إلى النيّة، وصاحب الكناية يحتاج إليها.

إذا قال لها: «طلّقي نفسك» فقالت: «اخترت نفسي» ونوت به الطلاق، وقع بها الطلاق على قول أكثرهم. وقال بعضهم: لا يقع به، لأنّه جعل إليها صريح الطلاق

---

(١) ابن أبي عقيل و ابن الجنيد كما نقل عنهما في مختلف الشيعة: ٣٣٩.

فإذا طلّقت بالكناية لم يقع. والأوّل عندهم هو الصحيح.

إذا قال لها: «طلّقي نفسك» فإنّه يصحّ أن تطلّق نفسها ما دامت في المجلس ولم يحدث أمر آخر، وقال بعضهم: يحتاج أن تطلّق نفسها بحيث يكون ذلك جواباً لكلامه، فإن أخّرته لم يصحّ.

إذا خيّرها ثمّ رجع قبل أن تختار صحّ رجوعه، وقال بعضهم: لا يصحّ.

إذا خبّرها ثمّ اختلفا فقالت: «اخترت» وقال: «ما اخترت» فالقول قول الزوج حتّى تقيم المرأة البيّنة، لأنّه يمكن إقامة البيّنة عليه فلم يقبل قولها فيه.

وأمّا إذا اختلفا في النيّة فقال الزوج: «ما نويت» وقالت: «نويت» فالقول قولها كالحيض، وقال بعضهم القول قوله.

الوكالة في الطلاق صحيحة غير أنّ أصحابنا أجازوها مع الغيبة دون الحضور. فإذا وكّل في طلاق زوجته فللوكيل أن يطلّق في الحال، وله أن يؤخّر كالبيع، ويفارق التخيير، فإنّ ذلك تمليك كالبيع.

المرأة إذا قالت: «طلّقتك أو طلّقت نفسي» وقع الطلاق بهما عند المخالف، إلّا أنّ أحدهما صريح وهو قولها «طلّقت نفسي» والآخر كناية وهو قولها: طلّقتك.

إذا قال لها: «طلّقي نفسك ثلاثاً» فطلّقت نفسها واحدة وقعت عند بعضهم. وعند قوم لا يقع. وإن قال لها: «طلّقي نفسك واحدة» فطلّقت ثلاثاً وقعت واحدة. وقال بعضهم: لا يقع.

[٣]

فصل في ذكر القرائن والصلات والاستثناءات الّتي يتّصل بالطلاق

هذه الأشياء على ثلاثة أضرب، أحدها: لا يقبل في الظاهر ولا في الباطن. والثاني: يقبل في الظاهر والباطن. والثالث: يقبل في الظاهر ولا يقبل في الباطن.

فأمّا الّذي لا يقبل في الظاهر ولا الباطن، فهو ما يرفع الطلاق ويسقطه على ما لا يمكن بناؤه عليه، مثل أن يقول: أنت طالق ثلاثاً إلّا ثلاثاً، أو أنت طالق واحدة إلّا واحدة، أو أنت طالق لست بطالق.

فهذا إذا تلفّظ به لم يقبل ولم يبن عليه الكلام بلا خلاف، وإن نواه بقلبه قبل عندنا، ولم يقبل عندهم، لأنّ الاستثناء هو الّذي يبيّن المراد باللفظ ممّا ليس بمراد فيخرج بعض ما تناوله اللفظ، وهذا يرفع كلّ الطلاق فلم يصحّ.

وهكذا حكم الإقرار، لأنّه إذا قال: «لفلان عليّ عشرة إلّا عشرة» لم يقبل بلا خلاف، ولو قال عشرة إلّا خمسة قبل.

وأمّا القسم الثاني الّذي يقبل في الظاهر والباطن: فهو ما ينقل الطلاق من حالة إلى حالة ووقت إلى وقت، مثل قوله: «أنت طالق إن دخلت الدار، أو أنت طالق إذا جاء رأس الشهر، أو طالق من وثاق» فهذا إذا تلفّظ به قبل، وإذا نواه قبل عندنا وعندهم يقبل فيما بينه وبين الله، لأنّه ليس يرفع كلّه بوقوع غيره، وإنّما ينقله من وقت إلى وقت، وحالة إلى حالة، واللفظ محتمل.

وأمّا الضرب الثالث: وهو الّذي يقبل في الظاهر إذا تلفّظ به، ولا يقبل في الباطن إذا نواه، فهو أن يقول: «أنت طالق إن شاء الله، أو أنت طالق ثلاثاً إلّا ثنتين، وإلّا واحدة» فهذا إذا تلفّظ به وأظهره قبل بلا خلاف، وإذا نواه بقلبه قبل عندنا، وعندهم لا يقبل لأنّ اللفظ أقوى من النيّة.

ويتفرّع على هذا إذا كان له أربع نسوة فقال: «أنتنّ طوالق» أو قال: «طلّقت نسائي» ثمّ قال: «أردت بعضهن». قبل ذلك منه، لأنّه وإن كان لفظاً عامّاً فإنّه يصلح للخصوص. وإن قال: «أربعتكنّ طوالق» ثمّ قال: «أردت بعضهنّ» لم يقبل لما قلناه.

وإذا قال: «كلّما طلّقتك طلاقاً أملك فيه الرجعة، فأنت طالق قبله ثلاثاً» فإنّه

إن طلّقها طلقة أو طلقتين وهي مدخول بها لم تطلّق عندهم، لأنّه متى وقع عليها الطلاق اقتضى أن تثبت فيه الرجعة، وإذا ثبتت فيه الرجعة وقع الثلاث، وإذا وقع الثلاث لم تثبت الرجعة، وإذا لم تثبت الرجعة لم يقع الثلاث، فوقوع أحدهما ينافي الآخر، فلم يقع.

والّذي يقتضيه مذهبنا أنّه يقع ما يباشرها وهي طلقة واحدة، ويثبت له الرجعة فلا يقع الثلاث قبلها، لأنّها معلّقة بشرط فيبطل، فأمّا إن طلّقها طلقة أو طلقتين وهي غير مدخول بها أو طلّقها ثلاثاً أو خالعها، فإنّ ذلك يقع عندهم لأنّه لا يثبت به رجعة.

وعلى هذا قالوا: إذا أراد الرجل أن لا يقع طلاقه على زوجته فالحيلة فيه، أن يقول لها: «كلّما وقع عليك طلاق فأنت طالق قبله ثلاثاً» فإنّه متى طلّقها لم يقع عليها الطلاق، لأنّ وقوع الطلاق عليها يقتضي أن يقع قبله ثلاثاً، وإذا وقع قبله ثلاثاً لم يقع هذا، لأنّ هذا يصادف أجنبيّة، فإذا لم يقع هذا لم يقع الثلاث، فيتنافى ذلك فلم يقع عليها الطلاق. وهذه الحيلة لا تنفع على مذهبنا، لأنّ ما يوقعه في المستقبل يقع ولا يجب أن يقع قبله ما شرطه، لأنّه معلّق بشرط، وذلك لا يصحّ.

إذا قال لزوجته حرّة كانت أو أمة: «أنت عليّ حرام» فإنّه لا يؤثر شيئاً سواء نوى طلاقاً أو تحريماً أو يميناً، وعلى كلّ حال. وقال بعضهم: إن نوى طلاقاً كان طلاقاً فإن لم ينو عدداً وقعت طلقة رجعيّة، وإن نوى عدداً كان على ما نواه، وإن نوى ظهاراً كان ظهاراً، وإن نوى تحريم عينها لم تحرم، ويلزمه كفّارة يمين، ولا يكون ذلك يميناً لكن يجب به كفّارة يمين.

وإن أطلق ففيه قولان، أحدهما: أنّه يجب به كفّارة ويكون صريحاً في إيجاب الكفّارة. والثاني: لا يجب به شيء. فإن قال ذلك لأمته ونوى عتقها عندنا لا تنعتق به، وعندهم تنعتق. وإن نوى تحريم عينها لم تحرم، ولا يلزمه كفّارة عندنا

وعندهم يلزمه، وإن أطلق فعلى قولين كالحرّة، وفيه خلاف.

إذا قال: «كلّ ما أملك عليّ حرام» فعندنا لا حكم له أصلاً، ولا يتعلّق به حكم ولا كفّارة. وعندهم لا يخلو إمّا أن لا يكون له إلّا المال فحسب، أوكان يملك المال وله زوجات وإماء. فإن لم يكن له إلّا المال فإنّه لا يتعلّق به حكم عند بعضهم مثل ما قلناه وقال قوم: هو يمين، فمتى انتفع بشيء من ماله لزمته كفّارة يمين.

وإن كان له مال وله زوجات، لم يتعلّق عندنا أيضاً به حكم ووافقنا في المال من تقدّم ذكره. وقال قوم[1]: حكم الزوجات والإماء على ما مضى.

فإن لم يملك إلّا امرأة واحدة، فإن نوى بذلك طلاقاً[2] كان طلاقاً عنده، وإن نوى ظهاراً كان ظهاراً، وإن نوى تحريم العين لم تحرم، ويلزمه كفّارة يمين، وإن أطلق، فعلى قولين على ما مضى.

وإن كانت له زوجات جماعة وإماء فعندنا مثل ما تقدّم ذكره، وعند بعضهم فيه قولان، كما لو يظاهر من جماعة نسوة بكلمة واحدة، فإنّ فيه قولين، أحدهما: يلزمه كفّارة واحدة كاليمين، إذا تعلّق بجماعة وحنث. والثاني: يجب به كفّارة لكلّ واحدة.

إذا قال لزوجته: «إصابتك عليّ حرام، أو فرجك عليّ حرام، أو أنت عليّ حرام» فالحكم واحد عندنا، وعندهم على ما مضى من الخلاف.

إذا قال: «أنت عليّ حرام» ثمّ قال: «أردت إن أصبتك فأنت عليّ حرام» يريد أن يؤخّر الكفّارة عن الحال إلى ما بعد، فلا يقبل منه في ظاهر الحكم، لكنّه يدين فيما بينه وبين الله، وعندنا يقبل منه، لأنّه لو أراد التحريم لم يكن له حكم، وإن قال كالميتة والدم فهو كالحرام وقد مضى حكمه.

ألفاظ الطلاق على ثلاثة أضرب: أحدها: صريح وقد مضى. وثانيها: كناية

---

(١) م: كذلك، بدل «قال قوم».

(٢) م: طلاقها.

وقد مضى أيضاً ذكرها. الثالث: ليس بصريح ولا كناية، وهو ما لا يصلح للفرقة مثل قوله: «بارك الله فيك» و «اسقني ماءً» و «ما أحسن وجهك» وما أشبه ذلك، فهذا[1] لا يقع به طلاق، نوى أو لم ينو بلا خلاف.

إذا قال: «كلي واشربي» ونوى به الطلاق لم يكن شيئاً عندنا، وعند كثير منهم وقال بعض المتأخّرين: يقع به الطلاق، لأنّ معناه اشربي غصص الفرقة وطعمها.

إذا قال لغير المدخول بها: «أنت طالق ثلاثاً» وقعت عندنا واحدة بائنة، وعندهم يقع الثلاث. وبمذهبنا قال داود.

إذا قال لغير المدخول بها: «أنت طالق، أنت طالق، أنت طالق» فإنّها تطلّق بالأوّلة وتبين، ولا يلحقها طلقة ثانية ولا ثالثة بلا خلاف.

قد بيّنّا أنّ الطلاق بشرط لا يقع، أيّ شرط كان واجباً أو جائزاً. وقال بعضهم: إذا علّق الطلاق بصفة لا يقع إلّا بعد حصول الصفة.

والصفة صفتان: صفة يجوز أن تأتي ويجوز أن لا تأتي، وصفة تأتي لا محالة.

فالأوّلة مثل أن يقول: «إن دخلت الدار فأنت طالق إذا كلّمت زيداً» فلا يقع الطلاق قبل وجود تلك الصفة بلا خلاف بينهم.

وأمّا الصفة الواجبة فهو أن يقول: «إذا جاء رأس الشهر فأنت طالق، وإذا طلعت الشمس، وإذا جاءت السنة الفلانيّة» وما أشبه ذلك، قال قوم: لا يقع قبل وجود تلك الصفة، وقال بعضهم: يقع في الحال.

إذا قال لزوجته: «إذا جاء رأس الشهر فأنت طالق» ثمّ قال لها: «عجّلت لك الطلقة الّتي طلّقتها» قال قوم: إن أراد تعجيل تلك الطلقة لم يقع، ولا يتعجّل في الحال، بل تطلّق عند مجيء الشهر، وإن لم يرد التعجيل وإنّما أوقع في الحال وقع في الحال طلقة وفي الرأس طلقة أُخرى، وعندنا يقع في الحال واحدة إذا قصدها،

(١) م: ممّا، بدل «فهذا».

ولا يقع رأس الشهر لما مضى.

إذا قال: «أنت طالق في شهر كذا وكذا» فإنّها تطلّق عند دخول أوّل جزء منه، وهو أوّل جزء من ليلته عند قوم. وقال بعضهم: تطلّق عند انقضائه وخروجه في آخر جزء منه. فإن قال: «أردت أنّ الطلاق يقع في اليوم أو في النصف الأخير من الشهر» لم يقبل منه في ظاهر الحكم، ويقبل منه فيما بينه وبين الله تعالى.

وأمّا إذا قال: «أنت طالق في غرّة رمضان، أو قال هلال رمضان، أو في أوّل رمضان أو في ابتداء رمضان، أو استهلال رمضان» فإنّها تطلّق في أوّل جزء منه.

فإن قال: «أردت [أنّ] الطلاق يقع عليها في النصف الأخير من الشهر» لم يقبل منه أصلاً، لكن إن قال: «أردت إيقاع الطلاق في الأيّام الثلاثة الأوّلة من الشهر» قبل، لأنّ اسم الغرّة يقع على الثلاثة الأوّلة، فجاز حمله عليه، وعندنا أنّ جميع ذلك لا يقع فيه الطلاق، لأنّه معلّق بشرط.

وإن جعل ذلك نذراً على نفسه وجب عليه الوفاء به، على ما مضى. إذا[1] قال في شهر كذا لزمه عند دخول أوّل جزء منه من ليلته، وإن نوى خلاف ذلك كان على ما نواه، وحكم الغرّة وباقي الألفاظ على ما مضى سواء.

إذا قال: «أنت طالق في آخر الشهر أو انسلاخ الشهر أو في خروج الشهر أو انقضاء الشهر أو انتهائه» طلّقت في آخر جزء من آخر الشهر، لأنّ ذلك هو آخر الشهر، وعندنا أنّ ذلك باطل في الطلاق لما مضى، وواجب في النذر عند ذلك.

إذا قال: «أنت طالق في أوّل آخر رمضان» ففيه وجهان، أحدهما: تطلّق في أوّل ليلة السادس عشرة فإنّ النصف الأخير هو آخر الشهر، وهذا[2] أوّله. والثاني: أنّها تطلّق في أوّل اليوم الأخير من الشهر، فإن كان تامّاً طلّقت في أوّل يوم الثلاثين، وإن كان ناقصاً في أوّل يوم التاسع والعشرين. وهو الأقوى عندنا إذا

(١) م: أو.

(٢) م: و هو.

اعتبرناه في النذر.

فإن كان بالعكس من هذا، فقال: «أنت طالق في آخر أوّل رمضان» فمن قال: إنّ آخر رمضان هو النصف الأخير، يقول: أوّله النصف الأوّل، فتطلّق في آخره وهو آخر اليوم الخامس عشر. ومن قال: آخره اليوم الأخير، يقول: أوّله اليوم الأوّل، فتطلّق في آخر هذا اليوم. وهو الأقوى عندنا إذا اعتبرناه في النذر.

فأمّا إن قال: «أنت طالق في آخر أوّل آخر رمضان» فمن قال: إنّ الآخر هو النصف الثاني، يقول: أوّله ليلة السادس عشر، فتطلّق في آخر هذه الليلة. ومن قال: هو اليوم الآخر، يقول: تطلّق في آخر هذا اليوم. وهو الأقوى عندنا في النذر. وهكذا ينبغي أو يحكم به في الإقرار بحقّ سواء.

إذا قال: «إذا رأيت هلال رمضان فأنت طالق» فإذا رآه بنفسه طلّقت، وإذا رآه غيره وأخبره بذلك فالطلاق يقع على قول بعضهم، وعلى قول الباقين لا يقع. وهو الأقوى إذا اعتبرنا ذلك في النذر أو الإقرار فينبغي أن نقول هما سواء. فإن قال: «أردت بذلك رؤيتي بنفسي» لم يقبل منه في الحكم عند من قال بالأوّل في الظاهر، ويقبل فيما بينه وبين الله. فإن رأى الهلال بالنهار لم تطلّق، لأنّ هلال الشهر هو الّذي يرى في الشهر، فأمّا ما يرى قبله فلا يكون هلال الشهر. وهو الأقوى إذا اعتبرناه في النذر والإقرار معاً.

وإن خرج الشهر وعدّ[1] ثلاثين ولم ير الهلال لأجل غيم أو عارض وقع الطلاق، لأنّه قد علم أنّ الهلال قد كان وإن لم ير.

إذا قال لامرأته: «إذا مضت سنة فأنت طالق» فإنّه يعتبر سنة هلاليّة اثني عشر شهراً، لأنّها السنة الشرعيّة ثمّ ينظر، فإن كان هذا القول قبل أن يمضي من الشهر شيء فإنّه يعتبر مضيّ اثني عشر شهراً بالأهلّة، وإن كان مضى من الشهر بعضه فإنّه

---

(١) م: عبر.

يحسب ما بقي من الشهر، ويحسب بعد ذلك أحد عشر شهراً ثمّ يكمل على تلك البقيّة ثلاثين يوماً، لأنّه إذا مضى بعض الشهر بطل اعتبار الهلال واعتبر العدد. وهكذا نقول في النذور والإقرار.

إذا قال: «أنت طالق في الشهر الماضي» وقال: «أردت إيقاع الطلاق الآن في الشهر الماضي» فعندنا قبل قوله، ولا يقع لأنّه محال، وعندهم يقع في الحال ويلغو الصفة، وقال بعضهم: لا يقع مثل ما قلناه.

وأمّا إذا قال: «أنت طالق إن طرت إلى السماء أو صعدت إليه» فعندنا لا يطلّق بحال، وعندهم يقع إلّا بعضهم، فإنّه قال: لا يقع مثل الأُولى. ومن فرّق بينهما قال: الأُولى محالة، والثانية مقدورة لله تعالى، فجاز أن يقف وقوع الطلاق على الطيران والصعود وفي الأُولى محال فوقع في الحال.

ومتى قال في هذه المسألة: «لم يكن لي نيّة» عندنا لا يقع، وعندهم يقع في الحال. وإن فقد نيّته إما بأن يخرس أو يجنّ أو يغيب فعندنا لا يقع، وعندهم يقع لما مضى. وإن قال: «أردت به أنّه كان طلّقها زوج غيري في الشهر الماضي أو أنّي كنت طلّقتها في الشهر الماضي في زوجيّة أُخرى» عندنا قبل قوله، وعندهم ينظر في المرأة فإن صدّقته فالقول قوله بلا يمين، وإن صدّقته على أنّ الطلاق كان لكن قالت: «لم يرد هذا الطلاق بل أراد طلاقاً آخر» فالقول قول الرجل مع يمينه.

وإن قالت: «لم يكن شيء من الطلاق الّذي ادّعيتَه» احتاج أن يقيم الزوج البيّنة على ذلك، فإن أقامها كان القول قوله مع يمينه في أنّه أراد ذلك الطلاق.

وإن قال: «أردت أنّي كنت طلّقتها في الشهر الماضي طلقة في هذه الزوجيّة» فإن صدّقته المرأة على ذلك قبل قوله بلا يمين، وإن كذّبته فالقول قول الزوج.

إذا قال لزوجته: «إذا طلّقتك فأنت طالق» فلا تطلّق عندنا في الحال ولا في المستقبل بهذا القول، وعندهم لا تطلّق في الحال. فإذا قال: «فيما بعد أنت طالق»

طلّقت طلقة عندنا بالمباشرة، وعندهم طلقتين: طلقة بالمباشرة، واُخرى بالصفة. وهكذا إذا علّق ذلك بصفة اُخرى.

فإن قال لها: «إذا طلّقتك فأنت طالق» ثمّ قال: «أردت بقولي إذا طلّقتك فأنت طالق أنّ الطلاق يقع عليك إذا قلت أنت طالق، ولم أرد به عقد صفة» فكأنّه يريد أن يوقع عليها طلقة واحدة بالمباشرة، عندنا يقبل منه، وعندهم لا يقبل في الظاهر ويقبل فيما بينه وبين الله.

فأمّا إذا قال لها: «إن دخلت الدار فأنت طالق» ثمّ قال لها: «إذا طلّقتك فأنت طالق» ثمّ دخلت الدار، فإنّها تطلّق طلقة بدخول الدار. ولا يقع عليها طلقة اُخرى بقوله: أنت طالق. لأنّ قوله «إذا طلّقتك فأنت طالق» تقديره إذا أحدثت عليك الطلاق بعد هذا القول فأنت طالق، فإذا قال بعد ذلك: «إذا دخلت الدار فأنت طالق» ثمّ دخلت الدار فإنّ الطلاق يقع عليها بالصفة الّتي تقدّمت هذه الصفة، فلم يكن الطلاق حادثاً عليها بعد عقد الصفة فلم يقع بها طلقة ثانية، وعندنا أنّه لا يقع بذلك شيء أصلاً، لأنّه شرط بعد شرط فلا يقع به الطلاق.

وأمّا إذا قال: «كلّما طلّقتك فأنت طالق» ثمّ قال لها: «أنت طالق» فعندنا وعندهم تطلّق طلقة بقوله «أنت طالق» بالمباشرة، ولا تقع عندنا بالصفة شيء، وعندهم تقع اُخرى بالصفة ولا تقع طلقة ثالثة بوقوع الصفة الثانية عليها، لأنّا بيّنّا أنّ معناه إذا أحدثت عليك الطلاق بعد هذا القول، والطلقة الثانية تقع بقوله «كلّما طلّقتك فأنت طالق» فلا يكون طلاقاً حادثاً بعد هذا القول بل يكون واقعاً به.

إذا كان له زوجتان حفصة وعمرة، فقال: «يا عمرة إذا طلّقت حفصة فأنت طالق» وقال: «يا حفصة إذا طلّقت عمرة فأنت طالق» فقد علّق طلاق كلّ واحدة منهما بطلاق صاحبتها إلّا أنّه عقد الصفة لعمرة قبل حفصة.

فإن بدأ فطلّق عمرة طلّقت طلقة بالمباشرة، وتطلّق حفصة طلقة بالصفة، وهو

وقوع الطلاق على عمرة، ويعود الطلاق على عمرة فتطلّق طلقة أُخرى، لأنّ حفصة طلّقت بصفة تأخّرت عن عقد صفة عمرة، فهو محدث الطلاق عليها بعد عقده الصفة لعمرة فطلّقت بذلك.

وإن بدأ فطلّق حفصة طلّقت طلقة بالمباشرة، وتطلّق عمرة طلقة بالصفة، وهو وقوع الطلاق على حفصة ولا يعود الطلاق على حفصة، لأنّ عمرة طلّقت بصفة تقدّمت عقد الصفة لحفصة، فليس هو بمحدث الطلاق عليها بعد تطليقه حفصة، فلم يقع عليها بذلك طلاق، وعندنا أنّه يقع طلاق الّتي تباشر طلاقها، ولا يقع ما علّقه بصفة أصلاً.

وإن كانت المسألة بعكس هذا، فقال لعمرة: «إذا طلّقتك فحفصة طالق» وقال لحفصة: «إذا طلّقتك فعمرة طالق» فقد عقد الصفة لكلّ واحدة منهما وعلّق طلاقها بطلاق صاحبتها، إلّا أنّه عقد الصفة لحفصة قبل عمرة.

فإن بدأ فطلّق حفصة طلّقت طلقة بالمباشرة، وتطلّق عمرة طلقة بالصفة، وهو وقوع الطلاق على حفصة ويعود الطلاق على حفصة. وإن بدأ فطلّق عمرة طلّقت بالمباشرة وتطلّق حفصة طلقة بالصفة ولا يعود الطلاق على عمرة لما مضى، وعندنا أنّها مثل الأُولى سواء.

فإذا قال: «كلّما وقع عليك طلاقي فأنت طالق» ثمّ قال لها: «أنت طالق» فإنّها تطلّق عندنا واحدة بالمباشرة لا غير، وعندهم تطلّق ثلاثاً: طلقة بالمباشرة، وطلقة بوقوع هذه الطلقة عليها، وطلقة بوقوع الثانية عليها، ولو كان يملك مائة طلقة طلّقت جميعاً.

وهكذا إذا قال لها: «كلّما وقع عليك طلاقي فأنت طالق» ثمّ قال لها: «إذا دخلت الدار فأنت طالق» ثمّ دخلت الدار، فإنّها تطلّق ثلاثاً: طلقة بالدخول، وطلقة بوقوع الطلقة عليها، وطلقة بوقوع الثانية.

وكذلك لو قال ابتداءً: «إذا دخلت الدار فأنت طالق» ثمّ قال لها: «كلّما وقع عليك طلاقي فأنت طالق» ثمّ دخلت الدار فإنّها تطلّق ثلاثاً، لأنّ الطلاق يقع عليها بدخول الدار، وإن كان بصفة متقدّمة، وعندنا لا يقع من جميع ذلك إلّا ما باشره. فأمّا ما علّقه بصفة فإنّه لا يقع على حال.

إذا قال لها: «إذا وقع عليك طلاقي فأنت طالق» فهذه الصفة كالّتي قبلها، غير أنّها لغير التكرار، والّتي قبلها للتكرار، وفيها المسائل الثلاث:

إذا قال: «إذا وقع عليك طلاقي فأنت طالق» فإن طلّقها طلّقت واحدة عندنا بالمباشرة لا غير، وعندهم طلّقت طلقتين: إحداهما بالمباشرة، واُخرى بالصفة. ولا تقع الثالثة، لأنّ الصفة انحلّت بوقوع الطلاق عليها.

و إن كانت بحالها فقال: «إذا وقع عليك طلاقي فأنت طالق» ثمّ قال: «إذا دخلت الدار فأنت طالق» فدخلت الدار طلّقت طلقتين، طلقة بالدخول، واُخرى بوقوع الطلاق.

فإن كانت بحالها فقال: «إذا دخلت الدار فأنت طالق» ثمّ قال: «إذا وقع عليك طلاقي فأنت طالق» فدخلت الدار وقع طلاقه عليها طلقة بدخولها، ووقع اُخرى بوقوع هذه، ولا تقع الثالثة، لأنّ الصفة لطلقة واحدة والاُولى للتكرار. وعندنا لا يقع شيء أصلاً.

وإن قال: «إذا طلّقتك فأنت طالق، وإذا وقع عليك طلاقي فأنت طالق» فإذا قال لها: «أنت طالق» طلّقت ثلاثاً، لأنّ بقوله «أنت طالق» وجدت الصفتان معاً، وطلّقت طلقتين، وتقع الثالثة بوقوع طلاقه عليها.

فإذا قال لها: «كلّما أوقعت عليك طلاقي فأنت طالق» فهذه صفة للتكرار، لكن يقتضي أن يوقع هذا الطلاق عليها، وهو أن يباشرها بالطلاق، فأمّا إن وقع عليها طلاقه بالصفة فقد وقع لكنّه ما أوقعه، وفيه ثلاث مسائل أيضاً:

إذا قال: «كلّما أوقعت عليك طلاقي فأنت طالق» ثمّ قال لها: «أنت طالق» وقعت واحدة بإيقاعه عندنا وعندهم، وتقع عندهم الثانية بإيقاعه الأُولى، ولا تقع الثالثة لأنّها وقعت بها، وما أوقعها هو.

فإن قال: «إذا أوقعت طلاقي عليك فأنت طالق» ثمّ قال: «إذا دخلت الدار فأنت طالق» فدخلت الدار طلّقت واحدة، ولا تطلّق أُخرى، لأنّ الّتي وقعت بدخول الدار ما أوقعها.

فإن قال أوّلاً: «إذا دخلت الدار فأنت طالق» ثمّ قال: «إذا أوقعت عليك طلاقي فأنت طالق» فدخلت الدار، فعندنا لا تطلّق أصلا، وعندهم تطلّق طلقة، ولا تطلّق غيرها، لأنّ الّتي وقعت بدخول الدار ما أوقعها.

وأمّا إن كانت غير مدخول بها في جميع المسائل، فقال: «إذا طلّقتك فأنت طالق، وإذا وقع عليك طلاقي فأنت طالق» ثمّ قال لها: «أنت طالق» فإنّها تطلّق واحدة، وتبين بلا خلاف، ولا يقع عليها طلاق بعد البينونة.

وكذلك إذا قال للمدخول بها: «كلّما وقع عليك طلاقي فأنت طالق» ثمّ خالعها بعوض بانت، ولا يلحقها طلاق ثان، لأنّ البائن لا يلحقها طلاق، وإنّما يلحق الرجعيّة.

فإن قال لغير المدخول بها: «أنت طالق طلقة معها طلقة» وقعت عندهم ثنتان، وعندنا واحدة.

ولو قال: «إذا طلّقتك فأنت طالق طلقة معها طلقة» ثمّ قال: «أنت طالق» وقعت واحدة عندنا، وعندهم ثنتان، وقال بعضهم في المسألتين: يقع بها طلقة واحدة، لأنّه أثبت الطلقة الثانية[1] أصلاً يقع به، فإذا وقع الأصل بانت فلا يقع الثانية.

قالوا: وهذا غلط، لأنّه يصحّ أن يقول للمدخول بها: «أنت طالق طلقة قبلها

---

(١) م،و: البائنة.

طلقة وبعدها طلقة ومعها طلقة» فإذا قال: «أنت طالق طلقة معها طلقة» فمعناه أنت طالق طلقتين، لأنّه أوقعهما معاً دفعة واحدة. فأمّا إذا قال لغير المدخول بها: «أنت طالق طلقة بعدها طلقة» طلّقت طلقة بانت بها منه، ولا تقع بها طلقة، لأنّها بانت بالأُولى بلا خلاف.

وإن قال لها: «أنت طالق طلقة قبلها طلقة» فعندنا تقع واحدة بالمباشرة، ولا تقع الّتي قبلها، ولهم فيه وجهان.

من قال: «إذا قال لزوجته كلّما وقع عليك طلاقي فأنت طالق قبلها ثلاثاً ثمّ قال أنت طالق لم يقع بها الطلاق» قال هاهنا: لا يقع بها طلاق أيضاً، لأنّه يقتضي أن يقع عليها طلقة بالمباشرة قبلها طلقة، وإذا وقع قبلها طلقة لم تقع المباشرة، فإذا لم تقع المباشرة لم تقع قبلها فيتنافيان.

ومن [قال يقع][1] قال: يقع طلقة المباشرة و[2] سقط قوله «قبلها طلقة» لأنّا لو ثبّتنا وقوع طلقة قبلها جرّ ثبوتها إلى بطلان المباشرة فتبطل هي والمباشرة، وكلّ أمر يجرّ ثبوته إلى سقوطه وسقوط غيره سقط في نفسه.

وعلى هذا يقول إذا قال: «كلّما وقع عليك طلاقي فأنت طالق قبله ثلاثاً» ثمّ طلّقها، وقع الطلاق، ويسقط قوله «فأنت طالق قبلها ثلاثاً» وعندنا يقع في جميع ذلك ما يباشره نفسه دون ما يعلّقه بصفة.

إذا كان له عبيد وزوجات، فقال لزوجاته: «كلّما طلّقت واحدة منكنّ فعبد من عبيدي حرّ، وكلّما طلّقت اثنتين منكنّ فعبدان من عبيدي حرّان، وكلّما طلّقت ثلاثاً منكنّ فثلاثة أعبد من عبيدي أحرار، وكلّما طلّقت أربعاً منكنّ فأربعة أعبد من عبيدي أحرار».

فعندنا أنّه إن جعل ذلك شرطاً لم ينعتق به شيء من عبيده أصلاً، لأنّ العتق

(١) ما بين المعقوفتين ليس في ط، م، و، ى.
(٢) لفظة «و» ليس في و.

بالشرط لا يقع كالطلاق. وإن جعل ذلك نذراً على نفسه عند وقوع الطلاق فمتى قال: «أنتنّ طوالق»[١] يعني أربعتهنّ أو طلّق واحدة بعد أُخرى، فإنّه يلزمه عتق خمسة عشر، لأنّه علّق عتق عبيده بآحاد زوجاته وأثانين زوجاته وثلاث ورباع، وقد وجدت صفة الآحاد أربع مرّات فعتق أربعة، ووجدت صفة الأثانين مرّتين فعتق أربعة، ووجدت صفة الثلاث مرّة فعتق ثلاثة، ووجدت صفة الأربعة مرّة فعتق أربعة، فصار الكلّ خمسة عشر.

وهكذا قال المخالف ولم يفصّلوا بين الشرط وبين النذر. وفيهم من قال: ينعتق سبعة عشر، وهو غلط.

[٤]

فصل في ذكر حروف الشرط في الطلاق

الحروف الّتي تستعمل في الطلاق سبعة: «إن» و «إذا» و «متى» و «متى ما» و «أيّ وقت» و «أيّ حين» و «أيّ زمان» وهي تستعمل في الطلاق على ثلاثة أضرب: إمّا أن تكون مجرّدة عن عطيّة وحرف لم، أو يكون معلّقة بالعطيّة بغير لم، أو تستعمل بحرف لم، فعندنا أنّ على جميع الوجوه لا يقع بها طلاق، لأنّ الطلاق بشرط لا يقع.

وعندهم إن تجرّدت عن عطيّة وحرف لم، كقوله: «إن طلّقتك فأنت طالق، أو إذا طلّقتك فأنت طالق، أو متى طلّقتك فأنت طالق» أو كانت الصفة غير الطلاق كقوله: «إن دخلت الدار، أو إن لبست، أو أكلت» فمتى تجرّدت عن عطيّة وحرف لم كانت على التراخي.

فإذا قال: «إن دخلت الدار فأنت طالق» فإن فيها وفي كلّ الحروف على التراخي لأنّه علّق الطلاق بوجود فعل يحدثه، فأيّ وقت أحدث الفعل تعلّق

---

(١) م، ي: أنتنّ طالق.

الحكم به.

فإن وجدت الصفة طلّقت، وإن ماتا أو أحدهما قبل وجودها انحلّت الصفة ولم يقع الطلاق، لأنّ الصفة قد فاتت بموته، وهي تقتضي وجودها في حال الحياة وقد زالت، وهكذا يجب أن نقول إن علّق بذلك نذراً من عتق أو صيام أو غيرهما.

الضرب الثاني: إن تعلّق الطلاق بها بعطيّة أو ضمان، فقال: «إن أعطيتني ألفاً فأنت طالق» أو «إذا» أو «متى ما، أو متى» فالحكم في الضمان والعطيّة واحد، وفي هذا الفصل على ضربين:

أحدهما: لا يكون على الفور، وهي «متى» و «متى ما» و «أيّ وقت» و «أيّ حين» و «أيّ زمان» متى ضمنت أو أعطت وقع الطلاق، وإن كان على التراخي، وهكذا نقول إذا جعل ذلك نذراً.

والضرب الثاني: يكون على الفور، وهي «إن» و «إذا» فإذا قال: «إن أعطيتني ألفاً فأنت طالق» فإن أعطته على الفور وإلّا بطل الإيجاب، وكذلك في «إذا».

والفرق بين هذين الحرفين وبين الخمسة هو أنّ «إن» و «إذا» لا يدلّان على الزمان لا على فور ولا تراخ، والمعاوضة تقتضي الفور من حيث الاستدلال، فإذا علّقت العطيّة بها أخلصتها للفور، وليس كذلك «متى» و «متى ما» لأنّ حقيقة هذه الحروف تشتمل كلّ الزمان، والمعاوضة تقتضي الفور استدلالاً، فإذا علّقت بها لم تنقلها عن حقيقتها بالاستدلال. وهكذا يجب أن نقول إذا جعل ذلك نذراً.

ويقوى أيضاً أن يكون ذلك مجرى ماتقدّم في الحروف، من أنّها على التراخي، وإنّما منع المخالف من حيث المعاوضة قياساً على البيع، ونحن لا نقول بذلك.

فإذا تقرّر هذا، فكلّ موضع قلنا على الفور فإن وجدت الصفة على الفور وإلّا بطل، وكلّ موضع قلنا على التراخي فالعقد قائم بحاله، فإن وجدت الصفة وقع الطلاق، وإن ماتا أو أحدهما قبل وجودها بطلت، لأنّه فات وجودها.

الضرب الثالث: إذا دخل فيها حرف «لم» كقوله: «إن لم أُطلّقك فأنت طالق» و«إذا» و «متى» وأخواتها مثل ذلك، ولا فصل في هذا بين العطيّة والضمان وغيرهما لا يختلف الحكم فيه، لأنّ الصفة نفي الشيء وإعدامه، كقوله: «إذا لم أفعل فأنت طالق» فإذا كان كذلك لم يفترق الحال بين العطيّة وبين غيرها.

فإذا ثبت أنّه لا فصل بينهما فهي على ضربين، أحدهما: يكون على الفور، وهي خمسة أحرف «متى» و «متى ما» و «أيّ وقت» و «أيّ حين» و «أيّ زمان» فإذا قال: «متى لم تدخلي الدار، متى لم أُطلّقك فأنت طالق» فإن مضى زمان يمكنه ذلك فلم يفعل وقع الطلاق، لأنّ معناه أيّ وقت عدم دخولك الدار فأنت طالق، فإذا مضت مدّة يمكنها فلم تفعل عدم الوقت الّذي يقع الدخول فيه، فلهذا وقع[1] على الفور. وهكذا نقول إذا جعل ذلك نذراً.

فأمّا «إن» و «إذا» فقال قوم: إنّ «إن لم» على التراخي «وإذا لم» على الفور، وفي الناس من قال: لا فصل بينهما، وجميعاً على قولين، أحدهما: على التراخي. والثاني: أنّ «إن لم» على التراخي و «إذا لم» على الفور.

والفصل بينهما هو أنّ «إذا» للزمان المستقبل حقيقة، فإذا قال: «إذا لم أُطلّقك» كان بمنزلة «متى لم أُطلّقك فأنت طالق» وقد بيّنّا أنّها على الفور. وليس كذلك «إن» لأنّه لا حقيقة لها في الزمان، وإنّما أصلها الشرط والجزاء، فإذا لم يكن لها حقيقة في الزمان كانت للفعل، فيكون قوله: «إن لم أُطلّقك فأنت طالق» معناه إن فاتني طلاقك فأنت طالق، وهذا يقتضي أن تكون على التراخي.

ولأنّ «إذا» لتحقيق الزمان، فإنّه تعلّق بها ما لا بدّ أن يقع، كقوله: «إذا طلعت الشمس، و«إذا أقبل الليل» قال الله تعالى: ﴿إذا الشمس كوّرت﴾[2] ولا يقال: إنّ الشمس كوّرت.

---

(١) في نسخة: لم يقع.

(٢) التكوير: ١.

وليس كذلك «إن» لأنّه لا حقيقة لها في الزمان، وإنّما يعلّق بها ما قد يوجد، وقد لا يوجد، كقولك «إن جاء زيد» فإنّه قد يجيء وقد لا يجيء، فلمّا كانت على الاشتراك كانت على التراخي.

والّذي يقتضيه مذهبنا أنّا إذا علّقنا بذلك نذراً أن يفصّل بين الحرفين لما تقدّم.

وكلّ موضع قلنا على الفور فمتى وجدت الصفة وقع الطلاق، وإن فاتت زال العقد وانحلّت الصفة.

وكلّ موضع قلنا على التراخي فهو على التراخي أبداً، فإن ماتا أو أحدهما وقع الطلاق من قبل وفاته في الزمان الّذي لا يسع لإيقاع[1] الطلاق فيه، لأنّ قوله «إن لم أُطلّقك فأنت طالق» معناه إن فاتني طلاقك، والفوات يكون إذا بقي من الحياة الزمان الّذي يفوته فيه قوله «أنت طالق». وهكذا يجب أن نقوله في النذر سواء أنّه يلزمه في هذا الوقت، غير أنّ هذا في حرف «إن» و «إن لم» فقط على ما بيّنّاه.

إذا قال: «كلّما لم أُطلّقك فأنت طالق» فكلّما للزمان كمتى، لكنّها للتكرار ومتى لغير التكرار، فإذا لم يطلّقها طلّقت ثلاثاً، لأنّ معنى «كلّما لم أُطلّقك» أي أيّ وقت عدم طلاقك، فإذا مضى بعد هذا زمان يتّسع لطلاقها فلم يفعل طلّقت، فإذا مضى بعده مثل هذا وقعت أُخرى، فإذا مضى زمان بعده مثله وقعت أُخرى: ثلاث تطليقات، وهكذا يجب أن نقول في النذر سواء.

إذا قال: «إذا قدم فلان فأنت طالق» عندنا لا يقع على حال، وعندهم إن جيء به ميّتاً لم تطلّق، لأنّ القدوم لم يوجد منه وإنّما قدم به. وإن قدم به مكرهاً وكان محمولاً لم يطلّق، لأنّه لا يقال: قدم، وإنّما يقال: جيء به، وأُتي به، كما لو أخذ السلطان اللصوص وحملهم إلى البلد، لا يقال: قدم اللصوص، وإنّما يقال: قدم بهم وجيء بهم. وهكذا نقول: إذا علّق بقدومه نذراً.

---

(١) ط: يسع إيقاع.

وإن كان مكرهاً ماشياً فهل يحنث أم لا؟ قيل: فيه قولان، أحدهما: يحنث، لأنّ القدوم وجد منه. وهو الأقوى عندنا إذا علّقنا به النذر. والثاني: لا يحنث، لأنّ المكره مسلوب الفعل.

فأمّا إن قدم باختياره مع العلم باليمين وقع الطلاق، وعندنا يلزم به النذر وإن قدم مع الجهل باليمين، فإن كان ممّن لا يكره طلاقها ولا يمتنع من القدوم لطلاقها كالسلطان والحاجّ ونحو هذا، فإنّ الطلاق يقع، لأنّه تعليق طلاق بصفة، وإن كان القادم من يكره طلاقها كالأب والقرابة، فقد قدم مع الجهل باليمين، فهل يقع الطلاق بقدومه؟ على قولين. وهكذا لو كان عالماً فنسي، فالجاهل هاهنا والناسي والمكره حتّى فعل بنفسه، الكلّ على قولين، أحدهما: لا يقع، لأنّه على غير قصد. والثاني: يقع، لأنّ الشرط وجد، كما لو قال لها: «إن دخلت الدار فأنت طالق» فهل يقع الطلاق إذا كانت ناسية أو جاهلة باليمين؟ على قولين.

وهذا لا تأثير له في باب النذر أصلاً، لأنّه متى قدم لزمه به النذر.

وإن قال: «كلّما قدم فلان فأنت طالق» فإذا قدم ثلاث مرّات: قدم وخرج، ثمّ قدم وخرج، ثمّ قدم طلّقت ثلاثاً، لأنّ الصفات قد وجدت، وعندنا لا تطلّق أصلاً، وإن علّق به نذر لزمه ثلاث مرّات.

إذا قال: «إذا رأيت فلاناً فأنت طالق» فرأته ميّتاً أو حيّاً على أيّ صفة كان حنث، لأنّ الرؤية تنطلق على من رآه حيّاً وميّتاً. وهكذا يجب أن نقول: إذا علّق به نذراً.

الأصل في باب اليمين أنّها متى علّقت على فعل فاليمين تعلّقت بذلك الفعل، فيختلف باختلاف صفات ذلك الفعل لا غير.

فإذا ثبت هذا فحلف رجل «لا أخذت حقّك منّي» فاليمين علّقت بأخذ من له الحقّ، فإذا أخذه الّذي له منه حنث الحالف، سواء كان الدافع مكرهاً على الدفع أو

مختاراً، لأنّ الاعتبار بالأخذ، فإن أخذه مكرهاً فهل يحنث؟ على قولين. وإن وضعه من عليه الحقّ في حجر من له الدين أو في جيبه أو بين يديه فلم يأخذه لم يحنث، لأنّ الأخذ ما وجد. وإن أخذ السلطان حقّ من له الحقّ ثمّ أخذه الّذي له من السلطان لم يحنث، لأنّه ما أخذ منه، وإنّما أخذ من الحاكم.

وإن كان حلف «لا أخذت ما لك عليّ» فأخذ من الحاكم لم يحنث، لأنّه ما أخذ ما له عليه، وإنّما أخذ مال نفسه من الحاكم، لأنّ الحاكم لمّا قبضه برئت ذمّته بقبضه، وكان المأخوذ مال الآخذ، فما أخذ ما له عليه.

هذا إذا حلف من عليه الحقّ لا أخذ صاحب الحقّ حقّه، فأمّا إن حلف «لا أُعطيك ما لك عليّ» فاليمين يتعلّق هاهنا بإعطاء الحالف، فإن أعطاه مختاراً حنث، وإن أعطاه مكرهاً فعلى قولين. وعلى هذا لو وضع حقّه في جيبه أو حجره حنث، لأنّ الإعطاء قد وجد. وإن أخذه السلطان منه ودفعه إلى صاحب الدين لم يحنث، لأنّه ما أعطاه وإنّما أعطى السلطان.

وعندنا أنّ هذه الأيمان لا تنعقد، ولا تجب بمخالفتها الكفّارة، لأنّ الأولى خلافها. ومتى كانت الأيمان بالطلاق كانت باطلة، لأنّ اليمين بالطلاق لا تنعقد عندنا، غير أنّه إن علّق بذلك النذر كان وجوبه على ما حكيناه في اليمين عن المخالف.

إذا قال: «إن كلّمت فلاناً فأنت طالق» عندنا لا تطلّق وإن كلّمته لما مضى، وعندهم إن كان بالبصرة فقالت: «هي ببغداد يا با فلان» لم تحنث، لأنّ التكليم عبارة عن تكليمه من حيث يسمع الكلام ويفهم الخطاب، وعندنا مثل ذلك إذا علّق به نذراً.

فأمّا إن كلّمته ميّتاً أو نائماً أو هي نائمة أو مغلوباً على عقله بجنون أو غيره لم يحنث، لأنّ هذا لا يعقل الكلام، وإن كلّمته مكرهة فعلى قولين، أصحّهما عندنا

أنّها لا يجب عليها شيء إذا علّق به نذراً. وإن كلّمته سكرانة حنث لأنّه كالصاحي.

وإن كلّمته بحيث يسمع الكلام منها حنث سمع كلامها أو لم يسمع، لأنّه يقال: كلّمته ولم يسمع. وإن كان أصمّ فكلّمته، فإن كان كلاماً يسمع هذا الأصمّ مثله حنث، سمع الأصمّ أو لم يسمع، لأنّه كلام مثله.

وإن كان كلاماً على صفة لا يسمع هذا الأصمّ لكن لو كان مكانه سميع لسمع وإنّما لم يسمع هذا لصممه فعلى وجهين، أحدهما: يحنث، لأنّه كلام يسمع مثله، وهو الّذي يقوى في نفسي إذا علّق به نذراً. والثاني ـ وهو الصحيح عندهم ـ: أنّه لا يحنث، لأنّها كلّمته على صفة لا يسمع مثله كلامها كالنائم والغائب.

إذا كان له أربع زوجات فقال: «أيّتكنّ لم أطأها اليوم فصواحباتها طوالق» نظرت، فإن خرج اليوم قبل أن يطأ واحدة منهنّ طلّقت كلّ واحدة ثلاثاً، لأنّ لكلّ واحدة ثلاث صواحبات لم يطأهنّ.

فإن وطئ واحدة، طلّقت ثلاثاً، لأنّ لها ثلاث صواحبات لم توطأ، وطلّقت كلّ واحدة من الباقيات طلقتين، لأنّ لكلّ واحدة صاحبتين لم توطأ. وإن وطئ ثنتين طلّقت كلّ واحدة منهما طلقتين، لأنّ لكلّ واحدة صاحبتين لم توطأ وطلّقت كلّ واحدة من الأخيرتين طلقة طلقة، لأنّ لكلّ واحدة صاحبة لم توطأ. وإن وطئ ثلاثاً طلّقت كلّ واحدة طلقة، لأنّ لكلّ واحدة صاحبة لم توطأ، ولم تطلّق الّتي لم يطأها، لأنّه ليس لها صاحبة لم توطأ.

هذا إذا علّق طلاقها باليوم، فأمّا إن أطلق هذا ولم يحدّه بزمان، كان وقت الوطء طول عمره، فإن ماتتا فالحكم فيه كما لو خرج اليوم. فينظر فيمن وطئ منهنّ ومن لم يطأ، فالحكم فيه على ما قلناه في اليوم وقد مضى.

وهذه المسألة لا تصحّ عندنا في الطلاق لما مضى، ويمكن فرضها في النذر بأن يقول: «أيّتكنّ لم أطأها اليوم فلله عليّ عتق رقبة بعدد صواحباتها» فإنّه ينعقد

النذر ويلزمه بحسب ما جرى شرحه سواء، بلا خلاف في شيء منه.

إذا قال لها: «إن حلفت بطلاقك فأنت طالق» ثمّ قال لها بعد هذا: «إذا طلعت الشمس فأنت طالق، أو إذا جاء رأس الشهر فأنت طالق، أو إذا قدم الحاجّ فأنت طالق» فعندنا لا يقع في الحال، ولا فيما بعد لما مضى، وعندهم لا يقع الطلاق أيضاً. فإن قال بدلاً من ذلك: «إن دخلت الدار فأنت طالق، إن كلّمت أُمّك فأنت طالق» وقع.

والفصل بينهما أنّ اليمين ما منع نفسه بها فعل شيء أو ألزم نفسه بها فعل شيء، فإن قال: «والله لا دخلت الدار» فقد منع نفسه من الدخول، ولو حلف «والله لأدخلنّ الدار» أوجب على نفسه بها فعلاً، و لم يمتنع عن شيء، وما لا يمتنع عن شيء فليس بيمين. وقوله: «إذا طلعت الشمس فأنت طالق» لا يمنع الشمس طلوعها ولا يوجب عليها طلوعاً فلم يكن يميناً فلم يقع الطلاق. وقوله: «إن دخلت الدار فأنت طالق» يمين بالطلاق، فلهذا وقع الطلاق.

وإن قال: «إن قدم أبوك فأنت طالق» كان هذا يميناً، لأنّه يمنع أباها أن يقدم ليمينه. ولو قال: «إن حلفت بطلاقك فأنت طالق» ثمّ أعاد هذا، فقال: «إن حلفت بطلاقك فأنت طالق» طلّقت، لأنّ قوله «إن حلفت بطلاقك فأنت طالق» يمين بالطلاق فإنّه يمنع نفسه بهذه اليمين من طلاقها، فإن أعاد هذا مرّة أُخرى طلّقت أُخرى، فإن أعاد ثالثة طلّقت أُخرى، لأنّه كلّما أعادها فهي يمين.

فإن قال لها: «أنت طالق مريضةً أو مريضةٌ» طلّقت فيهما إذا مرضت. وهكذا لو قال: «أنت طالق وجعة أو وجعة» وقع عليها إذا صارت وجعة ويكون النصب على الحال، فكان معناه: أنت طالق على هذه الصفة، ويكون معنى الرفع أنت طالق وأنت مريضة، يعني إذا مرضت فإن كان نحويّاً فقال أنت طالق مريضة نصباً لم تطلّق حتّى تصير مريضة، وإن قال ذلك بالرفع وقعت في الحال، لأنّ معناه وأنت

مريضة، فقد أخبر عن مرضها، فتطلّق صادقاً كان أو كاذباً.

فإن قال: «نويت إذا مرضت» كان القول قوله، وعندنا إنّ القول قوله على كلّ حال، فإن نوى الإيقاع في الحال وقع، وإن نوى الشرط بطل لما قلناه.

فإن قال: «أنت طالق إن دخلت الدار» بكسر «إن» كان شرطاً، والمراد به الاستقبال سواء كان نحويّاً أو غير نحوي، لأنّها للجزاء بلا خلاف. وإن نصبها فإن لم يكن نحويّاً فهي للاستقبال أيضاً مثل المكسورة، لأنّه لا يفرّق بينهما، وإن كان نحويّاً وقع الطلاق في الحال، لأنّه يعرف أنّ معناها أنت طالق، لأنّك دخلت الدار، وأنّه طلّقها لهذه العلّة، وعندنا أيضاً كذلك غير أنّه إذا كان للشرط لا يقع لما مضى.

إذا قال: «أنت طالق، أنت طالق، أنت طالق» ونوى الإيقاع وقعت واحدة، ولا يقع ما زاد عليها، سواء كانت مدخولاً بها أو غير مدخول بها.

وعندهم إن كانت غير مدخول بها بانت بالأُولى، ولم يقع بعدها شيء، وإن كانت مدخولاً بها فالأُولى طلقة، ويسأل عن الثانية والثالثة، فإن قال «أردت تأكيد الأُولى بهما» قبل منه، ولم يقع إلّا طلقة، لأنّ الكلام يؤكّد بالتكرار، فإن صدّقته على ذلك، وإلّا فالقول قوله مع يمينه، لأنّه أعرف بما نواه.

وإن أراد الاستئناف طلّقت ثلاثاً، لأنّه قصد موالاة الطلاق عليها، وإن قال: «أردت بالثانية الاستئناف، وبالثالثة التأكيد» قبل منه أيضاً. وإن قال: «لم يكن لي نيّة فيهما» قولان، أحدهما: يقع ثلاث تطليقات، وهو الصحيح عندهم. والثاني: لا يقع إلّا الأُولى.

وإن قال: «أنت طالق» وسكت ساعة ثمّ قال: «أنت طالق» كانت عندنا مثل الأُولى لا يقع غير الأُولى، وعندهم تكون الثاني إيقاعاً على كلّ حال.

هذا إذا كرّر بغير حرف عطف، فأمّا إن كرّرها بحرف العطف، فقال: «أنت طالق وطالق وطالق، أو أنت طالق فطالق فطالق، أو أنت طالق ثمّ طالق ثمّ طالق،

أو أنت طالق بل طالق بل طالق» فعندنا مثل الأُولى سواء.

وعندهم تقع الأُولى بقوله «أنت طالق» وتقع الثانية بقوله «وطالق» لأنّ الظاهر استئناف طلقة أُخرى، والثالثة قد كرّرها بلفظ الثانية على صورتها فهذه الثالثة كالثانية والثالثة في الّتي قبلها يرجع إليه فيها، فإن أراد التكرار أو الاستئناف فالقول قوله، وإن أطلق فعلى قولين.

وإن قال: «أنت طالق وطالق وطالق» ثمّ قال: «أردت التأكيد بالثانية والاستئناف بالثالثة» وقع ثلاث، ولم يقبل قوله: «إنّ الثانية على التأكيد» لأنّ ظاهره الإيقاع عطفاً على الأوّل، ويقبل فيما بينه وبين الله.

هذا إذا عطف بعضه على بعض بحرف واحد، فأمّا إن غاير بين الحروف فقال: «أنت طالق وطالق فطالق، أنت طالق وطالق ثمّ طالق، أنت طالق وطالق بل طالق، أنت طالق ثمّ طالق وطالق، أنت طالق بل طالق و طالق، أنت طالق بل طالق ثمّ طالق» فالثلاث يقع هاهنا كلّها، لأنّه إنّما حمل الثاني على الأوّل إذا كان على صورته، فأمّا إذا غاير بينها بحرف آخر صارت الثالثة هاهنا كالثانية فيه إذا لم يغاير، وعندنا أنّها مثل الأُولى سواء.

فإن قال: «أنت طالق وطالق لا بل طالق» رجع إليه، فإن قال: «أردت الاستئناف بالثالثة» كان على ما نوى. وإن لم يكن له نيّة وقعت الثالثة أيضاً. فإن قال: «شككت في إيقاع الثانية فاستدركت إيقاعها، فقلت: لا، بل طالق، بنيّة إيقاع الثانية» فالقول قوله، لأنّ «لا بل» للاستدراك، وعندنا أنّها مثل ما تقدّم.

إذا قال: «أنت طالق طلاقاً» ونوى الإيقاع وقعت واحدة لا غير، وإن لم ينو لم يقع شيء أصلاً، وعندهم إن لم تكن له نيّة لم يقع بقوله طلاقاً شيء، وكان الواقع واحدة، لأنّه مصدر وهو للتأكيد، وإن قال: «نويت بقولي طلاقاً عدداً» كان على ما نوى.

إذا أُكره الرجل على الطلاق فنطق به يقصد به دفع الإكراه عن نفسه لم يقع عندنا، وعند بعضهم. وكذلك الإعتاق وسائر العقود. ولا يتعلّق بنطقه حكم إلّا أن يريد باللفظ إيقاع الطلاق دون دفع الإكراه، فحينئذ تطلّق عندهم دوننا.

وقال قوم: الطلاق واقع على كلّ حال، وكذلك العتاق وكلّ عقد لا يلحقه فسخ، بل العقود الّتي يلحقها فسخ ـ البيع والصلح والإجارة ونحو هذا ـ إذا أُكره عليها انعقدت لكنّها تكون موقوفة على الإجازة، فإن أجازها باختياره، وإلّا بطلت.

وأمّا بيان الإكراه فجملته: أنّ الإكراه يفتقر إلى ثلاث شرائط، أحدها: أن يكون المكره قاهراً غالباً مقتدراً على المكره، مثل سلطان أو لصّ أو متغلّب. والثاني: أن يغلب على ظنّ المكره أنّه إن امتنع من المراد منه وقع به ما هو متوعّد به. والثالث: أن يكون الوعيد بما يستضرّ به في خاصّة نفسه.

وما الّذي يلحقه به ضرر؟ على قولين، قال قوم: الوعيد مثل قتل أو قطع وما عداهما من الضرب والشتم وأخذ المال، فليس بإكراه. والثاني وهو الصحيح عندهم: أنّ جميع ذلك ـ أعني القتل والضرب والشتم وأخذ المال ـ إكراه في الجملة، فمن قال بالأوّل فلا كلام ولا يختلف ذلك باختلاف الناس.

ومن قال: إنّ جميع ذلك إكراه، فعلى هذا يختلف باختلاف صفة المكره، فإن كان من الناس الّذين لا يبالون بالشتم فالإكراه القتل والقطع وأخذ المال لا غير، وأمّا الضرب والشتم فإنّ هؤلاء لا يعدّون الشتم عاراً ولا ذلّاً ويعدّون الضرب والصبر عليه فتوّة وجلادة، وإن كان من أهل الصيانات والمروءات فالضرب والشتم إكراه في حقّهم. وهذا القول أقرب وأقوى عندنا.

فأمّا إن كان الوعيد بنزول الضرر بالغير مثل أن يخوّف بأخذ مال الغير وبضرب الغير وقتل الغير، فلا يكون إكراهاً، إلّا إذا كان ذلك الغير يجري مجراه مثل ولده ووالده.

فأمّا من زال عقله فإن كان زواله بمرض أو جنون فطلاقه لا يقع، لقوله عليه السلام: «رفع القلم عن ثلاثة عن الصبيّ حتّى يحتلم، وعن النائم حتّى ينتبه، وعن المجنون حتّى يفيق»[١].

فأمّا السكران فعندنا لا يقع طلاقه ولا عتقه، وعندهم كالصاحي في جميع الأحكام و الطلاق والعتاق والعقود والإيلاء[٢]. والعبادات كلّها. ولو أسلم سكران ثمّ أفاق فارتدّ استتيب، فإن تاب، وإلّا قتل على هذا القول، وفيه خلاف.

فأمّا من زال عقله بشرب البنج والأشياء المسكرة والمرقدة والأدوية المجنّنة فزال عقله، فإن كان إنّما شربه تداوياً فهذا معذور، والحكم فيه كالمجنون. وإن شربه متلاعباً أو قصداً ليزول عقله ويصير مجنوناً وقع طلاقه عندهم، وعندنا لا يقع.

إذا قال له رجل: «فارقت امرأتك»؟ فقال: «نعم» قال قوم: يلزمه في الحكم طلقة بإقراره لا بإيقاعه، وكذلك نقول نحن. فإن قال: «أردت بقولي (نعم) إقراراً منّي بطلاق كان منّي قبل هذه الزوجيّة» فإن صدّقته المرأة فالأمر على ما حكاه، وإن كذّبته فعليه البيّنة، لأنّه لا يتعذّر ذلك. فإن لم يكن له بيّنة وادّعى علمها بذلك فالقول قولها مع يمينها، وعندنا القول قوله على كلّ حال مع يمينه.

ولو قال له: «فارقت امرأتك»؟ فقال: «قد كان بعض ذلك» رجع إليه، فإن قال: «أردت أنّي علّقت طلاقها بمشيئتها أو بصفة مثل قوله: إن دخلت الدار، وإن كلّمت زيداً» قبل قوله. وإن أراد الإيقاع كان إيقاعاً عندهم، وعندنا لا يكون إيقاعاً. وإن أراد إخباراً عن طلاق كان منه، كان إقراراً منه بالطلاق وقبل منه.

فأمّا إن قال له: «خلّيت امرأتك»؟ فقال: «نعم» لم يكن ذلك طلاقاً لا عندهم ولا عندنا. فإن نوى الإيقاع أو ذكر أنّه أراد الإقرار بطلاقها، كان القول قوله.

---

(١) السنن الكبرى ٤: ٢٦٩، صحيح البخاري ٦: ١٦٩.

(٢) بعض النسخ: الإتلاف.

فإن قال له رجل: «ألك زوجة»؟ فقال: «لا» لم يكن طلاقاً، لأنّه كاذب في قوله: «لا زوجة لي» وقال بعضهم: تكون طلقة.

ولو قال لها: «أنت طالق هكذا» مشيراً بأصبع، طلّقت طلقة، فإن أشار بأصبعين أو ثلاثة كان مثل ذلك عندنا، وعندهم تكون ثنتين أو ثلاثاً حسب ما أشار. ولو قال: «ما أردت بالإشارة العدد» قبل قوله عندنا، وعندهم يقبل في الباطن دون ظاهر الحكم.

فإن قال: «أنت طالق هكذا» فنصب ثلاثاً ونوّم أصبعين، وقال: «أشرت بالنيام دون القيام» قبل منه عندنا وعندهم، غير أنّ عندنا لا يقع إلّا واحدة. فأمّا إن قال: «أنت طالق» مشيراً بثلاث أصابع غير أنّه لم يقل هكذا، لم يلزم الثلاث عندنا لما قدّمناه، وعندهم لأنّه قد يشير إليها بيده منصوب الأصابع وغير منصوبة، فإذا لم يكن له نيّة لم يلزمه إلّا ما نطق، والّذي نطق به واحدة.

إذا قال: «أنت طالق لولا أبوك لطلّقتك» قال قوم: لا يقع الطلاق، لأنّ حقيقة هذا الكلام أنّه أكّد إمساكها به وحلف أنّه لولا أبوها لطلّقها، فكأنّه قال: والله لولا أبوك لطلّقتك، ولأنّ فيه تأخيراً وتقديماً، فكأنّه قال: لولا أبوك ما أمسكتك غير أنّي لا أُطلّقك من أجل أبيك. وهذا صحيح أيضاً عندنا.

[٥]

فصل في الطلاق بالحساب والاستثناء

إذا قال: «أنت طالق واحدة في اثنتين» وقصد الإيقاع وقعت واحدة، سواء كان من أهل الحساب أو لم يكن، وعندهم لا يخلو من أحد أمرين: إمّا أن يكون من غير أهل الحساب، أو من أهله.

فإن كان من غير أهل الحساب سئل، فإن قال: «أردت واحدة مقرونة بالاثنتين» وقع ثلاث. وإن قال: «ما كان لي نيّة» وقعت واحدة، وسقط قوله: «في

اثنتين». فأمّا إن قال: «نويت به موجبه عند أهل الحساب» فيه وجهان، أحدهما: يكون على ما نواه. وعند الأكثر أنّه يقع واحدة، لأنّه لا يعرف موجبه عند أهل الحساب كما لو تلفّظ بالعربيّة وهو لا يعرفها وقال: «أردت موجبه عند أهل العربيّة» لم يقع به شيء.

وإن كان عارفاً بالحساب رجعنا إليه:

فإن قال: «نويت واحدة مقرونة إلى اثنتين» وقع به ثلاث. وإن قال: «نويت موجبه عند أهل الحساب» وقعت طلقتان، لأنّ واحداً في اثنتين يكون اثنتين. فإن قال: «ما كانت لي نيّة» فقال بعضهم: يقع واحدة. وقال بعضهم: يقع طلقتان. وعندنا لا يقع شيء.

إذا قال: «أنت طالق واحدة لا تقع عليك» لا تقع بها طلقة عندنا لفقد النيّة للإيقاع، وعندهم تقع بها طلقة واحدة. ولو قال: «أنت طالق لا» ونوى الإيقاع، وقعت واحدة. فإن قال أردت بقولي «لا» أنّه لا تقع، قبلنا قوله، وعندهم لا يقبل.

وإن قال: «أأنت طالق أم لا»؟ لم يقع به طلاق بلا خلاف، لأنّه استفهام. فإن قال: «أنت طالق واحدة بعدها واحدة» ونوى، وقعت عندنا واحدة لا غير، وعندهم تقع ثنتان. ولو قال: أردت بقولي «بعدها» طلقة أي سأُوقعها فيما بعد، ولم أُرد الإيقاع الآن، قبل في الباطن ولم يقبل في الظاهر، وعندنا يقبل، لأنّه لو أراد الإيقاع في الحال لما وقعت.

وإن قال: «أنت طالق طلقة قبلها طلقة» طلّقت طلقتين عندهم بلا خلاف بينهم، لكن كيف يقعان ومتى يقعان؟ اختلفوا، فقال بعضهم: تطلّق طلقة بقوله أنت طالق. ويقع قبلها طلقة، فكأنّه[1] تقع قبلها واحدة ثمّ تقع هي.

وقال بعضهم: تطلّق طلقة بقوله «أنت طالق» وتطلّق بعدها طلقة بقوله «قبلها

---

(١) م: بكلامه.

طلقة» ويسقط قوله «قبلها» لأنّه لو قال لها «أنت طالق أمس» لم يقع الطلاق أمس، بل وقع في الحال. والأوّل عندهم أصحّ، وعندنا أنّه يقع طلقة بقوله «أنت طالق» إذا نوى، وما عداه لغو.

والفرق بينهما عندهم أنّ بوقوع هذه الطلقة يعلم أنّها وقعت واحدة قبلها، كما لو قال: «أنت طالق قبل موتي بشهر» فإنّه إذا مات حكم بوقوع طلاقها قبله بشهر، ويفارق هذا أنت طالق أمس، لأنّه يريد الإيقاع اليوم والوقوع أمس، فيسبق لوقوع الإيقاع وهذا محال. وفي مسألتنا لا يسبق الوقوع الإيقاع، بل يوجد الصفة يسبق الوقوع زمان وجود الصفة، ويكون زمان الوقوع بعد عقدها، فلهذا صحّ.

فإذا ثبت هذا رجعنا إلى مسألتنا، فإذا قال: «أنت طالق طلقة قبلها طلقة» فقد علّق الطلاق بصفة لا تقع الّتي باشرها بها عقيب فراغه منها، حتّى يمضي زمان تقع فيه قبلها طلقة، ثمّ تقع هي بعدها فتقع الطلقة قبلها ثمّ تقع لكنّه شرط أن تقع بعد عقد لصفة، إذا وجدت الصفة قبل زمان وجودها ، فدلّ على ما قلناه.

وإن قال: «أنت طالق طلقة قبلها طلقة وبعدها طلقة» وقعت عندهم ثلاث تطليقات، وعندنا أنّها مثل الأُولى سواء.

ولو قال: «أنت طالق طلقة قبلها وبعدها طلقة» وقع ثلاث تطليقات، لأنّ نصف طلقة يكمّل طلقة، فقد أوقع النصف قبلها، ونصفاً بعدها، وعندنا مثل الأُولى سواء.

فإن قال: «أنت طالق طلقة معها طلقة» ونوى، وقعت طلقة، وعندهم طلقتان على كلّ حال.

فرع: له زوجتان عمرة وحفصة، فقال لعمرة: «إذا حلفت بطلاق حفصة فأنت طالق» فقد علّق طلاق عمرة بصفة هي أن يحلف بطلاق حفصة، فمتى حلف بطلاق حفصة طلّقت عمرة طلقة.

فإن قال بعد هذا لحفصة: «إذا حلفت بطلاق عمرة فأنت طالق» فقد حلف

بطلاق حفصة، وعلّق طلاق حفصة بصفة هي أن يحلف بطلاق عمرة فطلقت عمرة بهذا طلقة، لأنّه حلف بطلاق حفصة.

وإن قال لعمرة بعد هذا: «إن حلفت بطلاق حفصة فأنت طالق» طلّقت حفصة طلقة، لأنّه حلف بطلاق عمرة وعلّق طلاق حفصة بصفة هي الحلف بطلاق عمرة.

وإن قال لحفصة بعد هذا: «إن حلفت بطلاق عمرة فأنت طالق» طلّقت عمرة أُخرى. فإن قال لعمرة بعد هذا: «إن حلفت بطلاق حفصة فأنت طالق» طلّقت حفصة أُخرى. فإن قال لحفصة بعد هذا: «إن حلفت بطلاق عمرة فأنت طالق» طلّقت عمرة الطلقة الثالثة وبانت. فإن قال لعمرة: «إن حلفت بطلاق حفصة فأنت طالق» لم تنعقد هذه الصفة، لأنّ عمرة قد بانت، فيقع بحفصة طلقتان وبعمرة ثلاث تطليقات.

فلو كان له امرأة واحدة فقال لها: «كلّما حلفت بطلاقك فأنت طالق» فقد علّق طلاقها بصفة تلك الصفة أن يحلف بطلاقها، فإن كرّر هذا بعد عقد الصفة ثلاثاً وقعت ثلاث تطليقات.

وهكذا لو قال لها: «إذا حلفت بطلاقك فأنت طالق» فأعاد هذا بعد العقد ثلاث مرّات طلّقت ثلاث طلقات. فلا فصل بين «إذا» و «كلّما» لكن لهما موضع يفترقان:

إذا قال: «كلّما حلفت بطلاقك فأنت طالق» ثمّ قال: «إن دخلت الدار فأنت طالق، و إن كلّمت أُمّك فأنت طالق، وإن خرجت من الدار فأنت طالق» وقع بها ثلاث لأنّ «كلّما» للتكرار.

وإن قال: «إذا حلفت بطلاقك فأنت طالق» ثمّ قال: «إن دخلت الدار فأنت طالق وإن كلّمت أُمّك فأنت طالق، وإن خرجت من الدار فأنت طالق» طلّقت واحدة بقوله «إن دخلت الدار فأنت طالق» ولا يقع بعدها غيرها، لأنّ الصفة انحلّت بوجود الصفة مرّة واحدة، لأنّ «إذا» ليست للتكرار، بل لفعل مرّة، وقد وجدت.

هذا كلّه للمدخول بها. فأمّا لغير المدخول بها متى قال ذلك ثمّ أعاد ثانياً طلّقت واحدة، فإن أعاد القول مرّة أُخرى لم يقع الطلاق بها، لأنّها بانت بالأُولى.

وعندنا أنّه لا يقع بجميع ذلك شيء لأمرين، أحدهما: أنّه طلاق بشرط. والثاني: أنّ اليمين بالطلاق لا ينعقد، بل إن قال: «كلّما دخلت الدار فللّه عليّ عتق رقبة» فتكرّر ذلك منها وجب عليه بعدد ذلك.

وإن قال: «كلّما حلفت بطلاقك فللّه عليّ عتق رقبة» ثمّ قال: «إن دخلت الدار فأنت طالق» لم يلزمه شيء، لأنّ ذلك ليس بيمين منعقدة، فعلى هذا جميع ذلك.

إذا قال للمدخول بها: «كلّما حلفت بطلاقك فأنت طالق، وعبد من عبيدي حرّ» فإذا كرّر هذا بعد العقد ثلاث مرّات طلّقت عندهم ثلاثاً، وعتق ثلاثة من العبيد. و هكذا لو قال: «إذا حلفت بطلاقك فأنت طالق» الباب واحد.

فإن كان هذا في غير المدخول بها فأعاد ثانياً، طلّقت طلقة وعتق عبد واحد، فإن أعاد القول فلا طلاق ولا عتاق، لأنّها قد بانت بالأُولى، وعندنا هذه مثل الأُولى سواء.

إذا قال لها: «رأسك أو فرجك طالق» أو قال: «ثلثك أو ربعك أو سدسك طالق» أو علّقه بجزء مجهول فقال: «جزء من أجزائك طالق» وقع الطلاق عليها بكلّ هذا بلا خلاف بينهم، وعندنا لا يقع به شيء، لأنّه لا دليل عليه.

وأمّا إن قال: «يدك أو رجلك أو شعرك أو أُذنك طالق» وقع عند بعضهم، وعند آخرين لا يقع، وعندنا لا يقع شيء مثل الأُولى.

إذا قال: «أنت طالق بعد طلقة» لم يقع الطلاق عندنا أصلاً، وعند داود وعند الباقين يقع طلقة واحدة.

إذا قال: «أنت طالق نصفي تطليقة» لم يقع عندنا شيء، وعندهم يقع طلقة، لأنّ الطلقة نصفان. فإن قال: «أنت طالق ثلاثة أنصاف» طلقة عندنا مثل الأُولى. ولهم

فيها وجهان، أحدهما: تقع طلقتان. والثاني: طلقة واحدة، لأنّه محال ملغى قوله ثلاثة أنصاف.

فإن قال: «أنت طالق نصف طلقتين» فعندنا لا يقع شيء، وعندهم فيها وجهان، أحدهما: تطلّق طلقة واحدة. والثاني: تطلّق طلقتين. فإن قال: «أنت طالق نصف طلقة، ثلث طلقة، سدس طلقة» فعندنا لا يقع شيء، وعندهم يقع طلقة. ولو قال: «أنت طالق نصف طلقة، وثلث طلقة، وسدس طلقة» فعندنا مثل الأُولى، وعندهم يقع ثلاث.

والفرق بينهما أنّ الأُولى بمنزلة كلمة واحدة لم يدخل بينهما حرف عطف فكأنّه ذكر أجزاء الطلقة الواحدة، وإذا عطف جعل لكلّ كلمة حكم نفسها[1]. ألا ترى أنّه لو قال: «أنت طالق طالق طالق» طلّقت واحدة، ولو كرّر بحرف العطف لطلّقت ثنتين.

ولو قال: «أنت طالق وطالق وطالق» وقعت عندنا الأُولى إذا قصد دون الثانية والثالثة، وعندهم يقع الأُولى والثانية، وفي الثالثة قولان، أحدهما: تقع. والثاني: لا تقع، لأنّه عطف الثالثة على الثانية بصفتها وصورتها، فلهذا لم يقع.

لو قال: «أنت نصف طلقة، ثلث طلقة، سدس طلقة» عندنا لم يكن شيئاً. وقال بعضهم: هو كناية في الطلاق، فإن نوى كان طلاقاً وإن لم ينو لم يكن شيئاً.

فإن قال: «أنت طالق نصفاً وثلثاً وسدساً» ولم يزد على هذا ونوى بالأوّل الإيقاع وقعت واحدة عندنا، وما عداه لم يكن شيئاً. وعندهم تطلّق طلقة، لأنّ الأوّل إيقاع والثاني والثالث لغو، إذا لم يكن هناك نيّة، فكأنّه قال: «أنت نصف وثلث» فإن نوى كان على ما نوى.

إذا قال لأربع زوجات له: «أوقعت بينكنّ طلقة واحدة» لم يكن عندنا شيئاً،

---

(١) م: جعل ذلك كلمة بحكم نفسها.

وعندهم تطلّق كلّ واحدة طلقة، لأنّه يقتضي قسمتها بينهنّ فيكون لكلّ واحدة ربعها.

فإن قال: «أوقعت بينكنّ طلقتين» طلّقت كلّ واحدة طلقة أيضاً، لأنّ المراد قسمة الطلقتين في الجملة بينهنّ إلّا أن ينوي قسمة كلّ طلقة بينهنّ، فتطلّق كلّ واحدة طلقتين.

ولو قال: «أوقعت بينكنّ ثلاث تطليقات» طلّقن طلقة طلقة، فإن نوى قسمة كلّ طلقة بينهنّ طلّقن ثلاثاً، وعندنا لا يقع بذلك شيء أصلاً.

فإن قال: «أوقعت بينكنّ أربع تطليقات» ونوى، طلّقت كلّ واحدة طلقة عندنا وعندهم أيضاً مثل ذلك وإن لم ينو. فإن نوى قسمة كلّ طلقة لم يقع عندنا بهنّ شيء، وعندهم يطلّقن ثلاثاً ثلاثاً.

فإن قال: «أوقعت بينكنّ خمس طلقات» فعندنا تطلّق كلّ واحدة طلقة، وعندهم طلقتين. وهكذا لو أوقع بينهنّ ستّاً أو سبعاً أو ثمانياً، فالكل طلّقن، وعندنا في الثمان كذلك، أعني مثل المسألة الأُولى لا يقع إلّا واحدة. فإن نوى قسمة كلّ طلقة فعندنا لا يقع شيء، وعندهم يطلّقن ثلاثاً ثلاثاً. فإن أوقع بينهنّ تسع طلقات فعندنا مثل ذلك، وعندهم يطلّقن ثلاثاً ثلاثاً.

فإن قال: «أوقعت بينكنّ اثنتي عشرة طلقة» كان مثل ذلك سواء، لأنّ على مذهبنا لا يمكن أن يوقع أكثر من طلقة واحدة | وعندهم لا يوقع أكثر من ثلاث |.

فإن قال: «أوقعت بينكنّ نصفاً وثلثاً وسدساً» لم يكن عندنا شيئاً وعندهم يطلّقن ثلثاً ثلثاً، لأنّه ينبغي أن يقسم النصف بينهنّ والثلث والسدس، فيكون لكلّ واحدة جزء من كلّ طلقة فيطلّقن ثلاثاً.

إذا قال: «أوقعت بينكنّ طلقتين» طلّقت كلّ واحدة طلقة على ما مضى عندهم، فإن قال: «أردت أن يقسم بينهنّ طلقة، ثمّ يقسم الثانية» فإن كنّ كلّهنّ مدخولاً بهنّ طلّقت كلّ واحدة طلقتين، لأنّه غلّظ على نفسه فقبل قوله، وإن كان

بعضهنّ مدخولاً بهنّ دون بعض، طلّقت المدخول بها طلقتين، وغير المدخول بها طلقة، لأنّها تبين بالأُولى فلا يلحقها الثانية.

[٦]
فصل في حكم الاستثناء في الطلاق

الاستثناء ضدّ المستثنى منه، وهو من الإثبات نفي، ومن النفي إثبات. ويجوز استثناء القليل من الكثير والكثير حتّى يبقى القليل، فيصحّ أن يقول: له عشرة إلّا تسعة، وعشرة إلّا واحداً. وقال بعض أهل العربيّة ـ وهو ابن درستويه ـ: لا يجوز استثناء الكثير من الجملة حتّى يبقى القليل. والأوّل أصحّ عندنا قال الله تعالى: ﴿ربّ بما أغويتني لأزيّننّ لهم في الأرض ولأغوينّهم أجمعين * إلّا عبادك منهم المخلصين﴾[1] ثمّ قال: ﴿إنّ عبادي ليس لك عليهم سلطان إلّا من اتّبعك من الغاوين﴾[2] فقد استثنى المخلصين من جملة العباد، ثمّ استثنى الغاوين من جملتهم أيضاً فإن كان «المخلصين» أكثر ثبت ما قلناه، وإن كان «الغاوين» أكثر ـ وهو الأظهر ـ ثبت أيضاً، لأنّه لا يخلو أن يكونوا سواء أو بعضهم أكثر من بعض. وعند المخالف لا يجوز استثناء النصف إلّا أقلّ منه.

فإذا ثبت هذا، فإنّ الاستثناء يكون إذا تكرّر من الّذي يليه، فإذا قال: «أنت طالق ثلاثاً إلّا طلقة» طلّقت عندهم طلقتين، ولو قال «إلّا اثنتين» طلّقت واحدة.

فإن قال: «أنت طالق ثلاثاً إلّا اثنتين إلّا واحدة» طلّقت طلقتين، وكذلك في الإقرار إذا قال: «له عليّ عشرة إلّا ستّاً إلّا أربعاً إلّا اثنتين إلّا واحدة» يكون أقرّ بسبعة.

وعندنا أنّ ذلك صحيح في الإقرار. فأمّا في الطلاق فلا يقع إلّا واحداً، لأنّ

---

(١) الحجر: ٣٩ ـ ٤٠.
(٢) الحجر: ٤٢.

إيقاع طلقتين لا يمكن، لا لأنّ الاستثناء ليس بصحيح.

فإن قال: «أنت طالق ثلاثاً إلّا نصف طلقة» طلّقت ثلاثاً عندهم، لأنّه لا يتبعّض. ولو قال: «أنت طالق طلقتين ونصف إلّا نصف طلقة» طلّقت ثلاثاً عندهم، لأنّ قوله «أنت طالق طلقتين ونصف» بمنزلة قوله «ثلاثاً» للسراية.

فإن قال: «أنت طالق وطالق وطالق إلّا طلقة» طلّقت ثلاثاً، لأنّ الاستثناء يرجع إلى الّذي يليه، فلو رجع إليه نفاه كلّه فسقط حكمه. ومنهم من قال: يقع طلقتان. والأوّل أصحّ، وعندنا إذا نوى بذلك الإيقاع طلّقت واحدة لا غير.

فإن قال: «أنت طالق ثلاثاً إلّا ثلاثاً» وقعت ثلاثاً، وعندنا إن نوى إيقاع الثلاث وقعت واحدة، فإذا وقع الثلاث فقد رجع فيما أوقعه فلم يقبل قوله، غير أنّه يملك الرجعة، وإن لم ينو الإيقاع لم يقع شيء أصلاً.

فإذا قال: «أنت طالق خمساً إلّا ثلاثاً» قيل: فيه وجهان، أحدهما: يطلّق ثلاثاً، لأنّه أوقع خمساً، وهو لا يملك إلّا ثلاثاً فلغا ما زاد على الثلاث، فكأنّه قال: «أنت طالق ثلاثاً إلّا ثلاثاً» فاستثنى كلّ ما أوقعه.

والثاني: تطلّق طلقتين، لأنّ الكلام إذا قصد به الحساب فالاستثناء يلحق الجمل كلّها إذا وصل الكلام بعضه ببعض، وعندنا يقع واحدة إذا نوى الإيقاع، فإن تجرّد عن النيّة لم يقع أصلاً.

فإن قال: «أنت طالق خمساً إلّا اثنتين» فعندنا مثل الأُولى وعندهم على وجهين: من ألغى ما زاد على الثلاث قال طلّقت طلقة، ومن استعمل كلّ الخطاب قال طلّقت ثلاثاً.

فإن قال: «أنت طالق ثلاثاً إلّا ثلاثاً إلّا اثنين» فعندنا تقع واحدة. وعندهم فيها ثلاثة أوجه: أحدها تطلّق ثلاثاً، والثاني تطلّق طلقتين، والثالث تطلّق طلقة.

إذا قال لها: «كلّما ولدت ولداً فأنت طالق» فإن ولدت ولداً طلّقت طلقة، فإن

ولدت آخر طلّقت أُخرى، فإن ولدت الثالث لم تطلّق وانقضت عدّتها، والمسألة مفروضة إذا أتت بثلاثة أولاد، وكانوا حملاً واحداً. وإنّما يكون حملاً واحداً إذا كان بين الأوّل والآخر أقلّ من ستّة أشهر، وأمّا إن كان بين ولدين ستّة أشهر فصاعداً فهما حملان.

فإذا ثبت أنّ هذه صورة المسألة، فإذا ولدت واحداً طلّقت طلقة رجعيّة، لوجود الصفة وهي زوجة. فإذا ولدت الثاني طلّقت طلقة أُخرى رجعيّة، لمثل ذلك. فإذا ولدت الثالث انقضت به عدّتها، لأنّها رجعيّة قد وضعت حملها، والرجعيّة تعتدّ بالحمل فإذا وضعته بانت به.

فإذا بانت عقيب الانفصال فقد بانت في الزمان الّذي يقع فيه الطلاق، والطلاق لا يقع على البائن، فلا يقع بها. فهو كما لو قال: «إذا متّ فأنت طالق» فمات لم يقع الطلاق بلا خلاف، لأنّ بالموت قد بانت.

وقال بعضهم: إنّ الطلقة الثالثة تقع بانفصال الثالث، لأنّ الزمان الّذي تبين فيه هو الزمان الّذي يقع فيه الطلاق وإنّما قلنا لا يقع لو قلنا يقع بعد البينونة، والأوّل هو الصحيح عندهم.

فإن راجعها بعد ولادة الثاني ثمّ ولدت الثالث وقعت الثالثة، لأنّها زوجة. فأمّا إن ولدت رابعاً طلّقت بالثالث طلقة، لأنّها وضعته وهي حامل بغيره فهي رجعيّة، فإذا وضعت الرابع انقضت به عدّتها. وإن ولدت ولدين طلّقت بالأُولى طلقة وبانت بالثاني فلا يقع الطلاق.

فإن وضعت الثلاثة دفعة واحدة طلّقت ثلاثاً، لأنّ الصفة وجدت، كما لو قال: «إن كلّمت زيداً فأنت طالق، إن كلّمت عمراً فأنت طالق، إن كلّمت خالداً فأنت طالق» ثمّ سلّمت عليهم بكلمة واحدة، فإنّه يقع الثلاث طلقات.

وعندنا أنّ جميع ذلك لا يقع به طلاق، لأنّه معلّق بشرط، وإن علّق به نذراً

فكلّما ولدت لزمه ذلك بالغاً ما بلغ. وإن وضعتهنّ دفعة واحدة فمثل ذلك. وكذلك في كلام واحد بعد واحد إذا كلّمتهم بكلمة واحدة لزمه من النذر بعددهم حسب ما قالوه في الطلاق.

فأمّا إن كانوا حملين، وهو أن يكون بين الثاني والثالث ستّة أشهر، فإنّها تطلّق بالأوّل طلقة وتبين بالثاني، فلا يقع بها طلاق، لأنّ هذا كلّ حملها، فإذا وضعت الثالث بعد ستّة أشهر فهذا حمل حدث بعد البينونة، فلا يلحق به ولا يقع به طلقة، لأنّها أتت به بعد البينونة كما لو ولدت الأجنبيّة، وعندنا إن كان علّق النذر بما تلده من ذلك الحمل فإنّ الأمر على ما قالوه، وإن علّقه بالولادة المطلقة لزمه عند كلّ ولد ما نذر فيه.

فأمّا إذا لم يقل «كلّما» لكن قال: «إذا ولدت ولداً فأنت طالق» فولدت ثلاثاً واحداً بعد واحد، وقع الطلاق بالأوّل ولم يقع بالثاني، لأنّ «إن» و«إذا» يقتضي فعل مرّة واحدة، و«كلّما» يقتضي التكرار.

كما لو قال: «إن دخلت الدار فأنت طالق، وإذا دخلت الدار، فأنت طالق» فدخلت الدار طلّقت، وإن دخلت ثانياً لم تطلّق، لأنّ الصفة قد انحلّت، وتكون الطلقة رجعيّة، وإذا وضعت حملها بعد ذلك انقضت عدّتها وبانت. وهكذا نقول إذا علّق به النذر سواء.

وإذا قال: «إذا ولدت ذكراً فأنت طالق طلقة، وإن ولدت أُنثى فأنت طالق طلقتين» ففيها مسألتان: إمّا أن تلد ولدين، أو ثلاثة.

فإن ولدت ولدين ذكراً وأُنثى ففيه أربع مسائل: ولدت ذكراً أوّلاً طلّقت طلقة، ثمّ ولدت أُنثى بانت بها ولم يقع الطلاق، وهذا أصل كلّ ولد بانت بوضعه لم يقع بوضعه طلاق.

الثانية: ولدت أُنثى أوّلاً ثمّ ذكراً، طلّقت طلقتين بوضع الأُنثى، وبانت بالذكر

فلم يقع الثالث.

الثالثة: وضعتهما معها دفعة واحدة طلّقت ثلاثاً، لأنّها وضعتهما وهي زوجة، فوجدت صفة الثلاث فوقع ثلاث طلقات.

الرابعة: أشكل الأمر فلم يعلم هل ولدت الأُنثى أوّلاً أو الذكر أو هما معاً؟ قال بعضهم: يقع الأقلّ لأنّه اليقين، والباقي مشكوك فيه، لأنّ من شكّ في عدد الطلاق وقع الأقلّ، وألزم تركها، لأنّه يجوز أن يكون ولدتهما معاً.

هذا إذا ولدت اثنين، فإن ولدت ثلاثاً ذكراً وأُنثيين، ففيها ثلاث مسائل: إمّا تلد واحداً بعد واحد، أو دفعة واحدة، أو اثنين دفعة واحدة والثالث وحده.

فإن ولدتهم واحداً بعد واحد ففيه أربع مسائل أيضاً:

إن ولدت ذكراً أوّلاً ثمّ أُنثى ثمّ ذكراً، طلّقت بالذكر طلقة، وبالأُنثى طلقتين بانت بهنّ، وانقضت عدّتها بالثالثة.

والثانية: ولدت أُنثى ثمّ أُنثى ثمّ ذكراً طلّقت بالأُنثى طلقتين ولم تطلّق بالأُنثى الثانية شيئاً، لأنّ الصفة إذا ولدت أُنثى فأنت طالق، وقد طلّقت بأن ولدت أُنثى، فلا تعود الصفة بأُنثى أُخرى، فإذا ولدت الذكر لم تطلّق لأنّها بانت فلا يقع بها الطلاق.

[الثالثة: ولدت أُنثى أوّلاً ثمّ ذكراً ثم أُنثى طلّقت بالانثى طلقتين وبانت بوضع الذكر فلم تقع الثالث[1]].

فأمّا الرابعة: وهو إن أشكل الأمر فيوقع اليقين طلقتان، فإنّه أقلّ ما تطلّق وتطرح الشكّ.

المسألة الثانية: إذا ولدتهم دفعة واحدة طلّقت ثلاثاً، لأنّها ولدت ذكراً وأُنثى.

الثالثة: ولدت اثنين وواحداً فلا يخلو أن يكون الواحد آخراً، أو أوّلاً. فإن

---

(١) سقطت هذه الصورة من النسخ أضفناها بقرينة ما سبق.

كان الواحد آخراً ففيه مسألتان: ولدت أُنثيين معاً ثمّ ذكراً طلّقت طلقتين بالأُنثيين وبانت بالذكر.

ولدت أُنثى وذكراً ثمّ أُنثى، طلّقت بوضعهما معاً ثلاثاً وانقضت عدّتها بوضع الأُنثى.

فإن كان الواحد أوّلاً ففيه مسألتان أيضاً ولدت أوّلاً ذكراً ثمّ أُنثيين طلّقت طلقة بالذكر، وبانت بالأُنثيين فلم تطلّق.

ولدت أوّلاً أُنثى ثمّ ذكراً وأُنثى طلّقت طلقتين وبانت بوضعهما بعدهما، فلم يقع إلّا طلقتان[1].

وعندنا أنّ جميع ذلك لا يقع به طلاق أصلاً، وإن علّق به نذراً لزمه من النذر بعدد ما تلده بالذكر واحدة وبالأُنثيين اثنين، حسب ما ذكره في النذر، سواء ولدتهم دفعة واحدة أو واحداً بعد الآخر، وسواء تقدّم الأُنثى أو الذكر، لأنّ الشرط قد وجد وهي زوجة فلزمه النذر.

فإن قال: «إن ولدت أوّلاً ذكراً فأنت طالق طلقة، وإن ولدت أوّلاً أُنثى فأنت طالق طلقتين» فإن ولدت أوّلاً ذكراً طلّقت طلقة، وإن ولدت أوّلاً أُنثى طلّقت طلقتين، وإن ولدتهما معاً لم يقع الطلاق، لأنّه لا أوّل فيهما، وعندنا مثل ذلك في النذر سواء. فأمّا الطلاق فقد قلنا: إنّه لا يقع به على حال.

وإن قال: «إن ولدت ولداً فأنت طالق، وإن ولدت غلاماً فأنت طالق» فإن ولدت أُنثى طلّقت طلقة لأنّها ولد، وإن ولدت ذكراً طلّقت طلقتين لأنّه ولد وهو غلام، وعندنا مثل ذلك في النذر.

ولو قال: «إن كان في جوفك ذكر فأنت طالق طلقة، وإن كان أُنثى طلقتين» فإن ولدت ذكراً طلّقت طلقة، وإن ولدت أُنثى طلّقت طلقتين، وإن ولدت ذكراً

---

(١) ي، ن: طلقة.

وأُنثى طلّقت ثلاثاً، لأنّهما كانا في جوفها، وعندنا مثل ذلك في النذر سواء.

فإن قال: «إن كان حملك ذكراً فأنت طالق، وإن كان حملك أُنثى فأنت طالق» فإن ولدت ذكراً طلّقت، وإن ولدت أُنثى طلّقت، وإن ولدت ذكراً وأُنثى لم تطلّق، لأنّه لم يكن حملها ذكراً ولا أُنثى، بل كان ذكراً وأُنثى معاً.

ويفارق الأُولى لأنّه علق هناك أن يكون في بطنها، وهاهنا علّقه بجميع الحمل وهكذا نقول في النذر سواء.

فلو كانت أمته حاملاً بمملوك فقال: «إذا ولدت ولداً فهو حرّ وامرأته طالق» فولدت ولداً عتق وطلّقت المرأة، فإن ولدته ميّتاً وقع الطلاق ولم يقع العتق، لأنّ الميّت لا يعتق. وهكذا نقول إذا علّق به نذراً. فأمّا ما تلده فلا ينعتق، وإن ولدته حيّاً، لأنّه عتق بشرط. فإن جعله نذراً لزمه الوفاء به.

[٧]
فصل في الاستثناء بمشيئة الله

الاستثناء بذلك يدخل في الطلاق، والعتاق، والأيمان بالله، والإقرار، والنذر فيحلّه، فلا يتعلّق به حكم، فدخوله في الطلاق يكون في الطلاق المباشر والمعلّق بصفة عندنا وعندهم، وإن كان المعلّق بصفة لا يقع عندنا.

فالمباشر مثل قوله: «أنت طالق إن شاء الله» والمعلّق بصفة مثل قوله: «إذا طلعت الشمس فأنت طالق إن شاء الله» وهكذا في اليمين بالطلاق عندهم، مثل قوله: «إن دخلت الدار فأنت طالق إن شاء الله».

وهكذا يدخل في العتاق المباشر والمعلّق بصفة واليمين بالعتق عندنا وعندهم، وإن كان المعلّق بصفة واليمين به لا يصحّ عندنا. ويدخل في اليمين بالله عندنا وعندهم كقوله: «والله لا دخلت الدار إن شاء الله». وفي الإقرار كقوله: «له عليّ

ألف درهم إن شاء الله». وفي النذر كقوله: «إن شفى الله مريضي فعبدي حرّ إن شاء الله» عندنا، وعندهم إذا قال: «لله عليّ عتق عبد إن شفى الله مريضي إن شاء الله».

وقال بعضهم: لا يدخل إلّا في اليمين بالله فقط، وهو ما ينحلّ بالكفّارة وهو اليمين بالله فقط. وقال بعضهم: يدخل فيما كان يميناً سواء كان بالطلاق أو بغيره.

وأمّا إن كان طلاقاً معلّقاً بصفة أو متجرّداً فلا يدخل.

وقال بعضهم: يدخل في الطلاق دون العتاق فقال: إذا قال «أنت طالق إن شاء الله» لم تطلّق، ولو قال: «أنت حرّ إن شاء الله» عتق، وفرّق بينهما بأنّ الله يحبّ العتق ويكره الطلاق.

فإذا ثبت هذا، فإذا قال: «أنت طالق إن شاء الله» كان معناه إن شاء الله وقوعه فهو تعليق طلاق بصفة صحيحة، فإن وجدت وقع، وإلّا لم يقع، ولسنا نعلم وجودها فلا يقع الطلاق.

فإن قال: «أنت طالق إن لم يشأ الله» فهذه صفة مثل الأُولى علّق الطلاق بصفة هي عدم المشيئة، ولسنا نعلم ذلك فلا يقع الطلاق، وكذا لو قال: «أنت طالق ما لم يشأ الله» فهو كقوله «إن لم يشأ الله» لأنّه علّق الطلاق بعدم المشيئة ولسنا نعلم عدمها.

فإن قال: «أنت طالق إلّا أن يشاء الله» ففيها وجهان، أحدهما: لا يقع، لأنّه علّق الطلاق بمشيئة الله. والصحيح عندهم أنّه واقع، لأنّ قوله «أنت طالق» إيقاع، وقوله «إلّا أن يشاء الله» عقد و صفة يرفع بهما وقوع الطلاق، فقد جعل المشيئة صفة في رفع وقوعه، ولسنا نعلم وجودها في رفعه فلم نحكم برفعه.

وليس كذلك إذا قال: «إن شاء الله» لأنّه ما أوقع الطلاق وإنّما علّق وقوعه بصفة فلا نحكم بوقوعه ما لم يوجد الصفة، ولسنا نعلم وجود الصفة، فوجب أن لا يقع الطلاق، فبان الفصل بينهما.

وقوله «أنت طالق إلّا أن يشاء الله» فقد استثنى مشيئة الله وأبهمها فاحتمل أن يريد إلّا أن يشاء الله أن لا تطلّق، فلا تطلّق. واحتمل إلّا أن يشاء الله أن تطلّق، وتطلّق، والكلّ محتمل.

فمن قال: «معناه إلّا أن يشاء الله أن لا تطلّق» قال: لا يقع، لأنّ الصفة النفي كقوله «أنت طالق إن لم يشأ الله». ومن قال: «معناه إلّا أن يشاء الله أن تطلّق» قال: يقع الطلاق، لأنّه أوقعه وجعل الصفة لرفعه بعد وقوعه.

والّذي قالوه لو صحّ لما وقع عندنا أيضاً الطلاق، لما قالوه، ولأنّ الطلاق بصفة لا يقع، غير أنّ الصحيح من هذه اللفظة أنّها لإيقاف الكلام من النفوذ دون أن يكون شرطاً.

ولو كان شرطاً لوجب إذا قال: «أنت طالق إن لم يشأ الله» أن تطلّق، لأنّا نعلم أنّه لا يشاء الله الطلاق، لأنّه مباح وهو لا يريد المباح عند أكثر مخالفينا، فدلّ ذلك على أنّ ذلك ليس بشرط، وإنّما هو لإيقاف الكلام.

فأمّا الفرق بين قوله «إن شاء الله» و«إلّا أن يشاء الله» فعلى ما قلناه لا يصحّ، وإنّما يصحّ لو كان الأمر على ما قالوه: من أنّه شرط.

إذا قال: «أنت طالق إن شاء زيد» فإن شاء زيد وهو عاقل وقع الطلاق. وإن شاء وهو مجنون لم يقع، لأنّه لا حكم لمشيئة المجنون. فإن شاء وهو سكران وقع الطلاق، لأنّ كلامه يتعلّق به حكم. والمعتوه مثل المجنون. فإن مات زيد أو غاب أو خرس لم يقع الطلاق، لأنّا لا نعلم وجود المشيئة.

فإن قالت: «قد شاء زيد» وأنكر الزوج فالقول قوله، لأنّ الأصل أن لا مشيئة حتّى يعلم، وعندنا أنّ بجميع ذلك لا يقع الطلاق، علم أو لم يعلم، عاقلاً كان أو مجنوناً أو سكراناً، لأنّه معلّق بشرط.

[٨]

فصل في طلاق المريض

إذا طلّق زوجته في مرضه المخوف وقع الطلاق بلا خلاف.

فإن طلّقها، فإن كان رجعيّاً فأيّهما مات ورثه الآخر بلا خلاف.

وإن كان بائناً فإن ماتت لم يرثها بلا خلاف، وإن مات ورثته عندنا ما بينها وبين سنة ما لم تتزوّج، فإن تزوّجت بعد الخروج من العدّة أو زاد على السنة ولو يوم لم ترثه.

وفي الناس من قال: لا ترثه بحال، ومنهم من قال: ترثه ما دامت في العدّة، ومنهم من قال: ترثه أبداً، وفيهم من قال: ما لم تتزوّج ولم تحدّ.

إذا قتلت المريضة ابن زوجها أو والد زوجها لم تبن منه عندنا، لأنّه لا دليل عليه، ولا تبطل الموارثة بينهما بمثل ذلك، وقال بعضهم: إنّها تبين منه، ويرثها ولا ترثه لأنّها متّهمة، وقال بعضهم: لا يرثها.

ولو أُعتقت الأمة تحت عبد وهي مريضة فاكتسبت مالاً وأُعتق العبد كان لها الخيار، فإن اختارت الفسخ زالت الزوجيّة، فإن ماتت لم يرثها ولم ترثه هي أيضاً بلا خلاف.

وإذا أُعتقت تحت عبد فاكتسبت مالاً ثمّ أُعتق العبد كان لها الخيار، وكذلك الصغيرة إذا زوّجها أخوها أو عمّها ثمّ بلغت مريضة فاختارت الفسخ لم يرث واحد منهما صاحبه، وهكذا يجب أن نقول.

لو أقرّ مريض أنّه طلّقها ثلاثاً في حال الصحّة، قبل قوله، وحكم بأنّها بانت منه في حال الصحّة، وتكون العدّة من حين تكلّم. وهكذا يجب أن نقول إذا قال «طلّقتها ثلاثاً» على الشروط الّتي يقع معها عندنا.

ولو قال في مرضه: «أنت طالق ثلاثاً» ثمّ برئ من مرضه لم ترثه بلا خلاف. وعندنا إذا كان له عليها رجعة ورثته، لأنّ بهذا القول لا يقع إلّا واحدة. وهكذا لو قال: «أنت طالق ثلاثاً» فارتدّت ثمّ أسلمت ثمّ ماتت لم يرثها، لأنّها بالردّة خرجت من الميراث.

فأمّا إن سألته الطلاق وهو مريض فطلّقها ثلاثاً لم ترثه، لأنّه لا يتّهم في طلاقها، وقال بعضهم: ترث، وهو الصحيح عندنا، إذا كان أوقع الثلاثة، لعموم الأخبار[1].

إن قالت له وهو مريض: «طلّقني طلقة» فطلّقها ثلاثاً ورثته، لأنّه متّهم في الإبانة. فأمّا إن علّق طلاقها بصفة توجد من جهتها، فإن كان لها مندوحة لم ترثه كما لو سألته فطلّقها، وإن كان لا بدّ لها فعلى قولين، فأمّا ما لها منه بدّ ففعلته فلا ترثه قولاً واحداً، وعندنا أنّ ذلك لا يقع به طلاق أصلاً، لأنّه معلّق بشرط، وإذا لم يقع فلا يقطع الميراث.

فأمّا إن علّق طلاق بفعل نفسه مثل أن قال: «إن مرضت فأنت طالق» فمرض طلّقت، لأنّه متّهم في عقد الصفة، ولو قال: «إن دخلت الدار فأنت طالق» فدخلها وهو مريض فعلى قولين، لأنّه متّهم في إيجاد الصفة، وفي الأُولى في عقد الصفة.

فإن قال وهو مريض: «إذا برئت فأنت طالق ثلاثاً» فبرئ طلّقت ولم ترثه. ولو قال وهو صحيح: «إذا طلعت الشمس فأنت طالق أو إذا جاء رأس الشهر فأنت طالق، أو إذا جاء غد فأنت طالق» فوجدت الصفة وهو مريض، طلّقت ولم ترثه، لأنّه غير متّهم، لأنّ القول منه كان في حال الصحّة.

ولو قال: «أنت طالق قبل وفاتي بشهر» ثمّ مات، فإن مات قبل مضيّ الشهر

---

(١) الوسائل ٢٢: ١٥١، الباب ٢٢ من أبواب أقسام الطلاق و أحكامه، و ١٧: ٢٢٦، الباب ١٤ من أبواب ميراث الأزواج.

لم تطلّق، لأنّه لم يكن بين عقد الصفة وبين موته شهر. وإن مات مع انقضاء الشهر لم تطلّق أيضاً لأنّه ما مضى شهر. وإن مات عقيب انقضائها بلا فصل لم تطلّق أيضاً، لأنّه يحتاج أن يمضي زمان يقع فيه الطلاق. وإن مات بعد مضيّ الشهر بلحظة وقع عقيب عقد الصفة.

فإذا ثبت أنّها تطلّق يومئذ، فإن كان عقدها في حال الصحّة لم ترثه لأنّه طلاق في حال الصحّة، وإن كان عقدها حال المرض فعلى ما مضى من القولين. وعندنا أنّ جميع ذلك لا يقع به طلاق، لأنّه معلّق بشرط ولا ينقطع الميراث، لأنّ الزوجيّة ثابتة.

وأمّا إذا قذفها وهو صحيح أو مريض، فلاعنها وهو مريض فبانت لم ترث قولاً واحداً، لأنّه غير متّهم، لأنّ عليه حدّاً بالقذف إن لم يسقطه باللعان. وعندنا أنّه ليس بطلاق، وهذا حكم يختصّ الطلاق.

إذا كانت زوجته أمة واجتمع عتقها وطلاقها في مرضه ففيها خمس مسائل:

إحداها: طلّقها ثلاثاً في مرضه ثمّ أعتقها سيّدها ثمّ مات الزوج، لم ترثه، لأنّه أوقع الطلاق وهي أمة، فلا تهمة فيما فعل، لأنّها ممّن لا ترث حين الطلاق. وهكذا لو كانت حرّة كتابيّة فطلّقها ثلاثاً ثمّ أسلمت ثمّ مات لم ترث، لأنّ الكفر كالرقّ في منع الميراث.

الثانية: قال وهو مريض: «أنت طالق غداً» فلمّا سمع سيّدها قال لها: «أنت حرّة اليوم» بعد قوله، لم ترثه، لأنّه قال وهي غير وارثة، وعندنا أنّ هذه لا يقع طلاقها، لأنّه معلّق بشرط، والأُولى صحيحة، وإن اختلفنا في عدد طلاق الأمة.

الثالثة: أعتقها سيّدها ثمّ طلّقها زوجها ثلاثاً وهو مريض، فإن كان قبل العلم بالعتق لم ترثه، لأنّه غير متّهم، وإن كان بعد العلم بالعتق فعلى قولين، لأنّه متّهم. وعندنا أنّها ترثه إذا أبانها، لعموم الأخبار.

الرابعة: اختلف الوارث والمعتقة بعد وفاة الزوج، فقالت: «طلّقني بعد العتق فأنا أرثه» وقالوا: «بل قبل العتق فلا ميراث لك» فالقول قول الوارث، لأنّ الأصل أن لا ميراث حتّى يعلم ثبوته، وهكذا نقول.

الخامسة: طلّقها طلقة رجعيّة وهي أمة، ثمّ أعتقت ثمّ مات، فإن مات قبل انقضاء العدّة ورثت لأنّها رجعيّة حرّة، وإن مات بعد انقضاء عدّتها لم ترثه لأنّه غير متّهم بذلك الطلاق، وهكذا نقول نحن.

ولو قال وهو صحيح: «أنت طالق ثلاثاً إذا أُعتقت» فعتقت وهو مريض ثمّ مات وهي في العدّة لم ترثه قولاً واحداً، لأنّه غير متّهم حين عقد الصفة. وإن قال وهو مريض فأُعتقت فعلى قولين، لأنّه متّهم. وعندنا أنّ الطلاق لا يقع، لأنّه مشروط ويثبت الإرث.

فرع: إذا طلّق أربع زوجات في مرضه المخوف ثلاثاً ثمّ تزوّج أربعاً ثمّ مات من مرضه فهناك ثماني نسوة ـ أربع زوجات، وأربع مطلّقات ـ كيف الميراث؟ قيل فيه ثلاثة أوجه:

أحدها: حقّ الزوجات الثماني بالسويّة الربع مع عدم الولد، والثمن مع وجوده، وهو الّذي نقوله إذا كان أوقع بكلّ واحدة منهنّ الثلاثة الّتي لا يملك فيه رجعتها.

والوجه الثاني بين الزوجات دون المطلّقات، لأنّ ميراثهنّ بنصّ الكتاب وميراث أُولئك بالاجتهاد.

والوجه الثالث أنّه للمطلّقات دون الزوجات، لأنّ حقّهن سابق وحقّ الزوجات متأخّر، وليس بشيء عندهم.

إذا قال: «أنت طالق قبل قدوم زيد بشهر» فإن قدم قبل مضيّ الشهر لم يقع الطلاق، لأنّه يؤدّي إلى وقوعه قبل عقد الصفة. وإن قدم مع انقضاء الشهر من حين عقد الصفة لم يقع، ولا يقع حتّى يمضي شهر وزمان لوقوع الطلاق فيه. فإذا قدم بعد

شهر ولحظة من حين عقد الصفة وقع عقيب عقد الصفة وقبل أوّل الشهر.

فإذا تقرّر أنّ الطلاق يقع قبل قدومه بشهر فالحكم فيه إذا قدم بعد عقد الصفة بشهرين وستّة وما زاد واحد، ويحكم بأنّ الطلاق يقع قبل قدومه بشهر.

فإذا ثبت هذا فعقد هذه الصفة ثمّ خالعها بعد يوم أو يومين ثمّ قدم زيد بعد شهر ولحظة من حين عقد الصفة حكمنا بوقوع الطلاق قبل عقد الخلع بيومين، ويبطل الخلع إلّا أن يكون الطلاق المعلّق بصفة طلقة رجعيّة، فيكون الخلع صحيحاً. وعندنا أنّ الطلاق في هذه المسألة لا يقع أصلاً، لأنّه معلّق بشرط. والخلع الّذي وقع بعده صحيح على كلّ حال.

وإن كانت بحالها ولم يخلعها لكن طلّقها ثلاثاً بعد يومين وكانت حاملاً فوضعت بعد يومين، وانقضت عدّتها بالوضع فتزوّجت، ثمّ قدم زيد بعد شهر ولحظة من حين العقد تبيّنّا أنّ الطلاق الثلاث وقع بها قبل الطلاق الّذي باشرها، فزال الطلاق الثاني وانقضت عدّتها بالوضع عن الطلاق الأوّل، وكان النكاح صحيحاً، لأنّه نكاح بعد انقضاء العدّة.

وعندنا أنّ الطلاق الأوّل غير صحيح لأنّه معلّق بشرط، والثاني وقعت منه واحدة وبانت بالوضع وصحّ النكاح.

فإن كانت بحالها فمات أحدهما بعد يومين فورثه الآخر ثمّ قدم زيد بعد شهر ولحظة من حين العقد، كان الميراث باطلاً، لأنّا تبيّنّا أنّ الموت حصل بعد البينونة، فلا ميراث، وعندنا أنّ الميراث صحيح، لأنّ الطلاق ما وقع أصلاً لكونه معلّقاً بشرط.

فإن قال لأمته: «أنت حرّة قبل قدوم زيد بشهر» ثمّ باعها بعد عقد الصفة بيوم أو يومين فأعتقها المشتري، ثمّ قدم زيد بعد شهر ولحظة من حين عقد الصفة، تبيّنّا أنّ العتق قد سبق وقت البيع، فالبيع باطل لأنّه بيع وقع بعد العتق، وعتق المشتري باطل لأنّه أعتق ما هو حرّ. وعندنا أنّ البيع صحيح والعتق من جهة المشتري

صحيح، لأنّ العتق المعلّق بصفة عندنا لا يصحّ أصلاً.

فإن كانت بحالها فخالعها ثمّ عقد الصفة بيوم أو يومين ثمّ قدم زيد بعد عقد الخلع بشهر ولحظة تبيّنّا أنّ صفة وقوع الطلاق قبل قدومه بشهر وعقد الخلع قبل قدومه بشهر ويوم فسبق الخلع وقوع الطلاق، فصادف الخلع حال الزوجيّة، ثـمّ وجدت صفة الطلاق بعد عقد الخلع فبطل وقوع الطلاق على بائن. وعندنا أيضاً الخلع صحيح والطلاق باطل لما قدّمنا ذكره.

فإن كانت بحالها فطلّقها بعد عقد الصفة ثلاثاً فوضعت حـملها بـعد يـومين وتزوّجت ثمّ قدم زيد بعد الطلاق الثلاث بشهر ولحظة تبيّنّا أنّ الطلاق الثلاث وقع وأنّ صفة وقوع الطلاق وجدت بعد أن بانت بالطلاق الثلاث.

فإن مات أحدهما بعد عقد الصفة بيوم أو يومين ثمّ قدم زيد بعد الموت بشهر ولحظة تبيّنّا أنّ الموت صادف حال الزوجيّة، وأنّ الباقي منهما ورث صاحبه، وأنّ صفة وقوع الطلاق وجدت بعد الوفاة فبطلت الصفة.

وهكذا لو قال لأمته: «أنت حرّة قبل قدوم زيد بشهر» ثمّ باعها بعد عقد الصفة بيوم أو يومين ثمّ قدم زيد بعد البيع بشهر ولحظة، فالبيع صحيح نافذ، لأنّ الصفة وجدت بعد زوال ملكه بالبيع فلا يعتق.

هذا إذا كان زمان نكاحها ووقوع الطلاق عليها واحداً، لأنّها تطلّق قبل قدومه بشهر ولحظة أبداً، فالخلع قبل قدومه بشهر ولحظة أيضاً، وقد قدّم زوال النكـاح بالخلع على زواله بالطلاق بالصفة.

فإن اخترت أن توسّع هذا فيكون أوضح فقل أعتقها بعد عقد الصفة بيوم، وقدم زيد بعد العتق بشهرين، فإنّ صفة العتق توجد قبل قدوم زيد بشهر، والبـيع قـبل قدوم زيد بشهرين، فتنظر في هذا الباب إلى وقت عقد الصفة ووقت العقد ووقت قدوم زيد فتفرّع عليه ما شئت على ما مضى.

وعقد الباب عندنا في هذا الباب في الطلاق والعتق أنّ ما علقه بصفة لا يقع، وجدت صفته أو لا يوجد، وما يتجدّد[1] بعده من الطلاق أو الخلع أو البيع أو العتق يكون صحيحاً ويتعلّق به أحكامه، وما تقدم لا يتعلّق به أحكامه لبطلانه، فكلّ ما يرد في هذا الباب فهذا عقده.

إذا شكّ الرجل هل طلّق زوجته أم لا؟ لم يلزمه الطلاق بلا خلاف، غير أنّه قال بعضهم: يقتضي الاحتياط والعفّة أن يوقع الطلاق، ويقتضي الورع والعفّة أن ينظر إلى حال نفسه:

فإن كان في نفسه أنّ الطلاق أبداً واحدة، وأنّه لا يزيد عليها، مثل أن يكون حنفيّاً يعتقد أنّ تفريق الطلاق هو السنّة، أو يكون شافعيّاً يعتقد أنّ الاستحباب ذلك ألزم نفسه طلقة وراجعها، فإن كان الطلاق قد كان منه فقد راجع، وإن كان ما طلّق لما ضرّه.

وإن كان يعتقد أنه متى طلّق أوقع الثلاث فالورع أن يلزم نفسه ثلاثاً بأن يجدّد ثلاث تطليقات لتحلّ لغيره من الأزواج ظاهراً وباطناً. وعندنا أنّه لا يقع شيء من الطلاق، وهو بالخيار بين إيقاعه في المستقبل وامتناعه.

فأمّا إن تحقّق الطلاق وشكّ في العدد، فإنه يأخذ باليقين ويطرح الشكّ واليقين واحدة، هذا عندنا وعند كثير منهم. وقال بعضهم: يأخذ بالأكثر فيلزم الثلاث.

إذا حلف بعتق عبيده وطلاق نسائه ثمّ حنث في إحداهما قطعاً لا بعينه، فعندنا لا يقع شيء ولا يلزمه، لأنّ اليمين بهما غير منعقدة.

ومثال المسألة أن يرى طيراً فقال: «إن كان هذا الطير غراباً فنسائي طوالق، وإن لم يكن غراباً فعبيدي أحرار» فطار الطير قبل أن يعلم ما كان؟

أو قال: «إن كان هذا الشخص المقبل زيداً فنسائي طوالق، وإن لم يكن زيداً

---

(١) م: يتجرّد.

فعبيدي أحرار» ثمّ غاب الشخص ولم يعلم من كان؟ فقد تحقّق الحنث في أحدهما قطعاً لا بعينه، وكلّف التوقّف عن الملكين معاً، فلا يطأ نساءه ولا يتصرّف في العبيد لأنّ أحدهما زال لا بعينه، فغلب حكم التحريم، كما لو طلّق واحدة من نسائه لا بعينها ثلاثاً، ثمّ أشكل عليه منع من الكلّ، وهكذا لو وقع على ثوبه نجاسة وأشكل موضعها غسل الثوب كلّه.

وعندنا أنّ هذا لا يلزمه في الطلاق والعتاق لما مضى. وإن جعل ذلك نذراً بأن يقول: «إن كان هذا الشخص زيداً فللّه عليّ عتق رقبة، وإن كان عمراً فللّه عليّ عتق رقبتين» ثمّ غاب، فإنّ الاحتياط تقتضي أن يعتق رقبتين، فإن كان عمراً فقد وفى بنذره كملاً، وإن كان زيداً فقد وفى وزيادة.

وإن قلنا: إنّه يعتق رقبة لأنّه اليقين وما زاد عليه لا دليل عليه والأصل براءة الذمّة، كان قويّاً. فأمّا المطلّقة والثوب النجس فالأمر على ما ذكر.

فإذا تقرّر أنّه ممنوع من الكلّ، رجع في بيان ذلك إليه، فإن بيّن بأن قال: «علمت أنّه كان غراباً» فقد اعترف بطلاق النساء، والعبيد على الرقّ، فإن صدّقه العبيد فلا كلام، وإن خالفوه فالقول قوله مع يمينه، لأنّ الأصل بقاء الملك له، فإن حلف سقط دعواهم، وإن نكل ردّ اليمين عليهم، فإذا حلفوا حكم بعتقهم بيمينهم ونكوله، والزوجات طلّقن بإقراره.

وإن بيّن فقال: «كان حماماً لا غراباً» عتق العبيد بإقراره، والنساء على الزوجيّة، فإن صدّقنه فلا كلام، وإن ادّعين خلافه فالقول قوله، لأنّ الأصل بقاء الزوجيّة، فإن حلف استقرّت الزوجيّة، وإن نكل حلفن وطلّقن باليمين مع نكوله. والعبيد قد عتقوا بإقراره، والنساء يطلّقن بيمينهنّ ونكوله.

فأمّا إن لم يبيّن حبس حتّى يبيّن، لأنّه لا يمكن الرجوع إلّا إليه، فإن قال: «لا أعلم» فإن صدّقه العبيد والنساء أنّه لا يعلم وقف الأمر حتّى يبيّن أو يموت.

وإن ادّعى العبيد أو النساء أو هما معاً علمه حلّفناه أنّه لا يعلم ما الّذي كان، فإذا حلف وقف الملكان معاً حتّى يموت أو يبيّن، وعليه نفقة الفريقين معاً.

ومتى مات قبل أن يبيّن، في الناس من قال: يرجع إلى بيان الورثة، لأنّه يقوم مقامه في الحقوق، وقال قوم ـ وهو الصحيح عندهم ـ: إنّه لا يرجع إليهم، بل يقرع بين النساء والعبيد فيكتب في رقعة «عتق» وفي أُخرى «طلاق» ويقرع.

فإن خرجت قرعة العتق حكم بعتقهم من حين اليمين، فإن كان في حال الصحّة عتقوا من صلب المال، وإن كان في حال المرض عتقوا من الثلث. وأمّا النساء فلا يحكم بطلاقهنّ ويرثنه، لأنّ الأصل الزوجيّة، ولا نحكم لهنّ بالزوجيّة بالقرعة، لأنّ القرعة لا مدخل لها في الزوجيّة، لكن لما عتق العبيد بالقرعة بقي حكم الزوجيّة على الأصل، وإنّما يرث منهنّ من لم يدّع أنّ الطير كان غراباً وأنّها طلّقت، فمن اعترف بذلك فقد اعترف بطلاقها فلا ميراث لها. قالوا: والورع أن لا ترثنه أصلاً لجواز أن يكون الحنث بهنّ.

فأمّا إن خرجت القرعة على النساء فلم يطلّقن لما تقدّم، وللوارث أن يتصرّف في العبيد ولا يقف عن التصرّف، كما كان يقف المورث لأنّ المورث كان له الملكان جميعاً فحنث في أحدهما قطعاً لا بعينه، فلهذا توقّف فيهما والوارث له أحد الملكين، وهو الرقّ دون الزوجيّة، لأنّها زالت بالوفاة.

فإن قال: «إن كان هذا الطير غراباً فنسائي طوالق، وإن كان حماماً فعبيدي أحرار» فطار قبل أن يعرف، لم يحنث في واحد منهما عندنا وعندهم، عندنا لما مضى، وعندهم لأنّ الأصل الملك، وهو شاكّ في الحنث فلا يزال ملكه بالشكّ

[illegible]

فعبيدي أحرار» لأنّ الحنث قد وقع بأحد الملكين قطعاً، فإنّ الطير لا يخلو أن يكون غراباً أو غير غراب فلهذا توقّف فيهما، وليس كذلك هاهنا لأنّه يجوز أن

يكون غير غراب وغير حمام، فلهذا لم يحنث فيهما. وهو صحيح أيضاً عندنا إذا علّق به النذر، فإنّه لا يلزمه شيء للعلّة الّتي ذكرت.

نفسان لكلّ واحد منهما عبد فأتى طائر فقال أحدهما: «إن كان غراباً فعبدي حرّ» وقال الآخر: «إن لم يكن غراباً فعبدي حرّ» لم يحكم بالحنث في حقّ كلّ واحد منهما، لأنّ كلّ واحد منهما يجوز أن يكون الحانث صاحبه دونه، والأصل الملك فلا يزال بالشكّ، وفي الأُولى الملك لواحد، لأنّه جمع بينهما وهو حانث في أحدهما قطعاً، وهاهنا يشكّ كلّ واحد في حنث نفسه.

فإن ملك أحدهما عبد الآخر حكمنا بأنّه قد عتق عليه، لأنّ تمسّكه بعبد نفسه إقرار منه بأنّ الحنث من غيره، وأنّ عبد غيره عتق. فإذا كان مقرّاً بذلك لم يكن له تملّكه فيعتق عليه.

وعندنا أنّ هذه المسألة مثل الأُولى في أنّه لا يتعلّق بها حكم اليمين، وإن علّق به نذراً لم يلزمه شيء أصلاً، لأنّه ليس هناك يقين أصلاً، والأصل براءة الذمّة، وكذلك إذا ملكه فيما بعد.

إذا كان له زوجتان فطلّق واحدة منهما ففيها مسألتان، إحداهما: إذا عيّن الطلاق في إحداهما. والثانية: أطلق.

فإذا عيّن مثل أن يقول لواحدة: «أنت طالق» ثمّ أشكل عليه عينها، أو نادت[1] واحدة منهما فسمع صوتها فقال: «أنت طالق» ولم يعلم عينها أو رأى ظهر واحدة منهما فقال: «أنت طالق» ثمّ اختلطت بصاحبتها ولم يعلم عينها، كلّف الامتناع منهما، لأنّه قد تحقّق تحريم واحدة منهما لا بعينه، فلزمه التوقّف، كما لو اختلطت أُخته بأجنبيّة لم يجز له نكاح واحدة منهما. وعليه أن يبيّن المطلّقة، والبيان بيان إقرار وإخبار بالّتي طلّقها، وليس هو بيان شهوة واختيار، لأنّه قد أوقع الطلاق

---

(١) م، و، ي، ط: نادى.

على واحدة بعينها وبانت منه.

فإذا بيّن لم يخل من أحد أمرين: إمّا أن يبيّن قولاً، أو فعلاً. فإن بيّن قولاً فقال: «هذه الّتي طلّقتها» حكم بطلاقها وزوجيّة الأُخرى.

وإن كانت بحالها ولم يبيّن المطلّقة لكن قال: «هذه الّتي لم أُطلّقها» فذلك بيان في الأُخرى أنّه طلّقها.

فإن قال: «طلّقت هذه، لا بل هذه» طلّقتا جميعاً، لأنّه أقرّ بطلاقهما واحدة بعد الأُخرى فلم يقبل رجوعه في الأُولى ولزمه الإقرار بهما معاً.

فإن كان له ثلاث نسوة فيهنّ ثلاث مسائل أيضاً: إن قال: «طلّقت هذه لا بل هذه لا بل هذه» طلّقن جميعاً لما مضى. الثانية: قال «طلّقت هذه، لا بل هذه أو هذه» طلّقت الأُولى وقد أبهمت الطلاق في الأُخرى، وعليك البيان. الثالثة: إن قال «طلّقت هذه أو هذه لا بل هذه» طلّقت الثالثة، وقد أبهم الأُولى والثانية فعليه البيان.

فإن كنّ له أربع زوجات فقال: «طلّقت هذه أو هذه لا بل هذه أو هذه» فقد أبهم في الأوّلتين والآخرتين، فعليه أن يبيّن في الأوّلتين والآخرتين.

هذا إذا عيّن بالقول فكذلك. فأمّا إن عيّن بالفعل فوطئ واحدة منهما لم يقع التعيين بذلك، لأنّ الطلاق لا يقع إلّا بالقول فكذلك تعيينه، ولأنّه لو كان وطؤه بياناً لوجب إذا وطئهما معاً أن تطلّقا معاً.

فإذا ثبت أنّ الفعل لا يكون بياناً، فإذا وطئ واحدة منهما قيل له: بيّن الآن بالقول، فإن بيّن أنّ المطلّقة غير الموطوءة، ثبت أنّه وطئ زوجته. وإن بيّن أنّ المطلّقة هي الّتي وطئها فعندنا إن كانت رجعيّة كان ذلك رجعة، وإن كانت بائناً فعليه التعزير، ولا يجب الحدّ للشبهة، ولا يجب مهر المثل لأنّه لا دليل عليه، وعندهم يجب مهر المثل ولا يجب الحدّ ولم يذكروا التعزير ولم يفصّلوا.

فإذا ثبت هذا، فالطلاق والعدّة من حين إيقاع الطلاق لا من حين الإقرار به،

إلّا أن يكون وطئها فتكون العدّة من حين الوطء.

هذا الكلام في المسألة الأُولى.فأمّا إذا أطلق الطلاق فقال: «إحداكما طالق» فهل يتوقّف عن الوطء أم لا؟ يأتي فيما بعد، لكن نبتدئ فنقول: عليك التعيين، والتعيين هاهنا باختيار وإيثار وليس بإخبار عن طلاق كان منه، لأنّه ما نجّز الطلاق في واحدة منهما، وإنّما علّقه على البيان، وليس كذلك الّتي قبلها، لأنّه أوقعه على واحدة بعينها، لكنّه أشكل عليه عينها.

ثمّ لا يخلو من أحد أمرين: إمّا أن يبيّن بالقول، أو بالفعل. فإن بيّن بالقول بأن قال: «اخترت تعيين الطلاق في هذه» طلّقت هذه وكانت الأُخرى على الزوجيّة. ولو قال: «اخترت تعيينه في هذه لا بل في هذه» طلّقت الأُولى دون الأُخرى، لأنّه إنّما أبهم و عليه بيانه في واحدة، فإذا عيّنه في واحدة لم يبق ما يعيّنه في الأُخرى، وليس كذلك في الأُولى، لأنّه إذا عيّن الطلاق في واحدة بعينها كان بيانه إقراراً، فإذا أقرّ بطلاق واحدة طلّقت بإقراره، فإذا رجع فأقرّ بالأُخرى لم يقبل قوله فيما رجع منه وقبل قوله فيما يرجع إليه.

وإن بيّن بالفعل بأن يطأ واحدة منهما، قال قوم: يكون بياناً، وقال آخرون: لا يكون كالّتي قبلها. وعندنا أنّها مثل الأُولى سواء، والأقوى في هذه أن يجعل الوطء إيثاراً ويحكم في الأُخرى بالطلاق إذا كان قد نوى طلاق واحدة بعينها.

فمن قال: لا يكون بياناً، قال: يتوقّف عنهما ولا يطأ حتّى يبيّن، وعلى الأوّل يطأ من شاء منهما، فإذا وطئ كان ذلك اختياراً. ومن أيّ وقت تعتدّ؟ قال قوم: من حين البيان عنه لا من حين اللفظ، لأنّه إنّما علّق الطلاق تعليقاً، فإذا عيّنه حكمنا

[illegible] من حين اللفظ، وهو الأقوى عندنا، لأنّ الإيقاع وقع حينئذ وإنّما بقي البيان. وقال بعضهم: الطلاق من حين اللفظ، والعدّة من حين التعيين.

فإذا ثبت هذا فكلّ موضع قلنا عليه التوقّف حتى يبيّن فعليه النفقة إلى حصول البيان، كما نقول فيمن أسلم وعنده عشر نسوة: فعليه أن يختار أربعاً، وعليه نفقة الكلّ إلى أن يختار.

إذا كانت له زوجتان فطلّق إحداهما، فقد ذكرنا إن عيّن الطلاق في إحداهما ثمّ أشكل عليه عيّنهما، فإذا أبهم الطلاق ومضى وبقى الكلام في الميراث بعد الوفاة وفيه ثلاث مسائل:

إذا ماتتا وبقي هو، أو مات هو وبقيتا، أو ماتت واحدة ثمّ مات هو ثمّ ماتت الثانية:

فأمّا الأُولى ـ إذا ماتتا وبقى هو ـ: فلا فصل بين أن تموتا معاً أو واحدة بعد واحدة، فإنّا نقف له من تركة كلّ واحدة منهما ميراث زوج، لأنّا لا نعلم عين الزوجة منهما، فلو وقفنا ميراث واحدة فربّما وقفنا له غير ما يستحقّه.

ثمّ نقول بيّن المطلّقة منهما، ولا يخلو أن يكون الطلاق معيّناً، أو مبهماً. فإن كان معيّناً كلّفناه الإقرار بالمطلّقة والإخبار عنها، فإذا قال «هذه المطلّقة» حكمنا بأنّ الطلاق وقع بها، فيكون ما وقف من تركتها لورثتها.

والمسألة فيه إذا كان الطلاق بائناً، فأمّا إن كان رجعيّاً ورث الزوج بكلّ حال.

وأمّا الثانية فهي زوجته ماتت على الزوجيّة فيكون ما وقفناه له يأخذه، فإن صدّقه وارثها فلا كلام، وإن خالفوه فقالوا «هذه الّتي طلّقتها» فالقول قوله أنّه ما طلّقها، لأنّ الأصل أنّه ما طلّقها.

هذا إذا كان الطلاق معيّناً. فأمّا إن كان مبهماً فإذا عيّنه في واحدة حكمنا بطلاقها وأنّها ماتت بعد البينونة، وكان له ميراث الأُخرى، ولا يجيء هاهنا خلاف الورثة،

[illegible] فيما يخبر به ويقرّ.

ويفارق إذا كان الطلاق معيّناً لأنّه إقرار بالّتي طلّقها وإخبار منه عنها، فلهذا صحّ أن يخالفوه في ذلك.

الثانية: مات الزوج أوّلاً وبقيتا، فإنّا نقف هاهنا من تركته ميراث زوجة واحدة لأنّه إنّما مات عن زوجة واحدة، لأنّ الجهل بعين الزوجة منهما ليس بجهل بأنّ فيهما زوجة، فإذا وقفنا فإن لم يكن له وارث قيل لهما لا يمكن إفراد إحداهما ولا قسمته بينكما، فيقف حتّى يصطلحا أو تقوم البيّنة.

وإن كان له وارث، فإن بيّن فالحكم على ما مضى، وإن لم يبيّن فعلى قولين أحدهما: يقوم الوارث مقامه في البيان. والثاني: لا يقوم. وهو الأقوى عندنا. فمن قال: يقوم مقامه، كان كالمورث وقد مضى. ومن قال: لا يقوم، وقفنا ذلك حتى يصطلحا، سواء كان الطلاق معيّناً أو مبهماً. وفيهم من قال: هذا إذا كان معيّناً، فإن كان مبهماً فإنّ الوارث لا يقوم مقامه، وينبغي أن يرجع إلى القرعة بينهما.

الثالثة: ماتت إحداهما ثمّ مات هو ثمّ ماتت الأُخرى وكان الطلاق بائناً مع رجع إلى الوارث، فإن قال: «الّتي طلّقها هي الأُولى، والثانية ما طلّقها» قلنا له أقررت أنّه ما ورث الأُولى وورثته الثانية، فذلك مقبول، لأنّه إقرار بما يضرّك، نقاسمك بقدر حقّها ربعاً أو ثمناً. وإن قال: «المطلّقة الثانية والزوجة الأُولى» أقرّ بما ينفعه وهو أنّ مورثه ورث الأُولى ولم ترثه الثانية، فهل يقبل؟ على القول

فإذا قيل: لا يرجع إليه ولا يقبل منه، وقف له من الأُولى ميراث زوج ووقف للثانية من تركته ميراث زوجة حتّى تقوم بيّنة أو يصطلح الورثة.

وإذا قيل: يرجع إلى قوله، فهو منكر طلاق الأُولى ويحلف الوارث على العلم فيقول: والله ما أعلم أنّه طلّقها، ويدّعي طلاق الثانية فيحلف على البتّ أنّه طلّقها لأنّه إذا أنكر طلاق الأُولى فهي يمين على النفي على فعل الغير، فكانت على العلم ويحلف في حقّ الثانية على البتّ، لأنّه إثبات طلاق وكان على البتّ، فهذا أصل يتكرّر كثيراً.

---

(١) ط، م، و، ي، ن: فإن لم يبيّن فالحكم على ما مضى و إن بيّن فعلى قولين.

[٩]

فصل فيما يهدم الزوج من الطلاق

قد ذكرنا أنّ فرقة الطلاق على ثلاثة أضرب:

فرقة توجب تحريماً يرتفع بالرجعة، وهو إذا طلّق بعد الدخول طلقة أو طلقتين فإذا راجعها زال التحريم.

الثاني: فرقة توجب تحريماً ثمّ يرتفع بنكاح جديد، وهو على ضربين، أحدهما: إذا بانت منه بدون الثلاث إمّا أن يطلّقها طلقة أو طلقتين قبل الدخول فتبين في الحال من غير عدّة، أو يطلّقها طلقة أو طلقتين بعد الدخول وتنقضي عدّتها، فتبين بانقضاء العدّة. والثاني: أن يطلّقها طلقة أو طلقتين بعوض فإنّها تبين بهما، قبل الدخول وبعده سواء، فهذه فرقة تحرّم الوطء دون العقد.

الثالثة: فرقة تحرّم شيئين ـ الوطء والعقد ـ حتّى تنكح زوجاً غيره، وهو إذا استوفى عدّة الطلاق متفرّقاً عندنا، وعندهم أو مجتمعاً[1] فلا يحلّ له من بعد حتّى تنكح زوجاً غيره، ويدخل بها ويطأها ثمّ يطلّقها، وتنقضي عدّتها منه، فتحلّ للأوّل استئناف نكاحها. فإذا نكحها هاهنا فكأنّه ما كان نكحها قبل هذا، فيملك ثلاث تطليقات بلا خلاف.

فإذا تقرّر هذا فلا خلاف في الفرقة الأُولى والأخيرة، إنّما الخلاف في الوسطى فإذا أبانها بدون الثلاث ثمّ نكحها، فإن نكحها قبل زوج غيره عادت إليه على ما بقي من الطلاق، وإن نكحت زوجاً غيره ثمّ طلّقها الثاني قبل الدخول بها ثمّ تزوّجها الأوّل عادت أيضاً على ما كانت بقيت من طلاقها، وإن وطئها الثاني ثمّ طلّقها فنكحها الأوّل، فإنّها تعود عندنا كما كانت أوّلاً. وقال بعضهم على ما بقي من طلاقها، ولم يؤثّر وطء الثاني في عدد الطلاق، وفيه خلاف.

---

(١) ط: و عندهم مجتمعاً.

[١٠]

فصل في ذكر فروع

إذا قال: «أنت طالق طلقة بل طلقتين» عندنا تقع واحدة إذا نوى، وقال بعضهم: تقع ثلاثاً. ولو قال: «لفلان عليّ درهم، لا بل درهمان» لزمه درهمان.

والفصل بينهما أنّه إذا قال «له درهم» فقد أخبر بدرهم عليه، وقوله بعد هذا «لا بل درهمان» إخبار بالدرهم الّذي أقرّ به أوّلاً ثانياً، لأنّه يصحّ أن يخبر عنه ثمّ يخبر عنه، فكأنّه نفى الاقتصار عليه فأخبر به وبغيره مرّة أُخرى. وليس كذلك إذا قال: «أنت طالق طلقة لا بل طلقتين» لأنّ قوله «أنت طالق» إيقاع طلاق، وقوله «بل طلقتين» نفى تلك وأثبت غيرها طلقتين، لأنّه لا يمكنه أن يوقعها مرّة ثمّ يوقعها مرّة أُخرى، فلم يقبل ما نفاه ولزمه ما استدركه، وطلّقت ثلاثاً.

والفرق بينهما على مذهبنا أنّه لا يمكن إيقاع طلقتين في حال واحدة، ويمكن ذلك في الإقرار، ولو أمكن في الطلاق لكان ما قالوه صحيحاً.

ولو قال: «أنت طالق واحدة إلّا أن تشائي ثلاثاً» فقالت: «قد شئت ثلاثاً» لم تطلّق شيئاً وهذه الّتي مضت، وعندنا لا يقع، لأنّه معلّق بشرط.

إن قال: «إن لم أُطلّقك اليوم فأنت طالق اليوم» عندنا لا يقع شيء وإن خرج اليوم لما مضى. وقالوا: إن لم يطلّقها اليوم لم يقع الطلاق بها، لأنّ معناه إن فاتني طلاقك اليوم طلّقت في اليوم، والفوات يكون بخروج اليوم، فإذا خرج اقتضى وقوعه اليوم، فإن كان اليوم قد خرج بطل أن يقع الطلاق.

وقال بعضهم: هذا سهو بل تطلّق بخروج اليوم، لأنّ قوله «إن لم أُطلّقك اليوم فأنت طالق اليوم» معناه إن فاتني طلاقك اليوم فأنت طالق اليوم، والفوات يقع قبل خروج اليوم بزمان، لأنّ الفوات أن يبقى من اليوم ما لا يتّسع لقوله «أنت طالق» والزمان الّذي لا يتّسع لهذه الحروف يفوت فيه الطلاق، وقد بقي من اليوم زمان

يقع فيه الطلاق ففات قبل خروجه وطلّقت قبل خروجه.

وهكذا إذا قال لها: «إن لم أُطلّقك فأنت طالق» طلّقت قبل وفاته في الزمان الّذي لا يتّسع لحروف الطلاق كذلك هاهنا[1].

ولو قال: «إن ضربت فلاناً فأنت طالق» فمات فلان فضربته، لم يقع الطلاق عندنا لما مضى، وعندهم لأنّ إطلاق الضرب يقع على من يؤلم بالضرب، وقد خرج هذا من هذه الجملة، ولأنّه خرج من جملة البشر وصار جماداً.

ولو كان له أربع نسوة فقال: «أيّتكنّ وقع طلاقي عليها فصواحباتها طوالق» ثمّ قال لواحدة «أنت طالق» طلّقت كلّ واحدة منهنّ ثلاثاً، لأنّ كلّ واحدة قد وقع الطلاق عليها فيطلّقن صواحباتها، ولكلّ واحدة ثلاث صواحبات فتطلّق بكلّ صاحبة طلقة، غير أنّ الّتي قال لها «أنت طالق» طلّقت طلقة بالمباشرة وطلقتين بطلاق صواحباتها، وصواحباتها طلّقن ثلاثاً بالصفة، وعندنا تطلّق الّتي باشر طلاقها طلقة لا غير، ولا تطلّق صواحباتها شيئاً لما مضى.

ولو قال: «متى أمرتك بأمر فخالفتني فيه فأنت طالق، لا تكلّمي أباك، ولا أُمّك» فكلّمتهما لم تطلّق لا عندنا ولا عندهم، عندنا لما مضى، وعندهم لأنّها ما خالفت الأمر وإنّما خالفت النهي فلم توجد الصفة.

فإن قال: «أنت طالق إن كلّمت فلاناً وفلاناً، وفلان مع فلان إيّاك أعني يا هذه» ثمّ كلّمت فلاناً وفلاناً، عندنا لا تطلّق لما مضى، وعندهم تطلّق لأنّه علّق الطلاق بتكليمها إيّاهما، وقوله «و فلان مع فلان» استئناف خطاب لا يتعلّق بالأوّل بالرفع والأوّل منصوب. فإن قال: «إن كلّمت زيداً أو عمراً فأنت طالق» فأيّهما كلّمته طلّقت عندهم. وإن قال: «إن كلّمت زيداً وعمراً فأنت طالق» لم تطلّق حتّى تكلّمهما معاً، وعندنا لا يقع الطلاق في الموضعين لما مضى.

---

(١) م: عندك قالوا.

إذا قال: «إن لم أبع عبدي هذا اليوم فأنت طالق» فإن أعتقه طلّقت في الحال، لأنّ معناه إن فاتني بيعه اليوم، وإذا أعتقه فقد فاته بيعه، فإن دبّره لم تطلّق، لأنّ بعد التدبير لا يفوته، فإنّ بيع المدبّر جائز، وإن لم يبعه حتّى خرج اليوم طلّقت، وعندنا لا يقع على حال لما مضى.

إذا قال: «أنت طالق إن كنت أملك[1] أكثر من مائة» فنظر فإذا معه خمسون علمها قبل. فإن قال: «أردت لا أملك زيادة على مائة» فهو صادق، ولا يقع الطلاق. وإن قال: «أردت أملك المائة لا زيادة عليها» حنث، لأنّه لا يملك مائة.

وإن لم يكن له نيّة فعلى قولين، أحدهما: لا تطلّق. والثاني: تطلّق. وعندنا لا تطلّق لما مضى.

إذا قال: «أنت طالق اليوم إذا جاء غد» لم تطلّق اليوم ولا غداً، لأنّ قوله «أنت طالق اليوم إذا جاء غد» جعل من شرط وقوع الطلاق عليها اليوم مجيء غد. فاليوم لا يقع، لأنّ الشرط ما وجد، وإذا جاء غد وجد الشرط ومقتضاه أن يوجد المشروط فيقع الطلاق قبل وقت وجوده، وهذا محال، لأنّ الطلاق لا يسبق شرطه، وإنّما يقع عقيب وجود الشرط، فلا يقع أصلاً.

ويفارق إذا قال: «أنت طالق قبل وفاتي بشهر» إن مات بعد هذا بشهر وكسر وقع الطلاق قبل وفاته بشهر، لأنّه ما جعل موته شرطاً يقع به الطلاق عليها قبل شهر و أقلّ منه هذا وإنّما رتّبه ووقع على ما رتّب[2] وليس كذلك في مسألتنا، لأنّه جعل غداً شرطاً به يقع الطلاق اليوم، فلم يسبق شرطه. بلى لو لم يجعله شرطاً لكنّه رتّبه فقال: «أنت طالق اليوم إذا جاء غد و أنا من أهل الطلاق» فإنّه يكون على ما رتّبه، لأنّه ما جعل هذا شرطاً يتعلّق وقوع الطلاق به، وعندنا لا يقع لما تقدّم على كلّ حال.

---

(١) ط: لا أملك.

(٢) م: و أقلّ منه هذا و وقع على ما رتّب.

فإن علّق في جميع هذه المسائل نذراً أو جزاءً كان على ما ذكره سواء، وإنّما يبطل الطلاق فقط لما مضى.

إذا قال: «أنت طالق اليوم وغداً» فإن قال: معناه تطليقتين اليوم، فإنّ من طلّق اليوم فهو طالق غداً، طلّقت طلقة اليوم ولم تطلّق غداً. وهكذا يجب أن نقول إذا نوى الإيقاع. ولو قال: معناه أنت طالق اليوم وطالق غداً، طلّقت عندنا اليوم، وعندهم طلقتين: طلقة اليوم، وطلقة غداً.

ولو قال: معناه أنت طالق اليوم أو غداً أي طالق في أحد هذين اليومين عندنا لا تطلّق، وعندهم تطلّق في الحال، لأنّه جعل هذا الزمان كلّه زماناً لوقوع الطلاق فيه، فإذا وجد شيء من هذا الزمان طلّقت، كقوله «أنت طالق في رمضان» طلّقت في أوّل جزء منه.

ولو قال: «أردت نصف الطلقة اليوم ونصف الطلقة الأُخرى غداً» عندنا لا يقع شيء أصلاً لا اليوم ولا غداً، وعندهم تطلّق اليوم طلقة. والنصف الثاني منها غداً على وجهين:

أحدهما: طلّقت اليوم وطلّقت غداً، لأنّه تكمّل في اليومين معاً. والوجه الثاني: تطلّق طلقة واحدة اليوم لا غير.

فإن قال: «ما كانت لي نيّة» فيهم من قال كالمسألة الأُولى وأنّها تطلّق اليوم، ولا تطلّق غداً، لأنّ من طلّق اليوم فهو[1] طالق غداً.

إذا قال لزوجته: «أنت طالق ثلاثاً إلّا طلقة وطلقة» طلّقت طلقة عندنا وعندهم، لأنّه استثنى ثنتين[2] جمع بينهما بحرف العطف.

ولو كانت له ثلاث نسوة فقال: «طلّقت هذه أو هذه وهذه» طلّقت الثالثة، وقد أبهم الطلاق في الأُولى والثانية، فيقال له: عيّن في أيّهما شئت.

---

(١) م، و: فهي.

(٢) ن: لأنّه استثناءان.

وقال بعضهم: ليس هذا ظاهر الكلام، بل ظاهره طلّقت هذه أو هذه، وهـذه عطف على الشكّ فعطف الثالثة على الثانية فيكون قد أبهم الطـلاق بـين الأُولى والثانية والثالثة، فيقال: عيّن في الأُولى أو الثانية والثالثة. والأوّل يفتقر إلى إضمار وهو قوله «وطلّقت هذه» وإذا استقلّ الكلام بغير إضمار فلا معنى للإضمار فـيه. والقول الأخير أقوى.

ولو كانت له زوجات فقال: «من بشّرني بقدوم زيد فهي طـالق» فـقالت له واحدة: قد قدم زيد، فإن كانت صادقة طلّقت، وإن كانت كاذبة لم تطلّق، لأنّه كذب و تدليس وانكسار قلب عند الوقوف على الكذب، فلا يكون ذلك بشارة. فـإذا جاءت أُخرى فقالت: قد قدم زيد، فهل تطلّق؟ فإن كانت الأُولى صادقة لم تطلّق هذه، لأنّ البشارة قد حصلت بالأُولى، وإذا حصلت بالأُولى فلا يكون الخبر الثاني بشارة أُخرى. وإن كانت الأُولى كاذبة طلّقت هذه، لأنّ البشارة بها حصلت. وعلى هذا أبداً، البشارة تقع بالأُولى إذا كان صادقاً.

فأمّا إذا قال: «من أخبرني بقدومه فهي طالق» فقالت واحدة: «قد قدم زيد» طلّقت، صادقة كانت أو كاذبة، لأنّ الخبر يدخله الصدق والكذب. وإذا قـالت له أُخرى: «قد قدم زيد» طلّقت أيضاً، لأنّها مخبرة أيضاً. ويفارق الأُولى لأنّ البشارة بعد البشارة لا تكون، والخبر يتكرّر.

وعندنا أنّ ذلك كلّه لا يصحّ في الطلاق، لكن إن فرضناه في شرط وجزاء مثل أن يقول: «من بشّرني بقدوم زيد فله درهم، أو من أخبرني بقدومه فله درهم» كان صحيحاً، ويكون الترتيب على ما مضى شرحه.

إذا قال لغير المدخول بها: «إن دخلت الدار فأنت طالق طلقة» ثمّ قال لها: «إن دخلت الدار فأنت طالق طلقتين» فدخلت الدار طلّقت ثلاثاً، لأنّ الطلاق إذا علّق بصفة ثمّ علّق بصفة أُخرى فوجدت الصفتان معاً طلّقت بكلّ صفة طلقة، كقوله «إن

كلّمت زيداً فأنت طالق، إن كلّمت رجلاً فأنت طالق طلقتين» فكلّمت زيداً طلّقت ثلاثاً، وهذا لا يصحّ عندنا في الطلاق. وإن جعل ذلك في الشرط والجزاء بأن قال: «إن دخلت الدار فلك درهم» ثمّ قال: «إن دخلت الدار فلك درهمان» أو علّق بذلك نذراً ثمّ دخلت لزمه ثلاثة دراهم.

ويقوى في نفسي أنّه يلزمه درهمان لا غير، لأنّه ما وجد أكثر من الدخول والأوّل داخل في الثاني، وكذلك القول في المثال الآخر.

ولو كانت له زوجتان زينب وعمرة فقال: «كلّما ولدت واحدة منكما فأنتما طالقان» ففيها مسألتان إحداهما: ولدت كلّ واحدة منهما ولدين في وقتين عن حمل واحد. الثانية: ولدت كلّ واحدة منهما ولداً واحداً.

فأمّا الأُولى: إذا ولدت كلّ واحدة منهما ولدين فولدت زينب ولداً يوم الخميس طلّقت كلّ واحدة منهما طلقة لوجود الصفة وهما رجعيّتان، ثمّ ولدت عمرة يوم الجمعة ولداً، طلّقت كلّ واحدة منهما طلقة أُخرى لوجود الصفة وهما رجعيّتان. فلمّا كان يوم السبت ولدت زينب الآخر، وهو كلّ حملها فبانت به، لأنّها رجعيّة وضعت حملها، فإذا بانت به لم يقع بها الطلاق لأنّه قد التقى زمان وجود الصفة في طلاقها وزمان البينونة بانقضاء العدّة، فلم تطلّق، لكن طلّقت عمرة الطلقة الثالثة، لأنّ الصفة وجدت وهي رجعيّة.

فإذا ولدت عمرة يوم الأحد الولد الآخر انقضت عدّتها ولم يبق لها طلاق، ولا يقع بها الطلاق على زينب، لأنّ الصفة وجدت وقد بانت زينب فلا تطلّق، فقد ثبت أنّ زينب طلّقت طلقتين، وعمرة طلّقت ثلاث تطليقات.

وعندنا لا يقع بواحدة منهما طلاق أصلاً. وإن علّق بذلك نذراً لزم بعدد الولادة في كلّ واحدة منهما ما نذره، وقد مضى نظيرها.

الثانية: ولدت كلّ واحدة منهما ولداً واحداً وكان كلّ الحمل فولدت زينب يوم

الخميس ولداً طلّقت هي طلقة، وعمرة طلقة، وصارتا رجعيّتين. فلمّا كان يوم الجمعة ولدت عمرة ولداً فلم تطلّق، لأنّ عدّتها انقطعت بوضعه، لكن طلّقت زينب أُخرى لوجود الصفة وهي رجعيّة، ففي هذه طلّقت زينب طلقتين وعمرة طلقة، وعندنا هذه مثل الأُولى سواء.

فرع: لا يجوز للحرّ نكاح الأمة إلّا بشرطين ـ عدم الطول وخوف العنت ـ على ما مضى في النكاح. فإن اجتمع الشرطان وكان لأبيه أمة كان له أن يتزوّج بها، لأنّه ليس على الوالد أن يعفّ ولده. فإذا تزوّج بأمته ثمّ مات الأب لم يخل من أحد أمرين: إمّا أن يكون عليه دين، أو لا دين عليه:

فإن لم يكن عليه دين ورث كلّ زوجته إن لم يكن له وارث سواه، أو بعضها إن كان هناك وارث غيره، وأيهما كان انفسخ النكاح

وإن كان عليه دين يحيط بالتركة فالصحيح أنّ الحكم فيه كما لو لم يكن عليه دين، لأنّ الدين لا يمنع انتقال التركة إلى الوارث، لكنّها تكون كالمرهونة بالدين، فيكون الولد قد ملك زوجته أو بعضها وانفسخ نكاحها. وقال بعضهم: الدين يمنع انتقال التركة إلى الوارث، فعلى هذا لا ينفسخ نكاحها، سواء كان الولد كلّ الورثة أو بعضهم لأنّه ما ملك زوجته ولا بعضها.

فإن كانت المسألة بحالها فقال الزوج لزوجته: «متى مات أبي فأنت طالق» فمات أبوه، عندنا لا تطلّق لما مضى، وعندهم لا يخلو من أحد أمرين:

إمّا أن يكون عليه دين، أو لا دين عليه. فإن لم يكن عليه دين فقد قال من فرّع هذه المسألة: ينفسخ النكاح بالملك، ولا يقع الطلاق، لأنّه يملكها عقيب الوفاة، وصفة الطلاق توجد بالوفاة، فزمان وقوع الطلاق صادف زمان انفساخ النكاح، فالتقيا في زمان واحد فلم يقع الطلاق، كما لو قال لزوجته: «إذا متّ فأنت طالق» فمات، لم تطلّق، لأنّ بالموت زالت الزوجيّة.

وقال بعضهم: هذا سهو فيما فرّعه، بل يقع الطلاق، لأنّه إذا علّق الطلاق بموت أبيه كان موته صفة بها يقع الطلاق عقيب موته بلا فصل، وانفساخ النكاح إنّما يقع بملك الولد تركة أبيه، وهو يملك عقيب الموت بلا فصل، فإذا ملك انفسخ النكاح بحصول الملك، فلم يلتق زمان الطلاق مع زمان الفسخ، بل التقى زمان ملكه وزمان الطلاق، فوقع الطلاق، وبعد وقوع الطلاق دخل زمان الانفساخ فلم يمنع وقوع الطلاق.

وإن كان عليه دين يحيط بالتركة فالحكم فيه كما لو لم يكن عليه دين في أنّ التركة ينتقل إلى الوارث، وحكم الطلاق والفسخ على ما مضى، وعلى قول بعضهم لا فسخ أصلاً، لأنّ التركة ما انتقلت أصلاً إليه، فالطلاق واقع والانفساخ ساقط. وهذا يسقط عنّا لما بيّنّاه.

المسألة بحالها قال الزوج: «إذا مات أبي فأنت طالق» وقال أبوه: «إذا متّ فأنت حرّة»فالزوج علّق طلاقها بصفة هي موت أبيه، والأب علّق عتقها بموته، ثمّ مات الوالد لم يخل أيضاً من أحد أمرين:

إما أن يكون عليه دين، أو لا دين عليه. فإن لم يكن عليه دين فالأمة مدبّرة، فإن خرجت من الثلث عتقت بموت سيّدها، فإذا عتقت بموته لم ينتقل ملكاً لوارثه فالطلاق واقع، لأنّ الفسخ ما وجد. ولو خرج بعضها من الثلث عتق ذلك البعض وملك الزوج ما بقي منها، وانفسخ النكاح، والحكم في الطلاق على ما مضى من الخلاف يقع عند بعضهم وعند آخرين لا يقع. وعندنا أنّ الطلاق لا يقع أصلاً لما مضى، والتدبير صحيح، والحكم فيه على ما ذكرنا.

وإن كان عليه دين يحيط بتركته فالأمة لا تعتق بموته، لأنّها تنعتق من الثلث ولا ثلث هاهنا، وكذلك عندنا، وهل تطلّق أم لا؟ عندنا لا تطلّق، وعندهم على ما مضى من الخلاف: عند بعضهم لا تطلّق، وعند آخرين تطلّق.

فرع: إذا قال لها: «أنت طالق إن كلّمت فلاناً إلى أن يقوم زيد أو حتّى يقدم أو حتّى يأذن زيد» فإن كلّمته قبل أن يقدم أو يأذن، عندنا لا تطلّق لما مضى، وعندهم تطلّق طلقة.

وإن كلّمته بعد أن قدم زيد أو بعد أن أذن لم يقع، لأنّ قوله «أنت طالق إن كلّمت فلاناً حتّى يقدم زيد» فالغاية راجعة إلى الكلام لا إلى الطلاق، لأنّ رجوعها إلى الطلاق يكون معناه أنت طالق هذه المدّة انتهاؤها قدوم فلان، والغاية إلى هذا لا يصحّ أن ترجع، فثبت أنّ الغاية عادت إلى الكلام فيكون تقدير الكلام: إن كلّمت فلاناً إلى أن يقدم فلان فأنت طالق.

فرع: إذا قال لها: «أنت طالق ثلاثاً يا زانية إن شاء الله، أنت طالق ثلاثاً يا زانية إن دخلت الدار» فالاستثناء والصفة يعودان إلى الطلاق لا إلى القذف، لأنّ القذف اسم مشتقّ من فعل يقول زنت فهي زانية، والاستثناء يرجع إلى الطلاق ولا يرجع إلى الأسماء، ألا ترى أنّه لو قال «زنيت إن شاء الله» لم يصحّ، فيكون تقديره يا زانية أنت طالق ثلاثاً إن شاء الله وهذا صحيح عندنا أيضاً، والطلاق غير واقع عند الجميع.

فرع: لو قال: «يا طالق أنت طالق ثلاثاً إن شاء الله» طلّقت طلقة بقوله «يا طالق» وقوله «أنت طالق ثلاثاً إن شاء الله» عاد الاستثناء إليه فلم يقع، لأنّ الاستثناء لا يعود إلى قوله «يا طالق» لأنّه اسم، وكان معناه يا مطلّقة، ومطلّقة اسم مشتّق، فلا يرجع الاستثناء إليه.

ولو قال: «أنت طالق ثلاثاً يا طالق إن شاء الله» طلّقت واحدة، وعاد الاستثناء إلى ما أوقع لا غير، وقال بعضهم: يعود إليهما فلا يقع الطلاق، وعندنا أنّ في الأُولى على ما قالوه تطلّق طلقة إذا نوى الإيقاع، وكذلك في الثانية.

فرع: إذا نظر إلى امرأته وأجنبيّة فقال: «إحداكما طالق» ثمّ قال: «نويت

الأجنبيّة» لم يقع الطلاق على زوجته بلا خلاف. ولو كان اسم زوجته زينب فقال: «زينب طالق» ثمّ قال: «عنيت به جاريتي» وكانت له جارية اسمها زينب، عندنا يقبل منه، وعندهم لا يقبل.

والفرق بينهما أنّ قوله «إحداكما» يصلح لكلّ واحدة منهما لفظاً، فإذا أخبر أنّه أراد إحداهما قبل منه، وليس كذلك الأُخرى، لأنّه ما طلّق إلّا واحدة، وإنّما شاركها في هذا الاسم لا أنّ اللفظ تناولهما، وإذا كان اللفظ لا يتناول إلّا واحدة فالعادة أنّه لا تطلّق إلّا زوجته، وعندي أنّه لا فرق بين الموضعين.

فرع: إذا كانت له زوجتان زينب وعمرة، فقال: «يا زينب» وقالت له عمرة: «لبّيك» فقال «أنت طالق» قيل له: ما الّذي نويت؟ فإن قال: «علمت أنّ عمرة أجابتني، لكنّي أرسلت الطلاق إلى زينب وقصدتها دون عمرة» قبل قوله، فتطلّق زينب طلقة، ولا تطلّق عمرة عندنا، وعندهم تطلّق زينب ظاهراً وباطناً.

فإن قال: «ما علمت أنّها عمرة لكنّي ظننتها زينب، وطلّقت هذه الّتي أجابتني ظنّاً منّي أنّها زينب» طلّقت عمرة دون زينب، لأنّه إنّما قصد طلاق من أجابته ونواه، ولا يقع الطلاق على زينب، وعندنا تطلّق زينب ولا تطلّق عمرة، لأنّ المراعى قصده ونيّته بالتعيين.

وعلى هذا لو قال لأجنبيّة: «أنت طالق» يعتقدها زوجته، فقال: «ظننتها زوجتي فطلّقتها» لم تطلّق زوجته عندهم، لأنّه أشار بالطلاق إلى شخص وعناه دون غيره فلا يقع الطلاق على غيره. وهكذا يجب أن يقول هذا إذا نادى إحداهما.

فأمّا إن أشار بالطلاق من غير نداء وجواب فأشار إلى عمرة فقال: «يا زينب أنت طالق» قلنا له: ما الّذي عنيت، فقال: «ظننتها زينب فطلّقتها» عندنا لا تطلّق الّتي أشار إليها، وعندهم تطلّق ظاهراً وباطناً، لأنّه أشار بالطلاق إليها. ولم تطلّق زينب، لأنّها لا تطلّق بطلاق غيره.

وهكذا نقول في زينب، فإن قال: «علمت أنّها عمرة، ولكنّي قصدت أنّ زينب تطلّق بهذا سواء كانت هذه أو غيرها» طلّقت زينب ظاهراً وباطناً، لأنّه أرسل إليها بكلّ حال، وأمّا هذه فلا تطلّق عندنا، وعندهم تطلّق في الحكم، لأنّه أشار إليها.

ولو نظر إلى أجنبيّة فقال: «زينب طالق» واسم امرأته زينب، لكنّه لم يشر بقوله «أنت طالق» إلى الأجنبيّة، ثمّ قال: «قصدت هذه الأجنبيّة بالطلاق» عندنا قبل قوله، ما دامت في الحال أو في العدّة، وبعد خروجها من العدّة لا يقبل. وعندهم لا يقبل بحال، وطلّقت زوجته، لأنّه إذا عدمت الإشارة تعلّق الكلام بالاسم.

فرع: إذا قال: «أنت طالق طالقاً» وقعت واحدة بقوله «أنت طالق» وكذلك عندنا إذا قصد الإيقاع، ولا يقع بقوله «طالقاً» شيء وإن نواه.

وعندهم إن أراد بذلك أنّها تطلّق في حال كونها طالقاً طلّقت أُخرى، فإن قال: «أردت طلقة أُخرى» طلّقت طلقتين: طلقة بقوله «أنت طالق» وطلقة بما نواه. وإن قال: «أردت بالثانية تأكيد الأُولى» قال قوم: يحلف عليه.

فرع: إذا قال لها: «أنت طالق إن نهيتني عن منفعة أُمّي» وكان لها في يد زوجها مال لها، فقالت له: «لا تعط أُمّك من مالي عندك شيئاً» قال قوم: لا يقع الطلاق، وكذلك عندنا لما مضى، وعندهم لأنّها ما نهته عن منفعة أُمّه، لأنّ المال إذا كان لها فهي النافعة، وإن كان الزوج هو الواسطة فالنافعة هي دونه.

فإن قال لها: «أمرك بيدك» فقد قلنا: إنّه لا يقع به تملّك شيء أصلاً، وعندهم أنّها هبة وعطيّة، ولها خيار القبول ما دامت في المجلس، فإن لم تقبل حتّى هرب الزوج بطل الإيجاب ولم يصحّ القبول منها، كما لو هرب البائع قبل قبول المشتري.

فإن قال لها: «أمرك بيدك فطلّقي نفسك» فإن قالت: «طلّقتك» فأرادت الطلاق كان طلاقاً عندهم، ولا يكون عندنا شيء. وإن قالت: لم أُرد بقولي «طلّقتك» طلاقاً،

قبل منها في الحكم وفيما بينها وبين الله. وإن قالت: «طلّقت نفسي» ثمّ قالت: لم أُرد طلاقاً، قبل عندهم في الباطن دون الظاهر، وعندنا لا يكون شيئاً مثل الأُولى.

فإن تزوّج على امرأته وقال للأُولى: «إن بقيت الجديدة معي أكثر من سنة فأمرك بيدك» عندنا لا يكون شيئاً. وقال المخالف: ليس بشيء أن يكون أمرها بيدها إلى مدّة، لأنّها عطيّة فلا يصحّ تعليقها بالصفة كالهبة.

وإن قال لها: «إن قدم فلان فأمرك بيدك، وإن ضربتك فأمرك بيدك» فعندنا لا يكون شيئاً، وعندهم فيها قولان، أحدهما: أنّ ذلك جائز، إذا كان حالاً بأن يقدم فلان أو يضربها عقيب هذا الكلام، فيصادف حال قبولها حال حصول الصفة. والثاني: لا يكون شيئاً، لأنّه تعليق الوكالة بصفة فلا يصحّ.

إذا كان له أمة حامل، فقال لها: «إن ولدت أُنثى أوّلاً فأنت حرّة، وإن ولدت ذكراً أوّلاً فهو حرّ» فولدت ذكراً وأُنثى، ولم يعلم عين السابق منهما، فعندنا لا تعتق هي ولا شيء من ولدها، لأنّه معلّق بصفة. وعندهم يعتق الذكر بكلّ حال، لأنّه إن كان خرج أوّلاً فهو حرّ لحصول الشرط، وإن خرج آخراً فهو حرّ، لأنّ أُمّه عتقت بوضع الأُنثى، وهو في جوفها، فعتق بعتقها. وأمّا الأُنثى فهي أمة قطعاً، لأنّها إن كانت المولودة أوّلاً فإنّما عتقت أُمّها دونها، وإن كانت المولودة آخراً فإنّما عتق الذكر دون أُمّه، فالأُنثى أمة على كلّ حال، والذكر حرّ بكلّ حال.

وأمّا الأمة فهي مردّدة بين عتق بوضع الأُنثى أوّلاً وبين رقّ بوضع الذكر أوّلاً، والأصل الرقّ، والورع أن لا يقربها لجواز أن تكون حرّة، فإن أعتقها وتزوّجها كان احتياطاً.

فرع: إذا قال لها: «إذا جاء غد فأنت طالق أو عبدي حرّ بعد غد» لا تطلّق إذا جاء غد، لأنّه جعل التخيير بعد غد، وهو إذا تكاملت الصفتان، فإذا جاء بعد غد كان الخيار في فرض الطلاق والإعتاق إليه، يقتصر من ذلك على ما يختاره.

وعندنا أنّ ذلك لا حكم له لما مضى.

فرع: إن قال: «إن دخلت هذه الدار، وإن دخلت الأُخرى فأنت طالق» فلا تطلّق عندنا بحال. وعندهم لا تطلّق حتّى تدخلهما معاً، لأنّه أخّر ذكر الطلاق فكان مقتضى الكلام: إن دخلت الدارين فأنت طالق.

فإن كانت بحالها ولم يكن كذا، لكن قدّم ذكر الطلاق فقال: «أنت طالق إن دخلت هذه الدار، وإن دخلت الأُخرى» فعندنا مثل الأُولى سواء، وعندهم تطلّق بدخول أيّ الدارين دخلت.

فإن كانت بحالها لكنّه جعل الطلاق وسطاً فقال: «إن دخلت هذه الدار فأنت طالق وإن دخلت الأُخرى» فعندنا مثل ما تقدّم لا يكون شيئاً، وعندهم أيّهما دخلت حنث.

فرع: إن قال لهما: «إن دخلتما هاتين الدارين فأنتما طالقان» فإذا دخلت إحداهما إحدى الدارين ودخلت الأُخرى إلى الأُخرى طلّقت كلّ واحدة منهما طلقة، لأنّهما قد دخلتا الدارين. وفي الناس من قال: لا تطلّقان حتّى تدخل كلّ واحدة منهما الدارين معاً، والأوّل عندهم الصحيح، والأقوى على مذهبهم عندي الآخر. فأمّا على مذهبنا فلا يقع شيء أصلاً.

والتفريع على الأوّل، إذا قال: «إن ركبتما دابّتكما فأنتما طالقان» فركبت كلّ واحدة منهما دابّة نفسها طلّقتا. وكذلك: «إن أكلتما هذين الرغيفين» فأكلت كلّ واحدة منهما رغيفاً طلّقتا طلقة، وهذا يسقط عنّا لما قدّمناه.

فإن كان له زوجتان عمرة وزينب، فقال لعمرة: «إن دخلت الدار فأنت طالق لا بل زينب» قيل: فيه وجهان، أحدهما ـ وهو الأظهر ـ أنّ معنى الكلام: إن دخلت الدار فأنت طالق لا بل زينب، أي بل زينب تطلّق دونك، فقد علّق طلاق عمرة بدخولها ورجع فعلّق بدخولها طلاق زينب، فلا يقبل رجوعه في زينب ما استدركه.

فإذا دخلت عمرة طلّقت هي وزينب طلقة طلقة، وإن دخلت زينب لا تطلّق هي ولا عمرة، لأنّه ما علّق بدخول زينب طلاق أحد وإنّما علّق طلاق زينب بدخول غيرها.

والوجه الثاني معنى الكلام: لا بل زينب تطلّق بدخولها، فعلى هذا قد علّق طلاق عمرة بدخولها، وعلّق طلاق زينب بدخولها ـ أعني بدخول زينب ـ فإن دخلت زينب طلّقت وإن دخلت عمرة طلّقت عمرة، ولم تطلّق زينب.

والتفريع على الأوّل، إذا قال لها: «أنت طالق إن شئت، لا بل زينب» معناه بل تطلّق زينب إن شئت، فعلى هذا إن شاءت عمرة طلاقها وحدها طلّقت وحدها، وإن شاءت طلاق زينب طلّقت زينب وحدها، وإن شاءت طلاقها وطلاق زينب طلّقتا معاً. وعندنا أنّها مثل ما تقدّم لا حكم لها.

فرع: إذا قال لها: «إن دخلت الدار إن أكلت الخبز فأنت طالق» فإن أتت بالصفة على ترتيب اليمين وهو إن دخلت ثمّ أكلت لم تطلّق، وإن عكست فأكلت أوّلاً ثمّ دخلت وقع الطلاق، لأنّ الصفة إذا كانت شرطاً بعد شرط كان الشرط الثاني شرطاً في وقوع الشرط الأوّل، فيكون مؤخّراً في اللفظ مقدّماً في المعنى.

ويتبيّن هذا بأن يجعل مكان «إن» الثانية «إذا» فيقول «أنت طالق إن دخلت إذا أكلت» فقد بان أنّ دخولها كان إذا أكلت، وقد ورد القرآن بمثل هذا قال الله تعالى: ﴿ولا ينفعكم نصحي إن أردت أن أنصح لكم إن كان الله يريد أن يغويكم﴾[1] أي إذا كان الله يريد أن يغويكم فلا ينفعكم نصحي.

قالوا هذا في حقّ العالم العارف باللغة، فأمّا إن كان هذا من العامّة فعلى ما جرت عادتهم به، وعندنا أنّ ذلك لا يصحّ به الطلاق، وإن علّق به شرط وجزاء أو نذر كان على ما قيل.

---

(١) هود: ٣٤.

[١١]

فصل في باب الحيل

الحيل جائزة في الجملة بلا خلاف إلّا بعض الشذاذ فإنّه منع منه أصلاً، وإنّما أجزناه، لقوله تعالى في قصّة إبراهيم عليه السلام ﴿بل فعله كبيرهم هذا فسئلوهم إن كانوا ينطقون﴾[١] لمّا سألوه ﴿من فعل هذا بآلهتنا﴾ وإنّما قصد بذلك إن كانوا ينطقون فعلّقه بشرط محال، ليعلم بذلك أنّ الفعل منهم محال، ومن كان كذلك لا يستحقّ العبادة.

وقال الله تعالى: ﴿وخذ بيدك ضغثاً فاضرب به ولا تحنث﴾[٢] فجعل تعالى لأيّوب مخرجاً فيما كان حلف عليه، وهكذا رواه أصحابنا[٣].

وروى سويد بن حنظلة قال: خرجنا ومعي وائل بن حجر يريد النبيّ صلى الله عليه وآله فأخذه أعداء له فتحرّج القوم أن يحلفوا وحلفت بالله أنّه أخي، فخلّى عنه العدوّ، فذكرت ذلك للنبيّ صلى الله عليه وآله فقال: صدقت المسلم أخو المسلم[٤]. فأجاز عليه السلام ما فعله سويد، وبيّن له صواب قوله فيما احتال به، ليكون صادقاً في يمينه.

فإذا ثبت هذا، فإنّما يجوز من الحيلة ما كان مباحاً يتوصّل به إلى مباح. فأمّا فعل محظور ليصل به إلى المباح فلا يجوز، وقد أجاز ذلك قوم.

فالمحظور الّذي لا يجوز فمثل ما حكى ابن المبارك عن أبي حنيفة أنّ امرأة شكت إليه زوجها وآثرت فراقه فقال لها: ارتدّي فيزول النكاح وإن كان بعد الدخول[٥].

وحكي عنه في قصّة أنّه قال لزوج المرأة قبّل أُمّها بشهوة: فإنّ نكاح زوجتك ينفسخ.

---

(١) الأنبياء: ٦٣.
(٢) ص: ٤٤.
(٣) الوسائل ٢٨: ٢٨ ـ ٣٢، الباب ١٣ من أبواب مقدّمات الحدود، ح ١ و ٥ و ٧ و ٨ و ٩.
(٤) السنن الكبرى ١٠: ٦٥، سنن ابن ماجة ١: ٦٨٥ / ٢١١٩، سنن أبي داود ٣: ٢٢٤ / ٣٢٥٦، التمهيد ٩: ٤٤.
(٥) تاريخ بغداد ١٣: ٤٢٨.

وقال النضر بن شميل: في كتاب الحيل ثلاثمائة وعشرون مسألة أو ثلاثمائة وثلاثون مسألة كلّها كفر[١]. يعني من استباح ذلك كفر.

وإنّما قلنا: إنّ مثل ذلك لا يجوز، لأنّ الله تعالى عاقب من احتال حيلة محظورة عقوبة شديدة، حتّى مسخ من فعله قردة وخنازير، فقال تعالى: ﴿وسئلهم عن القرية الّتي كانت حاضرة البحر﴾[٢] القصّة كان الله تعالى حرّم عليهم صيد السمك يوم السبت فاحتالوا فوضعوا الشباك يوم الجمعة، فدخل السمك يوم السبت، وطرحوا الشبك وأخذوا السمك يوم الأحد، فقال تعالى: ﴿فلمّا عتوا عمّا نهوا عنه قلنا لهم كونوا قردة خاسئين﴾[٣].

وقال صلّى الله عليه وآله: لعن الله اليهود حرّمت عليهم الشحوم فباعوها وأكلوا أثمانها[٤].

فلمّا نظر محمّد بن الحسن صاحب أبي حنيفة إلى هذا قال: لا ينبغي أن يتوصّل إلى المباح بالمعاصي. ثمّ نقض ذلك فقال: لو أنّ رجلاً حضر عند الحاكم وادّعى أنّ فلانة زوجتي وهو يعلم أنّه كاذب وشهد له بذلك شاهدان زوراً، وهما يعلمان ذلك فحكم الحاكم له بها، حلّت له ظاهراً و باطناً. وكذلك لو أنّ رجلاً تزوّج بامرأة جميلة فرغب فيها أجنبيّ قبل دخول زوجها بها فأتى الأجنبيّ الحاكم فادّعاها زوجة وأنّ زوجها طلّقها قبل الدخول بها وتزوّجت بها، وشهد له بذلك شاهدا زور فحكم الحاكم بذلك، نفذ حكمه، وحرّمت على الأوّل ظاهراً وباطناً، وحلّت لهذا المحتال ظاهراً وباطناً. ونعوذ بالله من مذهب يؤدّي إلى هذا.

فإذا ثبت أنّ مثل هذا لا يجوز، وإنّما يجوز ما يكون حلالاً يتوصّل به إلى

---

(١) تاريخ بغداد ١٣: ٤٢٧. (٢) الأعراف: ١٦٣. (٣) الأعراف: ١٦٦.
(٤) عوالي اللآلئ ٢: ١١٠ / ٣٠٢، سنن أبي داود ٣: ٢٨٠ / ٣٤٨٨، السنن الكبرى ٦: ١٣، مسند أحمد بن حنبل ٢: ٣٦٢.

حلال، فالأيمان على ضربين: حيلة تمنع الحنث، وحيلة تمنع الانعقاد.

فالّتي تمنع الحنث على ضربين، أحدهما: الخلع في النكاح وإزالة الملك في الرقيق، فإذا قال لها: «إن دخلت الدار فأنت طالق ثلاثاً» فالحيلة في دخولها أن يخالعها فتبين بذلك، ثمّ تدخل الدار فتنحلّ اليمين، ثمّ يعقد النكاح عليها.

وإذا قال لعبده: «إن دخلت الدار فأنت حرّ» فالحيلة أن يبيعه ثمّ يدخل الدار فينحلّ اليمين، ثمّ يشتريه.

وعندنا أنّ هذا لا يصحّ في الطلاق، لأنّ اليمين بالطلاق غير منعقدة أصلاً، بلى إن فرضنا في يمين بغير الطلاق كان الحيلة على ما قيل.

والحيلة الثانية: أن يقول لزوجته: «كلّما وقع عليك طلاقي فأنت طالق قبله ثلاثاً» فمتى دخلت لم تطلّق. وفي الرقّ يقول لعبده: «كلّما وقع عليك عتقي فأنت حرّ قبله» فيدخل الدار، ولا يعتق، وقد قلنا: إنّ عندنا لا يحتاج إلى هذا، فإنّ اليمين بالطلاق لا تنعقد.

وقد يقع في الأيمان ما لا يمكن فيه الحيلة بالخلع عندهم مثل أن يقول: «إن وطئتك فأنت طالق ثلاثاً» فإن خالعها لا يمكنه وطؤها بعد الخلع، لأنّها أجنبيّة. فإذا قال لها: «كلّما وقع عليك طلاقي فأنت طالق قبله ثلاثاً» فلا يحنث بالوطء.

وأمّا الحيلة الّتي تمنع انعقاد اليمين فكلّ من حلف يميناً كانت على ما نواه واعتقده دون ما نطق به، إلّا واحدة، وهو إذا استحلفه الحاكم لخصمه فيما هو حقّ عنده، فإنّ النيّة نيّة الحاكم دون الحالف.

هذا فيما كان حقّاً عندهما. فأمّا فيما هو حقّ عند الحاكم ظلم عند الحالف مثل أن كان الحاكم يعتقد الشفعة بالجوار، والحالف لا يعتقد ذلك فيحلف، لا يستحقّ على الشفعة، وينوي على قول نفسه، فإنّه يكون بارّاً في يمينه، وعلى هذا كلّ الأيمان عند الحاكم.

وكذلك لو اشترى مدبّراً فحلف عند الحاكم شافعي ما اشتريت مملوكاً، ومن الناس من قال: النية نيّة المستحلف أبداً، والصحيح عندنا الأوّل.

فإذا ثبت أنّها على نيّة الحالف فكلّ من حلف يميناً ونوى غير ما نطق به وكان ما نواه سائغاً جايزاً كانت على ما نواه فيما بينه وبين الله تعالى دون ما نطق به.

وكلّ من حلف على شيء أنّه ما فعله وكان قد فعله ونوى أنّه ما فعله على ظهر الكعبة أو بالصين أو في موضع ما فعله فيه، كان بارّاً. وكذلك لو حلف لا يفعله في المستقبل ونوى على ظهر الكعبة أو نوى بالصين، كان بارّاً في يمينه.

هذا هو الأصل، وقد ذكرنا ما يمكن فيه غير هذا فيما له اسم في اللغة، فيقول: «إن دخلت الدار فنسائي طوالق» ونوى نساء القرابة أو قال: «كلّ جارية لي حرّة» ونوى بذلك السفن صحّ، ولم يحنث.

ولو قال: «إن تزوّجت عليك فأنت طالق» ونوى بـ«عليك» على ظهرك وعلى رقبتك لم يحنث، وعندنا لا يحتاج إلى ذلك لما مضى. وإن حلف بالطلاق: «الله يعلم ما فعلت شيئاً» وجعل «ما» بمعنى الّذي لا للنفي والله يعلم ما فعلته من ذلك، صحّ.

ولو قالت له زوجته: «طلّقت فلانة ثلاثاً»؟ فقال: نعم، ينوي إبل فلان، لم تطلّق، وكذلك لو قال: نعام، يعني نعام البرّ صحّ ما نوى.

لو حلف «ما كاتبت فلاناً ولا أعلمته ولا عرفته ولا سألته حاجة» ونوى بالمكاتبة كتابة العبيد، ونوى «ما عرفته» أي ما جعلته عريفاً، و«ما أعلمته» أي ما شققت شفته، و«ما سألته حاجة قطّ» يعني شجرة صغيرة في البرّ يقال لها: الحاجة، صحّ.

ولو حلف «ما أخذت له جملاً ولا بقرة ولا ثوراً ولا عيراً» ونوى بالجمل السحاب، وبالبقرة العيال، وبالثور القطعة الكبيرة من الأقط، وبالعير الأكمة

السوداء، لم يحنث.

ولو حلف «ما أكلت له دجاجة ولا فرّوجة» ونوى بالدجاجة الكبّة من الغزل، وبالفرّوجة الدرّاعة، لم يحنث.

ولو حلف «ما شربت له ماءً» ونوى المنيّ، لم يحنث، وما أشبه من نظائره. وهذه الجملة بيّنة على ما رأوها، فإن اتّهم زوجته أنّها سرقت فحلف بالطلاق لتصدّقنّه عن ذلك، فالحيلة فيه أن يقول قد سرقتها، ثمّ يقول: ما سرقتها، فإذا قالت هذا كانت صادقة في أحد القولين، فلا يبقى في نفسه شكّ أنّها أخبرته بخبر صحيح.

كتاب الرجعة

كتاب الرجعة

قال الله تعالى: ﴿وبعولتهنّ أحقّ بردّهنّ﴾[1] يعني برجعتهنّ، والردّ هو الرجعة، ثمّ قال: ﴿إن أرادا إصلاحاً﴾ يعني إصلاح النكاح.

وقال تعالى: ﴿الطّلاق مرّتان فإمساك بمعروف أو تسريح بإحسان﴾[2] فذكر أنّ الطلاق مرّتان يعني طلقتين، ثمّ قال: ﴿فإمساك بمعروف أو تسريح بإحسان﴾ فأباح بعد الطلقتين أن يمسكها بالمعروف بأن يراجعها، لأنّ الإمساك هو الرجعة.

وقال تعالى: ﴿فإذا بلغن أجلهنّ فأمسكوهنّ بمعروف أو سرّحوهنّ بمعروف﴾[3] وفي آية أُخرى: ﴿أو فارقوهنّ بمعروف﴾[4] فخيّر بين الإمساك الّذي هو الرجعة وبين المفارقة.

وقال تعالى: ﴿يا أيّها النبيّ إذا طلّقتم النساء﴾ إلى قوله: ﴿لعلّ الله يحدث بعد ذلك أمراً﴾[5] يعني الرجعة.

فإذا ثبت جواز الرجعة وعليه الإجماع أيضاً فالاعتبار في الطلاق بالزوجة عندنا وعند كثير منهم، إن كانت حرّة فثلاث تطليقات، وإن كانت أمة فتطليقتان، سواء كانتا تحت حرّ أو عبد. وقال بعضهم: الاعتبار بالزوج، سواء كان تحته حرّة أو أمة عكس ما قلناه.

---

(١) البقرة: ٢٢٨.
(٢) البقرة: ٢٢٩.
(٣) البقرة: ٢٣١.
(٤) الطلاق: ٢.
(٥) الطلاق: ١.

وعدّة المرأة تكون بأحد ثلاثة أشياء: إمّا بالأقراء، أو بالحمل، أو بالشهور. فإن كانت عدّتها بالأقراء أو بالحمل، فإنّه يقبل قولها في انقضاء عدّتها، وإذا قالت: «خرجت من العدّة» قبل قولها مع يمينها، فهي مؤتمنة على فرجها، لقوله تعالى: ﴿ولا يحلّ لهنّ أن يكتمن ما خلق الله في أرحامهنّ﴾[1] قيل في التفسير الحمل والحيض.

فإذا ثبت أنّ القول قولها، فإذا ادّعت ما يمكن صدقها فيه قبل قولها مع يمينها، وإن ادّعت ما لا يمكن صدقها فيه، فإنّه لا يقبل قولها، لأنّه عرف كذبها وتحقّق فلا يقبل.

وأمّا كيفيّة ما يمكن أن تكون صادقة فيه فجملته أنّه لا يخلو حالها من أحد أمرين: إمّا أن تكون من ذوات الأقراء، أو من ذوات الحمل. فإن كانت من ذوات الأقراء فلا يخلو إمّا أن تكون أمة، أو حرّة.

فإن كانت حرّة وطلّقها في حال طهرها فإنّ أقلّ ما يمكن أن تنقضي عدّتها فيه عندنا ستّة وعشرون يوماً ولحظتين، وعند بعضهم اثنين وثلاثين يوماً ولحظتين.

وإنّما قلنا ذلك، لأنّه ربّما طلّقها في آخر جزء من طهرها، فإذا مضت جزء رأت دماً ثلاثة أيّام، وعند المخالف يوماً وليلة، وعشرة أيّام طهراً عندنا، وعنده خمسة عشر يوماً وثلاثة أيّام دماً بعد ذلك عندنا، وعنده يوماً وليلة، ويكون قد حصل لها قرءان في ستّةعشر يوماً ولحظة عندنا، وعنده في سبعةعشر يوماً ولحظة.

فإذا رأته بعد ذلك عشرة أيّام طهراً ثمّ رأت بعدها لحظة دماً فقد خرجت من العدّة عندنا، وعند المخالف ترى الطهر خمسة عشر يوماً وترى الدم لحظة.

فيصير الجميع عندنا ستّة وعشرين يوماً ولحظتين، وعنده اثنتين وثلاثين

---

(١) البقرة: ٢٢٨.

يوماً ولحظتين، فيحصل لها ثلاثة أقراء، لأنّ أقلّ الطهر عندنا عشرة أيّام، وعنده خمسة عشر يوماً، وأقلّ الحيض عندنا ثلاثة أيّام، وعنده يوم وليلة.

وأقلّ ما يمكن أن تنقضي عدّة الأمة ثلاثة عشر يوماً ولحظتين، وعنده في ستّة عشر يوماً ولحظتين، لمثل ما تقدّم.

واعلم أنّا إنّما قبلنا قولها وصدّقناه فيما أمكن إذا لم نعلم ابتداء طهرها، ويجوز أن يكون هذا آخر طهرها، أو نعلم ابتداء طهرها، لكن جازت عشرة أيّام، فإنّ بعد عشرة أيّام كلّ جزء يجوز أن يكون حيضاً. فأمّا إذا طهرت اليوم ولم تستوف الطهر عشرة أيّام فإنّا لا نقبل قولها، لأنّ الطهر لا يكون أقلّ من ذلك.

فأمّا إذا طلّقها في حال حيضها فإنّه لا يقع طلاقها عندنا، وعند المخالف يقع، وأقلّ ما يمكن أن تنقضي به عدّتها إذا كانت حرّة سبعة وأربعون يوماً ولحظتان، وإن كانت أمة أحد وثلاثون يوماً ولحظتان، للاعتبار الّذي تقدّم.

فإذا ادّعت المرأة انقضاء عدّتها في أقلّ من المدّة الّتي قدّمناها، فإنّه لا يقبل قولها، لأنّ ذلك غير ممكن على مجرى العادة.

فأمّا إذا كان عدّتها الوضع فأقلّ ما يمكن فيه أن تضع فيه الحمل عند المخالف ثمانون يوماً، لأنّه يحتمل أن يتزوّجها فيصيبها فتحبل فتبقى النطفة أربعين يوماً ثمّ تصير علقة أربعين يوماً ثمّ تصير مضغة، فإن وضعت ما يتصوّر فيه خلقة آدمي أو مضغة حلّت، ولا فرق بين ما يتصوّر فيه خلقة آدمي وبين المضغة، لأنّها مبتدأ خلق البشر.

فإن ادّعت وضع الحمل في دون ذلك فإنّه لا يقبل قولها، لأنّه غير ممكن، وليس لنا في هذه نصّ فالاحتياط أن نقول هذا، لأنّها تخرج من العدّة بذلك إجماعاً.

فإذا قالت: «وضعت الحمل وسرق أو مات» فإنّها تصدّق، لأنّها مؤتمنة على ذلك ولا تطالب بإظهار الولد، وإنّما يقبل قولها في انقضاء العدّة بالحمل. فأمّا في

إلحاق النسب والاستيلاد والطلاق إذا علّق به فإنّه لا يقبل قولها، بل يرجع فيه إلى الزوج، فإن قال: «هي ولدته وليس منّي» فإنّه يلحقه نسبه لأجل الفراش، إلّا أن ينفيه باللعان.

فإن قال: «ما ولدته بل هي سرقته أو استوهبته أو اشترته أو التقطته» فإنّه لا يقبل قولها، ويكون القول قوله مع يمينه، لأنّه يمكنها إقامة البيّنة على أنّها ولدته، فإذا لم تقمها كان القول قوله مع يمينه.

وأمّا الأمة إذا أتت بولد وادّعت أنّه من سيّدها فيرجع إلى السيّد، فإن قال: «هي ولدته وليس منّي» فإنّ النسب يلحقه عند بعضهم، إلّا أن يدّعي أنّه استبرأها وحلف على الاستبراء. وإن قال: «ما ولدته بل استوهبته أو سرقته أو التقطته» فالقول قوله مع يمينه. وعندنا القول قوله على كلّ حال، لأنّها ليست بفراش.

وأمّا إذا كانت معتدّة بالشهور، فإن طلّقت كانت عدّتها ثلاثة أشهر من وقت الطلاق بلا خلاف، وإن كانت متوفّى عنها زوجها فعدّتها أربعة أشهر وعشرة أيّام من وقت الوفاة و لا يرجع في ذلك إلى قبول القول، لأنّه مشاهد. إلّا أن يختلفا فقال الزوج: «طلّقتك في شوّال» وقالت: «لا بل طلّقتني في رمضان» فالقول قوله مع يمينه، لأنّ الأصل عدم الطلاق.

وإن كانت بالعكس من هذا فقال الزوج: «طلّقتك في رمضان» وقالت: «لا بل في شوّال» فالقول قولها، لأنّها تطوّل على نفسها العدّة غير أنّه تسقط النفقة عن الزوج فيما زاد على ما أقرّ به، إلّا أن تقيم بيّنة. كما إذا اختلفا فقال الزوج: «طلّقتك قبل الدخول» وقالت: «بعد الدخول» فإنّا نقبل قول الزوج في سقوط نصف المهر فيسقط عنه، ونقبل قول الزوجة في وجوب العدّة، لأنّه يضرّ بها.

والمطلّقة طلقة رجعيّة لا يحرم وطؤها ولا تقبيلها، ومتى وطئها أو قبّلها كان ذلك عندنا رجعة، وبه قال بعضهم. وقال آخرون: لا يحلّ ذلك إلّا بعد الرجعة،

لأنّها لا تكون بالفعل، ولا بدّ فيها من القول، بأن يقول: راجعتك أو رددتك أو ارتجعتك، فإن عجز عن ذلك بأن يكون أخرس فبالإيماء.

وأمّا الإمساك فهل هو صريح في الرجعة أو كناية؟ فيه وجهان. فعلى هذا وطء المطلّقة محرّم حتّى يراجع، فإن وطئها فهو وطء شبهة ويتعلّق به أربع مسائل: الحدّ، والتعزير، والمهر، والعدّة. وعندنا جميع ذلك لا يتعلّق به، لأنّه رجعة.

وعندهم الحدّ لا يجب، سواء كانا يعتقدان تحريمه أو يكونا معتقدين إباحته، أو يجهلان بأن يكونا عامّيّين، لأنّه وطء مختلف فيه.

والتعزير إن كانا يعتقدان تحريمه عزّرا وإن اعتقدا إباحته أو جهلاه فلا تعزير.

وأمّا المهر فلا يخلو حاله من أحد أمرين: إمّا أن يراجعها قبل انقضاء عدّتها، أو لا يراجعها، فإن لم يراجعها حتّى تنقضي عدّتها بانت ووجب عليه المهر بعد الوطء.

وكذلك إذا أسلم أحد الزوجين ووطئها ولم يسلم الآخر حتّى تنقضي عدّتها فإنّه يجب عليه المهر بهذا الوطء كما لو طلّقها ثلاثاً ثمّ وطئها بشبهة، فإنّه يجب عليه المهر. فأمّا إذا راجعها قبل انقضاء عدّتها [فما] وجب عليه المهر بذلك الوطء.

وأمّا العدّة فإنّه يجب عليها، لأنّ وطء الشبهة لا يمنع العدّة، لكنّ العدّتين يتداخلان، لأنّهما من شخص واحد، وإنّما لا يتداخلان إذا كانا من شخصين.

وصورة تداخلهما أن تكون قد اعتدّت بقرءين وبقي قرء، فوطئها فإنّه يجب عليها العدّة ثلاثة أقراء من ذلك الوقت، فالقرء الثاني قد دخل في هذه العدّة، فإن راجعها في هذا القرء صحّت رجعيّة، وإن راجعها بعد مضيّ هذا القرء لا يصحّ، لأنّها عدّة من وطء شبهة ولا رجعة في ذلك.

وإذا طلّق امرأته طلقة رجعيّة أو طلقتين رجعيّتين، فإنّها في العدّة وهي جارية إلى البينونة، فإن راجعها قبل انقضاء عدّتها وهي لم تعلم بالرجعة ـ بأن يكونا في بلدين أو في بلد واحد في محلّتين ـ فالرجعة صحيحة، لأنّه لا يعتبر رضاها،

وتنقطع عدّتها، وعندنا أنّها في العدّة.

فإذا انقضت عدّتها فتزوّجت بزوج ثمّ جاء الزوج الأوّل وادّعاها فإمّا أن يكون معه بيّنة أو لا بيّنة معه:

فإن كان معه شاهدان يشهدان بأنّه كان راجعها قبل انقضاء عدّتها، فإنّه يحكم ببطلان النكاح الثاني، وتردّ إلى الأوّل سواء دخل بها الثاني أو لم يدخل، وفيه خلاف.

فإذا رددناها إليه، فإن لم يكن الثاني دخل بها فلا يجب عليه شيء، وإن كان دخل بها فإنّه يجب على مهر المثل، وعليها العدّة، وعليه أن يتوقّى وطأها حتّى تنقضي عدّتها، لأنّها معتدّة من وطء شبهة.

فإن لم يكن معه بيّنة فإنّ الخصومة بين الأوّل والثاني، وبين الأوّل وبين الزوجة، لأنّ الزوج الثاني يقول: «هي زوجتي وما أنت راجعتها» وهو يدّعي المراجعة وهي تقول: «قد انقضت عدّتي وما راجعتني» والزوج يقول: «قد راجعتك قبل انقضاء العدّة».

فالأولى أن يبتدئ الخصومة مع الزوج الثاني، فإن بدأ بخصومته فالقول قول الثاني، لأنّ الظاهر معه، وهو انقضاء العدّة في الظاهر، وتجديد العقد عليها والزوج الأوّل يدّعي إحداث رجعة وهو أمر باطن لا يعلم، والأصل أن لا رجعة.

فإن حلف سقطت دعوى الأوّل إلّا أنّه يحلف على العلم، فيقول: «والله إنّي لا أعلم أنّه قد راجعها» لأنّه يمين على النفي في حقّ الغير، وإن نكل ردّ اليمين إلى الزوج الأوّل، فإن حلف على البتّ والقطع أنّه راجعها فإنّه يسقط بها دعواه.

فمن قال: إنّ اليمين يحلّ محلّ البيّنة، أسقط دعواه. فإن لم يكن دخل بها فلا يجب عليه شيء، لأنّا نحكم ببطلان العقد في الأصل. وإن كان دخل بها فعليه مهر المثل. ومن قال: يحلّ محلّ الإقرار، فإن لم يكن دخل بها فإنّه يجب عليه نصف مهر المثل[1] وإن دخل فعليه جميع المسمّى، لأنّا نقبل قوله في بطلان

---

(١) م، ن، و: المهر.

النكاح، ولا تقبل قوله في سقوط المهر. كرجل تزوّج بزوجة ثمّ قال: «هذه أُختي من الرضاعة» يقبل قوله في بطلان العقد، ولا يقبل قوله في سقوط المهر، لأنّه حقّ الغير، وبطلان العقد حقّ له. والأوّل أقوى عندنا، وأنّها تقوم مقام البيّنة.

فإذا فرغ من خصومة الزوج، رجع إلى خصومة الزوجة، فيرجع إليها فيقول: «أنت زوجتي قد راجعتك» فلا يخلو حالها من أحد أمرين: إمّا أن تعترف بذلك، أو تنكر.

فإن اعترفت بذلك وأنّه راجعها، فإنّا نردّها إلى الأوّل، لأنّ الزوج الثاني سقط دعواه، وهذه قد اعترفت بالرجعة إلّا أنّه يجب للزوج الأوّل عليها مهر المثل لأنّها قد اعترفت بالرجعة فإذا حالت بينه وبينه وجب له عليها مهر المثل، لأجل الحيلولة. وإن أنكرت فالقول قولها مع يمينها، لأنّ الظاهر معها، وهو انقضاء عدّتها، وتجديد العقد عليها.

ثمّ لا يخلو أن تحلف، أو تنكل، فإن حلفت سقطت دعواه، وهي زوجة الثاني. وإن لم تحلف ردّ اليمين إلى الزوج الأوّل، فإن حلف سقطت دعواها، وثبتت زوجيّة الأوّل، لأنّه ليس هناك حقّ لأحد، لأنّ الزوج الثاني قد سقط دعواه، وهذه سقطت دعواها.

هذا إذا بدأ بخصومة الزوج الثاني، ثمّ بخصومتها. وأمّا إذا بدأ أوّلاً بخصومتها فلا يخلو حالها من أحد أمرين: إمّا أن تعترف، أو تنكر.

فإن اعترفت بأنّه قد راجعها لم يقبل قولها لأجل حقّ الزوج الثاني، وعليها مهر المثل، وإن أنكرت فالقول قولها، لأنّ الظاهر معها. وهل يقبل قولها بلا يمين؟ قيل: فيه قولان، أحدهما: أنه يقبل بلا يمين لأنّه لا فائدة في استحلافها، لأنّها لو اعترفت به لم يقبل قولها فيه. والثاني: أنّ عليها اليمين، لأنّ اليمين فيها فائدة، وهو أنّه يسقط بها مهر المثل، لأنّها لو لم تحلف لوجب له عليها مهر المثل، فإذا

حلفت سقط هذا المهر.

فإذا فرغ منها بدأ بخصومة الزوج الثاني والحكم فيه كما ذكرنا إن اعترف بالرجعة، فإن لم يعترف فالقول قوله مع اليمين، لأنّ الظاهر معه. وإن حلف ثبتت زوجة له، وإن نكل عن اليمين ردّت إلى الزوج الأوّل، فإن حلف ردّت إليه.

وإنّما قلنا: «الأولى أن يبتدئ بخصومة الزوج الثاني ثمّ بخصومتها» لأجل أنّه إذا بدأ بخصومته ثمّ بخصومتها فإنّها لو اعترفت بالرجعة فإنّا نردّها إليه، وإن أنكرت فالقول قولها مع اليمين. وإن بدأ بخصومتها فلو اعترفت بالرجعة لم نردّها إليه، وإن أنكرت فالقول قولها، وهل عليه اليمين أم لا؟ على قولين، فلأجل هذا قلنا: الأولى أن لا يبدأ بخصومتها.

فإذا ثبت ذلك فكلّ موضع ذكرنا أنّها لو اعترفت بأنّه راجعها فلا يقبل قولها لحقّ الزوج الثاني، فإنّها إذا بانت من ذلك الزوج إمّا بطلاق أو لعان أو موت أو غير ذلك، فإنّا نردّها إليه، لأنّه ما دام حيّاً فإنّ اعترافها وقولها لا يقبل، لأنّه كان في حقّ الغير، فإذا سقط حقّ ذلك الغير قبل قولها في حقّها فردّت إليه.

كرجل رأى في يد رجل عبداً فقال «قد أعتقته» فإنّا لا نقبل قوله في حقّه، لأنّه شاهد واحد، فإن اشتراه أعتقناه عليه بإقراره المتقدّم.

وكذلك لو قال: «هذا العبد الّذي في يد أخي معتق أو غصبه على إنسان» فإنّا لا نقبل قوله لمثل ذلك، فإن ملكه بالإرث حكم بعتقه أو بردّه إلى المغصوب منه لإقراره المتقدّم.

وكذلك هاهنا لا يقبل إقرارها في حقّ الغير، لأنّ الظاهر أنّها كانت زوجة، فإن سقطت الزوجيّة بينهما فقد سقط حقّ الغير فقبل قولها، فنردّها إلى الزوج الأوّل بلا نكاح.

ليس من شرط صحّة الرجعة الإشهاد، وإنّما هو احتياط واستحباب، وفي

الناس من أوجبه.

إذا قال لامرأته: «راجعتك إن شئت» فإنّ الرجعة لا تصحّ، لا عندنا ولا عندهم، عندنا لأنّه لا اعتبار بمشيئتها، وعندهم لأنّه عقد ولا يجوز تعليق العقد بصفة. كما لو قال: «راجعتك إذا جاء رأس الشهر أو إن طلعت الشمس» فطلعت وجاء رأس الشهر، فإنّ الرجعة لا تصحّ.

وإذا قال لها: «كلّما طلّقتك فقد راجعتك» ثمّ طلّقها، فإنّه لا تصحّ الرجعة، لما مضى. وإذا قال: «قد كنت راجعتك بالأمس» فالرجعة صحيحة، لأنّه أخبر عمّا ملك في الحال.

إذا قال لها: «راجعتك للمحبّة وللإخزاء وللإهانة» فإنّه يرجع إليه ما الّذي تريد بهذا الكلام؟ فإن قال: «أردت رددتك إلى المحبّة الّتي كنت أُحبّك، أو صرت مهانة بالطلاق، وأُريد أن أُزيل عنك هذه الإهانة» فإنّ هذه رجعة، لأنّه أقرّ بالرجعة وذكر علّتها.

وإن قال: «أردت به أنّها كانت محبوبة إليّ قبل النكاح، فإذا تزوّجتها أبغضتها أو كانت مهانة ذليلة قبل النكاح، فإذا تزوّجتها أعززتها ورددتها إلى تلك المحبّة الّتي كانت قبل النكاح أو تلك الإهانة» فإنّ هذا لا يكون رجعة لأنّه نقلها من حال إلى حال وما نقلها إلى الزوجيّة.

فإن قال: «ما نويت شيئاً» أو مات قبل أن يبيّن، حمل على الأوّل، وهو صحّة الرجعة، لأنّه هو الظاهر، وكذلك نقول إذا ماتت. فأمّا إذا قال: «لم أُرد شيئاً» فإنّه لا حكم له عندنا.

إذا طلّقها طلقة أو طلقتين رجعيّتين ثمّ اختلفا في الرجعة وانقضاء العدّة، فيه ثلاث مسائل.

إحداها: إذا سبقت المرأة بالدعوى فادّعت انقضاء عدّتها بعد مدّة يمكن أن

يكون عدّتها قد انقضت على ما تبيّن فيما مضى، وقال الزوج: «إنّه راجعها قبل انقضاء عدّتها» فالقول قولها مع يمينها، لأنّها مؤتمنة على فرجها وانقضاء عدّتها، وحكم بوقوع البينونة، ولا يقبل قول الزوج في الرجعة، لأنّا حكمنا بوقوع البينونة، من حيث الظاهر، ووجب عليها اليمين لجواز أن تكون كاذبة، وتحلف على العلم أنّها لا تعلم أنّه راجعها قبل انقضاء عدّتها، فإذا حلفت كان القول قولها.

الثانية: إذا سبق الزوج بالدعوى فادّعى الرجعة وأشهد على ذلك، وقالت هي: «قد انقضت عدّتي قبل أن تراجعني» فالقول قوله مع يمينه، فالزوج هاهنا كالزوجة هناك، لأنّها ما لم تظهر انقضاء العدّة فالظاهر أنّها في العدّة، ويحكم بصحّة الرجعة والزوجيّة.

فإذا ادّعت أنّ عدّتها قد انقضت قبل أن يراجعها لا يقبل منها، لأنّ هذا أمر خفيّ تريد به رفع الرجعة الّتي حكم بصحّتها من حيث الظاهر، ويحلف هو على العلم فيقول: «والله إنّه لا يعلم أنّ عدّتها قد انقضت قبل المراجعة» لجواز أن تكون صادقة، وهو كاذب، فإذا حلف كان القول قوله مع يمينه.

الثالثة: اتّفقت دعواهما في وقت واحد ولا يعلم السابق من هاتين الدعويين، منهم من قال: يقرع بينهما، فمن خرجت عليه فالقول قوله مع يمينه، وهو الأقوى عندنا. ومنهم من قال: القول قولها مع يمينها، لإمكان صدق كلّ واحد منهما، والأصل أن لا رجعة.

فإن كانت زوجته أمة فطلّقها طلقة رجعيّة وادّعى أنّه كان راجعها وكذّبته فالقول قوله، وإن صدّقته فالقول قولها ويحكم بصحّة الرجعة.

فإن قال السيّد: «كذبت هي وإنّ الزوج ما راجعها» لم يقبل منه، لأنّ الرجعة استباحة بضع يتعلّق بالزوجين، ومن ليس بزوج لا يقبل منه كما أنّها تملك الإبراء من العنّة.

إذا طلّقها طلقة رجعيّة ثمّ اختلفا في الإصابة فقال الزوج: «طلّقتك بعد ما أصبتك فلي عليك الرجعة، ولك كمال المهر، وعليك العدّة» وقالت هي: «طلّقتني قبل الإصابة فليس عليّ العدّة، ولا لك عليّ رجعة، ولي عليك نصف المهر»، فالقول قولها مع يمينها، لأنّ الطلاق إذا كان في نكاح لا يعلم فيه الإصابة فالظاهر أنّ الفرقة قد وقعت، والبينونة حصلت، فإذا ادّعى الإصابة ادّعى أمراً باطناً يريد أن يرفع به الظاهر، فإذا حلفت سقطت دعوى الزوج، وليس عليها رجعة ولا يجب عليها العدّة.

والسكنى والنفقة لا يجب عليه وإن كان مقرّاً به، لأنّها ليس تقبل هذا الإقرار فلا حكم له. والمهر إن كان في يده فلها عليه نصفه، لأنّها لا تدّعي أكثر منه. وإن كان في يدها فلا يجوز للزوج أن يسترجع منها النصف، لأنّه أقرّ بأنّ جميع المهر لها، فلا يمكنه استرجاع شيء لا يدّعيه.

هذا إذا ادّعى الزوج الإصابة وأنكرت هي. فأمّا إذا ادّعت هي الإصابة وأنكر الزوج، مثل أن يقول: «طلّقتني بعد الإصابة» ويقول الزوج: «بل طلّقتك قبل الإصابة» فهي معترفة بثبوت الرجعة والعدّة وتدّعي كمال المهر، والزوج معترف بأنّه لا رجعة له عليها ولا يجب عليها العدّة ولها عليه نصف المهر، فالقول قوله مع يمينه، لما قلناه من أنّ الأصل عدم الإصابة، والظاهر أنّ الفرقة قد وقعت وأنّ البينونة قد حصلت، وعليه البيّنة فيما يدّعيه.

فإن حلف سقط دعواها وعليها العدّة، لأنّها أقرّت بوجوبها عليها، ولا يجب لها سكنى ولا نفقة، لأنّها أقرّت بأنّها لا تستحقّه، والمهر يجب نصفه سواء كان في يده أو في يدها، لأنّه حلف أنّه طلّقها قبل الدخول، فليس لها إلّا النصف، فإن كان دفع الجميع استرجع النصف.

هذا إذا لم تكن هناك خلوة. فإن حصل هناك خلوة ثمّ ادّعيا ذلك، فمن قال:

الخلوة لا تأثير لها، يكون وجودها كعدمها.

ومن قال: لها تأثير، منهم من يقول: إنّ تأثيرها أنّها تجري مجرى الإصابة، فعلى هذا، الخلوة تسقط دعواهما جميعاً، لأنّه بمنزلة الإصابة. ومنهم من قال: تأثيرها أنّه يرجّح بها قول من يدّعي الإصابة. والأوّل أصحّ عندنا، وهو أنّه لا تأثير للخلوة أصلاً.

إذا طلّقها طلقة أو طلقتين رجعيّتين ثمّ ارتدّت المرأة ثمّ راجعها في حال ردّتها فإنّه لا تصحّ هذه الرجعة، لأنّها صادفت اختلاف الدين. فإن أسلمت قبل انقضاء عدّتها جاز له أن يحدث رجعة، وإن لم تسلم حتّى تنقضي عدّتها، تبيّنّا أنّها بانت باختلاف الدين.

وقال بعضهم: الرجعة موقوفة، فإن أسلمت قبل انقضاء العدّة تبيّنّا أنّها وقعت صحيحة من ذلك الوقت، وإن لم تسلم حتّى تنقضي عدّتها تبيّنّا أنّها بانت باختلاف الدين، والأوّل أقوى.

إذا طلّق امرأته ثلاثاً فلا تحلّ له حتّى تنكح زوجاً غيره يصيبها، فإن كانت مدخولاً بها وطلّقها ثلاثاً فقد حرمت عليه، وزال ملكه عنها، وحرم عليه العقد عليها.

فأمّا إذا خالعها فقد حرمت عليه وزال ملكه عنها، لكن لا يحرم العقد عليها وإنّما العقد يحرم بالطلاق الثلاث عندنا مفرّقاً على ما بيّنّا، وعندهم مجتمعاً.

وتحلّ للأوّل بخمس شرائط: بأن تعتدّ منه أوّلاً ثمّ تتزوّج بآخر فيطأها ويطلّقها أو يموت عنها وتعتدّ منه فتحلّ للأوّل، فأمّا تحريم العقد فقد ارتفع بشرطين من هذا: بالنكاح الثاني، والإصابة، لكن لا تحلّ له حتّى تنقضي عدّتها. فالوطء من الثاني شرط بلاخلاف إلّا ما يحكى عن سعيد بن المسيّب، فإنّه لم يعتبره.

فإذا أصابها الثاني وغيّب الحشفة في فرجها والتقى ختاناهما، حلّت للأوّل. وإن أصابها بنكاح فاسد فالصحيح عندنا أنّها لا تحلّ للأوّل، وقال قوم تحلّ. وإذا

وطئ حلّت سواء كان قويّ الجماع أو ضعيفه.

فإن كان الزوج الثاني صبيّاً فهو على ضربين: مراهق قريب من البلوغ، وغير مراهق ولا قريب من البلوغ. فإن كان مراهقاً قد بلغ مثله أو يمكن ذلك فيه، وكان ينشر عليه، أو يحصل منه الجماع، ويعرف ذوق العسيلة، فإنّها تحلّ عند بعضهم للأوّل، وعند بعضهم لا تحلّ، والأوّل أقوى للآية[١] والخبر[٢].

وأمّا الخصيّ فعلى ضربين: مسلول، ومجبوب. فالمسلول من سلّت بيضتاه وبقي ذكره، فمن هذه صورته إذا تزوّجت به ووطئها حلت للأوّل، لأنّه أولج ولذّ وإن كان لا ينزل. والإنزال غير معتبر في باب الإباحة، لأنّه لو التقى الختانان من الصحيح ثمّ انسلّ حلّت للأوّل.

وأمّا المجبوب إن لم يبق من ذكره شيء فإنّ الوطء منه معدوم فلا يتعلّق به إباحة، فإن بقي ما لا يتبيّن فلا يبيحها للأوّل، لأنّه لا يغيب ولا يدخل. وإن بقي قدر ما يغيب منه إذا أولج ويلتقي ختاناهما، فإنّه يبيحها للأوّل، وسواء كان الزوج حرّاً والمرأة أمة، أو المرأة حرّة والزوج عبداً، أو كانا مملوكين، أو حرّين، أو كانت ذمّية، فإنّه متى وطئها حلت للأوّل لعموم الآية[٣] والخبر[٤].

وإذا أصابها الزوج الثاني في حال هي محرّمة عليه لعارض ـ مثل أن يكون أحدهما محرماً، أو صائماً، أو تكون هي حائضاً أو نفساء ـ فقد حلّت للأوّل، وقال بعضهم: لا يبيحها للأوّل، وهو قويّ عندي، لكونه منهيّاً عنه والنهي يقتضي فساد المنهيّ عنه.

إذا كانت ذمّيّة زوجة لمسلم فطلّقها ثلاثاً وتزوّجت بذمّي بنكاح صحيح ووطئها حلّت للأوّل عند الأكثر، وقال بعضهم: لا تحلّ، وعندي لا تحلّ، لأنّه

(١ و ٣) البقرة: ٢٣٠.

(٢ و ٤) صحيح مسلم ٢: ١٠٥٧ / ١١٤ و ١١٥، السنن الكبرى ٧: ٣٧٤.

لا يجوز العقد عليها أصلاً.

المطلّقة ثلاثاً إذا تزوّجت بزوج فارتدّ أحدهما فوطئها في حال الردّة ثمّ رجع المرتدّ منهما إلى الإسلام، فإنّ ذلك الوطء لا يبيحها للأوّل، لأنّ الوطء المبيح ما صادف نكاحاً صحيحاً، لا ما تتشعّث بالردّة، وهذا متشعّث، لأنّه جار إلى الفسخ.

وقال بعضهم: لا يتصوّر هذه المسألة وهي محالة، لأنّها لا يخلو إمّا أن يرتدّ بعد الوطء، أو قبل الوطء. فإن ارتدّ قبل الوطء فقد بانت منه بالردّة، وليس عليها العدّة فإذا وطئها فقد وطئ أجنبيّة فلا يبيحها للأوّل.

وإن كان وطئها ثمّ ارتدّ فإنّ ذلك الوطء أباحها للأوّل، فإذا وطئها بعد الردّة، فإنّ ذلك الوطء لا أثر له ولا يبيحها للأوّل بحال. وهذا هو الأقوى عندي.

فإذا طلّقها ثلاثاً، فغابت ثمّ جاءت وقالت: «قد حللت لك لأنّي قد خرجت من العدّة وتزوّجت بزوج وأصابني وخرجت من عدّته» فإنّه ينظر، فإن مضت من وقت طلاقها مدّة لا يتأتّى فيها جميع ذلك، فإنّه لا يقبل قولها، لأنّه قد عرف كذبها. وإن مضت مدّة من ذلك الوقت يتأتّى فيها جميع ما وصفت قبل قولها بلا يمين، لأنّ في جملة ذلك ما لا يتوصّل إليه إلّا بقولها، وهو الوطء وانقضاء العدّة فهي مؤتمنة عليه.

وإن قال الزوج الثاني: «ما أصبتها» فإن غلب على ظنّه صدقها قبل قولها، وإن غلب كذبها تجنّبها وليس بحرام.

وإن كذّبها في هذه الدعوى ثمّ صدّقها جاز له أن يتزوّج بها، لجواز أن لا يعلم صدقها وكذبها ثمّ بان له صدقها فصدّقها، فحلّ له أن يتزوّج بها.

وإن وطئها الزوج الثاني في الموضع المكروه لم تحلّ للأوّل، لقوله عليه السلام: «حتّى تذوقي عسيلته ويذوق عسيلتك»[1] وهذه ما ذاقت عسيلته، لأنّ ذلك

---

(١) سنن ابن ماجة ١: ٦٢١ / ١٩٣٢، صحيح مسلم ٢: ١٠٥٥ ـ ١٠٥٦ / ١١١ ـ ١١٢، سنن الترمذي ٣: ٤٣٦ / ١١١٨، سنن النسائي ٦: ١٤٦ ـ ١٤٧، مسند أحمد بن حنبل ٦: ٣٤ و ٣٧، السنن الكبرى ٧: ٣٧٣ ـ ٣٧٤.

يكون بالوطء في الفرج.

وإن وطئها فأفضاها حلّت للأوّل، لأنّ التقاء الختانين سبق الإفضاء، وتعلّقت الإباحة به، والإفضاء بعده لا أثر له.

وإن تزوّجت بزوج ثان فجنّت أو جنّ هو فأصابها في حال الجنون حلّت للأوّل، لأنّ الوطء قد حصل.

ومتى بانت من الثاني بعد وطئها بطلاق أو خلع أو فسخ بعيب أو بإعسار نفقة أو ردّة أو موت فقد حلّت للأوّل.

وإذا تزوّجت البكر المطلّقة ثلاثاً بزوج آخر فلا تحلّ للأوّل حتى يفتضّها الثاني، لأنّ التقاء الختانين لا يكون إلّا بذهاب العذرة.

الرجعة لا تفتقر إلى رضا الزوجة بلا خلاف، وإن راجعها وهي غائبة صحّت الرجعة، ولا يفتقر إلى عوض ولا مهر بلا خلاف.

وإن كان الزوج غائباً فقضت العدّة، كان لها أن تتزوّج، فإن قال وكيله: «لا تزوّجي فربّما يكون قد راجعك» لم يلزمها ذلك.

الطلاق عندنا بالنساء فإن كانت أمة فطلقتان، وإن كانت حرّة فثلاث، وفيهم من قال بالعكس وسواء كان الزوج حرّاً أو عبداً.

فالحرّ إذا كان طلّق زوجته الأمة طلقتين ثمّ ملكها، لم تحلّ له إلّا بعد زوج وإصابة، ولا يجوز له وطؤها بملك اليمين، إلّا بعد زوج وإصابة. وقال بعضهم: يحلّ له ذلك، لأنّها حرمت عليه بالطلاق بحقّ الزوجيّة وهاهنا يحلّ وطؤها بالملك، وروي ذلك في أحاديثنا[1] والأوّل هو الصحيح عندنا وعندهم، لقوله تعالى: ﴿فلا تحلّ له حتّى تنكح زوجاً غيره﴾[2] وهذا ليس بزوج.

---

(١) الوسائل ٢٢: ١٦٤، الباب ٢٦ من أبواب أقسام الطلاق، ح ٤.

(٢) البقرة: ٢٣٠.

إذا قيل للرجل: «أطلّقت امرأتك»؟ فقال: نعم، لزمه الطلاق في الظاهر، وكذلك عند المخالف، لأنّ معنى قوله «نعم» أي نعم طلّقتها، ثمّ ينظر، فإن كان صادقاً لزمه الطلاق ظاهراً وباطناً، وإن كان كاذباً لزمه في الحكم ولا يلزمه فيما بينه وبين الله.

وإذا قيل له: «أطلّقت زوجتك»؟ فقال: «قد كان بعض ذلك» رجع إليه، فإن قال: «نعم طلّقتها» لزمه الطلاق، وإن قال: «علّقت طلاقها بصفة» قبل منه، لأنّه بعض الطلاق، وإن قال: «ما طلّقتها» قبل منه، لأنّ بعض الطلاق لا يكون طلاقاً. ألا ترى أنّه لو قال: «أنت طالق [بعض الطلاق]» فإنّه لا يكون طلاقاً، لأنّه أتى ببعض الطلاق.

إذا رأى امرأته فظّن أنّها أجنبيّة فقال: «أنت طالق» اعتقاداً منه أنّه يقول ذلك لأجنبيّة، أو نسي أنّ له امرأة فقال: «كلّ امرأتي طوالق» لزمه الطلاق عند المخالف، وعندنا لا يلزمه، لأنّه يحتاج الطلاق إلى نيّة على ما مضى.

إذا راجعها بلفظ النكاح مثل أن يقول: «تزوّجتك» أو يقول «نكحتك» من الناس من قال: يكون رجعة صحيحة، ومنهم من قال: لا يكون صحيحة لأنّ الرجعة لا تقتضي عوضاً، ولفظ النكاح لا يعرى منه، كما أنّ الهبة لا يجوز عندنا بلفظ البيع. والأقوى عندي الأوّل إذا قصد ذلك.

المطلّقة ثلاثاً إذا تزوّجت بزوج فوجدها على فراشه وظنّ أنّها أجنبيّة فوطئها حلّت للأوّل، لأنّ شرط الإباحة قد وجد وهو الوطء في نكاح صحيح.

المطلّقة ثلاثاً إذا وجدها رجل على فراشه فظنّ أنّها زوجته أو أمته فوطئها لم تحلّ للأوّل، لأنّه لم يطأها في عقد.

إذا تزوّجها الزوج الثاني إلى مدّة، فهذه متعة، وعندنا أنّها لا تحلّ للأوّل بها، وقال المخالف هذا على ثلاثة أقسام:

أحدها: أن يقول: «تزوّجتك على أنّي إذا أحللتك فلا نكاح بيننا» فهذا نكاح باطل عندنا.

والثاني: إذا قال: «تزوّجتك على أنّي إذا أحللتك طلّقتك» فهل يصحّ أم لا؟ قيل: فيه قولان، أحدهما: لا يصحّ، والثاني: يصحّ. وعندنا أنّه يصحّ العقد ويبطل الشرط.

الثالث: إذا نويا ذلك أو نوى أحدهما فالعقد صحيح بلا خلاف، لأنّه خال من الشرط.

إذا قال لها: «أنت طالق إذا كلّمت زيداً إلى أن يقدم فلان، أو حتّى يقدم فلان أو إلى أن يأذن فلان، أو إلى شهر» فإنّ هذا التحديد يرجع إلى الصفة، لا إلى الطلاق لأنّه لا يمكن رجوعه إلى الطلاق. ألا ترى أنّه لا يجوز أن يقول: «أنت طالق إلى أن يقدم فلان، أو حتّى يقدم فلان» ويجوز أن يقول: «إذا كلّمت فلاناً إلى أن يقدم زيد فأنت طالق».

فإذا ذكر التحديد ولم يمكن رجوعه إلى الطلاق وأمكن رجوعه إلى الصفة كان تحديداً للصفة لا للطلاق، فصار تقديره: إذا كلّمت زيداً إلى أن يقدم فلان فأنت طالق. فمتى كلّمته إلى قدوم فلان وقع الطلاق، وعندنا أنّ الطلاق لا يقع، لأنّه معلّق بشرط.

وإن كان له أربع نسوة فقال: «هذه طالق، أو هذه وهذه» فإنّ الثالثة طلّقت، لأنّه أفردها بالطلاق وعيّنها، وأمّا الأُولى والثانية فقد اشتركتا في الطلاق، فله أن يفرض في أيّ المرأتين شاء، لأنّه أشرك بينهما في الطلاق بـ«أو». وعندنا أنّه يرجع في جميع ذلك إليه ويعتبر نيّته، فإن مات قبل أن يبيّن حكم في الثالثة بالطلاق، واستخرجت واحدة من الثنتين بالقرعة. وقد مرّت هذه في كتاب الطلاق.

كتاب الإيلاء

كتاب الإيلاء

الإيلاء في اللغة عبارة عن اليمين عن كلّ شيء، يقال: آلى يولي إيلاء فهو مول، والألّية اليمين، وجمعه ألايا، ومنه قول الشاعر:

فآليت لا آتيك إن كنت محرماً ولا أبتغي جاراً سواك مجاورا

ويقال: تألّى يتألّى تألّياً فهو متألّ، ومنه قوله: «تألّى أن لا يفعل خيراً» يعني حلف. ويقال أيضاً: ائتلى يأتلي ائتلاءً فهو مؤتل، ومنه قوله تعالى: ﴿ولا يأتل أولوا الفضل منكم والسعة أن يؤتوا أُولي القربى﴾[1] يعني لا يحلف.

هذا وضعه في اللغة، وقد انتقل في الشرع إلى ما هو أخصّ منه، وهو إذا حلف أن لا يطأ امرأته. والأصل في ذلك كتاب الله وإجماع الأُمّة، قال الله تعالى: ﴿للّذين يؤلون من نسائهم تربّص أربعة أشهر فإن فاءُو فإنّ الله غفور رحيم * وإن عزموا الطلاق فإنَّ الله سميع عليم﴾[2].

فأخبر عن حكم من حلف لا يطأ زوجته، فأخبر أنّه يتربّص أربعة أشهر، فإن فاء يعني جامع فإنّ الله يغفر له، وإن عزم الطلاق فإنّ الله يسمع ذلك منه، ولا خلاف بين الأُمّة في ذلك، وإنّما الخلاف في أعيان المسائل.

---

(١) النور: ٢٢.

(٢) البقرة: ٢٢٦ ـ ٢٢٧.

فإذا ثبت ذلك فاختلف الناس في الإيلاء الشرعي على أربعة مذاهب، فالّذي يقتضيه مذهبنا هو أن يحلف لا يطأها أكثر من أربعة أشهر، وإن حلف على أربعة أو دونها لم يكن مولياً، وحكي عن ابن عبّاس أنّه قال: هو أن يحلف لا يطأها أبداً، فإن أطلق فقد أبّد، وإن قال على التأبيد فقد أكّد.

وقال جماعة: إذا حلف لا وطئها أربعة أشهر كان مولياً، وإن كان أقلّ لم يكن مولياً. وقال بعضهم: إذا حلف لا وطئها، كان مولياً يوقف ولو أنّه حلف لا وطئها يوماً.

وإنّما قلنا ما ذكرناه لقوله تعالى: ﴿للّذين يؤلون من نسائهم تربّص أربعة أشهر فإن فاءُو فإنّ الله غفور رحيم﴾ فأضاف إليهم بلفظ الملك مدّة الأربعة، فثبت أنّ ما بعدها ليس له، وأيضاً فلولا أنّه يريد بالفيئة ما يقتضي الغفران لما أخبر عن الغفران عنه. والّذي اخترناه مذهب عليّ عليه السلام وجماعة من الصحابة وخلق من التابعين والفقهاء، ذكرناهم في الخلاف[1].

وحكي أنّ عمر كان يطوف بالمدينة ليلاً بنفسه يتتبّع ما يطلع عليه، فلمّا كان ذات ليلة مرّ بباب دار لقوم فسمع امرأة تقول:

ألا طال هذا الليل وازورّ جانبه ... وأرّقني ألّا خليل أُلاعبه

فوالله لولا الله لا شيء فوقه ... لزعزع من هذا السرير جوانبه

مخافة ربّي والحياء يكفّني ... وأُكرم زوجي أن ينال مراكبه

ثمّ قالت: «يهون على عمر بن الخطّاب وحدتي وغيبة زوجي» فلمّا كان من الغد استدعى المرأة فسأل عن زوجها، فقالوا: غائب في الجهاد، فاستدعى عجائز من قريش فقال لهنّ: كم تصبر المرأة عن زوجها؟ فقلن: شهرين، فقال: فثلاثة، قلن: يقلّ صبرها، فقال: أربعة، فقلن: يفنى صبرها. فبعث عمر إلى أهل الجهاد فردّ من كان غائباً عن زوجته أكثر من أربعة أشهر، ثمّ ضرب مدّة الغيبة للمجاهدين

---

(١) الخلاف ٤: ٥١٠ المسألة ٢.

أربعة أشهر[١].

فإذا ثبت ما قلناه فحكم الإيلاء عندنا أنّ له التربّص أربعة أشهر، فإذا انقضت توجّهت عليه المطالبة بالفيئة أو الطلاق، فمحلّ الفيئة بعد انقضاء المدّة، وهو محلّ الطلاق.

ولا تبين بطلقة إذا انقضت المدّة، وفي الناس من قال تبين، فأمّا قبل انقضائها فليس بمحلّ للفيئة، والمدّة حقّ له، كمن عليه دين إلى أربعة أشهر، فالأجل حقّ له، وليس بمحلّ لقضاء الدين قبل انقضائه، فإن فاء فيها فقد عجّل الحقّ لها قبل محلّه، كمن عليه دين إلى أجل فعجّله قبل محلّه، وفيه خلاف ذكرناه في الخلاف[٢].

لا يكون الإيلاء إلّا بالله، أو اسم من أسمائه، فأمّا بغيره فلا ينعقد به الإيلاء. وفيه خلاف.

فإذا ثبت ما يحلف به وما به يكون مولياً، فألفاظ الإيلاء أربعة أضرب: صريح في الحكم فيما بينه وبين الله، وصريح في الحكم كناية يدين فيما بينه وبين الله، ومختلف فيه، والرابع محتمل الأمرين.

فأمّا الأوّل فقوله: «والله لا أنيكك، والله لا أدخل ذكري في فرجك، والله لاأغيب ذكري في فرجك» هذه يشترك فيها البكر والثيّب، وتنفرد البكر بأن يقول: «والله لا أفتضّك» كلّ هذا صريح لا يدين فيها بحال. إلّا أنّ عندنا لا ينعقد ذلك إلّا بالنيّة. وأمّا البكر فلا ينعقد عليها الإيلاء، لأنّه لا ينعقد إلّا بعد الدخول.

الثاني: صريح في الحكم لكنّه يدين فيما بينه وبين الله وهو قوله: «والله لا وطئتك لا جامعتك، لاأصبتك» هذه الألفاظ الثلاثة إطلاقها صريح في الحكم لافيما بينه وبين الله، لأنّها يحتمل أمرين. قوله «وطئتك» يحتمل النيك، ويحتمل

---

(١) الحاوي الكبير ١٠: ٣٣٩، المغني لابن قدامة ٨: ٥٠٦، الشرح الكبير ٨: ٥١٠، المهذّب ٢: ١٤٩.
(٢) الخلاف ٤: ٥١٠ المسألة ٢.

الوطء بالرجل. وقوله «جامعتك» يحتمل اجتماع البشرتين، ويحتمل الوطء. وكذلك «أصبتك» يحتمل بيدي ويحتمل غيره، غير أنّه ثبت بعرف العادة أنّها عبارة عن النيك، فوجب أن يحمل إطلاقها على ذلك.

فإن قال: «نويت غير الجماع» قبل فيما بينه وبين الله لا في الحكم، وفي الناس من قال: «أصبتك» مع القسم الثالث.

الضرب الثالث: وهو المختلف فيه فهو قوله «والله لا باشرتك، ولا لامستك، ولا أصبتك، ولا باضعتك» قال قوم: هو صريح في الإيلاء، وقال آخرون: هو كناية، إن نوى الإيلاء كان مولياً، وإن لم ينو لايكون مولياً، وإن أطلق فعلى قولين. ويقتضي مذهبنا أنّ جميع ذلك محتمل، إن نوى به الجماع كان إيلاءً، وإن نوى غيره لم يتعلّق به حكم.

الرابع: ما هو كناية في الحكم كناية فيما بينه وبين الله، وهو قوله: «والله لا جمع رأسي ورأسك شيء، لا ساقف رأسي رأسك، ولا جمع رأسي ورأسك مخدّة». وكذلك «لأسوءنّك لأُطيلنّ غيبتي عنك» فكلّ هذه كناية، فإن كانت له نيّة فهو على مانوى، و إن لم يكن له نيّة سقط قوله ولم يتعلّق به حكم.

إذا قال: «والله لا جامعتك في دبرك، والله لا جامعتك في الموضع المكروه» لم يكن مولياً.

ولو قال: «والله لا جامعتك إلّا جماع سوء» رجعنا إليه، فإن قال: «أردت بالسوء الجماع في الدبر» كان مولياً، لأنّه إذا حلف لا جامعها إلّا في الدبر فقد حلف أن لا يجامعها في القبل فكان مولياً.

فإن قال: «أردت بالسوء جماعاً لا يبلغ التقاء الختانين» كان مولياً، لأنّ معناه لا جامعتك أصلاً، لأنّ الجماع الّذي يخرج به من حكم الإيلاء أن يلتقي الختانان، فإذا حلف أن لايفعل هذا كان مولياً. وإن قال: «أردت بالسوء جماعاً ضعيفاً

لا يكون قويّاً ولا مبالغة فيه» لم يكن مولياً، لأنّه حلف أن يجامعها الجماع الّذي يخرج به من حكم الإيلاء، وهو التقاء الختانين ضعيفاً كان أو قويّاً.

فإن قال: «والله لجامعتك[1] جماع سوء» لم يكن مولياً، لأنّه إن قال «نويت الجماع في الدبر» فمن حلف أن يطأها في الدبر فما حلف ألّا يطأها في القبل. وإن قال: «أردت أن أطأها وطءاً لا يبلغ التقاء الختانين» لم يكن مولياً، لأنّ من حلف أن يفعل ذلك ما منع نفسه من التقاء الختانين. وإن قال: «أردت وطءاً ضعيفاً يلتقي به الختانان لكنّه ضعيف» لم يكن مولياً لأنّه ألزم نفسه وطءاً يخرج به من حكم الإيلاء.

إذا قال: «والله لا أصبتك خمسة أشهر، فإذا انقضت فوالله لا أصبتك سنة» فهما إيلاءان ويمينان مختلفان إحداهما خمسة أشهر والأُخرى سنة، والأُولى مطلقة معجّلة، والثانية معلّقة بصفة، فإذا وجدت الصفة انعقدت كقوله: «إذا قدم زيد فوالله لا وطئتك سنة» فمتى قدم زيد انعقدت الإيلاء.

وليس هذا يجري مجرى الطلاق والعتاق اللذين قلنا لا يقعان بصفة، لأنّ هناك منعنا فيه إجماع الفرقة، وليس هاهنا ما يمنع منه، والظواهر يتناوله.

فإذا ثبت أنّهما إيلاءان مختلفان فكلّ إيلاء له حكم نفسه لا يتعلّق حكمه بالآخر، فإذا تربّص عقيب الأوّل أربعة أشهر فإذا مضت وقف، فإمّا أن يفيء أو يطلّق، فإن فاء خرج من حكم هذا الإيلاء، وإن ماطل ودافع حتّى مضت الخمسة أشهر فقد عصى ربّه وأثم، لكن حكم الإيلاء قد انحلّ، لأنّه ما بقي من مدّته شيء. وإن طلّق طلاقاً رجعيّاً فقد وفّاها حقّها من الأوّل راجع أو لم يراجع، لأنّه إن لم يراجع بانت بالطلاق، وإن راجع لم يتربّص، لأنّه ما بقي من مدّته زمان التربّص، فانحلّت الأُولى بكلّ حال.

---

(١) م، و، ي: لاجامعتك.

فإذا انقضت خمسة أشهر دخل وقت الإيلاء الثاني، لأنّه قد وجد شرطه، ويكون حكمه معتبراً بالأوّل. فإن كان في الأوّل فاء أو دافع حتّى انقضت خمسة أشهر أو طلّق وراجع ففي هذه الأقسام الثلاثة يكون في الثاني كأنّه الآن آلى منها، وما تقدّمه إيلاء سواه، يتربّص أربعة أشهر ويوقف، فإمّا أن يفيء أو يدافع أو يطلّق، فإن فاء خرج من حكم الإيلاء، وإن دافع حتّى انقضت السنة فقد عصى لكنّه زال الإيلاء.

وإن طلّق طلاقاً رجعيّاً فإن راجعها نظرت فيما بقي من المدّة فإن بقي مدّة التربّص وهو أكثر من أربعة أشهر تربّص ووقف بعد التربّص، وإن لم يبق مدّة التربّص لم يتربّص لكنّه خالف، فإن وطء قبل انقضاء المدّة حنث.

هذا إذا فاء أو دافع أو طلّق وراجع. فأمّا إن طلّقها ولم يراجع حتّى انقضت عدّتها بانت، ولا كلام، وإن راجعها في زمان العدّة وهو من حين الطلاق إلى حين راجعها لا يحتسب عليه، لأنّه زمان يجري فيه إلى بينونة فلا يحتسب على المولي.

فإذا راجع بعد أن مضى زمان من الإيلاء الثاني فإن بقي من السنة مدّة التربّص تربّص ووقف بعد انقضائها، وإن لم يبق مدّة التربّص زال حكم الإيلاء، وبقي حكم اليمين، فإن وطئ قبل انقضاء السنة حنث.

إذا قال: «والله لا أصبتك أربعة أشهر، فإذا انقضت فوالله لا أصبتك أربعة أشهر، فإذا انقضت فوالله لا أصبتك أربعة أشهر» فهل يكون مولياً أم لا؟ على وجهين، أحدهما: يكون مولياً لأنّه قصد الإضرار بها. والصحيح أنّه لا يكون مولياً، لأنّ المولي من يوقف بعد التربّص ليفيء أو يطلّق، وهاهنا إذا مضت أربعة أشهر لا يمكن مطالبته بالفيئة لأنّ اليمين قد انقضت مدّتها، ولا بالفيئة عن اليمين الثانية، لأنّ التربّص لها ما وجد، فثبت أنّه لا يكون مولياً بها.

إذا قال: «والله لا أصبتك خمسة أشهر، والله لا أصبتك سنة» فهما إيلاءان،

أحدهما: مدّته سنة. والآخر: مدّته خمسة أشهر. وكلاهما معجّلان، فيتداخلان خمسة أشهر عقيب يمينه، وينفرد الآخر بسبعة أشهر بعد ذلك إلى تمام السنة، فيتربّص عقيب يمينه منها أربعة أشهر، فإمّا أن يفيء أو يدافع أو يطلّق:

فإن فاء فقد خرج من حكمهما معاً، وإن دافع حتّى انقضت المدّتان خرج منهما، وإن دافع حتّى انقضت القصيرة بقي حكم المدّة الطويلة، فإن طلّق طلقة رجعيّة انحلّت الأُولى بكلّ حال، لأنّه ما بقي منها مدّة التربّص، وأمّا الطويلة فينظر فيها.

فإن لم يراجع حتّى بانت فلا كلام، وإن راجع نظرت فيما بقي من المدّة الطويلة، فإن بقي مدّة التربّص تربّص ووقف، وإن لم يبق مدّة التربّص انحلّت الطويلة أيضاً وبقي حكم اليمين، فإن وطئ قبل انقضاء السنة حنث.

وجملته أنّ مدّة الإيلاء إذا طالت ووقف بعد أربعة أشهر، فإن طلّقها طلقة رجعيّة فقد وفّاها حقّها لهذه المدّة، فإن راجعها ضربنا له مدّة أُخرى، فإذا انقضت وقف أيضاً، فإن طلّق ثمّ راجع ضربنا له مدّة أُخرى، فإذا مضت وقفناه، فإن طلّقها بانت لأنّه قد استوفى الثلاث وعلى هذا أبداً.

إذا قال: «إن أصبتك فللّه عليّ صوم هذا الشهر كلّه» لم يكن مولياً عند بعضهم، وكذلك عندنا، لأنّها يمين بغير الله.

أمّا عندهم فلأنّ المولي لا يمكنه الفيئة بعد التربّص إلّا بضرر، وهاهنا إذا مضت المدّة فإنّه يفيء بغير ضرر، لأنّه إذا وطئ لم يجب عليه الوفاء بنذره، فإنّ الزمان قد فات مثل أن يقول: فللّه عليّ أن أصوم أمس.

فإن قيل: أليس لو قال: «لله عليّ أن أصوم اليوم الّذي يقدم فيه فلان» صحّ نذره فهلّا قلتم هاهنا ينعقد نذره، وإن كان لا يمكنه الوفاء به.

قلنا في تلك المسألة قيل: فيه قولان، أحدهما: لا ينعقد مثل هذه المسألة للعلّة

الّتي ذكرناها. والثاني: ينعقد نذره. والفصل بينهما أنّه يمكنه البحث عن وقت قدومه، فإذا علم أنّه يقدم غداً نوى الصوم من ليلته فيصحّ متطوّعاً وإذا قدم تمّم واجباً، كما لو تطوّع بعض النهار بالصوم ثمّ قال: «لله عليّ إكمال باقيه» لزمه، كذلك هاهنا.

وليس كذلك هاهنا لأنّه إذا فاء بعد أربعة أشهر فقد فات الشهر الّذي نذر صيامه منذ ثلاثة أشهر فلا يمكنه صوم شهر قد فات وانقضى.

فإذا تقرّر أنّه لا يكون مولياً، فهو ناذر نذر لجاج وغضب، كقوله: إن دخلت الدار فللّه عليّ صوم شهر.

فينظر فيه فإن لم يصبها حتّى مضى الشهر انحلّ نذره، وإن وطئها قبل مضيّه فقد وجد شرط نذره، ويمكنه أن يصوم ما بقي من الشهر، وما الّذي يلزمه؟ قال قوم: هو بالخيار بين أن يفي بما نذر فيصوم ما بقي أو يكفّر كفّارة يمين. والّذي يقتضيه مذهبنا الأوّل، لأنّ الكفّارة لا تجب إلّا في اليمين بالله.

هذا إذا قصد بالنذر التقرّب إلى الله، فأمّا إذا قصد الاضرار بها فعندنا لا ينعقد نذره أصلاً.

فرع هذه المسألة إذا قال: «إن أصبتك فللّه عليّ صوم شهر» هذا نذر علّقه بشهر مبهم يتعلّق بالذمّة، منهم من قال: لا يكون مولياً، وكذلك عندنا لا يكون ناذراً إن قصد الإضرار بها، وإن قصد القربة متى أصابها وجب عليه الوفاء به.

ومنهم من قال: يكون مولياً، لأنّه لا يمكنه الفيئة بعد التربّص إلّا بضرر، فإنّه متى وطئ انعقد نذره، فإمّا أن يفيء أو يطلّق، فإن فاء وجد شرط نذره وقد وفّاها حقّها، ثمّ إن شاء كفّر وإن شاء صام.

وإن لم يفئ لكنّه طلّق، فإن تركها حتّى انقضت العدّة فلا كلام، وإن راجع ضربت له المدّة، فإذا انقضت وقف، فإن فاء وفّاها حقّها وعليه الصوم أو كفّارة

يمين، وإن طلّق فإن لم يراجع فلا كلام، وإن راجع تربّص أربعة أشهر ووقف ليفيء أو يطلّق، فإن فاء صام أو كفّر، وإن طلّق فقد انقضت الطلقات الثلاث، وعلى هذا كلّ إيلاء طالت مدّته.

إذا قال لزوجته: «إن وطئتك فأنت طالق ثلاثاً» فعندنا أنّ هذا باطل لا يتعلّق به حكم، وعندهم أنّه حلف بالطلاق الثلاث لا وطئها، فمنهم من قال: يكون مولياً، ومنهم من قال: لا يكون لأنّه ما حلف بالله.

فمن قال: «يكون مولياً» تربّص أربعة أشهر ثمّ يوقف، فإمّا أن يفيء أو يطلّق، فإن طلّق طلقة وفّاها حقّها لهذا التربّص، لأنّ الّذي عليه الفيئة أو الطلاق، فإذا أوقعه فقد وفّاها حقّها.

ثمّ ينظر، فإن لم يراجعها بانت بانقضاء العدّة، وزالت الزوجيّة، وسقط حكم الإيلاء. وإن راجعها عادت زوجة، واليمين قائمة، يضرب له مدّة أُخرى، فإذا انقضت وقف، فإن طلّق طلاقاً رجعيّاً فالحكم على ما مضى، ثمّ يضرب له مدّة أُخرى، فإذا انقضت وطلّق فقد استوفى عدد الطلاق. وعلى هذا كلّ إيلاء يتّصل مدّته على وجه يمكن التربّص كلّما طلّق وراجع، فهكذا يفعل حتّى يستوفي الطلاق.

هذا إذا طلّق. وأمّا إن اختار الفيئة، فهل له ذلك أم لا؟ قال قوم: الصحيح أنّ له ذلك. وقال بعضهم: لا يجوز له الفيئة، لأنّه إيلاج يتعقّبه التحريم، بدليل أنّها تطلّق بالتقاء الختانين ثلاثاً، وكلّ إيلاج يتعقّبه التحريم يكون محرّماً، كما لو بقي من زمان الليل في رمضان قدر ما يولج فيه فقط ثمّ يطلع الفجر عقيبه، كان الإيلاج محرّماً لأنّ التحريم يتعقّبه.

ومن قال بالأوّل قال لأنّه إيلاج صادف حال الإباحة قطعاً، لأنّه يوافق زوجيّة كاملة فهو مباح، حتّى يلتقي الختانان ثمّ ينزع. والنزع ترك وليس بجماع،

بدليل أنّه لو وافاه الفجر مجامعاً فوقع النزع والطلوع معاً انعقد صومه، ولا كفّارة.

ويفارق ما قالوه من الإيلاج آخر الليل، لأنّ المنع هناك من طريق غلبة الظنّ، لأنّا لا نعلم قدر ما بقي من الليل، فلا نأمن أن يوافق الإيلاج زمان الطلوع، فلهذا منع منه.

فإذا تقرّر هذا فالتفريع على هذا، فإذا اختار الإيلاج فأولج فإذا غابت الحشفة وقع الطلاق الثلاث لوجود الصفة، وعليه النزع، ولا يحلّ له المكث، ولا الحركة لغير إخراجه، لأنّها أجنبيّة منه، فإن نزع فلا كلام. وإن لم ينزع فلا فصل بين أن يمكث على صورته، أو يكمل هذا الإيلاج. فهل عليه المهر أم لا؟ قال قوم: لا مهر عليه بالمكث. وقال آخرون: عليه المهر.

فأمّا إن نزع ثمّ ابتدأ فأولج فإنّ حكم هذا الثاني منفصل عن الأوّل لا يتعلّق حكمه به، ولا يبنى عليه، لأنّا [إنّما] نجعل الحكم واحداً في وطء كلّه مباح أو كلّه حرام، فأمّا في وطءين أحدهما محرّم والآخر مباح فلا يبنى عليه.

فإذا ثبت أنّ له حكم نفسه لم يخل من ثلاثة أحوال: فإمّا أن يكونا عالمين، أو جاهلين، أو أحدهما عالماً والآخر جاهلاً.

فإن كانا جاهلين بأن يجهلا أنّ الحكم يتعلّق بالتقاء الختانين، لأنّ الفقهاء يعرفون هذا، وكان عندهما أنّ الحكم يتعلّق بالفراغ من الوطء، فإذا كان كذلك فلا حدّ على واحد منهما، لأنّه يدرأ بالشبهة، وإذا لم يجب الحدّ وجب المهر، لأنّه وطء بشبهة.

وإن كانا عالمين بالتحريم، ففي الحدّ وجهان، أحدهما: يحدّان، لأنّه وطئ أجنبيّة مع العلم بالتحريم. والثاني: لا حدّ عليهما، لأنّ هذا الابتداء وطء شبهة، فمن قال: لا حدّ، قال: هما كالجاهلين وقد مضى. ومن قال: عليهما الحدّ، قال: لا مهر ولا نسب.

وإن كان أحدهما عالماً والآخر جاهلاً يبنى على الوجهين، فإذا قال: لا حدّ على العالم، فالحكم فيه كما لو كانا جاهلين. ومن قال: يحدّ العالم فإن كان العالم هو دونها فعليه الحدّ دونها، ولها المهر لسقوط الحدّ عنها، وإن كانت هي عالمة فلا حدّ عليه، وعليها الحدّ، ولا مهر لها.

وجملته أنّ النسب واللحوق بكلّ واحد منهما، والمهر لها، متى سقط الحدّ عنها وجب المهر والنسب والعدّة، ومتى سقط الحدّ عنه لحق النسب، ووجبت العدّة. وهذا كلّه سقط عنّا، لما قدّمناه.

إذا آلى من زوجته إيلاءً شرعيّاً فله التربّص أربعة أشهر لا يتوجّه عليه فيهنّ مطالبة بوجه، وإنّما تحلّ المطالبة عند انقضائها، فإن فاء فيهنّ فقد عجّل حقّها قبل وجوبه، وإن لم يفئ حتّى مضت المدّة طولب بالفيئة أو بالطلاق، فإن اختار الفيئة فهذا حقّ مقصور عليه لا تدخله النيابة، وإن اختار الطلاق فهذا حقّ تدخله النيابة، إن شاء طلّق، وإن وكلّ في طلاقها جاز.

فإن طلّق فلا كلام، وإن امتنع من الطلاق وماطل ودافع حبسه الحاكم عندنا وضيّق عليه حتّى يفيء أو يطلّق ولا يطلّق عليه، وقال قوم: يطلّق عليه، وقال بعضهم: يقع الطلاق بانقضاء العدّة.

فعلى ما قلناه: إنّه يضيّق عليه و الطلاق إليه، فالّذي عليه أن يوقع طلقة واحدة بلا خلاف، فإن طلّق أكثر منها لم يقع عندنا، وعندهم يكون تطوّع بما زاد. ومن قال: للسلطان أن يطلّق عليه، قال: ليس له أن يطلّق عليه إلّا واحدة، لأنّه القدر الواجب فلا يستوفي أكثر منه.

فإذا طلّق هو عندنا أو طلّقه السلطان عندهم كانت الطلقة رجعيّة إن كانت بعد الدخول، وقال بعضهم: تكون بائنة، وإنّما قلنا ذلك لقوله تعالى: ﴿وبعولتهنّ أحقّ بردّهنّ﴾[1] ولم يفرّق.

---

(١) البقرة: ٢٢٨.

فإن لم يراجع حتّى انقضت العدّة بانت، وزالت الزوجيّة، وسقط الإيلاء. وإن راجعها ضربنا مدّة التربّص عقيب المراجعة، فإذا انقضت وقفناه أيضاً، فإن طلّق أُخرى نظرت، فإن لم يراجع حتّى بانت فلا كلام، وإن راجعها ضربنا مدّة التربّص ووقفنا عند انقضائها ليفيء أو يطلّق، فإن طلّق فقد استوفى عدد الطلاق.

هذا إذا اتّسعت المدّة للتربّص. فأمّا إن راجع وما بقي من المدّة ما يتربّص فيها وهو أن كان الباقي أربعة أشهر فما دونها، فقد زال حكم الإيلاء، لأنّه لا يمكن أن يوقف عقيب المدّة للفيئة، لكن حكم اليمين باق في تعلّق الحنث به إن هو وطئ قبل انقضاء المدّة.

إذا قال: «أنت حرام عليّ» لم يتعلّق به حكم عندنا، لا طلاق، ولا عتاق، ولا ظهار ولا يمين في إيلاء، ولا غيره، نوى أو لم ينو، وفيه خلاف [ذكرناه في الخلاف][1].

إذا قال لها: «إن أصبتك فعبدي حرّ عن ظهاري إن ظاهرت» عندنا لا يتعلّق به حكم لا عتق ولا ظهار، لأنّه مشروط وهما لا ينعقدان بشرط، ولا يتعلّق به إيلاء لأنّه ليس بيمين بالله، وعندهم علّق عتق عبده بشرطين إصابة و ظهار، فلا يعتق إلّا بوجودهما، وليس الشرطان على الترتيب، بل كيف وجدا وقع العتق تقدّم العتق أو تأخّر.

فإذا ثبت هذا، فلا يكون مولياً، لأنّ المولي لا يمكنه الفيئة بعد التربّص إلّا بضرر[2] وهذا يمكنه الفيئة بغير ضرر[3] فإنّه إذا وطئ لم يعتبر العتق، لأنّه ما وجد شرط عتقه.

ثمّ لا يخلو إمّا أن يطأها أوّلاً أو يظاهر، فإن وطئ أوّلاً خرج من حكم الإيلاء وله أن يطأ بعد هذا ما شاء، ولا يعتق العبد، لأنّه ما وجدت صفة عتقه، وإن تظاهر بعد هذا عتق العبد لكن لا يجزئه عن ظهار.

هذا إذا تقدّم الوطء. فإن تقدّم الظهار فتظاهر منها لم يعتق العبد، لأنّ شرط

(١) الخلاف ٤: ٥١٦ المسألة ١٠.
(٢) م: بضرب.
(٣) م: ضرب.

عتقه لم يوجد، لكن قد صار مولياً عند من أجاز الإيلاء بغير اسم الله، ويتربّص أربعة أشهر، فإن فاء عتق العبد، لأنّه وجد شرط عتقه، وخرج بالفيئة عن الإيلاء، والعبد لا يجزئه عن ظهار، لأنّه عتق عبده قبل عقد الظهار، فلا يقع عنه.

إذا تظاهر من امرأته ثمّ عاد و[1] وجبت الكفّارة في ذمّته، ثمّ قال لها: «إن أصبتك فللّه عليّ أن أُعتق عبدي عن ظهاري، أو هذا العبد عن ظهاري» فإن كان نذر طاعة وتبرّر فمتى وقع لزمه الوفاء به.

وإن كان نذر لجاج يمنع به نفسه أو يوجب عليها فعل شيء كالأيمان، مثل أن يقول: «إن دخلت الدار فللّه عليّ عتق عبدي، وإن لم أدخل الدار فللّه عليّ كذا» فإذا وجد الشرط لزمه نذره عندنا وعندهم، وهو بالخيار بين الوفاء به و بين أن يكفّر كفّارة يمين [وهذه المسألة نذر لجاج وغضب، لأنّه منع نفسه من إصابتها].

وهذه المسألة والّتي قبلها سواء غير أنّه علّق عتق رقبة عبده في الّتي قبلها، فقال: «إن أصبتك فعبدي حرّ عن ظهاري» وفي هذه علّق بإصابتها نذر عتقه، منهم من قال: لا يكون مولياً لأنّه ما حلف بالله، و كذلك نقول. ومنهم من قال: يكون مولياً.

إذا آلى من امرأته بالله ـ تعالى ـ فقال: «والله لا أصبتك» ثمّ قال لامرأة له أُخرى: «قد أشركتك معها في الإيلاء لم تكن شريكتها» وكان مولياً من الأُولى دونها، لأنّ اليمين بالله تعالى إنّما تنعقد لأجل حرمة اللفظ، وهو أن يحلف بالله أو بصفة من صفات ذاته. وقوله: «قد أشركتك معها» لفظ لا حرمة له. واليمين بالله بالكنايات لا تنعقد، فسقط في حقّ الثانية، وكان من الأُولى مولياً.

وإذا آلى منها بالطلاق فقال: «أنت طالق إن أصبتك» ثمّ قال للأُخرى: «قد أشركتك معها» فعندنا لا يكون مولياً من واحدة منهما، لأنّه ما حلف بالله.

---

(١) م، و، ي، ثمّ عاد وجبت.

وعندهم يقال له: ما نويت؟ فإن قال: «أردت أنّ ذلك الطلاق لا يقع على الأُولى حتّى أُصيب الثانية» فإنّ الطلاق لا يقع على الأُولى إذا أصابها، حتّى يصيب الثانية فتطلّق بإصابة الاثنتين، فكان مولياً من الأُولى دون الثانية أيضاً، لأنّه علّق طلاق الأُولى بصفة، ثمّ ضمّ إلى تلك الصفة صفة أُخرى في وقوعه، والطلاق متى علّق بصفة تعلّق بها وحدها فلو ضمّ إليها غيرها ليتعلّق وقوعه بهما لم يصحّ.

إذا آلى منها بالطلاق ثمّ قال للأُخرى: «قد أشركتك معها» فعندنا لا ينعقد يمينه أصلاً لما مضى، وعندهم إن قال: «أردت أنت أيضاً إن أصبتك كالأُولى طالق» فقد علّق بإصابتها طلاقاً آخر يقع على الأُولى.

وإن قال: «معناه وأنت أيضاً إن أصبتك فأنت طالق» كان مولياً هاهنا، لأنّه منع نفسه من وطء الثانية إلّا بضرر إمّا طلاق هذه أو طلاق الأُولى طلقة، فقد صار مولياً عند من أجاز الإيلاء بغير اسم الله.

إذا قال: «إن أصبتك فأنت زانية» لم يكن مولياً عندنا، لأنّه ما حلف بالله. وعندهم لأنّه لا ضرر عليه بإصابتها بعد التربّص، لأنّه لا يكون بإصابتها قاذفاً، لأنّ القذف ما احتمل الصدق والكذب، وهنا يقطع على كذبه، لأنّه علّق قذفها بصفة، فإن كانت زانية فلا تكون بوجود الصفة زانية، وإن كانت عفيفة فلاتصير بوجود الصفة زانية فبان كذبه فيما قال. ولأنّ قوله: «أنت زانية» إخبار عن أمر ماض، وقوله: «إن قربتك فأنت زانية» صفة في المستقبل، والأخبار الماضية لا تصحّ تعليقها بالصفة المستقبلة.

إذا قال: «والله لا أصبتك سنة إلّا مرّة» لم يكن مولياً، لأنّ المولي من لا يمكنه الفيئة بعد التربّص إلّا بضرر، وهذا لا ضرر عليه متى وطئها، لأنّه متى وطئ صادف الوطء الّذي استثناه مرّة ولم يدخله تحت عقد اليمين، فلهذا لا يكون مولياً. فمتى وطئها بعد هذا انعقدت اليمين، لأنّه علّقه بصفة وقد وجدت، فكأنّه الآن حلف لا وطئها.

ثمّ ينظر فيما بقي من السنة، فإن بقي منها مدّة التربّص فهو مولٍ يتربّص بـه ويوقف، وإن كان الباقي لا يكون مدّة التربّص، فقد زالت الإيلاء يعني لا يتربّص لكنّه متى وطئ قبل انقضاء السنة حنث في يمينه.

إذا قال: «إن أصبتك فوالله لا أصبتك» لم يكن مولياً عندنا وعندهم، لأنّه إنّما علّق الإيلاء بصفة، ومتى علّق الإيلاء بصفة ما حلف، فهو كقوله: «إن دخلت الدار فوالله لا أصبتك» لم يكن مولياً، لأنّه يمتنع[1] من وطئها بغير يمين، ومتى أصابها صار الآن مولياً كأنّه حلف الآن: لا أصابها، ويتربّص هاهنا بكلّ حال، وفي الّتي قبلها يفتقر إلى تفصيل فيما بقي من السنة، لأنّه عقد المدّة بالسنة، وهاهنا أطـلق فكانت على التأبيد، فكان مولياً بغير تقسيم.

إذا حلف لا أصابها لم يخل من ثلاثة أحوال: إمّا أن يطلق، أو يعلّقه بمدّة، أو بفعل. فإن أطلق فقال: «والله لا أصبتك» كان مولياً، لأنّ إطلاقه يقتضي التأبيد.

فإن قال: «والله لا أصبتك أبداً» كان تأكيداً. وفي هذا المعنى لو قال: «ما عشتُ أو عشتَ أو عشنا» كلّ هذا مؤبّد، لأنّ التأبيد أن لا يطأها أبداً، والأبد في حقّه مدّة حياته وفي حقّها مدّة حياتها.

وإن علّقه بمدّة نظرت، فإن زادت على أربعة أشهر كان مولياً، وإن كانت أربعة أشهر فما دونها لم يكن مولياً.

وأمّا إن علّقه بفعل، فالأفعال على خمسة أضرب: ضربان يكون مولياً فيهما، وثلاثة لا يكون كذلك. فاللذان يكون مولياً فيهما:

أحدهما: أن يعلّقه على فعل يقطع أنّه يزيد على أربعة أشهر كقوله: «حتّى تقوم الساعة» لأنّ الساعة وإن كانت لابدّ من أن تقوم، فإنّ قـبلها أشـراطـاً كـخروج الدجّال ونزول عيسى عليه السلام وخروج الدابّة، وطلوع الشمس من مغربها، فهو يقطع

(١) م: لا يمتنع

أنّ هذا لا يكون إلى أربعة أشهر.

وفي هذا المعنى إذا كان بالعراق فقال: «حتّى أمضي إلى الصين وأعود» فكلّ هذا وما في معناه يقطع على أنّه لا يمكن في أربعة أشهر.

الثاني: ما لا يقطع على تأخيره، لكنّ الغالب منه التأخير، كقوله: «حتّى يخرج الدجّال، وينزل عيسى، وتظهر الدابّة، وتطلع الشمس من مغربها» فكلّ هذا يغلب على الظنّ أنّه لا يكون إلى أربعة أشهر فيكون مولياً. وعقد الباب فيه ما يغلب على الظنّ أنّه لايكون إلى أربعة أشهر.

فأمّا الثلاثة الّتي لا يكون بها مولياً أحدها: يقطع على أنّها لا تبلغ إلى أربعة أشهر، كقوله: «حتّى يبين هذا السواد، ويفسد هذا البقل، ويجفّ هذا الثوب» فلا يكون مولياً كقوله: إلى يومين أو ثلاثة.

الثاني: ما يغلب على الظنّ أنّه لايكون إلى أربعة أشهر، وإن جاز أن يمتدّ أكثر مثل أن يكون له عادة بالزيارة يخرج ويعود في الغالب بعد شهر ونحو هذا، أو يكون بقّالاً يخرج إلى السواد ويعود في كلّ مديدة ويبيع ويرجع فلا يكون مولياً، لأنّه وإن جاز أن يتأخّر فالغالب أن لا يتأخّر.

الثالث: ما احتمل المدّة الطويلة وغيرها من غير ترجيح، كقوله: «حتّى يرجع فلان من غيبته» وقد غاب إلى البصرة أو الكوفة، وهذه البلاد في العادة يحتمل المدّة الطويلة، ويحتمل الإسراع، وهكذا «حتّى يمرض فلان، حتّى يموت فلان، حتّى يشاء فلان» لأنّه لا يمتدّ أربعة أشهر قطعاً ولا غالباً، فلا يكون مولياً بالأمر المحتمل.

فكلّ موضع قلنا يكون مولياً تتربّص أربعة أشهر، فإذا انقضت فإمّا أن يفيء أو يطلّق. وكلّ موضع قلنا لا يكون مولياً لم يتربّص ولم يوقف سواء طالت المدّة أو لم تطل، لأنّه إذا لم يكن مولياً كان كمن امتنع بغير يمين، فلا يحكم عليه بالإيلاء أبداً.

وجملته أنّ الإيلاء لا ينعقد حتّى يكون على مدّة تمتدّ أكثر من أربعة أشهر قطعاً أو غالباً، فأمّا مالم يمتدّ إليها قطعاً أو لا يمتدّ إليها غالباً أو ينقسم الأمر من غير ترجيح فلا يكون مولياً.

وإن قال: «حتّى تفطمي» فإن علّقه بمدّة الرضاع و مدّتها حولان، عندنا لا يكون مولياً، وعندهم يكون مولياً. وإن علّقه بفصلها وهي متى فعلت الفطام فإنّها قد تفطمه إلى أربعة أشهر وأقلّ وأكثر.

وإن علّقه بحملها ففيه ثلاث مسائل:

إحداها: يكون على صفة قد تحبل وقد لا تحبل، وهي الّتي من ذوات الأقراء يجوز أن تحبل بعد يوم أو شهر أو سنة، ولا ترجيح، فلا يكون مولياً.

الثانية: ما يمكن أن تحبل لكنّ الغالب أنّها لا تحبل إلى أربعة أشهر، وهي الّتي لها تسع سنين، فلا يكون مولياً، لأنّ الغالب أن لا تحبل إلى أربعة أشهر.

الثالثة: ما يقطع أنّها لا تحبل إلى أربعة أشهر، وهي الصغيرة الّتي لهاستّ و سبع وثماني، والآيسة من الحبل، فيكون مولياً، لأنّ العلم يحيط بأنّ الحبل منها لا يكون إلى أربعة أشهر، فلهذا كان مولياً.

إذا قال: «والله لاأقربك إن شئت» فهو إيلاء بصفة، والصفة مشيئتها أن لا يقربها لأنّه علّقه بصفة ينعقدبها، والصفة الّتي ينعقد بها مشيئتها أن لا يقربها، وهو الأصل، لأنّ كلّ حكم علّق بصفة كانت الصفة على الوجه الّذي علّق بها، فلمّا قال: «لا أقربك إن شئت» فقد علّق الامتناع من قربها بمشيئتها، فكانت المشيئة أن لا يقربها.

فإذا ثبت هذا نظرت، فإن لم تشأ لم ينعقد الإيلاء لأنّ الصفة ما وجدت، وإن شاءت في غير وقت المشيئة لم ينعقد لأنّ الصفة ما وجدت، وإن شاءت في وقت المشيئة انعقد الإيلاء لوجود الصفة.

فإذا ثبت ذلك فإن شاءت في المجلس بحيث يكون كلامها جواباً لكلامه صحّ

كالقبول في البيع، وفيهم من قال: في المجلس، وفيهم من قال: ما لم يتفرّقا، والأوّل أقوى عندنا إذا أجزنا تعليق الإيلاء بشرط، وإن قلنا: إنّ ذلك لا يصحّ كالطلاق والظهار والعتاق فالإيلاء لا يصحّ من أصله.

وإن قال: «والله لا قربتك إن شئت أن أقربك» فقد علّق الإيلاء بصفة هي صفة في الّتي قبلها، فإنّ إطلاق الصفة إن شاء لا يقربها[1] فقد عدل عن إطلاقها إلى أن قيّد الصفة بأن تكون المشيئة أن يقربها، فتحقيق هذا أنّه قصد المكابدة يعني إن شئت أن أقربك فوالله لا فعلت.

فإذا تقرّر هذا فالصفة وإن كانت تخالف تلك الصفة، فهما سواء، إن لم تشأ لم ينعقد الإيلاء وإن شاءت في غير وقت المشيئة لم ينعقد، وإن شاءت في وقت المشيئة انعقد في وقت المشيئة على ما مضى بيانه.

فرع هذه المسألة:

إذا قال: «والله لا أقربك إلّا أن تشائي» فهو إيلاء مطلق، فقد علّق حكمه، ومنع انعقاده بالصفة، فإنّه استثناء في النفي فكان معناه: إلّا أن تشائي أن أقربك.

فإذا ثبت هذا فإن شاءت في غير مدّة المشيئة أو لم تشأ أصلاً فالإيلاء منعقد، لأنّه ما وجد شرط حلّها، وإن شاءت في وقت المشيئة انحلّت الإيلاء ولم ينعقد، لأنّه وجد الشرط المانع من انعقادها ويفارق المسألتين قبلها، لأنّ الصفة موضوعة لانعقادها وهذه الصفة معقودة لحلّها.

فرع آخر:

إن قال: «والله لا أصبتك إلّا برضاك» لم يكن مولياً، لأنّه أحسن إليها في أن جعل الوطء موكولاً إلى رضاها، و لأنّ المولي من يوقف بعد التربّص فيطالب بالفيئة أو بالطلاق، وهذا لا يمكن هاهنا، لأنّه إذا وقف وطولب بالفيئة فقد رضيت

---

(١) م، و: أن لايقربها.

بالوطء فانحلّت اليمين، فلا يكون مولياً.

ويفارق إذا[1] قال: «إلّا أن تشائي» لأنّ المشيئة لا يمكن أن توجد بعد التربّص فإنّها إنّما تصحّ في الخيار، والرضا ليس على الفور فبان الفصل بينهما.

كلّ موضع حكمنا بأنّه مولٍ فالرضى والغضب فيه سواء، وقال قوم: إن حلف حال الرضا لم يكن مولياً.

إذا قال: «والله لا أقربك حتّى أخرجك من هذا البلد» لم يكن مولياً، لأنّ المولي من لا يمكنه الفيئة بعد التربّص إلّا بضرر، ولا ضرر عليه هاهنا، فإنّه يخرجها منه، فإذا فارقت البنيان والمنازل برّ في يمينه.

إذا قال لأربع نسوة له: «والله لا أقربكنّ» فقد حلف لا وطئ الأربع كلّهنّ، فلا يحنث حتّى يطأهنّ كلّهنّ، كما لو حلف لا كلّمت زيداً وعمراً و خالداً و بكراً لم يحنث حتّى يكلّم الكلّ.

فإذا ثبت هذا فهو غير مول في الحال منهنّ، لأنّ المولي من لا يمكنه الفيئة إلّا بضرر، ولا ضرر عليه هاهنا في ابتداء الوطء في واحدة منهنّ، لأنّه لا يحنث بوطئها فلهذا لم يكن مولياً في الحال.

فعلى هذا لووطئ واحدة أواثنتين أو ثلاثاً لم يحنث، لأنّه لم يخالف ما يتناوله عقد يمينه، لكنّه صار الآن مولياً عن الرابعة لأنّها هي الّتي قد تعيّن الحنث بوطئها، فيكون كأنّه آلى منها الآن، فيضرب له المدّة، فإذا انقضت وقف ليفيء أو يطلّق، فهذا فقه المسألة.

فإذا ثبت هذا، لووطئ منهنّ اثنتين خرجتا من حكم الإيلاء، لأنّه لم يحنث بوطئهما فلو كرّر الوطء فيهما أولم يكرّر الباب واحد، فقد خرجتا من هذه اليمين، ويحسب بيمين في الباقيتين، متى وطئ واحدة منهما تعلّق الحنث بوطء الباقية.

(١) من: و إذا.

ولو طلّق ثلاثاً منهنّ كان الإيلاء قائماً في الباقية، لأنّ الطلاق لا يحلّ اليمين ولا يبطلها لأنّها تتعلّق بأعيانهنّ لأنّ الوطء ما حرم، فإنّه يمكن وطؤهنّ بشبهة أو بفجور أو بملك اليمين، فيتعلّق الحنث في الباقية، فلهذا كان حكم الإيلاء باقياً على معنى ما قلناه في أصل المسألة، يعني باقياً في الّتي يتعلّق الحنث بوطئها.

وإن ماتت واحدة منهنّ انحلّت اليمين، لأنّ الحنث إنّما يقع بوطء الأربعة كلّهنّ، فإذا ماتت واحدة منهنّ لم يمكنه وطء الأربع، وكان له وطء الباقي، ولا يحنث، لأنّ الميّتة لا حكم لوطئها في حقّها، بل يجب عليه الغسل والحدّ في قول من أوجب عليه الحدّ عندنا، وعند غيرنا، وأمّا هي فلا يتعلّق بها حكم من أحكام هذا الوطء، لأنّه لو وطئ الثلاث البواقي ثمّ وطئ هذه الميتة لم يحنث، لتعذّر الحنث، فإذا تعذّر الحنث سقط حكم الإيلاء، كما لو حلف لا وطئ خمسة أشهر فدافع أو هرب حتّى مضت كلّها خرج من حكم الإيلاء، لتعذّر الحنث.

ويفارق إذا طلّق ثلاثاً، لأنّ الإيلاء باق في الباقية، فإنّ الحنث ما تعذّر، وهو أن يطلّق المطلّقات فتعلّق الحنث بوطء الباقية، فلهذا كان الإيلاء باقياً فيها، وهاهنا قد تعذّر الحنث، لأنّه لا يتعلّق الحنث بوطء الميتة، فبان الفصل بينهما.

إذا قال: «والله لا قربت واحدة منكنّ» كان مولياً عنهنّ كلّهنّ، لأنّ بقوله «لاأقرب واحدة منكنّ» قد منع نفسه من كلّ واحدة منهنّ، بدليل أنّه متى وطئ واحدة منهنّ حنث في يمينه. ويفارق هذه المسألة الأُولى، لأنّه لا يحنث بوطء واحدة ولا بوطء ثلاث، فلهذا لم يكن مولياً في الحال عنهنّ كلّهنّ.

فإذا ثبت أنّه مول عنهنّ كلّهنّ في الحال ضربنا له المدّة، فإذا انقضت وقف لهنّ كلّهنّ ليفيء أو يطلّق، فإن طلّق واحدة أو ثلاثاً كان الإيلاء ثابتاً في الباقية، وإن وطئ واحدة حنث وانحلّ الإيلاء في البواقي.

والفصل بين الفيئة والطلاق هو أنّ اليمين لا ينحلّ بالطلاق، لأنّ الحنث لا يقع

به، فلهذا كان الإيلاء قائماً فيمن لم يطلّقها، وليس كذلك الفيئة لأنّه لما وطئ واحدة منهنّ حنث في يمينه، لأنّه منع نفسه عن وطء واحدة شايعة منهنّ لا بعينها فأيّتهنّ وطئها كانت الّتي آلى منها ومنع نفسه عنها، وانحلّت اليمين في البواقي، لأنّه إذا حنث مرّة لم يعد الحنث مرّة أُخرى فبان الفصل بينهما.

فإن حلف لا وطئ واحدة منهنّ ثمّ قال: نويت فلانة، لواحدة بعينها، تعيّن الإيلاء فيها وكان القول قوله مع يمينه، لأنّ اليمين تناولت في الظاهر واحدة منهنّ لا بعينها فإذا عيّنها أمكن ما يقوله، فلهذا قبل منه، وقال قوم: يقبل في الباطن دون الظاهر، و الأوّل أصحّ عندنا.

فرع : إن قال: «والله لا أقرب كلّ واحدة منكنّ» كان مولياً عنهنّ وعن كلّ واحدة منهنّ، كما لو أفرد كلّ واحدة باليمين، وتفارق هذا «والله لا أقرب واحدة منكنّ» لأنّه إنّما منع نفسه عن وطء واحدة لا بعينها، فلهذا كان مولياً عنهنّ، ولم يكن مولياً عن كلّ واحدة منهنّ.

فإذا تقرّر هذا وأنّه مول عن كلّ واحدة منهنّ، فإنّا نضرب له المدّة، فإذا انقضت وقف ليفيء أو يطلّق. فلو طلّق واحدة أو اثنتين أو ثلاثاً، فقد وفّى المطلّقة حقّها من هذه المدّة، وكان الإيلاء قائماً في البواقي. فإن وطئ انحلّت الإيلاء في حقّ الّتي وطئها، وكان الإيلاء قائماً في الّتي لم يطأها، لأنّه منع نفسه عن وطء كلّ واحدة منهنّ نطقاً، فلهذا لم ينحلّ اليمين بوطء بعضهنّ.

وليس كذلك إذا قال: «لا أقرب واحدة منكنّ» فوطئ واحدة، انحلّت اليمين في الكلّ، لأنّه إنّما منع نفسه من وطء واحدة لا بعينها، فإذا وطئ واحدة فقد عيّنها بالوطء، فانحلّت اليمين في البواقي.

ألا ترى أنّه لو قال: «والله لا كلّمت أحد هذين الرجلين» فإذا كلّم واحداً منهما حنث، وانحلّت اليمين في الثاني، ولو قال: «والله لا كلّمت كلّ واحد من

هذين الرجلين» فكلّم واحداً منهما حنث فيه وكانت اليمين باقية في الآخر، وكان الفصل بينهما ما ذكرناه.

[١]

فصل في التوقيف في الإيلاء

إذا آلى من امرأته تربّص أربعة أشهر لا مطالبة عليه فيها لقوله تعالى: ﴿للّذين يؤلون من نسائهم تربّص أربعة أشهر﴾[١] فإذا ثبت أن لامطالبة قبل انقضائها، فإذا انقضت المدّة وقف ليفيء أو يطلّق، فإن فاء خرج من حكم الإيلاء، وإن طلّقها فقد وفّاها حقّها لهذه المدّة، وإن امتنع من الفيئة ومن الطلاق حبس[٢] عندنا وضيّق عليه على ما مضى. ولا يطلّق عليه السلطان، وقال بعضهم: يطلّق.

فإذا انقضت المدّة فعفت عن المطالبة فإنّ لها المطالبة بحقّها بالفيئة أو بالطلاق عقيب عفوها، ولا يسقط ذلك بعفوها، لأنّ المطالبة وجبت لها بالامتناع من الجماع بعقد يمين، وهذا يتجدّد حالاً فحالاً، وزماناً بعد زمان، فإذا عفت صحّ فيما وجب لها، ولم يصحّ فيما سيجب[٣] لها.

إذا آلى من زوجته الأمة، ضربنا له المدّة كالحرّة، فإذا انقضت وقف لها وكانت بالخيار بين المطالبة وترك المطالبة، لا حقّ لسيّدها فيه، مثل الردّ بالعيب، وحقّها من القسم، وهكذا وليّ المعتق بعد انقضاء المدّة لا مطالبة له لأنّه حقّ لها، لكن يقال للزوج: اتّق الله ووفّها حقّها بفيئة أو طلاق، فقد توجّه عليك، لكن قد تعذّر بالمطالبة فإن فعل فقد أحسن، وإن أبى فلا مطالبة عليه لغير زوجته.

رجل له امرأتان زينب وعمرة، فقال لزينب: «إن قربتك فعمرة طالق» عندنا لا يكون مولياً لأنّه ما حلف بالله، وعند من أجازه قال: قد آلى من زينب، لأنّه لا يمكنه وطؤها بعد التربّص إلّا بضرر، وهو وقوع الطلاق على عمرة، فهو مول

---

(١) البقرة: ٢٢٦.
(٢) م: جبر.
(٣) م، و، ي: يستحبّ.

منها، وأمّا عمرة فما آلى منها، لأنّه علّق طلاقها بصفة هي وطء زينب، ومتى وطئ عمرة فلاضرر عليه في وطئها، فلهذا لم يكن مولياً منها.

وأمّا زينب فتتربّص ثمّ يوقف لها، فإن فاء طلّقت عمرة، وإن طلّقت فإن كان رجعيّاً فالإيلاء بحاله متى راجعها. وإنكان بائناً ثمّتزوّج بها نظرت، فإنكان بدون الثلاث عاد، وإن كان بالثلاث لم يعد، وقال بعضهم: يعود بكلّ حال، وقال آخرون: لا يعود بكلّ حال. فأمّا صفة طلاق عمرة فهي ثابتة بحالها لم يتغيّر حكمها بزوال نكاح زينب. فمتى وطئ زينب طلّقت عمرة، سواء كان الإيلاء ثابتاً أو زائلاً.

فإن طلّق عمرة طلقة رجعيّة ثمّ راجعها فصفة الطلاق بحالها، والإيلاء بحاله. و إن أبانها ثمّ تزوّجها فهل يعود حكم الصفة أم لا؟ نظرت، فإن أبانها بدون الثلاث عادت الصفة، وعند بعضهم لا يعود. وإن أبانها بالثلاث لم تعد، وقال بعضهم: يعود. فكلّ موضع عادت الصفة عاد الإيلاء، وكلّ موضع لم تعد الصفة انحلّ الإيلاء.

وهذا قد سقط عنّا لما بيّنّاه: من أنّ الإيلاء بغير اسم الله لا ينعقد، وأنّ الطلاق بشرط لا يصحّ.

إذا آلى من زوجته الأمة ثمّ اشتراها انفسخ النكاح ثمّ أعتقها ثمّ تزوّجها فهل يعود حكم الإيلاء أم لا؟ وكذلك لو كان الزوج عبداً تحته حرّة فاشترته انفسخ النكاح فأعتقته ثمّ تزوّجت به فهل يعود حكم الإيلاء أم لا؟ عندنا لا يعود، لأنّه لا دليل عليه، و لأنّ هذه زوجة أُخرى. وقال بعضهم: يعود. والكلام في الطلاق والظهار هل يعود أم لا؟ كان كالإيلاء حكم واحد.

إذا آلى من زوجته تربّص أربعة أشهر بكلّ حال، لا يختلف ذلك بالرقّ والحرّية، سواء كانت حرّة تحت عبد أو أمة تحت حرّ، وفيه خلاف ذكرناه في الخلاف.[1]

إذا آلى من زوجته تربّص أربعة أشهر ثمّ وقف لها، فإن اختلفا في المدّة

(١) الخلاف ٤: ٥١٩، المسألة ١٦.

فقالت: «قد انقضت» وقال: «ما انقضت» فالقول قوله مع يمينه، لأنّ الأصل أنّها ما انقضت. وكذلك إن اختلفا في ابتداء المدّة لأنّ الأصل أنّ لا يمين.

إذا آلى من الرجعيّة صحّ الإيلاء، لأنّها في حكم الزوجات بلا خلاف. فإذا ثبت صحّته فإنّ المدّة لا تحتسب عليه ما دامت في العدّة، عند من قال: إنّها محرّمة الوطء، وقال بعضهم: تحسب عليه لأنّها مباحة الوطء وهو مذهبنا. فمن قال: إنّها غير محرّمة ما دامت في العدّة، فمتى راجعها ضرب له المدّة من ذلك الوقت، لأنّ اليمين قائمة، وعندنا يحسب من وقت اليمين.

الإيلاء بالذمّية كصحّتها في المسلمة الحرّة والأمة إذا كانت زوجة، لعموم الآية[1]. إذا انقضت المدّة وطولب بالفيئة أو الطلاق، فقال: «أنا أفيء» لم يخل من أحد أمرين: إمّا أن يكون قادراً على الفيئة، أو عاجزاً عنها. فإن كان قادراً عليها ففيئة القادر الجماع، فإن فاء فقد خرج من حكم الإيلاء، وإن كان معذوراً من مرض أو حبس فاء فيئة العاجز المعذور، وهي باللسان وهو أن يقول: «ندمت على ما فعلت، فمتى قدرت جامعت» لأنّ الفيئة عليه بحسب القدرة، فإذا فعل هذا فقد فعل ما قدر عليه.

فإن طلّق أو فاء فيئة القادر أو العاجز سقطت عنه المطالبة، وإن امتنع من كلّ هذا، فهل يطلّق عليه السلطان؟ على ما مضى. وإن فاء فيئة المعذور ثمّ قدر على فيئة القادر طولب بالفيئة، فإمّا أن يفيء فيئة القادر أو يطلّق.

إذا آلى منها ثمّ وطئها عندنا عليه الكفّارة، سواء كان في المدّة أو بعدها. وقال قوم: إن وطئها قبل المدّة فعليه الكفّارة، وإن وطئها بعدها فلا كفّارة عليه، وهو الأقوى.

إذا وقف في المدّة فاختار الفيئة، وقال: «أمهلوني» أُمهل بلا خلاف، وكم

---

(١) البقرة: ٢٢٦.

يمهل؟ قال قوم: يمهل ثلاثة أيّام. وقال قوم آخرون: يمهل على ما جرت به العادة، إن كان جائعاً حتّى يأكل، وإن كان شبعاناً حتّى يمرئه، وإن كان في الصلاة حتّى يصلّي، وإن كان نائماً حتّى ينتبه، وإن كان ساهراً حتّى ينام ويذهب سهره. وجملته أنّه يصبر عليه بحسب ما لا يخرج عن العادة في الجماع على العرف المألوف، وهذا الّذي نختاره.

إذا انقضت المدّة وهناك عذر يمنع من الجماع، مثل الحيض والنفاس أو الصوم أو الإحرام أو الاعتكاف الواجب أو مرض بها أو جنون، فإذا كانت هذه الأعذار من جهتها لم يتوجّه عليه المطالبة، لأنّه تعذّرت الفيئة بسبب من جهتها، وإن كانت الأعذار من جهتها مع أوّل المدّة حين يمينه لم تضرب المدّة، ما دامت قائمة، لأنّ المدّة إنّما تضرب إذا امتنع من جماعها بعقد يمين، و هاهنا قد حصل المنع بغير يمين.

هذا في جميع هذه الأعذار إلّا الحيض، فإنّه لو آلى منها وهي حائض لم يمنع الحيض من ابتداء المدّة، وأمّا إن وجدت الأعذار في أثناء المدّة قطعت الاستدامة أيضاً كما منعت الابتداء.

والفصل بين الحيض وبين غيره أنّ الحيض لو منع الابتداء أو قطع الاستدامة أدّى إلى أن لا يتمّ تربّص واحد في غالب العرف، فإنّ العرف أن تحيض المرأة في كلّ شهر حيضة، فيفضي إلى منع التربّص بكلّ حال. وإذا ثبت أنّه يقطع الاستدامة ويمنع الابتداء فمتى زالت هذه الأعذار استأنف ولم يبن على ما مضى، لأنّ من شأن هذه المدّة المتابعة، مثل صوم كفّارة الظهار والقتل والجماع.

هذا إذا كانت الأعذار من جهتها. فإن كانت من جهته، فالّذي يكون من جهته الصوم والإحرام والاعتكاف الواجب والحبس والمرض، فإذا كانت موجودة فآلى منها ضربنا له المدّة، ولم تمنع هذه الأعذار من ضرب المدّة في حقّه، لأنّ الّذي

عليها التمكين وقد فعلت. وهكذا الحكم إذا كانت الأعذار معدومة في الابتداء فضربت المدّة ثمّ حدثت في أثناء المدّة، فإنّها لا يقطع الاستدامة أيضاً لما مضى.

هذا في كلّ هذه الأعذار منهما إلّا في شيئين منها: ارتداد منهما أو من أحدهما أو طلاق رجعي، فإنّ هذين يمنع كلّ واحد منهما الابتداء ويقطع الاستدامة، لأنّ المدّة إنّما يضرب في زوجيّة كاملة وهذه ناقصة، لأنّها تجري إلى بينونة.

فأمّا إن وجدت الأعذار من جهته عند انقضاء المدّة نظرت، فإن كان مرضاً أو حبساً بغير حقّ فهذا معذور يفيء فيئة المعذور، فإن فاء فيئة معذور أو طلّق فقد خرج من حكم الإيلاء، وإن امتنع منهما فهل يطلّق عليه الحاكم؟ على ما مضى من الخلاف.

فأمّا إن كان محبوساً بحقّ بدين عليه، وهو قادر على الخروج منه، فهذا قادر على الفيئة لكنّه يمتنع ظلماً، فإنّ عليه أن يقضي الحقّ ويخرج فإذا لم يفعل فقد ترك فيئة القادر مع القدرة عليه، فيقال: إمّا أن تقضي الحقّ وتفيء، أو تحملها إليك إلى الحبس، أو تطلّق، فإن لم يفعل فعلى ما مضى من الخلاف.

وإذا آلى منها وهو غائب صحّ الإيلاء، لعموم الآية[1] وتكون المدّة محسوبة عليه. وهكذا لو آلى وهو حاضر ثمّ غاب، لأنّ العذر من جهته. وعلى مذهبنا لا يمكن أن تحسب المدّة عليه، لأنّا بيّنّا أنّ المدّة تكون من حين الترافع، وهذا لا يتمّ مع الغيبة إلّا إذا بلغ المرأة فارتفعت إلى الحاكم وضرب لها المدّة، فإنّه يصحّ ذلك.

فإذا ثبت أنّه يتربّص فإذا انقضت المدّة حلّت عليه المطالبة، فإمّا أن يوكّل في المطالبة عنها فللوكيل مطالبته بالفيئة أو بالطلاق، فإن طلّق فقد أوفاها حقّها، وإن لم يطلّق طولب بالفيئة بحسب القدرة، فإن امتنع كان حكمه ما تقدّم.

وإن فاء فيئة المعذور قيل له: إمّا أن تسير إليها فتفيء هناك وإمّا أن تستدعيها

---

(١) البقرة: ٢٢٦.

إليك، فأيّهما فعل جاز.

هذا إذا كان الطريق مسلوكاً. فأمّا إن كان مخوفاً قيل له: عليك المسير متى قدرت عليه.

إذا آلى منها ثمّ جنّ فالمدّة محسوبة عليه، لأنّ العذر من جهته في زوجيّة تامّة، فإذا انقضت المدّة والجنون بحاله لم يوقف، لأنّه غير مكلّف. فمتى عاد عقله وقف مكانه، لأنّ العذر قد زال.

وإذا آلى ثمّ أحرم أو أحرم ثمّ آلى صحّ الإيلاء واحتسب عليه المدّة، لأنّه آلى في زوجيّة تامّة، والعذر من جهته. فإذا انقضت وهو على الإحرام طولب، فإن طلّق فقد وفّاها حقّها، وإن قال: «أنا أفيء» قلنا: لا يسوغ لك الفيئة، لأنّك تفسد العبادة ويجب عليك الكفّارة. ثمّ ينظر، فإن أقدم على الفيئة فقد وفّاها حقّها، وخرج من الإيلاء، وأفسد الاحرام، وعليه ما يلزمه من الكفّارة وفساد الحجّ والعمرة.

وإن قال: «أمهلوني حتّى أُحلّ وأفيء الآن فيئة معذور» قلنا: ليس لك ذلك، لأنّ العذر من جهتك، وليس كذلك المرض، فإنّه من جهة الله تعالى. وعندي أنّه يقبل منه فيئة المعذور.

إذا تظاهر منها وعاد ثمّ آلى أو آلى ثمّ ظاهر صحّ الإيلاء، لأنّه صادف زوجيّة تامّة، والمدّة محسوبة، لأنّ العذر من جهته، فإذا انقضت وقف، فإن طلّق فقد وفّاها حقّها، وإن قال: «أنا أفيء» قلنا: لا نفتيك بالفيئة قبل التكفير، لأنّها محرّمة عليه قبل أن يكفّر.

فإن قال: «أمهلوني حتّى أُكفّر» قال قوم: يمهل يومين أو ثلاثة، لأنّه وقت قريب. فإن لم يكفّر وأراد الوطء قلنا هو حرام عليك، لكن إن طلبت ذلك كان عليها أن تمكّنه منه، لأنّه لا يجمع لها بين المطالبة والامتناع. وتحقيقه أنّ الحرام عليه دونها، فليس لها أن تمتنع من أمر هو غير محرّم في حقّها.

وإذا ادّعى الإصابة فأنكرت لم يخل من أحد أمرين: إمّا أن تكون ثـيّباً، أو بكراً. فإن كانت ثيّباً فالقول قوله، لأنّ قولهما ممكن، والأصل بقاء العقد، فالقول قوله مع يمينه. وإن كانت بكراً أُريت أربع نساء قوابل عدول، فإن قـلن «ثـيّب» فالقول قوله مع يمينه، لما مضى، وإن قلن «بكر» فالقول قولها، لأنّ الظاهر معها، لأنّ الأصل بقاء البكارة وعدم الوطء. وعندنا أنّ هذا القسم لا يصحّ، لأنّه لا إيلاء عندنا إلّا بعد الدخول.

إذا آلى منها ثمّ ارتدّا أو أحدهما لم تحسب المدّة عليه، لأنّها إنّما تحسب إذا كان المانع من الجماع اليمين، وهاهنا المانع اختلاف الدين، ولأنّه لا يمكن الفيئة بعد التربّص ولا الطلاق.

فإذا ثبت أنّ المدّة انقطعت، فإن اجتمعا على الإسلام قبل انقضاء العدّة، فقد عادا إلى ما كانا عليه، ويستأنف المدّة من حين العود، وإن كان الرجوع بعد انقضاء العدّة، فقد وقع الفسخ بانقضاء العدّة، وله أن يتزوّج بها. فإن تزوّجها بعد حصول الفسخ فهل يعود حكم الإيلاء أم لا؟ فقد مضى عندنا أنّه لا يعود حكـمه، وعـند بعضهم يعود.

فأمّا إن بانت بالخلع فإنّ مدّة الإيلاء قد انقطعت، فإن نكحها بعد هذا عندنا أنّه لا يعود حكمه، وعند بعضهم يعود.

الفيئة الّتي يخرج بها المولي من حكم الإيلاء التقاء الختانين، فالتقاؤهما أن تغيب الحشفة في الفرج، لأنّ كلّ حكم يتعلّق بالوطء فبالتقاء الخـتانين يـتعلّق، كالغسل والحدّ، واستقرار المهر، ووجوب العدّة والإحـصان، والإبـاحة للـزوج الأوّل، وإفساد العبادات، ووجوب الكفّارة، والخروج من حكم العنن.

فإذا ثبت هذا فإذا تربّص المولي وقفناه، فإمّا أن يفيء أو يطلق، فإن طـلّق فلا كلام، وإن فاء بما قلناه فقد خرج من حكم الإيلاء.

فإن لم يفعل شيئاً من هذا وقال: «أنا عاجز» لم يخل إمّا أن تكون بكراً، أو ثيّباً. فإن كانت بكراً فعندنا لا يصحّ إيلاؤه وعندهم أقرّ بالعنّة فيكون القول قوله، لأنّه أعرف بنفسه مع يمينه، لئلّا يكون كاذباً فيما يدّعيه، وإنّما قصد الإضرار بها.

فإذا حلف قيل له: إذا عجزت عن فيئة القادر فعليك أن تفيء فيئة المعذور كالمريض، فإذا فاء فيئة معذور سقطت المطالبة عنه، ويقال لها: لك أن تسألي الحاكم أنّ يضرب له مدّة للعنّة فإذا ضرب ذلك عليه تربّص سنة، فإن وطئ وإلّا كان لها مطالبة الحاكم بالفسخ. ومنهم من قال: إذا أقرّ بالعجز تعيّن عليه الطلاق.

هذا إذا كانت بكراً. فإن كانت ثيّباً نظرت، فإن لم يكن وطئها في هذا النكاح فالحكم فيه كما لو كانت بكراً وقد مضى حرفاً بحرف، وإن كان قد وطئها فيه، فإذا أقرّ بالعجز لم نجعله عنّيناً، لأنّ الرجل يكون عنّيناً في نكاح دون نكاح، وزوجة دون زوجة فأمّا في نكاح واحد يطأ ثمّ يصير عنّيناً فيه، فلا يكون ولا يقبل منه. ويقال له: إمّا أن تفيء أو تطلّق. فإن طلّق فلا كلام، وإن فاء فلا كلام، وإن امتنع فعلى ما مضى من الخلاف.

إذا ثبت أنّه يخرج من حكم الإيلاء بالتقاء الختانين، فإن كان الوطء مباحاً فلا كلام، وإن كان محرّماً مثل أن كانت حائضاً أو نفساء أو محرمة أو صائمة، أو كان هو محرماً أو صائماً خرج به أيضاً من حكم الإيلاء، لأنّ الأحكام الّتي يتعلّق بالوطء في النكاح الصحيح لا يفترق الحكم فيها بين أن يكون مباحة أو محظورة، كالإحصان والإباحة للزوج الأوّل.

إذا آلى منها وهو صحيح ثمّ جنّ فالمدّة محسوبة عليه، لأنّ العذر من جهته في زوجيّة تامّة، فهو كما لو هرب أو مرض، فإذا انقضت المدّة وهو مجنون فلا مطالبة عليه، لأنّه ليس بمكلّف، فإن أفاق وقف في الحال، لأنّ العلّة زالت.

فإن فاء أو طلّق فلا كلام، وإن امتنع فعلى ما مضى، وإن وطئها في حال جنونه

لم يحنث، وخرج من حكم الإيلاء، لأنّ الإصابة قد حصلت، وإنّما فقد فيها القصد، وفقد القصد لا يمنع من الخروج بها من حكم الإيلاء. ألا ترى أنّه لو كان له زوجتان فآلى من إحداهمابعينها ثمّ وجدها على فراشه، فوطئها ظنّاً منه أنّها غير الّتي آلى منها خرج من حكم الإيلاء، لوجود الإصابة، وإن كان القصد مفقوداً.

ويفارق الحنث، لأنّ الحنث يتعلّق به حقّ الله تعالى، فاعتبر فيه القصد، فلهذا عدم بفقد القصد. ألا ترى أنّ الذمّيّة إذا كانت تحت مسلم فانقطع دم حيضها، كلّفت الاغتسال، فإذا فعلت حلّ له وطؤها، وإن كان هذا الغسل لا يجزئها في حقّ الله، وإن أجزأ في حقّ الآدمي.

وقال بعضهم: لا يخرج بهذا الوطء من حكم الإيلاء، لأنّه وطء لم يحنث به كالوطء فيما دون الفرج. والأوّل أقوى عندنا.

فإذا تقرّر هذا، فمن قال: يخرج من حكم الإيلاء لأنّه وطء[1] قال: انحلّت اليمين فإذا أفاق لم يطالب بالفيئة ولا بالطلاق لأنّه وفّاها حقّها، لكن يقال: أنت حالف لأنّك ما حنثت، ولكن غير مول لأنّه لا مطالبة عليك، فمتى وطئ وجبت عليه الكفّارة، ويقوى عندنا أنّه لا كفّارة عليه، لأنّ يمينه قد انحلّت.

ومن قال: لم يخرج من حكم الإيلاء، قال: إذا أفاق هذا فما حكمه؟ فيه وجهان، أحدهما: يوقف في الحال، فإن فاء أو طلّق فلا كلام، وإن امتنع فعلى ما مضى. والوجه الثاني: أنّه تستأنف له مدّة من حين إفاقته، لأنّ ذلك الوطء وإن لم يخرج فيه من حكم الإيلاء فقد أوفاها حقّها به لتلك المدّة، فهو كما لو طلّقها طلقة رجعيّة ثمّ راجعها، فإنّه يستأنف له مدّة أُخرى.

هذا إذا أصابها حال جنونه، فأمّا إن آلى منها ثمّ جنّت هي فإمّا أن تفرّ في يده، أو تفرّ منه، فإن فرّت وهربت لم تحسب المدّة عليه، لأنّ العذر من جهتها كما

---

(١) ليس في م، و: لأنّه وطء.

لو نشزت العاقلة، وإن كانت في قبضته فالمدّة محسوبة عليه، لأنّه متمكّن من وطئها، كما لو كانت عليلة.

فإذا انقضت المدّة وهي مجنونة لم يوقف ولا مطالبة عليه في حقّها، لأنّ الحقّ يختصّ بها، وليست من أهل المطالبة به، لكن يقال له: اتقّ الله ووفّها حقّها بطلاق أو وطء، فإن طلّق فلا كلام، وإن وفّاها حقّها بالوطء، حنث هاهنا لأنّه عاقل قاصد إلى المخالفة.

الإيلاء يصحّ من الذمّي كما يصحّ من المسلم لعموم الآية.[١] وقال قوم: لا يصحّ منه الإيلاء. فإذا ثبت ذلك وترافع ذمّيان إلينا، قال قوم: على الحاكم أن يحكم بينهما، لقوله تعالى: ﴿وأن احكم بينهم بما أنزل الله﴾[٢] وقال آخرون: هو بالخيار، لقوله تعالى: ﴿فاحكم بينهم أو أعرض عنهم﴾[٣]. وهو الأظهر في رواياتنا.[٤]

إذا كان العربيّ يحسن العربيّة والعجميّة معاً فآلى منها بأيّ لغة شاء، فقد صحّ الإيلاء، لأنّ اليمين بالله ينعقد بكلّ لسان.

وإن كان لا يحسن العجميّة في الظاهر فأتى بكلمة الإيلاء بالعجميّة، سألناه فإن قال: «هذه كلمة الإيلاء كنت أعرفها وقد آليت بها» صحّ الإيلاء لما مضى. وإن قال: «ما عرفت معناه، وإنّما تكلّمت لأنّي سمعتها من العجم» فالقول قوله، ولا يكون مولياً، لأنّ الظاهر أنّه لا يعرفها، فهو كمن سبق لسانه إلى كلمة بغير قصد، ويكون القول قوله مع يمينه، لجواز أن يكون عارفاً باللغة.

إذا تكرّر الإيلاء منه، فآلى ثمّ آلى، فإنّه على ضربين أحدهما: أن يطلق الإيلاء فيقول: «والله لا أصبتك» ثمّ يقول: «والله لا أصبتك» فهما مطلقتان على التأبيد.

والثاني: أن تكون اليمينان مقيّدتين، فيقول: «والله لا وطئتك سنة» ثمّ يقول:

---

(١) البقرة: ٢٢٦. (٢) المائدة: ٤٩. (٣) المائدة: ٤٢.

(٤) الوسائل ٢٧: ٢٩٦، الباب ٢٧ من أبواب كيفيّة الحكم.

«والله لا وطئتك سنة أوسنتين، أو نصف سنة» فمتى قيّد بالمدّة فلا فصل بين أن تتّفق المدّتان أو تختلفا، فإنّهما يتداخلان.

وإذا دخلت إحداهما في الأُخرى، فإن أراد بالثانية تأكيد الأُولى، كان على ما أراد، لأنّ اليمين هي الأُولى، والثانية تأكيد لها، فهو كقوله: «أنت طالق، أنت طالق» وأراد بالثانية تأكيد الأُولى.

وإن أراد بالثانية الاستئناف ونوى بها غير الأُولى، فهو مول منهما بيمينين، يضرب له المدّة، فإذا انقضت فإمّا أن يفيء أو يطلّق، فإن طلّق خرج من حكم الإيلاء عن اليمينين معاً، وإن فاء خرج أيضاً من اليمينين معاً.

وهل عليه الكفّارة أم لا؟ قال قوم: لا كفّارة عليه ولو حلف ألف يمين، ومن قال: عليه الكفّارة ـ وهو الصحيح عندنا ـ فهل عليه واحدة أو اثنتان؟ قال قوم: كفّارتان، ولو كانت مائة يمين فمائة كفّارة، لأنّ حرمة اليمين الثانية كحرمة الأُولى. وقال قوم: كفّارة واحدة. وهو الأقوى عندي، لأنّ الأصل براءة الذمّة.

هذا إذا نوى التأكيد بالثانية أو الاستئناف، فأمّا إن أطلق ولا نيّة له، فإنّه أضعف من ذلك، فإنّ عندنا لا حكم له، ومنهم من قال: كفّارة واحدة، كما لو استأنف. ومنهم من قال: على قولين.

الخصيّ الّذي سلّت بيضتاه وبقي ذكره فهذا يولج أشدّ من إيلاج الفحل، وينزل ماء رقيقاً لا يكون منه الولد، وقيل: إنّه لا ينزل أصلاً، فإذا آلى فهو كالفحل حرفاً بحرف.

فأمّا المجبوب فعلى ثلاثةأضرب: إمّا أن بقي له ما يجامعبه، أوبقي مالا يجامع به، أو بقي ما يجامع به لكنّه يقول: إنّه لا يقدر أن يجامع به:

فإن بقي ما يجامع به و يقرّ هو، فهو كالفحل سواء، كمن له ذكر قصير، ومن له ما يجامع به وذكر أنّه عاجز عن الجماع، فهذا معترف بالعنّة، وقد مضى، وقلنا: إنّ

الصحيح أنّه لا يتعيّن عليه الطلاق، ومنهم من قال يتعيّن. وأمّا إن لم يبق له شيء بحال أو بقي ما لا يجامع به لصغره، فهل يصحّ إيلاؤه؟ قال قوم: يصحّ لعموم الآية، وقال آخرون: لا يصحّ، لأنّ الإيلاء أنّ يقصد الإضرار بها بالامتناع من وطئها بعقد يمين، وهذا غير قادر على هذا، بل هو ممتنع بغير يمين.

فمن قال: لا يصحّ، فلا كلام. ومن قال: يصحّ يتربّص أربعة أشهر ثمّ وقف ليفيء أو يطلّق. فإن طلّق فلا كلام، وإن طلبت الفيئة قلنا: لا يقدر على فيئة القادر، ولكن يفيء فيئة معذور وهي أن يقول: «ندمت على ما كان منّي و متى قدرته فعلت» هاهنا لا يمكنه هذا فيقول: «ندمت على ما كان منّي ولو كنت قادراً لفعلت» فإذا فعل هذا فقد وفّاها حقّها، وإن امتنع من الأمرين فعلى ما مضى من الخلاف، وهذا أقوى عندي لعموم الآية[1].

هذا إذا آلى وهو مجبوب. فأمّا إن آلى ثمّ جبّ في أثناء المدّة ولم يبق له ما يجامع به، فلها خيار الفسخ في الحال عندهم، لأنّه عيب ثبت لها به الخيار، فإن اختارت الفسخ فسخ في الحال، وعندنا لا خيار لها في الفسخ. وإن اختارت المقام معه فالإيلاء هاهنا مبنيّ عليه، إذا كان مجبوباً في الابتداء. فمن قال: الجبّ يمنع صحّة الإيلاء، قطع المدّة هاهنا. ومن قال: لا يمنع، قال: المدّة بحالها يتربّص. فإذا مضت المدّة وقف على ما مضى، فإن طلّق أو فاء فيئة معذور فلا كلام، وإن امتنع منهما فهل يطلّق عليه أم لا؟ على ما مضى من الخلاف.

(١) البقرة: ٢٢٦.

كتاب الظهار

كتاب الظهار

الظهار هو أن يقول الرجل لزوجته: «أنت عليّ كظهر أُمّي» و سمّي ظهاراً اشتقاقاً من الظهر، وإنّما خصّ ذلك بالظهر دون البطن والفخذ والفرج وغير ذلك من الأعضاء، لأنّ كلّ بهيمة تركب فإنّما يركب ظهرها، فلمّا كانت المرأة تركب وتغشى سمّيت بذلك، فإذا قال: «أنت عليّ كظهر أُمّي» فمعناه ركوبك عليّ محرّم كركوب أُمّي، فسمّي ظهاراً اشتقاقاً من هذا.

والأصل فيه الكتاب والسنّة، فالكتاب قوله تعالى: ﴿الّذين يظاهرون منكم من نسائهم ما هنّ أُمّهاتهم﴾ إلى قوله: ﴿فإطعام ستّين مسكيناً﴾[1] فذكر الله تعالى حكم الظهار في هذه الآيات الثلاث، فذكر في الآية الأُولى تحريمه، وأنّه قول منكر وزور، وذكر في الآية الثانية والثالثة الكفّارة، فأوجب فيه عتق رقبة، ثمّ صوم شهرين متتابعين، ثمّ إطعام ستّين مسكيناً. فثبت بذلك أنّ للظهار حكماً في الشرع، وأنّ الكفّارة تتعلّق به.

وروت خولة بنت مالك بن ثعلبة قالت: تظاهر منّي زوجي أوس بن الصامت فأتيت النبيّ صلى الله عليه وآله وسلم فشكوت إليه ذلك، فجعل رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم يجادلني عن

---

(١) المجادلة: ٢ ـ ٤.

زوجي، ويقول: اتّقي الله فإنّه ابن عمّك، فما برحت حتّى نزل قوله تعالى: ﴿قد سمع الله قول الّتي تجادلك في زوجها وتشتكي﴾ إلى آخر الآيات الّتي ذكر فيها الكفّارة، فقال النبيّ صلى الله عليه وآله: يعتق رقبة، فقلت: لا يجد، فقال: يصوم شهرين، فقلت: إنّه شيخ كبير ما به من صيام، فقال: يطعم ستّين مسكيناً، فقلت له: ما له شيء، قال: فأتي بعرق من تمر، فقلت: أضمّ إليه عرقاً آخر وأتصدّق به عنه، فقال: أحسنت تصدّقي به على ستّين مسكيناً، وارجعي إلى ابن عمّك.(١)

وروى سليمان بن يسار عن سلمة بن صخر قال: كنت رجلاً أُصيب من النساء ما لا يصيب غيري، فلمّا دخل رمضان خفت أن أُصيبها فيتتابع بي حتّى الصبح، فظاهرت منها حتّى ينسلخ رمضان، فبينا هي تخدمني ذات ليلة إذا انكشف شيء منها، فما لبثت أن نزوت عليها. فلمّا أصبحت أتيت قومي فذكرت ذلك لهم وسألتهم أن يمشوا معي إلى النبيّ صلى الله عليه وآله فقالوا: لا والله، فأتيت النبيّ صلى الله عليه وآله فذكرت له ذلك، فقال: أعتق رقبة، فقلت: والّذي بعثك بالحقّ ما أملك رقبة غيرها وضربت بيدي على صفحة رقبتي، فقال: صم شهرين، فقلت: وهل أصبت ما أصبت إلّا من الصيام؟ فقال: أطعم ستّين مسكيناً، فقلت: والّذي بعثك بالحقّ لقد بتنا وحشين مالنا طعام، فقال: اذهب إلى صدقة بني زريق فليدفعوا إليك وسقاً من تمر فأطعم ستّين مسكيناً وكل أنت وعيالك الباقي. قال: فرجعت إلى قومي فقلت: ما وجدت عنكم إلّا الضيق وسوء الرأي، ووجدت عند رسول الله صلى الله عليه وآله السعة وحسن الخلق، وقد أمر لي بصدقتكم(٢).

فإذا ثبت هذا فالظهار محرّم بلا خلاف، لقوله تعالى ﴿فإنّهم ليقولون منكراً من القول وزوراً﴾(٣).

---

(١) السنن الكبرى ٧: ٣٨٢، الحاوي الكبير ١٠: ٤١١.

(٢) السنن الكبرى ٧: ٣٨٥.

(٣) المجادلة: ٢.

وكلّ زوج يصحّ طلاقه من حرّ وعبد فإنّ ظهاره يصحّ غير أنّا نعتبر أن يكون بعد الدخول، فأمّا قبله فلا يصحّ، وحكي عن بعضهم: أنّه لا يصحّ ظهار العبد. والظهار لا يصحّ من الكفّار عندنا، ولا التكفير. وقال قوم: يصحّ منهم الظهار والكفّارة بالعتق والإطعام، ولا يصحّ بالصوم. وإنّما قلنا لا يصحّ لأنّ الظهار حكم شرعي فمن لا يقرّ بالشرع كيف يصحّ منه، والكفّارة منه لا تصحّ لأنّها يحتاج إلى نيّة القربة، وذلك لا يصحّ منهم، وإذا لم تصحّ الكفّارة لم يصحّ الظهار لأنّ أحداً لا يفرّق.

فمن قال: يصحّ الظهار من الذمّي، قال: إذا ظاهر من زوجته الذمّية، فإن طلّقها عقيب الظهار لم يلزمه الكفّارة كالمسلم، وإذا أمسك عن الطلاق بعد الظهار حتّى مضى زمان أمكنه فيه أن يطلّق فلم يفعل، صار عائداً فلزمته الكفّارة كالمسلم.

وأمّا إذا أسلم أحد الزوجين عقيب الظهار فلا يخلو إمّا أن أسلم الزوج أو الزوجة، فإن أسلمت الزوجة لم يخل إمّا أن يكون قبل الدخول أو بعده، فإن كان قبل الدخول انفسخ النكاح بينهما في الحال، وإذا انفسخ النكاح فلا تجب الكفّارة، لأنّها تجب بالعود، والعود غير ممكن هاهنا لأنّ العود أن يمسكها زوجة مع قدرته على الطلاق، وهذا لا يقدر على الطلاق، فإنّ الإسلام وجد عقيب الظهار، والفرقة تقع عقيب الإسلام.

فإذا قال لها: «أنت طالق» فالفرقة تقع عقيب الطلاق، فيصادف وقوع الفرقة بالطلاق الفرقة الواقعة بالفسخ، فلم يقع الطلاق، وإن كان بعد الدخول فإنّ الفرقة لا تقع في الحال، لأنّ العود إذا كان بعد الدخول لم يتعجّل به الفرقة، ولا يصير الزوج عائداً في الحال، لأنّ العود أن يمسكها زوجة مع قدرته على الطلاق، وهذه جارية إلى بينونة.

ثمّ ينظر فإن لم يسلم الزوج حتّى انقضت العدّة بانت، وزال الحكم المتعلّق بالظهار، وإن أسلم قبل انقضاء العدّة عادت الزوجيّة كما كانت، والظهار على حاله. وهل

يكفي إسلام الزوج أو يحتاج أن يمضي بعد الإسلام زمان يصير به عائداً؟ فيه وجهان.

فأمّا إذا أسلم الزوج فإنّه ينظر، فإن كانت كتابيّة لم يؤثّر إسلام الزوج في النكاح، ويكون إسلام الزوج عوداً منه، لأنّه كان يمكنه أن يطلّق بدل الإسلام، وإذا لم يفعل فقد أمسكها زوجة مع قدرته على الطلاق، فصار عائداً ولزمته الكفّارة.

وإن كانت الزوجة مجوسيّة أو وثنيّة فإنّها لا تقرّ تحت المسلم، فإن كان ذلك قبل الدخول انفسخ النكاح في الحال، وزال حكم الظهار، وإن كان بعد الدخول وقف على انقضاء العدّة، ولا يصير عائداً في الحال، فإن لم تسلم الزوجة حتّى انقضت العدّة بانت وزال حكم الظهار، وإن أسلمت قبل انقضاء العدّة عادت إلى الزوجيّة، ولا يكون إسلامها عوداً بل يحتاج أن يمضي بعد إسلامها زمان يمكن فيه الطلاق.

لا يقع الظهار قبل الدخول عندنا، وخالف جميع الفقهاء في ذلك. وأمّا بعد الدخول بها فإنّه يصحّ ظهارها، صغيرة كانت أو كبيرة، عاقلة، أو مجنونة ـ [وعندهم] بكراً أو ثيّباً، مدخولاً بها أو غير مدخول، يقدر على جماعها أو لم يقدر ـ لعموم الآية[1].

إذا طلّق زوجته طلاقاً يملك رجعتها طلقة كانت أو طلقتين بعد الدخول ثمّ ظاهر منها، صحّ الظهار منها بلا خلاف، لأنّها في حكم الزوجات، ولا يصير عائداً منها في الحال لأنّها تجري إلى بينونة، لكن ينظر.

فإن راجعها قبل انقضاء العدّة عادت إلى زوجيّته وعاد الظهار، وهل تكون الرجعة عوداً أم لا؟ قيل: فيه قولان، أحدهما: لا يكون بل يحتاج أن يمضي بعد الرجعة زمان يمكنه فيه الطلاق. والآخر: يكون عوداً.

وفائدة القولين هو أنّا إذا قلنا: إنّ الرجعة تكون عوداً، فإنّه إذا راجعها ثمّ أتبع

---

(١) المجادلة: ٢.

الرجعة طلاقاً لزمته كفّارة. وإذا قيل: لا يكون عوداً، فإذا طلّقها عقيب الرجعة لم يلزمه الكفّارة حتّى يمضي بعد هذا زمان يمكنه فيه الطلاق، والأولى أن يقول: إنّ ذلك يكون عوداً إذا قلنا: إنّ العود ما قالوه.

هذا إذا راجعها بعد ذلك. فأمّا إذا تركها حتّى انقضت العدّة فإنّها تبين منه، فإن تزوّجها بعد ذلك فهل يعود الظهار أم لا؟ فالحكم فيها وفي كلّ امرأة تظاهر منها زوجها وأبانها عقيب الظهار قبل حصول العود ثمّ تزوّجها هل يعود الظهار بعود الزوجيّة؟ عندنا: لا يعود، وقال قوم: يعود. وفيهم من فرّق بين أن يبينها بواحدة أو ثلاث. فمن قال: لا يعود، فلا كلام. ومن قال: يعود، فهل يكون الزوجيّة عوداً، أو يحتاج أن يمضي بعدها زمان يصير به عائداً؟ على وجهين.

إذا كانت تحت الرجل زوجة أمة فتظاهر منها صحّ ظهاره بلا خلاف، لعموم الآية، فإن أمسكها بعد الظهار مدّة حتّى يمكنه فيها الطلاق، عندهم صار عائداً ولزمته الكفّارة، و يحرم عليه وطئها حتّى تكفّر كالحرّة.

فأمّا إذا تظاهر منها ثمّ اشتراها ففيه مسألتان:

إحداهما: أن يشتريها بعد العود. والثانية: أن يشتريها عقيب الظهار قبل العود.

فأمّا إذا اشتراها بعد العود فالنكاح ينفسخ بالشراء ولا يؤثّر هذا الفسخ في إسقاط الكفّارة، لأنّ الكفّارة وجبت في الذمّة، واستقرّت، فلا يؤثّر الفسخ فيها، كما لو تظاهر من زوجته وعاد ثمّ طلّقها، فإنّ الطلاق لا يؤثّر في الكفّارة، ولا يحلّ له وطؤها حتّى يكفّر، لقوله تعالى: ﴿فتحرير رقبة من قبل أن يتماسّا﴾[1] فإن أعتق رقبة غير هذه الأمة أجزأه ذلك، وحلّ له وطؤها، وإن أعتق رقبة هذه الأمة جاز أيضاً أن يعقد عليها و يطأها بلا خلاف.

المسألة الثانية: إذا تظاهر منها ثمّ اشتراها عقيب الظهار، بأن يقول: «أنت عليّ

---

(١) المجادلة: ٣.

كظهر أُمّي، ابتعت منك هذه الجارية» فقال السيّد: «بعتك إيّاها» فالشراء صحيح، وينفسخ النكاح، وهل يكون بالشراء عائداً؟ قال بعضهم: يصير عائداً بنفس الشراء. وقال قوم آخر: لا يصير عائداً بنفس الشراء. وهو الأقوى عندنا.

فإذا ثبت هذا، فمن قال: يكون عائداً بالشراء، فقد لزمته الكفّارة، ولا يحلّ له وطء الأمة حتّى يكفّر كالمسألة الّتي قبلها سواء. ومن قال: لا يكون عائداً، فالكفّارة لا تلزمه، والأمة مباحة، لأنّه لا كفّارة عليه، وهو مذهبنا. فإن أعتقها ثمّ تزوّجها لا يعود الظهار عندنا، وفيهم من قال: يعود. وهل يعود بنفس التزويج أو بأمر آخر؟ على قولين.

ظهار السكران عندنا لا يقع، ولا يلزم به حكم، وقال قوم: يلزمه.

إذا تظاهر من زوجته ثمّ عاد فيلزمه الكفّارة، فإنّ وطءها يحرم عليه حتّى يكفّر. فإن ترك الوطء والتكفير حتّى مضت أربعة أشهر لم يصر مولياً عندنا، وعند الأكثر. وقال بعضهم: يصير مولياً يتعلّق عليه أحكامه من الفيئة أو الطلاق. و روى أصحابنا أنّه يصبر عليه ثلاثة أشهر بعد الترافع، ثمّ يطالب بالفيئة أو الطلاق[١].

إذا قال لزوجته: «أنت عليّ كظهر أُمّي» ونوى بذلك طلاقها لم تطلّق بلا خلاف، لأنّ الظهار لا يكون كناية في الطلاق. وكذلك إذا قال: «أنت طالق» ونوى به الظهار، لم يكن مظاهراً عندنا ولا عندهم، لأنّ الطلاق لا يكون كناية في الظهار.

روى أصحابنا أنّ الظهار يقع بالأمة وأُمّ الولد والمدبّرة[٢] وبه قال جماعة. وقال قوم: لا يقع إلّا بالزوجات.

الظهار الحقيقي الّذي ورد الشرع به أن يشبّه الرجل جملة زوجته بظهر أُمّه فيقول: «أنت عليّ كظهر أُمّي» بلا خلاف، للآية[٣]. وإذا قال: «أنت منّي كظهر أُمّي،

---

(١) الوسائل ٢٢: ٣٣٧، الباب ١٨ من كتاب الظهار.

(٢) الوسائل ٢٢: ٣٢١، الباب ١١ من كتاب الظهار.

(٣) المجادلة: ٢.

أو أنت معي أو عندي» وما أشبه ذلك، فإنّه يكون مظاهراً، لأنّ حروف الصفات يقوم بعضها مقام بعض. وهكذا إذا قال: «نفسك عليّ كظهر أُمّي، أو جسمك أو ذاتك أو بدنك» وما أشبه ذلك، فهذا كلّه ظهار بلا خلاف في جميع ذلك.

فأمّا إذا شبّه زوجته بعضو من أعضاء الأُمّ غير الظهر، مثل أن يقول: «أنت عليّ كبطن أُمّي أو كرأس أُمّي» أو شبّه عضواً من أعضاء زوجته بظهر أُمّه مثل أن يقول: «فرجك أو رأسك أو رجلك» وما أشبه هذا. وكذلك في قوله: «رجلك عليّ كرجل أُمّي أو بطنك عليّ كبطن أُمّي، أو فرجك عليّ كفرج أُمّي» وما أشبه ذلك، ونوى الظهار كان بجميع ذلك مظاهراً، وفي بعضها خلاف.

وقال قوم: لا يكون مظاهراً حتّى يشبّه زوجته بظهر أُمّه. وقال بعضهم: لا يكون مظاهراً حتّى يشبّهها بجزء من أجزائها المشاعة مثل الرأس والفرج، فأمّا اليد والرجل فلا يكون به مظاهراً.

إذا قال لزوجته: «أنت عليّ كأُمّي أو مثل أُمّي» فهذا كناية يحتمل مثل أُمّي في الكرامة، ويحتمل مثلها في التحريم، ثمّ يرجع إليه، فإن قال: «أردت مثلها في الكرامة» لم يكن ظهاراً، وإن قال: «أردت مثلها في التحريم» كان ظهاراً. وإن أطلق لم يكن ظهاراً، لأنّها كناية لم يتعلّق الحكم بمجرّدها إلّا بنيّة بلا خلاف.

إن قال: «أنت عليّ حرام كظهر أُمّي»[1] لم يكن ظهاراً، نوى أو لم ينو بلا خلاف.

فإن شبّه زوجته بإحدى جدّاته إمّا من قبل أبيه أو من قبل أُمّه قربت أو بعدت كان مظاهراً بلا خلاف، لأنّ الأُمّ يطلق عليها حقيقةً أو مجازاً على خلاف فيه.

وأمّا إذا شبّهها بامرأة تحلّ له لكنّها محرّمة في الحال إمّا المطلّقة ثلاثاً أو أُخت امرأته أو عمّتها أو خالتها، فإنّه لا يكون مظاهراً بلا خلاف فيهما معاً. فأمّا إذا شبّهها بامرأة محرّمة عليه على التأبيد، غير الأُمّهات والجدّات ـ مثل البنات وبنات

(١) م، و، ي: كظهر أبي.

الأولاد من البنين والبنات والأخوات وبناتهنّ والعمّات والخالات ـ فروى أصحابنا أنّهنّ يجرين مجرى الأُمّهات[١] وقال بعض المخالفين: لا يكون مظاهراً.

فأمّا النساء المحرّمات عليه بالرضاع أو المصاهرة، فالّذي يقتضيه مذهبنا أنّ من يحرم عليه بالرضاع حكمه حكم من يحرم بالنسب لقوله صلى الله عليه وآله: يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب[٢]. وأمّا من يحرم من جهة المصاهرة فينبغي أن لا يكون به مظاهراً، لأنّه لا دليل عليه.

وقال بعضهم: المحرّمات بالمصاهرة والرضاع على ضربين: امرأة لم تحلّ له قبل قطّ، وامرأة كانت مباحة ثمّ حرمت. فالّتي كانت مباحة ثمّ حرمت هو أن يتزوّج امرأة فتلد له ولداً ثمّ يتزوّج أُخرى بعد ذلك. فالثانية: كانت مباحة للولد قبل أن يتزوّج أبوه بها، ثمّ حرمت عليه لمّا تزوّجها.

والّتي لم تحلّ له أبداً أن يتزوّج امرأة ثمّ يتزوّج أُخرى وولد له منها ولد فالمرأة الأُولى لم تحلّ للولد أبداً فإنّه حال ما ولد كانت امرأة أبيه. وهكذا في الرضاع قد تكون امرأة مباحة ثمّ تحرم بالرضاع كالمرأة ترضع صبيّاً فقد كانت مباحة له ثمّ حرمت عليه بالرضاع.

أمّا الّتي لم تحلّ له أبداً فهو أن ترضع امرأة ولد القوم ثمّ رزقت بعده بنتاً فهذه البنت أُخت له من الرضاع، وحال ما ولدت كانت محرّمة عليه، فمتى شبّه زوجته بمن لم تحلّ له أبداً كان بذلك مظاهراً، ومتى شبّهها بمن كانت مباحة ثمّ حرمت فإنّه لا يكون مظاهراً بذلك.

الظهار يصحّ عاجلاً وآجلاً، فالعاجل أن يقول: «أنت عليّ كظهر أُمّي» والآجل أن يقول: «إذا دخلت الدار وإذا جاء رأس الشهر» وفي أصحابنا من منع

---

(١) الوسائل ٢٢: ٣٠٩، الباب ٤ من كتاب الظهار.

(٢) الوسائل ٢٠: ٢٧١، الباب ١ من أبواب ما يحرم بالرضاع، ح ١.

الظهار إذا كان بشرط[١].

الظهار لا يصحّ قبل التزويج عندنا، وعند قوم. وقال قوم: يصحّ كالطلاق عندهم.

إذا قال: «أنت طالق كظهر أُمّي» فيه أربع مسائل:

إحداها: أن يطلّق ولا ينوي شيئاً فتطلّق بقوله «أنت طالق» ويلغو قوله «كظهر أُمّي» لأنّه لم يقل أنت منّي ولا معي ولا عندي، فصار كما قال ابتداء «كظهر أُمّي» ولم ينو شيئاً.

الثانية: أن يقول: «أردت أنّك طلّقت طلاقاً تحرمين به عليّ فتصيرين محرّمة كتحريم أُمّي» فتطلّق بقوله «أنت طالق» وقوله «كظهر أُمّي» أكّد به التحريم فلا يلزمه به شيء.

الثالثة: أن يقول: «أردت بقولي (أنت طالق) إيقاع الطلاق، وأردت بقولي (كظهر أُمّي) الظهار» فتطلّق بقوله «أنت طالق» ويصير مظاهراً عنها بقوله «كظهر أُمّي» ويكون تقديره: أنت طالق وأنت عليّ كظهر أُمّي، إلّا أنّ الظهار إنّما يصحّ عندنا إذا لم تبن بالطلاق، وكانت رجعيّة.

الرابعة: أن يقول: «أردت أنت طالق الظهار، وقولي (كظهر أُمّي) بيّنت به ما أردته باللفظ الأوّل» فيكون تطليقاً بقوله «أنت طالق» ولا يقبل منه نيّته، لأنّه صريح في الطلاق، فلا يكون كناية في الظهار.

وهكذا نقول في جميع المسائل إلّا الأخيرة، فإنّه إذا قال: «أردت بقولي أنت طالق الظهار» قبلناه منه ما لم يخرج من العدّة، ولا يتعلّق به حكم، لأنّه ليس بصريح في الظهار، فإن كان بعد خروجها من العدّة لم يقبل.

---

(١) منهم السيّد المرتضى في الانتصار: ٣٢١، و الحلبي في الكافي في الفقه: ٣٠٣، و سلّار في المراسم: ١٦٠.

إذا قال لزوجته: «أنت عليّ حرام كظهر أُمّي» ففيه خمس مسائل، إحداها: أن يطلق اللفظ ولا ينوي به شيئاً. الثانية: أن ينوي به الظهار. الثالثة: أن ينوي به الطلاق. الرابعة: أن ينوي به الأمرين معاً. الخامسة: أن ينوي تحريم عينها.

فجميع ذلك عندنا لا يتعلّق به حكم بحال، لا طلاق ولا ظهار ولا تحريم عين ولا أمر من الأُمور. وقال بعضهم: إن أطلق كان مظاهراً، وهي الأُولى.

الثانية: إذا نوى به الظهار كان مظاهراً عند الكلّ.

الثالثة: إذا نوى الطلاق قال قوم: يكون طلاقاً، وقال بعضهم: يكون ظهاراً.

الرابعة: إذا نوى به الطلاق والظهار معاً قال قوم: يكون مطلّقاً ومظاهراً إن كان الطلاق رجعيّاً، وإن كان بائناً لم يصحّ الظهار. وقال بعضهم: لا يكون طلاقاً أصلاً ويكون ظهاراً.

الخامسة: إذا نوى به تحريم العين قال قوم: يقبل منه ما ينويه، ويلزمه كفّارة يمين، ولا يكون يميناً ولا تحرم عينها. وقال آخرون: يلزمه الظهار ولا يقبل منه نيّته لغيره، فيكون مظاهراً.

إذا كانت له زوجتان فقال لإحداهما: «أنت عليّ كظهر أُمّي» ثمّ قال للأُخرى: «أشركتك معها» لم يكن مظاهراً عندنا في الثانية شيئاً، وقال قوم: إن نوى بذلك الظهار كان كذلك، وإن أطلق ولم ينو شيئاً لم يكن مظاهراً، لأنّ هذه اللفظة كناية. وهكذا القول والخلاف إذا قال لإحدى امرأتين: «أنت طالق» وقال للأُخرى: «أشركتك معها» وقد مضت.

إذا قال لزوجته: «أنت عليّ كظهر أُمّي إن شاء زيد» فعلى مذهب من يقول من أصحابنا «إنّ الظهار بشرط لا يصحّ» لا يكون شيئاً[1]. وقال قوم من أصحابنا

---

(١) كالسيد المرتضى في الانتصار: ٣٢١، و الحلبي في الكافي في الفقه: ٣٠٣، وسلّار في المراسم: ١٦٠.

ـ وهو الأقوى عندي ـ: أنّه يصحّ[١] فعلى هذا إن قال زيد: «قد شئت» انعقد الظهار، وإن لم يشأ لم ينعقد الظهار.

فأمّا إن قال: «أنت عليّ كظهر أُمّي إن شاء الله» فإنّه لا ينعقد عندنا ولا عند أكثرهم مثل الطلاق والإقرار والعتق. وقال بعضهم: ينعقد الظهار، وهو بعيد عندهم.

إذا تظاهر من أربع نسوة لكلّ واحدة بكلمة منفردة لزمه أربع كفّارات بلا خلاف، وإن تظاهر منهنّ بلفظ واحد بأن يقول: «أنتنّ عليّ كظهر أُمّي» فعندنا وعند جماعة مثل ذلك. وقال شاذّ منهم: يلزمه كفّارة واحدة.

إذا تظاهر من امرأته مراراً لم يخل إمّا أن يوالي ذلك، أو يفرّق.، فإن والى بأن قال: «أنت عليّ كظهر أُمّي، أنت عليّ كظهر أُمّي، أنت عليّ كظهر أُمّي» فإن نوى بالثاني والثالث التأكيد لم يلزمه إلّا كفّارة واحدة بلا خلاف. وإن أطلق ولم ينو التأكيد ولا الاستئناف، فإنّه يلزمه كفّارة واحدة بلا خلاف. وإذا نوى به الاستئناف لزمته بكلّ واحدة كفّارة عندنا وعند قوم، وقال بعضهم: تلزمه كفّارة واحدة.

فأمّا إن فرّق فقال: «أنت عليّ كظهر أُمّي» ثمّ صبر مدّة وقال لها: «أنت عليّ كظهر أُمّي» وكذلك في الثالث فإنّه ينظر، فإن كفّر عن الأوّل ثمّ تلفّظ بالثاني فإنّه يجب عليه بالثاني كفّارة مجدّدة بلا خلاف، وإن لم يكفّر عن الأوّل فالحكم كما لو والى ذلك ونوى به الاستئناف عندنا وعند الأكثر بكلّ لفظ كفّارة، وقال بعضهم: كفّارة واحدة.

إذا كان له زوجتان زينب وعمرة، وقال لعمرة: «إذا تظاهرت من زينب فأنت عليّ كظهر أُمّي» فقد علّق ظهار عمرة بظهار زينب، فإذا قال لزينب: «أنت عليّ كظهر أُمّي» صار مظاهراً عنها بالمباشرة، ويصير مظاهراً عن عمرة بصفة، فيحصل مظاهراً عنهما، فإذا عاد لزمته كفّارتان.

---

(١) كالصدوق في المقنع: ٣٥٢.

إذا قال لزوجته: «إذا تظاهرت من فلانة ـ الأجنبيّة ـ فأنت عليّ كظهر أُمّي» ففيه ثلاث مسائل:

إحداها: أن يقول: إذا تظاهرت من فلانة ـ الأجنبيّة ـ فأنت عليّ كظهر أُمّي. والثانية: أن يقول: إذا تظاهرت من فلانة فأنت عليّ كظهر أُمّي. والثالثة: أن يقول: إذا تظاهرت من فلانة أجنبيّة فأنت عليّ كظهر أُمّي.

فأمّا الأُولى: إذا قال: «إذا تظاهرت من فلانة ـ الأجنبيّة ـ فأنت عليّ كظهر أُمّي» فإنّه إن أطلق ذلك أو نوى ظهاراً شرعيّاً اقتضى ذلك أن يتظاهر منها ظهاراً شرعيّاً، فإذا تظاهر منها وهي أجنبيّة لم يصحّ الظهار، وإذا لم يصحّ ظهاره منها لم يصحّ ظهاره عن زوجته، لأنّه علّق ظهارها بظهار الأجنبيّة، وذلك يقتضي ظهاراً شرعيّاً وهو لا يوجد في الأجنبيّة. وهكذا عندهم لو قال: «إذا طلّقت فلانة الأجنبيّة فأنت طالق» ثمّ طلّق الأجنبيّة فإنّها لا تطلّق زوجته.

فأمّا إذا نوى بقوله ذلك إذا خاطبها بلفظ الظهار فإنّه متى قال لها: «أنت عليّ كظهر أُمّي» لم يصر مظاهراً عنها، ويصير متظاهراً عن زوجته، لأنّه وجد الصفة. و هكذا القول عندهم في الطلاق.

وإن تزوّج هذه الأجنبيّة فيما بعد، وتظاهر منها فظهاره منها يصحّ، لأنّه صادف ملكه، وهل يصير متظاهراً عن الأُولى؟ قيل: فيه وجهان، أحدهما: لا يصير متظاهراً، لأنّه شرط إن تظاهر منها وهي أجنبيّة، وهي الآن زوجة فالشرط ما وجد. والثاني: أنّه يصير متظاهراً لأنّه علّق ظهاره عنها بتظاهره من امرأة بعينها، وقوله «الأجنبيّة» إنّما ذكره على جهة التعريف والعلامة لا أنّه جعله شرطاً، كما لو قال: «والله لا دخلت دار زيد هذه» ثمّ باعها ودخلها، فإنّه يحنث، لأنّه علّق اليمين على دار بعينها. ومثله إذا قال: «والله لا أكلت من هذه البسرة» فصارت رطباً وأكل منها فهل يحنث؟ على وجهين لما ذكرناه، والأوّل أقوى، لأنّ الأصل

الإباحة وبراءة الذمّة.

فأمّا المسألة الثانية: وهو أن يقول لها: «إذا تظاهرت من فلانة فأنت عليّ كظهر أُمّي» فإنّه إذا تظاهر منها وهي أجنبيّة لم يصحّ ظهاره عنها، ولا يصحّ ظهاره عن زوجته، لأنّ الشرط ما وجد. فإن تزوّجها ثمّ تظاهر منها صحّ ظهاره، لأنّه صادف ملكه ويصير متظاهراً عن زوجته، لوجود الشرط الّذي هو التظاهر من فلانة.

الثالثة: إذا قال: «إذا تظاهرت من فلانة أجنبيّة فأنت عليّ كظهر أُمّي» فإنّه إن تظاهر منها وهي أجنبيّة لم يصحّ ظهاره، لأنّه لم يصادف ملكه، ولا يصير متظاهراً عن زوجته، لأنّه ما وجد الشرط. فإن تزوّجها ثمّ تظاهر منها صحّ ظهاره منها، ولا يصير متظاهراً عن زوجته، لأنّه شرط في ظهارها أن يتظاهر من فلانة أجنبيّة، يعني أنّها تكون أجنبيّة حال تظاهره منها، وهذه الآن زوجة. وفي المسألة الأُولى احتمل التعريف، فلأجل ذلك فرّق بينهما.

كفّارة الظهار لا تجب عندنا إلّا إذا تظاهر ثمّ أراد الوطء إن كان الظهار مطلقاً، فإن وطئ قبل أن يكفّر لزمته كفّارتان، وكلّما وطئ لزمته كفّارة. وإن كان شرط لزمته الكفّارة إذا حصل شرطه، وإن أراد الوطء فإن كان حصل شرطه وانعقد الظهار ولم يكفّر ثمّ وطئ لزمته كفّارتان مثل الأُولى. وقال بعضهم: يجب الكفّارة بنفس الظهار والعود، والعود عنده أن يمسكها زوجة مع قدرته على الطلاق، وفيه خلاف ذكرناه في الخلاف[1].

إذا تظاهر من امرأته وأمسكها زوجة ثمّ طلّقها سقطت عنه الكفّارة عندنا وعند قوم لا تسقط بعد الإمساك. وكذلك القول إذا مات أو ماتت أو لاعنها أو ارتدّ أحدهما، فإنّ الكفّارة تسقط عنه عندنا وعنده لا تسقط.

وإنّما قلنا ذلك: لأنّ الأصل براءة الذمّة، ولإجماع الفرقة.

---

(١) الخلاف ٤: ٥٣٥ المسألة ٢٠.

إذا تظاهر وعاد لزمته الكفّارة، ويحرم عليه الوطء حتّى يكفّر لقوله تعالى: ﴿فتحرير رقبة من قبل أن يتماسّا﴾[١] فأوجب الكفّارة قبل المسّ. فإذا ثبت أنّ الوطء محرّم عليه فهل يحرّم عليه ما دون الوطء من القبلة واللمس والوطء دون الفرج؟ قيل: فيه قولان، أحدهما: لا يحرم. والثاني: أنّه يحرم عليه. وهو الأقوى عندنا، لقوله تعالى: ﴿من قبل أن يتماسّا﴾ وكلّ ذلك مماسّة.

إذا تظاهر ثمّ عاد فمن حين الظهار إلى زمان الوطء زمان أداء الكفّارة، فإن وطئ قبل أن يكفّر لزمته كفّارتان عندنا، وعندهم كفّارة واحدة، وهي الّتي كانت عليه، وتكون قضاءً.

كفّارة الظهار واجبة على الترتيب: العتق أوّلاً، فإن عجز فالصوم، فإن عجز فالإطعام بلا خلاف، للظاهر. والكفّارة تجب قبل المسّ أداءً، وبعده قضاءً، ويلزمه عندنا كفّارتان إحداهما قضاءً. فإذا كفّر بالصوم ثمّ وطئ في أثناء الصوم ليلاً كان أو نهاراً بطل حكم الصوم وعليه الكفّارتان إذا كان عامداً، فإن كان ناسياً تمّم صومه ولا يلزمه شيء.

وقال بعضهم: لا يخلو أن يطأها ليلاً أو نهاراً، فإن وطئ بالليل لم يؤثّر ذلك الوطء في الصوم، ولا في التتابع، عامداً كان أو ناسياً. وإن وطئ نهاراً فإن كان ذاكراً لصومه متعمّداً للوطء، فسد صومه وانقطع تتابعه، وعليه استئناف شهرين، وإن وطئ ناسياً لم يؤثّر فيهما ريمضي فيهما كما قلناه في النسيان. وفيه خلاف ذكرناه في الخلاف[٢] وإنما قلنا يفسد التتابع إذا كان ليلاً للظاهر.

هذا إذا وطئ زوجته المظاهر منها. فأمّا إن وطئ غيرها ليلاً لم يبطل الصوم ولا التتابع، وإن وطئ نهاراً في الشهر الأوّل قطع التتابع واستأنف، وإن صام من الثاني شيئاً ثمّ وطئ فيما بعد لم يقطع التتابع، وإن كان مخطئاً، وعندهم إن كان ليلاً

---

(١) المجادلة: ٣.

(٢) الخلاف ٤: ٥٤٠ المسألة ٢٤.

لم يقطع التتابع، وإن كان نهاراً قطع.

إذا ظاهر منها ثمّ طلّقها عقيب الظهار لم تلزمه الكفّارة بلا خلاف، سواء كان الطلاق رجعيّاً أو بائناً إلّا عند من قال: إنّ الكفّارة تجب بنفس التلفّظ به، وإنّما قلنا ذلك، لأنّها تجب بالظهار والعود، وقد بيّنّا ماهيّة العود.

وإذا ثبت أنّه لا كفّارة عليه، فلا يخلو الطلاق من أن يكون رجعيّاً، أو بائناً. فإن كان رجعيّاً فإنّه إن تركها حتّى انقضت عدّتها بانت وسقط حكم الظهار، وإن راجعها عادت إلى الزوجيّة والظهار بحاله، وهل تكون الرجعة بنفسها عوداً أو لا؟ قيل: فيه قولان، عندنا لا يكون عوداً حتّى يعزم على الوطء. وقال بعضهم: يصير بنفس الرجعة عائداً، وقال بعضهم: حتّى يمضي زمان يمكن أن يطلّق فيه فلا يطلّق.

فمن قال: يصير عائداً، فالكفّارة قد وجبت عليه، فإن طلّقها أو ماتت عقيب الرجعة لم تسقط. ومن قال: لا يصير، فإن طلّقها عقيب الرجعة أو ماتت لم تلزمه الكفّارة، وهو مذهبنا. فإن عاد على ما بيّنّاه من الخلاف وجبت الكفّارة، فإن ماتت بعد ذلك أو طلّقها لم تسقط عنه الكفّارة.

وأمّا إن كان الطلاق بائناً، فإن تركها ولم يتزوّجها فقد زال حكم الظهار، وإن تزوّجها عندنا لا يعود حكم الظهار، وقال بعضهم: يعود. فمن قال: يعود، فهل بنفس الزوجيّة أو بأمر زائد؟ على ما مضى.

إذا ظاهر منها ثمّ قذفها ولاعنها سقطت عنه الكفّارة وفيه ثلاث مسائل:

إحداها: يقذفها ويأتي بكلمات الشهادات ثمّ يتظاهر ويأتي بكلمات اللعن عقيب الظهار، لا يصير عائداً عندهم، ولا يلزمه الكفّارة وكذلك عندنا.

الثانية: أن يتظاهر منها ثمّ يقذفها ويأتي بكلمات الشهادات واللعن بعد ذلك، فتلزمه الكفّارة، لأنّه صار عائداً، وعندنا لا تلزمه.

والثالثة: أن يقذفها ثمّ يتظاهر ويأتي بكلمات الشهادات واللعن فهل يصير

عائداً تلزمه الكفّارة؟ فيه وجهان، أحدهما: لا يصير، وهو مذهبنا. والآخر: يصير.

إذا قال: «أنت عليّ كظهر أُمّي يوماً أو يومين أو شهراً أو سنة» لم يكن ذلك ظهاراً عندنا وعند بعضهم. وقال كثير منهم: يكون ظهاراً. فمن قال: لا يكون ظهاراً، فلا تفريع. ومن قال: يكون ظهاراً، فبماذا يصير عائداً؟ قال قوم: إذا مضى بعده مدّة يمكنه فيه الطلاق فلم يطلّق صار عائداً ولزمته الكفّارة. وقال قوم: لا يصير عائداً حتّى يطأها، فإن صبر ولم يطأ حتّى تمضي المدّة لم يصر عائداً ولاكفّارة عليه. [وقيل: عليه الكفّارة] لأنّه إذا أمسكها ولم يطلّق استدللنا بذلك على أنّه قصد رفع التحريم وإزالته، فصار بذلك عائداً.

إذا تظاهر منها وعاد واستقرّت عليه الكفّارة فوطؤها محرّم، حتّى يكفّر، فإن آلى منها قبل التكفير صحّ الإيلاء، لأنّه صادف زوجيّة تامّة وتحتسب عليه مدّة الإيلاء من حين ما يولي، وعندنا من حين الترافع. وإن كان الوطء محرّماً لأنّ الزوجيّة تامّة، وتحريم الوطء سبب من جهة الزوج، فلم يمنع ذلك من الاحتساب، كما لو كان الزوج صائماً أو محرماً.

ثمّ ينظر فإن وطئها قبل انقضاء المدّة والتكفير فقد فعل محرّماً، لكنّه خرج من حكم الإيلاء، وعليه كفّارة الظهار، ويحرم عليه الوطء حتّى يكفّر. وإن صبر حتّى انقضت المدّة مدّة الإيلاء، فقد اجتمع عليه حقّان: حقّ الإيلاء، وحقّ الظهار. فحقّ الظهار يقتضي تحريم الوطء عليه حتّى يكفّر، وحقّ الإيلاء يقتضي لزوم الوطء أو الطلاق.

ويقال له: لا يجوز لك أن تطأ قبل التكفير، لكن تطلّق، فإن طلّق فقد أوفى حقّها من الإيلاء، وبقي حكم الظهار. وإن وطئ قبل التكفير فقد فعل محرّماً لكنّه خرج من حكم الإيلاء، ويحنث في يمينه، وتلزمه كفّارة اليمين بحكم الإيلاء، وكفّارة الظهار لأجل الظهار.

وإن قال: «أنظروني حتّى أُكفّر ثمّ أطأها» نظر، فإن كان يكفّر بالعتق أو بالإطعام أُنظر، لأنّ التكفير بهما يحصل في يوم وما قاربه، ولا يستضرّ الزوجة بذلك. وإن أراد أن يكفّر بالصوم لا ينظر، لأنّ الصوم شهران، فيطول ذلك وتستضرّ المرأة فلا تجبر على تأخير المطالبة شهرين آخرين.

فإن أراد الزوج أن يطأ قبل التكفير وامتنعت هي من تمكينه فهل لها الامتناع أم لا؟ فيه وجهان، أحدهما: لها ذلك، لأنّ الوطء محرّم، فكان لها الامتناع عن التمكين المحرّم. والثاني: ليس لها ذلك، بل يقال: إمّا أن تمكّنيه وإلّا سقط حقّك، لأنّ تحريم الوطء بسبب يختصّ الزوج ولا يتعلّق بالمرأة.

فمن قال: لها منعه ـ وهو الأقوى عندنا ـ فهل يتعيّن عليه الطلاق؟ قيل: فيه وجهان، أحدهما: يتعيّن عليه، لأنّه إذا تعذّر أحد الواجبين المخيّر فيهما وجب الآخر وتعيّن. والآخر: لا يتعيّن، لأنّه إنّما يتعيّن إذا تعذّر الوطء مع القدرة عليه، وهاهنا هو عاجز فهو كالمريض إذا عجز عن الوطء فلا يتعيّن عليه الطلاق، بل يقتصر به على فيئة المعذور. وهو الأقوى عندنا. ومن قال: ليس لها منعه، فإن مكّنته وإلّا سقط حقّها.

كفّارة الظهار ثلاثة أجناس: إعتاق وصيام وإطعام، وهي مرتّبة يبدأ بالعتق ثمّ بالصيام ثمّ بالإطعام بلا خلاف، ولظاهر القرآن، فإن لم يجد الرقبة ووجد الثمن وقدر على شرائها بثمن مثلها لزمه شراؤها، ويعتقها، ولا يجوز له الصيام. ويجوز في كفّارة الظهار رقبة وإن لم تكن مؤمنة، وكذلك في كلّ كفّارة يجب فيها العتق إلّا القتل، فإنّه لا يجوز فيها غير المؤمنة للظاهر، وقال بعضهم: لا يجوز غير المؤمنة في جميع المواضع، وفيه خلاف.

فإن كانت أعجميّة لا تعرف العربيّة أجزأت بلا خلاف. والمولود إذا كان أبواه مسلمين أو كان الأب مسلماً والأُمّ كافرة، فإنّه يحكم بإسلامه بلا خلاف تبعاً لأبيه

وجدّه، وإن كانت الأُمّ مسلمة دون الأب فإنّه يتبع أُمّه عندنا وعند الأكثر، وقال بعضهم: يتبع أباه في الكفر. وإنّما قلنا ذلك لقوله صلى الله عليه وآله وسلم كلّ مولود يولد على الفطرة... الخبر[1].

فأمّا الحمل فإنّه يتبع الأُمّ بلا خلاف في إسلامها، وإنّما الخلاف في الولد المنفصل، فإذا حكم بإسلامه فإنّه يجزئ إعتاقه وإن كان طفلاً صغيراً ابن يومه، وفيه خلاف.

فإذا كانت صبيّة أحد أبويها مؤمن أو خرساء جليبة تعقل الإشارة بالإيمان أجزأته، وإن كانت خرساء ولدت في دار الإسلام فوصفت الإسلام بالإشارة أجزأت، وكذلك الجليبة من دار الكفر.

هذا في الرقبة الّتي يعتبر فيه الإيمان، فأمّا ما لا يعتبر ذلك فيها فلا يحتاج إلى اعتبار ذلك أصلاً عندنا.

وهذه المسألة تتصوّر في موضعين، أحدهما: أن يولد للذمّيين ولد في دار الإسلام فهو محكوم بكفره، وهو أخرس فوصف الإسلام بالإشارة. الثانية: أن يجلب صغير من دار الكفر مع أبويه فيتبعهما في الكفر، ثمّ بلغ وهو أخرس فوصف الإسلام، ولا يتصوّر إذا كان أحد أبويه مسلماً، لأنّه يتبع المسلم فلا يحتاج أن يصف الإسلام بنفسه.

فإذا ثبت هذا، فإنّ الأخرس إذا كان له إشارة معقولة فوصف الإسلام بها، فهل يقتصر على مجرّد ذلك أو يحتاج أن يصلّي؟ منهم من قال: يكفي مجرّد الإشارة، وهو الّذي يقتضيه مذهبنا. ومنهم من قال: لا بدّ مع الإشارة من الصلاة.

إذا سبي الطفل مع أبويه أو مع أحدهما فإنّه يحكم بكفره تبعاً لأبويه أو أحدهما، وإن سبي منفرداً عن أبويه فإنّه يحكم بإسلامه تبعاً للسابي عند قوم. فإذا

---

(١) السنن الكبرى ٦: ٢٠٢ و ٢٠٣.

حكم بإسلامه تبعاً للسابي أجزأ عن الكفّارة بلا خلاف. وإذا حكم بكفره تبعاًلأبويه أو أحدهما فحكمه وحكم من ولد في دار الإسلام بين كافرين واحد.

فإذا بلغ ووصف الإسلام حكم بإسلامه، وإن وصف الإسلام قبل بلوغه قال قوم: إنّه لا يحكم بإسلامه لا في الظاهر ولا في الباطن، حتّى إذا بلغ ووصف الكفر أُقرّ على ذلك، ولا يحكم بردّته غير أنّه يستحبّ أن يفرّق بينه وبين أبويه، لكي لا يردّونه عمّا عزم عليه من الإسلام، وهو الّذي يقتضيه مذهبنا.

وقال بعضهم: يصحّ إسلامه ظاهراً وباطناً حتّى إذا بلغ وارتدّ استتيب، فإن تاب وإلّا حكم بردّته. وقال بعضهم: يراعى حاله، فإن بلغ ووصف الإسلام تبيّنّا أنّه كان مسلماً، وإن وصف الكفر تبيّنّا أنّه لم يزل كافراً. ويفارق المذهب الأوّل لأنّه على المذهب الأوّل محكوم بكفره حتّى لو مات أبوه الكافر ورثه، ولو مات له قريب مسلم لم يرثه.

وعلى هذا المذهب يراعى على ما يكون منه بعد البلوغ، كمن[1] مات له قريب مسلم أو كافر وقف الأمر على ذلك، فإن وصف الكفر ورث الكافر ولم يرث المسلم، وإن وصف الإسلام ورث المسلم، ولم يرث الكافر.

فمن قال: يصحّ إسلامه ظاهراً و باطناً، فإنّه إذا أعتقه عن الكفّارة أجزأه فيما يعتبرفيه الإيمان. ومن قال: لا يصحّ إسلامه ظاهراً وباطناً، قال: لايجزئ.

ومن قال: مراعى، فمتى أعتقه وبلغ ووصف الكفر لم يجزئه، وإن وصف الإيمان على وجهين، أحدهما: يجزئه لأنّه محكوم بإسلامه. والثاني: لا يجزئه لأنّ إسلامه ناقص، لأنّه إن اختار الكفر أقرّ عليه.

فأمّا كيفيّة الإسلام، قال قوم: إنّه يقتصر فيه على الشهادتين، وهو الّذي يقتضيه مذهبنا. وقال بعضهم: إذا أتى بهما وتبرّأ من كلّ دين خالف دين الإسلام.

---

(١) م، و: فإن.

إذا ابتاع عبداً بشرط أن يعتقه، فالبيع صحيح والشرط صحيح. وقال قوم: يبطل البيع. والأوّل مذهبنا. فإذا ثبت أنّ البيع صحيح فهل يجبر المبتاع على إعتاق العبد؟ فيه وجهان، أحدهما: يجبر على ذلك، لأنّه ابتاعه بهذا الشرط، وهو الأقوى عندنا. و الثاني: لا يجبر عليه لكن إن أعتقه باختياره استقرّ البيع، وإلّا قيل للبايع أنت بالخيار بين أنّ تقرّ العقد أو تفسخه، وسواء قلنا: إنّه يجبر على عتقه أو لا يجبر، فإنّه إذا أعتقه عن الكفّارة لم يجزئه، لأنّه إنّما يجزئ عنها[1] إذا وقع خالصاً عنها، وهذا العتق يقع مشتركاً بين التكفير وبين الوفاء بالشرط.

عتق المكاتب لا يجزئ في الكفّارة، سواء أدّى من كتابته شيئاً أو لم يؤدّ، وفيه خلاف.

يجزئ عندنا عتق أُمّ الولد، لأنّها مملوكة يجوز بيعها. وعند الفقهاء لا يجزئ، لأنّه لا يجوز بيعها.

عتق المدبّر جائز في الكفّارة، وكذلك الأمة المدبّرة، وقال بعضهم: عتق المدبّر لا يجزئ. فأمّا المعتق بصفة فعندنا يجوز، لأنّ هذا لا حكم له. وعند بعضهم يجوز وإن كان له حكم.

العبد المرهون إذا أعتقه في الكفّارة إن كان موسراً أجزأه، وإن لم يكن موسراً وكان معسراً لم يجزئه. وقال قوم: يجزئ في الحالين. وقال آخرون: لا يجزئ فيهما.

فإذا ثبت ذلك فمن قال: لا ينفذ عتقه، فهو باق على الرهن. ومن قال: إنّ عتقه ينفذ، أجزأ عن الكفّارة.

ثمّ ينظر في المعتق، فإن كان موسراً فإن كان الحقّ قد حلّ طولب به ولا يحتاج أن يكلّف رهناً آخر مكانه، وإن لم يكن الحقّ قد حلّ فإنّه يطالب بأن يدفع رهناً مكانه، ويطالب بأقلّ الأمرين من قيمة العبد والدين الّذي هو كان

---

(١) م: عندنا.

مرهوناً به، وقال قوم: يطالب بأكثر الأمرين، وهو ضعيف.

وأمّا إذا كان معسراً فإنّه ينظر إلى وقت اليسار لقوله تعالى: ﴿وإن كان ذو عسرة فنظرة إلى ميسرة﴾[1] فإذا أيسر نظر، فإن كان حلّ الحقّ طولب بقضائه، وإن لم يكن حلّ طولب بالفدية ويجعل رهناً مكانه، والحكم على ما مضى.

هذا الكلام في العبد المرهون. فأمّا إذا كان له عبد قد جنى فأعتقه، فقال بعضهم: إن كان جنى عمداً نفذ العتق، وإن كان خطأ فعلى قولين. ومنهم من عكس هذا فقال: إن كان خطأ لم ينفذ العتق، وإن كان عمداً فعلى قولين.

والّذي يقتضيه مذهبنا أنّه إن كان عامداً نفذ العتق، لأنّ القود لا يبطل بكونه حرّاً. وإن كان خطأ لا ينفذ، لأنّه يتعلّق برقبته، والسيّد بالخيار بين أن يفديه أو يسلمه.

وقال بعضهم: لا فرق بين أن يكون عمداً أو خطأ ففيه قولان: فمن قال: لا ينفذ العتق، فلا كلام. ومن قال: ينفذ، فإن كان السيّد موسراً طولب بأن يفديه بأقلّ الأمرين من قيمته أو أرش الجناية. وقال قوم: يفديه بأرش الجناية بالغاً ما بلغ. وهو ضعيف. فأمّا هذا العبد فإنّه لا يمكن تسليمه للبيع بعد إعتاقه، فيفديه بأقلّ الأمرين.

وإن كان السيّد معسراً أُنظر إلى أن يوسر ثمّ يطالب بالفدية، وهذا عندنا إنّما يجب إذا اختاروا العفو على مال فحينئذ يلزمه قيمة العبد لا غير، لأنّه ليس لهم غيره. فأمّا إن اختاروا القود استقادوا وإن كان حرّاً.

إذا كان له عبد غائب فأعتقه عن كفّارة فالغيبة غيبتان: غيبة منقطعة، وغيبة غير منقطعة. فالّتي ليست منقطعة أن يكون العبد بحيث يسمع خبره ويعرف حاله، فإذا أعتقه أجزأه عتقه، لأنّه يتيقّن حياته.

---

(١) البقرة: ٢٨٠.

والغيبة المنقطعة أن يكون غاب وفقد وانقطع خبره، فلا يعلم أنّه حيّ أو ميّت قال قوم: يجزئ. وقال قوم: لا يجزئ. وكذلك القول في وجوب إخراج الفطرة عنه. وقال قوم: يجب إخراج الفطرة على كلّ حال احتياطاً. والّذي رواه أصحابنا أنّه يجزئ عنه ما لم يعرف منه موتاً[1] ولم يفصّلوا. وكذلك القول في الفطرة سواء.

إذا اشترى من يعتق عليه ـ من آبائه وأُمّهاته وأولاده وأولاد أولاده ـ فإن لم ينو عتقه عن الكفّارة لم يجزئ عنها، بل يعتقون بحكم القرابة. وإن نوى أن يقع عتقهم عن الكفّارة لم يجزئ عندنا، بل يعتقون بحكم القرابة، ويكون عتق الكفّارة باقياً عليه، وفيه خلاف.

إذا كان العبد بين الشريكين فأعتقه أحدهما لم يخل أن يكون موسراً أو معسراً، فإن كان موسراً فإنّ عتقه ينفذ في نصيبه، وقوّم عليه نصيب شريكه وإعتاقه في حقّه. ومتى يحكم بنفوذ العتق في نصيب شريكه؟

قال قوم: يعتق بنفس اللفظ، فعلى هذا إن كان معسراً أو تلف ماله لم يبطل العتق في نصيب شريكه، بل يكون نافذاً فيه، ويجب قيمته لنصيبه في ذمّته إلى أن يجد المال.

وقال قوم: إنّه يعتق بشرطين: باللفظ، ودفع القيمة، وقبل دفع القيمة يكون نصيب شريكه على الرقّ. فعلى هذا إذا تعذّر دفع المال من جهته إمّا بفلس أو تلف ماله أو غيبة أو امتنع من الدفع مع القدرة عليه، فإنّه لا يعتق عليه نصيب شريكه إلى أن يوجد منه الأداء ثمّ يعتق.

وقال آخرون: إنّه مراعى، فإن دفع القيمة تبيّنّا أنّه كان عتق باللفظ، وإن لم يدفع تبيّنّا أنّه ما كان عتق. والقول الأوّل أقوى.

فعلى هذا قال قوم: ينفذ العتق في نصيبه باللفظ، وفي نصيب شريكه بالسراية.

---

(١) الكافي ٦: ١٩٩ / ٣، الوسائل ٢٣: ٨٣، الباب ٤٨ من كتاب العتق، ح ١.

وهو الصحيح. وقال قوم: ينفذ في جميعه باللفظ. فأمّا وقوعه عن الكفّارة فإنّه إن كان موسراً فنوى عتقه عن الكفّارة أجزأه على الأقوال كلّها.

فأمّا النيّة، من قال: «إنّه يقع العتق باللفظ» أو قال: «مراعى» فيحتاج أن ينوي حال الإعتاق. ومن قال بشرطين فلا بدّ أن ينوى إعتاق نصيبه حال اللفظ ونصيب شريكه. قال بعضهم: هو بالخيار بين أن ينويه عند التلفّظ بالعتق، وبين أن ينويه عند دفع القيمة. والأقوى أن ينويه عند التلفّظ بالعتق.

فأمّا المعسر فإنّ عتقه يوجد في نصيبه ولا يسري إلى نصيب شريكه، لأنّه ليس له مال يدفع إليه حقّ صاحبه، فإن ملك بعد ذلك مالاً وأيسر لا ينفذ العتق فيه، لأنّ الرقّ قد استقرّ فيه للشريك، فلا يجوز إزالته بعد استقراره، لكن إن ملكه وأعتقه ابتداءً جاز.

فأمّا وقوع ذلك عن الكفّارة فإنّه إذا نوى إعتاق نصيبه عن كفّارته أجزأ ذلك القدر، فإن ملك باقي العبد وأعتقه أجزأه، لأنّ عتق الرقبة قد حصل، وإن كان متفرّقاً فإمّا أن يريد أن يصوم شهراً آخر أو يطعم ثلاثين مسكيناً، فإنّه لا يجزئه، لأنّه لا يجوز أن يكفّر بجنسين.

إذا كان لرجل عبد و وجبت عليه كفّارة فقال له رجل: «أعتق عبدك عن كفّارتك على أنّ عليّ عشرة دنانير» فأعتقه فيه ثلاث مسائل:

أُولاها: إذا قال له: «أعتق عبدك عن كفّارتك على أنّ عليّ عشرة» وهكذا لو قال: «أعتق عبدك على أنّ عليّ عشرة» فالحكم فيه واحد.

فإذا أعتقه فلا فرق بين أن يقول: «أعتقت عبدي عن كفّارتي على أنّ عليك عشرة» أو يقول: «أعتقته على أنّ عليك عشرة عن كفّارتي» سواء في ذلك تقديم ذكر الكفّارة وتقديم ذكر العوض، لم يجزئ ذلك عن الكفّارة، لأنّ العتق وقع مشتركاً بين الكفّارة والعوض الّذي شرطه، فلم يجزئ عن الكفّارة. فإذا لم يقع عن

الكفّارة فإنّه يقع عن العوض الّذي شرطه، لأنّه أوقعه عن أمرين، فإذا لم يقع عن أحدهما وقع عن الآخر. ويستحقّ عليه العوض الّذي شرط ويقع العتق عن الباذل ويكون ولاؤه له.

الثانية: أن يقول: «أعتق عبدك عن كفّارتك على أنّ عليّ عشرة» فأعتقه على ذلك وأخذ العشرة، ثمّ ردّها إليه أو لم يأخذها لكن قال: «أبرأتك منها» فإنّ العتق لا يقع عن الكفّارة، لأنّه حال ما أوقعه وقع مشتركاً فلم يصر بعد ذلك خالصاً عن الكفّارة بردّ العوض، ويكون الحكم على ما قلناه فيما قبلها.

الثالثة: أن يقول: «أعتق عبدك عن كفّارتك على أنّ عليّ عشرة» فقال: «لست أختار العشرة وقد أعتقته عن كفّارتي» فيجزئه عن الكفّارة، لأنّه لم يقبل العوض.

ويتفرّع على هذا مسألة أُخرى وهي: أنّه إذا قال له: «أعتق عبدك عن كفّارتك على أنّ عليّ عشرة» فقال: «أعتقته» ولم يقل: «عن كفّارتي» ولا قال: «على أنّ عليك العشرة» فالظاهر أنّه أوقعه عن الأمرين معاً، لأنّه خرج جواباً عن كلامه، وهو استدعى منه العتق عن الكفّارة على العوض، والظاهر أنّ الجواب انصرف إليه.

إذا وجبت على رجل كفّارة فأعتق عنه رجل عبداً، لم يخل أن يكون المعتق عنه حيّاً أو ميّتاً. فإن كان حيّاً لم يخل أن يعتق عنه بإذنه، أو بغير إذنه. فإن أعتق عنه بإذنه جاز ووقع عن المعتق عنه، والولاء له عندهم، وعندنا يكون سائبة، وسواء أعتق عنه تطوّعاً أو عن واجب، بجعل أو بغير جعل، فإن أعتق بجعل فهو كالبيع، وإن أعتق بغير جعل فهو كالهبة. وإن أعتق عنه بغير إذنه نفذ العتق عن المعتق دون من أعتق عنه، وفيه خلاف.

فأمّا الإعتاق عن الميّت فلا يخلو أن يعتق عن واجب، أو عن تطوّع. فإن أعتق عن تطوّع لم يخل أن يكون بإذنه، أو بغير إذنه. فإن أعتق بإذنه جاز كحال الحياة. وكذلك إذا أوصى إليه وأذن له بعد الوفاة. وإن أعتق عنه بغير إذنه فإنّه يقع

عن المعتق دون من أعتق عنه.

وأمّا إذا أعتق عن واجب مرتّب كالعتق في كفّارة الظهار والقتل، فإنّه إن خلف مالاً لزم أن يعتق عنه من ماله لأنّه بمنزلة الدين، وإن لم يكن له مال فأعتق عنه وارثه من ماله جاز. وكذلك إن كان له مال فأراد وارثه أن يعتق عنه من ماله جاز ويقع العتق عنه، ويكون الولاء له عندهم، ويكون عندنا سائبة.

وأمّا إذا كانت الكفّارة مخيرة ككفّارة اليمين، فإنّه إن كفّر عنه بالإطعام أو بالكسوة جاز ذلك. وإن أراد أن يكفّر بالعتق، فإن كان أذن له في ذلك جاز، وإن لم يكن أذن قيل فيه وجهان:

أحدهما: لا يجوز، لأنّه يمكنه أن يكفّر عنه بالإطعام أو بالكسوة، فإذا كفّر بالعتق فقد كفّر بما ليس بواجب فلم يجز. والوجه الثاني ـ وهو الأصحّ ـ: أنّه يجزئه، لأنّ الكفّارة المخيرّة بأيّ شيء كفّر منها حكمنا بأنّه هو الواجب، فتعيّن ذلك بالفعل عندهم، وعندنا أنّ الثلاث واجبة على التخيير.

فإذا ثبت هذا فلا خلاف أنّه إذا قال: «أعتقت عنه هذا العبد» فإنّ المعتق عنه يملكه، ثمّ يعتق عنه في ملكه، لكن متى يحصل له الملك؟ منهم من قال: إذا قال: «أعتق عنّي» فقال: «أعتقت» تبيّنّا أنّه ملكه بقوله: «أعتق عنّي». ومنهم من قال: إنّه يملكه بشروعه في لفظ الإعتاق. وقال آخرون: إذا قال: «أعتقت هذا العبد عنك» فإنّه يملكه ويعتق عنه في ماله. وهكذا القول إذا اشترى من يعتق عليه، فإنّ العتق والملك يحصلان في حالة واحدة.

والأقوى أن يقال: إنّه إذا قال: «أعتقت هذا العبد» فإنّه يملكه عقيب هذا القول ثمّ يعتق بعد ذلك بلا فصل. وكذلك إذا اشترى من يعتق عليه، فإنّه يملكه بالفراغ من البيع، ويعتق عليه بلا فصل.

وهاهنا مسألة تشبه هذه المسألة، وهي أنّ الرجل إذا قدّم إلى غيره طعاماً

وقال: كله، فإذا أكله يأكله مملوكاً لكن متى يملكه؟ قيل فيه ثلاثة أقوال: أحدها بالتناول، والثاني بوضعه في فيه، والثالث بالابتلاع.

فمن قال يملكه بالتناول أجاز أن يلقم غيره، ومن قال بغير ذلك لم يجز، والأقوى أن يقال هاهنا يملكه بالتناول.

إذا كان لرجل عبد فغصبه غاصب فأعتقه صاحبه عن كفّارته وهو في يد الغاصب لم يجزئه، لأنّ القصد من الإعتاق تمليك المعتق منفعة نفسه، فإذا أعتقه في يد الغاصب فما ملّكه منفعة نفسه، فإنّ الغاصب يحول بينه وبين ذلك. ويقوى في نفسي أنّه يجزئ لأنّه ملكه، وعموم الأمر بالإعتاق يتناوله.

إذا كانت له أمة حامل بمملوك فأعتق حملها عن كفّارته لم يجزئه، لأنّه مشكوك في وجوده بلا خلاف، والعتق ينفذ فيه عندهم لأنّه مملوك، ولا يسري العتق إلى الأُمّ لأنّ الولد تابع لها، ولا يسري العتق من التابع إلى المتبوع. فأمّا إذا أعتق الأُمّ فإنّ عتقها ينفذ، ويجزئ عن الكفّارة لأنّها مملوكة له، ويسري العتق منها إلى الولد لأنّه تابع.

إذا وجب على رجل كفّارتان: عن ظهار، وعن قتل، فأعتق عنهما عبدين ففيه ثلاث مسائل:

إحداها: أن يعيّن عتق كلّ واحد من العبدين عن كفّارة، بأن يقول: «أعتقتك يا سالم عن كفّارة ظهاري، وأعتقتك يا غانم عن كفّارة القتل» فيجزئه ذلك بلا خلاف.

الثانية: أن يعيّن عبداً عن كفّارة وعبداً عن كفّارة أُخرى ولا يعيّن ذلك، فيجزئه أيضاً، لأنّه وجد منه الإعتاق ونيّة التكفير.

الثالثة: أن يعيّن النصف من كلّ واحدة منهما عن إحدى الكفّارتين أو يقول لأحدهما: «أعتقتك عن كفّارتي» وقال للآخر: «أعتقك عن كفّارتي» أو يقول لهما: «أعتقتكما معاً عن كفّارتي» قال قوم: يجزئه.

واختلفوا في تكميل العتق ووقوعه، فقال قوم: يعتق عن كلّ واحد من الكفّارتين عبداً كاملاً، لأنّه لمّا أعتق نصف هذا العبد عن كفّارة سرى ذلك إلى الباقي فعتق عنها. وكذلك لمّا أعتق نصف الآخر عن الكفّارة الأُخرى سرى ذلك إلى الباقي فعتق عنها، فينعتق عن كلّ كفّارة عبد كامل. وقال آخرون: إنّه يعتق نصف العبدين عن إحدى الكفّارتين والنصف الآخر عن الكفّارة الأُخرى، والطريقة الأُولى أصحّ.

وإذا ملك الرجل نصف عبدين وباقيهما مملوك لغيره، أو باقيهما حرّ فأعتقهما عن كفّارته فهل يجزئه؟ قيل فيه ثلاثة أقوال: منهم من قال: لا يجزئه، لأنّه يحتاج أن يعتق عبداً كاملاً. والثاني: يجزئه. والثالث: إن كان باقيه مملوكاً لغيره لم يجزئه، و إن كان حرّاً أجزأه. والأوّل أصحّ.

إذا وجبت عليه كفّارتان من جنس واحد أو من أجناس فأعتق عنها أو صام فإنّ الواجب عليه أن ينوي التكفير فحسب، لا يفتقر إلى تعيين النيّة عن كفّارة بعينها. وقال قوم: إن كانت من جنس واحد كفاه نيّة التكفير ولم يحتج إلى نيّة التعيين، وإن كانت من أجناس فلا بدّ فيها من نيّة التعيين، فإن لم يعيّن لم يجزئه. وهذا عندي أقوى.

فإذا ثبت ذلك، فإذا كان عاجزاً عن العتق وهو من أهل الصيام وعليه كفّارتان فصام شهرين ينويه عن إحدى الكفّارتين فهو بعد ذلك بالخيار بين ثلاثة أشياء: إن شاء عيّن هذين الشهرين عن إحدى الكفّارتين ويبقى عليه الكفّارة الأُخرى بعينها، وإن شاء صام شهرين آخرين ونواهما عن كفّارة بعينها ويقع الشهران الأوّلان عن الكفّارة الأُخرى، وإن شاء صام شهرين ينوي بهما التكفير مطلقاً، فيقع الجميع عن الكفّارتين، لأنّه قد وجد منه نيّة الجنس.

فإن عيّن الشهرين عن إحدى الكفّارتين ثمّ أراد أن ينقله فيجعله عن

الكفّارة الأُخرى لم يكن له ذلك، لأنّه إنّما كان له التخيير قبل التعيين، فإذا عيّن سقط تخييره.

وإذا وجب عليه ثلاث كفّارات من جنس واحد أو من أجناس، وكان يملك رقبة فأعتقها عن إحدى الكفّارات، ثمّ صام شهرين عن الكفّارة الأُخرى ثمّ مرض فأطعم ستّين مسكيناً عن الكفّارة الثالثة، فإنّ ذلك يجزئه سواء عيّن النيّة أو اقتصر على نيّة التكفير فحسب، لأنّه قد نوى بكلّ واحدة التكفير.

إذا وجب على الرجل عتق رقبة عن كفّارة ونسي فلم يدر هل هي عن ظهار أو قتل أو جماع أو يمين؟ فأعتق رقبة نوى بها التكفير فحسب فإنّ ذلك يجزئه بلا خلاف. وإن كان عليه عتق رقبة فشكّ أن يكون من ظهار أو قتل أو نذر فأعتق رقبة عن أيّها كان أجزأه، فإن نوى بها التكفير لم يجزئه، لأنّ في جملة ما شكّ فيه النذر والنذر لا يجزئ نيّة التكفير.

فأمّا إذا شكّ في الرقبة الّتي عليه فأعتق رقبة ونوى بها العتق مطلقاً، فإنّه لا يجزئه، لأنّ العتق المطلق الظاهر منه أنّه تطوّع، فلم يجزئ. وهكذا إذا أعتق عبداً ونوى أنّه عتق واجب، فإنّه لا يجزئه عندهم، لأنّ الواجب قد يكون عن كفّارة وغير كفّارة، فإذا لم يعيّن ذلك لم يجزئه. ويقوى عندي أنّه يجزئه.

وقت النيّة في الإعتاق حين الإعتاق لا قبله ولا بعده، وفي الصلاة مع التكبير. وقال قوم: في الإعتاق يجوز أن يكون قبله وبعده. والأوّل أصحّ.

إذا وجب على الرجل كفّارة فارتدّ ثمّ أعتق عبداً في حال ردّته عن كفّارته عندنا لا يجزئه، لأنّه لا يصحّ منه نيّة القربة. وقال قوم: هذا مبنيّ على تصرّف المرتدّ وملكه، وفيه ثلاثة أقوال، أحدها: أنّ تصرّفه نافذ إلى أن يحجر الحاكم عليه. والثاني: تصرّفه باطل. والثالث: مراعىً، فإن عاد إلى الإسلام حكمنا بصحّته، وإن مات على الردّة أو قتل حكمنا ببطلانه.

فأمّا ملكه فإنّه مبنيّ على التصرّف، فإن قيل تصرّفه صحيح فملكه ثابت إلى أن يموت أو يقتل، وإذا قيل مراعى فمراعى. وكذلك في الإعتاق، فإن أسلم تبيّنّا إجزاءه، وإن مات أو قتل تبيّنّا أنّها لم يجزئه.

وإذا قيل: تصرّفه باطل، منهم من قال: إنّ ملكه يزول عن ماله بنفس الردّة، فإذا عاد إلى الإسلام عاد ملكه في تلك الحال إليه. ومنهم من قال: إنّ ملكه لم يزل وإنّما بطل تصرّفه، لأنّه كالمحجور عليه.

فإذا ثبت ذلك، فمن قال: ملكه ثابت، فتصرّفه نافذ يصحّ بيعه وابتياعه وإعتاقه وإقباضه ما لم يحجر الحاكم عليه، فإذا أطعم أو أعتق عن الكفّارة أجزأه، وإن صام لم يجزئه لأنّه حقّ الله. ومن قال: تصرّفه باطل، لم يجزئه. وكذلك سائر تصرّفاته. ومن قال: مراعى، قال: العتق مراعىً، فإن فاء إلى الإسلام حكمنا بإجزائه، وإن مات أو قتل حكمنا بإجزائه، وهذا يسقط عنّا لما بيّنّاه.

فأمّا تصرّفه وملكه، فإن كان مرتدّاً عن الفطرة فإنّه يزول ويبطل، وإن كان مرتدّاً عن إسلام قبله كفّر، فالأليق بمذهبنا أن نقول: إنّه مراعى، وقد بيّنّا أحكام ذلك. فأمّا التكفير فلا يصحّ منه بوجه، لأنّه يحتاج إلى نيّة القربة، وهي لا تصحّ منه.

إذا كان الحرّ متزوّجاً بأمة فملكها، فإنّ نكاحها ينفسخ، وإن أعتقها عن كفّارته نفذ عتقه فيها وأجزأته في الظاهر، لأنّ ملكه ثابت، فإن لم يظهر بها حمل فقد وقعت عن الكفّارة بلا خلاف.

فإن ظهر بها حمل فلا يخلو أن يكون وطؤها بعد الشراء أو لم يطأها، فإن لم يطأها نظر، فإن وضعت الولد لأقلّ من تسعة أشهر حكمنا بأنّها حملته في الزوجيّة، فيلحقه نسبه، فحين ملكها ملكها وهي حامل بولد مملوك منه، فتملّكها وتملّك حملها فينعتق عليه الحمل، لأنّه ابنه، ولا يسري العتق إلى أُمّه، ولا يثبت لها حرمة الاستيلاد، لأنّها علقت بمملوك في غير ملكه، وتعتق الأُمّ بإعتاقه، ويجزئ عن الكفّارة.

وإن أتت بالولد لأكثر من تسعة أشهر من وقت الشراء لم يلحقه، لأنّا تبيّنّا أنّها حملته بعد زوال الزوجيّة، فملكها وهي حامل بولد مملوك من غيره، فإذا أعتقها في الكفّارة عتقت عليه وأجزأت، وسرى العتق إلى حملها فينعتق عليه بالسراية.

وإن كان قد وطئها بعد الشراء فإنّه ينظر، فإن وضعت الولد لدون ستّة أشهر من حين الوطء، فلا يمكن أن يكون الولد من ذلك الوطء، فيكون الحكم فيه كما لو لم يكن وطئها.

وإن أتت به لأكثر من ستّةأشهر حكمنا بأنّذلك الولد من ذلك الوطءفتعلّق بولد حرّ في ملك الواطئ ويثبت لها حرمةالاستيلاد، فإذا أعتقها نفذ عتقه فيها بلاخلاف. ويجزئ عندنا عن الكفّارة، لأنّ ملكه تامّ. وعندهم لا يجزئ لأنّ ملكه ناقص.

في الرقاب ما يجزئ، وفيها ما لا يجزئ بلا خلاف فيهما، إلّا داود فإنّه قال: يجزئ جميعها. وقال قوم: كلّ عيب يؤثّر في العمل ويضرّ به ضرراً بيّناً، فإنّه يمنع الإجزاء. وكلّ عيب لا يؤثّر في ذلك فإنّه لا يمنع الإجزاء، فالأوّل مثل الأعمى لأنّه لا يتمكّن من العمل، والأعور يجزئ لأنّ منفعته ثابتة.

وحكي أنّ الشعبي كان يختلف إلى النخعي وكان النخعي أعور، فانقطع الشعبي عنه مدّة فسأله لم انقطعت؟ فقال: قد استغنيت، فقال له: ما تقول في العبد الأعور يجوز في الكفّارة؟ فقال: لا يجزئ، فقال: يا سبحان الله شيخ مثلي لا يجزئ؟ فقال: مثل الشيخ يجزئ، فقال: أخطأت من وجهين، أحدهما: أنّك قلت: إنّ الأعور لا يجزئ في الكفّارة وهو يجزئ. والثاني: أنّك قلت: إنّ الحرّ الأعور يجزئ في الكفّارة، وهو لا يجزئ.

وعندنا أنّ الأعمى لا يجزئ، والأعور يجزئ كما قالوه.

فأمّا مقطوع اليدين أو الرجلين أويد ورجل من جانب واحد، فإنّه لا يجزئ بلا خلاف، وأمّا إذا كان مقطوع إحدى اليدين أو إحدى الرجلين أويد ورجل من

خلاف فإنّه لا يجزئ عند قوم، وعند قوم يجزئ. وهو الأقوى للآية.[١]

وإذا قطعت إبهاماه لا يجزئ بلا خلاف، فإن قطعت الإبهام أو السبّابة أو الوسطى فإنّه لا يجزئ عند قوم، وإن قطع الخنصر أو البنصر فإن قطعت إحداهما لم يؤثّر لأنّ الكفّ لم تتعطّل، وإن قطعتا معاً من كفّين أجزأت، وإن قطعت الخنصران أو البنصران أو الخنصر من أحدهما والبنصر من الآخر أجزأت. وإن قطعتا معاً من كفّ واحد لم يجزئ، لأنّ الكفّ ينقص بقطعهما أكثر ممّا ينقص بقطع إحدى الأصابع.

وأمّا إذا قطع بعض الأنامل، فإن قطعت أنملتان من خنصر أو بنصر أجزأ، وإن كان من الأصابع الثلاث لم يجزئ. وإن قطعت أنملة واحدة من أصبع، فإن كان من الإبهام لم يجزئ، وإن كان من الأصابع الأربع أجزأ. فأمّا الأعرج، فإن كان عرجه يسيراً لا يمنعه العمل والتصرّف أجزأه، وإن كان كثيراً يمنعه التصرّف لم يجزئ.

وأمّا الأصمّ فإنّه يجزئ، لأنّ منفعته كاملة، فإنّه قد يعمل أكثر من عمل السميع.

وأمّا الأخرس فقال قوم: يجزئ. وقال آخرون: لا يجزئ. ومنهم من قال: يجزئ إذا كانت له كناية مفهومة وإشارة معقولة، وإذا لم يكن كذلك لا يجزئ.

والّذي نقوله في هذا الباب: إنّ الآفات الّتي ينعتق بها لا يجزئ معها مثل الأعمى والمقعد والزَمِن، ومن نكل به صاحبه، وأمّا من عدا هؤلاء فالظاهر أنّه يجزئه لتناول الظاهر لهم. وليس على جميع ما ذكروه دليل مقطوع به.

وأمّا الأحمق ـ وهو الّذي يضع الشيء في غير موضعه مع علمه بقبحه ـ فإنّه يجزئ.

وأمّا المجنون، فإن كان مطبقاً لم يجزئ، وإن كان خفيفاً أجزأ.

وأمّا المريض فإن كان مأيوساً من برئه كالمسلول وغيره لم يجزئ، وإن كان

---

(١) المجادلة: ٣.

يرجى برؤه أجزأ.

وأمّا نضو الخلق، فإن كان ضعيفاً لا قوّة له ولا يتمكّن من العمل لم يجزئ عندهم عتقه، وإن كان متمكّناً من العمل لكن فيه ضعف أجزأ. ويقوى عندي أنّه يجزئ على كلّ حال للآية.[١]

وأمّا ولد الزنا فإنّه يجزئ إجماعاً إلّا الزهري والأوزاعي، لقوله عليه السلام: «ولد الزنا شرّ الثلاثة»[٢] وهذا له تأويلان، أحدهما: أنّه أراد شرّ الثلاثة نسباً، لأنّهما ينتسبان إلى أبوين وهو ينسب إلى الأُمّ. والثاني: أنّه أشار إلى رجل بعينه جالس مع اثنين، وكان ولد زنا، فقال: ولد الزنا شرّ الثلاثة، يعني أنّه في نفسه شرير، وكونه ولد الزنا ذكره على سبيل التعريف له، كما قال: الجالس في وسط الحلقة ملعون، وإنّما ذكره على سبيل التعريف، لا أنّه ملعون بجلوسه في وسط الحلقة.

الكفّارة على ضربين: مرتّبة، ومخيّرة. فالمرتّبة كفّارة الجماع والظهار والقتل بلا خلاف، وفي أصحابنا من قال: كفّارة الجماع مخيّر فيها.[٣] فالمرتّب يبدأ بالعتق ثمّ بالصيام ثمّ بالإطعام، إلّا أنّ كفّارة القتل ليس فيها إطعام ستّين مسكيناً عند قوم، وعندنا فيه الإطعام.

والكفّارة المخيّرة كفّارة اليمين بلا خلاف مخيّر فيها بين الإعتاق والإطعام والكسوة، فإن عجز عن الثلاثة انتقل إلى الصيام، فعجزه عن الثلاثة مثل عجزه عن الإعتاق في الكفّارات المرتّبة في جواز انتقاله إلى الصوم.

فإذا ثبت هذا، فمن كان له رقبة ويقدر على إعتاقها وهو غير محتاج إليها لزمه العتق ولا يجوز له أن يصوم، وإن لم يجد الرقبة لكنّه وجد ثمنها وقدر على شرائها فعليه أن يشتريها ولا يجوز له أن يصوم، وإن وجد رقبة وهو محتاج إليها لخدمته أو وجد ثمنها وهو محتاج إليه لنفقته وكسوته لا يلزمه العتق ويجوز له

---

(١) المجادلة: ٣.
(٢) السنن الكبرى ١٠: ٥٧.
(٣) المقنع: ١٩٢.

الصوم، وفيه خلاف.

فإذا ثبت هذا، فإن كان له مسكن يسكنه وثوب يلبسه، فلا يلزمه بيعه، لأنّه لا بدّ لكلّ واحد من ذلك، وإن كان له خادم فإن كان زَمِناً أو مريضاً أو ضعيفاً فهو محتاج إليه، وكذلك إن كان رفيع الحال ولم تجر عادته أن يخدم نفسه.

فأمّا إذا كان من أوساط الناس الّذين يخدمون أنفسهم قيل: فيه وجهان، أحدهما: أنّه غير محتاج إليه فيلزمه إعتاقه لأنّه يمكنه أن يخدم نفسه. والوجه الثاني: أنّه محتاج إليه، لأنّه مامن أحد إلّا ويحتاج إلى خادم يخدمه. والأوّل أحوط.

فأمّا إذا كانت له دار رفيعة يمكنه بيعها ويشتري ببعضها داراً هي سكنى مثله أو كان له خادم رفيع القيمة يمكنه بيعه ويشتري ببعض ثمنه خادماً يخدمه، لزمه فعل ذلك ويشتري بالفضل رقبة يعتقها، ولا يجوز له التكفير بالصيام، لأنّه غير محتاج إليه، وقد بيّنّا ما يجب من الكفّارات المرتّبة.

وإذا ثبت ذلك وعجز عن الإعتاق وشرع في الصيام، فعليه أن يصوم شهرين متتابعين، فإن أفطر في أثناء الشهرين لم يخل إمّا أن يفطر لعذر، أو لغير عذر.

فإن أفطر لغير عذر لزمه استئناف الصوم، ولا يجوز له البناء أيّ وقت كان من الشهر الأوّل أو في الشهر الثاني عندهم. وعندنا إن كان إفطاره بعد أن صام شهراً ومن الثاني شيئاً كان مخطئاً وجاز له البناء. وهكذا الحكم فيه إذا سافر في أثناء الشهرين يوماً فعلى مذهبهم يقطع التتابع، وعلى مذهبنا مثل ما ذكرناه في الإفطار سواء.

وأمّا إذا أفطر لعذر فالعذر عذران: عذر من قبل الإنسان، وعذر من قبل غيره.

فأمّا الّذي من قبله، فهو على أضرب، أحدها: الحيض ويتصوّر الإفطار بالحيض في كفّارة القتل، وكفّارة الجماع، فأمّا الظهار فلا يتصوّر ذلك فيها، فإذا طرأ الحيض في أثناء الصوم وأفطرت المرأة به، فإنّ التتابع لا ينقطع بلا خلاف.

وأمّا المرض الّذي يفطر معه، فيتصوّر في الرجل والمرأة، فعندنا لا يقطع التتابع وقال قوم: يقطع.

فأمّا إذا أفطر لسفر فالّذي يقتضيه مذهبنا أنّه يقطع التتابع إن كان في الشهر الأوّل لأنّه باختياره، وفيهم من قال: حكمه حكم المرض على ما مضى.

وأمّا الحامل والمرضع إذا أفطرتا، فإن أفطرتا خوفاً على أنفسهما فحكمهما حكم المريض بلا خلاف، وإن أفطرتا خوفاً على الولد، منهم من قال: هو مثل المريض، ومنهم من قال: يقطع التتابع على كلّ حال. وهو الّذي يقوى في نفسي.

وأمّا العذر من قبل غيره فهو أن يكرهه الغير على الفطر، فإنّه ينظر فيه، فإن صبّ الماء في حلقه وأوجر الطعام بغير اختياره لم يفطر بلا خلاف، وإن ضرب حتّى أكل أو شرب قال قوم: يفطر. وقال آخرون: لا يفطر. والأوّل أقوى.

ومثل هذا إذا حلف لا يدخل داراً فحمل وأدخلها لم يحنث، وإن ضرب حتّى دخلها فعلى قولين: فمن قال: لا يفطر، قال: لا يقطع التتابع. ومن قال: يفطر، قال: يقطع التتابع. وهو الصحيح.

فأمّا إذا تخلّله زمان لا يصحّ فيه الصوم ـ مثل رمضان ويوم الفطر ويوم الأضحى وأيّام التشريق ـ:

فأمّا يوم الفطر وأيّام التشريق فلا يتصوّر فيهما أن يقطعا التتابع ابتداءً، فإنّه يكون قد تقدّمهما قطع التتابع برمضان ويوم الأضحى، وإنّما يتصوّر فيهما أن يبتدئ فيهما الصوم.

فأمّا زمن رمضان، فإذا عرض في أثناء الشهرين، فإنّه على التفصيل الّذي قدّمناه عندنا فيمن أفطر من غير عذر، وعندهم يقطع التتابع. وهكذا يوم الأضحى إذا تخلّل الشهرين عندهم يقطع التتابع، وعندنا على ما مضى من التفصيل.

وأمّا إذا ابتدأ بصوم الشهرين من أوّل يوم الفطر وصام شوّال وذا القعدة فيوم

الفطر لا يصحّ صومه، ويصحّ صوم ما بعده. فأمّا ذو القعدة فإنّه يصحّ ويجزئ عن شهر، تامّاً كان أو ناقصاً، فإنّ الشهرين اسم لما بين الهلالين.

وأمّا شوّال فإنّه انقطع يوم من أوّله فلا يمكن اعتباره بالهلال فتعتبر بالعدد، فيحتاج أن يتمّه ثلاثين يوماً، فإن كان شوّال تامّاً فقد حصل له تسعة وعشرون يوماً فيصوم يوماً واحداً من ذي الحجّة، وإن كان ناقصاً صام يومين. وإن قلنا: يقضي يوماً لأنّه ما أفطر من الشهر الهلالي إلّا يوماً كان قويّاً.

وأمّا إذا ابتدأ بالصوم من أوّل أيّام التشريق، فإن كان بمنى فلا يجزئ، وإن كان بغيرها من الأمصار أجزأ، وفيهم من قال: لا يجزئ، ولم يفصّل[1] فإذا لم يصحّ صومها احتسب بما بعدها على ما فصّلناه.

إذا أراد المكفّر أن يصوم شهرين، فإن صام من أوّل الشهر اعتبر بما بين الهلالين تامّين كانا أو ناقصين بلا خلاف، وإن مضى بعض الشهر ثمّ ابتدأ بالصوم فإنّه يسقط اعتبار الإهلال ويصوم شهراً بالعدد ثلاثين يوماً، وينظر قدر ما بقي من الشهر وصامه فيضمّ إليه تمام ثلاثين يوماً ويعتدّ به شهراً بلا خلاف.

المكفّر يلزمه أن ينوي صوم كلّ يوم بلا خلاف ، وعندنا يجوز تجديدها إذا فاتت إلى قبل الزوال، وعند بعضهم لابدّ من الإتيان بها قبل الفجر، وهل يلزمه التتابع فيه؟ قيل فيه ثلاثة أقوال:[2]

أحدها: أنّه لابدّ أن ينويه كلّ ليلة، كمن جمع بين الصلاتين فلابدّ أن ينوي عند افتتاح الأوّلة. الثاني: يكفيه أن ينوي التتابع في أوّل الصيام، ولا يحتاج أن ينوي كلّ ليلة. والثالث: لا يحتاج أن ينوي التتابع أصلاً لا في الليلة الأُولى ولا في كلّ ليلة. وهو الصحيح عندنا، لأنّه لا دليل على ذلك، ولأنّ التتابع من شرط الصوم،

---

(١) م، و، ي: وفيهم من قال: يجزئ، وفيهم من قال: لا يجزئ، ولم يفصّلا.

(٢) م، و: ثلاثة أوجه.

والنيّة إنّما تجب للعبادة لا لشرائطها، ألا ترى أنّه يجب أن ينوي الصلاة ولا يجب أن ينوي شرائطها وأركانها من الركوع والسجود وغير ذلك.

قد مضى حكم الإغماء والجنون إذا طريا على الصوم في كتاب الصوم، وما يفسد الصوم، وما لا يفسده. فإذا ثبت ذلك، فكلّ موضع يقال: «إنّ الصوم لا يبطل» فالتتابع لا ينقطع، وكلّ موضع قيل «يبطل» فهل ينقطع التتابع؟ على قولين كالمريض، لأنّ الإغماء مرض. وعندنا لا يفطر فلا يقطعه على ما مضى.

إذا صام المكفّر شهرين متتابعين منهما رمضان فلا يخلو أن يصوم شعبان ثمّ يتبعه رمضان، أو يصوم أوّلاً رمضان ثمّ يتبعه شوّال وما بعده، فإن صام شعبان ورمضان فإنّ رمضان لا يجزئه عن الكفّارة بلا خلاف، وشعبان لا يجزئ أيضاً لأنّه ما تابع.

فأمّا رمضان فإنّه يجزئ عندنا عن رمضان، وقال قوم: لا يجزئ لأنّه ما عيّن النيّة ويلزمه صوم شهرين متتابعين بلا خلاف، وصوم شهر قضاء رمضان عنده. فأمّا إن صام أوّلاً رمضان ثمّ ما بعده فصوم رمضان لا يجزئ عن الكفّارة بلا خلاف، فأمّا غير رمضان[1] فصحيح عندنا، ويعتدّ به شهراً بين هلالين.

وأمّا شوّال فإنّ يوم الفطر لا يصحّ صومه عن كفّارة، ويسقط اعتبار الهلال فيه ويحتسب بالعدد، فإن كان الشهر تامّاً فقد حصل له تسعة وعشرون يوماً بقي عليه يوم، وإن كان ناقصاً بقي عليه يومان يقضيهما.

هذا إذا لم يعتبر نيّة التتابع أو اعتبر كلّ ليلة، فأمّا من قال: يحتاج أن يأتي بها في أوّل الصوم، فإنّه لا يجزئه حتّى يستأنفها في اليوم الثاني من شوّال، لأنّه قد نواها في أوّل يوم من رمضان، وذلك لا يقع من الكفّارة، فلزمه استئنافها، وهذا يسقط عنّا، لما بيّنّاه من أنّ نيّة التتابع غير معتبرة.

---

(١) في بعض النسخ: عن رمضان.

قال قوم: الاعتبار في الكفّارة المرتّبة بحال الوجوب، وقال قوم: بحال الأداء، وقال قوم: الاعتبار بأغلظ الأحوال من حين الوجوب إلى حين الأداء، والّذي يقوى عندي أنّ الاعتبار بحال الأداء.

فمن قال: إنّ الاعتبار بحالُ الوجوب، قال: ينظر في حال المكفّر في ذلك الوقت، فإن كان قادراً على الإعتاق ففرضه العتق، ويستقرّ ذلك في ذمّته، فإن تلف ماله وأُعسر بعد ذلك لم يسقط عنه العتق، ولا يجوز له التكفير بالصوم، بل العتق باق في ذمّته حتّى يقدر عليه، ويعتق، غير أنّه يستحبّ له أن يصوم شهرين خوفاً من أن يموت قبل أن يعتق.

وإن لم يكن قادراً على العتق ففرضه الصوم، ويستقرّ ذلك في ذمّته، فإن أيسر بعد ذلك لم يلزمه العتق، وجاز له التكفير بالصيام، فإن كفّر بالإعتاق فقد أتى بالأفضل.

ومن قال: الاعتبار بحال الأداء ـ على ما اخترناه ـ فإنّه قال: إن كان في تلك الحالة عاجزاً عن العتق ففرضه الصوم، فلا يلزمه العتق وإن كان فيما قبل قادراً عليه، فيعتبر حاله عند التكفير.

ومن قال: الاعتبار بأغلظ الحالين، قال: متى قدر على العتق من حين الوجوب إلى حال أدائها وإخراجها لزمه العتق، وإن عجز في الأحوال كلّها كان فرضه الصوم.

* * *

الحقوق على ثلاثة أضرب: حقّ يفوت بالتأخير، وحقّ لا يفوت وليس في تأخيره ضرر، وحقّ لا يفوت لكن في تأخيره ضرر.

فأمّا الحق الّذي يفوت بالتأخير كالصلاة والطهارة، فإذا دخل عليه الوقت

وهو عادم للماء في موضعه وكان واجداً له أو لثمنه في بلده لا يلزمه أن يصبر حتّى يصل إلى الماء بل يتيمّم ويصلّي، لأنّه إن أخّر فاتت الصلاة.

وأمّا ما لا يفوت وليس في تأخيره ضرر فهو كفّارة الجماع والقتل واليمين، فإذا عدم العتق فيها أو عدم الأجناس الثلاثة في كفّارة اليمين، وكان قادراً على ذلك أو على ثمنه في بلده، فإنّه لا يجوز أن يصوم، بل يصبر حتّى يصل إلى بلده ويكفّر بالمال، لأنّ هذا الحقّ ثابت في ذمّته لا يفوت ولا يستضرّ بتأخيره.

وأمّا ما لا يفوت بالتأخير لكن فيه ضرر، فهو كفّارة الظهار، فإنّه إذا أخّرها لم يفت وقتها لكن عليه ضرر، وهو تحريم الوطء. فإذا عدم الرقبة في موضعه وكان قادراً عليها أو على ثمنها في بلده، قيل: فيه وجهان، أحدهما: يؤخّر إلى أن يصل ويعتق ولا ينتقل إلى الصوم لأنّ ذلك لا يفوت، وهو الأقوى عندي. والثاني: لا يؤخّر بل يصوم في الحال، لأنّ عليه ضرراً في التأخير.

إذا عدم المكفّر الرقبة فدخل في الصوم، ثمّ قدر على الرقبة لا يلزمه الإعتاق بل يستحبّ له ذلك، وهكذا المتمتّع إذا عدم الهدي فصام ثمّ قدر على الهدي لا يلزمه الانتقال بل يستحبّ له ذلك. وهكذا المتيمّم في حال الصلاة إذا وجد الماء بعد الدخول فيها لا يلزمه ذلك ولا يستحبّ عندنا ذلك، وعند قوم يستحبّ، وفيه خلاف.

إذا قال الرجل لعبده: «أنت حرّ الساعة عن ظهاري إذا تظاهرت» فقد أوقع عتقه في الحال عن الظهار الّذي يوجد في الثاني، فيقع العتق ولا يجزئه عن الظهار إذا تظاهر، وعندي أنّه لا يقع لا في الحال ولا فيما بعد، لأنّه معلّق بشرط.

وأمّا إذا أعتقه بعد الظهار وقبل العود مثل أن يقول: «أنت عليّ كظهر أُمّي أعتقتك عن ظهاري» فإنّ ذلك يجزئه عن ظهاره إذا وجد العود، ككفّارة اليمين إذا أخرجها بعد الصفة قبل الحنث. وعندنا لا يجوز ذلك، لأنّه إنّما يجب عليه إذا أراد استباحة الوطء.

إذا أراد أن يطعم عند العجز عن الصوم، فإنّه يطعم ستّين مسكيناً كلّ مسكين مدّين من الطعام، فإن لم يقدر فمدّاً من طعام، وقال قوم: مدّ على كلّ حال، ولا يجوز الإخلال بعدد المساكين. فإن لم يجد عددهم جاز أن يكرّر عليهم. وقال قوم: يجوز أن يعطي ما لمسكينين لواحد، سواء كان في يومين أو يوم. وقال آخرون: إن كان ذلك في يوم واحد لم يجز وإن كان في يومين جاز، وهكذا يجب أن نقول.

يجب أن يطعم كلّ مسكين مدّين مع القدرة، ومع العجز يكفيه مدّ. والمدّ رطلان وربع بالعراقي، وفيه خلاف.

الواجب في الإطعام في الكفّارة من غالب قوت البلد، وكذلك في زكاة الفطرة، وقال قوم: يجب ممّا يطعم أهله، وهو الأقوى، للظاهر. فإن أخرج من غالب قوت البلد وهو ممّا يجب فيه الزكاة أجزأه، فإن أخرج فوقه فهو أفضل، وإن أخرج دونه فإن كان ممّا لا يجب فيه الزكاة لم يجزئه، وإن كان ممّا يجب فيه الزكاة فعلى قولين.

وإن كان قوت البلد ممّا لا يجب فيه الزكاة، فإن كان غير الأقط لم يجزئ، وإن كان أقطاً قيل: فيه وجهان، أحدهما: يجزئه. والثاني: لا يجزئه، لأنّه ممّا لا يجب فيه الزكاة.

والّذي ورد نصّ أصحابنا به أنّ أفضله الخبز واللحم، وأوسطه الخبز والخلّ والزيت، وأدونه الخبز والملح.[1]

إذا أحضر ستّين مسكيناً وأعطاهم ما يجب لهم، فإنّه يجزئ سواء أطعمهم إيّاه أو قال: «ملّكتكم» أو يقول: «خذوا هذا أو أعطيتكم إيّاه» وقال قوم: لا يجزئ حتّى يملّكهم إيّاه بأن يقول: ملّكتكم إيّاه.

---

(١) مستدرك الوسائل ١٥: ٤١٨ ـ ٤١٩، ح ٤ و ٨ و ١٠.

فمن قال: لا يجزئ، قال: ينظر فيما حصل مع كلّ واحد، فإن كان قد حصل مع كلّ واحد قدر ما يجب له فقد استوفى حقّه، وإن كان أقلّ تمّم، وإن كان أكثر يسترجع الفضل، لأنّ الظاهر أنّه تطوّع. وإن جهل ذلك لزمه الإخراج ثانياً، لأنّ الأصل بقاء الفرض، ولا يسقط بالشكّ.

كلّ ما يطلق عليه اسم الطعام يجوز في الكفّارات، وقال قوم: لا يجوز غير الحبّ فأمّا الدقيق والسويق والخبز فإنّه لا يجزئ، وقال بعضهم: يجزئه الدقيق، وكذلك القول في زكاة الفطرة. والأوّل أحوط هاهنا، وقد بيّنا ما يجزئ في الفطرة هناك.

يجوز صرف الكفّارة إلى الصغير إذا كان فقيراً بلا خلاف، إلّا أنّ أصحابنا رووا أنّه إن أطعم صغاراً عدّ صغيرين بواحد[1] وخالفوا في ذلك.

إذا ثبت ذلك، فإنّ الكفّارة لا تدفع إلى الصغير، لأنّه لا يصحّ منه القبض لكن تدفع إلى وليّه ليصرفها في مصالحه، مثل ما لو كان له دين لم يصحّ منه قبضه.

لا يجوز أن يدفع الكفّارة إلى من يلزمه نفقته ـ كالآباء والأُمّهات والأجداد و الجدّات وإن علوا، والأولاد وأولاد الأولاد وإن نزلوا ـ بلا خلاف، لأنّهم مستغنون به، ولا يجوز دفع الكفّارات إلى غنيّ.

فأمّا من لا يلزمه نفقته من أقاربه ـ ممّن خرج عن هذين العمودين ـ فإنّه يجوز صرف الكفّارة والزكاة إليهم، لأنّهم محتاجون، ولا يجب عليه نفقتهم. وكذلك الزوج لا يجوز أن يدفع زكاته وكفّارته إلى زوجته، ولا يجوز دفع ذلك إلى عبد، لأنّه يجب نفقته على سيّده. وكذلك المكاتب، لأنّه وإن كان في يده مال فهو مستغن به وإن لم يكن فيمكنه أن يعجّز نفسه ويعود إلى ملك سيّده ويجب عليه نفقته، إلّا أنّ على مذهبنا إن كان المكاتب مطلقاً وتحرّر منه شيء وهو فقير جاز أن

(١) الكافي ٧: ١٢/٤٥٤، الوسائل ٢٢: ٣٨٧، الباب ١٧ من أبواب الكفّارات ح ١.

يعطى، لأنّه غير مستغن، لأنّه لا يمكن ردّه في الرقّ.

يجوز دفع الزكاة والكفّارة إلى من ظاهره الفقر وإن لم يعرف باطنه، لأنّه لا طريق إلى معرفته. فإذا دفعها إلى من ظاهره الفقر ثمّ بان أنّه غنيّ، قال قوم: إنّه يجزئه، وهو الأقوى. وقال آخرون: لا يجزئه.

إذا وجب على الرجل كفّارة ظهار فأراد أن يكفّر بالإعتاق أو بالصيام فإنّه يلزمه تقديم ذلك على المسيس بلا خلاف، وإذا عجز عنهما وأراد أن يكفّر بالإطعام فإنّه يلزمه أيضاً عندنا وعند الأكثر تقديمه على المسيس، ولا يحلّ له الوطء قبل فراغه من التكفير، وفيه خلاف.

يجوز أن يكفّر بالإطعام متوالياً ومتفرّقاً، لقوله: ﴿فإطعام ستّين مسكيناً﴾[1] ولم يفرّق، فإن أخرجه متفرّقاً ثمّ قدر على الصوم في أثنائه لم يلزمه الصوم، بل يتمّم الإطعام.

إذا وجبت على الرجل كفّارتان وأراد التكفير بالإطعام فأطعم ستّين مسكيناً مدّين ـ مدّاً عن هذه الكفّارة، ومدّاً عن هذه الكفّارة ـ أجزأ ذلك، حتّى لو صرف الكفّارتين كلتيهما إلى ستّين مسكيناً إلى كلّ مسكين مدّين عندهم، وعندنا صاع مع القدرة أجزأه بلا خلاف، للظاهر.

إذا دفع ستّين مدّاً من كفّارة واحدة إلى ثلاثين مسكيناً إلى كلّ مسكين مدّين أو صاعاً عندنا فقد أجزأه نصف الكفّارة، لأنّ كلّ مسكين في حقّه أجزأه مدّان عندنا، وعندهم مدّ فبقي عليه إطعام ستّين مدّاً عندنا وثلاثين عندهم، يلزمه صرفها إلى ثلاثين مسكيناً آخر.

وأمّا المدّ الزائد الّذي دفعه أو المدّان عندنا الّذي دفعه إلى الثلاثين الأُول فهل له استرجاعه؟ ينظر، فإن كان شرط حال دفعه أنّه كفّارة كان له استرجاعه، وإن

---

(١) المجادلة: ٤.

لم يكن شرط ذلك لم يكن له الاسترجاع.

فأمّا إذا دفع ستّين مدّاً إلى مائة وعشرين لكلّ مسكين نصف مدّ، فإنّه لا يجزئه، لأنّه دفع إلى كلّ واحد دون حقّه، فيحتاج أن يتمّم لستّين مسكيناً تمام ما هو نصيبهم على الخلاف فيه، وله الخيار في ذلك يتمّم لأيّهم شاء ويجزئه ذلك، فإذا فعل لم يكن له استرجاع ما دفعه إلى الباقين، لأنّه وقع موقعه، ألا ترى أنّه لو تمّم عليه مدّاً أجزأه.

إذا وجبت عليه كفّارة مرتّبة أو مخيّر فيها فلا يجوز أن يكفّر إلّا بجنس واحد إمّا إعتاق أو صيام أو إطعام، ولا يجوز أن يكفّر بجنسين ـ نصف من العتق ونصف من الصيام، ولا نصف من الصيام ونصف من الإطعام ـ بلا خلاف.

لو غدّاهم وعشّاهم ما يكون تمام الصاع عندنا أجزأه، وفيه خلاف. ولا يجوز إخراج القيمة في الكفّارات، وفيه خلاف.

إذا قالت المرأة لزوجها: «أنت عليّ كظهر أبي» لم يتعلّق به حكم، وفيه خلاف.

كتاب اللعان

كتاب اللعان

اللعان مشتقّ من اللعن وهو الإبعاد والطرد، يقال: لعن الله فلاناً، يعني أبعده وطرده. فسمّي المتلاعنان بهذا الاسم لما يتعقّب اللعن من المأثم والإبعاد والطرد، فإنّ أحدهما لا بدّ من أن يكون كاذباً فيلحقه المأثم ويتعلّق عليه الإبعاد والطرد.

يقال: التعن الرجل، إذا تفرّد باللعان، ولاعن، إذا لاعن زوجته وتولّى هو اللعان، ولاعن الحاكم بين الزوجين إذا تولّى الملاعنة، والتعنا وتلاعنا إذا فعلا اللعان. ويقال: رجل لعنة ـ بتحريك العين ـ إذا كان يلعن الناس، ورجل لعنة ـ بتسكينها ـ إذا كان يلعنه الناس، ومنه قوله عليه السلام: اتّقوا الملاعن[1] يعني اتّقوا البول على ظهر الطرقات، لأنّ من فعل ذلك لعنه الناس.

فإذا ثبت هذا، فثبوت حكمه في الشرع بالكتاب والسنّة قال الله تعالى: ﴿والّذين يرمون أزواجهم ولم يكن لهم شهداء إلّا أنفسهم﴾[2]... إلى آخر الآيات. فذكر تعالى اللعان وكيفيّته وترتيبه.

وروى الزهري عن سهل بن سعد الساعدي أنّ عويم العجلاني ـ وقيل عويمر ـ أتى النبيّ صلى الله عليه وآله وسلم فقال: يا رسول الله أرأيت الرجل يجد مع امرأته رجلاً أيقتله

---

(١) تلخيص الحبير ١: ١٠٥ /١٣٢، سنن أبي داود ١: ٧ /٢٦، سنن ابن ماجة ١: ١١٩ /٣٢٨.
(٢) النور: ٦.

فيقتلونه أم كيف يصنع؟ فقال النبيّ صلى الله عليه وآله: قد أنزل الله فيك وفي صاحبتك، فأت بها، فجاء بها فتلاعنا، وأنا حاضر عند رسول الله صلى الله عليه وآله فلمّا تلاعنا قال: يا رسول الله إن أمسكتها فقد كذبت عليها فطلّقها، قال ابن شهاب فكانت تلك سنّة المتلاعنين[١].

وروى عكرمة عن ابن عبّاس أنّ هلال بن أُميّة قذف زوجته عند رسول الله بشريك بن السحماء فقال النبيّ صلى الله عليه وآله وسلم: البيّنة وإلّا حدّ في ظهرك، فقال: يا رسول الله يجد أحدنا مع امرأته رجلاً يلتمس البيّنة؟ فجعل رسول الله يقول: البيّنة وإلّا حدّ في ظهرك، فقال: والّذي بعثك بالحقّ إنّني لصادق، وسينزل الله فيّ ما يبرئ به ظهري من الحدّ، فنزل قوله تعالى: ﴿والّذين يرمون أزواجهم﴾... الآية فلاعن رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم بينهما[٢].

فإذا ثبت هذا، فالرجل إذا قذف أجنبيّاً أو أجنبيّة بالزنا وكان المقذوف محصناً فإنّ القاذف يفسق بذلك في الظاهر، ويلزمه الحدّ، وله إسقاطه بإقامة البيّنة بأنّ المقذوف زنى.

فإن لم يقم البيّنة حكم بفسقه، وسقطت شهادته حتّى يتوب، وعليه الحدّ ثمانون جلدة. وإذا أقام البيّنة - وهو أربعة من الشهود - عليه بالزنا سقط عنه الحدّ، وزال ما حكم به من الفسق في الظاهر، ووجب على المقذوف حدّ الزنا جلد مائة وتغريب عام إن كان بكراً، والرجم إن كان محصناً بلا خلاف، لقوله[٣] تعالى: ﴿والّذين يرمون المحصنات﴾[٤] الآية.

فأمّا إذا قذف زوجته فإنّه يلزمه حدّ القاذف في الظاهر، ويحكم بفسقه، وله الخروج من ذلك بأمرين: إقامة البيّنة بالزنا، أو باللعان. فإن أقام البيّنة على الزنا

---

(١) صحيح مسلم ٢: ١١٣٠، السنن الكبرى ٧: ٣٩٩.

(٢) تلخيص الحبير ٣: ٢٢٤ ح ١٦١٧، الحاوي الكبير ١١: ٥، سنن النسائي ٦: ١٧٢. وفيه: عن أنس بن مالك.

(٣) م، و: ولقوله.

(٤) النور: ٤.

سقط عنه الحدّ وزال الفسق، ووجب على المرأة حدّ الزنا، وليس لها إسقاطه باللعان.

وإن لم يقم البيّنة لكنّه لاعن فإنّه يسقط بذلك الحدّ عن نفسه، ويجب على المرأة حدّ الزنا، ولها إسقاطه باللعان بلا خلاف، لقوله[1] تعالى: ﴿والّذين يرمون أزواجهم... ﴾ إلى آخر الآيات. فموجب القذف عندنا في حقّ الزوج الحدّ وله إسقاطه باللعان، وموجب اللعان في حقّ المرأة الحدّ ولها إسقاطه باللعان، وفيه خلاف.

يصحّ اللعان بين كلّ زوجين مكلّفين من أهل الطلاق، سواء كانا من أهل الشهادة أو لم يكونا، مسلمين كانا أو كافرين، أو أحدهما مسلم والآخر كافر، وكذلك بين الحرّين والمملوكين، أو أحدهما مملوك والآخر حرّ، وبين المحدودين في القذف أو أحدهما.

وقال بعضهم: إنّما يصحّ اللعان بينهما إذا كانا من أهل الشهادة، فإن لم يكونا أو أحدهما فلا يصحّ اللعان.

والخلاف في فصلين، أحدهما: أنّ اللعان يصحّ من هؤلاء أو لا؟ والثاني: أنّ اللعان هل هو يمين أو شهادة؟ فعندنا هو يمين ويصحّ منهم، وعندهم شهادة لا يصحّ منهم.

وإنّما قلنا ذلك، لقوله تعالى: ﴿والّذين يرمون أزواجهم... ﴾ إلى آخر الآيات ولم يفرّق، ولعموم الأخبار[2].

وإنّما قلنا: «إنّه يمين» لما روى عكرمة عن ابن عبّاس أنّ النبيّ صلى الله عليه وآله وسلم لمّا لاعن بين هلال ابن أُميّة وبين زوجته قال: إن أتت به على نعت كذا فما أراه إلّا وقد كذب عليها، وإن أتت به على نعت كذا وكذا فما أراه إلّا من شريك بن السحماء، قال: فأتت به على النعت المذكور، فقال النبيّ عليه السلام: لولا الأيمان لكان لي ولها

---

(١) م: ولقوله.

(٢) الوسائل ٢٢: ٤٠٧، الباب ١ من أبواب كتاب اللعان.

شأن[١] فسمّي اللعان يميناً. ولأنّه لو كان شهادة لما صحّ لعان الأعمى، لأنّ شهادة الأعمى لا يقبل عند المخالف.

إذا قذف زوجته ولم يكن له بيّنة فله أن يلاعن بلا خلاف، للآية[٢]. وإذا كان له بيّنة فله أيضاً أن يلاعن، وقال بعضهم: ليس له أن يلاعن مع قدرته على البيّنة، وهو قويّ، لقوله تعالى: ﴿والّذين يرمون أزواجهم ولم يكن لهم شهداء إلّا أنفسهم فشهادة أحدهم﴾ فشرط في أن يلاعن أن لا يكون له شاهد إلّا نفسه.

فإذا ثبت هذا وقذف زوجته الحرّة المحصنة ولزمته الحدّ فطالبت به كان له أن يلاعن لإسقاط الحدّ بلا خلاف، وإن كانت أمة أو كافرة فلزمه التعزير بقذفها وطالبت به، فله أن يلاعنها ليسقط عن نفسه. فأمّا إذا لم يطالب بحدّ ولا تعزير، فإن كان له نسب كان له أن يلاعن لنفيه، وإن لم يكن فليس له أن يلاعن، لأنّ اللعان لإسقاط الحدّ أو لنفي النسب، وفي الناس من قال: له أن يلاعن لإزالة الفراش وإسقاطه، وليس بشيء لأنّه يمكنه إزالته بالطلاق.

حدّ القذف من حقوق الآدميّين لا يستوفى إلّا بمطالبة آدمي، ويورث كسائر الحقوق، ويدخله الإبراء والعفو، كما يدخل في سائر الحقوق، وفيه خلاف.

اللعان لا يثبت عندنا بالقذف المطلق، إلّا إذا ادّعى المشاهدة أو الانتفاء من الحمل ولم يعتبر أكثرهم ادّعاء المشاهدة، وأجازوا اللعان بمجرّد القذف. وعندنا أنّ الأعمى لا يصحّ منه اللعان بمطلق القذف إلّا بنفي الولد، وعند جميع المخالفين يصحّ.

ليس يخلو حال المرأة من أحد أمرين: إمّا أن تكون حائلاً، أو حاملاً، فإن كانت حائلاً فلها حالتان: حالة يجوز فيها قذفها ولعانها، وحالة يحرم ذلك فيها.

---

(١) السنن الكبرى ٧: ٣٩٣ ـ ٣٩٤، الحاوي الكبير ١١: ٥ وفيهما: «لو لا ما مضى من كتاب الله» بدل «لولا الأيمان» المغني لابن قدامة ٩: ٤٠٣.

(٢) م، و: و للآية.

فالحالة الّتي يجوز ذلك فيها هو أن يتيقّن زناها عندنا بالمشاهدة أو غيرها ممّا يعلم به نفي الولد، ولا يعمل على غلبة الظنّ. وقال بعضهم: أو يغلب على ظنّه ذلك بأن يخبره ثقة فيسكن إلى قوله إنّها زنت، أو استفاض في الناس أنّ فلانة تزني بفلان ووجد ذلك الرجل عندها، ففي هذه المواضع يجوز له أن يقذف ويلاعن، لأنّه غلب على ظنّه ذلك، ولا يجب بل يجوز أن يترك ويمسكها. وعلى ما اعتبرناه من المشاهدة لا يجوز له اللعان في شيء من هذه المواضع.

وأمّا الحالة الّتي يحرم فيها لعانها وقذفها، فهو إذا كانت الحال مستقيمة، فلا يعلم أنّها زنت، ولا يخبر بذلك غيره، فإن فعل فقد أتى بمعصية كبيرة، وكذلك إذا أخبره من لا يثق بقوله عندهم أو لم يستفض.

وأما الحامل فلها ثلاثة أحوال: حالة يجب فيها القذف واللعان، وحالة يحرم ذلك فيها، وحالة مختلف فيها.

فالحالة الّتي يجب فيها القذف واللعان فهو أن يعلم زناها في طهر لم يجامعها فيه، ويظهر بها حمل يمكن أن يكون من ذلك الزنا فيلزمه أن يقذف ويلاعن وينفي النسب، لأنّه متى سكت ولم ينف النسب استلحق نسباً ليس منه، وذلك لا يجوز.

وأمّا الحالة الّتي يحرم فيها، فهو أن يكون الحال مستقيمة لم يظهر على المرأة الزنا، وأتت بولد يمكن أن يكون منه، فلا يجوز له أن يقذف ويلاعن وينفي النسب، لأنّ النسب لاحق به في الظاهر، وليس هناك ما يدلّ على نفيه منه، لقوله عليه السلام: أيّما امرأة أدخلت على قوم من ليس منهم فليست من الله في شيء ولن يدخلها جنّته، وأيّما رجل نفى نسب ولده وهو ينظر إليه احتجب الله عنه وفضحه على رؤوس الأوّلين والآخرين[1].

وأمّا الحالة المختلف فيها فهو أن لا يعلم من حالها الزنا، لكنّها أتت بولد

(١) سنن أبي داود ٢: ٢٧٩ / ٢٢٦٣، سنن الدارمي ٢: ١٥٣، الحاوي الكبير ١١: ١٨.

لا يشبهه مثل أن يكونا أبيضين فأتت بولد أسود أو كانا أسودين فأتت بولد أبيض، منهم من قال: له أن ينفي ويلاعن بحكم الشبه، ومنهم من قال: لا يجوز.

وهو الصحيح عندنا، لأنّه يجوز أن يرجع إلى بعض آبائه وأجداده، لما روي أن رجلاً أتى النبيّ ﷺ فقال: يا رسول الله إنّ امرأتي أتت بولد أسود، فقال: هل لك من إبل؟ فقال: نعم، فقال: ما ألوانها؟ قال: حمر، فقال: فهل فيها من أورق؟ فقال: نعم، فقال: أنّى ذلك؟ فقال: لعلّ أن يكون عرقاً نزع، قال: فكذلك هذا، لعلّ أن يكون عرقاً نزع[1].

إذا كان للصبيّ أقلّ من تسع سنين فتزوّج بامرأة فأتت بولد فإنّ نسبه لا يلحقه، لأنّ العادة لم تجر أنّ من له دون التسع يطأ وينزل ويحبل، فلا يمكن أن يكون الولد منه فلم يلحقه. كما لو تزوّج بها رجل فأتت بولد لدون ستّة أشهر، فإنّه لا يلحقه، لأنّ العادة لم تجر أنّ الولد يوضع لأقلّ من ستّة أشهر.

فإذا ثبت أنّه لا يلحقه نسبه فإنّه ينتفى عنه بلا لعان، لأنّه إنّما ينفى باللعان النسب الّذي يمكن أن يكون من الزوج ويلحق بالفراش، فينفى باللعان، وهذا لا يمكن أن يكون منه، فلم يحتج في نفيه إلى لعان. كما لو أتت بولد لدون ستّة أشهر، فإنّه ينفى عن الزوج بلا لعان، لأنّه لا يمكن أن يكون منه.

فإن مات الزوج اعتدّت المرأة عنه بالشهور عندنا، على كلّ حال، ولا تعتدّبوضع الحمل عندهم هاهنا، لأنّ العدّة إنّما تنقضي بوضع حمل يمكن أن يكون من الزوج، وهذا لا يمكن أن يكون من هذا الزوج.

فأمّا إذا كان له عشر سنين فأتت امرأته بولد فإنّه يلحقه نسبه، لأنّه يمكن أن يكون منه، لإمكان أن يكون بلغ الاحتلام فيتأتّى منه الوطء والإنزال والإحبال،

---

(١) سنن أبي داود ٢: ٢٧٨ / ٢٢٦٠، سنن ابن ماجة ١: ٦٤٥ / ٢٠٠٢ و ٢٠٠٣، سنن النسائي ٦: ١٧٨.

فيلحقه النسب بالإمكان، وإن كان بخلاف العادة. كما لو أتت المرأة بولد لستّة أشهر من حين العقد، فإنّه يلحقه نسبه لإمكان أن يكون منه، وإن كانت العادة بخلافه، لأنّ الظاهر أن لا تضع المرأة لأقلّ من تسعة أشهر.

وكذلك إذا تزوّج بكراً فحبلت، فإنّ النسب يلحقه، لإمكان أن يكون وطؤها دون الفرج فسبق الماء إلى الفرج فحملت منه وإن كان الظاهر والعادة أنّ البكر لا تحبل.

فإذا ثبت أنّه يلحقه نسبه فلا يجوز له نفيه باللعان، لأنّ اللعان إمّا أن يكون يميناً على قولنا، أو شهادة على قول المخالف، وكلاهما لا يصحّان من غير بالغ، وهذا غير محكوم ببلوغه، فإنّ البلوغ إنّما يكون بالإقرار بالاحتلام، أو باستكمال خمس عشرة سنة، أو بالإنبات عندنا، ولم يوجد شيء من ذلك. ولأنّ اللعان إنّما يصحّ ممّن إذا نكل أُقيم عليه الحدّ، وهذا لو امتنع لم يقم عليه الحدّ، فلم يصحّ لعانه.

فإذا ثبت ذلك، فإذا بلغ إمّا بالسنّ أو الاحتلام أو الإنبات كان له أن ينفي النسب، لأنّه صار لكلامه حكم فصحّ منه نفي النسب، فإن لم ينفه ومات إمّا قبل البلوغ أو بعده قبل أن ينفي أو بلغ مجنوناً فتعذّر النفي في حقّه ومات، فإنّ النسب لاحق به، والزوجيّة ثابتة فترثه الزوجة والولد، لأنّ النسب لاحق به حتّى ينفيه، والزوجيّة ثابتة حتّى يسقطها.

فيثبت الإرث قبل حصول السبب القاطع للنسب والزوجيّة، وإن كان ذلك معرضاً للإسقاط والنفي كما لو حملت امرأة الرجل حملاً وأراد نفيه فقبل أن نفاه مات، فإنّ الولد يرثه لثبوت نسبه، وإن كان معرضاً للنفي. ولا فرق بين الجارية والغلام في إمكان بلوغهما في تسع سنين، وفي الناس من فرّق.

إذا كان الزوج بالغاً مجبوباً فأتت امرأته بولد لحقه نسبه إلّا أن ينفيه باللعان، لأنّا لا نعلم أنّه لا يولد لمثله. وقال قوم: إنّه ينفى عنه بلا لعان. والأوّل أصحّ.

وكذلك القول إذا كان مسلولاً وذكره باق أو مقطوع الذكر وأُنثياه باقيتان، يلحقه الولد. وفي الناس من قال: لا يلحقه. والأوّل أصحّ، للظاهر.

فأمّا إذا كان مقطوع الذكر والأُنثيين معاً فإنّه لا يلحقه الولد، وينتفى بغير لعان، لأنّه ما جرت العادة أن يولد لمثل هذا. وفي الناس من قال: لا ينتفى إلّا بـلعان. والأوّل أقوى، لاعتبار العادة.

إذا قذف رجل رجلاً فادّعى القاذف أنّه قذف وهو مجنون فلا حدّ عليه، وقال المقذوف: «بل قذفت في حال إفاقتك وعليك حدّ» هذا إذا قامت البيّنة بالقذف ثمّ ادّعى ما ذكرناه. فأمّا إذا أقرّ بالقذف ثمّ ادّعى أنّ ذلك كان في حال جنون فإنّه لا يقبل منه، لأنّه رجوع عمّا أقرّ به.

فإذا ثبت هذا فإنّ البيّنة إذا قامت بذلك ثمّ ادّعى ما ذكرناه فـفيه مسألتـان، إحداهما: أن لا يعرف للقاذف حالة جنون. والثانية: أن يعرف له حالة جنون.

فإن لم يكن يعرف له حالة جنون فالقول قول المقذوف، لأنّه قد ثبت بالبيّنة أنّه قذف وما يدّعيه القاذف من الجنون لم يعلم، فـالظاهر مـوافـق لمـا يـدّعيه المقذوف، فكان القول قوله مع يمينه، فإذا حلف لزم القاذف الحدّ.

وأمّا إذا علم له حالة جنون وحالة إفاقة فإن قذف في حالة جنونه لم يلزمه الحدّ، وإن قذف في حال إفاقته لزمه الحدّ، وإن شكّ في أمره فلم يدر هل قذف في حال إفاقته أو في حال جنونه فاختلفا، فالقول قول القاذف. وفي الناس من قال: القول قول المقذوف، والأوّل أصحّ، لأنّه ثبت له حالة إفاقة وحـالة جـنون وإذا احتملا فالأصل براءة الذمّة عن القذف، فلا يلزمه الحدّ مع الشكّ، ولأنّ الحـدود تدرأ بالشبهات.

الأخرس على ضربين، أحدهما: أن لا يكون له إشـارة مـعقولة، ولا كـناية مفهومة. والثاني: الّذي له إشارة معقولة أو كناية مفهومة.

فإذا لم يكن له إشارة معقولة ولا كناية مفهومة، فلا يصحّ قذفه ولا لعانه ولا نكاحه ولا طلاقه، ولا شيء من عقوده، لأنّه لا يفهم ما يريده بلا خلاف. وأمّا الأخرس الّذي له إشارة معقولة أو كناية مفهومة فإنّه بمنزلة الناطق في سائر الأحكام، فيصحّ قذفه ولعانه ونكاحه وطلاقه وسائر عقوده، وقال قوم: لا يصحّ قذفه ولا لعانه، وأمّا طلاقه ونكاحه ويمينه وعقوده فإنّها تصحّ. فمن حكمنا بأنّه يصحّ لعانه وقذفه فمتى قذف ولاعن ثمّ انطلق لسانه فقال: «ما كنت لاعنت» قبل رجوعه فيما عليه، ولا يقبل فيما له.

فإذا ثبت هذا، فاللعان يتعلّق به أربعة أحكام: سقوط الحدّ، وانتفاء الولد، والتحريم المؤبّد، وزوال الفراش. فإذا أقرّ أنّه لم يكن لاعن لزمه الحدّ، ولحقه النسب، لأنّه حقّ عليه، ولا يعود الفراش ولا يزول التحريم، لأنّه حقّ له.

وهكذا الحكم في الناطق إذا لاعن ثمّ أكذب نفسه، فإنّه يلزمه الحدّ ويعود النسب، ولا يزول التحريم ولا يعود الفراش، غير أنّ أصحابنا زادوا في النسب بأن قالوا: يرثه الولد ولا يرث هو الولد[1].

فأمّا إذا قال: «لم أقذف» فإنّه لا يقبل منه، لأنّه لزمه الحدّ بالقذف، فلا يقبل قوله في إسقاطه به، كما لو أقرّ بالدين بالإشارة، ثمّ قال: «لا شيء عليّ» لم يقبل.

فأمّا إذا كانت المرأة خرساء أو صمّاء فلا فرق بين أن يكون الرجل ناطقاً أو أخرس له إشارة معقولة فإنّ أصحابنا رووا أنّه يفرق بينهما، ولم تحلّ له أبداً[2] ولم يفصّلوا.

وقال المخالف: لا يخلو حال المرأة إمّا أن يكون لها إشارة معقولة، أو لا يكون لها ذلك. فإن كان لها إشارة معقولة أو كناية مفهومة فهي كالناطقة، فيتأتّى اللعان

---

(١) منهم الشيخ المفيد في المقنعة: ٥٤٢، والحلبي في الكافي في الفقه: ٣١٠.

(٢) الوسائل ٢٢: ٤٢٧ ـ ٤٢٨، الباب ٨ من كتاب اللعان، ح ٢ و ٣ و ٤.

من جهتها، فإذا قذف الزوج ولاعن نظر، فإن لاعنت أسقطت الحدّ عن نفسها، وإن لم تلاعن أُقيم عليها الحدّ كالناطق. وإن لم يكن لها إشارة معقولة ولا كناية مفهومة فاللعان لا يتصوّر من جهتها، وهي بمنزلة المجنونة سواء، وسنبيّن حكم المجنونة فيما بعد.

فأمّا من أمسك لسانه وانقطع كلامه، قال قوم: يتأنّى إلى مدّة، فإن انطلق لسانه وتكلّم يحمل عليه، وإن لم ينطلق صار بمنزلة الأخرس رجع إلى إشارته، ولا فصل بين أن يكون مأيوساً من برئه أو غير مأيوس.

وقال قوم: بل يرجع إلى أهل المعرفة، فإن قالوا لا يرجى زواله رجع إلى إشارته، وإن قالوا يرجى زواله انتظر عليه حتّى ينطلق لسانه فيرجع إلى قوله. والأوّل أقوى، لأنّه ربّما انتظر فلا ينطلق لسانه فيموت فيذهب وحيه[1] وتبطل الحقوق الّتي له وعليه.

إذا قذف زوجته المجنونة إمّا في حال إفاقتها فلزمه الحدّ ثمّ جنّت أو قذفها في حال جنونها بزنا أضافه إلى حال الصحّة فلزمه الحدّ بذلك، أو قذفها بزنا أضافه إلى حال الجنون فلزمه التعزير، فإنّه ينظر:

فإن كان هناك نسب يحتاج إلى نفيه جاز أن يقذف ويلاعن لنفي النسب، لأنّ النسب لاحق به في هذه الحالة كما لو كانت عاقلة.

وإن لم يكن له نسب، فإن كانت المرأة مفيقة وطالبت بالحدّ أو بالتعزير فله أن يلاعن لإسقاط الحدّ والتعزير بلا خلاف، وإن كانت مجنونة فتعذّرت المطالبة من جهتها قال قوم: إن كانت مغلوبة على عقلها فالتعن وقعت الفرقة، ونفي الولد إن انتفى منه، وقال آخرون: ليس عليه أن يلتعن إلّا أن تطالبه المقذوفة، وهو الأقوى.

فإذا ثبت هذا، فإنّه إذا لاعن لنفي النسب أو لإسقاط الحدّ فقد وجب على

---

(١) يعني الإشارة، وفي بعض النسخ: فتذهب وصيّته.

المقذوفة الحدّ بلعانه، إلّا أنّه لا يقام عليها في حال جنونها، لكن ينتظر إلى أن تفيق فإمّا أن تلاعن أو يقام عليها الحدّ. وإن لم يكن هناك حدّ ولا تعزير ولا نسب بأن تبرئه المرأة فليس له أن يلتعن، لأنّه ليس هناك شيء يحتاج إلى إسقاطه. وفيهم من قال: له أن يلتعن لإزالة الفراش وإسقاط الزوجيّة. وليس بشيء لأنّه يمكنه إزالته بالطلاق.

إذا قذف الرجل زوجته الحرّة المسلمة المحصنة، فعليه الحدّ، وكذلك إذا قذف المجنونة بزنا أضافه إلى حال الإفاقة، فأمّا إذا قذف المجنونة بزنا أضافه إلى حال الجنون، أو كان له زوجة أمة أو كافرة فقذفها فإنّه يجب عليه التعزير.

فإذا ثبت هذا، فإن الحدّ أو التعزير إذا وجبا عليه للمرأة الحرّة، فكانت مجنونة فليس لها أن تطالب بالحدّ ولا لوليّها المطالبة به، لأنّ للوليّ المطالبة بالأموال.

وأمّا الأمة إذا وجب بقذفها تعزير فلها أن تطالب به لأنّه حقّ لها، فإن أراد السيّد المطالبة لم تكن له، لأنّه إنّما يطالب بما كان مالاً أوله بدل هو مال، ولو جنى عليها ملك المطالبة بقصاصها وأرشها.

إذا وجب على الرجل الحدّ بقذف زوجته أو بقذف أجنبيّة أو أجنبيّ فمات المقذوف أو المقذوفة قبل استيفاء الحدّ انتقل ما كان لهما من المطالبة بالحدّ إلى ورثتهما ويقومون مقامهما في المطالبة، وقال قوم: حدّ القذف لا يورث، لأنّه من حقوق الله عنده، وعندنا من حقوق الآدميّين.

فإذا ثبت أن هذا الحدّ يورث، فمن يرثه؟ قال قوم: يرثه جميع الورثة المناسبين، و ذوي الأسباب كالمال. وقال آخرون: يختصّ به المناسبون دون ذوي الأسباب. وهذا مذهبنا. وقال آخرون: إنّه يختصّ العصبات.

فإذا ثبت هذا فإنّ الورثة يرثون هذا الحقّ بأجمعهم، وكلّ واحد منهم ينفرد بإرثه، على معنى أنّه إن عفا جميعهم إلّا واحداً كان له استيفاء الحدّ.

وجملته أنّ الحقوق الموروثة على أربعة أضرب:

حقّ يرثه جماعة الورثة على سبيل الاشتراك، ويرثه كلّ واحد منهم على الانفراد فيملك التفرّد باستيفائه، وهو حدّ القذف عندنا، وولاية النكاح عندهم.

وحقّ يرثه جماعة الورثة على الاشتراك ويرث كلّ واحد منهم بقدر حقّه، وهو الأموال.

وحقّ يرثه جماعتهم على الاشتراك ولا يملك أحدهم التفرّد بشيء منه، فمتى عفا واحد منهم سقط حقّه ـ وهو القصاص ـ وسقط حقّ الباقين أيضاً وينتقل إلى الدية، وعندنا لا ينتقل إلّا على وجه نذكره.

وحقّ يشترك فيه الجماعة فإذا عفا واحد منهم توفّر حقّه على الباقين، وهو الشفعة عند من قال بأنّها موروثة، والغنيمة، فإنّه إذا استحقّ جماعة شفعة فأسقط بعضهم حقّه توفّر على الباقين، وكذلك إذا غنم جماعة فأسقط بعضهم حقّه توفّر على الباقين.

هذا في الحرّ والحرّة، فأمّا الأمة إذا قذفت فوجب بقذفها التعزير، ثمّ ماتت قال قوم: لا يملك سيّدها المطالبة، بل يسقط بموت الأمة، لأنّه لا يخلو أن يستحقّ ذلك بالإرث أو بحقّ الملك، ولا يجوز أن يستحقّ بالإرث لأنّ الأمة لا تورث، ولا يجوز أن يأخذه بحقّ الملك لأنّه لو ملك ذلك بعد موتها لملك حال حياتها.

والوجه الثاني: أنّه يملك المطالبة، لأنّها كانت ملكه وهو أولى الناس بها. وهو الأقوى.

إذا كان تحت الرجل أربع نسوة ـ حرّة مسلمة محصنة، وحرّة كتابيّة، وأمة مسلمة، وصغيرة مسلمة ـ فقذفهنّ، فالكلام في ثلاثة فصول، أحدها: ما يجب عليه. والثاني: كيفيّة اللعان عنهنّ. وثالثها: ما يلزمهنّ بلعانه.

فأمّا الكلام فيما يلزمه بقذفهنّ، فإنّه يجب عليه بقذف المسلمة الحدّ، والأمة

والكافرة والصغيرة فلا يجب بقذفهنّ الحدّ لكن يجب التعزير. وأمّا اللعان فإذا طالبت الحرّة بحدّ القذف كان له أن يلاعن لظاهر الآية[١] والكافرة والأمة يجب لهما التعزير، فإذا طالبتا كان له إسقاطه باللعان.

وأمّا الصغيرة فإن كانت ممّن لا يوطأ مثلها فلا يصحّ قذفها، لأنّ القذف ما احتمل الصدق والكذب، وهذا مقطوع على كذبه، فلا يلزمه الحدّ ولزمه التعزير، ويكون تعزير أدب لا تعزير قذف، وليس له إسقاطه باللعان. وهل يستوفى منه في الحال أو يؤخّر؟ على ما نبيّنه.

وإن كانت الصغيرة يوطأ مثلها فقد قذفها وعليه التعزير، وهو تعزير قذف، وله إسقاطه باللعان. فإن اختار تأخير اللعان إلى أن تبلغ المقذوفة وتطالب بالتعزير وتلاعن كان له، وإن اختار أن يلاعن في الحال قال قوم: له أن يلاعن. وقال آخرون: ليس له أن يلتعن، لأنّه ليس هناك نسب ينفى ولا مطالبة بحدّ ولا تعزير. وهو الأقوى.

وأمّا الفصل الثالث[٢] وهو ما يجب عليهنّ: إذا التعن الحرّة المسلمة المحصنة يلزمها حدّ الزنا، وكذلك الحرّة الكافرة، والأمة يلزمها نصف حدّ الحرّة، والصغيرة فلا حدّ عليها لأنّها غير مكلّفة، ولهنّ إسقاطه باللعان على ما مضى شرحه.

إذا تحاكم إليه ذمّيان فادّعت المرأة أنّ زوجها قذفها، فمن قال يلزمه الحكم أو قال هو بالخيار واختار الحكم، فإنّه يسأل الزوج فإن أنكر فالقول قوله مع يمينه، وإن أقرّ بذلك فلا حدّ عليه، لأنّ الحدّ إنّما يجب بقذف المحصنة الكاملة، والكافرة ليست محصنة وعليه التعزير، وله إسقاطه باللعان، فإن لم يلاعن عزّر، وإن لاعن لزمها الحدّ، ولها إسقاطه باللعان، فإن لاعنت سقط، وإن لم تفعل حدّت حدّ الزنا.

---

(١) النور: ٦.

(٢) وأمّا الفصل الثاني وهو كيفيّة اللعان فسيجيء.

إذا ثبت على المرأة الزنا وحدّت به، إمّا بإقرارها أو بإقامة بيّنة، سواء أقامها الزوج أو الأجنبيّ، فإذا قذفها قاذف بذلك الزنا فلا حدّ عليه، سواء كان الزوج أو الأجنبيّ لقوله: ﴿والّذين يرمون المحصنات﴾[1] فهذه ليست محصنة إلّا أنّه يجب به التعزير.

فإن كان القاذف أجنبيّاً لم يكن له إسقاطه باللعان، وإن كان زوجاً كان له إسقاطه باللعان، وقال قوم: لا يلاعن لأنّ اللعان إنّما يكون لإسقاط ما وجب بالقذف وهذا التعزير وجب لأجل السبّ والشتم، وهو حقّ الله، وإن كان واقفاً على مطالبة آدمي، لأنّ حقّ الله على ضربين:

ضرب لا يتعلّق بشخص بعينه، مثل أن يقول: الناس زناة، فيلزمه التعزير ولا يقف على مطالبة آدمي. وحقّ يتعلّق بشخص بعينه بأن يسبّ شخصاً بعينه فيلزمه التعزير ولا يستوفي إلّا بمطالبة المشتوم، لأنّه يختصّ به. وهذا هو الأقوى.

هذا إذا ثبت زناها ببيّنة أو بإقرارها. فأمّا إذا كان قذفها زوجها ولاعنها فحقّق الزنا باللعان، ثمّ قذفها بذلك الزنا فلا يخلو إمّا أن يقذفها الزوج، أو الأجنبيّ، فإن قذفها زوجها فلا حدّ له، وعليه التعزير، لأنّ البينونة قد حصلت بينهما باللعان، ثمّ صارت أجنبيّة، ومن قذف امرأة قد بانت منه قذفاً أضافه إلى حالة الزوجيّة، فليس له أن يلاعن إلّا أن يكون هناك حمل فينفيه. وإن قذفها أجنبيّ بذلك الزنا فعليه الحدّ سواء كان الزوج نفى نسب ولدها أو لم ينف، أو كان الولد باقياً أو قد مات، أو لم يكن لها ولد، وفيها خلاف.

إذا قذف زوجته ولم يقم البيّنة، ولم يلاعن فحدّ، ثمّ أعاد القذف بذلك الزنا ثانياً، فإنّه لا يلزمه حدّ ثان بلا خلاف، وعليه التعزير، ويكون تعزير سبّ لا تعزير قذف، وليس له إسقاطه باللعان.

---

(١) النور: ٤.

إذا قذف أجنبيّ أجنبيّة ولم يقم البيّنة فحدّ ثمّ أعاد ذلك القذف بذلك الزنا فإنّه لا يلزمه حدّ آخر عند أكثر الفقهاء، وحكي عن بعض الناس أنّه قال: يلزمه حدّ آخر. وإذا لم يجب حدّ وجب فيه تعزير لأجل السبّ لا القذف. والأوّل أصحّ، لقصّة أبي بكرة مع المغيرة.

إذا تزوّج امرأة وقذفها بزنا أضافه إلى ما قبل الزوجيّة فالحدّ يجب عليه، وليس له إسقاطه باللعان، وقال بعضهم: له ذلك. وهو الأقوى، لعموم الآية[1] والاعتبار عند من قال بالأوّل بالحالة الّتي يضاف إليها القذف، وعلى ما قلناه بالحالة الّتي يوجد فيها القذف.

فأمّا إذا أضاف إلى زنا قبل الزوجيّة بشهر أو شهرين، وحملت واحتاج أن يدفع عن نفسه النسب، فعلى ما قلناه، له أن يلاعن، وفيمن قال بالأوّل من يقول مثل ذلك، لأنّه يحتاج إلى نفي النسب، وقال قوم: لا يجوز له ذلك، لأنّه كان يمكنه أن يقذف قذفاً مطلقاً ولا يقيّد بما قبل الزوجيّة، وهو الصحيح عندهم.

إذا ادّعت على زوجها القذف فأنكر فشهد شاهدان عليه بالقذف، كان له أن يلاعن، وليس ذلك تكذيباً لنفسه، لأنّه يقول: «إنّما أنكرت أن أكون قذفت والبيّنة شهدت عليّ بأنّي قد قلت لها يا زانية، وليس هذا قذفاً لأنّي صادق في قولي» فليس هذا بقذف فلا يكون تكذيباً. وقال بعضهم: إنّ البيّنة تكذّبه، لأنّه قد أنكر أن يكون قذف، والبيّنة قامت عليه بالقذف. ونحن نحكم بأنّه قاذف بقيام البيّنة عليه بالقذف، ألا ترى أنّا نوجب عليه الحدّ ونعلّق عليه أحكام القذف؟ فثبت أنّه محكوم بقذفه، وقد أنكر، فكان ذلك تكذيباً لنفسه، إلّا أنّه يصحّ مع هذا أن يلاعن، لأنّه يقول أحسب أنّي ما قذفت هي زانية وإن لم أقذفها فأنا اُلاعن على ما ثبت عليّ من القذف.

---

(١) النور: ٦.

ومنهم من قال: إنكاره للقذف مناف لما شهدت البيّنة به، إلّا أنّه إنّما يلاعن للقذف المجدّد، لأنّه إذا قامت عليه البيّنة بالقذف يقول هي زانية وإن لم أقذفها فيكون هذا ابتداء قذف مجدّد، فله أن يلاعن فإذا لاعن حقّق بلعانه القذف الأوّل والثاني معاً إلّا أنّه إنّما يلتعن في التحقيق للثاني، وعلى الوجوه كلّها لا خلاف أنّه يلاعن.

فأمّا إذا ادّعت المرأة عليه أنّه قال لها «يا زانية» فقال: «ما قلت يا زانية وليست بزانية» ثمّ قامت البيّنة عليه بأنّه قال لها ذلك، فإنّه يكذّب نفسه، ولزمه الحدّ لقيام البيّنة، وليس له أن يلاعن، لأنّه قد تقدّم منه الإقرار بأنّها ليست بزانية، فليس له أن يحقّق كونها زانية بأن يلتعن مع تقدّم إنكاره لها.

ومثل هذا إذا ادّعى على غيره بأنّه أودعه وديعة فقال: «مالك قبلي حقّ» فأقام البيّنة أنّه أودعه، فقال: «صدقت البيّنة، قد كان أودعني، لكن تلفت» فالقول قوله ولا يلزمه شيء، لأنّه إنّما جحد أن يكون قبله حقّ والبيّنة شهدت أنّه أودعه وقد يودعه شيئاً فيتلف في يده، فلا يكون له قبله حقّ، فلم يكن في ذلك ما ينافي البيّنة.

فأمّا إذا ادّعى أنّه أودعه فقال: «ما أودعني» ثمّ قامت البيّنة أنّه أودعه فقال: «بلى كان أودعني وتلفت» فإنّه لا يقبل قوله ويلزمه الضمان، لأنّه نفى أن يكون أودعه، وقد قامت البيّنة عليه بالإيداع، فثبت كذبه فيما قاله، وخرج عن كونه أميناً فلزمه الضمان.

إذا قال الصبيّ لزوجته: «يا زانية» لم يكن ذلك قذفاً ولا يلزمه به الحدّ بلا خلاف، لقوله صلى الله عليه وآله وسلم: «رفع القلم عن ثلاثة عن الصبيّ حتّى يحتلم»[1] فإن بلغ وأراد أن يلاعن لم يكن له ذلك، لأنّ اللعان إنّما يكون لتحقيق القذف، وقد بيّنّا أنّه لا قذف له.

---

(١) سنن أبي داود ٤: ١٤٠ و١٤١ / ٤٤٠١ و٤٤٠٣، مسند أحمد بن حنبل ٦: ١٠٠ ـ ١٠١.

إذا طلّق زوجته طلقة رجعيّة ثمّ قذفها في حال عدّتها لزمه الحدّ، وله إسقاطه باللعان، لأنّها في حكم الزوجات. ولو أبانها أو فسخ أو خلع ثمّ قذفها بزنا أضافه إلى حال الزوجيّة فالحد يلزمه، وهل له إسقاطه باللعان أم لا؟ فعندنا وعند قوم إن لم يكن هناك نسب لم يكن له أن يلاعن، وإن كان هناك نسب كان له أن يلاعن، وفيه خلاف.

فإذا ثبت أنّ له أن يلاعن وينفي النسب نظر، فإن كان الولد قد انفصل كان له أن يلاعن لنفيه. وإن لم يكن قد انفصل ـ بأن كان حملاً ـ فإن أراد تأخير اللعان إلى أن ينفصل كان له، وإن أراد أن يلاعن في الحال كان له أيضاً، وقال قوم: ليس له أن يلاعن حتّى ينفصل الولد.

والفرق بين هذا وبين أن يقذف زوجته حيث كان له أن ينفي نسب الحمل قبل انفصاله هو أنّ اللعان في تلك الحال يقصد به إسقاط الحدّ فإذا سقط الحدّ تبعه انتفاء النسب وهاهنا القصد نفي النسب، فإذا لم يكن، لم يكن له أن يلاعن لنفيه. والصحيح عندنا الأوّل.

إذا قذف زوجته وهي حامل لزمه الحدّ وله إسقاطه باللعان وبنفي النسب، فإن اختار أن يؤخّر اللعان حتّى ينفصل الولد فيلاعن لنفيه كان له، وإن اختار أن يلاعن في الحال وينفي النسب كان له.

إذا قذف زوجته بأنّ رجلاً أصابها في دبرها، وجب عليه الحدّ، وله إسقاطه باللعان، وفيه خلاف. وإن قذف أجنبيّاً أو أجنبيّة بذلك لزمه حدّ القذف عندنا، وفيه خلاف. وإن قذفها بالسحق مع امرأة لم يلزمه الحدّ بل يلزمه التعزير، وليس له إسقاطه باللعان. فإذا قال لها: «ركبت رجلاً ودخل ذاك منه في ذاك منك» فعليه الحدّ، وله إسقاطه باللعان.

إذا قال لزوجته: «يا زانية بنت الزانية» فقد قذفها وقذف أُمّها بالزنا، وعليه

الحدّ لكلّ واحدة منهما حدّ كامل، وله إسقاط حدّ الأُمّ بالبيّنة فحسب، لأنّها أجنبيّة، وله إسقاط حدّ البنت بالبيّنة وباللعان لأنّها زوجته، وإن عفا أحدهما عن حقّه لم يسقط حقّ الآخر.

ومتى طالبت إحداهما قبل صاحبتها استوفى حقّها أيّهما كانت، فإن طالبت البنت أوّلاً يلزمه الحدّ وله إسقاطه بالبيّنة أو باللعان. فإذا طالبت الأُمّ بعد ذلك كان له إسقاطه بالبيّنة لا غير، وكذلك إن طالبت الأُم أوّلاً فأُقيم عليه الحدّ، كان للبنت المطالبة وله إسقاطه باللعان وبالبيّنة معاً. وإن طالبتا معاً قدّم حقّ الأُمّ أوّلاً، وقال قوم: يقدّم حقّ البنت لأنّها مواجهة بالخطاب، وكلاهما جائز، والأولى أن يكون من باب التخيير.

فإذا ثبت هذا، ووجب عليه الحدّان معاً فأُقيم عليه حدّ الأُمّ، لا يوالى عليه الحدّ الآخر، بل ينتظر حتّى يبرأ من الحدّ الأوّل، ثمّ يقام عليه الحدّ الآخر، لأنّه ربّما أتلفه.

وإن كان القاذف عبداً فإذا اجتمع عليه حدّان قال قوم: لا يوالى بينهما أيضاً. وقال آخرون: يجوز أن يوالى بينهما لأنّهما بمنزلة حدّ واحد. وهو الأقوى.

هذا إذا أوجبنا عليه نصف الحدّ، فأمّا على ما رواه أصحابنا بأنّ عليه الحدّ تامّاً في القذف وشرب الخمر فهو مثل الحرّ سواء[1].

إذا نكح امرأة نكاحاً فاسداً وقذفها فإن لم يكن هناك نسب لزمه الحدّ وليس له إسقاطه باللعان بلا خلاف، وإن كان هناك نسب كان له أن يلاعن لنفي النسب، فإذا لاعن انتفى النسب وسقط الحدّ، وقال قوم: ليس له أن يلاعن سواء كان هناك نسب أو لم يكن، وهو الصحيح عندنا، لقوله تعالى: ﴿والّذين يرمون أزواجهم﴾[2]

---

(١) الوسائل ٢٨: ١٧٨ ـ ١٨١، الباب ٤ من أبواب حدّ القذف ح ١ و ٤ و ٦ و ٨. وص ٢٢٧ الباب ٦ من أبواب حدّ المسكر ح ١ و ٢ و ٤.

(٢) النور: ٦.

وهذه ليست زوجة، ولقوله: ﴿والّذين يرمون المحصنات﴾[١].

فمن قال: له أن يلاعن، قال: إذا لاعن تعلّق به جميع أحكام اللعان من سقوط الحدّ وانتفاء النسب وتحريم التأبيد، وأمّا نفي الفراش فليس هناك فراش موجود حتّى ينتفى.

[١]

فصل في أين يكون اللعان

اللعان لا يصحّ إلّا عند الحاكم أو من يقوم مقامه من خلفائه، فإذا لاعن الحاكم بين الزوجين، فإنّه يغلّظ بينهما بأربعة شرائط[٢]: باللفظ، والمكان، والزمان، وجمع الناس.

فأمّا اللفظ فإنّ الزوج يشهد أربع شهادات بالله إنّه لمن الصادقين فيما رماها به من الزنا ثمّ يقول في الخامسة: «عليه لعنة الله إن كان من الكاذبين» ثمّ تشهد المرأة أربع شهادات بالله إنّه لمن الكاذبين فيما رماها به من الزنا، ثمّ تقول: «عليها غضب الله إن كان من الصادقين» وهذا مجمع عليه، والقرآن يشهد به.

وأمّا المكان فإنّه يلاعن بينهما في أشرف البقاع، فإن كان بمكّة فبين الركن والمقام، وإن كان ببيت المقدس ففي المسجد عند الصخرة، وإن كان في سائر البلاد ففي الجامع، وإن كان بالمدينة ففي مسجد النبيّ صلى الله عليه وآله وسلم عند المنبر، وقال قوم: على المنبر.

وروي أنّ رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم لاعن بين رجل وامرأة على المنبر[٣]. وروى جابر بن عبد الله الأنصاري أنّ النبيّ صلى الله عليه وآله وسلم قال: من حلف على منبري هذا يميناً فاجرة ليقتطع بها مال امرئ مسلم ولو على سواك من أراك - وفي بعضها ولو على

---

(١) النور: ٤.
(٢) م: بأربعة أشياء.
(٣) تلخيص الحبير ٣: ٢٣٠ / ١٦٣٥.

سواك وأحقر - فليتبوّأ مقعده من النار[١].

وأمّا الوقت فإنّه يعتبر أن يلاعن بعد صلاة العصر لقوله تعالى: ﴿تحبسونهما من بعد الصلوة فيقسمان بالله﴾[٢] قيل في التفسير بعد العصر، وروي أنّ النبيّ صلى الله عليه وآله وسلم قال: من حلف بعد العصر يميناً كاذبة ليقتطع بها مال امرئ مسلم لقي الله تعالى وهو عليه غضبان[٣].

وأمّا الجمع فمعتبر، لقوله تعالى: ﴿وليشهد عذابهما طائفة من المؤمنين﴾[٤].

وقال بعضهم: لا اعتبار بشيء من ذلك. فاللفظ شرط عندنا وعند بعضهم. فإن نقص أحد الزوجين من ألفاظ اللعان شيئاً لم يعتدّ باللعان.

وإن حكم الحاكم بينهما بالفرقة لم ينفذ حكمه، وقال قوم: ينفذ حكمه.

وأمّا الوقت وجمع الناس فمستحبّ وليس بشرط. والتغليظ بالمكان أيضاً مستحبّ عندنا، وقال قوم: هو شرط.

إذا أراد الحاكم أن يلاعن بين الزوجين فإنّه يبدأ فيقيم الرجل ويأمره أن يلاعن قائماً، لأنّ النبيّ صلى الله عليه وآله وسلم أمر العجلاني بذلك، فقال له: «قم واشهد»[٥]. وتكون المرأة جالسة في حال لعانه، فإذا فرغ الرجل قامت والتعنت قائمة كالرجل.

ومن شرط اللعان الترتيب فيبدأ أوّلاً بلعان الزوج، ثمّ بلعان الزوجة، للآية[٦] بلا خلاف. فإن خالف الحاكم وبدأ بلعان المرأة لم يعتدّ به، وإن حكم به لم ينفذ حكمه، وقال بعضهم: ينفذ ويعتدّ به.

وإذا كانت المرأة حائضاً فإنّها لا تدخل المسجد للّعان، بل تلاعن على بابه

---

(١) سنن أبي داود ٣: ٢٢١ ـ ٢٢٢ /٣١٤٦، سنن ابن ماجة ٢: ٧٧٩ /٢٣٢٥.

(٢) المائدة: ١٠٦.

(٣) صحيح مسلم ١: ١٢٢ الباب ٦١ من كتاب الأيمان ح ٢٢٠، الفقيه ٤: ٧ /٤٩٦٨، الوسائل ٢٣: ٢٠٧ الباب ٤ من كتاب الأيمان ح ١٤.

(٤) النور: ٢.

(٥) الشرح الكبير ٩: ١٠ وفيه: «قال طلال بن أُمية: قم واشهد».

(٦) النور: ٦ ـ ٩.

ويخرج الحاكم إليها من يستوفي عليها اللعان.

وإن كانا ذمّيين تلاعنا في الموضع الّذي يعتقدان تعظيمه من البيعة والكنيسة وبيت النار.

وأمّا الألفاظ الّتي يعظّمونها فعلى ضربين، أحدهما: ليس في التلفّظ بها معصية مثل قولهم: الّذي أنزل التوراة على موسى بن عمران، والإنجيل على عيسى، ونجّا موسى من الغرق، وما أشبه ذلك. والضرب الثاني: التلفّظ بها معصية مثل قولهم: المسيح ابن الله، وعزير ابن الله» فلا يجوز أن يحلفوا بها لأنّها كفر، وعندنا أنّ إدخالهم المساجد لا يجوز. وقال بعض من وافقنا: يجوز إلّا المسجد الحرام.

وإن كان جنباً قال بعضهم: يجوز له دخول المسجد، وقال آخرون: لا يجوز. وعندنا لا يجوز بحال ولو كان طاهراً.

وإن كان الكافران وثنيّين ومن لا دين لهما فلا يجوز إقرارهما على دينهما ببذل الجزية، ولكن يجوز عقد الهدنة والموادعة، فإذا أراد الحاكم أن يلاعن بينهما لاعن في مجلسه، ولا يغلّظ بمكان، وأمّا الألفاظ فإنّهما يحلفان بالله الّذي خلقك ورزقك، لأنّهما لا يعتقدان تعظيم كتاب ولا دين مخصوص ولا شيء فتعظم عليه اليمين به.

الأحكام المتعلّقة باللعان أربعة: سقوط الحدّ عن الزوج، وانتفاء النسب، وزوال الفراش، والتحريم على التأبيد.

وهذه الأحكام عند قوم يتعلّق بلعان الزوج، فإذا وجد منه اللعان بكماله سقط الحدّ، وانتفى النسب، وزال الفراش، وحرمت المرأة على التأبيد. ويتعلّق به أيضاً وجوب الحدّ على المرأة.

فأمّا لعان المرأة فإنّه لا يتعلّق به أكثر من سقوط حدّ الزنا عنها، وحكم الحاكم لا تأثير له في إيجاب شيء من هذه الأحكام، وإذا حكم بالفرقة فإنّما ينفذ الفرقة

الّتي كانت وقعت بلعان الزوج، لا أنّه يبتدئ إيقاع فرقة.

قال قوم ـ وهو الّذي يقتضيه مذهبنا ـ: إنّ هذه الأحكام لا يتعلّق إلّا بلعان الزوجين معاً، فما لم يحصل اللعان بينهما، فإنّه لا يثبت شيء من ذلك.

قد بيّنّا أنّه يبدأ بلعان الزوج، فيلاعن قائماً ويشهد بالله أربع مرّات إنّه لمن الصادقين فيما رماها به من الزنا. وإن كانت غائبة سمّاها وذكر نسبها ورفع فيه حتّى يميّزها عن غيرها.

فإن كان رماها بالزنا دون نفى النسب يقول: «أشهد بالله إنّي لمن الصادقين فيما رميتها به من الزنا» وإن كان نفي النسب زاد «وأنّ هذا الولد من زنا وليس منّي» في كلّ شهادة وفي كلّ كلمة اللعن.

ولا بدّ أن يقول: «هذا الولد من زنا وليس منّي» فإن اقتصر على أحدهما لم يجزئ وإن لاعنها وسكت عن نفي النسب وقعت البينونة بينهما، فإن أراد بعد ذلك أن ينفي الولد كان له، سواء كان الولد منفصلاً أو حملاً متّصلاً.

فإذا بقى كلمة اللعن يقول له الحاكم: «اتّق الله ولا تقدم على الحلف كذباً فإنّها موجبة عليك العذاب، وإنّ عذاب الدنيا أهون من عذاب الآخرة» فإن انزجر لزمه الحدّ، وإن رآه يقدم على الحلف أمر رجلاً يضع يده على فيه ويسكّته ويعظه ويزجره، فإن انزجر، وإلّا تركه حتّى يمضي في لعانه، فيقول: عليّ لعنة الله إن كنت من الكاذبين فيما رميتها به من الزنا.

فإن قال بدلاً من ذلك: «عليّ غضب الله إن كنت من الكاذبين» قال بعضهم: يجزئ، وقال آخرون: لا يجزئ. وهو الأقوى. فإذا فرغ تعلّقت به أحكام اللعان على ما مضى من الخلاف.

ثمّ تلاعن المرأة بعد ذلك قائمة وتشهد أربع شهادات بالله «إنّه لمن الكاذبين فيما رماها به من الزنا» ولا تحتاج أن تذكر نفي النسب لأنّ ذلك لا يتعلّق بلفظها،

وإن كان الزوج غائباً سمّته ورفعت في نسبه، وإن كان حاضراً أشارت إليه، وقال قوم: لا تحتاج إلى تسميته، وقال آخرون: تحتاج إليه، والأوّل أقوى.

فإذا بلغت إلى الكلمة الخامسة وعظها مثل الرجل، فإن انزجرت، وإلّا أمر من يضع يده على فيها ويعظها، فإن رجعت، وإلّا تركها حتّى يمضي في لعانها وتقول: «عليّ غضب الله إن كان من الصادقين» وإن قالت: «عليّ لعنة الله» بدلاً من ذلك لم يجزئ، لأنّه خلاف ذكر القرآن، فإذا أتمّت اللعان سقط عنها الحدّ، وتكامل اللعان.

وألفاظ اللعان مذكورة في القرآن.

وأمّا الوعظ أو وضع اليد على الفم فروي أنّ النبيّ عليه السلام وعظ الزوج حين لاعن لمّا بلغ الخامسة، وكذلك المرأة حتّى قيل: إنّها تلكّأت وكادت أن ترجع، ثمّ قالت: والله لا فضحت قومي ومضت في لعانها[1].

إذا أخلّ أحد الزوجين بترتيب اللعان، فقدّم اللعن على الشهادة، أو أتى به في أثنائها لم يجزئ عندنا، وقال بعضهم: يجزئ. وإذا أتى بدل لفظ «الشهادة» بلفظ «الحلف» بأن قال: «أحلف بالله أو أُقسم بالله أو أُولي بالله» لم يجزئ عندنا، لأنّه خلاف النصّ، و قال بعضهم: يجزئ لأنّه يمين.

إذا قذف زوجته برجل بعينه أو برجال، فإنّه يلزمه الحدّ في حقّ الزوجة، وفي حقّ المقذوف، وله الخروج عن ذلك القذف بالبيّنة واللعان، فإن أقام البيّنة سقط عنه الحدّان بلا خلاف، وإن لاعن سقط عنه حدّ المرأة ولا يسقط حدّ الأجنبيّ. وقال بعضهم: يسقط عنه الحدّان.

وقال بعضهم مثل ما قلناه إلّا أنّه قال: الّذي يلزمه للزوجة اللعان وللأجنبيّ الحدّ، فإذا لاعن سقط حقّها، ولم يسقط حقّ الأجنبيّ، وإذا حدّ للأجنبيّ لم يكن له لعان الزوجة، لأنّ عنده أنّ المحدود في القذف لا يلاعن، لأنّها شهادة.

---

(١) سنن النسائي ٦: ١٧٢ ـ ١٧٣، بلوغ المرام: ٢٠١ / ٩٣٣.

ومن قال: يسقط الحدّان، قال: إن ذكر المرميّ به في لعانه وسمّاه يسقط حدّه، وإن لم يذكره واقتصر على ذكر الزوجة فيه قولان. الصحيح أنّه لا يسقط. وإن امتنع من اللعان ولم يقم البيّنة، فإنّه يلزمه الحدّ في حقّ الزوجة وحقّ المقذوف، يلزمه لكلّ واحد حدّ تامّ، وقال قوم: حدّ واحد.

فإذا ثبت ذلك فلا يخلو إمّا أن تطالب المرأة بالحدّ أو تعفو أو تعترف بالزنا، فإن طالبت فإنّه يحدّ لها، فإذا حدّ بقي حدّ الأجنبيّ سواء، وقال بعضهم: يسقط، فإن لاعن أو أقام البيّنة وإلّا حدّ، وإذا عفت المرأة عن الحدّ سقط حقّها ولا يسقط حقّ الأجنبيّ.

وإذا أقرّت المرأة بالزنا فإقرارها يسقط عن الزوج حدّ القذف ويجب عليها حدّ الزنا بإقرارها، وعليها أيضاً حدّ القذف للأجنبيّ، لأنّها صدّقت الزوج. وحدّ الأجنبيّ في حقّ الزوج باق إلّا أن يسقطه بإقامة البيّنة.

إذا قذف رجل رجلاً عند الحاكم وعرف الحاكم أنّ المقذوف لم يعلم بذلك، فعليه أن يبعث إليه ويعلمه حتّى يجيء ويطالب بحدّه، لأنّ القاذف أتى منكراً بقذفه لأنّه نسبه إلى الزنا وكان مستوراً عليه، والمقذوف قد وجب له حقّ لم يعلم به، فلزم الإمام إعلامه.

وإذا قال رجل عند الحاكم: «سمعت ناساً يقولون إنّ فلاناً زنى بفلانة» فلا يبعث إليه، لأنّه لم يتعيّن قاذفه فيطالبه بالحدّ. وإذا قذف زوجته برجل بعينه ولاعن الزوجة وذكر المرميّ به في اللعان أو لم يذكره، لم يلزم الحاكم الإنفاذ إلى المرميّ به.

إذا كان الزوجان يعرفان العربيّة والعجميّة، فعليهما أن يلتعنا بالعربيّة دون العجميّة، لأنّها لفظ القرآن، فلا يعدل عنها مع الاختيار، كالتكبير في الافتتاح، وإن لم يحسن أحدهما العربيّة جاز أن يلتعنا بالعجميّة.

فإن كان الحاكم يحسن العجميّة فلا يحتاج إلى ترجمان، ويستحبّ له أن يحضر اللعان طائفة يحسنون العجميّة. وإن لم يحسن الحاكم العجميّة احتاج إلى مترجم، وينبغي أن يكونا اثنين مثل سائر الحقوق. وقال بعضهم: يحتاج إلى أربعة.

إذا لاعن الزوج والمرأة وثبت أحكام اللعان، فأكذب الزوج نفسه، وقال: «ما زنت وكنت كاذباً» تعلّق بذلك ما كان حقّاً عليه، ولا يتعلّق به ما كان حقّاً له، فيلزمه الحدّ، ولا يعود الفراش، ولا يزول التحريم، وفيه خلاف.

إذا قذفها واعترفت فلا يخلو إما أن تعترف قبل لعان الزوج، أو بعده. فإن اعترفت بعد لعانه فأحكام اللعان قد تعلّقت بوجود اللعن من جهته، وسقط عنه الحدّ ووجب عليها حدّ الزنا، وينتفي النسب، ويزول الفراش، وتحرم على التأبيد. فإذا أقرّت بالزنا لم يتعلّق بإقرارها حكم أكثر من وجوب الحدّ عليها، وهو ما ثبت بوجود لعان الزوج.

وإذا اعترفت قبل لعانه فسواء اعترفت قبل شروع الزوج في اللعان أو بعد شروعه وقبل إتمامه، فالحكم واحد، فإنّ باعترافها قبل الشروع فيه يسقط حدّ القذف عن الزوج، ويلزمها حدّ الزنا بإقرارها، غير أنّا نعتبر إقرارها أربع مرّات، وقال بعضهم: دفعة واحدة.

فإن لم يكن هناك نسب لم يكن للزوج أن يلاعن، وإن كان هناك نسب كان له أن يلاعن لنفيه، لأنّ النسب، لم ينتف باعترافها بالزنا، بل هو لاحق به بالفراش، فكان مفتقراً إلى اللعان، وفيه خلاف.

إذا قذف زوجته ثمّ مات أحدهما، فإن ماتت الزوجة لم يخل إمّا أن يموت قبل اللعان، أو بعده. فإن ماتت قبل اللعان فقد ماتت على حكم الزوجيّة، ويرثها الزوج وليس له أن يلاعن لنفي الزوجيّة، لأنّها زالت بالموت.

ثمّ لا يخلو أن يكون هناك نسب أو لا يكون، فإن كان نسب كان له أن يلاعن

لنفيه، لأنّه لاحق به وفيه حاجة إلى نفيه. وإن مات قبل نفيه باللعان كان له أن يلاعن لنفيه، لأنّه لا ينتفي عنه بالموت، ويفارق الزوجيّة الّتي تزول بالموت، فإذا لاعن ونفى نسب الولد لم يرثه، وإذا لاعن لنفي النسب لم ينتف بذلك الموارثة بين الزوجين.

وإن لم يكن هناك نسب فقد كان وجب على الزوج حدّ القذف لها، وانتقل ذلك إلى ورثتها، فإن أبرؤوه سقط ولا لعان، وإن أرادوا مطالبته كان لهم ذلك، وللزوج أن يلاعن لإسقاط الحد، لأنّه محتاج إليه.

وروى أصحابنا أنّه إن لم يلاعن وجب عليه حدّ القذف وورثها، وإن لاعن سقط الحدّ ولم يرثها[1].

وإذا ماتت المرأة بعد اللعان من الزوج فقد ماتت بعد ثبوت أحكام اللعان، ولا يؤثّر موتها شيئاً أكثر من سقوط الحدّ عنها [وثبوت الحدّ] بلعان الزوج لا بموتها.

وإذا مات الزوج قبل اللعان فقد مات على حكم الزوجيّة، وورثته المرأة لبقاء الزوجيّة، وإن كان هناك نسب فهو ثابت، والإرث بينه وبين الزوج جار، وليس لباقي الورثة أن ينفوا نسبه باللعان، لأنّه استقرّ نسبه بالموت.

إذا قذف زوجته وشرع في اللعان ثمّ قطعه ولم يتمّه، فإنّه لا يسقط عنه حدّ القذف، ولا ينتفي النسب، ولا يتعلّق به حكم من أحكام اللعان، وكذلك إذا شرعت المرأة في اللعان ولم تكمّله، فإنّه لا يسقط عنها حدّ الزنى لقوله تعالى: ﴿ويدرؤُا عنها العذاب أن تشهد أربع شهادات بالله إنّه لمن الكاذبين﴾[2].

إذا وجب على رجل أو امرأة حدّ الزنا إمّا ببيّنة أو بإقرارها أو بلعان الزوج فالحكم واحد، فلا يخلو إمّا أن يكون بكراً، أو ثيّباً:

فإن كانت بكراً لم تخل إمّا أن تكون صحيحة، أو مريضة. فإن كانت صحيحة

---

(١) الوسائل ٢٢: ٤٣٥ الباب ١٥ من كتاب اللعان ح ٢.

(٢) النور: ٨.

فإن كان الهواء معتدلاً، لا حرّ ولا برد، أُقيم عليها حدّ الأبكار ـ جلد مائة وتغريب عام ـ وعندنا لا تغريب عليها، وإن كان ذلك في حرّ أو برد لم يقم الحدّ. وأمّا إذا كان مريضاً نظر في مرضه، فإن لم يكن مأيوساً من برئه انتظر به اليوم والأيّام على حدّ المرضى، وإن كان مرضاً لا يرجى زواله، فإنّه يحدّ حدّ المرضى.

وإن كانت ثيّباً فإنّها ترجم أيّ وقت كان، سواء كان الهواء معتدلاً أو غير معتدل، صحيحة كانت أو مريضة، وسواء ثبت باعترافها أو ببيّنة، لأنّ الغرض إتلافها، وفيه خلاف شاذّ.

إذا أتت امرأة الرجل بولد فقال: «ليس هذا منّي» فإنّه لا يكون قاذفاً بهذا القول ولا نافياً لنسبه، لأنّه محتمل، ويرجع إلى تفسيره فيقال: ما أردت به؟ فإنّه يحتمل أربعة أشياء، أحدها: أن يريد أنّه من زنا والثاني: أنّ خلقه لا يشبه خلقي والثالث: أنّها أتت به من زوج غيري. والرابع: أنّها التقطته أو استعارته.

فإن قال: «أردت أنّ أُمّه أتت به من زنا» كان قاذفاً، فلزمه الحدّ، إلّا أن يسقطه باللعان.

وإن قال: «أردت أنّه لا يشبه خلقي وخلقي» فهذا ليس بقذف ولا نفي نسب للولد. فيرجع إلى المرأة، فإن صدّقته على ذلك فلا شيء عليه، وإن قالت: أراد القذف، وكذّبته في هذا التفسير، فالقول قوله، لأنّه أعرف بما أراد. فإن حلف أسقط دعوى المرأة، وإن نكل عن اليمين ردّت اليمين على المرأة فتحلف أنّه أراد القذف، ويثبت به عليه القذف، ويلزمه الحد إلّا أن يسقطه بالبيّنة أو اللعان.

وإن قال: «أردت أنّها أتت به من زوج غيري» فإن لم يعلم لها زوج غيره، قيل له فسّرت كلامك بما لا يحتمله، فلا يقبل، وعليك أن تفسّره بما يحتمل ليقبل منك. وإن علم أنّه كان لها زوج قبله فلا يخلو إمّا يعلم فراق الأوّل ونكاح الثاني ووقت الولادة، أو لا يعلم ذلك. فإن علمت هذه الأشياء، ففيه أربع مسائل:

إحداها: أن يمكن أن يكون الولد من الأوّل ولا يمكن من الثاني، بأن تأتي به لستّة أشهر فأكثر وأقلّ من تسعة أشهر عندنا من حين طلاق الأوّل ولدون ستّة أشهر من وقت نكاح الثاني، فينتفي عن الثاني بغير لعان، لأنّه لا يمكن أن يكون منه، ويلحق بالأول لإمكان أن يكون منه، إلّا أن ينفيه باللعان.

الثانية: أن يمكن أن يكون من الثاني، ولا يمكن أن يكون من الأوّل، بأن تأتي به لأكثر من تسعة أشهر من وقت طلاق الأوّل ولستّة أشهر فأكثر من وقت نكاح الثاني، فينتفي عن الأوّل بغير لعان، لأنّه لا يمكن أن يكون منه، ويلحق بالثاني لإمكان أن يكون منه، وله نفيه باللعان.

الثالثة: أن لا يمكن أن يكون من واحد منهما، بأن تأتي به لأكثر من تسعة أشهر من وقت طلاق الأوّل، ولدون ستّة أشهر من وقت نكاح الثاني، فينتفي عنهما بغير لعان، لأنّه لا يمكن أن يكون من واحد منهما.

الرابعة: يمكن أن يكون من كلّ واحد منهما، بأن تأتي به لأكثر من ستّة أشهر من وقت نكاح الثاني، وأقلّ من تسعة أشهر من وقت طلاق الأوّل، فيمكن أن يكون من كلّ واحد منهما، فعند المخالف يعرض على القافة، فبأيّهما ألحقوه لحق، وانتفى عن الآخر، ويكون للّذي لحق به نفيه باللعان، وإن لم يكن قافة أو كانوا وأشكل الأمر، ترك حتّى يبلغ فينتسب إلى أحدهما وينتفي عن الآخر. وعندنا يستعمل القرعة، فمن خرج اسمه الحق به، وليس له نفيه باللعان.

وأمّا إذا لم يعرف وقت طلاق الأوّل ونكاح الثاني وولادة الولد، فالزوجة تدّعي أنّها أتت به على فراش الزوج وأنّه لاحق به، وهو منكر ذلك، فالقول قول الزوج، لأنّ الأصل عدم الولادة لها، وانتفاء النسب حتّى يعلم ثبوته، فإن حلف سقط دعواها وانتفى النسب بانتفاء الفراش، وإن نكل ردّت اليمين عليها، فإن حلفت ثبت له الفراش، ولحق النسب حتّى ينفيه باللعان، وإن نكلت عن اليمين فهل توقّف

اليمين على بلوغ الصبيّ حتّى يحلف ويثبت نسبه؟ على ما سنبيّنه فيما بعد.

وأمّا القسم الرابع، وهو إذا قال: «ما ولدت هذا الولد بل استعرته أو التقطته» فيحتاج أن تقيم المرأة البيّنة على ولادتها له، لأنّ الولادة تكون ظاهرة يحضره جماعة فيتصوّر إقامة البيّنة عليها ولا يقبل بمجرّد الدعوى.

فإذا أقامت بيّنة قبل منها ـ رجلان، ورجل وامرأتان، وأربع نسوة، لأنّ هذا أمر ليس يحضره الرجال في الغالب، فيقبل فيه شهادة النساء على الانفراد ـ وإن تعذّر إقامة البيّنة عليها قال قوم: يعرض على القافة، وقال آخرون: لا يعرض، وهو الّذي نقوله، لأنّ ولادة المرأة تدرك مشاهدة فلا يرجع إلى الاستدلال ولو كان القافة صحيحاً، وولادة الأب إنّما يتوصّل إليها بذلك عند من أجازه من حيث لا يمكن معرفتها مشاهدة.

فمن قال: يعرض عليهم، قال: إن ألحقوه بها لحق، وحكم بأنّها أتت به على فراشه إلّا أن ينفيه باللعان. ومن قال: لا يعرض، على ما قلناه، أو لم يوجدوا، أو وجدوا و أشكل الأمر، فالقول قول الزوج، لأنّ الأصل أنّها لم تلده.

فإن حلف سقط دعواها وانتفى النسب عنه بغير اللعان، لأنّه لم تثبت الولادة على فراشه، وإن نكل رددنا اليمين عليها فتحلف، ويثبت الفراش ويلحقه، إلّا أن ينفيه باللعان.

وإن نكلت عن اليمين فهل يوقف على بلوغ الصبيّ فيحلف ويحكم على أنّها ولدته على فراشه فيلحقه نسبه فيه وجهان؟ أحدهما: لا يوقف، لأنّ اليمين كانت حقّاً لها، فإذا نكلت عنها أسقطت حقّها منه فلم يثبت بعد ذلك.

والوجه الثاني: أنّه يوقف لأنّ اليمين كان يتعلّق بها حقّ المرأة وحقّ الصبيّ وهو لحوق نسبه، فإذا أسقطت المرأة حقّها بقي حقّ الصبيّ، فكان له الحلف على إثباته. والأوّل أقوى وإن كان الثاني أيضاً قويّاً.

فمن قال: إنّ اليمين يوقف على بلوغ الصبيّ، يتوقّف حتّى يبلغ، فإذا حلف لحق نسبه بالأب إلّا أن ينفيه باللعان. ومن قال: لا يوقف، فقد سقط النسب في حقّ الأب وبقي مجرّد دعوى الأُمّ للنسب من غير بيّنة، فهل يلحقها النسب بدعواها؟ قيل فيه وجهان:

منهم من قال: لا يلحق نسب المرأة إلّا ببيّنة، سواء كان لها زوج أو لم يكن. و منهم من قال: يلحقها النسب سواء كان لها زوج أو لم يكن، إلّا أنّه إذا كان لها زوج لحقها دون زوجها. وفيهم من قال: إن لم يكن لها زوج لحقها النسب، وإن كان لها زوج لم يلحقها النسب، وهاهنا لها زوج لا يجيء فيه إلّا الوجهان، ولا يجيء الفصل.

والأقوى عندي أنه لا يقبل قولها، ولا يلحقها النسب، سواء كان لها زوج أو لم يكن، لأنّه يمكنها إقامة البيّنة على الولادة، ويفارق الرجل لأنّه لا يمكنه ذلك فقبل قوله.

إذا كان للرجل امرأة فأتت بولد، فقال: «ما هذا الولد منّي» فيه ستّ مسائل:

الأُولى: أن يقذفها برجل بعينه، فيقول: «زنى بك فلان» فله أن يلاعن وينفي النسب لقصّة هلال بن أُميّة، فإنّه قذفها بشريك بن السحماء[1].

الثانية: أن يقذفها برجل لا بعينه فيقول «زنى بك رجل» ولا يسمّيه، وهذا الولد منه، فله أن يلاعن وينفي النسب لقصّة العجلاني[2] فإنّه قذف زوجته برجل لا بعينه.

الثالثة: أن يقول: «ما هذا الولد منّي وما أصبتك ولست بزانية» فيلحقه الولد، ولا يكون ذلك قذفاً ولا نفياً لنسبه، لأنّ قوله: «ما أصبتك ولست بزانية» معناه لم يك منّي لأنّني ما أصبتك، وقد يكون الولد منه وإن لم يصبها بأن يطأ دون الفرج

---

(١) تلخيص الحبير ٣: ١٦١٧/٢٢٤، سنن النسائي ٦: ١٧١ و ١٧٢، السنن الكبرى ٧: ٣٩٣ـ٣٩٤.

(٢) سنن النسائي ٦: ١٧٠، السنن الكبرى ٧: ٢٩٨ و ٢٩٩، تلخيص الحبير ٣: ٢٢٤.

فيسبق الماء إلى الفرج فينعقد الولد، وقد تستدخل ماءه فتحبل على ما روي في بعض الأخبار[١].

الرابعة: أن لا يقذف واحداً منهما وينفي النسب، فيقول: «وطئك فلان بشبهة وهذا الولد منه» بأن يقول: «وجدك على فراشه، فظنّك زوجته وظننته زوجك» فليس له أن ينفي النسب باللعان، لأنّه قد ينتفى عنه بغير لعان، فإنّ النسب يلحق الواطئ بشبهة، فهاهنا عندنا يقرع، وعندهم يعرض على القافة.

وكلّ موضع يمكن نفي النسب بغير لعان لم يجز نفيه باللعان، كمن وطئ أمته فأتت بولد فنفاه لشبهة لا يحتاج إلى لعان بلا خلاف، وإن كان عند المخالف يحتاج إلى يمين أنّه كان قد استبرأها فينتفى عنه، وعندنا القول قوله بلا يمين.

الخامسة: أن يقذف الزوجة ولا يقذف الواطئ، فيقول: «وطئك رجل بشبهة وأنت زانية، لأنك علمته وما علم هو» فليس له هاهنا أن يلاعن، بل يعرض عندهم على القافة، وعندنا يقرع بينهما فينتفى عنه بغير لعان.

السادسة: أن يقذف الواطئ ولا يقذفها، بأن يقول: «غصبك فلان فوطئك مكرهة وهو زان ولست بزانية» فالنسب لا يلحق الواطئ هاهنا، ويكون قاذفاً له، وعليه الحدّ. وهل له أن يلاعن لنفي النسب؟ قال قوم: ليس له أن يلاعن إلّا أن يقذف الزوجة، لقوله تعالى: ﴿والذين يرمون أزواجهم﴾ وهذا مارمى. وقال آخرون: له أن يلاعن. وهو الأقوى، لعموم الأخبار فيمن نفى ولداً أنّ عليه أن يلاعن[٢].

إذا كانت له زوجة فأتت منه بولد فقذفها ونفاه باللعان، فقال رجل أجنبيّ للولد المنفيّ باللعان: «لست بابن فلان» فإنّه لا يكون قاذفاً بهذا القول، لأنّه محتمل للقذف وغير القذف. فإذا احتمل لم يحكم بالقذف ورجع إليه فيما أراد.

---

(١) الوسائل ٢١: ٣٧٨، الباب ١٦ من أبواب أحكام الأولاد.

(٢) الوسائل ٢٢: ٤٢٩، الباب ٩ من كتاب اللعان ح ١ و ٢.

فإن قال: «أردت به أنّ أُمّه أتت به من زنا» فقد صرّح بالقذف، فإن كانت المرأة حرّة محصنة فعليه الحدّ، وإن كانت غير محصنة إمّا أمة أو كافرة أو غير عفيفة فلا حدّ عليه، وعليه التعزير.

فإن قال: «الشرع منع من نسبه» فهذا ليس بقذف، ويرجع إلى المرأة، فإن صدّقته فلا شيء عليه، وإن كذّبته فقالت: «بل أراد القذف» فالقول قول الأجنبيّ، لأنّه أعلم بما أراد.

هذا إذا نفى أبوه نسبه باللعان. فأمّا إذا نفى الأب نسبه ثمّ عاد فأقرّ به، فقال له أجنبيّ: «لست بابن فلان» فإنّه يكون قاذفاً، وفيه خلاف. وإن قال له أبوه: «لست بابني» بعد أن أقرّ به كان أيضاً قاذفاً، وفيه خلاف.

وألفاظ القذف على ثلاثة أضرب: لفظ هو صريح القذف وهو قوله «زنيت» أو يقول لغلام: «يا ابن الزانية». ولفظ هو قذف في الظاهر ويحتمل غير القذف، وهو أن يقول لمن لم يستقرّ نسبه: «لست بابن فلان». ولفظ هو كناية في القذف وهو أن يقول لمن استقرّ نسبه: لست بابن فلان.

إذا أتت امرأة الرجل بولد فنفاه باللعان ثمّ جاءت بولد آخر بعده، ففيه مسألتان، إحداهما: أن يكون قد لاعن على ولد منفصل. الثانية: أن يكون قد لاعن على حمل متّصل. وفي كلّ واحدة من المسألتين مسألتان:

فأمّا الأُولى: وهي إذا لاعن على ولد منفصل بأن يظهر بالمرأة الحمل فنفاه، وأخّر اللعان حتّى وضعت، ثمّ لاعن ونفى نسبه، فأتت بعده بولد آخر، فلا يخلو إمّا أن تأتي به لأقلّ من ستّة أشهر من وقت ولادة الأوّل، أو لأكثر من تسعة أشهر.

فإن أتت به لأقلّ من ستّة أشهر، فلا نحكم بأنّه والأوّل حمل واحد، لأنّ العادة أن لا يكون بين الحملين أقلّ من ستّة أشهر، فإذا وضعت الولد الثاني قبل مضيّ ستّة أشهر، حكمنا بأنّه والأوّل من حمل واحد، وقد نفى الأوّل باللعان، وبقي الثاني،

فهو بالخيار بين أن ينفيه باللعان أو يمسكه، فإن نفاه انتفى عنه، وإن أمسكه لحقه فإذا لحقه الثاني لحقه الأوّل، لأنّها من حمل واحد، فلا يجوز أن يكون بعضه منه وبعضه ليس منه.

فأمّا إذا وضعت الثاني لأكثر من ستّة أشهر من وقت ولادة الأوّل، فإنّا نحكم بأنّ الحمل الثاني من حمل آخر، لأنّه لا يجوز أن يكون بين الولدين من حمل واحد أكثر من ستّة أشهر، فحكمنا بأنّه من حمل آخر، وقد نفى الأوّل باللعان، ووقعت البينونة بينه وبين الزوجة، ويلحقه الثاني، لأنّه يمكن أن يكون منه، لأنّ المرأة لمّا وضعت الأوّل وضعت وهي زوجة وإلى أن لاعنها كانت باقية على الزوجيّة فيمكن أن يطأها في تلك الحالة، فتحبل وتعلق بالثاني في زوجيّة، ثمّ تبين بعد ذلك باللعان، وإذا كان هذا ممكناً لحق به، وإن أراد نفيه باللعان كان له، وإن أمسك لحقه، وإذا لحقه لم يلحقه الأوّل، لأنّه من حمل آخر، فلا يكون لحوق أحدهما موجباً للحوق الآخر.

فأمّا إذا لاعن على حمل ثمّ وضعته ووضعت بعده ولداً آخر فلا يخلو إمّا أن تضعه لدون ستّة أشهر من وقت ولادة الأوّل، أو لأكثر من ستّة أشهر. فإن وضعته لدون ستّة أشهر فإنّا نحكم أنّه والأوّل من حمل واحد لما مضى، وفي نفي نسب الحمل باللعان نفي الجميع باللعان ولو كانوا مائة.

وأمّا إذا وضعت الثاني لأكثر من ستّة أشهر من وقت ولادة الأوّل، فإنّا نحكم بأنّ الثاني من حمل آخر، لأنّه لا يجوز أن يكون بين الولدين من حمل واحد أكثر من ستّة أشهر، وقد نفى نسب الأوّل باللعان، ووقعت البينونة به.

فالثاني ينتفى عنه بغير لعان، لأنّه لا يمكن أن يكون منه، لأنّ الفرقة وقعت والمرأة حامل بالولد الأوّل فبانت من الزوج ووضعت الولد وهي بائن، فلمّا وضعت الثاني لأكثر من ستّة أشهر حكمنا بأنّها حملته وهي بائن، فانتفي عن

الزوج بغير لعان، لأنّه لا يمكن أن يكون منه.

ويفارق المسألة الأُولى لأنّها وضعت الولد الأوّل وهي زوجة، والبينونة وقعت بعد ذلك باللعان، فمن حين الولادة إلى حين اللعان فالزوجيّة باقية فأمكن أن يكون حملت في تلك الحالة وهي زوجة فلحقه الولد. وليس كذلك هاهنا لأنّ اللعان حصل وهي حامل، والبينونة وقعت في تلك الحالة، وليس يمكن أن تحمل بالثاني ما دامت حاملاً بالأوّل، ولما وضعت الأوّل وضعته وهي بائن، فلا بدّ أن يكون الثاني حملته وهي بائن، فلم يمكن أن يكون من الزوج بحال، فانتفى نسبه عنه بغير لعان.

إذا أتت امرأة الرجل بولدين توأمين، إمّا أن تلدهما معاً في وقت واحد، أو ولد أحدهما بعد الآخر وكان بينهما أقلّ من ستّة أشهر، فهما حمل واحد، فإذا أقرّ الزوج بأحدهما ونفى الآخر فإنّهما يلحقانه لأنّ الحمل الواحد لا يكون من اثنين، فإذا أقرّ بأحدهما ولحقه لحقه الآخر.

وإذا أتت المرأة بولدين توأمين فنفاهما الزوج باللعان فإنّ نسبهما ينتفى عن الأب، وينقطع الإرث بينهما وبينه، ويكون نسبهما ثابتاً من قبل الأُمّ، والإرث جار بينهما وبينها، وأمّا إرث أحدهما عن الآخر فإنّهما يتوارثان بالأُمّ بلا خلاف ولا يتوارثان بالأب عندنا. وقال شاذّ منهم: يتوارثان بالأب، لأنّ اللعان لا يتعدّى الزوج والزوجة.

إذا أتت المرأة بولدين من زنا فإنّ نسبهما ثابت من جهة الأُمّ وغير ثابت من جهة الأب، لقوله عليه السلام: الولد للفراش وللعاهر الحجر.[1] والإرث يجري بين الولدين و بين الأُمّ ولا يجري بينهما وبين الأب، ويتوارثان بأُخوّة الأُمّ

---

(١) سنن النسائي ٦: ١٨٠ - ١٨١، السنن الكبرى ٧: ٤٠٢، الوسائل ٢٦: ٢٧٤، الباب ٨ من أبواب ميراث ولد الملاعنة ح ١ و ٤.

ولا يتوارثان بأُخوّة[١] الأب، وخالف من خالف في المسألة الأُولى، هذا على قول من أجرى ولد الزنا مجرى ولد الملاعنة من أصحابنا[٢] فأمّا على الصحيح - الّذي ذكرناه في النهاية[٣] وأنّه لا يثبت نسبهما - فإنّه لا توارث بينهما وبين الأُمّ ولا بينهما أنفسهما بحال.

إذا تزوّج الرجل أمة فأتت بولد فقذفها ولاعنها فبانت منه ثمّ ملكها فإنّه لا يحلّ له وطؤها بالملك، لقوله صلى الله عليه وآله وسلم: المتلاعنان لا يجتمعان أبداً.[٤] وأمّا إذا تزوّجها ثمّ طلّقها ثلاثاً أو اثنتين عندنا فإنّها لا تحلّ له إلّا بعد زوج، فإن ملكها فهل تحلّ له وطؤها بملك اليمين؟ قيل: فيه وجهان، الصحيح عندنا وعندهم أنّها لا تحلّ له. و الثاني: أنّها تحلّ. وبه قال شاذّ من أصحابنا.

إذا أبان زوجته باللعان لا تستحقّ عندنا السكنى ولا النفقة إلّا أن تكون حاملاً ولم ينف حملها، فإنّها تستحقّ النفقة والسكنى. وقال بعضهم: تستحقّ السكنى مدّة اللعان وفي النفقة مثل ما قلناه، غير أنّه إذا أوجب النفقة للحمل هل هو لها أو للحمل؟ قيل: فيه قولان، أقواهما عندي أنّها للحمل دونها، وإن نفى نسب الولد فلا نفقة لها. وأمّا السكنى فإنّها تستحقّ عندهم مدّة العدّة بلا خلاف عندهم.

إذا أتت امرأة الرجل بولدين توأمين فمات أحدهما وبقي الآخر فللأب أن ينفي نسب الحيّ والميّت معاً، وكذلك لو كان الولد واحداً فمات كان له نفيه باللعان. وقال بعضهم: لا يجب نفي نسب الميّت، فإذا لم يصحّ نفي نسب الميّت لم يصحّ نفي نسب الحيّ، لأنّهما حمل واحد.

إذا أتت بولد ونفاه باللعان ثمّ مات الولد ورجع الزوج فأقرّ بنسبه لا يلحقه

---

(١) م، و: لا يتوارثان من جهة.

(٢) منهم ابن الجنيد كما في مختلف الشيعة ٩: ٧٦، و الصدوق في المقنع: ٥٠٥.

(٣) النهاية ٣: ٢٦٢.

(٤) السنن الكبرى ٧: ٤٠٩ و ٤١٠، تلخيص الحبير ٣: ٢٢٧ / ١٦٢٥.

ولا يرثه عندنا، وقال بعضهم: يلحقه ويرثه إن خلف مالاً سواء خلف الولد ولداً أو لم يخلف، وفيه خلاف. ولا خلاف بينهم أنّه لو أقرّ به قبل موت الولد أنّه يلحقه ويثبت نسبه ويتوارثان، وعندنا لا يرثه الأب بحال.

إذا قال الرجل لزوجته: «يا زانية» فقالت: «زنيت بك» فأمّا الزوج فقد قذفها بقوله: «يا زانية» لأنّ ذلك صريح في القذف لا يحتمل غيره. وأمّا قولها له: «بك زنيت» فليس بصريح في القذف، بل هو محتمل له ولغيره، لأنّه يحتمل ثلاثة أشياء:

أحدها: القذف وهو أنّها أرادت أنّك زنيت بي قبل الزوجيّة، فأنت زان وأنا زانية، وهو أقواها عندي.

ويحتمل أن يكون أقرّت على نفسها بالزنا ولم تقذف الزوج، فتريد بذلك أنّك وطئتني وأنت تظنّني زوجتك وأنا عالمة بأنّك أجنبيّ، فكنت أنا زانية وأنت لست بزان.

ويحتمل أن لا يكون أقرّت بالزنا ولا قذفته بل أرادت النفي والجحود كأنّها تقول في مقابلة قوله «يا زانية»: بك زنيت، يعني ما زنيت أنا ولا أنت، كما يقول القائل لغيره: «يا سارق» فيقول: معك سرقت، يعني ما سرقت أنا ولا أنت. ويقول: «تعدّيت» فيقول: معك تعدّيت، يعني ما تعدّيت. فإذا كان محتملاً لهذه الأشياء لم يكن صريحاً في القذف.

فالزوج قاذف يلزمه الحدّ، والمرأة يرجع إليها:

فإن قالت: «أردت به الاحتمال الأوّل» فقد أقرّت على نفسها بالزنا وقذفت بالزنا، فيسقط عن الزوج حدّ القذف ويلزمها حدّ الزنا بإقرارها، ويلزمها حدّ القذف للزوج برميها.

وإن قالت: «أردت الاحتمال الثاني» وهو أنّي زنيت أنا ولم تزن أنت، فقد أقرّت على نفسها ولم تقذف الزوج، فيسقط عن الزوج حدّ القذف ويلزمها حدّ

الزنا بإقرارها، ولا يجب عليها حدّ القذف، فإنّها ما قذفته. فإن ادّعى الزوج أنّها أرادت قذفه فالقول قولها، لأنّها أعلم بمرادها، فإن حلفت سقط دعواه، وإن نكلت رددنا اليمين عليه فيحلف ويحقّق عليها القذف فيلزمها الحدّ.

وإن قالت: «أردت الاحتمال الثالث» وهو الجحود والنفي، فالحدّ قد وجب على الزوج بقذفه إلّا أن يسقطه بالبيّنة أو باللعان، والمرأة ما أقرّت بالزنا ولا القذف فلا يلزمها حدّ الزاني ولا حدّ القذف.

فإن صدّقها الزوج على ذلك فعليه الحدّ إلّا أن يسقطه بالبيّنة، وإن كذّبها وقال: «إنّما أردت[1] القذف» فالقول قولها، فإن حلفت سقط دعواه، وإن نكلت رددنا اليمين عليه فيحلف ويحقّق عليها بيمينه الإقرار بالزنا وقذفها له، ويسقط عنه حدّ القذف ويلزمها حدّ القذف، لكن لا يجب عليها حدّ الزاني لأنّه لا يلزم بالنكول واليمين.

إذا قال لزوجته: «يا زانية» فقالت: «أنت أزنى منّي» فقد قذفها الزوج بقوله: «يا زانية». وقولها: «بل أنت أزنى منّي» ليس بصريح في القذف، بل يحتمل شيئين، أحدهما: أن تكون أرادت أنّك زنيت بي قبل الزوجيّة فيكون ذلك إقراراً بالزنا وقذفاً. ويحتمل الجحود والنفي، يعني ما زنيت.

ولا يحتمل القسم الأخير ـ وهو أنّها تقرّ بالزنا ولا تقذفه ـ لأنّها قد أضافت الزنا إليه بقولها «بل أنت أزنى منّي» فلا يحتمل نفي الزنا عنه وإضافته إليه، فيسقط هذا الاحتمال، ويبقى الاحتمالان الآخران، والحكم فيهما على ما قدّمناه.

إذا قال رجل لامرأته: «أنت أزنى من فلانة» لا يكون هذا قذفاً بظاهره، لأنّ ما كان في وزن «أفعل» موضوع في الحقيقة للاشتراك وإن كان لأحد الأمرين مزيّة، فإذا ثبت هذا فيحتاج أن يثبت أنّ فلانة زانية وأنّ هذه أزنى منها، حتّى يكون

[1] في «ر» زيادة: أن.

قاذفاً، ولا يجب أن يكون قاذفاً لهما، لأنّ هذه اللفظة وإن كان حقيقتها الاشتراك فقد ترد بمعنى السلب، كقوله تعالى: ﴿ أصحاب الجنّة يومئذ خير مستقرّاً وأحسن مقيلاً﴾[1] وليس في النار خير. وكما يقال: الجار أحقّ بالشفعة من غيره، وليس لغير الشفيع حقّ في الشفعة. فإذا احتمل ذلك لم يكن قذفاً بظاهره، ويرجع إليه:

فإن قال: «أردت أنّ فلانة زانية وأنّك أزنى منها» فقد قذفهما معاً فيلزمه الحدّ لزوجته وله الخروج منه باللعان أو البيّنة، ويلزمه الحدّ للأجنبيّة وله الخروج منه بالبيّنة، فحسب.

وإن قال: «أردت الجحود والنفي» فإن صدّقته فلا شيء عليه، وإن كذّبته فالقول قوله مع يمينه، فإن حلف سقط دعواها، وإن نكل رددنا اليمين عليها فتحلف ويثبت عليه القذف، ويلزمه الحدّ إلّا أن يسقطه باللعان، وقال بعضهم: لا يكون قاذفاً بذلك وإن فسّر ذلك بالقذف، وليس بشيء، ويقوى في نفسي أنّه يكون قاذفاً لهما بظاهره، لأنّه هو الحقيقة وما فسّروا به كلّه مجاز.

إذا قال لها: «أنت أزنى الناس» فلا يكون قذفاً بظاهره، لأنّا نتحقّق أنّها لا تكون أزنى الناس كلّهم، فإنّ الناس كلّهم لا يكونون زناة. فإن قال: «أردت أنّها أزنى من الناس كلّهم» قلنا له: فسّرت كلامك بأمر محال، ويسقط حكمه. وإن قال: «أردت أنّها أزنى من زناة الناس» فقد قذفها وقذف جماعة غير معيّنين، فعليه الحدّ لزوجته وله إسقاطه باللعان، وقذفه لقوم غير معيّنين لا شيء فيه، فإنّه إذا لم يعيّن المقذوف لم يلزمه شيء.

إذا قال لزوجته أو أجنبيّة: «يا زان» كان قاذفاً عند جميع الفقهاء إلّا داود، قالوا: لأنّ الكلام إذا كان مفهوم المعنى لزم المتكلّم حكمه وإن كان لحناً، كما لو قال رجل لامرأة: «زنيت» بالفتح، أو قالت امرأة لرجل: «زنيت» بالكسر، أو

(١) الفرقان: ٢٤.

قال: «لفلان عليّ مائة درهم» بالضمّ أو «عشرون درهم» بالكسر. وقال بعضهم: يكون ذلك ترخيماً، وليس بصحيح، لأنّ الترخيم يدخل على أسماء الأعلام دون الصفات المشتقّة من الأفعال.

ويقوى في نفسي أنّ ذلك لا يكون قذفاً كما قال داود إن كان من أهل الأعراب، وإن لم يكن من أهله فالأمر على ما قاله الفقهاء.

إذا قالت امرأة لرجل: «يا زانية» زوجها كان أو أجنبيّاً، كانت قاذفة عند الأكثر، وقال بعضهم: لا تكون قاذفة، وهو الأقوى عندي.

إذا قال رجل لرجل: «زنأت في الجبل» فظاهر هذا أنّه أراد صعدت في الجبل، فلا يكون صريحاً في القذف بل يحمل على الصعود، فإن ادّعى المخاطب بذلك أنّه أراد القذف فالقول قول القاذف مع يمينه، فإن حلف فلا شيء عليه، وإن نكل ردّت اليمين على المقذوف فيحلف لقد أراد القذف ويحدّله حدّ القاذف، وفيه خلاف.

إن قال «زنأت» ولم يقل «في الجبل» قال قوم: هو صريح في القذف لأنّه تعرّى عن قرينة الجبل، وقال بعضهم: ينظر في المتكلّم، فإن كان عارفاً باللغة لم يكن قاذفاً وإن لم يكن عارفاً كان قاذفاً، لأنّ العامّة لا تفرّق بين الموضعين. وهو الأقوى عندي.

إذا قال لزوجته: «زنيت وأنت صغيرة» ففيه مسألتان، إحداهما: أن يفسّر ذلك بما لا يحتمل القذف فيقول: «زنيت ولك سنتان أو ثلاث» فيعلم كذبه، لأنّ ذلك لا يتأتّى منها ولا يلزمه بذلك حدّ ولا تعزير قذف، لكنّه تعزير سبّ وشتم، وليس له إسقاطه باللعان.

الثانية: أن يفسّر بما يحتمل القذف بأن يقول: «زنيت ولك تسع سنين أو عشر سنين» فهذه يتأتّى الزنا منها، فقد قذفها بالزنا إلّا أنّه لا حدّ عليه، لأنّ الصغيرة ناقصة لا يجب الحدّ برميها[1] لكن يعزّر تعزير قذف، وله إسقاطه باللعان.

---

(١) هذا عند المخالفين.

وإن قال: «زنيت وأنت نصرانيّة» ففيه ثلاث مسائل:

الأوّلة أن يقول: «زنيت وكنت نصرانيّة» فقالت: «قد كنت نصرانيّة لكنّي لم أزن» فقد صدّقته في أنّها كانت نصرانيّة وكذّبته بالرمي بالزنى فلا حدّ عليه، لأنّ الكافرة لا يجب الحدّ بقذفها، لكن عليه تعزير قذف، وله إسقاطه باللعان.

الثانية: أن يقول لها: «زنيت وأنت نصرانيّة» فقالت: «ما زنيت وما كنت نصرانيّة» فالقذف قد وجب عليه برميها، لكن يدّعي أنّها كانت نصرانيّة حال الزنا الّذي رماها به، فهل يكون القول قول القاذف أو المرأة؟ قال قوم: القول قوله، لأنّ الدار لجميع المسلمين والكفّار فما قاله يحتمل والأصل براءة ذمّته. وقال آخرون: القول قولها، لأنّ الظاهر دار إسلام كما يقول في اللقيط. والأوّل أقوى.

فمن قال: القول قوله، حلف ويثبت أنّه قذفها بزنا أضافه إلى حالة الشرك، ولا يلزمه الحدّ ويلزمه التعزير، وله إسقاطه باللعان. ومن قال: القول قولها، فإنّها تحلف ويثبت أنّه قذفها بزنا أضافه إلى حال الإسلام فعليه الحدّ إلّا أن يسقطه بالبيّنة أو اللعان.

الثالثة: أن يقول لها: «زنيت وأنت نصرانيّة» ثمّ قال: «أردت أنّك كنت فيما قبل نصرانيّة» وقالت المرأة: «لا بل أردت في الحال» فالقول قولها، لأنّ الظاهر معها، وهو أنّ ظاهر القذف يقتضي الرمي بالزنا في الحال.

فإذا قال: «زنيت وأنت أمة» ففيه أربع مسائل: ثلاثة منها ذكرناها في الّتي قبلها، و الحكم فيها واحد. والرابعة: أن يقول: «زنيت وأنت الآن أمة» فقالت: «أنا حرّة» قيل: فيه قولان أيضاً، ولا يجيء هذا في النصرانيّة، لأنّه إذا قال لها «أنت كافرة» وقالت «بل مسلمة» فقولها «أنا مسلمة» إسلام في الحال، وإبطال لقوله. ومثل هذا لا يكون في الأمة، لأنّها إن كانت أمة في الباطن فقالت «أنا حرّة» لا تصير حرّة.

إذا قال: «زنى بك صبيّ» لا يجامع مثله، فلا يكون قذفاً، لأنّ هذا كذب وعليه تعزير السبّ، وليس له إسقاطه باللعان.

إذا قال: «وطئك فلان مكرهاً» فلا يكون قاذفاً لها بذلك، لأنّ المكرهة ليست بزانية، وهل يكون سابّاً يعزّر تعزير سبّ؟ قيل فيه وجهان:

أحدهما: لا يعزّر، لأنّ المكرهة لم تفعل شيئاً محرّماً ولا مأثماً فلم يلحقها أذى بإضافة الوطء إليها فلم يعزّر. والوجه الثاني أنّه يعزّر، لأنّه آذاها بهذا القول، وقبّح عليها، فيعزّر على ذلك.

إذا قذف أمة هي زوجته عزّر لها، وله اللعان لإسقاطه.

إذا قذف رجلاً أجنبيّاً أو امرأة أجنبيّة بزنا ثمّ قذفها دفعة أُخرى فلا يخلو إمّا أن يكون القذف الثاني قبل إقامة الحدّ عليه في القذف الأوّل، أو بعد إقامته. فإن كان بعد إقامته فإن قذفها بذلك الزنى الّذي حدّ له فالثاني ليس بقذف، لأنّه ثبت كذبه بإقامة الحدّ عليه، فإذا كرّره ثانياً لم يكن ذلك قذفاً لكن يكون سبّاً وشتماً وجب عليه التعزير. وإن قذفها بزنا آخر قيل: فيه وجهان، أحدهما: لا يقام عليه الحدّ، لأنّه قد ثبت كذبه في حقّ هذا المقذوف بإقامة الحدّ عليه. والثاني: أنّه يلزمه حدّ ثان، لأنّه قذف ثان بزنا آخر. وهو الّذي رواه أصحابنا[1].

فأمّا إن قذفه قبل إقامة الحدّ عليه، فإن قذفه بذلك الزنا حدّ حدّاً واحداً، وإن قذفه بزنا آخر قال قوم: يحدّ حدّاً واحداً، وهو الظاهر في روايات أصحابنا[2]. وقال بعضهم: يحدّ حدّين.

إذا قذف رجل امرأة أجنبيّة ثمّ تزوّجها وقذفها قذفاً آخر، فقد اجتمع في حقّه قذفان: قذف لأجنبيّة، وقذف لزوجته، وله الخروج من قذف الأجنبيّة بالبيّنة لا غير، وله الخروج من قذف الزوجة بالبيّنة أو اللعان، ولا يخلو حال المرأة من

---

١ و ٢) الكافي ٧: ٢٠٨ / ١٥، الوسائل ٢٨: ١٩١، الباب ١٠ من أبواب حدّ القذف.

ثلاثة أحوال:

إمّا أن تطالب بما يجب لها بالقذف الأوّل ثمّ بالثاني، أو تطالب بالثاني ثمّ الأوّل، أو تطالب بهما معاً. فإن طالبت بالأوّل فله الخروج عنه بالبيّنة، فإن أقام وإلّا حدّ. وإذا طالبت بالثاني فلهالخروج عنه بالبيّنة أواللعان، فإن لم يأت بأحدهما أُقيم عليه حدّ القذف، قال قوم: يحدّ حدّاً واحداً لأنّهما لشخص واحد، والصحيح عندنا أنّه يحدّ حدّين، لأنّ كلّ واحد من القذفين منفرد بحكمه عن صاحبه ويخالفه، لأنّه يخرج عنأحدهما بالبيّنة وعنالآخر بالبيّنة أو باللعان فلم يتداخلا.

وأمّا إذا بدأت فطالبت بالثاني فله الخروج بالبيّنة، أو اللعان، فإن أقام البيّنة سقط عنه الحدّ الأوّل والثاني، لأنّه قد ثبت بالبيّنة سقوط حصانة المقذوف، ومتى سقط حصانة المقذوف قبل إقامة الحدّ على القاذف سقط الحدّ.

وإن التعن سقط منه الحدّ الثاني ولم يسقط الأوّل، لأنّ البيّنة حجّة عامّة للزوج والأجنبيّ، واللعان خاصّ للزوج. وأمّا إذا لم يقم البيّنة ولم يلتعن فإنّه يلزمه حدّان، وقال قوم: حدّ واحد، والصحيح عندنا الأوّل لما مضى.

وليس لها أن تطالب بالحدّين معاً في حالة واحدة، بل تطالب بأحدهما قبل الآخر، فإن طالبت بالأوّل ثمّ الثاني أو الثاني ثمّ الأوّل فالحكم على ما مضى.

إذا قذف زوجته فقبل أن يلاعنها قذفها بزنى آخر قال قوم: عليه حدّان، وقال آخرون: عليه حدّ واحد، وهو الصحيح عندنا، ولا خلاف أنّ له إسقاطه باللعان، و يكفي لعان واحد.

وكيفيّة اللعان إن كان سمّى المقذوفين أن يقول: «زنى بك فلان وزنى بك فلان» فلا بدّ من ذكرهما في لعانه عقيب كلّ شهادة، وإن لم يكن سمّى المقذوفين بل قال: «زنيت اليوم الفلاني، وزنيت اليوم الفلاني» فلا بدّ من ذكر الزنائين لأنّه ربّما كان صادقاً في أحدهما وكاذباً في الآخر، فيتأوّل على ما هو قاذف فيه.

إذا قذف زوجته ولاعنها فبانت منه باللعان، ثمّ قذفها بزنا أضافه إلى ما قبل اللعان، فهل يجب عليه الحدّ بالقذف الثاني؟ قيل: فيه وجهان، أحدهما: لا يجب عليه، لأنّ اللعان في حقّ الزوج كالبيّنة في حقّ الزوج والأجنبيّ في إسقاط حصانتها. والثاني: أنّه يجب عليه الحدّ، لأنّ اللعان إنّما يسقط حصانتها في الحالة الّتي يوجد فيها اللعان وفيما بعدها، وأمّا قبل ذلك فلا. وهذا هو الأقوى، لقوله تعالى: ﴿والّذين يرمون المحصنات... ﴾الآية[1].

إذا قال رجل لامرأته: «يا زانية» فقالت: «بل أنت زان» فقد قذف كلّ واحد منهما صاحبه، ولا حدّ على واحد منهما وعليهما التعزير عندنا. وقال قوم: كلّ واحد منهما قاذف لصاحبه:

أمّا الزوج فقد صرّح بالزنى وكذلك الزوجة، ولزم الزوج الحدّ وله الخروج عنه بالبيّنة أو اللعان، والمرأة عليها الحدّ وليس لها الخروج عنه إلّا بالبيّنة.

فإن أقام الزوج أوّلاً البيّنة أو لاعن سقط عنه حدّ القذف ووجب عليها حدّ الزنى.

وأمّا المرأة فإن كان الزوج أقام البيّنة على الزنى لم يكن لها إسقاط الحدّ باللعان، وإن كان لاعن كان لها إسقاطه باللعان.

وأمّا حدّ القذف، فإنّه يلزمها إلّا أن تسقطه بالبيّنة، فيجتمع في حقّ الزوجة حدّ القذف واللعان أو حدّ الزنا، وقال قوم: يجب عليها حدّ القذف لا غير، ولا يجب على الزوج حدّ القذف، لأنّ الزوج إذا قذف زوجته لم يلزمه الحدّ على أصلهم، واللعان لا يثبت في حقّ الزوجة، لأنّ حقّ الزوجة الحدّ.

إذا قذف زوجته وأجنبيّة فقال لهما: «زنيتما» أو «أنتما زانيتان» فهو قاذف لهما يلزمه الحدّ ويخرج عن حدّ الأجنبيّة بالبيّنة فحسب، وعن حدّ الزوجة بالبيّنة أو اللعان. ولا يخلو من ثلاثة أحوال: إمّا أن يقيم البيّنة، أو يلاعن، أو لا يقيم البيّنة

---

(١) النور: ٤.

ولا يلاعن. فإن أقام البيّنة بالقذفين سقط عنه الحدّان ويجب عليهما حدّ الزنا، وإن لاعن سقط عنه الحدّ لزوجته ويجب عليه الحدّ للأجنبيّة، وإذا لم يقم البيّنة ولا يلتعن، وجب عليه الحدّ لهما، لكلّ واحدة حدّ عندنا. وقال قوم: حدّ واحد.

إذا قذف الرجل أربع نسوة أجنبيّات بكلمة واحدة، أو قذف أربعة رجال أجانب أو قذف أربع نسوة زوجات فالحكم فيه واحد، قال أصحابنا: إن جاؤوا به متفرّقين كان لكلّ واحدة حدّ كامل، وإن جاؤوا به مجتمعين كان عليه لجميعهم حدّ واحد[1] وقال قوم: عليه لكلّ واحدة حدّ، وقال آخرون: حدّ واحد للجميع، ولم يفصّلوا، وهكذا قالوا في من ظاهر من أربع نسوة بكلمة واحدة ثمّ عاد، فهل عليه كفّارة واحدة أو أربع كفّارات على قولين، وعندنا يلزمه في حقّ كلّ واحدة منهنّ كفّارة.

فإذا ثبت ذلك، فإذا قذف أربع أجنبيّات بالزنا، فإن أقام البيّنة سقط عنه الحدّ ووجب على كلّ واحدة منهنّ حدّ الزنا، وإن لم يقم البيّنة حدّ على ما مضى.

وإذا قذف أربع زوجات وجب عليه الحدّ، وله إسقاطه باللعان، ويحتاج أن يلاعن عن كلّ واحدة لعاناً مفرداً، لأنّه يمين، واليمين لا تتداخل في حقّ الجماعة بلا خلاف.

فإن تراضين بمن يبدأ بلعانها بدئ بها، وإن تشاححن أُقرع بينهنّ وبدئ بمن خرج لها القرعة، وقال قوم: للحاكم أن يبدأ بمن يشاء منهنّ، وإن امتنع الزوج من اللعان حدّ للزوجات على ما مضى.

إذا قذف زوجته وهي حامل، فله أن يلاعن وينفي نسب الولد، سواء كان جامعها في الطهر الّذي قذفها فيه بالزنا أو لم يجامعها، وسواء جامعها قبل القذف أو بعده، للآية، وفيه خلاف.

---

(١) منهم سلّار في المراسم: ٢٥٦ والمفيد في المقنعة: ٧٩٦ ـ ٧٩٧ و أبو الصلاح في الكافي في الفقه: ٤١٤.

إذا قذف رجل أجنبيّاً أو أجنبيّة أو زوجة وكان المقذوف محصناً فلزمه الحدّ فقبل أن أُقيم عليه الحدّ ثبت زنا المقذوف إمّا ببيّنة أو بإقرار، فإنّ الحدّ يسقط عن القاذف ويجب على المقذوف حدّ الزنا، وبه قال الأكثر. وقال شاذّ منهم: إنّه لا يسقط، وهو قويّ.

الوطء الحرام على أربعة أضرب، أحدها: وطء حرام لم يصادف ملكاً ولا فيه شبهة مثل أن يتزوّج رجل أُمّه أو أُخته أو غير ذلك من ذوات محارمه، ووطئها عالماً بتحريم وطءها عليه، أو وطء الرجل جارية أبيه أو جارية زوجته، أو وطء المرتهن الجارية المرهونة، فهذا كلّه وطء حرام لا شبهة فيه، ويجب به الحدّ، وتسقط به الحصانة فصار كالزنا.

والضرب الثاني: وطء حرام صادف ملكاً، وإنّما حرّم لعارض يزول ويزول تحريمه، مثل وطء الزوجة أو الأمة في حال حيضها أو نفاسها أو صومها أو إحرام واحد منهما، فلا يجب الحدّ بهذا، لأنّه صادف ملكاً ولا يسقط به الحصانة، لأنّه صادف ملكاً.

والضرب الثالث: وطء حرام على التأبيد إلّا أنّه صادف ملكاً مثل أن ملك أُخته أو عمّته أو خالته من نسب أو رضاع عند المخالف، أو ملك أُمّه أو بنته أو جدّته من الرضاعة، فهل يجب بهذا الوطء حدّ؟ قال قوم: يجب، لأنّه وطء محرّم على التأبيد، وهو الصحيح عندنا. والثاني: لا يجب، لأنّه صادف الملك، وإن كان محرّماً، وعندنا زال الملك أيضاً. ومن أوجب الحد أسقط الحصانة، ومن لم يوجب الحدّ لم يسقطها.

الضرب الرابع: وهو وطء الشبهة مثل أن يتزوّج امرأة بغير وليّ ولا شهود عند المخالف. أو وجد امرأة على فراشه ظنّها زوجته أو أمته فالحدّ لا يجب بهذا الوطء للشبهة، ويلحق به النسب. وهل يسقط به الحصانة؟ فيه وجهان، أحدهما: يسقط،

لأنّه وطء محرّم لم يصادف ملكاً كالزنا. والثاني: لا يسقط به، لأنّه وطء يلحق به النسب ولا يجب به الحدّ. وهو الصحيح.

إذا قذف زوجته بالزنا ولم يلاعن فحدّ ثمّ قذفها بذلك الزنا، فإنّه لا يجب عليه حدّ آخر عندنا، لأنّه ثبت كذبه بعجزه عن البيّنة، والقذف إنّما يكون بما يحتمل الصدق والكذب، وهذا محكوم بكذبه. وإن قذفها ولاعنها ثمّ أعاد القذف ثانياً بذلك الزنا فلا حدّ عليه أيضاً، لأنّه محكوم بصدقه.

فأمّا إذا قذفها ولاعنها ثمّ قذفها أجنبيّ بذلك الزنا لزمه الحدّ، لأنّ اللعان حجّة يختصّ الزوج دون الأجنبيّ، فأسقط الحصانة في حقّ الزوج دون الأجنبيّ، فلزمه الحدّ بالقذف. وإذا قذفها وأقام البيّنة على الزنا فإنّ حصانتها تسقط في حقّ الزوج وحقّ الأجنبيّ. فإذا قذفها الزوج أو أجنبيّ بذلك الزنا فإنّه لا حدّ عليه، لأنّ البيّنة حجّة في حقّها.

فأمّا إذا قذفها ولاعنها فامتنعت من اللعان فحدّت ثمّ قذفها أجنبيّ بذلك الزنا فهل يجب عليه الحدّ؟ قال قوم: عليه الحد، وقال آخرون: لا حدّ عليه، وهو الأقوى عندنا، لأنّه قذفها بزنا حدّت به، فلم يجب الحدّ كما لو أقام البيّنة.

إذا ادّعى رجل على رجل أنّه قذفه فأنكر المدّعى عليه، فأقام المدّعي شاهدين شهدا عليه بالقذف وعرف عدالتهما في الباطن حكم بشهادتهما وأُقيم عليه الحدّ، وإن لم يعرف عدالتهما لم يحكم بشهادتهما ويسأل عنهما، فإن طالب المدّعي الحاكم أن يحبس المدّعى عليه حتّى يثبت عنده عدالة الشهود حبسه، لأنّ الأصل في الشهود العدالة والفسق طارئ، ولأنّ المدّعي أتى بما عليه من البيّنة ويتعيّن على الحاكم البحث عن عدالة الشهود، وذلك ليس إلى الخصم ولا عليه.

وأمّا إذا أقام عليه شاهداً واحداً وسأل الحاكم أن يحبس الخصم حتّى يأتي بآخر، قال قوم: يحبس، لأنّ جنبته قويت بإقامة شاهد واحد. والثاني: لا يحبس.

وهو الأقوى عندنا، لأنّ الشاهد الواحد ليس بحجّة في القذف، لأنّه لو أراد المدّعي أن يحلف معه لم يكن له.

فأمّا إن ادّعى عليه مالاً وأقام شاهدين وعرف عدالتهما ظاهراً أو باطناً حكم له بما ادّعاه، وإن لم يعرف باطنهما بحث، فإن طلب المدّعي حبسه قال قوم: يحبسه. وهو الأقوى. وقال بعضهم: لا يحبس، لأنّ المال يتعلّق بالمال، فإن هرب أمكن استيفاؤه من ماله، وحدّ القذف يتعلّق بالبدن، إن هرب لم يمكن استيفاؤه، فلهذا افترقا.

وهذا ليس بصحيح، لأنّه ربّما هرب وأخذ ماله معه.

وإن أقام شاهداً واحداً قال بعضهم: لا يحبس، وقال بعضهم: يحبس، وهو الأقوى عندنا، لأنّه حجّة في المال، لأنّه لو أراد أن يحلف معه لكان له.

ضمان الدين الثابت في الذمّة جائز لما فيه من التوثّق للحقّ والكفالة ببدن من عليه حقّ، فلا يخلو أن يكون الحقّ من حقوق الله، أو مال لآدمي، أو حدّ لآدمي. فإن كان حدّاً لله كحدّ الزنا والشرب والقطع في السرقة فلا يصحّ الكفالة ببدن من عليه بلا خلاف، لأنّ المغلّب عليها الإسقاط والتكفّل يراد للاستيثاق، فلم يكن له مدخل فيما هو موضوع على الإسقاط.

وأمّا الكفالة ببدن من عليه مال لآدمي فعندنا جائزة، وقال بعضهم: لا يجوز، وأمّا الكفالة ببدن من عليه حدّ قذف أو قصاص فعندنا لا يجوز، وقال بعضهم: يجوز.

إذا قال لامرأته: «زنيت، أو يا زانية، أو زنا فرجك» فهذه كلّها صريحة في القذف. وإن قال: «زنت يدك، أو رجلك، أو عينك، أو جزء من أجزائك» منهم من قال: إنّه قذف صريح، ومنهم من قال: ليس بصريح. وهو الصحيح عندنا، لأنّه يحتمل الزنا الّذي يختصّ باليد والرجل من المباشرة والمشي الحرام، كما روي عنه عليه السلام أنّه قال: العينان تزنيان، والرجلان تزنيان، واليدان تزنيان[1]. فإذا احتمل

(١) صحيح مسلم ٤: ٢٠٤٧ / ١٩٢١ مع اختلاف في اللفظ، تلخيص الحبير ٣: ٢٢٥ / ١٦١٩.

ذلك لا يكون قذفاً. وكذلك لو أضافه إلى نفسه فقال: «زنت عيني أو يدي أو رجلي» لم يكن إقراراً. وإن قال:«زنى بدنك» كان صريحاً في القذف، وقال بعضهم: لا يكون.

وكلّ ما قلنا: إنّه صريح في القذف إذا ذكره صار به قاذفاً، ولزمه الحدّ، إلّا أن يقيم البيّنة، أو يلتعن إن كان زوجاً، ولا يقبل قوله إنّه أراد غير القذف. وكلّ ما قلنا: إنّه كناية إن قال: «لم أُرد به القذف» وصدّقته المرأة قبل ذلك، وإن كذّبته فالقول قوله مع يمينه، لأنّه أعلم بمراده. وإن قال: «أردت به القذف» قبل ذلك ولزمه الحدّ، لأنّه محتمل لذلك.

ألفاظ القذف على ثلاثة أضرب: ضرب هو صريح فيه، ولفظ هو كناية، ولفظ لا يحتمل القذف بحال. فالصريح قوله: «زنيت، يازانية» وللرجل «يا زان أو زنا فرجك».

والكناية مثل قوله: «يا حلال ابن الحلال» يحتمل المدح، ويحتمل القذف بمعنى لست بحلال ابن الحلال. وكذلك قوله: «ما أنا بزان، وما أُمّي بزانية» هكذا قوله: «زنى فرجك أو رجلك أو عينك» ومثل ذلك قوله: «يا فاسقة، يا فاجرة، يا غلمة، يا شبقة، يا خبيثة» وما أشبه ذلك.

وما ليس بصريح ولا كناية فهو ما لا يحتمل القذف بحال، مثل أن يقول: «بارك الله عليك، أحسن الله جزاك، ما أحسن وجهك» فهذا لا يكون قذفاً، وإن نوى به القذف.

فإذا ثبت هذا، فكلّ ما كان صريحاً في القذف لا ينوى فيه بحال، وما ليس بصريح ولا كناية لا يتعلّق به حكم القذف بحال، وما هو كناية في القذف إن نوى به القذف كان قذفاً، وإن لم ينو به القذف لم يكن قذفاً، وسواء ذلك في حال الرضا أو حال الغضب، وفيه خلاف.

اللعان لا يصحّ إلّا عند الحاكم أو خليفته إجماعاً، وليس يفتقر إلى حضوره، وإنّما يفتقر إلى استدعائه وإلقائه على الزوجين، ويستوفى عليهما اللعان كما فعل النبيّ صلى الله عليه وآله[١] فالزوج يلاعن بحضرة الحاكم. وأمّا المرأة فإن كانت برزة تدخل وتخرج أحضرها الحاكم إليه ولاعن بينها وبين زوجها في مجلسه، وإن لم تكن برزة أنفذ إليها من يستوفي عليها اللعان في منزلها. ويستحبّ أن يبعث معه بأربعة شهود أو ثلاثة، لقوله تعالى: ﴿وليشهد عذابهما طائفة من المؤمنين﴾[٢] وروى أصحابنا أنّ أقلّه واحد[٣].

إذا تراضى الزوجان برجل يلاعن بينهما جاز عندنا وعند جماعة، وقال بعضهم: لا يجوز، ويلزم بنفس الحكم مثل الحكم سواء. وقال بعضهم: إنّما يلزم إذا رضيا بعد ذلك.

إذا قذف زوجته ثمّ جاء ومعه ثلاثة فشهدوا عليها بالزنا لم يقبل شهادته بلا خلاف، لأنّه قد وجب عليه الحدّ بقذفه، فإذا شهد بالزنا فإنّه يريد أن يسقط بذلك ما وجب عليه، ويجب على الزوج الحدّ إلّا أن يلتعن. وأمّا الشهود الثلاثة فقال قوم: هم قذفة، و قال آخرون: ليسوا بقذفة، والأوّل أقوى.

فأمّا إذا جاء الزوج ابتداء مع ثلاثة شهود فشهدوا على المرأة بالزنا فلأصحابنا فيه روايتان، إحداهما: أنّها ترجم وقبلت شهادتهم[٤] والأُخرى: أنّ الثلاثة يحدّون، و الزوج يلاعن[٥] وفيه خلاف.

إذا قذف زوجته فلزمه الحدّ فأقام أربعة شهود فشهدوا عليها بالزنا فإنّ الحدّ

---

(١) سنن النسائي ٦: ١٧٠ و ١٧١ و ١٧٢، و تلخيص الحبير ٣: ٢٢٤ / ١٦١٧ و ١٦١٨.

(٢) النور: ٢.

(٣) تهذيب الأحكام ١٠: ١٥٠ / ٦٠٢، و الجعفريّات: ١٣٣ مستدرك الوسائل ١٨: ٧٥ ح ٦.

(٤) قاله ابن الجنيد، و لم نعثر على رواية، راجع المختلف ٩: ١٢٢.

(٥) المقنع: ٤٤٠، تهذيب الأحكام ١٠: ٧٩ / ٣٠٦.

يسقط عنه، فإن أراد أن يلتعن، فإن لم يكن هناك نسب لم يكن له أن يلتعن، وإن كان هناك نسب كان له أن يلتعن، لأنّ البيّنة إنّما أسقطت الحدّ ولم ينف النسب، فحاجته إلى نفي النسب باللعان باقية.

ثمّ ينظر فإن كان الولد انفصل كان له نفيه في الحال لأنّه تحقّق حصوله، وإن كان حملاً غير منفصل، قال قوم: لا يلتعن، لأنّه ما تحقّق الولد، وقال آخرون: له أن يلاعن. وهو الصحيح عندنا.

فإذا ثبت هذا، فإن أقام الزوج البيّنة وجب على المرأة حدّ الزنا لكنّها لا تحدّ حتّى تضع الحمل بلا خلاف، لخبر النبيّ صلى الله عليه وآله مع الغامديّة[١] وقصّة عمر مع معاذ[٢] فإذا وضعت لا ترجم حتّى تسقيه اللباء الّذي به قوام البدن، فإذا شرب اللباء، فإن لم يكن هناك من ترضعه ويتكفّل به لم يرجم لأنّ فيه هلاك الولد، وإن كان هناك مرضعة فإنّها ترجم، لأنّه استغنى عنها. وقال قوم: يستحبّ أن لا ترجم حتّى تفطمه لأنّه قد لا يقبل غير لبن أُمّه، وهو الّذي نختاره، لقضيّة أمير المؤمنين عليه السلام رواها أصحابنا[٣].

إذا قذف زوجته ثمّ ادّعى عليها أنّها أقرّت بالزنا فأنكرت، فأقام شاهدين فشهدا عليها أنّها أقرّت بالزنا، فهل يثبت إقرارها بالشاهدين، قيل: فيه وجهان[٤] أحدهما: لا يثبت إلّا بأربعة شهود، وهو مذهبنا. والثاني: أنّه يثبت بشاهدين.

فمن قال: لا يثبت إلّا بأربعة، فإن جاء بهم أو التعن إن كان زوجاً، وإلّا حدّ. ومن قال: يثبت بشاهدين، فلا حدّ على القاذف، لأنّه قد ثبت إقرارها بالزنا، فأوجب ذلك سقوط الحدّ عن القاذف، ولا يجب الحدّ عليها أيضاً، لأنّ الزنا إذا

---

(١) مستدرك الحاكم ٤: ٣٦٣، السنن الكبرى ٨: ٢٢٩، الحاوي الكبير ١١: ١٣٩.
(٢) الحاوي الكبير ١٣: ٢١٤، الشرح الكبير ١٠: ١٣٣، المغني لابن قدامة ١٠: ١٣٩.
(٣) الكافي ٧: ١٨٥ / ١، الوسائل ٢٨: ١٠٣، الباب ١٦ من أبواب حدّ الزنا ح ١ و ٧.
(٤) م، و: قولان.

ثبت بالإقرار سقط بالرجوع، وتحت قولها «إنّني ما أقررت بالزنا» رجوع عن ذلك فسقط عنها الحدّ.

إذا قذف امرأة ثمّ ادّعى أنّها مشركة أو أمة، فقالت :«لست أمة ولا مشركة، بل أنا حرّة مسلمة» ففيه مسألتان:

إحداهما: أن تقرّ المقذوفة أنّها كانت مشركة أو أمة لكن ادّعت الإسلام حال القذف. والثانية: أن تنكر الشرك والرقّ جملة.

فإن أقرّت بذلك وادّعت الحرّية والإسلام حال القذف، وادّعى القاذف خلافها، فالقول قوله مع يمينه، لأنّ الأصل بقاء الشرك والرقّ حتّى يعلم خلافه.

المسألة الثانية: إذا قالت: «ما كنت مشركة ولا أمة» فالقول قوله أيضاً مع يمينه، وقال بعضهم: إنّ القول قولها مع يمينها، وعليه الحدّ. والأوّل أقوى، لأنّ الأصل براءة الذمّة.

إذا قذف امرأة ثمّ ادّعى أنّها كانت مرتدّة حال قذفها، وقالت: «كنت مسلمة» فالقول قولها مع يمينها، وعليه الحدّ، لأنّ إسلامها ثبت بإقراره، فإنّ في ضمن قوله «إنّها مرتّدة» أنّها كانت مسلمة قبل ذلك، فإنّ الارتداد لا يكون إلّا بعد الإسلام، فإذا ثبت الإسلام فالأصل بقاؤه حتّى يعلم خلافه.

إذا قذف امرأة وطالبت بالحدّ فقال: «لي بيّنة غائبة أُقيمها فأمهلوني حتّى أُظهرها» أُمهل يوماً ويومين إلى ثلاثة.

إذا قذف امرأة ثمّ اختلفا فقال: «قذفتها وهي صغيرة فعليّ التعزير» وقالت: «كنت كبيرة وعليك الحدّ» فالقول قوله مع يمينه إذا لم يكن معها بيّنة ولا معه، لأنّ الأصل الصغر، فإذا حلف عزّر ولم يحدّ، واللعان يرجع إليه. فإن كان قذفها في صغر لا يجامع مثلها عزّر تعزير أدب، وليس له إسقاطه باللعان. وإن كانت بلغت حدّاً يوطأ مثلها فعليه التعزير، وله إسقاطه باللعان.

فإن أقام القاذف شاهدين على أنّه قذفها وهي صغيرة وأقامت شاهدين على أنّه قذفها وهي كبيرة، فإن كانت البيّنتان مطلقتين حكم ببيّنة المرأة لأنّها أثبتت ما أثبتت البيّنة الأُخرى وزيادة فقدّمت لزيادتها، وإن كانتا مؤرّختين تأريخاً واحداً فهما متعارضتان، واستعمل فيهما القرعة عندنا، وقال بعضهم: يسقطان.

إذا شهد رجلان على رجل بأنّه قذفهما وزوجته، كأنّهما شهدا عليه بأنّه قذف زوجة نفسه وقذف الشاهدين أيضاً، فشهادتهما في قذفه لهما لا تقبل ولا تقبل شهادتهما في حقّ الزوجة، لأنّهما متّهمان وبينهما عداوة، لادّعائهما عليه أنّه قذفهما.

فإذا ثبت أنّها لا تقبل، فإن عفوا عن قذفهما وأبرياه عن الحدّ ومضت مدّة عرف منها صلاح الحال بينهم ثمّ أعادا تلك الشهادة في حقّ الزوجة، فإنّها لا تقبل أيضاً عند القوم، ويقوى في نفسي أنّه تقبل شهادتهما.

وإذا شهد صبيّان أو مملوكان أو كافران بشيء فلا يقبل الحاكم شهادتهما، ثمّ إذا كمل حالهما وأعادا تلك الشهادة فإنّه يجوز الحكم بهما، لأنّ هؤلاء ليسوا من أهل الشهادة ولا يسمع منهما الحاكم حتّى إذا ردّهما يقول ردّ الشهادة، فإذا لم يكن ردّاً فإذا أعاداها بعد كمال الحال فهو استئناف شهادة لا إعادة ما ردّه مرّة. وإذا كانا فاسقين فشهدا فردّت شهادتهما ثمّ تابا وأعادا الشهادة بعينها لم تقبل عندهم، لأنّهما من أهل الشهادة، وعندنا تقبل أيضاً.

إذا قذف زوجته وقذف رجلين ثمّ عفوا عن قذفهما وأبرياه عن الحدّ الّذي لهما، وحسن الحال بينهما وبينه، ثمّ شهدا عليه أنّه قذف امرأته، قبل شهادتهما عليه بقذف زوجته، لأنّنا إنّما رددنا شهادتهما لأجل العداوة، وهاهنا فلا عداوة.

ويفارق الأُولى، لأنّ فيها قبلها[1] العداوة بينهما وبينه حاصلة.

ولا فرق بين أن يشهدا بأنّ فلاناً قذف زوجته وحده، وبين أن يشهدا بأنّ فلاناً

---

(١) م، و: فيما قبلها.

قذف زوجته وكان قد قذفنا معها، لكنّا عفونا عن قذفنا وأبرأناه عن الحدّ، و حسن الحال فيما بيننا، لأنّهما سواء شهدا مطلقاً أو مقيّداً فالحكم واحد.

إذا قذف زوجته ورجلين فشهدا عليه بأنّه قذف زوجته ثمّ بعد شهادتهما عليه بأنّه قد قذف زوجته شهدا عليه بأنّه قذفهما، فإن كان حين شهدا عليه بقذف زوجته عدلين وحكم الحاكم بشهادتهما ثمّ شهدا بعد الحكم بشهادتهما أنّه قذفهما، فإنّ شهادتهما الثانية لا يقدح في الأُولى، ولا ينقض ذلك الحكم، وإن كان لم يحكم الحاكم بشهادتهما حتّى يشهدا بأنّه قذفهما فلا يجوز أن يحكم بشهادتهما، لأنّه ظهرت العداوة بينهما قبل الحكم، فلم يجز أن يحكم.

إذا شهد شاهدان على رجل بأنّه قذف أُمّهما وزوجته، فإنّ شهادتهما لأُمّهما عندنا تقبل، وعندهم لا تقبل، لأنّه متّهم في حقّ الأُمّ، وشهادتهما في حقّ الزوجة تقبل عندنا، وقال بعضهم: لا تقبل، لأنّ الشهادة إذا اشتملت على شيئين فردّت في أحدهما فإنّها تردّ في الآخر.

إذا شهد شاهدان بأنّ فلاناً قذف ضرّة أُمّهما، قال قوم: لا تقبل لأنّهما يجرّان بهذه الشهادة نفعاً إلى أُمّهما، لأنّه إذا ثبت القذف وجب اللعان، فإذا لاعن بانت، فكأنّهما يزيلان الضرر عن أُمّهما ببينونة الضرّة.

وقال آخرون ـ وهو الصحيح عندنا ـ: إنّها تقبل، لأنّهما وإن أثبتا القذف، فليس من شرط ثبوت القذف اللعان، لأنّه قد لا يلاعن ولا يطالب[1] بالحدّ على أنّ عندنا أنّ شهادته لأُمّه تقبل، وإن جرّ نفعاً إليها. وهكذا لو شهدا بأنّه طلّق ضرّة أُمّهما عندنا تقبل، وعندهم لا تقبل.

إذا شهد شاهد على رجل بأنّه قذف رجلاً بالعربيّة وشهد آخر بأنّه قذفه بالفارسيّة أو شهد أحدهما بأنّه قذفه يوم الخميس وشهد آخر بأنّه قذفه يوم

---

(١) م، و، ي: قد يلا عن و يطالب.

الجمعة، لم يثبت القذف بهذه الشهادة، لأنّ القذف بالعربيّة غير القذف بالفارسيّة، وكذلك القذف يوم الخميس غير القذف يوم الجمعة، فهما قذفان، وإذا كانا قذفين فلم تكمل شهادة على كلّ واحد منهما، وإذا لم تكمل وجب أن لا يثبت، لأنّ القذف لا يصحّ بأقلّ من شاهدين.

إذا شهد شاهدان أحدهما بأنّه أقرّ بالعربيّة بأنّه قذفه وشهد الآخر بأنّه أقرّ بالفارسيّة بأنّه قذفه، أو شهد أحدهما بأنّه أقرّ يوم الخميس بأنّه قذفه وشهد الآخر بأنّه أقرّ يوم الجمعة بأنّه قذفه، حكم بهذه الشهادة وثبت القذف، لأنّ الإقرار وإن اختلف فالمقرّ به واحد، وإذا كان المقرّ به واحداً كملت الشهادة على شيء واحد، وليس كذلك في المسألة الأُولى، فإنّ البيّنة لم تكمل على قول واحد، فلذا لم يحكم بها.

فأمّا إذا شهد شاهدان أحدهما بأنّه أقرّ بقذفه بالعربيّة وشهد الآخر بأنّه أقرّ بقذفه بالفارسيّة، أو شهد أحدهما بأنّه أقرّ بأنّه قذفه يوم الخميس وشهد الآخر بأنّه أقرّ أنّه قذفه يوم الجمعة، فإنّا لا نحكم بهذه الشهادة، لأنّهما شهادتان على إقرارين مختلفين فلهذا لم يثبت، لأنّه لم تكمل على كلّ واحدة بيّنة.

وحكي عن بعضهم أنّه قال: أضمّ الشهادة بعضها إلى بعض في الأموال والعقود ولا أضمّها في الأفعال، كأنّه يقول:

إذا شهد أحدهما بأنّه باع يوم الخميس وشهد الآخر بأنّه باع يوم الجمعة قال: أضمّ هاهنا، ومثله لو شهد أحدهما بأنّه فعل يوم الخميس كذا وشهد الآخر بأنّه فعل ذلك يوم الجمعة، قال: لا أضمّ هاهنا. وقال بعضهم: لا فرق بينهما، فإنّ بيع يوم الخميس غير بيع يوم الجمعة، فعلى هذا لم يحصل على كلّ واحد منهما إلّا شاهد واحد، وعقد البيع لا يصحّ إثباته بشاهد واحد فوجب أن لا يثبت هاهنا، والأقوى الفرق.

لا يقبل الشهادة على الشهادة عندنا في شيء من الحدود، ويقبل في الأموال

أو ما المراد به المال وفي القصاص. وقال بعضهم: حقوق الآدميّين كلّها يثبت بالشهادة على الشهادة ويقبل فيها كتاب قاض إلى قاض، وعندنا لا يقبل في شيء من الأحكام، قالوا: سواء كان مالاً أو حدّاً مثل حدّ القذف أو قصاصاً.

أمّا حقوق الله تعالى فعندنا لا يثبت بشهادة على شهادة، ولا كتاب قاض إلى قاض. وقال بعضهم: تقبل ويثبت بذلك.

التوكيل في إثبات حدّ القذف والقصاص جائز عندنا، وعند جماعة، والتوكيل في استيفائه أيضاً جائز عندنا، سواء كان بحضرة الموكّل أو في غيبته، وقال بعضهم: لا يجوز، وفيهم من فرّق، والصحيح عندنا الأوّل.

وأمّا حقوق الله تعالى فلا يجوز التوكيل في إثباتها ولا يتصوّر، لكن إذا ثبت الحقّ فليس من شرط استيفائه حضور الحاكم أو الإمام، بل يجوز أن يأمر من يستوفيه بلا خلاف.

إذا أتت امرأة الرجل بولد لم يخل من أحد أمرين: إمّا أن يكون حاضراً، أو غائباً. فإن كان حاضراً فلا يخلو من أحد أمرين: إمّا أن يكون متمكّناً من النفي غير معذور، أو كان معذوراً غير متمكّن من النفي. فإن كان متمكّناً من النفي فالصحيح عندنا أنّ له نفيه على الفور، فإن تمكّن من النفي بعد الولادة فلم يفعل بطل نفيه، ولا نريد أنّه تجب المبادرة عند الولادة إلى الحاكم بل على ما جرت به العادة من حضوره عند الحاكم على عادته من غير اشتغال بأمر آخر. وقال بعضهم: له ذلك إلى ثلاثة أيّام، وقال بعضهم: إلى يوم أو يومين، وقال بعضهم: يجوز مدّة النفاس أربعين يوماً عنده، وقال شاذّ: له نفيه أبداً.

فرع:

فإن أخّر نفي الولد بعد أن ولدت مدّة ثمّ قال: «لم أعرف أنّها ولدت، فلذلك لم أنفه» فإن كان يمكن أن يكون صادقاً مثل أن يكون في محلّة أُخرى أو في

جانب آخر، فالقول قوله مع يمينه، لأنّ الأصل نفي العلم. وإن كان لا يمكن أن يكون صادقاً فيما قاله مثل أن يكونا في دار واحدة، فإنّه لا يقبل قوله، ويثبت النسب ويبطل النفي.

إذا لم ينف النسب مدّة ثمّ قال: «قد عرفت أنّها ولدت لكن لم أعلم أنّ لي النفي، والآن فقد عرفت وأنا أنفيه» فإن كان الرجل ممّن يخالط أهل العلم ويسمع منهم وإن لم يكن فقيهاً فإنّه لا يقبل منه، لأنّه ظاهر بين أهل العلم، ولا يخفى على من يخالطهم.

وإن كان حديث عهد بالإسلام، أو نشأ في بلاد بعيدة عن دار الإسلام ثمّ ادّعى الجهل، فإنّ القول قوله مع يمينه، لأنّ الأصل عدم العلم. وإن كان من العامّة الّذين نشأُوا في دار الإسلام ولم يختلطوا بالعلماء، قال قوم: يقبل قوله مع يمينه، وقال آخرون: لا يقبل. والأوّل أقوى.

فأمّا إذا كان معذوراً في تأخير النفي ـ مثل أن يكون مريضاً، أو محبوساً بحقّ، أو مشغولاً بحفظ ماله من الحرق أو الغرق أو اللصوص، أو كان ملازماً لغريم يخاف هربه، أو يخاف مطالبة غريم ولا وفاء معه، وما أشبه ذلك ـ فإنّه لا يبطل نفيه، ويكون باقياً إلى أن يتمكّن فينفي، بل إن تمكّن من الإشهاد على أنّه مقيم على النفي لزمه أن يشهد، فإن لم يشهد مع القدرة بطل نفيه.

وأمّا إذا كان غائباً وقت الولادة، فإن سمع الخبر وتمكّن من المسير مثل أن يكون الطريق مسلوكاً فإنّه يلزمه أن يأتي وينفي الولد إن أراد النفي، فإن لم يفعل بطل نفيه.

وإن لم يكن الطريق مسلوكاً واحتاج إلى بدرقة أو رفقة كان معذوراً في التأخير إلى أن يتمكّن من المسير، فإذا تمكّن ولم يسر بطل نفيه. وإن تمكّن من الإشهاد على نفيه في موضعه لزمه ذلك، فإن لم يفعل مع القدرة عليه بطل نفيه

كالحاضر المعذور إذا لم يشهد، ومع القدرة على المسير لا يكفيه الإشهاد، وإنّما يكفيه إذا لم يقدر على المسير.

وإذا حضر هذا الغائب من سفره وقال: «لم أسمع بأنّها ولدت» كان القول قوله مع يمينه، لأنّه يمكن ويحلف، وله النفي بعده، وإن قال: «سمعت لكنّي لم أُصدّق» قلنا ينظر، فإن كان في موضع لم يتّصل به خبر ولادتها على التواتر وإنّما يتّصل من جهة الآحاد، فالقول قوله، ولا يبطل نفيه، لأنّ النفي قد ثبت، فيجوز أن يتوقّف فيه ولا يسرع إليه لينظر تحقّق العلم. وأمّا إذا كان الخبر قد اتّصل وتواتر بذلك الموضع، فقال: «لم أُصدّق» لم يقبل قوله، لأنّه يدّعي خلاف الظاهر، فإنّ العلم هاهنا يحصل لا محالة.

إذا ظهر بالمرأة حمل فلم ينفه وسكت حتّى وضعت، ثمّ قال: «إنّما لم أنف حتّى أتحقّق» كان له النفي، لأنّ قبل الولادة الأمر متردّد بين أن يكون حملاً وبين أن يكون ريحاً، فإذا قال: «علمت بالحمل لكن لم أنف الولد، رجاء أن يسقط أو يموت ولا أحتاج إلى النفي فأستر عليها وعلى نفسي» فإنّ نفيه يبطل، لأنّ تحت هذا الإقرار رضاً منه بترك النفي، وانتظار الانتفاء من جهة أُخرى.

إذا أتت المرأة بولد فهنّئ بالمولود، فإن أجاب بما يتضمّن رضاً بالمولود كان إقراراً، وإن لم يتضمّن جوابه رضاً لم يكن إقراراً، وهو أن يقول: «بارك الله لك في مولودك، جعله الله لك خلفاً» فإن قال: «آمين» أو قال: «أجاب الله دعاك» أو ما أشبه ذلك، كان ذلك إقراراً بالولد، لأنّ الدعاء كان بالولد فإجابته على الدعاء به رضاً بالولد.

فإن قال في الجواب: «بارك الله عليك، أحسن الله جزاك» وما أشبه هذا، لم يكن إقراراً، ولا يبطل نفيه. وقال بعضهم: يبطل في الموضعين. والأوّل أقوى، لأنّه محتمل.

الأمة لا تصير فراشاً بالوطء على الظاهر من روايات أصحابنا[١] وفي بعض الأخبار أنّها تصير فراشاً بالوطء[٢] وقال قوم: كلّ من ملك أمة على أيّ وجه ملكها ببيع أو إرث أو وصيّة أو هبة أو غنيمة أو غير ذلك، فإنّها لا تصير بنفس الملك فراشاً، بل هي كالسلعة له، ومتى أتت بولد في هذه الحالة قبل أن يطأها فهو مملوك له، وهكذا نقول. فأمّا إذا وطئها أو اعترف بوطئها أو قامت به بيّنة قالوا: تصير فراشاً له. ومعنى ذلك أنّها إذا أتت بولد من حين الوطء لوقت يمكن أن يكون منه فإنّه يلحقه، فعنده تصير الأمة فراشاً بالوطء، سواء أقرّ بالولد أو لم يقرّ، وعندنا لا تصير بحال فراشاً، وطئ أو لم يطأ.

ولا خلاف أنّه لا يحتاج إلى لعانها في نفي الولد، بل إذا أراد نفيه كان القول قوله، وعندهم ينبغي أن يدّعي أنّه استبرأها بعد الوطء، ويحلف عليه، فينتفي عنه الولد. وقال بعضهم: لا ينتفي إلّا باللعان. وهو شاذّ.

وقال بعضهم: إذا أتت أمة الرجل بولد فأقرّ به وصارت أُمّ ولده صارت فراشاً فإن أتت بولد آخر كان له نفيه بغير لعان، بأن يقول: «هذا الولد ليس منّي» وينتفي منه كما قلناه، وإنّما خالف في تسميتها فراشاً.

إذا أقرّ بوطئها وقال: «كنت أعزل عنها» فالعزل على ضربين، أحدهما: أنّه كان يولج، فإذا قارب الإنزال عزل فأنزل دون الفرج. والثاني: أن يعزل عن الإيلاج وكان يولج فيما دون الفرج.

فإن أراد به الأوّل، فإنّ الولد يلحقه، لأنّ لحوق الولد من أحكام الوطء والتقاء الختانين، ولأنّه ربما يسبق ماؤه قبل العزل وهو لا يعلم، ولهذا نقول: إنّ البكر إذا

---

(١) الفقيه ٤: ٣٨ / ١٢٢، الكافي ٧: ٢٦٢ / ١١، تهذيب الأحكام ١٠: ٨٣ ـ ٨٤ / ٣٢٩، الوسائل ٢١: ١٦٦، الباب ٥٥ من أبواب نكاح العبيد و الإماء ح ١ و ٢.

(٢) الوسائل ٢١: ١٧٣، الباب ٨٥ من أبواب نكاح العبيد و الإماء ح ٢ و ٣ و ٤ و ٧.

أتت بولد لحقه، لإمكان أن يكون وطئها دون الفرج فسبق الماء إليها. وإن أراد العزل الثاني، قيل: فيه وجهان، أحدهما: يلحقه، لإمكان أن يكون الماء سبق إلى الفرج. والثاني: لا يلحقه، لأنّ لحوق الولد من أحكام الإيلاج. والأوّل أقوى.

لا خلاف بين أهل العلم أنّ من نكح امرأة نكاحاً صحيحاً أنّها تصير فراشاً بالعقد، وكذلك لا خلاف بينهم أنّ من نكح أمة نكاحاً صحيحاً أنّها تصير فراشاً بالعقد، ويعتبر مضيّ مدّة يمكن أن يكون الولد حادثاً بعد العقد معها، وهي ستّة أشهر، فيعتبر أن تمضي هذه المدّة من حين العقد، وأقلّها ستّة أشهر حتّى يلحق الولد. وكذلك امرأة الصغير إذا أتت بولد، فإنّه لا يلحقه فينتفي عنه بلا لعان بلا خلاف.

ويعتبر عندنا وعند جماعة في باب لحوق الولد إمكان الوطء، فإذا نكحها وأمكن أن يكون وطئها ظاهراً وباطناً ثمّ أتت بالولد لمدّة يمكن أن يكون حدث بعد العقد فإنّا نلحقه به، وإن لم يمكن أن يكون وطئها فإنّ الولد لا يلحقه، فعندنا لا بدّ من اعتبار إمكان الوطء في باب لحوق النسب.

وقال بعضهم: يكفي ـ إذا صحّ العقد في باب لحوق الولد ـ أن يكون متمكّناً من الوطء وإن لم يعلم إمكان وطئه، فاعتبر قدرته على الوطء، ولم يعتبر إمكان الوطء على ما اعتبرناه مع تمكّنه وقدرته، فعلى هذا حكي عنهم مسائل:

منها: أنّه إذا نكح الرجل امرأة بحضرة القاضي وطلّقها في الحال ثلاثاً ثمّ أتت بولد من حين العقد لستّة أشهر، فإنّ الولد يلحقه، ولا يمكنه نفيه إلّا باللعان.

والثانية: لو تزوّج مشرقي بمغربيّة ثمّ أتت بولد من حين العقد لستّة أشهر، فإنّه يلحقه وإن علم يقيناً بأنّه لا يمكن أن يكون وطئها بعد العقد.

ومنها: أنّه إذا تزوّج رجل بامرأة ثمّ غاب عنها وانقطع خبره، فقيل للمرأة: «إنّه مات» فاعتدّت وانقضت عدّتها فتزوّجت برجل فأولدها أولاداً ثمّ عاد الزوج الأوّل، فإنّ هؤلاء الأولاد كلّهم للأوّل ولا شيء للثاني.

وهذه كلّها باطلة عندنا، ولا يلحق به واحد منهم، ولا يحتاج إلى لعان.

ومن وافقنا في اعتبار إمكان الوطء، قال: لو كان الرجل ببغداد والمرأة بخراسان أو الروم وأتت بولد لمدّة يمكن أن يكون قطع المسافة إليها أو قطعت إليه أو أنفذ ماءه إليها فاستدخلته، وبعد ذلك مضى زمان أقلّ الحمل، فإنّه يلحق به، و إن علمنا أنّه ما برح هو ولا برحت هي من هناك.

وعندنا أنّ هذا باطل، لأنّ إنفاذ الماء من بلد إلى بلد بعيد[1] واستدخاله و خلق الولد منه لم تجر العادة بمثله، وإن كان مقدوراً لله كما أنّه مقدور لله أن ينقلها أو ينقله من المشرق إلى المغرب فيطأها فيلحق به الولد، وقد اتّفقنا على بطلان ذلك.

---

(١) و قد ثبت بالأبحاث العلميّة المتقنة أنّ النطفة ذات حياة و تموت في الهواء الخارج بعد لحظات و في الجوّ القابل لحياتها أيضاً لا تبقى إلى أزيد من ثلاثة أيّام.

كتاب الغدد

كتاب العُدد

المعتدّات على ثلاثةأضرب: معتدّة بالأقراء، ومعتدّةبالحمل، ومعتدّةبالشهور.

فالمعتدّة بالأقراء تعتدّ ثلاثة أقراء وهي عندنا الأطهار، وعند بعضهم الحيض.

والمعتدّة الحامل تعتدّ بوضع الحمل وتبين به إن كانت مطلّقة بلا خلاف، ولا تعتدّ من الوفاة به عندنا، وعند المخالفين تعتدّ به.

والمعتدّة بالشهور على ضربين: معتدّة عن وفاة، ومعتدّة عن طلاق. فالمعتدّة عن وفاة تعتدّ بأربعة أشهر وعشر بلا خلاف، والمعتدّة عن غير وفاة ـ وهي المعتدّة عن طلاق أو خلع أو فسخ ـ تعتدّ بثلاثة أشهر.

وغير المدخول بها لا عدّة عليها بلا خلاف من طلاق أو فرقة.

والمدخول بها إن كانت لم تبلغ ومثلها لم تبلغ لا عدّة عليها عند أكثر أصحابنا[1] وعند بعضهم يجب، وهو مذهب جميع المخالفين. وإن كان مثلها تحيض فعدّتها ثلاثة أشهر بلا خلاف. وإن كانت من ذوات الحيض فعدّتها ثلاثة أقراء وهي الأطهار عندنا وعند جماعة، وعند بعضهم الحيض، وقد روي ذلك في

---

(١) كالشيخ المفيد في المقنعة: ٥٣٣، و السيّد المرتضى في الانتصار: ٣٣٤ و أبي الصلاح الحلبي في الكافي في الفقه: ٣١٢.

أحاديثنا[١].

فعلى مذهبنا إذا طلّقها في طهر فإنّها تعتدّ ببقيّة هذا الطهر ولو كانت بلحظة، فإذا دخلت في الحيض حصل لها قرء، فإذا طهرت دخلت في القرء الثاني، فإذا حاضت حصل لها قرءان، فإذا طهرت دخلت في القرء الثالث، فإذا حصل لها ثلاثة أقراء انقضت عدّتها. وإن طلّقها وهي حائض لم يقع عندنا طلاقها.

ومن وافقنا في أنّ الأقراء هي الأطهار وخالف في وقوع الطلاق قال: لا تعتدّ بهذا الحيض، فإذا دخلت في الطهر فقد شرعت في القرء الأوّل تستوفي ثلاثة أطهار، فإذا دخلت في الحيضة الرابعة بانت، وفي الأُولى إذا دخلت في الثالثة.

ومن قال: القرء الحيض، قال: إن طلّقها وهي طاهرة لم تعتدّ بهذا الطهر، فإذا دخلت في الحيض دخلت في القرء فتستوفي حينئذ ثلاثة حيض، فإذا طهرت من الحيضة الثالثة انقضت عدّتها، وإن طلّقها وهي حائض لم تعتدّ ببقيّة الحيض ولا بالطهر الّذي بعده، فإذا حاضت بعده فقد دخلت في القرء الأوّل، وتستوفي على ما بيّنّاه.

طلاق الحائض لا يقع مع أنّه محرّم شرعاً، وعندهم يقع وإن كان محرّماً لأنّه تطول به العدّة، لأنّ على قول جميعهم لا تعتدّ بهذا الحيض، وتعتدّ إمّا بالطهر الّذي بعده أو بالحيض الّذي بعد ذلك الطهر على ما بيّنّاه، فتطول به العدّة.

إذا طلّقها في آخر الطهر وبقي بعد التلفّظ بالطلاق جزء، وقع فيه الطلاق وهو مباح، وتعتدّ بالجزء الّذي بقي طهراً إذا كان طهراً لم يجامعها فيه، وعند بعضهم و إن جامعها فيه.

وإن قال لها: «أنت طالق» ثمّ حاضت عقيب هذا اللفظ، فهذا عند بعضهم طلاق محرّم ولا تعتدّ بما بعده قرءاً لأنّه يصادف الطلاق حالة الحيض، وقال بعضهم: يكون مباحاً لأنّه وقع في حال الطهر، والصحيح عندهم الأوّل، ويقوى في نفسي

---

(١) الوسائل ٢٢: ٢٠٢ ـ ٢٠٣، الباب ١٤ من أبواب العدد، ح ٧ و ٨.

أنّ الطلاق يقع لأنّه وقع في حال الطهر، إلّا أنّها لا تعتدّ بالطهر الّذي يلي الحيض لأنّه ما بقي هناك جزء يعتدّ به.

إذا طلّقها واختلفا فقالت: «طلّقتني وقد بقي من الطهر جزءان، فاعتددت بذلك قرءاً» وقال الزوج: «لم يبق شيء تعتدّين به» فالقول قول المرأة، لأنّ قولها يقبل في الحيض والطهر، وعلى ما قرّرناه لا يحتاج إلى ذلك، لأنّه قد وقع على كلّ حال غير أنّه يقبل قولها في أوّل القرء، لأنّ إليها يرجع في ذلك.

إذا رأت الدم من الحيضة الثالثة فقد انقضت عدّتها، وقال قوم: لا تنقضي حتّى يمضي أقلّ أيّام الحيض، والّذي أقوله: إن كان لها عادة مستقيمة فإذا رأت الدم من الحيضة الثالثة فقد انقضت عدّتها، وإن كان قد تقدّم رؤية دمها على ما جرت به العادة لم ينقض حتّى يمضي أقلّ أيّام الحيض.

وعلى القولين، هل تكون الزيادة من العدّة أم لا؟ قيل: فيه وجهان، أحدهما: أنّها من العدّة، لأنّ بها تكمل العدّة. والثاني: لا تكون من جملتها، لأنّ الله تعالى أوجب ثلاثة أقراء، فلو قلنا: إنّ الزيادة منها لزدنا فيه. وفائدة الوجهين أنّه إذا قيل: ذلك من جملة العدّة فإنّه إذا أراد رجعتها صحّت الرجعة، ومن قال: ليس منها، لم يصحّ. والأوّل أقوى.

إذا طلّقها وهي من ذوات الأقراء فادّعت أنّ عدّتها قد انقضت في مدّة يمكن انقضاء العدّة قبل قولها، لأنّ إقامة البيّنة لا يمكن على ذلك، وقد بيّنّا في كتاب الرجعة ما يمكن أن تكون صادقة فيه وما لا يمكن.

وجملته أنّ عندنا يمكن ذلك في ستّة وعشرين يوماً ولحظتين، وعند بعضهم اثنان وثلاثون يوماً ولحظتان، وعند آخرين تسعة وثلاثون يوماً ولحظة، وقال بعضهم: إنّ أقلّ ما يمكن ذلك فيه ستوّن يوماً ولحظة، لأنّه اعتبر أكثر أيّام الحيض وهي عشرة، وأقلّ الطهر وهي خمسة عشر يوماً، ذكرناه في الخلاف[1]. وإن ادّعت

(١) الخلاف ٥: ٥٦ المسألة ٤.

انقضاء عدّتها في زمان لا يمكن لم يقبل قولها، فإن صبرت حتّى يمضي بها زمان يمكن ذلك فيه قبل قولها.

فأمّا إذا علّق طلاقها بصفة فعندنا لا يقع الطلاق، وعندهم يقع، فعلى هذا إذا قال: «إذا ولدت فأنت طالق» فأقلّ ما يمكن أن تنقضي عدّتها فيه تسعة وأربعون يوماً ولحظتان إذا قيل: إنّه يجوز أن يوجد الحيض في مدّة زمان النفاس، ومن قال: لا يجوز والدم كلّه دم نفاس، فأقلّ ما يمكن عنده اثنان وتسعون يوماً ولحظتان.

وأمّا إذا كانت المرأة معتدّة بالشهور فلا يحتاج أن يرجع إلى قولها، فإنّ قدر الشهور معلوم وهو ثلاثة أشهر إن كانت مطلّقة، وأربعة أشهر وعشراً إن كانت متوفّى عنها، إلّا أن يختلفا في وقت الطلاق، فيكون القول قول الزوج، كما لو اختلفا في أصل الطلاق، لأنّ الأصل أن لا طلاق.

وأمّا إذا كانت معتدّة بوضع الحمل فادّعت أنّ عدّتها قد انقضت بإسقاط، قال قوم: القول قولها، وإنّما يقبل قولها إذا مضى وقت يمكن أن تضع فيه ما تنقضي به العدّة، وهو أن تضع ولداً قد تخلّق وتصوّر، ويكون ذلك بأن يمضي بعد النكاح ثمانون يوماً وأمكن الوطء، فأمّا قبل ذلك فلا تنقضي العدّة بوضعه وروى أصحابنا أنّها تبين بوضع أيّ شيء وضعته، وإن كان قبل ذلك[1].

إذا طلّقها وهي ممّن تحيض وتطهر فإنّها تعتدّ ثلاثة أقراء، سواء أتت بذلك على غالب عادات النساء في الحيض أو جاوز ذلك قدر العادة أو نقص، فإن انقطع حيضها لم يخل إمّا أن ينقطع لعارض، أو لغير عارض.

فإن انقطع لعارض من مرض أو رضاع فإنّها لا تعتدّ بالشهور بل تتربّص حتّى تأتي بثلاثة أقراء وإن طالت مدّتها، وهذا إجماع عندهم.

وإذا انقطع لغير عارض قال قوم: تتربّص حتّى تعلم براءة رحمها ثمّ تعتدّ عدّة

---

(١) الكافي ٦: ٨٢ / ٩، الوسائل ٢٢: ١٩٧، الباب ١١ من أبواب العدد.

الآيسات، وقال آخرون: تصبر أبداً حتّى تيأس من المحيض ثمّ تعتدّ بالشهور، وهو الصحيح عندهم، وفيه خلاف.

والّذي رواه أصحابنا أنّه إذا مضى بها ثلاثة أشهر بيض لم تر فيها الدم فقد انقضت عدّتها[1] وإن رأت دماً قبل ذلك ثمّ ارتفع حيضها لعذر أضافت إليه شهرين وإن كان لغير عذر صبرت تمام تسعة أشهر، ثمّ اعتدّت بعدها ثلاثة أشهر، وإن ارتفع الدم الثالث لعذر صبرت تمام سنة ثمّ اعتدّت ثلاثة أشهر بعد ذلك. وفيهم من وافقنا على ذلك. وفيهم من قال تصبر أربع سنين لتعلم براءة رحمها. ولا خلاف أنّها تحتاج أن تستأنف عدّة الآيسات بعد العلم ببراءة رحمها، وهو ما قلناه من ثلاثة أشهر.

فإذا اعتدّت فإن لم تر الدم مضت عدّتها، وحلّ لها التزويج عند انقضائها. فإن رأت الدم ففيه ثلاث مسائل:

إحداها: أن ترى الدم قبل الحكم ببراءة رحمها، أو بعده وقبل انقضاء عدّتها، فهذه ينتقض ما كنّا حكمنا به، ويلزمها أن تعتبر بالأقراء، لأنّا تبيّنّا أنّها من ذوات الأقراء. وإن انقضت عدّتها وتزوّجت ثمّ رأت الدم فلا يؤثّر ذلك فيما حكم به ولا في التزويج، لأنّه تعلّق عليها حقّ الزوج.

وإن رأت الدم بعد انقضاء عدّتها قبل التزويج قيل: فيه وجهان، أحدهما: لا يلزمها الاعتداد بالأقراء، بل يقتصر على ما مضى، لأنّ رؤية الدم حدثت بعد الحكم بانقضاء العدّة. و هو الأقوى عندي. و الوجه الثاني: أنّه يلزمها الاعتداد بالأقراء، لأنّها رأت الدم قبل أن يتعلّق حقّ زوج آخر به.

ومن قال: ينتظر إلى أن يبلغ سنّ الآيسات من الحيض، قال قوم: يعتبر عادة الأقارب لأنّه أقرب إلى عادتها، وقال آخرون: اعتبرت سنّاً ما بلغته امرأة من

---

(١) الوسائل ٢٢: ١٨٩، الباب ٤ من أبواب العدد، ح ١٦.

نساء العالم إلّا أيست من المحيض، فإذا بلغت سنّ الآيسات على الخلاف فيه فإنّه لا يحكم بانقضاء عدّتها، بل تحتاج أن تعتدّ ثلاثة أشهر كما قدّمناه أوّلاً، وإن رأت الدم فالحكم على ما مضى.

إذا تزوّج صبيّ صغير امرأة فمات عنها وجبت عليها عدّة الوفاة أربعة أشهر وعشراً بلا خلاف، سواء كانت حاملاً أو حائلاً، وسواء ظهر بها الحمل بعد وفاة الزوج أو كان موجوداً حال وفاته، وفيه خلاف.

فإذا ثبت أنّها لا تعتدّ عنه بالحمل فإن كان الحمل لاحقاً بإنسان بوطء شبهة أو رجل تزوّجها تزويجاً فاسداً فإنّ النسب يلحقه، وتكون معتدّة عن ذلك الوطء بوضع الحمل، وتنقطع العدّة بالشهور، لأنّه لا يمكن أن يكون معتدّة عن شخصين في حالة واحدة.

فإذا انقضت العدّة بوضع الحمل اعتدّت حينئذ بالشهور، وإن كان الحمل من زنا فإنّه لا يقطع الاعتداد بالشهور، فتكون معتدّة بالشهور في حال الحمل، لأنّ الزنا لا يقطع حكم العدّة، فإنّه لا عدّة له.

المجبوب هو المقطوع، فإن كان بقي من ذكره قدر الحشفة من ذكر السليم و يمكنه إيلاجه، فحكمه حكم السليم يلحقه النسب، وتعتدّ عنه زوجته بالأقراء أو بوضع الحمل.

وإن كان قد قطع جميع ذكره فالنسب يلحقه، لأنّ الخصيتين إذا كانتا باقيتين فالإنزال ممكن، ويمكنه أن يساحق وينزل. فإن حملت عنه اعتدّت بوضع الحمل، و إن لم تكن حاملاً اعتدّت بالشهور، ولا يتصوّر أن يعتدّ بالأقراء، لأنّ عدّة الأقراء إنّما تكون عن طلاق بعد دخول، والدخول متعذّر من جهته.

وأمّا الخصيّ الّذي قطعت خصيتاه وبقي ذكره، فحكمه حكم الفحل يلحقه النسب وتعتدّ عنه زوجته بالأقراء والحمل، وإن كان قد قطع جميع ذكره وأُنثياه

قال قوم: لا يلحقه النسب، ولا يعتدّ عنه بالأقراء، وقال بعضهم: يلحقه لأنّ محلّ الماء الّذي ينعقد منه الولد الظهر، وهو باق، والأوّل هو الصحيح عندهم، وهو الأقوى لاعتبار العادة.

الآيسة من المحيض ومثلها لا تحيض لا عدّة عليها مثل الصغيرة الّتي لا تحيض مثلها، ومن خالف هناك خالف هاهنا وقالوا: عليها العدّة بالشهور على كلّ حال.

فإذا ثبت ذلك وطلّقت الّتي مثلها تحيض في أوّل الشهر اعتدّت بثلاثة أشهر هلاليّة، سواء كانت تامّة أو ناقصة، وإن كان قد مضى بعض الشهر فإنّه يسقط اعتبار الهلال في هذا الشهر، ويحتسب بالعدد، فينظر قدر ما بقي من الشهر، وتعتدّ بشهرين هلاليّين ثمّ تتمّم من الشهر الرابع ثلاثين، وتلفق الساعات والأنصاف، وقال بعضهم: تقضي ما فاتها من الشهر، وفيه خلاف، والأقوى عندي أنّها تقضي ما فاتها.

الصغيرة الّتي عدّتها بالشهور إذا شرعت في الاعتداد بالشهور ثمّ رأت الدم ففيه مسألتان، إحداهما: أن تراه بعد انقضاء الثلاثة أشهر. والثانية: أن تراه قبل انقضائها، فأمّا إذا رأته بعد انقضائها فإنّه لا يؤثّر، لأنّه قد حكم بانقضاء عدّتها بالشهور وحلّت للأزواج، وإن رأته قبل انقضائها انتقلت إلى الاعتداد بالأقراء للآية.

وهل تعتدّ بما مضى من الزمان قرءاً أو تستأنف ثلاثة أقراء؟ قال قوم: تستأنف ثلاثة أقراء، لأنّ القرء هو الطهر بين الحيضتين، وهذا طهر ما تقدّمه حيضة. وقال آخرون: تعتدّ بما مضى قرءاً. وهو الأصحّ والأقوى، لأنّه طهر تعقّبه حيض.

إذا جاوزت المرأة السنين الّتي تحيض له النساء في العادة ولم تر دماً اعتدّت بالشهور بلا خلاف، ولقوله تعالى: ﴿واللائي لم يحضن﴾[1].

الأحكام المتعلّقة بالولادة أربعة: انقضاء العدّة، وكونها أُمّ ولد، ووجوب الغرّة على ضارب بطنها، ووجوب الكفّارة. وفي الولادة والإسقاط أربع مسائل:

---

(١) الطلاق: ٤.

الأُولى: أن تضع ما تبين فيه خلق آدمي من عين أو ظفر أو يد أو رجل، فيتعلّق به الأحكام الأربعة لأنّه محكوم بكونه ولداً.

الثانية: أن تضع ما ليس فيه خلقة ظاهرة، لكن تقول القوابل: إنّ فيه تخطيطاً باطناً لا يعرفه إلّا أهل الصنعة، فيتعلّق به الأحكام الأربعة أيضاً.

الثالثة: أن تلقي نطفة أو علقة فلا يتعلّق بذلك شيء من الأحكام عندهم، لأنّه بمنزلة خروج الدم من الرحم، ويقوى في نفسي أنّه يتعلّق به ذلك، لعموم الآية[١] وعموم الأخبار[٢].

الرابعة: أن تأتي جسماً ليس فيه تخطيط ظاهر ولا باطن، لكن قلن القوابل: إنّ هذا مبتدأ خلق آدمي فإنّه لو بقي لتخلّق وتصوّر. منهم من قال: تنقضي به العدّة وتصير أُمّ ولد. وهو الأقوى عندي، لما تقدّم. ومنهم من قال: العدّة تنقضي بذلك، ولا تصير أُمّ ولد.

ذهب قوم من أصحابنا إلى أنّ الحامل تحيض[٣] وهو الأظهر في الروايات[٤] وقال آخرون: لا تحيض[٥] واختلف المخالف مثل ذلك ذكرناها في الخلاف[٦].

المرتابة هي الّتي تشكّ في حال نفسها وترتاب بحالها هل هي حامل أو حائل؟ وقد يحدث الريبة قبل انقضاء العدّة، وقد يحدث بعد انقضائها وقبل التزويج، و قد يحدث بعد انقضاء العدّة وبعد التزويج.

ولا تنكح المرتابة فإن خالفت ونكحت، فإن كانت الريبة قبل انقضاء العدّة وانقضت مع الريبة وتزوّجت على تلك الحالة فالنكاح باطل، وإن انقضت العدّة

---

(١) الطلاق: ٤. (٢) الوسائل ٢٢: ١٩٧، الباب ١١ من أبواب العدد.
(٣) منهم الصدوق في المقنع: ٥٠، و السيّد المرتضى في الناصريّات: ١٦٩ المسألة ٦١.
(٤) الوسائل ٢: ٣٢٩، الباب ٣٠ من أبواب الحيض.
(٥) منهم الشيخ المفيد و أبي عليّ بن الجنيد كما حكى عنهما المحقّق في المعتبر ١: ٢٠٠.
(٦) الخلاف ١: ٢٣٩ المسألة ٢٠٥.

ولا ريبة، ونكحت ولا ريبة، ثمّ حدثت الريبة بعد النكاح، فالنكاح صحيح، لأنّ العدّة قد انقضت في الظاهر.

وإن انقضت العدّة ولا ريبة ثمّ حدثت الريبة وتزوّجت بعد ذلك قال قوم: إنّه باطل. وقال آخرون: إنّه صحيح. وهو الأقوى عندي، لأنّها ريبة حدثت بعد انقضاء العدّة فلا تؤثّر في النكاح.

إذا طلّق زوجته وهي حامل فولدت توأمين بينهما أقلّ من ستّة أشهر، فإنّ عدّتها لا تنقضي حتّى تضع الثاني منهما إجماعاً إلّا عكرمة فإنّه قال: تنقضي بوضع الأوّل.

إذا طلّق زوجته وولدت ثمّ اختلفا فقالت المرأة: «انقضت عدّتي بالولادة» وقال الزوج: «عليك العدّة بالأقراء» ففيه خمس مسائل:

إحداها: أن يتّفقا على وقت الولادة واختلفا في وقت الطلاق، بأن يتّفقا على أنّ الولادة كانت يوم الجمعة وقالت المرأة: «طلّقتني يوم الخميس وولدت يوم الجمعة» وقال هو: «بل طلّقتك يوم السبت فعليك العدّة بالأقراء» فالقول قول الزوج، لأنّ الطلاق فعله، فإذا اختلفا في وقت فعله كان القول قوله.

الثانية: أن يتّفقا على وقت الطلاق واختلفا في وقت الولادة، بأن يتّفقا أنّ الطلاق كان يوم الجمعة وقال الزوج: «كانت الولادة يوم الخميس، والطلاق بعدها فلم ينقض العدّة بالولادة» وقالت: «بل كان يوم السبت فانقضت عدّتي بوضع الحمل» فالقول قولها، لأنّه اختلاف في وقت فعلها وهي الولادة.

الثالثة: إذا تداعيا مطلقاً فيقول الزوج: «لم ينقض عدّتك بوضع الحمل فعليك الاعتداد بالأقراء» وقالت: «قد انقضت عدّتي به» فالقول قول الزوج، لأنّ الأصل بقاء العدّة.

الرابعة: إذا أقرّا بجهالة ذلك بأن يقول الزوج: «لست أدري هل كان الطلاق

قبل الولادة أو بعدها؟» وقالت هي مثل ذلك، فيلزمها أن تعتدّ بالأقراء احتياطاً للعدّة، لأنّ الأصل بقاؤها، فلا تسقط بالشكّ، ويستحبّ للزوج أن لا يرتجعها في حال عدّتها خوفاً من أن تكون عدّتها قد انقضت بوضع الحمل.

الخامسة: أن يدّعي أحدهما العلم وأقرّ الآخر بالجهالة، بأن يقول الزوج: «وضعت حملك ثمّ طلّقتك فعليك العدّة بالأقراء» وقالت المرأة: «لست أدري كان قبل الوضع أو بعده؟» أو قالت المرأة: «طلّقتني ثمّ ولدت» وقال الزوج: «لست أدري كان قبله أو بعده؟» فالحكم أن يقال للّذي أقرّ بالجهالة: ما ذكرته ليس بجواب عمّا ادّعاه، فإن أجبت، وإلّا جعلناك ناكلاً ورددنا اليمين عليه، وحكمنا له بما قال.

إذا طلّق زوجته وأتت بولد بعد الطلاق، فلا يخلو إمّا أن تأتي به لأقلّ من تسعة أشهر من وقت الطلاق، أو لأكثر.

فإن أتت به لأقلّ من تسعة أشهر فإنّه يلحقه، سواء كان الطلاق رجعيّاً أو بائناً، لأنّه يمكن أن يكون منه، ويثبت له عليها الرجعة إن كان الطلاق رجعيّاً، وتستحقّ النفقة والسكنى حتّى تضع.

وإن أتت بولد لأكثر من تسعة أشهر من وقت الطلاق، فلا يخلو إمّا أن يكون رجعيّاً، أو بائناً. فإن كان بائناً لم يلحقه النسب، لأنّ الولد لا يبقى أكثر من تسعة أشهر، ولا يلحقه لأنّها ليست بفراش، وينتفي عنه بغير لعان، و [لا] تنقضي العدّة بوضعه لأنّه [لا] يمكن كونه منه.

وإن كان الطلاق رجعيّاً فهل يلحقه نسبه أم لا؟ قال قوم: لا يلحقه، لأنّها محرّمة عليه كتحريم البائن، وقال آخرون: يلحقه النسب، وهو الّذي يقتضيه مذهبنا، لأنّ الرجعيّة في معنى الزوجات، بدلالة أنّ أحكام الزوجات ثابتة في حقّها.

ومبنى القولين أنّ الرجعيّة فراش [أم لا] فعلى ما قالوه ليست بفراش، ولا يلحقه نسبه، وعلى ما قلناه هي فراش ويلحقه نسبه.

فمن قال: لا يلحقه، فحكمها حكم البائن على ما قلناه. ومن قال: إنّ النسب يلحقه، فإنّما يلحقه إذا أتت به لدون أكثر زمان الحمل على الخلاف فيه من وقت انقضاء العدّة، وإن أتت به لأكثر من ذلك فلا يلحقه لأنّها إذا وضعته لدون ذلك من وقت انقضاء العدّة حكمنا بأنّها حملته في وقت العدّة، وهي فراش على هذا القول فلحقه النسب، وإن أتت به لأكثر من ذلك فإنّا نحكم أنّها حملته بعد انقضاء العدّة، وليست بفراش في تلك الحال فلم يلحقه.

إذا كان الطلاق بائناً وأتت بولد لأكثر من أكثر زمان الحمل، فادّعت أنّه تزوّجها فحملت بذلك الولد، أو كان رجعيّاً ـ وقيل: إن الولد لا يلحقه ـ فادّعت أنّه راجعها ووطئها وأتت بولد، فإن صدّقها الزوج على ذلك فقد أقرّ بوجوب المهر عليه، إن كان الطلاق بائناً، واستحقاق النفقة والسكنى إن كان رجعيّاً. وأمّا النسب فإقراره تضمّن ثبوت الفراش، فإن صدّقها في أنّها ولدت ذلك الولد لحقه بحكم الفراش، لأنّا نحكم أنّها أتت به على فراش، وإن أنكر وقال: «ما ولدتيه بل استعرتيه أو التقطتيه» فعليها قيام البيّنة بذلك، وإن لم تقم بيّنة فالقول قول الزوج. فإن حلف سقط دعواها ولم يلحقه النسب، وإن لم يحلف رددنا اليمين على المرأة فتحلف ويثبت الولادة، ويلحقه الولد بحكم الفراش. ومتى لحقه الولد في هذه المواضع لم ينتف عنه إلّا باللعان.

وأمّا إن كذّب الزوج المرأة فيما ادّعته من النكاح أو الرجعة، فالقول قوله، لأنّ الأصل أن لا نكاح ولا رجعة. فإن حلف سقط دعواها، وإن نكل رددنا اليمين عليها فتحلف، ونحكم بثبوت النكاح والرجعة، وتستحقّ المهر والنفقة إن كانت ادّعت نكاحاً، والنفقة والسكنى إن كانت ادّعت رجعة.

والولد ينظر فإن أقرّ أنّها ولدته لحقه الولد بحكم الفراش الثابت باليمين، وإن أنكر ذلك فعليها البيّنة على الولادة، فإن أقامتها لحقه الولد بالفراش، وإن لم تقمها

فالقول قول الزوج. فإن حلف سقط دعواها، وإن نكل رددنا اليمين عليه فتحلف، ويلحقه النسب.

فهذا الحكم إذا كان الزوج حيّاً. فأمّا إن مات وخلف وارثاً فاختصمت الزوجة ووارثه فيما ذكرناه فلا يخلو إمّا أن يكون ولداً، أو غيره، فإن كان ولداً لم يخل إمّا أن يكون واحداً، أو جماعة.

فإن كان واحداً فحكمه حكم المورث في سائر الأحكام الّتي ذكرناها إلّا في شيئين، أحدهما: أنّ الزوج إذا حلف على نفي الرجعة فإنّه يحلف على البتات والقطع، لأنّه يحلف على فعل نفسه، والوارث إذا حلف فإنّه يحلف على نفي العلم لأنّه على فعل غيره. والثاني: أنّ النسب إذا لحق الزوج كان له نفيه باللعان، والوارث ليس له نفي النسب باللعان، فإنّ بعض الورثة لا يملك نفي نسب البعض.

وأمّا إذا كان الوارث أكثر من واحد فالحكم في الاثنين والثلاثة والأربعة واحد، إلّا أنّا نفرض في الاثنين، فإن أقرّا معاً، أو أنكرا معاً وحلفا، أو صدّق أحدهما وأنكر الآخر ونكل عن اليمين وحلفت المرأة، فالحكم في هذه الثلاث مسائل واحد، وهو كالحكم في الواحد.

وأمّا إذا صدّق أحدهما وأنكر الآخر وحلف، فالّذي أنكر وحلف لا يلزمه شيء، والّذي صدّق يلزمه بقسطه من المهر والنفقة، ولا يثبت بإقراره النسب، لأنّه بعض الورثة.

فإذا لم يثبت النسب لم يستحقّ الولد شيئاً من الإرث عند المخالف، وعندنا يستحقّ من الإرث بمقدار قسطه من الميراث وإن شهد نفسان من الورثة ثبت نسبه عندنا. وأمّا الزوجة فقد أقرّ لها بالزوجيّة وتستحقّ مشاركته في الإرث، وقال قوم: لا تستحقّ.

وإذا كان الوارث غير الولد ـ إمّا أخ أو ابن عم ـ فإن صدّق المرأة استحقّت

المهر إن كانت ادّعت نكاحاً، والنفقة والسكنى إن كانت ادّعت الرجعة. فأمّا النسب فإقراره يتضمّن ثبوت الفراش، فإن أقرّ أنّها ولدته لحق النسب بالفراش، وإن أنكر فعليها البيّنة بالولادة، وإذا أقامت ذلك لحق بالفراش.

ومتى حكم بثبوت نسب الولد، فإنّه لا يرث، لأنّا لو ورّثناه لحجب الأخ، فإذا خرج عن كونه وارثاً لم يصحّ إقراره، ولا يثبت النسب ولا الميراث، فإثبات الإرث للولد يفضي إلى بطلان إرثه ونسبه، فثبّتنا النسب وأبطلنا الإرث، لأنّ كلّ سبب إذا ثبت جرّ بثبوته سقوطه وسقوط غيره كان ساقطاً في نفسه.

هذا عند المخالف، ويقوى في نفسي أنّه إذا أقرّ استحقّ المقرّ له التركة، لأنّه أقرّ أنّ ما في يده هو المستحقّ له دونه، وأمّا النسب فلا يثبت عندنا بقول واحد.

وأمّا إذا أنكر الوارث ما ادّعته، فإن حلف سقط دعواها، وإن نكل ردّت اليمين عليها فتحلف ويثبت ما ادّعته وتستحقّ المهر والنفقة، والفراش قد ثبت بيمينها. وإن نكلت المرأة عن اليمين قال بعضهم: يوقف اليمين حتّى يبلغ الولد ويحلف، وقال آخرون: لا يوقف. وهو الأقوى عندنا.

إذا طلّق زوجته ولزمتها العدّة فلا يجوز أن يتزوّج قبل انقضاء العدّة، فإن نكحت فالنكاح باطل، ولا تنقطع العدّة بنفس النكاح، لأنّها لا تصير فراشاً بنفس العقد، فإن فرّق بينهما قبل الدخول بها، فهي على عدّة الأوّل.

وإن وطئها الثاني لم يخل إمّا أن يكون عالماً بالتحريم، أو جاهلاً به.

فإن كان عالماً فهما زانيان يلزمهما الحدّ، ولا يلحقه النسب، ولا تنقطع العدّة، لأنّ الفراش لم يثبت بهذا الوطء.

وأمّا إن كان جاهلاً بالتحريم إمّا جاهلاً بكونها معتدّة، أو جاهلاً بتحريم نكاح المعتدّة، فهو واطئ بشبهة يلحقه النسب، وتصير المرأة فراشاً له وتنقطع عدّتها عن الأوّل، لأنّها صارت فراشاً للثاني، ولا يجوز أن تكون فراشاً لواحد ومعتدّة عن غيره.

فإذا فرّق بينها وبين الثاني لم تخل إمّا أن تكون حاملاً، أو حائلاً. فإن كانت حائلاً فقد اجتمع عليها عدّتان: عدّة الأوّل وعدّة الثاني، فيحتاج إلى زمان تأتي بهما، ولا تدخل إحداهما في الأُخرى، فيلزمها أن تكمل عدّة الأوّل، ثمّ تستأنف عدّة الثاني، وإنّما قدّمنا عدّة الأوّل، لأنّ وجوبها سابق.

وأمّا إذا كانت حاملاً فلا يخلو حال الحمل من أربعة أحوال، أحدها: أن تأتي به على صفة يمكن أن يكون من الأوّل دون الثاني، بأن تأتي به لدون أكثر زمان الحمل على الخلاف فيه، من وقت طلاق الأوّل، ولدون ستّة أشهر من وقت وطء الثاني، فيلحق بالأوّل، لأنّه يمكن أن يكون منه، وينتفي عن الثاني بغير لعان، لأنّه لا يمكن أن يكون منه، فإذا لحق بالأوّل اعتدّت عنه بوضعه، فما دامت حاملاً فهي معتدّة عنه يلزمه نفقتها وسكناها، ويثبت له عليها الرجعة، إن كان الطلاق رجعيّاً، فإذا وضعت انقضت عدّتها عن الأوّل ثمّ تستأنف للثاني ثلاثة أقراء.

وأمّا إذا لم يمكن أن يكون من أحدهما بأن تأتي به لأكثر من أقصى مدّة الحمل من وقت طلاق الأوّل ولدون ستّة أشهر من وقت وطء الثاني، فينتفي عن الثاني بغير لعان، لأنّه لا يمكن أن يكون منه.

والأوّل لا يخلو إمّا أن يكون طلّقها طلاقاً رجعيّاً، أو بائناً. فإن طلّقها طلاقاً بائناً فالولد ينتفي عنه بغير لعان، ولا يعتدّ به من واحد منهما، فإذا وضعت أكملت عدّة الأوّل واستأنفت عدّة الثاني وإن كان الطلاق رجعيّاً فمن قال: النسب لا يلحقه في الطلاق الرجعي، فحكمه حكم البائن على ما ذكرناه. ومن قال: يلحق النسب ـ وهو الّذي اخترناه ـ فإنّ الولد يلحق بالأوّل، ويلزمه نفقتها وسكناها، وتعتدّ عنه بوضعه، فإذا انقضت عدّتها عن الأوّل استأنفت عن الثاني ثلاثة أقراء.

وأمّا إذا أمكن أن يكون من الثاني دون الأوّل بأن تأتي به لأكثر من أقصى مدّة الحمل من وقت طلاق الأوّل ولستّة أشهر فصاعداً من وقت وطء الثاني، فإن كان

طلاق الأوّل بائناً انتفى عنه بغير لعان، ويلحق بالثاني وتعتدّ عنه، فإذا وضعت أكملت عدّة الأوّل.

وإن كان الطلاق رجعيّاً فمن قال: إنّ النسب لا يلحق به، فحكمه حكم البائن إلّا في شيء واحد، وهو أنّ الرجعة ثابتة للزوج الأوّل عليها، فإن صبر حتّى تضع الولد وراجعها صحّت الرجعة، لأنّها في عدّة خالصة عنه.

وإن أراد أن يراجعها قبل أن تضع حملها قيل: فيه وجهان، أحدهما: ليس له، لأنّها في عدّة من غيره ومحرّمة عليه، فصار كما لو ارتدّت الرجعيّة فإنّه لا يملك رجعتها في حال ردّتها. والوجه الثاني: أنّه يملك رجعتها في حال ردّتها. وهو الأقوى عندي للظاهر، ولأنّ حكم الزوجيّة باق، وإنّما حرم الوطء فصار كما لو أحرمت.

ومن قال: إنّ النسب يلحق ـ على ما قلناه في الطلاق الرجعي ـ فالولد يمكن أن يكون من الأوّل، ويمكن أن يكون من الثاني، والحكم على ما نبيّنه في القسم الرابع: وهو إذا أمكن أن يكون من كلّ واحد منهما بأن تأتي لأكثر من ستّة أشهر من وقت وطء الثاني، ولأقلّ من أقصى مدّة الحمل من وقت طلاق الأوّل فيمكن أن يكون الولد من كلّ واحد منهما.

فإذا وضعته أُقرع بينهما عندنا، فمن خرج اسمه أُلحق به. وعند قوم يعرض على القافة، فإن ألحقته بالأوّل انتفى عن الثاني، والحكم فيه كالقسم الأوّل، وإن ألحقته بالثاني لحقه وانتفى عن الأوّل، والحكم فيه كالقسم الثالث. وإن لم يكن القافة أو كانت وأشكل ترك حتّى يبلغ فينتسب إلى أحدهما فيلحق به وينتفي عن الآخر. وأمّا العدّة فإنه يلزمها أن تعتدّ بثلاثة أقراء لأنّه إن كان الولد من الأوّل فعليها أن تعتدّ عن الثاني بثلاثة أقراء، وإن كان من الثاني فعليها إكمال عدّة الأوّل، فيلزمها أن تحتاط فتأتي بثلاثة أقراء إلى أن يبلغ الولد فينتسب إلى أحدهما، ويلزمها نفقته وحضانته وأُجرة إرضاعه، لأنّه موقوف عليها، وعندنا يلزم النفقة

والحضانة وأُجرة الرضاع من يخرج اسمه في القرعة، وأمّا العدّة فعلى ما ذكرناه.

إذا طلّق زوجته فأقرّت بانقضاء عدّتها ثمّ أتت بعد ذلك بولد دون أقصى مدّة الحمل من وقت الطلاق، فإنّ نسبه يلحق بالزوج، وقال قوم: إذا أتت به لأكثر من ستّة أشهر من وقت انقضاء العدّة لم يلحقه. وهو الأقوى عندي.

إذا طلّق زوجته فلا يخلو إمّا أن يكون قبل الدخول وقبل الخلوة، أو بعد الدخول، أو قبل الدخول لكن بعد الخلوة. فإن طلّقها قبل الدخول وقبل الخلوة فلا عدّة عليها إجماعاً ويرجع عليها بنصف المهر، وإن طلّقها بعد الدخول وجبت العدّة ووجب المهر كملاً.

وإن طلّقها قبل الدخول وبعد الخلوة، قال قوم: الخلوة كالإصابة فيستقرّ بها المهر وتجب العدّة إذا لم يكن هناك مانع يمنع الجماع، وبه قال قوم من أصحابنا[1].

وقال قوم: إذا خلا بها خلوة تامّة بأن تكون في منزله، فإنّه يرجّح بها قول من يدّعي الإصابة من الزوجين.

وإن لم يكن خلوة تامّة بأن يخلو بها في منزل أبيها فلا يرجّح بها قول من يدّعي الإصابة. وقال قوم: لا تأثير للخلوة فلا يرجّح بها قول من يدّعي الإصابة، ولا يستقرّ بها المهر، ولا يجب العدّة، بل يكون وجودها كعدمها. وبه قال قوم من أصحابنا، وهو الأقوى عندي.

إذا ولدت الّتي قال زوجها «لم أدخل بها» لستّة أشهر ولأكثر ما تلد له النساء من يوم عقد نكاحها، لحق نسبه، لأنّه يمكن أن يكون منه وإن لم يكن دخل بها بأن وطئها دون الفرج فسبق الماء إلى الفرج، وعلى هذا الوجه تحمل البكر، ويحتمل أن يكون استدخلت ماءه فحملت، فإذا جاز هذا حكمنا بأنّه يلحق النسب وله نفيه باللعان.

---

(١) منهم الصدوق كما في المقنع: ٣٢٧.

وأمّا المهر فإنّه إن أقرّ الزوجان أنّه لم يدخل بها، بأن يتّفقا أنّه وطئها دون الفرج فسبق الماء إلى الفرج أو استدخلت ماءه، فالمهر لا يجب عند من راعى الدخول. وإن لحقه الولد فنفاه واختلفا في الإصابة، فالقول قول الزوج، كما لو لم يكن ولد واختلفا في الإصابة، فإنّ القول قوله أيضاً. وإن لحقه نسب الولد ولم ينفه واختلفا في الإصابة فعليه المهر كاملاً. وقال بعضهم: القول قول الزوج مع يمينه ويجب نصف المهر. والأوّل أقوى.

إذا طلّقها واختلفا في الإصابة، فإنّه إن لم يكن خلا بها فالقول قول الزوج، لأنّ الأصل عدم الإصابة. وإن طلّقها بعد الخلوة واختلفا في الإصابة، فمن قال: إنّ الخلوة لا تأثير لها، قال: القول قول الزوج. ومن قال: لها تأثير، قال: القول قولها، فإن أقامت المرأة بيّنة على أنّه أصابها حكم بها، ويقبل في ذلك شاهدان وشاهد وامرأتان وشاهد ويمين، لأنّ المقصد منه استحقاق كمال المهر، فقبل فيه شاهد ويمين. والّذي يقتضيه أحاديث أصحابنا إن كان هناك ما يعلم صدق قولها مثل أن كانت بكراً فوجدت كما كانت فالقول قولها، وإن كانت ثيّباً فالقول قول الرجل[1] لأنّ الأصل عدم الدخول.

إذا طلّق زوجته أو مات عنها والمرأة حاضرة، فالعدّة من حين الطلاق والموت إجماعاً، وإن كان الزوج غائباً فبلغها ذلك، فإنّ العدّة من حين الطلاق، وفي الموت من حين البلوغ عندنا، وعند المخالفين من حين الطلاق والموت في الموضعين، سواء بلغها ذلك بخبر واحد أو اثنين، أو خبر مستفيض مقطوع عليه. وقال بعض الصحابة: إنّ العدّة من حين البلوغ والعلم في الموضعين[2].

---

(١) الكافي ٦: ١٠٧/٥.

(٢) منهم الإمام عليّ عليه السلام كما في المغني لابن قدامة ٩: ١٩٠، و الشرح الكبير ٩: ١٢٩ والحاوي الكبير ١١: ٢٢١.

عدّة الأمة المدخول بها إن كانت حاملاً أن تضع ما في بطنها بلا خلاف، وإن كانت حائلا فعدّتها قرءان. وقال بعض الشذاذ: عدّتها ثلاثة أقراء. وإن كانت من ذوات الشهور فعدّتها عندنا خمسة وأربعون يوماً. وقال بعضهم: شهران. وقال آخرون: ثلاثة أشهر.

الأمة إذا طلّقت واُعتقت ففيه ثلاث مسائل، إحداها: أن تعتق قبل الطلاق فتعتدّ عدّة الحرّة بلا خلاف.

الثانية: تطلّق وهي أمة، واعتدّت قرءين ثمّ اُعتقت بعد كمال العدّة، فقد انقضت عدّتها، والعتق لا يؤثّر في ذلك.

الثالثة: طلّقت وهي أمة فشرعت في العدّة ثمّ اُعتقت في أثنائها فلا خلاف أنّها لا تستأنف عدّة بل تمضي في عدّتها، لكن قال قوم: إن كان الطلاق رجعيّاً أكملت عدّة الحرّة وهو مذهبنا. وإن كان بائناً، منهم من قال مثل ذلك. ومنهم من قال: عدّة الأمة وهو الصحيح عندنا.

إذا تزوّج العبد أمة فطلّقها طلقة بعد الدخول فإنّه يثبت له عليها الرجعة، لأنّه بقي له طلقة، فإن اُعتقت في أثناء العدّة ثبتت لها خيار الفسخ، لأنّها في معنى الزوجات، فإن اختارت الفسخ انقطع حقّ الزوج من الرجعة، وهل تستأنف العدّة أم تبني؟ قال قوم: تبني على عدّتها، وهو الصحيح عندنا، وقال آخرون: تستأنف. فمن قال: تستأنف، قال: تستأنف عدّة الحرّة ثلاثة أقراء كوامل، لأنّها حرّة. ومن قال: تبني، فهل تبني على عدّة أمة أو عدّة حرّة؟

قال قوم: تبني على عدّة أمة. وقال آخرون: تبني على عدّة حرّة. وهو الصحيح عندنا.

وأمّا إذا لم تختر الفسخ بل أمسكت فإنّ حقّها لا ينقطع، لأنّه يحتمل أنّها أمسكت انتظاراً لوقوع الفرقة بغير فسخ، لا للرضا. ثمّ ينظر فإن صبرت حتّى

انقضت عدّتها ولم يراجعها الزوج فقد بانت منه، وعندنا أنّها تبني على عدّة حرّة، وقال قوم: تبني على عدّة أمة. وإن اختارت الفسخ فالحكم على ما ذكرنا.

وإن راجعها ثبت لها حقّ الخيار على الفور، لأنّه لم يبق هناك جهة ينتظر وقوع الفرقة بها.

إذا طلّق الرجل زوجته طلقة رجعيّة، وجرت في العدّة ثمّ راجعها فإنّ عدّتها تنقطع بالرجعة، لأنّها تصير فراشاً، فإن طلّقها بعد ذلك بعد الدخول بها فعليها استئناف العدّة بلا خلاف. وإن لم يكن دخل بها، قال قوم: تبني، وقال آخرون: تستأنف، وهو الأصحّ عندنا.

فأمّا إذا خالعها ثمّ تزوّجها ثمّ طلّقها قال قوم: تبني على العدّة الأوّلة. وقال آخرون: تستأنف، وهو الصحيح عندنا[1] وقال بعضهم: لا عدّة عليها هاهنا. وهو الأقوى عندنا و الأوّل أحوط.

إذا تزوّج امرأة ودخل بها ثمّ خالعها ثمّ تزوّجها ثمّ طلّقها قبل الدخول قال قوم: لا عدّة عليها للظاهر، ولها أن تتزوّج في الحال، وهو الأقوى عندنا. وقال آخرون: عليها العدّة لأنّ القول بإسقاطها يؤدّي إلى اجتماع مياه في رحم امرأة واحدة، فإنّه يتزوّجها واحد، فيدخل بها ويخالعها ثم يتزوّجها ويطلّقها قبل الدخول فتنقطع العدّة، وتحلّ للأزواج فيتزوّجها آخر، ويدخل بها ويخالعها ثمّ يتزوّجها ويطلّقها قبل الدخول فتنقطع عدّتها وتحلّ للآخر، وهذا لا سبيل إليه، وهذا لا يلزم على مذهبنا، لأنّ عندنا أنّه إذا دخل بها فلا يصحّ أن يختلعها إلّا بعد أن يستبرئها بحيضة فيعلم بذلك براءة رحمها فإذا عقد عليها بعد ذلك ثمّ طلّقها قبل الدخول فإنّها تملك نفسها وهي براءة الرحم، فلا يؤدّي إلى ما قالوه، وإنّما يؤدّي

---

(١) م، و، ي زيادة: و أمّا إذا طلّقها ثمّ راجعها ثمّ خالعها قبل الدخول قال قوم: تبني، و قال آخرون: تستأنف، و هو الصحيح عندنا.

على مذهب من وافقهم في جواز الطلاق قبل الاستبراء، فيلزم ما قالوه.

المتوفّى عنها زوجها لا تخلو إمّا أن تكون حائلاً، أو حاملاً. فإن كانت حائلاً فإنّها تعتدّ بأربعة أشهر وعشر، سواء كانت صغيرة أو كبيرة، مدخولاً بها أو غير مدخول بها بلا خلاف وللآية[1].

فإذا مضت أربعةأشهر وعشرةأيّام وغربتالشمس اليوم العاشر انقضت عدّتها إجماعاً، إلّا الأوزاعي فإنّه اعتبرالليالي فقال: تنقضي بطلوعالفجر منالیوم العاشر.

وإن كانت حاملاً فعدّتها أقصى الأجلين عندنا من الوضع أو أربعة أشهر وعشرة أيّام، وقال جميع المخالفين: تعتدّ بالوضع، فإذا وضعت انقضت عدّتها وحلّت للأزواج قبل أن تطهر، وقال شاذّ منهم: حتّى تطهر، وهذا يسقط على ما قلناه. فإن فرضنا مضيّ أقصى الأجلين بالوضع فقد حلّت للأزواج، ويجوز لها أن تعقد على نفسها غير أنّه لا يدخل بها حتّى تطهر.

هذا حكمالنكاح الصحيح. وأمّا النكاح المفسوخالفاسد، فإنّالمرأة مالم يدخل بها لا عدّة عليها، سواء مات عنها أو فارقها في حال الحياة، فإن دخل بها صارت فراشاً ولزمتها العدّة، فإذا فرّق بينهما أو افترقا ابتدأت من تلك الحال، فإن كانت من ذوات الأقراء اعتدّت بثلاثة أقراء، وإن كانت من ذوات الشهور اعتدّت بثلاثة أشهر، وإن كانت حاملاً اعتدّت بوضع الحمل ولا تعتدّ عدّة الوفاة بحال.

المتوفّى عنها زوجها لا نفقة لها حاملاً كانت أو حائلاً بلا خلاف، وقال بعض الصحابة: إنّها إذا كانت حاملاً كان لها النفقة. وروى أصحابنا أنّ لها النفقة إذا كانت حاملاً من نصيب ولدها الّذي في بطنها[2].

المتوفّى عنها زوجها إذا انقضت بها أربعة أشهر وعشر انقضت عدّتها، حاضت

---

(١) البقرة: ٢٣٤.

(٢) الكافي ٦: ١١٥ / ١٠، الوسائل ٢١: ٥٢٤، الباب ١٠ من أبواب النفقات ح ١.

فيها ثلاث حيض أو لم تحض عندنا، وقال بعضهم: إذا لم يمض لها ثلاث حيض لا تنقضي، وقد ذكرناها في الخلاف[١].

إذا كان للرجل زوجتان أو أكثر فطلّق واحدة لا بعينها ثمّ مات قبل التعيين، فلا يخلو أن تكونا مدخولاً بهما، أو غير مدخول. فإن كانتا غير مدخول بهما فإنّه يجب على كلّ واحدة منهما أربعة أشهر وعشر للاحتياط. وأمّا إذا كانتا معاً مدخولاً بهما وكانتا حاملتين اعتدّت عندنا كلّ واحدة بأقصى الأجلين، وعندهم بالوضع على ما مضى.

وإن كانتا حائلتين لم يخل أن يكون الطلاق رجعيّاً، أو بائناً. فإن كان رجعيّاً فعلى كلّ واحدة منهما عدّة أربعة أشهر وعشر. وإن كان الطلاق بائناً، فإن كان معيّناً فلا يخلو إمّا أن يكون قد مضى بعد الطلاق مدّة أو لم تمض، فإن لم يكن مضى بأن طلّق و مات عقيب الطلاق وجب على كلّ واحدة منهما أن تعتدّ بالأطول من ثلاثة أشهر أو أربعة شهر وعشر احتياطاً. وإن كان قد مضى بعض المدّة بأن يكون قد حاضت كلّ واحدة منهما حيضة ثمّ توفّي الزوج، فعلى كلّ واحدة منهما أن تأتي بأطول الأمرين من أربعة أشهر وعشر أو بقيّة الطلاق وهما قرءان.

هذا إذا كان الطلاق معيّناً، فإن كان مبهماً بأن طلّق إحداهما لا بعينها فيقال له: افرض الطلاق في أيّهما شئت، فإذا فرض في إحداهما طلّقت، والاُخرى على الزوجيّة. وهل تبتدئ بالعدّة من حين الطلاق أو من حين الفرض؟ قيل: فيه وجهان، فمن قال تبتدئ بها من حين الطلاق ـ وهو الصحيح ـ فهو كما لو كان الطلاق معيّناً. ومن قال: تبتدئها من حين الموت، وجب على كلّ واحدة منهما أطول الأمرين من أربعة أشهر وعشر، أو ثلاثة أقراء.

فأمّا إذا اختلف حال الزوجين بأن يكون إحداهما مدخولاً بها والاُخرى غير

---

(١) الخلاف ٥: ٦٩ المسألة ٢١.

مدخول بها، أو إحداهما حاملاً والأُخرى حائلاً، أو إحداهما رجعيّة والأُخرى بائناً، فإنّه يجب على كلّ واحدة منهما أن تأتي بالعدّة كما كان يلزمها أن تأتي بها لو كانت على صفة صاحبتها.

والمطلّقة على ضربين: رجعيّة، وبائن. فالرجعيّة تستحقّ النفقة والسكنى بلا خلاف. والبائن لا نفقة لها عندنا ولا سكنى، إلّا أن تكون حاملاً، وقال قوم: تستحقّهما معاً على كلّ حال، وقال بعضهم: تستحقّ السكنى دون النفقة. والمسلمة والكتابيّة سواء في النفقة والسكنى، لعموم الآية[1] بلا خلاف.

فأمّا الأمة إذا زوّجها سيّدها فإنّه لا يلزمه أن يرسلها ليلاً ونهاراً وإنّما يجب عليه أن يرسلها ليلاً دون النهار، فإن أرسلها ليلاً ونهاراً استحقّت النفقة و السكنى وإن أمسكها نهاراً فلا سكنى ولا نفقة، لأنّه لم يوجد التخلية والتمكين التامّين.

فإن طلّق زوجته الأمة لم يلزم السيّد إرسالها ليلاً ونهاراً بمثل حال الزوجيّة، فإن تطوّع بذلك استحقّت النفقة والسكنى إن كانت رجعيّة، وإن كانت بائناً فعلى ما مضى من الخلاف.

إذا استحقّت المطلّقة السكنى استحقّت ذلك في منزل الزوج، لقوله تعالى: ﴿لا تخرجوهنّ من بيوتهنّ ولا يخرجن إلّا أن يأتين بفاحشة مبيّنة﴾[2] يعني من البيت الّذي تسكنه المرأة، وليس بمملوك لها، بدلالة أنّه تعالى نهى عن إخراجها منه، إلّا أن تأتي بفاحشة، والّذي تملكه لا يجوز إخراجها منه بحال. فإن انهدم البيت ولم يمكن السكنى فيه أو كان استأجره فانقضت الإجارة أو استعاره فرجع المعير، فإنّها تنتقل عنه، لأنّه لا يمكن إسكانها فيه. وكذلك إن أتت بفاحشة، وهو أن تبذو على بيت أحمائها وتشتمهم على خلاف فيه، فإنّها تنتقل إلى أقرب المواضع إليه، فأمّا إذا بذا بيت أحمائها عليها وآذوها بالكلام فإنّهم ينقلون عنها،

---

(١) الطلاق: ٦.

(٢) الطلاق: ١.

لأنّ الضرر من جهتهم.

هذا إذا كانت مع أهل الزوج في مسكن واحد، فأمّا إذا كانوا في موضع وهي في موضع آخر فبذت عليهم أو شتمتهم أو بذوا عليها فإنّها لا تنقل عنهم، لأنّه لا فائدة في نقلها، لأنّ ذلك لا تنقطع بالنقل. فإن كان السكنى ضيّقاً لا يمكن أن تكون فيه هي وأهل الزوج، وإنما يسعها وحدها، فإنّ الزوج وأهله ينقلون عنها وتقرّ هي في المسكن.

فإن زوّج الرجل بنته من رجل ونزل الزوج على بيت أحمائه في منزل أبي زوجته ثمّ طلّقها في ذلك الموضع، فإن رضي الأب بإقرارها في ذلك المنزل أقرّت فيه واعتدّت، وإن لم يختر وأراد الرجوع في عاريته، كان له، فإذا فعل ذلك كان على الزوج أن ينقلها إلى أقرب المواضع.

وأمّا الموضع الّذي يجب على الزوج أن يسكن المطلّقة فيه، فالاعتبار في ذلك بحال المرأة فتسكن في سكنى مثلها، وما جرت عادة سكناها فيه، إن كانت رفيعة الحال أسكنها دار واسعة حسناء، وإن كانت وحشة ذميمة أسكنها داراً ضيّقة، وإن كانت متوسّطة الحال أسكنها داراً متوسّطة، لأنّ الرجوع في ذلك إلى العادة، لأنّ الآية مجملة.

ويعتبر حال المرأة حال الطلاق لا حال عقد النكاح ولا قبل الطلاق، لأنّ المرأة قد تسامح زوجها فتسكن في دار هي دون سكنى مثلها و قد يسامحها زوجها، فيسكنها في دار أرفع منها، فلا يعتبر إلّا حال الطلاق. ثمّ ينظر، فإن كانت ساكنة في سكنى مثلها أقرّت فيه، وإن كانت في دون سكنى مثلها ورضيت بالمقام فيه جاز، وإن كانت دون سكنى مثلها لزم الزوج أن ينقلها إلى أقرب المواضع إليه ممّا هو سكنى مثلها، وإن كانت في أرفع فإن رضي الزوج بإقرارها فيه جاز.

وإن أراد أن يسكن معها، فإن كانت داراً أو حجرة أو مساكن متفرّقة أو بيوتاً

على كلّ بيت منها باب وغلق وحاجز، جاز ذلك، وإن كانت داراً واحدة تكون هي في بيت وهو في بيت فإن كان هناك من ذوي رحمها أو من ذوي رحمه، كره له ذلك، لأنّه لا يمكن التحرّز من النظر إليها لكن يجوز، وإن لم يكن هناك أحد من ذوي رحمها و لا من ذوي رحمه لم يجز، لأنّ فيه خلوّ رجل بامرأة.

هذا عند من قال: إنّها محرّمة الوطء. فأمّا على مذهبنا فإنّه يجوز له النظر إليها ولا يحرم عليه وطؤها، ومتى وطئها كان ذلك رجعة. وإن كانت بائناً فلا سكنى لها بحال، وإنّما ذلك على مذهب من ذكرناه، لأنّ عنده كلّ موضع يجوز للمطلّق أن يسكن مع المطلّقة جاز للأجنبيّ أن يسكن معها، وكلّ موضع لم يجز للمطلّق لم يجز للأجنبيّ وعندنا بخلاف ذلك.

إذا طلّق زوجته واستحقّت السكنى في منزله ثمّ باع الزوج المنزل فإنّها إن كانت معتدّة بالأقراء أو بالحمل لم يصحّ البيع، لأنّ مدّة استحقاق البايع مجهولة، واستثناء منفعة مجهولة في البيع لا يجوز. وإن كانت معتدّة بالشهور منهم من قال: يبطل البيع أيضاً، ومنهم من قال: يصحّ. وهو الأقرب، لأنّه مثل الدار إذا آجرها ثمّ باعها، فإنّ البيع عندنا لا يفسد الإجارة.

هذا إذا لم يكن على الزوج دين، فأمّا إذا كان عليه دين، فإن كانت المرأة قد استحقّت السكنى ثمّ حجر عليه، فإنّ المرأة تكون أحقّ بالسكنى من الغرماء، لأنّ حقّها يختصّ بعين الدار وحقوقهم لا تختصّ بها. وإن كان قد حجر عليه ثمّ طلّقت المرأة واستحقّت السكنى كانت هي أُسوة الغرماء، لأنّ حقّهم مقدّم على حقّها، فلم يجز تقديمها عليهم بل سواء بينها وبينهم.

إذا طلّقت المرأة وهي في منزل لا يملكه الزوج إمّا مستعاراً أو مستأجراً واتّفق انقضاء الإجارة حال الطلاق، فإن رضي صاحب المنزل بإقرارها فيه فعلى الزوج أن يسكنها فيه، إن لم يرض بذلك أو طلب أكثر من أُجرة مثله، لم يجب على

الزوج إسكانها في ذلك الموضع، وسقط حقّ الزوجة من سكنى الدار بعينها، وثبت حقّها من السكنى في ذمّة الزوج، ثمّ ينظر فإن كان موسراً فعليه أن يكتري لها منزلاً بقدر سكنى مثلها في أقرب المواضع من الموضع الّذي كانت فيه، وإن كان معسراً وعليه ديون فإنّ الزوجة تستحقّ السكنى في ذمّته، والغرماء يستحقّون ديونهم في ذمّته، فإن كان طلّقها بعد الحجر فإنّها تضارب الغرماء بقدر السكنى. وهكذا لو كان المنزل مملوكاً للزوج لم تكن أحقّ بالسكنى فيه، بل تضارب هي والغرماء بقدر حقّها من السكنى. وهكذا لو كان الطلاق قبل الحجر عليه ثمّ حجر عليه، فإنّ المرأة تضارب الغرماء، لأنّ حقّها و حقّهم متساو في ثبوتهما في الذّمة.

فإذا ثبت أنّها تضاربهم، فإنّه ينظر فيها، فإن كانت معتدّة بالشهور فقدر ما تستحقّه من السكنى معلوم، وهو ثلاثة أشهر فينظر كم قدر أُجرة مثل ذلك فتضارب به ويدفع إليها ما تستحقّه فتسكن فيه، فإذا انقضى ذلك لم يلزمها أن تسكن، وإن كانت معتدّة بغير الشهور إمّا بالأقراء أو بالحمل، فإن كانت لها عادة متقرّرة في الحيض وفي الحمل حمل الأمر على ذلك، وضربت بقدر أُجرة مثل تلك المدّة.

فإذا فعلت ذلك وأخذت ما يخصّها من المال واعتدّت نظر، فإن خرج قدر عادتها بوفق ما كنّا قرّرناه فقد استوفت حقّها، وإن خرجت أنقص فإنّها تردّ الفضل وتضرب هي والغرماء فيه، وإن خرجت أكثر فما حكم تلك الزيادة؟ قال بعضهم: أنّها لا تستحقّ شيئاً آخر، وقال آخرون: أنّها تستحقّ بقسط ما زاد. وهو الأقوى عندي.

ومن الناس من قال: إن كانت معتدّة بالحمل استحقّت، وإن كانت بالأقراء لا تستحقّ. والفرق بينهما أنّه يمكنها إقامة البيّنة على الحمل، فإذا ثبت لها ذلك بالبيّنة استحقّت الضرب به، والأقراء لا يمكن إقامة البيّنة على وجودها ونهايتها،

وإنّما يرجع في ذلك إلى قولها.

وأمّا إذا لم يكن لها عادة فإنّها تضرب بالقدر المتيقّن في الأقراء والحمل، وأقلّ الأقراء عندنا ستّة وعشرون يوماً ولحظتان، وعند بعضهم اثنان وثلاثون يوماً ولحظتان، وأقلّ الحمل ستّة أشهر فيضرب بذلك القدر.

ثمّ لا يخلو إمّا أن يخرج وفق العدّة أو أزيد منه، ولا يجيء أن يخرج أنقص، لأنّ القدر المتيقّن لا ينقص، والحكم على ما ذكرناه.

إذا طلّق زوجته فاستحقّت السكنى في منزله المملوك، ثمّ مات المطلّق في أثناء العدّة وورثه جماعة من الورثة، فليس لهم أن يقتسموا بالدار حتّى تنقضي عدّة المطلّقة، لأنّها استحقّت السكنى في الدار على الصفة الّتي هي عليها، فإذا قسمت كان في قسمتها ضرر عليها فلم يجز ذلك كما لو اكترى جماعة داراً من رجل ثمّ أرادوا قسمتها لم يكن لهم ذلك، لأنّ المستأجر استحقّ منفعتها على صفتها، وفي قسمتها ضرر عليه.

المتوفّى عنها زوجها لا تستحقّ النفقة بلا خلاف، ولا تستحقّ عندنا السكنى، وقال بعضهم: تستحقّ، وفيه خلاف.

فمن قال: لها السكنى، قال: إن كان المنزل مملوكاً للزوج استحقّت السكنى فيه، وكذلك إن كان مكترى، وإن كان مستعاراً ورضي صاحبه بإقرارها فيه أقرّت، وإن لم يرض فعلى الورثة أن يكتروا لها مسكناً من أصل التركة في أقرب المواضع إلى المسكن الّذي كانت فيه. ومن قال لا سكنى لها ـ على ما نقوله ـ فإن تطوّع الورثة بإسكانها لزمها أن تسكن، وإن لم يتطوّعوا فلها أن تقيم حيث شاءت.

إذا أمر الرجل زوجته بالانتقال من المنزل الّذي هي فيه إلى منزل آخر فانتقلت ببدنها ولم تنقل مالها وعيالها ثمّ طلّقها، فإنّها تعتدّ في المنزل الثاني دون الأوّل. ولو أنّها نقلت مالها وعيالها ولم تنتقل ببدنها ثمّ طلّقها، فإنّها تعتدّ في المنزل

الأوّل. والاعتبار بالموضع الّذي تكون مقيمة فيه، لا بالمال والعيال.

وهكذا القول في الأيمان، إذا حلف لا سكن داراً، فانتقل إليها ببدنه ولم ينقل ماله وعياله حنث، ولو نقل إليها ماله وعياله ولم ينتقل ببدنه لم يحنث. وفي الأيمان خلاف ذكرناه في الخلاف[1].

إذا أذن لها في الانتقال من منزلها إلى منزل آخر فخرجت من الأوّل إلى الثاني ثمّ عادت إلى الأوّل لنقل قماش أو حاجة ثمّ طلّقها، فإنّها تعتدّ في المنزل الثاني الّذي انتقلت إليه، لأنّه قد صار منزلها وعودها إلى المنزل الأوّل إنّما هو لحاجة.

إذا أمرها بالانتقال من منزلها إلى منزل آخر فخرجت من الأوّل ولم تبلغ إلى الثاني حتّى طلّقها، وهي بين المنزلين قيل: فيه وجهان، أحدهما: تعتدّ في الثاني، وهو الأقوى عندي، لأنّها مأمورة بالانتقال إليه. والوجه الثاني: أنّها مخيّرة بين أن تنتقل إلى الثاني وتعتدّ فيه أو تعود إلى الأوّل، لأنّها بين منزلين غير مستقرّة في واحد منهما.

إذا أذن لزوجته في الخروج من بلدها إلى بلد آخر، ثمّ طلّقها ففيه أربع مسائل:

أُولاها: أن يطلّقها قبل أن خرجت من منزلها، فعليها أن تعتدّ في ذلك المنزل، لأنّ الطلاق صادفها وهي مقيمة فيه.

الثانية: أن تفارق المنزل ولم تفارق بنيان البلد ثمّ طلّقها قيل: فيه وجهان، أحدهما: أنّها بالخيار بين أن تعود إلى المنزل الأوّل فتعتدّ فيه وبين أن تنتقل إلى البلد الآخر. والوجه الآخر: عليها أن تعود إلى منزلها الأوّل وتعتدّ فيه، لأنّها ما لم تفارق البلد فهي في حكم المقيمة. وهو الأقوى.

الثالثة: أن تفارق بنيان البلد ثمّ طلّقها ففيه مسألتان، إحداهما: أن تكون أذن

(١) الخلاف ٣: ٢٨٦ المسألة ٤٢.

لها في الحجّ أو الزيارة أو النزهة ولم يأذن في إقامة مدّة مقدّرة. والثانية: أذن لها في إقامة مدّة مقدّرة.

فأمّا إذا طلّق ولم يقدّر فيه مدّة ففارقت البلد ثمّ طلّقها فإنّه لا يلزمها العود إلى منزلها، فإنّه ربّما كان الطريق مخوفاً وتنقطع عن الرفقة، فإن أرادت العود كان لها وتعتدّ في منزلها، وإن نفذت في وجهها. فإن كان أذن لها في الحجّ فإذا قضت حجّها لم يجز لها أن تقيم بعد قضائه، وإن كان أذن لها في النزهة أو الزيارة فلها أن تقيم ثلاثة أيّام.

فإذا مضت الثلاث أو قضت حجّها فإن لم تجد رفقة تعود معهم وخافت في الطريق، فلها أن تقيم، لأنّ ذلك عذر وإن وجدت رفقة وكان الطريق آمناً فإن علمت من حالها أنّها إذا عادت إلى البلد أمكنها أن تقضي ما بقي من عدّتها لزمها ذلك، وإن كانت لا تتمكّن من ذلك، قال بعضهم: لا يلزمها العود بل لها أن تقيم في موضعها، و قال آخرون: إنّه يلزمها العود، لأنّها مأمورة بالعود و غير مأمورة بالإقامة، وهو الأقوى عندي.

وأمّا إذا كان قد أذن لها في أن تقيم بالبلد الآخر مدّة معيّنة شهراً أو شهرين أو ثلاثة ففارقت بنيان بلدها، ثمّ طلّقها فإنّه إن كان طلّقها قبل أن وصلت إلى البلد الآخر فهي بين منزلين، فيكون الحكم فيه كما لو أمرها بالانتقال من دار إلى دار، ثمّ طلّقها بين الدارين وقد مضى حكمها، وإن كانت وصلت إلى البلد الآخر ثمّ طلّقها فلها أن تقيم ثلاثة أيّام.

فأمّا إن زاد عليه قال قوم: إنّها لا تقيم لأنّه لم يأذن لها في الإقامة على التأبيد، وقال آخرون: لها أن تقيم المدّة المأذون فيها، لأنّه قد أذن لها في ذلك وأمرها به فكان لها الإقامة ذلك القدر. فمن قال: تقيم ثلاثة أيّام، بلا زيادة فالحكم على ما مضى في الّتي قبلها.

إذا أحرمت المرأة ثمّ طلّقها زوجها ووجب عليها العدّة، فإن كان الوقت ضيّقاً تخاف فوت الحجّ إن أقامت، فإنّها تخرج وتقضي حجّها، ثمّ تعود فتقضي باقي العدّة إن بقي عليها شيء.

وإن كان الوقت واسعاً أو كانت محرمة بعمرة فإنّها تقيم وتقضي عدّتها ثمّ تحجّ وتعتمر. وقال بعضهم: عليها أن تقيم وتعتدّ سواء كان الوقت ضيّقاً أو واسعاً، والأوّل أليق بمذهبنا.

إذا طلّقها ولزمتها العدّة ثمّ أحرمت فعليها أن تلازم المنزل لقضاء العدّة، لأنّ وجوب العدّة سابق، وقد فرطت في إدخال الإحرام عليها، فإذا قضت العدّة فإن كانت محرمة بالعمرة فإنّها لا تفوت فتأتي بها، وإن كانت محرمة بالحجّ فإن لم يكن قد فات أتت به، وإن فات فعليها أن تتحلّل بعمرة وعليها القضاء من قابل عندنا إن كانت حجّة الإسلام، وعندهم على كلّ حال.

إذا أذن لها في الإحرام فلم تحرم فطلّقها ثمّ أحرمت فالحكم فيه كما لو لم يكن تقدّم الإذن.

متى أذن لها في الخروج إلى بلد وأطلق ذلك فخرجت ثمّ طلّقها واختلفا فقالت: «نقلتني» وقال: «لم أنقلك» فالقول قول الزوج، وعليها أن ترجع إلى المنزل وتعتدّ فيه، لأنّه اختلاف في نيّة الزوج وهو أعلم بما أراد. فأمّا إذا مات واختلفت هي وورثته فالقول قولها، لأنّهما استويا في الجهل بما أراد الزوج، وظاهر قوله يوافق دعوى المرأة لأنّ قوله: «أُخرجي إلى موضع كذا» ظاهره النقلة.

البدويّة إذا طلّقت أو مات عنها زوجها وقيل: إنّ لها السكنى، فإنّ عليها أن تعتدّ في بيتها للآية[1] وفي هذا أربع مسائل:

إحداها: أن يرتحل الحيّ كلّهم فترتحل معهم وتعتدّ في الموضع الّذي انتقلوا

---

١) الطلاق: ١.

إليه، لأنّه لا يمكنها التخلّف عنهم وحدها.

الثانية: أن يرتحل الحيّ إلّا أهلها وكان في أهلها منعة فليس لها أن ترتحل بل تقيم وتعتدّ، لأنّه يمكنها المقام في بيتها من غير ضرر.

الثالثة: أن ينتقل أهلها ويبقى من الحيّ قوم فيهم منعة فهي بالخيار بين المقام فتعتدّ في بيتها وبين أن تخرج مع أهلها وتعتدّ حيث انتقلوا إليه، لأنّ عليها في التأخير ضرراً باستيحاشها من أهلها، وكان لها المقام، لأنّ هناك منعة.

الرابعة: أن يموت أهلها ويبقى من الحيّ قوم فيهم منعة، فيلزمها أن تقيم إذا لم تخف ما خافه أهلها.

إذا طلّق امرأته وهي في منزل فخافت من انهدامه أو احتراقه أو لصوص كان ذلك عذراً لها في جواز الانتقال إلى غيره، لأنّ النبيّ صلى الله عليه وآله وسلم أمر فاطمة بنت قيس بالانتقال عن منزلها لما بذت على بيت أحمائها[1] وهذه الأعذار أبلغ منها وأعظم.

إذا وجب على المعتدّة حقّ فإن كان ممّا يمكن استيفاؤه من غير خروجها بأن يكون عندها وديعة فطلبها صاحبها أو غصب أو كان عليها دين وهي مليئة معترفة به، فلا يجوز إخراجها لأنّه يمكن استيفاؤه من غير خروج.

وإن كان الحقّ ممّا لا يمكن استيفاؤه إلّا بخروجها كالحدود أو يدّعى عليها حقّ تجحده ويحتاج أن تقرّ به، فإن كانت برزة تدخل وتخرج فإنّها تخرج ويقام عليها الحدّ وتحضر مجلس الحكم ليحكم الحاكم بينها وبين خصمها، وإن كانت مخدّرة لا تدخل ولا تخرج، فإنّ الحاكم يقيم عليها الحدّ في منزلها ويبعث من ينظر بينها وبين خصمها في بيتها.

إذا طلّق زوجته واستحقّت السكنى وليس للرجل مسكن، فإن كان حاضراً أمره الحاكم أن يكتري لها منزلاً، فإن لم يفعل أو كان غائباً اكترى الحاكم من ماله

---

(١) السنن الكبرى ٧: ٤٣٢، سنن النسائي ٦: ٢٠٧.

لأنّها استحقّت السكنى ووجب إيفاؤها ما تستحقّه كالدين. وإن لم يكن له مال، ورأى الحاكم أن يستقرض عليه ويكتري لها فعل، وكان ذلك ديناً في ذمّته. فإن رأى أن يأذن لها أن تكتري على الزوج فعل، فإن اكترت بغير إذن الحاكم مع القدرة على استئذانه فقد تطوّعت، وليس لها أن ترجع على الزوج بشيء، وإن لم تقدر على استئذان الحاكم قيل: فيه وجهان، أحدهما ـ وهو الأقوى عندنا ـ: أنّ لها ذلك. والآخر: ليس لها كمسألة الجمّال.

إذا طلّق زوجته وهي في منزلها فأقامت فيه حتّى انقضت عدّتها ولم تطالب الزوج بالكري ثمّ طالبت، فلا شيء لها، لأنّ من سكونها أنّها تطوّعت بالقعود في منزلها، فلم يكن لها أن تطالب الزوج بالبدل.

وهكذا إن اكترت داراً وسكنتها ولم تطالب بالكري حتّى انقضت العدّة، ثمّ طلبت فلا شيء لها، لأنّها إنّما تستحقّ أُجرة السكنى على الزوج إذا سكنت حيث يسكنها، فأمّا إذا سكنت حيث شاءت فلا شيء لها. وإن اكترت منزلا أو سكنت في منزلها بعض المدّة ولم تطالب ثمّ طالبت فلها أُجرة السكنى من وقت المطالبة، ولا شيء لها فيما مضى، لأنّها فيما مضى سكنت حيث شاءت فلم تستحقّ عليه أُجرة ذلك، وفي المستقبل يسكنها الزوج حيث شاء فاستحقّت عليه الأُجرة.

إذا كان مع الرجل زوجته في سفينة فطلّقها فإنّه ينظر، فإن كان له منزل غير السفينة يأوي إليه لكن اتّفق سفره ومعه زوجته في السفينة، فإنّها إذا طلّقها فحكمها حكم المرأة إذا سافرت مع زوجها، فهي بالخيار إن شاءت عادت إلى منزلها واعتدّت فيه، وإن شاءت مضت وأقامت مدّة السفر ثمّ عادت إلى منزلها.

وإن لم يكن له منزل غير السفينة فحكمها حكم الدار، فإن كانت ذات بيوت ينفرد كلّ واحد منها بباب وغلق اعتدّت المرأة في بيت منها، وإن كانت صغيرة أو كبيرة لكن ليس فيها بيوت، فإن كان معها محرم، فإنّ الزوج يخرج من السفينة

ويترك المرأة فيها حتّى تعتدّ.

وإن لم يكن معها محرم فإنّها تخرج من السفينة وتعتدّ في أقرب المواضع إليها مثل الدار، لا فرق بينهما إلّا في شيء واحد، وهو أنّ المرأة يمكنها أن تقيم في الدار الصغيرة وحدها، ولا يمكنها أن تقيم في السفينة وحدها، لأنّ السفينة لا تسير إلّا بملّاح، وعندنا أنّه لا فرق بينهما، وقد قلنا ما عندنا في الدار.

المعتدّة الّتي تستحقّ السكنى عليها ملازمة البيت، وليس لها الخروج منه لغير حاجة للآية، فإن اضطرّت إلى الخروج بأن تخاف الغرق أو الحرق أو الهدم كان لها الخروج، سواء كانت معتدّة عن طلاق أو عن وفاة، وإن لم يكن ضرورة لكن حاجة مثل شراء قطن أو بيع غزل فلا يجوز لها الخروج ليلاً للآية، أمّا النهار فيجوز فيه الخروج للمعتدّة عن وفاة.

وأمّا المطلّقة قال بعضهم: لها ذلك، وقال آخرون: ليس لها ذلك. والأوّل أظهر في رواياتنا[1] وروي ذلك عن النبيّ صلى الله عليه وآله وسلم[2].

[١]

فصل في الإحداد

الإحداد صفة في العدّة، وهو أن تتجنّب المعتدّة كلّ ما يدعو إلى أن تشتهي وتميل النفس إليها مثل الطيب ولبس المطيّب والتزيين بخضاب وغيره، فإذا تجنّبت ذلك فقد حدّت يقال: حدّت تحدّ حداداً وأحدّت إحداداً.

والمعتدّات على ثلاثة أضرب: معتدّة يلزمها الإحداد، ومعتدّة لا حداد عليها، ومعتدّة اختلف فيها.

فالّتي يلزمها الإحداد فالمتوفّى عنها زوجها، فعليها أن تحدّ على زوجها

---

(١) الفقيه ٣: ٣٢٢ ح ١٥٦٦.

(٢) سنن النسائي ٦: ٢٠٩، بلوغ المرام: ٢٠٥ / ٩٤٨، الحاوي الكبير ١١: ٢٧٢.

أربعة أشهر وعشراً بلا خلاف إلّا الشعبي والحسن البصري، فإنّهما قالا: يكفي في بعضها.

وأمّا المعتدّة الّتي لا إحداد عليها فهي الرجعيّة لأنّها في معنى الزوجة، وكذلك المعتدّة عن نكاح فاسد وعن وطء شبهة، والأمة المشتراة، وأُمّ الولد، كلّ هؤلاء لا إحداد عليهنّ.

وأمّا الّتي اختلف فيها فهي البائن عن نكاح صحيح، إمّا بطلاق ثلاث أو خلع أو فسخ، قال قوم: يجب عليها الإحداد، وقال آخرون: لا تجب، وهو مذهبنا، وفيه خلاف.

المعتدّة عن نكاح فاسد لا عدّة عليها للوفاة، ولا نفقة لها ولا سكنى، ولا إحداد عليها. وكذلك أُمّ الولد.

قد بيّنّا أنّ الإحداد هو ترك ما تدعو النفس إليها لأجله، وتمتدّ الأبصار نحوها، فمن ذلك الدهن وهو على ضربين: طيب، وغير طيب. فالطيب كدهن البنفسج والبان ودهن الورد وغير ذلك، فلا يجوز للمعتدّة اتّخاذه واستعمال تزيينه في بدنها، ولا في شعرها لأنّه طيب، ولأنّه يرجّل الشعر ويحسّنه. وما ليس بطيب كالشيرج والزيت والسمن فلا يجوز استعماله في شعرها لأنّه يرجّله ويحسّنه، ويجوز في البدن لأنّه ليس فيه زينة ولا طيب، وإذا كانت لها لحية لم يجز لها أن تدهّنها.

وأمّا الكحل فعلى ضربين: أسود وهو الأثمد الفارسي، وأبيض وهو التوتيا، فالأسود لا يجوز لها أن تكتحل به. وهكذا لا يجوز لها أن تخضب حاجبها، لأنّه زينة. وإن احتاجت إلى الكحل اكتحلت ليلاً ومسحته نهاراً، فإن استعملت الكحل في غير العين في البدن جاز. وأمّا الأبيض فلها أن تكتحل به ليلاً ونهاراً كيف شاءت.

وأمّا الصبر فإنّ النساء يكتحلن به وهو أصفر صقيل يحسّن العين ويطري الأجفان، فالمعتدّة ينبغي أن يتجنّبه لما روت أُمّ سلمة أنّ النبيّ ﷺ قال لها:

استعمليه ليلاً وامسحيه نهاراً[١].

فأمّا الدمام ـ فهو الكَلكَون ـ فلا يجوز لها استعماله، لأنّه زينة. وكذلك كلّ ما يحسّن به وجهها من الاسفازاج الأبيض وغيره.

وأمّا استعمال الطيب ولبس المطيّب فهي ممنوعة منه، لأنّه من الزينة. وكذلك الخضاب، وكذلك لبس الحليّ. فأمّا الأثواب ففيها زينتان، إحداهما: تحصل بنفس الثوب وهو ستر العورة وسائر البدن قال تعالى: ﴿ خذوا زينتكم عند كلّ مسجد﴾[٢]. والزينة الأُخرى تحصل بصبغ الثوب وغيره، فإذا أُطلق فالمراد به الثاني، والأوّل غير ممنوع منه للمعتدّة وإن كان فاخراً مرتفعاً، مثل المرويّ المرتفع والسابوري والديبقي والقصب والصقلي وغير ذلك ممّا يتّخذ من قطن وكتّان وصوف ووبر. وأمّا ما يتّخذ من الإبريسم قال قوم: ما يتّخذ منه من غير صبغ جاز لبسه وما صبغ لم يجز، والأولى تجنّبه على كلّ حال.

وأمّا الزينة الّتي تحصل بصبغ الثوب فعلى ثلاثة أضرب: ضرب يدخل على الثوب لنفي الوسخ عنه، كالكحل والسواد فلا تمنع المعتدّة من لبسه، لأنّه لا زينة فيه، وفي معناه الديباج الأسود. والثاني ما يدخل على الثوب لتزيّنه كالحمرة والصفرة وغير ذلك، فتمنع المعتدّة من ذلك لأنّه زينة. وأمّا الضرب الثالث فهو ما يدخل على الثوب ويكون متردّداً بين الزينة وغيرها مثل أن يصبغ أخضر أو أزرق، فإن كانت مشبعة تضرب إلى السواد لم تمنع منها، وإن كانت صافية يضرب إلى الحمرة منع منها والزرقة كالخضرة.

الحرّة المسلمة الكبيرة عليها الحداد، والأمة إذا كانت زوجة فعليها أيضاً الحداد لقوله ﷺ: لا يحلّ لامرأة تؤمن بالله واليوم الآخر أن تحدّ على ميّت

---

(١) السنن الكبرى ٧: ٤٤٠، بلوغ المرام: ٢٠٤ / ٩٤٦، الحاوي الكبير ١١: ٢٧٧.

(٢) الأعراف: ٣١.

فوق ثلاث ليال إلّا على زوج أربعة أشهر وعشراً[١] ولم يفرق.

وأمّا الصغيرة إذا توفّي عنها زوجها يلزمها العدّة والإحداد، والوليّ يأخذها بذلك. وقال بعضهم: عليها العدّة بلا حداد.

وأمّا الكافرة إذا مات عنها زوجها كان عليها العدّة والإحداد معاً، سواء كانت تحت مسلم أو كافر، وقال بعضهم: إن كانت تحت مسلم فعليها العدّة والإحداد، وإن كانت تحت كافر فلا عدّة عليها ولا إحداد.

[٢]

فصل في اجتماع العدّتين

إذا طلّق زوجته وشرعت في العدّة فلا يجوز أن تتزوّج ما لم تنقض عدّتها إجماعاً، فإن نكحت بطل النكاح ولا تنقطع عدّتها بنفس النكاح ما لم يدخل بها الثاني، لأنّ الفراش لا يثبت بالنكاح الفاسد فلم تنقطع العدّة.

فإن فرّق بينهما قبل الدخول فلا عدّة عليها للثاني، وتمضي في عدّة الأوّل وتتمّها ثمّ ينظر، فإن كانا عالمين بتحريم النكاح عزّرا، وإن كانا جاهلين لم يعزّرا، وإن كان العالم أحدهما عزّر وحده دون الآخر.

وإذا دخل بها الثاني فإن كانا عالمين فهما زانيان، وإن كانا جاهلين بتحريم النكاح أو بتحريم الوطء فالوطء وطء شبهة لا يجب به الحدّ، ويثبت به الفراش ويلحق به النسب وتجب به العدّة، وتنقطع عدّة الأوّل، لأنّها صارت فراشاً للثاني، ولا يجوز أن تكون معتدّة عن الأوّل وهي فراش للثاني. ويلزمها أن تأتي بكلّ واحدة من العدّتين على الانفراد، ولا تدخل إحداهما في الأُخرى.

وإن كان أحدهما عالماً والآخر جاهلاً، فإن كان الرجل جاهلاً والمرأة عالمة

---

(١) السنن الكبرى ٧: ٤٣٧، سنن النسائي ٦: ١٨٨، الحاوي الكبير ١١: ٢٨٤.

فهو وطء شبهة لا حدّ عليه، والمرأة تصير فراشاً له ويلحقه النسب، وتجب عليها العدّة، والمرأة زانية وعليها الحدّ ولا مهر لها. وإن كانت المرأة جاهلة والرجل عالماً فهي غير زانية لا حدّ عليها ولها المهر، والرجل زان يجب عليه الحدّ ولا يلحقه النسب، ولا يجب له العدّة.

والأحكام المتعلّقة بالوطء على ثلاثة أضرب: ضرب يعتبر بالواطئ إن كان زانياً لم يثبت وإن لم يكن زانياً ثبت وإن كانت المرأة زانية، وهو لحوق النسب وثبوت الفراش ووجوب العدّة.

وضرب يعتبر بالموطوءة إن كانت زانية لم يجب وإن لم تكن زانية وجب وإن كان الرجل زانياً، وهو المهر.

وضرب يعتبر حكم كلّ واحد منهما فيه بنفسه، وهو الحدّ والغسل.

فإذا اجتمع على المرأة عدّتان إذا كانا جاهلين أو كان الزوج جاهلاً فلا يخلو إمّا أن تكون حاملاً أو حائلاً. فإن كانت حائلاً تعتدّ بالأقراء أو الشهور، فإنّها تكمل عدّة الأوّل ثمّ تعتدّ عن الثاني.

فإذا لم تكن اعتدّت عن الأوّل بشيء اعتدّت منه بثلاثة أقراء أو بثلاثة أشهر ثمّ تعتدّ عن الثاني بثلاثة أقراء أو بثلاثة أشهر، وإن كانت اعتدّت عنه ببعض العدّة، فإنّها تتمّ ذلك ثمّ تعتدّ عن الثاني عدّة كاملة وإنّما قدّمت عدّة الأوّل لأنّها سابقة.

وأمّا إذا كانت معتدّة بالحمل فإنّه إن لحق الحمل بالأول دون الثاني اعتدّت به عن الأوّل، فإذا وضعت استأنفت عدّة الثاني وإن لحق الحمل بالثاني وانتفى عن الأوّل اعتدّت به عن الثاني، ثمّ تأتي بعدّة الأوّل أو بقيّتها إن كانت أتت ببعضها.

وإن أمكن أن يكون الحمل من كلّ واحد منهما أُقرع بينهما، فمن خرج اسمه ألحق به، واعتدّت به منه، واستأنفت عدّة من الآخر على ما بيّناه.

وقال بعضهم: يعرض على القافة فمن ألحقته به أُلحق به واعتدّت به منه، وإن

لم يكن قافة أو كانوا وأشكل الأمر ترك حتّى يبلغ فينسب إلى من شاء منهما، وتعتدّ المرأة بثلاثة أقراء كوامل حتّى إن لحق بالأوّل كانت قد اعتدّت عنه به وأتت بعدّة الثاني، وإن لحق بالثاني كانت قد اعتدّت عنه به، وأتت ببقيّة عدّة الأوّل بيقين. وكلّ موضع اجتمع عليها عدّتان من شخصين فإنّهما لايتداخلان، بل تأتي بكلّ واحدة منهما على الكمال، وفيه خلاف.

وإذا وجبت العدّتان لرجل واحد بأن طلّق زوجته طلاقاً رجعيّاً ثمّ وطئها في حال العدّة، فعندنا تصير بالوطء راجعاً، وعند بعضهم الوطء محرّم عليه، فإن كانا عالمين عزّرا، وإن كانا جاهلين عذرا، وإن كان أحدهما عالماً عزّر دون الجاهل، ويلزم المرأة بهذا الوطء عدّة، لأنّه وطء شبهة.

ثمّ لا تخلو أن تكون حاملاً وقت الوطء أو حائلاً، فإن كانت حائلاً نظر، فإن لم يحبلها فقد كانت اعتدّت عن الطلاق بعض العدّة، وعليها الباقي، ويلزمها عدّة ثانية بالوطء، وتدخل إحداهما في الأُخرى، لأنّهما لرجل واحد فتأتي بثلاثة أقراء كوامل تدخل فيها بقية العدّة الأُولى، وله مراجعتها ما دامت العدّة عن الطلاق باقية، فإذا انقضت لم يكن له رجعتها، لأنّها في عدّة من وطئ بشبهة.

وأمّا إن أحبلها فهي في عدّة الأقراء عن الطلاق، وقد لزمتها عدّة الوطء بالحمل. قال قوم: تدخل إحدى العدّتين في الأُخرى، لأنّهما من شخص واحد، وقال آخرون: لا تتداخلان، لأنّهما مختلفتان، إحداهما بالأقراء، والأُخرى بالحمل.

فمن قال: تتداخلان، قال: تعتدّ بالحمل عنها، ويثبت عليها الرجعة ما لم تضع، لأنّها في عدّة الطلاق.

ومن قال: لايتداخلان، قال: إن لم تحض على الحمل أو حاضت ـ وقيل: إنّه ليس بدم حيض ـ أنّها تكون معتدّة بالحمل، لأنّها في عدّة عن الوطء إلى أن تضع، فإذا وضعته أكملتها عدّة الطلاق وله عليها الرجعة في هذه الحالة، لأنّها في عدّة طلاق.

وهل عليها الرجعة في حال اعتدادها بالحمل؟ فيه وجهان، أحدهما: لا رجعة لأنّها في عدّة من وطئ بشبهة. والثاني: عليها الرجعة، لأنّها لم تكمل عدّة الطلاق، فعليها الرجعة إلى أن تأتي بكمالها.

وأمّا إذا حاضت على الحمل ـ وقيل: إنّه حيض صحيح ـ فإنّها إن حاضت ثلاث حيض انقضت عدّتها عن الطلاق، وتبقى معتدّة بالحمل إلى أن تضع وعليها الرجعة قبل انقضاء عدّة الطلاق، ولا رجعة بعد انقضائها. وإن وضعت قبل أن ترى ثلاثة أقراء كأن رأت قرءين ثمّ وضعت فقد انقضت عدّة الوطء، وعليها أن تأتي بقرء تمام عدّة الطلاق، وله أن يراجعها في ذلك القرء.

هذا إذا كانت حائلاً وقت الطلاق، فأمّا إذا كانت حاملاً وشرعت في الاعتداد بالحمل عن الطلاق. فإذا وطئت لزمها الاعتداد بالأقراء، وهل تدخل إحدى العدّتين في الأُخرى على ما مضى من الوجهين.

فمن قال: يتداخلان، اعتدّت بالحمل عنهما، ويثبت عليها الرجعة إلى أن تضع. ومن قال: لا يتداخلان، فعلى هذا هي معتدّة بالحمل عن الطلاق.

فإن لم تحض على الحمل أو حاضت ـ وقيل: إنّه ليس بدم حيض ـ اعتدّت بوضع الحمل عن الطلاق، وعليها الرجعة إلى أن تضع، فإذا وضعت استأنفت ثلاثة أقراء عن وطء الشبهة ولا رجعة عليها فيها.

وإن حاضت على الحمل ـ وقيل: إنّه حيض ـ فإن مضت بها ثلاثة أقراء وهي حامل فقد انقضت عدّتها عن الوطء ويبقى عليها عدّة الطلاق إلى أن تضع وعليها الرجعة، فإن وضعت قبل ثلاثة أقراء فقد انقضت عدّتها عن الطلاق وانقطعت الرجعة، وعليها بقيّة عدّة الوطء فتأتي بها لتكمل ثلاثة أقراء ولا رجعة عليها في ذلك. وهذا كلّه يسقط عنّا، لأنّه إذا وطئها حكمنا بالمراجعة، والوطء بعد ذلك يكون وطءاً في الزوجيّة وانقطع حكم العدّة.

إذا خالع زوجته المدخول بها ولزمتها العدّة ثمّ تزوّجها في عدّتها، فإنّ العدّة تنقطع. وقال بعضهم: لا تنقطع ما لم يدخل بها، وهذا باطل، لأنّ المرأة تصير فراشاً بنفس العقد، والعدّة لا تبقى مع ثبوت الفراش.

فإذا ثبت أنّ العدّة تنقطع، فإذا طلّقها فإن كان بعد الدخول فعليها أن تستأنف ثلاثة أقراء، وإن طلّقها قبل الدخول فعليها أن تكمل العدّة الأُولى، لأنّه لا يجوز أن يقال: لا عدّة عليها، لأنّه دخل بها في النكاح الأوّل ولم تأت عنه بعدّة كاملة عن ذلك الوطء، فلا بدّ من إكمالها. فلا يجوز أن يقال: إنّها تستأنف عدّة كاملة، لأنّ الطلاق الثاني وجد قبل الدخول. وقال بعضهم: لا عدّة عليها، وهو قويّ وقد حكيناه.

إذا طلّقت الأمة وشرعت في العدّة فباعها سيّدها وهي معتدّة فالبيع صحيح، ثمّ ينظر في المشتري، فإن لم يكن علم فله الخيار، لأنّه نقص ويفوّت الاستمتاع مدّة العدّة. فإن فسخ البيع استرجع الثمن وردّ الجارية، وإن لم يفسخ فالحكم في هذا وفيه إذا كان قد علم بالعدّة واحد، فيلزم البيع ولا يحلّ له وطء الأمة حتّى تنقضي عدّتها، فإذا انقضت لم يحلّ حتّى يستبرئها، ولا يدخل الاستبراء في العدّة لأنّهما حقّان مقصودان لآدميّين.

إذا وجد امرأة على فراشه فظنّها أمته فوطئها ثمّ بان أنّها امرأة حرّة أجنبيّة فهذا وطء شبهة لا حدّ فيه، ويجب مهر المثل ويلحق النسب، ويكون الولد حرّاً تبعاً لأُمّه، وعلى الموطوءة أن تعتدّ عدّة حرّة.

فإن كانت المسألة بعكسها فوجد على فراشه امرأة ظنّها زوجته، ثمّ بان أنّها أمة لغيره فالحدّ لا يجب، ويجب مهر المثل، ويلحق النسب، لأنّه وطء شبهة، ويعتقد الولد حرّاً لاعتقاده حرّيته، وعليه قيمته لسيّد الأمة، ويعتبر القيمة بحال الوضع، لأنّها حالة الإتلاف، ويلزمها عدّة أمة لأنّها أمة حال وجوب العدّة، وهو

الأقوى عندي. وقال بعضهم: يلزمها عدّة حرّة.

إذا نكحت المعتدّة ووطئها الناكح وهما جاهلان بتحريم الوطء أو كان الواطئ جاهلاً والمرأة عالمة فلا حدّ على الواطئ ويلحقه النسب، ويلزم المرأة العدّة، ولا تدخل في عدّة الأوّل، وتحرم هذه الموطوءة على الواطئ على التأبيد، وبه قال جماعة، وقال قوم: تحلّ له بعد انقضاء العدّة.

وهكذا حكم كلّ وطء بشبهة يتعلّق به فساد النسب كالرجل يطأ زوجة غيره بشبهة أو أمته، فأمّا الوطء الّذي لا يتعلّق به فساد النسب كالرجل يطأ امرأة لا زوج لها بشبهة أو بنكاح فاسد، فإنّه لا تحرم الموطوءة عليه بلا خلاف.

إذا طلّق زوجته فقضت بعض العدّة ثمّ نكحت سواء حاضت حيضة أو حيضتين الحكم واحد، فإذا تزوّجت ودخل بها الزوج وهما جاهلان بالتحريم أو الزوج جاهل بذلك، فإنّها تصير فراشاً له بهذا الوطء، وهي فراش للأوّل بالنكاح. فالكلام في لحوق النسب، وفي الرجعة إن كان الطلاق رجعيّاً، وفي العدّة، وفيه أربع مسائل:

إحداها: أن تأتي بولد لأقلّ من أكثر مدّة الحمل من وقت طلاق الأوّل ودون ستّة أشهر من وقت وطء الثاني فيلحق بالأوّل، لأنّه يمكن أن يكون منه، وينتفي عن الثاني لأنّه لا يمكن أن يكون منه، وتعتدّ به عن الأوّل لأنّه لاحق به، فإذا وضعته انقضت عدّة الأوّل وتأتي بثلاثة أقراء مستأنفة عن الثاني، ويكون للأوّل عليها الرجعة ما دامت حاملاً، فإذا وضعت انقطعت الرجعة.

الثانية: أن تأتي بالولد لأكثر من أقصى مدّة الحمل من وقت طلاق الأوّل وأكثر من ستّة أشهر من وقت وطء الثاني.

فإن كان الطلاق بائناً فالنسب ينتفي عن الأوّل لأنّه لا يمكن أن يكون منه، ويلحق بالثاني لإمكان أن يكون منه، وتعتدّ عن الثاني لأنّه لاحق به، فإذا وضعت

أكملت عدّة الأوّل فتأتي بثلاثة أقراء ويحكم بانقضاء العدّة منهما.

وإن كان الطلاق رجعيّاً قال قوم: الرجعيّة إذا أتت بولد لأكثر من أقصى مدّة الحمل من وقت الطلاق لا يلحق به، وقال آخرون: يلحق به.

فمن قال يلحق به ـ وهو مذهبنا ـ فهاهنا يمكن أن يكون من الأوّل ويمكن أن يكون من الثاني، فالحكم فيه كالمسألة الرابعة. ومن قال: لا يلحق في الرجعيّة، فإنّه ينتفي عن الأوّل ويلحق بالثاني، وتعتدّ عنه به، لأنّه لاحق به، فإذا وضعت أكملت عدّة الأوّل وللزوج المطلّق عليها الرجعة بعد الوضع، لأنّها في عدّة عن طلاقه.

وهل يثبت له عليها رجعة في حال حملها؟ على وجهين، أحدهما: لا يثبت، لأنّها قد صارت محرّمة عليه. والثاني: أنّه يثبت له عليها الرجعة ـ وهو مذهبنا ـ لأنّ الرجعة ثبتت بالطلاق فلم تنقطع حتّى تنقضي العدّة، وهذه ما لم تضع الحمل وتكمل عدّة الأوّل فعندنا لم تنقض، فتثبت الرجعة عليها، وله الرجعة ما دامت حاملاً وبعد أن تضع مدّة النفاس وإلى أن تنقضي عدّتها بالأقراء. وإذا قلنا: لا رجعة له عليها في حال الحمل، ما دامت حاملاً لا رجعة. فإذا وضعت ثبت له عليها الرجعة، وإن كانت في مدّة النفاس لم تشرع في عدّتها منه، لأنّ عدّة الأوّل قد انقضت فثبت له الرجعة، وإن لم تكن معتدّة عنه في تلك الحالة كحالة الحيض في العدّة. وأمّا النفقة فإنّها ما دامت حاملاً فهي معتدّة عن الثاني وعليه نفقتها، وقال قوم: لا يجب بناءً على أنّ النفقة يجب للحمل أو الحامل، فمن قال: يجب للحمل، استحقّت فإنّه لاحق به. ومن قال: أنّها تجب للحامل بسببه، لم يستحقّ، لأنّها ليست معتدّة عن نكاح له حرمة. والأقوى أنّ لها النفقة.

وإذا وضعت ومضت مدّة النفاس وشرعت في الأقراء استحقّت النفقة، لأنّها معتدّة رجعيّة.

وأمّا بعد الوضع في مدّة النفاس قبل الشروع في الأقراء قال قوم: تستحقّ، لأنّ عدّتها عن الثاني قد انقضت وشرعت في الاعتداد عن الأوّل وإن لم يكن الزمان محسوباً عن العدّة.

وقال بعضهم: لا تستحقّ لأنّ النفقة إنّما تستحقّ إذا كانت في زوجيّة أو في عدّة وجبت بسبب طلاقه، ومدّة النفاس إنّما هي بسبب عدّة الثاني، وهذا الحمل اعتدّت به عنه، فلم تستحقّ النفقة في تلك الحال.

المسألة الثالثة: وهي أن تأتي بولد لأكثر من أقصى مدّة الحمل من وقت طلاق الأوّل، ولأقلّ من ستّة أشهر من وقت وطء الثاني.

فإن كان الطلاق بائناً انتفى النسب عنهما معاً، لأنّه لا يمكن أن يكون منهما أو من أحدهما. وقال بعضهم: لا تعتدّ به عن أحدهما، لأنّه غير لاحق به، وهو الأقوى عندنا. وقال بعضهم: تعتدّ به عن أحدهما لا بعينه، لأنّه يمكن أن يكون منه، بدلالة أنّه لو أقرّ به لحقه.

فمن قال بالأوّل قال: تصبر حتّى تضع ثمّ تكمل عدّة الأوّل، وتعتدّ عن الثاني بثلاثة أقراء. ومن قال بالثاني قال: إذا وضعت اعتدّت بثلاثة أقراء استظهاراً.

وأمّا إذا كان الطلاق رجعيّاً فمن قال: إنّ النسب لا يلحق في حقّ الرجعيّة، قال: حكمه حكم الطلاق البائن على ما مضى. ومن قال: يلحقه، قال: يلحق بالأوّل، وينتفي عن الثاني، ويعتدّ به عن الأوّل، فإذا وضعته اعتدّت عن الثاني بثلاثة أقراء، ويثبت للأوّل عليها الرجعة إلى أن تضع، فإذا وضعت انقطعت الرجعة.

المسألة الرابعة: وهي أن تأتي بالولد لدون أقصى مدّة الحمل من وقت طلاق الأوّل ولستّة أشهر فصاعداً من وقت وطء الثاني، فإنّه يمكن أن يكون من كلّ واحد منهما، والحكم فيه وفي الفصل الّذي أوقفنا حكمه واحد.

والكلام في ثلاثة أحكام: في النسب، وفي العدّة، والرجعة.

فأمّا النسب: فإنّ الولد يستخرج بالقرعة عندنا، ويلحق بمن يخرج اسمه وينتفي عن الآخر.

وأمّا العدّة: فإن خرج اسم الأوّل اعتدّت عنه بوضعه، ثمّ تعتدّ عن الثاني بثلاثة أقراء. وإن خرج اسم الثاني اعتدّت عنه بوضعه، ثمّ تكمل عدّة الأوّل بما بقي من الأقراء. ومن قال: يترك الولد حتّى يبلغ فينتسب إلى من شاء، قال: تعتدّ بعد الوضع بثلاثة أقراء استظهاراً.

وأمّا الرجعة: فلا يخلو أن يراجعها قبل الوضع، أو بعده. فإن راجعها قبله، فهو مبنيّ على الوجهين في الحمل: إذا لحق بالثاني وأتت ببقيّة عدّة الأوّل بعد الوضع هل له عليها الرجعة في حال الحمل؟ فمن قال: له الرجعة ـ على ما قلناه ـ صحّت رجعته، لأنّ الحمل إن كان من الأوّل فرجعته صادفت عدّة الطلاق، وإن كان من الثاني فرجعته تصحّ أيضاً على هذا الوجه. ومن قال: الرجعة لا تصحّ فإنّه يمنع من الرجعة لأنّ حاله متردّد بين أن تكون له الرجعة أو لا تكون، فلم تثبت له مع الشكّ.

فإن راجع نظر، فإن بان أنّ الحمل من الثاني لم تصحّ الرجعة، لأنّها قبل وقتها، وإن بان أنّه من الأوّل فهل تصحّ الرجعة؟ على الوجهين، أحدهما: يصحّ، لأنّه راجع في وقت كان له الرجعة فيه. والثاني: لا يصحّ، لأنّه حال ما راجع كان ممنوعاً من الرجعة.

وأمّا إذا راجع بعد الوضع فإنّه إن راجع في القرء الثالث لم يصحّ له الرجعة بلا خلاف، لأنّ هذا القرء إما أن يكون عدّة عن الثاني أو لا يكون عدّة أصلاً، وإن راجع في القرءين الأوّلين، فإنّه يمنع من ذلك لأجل الشكّ فيها.

فإن فعل ذلك ثمّ بان أنّها كانت في العدّة عن الثاني لم يصحّ بلا خلاف، وإن بان أنّها كانت في عدّة عن الأوّل فعلى وجهين. فأمّا حكم الثاني فليس له الرجعة، لكن حكم نكاحه ـ فعلى ما قلناه ـ يحرم عليه على التأبيد.

ومن قال: لا يحرم، قال: ما دامت حاملاً لا يجوز له التزويج بها، لأنّها إمّا أن

تكون في عدّة من الأوّل أو عليها بقيّة من عدّته، فإذا وضعت فإن أراد نكاحها وهي في القرءين الأوّلين لم يكن له، لأنّه يحتمل أن يكون في عدّة من غيره فلا تحلّ له، فلم يجز النكاح مع الشكّ. وإن أراد نكاحها في القرء الثالث كان له، لأنّ هذا القرء إمّا أن تكون عدّة عنه أو لا تكن عدّة لأحد، فجاز له التزويج فيه.

وأمّا إذا مات الولد قبل أن يقرع عليه، فإنّه يسقط حكمه. ومن قال: يعرض على القافة، منهم من قال: يعرض، ومنهم من قال: لا يعرض.

إذا أوصى للحمل ـ الّذي ذكرناه قبل أن يتبيّن حاله، ويلحق بأحد الأبوين ـ بشيء فالوصيّة تصحّ ويملكها بأحد أمرين: إمّا أن يقبلها الواطئان معاً لأنّ أحدهما أبوه، أو يبلغ هو فيقبلها.

فإذا حصل ملك الوصيّة له، ثمّ مات نظر، فإن لم يخلف غير الواطئين فإنّ ما أوصى له به يوقف عليه[1] حتّى يصطلحا عليه حسب ما يتراضيان إمّا نصفين أو ثلثاً و ثلثين أو غير ذلك.

فإن خلف غيرهما، فإن خلف أُمّاً فالأُمّ قد يكون لها الثلث متيقّناً وهو إذا لم يكن غير الأبوين فيدفع إليها ذلك، ويوقف الباقي لهما، وقد ترث السدس بيقين وهو إذا كان هناك من يحجبها فيدفع ذلك إليها، ويوقف الباقي حتّى يصطلحا.

وقد يكون لها ثلث مشكوك فيه و هو إذا كان لأحد الواطئين ولدان، فما الّذي يدفع إلى الأُمّ؟ قال قوم: يدفع إليها الثلث لأنّه يشكّ في حجبها لجواز أن يكون أبو الولدين غير أب الميّت. وقال آخرون: يدفع إليها السدس، لأنّ هذا القدر متحقّق استحقاقها له. وهذا الوجه أقوى عندي.

إذا أوصى رجل لهذا الحمل بشيء، ونسبه فقال: «أوصيت لهذا الحمل الّذي هو ولد فلان» يعني أحد الواطئين، فإن لحق بالّذي نسب إليه صحّت الوصيّة له، وإن

---

(١) م، و: يوقف عليهما.

لحق بالآخر بطلت، وإن لحق بالّذي نسبه إليه ثمّ نفي نسبه باللعان صحّت الوصيّة له، لأنّه تحقق نسبه وملك الوصيّة، فانتفاء النسب بعد ذلك إنّما يؤثّر في إسقاط حقّ الملاعن دون غيره، ألا ترى أنّ حضانتها إنّما تسقط في حقّه دون حقّ غيره.

إذا تزوّج الرجل امرأة تزويجاً صحيحاً فإنّها لا تستحقّ النفقة بعقد النكاح ما لم تسلّم نفسها، فإذا سلّمت وجبت. فإذا طلّقها طلاقاً رجعيّاً استحقّت النفقة يوماً فيوماً حائلاً كانت أو حاملاً. فإن طلّقها بائناً، فإن كانت حائلاً فلا نفقة لها، وإن كانت حاملاً فلها النفقة.

وهل النفقة لها بسبب الحمل أو للحمل؟ على ما مضى من القولين، وعلى القولين هل يدفع إليها النفقة يوماً فيوماً أو لايدفع إليها شيء حتّى تضع؟ على قولين، عندنا يدفع إليها يوماً فيوماً.

وأمّا النكاح الفاسد فإنّ النفقة لا تستحقّ فيه لا بالعقد ولا بالدخول، لأنّه لا تستحقّ على الزوجة فيه التمكين. فإذا فرّق بينهما فإن كانت حائلاً فلا نفقة لها، وإن كانت حاملاً فمن قال: إنّ النفقة للحمل، لزم الواطئ النفقة، لأنّ الحمل لاحق به، وهو الأقوى عندي. ومن قال: يجب لها بسبب الحمل، قال: لا يلزم الواطئ النفقة[1] لأنّها حامل عن نكاح لا حرمة له. فمن قال: تستحقّ النفقة فهل يدفع إليها يوماً فيوماً أو لايدفع إليها حتّى تضع؟ على ما مضى من القولين.

فإذا ثبت هذا واجتمع نكاح صحيح ونكاح فاسد، بأن يطلّقها الرجل ويتزوّج في العدّة وظهر حمل، فنكاح الأوّل صحيح ونكاح الثاني فاسد، والحمل يمكن أن يكون من كلّ واحد منهما.

فإذا طلّقها الأوّل لم يخل إمّا أن يطلّق طلاقاً رجعيّاً، أو بائناً. فإن طلّق طلاقاً رجعيّاً فهو مبنيّ على القولين في أنّ الحامل عن نكاح فاسد هل يستحقّ النفقة

---

(١) م، و: لم تستحقّ النفقة.

أم لا؟ فمن قال: تستحقّ، فما دامت حاملاً لا تستحقّ شيئاً، لأنّه يحتمل أن يكون من الأوّل فتستحقّ النفقة، ويحتمل أن يكون من الثاني فلا تستحقّ، فلم يدفع إليها شيء بالشكّ.

فإذا وضعت فإن كان للولد مال أنفق عليه منه، وإن لم يكن أنفق الزوج والواطئ عليه بالسويّة، لأنّه يمكن أن يكون من كلّ واحد منهما، وليس أحدهما أولى من صاحبه، وينفقان عليه إلى أن يستخرج بالقرعة عندنا، أو يعرض على القافة، أو يبلغ فينتسب عندهم. وللمرأة أن تطالب الزوج المطلّق بنفقة أقصر المدّتين من مدّة الحمل أو مدّة القرءين، لأنّها تتحقّق استحقاقها لذلك.

فإذا أخذت ذلك منه ثمّ انكشف الأمر نظر، فإن بان أنّها أخذت دون ما استحقّته رجعت بالفضل، وإن بان أنّها أخذت وفق ما استحقّته فلا شيء لها.

وأمّا إذا قيل: إنّ النفقة تجب للحمل، فإنّها تستحقّ النفقة مدّة الحمل عليهما نصفين، لأنّه من أيّهما كان فإنّها تستحقّ عليه النفقة مدّة اعتدادها به. فإذا وضعت نظر فإن كان للولد مال أنفق عليه منه، وإن لم يكن له مال وجبت نفقته عليهما نصفين كالقسم قبله.

ولا تستحقّ المرأة على هذا القول الرجوع بنفقة أقصر المدّتين لأنّها قد أخذت النفقة لمدّة الحمل، فلم تستحقّ المطالبة بشيء آخر.

فهذا الحكم إن كان الطلاق رجعيّاً. فأمّا إذا كان بائناً فمبنيّ على القولين في أنّ البائن الحامل إذا استحقّت النفقة هل يدفع إليها يوماً فيوماً، أو لا يدفع إليها حتّى تضع؟

فمن قال: يدفع يوماً فيوماً، فحكمها على ما ذكرنا إذا كان الطلاق رجعيّاً إلّا في شيء واحد، وهو أنّ هناك إذا وضعت تستحقّ أن ترجع بنفقة أقلّ المدّتين من الحمل أو القرءين، وهاهنا لا يرجع، لأنّ هناك الطلاق رجعي تستحقّ فيه النفقة،

وهاهنا الطلاق بائن لا تستحقّ فيه النفقة إذا كانت حائلاً. ومن قال: الحامل لا يدفع إليها النفقة حتّى تضع، فإذا وضعت الحمل إمّا أن ينكشف الأمر أو لا ينكشف، فإن انكشف ولحق بالأوّل رجعت عليه بنفقة مدّة الحمل، لأنّه منه، وعليه نفقة الولد أيضاً، وإن لحق بالثاني فهل ترجع عليه بنفقة مدّة الحمل؟ يبني على القولين في أنّ النفقة للحمل أو للحامل. فمن قال: للحامل، فلم ترجع. ومن قال: للحمل، رجعت. وأمّا إذا لم ينكشف الأمر في باب الولد، فمن قال: إنّ النفقة للحامل، قال: لا يرجع عليها بشيء، لأنّه يشكّ في استحقاقها. ومن قال: يجب للحمل، قال: إنّها ترجع بالنفقة عليهما نصفين، لأنّ النفقة واجبة بكلّ حال، والشكّ في عين من تجب عليه.

وأمّا نفقة الولد فإنّه إن كان له مال أُنفق عليه منه، وإن لم يكن له مال أنفقا عليه حتّى يتبيّن أمره، ويلحق بأحدهما. فإذا تعيّن نسبه من أحدهما فإنّ الّذي تعيّن نسبه منه لا يرجع شيء.

وأمّا الآخر فإن أنفق بغير إذن الحاكم مع قدرته على استئذانه لم يرجع، وإن أنفق بإذنه فإنّه إن كان يقول: «هو ولدي، وأخطأت القرعة أو غلط القافة» عندهم لم يرجع، وإن قال: «ليس بابني» رجع.

إذا طلّق زوجته طلاقاً رجعيّاً فاعتدّت بعض العدّة، ثمّ توفّي عنها زوجها فإنّها تنتقل إلى عدّة الوفاة بلا خلاف، لأنّها في معنى الزوجات.

إذا طلّق زوجته طلاقاً رجعيّاً فشرعت في العدّة، ثمّ راجعها قبل انقضاء العدّة فإنّ الرجعة تقطع العدّة، لأنّها صارت فراشاً وثبوت الفراش يقطع العدّة، فإن طلّقها بعد الدخول لزمها استئناف العدّة بلا خلاف. وإن طلّقها قبل الدخول استأنفت أيضاً العدّة عندنا، وقال قوم: تبني.

[٣]

فصل في امرأة المفقود وعدّتها

الغيبة غيبتان: غيبة منقطعة، وغيبة غير منقطعة. فالّتي ليست بمنقطعة أن يخرج إلى بلد يعلم أنّه مقيم فيه وأنّه حيّ فالحكم في هذه أنّ الزوجيّة باقية بينهما، لا يجوز لها أن تتزوّج، ولا تقع الفرقة بحال، بل يكونان على الزوجيّة أبداً حتّى يأتيها يقين وفاته بلا خلاف.

وأمّا الغيبة المنقطعة فهو أن يفقد وينقطع خبره، فلا يعلم أحيّ هو أم ميّت؟ فلا خلاف أنّ ملكه لا يزول عن ماله.

وأمّا الزوجة فعندنا مادامت ساكنة فالأمر إليها، فإن رفعت أمرها إلى السلطان أجّلها من يوم رفعت أربع سنين، ويبعث هو في الآفاق يبحث عن أخباره.

فإن عرف له خبر فعليها الصبر أبداً، وإن لم يعرف له خبر ومضت أربع سنين، فإن كان للغائب وليّ ينفق عليها فعليها أن تصبر أبداً، وإن لم يكن له وليّ فرّق بينهما الحاكم واعتدّت بعدّة الوفاة، فإن جاء الغائب في زمان العدّة فهو أملك بها، وإن خرجت من العدّة فقد ملكت نفسها ولا سبيل للأوّل إن جاء عليها.

وقال بعضهم: تصبر أربع سنين، ثمّ ترفع أمرها إلى الحاكم حتّى يفرّق بينهما ثمّ تعتدّ عدّة الوفاة أربعة أشهر وعشراً، وقد حلّت للأزواج، وقال آخرون: هي على الزوجيّة أبداً لا تحلّ للأزواج إلى أن يتيقّن وفاته، وفيه خلاف.

فمن قال: لا يجوز للحاكم أن يحكم بالفرقة، قال: عليها أن تنتظر أبداً حتّى يأتي الزوج، فإن حكم بالفرقة لم ينفذ حكمه، لأنّه حكم بما لا يسوغ فيه الاجتهاد. ومن قال: يجوز له أن يحكم بالفرقة، قال قوم: ينفذ حكمه في الظاهر والباطن وهو مذهبنا، وقال آخرون: ينفذ في الظاهر دون الباطن.

فمن قال: لا تقع الفرقة، قال: إذا آلى أو تظاهر منها فقد صادفتها هذه الأحكام

وهي زوجة فينفذ الطلاق، ويصحّ الإيلاء والظهار، وإن قذفها وجب عليه الحدّ إلّا أن يسقط بالبيّنة أو اللعان.

ومن قال: وقعت الفرقة ظاهراً وباطناً أو في الظاهر، فعلى هذا صادفت هذه الأحكام أجنبيّة لا يصحّ طلاقه، ولا إيلاؤه ولا ظهاره، وإن قذف وجب عليه الحدّ أو تقيم بيّنة. والّذي نقوله: إنّ هذه الأحكام إن صادفت وهي في العدّة وقعت موقعها و صحّت، لأنّها بعدُ بحكم الزوجيّة، بدلالة أنّه لو جاء لكان أملك بها. وإن صادفت بعد انقضاء العدّة فقد صادفت أجنبيّة ويتعلّق بها أحكام الأجنبيّات على ما بيّنّاه.

فإذا خرجت من العدّة ثمّ عاد الزوج لم يكن عليها سبيل عندنا. ومن قال: الفرقة لم تقع، قال: هي زوجة تردّ إليه بكلّ حال. ومن قال: تقع الفرقة في الظاهر دون الباطن، قال مثل ذلك. ومن قال: تقع في الظاهر والباطن، قال مثل ما قلناه من زوال الزوجيّة وتكون زوجة الثاني إن كانت تزوّجت ولا تردّ إلى الأوّل.

ومنهم من قال: إن كانت تزوّجت لم تردّ وإن لم يكن تزوّجت ردّت، وهو الأقوى عندي.

إذا حكم الحاكم بالفرقة وانقضت العدّة وتزوّجت ثمّ تبيّنّا أنّ زوجها كان قد مات قبل الزوجيّة كان التزويج صحيحاً عندنا وعند من قال وقعت الفرقة، سواء قال وقعت ظاهراً وباطناً أو ظاهراً دون الباطن. ومن قال: الفرقة لم تقع، اختلفوا فقال بعضهم: التزويج باطل، لأنّه حال ما عقده ما كان له عقده، وقال آخرون: صحيح، لأنّا تبيّنّا أنّه صادف حالة إباحة في الباطن، ومثله إذا باع مالاً لمورثه ثمّ بان أنّه كان في ملكه.

فأمّا الكلام في نفقتها على الأوّل ثمّ الثاني، أمّا الأوّل فإنّه ينظر في المرأة فإن لم تختر الفرقة واختارت المقام معه على الزوجيّة، فإنّها تستحقّ النفقة أبداً،

أنّها تستحقّ النفقة عليه بتسليمها نفسها، ونفقة الزوجيّة إذا وجبت لم تسقط إلّا بنشوز أو طلاق.

وإن رفعت الأمر إلى الحاكم، وأمرها بالتربّص، فلها النفقة مدّة التربّص، لأنّها محبوسة عليه في هذه الحال. فإذا حكم بالفرقة سقط نفقتها عندنا، وعند من قال وقعت الفرقة سواء كانت حاملاً أو حائلاً، لأنّها معتدّة عن وفاة، على أنّ كونها حاملاً لا يتقدّر على مذهبنا مع تربّص أربع سنين.

ومن قال: لا تقع الفرقة أصلاً، قال: إنّها تستحقّ النفقة ما لم تتزوّج، فإذا تزوّجت سقطت، لأنّها صارت في حكم الناشز، فإن فارقها الثاني فما دامت في عدّة منه لا نفقة لها، لأنّها مستديمة لحكم النشوز. فإذا مضت عدّتها ثمّ قالت: «أختار العود إلى الزوجيّة» قال قوم: تستحقّ النفقة، وقال آخرون: لا تستحقّ. وهذا يسقط عنّا لما قدّمناه.

فأمّا حكم وجوبها على الثاني، فإنّ عندنا يلزمه النفقة، لأنّ العقد صحيح ولا يسقط إلّا بالبينونة. ومن قال: نكاحه فاسد، قال: لا يلزمه النفقة بنفس العقد، ولا بالدخول، لأنّه ما ملك الاستمتاع على الزوجيّة.

فإذا فارقها فإن كانت حائلاً فلا نفقة لها، وإن كانت حاملاً فمن قال: النفقة يجب للحمل، قال :لزمته، لأنّ الحمل لاحق به. ومن قال: تجب للحامل بسبب الحمل، قال: لا يلزمه، لأنّ النكاح فاسد.

إذا تزوّجت هذه المرأة بعد خروجها من العدّة ثمّ جاء الزوج الأوّل لم يكن له عليها طريق، ولا بينه وبينها علقة، ولا تردّ إليه. ومن قال: لم تقع الفرقة، قال: تردّ إلى الأوّل، فإن لم يكن دخل بها الثاني حلّت له في الحال، وإن كان دخل بها فإن لم تحمل اعتدّت بالأقراء، ولا تحلّ للأوّل حتّى تنقضي عدّتها، وإن كانت حملت، فالولد يلحق بالثاني بحكم الظاهر، وتعتدّ به عن الثاني. فإذا وضعت انقضت

عدّتها، لكن لا تحلّ للأوّل حتّى ينقضي نفاسها.

وأمّا الحكم في رضاع الولد، فإنّها إذا أرضعت لم يكن لزوجها منعها من أن ترضعه اللبا لأنّ قوامه به، فإذا أرضعته اللبا فإن لم يوجد مرضعة غيرها، لم يكن له منعها من إرضاعه، وإن وجد غيرها كان له منعها من ذلك ، لأنّ حقّ الزوج واجب، وهذا تطوّع.

ومتى كانت ترضع الولد إمّا اللبا وإمّا اللبن، فإن أرضعت في منزل الزوج استحقّت عليه النفقة، لأنّها مسلّمة نفسها إليه، وممكّنة من الاستمتاع. وإن أرضعته خارج المنزل بغير إذن الزوج لم تستحقّ النفقة، لأنّها ناشز بذلك. وإن أرضعته خارج المنزل بإذنه فعلى وجهين. وهذا أيضاً يسقط عنّا لما بيّنّاه من أنّها زوجة للثاني، ونفقتها عليه دون الأوّل على كلّ حال.

ومتى أتت هذه المرأة بولد بعد خروجها من العدّة والتزويج بالآخر، ثمّ جاء الزوج الأوّل، فالولد يلحق بالثاني إذا كان لأكثر من ستّة أشهر من وقت عقده عليها بحكم الظاهر، فإن لم يدّعه الأوّل فهو لاحق بالثاني.

وإن ادّعاه قيل له: من أيّ وجه تدّعيه؟ فإن قال: «لأجل الزوجيّة الّتي كانت بيني وبين أُمّه» لم يلتفت إلى هذه الدعوى وأُلحق بالثاني، وإن قال: «لأنّني دخلت سرّاً ووطئتها» فعندنا الولد يستخرج بالقرعة، فمن خرج اسمه أُلحق به، وعند قوم يعرض على القافة، فإن لم يكونوا أو كانوا وأشكل، ترك حتّى يبلغ فينتسب. وحكي عن بعضهم أنّه قال: يلحق بالأوّل، لأنّها فراشه وهو العقد.

إذا قدم الزوج الأوّل وقد ماتت، فعلى مذهبنا الميراث للثاني، ولا شيء للأوّل. ومن خالف قال: هي زوجة للأوّل، ويرث مالها وجميع حقوقها. وقال بعضهم: لا حقّ له في مهرها، وقال آخرون: له الميراث من مهرها أيضاً.

وأمّا إذا مات الزوج الأوّل أو الثاني فعلى مذهبنا هي زوجة للثاني، تعتدّ منه

عدّة الوفاة، وترثه ولا شيء عليها من الأوّل، ولا ترثه بحال. ومن خالف قال: هي زوجة للأوّل وإنّ عليها عدّة الوفاة دون الثاني، لكنّها لا تشرع في العدّة من الأوّل إذا كان الثاني باقياً ما دامت فراشاً للثاني، فإذا فرّق بينهما شرعت في العدّة، فتعتدّ عن الأوّل عدّة الوفاة، ثمّ تعتدّ عن الثاني ثلاثة أقراء، وإن مات الثاني وبقي الأوّل، فقد وجب عليها عدّة وطء الشبهة، ثلاثة أقراء، ويشرع فيها، وإن كانت الزوجة للأوّل.

وإن ماتا معاً فلا يخلو إمّا أن تكون حملت من الثاني، أو لم تحمل، فإن لم تكن حملت من الثاني، ففيه ثلاث مسائل:

إحداها: أن يعلم وقت موت كلّ واحد منهما بعينه، ينظر في ذلك، فإن مات الزوج أوّلاً ثمّ الواطئ بشبهة، فإنّ الزوج لمّا مات لزمها عدّة الوفاة، لكنّها لا تشرع في ذلك إلى أن يموت الثاني ويزول فراشه، فإذا مات فقد اجتمع عليها عدّتان: عدّة للأوّل عن وفاته، وعدّة للثاني عن الوطء بشبهة، فعليها أن تأتي بالعدّتين معاً، لا تدخل إحداهما في الأُخرى، وتبتدئ بعدّة الأوّل، فإذا أكملتها اعتدّت عن الثاني.

وأمّا إذا مات الثاني ثمّ مات الزوج، فقد وجب عليها بموت الثاني عدّة الوطء ثلاثة أقراء، وتشرع فيها، وإن كانت زوجة للأوّل، فإذا مات الأوّل[1] قطعت عدّة الثاني وانتقلت إلى عدّة الأوّل، لأنّ عدّة الأوّل أقوى، لأنّها وجبت عن سبب مباح، وهذا عن سبب محظور، فإذا أتت بعدّة الأوّل عادت إلى عدّة الثاني فأكملت ثلاثة أقراء.

المسألة الثانية: إذا علم موت أحدهما بعينه وجهل وقت موت الآخر، فالحكم فيه أن يقدّر أنّ أحدهما مات في أوّل شوّال وجاء الخبر بموت الآخر من البصرة ولم يعرف وقت موته فالحكم فيه أن يقدّر أقلّ وقت يمكن أن يجيء الخبر في مثله من البصرة إلى هذا البلد، فإذا قيل مثلاً عشرة أيّام، يجعل كأنّه مات منذ عشرة

---

(١) م، و، ي: فإذا مات الثاني.

أيّام، ويقابل بين الوقت وبين وقت موت الآخر، فينظر أيّهما تقدّم موته وأيّهما تأخّر فيبنى الأمر عليه، ويكون الحكم على ما ذكرناه في المسألة قبلها.

المسألة الثالثة: وهو إذا لم يعلم موت أحدهما بعينه، كأن علم أنّ أحدهما مات في أوّل رمضان والآخر في أوّل شوّال، لكن لا يعلم أيّهما مات في رمضان وأيّهما مات في شوّال، فتنزيل حالهما أنّه إن كان الزوج الأوّل مات في أوّل رمضان فقد وجبت عليها عدّة الوفاة، ولا يحتسب بتلك العدّة إلى أن يموت الثاني في أوّل شوّال، فتعتدّ بعدّة الوفاة، وتأتي بعدها ثلاثة أقراء. وإن كان الثاني مات في أوّل رمضان، فقد شرعت في الاعتداد عنه بالأقراء، فإذا مات الأوّل في أوّل شوّال، انتقلت إلى عدّة الوفاة، ثمّ يعود بعد إتمامها فيتمّ باقي عدّة الأوّل.

فإذا كان هذه تنزيل حالها، فإنّها تأخذ بالاحتياط، ويحكم بأنّ الأوّل مات في أوّل رمضان، فلا تشرع في الاعتداد عنه إلى أوّل شوّال، ثمّ تأتي بعد ذلك بأربعة أشهر وعشر، ثمّ تعتدّ بثلاثة أقراء بعد ذلك.

فهذا الحكم فيه إذا لم يكن الثاني أحبلها، وأمّا إذا كان أحبلها ثمّ ظهر موت الأوّل، فإنّ الولد يلحق بالثاني، وتعتدّ عنه بوضعه، فإذا وضعت اعتدّت عن الأوّل عدّة الوفاة.

وإن كانت نفساء فإنّ النفاس لا يمنع عدّة الوفاة، فإن فرّق بينها وبين الثاني فاعتدّت عنه بوضع الحمل، ثمّ اعتدّت عن الأوّل عدّة الوفاة، فعاد الثاني فوطئها بشبهة وأحبلها، فإنّ الحمل يلحقه وينقطع مدّة الوفاة، وتعتدّ عن الثاني بوضع الحمل، فإذا وضعته أكملت عدّة الأوّل أربعة أشهر وعشراً.

[٤]

فصل في عدّة الإماء واستبرائهنّ

لا خلاف أنّ الأمة المشتراة والمسبيّة تستبرأ كلّ واحدة منهما بقرء، وقال

قوم: وكذلك المدبّرة إذا مات سيّدها، فإنّها تعتق وتستبرأ بقرء. وكذلك أُمّ الولد إذا توفّي عنها سيّدها أو أعتقها في حياته. وقال آخرون: المدبّرة لا عدّة عليها بموت سيّدها ولا استبراء، فأمّا أُمّ الولد فإنّها تعتدّ بثلاثة أقراء سواء مات عنها سيّدها أو أعتقها في حياته، ولا يجب عليها عدّة الوفاة.

والّذي رواه أصحابنا أنّه إذا أعتقها في حال حياته اعتدّت ثلاثة أقراء، وإن مات عنها اعتدّت عدّة الوفاة أربعة أشهر وعشراً[1].

ومن قال: إنّها تعتدّ بقرء واحد، قال قوم منهم: هو طهر. وقال آخرون: هو حيض.

فمن قال: هو طهر ـ وهو مذهبنا ـ فلا تخلو إمّا أن تكون طاهراً عند وجوب الاستبراء عليها، أو حائضاً. فإن كانت طاهراً فإنّها تعتدّ ببقيّة هذا الطهر، فإذا طعنت في الحيض لم تحلّ حتّى تحيض الحيضة بكمالها. وإن كانت حائضاً عند وجوب الاستبراء فإنّها لا تعتد ببقيّة هذا الحيض، وتعتدّ بالطهر الّذي يليه، فإذا طعنت في الحيض حلّت.

ومن قال: القرء حيضة، فلا تخلو أن تكون حائضاً عند وجوب الاستبراء، أو طاهراً. فإن كانت طاهراً فإنّها لا تعتدّ بهذا الطهر، فإذا حاضت دخلت في القرء، فإذا انقضى الحيض وطعنت في الطهر حصل لها قرء، وحلّت. وإن كانت حائضاً فإنّها لا تعتدّ ببقيّة هذا الحيض، فإذا طهرت لم تعتدّ بهذا الطهر أيضاً، لأنّ الطهر على هذا القول ليس بقرء، فإذا حاضت دخلت في القرء، فإذا طعنت في الطهر حلّت.

هذا إذا كانت من ذوات الأقراء. فأمّا إذا كانت من ذوات الشهور، فإنّها تعتدّ بشهر واحد. وقال بعضهم: بثلاثة أشهر. وأمّا إذا كانت حاملاً فإنّها تعتدّ بوضع الحمل كالحرّة سواء، وإن ارتابت أُمّ الولد، ففيه ثلاث مسائل مثل ما ذكرناه في

---

(١) الوسائل ٢٢: ٢٥٩، الباب ٤٢ من أبواب العدد، ح ١ و ٢ و ٣.

الحرّة المطلّقة سواء.

أُمّ الولد إذا زوّجها سيّدها فإنّها يحرم على السيّد وطؤها، فإن مات السيّد وهي زوجة لم يلزمها الاستبراء عنه، فإن لم يمت السيّد أوّلاً لكن مات الزوج فعليها عدّة الوفاة، مثل عدّة الحرّة سواء أربعة أشهر وعشراً عندنا. وقد روي شهران وخمسة أيّام[1] وبه قال المخالف.

فإن مات السيّد قبل انقضاء عدّتها لم يلزمها الاستبراء عنه، لكنّها صارت حرّة عندهم يلزمها أن تتمّ عدّة الحرّة. وقال بعضهم: بل تتمّ عدّة الأمة. وإن انقضت عدّتها عن الزوج قبل موت السيّد عادت إلى سيّدها وليس عليه استبراؤها، وقال بعضهم: لا تحلّ له حتّى يستبرئها. والأوّل هو الصحيح عندنا.

فإن مات السيّد بعد انقضاء عدّتها عن الزوج عتقت عندهم بموته، فمن قال: إنّه كان يحلّ له وطؤها من غير استبراء، قال: يلزمها الاستبراء عنه، وهو الّذي نقوله. ومن قال: لا يعود حتّى يستبرئها، فإذا مات قبل استبرائها لم يلزمها أن تستبرئ عنه.

إذا مات السيّد والزوج ولم يعلم أيّهما مات أوّلاً، فعلى مذهبنا ينبغي أن تعتدّ أربعة أشهر وعشراً، لأنّه إن كان السيّد مات أوّلاً فليس عليها منه عدّة لأنّها تحت زوج، فإذا مات الزوج بعد ذلك لزمها أن تعتدّ منه عدّة الحرّة للوفاة على ما بيّنّاه، وإن كان الزوج مات أوّلاً لزمها منه عدّة الوفاة، فإذا خرجت فليس عليها استبراء من السيّد على ما بيّنّاه، فلا يلزمها أكثر من ذلك.

هذا إذا كان بين موتهما أقلّ من أربعة أشهر وعشر. وأمّا إن كان بين موتهما أكثر من ذلك، كان عندنا مثل ذلك، وتعتدّ من وقت موت الثاني عدّة الحرّة، لما تقدّم من الاحتياط. وقال بعض المخالفين في الأوّل مثل ما قلناه وإن اختلفا في تعليلها،

---

(١) الوسائل ٢٢: ٢٦٠ ـ ٢٦١، الباب ٤٢ من أبواب العدد، ح ٦ و ٧ و ٨ و ٩.

وقال في الأخيرة إنّها تعتدّ أربعة أشهر وعشراً من وقت موت الثاني وحيضة.

وأمّا الميراث فلا ترث من زوجها، ولا يوقف لها من ميراثه، لا عندنا ولا عندهم، لأنّ عندنا هي مملوكة لا ترث بحال، وإن كان لها ولد من سيّدها فتحصل في ملكه، وتنعتق عليه، فلا ترث أيضاً، لأنّه يجوز أن يكون الزوج مات أوّلاً وهي مملوكة بعد. ويحتمل أن يكون السيّد مات أوّلاً وصارت حرّة، فإذا مات الزوج فهي حرّة، ولا تورث بالشكّ لأنّ الأصل عدم الميراث.

إذا ملك الرجل أمة بابتياع فإن كان قد وطئها البايع فلا يحلّ للمشتري وطؤها إلّا بعد الاستبراء إجماعاً، وهكذا إذا أراد المشتري تزويجها فلا يجوز له ذلك إلّا بعد الاستبراء، وكذلك إن أراد أن يعتقها ويتزوّجها قبل الاستبراء لم يكن له ذلك، وكذلك إذا استبرأها ووطئها ثمّ أراد تزويجها قبل الاستبراء لم يجز له ذلك، وقال بعضهم: يجوز له تزويجها قبل الاستبراء، ويجوز أن يعتقها ويتزوّجها. وقد روي ذلك في بعض أخبارنا[1] والأوّل أحوط.

هذا إذا كان الأوّل وطئها. وأمّا إذا كان لم يطأها مثل أن ابتاعها من امرأة أو صبيّ لا يجامع مثله أو مجبوب أو من عنّين أو من رجل وطئها واستبرأها فلا يجوز له وطؤها قبل الاستبراء، ويجوز تزويجها قبل ذلك. وروي في بعض أخبارنا أنّه يجوز له وطؤها إذا اشتراها من امرأة أو ممّن يثق به أنّه استبرأها[2]. والأوّل أحوط.

المكاتب إذا جمع مالاً واشترى به أمة للتجارة، فإنّ الشراء جائز، لأنّه ربّما يكون فيه فضل وربح، فإن أراد وطأها لم يكن له، لأنّه ربّما تحبل فتتلف في الولادة، والّذي تشهد أخبارنا به أنّه يجوز له وطؤها لما رووه من أحكام ولده إذا

---

(١) الوسائل ٢١: ٩٩ ـ ١٠٠، الباب ١٣ من أبواب نكاح العبيد و الإماء ح ١ و ٢.

(٢) الوسائل ٢١: ٨٩ ـ ٩٠، الباب ٦ من أبواب نكاح العبيد و الإماء ح ١ و ٣ و ٤ و ٥.

مات، فإن أذن له السيّد في ذلك جاز عندنا[١] وقال بعضهم: لا يحلّ.

ومن قال: ليس له وطؤها، قال: إن خالف ووطئ لم يلزمه الحدّ، لأنّ وطءه صادف ملكه، فإن أتت الأمة بولد ملكه لأنّه ابن أمته، ولا يعتق عليه لنقصان ملكه، ولا يجوز أن يبيعه لأنّ الأب يُملك مع ابنه فيوقف معه، فإن أدّى وعتق عتق الابن تبعاً له، وإن عجز واسترقّه السيّد كان الولد رقيقاً معه.

إذا ملك أمة بابتياع أو هبة أو إرث أو استغنام لا يجوز وطؤها إلّا بعد الاستبراء صغيرة كانت أو كبيرة، بكراً كانت أو ثيّباً، تحبل أو لا تحبل، إلّا أن تكون صغيرة لا تحيض مثلها أو كبيرة كذلك، فإنّه لا استبراء على هذين.

إذا باع جارية من امرأة ثقة وقبضها ثمّ استقالها فأقالته، جاز له أن لا يستبرئها ويطأها. والأحوط أن يستبرئها إن كان قبضها، وإن لم يكن قبضها فلا استبراء عليها، و فيها خلاف.

إذا ملكها حلّ له التلذّذ بمباشرتها، والنظر إليها بشهوة، وبسائر أنواع الاستمتاع، غير الوطء من القبل واللمس وغير ذلك، وكذلك حكم المسبيّة. وقال بعضهم: لا تحلّ جميع ذلك. والأوّل أقوى لأنّ ظاهر الملك يبيح جميع ذلك، والوطء منعنا منه للإجماع.

إذا ابتاع أمة ولم يقبضها فاستبرأت بحيضة ثمّ قبضها فإنّها لا تعتدّ بذلك الاستبراء، لعموم الأخبار[٢]. وكذلك إذا أوصى له بجارية فقبل الوصيّة فإنّه يملكها بنفس القبول، فإن استبرئت قبل أن يقبضها لم تعتدّ بذلك الاستبراء، فأمّا إذا ورث جارية واستبرأها قبل القبض فإنّه تعتدّ بذلك، لأنّ الموروث في حكم المقبوض، بدلالة جواز بيعه و التصرّف فيه والمبيع[٣] بخلاف ذلك.

---

(١) الكافي ٦: ١٨٨ / ١٢، تهذيب الأحكام ٨: ٢٦٩ / ٩٧٨، الفقيه ٣: ٧٦ / ٢٧١.

(٢) تهذيب الأحكام ٨: ١٧٣ / ٦٠٥، الاستبصار ٣: ٣٦٠ / ١٢٩١.

(٣) م: و البيع.

إذا ابتاع جارية حاملاً فإنّ استبراءها يكون بوضع الحمل، فإن وضعت بعد لزوم العقد وانقضاء الخيار وقع الاستبراء به، وإن وضعت في مدّة الخيار إمّا خيار الشرط أو خيار المجلس، فمن قال: تملك بالبيع وانقضاء العدّة، قال: لم يقع الاستبراء بالوضع، لأنّها حملت في غير ملكه، والاستبراء لا يحصل بالنفاس، لأنّه ليس بطهر ولا حيض، وتستبرأ بعد النفاس بقرء على الاختلاف في القرء هل هو حيض أو طهر.

فمن قال: إنّه طهر، فإذا شرعت في الطهر طعنت في القرء، فإذا حاضت حصل الاستبراء. ومن قال: حيض، فإذا طهرت لم تطعن في القرء، فإذا حاضت شرعت فيه، فإذا طهرت حلّت وعلى ما نقوله من أنّ المبتاع يملك بنفس العقد، فإنّه يقع الاستبراء بوضع الحمل، لأنّها وضعته في ملكه.

إذا كاتب أمة، فإنّ ملكه يزول عن استمتاعها ويحرم عليه، فإن عجزت وفسخ السيّد الكتابة عادت إلى ملكه، ولا تحلّ له إلّا بعد الاستبراء. وكذلك إذا زوّج أمته ثمّ طلّقت. وكذلك إذا ارتدّ السيّد أو الأمة، فإنّها تحرم عليه، فإذا عاد المرتدّ إلى الإسلام لم تحلّ إلّا بعد الاستبراء.

وقال بعضهم: تحلّ في هذه المواضع بلا استبراء. وهو الأقوى عندي إلّا المطلّقة، فإنّه يحتاج أن يمضي عليها مدّة عدّتها إن كان دخل بها الزوج، وإن لم يكن دخل بها فلا عدّة عليها، ولا يلزمه استبراؤها. ومتى خرجت من العدّة إن كانت مدخولاً بها لا يلزمها استبراء آخر، وقال بعضهم: يلزمها. والأوّل هو الصحيح عندنا، لأنّ استبراء الرحم قد حصل بمدّة العدّة.

وإن ابتاع أمة مجوسيّة فاستبرأت ثمّ أسلمت في ملكه لم يعتدّ بذلك الاستبراء، لأنّه لم يقع به استباحة الوطء فلم يعتدّ به. وكذلك إن ابتاع أمة مجوسيّة ثمّ كاتبها وأسلمت واستبرأت وهي مسلمة مكاتبة ثمّ عجزت نفسها، فإنّها لا تعتدّ بذلك الاستبراء لمثل ذلك، من أنّه لم يحصل بذلك الاستبراء استباحة الوطء.

وهذا أصل لها، وهو أنّ كل استبراء لا يتعلّق به استباحة وطء فإنّه لا يعتدّ به ويجب إعادته. ويقوى في نفسي أنّه يستباح الوطء بذلك الاستبراء في هذه المواضع، لأنّ استبراء الرحم قد حصل.

إذا كان متزوّجاً بأمة ثمّ اشتراها فإنّ النكاح ينفسخ ويحلّ له وطؤها من غير استبراء.

العبد المأذون له في التجارة إذا ابتاع بالمال الّذي في يده جارية صحّ ابتياعه، فإن استبرأت الجارية في يد العبد ثمّ أراد السيّد وطأها، فإنّه إن لم يكن على العبد دين كان له ذلك، لأنّها مملوكة له لم يتعلّق بها حقّ لغيره، وإن كان عليه دين لم يحلّ له الوطء لحقّ الغرماء، فإن قضى حقّ الغرماء من الدين حلّ له وطؤها عندنا. وقال بعضهم: لا يحلّ، لأنّ ذلك الاستبراء لم يستبح به الوطء.

كلّ جنس تعتدّ به الحرّة فإنّها تعتدّ به الأمة إلّا أنّهما يختلفان في مقداره وتتساويان في وضع الحمل. وأمّا الأقراء فالحرّة تعتدّ بثلاثة أقراء، والأمة بقرءين، والأمة المشتراة والمسبيّة بقرء. وأمّا الشهور فالحرّة المطلّقة تعتدّ بثلاثة أشهر عندنا والأمة بخمسة وأربعين يوماً، وقال بعضهم: بثلاثة أشهر. وأمّا المسبيّة والمشتراة، فإنّها تعتدّ عندنا بشهر، وفيهم من قال: بثلاثة أشهر.

وإن كان انقطع دمها لعارض استبرأت عندنا بخمسة وأربعين يوماً لعموم الأخبار[1] وعندهم تصبر حتّى تبلغ سنّ الآيسات، وإن كان لغير عارض فعلى قولين.

إذا باع جارية وادّعى أنّها حامل، فإنّه يستحقّ ردّها، فإنّها تعرض على القوابل، فإن قلن بها حمل كان له الردّ ثمّ ينظر، فإن صدّق البائع المبتاع أنّ الحمل كان موجوداً حال البيع كان له الردّ به. وإن اختلفا في ذلك ففيه ثلاث مسائل:

إحداها: أن تضعه لأكثر من أقصى مدّة الحمل من وقت العقد، فيعلم أنّه من المشتري ويتحقّق حدوثه بعد البيع فلا يملك الردّ به.

---

(١) تهذيب الأحكام ٨: ١٧٢ / ٦٠٠، الاستبصار ٣: ٣٥٨ / ١٢٨٣.

الثانية: أن تأتي به لدون ستّة أشهر من وقت البيع فيتحقّق أنّه من البائع ويعلم أنّه كان موجوداً حال البيع فيثبت الردّ.

الثالثة: أن يمكن الأمران بأن تأتي به لأكثر من ستّة أشهر ودون أقصى مدّة الحمل، فالقول قول البائع مع يمينه، لأنّ الأصل عدم العيب، وهذا أصل في العيوب.

إذا باع جارية وظهر حمل فادّعى البائع أنّه منه، وأنّها أُمّ ولده، فمضمون هذا الإقرار أنّ نسب الولد لاحق به، وأنّها أُمّ ولده، وأنّ البيع باطل، فإن صدّقه المبتاع على ذلك فقد ثبت كونها أُمّ ولد، وينفسخ البيع. وإن كذّبه فإن لم يكن أقرّ حال البيع أنّه قد وطئها لم يقبل إقراره في هذه الحالة، لأنّ الملك قد انتقل إلى المشتري في الظاهر، فلا يقبل إقراره في ملك الغير.

فإذا ثبت أنّ إقراره لا يقبل في بطلان البيع وكونها أُمّ ولد، فهل يلحقه نسب الولد بهذا الإقرار؟ فالأقوى أنّه يلحقه، لأنّه لا ضرر على المشتري في ذلك، لأنّ الولد قد يكون مملوكاً لرجل ونسبه لاحق بغيره، وقال قوم: لا يقبل.

وأمّا إذا كان البائع أقرّ حال البيع أنّه وطئها، فإذا أتت بالولد بعد الاستبراء لأقلّ من ستّة أشهر، فإنّ نسبه يلحق بالبائع بالإقرار المتقدّم، وتصير أُمّ ولده وينفسخ البيع. وإن أتت به لأكثر من ستّة أشهر من وقت الاستبراء لم يلحق البائع.

ثمّ ينظر فإن لم يكن المشتري وطئها لم يلحقه نسب الولد بل يكون مملوكاً له، وإن كان وطئها فإن أتت به لدون ستّة أشهر من وقت الوطء لم يلحقه، وإن أتت به لستّة أشهر فصاعداً لحقه، وتكون الأمة أُمّ ولده.

وإن لم يكن المشتري استبرأها ولا البائع أيضاً ووطئاها معاً تستخرج عندنا بالقرعة وعندهم فيه المسائل الأربع.

أقلّ الحمل ستّة أشهر بلا خلاف، وأكثر الحمل عندنا تسعة أشهر، وقال بعض أصحابنا: سنة[1] وقال قوم: أربع سنين، وقال آخرون: سنتان، وفيه خلاف.

---

(١) منهم السيّد المرتضى في الانتصار: ٣٤٥.

كتاب الرضاع

كتاب الرضاع

قال الله تعالى: ﴿حرّمت عليكم أُمّهاتكم﴾ إلى قوله: ﴿وأُمّهاتكم اللّاتي أرضعنكم وأخواتكم من الرضاعة﴾[1] فحرّم من الرضاع كما حرّم من النسب.

وروي عن النبيّ صلى الله عليه وآله وسلم أنّه قال: يحرم من الرضاع ما يحرم من الولادة[2].

وروي عن سعيد بن المسيّب عن عليّ بن أبي طالب عليه السلام قال، قلت: يا رسول‌الله هل لك في بنت عمّك بنت حمزة فإنّها أجمل فتاة في قريش، فقال: أما علمت أنّ حمزة أخي من الرضاعة، وأنّ الله حرّم من الرضاعة ما حرّم من النسب[3]. وأجمعت الأُمّة على ذلك أيضاً، وإن اختلفوا في تفصيله.

فإذا ثبت ذلك فقد ذكر الله تعالى الأعيان المحرّمات في كتابه ثلاث عشرة عيناً: سبعاً بالنسب، واثنتين بالرضاع، وأربعاً بالمصاهرة، فهؤلاء يحرمن[4] على التأبيد، وقال: ﴿وأن تجمعوا بين الأُختين﴾[5] فذكر ما هو تحريم جمع لا تحريم عين، وقد مضى. فقد نصّ الله على الأُمّهات من الرضاع والأخوات، وقال

(١ و٥) النساء: ٢٣.

(٢) السنن الكبرى ٧: ٤٥١، الحاوي الكبير ١١: ٣٥٥ و ٣٥٦، سنن النسائي ٦: ٩٩، سنن الدارمي ٢: ١٥٦، سنن أبي داود ٢: ٢٢١ / ٢٠٥٥.

(٣) الحاوي الكبير ١١: ٣٥٦، سنن النسائي ٦: ٩٩، صحيح مسلم ٢: ١٠٧١ / ١٤٤٦، السنن الكبرى ٧: ٤٥٣ مع اختلاف في السند و اللفظ.

(٤) في نسخة: لا يحرمن.

النبيّ صلى الله عليه وآله وسلم: يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب[١] فألحق الرضاع بالنسب فصار مثله في حكم التحريم وحكم المحرم، دون غيره من الأحكام الّتي تتعلّق بالنسب، وعندنا يتعلّق به أيضاً العتق بالملك، وكذلك لا يتعلّق بالمصاهرة إلّا هذان الحكمان، وهما تحريم المصاهرة وحرمة المحرم فقط.

فإذا ثبت هذا فالكلام بعده في بيان العقد الّذي يتعلّق به ذلك ويدور أكثر مدّة الرضاع عليه، وجملته متى وطئ امرأة وطأً يلحق به النسب بنكاح صحيح أو فاسد أو وطء شبهة أو ملك يمين فخلق الولد بينهما فهو ابنهما معاً، لأنّه خلق من مائهما، قال الله تعالى: ﴿خلق من ماء دافق * يخرج من بين الصلب والترائب﴾[٢] فالولد خلق من مائهما معاً ويكون ولدهما معاً، فإذا نزل له لبن كان اللبن أيضاً لهما، لأنّه إنّما نزل غذاء لهذا المولود، فلبن المرأة لبن المرضعة، ولبنه لبن الفحل، هكذا سمّاه الفقهاء لنزول اللبن بفعلهما، لا لأنّه يجيء من الفحل لبن.

فإذا كان اللبن منهما كالولد، فإذا أرضعت بهذا اللبن خمس عشرة رضعة متوالية لا يفصل بينهما برضاع امرأة أُخرى، أو رضاع يوم وليلة إن لم ينضبط العدد مثل ذلك، أو يعلم أنّه نبت عليه اللحم والعظم ـ وفيه خلاف ـ انتشرت الحرمة من جهته إليهما، ومن جهتهما إليه.

فأمّا من جهته إليهما فإنّما يتعلّق به وحده وبنسله، دون غيره ممّن هو في درجته من إخوته وأخواته، أو أعلى منه من أُمّهاته وجدّاته وأخواله وخالاته أو آبائه وأجداده وأعمامه وعمّاته، فالحكم فيمن عداه وعدا ما يتناسل منه بمنزلة مالم يكن هناك رضاع، فيحلّ للفحل نكاح أُخت هذا المولود و نكاح أُمّهاته وجدّاته، وإن كان لهذا المولود المرتضع أخ حلّ له نكاح هذه المرضعة ونكاح أُمّهاتها وأخواتها، لأنّه لا رضاع هناك.

---

(١) الوسائل ٢٠: ٣٧١، الباب ١ من أبواب ما يحرم بالرضاع، ح ١.

(٢) الطارق: ٦ و ٧.

وروى أصحابنا أنّ جميع أولاد هذه المرضعة وجميع أولاد الفحل يحرمون على هذا المرتضع وعلى أبيه وجميع إخوته وأخواته، وأنّهم صاروا بمنزلة الإخوة والأخوات[١] وخالف جميعهم في ذلك.

وأمّا الحرمة المنتشرة من جهتهما إليه فإنّها تعلّقت بكلّ واحد منهما، ومن كان من نسلهما وأولادهما، ومن كان في طبقتهما من إخوتهما وأخواتهما، ومن كان أعلى منهما من آبائهما وأُمّهاتهما.

وجملته أنّك تقدّره بولدهما من النسب، فكلّ ما حرم على ولدهما من النسب حرم عليه، بيان ذلك أنّ الّتي أرضعته أُمّه، وأُختها خالته، وأخوها خاله، وأُمّها جدّته، وأُمّهاتها جدّاته، فكلّهنّ حرام عليه، بلى إن كانت بنت خالته وبنت خاله من الرضاع حلّت كما تحلّ من النسب.

فإن كان لأُمّه من الرضاع بنت من غير أبيه من الرضاع فهي أُخته لأُمّه عند الفقهاء لا يجوز أن يتزوّجها. وقال أصحابنا: يحلّ له لأنّ الفحل غير الأب[٢] وبهذا فسّروا أنّ اللبن للفحل، فأمّا إن كانت لها بنت من غير هذا الفحل ولادة فلا خلاف أنّها تحرم، وإن كان لها بنت من زوجها فهي أُخته لأبيه وأُمّه.

وأمّا زوج المرضعة فهو الفحل وهو أبوه من الرضاع، وأخوه عمّه، وأُخته عمّته، وآباؤه أجداده، فإن كان لهذا الفحل ولد من غير هذه المرضعة فهو أخوه لأبيه، وإن كان له ولد من هذه المرضعة فهو أخوه لأبيه وأُمّه، وهذا معنى قوله صلى الله عليه وآله وسلم: يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب[٣].

فرع: امرأة لها ابن فأرضعت بنتاً لقوم، الرضاع المحرّم، ولتلك المرضَعة أُخت

---

(١) الوسائل ٢٠: ٤٠٣، الباب ١٥ من أبواب ما يحرم بالرضاع.

(٢) منهم المفيد في المقنعة: ٥٠٢ ـ ٥٠٣، و سلّار في المراسم: ١٤٩ ـ ١٥٠.

(٣) صحيح مسلم ٢: ١٠٧٠ و ١٠٧٢، سنن النسائي ٦: ٩٩، السنن الكبرى ٧: ٤٥٢.

فإنّه يحلّ لابن المرضعة الّتي قد شربت هذه المرضَعة منها أن يتزوّج بأُختها وهي أُخت أُخته من الرضاع لما مضى من الأصل، وهو أنّه إنّما يحرم هذا المرضع وحده ومن كان من نسله، دون من كان في طبقته، وهذه من طبقته، لأنّه لا نسب بينه وبين أُخت أُخته فلا رضاع.

ومثله في النسب رجل له ابن تزوّج بامرأة لها بنت فولدت منه بنتاً فهذه البنت أُخت ابنه من أُمّه، وله أن يتزوّج بأُختها الّتي هي بنت زوجة أبيه من غير أُمّه وهي أُخت أُخته من النسب، لأنّه لا نسب بينهما ولا رضاع، وعلى هذا يدور كتاب الرضاع، فكلّما نزلت بك حادثة فارجع إليه فاعتبر هذا به.

الرضاع إنّما ينشر الحرمة إذا كان المولود صغيراً، فأمّا إن كان كبيراً فارتضع فإنّه لا ينشر الحرمة بلا خلاف، إلّا ما حكي من خلاف عائشة وبعض التابعين، فإنّه حكي عنها أنّها كانت تأمر بنات أخواتها وبنات أُختها أن يرضعن من أحبّت عائشة أن يراها وأن يدخل عليها وإن كان كبيراً، وبه قال أهل الظاهر.

الرضاع لا حكم له إلّا ما كان في الحولين، فإن وقع بعضه في الحولين وبعضه خارج الحولين لم ينشر الحرمة، ولا فرق بين أن يكون المرتضع مفتقراً إلى شربه أو مستغنياً عنه، وفيه خلاف.

إذا ثبت عدد الرضعات الّتي تحرّم ـ على ما مضى من الخلاف ـ في الحولين، فالكلام في بيان ما هو رضعة وما ليس برضعة، فالمرجع في ذلك إلى العرف، فما كان في العرف رضعة فهو رضعة، وما ليس في العرف برضعة فليس برضعة، لأنّ ما لا حدّ له في الشرع ولا في اللغة يرجع فيه إلى العرف كالنقل والتفرّق والنقد غير أنّ أصحابنا خاصّة قدّروا الرضع بما يروي الصَبيّ منه ويمسك منه.

فإن أرضعته العدد المحرّم كلّ رضعة في يوم أو كلّ رضعة في مجلس آخر فكلّ مرّة رضعة، كرجل حلف ليأكلنّ خمس أكلات فأكل هكذا كان بارّاً في يمينه،

غير أنّا نعتبر أن لا يدخل بين الرضعة والرضعة رضاع امرأة أُخرى.

وأمّا إن التقم الثدي ثمّ أرسله وعاد إليه نظرت، فإن كان قد قطع قطعاً بيّناً يقال في العادة: إنّه قد ترك الرضاع فهي رضعة، وإن قطع قطعاً يسيراً مثل أن قطعه لإعياء أو تنفّس أو انتقل عنه إلى الثدي الثاني في الحال فالكلّ رضعة واحدة.

كما لو حلف «لا أكلت اليوم إلّا أكلة واحدة» فقدّم الطعام إليه فأكل وترك لتنفّس أو إعياء أو شرب ماء أو توقّع لون آخر تنقل إليه فالكلّ أكلة واحدة، وإن قطع قطعاً بيّناً فطال الفصل بينهما فهما أكلتان. وكذلك الرضاع فإن التقم الثدي فلمّا شرب نزعت الثدي عن فيه وقطعت الشرب عليه، فعلى ما قدّمناه من أنّ المعتبر أن يروي لا تكون رضعة.

وعندهم على وجهين، أحدهما: لا يكون رضعة، ولا يتعلّق الحكم بما شرب لأنّ الاعتبار بالرضاع فعل الطفل، بدليل أنّه لو شرب منها وهي نائمة نشرت الحرمة، كمن حلف ليأكلنّ اليوم أكلة، فلمّا أكل شيئاً منع منه ورفع الطعام من عنده فإنّه لا يحنث، لأنّه ما أكل أكلة.

والوجه الثاني: أن يكون رضعة لأنّه يعتبر فعله وفعلها معاً في الرضاع، بدليل أنّه لو شرب منها وهي نائمة نشر الحرمة، ولو شرب منها وهو نائم أو وجرته نشر الحرمة، و يفارق الأكل، لأنّ المراعى فعله وحده.

فإن التقم الثدي فشرب ثمّ أرسله والتقم ثدي امرأة أُخرى فعندنا بطل الأوّل، وعندهم فيها وجهان، أحدهما: لم يحصل له من واحدة منهما رضعة، ولا يتعلّق به حكم. والوجه الثاني: أنّه يحصل له من كلّ واحدة رضعة.

الوجور أن توجر في حلقه اللبن حتّى يصل إلى جوفه بأن يصبّ في حلقه صبّاً، فإذا وصل إلى جوفه فهو كالرضاع منها بنفسه عند الفقهاء، وقال عطا وداود: لا ينشر الحرمة. وهو الأقوى عندي.

وأمّا السعوط فهو أن يقطر في أنفه اللبن حتّى يصل إلى دماغه، فإذا وصل فهو عندهم كالواصل إلى جوفه عند الجميع، ومن خالف في الأوّل خالف هاهنا، وهو الصحيح على ما تقدّم.

إذا كانت الرضعات الّتي يتعلّق بها التحريم بعضها إرضاعاً وبعضها وجو نشر الحرمة عندهم، وعندنا لا ينشر على ما مضى.

إذا حقن المولود باللبن لم ينشر الحرمة عندنا، وللمخالف قولان، وفيه خلاف.

إذا شيب اللبن بغيره ثمّ سقي المولود لم ينشر الحرمة عندنا، غالباً كان اللبن أو مغلوباً، وعندهم يتعلّق به الحرمة سواء شيب بجامد ـ كالدقيق والسويق والأرز ـ أو بمائع كالماء والخلّ، فالحكم واحد، والخلاف واحد.

وإذا كان مستهلكاً في الماء فإنّما ينشر الحرمة عندهم إذا تحقّق وصوله إلى جوفه، مثل أن يحلب في قدح ويصبّ عليه الماء حتّى استهلك فيه، فإذا شرب جميع ذلك الماء نشر الحرمة، لأنّه تحقّق وصوله إلى جوفه، وإن لم يتحقّق ذلك لم ينشر الحرمة، مثل أن قطرت قطرة في حبّ من ماء فإذا شرب بعض الماء لم ينشر الحرمة لأنّه لا يتحقّق وصوله إلى جوفه، وفيه خلاف. وهذا يسقط عنّا لما بيّنّاه.

إذا جبّن اللبن أو أُغلي ثمّ أُطعم منه، لم ينشر الحرمة. وقال بعضهم: ينشر.

إذا ارتضع مولودان من بهيمة شاة أو بقرة أو غيرها لم يتعلّق به تحريم، وحكي عن بعض السلف أنّه قال: يصيران أخوين من الرضاعة[1].

إذا حصلت الرضاعة الّتي تحرم في الحولين نشر الحرمة وإن شرب واحدة منهما بعد الحولين لم ينشر الحرمة، فإن أرضعت الأخيرة وتمّت مع الحولين نشرت الحرمة، وإن تمّ الحولان والثدي في فيه ولم يرو مع تمام الحولين لم ينشر الحرمة.

إذا أرضعته أكثر الرضعات وحلبت تمام العدد في إناء ثمّ ماتت فشربه الطفل

---

(١) راجع الحاوي الكبير ١١: ٣٧٥، المجموع ١٨: ٢٢٣.

بعد وفاتها أو حلبت جميع الرضعات في عددها من الإناء ثمّ ماتت فشرب الطفل ذلك العدد في تلك المرّات لم ينشر الحرمة عندنا، وعندهم ينشر.

لبن الميتة لا ينشر الحرمة، فلو ارتضع منها العدد الّذي يحرم مثله بعد وفاتها أو أكثرها حال الحياة وتمامها بعد الوفاة لم ينشر الحرمة، وبه قال بعضهم، وقال آخرون: ينشر الحرمة، وفيه خلاف.

إذا حلب من امرأة لبن وأُوجر به الصبيّ ففيه أربع مسائل:

إحداها: حلبت بعدد المرّات الّتي يحرّم كلّ حلبة في إناء مفرد، وشرب الصبيّ كلّ حلبة وحدها منفردة عن غيرها، لم ينشر عندنا الحرمة، وعندهم ينشر.

الثانية: حلبت لبناً كثيراً دفعة واحدة، ففرّق في عدد المرّات فشربها الصبيّ في تلك المرّات متفرّقات، عندنا لا ينشر الحرمة، وفيهم من قال: الجميع رضعة واحدة، لأنّ اللبن انفصل عنها دفعة واحدة.

الثالثة: حلبت بعدد الرضعات مجتمعة في إناء واحد فشربه المولود دفعة واحدة عندنا لا ينشر الحرمة، وفيهم من قال: ينشر الحرمة.

الرابعة: حلبت الحلبات متفرّقات ثمّ جمعته في إناء واحد ثمّ فرّقت بعدد تلك المرّات وشربه، عندنا لا ينشر الحرمة، وفيهم من قال: ينشر.

إذا كانت له زوجة صغيرة لها دون الحولين فأرضعتها من انفسخ نكاحها بذلك فالكلام في ثلاثة فصول: فيمن إذا أرضعتها انفسخ نكاحها، وفيما يجب لهذه الصغيرة، وفيما يجب له على المرضعة.

فأمّا الكلام فيمن إذا أرضعتها انفسخ نكاحها فأصل هذا كلّ من يحرم عليه نكاح ابنتها فإذا أرضعتها انفسخ نكاحها. بيان هذا: إن أرضعتها أُمّه نظرت، فإن كان بلبن أبيه فهي أُخته لأبيه وأُمّه، وإن كان بلبن غير أبيه فهي أُخته لأُمّه. وإن أرضعتها جدّته فهي خالته. وإن أرضعتها بنته صارت بنت بنته. وإن أرضعتها أُخته

صارت بنت أُخته وهو خالها. وإن أرضعتها امرأة أخيه، فإن كان بلبن أخيه فهو عمّها، وإن كان بلبن غير أخيه صارت ربيبة أخيه، ونكاحها هاهنا لا ينفسخ، لأنّ له أن يتزوّج بربيبة أخيه. وإن أرضعتها امرأة أبيه، فإن أرضعتها بلبن أبيه صارت أُخته من أبيه، وإن كان بغير لبن أبيه صارت ربيبة أبيه، والنكاح بحاله، لأنّه يجوز له أن يتزوّج بربيبة أبيه. وإن أرضعتها امرأة ولده، فإن كان بلبن ولده صارت جدّتها وهي بنت ابنه، وإن كان بلبن غير ولده فهي ربيبة ولده، والنكاح بحاله ، لأنّ له أن يتزوّج بربيبة ولده.

هذا كلّه إذا كانت المرضعة من نسب، وهكذا إذا كانت المرضعة محرماً له من الرضاع مثل أن أرضعتها أُمّه من رضاع أو جدّته أو بنته أو أُخته أو امرأة أخيه أو امرأة ابنه أو امرأة أبيه من رضاع الباب واحد، لقوله عليه وآله السلام: يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب[1].

فأمّا إن كانت المرضعة من لا يحرم عليه نكاح بنتها فالنكاح بحاله، فإن أرضعتها عمّته صارت بنت عمّته، وإن أرضعتها امرأة عمّه صارت بنت عمّه، وإن أرضعتها خالته صارت بنت خالته، وإن أرضعتها امرأة خاله صارت بنت خاله، والنكاح بحاله، وهذا كثير، وفيما ذكرناه كفاية.

فأمّا الكلام في الضمان، فهو في فصلين: فيما يجب للزوجة على زوجها، وفيما يجب للزوج على المرضعة.

فأمّا الكلام فيما يجب لها على زوجها، فإن لم يكن للمرضعة صنع مثل أن كانت نائمة فدنت هذه الصغيرة إليها وارتضعت منها سقط كلّ مهرها، ولا شيء عليها، ولا على زوجها، لأنّ الفسخ جاء من قبلها قبل الدخول، كما لو كانت كبيرة

---

(١) سنن النسائي ٦: ٩٩ و ١٠٠، صحيح مسلم ٢: ١٠٧٠ / ٩، بلوغ المرام: ٢٠٨ / ٩٦٦، السنن الكبرى ٧: ٤٥٢.

فارتدّت قبل الدخول.

وإن كان للمرضعة فيه صنع ـ مثل أن أرضعتها هي أو مكّنتها فشربت منها ـ فللصغيرة على زوجها نصف المهر كما لو طلّقها، فإن كان المسمّى لها بالعقد وفق مهر مثلها أو أكثر فلها نصف المسمّى عندنا وعندهم، وإن كان دون مهر مثلها فلها نصف مهر مثلها عندهم لأنّ الوالد إذا زوّج بنته الصغيرة بدون مهر مثلها وجب لها مهر مثلها عندهم، وعندنا لا يجب لها إلّا نصف المسمّى.

فأمّا الكلام فيما يجب للزوج على المرضعة، فهو في ثلاثة فصول: في الضمان، وفي قدره، وكيفيّته:

فأمّا الضمان فعلى المرضعة الضمان للزوج، سواء قصدت إلى فسخ النكاح أو لم تقصد عند بعضهم، وعند آخرين أنّها إن قصدت الفسخ لزمها، وإن لم تقصد لم يلزمها، وهو الّذي يقوى في نفسي، وفيه خلاف.

فأمّا إذا أُلجئت إلى ذلك بأن لا يوجد مرضعة غيرها فلا ضمان عليها، وقال قوم: يلزمها على كلّ حال، فأمّا مقدار ما يضمن، فقال قوم: نصف المهر، وقال آخرون: كمال المهر. والأوّل أقوى.

وأمّا كيفيّة الضمان فإنّه يرجع عليها بنصف مهر مثلها عند بعضهم، قال آخرون: بنصف المسمّى، وهو الأقوى، لأنّه غرم نصف المسمّى فيرجع بما غرم. ومن قال: بنصف مهر المثل، قال: إن كان المسمّى وفق مهر المثل رجع بنصفه، وإن كان أكثر رجع أيضاً بنصف مهر المثل لا بما زاد، لأنّ ما زاد محاباة لا يلزمه.

إذا كان له امرأتان: صغيرة لها دون الحولين، وكبيرة بها لبن من غيره، فأرضعت الكبيرة الصغيرة فالكلام في ثلاثة فصول: في فسخ النكاح، والتحريم، والضمان.

أما النكاح فإنّه ينفسخ نكاحهما معاً، لأنّه صار جامعاً بين أُمّ وبنتها وذلك لا يصحّ.

وأمّا التحريم فإنّ الكبيرة تحرم على التأبيد، لأنّها من أُمّهات النساء. وأمّا الصغيرة فإن كان قد دخل بالكبيرة حرمت على التأبيد لأنّها بنت من دخل بها فهي ربيبة من دخل بها، وإن لم يكن دخل بالكبيرة لم تحرم عليه الصغيرة مؤبّداً، وله أن يستأنف نكاحها.

فأمّا الضمان فإنّ الصغيرة لها عليه نصف المسمّى، لأنّ الفسخ جاء لا من قبلها قبل الدخول، فإن كان وفق مهر مثلها أو أكثر فذلك لها، وإن كان المسمّى دون مهر مثلها فلها نصف مهر المثل، وعندنا يلزمه نصف المسمّى على كلّ حال. وللزوج الرجوع على الكبيرة، لأنّها حالت بينه وبين الصغيرة، فعندنا يرجع بنصف المسمّى وهو قدر ما غرم، وقال بعضهم بنصف مهر المثل.

فأمّا الكلام في مهر الكبيرة، فينظر، فإن كان دخل بها لم يسقط شيء من مهرها لأنّه استقرّ بالدخول، وإن كان الفسخ من قبلها كما لو ارتدّت بعد الدخول، فإذا لم يسقط لم يرجع عليها بشيء.

إذا كان له أربع زوجات: ثلاث صغار لهنّ دون الحولين، وكبيرة لها لبن من غيره فأرضعت الكبيرة الصغيرة، ففيها ثلاث مسائل:

إحداها: أرضعت صغيرتين منهنّ معاً الرضعة الأخيرة، وهذا يتصوّر من وجهين، أحدهما: أرضعت كلّ واحدة الرضعات الّتي قبلها ثمّ سلّمت إلى كلّ واحدة منهما ثدياً فارتضعتا معاً ورويتا معاً. أو حلبت حلبتين على مذهب المخالفين في شربتين، فسلّمت إلى كلّ واحدة منهما شربة فشربتا معاً و قطعتا معاً.

فهذه المسألة مبنيّة على الّتي قبلها، والكلام فيها وفي الّتي بعدها في ثلاثة فصول: فسخ النكاح، والتحريم، والمهر.

أمّا فسخ النكاح، فإنّ نكاح الكبيرة ينفسخ لأنّه صار جامعاً بين أُمّ وابنتيها، و نكاح الصغيرتين ينفسخ لأنّه صار جامعاً بين أُختين وبين كلّ واحدة وأُمّها.

وأمّا التحريم فإنّ الأُمّ تحرم على التأبيد، لأنّها من أُمّهات النساء. وأمّا الصغيرتان فإن كان دخل بالأُمّ حرمتا على التأبيد، وإن لم يكن دخل بها حرمتا تحريم جمع، وله أن يستأنف النكاح على كلّ واحدة منهما.

وأمّا المهر فلكلّ واحدة عليه نصف المهر على ما فصّلناه، ويرجع على الكبيرة، وبكم يرجع؟ على ما مضى من الخلاف.

وأمّا الأُمّ فإن كان دخل بها لم يسقط مهرها ولا يرجع عليها بشيء، وإن كان ما دخل بها سقط مهرها، ولم يرجع عليها بشيء.

فإذا أرضعت الثالثة، فإن كان قد دخل بالكبيرة انفسخ نكاحها، وحرمت على التأبيد، وحكم المهر على ما مضى، وإن لم يكن دخل بالكبيرة فنكاحها بحاله، لأنّه ما دخل بأُمّها ولا هو جامع بينها وبين من لا يجوز الجمع بينهما.

المسألة الثانية: أرضعت الواحدة الرضعة الأخيرة انفسخ نكاحهما معاً، والمهر على ما مضى، ثمّ أرضعت الثانية والثالثة الرضعة الأخيرة معاً انفسخ نكاحهما معاً، فإن كان دخل بالكبيرة حرمتا على التأبيد، وإن لم يكن دخل بها حرمتا تحريم جمع، وله أن يستأنف نكاح كلّ واحدة منهما، والمهر على ما مضى.

الثالثة: أرضعت منهنّ واحدة بعد واحدة، فإذا أرضعت الأُولى الرضعة الأخيرة انفسخ نكاحها ونكاح الكبيرة، والتحريم والمهر على ما مضى، ثمّ أرضعت الثانية الرضعة الأخيرة، فإن كان قد دخل بالكبيرة انفسخ نكاح الثانية، وإن لم يكن دخل بها فنكاحها بحاله، لأنّها بنت من لم يدخل بها.

ثمّ أرضعت الثالثة الرضعة الأخيرة، فإن كان قد دخل بها صارت الثالثة أُخت الثانية من رضاع، وهل ينفسخ نكاح الثالثة وحدها أو نكاحهما معاً؟ قيل: فيه قولان، أحدهما: ينفسخ نكاحهما معاً، وهو الأقوى عندي. وقال قوم: ينفسخ نكاح الثالثة وحدها لأنّ نكاح الثانية كان صحيحاً بحاله، وإنّما تمّ الجمع بينها

وبين الثالثة بفعل حصل من الثالثة، فوجب أن ينفسخ نكاح الّتي تعلّق بها وحدها.

إذا كان له أربع زوجات إحداها صغيرة لها دون الحولين وثلاث كبائر بهنّ لبن، فأرضعت إحدى الكبائر هذه الصغيرة انفسخ نكاحهما معاً، والتحريم والمهر على ما مضى، فإذا أرضعتها الثانية من الكبائر انفسخ نكاحها لأنّها أُمّ من كانت زوجته، فإن أرضعتها الثالثة انفسخ نكاحها لأنّها أُمّ من كانت زوجته. وروى أصحابنا في هذه أنّها لا تحرم، لأنّها ليست زوجته في هذه الحال، وإنّما هي بنت[1] والّذي قالوه قويّ.

إذا كانت له زوجتان: صغيرة، وكبيرة، فطلّق إحداهما ثمّ أرضعتها الكبيرة لم يخل من أحد أمرين: إمّا أن تكون المطلّقة الصغيرة، أو الكبيرة.

فإن كانت المطلّقة الصغيرة انفسخ نكاح الكبيرة، لأنّها أُمّ من كانت زوجته، وحرمت على التأبيد. والصغيرة فإن كان دخل بالكبيرة حرمت على التأبيد، وإن لم يكن دخل بها لم تحرم، لأنّها بنت من لم يدخل بها.

وأمّا المهر فإن كان قد دخل بالكبيرة لم يسقط مهرها، وإن كان ما دخل بها سقط المهر، لأنّ الفسخ من جهتها جاء.

وإن كانت المطلّقة الكبيرة انفسخ نكاح الصغيرة إن كان دخل بالكبيرة، لأنّها بنت من قد دخل بها، وإن لم يكن دخل بها لم ينفسخ نكاحها، لأنّها بنت الّتي لم يدخل بها.

فإن كان له زوجة صغيرة وأمة بها لبن من غيره، فأرضعت أمته زوجته، فإن كان قد دخل بالأمة انفسخ نكاح الصغيرة لأنّها بنت من قد دخل بها، وحرمت على التأبيد لهذا المعنى، وحرمت أمته لأنّها من أُمّهات نسائه. وإن لم يكن دخل بالأمة لم ينفسخ نكاحها لأنّها بنت أمته الّتي لم يدخل بها، وحرمت أمته على

---

(١) الوسائل ٢٠: ٤٠٢، الباب ١٤ من أبواب ما يحرم بالرضاع.

التأبيد لأنّها من أُمّهات نسائه.

إذا كان له أربع زوجات ثلاث صغائرلهنّ دون الحولين، وكبيرة، ولهذه الكبيرة ثلاث بنات مراضع لهنّ لبن فأرضعت بنات الكبيرة زوجاته الصغائر لم يخل من أحد أمرين: إمّا أن يكون دخل بالكبيرة، أو لم يدخل. فإن لم يكن دخل بها لم يخل من أحد أمرين: إمّا أن يرضعن الصغائر دفعة واحدة، أو واحدة بعد واحدة.

فالكلام في هذه المسائل كلّها في ثلاثة فصول: في فسخ النكاح، والتحريم، والمهر.

فإن أرضعتهنّ دفعة واحدة مثل أن أرضعت كلّ واحدة منهنّ واحدة من الصغائر الرضعات المحرّمة إلّا واحدة، فلمّا كانت الرضعة الأخيرة أرضعت كلّ واحدة منهنّ صغيرة منهنّ في وقت واحد، فإنّه ينفسخ نكاحهنّ ونكاح الكبيرة، لأنّ الكبيرة صارت جدّتهنّ، فلا يجوز أن يجمع بين المرأة وجدّتها كما لا يجمع بينها وبين أُمّها لأنّها من أُمّهات النساء، فالجدّة وإن علت بمنزلة الأُمّ في هذا الباب.

وأمّا التحريم فقد حرمت الكبيرة على التأبيد وحرمت بناتها وهنّ المراضع، لأنّهنّ أُمّهات النساء. فأمّا الصغائر، فإن كان دخل بالكبيرة حرمن على التأبيد لأنّه قد دخل بجدّتهنّ، و إن لم يكن دخل بالجدّة لم يحرم الصغائر لأنّه ما دخل بجدّتهنّ، وله أن يستأنف نكاحهنّ واحدة بعد واحدة ودفعة، كيف شاء. ويجوز الجمع بينهنّ لأنّهنّ بنات خالات. وإنّما لا يجوز الجمع بين الأُختين أو المرأة وخالتها وعمّتها وأُمّها، فأمّا بنات الخالات وبنات العمّات فكلّ ذلك جائز.

وأمّا الكلام في المهر فلكلّ صغيرة عليه نصف المسمّى، وللكبيرة عليه أيضاً نصف المسمّى، لأنّ الفسخ لا من قبلها قبل الدخول فيرجع على المراضع على كلّ واحدة منهنّ بنصف مهر الّتي أرضعتها، ويرجع عليهنّ كلّهنّ بنصف مهر الكبيرة، لأنّ كلّ واحدة منهنّ كانت سبب الفسخ في نكاح واحدة من الصغائر، وكلّهنّ جرّ

السبب في فسخ نكاح الكبيرة، فرجع عليهنّ بنصف مهر الكبيرة.

هذا إذا أرضعن دفعة واحدة. وأمّا إذا أرضعن واحدة بعد واحدة، فإنّه إذا أرضعت واحدة من البنات واحدة من الصغار انفسخ نكاح الصغيرة والكبيرة معاً، لأنّه جامع بينها وبين جدّتها، وحرمت الجدّة على التأبيد. وأمّا الصغيرة فلا تحرم، لأنّه ما دخل بجدّتها. وحرمت البنت المرضع عليه أبداً، لأنّها من أُمّهات النساء.

وأمّا المهر فلها نصف مهرها المسمّى على زوجها وكذلك الكبيرة، ويرجع بنصف مهرالصغيرة ونصف مهرالكبيرة علىالّتي أرضعت، فإنأرضعت البنت الثانية الصغيرة الأُخرى لم ينفسخ نكاحها، لأنّه ما دخل بجدّتها. فإن أرضعت الثالثة الصغيرة الثالثة فكذلك، لأنّهما دخل بجدّتها، فلا ينفسخ نكاحها لأنّهما بنتا خالتين.

وأمّا التحريم فعلى ما مضى، والمهر هاهنا بحاله، لأنّ النكاح بحاله.

هذا إذا لم يكن دخل بالكبيرة، فأمّا إن كان دخل بها نظرت، فإن أرضعت البنات الصغائر دفعة واحدة انفسخ نكاحهنّ ونكاح الكبيرة، لأنّه جامع بين الجدّة وبنات بناتها.

وأمّا التحريم فالكبيرة حرمت على التأبيد لأنّها جدّة الزوجات، وحرمت البنات أيضاً لأنّهنّ أُمّهات زوجته، وحرمت الصغائر على التأبيد، لأنّه قد دخل بجدّتهنّ. وأمّا المهر فلكلّ واحدة عليه نصف المسمّى ويرجع على المرضعة بنصف مهر الّتي أرضعت، وأمّا الكبيرة فلها كلّ المهر، ويرجع الزوج على بناتها بمهرها.

وأمّا إن أرضعت واحدة بعد واحدة، فإنّ نكاح الكبيرة الأُولى قد انفسخ لأنّه جامع بين امرأة وجدّتها، وللصغيرة عليه نصف المهر ويرجع على المرضعة بنصف المهر، وللكبيرة كلّ المسمّى ويرجع على المرضعة بجميع مهرها. فإن أرضعت الثانية الثانية[1] من الصغار انفسخ نكاحها، لأنّه قد دخل بجدّتها، وحرمت على

(١) م، و، ى: الثانية الثالثة.

التأبيد، ولها نصف المسمّى ويرجع على المرضعة بنصف مهر المثل.

فإذا أرضعت الثالثة الصغيرة الثالثة[١] انفسخ نكاحها وحرمت على التأبيد ولها نصف المسمّى ويرجع على الّتي أرضعتها بنصف المهر، ولا شيء للكبيرة لأنّ نكاحها قد انفسخ قبل هذا.

إذا كانت له زوجة كبيرة وزوجة صغيرة لها دون الحولين، فأرضعت الصغيرة أُمّ زوجته الكبيرة انفسخ نكاحهما معاً، لأنّ الصغيرة صارت أُخت الكبيرة. وإن أرضعتها جدّة الكبيرة لأُمّها انفسخ نكاحهما معاً لأنّ الصغيرة صارت خالة الكبيرة، لأنّها صارت أُخت أُمّها. فإن أرضعتها أُخت الكبيرة انفسخ نكاحهما معاً أيضاً، لأنّ الكبيرة صارت خالتها، ولا يجوز الجمع بين المرأة وخالتها.

ويقتضي مذهبنا أن نقول: إنّها إن كانت رضيت بذلك لا ينفسخ، لأنّه يجوز الجمع بين المرأة وخالتها عندنا برضى الخالة. وإن أرضعتها أُمّ أب الكبيرة صارت الصغيرة عمّة الكبيرة، لأنّها صارت أُخت أبيها وانفسخ النكاح في هذا الموضع على مذهبنا أيضاً، لأنّه لا يمكن اعتبار رضى العمّة، لأنّها صغيرة لا يعتبر رضا مثلها، فإن فرضنا أنّ امرأة أخي الكبيرة أرضعت هذه الصغيرة، فإنّ الكبيرة تصير عمّة الصغيرة، فإن كانت رضيت لم ينفسخ النكاح، وإن لم ترض انفسخ.

وينفسخ النكاح في كلّ هذه لموضع الجمع ولا يحرّم تحريم تأبيد، سواء دخل بالكبيرة أو لم يدخل، لأنّها في كلّ هذا لم تصر بنت من دخل بها، فإن أراد أن يبتدئ بنكاح من شاء على الانفراد جاز، والكلام في المهر والرجوع به على ما مضى.

إذا كان له خمس أُمّهات أولاد فيهنّ لبن منه فأرضعن مولوداً كلّ واحدة منهنّ رضعة، أو كان له أربع نسوة فيهنّ لبن منه فأرضعن مولوداً كلّ واحدة رضعة

---

(١) ى: الصغيرة الثانية.

وواحدة منهنّ رضعتين، فحصل له من لبن السيّد أو لبن الزوج خمس رضعات من خمس جهات، ونفرض على مذهبنا في خمس عشرة رضعة أو رضاع يوم وليلة من جهات من لبن فحل واحد، فإنّ واحدة منهنّ ما صارت أُمّه ولا صار هو ولد الواحدة منهنّ، لأنّه ما ارتضع منها الرضاع المحرّم.

وأمّا السيّد أو الزوج قال قوم: لا تصير أباً له، لأنّ الأصل في الرضاع الأُمومة، فإذا لم يحصل به أُمّاً بطل أن يحصل به أباً. وهو الّذي يقتضيه مذهبنا، لأنّه فصل بين لبن المرأة وبين لبنها دفعة أُخرى برضعة أُخرى.

وقال قوم: يصير أباه لأنّه حصل في جوفه من لبنه العدد المحرّم من الرضاع، فهو كما لو حصل في جوفه من جهة واحدة، فمن قال بالأوّل فلا كلام، والصغيرة لم تحرم على السيّد ولا زوج الزوجات، وإن كانت زوجته لم ينفسخ نكاحها. ومن قال بالثاني قال: حرمت عليه على التأبيد، لأنّه والده، ولو كانت زوجته انفسخ نكاحها.

رجل له خمس أخوات فيهنّ لبن فأرضعن مولوداً كلّ واحدة منهنّ رضعة عندهم وعندنا ثلاث رضعات، لم تصر واحدة منهنّ أُمّه، ولا صار هو ولد واحدة منهنّ، ولكن هل صار أبوهنّ جدّه وأُمّهنّ جدّته، والأخ خالاً؟ يُبنى على المسألة الأُولى. فمن قال بمذهبنا قال: لا يصير جدّاً ولا جدّة، والحرمة لم تنشر، والزوجيّة لا تنفسخ. ومن قال بالقول الآخر قال: صار أبوهنّ جدّاً وأُمّهنّ جدّة والأخ خالاً، فإن كانت زوجة انفسخ نكاحها، وإن لم تكن زوجة لم يكن له نكاحها لأنّه خالها.

الّذي يدور عليه عقد الرضاع: جملته أنّ امرأة الرجل إذا كان بها لبن منه فأرضعت مولوداً خمس عشرة رضعة صار كأنّه ابنهما من النسب، فكلّ من حرم على ابنهما من النسب حرم على هذا، لأنّ الحرمة انتشرت منه إليهما ومنهما إليه.

فالّتي انتشرت منه إليهما أنّه صار كأنّه ابنهما من النسب، والحرمة الّتي

انتشرت منهما إليه وقفت عليه وعلى نسله دون من هو في طبقته من إخوته وأخواته أو أعلى منه من آبائه وأُمّهاته، فيجوز للفحل أن يتزوّج بأُمّ هذا المرتضع وبأُخته وبجدّته. ويجوز لوالد هذا المرتضع أن يتزوّج بالّتي أرضعته، لأنّه لا نسب بينهما ولا رضاع، ولأنّه لمّا جاز له أن يتزوّج أُمّ ولده من النسب فإنّه يجوز أن يتزوّج أُمّ ولده من الرضاع.

قالوا: أليس لا يجوز له أن يتزوّج أُمّ أُمّ ولده من النسب، ويجوز أن يتزوّج بأُمّ أُمّ ولده من الرضاع؟ فكيف جاز هذا وقد قلتم: إنّه يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب؟ قلنا: أُمّ أُمّ ولده من النسب ما حرمت بالنسب، وإنّما حرمت بالمصاهرة قبل وجود النسب، والنبيّ صلى الله عليه وآله وسلم إنّما قال: يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب[1] ولم يقل يحرم من الرضاع ما يحرم من المصاهرة.

إذا أرضعت الرضعات الّتي تحرّم، وشكّت في الأخيرة لم يحرم عليها، لأنّ اليقين الإباحة، فلا ينتقل عنه بالشكّ. وقال بعضهم: الورع أن يأخذ بالأكثر.

إذا كان لرجل زوجة فوجدها أبوه على فراشه فوطئها يعتقدها زوجة نفسه، ثمّ جاء الابن فوطئها يعتقد أنّها على الزوجيّة وأنّ أباه ما وطئها، فقد انفسخ نكاحها بوطء الأب، وحرمت على كلّ واحد منهما على التأبيد: أمّا الأب فكانت محرّمة عليه على التأبيد بعقد نكاح ولده عليها، لأنّها من حلائل الأبناء. وحرمت على الابن على التأبيد، لأنّه إذا وطئها أبوه بشبهة صارت من حلائل الآباء. وهو قويّ على مذهبنا أيضاً، لقوله تعالى: ﴿ولا تنكحوا ما نكح آباؤكم﴾[2] وذلك عامّ في العقد والوطء.

وأمّا المهر فإن كان زوجها دخل بها قبل الفسخ فلها عليه كلّ المسمّى، وإن

---

(١) سنن النسائي ٦: ٩٩ و ١٠٠، صحيح مسلم ٢: ١٠٧٠ / ٩، السنن الكبرى ٧: ٤٥٢.
(٢) النساء: ٢٢.

لم يكن دخل بها فنصف المسمّى لأنّ الفسخ جاء لا من قبلها قبل الدخول، ولها على الأب مهر مثلها لأنّه وطئها بشبهة، ولها على الابن مهر مثلها أيضاً لأنّه وطئها بشبهة بعد زوال النكاح، ولا يرجع الابن على أبيه بشيء وإن كان قد حال بينه وبين زوجته.

قالوا: أليس لو أرضعتها أُمّه انفسخ نكاحها ورجع على أُمّه بالمهر؟ هلّا قلتم: يرجع على أبيه بالمهر قبل الفصل بينهما؟ قلنا: إنّ أباه قد لزمه مهر مثلها لها بوطئه إيّاها، فلم يجز أن يوجب عليه مهراً ثانياً، وليس كذلك إذا أرضعتها أُمّه لأنّه ما وجب عليها للزوجة مهر بإرضاعها إيّاها، فلهذا أوجبنا عليها[1] له مهر مثلها.

وقال بعضهم: هذا بعيد وعلى الأب مهر مثلها لها، وعليه لولده مهرها، لأنّ المهر وجب لها عليه بوطئه إيّاها بشبهة وإتلاف بُضعها عليها، ووجب لولده عليه لأجل الحيلولة بينه وبين بُضعها، فلا يسقط أحدهما بالآخر، وهذا هو الأقوى عندي إذا قلنا بما قالوه. ويقوى في نفسي أنّها لا تحرم على الابن بحال بوطء الأب، لأنّه لا دليل عليه، والأصل ثبات العقد، والأوّل أحوط، لما قلناه من الآية.

رجل له زوجتان: صغيرة لها دون الحولين، وكبيرة بها لبن من غيره فيطلّقهما معاً فتزوّج بهما رجل آخر معاً، ثمّ أرضعت الكبيرة الصغيرة انفسخ نكاحهما، لأنّه صار جامعاً بين المرأة وابنتها في النكاح، فانفسخ النكاحان معاً.

وأمّا التحريم فإنّ الكبيرة حرمت عليهما معاً على التأبيد: حرمت على الأوّل لأنّها الآن أُمّ من كانت زوجته، وعلى الثاني لأنّها أُمّ من هي زوجته.

وأمّا الصغيرة نظر فيها، فإن كان كلّ واحد منهما دخل بالكبيرة حرمت الصغيرة على التأبيد لأنّها بنت من قد دخل بأُمّها، وإن لم يكن دخل بها واحد منهما لم تحرم لأنّها بنت من لم يدخل بها، وإن كان قد دخل بها أحدهما دون

---

(١) م: أوجبنا عليه.

الآخر حرمت على من دخل بأُمّها دون من لم يدخل بها.

رجل له زوجة كبيرة وآخر له زوجة صغيرة لها دون الحولين، ثمّ طلّق كلّ واحد منهما زوجته وتزوّج كلّ واحد منهما بزوجة صاحبه، ثمّ أرضعت الكبيرة الصغيرة حرمت الكبيرة على كلّ واحد منهما على التأبيد: حرمت على زوج الصغيرة لأنّها أُمّ زوجته، وحرمت على الآخر لأنّها أُمّ من كانت زوجته.

وأمّا الصغيرة ينظر فيها، فإن لم يكن دخل واحد منهما بالكبيرة لم تحرم الصغيرة على واحد منهما لأنّها بنت من لم يدخل بها، وإن كان قد دخل بها كلّ واحد منهما حرمت على كلّ واحد منهما على التأبيد، لأنّها بنت من دخل بها.

وإن كان قد دخل بها أحدهما دون الآخر حرمت على من كان دخل بها دون الآخر، وينظر، فإن كان قد دخل بالكبيرة من هو الآن زوج الصغيرة انفسخ نكاح الصغيرة، وإن كان الّذي دخل بها الآن زوج الكبيرة لم ينفسخ نكاح الصغيرة، لأنّها ما حرمت عليه لأنّه ما دخل بأُمّها.

إذا أتت بولد من زنا فأرضعت بلبنه مولوداً لقوم صارت أُمّه من رضاع، ولم يكن الزاني أباه من الرضاع، لأنّ النسب لم يثبت فلا يثبت الرضاع، ويقتضي مذهبنا أنّها لا تصير أُمّه، لأنّ نسبه عندنا لا يثبت شرعاً من جهتها، ولا ترثه بحال.

إذا زنى بامرأة فأتت بولد من زنا لحق بأُمّه نسباً عندهم، وعندنا لا يلحق لحوقاً شرعيّاً يتوارثان عليه، ولا يلحق بالزاني بلا خلاف، وعند بعضهم: يجوز له نكاحها إن كانت بنتاً وإن كان مكروهاً، وعند آخرين: لا يجوز، ولو ملكه عتق عليه.

وعندنا لا يجوز له أن يتزوّجها غير أنّه لا يعتق عليه، لأنّه لا دليل عليه. ومن كره تزويجها قال بعضهم: لأنّه يخرج به من الخلاف. وقال آخرون: لأنّه لا يأمن أن يكون مخلوقاً من مائه، ولو أخبره الصادق أنّها مخلوقة من مائه فإنّها تحرم عليه، و على الأوّل لا تحرم.

وإذا طلّق زوجته بعد الدخول بها فوطئت في عدّتها وطء شبهة بنكاح فاسد، أو بغير نكاح، فأتت بولد ثمّ أرضعت بلبنه مولوداً لقوم، فإنّ حكمه تابع لحكم ولدها من النسب. وقد ذكرنا فيما سلف أنّه لا يخلو أن يلحق بالأوّل، أو بالثاني، أو لا يلحق بواحد منهما، أو يمكن أن يكون منهما:

فإن أُلحق بالأوّل دون الثاني فهو ولده دون الثاني، وكذلك المرتضع. وإن أُلحق بالثاني دون الأوّل فهو ولده دون الأوّل، وكذلك المرضع. وإن انتفى منهما فإن أتت به لأكثر من أقصى مدّة الحمل من طلاق الأوّل وأقلّ من ستّة أشهر من وطء الثاني انتفى عنهما معاً، وكذلك المرضع.

وإن أمكن أن يكون من كلّ واحد منهما استخرج بالقرعة، فمن خرج اسمه أُلحق به، وكذلك المرضع. وإن مات قبل أن يقرع بين الرجلين، فإن خلف ولداً قام مقام أبيه، وكذلك المرضع. وإن مات ولم يخلف ولداً استخرج بالقرعة أحدهما، وأُلحق به المرضع.

وفيهم من قال: يكون ولداً لهما، لأنّ اللبن ينزل تارة بالوطء، وأُخرى للولد فإذا أمكن ذلك في اللبن كذلك الولد. وقال آخرون: لا يكون إلّا لأحدهما لا بعينه، وهوالصحيح، لأنّ اللبن الّذي ينزل على الإحبال لا حرمة له، وإنّما الحرمة ما ينزل على الولادة.

فمن قال: لهما، قال: يحرم على كلّ واحد منهما. ومن قال بالثاني قال: لا يحرم إلّا على واحد لا بعينه، والمعوّل على ما قلناه من القرعة.

وهل له أن يتزوّج بنت واحد منهما فيه ثلاثة أوجه، أحدها: لا يجوز، لأنّ أحدهما أبوه وإن كنّا نجهل عينه فغلب التحريم. والثاني: أنّه يجوز ذلك، لأنّ الأصل الإباحة. والثالث: أنّ له أن يتزوّج بنت كلّ واحد منهما على الانفراد، فإذا تزوّج واحدة حرمت عليه الأُخرى وتعيّنت. وفيهم من قال: إذا طلّق الأوّلة حلّ له

نكاح الثانية، لأنّ الأصل الإباحة، وهذا يسقط عنّا لما قدّمناه من القرعة، فإنّ بها يتعيّن، فأمّا قبل ذلك فينبغي أن لا يتزوّج بواحدة منهما احتياطاً.

وإذا أتت امرأته بولد فنفاه باللعان فأرضعت المرأة مولوداً بلبن هذا الولد، كان ولدها ولم يكن ولداً للزوج، لأنّ النسب لم يثبت معه، فكيف الرضاع وهو فرع عليه، فإن استلحقه بعد ذلك لحقه وثبت نسبه، ويتبعه ولد الرضاع.

إذا كان له امرأتان: أمة كبيرة، وحرّة صغيرة، فأرضعت الكبيرة الصغيرة انفسخ نكاحهما معاً، لأنّه صار جامعاً بين المرأة وابنتها. أمّا التحريم فإنّ الكبيرة تحرم على التأبيد سواء دخل بها أو لم يدخل بها، لأنّها من أُمّهات النساء. وأمّا الصغيرة فإن كان دخل بالكبيرة حرمت على التأبيد لأنّها بنت من دخل بها، وإن لم يكن دخل بالكبيرة لم تحرم الصغيرة وكان له نكاحها، لأنّها ربيبة من لم يدخل بأُمّها.

وأمّا المهر فإن لم يكن دخل بالكبيرة فلا مهر لها، لأنّ الفسخ جاء من قبلها قبل الدخول، وإن كان قد دخل بها لم يسقط مهرها ولم يرجع عليها بشيء، لأجل الحيلولة لما مضى.

وأمّا الصغيرة فلها نصف المهر لأنّ الفسخ جاء لا من قبلها قبل الدخول، ويرجع الزوج به على الكبيرة، لكنّه يتعلّق برقبتها تباع فيه، لأنّ الرضاع كالجناية، و جناية الأمة في رقبتها ولو كانت حرّة تعلّق بذمّتها.

رجل له أُمّ ولد وزوجة صغيرة، فأرضعتها أُمّ ولده، انفسخ نكاح الصغيرة، لأنّها بنت من قد دخل بها. وأمّا التحريم فإنّ أُمّ ولده حرمت على التأبيد، لأنّها من أُمّهات نسائه. وأمّا الصغيرة فإنّها قد حرمت على التأبيد أيضاً، لأنّه إن كانت أرضعتها بلبنه فهي بنته وبنت من قد دخل بها، وإن كان الرضاع بلبن غيره حرمت، لأنّها بنت من قد دخل بها.

وأمّا المهر فللصغيرة عليه نصف المسمّى، ولا يرجع على أُمّ ولده بشيء، لأنّ

السيّد لا يفتدي فيجب له في ذمّة عبده حقّ، ولا في رقبته[١].

رجل له أُمّ ولد وله ولد له زوجة صغيرة، فأرضعت أُمّ ولده زوجة ولده، انفسخ النكاح نكاح الصغيرة، لأنّها صارت بنت المولى وهي أُخت زوجها. وأمّا التحريم فقد حرمت على زوجها على التأبيد، لأنّها أُخته. وأمّا أُمّ الولد فلا تحرم على سيّدها، لأنّها أُمّ زوجة ولده، وذلك لا يحرم، كما لا يحرم على الولد أُمّ زوجة والده.

وأمّا المهر فللصغيرة على زوجها نصف المسمّى، ويرجع بالضمان على سيّدها كما لو جنى عبده القنّ واختار أن يفديه، ويضمن أقلّ الأمرين من قيمتها أو أرش جنايتها، لأنّه إن كانت القيمة أقلّ فليس عليه إلّا قيمة رقبتها، وإن كانت القيمة أكثر فليس لها إلّا قدر المهر.

فإن وطئ أمته ثمّ كاتبها فأرضعت زوجةً له صغيرة انفسخ نكاحها، لأنّها بنت من قد دخل بها. وأمّا التحريم فقد حرمت المكاتبة على التأبيد لأنّها من أُمّهات النساء، وحرمت الصغيرة على التأبيد لأنّها بنت من قد دخل بها. وأمّا المهر فللصغيرة نصف المسمّى لأنّ الفسخ لا من قبلها قبل الدخول، ويرجع السيّد بنصف مهرها على مكاتبته يستوفيه ممّا في يدها، لأنّ المكاتب يضمن لسيّده أرش الجناية ويفارق أُمّ ولده، لأنّها ملكه، فلذلك لم يرجع عليها بشيء.

قد ذكرنا أنّ من وطئ وطءاً يلحق به النسب في نكاح صحيح أو فاسد أو وطء شبهة أو بملك يمين، فأحبلها ونزل لها لبن فأرضعت به مولوداً ـ العدد الّذي يحرّم ـ فإنّ المرضع ولدهما معاً من الرضاعة.

فإذا ثبت هذا فأحبلها وولدت ثمّ طلّقها، فأرضعت به مولوداً قبل أن تنكح زوجاً غيره، كان ولدها وولده معاً، سواء أرضعته قبل انقضاء العدّة أو بعد انقضائها، انقطع لبنها ثمّ عاد أو ثبت ولم ينقطع، وسواء زاد أو نقص، الباب واحد.

---

(١) ى: في ذمّة عبده حقّ لا في رقبته.

وأمّا إذا تزوّجت فأرضعت به مولوداً قبل أن يدخل الثاني بها أو بعد أن يدخل بها قبل أن تحمل أو حملت فنزل لها لبن قبل الوقت الّذي ينزل للحمل في العادة، فإنّه قيل: أقلّ مدّة ينزل له لبن أربعون يوماً، أوكان اللبن قائماً لم يزد ولم ينقص في وقت ينزل لهذا الحمل لبن، فالحكم في كلّ هذا أنّ اللبن للأوّل. ولا فرق بين أن انقطع ثمّ عاد أو لم ينقطع، الباب واحد، بعد أن لا يزيد، فهو للأوّل.

وأمّا إن زاد لبنها في وقت ينزل لهذا الحمل لبن، فكان مستداماً أو انقطع انقطاعاً يسيراً ثمّ نزل قيل: فيه قولان، أحدهما: للأوّل والثاني معاً، والقول الثاني يكون للأوّل. وهو الأقوى عندي، لأنّ اللبن قد يزيد من غير إحبال، فأمّا إن انقطع انقطاعاً بيّناً ثمّ عاد في وقت يمكن أن يكون للثاني قيل: فيه ثلاثة أقوال: أحدها للثاني دون الأوّل. وهو أقواها عندي وأصحّها. والثاني للأوّل دون الثاني. والثالث لهما.

هذا إذا أرضعته قبل أن تلد الثاني .وأمّا إذا ولدته فقد انقطع عن الأوّل بكلّ حال وصار للثاني دون الأوّل.

شهادة النساء لا تقبل في الرضاع عندنا، وتقبل في الاستهلال والعيوب تحت الثياب والولادة، وقال بعضهم: تقبل في جميع ذلك، وفيه خلاف.

ومن قال: تقبل، قال: لا تقبل إلّا شهادة أربع منهنّ، وفيه خلاف آخر بينهم.

إذا ادّعى الزوج بعد عقد النكاح أنّ امرأته هذه محرم له من رضاع، مثل أن قال: «هذه أُختي أو بنتي أو عمّتي أو خالتي من رضاع» لم يخل من أحد أمرين: إمّا أن تكون معه بيّنة، أو لا بيّنة معه. فإن لم يكن معه بيّنة قبل منه ما عليه دون ماله، وتحت قوله لا نكاح بيننا لا مهر لها. فإن كان بعد الدخول استقرّ المسمّى لأنّه حقّ عليه، وإن كان قبل الدخول فلها نصف المسمّى، لأنّ الفسخ جاء من قبله قبل الدخول، وحكمنا بفسخ النكاح لأنّه لا حقّ عليه.

فإن كان معه بيّنة قبلنا شاهدين عدلين لا غير عندنا، وعندهم شاهدان أو شاهد وامرأتان أو أربع نسوة. فإذا شهدن حكم بأنّه لا نكاح بينهما، فإن كان قبل الدخول سقط كلّ المهر، وإن كان بعده استقرّ عندنا المسمّى، وعندهم وجب مهر المثل، فإن كان فيمن شهد أُمّ الزوجة وبنتها لم تقبل عندنا لما مضى، وعندهم تقبل، لأنّ شهادة الولد والوالد مقبولة عليه، وإنّما لا تقبل له.

فإن كان فيهنّ أُمّ الزوج وبنته لم تقبل هاهنا، لأنّها شهادة له، فلا تقبل. ولا يمكن شهادة البنت على أنّ أُمّها ارتضعت من هذه دون الحولين، لأنّه محال، وإنّما تقبل فيما هو حقّ على أُمّها. ويمكن أن تشهد البنت على أنّ أُمّها أرضعت هذا الزوج وكان صغيراً أو تشهد أنّ جدّتها أرضعته، وكان صغيراً، فلمّا كبر تزوّجت به، وهو ممكن. وعندنا إن كان بدل البنت ابناً فشهد بذلك قبل شهادته عليها، ولها، وإنّما لا تقبل شهادة الولد على والده فحسب.

فإن كانت الزوجة هي الّتي ادّعت أنّ زوجي هذا محرم لي من رضاع، فقالت: «هو أخي أو ابني أو أبي أو عمّي أو خالي» فإن لم يكن معها بيّنة لم يقبل قولها، لأنّ جميع ما تدّعيه حقّ لها، لأنّها تدّعي فسخ النكاح فلا يقبل قولها فيما فيه فسخ النكاح. وإن كان معها بيّنة قبلنا شاهدين وعندهم شاهد وامرأتان أو أربع نسوة، فإن كان معهنّ أُمّ الزوج وابنتها جرى عليه، لأنّها شهادة عليه، بلى إن كان فيهنّ أُمّ الزوجة و بنتها لم يقبل، لأنّها شهادة لها.

وعندنا إن كان فيهما ابن الزوج لم يقبل، لأنّه لا يقبل شهادته على أبيه. وإن كان فيهما أبوه قبل، لأنّه تقبل شهادته على ابنه. وإن كان فيهما أبو الزوجة أو ابنها يقبل، لأنّهما يقبل شهادتهما للأُمّ والبنت.

فأمّا كيفيّة سماع الشهادة: فجملته أنّ الشهادة على الرضاع لا يقبل مطلقة، فلو قال الشاهد: «هذه أُخته أو عمّته أو خالته أو بنته من الرضاع» لم يقبل هذا منه،

حتّى يفسّره، لأنّ الناس اختلفوا في الرضاع الّذي يثبت به التحريم والحرمة، منهم من قال: رضعة واحدة، ومنهم من قال: حولان، ومنهم من قال: خمس رضعات، ومنهم من قال: عشرة وخمس عشرة، وغير ذلك.

فإذا كان كذلك لم يجز أن يعمل على الإطلاق لئلّا يقضي بما يعتقد أنّه رضاع محرّم، وليس كذلك، فهو كالقتل إذا شهدا أنّه قتل عمداً قيل لهما: صفا القتل، ولا يزال يستشرحه حتّى يزول الاحتمال.

فإذا ثبت ذلك فتفسيرهما أن يقول: «أشهد أنّها أرضعته خمس عشرة رضعة متفرّقات خلص اللبن منها إلى جوفه في الحولين» فلابدّ أن يتحقّق أنّ في ثديها لبناً ثمّ يشهد هكذا، ويحتاج على مذهبنا أن يتبيّن أنّها لم يفصل بين الرضعات برضاع امرأة اُخرى.

وهذا وإن كان نفياً فيمكن أن يشهد أنّه ما فارقها هذه المدّة حتّى استوفت العدد، فإن ابتدأ الشاهد بهذا على هذا الوجه قبلنا. وإن أطلقها فاستشرحها الحاكم عن ذلك ففسّرها هكذا حكم بها، لأنّه زال ما يحذره.

فإن قيل: خلوص اللبن إلى جوفه من المغيب عنه والله يعلم فكيف يشهد بحصول اللبن إلى جوفه؟ قلنا: الّذي يحتاج إليه أن يعلم أنّ في ثديها لبناً، فإذا شاهده قد التقم الثدي يمصّه بأن يحرّك شفتيه كان الظاهر أنّ اللبن قد حصل في جوفه، فالشهادة تقع على الظاهر.

ألا ترى أنّ الشهادة على النسب والموت والملك المطلق لا يفتقر إلى القطع بها، بل بالظاهر، فإن أدخل الصبيّ رأسه تحت ثيابها أو أدخلته تحت ثيابها ولم يشاهده ملتقماً ثديها لم يجز أن يشهد بالرضاع حتّى يشاهده يلتقم الثدي يمصّه.

إذا اعترف أحدهما بأنّ الآخر ذو محرم له من رضاع، مثل أن قال الرجل: «هذه بنتي أو اُختي أو اُمّي أو خالتي أو عمّتي» أو قالت: «هذا ابني أو خالي أو

عمّي أو أبي من الرضاع» لم يخل من أحد أمرين: إمّا أن يكون قبل النكاح، أو بعده. فإن كان قبل النكاح وكان الرجل هو الّذي قال هذا، ثبت ما قاله، وحرم عليه نكاحها، لأنّه اعترف بأنّها صارت محرّمة عليه. وكذلك إن كانت هي الّتي ذكرت هذا، قُبل قولها وحرم عليها نكاحه، لأنّه إقرار فيما هو حقّ لها فقبل قولها على نفسها فيه.

هذا إذا كان في وقت يمكن ذلك. فأمّا إذا كان على وجه لا يمكن، مثل أن يقول لمن هو أكبر منه سنّاً أو في سنّه: «هذه بنتي» أو قالت: «هذا ابني» سقط قولهما. وقال بعضهم: لا يسقط، والأوّل أصح، لأنّه علم كذبه.

فإن رجعا عن ذلك وقالا: «كذبنا في هذا لا حرمة بيننا من رضاع» نظرت، فإن كان ما قال أوّلاً صدقاً في الظاهر والباطن، فقد حرم أحدهما على صاحبه ظاهراً وباطناً، وإن كان صدقاً في الظاهر دون الباطن حرمت عليه في الظاهر دون الباطن، لأنّا لا نقبل قولهما في الحكم ويقبل فيما بينهما وبين الله تعالى.

هذا إذا كان قبل النكاح بها. فأمّا إن كان بعد النكاح نظرت، فإن كان الزوج هو الّذي قال هذا، لم يخل من أحد أمرين: إمّا أن يكون قبل الدخول أو بعده، فإن كان قبل الدخول نظرت، فإن صدّقته ثبت أنّه لا نكاح بينهما ولا شيء لها، وإن كذّبته قبل قوله فيما عليه من فسخ النكاح، ولم يقبل فيما له، وهو ثبوت نصف المسمّى فإن ادّعى عليها علماً أحلفها.

هذا إذا كان قبل الدخول. وأمّا إن كان بعد الدخول نظرت، فإن صدّقته فلها مهر مثلها، وإن كذّبته فلها المسمّى، وعندنا أنّ لها المسمّى في الحالين.

فأمّا إن كانت هي الّتي ذكرت ذلك لم يقبل قولها، لأنّها تدّعي فسخ النكاح، فلا يقبل لأنّها في حقّ الغير، ويستحبّ له أن يطلّقها لتحلّ لغيره. فإن ادّعت علمه بذلك أُحلف لها، فإن حلف فهي على النكاح، فلو نكل حلفت وفرّق بينهما.

إذا أرضعت الخنثى مولوداً الرضاع المحرّم، فإن كان الخنثى ذكراً لم ينشر الحرمة، لأنّه رجل، ولبن الرجل لا ينشر الحرمة. وإن كان امرأة نشر الحرمة لأنّه امرأة. وإن كان مشكلاً وقف المولود على ما ينكشف منه، فإن بان رجلاً لم ينشر الحرمة، وإن بان امرأة نشرها.

وأمّا ما به يعلم الرجل من المرأة فقد مضى في النكاح، وعندي أنّ هذا محال، لأنّ اللبن لا يكون له حرمة إلّا ما كان عن ولادة، وإذا ولدت كانت امرأة قطعاً فلا احتمال هناك.

إذا نزل للبكر أو الثيّب لبن ولا زوج لها، فأرضعت بلبنها مولوداً العدد المحرّم قال المخالف: ينشر الحرمة بينهما، وصارت أُمّه، وصار ابناً من رضاع للأُمّ، ولا أب له، لأنّ اللبن للمرأة خلق غذاء للآدمي يحمل على الأغلب. ويقوى في نفسي أنّه لا حكم له، لأنّه لا دليل عليه، ولما قلناه أوّلاً.

فأمّا إن نزل لبن رجل فأرضع به مولوداً العدد الّذي يحرّم مثله، لم ينشر الحرمة بلا خلاف، لأنّه ما خلق غذاء للمولود فهو كلبن البهيمة.

فإن أرضعت امرأة جارية لقوم وصبيّاً لقوم آخرين كانت أُمّهما وصارا أخوين من رضاع، فلهذا الصبيّ أن يتزوّج بأُمّ أُخته الّتي لم ترضعه، لأنّه لا حرمة بينه وبين أُمّ أُخته من نسب ولا رضاع، فهو كما قلنا: له أن يتزوّج أُخت أخيه من رضاع كما يتزوّج أُخت أخيه من نسب.

رجل له زوجتان: صغيرة، وكبيرة بها لبن من غيره، فدبّت الصغيرة فارتضعت من الكبيرة والكبيرة نائمة، انفسخ نكاحهما معاً، لأنّه صار جامعاً بين أُمّ وبنتها. وأمّا التحريم فإنّ الكبيرة حرمت على التأبيد، لأنّها من أُمّهات النساء. وأمّا الصغيرة فإن كان دخل بأُمّها حرمت على التأبيد، وإن لم يدخل بها كان له نكاحها فيما بعد.

وأمّا المهر فإنّ الصغيرة لا مهر لها، لأنّ الفسخ جاء من قبلها قبل الدخول. وأمّا

الكبيرة فإن كان قبل الدخول فلها نصف المسمّى لأنّ الفسخ جاء لا من قبلها قبل الدخول وله أن يرجع على الصغيرة لأنّها حالت بينه وبين الكبيرة، وإن كان بعد الدخول بالكبيرة فقد استقرّ لها كلّ المسمّى.

فإذا ثبت أنّ له أن يرجع على الصغيرة، فإن كان دخل بالكبيرة رجع على الصغيرة بكلّ المهر، وإن لم يكن دخل رجع بنصفه، فإن كان للصغيرة مال رجع عليها بذلك في الحال، وإلّا كان في ذمّتها يطالبها به إذا أيسرت.

إذا ادّعت المرأة أنّ زوجها أقرّ بأنّه أخوها من رضاع فأنكر، وأقامت المرأة أربع نسوة عدول شهدن بذلك، لم يقبل، لا عندنا ولا عندهم، عندنا لما مضى، وعندهم لأنّ شهادتهنّ منفردة إنّما تقبل فيما لا يطّلع عليه الرجال، وهذا إقرار، وليس الإقرار كالمقرّ به. ألا ترى أنّه يقبل في المال شاهد وامرأتان ولا يقبل في الشهادة على الشهادة بالمال شاهد وامرأتان.

امرأة كبيرة تزوّجت بصغير له دون الحولين، فأصابت به عيباً فاختارت فسخ النكاح ففسخ، ثمّ تزوّجت برجل كبير فاستولدها، فأرضعت ذلك الصغير الّذي كان زوجها العدد المحرّم في الحولين انفسخ نكاحها، لأنّها كانت حليلة من قد صار ولده، وحلائل الأبناء حرام على التأبيد.

وأمّا التحريم فحرمت على الكبير لهذا المعنى، وحرمت على الصغير على التأبيد لأنّه صار ولدها من رضاع، ولأنّها حليلة أبيه، ومثله إذا زوّج أمته الكبيرة بعبد صغير له دون الحولين ثمّ أعتق الأمة فاختارت فسخ النكاح، ثمّ تزوّجت بكبير فأولدها فأرضعت ذلك العبد الصغير الّذي كان زوجها، انفسخ نكاح الكبيرة، لأنّها من حلائل الأبناء، وحرمت على التأبيد لهذا المعنى، وحرمت على الصغير لأنّه ولدها ولأنّها من حلائل الآباء.

فرع:

رجل تزوّج بامرأة كبيرة فاستولدها وطلّقها وفيها لبن، فتزوّجت بصغير له دون الحولين، فأرضعته العدد المحرّم انفسخ نكاحها، لأنّه صار ولدها، وكانت حليلة والده. وأمّا التحريم فقد حرمت على الصغير على التأبيد، لأنّها صارت أُمّه، ولأنّها حليلة من قد صار والده. وأمّا الكبير فحرمت عليه على التأبيد، لأنّها قد صارت حليلة من قد صار ولده.

فرع:

رجل استبرأ أُمّ ولده فزوّجها من طفل حرّ له دون الحولين، فأرضعته صار ولدها وولد سيّدها، وانفسخ نكاحها لأنّها حليلته وهو ولدها، وحرمت أُمّ ولده عليه لأنّها من حلائل أبنائه، وحرمت على الطفل على التأبيد لأنّها أُمّه، ولأنّها من حلائل آبائه.

وقال بعضهم: هذا غلط، لأنّ الطفل الحرّ لا يجوز أن يتزوّج بأُمّ ولد، لأنّه إنّما يحلّ ذلك لعدم الطول، وخوف العنت، والطفل لا يخاف العنت. لكن يتصوّر المسألة إذا أعتقها مولاها أو لم يعتقها، لكن كان الزوج عبداً صغيراً له دون الحولين.

[صغير له دون الحولين] زوّج ببنت عمّه ولها دون الحولين ثمّ أرضعت الجدّة أُمّ الأب أحدهما انفسخ نكاحهما، لأنّها إن كانت أرضعت الصغير فهو عمّها لأنّه أخو أبيها، وإن كانت أرضعت الصغيرة فقد صارت عمّته لأنّها أُخت أبيه، ولا يجوز للرجل أن يتزوّج بعمّته.

وعلى هذا المنهاج مسائل، والأصل فيها متى أرضعت الجدّة أحدهما صار المرضع ولد الجدّة، فانظر ولد الجدّة من هو منها؟ فاحكم بذلك، فإن زوّج ببنت عمّته فأرضعت الجدّة أحدهما انفسخ النكاح أيضاً، لأنّها إن أرضعت الصغير صار خال زوجته لأنّه أخو أُمّها، وإن أرضعت الصغيرة صارت عمّته، لأنّها أُخت أبيه.

فإن زوّج ببنت خاله ثمّ أرضعت جدّتهما أحدهما انفسخ النكاح أيضاً، لأنّها إن أرضعت الصغير صار عمّها لأنّه أخو أبيها، وإن أرضعت الصغيرة صارت خالته لأنّها أُخت أُمّه.

وإن زوّج ببنت خالته فأرضعت الجدّة أحدهما انفسخ النكاح أيضاً، لأنّها إن أرضعت الصغير صار خالها لأنّه أخو أُمّها، وإن أرضعت الصغيرة صارت خالته لأنّها أُخت أُمّه، وعلى هذا أبداً.

فرع:

امرأتان حلبت إحداهما رضعة في قدح وحلبت الأُخرى حلبة في ذلك القدح فاختلطت الرضعتان فشربهما زوجهما الصغير، عندنا لا حكم له لما مضى، وعندهم حصل له من كلّ واحدة رضعة كاملة. وإذا فعل هذا خمس مرّات انفسخ النكاح، لأنّه قد صار في جوفه من لبن كلّ واحدة خمس رضعات بكمالها، وعندنا لا حكم له أصلاً، لأنّها ما ارتضعت من الثدي، ولأنّه دخل بين الرضعات رضاع امرأة أُخرى.

فرع:

امرأة أرضعت صغيرة الرضعات الّتي تحرّم إلّا واحدة، ثمّ تزوّج بها وبالصغيرة رجل صحّ، لأنّ الرضاع المحرّم ما تمّ. فإن أرضعت الكبيرة الصغيرة الرضعة الّتي يتمّ بها العدد المحرّم انفسخ نكاحهما، لأنّه صار جامعاً بين المرأة وبنتها، وللصغيرة نصف المسمّى، ويرجع على الكبيرة بذلك، لأنّها الّتي حالت بينهما برضاعها.

فرع:

رجل تزوّج بثلاث نسوة: صغيرة لها دون الحولين، وكبيرتين، فأرضعت كلّ واحدة من الكبيرتين هذه الصغيرة أربع رضعات، ثمّ حلبت كلّ واحدة منهما حلبة

فجعلا في إناء واحد، ثمّ أوجرتاها معاً هذا اللبن، انفسخ نكاح الثلاث، لأنّه صار جامعاً بين المرأة وأُمّها، وعندنا النكاح بحاله وإن فرضنا تمام العدد الّذي نعتبره، لأنّه ما ارتضع من الثدي.

ومن قال بالأوّل قال: تحرم الكبيرتان على التأبيد، لأنّهما من أُمّهات النساء، والصغيرة إن كان دخل بالكبيرتين حرمت على التأبيد، وإن لم يكن دخل بهما حلّت له.

وأمّا المهر فللصغيرة عليه نصف المسمّى، لأنّ الفسخ جاء لا من قبلها قبل الدخول، ويرجع على الكبيرتين بنصف مهر مثل الصغيرة، لأنّهما سببا الحيلولة بينها وبينه، فيكون له على كلّ واحدة من الكبيرتين ربع مثل مهر الصغيرة.

وأمّا الكبيرتان فلا يخلو أن يكون قد دخل بهما، أو لم يكن دخل بهما. فإن كان دخل بهما استقرّ لكلّ واحدة منهما عليه المسمّى ويرجع على كلّ واحدة منهما بنصف مهر مثل صاحبتها، لأنّ الكبيرة متى جاء الفسخ من قبلها بعد الدخول استقرّ لها المسمّى، ولم يرجع عليها بشيء، ولو أنّ غيرها فسخ نكاحها رجع على ذلك الغير بكلّ مهر المثل، فإذا جاء الفسخ من قبل كلّ واحدة منهما وقبل صاحبتها لم يرجع على كلّ واحدة منهما إلّا بما قابل فعلها في حقّها، فيرجع على كلّ واحدة منهما بنصف مهر مثل صاحبتها.

هذا إذا كان بعد الدخول. وأمّا إن كان قبل الدخول وجب لكلّ واحدة منهما على الزوج ربع مهرها المسمّى، ويرجع على كلّ واحدة منهما بربع مهر مثل صاحبتها، لأنّ نصف المهر سقط بزوال النكاح قبل الدخول، وبقي النصف، وقد جاء الفسخ من قبلهما معاً في حقّها وحقّ صاحبتها، فما قابل حقّها هدر، وما قابل حقّ صاحبتها مضمون، فيصنع هاهنا في نصف المهر ما صنع بعد الدخول في الكلّ.

فأمّا إن أوجرتها ذاك اللبن إحداهما انفسخ نكاح الكلّ أيضاً، وكان للصغيرة

نصف المسمّى، ويرجع على الّتي أوجرتها بنصف مهر مثلها، وأمّا الكبيرتان فإن كان قد دخل بهما استقرّ لكلّ واحدة منهما المسمّى، ويرجع على الساقية بمهر مثل الكبيرة، لأنّها حالت بينها وبين زوجها، ولم يرجع عليها في حقّ نفسها بشيء، لأنّ الفسخ جاء من قبلها بعد الدخول.

وإن لم يكن دخل بالكبيرتين سقط مهر الساقية، لأنّ الفسخ جاء من قبلها قبل الدخول، ولغير الساقية عليه المسمّى ويرجع على الساقية بمهر مثل صاحبتها، ولا شيء عليه للساقية، لأنّ الفسخ جاء من قبلها قبل الدخول.

وإن كانت بحالها فوثبت إحداهما فأرضعتها الرضعة الخامسة انفسخ نكاح الّتي أرضعت ونكاح الصغيرة معاً، دون الّتي لم ترضع، ويكون التحريم والرجوع كما لو كانت له زوجتان صغيرة وكبيرة فأرضعت الكبيرة الصغيرة وقد مضى.

كتاب النفقات

كتاب النفقات

قال الله تعالى: ﴿فانكحوا ما طاب لكم من النساء مثنى وثلاث ورباع فان خفتم ألّا تعدلوا فواحدة أو ما ملكت أيمانكم ذلك أدنى ألّا تعولوا﴾[1] بمعنى لا يكثر من تمونون، فلولا أنّ النفقة واجبة والمؤنة عليه ما حذّره من كثرتها عليه. وقيل: إنّ معنى ﴿ألّا تعولوا﴾ ألّا تجوروا[2]. يقال: عال يعول، إذا جار، وأعال إذا كثر عياله. وقد قيل: إنّ عال يعول مشترك بين جار وبين كثر عياله ذكره الفرّاء[3]. وعال يعيل إذا افتقر، ومنه قوله: ﴿ووجدك عائلاً فأغنى﴾[4].

وقال تعالى: ﴿الرجال قوّامون على النّساء بما فضّل الله بعضهم على بعض وبما أنفقوا من أموالهم﴾[5].

ومنه دليلان، أحدهما: قوله تعالى: ﴿قوّامون﴾ والقوّام على الغير هو المتكفّل بأمره من نفقة وكسوة وغير ذلك. والثاني: قوله: ﴿وبما أنفقوا من أموالهم﴾ يعني عليهنّ من أموالهم.

وقال: ﴿قد علمنا ما فرضنا عليهم في أزواجهم﴾[6] وهذا دليل على وجوب النفقة.

---

(١) النساء: ٣.
(٢) راجع المجموع ١٨: ٢٣٧.
(٣) نقله الماوردي في الحاوي الكبير ١١: ٤١٥.
(٤) الضحى: ٨.
(٥) النساء: ٣٤.
(٦) الأحزاب: ٥٠.

وقال الله تعالى: ﴿وعلى المولود له رزقهنّ وكسوتهنّ بالمعروف﴾[١] والمولود له الزوج، وقد أخبر أنّ عليه رزقها وكسوتها.

وروى سفيان بن عيينة عن محمّد بن عجلان عن سعيد بن أبي سعيد المقبري عن أبي هريرة: أنّ رجلاً أتى النبيّ صلى الله عليه وآله وسلم فقال: يا رسول الله معي دينار، قال: أنفقه على نفسك، قال معي آخر، قال: أنفقه على ولدك، قال: معي آخر، قال: أنفقه على أهلك، قال: معي آخر، قال: أنفقه على خادمك، قال: معي آخر، قال: أنت أبصر[٢].

وفي رواية أُخرى أنّه قال بعد «أهلك» معي آخر، قال: أنفقه على والدك، قال: معي آخر، قال: أنفقه على خادمك، قال: معي آخر، قال: أنفقه في سبيل الله، وذاك أيسر[٣].

وقد جمع هذا الخبر جهات النفقات كلّها فإنّها تستحقّ بالقرابة والزوجيّة والملك.

وروي عنه عليه السلام أنّه قال: كفى بالمرء إثماً أن يضيع من يعول[٤].

وعنه عليه السلام أنّه قال: ولهنّ عليكم رزقهنّ وكسوتهنّ بالمعروف[٥].

وروي أنّ هنداً جاءت إلى رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم فقالت: يا رسول الله إنّ أبا سفيان رجل شحيح، وإنّه لا يعطيني وولدي إلّا ما آخذ منه سرّاً وهو لا يعلم، فهل عليّ فيه شيء ؟ فقال: خذي ما يكفيك وولدك بالمعروف[٦].

وفي الخبر فوائد:

منها: أنّ للمرأة أن تبرز في حوائجها عند الحاجة وتستفتي العلماء فيما يحدث لها، وأنّ صوتها ليس بعورة، لأنّ النبيّ صلى الله عليه وآله وسلم سمع صوتها فلم ينكره.

ومنها: أنّ للإنسان أن يذكر غيره بما فيه لموضع الحاجة وإن كان ذمّاً،

---

(١) البقرة: ٢٣٣.

(٢) السنن الكبرى ٧: ٤٦٦، سنن النسائي ٥: ٦٢. سنن أبي داود ٢: ١٣٢ / ١٦٩١، مسند أحمد بن حنبل ٢: ٢٥٠.

(٣ و ٤ و ٦) الحاوي الكبير ١١: ٤١٦. (٥) صحيح مسلم ٢: ٨٩٠ / ١٤٧.

ويشكوه إذا منعه حقّه.

ومنها: أنّ للحاكم أن يحكم بعلمه وعلى غائب، فإنّ النبيّ ﷺ ما طلب البيّنة فعلم أنّه قضى بعلمه، وعلى غائب لأنّ أبا سفيان لم يكن حاضراً.

ومنها: أنّ للمرأة أن تلي النفقة على ولدها، وأنّ لها النفقة، ولولدها النفقة، وأنّ النفقة قدر الكفاية، وأنّ الكفاية بالمعروف، فإنّه قال: «خذي» فولّاها ذلك «ما يكفيك» فأوجب لها النفقة «وولدك» فأوجبه للولد، والكفاية، لأنّه قال: «ما يكفيك» ثمّ قال: «بالمعروف».

ومنها: أنّ الإنسان إذا منع حقّه أن يأخذ حقّه ممّن له عليه سرّاً، لأنّه قال: «خذي».

ومنها: أنّ له الأخذ من جنس حقّه ومن غير جنسه، لأنّه أطلقها في الإذن.

ومنها: أنّ له بيع المأخوذ وصرفه إلى جنسه، فإنّه عليه السلام أطلق ذلك لها، وكانت تأخذ مالا يؤكل، وكان لها بيعه.

يجوز للرجل أن يتزوّج أربعاً بلا خلاف، والمستحبّ أن يقتصر على واحدة، وقال داود: المستحبّ أن لا يقتصر على واحدة، لأنّ النبيّ ﷺ قبض عن تسع[1].

قد ذكرنا أنّ على الزوج نفقة زوجته، فأمّا وجوب الخادم لها والإنفاق عليه، فإن كان مثلها مخدوماً فعليه إخدامها ونفقة خادمها، لقوله تعالى: ﴿وعاشروهنّ بالمعروف﴾[2] وهذا معتاد ومعروف.

هذا إذا كانت ممّن يخدم مثلها. وإن كانت ممّن لا يخدم مثلها لم يكن عليه إخدامها، لقوله: ﴿وعاشروهنّ بالمعروف﴾ ومن المعروف أن لا يخدم مثلها. والمرجع في من يخدم ومن لا يخدم إلى العادة والعرف، فإن كانت من أهل بيت كبير ولها شرف ونسب ومال وثروة ومثلها لا يعجن ويطبخ ويكنس الدار ويغسل الثياب فعليه إخدامها، وإن كانت من أفناء الناس كنساء الأكرة والحمّالين ونحو

(١) الحاوي الكبير ١١: ٤١٧.

(٢) النساء: ١٩.

هؤلاء فليس عليه إخدامها.

وهكذا نقول فيمن وجب عليها حكم وكانت مخدّرة لا تبرز في حوائجها بعث إليها من يحكم بينها وبين خصمها في بيتها، فإن كانت ممّن تبرز وتخرج وتدخل في حوائج نفسها وتبايع الرجال وأهل الأسواق، فعليها حضور مجلس الحكم، لأنّ الغامديّة أتت النبيّ ﷺ فذكرت أنّها زنت فأمر برجمها ظاهراً[1]. وقال في المرأة الأُخرى: «واغد يا أُنيس إلى امرأة هذا فإن اعترفت فارجمها»[2] فأمر برجمها في بيتها، وكان الفصل بينهما أنّ الغامديّة كانت ممّن تبرز في حوائجها، والأُخرى مخدّرة في بيتها لا تبرز للناس.

فإذا ثبت أنّ المرجع في هذا إلى العرف، فإنّما يرجع إلى العرف في مثلها، ولا يرجع إلى ما تزيّت هي به نفسها.

فإن كانت من ذوي الأقدار فتواضعت وانبسطت في الخدمة وجب عليه إخدامها، وإن كانت بالضدّ من هذا فتكبّرت وتعظّمت وترفّعت عن الخدمة لم تستحقّ بذلك الخدمة، لأنّ المرجع فيه إلى قدرها، لا إلى الموجود منها في الحال.

هذا إذا كانت صحيحة. فأمّا إن مرضت واحتاجت إلى من يخدمها كان عليه أن يخدمها وإن كان مثلها لا يخدم في حال الصحّة، لأنّ الاعتبار في كلّ هذا بالعرف، ومن العرف أن يحتاج إلى خادم كما أنّ العرف في الجليلة أنّها تفتقر إلى خادم، فجعلت هذه في حال المرض كالجليلة النسيبة حال الصحّة.

وكلّ من قلنا: لها الخدمة، فليس على زوجها أن يزيدها على خادم واحد بحال ولو كانت أجلّ الناس. ومن الناس من قال: على الزوج أن يخدمها بقدر جمالها ومالها، والأوّل أصحّ، لأنّ الّذي عليه من الخدمة الكفاية، والكفاية تحصل

---

(١) صحيح مسلم ٣: ١٣٢٢ ـ ١٣٢٣، /٢٢ و ٢٣، السنن الكبرى ٨: ٢١٤.

(٢) صحيح مسلم ٣: ١٣٢٤ /٢٥، السنن الكبرى ٨:٢١٣.

بواحد، فإن كان لها مال وجهاز تحتاج إلى خدمة ومراعاة فليس عليه، والّذي عليه إخدامها هي.

فإذا تقرّر أنّها لا تزاد على خادم واحد، فالكلام في صفة الخادم، فقال بعضهم: الزوج مخيّر بين أربعة أشياء: بين أن يشتري خادماً، أو يكتري، أو يكون لها خادم ينفق عليه بإذنها، أو يخدمها بنفسه فيكفيها ما يكفيه الخادم، لأنّ الّذي عليه تحصيل الخدمة لها وليس لها أن تتخيّر الجهات الّتي يحصل ذلك منها.

وقال بعضهم: هو مخيّر بين ثلاثة أشياء: بين أن يشتري، أو يكتري، أو ينفق على خادمها. والأوّل أقوى، لما تقدّم.

فإن قالت: «لست أختار أن يخدمني أحد، وإنّي أخدم نفسي، وآخذ ما كان يأخذه خادمي» لم يكن ذلك لها، لأنّ الخدمة لاجل الترفّه والدعة، فإذا لم تختر ذلك وطلبت الخدمة لم يكن لها عوض. ومتى كان الخادم مشترى أو كان لها وأنفق عليه كانت النفقة عليه في ماله، وكذلك الفطرة، لأنّها تتبع النفقة. وإن كان مكترى فلا نفقة له ولا فطرة، لأنّ الّذي له أُجرة عمله لا نفقة له على المكتري ولا زكاة عليه.

إذا كاتب الرجل عبده فله أن يشتري الرقيق، لأنّ له تنمية المال بكلّ ما يمكنه، فإذا اشترى جارية لم يكن له وطؤها، لأنّ فيه تغريراً بمال سيّده، فإن أذن له في ذلك جاز عندنا. وقال بعضهم: ليس له وإن أذن. فإن وطئها بإذن سيّده أو بغير إذنه فلا حدّ عليه، لأنّ هناك شبهة والنسب لاحق، لأنّه وطء سقط الحدّ فيه عن الواطئ.

فإذا لحق نسبه فإنّه مملوك لأنّه من بين مملوكين، ويكون مملوكاً لأبيه لأنّه ولد مملوكه[1] ولا يعتق عليه لأنّه ناقص الملك، ولا يجوز له بيعه، لأنّ الشرع منع

---

(١) م، و: مملوكته.

من بيع الأبناء، ولا يملك عتقه، لأنّ فيه إتلاف مال سيّده لكن عليه النفقة على ولده.

فأمّا نفقة ولده من زوجته فلا يجب عليه، سواء كانت حرّة أو أمة أو أُمّ ولد لغيره أو مكاتبة، لأنّها إن كانت حرّة فلا نفقة عليه، لأنّها تجب باليسار وهو غير موسر، لأنّ ما في يده لمولاه. وإن كانت أمة لم يجب عليه نفقته، لأنّه مملوك لسيّد الأمة، ولا يجب عليه نفقة مملوك غيره، ويفارق ولده من أمته، لأنّه مملوكه فلهذا أنفق عليه كسائر مماليكه. وإن كانت أُمّ ولد للغير فلا نفقة عليه لما مضى، وإن كانت مكاتبة للغير فكذلك.

فإذا ثبت أنّه لا نفقة عليه فعلى من يجب نفقة ولده من زوجته؟ نظرت، فإن كانت زوجته حرّة فالنفقة على الزوجة، لأنّه إذا لم يكن الأب من أهل الإنفاق أنفقت الأُمّ. وإن كانت مملوكة للغير فعلى سيّدها نفقة هذا الطفل، لأنّه مملوك لسيّدها. وإن كانت أُمّ ولد الغير فنفقته على سيّدها، لأنّه مملوكه. وإن كانت مكاتبة فإنّ ولدها لا يكون مكاتباً، لكن قال بعضهم: يكون مملوكاً قنّاً لسيّدها، فعلى هذا النفقة على سيّدها. وقال آخرون: هو موقوف مع أُمّه يعتق بعتقها، فعلى هذا نفقته على أُمّه كما تنفق على نفسها ممّا في يدها، وهذا أليق بمذهبنا.

وكلّ موضع قلنا: «لا يجب عليه أن ينفق» فلا يجوز له أيضاً ذلك، لأنّ فيه تضييعاً لمال سيّده.

فأمّا إذا كانت زوجته مكاتبة لسيّده فلا نفقة عليه، وتكون نفقته على ما فصّلناه. فإن اختار هذا المكاتب أن ينفق على ولده منها هاهنا جاز، لأنّه لا يغرّر بمال سيّده، فإن عجز فرّق فالنفقة كانت على مملوك لسيّده، وإن أدّى وعتق فقد أنفق على مال سيّده. والحكم في ولد العبد من زوجته كالحكم في ولد المكاتب من زوجته لا يجب عليه الإنفاق ولا يجوز لما مضى.

نفقة الزوجات معتبرة بحال الزوج لا بحالها، فإن كان موسراً فعليه مدّان في

كلّ يوم، وإن كان متوسّطاً متجمّلاً فعليه مدّ ونصف، وإن كان معسراً فقدر المدّ. فالنفقات ثلاثه: نفقةالموسر، والمتوسّط، والمعسر، وفيه خلاف. ويعتبربغالب قوت أهل البلد وينظر إلى غالب قوته فأُوجب عليه كالإطعام في الكفّارات، وعليه أن يعطيها الحبّ لأنّه أكمل منفعة، فإن طلبت منه غيره لم يجب عليه لأنّها تطالب بغير حقّها، وإن أراد أن يعطيها غيره لم تجبر على قبوله لأنّه يدفع غير حقّها، وإن اتّفقا على أخذ البدل منها دراهم أو دنانير جاز عندنا، وقال بعضهم: لا يجوز.

فأمّا الكلام في الخادم فقد ذكرنا أنّها إن كانت ممّن يخدم فعليه إخدامها، وأنّه مخيّر بين أربعة أشياء تقدّم ذكرها، وبيّنّا أنّه يجب عليه نفقة خادمها، إمّا بأن يشتري أو ينفق على خادمها فقط ، ويختلف ذلك باختلاف حال الخادم على ما فصّلناه في نفقتها.

فإن كان موسراً أوجبنا له مدّاً وثلثاً، لأنّه أقلّ من نفقة الموسر والمتوسّط وأرفع من نفقة المعسر. وإن كان معسراً الزم نفقة مدّ لأنّه لا يمكن أقلّ منه، لأنّ البدن لا يقوم بأقلّ منه، والّذي يقتضيه مذهبنا أنّه يرجع إلى اعتبار العادة في ذلك. وأمّا الجنس والصفة وأخذ البدل على ما فصّلناه في نفقة الزوجة.

وأمّا الأدم فعليه أن يعطيها مع الطعام ما تأتدم به، لقوله عزّوجلّ: ﴿وعلى المولود له رزقهنّ وكسوتهنّ بالمعروف﴾[1] وذلك من المعروف. والمرجع في جنسه إلى غالب أدم بلدها من الزيت أو الشيرج أو السمن، ومقداره يرجع فيه إلى العادة، فما كان أدماً للمدّ في العادة وجب، ويفرض لخادمها الأدم كما يفرض لها، ويرجع في جنسه ومقداره إلى العرف كالزوجة نفسها.

وأمّا الجودة فمنهم من قال: يكون مثل أدم الزوجة، ومنهم من قال دونه. فأمّا اللحم فإنّه يفرض لها كلّ أُسبوع مرّة، لأنّه هو العرف، ويكون يوم الجمعة لأنّه

---

١) البقرة: ٢٣٣.

عرف عامّ، ومقداره يرجع فيه إلى العرف. ومنهم من قدّره برطل، ومنهم من زاد عليه بيسير، وكذلك القول في أدم الخادم. فمن قال: إنّه مثل أدمها في الجودة، قال: هي مثلها في اللحم، ومن قال: دون ذلك، قال: في اللحم مثل ذلك.

وأمّا الدهن الّذي تدهّن به شعرها وترجّله والمشط، فالكلّ معروف على زوجها، لأنّه من كمال النفقة. وليس عليه أُجرة طبيب ولا فصّاد ولا حجّام ولا ثمن دواء.

وشبّه الفقهاء الزوج بالمكتري والزوجة بالمكري داراً، فما كان من تنظيف ـ كالرشّ والكنس وتنقية الآبار والخلاء ـ فعلى المكتري، لأنّه يراد للتنظيف. وما كان من حفظ البنية كبناء الحائط وتغيير جذع انكسر فعلى المكري، لأنه الأصل.

وكذلك الزوج ما يحتاج إليه للنظافة وترجيل الشعر فعليه، وما كان من الأشياء الّتي تراد لحفظ الأصل والبنية كالفصد والحجامة فعليها، وإنّما يختلفان في شيء واحد، وهو أنّ ما يحفظ البنية على الدوام وهو الإطعام فعليه دونها، ففي هذا يفترقان، وفيما عداه يتّفقان.

وليس لخادمها دهن ولا مشط، لأنّه إنّما يراد لإزالة الشعث والترجيل والتحسين، ولاحظّ للخادم في هذا، فإنّما عمله الخدمة، فلا معنى لجميع ذلك.

فأمّا الكلام في الكسوة: فإنّ كسوة الزوجة على الزوج، لقوله تعالى: ﴿وعلى المولود له رزقهنّ وكسوتهنّ بالمعروف﴾[1] والمرجع في عددها وقدرها وجنسها إلى عرف العادة، لما ذكرناه من الآية.

وأمّا العدد فللزوجة أربعة أشياء: قميص، وسراويل، ومقنعة، وشيء تلبسه في رجلها من نعل أو غيره، لأنّه أقلّ ما يمكن أن يقتصر عليه في العادة. وأمّا خادمها فثلاثة أشياء: قميص، ومقنعة، وخفّ. ولا سراويل لها. وإنّما وجب لها الخفّ، لأنّها

(١) البقرة: ٢٣٣.

تحتاج إلى الدخول والخروج في حوائج الزوجة فلا بدّلها من خفّ، ويفارق الزوجة لأنّه ليس لها دخول ولا خروج، والسراويل يراد للزينة وذلك للزوجة دونها، ولها المقنعة لأنّها تقيها من البرد والحرّ لا للزينة. فهذه كسوة الصيف.

فأمّا كسوة الشتاء فإنّه يزيدها على هذا جبّة محشوّة بقطن، لأنّ بدنها لا يقوم إلّا بها. وأمّا الخادمة فإنّه يزيدها على كسوة الصيف جبّة من لباس مثلها. ومنهم من قال: تكون صوفاً ولا تكون محشوّة، لأنّها تحتاج أن تتصرّف في الخدمة وذلك تثقلها.

فأمّا الكلام في قدرها من الكبر والصغر فإنّه يكون معتبراً بها من طول أو قصر ودقّة وغلظة، فيكون الكسوة على ذلك، لأنّه هو المتعارف. وأمّا جنسها فقال قوم: لامرأة الموسر من ليّن الكوفي والبصري ووسط البغدادي، ولخادمها من غليظ الكوفي والبصري وأمّا امرأة المقترّ فلها من غليظ الكوفي والبصري، ولخادمها كرباس، وهو كتان أغلظ من غليظ الكوفي والبصري، والمعتمد في ذلك الرجوع إلى عرف الناس فيه، وقد صار العرف في أزواج الموسر الخزّ والأبريشم والكتّان، فتكسى على عرف العادة لمثلها في بلدها، ولا يفرض لها من الكسوة ما لا يسترها، فيجوز لها الصلاة فيه مثل القصب وما أشبهه، ويجوز مثل الصقلي والدبيقي كسوة مثلها.

قد بيّنّا أنّ نفقة الزوجة مقدّرة، ويجوز لها أن تتصرّف في ذلك كيف شاءت، لأنّها تملكه سواء أضرّ بها أو لم يضرّ بها، أهزلها أو لم يهزلها. ومنهم من قال: إنّ ما أضرّ بها يمنع منه، لأنّه يؤدّي إلى العلّة والتلف، ويؤثّر في قلّة الاستمتاع، وهو الأقوى.

فأمّا الفراش والوسادة واللحاف وما ينام فيه قال قوم: يجعل لها فراش ووسادة من غليظ البصري ولحاف منه، وقال قوم: الفراش الّذي تجلس عليه نهاراً

هو الّذي ينام عليه ليلاً مثل لبد أو زلّيّة فأمّا مضرّبة محشوّة فلا، لأنّ العرف هذا. والأوّل أقوى لأنّه العرف والعادة، ويكون لها لحاف محشوّة وقطيفة أو كساء. فأمّا خادمها فلها وسادة وكساء تغطّى به دون الفراش.

هذا في امرأة الموسر. فأمّا امرأة المعسر فدون هذا، ويعطيها كساءً تغطّى به ولخادمها عباءة أو كساء غليظ تنام فيه أو فروة.

إذا أعطى الكسوة لمدّة تلبس في مثلها ستّة أشهر تقديراً، فاختلقت وبليت لم يخل من ثلاثة أحوال: إمّا أن تبلي في وقتها، أو بعده، أو قبله. فإن أخلقت في وقتها فعليه مكانها، لأنه هو العرف، وإن أخلقت قبل ذلك بشهرين أو ثلاثة لم يكن عليه البدل، كما لو سرقت كسوتها قبل انقضاء المدّة. وكذلك إذا أعطاها قوت يومها فتلف قبل أن تأكله لم يكن عليه بدله.

ومتى جاءت المدّة والثياب جيّدة لم تبل ولم تخلق، قال قوم: ليس عليه تجديد الكسوة، لأنّ ما عليها فيه كفاية، ولا يلزمه أكثر من الكفاية. وقال آخرون: إنّ عليه تجديدها، كما لو أخلقت قبل وقتها لم يكن عليه تجديدها، وهو الأقوى. وكذلك إذا أعطاها قوت يومها فلم تأكله إلى الغد، وجب عليه في الغد القوت بلا خلاف.

والكلام في النفقة في فصلين: وقت الوجوب، ووقت وجوب التسليم. فأمّا وقت الوجوب فالكلام عليه يأتي، وأمّا وقت وجوب التسليم فعليه تسليمها في أوّل النهار من كلّ يوم، لئلّا يضرّ بها التأخير، وربّما تجوع.

فإن اتّفقا على أن يسلفها نفقة أكثر من ذلك بشهر أو شهرين جاز، لأنّه عجّل الحقّ قبل محلّه كالدين. فإذا حصل ذلك نظرت، فإن أقامت معه حتّى انقضت المدّة فلا كلام، وإن بانت منه بموت أو طلاق أو غيره في التقدير في اليوم الأوّل لم يستردّ ما قبضت ليومها لأنّها قبضت ما وجب لها، بلى عليها ردّ ما قبضت لما بعد اليوم الأوّل، لأنّها قبضت ما لم تستحقّه على أن يقع موقعها، فإذا لم يقع موقعها

كان عليها الردّ، كما لو عجّل الزكاة فبان كافراً فإنّه يردّ.

وأمّا الكسوة فلا يمكنه أن يعطيها يوماً بيوم، فإذا أعطاها لمدّة ثمّ بانت بموت أو غيره قال قوم: عليها ردّ الكسوة، وقال آخرون: لا يستردّ لأنّها أخذته باستحقاق بدليل أنّه لو امتنع منها طولب بها، فعلم أنّه باستحقاق، والأوّل أقوى.

حكم البدويّة في جميع ما ذكرناه ـ من تقدير النفقة على حسب صفة الزوج من يسار وإعسار وتوسّط، وكذلك الإدام والخادم والكسوة والفراش على ما وصفناه ـ في حكم الحضريّة سواء.

وإنّما يفترقان من وجه وهو أنّ قوت البادية يخالف قوت الحاضرة، فإنّهم يقتاتون الأقط والبلوط، فعليه نفقتها من غالب قوت البادية كما قلناه في غالب قوت البلدان سواء.

ولا يجب على الزوج أن يضحّي عن زوجته، ولو نذرت أن تضحّي لم يجب عليه أيضاً التضحية عنها، وكذلك كفّارة اليمين لا يلزمه عنها، وتجب عليه زكاة فطرتها.

فأمّا الكلام في وقت وجوب النفقة والسبب الّذي به يجب، فلا يخلو الزوجان من أربعة أحوال: إمّا أن يكونا كبيرين، أو الزوج كبيراً وهي صغيرة، أو هي كبيرة وهو صغير، أو يكونا صغيرين.

فإن كانا كبيرين كلّ واحد منهما يصلح للاستمتاع، فالنفقة تجب في مقابلة التمكين من الاستمتاع، لأنّه لو وجد العقد دون التمكين فلا نفقة. ولو وجد التمكين وجبت، وإن نشزت سقطت.

والتمكين الّذي يجب في مقابلته هو التمكين المستحقّ بالعقد المستند إليه، ولا نقول به وبالعقد، بل نقول بالتمكين المستند إلى العقد، بدليل أنّه لو وجد التمكين من غير عقد أو عن عقد فاسد لم يستحقّ شيئاً، وذلك التمكين هو التخلية التامّة.

والتمكين الكامل هو أن تمكّنه من نفسها على الإطلاق من غير اعتراض عليه

في موضع مثلها ونقلها إليه، بدليل أنّ الرجل يزوّج أمته ثمّ يرسلها إلى زوجها ليلاً فأمسكها لخدمة نفسه نهاراً لا نفقة لعدم التمكين الكامل، وإذا وجد ما يجب بـه النفقة وجب تسليمها إليه في كلّ يوم في أوّله.

فإن فعل فلا كلام. وإن توانى ولم يدفع إليـها حـتّى مـضت مـدّة اسـتقرّت النفقة عليها، وقال بعضهم: تسقط بمضيّ الوقت مالم يفرضها الحاكم، فمتى فرضها استقرّت.

فأمّا إن لم تمكّنه التمكين الكامل ـ مثل أن قالت: أُسلّم نفسي إليك في بيت أبي أو في بيت أُمّي أو في محلّة دون محلّة أو بلد دون بلد ـ فـلا نـفقة لهـا، لأنّ التمكين الكامل ما وجد، كما قلناه في الأمة إذا أسلمت نفسها ليلاً وانصرفت نهاراً.

هذا الكلام في التمكين التامّ والناقص، فأمّا إن لم يوجد واحد مـنهما مـثل أن عقد النكاح وتساكتا من غير مطالبة بتمكين ولا إنفاق، فإنّ النـفقة لا تـجب ولو بقيا سنين على هذه الصورة، سواء كان كلّ واحد منهما على صفة متى طولب بما يجب من جهته بادر به، أو لم يكن كذلك، لأنّ النفقة إنّما تجب بوجود التمكين لا بإمكان التمكين.

فإن وجد منها التمكين الكامل على ما وصفناه لم يخل الزوج من أحد أمرين: إمّا أن يكون حاضراً، أو غائباً. فإن كان حاضراً وجب عليه النفقة، لأنّه قد وجد سبب الاستحقاق.

وإن كان غائباً، فحضرت عند الحاكم وذكرت أنّها مسلّمة نفسها إلى زوجها على الإطلاق، لم يحكم لها بالنفقة بهذا القدر، لكنّه يكتب إلى حاكم البلد الّذي فيه الزوج يعرّفه ذلك، ثمّ ذلك الحاكم يحضره ويقول له: فلانة زوجـتك قـد بـذلت التمكين الكامل، فإمّا أن يسير للتسليم أولا يسير، فإن سار لوقته أو وكّل من ينوب عنه في القبض والتسليم فحضر وقبض كان ابتداء النفقة من حـين القـبض، وإن

لم يسر ولا وكّل ضرب المدّة الّتي لو سافر فيها وصل إليها ثمّ يكون عليه نفقتها عند انتهاء هذه المدّة، لأنّه وجد منها التمكين الكامل وقدر هو على القبض فلم يفعل، فعليه نفقتها.

هذا إذا كانا كبيرين. وهكذا إذا كان كبيراً وهي مراهقة تصلح للوطء، فالحكم فيهما سواء وإنّما يفترقان في فصل واحد، وهو أنّها إذا كانت كبيرة فالخطاب معها في موضع السكنى والتمكين الكامل. وإذا كانت صغيرة قام وليّها مقامها فيه لو كانت كبيرة على ما شرحناه.

فإن لم يكن وليّ أو كان لكنّه غائب أو كان حاضراً فمنعها، فسلّمت هي نفسها منه وجبت النفقة وإن كانت ممّن ليس من أهل الإقباض ولا يصحّ تصرّفها، لأنّ الشيء إذا كان استحقّ قبضه فمتى قبضه المستحقّ صحّ وإن كان المقبوض منه ليس من أهل الإقباض.

ألا ترى من اشترى عبداً ودفع الثمن إلى بايعه استحقّ المشتري قبض العبد، فلو قبضه من صبيّ أو مجنون أو وجده في الطريق فأخذه وقع القبض موقعه اعتباراً بالقابض المستحقّ للقبض، ولا يراعى جهة المقبض لما بيّنّاه.

وأمّا القسم الثاني ـ وهو إذا كان الزوج كبيراً والزوجة صغيرة، لا يجامعُ مثلها لصغرها ـ فلا نفقة لها، وقال آخرون: لها النفقة، والأوّل أصحّ عندنا.

وأمّا القسم الثالث: وهو إذا كان الزوج صغيراً وهي كبيرة، قال قوم: لها النفقة، وقال آخرون: لا نفقة لها، وهو الأقوى عندي، والأوّل أصحّ عند المخالفين.

وأمّا إذا كانا صغيرين فلا نفقة لها عندنا، وقال آخرون: لها النفقة.

إذا مرضت زوجته لم تسقط نفقتها بمرضها، لأنّها من أهل الاستمتاع، ولأنّها قد يألفها ويسكن إليها وتفارق الصغيرة بهذين المعنيين.

وإذا كان الزوج عظيم الخلقة كبير البدن غليظ الذكر، وكانت ضعيفة نحيفة

نضو الخلق عليها في جماعه شدّة ضرر ولا تأمن الجناية عليها بإفضاء أو غيره، منع من جماعها، لقوله تعالى: ﴿وعاشروهنّ بالمعروف﴾[1] ومن المعروف أن يكون الجماع على صفة يلتذّان به، وليس له الخيار في فسخ النكاح، لأنّه إنّما يثبت بعيب يجد بها وليس ها هنا عيب، بدليل أنّه لو كان زوجها مثلها لم يلحقها شدّة في جماعه.

فإذا ثبت أنّه لا خيار له قلنا: لك الخيار من وجه آخر إمّا أن تصبر على الاستمتاع بها دون الفرج أو تطلّق، فإن صبر فعليه المهر والنفقة، وإن طلّق رجع عليه نصف الصداق لأنّه ما دخل بها.

ويتوصّل إلى معرفة ذلك من وجهين: إمّا أن يعترف هو فتمنع منه، أو لا يعترف، فلا يثبت إلّا من جهة المشاهدة بأن تشاهده النساء حين الإيلاج من غير حائل دون فرجها، لأنّه موضع ضرورة كالعيوب تحت الثياب. فمنهم من قال: يقبل قول امرأة واحدة فإنّه على طريق الإخبار، ومنهم من قال: لا يقبل إلّا قول أربع نسوة كالشهادة على الولادة.

الرتق هو انسداد فرج المرأة على وجه لا يطاق جماعه. القرن عظم في باطن الفرج يمنع دخول الذكر فيه، وقيل: إنّه لحم نابت في الفرج يمنع الجماع.

فإذا كان بالمرأة ذلك أو كان بها جنون أو جذام أو برص أو عيب من العيوب الّتي توجب الردّ يثبت له الخيار، فإذا اختار الإمساك فعليه النفقة، وله أن يستمتع منها دون الفرج كيف شاء.

إذا أحرمت ففي إحرامها ثلاث مسائل، إحداها: أحرمت بإذنه وأحرم معها وهي معه، فلها النفقة، لأنّها ما خرجت من يده وقبضه.

والثانية: أحرمت بغير إذنه، فإن كان إحرامها بحجّة الإسلام أو كان تطوّعاً فأذن لها فيه لم تسقط نفقتها عندنا، وإن كان تطوّعاً بغير إذنه فلا ينعقد عندنا

---

(١) النساء: ١٩.

إحرامها ولا تسقط نفقتها.

وعند المخالف إذا أحرمت بغير إذنه فلا نفقة لها، لأنّه إذا كان تطوّعاً فحقّه واجب، وهو مقدّم على التطوّع، وإن كان واجباً فحقّه أسبق، والحجّ على التراخي فلا نفقة.

الثالثة: أحرمت وحدها بإذنه، فعندنا لها النفقة، وبه قال قوم، وقال آخرون: لا نفقة لها، لأنّها سافرت وحدها، فكلّ موضع قلنا: لا نفقة لها[1] فلا فرق بين أن يكون ما لها فيه عذر وما لا عذر لها فيه كما لو تعذّر تسليم المبيع على البايع.

فأمّا الاعتكاف ففيه ثلاث مسائل مثل الحجّ: إن اعتكفت بإذنه وهو معها، فالنفقة لها. وإن اعتكفت بغير إذنه فعندنا لا يصحّ اعتكافها ولا تسقط نفقتها، وعندهم يصحّ الاعتكاف وتسقط النفقة، لأنّها ناشزة. وإن اعتكفت بإذنه وحدها فلها النفقة عندنا وقال بعضهم: لا نفقة لها.

وأمّا الصوم فضربان: تطوّع، وواجب. فإن كان تطوّعاً فله منعها منه، لأنّ النبيّ صلى الله عليه وآله وسلم قال: لا تصوم المرأة تطوّعاً إلّا بإذنه إذا كان زوجها حاضراً[2] فإن صامت نظرت، فإن طالبها بالفطر فأفطرت فلا كلام، وإن امتنعت كان نشوزاً وتسقط نفقتها، وقال بعضهم: لا تسقط لأنها ما خرجت عن قبضه.

وإن كان واجباً فعلى ضربين: نذراً، وشرعاً. فإن كان نذراً لم يخل من أحد أمرين: إمّا أن يكون في الذمّة، أو متعلّقاً بزمان. فإن كان في الذمّة فلا فصل بين أن يكون بإذنه أو بغير إذنه، فله منعها، لأنّه على التراخي عندهم. وإن كان معيّناً بزمان نظرت، فإن كان بغير إذنه فله منعها أيضاً لأنّه تعيّن عليها من جهتها بغير إذنه، وإن كان بإذنه فليس له المنع لأنه تعيّن عليها بإذنه.

---

(١) م: قلنا نفقة لها.

(٢) راجع الوسائل ١٠: ٥٢٧، الباب ٨ من أبواب الصوم المحرّم والمكروه، السنن الكبرى ٤: ٣٠٣.

فأمّا إن كان شرعيّاً نظرت، فإن كان في شهر رمضان فليس له منعها، لأنّ هذا يقع مستثنى بعقد النكاح، لأنّ عقد النكاح يعمّ كلّ الأزمان إلّا ما وقع مستثنى، وهو زمان العبادات، وزمان الأكل. فأمّا قضاء رمضان، فله منعها منه إن لم يضق الوقت لأنّه على التراخي، فإن ضاق الوقت وهو أن يبقى إلى رمضان السنة القابلة بقدر ما عليها من الصيام، لم يكن له منعها، لأنّه متى أخّرته عن وقته كان عليها القضاء والكفّارة، وقد مضى الكلام فيه.

هذا إذا نذرت صوماً بعد عقد النكاح. وأمّا إن وجب عليها الصيام بالنذر ثمّ تزوّج بها، فإن كان النذر صوماً في الذمّة كان له منعها منه، لأنّ حقّه على الفور وما في ذمّتها على التراخي. وإن كان النذر زماناً بعينه لم يكن له منعها، لأنّ هذا الزمان قد استحقّ عليها قبل عقد النكاح، فإذا وقع العقد وقع ذلك الزمان مستثنى بأصل العقد، فلهذا لم يكن له منعها منه.

وأمّا الصلاة فليس له منعها منها، لأنّها عبادة تعلّقت بزمان بعينه، ولها أن تصلّي في أوّل الوقت، وليس له منعها منها، لأنّه يفوّتها فضيلة أوّل الوقت. وإن كانت الصلاة في الذمّة كان له منعها. وإن كان قضاءً أو نذراً كالصوم في الذمّة سواء. وصوم الكفّارات لا يكون أبداً إلّا في الذمّة، فهو كالنذر في الذمّة.

إذا تزوّج امرأة لم تخل من أحد أمرين: إمّا أن تكون حرّة، أو أمة. فإن كانت حرّة فلها أن تمنع نفسها حتّى تقبض المهر، فإذا قبضت فلا نفقة لها حتّى تمكّن من الاستمتاع الكامل، فإذا حصل التمكين من الاستمتاع الكامل وجبت النفقة. وإن نشزت سقطت نفقتها بلا خلاف إلّا الحَكَم، فإنّه لا يُسقط نفقتها[1].

وأمّا إذا كانت أمة فلسيّدها المنع حتّى يقبض المهر، فإذا قبضه وجب التسليم، فإذا سلّم فهو بالخيار بين أن يمكّن منها التمكين الكامل، وبين أن لا يمكّن. وله أن

---

١) نقله عنه في الحاوي الكبير ١١: ٤٤٥.

يرسلها ليلاً ويمسكها عنه نهاراً للخدمة، لأنّ السيّد يملك من أمته منفعتين استخداماً واستمتاعاً، فإذا عقد على إحداهما كان له استيفاء الأُخرى، كما لو آجرها من ذي محرم لها أو امرأة ثقة، فله أن يمسكها للاستمتاع ليلاً ويرسلها للخدمة نهاراً.

فإذا ثبت ذلك نظرت، فإن أطلقها إليه ومكّنه من الاستمتاع الكامل وجبت النفقة كالحرّة سواء، اعتباراً بحال الزوج موسراً كان أو معسراً أو متوسّطاً.

فأمّا الخدمة فلا يجب إخدامها عندنا، لأنّ العرف أن يخدم الأمة نفسها ويخدم مولاها، فلا يجب على مولاها إخدامها. وقال بعضهم: يجب، لأنّ منهم[1] من لها المنزلة والفضل. وليس بشيء، لأنّ فضيلتها إنّما هو للسيّد، فإن أراد استخدامها لم يكن لها الامتناع.

فأمّا إن مكّنته ليلاً وأمسكها عنه نهاراً فلا نفقة لها، لأنّ النفقة بالتمكين الكامل، وليس هذا بحاصل، ألا ترى أنّ الحرّة إذا قالت: «أنا أُسلّم نفسي ليلاً وأنصرف إلى بيتي نهاراً» فلا نفقة لها؟

إذا اختلف الزوجان في قبض المهر والنفقة لم يخل من أحد أمرين: إمّا أن يكون قبل الزفاف، أو بعده. فإن كان قبل الزفاف وقبل تسليم نفسها إليه فإنّما يتصوّر الخلاف في قبض المهر، وأمّا النفقة فلا لأنّها ما وجبت، لعدم التمكين.

فإذا قال: «قد قبضت المهر» وأنكرت، فالقول قولها، لأنّ الأصل أنّها ما قبضت، كالمتبايعين إذا اختلفا في قبض الثمن فالقول قول البايع، هذا بلا خلاف.

وإن كان الخلاف بعد أن أسلمت نفسها وحصلت في منزله وتحت قبضه، فإنّه يتصوّر هاهنا اختلافهما في الأمرين جميعاً.

فإذا اختلفا فالقول قولها فيهما عند بعضهم، وقال بعضهم: القول قول الزوج،

---

(١) و: فيهنّ.

لأنّ الظاهر يشهد له، فإنّ العرف أنّها ما سلّمت نفسها حتّى قبضت المهر. وبهذا تشهد روايات أصحابنا[1] فلو غاب عنها ثمّ عاد وادّعى أنّه كان خلّف لها نفقة كان عليه البيّنة، وإلّا عليها اليمين بلا خلاف.

فمن قال: القول قولها، قال: إن كان الاختلاف في قبض المهر نظرت، فإن كانت الزوجة حرّة فلا خلاف بينهم أنّ القول قولها إلّا أن يقيم الزوج البيّنة بقبضها، وإن كانت الزوجة أمة فالخلاف بينه وبين سيّدها دونها، ويكون القول قوله، لأنّ المهر له دونها فالسيّد في المهر كالحرّة فيه.

وإن كان الخلاف في قبض النفقة، فإن كانت حرّة فالخلاف معها، لأنّ النفقة لها كالصداق. وإن كانت أمة فالخلاف معها أيضاً دون سيّدها، لأنّ النفقة لها دون سيّدها، وما كان حقّاً لها فلا مدخل لسيّدها فيه. وكذلك لو أصابت بزوجها عيباً كالجنون والجذام والبرص كان لها الخيار في فسخ النكاح دون سيّدها عندهم، لأنّه حقّ لها.

هذا إذا اختلفا في أصل النفقة. فأمّا إذا اختلفا في قدرها فقالت: «كنت طول هذه المدّة موسراً فأعطيتني نفقة المعسر، وقد بقي عليك مدّ عن كلّ يوم ما أقبضتنيه» فقال: «ما زلت معسراً وقد قبضت جميع نفقتك» فهذا اختلاف في حقّ وجب عليه لم يقبض بدله مالاً، فالقول قوله مع يمينه، لأنّ الأصل أنّه لا مال له والحقّ ما يجب عليه في مقابلة مال قبضه، فوجب أن يكون القول قوله ولا شيء لها.

إذا كان الزوجان وثنيّين أو مجوسيّين وأسلم أحدهما نظرت، فإن أسلمت الزوجة لم تخل من أحد أمرين: إمّا أن يكون قبل الدخول، أو بعده. فإن كان قبل الدخول انفسخ النكاح ولا مهر لها، لأنّ الفسخ جاء من قبلها قبل الدخول، وإن كان إسلامها بعد الدخول لم يسقط المهر، ووقف النكاح على انقضاء العدّة. فإن أسلم

---

(١) انظر الوسائل ٢١: ٢٥٧، الباب ٨ من أبواب المهور ح ٧.

الزوج قبل انقضاء العدّة كانا على النكاح، وإن لم يسلم حتّى انقضت العدّة تبيّنّا أنّ الفسخ وقع باختلاف الدين.

وأمّا النفقة فلها عليه ما لم تنقض عدّتها لأنّها زوجة مسلمة، فإذا كان لها النفقة وهي مشركة فبأن تكون لها وهي مسلمة أولى.

فإذا ثبت أنّ لها النفقة ، فإن أسلم قبل انقضاء العدّة فلها النفقة، لما مضى، وإن أسلم بعد انقضائها انفسخ النكاح، وكان لها النفقة مدّة العدّة، لأنّها محسوبة عليه. وهكذا الحكم إذا كانا كتابيّين فأسلمت هي، لأنّها مسلمة تحت كافر.

فأمّا إذا أسلم الزوج وكانا مجوسيّين أو وثنيّين لم يخل أيضاً من أحد أمرين: إمّا أن يسلم قبل الدخول، أو بعده. فإن كان قبل الدخول وقع الفسخ في الحال، وعليه نصف المهر لأنّ الفسخ جاء من قبله قبل الدخول. وإن كان إسلامه بعد الدخول فالمهر بحاله ووقف النكاح على انقضاء العدّة. فإن أسلمت قبل انقضائها فهما على النكاح وإن لم يسلم حتّى انقضت العدّة تبيّنّا أنّ الفسخ وقع بإسلامه.

فإذا ثبت هذا فمتى أسلم وأقامت على الشرك فلا نفقة لها عليه، لأنّ التحريم وإن جاء من قبله فإنّ استدامته من جهتها، لأنّه يمكنها تلافيه بأن تسلم، فإذا لم تفعل كان التفريط من جهتها، فلهذا لا نفقة لها.

فإذا تقرّر أنّه لا نفقة لها ما دامت على الشرك نظرت، فإن لم تسلم حتّى انقضت عدّتها فلا شيء لها من النفقة، وإن أسلمت قبل انقضاء عدّتها كان لها النفقة في المستأنف، لأنّهما اجتمعا على النكاح، وهل لها النفقة لما مضى مدّة مقامها على الكفر؟

قال قوم: لها النفقة، وقال آخرون ـ وهو الصحيح عندنا ـ إنّه لا نفقة لها، لأنّ مقامها على الشرك أعظم من النشوز وهي مسلمة، فإنّ الناشز لا يحرم على زوجها وهذه تحرم، ومع هذا فالناشز لا نفقة لها فهذه أولى.

إذا كانا مسلمين فارتدّت الزوجة، فإن كان قبل الدخول سقط مهرها لأنّ الفسخ جاء من قبلها قبل الدخول بها، وإن كان بعد الدخول وقف على انقضاء العدّة ولا نفقة لها عليه ما دامت في العدّة، لأنّ الردّة آكد في بابها من النشوز لما مضى.

فإن عادت إلى الإسلام بعد انقضاء العدّة فلا شيء لها، وإن كان قبل انقضائها اجتمعا على النكاح ولها النفقة في المستقبل، ولا نفقة لما مضى، ومن قال في المسألة الأُولى أنّ لها النفقة قال هاهنا مثله.

إذا ارتدّت زوجته سقطت نفقتها على ما بيّنّا، فإن غاب زوجها قبل أن عادت إلى الإسلام ثمّ أسلمت وهو غائب عادت نفقتها، لأنّ علّة سقوطها هي الردّة وقد زالت. فأمّا إن نشزت امرأته سقط نفقتها، فإن غاب قبل أن أطاعته وعادت إلى بيته وهو غائب لم تعد نفقتها، حتّى تكتب إليه بذلك، ليعود هو أو وكيله بقبضها.

والفصل بينهما أنّ علّة سقوط نفقة المرتدّة الردّة، فإذا زالت زالت العلّة، والعلّة في الناشز خروجها عن قبضته وامتناعها عليه، فلا تعود النفقة حتّى تعود إلى قبضته أو بأن تمكّنه ردّها إلى قبضته فلا يفعل، فلهذا لم تعد نفقتها.

إذا تزوّج مشرك وثنيّة أو مجوسيّة فدفع إليها مثلاً نفقة شهر، ثمّ أسلم الزوج بعد الدخول بها وقف النكاح على انقضاء العدّة، فإن أقامت على الشرك حتّى انقضت العدّة تبيّنّا أنّ الفسخ وقع يوم أسلم الزوج، وإذا أسلمت قبل انقضائها اجتمعا على النكاح.

وأمّا النفقة فلا نفقة لها مدّة مقامها على الشرك، لأنّها أسوء حالاً من الناشز. وأمّا الرجوع فيما عجّله لها من النفقة ينظر فيه، فإن كان سلّم إليها مطلقاً من غير شرط أنّها نفقتها في المستقبل لم يكن له الرجوع، لأنّ الظاهر أنّه تطوّع. فإن كان شرط أنّه نفقتها في المستقبل كان له الرجوع فيها.

وجرى مجرى من عجّل زكاته إلى فقير فحال الحول وقد هلك ماله، فهل له

أن يرجع؟ فينظر فيه، فإن كان قد أطلق لم يرجع، وإن قال: «هذه زكاتي عجّلتها» رجع. ومنهم من قال: إنّ له أن يرجع وإن دفعه مطلقاً كما لو شرط.

والفصل بينه وبين الزكاة أنّه إذا لم يكن شرط، فإن قال: «هذه زكاتي» فالظاهر أنّه دفع إليه ما قد كان وجب عليه، وإن قال: «صدقتي» فالصدقة تنقسم إلى فرض ونفل، فإن كان فرضاً لم يرجع، وإن كان تطوّعاً فهي صلة وهبة ليس له الرجوع فيها، فلهذا لم يكن له الرجوع في الزكاة إذا كانت مطلقة بكلّ حال.

وليس كذلك النفقة لأنّه إن كان هذا نفقة فالظاهر أنّها لما يأتي، وإنّما سكت حين الدفع، فالقول قوله في حكم الدفع كمن دفع إلى رجل مالاً ثمّ اختلفا فقال: «هو وديعة» وقال المدفوع إليه: «هبة» فالقول قول الدافع، فثبت أنّ له الرجوع بكلّ حال. والّذي يقتضي مذهبنا أنّ له الرجوع بكلّ حال، لأنّه إن كان هبة كان له الرجوع فيها.

فإذا تقرّر هذا، فإن أسلمت بعد انقضاء العدّة رجع عليها بجميع ما سلّم إليها بلا إشكال، وإن أسلمت قبل انقضاء العدّة فلها النفقة من حين أسلمت لما يأتي، فله أن يرجع بما قابل مدّة مقامها على الشرك إلى حين أسلمت، ومنهم قال: ليس له.

إذا تزوّج العبد القنّ والمدبّر والمكاتب فعلى كلّ واحد منهم نفقة زوجته للآية[1] ويجب عليه ذلك إذا وجد التمكين التامّ منها والتخلية الكاملة، فإن كانت حرّة بأن تسلّم نفسها إليه على الإطلاق، وإن كانت أمة بأن يؤويها سيّدها معه ليلاً ونهاراً.

فإذا وجد هذا وجبت النفقة كالحرّة تحت الحرّ سواء، ولا يلزمه إلّا نفقة المعسر سواء كانت موسرة أو معسرة، حرّة كانت أو أمة، مسلمة كانت أو كافرة، لأنّ الاعتبار بزوجها وزوجها أسوء حالاً من المعسر، لأنّ المعسر قد يملك شيئاً ويصحّ أن يملك شيئاً، والعبد لا يملك شيئاً بوجه.

---

(١) النساء: ٣٤.

وأمّا أين تجب ؟ فلا يخلو العبد من أحد أمرين: إمّا أن يكون مكتسباً، أو غير مكتسب. فإن كان مكتسباً فالنفقة في كسبه، ويكون إذن السيّد في التزويج إذناً في تعلّق نفقة الزوجة بكسبه.

ثمّ ينظر، فإن كان كسبه وفق ما عليه فلا كلام، وإن كان أكثر كان الفاضل لسيّده، وإن كان دونه أنفق قدر كسبه، وما الّذي يصنع بالتمام ؟ يأتي الكلام عليه.

هذا إذا كان مكتسباً. فأمّا إذا لم يكن مُكتسباً فالحكم في كلّ النفقة هاهنا وفيما ذكرناه واحد. وقال قوم: يتعلّق برقبته، لأنّ الوطء في النكاح بمنزلة الجناية. ومنهم من قال: يتعلّق بذمّته، لأنّه حقّ ذمّته باختيار[1] من له الحقّ، فكان في ذمّته كالقرض. والأوّل أليق بمذهبنا.

فمن قال: يتعلّق برقبته على ما اخترناه، قال: إن أمكن أن يباع منه كلّ يوم بقدر ما يجب عليه من النفقة فعل، فإن لم يمكن بيع كلّه كما قيل في الجناية ووقف ثمنه ينفق عليها فيه، وقد انتقل بذلك سيّده عنه إلى سيّد آخر.

ومن قال: يتعلق بذمّته، قال: قيل لها: «زوجك فقير لا مال له، فإن اخترت أن تقيمي معه حتّى يجد، وإلّا فاذهبي إلى الحاكم ليفسخ النكاح» فإنّ العسرة يفسخ بها النكاح عندهم، وعندنا لا يفسخ غير أنّ هذا تسقط عنّا.

ومتى أراد السيّد أن يسافر به ويستخدمه لم يكن له ذلك، لأنّه يقطعه عن كسبه، ويضرّ به وبزوجته، وإن قال السيّد: «أنا أضمن ما عليه» فإن كان كسبه وفق ما عليه فعلى سيّده القيام به لها، وإن كان أكثر من النفقة ضمن قدر النفقة، وكان الفاضل له، وإن كان كسبه دون النفقة لزمه تمام النفقة عندنا. وقال بعضهم: ليس يلزمه ذلك، لأنّه إنّما عطّل عليه قدر الكسب فليس عليه أكثر منه.

إذا تزوّج العبد بحرّة ملك ثلاث تطليقات، وإن تزوّج بأمة ملك تطليقتين

---

(١) ط: باختياره.

عندنا، وقال قوم: يملك طلقتين، فإن طلّقها طلقة بعد الدخول فلها النفقة، لأنها رجعيّة وهي في معنى الزوجات، فإن طلّقها أُخرى كان مثل ذلك عندنا، فإن طلّقها ثالثة فقد بانت منه، وعند المخالف تبين بالثانية على كلّ حال.

فإذا بانت فإن كانت حائلاً فلا نفقة لها. وإن كانت حاملاً، فمن قال: إنّ النفقة لأجل الحمل لها، قال: هي لها عليه، لأنّ العبد ينفق على زوجته. ومن قال: للحمل، قال: لا نفقة عليه، لأنّ العبد لا يجب عليه نفقة ذوي أرحامه، وقد مضى أنّ على مذهبنا أنّ النفقة للحمل، فعلى هذا لا نفقة عليه. وإن قلنا: إنّ عليه النفقة لعموم الأخبار[1] في أنّ الحامل لها النفقة، كان قويّاً.

فأمّا من كان نصفه حرّاً ونصفه عبداً فنصف كسبه له بما فيه من الحرّيّة، ونصفه لسيّده بما فيه من الرقّ، ونصف نفقته على نفسه، ونصفها على سيّده، فإذا تزوّج فعليه نفقة زوجته، فيكون ما وجب عليه منها لما فيه من الحرّيّة في ذمّته، وما وجب عليه منها بما فيه من الرقّ في كسبه.

فعلى هذا فإنّ عليه بما فيه من الرقّ نصف نفقة المعسر، وبما فيه من الحرّيّة ينظر فيه، فإن كان معسراً أنفق نفقة المعسر، وإن كان موسراً بما فيه من الحرّيّة كأن ملك مالاً باكتساب أو غيره فإنّه ينفق بما فيه من الرقّ نصف نفقة المعسر، وبما فيه من الحرّيّة نصف نفقة الموسر. وقال قوم: ينفق نفقة المعسر على كلّ حال ولو ملك ألف دينار. والأوّل أقوى.

إذا أعسر الرجل بنفقة زوجته فلم يقدر عليها بوجه، كان على المرأة الصبر إلى أن يوسّع الله تعالى عليه، لقوله تعالى: ﴿وإن كان ذو عسرة فنظرة إلى ميسرة﴾[2] وذلك عامّ ولا يفسخ عليه الحاكم، وإن طالبته المرأة بذلك، هذا عندنا منصوص.

وقال المخالف: هي بالخيار بين أن تصبر حتّى إذا أيسر استوفت منه ما اجتمع

---

(١) الوسائل ٢١: ٥١٨، الباب ٧ من أبواب النفقات.

(٢) البقرة: ٢٨٠.

لها وبين أن يختار الفسخ، فيفسخ الحاكم بينهما. وهكذا إذا اعتبرنا بالصداق قبل الدخول، فالإعسار عيب، لزوجته الفسخ. وعندنا ليس هذا كذلك على ما قلناه، وفيه خلاف.

والكلام في الكسوة مثل الكلام في النفقة، وكذلك الأدم، وعندهم يفسخ به، وعندنا لا يفسخ. فأمّا نفقة الخادم بلا خلاف أنّه لا ينفسخ به.

إذا كان يقدر على نفقتها يوماً بيوم، وهذا الكسب قدر الواجب لها فلا خيار لها، لأنّ القدر الواجب قادر عليه، وإن قدر على نفقة يوم ويوم لا فلها الخيار، وهذا يسقط عنّا.

فأمّا إن كان موسراً بالنفقة فمنعها مع القدرة كلّفه الحاكم الإنفاق عليها، فإن لم يفعل أجبره على ذلك، فإن أبى حبسه أبداً حتّى ينفق عليها ولا خيار لها، وإن غاب عنها وهو موسر غيبة معروفة أو منقطعة فلا خيار، وإن بقيت بلا نفقة فلا خلاف لأجل الإعسار، وهذا غير معلوم.

وتعذّر النفقة يكون لأمرين، أحدهما: إعسار عدم. والثاني: تعذّر تأخير، مثل أن كان صانعاً لعمل لا يفرغ منه إلّا في كلّ ثلاث، كصنعة التكك وغيرها، ويكون قدر نفقته في الثلاث فإنّه لا خيار لها بلا خلاف، لأنّه ليس عليها كبير ضرر، ولأنّه غير معسر وإنّما يتأخّر عنها إلى وقت، فإن كان التعذّر لعدم لا يقدر على نفقتها بحال فلها الخيار عندهم. وهل هو على الفور أو على التراخي ؟ على قولين، أحدهما: يؤجّل ثلاثاً. والثاني: لا يؤجّل، بل لها الفسخ في الحال.

فمن قال: لها الفسخ في الحال، فلا كلام. ومن قال: يمهل ثلاثاً، قال: لها أن تبرز في حوائجها مدّة المهلة، لأنّ النفقة في مقابلة التمكين، فإذا أعوزت كان لها أن تظهر في حوائجها، هذا إذا فعل مرّة أو مرّتين، فإذا تكرّر منه ذلك ثلاث مرّات كلّف الفسخ بكلّ حال.

وأمّا إذا أعسر عن نفقة خادمها لم يكن لها خيار الفسخ بحال.

وأمّا إذا أعسر بالصداق لم يخل من أحد أمرين: إمّا أن يعسر قبل الدخول، أو بعده. فإن كان قبل الدخول كان لها الخيار عندهم، وقد قلنا: إنّه ليس لها ذلك بحال، وإن كان بعد الدخول عندنا كذلك. و منهم من قال: لا خيار لها، مثل ما قلناه، وهو الأقوى عندهم، والثاني لها الخيار.

فمن قال: لا خيار، فلا كلام. ومن قال: لها ذلك، في موضع قال: إن اختارت الفسخ فذلك، وإن اختارت المقام معه سقط خيارها. فإن رجعت في الخيار لم يكن ذلك لها، لأنّ الصداق لا يجب إلّا دفعة واحدة، فإذا رضيت بإعوازه بعد البيّنة سقط خيارها. وليس كذلك النفقة لأنّها تجب يوماً فيوماً، فإذا رضيت بإعساره يوماً لم يسقط فيما يجب في يوم آخر.

وإذا أعسر الرجل بنفقة زوجته كان لها الخيار عندهم على ما مضى، فإن اختارت فراقه فلا كلام، وإن اختارت المقام لم يسقط خيارها مع بقاء إعساره.

إذا تزوّجت وكان معسراً لا شيء معه مع العلم بحاله، فوجدته على الوجه الّذي عرفته كان لها الخيار عندهم، وعندنا لا خيار لها.

إذا تزوّج بامرأة على صداق معلوم سمّاه لها لم يخل من أحد أمرين: إمّا أن يكون موسراً، أو معسراً. فإن كان معسراً به كان لها الخيار عندهم، فإن اختارت فراقه فلا كلام، وإن اختارت المقام معه سقط خيار الفسخ، لكن لها أن تمنع من تسليم نفسها إليه حتّى يسلم الصداق، لأنّ إسقاط الخيار ليس بالرضا بتسليم نفسها إليه.

وإن كان موسراً بالصداق وقال: «لست أدفع الصداق» قلنا له: ولا تدفع نفسها. فإن قال كلّ واحد منهما: «لست أُسلّم ما عليّ حتّى أتسلّم ما أستحقّه» قال قوم: يوقف وأيّهما سلّم ما عليه أُجبر الآخر على تسليم ما عليه، وقال آخرون: يجبر

الزوج على تسليم المهر فإذا حصل عند عدل أُجبرت هي على تسليم نفسها، فإذا دخل بها سلّم العدل إليها، وهذا هو الأقوى عندي.

ولا يمكن أن يقال: تجبر على تسليم نفسها أوّلاً، لأنّا متى فعلنا هذا ربّما هلك البدل. ويفارق البيع لأنّا يمكننا أن نحجر عليه في هذا وفي كلّ ماله وهاهنا قبضه هو الإتلاف، فلهذا لم يصحّ هذا.

إذا أعسر بكسوتها لم يكن لها الخيار عندنا مثل ما قلناه في النفقة. ومن قال هناك: لها الخيار، قال هاهنا: الخيار، لأنّه لا يقوم البدن إلّا بها كالنفقة. وإن أعسر بالأدم فعندنا مثل ذلك، وقال بعضهم: لها الخيار، وقال آخرون: ليس لها ذلك. وأمّا السكنى فلا خيار لها بلا خلاف، لأنّه غير مقصود في النكاح وإنّما يقصد المهر والنفقة وإنّه يقوم بدنها بلا سكنى.

المطلّقة ضربان: رجعيّة، وبائن. فالرجعيّة لها النفقة، لأنّها في معنى الزوجات. وإن كانت بائناً فلا نفقة لها ولا سكنى عندنا، وقال بعضهم: لها سكنى بلا نفقة، وقال بعضهم: لها النفقة.

وأمّا النكاح المفسوخ فعلى ضربين: نكاح وقع مفسوخاً، ونكاح وقع صحيحاً ثمّ فسخ. فأمّا ما كان مفسوخاً ـ مثل نكاح الشغار عندنا، وعندهم مثل المتعة والنكاح بلا وليّ وشاهدين ـ فلها بالعقد مهر المثل، لأنّها معاوضة فاسدة فلم يجب فيها المسمّى كالبيع الفاسد.

وأمّا النفقة فلا يجب لها وإن مكّنت من نفسها التمكين الكامل، لأنّها في مقابلة التمكين المستحقّ الواجب عليها.

ويفرّق بينهما ولا يقرّان على فرج حرام. فإذا فرّق بينهما لم يخل من أحد أمرين: إمّا أن يكون قبل الدخول، أو بعده. فإن كان قبله انصرفت ولا شيء لها بوجه، وإن كان بعد الدخول فعليها العدّة من حين فرّق بينهما في المكان، ولها

المهر، ويكون مهر المثل عند المخالف، لأنّه وجب عن نكاح فاسد. وعندنا أنّه إن لم يسمّ فمهر المثل، فإن كان مسمّى لزمه ما سمّى.

وأمّا السكنى فلا يجب لها، لأنّها لحرمة النكاح ولا نكاح هاهنا. وكذلك لا نفقة لها بعد الفرقة إذا كانت حائلاً، وإن كانت حاملاً فلها النفقة عندنا لعموم الاخبار[١]. ومن قال: إنّ النفقة للحمل، قال: فهاهنا النفقة، لأنّه ولده. ومن قال: النفقة للحامل، قال: لا نفقة هاهنا، لأنّ النفقة تستند إلى نكاح له حرمة ولا حرمة هاهنا، إذا وقع فاسداً.

فأمّا إن وقع صحيحاً ثمّ فسخ بالعيب لم يخل من أحد أمرين: إمّا أن يكون قبل الدخول، أو بعده. فإن كان قبله فلا نفقة ولا سكنى ولا مهر، ولا فرق بين أن يكون العيب موجوداً حال العقد أو حدث بعده، وأمّا إن كان قبله فلها مهر مثلها، وسقط المسمّى عندهم وعندنا يثبت المسمّى. ويكون الحكم في العدّة والسكنى والنفقة على ما فصّلناه في النكاح المفسوخ من أصله.

وإن كان لعيب حدث بعد الدخول، فإنّ المسمّى يستقرّ لها عندنا وعندهم، لأنّ الفسخ يستند إلى حال حدوث العيب وحدوثه بعد الوطء، فالوطء حصل في نكاح صحيح. والحكم في السكنى والنفقة على ما فصّلناه في النكاح المفسوخ.

وإذا بانت عن نكاح صحيح وكانت حاملاً فلها النفقة، لقوله تعالى: ﴿وأنفقوا عليهنّ حتّى يضعن حملهنّ﴾[٢] وقال عليه وآله السلام لفاطمة بنت قيس وكانت مبتوتة: لا نفقة إلّا أن تكوني حاملاً[٣]. وهل يجب لها أو للحمل ؟ على ما مضى.

وهل تحلّ لها يوم بيوم أو تصبر حتّى تضع؟ قيل: فيه قولان، أحدهما: يدفع إليها نفقة يوم بيوم، وهو الأقوى عندي. والثاني: لا يدفع إليها شيء حتّى تضع.

---

(١) الوسائل ٢١: ٥١٨، الباب ٧ من أبواب النفقات.

(٢) الطلاق: ٦.

(٣) السنن الكبرى ٧: ٤٧٣.

فمن قال: لا تعطى شيئاً، قال: يراعى، فإن بانت حائلاً فقد أصبت في المنع، وإن بانت حاملاً اعطيت النفقة لما مضى.

ومن قال: يدفع إليها يوماً بيوم ـ على ما قلناه ـ قال: أُريت القوابل، فإذا شهدن بأنّها حامل أطلق النفقة من حين الطلاق إلى حين الشهادة، ثمّ لها يوماً بيوم حتّى يتبيّن أمرها، فإن بانت حاملاً فقد استوفت حقّها، وإن بانت حائلاً فعليها ردّ ما أخذت، سواء قيل النفقة للحمل أو لها لأجل الحمل.

إذا قذف زوجته وهي حامل فعليها الحدّ إلّا أن ينفيه باللعان، فإذا لاعنها ونفى النسب سقط الحدّ وانتفى النسب، وزالت الزوجيّة، وحرمت على التأبيد، وهذه أحكام اللعان، وعليها العدّة، وتنقضي عدّتها بالوضع، ولا سكنى لها، وعندهم لها ذلك، ولا نفقة لها عندنا وعند بعضهم، سواء قيل: إنّ الحمل له النفقة أو لها بسببه، لأنّ الحمل قد انتفى.

فإن أكذب نفسه لحق النسب به ووجب الحدّ وعادت نفقتها في المستقبل حتّى تضع، ولها أن ترجع بقدر ما انقطعت النفقة عنها، لأنّها إنّما انقطعت لانقطاع النسب فإن عاد النسب عادت النفقة.

هذا إذا قذف زوجته ولاعنها. فأمّا إن طلّقها وأبانها ثمّ ظهر بها حمل فقذفها ونفاه فهل يصحّ اللعان على نفي الحمل بعد البينونة ؟ قيل: فيه قولان، أحدهما: يصحّ، وهو الصحيح عندنا. والآخر: لا يصحّ.

فمن قال: يصحّ، فنفاه وقع التحريم المؤبّد، وسقطت نفقتها لانتفاء الحمل، فإن أكذب نفسه هاهنا عاد النسب وعادت النفقة الّتي قطعها عن نفسه من حين اللعان إلى حين التكذيب. وهكذا إن وضعته ثمّ أكذب نفسه، فعليه نفقتها زمان العدّة وأُجرة حضانتها، لأنّه قد بان أنّه كان واجباً عليه، وجملته أنّ كلّ ما سقط باللعان يعود بإكذاب نفسه.

إذا أبانها بالخلع أو الطلقة الثالثة، فقد قلنا: لا نفقة لها، فإن ظهر بها حمل فلها النفقة سواء قيل: إنّ النفقة لها أو للحمل، وعليه أن ينفق يوماً بيوم.

وفي الناس من قال: يصبر حتّى تضع، فإن أنفق عليها ثمّ بان أنّها حائل أو أتت بولد لا يمكن أن يكون منه، بأن أتت به لأكثر من أقصى مدّة الحمل من حين الطلاق رجع عليها بما أنفق، وفيهم من قال: لا يرجع.

إذا كان الطلاق رجعيّاً أنفق عليها وإن كانت حائلاً، لأنّها في معنى الزوجات، فإن ظهرت أمارات الحمل لكنّها كانت تحيض وتطهر، وقيل: إنّه حيض أو دم فساد، فإذا أنفق عليها هاهنا على الظاهر فإنّ عدّتها منه بوضع الحمل، ولا يخلو من أحد أمرين: إمّا أن تبين حائلاً، أو حاملاً، فإن بانت حائلاً، فإن كانت رجعيّاً فلم تقرّ بثلاث حيض أو كان حيضاً فيطول ويقصر، لم يجعل لها إلّا الأقصر لأنّه اليقين، ويطرح الشكّ فيقال لها إذا بانت حائلاً: إنّما لك من النفقة مدّة العدّة ـ وهي ثلاثة أقراء ـ أخبرينا عن المدّة الّتي انقضت الأقراء فيها.

فإذا كلّفت هذا، ففيه أربع مسائل:

إحداها: قالت: «أنا أعرف العادة في الطهر والحيض، وأعرف المدّة، وهي كذا وكذا» فالقول قولها، ولها النفقة طول هذه المدّة، وتردّ ما بعد ذلك.

الثانية: قالت: «أعرف العادة وهي التقدير أحيض سبعاً فأطهر ثلاثاً وعشرين يوماً ولست أعرف مدّة الانقضاء» قلنا فلا يضرّنا ذلك، ويرجع إلى العادة فيحسبها، فإذا انقضت ثلاثة أقراء فلك النفقة فيها، وعليك ردّ ما بعدها.

الثالثة: قالت: «عادتي تختلف يطول الحيض تارة ويقصر أُخرى، وكذلك الطهر غير أنّي لا أعرف الأقراء بأيّ العادتين انقضت» فهاهنا يجعل العدّة على الأقصر، لأنّه اليقين ويطرح الشكّ.

الرابعة: قالت: «عادتي تختلف ولست أعرف صورة الاختلاف ولا أعرف

مدّة الانقضاء» يجعل عدّتها هاهنا أقلّ ما يمكن أن تنقضي فيه ثلاثة أقراء، لأنّه اليقين ويطرح الشكّ.

هذا الكلام إذا بانت حائلاً. فأمّا إذا بانت حاملاً، فإن أتت به لمدّة يمكن أن يكون منه فالولد يلحق به والنفقة ثابتة لها إلى حين الوضع، وإن أتت به لأكثر من أقصى مدّة الحمل من حين الطلاق قيل: فيه قولان:

أحدهما: يلحق به هذه المدّة وقدر العدّة ـ وهو الصحيح عندنا ـ لأنّ الطلاق رجعي، فعلى هذا إنفاقه بحقّها ولا يرجع بشيء، وعليه أُجرة حضانتها من حين الوضع.

والقول الثاني: لا يلحق به، ويكون منتفياً عنه بلا لعان، ولا تنقضي عدّتها به عنه، لأنّه لا يمكن أن يكون منه، فعلى هذا تكون عدّتها بالأقراء.

فيقال: هذا الولد ممّن؟ فإن قالت: «عن وطء شبهة» نظرت، فإن قالت: «وطئني غير الزوج بشبهة» قيل: متى كان الوطء ؟ فإن قالت: «بعد انقضاء الأقراء» قلنا: فلك النفقة إلى حين انقضائها وعليك ردّ الفضل.

وإن قالت: «الوطء بعد مضيّ قرءين» قلنا: فلك نفقة القرءين، ولا شيء لك لمدّة الحمل، وعليك أن تأتي بالقرء الثالث بعد الوضع، ولك نفقته.

فإن قالت: «الوطء عقيب الطلاق» قلنا: فعدّتك منه ثلاثة أقراء بعد الوضع، فلا نفقة لك مدّة الحمل، فعليك ردّها ولك النفقة مدّة الأقراء بعد الوضع.

هذا إذا كان الواطئ غير الزوج. فأمّا إن قالت: «الزوج هو الواطئ وطئني في العدّة» أو قالت: «راجعني» فالقول قوله مع يمينه، فإذا حلف قلنا لها: عليك أن تبيّني متى وطئت ؟

فإن قالت: «وطئت بعد انقضاء العدّة» فقد اعترفت بأنّ العدّة ثلاثة أقراء متّصلة بالطلاق، قلنا: فقد ثبت لها النفقة هذه المدّة، وعليها ردّ ما بعدها. وإن قالت:

«وطئت عقيب الطلاق» قلنا له: فالأقراء بعد الوضع، فلها النفقة مدّة الأقراء وتردّ ما أنفق عليها حال الحمل.

وقال بعضهم: إنّ عدّتها تنقضي بالوضع من هذا الحمل، لأنّه ولد يمكن أن يكون منه فانقضت به عدّتها كولده الّذي ينفيه باللعان، هذا في حقّها. وأمّا في حقّه فإنّ عدّتها تنقضي في أقلّ ما يمكن أن يمضي فيه ثلاثة أقراء لأنّه اليقين، فلا يجب عليه نفقة أكثر من ذلك ، فقبلنا قولها في حقّها وأنّها بعد في العدّة، ولم يقبل قولها في وجوب النفقة عليه، وهذا هو الأقوى.

قد ثبت أنّه إذا طلّقها طلاقاً بائناً، فإن كانت حائلاً فلا نفقة لها، وإن كانت حاملاً فلها النفقة. ولمن تجب النفقة ؟ قيل: فيه قولان:

أحدهما: النفقة لها لأجل الحمل، وهو أصحّهما عند المخالف.

والثاني: النفقة للحمل، وهو أقواهما عندي، بدليل أنّها لو كانت حائلاً لا نفقة لها، وإذا كانت حاملاً وجبت النفقة، فلمّا وجبت بوجوده وسقطت بعدمه ثبت أنّ النفقة له كالزوجة لها النفقة مادامت زوجة، فإذا زالت الزوجيّة فلا نفقة لها، فكانت النفقة لأجل الزوجيّة. ولأنّه لمّا كانت النفقة له إذا كان منفصلاً فكذلك إذا كان متّصلاً. ولأنّ أصحابنا رووا أنّه ينفق عليها من مال الحمل[1] فدلّ على أنّه لا يجب لها.

ومن خالف قال: لو كانت النفقة لأجل الحمل لوجب نفقته دون نفقتها ولمّا كان نفقتها مقدّرة بحال الزوج فيجب عليه بقدره، ونفقة الأقارب غير مقدّرة دلّ على أنّه لها، لأنّ نفقة الأقارب على الكفاية.

وأيضاً فلو كان لأجل الحمل لوجبت على الجدّ كما لو كان منفصلاً، فلمّا ثبت أنّها لا تجب عليه ثبت ما قلناه. وأيضاً فلو كانت نفقة الولد لوجب أن يسقط بيسار

---

(١) الوسائل ٢١: ٥٢٤، الباب ١٠ من أبواب النفقات.

الولد، وهو إذا ورث أو أُوصي له بشيء فقبله أبوه، فلمّا لم تسقط بيساره ثبت أنّها ليست نفقة الولد.

وعندنا تسقط بيساره ويقتضي المذهب أنّها يجب على الجدّ فيخالف في جميع ما قالوه. وفائدة الخلاف أشياء:

منها: إذا تزوّج حرّ بأمة فأبانها وهي حامل، فمن قال: للحمل، لم تجب على والده، بل تجب على سيّده وهو سيّد الأمة. ومن قال: لها لأجله، كانت على زوجها.

ومنها: إذا تزوّج عبد بأمة فأبانها وهي حامل، فمن قال: النفقة للحمل، كان على سيّد الولد دُون والده، لأنّ العبد لا يجب عليه نفقة أقاربه. ومن قال: لها لأجله، قال: النفقة عليه في كسبه.

ومنها: إذا تزوّج عبد بحرّة فأبانها وكانت حاملاً، فمن قال: النفقة للحمل، قال: تجب على الزوجة، لأنّه ولد حرّة وأبوه مملوك. ومن قال: لها لأجله، قال: لا يكون في كسبه[١].

ومنها: إذا كان النكاح فاسداً والزوج حرّ، فمن قال: لها، قال: لا نفقة، لأنّ النفقة لمن كانت معتدّة عن نكاح له حرمة، ولا حرمة له. ومن قال: للحمل، فعليه النفقة، لأنّها نفقة ولده. ولا فصل بين النكاح الصحيح والفاسد في لحوق النسب وثبوته.

[١]
فصل في النفقة على الأقارب

الّذي ثبت له النفقة بنصّ الكتاب الولد، لقوله تعالى: ﴿ولا تقتلوا أولادكم خشية إملاق﴾[٢] يعني خشية الفقر، فلولا أنّ عليه نفقته ما قتله خشية الفقر.

وقال تعالى: ﴿لا تضارّ والدة بولدها ولا مولود له بولده﴾[٣] فمنع من الإضرار به.

وقال تعالى: ﴿فإن أرضعن لكم فآتوهنّ اجورهنّ﴾[٤] وأراد به المطلّقات دون

---

(١) م، و: يكون في كسبه. (٢) الاسراء: ٣١. (٣) البقرة: ٢٣٣. (٤) الطلاق: ٦.

الزوجات، بدلالة أنّه أوجب الأُجرة بشرط الرضاع وهذه صفة المطلّقة، لأنّ الزوجة لا تستحقّ الأُجرة بشرط الرضاع، ولأنّه سمّاه أُجرة، والنفقة لا تسمّى بذلك.

وروي أنّ رجلاً جاء إلى النبيّ صلى الله عليه وآله وسلم فقال له: معي دينار، فقال: أنفقه على نفسك، قال: معي آخر، قال: أنفقه على ولدك[1] فأمره بالإنفاق على الولد. وحديث هند يدلّ على ذلك، لأنّه قال لها: «خذي ما يكفيك وولدك بالمعروف»[2].

فإذا ثبت ذلك فالكلام في فصلين: في صفة الولد الّذي يستحقّ النفقة، وصفة الوالد الّذي يجب عليه الإنفاق.

فأمّا صفة الولد فأن يكون أوّلاً معسراً ثمّ يكون ناقص الخلق، أو ناقص الأحكام، أو ناقص الأحكام والخلقة.

فأمّا ناقص الخلقة، فالضرير أو المعضوب الزمن. وأمّا ناقص الأحكام فالولد الصغير، لأنّه لا حكم لكلامه، والقلم لا يجري عليه. وأمّا ناقص الأحكام والخلقة معاً فالكبير الضرير المجنون، فإنّه ناقص الأمرين معاً، فهذه صفة الولد الّذي يجب على والده النفقة عليه.

وأمّا صفة الوالد الّذي يجب عليه النفقة على ولده، فهو الّذي يقدر على نفقة ولده في الفاضل عن قوت يومه، فإذا قدر على ذلك المال في يده أو قدر على كسب فعليه الإنفاق. وإنّما قلنا: إنّه «في الفاضل عن كفاية يومه» لأنّ النبيّ صلى الله عليه وآله وسلم قال للسائل: «أنفقه على نفسك» فقدّمه على ولده، وقال عليه السلام: ابدأ بنفسك، ثمّ بمن تعول[3].

وإنّما قلنا: إنّه إذا كان قادراً على الكسب يلزمه أن يكتسب وينفق عليه، هو أنّ القدرة على الكسب بمنزلة المال في يده، لما روي أنّ رجلين أتيا النبيّ صلى الله عليه وآله فسألاه من الصدقة، فقال: أُعطيكما بعد أن أُعلكما أن لا حظّ فيها لغنيّ ولا لقويّ مكتسب[4]

---

(١) السنن الكبرى ٧: ٤٦٦ و ٤٧٧.
(٢ و٣) السنن الكبرى ٧: ٤٧٧.
(٤) السنن الكبرى ٧: ١٤، مختصر المزني: ١٥٦، الحاوي الكبير ١١: ٤٧٨.

فأجراه مجرى الغنيّ في المنع من أخذ الزكاة.

فإذا ثبت من يجب له وعليه، فالكلام بعد هذا في الترتيب، وجملته أنّ نفقته على والده إن كان موسراً، وإن لم يكن له والد أو كان وكان معسراً فعلى جدّه، فإن لم يكن جدّ أو كان معسراً فعلى أبي الجدّ، وعلى هذا أبداً. وقال بعضهم: لا يجب على الجدّ.

فإن لم يكن له أب ولا جدّ، أو كانا وكانا معسرين فنفقته على أُمّه. وقال بعضهم: لا يجب عليها.

وكلّ جدّة وإن علت، فكالأُمّ إذا لم يكن دونها جدّة، أو كانت لكنّها معسرة مثل ما قلناه في الأب.

هذا إذا لم يكن من شقّ الأُمّ إلّا هؤلاء. فأمّا إن كان في شقّ الأُمّ غير هؤلاء ـ وهو أبو الأُمّ، وأُمّ أبي الأُمّ، ومن جرى هذا المجرى ـ فهم من أهل الإنفاق في الجملة، لأنّ النفقة تجب بالقرابة فقط على من وقع اسم الأب عليه حقيقة أو مجازاً، وعلى من وقع عليه اسم الجدّ حقيقة أو مجازاً كالعتق بالملك بلا خلاف، وكالشهادة والقصاص على خلاف فيه. فأمّا ترتيب المستحقّين فالكلام عليه يأتي.

إذا كان له أب وأُمّ فالنفقة على الأب دون الأُمّ، فإن كان له أُمّ وجدّ أبو أب وإن علا، فالنفقة على الجدّ دون الأُمّ. وقال بعضهم: النفقة بينهما على الأُمّ الثلث وعلى الجدّ الثلثان كالميراث عنده.

فإذا اجتمع أبو أُمّ وأُمّ أُمّ فهما سواء، لأنّهما تساويا في الدرجة، وكذلك إذا كان له أُمّ أُمّ أُمّ وأبو أُمّ أُمّ فهما سواء.

فإن اجتمع أُمّ أُمّ وأُمّ أب، أو أبو أُمّ وأُمّ أب فهما سواء عندنا، لتساويهما في الدرجة، وقال بعضهم: أُمّ الأب أولى، لأنّها تدلي بعصبته.

وجملته أنّه متى اجتمع اثنان ينفق كلّ واحد منهما إذا تفرّد، لم يخل من ثلاثة

أحوال: إمّا أن يكونا من قبل الأب، أو من قبل الأُمّ، أو منهما.

فإن كانا من قبل الأب نظرت، فإن اشتركا في التعصيب فلا يكونان أبداً على درجة، ولابدّ أن يكون أحدهما أقرب، والأقرب أولى.

وإن تساويا في القرب وانفرد أحدهما بالتعصيب، مثل أُمّ أب وأبي أب فالعصبة أولى، فإن كان الّذي له العصبة أبعدهما فهو أولى عندهم ولو بعد بمائة درجة، وعندنا أنّ الأقرب أولى.

وإن لم يكن لأحدهما تعصيب ولا يدلي بعصبته، فإن كانا على درجه واحدة فهما سواء، وإن كان أحدهما أقرب فالأقرب أولى بلا خلاف، وإن لم يكن أحدهما عصبة لكن أحدهما يدلي بعصبة ـ مثل أُمّ أُمّ أب وأُمّ أبي أبي أب ـ فهما سواء عندنا. وقال بعضهم: من يدلي بعصبته أولى.

فإن كانا من قبل الأُمّ معاً نظرت، فإن كانا على درجة فهما سواء، وإن كان أحدهما أقرب فالأقرب أولى، سواء كانا ذكرين أو أُنثيين أو ذكراً وأُنثى، لأنّ الكلّ من ذوي الأرحام.

وإن كانا من الشقّين معاً، فإن كان أحدهما عصبة فهو أولى عندهم، وإن بعد. وعندنا هما سواء، والأقرب أولى.

وإن لم يكن أحدهما عصبة ولا يدلي بعصبة، فإن كانا على درجة فهما سواء، وإن كان أحدهما أقرب فالأقرب أولى مثل أُمّ أُمّ أُمّ وأُمّ أُمّ أب. فإن كان أحدهما يدلي بعصبته، فإن كانا على درجة واحدة مثل أُمّ أُمّ وأُمّ أب فهما سواء عندنا، وقال بعضهم: أُمّ الأب أولى، وإن اختلفا في الدرجة فالأقرب أولى مثل أُمّ وأُمّ أب أو أُمّ أُمّ وأُمّ أبي أب فالأقرب أولى.

هذا إذا لم يكن للولد مال. فأمّا إذا كان له مال فنفقتهم من أموالهم، ولا يجب نفقتهم على الغير.

وأمّا وجوب نفقة الوالد على ولده: فعلى الولد أن ينفق على والده في الجملة، لقوله تعالى: ﴿وصاحبهما في الدّنيا معروفاً﴾[١] ولقوله عليه السلام: أنفقه على والدك، في الخبر الّذي تقدّم[٢].

وروى محمّد بن المنكدر عن جابر قال: جاء رجل إلى النبيّ صلى الله عليه وآله وسلم فقال: يا رسول الله إنّ لي مالاً وعيالاً، ولأبي مال وعيال، ويريد أن يأخذ مالي، فقال: أنت ومالك لأبيك[٣].

وروي أنّ النبيّ صلى الله عليه وآله وسلم قال: إنّ أطيب ما يأكل الرجل من كسبه، وإنّ ولده من كسبه[٤].

وروي عنه عليه السلام: أنّ أولادكم هبة من الله لكم ﴿يهب لمن يشاء إناثاً ويهب لمن يشاء الذّكور﴾[٥] وأموالهم لكم إذا احتجتم إليها[٦].

فإذا ثبت هذا فعليه أن ينفق على والده وعلى جدّه وإن علا، وقال بعضهم: لا ينفق على جدّه، وعليه أن ينفق على أُمّه وأُمّهاتها وإن علون، وقال بعضهم: لا يجب عليه أن ينفق على أُمّه.

فإذا ثبت فالكلام في صفة من يجب له وعليه. فأمّا من يجب عليه، فإنّها يجب في الفاضل عن قوت يومه وليلته. وصفة من يجب له فأن يكون فقيراً ناقص الأحكام أو الخلقة أو هما.

فناقص الأحكام: المجنون. والخلقة: الزمانة، وهما: أن يكون مجنوناً زمناً، فمتى حصل هذه الصفة وجبت نفقته على ولده. وإن كان كامل الأحكام والخلقة معاً لكنّه فقير قيل: فيه قولان، قال قوم: لا ينفق، والثاني: يجب عليه أن ينفق. وهو

---

(١) لقمان: ١٥.
(٢) تقدّم في ص ٣٦٧.
(٣) سنن ابن ماجة ٢: ٧٦٩ / ٢٢٩١، الحاوي الكبير: ج ١١: ٤٨٦.
(٤ و٦) السنن الكبرى ٧: ٤٨٠.
(٥) الشورى: ٥٠.

الصحيح عندنا.

وأمّا الولد إذا كان كامل الأحكام والخلقة وكان معسراً قال قوم: يجب عليه نفقته، وهو الأقوى عندي. وقال آخرون: لا يجب.

فأمّا إعفافه فلا يجب عندنا، سواء كان ناقص الأحكام أو الخلقة معسراً كان أو موسراً، وقال بعضهم: إن كان معسراً ناقص الأحكام والخلقة، فعليه أن يعفّه بعقد نكاح أو ملك يمين، لقوله: ﴿وصاحبهما في الدنيا معروفاً﴾[1] وإن كان معسراً كامل الأحكام والخلقة قال بعضهم: يجب عليه إعفافه، وقال آخرون: لا يجب.

إذا كان موسراً وأبواه معسرين، فإن كان معه ما ينفق عليهما فعليه ذلك. وإن لم يفضل عن كفايته إلّا نفقة أحدهما قال بعضهم: الأُمّ أولى، لقول النبيّ صلى الله عليه وآله وسلم للسائل: «أُمّك» ثلاث مرّات، وقال في الرابعة: «أباك»[2] ولأنّهما تساويا في الدرجة ولها مزيّة الحضانة والحمل والوضع.

وقال آخرون: الأب أولى، لأنّه انفرد بالتعصيب، وقال قوم: هما سواء، وهو الصحيح عندنا، فيكون الفاضل بينهما.

إن كان موسراً وله أب وابن معسرين، فإن فضل ما يكفيهما أنفق عليهما، وإن لم يفضل إلّا ما يكفي أحدهما، فإن كان الابن ناقص الأحكام والخلقة ولا حركة به لتحصيل شيء كان أحقّ من الأب، لأنّ الأب يحتال، وهذا طفل لا حيلة له.

فإن كان الابن مراهقاً كامل الخلقة ناقص الأحكام، والأب كامل الأحكام ناقص الخلقة، قال قوم: الولد أحقّ به، لأنّ نفقته تثبت بالنصّ ونفقة الأب بالاجتهاد، وقال آخرون: الأب أحقّ بها لأنّ حرمته أقوى، بدلالة أنّه لا يقاد به، ويقوى في نفسي أنّهما سواء.

وإن كان موسراً وله أب وجدّ: أبو أب معسرين، أو ابن وابن ابن معسرين، فإن

---

(١) لقمان: ١٥.

(٢) الكافي ٢: ٩/١٢٧، السنن الكبرى ٨: ٢.

فضل ما يكفي الكلّ أنفق عليهم، وإن فضل ما يكفي واحداً منهم قال قوم: الابن أولى من ابن الابن لأنّه أقرب، وهكذا الأب والجدّ، وهو الصحيح عندي. وقال آخرون: هما سواء.

فأمّا إذا كان معسراً وله ابن وأب موسران، قال قوم: نفقته على أبيه دون ابنه لأنّه إنفاق على ولد، وقال آخرون: هما سواء، لأنّهما تساويا في القرابة والتعصيب والرحم، وهو الصحيح عندي.

إذا كان موسراً وله زوجة ومن ذوي الأرحام من تجب عليه نفقته، فإن فضل ما يكفي الكلّ أنفق على الكلّ، وإن فضل ما يكفي أحدهم فالزوجة أحقّ، لأنّ نفقتها على سبيل المعاوضة، ونفقة ذوي الأرحام مواساة، والمعاوضة أقوى بدلالة أنّها تستحقّ مع يسارها وإعسارها والوالد إذا كان موسراً لا نفقة له، وتستحقّ مع يسار الزوج وإعساره والولد لا نفقة له على أب معسر.

وجملته أنّ كلّ سبب يجب به الإنفاق ـ من زوجيّة ونسب وملك يمين ـ فإنّا نوجبها مع اختلاف الدين كما نوجبها مع اتّفاقه، لأنّ وجوبها بالقرابة والرحم، ويفارق الميراث لأنّه استحق بالقرابة والموالاة، واختلاف الدين يقطع الموالاة.

نفقة الغير على الغير بحقّ النسب عندنا مقصورة على الأب وإن علا، والأُمّ وإن علت اجتمعا أو انفردا، وكذلك على الولد وولد الولد وإن نزلوا، فالنفقة تقف على هذين العمودين، وفيه خلاف ذكرناه. وروي في بعض أخبارنا أنّه ينفق على من يرثه إذا لم يكن غيره[1] وذلك على الاستحباب.

ونفقة الأقارب تجب يوماً بيوم، فإن فات ذلك اليوم قبل الدفع سقطت، ونفقة الزوج يستحقّ أيضاً يوم بيوم، فإن مضى الزمان استقرّت لما مضى.

والفصل بينهما أنّ نفقة الزوجات تجب على وجه المعاوضة، ونفقة الأقارب

---

(١) الوسائل ٢١: ٥٢٦ و ٥٢٧، الباب ١١ و ١٢، ح ٤ و ٣.

على وجه المواساة.

فإذا ثبت هذا فاستقرّ عليه نفقتها أو كان لها عليه دين أو وجبت نفقة يومها ونفقة القرابة يومه يقال له: أنفق، فإن أنفق، وإلّا كلّفه السلطان، فإن أبى حبسه، فإن أبى عزّره، فإن أبى فالحكم فيه في هذه المسألة وفيه إن كان غائباً هارباً سواء.

فالسلطان ينظر فيما عليه وفيما هو ماله الآن، فإن كان من جنس الدين قضاه منه، وإن كان من غير جنسه فإن كان له عقار وغيره باع عليه غير العقار في دينه، فإن لم يكن له غير العقار باع فيه العقار، وصرف ثمنه إلى ما هو عليه، وفيه خلاف.

وإذا كان عليه نفقة زوجة ـ من الطعام والأدام والكسوة ـ وكان له عليها دين من جنس ما لها عليه، فأراد أن يحتسب ما وجب لها عليه بما وجب له عليها لم يخل من أحد أمرين: إما أن تكون موسرة، أو معسرة.

فإن كانت موسرة كان ذلك له، لأنّ من عليه الدين كان له أن يقضي دينه من أيّ أمواله شاء، وهذا له مال في ذمّتها، فوجب أن يملك قضاء دينه منه.

وإن كانت معسرة لم يكن ذلك له، لأنّه إنّما يجب قضاء الدين في الفاضل عن قوته، وهذا لا يفضل لها عن قوتها، فليس عليها أن يجعله في الدين، فإذا لم يكن عليها لم يكن له ذلك.

ولأنّها إذا كانت معسرة فعليه أن تؤخّرها إلى اليسار، وإذا وجب الإنظار كان بمنزلة الدين المؤجّل، ومن له دين إلى أجل ووجب عليه دين حالّ لم يكن له جعل الحالّ عليه بالمؤجّل به.

ليس للرجل أن يجبر زوجته على إرضاع ولدها منه، شريفة كانت أومشروفة، موسرة كانت أو معسرة، دنيّة كانت أو نبيلة، وفيه خلاف.

إذا ثبت أنّها لا تجبر على ذلك، فإن تطوّعت به كره له منعها منه، لأنّها أشفق عليه وأحنى وأرفق، وتدرّ عليه مالا تدرّ عليه غيرها ويستمرئ لبنها ما لا يستمرئ

لبن غيرها. وقال بعضهم: له منعها منه لأنّ له منعها من كلّ ما يشغلها عنه وأثّر في الاستمتاع بها من وطء ولمس ونظر إلّا في أوقات العبادات، وهو الأقوى عندي.

فأمّا إن امتنعت إلّا بأُجرة فاستأجرها لذلك كانت الإجارة باطلة، وهكذا إن استأجرها لخدمته.

وإن آجرت نفسها لرضاع أو لخدمة بغير إذنه كانت باطلة، وإنّما لم يصحّ أن تؤاجر نفسها من غيره لأنّها عقدت على منافع لا يقدر على إيفائها، فإنّ زوجها قد ملك الاستمتاع بها في كلّ وقت وفي جميع الأزمان إلّا ما وقع مستثنى بالعقد من أوقات الصيام والصلاة، فإذا لم تقدر على إيفاء ما عقدت عليه كان العقد باطلاً.

وإنّما قلنا: إنّها إذا آجرت نفسها من زوجها لم يصحّ هو أنّه يملك منعها من إيفاء ما وجب عليها بعقد ثان ليستوفى ما وجب له عليها بعقد النكاح، وكذلك من استأجر إنساناً شهراً بعينه لم يجز من ذلك الإنسان أن يؤاجر نفسه ذلك الشهر بعينه لا له ولا لغيره. وأمّا إن تطوّعت بإرضاعه ورضي زوجها بذلك فلا يلزمه أن يزيد في نفقتها، وقال قوم: عليه ذلك، والأوّل أقوى عندي، لأنّه لا دليل عليه.

إذا بانت زوجته منه وله منها ولد لم يكن له إجبارها على إرضاعه ولا على حضانته إذا كان له دون سبع سنين، لقوله تعالى: ﴿فإن أرضعن لكم فآتوهنّ أُجورهن﴾[1] فردّ الرضاع إليها، وعلّق الأُجرة بشرط يوجب من جهتها، وما عليها لا يكون لها. وقال تعالى: ﴿وإن تعاسرتم فسترضع له أُخرى﴾[2] فلو لا أنّ لها الامتناع ما وصفها بهذه الصفة.

فإذا ثبت أنّها بالخيار نظرت، فإن امتنعت عليه، فعليه أن يكتري من ترضعه، لقوله تعالى: ﴿وإن تعاسرتم فسترضع له أُخرى﴾ وإن أجابت إلى إرضاعه وطلبت الأُجرة ففيه ثلاث مسائل:

(١ و ٢) الطلاق: ٦.

إمّا أن تطلب أُجرة المثل ولا يجد غيرها، أو يجد غيرها بهذه الأُجرة، وتطلب أكثر، أو تطلب أُجرة مثلها ويجد غيرها متطوّعة.

فإن طلبت أُجرة مثلها وليس هناك غيرها، أو هناك غيرها بهذه الأُجرة فهي أحقّ، لقوله تعالى: ﴿فإن أرضعن لكم فآتوهنّ أُجورهنّ﴾.

فإن طلبت أكثر من أُجرة مثلها والزوج يجد بأُجرة المثل، كان له نقله عنها، لقوله تعالى: ﴿وإن تعاسرتم فسترضع له أُخرى﴾ ولقوله: ﴿وإن أردتم أن تسترضعوا أولادكم فلا جناح عليكم إذا سلّمتم ما آتيتم بالمعروف﴾[1] فأباح تعالى نقل الولد عنها إذا سلّم الأُجرة بالمعروف ولا موضع يجوز نقله إلى أُجرة المثل إلّا إذا طلبت أكثر من أُجرة مثلها.

وأمّا إن رضيت بأُجرة مثلها، وهو يجد متطوّعة أو بدون هذه الأُجرة قال قوم: له ذلك، ومنهم من قال: ليس له ذلك، والأوّل أقوى عندي.

فمن قال: ليس له نقله، سلّم إليها ولها أُجرة المثل. ومن قال: له نقله عنها إلى من يتطوّع بذلك ـ على ما قلناه ـ نظرت، فإنّ صدّقته في أنّه يجد متطوّعة نقله ولا كلام، وإن كذّبته فالقول قوله، لأنّها تريد شغل ذمّته بإيجاب الأُجرة لها عليه والأصل براءة الذمّة.

[٢]

فصل في أنّ الأبوين أحقّ بالولد

إذا بانت امرأة الرجل منه بطلاق أو فسخ أو خلع أو غير ذلك وهناك ولد فتنازعاه لم يخل الولد من ثلاثة أحوال: إمّا أن يكون طفلاً لا يميّز، أو بالغاً، أو طفلاً يميّز ويعقل.

فإن كان طفلاً لا يميّز ولا يعقل، فالأُمّ أحقّ به من أبيه تربّيه وتحضنه والنفقة

---

(١) البقرة: ٢٣٣.

على أبيه، لما روي أنّ امرأة قالت: يا رسول الله إنّ ابني هذا كان بطني له وعاء، وثديي له سقاء وحجري له وطاء، وإنّ أباه طلّقني وأراد أن ينتزعه منّي. فقال لها النبيّ صلى الله عليه وآله وسلم: أنت أحقّ به ما لم تنكحي[1].

فإن كان الولد بالغاً رشيداً فلا حقّ لأحد الوالدين فيه، والخيار إليه في المقام عند من شاء منهما، والانتقال عنهما، ذكراً كان أو أُنثى، غير أنّه يكره للبنت أن تفارق أُمّها حتّى تتزوّج. وقال بعضهم: ليس لها أن تفارق أُمّها حتّى تتزوّج ويدخل بها الزوج.

وأمّا إن كان طفلاً بلغ حدّاً يميّز بين ضرّه ونفعه ـ وهو إذا بلغ سبع سنين أو ثماني سنين فما فوقها إلى البلوغ ـ فالّذي رواه أصحابنا أنّه إن كان ذكراً فالأب أحقّ به، وإن كانت أُنثى فالأُمّ أحقّ بها إلى أن تبلغ ما لم تتزوّج[2] وقال قوم: تخيّر بين أبويه فمن اختار سلّم إليه.

وقال آخرون: الأُمّ أحقّ به حتّى يبلغ إن كان ذكراً، وإن كان أُنثى حتّى يتزوّج ويدخل بها الزوج.

وقال قوم: إن كانت جارية فأُمّها أحقّ بها ما لم تتزوّج، وإن كان غلاماً فأُمّه أحقّ به حتّى يبلغ حدّاً يأكل ويشرب ويلبس بنفسه، فتكون أحقّ به.

ومن قال بالتخيير قال: لا تخيّر إلّا بأربع شرائط: وهو أن يكونا حرّين، مسلمين، مأمونين، مقيمين. فأمّا إن كان أحدهما حرّاً والآخر مملوكاً نظرت، فإن كانت أُمّه حرّة فهي أحقّ به بغير تخيير، وهكذا نقول لأنّه مشغول بخدمة سيّده. وإن كان أبوه حرّاً والأُمّ مملوكة فإن كان الولد حرّاً فأبوه أحقّ به، لأنّ أُمّه مشغولة بخدمة سيّدها وإن كان مملوكاً فسيّده أحقّ به.

---

(١) السنن الكبرى ٨: ٤ ـ ٥.

(٢) لم نعثر فيه على رواية صريحاً، انظر الكافي ٦: ٣/٤٥.

وإن كان أحدهما مسلماً فالمسلم أحقّ به عندنا وعند أكثرهم، وقال بعضهم: يخيّر.

وإن كان أحدهما عدلاً والآخر فاسقاً فالعدل أحقّ به بكلّ حال، لأنّ الفاسق ربّما فتنه عن دينه.

وإن كان أحدهما مقيماً والآخر منتقلاً فلا يخلو المسافة من أحد أمرين: إمّا أن يقصّر فيها الصلاة، أو لا يقصّر. فإن لم يقصّر فالحكم فيها كالإقامة، وإن كان يقصّر فيها فالأب أحقّ به بكلّ حال.

وقال قوم: إن كان المنتقل هو الأب فالأُمّ أحقّ به، وإن كانت الأُمّ منتقلة فإن انتقلت من قرية إلى بلد فهي أحقّ به، وإن انتقلت من بلد إلى قرية فالأب أحقّ به لأنّه في السواد يسقط تعليمه وتخريجه، وهو قويّ.

ومن قال بالتخيير فبلغ حدّ التخيير فخيّر لم يخل من أحد أمرين: إمّا أن يختار أُمّه، أو أباه. فإن اختار أُمّه نظرت، فإن كان الولد جارية كانت عندها ليلاً ونهاراً ولا يخرج نهاراً لأنّ تأديبها وتخريجها جوف البيت، وإن كان غلاماً فأُمّه أحقّ به ليلاً لأنّها تحفظه وتحضنه، وأبوه أحقّ به نهاراً ليخرجه ويؤدّبه ويعلّمه.

وإن اختار أباه فهو أحقّ به ليلاً ونهاراً لأنّه لو كان جارية فلا حاجة بها إلى الخروج، وإن كان غلاماً فعنده يأوي ليلاً ويخرج إليه نهاراً ولا يمنع من الاجتماع مع أُمّه، لأنّ في ذلك قطع الرحم، وذلك لا يجوز.

ثمّ ينظر فإن كان ذكراً ذهب هو إلى أهله وزارها في كلّ يوم حتّى لا ينقطع الرحم بينهما، وإن كان جارية فإنّ أمّها تأتيها زائرة لأنّ الجارية لم تخرج، والأُمّ قد اعتادت الخروج، وإذا زارتها أُمّها فلا تطيل عندها، بل تخفّف وتنصرف ولا تنبسط في بيت مطلقاً. هذا في حال الصحّة.

فأمّا في حال المرض فأيّهما مرض قصده الصحيح، فإن كان المريض هو الولد فلا تمنع أُمّه أن تجيئه وتراعيه وتمرّضه وتقيم عنده، لأنّها أشفق عليه وأحنى

وأرأف وأعطف وأرفق من غيرها، وإن مرضت الأُمّ فإنّ ولدها يزورها ويتردّد إليها ذكراً كان أو أُنثى.

فأمّا إن مات أحدهما نظرت، فإن مات الولد فإنّ أُمّه تحضره وتجهّزه وتتولّى أمر غسله وتكفينه وإخراجه، فإن ماتت الأُمّ فالولد يحضرُها ويجهّزها ويتولّى أمرها من تكفين وغيره. فإذا فرغت الأُمّ من تجهيز الابن لا يجوز أن تتبع الجنازة إلى المقبرة، لأنّ النساء قد نهين عن زيارة القبور، روي عنه عليه وآله السلام أنّه قال: لعن الله زائرات القبور[1].

فإذا بلغ سنّ التخيير فكان مجنوناً أو عاقلاً فخبل فأُمّه أحقّ به، ويسقط التخيير لأنّه في معنى الطفولة، ومتى اختار أحدهما سلّم إليه، فإذا أراد الآخر بعده حوّل إليه، فإن أراد ردّه إلى الأوّل ردّ، وعلى هذا أبداً، لأنّه تخيير إيثار وشهوة، وليس تخيير إلزام وحتم.

إذا تزوّجت المرأة سقط حقّها من الحضانة وزال التخيير، فإن كان له أُمّ أُمّ لا زوج لها قامت مقامها، وإن كان لأُمّها زوج هو جدّ هذا الطفل قامت مقامها، وإن كان أجنبيّاً فالأب أحقّ به، وقال الحسن البصري: لا يسقط حقّها بالنكاح.

ومتى طلّقها زوجها عاد حقّها على ما كانت، وقال بعضهم: لا يعود، والأوّل أصحّ عندي. وإذا ثبت أنّه يعود فلا فرق بين أن يكون الطلاق بائناً أو رجعيّاً. وقال بعضهم: إن كان بائناً عاد، وإن كان رجعيّاً لم يعد، لأنّها في حكم الزوجات، فهو كما لو لم يطلّقها، وهو الصحيح عندي.

إذا اجتمع نساء القرابة فتنازعن المولود ففيها مسألتان، إحداهما: إذا لم يكن معهنّ رجل. والثانية: إذا كان معهنّ رجل، فإذا كان معهنّ رجل فالكلام في ترتيب الأولى والأحقّ.

---

(١) السنن الكبرى: ٤: ٧٨.

قال قوم: الأُمّ أولى ثمّ أُمّهاتها ثمّ أُمّ الأب وأُمّهاتها، ثمّ أُمّ الجدّ وأُمّهاتها، ثمّ أُمّ أبي الجدّ وأُمّهاتها، فإن لم تكن فالأُخت للأب والأُمّ ثمّ الاخت للأب، ثمّ الأُخت للأُمّ ثمّ الخالة ثمّ العمّة، وفيه خلاف طويل وشرح على مذهب القوم.

والّذي عندي أنّ الأُمّ أولى من كلّ أحد، فإن لم تكن فكلّ امرأة كان أولى بميراثها فهي أولى به. فإن اجتمعا في درجة واحدة ولا مزيّة فهو بينهما، لقوله تعالى: ﴿وأُولوا الأرحام بعضهم أولى ببعض﴾[1] وذلك عامّ في كلّ شيء. وعلى هذا الأُخت للأب والأُمّ أولى من الأُخت للأب ومن الأُخت من الأُمّ لأنّها تدلي بسببين، فإذا لم تكن فالأُخت للأب أولى، وقال بعضهم: الأُخت للأُمّ أولى، والأوّل أقوى، فإن لم تكن أُخت من أب فالأُخت للأُمّ أولى. والخالة والعمّة عندنا في درجة، وعندهم الخالة مقدّمة، وعندنا إذا اجتمعا أُقرع بينهما.

فإذا ثبت هذا فالخلاف في ثلاثة مواضع: فيمن هو أولى بعد أُمّهات الأُمّ ؟ الأخوات أو الجدّات ؟ فعندي أنّهما سواء، ويقرع بينهما، فمن خرج اسمه سلّم إليه لأنّه لا يمكن قسمته مثل الميراث، وعندهم على قولين.

الثاني: هل الخالة أولى من أُمّ الأب؟ فعندهم على قولين، وعندي أنّ أُمّ الأب أولى.

والثالث: في الأُخت للأب مع الأُخت للأُمّ عندهم على قولين، وعندي أنّ الأُخت من قبل الأب أولى، وإن قلنا: إنّهما سواء ويقرع بينهما كان قويّاً. والعمّة مؤخّرة عن هؤلاء كلّهنّ، وكلّ موضع قلنا: «إنّها أحقّ» فإنّها مع الولد كالأُمّ هي أحقّ حتّى يبلغ.

فإذا بلغت نظرت، فإن كان ذكراً فالمستحبّ له أن يفارقها، وإن كان أُنثى فإن كانت ثيّباً فكالذكر، وإن كانت بكراً كره لها مفارقتها حتّى تتزوّج ويدخل بها، وكلّ

---

(١) الأنفال: ٧٥، الأحزاب: ٦.

موضع اجتمع اثنتان أُختان أو خالتان وكان المولود طفلاً لا يعقل أُقرع بينهما فإذا بلغ حدّ التخيير خيّرناه بينهما.

أُمّ الأب أحقّ بالحضانة بوجه، وكذلك أب الأُمّ[1] لأنّهما يرثان عندنا، وعندهم لا حظّ لهما، وفيه خلاف. فأمّا إذا كان هناك رجال ونساء فالأُمّ أولى من الأب ومن كلّ أحد على ما بيّناه ما لم تتزوّج، أو يكون الولد ذكراً ويبلغ سنتين فيكون الأب أولى، فأمّا غير الأب فهي أولى به على كلّ حال.

فإن لم تكن أُمّ فالأب أولى من أُمّهات الأُمّ وإن علون، وعندهم أُمّهات الأُمّ وإن علون أولى، فإن لم يكن أحد من أُمّهات الأُمّ فالأب أولى من كلّ من يتقرّب به من الإخوة والأخوات والجدّ والجدّة بلا خلاف.

وإن كان معه من يدلي بالأُمّ أُخت لأُمّ أو خالة وليس معه غيرهما فالأب أولى عندنا. وعندهم على وجهين: أحدهما مثل ما قلناه، والآخر الأب يسقط بها، لقول النبيّ صلى الله عليه وآله وسلم: الخالة أُمّ[2].

وإذا ثبت أنّ الأب أولى منهما، فما دام هو باقياً فهو أولى، ثمّ أُمّه وأبوه في درجة، ثمّ جدّه وجدّته في درجة مثل الميراث عندنا سواء، للآية[3] وعلى مذهب القوم إذا قالوا بما قلناه، وفيه خلاف.

هذا إذا كان الأب موجوداً. فأمّا إن كان مفقوداً ميّتاً أو هالكاً فعندنا أنّ كلّ من كان أولى بميراثه فهو أولى به، فإن تساووا أُقرع بينهم، فمن خرج اسمه سلّم إليه، وفيه خلاف.

وكلّ أب خرج من أهل الحضانة بفسق أو كفر أورقّ فهو بمنزلة الميّت سواء،

---

(١) في نسخة: أُمّ الأب له حقّ في الحضانة وكذلك أُمّ أبي الأُمّ، وفي نسخة أُخرى: أب الأُمّ له حقّ في الحضانة بوجه وكذلك أُمّ أب الأُمّ.

(٢) الكافي ٢: ١٨/١٦٢، السنن الكبرى ٨: ٦.

(٣) الأنفال: ٧٥، الأحزاب: ٦.

ويكون الجدّ أولى، فإن كان الأب غائباً انتقلت حضانته إلى الجدّ، لأنّ القصد حفظه وصيانته، فكان أحقّ به من غيره، وكلّ من عدا الأب والجدّ ممّن يتقرّب بهما من الذكور له حظّ في الحضانة عندنا ويقومون مقام الأب والجدّ إذا كانوا أولى بميراثه، فإن تساووا فالقرعة، وفيه خلاف بينهم.

إذا كان الأبوان مملوكين فلا حضانة لهما إذا كان الولد حرّاً، وإن كان أحدهما حرّاً فهو أحقّ من المملوك، وإن كان الولد مملوكاً فالأولى لسيّده أن يقرّه مع أُمّه، فإن أراد أن ينقله عنها إلى غيرها لتحضنه كان له ذلك عندنا، ومنهم من قال: ليس له ذلك، ومن لم يكمل فيه الحرّيّة فهو كالعبد القنّ سواء.

[٣]

فصل في نفقة المماليك

قد ذكرنا أنّ النفقة تستحقّ بأحد أسباب ثلاثة: زوجيّة، وقرابة، وملك يمين، وقد مضى الكلام في نفقة الزوجة والأقارب. والكلام هاهنا في نفقة المماليك، وإنّما قلنا: يجب نفقته، لإجماع الفرقة على ذلك، ولقوله عليه السلام: للمملوك طعامه وكسوته بالمعروف، ولا يكلّف من العمل مالا يطيق[1]. فأخبر أنّ طعامه وكسوته ونفقته على سيّده لأنّه لا أحد أولى به منه، وهو إجماع لا خلاف فيه.

فإذا ثبت وجوبها لم يخل العبد من أحد أمرين: إمّا أن يكون مكتسباً، أو غير مكتسب، فإن لم يكن مكتسباً لصغر أو كبر أو زمانة أو مرض فنفقته على سيّده، وإن كان مكتسباً فسيّده بالخيار إن شاء جعلها في كسبه، وإن شاء أنفق عليه من عنده، لأنّ كسبه له وماله له. فإن أنفق عليه من ماله كان له جميع كسبه، وإن جعل بعضه في كسبه، فإن كان وفق نفقته فلا كلام، وإن زاد عليه كان لسيّده الفاضل، وإن كان دون ذلك فعلى السيّد إتمامه.

---

(١) السنن الكبرى ٨: ٦.

فإذا ثبت الوجوب وكيفيّة الوجوب فالكلام بعده في فصلين: في قدر النفقة، وفي جنسها.

فأمّا قدر كفايته في العرف وهو قوت مثله فيجعل له، ولا ينظر إلى النادر في كفاية الناس، فإنّ فيهم من يكفيه القليل، وهو نادر. وفيهم من لا يكفيه إلّا الكثير، وهو نادر، ولا ينظر إليهما بل ينظر إلى كفاية مثله في العادة، لقوله عليه السلام: للمملوك طعامه وكسوته بالمعروف.

فأمّا جنسها فمن غالب قوت البلد، أيّ قوت كان هو الغالب عليه كان قوت المماليك منه. ولا يعتبر قوت سيّده، فإنّه قد يكون منعماً لا يرضى بغالب قوت البلد وهكذا الاسوة بكسوة من غالب كسوة البلد، لا من كسوة سيّده فإنّ سيّده قد يزيد وينقص على ما قلناه، للخبر من قوله: بالمعروف.

فإذا ثبت أنّ الّذي على السيّد أن يطعمه من غالب قوت البلد، فإن كان منهم من يلى إصلاح الطعام وتقديمه إليه فالمستحبّ للسيّد أن يدعوه فيجلسه معه ليأكل معه فإن أبى فلقمة أو لقمتين، لما روي عن النبيّ صلى الله عليه وآله وسلم أنّه إذا كفى أحدكم خادمه طعامه حرّه ودخانه فليدع فليجلسه معه فإن أبى فليروّغ له اللقمة واللقمتين[1]. والترويغ أن يروّيه من الدسم. والخادم الّذي لا يراه فالمستحبّ له أيضاً أن يطعمه لقمة لأنّه لا يكاد يخفى عليه ما صنع، والأوّل أشدّ استحباباً.

فأمّا الكسوة فمن غالب كسوة البلد أيضاً من كتان أو قطن وغير ذلك، للخبر[2] فإن كان المملوك غلاماً فالكسوة واحدة، لا يخصّ بعضهم بأجود من بعض، لأنّهم يرادون للخدمة، وهم يتساوون فيه. وإن كانت أمة فإن كانت للخدمة دون التسرّي فكذلك، وإن كانت للتسرّي فينبغي أن يخصّها بالأجود. ويفرّق بينها وبين الخادمة، لأنّ هذا هو الفرق، ومنهم من قال: لا فرق بينهما.

---

(١) السنن الكبرى ٨: ٨.

(٢) السنن الكبرى ٨: ٦

فأمّا استعمال الغلام فإنّه يكلّفه من العمل ما يطيق ولا يكلّفه ما لا يطيق، للخبر[١] ومعناه ما يطيق الدوام عليه. فأمّا ما يقدر عليه يوماً أو يومين ثمّ يعجز عنه في الثالث فليس له ذلك، للخبر[٢].

ومتى تعطّل العبد الكسوب عن الكسب، كانت نفقته على مولاه في غير كسبه. وأمّا ولدها فإذا كان منه فهو حرّ فعليه أن ينفق على ولده، وإن كان من غيره من زوج حرّ شرط عليه أو زنى فهو ملكه ويجوز له بيعه وعليه نفقته.

فإن كان لها ولد طفل يحتاج إلى رضاع وكانت الأمة قنّاً فأراد أن يؤجرها للرضاع أو يلزمها الرضاع لغير ولدها نظرت، فإن كان لبنها وفق كفايته لم يكن ذلك له، لأنّه يضرّ بولدها فهو كالكبير إذا أراد أن ينقصه بعض قوته لم يكن له.

وإن كان في لبنها فضل على الكفاية كان له أن يسترضعها في الفاضل من لبنها عن ولدها، لأنّه لا ضرر على ولدها، ويؤجرها ذلك القدر إن أمكن، فإن استغنى ولدها عن اللبن بالطعام كان له أن يستوفي جميع لبنها.

وإن كان ولدها من زوج حرّ كان حرّاً عندنا، وكان للسيّد أن يمنعها من إرضاعه لأنّها ملكه، وليس يجب عليه إرضاع ولد الغير، وكان على أبيه أن يسترضع له من يرضعه، فإن أجبرها السيّد لإرضاع ولدها الحرّ كان له ذلك.

إذا أراد السيّد أن يخارج عبده فأبى العبد لم يجبر عليه وإن طلب العبد من سيّده المخارجة لم يجبر عليه.

والمخارجة أن يضرب على عبده خراجاً في كلّ يوم شيئاً معلوماً يطلبه من كسبه، فإن اتّفقا عليه نظرت، فإن كان كسبه يفي بقدر النفقة وقدر الخراج مثل أن يكون كسبه ثلاثة دراهم ونفقته درهماً وخراجه درهمين، فإنّه جائز بذلك، إنّ أبا طيبة حجم رسول‌الله ﷺ فأعطاه أجره وسأل مواليه أن يخفّفوا عنه خراجه[٣]

(١ و ٢) السنن الكبرى ٨: ٦.

(٣) السنن الكبرى ٨: ٩.

فثبت أنّ الخراج جائز، وما يفضل عن قدر الخراج له أن يتوسّع به في النفقة.

فأمّا إن خارجه ما يتّهم به قالوا: لا تكلّفوا الصغير الكسب، فإنّكم متى كلّفتموه الكسب سرق. و: لا تكلّفوا الأمة غير الصغيرة الكسب، فإنّكم متى كلّفتموها الكسب كسبت بفرجها، وروي ذلك أيضاً عن بعض أصحابه[١].

[٤]

فصل في نفقة الدوابّ

إذا ملك بهيمة فعليه نفقتها ـ سواء كانت ممّا يؤكل لحمها أو لا يؤكل لحمها، والطير وغير الطير سواء ـ لأنّ لها حرمة.

روي عن رسول الله ﷺ أنّه قال: اطلعت ليلة أُسري بي على النار فرأيت امرأة تعذّب، فسألت عنها، فقيل: إنّها ربطت هرّة ولم تطعمها ولم تسقها ولم تدعها تأكل من حشاش الأرض حتّى ماتت، فعذّبها الله بذلك[٢].

قال ﷺ: واطلعت على الجنّة فرأيت امرأة مومسة ـ يعني زانية ـ فسألت عنها، فقيل: إنّها مرّت بكلب يلهث من العطش فأرسلت إزارها في بئر فعصرته في حلقه حتّى روّي، فغفر الله لها[٣].

فإذا ثبت أنّه ينفق عليها لم يخل البهيمة من أحد أمرين: إمّا أن يكون في البلد، أو البادية.

فإن كانت في جوف البلد فعليه أن ينفق عليها بأن يعلفها، لأنّه ليس في البلد رعي. فإن كانت ممّا يؤكل لحمها فهو مخيّر بين ثلاثة أشياء: بين أن يعلفه، أو يذبح، أو يبيع. وإن كانت ممّا لا يؤكل لحمها فهو مخيّر بين شيئين: بين أن يعلف، أو يبيع. فإن امتنع أجبره السلطان على النفقة أو البيع، فيبيع منها بقدر علفها، أو يبيع الكلّ.

فأمّا إن كانت في الصحراء فإن كان لها من العلف والكلأ ما يقوم بدنها به

---

(١) السنن الكبرى ٨: ٨ ـ ٩.

(٢ و٣) الحاوي الكبير ١١: ٥٣١.

أطلقها للرعي، وإن أجدبت الأرض فلم يبق فيها معتلف، أو كان بها من المعتلف مالا يكفيها فالحكم فيه على مافصّلناه في الأمة إن كان وفق حاجة لم يتعرّض للبنها، وإن كان أكثر كان له أخذ الفضل، وإن استغنى ولدها بالعلف كان له أخذه كلّه[1].

* * *

إذا كان له ولد من كافرة فطلّقها فالمسلم أحقّ به خلافاً لبعض الشذاذ، فإن أسلم الكافر منهما كان كما لو كان في الأصل مسلماً على ما مضى. وهكذا إذا كان أحد الأبوين مملوكاً فلا حقّ له في الحضانة، فإن أُعتق ثبت حقّه، فتكون أُمّه أحقّ به صغيراً، فإن بلغ سبع سنين وكان ذكراً مميّزاً فالأب أولى به، وإن كان أُنثى فالأُمّ أولى به إلى أن تبلغ.

إذا فسقت الأُمّ أو تزوّجت سقطت حضانتها باختيارها، أو قالت: «لست أحضنه» فالأب أولى به عندنا، وكذلك إذا فسقت. وقال قوم: الجدّة أُمّ الأُمّ أولى.

قد مضى اختلاف الناس في نفقة الزوجة متى تجب؟ فإنّه قال بعضهم: لا يجب بالعقد إلّا المهر، وهو الصحيح عندنا. وأمّا النفقة فإنّه تجب يوماً بيوم في مقابلة التمكين من الاستمتاع، وقال بعضهم: تجب بالعقد مع المهر ويجب تسليمها يوماً بيوم في مقابلة التمكين من الاستمتاع.

وفائدة الخلاف أنّ من قال: تجب بالعقد، قال: يجوز ضمانه عنه لزوجته عشر سنين أو ما زاد عليه أو أقلّ منه. ومن قال: تجب يوماً بيوم، على ما قلناه، لم يجز إلّا ضمان نفقة يوم واحد صلاة الغداة، لأنّها الآن وجبت، ولا يصحّ على هذا أن يضمن نفقة يومين.

ومن قال: تجب بالعقد، قال: يجب تسليمها يوماً بيوم في مقابلة التمكين، فإن امتنعت أيّاماً سقطت منها بقدر ما منعت. ومن قال: تجب يوماً بيوم، فوقت وجوبها

---

(١) إلى هنا ينتهي البحث عن نفقة الدوابّ المعقود لها عنوان الباب، وبعده مسائل غير مربوطة والظاهر حصول الخلط في أوراق النسخ.

غداة كلّ يوم يجب تسليمها، ويكون وقت الدخول والتسليم واحداً.

وعلى القولين إذا مضى يوم وهي ممكّنة من الاستمتاع، فإن كانت استوفت نفقة هذا اليوم فلاكلام، وإن لم يكن استوفت استقرّت في ذمّته عندنا. وقال بعضهم: تسقط كلّما مضى يوم قبل أن تستوفيه إلّا أن يفرض القاضي فتستقرّ في ذمّته.

إذا رزقت زوجته وأقامت في يده فينفق عليها الطعام والشراب وأنواع المأكولات سنين كان ذلك نفقتها، ولا يلزمها فيما بعد شيء سواء كان ذلك مطلقاً أو مقيّداً، وقال بعضهم: إن أنفقه مطلقاً استقرّت نفقتها لمضيّ الوقت ولم تسقط، ولم يكن ما أنفق عليها نفقتها، لأنّ الّذي يجب لها الحبّ، وما وافقها على أنّ هذا في مقابلته، وإن كان الإنفاق بشرط أنّ هذا نفقة عليها بدلاً عن الواجب لها، فعلى هذا هذه معاوضة فاسدة، ولكلّ واحد منهما على صاحبه ما وجب له عليه، له عليها قيمة ما أنفقه، ولها عليه ما استقرّ في ذمّته.

إذا تزوّج رجل أمة فأحبلها ثمّ ملكها نظرت، فإن كانت حاملاً ملكها وعتق حملها بالملك، ولم تصر هي أُمّ ولد، وإن ملكها بعد الوضع لم تصر أُمّ ولد عندهم، وعندنا تصير أُمّ ولد، والولد حرّ على كلّ حال.

رجل فقير لا مال له وله زوجة فقيرة وأولاد صغار لا مال لهم وله ابن غنيّ، فعلى الغنيّ نفقة والده ونفقة زوجة والده، لأنّها من مؤنة والده ونفقتها يجب عليه مع إعسار والده. وأمّا ولده الصغار فلا يجب عليه نفقتهم، لأنّه لا يجب على أبيه فيلزمه التحمّل، ولا عليه ابتداء لأنّهم إخوته ونفقة الأخ لا تجب على أخيه.

فإن كانت بحالها ولم يكن له ابن موسر، لكن له والد موسر، فعلى والده نفقته، لأنّه ولده وهو فقير، وعليه نفقة زوجته، لأنّ عليه كفاية ولده، ولأنّها نفقة يلزم ولده مع الإعسار، وعليه فطرتها لأنّها بمنزلة النفقة. وعليه أن ينفق على ولد ولده الصغار الفقراء ابتداءً، لأنّه جدّ وولد ولده فقير، وعلى الجدّ أن ينفق على ولد ولده مع إعسار ولده من ابتداء.

رجل طلّق زوجته طلقة رجعيّة ووضعت ثمّ اختلفا فقالت: «طلّقتني بعد

الوضع وعدّتي بالأقراء، ولي النفقة إلى انقضائها» وقال: «بل قبل الوضع وقد بنت بالوضع، وانقضت عدّتك به، ولا رجعة لي ولا نفقة» فالقول قولها فيما تعتدّ به لأنّه إقرار على نفسها، والقول قوله في أنّها بائن لأنّه إقرار على نفسه في سقوط الرجعة، وأمّا النفقة فلها إلى انقضاء الأقراء لأنّهما أجمعا على ثبوتها عقيب الطلاق، واختلفا هل هي مستدامة أم لا، والأصل الدوام حتّى يثبت الانقطاع.

إذا أسلف زوجته نفقة شهر ثمّ مات أو طلّقها فلها نفقة يومها، وعليها ردّ ما زاد على اليوم. وقال بعضهم: إن مات بعد الإقباض لم يكن عليها ردّ شيء، وإن كان بعد أن حكم الحاكم وقبل الإقباض سقط بوفاته، والأوّل هو الصحيح عندنا.

إذا دفع إلى زوجته الكسوة الّتي تلبسها إلى مدّة لم يكن لها أن تستبدل بها غيرها لأنّها لو أتلفتها كان عليها قيمتها، وقال قوم ـ وهو الصحيح عندنا ـ إنّ هذا غلط لأنّه إذا أسلم إليها الكسوة فقد ملكتها على الإطلاق تتصرّف فيها كيف شاءت، فإن أهلكتها لم يكن عليه البدل حتّى يبلغ الوقت، ومثلها سائر النفقات، فإن أهلكتها لم يكن عليها البدل فيه، ولا يلزمها قيمتها لأنّها أتلفت ملكها.

إذا تزوّج عبد بحرّة فأولدها، كان ولده حرّاً، ولها الحضانة، وعليها النفقة دونه، لأنّ النفقة مع الوجود، وهذا غير واجد، فإن أُعتق العبد وأيسر وجب عليه النفقة وقد مضى أنّ الأمة إذا أصابت بزوجها عيباً يفسخ النكاح كان الخيار إليها في الفسخ دون سيّدها، فأمّا إن اعتبر بالنفقة فقد قلنا إنّه لا خيار لها عندنا وعندهم أنّ الخيار من الفسخ إلى السيّد دونها.

والفصل[1] أنّ العيب نقص يتعلّق بحقّها، ويؤثّر في الاستمتاع، فلهذا كان إليها دون سيّدها، وليس كذلك النفقة والصداق لأنّه حقّ يعود إليه بدليل أنّه إذا لم يُخرج الزوج كان على السيّد، فلهذا كان له الفسخ، فإن بادر السيّد فأعتقها صار الحقّان لها معاً لاحقّ لسيّدها فيه، ويكون بالخيار بين الفسخ بالإعسار وبين الصبر معه.

---

(١) ط: والقصد.

كتاب العتق

كتاب العتق

قال الله تعالى: ﴿وإذ تقول للّذى أنعم الله عليه وأنعمت عليه﴾[1] قيل في التفسير نزلت في زيد بن حارثة وكان النبيّ ﷺ أعتقه وتبنّى به فحرّم الله التبنّي، وإنعام الله تعالى عليه عنى به الإسلام، وإنعام النبيّ ﷺ العتق. وقال الله تعالى: ﴿ومن قتل مؤمناً خطأً فتحرير رقبة مؤمنة﴾[2] فذكر التحرير في ثلاثة مواضع في هذه الآية، وذكر أيضاً في آية الظهار[3] وكفّارة اليمين[4].

وروى عمر بن عُبسة أنّ النبيّ ﷺ قال: من أعتق رقبة مؤمنة كانت فداه من النار[5] وروى واثلة بن الأسقع وغيره أنّ النبيّ ﷺ قال: من أعتق رقبة مؤمنة أعتق الله بكلّ عضو منها عضواً منه من النار[6]. ولا خلاف أيضاً بين الأُمّة في جواز العتق، والفضل فيه.

فإذا أعتق شركاً له من عبد لم يخل من أحد أمرين: إمّا أن يكون موسراً، أو معسراً.

---

(١) الأحزاب: ٣٧. (٢) النساء: ٩٢. (٣) المجادلة: ٣. (٤) المائدة: ٨٩.

(٥) تلخيص الحبير ٤: ٢١٢ / ٢١٤٦ و ٢١٤٧، عوالي اللآلئ ٣: ٤٢١ / ١، كنز العمّال ١٠: ٣١٥ / ٢٩٥٧٢.

(٦) صحيح مسلم ٢: ١١٤٧/ ٢٣، والسنن الكبرى ١٠: ٢٧٢، تلخيص الحبير ٤: ٢١١/ ٢١٤٥، عوالي اللآلئ ٣: ٤٢١.

فإن كان معسراً عتق نصفه، واستقرّ الرقّ في نصف شريكه. وروى أصحابنا أنّه إن قصد بذلك الإضرار بشريكه أنّه يبطل عتقه[1] فإن اختار شريكه أن يعتق نصيبه منه فعل، وإلّا أقرّه على ملكه.

وإن كان موسراً قوّم عليه نصيب شريكه ، ومتى يعتق نصيب شريكه ؟ قيل: فيه ثلاثة أقوال:

أحدها: أنّه يعتق كلّه باللفظ وكانت القيمة في ذمّته، وعليه تسليمها إلى شريكه.

والثاني: أنّه يعتق نصيبه باللفظ ودفع القيمة، فإن دفع القيمة إلى شريكه عتق نصيب شريكه، وإن لم يدفع إليه القيمة لم يعتق.

والثالث: أن يكون مراعى، فإن دفع القيمة إلى شريكه عتق نصيب شريكه، وإن لم يدفع إليه القيمة لم يعتق، فإن أدّى إليه تبيّنّا أنّه عتق وقت العتق، وإن لم يؤدّ تبيّنّا أنّ العتق في نصيب شريكه لم يقع. وهذا هو الأقوى عندي، وفيه اختلاف.

فمن قال: يقع بنفس اللفظ، قال: يعتق أوّلاً نصيبه، فإذا أعتق سرى إلى نصيب شريكه بلا فصل. ومنهم من قال: يعتق كلّه دفعة واحدة، ولا يعتق منه شيء بعد شيء.

ومتى وقع العتق في جميعه كان الولاء للمعتق، والعتق واقعاً عنه، فاستقرّت الحرّيّة، وعلى المعتق قيمة نصيب شريكه بمنزلة المتلف، فإن كان موسراً بذلك أُخذ منه، فإن هرب صبرنا حتّى يعود، فإن أعسر بعد ذلك أُنظر إلى اليسار، ويعتبر القيمة حين العتق لا حال الإتلاف. فإن اختلفا في قدر قيمته فالقول قول المعتق، لأنّه غارم.

فإن اختلفا فقال الشريك: «قد أعتقته فالعبد كلّه حرّ ولي عليك قيمة نصيبي منه» فأنكر ذلك المعتق، فالقول قوله، لأنّ الأصل أن لا عتق.

فإذا حلف حكمنا بأنّ نصيبه منه رقيق، ونصيب المدّعي حرّ لأنّه قد اعترف بأنّه

(١) الفقيه ٣: ١١٥/ ٣٤٤٠، التهذيب: ٨: ٢٢١/ ٧٩٤.

حرّ، فلا يقبل قوله بعده إنّه رقيق، ثمّ نقول له: إن كنت تعلم أنّه أعتق نصيبه منه، فلك قيمة نصيبك عليه في ذمّته، فمتى ظفرت بشيء من ماله، كان لك أخذ حقّك منه.

ومن قال: يعتق بشرطين اللفظ ودفع القيمة، فقد وجب على المعتق قيمة نصيب شريكه بدليل أنّه يملك المطالبة به، فإن كان موسراً استوفى ذلك منه، فإن هرب أو فلس أخّرناه حتّى إذا وجد أدّى ما عليه، وعتق العبد بوجود الأداء، فإن جحد العتق فالقول قوله مع يمينه، وإن حلف أنّه ما أعتق نصيبه كان نصيب شريكه على الرقّ لأنّ شرط وقوع العتق ما وجد وإن اختلفا في قدر قيمته ويفارق الأُولى لأنّ في الأوّل غارم.

فأمّا إن تصرّف الشريك في نصيبه منه قبل أن يأخذ القيمة بأن أعتق أو باع نصيبه منه، فإنّ التصرّف يكون باطلاً. وقال بعضهم: ينفذ عتقه. وهو الأقوى عندي، لأنّ عتقه صادف ملكه.

ومن قال: مراعى، قال: إن دفع القيمة بان أنّ العبد عتق باللفظ وكان الحكم فيه كما إذا قلنا يعتق باللفظ، وقد مضى حكمه، وإن لم يدفع فالحكم فيه كما لو قلنا لا يعتق إلّا باللفظ ودفع القيمة، لأنّا تبيّنّا أنّ العتق لم يعمل في نصيب شريكه وقد مضى.

فرع: إذا أعتق شركاً له من عبد وهو موسر، فمات العبد قبل أن يدفع قيمة نصيب شريكه. فمن قال: عتق كلّه بنفس اللفظ، قال: عليه قيمة نصيبه لأنّ نصيب شريكه قد نفذ العتق فيه بإعتاقه ووجبت قيمته في ذمّته، فلا يسقط بوفاته. ومن قال: يعتق باللفظ ودفع القيمة، فهل عليه قيمة نصيب شريكه أم لا؟ قيل: فيه وجهان:

قال قوم: لا يلزمه ، لأنّ القيمة تجب عليه في مقابلة ما يحصل له من عتق نصيب شريكه في حقّه، وثبوت الولاية عليه، فإذا مات قبل دفع القيمة له لم يسلم ماله فلم يلزمه ما عليه. وقال آخرون: يلزمه القيمة، لأنّها قد وجبت عليه قبل موت العبد. والأوّل أقوى.

إذا كان العبد بين شريكين فادّعى أحدهما على شريكه أنّه قد أعتق نصيبه من العبد، وكان المدّعى عليه موسراً، فمعنى هذا الكلام قد أعتقت نصيبك منه، ووجب عليك قيمة نصيبي منه. فإذا ادّعى هذا لم يخل المدّعى عليه من أحد أمرين: إمّا أن يقرّ، أو ينكر.

فإن أنكر لم يخل المدّعي من أحد أمرين: إمّا أن يكون معه بيّنة، أو لا بيّنة معه.

فإن كان معه بيّنة فلا تقبل إلّا بشاهدين ذكرين، لأنّه إثبات عتق، فإذا شهدا بذلك حكمنا بأنّه أعتق نصيبه وعليه قيمة نصيب شريكه، ومتى أعتق نصيب المدّعي ؟ على ما مضى من الأقوال.

وإن لم يكن معه بيّنة فالقول قول المدّعى عليه مع يمينه، لأنّ الأصل أن لا عتق، والأصل بقاء الرقّ، فإذا حلف استقرّ الرقّ في نصيبه.

فأمّا نصيب المدّعي فإنّه مبنيّ على الأقوال، فمن قال باللفظ فنصيب المدّعي حرّ لأنّه أقرّ بما يضرّه ويضرّ غيره، فيقبل قوله فيما يضرّه دون ما يضرّ غيره. فإذا ثبت أنّ نصيبه حرّ فإنّه لا يقوّم عليه نصيب شريكه، لأنّ العتق في نصيب نفسه بغير اختياره لا يقوّم عليه نصيب شريكه.

فإذا ثبت أنّ نصيبه حرّ فإنّ ولاء هذا القدر موقوف، لأنّ أحداً لا يدّعيه، كما لو شهد نفسان على رجل أنّه أعتق عبده فردّت شهادتهما ثمّ ملكا العبد، فإنّا نحكم بأنّه حرّ في حقّهما، والولاء موقوف لأنّ أحداً لا يدّعيه.

فإذا ثبت أنّ الولاء موقوف، فإن كان المدّعي يعلم أنّ المدّعى عليه أعتق نصيب نفسه، فقد وجب للمدّعى عليه قيمة نصيبه من العبد، لأنّه أتلفه عليه، فمتى ظفر بمال المدّعى عليه حلّ له أن يأخذ منه بقدر قيمة نصيبه منه، لأنّه واجب عليه ولا يقدر على أخذه.

ومن قال: لا يعتق إلّا باللفظ ودفع القيمة، أو قال بدفع القيمة، فعلم أنّ العتق قد

وقع باللفظ، فعلى هذين القولين لم يعتق نصيبه، لأنّ دفع القيمة ما حصل منه ونصيبه على الرقّ، لأنّه أقرّ بحقّ في مقابلة حقّ له، فإذا لم يسلم له ماله لم يلزمه ما عليه.

هذا إذا أنكر المدّعى عليه. فأمّا إن اعترف فقال: «صدق» عتق نصيبه ونصيب المدّعي على الأقوال كلّها، وكان ولاء جميعه للمقرّ. فأمّا إن ادّعى كلّ واحد منهما على صاحبه أنّه أعتق نصيبه وكلاهما موسر فكلّ واحد منهما مدّع ومدّعى عليه، يحلف كلّ واحد منهما لصاحبه لما مضى.

فإذا حلف بني على الأقوال الثلاثة: فمن قال بنفس اللفظ عتق نصيب كلّ واحد منهما منه، فيكون كلّ العبد حرّاً لأنّ كلّ واحد أقرّ بما يضرّه ويضرّ غيره، فقبلنا قوله فيما يضرّه دون ما يضرّ غيره، فأعتقنا نصيبه منه، ولم نوجب لأحدهما على صاحبه قيمة نصيبه منه، فالولاء موقوف لأنّ أحداً لا يدّعيه، لأنّ كلّ واحد منهما يقول لصاحبه: ولاء جميعه لك.

ومن قال: يعتق بشرطين، أو قال: مراعى، فالعبد رقّ بحاله، لأنّ نصيب كلّ واحد منهما إنّما يعتق بدفع القيمة، فإذا لم يسلم له ماله، لم يلزمه ما عليه.

إذا كان العبد بين شريكين موسرين فأعتق أحدهما نصيبه ذكرنا ثلاثة أقوال، سواء كانا مسلمين أو مشركين، أو كان المعتق مسلماً، فإن كان المعتق مشركاً وشريكه مسلماً كذلك يقوّم على الكافر نصيب المسلم، ويعتق عليه، لعموم الأخبار[1].

إذا أعتق شركاً له من عبد وكان موسراً، فمن قال: عتق باللفظ، عتق كلّه، والولاء للمعتق. ومن قال: بشرطين أو مراعى بدفع القيمة، عتق كلّه، والولاء للمعتق. وكيف يعتق عليه نصيب شريكه مع الملك أو بعده؟ قيل: فيه قولان.

وهكذا إذا اشترى أباه عتق عليه، ومتى يقع؟ على وجهين، أحدهما: يقع العتق والملك معاً في زمان واحد. الثاني: أنّ العتق بعد الملك. وهو الأقوى عندي، لأنّ

---

(١) السنن الكبرى ١٠: ٢٧٤، الفقيه ٣: ٣٤٣٦/١١٤.

الولاء له عن عتق، والعتق لا يقع إلّا في ملك يحتاج إلى تملّك ثمّ يعتق.

وحدّ اليسار الّذي يقوّم العبد لأجله عليه أن يكون للمعتق غير هذا النصيب قدر قيمة نصيب شريكه في الفاضل عن قوت يوم وليلة، لما روي عن النبيّ صلى الله عليه وآله قال: من أعتق شركاً له من عبد وكان له مال يبلغ ثمنه، قوّم عليه نصيب شريكه عليه، فإن كان معه أقلّ من ذلك قوّم عليه بقدر ما يملك في الفاضل عن قوت يوم وليلة[1].

فأمّا إن كان معسراً فأعتق نصيبه منه أعتق منه ما أعتق، ورقّ الباقي عندنا. وقال بعضهم: يعتق كلّه ويكون قيمة نصيب شريكه في ذمّته يتبع به إذا أيسر. وقال بعضهم: شريكه بالخيار بين أن يعتق نصيبه وبين أن يستسعيه في قيمته ليؤدّى فينعتق. وروي في أخبارنا ذلك[2].

قد ذكرنا أنّ العبد إذا كان بين شريكين فأعتق أحدهما نصيبه منه وكان معسراً عتق نصيبه، واستقرّ الرقّ في نصيب شريكه. والكلام في فصلين: في حياته، وبعد وفاته. فأمّا في حياته فكسبه ونفقته وزكاة فطرته بينه وبين الّذي يملك النفقة، والفطرة عليهما والكسب لهما.

فإذا اكتسب لم يخل من أحد أمرين: إمّا أن يكون بينهما مهاياة، أو لا مهاياة بينهما. فإن لم يكن بينهما مهاياة كان الكسب بينهما وسواء كان نادراً أو معتاداً فإن كان بينهما موايمة أو مشاهدة أو ما يتّفقان عليه صحّ ذلك، ثمّ ينظر فيه، فإن كان الكسب معتاداً كالخيّاط والنجّار والحائك دخل كلّ الكسب في المهاياة، فما كان في يومه فله، وما كان في يوم سيّده فلسيّده.

فأمّا الاكتساب النادر كالصيد واللقطة والكنز والهبات والوصايا، قال قوم: يدخل في المهاياة. وقال آخرون: لا يدخل، بل يكون النادر بينهما، لأنّ المهاياة

---

(١) انظر السنن الكبرى ١٠: ٢٧٤ ـ ٢٧٧ و ٢٧٨.

(٢) التهذيب ٨: ٢٢١/٧٩١، الكافي ٦: ١٨٣/٣.

معاوضة، بدليل أنّه يترك حقّه اليوم بما يأخذه من حقّ الغير غداً، فإذا كانت معاوضة فالنادر مجهول. والأوّل أقوى، لعموم الأخبار[١].

فإذا ثبت هذا فكلّ الاكتساب وجهات الملك الّتي يملك بها كالبيع والشراء وغير ذلك إلّا الميراث، فإنّه لا يرث بحال عندهم، لأنّه منقوص بالرقّ، وعندنا يرث بما فيه من الحرّية.

فأمّا حكمه بعد وفاته فإذا ملك مالاً ومات، قال قوم: لا يورث، ويكون لسيّده الّذي يملك نصفه، لأنّه منقوص بالرقّ. وقال آخرون: يورث عنه. وهو الصحيح عندنا وعندهم. فمن قال: لا يورث، قال: ما يخلفه لسيّده الّذي يملك نصفه. ومن قال: يورث ـ على ما اخترناه ـ قال: يورث كما لو كان كلّه معتقاً، فإن لم يكن له وارث مناسب فلمولاه الّذي أعتق نصفه، فإن لم يكن فلبيت المال. وقال بعضهم: ما خلف لبيت المال. والأوّل أصحّ عندنا.

إذا كان العبد بين ثلاثة: لواحد النصف، ولآخر الثلث، وللآخر السدس، فأعتق صاحب النصف وصاحب السدس ملكهما معاً في زمان واحد أو وكّلا وكيلاً فأعتق ملكهما معاً سرى إلى نصيب شريكهما ويكون عليهما قيمة الثلث بينهما نصفين وإن اختلف ملك المعتقين، لما روي عن النبيّ صلى الله عليه وآله وسلم أنّه قال: من أعتق شركاً له في عبد وكان له مال بلغ ثمن العبد قوّم قيمة العدل فأعطى شركاءه حصصهم، وعتق العبد[٢] فعلّق الضمان بأن أعتق شركاً له من عبد وقد اشتركا في هذا المعنى، فكانا سواء في الضمان.

إذا أعتق شركاً له من عبد وهو موسر قوّم عليه نصيب شريكه، واعتبار القيمة حين العتق سواء قيل بنفس اللفظ أو بشرطين، أو مراعى، ثمّ ينظر فإن اتّفقا على

---

(١) الوسائل ٢٣: ٤٠، الباب ١٨ من أبواب العتق ح١١ و ١٢.

(٢) السنن الكبرى ١٠: ٢٧٤، سنن أبي داود ٤: ٢٤/٣٩٤٠.

القيمة فلا كلام، وإن اختلفا فإن كان العبد حاضراً عقيب العتق فلا نزاع، لأنّ قيمته تعرف في الحال.

فأمّا إذا غاب أو مات أو مضت مدّة بين العتق والاختلاف يتغيّر قيمته فيها، قال قوم: القول قول المعتق، وقال آخرون: القول قول الشريك.

فمن قال: يعتق باللفظ، قال: القول قول المعتق، لأنّه غارم. ومن قال: بشرطين، أو قال: مراعى، قال: القول قول الشريك، لأنّ ملكه ينتزع عنه بعوض، كالشفعة إذا اختلفا في قدر الثمن كان القول قول المشتري، لأنّ الشفيع ينتزع الملك بعوض.

إذا اختلف المعتق والشريك فقال الشريك: «كان صانعاً خبّازاً أو خيّاطاً أو كاتباً» يريد زيادة قيمته، فأنكر المعتق فالقول قول المعتق، فإنّ الأصل أن لا صنعة، والشريك يدّعيها. وهذا هو الأقوى عندي، وقال قوم: على قولين.

هذا إذا كان ميّتاً أو غائباً. فأمّا إن كان حاضراً نظرت، فإن لم يكن بين العتق والاختلاف مدّة يتعلّم الصنعة فيها، فالقول قول الشريك أنّه صانع بغير يمين، لأنّه يقطع أنّه كان صانعاً حين العتق، فإن كان بينهما مدّة يتعلّم الصنعة في مثلها، فالقول قول المعتق عندنا، لما مضى، وعندهم على قولين.

إذا اختلفا فيما ينقص به القيمة فقال المعتق: «كان معيباً آبقاً أو سارقاً» وأنكر الشريك ذلك، فالقول قول الشريك عندنا، ومنهم من قال على قولين، فإنّما قلنا بالأوّل لأنّ الأصل عدم العيب، والمعتق يدّعي حدوثه.

العتق في المرض المخوف يعتبر عند أصحابنا من الأصل، وعند الباقين من الثلث، وهو مذهب المخالفين. فإذا ثبت ذلك وأعتق شقصاً من عبد نظرت، فإن كان وفق الثلث نفذ فيه وحده، ولم يقوّم عليه نصيب شريكه، وإن كان الشقص أقلّ من الثلث قوّم عليه تمام الثلث وإن استغرق جميع ثُلثه، فأمّا إذا اعتبرناه من أصل

المال فحكمه حكم أن لو كان صحيحاً وقد مضى.

إذا أوصى بعتق شقص له من عبد ثمّ مات، أعتق عنه ذلك الشقص، ولم يقوّم عليه نصيب شريكه وإن كان غنيّاً، لأنّ ملكه زال عن ماله بالموت، إلّا العقد الّذي أثبتناه.

إذا أعتق مماليكه في مرضه فلا فصل بين أن يكون ثلاثة أو ستّة أو عشرة أو أكثر من ذلك، فإذا أعتقهم في مرضه المخوف نظرت، فإن كانوا يخرجون من الثلث عتقوا كلّهم، فإن لم يكن له مال سواهم جزّأهم ثلاثة أجزاء إن كانت القيمة متساوية، وإن اختلفت القيمة ض ممنا قليل القيمة إلى كثيرها، وجعلناهم ثلاثه أجزاء، وأُقرع بينهم. فإن كان الثلث اثنين أُعتقا وأرققنا أربعة.

وتصحّ المسألة بأربع شرائط: أن يكون في مرضه المخوف ومات منه، وأن لا يكون له مال سواهم، وأن يكون العتق دفعة واحدة، وأن لا يموت بعض العبيد قبل وفاة المعتق، فإن اختلّ واحد من ذلك لم تصحّ المسألة.

فإن كان في مرض غير مخوف ثمّ صار مخوفاً ومات عتق الكلّ، وإن كان في مرض مخوف ثمّ برئ عتقوا كلّهم. وتكون العبيد كلّهم ماله، فإن كان ماله أكثر وخرجوا من الثلث عتقوا أجمعين. ويكون العتق في صفقة واحدة، فإن كان واحد بعد واحد عتق الأوّل بعد الأوّل.

هذا إذا لم يمت بعضهم قبل وفاة الموصي، فإذا مات قبل وفاته أُقرع بين الحيّ والميّت عندنا. وقال بعضهم: يعتق عن كلّ واحد منهم ثلثه ويستسعى كلّ واحد في ثلثي قيمته ليؤدّي ويعتق، والكلام في ثلاثة فصول في الاستسعاء عندنا أُقرع وعندهم يستسعى وقد مضى الكلام في الإقراع وكيفيّته. وجملته أنّه إذا أعتق مماليك يقرع له من مرضه ولا مال له سواهم ، ففيها ستّة أقسام:

أحدها: إذا كانوا على صفة يمكن تعديلهم أثلاثاً بالقيمة والعدل معاً، وهو إذا

كانوا ستّة قيمة كلّ واحد ألف فيكون كلّ العبدين ثُلث ماله، فإنّا نجزّئهم ثلاثة أجزاء عند كلّ عبدين جزء فيقرع بينهم بأن يكتب الرقاع وتساهم على ما بيّنّاه في باب القسمة، ويمكن إخراج الأسماء على الرقّ والحرّية والرقّ والحرّية على الأسماء.

فإن أردت أن تخرج الأسماء على الرقّ والحرّية كتبت في كلّ رقعة اسم اثنين فيكون ثلاثة رقاع يقول: أخرج رقعة على الحرّية، فإذا أخرجها، قضيت بعتق من اسمه فيها، ورقّ الباقون، وقد اكتفيت بإخراج الرقعة دفعة واحدة.

فإن قلت: أخرج رقعة على الرقّ، فإذا أخرجها قضيت برقّ من اسمه فيها، ولا بدّ من إخراج أُخرى، فيقول: أخرج أُخرى على الرقّ، فإذا خرج رقّ من فيها وعتق الآخر. فمتى أخرج القرعة على الحرّية أجزأه دفعة، ومتى أخرجها على الرقّ فلابدّ من مرّتين.

القسم الثاني: أمكن تعديلهم بالعدد والقيمة لكن اختلفت قيمتهم اختلافاً لا يمنع من ذلك، مثل أن كانوا ستّة قيمة اثنين ألفان، وقيمة اثنين أربعة آلاف، وقيمة اثنين ستّة آلاف، فتكون التركة اثني عشر ألفاً. ويمكن أن يجعل كلّ عبدين ثُلث التركة بالقيمة، وهو أن يضمّ من قيمته ألف إلى من قيمته ثلاثة آلاف، فيصير كلّ عبدين بأربعة آلاف ويقرع بينهم على ما قلناه.

الثالث: ما يمكن التعديل بالعدد دون القيمة، أو بالقيمة دون العدد، مثل أن كانوا ستّة قيمة عبد ألف وقيمة عبدين ألف، وقيمة ثلاثة ألف، فإذا اعتبرت القيمة كانت التركة أثلاثاً لكن العدد يختلف. ومتى اعتبرت العدد وجعلت كلّ عبدين سهماً صحّ لكن اختلفت القيمة، وما الّذي يصنع به؟

قال قوم: يعتبر القيمة ويترك العدد، كما أنّ قيمة الدار إذا لم تمكن بالمساحة والأجزاء عدلت بالقيمة. وقال آخرون: اعتبر العدد وترك القيمة فيضمّ إلى كلّ من قيمته ألف واحداً من الثلاثة الّذين قيمتهم ألف، فيكون عبدان بأكثر من ألف،

وعبدان بأقلّ من ألف [وعبدان بألف] لأنّ النبيّ صلى الله عليه وآله وسلم جعل كلّ عبدين جزءاً[١].

والأوّل أصحّ عندنا، وإنّما اعتبر النبيّ صلى الله عليه وآله وسلم العدد لتساوي القيمة، فعلى هذا يقرع بينهم على ما مضى.

وعلى قول من قال: اعتبر العدد، يقرع، فإن خرج قرعة الحرّية على اللذين قيمتهما ألف عتقا ورقّ الباقون، وإن خرجت قرعة الحرّية على اللذين قيمتهما أكثر من ألف لم يكن عتقهما معاً فتعيد القرعة بينهما، فإن خرجت الحرّية لمن قيمته ألف عتق ورقّ الآخر والباقون، وإن خرجت الحرّية على من قيمته أقلّ من ألف عتق، وعتق من الّذي قيمته ألف تمام الثُلث ورقّ بقيّته، والباقون.

وأمّا إن خرجت الحرّية على اللذين قيمتهما أقلّ من ألف عتقا، ثمّ يخرج القرعة بين الباقين حتّى يستوفي الثُلث.

القسم الرابع: أن يمكن التعديل بالقيمة دون العدد مثل أن كانوا خمسة قيمة عبد ألف، وقيمة آخرين ألف، وقيمة الآخرين ألف، فالتعديل هاهنا بالقيمة. ومن خالف في الأُولى وافق هاهنا، لأنّ التعديل بالعدد لا يمكن، فلابدّ من اعتبار القيمة.

الخامس: إذا لم يمكن التعديل لا بالقيمة ولا بالعدد، مثل أن كانوا خمسة قيمة واحد أربعة آلاف، وقيمة اثنين ألفان، وقيمة اثنين ألف قيل: فيهما قولان، أحدهما: لا يراعى قيمة ولا عدد، لكن يكتب اسم كلّ واحد في رقعة ويخرج على الرقّ والحرّية حتّى يستوفى الثُلث، لأنّه إذا لم يمكن واحد منهما استوفينا الثُلث على ما يمكن. والقول الثاني: يجعل الاثنين سهماً والاثنين سهماً والخامس سهماً، لأنّه أقرب إلى ما فعله النبيّ صلى الله عليه وآله وسلم من التعديل بالعدد وسهم بينهم حتّى يستوفي من الثُلث على ما فصّلناه. والقولان معاً قريبان.

السادس: أن يكون كلّ ماله عبدين، فإنّا نقرع بينهما، فإن خرجت قرعة

(١) السنن الكبرى ١٠: ٢٨٥ و ٢٨٦.

الحرّية على أحدهما نظرت في قيمته، فإن كانت وفق الثُلث عتق ورقّ الآخر، وإن كانت أقلّ من الثلث عتق كلّه وتمام الثلث من الآخر، وإن كانت أكثر من الثلث عتق منه بقدر الثلث ورقّ باقيه وكلّ الآخر.

إذا أعتق ستّة مملوكين له في مرضه المخوف فمات منه، وكان عليه دين لم يخل من أحد أمرين: إمّا أن يكون ظاهراً، أو غير ظاهر. فإن كان الدين ظاهراً معروفاً لم يخل من أحد أمرين: إمّا أن يحيط الدين بها، أو ببعضها.

فإن كان يحيط بكلّ التركة فالعتق باطل، لأنّ العتق وصيّة يعتبر من الثلث، والدين مقدّم عليها. وإن كان الدين محيطاً ببعضها نظرت، فإن كان نصف التركة أقرعنا بين التركة والدين، فتكتب رقعتين تركة ودين، فإذا خرجت قرعة الدين أفردناه للدين، فلوكان الدين ثُلث التركة كتبنا ثلاث رقاع: رقعة دين، وفي رقعتين تركة. فإن كان الدين ربع التركة كتبنا أربع رقاع في رقعة دين، وفي ثلاث تركة ويقرع فنفرد الّذي لأجل الدين فيقبض الدين منه، ويكون ما بقى بعد الدين وراثة كلّ التركة فيعتق في الباقي قدر الثلث على مافصّلناه إذا لم يكن عليه دين وقد مضى.

وإنّما أقرعنا لأنّ التركة قد تعلّق بها ثلاثة حقوق: الدين، والعتق، وحقّ الورثة. ولو كان العتق وحده متعلّقاً بالتركة أقرعنا لنميّزه عليها.

هذا إذا كان الدين ظاهراً. فأمّا إن كان الدين خفيّاً فلم يعلم به أحد أقرع بينهم الحاكم، فأعتق اثنين وأرّث أربعة للوارث، فإنّه يمكن أن يتصرّف الوارث بالقسمة قبل ظهور الدين، ولو كان الدين ظاهراً لم يمكن ذلك للعلم بالدين.

فإذا ثبت هذا لم يخل الدين من أحد أمرين: إمّا أن يحيط بكلّ التركة، أو ببعضها.

فإن أحاط بكلّها بان فساد القسمة وبطلان القرعة، لأنّ الدين مقدّم على الوصيّة.

فإن قال الوارث هاهنا: «أنا أُمضي ما صنع أبي وما صنعت أنا من القسمة والقرعة وأقضي الدين من عير التركة» قال قوم: لا يصحّ هذا حتّى يكون بعد قضاء الدين، لأنّ كلّ ما وقع فاسداً لم يصحّ حتّى يبتدئ بما يصحّ، كالراهن إذا أعتق العبد

المرهون قيل لا ينفذ عتقه. وقال آخرون: ينفذ. وهو الأقوى عندي، لأنّ المنع لأجل الدين وقد زال المنع. والحكم إذا تعلّق بعلّة زال بزوالها كالرجل إذا مات وخلف تركة فتصرّف ورّاثه فيها ثمّ بان أنّ الدين كان متعلّقاً بها هل ينفذ تصرّفه؟ على وجهين، أحدهما: يصحّ، فعلى هذا ينفذ عتقه. والثاني: لا يصحّ ولا ينفذ عتقه.

وإن كان محيطاً ببعضها ففي القرعة والقسمة قولان، أحدهما: باطل، لأنّهم أقرعوا وأخلّوا بحقّ الثالث فبطلت، كأخوين اقتسما تركة ثمّ بان آخر، فإنّ القسمة تبطل، فعلى هذا يكون الحكم كما لو كان الدين ظاهراً معروفاً محيطاً بالتركة.

والوجه الثاني: يبطل منها بقدر الدين لأنّ المانع هو الدين، فكان الباطل بقدر قيمة الدين.

فعلى هذا يقال للوارث: الدين محيط بنصف التركة، وفي أيديكم أربعة أعبد، النصف منهم مشاعاً للدين، فيكون الوارث بالخيار بين أن يقضي الدين من العبيد أو غيرهم. وأمّا الحرّان فيقال: نصفكما حرّ ونصفكما رقّ الدين، ولا يمكن أن يعتق من كلّ واحد منهما بعضه، لأنّا لا نبعّض الحرّية، فيقرع بينهما. فمن خرجت عليه قرعة الحرّية نظرت، فإن كانت قيمته ثُلث التركة بعد الدين عتق كلّه، وإن كانت أقلّ من الثلث عتق كلّه، وكملنا بالثُلث من الباقي، وإن كانت قيمته أكثر من الثُلث عتق منه بقدر الثلث ورقّ باقيه وكلّ الآخر.

إذا أُعتق ستّة مملوكين له في مرضه ولا مال له في الظاهر غيرهم وأقرعنا بينهم فأعتقنا اثنين وأرققنا أربعة ثمّ ظهر له مال سواهم، لم يخل من أحد أمرين: إمّا أن يبين أنّهم يخرجون من الثلث، أو لا يخرجون منه.

فإن بان أنّهم يخرجون من الثُلث، مثل أن كان قيمتهم ستّة آلاف فظهرت ستّة آلاف وكانت التركة اثني عشر ألفاً، وقد أعتقنا اثنين، فقد بان أنّا نحتاج أن نعتق آخرين ليكون ثلث التركة فنقول: قد أعتقنا عبدين فنقرع بين الأربعة الباقية تركة وحرّية. فإذا أقرعنا فخرجت قرعة الحرّية على الاثنين عتقا مع الأوّلين، ونكون قد

استوفينا ثُلث التركة.

من حكمنا بحرّيته منهم فإنّ كسبه له دون سيّده من حين لفظ الإعتاق، لأنّ العتق ينجّز حين الإعتاق، فكان كسبه بعد ذاك لنفسه. وإنّما قلنا: ينجّز عتقه بالإعتاق، لأنّ المريض في ثُلث ماله كالصحيح في كلّ ماله، وكما نفذ عتق الصحيح في كلّ ماله حين العتق، كذلك المريض في ثُلثه.

هذا الكلام في كسبه، وكذلك تصرّفه بين عقود وغيرها نافذة كما ينفذ تصرّف الحرّ المطلق.

فإن أوصى بعتق عبد يخرج من الثُلث ثمّ مات كان على الوارث أن يعتقه كما لو أوصى بتفرقة ثُلثه، فإن فعل الوارث ذلك وإلّا أعتقه السلطان، لأنّه حقّ لله تعلّق بماله، فإذا أعتقه السلطان أو الوارث كان حرّاً من حين الإعتاق لا حين الوفاة.

فإن كان له كسب فكلّ ما كسبه قبل وفاة الموصي فهو للموصى في حياته، ولورثته بعد وفاته، وكلّ ما اكتسبه بعد الوفاة وبعد العتق فهو له، لأنّه حرّ اكتسب مالاً، وكلّ ما اكتسبه بعد الوفاة وقبل العتق فهو له أيضاً، لأنّه مال اكتسبه بعد استقرار سبب العتق بالوفاة، وكان أحقّ به.

فإذا ثبت أنّه يرجع إليه فإنّما يملكه بعد العتق، لأنّه قبل العتق رقيق لا يملك وإنّما كان أحقّ به لما مضى. وأمّا تصرّفه قبل العتق فيما يتعلّق بعياله ونحو ذلك، فإنّ حكمه حكم العبيد، لأنّه رقيق.

[١]

فصل في اعتبار قيمة من أعتقه قبل وفاته ومن أوصى بعتقه ووقت اعتبار قيمة التركة على الورثة

أمّا قيمة من أعتقه في مرضه فالاعتبار بها حين الإعتاق، لأنّه وقت إتلافه، فأمّا من أوصى بعتقه فإنّه يعتبر قيمته حين الوفاة، لأنّه وقت استحقاق العتق. وأمّا قيمة التركة فأقلّ ما كانت من حين الوفاة إلى حين القبض، لأنّ الوارث ملك التركة

بالوفاة فما زاد فيها فهو زيادة ماله وفائدة ملكه، فلا يقوّم عليه، وإن نقص منها شيء فهو تلف قبل القبض، فلا يعتبر عليه تلف ما لم يحصل في يده، كما لا يحتسب عليه العبد الآبق والجمل الشارد والمغصوب، لأنّه لا نفع له فيه.

فإذا تقرّر وقت اعتبار القيمة في الفصول الثلاثة عندنا أنّ التفريع عليها فإذا أعتق عبداً في حال مرضه وأوصى بعتق عبد آخر لم يخل من أحد أمرين: إمّا أن يعيّنهما، أو يبهم. فإن عيّن العبدين، اعتبرنا قيمة من أعتقه حين الإعتاق، واعتبرنا قيمة من أوصى بعتقه عقيب الوفاة، واعتبرنا قيمة التركة أقلّ ما كانت من حين الوفاة إلى حين القبض.

فإذا عرف هذا نظرت، فإن خرج العبدان من الثلث عتق من أعتقه مباشراً فأعتقنا من أوصى بعتقه وبقيّة التركة للوارث، وإن خرج أحدهما من الثلث أعتقنا من أعتقه في حال مرضه دون الّذي أوصى بعتقه، لأنّها عطيّة منجّزة وهذه مؤخّرة.

ثمّ ينظر في الّذي أعتقه، فإن كان وفق الثُلث فلا كلام، وإن كان أقلّ من الثلث عتق كلّه، وعتق من الثاني بقيّة الثلث، فإن كان أكثر من الثلث عتق منه بقدر الثلث ورقّ باقيه وكلّ الثاني.

هذا إذا عيّن من أعتقه ومن أوصى بعتقه، فأمّا إن أبهم ذلك فقال: «عبد من عبيدي حرّ وأعتقوا بعد وفاتي عبداً من عبيدي» فهاهنا لا يمكن اعتبار القيمة قبل الإقراع، لأنّك لا تعرف من أعتقه في حياته ولا من أوصى بعتقه بعد وفاته، فتقوّم التركة كلّها في الحال ثلثها للعتق وثلثين تركة، فإذا تعيّن الثلث الّذي فيه العتق أقرعت بعد هذا لتعلم من أعتقه ومن أوصى بعتقه؟

فإذا كان كذلك ألغيت التقويم وعدت إلى اعتبار قيمة من أعتقه في حال حياته حين الإعتاق، ومن أوصى بعتقه حين الوفاة ؟ فإذا عرف هذا كان ذلك بمنزلة أن لو كان في الأصل معتقين، إن خرجا من الثلث عتقا، وإلّا فعلى ما مضى.

فإن أعتق ثلاث إماء في مرضه ولا مال له غيرهنّ أقرعنا بينهنّ، فمن خرجت قرعة الحرّية لها عتقت ورقّت الآخرتان، فإذا حكمت بعتقها وكان هاهنا حمل نظرت، فإن كانت حملت به بعد الإعتاق فهو حرّ الأصل لا ولاء عليه لأنّه حملت به وهي حرّة، فإن كانت حاملاً حين الإعتاق عتقت، وعتق حملها تبعاً لها وكان عليه الولاء، لأنّه قد مسّه دم.

إذا أعتق ثلاثة مملوكين له في مرضه لا مال له غيرهم نظرت، فإن عاشوا حتّى مات المعتق أقرعنا بينهم على ما مضى، فإن مات واحد منهم أقرعنا أيضاً بين الميّت والأحياء، ثمّ لا يخلو من ثلاثة أحوال: إمّا أن يموت قبل وفاة المعتق، أو بعد وفاته وقبل قبض الوارث، أو بعد وفاته وبعد قبض الوارث.

فإن مات قبل الوفاة نظرت، فإن خرجت قرعة الحرّية على أحد الحيّين حكمنا بأنّ الميّت مات رقيقاً وأنّه هلك من التركة، فكأنّه ما كان له إلّا هذان العبدان، فإذا كانت القرعة على أحدهما نظرت، فإن كان وفق الثلث عتق ورقّ الآخر، وإن كان أقلّ من الثلث عتق كلّه وتمام الثلث من الآخر، وإن كان أكثر من الثلث عتق منه قدر الثلث، ورقّ باقيه وكلّ الآخر.

وجملته أنّه بمنزلة من لم يكن له إلّا هذان العبدان.

فأمّا إن مات بعد وفاة المعتق وبعد قبض الوارث نظرت، فإن خرجت قرعة الحرّية على أحد الحيّين حكمنا بأنّ الميّت مات رقيقاً من مال الوارث لا من التركة، لأنّه حصل في قبضته وتصير قيمة الميّت أقلّ الأمرين من حين الوفاة إلى حين القبض.

فإذا عرفت هذا اعتبرت من عتق من ثلث جميع التركة فالميّت من التركة لما مضى، فإن كان من خرجت قرعة الحرّية عليه من الميّت أو أحد الحيّين قدر الثلث عتق كلّه ورقّ الآخران، وإن كانت قيمته أقلّ من الثلث عتق كلّه واستوفينا الثلث

من الآخرين، وإن كانت قيمته أكثر من الثلث عتق منه قدر الثلث ورقّ باقيه وكلّ الآخرين، فجعل الميّت منهم بمنزلة الحيّ، لأنّه مات بعد قبض الوارث وتفارق إذا مات قبل القبض لأنّه من أصل التركة، وكانت التركة ما عدا الميّت.

إذا تصرّف المريض في مرضه بالعطايا فقد بيّنّا في كتاب الوصايا، وذكرنا اختلاف أصحابنا في المنجّزة منها، فإذا ثبت ذلك، فالعطايا ضربان: إمّا أن تكون جنساً واحداً، أو أجناساً.

فإن كان الجنس واحداً لم يخل من أحد أمرين: إمّا أن يكون منجّزة، أو مؤخّرة. فإن كانت منجّزة مثل أن أعتق ثمّ أعتق أو وهب وأقبض ثمّ وهب وأقبض أو باع وحابا ثمّ باع وحابا ونحو هذا، فالكلّ من أصل المال عند بعض أصحابنا[1] وعند الباقين من الثلث[2] فإذا اعتبرناه من الثلث لزم الأوّل فالأوّل، لأنّ المنجّزة لازمة في حقّه بكلّ حال، ولازمة في حقّ الوارث من الثلث، فإذا كان الأوّل يخرج من الثلث وحده عتق ورقّ الباقون، فإن كان أقلّ من الثلث عتق الّذي بعده، وإن احتمل الثلث من ذلك عتق تمام الثلث واحداً بعد واحد أبداً.

وأمّا إن كانت العطايا مؤخّرة أو أوصى بذلك مثل أن أوصى بعتق سالم ثمّ غانم أو أوصى بهبة ثمّ بهبة أو محاباة ثمّ محاباة فلا يراعى حال الإيصاء، وإنّما يراعى حال الوفاة فإن احتمل ذلك الثلث نفذ كلّه.

وإن لم يحتمل فعندنا ينفذ الأوّل فالأوّل، وبطل الآخر مثل المنجّزة سواء، وعند المخالف الكلّ بالسويّة في العتق يقرع بينهم، قالوا: وإنّما اعتبرنا حال الوفاة لأنّ حال الوفاة حين الاستحقاق، فلهذا كانوا بالسويّة.

هذا إذا كان التصرّف جنساً واحداً. فأمّا إذا كانت أجناساً عتقاً وهبة ومحاباة

---

(١) كالمفيد في المقنعة: ص ٦٧١، وابن البرّاج كما حكاه العلّامة في مختلف الشيعة ٦: ٤١٣.

(٢) منهم الصدوق وابن الجنيد كما حكاه العلّامة في مختلف الشيعة ٦: ٤١٣.

لم يخل من أحد أمرين: إمّا أن تكون منجّزة، أو مؤخّرة. فإن كانت منجّزة قدّمنا الأوّل فالأوّل مثل الأُولى سواء، وقال بعضهم: إن كانت فيها محاباة قدّمت على غيرها سواء تقدّمت أو تأخّرت.

وأمّا إن كانت مؤخّرة مثل أن أوصى بكلّ هذا نظرت، فإن لم يكن فيها عتق قالوا الكلّ بالسويّة، وإن كان فيها عتق قال بعضهم: قدّم العتق على غيره، وهكذا رواه أصحابنا[1]. وقال آخرون: هو وغيره سواء، لأنّ وقت الاستحقاق واحد.

إذا كان له عبيد فأعتق واحداً منهم نظرت، فإن أبهم فقال: «عبد من عبيدي حرّ» كان عليه أن يعيّن واحداً منهم وهو إلى إيثاره واختياره، فإن عيّنه في واحد منهم عتق ورقّ الآخر.

فإن عيّنه في واحد منهم ثمّ قال: «لا، بل عيّنته في هذا الآخر» تعيّن في الأوّل دون الثاني، لأنّ الّذي كان عليه تعيين العتق في واحد وقد فعل فلم يبق وتعيّن عينه، فإن لم يعيّنه حتّى مات قال بعضهم: قام وارثه مقامه في التعيين، ومنهم من قال: لا يقوم، وهو الصحيح عندنا، ويقرع بينهم، لأنّه لا يهتدى إلى غرضه.

فأمّا إن أعتق واحداً منهم فقال: «أنت حرّ» ثمّ أشكل عليه في الّذي باشره العتق قلنا له تذكّره وانظر فيمن أعتقته منهم، وليس لك أن تعرض بالعتق فيمن ثبت، لأنّ العتق قد وقع على معيّن، ثمّ اشتبه، فعليك أن تتركه لعلّك تذكره.

فإن ذكره وقال: «هذا هو المعتق» حكمنا بعتقه، ورقّ الباقون. فإن ادّعى عليه عبد غير هذا أنّه هو الّذي باشره بالعتق، فالقول قول المعتق، فإن حلف برئ، وإن نكل حلف العبد وأُعتق.

وأمّا إن قال: «أعتقت هذا لا بل هذا» أُعتق الثاني والأوّل معاً، لأنّه قد أقرّ بعتق الأوّل ورجع عنه، فلا يقبل رجوعه، ثمّ أقرّ أنّ الّذي أعتقه هو الثاني فلزمه إقراره،

---

(١) الوسائل ١٩: ٣٩٩، الباب ٦٧ من كتاب الوصايا.

فلهذا عتقا معاً، فإن لم يذكر ذلك لم يجز الإقراع هاهنا، لأنّه ربّما تذكّر فعرفه بعينه.

فإن مات قبل أن يبيّنه، فإن عرف الوارث عينه قبل قوله فيه، لأنّه قد يعرفه بأن شاهد عتقه أو تقوم البيّنة عنده، فإن كان عند الوارث علم بـه فـالحكم فـيه كالحكم في المعتق حرفاً بحرف. فإن لم يكن عند الوارث علم بذلك أُقرع بينهم، لأنّه لا مزيّة لبعضهم على بعض عندنا ، وقال بعضهم: لا يقرع، لأنّـه يـفضي إلى استرقاق الحرّ وإعتاق العبد، بل يوقف حتّى ينكشف.

[٢]

فصل فيمن يعتق على من يملكه

عندنا أنّ هذا الحكم يجري مع العمودين ـ الآباء وإن علوا، والأُمّـهات وإن علون ـ والمولودين ولد البنين والبنات وإن سفلوا، سواء كانوا من جهة النسب أو الرضاع، وكذلك يتعلّق بكلّ من يحرم عليه العقد عليهنّ بالنسب والرضاع مـثل الأُخت وبنتها وبنت الأخ والعمّة والخالة. وقال بـعضهم: لا يـتعلّق بـغير هـذين العمودين، وفيه خلاف.

وكلّما قلنا: «إذا ملكه عتق عليه بالملك» فإذا ملك بعضه عتق ذلك البـعض عليه، لأنّ المعنى الّذي يقتضي عتق الكلّ اقتضى عتق البعض.

فإذا ثبت أنّه يعتق عليه فهل يقوّم عليه ما بقى أم لا ؟ نظرت، فإن كان معسراً لم يقوّم عليه كما لو باشر عتقه، وإن كان موسراً لم يخل من أحد أمـرين: إمّـا أن يكون ملكه باختياره، أو بغير اختياره.

فإن كان ملكه باختياره قوّم عليه نصيب شريكه، لأنّ تمليكه مع العلم بأنّـه يعتق عليه بمنزلة مباشرته بالعتق، وسواء ملكه بعوض كالشراء والصلح أو بـغير عوض كالهبة والوصيّة قوّمناه على شريكه لإزالة[1] الضرر.

---

(١) م، ى: إزالة.

فأمّا إن ملكه بغير اختياره مثل أن ورث بعضه، فإنه لا يقوّم عليه باقيه، لأنّ القدر الّذي عتق عليه لم يعتق عن الميّت فإنّا نعتبر عتقه بعد وفاته، ولا يقوّم على الوارث ما بقى من الرقّ، لأنّه لا صنع له في عتق ما قد عتق منه.

فإذا أوصى لمن يولّى عليه ممّن إذا ملكه عتق عليه مثل الصبيّ والمجنون فوصّى لواحد منهما بأحد آبائه أو أوصى للمجنون بواحد من أولاده، وله وليّ كالأب والجدّ والحاكم والأمين والوصيّ، فعلى وليّه أن يقبل ذلك أم لا ؟ لا يخلو من أحد أمرين: إمّا أن يوصي له بكلّه، أو ببعضه.

فإن أوصى له بكلّه نظرت، فإن كان المولّى عليه موسراً فالقبول مبنيّ على النفقة، فإن كان أبوه زمناً كانت نفقته على ولده، وإن كان صحيحاً ولا يكون أبداً إلّا فقيراً لأنّه مملوك نظرت، فإن كان مكتسباً لم يجب نفقته وإن كان صحيحاً غير مكتسب فعلى قولين، عندنا [يجب عليه، فإذا ثبت هذا فكلّ موضع لا يجب نفقته على ولده فعلى وليّه أن يقبله له لأنّ][1] له به جمالاً، وربّما كان له به منفعة ولاضرر عليه. وكلّ موضع قلنا يجب نفقته على ولده فليس على وليّه أن يقبله له، لأنّ عليه فيه ضرراً وهو إيجاب النفقة عليه. هذا إذا أوصى له بكلّه.

فإن أوصى له ببعضه، فإن كان المولّى عليه معسراً كان على وليّه القبول، لأنّ للمولّى عليه جمالاً بلا مؤنة، ولا يقوّم عليه. وإن كان موسراً فهل على وليّه أن يقبله؟ مبنيّ على النفقة.

فكلّ موضع قلنا: «يجب نفقته على ولده» لم يكن لوليّه أن يقبله. وكلّ موضع قلنا: لا يجب، فهل على وليّه أن يقبله؟ قيل: فيه قولان، أحدهما: ليس عليه أن يقبله، لأنّ فيه مضرّة، وهو أن يقوّم عليه نصيب شريكه. وقال آخرون: عليه أن يقبله، ولا يقوّم عليه نصيب شريكه، لأنّه ملكه إرثاً.

---

(١) لم يرد في ط وبعض المخطوطات.

وتحقيق القولين هل يقوّم عليه نصيب شريكه أم لا؟ وهو على قولين، أحدهما: يقوّم عليه، فعلى هذا لا يقبله. والثاني: لا يقوّم عليه فعليه قبوله، ولا ضرر عليه، وهذا أقوى عندي.

[٣]

فصل في الولاء

الأصل في ثبوت الولاء بالعتق والإرث به قد مضى في الفرائض.

وروي عن النبيّ صلى الله عليه وآله وسلم أنّه نهى عن بيع الولاء[١] وهذا أقوى عن هبته.

وروي عنه عليه السلام أنّه قال: الولاء لحمة كلحمة النسب، لا يباع ولا يوهب[٢].

وروي عن عائشة أنّ بريرة أتتها تستعينها في مال الكتابة، فقالت: إن باعوك على أنّ الولاء فيّ صببت لهم المال صبّاً، فأبوا إلّا أن يكون الولاء لهم، فأخبرت بذلك النبيّ صلى الله عليه وآله وسلم فقال: اشتري واشترطي لهم الولاء، ففعلت، فصعد النبيّ صلى الله عليه وآله وسلم المنبر فخطب فقال: ما بال أقوام يشترطون شروطاً ليس في كتاب الله، كلّ شرط ليس في كتاب الله باطل، كتاب الله حقّ وشرطه أوثق، الولاء لمن أعتق[٣].

إذا أسلم الرجل على يدي رجل فلا ولاء عليه، وأيّهما مات لم يرثه الآخر بذلك إجماعاً إلّا إسحاق، فإنّه قال: تثبت له عليه الولاء ويرثه به.

إذا تعاقد الرجلان على التعاضد، ويقول: «عاقدتك على أن تنصرني وأنصرك، وتدفع عنّي وأدفع عنك، وتعقل عنّي وأعقل عنك، وترثني وأرثك» فإذا فعلا لم يتعلّق بهذا حكم عند بعضهم.

---

(١) السنن الكبرى ٦: ٢٤٠ و ١٠: ٢٩٢، الحاوي الكبير ١٨: ٧٩.

(٢) المصادر السابقة.

(٣) سنن أبي داود ٤: ٢١ / ٣٩٢٩ و ٣٩٣٠، السنن الكبرى ١٠: ٢٩٥، الحاوي الكبير ١٨: ٨٠.

وعندنا إن كان له وارث لم يتعلّق به حكم قريباً كان أو بعيداً، وإن لم يكن له وارث وشرط أن يعقل كلّ واحد منهما عن صاحبه دون غيره، ثبت بينهما ولاء، وورث كلّ واحد منهما عن صاحبه بحكم الولاء.

إذا التقط له لقيطاً لم تثبت له عليه الولاء بالالتقاط إجماعاً إلّا عمر بن الخطّاب فإنّه قال يثبت عليه الولاء.

إذا أعتق المسلم عبداً كافراً عتق وثبت له عليه الولاء، ويرثه به في حال كفره عندنا وعندهم لا يرث، وإن أسلم ورثه بلا خلاف. فأمّا إن أعتق الكافر عبداً مسلماً يثبت له عليه الولاء، فإن أسلم الكافر فعلى مذهبنا ورثه.

إذا أعتق عبده سائبة ومعناه عتقاً لا ولاء لي عليك، فعندنا وعند بعضهم يكون على ما أعتق، وقال الأكثر: سقط قوله سائبة والولاء له.

إن قال لعبده: «أنت سائبة عندنا» لا يكون شيئاً، وعند بعضهم يكون كناية في العتق لقوله: «لا سبيل لي عليك» فإن نوى العتق عتق، وإن لم يكن له نيّة لم يتعلّق به حكم، وعندنا لا يقع العتق إلّا بقوله أنت معتق أو حرّ، ويقصد ذلك، فأمّا بغيره فلا يقع به عتق وإن قصده، وفيه خلاف مضى في كتاب الطلاق.

إذا ملك من يعتق عليه بعوض أو بغير عوض عتق عليه وكان ولاؤه له لعموم الخبر[1].

فأمّا المكاتب إذا عتق بالأداء أو اشترى العبد نفسه من مولاه وعتق لم يثبت عليه الولاء عندنا إلّا أن يشترط عليه، وعندهم يثبت. وأمّا المدبّر فإنّه يثبت عليه الولاء بلا خلاف وكذلك أُمّ الولد.

إذا أعتق عبد نفسه عن الغير لم يخل من أحد أمرين: إمّا أن يكون في

---

(١) الوسائل ٢٣: ٦١ الباب ٣٥ من كتاب العتق ح١ و٢، السنن الكبرى ١٠: ٢٩٥، سنن أبي داود ٤: ٢١ / ٣٩٢٩ و٣٩٣٠.

حال حياته، أو بعد وفاته. فإن كان في حال حياته فإن كان بإذن الغير وقع العتق عن الآذن والولاء له أيضاً، كان بعوض أو بغير عوض. وقال بعضهم: إن كان بجعل كما قلنا، فإن كان بغير جعل كان العتق عن من باشر العتق دون الآذن وقد مضت في الظهار.

فأمّا إن أعتق عنه بغير أمره فالعتق عن الّذي باشره دون المعتَق عنه، وقال بعضهم: عن المعتق عنه، وهو قويّ، والأوّل أقوى، لقوله عليه السلام الولاء لمن أعتق[1].

فأمّا إن كان بعد وفاته نظرت، فإن كان بإذنه وقع عن الآذن، وإن كان بغير إذنه فإن كان تطوّعاً وقع عن المعتق، وإن كان عن كفّارة فعندنا يكون سائبة لا ولاء لأحد عليه، وعندهم يقع عن المعتق عنه.

فأمّا ثبوت الميراث بالولاء بعد النسب فإنّ الجدّ في الولاء مع الإخوة بمنزلة. وإنّ النساء لا يرثن بالولاء إلّا من أعتقن أو أعتق من أعتقن، فكلّ ذلك مضى في الفرائض والخلاف فيه. وأمّا المعتق بصفة فعندنا لا يصحّ على وجه، وعندهم يصحّ.

---

(١) الوسائل ٢٣: ٦١ الباب ٣٥ من كتاب العتق ح١ و٢، السنن الكبرى ١٠: ٢٩٥، سنن أبي داود ٤: ٢١ / ٣٩٢٩ و٣٩٣٠.

كتاب المكاتب

كتاب المكاتب

الكتابة مشتقّة من الكتب، فالكتب هو الضمّ والجمع. يقال: كتبت البغلة، إذا ضممت أحد شُفريها بحلقة أو سير. ويقال: كتبت القربة، إذا ضممت فاها بعضه إلى بعض لتوكي عليه. ومنه قيل للجيش والناس المجتمعين: كتيبة. وكذلك الكتابة اشتقاقها من هذا، لأنّه ضمّ أجل إلى أجل، وعقد المعاوضة على ذلك.

فإذا ثبت ذلك، فدليل جوازها قوله تعالى: ﴿والذين يبتغون الكتاب ممّا ملكت أيمانكم فكاتبوهم إن علمتم فيهم خيراً﴾[1] فأمر بالكتابة.

وروي عن النبيّ صلى الله عليه وآله أنّه قال: المكاتب عبد ما بقي عليه من مكاتبته درهم[2].

وروى سهل بن حنيف أنّ النبيّ صلى الله عليه وآله وسلم قال: من أعان عاتقاً أو غازياً أو مكاتباً في كتابته أظلّه الله يوم لا ظلّ إلّا ظلّه[3].

وروت أُمّ سلمة قالت: قال رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم: إذا كان لإحداكنّ مكاتب وكان عنده ما يؤدّي فليحتجب عنه[4].

---

(١) النور: ٣٣.

(٢) السنن الكبرى ١٠: ٣٢٤، سنن أبي داود ٤: ٢٠ / ٣٩٢٦، الحاوي الكبير ١٨: ١٤١.

(٣) السنن الكبرى: ١٠: ٣٢٠، الحاوي الكبير ١٨: ١٤١.

(٤) السنن الكبرى ١٠: ٣٢٧، سنن أبي داود ٤: ٢١ / ٣٩٢٨، والحاوي الكبير ١٨: ١٤١.

فإذا ثبت هذا، فمتى دعا العبد سيّده إلى مكاتبته فالمستحبّ له أن يجيبه إلى ذلك وليس بواجب، سواء دعاه إلى ذلك بقيمة مثله أو أقلّ أو أكثر، وذهب قوم إلى أنّها واجبة.

ولا يجوز للسيّد أن يكاتب عبده حتّى يكون عاقلاً بالغاً، فإن كان مجنوناً لم يجز مكاتبته، لقوله تعالى: ﴿فكاتبوهم إن علمتم فيهم خيراً﴾ والخير الكسب والأمانة، ولأنّه قال: ﴿والّذين يبتغون الكتاب﴾ والمجنون لا ابتغاء له.

فإن خالف السيّد وكاتب واحداً منهما لم يكن هناك عقد صحيح ولا فاسد، لأنّ الفاسد إذا كان بين المتعاقدين من أهل العقد وعقداه على فساد، لأنّ قوله: «كاتبتك» إيجاب عقد، ويفتقر إلى القبول ولا قابل له. ومن أجاز العتق بصفة قال: هذا عتق بصفة، والصفة قائمة، فإن أدّى ما شرط عتق، لأنّ الصفة قد وجدت.

فإن فضل فضل كان لسيّده أن يأخذه منه، لأنّ العبد قبل الأداء كان فيئاً، وما حصل في يديه كان ملكاً لسيّده، فلمّا عتق بالصفة كان ما في يده لسيّده كالعبد القنّ إذا علّق حرّيته بصفة فحصلت الصفة، وليس كذلك الكتابة فإنّه متى أدّى مال الكتابة وحصل فضل كان له، لأنّ الكتابة متى حصلت منعت أن يكون الكسب للسيّد وإنّما عليه دين في ذمّته فإذا أدّى ما عليه عتق، فإذا ثبت أنّه يأخذه منه، فإنّه لا تراجع بينهما بحال، والتراجع في الكتابة الفاسدة أن ينظر إلى قيمته وقدر الأداء فيجمع بينهما ويترادّان الفضل، وليس هاهنا شيء من هذا.

فإذا ثبت أنّهما لا يترادّان فإنّ السيّد يمسك ما قبضه منه ، ولا يردّ عليه شيئاً لأنّه قبضه من غير مالك، وكان المقبوض ملك نفسه، فلهذا لم يردّ عليه شيئاً.

قد أمر الله تعالى بمكاتبة العبيد بشرط أن يعلم فيهم خيراً فقال: ﴿فكاتبوهم إن علمتم فيهم خيراً﴾[1] واختلف في الخير المراد في الآية، فقال ابن عبّاس: هو

---

(١) النور: ٣٣.

الثقة والأمانة[١] وقال آخرون: هو الاكتساب فقط، وقال آخرون: هو الأمانة والاكتساب، وهو مذهبنا.

فإذا ثبت ذلك، فإن وجد الأمران في عبد فالمستحبّ أن يكاتبه، وإن عدم الأمران كانت مكاتبته مباحة غير مستحبّة ولا مكروهة. وقال قوم: إن عدم الأمران كرهت مكاتبته، وهو قويّ. وقال بعضهم: إن كان أميناً غير مكتسب يستحبّ مكاتبته، فإن لم يكن أميناً لم يستحبّ المكاتبة.

ويفارق البيع من وجوه، أحدها: أنّ الكتابة لابدّ فيها من أجل، والبيع لا يفتقر إليه. ومنها: أنّ المكاتبة يمتدّ فيها خيار العبد، والبيع لا يمتدّ فيه خيار الشرط. ومنها: أنّ البايع يشترط لنفسه الخيار، والسيّد لا يشترطه في عقد الكتابة، ويتّفقان في أنّ الأجل منهما لا يكون إلّا معلوماً، ولا يصحّ كلّ واحد منهما إلّا بعوض معلوم، وعندنا أنّ المكاتبة لا ينعقد إلّا بأجل، ومتى كانت بغير أجل كانت باطلة.

إذا ثبت أنّ الأجل شرط فأقلّ ما يجزئ فيه أجل واحد عندنا، وعند بعضهم أجلان، ولا يكون الآجال إلّا معلومة بلا خلاف والعوض معلوماً.

فأمّا الآجال فإن كثرت وزادت فقال: «كاتبتك إلى عشرة آجال كلّ أجل سنة» جاز، ولو كاتبه إلى أجلين هما سنتان كلّ أجل سنة، فلابدّ أن يكونا معلومين وأن يكون انتهاء كلّ واحد معلوماً. فأمّا إن قال: «كاتبتك إلى عشر سنين» فإنّه يصحّ عندنا، وإن كان أجلاً واحداً، وعند من اعتبر الزيادة لا تصحّ.

فإن قال: «يؤدّى إليّ في هذه العشر سنين» قالوا: لا يصحّ، لأنّه أجل واحد، ولأنّه مجهول، لأنّه لا يعرف وقت الأداء، كما لو قال: «بعتك بمائة تحلّ عليك في رجب» لم يصحّ، لأنّ كلّ شهر [رجب] جعله وقت محلّه، وهذا غير صحيح عندنا أيضاً من حيث كان مجهولاً لا من حيث كان أجلاً واحداً.

---

(١) السنن الكبرى ١٠: ٣١٧.

فأمّا البدل فلا يصحّ حتّى يكون معلوماً بأحد أمرين، معاينة أو صفة، والمعاينة لا تكون هاهنا فلابدّ أن يكون معلوماً بالصفة، ثمّ لا يخلو من أحد أمرين: إمّا أن يكون من جنس الأثمان، أو من غير جنسها.

فإن كانت من غير جنس الأثمان كالحبوب والأدهان والثياب والحيوان فلابدّ أن يصفها بالصفات المعتبرة في السلم، وإن كانت من جنس الأثمان، فإن كان للبلد غالب فقد انصرف الإطلاق إليه، وإن لم يكن له غالب نقد فلا بدّ من ضبطه ومعرفته.

فإن أطلق البدل هاهنا بطل العقد، لأنّ بعض النقود ليس بأولى من بعض.

وليس من شرط الآجال الاتّفاق في المدّة، فلو كان أحدهما إلى سنة والآخر إلى عشر سنين على ما يقع الاتّفاق عليه جاز، وهكذا نجم كلّ أجل يصحّ التساوي فيه والتفاضل على ما يتّفقان عليه.

إذا كاتبه على مال معلوم وذكر الأجل والنجوم فهو كناية ولا يعتق بالأداء عند بعضهم حتّى يقول: فإذا أدّيت إليّ هذا فأنت حرّ، وينوي هذا، فإن عدما أو أحدهما لم يعتق أصلاً. وقال آخرون: هو صريح فيه، ولا يفتقر إلى نيّة ولا قول، والّذي يقتضيه مذهبنا أنّه لابدّ من نيّة ولا يحتاج إلى قول.

إذا كاتبه على خدمة شهر لا يصحّ حتّى يتّصل المدّة بالعقد، فيقول: من وقتي هذا، فإن قال: ودينار بعد الشهر، ويكون الدينار معلوماً أو كان مطلقاً وكان غالب نقد البلد صحّ، فإن كانت فيه نقود مختلفة لم يصحّ، حتّى يكون الدينار موصوفاً، ويجوز أن يكون محلّ الدينار عقيب الشهر.

وقال قوم: لابدّ من أجل معلوم بعده إمّا يوم أو يومان أو ما يتّفقان عليه يحلّ بانقضائه، والأوّل أقوى عندنا، لأنّا قد بيّنّا أنّا لا نعتبر أجلين، فعلى هذا إذا كاتبه على ذلك فمرض المكاتب شهر الخدمة بطلت الكتابة، وكذلك إذا مرض بعضه.

إذا كاتبه على خدمة شهر عقيب هذا الشهر، وديـنار عـقيب شـهر الخـدمة، فالكتابة باطلة، كما لو آجره دابّة شهراً عقيب هذا الشهر، فإن قال: «كاتبتك على خدمة شهر عقيب هذا الشهر ودينار حالّ» كان أيضاً باطلاً لما مضى.

وأمّا إذا كاتبه على خياطة كذا وكذا ثوباً في الذمّة ـ يصفها ـ يحلّ عليك العمل حين انقضاء هذا الشهر ودينار عقيب شهر كذا وكذا، صحّ، لأنّ المنافع إذا كانت موصوفة في الذمّة صحّت حالّة ومؤجّلة، فإذا قال: «كاتبتك على أن تخدمني سنة من وقتي هذا» صحّ عندنا وعندهم يبطل، لأنّها على نجم واحد.

وإن قال: «على أن تخدمني من وقتي هذا ثمّ شهراً عقيب هذا الشهر» بـطل عندهم، لأنّه شرط التأخير في الشهر الثاني، وهي منفعة معيّنة، فإن قال: «على أن تخدمني شهراً وخياطة كذا وكذا ثوباً عقيب الشهر» صحّ عندهم، وعندي أنّه في الموضعين معاً يصحّ.

إذا اشتملت الصفقة على عقدين مختلفي الأحكام فإن اشـتملت عـلى بـيع وإجارة بأن يقول: «بعتك داري هذه وآجرتك هذه الأُخرى شهراً من وقتي هذا جميعاً بألف» فهما عقدان أحكـامهما مـختلفة، لأنّ الإجـارة لا يـدخلها خـيار الشرط، والبيع يدخله ذلك، فإذا فعل هذا قال قوم: باطل منهما، لأنّـهما عـقدان أحكامهما مختلفة. وقال آخرون: يصحّ. وهو الّذي يقوى عندي، لأنّ اخـتلاف الأحكام لا يمنع صحّة العقد كما لو باعه سيفاً وشقصاً فإنّه يصحّ وإن كان حكمهما مختلفاً، فأمّا إن باعه داراً وآجره إيّاها فالعقد باطل.

فأمّا بيع وصرف فإذا اختلف الأثمان ومع أحدهما سلعة مثل أن يقول: «بعتك هذا الثوب وهذا الدرهم بدينار» فهذا بيع وصرف، عندنا يصحّان، وقال بعضهم: يبطل العقدان معاً.

فإن كان الجنس واحداً فقال: «بعتك هذا الدينار وهذا الثوب معاً بدينارين»

عندنا البيع صحيح، وقال بعضهم: باطل.

فأمّا بيع ونكاح بأن يقول: «زوّجتك بنتي وبعتك دارها هذه بألف» عندنا يصحّ، وقال بعضهم: لا يصحّ البيع، ويصحّ النكاح.

فأمّا بيع وكتابة بأن يقول لعبده: «بعتك هذا العبد وكاتبتك على ألفين إلى شهرين يحلّ عليك انقضاء كلّ شهر ألف» فعندنا يصحّ، وقال بعضهم: يبطل البيع، لأنّ أحكامهما مختلفة. وفي بطلان الكتابة قولان، فإذا قلنا: يصحّ، فبكم يكون مكاتباً؟ فعندنا يكون بحصّته من الثمن الّذي هو البدل، وقال بعضهم: بكلّ البدل.

إذا قال لعبده: «كاتبتك على ألفين إلى شهرين يحلّ عند انقضاء كلّ شهر ألف، على أنّك إذا أدّيت الألف الأوّل فأنت حرّ» فعندنا يصحّان، لأنّه كتابة وبيع العبد من نفسه بقوله: «على أنّك إذا أدّيت الألف الأوّل فأنت حرّ» وهذا يصحّ حالّاً ومؤجّلاً، فإذا أدّى الألف الأوّل عتق.

وكذلك لو كاتب عبده إلى شهرين على ألفين يحلّ كلّ ألف عند انقضاء شهر صحّ، فإن قال العبد بعد هذا: «عجّل عتقي الآن على أن أُؤدّي كلّ ألف محلّه» صحّ، ولو أدّى ألفاً عند محلّه ثمّ قال لسيّده: «عجّل عتقي الآن حتّى أُؤدّي الألف الآخر في محلّه» صحّ. ولا فرق بين أن يبيعه من نفسه في أصل العقد وبين أن يبيعه من نفسه بعد عقد الكتابة.

إذا كاتب ثلاثة أعبد له صفقة واحدة على نجمين إلى أجلين، وقال: «إذا أدّيتم ذلك فأنتم أحرار» صحّت الكتابة. وقال آخرون: هي فاسدة.

فإذا ثبت صحّة ذلك كان كلّ واحد منهم مكاتباً بحصّة قيمته من المسمّى، والاعتبار بالقيمة حين عقد الكتابة، لأنّه الوقت الّذي زال ملك السيّد عنه، وكان حكم كلّ واحد كأنّه أفرده بعقد الكتابة بهذا القدر من البدل، لا يتعلّق حكمه بحكم غيره، فإذا ثبت هذا فأيّهم أدّى ما يخصّه في حقّه عتق، لا يتعلّق عتقه بأداء غيره،

وأيّهم عجز عن ذلك رقّ، وفيه خلاف.

ومتى أدّى واحد منهم ما عليه عتق، فإن فضل معه فضل كان له، ولا تراجع بينه وبين سيّده، لأنّ الّذي وجب منها هو المسمّى وقد استوفى.

ومن قال: الكتابة فاسدة، قال: فسد البدل، وصفة العتق قائمة بحالها، لأنّ الكتابة يشتمل على عقد وصفة، فإذا بطل العقد كانت الصفة بحالها، فمتى وجدت وقع العتق غير أنّ للسيّد إبطال هذه الصفة ورفعها بأن يقول: «أبطلتها ورجعت فيها» وإذا قال هذا بطلت، فهوبالخيار بين رفعها وإقرارها، فإن اختار رفعها وإزالتها فعل، وأشهد على نفسه به، لأنّه أحوط وأقطع للخصومة منه وأبعد من التهمة.

وإن اختار إقرارها على ما هي عليه نظرت، فإن أرادوا أجمعون ذلك عتقوا، وجعل التراجع بين كلّ واحد منهم وبين سيّده، فتعتبر قيمته وقدر ما أدّاه إلى سيّده، فإن كانت القيمة والأداء سواء فلا تراجع، وإن كانت القيمة أكثر فعلى العبد لسيّده تمام قيمته.

واعتبار القيمة حين الأداء لا حين عقد الكتابة، لأنّه هو الوقت الّذي يزول سلطان سيّده عنه، ويفارق الكتابة الصحيحة حيث قلنا: اعتبار القيمة بحال الكتابة، لأنّه الوقت الّذي زال سلطان السيّد فيه من عبده.

هذا إذا أدّوا أجمعون. فأمّا إن أدّى واحد منهم قدر حصّته من الألف فهل يعتق أم لا؟ قال بعضهم: يعتق، وقال آخرون: لا يعتق، وهو الأقيس عندهم. ومن وافقنا في صحّة الكتابة قال: يلزمهم البدل، ويكون كلّ واحد منهم كفيلاً عن صاحبه بما عليه. فإن أدّوا عتقوا، وإن أدّى واحد منهم كلّ مال الكتابة عتق وعتقوا، وكان له الرجوع على أصحابه بما أدّى عنهم.

فإن أدّى اثنان منهم لم يعتقا، حتّى يؤدّي الثالث، ولهما إجباره على الكسب والأداء ليعتقوا بأدائه، فإن أدّيا عنه عتق وعتقا وكان لهما الرجوع عليه، والكلام

عليه يأتي.

وإذا قلنا: يصحّ ـ على ما تقدّم ـ فمات واحد منهم مات عبداً قنّاً سواء خلف وفاء أو لم يخلف، وقال بعضهم: يؤدّي عنه بعد وفاته ويعتق، وإن لم يخلف وفاء مات رقيقاً. وعندنا إن كانت الكتابة مطلقة أدّى عنه ما بقي ويعتق، وإن كان مشروطاً عليه لم يؤدّ عنه ومات قنّاً.

إذا كاتب ثلاثة أعبد له صفقة واحدة، فمن قال: باطل، فلا تفريع. ومن قال: صحيحة ـ على ما اخترناه ـ فإذا أدّوا إلى سيّدهم مالاً ثمّ اختلفوا فقال من قلّت قيمته: أدّينا على العدد، وقال من كثرت قيمته: أدّينا على القيمة، فالخلاف يقع في موضعين، إذا أدّوا جميع ما عليهم، وإذا أدّوا أقلّ من ذلك.

فإذا أدّوا الكلّ وهو ما يعتقون به، ثمّ اختلفوا فقال من كثرت قيمته: أدّينا على القيمة، فكلّ واحد منّا أدّى ما عليه، وقال من قلّت قيمته: بل أدّينا على العدد وأدّى كلّ واحد منّا ثُلث المال ليكون الفضل الّذي أعطيناه وديعة عند سيّدنا أو قرضاً عليك لنرجع به عليك.

والخلاف الثاني إذا أدّوا بعض ما يعتقون كأنّهم أدّوا ستّين من جملة المائة الّتي هي قيمتهم، وقيمة واحد خمسون، وقيمة كلّ واحد خمسة وعشرون، فقال من كثرت قيمته: لي منها ثلاثون وهو النصف، ولكلّ واحد منكما خمسة عشر. وقال الآخران: إنّ كلّ واحد منّا أدّى عشرين، وكان الواجب خمسة عشر فأدّينا الفضل، فقال بعضهم: القول قول من كثرت قيمته، لأنّ الظاهر معه، لأنّا إذا قبلنا قوله فقد أدّى كلّ واحد منهم وفق ما عليه بغير زيادة ولا نقصان، وهذا هو الظاهر. ومن قال: «أدّيت أكثر ممّا عليّ» فقد ادّعى خلاف الظاهر.

وقال بعضهم: القول قول من قلّت قيمته، وأنّ الأداء على العدد، لأنّ المال المؤدّى كانت أيديهم عليه بالسويّة وكان بينهم بالسويّة، وهو أقوى عندي من

الأوّل. وقال قوم: القول قول من كثرت قيمته إذا كان المؤدّى جميع الحقّ لأنّ العرف معه، والقول قول من قلّت قيمته إن كان المؤدّى أقلّ من كمال الدين، فإنّ العرف معه، والقول قوله، وهو مليح.

إذا كاتب عبدين صفقة واحدة أو كاتب كلّ واحد منهما بعقد مفرد ثمّ إنّ أحدهما أدّى عن رفيقه مالاً من عنده لم يخل من أحد أمرين: إمّا أن فعل هذا قبل أن أُعتق، أو بعد أن أُعتق.

فإن كان قبل أن أُعتق، لم يخل السيّد فيما قبضه من أحد أمرين: إمّا أن يكون عالماً بما قبضه، أو جاهلاً. فإن كان جاهلاً كان الأداء باطلاً بلا خلاف، لأنّه إن كان أدّى عن رفيقه متبرّعاً فهو هبة وهبة المكاتب باطلة، وإن كان بإذنه فهو قرض وقرض المكاتب باطل.

فإذا ثبت أنّ الأداء باطل نظرت، فإن كان على المؤدّي شيء من مال الكتابة قد حلّ عليه، صرف الأداء إلى نفسه، وإن لم يحلّ عليه شيء فهو بالخيار بين أن يستردّه وبين أن يفرده عند سيّده قبل محلّ الكتابة عليه.

هذا إذا كان سيّده جاهلاً بذلك. فأمّا إن كان سيّده عالماً بذلك مثل أن قال لسيّده حين الأداء: «أُؤدّي هذا عن رفيقي» فقبل السيّد ذلك وقبض، قال قوم: يصحّ مثل هبة المكاتب بإذن سيّده شيئاً من ماله، وقال آخرون: لا يصحّ، وكذلك قالوا في الهبة. والأوّل هو الصحيح عندي.

فمن قال: فاسد، قال: له أن يرتجع ذلك من سيّده إلّا أن يكون حلّ شيء عليه من مال الكتابة فيكون عن نفسه، فإن لم يرتجعه منه حتّى أدّى هذا المؤدّي عن نفسه ما كان عليه، قال قوم: لا يرجع به على سيّده ويقع صحيحاً عن رفيقه، لأنّه إنّما ملك أن يرجع ما دام ناقص التصرّف باطل الهبة بالرقّ، فإذا عتق كمل وكمل تصرّفه. ومنهم من قال: له الرجوع فيه، لأنّه وقع في الأصل فاسداً، فلا يصحّ حتّى

يبدأ بما يصحّ.

وإذا قيل الهبة صحيحة على ما اخترناه إذا كانت بإذن سيّده، فإن كان هذا بغير إذن رفيقه فهو هبة وهديّة لرفيقه، ولا يرجع فيها، وإن كان بإذن رفيقه فهو قرض على رفيقه له مطالبة رفيقه به على ما نذكره فيما بعد.

هذا إذا كان الأداء عن رفيقه قبل العتق. فأمّا إذا كان بعد العتق فالأداء صحيح بكلّ حال، لأنّه حرّ قد أدّى عن مكاتب ما عليه من مال مكاتبته. فإذا ثبت أنّه صحيح لم يخل من أحدأمرين: إمّا أن يكون قد أدّى عنه ماعتق به، أو ما لم يعتق به.

فإن كان قد أدّى عنه ما عتق به نظرت، فإن كان أدّى عنه بغير إذنه لم يرجع به، لأنّه قدقضى دين غيره بغير أمره فهو هبة لا يرجع بها عليه، وإن كان بإذنه فهو فرض عليه، فإن كان المؤدّى عليه واحداً استوفاه منه، فإن كان معسراً أنظره إلى اليسار.

فأمّا إن كان أدّى عنه ما لم يعتق به نظرت، فإن كان بغير إذنه فهو هبة لا يرجع بها عليه وقد قضى دين غيره بغير إذنه، وإن كان بإذنه فهو قرض له على المكاتب، وعلى المكاتب أن يؤدّي مال الكتابة وعليه أن يقضي القرض.

وإن كان معه ما يقضي به مال الكتابة ويقضي الّذي هو القرض فعل وعتق ، وإن لم يكن معه إلّا بقدر ما لأحدهما عليه، قلنا لمن له الدين: أتسمح أن تؤخّر بالقرض فيؤدّي ما عليه بالّذي معه ويعتق ويكون القرض عليه حتّى يجد، ويؤدّي إليك ؟ فإن فعل فلا كلام، وإن أبى قلنا للسيّد: فتصبر أنت عليه حتّى يقضي دينه ثمّ يؤدّي مالك عليه من مال الكتابة، فإن صبر قضى المكاتب دينه، ويكون مال الكتابة عليه حتّى يؤدّي ويعتق.

وإن قال كلّ واحد منهما: «لا أصبر وأُريد حقّي عاجلاً» قدّم الدين على مال الكتابة، لأنّ في تقديمه حفظاً للحقّين، حقّ صاحب الدين باستيفاء، وحقّ السيّد لأنّه إذا عجز عنه كان له فسخ الكتابة وردّ المكاتب رقيقاً، فكان حفظ الحقّين

أولى. وأيضاً فالدين مستقرّ في ذمّته ومال الكتابة غير مستقرّ في ذمّته، فتقديم المستقرّ أولى.

هذا إذا كان السيّد واحداً. فأمّا إن كانا لسيّدين فأدّى أحدهما عن رفيقه لم يخل من أحد أمرين: إمّا أن يكون قبل العتق، أو بعده. فإن كان بعد العتق فالأداء صحيح بكلّ حال، لأنّه حرّ يتصرّف في ماله بغير اعتراض عليه، ثمّ ينظر فإن كان بغير إذنه لم يرجع لأنّها هبة، وإن كان بإذنه فهو قرض يرجع عليه، والحكم فيه على ما مضى حرفاً بحرف.

فإن كان قبل العتق فهو باطل بكلّ حال، سواء علم القابض بذلك أو لم يعلم، لأنّ القابض ليس سيّد الدافع، فلا يكون قبضه منه رضاً من سيّد الدافع، فإذا كان بغير إذن سيّده كان باطلاً قرضاً كان أو هبة وله الرجوع على القابض، فإن لم يفعل حتّى عتق الدافع فهل له الرجوع على القابض بذلك ؟ على ما مضى.

إذا كاتب الرجل ثلاثة أعبد له صفقة واحدة فقد قلنا: إنّ الكتابة صحيحة، وكلّ واحد منهم مكاتب بحصّة قيمته من المسمّى، كأنّه كاتبه بذلك مفرداً دون غيره لا يتعلّق به حكم غيره، فإن أدّى ما عليه من مال الكتابة عتق سواء أدّى صاحباه وعتقا أو عجزا، وفيه خلاف.

هذا إذا أوقع العقد مطلقاً. فأمّا إذا وقع بشرط أنّ كلّ واحد منهم كفيل ضامن عن صاحبه، فإنّ الشرط باطل، وقال بعضهم: صحيح. فإذا ثبت أنّ الشرط باطل بطلت الكتابة أيضاً. وعندي أنّ الشرط صحيح والكتابة صحيحة.

العتق المعلّق بصفة على ثلاثة أضرب: صفة محضة، وصفة جمعت معاوضة وصفة والمغلّب حكم العوض [وصفة جمعت معاوضة وصفة والمغلّب حكم الصفة].

فالصفة المحضة كقوله: «إن دخلت الدار فأنت حرّ، ومتى أعطيتني ألفاً فأنت حرّ» فالكلّ واحد، فعندنا أنّه لا يتعلّق به حكم أصلاً، وعند المخالف صحيح. فعلى

هذا إذا قال: «إن أعطيتني ألفاً فأنت حرّ» فالكلام في ستّة أحكام:

أحدهما: أنّ الصفة تقع لازماً لا سبيل إلى إبطالها ورفعها، مع بقاء ملك العبد ولا للعبد أيضاً ذلك، وإن اتّفقا على إبطالها مع بقاء الملك لم يصحّ، لأنّ الصفة المحضة لا يلحقها الفسخ.

الثاني: إن أبرأه السيّد عن هذا الألف لم يبرأ لأنّه لا حقّ له في ذمّته، كما لو قال لزوجته: «إن أعطيتني ألفاً فأنت طالق» ثمّ قال: «أبرأتك عن هذا الألف» لم يبرأ منه، لأنّه لا دين له في ذمّتها.

الثالث: إذا مات السيّد انفسخت الصفة المطلقة لأنّ الصفة المطلقة تنفسخ وتزول بموت عاقدها، لأنّه إذا زالت الحياة زال الملك، وإذا زال الملك بطلت الصفة.

الرابع: ما يكسبه هذا العبد لسيّده لا حقّ للعبد فيه، لأنّه لم يحصل بينهما عقد يمنع رجوع كسبه إليه.

الخامس: إذا أدّى إلى سيّده عتق، لأنّ الصفة قد وجدت، فإن فضل معه كان لسيّده لا حقّ له فيه.

السادس: لا تراجع بينه وبين سيّده، لأنّه عتق بصفة محضة ولم يجب قيمته على نفسه، وإذا لم يجب قيمته على نفسه لم يكن بينهما تراجع. وهذه الفروع كلّها تسقط عنّا، لما بيّنّاه من أنّ العتق بصفة لا يصحّ.

الضرب الثاني: صفة جمعت معاوضة وصفة والمغلّب حكم المعاوضة، وهي الكتابة، وعندنا لا تأثير للصفة في هذا العقد، بل هو عقد معاوضة محضة، ويتعلّق به الأحكام الستّة، فالكتابة لازمة من جهة السيّد لا يملك فسخها، وجائزة من جهة المكاتب متى شاء فسخ، كان معه وفاء أو لم يكن، فإن اتّفقا على الفسخ صحّ، لأنّ المغلّب حكم العوض كالبيع.

الثاني: إن أبرأه سيّده برئ وعتق، لأنّ ذمّته مشغولة بالدين، فلهذا برئت

بالإبراء كالأثمانُ في البيع.

الثالث: إن مات السيّد لم ينفسخ الكتابة، لأنّه عقد لازم من جهة السيّد، فلا ينفسخ بوفاته كالبيع، فيؤدّي إلى وارثه ويعتق.

الرابع: كسبه قبل الأداء له، لأنّ سلطان سيّده زال بعقد الكتابة، بدليل أنّه لا يتصرّف به وأرش الجناية عليه لا يعود إليه.

الخامس: إذا أدّى مال كتابته وفضل معه، كان له دون سيّده.

السادس: لا تراجع بينهما لأنّه عتق بالمسمّى لم يجب عليه قيمة نفسه.

الضرب الثالث: ما تضمّن عوضاً وصفة المغلّب حكم الصفة، وهي الكتابة الفاسدة، فعندنا لا يتعلّق به حكم أصلاً كالصفة المحضة، وعندهم هذا العقد يجمع عوضاً وصفة، فإذا بطل العوض ثبتت الصفة، وتثبت به الأحكام الستّة.

فالصفة لا تكون لازمة، والسيّد بالخيار إن شاء أبطلها، وإن شاء أقرّها مع بقاء ملك العبد، لأنّ الصفة حقّ ألزمه نفسه في مقابلة حقّ له وهو البذل، فإذا لم يسلم له ماله لم يلزمه ما عليه كالبيع الفاسد، فإنّه إذا لم يسلم البايع الثمن لم يلزمه ما عليه من المبيع، وعكسه الكتابة الصحيحة ، لمّا سلّم له ماله المسمّى لزمه ما عليه وهو أن لا يملك رفع الصفة.

وإذا ثبت أنّه بالخيار نظرت، فإن رفعها صحّ ذلك مع بقاء ملكه، فإن شاء رفعها بنفسه، وإن شاء بحاكم، فهو كالوكالة له، لأنّه جائز من جهته، والأحوط الإشهاد، فإن لم يبطل الصفة كانت بحالها.

الثاني: إن أبرأه عن المال لم يبرأ، لأنّه ما ثبت له في ذمّته مال كما لو اشترى عبداً بألف شراء فاسداً فأبرأه البايع عنه لم يبرأ، لأنّه ما ثبت له في ذمّته شيء، وعكسه الكتابة الصحيحة لما ثبت له في ذمّته المال صحّ الإبراء.

الثالث: متى مات السيّد بطلت الصفة، وقال بعضهم: لا تبطل الصفة بل يؤدّي

المكاتب مال الكتابة إلى الوارث، ويعتق كالكتابة الصحيحة.

الرابع: التكسّب هاهنا للعبد، لأنّ الكتابة الفاسدة محمولة على الصحيحة.

الخامس: إن فضل فضل بعد الأداء كان له دون سيّده كالكتابة الصحيحة.

السادس: التراجع، ومعناه أنّه إذا أدّى وعتق لزمته قيمة نفسه في ذمّته، لأنّه تلف في يد نفسه عن عقد فاسد، ويكون اعتبار قيمته حين العتق، لأنّه هو الوقت الّذي تلف فيه، وتكون من غالب نقد البلد، لأنّ قيمة المتلفات كذلك.

فإذا ثبت أنّ لسيّده في ذمّته قيمته من غالب نقد البلد لم يخل مال الكتابة من أحد أمرين: إمّا أن يكون من غالب نقد البلد، أو من غيره.

فإن كان من غير نقد البلد مثل أن كاتبه على دراهم ونقد البلد دنانير، أو عكس ذلك، أو كان مال الكتابة من غير جنس الأثمان كالثوب والحيوان لم يقع القصاص بينهما كالحوالة، وعلى كلّ واحد منهما أن يسلم إلى صاحبه ماله في ذمّته، والثياب والحيوان لا مثل له.

وأمّا إن كان مال الكتابة من غالب نقد البلد فقد وجب لكلّ منهما على صاحبه من جنس ما لصاحبه عليه، فهل يقع القصاص بينهما أم لا ؟ فيه أربعة أقوال، أحدها: يقع القصاص بغير تراض منهما وتبرأ ذمّة كلّ واحد منهما عن حقّ صاحبه، لأنّه لا فائدة في بقاء الحقّين، لأنّ أحدهما ماله على صاحبه، ثمّ يردّه عليه.

والثاني: متى رضي بذلك أحدهما برئا معاً، لأنّ من عليه دين كان له أن يقضيه من أيّ أمواله شاء، وليس لمن له الدين أن يتخيّر عليه جهة القضاء ، فإذا رضي أحدهما أن يقضي دينه من الّذي في ذمّة صاحبه لم يكن له أن يعترض عليه، فلهذا وقع القصاص.

الثالث: لا يقع القصاص إلّا بتراضيهما كالحوالة.

الرابع: لا يقع القصاص بينهما وإن تراضيا، لأنّه دين بدين، وقد نهى رسول الله

عن الدين بالدين[١].

فأمّا إذا كان الحقّان من جنس واحد من غير الأثمان كالثياب والحيوان لم يقع القصاص بينهما، والفصل بينهما أنّ القصد غير الأثمان المغابنة والمكاسبة، وهذا يختلف، فلهذا كان لكلّ واحد منهما قبض ماله في ذمّة صاحبه، وليس كذلك الأثمان، لأنّها إذا كانت من غالب نقد البلد لم يقع المغابنة فيها، فلهذا وقع القصاص.

فإذا ثبت هذا نظرت، فإن كان قدر الحقّين سواء وقيل يقع القصاص برئا معاً، فإن كان مال أحدهما أكثر وقع القصاص بقدر ما تقابلا فيه، ورجع من له الفضل بالفضل، فإن كانت قيمة العبد أكثر من مال الكتابة رجع سيّده عليه به، وإن كانت القيمة أقلّ رجع هو على سيّده بالفضل.

وكلّ موضع قيل لا يقع القصاص بينهما، فإذا قبض أحدهما ماله في ذمّة صاحبه أجزأه، ولا حاجة به أن يقبض الآخر شيئاً من صاحبه، لأنّه إذا قبض أحدهما برئت ذمّة المقبوض منه، وكانت ذمّة القابض مشغولة بدين المقبوض منه، وكان للقابض أن يقضي دينه من أين شاء من ماله، فإذا كان كذلك فلا معنى لقبض كلّ واحد منهما ما على الآخر، وأيّهما تطوّع بالإقباض فإنّ القابض يقضيه [دينه] على ما يراه.

فإن امتنع كلّ واحد منهما من الإقباض حبس كلّ واحد منهما لصاحبه بماله عليه، فأيّهما قضى فالحكم على ما قضى.

وحكم مال الكتابة وغيرها من الحقوق واحد، وهو أنّ القصاص لا يقع في الجنسين، ولا في غير الأثمان فيما لا مثل له، ولا في غير ما في الذمّة.

فأمّا الجنس الواحد من الأثمان وفيما له مثل من غيرها فعلى ما مضى، وعندنا إذا قلنا: إنّ الكتابة الفاسدة لا حكم لها، سقطت هذه الفروع، والعبد باق

---

(١) الحاوي الكبير ١٨: ١٧٠ ـ ١٧١.

على رقّه، وجميع كسبه لسيّده.

فأمّا الحقوق الباقية فالّذي يقتضيه مذهبنا أنّ الحقّين إذا كانا من جنس واحد من الأثمان وفيما له مثل من غيرها، يقع القصاص بينهما من غير تراض، وإن كانا من جنسين أو فيما لا مثل له من غير الأثمان لا يقع إلّا بالتراضي، ومتى كانت الكتابة فاسدة ومات السيّد فقد مضى أنّها تبطل الصفة.

فإن لم يمت لكن جنّ أو حجر عليه لسفه بطلت الصفة أيضاً، لأنّه عقد جائز كالوكالة والقراض، فإن كانت الكتابة صحيحة لم تبطل بالجنون، لأنّها واجبة لازمة من جهة السيّد.

فإذا ثبت أنّ الصفة تزول بجنون سيّده أو بالحجر عليه، فإن أدّى العبد إلى سيّده بعد هذا ما شرط في مال الكتابة لم يعتق العبد، لأنّ الصفة زالت، وإن جنّ العبد أو خبل فالصفة بحالها لا تبطل بجنونه، لأنّه قبل الحقوق محجور عليه لنقصه بالرقّ، وإذا كان ثبوت الحجر لا يمنع عليه ابتداء الكتابة فكذلك لا يمنع استدامتها مع حدوث ما يوجب الحجر.

ويفارق السيّد، لأنّ ثبوت الحجر عليه يمنع عقد الكتابة، فحدوث الحجر عليه يزيلها ويرفعها. وهذا سقط عنّا لما مضى من القول بفساد تعليق العتق بالصفة.

ومن قال: إنّ الصفة لا تفسخ بجنونه، قال: إن أدّى إلى سيّده عتق وإن كان حال جنونه، لأنّ الاعتبار بقبض السيّد لا بإقباضه، فإذا عتق فهو عتق في كتابة فاسدة يتراجعان على ما مضى، ويأتي في المسألة بعدها.

إذا أدّى المكاتب في حال جنونه فيها ثلاث مسائل: إحداها: كاتبه سيّده كتابة صحيحة ثمّ جنّ المكاتب، وأدّى مال المكاتب وهو مجنون، عتق لأنّه وإن لم يكن من أهل الإقباض كان سيّده من أهل القبض، ولا تراجع بينه وبين سيّده لأنّه عتق بالمسمّى.

الثانية: كاتبه كتابة فاسدة والعبد عاقل ثمّ جنّ العبد فأدّاها في حال جنونه عندنا لا يتعلّق به حكم ولا يعتق لما مضى، وعندهم يعتق لأنّ الصفة وجدت وكان التراجع بينه وبين سيّده على ما مضى.

الثالثة: إذا كاتب السيّد عبده والعبد مجنون فأدّى ذلك في حال جنونه فعندنا لا يعتق به، لأنّ الكتابة ما صحّت، والعتق بصفة لا يقع. وعندهم يعتق، لأنّ الصفة قد وجدت، كما لو علّق عتقه بدخول الدار فدخلها عتق، وهل بينه وبين سيّده تراجع؟ منهم من قال: يرجع. ومنهم من قال: لا تراجع بينهما.

إذا مات الرجل وخلف ابنين، وعبداً فادّعى العبد أنّ أباهما كان كاتبه، قيل: فيه مسألتان:

إحداهما: إذا أنكر الابنان ذلك فالقول قولهما، لأنّ الأصل أن لا كتابة وعليهما اليمين، لجواز أن يكون العبد صادقاً ويكون اليمين على العلم: لا نعلم أنّ أبانا فعل ذلك.

الثانية: إذا أقرّ أحدهما بذلك وأنكر الآخر، فإنّ نصيب المقرّ يكون مكاتباً لأنّه أقرّ بما يضرّه.

ثمّ ينظر فإن كان المقرّ عدلاً ومعه شاهد آخر عدل بما يدّعيه العبد حكمنا له بذلك على المنكر، وإن لم يكن عدلاً أو كان عدلاً ولم يكن معه غيره، لم يحكم للعبد بالشاهد واليمين فيما يدّعيه، لأنّه ليس بمال ولا المقصود منه المال، بل المقصود منه العتق، فلا يثبت بالشاهد واليمين، كما لو ادّعى على سيّده أنّه دبّره، فإن حلف المنكر استقرّ الرقّ في نصيبه وإن لم يحلف رددناها على العبد، فإن حلف حكمنا بأنّ نصفه مكاتب ونصفه قنّ للمنكر.

فأمّا كسبه فكلّما اكتسبه في حياة سيّده قبل عقد الكتابة فهو ملك لسيّده في حياته ولورثته بعد وفاته، وأمّا ما يتجدّد من كسبه بعد الحكم بأنّ نصفه مكاتب،

فنصفه له ونصفه للمنكر، وما بعد هذا فإنّه يفرد في كلّ يوم من كسبه نفقته، وما فضل كان بينهما، لأنّ نفقته على نفسه وعلى المنكر، فيكون من كسبه، لأنّ كسبه له وللمنكر.

فإنّ اتّفقا على المهاياة مياومة أو مشاهرة كانت على ما اتّفقا عليه، فإن طلب المهاياة أحدهما فأبى الآخر لم يجبر الممتنع منهما عليها، وقال بعضهم: يجبر.

فإذا ثبت أنّ الكسب بينهما لم يخل من أحد أمرين: إمّا أن يؤدّي ما عليه، أو يعجز عنه. فإن عجز عن الأداء أو امتنع منه مع القدرة كان المقرّ بالخيار بين إقراره وبين الفسخ.

فإن أقرّه عليها فلا كلام، وإن اختار الفسخ ففسخ الكتابة عاد عبداً قنّاً لهما ويكون ما كان في يده للمقرّ وحده لا حقّ للمنكر فيه، لأنّ المنكر قد استوفى حقّه أوّلاً فأوّلاً، وهذا الّذي جمعه في يده بحقّ الكتابة، فإذا زالت كان المال للمقرّ كما لو كاتب كلّ عبده فعجز ورقّ فإنّ ما كان في يده لسيّده.

فإن اختلف الابنان في الكسب فقال المقرّ: «أكتسبه بعد عقد الكتابة فهو لي وحدي» وقال المنكر: «قبل الكتابة فهو بيننا من تركة والدنا» فالقول قول المقرّ، لأنّ الأصل أن لا كسب، فالمنكر يدّعي حدوثه قبل الوفاة، فكان القول قول المقرّ.

هذا إذا عجز ورقّ. فأمّا إن أدّى ما عليه وعتق لم يقوّم على المقرّ نصيب شريكه، لأنّ التقويم على الشريك بأن يباشر العتق لنصيبه أو يكون سبب عتقه، وليس هاهنا واحد منهما، لأنّه إنّما حكى عن غيره، فهو كالشاهد. ولا يقوّم على الميّت أيضاً وإن كان هو السبب في عتقه، لأنّه عتق بعد زوال ملك السيّد عن ماله. ويكون الكلام بعد هذا في فصلين: الولاء، والميراث.

أمّا الولاء فثابت على نصفه عندنا بالشرط، وعندهم على كلّ حال، لأنّه قد عتق. ولمن يكون الولاء ؟ قال قوم: بين الابنين، لأنّ العتق ثبت بما كان من أبيهما

فكان الولاء لهما.

وقال آخرون: إنّ الولاء كلّه للمقرّ وحده، لا حقّ للمنكر فيه. وهو الأقوى عندي، لأنّ المقرّ منهما أقرّ بأنّ العبد مكاتب كلّه، فإنّه متى عتق كان ولاء كلّه بيننا نصفين، فلمّا جحد أخوه ذلك وأنكره، فقد ردّ حقّ نفسه من الولاء، وكان الباقي لأخيه، وهذا كمن خلف ديناً له به شاهد واحد وخلف ابنين فحلف أحدهما مع الشاهد استحقّ الدين وحده دون أخيه، لأنّه حلف وأبى أخوه أن يحلف.

فأمّا الميراث فإذا مات هذا المكاتب وخلف مالاً كان ماله بما فيه من الحرّية وعندنا يورث عنه ذلك القدر، وقال قوم: لا يورث ويكون لسيّده الّذي ملك نصفه.

ومتى قلنا: إنّه يورث، فإن كان له مناسب ورثه، فإن لم يكن فلمولاه، ويكون لمن حكمنا بأنّ الولاء له، وهو المقرّ وحده عندنا لما مضى. ومن قال: بينهما، قال: يأخذ المقرّ نصف الميراث، والباقي يكون موقوفاً، لأنّا حكمنا بأنّه للمنكر، والمنكر يجحده نقف الولاء حتّى يعرف أو ينكشف أمر الولاء.

إذا خلف عبداً وابنين فادّعى العبد أنّ أباهما كان كاتبه، فيها ثلاث مسائل: إذا كذّباه معاً، وإذا صدّقه أحدهما وكذّبه الآخر وقد مضيا.

الثالثة: إذا صدّقاه معاً، فالحكم فيه إذا صدّقاه وإذا قامت البيّنة أنّ أباهما كان كاتبه فإنّ الكتابة قد ثبت من الأب، فإذا مات الأب لم ينفسخ الكتابة لأنّه عقد لازم من جهته، فلا ينفسخ بوفاته، وقام وارثه مقامه، والولدان يقومان مقامه، ويرثان ماله، ويستوفيان حقوقه، وقد خلف مالاً في ذمّة هذا المكاتب، وكان القبض إليهما، فإن أدّى إليهما مال الكتابة عتق.

فإذا عتق كان الولاء للأب لأنّه عتق بسبب من جهته، وهو عقد الكتابة ويكون لوارثه بعده كما لو باشر عتقه، وهكذا لو أبرآه من مال الكتابة أو أعتقاه، الباب واحد.

والولاء للأب إذا شرط عندنا، وعندهم على كلّ حال، ويكون لهما بعده،

وحكم الولاء على ما مضى، لأنّهما أنفذا ما عقده الأب وأمضياه.

هذا إذا أدّى وعتق. وأمّا إن عجز عن الأداء، كان لهما الفسخ وترك الفسخ، فإن فسخا عقد الكتابة عاد عبداً قنّاً، فإن كان في يده مال كان لهما كالتركة من أبيهما لهما، وإن لم يختارا الفسخ لكنّهما أقرّاه على الكتابة، ورفقا به ليؤدّي على مهل جاز.

فإذا فعلا هذا فإن أراد الأداء إلى أحدهما دون الآخر قدر ما عليه منع منه، فإن خالف وفعل فهل يعتق نصيب من أدّى اليه أم لا ؟ قيل: فيه وجهان، والكلام عليهما يأتي.

فأمّا إن أعتق أحدهما نصيبه منه أو أبرأه أحدهما عن جميع ماله في ذمّته سواء عنى الإبراء أو العتق قال قوم: يعتق منه نصيبه، وقال آخرون: لا يعتق لأنّهما قاما مقام الأب، ولو أنّ الأب أبرأه عن نصف مال الكتابة لم يعتق، كذلك إذا أبرأه غيره من نصفه.

والأوّل أقوى عندي، لأنّه أبرأه عن جميع ما استحقّه عليه من مال الكتابة فوجب أن يعتق، كما لو كان كلّه له فأبرأه عن مال الكتابة، وعكسه الأب لأنّه أبرأه عن نصف ما استحقّه عليه فلهذا لم يعتق.

فإذا ثبت أنّه يعتق نصيبه وحده فهل يقوّم عليه نصيب أخيه ؟ قال قوم: يقوّم عليه [وقال آخرون: لا يقوّم] وهو الأقوى عندي، لأنّ التقويم يكون على من باشر العتق أو كان سبباً فيه، والابن ما باشر العتق ولا كان سبباً فيه، وإنّما أنفذ ما كان عقده له أبوه، وكان المعتق هو الأب بدليل أنّ ولاءه للأب.

ومن قال: يقوّم عليه، قال: لأنّه استأنف عقداً غير الّذي عقده الأب لأنّه عجّل ما كان أخّره أبوه، فهو غير الأوّل.

فمن قال: لا يقوّم عليه، على ما اخترناه، كان نصيبه منه حرّاً ونصيب أخيه

مكاتباً لأخيه، فإن أدّى إلى أخيه وعتق كان ولاؤه كلّه للأب وانتقل منه إليهما، فإن عجز ورقّ كان نصفه رقيقاً لأخيه، وباقيه حرّاً، وعلى الحرّ الولاء، ولمن يكون الولاء؟

قال قوم: بينهما نصفين، لأنّه عتق بعقد الأب، وقال آخرون ـ وهو الصحيح عندنا ـ: إنّ ولاءه للّذي أعتقه منفرد به دون أخيه، لأنّه لمّا امتنع من إعتاق نصيبه فقد أسقط حقّه من الولاء، ووفّره على أخيه.

ومن قال: يقوّم عليه نصيب أخيه، فمتى يقوّم عليه؟ هذه المسألة مبنيّة على مسألة الشريكين بينهما عبد فكاتباه ثمّ أعتق أحدهما نصيبه منه، عتق وقوّم عليه نصيب شريكه، لأنّه أوقع العتق ابتداءً في نصيب نفسه، وهل يقوّم عليه في الحال أو عند عجز المكاتب عن الأداء؟ على قولين، أحدهما: يقوّم في الحال، والثاني: يؤخّر التقويم إلى حين العجز عن الأداء.

ثمّ عدنا إلى مسألة الابنين: منهم من قال: يؤخّر التقويم في مسألة الابنين قولاً واحداً، ومنهم من قال على قولين كمسألة الشريكين سواء، وهو أصحّ عندهم.

فإذا قوّم في الحال فمتى يعتق نصيب الشريك؟ فيه الأقوال الثلاثة، أحدها: باللفظ، والثاني: باللفظ ودفع القيمة، والثالث: مراعى على ما مضى.

فمن قال: باللفظ، عتق كلّه وقوّم وهو حرّ، وأخذ له القيمة. ومن قال: باللفظ والدفع، قوّم وهو مكاتب، فأفاد هذا التقويم زوال عقد الكتابة، وعود الرقّ والعتق بعد الرقّ، فإذا عتق كلّه كان ولاء ما أخذت منه قيمته له وحده، وولاء ما باشر عتقه على ما مضى من الوجهين أحدهما لهما، والثاني للّذي باشر العتق.

ومن قال: يؤخّر التقويم إلى حين العجز، أخّره، فإن أدّى وعتق عتق كلّه، وكان الولاء للأب وانتقل إليهما، وإن عجز عن الأداء قوّمه.

هذا إذا قيل يعتق باللفظ ودفع القيمة، ولا يجيء بأنّه يعتق باللفظ، لأنّه لو عتق باللفظ لم يقع فيه التأخير إلى هذا الوقت، وكلّ موضع عتق بالأداء كلّه والإبراء

والعتق، فالولاء للأب ينتقل إليهما نصفين، وكلّ موضع عتق بعضه بالعتق أو الإبراء وبعضه بالتقويم، فإنّ ولاء ما أخذت قيمته لمن أخذت القيمة منه وحده، لا يشركه أخوه فيه، وولاء النصف الآخر الّذي عتق بالمباشرة فعلى الوجهين أحدهما بينهما، والثاني للمباشر وحده.

إذا كاتب عبده فإن أدّى جميع ما عليه عتق جميعه بلا خلاف، وإن أدّى البعض لا يخلو عندنا من أحد أمرين: إمّا أن يكون مشروطاً عليه، أو مطلقاً.

فإن كان مشروطاً عليه، بأن قيل له: متى عجزت عن الأداء فأنت ردّ في الرقّ، فإنّه لا ينعتق حتّى يؤدّي جميع مال الكتابة، وإن كان قد أطلقت الكتابة ولم يشرط ذلك، فأدّى بعضه عتق عندنا بحسب ما أدّى، وعند أكثر الفقهاء لا يعتق منه شيء بحال ولم يفصّلوا.

وقال قوم من المتقدّمين: يعتق بحساب ما أدّى ولم يفصّلوا، وقد ذكرناها في الخلاف.

الكتابة لازمة من جهة السيّد، جائزة من جهة العبد، ولسنا نريد بقولنا: «جائزة من جهته» أنّ له الفسخ كالعامل في القراض، بل نريد أنّ له الامتناع من أداء ما عليه مع القدرة عليه.

فإذا امتنع منه كان سيّده بالخيار بين البقاء على العقد وبين الفسخ، وقال قوم: هي لازمة من الطرفين معاً، فإن كان معه مال أجبرناه على الأداء ليعتق، فإن لم يكن معه مال قال بعضهم: أُجبره على الكسب، وقال آخرون: لا أُجبره.

والّذي يقتضيه مذهبنا أنّ الكتابة إن كانت مطلقة فهي لازمة من الطرفين، وليس لأحدهما فسخها، وإن كانت مقيّدة فهي لازمة من جهة السيّد، وجائزة من جهة العبد، فإن عجز لم يجبره على الاكتساب، فإن لم يعجز وكان معه مال وامتنع أُجبر على الأداء كمن عليه دين وهو موسر.

فإذا ثبت هذا فمات المكاتب بطلت الكتابة عندهم، ويكون ما خلفه لسيّده، سواء خلّف وفاء أو لم يخلّف، وقال بعضهم: لا ينفسخ على تفصيل لهم.

وعندنا إن كان مشروطاً عليه انفسخت المكاتبة وما خلّفه لسيّده، وإن كانت مطلقة وقد أدّى بعضه كان لسيّده بحساب ما بقى من الرقّ، وللورثة بحساب ما تحرّر منه، وقد روي أنّهم يؤدّون ما بقى عليه وقد تحرّر كلّه وما يبقى فلهم[1].

إذا كاتب عبده كتابة صحيحة فحلّ نجم من نجومها فأتى به إلى سيّده فقال له سيّده: هذا حرام، أو قال: هذا غصبته من فلان، لم يخل السيّد من أحد أمرين: إمّا أن يكون معه بيّنة، أولا بيّنة معه.

فإن كان معه بيّنة أنّه غصبه من فلان لم يجب عليه أن يقبله منه، لأنّه إنّما يجب عليه أن يقبل منه ما يملكه بقبوله وقبضه وهذا لا يملك بذلك لأنّه حرام، ويقال للمكاتب: إمّا أن تأتيه بمال حلال، أو يعجزك فترقّ.

وإن لم يكن مع السيّد بيّنة فالقول قول المكاتب، لأنّ الظاهر أنّ ما في يده ملكه حتّى يعلم خلافه، ولأنّ السيّد متّهم عليه فيما يدّعيه، لأنّه يقصد أن يعجزه فيردّه في الرقّ، فلهذا لا يقبل شهادته مع أجنبيّ بالغصب. فإذا ثبت أنّ القول قوله فقوله مع يمينه، لأنّه يمكن صدق السيّد فيما يدّعيه.

فإذا ثبت أنّ القول قوله لم يخل من أحد أمرين: إمّا أن يحلف، أو لا يحلف. فإن لم يحلف حلف السيّد، ويكون الحكم كما لو قامت البيّنة أنّه حرام، وإن حلف المكاتب قلنا للسيّد: إمّا أن تقبل هذا المال أو تبرئه ليعتق، ولا يملك الإضرار به، فإن أبرأه برئ، فإن كان كلّ مال الكتابة عتق، وإن كان أقلّ برئ المكاتب عن هذا القدر.

وإن قبض السيّد المال فإن كان قال: هذا حرام، ولم يقل من المالك؟ أقرّ المال في يده حتّى يظهر مالكه، فإن قال: «غصبته من فلان» فعليه أن يدفعه إلى فلان

---

(١) الوسائل ٢٣: ١٦٢، الباب ١٩ من أبواب المكاتبة، ح ١ و ٣ و ٥.

برمّته، لأنّه أقرّ له، فإن لم يقبض منه المال ولم يبرئه دفعه المكاتب إلى الحاكم فيأخذه الحاكم ليحفظه لسيّده، ويعتق المكاتب.

وليس للمكاتب أن يتزوّج بغير إذن سيّده، لما روي عن النبيّ ﷺ أنّه قال: أيّما عبد نكح بغير إذن مولاه فهو عاهر[1] فإن أذن له سيّده فيه صحّ لدليل الخبر.

وأمّا الشرى فللمكاتب أن يتّجر في جميع أنواع التجارات، ويشتري الرقيق وغير ذلك.

فإذا اشترى جارية لم يكن له وطؤها بغير إذن سيّده، لأنّه يغرّر بها إمّا بأن تحبل فتهلك، أو ينقص الثمن، فإن أذن له حلّ له وطؤها عندنا، وقال قوم: لا تحلّ له.

وأمّا إن كان في يده مال تجب فيه الزكاة فزكاته على سيّده، وقال بعضهم: لا زكاة فيه أصلاً، وهو قويّ. فإن باعه وله مال عندنا إن شرط المشتري المال كان له وإن لم يشرط كان للسيّد، وقال بعضهم: يبطل البيع، وقال بعضهم: يصحّ البيع.

وكلّ موضع قلنا: لا يطأها، فإن خالف ووطئ فلا حدّ عليه لشبهة الملك، ولا مهر عليه لأنّ المهر إذا وجب كان له، فلا يجب له على نفسه، فإن حبلت لحق النسب به لسقوط الحدّ عنه.

والولد حكمه عندنا وعندهم مملوك، لأنّه بين مملوكين، ولا يعتق عليه، لأنّه ناقص الملك، ولا يجوز له بيعه، لأنّه ولده. وهكذا إذا أوصى له بولده فقبله فلا يعتق عليه ولا يبيعه. والأمة لا تصير أُمّ ولده في الحال، لأنّها علقت بمملوك عندهم، وعندنا تكون أُمّ ولد.

ثمّ ينظر فإن عجز المكاتب ورقّ كان هو وولده وأمته ملكاً لسيّده، فإن أدّى وعتق عتق ولده، لأنّه قد تمّ ملكه عليه، وتصير الأمة أُمّ ولده عند قوم، وعند آخرين لا تصير. وفيها أربع مسائل يتعلّق بإحبال الأمة:

---

(١) السنن الكبرى ٧: ١٢٧، الحاوي الكبير ١٨: ١٨٤.

إن أحبلها بحرّ منه في ملكه صارت أُمّ ولده بلا خلاف، وإن أحبلها بمملوك في غير ملكه ثمّ ملكها لا تصير أُمّ ولده، وإن أحبلها بحرّ في غير ملكه ثمّ ملكها على قولين عندنا تصير أُمّ ولده، وإن أحبلها بمملوك في ملكه وهو المكاتب إذا أحبلها بشبهة فعلى قولين عندنا تصير أُمّ ولده.

وأمّا إذا أحبل الراهن أمته المرهونة فإنّه يكون الولد حرّاً وتكون أُمّ ولده، ويمنع الإحبال من بيعها لعموم الأخبار عندنا، وعندهم على قولين. فمن قال: يمنع، قال: هي أُمّ ولده. ومن قال: لا يمنع، فإذا بيعت ثمّ ملكها فهي أُمّ ولده، لأنّه أحبلها في ملكه.

هذا إذا أتت به قبل أن يعتق المكاتب. فأمّا إن أتت به بعد العتق، فإن أتت به لأقلّ من ستّة أشهر من حين العتق فالحكم فيه كما لو أتت قبل العتق، لأنّا علمنا أنّها علقت به وهو مكاتب.

فإن أتت لشبهة به لستّة أشهر فصاعداً من حين العتق، فالولد حرّ وهي أُمّ ولده ولا ولاء على الولد، لأنّه أحبلها بحرّ بعد تمام ملكه عليها، وهكذا الحكم إذا وطئها بإذن سيّده وطءاً مباحاً فهما واحد على ما فصّلناه.

الإيتاء واجب عندنا، وهو أن يحطّ السيّد عن مكاتبه شيئاً من مال الكتابة أو يؤتيه شيئاً يستعين به على الأداء، لقوله تعالى: ﴿وآتوهم من مال الله الّذي آتاكم﴾[1] وهذا أمر، وقال قوم: هو مستحبّ، وبه قال قوم من أصحابنا.

فإذا تقرّر أنّ الإيتاء واجب فالكلام في ثلاثة فصول: في وقته، وقدره، وجنسه.

فأمّا وقته فله وقتان: وقت جواز، ووقت وجوب. فأمّا وقت الجواز فما بين الكتابة والعتق، وأمّا وقت الوجوب فقال قوم: هو إذا بقي عليه القدر الّذي عليه أن يؤتيه، فإنّه يتعيّن عليه، لأنّه الوقت الّذي يتحقّق أنّه يستعين، وأمّا قبل هذا فقد

---

(١) النور: ٣٣.

يعجز ويرقّ.

وقال بعضهم: وقت الإيتاء بعد العتق، لأنّ الإيتاء في الكتابة كالمتعة في النكاح، والأوّل أقوى، لقوله تعالى: ﴿وآتوهم﴾ يعني المكاتبين، فإذا أُعتق لا يكون مكاتباً.

وأمّا قدره فعندنا ما يقع عليه الاسم قليلاً كان أو كثيراً، فإن كاتبه على دنانير فأقلّ ما يقع عليه الاسم حبّة ذهب، وإن كاتبه على دراهم فدرهم أو أقلّ، وقال قوم: هو على قدر مال الكتابة وبحسبه.

وأمّا الكلام في جنسه فإنّ السيّد بالخيار بين أن يحطّ شيئاً من ماله في ذمّته وبين أن يدفع إليه مناولة، لقوله تعالى: ﴿وآتوهم من مال الله﴾ وحقيقة الدفع المناولة ودليل الحطّ ما رواه عليّ عليه السلام عن النبيّ صلى الله عليه وآله وسلم في قوله تعالى: ﴿وآتوهم من مال الله﴾ وحقيقته أن يحطّ ربع كتابته[1] والحطّ أشبه بالشرع وأحوط.

فإن حطّ فلا كلام، وإن اختار الإيتاء ففيه ثلاث مسائل: إمّا أن يؤتيه من عين مال الكتابة، أو من غير جنسه، أو من مثل جنسه.

فإن آتاه من عينه وهو عين ما أدّى إليه لزمه القبول، لأنّه آتاه من المال الّذي أمره الله أن يؤتيه، وإن آتاه من غير جنسه مثل أن كانت عليه دنانير فآتاه دراهم لم يجب على المكاتب القبول، لأنّ الله تعالى أوجب حقّه في مال الكتابة، فلا يلزمه أن يقبل من غير جنسه، وأمّا إن آتاه مثل جنسه فقال قوم: لا يجب عليه القبول، ومنهم من قال: يجب عليه، وهو الأقوى عندي.

إذا أدّى المكاتب وعتق قبل أن يؤتيه السيّد شيئاً يتعلّق الإيتاء بتركته، لأنّه دين عليه فهو كسائر الديون، فإن كان على السيّد دين غير هذا وقد أوصى بوصايا فإن وفت التركة بالكلّ استوفي منها، وإن فضل فضل كان ميراثاً، وإن ضاقت عن

---

(١) السنن الكبرى ١٠: ٣٢٩، الحاوي الكبير ١٨: ١٨٧.

الوصايا ووفت بالدُين والإيتاء استوفيا منها، فإن ضاقت عنهما ضرب صاحب الدين والمكاتب في التركة بالحصص.

ليس لوليّ اليتيم والمولّى عليه لسفه أن يكاتب عبداً له، سواء كان الوليّ هو الأب أو الجدّ أو الوصيّ أو وليّ الحاكم أو الحاكم، وقيل: له ذلك، لأنّه كالبيع. وإذا ثبت هذا وخالفه وكاتبه فالكتابة باطلة، فإن أدّى المال كان لسيّده ولا يعتق العبد به.

إذا اختلف السيّد والمكاتب في قدر البذل، فقال السيّد: «على ألفين» وقال المكاتب: «على ألف» وقد يختلفان في الأجل فيقول السيّد: «إلى سنة» ويقول المكاتب: «إلى سنتين» وقد يقول السيّد: «إلى سنتين في نجمين» ويقول المكاتب: «إلى سنتين في ثلاثة نجوم» فإذا اختلفا تحالفا عندهم، لأنّه عقد معاوضة كالبيع.

ثمّ ينظر، فإن كان التحالف قبل الأداء وقع الفسخ، ثمّ بماذا يقع؟ قال بعضهم: بالتحالف، وقال آخرون: بالتحالف وحكم الحاكم معاً كالبيع. وإذا وقع الفسخ زال العقد وكانا بالخيار في تجديد الكتابة وفي ترك التجديد، لأنّه عاد عبداً قنّاً.

فإن كان التحالف بعد العتق فلا يمكن ردّ ما وقع من العتق، لكن يكون على المكاتب قيمة نفسه، كالقول في التحالف في البيع وقد تلف المبيع، على المشتري قيمته كذلك هاهنا، وينظر بين قيمته وما أدّى، فإن تساويا تفاضلا وإن تفاضلا ترادّا الفضل، فإن كانت القيمة أكثر فعلى المكاتب الفضل، وإن كان المؤدّى أكثر فعلى السيّد ردّ الفضل.

وإنّما يتصوّر ذلك إذا اتّفقا على أنّ المؤدّى ألفان، فإنّ العتق وقع واختلفا فقال السيّد: «ألفان معاً مال الكتابة» وقال المكاتب: «ألف منها مال الكتابة وألف وديعة» فاجتمعا على وقوع العتق وعاد الاختلاف إلى أصل العقد.

إذا تزوّج مكاتب معتقة لقوم فأولدها ولداً فهو تبع لأُمّه وعليه الولاء لمولى أُمّه لأنّ عليها الولاء، فإن أدّى المكاتب وعتق جرّ الولاء الّذي على ولده لمولى

أُمّه إلى مولى نفسه، وإن عجز ورقّ استقرّ الولاء لمولى أُمّه.

فإن مات المكاتب واختلف مولاه ومولى الأُمّ فقال سيّد المكاتب: «قد أدّى وعتق وجرّ الولاء الّذي على ولده إليّ» وقال سيّد الأُمّ: «بل مات عبداً فلم يجرّ شيئاً» فالقول قول مولى الأُمّ لأنّ الأصل بقاء الولاء، والأصل بقاء الكتابة، والأصل أنّه لا عتق في المكاتب، فلهذا كان القول قول مولى الأُمّ. فأمّا قبل وفاة المكاتب، فقد اعترف السيّد بعتق المكاتب والأداء، فيجرّ الولاء ويزول الاختلاف.

إذا كان له مكاتبان كاتبهما بعقد واحد أو بعقدين كلّ واحد منهما على ألف فأدّى أحدهما ألفاً وعتق ثمّ أشكل عليه عين المؤدّى منهما كلّف التذكّر والتفكّر لعلّه أن يذّكّر، وذلك طول حياته، وليس له فرض القبض في أحدهما بل عليه التذكّر فقط.

فإن قال: «قد ذكرت أنّ هذا هو المؤدّي منهما» حكمنا بعتقه وأنّ الآخر باق على المكاتبة، فإن صدّقه الآخر على هذا فلا كلام، وإن ادّعى عليه أنّه هو الّذي أدّى إليه فالقول قول السيّد، لأنّ الأصل أن لا قبض، وعليه اليمين ، لأنّه صدّق المدّعي فيما يدّعيه، ويمينه على البتّ، لأنّها على فعل نفسه، وإن كانت على النفي.

فإن لم يبيّن ومات قبل البيان أُقرع بينهما عندنا، وقال بعضهم: لا يقرع، لأنّ أحدهما حرّ قد نجّز العتق فيه، فلو أقرعنا ربّما رقّ الحرّ وعتق العبد.

فإذا أقرعنا بينهما فمن خرجت قرعته الحرّية أحررناه وكان الآخر على كتابته يؤدّي ويعتق، أو يعجز ويرقّ. ومن قال: لا يقرع بينهما، قال: تقوم الوارث مقام مورثه في البيان لا في التعيين.

فإن بيّن وعيّن حكمنا بعتقه، وكان الآخر على الكتابة، فإن صدّقه فذلك، وإن كذّب الوارث فالقول قول الوارث مع يمينه على العلم لا على النفي، لأنّها على فعل الغير.

فإن لم يبيّن وادّعى عدم علمه بعين المؤدّى منهما، فالقول قوله مع يمينه

لا يعلم ذلك، فإذا حلف كانا معاً على الكتابة يؤدّي كلّ واحد منهما ألفاً ويعتق، وإذا قبض الألفين منهما فهو يقطع أنّ أحدهما حرام ولا يعرف عينه، فلا يحلّ له التصرّف فيهما ولا في واحد منهما.

الكتابة بالعرض كالثياب والطعام والحيوان جائزة، ولابدّ أن يكون معلوماً بضبط صفاته كما يضبط في السلم، وسواء كان على ثوب واحد أو ثوبين عندنا يجوز، وعندهم لا يجوز على أقلّ من ثوبين في نجمين، ومتى كاتبه على عرضين إلى أجلين كالثوبين ونحوهما، فأدّى الثوبين عتق المكاتب في الظاهر، وحكمنا بعتقه، لأنّ الأداء قد وجد.

ثمّ ينظر في العرض الّذي قبضه، فإن كان سليماً من العيوب استقرّ له ما قبضه واستقرّ العتق للمكاتب، فإن أصاب السيّد فيما قبضه عيباً كان بالخيار بين إمساكه وردّه، ثمّ لا يخلو أن يختار الإمساك أو الردّ.

فإن اختار الإمساك استقرّ القبض وبرئت ذمّة المكاتب عن مال الكتابة، فاستقرّ له العتق. وإن اختار الردّ فردّه حكمنا بارتفاع العتق الواقع في الظاهر، لأنّ العتق الواقع إنّما يستقرّ باستقرار الأداء، وقد ارتفع فارتفع العتق.

هذا إذا وجده معيباً ولم يحدث عنده فيه عيب يمنع الردّ، فأمّا إن علم بالعيب وقد نقص العرض عنده بعيب لم يكن له الردّ كما لو كان في البيع، واستقرّ أرش العيب على المكاتب، وارتفع العتق، لأنّ ذمّته ما برئت من مال الكتابة، فإن كان له ثوب سليم من العيب وإلّا كان لسيّده تعجيزه وردّه في الرقّ.

إذا ادّعى المكاتب أنّه دفع مال نجومه إلى سيّده فأنكر السيّد لم يخل المكاتب من أحد أمرين: إمّا أن يكون معه بيّنة، أولا بيّنة له به. فإن كان له بيّنة سمع شاهدان أو شاهد وامرأتان أو شاهد ويمين، لأنّه تأدية مال، وإن كان لا يثبت أصل الكتابة بشاهد ويمين، لأنّه عتق والمقصود منه الحرّية وهذا تأدية مال.

إذا اجتمع على المكاتب مع مال الكتابة ديون لقوم، وحلّ مال الكتابة عليه، فإن كان ما في يده بقدر ما عليه من الدين ومال الكتابة أعطى كلّ ذي حقّ حقّه وعتق.

وإن ضاق المال عن ذلك قدّم الدين على مال الكتابة، لأنّ مال الكتابة جائز بدليل أنّه لا يجبر على أدائه ولا يصحّ ضمانه، والدين ثابت مستقرّ في ذمّته بدليل أنّه يجبر على أدائه ويصحّ ضمانه، وإذا كان أقوى منه قدّمناه.

ولأنّ في تقديمه حفظاً للحقّين، لأنّا إذا قدّمنا الدين وفضل شيء كان للسيّد، وإن لم يفضل رجع السيّد عن مال الكتابة إلى رقبة العبد، وفي تقديم السيّد متى لم يفضل شيء سقوط حقّ الغريم أو تأخّره، فكان حفظ الحقّين أولى من تضييع أحدهما.

وهكذا نقول نحن في الكتابة المشروطة. فأمّا إن كانت مطلقه فهم سواء لا ترجيح لتقديم أحدهم على صاحبه، فعلى الأوّل إذا قدّم الدين كان السيّد بالخيار بين المقام على الكتابة وبين التعجيز والفسخ

وأمّا إن مات المكاتب وعليه ديون انفسخت الكتابة لموته، وبرئت ذمّته عن مال الكتابة وكان الدين باقياً في ذمّته يتعلّق بالمال الّذي في يده كالعبد المأذون إذا مات وعليه دين تعلّق بما في يده.

ثمّ ينظر، فإن كان ماله بقدر ما عليه قضى ديونه، فإن فضل فضل كان للسيّد بحقّ الملك لا بحقّ الكتابة، لأنّ الكتابة قد زالت، فإن كان ما في يده دون الدين الّذي عليه قسمنا ماله بين غرمائه بالحصص ، ولا يجب على السيّد شيء، لأنّ الدين لم يجب في ذمّة السيّد وإنّما تعلّق بذلك المال فقط.

إذا كاتب نصف عبد لم يخل من ثلاثة أحوال: إمّا أن يكون باقيه حرّاً، أو ملكاً له، أو ملكاً لغيره.

فإن كان باقيه حرّاً فالكتابة صحيحة، لأنّه كوتب على كلّ ما فيه من الرقّ، ثمّ ينظر، فإن أدّى ما عليه عتق، وإن عجز كان السيّد بالخيار بين أن يقرّه على الكتابة

أو يفسخ.

فأمّا إذا كان باقيه مملوكاً فالصحيح أنّ الكتابة باطلة، لأنّ المقصود بالكتابة وقوع العتق بالأداء والمقصود هاهنا مفقود، لأنّه لا يتمكّن من التصرّف، لأنّ السيّد يمنعه من السفر بما فيه من الرقّ ولا يأخذ من الصدقات، وإذا أخذ اقتضى أن يقاسمه السيّد عليها، وقال بعضهم: يصحّ كما لو كان النصف لغيره فكاتبه بإذنه.والأوّل أقوى عندي وإن كان هذا أيضاً قويّاً.

فإذا ثبت أنّها باطلة نظرت، فإن اختار السيّد رفعها فعل وزالت الصفة، وإن تركها بطل العوض، وعندنا الصفة لا اعتبار بها، وعندهم الصفة بحالها، فإن أدّى عتق بوجود الصفة ويكون قد عتق نصفه بأداء عن كتابة فاسدة، فإن كانت قيمة نصفه وقدر ما أدّاه سواء تقاصّا، وإن كان فضل مع أحدهما ترادّا الفضل، فإذا تمّ عتق نصفه عتق باقيه، لأنّ باقيه له، وإذا عتق بعضه بسببه عتق الباقي بالسراية، ولا يجب للسيّد في مقابلة ما عتق بالسراية شيء لأنّه ما بذل العوض عن باقيه.

فأمّا إن كان الباقي لغيره وكاتب نصيبه منه لم يخل من أحد أمرين: إمّا أن يكاتبه بإذن شريكه، أو بغير إذنه. فإن كان بغير إذن شريكه فالكتابة فاسدة عندنا وعند جماعة، وقال بعضهم: يصحّ.

وإنّما قلنا: لا يصحّ، لأنّه يؤدّي إلى الإضرار بشريكه، ويفارق البيع لأنّه لا يضرّ بشريكه، فإذا فسد العوض فسدت الكتابة عندنا، وعندهم يبقى الصفة، والسيّد بالخيار بين المقام على الصفة وبين إبطالها، وإن رفعها وأبطلها عاد قنّاً.

وإن اختار المقام على الصفة فاكتسب المكاتب وأدّى لم يخل من أحد أمرين: إمّا أن يؤدّي إلى الّذي كاتبه، أو بالحصّة، فإن أدّى إليه بالحصّة نصف كسبه إليه ونصف كسبه إلى من لم يكاتب حتّى وفّى مال الكتابة عتق نصفه بالأداء لوجود الصفة ويكون لسيّده عليه قيمة نصفه، وله على سيّده ما أدّى إليه، فإن كان

المؤدّى وقدر القيمة سواء تقاصّا، وإن كان أحدهما أفضل فإنّهما يترادّان الفضل على ما قلناه، فإذا عتق نصيبه سرى إلى نصيب شريكه لأنّ نصيب شريكه قد رقّ ونصيب نفسه قد عتق بسبب كان منه، فإذا عتق نصيب شريكه كان لشريكه أن يرجع عليه بقيمة نصيبه، وليس للسيّد أن يرجع على المكاتب بقيمة ما عتق منه بالسراية، لأنّه ما بذل العوض عنه.

هذا إذا أدّى الكسب إلى كلّ واحد منهما بالحصّة، فأمّا إن أدّى جميع كسبه إلى سيّده الّذي كاتب نصفه، وكان قدر مال الكتابة، قال قوم: يعتق لأنّه أدّى إليه بالشرط عليه، وقال آخرون: لا يعتق، لأنّه علّقه بأداء ما يملك السيّد ويبرأ ذمّة العبد به، وهذا ما وجد.

فمن قال: لا يعتق، قال: يرجع السيّد إلى شريكه فيأخذ منه نصف ما دفعه إليه العبد، ثمّ إن أدّى العبد مابقي عليه من مال الكتابة عتق، وإلّا فالحكم على ما مضى.

ومن قال: يعتق، قال: يرجع السيّد أيضاً على شريكه بنصف ما دفع إليه العبد، لأنّه بينهما وقد عتق نصفه عن مكاتبة فاسدة، فعليه نصف قيمته لسيّده، فإن كانت القيمة وقدر ما أدّى إليه سواء تقاصّا وإلّا ترادّا الفضل.

فإذا عتق نصفه سرى إلى نصيب شريكه إن كان موسراً ويقوّم عليه نصيب شريكه لأنّه عتق بسبب كان منه، فإذا عتق لم يرجع على مكاتبه بشيء لأجل عتق الباقي، لأنّه ما بذل العوض في مقابله.

وأمّا إن كاتب نصيبه منه بإذن شريكه، فعندنا أنّه يصحّ وعند جماعة، وقال بعضهم: لا يصحّ. فمن قال: لا يصحّ، فقد مضى حكمه إذا كان بغير إذن شريكه. ومن قال: يصحّ ـ على ما نقوله ـ فيكون نصفه مكاتباً ونصفه قنّاً.

فإمّا أن يكون بينه وبين الّذي لم يكاتب مهاياة أو لا يكون ويكون الكسب بينهما بعد نفقته، وأيّهما كان، فإذا كسب وأدّى إلى سيّده الّذي كاتب نصفه لم يخل من

أحد أمرين: إمّا أن يؤدّي إليه ما يخصّه من كسبه، أو يجمع الكسب كلّه ويسلّم إليه.

فإن أعطاه ما يخصّه من الكسب عتق ولا تراجع بينه وبين سيّده، لأنّه مؤدّ عن كتابة صحيحة، وسرى العتق إلى نصيب شريكه، لأنّ نصيب نفسه عتق بسبب كان منه، ونصيب شريكه قنّ فسرى العتق إليه، ويرجع الشريك على السيّد الّذي كاتب نصيبه بقدر قيمة نصيبه، ولا يرجع السيّد على المكاتب بشيء ممّا ضمنه لشريكه، لأنّه ما بذل العوض عن نصيب الشريك.

فأمّا إن جمع الكسب كلّه فأدّاه إلى الّذي كاتب نصفه وكان وفاء ما عليه من الكتابة فعندنا لا يعتق بهذا الأداء، ومنهم من قال: يعتق. وإنّما قلنا بالأوّل لأنّه إذا قبض الكلّ لم يملك منه إلّا نصفه ولا تبرأ ذمّة المكاتب عن جميع مال الكتابة، فلهذا لم يعتق.

إذا كاتب عبده لم يكن له منعه من أن يسافر، وقال بعضهم: له منعه. والأوّل أقوى عندنا، لأنّ في السفر الاكتساب. وإن كان له شقص منه فكاتبه عليه بإذن سيّده الآخر كان لشريكه منعه من السفر، لأنّ نصيبه مملوك.

ومتى كاتباه معاً جاز وإن اختلفا في الثمن مثل أن يكاتب أحدهما نصفه بألف والآخر نصفه بألفين، وقال بعضهم: لا يصحّ. والأوّل أقوى عندي، لأنّه مثل البيع.

ومن قال بالثاني قال: متى تفاضلا في الثمن مع التساوي في الملك بطلت المكاتبة، وهكذا إذا كاتباه إلى أجلين متّفقين مع الاختلاف في البذل أو أجلين مختلفين مع الاتّفاق في البذل، فالكلّ جائز عندنا، وفيهم من قال: لا يجوز.

إذا كان العبد بينهما نصفين فكاتباه معاً على ألف كلّ واحد منهما على خمسمائة ثمّ ادّعى أنّه دفع إلى كلّ منهما كمال ما وجب له عليه ، فإن صدّقاه معاً عتق، وإن كذّباه فالقول قولهما مع يمينهما، لأنّ الأصل أن لا قبض، وإذا حلفا فإن أدّى إليهما عتق، وإن عجز كان لهما أن يعجزاه ويرجع رقيقاً قنّاً.

فإن صدّقه أحدهما وكذّبه الآخر عتق نصيب المقرّ، لأنّه قد اعترف بقبض مال الكتابة، ويكون القول قول الآخر مع يمينه، لأنّ الأصل أن لا قبض، ولا تقبل شهادة المقرّ على المنكر لأنّه متّهم بما يأتي ذكره.

فأمّا إذا لم تقبل شهادته وحلف المنكر، كان له المطالبة بحقّه من مال الكتابة، لأنّه قد ثبت أنّه ما قبض منه شيئاً، ويكون بالخيار بين أن يطالب المكاتب بالخمسمائة كلّها لأنّه قد حلف أنّه ما قبض منه شيئاً وبين أن يطالبه بمائتين وخمسين ويطالب شريكه بمائتين وخمسين، لأنّ على المكاتب أن يؤدّي مال الكتابة إلى كلّ واحد منهما بالحصّة.

فإذا ثبت أنّ المقرّ قد قبض منه خمسمائة كان لشريكه نصفها، لأنّه لا يملك أن ينفرد بها، وله مطالبة المكاتب بمائتين وخمسين، لأنّه إذا كان له مطالبته بالخمسمائة كلّها، فبأن يملك المطالبة بنصفها أولى وأحرى، وإنّما قلنا ذلك لأنّه كسب لعبديهما، فكان بينهما.

فإذا ثبت أنّه بالخيار، فإن اختار أن يقبض الخمسمائة من العبد فعل، وإن اختار أن يقبض منه نصفها ونصفها من شريكه فعل، فإذا قبض ذلك عتق العبد لأنّ كلّ واحد منهما قد استوفى جميع ماله على أيّ وجه كان، فليس لأحد من المقرّ والمكاتب أن يرجع بما غرم على غيره بشيء، لأنّه إن قبض الكلّ من المكاتب لم يكن للمكاتب أن يرجع على المقرّ بشيء من ذلك، لأنّه يقول: ظلمني بقبضها منّي ثانياً. وإن رجع على شريكه بمائتين وخمسين لم يكن لشريكه أن يرجع على المكاتب بشيء من ذلك لأنّه يقول: ظلمني بذلك، وقد قبض حقّه من المكاتب، وهذا المأخوذ منّي ظلم.

هذا إذا استوفى المنكر حقّه، فإن تعذّر عليه ذلك مثل أن قبض من شريكه مائتين وخمسين، ولم يقدر أن يقبض من المكاتب شيئاً، أو أراد قبض الكلّ من

المكاتب فلم يقدر على ذلك، كان له تعجيزه وفسخ الكتابة، لأنّه قد تعذّر عليه الوصول إلى مال الكتابة، وكان له الرجوع إلى رقبة العبد.

فإذا فسخ عاد نصيبه قنّاً ونصيب شريكه حرّاً، فإن كان في يده مال فهو بين المكاتب وبين المنكر لا حقّ للمقرّ به، وإن اكتسب شيئاً بعد هذا فهو بينهما أيضاً. وإذا ثبت هذا استقرّ الرقّ في نصيب المنكر، والحرّية في نصيب المقرّ، ولم يقدّم نصيب المنكر على المقرّ.

هذا إذا ادّعى على كلّ واحد منهما أنّه أقبضه جميع حقّه. فأمّا إذا ادّعى أنّه دفع الألف كلّه إلى أحدهما، ليدفع منه نصيب الشريك خمسمائة، ويمسك لنفسه خمسمائة، فأقرّ المدّعى عليه أنّ جميع ما قبض منه خمسمائة قدر نصيبه، وأنّه إنّما دفع الخمسمائة إلى شريكه، حكمنا أنّ نصيب المقرّ قد عتق بإقراره أنّه قبض جميع ماله من مال الكتابة، والقول قول المنكر أنّه ما قبضه بغير يمين، لأنّ أحداً لا يدّعي عليه القبض، لأنّ المكاتب يقول: ما أقبضته أنا شيئاً، والقابض لا يقول: إنّه أقبض المنكر شيئاً، فكان القول قوله بلا يمين. ولا يقبل شهادة المقرّ على المنكر، لأنّه يدفع عن نفسه ضرراً وهو رجوع الشريك عليه بمائتين وخمسين، ولأنّه لا تقبل شهادته لمن لا يدّعي حقّاً قبل غيره.

فإذا ثبت أنّ القول قوله بلا يمين، فله المطالبة بجميع حقّه من مال المكاتبة، وهو خمسمائة، فيكون بالخيار بين أن يرجع بها على المكاتب وبين أن يرجع على الشريك بمائتين وخمسين وعليه بمائتين وخمسين كما قلنا في الّتي قبلها.

فإن قبض من المكاتب خمسمائة لم يكن للمكاتب أن يرجع بها على أحد، لأنّه يقول: قد قبضها منّي بحقّ لأنّي وكّلت شريكه في إقباضه، فما ثبت إقباضه، وإن رجع على المقرّ بمائتين وخمسين لم يرجع المقرّ بها على أحد، لأنّه يقول: ظلمني بذلك، ولا يرجع على أحد.

فإذا ثبت هذا نظرت، فإن استوفى ماله منهما أو من المكاتب عتق المكاتب، لأنّ جميع مال الكتابة قد استوفى منه، فإن لم يستوف لكنّه رجع على المقرّ بمائتين وخمسين، ورجع على المكاتب ليقبض منه فوجده عاجزاً كان له تعجيزه، وفسخ الكتابة لتعذّر مال الكتابة.

فإذا فعل عاد نصيبه قنّاً ويقوّم هاهنا على المقرّ نصيب شريكه، لأنّ العبد معترف أنّه مسترقّ بحقّ لأنّه يقول: قد قبض أحدهما المال منّي، ولم يثبت أنّه رجع إلى شريكه حقّه منه، وأنا مملوك، فكان له تقويمه عليه.

ويفارق الأوّل لأنّ العبد يقول: أنا حرّ وأنا مغصوب مغلوب عليّ مسترقّ بغير حقّ، فلهذا لم يقوّم على المقرّ نصيب المنكر.

وإذا قال: «سلّمت الألف إلى هذا» ليقبض لنفسه خمسمائة، ويدفع إلى شريكه خمسمائة، فقال المدّعى عليه: «صدقت قد قبضت ذلك ودفعت إلى شريكي خمسمائة» فأنكر الشريك فقال: «ما أقبضتني شيئاً» فإنّ نصيب المقرّ يعتق، لأنّه اعترف بقبض جميع مال الكتابة. ولا يقبل قوله على شريكه ولا شهادته عليه، لأنّه متّهم فيما يشهد به، لأنّه يسقط رجوع شريكه عليه، ولأنّه يشهد على فعل نفسه فلا تقبل شهادته على فعله.

فإذا لم تقبل شهادته فالقول قول المنكر مع يمينه، لأنّ الأصل أن لا قبض، وعلى المدّعى عليه يمين، فلهذا حلّفناه، فإذا حلف حكمنا بأنّ نصيبه مكاتب، وكان له أن يطالب بجميع حقّه من شاء من المكاتب والمقرّ، أمّا المكاتب فلأنّه يستحقّ عليه مال الكتابة، وهو يذكر أنّه بعث به إليه مع المقرّ، وما حصل في يده شيء. وأمّا رجوعه على شريكه، فلأنّه قد اعترف بقبض جميع مال الكتابة، وأنّ نصف ذلك لشريكه المنكر، فكان له الرجوع عليه.

فإذا ثبت له الخيار، فإن رجع على المكاتب كان له الرجوع بخمسمائة، فإذا

قبض ذلك عتق المكاتب لأنّه استوفى مال الكتابة، وللمكاتب أن يرجع على سيّده المقرّ بخمسمائة سواء اعترف المكاتب بأنّ المقرّ دفعها إلى المنكر أو لم يعترف، لأنّه وإن اعترف فعليه الضمان، لأنّه كان من سبيله أن يدفع إلى المنكر دفعاً تبرأ ذمّة المكاتب به، فإذا لم يفعل كان عليه الضمان.

فإذا رجع بذلك عليه كان له، لأنّه قد أدّى وعتق، وهذا القدر دفعه إلى المقرّ ليؤدّيه عنه، ويعتق. فلمّا لم يثبت هذا كان هذا المال فضل مال في يده للمكاتب يتفرّد به.

فأمّا إن رجع المنكر على شريكه المقرّ فليس للمقرّ أن يرجع بما غرمه على أحد لأنّه يقول: قد ظلمت بهذا، لأنّي قد قبضته مرّة وقد قبض ثانياً بغير حقّ، فلا يرجع به على أحد.

هذا إذا اختار أن يرجع على من شاء منهما، فأمّا إن قال: «لا أرجع على غير المكاتب» كان ذلك له، وليس للمكاتب أن يقول: أنت تقدر على استيفاء ذلك من المقرّ لأنّه يقول: «أنا وإن كنت أقدر فلست أختار أن آخذ حقّي إلّا ممّن لي عليه أصل الحقّ» وليس على المكاتب أيضاً أن يطالب المقرّ بماله، لأنّه يجري مجرى الإجبار على الكسب والمكاتب لا يجبر على الكسب.

فإذا ثبت أنّ له مطالبة المكاتب مع القدرة على أخذ ذلك من الشريك نظرت، فإن امتنع المكاتب من ذلك كان له تعجيزه وفسخ الكتابة، فإذا فعل عاد نصيبه عبداً قنّاً، ونقوّمه على المقرّ، لأنّ عتقه بسبب كان منه، فيكون له على المقرّ قيمة نصيبه من العبد، وله عليه خمسمائة اعترف بقبضها، فلم يثبت إقباضها، لأنّ هذا مال مكاتب قد عجز ورقّ.

فأمّا إن تمحّل المكاتب فأدّى الخمسمائة إلى المنكر عتق، فكان له أن يطالب المقرّ بخمسمائة قبضها منه، لأنّه مال له عنده وقد عتق فكان له فضل ما حصل في يده.

إذا كان العبد بين شريكين فكاتباه صحّت الكتابة على ما مضى، فإذا صحّت فليس له أن يخصّ أحدهما بالأداء دون شريكه بغير إذن شريكه، لأنّه يفضي إلى أن ينتفع أحدهما بمال شريكه مدّة بغير حقّ.

وذلك أنّ المكاتب إذا قدّم لأحدهما ربّما عجز ورقّ فيرجعان معاً في ماله نصفين، فيحتاج أن يرجع على القابض بنصف ما قبضه، بعد أن انتفع به في تلك المدّة.

هذا إذا كان بغير إذن شريكه. فإن أذن له في ذلك ودفع بإذنه صحّ عندنا، وقال بعضهم: لا يصحّ، لأنّ السيّد لا يملك عين مال في يد المكاتب، لأنّ حقّه في ذمّته، فإذا أذن له في الإقباض فكأنّه أذن له في غير حقّه فكان وجوده وعدمه سواء.

ولأنّه لو كان أتاهما بألف ليدفع إلى كلّ واحد منهما خمسمائة فتشاحّا في تقديم أحدهما فقال أحدهما: «ادفع إلى شريكي خمسمائة» ففعل فهلك[1] الخمسمائة الباقية قبل أن يقبضها الآذن، كان للآذن أن يرجع على القابض بنصف ما قبضه، فلو كان الإذن صحيحاً ما كان له الرجوع عليه بذلك.

والأوّل أصحّ عندنا، لأنّ السيّد يملك ماله في ذمّة المكاتب، ويملك الحجر على ما في يديه، بدليل أنّه ممنوع من هبته وإقراضه والتغرير به، فإذا كان كالمحجور عليه فإذا أذن له فيه فقد رفع الحجر بإذنه، فوجب أن يصحّ الإذن، لأنّه كان له حقّان فأسقط أحدهما وبقي الآخر.

وقول المخالف إذا دفع إلى أحدهما خمسمائة ثمّ هلكت الثانية فالجواب أنّه إنّما أذن له في تسليم ذلك إلى شريكه، ليسلم له خمسمائة قائمة في مقابلة ذلك، فإذا لم يسلم ذلك كان له الرجوع فيما قبضه، وليس كذلك هاهنا لأنّه أذن له أن يقبض ما في يده ليبقى حقّه في ذمّة المكاتب. وذمّة المكاتب موجودة بعد

(١) ط: فهلك له.

الإقباض، فلهذا تعلّق حقّه بها.

فإذا تقرّر هذا فمن قال: القبض لا يصحّ كما لو دفع إلى القابض بغير إذن الآذن، فينظر فيه، فإن كان مع المكاتب مال يدفع إلى الآذن بقدر ما دفع إلى القابض فعل وعتق كلّه، لأنّه قد أدّى جميع مال الكتابة، وإن لم يكن معه شيء غير الّذي قبضه القابض، كان المقبوض منه للقابض والآذن نصفين، ويكون ما بقي من مال الكتابة لهما عليه، فإن أدّاه عتق، وإن عجز فسخا عليه الكتابة ورقّ.

هذا إذا قيل: لا يصحّ القبض. ومتى قيل: يصحّ القبض، عتق نصيب القابض، لأنّه قبض جميع ماله من الكتابة قبضاً صحيحاً، ويكون له الولاء على قدر ما عتق منه. وأمّا نصيب الآذن فهو على الكتابة، يقوّم على القابض، لأنّ العتق بسبب كان منه.

وهل يقوّم عليه نصيب الآذن في الحال أو عند العجز عن الأداء ؟ على ما مضى من القولين، أحدهما: يقوّم في الحال نظراً للعبد، والثاني: يؤخّر التقويم نظراً للآذن، لأنّه يرجو أن يحصل له ماله من مال الكتابة، ويستفيد الولاء عليه.

فمن قال: يقوّم في الحال، قال: قوّم وهو مكاتب، ويتضمّن هذا انفساخ الكتابة ، وعود المكاتب إلى الرقّ، والعتق بعده ويكون ولاء كلّه للقابض، فإن كان في يده مال فهو للآذن، لأنّه عاد رقيقاً، ولا شيء للقابض، لأنّه قد استوفى حقّه، فإن كان في يده أكثر ممّا قبض القابض أخذ الآذن منه بقدر ما قبض القابض، وكان الفضل بين الآذن والمكاتب، لأنّ نصفه حرّ ونصفه عبد.

ومن قال: يؤخّر تقويمه، قال: لم يخل من ثلاثة أحوال: إمّا أن يؤدّي، أو يعجز، أو يموت. فإن أدّى عتق، وكان الفاضل في يده له، ويكون ولاؤه بينهما.

وإن عجز قوّمناه على القابض متى ظهر عجزه سواء فسخ سيّده أو لم يفسخ، فإذا قوّمناه وهو مكاتب زالت الكتابة بالتقويم ، وعاد رقيقاً، ثمّ عتق كلّه على القابض فيكون الولاء كلّه له. فإن كان في يد المكاتب مال كان للآذن نصفه،

والباقي للمكاتب لأنّه مال اكتسبه، ونصفه حرّ ونصفه مكاتب.

وإن مات المكاتب قبل أن يقوّم انفسخ عقد الكتابة بموته، ومات ونصفه رقيق فيكون نصف ما في يديه للسيّد الآذن، لأنّ نصفه مكاتب له، والنصف الباقي الّذي هو له بما فيه من الحرّية يرثه وارثه عندنا، فإن لم يكن له وارث فلسيّده الّذي أعتق نصفه بحقّ الولاء. وقال قوم: يكون للسيّد الآذن الّذي يملك نصفه بحقّ الملك، وقال بعضهم: ينتقل إلى بيت المال.

إذا كاتب أمته وهي حامل فأتت بولد فإمّا أن تأتي به من سيّدها أو من غيره، فإن أتت به من سيّدها فهو حرّ لأنّها علقت به في ملكه، وصارت أُمّ ولده، ويكون عقد الكتابة قائماً بحاله، ويثبت لعتقها عند المخالف سببان الصفة وكونها أُمّ ولد، فأيّهما سبق الآخر وقع به العتق.

فإن أدّت قبل الوفاة عتقت بالأداء عندنا وعندهم، وإن مات سيّدها قبل الأداء عتقت عندهم بوفاته، وعندنا إن كان لها ولد جعلت من نصيبه ويعتق، وإن لم يكن ولد فهي باقية على الكتابة للوارث.

وإن أتت به من غير سيّدها من زوج أو زنا فالولد مملوك، لأنّ ولد المملوك من زنا مملوك بلا خلاف، ومن زوج حرّ يكون مملوكاً عندهم تابعاً لأُمّه، وعندنا يكون مملوكاً كذلك إذا شرط استرقاقه.

فإذا ثبت أنّه مملوك فلايكون مكاتباً معها بلا خلاف، لأنّ الكتابة عقد معاوضة فلا يسري إلى الولد، وما الّذي يكون حكمه؟ قيل: فيه قولان، أحدهما: يكون موقوفاً معها يعتق بعتقها، لأنّ الولد يتبع أُمّه في الحرّية، وسبب الحرّية، فإن كانت حرّة كان حرّاً، وإن كان لها سبب الحرّية تبعها فيه كأُمّ الولد، ولمّا ثبت لهذه المكاتبة سبب الحرّية ثبت لولدها، لأنّ الولد يتبع أُمّه في الرقّ والعتق وسبب العتق وهذا مذهبنا، والقول الآخر عبد قنّ لسيّدها.

فإذا ثبت هذا فولد الآدميّات على أربعة أضرب: ولد الحرّة حرّ. وولد الأمة القنّ عبد قنّ، إذا كان من زوج حرّ عندنا بشرط، وعندهم على كلّ حال، وإن كان من زنا بلا خلاف. وولد المدبّرة عندنا كأُمّها، وعندهم على قولين كولد المكاتبة. و ولد المعتقة بصفة عندنا مثل ولد الأمة، لأنّ العتق بالصفة لا يجوز، وعندهم على قولين:

فمن قال: ولدها مملوك سيّدها، كان للسيّد كولد أمته القنّ يتصرّف فيه كيف شاء لا يتعلّق به شيء من أحكام الكتابة. ومن قال: موقوف مع أُمّه ـ على ما اخترناه ووقفناه ـ فإن عتقت أُمّه عتق، وإن رقّت رقّ معها.

والكلام بعد هذا في أربعة فصول: في قيمته بقتله، وفي كسبه، والنفقة، والعتق.

فأمّا القتل فمتى قتله قاتل فعليه قيمته، لأنّه مملوك، ولمن يكون؟ قيل: فيه قولان، أحدهما: لسيّده لأنّ أُمّه لو قتلت كان له قيمتها، فكذلك ولدها. والثاني: قيمته لأُمّه تستعين بها على مال الكتابة. وهو الأقوى عندي، لأنّ السيّد إنّما يملك حقّه في ذمّتها ولا يتجاوزها، وهذا العبد غير ما في ذمّتها.

وأمّا الكلام في كسبه وأرش الجناية، قال قوم: إنّه لأُمّه لأنّه منها كبعض أجزائها. وقال آخرون: هو موقوف، فإن عتق كان كسبه له، وإن رقّ كان لسيّده. وهو الأقوى عندي، لأنّ الكسب يتبع الذات، بدليل أنّ كسب الحرّ له، وكسب العبد لسيّده. ومنهم من قال: يكون لسيّده إذا قال: لو قتل كانت قيمته لسيّده.

فمن قال: كسبه لأُمّه، استوفته يوماً بيوم. ومن قال: لسيّده، استوفاه يوماً بيوم. ومن قال: موقوف ـ على ما اخترناه ووقفناه ـ فإن أدّت أُمّه وعتقت عتق بعتقها، وكان ما وقفناه من الكسب له، وإن استرقّت أُمّه على العجز وهمّ سيّدها بالفسخ كان لها أن تستعين بكسب ولدها على أداء ما عليها عندنا، لأنّ فيه نظراً للكلّ وأنّها تعتق هي وهو، ويملكان ما فضل، وإذا لم يفضل رقّت ورقّ، وكان ما في يده لسيّده. وكان الاحتياط هذا.

وقال قوم: ليس لها ذلك، لأنّه لاحقّ لها فيه، فإن مات هذا الولد قبل أن تعتق أُمّه أو ترقّ فمن قال: قيمته لأُمّه إذا قتل، قال: يكون لها. ومن قال: قيمته لسيّده إذا قتل، فالكسب له.

فأمّا الكلام في نفقته، فمن قال: كسبه لسيّده، فنفقته على سيّده. ومن قال: موقوف، قال: نفقته من كسبه، فإن كان قدر كفايته فذاك، فإن لم يكن قدر الكفاية، قال قوم: على سيّده، لأنّه لو رقّ كان له، وقال آخرون: من بيت المال، والأوّل أقوى.

فأمّا الكلام في عتقه، فإن أعتقه السيّد فمن قال: كسبه لسيّده، أو قال: موقوف وليس لأُمّه أن تستعين به عند إشرافها على العجز والرقّ، قال: ينفذ عتقه، لأنّه لا مضرّة على أُمّه. ومن قال: كسبه لأُمّه، أو قال: موقوف ولها أن تستعين بذلك عند إشرافها على العجز، قال: لا ينفذ عتق سيّده فيه، لأنّ فيه إضراراً بأُمّه.

هذا الكلام في ولدها. فأمّا ولد ولدها قال قوم: ولد البنات وولد البنين كالأُمّهات. وأمّا ولد بنتها كولدها فقد مضى الكلام في ولدها، وأمّا ولد ابنها فإن كان تزوّج بحرّة فولده حرّ، وإن كانت أمة فولده منها بمنزلتها.

ومن قال: ولد المكاتبة من زوج عبد قنّ لسيّدها، قال: له أن يتصرّف فيه على الإطلاق كولد أمته القنّ، فإن كان الولد ابنة كان للسيّد وطؤها على الإطلاق، والتصرّف فيها كما يتصرّف في الأمة القنّ سواء. ومن قال: موقوف مع أُمّه، قال: ليس للسيّد وطؤها لأنّ ملكه ناقص، فإن خالف ووطئ فلا حدّ عليه لشبهة الملك.

فأمّا المهر فهو مبنيّ على كسبها، فمن قال: كسبها لأُمّها، قال: المهر لأُمّها. ومن قال: توقف معها، قال: يقف معها. ومن قال: لسيّدها، قال: لا مهر له، لأنّه لا يجب له على نفسه.

فإن أحبلها لحق بالنسب به، ويكون حرّاً لأنّ الحدّ يسقط عنه لأجل الملك، ولا يجب عليه قيمة الولد، لأنّ أُمّه صارت أُمّ ولده، ولا يقوّم ولدها عليه. وأمّا

الأمة فقد صارت أُمّ ولد لأنّه أحبلها بحرّ في ملكه، ولا يجب عليه قيمتها لأنّها ليست بملك لأُمّها.

فأمّا إن كانت للمكاتب أمة فليس للسيّد وطؤها، لنقصان الملك، فإن وطئ فلا حدّ عليه لشبهة الملك، وعليه المهر لأنّه ككسبها وكسبها لمولاتها، فكذلك مهرها. ويفارق هذا إذا وطئ بنت المكاتبة، لأنّها ليست مملوكة لأُمّها، فلهذا لم يجب عليه مهر مثلها.

فإن أحبلها فالولد حرّ لأنّها علقت بشبهة الملك، ولا يجب عليه قيمة الولد أيضاً لأنّها صارت أُمّ ولده بالإحبال، فلا يقوّم عليه ولدها، وصارت أُمّ ولد لأنّها علقت بحرّ في ملكه، وعليه قيمتها لمولاتها لأنّها مملوكة لمولاتها، وقد أتلفها عليها بأن صيّرها أُمّ ولد.

ويفارق هذا إذا وطئ بنت المكاتبة فأحبلها وصارت أُمّ ولده، حيث قلنا: لا يجب عليه قيمتها، لأنّها ليس ملكاً لأُمّها.

إذا كاتب أمته حرم عليه وطؤها لأنّه نقص ملكه عنها، فإن خالف ووطئ فلا حدّ عليه بحال. وقال شاذّ: عليه الحدّ وعليها التعزير إن كانا عالمين، وإن كانا جاهلين عذرا، وإن كان أحدهما عالماً عزّر العالم.

فأمّا المهر فلها عليه مهر مثلها، لأنّ المهر كالكسب وكسبها لها، فكذلك المهر، وسواء طاوعته أو أكرهها، لأنّ الحدّ يسقط عنهما بسبب الملك.

ويفارق الحرّة لأنّ الحرّة إذا طاوعته كان زنا يجب عليها الحدّ، فيسقط مهرها، وإن أكرهها يسقط الحدّ ويجب لها المهر، وسواء وطئها مرّة واحدة أو تكرّر منه، المهر واحد، لأنّ الأصل في إيجاب مهر المثل الشبهة، ولو تكرّر وطؤها بالشبهة لم يجب إلّا مهر واحد.

اللّهمّ إلّا أن يغرم المهر ثمّ يطأها بعد الغرامة، فحينئذٍ يجب عليه مهر ثان لأنّ

غرم المهر قطع حكم الأوّل، فإذا وطئ كان مستأنفاً، فلهذا أوجبنا عليه مهراً ثانياً.

فإذا ثبت وجوب المهر فإنّه من غالب نقد البلد، ويكون مهر المثل ويقدّر ذلك الحاكم، فإذا حصل مقدّراً في ذمّته، فإن كان مال الكتابة ما حلّ عليها، فلها أن يستوفيه منه، وإن كان حلّ عليها نجم فقد وجب له عليها مال، ولها عليه مال. فإن كانا من جنسين استوفى كلّ واحد منهما ماله، وإن كانا جنساً واحداً عندنا يقع التقاصّ وعندهم على الأقوال الّتي مضت.

وبقي الكلام في حكمها وحكم ولدها، فإذا أحبلها فالولد حرّ لأنّها علقت منه في ملكه وإن كانا ناقصاً، وتكون أُمّ ولده وكانت الكتابة بحالها. فإذا ثبت هذا فقد حصل لعتقها سببان: أداء في الكتابة، وموت سيّدها، عندنا بأن تحصل في نصيب ولدها فتعتق، وعندهم بنفس الموت.

وفيها ثلاث مسائل: إن أدّت عتقت بالأداء وما في يدها لها، وإن عجزت زال عقد الكتابة، وصارت أُمّ ولد مطلقة، له وطؤها بكلّ حال، وما في يديها لسيّدها، لأنّ المكاتب إذا عجز ورقّ كان ما في يده لسيّده.

فأمّا إن مات سيّدها قبل الأداء وقبل العجز عتقت بموته وزالت الكتابة، كما لو كان باشر عتقها على ما فصّلناه، عندنا بأن تحصل في نصيب ولدها، وعندهم بنفس الموت. فأمّا ما في يدها فعندهم لها، كما لو أعتقها في حال حياته، وهكذا يقتضيه مذهبنا إذا كان عتقها، بأن حصلت في نصيب ولدها.

فأمّا الكلام في ولدها، إذا أتت به من زوج فهو ولد أُمّ الولد وهو ولد المكاتبة فيكون ابن أُمّ الولد، فإن كان زوجها حرّاً فالولد حرّ على كلّ حال إلّا أن يشرط أن يكون حكم الولد حكمها، فحينئذٍ عندنا يصحّ ذلك ويعتق بعتقها، وعندهم يتبعها من غير شرط ويعتق بعتقها، ومنهم من قال: هو عبد قنّ لسيّدها.

وفيه المسائل الثلاث: إن أدّت أُمّه وعتقت عتق الولد عندنا، ومنهم من قال:

لا يعتق. فإن عجز زال عقد الكتابة واسترقّ ولدها أيضاً عندنا. ومنهم من قال: لا يسترقّ ويعتق بموت سيّدها. الثالثة: إذا مات السيّد قبل الأداء وقبل العجز عندهم يعتق بموت سيّدها وولدها معها، وعندنا بأن تحصل في نصيب ولدها ويعتق ولدها تابعاً لها.

إذا كان للمكاتبة ولد واختلفا في ولدها، فقالت: «أتيت به بعد الكتابة فهو موقوف معي» وقال السيّد: «بل قبل الكتابة فهو رقيق لي» فالقول قول السيّد. ومن قال: ولدها رقيق لسيّدها على كلّ حال، لم يتصوّر عنده هذا الاختلاف.

وإنّما قلنا: القول قول السيّد، لأنّ الأصل أن لا عقد حتّى يعلم، ويلزمه اليمين، لأنّه يمكن أن تكون صادقة.

إذا اختلفا في ولد المكاتب فقال السيّد «ملكي» وقال المكاتب: «بل ملكي» فالقول قول المكاتب، وصورتها أن يتزوّج المكاتب أمة سيّده ثمّ يشتريها من سيّدها، فإذا ملكها زال النكاح، فما أتت به في الزوجيّة ملك لسيّده، وما أتت به في ملكه فهو ملك له، لأنّه ابن أمته.

فإذا اختلفا فيه فالقول قول المكاتب هاهنا لأنّهما اختلفا في الملك، ويد المكاتب عليه، كما لو تنازعا بهيمة ويد أحدهما عليها، ويفارق ولد المكاتبة وإن كانت يدها عليه، لأنّها لا تدّعي ملكاً وإنّما تدّعي أنّه موقوف معها، واليد تدلّ على الملك ولا تدلّ على الوقف.

إذا كاتبا أمة بينهما لم يكن لواحد منهما وطؤها، فإن خالفا ووطئا فلا حدّ عليهما لشبهة الملك، لكن إن كانا عالمين عزّرا، وإن كانا جاهلين عذرا، وإن كان أحدهما عالماً والآخر جاهلاً عزّر العالم وعذر الجاهل.

وأمّا المهر فواجب على الواطئ والمهر لها، لأنّه من كسبها، ويكون مهر المثل من غالب نقد البلد، ثمّ ينظر فيه، فإن لم يكن حلّ عليها مال الكتابة كان لها أن

يستوفيه من الواطئ تستعين به في كتابتها، وإن كان قد حلّ عليها مال الكتابة وكان من غير جنسه لم يقع القصاص بينهما، وقبض كلّ واحد منهما حقّه.

وإن كان مال الكتابة من غالب نقد البلد، فإن كان في يدها مال يؤدّيه بقدر مهر المثل إلى غير الواطئ فعلت، وكان مالها على الواطئ من مهر المثل قصاصاً بينهما على ما مضى من الأقوال.

وإن لم يكن في يدها مال كان لها أن تقبض من الواطئ نصف مهر المثل، وتدفعه إلى غير الواطئ، ويكون الباقي من ملكها على الواطئ قصاصاً بينهما على ما مضى، فإن كان ما اقتصّت كلّ مال الكتابة عتقت، وإن كان أقلّ فقد عجزت ولكلّ واحد منهما الفسخ، فإن لم يفسخا حتّى أدّت وعتقت، كان الفاضل في يدها.

فإن عجّزاها ورقّت لم يخل من أحد أمرين: إمّا أن يكون قبل أن يقبض من سيّدها المهر أو بعد القبض، فإن كان بعد القبض نظرت، فإن كان المهر تالفاً فقد تلف منهما، وإن كان قائماً اقتسما معاً كسائر أكسابها.

فإن كان هذا قبل القبض نظرت، فإن كان في يدها مال بقدر مهر مثلها دفعته إلى غير الواطئ، وبرئت ذمّة الواطئ عن المهر، لأنّه لا يجوز أن يكون لعبده القنّ مال في ذمّة سيّده، فإن لم يكن معها مال بحال برئت ذمّة الواطئ عن النصف، وغرم لغير الواطئ نصف المهر، كما لو وطئها وهي بينهما أمة قنّ.

فأمّا الكلام في الولد فإذا أتت بولد نظرت، فإن أتت بعد الاستبراء من وطء السيّد لم يلحق بالسيّد، وهو ولد المكاتب من زوج أو زنا على ما مضى حكمه، فإن أتت به قبل الاستبراء فالنسب لاحق، وهو حرّ وصار نصيبه منها أُمّ ولد.

فإن كان الواطئ معسراً لم يقوّم عليه نصيب شريكه، وصار نصفها أُمّ ولد، وكلّها مكاتبة، فإن أدّت عتقت بالأداء، وإن عجزت ورقّت فنصفها أُمّ ولد، ونصفها قنّ، فإن مات الواطئ عتق نصفها إمّا بوفاته أو من نصيب ولدها على ما مضى،

ولا يقوّم الباقي عليه، ولا على وارثه.

وإن كان الواطئ موسراً قوّم عليه نصيب شريكه، لأنّ الإحبال كالعتق، فإذا قوّمنا عليه في العتق قوّمنا في الإحبال.

وقال قوم: يقوّم في الحال، وقال آخرون: إذا عجزت عن أداء مال الكتابة، كما إذا أعتق نصيبه وهو موسر قوّم عليه نصيب شريكه، ومتى تقوّم ؟ على القولين.

فمن قال: يقوّم في الحال، زالت الكتابة عن نصيب شريكه بالتقويم، وصارت كلّها أُمّ ولد ونصفها مكاتباً، فإن أدّت إلى الواطئ ماله عليها من مال الكتابة، عتق نصفها ويسري إلى باقيها فيعتق كلّها، كما لو باشر عتق نصفها، وإن لم يؤدّ حتّى مات السيّد الواطئ عتق كلّها على ما مضى، لأنّ كلّها أُمّ ولد.

فأمّا من قال: عند العجز، قال: يؤخّر التقويم، فإن أدّت إليهما عتق كلّها، وإن عجزت قوّمناها حينئذٍ وزالت الكتابة عن نصفها بالتقويم، وصار نصفها أُمّ ولد للواطئ ونصفها مكاتب، وقد مضى حكمه إذا أدّت أو لم تؤدّ مفصّلاً.

وأمّا الولد فهو حرّ ونسبه لاحق على ما قلناه، وأمّا قيمته فلا يجب على الواطئ نصف قيمته، لأنّ نصف الأمة له، وهل يجب عليه لشريكه نصف باقيه؟ لم يخل من أحد أمرين: إمّا أن تضعه قبل التقويم، أو بعده. فإن وضعته بعد التقويم فلا شيء على الواطئ، لأنّها وضعته في ملكه. وإن وضعته قبل التقويم فعليه نصف قيمته، لأنّه كان من سبيل هذا النصف أن يكون مملوكاً لشريكه، وقد أتلفه على شريكه بفعله، فكان عليه نصف قيمته.

فأمّا إذا وطئها كلّ واحد منهما فإنّه لا يجوز لهما ذلك، وإن خالفا ووطئ كلّ واحد منهما فلا حدّ لشبهة الملك، فإن كانا عالمين عزّرا، وإن كانا جاهلين عذرا، وإن كان أحدهما عالماً عزّر وعذر الجاهل.

وأمّا المهر فإنّه واجب على كلّ واحد منهما، والمهران لها لأنّه من كسبها، ثمّ

لا يخلو إمّا أن تؤدّي فتعتق، أو تعجز فترقّ. فإن أدّت وعتقت كان الفضل في يدها بعد الأداء، فإن كانت قبضت المهر وإلّا قبضته من كلّ واحد منهما. وأمّا إن عجزت ورقّت كان ما في يدها بينهما، لأنّها ملكهما، فإن كانت قبضت المهرين فإن كان المال قائماً فهو بينهما، وإن كان تالفاً فبينهما، وبرئت ذمّة كلّ واحد منهما من المهر، لأنّها قبضته في وقت كان لها القبض.

وإن كانت ما قبضت المهرين كان لها على كلّ واحد منهما مهر مثلها وقد رقّت فلا يكون لها في ذمّته حقّ بعد الرقّ، فإن كان المهران سواء سقط عن كلّ واحد منهما نصفه بحقّه، وكان لصاحبه عليه مثل ماله عليه فيتقاصّان على ما مضى.

وإن كان أحد المهرين أكثر، ووجه الفضل في المهر أن يطأها أحدهما وهي بكر ويطأها الآخر وهي ثيّب، وكذلك إن وطئها أحدهما وهي جميلة، ويطأها الآخر وهي قبيحة أو مريضة، فما تساويا فيه تقاصّا، وما فضل على أحدهما بينهما سقط عنه بقدر ملكه، ويستوفي شريكه منه الباقي، فإن أفضاها أحدهما فعليه كمال قيمتها يسقط عنه نصف القيمة بحقّه منها، ويكون الباقي عليه لشريكه.

فإن ادّعى كلّ واحد منهما على شريكه أنّه الّذي أفضاها وأنّه هو الّذي وطئها دونه، حلف كلّ واحد منهما لصاحبه، وسقط حكم الوطء والإفضاء، ولم يجب على واحد منهما لصاحبه شيء.

هذا إذا لم تحمل، وأمّا إن حملت فلا يخلو من أحد أمرين: إمّا أن يكون بعد أن استبرأها كلّ واحد منهما، أو قبل أن استبرأها. فإن أتت به لستّة أشهر فصاعداً بعد الاستبراء لم يلحق الولد بواحد منهما، لأنّ بالاستبراء قد زال حكم الوطء، ويكون هذا ولد مكاتبة عندنا يتبعها، وعند بعضهم يكون رقّاً لمولاها.

وإن أتت به قبل الاستبراء لم يخل من أربعة أحوال: إمّا أن يكون منتفياً عنهما، أو ملحقاً بالأوّل دون الثاني، أو الثاني دون الأوّل، أو يمكن أن يكون من كلّ واحد منهما.

فإن كان منتفياً عنهما ـ مثل أن أتت به لأكثر من أقصى مدّة الحمل من حين وطئها الأوّل، ولأقّل من ستّة أشهر من حين وطئها الثاني ـ لم يلحق بواحد منهما والحكم فيه كما لو أتت به من زوج أو زنا وقد مضى أنّه على قولين.

وأمّا إن لحق بالأوّل دون الثاني، وهو إن أتت به لستّة أشهر فصاعداً إلى تمام أقصى مدّة الحمل من حين وطئها الأوّل، ولأقلّ من ستّة أشهر من حين وطئها الثاني فهو من الأوّل دون الثاني.

ولا يخلو من أحد أمرين: إمّا أن يكون موسراً، أو معسراً. فإن كان موسراً قوّمنا عليه نصيب الثاني، لأنّ الإحبال كالعتق، وهل تقوّم عليه في الحال أو عند العجز ؟ على قولين:

فمن قال: تقوّم في الحال، قوّمت عليه، وزالت الكتابة عن نصيب الثاني، وصار كلّها أُمّ ولد للأوّل، ونصفها مكاتباً، والحكم فيما في يدها وفي أدائها وعجزها فقد مضى.

ومن قال: تقوّم عند العجز عن أداء مال الكتابة، قال: يؤخّر ، فإن أدّت عتقت كلّها، وما فضل في يدها لها، وإن عجزت واختار الثاني الفسخ دون الأوّل وفسخ قوّمناها على الأوّل، وصارت كلّها أُمّ ولد، ونصفها مكاتب.

وبقي الكلام فيما لكلّ واحد منهما على صاحبه، أمّا الثاني فله على الأوّل نصف المهر لما مضى، وعليه نصف قيمتها بالتقويم.

وأمّا الولد فكلّ موضع أتت به بعد أن صارت أُمّ ولد للأوّل فلا يجب عليه قيمة الولد لأنّها وضعته في ملكه، وكلّ موضع أتت به قبل التقويم على الأوّل فعلى الأوّل نصف قيمة الولد لأنّه كان سبيله أن يكون نصفه مملوكاً للثاني، وقد أتلف عليه فعليه قيمة للثاني.

وأمّا ما يجب للأوّل على الثاني، فينظر في الثاني، فإن كان قد وطئها بعد

أن حكمنا بأنّها أُمّ ولد الأوّل، فعليه كمال مهر مثلها، فإن كان الأوّل قد فسخ الكتابة في حقّ نفسه، فكلّ المهر له، لأنّها أُمّ ولده، وإن كان الأوّل ما فسخ الكتابة في حقّه فنصف المهر لها، لأنّ نصفها مكاتب، ونصفه لسيّدها، لأنّ النصف الباقي غير مكاتب.

وإن كان الثاني وطئها بعد زوال الكتابة في حقّه، وقبل الحكم بكونها أُمّ ولد الأوّل، فعليه نصف المهر، ويسقط عنه النصف، لأنّ نصفها قنّ له، وما يصنع بهذا النصف الواجب عليه ؟ نظرت.

فإن كان الأوّل فسخ الكتابة في نصيبه، فالنصف كلّه له، وإن كان ما فسخ الكتابة في نصيبه، فكلّ هذا النصف لها، لأنّ نصفها مكاتب.

وأمّا إذا كان الأوّل معسراً فإنّ نصيبه منها أُمّ ولد، لأنّه أحبلها في ملكه، ولا يقوّم عليه نصيب شريكه، لأنّ التقويم لأخذ القيمة، فإذا كانت معدومة لم يقع التقويم ويكون نصفها أُمّ ولد، وكلّها مكاتبة.

ثمّ لا يخلو حالها من أحد أمرين: إمّا أن تؤدّي فتعتق، أو تعجز فترقّ. فإن أدّت وعتقت فلا كلام، ويكون الفاضل في يدها، فإن كانت قد قبضت المهرين كانا لها، وإن لم يكن قبضت كان لها قبضهما، لأنّ المهر كالكسب وكسبها لها. وإن عجزت فرقّت، فإن كان المال قائماً في يدها كان لهما، وإن كان تالفاً كان منهما.

وإن لم يكن قبضت المهرين برئت ذمّة كلّ واحد منهما عن نصف المهر، لأنّها لا تستحقّ في ذمّة مولاها بعد الرقّ حقّاً، ويكون لكلّ واحد منهما على صاحبه نصف المهر، فإن كان المهر سواء تقاصّا، وإن كان أحدهما أكثر ترادّا الفضل على ما فصّلناه.

وأمّا الكلام في الولد، فقال قوم: حرّ كلّه، لأنّ الإحبال إذا كان في ملكه وكان الواطئ حرّاً لم ينعقد بعضه حرّاً وبعضه عبداً. وقال بعضهم: نصفه حرّ ونصفه رقّ لأنّه لا يمنع أن يحبل من هذه صفته، ألا ترى أنّ من نصفها حرّ لو أنت بولد من

زوج أو زنا كان نصفه حرّاً ونصفه عبداً.

هذا إذا كان للأوّل دون الثاني. وأمّا إذا لحق بالثاني دون الأوّل، مثل أن أتت به لأكثر من أقصى مدّة الحمل من حين وطء الأوّل، ولستّة أشهر فصاعداً إلى تمام أقصى مدّة الحمل من حين وطء الثاني، فهو للثاني دون الأوّل، فإن كان كذلك كان حكم الثاني كحكم الأوّل، وحكم الأوّل كحكم الثاني في الفصل الّذي قبله حرفاً بحرف، وإنّما يختلفان في فصل نذكره فنقول:

لا يخلو الثاني من أحد أمرين: إمّا أن يكون موسراً، أو معسراً. فإن كان موسراً قوّمنا عليه نصيب شريكه، وهل تقوّم في الحال أو عند العجز ؟ على قولين:

فمن قال: يقوّم في الحال، قوّم هاهنا، وصارت كلّها أُمّ ولد للثاني، ونصفها مكاتب. ومن قال: يقوّم عند العجز، نظرت، فإن رضي الثاني بالمقام على الكتابة قوّم عليه نصيب الأوّل وصار كلّها أُمّ ولد الثاني ونصفها مكاتب، وإن اختار الثاني الفسخ فسخ وقوّم عليه، وصارت كلّها أُمّ ولد الثاني، وبماذا يرجع كلّ واحد منهما على صاحبه؟

أمّا رجوع الأوّل على الثاني فنصف المهر، ونصف القيمة، ونصف قيمة الولد على ما فصّلناه. وأمّا رجوع الثاني على الأوّل فنصف المهر على كلّ حال، لأنّه إذا كان هو الواطئ أوّلاً فلا يمكن أن يكون وطؤها صادف أُمّ ولد الثاني، فلهذا لم يجب للثاني على الأوّل إلّا نصف المهر، ويفارق الّتي قبلها، لأنّه يمكن أن يكون الثاني وطئها بعد أن صارت أُمّ ولد الأوّل ، فلهذا كان على الثاني للأوّل كمال مهر مثلها.

هذا إذا كان الثاني موسراً. فأمّا إن كان معسراً فعلى ما مضى، والحكم في الولد على ما مضى من الوجهين، وإنّما ذكرنا الثاني إذا كان موسراً ليتبيّن موضع الفصل بين المسألتين.

وأمّا إن أمكن أن يكون من كلّ واحد منهما مثل أن أتت به لستّة أشهر فصاعداً من وطء كلّ واحد منهما، وتمام أقصى مدّة الحمل من وطء الأوّل، فإذا أمكن ذلك أقرعنا بينهما، فمن خرج اسمه ألحقناه به، وعند بعضهم يرى القافة.

ومتى لحق بالأوّل دون الثاني فقد مضى حكمه، وإن لحق بالثاني دون الأوّل فقد مضى حكمه، ولا يتقدّر عندنا أن يلحق بكلّ واحد منهما.

ومن قال بالقافة قال إن لحقوه بكلّ واحد منهما أو أشكل الأمر قال: قدّرنا عليهما نفقته إلى أن يبلغ وينتسب إلى أحدهما فنلحقه به كما لو ألحقته القافة، وهل يرجع بما أنفق على الآخر ؟ على قولين، فإذا كان موسراً قوّم عليه نصيب شريكه، وهل يقوّم عليه في الحال أو عند العجز؟ على ما مضى من القولين.

وعلى مذهبنا إذا خرج اسم أحدهما وأُلحق به قوّم عليه نصيب شريكه منها إن كان موسراً، وإن كان معسراً لم يقوّم عليه، ويكون على ما كانت من الكتابة، والحكم على ما مضى، ومتى قوّمت عليه صارت كلّها أُمّ ولده ، ونصفها مكاتب، والحكم فيه على ما مضى.

إذا ادّعى على سيّده أنّه قد أعتقه فإن أقرّ له السيّد فلا كلام، وإن أنكر فعلى العبد البيّنة شاهدان، فإن أقامهما وقبلهما الحاكم حكم بعتقه، فإن ردّهما لفسق أو لغيره فالعبد على ملك سيّده. ويكون الكلام في أربعة فصول: في بيعه من الشاهدين، وفي عتقه إذا باعه منهما، وفي الولاء، والميراث.

فأمّا البيع فإن باعه من غير الشاهدين كان بيعاً في الطرفين، فإن باعه منهما كان بيعاً من جهته، واستنقاذاً من جهتهما، كما يستنقذان الأسير من يد المشركين.

وأمّا العتق فإنّا نحكم بأنّه عتق عليهما، لأنّ الحقّ صار إليهما، كما لو قال رجل لعبد في يد زيد: «إنّه حرّ وإنّما استرقّه ظلماً» لم يقبل قوله على زيد، فإن ملكه المقرّ عتق.

وأمّا الولاء فعليه الولاء، لأنّ العتق لا ينفكّ من الولاء لكنّه ولاء موقوف، فإنّ المشتري لا يدّعيه والبايع لا يدّعيه، فيقف الولاء.

وأمّا الميراث، فإذا مات هذا العبد فقد مات بعد الحكم بحرّيته، فإذا كان له وارث مناسب كان له تركته، وإن لم يكن هناك مناسب قيل للبايع: ما قولك في هذا العبد ؟ فإن قال: «صدق الشاهدان كنت أعتقته ثمّ بعته وهو حرّ» قلنا له: البيع باطل، لأنّ المشتري معترف بذلك، وعليك ردّ الثمن، ولك الميراث بالولاء، لأنّك جحدت سبب الإرث ثمّ اعترفت.

وإن قال البايع: «كذب الشاهدان ما بعت إلّا عبداً» قلنا للشاهدين: ما تقولان أنتما ؟ فإن قالا: «صدق البايع ما كان أعتقه، وما باع إلّا عبداً ولا اشترينا إلّا عبداً» قلنا: فهو رقيق لكما في الباطن، وهو حرّ في الظاهر، والتركة لكما بحقّ الملك في الباطن وحقّ الولاء في الظاهر.

وإن قالا: «كذب البايع ما باع إلّا حرّاً، وما اشترينا عبداً، وإنّما استنقذناه من الرقّ، وخلّصناه من الظلم» قلنا: فأحد لا يدّعي الولاء، قال قوم: يوقف الميراث، وقال آخرون: لا يوقف.

وللمشتري أقلّ الأمرين من التركة أو الثمن، فإن كان التركة أقلّ من الثمن الّذي استنقذاه به، فله التركة كلّها، وإن كان الثمن هو الأقلّ فللمشتري منها قدر الثمن، وما بعده موقوف، لأنّه إن كذب الشاهدان فالعبد لهما في الباطن، والولاء لهما في الظاهر فكلّ التركة لهما، وإن صدق الشاهدان فالتركة للبايع، وقد أخذ منهما ثمن الحرّ ظلماً، وقد وجدا له مالاً فيأخذان قدره من التركة قدر الثمن، ويقف الباقي، وهذا هو الأقوى عندي.

إذا قال لعبده: «إن ضمنت لي ألفاً فأنت حرّ» فقد علّق عتقه بضمانه، فإذا ضمن وجد الشرط، عندنا لا يقع العتق، لأنّ العتق لا يقع بشرط عندنا، وعندهم يقع، ويلزمه المال.

وإن قال له: «أنت حرّ على ألف أو على أنّ عليك ألفاً أو بألف» فالحكم فيه كما لو قال: إن ضمنت لي ألفاً فأنت حرّ. فإن قال: «إن أعطيتني ألفاً فأنت حرّ» فقد علّق العتق بالعطيّة، فإذا وجدت وقع العتق عندهم، وعندنا لا يقع لما مضى.

وسواء كان الشرط ضماناً أو عطيّة، فمن شأنها أن يكون على الفور عقيب الإيجاب عندهم، كالبيع، وإن تراخى عن الجواب بطل الإيجاب.

فإن قال: «أنت حرّ وعليك ألف» عتق ولا شيء لسيّده لأنّه لم يجعل الألف عطيّة ولا ضماناً وإنّما أخبر أنّ له عليه ألفاً بعد العتق، وهكذا الحكم في الطلاق في جميع ما حكمناه.

فإن قال العبد لسيّده: «قد علّقت عتقي بضمان ألف، وقد ضمنتها وهي عليّ وأنا حرّ» فالقول قول السيّد مع يمينه، فإذا حلف فالعبد على الرقّ.

فأمّا إن باع السيّد عبده من نفسه بألف، فقال: «بعتك نفسك بألف» فقال: «قبلت» صحّ كالكتابة، وقد قال بعضهم: لا يصحّ بألف، لأنّ الثمن إن كان عيناً فالعبد لا يملك، وإن كان في الذمّة فالسيّد لا يملك في ذمّة عبده ديناً. والأوّل أقوى عندنا، لأنّه إنّما يملك إذا لم يتعلّق بعتقه، فأمّا إذا تعلّق بعتقه فإنّه يملك كالكتابة.

فمن قال: لا يصحّ، فلا كلام. ومن قال: يصحّ، فإن وقع البيع مطلقاً كان الثمن حالّاً، ويعتق العبد والولاء لمولاه، فإذا وجد طالبه به، ويليق بمذهبنا أن يكون ولاؤه للإمام، وأنّه سائبة لا ولاء لمولاه عليه، إلّا أن يشترط ذلك كالكتابة عندنا، وإن كان الثمن إلى أجل كان على ما وقع عليه العقد.

فإن ادّعى السيّد أنّه باع عبده من نفسه بألف وقبل العبد ولزمه الثمن، فإن أقرّ العبد بذلك فهو حرّ، وولاؤه لمولاه، وعليه الألف. فإن كذبه فالقول ما قال العبد أنّه ما قبل ذلك، فإذا حلف سقط دعوى السيّد من الثمن، والعبد حرّ لأنّ السيّد أقرّ بزوال ملكه عنه، وتلفه بعد الزوال، فلم يعد إليه كقوله: «بعتك يا زيد عبدي بألف

وقد أعتقته» فإذا حلف زيد برئ من الثمن، والعبد حرّ لا يعود إلى البايع، لأنّه أقرّ بزوال ملكه وتلفه بعد الزوال.

إذا كاتب رجل عبداً على مال إلى أجلين ثمّ إنّ المكاتب عجّل للسيّد المال قبل محلّه، فإنّه ينظر، فإن كان من الأشياء الّتي لا تبقى على الدوام، وتتلف كالطعام والرطب وما أشبهه، لم يجب عليه قبوله بلا خلاف، لأنّه ربّما كان له غرض في حصول المال في الوقت المؤجّل.

وهكذا إن كان من الأشياء الّتي تبقى لكن يلزم على حفظه مؤنة كالطعام الكثير والخشب الثقيل، فإنّه لا يجبر على قبوله، لأنّ عليه في حفظه إلى ذلك الوقت ضرراً، وإن كان ممّا قد يتلف ويلزم عليه مؤنة لم يجب عليه قبوله لأمرين كلّ واحد منهما يمنع الإجبار.

وإن كان ممّا لا يتلف ولا يلزم على حفظه مؤنة كالدراهم والدنانير والصفر والنحاس والرصاص نظر، فإن كان في البلد فتنة وكان حين عقد العقد البلد مستقيماً لم يجبر على قبوله، لأنّ عليه فيه ضرر الخطر. وإن كان وقت العقد مفتّناً، قال قوم: لا يجبر عليه، وقال آخرون: يجبر عليه، والأوّل مذهبنا.

وأمّا إن كان البلد مستقيم الحال، فعندنا لا يجبر على قبوله، وعندهم يجبر، فإن امتنع أخذه الحاكم له وبرئت ذمّة العبد، لأنّ الأجل حقّ من عليه الحقّ، فإذا أسقط حقّه وعجّل الدين الّذي عليه أُجبر من له الدين على قبوله، وعندنا لا يجبر في الدين أيضاً.

فإذا ثبت هذا، فإن قبض السيّد المال صحّ قبضه، وعتق العبد، لأنّ ذمّته برئت من مال الكتابة.

إذا كاتب عبده على ألف درهم إلى أجلين فجاءه بخمسمائة قبل الأجل، وقال: «خذ هذه على أن تبرئني من الباقي» لم يصحّ فإنّه مضارع لربا الجاهليّة،

لأنّه ينقص من الحقّ لينقصه من الأجل، وربا الجاهليّة كان يزيده في الحقّ ليزيده في الأجل، فإن قبض المال لم يصحّ قبضه، لأنّه إنّما دفعه بشرط أن يبرئ من مال الكتابة.

فأمّا إذا قال له: «خذ هذه الخمسمائة وأبرئني من الباقي إن شئت» ففعل ذلك وأبرأه، صحّ القبض، وصحّ الإبراء، لأنّه دفع مطلقاً عن شرط.

وإن قال للعبد: «عجّز نفسك وادفع إليّ خسمائة حتّى أُعتقك» لم يصحّ ذلك لأنّه ربّما أخذ الخمسمائة ولا يعتقه

وإن قال: «إذا عجّزت نفسك وأعطيتني خمسمائة فأنت حرّ» تعلّق العتق بصفة التعجيز، ودفع الخمسمائة عندنا لا يصحّ لأنّه عتق بصفة، وعندهم يصحّ، ومتى دفع الخمسمائة عتق، وثبت بينه وبين السيّد التراجع، فيحتسب له بما دفعه، ويحتسب عليه بقيمته، ويتراجعان الفضل، لأنّه جعل بدل العتق الخمسمائة، والتعجيز لا يصحّ أن يكون بدلاً عن العتق، فكأنّه أوقع العتق على بدل فاسد، فيسقط البدل المسمّى ويثبت بينهما التراجع.

[١]

فصل في بيع المكاتب وشرائه وبيع كتابته ورقبته

المكاتب يصحّ بيعه وشراؤه من سيّده وغيره، لأنّ المقصود من الكتابة حصول العتق وإنّما يحصل العتق بالأداء والاكتساب والتصرّف، فوجب أن يمكّن من الاكتساب، فإن بيع شقص في شركته كان له أخذه بالشفعة، لأنّه قد يكون له حظّ في الأخذ بالشفعة، ويجوز أن يأخذه من سيّده بالشفعة، ولا يأخذ السيّد منه بالشفعة، لأنّ السيّد ممنوع من التصرّف في المال الّذي في يده، كمال الأجنبيّ.

وليس للمكاتب أن يهب شيئاً من ماله ولا أن يبيعه بالمحاباة، ولا أن يقرضه بغير إذن سيّده، لأنّ في هذه الأُمور إتلاف المال، ولا حظّ له فيها.

فإن فعل ذلك بإذن سيّده أو اختلعت من زوجها بإذن سيّدها على عوض بذلته فعندنا يصحّ جميع ذلك، ومنهم من قال: لا يصحّ جميع ذلك. والأوّل أصحّ، لأنّ المال لا يخلو من بين السيّد والعبد، فإذا وهب أحدهما وأذن الآخر صحّت الهبة كالشريكين في المال إذا وهب أحدهما بإذن صاحبه.

إذا وجبت على المكاتب كفّارة في قتل أو ظهار أو جماع ففرضُه الصوم بلا خلاف، فإن كفّر بالمال بغير إذن سيّده لم يصحّ، لأنّه مستغن عن التكفير بالمال، لأنّه يمكنه التكفير بالصوم.

فإن أذن له السيّد في ذلك، فإن أراد أن يكفّر بالعتق لم يجز بلا خلاف عندنا لأنّه فعل ما لم يجب عليه، وعندهم لأنّ العتق يتضمّن ثبوت الولاء وليس المكاتب من أهل الولاء. وأمّا إن أراد أن يكفّر بالإطعام أو الكسوة فعندنا لا يجزئه، لأنّه فعل ما لم يجب عليه. ومنهم من قال: يجزئه.

ومتى باع المكاتب فلم يفترقا حتّى مات المكاتب ووجب البيع فقد مضت في البيوع، ومنهم من قال: لا يجب البيع.

ولا يجوز أن يبيع شيئاً بثمن مؤجّل لأنّ فيه تغريراً بالمال، وإن كان بأضعاف ثمنه.

وكذلك ليس له أن يبيع بثمن مؤجّل على أن يأخذ رهناً أو ضميناً، لأنّ الرهن قد يتلف، والغريم قد يجحد ويفلّس ويموت فلا يخلف شيئاً، وإن كان في يد المكاتب شيء يساوي مائة فيبيعه بمائة وعشرين ويقبض المائة ويبقى العشرين إلى أجل صحّ، لأنّه لا غرر فيه.

فأمّا إن ابتاع المكاتب بدين فإنّه جائز، لأنّه ليس فيه تغرير عليه بل التغرير على البائع، وهكذا أن يستسلف في ذمّته، لأنّ فيه حظّاً له إلّا أنّه ليس له أن يدفع إلى ذلك رهناً لأن الرهن أمانة في يد المرتهن، فربّما يتلف في يده فيكون من ضمان المكاتب ويبقى الدين في ذمّته على حالته.

وليس له أن يدفع مالاً قراضاً إلى غيره، وإن كان أميناً لأنّه ربّما أفلس أو جحد أو خان، وليس له أن يهب بغير إذن سيّده، سواء كان بثواب أو بغير ثواب، لأنّ العوض فيها غير مقصود. ولأجل هذا لا يكون لوليّ الطفل أن يهب مال الطفل لا بشرط ولا بغيره.

وإذا وهب شيئاً لسيّده فقبله صحّت الهبة عندنا، لأنّ الهبة بإذن سيّده عندنا جائزة، وكان هذا بمنزلة إذنه. فأمّا من قال: هبته بإذن سيّده لا تصحّ، قال: لا تصحّ هذه الهبة.

إذا كان للمكاتب على سيّده مال وحلّ للسيّد شيء من النجوم فليس يخلو إمّا أن يكون الحقّان من جنس واحد أو من جنسين، فإن كانا من جنس واحد من النقود ففيه أربعة أقاويل مضت، أصحّها عندنا أن يصير قصاصاً.

وإن كان أحدهما من غير جنس الآخر أو كانا من غير النقود، فإنّ أحدهما لا يصير قصاصاً عن الآخر بلا خلاف، ولا يخلو حال الحقّين من ثلاثة أحوال:

إمّا أن يكونا نقدين أو عرضين أو نقد وعرض، فإن كانا نقدين فلا يحتاج إلى قبض الحقّين معاً، بل يقبض أحدهما ما عليه من صاحبه ثمّ يردّه عوضاً عمّا له في ذمّته، لأنّ دفع العرض عن الدراهم والدنانير الّتي في الذمّة يجوز.

وإن كانا عرضين فلابدّ أن يقبض كلّ واحد منهما ماله على صاحبه، ولا يجوز أن يقبض أحدهما ثمّ يردّ ما قبضه على الآخر عوضاً عمّا له عليه، لأنّ هذا العرض الّذي في الذمّة ثابت في أحد الحقّين عن سلم، فإنّ المكاتب لا يجوز له أن يعوّض ما في يده من المال، وأخذ المال عن العوض الثابت في الذمّة عن كتابة أو سلم غير جائز.

فأمّا إذا كان أحدهما نقداً والآخر عرضاً فإنّه إن قبض صاحب النقد حقّه لم يجز أن يدفعه عوضاً عن العرض الّذي في ذمّته، بل عليه تسليمه وإقباضه، وإن

قبض صاحب العرض حقّه جاز أن يدفعه بدلاً عن النقد وعوضاً عنه، لما ذكرناه من التعليل.

وإذا حلّ على المكاتب دين سيّده وكان للمكاتب على إنسان دين فقال له السيّد: «بعنيْ ما لك في ذمّة فلان بما لي في ذمّتك» ففعل لم يصحّ البيع، لأنّه بيع دين بدين، وإنّما يجوز أن يحيله بالدين على ذلك الغير، فيكون حوالة دين بدين.

إذا كاتب عبداً ثمّ اشترى المكاتب عبداً وأعتقه بغير إذن سيّده فالعتق لا ينفذ لأنّ ذلك إتلاف مال، وهكذا إن كاتبه بغير إذن السيّد لم تصحّ الكتابة، لأنّها تجري مجرى العتق.

فأمّا إن أعتق عبداً بإذن سيّده أو كاتبه بإذنه فعندنا يصحّ، وقال بعضهم: لا يصحّ. فمن قال: لا يصحّ، قال: العتق لا ينفذ، فالكتابة باطلة والعبد باق على ملكه، فإن أدّى المال إليه لم يعتق. ومن قال: العتق ينفذ والكتابة تصحّ ـ على ما اخترناه ـ قال: إن أدّى مال الكتابة عتق.

وأمّا الولاء فعندنا أنّه يكون سائبة، وقال بعضهم: هو للسيّد، وقال آخرون: هو موقوف. فمن قال: الولاء للسيّد، قال: استقرّ الولاء له، سواء عجّز المكاتب نفسه أو أدّى فعتق، فإن الولاء لا ينفكّ عن السيّد.

إذا مات العبد كان المال للسيّد، ومن قال: الولاء موقوف، قال: إن أدّى المكاتب عتق واستقرّ الولاء له، فإن عجّز المكاتب نفسه استرقّه السيّد فأخذ ماله وكان الولاء له، وإن مات قبل أن يعجز أو يؤدّي فلمن يكون ماله ؟ فيه قولان، أحدهما: يكون موقوفاً على ما بيّن من أمر المكاتب كالولاء سواء. الثاني: أنّه للسيّد.

والفرق بينه وبين الولاء، أنّه لمّا جاز أن ينتقل الولاء من شخص إلى شخص جاز أن يكون موقوفاً، والميراث لا يجوز أن ينتقل من شخص إلى شخص، فلم يجز أن يقف.

إذا كاتب عبداً على مال ثمّ إنّ السيّد باع المال الّذي في ذمّة المكاتب، قال قوم: البيع صحيح، وقال آخرون: لا يصحّ. وهو الأقوى عندي، لما روي عن النبيّ صلى الله عليه وآله وسلم أنّه نهى عن بيع ما لم يقبض[1] وهذا بيع ما لم يقبض.

فإذا بطل البيع لم يملك المشتري مطالبة المكاتب بشيء، لأنّه ما ملك عليه شيئاً فيطالبه، ولا يجوز للمكاتب أن يدفع إليه شيئاً. فإن جمع مالاً ودفعه إلى المشتري فلا يعتق به عندنا.

وقال بعضهم: يعتق، لأنّ السيّد لمّا باع المال من المشتري أذن له في قبضه وسلّطه عليه، فصار كالوكيل له في قبض المال.

والأوّل أصحّ، لأنّ المشتري لم يقبض المال للسيّد، وإنّما قبضه لنفسه، وقبضه لنفسه ما صحّ، فإنّه ما استحقّ شيئاً، فإذا لم يصحّ قبضه لنفسه صار وجود ذلك القبض منه كعدمه، فلم يبرأ ذمّة المكاتب بذلك الدفع، كما لو دفعه إلى أجنبيّ.

ومن قال: يعتق، قال: إنّ ذمّته تبرأ من مال الكتابة لأنّه ما عتق إلّا بعد براءة ذمّته من المال وتبقى المنازعة بين السيّد وبين المبتاع في المال الذي قبضه من المكاتب وفي النجم الّذي دفعه المبتاع إليه. فإن كان المال الّذي قبضه المشتري والثمن الّذي دفعه المبتاع إليه باقيين، رجع المشتري بما دفع واسترجع منه ما أخذ. فإن كانا تالفين حصل التقابض بينهما فيما تساويا فيه، ورجع أحدهما على صاحبه بالفضل الّذي بقي له.

ومن قال: إنّ المكاتب لا يعتق فإنّ ذمّته لا تبرأ من مال الكتابة، فيستحقّ السيّد أن يطالبه بمال الكتابة، ويستحقّ هو أن يطالب المشتري بما دفعه إليه، واستحقّ المشتري مطالبة السيّد بالثمن الّذي دفعه إليه.

إذا كان لرجل في ذمّة رجل حرّ دين عن غير سلم، فباعه من إنسان بعوض

---

(١) تلخيص الحبير ٣: ٢٥ / ١٢٠١ و ١٢٠٢.

إمّا ثوب أو غيره قال قوم: إنّه يصحّ لأنّه لمّا جاز أن يبتاع بدين في ذمّة نفسه جاز أن يبتاع بدين له في ذمّة غيره، فإنّ كلّ واحد من الدينين مملوك له.

وقال آخرون: إنّه لا يصحّ لأنّ الدين الّذي له في ذمّة الغير ليس بمقدور على تسليمه، فإنّه ربّما منعه من هو عليه، وربّما جحده، وربّما أفلس. ومن ابتاع ما لا يقدر على تسليمه بطل بيعه، كما لو ابتاع بعبد مغصوب أو آبق، والأوّل رواية أصحابنا وقالوا: إنّما يصحّ لأنّه مضمون.

إذا اشترى المكاتب من يعتق عليه بحقّ القرابة كالآباء والأُمّهات وغيرهم، فإن اشتراه بغير إذن سيّده بطل الشراء، وقال بعضهم: يصحّ الشراء ولا يصحّ التصرّف فيه استحساناً. والأوّل أصحّ عندنا، لأنّ في ابتياعهم إتلاف المال، فإنّه يخرج من يده شيئاً ينتفع به ويمكنه التصرّف فيه، ويستبدل مكانه مالا ينتفع به ولا يمكنه التصرّف فيه، فهو إتلاف في الحقيقة. فأمّا إذا اشتراهم بإذنه، فعندنا أنّه يصحّ، وقال بعضهم: لا يصحّ.

فأمّا إذا أُوصي له به وأراد أن يقبل الوصيّة، فإنّه ينظر، فإن كان ممّن يجب عليه نفقته، بأن يكون زمِناً أو شيخاً كبيراً أو طفلاً صغيراً لم يجز قبول الوصيّة فيه لأنّه يستضرّ بوجوب النفقة عليه، وإن كان جلداً مكتسباً تقوم نفقته بكسبه، فله أن يقبل الوصيّة منه، بل هو مندوب إليه، لأنّه إذا ملكه لا يستضرّ.

فإذا ثبت هذا وقبل الوصيّة ملكه ولم يجز له التصرّف فيه، لأنّ الابن لا يجوز أن يتصرّف في أبيه، لكنّه يقف معه، فإن أدّى وعتق عتق هو أيضاً ويكون ولاؤه له، فإن عجز عن نفسه واسترقّه السيّد، استرقّ الابن معه، وحصلا مملوكين.

وإن جنى هذا العبد جناية يتعلّق أرشها برقبته لم يكن للسيّد أن يفديه، لأنّه يخرج عن عبده عوضاً ينتفع به ويتصرّف فيه، ويستبقي مالا ينتفع به ولا يتصرّف فيه، فلم يجز له ذلك.

لا يجوز [بيع] رقبة المكاتب عندنا، وقال بعضهم: صحّ، وفيه خلاف ذكرناه [في الخلاف][1].

[٢]

فصل في كتابة الذمّي

يجوز كتابة النصرانيّ بما يجوز به كتابة المسلم، لعموم الآية[2] والخبر[3] وإنّما تصحّ كتابته على الوجه الّذي يصحّ عليه كتابة المسلم، وتردّ على الوجه الّذي تردّ عليه كتابة المسلم.

فإذا كاتب عبداً ثمّ ترافعا إلى حاكم المسلمين حكم بينهما بحكم الإسلام، فإن كانت الكتابة تجوز بين المسلمين أمضاها، وإن كانت لا تجوز ردّها، لأنّ الحاكم إنّما يجوز له أن يحكم بما يسوغ في ذمّته.

فإذا حكم بينهما نظر في الكتابة، فإن كانت صحيحة أقرّهما عليها وأمضاها. وإن كانت فاسدة بأن يكونا عقداها على خمر أو خنزير أو شرط فاسد ففيه ثلاث مسائل:

إحداها: أن يتعاقدا الكتابة في حال الشرك ويتقابضا العوض ثمّ أسلما وترافعا فالحاكم يقرّهما على ذلك، لا لمعنى أنّه حكم بصحّته، لكن لا يتعرّض له، كما نقول إذا تزوّجها على مهر فاسد وتقابضا العوض ثمّ أسلما.

الثانية: أن يعقدا العقد في الشرك على خمر أو خنزير ثمّ أسلما وتقابضا العوض بعد الإسلام فالحاكم يبطل ذلك ويردّه، لأنّ قبض الخمر والخنزير لا يصحّ في حال الإسلام.

ويصحّ العتق بوجود الصفة عندهم، ويثبت بين السيّد والعبد التراجع. فإن كان

---

(١) الخلاف ٦: ٤٠٤ المسألة ٣٤.
(٢) النور: ٣٣.
(٣) الوسائل ٢٣: ١٣٧، الباب ١ من أبواب المكاتبة، الـ الكبرى ١٠: ٣٤٠.

ما دفعه إلى السيّد لا قيمة له لم يحتسب له بشيء، وحسبت عليه قيمة رقبته، ويترادّان الفضل. والّذي يقتضيه مذهبنا أنّه يلزمه قيمة ما وقع عليه العقد عند مستحلّيه لا قيمة رقبته، ولا يقع العتق إلّا بعد توفيته.

المسألة الثالثة: إن تعاقدا العقد في حال الكفر ثمّ أسلما وترافعا قبل التقابض أو بعد قبض البعض وبقاء البعض فيحكم الحاكم بفسخ الكتابة وإبطالها عندهم، ويقتضي مذهبنا ما قلناه في المسألة أنّ عليه قيمة ما وقع عليه العقد سواء كان الكلّ أو البعض ولا تبطل الكتابة.

الكافر إذا اشترى عبداً مسلماً فالبيع باطل عندنا، وقال بعضهم: صحيح. وإنّما قلنا بالأوّل، لقوله تعالى: ﴿ولن يجعل الله للكافرين على المؤمنين سبيلاً﴾[1].

فمن قال: صحيح، قال: يملكه، ويكون الحكم فيه وفي أنّه أسلم العبد تحت يده أو ملكه بالإرث واحد، وزال ملكه منه فلا يقرّ عليه، فإن أعتقه أو باعه أو وهب جاز. فإن كاتبه قال بعضهم: يصحّ، وقال آخرون: لا يصحّ، لأنّ سلطانه باق عليه، لأنّه يمنعه من السفر، وكمال التصرّف.

فمن قال: الكتابة صحيحة، أقرّه عليها، فإن أدّى مال الكتابة عتق، وإن عجّز نفسه استرقّه السيّد وأُزيل ملكه عنه ببيع أو غيره. ومن قال: الكتابة فاسدة، قال: يباع عليه. فإن بادر العبد قبل أن يباع عليه فأدّى المال عتق بوجود الصفة، ويرادّ الفضل لأنّه عتق بكتابة فاسدة، وهذا يسقط عنّا لما قلناه.

إذا كان للكافر عبد فكاتبه ثمّ أسلم فإنّه لا يباع عليه، لأنّ القصد إزالة سلطانه وقد حصل، فأمّا إن أسلم ثمّ كاتبه فعندنا لا يصحّ، وقال بعضهم: يصحّ.

أهل الحرب عندنا لهم أملاك تامّة صحيحة، بدليل قوله: ﴿وأورثكم أرضهم وديارهم﴾[2] فأضاف ذلك إليهم وحقيقة الإضافة تفيد الملك. فعلى هذا إذا كاتب

---

(١) النساء: ١٤١.

(٢) الأحزاب: ٢٧.

الحربي عبداً له صحّت كتابته، لأنّه عقد معاوضة، والحربيّ والمسلم فيه سواء.

فإذا كاتب في دار الحرب ثمّ دخلا في دار الإسلام مستأمنين أو بأمان ثمّ كاتبه فإنّهما ما لم يترافعا إلى الحاكم ويتحاكما إليه فلا يتعرّض لهما، بل يقرّهما على ما فعلاه.

فإن ترافعا إليه فإنّه يحكم بينهما بحكم الإسلام، وينظر في الكتابة، فإن كانت صحيحة في شرعنا أعلمهم صحّتها وأقرّهما عليها، وإن كانت فاسدة أعلمهم فسادها، فإنّه لا يجوز الإقرار عليها.

فإن قهر سيّده على نفسه في دار الحرب ثمّ دخل دار الإسلام بأمان ومعه السيّد فقد ملك السيّد، وانفسخت الكتابة فيه، وملك سيّده بقهره إيّاه، ويقرّ على ذلك، لأنّ دار الحرب دار قهر وغلبة، من قهر فيها على شيء وغلبه ملكه.

فأمّا إذا دخلا دار الإسلام ثمّ قهر سيّده على نفسه، فإنّه لا يقرّ على ذلك، لأنّ دار الإسلام ليس بدار قهر وغلبة، بل هي دار حقّ وإنصاف.

المسلم إذا كان له عبد كافر فكاتبه يقوى عندي أنّه لا يصحّ الكتابة، لقوله تعالى: ﴿فكاتبوهم إن علمتم فيهم خيراً﴾[1] وهذا لا خير فيه، ولقوله تعالى: ﴿وآتوهم من مال الله الّذي آتاكم﴾[2] وهذا ليس من أهله، لأنّ ذلك من الصدقة، وليس الكافر من أهلها، وعند المخالف يصحّ الكتابة كما يصحّ إعتاقه.

فإذا أدّى المال عتق، ويثبت للمسلم عليه الولاء، ثمّ يقال له: إلى الآن كنت تابعاً لسيّدك، وقد صرت حرّاً فإن شئت فاعقد لنفسك عقد الذمّة، وإن شئت فالحق بدار الحرب، فتكون حرباً لنا.

فإن لحق بدار الحرب فظهر المسلمون على الدار وأسروه لم يجز استرقاقه، لأنّه قد ثبت للمسلم عليه ولاء في استرقاقه إبطال ذلك الولاء، ولو قلنا: إنّ الكتابة

(١ و ٢) النور: ٣٣.

صحيحة لكان يصحّ استرقاقه، لأنّ عندنا لا ولاء للسيّد إلّا بالشرط، فإن كان شرط لم يصحّ حينئذ استرقاقه.

الكافر الحربي إذا كاتب عبده ثمّ دخل دار الإسلام بأمان أو دخلا دار الإسلام ثمّ كاتبه فقد انقطع سلطانه عنه، فإن أراد العبد الرجوع إلى دار الحرب لم يكن للسيّد منعه من ذلك، لأنّ تصرّفه قد انقطع عنه، وإنّما بقي له في ذمّته دين، فلم يكن له منعه من السفر ولا إجباره عليه.

فيقال له: إن اخترت أن تقيم في دار الإسلام حتّى تقبض المال منه، فافعل واعقد لنفسك عقد الذمّة، وإن اخترت فالحق بدار الحرب، ووكّل من يقبض لك المال. فإن لحق السيّد بدار الحرب ووكّل فأدّى المكاتب إلى الوكيل عتق ويكون هذا المال للسيّد، والأمان ثابت له، فإذا لحق السيّد بدار الحرب انتقض أمانه في نفسه، ولا ينتقض في ماله، كما لو عقد له الأمان مفرداً، فما دام السيّد حيّاً فالأمان باق للمال، فإذا مات انتقل المال إلى ورثته. وهل يكون الأمان باقياً أو يجوز استئنافه؟ على قولين مضيا في السير[1].

إذا خرج السيّد إلى قتال المسلمين فسبي ووقع في الأسر فالإمام فيه مخيّر بين أن يقتله أو يسترقّه أو يمنّ عليه أو يفاديه بمال أو رجال، فإن قتله فهو كما لو مات على ما ذكرناه، وإن أطلقه أو فاداه برجال أو بمال، فالمال على حالته، فإنّ ملكه ثابت على أمواله لم يتغيّر شيء منه بنفس الأسر، وإنّما يتغيّر ذلك بالقتل والاسترقاق، فإن استرقّه فبالاسترقاق يزول ملكه عن ماله.

فلا يخلو إمّا أن يكون المكاتب قد أدّى المال إلى وكيله، أو لم يؤدّ، فإن كان قد أدّى فقد عتق وحصل المال للسيّد والولاء له، فإن استرقّ فإنّ ماله لا ينتقل إلى ورثته بلا خلاف، لأنّه في ولاء يورث، لكن ما حكمه؟ يبنى على القولين في الموت.

---

(١) يعني كتاب الجهاد.

فمن قال هناك: إنّ ماله لا يغنم، فهاهنا أولى ، لأنّ بالموت يزول ملكه عنه زوالاً لا يرجى عوده، وهاهنا يزول زوالاً يرجى عوده. ومن قال: إنّ ماله يغنم، هناك على ما يختاره قالوا: هاهنا قولين، أحدهما: يغنم، لأنّ ملكه يزول بالاسترقاق كزواله بالموت. والثاني: لا يغنم بل يكون موقوفاً. والأوّل عندي أقوى.

فمن قال: يغنم، فإنّه ينقل إلى بيت المال ويستقرّ حكمه فسواء أُعتق بعد ذلك أو مات أو قتل، فإنّه لا يورث. ومن قال: إنّه موقوف، قال: ينظر في ماله، فإن عتق عاد الملك إليه، لأنّه زال المعنى الّذي زال الملك لأجله، فحكم بعوده.

وإن قتل أو مات وهو رقيق فلا يمكن أن يورث، فيكون بمنزلة الذمّي إذا مات ولم يعرف له وارث، فينقل ماله إلى بيت المال، فهذا حكم المال.

فأمّا الولاء فقال بعضهم: الولاء كالمال، فإذا قيل: المال مال المسلمين، فالولاء لهم. وإذا قيل: إنّه موقوف، فالولاء موقوف. وفيهم من قال: الولاء يسقط، ولا يثبت لأحد لا للمسلمين ولا للمناسبين. وهو مذهبنا، لأنّ ولاء المكاتب عندنا لا يثبت إلّا بالشرط، وما يثبت بالشرط لا ينتقل إلى ورثته، لأنّه إنّما ثبت بتضمين الجريرة وقد مضى.

فهذا الحكم في المكاتب إذا كان قد أدّى المال قبل أن يسترقّ السيّد، فأمّا إن استرقّ قبل أن يؤدّي فإنّه ينظر، فإن أعتق السيّد فقد عاد ملكه على المال الّذي في ذمّة المكاتب، وإذا أدّاه إليه عتق وثبت له الولاء عليه، وإن مات السيّد أو قتل وهو رقيق فقد انقطع ملكه، وحصل المال الّذي في ذمّته للمسلمين يؤدّيه إلى الإمام، ويعتق، وفي الولاء وجهان، على ما مضى عندنا للإمام.

ومتى قال المكاتب ـ قبل أن يعتق السيّد أو يموت ـ للحاكم: أقم لي أميناً أؤدّي له المال ويعتق، فعل ذلك، فإذا أدّى إليه المال عتق.

إذا كاتب المسلم عبداً ثمّ ظهر المشركون على الدار فأسروا المكاتب وحملوه

إلى دار الحرب فإنّهم لا يملكونه بذلك، لأنّ حقّ المسلم قد تعلّق به، فإن انفلت المكاتب منهم أو ظهر المسلمون على الدار فأخذوه فهو على كتابته.

وهكذا إن دخل الكافر دار الإسلام بأمان فكاتب عبداً له، ثمّ ظهر المشركون على الدار فقهروا المكاتب على نفسه وأخذوه إلى دار الحرب ثمّ انفلت منهم، أو غلبهم المسلمون عليه، فإنّه يكون على كتابته.

وهل يجب عليه أن يخلّيه مثل تلك المدّة الّتي حبسه فيها المشركون ليكتسب فيها أم لا ؟ قيل: فيه قولان، أحدهما: يجب، والآخر: لا يجب. والأوّل أقوى.

وهكذا لو كاتب عبده ثمّ حبسه مدّة من الزمان، قال قوم: يجب عليه أن يتركه مدّة مثل تلك المدّة. وهو الأقوى عندي. وقال آخرون: لا يجب، غير أنّه يلزمه ضمان مثل أُجرة تلك المدّة. وهو قويّ أيضاً.

وإذا أسره المشركون فلا يلزم السيّد الضمان بلا خلاف، وإذا ثبت هذا فمن قال: لا يلزم تخلية المكاتب مثل المدّة الّتي حبسه فيها المشركون، نظر، فإن كان حلّ عليه مال الكتابة طالبه وإلّا كان له أن يعجّزه، وإن لم يكن حلّ عليه المال انتظر إلى وقت حلوله، فإن أدّى، وإلّا كان له أن يعجّزه.

ومن قال: عليه تخليته، لزمه أن ينتظر إلى مثل تلك المدّة ثمّ يطالبه بالمال، فإن أدّاه، وإلّا كان له أن يعجّزه. فهذا الحكم فيه إذا انفلت المكاتب من المشركين وعاد إلى دار الاسلام.

فأمّا إذا كان في بلاد الشرك على حكم الأسر، فحلّ عليه مال الكتابة فأراد السيّد تعجيزه فمن قال: يلزمه تأجيله، قال: لم يكن تعجيزه، لأنّه متى انفلت من المشركين كان عليه أن يخليه مثل تلك المدّة ثمّ يتحقّق عجزه، فلم يكن له الفسخ قبل مضيّ تلك المدّة. ومن قال: لا يلزمه تخليته، قال: له أن يفسخ في الحال، لأنّه قد تعذّر عليه حصول مال الكتابة مع استحقاقه له.

لكن هل يتولّى الفسخ بنفسه أو يرجع إلى الحاكم حتّى يفسخ ؟ قيل: فيه وجهان، قال بعضهم: له أن يتولّاه بنفسه، كما لو كان حاضراً فتعذّر عليه المال. وقال آخرون: يرفعه إلى الحاكم حتّى يفسخ، لأنّه ما تحقّق عجزه، لجواز أن يكون له مال لا يعلم به.

فإذا فسخ السيّد الكتابة إمّا بنفسه أو فسخها الحاكم، فإن لم يدّع لنفسه مالاً فقد تحقّق عجزه واستقرّ حكم الفسخ، وإن ادّعى أنّ له مالاً وأقام البيّنة على أنّه كان موجوداً حال الفسخ فسخنا ما كنّا حكمنا به من العجز، ويدفع المال إلى السيّد ويعتق، لأنّه إنّما حكم بعجزه في الظاهر، فإذا بان له مال بان الخطأ فيما عمل، وجعل له أن يؤدّي ويعتق.

ولو كاتب في بلاد الحرب ثمّ خرج المكاتب إلينا نظر، فإن دخل بإذن سيّده إمّا في تجارة أو حاجة فهو على حكم الكتابة وتحت يد السيّد، وإن خرج بغير إذن السيّد على وجه القهر له على نفسه، فإنّه ملك نفسه وتنفسخ الكتابة ويعتق، لأنّ الدار دار قهر وغلبة، ثمّ يقال له: أنت بالخيار بين أن تقيم وتعقد لنفسك ذمّة أو تلحق بدار الحرب، فتصير حرباً لنا.

[٣]

فصل في كتابة المرتدّ

إذا ارتدّ رجل ثمّ كاتب عبداً قال قوم: إنّها باطلة، وقال آخرون: صحيحة، ومنهم من قال: إنّها موقوفة مراعاً مثل التدبير. والأوّل أقوى عندي.

فإذا ثبت هذا فمتى أدّى المكاتب المال نظر، فإن أدّاه قبل أن يحجر على المرتدّ. فمن قال: الكتابة صحيحة، فإنّه يعتق بالأداء، ويكون المال والولاء لسيّده، لأنّ ملكه ثابت على ماله. ومن قال: إنّها باطلة، قال: إذا أدّى لم يعتق، لأنّه محكوم بزوال ملكه عن ماله، ولو أعتق عبداً ابتداءً لم ينفذ عتقه، كذلك لم يعتق عليه العبد بالأداء.

ومن قال: إنّها موقوفة، نظر، فإن أسلم السيّد كانت الكتابة صحيحة ، ويصحّ الأداء ويعتق، ويكون الولاء للسيّد، وإن قتل أو مات على الردّة علم أنّها باطلة وأنّ الأداء لم يصحّ، فيكون العبد فيئاً للمسلمين، وكذلك ما في يده من المال.

وأمّا إذا أدّى بعد ما حجر الإمام على المرتدّ في ماله، فمن قال: الكتابة باطلة وليس بينهما عقد، فالعبد باق على الرقّ، وأداؤه كلا أداء. ومن قال: إنّها صحيحة، أو قال: موقوفة، فلا يجوز أن يؤدّي المال إلى السيّد، لأنّه محجور عليه لا يصحّ منه القبض، فإن دفع المال إليه لم يصحّ الدفع ولا يعتق، وللحاكم مطالبته بالمال.

فإن كان ما دفعه باقياً بحاله دفعه إلى الإمام وعتق بالدفع، وإن كان تالفاً فقد هلك من ضمانه، فإن كان معه شيء آخر يدفعه إلى الحاكم، وإلّا كان له تعجيزه.

فإن أسلم السيّد كان عليه أن يحسب له بما دفع ويعتق عليه، لأنّه إنّما لم يصحّ قبضه لحقّ المسلمين، فإذا زال حقّهم فصار الحقّ له، صحّ قبضه ووقع العتق.

إذا كان للمسلم عبد فارتدّ العبد ثمّ كاتبه السيّد بعد ردّته صحّ، لأنّه عقد معاوضة، والمرتدّ يصحّ منه ذلك، ثمّ ينظر، فإذا أدّى المال إلى سيّده عتق وصار حرّاً مرتدّاً يستتاب، فإن تاب وإلّا قتل، وإن عجّز نفسه استرقّه السيّد وأعاده إلى ملكه فإن أسلم وإلّا قتل، ويكون ماله لسيّده، وإن قتل على الردّة قبل أن يؤدّي وقبل أن يعجّز انفسخت الكتابة، ويكون ما في يده من المال لسيّده، لأنّه عاد إلى ملكه لمّا انفسخت الكتابة.

[٤]

فصل في جناية المكاتب على سيّده وعلى أجنبيّ

لا يخلو حال المكاتب إذا جنى من أحد أمرين: إمّا أن يجني على سيّده، أو على أجنبيّ، فإن جنى على سيّده لم يخل إمّا أن يجني على طرفه، أو على نفسه: فإن جنى على طرفه فالخصم فيه السيّد، فإن كانت الجناية عمداً كان له أن

يقتصّ، وإن كانت خطأ فله أخذ الدية. وإن جنى على نفسه فالخصم فيه وارثه، فإن كانت الجناية عمداً فلهم المطالبة بالقصاص، وإن كانت خطأ فلهم الدية.

فإن كانت الجناية عمداً واختار المطالبة بالقصاص واقتصّ إمّا في النفس أو في الطرف، فقد استوفى الحقّ، وإن كانت خطأ أو عمداً فعفا عن القود فيها ووجب الأرش فإنّه يتعلّق برقبته، كالعبد القنّ إذا جنى ووجب الأرش، فإنّه يتعلّق برقبته.

وللمكاتب أن يفدي نفسه، لأنّ ذلك يتعلّق بمصلحته، وبكم يفدي ؟ قيل: فيه قولان، أحدهما: بأقلّ الأمرين من الأرش أو القيمة. والثاني: بالأرش بالغاً ما بلغ، أو يسلّم نفسه للبيع، فربّما رغب فيه راغب فزاد في ثمنه.

فإن اختار الفداء وكان في يده مال كان له الدفع منه، لأنّ ذلك من مصلحته، وله صرف المال الّذي في يده فيما يتعلّق بمصلحته، فإذا أخذ السيّد أو وليّه منه أرش الجناية نظر، فإن بقي معه ما يؤدّيه في مال الكتابة أدّاه وعتق، وإن لم يبق معه شيء كان له أن يعجّزه.

وأمّا إذا لم يكن في يده مال فقد اجتمع عليه حقّان: أرش الجناية ومال الكتابة، فإن كان في يده ما يتمّ لهما دفعه وعتق، وإن لم يكن في يده ما يتمّ لهما كان للسيّد تعجيزه، فإذا فعل انفسخت الكتابة وعاد إلى ملكه، ويسقط الحقّان معه لأنّه لا يثبت للسيّد على عبده مال.

فأمّا إذا جنى على أجنبيّ فإنّه إن جنى عليه عمداً وجب القصاص، فإن عفا فالدية، وإن جنى خطأ وجب الأرش ثمّ ينظر، فإن اختار القصاص كان له ذلك وإن عفا تعلّق الأرش برقبته، والحكم في ذلك وفي جناية الخطأ واحد.

وله أن يفدي نفسه من الجنايه، لكنّه يفدي بأقلّ الأرش من قيمته أو أرش الجناية لا يزيد على ذلك بحال، لأنّه في الحقيقة يبتاع نفسه، ولا يجوز ابتياعها بأكثر ما يساوي.

ويفارق هذا إذا كان ذلك مع السيّد حيث أمرنا له بالزيادة، لأنّ ذلك يكون هبة من السيّد، وهو يملك أن يهب من السيّد، ويكون هاهنا هبة من أجنبيّ وهو لا يملك ذلك إلّا بإذن سيّده، فإن أذن له جاز.

ثمّ ينظر فإن دفع الأرش إلى الأجنبيّ برئت ذمّته وبقي عليه مال الكتابة فإن كان معه ما يدفعه وإلّا كان للسيّد تعجيزه، وإن لم يكن معه ما يدفع إليه فللأجنبيّ أن يعجّزه ويبيعه في الجناية، لأنّه قد تعلّق له حقّ برقبته فكان له بيع الرقبة في الجناية إلّا أن يختار السيّد أن يفديه ويقرّه على الكتابة، فله ذلك وبكم يفديه ؟ على ما ذكرناه.

إذا اشترى المكاتب عبداً للتجارة، فجنى العبد على أجنبيّ إمّا حرّ أو عبد، فإن كانت الجناية عمداً فعليه القصاص، فإن عفا عنه فعليه الدية، وإن كانت خطأ فعليه الأرش، فإن أراد السيّد أن يفديه كان له ذلك، وبكم يفديه ؟

فمن قال: في العبد القنّ أنّه يفديه بأقلّ الأمرين، قال: للمكاتب أن يفدي ذلك لأنّه لا يزيد عن ثمن المثل. ومن قال: إنّ العبد القنّ يفدي بأرش الجناية بالغاً ما بلغ أو يسلم للبيع، نظر في الأرش. فإن كان أقلّ من قدر قيمته كان له أن يفديه به، وإن كان أكثر من قيمته لم يكن له أن يفديه، لأنّه لا يملك ابتياع هذا العبد بأكثر من ثمن مثله، كذلك الفدية، وهذا أقوى.

إذا كاتب عبداً واجتمعت عليه حقوق من دين اقترضه ومن ثمن مبيع ابتاعه وأرش جناية على نفس أو على طرف، فليس يخلو إمّا أن يكون في يده مال، أو لا يكون. فإن كان في يده مال لم يخل إمّا أن يكون قد حجر عليه، أو لم يحجر عليه، فإن لم يكن حجر عليه لم يخل إمّا أن تكون الحقوق كلّها حالّة، أو بعضها حالّ وبعضها مؤجّل.

فإن كان جميعها حالّاً فله أن يقدّم ما شاء منها لأنّه مطلق التصرّف، فكان له

أن يفعل ما شاء، وإن كان بعضها حالّاً وبعضها مؤجّلاً كأرش الجناية لا يكون إلّا حالّاً، ومال الكتابة قد يكون حالّاً وقد يكون مؤجّلاً، وكذلك ثمن المبيع فإن بدأ بقضاء الدين الحالّ جاز ويبقى عليه المؤجّل.

فإن أراد تعجيل المؤجّل نظر، فإن أراد تعجيل دين الأجنبيّ لم يكن له ذلك، لأنّ تعجيل الدين المؤجّل يجري مجرى الزيادة فيه، فهو كالهبة فليس يملك الهبة من الأجنبيّ. وإن أراد تعجيل مال الكتابة فهذا هبة من سيّده، فيكون كالهبة بإذنه فعندنا يصحّ، وقال بعضهم: لا يصحّ.

وأمّا إذا كان قد حجر على المكاتب، فإن كان المال الّذي في يده يعجز عن ديونه فاجتمع غرماؤه وسألوا الحاكم الحجر عليه، فإنّ تصرّفه ينقطع بذلك، ويكون الأمر إلى الحاكم ويقسّط ماله على ما قدر[1] عليه من الحقوق، فيدفع إلى كلّ واحد بقسط ما تضمّنه.

هذا إذا رضوا، فإن تشاحّوا قال بعضهم: يقدّم صاحب الدين على المجنيّ عليه وعلى السيّد، لأنّ حقّه يختصّ بالمال الّذي في يده، فإذا لم يدفع إليه حقّه منه لم يرجع منه إلى شيء آخر، والسيّد والمجنيّ عليه يرجعان من حقّهما إلى الرقبة.

فإذا دفع إلى صاحب الدين حقّه نظر، فإن بقي معه شيء دفع إلى المجنيّ عليه وقدّم على السيّد، لأنّه يأخذ دينه بحقّ الجناية، والسيّد يأخذ حقّه بالملك، وحقّ الجناية مقدّم على حقّ الملك. فإذا قضى حقّ المجنيّ عليه ثمّ بقي شيء دفعه إلى السيّد، فإن لم يبق شيء كان له تعجيزه واسترقاقه.

فأمّا إذا لم يبق مع الكتابة بعد قضاء الدين شيء، فلكلّ واحد من السيّد والمجنيّ عليه تعجيزه، لأنّ حقّ كلّ واحد منهما يتعلّق بالرقبة، وقد تعذّر ذلك.

ثمّ ينظر فإن اختار التعجيز انفسخت الكتابة، وبرئت ذمّة المكاتب ممّا عليه

---

(١) م: على قدرما.

من المال، وبقي حقّ المجنيّ عليه متعلّقاً برقبته، وله بيعه في الجناية إلّا أن يفديه السيّد وبكم يفديه ؟ على قولين كالعبد القنّ سواء.

فإن لم يختر السيّد تعجيزه واختار المجنيّ عليه ذلك ، قيل للسيّد: لك الخيار أن تفديه، فإن اختار ذلك جاز، ويكون باقياً على الكتابة، وبكم يفديه ؟ على قولين. فإن لم يفده كان للأجنبيّ أن يرجع إلى الحاكم حتّى يفسخ الكتابة ويبيعه في الجناية، فإذا حصل معه شيء نظر، فإن كان قدر الأرش أقلّ دفع إلى المجنيّ عليه، وإن كان أكثر منه كان الفضل للسيّد.

إذا مات المكاتب وفي يده مال لا يفي بالحقوق الّتي عليه، فإنّ الكتابة تنفسخ بموته، وتسقط حقّ السيّد من المال، وتعود رقبته إلى ملكه، وحقّ المجنيّ عليه من الأرش يسقط أيضاً، لأنّه كان متعلّقاً بالرقبة وقد ماتت، فيبقى الدين للقرض والبائع، فيدفع ذلك من المال الّذي كان في يده، فإن فضل شيء كان للسيّد لأنّه كسب عبده.

هذا إذا كان في يده مال، فإن لم يكن في يده مال بحال، فلا يخلو إمّا أن ينظره أصحاب الحقوق بحقوقهم، أو لا ينظرونه. فإن أنظروه حتّى يكتسب ويدفع إليهم جاز، إلّا أنّ هذا الإنظار لا يلزمهم، بل لهم الرجوع فيه متى شاؤوا، وفيه خلاف.

فأمّا إذا لم ينظروه بل طالبوه بحقوقهم فصاحب الدين ليس له تعجيزه، لأنّه قبل التعجيز حقّه ثابت في ذمّته، وبعد التعجيز يثبت في ذمّته أيضاً، فلم يكن له في تعجيزه فائدة.

فأمّا السيّد والمجنيّ عليه فلهما أن يعجّزاه لأنّهما يستفيدان بذلك فائدة، وهو أنّ المجنيّ عليه يبيع الرقبة في حقّه، والسيّد يستردّها إلى ملكه، ثمّ ينظر، فإن عجّزاه انفسخت الكتابة ويباع في الجناية، ويقدّم حقّ المجنيّ عليه على حقّ السيّد حسب ما ذكرناه، وأمّا الدين فإنّه ثابت في ذمّته على ما كان، لا يتعلّق برقبته.

وقال بعضهم: يتعلّق بالرقبة. وكذلك الخلاف في العبد المأذون له في التجارة إذا ركبته ديون فهل يتعلّق برقبته أو بذمّته ؟ فعندنا إن كان مأذوناً له في الاستدانة تعلّق بذمّة سيّده، وإن كان مأذوناً له في التجارة دون الاستدانة تعلّق بكسبه، وإن لم يكن مأذوناً له في التجارة تعلّق بذمّته، وفيه خلاف.

إذا جنى المكاتب جنايات على جماعة فلزمه بها أرش فليس يخلو إمّا أن يكون في يده مال، أو لم يكن. فإن كان في يده مال يفي بالأرش دفع الأرش منه، ويبقى الحكم بينه وبين السيّد، إن أدّى إليه مال الكتابة عتق، وإن لم يؤدّ كان له استرقاقه.

فإن لم يكن في يده مال، فللمجنيّ عليهم أن يعجّزوه، ويفسخوا الكتابة ليعيدوه إلى الرقّ ويباع في حقوقهم، فإن كان ثمنه يفي بحقوقهم دفع إلى كلّ واحد قدر ما يصيبه منه، سواء كان قد جنى على جماعتهم دفعة أو على بعضهم بعد البعض أو بعضهم قبل التعجيز وبعضهم بعده، لأنّ محلّ هذه كلّها الرقبة، فإنّ تعلّق أرش الجناية بالرقبة لا يمنع تعلّق أرش آخر بها.

فإذا تساوت الحقوق في محلّها واستحقاقها سوّى بين جميعها وإن أبرأه [بعضهم] عمّا وجب له من الأرش رجع حقّه إلى الباقين، ويقسّط عليهم ويتوفّر ذلك في حقوقهم، لأنّ المزاحمة قد سقطت. فإن اختار السيّد أن يفديه ويبقيه على الكتابة كان له ذلك، وبكم يفديه ؟ على ما ذكرناه فيما تقدّم. هذا عندنا إذا كانت جناية لا يستغرق جميع رقبته، فأمّا إذا كانت الجناية ما يوجب القصاص في النفس، فمتى جنى عليهم دفعة واحدة كان مثل ذلك، وإن جنى على واحد بعد واحد كان للأخير.

إذا قطع المكاتب يد سيّده عمداً وجب عليه القصاص، فإن اختار ذلك كان له استيفاؤه في الحال، وإن عفا على أرش أو كانت الجناية خطأ فوجب بها أرش في

الأصل فهل له أن يطالبه بالأرش في الحال، أو ينتظر إلى حالة الاندمال ؟ قيل: فيه قولان، مثل الحرّ.

فمن قال: له المطالبة في الحال، نظر، فإن كان معه قدر الأرش دفعه إليه، ثمّ إن كان معه وفّى مال الكتابة، فإذا فعل ذلك عتق، وإن لم يكن معه وعجّزه السيّد كان له، فإذا فعل ذلك عاد إلى ملكه وسقط مال الكتابة وأرش الجناية.

ومن قال: ليس له المطالبة بالأرش إلى حال اندمال الجرح، وهو منصوص أصحابنا[1] نظر، فإن اندمل قبل أداء مال الكتابة والعتق فله المطالبة بالأرش، والحكم فيه كما لو قلنا: إنّ له المطالبة في الحال يطالب، وإن أدّى وعتق قبل الاندمال فإنّه يؤدّي الأرش في حال الحرّية، ويلزمه أرش الطرف وهو نصف الدية، وقال بعضهم: يلزمه أقلّ الأمرين، من أرش الجناية أو نصف قيمته.

فهذا الحكم فيه إذا أدّى المكاتب المال وعتق، فأمّا إذا أعتقه السيّد قبل اندمال الجرح ثمّ اندمل فإنّه ينظر، فإن لم يكن في يده مال سقط حقّه من الأرش بكلّ حال، لأنّه ليس هناك مال يستوفي منه، والرقبة فقد أتلفها باختياره بالإعتاق.

وإن كان في يده مال فهل له أن يستوفي الأرش ؟ قيل: فيه وجهان، أحدهما: له ذلك، لأنّه لمّا كان له الاستيفاء قبل العتق، كان له الاستيفاء بعده، فإنّ العتق ليس بإبراء عن المال. والثاني: ليس له، لأنّ الأصل في محلّ الأرش هي الرقبة، والمال تابع لها، فإذا تلفت الرقبة باختياره سقط حقّه بذلك.

الرجل إذا كاتب عبيداً له في عقد واحد، فإنّ كلّ واحد منهم يكون مكاتباً على ما يخصّه من العوض، ولا يتحمّل بعضهم ما يلزم البعض، وفيه خلاف.

فإذا جنى بعضهم لزمه حكم جنايته، ولا يلزم غيره شيء من ذلك، وقال بعضهم: يلزم بعضهم جناية البعض، لأنّ كلّ واحد منهم كفيل عن صاحبه. والأوّل

---

(١) الوسائل ٢٩: ٢٨٠، الباب ٤٢ من أبواب موجبات الضمان، ح ٢.

أصحّ عندنا.

إذا كان للمكاتب ولد وهو يملكه أو أُوصي له به فقبل أو اشترى أمة فوطئها فأتت بولد ثمّ جنى ذلك الولد على إنسان جناية وجب بها أرش لم يكن للمكاتب أن يفديه، لأنّه يخرج من يده ما يمكنه التصرّف فيه، ويستبقي ما لا يمكنه التصرّف فيه.

ثمّ ينظر، فإن كان للولد كسب يمكن دفع الأرش منه فعل ذلك، وإن لم يكن له كسب يمكن دفع الأرش منه بيع في الجناية، فإذا بيع نظر في ثمنه، فإن كان بقدر الأرش أخذه المجنيّ عليه، وإن كان أكثر فإن أمكن أن يباع منه بقدر الأرش ويكون الباقي على حكم الكتابة فعل، وإن لم يمكن، بيع جميعه ليدفع إلى المجنيّ عليه قدر الأرش، ويكون الباقي للمكاتب، لأنّه ثمن عبده.

وهكذا الحكم في المكاتبة إذا أتت بولد، وقيل: إنّه يكون موقوفاً معها، فلا يجوز لها أن يفديه. فإن كان للولد كسب دفع الأرش منه، وإن لم يكن كسب سلّم للبيع في الجناية، وفيه ثلاث مسائل على ما ذكرناه في ولد المكاتب.

إذا كان له عبيد فجنى بعضهم على بعض نظر في الجناية، فإن كانت موجبة للمال بأن تكون خطأ محضاً أو شبه عمد فإنّها تهدر، وإن كانت موجبة للقصاص فله أن يقتصّ من الجاني، لأنّ في ذلك مصلحة لملكه، وهو أن [لا] يتوثّب بعض عبيده على البعض ثمّ ينظر، فإن اقتصّ جاز، وإن عفا سقط القصاص، لكن لا يجب له مال، فإنّ السيّد لا يستحقّ على عبده مالاً.

فإن كان في عبيد المكاتب أبٌ للمكاتب فقتل واحداً من عبيده، لم يكن له أن يقتصّ منه، لأنّه لو قتل المكاتب لم يقتل به فإذا قتل عبده كان أولى أن لا يقتصّ منه. فأمّا إن كان فيهم ابن له فقتل عبداً له فإنّه يقتصّ منه، لأنّه لو قتل السيّد لاقتصّ منه.

وإن كان للعبد أب وابن فقتل أحدهما الآخر عمداً فإنّه إن قتل الأب الابن

لم يقتصّ منه، لأنّ الأب لا يُقتل بابنه.

إذا كاتب عبداً ثمّ جنى المكاتب جناية خطأ وجناية عمداً وعفا عن القصاص فيها فإنّ الأرش يتعلّق برقبته، لأنّه بمنزلة العبد القنّ في حكم الجناية.

فإن كان في يده مال جاز أن يدفع منه الأرش الّذي عليه ويفدي نفسه، لأنّ ذلك مرصد لمصلحته، ومن أعظم المصلحة أن يفدي نفسه، إلّا أنّه لا يجوز أن يفدي إلّا بأقلّ الأمرين من أرش الجناية أو القيمة، ولا يجوز أن يزيد على ذلك، لأنّ الافتداء يجري مجرى الابتياع بأكثر من ثمن المثل.

فإن أعتقه سيّده نفذ عتقه، ولزمه ضمان أرش الجناية، لأنّه أتلف محلّ الأرش، ومنع بيعه من الجناية، فلزمه ضمان الأرش كما لو قتله، وإن بادر العبد فأدّى مال الكتابة وعتق فعليه ضمان الأرش، لأنّه أوقع العتق باختياره وإيثاره، فإنّه كان يتمكّن من تعجيز نفسه، والامتناع من الأداء، ويلزم أقلّ الأمرين من أرش الجناية أو القيمة.

إذا جنى جنايات تعلّق أرشها برقبته، ثمّ أعتقه السيّد فلزمه ضمان تلك الجنايات، أو أدّى المكاتب المال فعتق فلزمه ضمانها، فكم القدر الّذي يضمن ؟ قيل: فيه قولان، أحدهما: أنّه يضمن أقلّ الأمرين من أرش كلّ الجناية أو القيمة. والثاني ـ وهو الأصحّ ـ: أنّه يلزمه الأقلّ من أُروش الجنايات كلّها أو القيمة، لأنّ الأُروش كلّها تعلّقت برقبته، فلمّا أعتقه السيّد منع من بيعه في الجنايات كلّها بالإعتاق الّذي وجد منه، وذلك أنّ الإعتاق حصل دفعة واحدة، فكان عليه الأقلّ من أرش الجنايات كلّها أو القيمة، كما لو كان عبد فجنى جنايات كثيرة ثمّ أعتقه السيّد أو قتله فإنّه يلزمه الأقلّ من أُروش الجنايات كلّها أو قيمة واحدة.

إذا جنى المكاتب جنايات خطأ فعجّزه السيّد وردّه في الرقّ، فهو بمنزلة العبد القنّ، فالسيّد بالخيار بين أن يسلمه ليباع في الجنايات، أو يفديه، فإن اختار الفداء

فبكم يفدي؟ قال قوم: يفديه بالأقلّ من قيمته أو أرش الجناية. والثاني: يفديه بأرش الجناية بالغاً ما بلغ، أو يسلمه للبيع كالعبد القنّ سواء. والأول أصحّ عندي.

فأمّا إذا جنى جنايات وهو مكاتب فاختار أن يفدي نفسه، فإنّه يفدي نفسه بأقلّ الأمرين، من أرش كلّ جناية أو القيمة. وقال آخرون: يفديه بأقلّ الأمرين أرش جميع الجنايات أو القيمة مثل المسألة الأُولى، وهو الأقوى عندي.

إذا اشترى المكاتب عبداً للتجارة فجنى ذلك العبد على المكاتب جناية خطأ أو عمداً وعفا عن القصاص، فإنّ الجناية تهدر، ولا يجب له على العبد الأرش، لأنّ العبد ملكه، والسيّد لا يستحقّ في رقبة مملوكه مالاً بحال كالحرّ إذا كان له عبد وأتلف عليه مالاً، فإنّه لا يثبت ضمانه في ذمّته.

إذا أُوصي له بمن يعتق عنه، فقبل الوصيّة ثمّ جنى عليه واحد منهم جناية خطأ أو عمداً وأراد العفو على مال، فهل يتعلّق الأرش برقبته ويملك بيعه في الجناية؟ قيل: فيه وجهان، أحدهما: له ذلك، لأنّه لمّا لم يملك بيعه من غير صاحبه ملك بيعه في الجناية. والوجه الثاني ـ وهو الصحيح ـ: أنّه لا يملك، لأنّ هذا العبد مملوك للسيّد، فلا يجوز أن يثبت له مال على ملكه.

إذا أُوصي للمكاتب بابنه فقبل الوصيّة ثمّ إنّ الابن جنى على أبيه جناية عمداً فللأب أن يقتصّ منه وإن كان سيّده، لأنّ الأب قد ثبت له حكم الحرّية، ألا ترى أنّه لا يجوز للابن بيعه، والابن قد ثبت له حكم الحرّيّة بعقد الكتابة، فهما كالمتساويين في الحرّيّة فصار بمنزلة الابن الحرّ إذا جنى على أبيه، فإنّ لأبيه أن يقتصّ منه.

إذا كان للمكاتب عبيد ففعل بعضهم شيئاً يستحقّ به التعزير فله أن يعزّره، لأنّه مملوك له. فإن فعل شيئاً يجب فيه الحدّ روى أصحابنا أنّ له إقامة الحدّ عليه[1] وقال المخالف: ليس له، لأنّ طريقه الولاية، وليس هو من أهل الولايات.

---

(١) الوسائل ٢٩: ١٠٣، الباب ٤٤ من أبواب قصاص النفس.

[٥]

فصل فيما جنى على المكاتب

إذا جني على المكاتب فلا يخلو إمّا أن يجني على نفسه، أو على طرفه. فإن جنى على نفسه فقد انفسخت الكتابة، سواء قتله سيّده، أو أجنبيّ كما لو مات.

ثمّ ينظر فإن كان القاتل أجنبيّاً فعليه القيمة للسيّد والكفّارة لله تعالى، وإن كان السيّد فلا قيمة له عليه، لأنّه قد عاد إلى ملكه بانفساخ الكتابة، لكن يجب عليه الكفّارة، ويكون ما في يده من مال لسيّده في الموضعين معاً لأنّه ملكه، فكان ماله له بحقّ الملك لا للإرث.

وأمّا إذا جنى على طرفه فإن كان الجاني السيّد فلا تقاصّ عليه، لأنّ له عليه ملكاً وإن كان ضعيفاً، لكن يلزمه الأرش. وإن كان الجاني أجنبيّاً فإن كان حرّاً لم يلزمه القصاص، لأنّ الحرّ لا يقتل بالعبد، وإن كان عبداً لزمه القصاص.

فإذا وجب الأرش في جناية الخطأ أو في جناية العمد إذا عفا عن القصاص فيها فإنّ الأرش يكون للمكاتب، لأنّه من جملة الكسب والكسب له، وهل له أن يطالب به قبل اندمال الجرح ؟ فيه قولان مضيا.

فمن قال: لا يملك المطالبة به إلّا بعد الاندمال، نظر، فإن سرت الجناية إلى نفسه انفسخت الكتابة، ويعود إلى ملك السيّد وما في يده من مال له. ثمّ ينظر في الجاني، فإن كان أجنبيّاً لزمه قيمة العبد للسيّد والكفّارة لله تعالى، وإن كان السيّد فلا قيمة عليه ويلزمه الكفّارة.

وأمّا إذا اندمل الجرح فله المطالبة بأرشه، ويفرض المسألة فيه إذا كان قد قطع يده فوجب فيه نصف القيمة، فإن كان الجاني أجنبيّاً فإنّ المكاتب يأخذ منه الأرش ويتصرّف فيه أو يؤدّي مال الكتابة، وإن كان السيّد فإنّه يستحقّ عليه أرش الطرف والسيّد يستحقّ عليه مال الكتابة، ويجب الأرش من غالب نقد البلد لأنّه

بدل عن متلف.

ثمّ ينظر فإن كان أحد الحقّين من غير جنس الآخر لم يصر أحدهما قصاصاً عن الآخر، بل يطالب كلّ واحد منهما بحقّه، ويستوفيه. وإن كانا من جنس واحد، نظر فإن كان قد حلّ مال الكتابة فقد تساوى الحقّان في الحلول وفي الجنس، فهل يصير أحدهما قصاصاً عن الآخر ؟ فيه أربعة أقوال:

فمن قال: لا يصير قصاصاً، استوفى كلّ واحد منهما حقّه من صاحبه. ومن قال: يصير قصاصاً إمّا بتراضيهما أو بغير تراضيهما أو رضا أحدهما، فإن تساوى الحقّان برئت ذمّة كلّ واحد منهما ممّا عليه، وإن كان الأرش أكثر من مال الكتابة برئت ذمّة المكاتب من مال الكتابة وعتق، ويكون له مطالبة السيّد بفاضل الأرش، وإن كان مال الكتابة أكثر برئت ذمّة المكاتب من قدر الأرش، ويبقى عليه الباقي، فإن أدّاه وإلّا للسيّد تعجيزه.

وأمّا إذا لم يكن قد حلّ على المكاتب مال الكتابة فإنّه لا يجبر على أن يجعل ما عليه قصاصاً ممّا له إلّا أن يختار ذلك، فيصير كما لو عجّل مال الكتابة.

هذا إذا قيل: ليس له المطالبة بالأرش قبل اندمال الجرح. فأمّا إذا قيل: له ذلك، فالحكم فيه كما إذا اندمل ويطالب به، على ما ذكرناه في المقاصّة وغيرها.

إلّا أنّه ينظر في الأرش، فإن كان مثل ديته أو أقلّ منها كان له المطالبة بجميعه، وإن كان أكثر لم يكن له أن يأخذ أكثر من الدية، لأنّه لمّا سرت الجناية إلى نفسه يعود الواجب إلى قدر الدية، فإذا أخذ المكاتب من السيّد الأرش فأدّاه وعتق أو تقاصّا وعتق، لم يخل إمّا أن تندمل الجناية، أو تسري إلى النفس:

فإن اندملت استقرّ حكم ما أخذه من الأرش إلّا أن يكون الأرش زائداً على قدر الدية، فيقتصّ منه، فيكون للمكاتب أن يرجع عليه فيطالبه بتمامه.

وإن سرت الجناية إلى نفسه فقد مات حرّاً وصار الواجب فيه الدية، فإن

كان أخذ من السيّد قدر الدية فقد استوفى حقّه، وإن كان أقلّ وجب على السيّد تمامه ويكون الفضل موروثاً عن المكاتب، لأنّه مات حرّاً، فإنّ كان له مناسب استحقّ ذلك، وإن لم يكن له مناسب نقل المال إلى بيت المال، ولا يورث السيّد شيئاً لأنّه قاتل.

إذا كاتب عبداً كتابة صحيحة ثمّ جنى عبد السيّد على المكاتب عمداً فقطع طرفاً من أطرافه، فإنّ القصاص يجب عليهما، لتساويهما في الرقّ. فإن أراد المكاتب أن يقتصّ ومنعه السيّد وأراد إجباره على العفو على مال، لم يكن له ذلك، وقال بعضهم: لا يملك الاقتصاص إلّا بإذن السيّد، وهو الأقوى عندي.

فإن أراد المكاتب أن يعفو على مال فمنعه السيّد وأراد إجباره على الاقتصاص لم يكن له ذلك، لأنّ هذا بمنزلة الاكتساب وليس له منعه من الكسب، ثمّ ينظر فإن اقتصّ فقد استوفى، وإن عفا ففيه ثلاث مسائل:

إحداها: أن يقول: «عفوت عن القصاص على مال» فسقط القصاص ووجب المال.

الثانية: أن يقول: «عفوت عن القصاص» ويطلق. فمن قال: إنّ قتل العمد يوجب القول لا غير، قال: لا يجب المال، لأنّ وجوب هذا المال يفتقر إلى اختيار الدية ولم يوجد ذلك. ومن قال: يجب أحد الامرين إمّا القصاص أو الدية، قال: بنفس العفو عن القصاص تجب الدية وتتعيّن. والأوّل مذهبنا.

الثالثة: أن يقول: «عفوت على غير مال» فهو كما لو عفا مطلقاً. فمن قال: الواجب الدية فحسب، قال: الدية لا يجب، لأنّ اختيارها لم يوجد. ومن قال: أحد أمرين، قال: على هذا تجب الدية. فإذا قال: على غير مال، فهو إبراء، والمكاتب لا يملك الإبراء عن المال فتجب الدية، ولا تسقط بعفوه.

وهكذا إذا صالح عن القود على نصف الأرش، يبنى على قولين، فمن قال: الواجب هو القود فحسب، قال: الدية لا تجب، لأنّ الاختيار ما وجد إلّا النصف،

فيجب النصف، ويسقط النصف. ومن قال: الواجب أحد أمرين، فقد وجب الأرش، لقوله: «عفوت» وقوله: نصف الأرش، إبراء عن النصف الآخر فلا يصحّ.

[٦]

فصل في عتق السيّد المكاتب في مرض وغيره

إذ كاتب عبداً في صحّته كتابة صحيحة ثمّ مرض السيّد فأعتق المكاتب أو أبرأه. عن مال الكتابة، أو قال: «وضعت عنك مال كتابتك» فالحكم واحد ، نظر، فإن برئ من مرضه لزمه ذلك من رأس المال، فيعتق المكاتب ويبرأ ذمّته ممّا عليه، كما لو وهب في مرضه ثمّ برئ.

وإن مات فمن قال من أصحابنا: إنّ عطيّة المريض المنجّز من أصل المال[١] قال مثل ما لو برئ. ومن قال: من الثلث[٢] قال: أعتق ذلك في حقّ ورثته من الثلث، لأنّه وصيّة يعتبر خروجها من الثلث.

ثمّ ينظر في قيمة العبد وفي قدر المال الّذي كاتب عليه، فإن كان كلّ واحد منهما يخرج من الثلث إذا عتق على الانفراد مثل أن كانت قيمته مائة والمال مائة وخمسون فالثلث أكثر من مائة وخمسين، فإنّه يحكم بعتق العبد، وتبرأ ذمّته من مال الكتابة لأنّه أيّهما اعتبر خرج من الثلث.

وإن كان أحد الأمرين يخرج من الثلث والآخر لا يخرج، فإنّه يعتبر أقلّهما فيعتق به ويلغى حكم الآخر.

فإن كان المال الّذي كوتب عليه مائة درهم وقيمته مائة وخمسون وثلاثمائة، اعتبر المال الّذي كاتبه عليه فيخرج من الثلث ويعتق، ولا يعتبر القيمة، لأنّ السيّد إنّما يملك في ذمّة مكاتبه المال الّذي عليه، ولا حقّ له في الرقبة فهو إنّما أوصى

---

(١) كالمفيد في المقنعة: ٦٧١.

(٢) كالصدوق وابن الجنيد كما حكاه العلّامة في المختلف ٦: ٤١٣.

بالمال الّذي له فحسب، فلم يعتبر حكم غيره.

وإن كانت قيمته مائة والمال الّذي عليه مائة وخمسين وثلاثمائة، فإنّه يعتبر خروج قيمته، فيعتق ويلغى حكم المال لأنّ المكاتب له أن يعجز نفسه متى شاء فليس يملك السيّد على المال الّذي عليه مستقرّاً وإنّما جعله مستقرّاً في الرقبة، فاعتبرت قيمتها، وأُطرح حكم المال.

وأمّا إذا كان كلّ واحد من قيمة المكاتب والمال الّذي عليه لا يخرج من الثلث، فإن كانت قيمته مائة وخمسين والمال مائة والثلث خمسين، فإنّه يعتبر أقلّهما فتنفذ الوصيّة فيه، لأنّ في ذلك مصلحة للعبد وحظّاً له، والمطلوب بالكتابة حظّه فالمال أقلّ من القيمة، فتنفذ الوصيّة فيما يحتمله الثلث منه، وهو قدر نصفه، ويبقى النصف، فإن أدّاه إلى الورثة عتق، وإن عجز كان لهم استرقاقه.

وإنّما اعتبرنا الأقلّ منهما، لأنّه لو كان اعتبر كلّ واحد منهما بكماله كان الاعتبار بخروج أقلّهما من الثلث، كذلك إذا اعتبر خروج البعض منهما وجب أن يعتبر الأقلّ.

إذا كاتب عبداً في صحّته ثمّ أوصى بعتقه أو أوصى بأن يبرأ من الكتابة أو يوضع عنه مال الكتابة، فإنّه إذا مات يعتبر: فإن كان الثلث يحتمل قدر قيمته، ويحتمل المال الّذي وجب عليه، على الورثة تنفيذ الوصيّة.

وإن كان الثلث يحتمل أحدهما دون الآخر اعتبر الأقلّ منهما، ويعتق به، ويلغى حكم الأكثر. وإن كان الثلث لا يحتمل واحداً منهما اعتبر الأقلّ منهما، فنفذت الوصيّة فيما يحتمله الثلث منه كما قلنا في المسألة قبلها سواء إلّا أنّ في تلك المسألة إذا احتمل الثلث أحدهما حكم بنفوذ الوصيّة بفعل الموصي، في هذا الموضع لابدّ أن تنفذ الورثة ذلك.

فإذا ثبت ذلك فإنّه إذا احتمل ثلث المال الّذي عليه، فإنّ ذمّته تبرأ من ذلك

القدر، ويبقى عليه ثلثا المال. ثمّ لا يخلو إمّا أن يكون قد حلّ مال الكتابة أو لم يحلّ.

فإن كان قد حلّ عتق ثلثه ويبقى ثلثاه مكاتباً، فإن كان معه مال يؤدّي عنه عتق، وإن لم يكن معه شيء كان للورثة أن يعجّزوا ثلثيه، ويسترقّوه.

وإن لم يكن قد حلّ عليه مال الكتابة فقال قوم: إنّ العتق ينجّز للمكاتب في ثلثه، وتبقى الكتابة في ثلثيه إلى وقت حؤول الحول، وقال بعضهم: لا يعتق منه شيء حتّى يؤدّي إلى الورثة مال الكتابة، ثمّ يعتق ثلثه، لأنّ الوصيّة لا تتنجّز للموصى له إلّا بعد أن يحصل للورثة مثلاها. فلو قلنا: إنّه يعتق ثلثه قبل أن يؤدّي باقي المال إلى الورثة كنّا قد عجّلنا الوصيّة في الثلث من غير أن يحصل للورثة شيء في مقابلة ذلك.

والأوّل أصحّ عندي، لأنّه لا يجوز أن يعجّل للموصى له حقّه إذا كان لا يتحقّق حصول الثلثين للورثة كالمال الغائب، فإنّه ربّما سلم وربّما تلف، فأمّا هاهنا فإنّه يتحقّق حصول الثلثين للورثة لأنّ المكاتب إذا أدّى حصل لهم المال، وإن عجز حصل لهم ثلثا الرقبة فوجب أن ينفذ العتق.

المريض إذا كان له عبد فكاتبه صحّت كتابته، لأنّه ملكه، ثمّ ينظر فإن برئ من مرضه لزمته الكتابة في جميع العبد لأنّ الكتابة تصرّف منجّز، فإذا تصرّف فيه المريض ثمّ برئ لزمته، وكذلك الهبة المقبوضة.

وإن مات من مرضه فمن قال من أصحابنا: إن عطيّته المنجّزة من أصل المال[1] اعتبرها من أصل التركة، ومن قال: من الثلث[2] اعتبرها من الثلث لأنّها هبة في الحقيقة، لأنّ الرقبة ملك السيّد والكسب له، فإذا كاتبه فإنّه يبيع ماله بماله وصار كما لو وهبه.

---

(١) كالمفيد في المقنعة: ٦٧١، وابن البرّاج كما حكاه عنه العلّامة في مختلف الشيعة ٦: ٤١٣.

(٢) كالصدوق أبي جعفر بن بابويه، وابن الجنيد كما حكاه عنهما العلّامة في مختلف الشيعة ٦: ٤١٣.

ثمّ ينظر فإن احتمل ثلثه قيمة جميع العبد نفذت الكتابة في جميعه، فإذا أدّى المال إلى الورثة عتق. وإن لم يحتمل الثلث جميعه، فإن لم يخلف الميّت شيئاً غيره، فإنّ الكتابة تلزم في ثلثه، ويبقى ثلثاه موقوفاً على إجازة الورثة، فإن أجازوه نفذت الكتابة في جميعه، فإن ردّوه بطلت ثلثيه وبقيت في الثلث، فإذا أدّى إليهم ثلث المال عتق.

إذا كاتب عبداً في صحّته ثمّ مرض وأقرّ أنّه قبض مال كتابته صحّ إقراره وعتق العبد، لأنّ المريض يملك القبض، ويملك الإقرار به كالصحيح.

إذا كاتب عبداً له على دراهم ثمّ أبرأه على دنانير أو كاتبه على دنانير ثمّ أبرأه على دراهم لم يصحّ الإبراء بهذا الإطلاق، لأنّ الّذي يستحقّ عليه الدراهم فإذا أبرأه عن دنانير فقد أبرأه عمّا لا يستحقّ عليه، فصار كما لو كان له حقّ على عمرو فأبرأ زيداً منه.

فأمّا إذا أبرأه عن ألف درهم وله عليه دنانير ثمّ قال: «أردت بذلك دنانير قيمتها ألف درهم» قبل ذلك وبرئت ذمّته عن القدر الّذي أراده، لأنّه إبراء عمّا يستحقّه فصحّ الإبراء، كما قلنا فيه أنّه إذا قال: «لفلان ألف درهم إلّا قفيز حنطة» ثمّ قال: «أردت إلّا دراهم بقيمة قفيز حنطة» فإنّ ذلك يقبل، ويكون مستثنياً لقيمة القفيز من الألف.

فأمّا إذا أبرأه عن الدراهم وله عليه دنانير، ثمّ اختلفا فقال السيّد: «أردت به الدراهم على الإطلاق» وقال المكاتب: «بل أردت به عن قيمة الدراهم من الدنانير» فالقول قول السيّد لأنّه اختلاف في نيّته وإرادته، وهو أعلم بذلك. وهكذا إذا مات السيد فاختلف المكاتب وورثته فيما ذكرناه، فالقول قول الورثة، لأنّهم يقومون مقامه.

إذا قال السيّد: «استوفيت أجر كتابة هذا العبد» فإنّ المكاتب لا يبرأ بهذا

الإقرار على الإطلاق، لأنّه يحتمل استوفيت أجر ما بقى من مال الكتابة، ويحتمل أجر ما حلّ عليه، ويحتمل أجر نجومه، فإذا كان محتملاً لم تقع البراءة بالشكّ، لكن يرجع إلى السيّد فيقال ما أردت؟ فبأيّ شيء فسّره قبل منه.

فإن اختلف السيّد والمكاتب فقال السيّد: «أردت أنّني استوفيت أجر ما حلّ عليك» وقال المكاتب: «بل أجر مال الكتابة» فالقول قول السيّد، لأنّه أعلم بما نواه. وهكذا إن مات السيّد واختلف المكاتب وورثته فالقول قول الورثة.

فأمّا إذا قال: «قد استوفيت أجر كتابتك إن شاء الله» فلا يلزمه بهذا الإقرار شيء، لأنّه أوقفه بالاستثناء، وهو يدخل في الطلاق والعتاق والإقرار وغيرها.

فأمّا إذا قال: «قد استوفيت أجر كتابتك إن شاء زيد» فليس هذا بإقرار ولا يتعلّق به حكم، لأنّه علّقه بصفة والإقرار لا يتعلّق بالصفات كما لو قال: «لفلان عليّ ألف درهم إن شاء زيد» فإنّه لا يتعلّق به حكم.

[٧]
فصل في الوصيّة للعبد أن يكاتب

إذا أوصى رجل بكتابة عبد له فالوصيّة تصحّ لأنّها تتضمّن قربة، وهي العتق، ويعتبر قيمة العبد الموصى بكتابته من الثلث، لأنّ الكتابة تجري مجرى الهبة ، فإنّها إخراج الرقبة بغير عوض على ما بيّنّاه.

ثمّ ينظر فإن لم يكن أوصى إلّا بالكتابة وحدها فالثلث مصروف إليها، وإن كان أوصى بالكتابة وبأشياء أُخر من هبة ووصيّة بمال ومحاباة، فهل تقدّم الكتابة على غيرها أو يسوّى بين الجميع ؟ فهذه المسألة مبنيّة على أنّه إذا أوصى بوصايا في جملتها عتق فهل يسوّى بين الكلّ أو يقدّم العتق؟ فعندنا أنّ العتق يقدّم، وقال بعضهم: يسوّى.

فأمّا إذا أوصى بالكتابة وغيرها فعندنا أنّها تقدّم، وقال بعضهم: تسوّى، لأنّ

الكتابة معاوضة فجرت مجرى المعاوضات. ولو أوصى ببيع فيه محاباة تسوّى بينه وبين غيره، كذلك الكتابة، ويفارق العتق لأنّ له فدية وهي السراية فلهذا قدّم، والكتابة لا تسري.

فإذا ثبت هذا، فإنّه إذا أوصى بالكتابة وحدها أو بها وبغيرها وقلنا: إنّها تقدّم فإنّ الثلث كلّه يتوفّر على الكتابة، فإن احتمل قيمة العبد كوتب ويجبر الورثة على ذلك، ثمّ ينظر في العبد فإن لم يختر الكتابة لم يجبر عليها، فإن رجع فطلب الكتابة لم يجب إليها، لأنّ حقّه قد سقط بامتناعه.

وإن اختار الكتابة وطلبها فبكم يكاتب ؟ لا يخلو إمّا أن يكون الموصي أطلق الوصيّة ولم يقدّر ما يكاتب عليه، أو قدّر ذلك، فإن أطلق فإنّه يكاتبه على ما جرت به العادة بكتابة مثله عليه، وإن قدّر ما يكاتبه عليه كوتب على ذلك القدر، ولا يُزاد عليه.

فإذا كوتب وأدّى المال لا يحتسب من جملة التركة، بل يكون حقّاً خالصاً للورثة لأنّ ذلك نماء الرقبة ليس بملك للموصي، إنّما كان ملكه على الرقبة فحسب فكان ذلك للورثة خالصاً، كما لو أوصى بنخل فأثمرت أو ماشية فنتجت.

ثمّ ينظر فإن لم يؤدّ تمام المال وعجّز نفسه، فإنّ الورثة يسترقّونه، وإن أدّى وعتق وثبت الولاء عليه لسيّد المكاتب، ينتقل إلى العصبات من ورثته، لأنّه عتق بسبب كان منه وهو وصيّته بكتابته.

فهذا الحكم فيه إذا كان قيمة العبد يخرج من الثلث، فأمّا إذا لم يخرج من الثلث فإنّه يكاتب القدر الّذي يحتمله الثلث، كما إذا أوصى بعتق عبد، فإنّ الثلث إن احتمل جميعه عتق، وإن لم يحتمل إلّا بعضه عتق ما يحتمله الثلث.

إذا أوصى وقال: «كاتبوا عبداً من عبيدي» فإنّ الورثة يكاتبون أيّ عبد من عبيده شاؤوا، ولا يجوز أن يكاتبوا أمةً لأنّ اسم العبد لا يقع عليها. وكذلك إن قال:

«كاتبوا أمة من إمائي» فلهم أن يكاتبوا أيّ أمة شاؤوا، ولا يجوز أن يكاتبوا عبداً، لأنّ الاسم لا يقع عليه، والأقوى عندي أن يستعمل القرعة في ذلك.

إذا قال: «كاتبوا عبداً من عبيدي» وكان له خنثى قد حكم بأنّه رجل، أو قال: «كاتبوا أمة من إمائي» وكان له خنثى بان أنّها امرأة، فهل يجوز كتابته ؟ قال قوم: يجوز، وهو الصحيح عندنا، لأنّه محكوم بأنّه عبد. وقال آخرون: لا يجوز، لأنّ إطلاق اسم العبد لا ينصرف إلى الخنثى.

فأمّا إن قال: «كاتبوا أحد رقيقي» فيجوز أن يكاتبوا عبداً أو أمة، وهل يجوز أن يكاتبوا خنثى مشكلاً؟ قال بعضهم: يجوز، وهو الأقوى عندي، وقال قوم: لا يجوز.

[٨]

فصل في موت السيّد

إذا كاتب عبداً وكان له بنت فزوّجها منه برضاهما، وإنّما يتصوّر هذا في البالغة الّتي يعتبر رضاها، ويجوز أن تزوّج من غير كفو برضا منها.

فأمّا إذا كانت صغيرة فإنّه لا يعتبر رضاها عندنا، ويجوز تزويجها عندنا من عبد أو مكاتب.

فإذا زوّجها ثمّ مات لم تنفسخ الكتابة بموته، لأنّه عقد لازم من جهته. ثمّ ينظر في البنت، فإن لم ترث أباها ـ بأن كان بينهما اختلاف دين أو كانت قاتلة ـ فالنكاح على حالته، لأنّها لم تملك من زوجها شيئاً، وإنّما انتقل ملكه من مالك إلى مالك. فلم يؤثّر ذلك في النكاح، فإن ورثته فإنّها تملك جزءاً منه فينفسخ النكاح بينهما، وقال بعضهم: لا ينفسخ. والأوّل أقوى عندنا.

إذا كاتب عبداً ثمّ مات السيّد فكانت الكتابة غير منفسخة بموته لأنّها لازمة من جهته، ثمّ لا يخلو إمّا أن يكون المال الّذي على المكاتب ينصرف إلى وارث أو موصى له أو إلى الغرماء، فإن كان منصرفاً إلى الورثة، فإنّهم إن كانوا رشيدين

عقلاء بالغين فالمال لهم.

ثمّ ينظر فإن كان الوارث واحداً دفع المكاتب إليه المال، وإن كانوا جماعة دفع إلى كلّ واحد حقّه، فإن دفع إلى بعض وأخلّ بالبعض لم يعتق، كما إذا كان العبد بين شريكين فكاتباه ثمّ دفع المال إلى أحدهما، فإنّه لا يعتق، ولا يجوز في هذا الموضع أن يوصي السيّد بالنظر في مال ولده، ولا بقبض مال الكتابة، فإن فعل ذلك لم تصحّ الوصيّة، وإن دفع المكاتب المال إلى الوصيّ لم يعتق، لأنّ الورثة ذوو رشد لا يولّى عليهم، ولا تصحّ الوصيّة في حقّهم.

وأمّا إذا كانت الورثة غير رشيدين أو كانوا أطفالاً أو مجانين، فإنّه إن كان لهم جدّ فهو الناظر في أُمورهم ولا تصحّ الوصيّة معه، فإذا دفع المال إليه عتق، فإن لم يكن لهم جدّ ووصّى الأب إلى من ينظر في أُمورهم صحّت، ويجب على المكاتب الدفع إلى الوصيّ.

فإن كان واحداً دفع إليه، وإن كانا اثنين نظر، فإن أوصى إليهما أو إلى كلّ واحد منهما على الانفراد كان للمكاتب أن يدفع إليهما وإلى كلّ واحد منهما، فإذا أوصى إليهما ولم يوص إلى كلّ واحد منهما على الانفراد، لم يجز أن يدفع إلى أحد منهما بل يجب الدفع إليهما، فإن دفع إلى أحدهما لم يعتق، لأنّ الموصي إنّما رضي باجتهادهما ولم يرض باجتهاد أحدهما وحده، فلم يجز إفراده بالدفع إليه.

وإذا لم يكن الميّت قد وصّى بالنظر في مال الأولاد فإنّ الناظر في أُمورهم الحاكم فيرفع المكاتب الأمر إليه لينصب أميناً فيدفع المال إليه ويعتق، فإن كان بعض الورثة صغاراً وبعضهم كباراً فالكبار يقبضون حقوقهم، والحكم في حقوق الصغار على ما ذكرناه إذا كان الميّت قد وصّى أو لم يوص.

فأمّا إذا كان مال الكتابة ينصرف إلى موصى له به، فإنّه إن كان أوصى به

إليه جاز أيضاً.

وإن كان أوصى به لأقوام غير معيّنين كالفقراء والمساكين، فلا يجوز للمكاتب أن يوصل المال إليهم بنفسه، بل عليه أن يدفعه إلى الوصيّ، لأنّ الميّت لم يرض باجتهاد المكاتب، وإنّما رضي باجتهاد الوصيّ.

فأمّا إذا كان مال الكتابة ينصرف إلى الغرماء وقضاء الديون فإنّه ينظر، فإن كان السيّد وصّى بأن يقضي من مال الكتابة ديونه فالحكم فيه كما لو أوصى لرجل بعينه، فيجوز للمكاتب دفعه إلى أصحاب الديون، ويجوز أن يدفعه إلى الوصيّ وليس للورثة هاهنا حقّ، وإن لم يكن وصّى، فالحقّ للورثة والوصيّ معاً، فلا يجوز للمكاتب أن يدفعه إلّا بحضرتهما ورضاهما، لأنّ للورثة في ذلك حقّاً، وهو أنّ لهم أن يأخذوا المال إليهم ويقضوا الديون من عندهم.

[٩]

فصل في عجز المكاتب

إذا كاتب عبداً على مال وكان مشروطاً عليه عندنا، ثمّ أراد السيّد فسخ الكتابة نظر، فإن لم يكن قد حلّ على المكاتب نجم لم يكن له الفسخ، وكذلك إذا كان قد حلّ عليه نجم وكان معه ما يؤدّي ولم يمتنع من الأداء، لأنّه لا ضرر على السيّد، ولا يتعذّر عليه حقّه.

وأمّا إذا كان قد حلّ عليه المال وليس معه ما يؤدّي، أو كان معه لكن امتنع من الأداء، للسيّد أن يفسخ، لأنّ الكتابة عقد معاوضة، فإذا تعذّر العوض فيها كان للعاقد الفسخ كالبيع. ولا فرق بين أن يتعذّر عليه جميع المال أو بعضه فإنّ للسيّد أن يفسخ.

ثمّ ينظر فإن كان العبد حاضراً فللسيّد أن يفسخ الكتابة بنفسه، لأنّ هذا فسخ مجمع عليه، وإن كان العبد غائباً فليس للسيّد أن يفسخ الكتابة بنفسه، بل يحتاج

إلى حاكم يرفعه إليه ويثبت عنده أنّ له على المكاتب مالاً وأنّه قد تعذّر عليه الأداء، فإذا فعل ذلك استحلفه الحاكم مع البيّنة، وقضى له بالفسخ ، ويكون هذا قضاء على الغائب.

إذا كاتب عبداً فحلّ عليه نجم من كتابته فأظهر أنّه عاجز عن أدائه، فأنظره السيّد بما عليه، فإنّ الإنظار يصحّ ولا يجبر على اختيار الفسخ، فإن رجع بعد ذلك فطالب بالمال صحّ رجوعه، ولا يلزمه التأجيل الّذي بذله، لأنّ من كان عليه حقّ معجّل فأجّله، لم يلزمه ذلك. وقال بعضهم: يلزمه، والأوّل أقوى عندي، لأنّه لا دليل على لزومه.

ثمّ لا يخلو حال العبد من أحد أمرين: إمّا أن يكون حاضراً، أو غائباً. فإن كان حاضراً عند رجوع السيّد في التأجيل والمطالبة بالمال فإنّه ينظر، فإن أظهر العجز وقال: «ليس لي مال» كان للسيّد أن يفسخ الكتابة ويردّه إلى الرقّ، وإن كان معه المال فأدّاه إلى السيّد عتق.

فإن قال: «لي مال أحضره من البيت» أو من موضع قريب لا يمضي في الذهاب إليه زمان كثير أُجبر السيّد على إنظاره حتّى يمضي ويجيء بالمال. وهكذا إن كان معه مال من غير الجنس الّذي عليه، فإنّه ينظر إلى أن يفعل ذلك.

فإذا كان المال على موضع بعيد وكان يمضي في الذهاب إليه مدّة طويلة فإنّ السيّد لا يجبر على تأخيره إلى ذلك الوقت، لأنّ عليه ضرراً كثيراً فيه.

وأمّا إذا كان العبد غائباً فليس للسيّد أن يعجزه بفسخ في الحال، بل يرفع الأمر إلى الحاكم ويثبت عنده الكتابة، وحلول المال على المكاتب، وأنّه لم يؤدّ إليه شيئاً ويحلفه الحاكم على ذلك، فإنّ هذا قضاء على الغائب فاحتاج إلى اليمين، فإذا فعل الحاكم هذا [كتب إلى حاكم بلد المكاتب حتّى يطالبه بمال الكتابة، فإن عجّز نفسه] يكتب إلى حاكم ذلك البلد حتّى يخبر السيّد بعجز المكاتب، فيفسخ الكتابة.

فإن ذكر أنّ له مالاً فإن لم يكن له وكيل، فإنّ الحاكم يكلّف المكاتب أن يوصل المال إلى السيّد إمّا بنفسه أو ينفذه مع أمين له، فإذا فعل ذلك ووصل المال إلى السيّد عتق، فإن أخّر الإنفاذ حتّى مضت مدّة لو أنفذ المال لكان قد وصله كان للسيّد أن يفسخ الكتابة.

وإن كان للسيّد وكيل بذلك البلد كلّفه الحاكم دفع المال إليه، فإذا فعل عتق العبد، فإن لم يفعل كان للسيّد أن يفسخ في الحال. وكذلك الوكيل إذا كان السيّد قد جعل إليه الفسخ، فله أن يفسخ في الحال.

إذا كاتب عبداً ثمّ جنّ المكاتب فإنّ الكتابة لا تنفسخ بجنونه، لأنّها عقد لازم من أحد الطرفين، فلم تنفسخ الكتابة بالجنون، كالرهن. ويفارق الشركة وغيرها من العقود الجائزة، لأنّها جائزة من الطرفين معاً فلذلك انفسخت بالجنون.

فأمّا إذا ثبت أنّها لا تنفسخ، فالسيّد لا يمكنه أن يطالب العبد بمال الكتابة، لأنّ الدفع متعذّر من جهته، لكن يرفع الأمر إلى الحاكم، ويثبت عنده الكتابة والعجز عن أداء المال، ويستحلفه على ذلك، لأنّه قضاء على من لا يعبّر عن نفسه، فافتقر إلى الاستحلاف.

فإذا فعل ذلك فإنّه يبحث عن مال المكاتب، فإن وجد له مال دفعه إلى السيّد وعتق، فإن لم يجد له مالاً فقد ثبت عجزه، وللسيّد أن يفسخ، فإذا فسخ عاد العبد إلى ملكه، ويجبر على الإنفاق عليه.

فإذا ظهر له مال بعد ذلك دفعه الحاكم إلى السيّد، ونقض ما كان منه من الحكم برقّه، وعتق، لأنّه بان بخلاف ما ظنّه كالحاكم إذا اجتهد في شيء ثمّ بان أنّه أخطأ النصّ، ويرجع السيّد بما أنفقه على المكاتب، لأنّه إنّما أنفق عليه بشرط أنّه عبده فإذا بان أنّه ليس بعبد استحقّ الرجوع، فإن لم يكن هكذا لكن أفاق المجنون وأقام البيّنة بأنّه أدّى المال إلى السيّد قبل جنونه وعتق، فإنّه يحكم بعتقه، ولا يرجع

السيّد بما أنفقه، لأنّه تطوّع بما أنفقه مع علمه بحرّيته، فلم يستحقّ الرجوع.

المكاتب إذا ادّعى على سيّده أنّه أدّى إليه مال الكتابة، وأنكر السيّد ذلك فشهد للمكاتب شاهد واحد، فإنّه يحلفه معه، ويقضي له بتأدية المال، لأنّ الّذي يثبت بهذه الشهادة قضاء المال، ودفعه ذلك يثبت بشاهد ويمين.

فإن قيل: أليس يثبت بهذا الأداء، والعتق لا يثبت بشاهد؟

قيل: ليس يمتنع أن يقبل البيّنة في شيء إذا ثبت جرّ ثبوته ما لا تقبل البيّنة فيه، ألا ترى أنّ شهادة النساء لا تقبل على إثبات النسب منفردات ثمّ لو شهدن بالولادة قبل، وإن كانت الولادة إذا ثبتت جرّت ثبوت النسب.

إذا ادّعى المكاتب على سيّده الأداء وقال: «لي بيّنة أُقيمها فانتظروا» أُنظر يومين وثلاثة أيّام، لا يزاد على ذلك، لأنّ الثلاثة أوّل حدّ الكثرة وآخر حدّ القلّة. وهكذا إذا جاء بشاهد واحد ولم تثبت عدالته، فقال: «لي شاهد آخر فانتظروا عليّ حتّى أجيء به» انتظر عليه ثلاثة أيّام ولا يزاد عليها.

إذا كاتب عبده على عرض صحّت الكتابة، لأنّ العرض يصحّ أن يكون في الذمّة عن سلم فصحّ أن يكون ثمناً، ثمّ ينظر فإن أدّى العرض على الصفة الّتي شرط عليه وقع العتق في الظاهر، ثمّ ينظر فإن استحقّ العرض السيّد استقرّ العتق للعبد، وإن خرج العرض مستحقّاً سلّم إلى صاحبه، ويرتفع العتق، لأنّ الكتابة عقد معاوضة، فإذا دفع عرضاً مستحقّاً كان ذلك الدفع كلا دفع كالبيع.

ثمّ يقال للمكاتب: إن جئت بعرض آخر على الصفة الّتي شرط عليك عتقت، وإلّا فقد ظهر عجزك، فللسيّد أن يفسخ الكتابة ويردّك إلى ملكه.

وأمّا إذا قال لعبده: «إذا أعطيتني ثوباً من صفته كذا وكذا فأنت حرّ» فدفع إليه ثوباً على تلك الصفة إلّا أنّه كان مستحقّاً فإنّه لا يعتق، لأنّ تقدير قوله: «إن أعطيتني ثوباً من صفته كذا وكذا» يعني ثوباً أملكه وأنتفع به، والمستحقّ لا يملكه

ولا ينتفع به. وكذلك إن قال: «إن أعطيتني هذا الثوب فأنت حرّ» فغصبه وأعطاه، فإنّه لا يعتق لمثل ذلك. وعندنا لا يعتق في المسألتين لما مضى، ولأنّه تعليق العتق بصفة، وعندنا لا يصحّ ذلك.

إذا دفع المكاتب عرضاً وكان مستحقّاً فقال له السيّد: «أنت حرّ» ثمّ بان أنّ العرض كان مستحقّاً لم يقع العتق ولم يتعلّق بقوله: «أنت حرّ» حكم، لأنّ قوله «أنت حرّ» الظاهر أنّه أخبر به عن الحرّيّة الّتي وقعت بالأداء، وتلك الحرّيّة قد ارتفعت وبطل حكمها.

فإن اختلف السيّد والمكاتب، فقال المكاتب: «أردت بقولك أنت حرّ ابتداء عتق» وقال السيّد: «بل أردت الإخبار عن الحرّيّة الواقعة بالأداء» فالقول قول السيّد، لأنّه اختلاف في نيّته. فأمّا إذا قال السيّد للمكاتب: «أنت حرّ» قبل أن أدّى العرض أو بعد ما علم أنّه مستحقّ فإنّه يكون ذلك ابتداء عتق بلا خلاف، لأنّه لا يمكن أن يكون إخباراً عن العتق الواقع بالأداء، غير أنّه لابدّ فيه من النيّة عندنا خاصّة.

[١٠]

فصل في الوصيّة بالمكاتب والوصيّة له

إذا كاتب عبداً كتابة صحيحة وأوصى برقبته، فإنّ الوصيّة لا تصحّ، لأنّ السيّد وإن كان يملك المكاتب فإنّه يملكه ملكاً ناقصاً فإنّه يحول بينه وبين التصرّف في رقبته، فهو كعبد غيره، اللّهمّ إلّا أن يقول: إذا عجز المكاتب فقد أوصيت لك برقبته، فيضيف الوصيّة إلى حال العجز وعوده إلى ملكه، فحينئذ تصحّ الوصيّة.

إذا كاتب عبداً كتابة صحيحة ثمّ أوصى بالمال الّذي في ذمّته فالوصيّة تصحّ لأنّه مالك لذلك المال، فهو كما لو أوصى بدين له في ذمّة غيره.

فأمّا إذا مات الموصي لم تبطل الوصيّة بموته ثمّ ينظر في المكاتب فإن أدّى

المال إلى الموصى له عتق وثبت عليه الولاء للموصي، عندنا بالشرط، وعندهم من غير شرط لأنّه عتق بسبب كان منه وينتقل إلى العصبات من ورثته، وإن أظهر العجز فللورثة أن يعجزوه وتبطل الوصيّة.

فإن قال الموصى له: أنا أُنظره بالمال، فإذا أراد الورثة تعجيزه لم يكن له منعهم، لأنّه قد تعلّق لهم حقّ برقبته ثبت بالتعجيز، فلم يكن له منعهم من حقّهم.

وإذا أوصى لرجل بما في ذمّة مكاتبه ولآخر برقبته إذا عجز صحّت الوصيّتان معاً، ثمّ ينظر في العبد، فإن أدّى مال الكتابة عتق، ويكون ذلك المال للموصى له به وتبطل وصيّة الآخر، وإن عجّز نفسه واسترقّ سلّمت الرقبة إلى الموصى له بها، وبطلت وصيّة الآخر بالمال.

إذا قال لرجل: «أوصيت لك بما يعجّله مكاتبي من مال الكتابة» صحّت الوصيّة ثمّ ينظر، فإن عجّل شيئاً ممّا عليه دفع ذلك إلى الموصى له، وإن لم يعجّل بل أدّى المال كرّة بطلت الوصيّة.

إذا كاتب العبد كتابة فاسدة ثمّ أوصى بما في ذمّته بطلت الوصيّة، لأنّه لا يملك في ذمّته شيئاً، فإذا قال: «إذا قبضت مال الكتابة فقد أوصيت لك به» صحّت الوصيّة، لأنّه إذا قبض المال كلّه ملكه وإن كان قبضه عن كتابة فاسدة، لأنّه أضاف الوصيّة إلى ملكه، وعندنا أنّه تصحّ هذه الوصيّة، لأنّا قد بيّنّا أنّ الكتابة الفاسدة لا يصحّ بها عتق، لكن ما يأخذه يملكه لأنّه كسب عبده.

إذا كاتب عبداً كتابة فاسدة ثمّ أوصى برقبته، قال قوم: تصحّ الوصية، وهو الأصحّ عندي، لأنّ ملكه لم يزل عن رقبة العبد بالكتابة الفاسدة. وقال الآخرون: الوصيّة باطلة، لأنّه وإن كان ملكه لم يزل، فإنّه يعتقد أنّه قد زال وصار محالاً بينه وبينه فلا يصحّ.

وأمّا إذا باع بيعاً فاسداً ثمّ باع الآخر صحّ البيع الثاني، سواء علم فساد الأوّل

أو لم يعلم، وقال بعضهم: إن علم كما قلناه وإن لم يعلم فإنّ البيع يبطل.

إذا أوصى رجل فقال: «ضعوا عن مكاتبي أكثر ما بقي عليه من مال الكتابة» فقد أوصى بأن يضع عنه نصف ما عليه وزيادة، لأنّ أكثر الشيء ما زاد على نصفه، فيضع عنه الورثة نصف مال الكتابة، وزيادة عليها ما شاؤوا، من غير تحديد ومقدار.

وإذا قال: «ضعوا عنه أكثر ما بقي عليه من مال الكتابة ومثل نصفها» فقد أوصى بأن يوضع عنه ثلاثة أرباع مال الكتابة وزيادة عليه، لأنّ أكثر ما بقي عليه هو النصف وزيادة عليه، فنصف ذلك يكون الربع وزيادة.

فإذا قال: «ضعوا عنه أكثر ما بقي عليه ومثله» فقد أوصى بأن توضع عنه زيادة على مال الكتابة، لأنّ أكثر ما بقي هو النصف وزيادة، وزيادة مثل ذلك نصف وزيادة، فيكون الجميع أكثر من مال الكتابة فتصحّ الوصيّة بمال الكتابة وتبطل في الزيادة، لأنّها وصيّة بما لا يملك.

إذا قال: «ضعوا عن مكاتبي ما شاء» قال قوم: لا يجوز أن يشاء جميع ما عليه، بل يبقي منه جزءاً. وقال بعضهم: لو شاء الكلّ يوضع عنه. والأوّل أقوى عندي، لأنّه لو أراد وضع جميع مال الكتابة لكان يقول: ضعوا عنه مال الكتابة، فلمّا قال: «ضعوا عنه ما شاء» كان معناه ما شاء من كتابته، فحمل ذلك عليه.

فأمّا إن قال: «ضعوا عنه من كتابته ما شاء» فشاء كلّها لم يوضع حتّى يبقى منها شيئاً بلا خلاف، لأنّ «من» تقتضي التبعيض.

إذا قال: «ضعوا عنه نجماً من نجومه» كان للورثة أن يضعوا عنه أيّ نجم شاؤوا قليلاً كان أو كثيراً، لأنّ اسم النجم يقع على الكثير والقليل. وهكذا إذا قال: «ضعوا عنه أيّ نجم شئتم» فإنّ المشيئة إلى الورثة يضعون عنه ما شاؤوا.

وأمّا إذا قال: «ضعوا عنه أيّ نجم شاء» المشيئة هاهنا للعبد، فأيّ نجم شاء

وضع عنه. ومثل هذه المسائل في الوصيّة سواء.

إذا قال: «ضعوا عنه أوسط نجومه» فالأوسط يقع على أوسط في العدد، وأوسط في الأجل، وأوسط في القدر. فالأوسط في العدد أن يكون النجم ثلاثاً يكون الثاني أوسطها، وفي الأجل أن يكاتبه على نجم إلى شهر ونجم إلى شهرين ونجم إلى ثلاثة فيكون الّذي إلى شهرين أوسطها، والأوسط في القدر أن يكاتبه على نجم إلى مائة ونجم إلى مائتين ونجم إلى ثلاثمائة، فالّذي إلى مائتين أوسطها.

فإذا ثبت هذا فإنّه ينظر، فإن كان في نجومه أوسط في القدر وأوسط في الأجل وأوسط في العدد، كان الخيار إلى الورثة، يدفعون إليه ما شاؤوا من ذلك، وإن قلنا تستعمل القرعة على مذهبنا كان قويّاً.

وإن لم يكن له أوسط في القدر ولا في الأجل بل كانت الآجال متساوية، والقدر متساوياً، فإنّه يعتبر الأوسط في العدد.

فإن كانت النجوم ثلاثة فالثاني هو الأوسط. وإن كانت خمسة فالثالث هو الأوسط، وعلى هذا أبداً. فأمّا إذا كانت أربعة فالثاني والثالث هو الأوسط. وإن كان ستّة فالثالث والرابع هو الأوسط، وعلى هذا أبداً.

ولو قال: «ضعوا عنه أكثر نجومه» وضعوا عنه أكثر النجوم قدراً، لأنّ الأكثر في النجوم لا يكون إلّا من ناحية القدر، أمّا في الأجل فإنّه يقول أطول النجوم وأقصرها فحمل الكلام على الأوّل.

ولو قال: «ضعوا عنه ما خفّ أو ما ثقل أو ما قلّ أو ما كثر» فإنّ ذلك يتحدّد بتحديد الورثة أن يضعوا عنه ما شاؤوا، لأنّ كلّ نجم بإضافته إلى ما دونه ثقيل وبإضافته إلى ما فوقه خفيف، وكذلك الأقلّ والأكثر.

ولو قال للمكاتب: «إذا عجزت بعد موتي فأنت حرّ» كان تعليقاً لعتقه بصفة توجد بعد الموت، وعندنا لا يصحّ تعليق العتق بصفة، وعندهم يصحّ، سواء كان

صفة في حال الحياة أو بعد الموت.

فإذا ثبت هذا فإنّ السيّد إذا مات نظر في العبد، فإن أدّى المال إلى الورثة عتق بالأداء وبطل حكم الصفة، وإن أظهر العجز ففيه ثلاث مسائل:

إحداها: أن لا يكون قد حلّ عليه شيء من مال الكتابة، فيقول قد عجزت ولا يعتق لأنّه إنّما يعجز عن المال بعد حلوله عليه، فإذا أظهر العجز قبل الحلول علم كذبه في ذلك.

الثانية: أن يحلّ المال عليه وكان في يده ما يؤدّي فأظهر العجز فلا يعتق أيضاً، لأنّه إنّما يكون عاجزاً إذا لم يكن معه ما يؤدّي، فإذا أظهر ذلك ومعه ما يؤدّي علم كذبه فلا يعتق.

الثالثة: أن لا يكون في يده مال فأظهر العجز وادّعى الورثة عليه أنّ معه مالاً فالقول قوله فيحلف بالله الّذي لا إله إلّا هو أنّه عاجز ويعتق، لأنّ هذا اختلاف في أمر يتعلّق به، وهو أعلم به من غيره فيرجع إليه في ذلك.

فقد بيّنّا فيما مضى أنّ الكتابة عندنا على ضربين: مطلقة، ومشروطة عليه. فالمشروطة عليه أن يقول في عقد الكتابة: «متى عجزت عن أداء نجم أو النجوم فأنت ردّ في الرقّ، ولي جميع مالك» فإنّه يثبت الشرط، ومتى عجز ردّ في الرقّ، وكان له جميع ما أخذه منه، وجميع ما تقدّم من الفروع ففرّعه على هذا، لأنّ هذا حقيقة الكتابة عند المخالف من غير شرط.

والمطلقة هو أن يكاتبه على نجوم مخصوصة في أوقات مخصوصة ويطلق، فمتى أدّى شيئاً من النجوم عتق بحسابه، ولا سبيل إلى ردّه في الرقّ بحال.

فإن عجز فيما بعد عن مال الكتابة، كان على الإمام أن يؤدّي ما بقي عليه من سهم الرقاب، فإن لم يكن أو كان ما هو أهمّ منه كان لسيّده منه بقدر ما بقي، وله من كسبه بقدر ما تحرّر منه، فإن كان بينهما مهايأة صحّ، فما يكسبه في يومه يكون

له، وما يكسبه في أيّام سيّده يكون لسيّده.

ومتى مات هذا المكاتب وترك مالاً وترك أولاداً ورثه مولاه بقدر ما بقي من العبوديّة، وكان الباقي لولده إذا كانوا أحراراً.

فإن كان المكاتب رزق الولد بعد الكتابة من أمة له كان حكم ولده حكمه في أنّه يسترقّه مولى أبيه بقدر ما بقي على أبيه.

فإن أدّى الابن ما كان بقي على أبيه صار حرّاً لا سبيل لمولاه عليه، وإن لم يكن له مال استسعاه مولى الأب فيما بقي على أبيه فمتى أدّاه صار حرّاً.

وهذا المكاتب إذا أدّى بعض مال الكتابة يرث ويورث بحساب ما عتق منه، ويمنع الميراث بقدر ما بقي من الرقّ. وكذلك إن أوصى له كانت الوصيّة ماضية له بقدر ما عتق، ويحرم بقدر ما بقي من رقّه.

فإذا أتى هذا المكاتب ما يجب عليه فيه الحدّ أُقيم عليه بقدر ما عتق حدّ الحرّية وما بقي منه رقّاً حدّ العبوديّة.

ومتى جنى على غيره جناية عمداً، فإن كان المجنيّ عليه حرّاً اقتصّ منه على كلّ حال. وإن كان عبداً لا يقتصّ منه، لأنّ بعضه حرّ ولا قصاص بين الحرّ والعبد. وإن كان مكاتباً مثله فإن كان تحرّر منه مثل ما تحرّر من هذا أو أكثر فإنّه [يقتصّ منه، وإن كان تحرّر منه أقلّ ممّا تحرّر منه] لا يقتصّ منه لما ذكرناه.

وإن كانت الجناية خطأ فإنّه يتعلّق الأرش بمقدار ما تحرّر منه بذمّته إن كان المجنيّ عليه حرّاً أو عبداً وبمقدار ما بقي منه رقّاً يتعلّق برقبته، ولمولاه أن يفديه على ما تقدّم وسواء أكانت الجناية في النفس أو الطرف، فإنّ الحكم على ما قلناه.

ومتى جُني على هذا المكاتب، فإن كانت الجناية عمداً فلا يخلو الجاني من أن يكون حرّاً، أو عبداً. فإن كان حرّاً فإنّه لا يقتصّ منه، لأنّ بعضه رقّ ولا يقتصّ لعبد من حرّ. وإن كان الجاني عبداً اقتصّ منه على كلّ حال. وإن كان مكاتباً مثله،

فإن كان تحرّر منه مثل ما تحرّر من هذا أو دونه اقتصّ منه، وإن كان قد تحرّر من الجاني أكثر من ذلك، فإنّه لا يقتصّ منه لما ذكرناه.

ومتى كانت الجناية خطأ وجبْ فيها الأرش بمقدار ما تحرّر منه من دية الحرّ وبمقدار ما بقي رقّاً دية العبد. فإن كان الجاني حرّاً لزمه ذلك أو عاقلته. وإن كان عبداً تعلّق ذلك برقبته، ولمولاه أن يفديه على ما تقدّم ذكره.

وإن كان مكاتباً قد تحرّر بعضه تعلّق بذمّته مقدار ما تحرّر منه، وبمقدار ما بقي رقّاً يتعلّق برقبته، ولمولاه أن يفديه.

وكلّ موضع قلنا يتعلّق بذمّته، فإن كان في جناية عمد فإنّه يكون في ذمّته يطالب من كسبه الّذي نصيبه، وإن كان عن جناية خطأ فإنّه يجب على الإمام ذلك لأنّه عاقلته، اللّهمّ إلّا أن يكون شرط عليه سيّده أن يكون ولاؤه له، فيلزم السيّد حينئذ ما يتعلّق بذمّته.

ومتى وصّى هذا المكاتب كانت وصيّته نافذة بمقدار ما تحرّر منه في ثلثه، وباقي ذلك لورثته، ومردودة بمقدار ما بقي منه رقّاً، ومتى ركبه دين فإنّه يتعلّق بذمّته بمقدار ما تحرّر منه يطالب به إذا عتق، أو من الّذي يكسبه في اليوم الّذي يخصّه بمقدار ما تحرّر منه.

وأمّا مقدار ما بقي منه رقّاً، فإن كان استدانه بإذن مولاه، فعلى مولاه قضاؤه عنه، وله أن يقضيه من كسبه الّذي نصيبه بمقدار الرقّ. وإن كان استدانه بغير إذن مولاه فإنّه يتعلّق بكسبه جميعه ويقضى منه دين الغرماء، وما يبقى فيكون بينه وبين السيّد على حساب الحرّيّة والرقّ.

ومتى كاتب مكاتبة وتحرّر منها بعضها لم يجز لمولاها وطؤها، فإن وطئها لزمه الحدّ بمقدار ما تحرّر منها، وأُدرئ عنه بمقدار ما بقي، ويجب عليها مثل ذلك ما لم يستكرهها، فإن استكرهها لم يكن عليها شيء وكان عليه على ما قلناه.

وهذا المكاتب لا يلزم مولاه فطرته، وإن كان مشروطاً عليه لزمته.

والمكاتبة إذا تحرّر منها البعض لم يجز لها أن تتزوّج إلّا بإذن مولاها، فإن تزوّجت بغير إذنه كان نكاحها باطلاً، وإن كان نكاحها بإذن مولاها وقد أدّت بعض مكاتبتها ورزقت أولاداً، فإنّ حكم أولادها حكمها، يسترقّ منهم بحساب ما بقي من ثمنها، ويعتق بحساب ما انعتق إذا كان تزويجها بعبد مملوك أو حرّ شرط عليه استرقاق الولد، وإن كان تزويجها بحرّ كان الولد أحراراً.

والحكم في المهر على ما تقدّم بيانه. ولا يجوز له أن يتصرّف في نفسه بالتزويج ولا بهبة المال ولا بالعتق، وإنّما يجوز له التصرّف في ماله بالبيع والشراء، فحسب.

كتاب التدبير

كتاب التدبير[1]

التدبير هو أن يعلّق عتق عبده بوفاته، فيقول: متى متّ أو إذا متّ فأنت حرّ، وسمّي مدبّراً لأنّ العتق عن دبر حياة سيّده، يقال: دابر الرجل يدابر مدابرة إذا مات، ودبّر عبده يدبّره تدبيراً إذا علّق عتقه بوفاته.

فالتدبير ضربان: مطلق ومقيّد. فالمطلق أن يعلّقه بموت مطلق، فيقول: إذا متّ فأنت حرّ. والمقيّد أن يقيّد الموت بشيء يخرج به عن الإطلاق، فيقول: إن متّ من مرضي هذا أو في سفري هذا فأنت حرّ. وأيّ التدبير كان فإذا مات السيّد نظرت، فإن احتمله الثلث عتق كلّه وإن لم يكن له عبد سواه عتق ثلثه، فإن كان عليه دين بيع في الدين وبطل التدبير.

وصريح التدبير أن يقول: إذا متّ فأنت حرّ أو محرّر أو عتيق أو معتق، غير أنّه لابدّ من النيّة عندنا. فأمّا إن قال: «أنت مدبّر» فقال بعضهم: هو كناية. وكذلك القول إذا قال: «كاتبتك على كذا» قال قوم: هو صريح، وقال آخرون: هو كناية. والأوّل أقوى وإن كان عندنا يحتاج إلى نيّة.

ولو قال: «ولدك ولد مدبّر» لم يكن هذا تدبيراً، وقال بعضهم: إن كان أراد به

---

(١) في نسخة: كتاب المدبّر.

التدبير كان تدبيراً.

والتدبير لا يعلّق عندنا بصفة ولا العتق، وعندهم يعلّق، وإطلاق الصفة إذا علّق العتق بها اقتضى أن يتعلّق الحكم بها إذا وجدت حال حياة العاقد، فإن مات العاقد قبل وجودها بطلت. فإن قيّدها وكان علّق العتق بها إذا وجدت بعد وفاته كانت على ما قيّد.

بيانه إذا قال لعبده: «إن دخلت الدار فأنت حرّ» نظرت، فإن دخل قبل وفاة سيّده عتق، وإن مات سيّده قبل دخوله بطلت الصفة. وإن قال: «إن دخلت الدار بعد موتي فأنت حرّ» فإن دخلها في حياة سيّده لم يعتق، وإن دخلها بعد وفاة سيّده عتق.

فإن قال لعبده: «إن دخلت الدار فأنت مدبّر أو فأنت حرّ بعد وفاتي» فقد علّق تدبيره بالصفة، فإن وجدت الصفة قبل وفاة سيّده كان مدبّراً، وإن مات سيّده قبل وجودها بطلت ولم يتعلّق بها حكم.

فإن قال لعبده: «إذا دخلت الدار بعد وفاتي فأنت حرّ» لم يكن مدبّراً لأنّ التدبير أن يعلّق عتقه بموته.

فإن قال لعبده: «إذا قرأت القرآن فأنت مدبّر أو فأنت حرّ بعد وفاتي أو فأنت حرّ متى متّ» نظرت، فإن قرأ القرآن كلّه قبل وفاة سيّده صار مدبّراً، وإن قرأ بعضه لم يكن مدبّراً.

فإن قال: «إن قرأت قرآناً فأنت مدبّر» فإن قرأ شيئاً من القرآن ما يقع عليه الاسم صار مدبّراً.

فإن قال له: «أنت مدبّر أو لست بمدبّر؟» لم يكن مدبّراً، وكذلك لو قال: «أنت مدبّر أولا؟» لأنّ معناه أنت مدبّر أو غير مدبّر؟. وكذلك إذا قال لزوجته: «أنت طالق أولا؟» لا تكون طالقاً، لأنّ معناه أنت بين مطلّقة وغير مطلّقة.

فإن قال: «أنت مدبّر إن شئت» فإن شاء جواباً لكلامه صار مدبّراً، وإن شاء قبل أن يفترقا ولكن لم تكن المشيئة جواباً لكلامه، فهل تصحّ المشيئة أم لا ؟ قال بعضهم: لا تصحّ، ولا يكون جواباً لكلامه. وقال آخرون: وقت المشيئة ما لم يتفرّقا، وإن تراخت عن الجواب.

فأمّا إن قال: «أنت مدبّر متى شئت، أو أيّ وقت شئت، أو أيّ زمان شئت» فالمشيئة على التراخي، أيّ وقت شاء صار مدبّراً مادام سيّده حيّاً، وهذا أصل يحال ما يأتي من المسائل عليه.

فإذا قال لعبده: «أنت حرّ بعد وفاتي إن شئت، أو أنت حرّ إن شئت بعد وفاتي» سواء قدّم المشيئة على الوفاة أو أخّرها عن الوفاة، فالحكم فيهما سواء إذا ابتدأ بذكر الحرّية، ويكون تعليق تدبير بمشيئة عبده حال حياته، فإن شاء العبد ذلك في حال حياة سيّده فالحكم في وقت المشيئة قد مضى. إن كانت المشيئة جواباً لكلامه صار مدبّراً وإن كانت بعد التفرّق لم يتعلّق بها حكم، وإن كانت قبل التفرّق فعلى ما فصّلناه من الوجهين.

وعندنا أنّ جميع هذه المسائل لا تصحّ، لأنّها تعليق التدبير بالصفة، وقد بيّنّا أنّ ذلك لا يصحّ عندنا كالعتق.

إذا قال: «أنت حرّ متى شئت بعد وفاتي أو أنت حرّ بعد وفاتي متى شئت» فالحكم على ما مضى، من أنّه تعليق تدبير بصفة في حال الحياة، والمشيئة هاهنا على التراخي على ما فصّلناه.

فإن قال: «إن شئت فأنت حرّ متى متّ» كان كقوله: أنت حرّ إن شئت بعد وفاتي، وقد مضى.

هذا إذا قدّم الحرّيّة على الوفاة. فأمّا إن قدّم الوفاة وابتدأ بها، فقال: «إذا متّ فشئت فأنت حرّ، أو إذا متّ فأنت حرّ إن شئت» فليس هذا تدبيراً، بل تعليق عتق

بصفة توجد بعد الوفاة. فإن شاء العبد ذلك عقيب وفاته عتق، وإن شاء بعد أن قام من مجلسه حين بلغته وفاته فعلى الوجهين.

إذا قال: «إذا متّ فأنت حرّ متى شئت» فالحكم أنّه تعليق عتق بصفة بعد الوفاة غير أنّ المشيئة على التراخي. فإن قال: «متى شاء فلان وفلان فأنت مدبّر أو فأنت حرّ بعد وفاتي» فإن شاءا معاً صار مدبّراً، وإن شاء أحدهما لم يكن مدبّراً.

فإن قال لعبده: «متى دخلت الدار فأنت مدبّر أو فأنت حرّ متى متّ» فذهب عقل سيّده ثمّ دخل العبد الدار صار مدبّراً، ومتى مات سيّده عتق سواء مات قبل إفاقته أو بعد الإفاقة.

فإن قال السيّد هذا وهو زائل العقل فدخل العبد الدار وقد رجع عقل سيّده لم يصر مدبّراً، إنّما ينظر إلى حال العقد لا إلى حال وجود الصفة.

فإن قال: «متى متّ فأنت حرّ إن شاء ابني فلان» فإن شاء ابنه فلان فهو حرّ، وإن لم يشأ فليس بحرّ. فإن مات ابنه أو جنّ أو خرس لم يكن حرّاً، فإن برئ من جنونه أو زال خرسه فشاء صار حرّاً من الثلث.

فإن قال: «إن متّ من مرضي هذا، أو في سفري هذا، أو إن متّ وأنا بمكّة فأنت حرّ» فإن وجدت الصفة عتق بوفاته، وإن مات في غير ذلك المرض أو بغير مكّة أو في غير ذلك السفر لم يعتق بوفاته، لأنّ الشرط لم يوجد.

وأصل هذا أنّه إذا أعتقه على شرط أو اثنين أو أكثر لم يعتق إلّا بأن يكمل الشروط الّتي أعتقه عليها، أو الصفات الّتي علّق عتقه بها، وقد بيّنّا أنّ هذه المسائل يسقط عندنا لما مضى.

وإن قال: «عبد من عبيدي حرّ بعد وفاتي» فإذا مات قبل التعيين أقرعنا بينهم، فأيّهم خرج سهمه أعتقناه.

[١]

فصل في الرجوع في التدبير

إذا دبّر عبده كان له الرجوع بإخراجه عن ملكه ببيع أو هبة وإقباض أو وقف أو عتق، وسواء كان عليه دين أو لا دين عليه، فإن أراد الرجوع فيه بقول لا يزول به الملك، كقوله: «رجعت في تدبيرك أو رفعته أو أزلته أو فسخته» صحّ ذلك، وقال قوم: لا يصحّ الرجوع بذلك، والأوّل مذهبنا، لأنّ التدبير عندنا وصيّة وليس بعتق بصفة، ومن منع منه قال: لأنّه عتق بصفة.

ومتى دبّره ثمّ قال: «إن أدّيت إلى وارثي بعد وفاتي كذا وكذا فأنت حرّ» وقصد بذلك الرجوع من التدبير، صحّ عندنا، ولم ينعقد تعليق العتق بالصفة، لما مضى.

فمن قال: هو وصيّة، قال: هذا رجوع عنها، وتعليق للعتق بصفة هي الأداء إلى وارثه. ومن قال: التدبير تعليق عتق بصفة، قال هاهنا: علّق عتقه بصفتين الأداء والوفاة غير أنّه لا يضرّ وجود الصفة الثانية في عتقه، لأنّه إن خرج من الثلث عتق بالصفة الأُولى الّتي هي الوفاة، وإن لم يخرج من الثلث لم يعتق بالوفاة، فلا يتصوّر وجود الصفة الثانية، لأنّه إنّما علّق عتقه بصفتين يعتق بكلّ واحد منهما، والموت سابق أبداً.

فإن دبّره ثمّ وهبه وأقبضه كان رجوعاً، وإن لم يقبضه قال قوم: يكون رجوعاً لأنّه شرع فيما يزول به الملك. وفيهم من قال: لا يكون رجوعاً. والأوّل أقوى عندنا.

فإن دبّره ثمّ أوصى به لرجل قال قوم: يكون رجوعاً، وهو مذهبنا. ومن قال: عتق بصفة، قال: لا يكون رجوعاً. فمن قال: لا يكون رجوعاً، فلا كلام. ومن قال: يكون رجوعاً، كان رجوعاً، سواء ردّ الموصى له الوصيّة أو لم يردّها.

ولو دبّر عبده وهو ناطق ثمّ خرس فرجع في التدبير نظرت، فإن كان مفهوم الإشارة صحّ رجوعه، وإن لم يكن مفهوم الإشارة لم يصحّ رجوعه، ومتى مات عتق بوفاته.

وله الرجوع في بعضه كما له الرجوع في كلّه، فإن رجع في تدبير نصفه أو ثلثه بطل التدبير فيما رجع فيه، وكان الباقي مدبّراً يعتق بوفاته، ولا يقوّم باقيه عليه ولا على وارثه، ولا يفتقر رجوعه فيه إلى إذن المدبّر. فإن قال المدبّر: «قد رددت التدبير» لم يتعلّق بكلامه حكم، سواء ردّ التدبير في حياة سيّده أو بعد وفاته.

إذا جنى المدبّر تعلّق أرش الجناية برقبته، كالعبد القنّ سواء، ويكون سيّده بالخيار بين أن يسلّمه أو يفديه. فإن اختار أن يفديه فبكم يفديه؟ قال قوم بأقلّ الأمرين من قيمته أو أرش الجناية. وقال آخرون: يفديه بأرش الجناية بالغاً ما بلغ أو يسلّمه للبيع.

فإن فداه فالتدبير بحاله، وإن اختار بيعه نظرت، فإن كان الأرش يستغرق قيمته بيع فيها وبطل التدبير ، وإن كان الأرش لا يستغرق قيمته نظرت، فإن لم يمكن بَيع بعضه بِيع كلّه ودفع من ثمنه أرش الجناية، وما فضل كان لسيّده، وإن لم يمكن بيع بعضه فالسيّد بالخيار بين بيع كلّه أو بيع بعضه.

فإن باع الكلّ كان الفضل لسيّده، وإن باع بعضه كان الباقي مدبّراً، وكلّ موضع زال ملكه عنه زال التدبير.

وروى أصحابنا أنّ التدبير باق وإذا مات السيّد يعتق في ملك المشتري وينبغي أن يبيعه بهذا الشرط[1].

ومتى عاد إليه ملكه بعد ذلك بميراث أو غيره فهل يعود حكم التدبير أولا؟ قال قوم: يعود، وقال آخرون: لا يعود.

والّذي نقوله إن كان حين باعه نقض تدبيره، فإنّه لا يعود تدبيره، وإن كان لم ينفض تدبيره فالتدبير باق، لأنّ عندنا يصحّ بيع خدمته دون رقبته مدّة حياته، ومتى مات السيّد قبل أن يفديه فهل يعتق بوفاته أم لا ؟ قيل: فيه قولان، أحدهما:

---

(١) الوسائل ٢٣: ١١٧، الباب ١ من أبواب التدبير، ح٦.

يعتق، والآخر: لا يعتق.

فمن قال: يعتق بوفاته ـ وهو الأقوى عندنا ـ قال: تعلّق أرش جنايته بالتركة لكن يتعلّق بها أقلّ الأمرين من قيمته أو أرش جنايته، لأنّه لا يمكن تسليمه للبيع. ومن قال: لا يعتق، كان وارثه بمنزلة سيّده، على ما فصّلناه حرفاً بحرف.

هذا الكلام في جنايته، فأمّا الكلام في الجناية عليه، فإن كانت دون النفس مثل أن قطعت يده أو رجله، كان أرشها لسيّده، والتدبير بحاله، وإن قتل بطل التدبير فكانت قيمته لسيّده، ولا يشتري بها عبداً يكون مدبّراً مكانه، وإن أخذ بقيمته عبداً لم يكن العبد مدبّراً مكان المقتول، لأنّ العبد بدل القيمة لا بدل المدبّر.

إذا ارتدّ المدبّر فالتدبير بحاله، فإن مات أو قتل بطل التدبير، وإن لحق بدار الحرب بطل تدبيره عندنا، لما رواه أصحابنا من أنّ إباق المدبّر يبطل تدبيره[1].

ثمّ لم يخل من أحد أمرين: إمّا أن يلحق بها قبل وفاة سيّده أو بعد وفاته، فإن لحق قبل وفاة سيّده لم يملكه أهل الحرب، فإن سبي هذا المدبّر كان لسيّده بكلّ حال، ويكون على تدبيره عندنا، فإن كان قبل القسمة أخذه سيّده، وإن كان بعد القسمة نظرت:

فإن لم يكن في بيت المال مال أخذه سيّده ونقضت القسمة، واستؤنفت، وإن كان في بيت المال مال دفع قيمته إلى من حصل في سهمه، وردّ العبد على سيّده والقسمة بحالها، وإن مات السيّد أوّلاً عتق وهو حرّ مدبّر، عليه الولاء، فإذا لحق بدار الحرب لم يسترقّ لأنّ عليه ولاء المسلمين.

فإن كان المدبّر ذمّيّاً دبّر ذمّيّاً ثمّ مات، وعتق العبد ولحق بدار الحرب، فإنّه يسبى ويسترقّ لأنّه لما جاز أن يسبى مولاه ويسترقّ فكذلك المعتَق، وإذا كان مسلماً لم يجز أن يسبي مولاه لما لم يجز أن يسبى ويسترقّ.

(١) الوسائل ٢٣: ١٢٩، الباب ١٠ من أبواب التدبير.

فأمّا إن دبّر عبده ثمّ ارتدّ مولاه ومات، قال قوم: يعتق، ومنهم من قال: لا يعتق لأنّالعتق وصيّة فلا ينفذ منها شيء حتّى يحصللوارث مثلاه، وماحصل للوارث. ومنهم من قال على قولين إذا قيل: إنّ ملكه زال بالردّة أو قيل: مراعىً حتّى إذا مات أو قتل بأنّه إن زال بالردّة لم يعتق، وإن قيل إنّ ملكه ثابت عتق بوفاته، وهذا أقوى عندي.

فأمّا إن ارتدّ أوّلاً ثمّ دبّر عبده، فالكلام أوّلاً في ملكه ثمّ في تصرّفه وفيهما ثلاثة أقوال: أحدها باطل، والثاني صحيح، والثالث مراعى، ويقوى في نفسي أنّ ملكه باق، لأنّه لا دليل على زواله، وأمّا تصرّفه فإنّه باطل، لأنّه محجور عليه بالردّة، فعلى هذا تدبيره باطل.

يعتبر المدبّر من الثلث فإن احتمله الثلث عتق، وإن لم يكن له مال سواه عتق ثلثه ورقّ باقيه، ولا يقوّم عليه ولا على وارثه. وإن كان عليه دين فإن أبرأه صاحب الدين عتق كلّه، وإن امتنع من ذلك بيع في الدين ويبطل التدبير.

إذا مات سيّده فأفاد المدبّر مالاً بعد موت سيّده، فإن خرج المدبّر من الثلث سلّم إليه، وإن لم يخرج من الثلث سلّم إليه من ماله الّذي اكتسبه بعد موت سيّده بمقدار ما خرج من الثلث، وسلّمت البقيّة إلى الورثة.

فإن كان لسيّده مال غائب مثل أن كانت قيمة المدبّر مائة، والغائب مائتان، لا مال له غير ذلك، لم يعتق المدبّر كلّه، ويعتق ثلثه. وقال بعضهم: لا يعتق منه شيء. والأقوى الأوّل عندي، لأنّ ثلثه حرّ بكلّ حال سواء سلم الغائب أو هلك.

ثمّ ينظر فإن عاد المال عتق كلّه، وإن هلك عتق ثلثه، وإن عاد منه مائة عتق ثلث آخر من العبد، فيكون ثلثاه حرّاً، وينظر في المائة الباقية، فإن عادت عتق كلّه وإن هلكت فقد عتق الثلثان.

إذا ادّعى على سيّده أنّه قد دبّره فأنكر السيّد ذلك، فهل يكون إنكاره رجوعاً

في التدبير أولا ؟ فمن قال: هو عتق بصفة، قال: لا يكون رجوعاً، وكان القول قول السيّد مع يمينه، فإذا حلف سقطت الدعوى، فإن نكل حلف العبد وحكم بأنّه مدبّر. فإن كان مع العبد بيّنة لم يقبل إلّا ما يقبل في العتق والكتابة، لأنّ المقصود ليس بمال، وتطلع عليه الرجال.

ومن قال: التدبير هو وصيّه ـ على ما نذهب إليه ـ هل يكون الإنكار رجوعاً أم لا؟ قال بعضهم: يكون رجوعاً، وقال آخرون: لا يكون رجوعاً. وهذا هو الأقوى.

ويقال له: إن شئت فارجع وأسقط عن نفسك اليمين، فإن رجع أسقط اليمين عن نفسه، وإن لم يرجع حلف وكان له الرجوع بعد يمينه.

فإن مات السيّد قبل التداعي، فادّعى العبد على وليّه أنّ أباه كان دبّره، فالقول قول الوارث، سواء قيل هو وصيّة أو عتق بصفة، لأنّ الوارث لا يملك الرجوع، فإن حلف أسقط الدعوى، واليمين على العلم لأنّها على النفي على فعل الغير. وإن لم يحلف حلف العبد وعتق من الثلث، وإن كان مع العبد بيّنة لم تقبل إلّا من ذكرناه.

فإن ادّعى على الوارث أنّه مدبّر فاعترف الوارث بذلك له أو أقام العبد بذلك بيّنة فادّعى الوارث أنّ أباه كان رجع في التدبير قبل الوفاة، فالقول قول المدبّر، فإن أقام الوارث بيّنة على الرجوع لم يقبل إلّا ذكرين.

إذا كاتب الرجل عبده ثمّ دبّره صحّ التدبير، والكتابة بحالها، ويكون مكاتباً مدبّراً، فإن أدّى ما عليه عتق بالأداء وبطل التدبير، وإن مات قبل الأداء عتق من الثلث، فإن خرج من الثلث عتق كلّه وبطلت كتابته، وإن خرج بعضه من الثلث عتق منه بقدر الثلث، وسقط من مال الكتابة بقدره وكان الباقي منه مكاتباً، فإن أدّى ما عليه عتق، وإن عجز رقّ باقيه للوارث.

وإن دبّره أوّلاً ثمّ كاتبه، فمن قال: التدبير وصيّة، قال: يكون رجوعاً فيه، لأنّه وصيّة فهو كما لو أوصى بعبده ثمّ كاتبه. ومن قال: هو عتق بصفة، قال: يصير مكاتباً

مدبّراً، والحكم فيه كما لو كاتبه أوّلاً ثمّ دبّره، وقد مضى حرفاً بحرف.

للسيّد وطء مدبّرته كالأمة القنّ، فإن لم تحبل فهي على التدبير، وإن حبلت بطل التدبير بينهم، لأنّ سبب عتقها أقوى من سبب عتق المدبّرة، وعندنا أنّه لا تبطل التدبير لأنّها مملوكة بعد، ولا سبب للعتق فيها، فإذا مات سيّدها عتقت بوفاته من الثلث بالتدبير، وعندهم من صلب ماله.

فإن دبّرها ثمّ أتت بولد من زوج أو زنا فإنّه يكون الولد مدبّراً عندنا معها، وقال بعضهم: هو عبد قنّ. فمن قال: عبد قنّ، فلا كلام. ومن قال: مدبّر ـ على ما قلناه ـ فإنّه يكون له حكم نفسه، فإن ماتت الأُمّ أو رجع في تدبيرها أو باعها كان تدبير ولدها بحاله، متى مات السيّد عتق الولد من الثلث، وجملته أنّه يكون كأنّه دبّر كلّ واحد منهما بلفظ مفرد.

فأمّا ولد المعتقة بصفة عند من قال به، فلا يكون معتقاً بالصفة، فإذا قال لأمته: «إن دخلت الدار فأنت حرّة» فأتت بعد هذا بولد لم يتعلّق عتقه بدخول الدار دون أُمّه، ولكن هل يكون تبعاً لأُمّه في العتق أم لا؟ على قولين، أحدهما: لا يتبعها وهو عبد قنّ، والثاني: يتبعها.

فإن دخلت الدار عتقت، وهل يعتق ولدها أم لا؟ على قولين. وإن دخل الدار ولدها لم يعتق الولد، وهذا هو الفرق بين ولدها وولد المدبّرة. وهكذا ولد المكاتبة لا يكون مكاتباً كأُمّه ولكن هل يعتق بعتق أُمّه أم لا؟ على قولين.

وسواء ولدت ذكراً أو أُنثى، فإن ولدت ذكراً وأُنثى فولد الأُنثى بمنزلة ولد المدبّرة، وقد مضى حرفاً بحرف، وولد الذكر تابع لأُمّه إن كانت حرّة فهو حرّ وإن كانت أمة قنّاً فهي أمة قنّ لسيّد أُمّها، فإن دبّر أُمّه ثمّ رجع في تدبيرها بالقول حكمنا بأنّها أمة قنّ.

فإن أتت بولد بعد الرجوع لأقلّ من ستّة أشهر فإنّه يكون عندنا مدبّراً، وفيهم

من قال: لا يكون كذلك، وعلى ما قلناه تكون هي والولد مدبّرين، فإذا رجع في الأُمّ لم يصحّ رجوعه في الولد. وإن ولدت لستّة أشهر فصاعداً من حين الرجوع فالولد مملوك، لأنّا علمنا أنّه ما كان الحمل موجوداً حين الرجوع في تدبيرها.

هذا إذا دبّرها حائلاً فأتت بولد، فأمّا إن دبّرها وهي حامل بولد مملوك، فهي مدبّرة وحملها مدبّرة معها عند المخالف، وروى أصحابنا أنّ الولد لا يكون مدبّراً[1].

ومن قال: هما مدبّران، قال: كان له المقام على تدبيرهما، وله الرجوع فيهما، وله أن يرجع في أحدهما دون الآخر، كالمنفصل منها، فإن رجع فيها كان حملها مدبّراً دونها، وإن رجع في حملها كانت مدبّرة دون حملها. وكذلك قالوا في المسألة الأُولى إنّ له الرجوع في تدبيرها دون ولدها وهذا أصل عندهم إن دبّرها كان حملها مدبّراً معها تبعاً لها، فإن رجع في تدبيرها لم يكن حملها تبعاً لها في الرجوع منه تغليباً للحرّية، فإن دبّرها ومات عنها عتقت بوفاته.

وإن كان لها ولد فقالت: قد عتق بعتقي لأنّي حملت به وأنا مدبّرة، فمن قال: لا يكون ولدها مدبّراً معها، قال: لا يلتفت إلى هذا القول منها.

ومن قال: يكون مدبّراً معها، نظرت في الوارث، فإن صدّقها فالولد مدبّر معها وقد عتق بالوفاة، وإن كذّبها فالقول قول الوارث، لأنّ الأصل الملك حتّى يعلم زواله.

إذا دبّر الرجل عبده ثمّ ملّكه أمة فوطئها العبد فلا حدّ عليه، فإن أتت بولد فهو مملوك تبعاً لأُمّه، ويكون مدبّراً كأُمّه عندنا.

ومن قال: المملوك إذا ملّك ملك، قال: الولد ولده، وهو مملوك له وإن كان ولده ولا يعتق عليه لنقصان الملك.

وهل يكون الولد مدبّراً تبعاً لأبيه أم لا؟ على وجهين، أحدهما: عبد قنّ تبعاً لأُمّه، والثاني: مدبّر تبع لأبيه لأنّه أحبلها في ملكه، فكان حكم ولده حكمه كالحرّ

(١) الوسائل ٢٣: ١٢٢، الباب ٥ من أبواب التدبير، ح ٢ و٣.

إذا أحبل أمة بملك اليمين.

إذا قال لأمته: «أنت حرّة بعد سنة إذا متّ» عندنا لا يتعلّق بـه حكـم، لأنّـه علّق تدبيرها بصفة، وذلك لا يصحّ عندنا، وعندهم يصحّ، فإذا أتت سنة صـارت مدبّرة، فإن أتت بولد قبل السنة لم يكن مدبّراً لأنّها ليست مدبّرة، وإن أتت بعد سنة فعلى القولين.

فإن قال لها: «أنت حرّة بعد وفاتي بسنة» عندنا لا يتعلّق به حكم لما مضى، وعندهم يصحّ، ويكون علّق عتقها بشرطين: الوفاة، وانقضاء المدّة.

فإذا مات: فإن خرجت من الثلث بقي الشرط الآخر، وهو مضيّ المدّة، فإن كسبت مالاً قبل انقضاء المدّة فهو للوارث، وإن أتت بولد قبل انقضاء المدّة كان مدبّراً، وفيهم من قال: لا يكون. وهذا يسقط عنّا لما قلناه.

[٢]

فصل في تدبير الحمل

إذا دبّر حمل جارية صحّ ويكون مدبّراً دون أُمّه، ولو دبّرها كانت مدبّرة هي وولدها عندهم، فالولد يتبعها ولا تتبع ولدها، كالعتق إذا أعتقها عتقا معاً. وإن أعتق الحمل وحده عتق دونها، وقد بيّنّا أنّ عندنا في الطرفين على حدّ واحد لا يتبعها ولا تتبعه.

فإذا ثبت أنّه مدبّر فله الرجوع في التدبير، وله المقام عليه، فإن أقام عليه حتّى مات عتق من الثلث وأُمّه قنّ، وإن رجع فيه صحّ وعاد قنّاً.

ومن قال: لا يصحّ الرجوع إلّا بالفعل وهو الإخراج من الملك، فـلا يـمكنه إخراجه من ملكه إلّا بالبيع وحده، والوجه أن يبيع الأُمّ، فإذا باعها مطلقاً زال ملكه عنها وعن حملها وزال التدبير.

ومتى باعها فإن قصد بالبيع الرجوع في التدبير صحّ البيع، وإن لم يقصد بطل

البيع عند بعضهم، وقال بعضهم: لا يبطل، وعندنا إن شرط أنّه يبيع مدبّراً صحّ. فإذا مات السيّد عتق وإن باعه عبداً قنّاً ولم يقصد الرجوع بطل البيع.

ولو دبّر حملها فأتت بولد لأقلّ من ستّة أشهر من حين التدبير فالولد مدبّر، وإن أتت به لستّة أشهر فصاعداً من حين التدبير لم يكن مدبّراً، لجواز حدوثه بعد التدبير والأصل أن لا حمل.

فإن ولدت ولدين أحدهما لأقلّ من ستّة والآخر لأكثر من ستّة أشهر ولم يكن بينهما ستّة أشهر، فالحمل واحد، وهما معاً مدبّران. ولو دبّر ما في بطنها أو أعتقه ثمّ باعها فولدت قبل ستّة أشهر من حين التدبير، فالبيع باطل، والولد حرّ أو مدبّر. وإن ولدت بعدستّة أشهر ففيهاقولان، أحدهما: البيع مردود لأنّه باع في وقت هوممنوع من بيعها فيه ليعرف حال الحمل، فوقع باطلاً. والثاني: جائز، والأوّل أصح عندنا.

[٣]

فصل في العبد بين الشريكين

إذا كان العبد بين شريكين فقال كلّ واحد منهما له: «إذا متنا فأنت حرّ» لم يكن مدبّراً، لأنّ كلّ واحد منهما علّق عتق نصيبه منه بموته وموت شريكه. فإن ماتا معاً عتق العبد كلّه من الثلث، فإن مات أحدهما لم يعتق نصيبه منه وصار عتق نصيبه منه معتقاً بصفة، تلك الصفة موت شريكه، وصار نصيب الثاني منها مدبّراً لأنّه قد تعلّق عتق نصيبه منه بموته وحده، فنصف هذا العبد بعد موت الأوّل، وقبل موت الثاني مملوك لوارث الأوّل وكسبه له، فإن قتل قبل موت الثاني كانت قيمته بين وارث الأوّل وبين السيّد الثاني.

والّذي يقوى في نفسي أنّ هذا التدبير صحيح، ويكون كلّ واحد منهما دبّر نصيبه. فإن ماتا معاً عتق كلّه من ثلثهما، وإن مات أحدهما عتق نصيبه من ثلثه، ويبقى النصف الآخر مدبّراً إلى أن يموت الثاني، فإذا مات الثاني تكامل الحرّية

فيه، وما يكسبه بعد موت الأوّل يكون نصفه للثاني إلى أن يموت.

فإن كان العبد بين شريكين فقال كلّ واحد منهما: «أنت حبيس على آخرنا موتاً» فالحكم في هذه وفي الّتي قبلها عندهم سواء إلّا في فصل، وهو أنّ ما اكتسبه بعد موت الأوّل وقبل موت الثاني يكون للثاني دون وارث الأوّل، لأنّ كلّ واحد منهما قد أوصى بنصيبه فيه لشريكه ثمّ يكون حرّاً بعد وفاة شريكه، فيكون قد عبّر عن الوصيّة بالتحبيس، فتكون الوصيّة من الثلث، والعتق بموت الآخر منهما، وعندنا أنّ هذه لا تصحّ لأنّها تعليق عتق بصفة لا غير.

فإن كان بين شريكين فدبّراه معاً وهو أن علّق كلّ واحد منهما عتق نصيبه بموت نفسه، فقال: «إذا متّ فنصيبي حرّ» صار مدبّراً. فإن رجعا في التدبير عاد عبداً قنّاً، وإن أقاما عليه نظرت:

فإن ماتا معاً عتق نصيب كلّ واحد منهما منه من الثلث. وإن أعتق أحدهما نصيبه قال: قوم يسري إلى نصيب شريكه، ويقوّم عليه ويكون الكلّ حرّاً. وقال بعضهم: لا يقوّم عليه، لأنّ لنصيب شريكه جهة يعتق بها.

فمن قال: يقوّم عليه، فلا كلام. ومن قال: لا يقوّم عليه، فنصفه حرّ ونصفه مدبّر. فإن مات سيّد المدبّر منه عتق من الثلث، فإن لم يخرج من الثلث عتق منه بقدر الثلث.

وإن كان العبد بين شريكين فدبّر أحدهما نصيبه منه، حكمنا بأنّه مدبّر، وهل يسري التدبير إلى نصيب شريكه فيصير كلّه مدبّراً ؟ قال قوم: إنّه لا يسري إلى نصيبه، وقال آخرون: يقوّم عليه نصيب شريكه، ويصير كلّه مدبّراً.

فمن قال يقوّم عليه ويصير الكلّ مدبّراً، فالحكم فيه كما لو كان كلّه له فدبّره وقد مضى حكمه. ومن قال: لا يقوّم، فنصفه مدبّر ونصفه قنّ.

فإن أعتق سيّد المدبّر نصيبه منه قوّم عليه نصيب شريكه، لأنّ نصيب شريكه

قنّ. وإن أعتق سيّد القنّ نصيبه فيه، قال قوم: يقوّم عليه النصف الّذي هو مدبّر، وقال آخرون: لا يقوّم. وهو الأقوى عندي.

فإن مات سيّد المدبّر منه عتق نصيبه من الثلث، ولا يقوّم عليه الباقي، ولا على وارثه. وإن كان العبد كلّه له، فدبّر نصفه صحّ التدبير فيه، وقال قوم: لا يسري إلى باقيه، وقال آخرون: يسري. والأوّل أقوى عندي، لأنّه لا دليل عليه.

فمن قال: يسري، قال: الكلّ مدبّر، وإن رجع فيه عاد عبداً قنّاً، وإن لم يرجع حتّى مات عتق من الثلث. ومن قال: نصفه مدبّر ونصفه قنّ، فإن دبّر الباقي فالكلّ مدبّر، وإن لم يدبّر الباقي كان نصفه قنّاً ونصفه مدبّراً. فإن مات مولاه عتق منه ما كان مدبّراً من الثلث، فإن خرج من الثلث عتق كلّ النصف، وإن لم يخرج عتق منه بقدر الثلث، والباقي رقيق لا يقوّم على الوارث، لأنّه ما أعتقه ولا على المورث لأنّه لا مال له بعد وفاته، فإن دبّر العبد كلّه فرجع في بعضه كان ما رجع فيه عبداً قنّاً، والباقي مدبّر.

[٤]
فصل في مال المدبّر

كلّ مال اكتسبه المدبّر قبل وفاة سيّده فهو ملك لسيّده في حياته، ولورثته بعد وفاته، لا شيء للمدبّر فيه، سواء اكتسبه بغير إذن منه أو إذن منه أو أرش جناية أو أيّ وجه من وجوه المكاسب كان، فالكلّ واحد. فإذا مات سيّده وعتق بوفاته، فكلّ ما اكتسبه بعد هذا فهو له لا حقّ لغيره فيه.

فإن مات السيّد ووجد في يد المدبّر مال لا يعرف سببه، فاختلف هو ووارث سيّده، فقال الوارث: «اكتسبته قبل الوفاة فهو لي» وقال المدبّر: «بعد الوفاة فهو لي» قال قوم: القول قول المدبّر.

وسواء اختلفوا بعد وفاة سيّده بساعة أو بسنة، لأنّه قد يستفاد المال الكثير في

الزمان القليل، ولا يستفاد القليل في الزمان الطويل. فإن أقام كلّ واحد منهما بيّنة بما يدّعيه فالبيّنة بيّنة المدبّر لأنّها بيّنة الداخل، ويقتضي مذهبنا أنّ البيّنة بيّنة الوارث لأنّها بيّنة الخارج، وهو مذهبنا.

فإن كان مع الوارث بيّنة أنّه قد كان في يده وسيّده حيّ، فقال المدبّر: «كان في يدي لغيري وأنا ملكته بعد وفاة سيّدي» فالقول قول المدبّر مع يمينه، ولا يخرج من يده حتّى يقول الشهود كان في يده بملكه، فإذا شهدوا على هذا حكم به للوارث

[٥]

فصل في تدبير الرقيق بعضهم على بعض

إذا دبّر الرجل في صحّته رقيقاً في دفعة واحدة، أو بعضهم قبل بعض، وفي مرضه آخرين كذلك، وأوصى بعتق آخرين بأعيانهم، فالّذي يقتضيه مذهبنا أنّه يحكم بصحّة الوصيّة إلى أن يستوفي الثلث، فإن نسي أو اشتبه الأمر فيه استخرج بالقرعة.

وقال المخالف: لا يبدأ بواحد منهم قبل واحد، كما لو أوصى بوصيّة صحيحاً والآخر مريضاً لم يقدّم إحداهما على الأُخرى، لأنّ وقت الاستحقاق واحد. فإن خرجوا من الثلث عتقوا كلّهم، وإن لم يخرجوا من الثلث، أُقرع بينهم على ما مضى في القرعة بين العبيد إذا أعتقهم في مرضه.

[٦]

فصل في تدبير المشركين غير المرتدّين

تدبير الكفّار جائز دبّر أكان السيّد أو حربيّاً كتابيّاً كان أو وثنيّاً، فإذا دبّره فهو بالخيار بين الدوام على التدبير أو الرجوع عنه كالمسلم، سواء فإن كان رجوعه عنه بإخراجه من ملكه كان رجوعاً، وإن كان بقول لا يخرج به من ملكه مثل «أبطلت التدبير أو رجعت فيه» فعلى قولين، عندنا يصحّ.

فإن رجع في التدبير فهو عبد قنّ، وإن أقام على ذلك حتّى مات عتق من الثلث فإن احتمله الثلث عتق كلّه، وإلّا عتق منه قدر الثلث، ورقّ الباقي للوارث.

فإن دخل حربي إلينا بأمان ومعه مدبّر له أو معه عبد قنّ فدبّره عندنا، أو اشترى من عندنا عبداً فدبّره، ثمّ أراد إخراج المدبّر إلى دار الحرب كان له، لأنّه مطلق التصرّف. ويفارق هذا إذا كاتبه، لأنّه عقد عليه عقداً يمنع من بيعه وتصرّفه فيه، فلهذا لم يكن له إخراجه والمدبّر بخلافه.

فإن دبّر الكافر عبده ثمّ أسلم المدبّر نظرت، فإن رجع السيّد في تدبيره بعناه عليه، وإن أقام على التدبير، قال قوم: يباع عليه، وهو الصحيح عندنا. وقال آخرون: لا يباع.

فمن قال: يباع عليه، بيع ولا كلام. ومن قال: لا يباع عليه، قال: أُزيلت يده عنه، ومنع منه، ويكون على يدي عدل ينفق عليه من كسبه، فإن فضل فهو لسيّده، وإن كان هناك عجز فعلى سيّده.

وإن اختار أن يخارجه، وهو أن يوافقه على ما يؤدّيه بعد نفقته يوماً بيوم فعل، فإذا فعل هذا نظرت، فإن رجع فيه بعناه عليه، وإن مات قبل الرجوع فإن احتمله الثلث عتق كلّه، وإن لم يكن له سواه عتق ثلثه، ورقّ الباقي لوارثه، ويباع الباقي على الوارث، لأنّه عاد رقيقاً لايتوقّع له جهة يعتق بها، وهو مسلم في يد كافر. وهكذا يحول بينه وبين أُمّ ولده ومكاتبه إذا أسلما، يفرّق بينه وبينهما والحكم على ما مضى.

[٧]

فصل في تدبير الصبيّ والسفيه

إذا دبّر الصبيّ عبده نظرت، فإن كان مميّزاً عاقلاً قال قوم: يصحّ، وقال آخرون: لا يصحّ، وروى أصحابنا إن كان له عشر سنين فصاعداً كان عتقه وتدبيره

صحيحين، وإن كان دون ذلك كان باطلاً[1] وإن كان الصبيّ غير مميّز كان التدبير باطلاً. وتدبير المحجور عليه لسفه جائز على كلّ حال.

فمن قال: التدبير باطل، فلا كلام. ومن قال: صحيح، نظرت، فإن مات عتق من الثلث، وإن لم يمت فأراد الرجوع فيه صحّ رجوعه عندنا سواء كان بالقول أو بالفعل، وعندهم لا يصحّ إلّا بالفعل. فمن قال: لا يصحّ إلّا بالفعل، وهو إخراجه من ملكه، أمر وليّه أن يخرجه عن ملكه بعوض ليزول التدبير.

إذا دبّر عبده ثمّ قال له: اخدم فلاناً ثلاث سنين وأنت حرّ، فقد علّق عتقه بشرطين يعتق بهما ولا يعتق بواحد منهما. فإن غاب المدبّر أو خرس أو ذهب عقله قبل ذلك لم يعتق العبد أبداً، إلّا أن يموت السيّد ويخرج المدبّر من الثلث، ويخدم فلاناً ثلاث سنين.

فإن مات فلان قبل موت السيّد أو بعده ولم يخدمه ثلاث سنين لم يعتق أبداً عندهم، لأنّه أعتقه بشرطين فبطل أحدهما، وعندنا يعتق بموت السيّد على كلّ حال. وإن سئل السيّد فقال: «أردت إبطال التدبير وأن يخدم فلاناً ثلاث سنين، ثمّ هو حرّ» فالتدبير باطل. فإن خدم فلاناً ثلاث سنين فهو حرّ عندهم، وعندنا لا يكون لأنّه عتق بصفة.

وإن مات فلان قبل أن يخدمه أو لم يخدمه العبد لم يعتق أبداً، فإذا أراد السيّد الرجوع في الإخدام رجع فيه، ولم يكن العبد حرّاً. ومن قال: إنّ التدبير تعليق عتق بصفة أو وصيّة لا يصحّ الرجوع فيها بالقول، لم يكن هذا رجوعاً عنده.

ولو دبّر عبده ثمّ قاطعه على شيء وتعجّل له العتق، فليس هذا بنقض التدبير والمقاطعة على ما تقاطعا عليه، فإن أدّاه عتق، وإن مات السيّد قبل أن يؤدّيه المدبّر عتق بالتدبير.

---

(١) الوسائل ١٩: ٣٦١ ـ ٣٦٢، الباب ٤٤ من أبواب كتاب الوصايا، ح ٢ و ٣ و ٤.

كتاب
أمّهات الأولاد

كتاب أُمّهات الأولاد

إذا وطئ الرجل أمة فأتت منه بولد، فإنّ الولد يكون حرّاً لأنّها علقت به في ملكه، وتسري حرّية الولد إلى الأُمّ عندهم، وعندنا لا تسري وهي أُمّ ولد ما دامت حاملاً، فلا يجوز بيعها عندنا. وإن ولدت فما دام ولدها باقياً لا يجوز بيعها إلّا في ثمنها إذا كان ديناً على مولاها ولم يكن له غيرها، وإذا مات الولد جاز بيعها وهبتها والتصرّف فيها بسائر أنواع التصرّف.

وقال المخالف: لا يجوز بيعها ولا التصرّف في رقبتها بشيء من أنواع التصرّف لكن يجوز التصرّف في منافعها بالوطء والاستخدام.

فإذا مات السيّد عتقت عندهم بموته، وعندنا تجعل من نصيب ولدها وتعتق عليه، فإن لم يكن هناك غيرها انعتق نصيب ولدها واستسعيت في الباقي. وإن كان لولدها مال أُدّي بقيّة ثمنها منه، فإن لم يكن ولدها باقياً جاز للورثة بيعها، وفيها خلاف ذكرناه في الخلاف.

وفي الاستيلاد ثلاث مسائل، إحداها: أن تعلق الجارية بولد في ملك الواطئ فتصير أُمّ ولده بلا خلاف، فأمّا إذا رهن جارية ثمّ وطئها الراهن وأحبلها فإنّ الولد يكون حرّاً وتصير الجارية أُمّ ولد في حقّ الراهن بلا خلاف، ولا يجوز عندهم له التصرّف فيها، وعندنا يجوز على مامضى. وهل تصير أُمّ ولد في حقّ المرتهن حين

يخرج من الرهن، أو لا تصير أُمّ ولد في حقّه فتباع في الرهن؟ على قولين عندهم.

المسألة الثانية: أن تعلق بمملوك في غير ملكه بأن تزوّج أمة فأحبلها فأتت بولد فإنّه مملوك عندنا بشرط، وعندهم بلا شرط، ولا يثبت للأُمّ حكم الحرّية لا في الحال ولا إذا ملكها فيما بعد، سواء ملكها بعد انفصال الولد أو قبله عندنا وعند جماعة وفيها خلاف.

وليس على أصله أنّها تعلق بمملوك فيثبت لها حكم الإحبال إلّا في مسألة واحدة وهو المكاتب إذا اشترى أمة للتجارة فأحبلها فالولد مملوك، ويكون موقوفاً معه. وفي الأُمّ قولان، أحدهما: تكون مملوكة يتصرّف فيها كيف يشاء. والثاني: تكون معه موقوفة على حكمه إن عتق عتقت وإن رقّ رقّت كالولد.

المسألة الثالثة: أن تعلق الأمة بحرّ في غير ملكه بأن يطأ أمة غيره بشبهة فتعلق منه بولد حرّ، فلا تصير أُمّ ولد في الحال. فإن ملكها قال قوم: لا تصير أُمّ ولده، وقال بعضهم: تصير أُمّ ولده. وهو الأقوى عندي.

فأمّا بيان الحالة الّتي تصير بها أُمّ ولد ففيه أربع مسائل، إحداها: أن تأتي بولد تامّ الخلقة إمّا حيّاً أو ميّتاً، فيتعلّق بولادته أربعة أحكام تصير به أُمّ ولد. وإذا ضرب ضارب بطنها فألقت الجنين ميّتاً وجب فيه الغرّة إمّا عبد أو أمة إن كان حرّاً أو عشر قيمة أُمّه إن كان عبداً وتجب فيه الكفّارة، وتنقضي بوضعه العدّة، وهذا لا خلاف فيه.

المسألة الثانية: أن تضع شيئاً من خلقة آدمي إمّا يداً أو رجلاً أو جسداً قد بان فيه شيء من خلقة الآدمي فتتعلّق به الأحكام الّتي ذكرناها، لأنّه محكوم بأنّه ولد.

الثالثة: أن تضع جسداً ليس فيه تخطيط ظاهر، لكن قال القوابل: «إنّ فيه تخطيطاً باطناً خفيّاً» فيتعلّق به الأحكام أيضاً، لأنّ المرجع في ذلك إلى القوابل الّذين هم أهل الخبرة والمعرفة، وقد شهدن بأنّه ولد.

الرابعة: أن تلقي جسداً ليس فيه تخطيط لا ظاهر ولا باطن، لكن قال القوابل:

«إنّ هذا مبتدأ خلق آدمي، وأنّه لو بقي لتخلّق وتصوّر» قال قوم: لا تصير أُمّ ولد، وقال قوم: تصير أُمّ ولد، وهو مذهبنا، ويتعلّق به الأحكام على ما مضى. ومن قال: لا تصير أُمّ ولد، لم يعلّق عليه الأحكام. وفيهم من قال: تنقضي العدّة به على كلّ حال.

إذا أتت أُمّ الولد بولد فلا يخلو إمّا أن تأتي به من سيّدها أو من غيره، فإن أتت به من سيّدها فإنّه حرّ مثل الولد الأوّل بلا خلاف. فإذا ثبت هذا فإنّه ينظر: فإن مات السيّد عتقت عندنا من نصيب ولدها إمّا جميعها أو بعضها، فإن لم يكن ولدها باقياً كانت مملوكة للوارث، وعندهم تعتق على كلّ حال من رأس المال، وإن ماتت الأُمّ في حياة السيّد وبقي الولد، كان حرّاً بلا خلاف.

ولو تزوّج أمة وهي حائل فأولدها ولداً، فإنّ الولد يكون مملوكاً لسيّد الأمة عندنا بالشرط، وعندهم مع عدمه. فإن ملك الزوج زوجته وولدها فالولد يعتق عليه، والأُمّ تصير عندنا أُمّ ولد، لأنّ الاشتقاق يقتضي ذلك، وعندهم لا تصير أُمّ ولد، بل تكون مملوكة على ما كانت يتصرّف فيها كيف شاء، سواء ملكها قبل انفصال الولد أو بعده، وفيه خلاف.

المكاتب إذا اشترى أمة للتجارة فوطئها وأحبلها فأتت بولد، فإنّ الولد يكون مملوكاً له لأنّه من أمته، لكن لا يجوز له التصرّف فيه. وأمّا الأُمّ فقال قوم: لا يثبت لها حكم الاستيلاد بل تكون أمته يتصرّف فيها كيف شاء، وقال آخرون: يثبت لها حرمة الاستيلاد، فتكون موقوفة كالولد، وعندنا تكون أُمّ ولد.

ولو أوصى لأمّ ولده أو لمدبّرة يخرج من الثلث فهي جائزة، أمّا أُمّ الولد فالوصيّة لها تصحّ، لأنّ الوصيّة لامّ الولد بعد الموت وهي حرّة في تلك الحال، فتصحّ فيها تلك الوصيّة، وعندنا أيضاً تصحّ لأنّها إن عتقت على ولدها أُعطيت ما وصّى لها به، وإن لم يكن ولد احتسب بما أوصي لها من قيمتها وتنعتق.

وأمّا المدبّرة فإنّه يعتبر قيمتها وقيمة ما أُوصي لها به من الثلث، فإن احتمل الثلث جميع ذلك نفذت الوصيّة ، وإن لم يحتمل الثلث بدئ باعتبار قيمة المدبّرة، فإذا خرجت نظر حينئذ فيما أوصى له به، فإن بقى من الثلث شيء نفذت بقدره، وإلّا بطلت. وإن لم يحتمل الثلث جميع قيمة المدبّرة عتق منه قدر ما يحتمله الثلث، وبطلت الوصيّة ؟

أُمّ الولد إذا جنت جناية وجب بها أرش، فإنّ الأرش يتعلّق برقبتها بلا خلاف، وهو بالخيار بين أن يفديها أو يبيعها عندنا، وعندهم على السيّد أن يفديها ويخلّصها من الجناية، لأنّه منع من بيعها بإحباله، ولم يبلغ بها حالة يتعلّق الأرش بذمّتها فصار كالمتلف لمحلّ الأرش فلزمه ضمان الجناية كما لو كان له عبد فجنى فقتله.

ويفارق إذا كان له عبد فأعتقه ثمّ جنى، حيث لم يلزمه ضمان ذلك، لأنّ هناك بلغ به حالة يتعلّق الأرش بذمّته.

ويضمن أقلّ الأمرين من أرش الجناية أو قيمتها لا يفاد على ذلك، وكذلك عندنا إذا أراد أن يفديها لأنّه إن كان الأرش أقلّ فالّذي يستحقّه المجنيّ عليه الأرش فحسب، فلم يضمن أكثر منه، وإن كانت القيمة أقلّ فهو إنّما يفدي رقبة أُمّ الولد فلم يلزمه أكثر من قيمة الرقبة.

فأمّا إذا جنت ففداها السيّد ثمّ جنت دفعة ثانية، فهل يلزمه أن يفديها ثانياً كما فداها أوّلاً، ولا يشرك المجنيّ عليها في الفداء الأوّل ؟ فيه قولان، أحدهما: أنّه يلزمه أن يفديها ثانياً، والثاني: لا يلزمه.

فمن قال: يلزمه، فوجهه هو أنّه إنّما فداها في الدفعة الأُولى لأمر منع من بيعها، ولم تبلغ بها حالة يتعلّق الأرش بذمّتها، وهذا موجود في الدفعة الثانية والثالثة، فلزمته الفدية.

فمن قال: يلزمه الفداء كلّ دفعة، قال: بأنّه يفديها في الدفعة الثانية والثالثة

كما فداها في الأوّلة. وإن قلنا: لا يلزمه أكثر من فدية واحدة، فإنّه ينظر فإن دفع المجنيّ عليه قدر أُمّ الولد، فليس يجب عليه شيء آخر، لكن يرجع الثاني على الأوّل ويشاركه فيما حصل معه، ويقتسمانه على قدر جنايتها، وإن كان قد دفع إليه أقلّ من قيمة أُمّ الولد، فإنّه يلزمه أن يرجع تمام القيمة، ثمّ يضمّ ذلك إلى ما حصّل الأوّل ليشترك هو والثاني فيه.

على هذا إذا جنت دفعة ثانية وثالثة ورابعة فالّذي يقتضيه مذهبنا أنّه إذا جنت جناية بعد جناية أنّ مولاها بالخيار بين أن يسلّمها إليهم فيبيعونها بأجمعهم ويقتسمون الثمن على قدر الجنايات بينهم، وبين أن يفدي الجنايات من أقلّ أروشها أو ثمنها لا يلزمه أكثر من ذلك، فأيّهما اختار كان له ذلك، لأنّها مملوكة عندنا.

إذا كان لذمّي أُمّ ولد منه فأسلمت فإنّها لا تعتق عليه، وتباع عندنا لأنّها مملوكة، وعندهم لا تباع ولا تستعار، لكن يحال بينها وبينه ويجعل في يد امرأة ثقة تنفق عليها من كسبها، فإن فضل شيء من كسبها كان لسيّدها، وإن عجز عن نفقتها كان على السيّد تمامه. وقال بعضهم: تعتق بإسلامها ولا يلزمها شيء.

وقال آخرون: تستسعي في قدر قيمتها، فإذا أدّت عتقت، وقال بعضهم: تعتق ثمّ تستسعي في قيمتها، وقال آخرون: تعتق ويلزمها نصف قيمتها.

إذا كان لرجل أُمّ ولد فمات عنها أو أعتقها في حال حياته، فإنّه لا يجب عليها أن تعتدّ لكن يجب عليها الاستبراء.

فإن كانت من ذوات الأقراء استبرأت بثلاثة أقراء عند أصحابنا إذا أعتقها، وأربعة أشهر وعشر عن الوفاة، وقال المخالف بقرء واحد، وقال بعضهم بقرءين، وقال بعضهم بثلاثة أقراء كالحرّة المطلّقة.

وأمّا إذا كانت من ذوات الشهور فعندنا بثلاثة أشهر من العتق، وأربعة أشهر وعشر من الوفاة. وقال بعضهم: يستبرأ بشهر واحد، لأنّ كلّ شهر في مقابلة قرء.

وقال آخرون: إنّها تستبرأ بثلاثة أشهر، لأنّ براءة الرحم لا تعلم في أقلّ من ذلك.

إذا كان له أُمّ ولد فأراد تزويجها فإنّه يملك إجبارها على ذلك، لأنّها مملوكته عندنا. وقال بعضهم: يملك تزويجها برضاها، ولا يملك إجبارها على النكاح، لأنّه ثبت لها سبب الحرّية. وقال قوم: إنّه لا يملك تزويجها بحال وإن رضيت، لأنّ ملك السيّد عليها ناقص، وهي بنفسها ناقصة، فلم يصحّ للتزويج وإن اتّفقا عليه.

فعلى هذا هل يجوز للحاكم تزويجها ؟ فيه وجهان، أحدهما: أنّه يملك ذلك ويزوّجها حكماً لا بولاية كما يزوّج الكافر حكماً لا بولاية، والوجه الثاني: أنّه لا يملك تزويجها لأنّ الحاكم يقوم مقامهما، فلمّا ثبت أنّهما إذا اتّفقا على التزويج لم يصحّ فالّذي يقوم مقامهما أولى أن لا يملك ذلك.

فكلّ موضع قيل إنّ النكاح جائز برضاها أو بغير رضاها أو زوجها الحاكم، فإنّ حكم السيّد يزول عن استمتاعها، ويحرم عليه وطؤها، وعلى ذلك الزوج [نفقتها] ويلزمه المهر المسمّى، ويكون ذلك للسيّد لأنّه من جملة الكسب وكسبها له.

إذا ملك أُمّه أو أُخته من الرضاع أو عمّته من النسب لم يحلّ له وطؤها بلا خلاف، فإذا وطئها لم يخل إمّا أن يكون عالماً بالتحريم، أو جاهلاً. فإن كان جاهلاً فلا حدّ عليه للشبهة، ويلحقه النسب وتصير الجارية أُمّ ولد، لأنّها علقت بحرّ في ملكه، وعندنا لا يلحقه النسب لأنّ هؤلاء لا ينعتقن عليه، فإذا وطئهنّ فقد وطئ أجنبيّة ولا يلحق به النسب.

وإن كان عالماً بالتحريم وجب عليه الحدّ عندنا، وقال بعضهم: لا يجب لشبهة الملك. فمن قال: عليه الحدّ، فلا تعزير. ومن قال: لا حدّ، قال: عليه التعزير، وألحقوا الولد به على كلّ حال، وتصير الجارية أُمّ ولده، وليس على أصله وطء يجب به الحدّ وتصير الجارية أُمّ ولد، عند هذا الوطء.

وهكذا الحكم في الكافر إذا ملك مسلمة بأن يرثها أو كانت كافرة فأسلمت،

فلا يجوز له وطؤها، ولا يقرّ على ملكه، بل يزال ملكه عنها، فإن بادر ووطئها فهل يجب عليه الحدّ؟ فيه قولان، وهكذا كلّ وطء محرّم صادف ملكاً، وهل يجب به الحدّ؟ على قولين، أصحّهما عندنا أنّه لا حدّ عليه للشبهة وسواء قيل: إنّ الكافر يلزمه الحدّ أو لا يلزمه، فإن النسب يلحقه، وتصير الجارية أُمّ ولده، لأنّها علقت بحرّ في ملكه، كالمسلم سواء إلّا أنّ الكافر يخالف المسلم في أنّ أُمّ ولده تقرّ تحت يده والكافر لا تقرّ تحت يده المسلمة بل تسلم إلى امرأة ثقة مسلمة تكون في يدها ويلزمه الإنفاق عليها.

كتاب الأيمان

كتاب الأيمان

قال‌الله تعالى: ﴿لا يؤاخذكم الله باللّغو في أيمانكم ولكن يؤاخذكم بما عقّدتم الأيمان﴾[1] فأخبر أنّه لا يؤاخذ بلغو اليمين، ولغو اليمين أن يسبق لسانه بغير عقيدة بقلبه، كأنّه أراد أن يقول: «لا والله» فقال: «بلى والله» وأخبر أنّه يؤاخذ بما اعتقده وحلف به معتقداً له.

وقال تعالى: ﴿إنّ الّذين يشترون بعهد الله وأيمانهم ثمناً قليلاً أُولئك لا خلاق لهم في الآخرة ولا يكلّمهم الله ولا ينظر إليهم يوم القيمة ولا يزكّيهم ولهم عذاب أليم﴾[2] فتواعد من اشترى بيمينه ثمناً قليلاً.

وروي عن ابن عبّاس أنّ النبيّ صلى الله عليه وآله وسلم قال: والله لأغزونّ قريشاً، والله لأغزونّ قريشاً، والله لأغزونّ قريشاً[3] وفي بعضها ثمّ قال: إن شاء الله[4].

وروي أنّه عليه السلام كان كثيراً ما يحلف بهذه اليمين: لا ومقلّب القلوب[5].

وروى أبو سعيد الخدري قال: كان رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم إذا اجتهد في اليمين

---

(١) المائدة: ٨٩.
(٢) آل عمران: ٧٧.
(٣) سنن أبي‌داود ٣: ٢٣١ / ٣٢٨٥، السنن الكبرى ١٠: ٤٧.
(٤) نفس المصادر السابقة.
(٥) الموطأ ٢: ٤٨٠ / ١٥، سنن أبي داود ٣: ٢٢٥ / ٣٢٦٣، سنن الترمذي ٤: ١١٣ / ١٥٤٠، سنن الدارمي ٢: ١٨٧، السنن الكبرى ١٠: ٢٧.

قال: لا والّذي نفس أبي القاسم بيده[١] وفي بعضها نفس محمّد بيده[٢].

وروى أبو أُمامة المازني ـ واسمه أبان بن ثعلبة ـ أنّ النبيّ عليه السلام قال: من اقتطع مال امرئ مسلم بيمينه حرم عليه الجنّة، وأوجب له النار، قيل: وإن كان شيئاً يسيراً؟ قال: وإن كان سواكاً[٣].

تكره اليمين بغير الله كاليمين بالمخلوقات: النبيّ والكعبة ونحوها، وكذلك بالآباء كقوله: وحقّ أبي وحقّ آبائي، ونحو ذلك، كلّ ذلك مكروه.

وروي أنّ النبيّ صلى الله عليه وآله وسلم قال: لا تحلفوا بآبائكم ولا بالأنداد، ولا تحلفوا إلّا بالله، ولا تحلفوا بالله إلّا وأنتم صادقون[٤].

وروي أنّ النبيّ صلى الله عليه وآله وسلم سمع عمر بن الخطّاب يحلف بأبيه، فقال النبيّ صلى الله عليه وآله وسلم: إنّ الله ينهاكم أن تحلفوا بآبائكم، قال عمر: فوالله ما حلفت بها بعد ذاكراً ولا آثراً[٥]. يعني ولا رواية عن غيري ولا حكاية عنه.

وروي أنّ النبيّ صلى الله عليه وآله وسلم قال: من حلف بغير الله فقد أشرك[٦]. وفي بعضها: فقد كفر بالله[٧].

وقيل في قوله: «فقد أشرك» تأويلان، أحدهما: الشرك الحقيقي، وهو أن يعتقد تعظيم ما يحلف به، ويعتقده لازماً كاليمين بالله، فمن اعتقد هذا فقد كفر. والتأويل الثاني: لا يكفر به، وهو أن يشارك في اليمين فيحلف بغير الله كما يحلف بالله.

وقوله: «فقد كفر» لا تأويل له غير الكفر الحقيقي، وهو أن يعتقد تعظيم ما يحلف به كما يعتقده في الله تعالى ذكره.

---

(١) مسند أحمد بن حنبل ٣: ٣٣ و ٤٨، السنن الكبرى ١٠: ٢٦.
(٢) السنن الكبرى ٩: ١٥٧، الحاوي الكبير ١٥: ٢٥٤.
(٣) السنن الكبرى ١٠: ١٧٩، الحاوي الكبير ١٥: ٢٥٤.
(٤) السنن الكبرى ١٠: ٢٩، الحاوي الكبير ١٥: ٢٦٣.
(٥) السنن الكبرى ١٠: ٢٨.
(٦) سنن أبي داود ٣: ٣٢٥١/٢٢٣، الحاوي الكبير ١٥: ٢٦٢.
(٧) السنن الكبرى ١٠: ٢٩.

فإذا ثبت هذا فمتى خالف وحلف بها وحنث فلا كفّارة عليه بلا خلاف.

وفي اليمين مكروه وغير مكروه بلا خلاف، وروي عن بعضهم كراهتها كلّها.

فإذا ثبت هذا، فاليمين على المستقبل على خمسة أقسام: يمين عقدها طاعة والمقام عليها طاعة وحلّها معصية، وهي اليمين على الواجبات واجتناب المعاصي، كما لو حلف ليصلّينّ الخمس ويزكّينّ ماله ويصومنّ شهر رمضان ويحجّنّ البيت، ولا يسرق ولا يزني ولا يقتل ولا يغصب، فكلّ هذا طاعة والمقام عليها طاعة وحلّها معصية، وكذلك لا هجرت أبويّ ولا هجرت المسلمين.

الثانية: عقدها معصية والمقام عليها معصية وحلّها طاعة، وهو ضدّ الأوّل يحلف: لا صلّيت الفرض ولا صمت رمضان، ولأقتلنّ ولأشربنّ الخمر ولأهجرنّ الوالدين والمسلمين، فكلّ هذه معصية والمقام عليها معصية وحلّها طاعة.

الثالث: يمين عقدها طاعة والمقام عليها طاعة وحلّها مكروه، وهو أن يحلف: ليفعلنّ النوافل والطاعات ولأُصلّينّ النوافل والحجّ تطوّعاً والصدقة ولأبرّنّ الوالدين.

الرابع بالضدّ من هذا: وهو أن يكون عقدها مكروهاً والمقام عليها مكروهاً وحلّها طاعة، وهو أن يحلف: لا صلّيت النوافل ولا صمت تطوّعاً ولا حججت تطوّعاً ولا بررت الوالدين، فالعقد مكروه والمقام عليه مكروه وحلّها طاعة. ومن هذا الضرب إذا حلف: لا آكل الطيب ولا ألبس الناعم، فعقدها مكروه والمقام عليها مكروه وحلّها طاعة. وقال بعضهم: هذا مباح، والأوّل أصحّ، لقوله تعالى: ﴿قل من حرّم زينة الله الّتي أخرج لعباده﴾[1]. وقال بعضهم: المقام عليها طاعة ولازم.

الخامس: يمين عقدها مباح والمقام عليها مباح وفي حلّها خلاف، وهو أن يحلف: لا دخلت داراً فيها من يحرم على الناس ويظلمهم، ولا سلكت طريقاً مخوفاً، كلّ هذا مباح، وإذا حلف قال قوم: المقام عليها أفضل لقوله: ﴿لا تنقضوا

---

(١) الأعراف: ٣٢.

الأيمان بعد توكيدها﴾[١] ولقوله: ﴿واحفظوا أيمانكم﴾[٢] والثاني حلّها مباح، والأوّل أصحّ للآية.

فأمّا الأيمان على الماضي فعلى ضربين: محرّمة، ومباحة. فالمحرّمة المحظورة أن يكون فيها كاذباً وهو أن يحلف ما فعلت وقد فعل، أو فعلت وما فعل. والمباحة أن يكون صادقاً فيما يحلف، وإن كانت عند الحاكم.

إذا ادّعى عليه دعوى فأنكرها وكان صادقاً فالأفضل أن لا يحلف وإن كان مباحاً، وروي أنّ ابن عمر ادّعى على عثمان مالاً فوزنه عثمان ولم يحلف، فقال له عمر لم لم تحلف؟ والله إنّ هذه أرض، والله إنّ هذه سماء ما ضرّت يمين برّت فقال عثمان: خشيت أن يصادف بلاء قدّر فيقال بيمينه. وروي مثل ذلك عن أبي جعفر الباقر عليه السلام أنّه وزن ما ادّعي عليه ولم يحلف، وقال مثل ذلك[٣].

فإذا تقرّرت أقسامها فمتى حلف وحنث فلا يلزمه في جميع ذلك كفّارة عندنا إلّا ما كان يميناً على مستقبل، ويكون فعله وتركه سواء، فحينئذٍ تلزمه كفّارة ولا كفّارة فيما عداها، وما كان حلّه طاعة وعبادة أو له مصلحة يستضرّ بتركها فإنّه يحلّها ولا كفّارة عليه، وإن كان حلّها معصية فمتى حلّها فعليه الكفّارة، وعند المخالف يلزمه بحنث جميع ذلك كفّارة.

إذا قال: «أنا يهودي أو نصراني أو مجوسي أو برئت من الله أو من القرآن أو من الإسلام لو فعلت كذا» ففعل لم يكن يميناً ولا يحنث بخلافه، ولا يلزمه كفّارة، وفيه خلاف.

الأيمان ضربان: على مستقبل، وعلى ماض، فإن كانت على مستقبل انقسمت قسمين: نفياً، وإثباتاً. فالنفي: والله لا فعلت كذا، لا أكلت، لا شربت، لا كلّمت زيداً.

---

(١) النحل: ٩١.
(٢) المائدة: ٨٩.
(٣) الوسائل ٢٣: ٢٠٠، الباب ٢ من أبواب كتاب الأيمان، ح ٢.

وإلاثبات: والله لأفعلنّ كذا، لآكلنّ، لأشربنّ، لأُكلّمنّ اليوم زيداً.

فإذا حلف على نفي أو على إثبات نظرت، فإن أقام على يمينه فلا كلام، وإن خالف، فإن كان عالماً بذلك فعليه الكفّارة، وإن كان ناسياً فلا كفّارة عليه عندنا، وقال بعضهم: تلزمه.

وإن كانت على ماض فعلى ضربين أيضاً على نفي وإثبات، فالنفي يحلف: ما فعلت كذا، ما أكلت، ما شربت، ما لبست. والإثبات أن يحلف: لقد فعلت كذا، أو أكلت، أو شربت، أو لبست. نظر فيه، فإن كان صادقاً بما حلف فهو بارّ فيها ولا شيء عليه، وإن كان كاذباً، فإن كان مع العلم بحاله أثم، ولا كفّارة عندنا عليه، وقال بعضهم: تلزمه الكفّارة. وإن كان ناسياً فكذلك عندنا لا كفّارة عليه ولا إثم أيضاً، وقال بعضهم: عليه الكفّارة.

قالوا: ولا فصل بين الماضي والمستقبل إلّا في فصل واحد، وهو أنّها إذا كانت على المستقبل انعقدت على برّ أو حنث، وإن كانت على ماض عقدها ولم تنعقد، فإن كان صادقاً لم يحنث، وإن كاذباً عالماً بذلك قارن الحنث العقد، وعليه الكفّارة، وفيه خلاف.

إذا قال: «والله لأصعدنّ السماء، أو لأقتلنّ زيداً» وزيد مات، لم يحنث عندنا ولا كفّارة عليه، وعندهم يحنث وتلزمه الكفّارة.

الكافر يصحّ يمينه بالله في حال كفره، فإن حنث فعليه الكفّارة سواء حنث في حال كفره أو بعد أن يسلم، وقال بعضهم: لا تنعقد يمينه بالله، ولا تجب عليه الكفّارة ولا يصحّ منه التكفير. والأقوى عندي الأوّل، إلّا أنّه لا تصحّ منه الكفّارة في حال كفره، لأنّها تحتاج إلى نيّة القربة، وهي لا تصحّ من كافر لأنّه غير عارف بالله.

إذا حلف لم يخل من ثلاثة أحوال: إمّا أن يحلف بالله، أو بأسمائه، أو بصفاته، فإن حلف به كان يميناً بكلّ حال، والحلف به أن يقول: «ومقلّب القلوب» لما تقدّم

من الخبر[١] وكقوله: «والّذي نفسي بيده» للخبر أيضاً[٢] وروي عن عليّ عليه السلام أنّه قال: «والّذي فلق الحبّة وبرأ النسمة ونودي بالعظمة»[٣] ونحو ذلك كقوله: «والّذي أحجّ له وأُصلّي له» كان هذا يميناً به بلا خلاف، ومتى حنث وجبت عليه الكفّارة.

وأمّا الحلف بأسمائه، فأسماؤه على ثلاثة أضرب: اسم لا يشركه غيره فيه، واسم يشاركه فيه غيره لكن إطلاقه ينصرف إليه، واسم يشاركه فيه غيره وإطلاقه لا ينصرف إليه.

فأمّا ما لا يشاركه غيره فيه فإنّه يكون يميناً بكلّ حال كقوله: «والله» فإنّه يبدأ به ويعطف عليه غيره، فيقول: والله الرحمن الرحيم الطالب الغالب، وكذلك الرحمن له خاصّة، وهكذا الأوّل الّذي ليس قبله شيء، والآخر الّذي ليس بعده شيء، والواحد الّذي ليس كمثله شيء، كلّ هذا لا يصلح لغيره بوجه، والحكم فيه كما لو حلف به وقد مضى.

والثاني: ما يشاركه فيه غيره وإطلاقه ينصرف إليه، كالربّ والرازق والخالق، فيه يقال: ربّ العالمين وربّ الدار لغيره، ورازق الخلق ورازق الجند لغيره، وخالق الأشياء له وخالق الإفك لغيره.

وما كان من هذا وإطلاقه ينصرف إليه، فإن أطلق وأراد يميناً كان يميناً، وإن لم يرد يميناً فقيّد بالنيّة أو بالنطق وأراد غير الله بذلك لم يكن يميناً.

الثالث: ما يشاركه فيه غيره وإطلاقه لا ينصرف إليه، كالموجود والحيّ والناطق ونحو هذا، كلّ هذا لا يكون يميناً بوجه وإن أرادها وقصدها، لأنّه مشترك لا ينصرف إطلاقه إليه، فإذا كان كذلك لم يكن له في نفسه حرمة.

---

(١) الموطّأ ٢: ٤٨٠ / ١٥، سنن أبي داود ٣: ٢٢٥ ح ٣٢٦٣، سنن الترمذي ٤: ١١٣ / ١٥٤٠، سنن الدارمي ٢: ١٨٧، السنن الكبرى ١٠: ٢٧.

(٢) السنن الكبرى ١٠: ٢٦.

(٣) بحار الأنوار ٣٩: ٢٥٥، وفيه «وتردى بالعظمة».

فأمّا الكلام في صفاته، فصفاته ضربان: صفات ذات، وصفات فعل. فصفات ذاته مثل قوله: وعظمة الله، وجلال الله، ونوره، وعلم الله، وكبرياء الله، وعزّة الله. وقال قوم: إذا قال: «وعلم الله وقدرة الله» لا يكون يميناً، لأنّ الله عالم لذاته، فإذا قال: «وعلم الله» كان معناه ومعلوم الله، فلا يكون يميناً بالله. والّذي نقوله: إنّه إن قصد به المعنى الّذي يكون به عالماً وقادراً على ما يذهب إليه الأشعري لم يكن يميناً بالله، وإن قصد به كونه عالماً وقادراً كان يميناً، فإن ذلك قد يعبّر به عن كونه عالماً وقادراً.

إن حلف بالقرآن أو سورة منه أو بآية منه لم يكن عندنا يميناً ولا يكفّر، وقال بعضهم: يكون يميناً، وفيه خلاف.

وأمّا صفات فعله كقوله: «وخلق الله، ورزق الله، ومعلوم الله» كلّ هذا وما في معناه ليس بيمين بحال.

إذا قال: «أقسمت بالله» احتمل أمرين، أحدهما: يميناً في الحال، والآخر: إخباراً عن يمين ماضية. وكذلك قوله: «أُقسم بالله» احتمل أمرين: يميناً في الحال، ووعداً بها أنّه سيحلف بها في المستقبل، ولا خلاف أنّها سواء في الاحتمال.

فمتى قال: «أقسمت بالله، أو أُقسم بالله» نظرت، فإن أطلق، ولا نيّة له، عندنا لا تكون يميناً وعندهم تكون يميناً، لأنّها لفظة ثبت لها العُرفان معاً: عرف العادة، وعرف الشرع، فعرف الشرع قوله: ﴿وقاسمهما إنّي لكما من النّاصحين﴾[1] وقوله: ﴿أقسموا ليصرمنّها مصبحين﴾[2] وقوله: ﴿فيقسمان بالله﴾[3]. وأمّا عرف العادة وهو عرف سائر الناس فإنّهم يقولون: أقسمت بالله وأقسمت عليك، وهو مشهور في اللغة.

فإذا ثبت العرفان كان يميناً مع الإطلاق، وإن أراد بها اليمين كانت النيّة تاكيداً

(١) الأعراف: ٢١. (٢) القلم: ١٧. (٣) المائدة: ١٠٦ و ١٠٧.

عندهم وعندنا بها تصير يميناً، لأنّ اليمين عندنا لا تنعقد إلّا بالنيّة في سائر الألفاظ.

فأمّا إن لم يرد يميناً وقال: «أردت بقولي (أقسمت) إخباراً عن يمين قديمة، وأُقسم بالله أنّي سأحلف به» فعندنا يقبل قوله، وقال بعضهم: لا يقبل. فمن قال بهذا قبله فيما بينه وبين الله لا في الظاهر، لأنّه محتمل، وهو أعرف بما أراد.

إذا قال أُقسم: «لا فعلت كذا لاكلّمت زيداً» ولم ينطق بما حلف به، لم يكن يميناً أرادها أو لم يردها عندنا وعند كثير منهم، وفيه خلاف.

إذا قال: «لعمرو الله» روى أصحابنا أنّه يكون يميناً[1] وبه قال جماعة غير أنّهم لم يشترطوا النيّة. وقال بعضهم: لا يكون يميناً إذا أطلق أو لم يرد يميناً، وإن أراد يميناً كان يميناً. وهذا هو مذهبنا بعينه.

وإذا قال: «وحقّ الله» كانت يميناً إذا أراد يميناً، وإن لم يرد لم تكن يميناً. وقال بعضهم: وإن أطلق أيضاً يكون يميناً، وفيه خلاف. فأمّا إن قال: لم أُرد يميناً، لم تكن يميناً بلا خلاف.

وقوله: «وقدرة الله» كقوله: وحقّ الله، وكذلك قوله: «وعلم الله» إن قصد به ما ذكرناه وقصد به اليمين كان يميناً، وعندهم إن قصد اليمين أو أطلق كان يميناً، فإن لم يرد يميناً فليست يميناً بلا خلاف.

فأمّا قوله: «وعظمة الله، وجلال الله، وكبرياء الله» فكلّها يمين إذا نوى بها اليمين عندنا، وعندهم يمين على كلّ حال إذا أطلق وإذا قصد. وإن قال: «لم أُرد يميناً» قبل عندنا منه، وعندهم لا يقبل، لأنّها من صفات ذاته.

وأمّا إذا قال: «تالله» فإن قصد يميناً كان يميناً، وإن لم يقصد لم يكن يميناً، وعندهم مثل قوله: «وحقّ الله» إن أطلق أو أراد يميناً كان كذلك، وإن لم يرد لم يكن يميناً.

---

(١) الكافي ٧: ٢/٤٤٩، الوسائل ٢٣: ٢٦٠، الباب ٣٠ من كتاب الأيمان، ح ٤.

لا فرق بين قوله: «بالله، وتالله» في أنّه إذا قصد به اليمين كان يميناً في كلّ موضع في الإيلاء والقسامة وغيرهما، وفيهم من فرّق.

إذا قال: «الله لأفعلنّ كذا وكذا» فإن أطلق أو لم يرد يميناً لم يكن يميناً عندنا وعندهم، عندنا لأنّ اليمين يحتاج إلى نيّة، وعندهم لأنّ حرف القسم ليس فيه. وقال بعضهم: يكون يميناً.

إذا قال: «أشهد بالله» إن أراد يميناً كان يميناً، وإن أطلق أو لم يرد يميناً لم يكن يميناً، وفيه خلاف.

إذا قال: «أعزم بالله» لم يكن يميناً إذا أطلق أو لم يرد يميناً بلا خلاف، وإن أراد يميناً كان يميناً عند بعضهم، ويقوى في نفسي أنّه لا يكون يميناً، لأنّه ليس من ألفاظ اليمين.

إذا قال: «أسألك بالله» لم يكن يميناً بحال عندنا، وعندهم إذا أطلق أو لم يرد يميناً لم يكن يميناً لأنّه يحتمل غير اليمين ، فيكون معناه أتوسّل إليك بالله.

فأمّا إذا قال: «أُقسم عليك بالله لتفعلنّ» لم يكن عندنا يميناً بحال، وعندهم هو كقوله: أسألك بالله، لأنّه يحتمل أُقسم بمعنى سأُقسم، أو أُقسم عليك بمعنى أستقسمك بالله، أي احلف أنت واقسم.

ويحتمل يميناً من جهته على فعل الغير بمعنى أُقسم أنا بالله لتفعلنّ كذا، فإن أراد يميناً فهي يمين ويكون معناه والله لتفعلنّ كذا وكذا، فتعقد على فعل غيره كما يعقدها على فعل نفسه، وعندنا لا تنعقد اليمين على فعل الغير، وعندهم إذا انعقدت على فعل الغير فإن أقام الغير عليها لم يحنث الحالف، فإن خالف الغير حنث فلزمته الكفّارة، دون الّذي حنثه، وقال بعضهم: الكفّارة على الّذي حنثه دون الحالف، لأنّه وقع الحنث بفعله، وعلى ما قلناه لا يتعلّق به كفّارة لا الحالف ولا غيره.

إذا قال: «عهد الله عليّ وميثاقه وكفالته وأمانته» فعندنا لا تكون يميناً بحال

وعلى وجه إلّا ما رواه أصحابنا في العهد[1] فإنّه ينعقد به النذر، فأمّا اليمين فلا. وفيهم من قال: إذا أطلق ولم يرد يميناً لم يكن يميناً، وقال بعضهم: يكون يميناً بإطلاقه يميناً للعرف، ومتى أراد يميناً فهي يمين عندهم بكلّ حال.

فكلّ موضع أراد يميناً فحنث، فإن كان حلفه بواحدة منها فعليه كفّارة واحدة بلا خلاف، وإن حلف بها كلّها فقال: «عهد الله عليّ وميثاقه وكفالته وأمانته لأفعلنّ كذا» ثمّ حنث، قال بعضهم: يلزمه كفّارة واحدة، وقال آخرون: بكلّ لفظة كفّارة.

وإن قال: «أستعين بالله، أو أعتصم بالله، أو أتوكّل على الله» لم يكن يميناً بحال، أرادها أو لم يردها بلا خلاف، لأنّها لا تصلح للأيمان، ولا ثبت بها عرف.

وعقد الباب في هذا أنّ الألفاظ الّتي يحلف بها على ثلاثة أضرب: فما ثبت له العرفان معاً كقوله: «والله» فإنّها تكون يميناً عندنا إذا نوى فحسب، وعندهم على كلّ حال في ثلاث جهات: مع الإرادة، ومع الإطلاق، وإن لم يرد يميناً، فإنّها تكون يميناً، ولا يقبل قوله عندهم، وعندنا يقبل.

وفي هذا المعنى ما لم يثبت فيه عرف شرع ولا عادة لكنّه لا يصلح لغير الحلف وهو إذا قال: «والّذي نفسي بيده» أو بأسمائه كقوله: «والرحمن» أو بصفات ذاته الخاصّة كقوله: «وعزّة الله، وجلال الله، وعظمة الله، وكبرياء الله» لأنّ هذه الألفاظ لا تصلح إلّا لليمين.

الثاني: ما يثبت له أحد العرفين عرف الشرع كقوله: بالله، وتالله، وأُقسم بالله، وأحلف بالله، وأُولي بالله، ولعمرو الله. وما ثبت له عرف العادة كقوله: وحقّ الله، وعهد الله عند بعضهم. فكلّ هذا يكون يميناً إذا نوى وإن لم ينو لم يكن يميناً، وعندهم يكون يميناً مع النيّة ومع الإطلاق، ولا يكون يميناً إذا لم يردها.

الثالث: ما لم يثبت له عرف بحال فهذا على ضربين، أحدهما: ما يصلح لليمين

---

(١) التهذيب ٨: ٣١٥/ ١١٧٠، الوسائل ٢٢: ٣٩٥، الباب ٢٤ من أبواب الكفّارات، ح ٢.

وغيرها كقوله: أعزم بالله لأفعلنّ، وكذلك عهد الله وميثاقه وأمانته وكفالته، كلّ هذا لا يكون يميناً عندنا بحال، وعندهم إذا أراد بها اليمين كانت يميناً فأمّا إذا أطلق أو أراد غير اليمين فلا يكون يميناً. وما لا يصلح لليمين فلا يكون يميناً بحال بلا خلاف، كقوله: أعتصم بالله، أستعين بالله، أتوكّل على الله.

إذا حلف: لا تحلّى ولا لبس الحليّ، فلبس الخاتم حنث، وقال بعضهم: لا يحنث. وإذا حلفت المرأة: لا لبست حليّاً، فلبست الجوهر وحده حنثت، وقال بعضهم: لا تحنث. وعندنا تحنث في الموضعين، لقوله تعالى: ﴿وتستخرجون حلية تلبسونها﴾[1].

الاستثناء في اليمين بالله يصحّ، نفياً كانت أو إثباتاً، فالنفي أن يقول: والله لا كلّمت زيداً إن شاء الله. والإثبات والله لأُكلّمنّ زيداً اليوم إن شاء الله. فإذا استثنى يسقط حكمها ولم يحنث بالمخالفة، ولسنا نقول: الاستثناء يرفع ما حلف به، لكنّها قد وقفت[2] ومنع من الانعقاد.

وروي عن النبيّ صلى الله عليه وآله وسلم أنّه قال: من حلف على يمين فقال إن شاء الله فقد استثنى[3].

وروي عنه عليه السلام أنّه قال: من حلف على يمين فقال: إن شاء الله، لم يحنث[4]. وتدخل في الطلاق كقوله: أنت طالق إن شاء الله، وكذلك في اليمين بالعتق والطلاق عند المخالف، ويدخل أيضاً في العتق والنذر، وفي الإقرار عندنا وعند الأكثر، وقال بعضهم: لا تدخل في غير اليمين بالله.

فإذا ثبت أنّها تدخل في كلّ هذا فهو غير واجب، بل هو بالخيار إن شاء استثنى وإن شاء ترك عندنا وعند الأكثر. وقال بعض الشواذّ: هو واجب، لقوله:

---

(١) فاطر: ١٢.
(٢) كذا في الخطّية، وفي السرائر: وقعت.
(٣) السنن الكبرى ١٠: ٤٦.
(٤) تلخيص الحبير ٣: ٢١٣ / ١٦٠٥.

﴿ولا تقولنّ لشيء إنّي فاعل ذلك غداً * إلّا أن يشاء الله﴾[1].

فإذا ثبت ذلك فإن ترك فلا كلام، وإن استثنى فإنّما يعمل إذا كان موصولاً ولا يعمل مفصولاً، وينبغي أن يأتي به نسقاً من غير قطع الكلام، أو يأتي به في معنى الموصول، وهو أن يكون الكلام انقطع لانقطاع صوت أو نفس أو عيّ أو تذكّر، فمتى أتى به على هذا صحّ. وإن فصّل بينه وبين اليمين فصلاً طويلاً ثمّ استثنى أو حين فرغ من اليمين تشاغل بحديث آخر، يسقط الاستثناء، وفيه خلاف.

فإذا ثبت أنّها لا تصحّ إلّا موصولاً، فإنّما يصحّ قولاً ونطقاً، ولا تصحّ اعتقاداً ونيّة، وإذا أتى به نطقاً فإنّما يصحّ إذا قصد به الاستثناء ونواه واعتقده، فإذا لم يكن كذلك فلا يصحّ، مثل أن يقول: والله لا دخلت الدار إن شاء الله، يعني أنا على هذا وأنّ الامتناع من دخولي لمشيئة الله.

وإذا حلف: ليدخلنّ الدار اليوم إلّا أن يشاء فلان، فقد ألزم نفسه دخولها اليوم وجعل الاستثناء مشيئة فلان، ومشيئة فلان أن يقول: قد شئت أن لا تدخل، فإذا قال هذا صحّ الاستثناء، وزالت اليمين، لأنّ الاستثناء ضدّ المستثنى منه، فلمّا كانت اليمين إيجاباً كان الاستثناء نفياً.

فإذا تقرّرت الصورة فإنّه يتخلّص منها بأحد أمرين: البرّ وهو الدخول، أو وجود الاستثناء، فإذا لم يوجد واحد منهما حنث في يمينه. فإن قال فلان: «قد شئت أن تدخل، قال: أو أنا لا أشاء أن لا تدخل» لم يوجد الاستثناء لأنّه لم يأت بمشيئة هي ضدّ ما حلف به، فإن خالف ولم يدخل أو غاب عنّا حتّى مضى الوقت حنث.

وجملته، إذا حلف: لا دخلت الدار إلّا أن يشاء فلان، فقد منع نفسه من الدخول وجعل الاستثناء مشيئة فلان، والمشيئة الّتي يقع الاستثناء أن لا يشاء أن يدخل، فإذا ثبت هذا فإنّه يتخلّص منها بأحد أمرين: البرّ وهو أن لا يدخل، أو

---

(١) الكهف: ٢٣ ـ ٢٤.

الاستثناء وهو أن يشاء فلان أن يدخل، فمتى وجد أحدهما سقط حكم اليمين.

فإن قال فلان: «قد شئت أن لا يدخلها، أو قال: أنا لا أشاء أن تدخل» لم يوجد الاستثناء لأنّه ما أتى بالمشيئة الّتي هي ضدّ اليمين، فإن دخل الدار وخالف فخفي علينا خبر فلان فلم تعلم شاء أم لم يشأ لم يحنث من قبل أن يكون فلان شاء، وعندي أنّه لا فرق بين المسألتين، وهو أنّه متى خالف حنث. ومتى شكّ في حصول المشيئة فإنّه لا يحنث، لأنّ الأصل براءة الذمّة، وفيها خلاف.

فأمّا إذا حلف: ليضربنّه مائة، فأخذ عرجوناً فيه مائة شمراخ فضربه ضربة واحدة، فقد روى أصحابنا أنّه يبرّ في يمينه[1] وفي الناس من قال: لا يبرّ إلّا إذا قطع أنّه قد وصل إليه المائة بأجمعها، ومتى لم يعلم ذلك فإنّه يحنث.

إذا حلف: لا أدخل الدار إن شاء فلان، فليس هذا من الاستثناء بل علّق انعقاد يمينه بشرط مشيئة فلان، فالشرط ما كان في وفق يمينه. فإذا قال: «قد شئت أن لا يفعل» انعقدت يمينه، لأنّ شرط الانعقاد قد وجد، فإذا انعقدت فلا يخلّصه منها غير البرّ.

فإن قال فلان: «قد شئت أن تدخلها» لم يوجد الشرط، لأنّه في ضدّ اليمين. وكذلك لو قال: «لا أشاء أن لا تدخل» لم يوجد الشرط، لأنّ الشرط أن يشاء أن لا يدخلها وما شاء هذا، فلا ينعقد يمينه. فإن غاب فلان ولم يعلم هل شاء أم لا؟ لم ينعقد يمينه لأنّه لا يعلم الشرط، والأصل أن لا يمين.

[١]

فصل في لغو اليمين

لغو اليمين أن يسبق اليمين إلى لسانه لم يعقدها بقلبه، كأنّه أراد أن يقول: بلى والله، فسبق لسانه: لا والله، ثمّ استدرك فقال: بلى والله، فالأوّل لغو ولا كفّارة، وفيه خلاف.

---

(١) الوسائل ٢٣: ٢٧٥، الباب ٣٨ من كتاب الأيمان، ح ٢.

فإذا ثبت هذا فالأيمان ضربان: لغو، وغير لغو. فإن وقعت لغواً نظرت، فإن كانت بالله قبل منه، لأنّه من حقوق الله يقبل منه فيما بينه وبين الله، لأنّه لا مطالب بموجبها. وإن كانت بالطلاق أو العتاق فعندنا لا تنعقد اليمين بهما أصلاً وإن قصد، وعندهم تقبل فيما بينه وبين الله ولم تقبل منه في الحكم، لأنّ الظاهر أنّها معقودة فلا تقبل منه في الحكم.

وأمّا المعقودة فعلى ضربين: على مستقبل، وعلى ماض، فإن كانت على مستقبل فقد تكون نفياً كقوله: والله لا دخلت في الدار، وتكون إثباتاً كقوله: والله لأدخلنّ الدار اليوم، فإن خالف نظرت، فإن كان عامداً حنث وعليه الكفّارة، وإن كان ناسياً فعندنا لا كفّارة عليه، وقال بعضهم: عليه الكفّارة.

وإن كانت على ماض فقد يكون أيضاً نفياً كقولهم: ما فعلت، وتكون إثباتاً كقوله: والله فعلت، فتنظر فيه، فإن كان صادقاً فيما حلف عليه فقد برّ فيها، وإن كان كاذباً لم تلزمه كفّارة، سواء كان عامداً أو ناسياً عندنا، وقال بعضهم: إن كان عامداً فهي بمنزلة الغموس وعليه الكفّارة، وإن كان ناسياً أو على ظنّه، وبان خلافه فعلى قولين.

[٢]
فصل في الكفّارة في الحنث

كفّارة اليمين لا تتعلّق عندنا إلّا بالحنث، ولا يجوز تقديمها على الحنث، فإن قدّمها ثمّ حنث لم يجزئه، وعليه إعادتها. وقال بعضهم: تتعلّق الكفّارة بشيئين عقد وحنث، فإن كانت على ماض وجد العقد وقارنه الحنث فلم يسبق العقد ويتأخّر الحنث، وإن كان على مستقبل وجد العقد وتأخّر عنه الحنث.

فإذا ثبت ذلك فيجوز عندهم تقديمها بعد وجود العقد وقبل الحنث، والمستحبّ أن يؤخّرها حتّى يحنث ثمّ يكفّر ليخرج من الخلاف، ولا يخلو الحنث

عندهم من أحد أمرين: إمّا أن يكون غير معصية، أو يكون معصية، فإن كان غير معصية جاز تقديمها. وقد يكون غير المعصية طاعة كقوله: والله لا صلّيت، ويكون ندباً كقوله: والله لا سلّمت على فلان، ويكون مباحاً كقوله: والله لا أكلت الخبز الطيّب، فإذا كان كذلك جاز تقديمها.

وقد بيّنّا أنّ عندنا أنّ اليمين بهذه الأشياء لا يتعلّق بها كفّرة، وإنّما يتعلّق بما يتساوى فعله وتركه على واحد، أو يكون قد حلف على أن يفعل طاعة أو يترك قبيحاً ثمّ خالفه، فإنّه يجب عليه الكفّارة.

وعلى جميع الأحوال فلا يجوز تقديم الكفّارة عندنا على الحنث وإن كان الحنث معصية، كما لو حلف لا شربت الخمر، ولأُصلّينّ الفرض، فهذا يمين صحيحة عندنا ويحنث بمخالفتها، ويلزمه كفّارة، ولا يجوز تقديمها على الحنث. وفيهم من قال مثل ذلك قال: لأنّه يستبيح بالكفّارة محظوراً ويستعين بها عليه، وقال بعضهم: إنّه يجوز تقديمها، لأنّه لا يستبيح بالتكفير محظوراً بحال، فإنّ اليمين لا تغيّر حكمها فإنّه إذا كفّر لا تحلّ له شرب الخمر، ولا ترك الصلاة، ولكنّه يفعل معصية، سواء كفّر أو لم يكفّر.

فأمّا كفّارة الظهار فإنّها يجب بظهار وعود، والعود هو أن يعزم على وطئها بعد الظهار عندنا، وقد مضى الخلاف فيه، وهاهنا يصحّ تقديم الكفّارة قبل الوطء بل هو الواجب عندنا، لأنّه لو وطئ قبل أن يكفّر [لزمته كفّارتان، وكلّما وطئ لزمته كفّارة. ولا يجوز تقديم] كفّارة القتل، فإن فعل ثمّ سرت الجراحة إلى النفس فلا يجزئ عندنا، وقال بعضهم يجزئ. وكذلك إذا جرح صيداً فأخرج الجزاء قبل موته لم يجزئه عندنا، وإنّما يجزئه كفّارة الجراح فقط، وقال بعضهم: يجزئه.

اليمين بالطلاق عندنا باطلة وغير منعقدة بحال. فعلى هذا يسقط عنّا جميع الفروع الّتي تتفرّع على من أجاز ذلك، لكنّا نذكرها لأنّها ربّما تعلّق بذلك نذر، فإنّ

الحكم يجري عليه على ما يقولونه في اليمين بها سواء.

إذا قال لزوجته: «أنت طالق إن تزوّجت عليك» فقد علّق طلاق زوجته بصفة أن يتزوّج عليها، فإن تزوّج نظرت، فإن لم تكن مطلّقة طلّقت عندهم لوجود الصفة، وإن كانت مطلّقة رجعيّة فكمثل، لأنّها في معاني الزوجات، وإن كانت بائناً لم يقع، لأنّها بائن لا يلحقها الطلاق.

وهل تنحلّ اليمين أم لا ؟ قال بعضهم: تنحلّ للصفة، كما لو قال: «إن كلّمت زيداً فأنت طالق» فأبانها ثمّ كلّمه انحلّت الصفة. وقال بعضهم: هذا غلط فإنّ الصفة لا تنحلّ لأنّه قال: «إن تزوّجت عليك» والتزويج عليها إنّما يكون إذا كانت زوجة فأمّا إذا بانت فلا يكون تزوّج عليها، بلى إن قال: «إن تزوّجت فأنت طالق» فتزوّج بعد أن أبانها انحلّت اليمين لأنّه طلّقها، ولم يقل عليك.

وعندنا إن علّق بذلك نذراً بأن يقول: «إن تزوّجت عليك فللّه عليّ كذا» فتزوّج عليها قبل أن يطلّقها أو في طلاق رجعيّ قبل الخروج من العدّة لزمه، وإن تزوّج بعد البينونة فلا يلزمه بحال. وإن أطلق فقال: «إن تزوّجت» ولم يقل «عليك» لزمه متى تزوّج ما نذر. إذا قال لزوجته: «إن لم أتزوّج عليك فأنت طالق» فقد علّق طلاقها بصفة، وهو ترك التزوّج عليها، وهذه ضدّ الّتي قبلها، فإنّه علّق طلاقها في هذه بترك التزوّج، وفي الّتي قبلها بفعل التزوّج.

فإذا ثبت هذا وعلّق طلاقها بترك التزوّج عليها لم يخل من أحد أمرين: إمّا أن يقيّده بوقت، أو يطلق. فإنّ قيّده بوقت فقال: «إن لم أتزوّج عليك في هذا اليوم أو في هذا الشهر أو في هذا العام فأنت طالق» كان له فسخه في هذه المدّة، لأنّ معناه إن فاتني ذلك في هذه المدّة فأنت طالق.

فإذا ثبت هذا فعلّقه بيوم نظرت، فإن تزوّج قبل الغروب فقد برّ في يمينه لأنّه ما فاته، وإن لم يفعل حتّى غربت الشمس طلّقت قبل الغروب في وقت الفوات،

ووقت الفوات إذا بقي من النهار مالا يتّسع لعقد النكاح، وهذا يبيّن فيما بعد.

وأمّا إن أطلق ولم يقيّده بزمان فهو على التراخي، ووقت التزويج واسع ما لم يموتا أو يموت أحدهما، لأنّ معنى «إن لم أفعل» إن فاتني هذا الفعل فأنت طالق، وما دام حيّاً فما فاته.

فإن قيل: أليس لو قال: «إذا لم أتزوّج عليك فأنت طالق» كانت على الفور؟ هلّا قلتم «إن لم» كذلك. قيل: الفصل بينهما أنّ «إذا لم أفعل» للزمان معناها أيّ زمان لم أفعل فأنت طالق، فإذا مضى من الزمان ما أمكنه الفعل فلم يفعل حنث، وليس كذلك «إن لم أفعل» لأنّها تفيد إن فاتني الفعل، فهذا كانت على التراخي.

فإذا ثبت أنّها على التراخي لم يخل الزوج من أحد أمرين: إمّا أن يتزوّج عليها، أو لا يفعل. فإن تزوّج عليها برّ في يمينه سواء تزوّج بنظيرها أو بمن فوقها أو دونها، وقال بعضهم: إن تزوّج بمثلها أو فوقها برّ في يمينه وإن تزوّج بمن هو دونها في المنزلة والوحشة لم يبرّ في يمينه، لأنّه قصد مغايظتها بذلك، وإنّما يغتاظ بالنظر إلى من فوقها أو مثلها، فأمّا من هو دونها فهذه شماتة. والأوّل أصحّ على هذا المذهب.

والبرّ يقع بنفس العقد دخل بها أو لم يدخل ـ وقال بعضهم: إن دخل بها برّ وإن لم يدخل لم يبرّ ـ لأنّ النكاح يقع على العقد والوطء في الشرع معاً، فوجب حمله عليهما.

فإذا ثبت هذا نظرت، فإن تزوّج فقد برّ، وإن لم يتزوّج بها حتّى ماتا أو أحدهما طلّقت قبل وفاته في الزمان الّذي فات فيه التزويج عليها، وهو إذا بقي منه ما لا يتّسع الزمان لعقد النكاح فيه، لأنّ الفوات فيه وقع.

فإذا وقع الطلاق فإن كانت رجعيّة ورث أحدهما صاحبه سواء مات هو أو هي، وإن كانت بائناً فإن ماتت هي لم يرثها، لأنّه لا يتّهم على نفسه في إسقاط

إرثه منها، وإن مات هو قالوا على القولين كالمبتوتة في حال المرض، لأنّـه إذا أبانها وهو مريض كان متّهماً عليها في إسقاط إرثها، فكانت على قولين، فكذلك إذا أخّر البرّ هاهنا كان متّهماً فكانت على قولين.

وهذه المسألة مثل الأُولى في أنّها تسقط على مذهبنا من حيث لا نقول بجواز اليمين بالطلاق.

فأمّا إن علّق به نذراً بأن يقول: «إن لم أتزوّج عليك فللّه عليّ كذا» فإنّه ينعقد النذر. فإن كان قيّده بوقت فمتى فاته التزوّج في ذلك الوقت لزمه ما نذره، ويكون زمان الفوات على ما مضى شرحه.

وإن كان مطلقاً فلا يفوت إلّا بالموت منهما أو من أحدهما على ما مضى، وإن قلنا: إنّه على الفور كان قويّاً بدليل الاحتياط، وإن قلنا بالتراخي فهو أقوى، لأنّ الأصل براءة الذمّة.

[٣]
فصل في الكفّارات

الكفّارات على ثلاثة أضرب: مرتّبة من غير تخيير، ومخيّر فيها من غير ترتيب، وما فيها ترتيب وتخيير.

فالّتي على الترتيب كفّارة الظهار بلا خلاف، وكفّارة الجماع على الخلاف، وكفّارة القتل بلا خلاف.

فأمّا الظهار فعليه رقبة، فإن لم يجد فصيام شهرين متتابعين ، فإن لم يستطع فإطعام ستّين مسكيناً، وكذلك الجماع في رمضان إذا قلنا إنّه مرتّب. وأمّا كفّارة القتل فعتق رقبة، فإن لم يجد فصيام شهرين متتابعين، فإن لم يستطع فإطعام ستّين مسكيناً عندنا، وعندهم على قولين.

والّتي على التخيير بكلّ حال فدية الأذى ما يختار من ذبح الشاة أو صيام

ثلاثة أيّام أو إطعام ثلاثة أصواع على ستّة مساكين، وكذلك كفّارات الحجّ كلّها على التخيير، وقد روي في أخبارنا ما يدلّ على أنّها مرتّبة[١].

والّتي تجمع الأمرين كفّارة الأيمان على ما فصّلناه، مثله كفّارة النذور، وقوله: «أنت عليّ حرام» عند المخالف، وأمّا عندنا فإنّ كفّارة النذور مثل كفّارة إفطار شهر رمضان سواء.

ومتى أراد التكفير بالإطعام فعليه أن يطعم عشرة مساكين لكلّ مسكين مدّين وروي مدّ[٢] والمدّ رطلان وربع بالعراقي، وقال بعضهم: مدّ وهو رطل وثلث، وكذلك في سائر الكفّارات: الظهار، والوطء، والقتل، وفداء الأذى، وفيه خلاف.

وعندنا يجوز أن يخرج حبّاً ودقيقاً وخبزاً، وعند بعضهم: لا يجوز إلّا الحبّ، ويخرج من غالب قوت أهل بلده. وروى أصحابنا أنّ أرفعه الخبز واللحم وأوسطه الخبز والزيت وأدونه الخبز والملح، فإن كان في موضع قوت البلد اللبن أو الأقط أو اللحم أُخرج منه[٣] وفيه خلاف.

كلّ من تلزمه نفقته لا يجوز صرف الكفّارة إليه، ومن لا يلزمه نفقته يجوز صرف الكفّارة إليه، وقد مضى ذكرهم في النفقات. وأمّا الزوجة فلها صرف كفّارتها إلى زوجها، وفيه خلاف. والزوج لا يجوز له صرف كفّارته إليها سواء كانت غنيّة أو معسرة.

وجملته أنّ كلّ من يجوز صرف زكاة الفطرة إليه يجوز صرف الكفّارة إليه، ومن لا يجوز هناك لا يجوز هاهنا. ومن يأخذ الزكاة مع الغنى والفقر ـ مثل الغازي والغارم وابن السبيل ـ فلا يجوز عندنا صرف الكفّارة إليه إلّا مع الفقر، وفيه خلاف.

---

(١) الكافي ٤: ٥/ ٣٨٦، الوسائل ١٣: ٨، الباب ٢ من أبواب كفّارات الصيد، ح ٢.
(٢) الوسائل ٢٢: ٣٨٠ و ٣٨٢ و ٣٨٣، الباب ١٤ من أبواب الكفّارات، ح ١ و ٧ و ٨ و ٩.
(٣) الوسائل ٢٢: ٣٨٠ ـ ٣٨٢، الباب ١٤ من أبواب الكفّارات، ح ٢ و ٣ و ٦.

ولا يجوز صرف الكفّارة إلى العبد لأنّه غنيّ بسيّده، والمدبّر مثل ذلك، والمعتق بصفة وأُمّ الولد مثل ذلك سواء، والمكاتب مثل ذلك.

ولا يجوز صرفها إلى كافر، وقال بعضهم: يجوز صرف الكفّارة إليهم، ولا خلاف في زكاة المال.

فإن صرفها إلى واحد من هؤلاء مع العلم بحاله لم يجزئه عندنا وعليه إعادته، وإن أعطاه مع الجهل بحاله لم يخل المعطي من أحد أمرين: إمّا أن يكون إماماً، أو غير إمام.

فإن كان غير إمام فأعطى كفّارة نفسه نظرت، فإن أخطأ في الكفر والحرّية مثل أن أعطى من ظاهره الإسلام فبان كافراً أو من ظاهره الحرّية فبان عبداً فعليه الإعادة عندهم، ويقوى في نفسي أن لا إعادة عليه. وهكذا إن أعطى من ظاهره أنّه أجنبيّ منه فبان ممّن يجب عليه نفقته، فعليه الإعادة عندهم لأنّه فرّط، وعندي مثل الأوّل. وإن كان أخطأ في الفقر مثل أن أعطى من ظاهره الفقر فبان غنيّاً، قال قوم: عليه القضاء، وقال آخرون: لا قضاء عليه. وهو الأقوى عندي، لأنّه لا يمكنه الاحتراز منه.

وإن كان الدافع الإمام نظرت، فإن كان الخطأ في الفقر فلا إعادة عليه، وإن كان في الكفر والرقّ فعلى قولين، ويقوى في نفسي أن لا ضمان عليه.

وعليه أن يعطي عشرة مساكين يعتبر العدد فيهم، فإن لم يجد العدد كرّر عليهم حتّى يستوفي العدد: عندنا يوماً بعد يوم حتّى يستوفى العدد، وفيهم من قال: لا يجزئه.

إن أطعم خمساً وكسا خمساً لم يجزئه عندنا، وقال بعضم: يجزئ لأنّه لو أطعمهم أجزأه، ولو كساهم أجزأه. وقال بعضهم: إن أطعم خمساً وكسا خمساً بقيمة إطعام خمسة خمسة لم يجزئه، وإن كسا خمسة وأطعم خمسة بقدر كسوة خمسة أجزأه، فأجاز إخراج قيمة الكسوة طعاماً ولم يجز إخراج قيمة الطعام

كسوة. والأوّل أقوى، لأنّ ما عداه خلاف الظاهر.

إذا اجتمع عليه كفّارات لم يخل من أحد أمرين: إمّا أن يكون جنساً واحداً، أو أجناساً، فإن كانت جنساً واحداً مثل أن يكون يميناً أو ظهاراً أو قتلاً فنفرضها في كفّارة الأيمان فإنّه أوضح. فإذا كان عليه كفّارات عن يمين، فإن أطعم عن الكلّ أو كسا عن الكلّ أو أعتق عن الكلّ أجزأه، وإن أطعم عشرة وكسا عشرة وأعتق رقبة أجزأه عن الثلاث. فإذا ثبت أنّه جائز نظرت، فإن أبهم النيّة ولم يعيّن، بل نوى كفّارة مطلقة أجزأه، لقوله: ﴿فكفّارته إطعام عشرة مساكين﴾[1] ولم يفرّق.

فإذا ثبت هذا نظرت، فإن عيّن حين التكفير أجزأه، وإن أبهم من غير تعيين أجزأه، فإن عيّن بعد الإبهام فقال: العتق عن الحنث الفلاني والكسوة عن الفلاني والطعام عن الفلاني، أجزأه.

هذا إذا كان الجنس واحداً. فأمّا إن كانت أجناساً مثل أن حنث وقتل وظاهر عن زوجته ووطئ في رمضان، فالحكم فيها كلّها كما لو كان الجنس واحداً، وأنّه لا يفتقر إلى تعيين النيّة. وقال بعضهم: التعيين شرط. والأوّل أقوى عندنا.

إذا ثبت أنّ النيّة شرط، فالكلام في وقت النيّة، فعندنا لا يجزئه حتّى تكون النيّة مع التكفير. وقال بعضهم: يجوز أن تكون قبله.

إذا كانت عليه كفّارة فكفّر عنه غيره لم يخل من أحد أمرين: إمّا أن يكفّر عنه في حال حياته، أو بعد وفاته.

فإن أعتق عنه في حال حياته، فإن كان بإذنه صحّ ذلك سواء كان بجعل أو بغير جعل واجباً كان العتق أو تطوّعاً، وقال بعضهم: لا يجوز ذلك بحال، وقال بعضهم: إن كان بجعل جاز وإن كان بغير جعل لم يجز. والأوّل أصحّ عندنا. فإذا ثبت هذا وقع العتق عن المعتق عنه، والولاء له دون المباشر، وعندنا يكون سائبة.

(١) المائدة: ٨٩.

وإن كفّر عنه بغير أمره لم تقع عمّن نواها، لأنّها تحتاج إلى نيّة من تجب عليه، ويقع العتق عن المباشر له والولاء له.

وإن أعتق عنه بعد وفاته، فإن كان بإذنه بأن أوصى إليه صحّ سواء كان العتق واجباً أو تطوّعاً، وإن أعتق عنه بغير إذنه ـ بأن مات من غير وصيّة ـ فإن أعتق عنه تطوّعاً لم يقع عن المعتق عنه، لأنّ العتق عنه إحداث إلحاق ولائه بعد وفاته، والولاء لحمة كلحمة النسب لقوله عليه السلام[1] فلمّا لم يجز إلحاق نسب به كذلك الولاء.

وإن كانت الكفّارة واجبة لم يخل من أحد أمرين: إمّا أن تكون على الترتيب، أو على التخيير.

فإن كانت على الترتيب نظرت، فإن خلّف تركة تعلّقت بتركته كالدين يعتق عنه منها ويلحقه الولاء، وإن لم يكن له تركة سقط العتق عنه، كما لو مات وعليه دين ولا تركة له. فإن اختار وليّ الميّت أن يعتق عنه كمال الواجب عليه أجزأ عنه، لأنّه يقوم مقام مورّثه في قضاء ديونه وغير ذلك.

وإن لم يكن على الترتيب ـ مثل كفّارة اليمين ـ نظرت، فإن كفّر عنه وليّه بالكسوة أو الإطعام صحّ عمّن أخرجه عنه، وإن أعتق عنه قال بعضهم: أجزأ عنه، وعند بعضهم لا يجزئ. والأوّل أصحّ عندنا، لأنّ الثلاثة عندنا واجبة مخيّر فيها، وليس الواجب واحداً لا بعينه.

لا يجوز النيابة في الصيام في حال الحياة بحال، وإن مات وعليه الصيام وجب على وليّه أن يصوم عنه عندنا، وقال بعضهم: لا يصام عنه، وفيه خلاف.

إذا أعطى مسكيناً من كفّارته أو زكاة ماله أو فطرته فالمستحبّ أن لا يشتري ذلك ممّن أعطاه، وقال بعضهم: لا يصحّ الشراء. والأوّل أقوى عندنا.

---

(١) التهذيب ٨: ٢٥٥/٩٢٦، الوسائل ٢٣: ٧٥، الباب ٤٢ من كتاب العتق ح ٢، السنن الكبرى: ١٠: ٢٩٢.

إذا كان له خادم يخدمه ومسكن يسكنه وهو مسكن مثله وخادم مثله، كان كالغارم له في جواز أخذ الزكاة والكفّارة، وإن كان فيهما فضل مثل أن كانت الدار تساوي أكثر من دار مثله وخادم ثمين يبتاع ببعض ثمنه خادم يكفيه كان الفضل في هذا مانعاً من جواز أخذ الصدقة.

قد ذكرنا في الكفّارات المرتّبة أنّه إذا قدر على العتق لم يجز له الصيام، فإن لم يجد رقبة صام. والاعتبار بحال الإخراج أو الوجوب، قال قوم: يعتبر حال الوجوب، فعلى هذا إذا كان موسراً حال الوجوب فوجب عليه العتق ثمّ أعسر لم يجز له الصوم، وإن كان معسراً ففرضه الصوم وإن أيسر كان فرضه الصوم.

وقال قوم: يعتبر حال الإخراج، فإن كان في هذه الحال موسراً وجب عليه العتق، وإن كان معسراً فعليه الصيام، ولا اعتبار بما تقدّم. وهو الأقوى عندي.

الناس ضربان: من تحلّ له الكفّارة، ومن لا تحلّ له:

فمن تحلّ له الكفّارة فالزكاة تحلّ له من سهم الفقراء والمساكين، ومن لا تحلّ له الكفّارة لا تحلّ له الزكاة. ومن كان في الكفّارات من أهل الصيام لا يجب عليه أن يكفّر بالمال، لأنّه إنّما يصوم الفقير الّذي لا يجد، وهذا لا يجد.

وأمّا من لا تحلّ له ذلك لم يخل من أحد أمرين: إمّا أن يكون له فضل عن كفايته على الدوام، أو وفق الكفاية، فإن كان له فضل لم يكن من أهل الصيام لأنّه واجد، وإن كان له وفق كفاية على الدوام لا يزيد عليه شيئاً كان فرضه الصيام.

الحقوق على ثلاثة أضرب: ما يفوت بتأخّره، وما لا يفوت به ولا ضرر عليه بتأخّره، وما لا يفوت وعليه ضرر بتأخّره.

فما يفوت بتأخّره كالصلاة لعدم الماء وهو قادر على ثمنه في بلده فلا يجوز تأخيره، وكذلك المتمتّع إذا لم يجد الهدي صام ثلاثة أيّام في الحجّ، ولم يؤخّر إلى أن يصل ماله إليه لأنّه يفوت بتأخّره.

وأمّا ما لا يفوت ولا ضرر في تأخّره، فعليه تأخيره حتّى يجد المال فيكفّر به وهو كفّارة الأيمان والقتل والوطء.

وأمّا ما لا يفوت بتأخّره وفي تأخّره ضرر فهو كفّارة الظهار فهل له الصيام أم لا؟ قال قوم: لا يجوز، لأنّه لا يفوت بتأخّره ككفّارة القتل. وقال آخرون: يجوز، لأنّ عليه ضرراً في تأخّره، فإنّه لا يقدر على الجماع حتّى يكفّر. وهو الأقوى عندي.

إذا اختار أن يكفّر بكسوة فعليه أن يكسو عشرة مساكين، وأقلّ الكسوة ثوب واحد، وقد روى أصحابنا ثوبين[1] فمن قال: ثوب واحد، قال: للرجل منديل أو قميص أو سراويل أو مئزر، والمرأة كذلك مقنعة أو قميص أو سراويل أو مئزر. وقال بعضهم: السراويل لا يجزئ.

وقال بعضهم: لا يجزئ المرأة غير ما يجوز لها الصلاة فيه من ثوبين قميص ومقنعة، وهو ماروا أصحابنا مع الاختيار[2] فإن لم يجد فثوب واحد على ما ذكرناه.

ومتى أعطى قلنسوة أو خفّاً قال بعضهم: يجزئ لتناول الاسم له، وقال آخرون: لا يجزئ. وهو الأظهر عندنا، لأنّ اسم الكسوة لا يقع على هذا.

وأمّا صفته فالمستحبّ أن يكون جديداً، فإن لم يكن فغسيلاً قد بقيت منافعه أو معظمها، فإن لم يفعل وأعطى سحيقاً لم يجزئه، لأنّ منافعها قد بطلت.

لا يعتبر الإيمان في العتق في جميع أنواع الكفّارات إلّا في كفّارة القتل خاصّة وجوباً، وما عداه جاز أن يعتق من ليس بمؤمن وإن كان المؤمن أفضل، وقال بعضهم: يعتبر الإيمان في جميعها.

والإيمان أن يصف الشهادتين فيقول: لا إله إلا الله، محمّد رسول الله، سواء قال بالعربيّة أو بالعجميّة، أو بأيّ لغة كان. فإن كانت صغيرة ولو ابن يوم أجزأه،

---

(١) الوسائل ٢٢: ٣٨٠ و ٣٨٢، الباب ١٤ من أبواب الكفّارات، ح ٢ و ٨.

(٢) الوسائل ٢٢: ٣٨٢، الباب ١٤ من أبواب الكفّارات، ح ٧.

للآية[١]. وأمّا ولد الزنا فيجزئ للآية[٢] وغيره أفضل.

والمعيبة على ضربين: عيب يضرّ بالعمل الضرر البيّن فهذا لا يجزئ، وإن كان عيباً لا يضرّ بالعمل الضرر البيّن أجزأه، فمن ذلك الأعمى والمقعد، فإنّ عندنا لا يجزئ لأنّهما ينعتقان بهذه الآفات.

وأمّا الأعور فإنّه يجزئ. وإن كان أصمّ لا يسمع لكنّه ينطق ويتكلّم جاز. وإن كان أخرس فإنّه يجزئ عندنا، وقال بعضهم: لا يجزئ. وإن كان مريضاً فإن كان مرضاً يسيراً كالصداع والحمّى الخفيفة وغيره يجزئ. وإن كان مدنفاً قال قوم: لا يجزئ، ويقوى في نفسي أنّه يجزئ للآية.

وأمّا الأعرج فإنّه يجزئ عندنا، وقال بعضهم: إن كان عرجاً خفيفاً يجزئ، وإن كان ثقيلاً يضعفه عن العمل لا يجزئ.

وأمّا الأقطع فإن كان أقطع اليدين أو أحدهما أو أقطع الرجلين أو أحدهما لم يجزئه عند قوم، ولو قلنا: إنّه يجزئ للآية لكان قويّاً.

وإن كان مقطوع الأصابع، فإن كان مقطوع الإبهام أو السبّابة أو الوسطى قال قوم: لا يجزئ، وإن كان مقطوع الخنصر والبنصر، فإن كان هذا من يد واحدة قد قطعا معاً لم يجزئ، وإن كان من اليدين أجزأه.

وأمّا الأنامل فإن كان المقطوع أحداً من الأنملتين من الإبهام لم يجزئه، وإن ذهبت أنملة من غير الإبهام أجزأه، ويقوى في نفسي أنّ جميع ذلك يجزئ للآية.

وأمّا المجبوب فإنّه يجزئ بلا خلاف، لأنّه أكثر ثمناً وأكثر عملاً.

وإن اشترى من يعتق عليه بنيّة الكفّارة لم يجزئه عندنا، وقال بعضهم: يجزئه.

إذا اشترى عبداً بشرط العتق فالشراء صحيح عندنا وهو منصوص لنا، وقال بعضهم: الشراء باطل. فإذا ثبت أنّه صحيح فإن أعتق صحّ العتق، وإن امتنع منه فهل

(١ و ٢) المائدة: ٨٩.

يجبر عليه أم لا؟ قال قوم: يجبر عليه، فعلى هذا لا خيار للبايع، والثاني لا يجبر عليه فعلى هذا البايع بالخيار، والأوّل أقوى. وأيّ الأحوال كان فمتى أعتقه عن كفّارته لم يجزئه لأنّه إن قلنا يجبر عليه فقد وجب العتق عن غير الكفّارة فلا يجزئه، وإن قلنا للبايع الخيار لم يجزئه أيضاً لأنّه عتق مستحقّ بسبب متقدّم.

وأمّا المدبّر والمعتق بصفة فإنّه يجزئ بلا خلاف، لأنّه عبد قنّ. وأُمّ الولد يجزئ عندنا وعندهم لا يجزئ، لأنّ [عندنا مملوكة يجوز بيعها و] عندهم تستحقّ بحرمة الولادة[1]. ولا يجزئ المكاتب عندنا بحال، وقال قوم: إن أدّى من مكاتبته شيئاً لم يجزئه، وإن لم يكن أدّى أجزأ.

قد ذكرنا أنّ كفّارة اليمين يجمع تخييراً وترتيباً، وأنّ التخيير في أوّلها بين ثلاثة: إطعام وكسوة وعتق، فإن لم يقدر على واحد منها انتقل إلى الصيام وهو ثلاثة أيّام. ومن شرط الصيام التتابع عندنا، وقال بعضهم: يجوز التفريق.

إذا تلبّس بصوم التتابع في الشهرين ثمّ أفطر، فإن كان من عذر من قبل الله مثل المرض والحيض فإنّه يبني على كلّ حال، وإن كان لغير عذر أو عذر يرجع إليه من سفر وغيره، فإن كان في الشهر الأوّل أعاد، وإن كان في الشهر الثاني قبل أن يصوم منه شيئاً فمثل ذلك، وإن كان صام من الثاني ولو يوماً واحداً أخطأ لكن يجوز له البناء.

وإن كان الصوم شهراً، فإن أفطر قبل خمسة عشر يوماً أعاد، وإن كان بعدها بنى، وإن كان صوم ثلاثة أيّام وصام يومين بنى، وإن صام يوماً أعاد، وإن اعترض الصيام زمان لا يصحّ فيه الصيام أفطر وكان حكمه حكم من أفطر من غير عذر على ما بيّناه من التفصيل. وكذلك لو تلبّس به في شعبان ثمّ أهلّ شهر رمضان قبل الفراغ منه ترك الصيام للكفّارة، وكان حكمه ما قلناه من التفصيل.

---

(١) في نسخة: بجهة الولادة.

وقال المخالف: متى أفطر في جميع ذلك لغير عذر أعاد على كلّ حال، وإن كان لعذر هو حيض بنت في الشهرين المتتابعين وتعيد في صوم الثلاثة الأيّام. وإن كان العذر مرضاً فعلى قولين، وإن كان العذر سفراً فعلى قولين في جميع ذلك، وإن اعترض زمان لا يصحّ فيه الصيام أفطر واستأنف، وكذلك لو دخل عليه في خلال ذلك شهر رمضان قطع الكفّارة واستأنف.

وأمّا صوم يوم الفطر فلا يتخلّل ذلك، لأنّ ما قبله ليس منه. وأيّام التشريق لا يتخلّل أيضاً فيه لأنّ قبلها يوم النحر فلا يصل الفطر إليها، لأنّه قد أفطر قبلها لكن إن اتّفق هذه الأيّام في الشهر الأوّل أعاد لما تقدّم عندنا، وإن اتّفق في الشهر الثاني بعد أن صام يوماً أفطر يوم النحر. ويجوز له أن يصوم أيّام التشريق في البلاد وإنّما لا يصومها من كان بمنى. ومن يصوم الثلاثة أيّام بدلاً من الهدي وإن أفطرها جاز له البناء لما تقدّم، وفيه خلاف.

إذا كان عليه حقّ هو مال لم يخل من أحد أمرين: إمّا أن يكون لله، أو للآدميّين: فإن كان للآدميّين وهي الديون ونحوها لم يسقط بوفاته، بل كانت في ذمّته على ما كانت عليه في حال حياته، وتعلّقت بتركته بعد وفاته.

وإن كانت حقوق الله وحده كالزكاة والكفّارات والنذور ونحوها ، فالحكم كذلك أيضاً لا تسقط بوفاته، بل تكون في ذمّته وتتعلّق بالتركة عندنا، وقال بعضهم: تسقط بوفاته.

فإذا تقرّر أنّها لا تسقط بوفاته، فإنّها من صلب ماله لقوله تعالى: ﴿أو دين﴾[1] فإن كانت التركة وفقاً لما عليه من الدين والحقّ قسمت في الحقوق والديون، وإن كانت التركة أكثر كان الفاضل للوارث، وإن كانت التركة دون الحقوق لم تخل الحقوق من ثلاثة أحوال: إمّا أن تكون للآدميّين، أو لله، أو لهما. فإن كانت للآدميّين

(١) النساء: ١١ و ١٢.

وحدهم لم تخل من ثلاثة أحوال: إمّا أن تكون كلّها في الذمّة، أو متعلّقة بالعين، أو في الذمّة والعين.

فإن كانت كلّها في الذمّة أخذوا التركة بالحصص، وإن كانت كلّها متعلّقة بالعين ـ مثل أن خلّف عبيداً قد جنوا، أو كانت التركة كلّها رهناً ـ كانت لهم أيضاً يستوفي كلّ واحد حقّه من العين الّتي تعلّق حقّه بها فإن فضل فضل يوفّر على غيره، وإن كان بعضها في الذمّة وبعضها في العين قدّمنا حقّ العين لاختصاصه بها.

هذا إذا كانت للآدميّين وحدهم. فأمّا إن كانت لله وحده نظرت أيضاً، فإن كانت كلّها في الذمّة انقسمت التركة عليها فإن كانت هناك حجّ أفرد له حصّته فإن وفت حصّته بأن يحجّ بها عنه وإلّا سقط وتوفّر على الباقين، وإن كانت كلّها متعلّقة بالعين فكذلك أيضاً، وإن كانت بعضها بالعين وبعضها في الذمّة قدّمنا حقّ العين لاختصاصه بها.

وأمّا إن كانت للآدميّين ولله نظرت، فإن كان بعضها في الذمّة وبعضها متعلّقاً بالعين كان المتعلّق بالعين مقدّماً سواء كان لله أو للآدميّين، وسواء كان الباقي لله أو للآدميّين لاختصاصه بالعين.

وأمّا إن كانت كلّها في الذمّة أو كلّها متعلّقة بالعين، قيل: فيه ثلاثة أقوال، أحدها: حقّ الله مقدّم لقوله عليه السلام: «دين الله أحقّ»[1] والثاني: حقوق الآدميّين مقدّمة، والثالث: هما سواء. وهو الأقوى عندي، لفقد الترجيح.

إذا مات وعليه كفّارة لم يخل من أحد أمرين: إمّا أن يكون على الترتيب، أو على التخيير، فإن كانت على الترتيب مثل كفّارة الظهار وغيرها لم يخل من أحد أمرين: إمّا أن يموت عن وصيّة، أو غير وصيّة. فإن مات من غير وصيّة تعلّقت بتركته وكانت من صلب ماله يعتق عنه أقلّ رقبة يجزئ عنه.

---

(١) السنن الكبرى ٤: ٢٥٥.

وإن أوصى بها فلا يخلو أن يقول: من صلب مالي أو من الثلث أو يطلق، فإن قال: من صلب مالي، كانت الوصيّة تأكيداً، لأنّه لو مات من غير وصيّة كانت من صلب ماله، وإن قال: من الثلث، كانت من الثلث فإن وفى بها الثلث وإلّا تمّمت من صلب المال. وإن أطلق فعلى وجهين، أحدهما: من صلب ماله، والثاني: من الثلث، فإن وفى بها وإلّا كملت من صلب ماله. والأوّل أقوى عندي.

وإن كانت الكفّارة على التخيير مثل كفّارة الأيمان وغيرها نظرت، فإن مات من غير وصيّة فالواجب الإطعام لأنّه أقلّ ما يكفّر به عن نفسه حال حياته فإن أطعموا أو كسوا جاز.

وإن أرادوا العتق قال قوم: لا يجوز لأنّها ما وجبت عليه، والثاني: يصحّ. وهو الصحيح عندي، لأنّها واجب مخيّر فيها.

وأمّا إن مات عن وصيّة فلا فصل بين أن يقول: أعتقوا من صلب مالي أو من الثلث، أو يطلق ، فإنّها من الثلث، لأنّ الواجب الإطعام، فإذا عدل إلى غيره علم أنّه أراد أن يكون من الثلث، فإن خرجت من الثلث أُعتق عنه، وإن كان الثلث لا يفي أُفرد من التركة قدر الإطعام وأُخرج ثلث ما بقى، وضمّ الثلث إلى قيمة الإطعام ونظرت، فإن لم يف ذلك برقبة يجزئ عنه سقطت الرقبة وأُطعم عنه، وإن كان يفي برقبة تجزئ عنه قال قوم: يعتق عنه الرقبة، وقال بعضهم: الوصيّة تسقط ويطعم عنه، والأوّل أصحّ عندي.

[٤]

فصل في كفّارة يمين العبد

فرض العبد في الكفّارات الصوم، سواء كانت الكفّارة مرتّبة مثل كفّارة الظهار والوطء والقتل، أو كانت مخيّرة ككفّارة اليمين، لأنّ العبد لا يملك فهو غير واجد، فإن أراد أن يكفّر بالمال نظرت، فإن كفّر بغير إذن سيّده لم يكن له، لأنّه لا ملك له،

ولا إذن منه. وإن ملّكه سيّده مالاً فأراد التكفير بالمال فالكلام في فصلين: في العتق، وغير العتق.

فأمّا غير العتق من الإطعام والكسوة فعندنا إن أذن له فكفّر عن نفسه أو كفّر عنه سيّده فإنّه يجزئه، وقال بعضهم: لا يجزئه في الحالين. وهو قويّ، لأنّه وإن ملكه مولاه لا يملك عندنا، والأوّل أظهر في رواياتنا[1].

وعلى ذلك إذا اشترى العبد بإذن مولاه عندنا يصحّ، فأمّا المال الّذي ملّكه فلا زكاة على أحد فيه، لا المولى ولا المملوك.

فأمّا التكفير بالعتق فإن أذن له المولى فيه وملّكه ذلك أو أعتق عنه سيّده بإذنه صحّ، وقال قوم: لا يصحّ بحال، لأنّ العتق يقتضي الولاء، والولاء يقتضي الولاية والإرث، وليس العبد من أهل الولاية ولا الإرث. وعندنا أنّ ذلك يصحّ لأنّه لا يقتضي الولاء، لأنّا قد بيّنّا أنّ العتق في الكفّارات والواجبات لا ولاء لأحد عليه بسبب العتق بل هو سائبة.

فإذا ثبت أنّ العبد من أهل الصوم فأراد الصوم، فهل لسيّده منعه أم لا ؟ نظرت، فإن حلف وحنث بإذن سيّده لم يكن له منعه منه، لأنّه صوم لزمه بإذنه فهو كما لو أذن في النكاح فنكح، كان له الإنفاق من كسبه بغير إذنه، لأنّ سبب وجوبه عليه بإذنه. وإن كان الحلف بغير إذنه والحنث بإذنه فكذلك أيضاً، لأنّ التكفير بالحنث والوجوب عقيب الحنث.

وإن كان العقد والحنث معاً بغير إذنه لم يكن له الصيام بغير إذنه لأنّه ألزم نفسه صوماً بغير إذنه، وأمّا إن كان العقد بإذنه والحنث بغير إذنه قال قوم: له الصيام لأنّ سبب الوجوب كان بإذنه، وقال آخرون ـ وهو الصحيح عندنا ـ: إنّه ليس له الصيام بغير إذنه، لأنّه إذا أذن له في اليمين فقد منعه من الحنث بها.

---

(١) انظر الوسائل ١٨: ٢٥٢، الباب ٧ من أبواب بيع الحيوان.

وكلّ موضع قلنا له منعه منه، فإن أراد أن يصوم في وقت يضعف فيه في بدنه وعمله وهو نهار الصيف كان له منعه منه، فإن خالفه وصام وقع موقعه، ويقوى في نفسي أنّه لا يقع موقعه، وكذلك نقول: إذا حجّ بغير إذنه لا يقع موقعها.

وإن كان الزمان معتدلاً لا يضرّ به الصيام ـ كزمان الشتاء وما جاوره ـ فليس له منعه منه، لأنّه لا ضرر على سيّده فيه. قال قوم: وعلى هذا لو صام العبد تطوّعاً في هذه الأوقات لم يكن لمولاه منعه، لأنّه لا ضرر عليه، وعموم أخبارنا يمنع منه[1].

إذا حلف العبد لم يخل من أحد أمرين: إمّا أن يحنث وهو حرّ، أو يحنث وهو عبد، فإن حنث وهو حرّ فإن أعتقه سيّده بعد عقد اليمين وقبل الحنث ثمّ خالف وحنث فهو في الكفّارة كالحرّ، وإن حنث وهو عبد ففرضه الصيام. فإن أُعتق نظرت، فإن كان بعد أن كفّر بالصيام فلا كلام، وإن كان قبل أن يكفّر بالصيام، فهو حين الوجوب عبد وحين الأداء حرّ بنينا على الأقوال:

فمن قال: الاعتبار بحال الأداء، فهو حال الأداء حرّ، فإن كان موسراً كفّر بالمال، وإن كان معسراً كان فرضه الصيام. ومن قال: الاعتبار بأغلظ الأحوال، اعتبر أغلظ الأحوال من حين العتق إلى حين الأداء، ولا يعتبر من حال الوجوب إلى حين العتق، لأنّه قبل العتق لا يملك.

ومن قال: الاعتبار بحال الوجوب، ففرضه الصيام، فإن أراد أن يكفّر بالمال فالصحيح أنّ ذلك له إن شاء كفّر بالعتق أو بالكسوة أو بالإطعام كالحرّ المعسر حين الوجوب فرضه الصيام، فإن كفّر بالمال فقد عدل إلى ما هو أولى.

ومن الناس من قال: إن أراد أن يكفّر بالعتق لم يكن له، وإن أراد أن يكفّر بالكسوة أو الإطعام فعلى قولين اعتباراً بحال الوجوب وحين الإخراج، وقد قلنا

(١) الوسائل ١٠: ٥٢٩، الباب ١٠ من أبواب الصوم المحرّم والمكروه.

في ما تقدّم أنّ المراعى عندنا حال الإخراج، فعلى هذا يعتبر حال الإخراج، فإن كان موسراً فعليه التكفير بالمال، وإن كان معسراً فعليه الصيام.

إذا حلف وحنث من نصفه حرّ ونصفه عبد، لم يخل من أحد أمرين: إمّا أن يكون موسراً بما فيه من الحرّية أو معسراً، فإن كان معسراً ففرضه الصيام، لأنّه أسوء حالاً من الحرّ المعسر، وإن كان موسراً بما فيه من الحرّية صحّ منه العتق عندنا، لأنّه لا يقتضي الولاء عندنا، وعندهم لا يصحّ لأنّه يقتضي الولاء. وأمّا الإطعام والكسوة فإنّهما يصحّان منه، ولا يصحّ منه الصيام بلا خلاف، وقال بعض الشواذّ: فرضه الصيام.

* * *

كلّ من منع نفسه فعلاً من الأفعال بعقد يمين فاستدام ذلك الفعل فهل يحنث باستدامته؟ اعتبرت ذلك بمدّة من الزمان، فإن صحّ إضافة ذلك الفعل إلى جميعها كانت الاستدامة كالابتداء، كما لو حلف: لا لبست، لا ركبت هذه الدابّة، لا سكنت هذه الدار لا أقمت فيها، لا ساكنت فلاناً، فإنّه يحنث بالاستدامة كما يحنث بالابتداء لأنّه يصحّ أن يقول: لالبستها شهراً ولا ركبتها شهراً، وكذلك السكنى والمساكنة والإقامة.

وإن لم يصحّ إضافته إلى جميع المدّة بل يصحّ إضافته إلى ابتدائها تعلّق الحنث بالابتداء دون الاستدامة كقوله: لا تزوّجت، ولا تطهّرت، ولا بعته هذا الثوب،ولا وهبت له هذه الناقة، لا يصحّ إضافته إلى جميع المدّة فلا يقال: تزوّجتها شهراً، ولا تطهّرت شهراً، ولا بعته هذا الثوب شهراً، بل يقال: بعته منذ شهر وتزوّجت منذ شهر وتطهّرت منذ الغداة.

وأمّا إذا حلف فقال: والله لا دخلت هذه الدار، وهو في جوفها، فاستدام الكون فيها، فإنّه لا يحنث فيه، وقال بعضهم: يحنث.

إذا كان ساكناً في دار فحلف: لاسكن فيها، فمتى استدام السكنى حنث لأنّ السكنى يقع على الابتداء والاستدامة، ألا ترى أنّه يقول: سكنتها شهراً، ولم يرد قد ابتدأت سكناها شهراً، وإنّما أراد ابتدأت بالسكنى واستدمته شهراً.

فإذا تقرّر هذا نظرت، فإن كان فيها فأقام عقيب يمينه مدّة يمكنه الخروج منها فلم يفعل، حنث عند بعضهم، وقال قوم: إن أقام يوماً وليلة حنث، وإن أقام أقلّ من ذلك لم يحنث. والأوّل أقوى. فأمّا إن خرج عقيب يمينه من غير وقفة لم يحنث في جميعه بلا خلاف إلّا شاذّاً منهم، فإنّه قال: يحنث ولا سبيل له إلى البرّ، لأنّه يحنث باستدامة السكنى، وخروجه منها عقيب يمينه سكون فيها، فوجب أن يحنث. والأوّل أصحّ.

فإذا ثبت أنّه لا يحنث، فإن عاد بعد أن خرج منها لنقل رحله أو عيادة مريض أو لغير سكنى لم يحنث، لأنّ اليمين قد انقطعت بالخروج، فإذا عاد إليها لم يحنث.

هذا إذا أقام عقيب يمينه للسكنى أو لم يقم. فأمّا إن أقام عقيب يمينه لا للسكنى ولكن لنقل الرحل والمال، قال بعضهم: يحنث، وقال آخرون: إن أقام عقيب يمينه لجمع الرحل والمال ونقل العيال لم يحنث، بناه على أصله أنّ السكنى ما كان بالبدن والمال والعيال معاً، فإذا أقام لنقل هذا لم يكن ساكناً. وهو الّذي يقوى في نفسي.

فإذا ثبت أنّه لا يحنث بترك السكنى ويحنث به، فالكلام في ثبات السكنى ما هو؟ فقال قوم: السكنى بالبدن دون المال والعيال، فمن سكن ببدنه حنث وإن نقل العيال والمال، وإن انتقل بنفسه برّ في يمينه وإن لم ينقل العيال والمال.

وقال بعضهم: السكنى بنفسه وبالعيال دون المال، وقال آخرون: ببدنه وبالعيال والمال، وقال بعضهم: إن بقي من ماله ما يمكن سكنى الدار معه فما نقل المال، وإن بقي مالا يمكن سكنى الدار معه فقد نقل المال وبرّ في يمينه فكأنّه فسّر

المذهب. والأوّل أقوى عندي.

إذا كان مساكناً لغيره في مسكن فحلف وهما في المسكن: لا ساكنته، فإن أقام بعد يمينه بمدّة يمكنه الخروج فلم يفعل حنث، لأنّ الاستدامة كالابتداء، وإن خرجا أو خرج أحدهما عقيب يمينه من غير فصل لم يحنث، لأنّه بالخروج قد ترك المساكنة. ولا فرق بين السكنى والمساكنة أكثر من أنّه إذا حلف «لا سكنت» تعلّق اليمين بفعله وحده، وإذا حلف «لا ساكنته» تعلّق به وبمن ساكنه.

إذا حلف: لا ساكنته، وكان مساكناً له في مكان واحد قال بعضهم: إن حصل بينهما حاجز من جدار ونحوه لم يحنث، هذا إذا خرج عقيب اليمين وبنى بينهما حاجز ثمّ سكناها، فأمّا إن أقام في الموضع حتّى يبنى بينهما حاجز، فإنّه يحنث.

فإذا ثبت هذا فالكلام في بيان ما هو موضع المساكنة وما ليس بموضع لها، وجملته إذا كانا في حجرتين لكلّ واحدة منهما باب مفرد، والحجرتان في درب واحد نافذ أو غير نافذ، أو كانتا في دار كبيرة لكلّ واحدة منهما باب مفرد أو كانا في بيتين في هذه الخانات المعدّة للمساكين، فكلّ هذا ليس بمساكنة، لأنّه لا يقال «مسكنهما» ولكنّه يقال: مسكن كلّ واحد منهما في الخان، ولا يقال: هو مساكنه في الخان. وهكذا لو كان كلّ واحد منهما في بيت مفرد له باب مغلق في دار كبيرة، فالحكم فيه كالخان.

فأمّا إن كانا في بيت واحد أو في بيتين لا باب لواحد منهما أو في صفتين أو كانا في حجرة صغيرة كلّ واحد منهما في بيت له باب مفرد يغلق، فكلّ هذا مساكنة، لأنّ الحجرة الصغيرة إنّما تبنى لواحد ومسكن يتفرّد به أحدهما، ويفارق الخان الصغير لأنّها وإن صغرت فإنّها تبنى مساكن، فهذا كلّه مساكنة على ما فصّلناه.

إذا حلف: «لا دخلت هذه الدار» فإن دخلها أو بيتاً منها أو غرفة منها حنث، سواء دخل من الباب أو نزل من السطح لأنّه يقال: دخلها، فأمّا إن رقى على

سطحها لم يحنث سواء كانت محجّرة أو غير محجّرة، وقال بعضهم: يحنث بكلّ حال، وقال آخرون: إن كانت محجّرة حنث، وإن لم تكن محجّرة لم يحنث، والأوّل أقوى عندي. فأمّا إذا وقف على بدن الحائط فإنّه لا يحنث بلا خلاف.

ولو حلف: «لا دخل بيتاً» فدخل غرفة فوق البيت لم يحنث بلا خلاف. فإن حلف: «لا دخلتها» فقعد في سفينة أو على شيء فحمله الماء فأدخله إليها أو طرح نفسه في الماء فحمله الماء فأدخله إليها حنث لأنّه دخلها باختياره، فهو كما لو ركب فدخلها راكباً أو محمولاً، فإن كان فيها شجرة عالية عن سورها فتعلّق بغصن منها من خارج الدار وحصل في الشجرة نظرت، فإن كان أعلا من السطح لم يحنث بلا خلاف، لأنّه لا يحيط به سورها لأنّ هواء الدار ليس فيها، وإن حصل بحيث يحيط به سور الدار حنث، لأنّه في جوف الدار، وإن حصل بحيث يكون موازياً لأرض السطح فالحكم فيه كما لو كان واقفاً على نفس السطح وقد مضى.

إذا حلف: «لا لبس ثوباً» فالاسم يقع على الابتداء والاستدامة معاً. وكذلك إذا حلف: «لا ركبت» فالاسم يقع على الابتداء والاستدامة معاً. وإن حلف: «لا ركبت» وهو راكب فإن نزل عقيب يمينه وإلّا حنث، كما لو كان نازلاً فحلف: «لا ركبت» فركب. وكذلك اللباس مثله سواء، وكذلك السكنى والمساكنة. فهذه الأربعة الحكم فيها واحد، وهو أنّ الاسم يتعلّق بالابتداء والاستدامة على ما فصّلناه.

فأمّا الطهارة والطيب والنكاح، فهذه الثلاثة متى حلف لا فعل واحداً منها حنث بالابتداء دون الاستدامة، والفصل بينهما وبين الأربع من وجهين:

أحدهما: الاسم في تلك الأربع يطلق على الابتداء والاستدامة، بدليل أنّه يقول: سكنت وساكنت ولبست وركبت شهراً، وليس كذلك الطيب والطهارة والنكاح لأنّ الاسم يقع على الابتداء دون الاستدامة بدليل أنّه يقول: تطيّبت منذ أمس، ونكحت منذ سنة، وتطهّرت منذ صلاة الغداة، ولا يقول: تطهّرت شهراً.

وكذلك الطيب والنكاح.

والثاني: أنّ الشرع قد جعل استدامة اللباس كابتدائه، ولم يجعل استدامة الطيب والنكاح كابتدائه، بدليل أنّه لو أحرم لابساً فاستدامه فعليه الفدية كما لو ابتدأه بعد إحرامه، ولو أحرم متطيّباً أو متزوّجاً فلا شيء عليه، وهو ممنوع من الابتداء به وهو محرم. وعندنا في الإحرام مثل ذلك غير أنّه يجب عليه إزالة الطيب عنه.

فأمّا إذا حلف: «لا دخلت هذه الدار» فإن كان خارجاً عنها فابتدأ فدخلها حنث، ولو كان فيها فاستدام لم يحنث عندنا، وقال قوم: يحنث.

إذا حلف: «لا دخلت بيتاً» فدخل بيتاً من شعر أو أدم أو وبر أو من حجر أو طين أو مدر، قال قوم: يحنث على كلّ حال بدويّاً كان أو قرويّاً إذا كان يعرف عادة البادية والحاضرة، وقال قوم: إن كان بدويّاً لا يعرف بيوت الحاضرة فمتى دخل بيوت الحاضرة لا يحنث، وإن كان قرويّاً لا يعرف بيوت البادية فمتى دخل بيوت البادية من الشعر فإنّه لا يحنث.

والّذي يقوى في نفسي أن يرجع في ذلك إلى العادة، فإن كان بدويّاً حنث سواء دخل بيت البادية أو الحاضرة، وإن كان قرويّاً فدخل بيوت البلدان حنث، وإن دخل بيوت البادية فإن كان يعرفها حنث بدخولها، وإن لم يعرفها لا يحنث.

إذا حلف: «لا يأكل من طعام اشتراه زيد» فاشترى زيد وعمرو طعاماً صفقة واحدة فأكل منه لم يحنث. وقال قوم: يحنث، وجميعاً قويّان.

فإذا ثبت أنّه لا يحنث إذا كان مشاعاً بينهما فإن اقتسماه وأفرد كلّ واحد منهما نصيبه منه، فإن أكل من نصيب زيد أو نصيب عمرو لم يحنث أيضاً، وقال بعضهم: إن أكل من نصيب زيد حنث، وإن أكل من نصيب عمرو لم يحنث. وهما قويّان.

فإن حلف: «لا يأكل من طعام اشتراه زيد» فاشترى زيد طعاماً وحده،

واشترى عمرو طعاماً وخلطاه معاً فأكل الحالف منه، قال قوم: إذا أكل النصف فما دونه لم يحنث وإن زاد على النصف حنث، لأنّه لا يقطع أنّه أكل من طعام انفرد زيد بشرائه حتّى يزيد على النصف، وإذا لم يتحقّق لم يحنث.

فإن حلف: «لا يأكل هذه التمرة» فوقعت في تمر ولم يعلم عينها، فأكله إلّا تمرة لم يحنث، لأنّه لا يقطع على أكل الّتي حلف عليها. وقال بعضهم: لا يحنث وإن أكله كلّه لأنّه إذا اختلط فليس هناك حبّة يشار إليها أنّها من شراء زيد أو عمرو فهو كما لو اشترياه معاً. وقال بعضهم: إن أكل منه الحبّة والحبّتين ونحو هذا لم يحنث وإن أكل منه كفّاً حنث، لأنّ الطعامين إذا اختلطا فلا يكاد كفّ ينفرد من أحدهما، فيعلم قطعاً أنّه قد أكل منهما فإذا أكل منهما فقد أكل من طعام انفرد زيد بشرائه، ويفارق التمرة إذا وقعت في تمر، لأنّه متى بقيت واحدة لم يقطع أنّه أكل الّتي حلف عليها، لجواز أن تكون هذه الباقية فلهذا لم يحنث. والأوّل أقوى عندي ثمّ الثالث، فأمّا الثاني فبعيد جدّاً.

إذا حلف: «لا دخلت دار زيد هذه، أو لا كلّمت عبد عمرو هذا، أو لا كلّمت زوجة زيد هذه» تعلّقت اليمين بعين ما علّق اليمين به، فإن دخلها وملكها لزيد حنث بلا خلاف، وإن زال ملك زيد عنها فدخلها بعد ذلك حنث عند بعضهم، ولا تنحلّ اليمين بزوال المضاف إليه، وقال بعضهم: إذا زال ملكه عنها انحلّت اليمين، فإن دخلها بعد ذلك لم يحنث، وهذا الّذي يدلّ عليه أخبار أصحابنا. والأوّل أقوى.

فإذا تقرّر هذا فالتفريع عليها، إذا حلف: لادخل دار زيد، ولم يعيّنها، فإن دخل داراً ملكها لزيد حنث، وإن كان له دار فزال ملكه عنها ثمّ دخلها لم يحنث، لأنّها صفة علّقت بمبهم غير معيّن، فكانت الصفة شرطاً فتنحلّ اليمين بزوالها لعدم الصفة. وليس كذلك إذا قال: «دار زيد هذه» لأنّ الصفة تعلّقت بشيء بعينه، فلهذا لم تنحلّ اليمين به عند من قال به. وفرق بين صفة العين ونفس العين، ألا ترى أنّه

لو قال: «أسلمت إليه في ثوب هروي» كانت الصفة شرطاً. ولو قال: «بعتك الثوب الهروي» فبان مرويّاً لم يبطل، وصحّ العقد مع عدم الصفة، لأنّ الشراء تعلّق بشيء بعينه، فلم يضرّ زوال الصفة عنه كذلك في اليمين مثله.

إذا حلف: «لا دخلت هذه الدار» فانهدمت حتّى صارت طريقاً وبراحاً فسلك عرصتها لم يحنث عندنا، وقال قوم: يحنث، ووافقوا إذا أطلق فقال: «لا دخلت داراً» فسلك براحاً كان داراً في أنّه لا يحنث.

إذا حلف: «لا دخلت هذه الدار» ففيها ثلاث مسائل:

إحداها: حلف لا يدخلها مطلقاً، فمتى حصل فيها فقد دخلها، سواء دخلها من بابها هذا أو من باب غيره، أو نزل إليها من السطح، أو عبر إليها من الطريق كيف كان حنث.

الثانية: حلف لا دخلها من هذا الباب، فإن دخلها منه حنث ، وإن حوّل هذا الباب فدخلها من الباب المحدث لم يحنث لأنّه غير الباب.

فرع: قال بعضهم: فإن دخلها من الأوّل والباب المنصوب باق بحاله حنث، وإن حوّل المنصوب إلى مكان آخر فدخلها من الأوّل لم يحنث لأنّ هذا غير الباب الّذي حلف عليه. وهذا غلط عندي، لأنّ الدخول إليها إنّما هو في هذا الباب الّذي هو فتح موجود وعقد معقود، فأمّا الخشب فليس بباب، ألا تراه لا يدخل في الخشب ، وإنّما الخشب الّذي هو الباب المنصوب للمنع من دخولها إذا أُغلق، فبطل أن يدخل في الباب المنصوب.

الثالثة: إذا حلف: «لا دخلت هذه الدار من بابها» فإن دخل من هذا الباب الموجود حين اليمين حنث، وإن حوّل هذا وفتح باباً آخر غيره فدخلها من المحدث، قال قوم: لا يحنث، لأنّه أضافه، والإضافة تقتضي التعيين، فكأنّه قال من هذا الباب، ولو عيّن لم يحنث.

وقال قوم ـ وهو الصحيح ـ: إنّه يحنث، لأنّ هذا المحدث بابها، فوجب أن يحنث بدخولها منه، وإن لم يكن موجوداً حين اليمين كما لو حلف: «لا دخلت دار زيد» فمتى دخل داراً لزيد حنث، وإن لم يكن داره حين عقد اليمين.

إذا كان الثوب رداء فحلف لا يلبسه نظرت، فإن حلف: «لا لبسته وهو رداء» فإن لبسه على صورته حنث، وإن غيّره ثمّ لبسه لم يحنث بلا خلاف، وإن حلف: «لا لبست هذا الثوب» ولا يقول: وهو رداء، فإن لبسه على صورته حنث، وإن غيّره عن صورته ولبسه قال قوم: يحنث ـ وهو الأقوى عندي ـ وقال آخرون: لا يحنث.

إذا حلف: «لا لبست ثوباً منّ به عليه فلان» فوهب له فلان ثوباً، فإن لبسه حنث، وإن استبدل به فباعه أو بادله فلبس لم يحنث. وهكذا لو حلف: «لا لبس من غزل امرأته» فإن لبس منه حنث، وإن باعه واشترى بثمنه ثوباً أو اشترى به ثوباً فلبسه لم يحنث.

وهكذا لو جعل يذكر أياديه عليه فقال: أحسنت إليك، وأعتقتك بمالي، ووهبت كذا، وأعطيت كذا، فقال جواباً لهذا: والله لا شربت لك ماء من عطش، تعلّق الحكم بشرب مائه من عطش، فإن انتفع بغير الماء من ماله فأكل طعامه ولبس ثيابه وركب دوابّه لم يحنث، لأنّه إنّما ينظر إلى مخرج اليمين ويحنث صاحبها ويبرّ على مخرجها دون أسبابها. وقال بعضهم: يحنث بكلّ حال فإن لبس بدل ذلك الثوب أو بدل ذلك الغزل أو انتفع بماله بغير شرب الماء حنث. والأوّل أقوى عندي، لأنّ الأصل براءة الذمّة. والثاني قويّ لفحوى الخطاب.

إذا حلف: «لا دخلت دار زيد» نظرت، فإن دخل داراً هي ملك لزيد حنث بلا خلاف، وإن دخل داراً يسكنها بأُجرة لم يحنث. وقال قوم: حنث لقوله: ﴿لا تخرجوهنّ من بيوتهنّ ولا يخرجن﴾[1] يعني بيوت أزواجهنّ. والأوّل أقوى

(١) الطلاق: ١.

عندي، لأنّ حقيقة الإضافة الملك وما عداه مجاز.

هذا إذا أطلق. فأمّا إن نوى بدار زيد مسكنه بأُجرة، كان على ما نواه، لأنّه يعدل عن ظاهره بالنيّة.

إذا حلف: «لا دخلت مسكن زيد» فدخل داراً يسكنها زيد بأُجرة أو عارية أو ملكاً حنث، لأنّ السكنى يقع على ما هو ملك وغير ملك، لأنّه لا يصحّ نفيه عنه، فلهذا حنث. وليس كذلك دار زيد، لأنّه ينطبق على ما هو ملك لزيد.

إذا حلف: «لا دخلت دار زيد» ففيها ثلاث مسائل:

إحداها: دخلها باختياره ماشياً أو راكباً أو محمولاً بأمره، فإنّه يحنث بكلّ هذا، لأنّه يقال دخلها.

الثانية: دخلها ناسياً لليمين أو مكرهاً ماشياً، قال قوم: يحنث، وقال آخرون: لا يحنث. وهو الأقوى عندي.

الثالثة: أُدخل مكرهاً محمولاً فالصحيح أنّه لا يحنث عندنا، وفي الناس من قال: يحنث.

إذا حلف: «لا دخلت هذه الدار» اقتضى التأبيد، فإن قال: نويت شهراً، برّ فيما بينه وبين الله سواء كانت اليمين بالله أو بالطلاق أو العتاق، وعندنا لا ينعقد يمينه إلّا بالله. ومتى كانت في حقّ آدمي كاليمين بالطلاق أو العتاق أو بالله في الإيلاء لم يقبل منه في الظاهر، لأنّه يدّعي خلافه. وإن كانت اليمين بالله لا في حقّ آدمي مثل أن حلف: «لا دخلت هذه الدار» ثمّ قال: نويت شهراً، قبلنا منه في الحكم، لأنّ حقوق الله وحدة موكولة إلى أمانته.

إذا حلف: «لا دخل على زيد بيتاً» فدخل على عمرو بيتاً وزيد في ذلك البيت لم يخل من ثلاثة أحوال: إمّا أن يدخل مع العلم بحالته، أو مع الجهل به، أو مع العلم بحاله واستثناه بقلبه.

فإن دخل مع العلم بحاله حنث، لأنّ المخالفة وجدت عامداً. وإن كان مع الجهل بحاله مثل أن دخل وهو لا يعلم أنّ زيداً هناك فإذا هو هناك، قال قوم: يحنث، وقال آخرون: لا يحنث. وهو الأقوى عندي.

فإن علمه هناك فدخله واستثناه بقلبه فدخله معتقداً أنّه داخل على عمرو دون زيد فهل يحنث أم لا ؟ مبنيّة على أصل، وهو إذا حلف: «لا كلّم زيداً» فسلّم على قوم فيهم زيد فإن كان مع العلم بحاله من غير استثناء حنث، وإن كان جاهلاً أو ناسياً فعلى قولين، أصحّهما عندنا أنّه لا يحنث، وإن كان عالماً فاستثناه بقلبه واعتقد أنّ السلام عليهم دونه، فهل يصحّ هذا الاستثناء فلا يحنث قال قوم: يصحّ ـ وهو الأقوى عندي ـ ومنهم من قال: لا يصحّ.

فأمّا إذا كان الحالف في بيت فدخل زيد عليه فيه، فإن خرج الحالف من البيت من غير وقفة لم يحنث، وإن استدام المقام فيه فلا يكون مع زيد فهل يحنث أم لا؟ مبنيّة على أنّ استدامة اللبث فيها هذا هل يكون كابتداء الدخول، وهي على قولين وقد مضى. والأقوى عندي هاهنا أنّه لا يحنث بالاستدامة.

فأمّا إذا حلف: «لا دخلت هذه الدار وهو فيها» فاستدام المقام هل يحنث أم لا؟ قال قوم: يحنث، وقال آخرون: لا يحنث. وهو الأقوى عندي. وذلك هاهنا إذا لم يخرج الحالف واستدام الكون معه، هل يحنث أم لا ؟ على قولين، أصحّهما عندي أنّه لا يحنث.

فإن دخل على زيد وهو في المسجد قال قوم: لا يحنث، وهو الأقوى عندي، لأنّ إطلاق البيت يقتضي بيتاً يسكن فيه، فأمّا المسجد وبيت الله الحرام فليس بيت يسكن فيه.

ومتى حلف الرجل: «لا دخلت هذه الدار» فدخلها مكرهاً أو ناسياً أو جاهلاً بأنّها الّتي حلف عليها هل يحنث أم لا ؟ على قولين، أصحّهما عندي أنّه لا يحنث.

وهكذا في الكلام إذا حلف: «لا كلّمت زيداً» فكلّمه ناسياً أو جاهلاً بأنّه زيد أو مكرهاً فهل يحنث أم لا ؟ قال قوم: يحنث، وقال آخرون: لا يحنث. وهو الأصحّ عندي، لقوله تعالى: ﴿لا يؤاخذكم الله باللّغو في أيمانكم﴾[1].

إذا حلف: «ليأكلنّ هذا الطعام غداً» فقد جعل وقت البرّ زماناً بعينه وهو غداً وجعل كلّ وقت من غد وقتاً للبرّ، فإذا ثبت هذا ففيه ستّ مسائل:

إن أكله غداً برّ. وإن لم يأكله حتّى غربت الشمس غداً حنث. وإن أكله اليوم حنث، وقال بعضهم: لا يحنث، لأنّ معناه لا يؤخّر أكله غداً وما تـأخّر، والأوّل أصحّ لأنّ معناه يؤخّر أكله غداً والأكل في غد. فإن أكل بعضه اليوم وبعضه غداً حنث، لأنّه ما أكله في غد. وإن هلك اليوم بغير اختياره، فقد فاته أكله غداً مكرهاً فعندنا لا يحنث، وقال بعضهم: يحنث. السادسة: هلك في غد بعد أن قدر على أكله، منهم من قال: يحنث لأنّه ترك البرّ مع القدرة عليه، ومنهم مـن قـال: لا يـحنث كما لو هلك اليوم، لأنّه فاته البرّ بغير اختياره. وهو الأقوى عندي.

فأمّا إن حلف: «ليأكلنّه اليوم» ففيها ستّ مسائل أيضاً: إن أكل اليوم برّ. وإن لم يأكل حتّى غربت الشمس حنث. وإن أتلفه قبل أن يأكله حنث. وإن أكل بعضه ولم يأكل البعض حتّى غربت الشمس حنث. وإن هلك قبل القدرة على أكله فعلى قولين أصحّهما أنّه لا يحنث. وإن هلك بعد القدرة على أكله فعلى قـولين أيـضاً أصحّهما أنّه يحنث، والثاني لا يحنث، وهو قويّ.

إذا حلف: «ليقضينّه حقّه غداً» فيه ثلاث مسائل:

الأُولى: إذا حلف: «ليقضينّه حقّه غداً» ففيه المسائل الستّ: إن قضاه غداً برّ. وإن لم يقضه حتّى غربت الشمس حنث. وإن قضاه اليوم حنث. وإن قضى بعضه اليوم وبعضه غداً حنث. وإن مات من له الدين اليوم فهل يحنث الحالف أم لا؟ على

---

(١) البقرة: ٢٢٥.

قولين لأنّه مكره على ترك القضاء في غد. وإن مات في الغد بعد القدرة على القضاء منهم من قال: يحنث، ومنهم من قال: لا يحنث، وهو الأقوى على ما مضى.

الثانية: «إذا حلف لأقضينّ حقّك غداً إلّا أن تشاء أنت» فقد عقد اليمين وجعل المخلص لنفسه فيها بشيئين، أحدهما: البرّ في غد، والثاني: الاستثناء، وهو أن يشاء صاحب الحقّ التأخير. فإذا قال: «قد شئت التأخير» انحلّت اليمين، وإن فرضت عليه إلّا أن أشاء أنا التأخير فالباب واحد غير أنّا نفرضها إذا قال: إلّا أن تشاء أنت التأخير.

فإذا ثبت هذا ففيها سبع مسائل: الستّ ما ذكرناه، وزيادة واحدة: إن قضاه في غد برّ. وإن لم يقضه حتّى غربت الشمس في غد حنث. وإن قضاه من يومه قبل غده حنث. وإن قضى بعضه في يومه وبعضه في غده حنث. وإن مات من له الحقّ في يومه فهل يحنث أم لا ؟ على قولين لأنّه مكره. وإن مات في غد بعد القدرة على القضاء على قولين أصحّهما عندنا أنّه لا يحنث في الموضعين، وتنحلّ اليمين. السابعة مثله[1] الاستثناء وقد مضت.

الثالثة: إذا حلف: «لأقضينّ حقّه إلّا أن يشاء زيد» ففيها ثمان مسائل: سبع قد مضى، وزيادة أُخرى: إن قضاه غداً برّ. وإن لم يقضه حتّى غربت الشمس حنث. وإن قضاه اليوم حنث. وإن قضى بعضه اليوم وبعضه غداً حنث. وإن مات اليوم فهل يحنث أم لا على قولين؟ وإن مات في غد بعد القدرة فعلى قولين. وإن قال زيد: «قد شئت التأخير» انحلّت اليمين بوجود الاستثناء. الثامنة: مات زيد اليوم قبل أن يشاء شيئاً وتعذّر الاستثناء وكان البرّ ممكناً، فإن قضاه في غد برّ فيها، وإن غربت الشمس قبل أن يقضيه حنث.

إذا حلف: «ليقضينّ حقّه عند رأس الهلال أو إلى رأس الهلال أو كان عند

---

(١) م: مسألة.

الاستهلال أو إلى استهلال الهلال» ففيه مسألتان، إحداهما: أن يقول ليقضينّ حقّه عند رأس الهلال، أو مع رأس الهلال، أو عند الاستهلال أو مع استهلال الهلال وجب عليه حين إهلال الهلال وأن يقضيه عند أوّل جزء من أوّل ليلة من الشهر لا قبله ولا بعده، ولا فرق بين هذه الألفاظ وأنّ الحكم فيها واحد. ومتى قضاه بعده أو قبله حنث لأنّ «عند» وضع في الكلام العربي للمقارنة لا غير. وإذا كانت كذلك، وجب أن يكون القضاء مقارناً لأوّل الشهر.

فإذا ثبت هذا، فإن كان الحقّ ممّا يقبض في زمان واحد كالذهب والفضّة ونحوذلك وقع القضاء في زمان واحد، وإنكان حقّاً يقبض في زمان طويل كالمكيل والمعدود ونحو ذلك، فإذا ابتدأ بالقضاء مع رأس الهلال برّ، وإن تطاول الإيفاء.

الثانية: إذا قال: إلى رأس الهلال أو إلى استهلال الهلال، فهل يكون «إلى» حذاء أو بمعنى «مع» قال قوم: يقتضي المقارنة، وهي بمعنى مع. وقال آخرون: ينبغي أن يكون «إلى» حذاء، فإن قضاه قبله برّ في يمينه. وهو الأقوى.

واستعمالها بمعنى «مع» أيضاً كثير قال الله تعالى: «من أنصاري إلى الله»[1] أي مع الله، وقال: ﴿ولا تأكلوا أموالهم إلى أموالكم﴾[2] بمعنى مع، غير أنّ الحقيقة الأوّل.

ومن قال: إنّها مشتركة، قال: لا يحنثه إلّا بيقين. فمن قال: إنّ «إلى» تفيد حذاء فمتى قضى قبله أو بعده حنث. ومن قال: إنّها بمعنى «مع» فمتى قضاه قبله أو معه لم يحنث، وإن قضاه بعده حنث.

إذا حلف: «ليقضينّ حقّه إلى حين أو إلى زمان أو إلى دهر» فلا حدّ لهذه الألفاظ كلّها، ويكون كقوله: «والله لأقضيّنه حقّه» فيكون على مدّة حياته، فإن لم يفعل حتّى مات حنث بوفاته عند بعضهم، وفيه خلاف.

---

(١) آل عمران: ٥٢، الصفّ: ١٤.

(٢) النساء: ٢.

والّذي يقتضيه مذهبنا أنّه إذا حلف «إلى حين» كان ذلك إلى ستّة أشهر وإذا حلف إلى زمان كان ذلك إلى خمسة أشهر، ونصّ عليه أصحابنا فيمن نذر أن يصوم حيناً أو زماناً[١].

فأمّا إذا حلف إلى وقت، فليس له حدّ على وجه بلا خلاف، فإن قال: «قريباً أو بعيداً» فليس له حدّ عند بعضهم، وفيه خلاف، وإن قال: «إلى حقب» لم يكن له حدّ، وفيه خلاف.

إذا حلف لا يفعل فعلاً، فأمر غيره بفعله عنه بأمره مثلاً أن يحلف «لا تزوّجت ولا طلّقت، لا بعت ولا اشتريت، ولا ضربت عبدي» فإذا فعله غيره بأمره لم يخل من أحد أمرين: إمّا أن يكون الحالف ممّن يلي اُموره بنفسه، أو يليها عنه غيره.

فإن كان ممّن يليها بنفسه كأفناء الناس لم يحنث لأنّه ما فعله وإنّما فعله غيره، والأيمان يتعلّق بحقائق الأسماء والأفعال، فإذا فعله عنه غيره بأمره فهو وإن اُضيف إليه فما فعله هو حقيقة، بدليل أنّه يصحّ نفي الفعل عنه. فلو قيل: قد باع الحالف هذا، قيل: لا إنّما باعه وكيله وناب عنه وكيله فيه.

وإن كان الحالف ممّن لا يلي هذه الأشياء بنفسه كالخليفة والسلطان العظيم فوكّل غيره بفعله عنه، نظرت، فإن حلف: «لا تزوّجت ولا طلّقت» لم يحنث، لأنّ هذا ممّا يليه بنفسه فهو فيها كالعامّة وسائر الناس. وإن كان حلف: «لا بعت ولا اشتريت، ولا ضربت عبدي» ففعله عنه غيره بأمره، قال قوم: إنّه لا يحنث، وقال آخرون في الضرب: إنّه يحنث، لأنّه يقال: باع الخليفة، وإن كان البايع وكيله، كما روي زنى ماعز فرجمه رسول الله، وإنّما أمر برجمه. وهذا الأقوى عندي. ومن قال: لا يحنث، قال: هذا مجاز والأيمان يتعلّق بالحقايق. وهو قويّ أيضاً، ويقوّيه أنّ الأصل براءة الذمّة.

---

(١) الوسائل ١٠: ٣٨٧، الباب ١٤ من أبواب بقيّة الصوم الواجب.

إذا علّق يمينه بأمرين لم يخل من أحد أمرين: إمّا أن يكون نفياً، أو إثباتاً، فإن كان إثباتاً كقوله: «والله لآكلنّ هذين الرغيفين أو لألبسنّ هذين الثوبين» فإذا لبسهما برّ، وإن لبس أحدهما لم يبرّ في يمينه بلا خلاف.

وإن كان هذا على النفي فحلف: «لا أكلت هذين الرغيفين، ولا لبست هذين الثوبين» لم يحنث حتّى يأكلهما، فإن أكل أحدهما لم يحنث. وقال بعضهم: يحنث إذا أكل أحدهما لأنّ أصله أنّ القرب من الحنث حنث. والأوّل أصحّ عندنا.

فإن حلف: «لا كلّمت زيداً وعمراً» فكلّم أحدهما حنث، والفرق بينهما أنّهما يمينان، لأنّه حلف لا كلّم زيداً ولا كلّم عمراً، وإنّما دخلت الواو نايبة مناب تكرير الفعل كأنّه أراد أن يقول: والله لا كلّمت زيداً ولا كلّمت عمراً فقال وعمراً، فلهذا حنث، وليس كذلك في الأوّل لأنّها يمين واحدة.

ولو حلف: «لا شربت ماء هذه الأداوة» صار بالإضافة إليها معرفة، فلا يحنث حتّى يشربه كلّه. ولو كان هذا على الإثبات فقال: «لأشربنّ ماء هذه الأداوة» لم يبرّ حتّى يشربه كلّه لما مضى.

فأمّا لو حلف: «لا شربت من ماء هذه الأداوة» فشرب منه قطرة حنث، لأنّه قد شرب منه. ولو حلف: «لأشربنّ من ماء هذه الأداوة» فإذا شرب منه ولو قطرة برّ في يمينه، لأنّه شرب منه.

وهكذا كلّ إناء فيه ما يمكن أن يشربه كلّه كالحبّ والبركة والمصنع العظيم فشربه، والحكم فيه كالأداوة سواء.

فأمّا دجلة والنهر فإذا حلف: «لا شرب من ماء دجلة أو من ماء هذا النهر» فمتى شرب منه قطرة حنث، لأنّه قد شرب منه. وكذلك الإثبات إذا قال: «لأشربنّ منه» فشرب قطرة برّ. فأمّا إن أطلق فقال: «لا شربت ماء دجلة» فشرب منه. قال بعضهم: متى شرب منه حنث، لأنّه إذا قال: «لا شربت ماء دجلة» فمعلوم أنّه

لا يمكنه شربه كلّه، ثبت أنّه أراد لا شربت منه فيحنث إذا شربه، كما حلف: «لا أكلت خبز الحواري» فإنّه يحنث بأكل لقمة، كذلك هاهنا وجب أن يحنث بشرب جرعة منه. وقال آخرون: إنّه لا يحنث. وهو الأقوى عندي، لأنّ قوله «ماء» نكرة وقوله «دجلة» للتعريف وكانت الحقيقة كلّه كماء الأداوة سواء، وكان كقوله: «والله لا صعدت السماء» فإنّه لا يحنث فيه بحال، وما قالوه من خبز الحواري فلأنّ الحواري صفة الخبز فكأنّه قال: الخبز الحواري الأبيض، ولو قال: الخبز الأبيض، تعلّق بكلّ لقمة منه، كقوله «الماء العذب» فتعلّق بكلّ شربة منه. وليس كذلك في مسألتنا، لأنّها نكرة أُضيفت إلى معرفة فكانت معرفة وتعلّقت اليمين بالكلّ.

فإن حلف: «لا شربت من النهر لا شربت من دجلة» فمتى شرب من مائها حنث سواء غرف بيده أو في كوز أو غيره على أيّ وجه، شرب منها أو كرع فيها كالبهيمة. وقال بعضهم: لا يحنث حتّى يكرع منها كالبهيمة، لأنّه إذا شرب غرفاً بيده فما شرب منها وإنّما شرب من يده. وهو الأقوى عندي.

كلّ من حلف يميناً على فعل فاعل تعلّقت اليمين بفعل ذلك الفاعل في باب البرّ والحنث، ولا يتعلّق بفعل غيره. من ذلك:

إذا حلف: «لا فارقتك حتّى أستوفي حقّي منك» فقد علّق اليمين بفعل نفسه وحده فإن استوفى حقّه قبل المفارقة برّ في يمينه، وإن فارقه قبل الاستيفاء باختياره حنث، وإن فارقه ناسياً أو مكرهاً فعلى وجهين، أصحّهما عندي أنّه لا يحنث.

فإن فرّ الّذي عليه الحقّ لم يحنث الحالف، سواء فرّ باختيار الحالف أو بغير اختياره، لأنّ الأيمان ما تعلّقت بفعل من عليه الحقّ وإنّما تعلّقت بفعل الحالف، والحالف ما فارقه.

فإن حلف: «لا فارقتني حتّى أستوفي حقّي منك» فاليمين تعلّقت بفعل الغريم

وحده، فإن قضاه الحقّ قبل المفارقة برّ، وإن انصرف الغريم باختيار نفسه حنث الحالف، وإن انصرف الغريم مكرهاً أو ناسياً فهل يحنث الحالف أم لا ؟ على قولين: عندنا أنّه لا يحنث. وإن انصرف الحالف على أيّ وجه كان لم يحنث، لأنّ الغريم ما فارقه، وإنّما فارق هو الغريم.

وإن حلف: «لا افترقت أنا وأنت حتّى أستوفي حقّي» كان معناه لا فارقتني ولا فارقتك، فقد تعلّقت اليمين بفعل كلّ واحد منهما، فإن قبض حقّه قبل المفارقة برّ، وإن فارق أحدهما صاحبه باختياره حنث، وإن فارقه ناسياً أو مكرهاً فعندنا لا يحنث، وقال بعضهم: يحنث.

ولو حلف: «لا افترقت أنا وهو» ففرّ منه لم يحنث عندنا، وقال قوم: يحنث لأنّ فراره منه باختيار نفسه. وكذلك لو حلف: «لا أفترق أنا وهو» ولا فصل بينهما. ولو حلف: «لا افترقنا حتّى أستوفي حقّي منك» لم يحنث حتّى يكون من كلّ واحد منهما فراق لصاحبه، يذهب هذا كذا، وهذا كذا، لأنّه قد علّق اليمين بمفارقة كلّ واحد منهما.

إذا حلف: «لا فارقتك حتّى أستوفي حقّي منك» فقد فرّع على هذا ثلاث مسائل:

الأُولى: فلس من عليه الحقّ وحجر الحاكم عليه لزمه مفارقته شرعاً، فكان فراراً على إكراه بحكم الشرع، فهل يحنث ؟ على قولين قد مضى.

الثانية: أخذ حقّه معتقداً أنّه نفس حقّه فبان غيره، مثل أن كان حقّه دنانير فبانت نحاساً، وفضّة فبانت رصاصاً، قال قوم: يحنث، وقال قوم: لا يحنث. وهو الأقوى عندي.

الثالثة: إذا أحاله بالحقّ فقبل الحالف الحوالة وانصرف حنث، لأنّ الحوالة وإن كانت فإنّما هي قبض حكماً فأمّا مشاهدة وفعلاً فلا.

إن حلف: «لا فارقتك حتّى أستوفي حقّي» نظرت، فإن استوفى نفس حقّه برّ، وإن استوفى بدل حقّه مثل أن كانت دنانير فأخذ دراهم أو ثياباً أو غير ذلك حنث في يمينه، سواء كان البدل وفاء حقّه أو أقلّ لأنّه ما استوفى حقّه وإنّما استوفى بدل حقّه، فإن أبرأه وانصرف حنث أيضاً لأنّه ما استوفاه.

فإن قال: «حتّى أستوفي» نظرت، فإن استوفى حقّ نفسه برّ، وإن أخذ البدل عنه وكان وفاء حقّه برّ، وإن كان دون ذلك حنث، لأنّه ما استوفاه.

فإن قال: «لا أُفارقك ولي قبلك حقّ» فإن أخذ نفس حقّه أو بدل حقّه برّ، سواء كان في البدل وفاء أو لم يكن، لأنّه فارقه ولا حقّ له قبله، وكذلك إن أبرأه وانصرف.

كلّ موضع حكمنا بوقوع الفراق فالفراق هو افتراق المتبايعين عن محلّهما الّذي تبايعا، وقد فسّرناه في البيوع، وبيّنّا أنّه مأخوذ من العرف، فما يسمّى في العرف افتراقاً حكم بذلك، وما لم يسمّ بذلك لم يحكم به.

إذا حلف من عليه الحقّ: «لا فارقتك حتّى أُقبضك حقّك» فإن قضاه نفس حقّه برّ، وإن أعطاه بدل حقّه حنث، فإن كان الحقّ عيناً فوهبها مالكها منه فقبلها حنث لأنّه ما قضاه.

وإن أبرأه من الحقّ، فمن قال: الإبراء يحتاج إلى القبول، فقبل حنث كالهبة. ومن قال: «يبرئ من غير قبول» فهل يحنث أم لا؟ على قولين، أقواهما عندي أنّه يحنث، لأنّه ما أقبضه.

فإن حلف عمرو: «لا بعت لزيد ثوباً» فأعطى زيد وكيله ثوباً وقال له: بعه وإن شئت فادفعه إلى من ترى ليبيعه، فأتى وكيل زيد عمراً فأعطاه فباعه وهو لا يعلم أنّه لزيد صحّ البيع، وهل يحنث؟ على قولين، أقواهما عندي أنّه لا يحنث، لأنّه جاهل بذلك، وهو كالمكره والناسي. وإن قال زيد لوكيله: «بعه أنت» فأعطى الوكيل هذا الثوب لعمرو وقال: بعه، فباعه فالبيع باطل، ولا يحنث عمرو لأنّه

ما باع، وسواء قال: لا باع له ثوباً ملكه أو أطلق، فلا فرق بينهما.

إذا قال لامرأته: «إن خرجت من الدار حتّى آذن لك فأنت طالق» فقد علّق طلاقها بصفة وهو خروجها بغير إذنه، فعندنا أنّ هذه يمين باطلة، وعندهم صحيحة، فإن خرجت بغير إذنه طلّقت، فإن عادت فخرجت ثانياً لم تطلّق لأنّ اليمين انحلّت بالحنث فيها، فإن أذن لها فخرجت لم تطلّق، لأنّها خرجت بإذنه، وانحلّت اليمين أيضاً بذلك، فإن خرجت ثانياً بغير إذنه لم يحنث.

هذا إذا قال لها: «حتّى آذن لك» فإن قال: «إن خرجت من الدار إلّا بإذني» فهو كقوله: حتّى آذن لك، فإن خرجت بغير إذنه طلّقت وانحلّت اليمين، لأنّ «إن» لفعل مرّة واحدة، فإن أذن لها فخرجت برّ في يمينه، فإن خرجت بعد هذا لم تطلّق، وإن كان بغير إذنه.

وقال بعضهم: إذا قال: «إن خرجت من الدار إلّا بإذني فأنت طالق» فإن خرجت بغير إذنه طلّقت وانحلّت اليمين، وإن خرجت مرّة أُخرى لم تطلّق مرّة أُخرى مثل ما قال الأوّل، وإن أذن لها فخرجت لم تطلّق، فإن خرجت مرّة أُخرى بغير إذنه طلّقت، فجعل هذا القائل يمينه على التكرار على كلّ مرة.

ولو قال: «متى خرجت إلّا بإذني فأنت طالق» كان على مرّة واحدة، ولا فصل بينهما أكثر من أنّ قوله «إن خرجت» كان للفعل، و«متى خرجت» للزمان، وكذلك أيّ وقت وأيّ حين وأيّ زمان وأيّة ساعة، الباب واحد.

فأمّا إن قال: «كلّما خرجت بغير إذني فأنت طالق» فهو على التكرار على كلّ مرّة تخرج، فإن أذن فيها مرّة فخرجت لم تطلّق، فإن خرجت بعده مرّة أُخرى بغير إذنه طلّقت حتّى تقول كلّما خرجت فقد أذنت لك فيه فحينئذ تزول اليمين لأنّ لفظة «كلّ» للتكرار.

إن قال: «إن دخلت دار زيد إلّا بإذنه فامرأتي طالق» فإن دخلها بغير إذنه

طلّقت، وإن أذن له بالدخول ارتفعت اليمين، دخلها بعد أو لم يدخلها واحد، فإن دخلها لم يحنث بعد هذا. وإن منعه زيد من الدخول بعد الإذن لم يقدح في ذلك، بل تكون اليمين منحلّة بوقوع الإذن، وإن لم يوجد المأذون فيه. وعندنا أنّ هذه مثل الأُولى لا يقع بها طلاق بحال.

فإن قال: «إن خرجت من الدار إلّا بإذني إلّا لعيادة مريض فأنت طالق» فقد علّق طلاقها بصفة وهو خروجها بغير إذنه، واستثنى ما يمنع وقوع الطلاق بشيئين، أحدهما: وجود إذنه، والثاني: خروجها لعيادة مريض، فإن خرجت في غير هذين فقد طلّقت.

فإذا تقرّر هذا نظرت، فإن خرجت لعيادة مريض لم تطلّق، فإن تشاغلت بعد خروجها بغير العيادة كزيارة الوالدين وقضاء الحوائج ودخول الحمّام لم تطلّق، لأنّها ما خرجت إلّا لعيادة المريض، فلا يقدح في خروجها حدوث نيّة غير ما خرجت له.

فإن خرجت لغير عيادة المريض طلّقت، وإن تشاغلت بعد خروجها بعيادة المريض لم ينفعها ذلك، لأنّها ما خرجت له.

فإن خرجت لعيادة المريض ولغير عيادة كأنّها اعتقدت الخروج لأشياء منها عيادة المريض لم تطلّق، لأنّها قد خرجت لعيادة المريض فلا يضرّ أن يعتقد غيره، وعندنا هذه مثل الأُولى سواء لا تطلّق بحال.

إذا حلف بالطلاق «لا خرجت إلّا بإذني» فأذن لها فخرجت بعد الإذن وقبل العلم به لم يحنث، وقال بعضهم: يحنث، وهذا يسقط عنّا لما مضى.

إذا قال: «رقيقي أحرار أو مماليكي» ابتداءً عندنا، أو حلف على ذلك عندهم، نظرت. فإن كان له عبيد قنّ وإماء قنّ عتقوا بلا إشكال لأنّ الاسم يتناولهم على الإطلاق، فإن كان فيهم مدبّر عتق أيضاً كالعبد القنّ لأنّه عبد، وكذلك المكاتب

وأُمّ الولد لأنّ الاسم يتناولهم.

فإن كان له أشقاص عبيد، مثل أن كان له نصف عشرة أعبد مشاعاً عتقوا كالمنفرد، فإذا كان له نصف عشرة أعبد فله خمسة، فإنّهم يعتقون، فإن كان فيهم مكاتب ففي الناس من قال: المكاتب لا يدخل في ذلك ، ومنهم من قال: يدخل أيضاً. والأقوى عندي أنّه يدخل إن كان مشروطاً عليه، لما روي عن النبيّ صلى الله عليه وآله وسلم أنّه قال: المكاتب عبد ما بقي عليه درهم[1].

إذا قال لزوجته: «إن كلّمت أباك فأنت طالق» عندنا لا يتعلّق به حكم لأنّ اليمين ما انعقدت، وعندهم ينعقد، وفيها ثلاث مسائل:

إن كلّمت أباها وقع الطلاق، لأنّ الصفة وجدت. وهكذا إذا كلّمت أباها وهي رجعيّة، لأنّها في معنى الزوجات.

الثانية: أبانها بالخلع أو طلّقها قبل الدخول طلقة أو طلقة بعد الدخول وتركها حتّى انقضت عدّتها ثمّ كلّمت أباها انحلّت اليمين، لأنّ الصفة وجدت وهي بائن، فإن نكحها بعد هذا ثمّ كلّمت أباها لم تطلّق، لأنّ اليمين انحلّت بوجود الصفة بين النكاحين.

الثالثة: أبانها ولم تكلّم أباها ثمّ تزوّجها ثمّ كلّمت أباها فقد وجد عقد اليمين في ذلك والصفة في نكاح آخر ولم توجد الصفة بين النكاحين فهل يعود حكم اليمين أم لا ؟ نظرت فيما وقعت به البينونة، فإن أبانها بأقلّ من ثلاث عاد حكم اليمين، وقال بعضهم: لا يعود. وإن أبانها بالثلاث لم يعد، وقال بعضهم: يعود.

فإذا ثبت هذا فإذا قال لعبده: «إن لم أضربك غداً فأنت حرّ» ففيه ثلاث مسائل أيضاً:

الأُولى: إن لم يضربه غداً حتّى غربت الشمس عتق، لأنّ الصفة وجدت والعبد في ملكه.

---

(١) السنن الكبرى ١٠: ٣٢٤.

الثانية: باعه اليوم ولم يضربه غداً حتّى غربت الشمس فإنّه لا يعتق، لأنّ الصفة وجدت والعبد في غير ملكه فانحلّت اليمين.

فرع هذه المسألة: إذا لم يبعه اليوم، وجاء غد ولم يضربه مع القدرة على ضربه ثمّ باعه وغربت الشمس ولم يضربه لم يعتق أيضاً، لأنّ الصفة وجدت والعبد ليس في ملكه.

الثالثة: باعه اليوم واشتراه غداً وخرج اليوم ولم يضربه، فقد وجد عقد اليمين في ملك، وزال الملك ثمّ ملكه ووجدت الصفة في ملك ثان، ولم يوجد الصفة بين الملكين، فهل يعتق أم لا ؟ منهم من قال: لا يعود، ومنهم من قال: يعود، لأنّ البيع بمنزلة الطلاق الثلاث، ومن قال: يعود، قال: لأنّ بيع العبد مثل البينونة بأقلّ من ثلاث، هذا إذا كانت اليمين بالعتق. وهذا كلّه يسقط عنّا، لأنّ اليمين بالطلاق والعتاق لا تنعقد أصلاً.

فأمّا إذا كانت اليمين بالله فقال: «والله لأضربنّك غداً» ثمّ باعه اليوم وخرج غد ولم يضربه حنث ووجبت الكفّارة. وقد روى أصحابنا أنّه إذا حلف ليضربنّ عبده ولم يضربه وعفا عنه لم تلزمه كفّارة، لقوله: ﴿وأن تعفو أقرب للتقوى﴾[1][2].

إذا قال لعبده: «إن بعتك فأنت حرّ» نظرت، فإن باعه مطلقاً عتق عند بعضهم، لأنّ الصفة وجدت والعبد ممّن يلحقه العتق بالمباشرة فلحقه العتق بالصفة، لأنّ البيع إذا انعقد ثبت بينهما خيار المجلس مالم يتفرّقا، ولو أعتق عبده في مدّة خيار المجلس عتق فكذلك إذا وجدت صفة العتق. ومن لم يقل بخيار المجلس قال: لا ينعتق، لأنّ بنفس العقد لزم البيع بغير خيار، فإن باعه بشرط الخيار لهما أو للبايع عتق بلا خلاف بينهم لما مضى، وعندنا لا ينعتق لما مضى وإن كنّا نقول بخيار المجلس.

---

(١) البقرة: ٢٣٧.

(٢) الكافي ٧: ٤٦٠/ ٤، الوسائل ٢٣: ٢٧٥، الباب ٣٨ من كتاب الأيمان، ح ١.

فأمّا إذا باعه بشرط أن لا خيار بينهما خيار المجلس فعندنا ذلك صحيح ولا يتعلّق به العتق لما مضى، ولهم فيه ثلاثة أوجه، أحدها: يصحّ البيع والشرط معاً، والثاني: يبطلان معاً، والثالث: يصحّ البيع ويبطل الشرط.

فإذا ثبت هذا رجعنا إلى العتق، فإذا قيل يصحّ البيع والشرط لم يعتق العبد، لأنّ الصفة وجدت وهو على صفة لا يلحقه العتق بالمباشرة، فلا يلحقه بالصفة، وإذا قيل يبطلان لم يعتق العبد لأنّ العقد لم يوجد، وإذا قيل يصحّ البيع ويبطل الشرط عتق كالبيع المطلق.

ولو قال لعبده: «إن بعتك فأنت حرّ» فباعه بيعاً فاسداً لم يعتق بلا خلاف، وهكذا لو قال: «إن زوّجتك فأنت حرّ» فزوّجه تزويجاً فاسداً لم يعتق، لأنّ إطلاق البيع يقتضي بيعاً شرعيّاً، فإذا كان فاسداً لم توجد الصفة.

إذا حلف: «لا يأكل الرؤوس» حنث بأكل رؤوس النعم ـ الإبل والبقر والغنم ـ ولا يحنث بأكل رؤوس سواها كرؤوس الحيتان والعصافير والطيور والجراد. وإن كان بلد له صيد كثير وتكون رؤوس الصيد يؤكل مفردة عندنا حنث فيها، وإن حلف لا يأكل الرؤوس وهو في غيرها من البلاد، فأكل منها هل يحنث أم لا؟ قال قوم: يحنث، لأنّه إذا ثبت عرف في مكان تعلّق بها حكم اليمين في كلّ مكان كخبز الأُرز له عرف بطبرستان فيتعلّق به الأيمان في كلّ مكان.

وقال آخرون: لا يحنث، لأنّ هذا الحالف لا علم له بذلك ولا عرف له بهذا البلد. وهكذا القول في رؤوس الحيتان إذا ثبت لها من العرف ما ثبت لرؤوس الصيود.

هذا إذا لم يكن له نيّة، فأمّا إذا كان له نيّة حنث وبرّ على نيّته، والورع أن يحنث بأيّ رأس كان ليخرج من الخلاف، لأنّ فيه خلافاً. والأقوى عندي أن لا يحنث بما لا يعرفه، لأنّ الأصل براءة الذمّة.

إذا حلف: «لا يأكل البيض» انطلق على كلّ بيض يزائل بائضه، وهو بيض

الدجاج، والوزّ والنعام، والعصافير، والطيور ونحوها، فأمّا ما عداها ممّا لا يزائل بايضه حيّاً وهو بيض الحيتان والجراد فلا يحنث، لأنّ إطلاق الأيمان يتعلّق بما يقصد ويفرد للأكل وحده دون بايضه كرؤوس النعم. وأمّا مالا يفرد عن أُصولها فلا يحنث به كرؤوس العصافير والطيور.

إذا حلف: «لا يأكل لحماً» فأكل لحم النعم وغيرها من الصيود والطيور، حنث، لأنّ اسم اللحم يطلق على هذا كلّه، فإن أكل لحم الحيتان لا يحنث، وقال بعضهم: يحنث، والأوّل أقوى.

إذا حلف: «لا يشرب سويقاً» فإن صبّ عليه ماء وشربه حنث، وإن استفّه لم يحنث. ولو حلف: «لا يأكل خبزاً» فإن أكله وهو أن يلوكه بفيه ويزدرده حنث، فإن ماثه بالماء وشربه كالسويق لم يحنث، لأنّ الاسم الحقيقي لا يتناوله.

فإذا تقرّر هذا، فإن حلف: «لا أكل السويق» فذاقه لم يحنث، لأنّ الأكل أن يلوكه ويزدرده، والذوق أن يعرف طعمه ازدرده أو لم يزدرده، بلى إن حلف «لا ذاقه» فأكله حنث، لأنّ الأكل ذوق وزيادة، لأنّه لا يصحّ أن يقال: كله ولا تذقه، ويقال: ذقه ولا تأكله، فلهذا حنث.

وإن حلف «لا ذاقه» فأخذه بفيه ومضغه ورمى به ولم يزدرد شيئاً منه قال بعضهم: يحنث. وهو الأقوى، لأنّ الذوق عبارة عن معرفة طعم الشيء وقد عرف طعمه قبل أن يزدرده، وقال بعضهم: لا يحنث ما لم يزدرد شيئاً منه، لأنّه لا يقال ذاقه ما لم ينزل شيء منه في حلقه. والأوّل أصحّ، لأنّ بالذوق لا يفطر الصائم وبالازدراد يفطر.

إذا حلف: «لا يأكل سمناً» فالسمن ضربان: جامد، ومايع. فإن كان جامداً نظرت، فإن أكله على جهته وحده حنث، وإن أكله بالخبز حنث أيضاً عندنا، وقال بعضهم: لا يحنث، لأنّه ما أكل السمن على جهته. فأمّا إذا كان مايعاً نظرت، فإن

شربه لم يحنث لأنّه حلف لا يأكل فلا يحنث بشربه، وإن أكله بالخبز حنث عندنا، ومن قال هناك لا يحنث قال هاهنا مثله. فإن أكل خبيصاً معمولاً بالسمن حنث إذا كان السمن ظاهراً فيه، وإن كان مستهلكاً فيه لم يحنث.

وكذلك إذا حلف: «لا يأكل خلّاً» فأكل مرقة فيها خلّ، فإن كان ظاهراً حنث، وإن كان مستهلكاً لم يحنث.

إذا حلف: «لا يأكل هذه التمرة» فوقعت في تمر فأكله كلّه إلّا واحدة نظرت، فإن تيقّن أنّه أكل الّتي حلف عليها حنث، وإن تيقّن أنّه ما أكلها لم يحنث، وإن أشكل الأمر لم يحنث أيضاً لأنّ الأصل أنّه ما حنث فلا يحنث بالشكّ. وهكذا لو هلكت منه تمرة فأكل ما بقي كلّه، فإن علم أنّه أكلها حنث، وإن علم أنّه ما أكلها وأنّها الّتي هلكت لم يحنث، وإن أشكل الأمر لم يحنث أيضاً لما مضى.

إذا حلف: «لا يأكل هذه الحنطة أو من هذه الحنطة» الباب واحد غير أنّا نفرضها فيه إذا قال: «هذه الحنطة» فإن أكلها على جهتها حنث، وإن غيّرها بأن طحنها وجعلها دقيقاً أو قلاها فجعلها سويقاً فأكل منه لم يحنث عندنا، وقال بعضهم: يحنث لأنّه علّق الحكم بهذه العين والعين تلك.

فأمّا إذا حلف: «لا كلّمت هذا الصبيّ» فصار شابّاً أو «هذا الشابّ» فصار شيخاً فكلّمه أو «لا أكلت من لحم هذا الحمل» فصار كبشاً فأكل، أو «لا أكلت من هذا البسر» فصار رطباً فأكل، ففي الكلّ قال قوم: يحنث، وقال آخرون: لا يحنث. وهو الأقوى عندي.

وإن حلف: «لا يأكل من هذا الدقيق» فخبزه وأكل منه لم يحنث، وقال قوم: يحنث، لأنّ الدقيق هكذا يؤكل. والأوّل أقوى، لأنّ الأصل براءة الذمّة.

إذا حلف: «لا يأكل شحماً» فالشحم هو الّذي يكون في الجوف من شحم الكلى أو غيره، فإن أكل منه حنث، وإن أكل غيره من كلّ شيء في الشاة من لحمها

الأحمر والأبيض والألية والكبد والطحال والقلب لم يحنث بشيء من هذا لأنّ اسم الشحم لا يقع عليه، وقال بعضهم: إن أكل من لحم الظهر حنث. والأوّل أقوى عندي.

وإن حلف: «لا يأكل لحماً» نظرت، فإن أكل من اللحم الأحمر أو من الأبيض الّذي يكون على الظهر حنث، وإن أكل من القلب لم يحنث لأنّ اسم اللحم لا يقع عليه، ولا يقال لمن أكله: أكل لحماً. وإن أكل من شحم البطن لم يحنث عندنا، وقال بعضهم: يحنث. فإن أكل الكبد والطحال لم يحنث، وقال بعضهم: يحنث. والأوّل أقوى، لأنّها لا يسمّى لحماً. فإن أكل الألية لم يحنث عندنا لما مضى، وقال بعضهم: يحنث، لأنّه بمنزلة اللحم.

فإن حلف: «لا أكل تمراً» فأكل رطباً أو رطباً فأكل بسراً أو بسراً فأكل بلحاً، أو بلحاً فأكل طلعاً لم يحنث. وكذلك لو حلف «لا يأكل طلعاً» فأكل بلحاً أو بلحاً فأكل بسراً أو بسراً فأكل رطباً أو رطباً فأكل تمراً لم يحنث، لأنّ كلّ واحد منهما غير صاحبه.

فإن حلف: «لا يأكل رطباً» فأكل من المنصّف وهو ما نصفه رطب ونصفه بسر نظرت، فإن أكل منه الرطب حنث، وإن أكل منه البسر لم يحنث، وإن أكله على ما هو به حنث لأنّه قد أكل الرطب، وقال بعضهم: لا يحنث. والأوّل أصحّ عندنا. وهكذا إذا حلف: «لا يأكل بسراً» فأكل المنصّف فعلى ما فصّلناه.

فإن حلف: «لا يأكل زبداً» فأكل لبناً لم يحنث، لأنّ الاسم لا يقع عليه. وكذلك من حلف: «لا يأكل دبساً» فأكل تمراً أو شيرقاً فأكل سمسماً لم يحنث أيضاً لأنّه غيره. وكذلك إن حلف: «لا يأكل تمراً أو سمسماً» فأكل دبساً أو شيرقاً لم يحنث.

فإن حلف: «لا يأكل لبناً» فأكل سمناً لم يحنث، لأنّه غيره، وإن أكل زبداً فالزبد لا ينفكّ من اللبن فينظر فيه، فإن كان اللبن مستهلكاً فيه لم يحنث، وإن كان قائماً فيه حنث. وقال بعضهم: إذا حلف: «لا يأكل اللبن» حنث بأكل كلّ ما عمل

منه من زبد وسمن وجبن وغير ذلك، لأنّ الكلّ لبن. والأوّل أصحّ لأنّ الصورة بطلت، والاسم قد زال.

إذا حلف: «لا كلّمت فلاناً» فسلّم عليه وحده وهو يعرفه مع ذكره ليمينه حنث، لأنّ السلام كلام، وإن كان جاهلاً به أو عالماً لكنّه نسي فلا يحنث عندنا، وقال بعضهم: يحنث.

فإن سلّم على جماعة وفلان فيهم ففيه ثلاث مسائل: إمّا أن يقصده بالنيّة، أو يعزله بالنيّة، أو يطلق. فإن قصده وأراده مع القوم حنث، وإن عزله بالنيّة ونوى السلام عليهم دونه لم يحنث عندنا، وقال بعضهم: يحنث. وإن أطلق من غير نيّة فالأقوى أن يقال: إنّه يحنث لأنّ ظاهر القول العموم، وقال بعضهم: لا يحنث. وإن كان جاهلاً بأنّه في القوم ثمّ بان فيهم لم يحنث عندنا، وقال بعضهم: يحنث.

إذا حلف: «لا كلّمت زيداً» فكتب إليه كتاباً أو أرسل رسولاً أو أومأ إليه برأسه أو بيده أو بعينه لم يحنث عندنا، وقال بعضهم: يحنث.

إذا حلف: «لا رأى منكراً إلّا رفعه» ففيه ثلاث مسائل: إمّا أن يقول إلّا رفعته إلى القاضي أبي فلان، أو إلى قاض، أو إلى القاضي.

فإن قال: «إلى القاضي أبي فلان» فقد عيّن وسمّى، فإذا رأى منكراً نظرت، فإن رفعه إليه برّ، وإن لم يرفعه مع القدرة عليه حتّى ماتا أو أحدهما حنث لأنّه ترك البرّ مع القدرة عليه حتّى فاته، وإن فاته بغير تفريط مثل أن سار ليرفعه فماتا أو أحدهما قبل أن يصل إليه فلا يحنث عندنا، وقال بعضهم: يحنث. وكذلك لو حجب عنه أو منع في الطريق مكرهاً لم يحنث عندنا، وقال بعضهم: يحنث. فإن عزل القاضي نظرت، فإن كانت نيّته أن يرفعه إليه وهو قاض فالعزل هاهنا كالموت وقد مضى، وإن لم يكن له نيّة فهل فات رفعه بعزله؟ قال قوم: إنّه فات، وهو الأقوى عندي، وقال بعضهم: ما فات.

الثانية: إذا قال: «إلّا رفعته إلى قاض» فقد نكّر القاضي، فإن مات أو عـزل لم يحنث لأنّه يمكنه رفعه إلى غيره، فأيّ قاض رفعه إليه برّ في يمينه، ولا يحنث هاهنا بموت قاض ولا بعزله.

الثالثة: إذا قال: «إلى القاضي» قال قوم: يرجع هذا إلى قاضي البلد، من كان قاضيه لأنّه عرّفه ولم يعيّنه، فإن كان له قاض رفعه إليه، وإن مات أو عزل لم يفت رفعه، لأنّ كلّ من ولي بعده مكانه فهو قاضي البلد. وهذا قريب.

إذا حلف: «ما له مال» وله مال يتموّل في العادة حنث، سـواء كـان زكـاتيّاً كالأثمان والثمار والماشية والزرع، أو كانت غير زكاتيّة كالعقار والأثاث والبغال والحمير. وهكذا إن قال: «إن شفى الله مريضي فللّه عليّ أن أتصدّق بمالي» تناول كلّ ما يتموّل كالأثمان، وقال قوم: لا يعلّق ذلك إلّا بالزكاتيّة، والأوّل أقوى عندي، وقد رواه أصحابنا في النذر فيمن نذر أن يتصدّق بجميع ماله[1].

فأمّا إن كان له مال في الذمّة نظرت، فإن كان حالّاً حنث لأنّ اسم الملك يقع عليه، وإن كان إلى أجل قال قوم: لا يحنث لأنّه لا مال في ذمّته في الآجل، وقال قوم ـ وهو الصحيح ـ: إنّه يحنث لأنّ ذمّته مشغولة به بدليل أنّه لو أبرأه برئ، وإن كان قبل المحلّ، فلو لم يكن له لما برئ.

إذا حلف: «ليضربنّ عبده مائة سوط» أو قال: «مائة» فأخذ ضغثاً فيه مـائة شمراخ فضربه به دفعة واحدة، أو شدّ مائة سوط فضربه بها دفعة واحدة ففيه ثلاث مسائل: إن علم أنّه ما وصل بعضها إلى بدنه لم يبرّ في يمينه، وإن علم أنّها وقعت كلّها على بدنه فقد برّ في يمينه عندنا، وقال بعضهم: لا يعتدّ له إلّا بواحدة.

وأمّا إذا قال: «ليضربنّه مائة مرّة» فلا يعتدّ إلّا بضربة واحدة بلا خلاف.

وإن حلف: «ليضربنّه مائة ضربة» قال بعضهم: لا يبرّ حتّى يضرب مائة مرّة،

---

(١) الكافي ٧: ٤٥٨/٢٣، الوسائل ٢٣: ٣١٤، الباب ١٤ من كتاب النذر والعهد.

لأنّه يجري مجرى قوله مائة مرّة، ولهذا قلنا في الرمي بسبع حصيات دفعة واحدة لم يعتدّ إلّا بواحدة. وقال بعضهم: يبرّ بضرب مرّة واحدة، لأنّ الضربة إيصال ضربة إلى بدنه، فإذا وقعت الشماريخ عليه دفعة واحدة فقد أوصل إلى بدنه مائة ضربة. وهذا الأقوى عندي.

فلا فصل في جميع ذلك بين أن يؤلمه بالضرب أولا يؤلمه، بعد أن يفعل ما يقع عليه اسم الضرب، وهو أن يرفع يده أوّلاً ثمّ يوقع الضرب به، فأمّا إذا وضعه على كتفه وضعاً فلا يقال له ضرب، وقال بعضهم: الضرب ما آلمه به، فإذا لم يؤلمه فليس بضرب. والأوّل أقوى.

الثالثة: إذا ضربه دفعة واحدة، ولم يعلم هل وصلت إلى بدنه، لكنّه غلب على ظنّه أنّ الكلّ قد أصابه برّ في يمينه، وقال بعضهم: لا يبرّ في يمينه، لأنّه ما قطع أنّ الكلّ وصل إليه، والأصل أنّه ما وصل، فلا يحكم بالبرّ. والأوّل أقوى، لعموم أخبارنا فيه[1] ولقوله تعالى: ﴿وخذ بيدك ضغثاً فاضرب به ولا تحنث﴾[2] ولم يفصّل.

إذا حلف: «لا وهبت له» فالهبة عبارة عن كلّ عين يملكه إيّاها تبرّعاً بغير عوض، فإن وهب له أو أهدى إليه أو نحله أو أعمره أو تصدّق عليه صدقة تطوّع حنث بذلك كلّه، وأبعدها العمرى، وقد سمّاها رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم هبة، فقال: العمرى لمن وهبت له[3] وقال بعضهم: في صدقة التطوّع أنّه لا يحنث بها، فإن حلف: «لا أعمرته» فتصدّق عليه، أو «لا أتصدّق عليه» فأهدى له لم يحنث، لأنّ اليمين تعلّقت بنوع فلا يحنث بنوع آخر، كما لو حلف «لا أكلت المعقلي» فأكل البرني لم يحنث.

---

(١) الكافي ٧: ٢٤٣/١، الوسائل ٢٨: ٢٨، الباب ١٣ من أبواب مقدّمات الحدود، ح ١.

(٢) سورة ص: ٤٤.

(٣) صحيح مسلم ٣: ١٢٤٦ / ٢٥، سنن أبي داود ٣: ٢٩٤ / ٣٥٥٠، مسند أحمد بن حنبل ٣: ٣٠٤، سنن النسائي ٦: ٢٧٧.

فإن حلف: «لا وهبت له» فأعاره لم يحنث، لأنّ الهبة تمليك الأعيان، والعارية لا يملك بها العين. فإن وقف عليه فمن قال: إنّه ينتقل إلى الله لا إلى مالك، لم يحنث لأنّه ما ملكه. ومن قال: إنّه ينتقل إلى الموقوف عليه، حنث. والثاني أقوى.

فإن أوصى له بشيء وقبله لم يحنث، لأنّه سبب تمليك وليس بتمليك.

إذا حلف: «لا ركبت دابّة العبد» وللعبد دابّة جعلها سيّده في رسمه يركبها لم يحنث، وقال بعضهم: يحنث لأنّها تضاف إليه. والأوّل أقوى، لأنّه الحقيقة والثاني مجاز. فأمّا إن ملّكه سيّده الدابّة، فمن قال: إنّه لا يملك، لا يحنث. ومن قال: يملك، حنث لأنّها ملك العبد. والأقوى الأوّل.

فأمّا إن حلف: «لا ركبت دابّة السيّد» فركب دابّة المكاتب لم يحنث، لأنّ الدابّة منقطعة عن السيّد لاحقّ للسيّد فيها، والمكاتب هو المتصرّف فيها فلا يحنث. بلى إن حلف: «لا ركب دابّة المكاتب» فركب له دابّة، قال قوم: يحنث، وقال آخرون: لا يحنث. والأوّل أقوى، لأنّها في حكم ملكه، بدليل أنّه هو المتصرّف فيها دون سيّده، والسيّد لا يملك بيعها ولا هبتها ولا التصرّف فيها.

إذا حلف: «لا ضربت عبد زيد» فوهبه زيد، أو جنى العبد جناية تعلّق أرشها برقبته فضربه حنث، لأنّ العبد ملكه، وإنّما تعلّق برقبته حقّ الغير، وهذا لا يخرجه من أن يكون ملكه.

كتاب النذر

[كتاب النذر][1]

النذر ضربان: نذر تبرّر وطاعة، ونذر لجاج وغضب. فالتبرّر أن يعلّقه بإسداء نعمة أو دفع بليّة ونقمة، فإسداء النعمة أن يقول: «إن رزقني الله ولداً أو عبداً فمالي صدقة، وإن رزقني الحجّ فعليّ صوم شهر» ودفع النقمة قوله: «إن شفى الله مريضي

---

(١) كذا في بعض النسخ، مفصولاً بين الكتابين، والعنوان مكتوب بالحمرة وذكر في انتهاء الكتاب «تمّ كتاب النذر ويتلوه كتاب الصيد والذبائح» وفي سائر النسخ الّتي عندنا لا يوجد عنوان كتاب النذر، وذكرت في انتهاء الكتاب «هذا آخر كتاب الأيمان من كتاب المبسوط ويتلوه في الجزء الرابع كتاب النذور إن شاء الله» كما في الطبعة الأُولى، ولكن كلّ النسخ خال من كتاب يعرف بكتاب النذور وتشرع بعده بكتاب الصيد والذبائح.

لكن الفروع المذكورة بعد ذلك قد جعلها مع تغيير ما في كتاب الخلاف تتمّة لكتاب الأيمان، ثمّ عنون كتاب النذر وبحث عن النذر الابتدائي الّذي لا شرط فيه فقط وفيه عشرون مسألة، مع أنّه قدّس سرّه قد خلط بين المبحثين: النذر الابتدائي، والنذر مع الشرط في عنوان كتابه التهذيب، والظاهر أنّ عنوان كتاب النذر هذا هو الصحيح تبعاً لكتب الأصحاب، من دون فرق بين النذر الابتدائي والشرطي، والشيخ قدّس سرّه جمع بين المسائل هنا كما فعل في التهذيب.

والسرّ في اختلاط البابين أنّ الفروع المذكورة في كتاب الأيمان والنذور لا يتمّان على مذهبنا إلّا إذا علّقت باليمين أو النذر، فسواء قال: والله إن شفى الله مريضي أُعتق رقبة، أو قال: لله عليّ أن أعتق رقبة إن شفى الله مريضي، ولذلك ترى بعض الأصحاب يعنون كتاب الأيمان والنذور مجتمعاً ولا يفرد لكلّ واحد باباً ولا كتاباً.

أو خلّصني من هذا الكرب، أو دفع عنّي شرّ هذا الظالم فعليّ صدقة مالي أو صوم شهر» فإذا وجد شرط نذره لزمه الوفاء به بلا خلاف، لقوله عليه السلام: من نذر أن يطيع الله فليطعه، ومن نذر أن يعصيه فلا يعصه[1] غير أنّا نراعي أن نقول ذلك بلفظ: «لله عليّ كذا» لأنّ ما عدا ذلك لا ينعقد به نذر، ولا بخلفه كفّارة.

وأمّا نذر اللجاج والغضب: فالّذي معناه معنى اليمين أن يمنع نفسه به من شيء أو يوجب عليها فعل شيء، فالمنع أن يقول: إن دخلت الدار فمالي صدقة أو فعليّ صوم شعبان، والإيجاب أن يقول: إن لم أدخل الدار وإن لم أُكلّم فلاناً فمالي صدقة، أو فعليّ صوم سنة.

فإذا وجد شرط نذره فما الّذي يلزمه؟ اختلف الناس فيها على ستّة مذاهب ذكرناها في الخلاف[2] فعندنا أنّه متى قال ذلك بلفظ «لله عليّ» فإنّه يلزمه الوفاء به، وإن خالفه لزمته كفّارة النذر على ما نبيّنه. وقال بعضهم: هو بالخيار بين الوفاء بنذره وبين أن يكفّر كفّارة يمين، وقال بعضهم: كفّارة يمين لا غير.

فإذا تقرّر ذلك لم يخل ما تعلّقه به من ثلاثة أحوال: إمّا أن يعلّقه بصدقة مال، أو عبادة غير الحجّ، أو بالعتق والطلاق، أو بالحجّ.

فإن علّقه بصدقة مال كقوله: «لله عليّ أن أتصدّق بمالي» أو بعبادة غير الحجّ كقوله: «فعليّ ألف ركعة أو صوم شهر» فهو بالخيار عندهم بين الوفاء وبين كفّارة يمين، وعندنا يلزمه الوفاء به، فإن خالفه لزمته كفّارة النذر على ما سنبيّنه، وإن علّقه بالطلاق والعتق فعندنا لا يقعان، وإن حصل الشرط وعندهم يقع.

وإن علّقه بالحجّ فقال: «لله عليّ حجّة» عندنا يلزمه الوفاء به، فإن عيّنه في

---

(١) سنن النسائي ٧: ١٧، سنن ابن ماجة ١: ٦٨٧ / ٢١٢٦، سنن الدارمي ٢: ١٨٤، سنن أبي داود ٣: ٢٣٢ / ٣٢٨٩، مسند أحمد: ٦: ٣٦ و ٤١ و ٢٢٤.

(٢) الخلاف ٦: ١٧٨ المسألة ٩٣.

سنة بعينها وخالف وجب عليه كفّارة النذر، وانحلّ النذر، وإن أطلقه لا ينحلّ ووجب عليه الوفاء به.

وعندهم مثل سائر العبادات يكون مخيّراً بين الوفاء وكفّارة اليمين، وقال بعضهم: يلزمه الوفاء به ولا يجزئه الكفّارة، لأنّ الحجّ يجب بالدخول فيه، فلزم الوفاء به، إذا علّقه بالنذر، وليس كذلك سائر العبادات عند هذا القائل.

* * *

إذا حلف: «لا أستخدم عبداً» فخدمه عبد من قبل نفسه لم يحنث، سواء كان عبد نفسه أو عبد غيره، وقال بعضهم: إن كان عبد نفسه يحنث. والأوّل أقوى عندي.

إن حلف: «لا يأكل فاكهة» فالفاكهة العنب والرطب والرمّان والتين ونحوها، وقال بعضهم: العنب والرطب والرمّان ليس بفاكهة. والأوّل أقوى عندي، وإنّما أفرده الله تعالى ذكره تعظيماً له. فإن حلف: «لا يأكل فاكهة» فأكل القثّاء والخيار لم يحنث لأنّها من الخضر، فإن أكل بطّيخاً حنث لأنّ له نضجاً كنضج الرطب يحلو إذا نضج ويؤكل كالعنب والرطب، فلهذا كانت من الفاكهة.

فإن حلف: «لا يشمّ الريحان» انطلق على هذا بالفارسي الّذي هو الشاشبرم[1] دون المرزنجوش ونحو ذلك من الورد والياسمين، لأنّ الاسم لا يتناول هذه. فإن حلف: «لا يشمّ الورد» فشم نفس الورد حنث، وإن شمّ دهن الورد لم يحنث. فإن حلف: «لا يشمّ البنفسج» فإن شمّ ورده حنث، وإن شمّ دهنه لا يحنث، وقال بعضهم: يحنث لأنّه يقال لدهنه: بنفسج. والأوّل أقوى، لأنّه الحقيقة وما قالوه مجاز.

فإن حلف: «لا ضرب زوجته» فعضّها أو خنقها أو نتف شعرها لم يحنث، وقال بعضهم: يحنث بكلّ ذلك، لأنّه ضرب وزيادة. والأوّل أصحّ.

إذا قال: «من بشّرني بقدوم زيد فهو حرّ» وعلى مذهبنا قال: «فللّه عليّ أن

---

(١) معرّب شاه أسپرغم نوع من الريحان.

أُعتقه» فإن بشّره واحد أو جماعة دفعة واحدة وجب عليه أن يعتقهم، وعندهم يعتقون، لأنّ البشارة عبارة عن أوّل خبر يبشّر به، فإن بشّره بعد الأوّل غيره لم يلزمه ذلك، لأنّ البشارة قد وقعت فلا تقع به مرّة أُخرى.

فإن قال: «من أخبرني بقدوم زيد فهو حرّ» فإن أخبره واحد أو جماعة عتقوا، وإن أخبره بعدهم آخر عتق أيضاً، وعندنا إن كان ذلك بلفظ النذر وجب عليه الوفاء به، لأنّ الأوّل والثاني والثالث خبر كلّه، وليس كذلك البشارة لأنّها عبارة عن أوّل خبر يبلغه.

فإن قال: «أوّل من يدخل الدار من عبيدي أحرار» فدخل اثنان معاً ودخل ثالث لم يعتق الاثنان، لأنّه لا أوّل منهما، ولا الثالث لأنّه ليس بأوّل.

فإن قال: «أوّل من يدخلها من عبيدي وحده فهو حرّ» فدخلها اثنان معاً وثالث بعدهما عتق الثالث وحده، لأنّه أوّل داخل وحده، وقد روي في أحاديثنا أنّ الاثنين يعتقان، لأنّهم رووا أنّه إذا قال القائل: «أوّل ما تلده الجارية فهو حرّ» فولدت توأماً اثنين أنّهما يعتقان[1] وإن كنّا نراعي في جميع ذلك لفظ النذر.

فإن قال: «أوّل من يدخلها حرّ» فدخلها واحد، وما دخل بعده غيره فإنّه يعتق لأنّه ما دخل قبله غيره، فهو الأوّل، وقال بعضهم: لا يعتق لأنّه لا أوّل إذا لم يدخل بعده غيره. والأول أصحّ.

فإن قال: «آخر من يدخل الدار حرّ» عتق آخر من دخلها قبل وفاته، لأنّه لا يعلم الآخر قبل وفاته إلّا بموته، لأنّ إطلاق الصفة يقتضي وجودها حال الحياة، فكأنّه قال: آخر من دخلها في حياتي حرّ، اقتضى هذا كذلك [إذا أطلق].

فإن حلف: «لا يأكل أدماً» فإن أكل الخبز بالملح حنث لأنّه هو الأدم، فإن أكل لحماً مشويّاً أو مطبوخاً أو أكل الجبن حنث، وقال بعضهم: لا يحنث، وقال بعضهم:

---

(١) الكافي ٦: ١٩٥/٧، الوسائل ٢٣: ٥٧، الباب ٣١ من كتاب العتق.

الأدم ما يصطبغ به. والأوّل أقوى عندي.

إذا حلف: «لا دخل بيتاً» فإن دخل الكعبة أو المسجد أو البيعة أو الكنيسة لم يحنث عند قوم، لأنّ البيت إذا أُطلق يتناول ما بني للإيواء والسكنى، وكلّ هذا بني للعبادة والصلاة. وعلى هذا إذا دخل الحمّام لم يحنث، لأنّه يبنى للاغتسال والتنظيف. فإن دخل دهليز دار لم يحنث، لأنّه بني للدخول منه إلى الدار والاستطراق، لا للإيواء والسكنى فلم يحنث.

فإن دخل بيتاً في جوف الدار حنث، لأنّه بني للإيواء والسكنى. فإن دخل صفّة في الدار لم يحنث، وقال بعضهم: يحنث. والأوّل أقوى لأنّ الصفّة لا تسمّى بيتاً.

إذا حلف: «لا صلّى» لا يحنث عندنا وإن صلّى، وعندهم لا يحنث حتّى يكبّر ويقرأ ويركع، وقال بعضهم: حتّى يسجد، وقال قوم: إذا أحرم بها حنث قرأ أو لم يقرأ ركع أو لم يركع، لأنّه يقال لمن أحرم بالصلاة: هو مصلّ. وقوله «صلّيت» غير قوله «أُصلّي» لأنّ أُصلّي عبارة عن كلّ الصلاة، وصلّيت عبارة عن التلبّس بها، فهو كالأكل لأنّه إذا قال «لا أكلت» حنث بأوّل لقمة.

إن قال لعبده: «إن لم أحجّ العام فأنت حرّ» وعلى مذهبنا قال: «لله عليّ أن أُعتقك» فمضى وقت الحجّ ثمّ اختلفا فقال السيّد: قد حججت العام، وقال العبد: ما حججت، فأقام العبد البيّنة أنّ مولاه نحر يوم الأضحى بالكوفة، قال بعضهم: عتق العبد، وقال بعضهم: لا يعتق. والأوّل أصحّ عندنا، لأنّه إذا ثبت أنّه كان يوم النحر بالكوفة بطل أن يكون يوم عرفة بمكّة.

إن حلف: «لا يتكلّم» فقرأ لم يحنث، سواء كان في الصلاة أو غيرها، وقال بعضهم: إن قرأ في الصلاة لم يحنث، وإن قرأ في غيرها حنث. والأوّل أقوى، لأنّه لو كان كلاماً خارج الصلاة لكان كلاماً داخل الصلاة.

فإن حلف: «لا كلّمت عبد زيد» فإن كلّمه وهو لزيد حنث، وإن كلّمه بعد زوال

ملكه عنه لم يحنث، وكذلك زوجة زيد كعبد زيد إن كلّمها وهي زوجته حنث، وإن كلّمها بعد طلاقها لم يحنث، لأنّه ما كلّم عبد زيد ولا زوجته.

فإن كانت بحالها فحلف: «لا كلّمت زوجة زيد هذه» فطلّقها ثمّ كلّمها حنث، وكذلك إذا كلّم عبد زيد بعد أن باعه حنث، وقال بعضهم في الزوجة مثل الأوّل، وخالف في العبد. والأوّل أقوى، ولو قلنا في الموضعين لا يحنث كان قويّاً.

إذا حلف: «لا وهبت عبدي هذا» أو قال له: «إن وهبتك فأنت حرّ» وجعله نذراً عندنا، فإن وهبه من رجل حنث بوجود الإيجاب، قبل الموهوب له أو لم يقبل عند قوم، وقال آخرون ـ وهو الأقوى ـ: إنّه لا يحنث حتّى يحصل القبول، لأنّ الهبة عبارة عن الإيجاب والقبول معاً كالبيع، بدليل أنّه لو حلف «لا بعت» لم يحنث بالإيجاب فالهبة مثله. والأوّل أيضاً قويّ.

إذا قال: «إن شفى الله مريضي فللّه عليّ أن أمشي إلى بيت الله الحرام» انعقد نذره، فإذا وجد شرطه لزمه أن يمشي إليه حاجّاً أو معتمراً لأنّه المشي إليه شرعاً لا يكون إلّا لأحد هذين، فانعقد نذره بما هو من موجب الشرع. فأمّا إن قال: «إن شفى الله مريضي فللّه عليّ أن أمضي إلى بيت الله الحرام» فهو كقوله «أن أمشي» وقال بعضهم: لا ينعقد نذره، ولا يلزمه شيء. ومتى خرج راكباً وقد نذر المشي مع القدرة لزمه دم، لأنّه ترك المشي. وروى أصحابنا أنّه يعيد الحجّ ويمشي ما ركب[1]. ورووا مثل الأوّل وإن قال «أذهب أو أمضي» فعلى أيّ وجه ذهب ماشياً أو راكباً جاز.

إذا قال: «كلّ جارية تسرّيت بها فهي حرّة» نظرت، فإن لم يكن له جارية لم يتعلّق به حكم، فإن ملك جارية بعد هذا فتسرّى بها لم يحنث بلا خلاف بيننا وبين جماعة، لأنّه عقد اليمين قبل وجود الملك، وإن كانت له جارية فتسرّى بها حنث، لأنّ العقد والصفة وجدا معاً في ملكه كالطلاق.

---

(١) لم نعثر عليه.

فإذا ثبت أنّه يحنث فالكلام في التسرّي ما هو ؟ قال قوم: التسّري الوطء أو التخدير أنزل أو لم ينزل، لأنّ الجارية ضربان سرّية وخادمة، فإذا خدّرها ووطئ فقد تسرّى وترك الاستخدام. وقال آخرون: التسرّي مجرّد الوطء أنزل أو لم ينزل، حصّنها وخدّرها أو لم يحصّنها، لأنّ السيّد إذا جامع فقد تسرّى. وقال آخرون: إذا جامع وأنزل فقد تسرّى سواء حصّنها أو لم يحصّنها. وهذا هو الأقوى، وبعده الأوّل.

واختلف في اشتقاق التسرّي، منهم من قال: من السرور، ومنهم من قال: من السرّ والسرّ الجماع، ومنهم من قال: من السرا وهو الظهر، فكأنّها مركوبة على ظهرها.

إذا كان له عبدان فقال: «إذا جاء غد فأحدكما حرّ» فإن جاء غد وهما في ملكه [لم يعتق، وقيل:][1] عتق أحدهما لا بعينه، كقوله: أحدكما حرّ. وقيل له: عيّن المعتق منهما، فإذا عيّنه عتق ورقّ الآخر، وكذلك الطلاق، وكذلك إن باع أحدهما اليوم وجاء غد والآخر وحده في ملكه لم يعتق، وقال بعضهم: يعتق.

وإذا قال لعبده وعبد غيره: «أحدكما حرّ» لم يعتق عبده بلا خلاف، وعلى هذا لو قال لزوجته وزوجة غيره: «إحداكما طالق» لم يطلّق زوجته.

فإن كانت بحالها فباع أحدهما اليوم ثمّ اشتراه ثمّ جاء غد وهما في ملكه. فمن قال يعود حكم اليمين، قال كالمسألة الأُولى. ومن قال: لا يعود حكمها، قال هو كالثانية. فإن كانت بحالها فباع نصف عبد فجاء غد وعنده عبد ونصف، كان له فرض العتق في أيّهما شاء منهما.

فإن فرض العتق في الكامل عتق واستقرّ الرقّ في النصف، وإن عيّن العتق في النصف عتق واستقرّ الرقّ في الكامل، فإذا عتق النصف نظرت، فإن كان موسراً قوّم عليه نصيب شريكه، وإن كان معسراً استقرّ الرقّ في النصف.

فإن قال: «إذا جاء غد وأحدكما في ملكي فهو حرّ» فباع أحدهما أو مات، ثمّ جاء غد، عتق الباقي منهما، لأنّ أحدهما في ملكه. ولو جاء غد ونصف أحدهما

---

١) هذا هو الظاهر الموافق لنسخة الخلاف وهي المسألة الأخيرة من كتاب الأيمان.

في ملكه لم يعتق النصف، لأنّ نصف أحدهما في ملكه، فلم توجد الصفة، كما لو قال: «إذا جاء غد وأنت في ملكي فأنت حرّ» فجاء غد ونصفه في ملكه لم يعتق، لأنّ الصفة لم توجد بوجود بعضه.

إذا قال: «يا طالق أنت طالق ثلاثاً إن شاء الله» وقع الطلاق بقوله: «يا طالق» عندنا إذا نوى ذلك، وعندهم بلا نيّة، وعاد الاستثناء إلى قوله: «أنت طالق ثلاثاً» وهكذا لو قال: «أنت طالق ثلاثاً يا طالق إن شاء الله» طلّقت واحدة عندنا، وعندهم عاد الاستثناء إلى قوله: أنت طالق ثلاثاً. وقال بعضهم: إن قدّم قوله «يا طالق» فكما مضى، وإن أخرّ قوله «يا طالق» عاد الاستثناء إليهما.

والأوّل أقوى، لأنّ قوله «يا طالق» اسم و«أنت طالق» إيقاع، فوجب أن يعود الاستثناء إلى الإيقاع لا إلى الأسماء، كما لو قدّم الاسم فقال: يا طالق أنت طالق ثلاثاً إن شاء الله.

إذا قال لزوجته: «إن دخلت الدار أنت طالق» ظاهره الشرط والجزاء، وهو تعليق طلاقها بصفة، فيكون معناه إن دخلت الدار فأنت طالق، فإن قال: «نويت إيقاع الطلاق في الحال، وألغيت قولي إن دخلت الدار» كان على ما نواه، وقال بعضهم: بل ظاهره إيقاع في الحال، فإن نوى به تعليق طلاقها بصفة بمعنى إن دخلت الدار فأنت طالق، قبل منه.

قال الأوّل: وهذا غلط لأنّ قوله: «إن دخلت الدار» وحده شرط يقتضي الجزاء، وإذا قال: «أنت طالق» كان في الظاهر جواباً لأنّك إذا جعلت أنت طالق جواباً وجزاء لم يلغ قوله: «إن دخلت الدار» وإن جعلت إيقاعاً في الحال ألغيت قوله: إن دخلت الدار.

والّذي يقتضيه مذهبنا أن يرجع إليه، فإن قال: نويت الإيقاع في الحال، قبل منه، وإن قال: أردت تعليق الطلاق بشرط، كان باطلاً لا حكم له.

وإذا قال: «إن دخلت الدار وأنت طالق» فإنّه يحتمل ثلاثة معاني، أحدها:

أنّهما شرطان يقتضيان جواباً فكأنّه أراد إن دخلت وأنت طالق فعبدي حرّ كقوله: إن دخلت الدار وأنت طاهر أو وأنت حائض يقتضيان جواباً كذلك هاهنا.

الثاني: معناه فأنت طالق لكنّه أقام الواو مقام الفاء، فإنّ حروف العطف يخلف بعضها بعضاً، ويحتمل إيقاعاً في الحال ويلغى إن دخلت الدار، وقال بعضهم: ظاهره إيقاع كلّه في الحال، والّذي نقوله مثل ما بيّنّاه في المسألة الأُولى سواء.

ومن قال بالأوّل قال: رجع إليه، فإن قال: أردت الاحتمال الأوّل والثاني، فالقول قوله مع يمينه، لأنّه يحتمل غيره. وإن قال: أردت الثالث، قُبل بغير يمين، لأنّه قد أوقع طلاقاً في الحال.

هذا إذا أقرّ، فإن امتنع من التفسير، قيل لها: ما الّذي أراد ؟ فإن قالت: الاحتمال الأوّل، قلنا: فلا فائدة لك، لأنّه علّق طلاق غيرك بصفة هي دخولك الدار وأنت طالق فالخطاب مع غيرك لا معك، وإن ادّعت الاحتمال الثاني أو الثالث، فالقول قوله مع يمينه، لأنّه يحتمل غيرهما. فإن حلف برئ، وإن لم يحلف رددنا اليمين عليها فتحلف ويحكم لها بما حلفت عليه.

ومتى قال: «وإن دخلت الدار فأنت طالق» احتمل أمرين، أحدهما: عطفاً على كلام ماض، فكأنّها خالفته في حال وقالت «لا تطلّقني فإنّي أدخل الدار» فقال: وإن دخلت الدار فأنت طالق، فيكون تعليق طلاقها بصفة. ويحتمل إيقاعاً في الحال، وقال بعضهم: إيقاع في الحال على كلّ حال بغير يمين، فمن قال «محتمل» فلا يحمل على أحدهما بغير قرينة.

فإذا ثبت هذا، فإن قال: أردت الاحتمال الأوّل، فالقول قوله مع يمينه. وإن قال: أردت الثاني، فالقول قوله بغير يمين. والّذي نقوله: أن يقبل قوله على كلّ حال بغير يمين. فإن قال: أردت الإيقاع في الحال، قبلنا منه. وإن قال: أردت تعليقه بصفة، قبلنا قوله ولا حكم له.

إذا قال: «أنت طالقٌ وإن دخلت الدار» فهذا إيقاع في الحال لا يحتمل سواه يوجب حمله عليه، لأنّه أوقع الطلاق دخلت الدار أو لم تدخل، فلا يتعلّق بذكر الدار حكم.

فإن قال: أردت الشرط والجزاء، قبل منه فيما بينه وبين الله، ولم يقبل في الحكم عند المخالف.

وعندنا أنّ القول قوله مثل المسائل الأُول، ولا يمين عليه إلّا أن تكون التطليقة ثالثة، فيجب عليه حينئذ اليمين أنّه ما أراد الإيقاع في الحال.

وإنّما قلنا ذلك لأنّه لو قال: «أردت الشرط» لكان لا حكم له فتبقى على الزوجيّة وظاهره الإيقاع، ولا يمكننا أن نقول ما نقوله في الثانية والأوّلة، لأنّه إذا أنكر الإيقاع كان عندنا رجعة قبلنا قوله فيه بغير يمين، وقد بطلت هاهنا الرجعة.

قد مضى الكلام في مسائل الأيمان، ونذكر هاهنا تفصيلاً يشتمل على بيان ما مضى منها.

* * *

وجملته إذا علّق يمينه باسم لم يخل من أحد أمرين: إمّا أن يكون باسم خاصّ، أو عامّ، فإن كان خاصّاً نظرت، فإن كان حقيقة فيه لا مجاز له في غيره تعلّق بالحقيقة ولم يتعلّق بغيرها، وإن قصد الغير ونواه وأراده كقوله: «لا شربت لك ماء من عطش» هذا حقيقة غير مجاز في الشراب ومجاز في الطعام، وفي الناس من قال: حقيقة فيها. والأوّل أوضح.

فأمّا إن علّقها بالعموم حملت على العموم إلّا أن يدخلها التخصيص، ويكون ذلك بأحد ثلاثة أشياء: نيّة، أو عرف قائم في الاسم، أو عرف الشرع.

فالنيّة إذا علّقها بعموم الأعيان كقوله: «لا كلّمت أحداً» تعلّق بكلّ أحد، فإن قال: نويت إلّا زيداً، كان على ما نوى. أو يعلّقها بعموم الزمان فحلف: «لا كلّمت زيداً أبداً» اقتضى أبد الدهر.

فإن قال: «نويت شهراً أو نويت ما لم يدخل الدار» صحّ، لأنّ دخول التخصيص في مثل هذا صحيح. وفي هذا المعنى إذا علّقها باسم خاصّ لشيء حقيقة فيه، وقد استعمل في غيره مجازاً كقوله: «لا دخلت دار زيد» ومجازه دار يسكنها زيد بأُجرة، فإذا نوى المجاز قبل منه كما يعدل بالحقيقة إلى المجاز بدليل.

فإذا ثبت أنّها يخصّ بالنيّة نظرت، فإن كان يميناً بالله قبلنا منه في الحكم وفيما بينه وبين الله، لأنّه أعرف بما نواه. وإن كانت بالعتق أو بالطلاق لم ينعقد عندنا أصلاً، وعندهم يقبل فيما بينه وبين الله دون الحكم، لأنّه يدّعي خلاف الظاهر.

وأمّا التخصيص بالعرف القائم في الاسم كقوله: «لا أكلت البيض» حقيقة هذا كلّ بيض سواء زايل بائضه وهو حيّ، كبيض الدجاج والنعام والاوز والعصافير، أو لا يزايل بائضه وهو حيّ، كبيض السمك والجراد، والبيض الموجود في جوفه يطبخ ويشوى معها، غير أنّا نحمله على ما يزايل بائضه حيّاً بالعرف القائم في الاسم، ألا تراه إذا قال: «أكلت البيض» لم يفهم منه بيض السمك والجراد. وكذلك إذا حلف: «لا أكلت الرؤوس» فهذا حقيقته كلّ رأس وحملناه على النعم بالعرف القائم في الاسم.

وأمّا ما يخصّ بعرف الشرع، فكلّما كان له اسم في اللغة ونقل في الشرع إلى غير ما وضع له في اللغة حمل إطلاقه على الشرعي كالصيام هو في اللغة عامّ في الإمساك عن كلّ شيء وهو في الشرع إمساك لشيء مخصوص، فحملنا المطلق على الشرعي. وفي هذا المعنى الصلاة في اللغة دعاء وفي الشرع لهذه الأفعال فانطلقت على الشرعيّة. وكذلك الحجّ القصد وفي الشرع لهذه الأفعال، فحملنا المطلق على عرف الشرع.

وإذا حلف: «لا كلّمت الناس» [فهو] عامّ في كلّ أحد، فإن كلّم واحداً حنث لأنّه بالجنس.

كتاب
الصيد والذباحة

كتاب الصيد والذبائح

قال الله تعالى: ﴿أُحلّ لكم صيد البحر وطعامه متاعاً لكم وللسيّارة وحرّم عليكم صيد البرّ ما دمتم حُرماً﴾[1] فأباح صيد البحر مطلقاً لكلّ واحد وأباح صيد البرّ إلّا في حال الإحرام.

وقال تعالى: ﴿أُحلّت لكم بهيمة الأنعام إلّا ما يتلى عليكم غير محلّى الصيد وأنتم حرمٌ﴾[2].

وقال تعالى: ﴿وإذا حللتم فاصطادوا﴾[3].

وقال: ﴿يسئلونك ماذا أُحلّ لهم قل أُحلّ لكم الطيّبات وما علّمتم من الجوارح مكلّبين﴾ إلى قوله: ﴿فكلوا ممّا أمسكن عليكم﴾[4].

وهذه أبين آية في كتاب الله تعالى في الاصطياد وأكل الصيد، لأنّها أفادت جواز تعليم الجوارح للاصطياد، وأكل ما يصيد ويقتل إذا كان معلّماً، لأنّه لو لم يقتل لما جاز أكله حتّى يذكّى معلّماً كان أو غير معلّم.

وروي أنّ النبيّ صلى الله عليه وآله وسلم قال: من اقتنى كلباً إلّا كلب ماشية أو صيد أو زرع

---

(١) المائدة: ٩٦.
(٢) المائدة: ١.
(٣) المائدة: ٢.
(٤) المائدة: ٤.

انتقص من أجره كلّ يوم قيراط[١]. فلمّا حرّم اقتناء الكلب إلّا ما كان للصيد، دلّ على جواز الصيد، وأيضاً عليه إجماع الأُمّة.

فأمّا ما يجوز الاصطياد به: فلا يجوز الاصطياد بشيء من الجوارح إلّا الكلب المعلّم فقط دون ما عداه، سواء كان من جوارح السباع أو جوارح الطير. وقال المخالف: كلّ ما أمكن تعليمه للصيد جاز أن يصطاد به إذا تعلّم، سواء كان من جوارح الطير كالصقر والبازي والباشق والعقاب أو من سباع البهائم كالكلب والفهد والنمر، وقال بعض من تقدّم مثل ما قلناه.

وإذا أرسل شيئاً منها على صيد لم يخل من أحد أمرين: إمّا أن يكون معلّماً، أو غير معلّم. فإن كان معلّماً نظرت، فإن لم يقتل وأدركه وفيه حياة مستقرّة لم يحلّ حتّى يذكّيه، وإن قتله حلّ أكله عندهم على كلّ حال. وعندنا إذا قتله الكلب المعلّم فقط، فأمّا إذا كان غيره قتله فلا يحلّ بحال.

وإن كان غير معلّم فإن أدركه وفيه حياة مستقرّة لم يحلّ حتّى يذكّيه، فإن وجده وقد قتله لم يحلّ أكله بلا خلاف.

وأمّا إذا استرسل بنفسه، فإن وجده وفيه حياة مستقرّة لم يحلّ حتّى يذكّيه معلّماً كان أو غير معلّم، وإن قتله فلا يحلّ أيضاً، فكأنّه إنّما يحلّ في موضع واحد، وهو إذا أرسله فقتله وهو معلّم، لدليل الآية. وروى أبو ثعلبة الخشني قال: قلت يا رسول الله: إنّي أصيد بكلبي المعلّم، وبكلبي الّذي ليس بمعلّم، فقال صلى الله عليه وآله وسلم: ما أخذت بكلبك المعلّم فاذكر اسم الله تعالى عليه وكله، وما أخذت بكلبك الّذي ليس بمعلّم فأدركت ذكاته فكله[٢].

والكلب إنّما يكون معلّماً بثلاث شرائط، أحدها: إذا أرسله استرسل، وإذا

---

(١) السنن الكبرى ٦: ٩، سنن النسائي ٧: ١٨٨ و ١٨٩.

(٢) سنن أبي داود ٣: ١١٠ / ٢٨٥٥.

زجره انزجر، وإذا أمسك لم يأكل. ويتكرّر هذا منه مرّة بعد أُخرى حتّى يقال في العادة: إنّه معلّم، وقال بعضهم: إذا فعل ذلك مرّتين فقد صار معلّماً. والأوّل أحوط.

إذا أرسل كلباً غير معلّم فأخذ وقتل ولم يأخذ منه شيئاً فهو مباح، وعند المخالف حكم سائر الجوارح مثل ذلك. وإن أكل منه الكلب، فإن كان شاذّاً نادراً جاز أكله، وإن كان معتاداً للأكل لم يجز عندنا. وعندهم متى كان سبعاً من البهائم فأخذ وقتل وأكل واتّصل أكله بالقتل قال بعضهم: لم يحلّ، وقال آخرون: يحلّ، ولم يفصّلوا. وما قتل قبل هذا ولم يأكل منه شيئاً فهو مباح عندنا وعند جماعة، وفيه خلاف.

وحكم جوارح الطير حكم سباع البهائم سواء، عند بعضهم لا يجوز، وقال آخرون: يجوز أكل ما أكل منه بكلّ حال، وعندنا لا يجوز أكل ما قتله بحال، وإن لم يأكله.

فمن فصّل بين سباع الطير والبهائم قال: لأنّ البهائم تعلّم على ترك الأكل والطير يعلّم على الأكل فلهذا جاز أكل ما أكل منه، وهذا لا يحتاج إليه أصلاً على ما بيّنّاه.

وقال بعضهم: لو اصطادت سباع البهائم ثلاثين سنة كان مباحاً فإذا أكلت بعد هذا مرّة واحدة حرم أكل ما اصطاده طول عمره، وعندنا لا يحرم ذلك ما لم يأكل منه.

فإذا تقرّر أنّه لا يحرم ذلك ما لم يأكل منه، فإن جرحه وشرب دمه لم يحرم أكله بلا خلاف إلّا بعض من تقدّم، فإنّه قال: لا تحلّ.

التسمية عند إرسال السهم بذكر الله وعند إرسال السلاح والجارح واجب عندنا وعند بعضهم، وقال قوم: هو مستحبّ غير واجب.

إذا أرسل المسلم آلته على صيد وأرسل المجوسي آلته أيضاً على ذلك الصيد مثل أن أرسلا كلبين أو سهمين أو أحدهما كلباً والآخر سهماً فأصاباه وقتلاه حرم أكله بلا خلاف، ولا فصل بين أن يقع السهمان دفعة واحدة أو واحد بعد واحد إذا

كان القتل منهما.

فأمّا إن صيّره الأوّل في حكم المذبوح ثمّ رماه الآخر مثل أن قطع الأوّل الحلقوم والمري والودجين ثمّ رماه الآخر فالأوّل ذابح والآخر جارح، فيكون الحكم للأوّل، فإن كان الأوّل مجوسيّاً والثاني مسلماً لم يحلّ أكله، وإن كان الأوّل مسلماً والثاني مجوسيّاً حلّ أكله لأنّ الحكم للأوّل.

فأمّا إن أرسلا معاً فوجدا الصيد قتيلاً ولم يعلم أيّ الكلبين قتله حرم أكله. فإن أرسلا معاً كلباً واحداً فقتل حرم أكله.

وإن كان مع مسلم كلبان فأرسلهما وأحدهما معلّم والآخر غير معلّم، لم يحلّ أكله.

وإن كان معه كلبان أرسل أحدهما ولم يرسل الآخر واسترسل الآخر بنفسه حرم أكل ما قتلاه.

فإن أرسل مسلم كلبه ومجوسي كلبه فأدركه كلب المجوسي فردّه إلى كلب المسلم فقتله كلب المسلم وحده، حلّ أكله، وقال بعضهم: لا يحلّ. والأوّل أصحّ عندنا.

فإن غصب رجل آلة فاصطاد بها كالسهم أو الكلب كان الصيد للصيّاد دون صاحب الآلة، وعلى الغاصب أُجرة المثل في تلك الآلة إن كان غير الكلب في المدّة الّتي بقيت عنده، فإن كانت كلباً فلا أُجرة له عند بعضهم، لأنّ منفعة الكلب مباحة غير مملوكة. ويقوى في نفسي أنّه يلزمه ذلك، لأنّ كلب الصيد مملوك عندنا.

فإن اصطاد بالكلب صيداً فعضّه الكلب وجرح موضعاً منه كان موضع العضّة نجساً، وقال قوم: لا يجب غسله، لقوله تعالى: ﴿فكلوا ممّا أمسكن عليكم﴾[1] ولم يأمر بالغسل. وقال قوم: يجب غسله، لأنّه نجّسه. والأوّل أقوى والثاني أحوط.

إذا أرسل إليه من سلاح أو جارحة أو كلب على صيد فغاب الصيد والكلب

---

(١) المائدة: ٤.

معاً [ففيه أربع مسائل، إحداها: أن يغيب الصيد والكلب معاً] قبل أن يعقره الكلب فوجده قتيلاً وليس الكلب عليه لم يحلّ أكله، لأنّه لا يدري كيف هلك.

الثانية: غاب الصيد والكلب معاً قبل أن يعقره فوجده ميتاً والكلب عليه فلا يحلّ أكله أيضاً لما مضى، غير أنّ هذا أظهر، والحكم فيهما سواء.

الثالثة: عقره قبل أن يغيب عنه عقراً صيّره في حكم المذبوح مثل أن قطع حلقومه ومريه أو أبان حشوته أو شقّ قلبه، ثمّ تحامل على نفسه فغاب فوجده ميتاً حلّ أكله، لأنّه غاب بعد أن حصل مذكّى.

الرابعة: عقره الكلب قبل أن يغيب عنه عقراً لم يصيّره في حكم المذبوح ثمّ غاب عنه فوجده ميتاً قال بعضهم: يحلّ أكله، وقال آخرون: لا يحلّ. وهو الأقوى عندنا.

إذا أرسل إليه كلباً أو سلاحاً فعقره الصيد ثمّ أدركه وفيه حياة مستقرّة ففيه ثلاث مسائل، إحداها: أن يكون العقر قد صيّره في حكم المذبوح مثل أن أبان حشوته أو قطع الحلقوم والمري أو أصابه في مقتل كالقلب وكانت الحياة غير مستقرّة والحركة حركة المذبوح حلّ أكله، ذبحه بعد هذا أو لم يذبحه لأنّ هذا العقر ذكاته، وإن أمرّ السكّين على حلقه فذبحه كان أحوط، وإن لم يفعل أجزأه هذا العقر.

وهكذا لو ذبح دجاجة فجعلت تعدو فإنّه إذا ترك ذبحها بعد هذا لم يضرّه وحلّ أكلها، لأنّها حياة غير مستقرّة. وهكذا لو شقّ ذئب بطن شاة فأبان حشوتها فأدركها صاحبها لم يحلّ أكلها ذبحها أو لم يذبحها، لأنّه أدركها مقتولة، لأنّ الحياة فيها غير مستقرّة، فلم يؤثّر فيها الذبح. وهكذا لو جرح رجلاً فأبان حشوته ثمّ جاء آخر فقتله وفيه حياة فالأوّل قاتل والثاني لا شيء عليه، لأنّ حركته حركة المذبوح.

الثانية: كان العقر عقراً لم يصيّره في حكم المذبوح، بل وجده وفيه حياة مستقرّة يعيش اليوم ونصف اليوم وكان الزمان متّسعاً لذكاته لم يحلّ، سواء ترك

الذكاة عامداً أو لعدم الآلة الّتي يذبح بها.

الثالثة: أدركه وفيه حياة مستقرّة لكنّه في زمان لم يتّسع لذبحه، فإنّه يحلّ أكله. وهكذا لو أدركه ممتنعاً فجعل يعدو خلفه فوقف له وقد بقي من حياته زمان لا يتّسع لذبحه حلّ أكله وإن لم يذبحه وقال بعضهم: لا يحلّ أكله. والأوّل أقوى.

وقال أصحابنا: إنّ أقلّ ما يلحق معه الذكاة أن يجده تطرف عينه أو تركض رجله أو يحرّك ذنبه، فإنّه إذا وجده كذلك ولم يذكّه لم يحلّ أكله. وهذا ينبغي أن يكون محمولاً على أنّه إذا كان الزمان يتّسع لتذكيته.

إذا أرسل كلبه على صيد بعينه فقتل غيره جاز أكله إذا سمّى عند إرساله، وقال بعضهم: لا يحلّ أكله. والأوّل أقوى عندنا.

وأمّا إن أرسل كلبه على صيود كبار فتفرّقت عن صغار فقتل الكلب الصغار حلّ أكله بلا خلاف.

فأمّا إن عدلت آلته عن سمتها فقتلت نظرت، فإن كانت الآلة سلاحاً حربة أو نشّابة حلّ أكله، وإن كانت آلته كلباً قال بعضهم: لا يحلّ، وقال آخرون: يحلّ أكله. وهو الأقوى عندنا، لأنّ قصد الكلب أن يصطاد ما هو أهون عليه وأقرب.

إذا أرسل آلته وهو لا يرى شيئاً فأصابت صيداً فقتله نظرت، فإن كانت آلته كلباً أو فهداً أو صقراً لم يحلّ أكله، لأنّه أرسله لا على صيد، فإذا قتل صيداً فقد قتل بغير إرسال على صيد، كما لو استرسل بنفسه.

وإن كانت الآلة سلاحاً حربة أو سهماً فأصاب صيداً فقتله مثل أن كان يرمي في الغرض فأصاب في طريقه صيداً أو أرسله إلى فوق فوقع على صيد قال بعضهم: يحلّ أكله، وقال آخرون: لا يحلّ. وهو الأقوى عندنا، لأنّه ما قصد شيئاً بعينه. كما لو نصب سكّيناً فانذبحت بها شاة لم يحلّ أكلها. وعلى مذهبنا خاصّة التسمية مراعاة وذلك لا يصحّ مع ارتفاع القصد.

إذا استرسل الكلب بنفسه من غير إرسال صاحبه وقتله لم يحلّ أكله بلا خلاف، إلّا الأصمّ فإنّه قال: يحلّ أكله.

إذا استرسل بنفسه فصاح به صاحبه فوقف ثمّ أرسل فاسترسل فأخذ وقتل حلّ أكله بلا خلاف، لأنّه لمّا وقف قطع قصده وفعله وزال حكم الاسترسال.

وإذا استرسل بنفسه ثمّ رآه صاحبه قاصداً نحو الصيد فأضراه وأغراه فازداد عدوه وحقّق قصده وصار عدوه أسرع من الأوّل، لم يحلّ أكله عندنا، وقال بعضهم: يحلّ.

إذا أرسل سهمه في ريح عاصفة في نحو الصيد فأطارت الريح السهم فوقع في الصيد فقتله ولو لا الريح ما وصل إليه حلّ أكله، لأنّ الإرسال الأوّل له حكم الإباحة فلا تغيّر الريح حكمه، لأنّه لا يمكن الاحتراز منه. فأمّا إن وقع السهم على الأرض ثمّ وثب فأصاب الصيد فقتله قال قوم: يحلّ لأنّ الحكم للأوّل، والثاني: لا يحلّ لأنّ وقوعه على الأرض ووثوبه عنها بقوّته. والأوّل أصحّ عندنا.

إذا رمى صيداً [فعقره فيه خمس مسائل: إحداها عقره] فقطعه بنصفين فيه ثلاث مسائل، إحداها: إن قطعه باثنين نصفين حلّ أكل الكلّ بلا خلاف، وإن كان الّذي مع الرأس أكثر حلّ أكل الكلّ عند قوم، وقال بعضهم: حلّ ما مع الرأس دون ما عداه وهو مذهبنا. الثانية: عقره ولم يبن منه شيئاً فمات قبل أن يدركه حلّ أكله. الثالثة: أبان بعضه وكان الباقي على الامتناع فرماه ثانياً فقتله حلّ أكله دون ما بان منه بالأوّل. الرابعة: أبان بعضه فأدركه وفيه حياة مستقرّة فذكّاه أو تركه حتّى مات لم يحلّ أكل ما بان منه. الخامسة: عقره فأثبته وقد أبان بعضه، ثمّ رماه فقتله لم يحلّ أكل شيء منه لأنّ الّذي مع الرأس غير ممتنع فلا يكون عقره ذكاته، والبائن بذلك العقر لما لم يحلّ به ما بقى مع الرأس فكذلك ما بقى.

إذا اصطاد مجوسي بكلب علّمه مسلم لم يحلّ أكله لأنّه إرسال مجوسي،

والاعتبار بالمرسل، وإن علّمه مجوسي فاستعاره المسلم أو غصبه فاصطاد به حلّ أكله، وقال بعضهم: لا يحلّ. وهو الأقوى عندي.

إذا كان المرسل كتابيّاً لم يحلّ أكله عندنا، وعندهم يحلّ. وإن كان مجوسيّاً أو وثنيّاً لم يحلّ بلا خلاف. وإن كان أحد أبويه مجوسيّاً والآخر كتابيّاً نظرت، فإن كان الأب مجوسيّاً لم يحلّ أكله، وإن كانت الأُمّ مجوسيّة فعلى قولين، وقال بعضهم: يحلّ بكلّ حال، وعندنا لا يحلّ على كلّ حال، سواء كان الأب مجوسيّاً أو الأُمّ، لأنّهما لو كانا كتابيّين لم يحلّ.

الأُحبولة شيءٌ ينصب للصيد يتعلّق به من حبل أو شبكة أو شرك ونحو هذا فإذا وقع فيه فقتله لم يحلّ أكله، سواء كان فيها سلاح فجرحه وقتله أو لم يكن فيها سلاح بلا خلاف.

الحيوانات في باب الذكاة ضربان: مقدور عليه، وغير مقدور عليه. فالمقدور عليه مثل الإنسي كلّه الإبل والبقر والغنم، وكذلك الوحشي إذا تأنّس كبقر الوحش وحمار الوحش والظباء والغزلان، وكذلك ما كان من الصيود ممتنعاً فوجدته نائماً أو رميته فأثبتّه فوجدته وفيه حياة مستقرّة. كلّ هذا مقدور عليه، وذكاته في الحلق واللبّة، لما روي عن النبيّ صلى الله عليه وآله وسلم أنّه قال: الذكاة في اللبة والحلق[1].

وأمّا غير المقدور عليه، فعلى ضربين: وحشي، وإنسي. فإن كان وحشيّاً وهو كلّ صيد ممتنع من بهيمة أو طائر فعقره في أيّ موضع عقرته ذكاته بلا خلاف، لخبر يحيى بن عدي[2].

الضرب الثاني من غير المقدور عليه وهو الإنسي إذا توحّش كالإبل والبقر والغنم إذا لم يقدر على شيء من هذا، وصار كالصيد الممتنع، فعقره ذكاته كالصيد الممتنع سواء، وهكذا ما تردّى في بئر فلم يقدر على الحلق واللبّة، فإنّ عقره ذكاته.

---

(١) الحاوي الكبير ١٥: ٢٧.

(٢) لم نعثر عليه.

وجملته متى لم يقدر على ذكاته كان عقره ذكاته، وبهذا قال أكثر أهل العلم، وفيه خلاف شاذّ.

[١]

فصل فيما يجوز الذكاة به وما لا يجوز

كلّ محدّد يتأتّى الذبح به ينظر فيه، فإن كان من حديد أو صفر أو خشب أو ليطة وهو القصب أو مروة وهي الحجارة الحادّة حلّت الذكاة بكلّ هذا إلّا ما كان من سنّ أو ظفر، فإنّه لا يحلّ الذكاة بواحد منهما، فإن خالف وفعل بـه لم يـحلّ أكلهما سواء كان متّصلاً أو منفصلاً، وقال بعضهم: في السنّ والظفر المنفصلين إن خالف وفعل حلّ أكله، وإن كان متّصلاً لم يحلّ. والأوّل مذهبنا غير أنّه لا يجوز عندنا أن يعدل عن الحديد إلى غيره مع القدرة عليه.

إذا توالى على الصيد رميان من اثنين أحدهما بعد الآخر لم يخل الأوّل من ثلاثة أحوال: إمّا أن لا يحطّه عن الامتناع، أو يـحطّه عـنه ويـصيّره فـي حكـم المذبوح، أو يحطّه عنه ولا يصيّره في حكم المذبوح.

فإن لم يحطّ الأوّل عن الامتناع مثل أن جرحه وهو على الامتناع ثمّ رمـاه الثاني فقتله ملكه وحلّ أكله، لأنّ العقر الأوّل ما غيّر له حكم ملك.

وإن رماه الأوّل فصيّره في حكم المذبوح ـ مثل أن قطع الحلقوم والمري، أو وقع السهم في ثغرة النحر أو أصابه في مقتل كالقلب والخاصرة ـ فقد ملكه وحلّ أكله، فإذا رماه الثاني فقد جنى على ملك غيره ولم يغيّر له حكماً، فيكون عـليه ضمان ما نقص إن كان العقر الثاني أفسد لحماً أو شقّ جلداً كرجل ذبح شاة ثمّ جاء آخر فجرحها فلا ضمان عليه، إلّا أن يكون أفسد بالجرح.

فإن رماه الأوّل فأثبته ولم يصيّره في حكم المذبوح بل بـقيت فـيه الحـياة مستقرّة ـ مثل أن كسر ساقه إن كان يمتنع برجله كالظبي، أو جناحه إن كان يمتنع

به كالحمام، أو رجله وجناحه إن كان يمتنع بهما كالقبج والدرّاج والحياة مستقرّة فيه ـ فقد ملكه، لما روي أنّ النبيّ ﷺ مرّ بطير حاقف أي مثخن بالجرح فهمّ أصحابه به، فقال رسول الله ﷺ : دعوه حتّى يجيء صاحبه[1] فأثبت له بالإثخان صاحباً ومنع أصحابه منه ثبت أنّه كان ملكه به.

فإذا ثبت ملك الأوّل فإذا رماه الثاني لم يخل من أحد أمرين: إمّا أن يوجئه، أو لا يوجئه. فإن وجأه نظرت، فإن كان أصابه في الحلق حلّ أكله، لأنّه مقدور عليه وعليه ما نقص بالذبح كرجل ذبح شاة الغير حلّ أكلها وعليه ما نقصت في الذبح. وأمّا إن كان وجأه في غير الحلق مثل أن رماه في قلبه أو في خاصرته حرم أكله لأنّه مقدور عليه، فإذا وجأه في غير الحلق حرم أكله وعليه كمال قيمته وبه الجرح الأوّل، لأنّه قد أتلفه على مالكه.

وأمّا إن لم يوجئه الثاني مثل أن رماه فعقره عقراً قد تسري إلى نفسه، وصار مجروحاً جرحين، لم يخل الأوّل من أحد أمرين: إمّا أن يقدر على ذكاته، أو لا يقدر. فإن لم يقدر على ذكاته مثل أن أدركه وقد مات أو أدركه وقد بقي من حياته ما لا يتّسع الزمان لذبحه حرم أكله، لأنّه مات من جرحين: حاظر وهو الثاني، ومبيح وهو الأوّل، بدليل أنّ الأوّل لو انفرد وحده فمات قبل القدرة على ذكاته حلّ أكله، فإذا مات منهما حرم أكله، كما لو رمى مجوسي ومسلم فأصاباه فمات حرم أكله، وعلى الثاني كمال قيمته لأنّه أتلفه على صاحبه بجنايته عليه.

وأمّا إن قدر الأوّل على ذكاته لم يخل من أحد أمرين: إمّا أن يذكّيه، أولا يذكّيه. فإن ذكّاه في الحلق واللبة حلّ أكله، لأنّه مقدور على ذكاته وذكاته في الحلق، وقد فعل وعلى الثاني أرش الجرح فقط لأنّه جرح ملك الغير كرجل جرح شاة غيره ثمّ ذبحها مالكها حلّ أكلها، وكان على الجارح أرش الجرح. وإن تركه الأوّل ولم يذكّه

---

(١) الحاوي الكبير ١٥: ٥٦.

حتّى مات من الجرحين معاً حرم أكله، لأنّه مات من جرحين حاظرين.

فإذا ثبت أنّه حرام فقال قوم: يجب على الثاني كمال قيمته، لأنّ الأوّل ملكه بإثباته، فصار ملكه، وإذا عقره الثاني فقد جنى على مقدور عليه لغيره، وليس فيه أكثر من أنّ الأوّل ترك ذكاته، وهذا لا يقدح في ضمان الثاني، كما لو جرح الرجل شاة لغيره فتركها صاحبها ولم يذبحها حتّى ماتت حرم أكلها، وعلى الجارح كمال قيمتها.

وقال آخرون: هذا غلط، لا يجب على الثاني كمال قيمته لأنّ عقر الأوّل كان مبيحاً والثاني حاظراً، فلمّا ترك الأوّل ذكاته مع القدرة بان أنّ الأوّل كان حاظراً، فقد مات من جرحين حاظرين، فلم يجب على أحدهما كمال القيمة كما لو جرح شاة نفسه ثمّ جاء آخر فجرحها ثمّ ماتت لم يكن على الثاني كمال قيمتها، لأنّها ماتت من جرحين حاظرين.

فإذا ثبت هذا، فمن قال بالأوّل فلا كلام فإنّ على الثاني كمال القيمة وبه جرح الأوّل، ومن قال بالثاني ـ وهو الأقوى عندنا ـ قال ليس على الثاني كمال قيمته وكم الّذي يجب عليه ؟ يحتاج أن يفرض مسألة فيه كان الجرحان معاً مضمونين، ليعلم ما يجب على كلّ واحد منهما. فإذا فرغنا منه عدنا إلى مسألتنا فطرحنا عن الأوّل الضمان، وبقّينا على الثاني ما يجب عليه، فعبد الغير وشاته والصيد المملوك سواء.

فنفرضها في صيد مملوك قيمته عشرة جنى الأوّل جناية أرشها درهم، وجنى الثاني جناية أرشها درهم ثمّ سرى إلى نفسه ومات.

قال قوم: فيه ستّة أوجه، أحدها: أن لا يدخل أرش كلّ واحد في دية النفس، وعلى كلّ واحد منهما أرش جنايته ونصف قيمته بعد الجنايتين، لأنّ الأوّل جنى عليه وحده جناية أرشها درهم، فلزمه درهم، فعادت قيمته إلى تسعة ثمّ جنى

ثاني عليه جناية أرشها درهم فلزمه الدرهم كالأوّل وصار قيمتها ثمانية، ثمّ سرتا إلى نفسه وقيمته ثمانية، فوجب على كلّ واحد منهما نصف قيمته بعد الجنايتين أربعة، فيكون على كلّ واحد منهما خمسة.

فإن كانت بحالها وكان أرش جناية الأوّل ثلاثة وأرش جناية الثاني درهماً، عادت قيمته بعد الجنايتين إلى ستّة، فعلى كلّ واحد منهما كمال أرش جنايته ونصف قيمته بعد الجنايتين، فيكون على الأوّل ستّة وعلى الثاني أربعة.

فإن كانت بحالها وكان أرش جناية الأوّل درهماً وأرش جناية الثاني ثلاثة كانت بالعكس، فيكون على الأوّل أربعة وعلى الثاني ستّة، وعلى هذا أبداً.

والثاني: فيهم من قال: لا يدخل أرش جناية الأوّل في بدل النفس ويدخل أرش جناية الثاني في بدلها، وعلى كلّ واحد منهما نصف قيمته بعد إحدى الجنايتين وهو بعد جناية الأوّل عليه، لأنّ الأوّل جنى على صيد ما جنى عليه غيره فأوجبنا عليه الأرش فعادت قيمته إلى تسعة، ثمّ جنى الثاني عليه جناية أرشها درهم فدخلت في بدل النفس لأنّه قد جنى على صيد قد جنى عليه غيره، ثمّ سرت الجنايتان وقيمته تسعة فأوجبنا على كلّ واحد بعد قيمته، فيكون على الأوّل خمسة ونصف وعلى الثاني أربعة ونصف.

والثالث: قال بعضهم: يدخل نصف أرش جناية كلّ واحد منهما في بدل النفس وعلى كلّ واحد منهما نصف قيمته يوم جنايته، لأنّه لو انفرد بالجناية عليه فسرت إلى نفسه دخل كلا الأرشين في بدل النفس، فإذا شاركه في الجناية سرت جنايته إلى نصف النفس فدخل نصف الأرش في بدل نصفها، ولم يدخل النصف الباقي، لأنّ ذلك النصف ضمنه غيره، فلا يدخل أرش جنايته في بدل نفس ضمنه غيره بدليل أنّه لو قطع يد رجل فقتله غيره، لم يدخل أرش اليد في بدلها، ثبت أنّ نصف الأرش ما دخل ويكون عليه نصف قيمته يوم جنى عليه خمسة، لأنّ قيمته يومئذ

عشرة، ثمّ مات من جنايته وجناية الآخر عليه، فكان عليه خمسة ونصف: نصف القيمة ونصف الأرش، وأمّا الثاني فيدخل نصف أرش جنايته في بدل النفس، ولا يدخل كلّه لما مضى، وعليه نصف قيمته يوم جنايته، عليه أربعة ونصف، لأنّه جنى عليه وقيمته تسعة، ومات من جنايته وجناية الأوّل.

فعلى الأوّل خمسة ونصف، وعلى الثاني خمسة، ويرجع الأوّل على الثاني بنصف أرش جناية الثاني، وهو النصف الّذي دخل في نصف بدل النفس، لأنّه جنى على ما دخل في ضمان الأوّل لأنّ من جنى على ما ضمنه غيره ضمنه له كرجل غصب عبداً فجنى عليه جان في يد الغاصب، فإنّ الجاني يضمن أرش الجناية للغاصب لأنّه جنى على ما دخل في ضمانه، فإذا ضمن الغاصب لربّ المال كمال القيمة رجع الغاصب على الجاني بأرش الجناية.

فإذا ثبت هذا فلربّ المال أن يرجع على كلّ واحد منهما، فإن رجع على الأوّل بخمسة ونصف رجع على الثاني بأربعة ونصف ويرجع الأوّل على الثاني بنصف لأنّ ضمان النصف استقرّ عليه.

وإن رجع ربّ المال على الأوّل بخمسة ورجع على الثاني بخمسة برئت ذمّة الأوّل عن نصف درهم، ولم يرجع الثاني على الأوّل بشيء، فيكون بقدر ما يستقرّ على كلّ واحد منهما خمسة.

التفريع على هذه الطريقة:

جنى الأوّل عليه جناية أرشها ثلاثة، وقيمتها عشرة، فعليه نصف أرش الجناية درهم ونصف، ونصف قيمته يوم جنى عليه خمسة يكون عليه ستّة ونصف، وجنى الثاني عليه جناية أرشها درهم وقيمتها سبعة، فأوجبنا أربعة ونصف: نصف أرش الجناية ونصف قيمته يوم جنى عليه، وعلى الأوّل ستّة ونصف يرجع الأوّل على الثاني بنصف درهم لأنّه هو القدر الّذي دخل في ضمان الأوّل يكون على الأوّل

ستّة وعلى الثاني أربعة، يستقرّ على الثاني أربعة.

فإن كانت بحالها وأرش جناية الأوّل درهم ثمّ أوجبنا عليه نصف أرش الجناية ونصف قيمته يوم جنى عليه خمسة ونصف، ثمّ جنى الثاني عليه جناية أرشها ثلاثة، وقيمته تسعة فأوجبنا نصف أرش الجناية ونصف القيمة يكون ستّة، يرجع الأوّل على الثاني بدرهم ونصف، فيكون على الأوّل أربعة وعلى الثاني ستّة، وعلى هذا أبداً.

هذه الطريقة والطريقة الأُولى سواء في قدر الضمان وإنّما يختلفان في التعليل.

الرابع: قال بعضهم: يدخل نصف أرش جناية كلّ واحد منهما في بدل النفس وعلى كلّ واحد منهما نصف قيمته يوم جنايته عليه، ولا يرجع الأوّل على الثاني بشيء، لأنّه إنّما يضمن للأوّل لو ضمن الأوّل قيمته كلّه فأمّا هاهنا فقد ضمن الأوّل قيمة نصفه، فما جنى على ما دخل في ضمان الأوّل، وإنّما جنى على ما دخل في ضمان نفسه.

فيكون على الأوّل خمسة ونصف، وعلى الثاني خمسة، ثمّ أضمّ خمسة ونصف إلى خمسة فيصير عشرة ونصف، وأقسط العشرة على عشرة ونصف، فيكون على الأوّل خمسة ونصف من عشرة ونصف من عشرة، وعلى الثاني خمسة من عشرة ونصف من عشرة، وهذه الطريقة قريبة من الطريقة الّتي قبلها غير أنّه لم يجعل للأوّل أن يرجع على الثاني بشيء.

وإن اخترت أن تجعل لهذا أصلاً يعمل عليه فالوجه أن تجعل العشرة والنصف أصل المال، والعشرة الّتي هي قيمة الصيد كالفائدة، فمن كان له في العشرة والنصف شيء ضرب في فائدة المال، فما اجتمع قسمته على جمل سهام الملك وهو عشرة ونصف فتأخذ من كلّ عشرة ونصف واحداً، فتضرب خمسة ونصف في عشرة، يصير خمسة وخمسين، فتأخذ من كلّ عشرة ونصف واحداً يكون من

اثنين وخمسين سهماً ونصف، خمسة دراهم ويبقى سهمان ونصف، وذلك من مأخذ عشر ونصف سبعٌ وثلثا سبع. وإن اخترت فعلى خمسة من عشرة ونصف سدس وسبع درهم، وللثاني من عشرة ونصف خمسة مضروبة في عشرة، فيصير خمسين يكون منَ تسعة وأربعين أربعة دراهم وثلثا درهم وثلثا سبع درهم، فإذا جمعت ما اجتمع لهما معاً يكون عشرة دراهم، وعلى هذا أبداً.

الخامس: منهم من قال: يدخل أرش جناية كلّ واحد منهما في بدل النفس، وعلى كلّ واحد منهما نصف قيمته يوم جنايته، فإذا كان كذلك فعلى كلّ واحد منهما نصف قيمته يوم الجناية، فيكون على الأوّل خمسة، لأنّ قيمته يوم جنى عليه عشرة، وعلى الثاني أربعة ونصف لأنّ قيمته يوم جنى عليه تسع، ويضيع نصف درهم لأنّي لا أجد من أُوجبه عليه.

السادس: قال بعضهم: يدخل أرش جناية كلّ واحد منها في بدل النفس، وأجعل كلّ واحد منهما كأنّه انفرد بقتله، فأُوجب عليه كمال قيمته يوم جنى عليه، وأضمّ إحدى القيمتين إلى الأُخرى، وأُقسم ما اجتمع على عشرة، فالأوّل قتله وقيمته عشرة، والثاني قتله وقيمته تسعة أضمّ إحداهما إلى الأُخرى يكون الكلّ تسعة عشر أُقسم العشرة عليهما، فيكون على الأوّل عشرة أسهم من تسعة عشر سهماً من عشرة، وعلى الثاني تسعة أسهم من تسعة عشر من عشرة.

فإن كان أرش الأوّل خمسة دخلت في بدل النفس وأوجب عليه قيمته يوم جنى عليه عشرة، وكان أرش جناية الثاني درهماً دخل في بدل النفس، وأُوجب عليه قيمته يوم جنى عليه خمسة وأضمّ إحداهما إلى الأُخرى يصير خمسة عشر، ثمّ أُقسم العشرة عليها فيكون على الأوّل عشرة من خمسة عشر من عشرة، ثلثا العشرة ستّة وأربعة دوانيق، وعلى الثاني خمسة من خمسة عشرة من عشرة، وهو ثلث العشرة ثلاثة وثُلث، وعلى هذا أبداً.

وهذه الطريقة أصحّها، لأنّ الطريقة الأُولى تبطل من وجهين، أحدهما: لم يدخل أرش الجناية في بدل النفس، والثاني: يفضي قوله إلى أن يجب على الثاني أكثر ممّا يجب على الأوّل، وقيمته يوم جنى الثاني عليه أقلّ من قيمته يوم جنى الأوّل عليه.

وتبطل الطريقة الثالثة بالوجهين، أحدهما: لم يدخل نصف أرش الجناية في بدل النفس، ويفضي قوله إلى أن يجب على الثاني وقد جنى عليه وقيمته دون قيمته يوم جنى الأوّل عليه، أكثر ممّا يجب على الأوّل.

وتبطل الطريقة الرابعة لأنّه لم يدخل نصف أرش الجناية في بدل النفس، وتبطل الطريقة الخامسة لأنّه أوجب في صيد قيمته عشرة تسعة ونصف فيضيع من قيمته نصف درهم، وتصحّ الطريقة السادسة لأنّها سلمت من جميع ذلك.

فرع يتوطّأ به ما ذكرناه من الطرق، المسألة بحالها لكنّه جنى عليه ثلاثة كلّ واحد جناية أرشها درهمان: جنى الأوّل جناية أرشها درهمان وقيمته عشرة، والثاني جناية أرشها درهمان وقيمته ثمانية، والثالث جناية أرشها درهمان وقيمته ستّة عادت قيمته بعد الجنايات إلى أربعة، فعلى الطريقة الأُولى على كلّ واحد ثلاثة وثلث: كمال أرش الجناية، وثلث قيمته بعد الجنايات.

وعلى الطريقة الثانية كمال أرش جنايته، وعلى كلّ واحد ثلث قيمته بعد جناية الأوّل عليه، يكون على الأوّل أربعة وأربعة دوانيق، وعلى كلّ واحد من الآخرين درهمان وأربعة دوانيق.

وعلى الطريقة الثالثة يدخل ثلث جناية كلّ واحد منهم في بدل النفس، وعلى كلّ واحد منهم ثلث قيمته يوم جنى عليه، فيكون على الأوّل أربعة وأربعة دوانيق وعلى الثاني أربعة، وعلى الثالث ثلاثة وثلث، ويرجع الأوّل على الثاني بأربعة دوانيق، ويكون قدر ما ضمنه من عنده ثلاثة وثلث ويرجع الثاني على الثالث

بأربعة دوانيق يكون قدرها وهو جناية على ما دخل في ضمان الأوّل، ويرجع على الثالث بأربعة دوانيق، ويكون قدر ما ضمن الأوّل ما ضمنه الثاني من عنده ثلاثة وثلث، ويكون قدر ما ضمنه الثالث من عنده ثلاثة وثلث مثل الطريقة الأُولى، وإن اختلفا في التعليل.

وعلى الطريقة الرابعة على الأوّل أربعة وأربعة دوانيق، وعلى الثاني أربعة، وعلى الثالث ثلاثة وثلث يصير المجموع اثني عشر، فيكون على الأوّل أربعة وأربعة دوانيق من اثني عشر من عشرة، وعلى الثاني أربعة من اثني عشر من عشرة، وعلى الثالث ثلاثة وثلث من اثني عشر من عشرة ، وهذه قريبة من الطريقة الّتي قبلها، إلّا أنّه خالفه في فصل وهو أنّ الأوّل لا يرجع على غيره بشيء.

وعلى الطريقة الخامسة يدخل أرش جناية كلّ واحد في بدل النفس وعلى كلّ واحد ثلث قيمته يوم جنايته عليه، فعلى الأوّل ثلاثة وثلث، وعلى الثاني درهمان وأربعة دوانيق، وعلى الثالث درهمان يصير ثمانية، وضاع درهمان.

وعلى الطريقة السادسة يدخل أرش جناية كلّ واحد في بدل النفس، وعلى كلّ واحد كمال قيمته يوم جنايته عليه، وضمّ الكلّ بعضها إلى بعض، فعلى الأوّل عشرة وعلى الثاني ثمانية، وعلى الثالث ستّة يصير الجمع أربعة وعشرين، يقسم العشرة عليها:

يكون على الأوّل عشرة من أربعة وعشرين من عشرة، ربعها وسدسها يكون من العشرة أربعة دوانيق. وعلى الثاني ثمانية من أربعة وعشرين، ثلثها يكون من العشرة ثلاثة وثلث. وعلى الثالث ستّة من أربعة وعشرين يكون من العشرة ربعها درهمان ونصف يصير الجميع عشرة، وعلى هذا أبداً، وقد بيّنّا أنّ هذه الطريقة أصحّها عندنا.

إذا لم تحطّ الرمية عن حدّ الامتناع، وأمكنه أن يتحامل طائراً أو عادياً فدخل

دار قوم، فأخذه صاحب الدار ملكه، لأنّ الأوّل ما ملكه برميه، لأنّه ما حطّه عن الامتناع، فما ملكه. فإذا حصل في الدار لم يملكه صاحب الدار بحصوله فيها، حتّى إذا أخذه ملكه بالأخذ. وكذلك السمكة إذا وثبت من الماء إلى السفينة لا يملكها صاحبها، ويكون لمن أخذها. وكذلك إذا توحّل ظبي في ضيعة رجل لم يملكه صاحب الضيعة بل يملكه الآخذ.

إذا رماه الأوّل فعقره ولم يحطّه عن الامتناع، ثمّ رماه الثاني فأثبته ملكه، كأن ابتدأه بالرمي. فإن رماه الأوّل بعد ذلك فوجأه نظرت، فإن كان في المذبح كالحلق حلّ أكله، لأنّه ذبح مقدوراً عليه، وعلى الأوّل للثاني ما نقص بالذبح، فيكون عليه نقصان الذبح مجروحاً جرحين.

وإن كان الأوّل وجأه في غير محلّ الذكاة ـ مثل أن أصابه في قلبه أو كبده ـ فقتله حرم أكله، لأنّه قتل مقدوراً عليه، فيكون عليه كمال قيمته للثاني، لأنّه قتله، وهو ملك للثاني فيكون عليه قيمته مجروحاً جرحين.

إذا رميا صيداً معاً وأصاباه وأثبتاه معاً، كان لهما نصفين لأنّهما أثبتاه معاً، ويحلّ أكله لأنّهما قتلاه معاً، فهو كما لو ذبحا شاة معاً سواء كان الجراحات سواء أو أحدهما أكثر من الآخر، لأنّ القتل بهما معاً.

فأمّا إن رماه أحدهما فأثبته ثمّ رماه الثاني فهو للأوّل دون الثاني، وإن رماه الأوّل فلم يثبته ثمّ رماه الثاني فأثبته فهو للثاني دون الأوّل.

وإن كان الصيد يمتنع لأمرين رجل وجناح كالقبج والدرّاج، فرماه أحدهما فكسر رجليه، ثمّ رماه الثاني فكسر جناحه، فقال قوم: هو بينهما لأنّهما قد عطّلاه معاً عن الامتناع [وقال آخرون: بل لمّا رماه الأوّل وكسر رجله لم يثبته] فكان بعده على الامتناع، فلمّا رماه الثاني كان الإثبات به، فوجب أن يكون الملك له وحده. والأوّل أقوى عندي وإن كان الثاني قويّاً.

إذا ترادف على الصيد رميان من اثنين، رماه أحدهما فعقره، ثمّ رماه الثاني فعقره، فوجداه ميّتاً ولم يعلم القاتل منهما ؟ قال قوم: حلّ أكله وهو ملكهما إذا علم ذكاته قطعاً، ويعلم ذلك من ثلاثة أوجه:

أحدها: أنّ أحدهما عقره والآخر ذبحه فيحلّ أكله بكلّ حال، لأنّه إن كان الأوّل ذبحه لم يضرّه عقر الثاني، وإن كان الثاني ذبحه لم يضرّه عقر الأوّل، وإن كانا عقراه معاً وأثبتاه معاً ولم يصيّراه في حكم المذبوح فأدركه أحدهما فذبحه حلّ أكله، وإن علم أنّ الثاني ذبحه والأوّل عقره فأكله حلال.

وإن لم يعلم ذكاته قطعاً بل وجداه ميّتاً من الجرحين فلا يحلّ أكله، لأنّه يحتمل أن يكون الأوّل أثبته ثمّ جرحه الثاني فمات منهما فلا يحلّ أكله، ويحتمل أن يكون الثاني ذبحه وقتله دون الأوّل فيحلّ أكله، وإذا احتمل الأمران قدّم التحريم ويكون بينهما لأنّ يدهما عليه.

فأمّا إذا كان صيداً يمتنع برجله وجناحه فكسر أحدهما رجله، والآخر جناحه فقد مضى القول فيه، وجملة ذلك: إن قتلاه معاً كان بينهما، وإن أثبت أحدهما كان له دون الآخر، سواء أثبته الأوّل أو الثاني. وإن كان صيداً يمتنع برجله وجناحه فكسر أحدهما رجله والآخر جناحه فعلى ما مضى، ومتى لم يعلم أنّهما أو واحد منهما قتله لم يحلّ أكله بحال.

فإن رميا صيداً فوجداه قتيلاً واختلفا فقال أحدهما: «أنا أثبتّه أوّلاً وأنت رميته ثانياً فقتلته فعليك قيمته» وقال الآخر: «بل أنا أثبتّه وملكته، وأنت رميته فقتلته فعليك الضمان» تحالفا، ولا يحلّ أكله، لأنّهما قد اتّفقا على أنّه حرام.

ويتحالفان لأجل الضمان، يحلف كلّ واحد منهما لصاحبه ما أتلفه، ولا ضمان على واحد منهما، فإن حلف أحدهما ما أتلفه ولم يحلف الآخر رددنا اليمين على الحالف فيحلف أنّه أثبته ويكون له.

فإن رماه كلّ واحد منهما فوجد ميتاً فقال أحدهما: «أنا أثبتّه وأنت قتلته فعليك الضمان» وقال الآخر: «أنت ما أثبتّه لكنّك جرحته وما عطّلته عن الامتناع، فرميته أنا فعطّلته وأثبتّه» فالقول قول الثاني، لأنّ الأصل الامتناع فلا يزول بجرح الأوّل، فكان القول قول الثاني مع يمينه.

إذا رمى طائراً فجرحه فسقط على الأرض فوجد ميّتاً حلّ أكله، سواء مات قبل أن يسقط أو بعد ما يسقط أو لم يعلم وقت موته قبل سقوطه أو بعده، وقال بعضهم: إذا مات بعد ما سقط لم يحلّ أكله لأنّ سقوطه على الأرض قبل موته، فقد أعانت السقطة على قتله، فقد مات من مبيح وحاظر، فغلبنا حكم الحظر كما لو سقط في الماء. وهذا أليق بمذهبنا. فأمّا إن سقط عن الإصابة في ماء أو تردّى من جبل أو وقع على شجرة فتردّى منها إلى الأرض لم يحلّ أكله، لقوله تعالى: ﴿والمنخنقة والموقوذة والمتردّية﴾[1] فما وقع في الماء فالماء يخنقه، وما وقع عن الجبل ثمّ تردّى فهي المتردّية.

هذا إذا كان الجرح غير موجئ. فأمّا إن كان الجرح قاتلاً موجئاً مثل أن وقع السلاح في حلقه فذبحه أو في قلبه أو كبده فقتله، حلّ أكله بكلّ حال، لأنّه صار مذكّى، فلا يقدح فيه ما وراء ذلك، كما لو ذبح شاة ثمّ وقعت في الماء فماتت فيه فإنّه يحلّ أكلها.

الثاني: إذا رمى صيداً فقتله أو جرحه، فمات من ذلك نظرت، فإن كان ممّا يجرح بحدّته ـ كالحربة والسكّين والمروة وهي الحجر الحادّ أو كان الحادّ خشبة أو ليطة ونحو هذا ـ حلّ أكله. فأمّا ما قتله بثقله كالحجارة والبندقة فلا يحلّ أكله، سواء قتله بجرح أو بغير جرح، وسواء كان الجرح ذبحاً أو غير ذبح. فلو وقعت البندقة في حلقه فقطعت الحلقوم والمري لم يحلّ أكله، لقوله تعالى: ﴿والموقوذة﴾

---

(١) المائدة: ٣.

وهي المضروبة بالحجارة أو بالعصا حتّى تموت.

وروى عديّ بن حاتم قال: سألت النبيّ صلى الله عليه وآله وسلم عن المعراض فقال: إن قتل بحدّه فكله، وإن قتله بثقله فإنّه وقيذ[1].

وإن رمى بالبندقة فوقع نظرت، فإن أدركه ميّتاً أو في حكم المذبوح فقد حرم أكله، وإن كان فيه حياة مستقرّة وذكّاه حلّ أكله، وروى أصحابنا أنّ ما يقتله المعراض لا يؤكل ولم يفصّلوا[2].

وأمّا الآلة إذا كانت جارحة من الطير أو سبعاً من البهائم ـ كالكلب والفهد والنمر والبازي والعقاب ـ فإن قتلت نظرت، فإن كان بالعقر حلّ أكل ما أكله الكلب خاصّة عندنا دون ما سواه، وعندهم يحلّ أكل الكلّ. وإن قتلته من غير عقر مثل أن صدمته فقتلته أو غمّته حتّى مات فلا يحلّ أكله عندنا وعند جماعة، وقال قوم: يؤكل. وأمّا إن أكدّه وأتعبه ولم يزل كذلك حتّى مات تعباً وضعفاً فلا يحلّ أكله بلا خلاف.

إذا رأى شخصاً فظنّه حجراً فرماه فبان صيداً قد قتله، فإن كان قد سمّى وقصد حلّ أكله عندنا، وإن لم يسمّ ولم يقصد لم يحلّ، وعندهم يحلّ على كلّ حال. وهكذا لو اعتقد آدميّاً أو صيداً لا يؤكل ـ كالكلب والخنزير والدبّ ونحو هذا ـ فبان صيداً عندنا لا يؤكل، وقال قوم: يؤكل، وقال بعضهم: لا يحلّ، كلّ ذلك مثل ما قلناه.

وإذا رمى سهماً إلى فوق فأصاب طائراً فقتله، قال قوم: يحلّ أكله، وقال آخرون: لا يحلّ، وهو مذهبنا. ولو كانت في يده سكّين فسقطت على حلق دجاجة لا تحلّ أكلها عندنا، وقال بعضهم: يحلّ.

فأمّا إذا رأى سواداً فاعتقده حجراً لا من حيث الظنّ لكن مرّ به نهاراً ثمّ رآه

---

(١) سنن النسائي ٧: ١٨١، السنن الكبرى ٩: ٢٤٩.

(٢) الوسائل ٢٣: ٣٧٣ و ٣٧٥، الباب ٢٢ و ٢٣ من أبواب الصيد ح ١١ و ٨.

ليلاً واعتقد أنّه حجر فرماه فإذا صيد قتله عندنا لا يحلّ، وعندهم يحلّ.

وإن أرسل كلباً في ظلمة الليل لا على شيء فقتل صيداً لم يحلّ أكله، وإن رأى سواداً فظنّه حجراً أو خنزيراً أو كلباً أو آدميّاً فبان صيداً يؤكل، وقد قتله الكلب، لا يحلّ أكله عندنا، وقال بعضهم: يؤكل. والأوّل أقوى، لأنّه ما أرسله على صيد.

إذا ملك صيداً وأفلت منه لم يزل ملكه عنه ـ دابّة كانت أو طائراً ـ سواء لحق بالصحاري والبراري أو لم يلحق بذلك عندنا وعند جماعة. وقال بعضهم: إن كان يطير في البلد وحوله فهو ملكه، وإن لحق بالبراري وعاد إلى أصل التوحّش زال ملكه، لأنّه إن لم نقل ذلك أدّى إلى أن لا يحلّ الاصطياد، لأنّه لا يؤمن أن يكون ملكاً للغير قد انفلت. وهذا ليس بصحيح، لأنّه لا يمكن الاحتراز منه كما لو اختلطت أُخته بنساء بلد لم يحرم عليه أن يتزوّج من ذلك البلد، لأنّه لا يمكن الاحتراز منه. وكذلك لو كان له عصير فصبّه في دجلة، لم يحرم أخذ الماء منها، لأنّ الاحتراز منه لا يمكن. وفيهم من قال: يزول ملكه بالانفلات، وكذلك إذا صبّ الماء في دجلة لأنّه اختار إزالة ملكه. وليس بشيء.

إذا قتل المحلّ صيداً في الحلّ فلا جزاء عليه، سواء [دخل الحرم أو لم يدخل. وقال آخرون: إذا] كان منشأه في الحرم ثمّ خرج منه ففيه الجزاء، وإن كان المنشأ في الحلّ والقتل في الحلّ فلا جزاء، دخل الحرم أو لم يدخل. والأوّل مذهبنا.

إذا كان له حمام فتحوّل من برجه إلى برج غيره كان للأوّل ولم يملكه الثاني، لأنّه لا يزول ملكه بتحوّله من مكان إلى مكان. وإن كان من الطيور الجبليّة المباحة الّتي لا مالك لها، فإن ملكها صاحب البرج بشبكة أو بيد فالحكم فيها كالمملوك الأصلي سواء، وإن لم يملكه بل نزل البرج وطار فهو على ما كان من الإباحة قبل ذلك، فمن أخذه ملكه، لأنّ الصيد المباح لا يصير مملوكاً بدخوله ملك الغير.

إذا كان الصيد مقرضاً أو موسوماً أو به أثر ملك لآدمي لم يجز أن يصطاد، لأنّ

عليه أثر ملك، لما روي أنّ النبيّ ﷺ مر بظبي حاقف فهمّ أصحابه به، فقال: دعوه حتّى يجيء صاحبه[١]. ولهذا إذا دخل المسلمون دار حرب فما أخذوه من متاع كان غنيمة، وما أصابوه من صيد فإن لم يكن مقرضاً كان لمن أخذه، وإن كان مقرضاً كان غنيمة لأنّ الظاهر أنّه ملكهم.

الشاة إذا عقرها سبع فيها ثلاث مسائل، إحداها: جرحها جرحاً قد تموت منه وقد لا تموت فأدركها صاحبها وفيها حياة مستقرّة فذبحها حلّ أكلها، لقوله تعالى: ﴿وما أكل السبع إلّا ما ذكّيتم﴾[٢].

الثانية: جرحها جرحاً تموت منه لا محالة، لكن فيها حياة مستقرّة تعيش اليوم والأيّام، مثل أن يشقّ جوفها وظهرت الأمعاء ولم ينفصل، فإذا أدركها فذكّاها حلّ أكلها أيضاً بلا خلاف.

الثالثة: جرحها جرحاً لا تبقى معه حياة مستقرّة ـ مثل أن شقّ الجوف وأبان الحشوة وانفصلت عن الحيوان أو كان الجرح في اللبّة ـ فإذا أدركه وفيه حياة فذكّاه لم يحلّ أكله وإن خرج الدم بالذبح، لأنّ الحركة حركة المذبوح، فلا يراعى ما وراء ذلك.

الحيوان على ثلاثة أضرب: ما لا يعيش إلّا في البرّ، وما يعيش في البرّ والبحر معاً، وما لا يعيش إلّا في البحر.

فأمّا ما لا يعيش إلّا في البرّ فالإبل والبقر والغنم وغير ذلك من المأكول أو غيره، فمتى مات حتف أنفه لم يحلّ أكله، سواء مات في البرّ أو في البحر بلا خلاف.

وأمّا ما يعيش فيهما كالبطّ والأوزّ وطير الماء والضفدع والسرطان فمتى مات شيء من هذا حتف أنفه لم يؤكل، سواء مات في البرّ أو في البحر، لقوله تعالى: ﴿حرّمت عليكم الميتة﴾[٣].

---

(١) الحاوي الكبير ١٥: ٥٦.

(٢ و٣) المائدة: ٣.

وأمّا الضفدع والسرطان فلا يحلّ أكلهما بكلّ حال، بلا خلاف.

وأمّا ما لا يعيش إلّا في الماء فعلى ضربين: سمك، وغير سمك. فأمّا السمك فمتى مات بعد أن أُخرج من الماء حيّاً حلّ أكله عندنا، وإن مات في الماء لم يحلّ، وقال بعضهم: يحلّ أكله بكلّ حال، ولو وجد ميتاً وفي جوفه سمكة أو حيوان غيره، وعلى كلّ حال.

وأمّا ما عدا السمك مثل خنزير الماء وكلب الماء، وإنسان الماء، وفأر الماء وحيّات الماء وغير ذلك لأنّه قيل ما من صورة في البرّ إلّا وفي البحر مثله، فعندنا أنّ جميع ذلك محرّم، وقال قوم: إنّ جميعه مباح، وفيه خلاف.

والسمك عندنا لا يؤكل منه إلّا ما كان له فلس، فأمّا ما ليس له فلس مثل المارماهي والجري وغير ذلك فلا يحلّ أكله، وعندهم يحلّ جميعه.

فإن اصطاد سمكة فانفلتت من يده وبقي في يده منها قطعة وذهب الباقي حيّاً حلّ أكله.

فإن اصطاد سمكة وفي جوفها سمكة أُخرى حلّ أكلهما معاً، وإن وجدت في جوف حيّة فإن كان ما تسلّخت جاز أكلها، وإن تسلّخت لم يجز، ولم أجد لهم نصّاً فيها.

وأمّا دم السمك فإنّه طاهر عندنا، وقال بعضهم: نجس.

إذا اصطاد السمك من لا يحلّ ذبيحته كالمجوسي والوثني حلّ أكله بلا خلاف، غير أنّه نعتبر أن نشاهده وقد أخرجه حيّاً، ولا يصدّق على ذلك، لأنّه يجوز أن يكون مات في الماء، وعندنا لا يجوز أكل ذلك. وكذلك ما اصطاده اليهودي والنصراني من السمك.

والفرق بين صيد السمك والذبيحة على مذهبنا أنّ صيد السمك لا يراعى فيه التسمية، والذباحة يجب فيها التسمية، فلأجل ذلك لم يصحّ منهما.

كلّ سمك قلنا: يجوز أكله، فلا يجوز أكله إلّا إذا أُخرج من الماء حيّاً ومات بعد ذلك، فأمّا ما مات فيه أو نضب عنه الماء أو حصل في ماء حارّ أو بارد فمات فيه لم يحلّ أكله، وقال بعضهم: يحلّ أكل جميع ذلك. وقال آخرون: إن مات حتف أنفه لم يؤكل وإن مات بسبب مثل أن ضربه بشيء أو أحسر عنه الماء ونحوه يؤكل إلّا ما مات بحرارة الماء أو برودته ويفرضون المسألة في الطافي. فعندنا لا يجوز أكله إذا كان مات في الماء، وقال بعضهم: يجوز بكلّ حال طفا أو لم يطف، وإذا مات بسبب عند آخرين حلّ أكله طفا أو لم يطف، وإذا مات حتف أنفه لم يؤكل طفا أو لم يطف.

وأمّا الجراد كالسمك فإنّه يحلّ أكله إذا مات حتف أنفه، وقال بعضهم: لا يحلّ حتّى يقطع رأسه. والأوّل أقوى.

ابتلاع السمك الصغار قبل أن يموت لا يحلّ عندنا وعند جماعة، وقال بعضهم: يحلّ. وهكذا لايجوز أن يطرحه وهو حيّ في زيت يغلي على النار، لأنّه تعذيب له وقد نهى رسول الله ﷺ عن تعذيب الحيوان[1]. فأمّا الهازبي وهو السمك الصغار الّذي يغلي ما في جوفه من الرجيع، فعندنا يجوز أكله، لأنّ رجيع ما يؤكل ليس بنجس عندنا، وقال بعضهم: لا يحلّ أكله برجيعه.

---

(١) تلخيص الحبير ٤: ٧١.

كتاب الأطعمة

كتاب الأطعمة

الترتيب في معرفة ما يحلّ أكله من الحيوان وما لا يحلّ أن يرجع إلى الشرع: فما أباحه الشرع فهو مباح، وما حظره فهو محظور. وما لم يكن له في الشرع ذكر كان المرجع فيه إلى عرف العادة عادة العرب عندهم، فما استطابته فهو حلال، وما استخبثته فهو حرام. وإن يكن له في العرف والشرع ذكر فعند الفقهاء أنّه يردّ إلى أشبه الأشياء به، فيحكم بحكمه من تحليل أو تحريم.

والّذي نقوله: إنّه ما ليس له ذكر في الشرع أصلاً فلا يخلو أن يكون حيواناً في حال حياته أو بعد أن تفارقه الحياة، فإن كان في حال الحياة فهو محظور لأنّ ذبح الحيوان محظور إلّا بالشرع، وإن لم يكن حيواناً كان مباحاً لأنّ الأشياء على الإباحة.

هذا على مذهب من قال من أصحابنا بأنّ الأصل الإباحة، فأمّا من قال الأصل الحظر والوقف، فإنّ الجميع يحرم، وقد قال الله تعالى: ﴿يسئلونك ماذا أُحلّ لهم قل أُحلّ لكم الطيّبات﴾[1] وقال تعالى: ﴿الّذين يتّبعون الرسول النبيّ الأُمّي الّذي يجدونه﴾ إلى قوله: ﴿ويحلّ لهم الطيّبات ويحرّم عليهم الخبائث﴾[2].

---

(١) المائدة: ٤.

(٢) الأعراف: ١٥٧.

ومن اعتبر العرف والعادة استدلّ بهذه الآيات فقال: وجه الدلالة أنّ القوم سألوه عمّا يحلّ لهم، فقال أُحلّ لكم الطيّبات. والطيّب يقع على أربعة أشياء: فالطيّب الحلال قال تعالى: ﴿كلوا من الطيّبات﴾[1] يعني من الحلال، ويقع على الطاهر قال تعالى: ﴿فتيمّموا صعيداً طيّباً﴾[2] يعني طاهراً، ويقع على مالا أذى فيه وهو الزمان الّذي لا حرّ فيه ولا برد فيقال هذا زمان طيّب ومكان طيّب، ويقع على ما يستطاب من المأكول يقال: هذا طعام طيّب لما تستطيبه النفس ولاتنفر منه.

ولايجوز أن يكون المراد به الحلال لأنّهم سألوه عن الحلال ليبيّن لهم فلا يصحّ أن يقول لهم الحلال هو الحلال، وبطل أن يكون المراد مالا أذى فيه لأنّ المأكول لايوصف به، ولايجوز أن يكون المراد به الطاهر لأنّ الطاهر إنّما يعرف شرعاً، فلم يبق إلّا أنّ المراد به ردّهم إلى ما يستطيبونه ولا يستخبثونه، فثبت أنّه ردّهم إلى عادتهم.

وهذا قريب غير أنّه لايمتنع أن يقال: المراد به مالا أذى فيه من المباح الّذي ليس بمحرّم، فكأنّهم لما سألوه عن الحلال فقال: ما لايستحقّ تناوله العقاب، وذلك عامّ في جميع المباحات، سواء علمت كذلك عقلاً أو شرعاً.

ومن اعتبر العرف والعادة اعتبر أهل الريف والغنى والمكنة الّذين كانوا في القرى والأمصار على عهد رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم حال الاختيار، دون من كان من أهل البوادي من جفاة العرب الّتي تأكل ما دبّ ودرج لأنّ هؤلاء أهل حاجة إلى ذلك، فسئل بعض العرب عمّا يأكلون فقال: كلّ ما دبّ ودرج إلّا أُمّ حُبين[3] وقال بعضهم: لتهن أُمّ حبين العافية تأمن أن تطلب وتذبح وتؤكل.

فإذا قيل: عادةالعرب وعرفهم مختلفة، قالوا: اعتبرنا عرف أهل الريف والقرى

---

(١) المؤمنون: ٥١.
(٢) النساء: ٤٣، المائدة: ٦.
(٣) هي العظاية سمّيت أُمّ حبين لعظم بطنها.

والبلدان، وأهل الغنا والمكنة بحال الاختيار، واعتبر العامّ الشائع دون النادر.

فأمّا ما حرم شرعاً فجملته أنّ الحيوان ضربان: طاهر، ونجس. فالنجس الكلب والخنزير وما توالد منهما أو من أحدهما، وما عداهما كلّه طاهر في حال حياته. وقال بعضهم: الحيوان كلّه طاهر في حال حياته ولم يستثن الكلب والخنزير، قال: إنّما ينجس الخنزير والكلب بالقتل والموت.

وقال بعضهم: الحيوان على أربعة أضرب: طاهر مطلق وهو النعم وما في معناها، ونجس العين وهو الخنزير، ونجس نجاسة تجري مجرى ما ينجس بالمجاورة وهو الكلب والذئب والسباع كلّها، ومشكوك فيه وهو الحمار والبغل.

والأوّل أليق بمذهبنا غير أنّ أخبارنا تدلّ على أنّ السباع كلّها نجسة[١] وكلّ مسخ حكمه حكمها، غير أنّها ليست نجسة العين، بدلالة أنّهم أجازوا شرب سؤرها والتوضّؤ بها، ولم يجيزوا في الكلب والخنزير، وأجازوا استعمال جلودها بعد التذكية والدباغ، ولم يجيزوا في الكلب والخنزير بحال، فأمّا الصلاة فيها فلا يجوز بحال.

فإذا ثبت هذا فكلّ ما كان نجساً في حال الحياة لم يحلّ أكله بلا خلاف. وما كان طاهراً في حال الحياة أو نجس الحكم على ما بيّنّاه فعلى ضربين: مأكول، وغير مأكول. فالسباع كلّها محرّمة سواء كانت من البهائم أو من الطير بلا خلاف، لما رواه عليّ عليه السلام عن النبيّ صلى الله عليه وآله وسلم أنّه نهى عن كلّ ذى ناب من السبع، وكلّ ذى مخلب من الطير[٢] وروى أبو ثعلبة الخشني أنّ النبيّ صلى الله عليه وآله وسلم نهى عن أكل كلّ ذي ناب من السباع[٣]. وروى أبو هريرة أنّ النبيّ صلى الله عليه وآله وسلم قال: أكل كلّ ذي ناب

---

(١) الوسائل ٢٤: ١٠٤ و ١١٣، الباب ٢ و ٣ من أبواب الأطعمة المحرّمة.

(٢) تلخيص الحبير ٤: ١٥١ / ١٩٩٢، الحاوي الكبير ١٥: ١٣٥.

(٣) صحيح مسلم ٣: ١٥٣٣ / ١٣، سنن النسائي ٧: ٢٠٠، السنن الكبرى ٩: ٣١٥.

من السباع حرام[١] وهذا لا خلاف فيه أيضاً.

وكذلك حشرات الأرض كلّها حرام ـ مثل الحيّة والعقرب والفأرة والديدان والجعلان والذباب والخنافس والبقّ والزنابير والنحل ونحو هذا ـ عندنا نصّاً، وعندهم لأنّها مستخبثة.

السباع على ضربين: ذي ناب قويّ يعدو على الناس كالأسد والنمر والذئب والفهد كلّ هذا لايؤكل بلا خلاف للخبر المتقدّم. والضرب الثاني ما كان ذا ناب ضعيف لايعدو على الناس مثل الضبع والثعلب، فعندنا أنّ جميعه حرام، وقال بعضهم: الكلّ حلال، وقال بعضهم: الضبع حرام، وقال آخرون: مكروه.

اليربوع عندنا محرّم، وعند بعضهم مباح. وابن آوى حرام عندنا، وفيهم مَن قال مباح. والسنّور محرّم عندنا برّيّاً كان أو أهليّاً، وقال بعضهم: الأهلي لا يُؤكل والوحشي يؤكل. وأمّا الوبر والقنفذ والضبّ فعندنا محرّم، وقال بعضهم: يؤكل.

الأرنبُ حرام عندنا، وعندهم مباح.

وأكل لحم الخيل مباح عندنا على كراهية فيه، وفيه خلاف.

لحوم الحمر الأهليّة مكروهة عندنا غير محرّمة، وهو قول ابن عبّاس، وقال المخالف: محرّمة. ولحم البغال أشدّ كراهية من لحم الحمير عندنا وليس بمحرّم، وحرّموا كلّهم إلّا الحسن البصري. حمار الوحش مباح عندنا، وفيه خلاف.

المجثّمة كلّها حرام، وهي الّتي تجعل غرضاً ولا تزال ترمى بالنشّاب حتّى تموت[٢] بلا خلاف. والمصبورة ـ هي الّتي تخرج وتحبس حتّى تموت ـ أكلها حرام بلا خلاف، لأنّ النبيّ صلى الله عليه وآله وسلم نهى عن تصبير البهائم وعن أكلها[٣] بلا خلاف.

---

(١) صحيح مسلم ٣: ١٥٣٤ / ١٥، الموطّأ ٢: ٤٩٦ / ١٤، سنن النسائي ٧: ٢٠٠، السنن الكبرى ٩: ٣١٥.

(٢) يقال في الطير المجثّمة وفي البهائم المصبورة.

(٣) السنن الكبرى ٩: ٣٣٤.

قد بيّنّا أنّ حشرات الأرض كلّها حرام، كالحيّة والعقرب والفأرة والخنافس والجعلان والصراصر وبنات وردان والبراغيث والقمل والذباب والزنبور والنحل وما جرى مجراها. وكذلك اللحكا وقيل اللحكة وهي دويبة كالسمكة تسكن الرمل وإذا رأت الإنسان غاصت وتغيّبت فيه، وهي صقيلة، ولهذا تشبه أنامل العذارى بها فهو حرام عندنا. وقال بعضهم: أكره الحيّة والفأرة والغراب ولا أُحرّمها، فإذا أراد أكلها ذبح وأكل.

فأمّا الطائر فعلى ضربين: ذي مخلب، وغير ذي مخلب. فأمّا ذو المخلب ـ هو الّذي يقتل بمخاليبه ويعدو على الطائر والحمام ـ كالبازي والصقر والعقاب والباشق والشاهين ونحوها، فكلّه حرام عندنا، وعند الأكثر. وقال بعضهم: الطائر كلّه حلال للآية. فأمّا ما لا مخلب له فعلى ضربين: مستخبث، وغير مستخبث، فالمستخبث ما يأكل الخبائث ـ كالميتة ونحوها ـ فكلّها حرام وهي النسر والرخم والبغاث والغراب ونحو ذلك عندنا وعند جماعة، فروي أنّ النبيّ صلى الله عليه وآله وسلم أُتي بغراب فسمّاه فاسقاً فقال: ما هو والله من الطيّبات[1].

والغراب على أربعة أضرب: الكبير الأسود الّذي يسكن الجبال ويأكل الجيف، والثاني الأبقع فهذان حرام، والثالث الزاغ وهو غراب الزرع، والرابع الغُداف وهو أصغر منه أغبر اللون كالرماد، قال قوم: هو حرام لظاهر الأخبار، وقال آخرون: هو مباح، وهو الّذي ورد في رواياتنا[2].

وأمّا المستطاب من الطائر كالحمام إنسيّة ووحشيّة والفواخت وهو مطوّق كالقماري والدباسي والورشان والدرّاج والدجاج والقباج والطيهوج والكراكي والكروان والحبارى ونحو ذلك كلّه حلال، وروي في بعض أخبارنا كراهة الفاختة[3].

---

(١) الحاوي الكبير ١٥: ١٤٦، سنن ابن ماجة ٢: ١٠٨٢.

(٢) الوسائل ٢٤: ١٢٥، الباب ٧ من أبواب الأطعمة المحرّمة، ح ١.

(٣) لم نعثر عليه.

الجلّالة البهيمة الّتي تأكل العذرة اليابسة أو الرطبة ـ كالناقة والبقرة والشاة والدجاجة ـ فإن كان هذا أكثر علفها كره لحمها بلا خلاف بين الفقهاء، وقال قوم من أصحاب الحديث: هو حرام. والأوّل مذهبنا.

وإنّما تزول الكراهة عندنا بأن تمنع النجاسة ويعلف الطاهر، فإن كان بدنة أو بقرة أربعين يوماً، وإن كانت شاة فسبعة أيّام، وإن كانت دجاجة ثلاثة أيّام وقيل سبعة، وفي البقرة عشرين يوماً، وبه قال قوم. والصحيح عندهم أنّه لا يحدّ بل يرجع إلى العادة، وما تزول به هذه العادة من يوم أو شهر أو أقلّ أو أكثر، فأمّا إذا كان أكثر علفها الطاهر وإنّما العذرة في وقت دون وقت فأكلها مباح بلا خلاف، والحكم في لبنها كالحكم في لحمها حرفاً بحرف.

أكل كسب الحجّام مكروه للحرّ، مباح للعبد، سواء كسبه حرّ أو عبد عندنا وعند جماعة، وفيه خلاف.

كلّ عمل فيه مباشرة نجاسة كالكنّاس والقصّاب والجزّار وكلّ ما في عمله استخراج نجاسة كره ولم يحرم.

* * *

إذا نحرت الناقة وذبحت البقرة أو الشاة وكان في بطنها جنين نظرت، فإن خرج ميتاً فهو حلال إن كان أشعر أو أوبر عندنا، وإن لم يكن كذلك فلا يجوز، ولم يفصّل المخالف. وإن خرج حيّاً نظرت، فإن عاش بقدر ما لا يتّسع الزمان لذبحه فهو حلال، وإن عاش ما يتّسع الزمان لذبحه ثمّ مات قبل الذبح فهو حرام، سواء تعذّر ذبحه لتعذّر الآلة أو لغيرها، وفيه خلاف.

الفأرة والعصفور والدجاجة والسنّور متى مات شيء منها في سمن أو زيت نظرت، فإن كان جامداً أُلقيت ما حولها وكان الباقي طاهراً مأكولاً بلا خلاف. وروي عن ميمونة قال[1]: سئل رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم عن سمن جامد وقعت فيه فأرة

---

(١) كذا، والمناسب: قالت.

فقال: ألقوها وما حولها وكلوه[١].

وأمّا إن كان مائعاً فالكلام في السمن والزيت والشيرج والبزر وهذه الأدهان كلّها واحد، فمتى وقعت الفأرة وماتت فيه نجس كلّه. ويجوز عندنا وعند جماعة الاستصباح به في السراج، ولايؤكل ولاينتفع به في غير الاستصباح، وفيه خلاف. ورووا أصحابنا أنّه يستصبح به تحت السماء دون السقف[٢] وهذا يدلّ على أنّ دخانه نجس، غير أنّ عندي أنّ هذا مكروه.

فأمّا دخانه ودخان كلّ نجس ـ من العذرة وجلود الميتة كالسرجين والبعر وعظام الميتة ـ عندنا ليس بنجس. فأمّا ما يقطع بنجاسته قال قوم: دخانه نجس، وهو الّذي دلّ عليه الخبر الّذي قدّمناه من رواية أصحابنا، وقال آخرون ـ وهو الأقوى عندي ـ: إنّه ليس بنجس.

فأمّا رماد النجس فعندنا طاهر وعندهم نجس، وإنّما قلنا ذلك لما رواه أصحابنا من جواز السجود على جصّ أُوقد عليه بالنجاسات[٣] فإذا ثبت هذا فمن قال: الدخان ليس بنجس، فلا كلام. ومن قال: نجس، فإن علق بالثوب منه شيء، فإن كان يسيراً كان معفوّاً عنه كدم البراغيث، وإن كان كثيراً وجب غسله.

فأمّا إذا سُجر التنّور بالأعيان النجسة وتعلّق بوجه التنّور دخانه، فإن كان نجساً فلا يُخبز عليه حتّى يُزال بمسح أو غيره، فإن خبز عليه قبل المسح كان ظهر الرغيف نجساً ووجهه طاهراً، فلا يحلّ أكله حتّى يغسل ظهره، وعلى ما قلناه يسقط عنّا جميع ذلك ولا نحتاج إلى ما قالوه.

فأمّا إذا نجس شيء من هذه الأدهان فهل يجوز غسله أم لا؟ فعندنا لا يجوز

---

(١) السنن الكبرى ٩: ٣٥٣.

(٢) الوسائل ٢٤: ١٩٤، الباب ٤٣ من أبواب الأطعمة المحرّمة.

(٣) الوسائل ٣: ٥٢٧، الباب ٨١ من أبواب النجاسات.

غسله ولا يطهر به على حال، وعندهم إن كان ممّا يختلط بالماء ولا يتميّز عنه ولا يعلو عليه لم يجز غسله، وهو السمن، لأنّه لا يتأتّى فيه الغسل، كاللبن والخلّ وما أشبههما. وإن أمكن غسله بأن يصبّ الماء فيه فيعلو عليه ويتميّز عنه وهو الشيرج والزيت قال قوم: يجوز غسله لأنّه ينفصل عن الماء كالثوب، فعلى هذا إذا كان في إناء فكاثره بالماء طهر، وكان الماء طاهراً لكنّه ماء أُزيل به النجاسة.

وقال آخرون: لا يجوز غسله لأنّه إنّما يطهر ما يعصر منه الماء وتزال النجاسة به عنه، وهما مائعان فلا يتأتّى فيه. وهو الّذي اخترناه. فمن قال: لا يطهر، قال: لا يجوز بيعه. ومن قال: يطهر، فيهم من قال: يجوز بيعه لأنّه نجس بالمجاورة كالثوب النجس سواء، وقال آخرون: لا يجوز بيعه لأنّه مائع نجس.

وجملته أنّ الأعيان النجسة على أربعة أضرب: نجس العين، وهو الكلب والخنزير وما توالد منهما أو من أحدهما، وما في معناهما وهما ما استحال نجساً كالخمر والبول والعذرة وجلد الميتة، فكلّ هذا نجس العين لا ينتفع به ولا يجوز بيعه.

الثاني: ما ينجس بالمجاورة ولا يمكن غسله، وهو اللبن والخلّ والدبس ونحو ذلك، فلا ينتفع به ولا يجوز بيعه بحال.

والثالث: ما ينجس بالمجاورة وينتفع بمقاصده ويمكن غسله وهو الثوب، فهذا يجوز بيعه والبزر مثله.

والرابع: ما اختلف في جواز غسله وهو الزيت والشيرج، فمن قال: لا يجوز غسله، لم يجز. ومن قال: يجوز غسله، فالبيع على وجهين، فعندنا وإن لم يجز غسله فيجوز الانتفاع به بالاستصباح، فينبغي أن يقول: إنّه يجوز بيعه بهذا الشرط.

قد بيّنّا في كتاب الطهارة أنّ جلد الميتة لا يطهر بالدباغ، وأمّا أكله حال الضرورة فجملته أنّ المضطرّ يحلّ له الميتة، والمضطرّ إليها هو الّذي يخاف التلف إن لم يأكل، فأمّا من لا يخاف التلف فهو غير محتاج ولا يحلّ له، لقوله تعالى:

﴿إنّما حرّم عليكم الميتة والدم﴾ إلى قوله: ﴿فمن اضطرّ في مخمصة غير متجانف لإثم﴾[١] يعني فمن اضطرّ في مجاعة غير مرتكب لإثم وقال تعالى: ﴿وفصّل لكم ما حرّم عليكم إلّا ما اضطررتم إليه﴾[٢].

فإذا ثبت أنّها حلال للمضطرّ فإنّها حلال له ولمن هو في معناه، وهو من يخاف المرض إن ترك أكلها، أو كان ماشياً في سفر متى لم يأكل ضعف وانقطع عن الرفقة، أو كان راكباً متى لم يأكل ضعف عن الركوب، فإنّه يحلّ أكلها. ومن حلّت له الميتة حلّ له الدم ولحم الخنزير والكلب والإنسان وغيرها من المحرّمات، فيحلّ له كلّ ما حرم من ميتة ودم ولحم خنزير.

فإذا تقرّر هذا ففي المضطرّ ثلاث مسائل: له سدّ الرمق بلا خلاف، ولا يزيد على الشبع بلا خلاف، وهل له الشبع بعد سدّ الرمق أم لا ؟ قال قوم: لا يزيد، وهو مذهبنا، وقال قوم: له الشبع ولا يزيد. فمن قال: له الشبع، فإذا شبع لا يزيد بحال. ومن قال: لا يزيد على سدّ الرمق، فمتى زاد كان حراماً.

وأمّا وجوب الأكل خوفاً على نفسه، قال قوم: يجب عليه، وهو الصحيح عندنا، لأنّ دفع المضارّ واجب عقلاً، ولقوله تعالى: ﴿ولا تقتلوا أنفسكم﴾[٣] وقال: ﴿ولا تلقوا بأيديكم إلى التهلكة﴾[٤].

وقال بعضهم: لا يجب عليه الأكل، وله تركه وإن مات، لأنّ له غرضاً في الامتناع وهو أن لا يباشر النجاسة.

إذا اضطرّ الإنسان إلى طعام الغير وقد ذكرنا صفة المضطرّ كان على صاحب الطعام بذله، لقوله عليه السلام: من أعان على قتل مسلم ولو بشطر كلمة جاء يوم القيامة مكتوب بين عينيه «آيس من رحمة الله»[٥] وقالوا هذا أولى.

---

(١) المائدة: ٤. (٢) الأنعام: ١١٩. (٣) النساء: ٢٩.
(٤) البقرة: ١٩٥. (٥) السنن الكبرى ٨: ٢٢.

فإذا ثبت هذا لم يخل المضطرّ من أحد أمرين: إمّا أن يكون واجداً للثمن، أو لا يكون واجداً له. فإن كان واجداً لم يكن عليه بذله إلّا ببدل، لأنّا ألزمناه البذل لإزالة الضرر عنه، فلا ندخل الضرر على غيره. وإن كان المضطرّ غير قادر على ثمنه لعدمه بكلّ حال أو لعدمه في ذلك المكان، فإن كان قادراً عليه في بلده لم يجب على صاحبه بذله بغير بدله، وفيهم من قال: يجب عليه البذل بغير بدل، لأنّ المنافع كالأعيان.

فإذا تقرّر أنّ عليه البذل لم يخل من أحد أمرين: إمّا أن يبذل، أو يمنع. فإن بذله له بثمن مثله كان عليه الشراء، للآية الّتي قدّمناها، ولأنّ الواجد بالثمن كالواجد لعينه بدليل أنّ من وجد الماء بثمن كان كالواجد له في المنع من التيمّم، وكذلك القدرة على ثمن الرقبة كالقدرة على الرقبة في الكفّارات.

هذا إذا بذل. وأمّا إذا منع وقال لا أدفع إليه، أو يبذل أكثر من ثمن مثله لم يخل المضطرّ من أحد أمرين: إمّا أن يكون قادراً على قتاله ومكابرته عليه، أو غير قادر، فإن كان قادراً على قتاله ومكابرته كان عليه، لأنّه كالمستحقّ له في يديه. ولو كان له مال في يد غيره فمنعه إيّاه كان له قتاله على منعه.

فإذا ثبت أنّه يقاتله عليه فكم القدر الّذي يحلّ له أن يقاتله عليه ؟ فمن قال: لا يزيد على سدّ الرمق، قاتله عليه. ومن قال: له الشبع، قاتله عليه.

فإذا قاتله نظرت، فإن قتل صاحب الطعام كان هدراً لأنّه قتله بحقّ، وإن قتل المضطرّ كان قتله مضموناً لأنّه مقتول ظلماً.

فأمّا إن لم يكن قادراً على قتاله أو قدر عليه فتركه حذراً على إراقة الدماء نظرت، فإن قدر أن يحتال عليه ويشتريه منه بعقد فاسد حتّى لا يلزمه إلّا ثمن مثله فعل، وإن لم يقدر إلّا على العقد الصحيح فاشتراه بأكثر من ثمن مثله، قال قوم: يلزمه الكلّ لأنّه باختياره بذل، وقال آخرون: لا يلزمه الزيادة على ثمن المثل

لأنّه مضطرّ إلى بذلها فكان كالمكره عليها. وهو الأقوى عندنا.

هذا كلّه إن وجد الطعام ولم يجد الميتة. فأمّا إن وجد ميتة وطعام الغير لم يخل صاحب الطعام من أحد أمرين: إمّا أن يكون حاضراً، أو غائباً. فإن كان حاضراً نظرت، فإن بذله بثمن مثله لم يحلّ أكل الميتة، فإن قاتله ومنعه لم يكن له قتاله ويعدل إلى أكل الميتة، لأنّه إنّما يطلب طعام الغير خوفاً على الهلاك وفي قتاله غرور بما أراق دماً وكان له ترك هذا إلى أكل الميتة.

وإن كان صاحب الطعام غائباً أو حاضراً ضعيفاً لا نهضة به إلى منع المضطرّ من طعامه قال قوم: ليس له أكل الميتة، لأنّه قادر على طعام الغير بثمن مثله، وقال آخرون: يأكل الميتة. والأوّل أقوى عندنا.

إذا وجد المضطرّ ميتة وصيداً حيّاً وهو محرم، فعندنا يأكل الميتة لأنّه إن ذبح الصيد كان حكمه حكم الميتة، وإن وجده مذبوحاً أكل الصيد وفداه ولا يأكل الميتة، وقال بعضهم: يأكل الميتة بكلّ حال، وقال آخرون: يأكل الصيد ويذبحه ويفديه.

وأمّا ذكاة المحرم فعندنا وعند جماعة لا تبيح كذكاة المجوسي، وقال آخرون: ذكاته تبيح لغيره ولا تبيح لنفسه، فإذا قلنا: ذكاته لا تبيح، فالميتة أولى، لأنّ الصيد حرام من وجهين. ومن قال: يحرم عليه وحده، فالصيد أولى عنده، لأنّ الصيد على هذا طاهر والميتة نجس.

فأمّا إذا وجد صيداً مذبوحاً وميتة نظرت، فإن كان ذبحه حلال في حلّ فقد وجد ميتة وطعام الغير وقد مضى الحكم فيه. وإن كان هو الّذي ذبح الصيد، فإن كان ذبحه قبل إحرامه فقد وجد ميتة وطعاماً طاهراً لنفسه فهو غير مضطرّ إليها يأكل ويفدي عندنا، وإن كان هو الّذي ذبحه حال إحرامه فقد مضى القول فيه.

فإن وجد المضطرّ آدميّاً ميتاً حلّ له أكله كما لو كانت الميتة بهيمة، للآيات وعمومها.

وعندنا وعند جماعة لا تحلّ الميتة للباغي وإن كان مضطرّاً وهو الخارج على الإمام، ولا للعادي وهو قاطع الطريق. وفي الناس من يقول: لا يجوز أكل لحم الآدمي بحال للمضطرّ، لأنّه يؤدّي إلى أكل لحوم الأنبياء. وهذا ليس بصحيح، لأنّ المنع من ذلك يؤدّي إلى أنّ الأنبياء يقتلون أنفسهم بترك لحم الآدمي عند الضرورة، فكان مَن حفظ النبيّ في حال حياته أولى من الّذي لم يحفظ بعد وفاته، بدليل أنّ من قتل نبيّاً حيّاً ليس كمن أتلف آدميّاً ميتاً.

وأمّا إن وجد آدميّاً حيّاً نظرت، فإن كان محقون الدم كالمسلم والذمّي لم يحلّ قتله لأكله لأنّه محقون الدم على التأبيد، وإن كان مباح الدم ـ كالكافر الأصلي والمرتدّ والزاني المحصن والمقدور عليه في المحاربة قبل التوبة ـ كان كالميتة ويؤكل لأنّه مباح الدم، فلا إثم عليه في قتله وهو ميتة بعد قتله، وهو مضطرّ قد وجد ميتة.

فإن لم يجد المضطرّ شيئاً بحال، قال قوم: له أن يقطع من بدنه المواضع الجسمة كالفخذ ونحوها فيأكله خوفاً على نفسه، لأنّه لا يمنع إتلاف البعض لاستبقاء الكلّ كما لو كان به آكلة أو خبيثة يقطعها. والصحيح عندنا أنّه لا يفعل ذلك، لأنّه إنّما يأكل خوفاً على نفسه، وفي القطع منه خوف على نفسه، فلا يزال الخوف بالخوف، ويفارق الخبيثة لأنّ في قطعها قطع السراية، وليس كذلك قطع موضع من بدنه، لأنّ في قطعه إحداث سراية.

فأمّا إن وجد المضطرّ بولاً وخمراً يشرب البول دون الخمر، لأنّ البول لا يسكر ولاحدّ في شربه. فإن لم يجد إلّا خمراً فالمنصوص لأصحابنا أنّه لا سبيل لأحد إلى شربها سواء كان مضطرّاً إلى الأكل والشرب أو التداوي، وبه قال جماعة وقال بعضهم: إن كان الضرورة العطش حلّ له شربها ليدفع العطش عن نفسه، وقال بعضهم: يحلّ للمضطرّ إلى الطعام والشراب ويحلّ تداوي العين به دون الشراب.

إذا مرّ الرجل بحائط غيره حلّ له الأكل من غير ضرورة، ولا يجوز له حمله، وعند المخالف لا يجوز من غير ضرورة، وقال بعض أصحاب الحديث: ينادي ثلاثاً فإن أجابوه وإلّا دخل وأكل، ولم يتّخذ جنبة. وهذا قريب ممّا قلناه.

روى أبو واقد الليثي أنّ رجلاً قال: يا رسول الله إنّا نكون بالأرض فتصيبنا بها المخمصة، فمتى تحلّ لنا الميتة ؟ فقال: ما لم تصطبحوا أو تغتبقوا أو تحتفئوا بها بقلاً شأنكم بها. قال: سألت أبا عمرو بن العلا وأبا عبيدة، فقالا: لا نعرف «تحتفئوا» ثمّ بلغني بعد عن أبي عبيدة أنّه قال: هو من الحفاء مهموز مقصور، وهو أصل البردي الأبيض الرطب منه، وهو يؤكل فتأوّله في تحتفئوا يعني ما لم تقتلعوا هذا بعينه فتأكلوه[1].

(١) السنن الكبرى ٩: ٣٥٦.

كتاب السبق والرماية

كتاب السبق والرماية

قال الله تعالى: ﴿وأعدّوا لهم ما استطعتم من قوّة ومن رباط الخيل ترهبون به عدوّ الله وعدوّكم﴾[1] وروى عقبة بن عامر أنّ النبيّ ﷺ قال: ألا إنّ القوّة الرمي ألا إنّ القوّة الرمي، ألا إنّ القوّة الرمي[2]. ووجه الدلالة أنّ الله تعالى أمر بإعداد الرمي ورباط الخيل للحرب، ولقاء العدوّ والإعداد، وذلك لا يكون إلّا بالتعلّم والنهاية في التعلّم المسابقة بذلك، ليكدّ كلّ واحد نفسه في بلوغ النهاية والحذق فيه فكان في ضمن الآية دليل على ما قلناه.

وقال تعالى: ﴿يا أبانا إنّا ذهبنا نستبق وتركنا يوسف عند متاعنا﴾[3] فأخبر بالمسابقة.

وروى ابن أبي ذويب عن نافع عن أبي هريرة أنّ النبيّ ﷺ قال: لا سبق إلّا في نصل أو خفّ أو حافر[4] وروي لا سبق بسكون الباء، وروي بفتح الباء، فالسكون مصدر مشتقّ من فعل سبق يسبق سبقاً، والسبق بالفتح العوض المخرج في المسابقة فأثبت النبيّ ﷺ السبق في هذه الثلاثة.

وروى أبو لبيد قال: سئل أنس بن مالك هل كنتم تراهنون على عهد

---

(١) الأنفال: ٦٠. (٢) الحاوي الكبير ١٥: ١٨٠،السنن الكبرى ١٠: ١٣. (٣) يوسف: ١٧.
(٤) سنن أبي داود ٣: ٢٩ / ٢٥٧٤، سنن الترمذي ٤: ٢٠٥ / ١٧٠٠، السنن الكبرى ١٠:

رسول الله؟ فقال: نعم راهن رسول الله ﷺ على فرس له فسبق، فسرّ بذلك وأعجبه[١].

وروي عن ابن عمر أنّ النبيّ ﷺ سابق بين الخيل المضمرة من الحفيا إلى ثنيّة الوداع خمسة أميال إلى ستّة ومن ثنيّة الوداع إلى مسجد بني زريق ميل[٢] والمشهور في الخبر الخيل المضمرة بتخفيف الميم، وروى الساجي المضمّرة بفتح الضاد وتشديد الميم.

وروي عن الزهري عن سعيد بن المسيّب عن أبي هريرة قال: كان لرسول الله ﷺ ناقة يقال لها العضباء إذا تسابقت سبقت، فجاء أعرابي على بكر فسبقها فاغتمّ المسلمون فقيل: يا رسول الله سبقت العضباء؟ فقال: حقّ على الله أن لا يرفع شيئاً في الناس إلّا وضعه. وفي بعضها أن لا يرفع شيئاً في الناس إلّا وضعه[٣].

وروي عن عايشة قالت: كنت مع رسول الله في غزاة فقال للقوم: تقدّموا، فتقدّموا، فقال لي: تعالي أُسابقك، فسابقته برجلي فسبقته. فلمّا كان في غزاة أُخرى قال للقوم: تقدّموا، فتقدّموا، وقال: تعالي أُسابقك، فسابقته فسبقني، وكنت قد نسيت، فقال: يا عايشة هذه بتلك وكنت بدنت[٤].

وروي أنّ النبيّ ﷺ مرّ بقوم من الأنصار يترامون، فقال رسول الله ﷺ: أنا مع الحزب الّذي فيه ابن الأدرع، فأمسك الحزب الآخر، وقالوا: لن يغلب حزب فيه رسول الله، فقال: ارموا فإنّي أرمي معكم، فرمى مع كلّ واحد منهم رشقاً فلم يسبق بعضهم بعضاً، فلم يزالوا يترامون وأولادهم وأولاد أولادهم لا يسبق بعضهم بعضاً[٥].

---

(١) السنن الكبرى ١٠: ٢١، مسند أحمد بن حنبل ٣: ٢٥٦، سنن الدارقطني ٤: ٣٠١/ ١٠ و١١.

(٢) سنن أبي داود ٣: ٢٩ / ٢٥٧٥، سنن الدارقطني ٤: ٢٩٩ / ٣ و ٤ و ٥، السنن الكبرى ١٠: ١٩، سنن الترمذي ٤: ٢٠٥ / ١٦٩٩.

(٣) السنن الكبرى ١٠: ١٦ ـ ١٧، سنن الدارقطني ٤: ٣٠٢ / ١٢ و١٤ و١٥ و١٦.

(٤) السنن الكبرى ١٠: ١٧ـ١٨، سنن أبي داود ٣: ٢٩ ـ ٢٥٧٨/٣٠، الحاوي الكبير ١٥: ١٨١.

(٥) السنن الكبرى ١٠: ١٧، مسند أحمد بن حنبل ٤: ٥٠، الحاوي الكبير ١٥: ١٨١ وفي الجميع تفاوت في اللفظ.

وروي عن بعضهم أنّه قال: تناضلوا واحتفئوا واخشوشنوا وتمعددوا[١].

قوله: «تناضلوا» يعني تراموا، والنضال الرمي «واحتفئوا» يعني امشوا حفاة «واخشوشنوا» يعني البسوا الخشن من الثياب، وأراد أن يعتادوا الحفا «وتمعددوا» يعني تكلّموا بلغة معد بن عدنان، فإنّها أفصح اللغات وأيسرها.

وعليه إجماع الأُمّة، لأنّه لا خلاف بينهم في جوازه، وإنّما الخلاف في أعيان المسائل.

فإذا تقرّر جواز ذلك في الجملة، فالكلام فيما يجوز المسابقة عليه، وما لا يجوز، وما تضمّنه الخبر من النصل والحافر والخفّ.

فالنصل ضربان: أحدهما نشّابة وهي للعجم، والآخر السهم وهي للعرب والمزاريق وهي الردينيّات والرماح والسيوف، كلّ ذلك من النصل، ويجوز المسابقة عليه بعوض، لقوله تعالى: ﴿وأعدّوا لهم ما استطعتم...﴾ الآية، ولقوله: لا سبق إلّا في نصل أو خفّ أو حافر. وكلّ ذلك يتناوله اسم النصل.

وأمّا الخفّ فضربان: إبل، وفيلة. فأمّا الإبل فيجوز المسابقة عليه، لقوله تعالى: ﴿فما أوجفتم عليه من خيل ولا ركاب﴾[٢] وللخبر[٣] أيضاً والركاب الإبل، ولأنّ النبيّ ﷺ سابق بناقته العضباء. وأمّا الفيل فقال قوم: لا يجوز، لأنّه ليس ممّا يكرّ ويفرّ، وقال آخرون: يجوز. وهو الأظهر والأقوى عندنا، لعموم الخبر.

وأمّا المسابقة على الخيل فجائز، لقوله: «ولا حافر» ولقوله تعالى: ﴿ومن رباط الخيل﴾ وقوله: ﴿من خيل ولا ركاب﴾ وعليه الإجماع.

وأمّا البغال والحمير فقال قوم: لا تجوز المسابقة عليها، لأنّها لا تكرّ ولا تفرّ كالبقر، وقال آخرون: جائز. وهو الأقوى، لعموم الخبر.

---

(١) الحاوي الكبير ١٥: ١٨٢.
(٢) الحشر: ٦.
(٣) سنن أبي داود ٣: ٢٩ / ٢٥٧٤، سنن الترمذي ٤: ٢٠٥ / ١٧٠١، السنن الكبرى ١٠: ١٦.

فأمّا ما لم يرد فيه الخبر فمذهبنا أنّه لا يجوز المسابقة عليه، لأنّ النبيّ ﷺ نفى أن تكون المسابقة إلّا في الثلاثة الأشياء. فمن ذلك المسابقة بالأقدام، أو إلى حبل[١] أو على أن يدحو حجراً، أو على المصارعة، أو الطير خمس مسائل:

فالمسابقة بالأقدام تكون على ضربين: إمّا أن يتعاديا فأيّهما سبق صاحبه فهو السابق، أو يكون للمدى شيئاً معلوماً، فهو جائز بلا عوض بلا خلاف، وفي كونه بعوض فيه خلاف، وقد بيّنّا أنّ عندنا لا يجوز بحال، فمن أجازه استدلّ بما روي أنّ النبيّ ﷺ سابق عائشة[٢].

وأمّا المسابقة على أن يدحو حجراً يدفعه من مكان إلى مكان ليعرف به الأشدّ، فلا يجوز بعوض وبغير عوض لأنّه لا يقاتل بها.

والمسابقة بالمصارعة بغير عوض [تجوزو] أجازه قوم بعوض، وفيه خلاف، فمن أجازه قال: لما روي أنّ النبيّ ﷺ خرج إلى الأبطح فرأى يزيد بن ركانة يرعى أعنزاً له، فقال للنبيّ: هل لك في أن تصارعني ؟ فقال له النبيّ ﷺ ما تسبّق لي ؟ فقال: شاة، فصارعه فصرعه النبيّ عليه وآله السلام، فقال للنبيّ: هل لك في العود ؟ فقال النبيّ: ما تسبّق لي؟ فقال: شاة، فصارعه فصرعه، فقال للنبيّ ﷺ: هل لك في العود ؟ فقال النبيّ ﷺ : ما تسبّق لي؟ فقال: شاة، فصارعه فصرعه، فقال للنبيّ: اعرض عليّ الإسلام، فما أحد وضع جنبي على الأرض، فعرض عليه الإسلام، فأسلم وردّ عليه غنمه[٣]. والأقوى أنّه لا يجوز، لعموم الخبر[٤].

---

(١) يعني إلى أكمة أو ربوة أو جبل.

(٢) السنن الكبرى ١٠: ١٧ـ١٨، سنن أبي داود ٣: ٢٩ ـ ٢٥٧٨/٣٠، الحاوي الكبير: ١٥: ١٨١.

(٣) السنن الكبرى ١٠: ١٨، تلخيص الحبير ٤: ١٦٢ / ٢٠٢٤.

(٤) سنن أبي داود ٣: ٢٩ / ٢٥٧٤، سنن الترمذي ٤: ٢٠٥ / ١٧٠٠، السنن الكبرى ١٠: ١٦، تلخيص الحبير ٤: ١٦١ / ٢٠٢٠.

وأمّا المسابقة بالطيور، فإن كان بغير عوض جاز عندهم، وإن كان بعوض فعلى قولين، وعندنا لا يجوز للخبر.

وأمّا المسابقة بالسفن والزوارق، فقال قوم: يجوز، وقال آخرون: لا يجوز، وهو الصحيح عندنا للخبر.

* * *

الأسباق جمع سبق، وهو المخرج للسبق، ولا يخلو ذلك من ثلاثة أحوال: إمّا أن يخرجه غيرهما، أو أحدهما، أو هما، فإن كان الّذي يخرج غيرهما، فإن كان الإمام نظرت، فإن أخرجه من ماله جاز، لما روي أنّ النبيّ صلى الله عليه وآله وسلم سابق بين الخيل وجعل بينهما سبقاً، وفي بعضها سابق بين الخيل وراهن[1] وإن أراد إخراجه من بيت المال جاز أيضاً للخبر، ولأنّ فيه مصلحة للمسلمين وعدّة. وإن كان المخرج لذلك غير الإمام جاز أيضاً عندنا، وقال بعضهم: لا يجوز لأنّه من المعاونة على الجهاد وليس ذلك إلّا للإمام. والأوّل أقوى، لأنّ فيه نفعاً للمسلمين.

فالتفريع على هذا:

إن قال لاثنين: «أيّكما سبق إلى كذا فله عشرة دراهم» صحّ، لأنّ كلّ واحد منهما يجتهد أن يسبق وحده. فأمّا إن قال لاثنين: «من سبق فله عشرة، ومن صلّى فله عشرة» وقوله «صلّى» يعني حاذى رأس فرسه صلوى فرس السابق، والصلوان الحقوان.

فإذا سوّى بينهما في العطيّة، فإن لم يدخل بينهما ثالثاً كان خائبة لأنّ كلّ واحد منهما لا يكدّ ولا يجهد، لأنّه إن سبق فله العشرة وإن صلّى فله العشرة.

وإن أدخل بينهما ثالثاً وقال: «أيّ الثلاثة سبق أو صلّى فله العشرون» صحّ، لأنّ كلّ واحد منهم يكدّ ويجهد خوفاً أن يكون ثالثاً غير سابق ولا مصلّى.

---

(١) تلخيص الحبير ٤: ١٦٣ / ٢٠٢٦.

هذا إذا سوّى بينهما. فأمّا إن فاضل في العطيّة فقال: «للسابق عشرة، وللمصلّي خمسة» فإن أدخل بينهما ثالثاً صحّ لأنّ كلّ واحد يخاف أن يكون ثالثاً لا يأخذ شيئاً. وإن لم يدخل بينهما ثالثاً قال قوم: لا يصحّ لأنّ كلّ واحد منهما لا يخلو من جعل، وقال آخرون: يصحّ. وهو الأقوى عندي، لأنّ كلّ واحد منهما يكدّ ويحرص على تحصيل الأكثر.

هذا إذا كان المسبّق غيرهما. فأمّا إذا كان المسبّق أحدهما، فقال: «أيّنا يسبق فله عشرة، إن سبقت أنت فلك العشرة، وإن سبقتُ أنا فلا شيء عليك» جاز هذا عند قوم، ولا يجوز عند آخرين. والأوّل أقوى، لأنّ الأصل جوازه.

الثالث: أن يُسبق كلّ واحد منهما صاحبه، فيخرج كلّ واحد منهما عشرة ويقول: «من سبق فله العشرون معاً» فإن لم يدخلا بينهما محلّلاً فهو القمار بعينه، لما روي أنّ النبيّ صلى الله عليه وآله وسلم قال: من أدخل فرساً بين فرسين وقد أمن أن يسبق فهو قمار، وإن لم يأمن فليس بقمار[1]. والدلالة من أوّل الخبر، وهو أنّهما لو تسابقا وأدخلا بينهما ثالثاً قد أمن أن يسبق ـ معناه أي قد أيس أن يسبق، لضعف فرسه وقوّة الآخرين ـ فهو قمار، لأنّه قد علم وعرف أنّه لا يسبق ولا يأخذ شيئاً، فإذا لم يجز هذا ومعهما ثالث قد أيس أن يسبق فبأن لا يجوز إذا لم يكن معهما ثالث بحال أولى. فهذا دلالة الفقهاء وعندي أنّه لا يمنع جوازه، لأنّ الأصل الإباحة.

فأمّا إن أدخلا بينهما ثالثاً لا يخرج شيئاً، وقالا: «إن سبقت أنت فلك السبقان معاً» فهذا جائز عند قوم، وعند آخرين لا يجوز. والأوّل أقوى، لأنّ الأصل جوازه.

فعلى هذا إذا أدخلا بينهما محلّلاً نظرت، فإن لم يكن فرسه كفواً لفرسيهما، وهو أن كان على برذون وكلّ واحد منهما على عربي جواد، فالمسابقة قمار للخبر

---

(١) سنن أبي داود ٣: ٣٠ / ٢٥٧٩، سنن الدارقطني ٤: ١١١ / ٣٣، مسند أحمد بن حنبل ٢: ٥٠٥، السنن الكبرى ١٠: ٢٠.

الّذي قدّمناه. وإن كان فرسه كفواً لفرسيهما، فهذا هو الجائز، لقوله عليه السلام: من أدخل فرساً بين فرسين ولا يأمن أن يسبق فليس بقمار[1].

إذا أسبق كلّ واحد منهما عشرة وأدخلا بينهما محلّلاً لا يخرج شيئاً وقالا: «أيّ الثلاثة سبق فله السبقان معاً» فإن تسابقوا على هذا فسبق أحد المسبّقين وتأخّر المحلّل والآخر معاً كان السبقان معاً للسابق، يمسك سبق نفسه ويستحقّ سبق غيره، وقال بعضهم: يمسك سبق نفسه، ولا يستحقّ سبق غيره. والأوّل أصحّ، للخبر المتقدّم.

ويتفرّع على هذا سبع مسائل، ثلاث لا خلاف فيها مع هذا القائل، وأربع فيها خلاف.

فالّتي لا خلاف فيها: إذا سبق الثلاث كلّهم أتوا الغاية معاً فهاهنا يحوز كلّ واحد منهما مال نفسه، ولا شيء للمحلّل، لأنّه ما سبق. الثانية: سبق المسبّقان معاً وتأخّر المحلّل فكلّ واحد منهما يحوز مال نفسه، ولا شيء للمحلّل لأنّه ما سبق. الثالثة: سبق المحلّل وحده وتأخّرا، أخذ المحلّل السبقين، لأنّه قد سبقهما.

وأمّا الأربعة الّتي فيها خلاف فترتيبها أن يبنى على المحلّل:

الأُولى: سبق أحد المسبّقين والمحلّل معاً فتأخّر الآخر فالمسبّق يحوز مال نفسه ويكون العشرة بينه وبين المحلّل نصفين، لأنّهما سبقا المسبّق الآخر، وقال المخالف: يحوز المسبّق السابق سبق نفسه وتكون العشرة للمحلّل لأنّه لو شاركه المسابق السابق كان قماراً لأنّه يحصل في القوم من يغنم تارة ويغرم أُخرى، وهذا لا سبيل إليه، وقد سبق المسبّق المتأخّر فكان العشرة له وحده.

الثانية: سبق أحد المسبّقين وصلّى المحلّل، وتأخّر الآخر، فالسابق يحوز مال

---

(١) سنن أبي داود ٣: ٣٠ / ٢٥٧٩، سنن الدارقطني ٤: ١١١ / ٣٣، مسند أحمد بن حنبل ٢: ٥٠٥، السنن الكبرى ١٠: ٢٠.

نفسه وسبق الآخر، لأنّه قد سبق الكلّ، وعلى قول المخالف تكون العشرة الّتي للمتأخّر للمحلّل، لأنّه قد سبق المتأخّر.

الثالثة: سبق أحد المسبّقين وتأخّر المحلّل والمسبّق الآخر معاً، فالسابق يحوز مال نفسه، وسبق المتأخّر، وعلى قول المخالف يحوز السابق مال نفسه، والمسبّق الثاني يحوز مال نفسه، ولا شيء للمحلّل لأنّه ما سبق أحداً.

الرابعة: سبق أحد المسبّقين وصلّى المسبّق الآخر وتأخّر المحلّل عنهما، فالسابق يحوز السبقين معاً، وعلى قول المخالف للسابق سبق نفسه وللمسبّق الثاني سبق نفسه، ولا شيء للمحلّل لأنّه تأخّر عنهما.

إذا قال أجنبيّ أو إمام أو غيره لعشرة أنفس: «من سبق فله عشرة» فإن وافى القوم معاً فلا شيء لواحد منهم لأنّه ما سبق أحداً فلم يوجد الشرط، فإن وافى منهم واحد و تأخّر الباقون كان له العشرة، وإن وافى تسعة وتأخّر العاشر كان العشرة للتسعة.

وإذا قال: «من سبق فله عشرة، ومن صلّى فله خمسة» فإن سبق خمسة وصلّى أربعة وتأخّر العاشر، كان لمن سبق عشرة وهم خمسة ولمن صلّى خمسة وهم أربعة ولا شيء للآخر.

فإن سبق واحد وصلّى ثمانية وتأخّر العاشر فلمن سبق عشرة ولمن صلّى خمسة ولا شيء للعاشر، فإن سبق ثلاثة وصلّى أربعة وتأخّر الباقون فلمن سبق عشرة ولمن صلّى أربعة ولا شيء للباقين، وعلى هذا أبداً.

الهادي: العنق، والكتد: الكاهل وهو العالي ما بين أصل العنق والظهر، وهو من الخيل مكان السنام، ومن البقر هو مجتمع الكتفين.

فإذا ثبت هذا فمتى تسابقا لم يخل الفرسان من أحد أمرين: إمّا أن يكونا في الخلقة متساويين، أو مختلفين. فإن كانا متساويين في القدّ وطول العنق، فمتى

سبق أحدهما الآخر بالهادي أو ببعضه أو بالكتد فقد سبق.

وأمّا إن كانا مختلفين في الخلقة مثل أن يكون طول عنق أحدهما ذراعاً وطول عنق الآخر ذراعاً وشبراً، فإن سبق القصير الطويل بالهادي أو ببعضه فقد سبق، وكذلك إذا كان الرأسان سواء. وإن سبق الطويل القصير فإن كان بقدر الزيادة في الخلقة لم يكن سابقاً لأنّ ذلك لطول خلقته لا لسرعة عدوه، وإن كان السبق بأكثر من الزيادة في الخلقة كان سابقاً.

والاعتبار في السبق بالكتد أو الهادي عند الأكثر، وقال شاذّ: الاعتبار بالأُذن فإذا سبق بها فقد سبق، لقوله صلّى الله عليه وآله: بعثت والساعة كفرسي رهان كاد أحدهما أن يسبق الآخر بأُذنه[1] والأوّل أقوى، لأنّ أحد الفرسين متى رفع عنقه قليلاً كان هو السابق وإن كان أُذن الآخر أسبق، والخبر المراد به ضرب المثل على سبيل المبالغة كما قال: «من بنى لله مسجداً ولو كمفحص قطاة بنى الله له بيتاً في الجنّة» وإنّما أراد المبالغة في الكلّ بضرب المثل.

لايجوز المسابقة حتّى يكون ابتداء الغاية الّتي يجريان منها والانتهاء الّتي يجريان إليها معلوماً، ولما روي أنّ النبيّ صلى الله عليه وآله وسلم سابق بين الخيل المضمرة من الحفيا إلى ثنيّة الوداع وبين الّتي لم يضمر من ثنيّة الوداع إلى مسجد بني زريق[2].

ومن شرطه أن تكون الغاية الّتي يجريان إليها واحدة، ولا تختلف الغايتان فتكون إحداهما أبعد من الأُخرى.

وأمّا المناضلة إذا تناضلا على الإصابة جاز، وإن تناضلا على أيّهما أبعد رمياً قال قوم: يجوز، وقال آخرون: لا يجوز. والأوّل أقوى.

---

(١) الحاوي الكبير ١٥: ١٩٦، المجموع ١٥: ١٥٦، المغني لابن قدامة ١١: ١٣٧.

(٢) سنن أبي داود ٣: ٢٩ / ٢٥٧٥، سنن الدارقطني ٤: ٢٩٩ / ٣ و ٤ و ٥، تلخيص الحبير ٤: ١٦٠ / ٢٠١٦، السنن الكبرى ١٠: ١٩، سنن الترمذي ٤: ٢٠٥ / ١٦٩٩.

النضال اسم يشتمل على المسابقة بالخيل والرمي معاً، ولكلّ واحد منهما اسم ينفرد به، فالمناضلة في الرمي، والرهان في الخيل. فأمّا قولهم «سبق» فهو من الأضداد، سبقه بمعنى أخرج السبق، وسبقه أحرز السبق.

وجميع أحكام الرهان معتبرة في النضال إلّا من واحد، وهو أنّ المسابقة لا تصحّ حتّى تعيّن الفرس ومتى نفق لم يستبدل صاحبه غيره، وفي النضال لا يحتاج إلى تعيين القوس وإن عيّنها لم يتعيّن ومتى انكسرت كان له أن يستبدل، لأنّ المقصود من النضال الإصابة ومعرفة حذق الرامي وهذا لا يختلف لأجل القوس، والقصد في المسابقة معرفة السابق، فلهذا اختلف باختلاف الفرس وإذا نفق لم يقم غيره مقامه لأنّه قد يكون دون الأوّل أو خيراً منه، وليس كذلك القوس لأنّ المقصود معرفة حذقه فكلّ قوس يذهب يقوم غيرها مقامها.

لا تصحّ المناضلة إلّا بسبع شرائط: وهو أن يكون الرشق معلوماً، وعدد الإصابة معلوماً، وصفة الإصابة معلومة، والمسافة معلومة، وقدّ الغرض معلوماً، والسبق معلوماً، وأن يشترط مبادرة أو محاطّة.

أمّا الرشق بكسر الراء فعبارة عن عدد الرمي، يقال: رشق ووجه ويد، واليد بالفارسية دست، وقوله «وجه» معناه أن يقفوا عند أحد الغرضين يرمون رشقهم إلى الآخر فقالوا وجه. وأمّا الرشق بفتح الراء فعبارة عن الرمي، يقال: فرس رشيق وغلام رشيق إذا كان دقيقاً. وليس للرشق عدد معلوم عند الفقهاء، بل على أيّ عدد يتّفقان عليه، وعند أهل اللغة عبارة عمّا بين عشرين إلى ثلاثين.

وأمّا عدد الإصابة فأن يقال: الرشق عشرون والإصابة خمسة، ونحو هذا.

وصفة الإصابة معلومة، وهو أن يقال: حوابي أو خواصر أو خوارق أو خواسق، وقيل: خواصل، ومنه يقال: خصلت مناضلي أي سبقته.

فالحوابي ما وقع بين يدي الغرض، وحبا إليه أي سبق إليه، ومنه قال حبا الصبيّ

يحبو إذا حبا من مكان إلى مكان. والخواصر ما كان في جانبي الغرض، ومنه قيل: الخاصرة لأنّها من جانبي الرجل. والخوارق ما خدش الغرض ولم يثبت فيه. والخواسق ما فتح الغرض وثبت فيه. والخواصل اسم للإصابة أيّ إصابة كانت.

وللإصابة غير هذه الأسماء لكنّها ليست من شرائط المناضلة، وهو المارق والخارق والخازم والمزدلف. فالمارق هو الّذي يقع في الغرض وينفذ فيه ويقع في الجانب الآخر. والخازم والخارق معاً عبارة عن الّذي يخزم حاشية الغرض ثبت فيه أو لم يثبت. والمزدلف هوالّذي يقع في الأرض قبل الغرض ثمّ يثب إلى الغرض.

وأمّا المسافة وهو ما بين الهدفين لابدّ أن يكون معلومة، فيقال: مائتا ذراع أو ثلاثمائة ونحوه.

وأمّا الغرض فنذكر أوّلاً الهدف ثمّ الغرض، فالهدف هو التراب المجموع الّذي ينصب فيه الغرض أو حائط أو غير ذلك، والغرض هو الّذي ينصب في الهدف ويُقصد إصابته، ويكون من رقّ أو جلد أو خشب أو ورق أو قرطاس، والغرض الرقعة من الشنّ البالي، والرقعة ما نصبت من التراب. وقال بعض أهل اللغة: الغرض هو المعلّق غير منصوب في التراب.

وقدّ الغرض يكون معلوماً، يقال شبر في شبر أو أربع أصابع في أربع أصابع.

وأمّا السبق والقرع فعبارة عن المال المخرج في المناضلة، وقال ابن الأعرابي: السبق والخطر والندب والقرع والوجب عبارة عن المال المخرج.

وأمّا المبادرة: فأن يبادر أحدهما إلى الإصابة مع تساويهما في عدد الرمي المجموع، والمحاطّة أن يبادر أحدهما إلى الإصابة مع تساويهما في عدد الرمي بعد إسقاط ما تساويا في الإصابة. فالستّ الأولة شرط، وأمّا ذكر المبادرة والمحاطّة، قال قوم: هو شرط، وقال آخرون: ليس بشرط، والتفريع على المبادرة والمحاطّة فقد قلنا: إنّ المبادرة أن يبادر أحدهما إلى الإصابة مع تساويهما في

عدد الرمي، فإذا وجد هذا أحدهما فقد فضله.

بيانه: شرطا الرشق عشرين والإصابة خمسة، وعلى هذه الصورة جميع ما نذكره من المسائل فيما بعد، فرمى كلّ واحد منهما عشرة وأصاب كلّ واحد منهما خمسة، فقد تساويا في عدد الرمي والإصابة فما فضل أحدهما صاحبه، ولا يرميان ما بقي من الرشق لأنّه يخرج عن المبادرة.

فإن كانت لحالها، فرمى كلّ واحد منهما عشرة، فأصاب أحدهما خمسة، والآخر أربعة، فقد فضله صاحب الخمسة. فأمّا إن رمى كلّ واحد منهما خمسة عشر، فإن أصاب كلّ واحد منهما خمسة فما فضل أحدهما صاحبه ولا يرميان ما بقي، وإن أصاب أحدهما خمسة والآخر أربعة فقد فضل صاحب الخمسة، وعلى هذا أبداً.

فإن رمى كلّ واحد منهما عشرين فأصاب كلّ واحد منهما خمسة فما فضل أحدهما صاحبه ولا يرميان ما بقي، وإن أصاب أحدهما أربعة والآخر خمسة فقد فضله صاحب الخمسة، وهذا أصل متى تساويا في عدد الرمي والإصابة معاً قبل إكمال الرشق لم يكملاه، ومتى بادر أحدهما إلى الإصابة مع تساويهما في عدد الرمي فقد فضل، وعلى هذا أبداً.

وأمّا المحاطّة: فقد قلنا هو أن يبادر أحدهما إلى عدد الإصابة مع تساويهما في عدد الرمي، بعد إسقاط ما تساويا فيه من الإصابة، فإن عدم هذا لم يفضل أحدهما صاحبه.

بيانه: الرشق عشرون والإصابة خمسة، على ما صوّرناها، رمى أحدهما عشرة فأصاب خمسة، ورمى الآخر عشرة فأصاب خمسة، تحاطّا ذلك وأكملا الرشق، فإن كانت بحالها فرمى أحدهما عشرة فأصاب تسعة، ورمى الآخر عشرة فأصاب خمسة تحاطّا خمسة بخمسة، وفضل الآخر يكملان الرشق، وعلى هذا أبداً.

فإن بادر أحدهما إلى الإصابة مع تساويهما في عدد الرمي بعد إسقاط ما تساويا فيه من الإصابة لم يخل من أحد أمرين: إمّا أن يكون هذا بإكمال الرشق، أو قبل إكماله، فإن كان هذا بإكمال الرشق، فقد فضل المنفرد بالإصابة.

بيانه: رمى كلّ واحد منهما العشرين، فأصاب أحدهما كلّها، وأصاب الآخر خمسة عشر فخمسة عشر بخمسة عشر، وانفرد أحدهما بخمسة، فقد فضله، هذا إذا حصل كذلك بإكمال الرشق.

فأمّا إن حصل هذا قبل إكمال العشرين، وهو أن يبادر أحدهما إلى الإصابة مع تساويهما في عدد الرمي، بعد إسقاط ما تساويا فيه من الإصابة، فطالب صاحب الأقلّ الأكثر بإكمال الرشق، فقال صاحب الأكثر: «قد فضلتك لا أرمي ما بقى من الرشق» فهل عليه الرمي أم لا ؟ لم يخل من أحد أمرين: إمّا أن يكون له فائدة في إكمال الرشق، أو لا فائدة.

فإن لم يكن له فائدة فقد فضله صاحب الأكثر، ولا يجب إكمال الرشق، مثل أن رمى أحدهما خمسة عشر فأصابها، ورمى الآخر خمسة عشر فأصابها خمسة، فلا يجب الإكمال، لأنّ أكثر ما فيه أن يرمي صاحب الأقلّ ما بقى من الرشق، وهو خمسة فيصيبها فيضمّها إلى الخمسة الّتي له، فتصير عشرة، ويرمي صاحب الأكثر ما بقى ويخطئها كلّها وله خمسة عشرة تحاطّا عشرة بعشرة وفضل صاحب الأكثر بخمسة وهو عدد الإصابة، فلهذا قلنا: لا يرمي ما بقى.

وأمّا إن كان لصاحب الأقلّ فائدة بإكمال الرشق، فقد يكون الفائدة رجاء أن ينضل صاحب الأكثر، وقد يكون أن يساوي صاحب الأكثر في الإصابة، وقد يكون أن يمنع صاحب الأكثر أن ينفرد بعدد الإصابة.

بيان ذلك: أنّه ينضل صاحب الأقلّ صاحب الأكثر، بأن يرمي أحدهما عشرة فيصيب ستّة، ويرمي الآخر عشرة فيصيب واحداً وبقى من الرشق عشرة، فيصيبها

صاحب الواحد فيصير له أحد عشر، ويخطئها صاحب الستّة فيكون له ستّة، ولهذا أحد عشر فيتحاطّا ستّة بستّة وتبقى لصاحب الأحد عشر خمسة، فيفضله بذلك.

وأمّا المساواة: فبأن يرمي أحدهما خمسة عشر [فيصيب عشرة] ويرمي الآخر خمسة عشر فيصيب خمسة، فإذا أكملا الرشق أصاب صاحب الخمسة ما بقى فيصير له عشر إصابات ويخطئها صاحب العشرة، فيكون لكلّ واحد منهما عشرة وتساويا وسقطا.

وأمّا أن يمنع صاحب الأكثر أن ينفرد بالإصابة، مثل أن يرمي أحدهما خمسة عشر فأصاب إحدى عشر، ورمى الآخر خمسة عشر فأصاب اثنين، فإذا أكمل الرشق أصاب صاحب الاثنين ما بقى وهو خمسة صار له سبعة، وأخطأ صاحب الأحد عشر ما بقى فاستقرّ له أحد عشر، ثمّ تحاطّا ما تساويا فيه من الإصابة سبعة بسبعة، وفضل لصاحب الأحد عشر أربعة.

فالحكم في كلّ هذا واحد، متى كان لصاحب الأقلّ فائدة إمّا أن يرجع إلى أن يفضل صاحبه أو يساويه في عدد الإصابة أو يمنعه عن الانفراد بعدد الإصابة، فهل له المطالبة بإكمال الرشق أم لا ؟ قال قوم: ليس له ذلك ، لأنّ صاحب الأكثر قد بادر إلى الإصابة مع تساويهما في عدد الرمي بعد إسقاط ما تساويا فيه من الإصابة، فوجب أن يكون ناضلاً، كما لو تناضلا مبادرة وبادر أحدهما إلى الإصابة مع تساويهما في عدد الرمي فإنّه قد فضل أحدهما صاحبه، وقال آخرون ـ وهو الأقوى عندي ـ له مطالبته بإكمال الرشق، لأنّ له فائدة، لأنّه ربّما فضل أو أسقط ما له من الفضل أو يساوي، فلهذا كان له المطالبة بإكمال الرشق.

ويفارق المبادرة، لأنّ موضوعها على أن لا يحطّ ما تساويا فيه من الإصابة، فإن بادر أحدهما إلى الإصابة مع تساويهما في عدد الرمي فلا معنى لإكمال الرشق، فبان الفصل بينهما.

إذا تسابقا أو تناضلا، وأخرج كلّ واحد منهما سبقاً وأدخلا بينهما محلّلاً فهل ذلك من العقود الجائزة أو اللازمة ؟ قال قوم: من العقود الجائزة كالجعالة، وقال آخرون: من العقود اللازمة كالإجارة. والأقوى الأوّل.

فمن قال: من العقود اللازمة، قال: لزم، ويلزم الوفاء به، ومتى أراد أحدهما أن يخرج منه نفسه بعد التلبّس بالمناضلة أو قبل التلبّس وبعد العقد، لم يكن له ذلك. ومن قال: من الجائزة، قال: هو كالجعالة وأيّهما أراد إخراج نفسه من السباق كان له ذلك، وعلى القولين يصحّ أن يكون العوض فيه عيناً ودِيناً.

فإذا تمّ النضال بينهما سواء قيل إنّه جائز أو لازم فقد استحقّ السبق بذلك. فإن كان عيناً كان الناضل يستحقّها كسائر أمواله، فإن اختار تملّكها وأحرزها وإن شاء أطعمها أصحابه. وإن كان العوض ديناً طالبه، فإن منعه حكم الحاكم عليه به، كما يقضى عليه في سائر الديون، وإن كان موسراً استوفاه وصنع به ما شاء على ما ذكرناه، وإن كان معسراً كان الناضل أحد الغرماء، فإن كان مفلّساً ضرب به معهم.

وهل يجوز أخذ الرهن والضمين بالسبق أم لا ؟ لم يخل من أحد أمرين: إمّا أن يكون السبق عيناً، أو ديناً. فإن كان عيناً لم يجز أخذ الرهن به، سواء كان قبل النضال أو بعد الفراغ منه، لأنّه لا يجوز أخذ الرهن والضمين بالأعيان. وإن كان السبق ديناً، فإن كان بعد الفراغ من النضال جاز لأنّه لزم على القولين لأنّ العمل قد وجد، وإن كان بعد العقد قبل النضال، فمن قال: هو عقد إجارة، قال: يصحّ، لأنّه رهن أو ضمين بالأُجرة في الإجارة، وهو جائز. ومن قال: جعالة، منهم من قال: يجوز لقوله تعالى: ﴿ولمن جاء به حمل بعير وأنا به زعيم﴾[1] ولم يعقّبه بنكير. وقال آخرون: لا يصحّ لأنّ الرهن والضمين كلّ واحد منهما عقد لازم، ومال الجعالة جائز، فلا يستوثق للجائز باللازم كمال الكتابة. وهو الأقوى.

---

(١) يوسف: ٧٢.

لا يصحّ المناضلة حتّى يكون السبق معلوماً، لأنّه يكون في معاوضة كالثمن في البيع، فإذا ثبت ذلك ففيه أربع مسائل:

إن قال: «أسبقتك عشرة على أنّك إن نضلتني فلك عشرة ولا أرمي أبداً، أو لا أرمي شهراً» يعني أنفة، كان هذا باطلاً، لأنّه شرط ترك ما هو مندوب إليه مرغّب فيه فكان فاسداً، فإذا فسد الشرط فسد النضال.

الثانية: قال: «إن نضلتني فلك دينار حالّ وقفيز حنطة بعد شهر» صحّ النضال.

الثالثة: قال: «على أنّك إن نضلتني فلك عشرة، وتعطيني قفيز حنطة» كان فاسداً، لأنّ موضوع النضال على أنّ الناضل يأخذ ولا يعطي، وهذا قد شرط عليه إذا نضل أن يعطي وهذا فاسد، ولأنّ كلّ واحد منهما قد أسبق صاحبه، ولا محلّل بينهما، وهذا فاسد.

الرابعة: قال: «إن نضلتني فلك عشرة إلّا دانقاً» صحّ، لأنّه استثناء معلوم من معلوم يصحّ، وإن قال: «على أنّ عليّ عشرة إلّا قفيز حنطة» كان باطلاً، لأنّ قيمة القفيز مجهول، فإذا حذف من المعلوم مجهولاً كان مجهولاً فلهذا بطل النضال.

إذا تناضلا فسبّق أحدهما صاحبه ، فقال: «إن نضلتني فلك عشرة، بشرط أن تطعم السبق أصحابك» فالنضال باطل. وقال قوم: الشرط باطل، والنضال صحيح. وهذا أقوى.

فمن قال: المناضلة صحيحة، قال: يستحقّ الناضل المسمّى وهو بالخيار، إن شاء أطعم السبق أصحابه، وإن شاء منع. ومن قال: المناضلة باطلة، تناضلا، فإن كان الناضل هو المسبِّق فلا كلام يمسك مال نفسه، وإن كان الناضل هو المسبَّق لم يستحقّ المسمّى، لأنّ المسمّى سقط في العقد الفاسد.

وقال قوم: يستحقّ أُجرة المثل كالبيع والصلح والإجارة، وقال آخرون: لا يستحقّ شيئاً لأنّه إنّما يجب أُجرة المثل في الموضع الّذي يفوّت على العامل

عمله وعاد به نفعه إلى الناضّ، كالقراض الفاسد يجب عليه أُجرة مثل العامل، لأنّه فوّت عليه عمله فيما عاد نفعه إليه.

إذا تسابقا نظرت، فإن كان السبق بالخيل، فإنّهما يجريان معاً في زمان واحد لا يسبق أحدهما صاحبه، لأنّ السابق من سبق إلى الغاية، وإن كان السباق بالمناضلة فلابدّ أن يبدأ أحدهما قبل صاحبه، لأنّهما لو بدءا معاً لم يعرف المصيب منهما، ولم يستفد بالمناضلة حذقاً.

ثمّ لا يخلو من أحد أمرين: إمّا أن تكون المناضلة بشرط أن يبدأ فلان، فإذا فعلا هذا كان على ما شرط، وإن أطلقاها من غير شرط فمن الّذي يبدأ؟ لا يخلو النضال من أحد أمرين: إمّا أن يكون كلّ واحد منهما سبّق صاحبه، أو لم يسبّق.

فإن كان كلّ واحد منهما سبّق صاحبه، قال قوم: يقرع بينهما، لأنّه لا مزيّة لأحدهما، وقال آخرون: النضال فاسد. والأوّل أقوى عندي. وإن لم يكن كلّ واحد منهما أخرج السبق بل أخرج أحدهما أو غيرهما، قال قوم: إن كان المسبِّق أحدهما بدأ هو لأنّ له مزية، وإن كان غيرهما كان له الخيار إليه في تقديم أيّهما شاء، وقال قوم: النضال باطل، لأنّ موضع النضال على أن يكون للمسبّق مزيّة.

وإن كان إخراج العوض منه فالسنّة في النضال أن يكون لأهله غرضان وهدفان يرمون من عند أحدهما إلى الآخر ثمّ يمشون إلى الّذي رموا إليه فيأخذون سهامهم ويقفون عنده، فيرمون إلى الّذي ابتدؤوا منه، لما روي عن النبيّ صلى الله عليه وآله وسلم أنّه قال: ما بين الغرضين روضة من رياض الجنّة[1].

فإذا ثبت هذا ورتّبوا غرضين ووقفوا فرموا أوّلاً من عند واحد إلى الآخر فبدأ أحد الرماة إمّا بالشرط أو بالقرعة أو بالتسْبيق على ما فصّلناه، فإذا مشوا إلى الآخر وجمعوا سهامهم للرمي لم يكن للّذي بدأ من عند الأوّل أن يبدأ من عند

---

(١) تلخيص الحبير ٤: ١٦٤ / ٢٠٢٨، والحاوي الكبير ١٥: ٢١٠، مع اختلاف في اللفظ.

الآخر، بل يبدأ غيره على ما يرتّبونه، لأنّ موضوع المناضلة على المساواة بين المتناضلين، بدليل أنّ المسافة في الكلّ واحد.

فأمّا الكلام في كيفيّة الرمي: فإنّ إطلاق المناضلة يقتضي المراسلة أن يرمي سهماً وسهماً كذلك حتّى ينفد الرشق، لأنّها عادة الرماة، فإن شرطا غير ما يقتضيه الإطلاق مثل أن يرمي عشرة وعشرة رشقاً ورشقاً جاز.

وإذا عرض لأحد المناضلين عارض فاضطرب رميه لأجله، مثل أن أغرق النزع فخرج السهم من اليمين إلى اليسار، وذلك أنّ من شأن السهم أن يسترسل على إبهام بالغ صاحبه، فزاد في النزع فعبر القوس فمرّ على أصل سبّابة يساره، وإن انكسر قوسه أو انقطع وتره أو عرض في الطريق عارض غيّر سوق استرساله مثل أن وقع في بهيمة أو غيرها ونفذ عنها أو طائر أو إنسان أو استلبه ريح في أحد كتفيه فتغيّر نزعه.

وجملته متى عرض عارض اضطرب رميه لأجله لم يعتدّ بذلك السهم عليه من الخطأ، إن هو أخطأ، لأنّ الخطأ ما كان لسوء رميه، فأمّا إذا كان لعارض فلا يكون لسوء رميه، فيردّ إليه ليعيد رميه، ومتى حصلت الإصابة مع العارض، قال قوم: يعتدّ عليه خطأ، وقال آخرون: لا يعتدّ، وهو الأقوى.

إذا تجاوز السهم الهدف مع العارض، قال قوم: يعتدّ عليه، وقال آخرون: لا يعتدّ عليه.

قد قلنا: إنّ الخاسق ما ثقب الغرض وثبت نصله فيه، والخارق ما خدشه ولم يثقبه. فإذا شرطا الإصابة خواسق ورمى فأصاب الغرض ففيه ثلاث مسائل، إحداها: ثقبه وثبت نصله فيه، حسب له إصابة لأنّه خسق.

الثانية: خدش الغرض ولم يثقبه، لم يعتدّ له إصابة، فكان خطأ لأنّه شرط الخواسق، وهذا خارق.

الثالثة: ثقب الغرض ثقباً يصلح للخسق، غير أنّ السهم سقط ولم يثبت فيه، قال قوم: يحسب خاسقاً لأنّه ثقب الغرض، وإنّما لم يثبت لمانع، وهو أن اتّسع الثقب أكثر من الحاجة، أو لثقبه غلظ منعه البقاء فيه. وقال آخرون ـ وهو الأقوى ـ: إنّه لا يعتدّ به خاسقاً لأنّ الخاسق ما ثبت فيه نصله، وهذا ما ثبت.

إذا شرطا الإصابة مطلقة، وهي الخواصل، فمتى أصاب الغرض بوجه مثل أن خرق أو خسق أو خرم أو مرق فالكلّ إصابة يعتدّ له بها، لأنّهما شرطا هذا.

إذا كانت الإصابة بينهما خواسق، فرمى أحدهما فأصاب الغرض ثمّ سقط السهم فادّعى الرامي أنّه خسق، وإنّما سقط ولم يثبت في الغرض لغلظ ثقبه من حصاة أو نواة أو غيرهما، وأنكر صاحبه، لم يخل من أحد أمرين: إمّا أن يعلم موضع الإصابة، أو لا يعلم.

فإن لم يعلم موضع الإصابة، فالقول قول المصاب عليه، لأنّ الأصل أن لا خسق وهل القول قوله مع يمينه؟ نظر، فإن لم يكن فيه غلظ ولا حصاة ولا ما يردّ السهم عن الثبات فيه، فالقول قوله بلا يمين، لأنّ الظاهر أنّ سقوطه لسوء رميه، وإن كان فيه شيء من هذا فالقول قوله مع يمينه، لأنّ ما يدّعيه الرامي ممكن.

فأمّا إن عرف موضع الإصابة نظرت في الموضع، فإن لم يكن فيه ما يردّ السهم عن الثبوت، فالقول قول المصاب عليه أيضاً لما مضى. وإن كان هناك ما يردّ السهم من حصاة أو نواة، فإن لم يكن السهم خرق وجه الحصاة، فالقول قول المصاب عليه أيضاً لأنّه لو كان الأمر على ما ادّعاه الرامي لكان السهم قد فتح المكان، وبان أنّ المانع ما كان وراءه من الحصاة. وإن كان السهم قد خرق ما في وجه الحصاة وبلغ النصل إلى الحصاة، فمن قال في المسألة الأُولى: يعتدّ له به خاسق، قال هاهنا مثله. ومن قال: لا يعتدّ له، قال: لا يعتدّ هاهنا له ولا عليه حتّى يرمي ثانياً، لأنّا لا نعلم هل خسق أم لا.

إذا كانت الإصابة خواسق، فرمى أحدهما فوقع سهمه في ثقبة كانت في الغرض أو في مكان خلق بالٍ، فثقب الموضع وثبت السهم في الهدف، وكان الغرض ملصقاً بالهدف، فهل يعتدّ به خاسقاً أم لا ؟ قال قوم: ينظر في الهدف، فإن كان قويّاً كقوّة الغرض ـ مثل أن كان الهدف حائطاً أو طيناً جامداً قويّاً ـ فهو خاسق، وإن كان الهدف ضعيفاً ولم يكن بقوّة الغرض كالتراب والطين الرطب لم يعتدّ به له ولا عليه، لأنّ أمره مشكل.

قد ذكرنا الخرم، وهو أن يقع السهم في حاشية الغرض فخرمه، وثبت فيه مثل أن قطع من حاشيته قطعة وثبت فيه، أو شقّ الحاشية فثبت فيه، وكان الغرض محيطاً ببعض السهم، وبعض السهم لا يحيط به الغرض، فإذا كان كذلك فشرط الخواسق فخرم، قال قوم: لا يعتدّ به خاسقاً، لأنّ الخاسق ما ثبت فيه ويحيط الغرض بجميع دور السهم، وهذا ليس كذلك، وقال آخرون: إنّه خاسق، لأنّ الخاسق ما ثقب الغرض وثبت فيه، وهذا موجود، لأنّه إذا خرم فقد خسق وزيادة، لأنّه قد قطع منه قطعة ورماه وثبت السهم في مكان القطعة، فبأن يحسب خاسقاً أولى.

هذا إذا ثلم الحاشية وثبت فيه وكان بعض دور السهم خارج الحاشية، فأمّا إذا كانت الثلمة على صفة إذا كان حاشية الغرض ذهب، كان الغرض محيطاً بكلّ السهم كان خاسقاً بلا خلاف.

إذا شرط الخواسق فرمى أحدهما سهم فمرق، فقد وصفنا المارق، وهو أن يصيب الغرض ويثقبه فينفذ السهم من ورائه، فإذا كان كذلك قال قوم: هو خاسق. ومن الرماة من لم يجعله خاسقاً وجعله خطأ اعتدّ به عليه.

إذا كان الخواسق فرمى أحدهما فوقع السهم في الغرض، فوجد في ثقبة منه، والسهم ثابت في الغرض مع جليدة، فاختلفا فقال الرامي: خسقت بقطع السهم هذه الجليدة من الغرض لشدّة رميي، فأنكر المصاب عليه ذلك، قال قوم: القول قول

المصاب عليه لأنّ الأصل أن لا خسق حتّى يعلم.

هذا إذا كان صلابة الهدف كصلابة الغرض، وإن لم يكن صلابة الهدف كصلابة الغرض لم يعتدّ به له ولا عليه.

القدح: الفُوق، والفُوق: الثلمة الّتي يقع فيها الوتر من السهم، فإذا تناضلا والشرط الإصابة المطلقة، فعلى أيّ وجه أصاب حسب له إذا أصاب بنصله، فأمّا إن أصاب بعرض السهم، أو أصاب بالقدح ـ وهو أن وقع السهم بين يدي الغرض ـ ثمّ انقلب فوقع فوقه على الغرض فهذا عليه لأنّه أسوأ ما يكون من الخطأ.

فأمّا إن تناضلا فازدلف، وهو أن يقع بين يدي الغرض، ثمّ يثب إلى جهة الغرض فإن أخطأ كان عليه، لأنّه من سوء رميه، وإن أصاب قال قوم: يعتدّ به له إصابة، وفيهم من قال: لا يعتدّ له ولا عليه. والأوّل أقوى.

إذا تناضلا وفي الجوّ ريح ليّنة، فرمى وميّل رميه إلى جهة الريح بحيث يكون قدر ما يميله يوافق الإصابة فأصاب حسب له، وهكذا لو كانت الريح في وجه الغرض فنزع نزعاً بقدر ما يكون قوّة رميه مع معاونة الريح يصل إلى الغرض ويصيب فأصاب كان له، لأنّه هو النهاية في الحذق أن يكون رماه مع معاونة الريح يوافق المراد، فأمّا إن كانت الريح عاصفة لم يعتدّ عليه الخطأ خطأ، ولا الإصابة إصابة.

فإن هبّت الريح فحوّلت الغرض فوقع السهم في مكانه الّذي تحوّل منه نظرت، فإن كان الشرط إصابة مطلقة كانت إصابة، وإن كان الشرط خواسق نظرت، فإن كانت صلابته مثل صلابة الغرض فإنّه يعتدّ به خاسقاً، وإن كانت صلابة الهدف دون صلابة الغرض، لا يعتدّ به له ولا عليه، لأنّا لا نعلمه خاسقاً ولا غير خاسق.

وإن وقع السهم فوق المكان الّذي تحوّل إليه لم يعتدّ به له، وكان عليه، لأنّه لو كان الغرض في مكانه الأوّل لم يكن مصيباً له، اللّهمّ إلّا أن يتّفقا بعد تحوّله أن يكون الإصابة بحيث تحوّل إليه، فيصحّ ذلك كما لو حوّلاه إليه تحويلاً من غير ريح.

إذا كانت الإصابة خواسق فرمى فثبت في الغرض، ثمّ سقط عنه كان خاسقاً، لأنّه فعل الخسق، وسقوطه يحتمل أن يكون لثقله أو لريح حرّكته فسقط.

إذا عقدا نضالاً مطلقاً ولم يشترطا قوساً معروفة، اقتضى إطلاقه أن يكون الرمي منهما بنوع واحد، يرميان معاً بالعربيّة أو معاً بالعجميّة، فإن أراد أحدهما الرمي بالعربيّة والآخر بالعجميّة لم يكن له، فإن شرطا أن يرمي أحدهما بالعربيّة والآخر بالعجميّة، لزم ما شرطا. وما روي عن النبيّ صلى الله عليه وآله وسلم أنّه رأى رجلاً معه قوس عجميّة فقال: «ملعون حاملها عليكم بالقسيّ العربيّة وسهامها، فإنّه سيفتح عليكم بها»[1] فمنسوخ بالإجماع.

إذا تناضلا فلا يجوز حتّى يكون الإصابة على السواء، وإن شرطا أن يحسب خاسق أحدهما بخاسق واحد، والآخر كلّ خاسق بخاسقين، أو يكون لأحدهما خاسق واحد بخاسقين أو يحطّ من خواسق أحدهما خاسق واحد، فالكلّ باطل، لأنّ موضوع النضال على المساواة، ليعرف حذق الناضل فيها، فإذا فضل أحدهما فضل صاحبه بما فضّل به، لا بحذقه، وإن نقص أحدهما نقص بما حطّ من إصابته لا بحذق صاحبه، فلهذا قلنا: لا يجوز.

إذا عقدا النضال على نوع من القسيّ تعيّن ما عقداه، مثل أن قالا: «نرمي معاً بالعربيّة دون العجميّة» أو قالا: «نرمي معاً بالعجميّة دون العربيّة» تعيّن ما شرطاه ولم يكن لأحدهما أن يعدل عنه بعد الشرط.

فأمّا إن وقع على قوس معيّنة من النوع فقالا: «يكون الرمي بهذه» لم يتعيّن، وكان له أن يعدل إلى غيرها، سواء كان لحاجة أو لغير حاجة، لأنّ الأصل والمقصود في النضال الرمي والقوس تبع، فكان له أن يستبدل إليه من نوعها كيف شاء.

فإن كان هذا في الرهان لم يجز حتّى يعيّن الفرس، فإذا تعيّن بعين لا يعدل

---

١) الحاوي الكبير ١٥: ٢٢٣.

عنه إلى غيره، لأنّ الأصل هو والفارس تبع له. فالرجل في النضال كالفرس في الرهان والقوس في النضال كالرجل في الرهان، فإن أراد في الرهان أن يستبدل بالدابّة لعذر أو لغير عذر لم يجز، وإن أراد أن يستبدل بالرجل جاز، وإن أراد أن يستبدل في النضال بالرجل لم يجز، وإن أراد أن يستبدل بالقوس جاز.

فإن نفق الفرس لم يقم غيره مقامه، وإن مات الفارس قام وارثه مقامه، كذلك في النضال، إن مات الرامي لم يقم غيره مقامه، وإن انكسر القوس قام غيرها مقامها. فإن شرطا في النضال قوساً معيّنة على أن لا يرمي بغيرها كان النضال فاسداً، لأنّه شرط ما ليس من مصلحة النضال.

الشنّ هو الجلد، والجريد هو الشنبر المحيط بالشنّ كشنبر المنخل، والعرى المخدّمة هي الّتي حول الشنّ، والمعاليق الخيوط الّتي يعلق بها، والغرض ما دار عليه الشنبر. فإن شرطا إصابة الشنّ فأصابه كان إصابة، وإن أصاب العرى أو الشنبر لم يكن إصابة، لأنّه ليس من الشنّ.

وإن شرطا إصابة الغرض فأصاب الشنّ أو الشنبر أو العرى كان إصابة، لأنّه غرض كلّه، وإن أصاب العلاقة قال قوم: يعتدّ به، لأنّها من جملة الغرض، وقال آخرون: لا يعتدّ به. وهو الأقوى، لأنّ العلاقة غير الغرض.

* * *

إذا عقدا بينهما نضالاً على أنّ الرشق عشرون والإصابة خمسة، وأراد أحدهما الزيادة في عدد الرشق وفي عدد الإصابة، وامتنع الآخر عليه:

فمن قال: إنه عقد لازم، لم يجز أن يزيدا ولا أن ينقصا مع بقاء العقد، كالإجارة والبيع، وإن تفاسخا العقد واستأنفا ما يتّفقان عليه جاز.

ومن قال: هو عقد جائز ـ على ما اخترناه ـ قال: إن كانت المطالبة قبل التلبّس بالرمي أو بعد التلبّس ولم يكن لأحدهما على صاحبه مزيّة ـ مثل أن كانا

في عدد الرمي والإصابة سواء ـ فأيّهما طلب فصاحبه بالخيار، إن شاء أجابه وإن شاء انصرف، أو جلس لأنّه عقد جائز.

وإن كان لأحدهما مزيّة على صاحبه مثل أن رمى أحدهما عشرة فأصاب أربعة، ورمى الآخر عشرة فأصاب سهمين، فإن طالب بذلك من له الأكثر كان بالخيار، وإن كان المطالب من له الأقلّ قال قوم: صاحبه بالخيار، لأنّه عقد جائز. وقال آخرون: ليس له المطالبة بذلك، لأنّا لو أجزنا ذلك أدّى إلى أن لا يُنضل أحد أحداً إلّا ومتى أشرف على أنّه مغلوب طالب بالزيادة وجلس، فأمن أن يُنضَل. وهذا أقوى.

* * *

إذا كان الرشق عشرين والإصابة خمسة، فرمى أحدهما عشرة فأصاب سهمين ورمى الآخر عشرة فأصاب سهمين، فقال أحدهما لصاحبه: «ارم سهمك، فإن أصبت فقد نضلتني» لم يجز، لأنّ موضوع النضال أن يعرف الأحذق منهما، فإذا فعلا هذا ربّما فضل لا بحذقه، وأيضاً فإنّ هذا يؤدّي إلى أن يكون الناضل منضولاً، والمنضول ناضلاً وذلك لا يجوز.

بيانه: أن يكون لأحدهما إصابة أربعة، ولصاحبه إصابة واحدة، فقال صاحب الأكثر لصاحب الأقلّ: «ارم سهمك، فإن أصبت فقد نضلتني» فرمى فأصاب، فنضله والمنضول إصابته أكثر وهذا لا يجوز.

فإن كان هذا قبل التلبّس بالعقد أو بعد ذلك لكن تفاسخا ثمّ قال: «ارم سهمك هذا، فإن أصبت فلك دينار» صحّ، لأنّها جعالة فيما له فيه غرض صحيح.

إذا قال له: «ارم عشرين سهماً فإن كان صوابك أكثر من خطئك فلك دينار» قال قوم: يصحّ لأنّها جعالة صحيحة كرجل له عشرون عبداً فقال: «إن جئتني بأكثر فلك دينار» صحّ. وقال بعضهم: لا يصحّ لأنّ العوض في مقابلة عمل مجهول. والأوّل أصحّ.

وإن قال له: «ارم عشرين وناضل نفسك، فإن كان الصواب أكثر فلك كذا» كان باطلاً، لأنّه لا يصحّ أن يناضل نفسه.

* * *

إذا تناضلا فرمى أحدهما فأصاب بالنصل فهي إصابة، فإن انقطع السهم باثنين وأصاب بالسهم فهي إصابة، لأنّه أجود رمي وأحسنه، فإن أصاب بالقدح وهو الفوق لم يكن إصابة وكان عليه، وإن أصاب بهما اعتدّ له بإصابة النصل ولم يعتدّ بالقدح لا له ولا عليه.

إذا رمى سهمه فأصاب فوق سهم في الغرض نظرت، فإن كان الّذي في الغرض قد ثبت نصله فيه وبقيّته بطوله إلى جانب الرامي لم يعتدّ به ولا عليه، لأنّ بينه وبين الغرض قدر طول السهم الّذي في الغرض، ولا يعلم ما يكون منه لو لم يقع في فوق السهم.

وإن كان السهم الّذي في الغرض قد نفذ في الغرض إلى فوقه، فوقع هذا الثاني في فوق الأوّل، فإن كان الشرط الإصابة اعتدّ له إصابة، لأنّا نعلم قطعاً أنّه لولا الأوّلة أصاب الغرض، وإن كان الشرط الخواسق لم يعتدّ به له ولا عليه، لأنّا لانعلم هل يخسق أم لا.

فأمّا إن ثبت الأوّل نصله في الغرض وبقيّة طوله خارج منه، فأصاب فوقه وشجّ عليه وأصاب الغرض اعتدّ له إصابة، لأنّه إنّما أصاب بحذقه وجودة رميه.

إذا شرطا أنّ كلّ من أراد الجلوس والترك فعل، لم يخل أن يكون الشرط مقارناً للعقد، أو بعده. فإن كان بعد العقد فمن قال: هو لازم، قال: وجوده وعدمه سواء. ومن قال: جائز، قال: لا يؤثّر في العقد، لأنّهما شرطا مقتضى العقد.

وإن كان الشرط مقارناً للعقد فمن قال: هو لازم، أبطل العقد. ومن قال: جائز، فمن قال: لكلّ واحد الترك، لم يقدح في العقد. ومن قال: لمن عليه الفضل أن

يجلس، كان عقد النضال باطلاً، لأنّه يخالف موجب العقد.

إذا تناضلا على رشق معلوم وإصابة معلومة، على أنّه يسقط عنه واحداً من الخطأ لا يعتدّ به له ولا عليه، كان النضال باطلاً.

إذا شرطا نوعاً من القسيّ تعيّن ذلك النوع إمّا العربيّة أو العجميّة، ولم يكن لأحدهما العدول عنه. فأمّا إن عيّن قوساً من النوع لم تتعيّن، وكان له أن يعدل إلى غيرها.

إذا عقدا نضالاً ولم يذكرا قدر المسافة من موقف الرماية وبين الغرض، كان النضال باطلاً، فإذا ذكراها، فمن قال بلزوم العقد لم يجز الزيادة فيها ولا النقصان. ومن قال: هو جائز، أجازه. وإن لم يذكرا قدر الغرض في الصغر أو الكبر فالنضال باطل.

وإذا تناضلا ولم يذكرا قدر ارتفاع الغرض عن وجه الأرض، كان مكروهاً لما يقع فيه من النزاع، وإن تركه جاز، لأنّ ارتفاعه معروف وينصرف إطلاقه إلى العرف بين أهله، والمسافة لا عرف فيها. ومتى شرطا قدر ارتفاعه من وجه الأرض لم يجز خفضه ولا رفعه عند من قال هو عقد لازم.

إذا كانت المسافة مائتين وخمسين جاز، لما روي أنّه سئل بعض أصحاب النبيّ صلى الله عليه وآله وسلم كيف كنتم تقاتلون العدوّ؟ فقال: إذا كانوا على مائتي وخمسين ذراعاً قاتلناهم بالنبل، وإن كانوا على أقلّ قاتلناهم بالحجارة، فإذا كانوا على أقلّ من ذلك قاتلناهم بالرماح، فإذا كانوا على أقلّ من ذلك قاتلناهم بالسيوف[1]. ولأنّه العرف في البلاد، فعرف بغداد مائتان وخمسون، وعرف مصر مائتان.

وإن كانت المسافة ثلاثمائة وخمسين لم يجز، لأنّه عقد لا يمكن الوفاء به، لأنّ الإصابة تقلّ وتتعذر، وقيل: إنّه ما كان يرمي أحد على أربعمائة ذراع ويصيب

---

(١) تلخيص الحبير ٤: ١٦٤ / ٢٠٢٧، الحاوي الكبير ١٥: ٢٣٧.

إلّا عقبة بن عامر الجهني[١].

فأمّا إذا كانت المسافة ما بين مائتين وخمسين وثلاثمائة وخمسين قال قوم: يجوز لأنّ الإصابة مع هذه المسافة معتادة. وقال آخرون: لا يجوز، لأنّ الإصابة تقلّ غالباً.

إذا كان الرشق عشرة والإصابة ثمانية فما دونها جاز، وإن كانت الإصابة تسعة ولا يعتبر العاشر لم يصحّ، وإن كانت الإصابة من العشرة تسعة أو عشرة قال قوم: يجوز لأنّه يمكن الوفاء به، وقال آخرون: لا يجوز، لأنّه يتعذّر في العادة. والأوّل أقوى.

يجوز عقد النضال على أرشاق كثيرة، فإن عقداه على أن يرميا مائة رشق جاز كما يجوز على رشق واحد، فإذا صحّ لم يخل من أحد أمرين: إمّا أن يشترطا قدراً ما يرميان في كلّ يوم، أو يطلقا.

فإن اشترطا أن يكون الرمي سهماً في كلّ يوم كذا وكذا رشقاً صحّ ما شرطا لأنّ الأغراض يختلف، فإن رميا ما اشترطا عليه فلا كلام، وإن أرادا الزيادة في ذلك أو النقصان فعلى ما مضى، وإن وقع العقد مطلقاً اقتضى إطلاقه التعجيل، والرمي في كلّ يوم من برد الغداة إلى الليل.

وكان الرمي طول النهار إلّا من عذر، وما لابدّ منه من الأكل والشرب وحاجة الإنسان والطهارة والصلاة، وكذلك ما كان عذراً يقطع الرمي كالريح العاصفة، وكذلك المطر لأنّه يبلّ الوتر ويفسد الريش، وكذلك المرض فيؤخّر حتّى يزول العارض.

وإذا جاء الليل انقطع الرمي لأنّ العادة ما جرت به ليلاً، إلّا أن يشترطا الرمي ليلاً ونهاراً، فحينئذٍ يرميان ليلاً، فإن كان القمر منيراً فذاك، وإن لم يكن القمر منيراً

---

(١) الحاوي الكبير ١٥: ٢٣٨، المغني لابن قدامة ١١: ١٤٠، المجموع ١٥: ١٦٨.

فالضوء من شمع ومشعل ونحو ذلك، فيكون على ما شرطاه.

إذا رمى أحدهما فأصاب، فإنّ المرميّ عليه يرمى بعده، ولا يكلّف المبادرة فيدهش، ولا له أن يطوّل الإرسال بأن يمسح قدميه أو يقوّم سهمه أو يفوّق النبل ويديره طلباً للتطويل حتّى تبرد يد صاحبه فينسى الطريقة الّتي يسلكها في الإصابة، ومتى أطال الرامي الكلام عند الرمي ـ وهو إذا أصاب افتخر وتبجّح وطوّل الكلام ـ نهي عنه، لأن لايغتاظ صاحبه فيتشوّش رميه، وكذلك الشاهد ينبغي أن يقلّ الكلام ولايزهره المصيب لئلّا يكسر قلب صاحبه.

إذا اختلفا في موضع النضال فقال بعضهم: «عن يمين الغرض» وقال آخرون: «عن شماله» كان للّذي له البدأة أن يقف حيث شاء، فإذا رميا من هذا المكان ومضيا إلى الهدف الآخر كان البادئ منه المناضل الآخر ولا يرمي أحدهما ابتداءً من الغرضين لأنّه هو التسوية بين المناضلين، فإذا بدأ الآخر من الآخر وقف أيضاً حيث شاء، لأنّ البدأة له كالأوّل.

هذا إذا كانا اثنين، فإن زادوا على هذا فكانوا ثلاثة، فرمى أحدهم ابتداء من غرض ثمّ صاروا إلى الثاني أقرعنا بين الآخرين، فإذا خرجت القرعة لأحدهما وقف حيث شاء، فإذا عادوا إلى الأوّل رمى الثالث ابتداءً بلا قرعة.

إذا عقدا نضالاً واختلفا، فقال أحدهما: «مستقبل الشمس» وقال آخرون: «مستدبرها» قدّم قول من طلب الاستدبار، لأنّ ذلك هو العرف. فإن اشترطا أن يكون الرمي في وجه الشمس كان على ما شرطاه لأنّهما على هذا دخلا، كما لو شرطا الرمي ليلاً. يجوز للجماعة عقد النضال ليتناضلوا حزبين كما يجوز في رجلين أن يرمي كلّ واحد رشقاً.

فإذا ثبت أنّه جائز فإنّهم يقتسمون الرجال بالاختيار لا بالقرعة، لأنّه لو كان عقد إجارة أو جعالة فإنّ القرعة لاتدخلهما، فإذا صاروا حزبين بالقسمة، فإن

أرادوا القرعة ليعيّن كلّ فريق بالقرعة لم يجز لمثل ما ذكرناه عند من خالفه، ويقوى في نفسي أنّه لا مانع منه.

ثمّ ينظر فإن اتّفقا على أن البادئ بالاختيار فلان جاز، وإن اختلفوا وقالوا: «لا نرضى إلّا بالقرعة» جاز الإقراع هاهنا، فمن خرجت قرعته بدأ فاختار رجلاً فإذا اختار رجلاً بدأ الآخر فاختار رجلاً، وكذلك رجلاً رجلاً حتّى يقسم الجماعة.

فإذا صاروا حزبين كان تدبير كلّ حزب إلى أحذق أهل حزبه، فإن جعلوا تدبير الحزبين معاً إلى واحد من أحد الحزبين لم يجز، لأنّه متّهم في ذلك، لأنّه يقدّم الحذّاق من حزبه، ويؤخّر الحذّاق من الحزب الآخر.

إذا تناضلوا حزبين فقال أحدهما: «أنا أختار الرجال على أن أُسبّق» لم يجز، لأنّ موضوع النضال على أن لايكون لأحدهما فضل، لأجل إخراجه السبق، ولو قال: «أنا أختار الرجال على أنّ من اخترته أخرج هو السبق ولا أُخرج شيئاً» لم يجز، لما مضى.

ولو قال: «أختار أنا على أن أُخرج أنا السبق، وإن اخترت أنت عليك إخراج السبق» كلّ هذا لا يجوز. ولو قال: «نقترع فأيّنا خرجت قرعته كان هو المسبّق» لم يجز. ولا يجوز أن يقولا: «نرمي معاً على أنّ من أصاب منّا فعلى الآخر إخراج السبق» لأنّه عوض في جعالة أو إجارة وأيّهما كان فلا يجوز بالقرعة ولا بالإصابة.

إذا وقفوا لقسمة الرجال للمناضلة فحضر غريب فذكر أنّه رام فقسموه وهم لا يعرفونه، لم يخل من أحد أمرين: إمّا أن يبين رامياً، أو غير رام. فإن بان ممّن لا يحسن الرمي كان العقد فيه باطلاً، لأنّه ليس من أهله، فإذا بطل فيه بطل في الّذي كان في مقابلته لأنّ القسمة رجل ورجل، فإذا بطل فيهما لم يبطل في الباقين، وقال قوم: يبطل في الكلّ بناءً على تفريق الصفقة. فمن قال: لا يبطل، قال: أهل كلّ حزب بالخيار بين الفسخ والإمضاء، لأنّ الصفقة تفرّقت.

وأمّا إن بان رامياً فإن كان كأحدهم فلا كلام، وإن كانت إصابته أكثر، فقال غير أهل حزبه: ظننّاه كأحدنا فقد كثرت إصابته فلا نرضى، فلا خيار لهم، وكذلك لو قلّت إصابته لا خيار لحزبه، لأنّ الشرط أن يكون من أهل الصنعة ولا يعتبر الأحذق فيه.

إذا تلبّسا بالنضال ففضل لأحدهما إصابة، فقال المفضول: «اطرح الفضل بدينار حتّى نكون في عدد الإصابة سواء» لم يجز، لأنّ موضوع النضال على أن ينضل أحدهما صاحبه بحذقه، فإذا طرح ربّما فضله لما طرح من عدد الإصابة لا لحذقه وإذا لم يصحّ فعليه ردّ ما بذله، ويعود إلى عدد إصابته، ويكون الرمي على إكمال الرشق ليبين الناضل منهما.

إذا تعاقدا نضالاً وتعيّن البادئ منهما بالشرط أو بالقرعة أو بالسبق، فبادر الآخر فرمى فأصاب أو أخطأ لم يعتدّ له ولا عليه، لأنّه رمى قبل وقت الرمي كما لو رمى قبل عقد النضال.

المضرّبة: ما يلبسه الرامي من جلد في يده اليسرى يستر به ظهر إبهامه خوفاً أن يمرّ الرشق به فيعقره. والأصابع: ما يلبسه في اليمنى لأنّه يعقد بإبهامه وسبّابته على فوق السهم والوتر، فإذا كان عليها جلد لم يعقر نفسه حين الرمي.

فإذا ثبت هذا وأراد الصلاة وهذا في يده لم يخل من أحد أمرين: إمّا أن يكون الجلد نجساً، أو طاهراً. فإذا كان نجساً كجلد الكلب والخنزير قبل الدباغ أو بعده. أو كان جلد ميتة ممّا يوكل لحمه، أو ممّا لا يؤكل لحمه فلا يجوز الصلاة فيه، سواء كان قبل الدباغ أو بعده. وإن كان الجلد طاهراً وهو جلد ما يؤكل لحمه مدبوغاً أو قبل الدباغ [فالصلاة فيه جائزة] وإن كان مذكّى من جلد ما لا يؤكل لحمه مدبوغاً أو قبل الدباغ فالصلاة فيه عندنا غير جائزة وعندهم يجوز لأنّه طاهر ولكن إذا صلّى وهو في يديه يمنع أن يصل بطون أصابعه إلى الأرض حين السجود، قال

قوم: يجزئه، وكذلك عندنا إذا كان الجلد يجوز الصلاة فيه.

وجملته أنّه لابدّ من كشف الجبهة في الصلاة، ولابدّ من ستر الركبتين لئلّا ينكشف شيء من العورة، ويجوز كشف الرجلين وسترها، واليدان مثل ذلك، وقال قوم: لابدّ من كشفهما.

الصلاة في السلاح جائز، لقوله تعالى: ﴿وإذا كنت فيهم فأقمت لهم الصلاة﴾[١] الآية، وروى سلمة بن الأكوع قال: قلت: يا رسول الله أُصلّي على القوس والقرن؟ فقال: اطرح القرن وصلّ بالقوس[٢]. والقرن: الجعبة الّتي يكون فيه النشاب، فإن كانت كالحقّة بالغطاء فهي الجعبة، وإن كان رأس السهام مكشوفاً فذاك القرن.

فإذا ثبت أنّه جائز فالسلاح على ثلاثة أضرب: محرّم، ومكروه، ومباح. فالمحرّم: ما كان نجساً مثل أن يكون من جلد نجس أو ريش ما لا يؤكل لحمه، أو عليه نجاسة من دم ونحوه. والمكروه: الطاهر ممّا يشغله عن الصلاة كالقرن والرمح. والمباح: ما كان طاهراً لا يشغله كالسيف والخنجر والسكّين.

إذا قال لرجل: «ارم هذا السهم فإن أصبت فلك عشرة» صحّ، لأنّها جعالة. وإن قال: «ارم به، فإن أصبت فلك عشرة، وإن أخطأت فعليك عشرة» فهذا باطل.

إذا اختلفا فقال أحدهما: «نصفّ ذات اليمين أو ذات الشمال» وقال الآخر: «بين يدي الغرض على ذراع أو ذراعين» فإن كانا شرطا ذلك بالشرط أملك وإن كان مطلقاً حملا على العرف، فإن كان العرف ذات اليمين أو ذات الشمال أو بين يديه حملا عليه، وقد قدّمنا أنّ في الناس من قال: الخيار إلى الّذي له البدأة، وهو الأولى.

إذا سبّق أحدهما صاحبه عشرة، فقال: «إن نضلتني فهي لك، وإلّا فلا شيء لك» فقال الثالث للمسبّق: «أنا شريكك في الغنم والغرم فإن نضلك فعليّ نصف

---

(١) النساء: ١٠٢.

(٢) سنن الدارقطني ١: ٣٩٩، الحاوي الكبير ١٥: ٢٥١.

العشرة، وإن نضلته فلي نصف ما سبّقته» كان باطلاً.

وكذلك لو سبّق كلّ واحد منهما عشرة، وأدخلا بينهما محلّلاً، فقال رابع لكلّ واحد من المسبّقين: «أنا شريكك في الغرم والغنم، فإن نضلك فالعشرة علينا، وإن نضلته فالعشرة لنا» لأنّه إنّما يغنم أو يغرم من تناضل فينضل أو يُنضل، فأمّا من كان ناحية فلا شيء له ولا عليه.

إذا سبّق أحدهما صاحبه على أن يكون البادئ من الوجهين أبداً كان باطلاً، لأنّ النضال موضوع على المساواة، وإن قال: «أنا أبتدئ من الوجهين ثمّ أنت من الوجهين» جاز، لأنّه لا تفاضل فيه.

إذا عقدا نضالاً على أنّ كلّ واحد منهم معه ثلاثة رجال لم يجز حتّى يكون الرجال معلومين بالمشاهدة أو بالصفة، فأمّا مطلقاً فلا يجوز لأنّه غرر.

إذا شرطا الإصابة حوابي على أنّ من خسق منهما كان كحابيين، قال قوم: يجوز لأنّ موضوعه أن ينضل أحدهما صاحبه بحذقه، ومن خسق كان أحذق من الّذي حبا فكان أنضل منه وبان حذقه.

إذا تناضلا على أنّ الإصابة حوابي، على أنّ ما كان إلى الشنّ أقرب أسقط الّذي منه أبعد صحّ ذلك، لأنّه لمّا جاز أن يناضلا محاطّة فيسقطا ما تساويا فيه من الإصابة كذلك هاهنا.

فإذا ثبت أنّه جائز، فقد فرّع على هذا ستّ مسائل، والظاهر أنّ الإصابة إصابة الهدف:

فإذا رمى أحدهما سهماً فوقع في الهدف بقرب الغرض، ثمّ رمى الآخر خمسة أسهم فوقعت أبعد من هذا الواحد، ثمّ رمى الأوّل سهماً فوقع أبعد من الخمسة سقطت الخمسة بالأوّل الّذي هو أقرب، وسقط الّذي بعد الخمسة بالخمسة، لأنّ الخمسة إلى الغرض أقرب.

الثانية: رمى أحدهما خمسة إلى الهدف بعضها إلى الغرض أقرب من بعض، ثمّ رمى الثاني خمسة كلّها أبعد من الخمسة الأُولى سقطت الخمسة الثانية بالأوّلة لأنّها إلى الغرض أقرب، وبقيت الخمسة الأُولى لا يسقط ما قرب منها إلى الغرض ما كان منها إلى الغرض أبعد، لأنّ الأقرب يسقط أبعد من سهام غيره، لا من سهام نفسه.

الثالثة: أصاب أحدهما الغرض والآخر الهدف، فالّذي في الغرض يسقط الّذي في الهدف، لأنّه لمّا أسقط الأقرب إلى الغرض ما كان منه أبعد فبأن يسقط إصابة الغرض ما كان في الهدف أولى.

الرابعة: أصاب أحدهما الغرض ورمى الآخر فأصاب العظم، وهو الّذي في وسط الغرض من الرماة من قال: يسقط الّذي في العظم ما كان أبعد منه، وقال قوم: لا يسقط لأنّ الشنّ كلّه موضع إصابة وليس فيه أقرب وأبعد.

الخامسة: يرمي أحدهما فأصاب الهدف ثمّ رمى الآخر فأصاب الهدف أيضاً وكان في القرب إلى الغرض سواء، قال قوم: تناضلا، لأنّ أحدهما ليس بأقرب.

السادسة: الساقط ما وقع بين يدي الغرض، والعاضد ما وقع من أحد الجانبين، والخارج ما جاوز الغرض من فوق، وينبغي أن ينظر إلى الأقرب إلى الغرض ويسقط به ما كان أبعد من أيّ جانب كان من جميع جهاته، لأنّه إذا كان الساقط ما يقرب فالخارج كذلك.

فهرس الموضوعات

كتاب الطلاق

الطلاق جائز بالكتاب والسنّة وكيفيّة الطلاق في الجاهليّة ٤
الطلاق على أربعة أضرب: واجب ومحظور ومندوب ومكروه ٥
كلّ طلاق يوجب تحريماً يزول بثلاثة أشياء: مراجعة ونكاح بعد زوج وقبله ٥
في طلاق المدخول بها
طلاق المدخول بها إذا كانت من ذوي الأقراء له حالان: محظور، ومباح ٦
كلّ طلاق لم يحضره شاهدان مسلمان عدلان لا يقع عندنا ٦
النساء ضربان: ضرب ليس لطلاقها سنّة ولا بدعة، وضرب لطلاقها سنّة وبدعة ٦
إذا قال: أنت طالق لا للسنّة ولا للبدعة، أو قال: أنت طالق طلقة للسنّة والبدعة ٧
إذا قال لزوجته الصغيرة: أنت طالق للبدعة ٧
إذا قال لزوجته الكبيرة: أنت طالق، وقال: نويت إن دخلت الدار ٧
إذا قال للحامل: أنت طالق للسنّة، وهي ترى على هيئة الحيض صفة وقدراً ٨
إذا قال لها: أنت طالق وهي ممّن في طلاقها سنّة وبدعة، وفيه فروع ٩
إذا قال: أنت طالق طلقتين، طلقة للسنّة وطلقة للبدعة ٩
إذا قال لها: أنت طالق ثلاثاً للسنّة وطلقة للبدعة ٩

إذا قال لمن لطلاقها سنّة وبدعة: أنت طالق ثلاثاً للسنّة، وفيه فروع	٩
إذا قال لها: أنت طالق في كلّ قرء طلقة	١٠
إذا قال للحامل: أنت طالق في كلّ طهر طلقة	١٠
فروع فيما إذا قال للحائل: أنت طالق في كلّ طهر طلقة	١١
إذا قال لزوجته الّتي لطلاقها سنّة وبدعة: أنت طالق في كلّ طهر طلقة	١٢
إذا قال لها: أنت طالق ثلاثاً بعضها للسنّة وبعضها للبدعة	١٣
إذا قيّد هذا فقال: للسنّة طلقة ونصف، وللبدعة طلقة ونصف	١٣
إذا قال لها: أنت طالق أعدل طلاق أو أكمل طلاق	١٤
إذا قال: أنت طالق أقبح طلاق أو أسمج طلاق أو أفحش طلاق	١٤
إذا قال لها: أنت طالق طلقة حسنة فاحشة، أو جميلة قبيحة أو تامّة ناقصة	١٥
إذا قال: أنت طالق الآن أو في هذا الحين أو هذه الساعة	١٥
إذا قال: أنت طالق ملء مكّة أو المدينة أو الحجاز أو الدنيا	١٦
إن قال لها: أنت طالق أكثر الطلاق عدداً	١٦
إذا قال لها: يا مائة طالق، أو أنت مائة طالق	١٧
قال: إن بدأتك بالكلام فأنت طالق، وقالت: إن بدءتك بالكلام فعبدي حرّ	١٧
إن كانت واقفة في ماء جار فقال لها: إن خرجت أو أقمت فأنت طالق	١٧
لو كان في فمها تمرة فقال لها: إن أكلتها أو لم تأكلها فأنت طالق	١٧
قال: إذا قدم فلان فأنت طالق للسنّة	١٨
إن قال: أنت طالق إن كان طلاقي يقع عليك الآن للسنّة	١٨
إذا قال لغير المدخول بها: أنت طالق إذا قدم فلان للسنّة	١٨
إذا قال: أنت طالق لفلان، أو لرضا فلان	١٨
إذا قال لها: أنت طالق طلاق الحرج، أو طلاق الحرج والسنّة	١٩
إذا قال لها: أنت طالق إن شئت، فقالت: شئت إن شئت، فقال: قد شئت	١٩

إن قال: أنت طالق إن شئت وشاء أبوك، وفيه صور ٢٠
إن قال: أنت طالق واحدة إلّا أن يشاء أبوك ثلاثاً ٢٠
إذا قال لزوجته: إن لم تكوني حاملاً فأنت طالق، وفيه أبحاث في الاستبراء ٢٠
إن قال: إن كنت حاملاً فأنت طالق ٢٢
إذا أعطته زوجته مائة دينار على أنّها طالق إن كانت حاملاً ٢٣
إذا قالت واحدة من نسائه: طلّقني، فقال: نسائي طوالق ٢٤
إذا قال لها: إن حضت فأنت طالق ٢٤
إذا قال: إن حضت حيضة، أو كلّما حضت حيضة فأنت طالق ٢٤
قال: إن حضت حيضة فأنت طالق، فإذا حضت حيضتين فأنت طالق ٢٥
إذا قال لها: إن ولدت ولداً فأنت طالق، فقالت: قد ولدت ٢٥
إذا قال لها: إن عزمت على الحجّ أو نويت سفراً فأنت طالق ٢٥
إذا قال لحفصة: إن حضت فعمرة طالق، فقالت: قد حضت، وفيه فروع ٢٦
إذا قال لهما: إن حضتما حيضة فأنتما طالقان ٢٧
إذا قال لزوجاته الأربع: إن حضتنّ فأنتنّ طوالق، فيه صور ٢٧
إذا كان له أربع وقال لهنّ: أيّتكنّ حاضت فصواحباتها طوالق ٢٨
إذا كان له ثلاث نسوة وقال: أيتّكنّ حاضت فصواحباتها طوالق ٢٩

فيما يقع به الطلاق وما لا يقع

صيغ الطلاق وما كان صريحاً فيه وما كان كناية ٢٩
إذا قال لها: كلّما أكلت نصف رمّانة أو رمّانة فأنت طالق ٣١
إذا لم يقل كلّما، بل قال: إذا أكلت رمّانة أو نصف رمّانة ٣١
قال: إن كلّمت رجلاً فأنت طالق، وإن كلّمت زيداً فأنت طالق ٣٢
إذا قال لها: أنت حرّة، ونوى الطلاق، أو قال لها: أنا منك طالق ٣٢
إذا قال لها: أنت طالق، ونوى ثلاثاً ٣٣

إذا كتب بطلاقها ولا يتلفّظ ولا ينويه، أو يتلفّظ به وكتب، وفيه صور ٣٣
فرع: إذا قال لها: إذا وصل إليك طلاقي فأنت طالق وكتب إليها بالطلاق ٣٤
الطلاق إمّا بالمباشرة أو بالتوكيل أو بجعل الأمر إليها ٣٤
إذا خيّر زوجته بين الطلاق وعدمه هل يقع بذلك فرقة؟ ٣٥
إذا قال لها: طلقي نفسك، فقالت: اخترت نفسي، ونوت الطلاق ٣٥
إذا خيّرها ثمّ اختلفا فقالت: اخترت الطلاق، وقال: ما اخترته ٣٦
الوكالة في الطلاق يجوز في الغيبة دون حضور الزوج ٣٦
إذا قال لها: طلّقي نفسك ثلاثاً، فطلّقت واحدة ٣٦
في ذكر القرائن والصلات والاستثناءات الّتي يتّصل بالطلاق
القرائن على ثلاثة أضرب من حيث القبول وعدمه في الظاهر والباطن ٣٦
إذا قال: كلّما طلّقتك طلاقاً أملك فيه الرجعة فأنت طالق قبله ثلاثاً ٣٧
إذا قال لزوجته حرّة أو أمة: أنت عليّ حرام ٣٨
إذا قال: كلّ ما أملك عليّ حرام ٣٩
إذا قال لزوجته: إصابتك عليّ حرام، وفيه أبحاث ٣٩
إذا قال: كلي واشربي، ونوى به طلاقاً ٤٠
إذا قال لغير المدخول بها: أنت طالق ثلاثاً ٤٠
على مذهبنا لا يقع الطلاق بشرط، وأمّا الطلاق بصفة... ٤٠
إذا قال: إذا جاء رأس الشهر فأنت طالق، ثمّ قال: عجّلت له الطلقة ٤٠
إذا قال لزوجته: أنت طالق في شهر كذا وكذا، أو أنت طالق في غرّة رمضان ٤١
إذا قال: أنت طالق في آخر الشهر أو انسلاخ الشهر أو خروج الشهر ٤١
إذا قال: أنت طالق في أوّل آخر رمضان أو بالعكس ٤١
إذا قال: إذا رأيت هلال رمضان فأنت طالق ٤٢
إذا قال لامرأته: إذا مضت سنه فأنت طالق ٤٢

إذا قال: أنت طالق في الشهر الماضي، وأراد إيقاع الطلاق الآن في الشهر الماضي ٤٣
إذا قال: أنت طالق إن طرت إلى السماء أو صعدت إليه ٤٣
إذا قال لزوجته: إذا طلّقتك فأنت طالق ٤٣
إذا قال: إن دخلت الدار فأنت طالق، ثمّ قال: إذا طلّقتك فأنت طالق ٤٤
إذا قال: كلّما طلّقتك فأنت طالق، ثمّ قال لها: أنت طالق ٤٤
إذا كان له زوجتان حفصة وعمرة وقال: يا عمرة إذا طلّقت حفصة فأنت طالق! ويا حفصة إذا طلّقت عمرة فأنت طالق، وفيه صور وأبحاث ٤٤
إذا قال لها: كلّما وقع عليك طلاقي فأنت طالق، ثمّ قال: أنت طالق ٤٥
قال: إذا دخلت الدار فأنت طالق، كلّما وقع عليك طلاقي فأنت طالق ٤٦
إذا قال: إذا وقع عليك طلاقي فأنت طالق كانت لغير التكرار، وفيه فروع ٤٦
إذا قال: كلّما أوقعت عليك طلاقي فأنت طالق، ثمّ قال: أنت طالق ٤٧
إذا قال: إذا أوقعت طلاقي عليك فأنت طالق، ثمّ قال: أنت طالق ٤٧
كلّ هذه الفروع في المدخول بها، وأمّا غير المدخول بها فلا يقع إلّا واحدة ٤٧
إذا قال لغير المدخول بها: أنت طالق طلقة معها طلقة ٤٧
إن قال: إذا طلّقتك فأنت طالق طلقة معها طلقة ٤٧
إذا قال لها: أنت طالق طلقة قبلها طلقة ٤٧
إذا قال لزوجاته: كلّما طلّقت واحدة منكنّ فعبد من عبيدي حرّ ٤٨

في ذكر حروف الشرط في الطلاق

الحروف الّتي تستعمل في الطلاق سبعة، بعضها للتراخي وبعضها للفور ٤٩
فروع فيما إذا علّق الطلاق بها بعطيّة أو ضمان ٥٠
من الفرق بين الحروف السبعة أنّ «إن» و«إذا» لا يدلّان على الزمان ٥٠
إذا قال: إن لم أُطلّقك فأنت طالق، أو قال: إذا لم أُطلّقك ٥١

إذا قال: كلّما لم أُطلّقك فأنت طالق ٥٢
إذا قال: إذا قدم فلان فأنت طالق ٥٢
إذا قال: كلّما قدم فلانٌ فأنت طالق، فقدم ثلاث مرّات ٥٣
إذا قال: إذا رأيت فلاناً فأنت طالق، فرأته ميّتاً أو حيّاً ٥٣
إذا قال: إن كلّمت فلاناً فأنت طالق، وفيه فروع ٥٤
إذا قال لزوجته الأربع: أيّتكنّ لم أطأها اليوم فصواحباتها طوالق ٥٥
إذا قال: إن حلفت بطلاقك فأنت طالق، ثمّ قال: إذا قدم الحاجّ فأنت طالق ٥٦
إذا قال: إن حلفت بطلاقك فأنت طالق، ثمّ كرّرها ثلاثاً طلّقت ثلاثاً ٥٦
إن قال: أنت طالق مريضةً أو مريضةٌ، وفيه صور ٥٦
إذا قال: إن دخلت الدار فأنت طالق، كان معناه الاستقبال ٥٧
إذا قال: أنت طالق، أنت طالق، أنت طالق ٥٧
إن قال: أنت طالق، ثمّ سكت ساعة ثمّ قال: أنت طالق ٥٧
إذا قال: أنت طالق وطالق وطالق، ثمّ قال: أردت التأكيد بالثانية ٥٧
إذا قال: أنت طالق وطالق، لا بل طالق ٥٨
إذا أُكره الرجل على الطلاق فنطق به بقصد دفع الضرر عن نفسه ٥٩
ما الّذي يلحقه به ضرر حتّى يصدق الإكراه ٥٩
طلاق السكران والمجنون ٦٠
إذا قيل له: فارقت امرءتك؟ فقال: نعم ٦٠
إذا قال له: فارقت امرءتك؟ فقال: قد كان بعض ذلك ٦٠
إذا قيل له: خليت امرءتك فقال: نعم، أو قيل: ألك زوجة، فقال: لا ٦٠
إذا قال: أنت طالق هكذا، فنصب ثلاثاً ونوّم أصبعين ٦١
إذا قال: أنت طالق لولا أبوك لطلّقتك ٦١

في الطلاق بالحساب والاستثناء

إذا قال: أنت طالق واحدة في اثنتين، وقصد الإيقاع ٦١

إذا قال: أنت طالق واحدة لا تقع عليك، أو قال: أنت طالق أم لا؟ ٦٢
إن قال: أنت طالق طلقة قبلها طلقة، وفيه أبحاث ٦٢
إذا قال: أنت طالق طلقة قبلها طلقة وبعدها طلقة ٦٣
إذا قال لعمرة: إذا حلفت بطلاق حفصة فأنت طالق، وفيه فروع ٦٣
الفرق بين قوله: كلّما حلفت بطلاقك، وإذا حلفت بطلاقك ٦٤
إذا قال: كلّما حلفت بطلاقك فللّه عليّ عتق رقبة، وإن دخلت الدار فأنت طالق ٦٥
إذا قال لها: رأسك أو فرجك طالق أو ثلثك أو ربعك طالق ٦٥
إذا قال: يدك أو رجلك أو شعرك أو أُذنك طالق ٦٥
إذا قال: أنت طالق نصفي تطليقة أو نصف طلقتين ٦٥
إن قال: أنت طالق وطالق وطالق ٦٦
إذا قال لها: أنت طالق نصف طلقة ثلث طلقة سدس طلقة ٦٦
إن قال: أنت طالق نصفاً وثلثاً وسدساً ٦٦
إذا قال لأربع زوجات له: أوقعت بينكنّ طلقة واحدة أو طلقتين ٦٦
إن قال: أوقعت بينكنّ خمس طلقات أو اثنتي عشرة طلقة ٦٧

في حكم الاستثناء في الطلاق

معنى الاستثناء، واستثناء الكثير حتّى يبقى القليل ٦٨
إذا تكرّر الاستثناء يكون من الّذي يليه ٦٨
إذا قال: أنت طالق ثلاثاً إلّا اثنتين إلّا واحدة ٦٨
إذا قال: أنت طالق ثلاثاً إلّا نصف طلقة ٦٩
إن قال: أنت طالق وطالق وطالق إلّا طلقة ٦٩
إذا قال لها: أنت طالق ثلاثاً إلّا ثلاثاً ٦٩
إذا قال: أنت طالق خمساً إلّا ثلاثاً، قيل: فيه وجهان ٦٩
إذا قال لها: كلّما ولدت ولداً فأنت طالق، وفيه فروع ٦٩

إن قال لها: إذا ولدت ولداً فأنت طالق ٧١
قال: إذا ولدت ذكراً فأنت طالق طلقة، وإن ولدت أُنثى فطلقتين ٧١
هذه الصور والفروع لا تصحّ على مذهبنا إلّا أن يعلّق به نذراً ٧٣
قال: إن ولدت ولداً فأنت طالق، وإن ولدت غلاماً فأنت طالق ٧٣
قال: إن كان في جوفك ذكر فأنت طالق طلقة، وإن كان أُنثى فطلقتين ٧٣
قال لها: إن كان حملك ذكر فأنت طالق، وإن كان أُنثى فأنت طالق ٧٤
قال لأمته وهو حامل بمملوك: إذا ولدت ولداً فهو حرّ وامرءتي طالق ٧٤

في الاستثناء بمشيئة الله

الاستثناء بذلك يدخل في الطلاق والعتاق والأيمان بالله والإقرار ٧٤
دخول الاستثناء على ضربين: مباشر ومعلّق بصفة ٧٤
إذا قال: أنت طالق إن شاء الله، يعني إن شاء الله وقوعه ٧٥
إذا قال: أنت طالق إن لم يشأ الله، أو إلّا أن يشاء الله ٧٥
إذا قال: أنت طالق إن شاء زيد، وفيه صور ٧٥

في طلاق المريض

إذا طلّق زوجته في مرضه المخوف طلة رجعيّة أو بائنة، وفيه صور ٧٧
إذا قتلت المريضة ابن زوجها أو والد زوجها هل تبين منه أو لا؟ ٧٧
لو أقرّ مريض أنّه طلّقها ثلاثاً في حال الصحّة ٧٧
إذا قال في مرضه: أنت طالق ثلاثاً، ثمّ برئ من مرضه ذلك ٧٨
إن قالت له وهو مريض: طلّقني طلقة، فطلّقها ثلاثاً ٧٨
إذا قال وهو مريض: إذا برئت فأنت طالق ثلاثاً فبرئ ٧٨
إدا قال لها: أنت طالق قبل وفاتي بشهر، ثمّ مات ٧٨
إذا قذفها ـ صحيحاً كان أو مريضاً ـ ثمّ لاعنها وهو مريض ٧٩
إذا كانت زوجته أمة واجتمع طلاقها وعتقها في مرضه، فيه خمس مسائل ٧٩

إذا طلّق زوجاته الأربع في مرضه المخوف ثلاثاً ثمّ تزوّج أربعة ومات من مرضه ٨٠
إذا قال له: أنت طالق قبل قدوم زيد بشهر، وفيه فروع وأبحاث ٨٠
إن قال لأمته: أنت حرّة قبل قدوم زيد بشهر، ثمّ باعها بعد يوم أو يومين ٨١
إذا شكّ الرجل هل طلّق زوجته أم لا؟ فيه فروع وصور ٨٣
إذا حلف بعتق عبيده وطلاق نسائه ثمّ حنث في إحداهما لا بعينه ٨٣
إن قال: إن كان هذا غراباً فنسائي طوالق، وإن كان حماماً فعبيدي أحرار ٨٣
قال رجل: إن كان هذا غراباً فعبدي حرّ، وقال الآخر: إن لم يكن غراباً فعبدي حرّ ٨٦
إذا كان له زوجتان فطلّق إحداهما، وفيه مسألتان ٨٦
المسألة بحالها فعيّن وقال: طلّقت هذه لا بل هذه ٨٧
المسألة بحالها، فعيّن طلاق إحداهما بالفعل، فيه صور ٨٨
إذا كان له زوجتان فطلّق إحداهما وماتتا أو مات هو أو ماتت واحدة منهما ٨٩
كيف يكون الميراث في هذه المسألة ٨٩

فيما يهدم الزواج من الطلاق

هدم الزواج وفرقته يكون على ثلاثة أضرب ٩١

في ذكر الفروع

إذا قال له: أنت طالق طلقة بل طلقتين ٩٢
إن قال لها: أنت طالق واحدة إلّا أن تشائي ثلاثاً ٩٢
إذا قال: إن لم أُطلّقك اليوم فأنت طالق اليوم ٩٢
إن قال: إن ضربت فلاناً فأنت طالق، فمات فلان فضربته بعد موته ٩٣
إذا قال لنسوته الأربع: أيّتكنّ وقع طلاقي عليها فصواحباتها طوالق ثمّ طلّق واحدة ٩٣

إن قال: أنت طالق إن كلّمت فلاناً وفلاناً وفلان مع فلان ٩٣
إذا قال: إن لم أبع عبدي هذا اليوم فأنت طالق ٩٤
إذا قال: أنت طالق إن كنت أملك أكثر من مائة ٩٤
إذا قال: أنت طالق اليوم إذا جاء غد، أو أنت طالق اليوم وغداً ٩٤
إذا قال لزوجته: أنت طالق ثلاثاً إلّا طلقة وطلقة ٩٥
كان له زوجات فقال: من بشّرني بقدوم زيد فهي طالق ٩٦
المسألة بحالها، فقال: من أخبرني بقدوم زيد فهي طالق ٩٦
إن قال لغير المدخول بها: إن دخلت الدار فأنت طالق طلقة ٩٦
كان له زوجتان فقال: كلّما ولدت واحدة منكما فأنتما طالقان ٩٧
لا يجوز للحرّ نكاح الأمة إلّا بشرطين: عدم الطول، وخوف العنت ٩٨
إذا تزوّج بأمة والده ثمّ مات الأب ٩٨
المسألة بحالها فقال الزوج: متى مات أبي فأنت طالق ٩٨
المسألة بحالها من مقال الزوج فقال أبوه: إذا متّ فأنت حرّة ٩٩
إذا قال لها: أنت طالق إن كلّمت فلاناً إلى أن يقوم زيد ١٠٠
إذا قال لها: أنت طالق ثلاثاً يا زانية إن شاء الله، أو إن دخلت الدار ١٠٠
إذا قال لها: يا طالق أنت طالق ثلاثاً إن شاء الله ١٠٠
إذا نظر إلى امرءته وأجنبيّة فقال: إحداكما طالق ١٠٠
إذا قال: يا زينب! فقالت له عمرة: لبّيك، فقال: أنت طالق ١٠١
إذا أشار ـ ابتداء ـ إلى عمرة فقال: يا زينب أنت طالق ١٠١
لو نظر إلى أجنبيّة فقال من دون إشارة: زينب طالق، واسم امرءته زينب ١٠٢
إذا قال: أنت طالق طالقاً ١٠٢
إن قال: أنت طالق إن نهيتني عن منفعة أُمّي ١٠٢
إن قال لها: أمرك بيدك فطلّقي نفسك ١٠٢

تزوّج على امرأته وقال للأُولى: إن بقيت الجديدة أكثر من سنة فأمرك بيدك ١٠٣
إذا قال: إن قدم زيد فأمرك بيدك، وإن ضربتك فأمرك بيدك ١٠٣
إذا قال: إذا جاء غد فأنت طالق أو عبدي حرّ بعد غد ١٠٣
إذا قال: إن دخلت هذه الدار وإن دخلت الأُخرى فأنت طالق ١٠٤
إذا قال: إن دخلت هذه الدار فأنت طالق وإن دخلت الأُخرى ١٠٤
إذا قال لهما: إن ركبتما دابّتكما فأنتما طالقان ١٠٤
إذا قال لعمرة: إن دخلت الدار فأنت طالق لا بل زينب ١٠٤
إذا قال لها: أنت طالق إن شئت لا بل زينب ١٠٥
قال: إن دخلت الدار إن أكلت الخبز فأنت طالق ١٠٥

في باب الحيل

الحيل جائزة في الجملة بلا خلاف، وهي مباح ومحظور ١٠٦
الحيل المحظورة فيها عقاب كبير وعذاب أليم، وبعض الأمثلة لها ١٠٧
الحيل على ضربين: حيلة تمنع الحنث، وحيلة تمنع الانعقاد ١٠٨
إذا قال لعبده: إن دخلت الدار فأنت حرّ، فالحيلة أن يبيعه ثمّ يدخل الدار ١٠٨
إذا قال لزوجته: كلّما وقع عليك طلاقي فأنت طالق قبله ثلاثاً ١٠٨
إذا قال: إن وطئتك فأنت طالق ثلاثاً، ثمّ خالعها ١٠٨
الحيل الّتي تمنع انعقاد اليمين تتحقّق في النيّة ١٠٨
إذا فعل أمراً وحلف أنّه ما فعل، يريد على ظهر الكعبة أو بالصين ١٠٩
إذا قال: إن تزوّجت عليك فأنت طالق، يريد على ظهرك أو على رقبتك ١٠٩
لو حلف ما أخذت له جملاً، ونوى السحاب وأمثال ذلك ١٠٩

كتاب الرجعة

ثبوت الرجعة بالكتاب والسنّة ١١٢

الاعتبار في عدد الطلاق بالزوجة، فللحرّة ثلاث تطليقات، وللأمة تطليقتان ١١٢
عدّة المطلّقة إمّا بالأقراء أو بالحمل أو بالشهور ١١٣
أقلّ ما يمكن أن تنقضي فيه عدّة الحرّة والأمة إذا كانت من ذوات الأقراء ١١٤
أقلّ مدّة في ذلك عندنا ٢٦ يوماً ولحظتان وعندهم ٣٢ يوماً ولحظتان ١١٤
أقلّ مدّة تنقضي عدّة الإماء عندنا ١٣ يوماً ولحظتان وعندهم ١٦ يوماً ولحظتان ١١٤
إذا كان عدّتها بالحمل فأقلّ مدّة تنقضي عدّتها ثمانون يوماً ١١٤
إذا قالت: وضعت الحمل فسرق أو مات، فإنّها تصدّق ١١٤
الأمة إذا أتت بولد وادّعت أنّه من سيّدها ١١٥
إذا كانت الحرّة معتدّة بالشهور فعدّتها ثلاثة أشهر في الطلاق ١١٥
إذا قال الزوج: طلّقتك في شوّال، فقالت: لا بل طلّقتني في رمضان ١١٥
المطلّقة بالطلقه الرجعيّة لا يحرم وطؤها ولا تقبيلها وعندهم يحرم ١١٥
إذا وطئها قبل الرجوع هل يكون عليه المهر والحدّ أم لا؟ ١١٦
صورة تداخل العّدتين: عدّة الطلاق، وعدّة الوطء لشبهة ١١٦
إذا انقضت عدّتها فتزوّجت ثمّ جاء الأوّل وادّعى المراجعة ١١٧
كيفيّة الترافع مع الزوج الثاني والمرءة ١١٧
ليس من شرط صحّة الرجعة الإشهاد بل هو احتياط ١١٩
إذا قال لزوجته المطلّقة: راجعتك إن شئت ١٢٠
إذا قال لها: كلّما طلّقتك فقد راجعتك ثمّ طلّقها ١٢٠
إذا قال لها: راجعتك للمحبّة وللإخزاء والإهانة ١٢٠
إذا طلّقها رجعيّة ثمّ اختلفا في الرجعة وانقضاء العدّة، فيه مسائل ١٢٠
إذا طلّقها رجعيّة ثمّ اختلفا في الإصابة كانت أو لم تكن ١٢٢
هل تكون الخلوة بمنزلة الإصابة أو لا؟ ١٢٢

إذا طلّقها رجعيّة ثمّ ارتدّت المرءة ثمّ راجعها في حال الردّة ١٢٣
إذا طلّق امرءته ثلاثاً فلا تحلّ له حتّى تنكح زوجاً غيره يصيبها ١٢٣
إذا كانت إصابة المحلّل بنكاح فاسد ١٢٣
إذا كان المحلّل صبيّاً أو خصيّاً أو مجبوباً ١٢٤
إذا أصابها المحلّل في حال هي محرّمة عليه لعارض ١٢٤
إذا أصابها الزوج الثاني في حال ارتدّ أحدهما ١٢٥
إذا ادّعت أنّها تزوّجت بمحلّل وأصابها وخرج من العدّة ١٢٥
إذا وطئها المحلّل فى الموضع المكروه هل تحلّ للزوج الأوّل ١٢٥
إذا وطئها الزوج الثاني فأفضاها، أو أصابها في حال جنون ١٢٦
الرجعة لا تفتقر إلى رضا الزوجة بلا خلاف ١٢٦
اعتبار الطلاق بالنساء وقيل بالعكس ١٢٦
إذا طلّق الحرّ زوجته الأمة مرّتين لم تحلّ له بملك اليمين ١٢٦
إذا قيل للرجل: أطلّقت امرءتك؟ فقال: نعم، لزمه في الظاهر ١٢٧
إذا نسي أنّ له زوجة فقال: كلّ نسائي طوالق ١٢٧
إذا راجع زوجته المطلّقة بلفظ النكاح هل تصحّ الرجعة ١٢٧
إذا تزوّجها الزوج الثاني بنكاح المتعة هل يكون محلّلاً ١٢٧
إذا قال: أنت طالق إذا كلّمت زيداً إلى أن يقدم فلان ١٢٨
إذا كان له أربع فقال: هذه طالق أو هذه وهذه ١٢٨

كتاب الإيلاء

معنى الإيلاء لغة وشرعاً، وثبوته بالكتاب والإجماع ١٣٠
اختلف في الإيلاء الشرعي على أربعة مذاهب ١٣٠
حكم الإيلاء أنّ له التربّص أربعة أشهر وبعده الفيئة أو الطلاق ١٣٢

هل تبين المرءة بالطلاق بعد التربّص في الإيلاء؟ ١٣٢
لا يكون الإيلاء إلّا باسم من أسماء الله، وألفاظه أربعة ١٣٢
لو قال: والله لا جامعتك إلّا جماع سوء أو إلّا في الدبر ١٣٣
إذا قال: والله لا أصبتك خمسة أشهر فإذا انقضت لا أصبتك سنة ١٣٤
قال: والله لا أصبتك أربعة أشهر فإذا انقضت لا أصبتك أربعة أشهر ١٣٥
إذا قال: إن أصبتك فللّه عليّ صوم هذا الشهر كلّه ١٣٦
إذا قال: إن أصبتك فللّه عليّ صوم شهر ١٣٧
إذا قال لزوجته: إن وطئتك فأنت طالق ثلاثاً، وفيه أبحاث ١٣٨
إذا آلى من زوجته إيلاءاً شرعيّاً كان له التربّص أربعة أشهر لا يطالب بشيء ١٤٠
إذا امتنع الزوج المولي من الطلاق بعد التربّص ما يفعل به؟ ١٤٠
إذا قال: أنت عليّ حرام؟ ١٤١
إذا قال لها: إن أصبتك فعبدي حرٌّ عن ظهاري إن ظاهرت ١٤١
إذا آلى من امرءته ثمّ قال لامرءة له أُخرى: أشركتك معها ١٤٢
إذا قال لها: إن أصبتك فأنت طالق، ثمّ قال لأُخرى: قد أشركتك معها ١٤٢
إذا قال: إن أصبتك فأنت زانية ١٤٣
إذا قال: والله لا أصبتك سنة إلّا مرّة ١٤٣
إذا قال: إن أصبتك فوالله لا أصبتك ١٤٤
إذا قال لها: والله لا أصبتك، وعلّقه بفعل، فيه فروع وأبحاث ١٤٤
إذا قال: والله لا أصبتك حتّى تفطمي ولدك أو تحبلي ١٤٦
إذا قال: والله لا أقربك إن شئت ١٤٦
إن قال: والله لا قربتك إن شئت أن أقربك، وفيه فروع ١٤٧
إذا قال: والله لا أقربك حتّى أُخرجك من هذا البلد ١٤٨
إذا قال لنسوته الأربع: والله لا أقربكنّ، وفيه صور ١٤٨

إذا قال: والله لا قربت واحدة منكنّ، وفيه فروع ١٤٩
إذا قال: والله لا أقرب كلّ واحدة منكنّ ١٥٠

في التوقيف في الإيلاء

إذا آلى من امرءته وتربّص أربعة أشهر وقف ليفيء أو يطلّق وإلّا طلّقها السلطان ١٥١
إذا انقضت مدّة التربّص وعفت عن المطالبة لم يسقط حقّها بالعفو ١٥١
إذا آلى من زوجته الأمة كان لها المطالبة بالفيئة والطلاق لاحقّ لسيّدها ١٥١
رجل له امرءتان زينب وعمرة فقال لزينب: إن قربتك فعمرة طالق ١٥١
إذا آلى من زوجته الأمة ثمّ اشتراها ثمّ أعتقها ثمّ تزوّجها ١٥٢
إذا آلى وتربّص فاختلفا فقالت: انقضت المدّة، وقال: لم تنقض ١٥٢
إذا آلى من الرجعيّة هل يصحّ الإيلاء أم لا؟ ١٥٣
يصحّ الإيلاء بالذمّية كما يصحّ في المسلمة الحرّة والأمة ١٥٣
إذا انقضت مدّة التربّص وطولب بالفيئة أو الطلاق فقال: أفيء ١٥٣
الفيئة فيئتان: فيئة القادر، وفيئة العاجز ١٥٣
إذا آلى منها ثمّ وطئها كان عليه الكفّارة ١٥٣
إذا وقف في المدّة فاختار الفيئة وقال: أمهلوني، كم يمهل؟ ١٥٣
إذا انقضت المدّة وهناك عذر يمنع من الجماع، وفيه صور ١٥٤
إذا آلى منها وهو غائب صحّ الإيلاء والمدّة محسوبة عليه ١٥٥
إذا آلى ثمّ أحرم أو أحرم ثمّ آلى صحّ الإيلاء ١٥٦
إذا تظاهر منها وعاد ثمّ آلى أو آلى ثمّ ظاهر ١٥٦
إذا ادّعى الإصابة فأنكرت، وفيه صور وفروع ١٥٧
إذا آلى منها ثمّ ارتدّا أو ارتدّ أحدهما لم تحسب المدّة عليه ١٥٧
الفيئة الّتي يخرج بها المولي من حكم الإيلاء التقاء الختانين ١٥٧

إذا آلى وتربّص ثمّ طولب بالفيئة فقال: أنا عاجز ١٥٨
إذا آلى منها وهو صحيح ثمّ جنّ فالمدّة محسوبة عليه، وفيه أبحاث ١٥٨
الإيلاء يصحّ من الذمّي كما يصحّ من المسلم، لعموم الآية ١٦٠
إذا تكرّر الإيلاء منه فآلى ثمّ آلى فإنّه على ضربين ١٦٠
الخصيّ الّذي سلّت بيضتاه وبقي ذكره يكون فيئته بعد الإيلاء كالفحل ١٦١
إذا آلى وهو مجبوب، فالمجبوب على ثلاثة أضرب ١٦١
إذا آلى ثمّ جبّ في أثناء المدّة ١٦٢

كتاب الظهار

معنى الظهار وحكمه، وأنّ الأصل فيه الكتاب والسنّة ١٦٤
كلّ زوج يصحّ طلاقه من حرّ أو عبد فإنّ ظهاره يصحّ ١٦٦
إذا قلنا يصحّ الظهار من الذمّي فظاهر من زوجته الذمّية، ففيه فروع ١٦٦
لا يقع الظهار قبل الدخول عندنا وخالف الفقهاء في ذلك ١٦٧
إذا طلّق زوجته طلاقاً بعد الدخول يملك رجتها ثمّ ظاهر منها ١٦٧
إذا كانت تحت الرجل زوجة أمة فظاهر منها ثمّ اشتراها، فيه أبحاث ١٦٨
هل يصحّ الظهار من السكران؟ ١٦٩
إذا تظاهر من زوجته ثمّ عاد فيلزمه الكفّارة ثمّ ترك حتّى مضت أربعة أشهر ١٦٩
إذا قال لزوجته: أنت عليّ كظهر أُمّي، ونوى بذلك طلاقها ١٦٩
هل يقع الظهار بالأمة وأُمّ الولد والمدبّرة؟ ١٦٩
كيفيّة الظهار الحقيقي الّذي ورد به الشرع ١٦٩
إذا شبّه زوجته بعضو من أعضاء الأُمّ غير الظهر، فيه صور ١٧٠
إذا قال لزوجته: أنت عليّ كأُمّي أو مثل أُمّي ١٧٠
إذا قال: أنت عليّ حرام كظهر أُمّي ١٧٠

إذا شبّه زوجته بامرءة تحلّ له لكنها محرّمة في الحال، وفيه فروع ١٧٠
الظهار يصحّ آجلاً كما إذا قال: أنت عليّ كظهر أُمّي إذا جاء رأس الشهر ١٧١
إذا قال: أنت طالق كظهر أُمّي، فيه أربع مسائل ١٧٢
إذا قال لزوجته: أنت عليّ حرام كظهر أُمّي، فيه خمس مسائل ١٧٣
إذا كان له زوجتان فظاهر من أحدهما ثمّ قال للأُخرى: أشركتك معها ١٧٣
إذا قال لزوجته: أنت عليّ كظهر أُمّي إن شاء زيد ١٧٣
إذا قال لها: أنت عليّ كظهر أُمّي إن شاء الله ١٧٤
إذا تظاهر من أربع نسوة لزمته أربع كفّارات، وفيه أبحاث ١٧٤
إذا تظاهر من امرءته مراراً متوالياً أو متفرّقاً، فيه فروع ١٧٤
إذا قال لعمرة: إذا تظاهرت من زينب فأنت عليّ كظهر أُمّي ١٧٤
إذا قال لزوجته: إذا تظاهرت من فلانة لأجنبيّة فأنت عليّ كظهر أُمّي، فيه ثلاث مسائل ١٧٥
كفّارة الظهار لا تجب إلّا عند إرادة الوطء وإذا وطئ لزمته كفّارتان ١٧٦
إذا تظاهر من امرءته وأمسكها زوجة ثمّ طلّقها ١٧٦
إذا تظاهر ثمّ عاد فمن حين الظهار إلى زمان الوطء زمان أداء الكفّارة ١٧٧
كفّارة الظهار واجبة على الترتيب، العتق، الصوم، الإطعام ١٧٧
إذا ظاهر منها ثمّ طلّقها عقيب الظهار لم تلزمه الكفّارة، وفيه فروع ١٧٨
إذا ظاهر منها ثمّ قذفها ولاعنها سقطت عنه الكفّارة، وفيه ثلاث مسائل ١٧٨
إذا قال لها: أنت عليَّ كظهر أُمّي يوماً أو يومين أو شهراً ١٧٩
إذا تظاهر منها وعاد فاستقرّت عليه الكفّارة وحرم الوطء ثمّ آلى منها ١٧٩
إن أراد الزوج أن يطأها قبل التكفير هل لها الامتناع أم لا؟ ١٨٠
شرائط الرقبة الّتي تعتق كفّارةً عن الظهار ١٨٠
هل يشترط في الرقبة كونها مؤمنة؟ وكيف نختبر إيمانها ١٨١

إذا ابتاع عبداً بشرط أن يعتقه هل يجزئ عن كفّارة الظهار؟ ١٨٣
عتق المكاتب والمدبّر وأُمّ الولد في كفّارة الظهار ١٨٣
العبد المرهون إذا أعتقه في الكفّارة إن كان موسراً أجزأه ١٨٣
إذا أعتق العبد الجاني عن كفّارته، وفيه أبحاث ١٨٤
إذا كان له عبد غائب فأعتقه عن كفّارته، فيه أبحاث ١٨٤
إذا اشترى من يعتق عليه من آبائه وأُمّهاته وأولاده تكفيراً ١٨٥
إذا كان العبد بين شريكين فأعتقه أحدهما، فيه أبحاث ١٨٥
قيل لرجل: أعتق عبدك عن كفّارتك على أنّ عليّ عشرة، فأعتقه عن كفّارته ١٨٦
المسألة بحالها فقال في جوابه: أعتقته، ولم يقل عن كفّارتي ١٨٧
إذا وجبت على رجل كفّارة فأعتق عنه رجل عبداً، فيه أبحاث وفروع ١٨٧
إذا كان لرجل عبد فغصبه غاصب فأعتق صاحبه عن كفّارته ١٨٩
إذا كانت له أمة حامل بمملوك فأعتق حملها عن كفّارته ١٨٩
إذا وجبت على رجل كفّارتان عن ظهار وقتل فأعتق عنهما عبدين ١٨٩
إذا ملك الرجل نصف عبدين وباقيهما مملوك لغيره أو حرّ فأعتقهما عن كفّارته ١٩٠
إذا وجبت عليه كفّارتان من جنس واحد فأعتق أو صام كيف ينوي، فيه أبحاث ١٩٠
إذا وجب على رجل عتق رقبة عن كفّارة ونسي هل هي عن ظهار أو قتل أو يمين ١٩١
إذا وجبت على رجل كفّارة فارتدّ ثمّ أعتق عبداً في حال ردّته عن كفّارته ١٩١
إذا كان الحرّ متزوّجاً بأمة فملكها وأعتقها عن كفّارته ثمّ ولدت ١٩٢

* * *

في الرقاب من العيوب ما يجزئ وفيها ما لا يجزئ وحكاية الشعبي والنخعي ١٩٣

العمى والعور ومقطوع اليدين أو الرجلين أو يد ورجل ١٩٣
من قطع بعض أنامله، والأصمّ والأحمق والمجنون والمريض ١٩٤
حكم من كان نضو الخلق، وولد الزنا ١٩٥
الكفّارة على ضربين: مرتّبة ومخيّرة، ومواردها ١٩٥
من كان له رقبة أو وجد ثمنها يجب إعتاقها في الكفّارة، وفيه أبحاث ١٩٥
إذا عجز عن الإعتاق وشرع في الصيام ثمّ أفطر في أثناء الشهرين، فيه فروع ١٩٦
إذا أراد المكفّر أن يصوم شهرين فالشهر ثلاثون أو هو ما بين الهلالين ١٩٧
كيف ينوي الصوم كلّ ليلة ليلة أو ينوي التتابع أوّل ليلة ١٩٨
إذا صام المكفّر شهرين متتابعين منهما رمضان ١٩٩
الاعتبار في الكفّارة المرتّبة بحال الوجوب أو بحال الأداء ٢٠٠

* * *

الحقوق على ثلاثة أضرب: حقّ يفوت بالتأخير، وحقّ لا يفوت وليس في تأخيره ضرر، وحقّ لا يفوت لكن فى تأخيره ضرر ٢٠٠
إذا عدم المكفّر الرقبة فدخل في الصوم ثمّ قدر على الرقبة ٢٠١
إذا قال الرجل لعبده: أنت حرٌّ الساعة عن ظهاري إذا تظاهرت ٢٠١
إذا أراد أن يطعم عند العجز عن الصوم فكيف يطعم وما يطعم؟ ٢٠٢
الواجب في الإطعام في الكفّارة من غالب قوت البلد ٢٠٢
لا يجب في الكفّارات الحبوب بل يكفي كلّ ما يطلق عليه اسم الطعام ٢٠٣
لا يجوز أن يدفع الكفّارة إلى من يلزمه نفقته ٢٠٣
يجب تقديم كفّارة الظهار على المسيس ٢٠٤
إذا دفع ستّين مدّاً من كفّارة واحدة إلى ثلاثين مسكيناً لكلّ واحد مدّين ٢٠٤
إذا دفع ستّين مدّاً إلى مائة وعشرين لكلّ واحد نصف مدّ ٢٠٥

لا يجوز التكفير إلّا بجنس واحد: إمّا إعتاق أو صيام أو إطعام ٢٠٥
إذا قالت المرءة لزوجها: أنت عليّ كظهر أبي ٢٠٥

كتاب اللعان

معنى اللعان، والدليل على ثبوته من الكتاب والسنّة ٢٠٨
إذا قذف أجنبيّاً أو أجنبيّة بالزنا ولم يقم بيّنة كان عليه الحدّ ٢٠٩
إذا قذف زوجته يلزمه الحدّ وله الخروج من ذلك بالبيّنة أو اللعان ٢٠٩
يصحّ اللعان بين كلّ زوجين مكلّفين من أهل الطلاق ٢١٠
هل يصحّ اللعان بين الزوجين إذا لم يكونا من أهل الشهادة ٢١٠
الاختلاف في أنّ اللعان يمين أو شهادة ٢١٠
إذا قذف زوجته فله أن يلاعن كانت له بيّنة أو لا ٢١١
إنّما يجوز اللعان إذا طالبت الزوجة بالحدّ أو أراد نفي النسب ٢١١
لا يثبت اللعان بالقذف المطلق إلّا إذا ادّعى المشاهدة ٢١١
الحالة الّتي يجوز للزوج لعانها، والّتي لا يجوز ويحرم ٢١١
إذا كانت حاملاً فلها ثلاثة أحوال حالة يحرم اللعان وحالة يجب ٢١٢
الحالة الثالثة أن تأتي بولد لا يشبهه، وهي المختلف فيها ٢١٢
إذا كان للصبيّ أقلّ من تسع سنين وأتت زوجها بولد ينتفي عنه بلا لعان ٢١٣
إذا كان النسب ملحقاً بالصبيّ بالإمكان لا يجوز نفيه باللعان إلّا إذا بلغ ٢١٣
إذا مات الصبيّ المراهق قبل أن يبلغ وينفى الولد يرث منه الولد ٢١٤
إذا كان الزوج بالغاً مجبوباً فأتت امرءته بولد ٢١٤
إذا كان الزوج مقطوع الذكر والانثيين معاً ٢١٥
إذا قذف رجلاً ثمّ ادّعى أنّه قذف وهو مجنون، فيه أبحاث ٢١٥
الأخرس إذا لم يكن له إشارة معقولة لا يصحّ قذفه ولا لعانه ولا نكاحه ٢١٥

يتعلّق باللعان أربعة أحكام: سقوط الحدّ وانتفاء الولد والتحريم المؤبّد وزوال الفراش ٢١٦
إذا لاعن الرجل ثمّ أكذب نفسه يعود ما عليه ولا يعود ماله ٢١٦
إذا كانت المرءة خرساء أو صمّاء يجوز منها اللعان أو لا ٢١٦
إذا لاعن الرجل ولاعنت المرءة عقيبه سقط عنهما الحدّ ٢١٧
إذا قذف زوجته المجنونة فلزمه الحدّ، فيه فروع وأبحاث ٢١٧
إذا وجب على الرجل الحدّ بقذف زوجته أو غيرها فمات المقذوف ٢١٨
الحقوق الموروثة على أربعة أضرب ٢١٩
إذا قذف أمة فوجب عليه التعزير ثمّ ماتت هل يملك سيّدها المطالبة ٢١٩
إذا كانت تحت الرجل أربع نسوة: حرّة مسلمة وحرّة كتابيّة وأمة مسلمة وصغيرة مسلمة فقذفهنّ، فالكلام في ثلاثة فصول ٢١٩
إذا تحاكم إليه ذمّيان فادّعت المرءة أنّ زوجها قذفها ٢٢٠
إذا ثبت على المرءة الزنا وحدّت به فقذفها بذلك الزنا ٢٢١
إذا قذف الرجل زوجته ولاعنها ثمّ قذفها بذلك الزنا هو أو رجل آخر ٢٢١
إذا قذف الرجل زوجته فحدّ ثمّ أعاد القذف بذلك الزنا ٢٢٢
إذا قذف أجنبيّ أجنبيّة فحدّ ثمّ أعاد القذف بذلك الزنا ٢٢٢
إذا تزوّجت امرءة وقذفها بزنا أضافة إلى ما قبل الزوجيّة، وفيه أبحاث ٢٢٢
إذا ادّعت على زوجها القذف فأنكر فشهد شاهدان عليه بالقذف ٢٢٢
إذا ادّعت المرءة عليه أنّه قال لها: يا زانية، فقال: ما قلت لها ٢٢٣
إذا قال الصبيّ لزوجته: يا زانية ٢٢٣
إذا طلّق الرجل زوجته طلقة رجعيّة ثمّ قذفها في حال عدّتها كان له اللعان ٢٢٤
إذا قذف زوجته وهي حامل كان له إسقاط الحدّ باللعان ونفي النسب ٢٢٤
إذا قذف زوجته بأنّ رجلاً أصابها في دبرها ٢٢٤

إذا قال لزوجته: يا زانية بنت الزانية، فقد قذفها وقذف أُمّها ٢٢٤
إذا وجب عليه الحدّان معاً لا يقام عليه الحدّ متوالياً ٢٢٥
إن كان القاذف عبداً واجتمع عليه حدّان هل يوالى عليه بالحدّ؟ ٢٢٥
إذا نكح امرءة نكاحاً وقذفها كان له اللعان أو لا؟ ٢٢٥

في أين يكون اللعان

لا يصحّ اللعان إلّا عند الحاكم أو من يقوم مقامه ٢٢٦
ألفاظ اللعان وكيفيّة أدائها ومكان اللعان ووقته ٢٢٦
من شرط اللعان الترتيب يبدء أوّلاً بلعان الزوج ثمّ الزوجة ٢٢٧
إن كان ذمّيّين تلاعنا في البيعة والكنيسة، وألفاظه اليمين بما يقدّسونه ٢٢٨
الأحكام الأربعة المتعلّقة باللعان يتعلّق بلعان الزوج فقط؟ ٢٢٨
كيفيّة أداء الشهادات من المتلاعنين وآدابها ٢٢٩
إذا أخلّ أحد الزوجين بترتيب اللعان ٢٣٠
إذا قذف زوجته برجل بعينه أو برجال فلاعنها أيسقط عنه الحدّان ٢٣٠
إذا قذف رجلاً عند الحاكم وعرف الحاكم أنّ المقذوف لم يعلم بذلك ٢٣٠
إذا كان الزوجان يعرفان العربيّة فعليهما أن يلتعنا بالعربيّة فقط ٢٣١
إذا لاعن الزوج والمرءة وثبت أحكام اللعان فأكذب الرجل نفسه ٢٣٢
إذا قذفها واعترفت بالزنا أربع مرّات، فيه فروع ٢٣٢
إذا قذف زوجته ثمّ مات أحدهما، فيه فروع وأبحاث ٢٣٢
إذا قذف زوجته وشرع في اللعان ثمّ قطعه ولم يتمّه ٢٣٣
إذا وجب على رجل أو امرءة حدّ الزنا متى يقام عليهما الحدّ وكيف؟ ٢٣٣
إذا أتت امرءة الرجل بولد فقال: ليس هذا منّي، هل يكون قاذفاً ٢٣٤
إذا أتت زوجته بولد فقال: إنّها أتت به من زوج غيري، فيه فروع ٢٣٤
أربع صور في إلحاق الولد بالزوج الأوّل أو الثاني ٢٣٥

إذا كان له امرءة فأتت ولد فقال: ما هذا الولد منّي، فيه ستّ مسائل ٢٣٧
إذا كانت له زوجة فأتت بولد فقذفها ونفاه باللعان ٢٣٨
ألفاظ القذف على ثلاثة أضرب: صريح وكناية ومحتمل ٢٣٩
إذا أتت امرءة الرجل بولد فنفاه باللعان ثمّ جاءت بولد آخر فيه مسألتان ٢٣٩
إذا لاعن امرءته على حمل فوضعته ووضعت بعده ولداً آخر ٢٤٠
إذا أتت امرءة الرجل بولدين توأمين فنفاهما الزوج فيه صور ٢٤١
إذا أتت المرءة بولدين من زنا فإنّ نسبهما ثابت من جهة الأُمّ ٢٤١
إذا تزوّج الرجل أمة فأتت بولد فقذفها ولاعنها فبانت ثمّ ملكها ٢٤٢
إذا أبان زوجته باللعان لا تستحقّ السكنى ولا النفقة إلّا أن يكون لها حمل ٢٤٢
إذا أتت امرءة الرجل بولدين توأمين فمات أحدهما ٢٤٢
إذا أتت بولد ونفاه باللعان ومات الولد، ثمّ رجع الزوج فأقرّ بنسبه ٢٤٢
إذا قال الرجل لزوجته: يا زانية، فقالت: زنيت بك، وفيه صور ٢٤٣
إذا قال لزوجته: يا زانية، فقالت: أنت أزنى منّي ٢٤٤
إذا قال رجل لامرءته: أنت أزنى من فلانة، هل يكون قذفاً؟ ٢٤٤
إذا قال لزوجته أو أجنبيّة: يا زان، كان قذفاً ٢٤٥
إذا قال رجل لرجل: زنأت في الجبل، أو قال: زنأت، فقط ٢٤٦
إذا قال لزوجته: زنيت وأنت صغيرة ٢٤٦
إذا قال لها: زنيت وأنت نصرانيّة، ففيه ثلاث مسائل ٢٤٧
إذا قال لها: زنيت وأنت أمة، ففيه أربع مسائل ٢٤٧
إذا قال لها: زنا بك صبيّ، لا يجامع مثله، أو قال: وطئك فلان مكرهاً ٢٤٨
إذا قذف أجنبيّاً أو أجنبيّة بزنا ثمّ قذفها دفعة أُخرى، فيه صور ٢٤٨
إذا قذف رجل أجنبيّة ثمّ تزوّجها وقذفها قذفاً آخر ٢٤٨
إذا قذف زوجته فقبل أن يلاعنها قذفها بزنا آخر هل يكون عليه حدّان؟ ٢٤٩

إذا لاعن زوجته فبانت ثمّ قذفها بزنا أضافه إلى ما قبل اللعان ٢٥٠
إذا قال رجل لامرءته: يا زانية، فقالت: بل أنت زان ٢٥٠
إذا قذف زوجته وأجنبيّة فقال لهما: أنتما زانيتان، كان عليه حدّان ٢٥٠
إذا قذف الرجل أربع نسوة أجنبيّات بكلمة واحدة هل عليه حدّ أو حدود؟ ٢٥١
إذا قذف أربع زوجات له وأراد اللعان لاعن عن كلّ واحدة لعاناً مفرداً ٢٥١
إذا قذف رجلاً وقبل أن أُقيم عليه الحدّ ثبت زنا المقذوف بإقرار أو بيّنة ٢٥٢
الوطء الحرام على أربعة أضرب ٢٥٢
إذا قذف زوجته وحدّ ثمّ قذفها بذلك الزنا ٢٥٣
إذا قذفها ولاعنها ثمّ قذفها أجنبيّ بذلك الزنا ٢٥٣
إذا ادّعى رجل على رجل أنّه قذفه، فأنكر وأقام المدّعي شاهدين ٢٥٣
هل يجوز أخذ الضمان والكفيل من القاذف ٢٥٤
ألفاظ القذف على ثلاثة أضرب وأمثلتها ٢٥٥
اللعان لا يصحّ إلّا عند الحاكم أو خليفته إجماعاً ٢٥٦
إذا تراضى الزوجان برجل يلاعن بينهما ٢٥٦
إذا قذف زوجته ثمّ جاء ومعه ثلاثة فشهدوا عليها بالزنا ٢٥٦
إذا قذف زوجته وأقام عليها البيّنة ثمّ أراد أن يلتعن ٢٥٦
إذا كانت المرءة حاملاً ووجب عليه الحدّ كيف يقام عليها؟ ٢٥٧
إذا قذف زوجته ثمّ ادّعى أنّها أقرّت بالزنا فأنكرت ٢٥٧
إذا قذف امرءة ثمّ ادّعى أنّها كانت مشركة أو أمة ٢٥٨
إذا قذف امرءة ثمّ ادّعى أنّها كان مرتدّة حال قذفها ٢٥٨
إذا قذف امرءة ثمّ اختلفا فقال: قذفتها وهي صغيرة، وقالت: بل كنت كبيرة ٢٥٨
إذا شهد رجلان على رجل بأنّه قذفهما وزوجته هل تقبل شهادتهما؟ ٢٥٩
إذا شهد صبيّان أو مملوكان أو كافران فلم تقبل ثمّ أعادا تلك الشهادة ٢٥٩

إذا قذف زوجته ورجلين فشهدا عليه بأنّه قذف زوجته فقط ٢٦٠
إذا شهد شاهدان على رجل بأنّه قذف أُمّهما وزوجته ٢٦٠
إذا شهد شاهدان بأنّ فلاناً قذف ضرّة أُمّهما ٢٦٠
إذا شهد شاهد بأنّه قذف رجلاً بالعربيّة وشهد الآخر بأنّه قذفه بالفارسيّة ٢٦٠
إذا شهد الأوّل بأنّه أقرّ بالعربيّة بأنّه قذفه وشهد الآخر بأنّه أقرّ بالفارسيّة ٢٦١
إذا شهد شاهدان أحدهما بأنّه أقرّ بقذفه بالعربيّة والآخر بأنّه أقرّ بالفارسيّة ٢٦١
لا يقبل الشهادة على الشهادة عندنا في شيء من الحدود ٢٦١
التوكيل في إثبات حدّ القذف والقصاص جائز عندنا وعند جماعة ٢٦٢
هل يكون نفي الولد على الفور أو يصحّ مع التراخي ٢٦٢
إذا أخرّ نفي الولد بعد أن ولدت بمدّة وقال: لم أعرف أنّها ولدت ٢٦٢
المسألة بحالها، فقال: لم أعرف أنّ لي نفى الولد باللعان ٢٦٣
المسألة بحالها، وكان معذوراً في التأخير أو كان غائباً ٢٦٣
إذا ظهر بالمرءة حمل فلم ينفه وسكت حتّى وضعت ثمّ نفاه ٢٦٤
إذا أتت المرءة بولد فهنّئ بالمولود فأجاب بما يتضمّن رضاً ٢٦٤
هل تصير الأمة فراشاً بالوطء أو لا، وهل يحتاج في نفي ولدها إلى اللعان؟ ٢٦٥
إذا أقرّ بوطئها وقال: كنت أعزل عنها، فالعزل على ضربين ٢٦٥
يعتبر في باب لحوق الولد إمكان الوطء، وفيه خلاف ٢٦٦
فروع فيما ألحقوا الولد من دون إمكان الوطء عادةً ٢٦٦
هل يمكن إنفاذ الماء من بلد إلى زوجته ليستدخله ويحبل؟ ٢٦٧

كتاب الحدود

المعتدّة على ثلاثة أضرب: متعدّة بالأقراء وبالحمل وبالشهور ٢٧٠
المدخول بها إن كانت لم تبلغ ومثلها لا تبلغ لا عدّة عليها ٢٧٠

المدخول بها إذا كانت من ذوات الحيض كيف تعتدّ؟ ٢٧٠
طلاق الحائض لا يقع عندنا مع أنّه محرّم شرعاً وعندهم يقع ٢٧١
إذا قال لها: أنت طالق، ثمّ حاضت عقيب هذا اللفظ ٢٧١
إذا طلّقها واختلفا فقالت: طلّقتني وقد بقي من الطهر جزآن، فأنكر الزوج ٢٧٢
إذا رأت الدم من الحيضة الثالثة فقد انقضت عدّتها ٢٧٢
إذا طلّقها وهي من ذوات الأقراء فادّعت أنّ عدّتها انقضت في ٢٦ يوماً ٢٧٢
إذا كانت المرءة معتدّة بالشهور لا يحتاج إلى أن يرجع إلى قولها ٢٧٣
إذا كانت معتدّة بوضع الحمل فادّعت أنّ عدّتها انقضت بإسقاط ٢٧٣
إذا طلّقها وهي ممّن تحيض وتطهر، تعتدّ ثلاثة أقراء ٢٧٣
إذا انقطع دم الحيض لعارض أو غير عارض كيف تحتسب وتعتدّ ٢٧٣
المسألة بحالها فاعتدّت سنة أو أربع سنين على الخلاف فيه ثمّ رأت الدم ٢٧٤
إذا تزوّج صغير بامرءة فمات عنها وجبت عليها عدّة الوفاة ٢٧٥
المسألة بحالها، وكانت حاملاً بوطء شبهة هل تعتدّ بوضع الحمل؟ ٢٧٥
عدّة من كان زوجته خصيّاً أو مجبوباً ٢٧٥
الآيسة من المحيض ومثلها لا تحيض لا عدّة عليها كالصغيرة ٢٧٦
إذا اعتدّت الصغيرة الّتي لم تحض بالشهور فرأت الدم في الأثناء ٢٧٦
الأحكام المتعلّقة بالولادة أربعة ٢٧٦
هل تحيض الحامل أو لا، وفيه خلاف ٢٧٧
معنى المرتابة، وأنّها كيف تعتدّ ٢٧٧
إذا طلّق زوجته وهي حامل فولدت توأمين بينهما أقلّ من ستّة أشهر ٢٧٨
إذا طلّقها فولدت وقالت: انقضت عدّتي بالولادة، وقال: عليك العدّة بالأقراء، فيه خمس مسائل ٢٧٨
إذا طلّق زوجته وأتت بولد بعد الطلاق فيه صور وفروع من حيث لحوق الولد ٢٧٩

إذا كان الطلاق بايناً وأتت بولد لأكثر من أكثر زمان الحمل ٢٨٠
المسألة بحالها فمات الزوج حيّاً فاختصمت الزوجة ووارثه ٢٨١
إذا طلّقها فتزوّج قبل انقضاء العدّة فالنكاح باطل والفراش غير ثابت ٢٨٢
إذا تزوّجت في العدّة وظهر بها حمل فلها أربعة أحوال من حيث لحوق النسب ٢٨٢
إذا طلّق زوجته فأقرّت بانقضاء عدّتها ثمّ أتت بولد ٢٨٥
إذا طلّق زوجته قبل الدخول والخلوة بها فلا طلاق عليها ٢٨٥
إذا طلّقها قبل الدخول وبعد الخلوة بها ٢٨٥
إذا ولدت لستّة أشهر من يوم عقد النكاح وقال الزوج: لم أدخل بها ٢٨٥
إذا طلّقها واختلفا في الإصابة وعدمها ٢٨٦
إذا طلّق زوجته أو مات عنها وكان غائباً متى يكون ابتداء العدّة ٢٨٦
عدّة الأمة المدخول بها إن كانت حاملاً وضع حملها وإن كانت حائلاً قرءان ٢٨٧
إذا طلّقت الأمة وأُعتقت، فيه ثلاث مسائل ٢٨٧
إذا تزوّج العبد أمة فطلّقها طلقة بعد الدخول يكون له الرجعة ٢٨٧
إذا طلّق الرجل زوجته طلقة رجعيّة فراجعها تنقطع العدّة بالرجعة ٢٨٨
إذا خالع زوجته ثمّ تزوّجها ثمّ طلّقها هل تبنى على العدّة الأوّلة ٢٨٨
إذا تزوّج امرءة ودخل بها ثمّ خالعها ثمّ تزوّجها ثمّ طلّقها قبل الدخول ٢٨٨
عدّة الزوجة المتوفّى عنها زوجها بختصّ بالنكاح الصحيح لا الفاسد ٢٨٩
المتوفّى عنها زوجها تنقضي عدّتها بأربعة أشهر وعشر حاضت أو لم تحض ٢٨٩
إذا كان للرجل زوجتان فطلّق واحدة لا بعينها ومات قبل التعيين ٢٩٠
المطلّقة الرجعيّة تستحقّ النفقة والسكنى بخلاف البائن ٢٩١
فرع في نفقة الأمة المزوّجة قبل الطلاق وبعده ٢٩١
إذا استحقّت المطلّقه السكنى استحقّت في منزل الزوج، فيه فروع ٢٩١

الاعتبار في موضع السكنى بحال المرءة حال الطلاق ٢٩٢
إذا أسكنها في دار وأراد أن يسكن معها، فيه صور وفروع ٢٩٢
إذا طلّق زوجته واستحقّت السكنى في منزله فباع الزوج منزله ٢٩٣
إذا طلّق زوجته في منزل لا يملكه فاتّفق انقضاء الإجارة حال الطلاق ٢٩٣
إذا طلّق زوجته فاستحقّت السكنى في منزله المملوك ثمّ مات المطلّق أثناء العدّة ٢٩٥
إذا أذن لها في الانتقال من منزل إلى منزل آخر ثمّ طلّقها، وفيه فروع ٢٩٦
إذا أذن لها في الخروج من بلدها إلى بلد آخر ثمّ طلّقها، ففيه أربع مسائل ٢٩٦
إذا كان أذن لها أن تقيم ببلد آخر مدّة معيّنة ففارقت بنيان بلدها ثمّ طلّقها ٢٩٧
إذا أحرمت المرءة ثمّ طلّقها زوجها ووجبت عليها العدّة ٢٩٨
إذا طلّقها ولزمتها العدّة ثمّ أحرمت فعليها أن تلازم المنزل ٢٩٨
متى أذن لها في الخروج إلى بلد فخرجت وطلّقها فاختلفا فقالت: نقلتني، وأنكر ٢٩٨
البدويّة إذا طلّقت أو مات عنها زوجها وقيل لها السكنى، فيه أربع مسائل ٢٩٨
إذا طلّق امرءته وهي في منزل فخافت من انهدامه أو احتراقه ٢٩٩
إذا وجب على المعتدّة حقّ هل يجوز خروجها من بيتها؟ ٢٩٩
إذا طلّق زوجته واستحقّت السكنى وليس له مسكن يسكنها ٢٩٩
إذا طلّقها في منزلها فأقامت فيه حتّى انقضت عدّتها ثمّ طالبت بالكرى ٣٠٠
إذا كان الرجل في سفينة معه زوجته فطلّقها، فيه صور ٣٠٠
المعتدّة الّتي ليس لها الخروج من البيت إذا اضطرّت إلى الخروج ٣٠١

في الإحداد

معنى الإحداد وكيفيّته ٣٠١
المعتدّات من حيث وجوب الإحداد على ثلاثة أضرب ٣٠١

الزينة الّتي تحصل بصبغ الثوب على ثلاثة أضرب ٣٠٣
الأمة إذا توفّي عنها زوجها كان كالحرّة عليها الحداد ٣٠٣
الصغيرة إذا توفّي عنها زوجها يلزمها العدّة والإحداد ٣٠٤
الكافرة إذا مات عنها زوجها هل تجب عليها الحداد؟ ٣٠٤
في اجتماع العدّتين
إذا طلّق زوجته فتزوّجت في العدّة يفرّق بينهما ٣٠٤
إذا تزوّجت في العدّة ودخل بها ففيه صور وفروع من حيث الحدّ والعدّة ٣٠٤
الأحكام المتعلّقة بالوطء على ثلاثة أضرب ٣٠٥
إذا اجتمع على المرءة عدّتان فإن كان حاملاً تعتدّ بالحمل لمن لحق به ٣٠٥
إذا وجبت العدّتان لرجل واحد بطلاق رجعي ووطء شبهة هل يتداخلان ٣٠٦
إذا خالع زوجته المدخول بها ولزمتها العدّة ثمّ تزوّجها في عدّتها ٣٠٨
إذا طلّقت الأمة وشرعت في العدّة فباعها سيّدها وهي معتدّة ٣٠٨
إذا وجد امرءة على فراشه فظنّها أمته فوطئها فبان أنّها حرّة أجنبيّة ٣٠٨
إذا نكحت المعتدّة ووطئها الناكح وهما جاهلان، فيه فروع ٣٠٩
إذا طلّق زوجته فقضت بعض العدّة ثمّ نكحت ودخل بها الثاني فالكلام في لحوق النسب والرجعة، وفيه أربع مسائل ٣٠٩
المسألة بحالها، فإن راجعها الزوج الأوّل، قبل الوضع أو بعد الوضع فيه صور ٣١٢
المسألة بحالها، فإن أوصى للحمل الّذي ذكرناه، فيه أبحاث ٣١٣
هل النفقة للحامل بسبب الحمل أو الحمل نفسه؟ ٣١٤
إذا اجتمع نكاح صحيح ونكاح فاسد وظهر حمل كيف ينفق على الحمل والمولود ٣١٤
إذا طلّق زوجته طلاقاً رجعيّاً فاعتدّت بعض العدّة ثمّ توفّي زوجها ٣١٦
في امرءة المفقود وعدّتها
الغيبة غيبتان: غيبة منقطعة وغيبة غير منقطعة ٣١٧

المفقود زوجها مادامت ساكتة فالأمر إليها ٣١٧
إذا رفعت المفقود زوجها أمرها إلى السلطان هل يفرّق بينهما؟ ٣١٧
إذا فرّق بينهما وخرجت من العدّة ثمّ عاد الزوج ٣١٨
إذا حكم بالفرقة واعتدّت ثمّ تزوّجت ثمّ تبيّن أنّه قدمات قبل هذه الزوجيّة ٣١٨
إذا رفعت الأمر إلى الحاكم وأمرها بالتربّص هل يجب لها النفقة ٣١٩
إذا تزوّجت هذه المرءة ثمّ جاء الزوج الأوّل هل تردّ إليه ٣١٩
متى أتت هذه المرءة بولد بعد تزويجها ثمّ حاء الأوّل وادّعاه ٣٢٠
إذا مات الزوج الأوّل أو الثاني، ففيه أبحاث من حيث العدّة والوراثة ٣٢٠

في عدّة الإماء واستبرائهن

الأمة المشتراه والمسبيّة تستبرء كلّ واحدة منهما بقرء ٣٢٢
هل المدبّرة وأُمّ الولد إذا توفّي عنها سيّدها تستبرءان ٣٢٣
الخلاف في المسألة بين من قال إنّ القرء هو الطهر ومن قال هو الحيض ٣٢٣
أُمّ الولد إذا زوّجها سيّدها فإنّها يحرم على السيّد وطؤها ٣٢٤
إذا مات السيّد والزوج ولم يعلم أيّهما مات أوّلاً ٣٢٤
المسألة بحالها فمات زوجها فالكلام في الاستبراء والعدّة ٣٢٤
إذا مات زوج أُمّ الولد فلا ترث منه بحال ولا يوقف لها من ميراثه ٣٢٥
إذا ملك الرجل أمة بابتياع فكيف يكون الاستبراء ٣٢٥
المكاتب إذا جمع مالاً واشترى به أمة للتجارة هل له وطؤها بعد الاستبراء؟ ٣٢٥
إذا ملك أمة بابتياع أو هبة أو إرث أو استغنام يجب أن تستبرء ٣٢٦
إذا ملك أمة حلّ له التلذّذ بمباشرتها وإنّما يحرم الوطء قبل الاستبراء ٣٢٦
إذا ابتاع أمة ولم يقبضها فاستبرءت بحيضة ثمّ قبضها هل يعتدّ به ٣٢٦
إذاابتاع جارية حاملاً فاستبراؤها بوضع الحمل دون الأقراء ٣٢٧
إذا كاتب أمة ثمّ عجزت وعادت إلى ملكه لا تحلّ له إلّا بعد الاستبراء ٣٢٧

إذا ابتاع أمة مجوسيّة فاستبرءت ثمّ أسلمت في ملكه لم يعتدّ بذلك ٣٢٧
أصل، وهو أنّ كلّ استبراء لا يتعلّق به استباحة وطء فإنّه لا يعتدّ به ٣٢٨
إذا ابتاع العبد المأذون له في التجارة جارية ثمّ أراد السيّد وطءها ٣٢٨
كلّ جنس تعتدّ به الحرّة فإنّها تعتدّ به الأمة إلّا في مقداره ٣٢٨
إذا باع جارية ثمّ ادّعى أنّها حامل فإنّه يستحقّ ردّها ٣٢٨
إذا باع جارية وظهر بها حمل فادّعى البايع أنّه منه وأنّها أُمّ ولده ٣٢٩
المسألة بحالها فإذا كان البايع أقرّ حال البيع بأنّه وطئها... ٣٢٩

كتاب الرضاع

معنى قوله ﷺ: يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب ٣٣٢
بيان العقد الّذي يتعلّق به ذلك ويدور أكثر مدّة الرضاع عليه ٣٣٣
الرضاع المحرّم ما كان خمس عشرة رضعة، أو بنت عليه اللحم والعظم واللبن من الفحل وزوجته وينتشر الحرمة من جهة المرتضع إليهما ومن جهتهما إليه ٣٣٣
هل الحرمة المنتشرة من جهته إليهما يتعلّق به وحده وبنسله؟ ٣٣٣
الحرمة المنتشرة من جهتهما إليه تتعلّق بكلّ واحد منهما ونسلهما ٣٣٤
الأصل في ذلك أن تقدّر المرتضع بولدهما من النسب ٣٣٤
كيف يصحّ أن يتزوّج الرجل بأُخت أُخته من الرضاع والنسب ٣٣٤
الرضاع إنّما ينشر الحرمة إذا كان المولود صغيراً، وفيه خلاف لعائشة ٣٣٥
لا حكم للرضاع إلّا إذا كان في الحولين ٣٣٥
معنى الرضعة الّتي إذا بلغت خمس عشرة مرّة كانت محرّماً ٣٣٥
إن التقم الثدي فشرب ثمّ أرسله والتقم ثدي امرءة أُخرى ٣٣٦
هل ينتشر الحرمة بالرضاع إذا كان وجوراً أو سعوطاً أو حقنة ٣٣٦

إذا شيب اللبن بغيره ثمّ سقي الولد هل ينتشر الحرمة؟ ٣٣٧
إذا جبّن اللبن أو أُغلي ثمّ أُطعم منه ٣٣٧
إذا حصلت أربعة عشر رضعة في الحولين والخامسة عشر بعدهما ٣٣٧
إذا أرضعته أكثر الرضعات وحلبت تمام العدد في إناء ثمّ ماتت وشربه ٣٣٧
لبن الميتة لا ينشر الحرمة ولو كانت بالعدد المحرّم ٣٣٨
إذا حلب من امرءته لبن وأُوجر به الصبيّ، فيه أربع مسائل ٣٣٨
كانت له زوجة صغيرة فأرضعتها من انفسخ نكاحها فيه فصول ٣٣٨
المسألة بحالها، والكلام في الضمان في فصلين ٣٣٩
له امرءتان: صغيرة، وكبيرة بها لبن من غيره فأرضعت الكبيرة الصغيرة ٣٤٠
له ثلاث دون الحولين وكبيرة بها لبن من غيره فأرضعت الكبيرة الصغار ٣٤١
له صغيرة، وثلاث بهنَّ لبن فأرضعت إحداهنّ الصغيرة ٣٤٣
كانت له صغيرة وكبيرة فطلّق إحداهما ثمّ أرضعتها الكبيرة ٣٤٣
كانت له زوجته صغيرة وأمة بها لبن من غيره فأرضعت زوجته الصغيرة ٣٤٣
فروع في ارتضاع الزوجة الصغيرة من بنات الكبيرة ٣٤٤
له زوجة كبيرة وصغيرة فأرضعت الصغيرة أُمّ زوجته الكبيرة ٣٤٦
كان له خمس أُمّهات ولد بهنّ لبن فأرضعن مولوداً الرضاع المحرّم ٣٤٦
هل يصير السيّد في تلك المسألة أباً للمرتضع؟ ٣٤٧
رجل له خمس أخوات فأرضعن مولوداً الرضاع المحرّم ٣٤٧
كيف تحرم أُمّ أُمّ ولده من النسب وتحلّ أُمّ أُمّ ولده من الرضاع ٣٤٧
إذا أرضعت الرضعات الّتي تحرّم وشكّت في الأخيرة ٣٤٨
إذا وطئ الرجل حليلة ولدة بشبهة فيه أبحاث ٣٤٨
طلّق زوجته الصغيرة والكبيرة وتزوّج بهما آخر ثمّ أرضعت الكبيرة الصغيرة ٣٤٩

رجل طلّق زوجته الكبيرة، وآخر طلّق زوجته الصغيرة وتزوّج كلّ منهما بزوجة صاحبه ثمّ أرضعت الكبيرة الصغيرة ٣٥٠
إذا أتت بولد من زنا فأرضعت بلبنه مولوداً لقوم ٣٥٠
إذا طلّق زوجته ثمّ وطئت بشبهة في عدّتها فأتت بولد ثمّ أرضعت مولوداً لقوم ٣٥١
إذا أتت امرءته بولد فنفاه باللعان فأرضعت المرءة مولوداً بلبنه ٣٥٢
كان له أمة كبيرة وحرّة صغيرة فأرضعت الكبيرة الصغيرة ٣٥٢
رجل له أُمّ ولد وزوجة صغيرة: فأرضعتها أُمّ ولده ٣٥٢
رجل له أُمّ ولد، وله ولد له زوجة صغيرة فأرضعت أُمّ ولده زوجة ولده ٣٥٣
إذا أحبلها وولدت ثمّ طلّقها فأرضعت مولوداً قبل أن تنكح زوجاً ٣٥٣
المسألة بحالها، فتزوّجت ثمّ أرضعت به مولوداً قبل دخول الثاني بها ٣٥٤
شهادة النساء لا تقبل في الرضاع ٣٥٤
إذا ادّعى الزوج بعد عقد النكاح أن امرءته هذه محرم له من رضاع ٣٥٤
إذا كانت الزوجة هي الّتي ادَّعت أنّ زوجها محرم له رضاعاً ٣٥٥
كيفيّة سماع الشهادة على الرضاع ٣٥٥
إذا اعترف أحدهما بأنّ الآخر ذو محرم له من رضاع فيه صور ٣٥٦
إذا أرضعت الخنثى مولوداً الرضاع المحرّم ٣٥٨
إذا نزل للبكر أو الثيّب لبن ولا زوج لها فأرضعت مولوداً ٣٥٨
إذا أرضعت جارية لقوم وصبيّاً لقوم آخرين كان للصبيّ أن يتزوّج بأُمّ أُخته الّتي لم ترضعه ٣٥٨
له زوجتان صغيرة وكبيرة بها لبن فدنت الصغيرة فارتضعت لبنها وهي نائمة ٣٥٨
إذا ادّعت المرءة أنّ زوجها أقرّ بأنّه أخوها من رضاع فأنكر ٣٥٩
كبيرة تزوّجت بصغير، ثمّ تزوجت بكبير فاستولدها وأرضعت ذاك الصغير ٣٥٩

رجل تزوّج بامرءة كبيرة فاستولدها وطلّقها فتزوّجت بصغير وأرضعته ٣٦٠
رجل استبرء أُمّ ولده فزوّجها من طفل حرّ فأرضعته ٣٦٠
متى أرضعت الجدّة أحد الزوجين، وفيه فروع ٣٦٠
امرءتان حلبت كلّ منهما رضعة في قدح فشربها زوجهما الصغير ٣٦١
امرءة أرضعت صغيرة دون الرضاع المحرّم ثمّ أكملها بعد أن تزوّج بهما رجل ٣٦١
رجل تزوّج صغيرة وكبيرتين فأرضعت كلّ واحدة منهما الصغيرة دون الرضاع المحرّم ثمّ حلبت كلّ منهما حلبة تكمل الرضاع في إناء وأوجرتاها فيه أبحاث ٣٦١

كتاب النفقات

دليل وجوب النفقة من الكتاب والسنّة ٣٦٦
معنى قوله ﷺ لهند زوج أبي سفيان: خذي ما يكفيك وولدك بالمعروف ٣٦٧
الخادم من النفقة إذا كانت الزوجة ممّن يخدم مثلها ٣٦٨
المرجع في ذلك إلى العرف ولا يرجع إلى ما تزيّت هي به نفسها ٣٦٩
إذا مرضت الزوجة كان عليه أن يخدمها وإن كان مثلها لا يخدم ٣٦٩
لا يجب عليه أن يزيدها على خادم واحد ولو كانت ذات جمال ٣٦٩
الخدمة بأن يشترى لها خادماً أو يكترى أو ينفق على خادمها أو يخدمها بنفسه ٣٧٠
إذا قالت: لست أختار أن يخدمني أحد، أخدم نفسي وآخذ أُجرة ذلك ٣٧٠
إذا اشترى المكاتب جارية ووطئها وجاءت بولد، من الّذي ينفق عليه؟ ٣٧٠
المكاتب إذا تزوّج وجاءت زوجته بولد لم يجب عليه النفقة لولده ٣٧١
المسألة بحالها، من الّذي يكون عليه نفقة الولد؟ ٣٧١

نفقة الزوجات معتبرة بحال الزوج لا بحالها ٣٧١
مقدار النفقة مدّ وثلث وهو نفقة بين النفقتين ٣٧٢
الأدم من النفقة فيجب عليه أن يعطيها مع الطعام ما تأتدم به ٣٧٢
تشبيه الزوج بالمكتري داراً والزوجة بالمكري ٣٧٣
كسوة الزوجة من النفقة ولها قميص وسراويل ومقنعة ونعل ٣٧٣
يزيد في كسوة الشتاء جبّة محشوّة قطناً، وأمّا الخادمة فلها جبّة ٣٧٤
نفقة الزوجة مقدّرة، ويجوز لها أن يتصرّف في ذلك كيف شاءت ٣٧٤
إذا أعطى الكسوة لمدّة تلبس في مثلها فاختلقت وبليت ٣٧٥
متى جاءت المدّة والثياب جيّدة لم تبل ولم تخلق ٣٧٥
وقت وجوب تسليم النفقة أوّل النهار وإن أسلفها نفقة شهر جاز ٣٧٥
حكم البدويّة في أنواع النفقات ٣٧٦
وقت وجوب النفقة والسبب الّذي به يجب هو التمكين الكامل، وفيه أبحاث ٣٧٦
إذا قالت: أسلم نفسي إليك في بيت أبي أو بيت أُمّي ٣٧٧
إذا عقدا النكاح وتساكتا من غير مطالبة بتمكين ولا إنفاق ٣٧٧
إذا وجد منها التمكين الكامل وكان الزوج غائباً ٣٧٧
إذا كان الزوج كبيراً والزوجة صغيرة، أو مراهقة تصلح للوطء ٣٧٨
إذا مرضت زوجته لم تسقط نفقتها بمرضها ٣٧٨
إذا كان الزوج عظيم الخلقة غليظ الذكر وكانت نضواً ٣٧٨
إذا كان بالمرءه رتق أو قرن أو بها جنون أو جذام أو برص ٣٧٩
إذا أحرمت الزوجة ففي إحرامها من حيث النفقة ثلاث مسائل ٣٧٩
إذا اعتكفت أو صامت ندباً أو نذراً، وحكم صوم شهر رمضان وقضائه ٣٨٠
إن وجب عليها صيام بالنذر ثمّ تزوّج بها هل له أن يمنعها من الصوم؟ ٣٨١
للحرّة أن تمنع نفسها حتّى تقبض المهر، وإذا قبضت فلا نفقة لها حتّى تمكّن ٣٨١

إذا كانت الزوجة أمة فالمهر لسيّدها وله أن يمكن منها ليلاً لا نهاراً ٣٨١
لا يجب إخدام الأمة، وقيل بإخدامها إذا كانت ذات منزلة وفضل ٣٨٢
إذا اختلف الزوجان في قبض المهر والنفقة، فيه فروع وأبحاث ٣٨٢
إذا اختلفا في قدر النفقة فقالت: كنت موسراً وتعطيني نفقة المعسر ٣٨٣
إذا كان الزوجان وثنيّين أو مجوسيّين وأسلم أحدهما ٣٨٣
إذا كانا مسلمين فارتدّت الزوجة سقطت نفقتها، وفيه أبحاث ٣٨٥
إذا تزوّج مشرك وثنيّة ودفع إليها نفقة شهر ثمّ أسلم بعد الدخول بها ٣٨٥
إذا تزوّج القنّ أو المدبّر أو المكاتب فعليه نفقة زوجته، فيه أبحاث ٣٨٦
المطلّقه الرجعيّة سواء كانت أمة أو حرّة لها النفقة وأمّا البائنة ٣٨٨
إذا كان الزوج نصفه رقّاً ونصفه حرّاً كيف يقدّر عليه النفقة؟ ٣٨٨
إذا أعسر الرجل بنفقة زوجته كان عليها الصبر أو تختار الفسخ؟ ٣٨٨
إذا كان موسراً بالنفقة ومنعها مع القدرة كلّفه الحاكم ٣٨٩
تعذّر النفقة لأمرين إعسار عُدم وإعسار تأخير ٣٨٩
إذا أعسر بالصداق قبل الدخول أو بعده ٣٩٠
إذا أعسر الرجل بنفقة زوجته واختارت المقام معه لم يسقط خياره ٣٩٠
إذا كان موسراً وقال: لا أدفع صداقها إلّا أن تسلم، وقالت: لا أُسلّم نفسي حتّى أقبض الصداق ٣٩٠
إذا أعسر الزوج بالكسوة أو الأدم لم يكن لها الخيار ٣٩١
حكم نفقة الزوجة في نكاح فاسد أو صحيح مفسوخ فيه أبحاث ٣٩١
إذا بانت الزوجة عن نكاح صحيح وكانت حاملاً فلها النفقة ٣٩٢
هل تحلّ النفقة للحامل يوم بيوم أو تصير حتّى تضع؟ ٣٩٢
إذا لاعن زوجتها وهي حامل هل تكون عليه النفقة والسكنى؟ ٣٩٣
إذا طلّقها أو أبانها ثمّ ظهر بها حمل فقذفها ولاعنها هل يصحّ اللعان ويسقط النفقة؟ ٣٩٣

إذا أبانها بالخلع أوالطلقة الثالثة ثمّ ظهر بها حملكان عليه النفقة، وفيه صور ٣٩٤
إذا كان الطلاق رجعيّاً وظهرت أمارات الحمل لكنّها تحيض وتطهر ٣٩٤
المسألة بحالها فأنفقت عليها ثمّ بانت حائلاً، فيه أربع مسائل ٣٩٤
المسألة بحالها فبانت حاملاً وأتت به لأكثر من أقصى مدّة الحمل ٣٩٥
هل النفقة لها لأجل الحمل أو هي للحمل؟ ٣٩٦
فروع تثبت بها أنّ النفقة للحمل فقط ٣٩٦

في النفقة على الأقارب

الّذي ثبت له النفقة بنصّ الكتاب هو الولد ٣٩٧
صفة الولد أن يكون معسراً ناقص الخلقة أو ناقص الأحكام أو ناقصهما ٣٩٨
صفة الوالد الّذي يجب عليه النفقة أن يقدر على الفاضل من قوت يومه ٣٩٨
الأجداد في حكم الأب من حيث وجوب النفقة عليه والجدّات كالأُمّ ٣٩٩
متى اجتمع اثنان ينفق كلّ واحد منهما إذا تفرّد، فيه ثلاثة أحوال ٣٩٩
وأمّا وجوب نفقة الوالد على ولده فعلى الولد أن ينفق على والده في الجملة ٤٠١
صفة ما يجب عليه أن يكون له فاضل عن قوت يومه وليلته ٤٠١
صفة من يجب له أن يكون فقيراً ناقص الأحكام أو الخلقة أو هما ٤٠١
هل يكون إعفاف الوالد من النفقة الواجبة على ولده؟ ٤٠٢
إذا كان موسراً وأبواه معسرين ولم يكن معه ما ينفق عليهما معاً ٤٠٢
إن كان موسراً وله أب وابن معسران فيه أبحاث ٤٠٢
إن كان موسراً وله أب وحدّ معسران أو ابن وابن ابن معسران ٤٠٢
إذا كان معسراً وله ابن وأب موسران على من يكون نفقته ٤٠٣
إذا كان موسراً وله زوجة ومن ذوي الأرحام من تجب عليه نفقته ٤٠٣
نفقة الغير على الغير بحقّ النسب مقصورة على الأب والأُمّ وإن علا وعلت ٤٠٣
النفقة إنّما تجب يوماً بيوم إلّا أنّ نفقة الأزواج لا تسقط بالفوات ٤٠٣

إذا كان موسراً ولم ينفق كلّفه السلطان أن ينفق ٤٠٤
ليس للرجل أن يجبر زوجته على إرضاع ولدها منه، وفيه خلاف ٤٠٤
إذا آجرت نفسها لرضاع أو لخدمة بغير إذنه كانت باطلة ٤٠٥
إذا آجرت نفسها من زوجها لرضاع أو خدمة أو غير ذلك لم يصحّ أيضاً ٤٠٥
إذا بانت زوجته منه وله منها ولد لم يكن له إجبارها على إرضاعه وحضانته ٤٠٥
إذا أجابت المطلّقة إلى إرضاع ولده وطلبت أكثر من أُجرة مثلها ٤٠٥
إذا رضيت بأُجرة مثلها ووجد الزوج متطوّعة أو بدون هذه الأُجرة ٤٠٦
في أنّ الأبوين أحقّ بالولد
إذا بانت امرءة الرجل وهناك ولد فتنازعاه فللولد ثلاثة أحوال ٤٠٦
إذا قيل بالتخيير فالتخيير بأربع شرائط ٤٠٦
من قال بالتخيير فبلغ الصبيّ حدّ التخيير فاختاره أباه أو أمّه كيف يأوي معهما ٤٠٨
أبحاث في حفظ الولد وحضانته وتخريجه وتأديبه وتمريضه وتجهيزه إذا مات ٤٠٨
إذا بلغ سنّ التخيير فكان مجنوناً أو عاقلاً فخبل فأُمّه أحقّ به ٤٠٩
إذا تزوّجت المرأة سقط حقّها من الحضانة وزال التخيير ٤٠٩
المسألة بحالها، فطلّقها زوجها هل يعود التخيير أو لا يعود؟ ٤٠٩
إذا اجتمع نساء القرابة فتنازعن المولود ففيها مسألتان ٤٠٩
أُولوا الأرحام بعضهم أولى ببعض في حضانة الولد ٤١٠
فروع وصور في حضانة الولد وأنّ أيّ القرابة أولى به ٤١١
فصل في نفقة المماليك
النفقة تستحقّ بأحد أسباب ثلاثة: زوجيّة، وقرابة، وملك يمين ٤١٢
وجوب نفقة المماليك بالإجماع والسنّة، وقدر الكفاية بالعرف ٤١٢

يستحبّ إطعام المملوك من الطعام الّذي يلي طبخه إصلاحه ٤١٣
كسوة الجارية الّتي تراد للخدمة وكسوة الجارية الّتي يتسرّاها ٤١٣
إذا كان للأمة طفل هل يجوز أن يؤاجرها للرضاع ٤١٤
معنى مخارجة المملوك وجوازه ٤١٤

فصل في نفقة الدوابّ

إذا ملك بهيمة فعلى مالكها نفقته، سواء كانت ممّا يؤكل لحمها أو لا ٤١٥
إذا كانت البهيمة ممّا يؤكل لحمها فهو مخيّر بين ثلاثة أشياء ٤١٥

* * *

إذا كان له ولد من كافرة فطلّقها فالمسلم أحقّ به، وفيه خلاف ٤١٦
إذا فسقت الأُمّ أو تزوّجت سقطت حضانتها باختيارها ٤١٦
نفقة الزوجات هل تجب بالعقد، أو يوماً بيوم في مقابلة التمكين، وفيه فروع ٤١٦
إذا رزقت زوجته وأقامت في يده ينفق عليها الطعام والشراب كان ذلك نفقتها ٤١٧
رجل فقير له زوجة وأولاد صغار لا مال لهم وله ابن غنيّ أينفق عليهم جميعاً ٤١٧
رجل طلّق زوجته طلقه رجعيّة ووضعت فاختلفا في بقاء النفقة وعدمه ٤١٧
إذا أسلف زوجته نفقة شهر ثمّ مات أو طلّقها فعليها ردّ مازاد عن يومها ٤١٨
إذا دفع إليها كسوة تلبسها إلى مدّة هل تكون ملكاً لها يستبدل بها غيرها ٤١٨
إذا تزوّج عبد بحرّة فأولدها كان ولده حرّاً ولها الحضانة وعليها النفقة ٤١٨
إذا أصابت الأمة عيباً بزوجها كان لها الفسخ، وإن كان بها إعسار فالفسخ لمولاه ٤١٨

كتاب العتق

ثبوت العتق ودليله من الكتاب والسنّة ٤٢٠

إذا أعتق شركاً له من عبد وكان معسراً يستقرّ الرقّ في نصيب شريكه؟ ٤٢٠
إذا كان المعتق موسراً يعتق نصيب شريكه ومتى يعتق؟ ٤٢١
متى وقع العتق في الجميع كان الولاء للمعتق ٤٢١
إذا اختلفا فقال أحدهما: قد أعتقته ولي عليك قيمة نصيبي، فأنكر الآخر ٤٢١
إذا تصرّف الشريك في نصيبه قبل أن يأخذ القيمة فباعه أو أعتقه ٤٢٢
إذا أعتق شركاً له من عبد فمات العبد قبل أن يدفع القيمة إلى شريكه ٤٢٢
إذا ادّعى على شريكه بأنّه قد أعتق نصيبه ٤٢٣
إذا اشترى أباه عتق عليه، ومتى يقع؟ على وجهين ٤٢٤
حدّ اليسار الّذي يقوّم العبد لأجله ٤٢٥
هل يسري العتق في نصيب الشريك مطلقاً أو بالاستسعاء أو لا يسري ٤٢٥
إذا قيل باستقرار الرقّ في نصيب الشريك فما حكم كسبه ونفقته وزكاة فطرته ٤٢٥
من كان نصفه رقّاً ونصفه حرّاً هل يورث ويرث بما فيه من الحرّيّة ٤٢٦
إذا كان العبد بين ثلاثة فأعتق اثنان ملكهما في زمان واحد ٤٢٦
إذا أعتق شركاً له من عبد وهو موسر يعتبر التقويم حين العتق ٤٢٦
إذا ادّعى الشريك حين التقويم أنّه صانع أو خبّاز يريد بذلك زيادة القيمة ٤٢٧
إذا ادّعى المعتق أنّه كان معيباً آبقاً أو سارقاً يريد نقص القيمة ٤٢٧
إذا أعتق في مرضه المخوف شقصاً من عبد متى يقوّم عليه نصيب شريكه؟ ٤٢٧
إذا أوصى بعتق شقص له من عبد ثمّ مات لم يقوّم عليه قطعاً ٤٢٨
إذا أعتق مماليكه في مرضه المخوف ولم يكن له مال سواهم، فيه صور ٤٢٨
إذا كان العتق في مرض غير مخوف ثمّ صار مخوفاً أو كان مخوفاً ثمّ برئ ٤٢٨
إذا أعتق مماليكه في مرضه ومات بعضهم قبل وفات الموصي ٤٢٨
التعديل بالقيمة أو بالعدد أو بهما، وفيه أبحاث في القرعة بين المماليك ٤٢٨

إذا لم يمكن التعديل لا بالقيمة ولا بالعدد كيف يعمل في القرعة ٤٣٠
إذا اعتق ستّة مملوكين له في مرضه المخوف ومات وقد كان عليه دين ظاهر ٤٣١
المسألة بحالها، فظهر عليه دين كان خفيّاً بعد القسمة هل تبطل القسمة ٤٣١
إذا أعتق ستّة مملوكين في مرضه فأعتق اثنان بالثلث ثمّ ظهر له مال ٤٣٢
إذا حكم بحرّيّة المملوك بالقرعة فإنّ كسبه له من حين لفظ الإعتاق ٤٣٣
إذا أوصى بعتق عبد يخرج من الثلث ثمّ مات ٤٣٣
فى اعتبار قيمة من أعتقه قبل وفاته، ومن أوصى بعتقه، ووقت اعتبار قيمة التركة على الورثة
بيان وقت اعتبار القيمة في هذه الثلاثة المذكورة ٤٣٣
إذا أعتق عبداً في حال مرضه مبهماً وأوصى بعتق عبد آخر معيّناً ٤٣٤
إذا قال: عبد من عبيدي حرّ وأعتقوا بعد وفاتي عبداً من عبيدي ٤٣٤
إذا أعتق ثلاث إماء في مرضه ولا مال له غيرهنّ فخرج قرعة الحرّيّة على من بها حمل ٤٣٥
إذا أعتق ثلاثة مملوكين في مرضه ولا مال له غيرهم ثمّ مات واحد منهم ٤٣٥

* * *

إشارة إلى منجّزات المريض وعطاياه المؤخّرة بعد وفاته ٤٣٦
إذا تصرّف المريض في ماله بالعطايا وكان جنساً واحداً ٤٣٦
إذا أعتق ووهب وحابى بالتنجيز أو التأخير ٤٣٦
إذا كان له عبيد فأعتق واحداً منهم مبهماً أو معيّناً ٤٣٧
المسألة بحالها فعيّنه في واحد منهم ثمّ قال: لا بل عيّنته في هذا الآخر ٤٣٧
إذا أعتق واحداً من مماليكه فقال: أنت حرٌّ ثمّ أشكل عليه الّذي باشره العتق ٤٣٧
المسألة بحالها فقال: أعتقت هذا لا بل هذا، أُعتقا معاً ٤٣٧

المسألة بحالها، فمات قبل أن يبيّنه، ما يفعل الوارث به؟ ٤٣٨

فيمن يعتق على من يملكه

من يعتق عليه: العمودان، والأولاد، وكلّ من يحرم عليه العقد ٤٣٨

إذا ملك بعض من يعتق عليه، عتق عليه ذلك البعض ويقوّم عليه ما بقي ٤٣٨

إذا ملك بعض من يعتق عليه بغير اختياره لا يقوّم عليه ما بقى ٤٣٩

إذا أوصى لمن يولّى عليه بمن إذا ملكه عتق عليه فعلى وليّه أن يقبل ذلك؟ ٤٣٩

المسألة بحالها، فاوصى له ببعضه وقبله المولى فهل يقوّم عليه بعضه الآخر ٤٣٩

في الولاء

معنى قوله ﷺ: الولاء لحمة كلحمة النسب، لا يباع ولا يوهب ٤٤٠

إذا أسلم الرجل على يدي رجل فلا ولاء له عليه ولا توارث ٤٤٠

إذا تعاقد الرجلان على التعاضد ولم يكن لهما وارث ثبت لهما الولاء ٤٤٠

إذا التقط لقيطاً لم تثبت له عليه الولاء بالالتقاط ٤٤١

إذا أعتق المسلم عبداً كافراً عتق وثبت له عليه الولاء ٤٤١

إذا أعتق عبده سائبة أو قال: لا ولاء لي عليك، هل يكون سائبة ٤٤١

إذا قال لعبده: أنت سائبة، هل يكون كناية في العتق ٤٤١

إذا ملك من يعتق عليه بعوض أو بغير عوض عتق عليه وكان ولاؤه له ٤٤١

إذا أعتق عبد نفسه عن الغير فالولاء لمن يكون؟ فيه صور ٤٤١

إشارة إلى ثبوت الميراث بالولاء بعد النسب وقد مرّ في الفرائض ٤٤٢

كتاب المكاتب

الكتابة ثابتة بالكتاب والسنّة ٤٤٤

لا يجوز للسيّد أن يكاتب عبده حتّى يكون عاقلاً بالغاً ٤٤٥

إذا كاتب السيّد عبده المجنون لم يكن هناك عقد صحيح ولا فاسد ٤٤٥

المراد بالخير هو الأمانة والاكتساب فإن وجد في عبد استحبّ كتابته وإلّا فمباح ٤٤٥
جهات من الفرق بين عقد البيع وعقد الكتابة ٤٤٦
هل يجزئ في عقد الكتابة أجل واحد أو يشترط فيه أجلان ٤٤٦
لا تصحّ المكاتبة حتّى يكون البدل معلوماً معاينة أو صفة ٤٤٧
إذا كاتبه على مال معلوم وذكر الأجل والنجوم، فلا يعتق بالأداء لأنّها كناية، إلّا أن يقول: فإذا أدّيت إليّ هذا فأنت حرٌّ ٤٤٧
إذا كاتبه على خدمة شهر لا يصحّ حتّى يتّصل المدّة بالعقد ٤٤٧
إذا كاتبه على خدمة شهر عقيب هذا الشهر ودينار عقيب شهر الخدمة ٤٤٨
إذا كاتبه على خياطة ثوب يحلّ عليه العمل حين انقضاء الشهر ودينار عقيب شهر كذا ٤٤٨
إذا اشتملت الصفقة على عقدين مختلفي الأحكام فيه صور أربعة ٤٤٨
إذا قال لعبده: بعتك هذ العبد وكاتبتك على ألفين إلى شهرين ٤٤٩
إذا كاتب عبده على ألفين وقال: إن أدّيت الألف الأوّل فأنت حرٌّ ٤٤٩
المسألة بحالها فقال بعد ما أدّى الألف الأوّل: عجّل عتقي الآن صحّ ٤٤٩
إذا كاتب ثلاثة أعبد صفقة واحدة على نجمين إلى أجلين هل تصحّ الكتابة ٤٤٩
من قال: الكتابة فاسدة، قال: فسد البدل ولكن صفة العتق قائمة بحالها ٤٥٠
المسألة بحالها فأدّى واحد منهم أو اثنان قدر حصّته من الألف فيه صور ٤٥٠
المسألة بحالها فأدّوا إلى سيّدهم مالاً ثمّ اختلفوا هل أدّوا على العدد أو القيمة ٤٥١
إذا كاتب عبدين ثمّ إنّ أحدهما أدّعى عن رفيقه مالاً من عنده ٤٥٢
المسألة بحالها فإذا قلنا الأداء باطل هل يرتجع المال من سيّده ٤٥٢
المسألة بحالها فكان الأداء عن رفيقه بعد العتق فالأداء صحيح بكلّ حال ٤٥٣
إذا كانا عبدين مكاتبين لسيّدين فأدّى أحدهما عن الآخر ٤٥٤

إذا كاتب ثلاثة أعبد صفقة بشرط أنّ كلّ واحد منهم كفيل ضامن عن صاحبه ٤٥٤
بيان العتق المعلّق بصفة وأنّه على ثلاثة أضرب ٤٥٤
إذا قال: متى أعطيتني ألفاً فأنت حرٌّ، والكلام في ستّة أحكام ٤٥٥
الضرب الثاني صفة جمعت معاوضة وصفة والمغلّب حكم المعاوضة ٤٥٥
الضرب الثالث ما تضمّن عوضاً وصفة والمغلّب حكم الصفة وفيه أبحاث ٤٥٦
فروع وأبحاث في الكتابة الفاسدة من التراجع والقصاص ٤٥٧
متى كانت الكتابة فاسدة وجنّ السيّد أو حجر عليه لسفه بطلت الصفة ٤٥٩
إذا أدّى المكاتب في حال جنونه، فيها ثلاث مسائل ٤٥٩
إذا مات وخلف ابنين وادّعى عبده أنّ أباهما كان كاتبه، فيه مسألتان ٤٦٠
المسألة بحالها فأنكر أحد الابنين وأقرّ الآخر فيه فروع وأبحاث ٤٦٠
إذا اختلف الابنان في الكسب فقال المقرُّ اكتسبه بعد عقد الكتابة وقال المنكر: اكتسبه قبل الكتابة ٤٦١
إذا أدّى هذا المكاتب ما عليه عتق ولم يقوَّم على المقرّ نصيب شريكه ٤٦١
حكم الولاء والتوارث به ثابت لهما أو للمقرّ وحده؟ ٤٦١
إذا خلف عبداً وابنين فادّعى العبد أنّه مكاتب وصدّقاه معاً ٤٦٢
إذا أدّى هذا المكاتب مال الكتابة عتق وكان الولاء للأب ٤٦٢
إذا أدّى هذا المكاتب نصيب أحدهما أو اعتقه هو أو أبرءه عمّا له في ذمّته هل يعتق نصيبه وحده، وهل يقوّم عليه نصيبه ٤٦٣
المسألة بحالها متى يعتق نصيبه، ومتى يقوّم نصيب أخيه ٤٦٤
إذا كاتب عبده مشروطاً فأدّى بعض مال الكتابة وعجز عن باقيه ردّ في الرقّ ٤٦٥
الكتابة لازمة من جهة السيّد جائزة من جهة العبد، أو هي لازمة الطرفين؟ ٤٦٥
إذا مات المكاتب هل تبطل الكتابة أو لا؟ فيه فروع وأبحاث ٤٦٦
إذا كاتب عبده كتابة صحيحة فحلّ نجم وأتى بمال الكتابه إلى سيّده فقال: غصب هذا حرام ٤٦٦

المسألة بحالها، فقبض السيّد هذا المال هل يقرّ المال في يده أو لا؟ ٤٦٦
ليس للمكاتب أن يتزوّج بغير إذن سيّده وأمّا الشراء للتجارة... ٤٦٧
إذا اشترى المكاتب جارية للتجارة ثمّ وطئها فيه أبحاث ٤٦٧
المسألة بحالها، فحبلت الجارية بولد فالكلام في نسبه ومملوكيّته ٤٦٨
المسألة بحالها فولدت الجارية بعد أن عتق المكاتب بالأداء ٤٦٨

* * *

الإيتاء واجب عندنا ومستحبّ عند غيرنا، ومعنى الإيتاء ٤٦٨
وقت الإيتاء وقدره وجنسه، وفيه أبحاث ٤٦٨
إذا أدّى المكاتب وعتق قبل أن يؤتيه السيّد شيئاً هل يتعلّق بتركته؟ ٤٦٩

* * *

ليس لوليّ اليتيم والمولّى عليه لسفه أن يكاتب عبداً له ٤٧٠
إذا اختلف السيّد والمكاتب في قدر البذل أو الأجل أو عدد النجوم ٤٧٠
إذا تزوّج مكاتب معتقة لقوم فأولدها ولداً فهو تبع والولاء لمولى أُمّه ٤٧٠
إذا مات المكاتب واختلف مولاه ومولى الأُمّ في العتق وجرّ الولاء ٤٧١
إذا كان له مكاتبان كلّ واحد بألف فأدّى أحدهما وعتق ثمّ أشكل عينه ٤٧١
تجوز الكتابة بالعرض كالثياب والطعام والحيوان ولابدّ من ضبطه بالصفات ٤٧٢
إذا ادّعى المكاتب أنّه دفع مال نجومه إلى سيّده فأنكر السيّد ٤٧٢
إذا اجتمع على المكاتب مع مال الكتابة ديون لقوم وحلّ مال الكتابة عليه ٤٧٣
إذا مات المكاتب وعليه ديون انفسخت الكتابة وبرءت ذمّته من مال الكتابة ٤٧٣
إذا كانت نصف عبد وباقيه حرٌّ أو ملك له، فيه أبحاث ٤٧٣
إذا كاتب نصف عبد وباقيه مملوك لغيره بإذن شريكه ٤٧٤
إذا كاتب عبده هل يكون له منعه من أن يسافر أو لا؟ ٤٧٦
إذا كان العبد بين اثنين فكاتباه معاً مع اختلاف الثمن ٤٧٦

المسألة بحالها فادّعى العبد أنّه دفع إلى كلّ منهما كمال ما وجب له عليه ٤٧٦
المسألة بحالها وادّعى العبد أنّه دفع مال الكتابة إلى أحدهما ليقتسمه مع شريكه فيه صور ٤٧٧
إذا كان العبد بين شريكين فكاتباه ليس له أن يخصّ أحدهما بمال الكتابة ٤٨١
المسألة بحالها فقدّم مال‌الكتابة إلى‌أحدهما بإذن شريكه، فيه صور وأبحاث ٤٨٢
إذا كاتب أمته وهي حامل فأتت بولد من سيّده أو من غيره ٤٨٣
ولد الآدميّات على أربعة أضرب ٤٨٤
الكلام بعد هذا في أربعة فصول: قيمته بقتله، وكسبه، والنفقة، والعتق ٤٨٤
حكم ولد المكاتبة وولد ولدها، فيه فروع وصور ٤٨٥
إذا كانت للمكاتب أمة فوطئها سيّده وأحبلها ٤٨٦
إذا كاتب أمته فوطئها فعليه التعزير ولها مهر مثلها ٤٨٦
المسألة بحالها فحبلت المكاتبة وولدت فالولد حرٌّ، وفيها ثلاث مسائل ٤٨٧
إذا كان للمكاتبة ولد واختلفا في ولدها فقالت: أتيت به بعد الكتابة، وقال: بل قبلها ٤٨٨
إذا اختلفا في ولد المكاتب فقال السيّد: ملكي، وقال المكاتب: ملكي، وصورة ذلك ٤٨٨
إذا كاتبا أمة بينهما ووطئها أحدهما فالكلام في التعزير والمهر، فيه أبحاث ٤٨٨
المسألة بحالها فحبلت وأتت بولد كيف يلحق الولد ٤٨٩
المسألة بحالها فوطئها كلاهما فالكلام في المهر والتعزير ولحوق الولد أيضاً ٤٩٠
إذا ادّعى على سيّده أنّه أعتقه وأنكرالسيّد، وفيه أبحاث في‌الولاء والميراث ٤٩٥
إذا قال لعبده: إن ضمنت لي ألفاً فأنت حرٌّ ٤٩٦
إذا قال له: أنت حرٌّ على ألف أو على أنّ عليك ألفاً ٤٩٧
إذا قال لعبده: أنت حرٌّ وعليك ألف، أيضمن العبد ٤٩٧

إذا باع السيّد عبده من نفسه بألف فقال: قبلت ٤٩٧
إذا ادّعى السيّد أنّه باع عبده من نفسه وقبل ولزمه الثمن، وأنكر العبد ٤٩٧
إذا عجّل المكاتب بمال الكتابة إلى سيّده هل يجب عليه القبول ٤٩٨
إذا عجّل المكاتب بنصف مال الكتابة إلى سيّده وقال: خذ هذه على أن تبرئني من الباقي ٤٩٨
المسألة بحالها فقال: خذ هذا النصف وأبرئني من الباقي إن شئت ٤٩٩
إذا قال لعبده المكاتب: عجّز نفسك وأعطني خمسمائة حتّى أُعتقك ٤٩٩
إذا قال له: إن عجّزت نفسك وأعطيتني خمسمائة فأنت حرٌّ ٤٩٩

في بيع المكاتب وشرائه وبيع كتابته ورقبته

يصحُّ للمكاتب أن يبيع ويشتري من سيّده ومن غيره ويجوز أخذه بالشفعة ٤٩٩
لا يجوز للمكاتب أن يهب شيئاً من ماله ولا أن يبيع بالمحاباة ٤٩٩
إذا وجبت على المكاتب كفّارة في قتل أو ظهار أو جماع فكيف يكفّر ٥٠٠
لا يجوز له أن يبيع بثمن مؤجّل، وإن أخذ رهيناً أو ضميناً ٥٠٠
إذا ابتاع المكاتب بدين جاز له ولا يجوز له أن يدفع رهناً ٥٠٠
إذا كان للمكاتب على سيّده ماه وحلّ له شيء من النجوم، فيه أبحاث ٥٠١
إذا كاتب عبداً ثمّ اشترى المكاتب عبداً وأعتقه بغير إذن سيّده ٥٠٢
إذا أعتق المكاتب عبداً بإذن سيّده أو كاتبه بإذنه فالكلام في ولائه وإرثه ٥٠٢
إذا كاتب عبداً على مال ثمّ إنّ السيّد باع المال الّذي في ذمّة المكاتب ٥٠٣
إذا كان لرجل في ذمّة رجل حرّ دينٌ عن غير سلم فباعه من إنسان بعرض ٥٠٣
إذا اشترى المكاتب من يعتق بحقّ القرابة، أو أُوصي له وأراد أن يقبلها ٥٠٤
لا يجوز بيع رقبة المكاتب، وفيه خلاف ٥٠٥

في كتابة الذمّي

يجوز كتابة النصراني بما يجوز به كتابة المسلم وعلى الوجه الّذي يصحّ عليه كتابة المسلم ٥٠٥

إذا كاتب عبداً وترافعا إلى حاكم المسلمين يحكم بينهما بحكم الإسلام، فيه فروع ٥٠٥
إذا تعاقدا عقد الكتابة بينهما في حال الفكر ثمّ أسلما وترافعا قبل التقابض ٥٠٦
إذا اشترى الكافر عبداً مسلماً وقيل بصحّة البيع أيجوز كتابته؟ ٥٠٦
إذا كان للكافر عبد فكاتبه ثمّ أسلم العبد هل يباع عليه؟ ٥٠٦
أهل الحرب لهم أملاك تامّة صحيحة ٥٠٦
فإذا كاتب في دار الحرب ثمّ دخلا دار الإسلام وترافعا إلى حاكم المسلمين ٥٠٧
المسلم إذا كان له عبد كافر فكاتبه هل يصحّ كتابته ٥٠٧
الكافر الحربي إذا كاتب عبده ثمّ دخل دار الإسلام أو بالعكس ٥٠٨
إذا خرج السيّد إلى قتال المسلمين فسبي ووقع في الأسر، فيه فروع ٥٠٨
إذا كاتب المسلم عبداً ثمّ ظهر المشركون على الدار وأسروا المكاتب ٥٠٩
إذا كاتب الكافر عبده في دار الحرب فخرج المكاتب إلينا، فيه مسألتان ٥١١

في كتابة المرتدّ

إذا ارتدّ رجل ثمّ كاتب عبداً هل تكون المكاتبة باطلة؟ ٥١١
إذا أدّى هذا المكاتب ما عليه بعد ما حجر الإمام على المرتدّ في ماله ٥١٢
إذا كان للمسلم عبد فارتدّ العبد ثمّ كاتبه السيّد بعد ردّته ٥١٢

في جناية المكاتب على سيّده وعلى أجنبيّ

إذا جنى المكاتب على طرف من أطراف سيّده عمداً كان له القصاص وخطأ كان له الدية ٥١٢
إذا جنى المكاتب على نفس سيّده فالخصم فيه وارثه، وحكم العمد والخطأ فيه ٥١٣
إذا كانت الجناية في النفس أو الطرف ووجب الأرش فإنّه يتعلّق برقبته ٥١٣
إذا كانت الجناية على غير السيّد فالكلام فيه كالكلام في الجناية على السيّد إلّا في الفداء ٥١٣

إذا اشترى المكاتب عبداً للتجارة فجنى العبد على أجنبيّ حرّ أو عبد ٥١٤
إذا كاتب عبداً واجتمعت عليه حقوق من دين وثمن مبيع وأرش جناية فيه فروع ٥١٤
إذا مات المكاتب وفي يده مال لا يفي بالحقوق الّتي عليه، فيه أبحاث ٥١٦
إذا جنى المكاتب جنايات على جماعة فلزمه بها أرش ٥١٧
إذا قطع المكاتب يد سيّده عمداً وعفا على أرش هل يطالبه بالحال؟ ٥١٧
إذا كاتب عبيداً له في عقد واحد فجنى بعضهم لزمه حكم جنايته ٥١٨
إذا كان للمكاتب ولد وهو يملكه ثمّ جنى هذا الولد على إنسان هل يفديه المكاتب ٥١٩
إذا أتت المكاتبة بولد وقيل إنّه يكون موقوفاً معها هل تفديه من جنايته ٥١٩
إذا كان له عبيد فجنى بعضهم على بعض، فيه صور وأبحاث ٥١٩
إذا كان في عبيد المكاتب أب للمكاتب فقتل واحداً من عبيده ٥١٩
إذا كاتب عبداً ثمّ جنى المكاتب وفي يده مال جاز له أن يدفع منه الأرش ٥٢٠
المسألة بحالها، فأعتقه السيّد، نفذ عتقه وضمن أرش الجناية ٥٢٠
المسألة بحالها وقد جنى العبد جنايات فكم القدر الّذي يضمن السيّد؟ ٥٢٠
إذا جنى المكاتب جنايات خطأ فعجّزه السيّد وردّه في الرقّ فإمّا أن يسلمه أو يفديه ٥٢٠
إذا جنى المكاتب جنايات وأراد أن يفدي نفسه بكم يفدي نفسه ٥٢١
إذا اشترى المكاتب عبداً للتجارة فجنى ذلك العبد على المكاتب جناية ٥٢١
إذا أُوصى له بمن يعتق عليه فقبل ثمّ جنى عليه واحد منهم فهل يتعلّق الأرض برقبته؟ ٥٢١
إذا أُوصى للمكاتب بابنه فقبل الوصيّة ثمّ إنّ الابن جنى على أبيه ٥٢١
إذا كان للمكاتب عبيد ففعل بعضم شيئاً يستحقّ به التعزير هل له أن يعزّره؟ ٥٢١

فيما جنى على المكاتب

إذا جنى على المكاتب وكانت الجناية على نفسه انفسخت الكتابة ٥٢٢
إذا كان الجاني أجنبيّاً فعليه القيمة والكفّارة وإن كان سيّده فالكفّارة ٥٢٢
إذا كانت الجناية على طرفه فله القصاص إذا كان الجاني عبداً ٥٢٢
إذا وجب الأرش فهو للمكاتب لأنّه من كسبه وفي مطالبته أبحاث ٥٢٢
إذا قطع السيّد يد المكاتب فله على السيّد الأرش نصف القيمة وللسيّد عليه مال الكتابة يتقاصّان ٥٢٢
إذا كاتب عبداً ثمّ جنى عبد السيّد على المكاتب عمداً وقطع طرفاً من أطرافه ٥٢٤
المسألة بحالها، هل للسيّد أن يجبر المكاتب على القصاص أو لا؟ ٥٢٤
المسألة بحالها، فعفا المكاتب عن القصاص، ففيه ثلاث مسائل ٥٢٤

في عتق السيّد المكاتب في مرض وغيره

إذا كاتب عبداً ثمّ مرض السيّد فأعتق المكاتب أو أبرءه عن مال الكتابة ٥٢٥
أبحاث وصور في أنّه هل يخرج هذا العتق من الثلث أو صلب المال؟ ٥٢٥
إذا كاتب عبداً ثمّ أوصى بعتقه أو أوصى بأن يبرء من مال الكتابة ٥٢٦
إذا كان مريضاً وله عبد فكاتبه كتابة صحيحة هل يخرج من صلب المال أو الثلث؟ ٥٢٧
إذا كاتب عبداً في صحّته ثمّ مرض وأقرّ أنّه قبض مال الكتابة ٥٢٨
إذا كاتب عبده على دراهم وأبرءه على دنانير أو بالعكس هل يصحّ الإبراء؟ ٥٢٨
إذا أبرءه عن ألف‌درهم وله عليه دنانير وقال: أردت بذلك دنانير قيمتهاألف ٥٢٨
إذا أبرءه عن الدراهم وله عليه دنانير ثمّ اختلفا هل كان الإبراء بالقيمة أو مطلقاً ٥٢٨
إذا قال السيّد: استوفيت أجر كتابة هذا العبد هل يبرء بذلك المكاتب؟ ٥٢٨

إذا قال: استوفيت أجر كتابتك إن شاء الله، أو إن شاء زيد ٥٢٩
في الوصيّة للعبد أن يكاتب
إذا أوصى رجل بكتابة عبد له اعتبر قيمة العبد من الثلث ٥٢٩
إذا أوصى بوصايا وفي جملتها الوصيّة بكتابة العبد هل تقدّم الكتابة ٥٢٩
إذا كوتب هذا العبد وأدّى المال هل يحسب من تركته أو هو حقّ خالص للورثة؟ ٥٣٠
المسألة بحالها فأدّى المال وعتق ينتقل الولاء من سيّد المكاتب إلى العصبة من ورثته ٥٣٠
إذا أوصى وقال: كاتبوا عبداً من عبيدي، هل يجوز الأمة والخنثى؟ ٥٣٠
إذا قال: كاتبوا أحد رقيقي ٥٣١
في موت السيّد
إذا كاتب عبداً وكان له بنت فزوّجها منه ثمّ مات السيّد ٥٣١
إذا كاتب عبداً ثمّ مات السيّد فالكتابة غير منفسخة، إلى من يدفع مال الكتابة؟ ٥٣١
إذا كاتب عبداً وأوصى بمال الكتابة إلى الفقراء والمساكين ثمّ مات ٥٣٢
إذا مات السيّد وعليه ديون إلى من يدفع المكاتب مال الكتابة ٥٣٣
في عجز المكاتب
إذا كاتب عبداً له على مال ثمّ أراد السيّد فسخ الكتابة ٥٣٣
إذا كاتبه وحلّ النجم ولم يكن معه ما يؤدّي أو امتنع من الأداء ٥٣٣
المسألة بحالها، فأراد السيّد فسخ الكتابة وكان المكاتب غائباً رفعه إلى الحاكم ٥٣٣
إذا كاتب عبداً فحلّ عليه نجم وأظهر المكاتب أنّه عاجز عن الأداء هل ينظره السيّد ٥٣٤
المسألة بحالها فأنظره السيّد ثمّ رجع في التأجيل والمكاتب غائب فيه أبحاث ٥٣٤

إذا كاتب عبداً ثمّ جنّ المكاتب هل تنفسخ الكتابة بجنونه فيه صور ٥٣٥
إذا ادّعى المكاتب على سيّده أنّه أدّى مال الكتابة وأنكر السيّد المسألة بحالها، فقال المكاتب: لي بيّنة أُقيمها فانتظروا ٥٣٦
إذا كاتب عبداً له على عرض صحّت الكتابة ووجب أداء العرض بالصفة ٥٣٦
إذا قال لعبده: إذا أعطيتني ثوباً من صفته كذا وكذا فأنت حرّ، فدفع إليه ثوباً مستحقّاً ٥٣٦
إذا دفع المكاتب العرض إلى سيّده فقال له: أنت حرٌّ، وبان العرض مستحقّاً ٥٣٧
المسألة بحالها فقال المكاتب: قولك «أنت حرٌّ» كان ابتداء عتق، وأنكر السيّد ٥٣٧

في الوصيّة بالمكاتب والوصيّة له

إذا كاتب عبداً له كتابة صحيحة ثمّ أوصى برقبته لا تصحّ الوصيّة ٥٣٧
إذا قال: إن عجز المكاتب فقد أوصيت لك برقبته، صحّ ٥٣٧
إذا كاتب عبداً كتابة صحيحة ثمّ أوصى بالمال الّذي في ذمّته فيه أبحاث ٥٣٧
المسألة بحالها فعجز المكاتب عن الأداء فأراد الموصى له إنظاره وأراد الورثة تعجيزه ٥٣٨
إذا كاتب عبداً له كتابة فاسدة ثمّ أوصى برقبته ٥٣٨
إذا أوصى الرجل فقال: ضعوا عن مكاتبي أكثر ما بقى عليه من مال الكتابة؟ ٥٣٩
المسألة بحالها فقال: ضعوا عنه أكثر ما بقى عليه ومثل نصفها ٥٣٩
المسألة بحالها فقال: ضعوا عنه أكثر ما بقى عليه ومثله ٥٣٩
المسألة بحالها فقال: ضعوا عن مكاتبي ما شاء من مال الكتابة ٥٣٩
إذا قال السيّد: ضعوا عن مكاتبي نجماً من نجومه، فيه صور ٥٣٩
إذا قال لهم: ضعوا عنه أوسط نجومه، فهل هو الأوسط في العدد أو الأجل أو القدر ٥٤٠

إذا أوصى السيّد بأن يضعوا عنه أكثر نجومه، وضعوا عنه أكثرها قدراً ٥٤٠
إذا قال للمكاتب: إذا عجزت بعد موتي فأنت حرٌّ، فيه أبحاث ٥٤٠
إذا كانت الكتابة مطلقة وعجز المكاتب لم يردّ إلى الرقّ وعتق بحسابه ٥٤١
المسألة بحالها فمات المكاتب وترك مالاً وأولاداً من الّذي يرثه؟ ٥٤٢
إذا جنى هذا المكاتب جناية على الحرّ اقتصّ منه وإن كان عبداً لا يقتصّ منه ٥٤٢
إذا جنى على مكاتبٍ مثله هل يقتصّ منه أو لا؟ ٥٤٢
إذا كانت الجناية خطأ فالأرش يتعلّق بذمّته ورقبته على الحساب ٥٤٢
إذا جنى على هذا المكاتب حرٌّ أو عبد أو مكاتب مثله ٥٤٣
كلّ موضع قلنا يتعلّق الأرش بذمّته فإنّه يطالب من كسبه ٥٤٣
إذا أوصى هذا المكاتب كانت وصيّته نافذة بمقدار ما تحرّر منه ٥٤٣
إذا كاتب أمة وتحرّر منها بعضها لم يجز لمولاها وطؤها والحدّ على حساب الحرّيّة ٥٤٣
المسألة بحالها، فأرادت أن تتزوّج فالكلام في المهر والاستيذان ٥٤٤

كتاب التدبير

معنى التدبير وما ينعقد به من اللفظ، وأنّه مطلق ومقيّد ٥٤٦
ألفاظ التدبير منها ما هو صريح، ومنها ما هو كناية ٥٤٦
التدبير والعتق لا يعلّق عندنا بصفة، وعندهم يعلّق ٥٤٧
إذا قال لعبده: إن دخلت الدار فأنت حرٌّ بعد وفاتي ٥٤٧
إذا قال لعبده: إن دخلت الدار فأنت مدبّر أو فأنت حرّ بعد وفاتي ٥٤٧
إذا قال لعبده: إن دخلت الدار بعد وفاتي فأنت حرّ ٥٤٧
إذا قال لعبده: إذا قرأت القرآن فأنت مدبّر أو فأنت حرٌّ بعد وفاتي ٥٤٧

إذا قال له: أنت مدبّر إن شئت أو متى شئت، فيه أبحاث ٥٤٨
إذا قال لعبده: أنت حرٌّ بعد وفاتي إن شئت ٥٤٨
إذا قال لعبده: أنت حرٌّ متى شئت بعد وفاتي، أو أنت حرٌّ بعد وفاتي متى شئت ٥٤٨
إذا قال: إذا متّ فأنت حرٌّ متى شئت ٥٤٨
إذا قال لعبده: متى دخلت الدار فأنت حرّ، ثمّ ذهب عقل سيّده فدخل الدار ٥٤٩
إذا قال: متى متّ فأنت حرٌّ إن شاء ابني ٥٤٩
إذا قال: إن متّ من مرضي هذا أو في سفري هذا فأنت حرٌّ ٥٤٩
إذا قال: عبد من عبيدي حرٌّ بعد وفاتي ٥٤٩

في الرجوع في التدبير

إذا دبّر عبده كان له الرجوع بإخراجه عن ملكه ببيع أو هبة أو وقف أو عتق ٥٥٠
إذا دبّر عبده ثمّ قال له: إن أدّيت إلى وارثي بعد وفاتي كذا وكذا فأنت حرٌّ ٥٥٠
إن دبّره ثمّ وهبه هل يشترط فيه رجوعاً أن يقبضه؟ ٥٥٠
إذا دبّر عبده وهو ناطق ثمّ خرس فرجع في التدبير كيف يصحّ رجوعه؟ ٥٥٠
إذا جنى المدبّر تعلّق أرش الجناية برقبته كالعبد القنّ ٥٥١
أبحاث فيما إذا أراد السيّد أن يفديه من جنايته ٥٥١
إذا جنى الغير على المدبّر على طرفه أو نفسه فيه أبحاث ٥٥٢
إذا ارتدّ المدبّر أو قتل أو مات أو لحق بدار الحرب ٥٥٢
إذا دبّر السيّد عبده ثمّ ارتدّ السيّد ومات أو ارتدّ أوّلاً ثمّ دبّره ٥٥٣
يعتبر المدبّر من الثلث فإن احتمله الثلث عتق وإلّا عتق ثلثه ٥٥٣
إذا مات السيّد فأفاد المدبّر مالاً بعد موته لمن يكون هذا المال؟ ٥٥٣
إذا كان لسيّده مال غائب هل يحتسب في التركة ليخرج المدبّر من الثلث ٥٥٣
إذا ادّعى على سيّده أنّه قد دبّره فأنكر السيّد، هل إنكاره بمنزلة الرجوع ٥٥٣
إذا مات السيّد، ثمّ ادّعى العبد على وليّه أنّ أباه كان دبّره ٥٥٤

إذا ادّعى على الوارث أنّه مدبّر فاعترف الوارث وقال لكنّه رجع في التدبير ٥٥٤
إذا كاتب الرجل عبده ثمّ دبّره صحّ التدبير والكتابة بحالها ٥٥٤
إذا دبّره أوّلاً ثمّ كاتبه هل يكون ذلك رجوعاً في التدبير ٥٥٤
للسيّد وطء مدبّرته كالأمة القنّ وإذا حبلت هل تبطل التدبير؟ ٥٥٥
إذا دبّرها ثمّ أتت بولد من زوج أو زنا فالكلام في الولد هل هو مدبّر أو قنّ ٥٥٥
حكم الولد فيما إذا كانت أُمّة معتقة بصفة وفيه أبحاث ٥٥٥
إذا أتت المدبّرة بولد بعد الرجوع لأقلّ من ستّة أشهر ٥٥٥
إذا دبّرها وهي حامل بولد مملوك فهل يكون ولدها مدبّراً معها ٥٥٦
المسألة بحالها، فرجع السيّد في تدبير الأُمّ هل يكون ذلك رجوعاً في تدبير الولد ٥٥٦
إذا دبّر الرجل عبده ثمّ ملّكه أمة فوطئها العبد، فيه أبحاث ٥٥٦
إذا قال لأمته: أنت حرٌّ بعد سنة إذا متّ، أو أنت حرّة بعد وفاتي بسنة ٥٥٧

في تدبير الحمل

إذا دبّر حمل جارية صحّ التدبير ولا تتبعه الأُمّ ٥٥٧
إذا قيل لا يصحّ الرجوع في التدبير إلّا بالفعل كيف يرجع السيّد في تدبير الحمل ٥٥٧
إذا دبّر حملها فأتت بولد لستّة أشهر فصاعداً أيكون الولد مدبّراً ٥٥٨
إذا أتت بولدين أحدهما لأقلّ من ستّة والآخر لأكثر منها ولم يكن بينهما ستّة أشهر ٥٥٨

في العبد بين شريكين

إذا كان العبد بين رجلين فقالا: إذا متنا فأنت حرٌّ، فيه أبحاث ٥٥٨
إذا كان العبد بينهما فقال كلّ واحد منهما: أنت حبيس على آخرنا موتاً ٥٥٩
إذا كان العبد بين شريكين فدبّراه معاً فيه صور ٥٥٩
إذا كان العبد بينهما فدبّر أحدهما نصيبه فهل يسري التدبير؟ فيه أبحاث ٥٥٩

في مال المدبّر

كلّ مال اكتسبه المدبّر قبل وفاة سيّده فهو لسيّده في حياته ولورثته بعد وفاته ٥٦٠
إذا مات السيّد ووجد في يد المدبّر مال لا يعرف سببه فاختلف مع الوارث ٥٦٠
في تدبير الرقيق بعضهم على بعض
إذا دبّر الرجل في صحّته رقيقاً وفي مرضه آخرين وأوصى بعتق آخرين بأعيانهم ٥٦١
في تدبير المشركين غير المرتدّين
تدبير الكفّار جائز كالمسلم ذمّياً كان أو حربيّاً أو وثنيّاً ٥٦١
إذا دخل حربيٌّ إلينا بأمان ومعه مدبّر له ثمّ أراد إخراج المدبّر ٥٦٢
إذا دبّر الكافر عبده ثمّ أسلم المدبّر فهل يباع عليه؟ ٥٦٢
المسألة بحالها وقيل بعدم البيع واختار أن يخارجه ٥٦٢
في تدبير الصبيّ والسفيه
إذا دبّر الصبيّ عبده وكان مميّزاً عاقلاً ٥٦٢
إذا دبّر عبده ثمّ قال له: اخدم فلاناً ثلاث سنين وأنت حرٌّ، فيه صور وفروع ٥٦٣

كتاب أُمّهات الأولاد

إذا وطئ الرجل أمته فأتت بولد فهو حرٌّ وهل تسري حرّيّته إلى الأُمّ؟ ٥٦٦
ثلاث مسائل في الاستيلاد ٥٦٦
بيان حالة الّتي تصير بها أُمّ ولد، وفيه أربع مسائل ٥٦٧
إذا أتت أُمّ الولد بولد وكان من سيّدها، فيه أبحاث ٥٦٨
المكاتب إذا اشترى أمة للتجارة فوطئها وأحبلها فأتت بولد ٥٦٨
إذا أوصى لأُمّ ولده أو لمدبّرة يخرج من الثلث ٥٦٨
إذا جنت أُمُّ الولد جناية وجب بها الأرش فالأرش يتعلّق برقبتها ٥٦٩
إذا جنت وفداها السيّد ثمّ جنت جناية ثانية فهل يلزمه أن يفديها ثانية ٥٦٩

إذا كان لذمّي أُمّ ولد منه فأسلمت لا تعتق عليه فهل تباع عليه؟ ٥٧٠
إذا كان لرجل أُمُّ ولد فمات عنها أو أعتقها كيف تستبرء ٥٧٠
إذا كان له أُمّ ولد فأراد تزويجها فهل يزوّجها برضاها أو يجبرها ٥٧١
إذا ملك أُمّه أو أُخته من الرضاع أو عمّته من النسب لم يحلّ له وطؤها ٥٧١
الكافر إذا ملك مسلمة أو كافرة فأسلمت فلا يجوز له وطؤها ٥٧١

كتاب الأيمان

معنى اليمين ودليله من الكتاب والسنّة ٥٧٤
تكره اليمين بغير الله كاليمين بالنبيّ والكعبة ونحوها ٥٧٥
ممنى قوله عليه السلام: من حلف بغير الله فقد أشرك أو كفر بالله ٥٧٥
اليمين على المستقبل على خمسة أقسام، وتفصيلها ٥٧٦
اليمين على الماضي قسمان: محرّمة ومباحة ٥٧٧
إذا ادّعى عليه دعوى فأنكرها وكان صادقاً فالأفضل أن لا يحلف ٥٧٧
إذا قال: أنا يهوديٌّ أو نصراني أو برئت من الله أو القرآن لو فعلت كذا، ففعل ٥٧٧
الأيمان على ضربين مستقبل وماض، والمستقبل على قسمين نفي وإثبات ٥٧٧
إذا قال: والله لأصعدنّ السماء أو لأقتلنّ زيداً وقد مات ٥٧٨
الكافر يصحّ يمينه بالله في حال كفره فإن حنث فعليه الكفّارة ٥٧٨
الحلف على ثلاثة أقسام: حلف بالله وبأسمائه وبصفاته والحلف بأسمائه ثلاثة أقسام ٥٧٨
إذا حلف بالقرآن أو سورة منه أو بآية منه ٥٨٠
إذا قال: أقسمت بالله أو أُقسم بالله، هل تكون يميناً؟ ٥٨٠
إذا قال: أُقسم لا فعلت كذا، لا كلّمت زيداً ٥٨١
إذا قال: لعمروالله، وحقّ الله، وقدرة الله، وعلم الله ٥٨١
إذا قال: تالله، أو الله ـ بالكسر ـ لأفعلنّ كذا، أو قال: أُشهد بالله ٥٨٢

إذا قال: أسألك بالله، أو قال: أُقسم عليك بالله لتفعلنَّ ٥٨٢
إذا قال: عهد الله عليّ وميثاقه وكفالته وأمانته، هل تكون يميناً ٥٨٢
إذا قال: أستعين بالله، أو أعتصم بالله، أو أتوكّل على الله ٥٨٣
عقد الباب في الألفاظ الّتي يحلف بها، وهي على ثلاثة أضرب ٥٨٣
إذا حلف لا تحلّى ولا لبس الحليّ فلبس الخاتم أو المرءة حلفت بذلك فلبس الجوهر ٥٨٤
الاستثناء في اليمين بالله يصحّ نفياً كان أو إثباتاً ٥٨٤
إذا حلف بالله ليفعلنّ، قيل يجب الاستثناء، وقيل هو بالخيار ٥٨٤
إذا أراد أن يستثني، فالاستثناء إنّما يعمل موصولاً لا مفصولاً ٥٨٥
إذا حلف ليدخلنّ الدار اليوم إلّا أن يشاء فلان فيه أبحاث ٥٨٥
إذا حلف ليضربنّه مائة، فأخذ عرجوناً فيه مائة شمراخ فضربه ضربة واحدة ٥٨٦
إذا حلف لا أدخل الدار إن شاء فلان، فيه صور وأبحاث ٥٨٦

في لغو اليمين

إذا أراد أن يقول: بلى والله، فسبق لسانه وقال: لا والله فاستدركه ٥٨٦
إذا كانت اليمين بالطلاق والعتاق عندهم وكانت لغواً لا يقبل في الظاهر ٥٨٧

في الكفّارة في الحنث

كفّارة اليمين لا يتعلّق عندنا إلّا بالحنث ولا يجوز تقديمها إلّا عندهم ٥٨٧
الحنث على ضربين: معصية وغير معصية، فيه أبحاث ٥٨٨

❊ ❊ ❊

كفّارة الظهار إنّما يجب بظهار وعود، والعود أن يعزم على وطئها ٥٨٨
يجوز في الظهار تقديم الكفّارة بل يجب ولا يجوز في كفّارة القتل ٥٨٨

اليمين بالطلاق

إذا قال لزوجته: أنت طالق إن تزوّجت عليك، فيه صور ٥٨٩

إذا قال لزوجته: إن لم أتزوّج عليك فأنت طالق، فيه فروع ٥٩٠
الفرق بين المسألة وبين ما إذا قال: إذا لم أتزوّج عليك فأنت طالق ٥٩٠
إذا أراد أن يبرّ في يمينه هذه هل يكفي العقد فقط ٥٩٠
المسألة بحالها فلم يتزوّج عليها حتّى ماتا أو أحدهما فيه أبحاث ٥٩٠
فصل في الكفّارات
الكفّارات على ثلاثة أضرب: ٥٩١
الكفّارة الّتي على الترتيب كفّارة الظهار والجماع والقتل ٥٩١
الكفّارة الّتي على التخيير فدية الأذى وكذلك كفّارات الحجّ كلّها ٥٩١
الكفّارة الّتي تجمع التخيير والترتيب كفّارة الأيمان وكفّارة النذور عندهم ٥٩٢
كيفيّة التكفير بالإطعام وشرائطه ومن يستحقّه ٥٩٢
إذا أعطى الكفّارة فأخطأ في الكفر والحرّية أو الفقر هل تجزئ؟ ٥٩٢
إذا أطعم خمساً وكسا خمساً هل تجزئه في كفّارة القسم، فيه صور ٥٩٣
فروع فيما إذا اجتمع عليه كفّارات، من جنس واحد أو أجناس مختلفة ٥٩٤
إذا كانت عليه كفّارة فكفّر عنه غيره بالعتق، فيه أبحاث من حيث الولاء ٥٩٤
إذا كانت الكفّارة واجبة على الترتيب أو التخيير ومات وخلف تركة ٥٩٥
فروع وأبحاث فيمن تحلّ له الكفّارة ومن لا تحلّ ٥٩٦
الحقوق على ثلاثة أضرب ٥٩٦
إذا اختار أن يكفّر بكسوة فعليه أن يكسو عشرة مساكين وأقلّها ثوب ٥٩٧
لا يجزئ المرءة غير ما يجوز لها الصلاة فيه، وأمّا القلنسوة والخفّ ٥٩٧
لا يعتبر الإيمان في العتق في جميع أنواع الكفّارات إلّا في كفّارة القتل ٥٩٧
أبحاث وفروع في ما يعتبر في الرقبة من الأوصاف ٥٩٧
إذا اشترى عبداً بشرط العتق فالشراء صحيح أو باطل ٥٩٨
هلى يجزئ المدبّر والمعتق بصفة وأُمّ الولد في الكفّارات ٥٩٩

إذا تلبّس بصوم التتابع في الشهرين ثمّ أفطر فيه فروع وصور ٥٩٩
الحقوق الّتي تسقط بالوفاة والّتي لا تسقط ٦٠٠
إذا مات وعليه كفّارة على الترتيب أو التخيير فيه مسألتان من حيث الوصيّة وعدمه ٦٠١

في كفّارة يمين العبد

فرض العبد في الكفّارات الصوم، وإن أراد أن يكفّر بالمال كفّر بإذن سيّده ٦٠٢
إذا ملّكه سيّده فأراد التكفير بالمال فالكلام في فصلين: العتق، وغير العتق ٦٠٣
إذا أراد العبد أن يصوم كفّارة فهل لسيّده منعه أم لا؟ ٦٠٣
إذا صام كفّارة بعد ما منعه السيّد هل يقع الصوم موقعه؟ ٦٠٤
إذا حلف العبد فحنث فإمّا أن يحنث وهو حرٌّ أو يحنث وهو عبد ٦٠٤
إذا حلف وحنث من نصفه حرٌّ ونصفه عبد ٦٠٥

* * *

إذا منع نفسه عن فعل بعقد يمين فاستدام ذلك الفعل فهل يحنث باستدامته ٦٠٥
إذا حلف: والله لا دخلت هذه الدار، وهو في جوفها فاستدام الكون فيها ٦٠٥
إذا كان ساكناً في دار فحلف لا سكن فيها هل يحنث باستدامة السكنى ٦٠٦
معنى السكنى وأنّه بالبدن والمال والعيال أو هي بالبدن والمال فقط ٦٠٦
إذا كان مساكناً لغيره في مسكين فحلف وهما في المسكن لا ساكنته ٦٠٧
جملة الكلام في بيان ما هو موضع المساكنة وما ليس بموضع لها ٦٠٧
إذا حلف: لا دخلت هذه الدار، فدخل بيتاً منها أو غرفة فوق البيت ٦٠٧
المسألة بحالها فقعد في سفينة فأدخله الماء إليها، وفيه أبحاث ٦٠٨
إذا حلف: لا لبس ثوباً، أو لا ركب دابّة، فالكلام في الابتداء والاستدامة ٦٠٨
إذا حلف: لا تطهّرت ولا تطيّبت ولا نكحت، والفرق بينها وبين الّتي قبلها ٦٠٨
إذا حلف: لا دخلت بيتاً، فدخل بيتاً من شعر أو أدم أو وبر أو بيتاً من حجر ٦٠٩

إذا حلف: لا يأكل من طعام اشتراه زيد، فاشترى زيد وعمرو طعاماً فأكل منه ٦٠٩
المسألة بحالها فخلط زيد طعامه بطعام عمرو فأكل منه ٦١٠
إذا حلف: لا يأكل هذه التمرة، فوقعت في تمر ولم يعلم عينها فأكلها إلّا تمرة ٦١٠
إذا حلف: لا دخلت دار زيد هذه، أو لا كلّمت عبد عمرو هذا ٦١٠
إذا حلف: لا دخلت هذه الدار، فانهدمت وصارت طريقاً أو براحاً فسلك
عرصتها ٦١١
إذا حلف: لا دخلت هذه الدار من بابها، أو من هذا الباب، أو مطلقاً ٦١١
إذا كان الثوب رداء فحلف لا يلبسه فغيّره عن صورته ولبسه ٦١٢
إذا حلف: لا لبست ثوباً منّ به عليه فلان، فوهب فلان له ثوباً ٦١٢
إذا جعل يذكر أياديه عليه فقال جواباً له: والله لا شربت لك ماء من عطش ٦١٢
إذا حلف: لا دخلت دار زيد، فيه صور، وأبحاث وفروع ٦١٢
إذا حلف: لا دخلت هذه الدار، هل يقتضي إطلاقه التأبيد؟ ٦١٣
إذا حلف: لا دخل على زيد بيتاً، فدخل على عمرو وزيد في ذلك البيت ٦١٣
متى حلف الرجل: لا دخلت هذه الدار، فدخلها مكرهاً أو ناسياً أو جاهلاً ٦١٤
إذا حلف: ليأكلنّ هذا الطعام غداً، فيه ستّ مسائل ٦١٥
إذا حلف: ليقضيّنه حقّه غداً، فيه المسائل الستّ ٦١٥
إذا حلف: لأقضينّ حقّك غداً، إلّا أن تشاء أنت، فيه سبع مسائل ٦١٦
إذا حلف: لأقضينّ حقّه إلّا أن يشاء زيد، فيها ثمان مسائل ٦١٦
إذا حلف: ليقضينّ حقّه عند رأس الهلال أو إلى رأس الهلال، فيه مسألتان ٦١٦
إذا حلف: ليقضينّ حقّه إلى حين أو إلى زمان أو إلى دهر ٦١٧
إذا حلف: لا يفعل فعلاً، فأمر غيره يفعله عنه بأمره فيه صور ٦١٨
إذا حلف بالله: لآكلنّ هذين الرغيفين أو لألبسنّ هذين الثوبين ٦١٩
إذا حلف: لا كلّمت زيداً وعمراً، فكلّم أحدهما والفرق بينها وبين الّتي قبلها ٦١٩

إن حلف: لا شربت ماء هذه الأداوة، أو من ماء هذه الأداوة ٦١٩
إذا حلف: لا شرب من ماء دجلة، فيه صور وفروع وأبحاث ٦١٩

* * *

إذا حلف: لا فارقتك حتّى أستوفي حقّي منك، فيه صور ٦٢٠
إن حلف: لا فارقتني حتّى أستوفي حقّك منك ٦٢٠
إذا حلف: لا افترقت أنا وأنت حتّى أستوفي حقّي، ففرّ منه ٦٢١
إذا حلف: لا فارقتك حتّى أستوفي حقّي منك، فيه ثلاث مسائل ٦٢١
إذا حلف من عليه الحقّ: لا فارقتك حتّى أقبضك حقّك ٦٢٢
إذا حلف عمرو: لابعت لزيد ثوباً، فأعطاه وكيل زيد ثوباً فباعه ٦٢٢
إذا قال لامرءته: إن خرجت من الدار حتّى آذن لك فأنت طالق ٦٢٣
إذا قال لها: إن خرجت من الدار إلّا بإذني فأنت طالق أو متى خرجت ٦٢٣
إن قال لها: كلّما خرجت بغير إذني فأنت طالق ٦٢٣
إذا قال: إن دخلت دار زيد إلّا بإذنه فامرءتي طالق ٦٢٣
إذا قال لها: إن خرجت من الدار إلّا بإذني إلّا لعيادة مريض فأنت طالق ٦٢٤
إذا قال: رقيقي أحرار، وكان فيهم مدبّر وأُمّ ولد ومكاتب أو أشقاص عبيد ٦٢٤
إذا قال لزوجته: إن كلّمت أباك فأنت طالق، فيه صور وحيلة لا تقع الطلاق ٦٢٥
إذا قال لعبده: إن لم أضربك غداً فأنت حرٌّ، ففيه ثلاث مسائل ٦٢٥
إذا كانت اليمين بالله فقال: والله لأضربنّك غداً ٦٢٦
إذا قال لعبده: إن بعتك فأنت حرٌّ، فيه صور وأبحاث ٦٢٦
المسألة بحالها، فباعه بيعاً فاسداً ٦٢٧
إذا حلف: لا يأكل الرؤوس، فبما ذا يحنث؟ فيه أبحاث ٦٢٧
إذا حلف: لا يأكل البيض، انطلق إلى كلّ بيض يزائل بائضه ٦٢٧
إذا حلف: لا يشرب سويقاً، ثمّ صبّ عليه ماء وشربه، أو ذاقه ٦٢٨

إذا حلف: لا يأكل سمناً، فالسمن ضربان جامد ومائع، وبماذا يحنث فيه صور ٦٢٨
إذا حلف: لا يأكل الحنطة أو من هذه الحنطة، فطحنها وجعلها دقيقاً أو قلاها ٦٢٩
إذا حلف: لا كلّمت هذا الصبيّ، فصار شابّاً فكلّمه ٦٢٩
إذا حلف: لا يأكل شحماً، فالشحم ماذا، وبماذا يكون حانثاً ٦٢٩
إذا حلف: لا أكل تمراً، فأكل رطباً، أو: لا يأكل زبداً، فأكل لبناً ٦٣٠
إذا حلف: لا يأكل لبناً، فأكل سمناً أو أكل زبداً هل يحنث؟ ٦٣٠
إذا حلف: لا كلّمت فلاناً، فسلّم عليه وحده وهو يعرفه مع ذكر اليمين ٦٣١
المسألة بحالها فسلّم على جماعة وفيهم فلان، ففيه ثلاث مسائل ٦٣١
إذا حلف: لا كلّمت زيداً، فكتب إليه كتاباً أو أرسل إليه رسولاً أو أومأ إليه ٦٣١
إذا حلف: لا رأى منكراً إلّا رفعه إلى القاضي، ففيه مسائل ثلاث ٦٣١
إذا حلف: ماله مال، وله مال يتموّل به في العادة، أو له مال في الذمّة ٦٣٢
إذا حلف: ليضربنّ عبده مائة، فأخذ ضغثاً فيه مائة شمراخ فضربه ٦٣٢
إذا حلف: ليضربنّ عبده مائة ضربة، فبما ذا يحنث وبما ذا يبرّ ٦٣٢
المسألة بحالها فأخذ مائة شمراخ وضربه دفعة لا يعلم هل وصلت إلى بدنه ٦٣٣
إذا حلف: لا وهبت له، فأهدى إليه أو نحله أو أعمره أو أعاره أو أوصى له بشيء ٦٣٣
إذا حلف: لا ركبت دابّة العبد، وللعبد دابّة جعلها سيّده في رسمه فركبها ٦٣٤
إذا حلف العبد: لا ركبت دابّة السيّد، فركب دابّة المكاتب ٦٣٤
إذا حلف: لا ضربت عبد زيد، فوهبه زيد أو تعلّق أرشها برقبته في جناية فضربه ٦٣٤

كتاب النذور

النذر ضربان: نذر تبرّر وطاعة، ونذر لجاج وغضب ٦٣٦

إذا علّق نذره بصدقة مال أو عبادة هل يلزمه الوفاء أو يخيّر بينه وبين الكفّارة ٦٣٧

* * *

إذا حلف: لا أستخدم عبداً، فخدمه عبد من قبل نفسه ٦٣٨
إذا حلف: لا يأكل فاكهة، فما هي الفاكهة؟ ٦٣٨
إذا حلف: لا يشمّ الريحان، هل هو منصرف إلى الشاشبرم أو المرزنجوش ٦٣٨
إذا حلف: لا ضرب زوجته، فعضّها أو خنقها أو نتف شعرها ٦٣٨
إذا قال: من بشّرني بقدوم زيد فهو حرٌّ، أو علّق هذا بالنذر ٦٣٨
إذا قال: من أخبرني بقدوم زيد، والفرق بينها وبين الّتي قبلها ٦٣٩
إذا قال: أوّل من يدخلها من عبيدي وحده فهو حرّ، فدخلها اثنان معاً ٦٣٩
إذا قال: أوّل من يدخل الدار حرٌّ، فدخلها واحد ولم يدخل بعده غيره ٦٣٩
إذا قال: آخر من يدخل الدار حرٌّ، فمن الّذي يعتق بدخولها ٦٣٩
إن حلف: لا يأكل أدماً، فأكل خبزاً وملحاً، أو لحماً مشويّاً أو أكل الجبن هل يحنث؟ ٦٣٩
إذا حلف: لا دخل بيتاً، فدخل الكعبة أو المسجد أو البيعة أو الكنيسة ٦٤٠
إذا حلف: لا صلّى، لا يحنث وإن صلّى وعندهم يحنث إذا بلغ الركوع ٦٤٠
إذا قال لعبده: إن لم أحجّ العام فأنت حرٌّ، فمضى وقت الحجّ واختلفا في العتق ٦٤٠
إذا حلف: لا يتكلّم، فقرء في الصلاة أو في غيرها ٦٤٠
إذا حلف: لا كلّمت عبد زيد أو زوجة زيد هذه ٦٤٠
إذا حلف: لا وهبت عبدي هذا، أو قال له: إن وهبتك فأنت حرٌّ، وعندنا علّقه نذراً ٦٤١
إذا قال: إن شفى الله مريضي فللّه عليّ أن أمشي إلى بيت الله الحرام، فيه أبحاث ٦٤١

إذا قال: كلّ جارية تسرّيت بها فهي حرّة، فملك جارية وتسرّى بها ٦٤١
إذا كان له عبدان فقال: إذا جاء غد فأحد كما حرٌّ، فيه فروع وأبحاث ٦٤٢
إذا قال: إذا جاء غد وأحدكما في ملكي فهو حرٌّ، فباع أحدهما أو مات ٦٤٢

❊ ❊ ❊

إذا قال: يا طالق! أنت طالق ثلاثاً إن شاء الله ٦٤٣
إذا قال لزوجته: إن دخلت الدار أنت طالق، فهل هو شرط وجزاء ٦٤٣
إذا قال لها: إن دخلت الدار وأنت طالق، احتمل ثلاث معان ٦٤٣
متى قال: وإن دخلت الدار فأنت طالق، احتمل أمرين ٦٤٤
إذا قال: أنت طالق وإن دخلت الدار، فيه صور ٦٤٥

❊ ❊ ❊

جملة الكلام في تعليق اليمين بالاسم الخاصّ والعامّ ٦٤٥

كتاب الصيد والذبائح

جواز الصيد وثبوته بالكتاب والسنّة ٦٤٨
لا يجوز الاصطياد عندنا بشيء من الجوارح إلّا الكلب المعلّم فقط ٦٤٩
إذا أرسل الكلب أو شيئاً من الجوارح فأدرك الصيد وفيه حياة مستقرّة ٦٤٩
الكلب إنّما يكون معلّماً بثلاث شرائط ٦٤٩
إذا أرسل كلباً غير معلّم فأخذ وقتل ولم يأخذ منه شيئاً، فيه أبحاث ٦٥٠
حكم جوارح الطير حكم سباع البهائم والتفصيل بين سباع الطير وسباع البهائم ٦٥٠
إذا أرسل المسلم آلته على صيد وأرسل المجوسي آلته أيضاً ٦٥٠
إذا غصب رجل آلة واصطاد بها كان الصيد للصيّاد دون صاحب الآلة ٦٥١
إذا أرسل كلباً فغاب الصيد والكلب معاً، فيه أربع مسائل ٦٥١
إذا أرسل إليه كلباً فعقر الصيد ثمّ أدركه وفيه حياة مستقرّة، فيه ثلاث مسائل ٦٥٢

إذا أرسل كلبه على صيد بعينه فقتل غيره أو أرسله على صيد فقتل فرخه ٦٥٣
إذا أرسل آلته وهو لا يرى شيئاً فأصابت صيداً فقتله، فيه أبحاث ٦٥٣
إذا استرسل الكلب بنفسه فصاح به صاحبه فوقف أو أغراه فازداد عدوه ٦٥٤
إذا أرسل سهمه في ريح عاصفة نحو الصيد فوقع في الصيد فقتله ٦٥٤
إذا رمى صيداً فعقره، ففيه خمس مسائل ٦٥٤
إذا اصطاد مجوسي بكلب علّمه مسلم أو بالعكس ٦٥٤
إذا كان مرسل الكلب مجوسيّاً أو كتابيّاً ٦٥٥
إذا اصطاد بالأُحبولة فقتله هل يحلّ أكله؟ وفيه تعريف الأُحبولة ٦٥٥
الحيوانات في باب الذكاة ضربان: مقدور عليه وغير مقدور عليه ٦٥٥

فيما يجوز الذكاة به وما لا يجوز

كلّ متحدّد يتأتّى الذبح به لا يحلّ الذكاة به إلّا إذا كان حديداً أو صفراً ٦٥٦
إذا توالى على الصيد رميان من اثنين أحدهما بعد الآخر، فيه أبحاث وفروع ٦٥٦
المسألة بحالها فجنى كلٌّ واحد جناية على الصيد ثمّ سرى إلى نفسه فيه ستّة أوجه ٦٥٨
المسألة بحالها لكنّه جنى عليه ثلاثة كلّ واحد جناية أرشها درهمان ٦٦٣
إذا رمى صيداً فتحامل ودخل دار قوم فأخذه صاحب الدار ٦٦٤
إذا رماه الأوّل فعقره ثمّ رماه الثاني فأثبته، فيه صور ٦٦٥
إذا رماه الأوّل فأثبته ثمّ رماه الثاني فعقره ٦٦٥
إذا ترادف على الصيد رميان من اثنين فوجداه ميّتاً ولم يعلم القاتل منهما ٦٦٦
إذا كان صيد يمتنع برجله وجناحه فكسر أحدهما رجله والآخر جناحه ٦٦٦
إذا رميا صيداً فوجداه قتيلاً واختلفا فادّعى كلّ واحد أنّه الّذي أثبته أوّلاً ٦٦٦
إذا رمى طائراً فجرحه فسقط على الأرض فوجد ميّتاً، فيه أبحاث ٦٦٧
إذا رمى صيداً فقتله فالكلام في الآلة الجارحة هل قتله بثقله أوحدّته ٦٦٧

إذا أرسل كلباً فقتل الصيد، فالكلام في أنّه هل قتله بالعقر أو الصدمة ٦٦٨
إذا رأى شخصاً فظنّه حجراً فرماه فبان صيداً قد قتله هل يحلّ أكله ٦٦٨
إذا أرسل كلباً في ظلمة الليل لا على شيء فقتل صيداً، فيه أبحاث ٦٦٩
إذا ملك صيداً وأفلت منه لم يزل ملكه عنه دابّة كانت أو طائراً ٦٦٩
إذا قتل المحلّ صيداً في الحلّ فيه بحث وخلاف ٦٦٩
إذا كان له حمام فتحوّل من برجه إلى برج غيره ٦٦٩
إذا كان الصيد مقرّضاً أو موسوماً أو به أثر ملك لآدميّ هل يجوز اصطياده؟ ٦٦٩
الشاة إذا عقرها سبع فالكلام في كيفيّة الجرح، وفيها ثلاث مسائل ٦٧٠
تقسيم الحيوان إلى ثلاثة أضرب وحلّيّة صيدها ٦٧٠
إذا اصطاد السمك من لا يحلّ ذبيحته كالمجوسي والوثنيّ هل يحلّ أكله ٦٧١
شرائط صيد السمك وما يحلّ منه وما لا يحلّ ٦٧١
هل يجوز ابتلاع السمك الصغار أو طرحه في زيت يغلى؟ ٦٧٢

كتاب الأطعمة

معرفة الحلال من الحيوانات إلى الشرع وما لم يكن له ذكر في الشرع فعادة العرب ٦٧٤
هل الأصل في حلّيّة الحيوانات الإباحة أو الحظر والتوقّف ٦٧٤
الآيات الّتي يستدلّ بها على اعتبار العرف والعادة عند العرب ٦٧٥
الجواب بأنّ عرف العرب وعادتهم مختلفة في الاستطابة والاستخباث ٦٧٥
الحيوان إمّا طاهر مطلق أونجس العين أو مايشبه المتنجّس أوالمشكوك فيه ٦٧٦
أبحاث وفروع فيما يحلّ من الحيوان وما لا يحلّ ٦٧٦
الطائر ذو مخلب وغير ذي مخلب والثاني مستخبث وغيره والغراب أربعة أضرب ٦٧٨

حكم بهيمة الأنعام إذا صارت جلّالة تأكل العذرة وكيفيّة تطهيرها ٦٧٩
ذكاة الجنين بذكاة أُمّه، وشرائطه ذلك ٦٧٩
إذا مات الفأرة والعصفور والدجاجة في سمن أو زيت، فيه أبحاث وصور ٦٧٩
حكم دخان النجس ورماده والاستصباح بالزيت النجس وتسجير التنوّر بالنجاسات ٦٨٠
هل يمكن غسل الأدهان النجسة، وكيف الحيلة في ذلك؟ ٦٨٠
جملة الكلام في الأعيان النجسة وأنّها على أربعة أضرب ٦٨١
جلد الميتة لا يطهر بالدباغ، فهل يحلّ أكله حال الضرورة؟ ٦٨١
حدّ المضطرّ الّذي يحلُّ له الميتة وفي حدّ الأكل منها ثلاث مسائل ٦٨٢
إذا اضطرّ الإنسان إلى طعام الغير فالكلام في أخذ طعامه، وفيه فروع ٦٨٢
إذا منع صاحب الطعام عن بذل الطعام فهل يحلّ له أن يقاتله أم لا؟ ٦٨٣
إذا وجد طعام الغير ووجد ميتة بجنبه هل يأخذ طعام الغير أو يأكل الميتة ٦٨٤
إذا وجد المضطرّ ميتة وصيداً حيّاً وهو محرم، فيه أبحاث ٦٨٤
إذا وجد صيداً مذبوحاً وميتة هل يأكل منها أو من المذبوح؟ ٦٨٤
هل تحلّ الميته للباغي والعادي أي الخارج على الإمام وقاطع الطريق ٦٨٥
إذا كان مضطرّاً ووجد ميّتاً حيّاً مباح الدم كالكافر هل يقتله ويأكل منه ٦٨٥

كتاب السبق والرماية

جواز السبق بالتناضل والتراهن بالكتاب والسنّة ٦٨٨
معنى قوله ﷺ: لا سبق إلّا في نصل أو خفّ أو حافر، وأنواع النصل والخفّ والحافر ٦٨٨
حكم المسابقة بالأقدام وأن يدحو حجراً يدفعه من مكان إلى مكان وحكم المصارعة ٦٩١

المسابقة بالطيور والمسابقة بالسفن والزوارق ٦٩٢

* * *

إذا قال لاثنين: أيّكما سبق إلى كذا فله شعرة دراهم ٦٩٢
إذا قال لاثنين: من سبق فله عشرة ومن صلّى فله عشرة، وحكم المحلّل بينهما ٦٩٢
فروع وصور في كيفيّة إخراج السبق والفرق بينه وبين ما يكون قماراً ٦٩٣
إذا أسبق كلّ واحد عشرة وأدخلا بينهما محلّلاً على أنّ من سبق فله السبقان ٦٩٤
يتفرّع على هذا سبع مسائل ثلاث لا خلاف فيها وأربع فيها خلاف ٦٩٤
إذا قال أجنبيّ لعشرة أنفس: من سبق فله عشرة فيه صور ٦٩٥
المناط في سبق الفرس بالكتد والهادي وقيل بالأُذن ٦٩٦
شرائط الرهان والنضال وتعيين ما يعتبر تعيينه ٦٩٦
لا تصحّ المناضلة إلّا بسبع شرائط ٦٩٧
معنى الحوابي والخواصر والخوارق والخواسق والخواصل ٦٩٧
معنى المبادرة والمحاطّة والتفريع عليهما ٦٩٨
إذا طالب صاحب الأقلّ صاحب الأكثر بإكمال الرشق فيه صورتان ٧٠٠
إذا تسابقا أو تناضلا بعد اعتبار الشرائط فهل العقد جائز أو لازم ٧٠٢
هل يجوز أخذ الرهن والضمين بالسبق أم لا؟ فيه صورتان ٧٠٢
لا يصحّ المناضلة حتّى يكون السبق معلوماً، وفيه أربع مسائل ٧٠٣
إذا سبّق أحدهما صاحبه فقال: إن نضلتني فلك عشرة بشرط أن تطعمها أصحابك ٧٠٣
إذا تراهنا فإنّما يجريان معاً وإذا تناضلا فالكلام في أنّه من يبدء بالرمي ٧٠٤
إذا كان إخراج العوض من أحد المتناضلين فالسنّة أن يكون غرضان وهدفان ٧٠٤

الكلام في كيفيّة المناضلة وعروض الموانع وتجاوز السهم عن الهدف ٧٠٥
إذا شرطا في النضال الخواسق ورمى فأصاب الغرض فيه ثلاث مسائل ٧٠٥
المسألة بحالها فسقط السهم عن الغرض وادّعى الرامي أنّه خسق والسقوط لعلّة في الغرض ٧٠٦
المسألة بحالها فوقع السهم في ثقبة كانت في الغرض أو في مكان خلق بال ٧٠٧
المسألة بحالها فرمى السهم فخرم من حاشية الغرض قطعة وثبت فيه هل يعدّ خاسقاً ٧٠٧
المسألة بحالها فرمى السهم فمرق الغرض ونفذ السهم من ورائه ٧٠٧
إذا تناضلا والشرط الخواصل المطلقة فرمى وأصاب بعرض السهم أو فوقه ٧٠٨
إذا تناضلا وفي الجوّ ريح فميّل رميه إلى جهة الريح فوافق وأصاب الغرض ٧٠٨
إذا هبّت الريح فحوّلت الغرض فوقع السهم في مكانه الذي تحوّل منه أو فوقه ٧٠٨
إذا عقدا نضالاً ولم يشترطا قوساً معروفة اقتضى أن يرميان بالعربيّة معاً أو بالعجميّة ٧٠٩
إذا تناضلا وشرطا أن يحسب خاسق أحدهما بخاسق ومن الآخر بخاسقين ٧٠٩
حكم القوس في النضال حكم الفارس في الرهان لا يجوز أن يعدل إلى غيره ٧٠٩
إذا شرطا إصابة الغرض فأصاب الشنّ أو الشنبر أو العرى أو المعلاق ٧١٠

❊ ❊ ❊

إذا عقدا بينهما نضالاً على أنّ الرشق عشرون والإصابة خمسة وأراد أحدهما الزيادة ٧١٠
إذا فضل أحدهما صاحبه فقال أثناء النضال: ارم سهمك هذا فإن أصاب فقد نضلتني ٧١١
إذا تناضلا فرمى أحدهما فأصاب بالنصل بعد ما انقطع السهم بنصفين ٧١٢
إذا رمى فأصاب فوق سهم في الغرض هل يحسب له أو لا؟ ٧١٢

إذا شرطا أنّ كلّ من أراد الجلوس والترك فعل فيه صورتان ٧١٢
إذا عقدا نضالاً ولم يذكرا قدر المسافة أو لم يذكرا قدر ارتفاع الغرض عن وجه الأرض ٧١٣
العرف في المسافة ما بين الغرض وموقف الرماية ٧١٣
يجوز عقد النضال على أرشاق كثيرة ولا بدّ في ذلك من شرائط ٧١٤
إذا رمى أحدهما فأصاب فإنّ المرميّ عليه يرمي بعده ولا يكلّف المبادرة ٧١٥
إذا اختلفا في موضع النضال فقال بعضهم: عن يمين الغرض، وقال الآخر: عن شماله ٧١٥
يجوز عقد النضال بين الحزبين كما يجوز بين رجلين ويقتسم الرجال بالاختيار ٧١٥
إذا تناضلوا حزبين فقال أحدهما: أنا أختار الرجال على أن أُسبق، لم يجز ٧١٦
إذا وقفوا لقسمة الرجال فحضر رام غريب فاقتسموا بينهم، فيه صور ٧١٦
إذا قال المفضول: اطرح الفضل بدينار حتّى نكون في عدد الإصابة سواء ٧١٧
فروع وأبحاث في الصلاة في لباس الرامي وآلاته ٧١٧
إذا قال لرجل: ارم فإن أصبت هذا السهم فلك عشرة ٧١٨
إذا اختلفا فقال أحدهما: نصف ذات اليمين أو ذات الشمال ٧١٨
إذا سبق أحدهما صاحبه عشرة فقال ثالث: أنا شريكك في الغنم والغرم ٧١٨
إذا عقدا نضالاً على أنّ كلّ واحد منهم معه ثلاثة رجال ٧١٩
إذا شرطا الإصابة حوابي على أنّ من خسق كان كحابيين ٧١٩
إذا تناضلا على أنّ الإصابة حوابي على أنّ ما كان إلى الشنّ أقرب يسقط الأبعد فيه ستّ مسائل ٧١٩