الجامعةُ الأسمرية الإسلامية
كليةُ الشريعة والقانون – قسمُ الشريعة
"شعبةُ الفقهِ الإسلاميّ"

الآرَاءُ الفقهيةُ للإمام المُغِيرَةِ المَخْزُومِيّ المُتَوفَّى سنةَ"186هـ" في بابَيْ النّكاحِ والطَّلاقِ
" جَمْعًا وَدِرَاسةً "

إعدادُ الطالبة: حميدة بشير محمد كريّم

إشرافُ الدكتور
المحجوب إبراهيم محمد الزّنيقري
الدرجة العلمية: أستاذ

بَحْثٌ مُقدّمٌ لاستكمالِ مُتطلباتِ الحُصُولِ على دَرجَةِ الإجازةِ العَاليةِ الماجستير في الفقه الإسلامي

بتاريخ 28/شعبان /1447 هـ الموافق 16 / 2 / 2026م

قرار لجنة مناقشة رسالة الإجازة العالية (الماجستير)

عملاً بقرار السيد/ رئيس الجامعة رقم (61) لسنة 1447هـ - 2026م الصادر في 2026/1/21م، القاضي بتشكيل لجنة لمناقشة رسالة علمية للحصول على درجة الإجازة العالية "الماجستير" في تخصص/ الفقه الإسلامي، المقدمة من طالبة الدراسات العليا/ **حميدة بشير محمد كريم** ، بكلية الشريعة والقانون، وعنوانها:

الآراء الفقهية للإمام المغيرة المخزومي في بابي النكاح والطلاق
" جمعًا ودراسة"

وتتكون لجنة المناقشة من الأساتذة الأفاضل:

1- د. المحجوب إبراهيم محمد الزنيقري	جامعة المرقب	مشرفًا ومقررًا
2- د. هشام عمران علي العربي	الجامعة الأسمرية	عضوًا داخليًا
3- د. علي عمران الكميتي	جامعة مصراته	عضوًا خارجيًا

عقدت اللجنة جلسة علنية على تمام الساعة العاشرة من صباح يوم الإثنين الموافق: 2026/2/16م، بمدرج الجامعة لمناقشة الرسالة وتقويم مستواها العلمي والمنهج الذي اتبعته الباحثة والمصادر التي استخدمتها في دراستها، وقررت ما يلي:

القرار

بعد إتمام الطالبة/ **حميدة بشير محمد كريم** ، لمتطلبات الدراسات العليا واجتياز امتحاناتها ومناقشة رسالتها وتقويمها تقرر:

- ☑ إجازتها بدون ملاحظات
- ☐ إجازتها بملاحظات ☐ ويمنح الطالب فرصة للتعديل والأخذ بالملاحظات خلال/ ..... من تاريخ المناقشة.
- ☐ عدم إجازتها ☐

توقيعات أعضاء لجنة المناقشة

1- د. المحجوب إبراهيم محمد الزنيقري	جامعة المرقب
2- د. هشام عمران علي العربي	الجامعة الأسمرية
3- د. علي عمران الكميتي	جامعة مصراته

يعتمد

د. بشير الشعاب
عميد كلية الشريعة والقانون

أ.د. محمد سليمان محمد عبد الحفيظ
رئيس الجامعة الأسمرية الإسلامية

بِسْمِ ٱللَّهِ ٱلرَّحْمَٰنِ ٱلرَّحِيمِ

﴿وَمَا كَانَ ٱلْمُؤْمِنُونَ لِيَنْفِرُواْ كَآفَّةً فَلَوْلاَ نَفَرَ مِنْ كُلِّ فِرْقَةٍ مِّنْهُمْ طَآئِفَةٌ لِّيَتَفَقَّهُواْ فِي ٱلدِّينِ وَلِيُنْذِرُواْ قَوْمَهُمْ إِذَا رَجَعُواْ إِلَيْهِمْ لَعَلَّهُمْ يَحْذَرُونَ﴾

التوبة، الآية، (123)

إقرار الأمانة العلمية

أقر أنا **حميدة بشير محمد كريّم** ، بأن ما اشتملت عليه الرسالة إنما هو نتاج جهدي الخاص، باستثناء ما تمت الإشارة إليه حيثما ورد، وأن هذه الرسالة ككل أو أي جزء منها لم يقدم من قبل لنيل أي درجة علمية، أو بحث علمي لدى أي مؤسسة تعليمية أو بحثية أخرى، وللجامعة حق توظيف الرسالة أو الأطروحة والاستفادة منها مصدراً مرجعيا للمعلومات، لأغراض الاطلاع أو الإعارة أو النشر بما لا يتعارض وحقوق الملكية الفكرية المقررة بالتشريعات النافذة.

التوقيع: ــــــــــــــــــــ

التاريخ: / / 2026م

الإهْداءُ

إلى **والدي** رحمه الله وأسكنَهُ فسيحَ جنَّاته

إلى **والدتي** حفِظَها اللهُ، وَجعَلَها لي ذُخْرًا ومتَّعها بالصّحة والعَافيةِ

إلى **إخوتي** الأعزّاء،الذين كانَ لهمُ الفضلُ في تحفيزي ودَعمي لمواصلة دراستي

إلى طفلتي الحبيبة **مارية**

إلى **ماسة، ويوسف،** و**هاشم**

إلى **أُختَـيَّ** الكريمتيْن، لا أنسى فضْلَهما عليَّ في مساعدتي، وتفريغِ وقتي، وتَحمُّلِ الأعباء عنّي لأكْمِلَ هذا العملَ

إلى مَنْ علّموني وذلّلوا لي كلَّ الصّعابِ، وأرشَدوني للعلم المبَارك

إلى **مشايخي** الفُضَلاء المبَاركينَ، وأخصُّ منهم شيخي الفاضل: **المحجوب إبراهيم محمد الزّنيقري** الذي أشْرفَ على هذا العمل،وبَذلَ كلَّ وقتهِ؛ لأجل أنْ يَخرُجَ هذا العملُ في صورته النهائية.

إليهم جميعًا أُهدي جهدي المتواضع.

شُكرٌ وتَقديرٌ

الحمدُ لله ربّ العالمين، وأُصلي وأُسلّمُ على المبعوثِ رحمةً للعالمين، وعلى آله وصحبهِ أجمعينَ، أمّا **بعدُ**...

فَعملًا بقوله ﷺ: « **وَمَنْ صَنَعَ إِلَيْكُمْ مَعْرُوفًا فَكَافِئُوهُ، فَإِنْ لَمْ تَجِدُوا مَا تُكَافِئُونَهُ، فَادْعُوا لَهُ حَتَّى تَرَوْا أَنَّكُمْ قَدْ كَافَأْتُمُوهُ** »[1].

بعدَ الحمدِ والشُّكرِ لله أنْ وَفّقني لإتمام هذا البحثِ المتواضعِ، كانَ لزامًا عَليَّ أنْ أتقدّمَ وأتوجّهَ بالشُّكر والامتنانِ لشيخي ومُعلمي الشيخ الأستاذ: **المحجوب إبراهيم محمد الزّنيقري**- حفظه الله - وأطالَ في عمره، ونفعَ به، وجعلهُ ذُخْرًا للإسلام والمسلمينَ، الذي شَرّفني بقَبُول الإشرافِ على رسالتي، ولم يدّخرْ جُهدًا في مساعدتي، وتوجيهي، فقدْ جَادَ عَليَّ بإشاراته القيّمة، ونصائحهِ العلمية، وملاحظاتهِ السديدة، وتجشم مَعي عَنَاءَ البحثِ والتدقيقِ والنُّصحِ، وكلُّ ذلك كان برحَابة صدرٍ، فجزاهُ اللهُ عَنّي خيرَ الجزاءِ؛ لِمَا بذلهُ مِنْ وقتٍ وجُهدٍ، فقدْ كانَ لي خَيرَ مُعينٍ وخَيرَ ناصحٍ.

كما أتقدّمُ بالشُّكر والتقدير والاحترام **لعضويْ لجنة المناقشةِ** المُوقَّرة عَلى تَفضُّلهما بمناقشة هذا العملِ المتواضع،وتقويمهِ، وإخراجهِ في أحسن حُلَّةٍ.

كذا لا يَفُوتني- أيضًا- أنْ أتقدمَ بخالص الشكرِ والتقديرِ للدكتور: **هشام عمران العربي** على جُهوده الدَّؤوبة والمبذولةِ، لتذليل الصعاب أمامَ طلبةِ الدراسات العُليا، فلكم منّي كلَّ الشكرِ والتقديرِ.

سائلةً اللهَ ﷻ أنْ يَجزيَهمْ عنّي خيرَ الجَزاءِ، وَأنْ يُجنّبني الخَطأَ والزّللَ، وهو حسبي ونِعْمَ الوكيل.

---

(1) **حديثُ** عبد الله بن عمر، **أخرجه أبو داود في سننه**، كتاب الزكاة، باب: عطية مَنْ سأل بالله، (128/2)، ح رقم: (1672).

فِهْرس المحتويات

الموضوعات **الصفحة**

الآية ..... ب
إقرار الأمانة العلمية ..... ج
الإهداء..... د
شكر وتقدير ..... هـ
فهرس المحتويات ..... و
ملخص الرسالة ..... ي

الإطار العام للدراسة

1. المقدمة 2
2. أهمية الموضوع وأسباب اختياره..... 2
3. إشكالية الدراسة 3
4. الدراسات السابقة 3
5. الصعوبات 4
6. منهج الدراسة..... 4
7. حدود الدراسة والتعريف بها..... 4
8. خطة الدراسة..... 5
9. منهجية الدراسة..... 8

الفصل الأول
التعريف بمفردات الموضوع

1.1 التعريف بالآراء، والفقهية، والنكاح والطلاق، والإمام المغيرة 11
1.1.1 التعريف بالآراء لغةً واصطلاحًا 11
2.1.1 العلاقة بين المعنى اُللغويّ والاصطلاحي 12
3.1.1 تعريف الفقهية لغةً واصطلاحًا 12
4.1.1 تعريف النكاح لغةً واصطلاحًا..... 12
5.1.1 تعريف الطلاق لغةً واصطلاحًا 13
6.1.1 التعريف بالإمام المغيرة المخزومي (ملامح مِنْ عصره)..... 13
1.6.1.1 الحياةُ السياسية..... 13
2.6.1.1 الحياةُ الاجتماعية والاقتصادية..... 15
3.6.1.1 الحياةُ الدينية..... 16
4.6.1.1 الحياةُ العلمية..... 17

الموضوعات	الصفحة

7.1.1 الحياة الشخصية (سيرتُهُ)..... 18

1.7.1.1 اسمُهُ، ونسبُهُ، وكنيتُهُ، وشهرتُهُ، ومولدُهُ. 18

2.7.1.1 نشأتُهُ وأسرتُهُ. 20

3.7.1.1 صفاتُهُ. 21

8.1.1 حياتهُ العلمية وآثارُهُ 22

1.8.1.1 شيوخُهُ، وتلاميذُهُ، ومؤلفاتُهُ. 22

2.8.1.1 مكانتهُ العلمية، وثناءُ العلماءِ عليه، ورواياتُ المحدِّثين عنه، ووفاتُهُ. 26

الفصلُ الثاني

آراءُ الإمامِ المُغيرةِ المخزُوميّ في باب النكاح

1.2 آراؤُهُ في أركانِ النكاح 31

1.1.2 تَوَلِّي الوَلِيّ المُفَوَّضِ لـهُ مِنْ قِبَلِ مُولِيَّتِهِ طَرفَيِ العَقدِ إذا زوَّجَها مِنْ نفسه مُعَيِّنًا لها..... 31

2.1.2 ذَاتُ الوَلِيَيْنِ. 40

3.1.2 تَرتيبُ ولايةِ النّكاح بيْنَ الأخِ والجَدِّ. 49

4.1.2 أَوْلِيَاءُ الْمَرْأةِ الْمُتَسَاوُونَ دَرَجَةً يَخْتلِفُونَ فِي تَوَلِّي الْعَقْدِ. 52

5.1.2 عَقْدُ الْوَلِيّ الأبْعَدِ النِّكَاحَ مَعَ وجُودِ الأقْرَبِ. 56

6.1.2 انْعِقَادُ النِّكَاحِ بِأَلْفَاظِ التَّمْلِيكِ، كَالْبَيْعِ، وَالْهِبةِ، وغيرِهِمَا..... 60

7.1.2 حُكْمُ النِّكَاحِ إِذَا وَكَّلْتِ الْمَرْأَةُ غَيرَ الْوَلِيّ ، ثُمَ يُجِيزهُ الْوَلِيُّ. 67

8.1.2 الْعَقْدُ عَلَى الْمُعْتَدَّةِ. 73

9.1.2 الإحْصَانُ والإحْلالُ بِالوَطْءِ الْحَرَامِ. 76

10.1.2 تَزويجُ الرَّجُل أَجْنَبيًا بِغْير إِذْنِهِ. 79

11.1.2 امتِنَاعُ السَّيِّدِ أو تَرَاخِيهِ في الإجَازةِ أوِ الرَّد، واسْتِمتَاعُ الْعَبدِ بالزَّوجَـةِ بَعْدَ عِلْمِ السَّيِّدِ..... 81

12.1.2 امْرَأَةُ الْمَفْقُودِ تَتَزَوَّجُ، ثُمَّ يَقدَمُ زَوْجُهَا الْغَائِبُ. 83

13.1.2 الْمُطَلَّقَةُ يَرْتَجِعُهَا زَوْجُهَا ولَا تَعْلَمُ..... 86

14.1.2 زَوجَـةُ الْكَـافِرِ تُسْلِمُ، ثُمَّ تَتَزوجُ ويُسْلِمُ زَوجُهَا في عِدَّتِهَا وهو غَائِبٌ ولَا تَعلم 88

15.1.2 فِيمنْ تَزَوَّجَ امْرَأةً وَاشْتَرَطَ عَلَيْهَا أَنْ لاَ نَفَقَةَ لَهَا، أَوْ لاَ يَأْتِيهَا لَيْلًا أوْ نَهَارًا.. 89

16.1.2 نِكَاحُ الأَمَةِ عَلَى الْحُرَّةِ..... 92

2.2 آراؤُهُ في شُروط النّكاحِ (الصَّدَاق) 95

1.2.2 حُكْمُ تَعَدِّي الْوكِيل بِأَنْ زَوَّجَ بِأَكْثَرَ مِمَّا سُمِّيَ لَهُ. 95

2.2.2 أَقلُ الْمُدَّةِ الَّتي تُوجِبُ تَكَمُّلَ الصَّدَاقِ لِزَوْجَةِ الْمَجْبُوبِ. 98

الموضوعات	الصفحة

3.2.2 زَوْجَةُ الْمُعْتَرِضِ، هَلْ يُكَمّلُ لَهَا الصَّدَاقُ بِانْقِضَاءِ الأَجَلِ؟ 101

4.2.2 صَدَاقُ زَوْجَةِ الْمَرِيضِ يَكُونُ منْ رَأْسِ الْمَالِ أوْ مِنَ الثُّلثِ. 105

5.2.2 اخْتِلاَفُ الزَّوْجَيْنِ فِي الصَّدَاقِ، وَتَحَالُفُهُمَا قَبْلَ الْبِنَاءِ. 108

6.2.2 اسْتِحْقَاقُ الْمَهْرِ مِنْ يَدِ الزَّوْجَةِ إِنْ كَانَ عَبْدًا. 111

7.2.2 اسْتِحْقَاقُ الأمَةِ بِالْحُرِّيَّةِ فِي الْبَيْعِ وَقَدْ وُطِئَتْ، هَلْ لَهَا صَدَاقُ الْمِثْلِ؟. 113

8.2.2 وَلَدُ الْمَغْرُورِ بِالْحُرِّيَّة، هَلْ تَلزمُ قِيمَتُهُ يَوْمَ الْوِلاَدَةِ أَوْ يَوْمَ الْحُكْمِ؟. 115

9.2.2 تَنَازُعُ الزَّوجَينِ في مَتَاعِ الْبَيتِ 119

الفصلُ الثالث

آراؤُهُ في باب الطلاقِ وَتَوابِعِهِ

1.3 أَحْكَامُ الطَّلاَقِ، وَالْخُلْعِ، وَالظِّهَارِ 122

1.1.3 اخْتِلافُ الْحَكَمَيْنِ فِي عَدَدِ مَا أَوْقَعَاهُ مِنْ عَدَدِ الطَّلاَقِ. 122

2.1.3 الْحَكَمَانِ يَجْتَمِعَانِ عَلَى إيقَاعِ الطَّلاَقِ بِأكْثَرَ مِنْ وَاحِدَةٍ أَوْ عَلَى الثَّلاثِ. 124

3.1.3 حُكْمُ تَعدّدِ الْكَفّارَةِ عَلَى مَنْ ظَاهَرَ مِنْ زَوْجَتِهِ فِي أَشْيَاءَ مُخْتَلِفَةٍ. 125

4.1.3 حُكْمُ طَلاَقِ الْكَافِرِ. 127

5.1.3 طَلاَقُ الذِّمِّيِّ ثَلاثًا دُونَ أَنْ يُفَارِقَ زَوْجَتَهُ. 134

6.1.3 الذِّمِّيُّ يُطَلِّقُ زَوْجَتَهُ ثَلاَثًا،ثُمَّ يُسْلمَانِ، فَهَلْ تَحِلُّ لَهُ دُونَ زَوْجٍ؟ 136

7.1.3 تَعْلِيقُ طَلاَقِ الأَجْنَبِيَّةِ بِزَوَاجِهَا. 137

8.1.3 تَعْلِيقُ الطَّلاَقِ عَلَى أَمْرٍ مَغيبٍ، وَكَانَ مِمَّا لَا طَرِيقَ إِلى مَعْرِفَتِهِ. 143

9.1.3 قَوْلُ الرَّجُلِ: إِنْ لَمْ أُطَلِّقْك بَعْدَ شَهْرٍألبَتَّة فَأَنْتِ طَالِقٌ الآنَ وَاحِدَةٌ. 145

10.1.3 تَعْلِيقُ الطَّلاَقِ عَلَى الحَيْضِ أَوِ الطُّهْرِ. 146

11.1.3 يَمِينُ الطَّلاَقِ تَنْعَقِدُ فِي الصِّحَّةِ وَيَقَعُ الْحِنْثُ بِهَا فِي الْمَرَضِ. 147

12.1.3 مِيرَاثُ زَوْجَةِ الْمَرِيضِ إِنْ خَالَعَتْهُ فِي مَرَضِهِ. 150

13.1.3 الْخُلْعُ عَلَى أَخْذِ الْوَلَدِ وَإِرْضَاعِهِ وَالنَّفَقَةِ عَلَيْهِ، كَثَلاَثِ سِنِينَ فَأَكْثَرَ. 152

14.1.3 فِيمَنْ حَلَفَ لِزَوْجَتِهِ: كُلُّ امْرَأَةٍ أَتَزَوَّجُهَا عَلَيْكِ فَهِي طَالِقٌ. 154

15.1.3 فِيمَنْ مَلّكَ امْرَأَتَهُ بِشَرْطِ الزَّوَاجِ أَوْ التَّسَرّي. 157

16.1.3 فِيمَنْ مَلّكَ امْرَأَتَهُ وَاحِدَةً، فَقَضَتْ بِأَكْثَرَ مِنْ وَاحِدَةٍ. 159

17.1.3 فِي قَوْلِ الْمُمَلَّكَة: قَبِلتُ، وَافْتَرَقَا دُونَ أَنْ تَشْترِطَ أَسْتَخيُر أَوْ أَنْظُرُ. 160

18.1.3 تَوْرِيثُ مَنْ خَيَّرَهَا زَوْجُهَا فَأَوْقَعَتِ الطَّلاَقَ فِي مَرَضِهِ الْمَخُوفِ. 162

الموضوعات	الصفحة

19.1.3 هَلِ الرِّدَّةُ طَلاَقٌ رَجْعِيٌّ أَوْ بَائِنٌ؟. 164

2.3 الْآثَارُ الْمُتَرَتِّبَةُ عَلَى وُقُوعِ الطَّلَاقِ 167

1.2.3 رُجُوعُ الْحَقِّ فِي الْحَضَانَةِ لِمَنْ تَزَوَّجَتْ، ثُمَّ طُلِّقَتْ أَوْ مَاتَ عَنْهَا زَوجُهَا..... 167

2.2.3 نَفَقَةُ الْوَلَدِ عَلَى زَوْجَةِ الأَبِ. 170

3.2.3 تزويجُ الابْنِ أَبَاهُ. 171

4.2.3 حُكْمُ نَفَقَةِ مَنْ فُقِدَ زَوْجُهَا قَبْلَ الدُّخُولِ..... 173

5.2.3 حُكْمُ الرُّجُوع عَلَى الصَّبِيِّ الصَّغِيرِ بِمَا أَنْفَقَ عَلَيْهِ الْوَصِيُّ. 175

6.2.3 الرُّجُوعُ بِالنَّفَقَةِ عَلَى الْمَرْأَةِ بِانْفِشَاشِ الْحَمْلِ..... 176

7.2.3 خِصَامُ الزَّوْجِ زَوْجَتَهُ عَلَى الْجِمَاعِ. 178

8.2.3 مُلَاعَنَةُ الْمَرْأَةِ الْمُطَلَّقَةِ طَلاَقًا بَائِنًا. 179

9.2.3 الاسْتِبْرَاءُ الَّذِي يَنْتَفِي بِهِ الْحَمْلُ. 181

الخاتمة 184

مُلحَق الفهارس

فِهْرس الآيات القرآنية. 187

فِهْرس الأحاديث النبوية. 190

فِهْرس الآثار. 192

فِهْرس الأبيات الشعرية. 194

فِهْرس القواعد الفقهية. 195

فِهْرس الكليات الفقهية. 197

فِهْرس الأعلام المترجم لهم. 198

فِهْرس الألفاظ والمصطلحات الغريبة. 199

فِهْرس المصادر والمراجع. 200

ملخص الرسالة باللغة الإنجليزية. 223

مُلَخَّصُ الرّسالة

تَهدِفُ هذه الرسالةُ إلى جمعِ ودراسةِ آراءِ الفقيه المجتهد الإمام **المغيرة** بن عبد الرحمن المخزومي في بابَيْ **النكاح والطلاق**، وقد بُنيتِ الدراسةُ على منهجٍ علميّ، تكونتْ مِنْ **مقدّمةٍ وثلاثةِ فصولٍ وخاتمةٍ**.

استعرضَتِ **المقدّمةُ** العناصرَ الأساسيةَ مِنْ حيثُ أهميةُ الموضوع،وأسبابُ الاختيار، والمنهجيةُ، ونحوُهَا، في حين خُصص **الفصلُ الأولُ** للتعريف بمفردات الموضوع.

أمّا **الفصلُ الثاني**، فقد جاء بعنوان: آراء الإمام **المغيرة** المخزومي في باب **النكاح**، وتضمنَ الآراءَ المتعلقةَ **بأركان النكاحِ**، واشتملَ على ستةَ عشَرَ رأيًا، كما تضمنَ الآراءَ المتعلقةَ **بشروط النكاح**،خصوصًا ما يتصلُ **بالصَّداق**، وضمّ تسعةَ آراءٍ.

وأمّا **الفصلُ الثالثُ**، فقد كان موسومًا ب آراء الإمام **المغيرة** المخزومي في باب **الطلاقِ وتوابعِهِ**، وقد تناولَ الأحكامَ المتعلقةَ **بالطلاق، والخُلْعِ، والظِّهارِ**، واحتوى على تسعةَ عشَرَ رأيًا، كما تناولَ- أيضًا- **الآثارَ المترتبةَ** على وقوع **الطلاقِ**، وضمّ تسعةَ آراءٍ.

واختتمتِ الرسالةُ **بخاتمةٍ**، اشتملتْ على أبرز النتائجِ التي توصّلت إليها، بالإضافة إلى بعض التوصياتِ المقترحة، ثُم تَلَتْها الفهارس التي بدأتْ بفهرس الآيات القرآنية، واختتمتْ بفهرس المصادر والمراجع.

الكلمات الإفتتاحية: الآراء، الفقهية، المغيرة، المالكي، النكاح، الطلاق.

الإطارُ العام للدراسة

1- المُقَدّمَةُ

إنّ الحمدَ لله نحمدُهُ ونستعينُهُ ونستغفرُهُ ونستهديه، ونعوذُ بالله مِنْ شرور أنفسنا، وسيئاتِ أعمالنا، مَنْ يهد الله فهو الْمُهْتَدِ، ومَنْ يضلل فلا هاديَ له، وأشهدُ أنْ لا إله إلا اللهُ، وحدهُ لا شريكَ له، وأشهدُ أنَّ محمدًا عبدُهُ ورسولُهُ، وصفيُّهُ، وخليلُهُ ﷺ، وعلى آله وصحبهِ وتابعيهم، ومَنْ تبِعَهم بإحسانٍ إلى يوم الدّين.

أمّا **بعدُ**:

فلمّا كان الاشتغالُ بالفقه مِنْ أشرف المكاسبِ، وأعزّ المطالبِ؛ اعتنَى بتحصيله كلُّ لبيبٍ وطالبِ علمٍ، منذُ عهد النبي ﷺ إلى يومنا هذا.

وممّنْ حملوا رايةَ العلمِ، وَأَوْلَوْعنايتَهم به حفظًا، وتفهّمًا، وعملًا، وتعليمًا، **أئمةُ** المذاهبِ الأربعة، الذين حَملوا ميراثَ النُّبوّة بعزيمةٍ قويةٍ، وبما كان لهم مِنْ نيّةٍ صادقةٍ، وقَريحةٍ صافيةٍ؛ فضبطوا قواعدَ الحلالِ والحرامِ، ورسَمُوا ضوابطَ الاستنباطِ، والاجتهادِ، والفتوى؛ فورَّثوا لنا ثروةً علميةً زاخرةً، قِوامُها الكتابُ والسُّنةُ.

وقد أخذَ عن هؤلاء الأئمةِ علماءٌ أعلامٌ، فكانوا خيرَ خلفٍ لخير سلفٍ، ومِنْ هؤلاء العلماء الذين نَهَلُوا مِنْ هذا المنْهَلِ العَذْبِ **الإمامُ المغيرةُ** بن عبد الرحمن المخزوميّ - رحمه الله- أحدُ أصحابِ الإمام مالكٍ، الذين تتلمذوا عليه، والذي يُعَدُّ مِنْ أبرز العلماءِ المجتهدينَ في نقْلِ المذهبِ، وقد أُوتي مِنَ الحفظِ، والفهمِ، والتَّقعيدِ، والاستنباطِ الشيءَ الكثيرَ؛ فجاءتْ عنه ثروةٌ علميةٌ، تستحقُّ التتبعَ في كتب المذهبِ؛ لاعتبارها وأهميتِها؛ **لذا** رأيتُ أنْ أتناولَ بالبحث بعضَ آرائهِ الفقهية ومُقارنَتِها بمشهور المذهبِ؛ لتكُونَ موضوعًا لبحثي الذي أقدّمُهُ لنيل درجةِ الإجازةِ العاليةِ (**الماجستير**) في الفقه بعنوان:

الآرَاءُ الفقهيةُ للإمام المغيرة المَخْزُوميّ المُتَوفَّى سنةَ"186هـ"في بابَيْ النّكاح والطَّلاقِ "جَمْعًا وَدِرَاسَةً".

2-أهميةُ الموضوع وأسبابُ اختياره:

أ- أهميةُ الموضوع:

تتلخصُ أهميةُ الموضوع في النقاط الآتية:

1- المكانةُ العلميةُ التي حَظي بها الإمامُ **المغيرةُ** المخزومي –رحمه الله-؛ فهو مِنَ الشخصيات المُجمَع على إمامته وجلالةِ مكانتهِ العلمية بين أقرانه، وهو ممّنْ لازم الإمامَ مالكًا، وتلقَّف العِلمَ على يديه، وكان يُجلِسُهُ مكانَه؛ ليفتي الناسَ في غيابه.

2- عنايتُهُ بالفقه، وبراعتُهُ فيه، فلا يكادُ يخلو بابٌ منْ أبواب الفقه إلّا وتجدهُ قد بزغ نجمُهُ وتألّقَ فيه.

3- المعرفةُ بالأسباب التي تَكمُنُ وراءَ تعدّدِ الأقوال في المسألة الفقهية، مِنْ حيثُ اختلاف فهمِ الفقهاء، والعِلل التي تُبنى عليها الآراء.

4- أهميةُ الآراء- محلّ الدراسة - لِمَا لها مِنْ شأنٍ عظيمٍ في الفقه، وفي معاملات الناس.

ب- أسبابُ الاختيار:

ممّا دعاني إلى اختيار هذا الموضوعِ أسبابٌ عِدّة، أهمها ما يأتي:

1- رغبتي المُلحّة في دراسة هذه الآراء.

2- التعريفُ بأحد أبرز العلماءِ الأفذاذ، منْ أئمة الطبقةِ الأولى منْ طبقات أصحابِ الإمام مالكٍ، وبيانُ مكانتهِ العلمية.

3- البحثُ في مثل هذه الآراء ودراستُها، يكسبُ الباحثينَ منْ طلبة العلمِ مَلَكةً فقهيةً، وفهمًا للآراء ومناقشتها.

4- جمعُ آرائهِ الفقهيةِ في عملٍ علميٍّ؛ ليسهلَ الرجوع إليه، والاستفادة منه.

5- إبرازُ القيمةِ العلمية للفقه في بيان الراجحِ منَ الأقوال.

3-إشكاليةُ الدّراسة:

تكْمُنُ إشكاليةُ الدراسةِ في النقاط الآتية:

أ- مَنْ هو **المغيرةُ** المخزومي؟، وما القيمةُ العلميةُ لآرائه؟

ب- ما آراءُ **المغيرة** المخزومي، ومستندهُ في كل رأيٍ من الآراء المراد دراستُها؟

ج- ما أقوالُ الفقهاء وأدلتُهم في هذه الآراء؟

4-الدراساتُ السابقةُ:

أمّا عنِ الدراسات السابقة، فلم أقف ولم أكن أعلمُ - عند قَبُولِ المقترحِ[1]- على مَنْ تناول شخصيةَ الإمامِ **المغيرة**- رحمه الله- بالدراسة والبحثِ، ولم أهتدِ إلى دراسةٍ مستقلةٍ- سُجلتْ كرسالةٍ علميةٍ- جَمَعتْ آراءَهُ الفقهية.

ولكن بعد سنتين فأكثر منَ العمل، وقفتُ في شبكة المعلومات على بحثٍ منشورٍ، أعدّهُ الباحثُ الكريم: أحمد بن عبد الله الشعيبي، بعنوان: "اختيارات الإمام المغيرة بن عبد الرحمن المخزومي المالكي (186هـ) الفقهية في باب النكاح، جمعًا ودراسةً".مجلة الدراسات العربية – العدد(3)، لسنة 2024م.

والحق أنّي كنتُ متوجسةً مِنْ أنْ يكونَ هذا **البحثُ** قد أبطلَ مفعوليةَ عملي، ولكن مِنْ خلال الاطلاعِ، والقراءةِ المتواضعة للبحث المتقدم، اتضح لي أنَّ الدراسةَ تتفقُ مع البحث في بعض الأوجهِ، وتختلفُ في البعض الآخر، أمّا أوجهُ **الاتفاق**، فيمكنُ أنْ نَعُدَّ منها:

- التعريف بالإمام المغيرة.

- دراسة قول المغيرة والقول المشهور في بعض الآراء من باب النكاح فقط.

وأمَّا أوجهُ **الاختلاف**، فتختلف الدراسة عنِ **البحث** مِنْ أوجهٍ كثيرةٍ[2]، مِنْ أهمها:

- العنوان، فجاء عنوانُ الدراسةِ: الآراء الفقهية للامام المغيرة في بابي النكاح والطلاق، بينما عنوانُ **البحثِ** كان مقتصرًا على اختيارات المغيرة في باب النكاحِ فقط.

(1) وكان ذلك بتاريخ 2023/02/14م.

(2) ولا أودُّ منْ ذلك الطعنَ أو النقصَ مِنْ قدر عملِ الباحث الكريم، أو منْ قدر البحثِ، ولكن من أجل الأمانة العلمية فقط.

- الاسهاب في التعريف بمفردات العنوان، وحياةِ الامام، والآراء المراد دراستها، بينما جاء **البحثُ** مختصرًا جدًّا.

- في طبيعة تناول الآراء وعددها، ذكر الباحثُ الكريم أنَّ **البحث** في اختيارت المغيرة في النكاح، ولكن عند النظرِ رأيتُ أنَّ طبيعةَ التناولِ كانت مختلفةً منْ حيثُ الشكل والمضمون، كما أنَّ البحث لم يستقص جميعَ الآراء في باب النكاح.

إلى جانب ذلك فقدْ تناولتِ الدراسةُ خمسة وعشرينَ رأيًا في باب النكاح، بينما اقتصر **البحثُ** المنشور على ثنتي عشرةَ مسألةً فقط.

5 - الصُّعوبات:

لعلَّ مِنْ أبرز الصُّعوباتِ التي واجهتني:

أ- شُحُّ المصادر في ترجمة الإمامِ **المغيرة** –رحمه الله- وتتبعِ **آرائه** المتفرقة في كتب المذهبِ.

ب- فهمُ المراد بقول **المغيرة** –رحمه الله- في بعض الآراء.

ج- صعوبةُ الوقوفِ على الأدلةِ ومناقشتِها، عُمومًا، وقولِ **المغيرة** خصوصًا، الأمرُ الذي تطلّبَ منّي الوقتَ الطويل للبحث والقراءةِ.

د- إيرادُ الفقهاء أغلب الآراء مجردة عنِ الأدلة، فكانَ البحثُ عنها أكثرَ صعوبة، فاعتمدتُ- بقدر المستطاع- على العموميات، أو الأدلة التفصيلية في الآراء المتشابهة، وتنزيلِ بعضها على الآراء.

ه- عدمُ الوقوف على سببِ الخلاف في بعض الآراءِ .

6- منهجُ الدراسة:

لقد اعتمدتُ في هذا البحث على ثلاثة مناهجَ:

أ- المنهجُ الاستقرائيُّ:(وقد يكون ناقصًا) وذلك بجمع **آراءِ** الإمام **المغيرة** المخزوميّ –رحمه الله-، مِنْ بُطونِ أمّهاتِ الكتب، فيما يتعلق بفقه **النكاح والطلاقِ**.

ب- المنهجُ الوصفيُّ التحليليُّ: وذلك مِنْ خلال دراسةِ هذه الآراء، وتحليلِها، وذكرِ أدلتِها، ومناقشتِها.

ج- المنهجُ المقارن: وهو المقارنةُ بينَ قولِ الإمام **المغيرةِ** والقولِ **المشهور**.

7- حُدودُ الدراسةِ والتعريفُ بها:

أ- تَقتصرُ الدراسةُ على آراءِ **المغيرة** المخزومي- رحمه الله- في بابيْ **النّكاح والطلاقِ**، دونَ التطَرقِ إلى غيرهما مِنْ أبواب الفقهِ.

ب- أما التعريفُ بها، فتكمنُ في جمع **الآراءِ**، ودراستِها دراسةً فقهيةً مقارنة بمشهور المذهب.

8- خطّةُ الدراسة:

لأجْل تحقيق الأهدافِ التي وضعْتُها في هذه الدراسة، فقدْ رسمتُ خطةً تنظيميةً ترتيبيةً، اشتملتْ على مقدّمةٍ، وثلاثةِ فصولٍ، وخاتمةٍ، وفهارس، وكانتْ على النحو الآتي:

الإطارُ العام للدراسة، وفيه:

المقدمةُ، وأهميةُ الموضوع، وأسبابُ اختياره، وإشكاليةُ الدراسة، والدراساتُ السابقة، والصعوباتُ، ومنهجُ الدراسة، وحدودُها، والتعريفُ بها، وخطةُ الدراسة، ومنهجيتُها.

الفصل الأول:التعريفُ بمفردات الموضوع، وفيه:

1.1 التعريفُ بالآراء، والفقهيةِ، والنكاح والطلاق، وإلامامِ المغيرة، ويشملُ:

1.1.1 التعريفَ بالآراء لغةً واصطلاحًا.

2.1.1 العلاقةَ بين المعنى اللغويّ والاصطلاحي.

3.1.1 تعريفَ الفقهية لغةً واصطلاحًا.

4.1.1 تعريفَ النكاح لغةً واصطلاحًا.

5.1.1 تعريفَ الطلاق لغةً واصطلاحًا.

6.1.1 التعريف بالإمام المغيرة المخزومي (ملامحٌ من عصره)، ويشملُ:

1.6.1.1 الحياةَ السياسية.

2.6.1.1 الحياةَ الاجتماعية والاقتصادية.

3.6.1.1 الحياةَ الدينية.

4.6.1.1 الحياةَ العلمية.

7.1.1 (الحياةُ الشخصية) سيرتُهُ، وتشملُ:

1.7.1.1 اسمَهُ، ونسبَهُ، وكنيتَهُ، وشهرتَهُ، ومولدَهُ.

2.7.1.1 نشأتَهُ وأسرتَهُ.

3.7.1.1 صفاتَهُ.

8.1.1 حياتهُ العلمية وآثارهُ، وتشملُ:

1.8.1.1 شيوخَهُ، وتلاميذَهُ، ومؤلفاتَهُ.

2.8.1.1 مكانتَهُ العلمية، وثناءَ العلماء عليه، وروايات المحدّثين عنه، ووفاتَهُ.

الفصلُ الثاني: آراءُ الإمامِ المُغيرةِ المخزُوميّ في باب النّكاح، وفيه:

1.2 آراؤُهُ في أركانِ النّكاح، وتشملُ:

1.1.2 تَوَلِّي الوَليّ المُفَوَّضِ لهُ مِنْ قِبَلِ مُولِيَّتِهِ طَرفَي العَقْدِ إذا زوَّجَها مِنْ نفسهِ مُعَيِّنًا لها.

2.1.2 ذَاتَ الوَلِيّيْنِ.

3.1.2 تَرتيبَ وِلَايَةِ النِّكَاحِ بيْنَ الأخِ والجَدِّ.

4.1.2 أَوْلِيَاءَ الْمَرْأةِ الْمُتَسَاوُونَ دَرَجَةً يَخْتَلِفُونَ فِي تَوَلِّي الْعَقْدِ.

5.1.2 عَقْدَ الْوَلِيّ الأبْعَدِ النِّكَاحَ مَعَ وُجُودِ الأقْرَبِ.

6.1.2 انْعِقَادَ النِّكَاحِ بِأَلْفَاظِ التَّمْلِيكِ، كَالْبَيْعِ، وَالْهِبَةِ، وَغَيْرِهِمَا.

7.1.2 حُكْمَ النِّكَاحِ إِذَا وَكَّلْتِ الْمَرْأَةُ غَيرَ الْوَلِيّ، ثُمَ يُجيزهُ الْوَليُّ.

8.1.2 الْعَقْدَ عَلَى المُعْتَدَّةِ.

9.1.2 الإحْصَانَ والإحْلال بالوَطْءِ الْحَرَامِ.

10.1.2 تَزوِيجَ الرَّجُلِ أَجْنَبيًا بِغْيرِ إِذْنِهِ.

11.1.2 امتِنَاعَ السَّيِّدِ أو تَرَاخِيهِ في الإجَازةِ أوِ الرَّد، واسْتِمتَاعُ الْعَبدِ بالزَّوجَةِ بَعْدَ عِلْمِ السَّيِّدِ.

12.1.2 امْرَأَةَ الْمَفْقُودِ تَتَزَوَّج، ثُمَّ يَقدَمُ زَوْجُهَا الْغَائِبُ.

13.1.2 الْمُطَلَّقَةَ يَرْتَجِعُهَا زَوْجُهَا ولَا تَعْلَمُ.

14.1.2 زَوجَةَ الْكَافِرِ تُسْلِمُ، ثُمَّ تَتَزَوجُ ويُسْلِمُ زَوجُهَا في عِدَّتِهَا وهو غَائِبٌ ولَا تَعلم.

15.1.2 فِيمنْ تَزَوَّجَ امْرَأةً وَاشْتَرطَ عَلَيْهَا أَنْ لَا نَفَقَةَ لَهَا، أَوْ لَا يَأْتِيهَا لَيْلًا أوْ نَهَارًا.

16.1.2 نِكَاحَ الأَمَةِ عَلَى الْحُرَّةِ.

2.2 آراؤُهُ في شُروط النّكاحِ (الصَّدَاق)، وتشملُ:

1.2.2 حُكْمَ تَعَدِّي الْوكِيل بِأَنْ زَوَّجَ بِأَكْثَرَ مِمَّا سُمِّيَ لَهُ.

2.2.2 أَقلَّ الْمُدَّةِ التَّي تُوجِبُ تَكَمُّلَ الصَّدَاقِ لِزَوْجَةِ الْمَجْبُوبِ.

3.2.2 زَوْجَةَ الْمُعْتِرِضِ، هَلْ يُكَمّلُ لَهَا الصَّدَاقُ بِانْقِضَاءِ الأَجَلِ؟

4.2.2 صَدَاقَ زَوْجَةِ الْمَرِيضِ يَكُونُ مِنْ رَأْسِ الْمَالِ أوْ مِنَ الثُّلثِ.

5.2.2 اخْتِلاَفَ الزَّوْجَيْنِ فِي الصَّدَاقِ، وَتَحَالُفُهُمَا قَبْلَ الْبِنَاءِ.

6.2.2 اسْتِحْقَاقَ الْمَهْرِ مِنْ يَدِ الزَّوْجَةِ إِنْ كَانَ عَبْدًا.

7.2.2 اسْتِحْقَاقَ الأمَةِ بِالْحُرِّيَّةِ فِي الْبَيْعِ وَقَدْ وُطِئَتْ،هَلْ لَهَا صَدَاقُ الْمِثْلِ؟

8.2.2 وَلَدَ الْمَغْرُورِ بِالْحُرِّيَّةِ، هَلْ تَلزمُ قِيمَتُهُ يَوْمَ الْوِلَادَةِ أَوْ يَوْمَ الْحُكْمِ؟.

9.2.2 تَنَازُعَ الزَّوجَينِ في مَتَاعِ الْبَيتِ

الفصلُ الثالث: آراؤُهُ في باب الطلاقِ وَتَوابِعِهِ، وفيه:

1.3 أَحْكَامُ الطَّلَاقِ، وَالْخُلْعِ وَالظِّهَارِ، وتشملُ:

1.1.3 اخْتِلافَ الْحَكَمَيْنِ فِي عَدَدِ مَا أَوْقَعَاهُ مِنْ عَدَدِ الْطَّلَاقِ.

2.1.3 الْحَكَمَينِ يَجْتَمِعانِ عَلَى إيقَاعِ الطَّلَاقِ بِأَكْثَرَ مِنْ وَاحِدَةٍ أَوْ عَلَى الثَلاثِ.

3.1.3 حُكْمَ تَعدّدِ الْكَفّارَةِ عَلَى مَنْ ظَاهَرَ مِنْ زَوْجَتِهِ فِي أَشْيَاءَ مُخْتَلِفَةٍ.

4.1.3 حُكْمَ طَلَاقِ الْكَافِرِ.

5.1.3 طَلاَقَ الذِّمِّيِّ ثَلاثًا دُونَ أَنْ يُفَارِقَ زَوْجَتَهُ.

6.1.3 الذِّمِّيَّ يُطَلِّقُ زَوْجَتَهُ ثَلاثًا،ثُمَّ يُسْلِمَانِ، فَهَلْ تَحِلُّ لَهُ دُونَ زَوْجٍ؟

7.1.3 تَعْلِيقَ طَلَاقِ الأَجْنَبِيَّةِ بِزَوَاجِهَا.

8.1.3 تَعْلِيقَ الطَّلاَقِ عَلَى أَمْرٍ مَغيبٍ وَكَانَ مِمَّا لَا طَرِيقَ إِلى مَعْرِفَتِهِ.

9.1.3 قَوْلَ الرَّجُلِ:إِنْ لَمْ أُطَلِّقْك بَعْدَ شَهْرٍألبَتَّة فَأَنْتِ طَالِقٌ الآنَ وَاحِدَةٌ.

10.1.3 تَعْلِيقَ الطَّلَاقِ عَلَى الْحَيْضِ أَوِ الطُّهْرِ.

11.1.3 يَمِينَ الطَّلَاقِ تَنْعَقِدُ فِي الصِّحَّةِ وَيقَعُ الْحِنْثُ بِهَا فِي الْمَرَضِ.

12.1.3 مِيرَاثَ زَوْجَةِ الْمَرِيضِ إِنْ خَالَعَتْهُ فِي مَرَضِهِ.

13.1.3 الْخُلْعَ عَلَى أَخْذِ الْوَلَدِ وَإِرْضَاعِهِ وَالنَّفَقَةَ عَلَيْهِ، كَثَلاَثِ سِنِينَ فَأَكْثَرَ.

14.1.3 فِيمَنْ حَلَفَ لِزَوْجَتِهِ: كُلُّ امْرَأَةٍ أَتَزَوَّجُهَا عَلَيْكِ فَهِي طَالِقٌ.

15.1.3 فِيمَنْ مَلَّكَ امْرَأَتَهُ بِشَرْطِ الزَّوَاجِ أَوْ التَّسَرِّي.

16.1.3 فِيمَنْ مَلَّكَ امْرَأَتَهُ وَاحِدَةً، فَقَضَتْ بِأَكْثَرَ مِنْ وَاحِدَةٍ.

17.1.3 فِي قَوْلِ الْمُمَلَّكَةِ: قَبِلتُ، وَافْتَرقَا دُونَ أَنْ تَشْتَرِطَ أَسْتَخيُر أَوْ أَنْظُرُ.

18.1.3 تَوْرِيثَ مَنْ خَيَّرَهَا زَوْجُهَا، فَأَوْقَعَتِ الطَّلَاقَ فِي مَرَضِهِ الْمَخُوفِ.

19.1.3 هَلِ الرِّدَّةُ طَلاَقٌ رَجْعِيٌّ أَوْ بَائِنٌ؟

2.3 الْآثَارُ الْمُتَرَتِّبَةُ عَلَى وُقُوعِ الطَّلَاقِ، وتشملُ:

1.2.3 رُجُوعَ الْحَقِّ فِي الْحَضَانَةِ لِمَنْ تَزوَّجَتْ، ثُمَّ طُلِّقَتْ أَوْ مَاتَ عَنْهَا زَوجُهَا.

2.2.3 نَفَقَةَ الْوَلَدِ عَلَى زَوْجَةِ الأَبِ.

3.2.3 تزويجَ الابْنِ أَبَاهُ.

4.2.3 حُكْمَ نَفَقَةِ مَنْ فُقِدَ زَوْجُهَا قَبْلَ الدُّخُولِ.

5.2.3 حُكْمَ الرُّجُوعِ عَلَى الصَّبِيِّ الصَّغِيرِ بِمَا أَنْفَقَ عَلَيْهِ الْوَصِيُّ.

6.2.3 الرُّجُوعَ بِالنَّفَقَةِ عَلَى الْمَرْأَةِ بِانْفِشَاشِ الْحَمْلِ.

7.2.3 خِصَامَ الزَّوْجِ زَوْجَتَهُ عَلَى الْجِمَاعِ.

8.2.3 مُلَاعَنَةَ الْمَرْأَةِ الْمُطَلَّقَةِ طَلَاقًا بَائِنًا.

9.2.3 الاسْتِبْرَاءَ الَّذِي يَنْتَفِي بِهِ الْحَمْلُ.

الخاتمةُ: وفيها أهمُّ النتائج، والتوصيات.

9- منهجيّةُ الدراسة:

لقد سِرتُ في كتابة البحثِ على المنهجية، وذلك باتباع الخُطواتِ الآتية:

1- جَمعتُ آراءَ **الإمامِ المغيرة**- رحمه الله- في الجزء المعنيِّ بالدراسة ما أمكنني، وقد بلغتْ أربعًا وخمسينَ مسألةً.

2- وضعتُ عنوانًا لكل مسألةٍ، وجعلتُه بين حاصرتين هكذا«.....».

3- صوَّرتُ المسائلَ، مراعيةً في ذلك الإيجازَ ما أمكن، مع الإشارة إلى مصدر النقلِ إنْ وجِد.

4- حرَّرْتُ محلَّ النزاع في كُلِّ رأيٍ- بقدر الإمكان-، مشيرةً إلى مصدر النقل ما استطعتُ.

5- اقتصرتُ على ذكر **القولين** عند الخلاف في كُلِّ مسألة، مبتدئةً برأي الإمام **المغيرة**، ثم القولِ **المشهور** في المذهب.

6- أضفتُ في الهامش ما يُعزِّز **القولينِ** مِنْ أقوالِ الصحابةِ، والفقهاءِ، والتابعينَ وغيرهم.

7- ذكرتُ أدلةَ القولين ما أمكن.

8- اضطررتُ إلى إعادة الدليلِ في بعض المسائل، وذلك حسَبَ ما تقتضيه المسألةُ.

9- أوردتُ مناقشةَ بعض الأدلةِ، مُرتَّبةً حسَبَ ورودها في البحث، ثم ذكرتُ ما يردُ عليها ويجاب عنها - إنْ وُجدتْ - مع إحالة ذلك إلى مظانها بقدر الإمكان، إلا في بعض المسائل، فلم أتمكن من مناقشتها.

10- عبّرتُ بقولي: **(ويمكن)**، إذا لم أجد أدلةً، أو مناقشةً، أو نحوَهما.

11- بينتُ سببَ الخلافِ إلا في بعض المسائل.

12- قمتُ بالترجيح، مع ذكر الأسبابِ ما أمكن.

13- عَزوْتُ الآياتِ الواردة في البحث إلى مواضعها، معتمدةً في ذلك روايةَ قالونٍ عن نافعٍ.

14- خرَّجتُ الأحاديثَ منْ مصادرها الأصلية، وإذا كان الحديثُ من الصحيحين أو في أحدهما اكتفيتُ بذلك، وإنْ لم أجده فيهما خرَّجته من مصادره، مع الإشارة إلى درجته ما أمكنني

ذلك، وأمّا **الآثارُ** فخرَّجْتُها من كتبها المعنيّة بقدر الإمكان، وإذا تعذر ذلك اجتهدتُ في تخريجها من الكتب الأخرى.

15- إذا كان للمسألة نظائر ذكرتُها في الهامش.

16- ذكرتُ انفراداتِ المالكية في بعض الآراء التي انفردوا بها عن الجمهور.

17- قمتُ بالترجمة لبعض الأعلام المغمورين فقط؛ ولم أتعرض لترجمة كل من ذُكر في سند الأحاديث أو الآثار؛ وذلك لعدم إثقال الهوامش.

18- اكتفيتُ في الهامش بذكر الكتابِ وصاحبه، ورقمِ الجزء والصفحة، أما عن معلومات الكتاب، فقد ذكرتُها في قائمة فهرس المصادر والمراجع.

19- ضبطتُ ما أمكنني ضبطهُ.

20- عرّفتُ بعضَ الألفاظ والمصطلحات الغريبة.

21- اعتمدتُ في التوثيق على مصادر المذهبِ ما استطعتُ؛ فإنْ لم أجد فمن كتب المذاهب الأخرى.

22- بينت المسائل التي وافق فيها المغيرة-رحمه الله- المذهب في الخاتمة وهي خمس مسائل.

23- ختمتُ البحثَ بأهم النتائج والتوصيات.

24- ذيَّلتُ بحثي بفهارسَ علميةٍ فنيّةٍ، تساعدُ القارئَ على التنقل في البحث بشكل أسرع، ورتبتُها على الترتيب المتبع في البحوث العلمية.

هذا وقدْ قدّرَ اللهُ ﷻ أنْ لا يخلو أيّ عملٍ منْ شائبةٍ إلاّ كتابَه الكريم، ومع ما بذلتُ في هذا العمل مِنْ جهدٍ، وحاولتُ مِنْ إتقانٍ، فإنّه لاشَكّ مازالَ بعيدًا عن الصُّورة الـمُثلى التي يمكنُ أنْ يكونَ عليها، وأرجو مِنَ القارئ الكريمِ أنْ يتمثلَ معي قولَ الشاعر:

إنْ تَجِدْ عَيْبًا فَسُدَّ الخـَللا*جَلّ مَنْ لا عَيبَ فيه وَعَلا[1]

فإذا كُتِبَ لي التوفيقُ فهو فضلٌ مِنَ الله كبير، وإلّا فقدْ بذلتُ ما أستطيعُ مِنْ جَهدٍ، وعلى الله القَبول.

سُبحانكَ اللهمّ وبحمدكَ أشهدُ أنْ لا إله إلا أنتَ أستغفركَ وأتوبُ إليك.

۞ ۞ ۞

(1) البيتُ من **الرجز**، ذكره الحريري في ملحة الاعراب، (ص: 48).

الفصل الأول

التعريف بمفردات الموضوع، وفيه:

1.1 التعريف بالآراء، والفقهيةِ، والنكاح والطلاق، والإمامِ المغيرة، ويشملُ:

1.1.1 التعريفَ بالآراء لغةً واصطلاحًا.

2.1.1 العلاقةَ بين المعنى اللغويّ والاصطلاحي.

3.1.1 تعريفَ الفقهية لغةً واصطلاحًا.

4.1.1 تعريفَ النكاح لغةً واصطلاحًا.

5.1.1 تعريفَ الطلاق لغةً واصطلاحًا.

6.1.1 التعريف بالإمام المغيرة المخزومي (ملامحٌ من عصره)، ويشملُ:

1.6.1.1 الحياةَ السياسية.

2.6.1.1 الحياةَ الاجتماعية والاقتصادية.

3.6.1.1 الحياةَ الدينية.

4.6.1.1 الحياةَ العلمية.

7.1.1 (الحياةُ الشخصية) سيرتُهُ، وتشملُ:

1.7.1.1اسمَهُ، ونسبَهُ، وكنيتَهُ، وشهرتَهُ، ومولدَهُ.

2.7.1.1 نشأتَهُ وأسرتَهُ.

3.7.1.1 صفاتَهُ.

8.1.1 حياتهُ العلمية وآثارهُ، وتشملُ:

1.8.1.1 شيوخَهُ، وتلاميذَهُ، ومؤلفاتَهُ.

2.8.1.1 مكانتَهُ العلمية، وثناءَ العلماء عليه، وروايات المحدّثين عنه، ووفاتَهُ.

1.1 التعريف بالآراء، والفقهية، والنكاح والطلاق، والإمام المغيرة

1.1.1 تعريفُ الآراء لغةً واصطلاحًا.

لكي أصلَ إلى التعريف بالآراء الفقهيةِ مِنْ حيثُ كونُهُ لقبًا مركّبًا، فإنّه يجبُ أنْ أُعرّفَ معنى أجزائه، فأبحثُ في معنى (**الآراءِ**) وتعريفها لغةً واصطلاحًا.

1.1.1.1 التعريفُ بالآراء لغةً:

الآراءُ جَمْعُ رأيٍ، مِنَ الفعل **رأى**، عينهُ همزة، ولامهُ ياء؛ وتحذف الهمزة منْ مستقبله لكثرة استعماله، فيقال: ترى، ويرى، وأرى، ونرى[1]، وقد جاءتْ كلمةُ (**الرأي**) في اللغة العربية على عدة معانٍ متقاربةٍ في المعنى والمدلولِ عند التأملِ في حقيقة مآلِها، ومِنَ المعاني التي جاءتْ للدّلالة على معنى الرأيِ ما يلي:

أولا- الرأيُ بمعنى الاعتقادِ، والإدراكِ القلبي:

- يأتي الرَّأْيُ ويُراد به الاعتقادُ، وما يميلُ إليه القلبُ، ومما يدلُّ على ذلك قولُ **أبي الفتح ناصر الدين الْمُطَرِّزِيّ**: " **الرَّأْيُ**: مَا ارْتَآهُ الْإِنْسَانُ وَاعْتَقَدَهُ"[2].
- وجاء في تهذيب اللغة: "**الرأْيُ**: رَأْيُ القَلْبِ، وَالْجمعُ: الآرَاءُ، يُقالُ: ما أَضَلَّ آراءَهم، ويقالُ: ورأيتُهُ رَأْيَ العَيْنِ، أي: حيثُ يقعُ البصرُ عليه"[3].
- وقال **الرَّاغِبُ** في المفردات: " **الرَّأْيُ**: هو اعتقادُ النّفسِ أحدَ النقيضينِ عَنْ غَلَبَة الظَّنِ"[4].

ثانيًا-الرأيُ بمعنى العقلِ والتدبيرِ:

- قال **الفَيُّومي** : " وَ**الرَّأْيُ**: الْعَقْلُ وَالتَّدْبِيرُ، وَرَجُلٌ ذُو رَأْيٍ، أَيْ: بَصِيرَةٍ وَحِذْقٍ بِالْأُمُورِ"[5].

2.1.1.1 تعريفُ الرأي في الاصطلاح:

عُرِّف **الرَّأْيُ** بعدة تعريفاتٍ، اقتصرتُ على ذكر اثنين منها:

الأول: عرّفهُ **الباجي** بقوله: "اعتقادُ إدراكِ صوابِ الحُكمِ الذي لم يُنَصّ عليه"[6].

الثاني: عرّفهُ **ابنُ خُويز مَنْدَادٍ** بقوله: "الرَّأْيُ استخراجُ حُسْنِ العاقبةِ"[7].

---

(1) ينظر: **المفردات في غريب القرآن**، للراغب الأصفهاني،(ص:208).

(2) **المغرب في ترتيب المعرب**، مادة، (الرأي)،(ص:179).

(3) للأزهري، مادة، (رأى)،(316/15).

(4) (ص:375،374)، ولعلّ هذا التعريف من أقرب التعريفاتِ وألصقِها لموضوعنا، أي: الذي ذهب إليه المغيرة، ورآه، أو يعتقد أو يظن أنه كذلك.

(5) **المصباح المنير**، مادة، (روى)،(247/1).

(6) **الحدود**،(ص:118).ولعلّ تعريف الباجي-والله أعلم- هو الأقربُ لمعنى الآراء الفقهية.

(7) **المصدر السابق**،(ص:118).

2.1.1 العلاقةُ بين المعنى اللغوي والاصطلاحي:

يتبيَّن منْ خلال ما ذكرتُ أنَّ هناكَ علاقة بينهما، يمكنُ تلخيصُها في النقاط الآتية:

1- أنَّ المعنى الاصطلاحي للرأي لا يخرجُ في دلالته عن المعنى اللغوي .

2- يوجدُ ارتباطٌ وثيقٌ بين المعنييْن، ويزيد الرأيُ في الاصطلاح بتعلقه بالبحث في المسائل الشرعية التي لم يأتِ فيها نصٌّ.

3- بَـيْنَ التعـريفيْن عُمـومٌ وخُصـوصٌ، فـالرأيُ فـي اللغـة أعـمُّ، فهـو شـاملُ الرؤيـة والنظَـرِ، بينمـا اخـتص المعنـى الاصـطلاحي بمـا يكـون متعلقًـا بـرأي الفقيـهِ ونظَـرهِ فـي حكـم مسـألةٍ شـرعيةٍ بعينها.

3.1.1 تعريفُ الفقهية لغةً واصطلاحًا:

الفقهيةُ نِسْبَة إلى الفقه، والفقهُ **لغةً**: فَهْمُ الشيءِ والعِلْمُ به[1].

و**اصطلاحًا** هو: " الْعِلْمُ بِالْأَحْكَامِ الشَّرْعِيَّةِ الْعَمَلِيَّةِ الْمُكْتَسَبُ مِنْ أَدِلَّتِهَا التَّفْصِيلِيَّة "[2].

وعلى ما سبق يُمكنُ أنْ تُعرفَ (الآراءالفقهية) باعتبارالمركب الإضافي بأنها: الأقوال أو الآراء الفقهيةُ التي يراها الفقيهُ، ويميلُ إليها، بعدَ نَظَرٍ وبحْثٍ وتفكّرٍ؛ لمعرفة وجهِ الصوابِ في مسألةٍ تعارضتْ فيها الأدلةُ، سواءٌ كان ما توصلَّ إليه على سبيل القطعِ، أو غلبةِ الظنّ.

وبهذا التعريف، فهو شاملٌ لما تَوخّيتُهُ في هذا العمل المتواضعِ، وهو آراءُ الفقيه **المغيرة** المخزومي – رحمه الله- الفقهية.

4.1.1 تعريفُ النكاح لغةً واصطلاحًا:

النكاح لغةً: الضمُّ والتداخلُ والجمعُ، حسيًّا كانَ أومعنويًا، أما الحِسيُّ، فكقولهم: نكحَ المطرُ الأرضَ، إذاخالط ثراها، وقولِهم: نكحتِ الحصى أخفافَ الإبلِ، إذا دخلتْ فيها، وأما المعنويُّ، فكقولهم: نكحَ النُّعَاسُ العينَ، إذا غَلب عليها، ويطلقُ النكاحُ في كلام العربِ على الجماع والوطءِ[3].

وقال **ابنُ عبد السلام**: " وَالْأَقْرَبُ أَنَّهُ حَقِيقَةٌ لُغَةً فِي الْوَطْءِ مَجَازٌ فِي الْعَقْدِ"[4].

واصطلاحًا: قال **ابنُ عرفةَ**: " عَقْدٌ عَلَى مُجَرَّدِ مُتْعَةِ التَّلَذُّذِ بِآدَمِيَّةٍ غَيْرُ مُوجِبٍ قِيمَتَهَا بِبَيِّنَةٍ قَبْلَهُ، غَيْرُ عَالِمٍ عَاقِدُهَا حُرْمَتَهَا إنْ حُرِّمَتْ بِالْكِتَابِ عَلَى الْمَشْهُورِ أَوِ الْإِجْمَاعِ عَلَى الْآخَرِ"[5].

---

(1) ينظر: **مختار الصحاح، للرازي**، مادة،**(ف ق ه)**، (ص:448).

(2) **منهاج الوصول**، للبيضاوي، (ص:17).

(3) ينظر: **لسان العرب**، لابن منظور، مادة (نكح)،(625/2)، و**المصباح المنير**، للفيومي، مادة (نكح)،(624/2)، **والتعريفات والتعريفات الفقهية**، للبركتي، (ص:232).

(4) **تنبيه الطالب**،(101/5).

(5) **شرح الحدود**، للرصاع،(ص:235).

5.1.1 تعريفُ الطلاقِ لغةً واصطلاحًا:

الطلاقُ لغةً: "إِزَالَةُ الْقَيْدِ والتَّخْلِيةِ"[1].

واصطلاحًا: للطلاق عند علمائنا عدّة تعريفات منها:

" إِزَالَةُ عِصْمَةِ الزَّوْجَةِ بِصَرِيحِ لَفْظٍ، أَوْ كِنَايَةٍ ظَاهِرَةٍ، أَوْ بِلَفْظٍ مَا مَعَ نِيَّةٍ"[2].

6.1.1 التعريفُ بالإمام المغيرة المخزومي (ملامحٌ منْ عصره)

جرتْ عادةُ الباحثين لشخصية منَ الشخصيات العلميةِ أنْ يستهلّوا حديثَهم بفكرةٍ ولو مبسّطة عن العصر الذي عاشَ فيه العالِمُ؛ ليُعطوا للقارئ صورةً عن تلكَ الفترة، وما جرى فيها من أحداثٍ سياسيةٍ، واجتماعيةٍ، ودينيةٍ، وغيرها، وهذه سُنّةٌ حسنةٌ؛ لأنَّ الإنسان كائنٌ حيٌّ يتفاعلُ مع الحياة، ويتأثرُ بالوسط الاجتماعي الذي يعيشُ فيه، كما هي سُنّةُ الحياة، وهذا التعانقُ مع الحياة، والتفاعلُ مع الأحداث لأي شخصية علميةٍ يتلمَّسُهُ الباحثُ، ويستنتجُهُ الدارسُ من خلال دراستهِ لعصرهِ، وبذلك تتضحُ معالمُ شخصيتهِ.

1.6.1.1 الحياةُ السياسية:

عاش الإمامُ **المغيرة** بن عبد الرحمن المخزومي- رحمه الله - في الفترة ما بين (124- 186هـ) في القرن الثاني الهجري/ الثامن الميلادي، في عهد الدولة الأُموية، وهي في آخر أيامها، وعاصر مِنْ خلفائها هشام بن عبد الملك بن مروان، وكانت نهاية خلافته سنة (125هـ) وتُوفي في النصف الثاني من نهاية القرن الثاني في خلافة هارون الرشيد،و بهذا يكون قد عاصر-المغيرة- فترات خلافية متنوعة، وتقلبات العهود من الأُمَوي إلى العباسي[3]، وسأتطرقُ لأهم الأحداث السياسية لهذه الحياة التي عاشها الإمامُ **المغيرة** المخزومي- رحمه الله- وتنقسمُ إلى مرحلتين:

أ. مرحلة الحكم الأموي:

كما قدمتُ فإنَّ **المغيرة** المخزومي - رحمه الله- وُلِد في ظل حُكم الخلافة الأُموية، وأول الخلفاء الذين عاصرهم: الخليفة هشام بن عبد الملك، تولى الخلافة بعد أخيه يزيد بن عبد الملك ما بين (105 - 125هـ)، وتوفي يوم الأربعاء 7- ربيع الأول، سنة، (125هـ)، وكانت ولايته تسع عشرة سنة، وسبعة أشهر، وإحدى عشرة ليلة [4].

وتولى الخلافةَ بعده الوليدُ بن يزيد بن عبد الملك، ما بين عامي(125- 126هـ)، وكان الوليد بن يزيد صاحبَ لهوٍ وطرب، ميالًا إلى مجالس اللهو، والشراب، وكانت ولايته سنة وشهرين ونيفًا وعشرين ليلة، فسارإليه ابن عمه - يزيد بن عبد الملك- فقتله في أواخر جُمادى الآخرة، سنة (126هـ)[5].

---

(1) **التعريفات الفقهية**، للبركتي،(ص:232).

(2) **الشرح الكبير**، للدردير،(347/2).

(3) ينظر: **فقه عبد الرحمن بن مهدي**، لمحمد أبوحصيرة،(ص:2).

(4) ينظر: **مروج الذهب**، للمسعودي،(205/3).

(5) ينظر: **المعارف**، لابن قتيبة،(ص:366).

وجاء بعده يزيدُ بن عبد الملك بن مروان، الذي يقال له: (الناقص) وسمي الناقص؛ لأنه أنقص الزيادة التي زادها الوليد للجُند، وردهم إلى ما كانوا عليه في زمن هشام، واضطربت الأمور عليه، حتى توفي يزيد بالطاعون في 7ذي الحجة من العام نفسه، فلم يلبث في الحكم سوى خمسة أشهر، وقد كان عادلًا دينًّا قاصدًا للخير[1].

وتولى الخلافة بعده إبراهيم بن الوليد، ومكث فيها بين عامي (126 - 127هـ) غير أنه لم يتم له الأمر، فكان يُسلم عليه تارة بالخلافة، وتارة بالإمارة، وتارة لا يُسلم عليه بواحدة منهما، وكانت أيامُه عجيبة الشأنِ من الهرج، والاختلاط، واختلاف الكلمة عليه، ومكث في ولايته خمسة أشهر وليلتين[2].

وجاء بعده مروان بن محمد بين عامي(127 - 132هـ)، وهو آخرُ خلفاء بني أمية، وكان مشهورًا بالفروسية، والإقدام، والرجولة، والدهاء، واجتمع على بيعته أهلُ الشام، إلا سليمان بن هشام بن عبدالملك، والبعض من بني أُمية، وكانت خلافته خمس سنين وعشرة أيام، وقيل: خمس سنين، وثلاثة أشهر[3].

ب. مرحلة الحكم العباسي:

وفي سنة (132هـ) بويع عبد الله، أبو العباس الملقب (بالسفاح) بالكوفة، وتولى الخلافة الإسلامية مابين عامي (132 - 136هـ)، وفي سنة136هـ توفي السفاح في 13من ذي الحجة، وبهذا تكون خلافته أربعَ سنين وتسعة أشهر[4].

وجاء بعده أبو جعفر المنصور بين عامي(136 - 158هـ) وكان المنصور متَّصفًا بالحزم وصواب الرأي، تاركًا للهو، جيد المشاركة في العلم والأدب، قتلَ خلقًا كثيرًا حتى استقر ملكه، وأول ما فعله بعد أنِ اعتلى سُدَّةَ الحُكم أنْ قتل أبا مسلم الخرساني صاحب دعوتهم، وممهد مملكتهم، توفي 12 من ذي الحجة سنة (158هـ)، فكانت خلافته اثنتين وعشرين سنة إلا تسعة أيام[5].

وتولى الخلافة من بعده ابنهُ المهدي محمد بن عبدالله، بين عامي (158 - 169هـ) ومكث في خلافته عشر سنين وشهرًا ونصفًا، وكان المهدي محببًا للخاص والعام، وأول ما بدأ به عند توليه الخلافة النظر في المظالم، والكف عن القتل، وتأمين الخائف، وقد قام بغزو الروم بمعرفة هارون الرشيد، وفي أيامه ظهر ما يعرف بالزنادقة، فجمعهم المهدي وقتلهم عن آخرهم، ومزق كتبهم[6].

---

(1) ينظر: **المعارف**، لابن قتيبة،(ص:367)، **وتاريخ الرسل والملوك**، للطبري،(7/261،262).

(2) ينظر: **مروج الذهب**، للمسعودي، (3/220)، **والكامل**، لابن الأثير،(4/322،323).

(3) ينظر: **مروج الذهب**، للمسعودي،(3/233)، **وتاريخ الخلفاء**، للسيوطي،(ص:203).

(4) ينظر: **تاريخ خليفة**، لابن خياط،(ص:409)، **وتاريخ مدينة السلام**، للخطيب البغدادي،(11/ 236،237).

(5) ينظر: **الأخبار الطوال**، للدينوري، بتصرف يسير،(ص:382)، و**مروج الذهب**، للمسعودي،(3/281)، **وتاريخ الخلفاء**، للسيوطي،(ص:207).

(6) ينظر: **مروج الذهب**، للمسعودي،(3/309 -312)، و**تاريخ الرسل والملوك**، للطبري،(8/148).

وتولى الخلافة من بعده موسى الهادي، وهو ابن أربع وعشرين سنة وثلاثة أشهر، واستمر فيها بين عامي (169 - 170هـ) ومكث في خلافته سنة وشهرًا، وأربعة وعشرين يومًا، كان موسى قاسيَ القلب، صعبَ المرام، وكان شديدًا شجاعًا، بطلًا جوادًا، وسار على نهج والده في تتبع الزنادقة، وجدَّ في أمرهم، وقتل منهم خلقًا كثيرًا[1].

وجاء بعده هارون الرشيد، أبو جعفر بن المهدي العباسي، وكانت خلافته بين عامي (170 - 193هـ) استمر في خلافته ثلاثًا وعشرين سنة وشهرين، وثمانية عشر يومًا، وفي فترة حكمه بلغت الدولة العباسية أعلى درجات الكمال[2].

وبعد هذا العرض المُوجز للحياة السياسية، والفترة التي عاشها الإمام المغيرة بن عبد الرحمن المخزومي، وبعد المطالعة والبحث، **تَبَيَّنَ لي** أنَّ الإمام **المغيرة** بن عبد الرحمن-رحمه الله- كان يَنْأى بنفسه عن أمور السياسة، وما يحصل فيها من فتنٍ، وكان مُتفرغًا للعلم والفتوى والله أعلم .

ومن أهم مميزات الحياة السياسية ما يأتي:

الأولى- كانت هذه الفترة هي فترة فتوة الدولة العباسية، وقوتها، واشتدادها، وكان خلفاؤها أقوياء، لهم هيبتهم،وحزمهم، وقد عملوا على إرساء أركان دولتهم، وإعادة الهيبة، والسيادة للخلافة الإسلامية بعد أن ظهر الضعف، والوهن في أواخر الدولة الأموية.

الثانية - عمل الخلفاء العباسيين على غزو الروم.

2.6.1.1 الحياةُ الاجتماعية والاقتصادية:

كان للحياة السياسية أثرٌ واضحٌ في الحالة الاجتماعية، فقد كانت تتسم الأمور المعيشية بشيء من الغنى وتنعم بالرفاهية، انطلاقًا من عهد الخلافة الأموية، ووصولًا إلى العهد العباسي.

ففي عهد الخليفة الأموي الوليد بن يزيد أمر بإعطاء الزَّمْنَى[3] والمجذومين، والعُمْيَان لكل منهم خادمًا يقوم على شؤونه، وأخرج من بيت المال الطِّيب، والتحف، وأُعْطِيت لعيال المسلمين، وزاد في أعطيات الناس، وفي عهد الخليفة المهدي حيث توطدت الخلافة العباسية، فكانت حياته سعيدة لنفسه ولأُمَتِهِ[4].

وقام المهدي بإصلاحات منذ توليه الخلافة، وحرص على جعل الناس في سعة، فكان أول ما بدأ به أنْ قسّم بمكة مالًا عظيمًا، وفي أهل المدينة كذلك، وفرق من الثياب مئة ألف ثوب، وخمسين ألف ثوب،

---

(1) ينظر: **تاريخ خليفة**، لابن خياط،(ص:445)، **ومروج الذهب**، للمسعودي،(445/3)، **وتاريخ الخلفاء**، للسيوطي، (ص:222).

(2) ينظر: **مروج الذهب**، للمسعودي،(446/3).

(3) **الزَّمْنَى: المرض: فيقال:** رجل زَمِنٌ ؛أي: مريض مبتلىً، وزَمِنَ من باب سلم. ينظر: **مختار الصحاح**، للرازي، مادة، (ز م ن)،(ص: 242).

(4) ينظر: **البداية والنهاية**، لابن كثير،(163/13)، **ومحاضرات تاريخ الأمم الإسلامية، الدولة العباسية**، لمحمد بك، (ص:103).

ووصلت إليه من مصر ثلاثمائة ألف دينار، ومن اليمن بمئتي ألف دينار فأعطاها كلها في أهل مكة والمدينة، وتمت التوسعة في المسجد النبوي الشريف.

وأمر المهدي ببناء المصانع في كل منهل، وبتجديد الأميال، والبرك، وبناء القصور في طريق مكة، واستمر العمل عليها عشرسنين، فكانت الطريق من الحجاز إلى العراق من أرفق الطرقات، وأَمَنَهَا وأجرى الأرزاق في سائر الأقاليم، والآفاق على المجذومين، والمحبوسين، وأقام البريد بين مكة والمدينة، واليمن بغالًا وإبلًا، ولم يكن هذا فيمن قبله[1].

واهتم هارون الرشيد بإقامة العدل في الناس؛ فأمر بسهم ذوي القربى، فقسّم بين بني هاشم كلهم بالعدل، وأَمَّنَ من كان هاربًا، أو خائفًا[2].

ومن خلال ما تمَّ عرضهُ يمكنُ القولُ: إنَّ هذه الفترة، كانت تتميز بثلاث ميْزات وهي:

الأولى- العدلُ بين الناس، وهذا أمرٌ بارزٌ في عصر الرشيد.

الثانية- الرفاهيةُ الاقتصادية على المجتمع بدتْ واضحة جليّة.

الثالثة- تذليلُ الطريق إلى مكة وما حولها.

3.6.1.1 الحياةُ الدينية:

لقد عاش **المغيرة** المخزومي في عصر كان الناس فيه على المحجة البيضاء، وعلى مستوى كبير من التمسك بالكتاب والسنة، وقد كان فقهاء المدينة يحثون الناس على التمسك بكتاب الله ﷻ، وسنة نبيه ﷺ والابتعاد عن الهوى والرأي[3].

وقد كان للخلفاء دورٌ كبيرٌ، ومهم في دَحْر كل فرقة أو عقيدة باطلة؛ فهذا الخليفة المنصور كان في أول النهار يتصدى للأمر بالمعروف والنهي عن المنكر، والولايات، والعزل، وفي الثلث الآخر يقوم إلى صلاته حتى يتفجر الصباح[4]، وكان يقول لابنه المهدي: إنّ الخليفة لا يصلحه إلا التقوى، والرعية لا يصلحها إلا العدل[5].

واجتهد المهدي والرشيد في قطع دابر الزنادقة وإبادتهم، والبحث عنهم في الآفاق[6].

والخلاصةُ أنَّ الحياة الدينية في عصر المخزومي - رَحِمَهُ اللَّهُ- تميزت بميْزتين:

الأولى- أنها فترةٌ تم فيها دَحْر كل الفرق الخارجة، والقضاء على الزنادقة، والعمل على إرساء دعائم العدل بين الناس.

---

(1) ينظر: **تاريخ الرسل والملوك**، للطبري،(133/8-162).

(2) ينظر : **المصدر السابق**،(234/8).

(3) ينظر: **تاريخ الحياة العلمية**، لسعيد بن موسى،(ص:77).

(4) ينظر: **البداية والنهاية**، لابن كثير،(372/10).

(5) ينظر: **تاريخ مدينة السلام**، للخطيب البغدادي،(247/11).

(6) ينظر: **تاريخ الخلفاء**، للسيوطي،(ص:217).

الثانية ـ أنها فترة كان الناس فيها أشد قُربًا، وتمسّكًا بكتاب الله، وسنة نبيه ﷺ، واسترعاءً للسير على منهاج مَنْ سبقهُمْ مِنَ الصَّحابة والتابعين.

4.6.1.1 الحياة العلمية:

كانت العرب في صدر الإسلام لا تُعنى بشيء من العلوم إلا بِلُغتها، ومعرفة أحكام شريعتها، حاشا صناعة الطب، والتي كانت موجودة ومعروفة عند بعض الأفراد؛ لحاجة الناس الماسة إليها، وهذا كان حال العرب أيام الدولة الأُموية [1].

إلى أن جاءت الخلافة العباسية فرأينا مظهرًا جديدًا؛ حيث كانت بداية النهضة العلمية في أوجها، بعد أن كان الناس في أول أمرهم يكتبون على الرَّق، وفي اللِّخَافِ، وعُسُبِ النخيل، وفي عظم أكتاف الإبل، وبقي الناس على ذلك إلى أن تولى الرشيد الخلافة، وشاعت صناعة استعمال الورق، وكثر استعماله بين الناس، فأمر ألّا يكتب الناس إلا في الكاغد؛ فانتشرت الكتابة في الورق وتعاطاها مَنْ قَرُبَ وَبَعُدَ من الأقطار، واستمر عليها الناس إلى يومنا هذا[2].

وفي القرن الثاني قاموا بصناعة الورق، وكان له أنواع مختلفة، وكان من أجودها الورق المصنوع من الخِرَقِ، وذاع استعماله، وفاق غيره من الأنواع الأخرى[3].

وفي هذا العصر شرع علماء الإسلام في تدوين الحديث، والفقه، والتفسير، فهذا ابن جريج صنف التصانيف في مكة والمدينة، وبالبصرة صنف حماد بن زيد، والأوزاعي بالشام، وصنف الإمام مالك الموطأ بالمدينة، وصنف في المغازي ابن إسحاق، وصنف أبو حنيفة وغيره الفقه، والرأي بالكوفة، وصنف الثوري كتابهُ الجامع، وصنف الليث بمصر، وابن لهيعة، وابن المبارك، وأبو يوسف وابن وهب، وكثر تدوين العلم، وتبويبه وتنوعه، فصُنف في شتى العلوم؛ كاللغة العربية، والتاريخ، وقبل هذا كان الأئمة يتكلمون عن حفظهم، أو يرْووُن العلم عن صحف صحيحة غير مرتبة[4].

وكان للمساجد دور مهم، فلم تكن للتعبد فقط، بل كانت بمثابة المعاهد الدينية للدراسة، وطلب العلم، ومن معالم الثورة العلمية: ظهور **المناظرات** في هذا العصر، فهي من أهم معاهد العلم؛ حيث كانت تقام في القصور، والمساجد، وبين العلماء في حضرة الخلفاء في شتى العلوم كالنحو، والصرف، وفي المسائل الدينية، وقد ذُكِرَت مناظرات كثيرة في كتب الفقه، وطبقات الحفاظ بين أصحاب مالك، وأصحاب أبي حنيفة، وبين الفقهاء والمحدثين[5].

---

(1) ينظر: **طبقات الأمم**، لابن الصاعد الأندلسي،(ص:47،48).

(2) ينظر: **صبح الأعشى في صناعة الانشاء**، للقلقشندي،(2/475،476).

(3) ينظر: **ضحى الإسلام**، لأحمد آمين،(ص:392).

(4) ينظر: **تاريخ الإسلام**، للذهبي،(9/13).

(5) ينظر: **ضحى الإسلام**، لأحمد آمين،(ص:417-420).

وعُرفت الدولة العباسية بإجلال خلفائها للعلم والعلماء، ولا يخفى اهتمام الخلفاء العباسيين بمختلف العلوم، وقد دعموا الحركة العلمية بشتى الطرق.

وكان لخلفاء الدولة العباسية رغبة واضحة في نقل العلوم والفنون إلى العربية، فبدأ المنصور يعتني بنقل العلوم إلى اللغة العربية، وظهر أيضًا علم النجوم والطب، وصُنفت كتب الجدل في الرد على الزنادقة في عهد الخليفة المهدي[1].

وسار هارون الرشيد سير آبائه وأجداده في اهتمامه بالعلم والعلماء، وإعلاء مكانة العلم وأهله، ومما يدل على ذلك: " لما قدم الرشيد العراق كان أول ما ابتدأ فيه النظر أن كتب إلى الأمصار كلها وإلى أمراء الأجناد، أما بعد: فانظروا من التزم الأذان عندكم، فاكتبوه في ألف من العطاء، ومن جمع القرآن وأقبل على طلب العلم وعمَّر مجالس العلم، ومقاعد الأدب، فاكتبوه في ألفي دينار من العطاء، ومن جمع القرآن، وروى الحديث، وتفقه في العلم واستبحر، فاكتبوه في أربعة آلاف دينار من العطاء، وليكن ذلك بامتحان الرجال السابقين لهذا الأمر من المعروفين به من علماء عصركم، وفضلاء دهركم، فاسمعوا قولهم، وأطيعوا أمرهم، فإنَّ الله ﷻ يقول: ﴿**يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ أَطِيعُواْ ٱللَّهَ وَأَطِيعُواْ ٱلرَّسُولَ وَأُوْلِي ٱلۡأَمۡرِ مِنكُمۡۖ**﴾[2]، وهم أهل العلم"[3].

والحاصلُ أنَّ الحياة العلمية تميزت- أيضًا- بميْزَتيْن:

الأولى- فترةٌ زاخرةٌ بالعلم والعلماء، وكان هذا العصرُ عصرَ نهضةٍ علميةٍ في كافة مجالات العلم، سواء في مجال العلم الشرعي، أو اللغة العربية، أو الترجمة، وعلوم النجوم والطب، وغيرها من العلوم المختلفة.

الثانية- الاهتمامُ بالتدوين في جميع العلومِ وعلى رأسها علوم الحديث والفقه.

۞ ۞ ۞

7.1.1 حياتهُ الشخصية (سيرتهُ)

1.7.1.1 اسمهُ، ونسبهُ، ونسبتهُ، وكنيتهُ، وشهرتهُ، ومولدهُ:

- اسمُهُ، ونسبُهُ: اختلف أصحابُ الطبقاتِ في سلسلة اسم ونسبِ **المغيرة** المخزومي، فبعضُهم توقف عند جدّه، وبعضُهم انتهى به إلى جدّ جدّه.

قال **الزُّبير بن بَكَّارٍ:** هو **المغيرة** بن عبد الرحمن بن الحارث بن عبد الله بن عياش بن أبي ربيعة بن المغيرة بن عبد الله بن عمر بن مخزوم[4].

---

(1) ينظر: **المعارف**، لابن قتيبة،(ص:30)، و**تاريخ الخلفاء**، للسيوطي،(ص:216).

(2) النساء، من الآية،(58).

(3) **الإمامة والسياسة**، لابن قتيبة،(2/211،212).

(4) ينظر: **ترتيب المدارك**، للقاضي عياض،(2/3).

وقيل: ابن عبد الرحمن بن عبدالله بن عيّاش[1].

وقيل: ابن عبد الرحمن بن الحارث بن عيّاش[2].

وبعدَ البحثِ وتتبعِ النَّسَبِ الذي يرجع إليه الفقيه **المغيرة** بن عبد الرحمن، تبيَّن أنَّ نسَبَهُ يرجع **إلى:** يَقَظَةَ بْن مُرَّةَ بْنِ كَعْبِ بْنِ لُؤَيِّ بْنِ غَالِبِ بْنِ فِهْرِ بْنِ مَالِكِ بْنِ النَّضْرِ بن كنانةَ بن خُزيْمَةَ مُدْرِكَةَ بْنِ إِلْيَاسَ بْنِ مُضَرَ بْنِ نِزَارِ بْنِ مَعَدِّ بْنِ عَدْنَانَ[3].

- **نسبتُهُ:** القُرشي المخزومي المدني[4].

- **كنيتُهُ:** اختلفوا في كُنيته على أقوال منها:

ذهب البعضُ إلى أنَّ كنيتَه: أبو هاشم[5].

وقيل: أبو هشام[6].

وقال **ابْنُ الْقَطَّانِ**[7]: لا أعرفُ له كنيةً[8].

ولعلَّ أشهرها أبو هاشم[9].

- **شُهرتهُ:** يقال له المَخْزُومي[10].

- **مولدهُ:** اضطرب المترجمونَ في تحديد السنة التي وُلِد فيها **المغيرة** المخزومي على النحو الآتي:

فقيل: إنه ولد سنة أربع وعشرين ومائة (**124هـ**)[11].

وقيل: في سنة خمس وعشرين ومائة (**125هـ**)[12].

---

(1) ينظر: **ترتيب المدارك**، للقاضي عياض،(2/3)، **والديباج المذهب**، لابن فرحون،(343/2).

(2) ينظر: **ترتيب المدارك**، للقاضي عياض،(2/3)، وقد عزاه للإلكاني، **والديباج المذهب**، لابن فرحون،(343/2).

(3) ينظر: **نسب قريش**، للزبيدي،(299/9).

(4) ينظر: **التاريخ الكبير**، للبخاري،(321/4).

(5) ينظر: **ترتيب المدارك**، للقاضي عياض،(3/2).

(6) ينظر: **الانتقاء**، لابن عبدالبر،(ص:53)، و**ترتيب المدارك**، للقاضي عياض،(2/3).

(7) هو: أبو الحسن، علي بن محمد بن عبد الملك بن يحيى الكتامي، المعروف بابن القطان، من مدينة فاس، وأصله من قرطبة، سمع ابن الفخار، وعبد الله بن النقرات، وغيرهما، وكان من أبصر الناس في الحديث، وأحفظهم لأسماء رجاله، توفي بسجلماسة (سنة628هـ). ينظر ترجمته في: **جذوة الاقتباس**، لابن القاضي المكناسي،(ص:470،471).

(8) ينظر: **بيان الوهم والإيهام**،(297/5).

(9) ينظر: **الأسماء والكنى**، للدولابي،(323/2).

(10) ينظر: **الثقات**، لابن حبان،(467/7).

(11) ينظر: **التاريخ الكبير**، للبخاري،(321/4).

(12) ينظر: **تهذيب التهذيب**، لابن حجر،(264/10).

وقيل: في سنة ثلاث وأربعين ومائة (**134 هـ**)، وهذه الرواية شاذة، لم يذكرها إلا صاحبُ شجرة النور الزكية[1].

وبناءً على ما ذُكِر، **يمكنُ القولُ**- والله أعلم- إنَّ أقرب الأقوالِ إلى الصواب هو: أن المغيرة- رحمه الله- ولد سنة (**124هـ**)؛ لأن أغلب كتب الطبقات أشارو لها.

2.7.1.1 نشأتهُ وأسرتهُ:

من خلال اطلاعي لم أقف على من تكلم عن نشأته من أهل التراجِم، ولعلي أذكر بشيء من الإيجاز تعريفًا بأسرته المباركة، والتي تنتمي أصولُها إلى الصحابي الجليل عياش بن أبي ربيعةﷺ.

نشأ **المغيرةُ**- رحمه الله- وترعرعَ في مدينة رسول الله ﷺ ، وقدّر الله أنْ كان من بيت علمٍ، وبيئةٍ كلها للقرآن ولرواية الحديث تنتمي.

فوالدهُ (ت: 143هـ) عبد الرحمن بن الحارث بن عبد الله بن عياش بن أبي ربيعة المخزومي، الثقة، المدني، القرشي، روى عن: حكيم بن حكيم، وعمرو بن شعيب، وروى عنه: المغيرةُ، والثوري، وابنُ الماجشون، وله أحاديث[2].

وجدهُ، (ت: 70 هـ) الحارث بن عبد الله بن عياش بن أبي ربيعة المدني، وشهرته القبَاع، من كبار التابعين، روى عن: عُمر، ووالدِه عبد الله بن عياش، وعنه روى: ابناه عبد الرحمن، وعبد الله، قال فيه **ابن حجر**:" صدوق"[3]، ووثّقه ابنُ حبان[4] .

وجدّ أبيه: عبد الله بن عياش بن أبي ربيعة، أبو الحارث المخزومي، المكي، ثم المدني، ولد بالحبشة، وهو من التابعين، وقيل: إنه رأى النبي ﷺ وهو صغير، وهو أخو الصحابي الجليل عبد الرحمن بن عوف ﷺ لأمِّه، وكان من علماء القراءات، وقد قرأ القرآن على الصحابي الجليل أُبَيِّ بْنِ كَعْبٍ ﷺ ، وكان أقرأ أهل المدينة في زمانه، وسمع عن: عمر، وابن عباس، وأبيه عياش بن أبي ربيعة، وروى عنه: ابنُهُ الحارثُ، وابنُ ابنهِ عبدُ اللهِ بن الحارث[5].

وجدُّ جَدِّهِ، (ت: 15هـ) عياش بن أبي ربيعة، واسم أبي ربيعة (عمرو) بن المغيرة بن عبد الله بن عمرو بن مخزوم، هو أخو أبي جهل بن هشام لأُمِّه، وأمهما أسماءُ بنتُ مُخَرَّبَة بنت جندل بن أُبَيَر بن نهشل بن دارم التميمية، أسلم قديمًا، وجمع بين الهجرتين؛ حيث هاجر إلى الحبشة، ثم هاجر إلى المدينة، ودعا له رسول الله ﷺ.

---

(1) لمخلوف،(84/1).

(2) ينظر: **الطبقات الكبرى**، لابن سعد،(393/5،394))، **والتاريخ الكبير**، للبخاري،(271/3، 272)، **ومعرفة الثقات**، للعجلي،(75/2)، **والجرح والتعديل**، لابن أبي حاتم،(224/5).

(3) ينظر: **تقريب التهذيب**، لابن حجر،(ص:146).

(4) ينظر: **الطبقات الكبرى**، لابن سعد،(20/5،21)، **والثقات**،(132/4)، **والجرح والتعديل**، لابن أبي حاتم،(77/3،78).

(5) ينظر: **نسب قريش**، للزبيري، (267/8)، **والاستيعاب**، لابن عبد البر،(446/4،447)، **ومعرفة القراء الكبار**، للذهبي، (ص: 152).

قال **أبو عمر**: قَنتَ رسول اللهﷺ شهرًا يدعو للمستضعفين في مكة، ويُسمي منهم الوليد بن الوليد، وسلمة بن هشام، وعياش بن أبي ربيعة، روى عنه: ابناه عبدالله، والحارث، ونافع مولى ابنِ عمر، وغيرهم[1] .

الوالدة: أما والدتُهُ - رحمها الله- فقد اختلف أصحابُ التراجِم في تعيين اسمها على روايتين:

الأولى: قال **ابنُ فرحون، والمِزّيُّ**: هي **قُرَيبةُ** بنت محمد بن عمر بن أبي سلمة بن عبد الأسد المخزومي[2].

الثانية: **قَرَوِيَّةُ** بنتُ محمدِ ،بن عمرَ بن أبي سلمةَ ،بن عبدِ الأسد المخزومي[3].

3.7.1.1 صفاتُهُ:

أ. فصاحتهُ وشعرُهُ:

من **فصاحته** - رحمه الله- "أنه قرأ عليه الدَّرَاوَرْدِيُّ[4] مرةً، فجعل يلحَنُ لحنًا منكرًا، فقال: ويحكَ يَا دَرَاوَرْدِيّ! أنتَ كنتَ بإقامة لسانكَ قبلَ طلبكَ هذا الشأنَ أحرى، وقال: ما كانتْ لنا حُرمةٌ إلاّعادَ عليها اللسانُ"[5].

وكان- رحمه الله- **شاعرًا**، حكى **أبو بكر الخطيب** عن **ابن الماجشون**، قال: دخل أبي وأصحابهُ على المهدي بالمدينة، وفيهم **المغيرةُ** بن عبد الرحمن، فقال لهم أنشدوني، فأنشدَ **المغيرةُ**:

رَمَى الْبَيْنُ مِنْ قَلْبِي السَّوَادَ فَأَوْجَعَا .... وَصَاحَ فَصِيحٌ بِالرَّحِيلِ فَأَسْمَعَا

وَغَرَّدَ حَاوِيَ الْبَيْنِ وانْشَقَّتِ الْعَصَا .... وَأَصْبَحْتُ مَلْهُوفَ الْفُؤَادِ مُفْجعًا

كَفَى حُزْنًا مِنْ حَادِثِ الدَّهْر إِنَّني .... أَرَىَ الْبَيْنَ لاَ أَسْتَطِيعُ لِلْبَيْنِ مَوْقِعًا

وَقَدْ كُنْتُ قَبْل الْبَيْنِ بِالْبَيْنِ جَاهِلًا .... فَيَالَكَ بَيْنٌ مَا أَمَرَّ وَأَفْظَعَا

فقال لهم المهدي: والله لأغنينكم الأربعة، فأجازهم بعشرة آلاف دينار[6].

ب. ورعهُ:

لما تولى الرشيدُ الخلافةَ عرض على **المغيرة** توليه القضاء على جائزة أربعة آلاف دينار، فامتنع **المغيرة** - رحمه الله- فأبى الرشيد إلا أنْ يلزمه به، فقال: والله يا أمير المؤمنين لأنْ يَخنُقَنِي الشيطان أحبُّ

(1) ينظر: **نسب قريش**، للزبيري،(267/8)، و**الاستيعاب**، لابن عبد البر،(1230/3،1231))، **وأسد الغابة**، لابن الأثير، (308/4،309).

(2) ينظر: **الديباج المذهب**،(343/2)، **وتهذيب الكمال**،(381/28).

(3) ينظر: **نسب قريش**، للزبيري،(319/9)،**وترتيب المدارك**، للقاضي عياض،(2/3).

(4) ستأتي ترجمته ضمن التلاميذ.

(5) **ترتيب المدارك**، للقاضي عياض،(5/3).

(6) ينظر: **ترتيب المدارك**، للقاضي عياض،(6/3،7)، **وتاريخ مدينة دمشق**، لابن عساكر،(433/53).

إلَيَّ من أن أَلِيَ القضاء، فقال الرشيدُ: فما بعد هذا غاية، وأعفاه عن القضاء، وأجازه بألفي دينار[1] .

ج. تواضعُهُ:

قال محمد بن مسلمة: قال المغيرة- رحمه الله-: "نحن أعلمُ الناسِ بالقرآن وأجهلُهم به، صيّرنا العلم بعظيم قدره إلى الجهل بكثير من معانيه"[2].

❁ ❁ ❁

8.1.1 حياتُهُ العلمية وآثارُهُ

1.8.1.1 شيوخهُ، وتلامذتهُ، ومؤلفاتهُ:

أ- شيوخه:

تبين لي من خلال القراءة، والتتبع لترجمة الإمام المغيرة المخزومي -رحمه الله- أنه لم تكن له رحلات في طلب العلم، ولم يخرج خارج المدينة في طلبه أيضًا، إلا أنه جلس لطلب العلم، ونهل من فحوله وجهابذته في المدينة وقتَها.

وقد ذكر ابن **عبدالبر**[3]، والقاضي**عياض**[4]، والحافظُ **المِزّي**[5]، **وابنُ حجر**[6] أبرزَ شيوخه الذين أخذ أخذ عنهم، مِمّنْ يُعتقد أنَّ لهم أثرًا كبيرًا في تكوين شخصيتِهِ، العلمية، وفيما يلي ترجمةٌ لبعض شيوخه:

1- **أَبو الزِّنَاد** (ت: 130هـ) أبو عبد الرحمن، عبد الله بن ذَكْوَانَ، الحافظ، الفقيه، روى عن: أنس بن مالك، وأبي أمامة بن سهل، وأبان بن عثمان، وخارجة بن زيد، وغيرِهم، وعنه روى: ابنُهُ عبد الرحمن، وموسى بن عقبة، وابنُ أبي مُليكة، وغيرُهم خلق كثير، وكان ثقةً كثيرَ الحديثِ عالمًا، فصيحًا،بصيرًا، بالعربية[7].

2- **زياد بن أَبِي زياد** (ت: 135هـ) أبو زيد، ميسرة مولى عَبْدِ اللَّهِ بن عَيَّاشٍ بن أَبِي رَبِيعَةَ الْقُرَشِيّ الْمَدَنِيّ، الفقيه الرباني، كان رجلاً عابدًا، روى عن: مولاه، وأنس، ونافع بن جبير، وجماعة، وروى عنه: إسماعيل بن أبي خالد ، ويزيد بن عبدالله الهادي، ومالك بن أنس، وآخرون [8].

3- **موسى بن عقبة بن أبي عياش** (ت: 135 هـ) أبو محمد القرشي، مولاهم، الأسدي، الإمام، الثقة الكبير، حدَّث عن: علقمة بن وقاص، وأبي سلمة، وعبد الرحمن بن هرمز الأعرج، وغيرهم،

---

(1) ينظر: **الانتقاء**، لابن عبد البر،(ص:54) ، **وترتيب المدارك**، للقاضي عياض،(5/3).

(2) **تاريخ الإسلام**، للذهبي،(411/12).

(3) ينظر: **الانتقاء**،(ص:53،54).

(4) ينظر: **ترتيب المدارك**،(2/3)، وقد انفرد بذكر أبناء المغيرة.

(5) ينظر: **تهذيب الكمال في أسماء الرجال**،(381/28).

(6) ينظر: **تهذيب** التهذيب،(264/10).

(7) ينظر: **الطبقات الكبرى**،لابن سعد،(414/4،415)، **وسير أعلام النبلاء**، للذهبي،(445/5،446).

(8) ينظر: **الطبقات الكبرى**، لابن سعد،(233/5،234)، **والتاريخ الكبير**، للبخاري،(354/2،355)،**والثقات**،(328/6)، **وسيرأعلام النبلاء**، للذهبي،(456/5،457).

وروى عنه: بكير بن عبد الله بن الأشج، وشعبة، ويحيى بن سعيد الأنصاري، وابن جُريج، ومالك. قال ابن سعد: ثقة قليل الحديث، وكان مالك إذا سئل عن المغازي قال: عليك بمغازي موسى بن عقبة؛ فإنه أصح المغازي[1].

4- **إِسْمَاعِيلُ بن رَافِعٍ** (ت: 141 – 150هـ)، أبو رافع، القاضي، المدني، نزيل البصرة، روى عن: محمد بن كعب، وسعيد المقبري، وعنه روى: بقية، والمحاربي، والوليد بن مسلم، ومكي بن إبراهيم، وطائفة[2].

5- **الْجُعَيْدُ بن عبدالرحمن بن أوس** (ت: 144هـ)، ويقال: جَعد، روى عن: السائب بن يزيد، وعائشة بنت سعد، ويزيد بن خفيصة، وروى عنه: سليمان بن بلال، وعبد العزيز بن محمد، وحاتم بن إسماعيل، وغيرهم، ذكره ابن حبان في الثقات[3].

6- **هشام بن عروة**، (ت: 146هـ) أبو المنذر، القرشي، الأسدي، المدني، الإمام الثقة، سمع أباه وعمه، وابن الزبير، وابن المنكدر، وغيرهم، وعنه روى: شعبة، ومالك، والثوري، وخلق كثير[4].

7- **يزيد بن أبي عبيد**، (ت: 147هـ) مولى سلمة بن الأكوع، سمع مولاه،وعميرا مولى أبي اللحم، وعنه روى: حاتم بن إسماعيل، ويحيى القطان، وحماد بن مسعدة، وأبو عاصم النبيل[5].

8- **محمد بن عجلان**، (ت: 148هـ) أبو عبد الله، العابد، الزاهد، القرشي، كانت له حلقة في المسجد، وكان يفتي، حدث عن: أبيه، وعكرمة، وزيد ابن أسلم، وعنه روى: الثوري وشعبة، ومالك بن أنس، وكان ثقةً، كثيرَ الحديثِ[6].

9- **عبد الله بن عمر العمري**، (ت: 157هـ) الفقيه، أبو عبد الرحمن، عبدالله بن عمر بن حفص بن عاصم العمري[7].

10- **محمد بن أبي حميد**، (ت: 160هـ) وهو الذي يقال لَهُ: حَمَّاد بن أَبِي حميد، روى عَنْ: محمد بن كعب القُرَظي، وعمرو بن شعيب، وَعَوْنِ بن عَبْد اللَّهِ بن عُتْبَةَ، وَنَافِعٍ، وجماعة، وَعَنْهُ روى: ابْن وهب، وأبو داود، والقَعْنَبي.[8]

---

(1) ينظر: **الطبقات الكبرى**، لابن سعد،(425/5)، و**مشاهير علماء الأمصار**، لابن حبان،(ص:105)، **وسير أعلام النبلاء**، للذهبي،(114/6،115).

(2) ينظر: **التاريخ الكبير**، للبخاري،(354/1)، **وتاريخ الإسلام**، للذهبي،(69/9).

(3) ينظر: **التاريخ الكبير**، للبخاري،(240/2)، و(151/6)، **وتهذيب التهذيب**، لابن حجر،(80/2).

(4) ينظر: **الطبقات الكبرى**، لابن سعد،(375/5).

(5) ينظر**: التاريخ الكبير**، للبخاري،(348/4،349)، **وقلادة النحر**، بامخرمة،(162/2).

(6) ينظر: **الطبقات الكبرى**، لابن سعد،(430/5،431)، **والتاريخ الكبير**، للبخاري،(196/1).

(7) ينظر: **مقدمة ابن الصلاح ومحاسن الاصطلاح** ،(ص:816)، وفيه: رُوِيَ أَنَّهُ كَانَ يُكْنَى أَبَا الْقَاسِمِ.

(8) ينظر: **تاريخ الإسلام**، للذهبي،(596/9).

11- **أبو معشر نجيح بن عبدالرحمن،** (ت: 170هـ) الإمام المدني، المحدث، صاحب المغازي، مولى بني هاشم، حدَّث عن: محمد بن كعب، وسعيد المقبري، ونافع العمري، وغيرهم، وعنه روى: ابنه محمد بن أبي معشر (بالمغازي)، والليث بن سعد، وسفيان الثوري، وخلق كثير[1].

12- **مالك بن أنس** (ت: 179هـ) .

13- **عبد الرحمن بن الحارث** بن عبد الله بن عياش المخزومي[2].

ب- تلامذتهُ:

تتلمذَ على يدي الإمام الفقيه **المغيرة** المخزومي - رحمه الله- ثُلةٌ من الأعلام المُبَرَّزين، والفقهاء المعروفين من علماء هذه الأمة، وقد ذكر **ابنُ عبد البر**[3]، والقاضي**عياض**[4]، والحافظُ **المِزّي**[5]، **وابنُ حجر**[6] أبرزَ الرواةِ الذين رووا عن الإمام المغيرة، وفيما يلي ترجمةٌ لبعض التلاميذ:

1- **عبدالرحمن بن مهدي،** (ت: 198هـ) أبو سعيد العنبري، الحافظ، روى عن: حماد بن سلمة، وعمر بن أبي زائدة، وابنِ وهب، وغيرِهم، وعنه روى: أبو خثيمة، وابن أبي شيبة، وأحمد، وغيرهم، وكان إمامًا حجة، وقدوة في العلم والعمل[7].

2- **محمد بن مَسْلَمة المخزومي،** (ت: 216هـ) أبو هشام، المدني، جمع العلم والورع، روى عن: مالك، والضحاك، وعثمان، وطائفة[8].

3- **إبراهيم بن حمزة الزّبيري،** (ت: 230هـ) أبو إسحاق، المدني، روى عن: إبراهيم بن سعد، ويوسف بن الماجشون، والدَّرَاوَرديّ، وطبقتهم، وعنه روى: البخاري، وأبو داود، وإسماعيل القاضي، وجماعة من كبار الأئمة الأثبات بالمدينة[9].

4- **مصعب بن عبدالله الزبيري،** (ت: 230هـ) أبو عبد الله القرشي، الأسدي، الزبيري المدني، الصدوق الإمام، سمع أباه، ومالك بن أنس، وعبد العزيزالدَّرَاوَرديُّ، وعنه روى: ابن ماجة بحديث النجش بواسطة النسائي، والزبير بن بَكَّارٍ، وأبو يعلى الموصلي، وغيرهم، وقال فيه الذهبي: علامة نسابة إخباريًا فصيحًا[10].

---

(1) ينظر: **المجروحين**،لابن حبان،(60/3).

(2) سبقت ترجمته ينظر:(ص:20).

(3) ينظر: **الانتقاء**،(ص:53،54).

(4) ينظر: **ترتيب المدارك**،(3/3).

(5) ينظر: **تهذيب الكمال في أسماء الرجال**،(381/28).

(6) ينظر: **تهذيب** التهذيب،(264/10).

(7) ينظر: **ترتيب المدارك**، للقاضي عياض،(202/3 - 209)، **والديباج المذهب**،لابن فرحون،(463/1،464).

(8) ينظر: **الانتقاء**،لابن عبدالبر،(ص:56)، **وترتيب المدارك**، للقاضي عياض،(131/3).

(9) ينظر: **الجرح والتعديل**، لابن أبي حاتم،(95/2)، **وقلادة النحر**، بامخرمة،(477/2).

(10) ينظر: **سير أعلام النبلاء**، للذهبي،(30/11).

5- **يحيى بن أبي بُكَيْر**، (ت: 231هـ) أبو زكريا المخزومي، المصري، روى عن: ابن لهيعة، والمغيرة المخزومي، وغيرهما خلق كثير، وعنه روى: البخاري، ويحيى بن معين، وخلق سواهما، ذكره ابن حبان في الثقات[1].

6- **أحمد بن أبي بكر بن القاسم**، (ت: 241هـ) أبو مصعب الزهري المدني، روى عن: العطاف بن خالد، وابن أبي حازم، ومحمد بن دينار، وطبقتهم، وعنه روى: البخاري، ومسلم، والترمذي، وغيرهم، قال فيه الذهبي: احتج به أصحاب الصحاح[2].

7- **عبد العزيز بن محمد، (**ت: 287هـ**)** أبو محمد المدني، الدَّرَاوَرْدِيُّ، روى عن: هشام بن عروة، والعلاء بن عبد الرحمن، وثور بن يزيد، وخلقٍ، وعنه روى: ابن وهب، وأبو نعيم، والقعنبي، وغيرُهم [3].

8- **عبد الرحمن بن المغيرة المخزومي**، أبو القاسم، روى عن: مالك وأبيه، وعنه روى: ابن المنذر الحزامي، وعبد الرحمن بن شيبة [4].

9- **عمرو بن صدقة الأنطاكي**: أبو شعيب، روى عن: المغيرة المخزومي، وعبد العزيز الدَّرَاوَرديُّ، ومحمد بن حرب الحمصي، ومحمد بن حمير. قال **ابن أبي حاتم**: سمع منه أبي بأنطاكية، سُئِل أبي عنه فقال: شيخٌ صدوقٌ[5].

10- **عيّاش بن المغيرة** بن عبد الرحمن بن الحارث، بن عبد الله، بن عيّاش بن أبي ربيعة المخزومي، يروي عن: أبيه[6].

11- **مُحرز بن عبد الله الْأَمَوِي**، أَبُو رَجَاء الْجَزرِي ، روى عن: مالك، والمغيرة المخزومي، والمنكدر، وغيرهم، وعنه روى: ابنُ ماجة، وابنُ أبي عاصم، وأبو يعلى، وغيرهم، ووَثَّقَهُ أَبُو حَاتِم[7].

ج- مؤلفاتُهُ:

له كتبُ فقهٍ قليلة في أيدي الناس[8]، وهي التي أفاد منها ابنُ أبي زيد القيرواني في روايةٍ غير محددة: "قال المغيرة في أصل كتابه"[9].

(1) ينظر: (257/9)، و**الانتقاء**،لابن عبد البر،(ص:63).

(2) ينظر: **الانتقاء**، لابن عبدالبر،(ص:62)، **وسير أعلام النبلاء**،(436/11، 437).

(3) ينظر**: ترتيب المدارك**، للقاضي عياض،(13/3).

(4) ينظر**: ترتيب المدارك**، للقاضي عياض،(8/3).

(5) ينظر: **الجرح والتعديل**، لابن أبي حاتم،(241/6).

(6) **التحفة اللطيفة**، للسخاوي،(373/5).

(7) ينظر:(504/7)، **والجرح والتعديل**، لابن أبي حاتم،(345/8)،و**تهذيب التهذيب**،لابن حجر،(56/10،57).

(8) ينظر: **ترتيب المدارك**، للقاضي عياض،(3/3).

(9) ينظر: **دراسات في مصادر الفقه المالكي**، لميكلوشموراني،(ص:142)، **والنوادر والزيادات**،(63/2).

وكان **ابنُ عَبْدُوس** عند عودته من مصر، أحضر معه إلى أفريقيا كتبَ المغيرة بن عبدالرحمن[1].

2.8.1.1 مكانتهُ العلمية وثناءُ العلماءِ عليه، ورواياتُ المحدِّثين عنه، ووفاتهُ:

أ. مكانتُهُ العلمية:

قال **ابْنُ عَبْدِ الْبَرِّ**:كان مدار الفتوى بالمدينة في آخر زمان مالك، وبعده على المغيرة بن عبد الرحمن، ومحمد بن دينار، حكى ذلك ابنُ الماجشون.، وقال القاضي عياض: وكان بين المغيرة ومالكٍ معارضة، ثم زالت وجالسه.

وقال **محمد البكري**: رأيت **المغيرة** يأتي مالكًا، فيستدني المجلس، ولا يرتفع إلى مجلس مثله، وقال غيره: كان لمالك مجلس كالدَّكَّة[2] يقعد فيه، وإلى جانبه المخزومي لا يقعد فيه سواه، وإنْ غاب المخزومي[3].

"وقال **المغيرةُ**: كنتُ أسأل مالكًا عن القول يقولهُ مِنْ أين قاله؟، فصلى يومًا إلى جانبي فقال لي: يا أبا هاشم إنك تكرم عليّ، وتسألني عما لا أجيب فيه الناسَ، فإنْ أجبتُك اجترأوا عليّ، وأحبُّ أنْ تفعلَ، ولكن اكتبْ ما تريدُ من المسائل، وابعثْ بها تحتَ خاتمكَ أُجِيبكَ فيما أمكنني - إن شاء الله -، فانصرفتُ مسرورًا، و**قلتُ** لأصحابنا: اكتبوا مسائلَ، فكتبناها في نصف طُومَار[4]، وختمتُ عليه ووجهتُها إليه، فأقامتْ عنده أربعة أشهرٍ، فجاءتني بخاتمه بعد ذلك، وقد أجاب في ثلث ذلك المسائل، وقال في باقيها: لا أدري"[5].

إلى جانب ذلك **تناظرَ** - أيضًا- في مجلس الرشيد مع أبي يوسف في مسألة الرهن، فقويتْ حُجّتُهُ على أبي يوسف، فتناظرا إلى المغرب حتى خرجوا، قال **الْوَاقِدِيُّ**: فقال لي يحيى بن بُرمك: يا وَاقِدِيّ ماذا لقي صديقُك أبو يوسف من **المغيرة؟**، لقد حيَّره حتى جعلتُ أتمنى أنْ يؤذِّن المغرب، فيتفرق المجلسُ لما لقيَ أبو يوسف منه[6].

ب. ثناءُ العلماء عليه:

1- ثناءُ الفقهاء عليه:

اتفقوا على إمامته، وبراعته، وجلالةِ قدره في الفقه والفتوى، وهو أحدُ الفقهاء الذين اعتمد فقهاءُ المذهب على أقوالهم، وآرائِهم في المسائل الفقهية.

قال **الْوَاقِدِيُّ**: "كان **المغيرةُ** أفقهَ أهلِ المدينة بعدَ مالكٍ"[7].

---

(1) ينظر: **دراسات في مصادر الفقه المالكي**، لميكلوشموراني،(ص:141،142)، وفيه: وأحضر معها كتب ابن كنانة وابن دينار، ووصفت هذه الكتب بأنها: " كتب غريبة من كتب المالكيين".

(2) **الدَّكَّة:** أي: "المكان المرتفع يجلس عليه، وهو المِسطبةُ معرب، والجمع دكاك**". المصباح المنير**، للفيومي، مادة (د ك ك)،(198/1).

(3) **ينظر: الانتقاء**، لابن عبدالبر،(ص:54)، **وترتيب المدارك**، للقاضي عياض،(4/3).

(4) **الطُّومار**: "والطامور: الصحيفة ، والجمع: طوامير"، **تاج العروس**، للزبيدي، مادة:(طمر)،(434/12).

(5) **ترتيب المدارك**، للقاضي عياض،(7/3).

(6) ينظر: **ترتيب المدارك**، للقاضي عياض،(5/3).

(7) **ترتيب المدارك**، للقاضي عياض،(4/3).

وقال **الزّبيرُ بن بَكَّارٍ**: "كان **المغيرةُ** المخزومي فقيهَ أهلِ المدينة بعدَ مالكِ بن أنس"[1].

2- ثناءُ المحدِّثين عليه:

منْ خلال اطلاعي وتتبعي لأقوال المحدّثين، وعلماءِ الجرح والتعديلِ في الإمام المغيرة بن عبد الرحمن المخزومي، تبيّن لي ثناءُ هؤلاء العلماء، ووصفُهم له بأنه ثقةٌ، ومما قيلَ في حقه:

قال **ابْنُ عَبْدِ الْبَرِّ**: المغيرة بن عبد الرحمن فقيهٌ، صاحبُ رأيٍ، ثقةٌ في الحديث، حسُنُ الرأيِ[2].

وقال **ابنُ حاتم**: سُئل أبو زَرْعةَ عن **المغيرة**، فقال: لابأس به[3].

وقال **ابنُ حجر**: ثقةٌ صدوقٌ يَهِمْ[4].

وذكره **ابنُ حبان** في الثِّقات[5].

وقال **يعقوب بن أبي شيبة**: " ثقةٌ، وهو أحدُ فقهاء المدينة"[6].

وقال **يحيى بن مَعين**: ثقَةٌ[7].

3- روايات المحدِّثين عنه:

أولًا- روايةُ البخاري:

- حَدَّثَنَا **مُغِيرَةُ** بن عَبْدِ الرَّحْمَنِ، عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بن سَعِيدٍ، عَنْ نَافِعٍ، عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بن عُمَرَ ﷺ، قَالَ: أَمَرَ رَسُولُ اللَّه ﷺ فِي غَزْوَةِ مُؤْتَةَ زَيْدَ بن حَارِثَة، فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: « **إِنْ قُتِلَ زَيْدٌ فَجَعْفَرٌ، وَإِنْ قُتِلَ جَعْفَرٌ فَعَبْدُ اللَّهِ بن رَوَاحَةَ**» قَالَ عَبْدُ اللَّهِ: كُنْتُ فِيهِمْ فِي تِلْكَ الغَزْوَةِ، فَالْتَمَسْنَا جَعْفَرَ بن أَبِي طَالِبٍ، فَوَجَدْنَاهُ فِي القَتْلَى، وَوَجَدْنَا مَا فِي جَسَدِهِ بِضْعًا وَتِسْعِينَ، مِنْ طَعْنَةٍ وَرَمْيَةٍ[8].

ثانيًا - روايةُ ابن ماجة:

- أَنْبَأَنَا الْمُغِيرَةُ بن عَبْدِ الرَّحْمَنِ قَالَ: حَدَّثَنِي أَبِي، عَنْ عَمْرِو بن شُعَيْبٍ، عَنْ أَبِيهِ، عَنْ جَدِّهِ، أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ« قَضَى فِي سَيْلِ مَهْزُورٍ، أَنْ يُمْسِكَ حَتَّى يَبْلُغَ الْكَعْبَيْنِ، ثُمَّ يُرْسِلَ الْمَاءَ»[9].

---

(1) **الانتقاء**، لابن عبد البر،(ص:54)، **وترتيب المدارك**، للقاضي عياض،(3/3).

(2) ينظر: **الاستيعاب**، لابن عبد البر،(401/1).

(3) ينظر: **الجرح والتعديل**،(225/8).

(4) ينظر: **التلخيص**،(240/1)، **وتحرير التقريب**،(409/3).

(5) ينظر:(466/7،467).

(6) **تهذيب الكمال**، للمزي،(382/28)

(7) **تاريخ ابن معين**، رواية الدُّوري،(202/3).

(8) **أخرجه البخاري في صحيحه**، كتاب المغازي، باب: غزوة مؤتة في أرض الشام، (1554/4)، ح، رقم: (4013).

(9) **أخرجه ابن ماجة في سننه**، كتاب الرهون، باب: الشرب من الأودية ومقدار حبس الماء، (830/2) ح، رقم: (2482)، و**درجته** "حسن" . ينظر: **شرح سنن ابن ماجة**، للهرري، (332/14).

ثالثًا- رواية أبي داود[1]:

- حَدَّثَنَا **الْمُغِيرَةُ** بن عَبْدِ الرَّحْمَنِ، حَدَّثَنِي أَبِي عَبْدِ الرَّحْمَنِ بن الْحَارِثِ، عَنْ عَمْرِو بن شُعَيْبٍ، عَنْ أَبِيهِ، عَنْ جَدِّهِ: أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ **« قَضَى فِي السَّيْلِ الْمَهْزُورِ أَنْ يُمْسَكَ حَتَّى يَبْلُغَ الْكَعْبَيْنِ، ثُمَّ يُرْسِلُ الْأَعْلَى عَلَى الْأَسْفَلِ»**[2].
- حَدَّثَنَا **الْمُغِيرَةُ** بن عَبْدِ الرَّحْمَنِ، حَدَّثَنِي أَبِيْ عَبْدِ الرَّحْمَنِ، عَنْ عَمْرِو بن شُعَيْبٍ، عَنْ أَبِيهِ، عَنْ جَدِّهِ، أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قَالَ: **«لَا نَذْرَ إِلَّا فِيمَا يُبْتَغَى بِهِ وَجْهُ اللَّهِ، وَلَا يَمِينَ فِي قَطِيعَةِ رَحِمٍ»**[3].

---

(1) **قال الآجُرِيُّ**: قلتُ لأبي داود: إنَّ عباسًا حكى عن ابن مَعين أنه ضعَّفَ مغيرةَ بن عبد الرحمن الحزامي، ووثَّقَ المخزوميَّ، المخزوميَّ، فقال: غلِط عباسٌ. قال أبو داود: **المخزوميُّ** ضعيفٌ، **وقال ابنُ حجر معلقًا**: ومع تضعيف أبي داود للمغيرة إلا أنه خرَّجَ له في سننه. ينظر: **هدي الساري**، لابن حجر، (ص: 445)، **وتهذيب الكمال**، للمِزّي،(382/28).

وقال المغلطاي: "وقول أبي داود لم يعضد بدليل، انما أحاله على التفرد، ولو رأى من تابع عباسًا لتوقف عن ذلك" **اكمال التهذيب**،(343/6).

وجاء في كتاب **تحرير تقريب التهذيب**:(409/3) بأنَّ عباسًا لم ينفرد بتوثيقه عن يحيى، فقد قال ابن محرز: "سألت يحيى عن المغيرة بن عبد الرحمن المخزومي، فقال: ليس به بأس، ليس بصاحب أبي الزّناد".

"وروى ابنُ أبي حاتم، عن عباس الدُّوري، عن ابن مَعِين أنه قال: في المغيرة بن عبد الرحمن بن الحارث بن هشام، أبي هشام، أو أبو هاشم المخزومي المدني، ثم الشامي ثقة".**الجرح والتعديل**، لابن أبي حاتم،(425/7).

قال ابن حجر: "ذلك وهم من بن أبي حاتم فقد سأل معاوية بن صالح بن معين عنه فقال: لا أعرفه وإنما الذي حكى الدوري عن بن معين توثيقه مغيرة بن عبد الرحمن بن الحارث بن عبد الله بن عياش ". **تهذيب التهذيب**،(265/10) .

وتعقبه المِزّي بأنَّ نقلَ عباس الدوري عن ابن معين انما هو المغيرة ابن عياش، واستدل على ذلك بما رواه ابن عساكر بسنده الى أبي بشير الدولابي عن معاوية بن صالح، قال في تسمية أهل المدينة ومحدثيهم: المغيرة بن عبد الرحمن بن الحارث بن هشام لم يعرفه يحيى بن معين.ينظر: **تاريخ مدينة دمشق**، (71/60)، **وتهذيب الكمال**،(286/28).

"فكأنّ المِزيّ اعتمد في توهيمه لابن أبي حاتم على رواية معاوية بن صالح، مع شهرة ابن عياش، فهو المقصود إن ذكر". **الجرح والتعديل**، اللاحم،(ص:328).

وذكره الذهبي في كتابه **مَنْ تُكلم فيه وهو موثوقٌ**".(ص:502،503).

والخلاف الواقع في كلام ابن معين هو: "المغيرة بن عبد الرحمن ثقةٌ"، وهذا الرسم يشترك فيه اثنان:

الأول- المغيرة بن عبد الرحمن....المراد بالدراسة.

الثاني- المغيرة بن عبد الرحمن بن هشام بن المغيرة المخزومي، أبوهشام، ويقال: أبوهاشم، أخوأبي بكر بن عبد الرحمن، وقال محمد بن عمر: كان في جيش مسلمة الذين احتبسوا بأرض الشام حتى أقفلهم عمر بن عبد العزيز، توفي بالمدينة.ينظر ترجمته في: **نسب قريش**، للزبيري،(305/9)، و**تهذيب التهذيب**، لابن حجر،(265/10).

وأما الحزامي فهو: المُغيرة ابن عبد الرحمن بن عبد الله بن خالد بن حِزَام، القرشيّ الأسديّ، الْحِزَاميّ، المدنيّ، لقبه قُصَيّ، وقيل: إنه من ولد حكيم بن حِزَام، ثقةٌ، له غرائب، رَوَى عن: أبي الزناد، وموسى بن عقبة، وربيعة، وهشام بن عروة، وجماعة، كان ينزل عسقلان، وعنه: ابنه عبد الرحمن، وابن مهديّ، وابن وهب، والقعنبيّ. ينظر ترجمته في: **تهذيب التهذيب**، لابن حجر،(266/10)، و**تحرير تقريب التهذيب**، لابن حجر،(410/3).

(2) **أخرجه أبو داود في سننه**، كتاب الأقضية، باب: من القضاء،(316/3)،ح، رقم:(3639).

(3) **أخرجه أبو داود في سننه**، كتاب الأيمان والنذور، باب: اليمين في قطيعة الرحم،(228/3)،ح، رقم:(3273).

رابعًا- روايةُ النَّسَائي:

- عَنِ الْمُغِيرَةِ بن عَبْدِ الرَّحْمَنِ، عَنِ الْجُعَيْدِ بن عَبْدِ الرَّحْمَنِ، عَنِ السَّائِبِ بن يَزِيدَ، قَالَ: «**كُنَّا نُوْتَى بِالشَّارِبِ فِي عَهْدِ رَسُولِ اللهِ ﷺ، وَعَهْدِ أَبِي بَكْرٍ، وَصَدْرًا مِنْ إِمَارَةِ عُمَرَ فَنَقُومُ إِلَيْهِ فَنَضْرِبُهُ بِأَيْدِينَا، وَأَرْدِيَتِنَا، وَنِعَالِنَا حَتَّى كَانَ وَسَطَ إِمَارَةِ عُمَرَ فَجَلَدَ فِيهَا أَرْبَعِينَ حَتَّى إِذَا عَتَوْا، وَفَسَقُوا جُلِدَ فِيهَا ثَمَانِينَ**»[1].

ج. وفاتُهُ:

اختلفتْ كتبُ الطبقاتِ في تحديد السنةِ التي تُوفي فيها الإمام **المغيرة** المخزومي - رَحِمَهُ اللَّهُ-، على ثلاثةِ أقوالٍ:

الأول- قال **الزبيرُ** وعمهُ مصعب: تُوفي **المخزومي** في سنة ثمان وثمانين ومائة (**188**هـ)[2].

الثاني- قال **ابنُ حِبّان**: مات **المغيرة** سنةَ خمسٍ أو ستٍ وثمانين ومائة (**185**هـ)، أو (**186**هـ)[3].

الثالث- قال **البخاري:** قال ابنهُ **عياش**: تُوفي **أبي** في سنة ستٍ وثمانين ومائة يومَ الأربعاء لسبعٍ خَلونَ من صفر، (**186**هـ)[4]، ولعلَّ هذا القول هو أشهرُ الأقوال.

❁ ❁ ❁

(1) **أخرجه النَّسائي في سننه الكبرى**، كتاب الأشربة، باب: ذكر اختلاف ألفاظ الناقلين لخبر قتادة عن أنس،(135/5)، ح، رقم:(5260).

(2) ينظر**: ترتيب المدارك**، للقاضي عياض،(8/3)**.**

(3) ينظر**: مشاهير علماء الأمصار**، لابن حبان،(ص:162).

(4) ينظر: **التاريخ الكبير**، للبخاري،(321/4)، **والانتقاء**،لابن عبد البر،(ص:54)، **وتاريخ الإسلام**، للذهبي،(411/12).

الفصلُ الثاني

آراءُ الإمام المغيرة المخْزُومِي في باب النِّكَاحِ

1.2 آراؤُهُ في أَرْكَانِ النِّكَاح

2.2 آراؤُهُ في شُرُوطِ النِّكَاحِ (الصداق)

1.2 آراؤُهُ في أركانِ النّكاحِ

1.1.2 «تَوَلِّي الوَلِيِّ المُفَوَّضِ لَهُ مِنْ قِبَلِ مُولِيَّتِهِ طَرَفَيِ العَقْدِ، إذَا زَوَّجَهَا مِنْ نَفْسِهِ مُعَيِّنًا لَهَا»

صُورَةُ الْمَسْأَلَةِ:

أَنْ يَكُونَ لِلْمَرْأَةِ وَلِيٌّ، كَابْنِ عَمٍّ، أَوْ مُعْتِقٍ، أَو وَصِيٍّ، أَو نَحْوِهِمْ، وَتُوَكِّلُهُ أَنْ يُزَوِّجَهَا، فَعَيَّنَ لَهَا الزَّوْجَ، وَكَانَ هو الزَّوجُ نفسُهُ[1]، فَرضِيَتْ بِذَلِكَ، وَأَشْهَدَ على ذَلِكَ غَيْرَهُمَا[2]، فَهَلْ يَجُوزُ لِلْمُفَوَّضِ لَهُ أَنْ يَتَوَلَّى طَرَفَيِ الْعَقْدِ[3] أَو لا؟

تَحْرِيرُ مَحَلِّ النِّزَاعِ:

اتَّفَقَ الْفُقَهَاءُ على أَنَّهُ إذا وَكَّلَ الزَّوْجُ غَيْرَهُ في الْعَقْدِ جَازَ[4].

وَاخْتُلِفَ إنْ لم يُوَكِّلِ الزَّوْجُ، وَتَوَلَّى طَرَفَيِ الْعَقْدِ بِنَفْسِهِ إنْ أَذِنَتْ لهُ[5] على **قولين:**

الْقَوْلُ الأَوَّلُ - قال **الْمُغِيرَةُ**- رحمه الله-**:** لا يَصِحُّ إلَّا أَنْ يُوَكِّلَ غَيْرَهُ فَيُزَوِّجَهَا مِنْهُ[6].

الْقَوْلُ الثَّانِي - إنَّهُ يَصِحُّ أَنْ يَتَوَلَّى الْمُفَوَّضُ لَهُ طَرَفَيِ الْعَقْدِ في تَزَويجِهَا مِنْ نَفْسِهِ، وَيُشْهِدُ عَلَى رِضَاهَا احْتِيَاطًا مِنْ مُنَازَعَتِهَا[7].

الْأَدِلَّةُ وَالْمُنَاقَشَةُ:

أَدِلَّةُ الْقَوْلِ الْأَوَّلِ:

يُسْتَدَلُّ لِأَصْحابِ هذا الْقولِ بِالسُّنَّةِ، وَالْأَثَرِ، وَالْقَاعِدَةِ، وَالْمَعْقُولِ:

أَوَّلًا - مِنَ السُّنَّةِ:

- عَنْ أَبِي الْخَصِيبِ، عَنْ هِشَامٍ، عَنْ عُرْوَةَ، عَنْ أَبِيهِ، عَنْ عَائِشَةَ، قَالَتْ: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: «**لَا بُدَّ فِي النِّكَاحِ مِنْ أَرْبَعَةٍ: الْوَلِيِّ وَالزَّوْجِ وَالشَّاهِدَيْنِ**»[8].

---

(1) فيكونُ أصيلاً في حق نفسه، ووليًا في حقّ الزوجة.

(2) ينظر: **المدونة**، لسحنون، (22/4).

(3) أي: الإيجاب والقبول.

(4) ينظر: **مواهب الجليل**، للحطاب، (440/4).

(5) ينظر: **التبصرة**، للخمي، (1811/4).

(6) ينظر: **عيون المسائل**، للقاضي عبد الوهاب، (ص: 305)، **والتبصرة**، للخمي، (1811/4)، **والتوضيح**، لخليل، (570/3)، **وتحبير المختصر**، لبهرام، (573/2)، **ولوامع الدرر**، للمجلسي، (119/6).

وبهذا القول قال: أبو حنيفة وزُفر، والشافعي، وأحمد. ينظر**: بدائع الصنائع**، للكاساني، (231/2)، **ومغني المحتاج**، للشربيني، (269/4)، **والمغني**، لابن قدامة، (25/7).

(7) **وهذا القول** هو قول مالكٍ وغيرهِ من الأصحاب. ينظر: **المدونة**، لسحنون، (22/4)، **ولوامع الدرر**، للمجلسي، (119/6)، (119/6)، **واعتمده خليل في مختصره**، (ص: 97، 98).

(8) **أخرجهُ الدارقطني في سننه**، كتاب النكاح، من السنن، (321/4)، ح، رقم: (3529)، واللفظ له، **وابنُ الجوزي في التحقيق في أحاديث الخلاف**، كتاب النكاح، (257/2)، ح، رقم: (1693)، درجته**. قال فيه الزيلعي**: "إنّ هذا الحديث منكر، والأشبه أن يكون موضوعًا". **نصب الراية**، (187/3).

وَجْهُ الِاسْتِدْلَالِ: دلَّ الْحَدِيثُ على أَنَّ النِّكاحَ لا يَصِحُّ إِلَّا بِحُضُورِ الأَرْبَعَةِ ومع تَولِّي الزَّوج طرفَي العَقْد لم يَحْضُرهُ إِلَّا ثَلَاثَةٌ، فَبِهَذَا يَكُونُ نِكَاحًا فَاسِدًا[1].

نُوقِشَ هذا الاسْتِدْلَالُ مِنْ خَمْسَةِ أَوْجُهٍ:

الْأَوَّلُ- أَنَّ الْمُرَادَ كُلُّ نِكَاحٍ لم يَحْضُرْهُ أَرْبَعَةٌ مَوْصُوفُونٌ، فَإِذَا اجْتَمَعَتْ هذه الصِّفَاتُ في وَاحِدٍ، فَيَكُونُ كما لو حَضَرَه أَرْبَعَةٌ[2].

الثَّانِي- أَنَّ هذا الْحَدِيثَ ضَعِيفٌ[3].

الثَّالِثُ- لأَنَّ فِيهِ أَبَا الْخَصِيبِ[4]، وهو مَجْهُولٌ[5].

الرَّابِعُ- إِنْ سَلَّمْنَا بِصِحَّتِه، فَالشَّخْصُ إذا صَارَ وَلِيًّا خَاطِبًا، فهو كَشَخْصَيْنِ، وَعِبَارَتُهُ كَعِبَارَتَيْنِ، فَوُجِدَ حُضُورُ الْأَرْبَعَةِ مَعنًى، وَالْعِبْرَةُ لِلْمَعَانِي[6].

الْخَامِسُ- لعَلَّهُ إِنْ صَحَّ؛ فإِنَّه يَكُونُ مَخْصُوصًا بِما إذا زَوَّجَ السَّيدُ عَبْدَهُ الصَّغِيرَ أَمَتَهُ، فَيَتَعَدَّى التَّخْصِيصُ إِلى مَحَلِّ النِّزَاعِ، وهو يَفْتَقِرُ إِلى ذِكْرِ الإِيجَابِ وَالْقَبُولِ[7].

ثَانِيًا - مِنَ الأَثَرِ:

1- مَا رَوَاهُ البُخَارِيُّ «**أَنَّ الْمُغِيرةَ بن شُعبةَ ﷺ خَطَبَ امْرَأَةً هُوَ أَوْلَى النَّاسِ بِهَا، فَأَمَرَ رَجُلًا فَزَوَّجَهُ**»[8].

وَجْهُ الاسْتِدْلَالِ: دلَّ الأثرُ على أَنَّهُ لا يُزوِّجُ الرَّجُلُ نَفْسَهُ حتى يُولِّي مَنْ يُزَوّجَه[9].

---

(1) ينظر: **شرح الزركشي على مختصر الخرقي**، (47/5).

(2) ينظر: **التجريد**، للقدوري، (4344/9).

(3) ينظر: **البدر المنير**، لابن الملقن، (738/6).

(4) هو: نافع بن ميسرة بن هشام بن عروة، ينظر ترجمته في: **لسان الميزان**، لابن حجر، (145/6).

(5) ينظر: **سنن الدار قطني**، (321/4).

(6) ينظر: **الغرة المنيفة**، للغزنوي، (ص: 138).

(7) ينظر: **الشرح الكبير على متن المقنع**، لابن قدامة، (231/20).

(8) **أخرجه في صحيحه، تعليقًا**، كتاب النكاح، باب: إذا كان الولي هو الخاطب، (1972/5)، ح، رقم: (4837).

قال ابن حجر في **فتح الباري**، (451/11): "هذا الأثر وصله وكيعٌ في مصنفه والبيهقي مِنْ طريقه عنِ الثوري عن عبد الملك بن عمير"، والبيهقي في **الخلافيات**، كتاب النكاح، مسألة: اذا كان وليّ المرأة ابن عمها، فأراد أنْ يتزوج بها، (76/6)، ح، رقم: (4083)، ونصه: "أنَّ المغيرةَ بن شعبة أرادَ أنْ يتزوج امرأة وهو وليها، فجعل أمرها إلى رجل المغيرة أولى منه فزوجه"، وعبد الرزاق في **مصنفه**، كتاب النكاح، باب: النكاح بغير ولي، (201/6، 202)، ح، رقم : (10502)، **عَنِ الثَّوْرِيِّ، عَنْ عَبْدِ الْمَلِكِ بْنِ عُمَيْرٍ قَالَ: «أَرَادَ الْمُغِيرَةُ بْنُ شُعْبَةُ أَنْ يَتَزَوَّجَ امْرَأَةً هُوَ أَقْرَبُ إِلَيْهَا مِنَ الَّذِي أَرَادَ أَنْ يُزَوِّجَهَا إِيَّاهُ، فَأَمَرَ غَيْرَهُ أَبْعَدَ مِنْهُ، فَزَوَّجَهَا إِيَّاهُ».**

(9) ينظر: **المغني**، لابن قدامة،(25/7).

نُوقِشَ الاسْتِدْلاَلُ مِنْ أَرْبَعَةِ أَوْجُهٍ:

الْأَوَّلُ - أَنَّهُ لا حُجَّةَ فِيمَنْ دُونَ رَسُولِ اللهِ ﷺ، وَهُوَ فِعْلٌ خَالَفَهُ فِعْلُ صَحَابِيٍّ آخَرَ[1].

الثَّانِي - "وَأَمَّا فِعْلُ الْمُغِيرَةِ ﷺ فهو من بَابِ الأَدَبِ في النِّكَاحِ أَنْ يَأْمُرَ الْوَلِيُّ رَجُلًا يَعْقِد نِكَاحَهُ مع وَلِيَّتِهِ، وإنْ تَوَلَّى هو عَقْدَهُ إذَا رَضِيَتْ به لَكَانَ حَسَنًا"[2].

الثَّالِثُ - قَال **ابنُ حَجَرٍ**: "إنَّ الآثَارَ التي فِيهَا أَمْرُ الْوَلِيّ غَيْرَهُ أَنْ يُزَوّجَهُ لَيْسَ فِيْهَا تَصْرِيحٌ بِالْمَنْعِ من تَزْوِيجِ الرَّجُلِ وَلِيَّتَهُ نَفْسَهُ"[3].

الرَّابِعُ- يُحْتَمَلُ أَنْ يَكُونَ هذا الأَمْرُ وَكَالَةً، وَأَنْ يَكُونَ تَحْكِيمًا، وَكِلاَهُمَا مُخْتَلِفٌ عن الآخرِ، فَالْمُوَكَّلُ يَجِبُ أَنْ يَكُونَ قَادِرًا على مُبَاشَرَةِ ما وُكِّلَ عَلَيْهِ مَعْنًى وَوِلايَةً، وَالتَّحْكِيمُ إنَّمَا يَكُونُ في الْخُصُومَةِ مِنَ الْمُدَّعِي والْمُدَّعَى عَلَيْهِ[4].

2- قَالَ عَطَاءٌ: « **لِيُشْهِدْ أَنِّي قَدْ نَكَحْتُكِ، أَوْ لِيأْمُرْ رَجُلاً مِنْ عَشِيرَتِهَا**» [5].

وَجْهُ الاسْتِدْلاَلِ: دَلَّ الْأَثَرُ على أَنَّهُ يُفَوَّضُ الأمْرُ في النِّكَاحِ إلى الْوَلِيّ ولو كَانَ وَلِيًّا أَبْعَدَ، أَو مِثْلَهُ، أَو يُحكِّمَ رَجُلًا من أَقْرِبَائِهَا، أَو يُشْهِدُ غَيْرَهُ على النِّكَاحِ[6].

ثَالِثًا- مِنَ الْقَاعِدَةِ:

- **" الْمَأْذُونُ لَهُ فِي الْعَقْدِ لَا يَمْلِكُ عَقْدهُ لِنَفْسِهِ"**[7].

رَابِعًا - مِنَ الْمَعْقُولِ:

1- أَنَّ رُكْنَ النِّكَاحِ اسْمٌ لِشَطْرَيْنِ مُخْتَلِفَيْنِ، وهو الْإِيجَابُ وَالْقَبُولُ، فَلَا يَقُومَانِ إلَّا بِعَاقِدَيْنِ كَشَطْرَي الْبَيْعِ[8].

نُوقِشَ هذا الاسْتِدْلاَل:

- بِأَنَّ هذا على أَصْلِ مَنِ اشْتَرَطَ أَعْيَانَ الصِّيغِ، وَنَحْنُ نَكْتَفِي بِكُلِّ صِيغَةٍ تَدُلُّ على الرِّضَا بِدَوَامِ

(1) ينظر: **المحلى**، لابن حزم،(62/9).

(2) قاله ابنُ بطال: **في شرحه صحيح البخاري**،(246/7).

(3) **فتح الباري**،(451/11).

(4) ينظر: **الكوثر الجاري**، للكوراني،(467/8).

(5) **أخرجه البخاري في صحيحه**، تعليقًا، كتاب النكاح، باب: إذا كان الولي هو الخاطب،(1972/5)ح،رقم:(4837)، ووصله ووصله عبد الرزاق **في مصنفه**، كتاب النكاح، باب: النكاح بغير ولي، (270/6، 271)،ح، رقم: (11337)، عَنِ ابْنِ جُرَيْجٍ قَالَ: قُلْتُ لِعَطَاءٍ:«**امْرَأَةٌ خَطَبَهَا ابْنُ عَمٍّ لَهَا، لَا رَجُلَ لَهَا غَيْرُهُ قَالَ: «فَلْتُشْهِدْ أَنَّ فُلَانًا خَطَبَهَا، وَأَنِّي أُشْهِدُكُمْ أَنِّي قَدْ نَكَحْتُهُ، وَإِلَّا لِتَأْمُرْ رَجُلًا مِنْ عَشِيرَتِهَا**».

(6) ينظر: **اللامع في الصحيح**، للبرماوي، بتصرف يسير،(236/13).

(7) **قواعد الفقه**، للمقريّ، (ص: 298)، **القاعدة**،رقم:(523).

(8) ينظر: **بدائع الصنائع**، للكاساني، (231/2).

الإِبَاحَةِ، ولا تَشْتَرِطُ مُخَاطَبَةً بَيْنَ الْجَانِبَيْنِ[1].

2- بِمَا أَنَّ الْوِلايَةَ شَرْطٌ في الْعَقْدِ، فَلا يَصِحُّ أَنْ يَكُونَ النَّاكِحُ مُنْكِحًا، كَمَا أَنَّهُ لا يبَيِعُ من نَفْسِهِ[2].

نُوقِشَ هذا الاسْتِدْلاَلُ مِنْ وَجْهَيْنِ:

الْأَوَّلُ- يَجُوزُ أَنْ يَكُونَ النَّاكِحُ هو الْمُنْكِحُ، فَدَعْوَى كَدَعْوَى[3].

الثَّانِي- "وَأَمَّا قَوْلُهُمْ: **"كَمَا أَنَّهُ لَا يَبِيعُ من نَفْسِهِ"**، فَهي جُمْلَةٌ لَا تَصِحُّ كَمَا ذَكَرُوا، بَلْ جَائِزٌ إِنْ وُكِّلَ بِبَيعِ شَيْءٍ أَنْ يَبْتَاعَهُ لِنَفْسِهِ إِنْ لم يُحَابِهَا بِشَيءٍ"[4].

أُجِيبَ عَنِ الْأَوَّلِ- أَنَّ تَعَدُّدَ النَّاكِحِ، والْمُنْكِحِ، وَالْوَلِيِّ أَمْرٌ تَعَبُّدِيٌّ ، فَلو اتَّحَدَ اثْنَانِ مِنْهُمْ سَقَطَ وَاحِدٌ مِنَ الْمَذْكُورِينَ في قَوْلِهِ ﷺ: «**لَا نِكَاحَ إِلَّا بِوَلِيٍّ وَشَاهِدَيْ عَدْلٍ**[5] » ، [6].

وَعَنِ الثَّانِي - بِأَنَّهُ ليسَ للتَّعبُّدِ مَدخلٌ في هذا، وإنَّما هذا إعْلامٌ بارْتباطِ الْعَقْدِ بالوليِّ، وأمَّا التَّعَدُّدُ والتَّعَبُّدُ، فلَا مَدخلَ لهُ، ولا دَلِيلَ عليه، ولا نظرَ لهُ[7].

3- أَنَّ الوليَّ في عَقْدِ النِّكاحِ مَنْدُوبٌ لِطلَبِ الْحظِ لِمُولِيَّتِهِ في التِمَاسِ مَنْ هو أَكْفَأُ وأغنَى، فَإذا صَارَ زوجًا انْصَرفَ نظرُهُ إلى حظِ نَفْسِهِ دُونَ حظ مُولِيَّتِهِ، فَعُدِمَ في عَقدِهِ معنَى الولايَة، فَصَارَ مَمْنُوعًا مِنْهُ[8].

4- " لأَنَّ خِطَابَ الإنْسانِ مع نَفْسِهِ لا يَنتَظِمُ"[9].

5- "قِيَاسًا على الْحَاكِمِ وَالشَّاهِدِ؛ أي:أَنَّهُ لا يَحْكُمُ لِنَفْسِهِ، ولا يَشْهَدُ لِنَفْسِهِ"[10].

---

(1) ينظر: **الذخيرة**، للقرافي، (249/4).

(2) ينظر: **شرح البخاري**، لابن بطال، (246/7).

(3) ينظر: **المحلى**، لابن حزم، (62/9).

(4) **المصدر السابق**، (62/9).

(5) **أخرجه البيهقي في سننه الكبرى**، كتاب النكاح، باب: لا نكاح إلا بشاهدين عدلين، (202/7)، ح، رقم: (13719). من حديث عائشة.

ورواه الشافعي من طريق الحسن مرسلا، **وقال**: "هذا وإن كان منقطعًا فإن أكثر أهل العلم يقولون به". **تكملة المجموع**، للمطيعي، (174/16).

(6) ينظر: **أحكام القرآن**، لابن العربي، (407/1)، وفيه:"وَمَالَ الشَّافِعِيُّ إِلَى أَنَّ تَعْدِيدَ النَّاكِحِ وَالْمُنْكِحِ وَالْوَلِيِّ تَعَبُّدٌ ".

(7) ينظر: **المصدر السابق**، (408/1).

(8) ينظر: **الحاوي**، للماوردي، (129/9).

(9) **مغني المحتاج**، للشربيني، (269/4).

(10) **بداية المجتهد**، لابن رشد، (17/2).

أَدِلَّةُ الْقَوْلِ الثَّانِي:

اسْتَدَلَّ أَصْحَابُ هذا الْقَوْلِ بِالْقُرْآنِ،والسُّنَّةِ،وَالْأَثَرِ، وَالْقَاعِدَةِ، وَالْمَعْقُولِ:

أَوَّلًا - مِنَ الْقُرْآنِ الْكَرِيمِ:

1- قَالَ تَعَالَى:﴿**لاَ تُؤْتُونَهُنَّ مَا كُتِبَ لَهُنَّ وَتَرْغَبُونَ أَنْ تَنكِحُوهُنَّ**﴾.[1]

وَجْهُ الاسْتِدْلاَلِ: دَلَّتِ الآيَةُ الْكَرِيمَةُ أَنَّ قَوله ﷻ خَرجَ مخْرجَ العِتَابِ، فَيدُلُّ على أَنَّ الوَليَّ يَقومُ بِنَكَاحِ ولِيَّتِهِ وَحْدَهُ؛ إذْ لو لم يَقُمْ وَحْدَهُ بِهِ لما عُوتِبَ، فَلا يُمْكِنُ إلحَاق العِتابِ بأَمرٍ لا يَتَحقَّقُ[2].

نُوقِشَ هذا الاسْتِدْلاَلُ:

- لَيْسَ في الْآيَةِ دَلِيلٌ على جَوازِ أَنْ يَتزوَّجَها بنَفْسِهِ[3].

2- قال تعالى: ﴿**وَأَنكِحُواْ ٱلْأَيَـٰمَىٰ مِنكُمْ**﴾[4].

وَجْهُ الاسْتِدْلاَلِ: دَلَّتِ الآيَة على أَنَّ الله ﷻ قد أَمَرَ بالنِّكاحِ مُطْلَقًا، ولم يُفرِّقْ، سَوَاءٌ كَانَ الإنْكَاحُ من وَلِيِّ الْيَتِيمَةِ، أَو من غَيرِهِ[5].

نُوقِشَ هذا الاسْتِدْلاَلُ مِنْ وَجْهَيْنِ:

الْأَوَّلُ - بِأَنَّ الْخِطَابَ فِيهَا لِلأَوْلِيَاءِ لا لِلأَزْوَاجِ؛ لأَنَّهُ لو أَرَادَ الأَزْوَاجَ بِالآيَةِ، لَقَالَ: ﴿**وَأَنكِحُواْ**﴾ بِغَيرِ الهَمْزةِ وكَانَتْ بأَلف الْوَصْلِ[6].

الثَّانِي- أَنَّ اللهَ ﷻ خَاطَبَ الْمَوَالِيَ بِإِنْكَاحِ الْإِمَاءِ لا بِنِكَاحِهِنَّ؛ فَإِنْ قِيلَ: الْآيَةُ سَاكِتَةٌ عن بَيَانِ نِكَاحِهِنَّ وَالسَّاكِتُ لَيْسَ بِحُجَّةٍ؛ فَالْجَوَابُ أَنَّ الْمَوْضِعَ مَوْضِعُ بَيَانِ مَا يَحْتَجْنَ إِلَيْهِ من أَمْرِ النِّكَاحِ، وَالسُّكُوتُ عن الْبَيَانِ في مَوْضِعِ الْحَاجَةِ إلى الْبَيَانِ بَيَانٌ[7].

ثَانِيًا – مِنَ السُّنَّةِ:

1- عَنْ أَبِي مُوسَى ﷺ قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: «**لَا نِكَاحَ إِلَّا بِوَلِيٍ**»[8].

---

(1) النساء، من الآية، (126).

(2) ينظر: **بدائع الصنائع**، للكاساني، (232/2).

(3) ينظر: **الحاوي** ، للماوردي، (129/9).

(4) النور، من الآية، (32).

(5) ينظر: **الإشراف**، للقاضي عبد الوهاب، بتصرف يسير، (698/2).

(6) ينظر: **الجامع لأحكام القرآن**، للقرطبي، (239/12).

(7) ينظر: **العناية شرح الهداية**، للبابرتي، (234/2)، و**أصول الشاشي**، (ص: 262).

(8) **أخرجه ابن ماجه في سننه**، كتاب النكاح، باب: لا نكاح إلا بولي، (605/1)، ح، رقم: (1881)، **وأبو داود في سننه**، كتاب النكاح، باب: في الولي، (229/2)، ح، رقم: (2085)، **والترمذي في سننه**، كتاب النكاح، باب: ما جاء لا نكاح إلا بولي، (392/2)، ح، رقم: (1101)، واللفظ له، وقال: "حديث صحيح"، **والدار قطني في سننه**، كتاب النكاح، من السنن، (313/4)، ح رقم: (3518)، وقد روي الحديث بعدة روايات من طرق مختلفة تزيد على الحديث السابق بذكر الشهود وأن الولي هو رجل من المسلمين ، وسيأتي ذكرها في المسائل إن شاءالله.

وَجْهُ الاسْتِدْلاَلِ: يَدُلُّ الحَديثُ على الْعُمُومِ، فَالوَليُّ هو كُلُّ رَجُلٍ مُسْلِمٍ حرٍّ مُكلَّفٍ يَحِقُّ لَهُ أَنْ يَعْقِدَ نِكَاحَ الْمَرْأَةِ على غَيْرِهَا بَعْدَ إِذْنِهَا لأَيّ سَبَبٍ مِنَ الأَسْبَابِ الشَّرْعِيَّةِ وهي الْوَلَاءُ، والإِمَامَةُ، والْقَرَابَةُ[1] .

نُوقِشَ هذا الاسْتِدْلاَلُ مِنْ وَجْهَيْنِ:

الْأَوَّلُ- قَالَ **الخطَّابِيُّ**: "قَوْلُه: **لا نِكَاحَ إِلَّا بِوَلِيٍّ**، فِيه نَفْيُ ثُبُوت النِّكَاحِ على مَعْمُومِهِ، ومخصُوصِهِ إِلَّا بِوَلِيّ"[2].

وَأُجِيبَ عَنْهُ:

- أَنَّ الذي تَزوَّجَهَا وَليٌّ، فَالرَّجُلُ إذا عَقَدَ لِنَفْسِهِ عَقْدَ نِكَاحٍ، كَانَ نِكَاحُهُ نِكَاحًا بِوَليّ؛ لأَنَّهُ يَلِي على نَفْسِهِ[3].

الثَّانِي – أَنَّ الحَدِيثَ مُخْتَلَفٌ في وُجُوبِ الْعَمَلِ بِهِ، لاخْتِلَافِهِمْ في صِحَّتِهِ، والأَظْهَرُ أَنَّ ما لا يُتَّفَقُ على صِحَّتِهِ، فَلا يَجِبُ الْعَمَلُ بِهِ[4].

وَأُجِيبَ عَنْهُ:

- "أَنَّ الْحَدِيثَ ثَابِتٌ وَمُتَّصِلٌ مِنْ طَرِيقِ إِسْرَائِيلَ[5] بِدُونِ خِلَافٍ، وَهو حُجَّةٌ في جَدِّهِ أبي إِسْحَاقَ"[6]،[7]

وَقَالَ **الْحَاكِمُ:** " فَأَمَّا إِسْرَائِيلُ بن يُونُسَ بن أبي إِسْحَاقَ، الثِّقَةُ الحُجَّةُ، في حَدِيثِ جَدِّهِ أبي إِسْحَاقَ، فَلَمْ يُخْتَلَفْ عَنْهُ في وَصْلِ هذا الْحَدِيثِ"[8].

---

(1) ينظر: **منار القاري**، لحمزة قاسم، (112/5).

(2) **معالم السنن**، (198/3).

(3) ينظر: **شرح مختصر الطحاوي**، للجصاص، (270/4).

(4) ينظر: **بداية المجتهد**، لابن رشد، (10/2).

(5) هو: أبو يوسف إسرائيل بن يونس بن أبي إسحاق السبيعي الهمداني الكوفي ، الإمام الثقة، أكثر عن جده، وروى -أيضا- عن سعيد بن مسروق، وسماك بن حرب، وروى عنه: أخوه، وحجاج الأعور . جاء عنه أنه قال: كنت أحفظ حديث أبي إسحاق كما أحفظ السورة من القرآن، وسُئلَ الإمام أحمد، فقال: إسرائيل ثبت الحديث، توفي رحمه الله سنة (160هـ)، وقيل: سنة (161هـ)، وقيل: سنة (162هـ). ينظر ترجمته في: **لسان الميزان**، لابن حجر، (176/7)، **وسير أعلام النبلاء**، للذهبي، (334/7، 335).

(6) هو: عمرو بن عبدالله بن ذي يحمد، وقيل: عمرو بن عبدالله بن علي الهمداني، أبو إسحاق الكوفي، الحافظ شيخ الكوفة وعالمها ومحدثها، روى عن: معاوية وعدي وحاتم وغيرهم خلق كثير، وعنه روى: محمد بن سيرين، والزهري، وقتادة وغيرهم خلق كثير، اختلف في سنة وفاته فقيل: إنه توفي سنة (128هـ)، وقيل: (129هـ)، وقيل: (158هـ). ينظر ترجمته في: **الطبقات الكبرى**، لابن سعد، (311/6، 312)، **والاستغناء**، لابن عبدالبر، (384، 385).

(7) **الولاية في النكاح**، لعوض العوفي، (102/1).

(8) **المستدرك**، (184/2)، ح، رقم: (2710)، وفيه: " وقد وصله الأئمة المتقدمون الذين ينزلون في رواياتهم عن إسرائيل، مثل عبد عبد الرحمن بن مهدي، ووكيع، ويحيى بن آدم، ويحيى بن زكريا بن أبي زائدة، وغيرهم، وقد حكموا لهذا الحديث بالصحة".

=

2- عَنْ أنسِ بن مالكٍ ﷺ: «**أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ أَعْتَقَ صَفِيَّةَ، وَجَعَلَ عِتْقَهَا صَدَاقَهَا**»[1].

وَجْهُ الاسْتِدْلَالِ: يَدُلُّ الْحَدِيثُ على أَنَّهُ يَجُوزُ لِلسَّيِّدِ إذا أَعْتَقَ أَمَتَهُ أَنْ يُزَوِّجَهَا من نَفْسِهِ دُونَ السُّلطَانِ، وَكَذَلِكَ الْوَلِيُّ في وَلِيَّتِهِ، فقد أَعْتَقَ النَّبِيّ ﷺ صَفِيَّةَ وَزَوَّجَهَا مِنْ نَفْسِهِ،وكَانَ هو مَوْلَاهَا وَوَلِيّهَا[2].

وَيَدُلُّ - أيضًا-: أَنَّ فِعْلَهُ ﷺ حُجَّةٌ على مَنْ سِوَاهُ[3].

نُوقِشَ هذا الاسْتِدْلَالُ:

- بِأَنَّ هذا خَاصٌ لِلنَّبِيِّ ﷺ ، إذ كَانَتْ لَه خَصَائِصُ في النِّكَاحِ لَيْسَتْ لِغيرِهِ[4].

3- عَنْ أُمِّ سَلَمَةَ: «**أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ خَطَبَ أُمَّ سَلَمَةَ، فَقَالَتْ: يَا رَسُولَ اللَّهِ، أَنَّهُ لَيْسَ أَحَدٌ مِنْ أَوْلِيَائِي شَاهِدٌ، فَقَالَ: إِنَّهُ لَيْسَ أَحَدٌ مِنْ أَوْلِيَائِك شَاهِدٌ وَلَا غَائِبٌ يَكْرَهُ ذَلِكَ**»[5].

وَجْهُ الاسْتِدْلَالِ: يدل الحديث على أَنَّهُ حُجَّةُ الْمَالكِيَّةِ في قَوْلهمْ بِأَنَّ لِلوليِّ أَنْ يَتَولىَّ طَرفي الْعَقْدِ، وأَنْ يُزَوِّجَهَا من نفْسِهِ[6].

نُوقِشَ هذا الاسْتِدْلَالُ:

- بِأَنَّ الْحَدِيثَ مَحمُولٌ على الخُصُوصِ، فأَنْكِحَةُ النَّبِيّ ﷺهي على الْخُصُوصِ حتى يدلَّ الدَّلِيلُ على الْعُمُومِ، لِكثْرَةِ خُصُوصِيَّتِهِ في هذا الْمعنَى ﷺ، فلَا يُلحقُ به غيرُه، إذ أننا إنَّما نَحْتَاجُ لِلْولِيّ لِرِعَايةِ الْمَصْلَحةِ؛ فالمرأةُ لنقصانِ عَقلها قد تُخْدَعُ، والنَّبِيّ ﷺ خيْرُ زَوْجٍ، فلا يَصِحُّ لإنسانٍ أنْ يَنْظُرَ بعْدَ نَظَرِهِ[7].

=

وقال عنه الترمذي- رحمه الله- في سننه، (394/2، 395): وحديث أبي موسى فيه اختلاف: رواه إسرائيل وشريك بن يونس وآخرين عن أبي إسحاق عن أبي بردة، عن أبيه عن أبي موسى عن النبي ﷺ ، ورواه سفيان الثوري وشعبة عن أبي إسحاق عن أبي بردة عن النبي ﷺ وقد ذكر بعض أصحاب سفيان، عن سفيان، عن أبي إسحاق، عن أبي بردة، عن أبي موسى ولا يصح، ورواية هؤلاء الذين رووا عن أبي إسحاق، عن أبي بردة، عن أبي موسى، عن النّبيّ ﷺ: « **لا نِكَاحَ إلَّا بِوَلِيّ** »، عندي أصح.

(1) **أخرجه البخاري في صحيحه،** كتاب النكاح، باب: من جعل عتق الأمة صداقها، (1956/5)، ح، رقم: (4798)، **ومسلم في صحيحه،** كتاب النكاح، باب: فضيلة إعتاق أمة ثم يتزوجها، (1045/2)، ح، رقم: (1365).

ومثله ما جاء عَنْ عَائِشَةَﷺ فِي قِصَّةِ جُوَيْرِيَةَﷺ أَنَّ النَّبِيَّ ﷺقَالَ: «**هَلْ لَكِ فِي خَيْرٍ مِنْ ذَلِكَ ؟ فِي كِتَابَتِهَا: هَلْ لَكِ أَنْ أَقْضِيَ كِتَابَتَكِ وَأَتَزَوَّجَكِ؟ قَالَتْ: نعم فقال: قَدْ فَعَلْتُ**»، **أخرجه أبو يعلى في مسنده،** مسند عائشة، (131/7) ح، رقم: (4963).

(2) ينظر: **عيون الأدلة،** لابن القصار، (511/5)، و**شرح التفريع،** للقرافي، (24/5).

(3) ينظر: **المحلى،** لابن حزم، (62/9).

(4) ينظر: **معالم السنن،** للخطابي، (182/3).

(5) **أخرجه أحمد في مسنده،** كتاب مسند النساء، حديث أم سلمة زوج النبي ﷺ، (150/44)، ح، رقم: (26529)، واللفظ له، **والحاكم في مستدركه،** كتاب معرفة الصحابة، (18/4)، ح رقم: (6759)، وقال: "هذا حديث صحيح الإسناد".

(6) ينظر: **بداية المجتهد،** لابن رشد (17/2).

(7) ينظر: **العزيز شرح الوجيز،** للرافعي، بتصرف يسير، (527/7).

وَأُجِيبَ عَنْهُ مِنْ ثَلَاثَةِ أَوْجُهٍ:

الْأَوَّلُ- بـأنَّ دَعْـوَى الْخُصُوصِـيَّةِ لا تَكُـونُ مـا لـم يَـأْتِ نَـصٌّ بِـأَنَّ هـذا الْفِعْـل خَـاصٌّ بِـالنَّبِيِّ ﷺ لقوله –تعالى-: ﴿**لَّقَدْ كَانَ لَكُمْ فِي رَسُولِ اللَّهِ إِسْوَةٌ حَسَنَةٌ لِمَن كَانَ يَرْجُواْ اللَّهَ وَالْيَوْمَ الْآخِرَ**﴾[1]،[2].

الثَّــانِي - لأَنَّ النَّبِــيَّ ﷺ بُعِــثَ قُــدوةً ودَاعِيًــا بفعلِــهِ، وأفعالــهُ للاقْتِــداءِ، والْخُصُوصِــيةُ تمنــعُ الاقتِدَاءَ[3].

الثَّالِثُ - "لأَنَّ النَّبِيّ ﷺ كَانَ وليًّا لهَا"[4].

وَأُجِيبَ عَنْهُ:

- أنَّ النَّبيّ ﷺ أَوْلَى بِهِمْ فِيمَا يَلْزَمُهُمْ من اتّبَاعِهِ وَطَاعَتِهِ فِيمَا يَأْمُرُهُمْ بِهِ، فَأَمَّا أنْ يَتَصَرَّفَ عَلَيْهِمْ في أَنْفُسِهِمْ وَأَمْوَالِهِمْ، فَلا [5].

4- قَالَ سَهْلٌ رضي الله عنه: قَالَتْ امْرَأَةٌ لِلنَّبِيِّ ﷺ: «**أَهَبُ لَكَ نَفْسِي فَقَالَ رَجُلٌ: يَا رَسُولَ اللَّهِ إِنْ لَمْ تَكُنْ لَكَ بِهَا حَاجَةٌ فَزَوِّجْنِيهَا**»[6] .

وَجْهُ الاسْتِدْلَالِ: قال **ابنُ بطالٍ**: وَجْهُ الاستِنبَاطِ مِنَ الْحَدِيثِ هو أنَّهُ عليه السَّلام، لمَّا قَالتْ لـه الْمَرْأةُ: **"قدْ وَهَبْتُ نَفْسِي لك"**، كَانَ ذلك كَالوَكَالَةِ على تَزْوِيجِهَا من نَفْسِهِ، أو مِمَّنْ رَأَى تَزْوِيجَهَا مِنْهُ، فَفيهِ جَوَازُ أنْ يَكُونَ الْوَلِيُّ هو الْخَاطِبُ[7].

نُوقِشَ هذا الاسْتِدْلَالُ:

- "بأن ابنَ حبيبٍ ادعى أنَّ خبرَ سهلٍ هذا مَنْسُوخٌ بِحدِيثِ: «**لَا نِكَاحَ إِلَّا بِوَلِيٍّ وَشَاهِدَيْ عَدْلٍ**» وهو عَجِيبٌ، ويُحتملُ أنْ يَكُونَ حَضَرهُ الصَّحابةُ، وهو الظاهِرُ؛ لأنَّ سهلًا كان حَاضرًا، ويُحتملُ أنْ يكُونَ معه غيرهُ، وكلُّهُم عُدُولٌ، والشَّارِعُ هو الْوَليُّ، ولعلَّهُ لمْ يكنْ لها وليٌّ خَاصٌّ" [8].

---

(1) الأحزاب، من الآية، (21).

(2) ينظر: **المحلى**، لابن حزم، (103/9).

(3) ينظر: **أفعال الرسول**، لمحمد الأشقر، (469/1).

(4) **شرح مختصر الطحاوي**، للجصاص، (263/4).

(5) ينظر: **المصدر السابق**، (263/4).

(6) **أخرجه البخاري في صحيحه**، كتاب النكاح، باب: إذا كان الولي هو الخاطب : زوجني فلانة، فقال: قد زوجتك بكذا وكذا جاز النكاح، وإن لم يقل للزوج: أرضيت أو قبلت، (1972/5)، ح، رقم: (4837)، **ومسلم في صحيحه**، كتاب النكاح، باب: الصداق وجواز كونه تعليم قرآن وخاتم حديد..، (1040/2، 1041)، ح، رقم: (1425).

(7) ينظر: **شرح صحيح البخاري**، (445/6).

(8) **التوضيح**، لابن الملقن، (192/15).

ثَالِثًا: مِنَ الْأَثَرِ:

- قالَ عَبْدُ الرَّحْمَنِ بن عَوْف ﷺ، لِأُمِّ حَكِيمٍ بِنْتِ قَارِظٍ: «**أَتَجْعَلِينَ أَمْرَكِ إِلَيَّ؟**» **قَالَتْ: نَعَمْ، فَقَالَ: «قَدْ زَوَّجْتُكِ»**[1].

وَجْهُ الاسْتِدْلَالِ: يدلُّ هذا الأثرُ على أنَّ مَنْ وُكِّلَ في تَزْوِيجٍ، أو في بَيعٍ، فَلَهُ أنْ يَبِيعَ ويُزوِّجَ مِنْ نَفْسِهِ، وأنْ يَتَولَّى ذلك بِلَفْظٍ وَاحِدٍ[2].

نُوقِشَ هذا الاسْتِدْلَالُ:

- "بأنَّه فِعلُ صَحابيٍ[3] مُعَارَضٌ بِمثلِهِ"[4].

رَابِعًا: مِنَ الْقَاعِدَةِ:

- **"الْأَصْلُ عِنْدَ مَالِكٍ اعْتِبَارُ جِهَتَيْ الْوَاحِدِ فَيُقَدَّرُ اثْنَيْنِ"**[5].

خَامِسًا- مِنَ الْمَعْقُولِ:

1- "لأنَّهُ عَقْدٌ وُجِدَ فيهِ الإيْجَابُ من وَلِيٍّ ثَابِتِ الْوِلَايَةِ، والقَبُولُ من زوجٍ هو أَهْلٌ للقَبُولِ، فَصَحَّ كَمَا لَوْ وُجِدَ مِنْ رَجُلَيْنِ" [6].

2- "لأنَّهُ يَملِكُ الإيْجَابَ والْقَبُولَ، فجازَ أنْ يَتَوَلَّاهُمَا، كَمَا لَوْ زَوَّجَ السَّيِّدُ أَمَتَهُ مِنْ عَبْدِهِ الصَّغِيرِ"[7].

3- "كَالأَبِ يَتَوَلَّى طَرَفَيِ عَقْدِ الْبَيْعِ فِي مَالِ وَلَدِهِ، وَكَذَلِكَ الْوَكِيلُ على الْبَيْعِ إِذَا اشْتَرَى السِّلْعَةَ لِنَفْسِهِ"[8].

نُوقِشَ هذا الاسْتِدْلَالُ:

- "أنَّ بَيْعَ الْوَلِيِّ من نَفْسِهِ نَادِرٌ، فإنْ كَانَت الْمُسَاوَرَةُ مُتعذرةً ففهما"[9].

---

(1) **أخرجه البخاري في صحيحه**، تعليقًا، كتاب النكاح، باب: إذا كان الولي هو الخاطب، (1972/5)، ح، رقم: (4837)، ووصله ابنُ سعدٍ **في الطبقات**، (344/8)، من طريق ابْنِ أَبِي ذِئْبٍ عَنْ سَعِيدِ بْنِ خَالِدٍ وَقَارِظِ بْنِ شَيْبَةَ: أَنَّ أُمَّ حَكِيمٍ بِنْتَ قَارِظٍ، قَالَتْ لِعَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ عَوْفٍ: «**إِنَّهُ قَدْ خَطَبَنِي غَيْرُ وَاحِدٍ فَزَوِّجْنِي أَيَّهُمْ رَأَيْتَ. قَالَ: وَتَجْعَلِينَ ذَلِكَ إِلَيَّ؟ فَقَالَتْ: نَعَمْ. فَقَالَ: قَدْ تَزَوَّجْتُكِ**».

(2) ينظر: **نيل الأوطار**، للشوكاني، (158/6).

(3) أي: فعل المغيرةَ بن شعبة. ينظر: (ص: 32).

(4) **النجم الوهاج**، للدميري، (114/7).

(5) **قواعد الفقه**، للمقريّ، (219)، **القاعدة**، رقم: (306).

(6) **المغني**، لابن قدامة، (25/7).

(7) **كشاف القناع**، للبهوتي، (62/5).

(8) **عقد الجواهر**، لابن شاس، (422/2).

(9) **الذخيرة**، للقرافي، (250/4).

4- "لأنَّهُ وَلِيٌّ كالإمامِ الأعْلى، ولأنَّهُ عَقْدٌ على امْرَأَةٍ يَجُوزُ لِلعَاقِدِ عَلَيْهَا تَزْوِيجهَا،فَأشبَهَ عَقدهُ عَلَيهَا كَالأَجْنَبِيِّ، أو كما لوعَقَدَ عليها الْحَاكِمُ"[1].

سَبَبُ الْخِلَافِ:

وسبب اختلافهم هو الخلاف في القاعدة الفقهية:**"الْيَدُ الْوَاحِدَةُ، هَلْ تَكُونُ قَابِضَةً دَافِعَةً أَوْ لَا؟"**[2].

ويمكنُ أنْ يكون اختلافهم- أيضًا- في اشتراط أعيان الصيغة، فمَنْ منع قال: إنَّ ركن النكاح اسمٌ لشَطْرين مختلفين، وهو الإيجابُ والقَبولُ، فلا يقومان إلا بعاقديْن، ومنْ أجاز قال: يُكتفى بكل صيغة تدلُّ على الرضا بدوام الإباحة، فلا يشترط فيها مخاطبةٌ من الجانبين، لأنَّ لفظي الإيجاب والقبول صدرا ممنْ هو أهل لهما فقام بذلك مقامَ العَاقديْن[3].

التَّرْجِيحُ:

بِالنَّظَرِ في الْقَوْلَيْنِ وما اسْتَدَلُّوا به من الْأَدِلَّةِ، وما وَرَدَ عَلَيْهَا من مُنَاقَشَاتٍ وَرُدُودٍ، يَتَبَيَّنُ لِي - واللَّهُ أَعْلَمُ- أَنَّ الرَّاجِحَ **الْقَوْلُ الثَّانِي: (إِنَّهُ يَصِحُّ أَنْ يَتَوَلَّى الْمُفَوَّضُ لَهُ طَرَفَيِ الْعَقْدِ فِي تَزَوِيجِهَا مِنْ نَفْسِهِ إِنْ أَذِنَتْ لَهُ بِتَزْوِيجِهَا مِنْ نَفْسِهِ، وَيُشْهِدُ عَلَى رِضَاهَا احْتِيَاطًا مِنْ مُنَازَعَتِهَا)**، وذلك للأسباب الآتية:

1- لقوة أدلتهم.

2- ولأنه قد تدعو الحاجة إلى تَوليّ طَرفَيِ الْعَقْدِ من عاقد واحدٍ، بحيث تكون المصلحةُ فيه جليةً، والمفسدةُ منتفيةً.

3- تأكيدُهم على ضرورة انتفاء التهمة من قبل العاقد، فَمَنَعُوهُ من ذلك متى تأكدت التهمةُ، - والقاعدةُ في ذلك **"أنَّ التُّهْمَة تَقْدَحُ فِي التَّصَرُّفَاتِ إِجْمَاعًا"**[4]- فإنِ انتفتِ التهمةُ جاز للواحد أنْ يتولّى طَرفَيِ الْعَقْدِ.

❁ ❁ ❁

2.1.2 «ذَاتُ الْوَلِيَّيْنِ»

صُورَةُ الْمَسْأَلَةِ:

أن يَكُونَ لِلْمَرْأَةِ وَلِيَّانِ[5]،فَتَأْذَنُ لِكُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا أَنْ يُزوِّجهَا بِرَجُلٍ يخَتَارهُ لهَا، فيزوِّجهَا كُلٌّ مِنَ الْولِيّينِ الْولِيّينِ برجُلٍ غَيرِ الذي زَوَّجَهَا بهِ الآخَرُ، دُونَ أَنْ يَعْلمَ أَحَدُهُما بِالآخَرِ[6]،فَهلْ تفُوتُ على الأَوَّلِ بِدُخُولِ الثَّانِي أو لَا؟

(1) **المعونة**، للقاضي عبد الوهاب، (738/2).

(2) **إيضاح المسالك**، للونشريسي، (ص: 112)، **القاعدة**، رقم: (65).

(3) ينظر: **بدائع الصنائع**، للكاساني، (231/2).

(4) **الفروق**، للقرافي، (43/4).

(5) هذا فرضُ مثال، إذ لو أذنت لأولياء فالحكم كذلك، ينظر: **حاشية الدسوقي**، (233/2).

(6) ينظر: **المدونة**، لسحنون، (19/4).

تَحْرِيرُ مَحَلِّ النِّزَاعِ:

اتَّفَقَ الْفُقَهَاءُ عَلَى أَنَّهُ إِنْ عَقَدَ عَلَيْهَا رَجُلَانِ، وَعُلِمَ الْمُتَقَدِّمُ مِنْهُمَا، فَإِنَّهَا لِلْأَوَّلِ إِنْ لَمْ يَدْخُلْ بِهَا الثَّانِي[1].

"وَاخْتُلِفَ إذا دَخَلَ بِهَا الثَّانِي ولم يَعْلَمْ بِعقْدِ الأَوَّلِ"[2]، على **قولين**:

الْقَوْلُ الأَوَّلُ - قال **الْمُغِيرَةُ**- رحمه الله -إِنَّ الْمَرْأَةَ إِذَا أَذِنتْ لِوَلِيَّيْنِ، فَعَقَدَا لَهَا كُلٌّ على زَوْجٍ، فَدخلَ الثَّانِي ولم يَعْلَمْ، فَهْيَ لِلسَّابِقِ بِالْعَقْدِ مِنْهُمَا[3].

الْقَوْلُ الثَّانِي - إِنْ دَخَل الثَّانِي بِهَا قَبلَ عِلْمِه بِالأَوَّلِ فَهُو أَحقُّ بِها، وَإِلّا فَلَا[4]، [5].

---

(1) ينظر: **بداية المجتهد**، لابن رشد، (15/2).

قال أبو عيسى الترمذي في سننه، (403/2): "والعمل على هذا عند أهل العلم لا نعلم بينهم في ذلك اختلافًا إذا زوج أحد الوليين قبل الآخر فنكاح الأول جائز، ونكاح الآخر مفسوخ، وإذا زوجا جميعًا فنكاحهما جميعًا مفسوخ، وهو قول الثوري وأحمد وإسحاق ".

(2) **التبصرة**، للخمي، (1815/4).

(3) ينظر: **تنبيه الطالب**، لابن عبد السلام، (166/5)، **والتوضيح**، لخليل، (540/3)، و**المقدمات**، لابن رشد، (474/1). وفيها: " وقال المغيرةُ وابنُ عبد الحكم: يفسخ نكاحه وتردّ إلى الأول بعد الاستبراء".

وهذا القول رُوي عنْ عليٍّ ﷺ، وبه قال: شريح، والحسن البصري، ومن الفقهاء قال به: أبو حنيفة، وابنُ عبد الحكم، وابنُ مسلمة، ورواه حميدس عن مالك، واختاره ابنُ لبابة، - قال خليل: وهو أقيس-، وهو قول الشافعي وأكثر العلماءِ، وأحمد. ينظر: بدائع **الصنائع**، للكاساني، (252/2)، **والتوضيح**، لخليل، (540/3)، **وتحبير المختصر**، لبهرام، (575/2)، **والحاوي**، للماوردي، (122/9)، **والمغني**، لابن قدامة، (59/7).

قال المازري: إنّ **المغيرة** وافقَ الأكثر من أصحابنا على أنَّ الزوج الثاني أحقُّ إذا دخل بها؛ لعظم حرمة الاطلاع على الفروج، وانتشار الحرمة في النكاحات، بخلاف البيع، فقد ذهب إلى أنَّ المشتري الأول أحقُّ، وإنْ قبض المشتري الثاني السلعةَ، وبهذا فرّق **المغيرة**-رحمه الله- بين البيع والنكاح .ينظر: **شرح التلقين**، (873/2، 874).

ولهذه المسألة نظائر يفيتها الدخول، منها: **المرأة تعلم** بالطلاق دون الرجعة فتتزوج، ثم تَثْبَتُ رجّعة الأوّلِ، فإنَّ دخل بها الزوج الثاني كان أحقّ بها، ولم تعتبر الرجعة، **وامرأة المفقود**، تتزوج بعد الأجل المضروب يفيتها الدخول، وإن قدم قبل الدخول كان أحق بها، ومنها: **وامرأة المرتد** يتبين إكراهه، **ومن أسلم** على عشر فاختار أربعا، فإذا هن ذوات محارم، والمطلقة للغيبة، ثم يَقْدَمُ بِحُجَّةٍ، وزاد ابنُ زرقون: **زوجة الذمي** تسلم وزوجها غائب، فيظهر أنه قد أسلم قبلها.ينظر: **التاج والإكليل**، للمواق، (502/5).

(4) **وهو قول** مالكٍ وابنِ القاسم. ينظر: **المدونة**، لسحنون، (110/2)، **واعتمده خليل في مختصره**،(ص: 98)، **وهذا القول مما انفرد به مالك خلافًا للجمهور**. ينظر: **الإشراف**، لابن المنذر،(25/5)، **وبداية المجتهد**، لابن رشد،(15/2).

وهذا القول- أيضًا- مرويٌّ عن: عمر بن الخطاب ﷺوبه قال: عطاء، ومن الفقهاء: الزهري، ومكحول، وابن سيرين، وأبو ثور. ينظر: **المدونة**، لسحنون،(19/4)، **والإشراف**، لابن المنذر،(25/5).

(5) وإلى هذا القول- أيضًا- ذهب **المغيرة**. ينظر: **شرح التلقين**، (873/2، 874)، وقد أشرت إلى تفصيل قوله - رحمه الله- في الهامش، (5)، (ص:41).

الْأَدِلَّةُ وَالْمُنَاقَشَةُ:

أَدِلَّةُ الْقَوْلِ الْأَوَّلِ:

يُستدلُّ لأَصْحابِ هذا الْقوْلِ بِالْقُرآنِ، والسُّنةِ، وَالأثرِ، والإجْماعِ، وَالْمعقول:

أَوَّلًا – مِنَ الْقُرْآنِ الْكَرِيمِ:

– قَالَ تَعَالَى: **﴿وَالْمُحْصَنَٰتُ مِنَ ٱلنِّسَآءِ﴾**[1].

وَجْـهُ الاسْـتِدلَالِ: يَعْنـي: ذَواتُ الأَزْواجِ، فَيحْـرُمُ علـى الْمَـرْأةِ أنْ تَتـزوَّجَ زَوْجَـيْنِ، وَقيـل: نزلـتْ فـي النِّسَاء الْمُهَاجِرَاتِ ولهُنَّ أزواجٌ، فَيَتَزَوَّجُهُنَّ بَعْضُ المسْلِمينَ، فَنُهِيَ عن نِكَاحِهنَّ[2].

وتدل -أيضا-: على أنّ "اللهَ حرمَ ذوات الأزواجِ، وهذه لها زوجٌ، فَوجَبَ إنْ زوَّجَهَا الْوَلِيُّ الأَوَّلُ أنْ تَكُونَ مُحرَّمة على الزَّوْجِ الثَّانِي"[3].

نُوقِشَ هذا الاسْتِدْلالُ:

– "إنَّ التَّحْرِيمَ لَا يَتَوَجَّهُ فِي الابْتِدَاءِ إلى مَنْ يَعْلَمُ وَيَقْدِرُ على الانْصِرَافِ مِنَ التَّحْرِيمِ، وَالثَّانِي في حَالِ عَقْدِهِ لَمْ يَحْرُمِ الْعَقْدُ عَلَيْهِ، بِدَلِيلِ أَنَّ الْأُمَةَ جَوَّزَتْ لَهُ أَنْ يَعْقِدَ وَأَنْ يَطَأَ؛ فَإِذَا وَطِئَ، لَمْ يَتَقَرَّرْ لِلأَوَّلِ حُكْمٌ، فَلَا هُوَ زَوْجٌ وَلَا هِيَ زَوْجَةٌ لَهُ"[4].

ثَانِيًا- مِنَ السُّنَّةِ:

– ما رواهُ الحسنُ، عَنْ سَمُرَةَ بن جُنـدُبٍ ﷺ أن رسول اللهﷺ قَالَ: «**أيُّما امرأةٍ زوَّجَها وليَّانِ فَهي للأوَّلِ مِنْهُمَا، ومَن باعَ بَيعًا مِنْ رجُلَينِ فَهْوَ للأَوَّلِ مِنْهُمَا**»[5].

وَجْـهُ الاسْـتِدلَالِ: يَـدُلُّ الحَـدِيثُ علـى أَنَّ الثَّـانِي تَـزوَّجَ امْـرأةً ذَاتُ زَوْجٍ، فَكَـانَ عَقْـدُهُ عَقَـدًا بَـاطِلًا، فَهـو كَمَـنْ تَـزوَّجَ امْـرَأةً وَهـو يَعلـمُ أنَّهـا ذاتُ زوجٍ، فالنِّكـاحُ بَاطـلٌ، كَنِكـاحِ الْمُعْتَـدَّةِ والمُرْتَـدَّةِ وَإنْ حَصـلَ دُخُولٌ[6].

ويدلُ - أيضًا-:أنَّهَا للزَّوْجِ الأَوَّلِ[7].

---

(1) النساء، من الآية،(24).

(2) ينظر: **جامع البيان**، للطبري،(574/6).

(3) **عيون الأدلة**، لابن القصار،(504/5).

(4) **المصدر السابق**، (504/5).

(5) **أخرجه أبو داود في سننه**، كتاب النكاح، باب: إذا أنكح الوليان،(230/2)،ح،رقم:(2088)، **والترمذي في سننه**، كتاب النكاح، باب: ما جاء في الوليّين يزوجان،(403/2)،ح،رقم:(1110)، واللفظ له، وقال: "حديث حسن"، **والنسائي في سننه الكبرى**، كتاب النكاح، باب: في امرأة زوجها وليان،(180/5)،ح، رقم:(5376).

ورواه – أيضاً- الشافعي في مسنده، كتاب عشرة النساء، (290/2، 291)، من طريق عقبة بن عامر ﷺ أن رسول الله ﷺ قال: «**إذَا أَنْكَحَ الْوَلِيَّانِ فَالْأَوَّلُ أَحَقُّ، وَإِذَا بَاعَ الْمُجِيزَانِ فَالْأَوَّلُ أَحَقُّ**».

(6) ينظر: **المغني**، لابن قدامة، (59/7).

(7) ينظر: **بذل المجهود**، لسهارنفوري، (667/7).

نُوقشَ هذا الاسْتِدْلالُ من وَجْهَينِ:

الْأَوَّلُ - أَنَّ الحَديثَ محْمُولٌ على عَدمِ دُخُولِ الثَّانِي[1].

الثَّانِي- أنَّ الْحَدِيثَ قَدْ اخْتُلِفَ في صِحَّتِهِ؛ لأَنَّ صِحَّتَهُ مُتَوَقِّفَةٌ على ثُبُوتِ سَمَاعِ الْحَسَنِ من سَمُرَةَ[2]، وَأَكْثَرُ الْحُفَّاظِ لَا يُثْبِتُونَ سَمَاعَ الْحَسَنِ عن سَمُرَةَ[3].

وَأُجِيبَ عَنِ الثَّاني- أَنَّ الحدِيثَ قَدْ صَحَّحَهُ أئِمَّةُ الْحَدِيثِ[4].

ثَالِثًا - مِنَ الْأَثَرِ:

- مَا رُوِيَ عَنْ عليٍّ ﷺ**«أَنَّ امْرَأَةً زَوَّجَهَا أَوْلِيَاؤُهَا بِالْجَزِيرَةِ مِنْ عُبَيْدِ اللهِ بن الْحُرِّ،وَزَوَّجَهَا أَهْلُهَا بَعْدَ ذَلِكَ بِالْكُوفَةِ، فَرَفَعُوا ذَلِكَ إِلَى عَلِيٍّ ﷺفَفَرَّقَ بَيْنَهَا وَبَيْنَ زَوْجِهَا الْآخَرِ، وَرَدَّهَا إِلَى زَوْجِهَا الْأَوَّلِ، وجَعَلَ لَهَا صَدَاقَهَا بِمَا أَصَابَ مِنْ فَرْجِهَا وَأَمَرَ زَوجَهَا الْأَوَّلَ أَنْ لَا يَقْرَبَهَا حَتَّى تَنْقَضِيَ عِدَّتُهَا»** [5].

وَجْهُ الاسْتِدلَال: يمكنُ القولُ-والله أعلم- إنَّ الأثرَ يَدُلُّ على أَنَّ عَلِيًّا ﷺ لم يعْتَبر الدُّخُولَ فَوْتًا، بِدَلِيلِ أَنَّهُ قَضَى بِهَا لِلْأَوَّلِ وَرَدَّهَا لَهُ.

رَابِعًا- مِنَ الْإِجْمَاعِ:

- "إذا زَوَّجَ الْوَلِيَّانِ الْمَرْأَةَ بِأَمْرِهَا، فَالنِّكَاحُ لِلْأَوَّلِ"[6].

خَامِسًا- مِنَ الْمَعْقُولِ:

1- "مَنْ وكّلَ وَكِيلَيْنِ، فَزوَّجَهُ كُلٌّ مِنْهُمَا بِامرَأةٍ، ولهُ ثَلاثُ زَوجَاتٍ، فَدَخَلَ بِالآخِرَةِ، فإنَّ نِكَاحَهَا يُفْسَخُ؛ لأنَّها خَامِسةٌ، ويَثْبُتُ على نِكَاحِ الأُولى؛ لأنَّها رَابِعةٌ"[7].

نُوقِشَ هذا الاسْتِدْلَال:

- "بِأَنَّ أَصْلَ وَكَالَةِ الْمَرْأَةِ على إِنْكَاحِهَا ضَرُورِيٌّ؛ لامْتِنَاعِ إِنْكَاحِهَا نَفْسَهَا، بِخِلَافِ الرَّجُلِ؛ فَإِنَّهُ يَلْزَمُهُ لَوْ وَكَّلَ رَجُلَيْنِ على بَيْعِ سِلْعَةٍ فَبَاعَاهَا،فالثَّانِي أَحَقَّ بِهَا إِنْ قَبَضَهَا، وَبَيْعُهُ كَنِكَاحِهِ"[8].

---

(1) ينظر: **الذخيرة**، للقرافي، (253/4).

(2) ينظر: **التخليص**، لابن حجر، (339/3).

وفي **تحفة الأحوذي**، للمباركفوردي، (209/4).**قال الترمذي**: "ورواية الحسن عن سمرة أصحُّ، **وقال ابن المديني**: لم يسمع الحسن من عقبة شيء" .

(3) ينظر: **سنن البيهقي**، (472/5).

(4) **وممن صححه الحاكم** على شرط البخاري، وأبو زرعة، وأبو حاتم. ينظر: **المستدرك**،(190/2،191)، **وتلخيص الحبير**، **الحبير**، لابن حجر،(339/3).

(5) **أخرجه البيهقي في سننه الكبرى**، كتاب النكاح، باب: إنكاح الوليين،(228/7)،ح، رقم:(13809)، من طريق خلاس بن عمرو الهجري البصري، ورواية خلاس عن علي فيها مقال. **ودرجته**: "حسن"، ينظر: **ما صح من آثارالصحابة**، للباكستاني،(1004/3).

(6) **الإقناع في مسائل الإجماع**، لابن القطان للفاسي،(7/2).

(7) **تحبير المختصر**، لبهرام،(348/3).

(8) **المختصر الفقهي**،لابن عرفة،(221/3).

وَأُجِيبَ عَنْهُ:

- قال **ابنُ عرفة** :"بِأَنَّ الْحُكْمَ بِالأَحْقِيَّةِ فِي النِّكَاحِ لأَجْلِ الْبِنَاءِ؛ إِنَّمَا هو لِمَالِكِ الْعِصْمَةِ، ولمَا لَمْ يَكُنْ سَبَبُ النِّزَاعِ مِن قِبَلِهِ في وَكَالَةِ الْمَرْأَةِ، حُكِمَ لَهُ بِهَا؛ ولما كَانَ مِن قِبَلِهِ في وَكَالَةِ الزَّوْجِ، لَمْ يُحْكَمْ لَهُ بِهَا"[1].

2- بِأَنَّ الزَّوْجَ الثَّانِي أَحَقُّ بِهَا؛ لِحُرْمَةِ الْفُرُوجِ، وَالاطِّلَاعِ عَلَيْهَا؛ وَلأَنَّ انْتِشَارَ الْحُرْمَةِ فِي النِّكَاحَاتِ عَظِيمةٌ[2].

3- إِنَّ الزَّوْجَ في هذه الْحَالَةِ تَزَوَّجَ امْرَأَةً في عِصْمَةِ غَيْرِهِ، وَعَلَيْهِ يَكُونُ النِّكَاحُ بَاطِلًا، قِيَاسًا على مَنْ تَزَوَّجَ امْرَأَةً وَهو يَعْلَمُ أَنَّهَا مُتَزَوِّجَةٌ، بِجَامِعِ أَنَّ الْعَقْدَ بَاطِلٌ في كِلَا الْحَالَتَيْنِ [3].

نُوقِشَ هذا الاسْتِدْلَال:

- لَا يَصِحُّ الاسْتِدْلَالُ بِهَذَا؛ لأَنَّهَا لَوْ كَانَتْ ذَاتَ زَوْجٍ مَعْلُومٍ، لم يَكُنْ لَهُ الإِقْدَامُ على ذَلِكَ، ولم يَجُز عَقْدُهُ عَلَيْهَا ابْتِدَاءً، وَلَقَضَيْنَا بِفَسَادِ نِكَاحِهِ، دَخَلَ بِهَا أَو لمْ يَدْخُلْ؛ وَإِنَّمَا نَكَحَ نِكَاحًا صَحِيحًا على زَعْمِهِ، وَفَعَلَ مَا يَجُوزُ لَهُ فِعْلُهُ، أَلَا تَرَى أَنَّهُ لَا حَدَّ عَلَيْهِ إِنْ وَطِئَهَا بِالإِجْمَاعِ[4]

4- لأنَّه نكاحٌ باطلٌ لو عري عن الدخول فكان باطلا، وإنْ حصل دخولٌ مع دخول قياسًا على مَنْ تزوج امرأةً حال العدةِ أو الرّدّة ودخل بها[5].

نُوقِشَ هذا الاسْتِدْلَال من وجهين:

الأول- الفرقُ بين عدم الوطءِ ووجودهِ في النكاح له تأثيرٌ في الأصول أيضًا، وذلك أنّ النكاحَ لو تجرَّد عن الوطء لم تحل به للزوج الأوّلِ، ولم يقع به الحصانةُ، ولم يكمّل به المهرُ المسمى، فإنْ دخل حصلتْ به هذه الأمور فلم يجز أنْ يقال : هو نكاح لو عري عن الوطء لم تحل به للأول ولم تحصل به الحصانةُ ولم يكمّل به المهرُ، وكذلك إذا ضَامه، فكذلك إنْ دخلَ الثاني هو نكاحٌ قد ضامهُ الوطءُ ولم يحكم في الأصل بفساده، بل كان مُراعى، فوجب أنْ يكونَ دخولُ الثاني يندرجُ في النكاح الذي ضامهُ وطءٌ، أي: أنه يحلّها للأول، ويحصنها ويكمّل به المهر، ولو انكشف قبلَ الدخولِ لم يكن كذلك[6].

الثاني- وهذا أيضًا لا يصحُّ؛ لأنَّ نكاح المرتدة والمعتدةِ غيرُ جائزٍ، ومَنْ أقدم على فعلِ هذا فهو عاصٍ لله ﷻ؛ لأنه فَعَلَ ما لا يجوز فِعلهُ، وفي هذه المسألة فَعَلَ ما يجوز له فعلُهُ، فقد عقد على امرأة يجوز

(1) **المختصر الفقهي**،لابن عرفة، (3/221،222).

(2) ينظر: **شرح التلقين**، للمازري،(2/874).

(3) ينظر: **المغني**، لابن قدامة،(7/59).

(4) ينظر**: تهذيب المسالك**، الفندلاوي،(2/388).

(5) ينظر: **المغني**، لابن قدامة،(7/59).

(6) ينظر: **عيون الأدلة**، لابن القصار، (5/505).

له العَقْدُ عليها في زعمه وظنّهِ، ولم يقصد إلى فِعْلِ محرم، كنكاح المرتدةِ ومَنْ في حكمها، وهذا قياسٌ مع الفارق[1].

أَدِلَّةُ الْقَوْلِ الثَّانِي:

اسْتَدَلَّ أَصْحَابُ هذا الْقَوْلِ بِالسُّنَّةِ، وَالْأَثَرِ، وَالْقَاعِدَةِ، وَالْمَعْقُولِ:

أَوَّلًا- مِنَ السُّنَّةِ:

- ما رواهُ الحسنُ، عن سَمُرَةَ بن جُندُبٍ ﷺأنَّ رسول اللهﷺ قال: «**أيُّما امرأةٍ زوَّجَها وليَّانِ فهي للأوَّلِ منهما، ومَن باعَ بَيعًا مِن رجُلَينِ فهو للأوَّلِ منهما**»[2].

وَجْهُ الِاسْتِدْلَالِ: دَلَّ الْحَدِيثُ على أَنَّهُ لَا يَكُونُ الأَوَّلُ أَحَقَّ إِلَّا وَلِلثَّانِي أَيْضًا حَقٌّ، وَحَقُّهُ تَفَوُّقُ عَقْدِهِ بِالدُّخُولِ[3].

ثَانِيًا- مِنَ الأَثَرِ:

1- عن ابن أبي مُلَيْكَةَ **أَنَّ مُوسَى بن طَلْحَةَ أَنْكَحَ بِالشَّامِ يَزِيدَ بن مُعَاوِيَةَ أُمَّ إِسْحَاقَ ابْنَةَ طَلْحَةَ، وَأَنْكَحَ يَعْقُوبُ بن طَلْحَةَ الْحَسَنَ بن عَلِيٍّ، وَأَنْكَحَهَا مُوسَى قَبْلَ يَعْقُوبَ، فَلَمْ تَمْكُثْ إِلَّا لَيْلَتَيْنِ أَوْ ثَلَاثًا حَتى جَامَعَهَا الْحَسَنُ بن عَلِيٍّ، فَلَمَّا بَلَغَ ذَلِكَ مُعَاوِيَةَ قَالَ:«امْرَأَةٌ قَدْ جَامَعَهَا زَوْجُهَا، دَعُوهَا».**[4]

وَجْهُ الِاسْتِدْلَالِ: أنَّ معاويةَ ﷺ قَضَى بها لِلثَّانِي، ورَأى أنَّ الدُّخُولَ فَوْتٌ، ولم يُنْقَلْ عن غيرِهِ مِنَ الصَّحابَةِ أنَّهُ خَالفَهُ في قَضَائِهِ بها لِلثَّانِي[5].

نُوقِشَ هذا الِاسْتِدْلَالُ:

- بأنَّهُ قدْ يَكونُ معاويةﷺ طلبَ من يزيد أنْ يَستنزِلَ عن نِكَاحِهَا، ثمّ اسْتَأنفَ عَقْدَ الحَسَنِ عَلَيْهَا[6].

2- لقول عمر ﷺ«**إِذَا أَنْكَحَ الْوَلِيَّانِ فَالأَول أَحَقُّ، مَا لَمْ يَدْخُلْ بِهَا الثَّانِي**».[7]

---

(1) ينظر: **تهذيب المسالك**، الفندلاوي، (388/2).

(2) **سبق تخريجه** (ص:42).

(3) ينظر: **تهذيب المسالك**، للفندلاوي، (388/2).

قال ابن أبي زيد في الذب عن مذهب الإمام مالك، (715/2): "والأصل في هذا: أنه لما كان لكل واحد أن يفعل ما فعل فقد تساويا في أمرهما، فلا يكون أحدهما أَوْلَى بما فعل، إلا أن يزيد مرتبة على صاحبه، فإن تساويا في أنهما لم يدخلا، كان الأول أزيد مرتبة منه، فيسبق، فإن دخل الثاني كان الدخول أقوى من السبق إلى العقد".

(4) **أخرجه عبد الرزاق في مصنفه**، كتاب النكاح، باب: نكاح الرجلين المرأة والنصراني ابنته المسلمة،(233/6)،ح،رقم: (10636)، و**درجته**: "صحيح"، ينظر: **ما صح من آثار الصحابة**، للباكستاني،(1004/3).

(5) ينظر: **التوضيح** ، لخليل، بتصرف يسير،(540/3).

(6) ينظر: **الحاوي**، للماوردي،(123/9).

(7) هذا الأثر لم أقف عليه الا في كتاب **المغني**، لابن قدامة،(59/7).

وَجْهُ الِاسْتِدْلَالِ: يَدُلُّ الأثرُ على أنّ عُمرَ ﷺ حَكَمَ بها لِلثَّانِي بِحَضْرَةِ الصَّحَابةﷺ، ولم يُنْكِرْ عليه أَحدٌ[1].

نُوقِشَ هذا الِاسْتِدْلَالُ مِنْ وَجْهَيْنِ:

الْأَوَّلُ- أنَّ قَوْلَ عُمرَﷺ بِأَنَّها لِلثَّانِي، لم يُصَحِّحْهُ أصْحَابُ الْحَدِيثِ، وجَاءَ على خِلَافِ حَدِيثِ النَّبِيّ ﷺ[2].

الثَّانِي - خَالَفَهُ قَولُ عليٍّ ﷺ [3].

وَأُجِيبَ عَنِ الْأَوَّلِ- أنَّ قضاءَ عمرﷺ قَدْ يَكُونُ مَحْمُولًا على حَدِيثِ سَمُرةَﷺ [4].

وَعَنِ الثَّانِي - أَنَّهُ إجْمَاعُ الصَّحابَةﷺ، فقد رُوِي عن عمر، والحسن، ومعاوية، وعليّﷺ، ولا يَصحُّ ما يَذْكُرُونَهُ عن عليٍّ ﷺ من خِلَافِ ذلك [5].

ثَالِثًا – مِنَ الْقَاعِدَةِ:

- **"إذَا تَقَابَلَ مَكْرُوهَانِ أَوْ مَحْظُورَانِ أَوْ ضَرَرَانِ ولَمْ يُمْكِنْ الْخُرُوج عَنْهَا، وَجَبَ ارْتِكَابُ أَخَفِّهِمَا"**[6].

رَابِعًا – مِنَ الْمَعْقُولِ:

1- قال **خليل في التوضيح**: " وَدَلِيلُنَا مِنْ جِهَةِ الْقِيَاسِ أَنَّهُ قَدْ أُجْمِعَ على أَنَّ مَنِ اشْتَرَى شِقْصًا[7] مِنْ مِنْ أَرْضٍ أَنَّ لِلشَّرِيكِ نَقْضَ الْبَيْعِ، وَالْأَخْذَ بِالشُّفْعَةِ؛ لأَجْلِ الضَّرَرِ الدَّاخِلِ عَلَيْهِ.

وَإِذَا كَانَتِ الْعِلَّةُ في إبْطَالِ عَقْدِ الْمُشْتَرِي إنَّمَا هو ما يَلْحَقُ الشَّرِيكَ مِنَ الضَّرَرِ لَزِمَ أَنْ يَكُونَ كَذَلِكَ في مَسْأَلَتِنَا مِنْ بَابِ أَوْلَى؛ لِلتَّطَلُّعِ على الْعَوْرَاتِ، وفي تَغْرِيمِ الزَّوْجِ الثَّانِي الصَّدَاق، وفراقه مِمَّنْ ذَاقَ عُسَيْلَتَهَا ضَرَرٌ بَيِّنٌ، ثُمَّ إنَّ الْمَضَرَّةَ في مَسْأَلَتِنَا وَاقِعَةٌ، وهِي في مَسْأَلَةِ الشُّفْعَةِ مُتَوَقَّعَةٌ"[8].

---

(1) ينظر: **التوضيح**، لخليل،(540/3).

(2) ينظر: **المغني**، لابن قدامة،(59/7).

(3) ينظر: المصدر السابق، (59/7).

رُوي عَنْ عَلِيٍّ ﷺأنه كان يقول: «**هُوَ أَحَقُّ بِهَا دَخَلَ بِهَا أَوْ لَمْ يَدْخُلْ** »، **أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه**، كتاب الطلاق، باب: ما قالوا في المرأة في الرجل يطلق امرأته فيعلمها الطلاق، ثم يراجعها ولا يعلمها الرجعة، (160/4)، ح، رقم: (18910).

(4) ينظر: **عارضة الأحوذي**، لابن العربي،(30/5).

(5) ينظر: **الإشراف**، للقاضي عبد الوهاب،(697/2).

(6) **إيضاح المسالك**، للونشريسي، (ص:95) **القاعدة**، رقم:(45).

(7) **الشقص:** "الجزء من الشيء، أي البعض ، النصيب والشقيص مثله"، **التعريفات الفقهية**، للبركتي، (ص:124).

(8) (541/3).

2- "لأنَّ الْمُتَنَازِعَيْنِ فِي الْمِلْكِ إذا انْفَرَدَ أَحَدُهُما بِتَصَرُّفٍ وَيَدٍ كَانَ أَوْلَى، كَذلِكَ الزَّوْجَاتُ"[1].

نُوقِشَ هذا الاِسْتِدْلَالُ:

- "بأَنَّهُ ليسَ لِليدِ في النِّكَاحِ تَأثِيرٌ ولَا في الأَملاكِ إنْ كَانَتْ مَعْرُوفَةً "[2].

3- أنَّ النِّكَاحَ يَكُونُ لِلثَّانِي مِنْهُمَا بما تَعلَّقَ عليه مِنْ أَحْكَامِ النِّكَاحِ بِالدُّخُولِ مِنْ وُجُوبِ الْمهرِ والعدّةِ، ولُحُوقِ النَّسبِ، فَصَارَ أوْلى وأثبت وأحقّ بها مِنَ الأَوَّلِ [3].

نُوقِشَ هذا الاِسْتِدْلَالُ مِنْ وَجْهَيْنِ:

الْأَوَّلُ- "أنَّ دُخُولَ الثَّانِي بِهَا دُخُولٌ بِزَوْجِ غَيْرِهِ، وَكَيْفَ يَكُونُ غَلَطُهُ على زَوْجِ غَيْرِهِ مُبِيحًا لِوَطْئِهَا على الدَّوَامِ، وَمُصَحِّحًا لِعَقْدِهِ الذي لم يُصَادِفْ محلًا، وَمُبْطِلًا لِعَقْدِ نِكَاحٍ مُجْمَعٍ على صِحَّتِهِ وَلُزُومِهِ، لِوُقُوعِهِ على وفْقِ الْكِتَابِ والسُّنَّةِ ظَاهِرًا وَبَاطِنًا؟، وَإِنَّمَا الْمُنَاسِبُ أَنَّ الْغَلَطَ يَرْفَعُ عَنِ الْغَالِطِ الْإِثْمَ وَالْعُقُوبَةَ، لا إبَاحَةَ زَوْجِ غَيْرِهِ دَائِمًا، وَمَنْعِ زَوْجِهَا مِنْها"[4].

الثَّانِي - بِأَنْ جَعَلُوا الثَّانِي أَصَحّ بِمَا تَعَلَّقَ عَلَيْهِ من أَحْكَامِ النِّكَاحِ فَفَاسِدٌ؛ لأَنَّ الْمُتَعَلِّقَ عَلَيْهِ أَحْكَامُ الْوَطْءِ بِشُبْهَةٍ، ولم يَتَعَلَّقْ عَلَيْهِ أَحْكَامُ النِّكَاحِ، ثُمَّ قَدْ ثَبَتَ بُطْلَانُهُ بِالزَّوْجِ أَنْ زَوَّجَاهُ وَكِيلَاهُ بِأُخْتَيْنِ؛ فَإِنَّ النِّكَاحَ لِلْأُولَى وَإِنْ دَخَلَ بِالثَّانِيَةِ[5].

وَأُجِيبَ عَنْ الثَّانِي مِنْ وَجْهَيْنِ:

الْأَوَّلُ- أَنَّ الْقَوْلَ بِأَنَّ الْعَقْدَ بَاطِلٌ، كَمَنْ وَكَّلَ رَجُلًا فَزَوَّجَهُ بِأُخْتِ مَنْ تَحْتَهُ، فَهذا غَيْرُ لَازِمٍ؛ لأَنَّ الْإِنْسَانَ لَيْسَ به ضَرُورَةٌ إلى أَنْ يَتَزَوَّجَ بِأُخْتِ مَنْ تَحْتَهُ، ولاعَمَّتَهَا، كما أَنَّهُ لَيْسَ به ضَرُورَةٌ أَنْ يُوَكِّلَ غَيْرَهُ فَيُزَوِّجَهُ؛ لأَنَّهُ يَقْدِرُ على مُبَاشَرَةِ ذَلِكَ بِنَفْسِهِ، وَيَعْرِف أُخْتَ امْرَأَتِهِ مِنَ الْأَجْنَبِيَّةِ، بِخِلَافِ الْمَرْأَةِ، فَلَا تَقْدِرُ على مُبَاشَرَةِ الْعَقْدِ على نَفْسِهَا مِنْ غَيْرِ وَلِيِّهَا، فَهِي مُضْطَرَّةٌ إلى الْوَلِيِّ في الْعَقْدِ عَلَيْهَا، وَكُلُّهُمْ هَاهُنَا أَوْلِيَاؤُهَا، وَلَيْسَ أَحَدُهُمْ أَحَقَّ بِهَا مِنَ الْآخَرِ، وَالرَّجُلُ غَيْرُ مُضْطَرٍّ إلى التَّوْكِيلِ، وَلَا إلَى الزَّوَاجِ بِأُخْتِ امْرَأَتِهِ، فَهو في هذه الْحَالَةِ مُفَرِّطٌ مُقَصِّرٌ فِيمَا فَعَلَ إذَا كَانَ قَادِرًا على غَيْرِ ذَلِكَ، وَالتَّحَرُّزُ مِنَ الْخَطَأ الذي وَقَعَ مِنْهُ، وَلا تَقْدِرُ الْمَرْأَةُ على ذَلِكَ فَاخْتَلَفَا لِهذه الْعِلَّةِ[6].

---

(1) **الحاوي**، للماوردي،(122/9).

(2) **بحر المذهب**، للروياني،(122/9).

(3) ينظر: **تذكرة أولي الألباب**، للتلمساني،(281/6).

(4) **الاعتصام**، للشاطبي،(60/3).

(5) ينظر: **الحاوي**، للماوردي،(123/9).

(6) ينظر، **تذكرة أولي الألباب**، للتلمساني،(283/6).

الثَّانِي -"وَلَا يَجُوزُ أَنْ يُقَالَ: إنَّ الْعَقْدَ الثَّانِي كَانَ فَاسِدًا، وهذا مِنَ الْعُقُودِ التي يَكْشِفُ صِحَّتَهَا ما يَظْهَرُ بَعْدَ ذَلِكَ، كَالذي يَتَيَمَّمُ ، فَلَا يَجُوزُ أَنْ يُقَالَ: إنَّهُ إنْ أَصَابَ الْمَاءَ قَبْلَ أَنْ يَدْخُلَ في الصَّلَاةِ أَنَّ تَيَمُّمَهُ في حِينِ ما تَيَمَّمَ بَاطِلٌ، إنَّمَا ظَهَرَ لَنَا بِوُجُودِهِ الْمَاء الْآنَ أَنْ تَيَمُّمَهُ بَاطِلٌ، حتى إذا دَخَلَ في الصَّلَاةِ قَبْلَ أَنْ يَجِدَهُ، وَوَجَدَهُ في الصَّلَاةِ، ظَهَرَ لَنَا الْآنَ أَنْ تَيَمُّمَهُ صَحِيحٌ"[1].

4- اتِّصَالُ الثَّانِي مِنْهُمَا بِعَقدِهِ الْقَبْضِ، فَكَانَ أَحَقّ بِهَا[2].

نُوقِشَ هذا الاِسْتِدْلَالُ:

- " بِأَنَّ ما ذُكِرَ مِنَ الْقَبْضِ لا مَعْنَى له، فَالنِّكَاحُ يَصِحُّ بغيرِ قَبْضٍ"[3].

5- "لأَنَّ الْعِبْرَةَ تُعَضِّدُهُ؛ وَلأَنَّ الْمَرْأَةَ تَأْذَنُ لِلْأَوْلِيَاءِ، وَلَا يَقِفُ أَحَدُهُمْ على فِعْلِ الآخَرِ، وَلَا يَلْزَمُهُ الْبَحْثُ عَنْهُ؛ فَلَمَّا وَقَعَ الْعَقْدُ، قُدِّمَ الأَوَّلُ، فَلَمَّا جَاءَ الدُّخُولُ، وَانْبَنَى على أَمْرٍ جَائِزٍ، مَعَ احْتِمَالِ أَنْ يَكُونَ هُنَالِكَ غَيْرُهُ، دَلَّ ذَلِكَ على صِحَّتِهِ في نَفْسِهِ"[4].

6- "كُلُّ امْرَأَةٍ فَوَّضت لِكُلِّ وَاحِدٍ مِنَ الأَوْلِيَاءِ، أي: مِنْ وَلِيِّهَا، بِأَنْ قَالَتْ لِكُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمْ: زَوِّجْنِي مِمَّنْ أَحْبَبْتَ، فَعَقَدَ عَلَيْهَا كُلُّ وَاحدٍ مِنْهُمْ فَهِيَ لِلأَوَّلِ عَقْدًا، ما لم يَدْخُلْ بها الثَّانِي، غَيْرَ عَالِمٍ بِتَأَخُّرِهِ"[5].

سَبَبُ الْخِلَافِ:

وَسَبَبُ اخْتِلَافِهِمْ نَاشِئٌ عن اخْتِلَافِهِمْ في الْقَاعِدَةِ الفقهية:"**الْخِلَافُ فِي النَّسْخِ، هَلْ يَتَقَرَّرُ حُكْمُهُ بِالنُّزُولِ أَوْ بِالْوُصُولِ؟**، فَإِنْ وَكَّلَتْ وَكِيلَيْنِ فَزَوَّجَاهَا، فَدَخَلَ الثَّانِي، فَإِنْ قُلْنَا بِالْأَوَّلِ فَهِيَ لِلْأَوَّلِ، وإِنْ قُلْنَا بالثَّانِي فَهِيَ للثَّانِي"[6] .

التَّرْجِيحُ:

بِالنَّظَرِ في الْقَوْلَيْنِ وما اسْتَدَلُّوا به من الْأَدِلَّةِ، وما وَرَدَ عَلَيْهَا من مُنَاقَشَاتٍ وَرُدُودٍ، يَتَبَيَّنُ لِي - واللَّهُ أَعْلَمُ- أَنَّ الرَّاجِحَ **الْقَوْلُ الأَوَّلُ: (إن ألمرأةَ إذَا أَذِنتْ لوَلِيَّيْنِ، فَعَقَدَا لَهَا كُلٌّ عَلَى زَوْجٍ، فَدخلَ الثَّاني ولَمْ يَعْلَمْ فَهْيَ لِلسَّابِقِ بِالْعَقْدِ مِنْهُما)**، للأسباب الآتية:

1- لقوة أدلتهم، ولوضوح دلالة الآية، ولانفساخ وكالة الثاني بمجرد العَقْدِ الأول.

---

(1) **الذب عن مذهب مالك**، لابن أبي زيد،(715/2).

(2) ينظر: **المغني**، لابن قدامة،(59/7).

(3) **المصدر السابق**،(59/7).

(4) **عارضة الأحوذي**، لابن العربي،(30/5،31).

(5) **الكليات الفقهية**، لابن غازي،(ص:26).

(6) **قواعد الفقه**، للمقريّ،(ص:325)، **القاعدة**رقم:(615).

2- لأنَّ الثاني تزوج امرأةً متزوجة، وعقدهُ عليها باطلٌ، ودخولهُ بها لا يُصيّر العقدَ صحيحًا، فالواجبُ الاحتياط للفروج؛ **لأنَّ الأصلَ في الأبْضَاعِ**[1] **التحريم**[2]، والمُعوَّلُ عليه العقد على المرأة لا الدُّخُول بِهَا.

3- الإجماعُ على أنها للأول منهما إذا لم يدخل الثاني.

4- ضعف أدلة القول الثاني.

❁ ❁ ❁

3.1.2 «تَرْتِيبُ وِلَايَةِ النِّكَاحِ بَيْنَ الْأَخِ وَالْجَدِّ»

صُورَةُ الْمَسْأَلَةِ:

أَنْ يَكُونَ لِلْمَرْأَةِ أَخٌ وَجَدٌّ، وَيَحْصُلَ تنَازعٌ بَيْنَهُمَا عَلَى العَقْدِ، فَهَلْ يُقَدَّمُ الجَدُّ على الأَخِ في ولايَةِ النِّكَاحِ أوْ لا؟[3]

تَحْرِيرُ مَحَلِّ النِّزَاعِ:

اتَّفَقُوا على أَنَّ الْوِلَايَةَ في عَقْدِ النِّكَاحِ من جِهَةِ النَّسَبِ مُقَدَّمَةٌ لِكُلِّ عَاصِبٍ لِلْمَرْأَةِ [4].

واخْتُلِفَ في الْمَرْأَةِ، يَكُونُ لها جَدٌّ وأَخٌ شَقِيقٌ، أَو أَخٌ لِأَبٍ، فَأَيُّهُمَا أَوْلَى بِإِنْكَاحِهَا؟[5]، على **قولين:**

الْقَوْلُ الأَوَّلُ- قَالَ **الْمُغِيرَةُ:** الْجَدُّ أَوْلَى مِنَ الأَخِ وابْنِهِ، ثُمَّ الْعَمُّ، ثُمَّ ابْنُهُ على تَرْتِيبِهِمْ في الإِرْثِ..."[6].

الْقَوْلُ الثَّانِي - إنَّ الأخَ وابنَ الأخِ مُقَدَّمٌ على الجَدِّ في تَوَلِّي عَقْدِ النِّكاحِ[7].

---

(1) **البُضْع**: يطلق على الفرج والجماع، و يقال يقصد به عَقْد النِّكَاحِ. ينظر: **لسان العرب**، لابن منظور، مادة، (بضع)، (14/8).

(2) **الأشباه والنظائر**، للسيوطي،(ص:61).

(3) ينظر: **المدونة**، لسحنون،(11/4).

(4) ينظر: **التبصرة**، للخمي،(1782/4).

(5) ينظر: **رفع النقاب**، للرجراجي،(568/5).

(6) **الاستذكار**، لابن عبدالبر، (394/5)، **وعقد الجواهر**، لابن شاس،(420/2)، **والتوضيح**، لخليل،(509/3).

وبهذا القول قالت: الحنفية وهو الأصح عندهم، والإمام مالك- في رواية عنه: أنَّ الجد مقدم على الأخ لأنه أكثر شفقة-، والشافعية، والحنابلة. ينظر: **بدائع الصنائع** ، للكاساني،(250/2)، **وبداية المجتهد**، لابن رشد،(13/2)، **والحاوي**، للماوردي، (91/9)، وفي المسألة قول ثالث لأحمد: وهو أن الجد والأخ سواء. ينظر: **المغني**، لابن قدامة،(14/7). وبقوله-أي أحمد- قال أبو يوسف، ومحمد بن الحسن. ينظر: **بدائع الصنائع**، للكاساني،(250/2).

(7) **وهو قول** أصحاب مالك، ورواه ابن القاسم عنه. ينظر: **المدونة**، لسحنون،(11/4)، **والاستذكار**، لابن عبدالبر،(395/5)، **واعتمده خليل في مختصره**،(ص:97)، **وانفرد مالك بهذا القول خلافًا للجمهور**. ينظر: **الإشراف**، لابن المنذر،(28/5).

الْأَدِلَّةُ وَالْمُنَاقَشَةُ:

أَدِلَّةُ الْقَوْلِ الْأَوَّلِ:

يُسْتَدَلُّ لِأَصْحَابِ هذا الْقَوْلِ بالْإِجْمَاعِ، والْمَعْقُولِ :

أَوَّلًا- مِنَ الْإِجْمَاعِ:

- إنّ لِلْجدِّ حُكْمَ الأبِ[1].

نُوقِشَ هذا الِاسْتِدْلَال مِنْ أَرْبَعَةِ أَوْجُهٍ:

الْأَوَّلُ- قالوا: إنَّمَا يُرَادُ بِالتَّسْمِيةِ في الحُرْمَةِ وَالانْتِسَابِ،لا في الْمَوَارِيثِ والأَحْكَامِ[2].

الثَّانِي- الإِجْماعُ على أَنَّ الأبَ يُزوِّجُ ابْنَتهُ البِكرَ الصَّغِيرَةَ، وأَجْمَعُوا أنَّ الجَدَّ لَا يُزَوِّجُهَا حِينَئِذٍ[3].

الثَّالِثُ - فَإِنْ لَزِمَ أَنْ يَكُونَ لِلْجَدِّ حُكْمُ الأَبِ في الأَحْكَامِ ، وَجَبَ أَنْ يَكُونَ لِلْجَدَّةِ حُكْمُ الأُمِّ، وَقَدْ أَجْمَعَتِ الأُمَةُ أَنَّهَا لَا تَسْتَحِقُّ مَنُولَةَ[4] الأُمِّ في كُلِّ الأَحْكَامِ، فَرُبَّما وَافَقَتْ حُكْمَ الأُمِّ، ورُبَّما خَالفتْهُ، فَكذَلِكَ الجَدُّ[5].

الرَّابِعُ- الإِجْماعُ على أَنَّ نَفَقَةَ الْوَلَدِ وَاجِبَةٌ على الأَبِ، وعلى الْوَلَدِ نَفقَةُ وَالِدِهِ، والجَدُّ لا تَلْزَمُهُ نَفَقَةُ وَلَدِ ابْنِهِ، والرَّجُلُ لا تَلْزَمُهُ نفَقَةُ جدِّهِ[6].

وَبِهَذَا يَتَّضِحُ افْتِرَاقُهُمَا من غَيرِ مَا وَجْهٍ، فَبَانَ بِذلِكَ أَنَّهُ خِلافُ الأَبِ[7].

ثَانِيًا – مِنَ الْمَعْقُولِ:

1- لأَنَّ في الجَدِّ بَعْضِيَّةُ الْإِيلَادِ، وهي ليْسَتْ في الأَخِ، فَصَارَ بِهَا مُشَابهًا لِلأَبِ، فَتَقْدِيمُهُ أَوْلَى بهَذَا[8].

2- لأَنَّ الجَدَّ كَانَ وليًّا على الأَبِ، والأَخَ تحتَ وِلاَيَةِ الأَبِ، فَكَانَ تَقْدِيمُ الجَدِّ بِالْوِلاِيَةِ على الأَخِ أوْلَى[9].

3- لأَنَّ الْجَدَّ لا يُقَادُ [10] بِهَا، بِخَلافِ الأَخِ فَيُقَادُ بها، ولاَ تُقْطَعُ يَدُهُ إنْ سَرقَ مَالهَا بخِلَافِ الأَخِ[11].

---

(1) ينظر: **الاجماع** ، لابن المنذر،(ص:96).

(2) ينظر: **الجامع** ، لابن يونس،(480/21).

(3) ينظر: **المصدر السابق**،(480/21).

(4) **المنُولة**: "المَنَالَةُ والمَنَالُ: مَصْدَرُ نِلْت أنال. وَيُقَالُ: نُلْت لَهُ بِشَيْءٍ أي جُدْت، وَمَا نُلْتُه شَيْئًا أي مَا أعطيته". **لسان العرب**، لابن منظور، مادة، (نول)،(683/11).

(5) ينظر، **الجامع** ، لابن يونس،(480/21).

(6) ينظر: **المصدر السابق**،(480/21).

(7) ينظر: **المصدر السابق**،(480/21،481).

(8) ينظر: **الحاوي**، للماوردي،(91/9)، **والمغني**، لابن قدامة،(14/7).

(9) ينظر: **الحاوي**، للماوردي،(91/9).

(10) **الْقَوَدُ:** "بفتحتين القصاص وأقاد هو القاتل بالقتيل قَتله به، يُقَال: أقاده السلطان من أخيه".**مختار الصحاح**، للرازي ، مادة، (ق و د)،(ص:488).

(11) ينظر: **المدونة**، لسحنون، (190/15)، **والذخيرة**، للقرافي، (247/4).

4- لأَنَّ حَقَّ الْجَدِّ في الْمِيرَاثِ لَا يَسْقُطُ إلاَّ بِالأَبِ، وَالأَخُ يَسْقُطُ حَقُّهُ بِالأَبِ والابنِ وابنِهِ[1].

5- "أَنَّ لِلجَدِّ وِلَايَةً على الْمَالِ وَالنِّكَاحِ، فَكَانَ أَوْلَى مِنَ الأخِ الذي تَخْتَصُّ وِلَايَتُهُ بِالنِّكَاحِ فَقَطْ"[2].

6- "لأنّ الْجَدَّ جَمَعَ تَعْصِيبًا وقُرْبًا"[3].

أَدِلَّةُ الْقَوْلِ الثَّانِي:

اسْتَدَلَّ أَصْحَابُ هذا الْقَوْلِ الْمَعْقُولِ:

- لأَنَّ تَعْصِيبَ الأَخِ أَقْوَى من تَعْصِيبِ الْجَدِّ، فَالأَخُ يُدْلِي[4] بِالبُنُوَّةِ، والْجَدُّ يُدْلِي بِالأُبُوَّةِ، والبُنُوَّةُ مُقَدَّمَةٌ على تَعْصِيب الأُبُوَّةِ [5].

نُوقِشَ هذا الِاسْتِدْلَالُ:

- إنَّ الأَخَ يُدْلِي بِالبُنُوَّةِ، فَالتَّعْلِيلُ بِالشَّفَقَةِ أَوْلَى؛ لأَنَّهَا الحِكْمَةُ في تَرْتِيبِ الأَوْلِيَاءِ، وهي أَوْلَى مِنَ الْوَصْفِ بالبُنُوَّةِ [6].

سَبَبُ الْخِلَافِ:

قال **ابنُ رشدٍ**: "سَبَبُ اخْتِلَافِهِمْ في الْجَدِّ،هواختلافهم فيمن هو أَقْرَبُ، هل الْجَدُّ أَوِ الْأَخُ؟" [7].

التَّرْجِيحُ:

بِالنَّظَرِ في الْقَوْلَيْنِ، وأدلّةِ كلّ قولٍ، يَظْهَرُ لِي- واللَّهُ أَعْلَمُ- أَنَّ الرَّاجِحَ **الْقَوْلُ الأَوَّلُ: (الْجَدُّ أَوْلَى مِنَ الأَخِ وابْنِهِ، ثُمَّ الْعَمُّ، ثُمَّ ابْنُهُ عَلَى تَرْتِيبِهِمْ فِي الإِرْثِ)**، للأسباب الآتية:

1- "لأَنَّ الجدَّ أكثر شفقةً ورحمةً، فيُقدَّمُ في الولاية قياسًا على الأبِ"[8].

2- أنَّ المراد بالولاية- هنا- ولايةُ نَظرٍ ومصلحةٍ لِلمُوَلَّى عليها، فالأحقُّ بها هو الأَوْلَى بها نظرًا، والجدُّ أكثرُ نظرًا ورعايةً لمُولِيَّتِه[9]، ولعل **الضابط** في ذلك"**يَتَقَدَّمُ فِي كُلِّ وِلَايَةٍ مَنْ هُوَ أَقْوَمُ بِمَصَالِحِهَا**"[10].

---

(1) ينظر: **توضيح الأحكام شرح تحفة الحكام**، للتوزري،(161/4).

(2) **الحاوي**، للماوردي،(91/9).

(3) **شرح المختصرالكبير**، للأبهري،(306/4).

(4) **يدْلي**: يعني المُدلِي ومنها: أَدلى بحجته، أي احتج بها، وهو يدلي برحِمِه، أي: يمتُّ بها. ينظر: **الصحاح تاج اللغة**، للجوهري، مادة، (دلو)،(2340/6).

(5) ينظر: **المعونة**، للقاضي عبد الوهاب،(731/2).

(6) ينظر: **رفع النقاب**، للرجراجي،(569/5).

(7) **بداية المجتهد**، لابن شد،(13/2).

(8) **رفع النقاب**، للرجراجي،(568/5).

(9) ينظر: **أحكام الزواج**، للأشقر،(ص:153).

(10) **الذخيرة**، للقرافي،(246/4).

3- ولايـةُ الجـدِّ أقـوىَ مـن ولايـةِ غيـرِهِ؛ لأنَّ الجـدّ سُـمّي أبًـا بـنصِ القـرآن[1]، والـدليلُ علـى ذلـك قوله –تعالى-: ﴿**وَمَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِي ٱلدِّينِ مِنْ حَرَجٍ مِّلَّةَ أَبِيكُمْ إِبْرَٰهِيمَ**﴾[2]، فسمّاهُ أبًا وهو الجدُّ[3].

ورُوِيَ عن ابن عباسٍ ﷺ أنَّهُ كان يَجْعَلُ الجدَّ أبًا، ويقولُ: ما جَعَلَ اللهُ في القرآن جدًّا ولا جدة[4]، ثُمَّ تَلَا قولَهُ - تعالى -: ﴿**وَٱتَّبَعْتُ مِلَّةَ ءَابَآءِىٓ إِبْرَٰهِيمَ وَإِسْحَٰقَ وَيَعْقُوبَ**﴾ [5].

❁ ❁ ❁

4.1.2 «أَوْلِيَاءُ الْمَرْأَةِ الْمُتَسَاوُونَ دَرَجَةً يَخْتَلِفُونَ فِي تَوَلِّي الْعَقْدِ»

صُورَةُ الْمَسْأَلَةِ:

أَنْ يَكُونَ لِلْمَرْأَةِ أَوْلِيَاءُ مُتَسَاوُونَ[6]، وَهُمْ فِي الْمَنْزِلَةِ سَوَاءٌ، كَإِخْوَةٍ، أَو بَنِي إِخْوَةٍ، أَو أَعْمَامٍ، أَو بَنِيهِمْ بَنِيهِمْ فَاخْتَلَفُوا، وَتَنَازَعُوا فِي تَوَلِّي الْعَقْدِ[7] بِأَنْ قَالَ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمْ: أَنَا الذي أَتَوَلَّاهُ، فَأَيُّهُمْ يَتَوَلَّى الْعَقْدَ؟[8]

تَحْرِيرُ مَحَلِّ النِّزَاعِ:

اتَّفَقَ الْفُقَهَاءُ على أَنَّهُ إِذَا كَانَ لِلْمَرْأَةِ أَكْثَرُ من وَلِيٍّ، وكَانُوا في دَرَجَةٍ وَاحِدَةٍ، وسَلَّمُوا النَّظَرَإِلى وَاحِدٍ مِنْهُمْ، جَازَ ذلِكَ[9].

وَاخْتُلِفَ إِذَا اسْتَوَوْا في الرُّتْبَةِ، وَحَصَلَ تَنَازَعٌ فِيمَنْ يَلِي الْعَقْدَ مِنْهُمْ[10]، على **قولين**[11]:

الْقَوْلُ الأَوَّلُ - "نُقِلَ عنِ **المُغيرة**: أَنَّهُ يقرَعُ بَيْنَ الْأَوْلِيَاءِ إذا تَسَاوَوْا"[12].

---

(1) ينظر: **شرح صحيح البخاري**، لابن بطال، (352/8).

(2) سورة الحج، من الآية، (76).

(3) ينظر: **شرح صحيح البخاري**، لابن بطال،(352/8).

(4) ينظر: **تفسير القرآن العظيم**، لابن كثير،(333/4).

(5) يوسف، من الآية،(38).

(6) "أَيْ: فِي الدَّرَجَةِ مِنْ نَسَبٍ أَوْ وَلَاءٍ".**شرح الخرشي**،(191/3).

(7) "أوتنازعوا في تعيين الزوج؛ بأن يريد كل منهم تزويجها لغير ما يريده الآخر، ولم تعين المرأة واحدًا وإلا أجيبت لما عينته إن كان كفؤًا كما مر نظر الحاكم فيمن يزوجها منه".**الشرح الكبير**، للدردير،(233/2).

(8) ينظر: **المدونة**، لسحنون،(11/4).

(9) ينظر: **مناهج التحصيل**، للرجراجي،(335/3).

(10) ينظر: **التبصرة**، للخمي،(1785/4).

(11) واختلف القول فيها عن أصحاب مالك إلى ستة أقوال ذكرها ابن عرفة. ينظر: **المختصر الفقهي**، (219/3).

(12) **التوضيح**، لخليل، (539/3)، **وتحبير المختصر**، لبهرام، (574/2)، **ولوامع الدرر**، للمجلسي، (118/6)، " وفيه: نقل عبدالحميد عن المغيرة أن الحاكم يقرع بينهم".

وبهذا القول قالت الشافعية، والحنابلة. ينظر، **الحاوي**، للماوردي، (98/9)، **والمغني**، لابن قدامة،(60/7).

الْقَوْلُ الثَّانِي - "يَنْظُرُ الْحَاكِمُ فِيهِ[1]، فَمَا رَآهُ سَدَادًا، ونَظَرًا أَنْفَذَهُ وَعَقَدَهُ، أَوْ رَدّهُ إلى مَنْ يَعْقِدُهُ مِنْهُمْ"[2].

الْأَدِلَّةُ وَالْمُنَاقَشَةُ:

أَدِلَّةُ الْقَوْلِ الْأَوَّلِ:

يُسْتَدَلُّ لِأَصْحَابِ هذا الْقَوْلِ بِالْقُرْآنِ، والسُنَّةِ، وَالمعقول:

أَوَّلًا- مِنَ الْقُرْآنِ الْكَرِيمِ:

- قَالَ تَعَالَى: ﴿ **وَمَا كُنتَ لَدَيْهِمْ إِذْ يُلْقُونَ أَقْلَٰمَهُمْ أَيُّهُمْ يَكْفُلُ مَرْيَمَ وَمَا كُنتَ لَدَيْهِمْ إِذْ يَخْتَصِمُونَ**﴾[3].

وَجْهُ الِاسْتِدْلَالِ: دَلَّتِ الآيةُ على أَنَّ القُرْعَةَ لا تَكُونُ إِلَّا بَيْنَ قَوْمٍ تَسَاوَوْا في الْحُجَّةِ[4].

وَيُمْكِنُ مُنَاقَشَةُ هذا الِاسْتِدْلَالُ:

- بِأَنَّهُ لو خَرَجَتِ الْقُرْعَةُ لِمَنْ لم يَكُنْ أَهْلًا لِلْوِلَايَةِ، فَقَدْ يَضُرُّ بِالْمَرْأَةِ، وَقَدْ يَكُونُ بَعْضُ الْأَوْلِيَاءِ أَقْوَمَ وَأَعَدَلَ من بَعْضٍ؛ وعَلَيْهِ فَالْأَوْلَى أَنْ يُتْرَكَ الْأَمْرُ فِيهِ لِلْحَاكِمِ.

ثَانِيًا- مِنَ السُّنَّةِ:

- عَنْ عَائِشَةَ ﵂ قَالَتْ: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: «**أَيُّمَا امْرَأَةٍ نَكَحَتْ بِغَيْرِ إِذْنِ وَلِيِهَا فَنِكَاحُهَا بَاطِلٌ فَنِكَاحُهَا بَاطِلٌ فَنِكَاحُهَا بَاطِلٌ، فَإِنْ دَخَلَ بِهَا فَالْمَهْرُ لَهَا بِمَا أَصَابَ مِنْهَا، فَإِنْ تَشَاجَرُوا فَالسُّلْطَانُ وَلِيُّ مَنْ لاَ وَلِيَّ لَهُ**»[5].

وَجْهُ الِاسْتِدْلَالِ: يَدُلُّ الْحَدِيثُ على أَنَّهُ إِذَا كَانَ الأَوْلِيَاءُ في دَرَجَةٍ وَاحِدَةٍ، وَتَنَازَعُوا فِيمَنْ يُزوِّجهَا، وقَالَ كُلٌّ مِنْهُمْ: أَنَا الذي أُزَوِّجُ، وَاتّحَدَ الْمُخَاطَبُ، أَقْرَعَ بَيْنَهُمْ السُّلْطَانُ، فَمَنْ خَرَجَتْ قُرْعَتُهُ زَوَّجَ، وَصَحّ عَقْدُهُ[6].

ثَالِثًا- مِنَ الْمَعْقُولِ:

1- وأَمَّا القَرْعُ بَيْنَهُمْ فَلِتَسَاوِي حُقُوقِهِمْ؛لِمَا صَحَّ عَنِ النَّبِيِّ ﷺ أَنَّهُ كَانَ إِذَا سَافَرَأَقْرَعَ بَيْنَ نِسَائِهِ[7]،

---

(1) قال الدسوقي في **حاشيته**،(233/2): "نظر الحاكم فيمن يزوجها منه فيه نظر، بل ينظر الحاكم فيمن يراه أحسنهم رأيا من من الأولياء، فيحكم بأنها إنما تزوج بفلان، والذي يباشر العقد الولي لا أن الحاكم يتولى العقد له كما يوهمه كلام الشارح".

(2) وهو رواية ابن القاسم عن مالك. ينظر: **المدونة**، لسحنون،(11/4)، **واعتمده خليل في مختصره**،(ص:98)، قال ابن عبد عبد البر في **الكافي**،(525/2): **وهذا القول هو تحصيل مذهب مالك**.

(3) آل عمران، من الآية ،(44).

(4) ينظر: **تفسير الشافعي**،(471/1).

(5) **أخرجه أبو داود في سننه**، كتاب النكاح، باب: في الولي،(229/2)، ح، رقم:(2083)، **والترمذي في سننه**، باب: ما جاء جاء لا نكاح إلا ببينة،(392/2،393)،ح،رقم:(1102)، واللفظ له، وقال: "حديث حسن".

(6) ينظر: **فتح العلام**، لزكريا الأنصاري،(ص:516).

(7) للحديث عَنْ عَائِشَةَ زَوْجِ النَّبِيِّ ﷺ أَنَّهَا قَالَتْ: «**كَانَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ إِذَا أَرَادَ سَفَرًا أَقْرَعَ بَيْنَ نِسَائِهِ فَأَيَّتُهُنَّ خَرَجَ سَهْمُهَا خَرَجَ بِهَا معه...**»، **أخرجه البخاري في صحيحه**، كتاب الهبة وفضلها والتحريض عليها، باب: القرعة في المُشكِلات،(955/2)،ح، رقم:(2542).

فأيَّتُهُنَّ خَرَجَتْ لَهَا الْقُرْعَةُ خَرَجَتْ مَعَهُ في سَفَرِهِ؛ وَذلِكَ لِتَسَاوِي حُقُوقِهِنّ فَكَذَلِكَ هُنَا؛ لأنَّ حَقَّهُمْ اسْتَوى في الْقَرَابَةِ[1].

2- لأَنَّهُمْ اسْتَوَوْا في الْحَقّ وَتَعذّرَ الجَمعُ بَينهُمْ[2].

3- لأَنَّهُ مَتَى تَسَاوَتِ الْحُقُوقُ وَالْمَصَالِحُ اسْتَعْمَلْنَا الْقُرْعَةَ عِندَ التَّنَازُعِ دَفعًا لِلضَّغَائِنِ والأَحْقَادِ[3].

أَدِلَّةُ الْقَوْلِ الثَّانِي:

اسْتَدَلَّ أَصْحَابُ هذا الْقَوْلِ بالسُّنَّةِ،والْأَثَرِ:

أَوَّلًا- مِنَ السُّنَّةِ:

- عَنْ عَائِشَةَ ﵂ قَالَتْ: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: «**أَيُّمَا امْرَأَةٍ نَكَحَتْ بِغَيْرِ إِذْنِ وَلِيهَا فَنِكَاحُهَا بَاطِلٌ فَنِكَاحُهَا بَاطِلٌ فَنِكَاحُهَا بَاطِلٌ فَإِنْ دَخَلَ بِهَا فَالْمَهْرُ لَهَا بِمَا أَصَابَ مِنْهَا، فَإِنْ تَشَاجَرُوا فَالسُّلْطَانُ وَلِيُّ مَنْ لاَ وَلِيَّ لَهُ**»[4].

وَجْهُ الِاسْتِدْلَالِ: يَدُلُّ الْحَدِيثُ على أنَّ الأَوْلِيَاءَ إذا تَشَاجَرُوا وَمَرَاتِبُهُمْ في الْوِلَايَةِ سَوَاءٌ، فَالْعَقْدُ لِمنْ سَبَقَ إليهِ إذا كَانَ ذَلِكَ نَظَرًا مِنْهُ لِمَصْلَحَتِهَا[5].

نُوقِشَ هذا الِاسْتِدْلَالُ مِنْ ثَلَاثَةِ أَوْجُهٍ:

الْأَوَّلُ -إِنَّهُ حَدِيثٌ مُتَكَلَّمٌ فيهِ، فَقَدْ أَنْكَرَهُ الزُّهْرِيُّ، وَهُوَ رَاوِيهِ، إِذْ سُئِلَ عَنْهُ، فَقَالَ: لَا أَعْرِفُهُ[6].

الثَّانِي – قَالَ فِيهِ **ابنُ رُشْدٍ** - رحمه الله - :" فَهْوَ حَدِيثٌ مُخْتَلَفٌ في وُجُوبِ الْعَمَلِ بِهِ، والأَظْهَرُ أنَّ ما لا يُتَّفَقُ على صِحَّتِهِ لا يَجِبُ الْعَمَلُ بِهِ "[7].

---

(1) ينظر: **المغني**، لابن قدامة،(60/7).

(2) ينظر: **الشرح الكبير على متن المقنع**، لابن قدامة،(214/20).

(3) ينظر: **الفروق**، للقرافي،(111/4).

(4) سبق تخريجه،(ص:53).

(5) ينظر: **شرح سنن ابن ماجة**، للهرري،(111/11).

(6) ينظر: **الاستذكار**، لابن عبد البر،(392/5).

وجاء في قصة سؤال ابن جريج للزهري أنها لا تصح، ولم يرويها عن ابن جريج إلا ابن علية، وقد سئل الإمام احمد عن حكاية ابن علية هذه، فقال: إن ابن جريج له كتب مدونة وليس هذا في كتبه. ينظر تفصيل ذلك في: **سنن البيهقي**، (170/7).

وقال الترمذي في سننه(395/2): "وقد تكلم بعض أهل الحديث في حديث الزهري عن عروة عن عائشة عن النبي ﷺ قال ابن جريج: ثم لقيت الزهري فسألته فأنكره، فضعفوا الحديث من أجل هذا".

(7) **بداية المجتهد**، لابن رشد،(10/2).

الثَّالِثُ: أَنَّ الزُّهْرِيَّ، قَدْ عَمِلَ بِخِلَافِهِ، وهو رَاوِيهِ، إذْ لَا يُمْكِنُ أَنْ يَرْوِيَ الرَّاوِي الْحَدِيثَ، ثُمَّ يَتْرُكُ الْعَمَلَ بِهِ، إلَّا وَقَدْ عَلِمَ فيه النَّسْخَ، فَلَوْ تَرَكَهُ وَهُو لَا يَعْلَمُ أَنَّهُ مَنْسُوخٌ، فهذا جُرْحَةٌ في الرَّاوِي[1].

وَأُجِيبَ عَنِ الْأَوَّلِ- إنَّ حِكَايَةَ إنْكَارِ الزُّهْرِيِّ لم تَثْبُتْ، وإنْ ثَبَتتْ فَلَا تَضُرُّ؛ لأنَّ مَنْ نَسِيَ حُجَّةً على مَنْ حَفِظَ، وإنْ ثَبتَتْ فَليسَ ممَّا يُوجِبُ تَرْكَ الْعَمَلِ بِالخَبرِ بِمثْلِهِ[2].

والثَّانِي - صَحَّحَهُ أَهْلُ الْحَدِيثِ، وقد نقلهُ عن الزُّهْرِيّ ثقاتٌ[3].

والثَّالِثِ- عَمَلُهُ بِخِلَافِ مَا رَوَى لَيْسَ دَلِيلًا عَلى إبْطَالِ الْعَمَلِ بِمُوجَبِ الْخَبَرِ؛ لأَنَّ الْحُكْمَ مُتَعَلِّقٌ بِخَبَرِ الرَّسُولِ ﷺ، لَا بِفِعْلِ الرَّاوِي وَلَا بِتَرْكِهِ الْعَمَلَ بِالْخَبَرِ[4].

ثَانِيًا – مِنَ الْأَثَرِ:

- مَا رَوَاهُ سَعِيدُ بن المُسيب، عَنْ عُمَرَ بن الْخَطَّابِ ﷺ قَالَ: «**لَا تُنْكَحُ الْمَرْأَةُ، إِلَّا بِإِذْنِ وَلِيِّهَا أَوْ ذِي الرَّأْيِ مِنْ أَهْلِهَا أَوِ السُّلْطَانِ**»[5].

وجه الاستدلال: يَدُلُّ الأثرُ على أنَّ ذَلِكَ وَجْهٌ من وُجُوهِ إنْكَاحِهَا، بلْ هُو أَحْسَنُهُ، فإنْ تَشَاجَرُوا وتَرَافَعُوا إلى الْحَاكِمِ لِيَنْظُرَ في أَمْرِهَا، لأَسْنَدَهُ إلى ذَلِكَ الرَّجُلِ[6].

سَبَبُ الْخِلَافِ:

وَمَنْشَأُ الْخِلَافِ فِي الْمَسْأَلَةِ هُوَ:"اخْتِلَافُهُمْ فِي الْعِلَلِ إذَا اجْتَمَعَتْ،هَلْ يُنْسَبُ إلى جَمِيعِهَا،أَوْ يَبْقَى كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهَا عِلَّةً، كَمَا كَانَ حَالَةَ الانْفِرَادِ؟"[7]

التَّرْجِيحُ:

بَعْدَ التَّأَمُّلِ وَالنَّظَرِ في أَدِلَّةِ الْقَوْلَيْنِ، وما ورد عليها من مناقشاتٍ، يَتَبَيَّنُ لِي -واللَّهُ أَعْلَمُ- أَنَّ الرَّاجِحَ **الْقَوْلُ الثَّانِي: (يَنْظُرُ الْحَاكِمُ فِيهِ، فَمَا رَآهُ سَدَادًا، ونَظَرًا أَنْفَذَهُ وَعَقَدَهُ أَوْ رَدَّهُ إلَى مَنْ يَعْقِدهُ مِنْهُمْ)**، وذلك:

- **لأنَّ حُكْمَ الْحَاكِمِ يَرْفَعُ الْخِلَافَ**[8].

❁ ❁ ❁

(1) ينظر: **مناهج التحصيل**، للرجراجي،(431/1).

(2) ينظر: **صحيح ابن حبان**،(101/5)، **والاستذكار**، لابن عبد البر،(392/5).

(3) **وممن صححه وحسنه** ابنُ حبان، **وقال الحاكم**: "هذا الحديث صحيح على شرط الشيخين"، **وقال أبو عَوانة، وابن مَعِين**: **مَعِين**: إنه أصح حديث في هذا الباب. ينظر: **المستدرك**،(182/2)،ح، رقم:(2706)، **والمستخرج**،(215/11)،ح، رقم:(4473)، **وصحيح ابن حبان**، (101/5)،ح، رقم:(4075)، **والتاريخ**، برواية الدوري،(232/3)، ح، رقم:(1089).

(4) ينظر: **التقريب والإرشاد**، للباقلاني،(228/3).

(5) **أخرجه مالك في الموطأ**، كتاب النكاح، باب:استئذان البكر والأيم في أنفسهما،(ص:370)،ح، رقم:(5).

(6) ينظر: **التمهيد**، لابن عبد البر،(34/12).

(7) **مفتاح الوصول**، للتلمساني،(ص:684).

(8) ينظر: **الفروق**، للقرافي،(103/2).

5.1.2 «عَقْدُ الْوَلِيِّ الْأَبْعَد النِّكَاحَ مَعَ وُجُودِ الْأَقْرَبِ»

صُورَةُ الْمَسْأَلَةِ:

أنْ تَكُونَ الْمَرْأَةُ ثَيِّبًا، لَهَا الْأَبُ وَالْأَخُ، فَيُزَوِّجُهَا الْأَبْعَدُ (**الْأَخُ**) بِرِضَاهَا، مَعَ وُجُودِ الْأَقْرَبِ (**الْأَبِ**) وَيُنْكِرُ الْأَبُ،هل ذَلِكَ لَهُ، أَو لَيْسَ لِلْأَبِ - هَاهُنَا - قَوْلٌ إذَا زَوَّجَهَا الْأَخُ بِرِضَاهَا؟؛ لأَنَّهَا قَدْ مَلَكَتْ أَمْرَهَا[1]،[2].

تَحْرِيرُ مَحَلِّ النِّزَاعِ:

اتَّفَقُوا أَنَّهُ لا يَعْقِدُ أَحَدٌ بِوُجُودِ الْأَبِ في ابْنَتِهِ الْبِكْرِ، وَالْوَصِيِّ في مَحْجُورَتِهِ، فإذا عَقَدَ غيرُهُمَا، فَإِنَّ النِّكَاحَ يَنْفَسِخُ[3].

وَاخْتَلَفُوا في صِحَّةِ عَقْدِ الْوَلِيِّ **الْأَبْعَدِ** مع وُجُودِ **الْأَقْرَبِ** لَهَا، وَلم يَكُنْ بشَاحٍّ[4]، ولا عَاضِلٍ[5]، على **قولين**:

الْقَوْلُ الأَوَّلُ – قال **الْمُغِيرَةُ**-رحمه الله-: لَا يَجُوزُ أَنْ يُزَوِّجَهَا وَلِيٌّ، وثَمَّ مَنْ هُوَ أَوْلَى مِنْهُ، وَيُفْسَخُ نِكَاحُهُ إنْ وَقَعَ[6].

الْقَوْلُ الثَّانِي - إنَّ النِّكَاحَ جَائِزٌ، إنْ عَقَدَهُ الْوَلِيُّ الْأَبْعَدُ، وزَوَّجَ الْمَرْأَةَ بِرِضَاهَا إذا كان لِلنَّاكِحِ صَلَاحٌ وفَضْلٌ[7]، [8].

---

(1) ويرتفع الإجبار في المذهب في البكر التي رشدها والدها إذا بلغت بقوله لها: رَشَّدْتُكِ، أو أطلقت يدك، أو رفعت الحجر عنك، ويثبت ترشيده بإقراره، أو ببينة إن أنكر، وترشيد الأب يكون قبل الدخول، وهل له أن يرجع عن ترشيدها ويردها في ولايته قولان.؟. ينظر: **الشرح الكبير**، للدردير،(223/2)، **ومواهب الجليل**، للحطاب،(434/4)، **ومنح الجليل**، لعليش، (103/6).

(2) ينظر: **المدونة**، لسحنون،(11/4).

(3) ينظر: **بداية المجتهد**، لابن رشد،(15/2).

(4) **شاحٌّ**: "خاصم، جادل، ماحك"، **تكملة المعاجم العربية**، رينهارت بيتر آن دوزي، مادة،(شاح)، (6/ 265).

(5) ينظر: **الإقناع**، لابن القطان الفاسي،(2/7).

(6) ينظر: **الاستذكار**، لابن عبد البر،(394/5).

وبهذا القول قالت الشافعيةُ، ومذهبُ الحنابلة. ينظر: **الحاوي**، للماوردي،(110/9)، **والمغني**، لابن قدامة، (28/7).

(7) **وهذا القول** هو رواية ابن القاسم عن مالك. ينظر: **المدونة**، لسحنون،(12/4)، **واعتمده خليل في مختصره**،(ص:97).

وبهذا القول قالت الحنفية. ينظر: **حاشية رد المحتار**، لابن عابدين،(199/4).

(8) **وجاء في المنتقى**(269/3): فالقرابات إذا تباعدت حتى يضعف التعصيبُ وسببُ الغيرة ولحوقُ العار، وجب أن يُراعَى فيمن يتولى العقد الصلاح والدين والحال المانعة من الرضا بالدَّنِيَّاتِ.

الْأَدِلَّةُ وَالْمُنَاقَشَةُ:

أَدِلَّةُ الْقَوْلِ الْأَوَّلِ:

يُسْتَدَلُّ لِأَصْحَابِ هذا القول بِالسُّنَّةِ، وَالأَثَرِ، والْمَعْقُولِ:

أَوَّلًا – مِنَ السُّنَّةِ:

1- عَنْ عَائِشَةَ ﵂ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قَالَ: «**أَيُّمَا امْرَأَةٍ نَكَحَتْ بِغَيْرِ إِذْنِ وَلِيهَا فَنِكَاحُهَا باطل...**» [(1)].

وَجْهُ الِاسْتِدْلَالِ: دَلَّ الْحَدِيثُ على أَنَّهُ يرِيدُ بِالوَلِيِّ- ولِيّهَا الذي يَلِي العَقْدَ عليها- يكون من عَصَبَتها[(2)].

2- عَنْ أَبِي مُوسَى ﵁ قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: «**لَا نِكَاحَ إِلَّا بِوَلِي**» [(3)].

وَجْهُ الِاسْتِدْلَالِ: في الحديث دليلٌ على أنَّه لا ولايةَ للأَبْعَدِ مَعَ وُجُودِ مَنْ هُو أَحَقُّ مِنْهُ؛ لأَنَّ قَوْلَهُ: **"لَا نِكَاحَ إِلَّا بِوَلِيٍّ"**وَصْفٌ مُشْتَقٌّ مِنَ الْوِلَايَةِ، فَيَقْتَضِي أَنْ يَكُونَ الأَحَقُّ الأَوْلَى فَالأَوْلَى، وَكُلُّ حُكْمٍ عُلِّقَ على وَصْفٍ فَإِنَّهُ يُقَوِّي الْحُكْمَ بقوَّةِ هذا الْوَصْفِ فيه[(4)].

نوقش هذان الدليلان:

- بِأَنَّ الذي عَقدَ النِّكَاحَ وَلِيٌّ مِنَ الأَوْلِيَاءِ، فَيَمْضِي الْعَقْدُ [(5)].

ثَانِيًا- مِنَ الْأَثَرِ:

- ما روي عَنْ سَعِيدِ بن الْمُسَيِّبِ، عن عُمَرَ بن الْخَطَّابِ ﵁قَالَ: «**لَا تُنْكَحُ الْمَرْأَةُ، إِلَّا بِإِذْنِ وَلِيِّهَا أَوْ ذِي الرَّأْيِ مِنْ أَهْلِهَا...**» **[(6)]**.

وَجْهُ الِاسْتِدْلَالِ: فيه دَلِيلٌ على تَقْدِيمِ الْوَلِيِّ على ذِي الرَّأْيِ مِنَ الْأَهْلِ[(7)].

ثَالِثًا – مِنَ الْمَعْقُولِ:

1- عَقْدُ النِّكَاحِ مُسْتَحَقٌّ بِالتَّعْصِيبِ، فَلَا يَثْبُتُ لِلأَبْعَدِ بِحُضُورِ الأَقْرَبِ، كَالْمِيرَاثِ، وبِهذَا فَارَقَ الْقَرِيبُ الْبَعِيدَ[(8)].

2- أَنَّ ما وَقَعَ فَاسِدًا لا تَقِف صِحَّتُهُ على إِجَازَةِ الأَقْرَبِ، ولا يَصِيرُ بِالإِجَازَةِ صَحِيحًا[(9)].

---

(1) سبق تخريجه، (ص:53).

(2) ينظر: **أعلام الحديث**، للخطابي،(1193/2).

(3) سبق تخريجه،(ص:35).

(4) ينظر: **التسهيل في فقه الإمام أحمد**،(159/3).

(5) ينظر: **ديوان الأحكام**، لابن سهل،(ص:188).

(6) سبق تخريجه،(ص:55).

(7) ينظر: **الحاوي**، للماوردي،(9/ 110).

(8) ينظر: **المغني**، لابن قدامة،(28/7).

(9) ينظر: **المصدر السابق**،(28/7).

نُوقِشَ هذا الِاسْتِدْلَالُ:

- أَنَّهُ وَقَعَ صَحِيحًا؛ لأَنَّهُ نِكَاحٌ عَقَدَهُ وليٌّ وإنْ كَانَ وَلِيًا أَبْعَدَ، إلَّا أَنَّهُ وَلِيٌّ، فَصَحَّ تَزْوِيجُهَا منه بإذْنِهَا وَرِضَاهَا[1].

3- "لأَنَّهُ لَا نِكَاحَ لأَحدٍ مِنَ الْمُسْلِمِينَ مع الْعَصَبَةِ، وَلا يَقُومُونَ مَقَامَهُمْ، كما لا يَقُومُ أَحَدٌ مِنَ الْأَوْلِيَاءِ مَقَامَ الْأَبِ في الْبِكْرِ"[2].

4- لأَنَّهُ مَحْجُوبٌ بِغيرِهِ، والْحَاجِبُ له لايَزَالُ مَوْجُودًا[3].

أَدِلَّةُ الْقَوْلِ الثَّانِي:

اسْتَدَلَّ أَصْحَابُ هذا القولِ بِالسُّنَّةِ، وَالأَثَرِ، والْمَعْقُولِ:

أَوَّلًا – مِنَ السُّنَّةِ:

1- عَنْ أُمِّ سَلَمَةَ ﵂، أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ خَطَبَ أُمَّ سَلَمَةَ، فَقَالَتْ: **يَا رَسُولَ اللَّهِ، إِنَّهُ لَيْسَ أَحَدٌ مِنْ أَوْلِيَائِي، تَعْنِي شَاهِدًا، فَقَالَ: «إِنَّهُ لَيْسَ أَحَدٌ مِنْ أَوْلِيَائِكِ شَاهِدٌ وَلَا غَائِبٌ يَكْرَهُ ذَلِكَ» فَقَالَتْ: يَا عُمَرُ زَوِّجِ النَّبِيَّ ﷺ»** [4].

وَجْهُ الِاسْتِدْلَالِ: دَلَّ الْحَدِيثُ على أَنَّ عُمَرَ﵁ إِنَّمَا زَوَّجَهَا؛ لأَنَّ النَّبِيَّ ﷺ قَدْ كَانَ بَيْنَهُ وَبَيْنَهَا نَسَبٌ؛ لأَنَّهَا كَانَتْ مِنْ قُرَيْشٍ، وَإِنْ كَانَ نَسَبًا بَعِيدًا[5].

نُوقِشَ هذا الِاسْتِدْلَالُ:

- "إنّها قالت: ليسَ أحَدٌ مِنْ أَوْلِيَائِي شَاهِدًا، ولوْ كَانَ للنّبيّ ﷺ وِلَايَةٌ في تَزْوِيجِهَا، لَقَالَ لَهَا: مَنْ أوْلِيائكِ؟، ولمْ يَكُنْ يَقُولُ: لَيسَ أحَدٌ مِنْ أوليائكِ شَاهِدٌ ولا غَائِبٌ يَكْرَهُ ذَلِكَ"[6].

2- ما رَوَاهُ الحسنُ ، عن سَمُرَةَ بن جُندُبٍ ﵁ أنَّ رسول الله ﷺ قال: «**أَيُّمَا امْرَأَةٍ زَوَّجَهَا وَلِيَّانِ فَهِيَ لِلْأَوَّلِ، فَأَيُّمَا رَجُلٌ بَاعَ بَيْعًا مِنْ رَجُلَيْنِ فهو لِلْأَوَّلِ منهما** »[7].

وَجْهُ الِاسْتِدْلَالِ: يمكنُ القولُ- والله أعلم- إنَّ الْحَدِيثَ يَدُلُّ على أَنَّ الْوِلَايَةَ جَامِعَةٌ لأَعْلَى الْوِلَايَةِ وَأَدْنَاهَا، فَالْأَبْعَدُ وَالْأَقْرَبُ كِلَاهُمَا وَلِيٌّ.

---

(1) ينظر: **المدونة**، لسحنون،(21/4).

(2) ينظر: **تذكرة أولي الألباب**، للتلمساني،(273/6).

(3) ينظر: **بغية المقتصد**، للوائلي،(5606/9).

(4) سبق تخريجه، (ص:37).

(5) ينظر: **مختصراختلاف العلماء**، للجصاص،(250/2).

(6) **المصدر السابق**،(250/2).

(7) سبق تخريجه، (ص:42).

ثَانِيًا- مِنَ الْأَثَرِ:

1- ما رُوي عَنْ سَعِيدِ بن الْمُسَيِّبِ، عَنْ عُمَرَ بن الْخَطَّابِ ﷺقَالَ: «**لَا تُنْكَحُ الْمَرْأَةُ، إِلَّا بِإِذْنِ وَلِيِّهَا أَوْ ذِي الرَّأْيِ مِنْ أَهْلِهَا..**[1] » [2].

وَجْهُ الِاسْتِدْلَالِ: فِيهِ دَلِيلٌ على أَنَّ مَنْ قَرُبَ مِنَ الْأَوْلِيَاءِ أَحَقُّ مِمَّنْ بَعُدَ، فَإِنْ زَوَّجَ الْبَعِيدَ دُونَ الْقَرِيبِ مَعَ حُضُورِهِ، أَوْ مِمَّنْ هو من ذَوِي الرَّأْيِ مِنْهَا، دُونَ الْوَلِيِّ مَعَ حُضُورِهِ مَضَى النِّكَاحُ، ولم يَكُنْ لِلْأَقْرَبِ أَنْ يَرُدَّهُ[3].

2- قَالَ عَطَاءٌ: «**لِيُشْهِدْ أَنِّي قَدْ نَكَحْتُكِ، أَوْ لِيَأْمُرْ رَجُلًا مِنْ عَشِيرَتِهَا**»[4].

وَجْهُ الِاسْتِدْلَالِ: "قَوْلُهُ: **عَشِيرَتُهَا**، يَعْنِي: تُفَوِّضُ الْأَمْرَ إلى الْوَلِيِّ الْأَبْعَدِ، أَو تُحكِّمُ رَجُلًا من أَقْرِبَائِهَا"[5].

ثَالِثًا – مِنَ الْمَعْقُولِ:

1- الْقِيَاسُ على تَصَرُّفِ الْفُضُولِي، بِجَامِعِ أَنَّ كلًّا مِنْهُمَا تَصَرَّفَ فيما لا يَمْلِكُ، فَيتوقفُ تَصَرُّفُهُ على إجَازَةِ الْمَالِكِ[6].

نُوقِشَ هذا الِاسْتِدْلَالُ:

- "بأَنَّهُ قِيَاسٌ مع الْفَارِقِ؛ وَذَلِكَ أَنَّ النِّكَاحَ لا يُمْكِنُ تَدَارُكُ مَا يَتَرَتَّبُ عَلَيْهِ إذا حَصَلَ، كَالْوَطْءِ وما يَتَرَتَّبُ عَلَيهِ إنْ لم تَحْصُلِ الإجَازَةُ، بِخِلَافِ الْبَيْعِ؛ فإنَّ تَدَارُكَ ذلك فيهِ مُمْكِنٌ"[7].

2- لأَنَّهُ نِكَاحٌ انْعقدَ بإذنِ وَلِيٍّ؛لأنَّ الرُّتْبَةَ في الْأَوْلِيَاءِ مِنْ بَابِ الْفَضْلِ وَالْأَوْلَى والاسْتِحْبَابِ[8].

3- " أَنَّهُمَا عَصَبَةٌ لَا تَمْلِكُ الإجْبَارَ، فَصَحَّ أَنْ يَعْقِدَ أَحَدُهُمَا مَعَ الآخَرِ، كَالْمُتَسَاوِيَيْنِ في الْقُرْبِ"[9].

---

(1) **قال ابن عبد البر**: "قول عمر اختلف فيه أصحابنا على قولين: الأول أن وليها أو ذوي الرأي من أهلها، أو السلطان، أن كل واحد من هؤلاء جائز إنكاحه، ونافذ فعله إذا أصاب وجه الصواب من الكفاءة، والصلاح الثاني: أراد بقوله: وليها أقرب الأولياء وأقعدهم بها ، وأراد بقوله: ذوي الرأي من أهلها عصبتها أولو الرأي وإن بعدوا منها في النسب إذا لم يكن الولي الأقرب، وكذلك السلطان إذا لم يكن ولي قريب ولا بعيد ، وجعلوا قول عمر ﷺ على الترتيب لا على التخيير، كنحو اختلاف العلماء في معنى قوله- تعالى- في المحاربين: ﴿أَنْ يُقَتَّلُواْ أَوْ يُصَلَّبُواْ أَوْ تُقَطَّعَ أَيْدِيهِمْ وَأَرْجُلُهُم مِّنْ خِلَٰفٍ أَوْ يُنفَوْاْ مِنَ ٱلْأَرْضِ﴾، وهذا كله من قولهم تصريح لا نكاح إلا بولي" **الاستذكار**،(391/5).

وقال ابن العربي في المسالك، (446/5):"وأراد بقوله: **"أَو ذِي الرَّأيِ من أَهْلِهَا"**: أي الأَبْعَدَ.

(2) سبق تخريجه،(ص:55).

(3) ينظر: **البيان والتحصيل**، لابن رشد،(348/4).

(4) سبق تخريجه،(ص:33).

(5) **عمدة القاري**، للعيني،(125/20).

(6) ينظر: **أسهل المدارك**، للكشناوي،(273/2).

(7) **المطلع على دقائق زاد المستقنع**، للاّحام،(189/1).

(8) ينظر: **الكافي**، لابن عبد البر،(525/2،526).

(9) **الإشراف**، لعبد الوهاب،(695/2).

سَبَبُ الْخِلَافِ:

وسبب الخلاف اختلافهم في القاعدة الفقهية: **"الاخْتِلَافُ فِي تَقْدِيمِ أَقْرَبِ الْوَلِيَّيْنِ، أَهُوَ مِنْ بَابِ الْوَاجِبِ أَوْ الْأَوْلَى؟"** (1).

التَّرْجِيحُ:

بعد دراسةِ المسألة وعرض الأدلة، والمناقشة، يترجح لي - والله أعلم -**الْقَوْلُ الأَوَّلُ:(لَا يَجُوزُ أَنْ يُزَوِّجُهَا وَلِيٌّ وثَمَّ مَنْ هُوَ أَوْلَى مِنْهُ، وَيُفْسَخُ نكاحُهُ إِنْ وَقَعَ)**، وذلك للأسباب الآتية:

1- لأنَّ الأدلة أثبتت أنَّ الأولويَّة في الولايةِ للأقربِ فالأقربِ؛ وذلك لأنَّ الوليَّ الأقربَ يكون أكثرَ طلبًا للحظ لموليَّته، وأكثر شفقة بها، وأكثرهم نظرًا لمصلحتها(2).

2- لأنَّ الله- ﷻ- جعلَ أمرَ النِّكاحِ عظيمًا، وَخَطَرَهُ كبيرًا، ومَقاصدُهُ شريفة، فَوجبَ الاحتياطُ للفروجِ لعظيم حرمتها، ولهذا جُعلتْ مُباشرةُ العقدِ لِلوَلِيِّ(3).

3- "لأنَّ الولايةَ وُجِدتْ لِدفعِ العارِ عَنِ النَّسَبِ، والنَّسبُ في العصباتِ، ولهذا قُدِّمَ الأقربُ فالأقربُ في النَّسبِ"(4).

❁ ❁ ❁

6.1.2 «انْعِقَادُ النِّكَاحِ بِأَلْفَاظِ التَّمْلِيكِ، كَالْبَيْعِ وَالْهِبَةِ وَغَيْرِهِمَا»

صُورَةُ الْمَسْأَلَةِ:

أَنْ يَقُولَ الْوَلِيُّ لِلزَّوجِ: قَدْ مَلَّكْتُكَ أو قَدْ بِعْتُك ابْنَتِي على أنْ تُصْدِقَهَا مِئَةَ دِينَارٍ، أَو بِكُلِّ لَفْظٍ يَقْتَضِي التَّأْبِيدَ(5)، فهل يَصِحُّ النِّكَاحُ أو لا؟

تَحْرِيرُ مَحَلِّ النِّزَاعِ:

اتَّفَقُوا على انْعِقَادِ النِّكَاحِ بِلَفْظِ النِّكَاحِ والتَّزْوِيجِ(6).

وَاخْتَلَفُوا في انْعِقَادِهِ بألفَاظِ التَّمْلِيكِ، مثلُ: الْهِبَةِ، والْبَيْعِ، والصَّدَقَةِ،على **قولين**(7):

---

(1) **قواعد الفقه**، للمقريّ،(ص:319)، **القاعدة** ،رقم:(593).

(2) ينظر: **السيل الجرار**، للشوكاني، بتصرف يسير،(ص:484).

(3) ينظر: **المبسوط**، للسرخسي،(11/5).

(4) **الكافي**، لابن قدامة،(10/3).

(5) ينظر: **المدونة**، لسحنون،(92/4).

(6) ينظر: **المقدمات**، لابن رشد،(480/1).

(7) اختلف أصحاب مالك في ذلك، واختلفت الرواية عن الإمام مالك، واضطرب قوله في الهبة، فمرةً قال: إن النكاح ينعقد بلفظ الهبة والبيع إذا ذكر المهر، ومرةً قال: إنه لا ينعقد، ووافق الشافعي وربيعة في قولهم هذا، ينظر: **الاستذكار**، لابن عبدالبر،(409/5)، **والمقدمات**، لابن رشد،(480/1،481).

=

الْقَوْلُ الأَوَّلُ – ذهبَ **الْمُغِيرَةُ**- رحمه الله - إلى أَنَّهُ لا يَنْعَقِدُ إِلَّا بِلَفْظِ التَّزْوِيجِ أَوِ النِّكَاحِ[1].

الْقَوْلُ الثَّانِي - إِنَّ النِّكَاحَ يَنْعَقِدُ بِلَفْظِ الْهِبَةِ إذا ذُكِرَ الْمَهْرُ[2].

الْأَدِلَّةُ وَالْمُنَاقَشَةُ:

أَدِلَّةُ الْقَوْلِ الْأَوَّلِ:

يُسْتَدَلُّ لِأَصْحَابِ هذا الْقَوْلِ بِالْقُرْآنِ،والسُّنَّةِ،والْمَعْقُولِ:

أَوَّلًا- مِنَ الْقُرْآنِ الْكَرِيمِ:

1- قَالَ تَعَالَى:﴿**وَامْرَأَةً مُّؤْمِنَةً إِنْ وَّهَبَتْ نَفْسَهَا لِلنَّبِيِّ إِنْ أَرَادَ ٱلنَّبِيُّ أَنْ يَّسْتَنكِحَهَا خَالِصَةً لَّكَ مِن دُونِ ٱلْمُؤْمِنِينَ**﴾[3].

وَجْهُ الِاسْتِدْلَالِ: أَنَّ اللَّه ﷻ جَعَلَ انْعِقَادَ نِكَاحِ الْمَوْهُوبَةِ لِلنَّبِيِّ ﷺ على جِهَةِ الْخُلُوصِ[4] وَالْخُصُوصِ، فَلو أَجَزْنَا عقدَ النِّكَاحِ بِلَفْظِ الْهِبَةِ، لَأَبْطَلْنَا ما خَصَّ اللَّهُ بِهِ نَبِيَّهُ ﷺ[5].

نُوقِشَ هذا الِاسْتِدْلَالُ:

- بِأَنَّ الْآيَةَ تُرَجِّحُ أَنَّ الْمُرَادَ مِلْكُ الْبُضْعِ، وَذَلِكَ لأَنَّهَا سِيقَتْ لِبَيَانِ شَرَفِهِ ﷺعلى أُمَتِهِ، وَنَفْيِ الْحَرَجِ عَنْهُ ﷺ في جَوَازِ النِّكَاحِ له بِدُونِ مَهْرٍ، وَالدَّلِيلُ على هذا قَوْلُهُ –تَعَالَى-: ﴿**لِكَيْلاَ يَكُونَ عَلَيْكَ حَرَجٌ**﴾[6]،

=

قال ابن القاسم: " وإنْ وهب ابنته وهو يريد إنكاحها فلا أحفظه عن مالك، وهو جائز عندي كالبيع، **وقال مالك**: مَنْ قال أهب لك هذه السلعة على أن تعطيني كذا وكذا فهو بيع، وإلى هذا ذهب أكثرُ المتأخرين من المالكيين البغداديين، فعندهم إذا قال الرجل: قد وهبتُ لك ابنتي على دينار جاز، وكان قياسا على البيع" **الاستذكار**، لابن عبدالبر، (409/5).

وقال القاضي عبد الوهاب: إنَّ النكاح ينعقد بلفظ يقتضي التمليك المؤبد، كالبيع والهبة، دون ما يقتضي التوقيت، **وزاد ابن القصار**: ولفظ الصدقة والبيع ، وسواء ذكر المهر أو لم يذكره، إذا علم أنه قصد النكاح بهذه الألفاظ، ولا يصح بلفظ الرهن، ولا الإجارة ولا العارية ولا الوصية، وقال: ومن أصحابنا من جوّزه بلفظ الإحلال والإباحة. ينظر: **الإشراف**، (699/2)، **والمسالك**،لابن العربي،(460/5).

(1) ينظر: **الاستذكار**، لابن عبدالبر،(409/5)، **والذخيرة**، للقرافي،(397/4)، **والتوضيح**، لخليل،(505/3)، واعتمد هذا القول الدردير في **أقرب المسالك**،(ص:58).

وبهذا القول قال: عطاء، وسعيد بن المسيب، والزهري، وربيعة، والشافعية، والحنابلة، وهو المذهب عندهم، ينظر: **الاستذكار**، لابن عبد البر،(409/5)، **والحاوي**، للماوردي،(152/9)، **والمبدع**، لابن مفلح،(94/6).

(2) **وهو قول ابن القاسم**. ينظر: **المدونة**، لسحنون،(94/4)، **واعتمده خليل في مختصره**،(ص:96).

وبهذا القول قالت الحنفية، والثوري، والحسن بن حيّ، ينظر: **مختصر اختلاف العلماء**، للجصاص،(291/2).

(3) الأحزاب، من الآية،(50).

(4) **الخُلوص**: أي أمحضه واختصه واختاره لهذا الشيء. ينظر: **لسان العرب**، لابن منظور، مادة: (خلص)،(26/7).

(5) ينظر: **تهذيب المسالك**، للفندلاوي،(391/2).

(6) الأحزاب، من الآية،(50).

فهي لم تَأْت لِعَدَمِ تَجْوِيزِ النِّكَاحِ بِلَفْظِ الْهِبَةِ، فَالْخُلُوصُ الْمُرَادُ فِي الْآيَةِ هو مِلْكُ الْبُضْعِ دُونَ مَهْرٍ،لا اللَّفْظُ[1].

وَهذا حُجَّةٌ لَنَا؛ لأَنَّهُ إنْ جَازَ لِلنَّبِيِّ ﷺ أنْ يَنْكِحَ بِلفْظِ الهبة ؛لجَازَ هذا لأُمَتِهِ[2]؛ لقوله – تَعَالَى -: ﴿**وَاتَّبِعُوهُ لَعَلَّكُمْ تَهْتَدُونَ**﴾ [3].

وَأُجِيبَ عَنْهُ مِنْ وَجْهَيْنِ:

الأَوَّلُ - لا يَصِحُّ الْقَوْلُ بِأَنَّ النِّكَاحَ بِلَفْظِ الْهِبَةِ جَائِزٌ من هذا اللَّفْظِ، فَتَقْدِيرُ الكَلَامِ: أَحْلَلْنَا لك أَزْوَاجَكَ وَأَحْلَلْنَا لك الْمَرْأَةَ الْوَاهِبَةَ نَفْسَهَا خَالِصَةً لك من دُونِ النَّاسِ، فلو جَعَلْنَا ﴿**خَالِصَةً لَّكَ**﴾ حَالًا مِنَ الصِّفَةِ، لَكَانَ عُدُولًا عنِ الْمَقْصُودِ مِنَ اللَّفْظِ [4].

الثَّانِي- وَأَمَّا قَوْلُهُمْ: **إنَّ الْمُرَادَ بِالْخُلوصِ هُوَ مِلْكُ الْبُضْعِ دُونَ مَهْرٍ**، فقَالَ **أَبُو بَكْرٍ الْبَاقِلَّانِيُّ**: "لَا وَجْهَ لِحَمْلِ مَنْ حَمَلَ قَوْلَهُ –تَعَالَى-: ﴿**خَالِصَةً لَّكَ**﴾ مِنْ أَهْلِ الْعِرَاقِ على أَنَّ الْمُرَادَ بِهِ أَنَّهَا خَالِصَةٌ لَك بِغَيْرِ مَهْرٍ أَوْ خالصةٌ لك، أَيْ: أَنَّهَا لا تَحِلُّ لأَحَدٍ من بَعْدِكَ؛ لأَنَّهُ لم يَجْرِ لِلصَّدَاق ذِكْرٌ في الْخِطَابِ..."[5].

2- قَالَ تَعَالَى: ﴿**وَخَلَقَ مِنْهَا زَوْجَهَا**﴾[6].

3- قَالَ تَعَالَى: ﴿**وَلاَ تَنكِحُواْ مَا نَكَحَ ءَابَآؤُكُم مِّنَ ٱلنِّسَآءِ إِلاَّ مَا قَدْ سَلَفَ**﴾[7].

4- قَالَ تَعَالَى: ﴿**فَلَمَّا قَضَىٰ زَيْدٌ مِّنْهَا وَطَراً زَوَّجْنَٰكَهَا**﴾[8].

5- قَالَ تَعَالَى: ﴿**يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِذَا نَكَحْتُمُ ٱلْمُؤْمِنَٰتِ ثُمَّ طَلَّقْتُمُوهُنَّ**﴾[9].

6- قَالَ تَعَالَى: ﴿**وَلَكُمْ نِصْفُ مَا تَرَكَ أَزْوَٰجُكُمْ**﴾[10].

وَجْهُ الِاسْتِدْلَالِ: دَلَّتِ الْآيَاتُ على أَنَّ الله ﷻ لم يُسَمِّ في الْقُرْآنِ سِوَى لَفْظَيْ الْإِنْكَاحِ وَالتَّزْوِيجِ[11].

---

(1) ينظر: **مفتاح الوصول**، للتلمساني،(ص:455،456).

(2) ينظر: **تهذيب المسالك**، للفندلاوي،(392/2).

(3) الأعراف، من الآية، (158).

(4) ينظر: **أحكام القرآن**، لابن العربي،(601/3).

(5) **التقريب والارشاد**،(183/2).

(6) النساء، من الآية،(1).

(7) النساء، من الآية، (22).

(8) الأحزاب، من الآية،(37).

(9) الأحزاب من الآية،(49).

(10) النساء، من الآية،(12).

(11) ينظر: **أحكام القرآن**، للشافعي،(181/1).

نُوقِشَ هذا الاِسْتِدْلَالُ:

قال **ابنُ القصَّار**: إنَّ النَّبِيّ ﷺ لم يَقُلْ إنَّ النِّكَاحَ لا يَنْعَقِدُ بهذا اللفْظِ[1].

ثَانِيًا- مِنَ السُّنَّةِ:

- ما رواهُ جابرٌ رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ«..**اتَّقُوا اللَّهَ فِي النِّسَاءِ، فَإِنَّكُمْ أَخَذْتُمُوهُنَّ بِأَمَانَةِ اللهِ وَاسْتَحْلَلْتُمْ فُرُوجَهُنَّ بِكَلِمَةِ اللهِ**»[2].

وَجْهُ الاِسْتِدْلَالِ: دَلَّ الْحَدِيثُ على أَنَّهُ لَمْ يَأْتِ فِي الْقُرْآنِ عَقْدُ النِّكَاحِ بِلفْظِ الْهِبَةِ، وَإِنَّمَا فِيهِ التَّزْوِيجُ وَالنِّكَاحُ[3].

نُوقِشَ هذا الاِسْتِدْلَالُ:

- بِأَنَّ هذا غَيْرُ لَازِمٍ؛ لأَنَّهُ لم يُذْكر فيه أَنَّ النِّكَاحَ لا يَنْعَقِدُ إلَّا بِلَفْظِ النِّكَاحِ أَو التَّزْوِيجِ، فَلا يُحْمَلُ ظَاهِرَهُ على صَرِيحِ لَفْظِ النِّكَاحِ، وَإِنْ حُمِلَ على ظَاهِرِهِ، فَلَنَا حَمْلُهُ على الْكِنَايَةِ[4].

ثَالِثًا - مِنَ الْمَعْقُولِ:

- أَنَّ لَفْظَ الْهِبَةِ من عُقُودِ الْأَمْوَالِ، وَعَقْدُ النِّكَاحِ لَيْسَ كذلك ، فَلَا يَجُوزُ أَنْ يُعقدَ بِلَفْظٍ من ألفاظِهَا، وَعَلَيْهِ فَلَا يَنْعَقِدُ بِلَفْظِ الْإِجَارَةِ وَالْقُرُوضِ، كما أَنَّهُ لا يَنْعَقِدُ بِلَفْظِ النِّكَاحِ شَيْءٌ من عُقُودِ الْأَمْوَالِ[5].

نُوقِشَ هذا الاِسْتِدْلَالُ مِنْ ثَلَاثَة أَوْجُهٍ:

الأَوَّلُ - إنَّ الْحَاصِلَ بِعُقُودِ الْأَمْوَالِ، لَيْسَ هُوَ الْحَاصِلُ بِعَقْدِ النِّكَاحِ، فَلَا يَصِحُّ أَنْ تَكُونَ عُقُودُ الْأَمْوَال كِنَايَةً عن عَقْدِ النِّكَاحِ؛ لأَنَّ هذا لَم يُعْرَفْ على لِسَانِ الْعَرَبِ، وَلم يُنْقَلْ عَنْهُمْ فِيهِ شَيْءٌ[6].

الثَّانِي-"وَلَفْظُ الْإِجَارَةِ لَا يَصِحُّ كِنَايَةً عن لَفْظِ النِّكَاحِ؛ لأَنَّهُ لَيْسَ بِسَبَبٍ لِمِلْكِ الْمَنْفَعَةِ بِحَالٍ، وَكَذَا لَفْظُ العَارِيَّةِ وَالقَرْضِ؛ لأَنَّ الْقَرْضَ لا يَصِحُّ في الْجَوَارِي عِنْدَنَا"[7].

الثالث- قَالَ **ابْنُ عَبْدِ الْبَرّ**: إنَّ فِي إجَازَةِ النِّكَاحِ بِلَفْظِ الْهِبَةِ إبْطَالُ بَعْض خُصُوصِيَّة النَّبيّ ﷺ"[8].

---

(1) ينظر: **شرح صحيح البخاري**، لابن بطال،(221/7).

(2) **أخرجه مسلم في صحيحه**، كتاب الحج، باب: حجة النبيﷺ ،(889/2)،ح رقم:(1218).

(3) ينظر: **التمهيد**، لابن عبد البر،(273/13).

(4) ينظر: **تهذيب المسالك**، للفندلاوي،(392/2).

(5) ينظر: **المصدر السابق**،(391/2).

(6) ينظر: **تهذيب المسالك**، للفندلاوي،(393/2).

(7) **المصدر السابق**،(393/2).

(8) **التمهيد**، لابن عبد البر،(273/13).

أَدِلَّةُ الْقَوْلِ الثَّانِي:

اسْتَدَلَّ أَصْحَابُ هذا الْقَوْلِ بالْقُرْآنِ، والسُّنَّةِ، والْمَعْقُولِ:

أَوَّلًا- مِنَ الْقُرْآنِ الْكَرِيمِ:

- قَالَ تعالى: ﴿**وَامْرَأَةً مُّؤْمِنَةً إِنْ وَّهَبَتْ نَفْسَهَا لِلنَّبِيِّ إِنْ أَرَادَ ٱلنَّبِيُّ أَنْ يَّسْتَنكِحَهَا خَالِصَةً لَّكَ مِن دُونِ ٱلْمُؤْمِنِينَ**﴾ (1).

وَجْهُ الِاسْتِدْلَالِ: فِي هذه الْآيَةِ دَلِيلٌ على أَنَّهُ إذَا جَازَ انْعِقَادُ النِّكَاحِ لِلنَّبِيِّ ﷺ بِلَفْظِ الْهِبَةِ، لَهُ جَازَ لأُمتِه بِالْقِيَاسِ عَلَيْهِ(2).

نُوقِشَ هذا الِاسْتِدْلَالُ مِنْ وَجْهَيْنِ:

الْأَوَّلُ- قَالَ **البيضاويُّ**: إنَّ مَعْنَى ﴿ **خَالِصَةً لَّكَ**﴾، أي: إيذَانٌ بِانْعِقَادِ النِّكَاحِ بِلَفْظِ الْهِبَةِ لَهُ ﷺ، وَهَذَا مِمَّا خُصَّ بِهِ لِشَرَفِ نُبُوَّتِهِ، وَتَقْرِيرٌ لاسْتِحْقَاقِهِ الْكَرَامَةَ لأَجْلِه(3).

الثَّانِي - قال **ابنُ العربي**: في قوله – تعالى-: ﴿ **خَالِصَةً لَّكَ مِن دُونِ ٱلْمُؤْمِنِينَ**﴾، تقتضي هذه الآية تأكيد اختصاصه وانفراده بجواز النكاح له بلفظ الهبة دون من سواه، ولكنه أكد ذلك تبيانًا أنه مختص به دون غيره من المؤمنين الذين يشركونه في النكاح وشروطه(4).

وَأُجِيبَ عَنْهُ:

- بِأَنَّ الشَّرفَ لَا يَحْصُلُ بِإِبَاحَة لَفْظٍ لَهُ وَحَجْرِهِ على غَيْرِهِ، إذَ لَيْسَ في ذَلِكَ شَرَفٌ، فَالشَّرفُ الحَاصِلُ لَهُ ﷺ بإسْقَاطِ الْعِوَضِ عنه، بإحْلَالِ الْوَاهِبةِ نَفْسَهَا بتمليكٍ مُجرَّدٍ بِلَا مَهْرٍ(5).

ثَانِيًا- مِنَ السُّنَّةِ:

- عَنْ سَهْلِ بن سَعْدٍ ﷺ: «**أَنَّ امْرَأَةً أَتَتِ النَّبِيَّ ﷺ، فَعَرَضَتْ عَلَيْهِ نَفْسَهَا، فَقَالَ: مَا لِي اليَوْمَ فِي النِّسَاءِ مِنْ حَاجَةٍ، فَقَالَ رَجُلٌ: يَا رَسُولَ اللَّهِ زَوِّجْنِيهَا، قَالَ: مَا عِنْدَكَ؟قَالَ: مَا عِنْدِي شَيْءٌ، قَالَ: أَعْطِهَا وَلَوْ خَاتَمًا مِنْ حَدِيدٍ قَالَ: مَا عِنْدِي شَيْءٌ، قَالَ: فَمَا عِنْدَكَ مِنَ القُرْآنِ؟ قَالَ: كَذَا وَكَذَا، قَالَ: فَقَدْ مَلَّكْتُكَهَا بِمَا مَعَكَ مِنَ القُرْآنِ**»(6).

---

(1) الأحزاب، من الآية،(50).

(2) ينظر: **مفتاح الوصول**، التلمساني،(ص:454،455).

(3) ينظر: **أنوار التنزيل**،(235/4).

(4) ينظر: **قانون التأويل**،(ص:624).

(5) ينظر: **مفتاح الوصول**، التلمساني،(ص:456).

(6) **أخرجه البخاري في صحيحه**، كتاب النكاح، باب: إذا قال الخاطب للولي: زوجني فلانة، فقال: قد زوجتك بكذا وكذا جاز النكاح، وإن لم يقل للزوج: أرضيت أو قبلت،(1975/5)،ح، رقم:(4847)، **ومسلم في صحيحه**، كتاب النكاح، باب: الصداق وجواز كونه تعليم قرآن،(1040/2)،ح،رقم:(1425).

وَجْهُ الِاسْتِدْلَالِ: دَلَّ الْحَدِيثُ على أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ زَوَّجَهُ إيَّاهَا بِلَفْظِ التَّمْلِيكِ[1].

نُوقِشَ الِاسْتِدْلَالُ مِنْ وَجْهَيْنِ:

الْأَوَّلُ - إنَّ الْحَدِيثَ وَرَدَ بِعدّةِ رِوَايَاتٍ[2]، كُلُّهَا من طُرُقٍ صَحِيحَةٍ، وَالْقِصَّةُ وَاحِدَةٌ ، فَالظَّاهِرُ أَنَّ الرَّاوِيَ رَوَى بِالْمَعْنَى ظَنًّا مِنْهُ أَنَّ الْمَعْنَى وَاحِدٌ فَلَا يَكُونُ حُجَّةً[3].

الثَّانِي- إنَّ اخْتِلَافَ الْأَلْفَاظِ في الرِّوَايَةِ يَلْزَمُ مِنْهُ النَّظَرُ، فَإِنْ كَانَ مِمَّا يَتَكَرَّرُ فَكُلُّ لَفْظٍ أَصْلٌ مُمَهَّدٌ وَتُبْنَى عَلَيْهِ الْأَحْكَامُ، وَإِنْ كَانَ مِمَّا لا يَتَكَرَّرُ، فَلْيُعْلَمْ قَطْعًا أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ قَالَ أَحَدُهَا، وَأَنَّ الرَّاوِيَ هو مَنْ عَبَّرَ عن تِلْكَ الْحَالَةِ بِأَلْفَاظٍ مُتَرَادِفَةٍ، فَتُعْرضُ الْأَلْفَاظُ على الْأُصُولِ وَالْأَدِلَّةِ، فما اسْتَمرَّ مِنْهَا عَلَيْهَا هو الذي يُبْنَى عَلَيْهِ الْحُكْمُ[4].

ثَالِثًا - مِنَ الْمَعْقُولِ:

1- أَنَّ لَفْظَ الْهِبَةِ مِنَ الْأَلْفَاظِ الذي يَقْتَضِي إطْلَاقُهُ عَقْدَ تَمْلِيكٍ مُؤَبَّدٍ، كَالتَّزْوِيجِ وَالْإِعْطَاءِ، فَيَنْعَقِدُ بِهَا النِّكَاحُ إذا ذُكِرَ مَعَهَا الصَّدَاقُ، فَجَازَ أَنْ يَنْعَقِدَ بها النِّكَاحُ، كَلَفْظِ التَّزْوِيجِ وَالْإِنْكَاحِ[5].

2- "لأَنَّ لَفْظَةَ النِّكَاحِ أَو التَّزْوِيجِ لو كَانَتْ مُعْتَبَرَةً - كما زَعَمُوا - حتى يَنْعَقِدَ النِّكَاحُ بِإِحْدَاهمَا، لَمَا جَازَ عَقْدُ النِّكَاحِ بِالْفَارِسِيَّةِ أَو بِغَيْرِهَا من اللُّغَاتِ "[6].

نُوقِشَ هذا الِاسْتِدْلَالُ:

- لَا يَصِحُّ هذا؛ لأَنَّ ذلك في لُغَتِهِ نَظِيرُ الْإِنْكَاحِ وَالتَّزْوِيجِ، وذلك لقوله- تعالى-: ﴿**لاَ يُكَلِّفُ ٱللَّهُ نَفْساً إِلاَّ وُسْعَهَاۚ**﴾ [7]، وَلَا يَلْزَمُهُ تَعَلُّمُ أَرْكَانِهِ بِالْعَرَبِيَّةِ، وَلَا يَصِحَّانِ إلَّا بِمَا يُؤَدِّي مَعْنَاهُمَا الْخَاصّ، كَالْعَرَبِيِّ إذا عَدَلَ عن أَنْكَحْتُ وَزَوَّجْتُ[8].

---

(1) ينظر: **المنتقى**، للباجي، (276/3).

(2) ففي **الموطأ**، " أنكحتكها"(ص:371)،ح، رقم:(8)، وفي رواية **للبخاري** "أنكحتكها"(1977/5)،ح، رقم:(4854)، وفي رواية له أخرى:"أملكناكها"(1968/5)،ح، رقم:(4849)، وفي رواية زوجناكها"(811/2)، ح، رقم:(2186)، **ومسلم**: "زوجتكها"(1041/2)،ح،رقم:(1425)، وفي رواية لـه" ملكتها"(1041/2)، **وسنن أبي داود**،(236/2)،ح، رقم: (2111)، **والترمذي**،(406/2)،ح، رقم:(1114)، وقد نُقل عن الدار قطني أنه قال: رواية من روى" ملكتكها" وَهمٌ، ومن روى " زوجتكها" هو الصواب وهو أكثر وأحفظ، ينظر: **فتح الباري**:لابن حجر،(492/11)، وقال مثله أو قريب منه البيهقي في **الخلافيات**: ينظر:(86/6).

(3) ينظر: **المغني**، لابن قدامة،(79/7).

(4) ينظر: **القبس**، لابن العربي،(695/2).

(5) ينظر: **المنتقى**، للباجي،(276/3).

(6) **تهذيب المسالك**، للفندلاوي،(391/2،392).

(7) البقرة، من الآية، (285).

(8) ينظر: **معونة أولي النهى**، لابن النجار،(40/9).

3- "وَلَفْظُ الْهِبَةِ كِنَايَةٌ تَصْلُحُ أَنْ تَكُونَ سَبَبًا لِمِلْكِ الْمُتْعَةِ، بِوَاسِطَةِ مِلْكِ الرَّقَبَةِ، وَالنِّكَاحُ يَمْلِكُ بِهِ الزَّوْجُ الْمُتْعَةَ، فلو جَازَ أَنْ يَكُونَ عَقْدُ الْهِبَةِ سَبَبًا لِعَقْدِ الْمُتْعَةِ، لجَازَ أَنْ يَكُونَ كِنَايَةً عن لَفْظِ عَقْدِ النِّكَاحِ"[1].

4- لأَنَّهُ تَمْلِيكُ بُضْعٍ، فَيَجُوزُ انْعِقَادُهُ بِالْكِنَايَةِ وَالتَّصْرِيحِ، كما هو الْحَالُ في الطَّلَاقِ[2].

نُوقِشَ هذا الِاسْتِدْلَالُ:

- بأَنَّهُ لَا يَجُوزُ النِّكَاحُ مع الْكِنَايَة؛ لأَنَّ الشَّهَادَةَ شَرْطٌ في النِّكَاحِ، وَلِعَدَمِ اطِّلَاعِ الشَّاهِدِ على ما في النِّيَّةِ بِخِلَافِ الطَّلَاقِ، فَكَيْفَ يُقَاسُ عَلَيْهِ؟[3].

سَبَبُ الْخِلَافِ:

وَسَبَبُ اخْتِلَافِهِمْ هو الخِلافُ في الْقَاعِدَتَيْنِ الفقهيتيْن:

القاعدةُ الأولى: هَلْ لَابُدَّ لِلْحُكْمِ الشَّرْعِيِّ مِنْ سَبَبٍ شَرْعِيٍّ مُتَلَقًّى الصِّيغَةِ أَوْ لَا؟ فَمَنْ قَالَ: لاَبُدَّ من ذلك، كما هو قَوْلُ الْمُغِيرَةِ، والشافعي، قَالَا: إبَاحَةُ الْمَرْأَةِ بِالزَّوَاجِ حُكْمٌ شَرْعِيٌّ، فلاَبُدَّ أَنْ يَكُونَ له سَبَبٌ شَرْعِيٌّ مُتَلَقًّى بالصِّيغَةِ، ولا صِيغَةٌ مُتَلَقَّاةٌ مِنَ الشَّرْعِ سِوَى الْإِنْكَاحِ وَالتَّزْوِيجِ، وَمَنْ قَالَ: لا يَجِبُ كَوْن السَّبَبِ مُتَلَقًّى الصِّيغَةِ بِالْمَعْنَى ، كَمَا هُوَ قَوْلُ الْقَاضِي عَبْدِ الْوَهَّابِ، قال: كُلُّ لَفْظٍ يَقْتَضِي التَّمْلِيكَ الْمُؤَبَّدَ يُفِيدُ مَعْنَاهَا[4].

والقاعدةُ الثانية: هَلْ الاخْتِصَاصُ بِالْأَحْكَامِ يُوجِبُ الِاخْتِصَاصَ بِالْأَلْفَاظِ ؟، فَمَنْ رَأَى أَنَّ الاخْتِصَاصَ بِالْأَحْكَامِ لا يُوجِبُ الاخْتِصَاصَ بِالْأَلْفَاظِ ، كما هو قول مالكٍ، وأبي حنيفة، قَالَا: يَنْعَقِدُ النِّكَاحُ بِكُلِّ لَفْظٍ وُضِعَ لِتَمْلِيكِ الْعَيْنِ نَاجِزًا، بِخِلَافِ الْمَنْفَعَةِ - كما هو الشأن عند أبي حنيفة- أو بِكُلِّ لَفْظٍ رَضِيَ بِهِ الْمُتَنَاكِحَانِ، وَاتَّفَقَا عَلَيْهِ وَتَعَاهَدَاهُ ، كما عند مَالِكٍ ، ومَنْ رَأَى أَنَّ الاخْتِصَاصَ يُوجِبُ الاخْتِصَاصَ- كالشافعي - قَالَ: لا يَنْعَقِدُ النِّكَاحُ إلَّا بِلَفْظِ التَّزْوِيجِ وَالنِّكَاحِ[5].

التَّرْجِيحُ:

بِنَاءً على ما تَمَّ ذِكْرُهُ مِنَ الْقَوْلَيْنِ وَأَدِلَّتِهِمَا، وما وَرَدَ عَلَيْهِمَا مِنْ مُنَاقَشَةٍ، وَالرَّدّ عَلَيْهِمَا، تَبَيَّنَ لِي - واللَّهُ أَعْلَمُ - أَنَّ الرَّاجِحَ **الْقَوْلُ الأَوَّلُ:(إنَّه لَا يَنْعَقِدُ إلَّا بِلَفْظِ التَّزْوِيجِ أَوِ النِّكَاحِ)**، وذلك للآتي:

- لقوة أدلتهم في الجُملة.

❁ ❁ ❁

(1) **تهذيب المسالك**، للفندلاوي،(392/2).

(2) ينظر: **المصدر السابق**،(391/2).

(3) ينظر: **الجامع لأحكام القرآن**، القرطبي،(272/13).

(4) ينظر: **قواعد الفقه**، للمقريّ،(ص:297)، **القاعدة**، رقم:(519).

(5) ينظر: **قواعد الفقه**، للمقريّ،(ص:297)، **القاعدة**، رقم:(520).

7.1.2 «حُكْمُ النِّكَاحِ إِذَا وَكَّلتِ الْمَرْأَةُ غَيْرَ الْوَلِيِّ،ثُمَّ يُجِيزُهُ الْوَلِيُّ»

صُورَةُ الْمَسْأَلَةِ:

إِذَا فَوَّضَتِ المَرْأَةُ أَمْرَهَا إلى رَجُلٍ أَجْنَبِيٍّ، وَكَانَتْ ذَاتَ شَرَفٍ وَقَدرٍ، وَرَضِيَ وَلِيُّهَا بَعْدَ ذَلِكَ بِهذا الْعَقْدِ[1]، فهل يثْبُتُ النِّكاحُ أو لا؟

تَحْرِيرُ مَحَلِّ النِّزَاعِ:

اتَّفَقُوا على صِحَّةِ الْعَقْدِ إِذَا زُوِّجَتِ الْمُكَلَّفَةُ الْحُرَّةُ بِإِذْنِ وَلِيِّهَا بِرِضَاهَا.

وَاتَّفَقُوا أَنَّ الْمَرْأَةَ إِذَا زَوَّجَتْ نَفْسَهَا بِغَيْرِ وَلِيٍّ، فَالنِّكَاحُ مَفْسُوخٌ، دَخَلَ أَو لم يَدْخُلْ، طَالَتِ الْمُدَّةُ أَو لَم تَطُلْ[2].

وَاخْتَلَفُوا في نِكَاحِ الشَّرِيفَةِ، يَقَعُ من غَيْرِ الْوَلِيِّ، ثُمَّ يُجِيزَهُ الْوَلِيُّ بَعْدَ الدُّخُولِ[3]، على **قولين**:

الْقَوْلُ الأَوَّلُ- قَالَ **الْمُغِيرَةُ** –**رحمه الله**-: يُفسَخُ على كُلِّ حالٍ[4].

الْقَوْلُ الثَّانِي - إِذَا زَوَّجَ الْمَرْأَةَ غَيْرُ وَلِيِّهَا، وَكَانَتْ شَرِيفَةً ذَاتَ بَالٍ وَقَدْرٍ، فَالْوَلِيُّ بِالْخِيَارِ فِي فَسْخِ نِكَاحِهَا، أَوْ إِقْرَارِهِ، إِلَّا إِذَا طَالَتِ الْمُدَّةُ، وَوَلَدَتِ الْأَوْلَادَ، فَيَمْضِي وَلَا يُفْسَخُ[5].

الْأَدِلَّةُ وَالْمُنَاقَشَةُ:

أَدِلَّةُ الْقَوْلِ الْأَوَّلِ:

يُمْكِنُ أَنْ يُسْتَدَلّ لِأَصْحَابِ هذا الْقَوْلِ بِالْقُرْآنِ،والسُّنَّةِ، والْأَثَرِ، والْقَاعِدَةِ،والْمَعْقُولِ:

أَوَّلًا – مِنَ الْقُرْآنِ الْكَرِيمِ:

- قَالَ تَعَالَى: ﴿**فَلاَ تَعْضُلُوهُنَّ أَنْ يَّنكِحْنَ أَزْوَاجَهُنَّ**﴾[6].

وَجْهُ الِاسْتِدْلَالِ: قَالَ **الْقُرْطُبِيُّ** في تَفْسِيرِهِ: "في الْآيَةِ دَلِيلٌ على أَنَّهُ لَا يَجُوزُ النِّكَاحُ بِغَيْرِ وَلِيٍّ"[7].

وَفيها - أيضًا- دَلِيلٌ على اعْتِبَارِ الوليِّ، وإِلّا لَمَا كان لِعَضْلِهِ مَعْنًى[8].

---

(1) ينظر: **المدونة**، لسحنون،(21/4).

(2) ينظر: **الاستذكار**، لابن عبدالبر،(399/5).

(3) ينظر: **التبصرة**، للخمي،(1787/4).

(4) ينظر: **شرح ابن ناجي على الرسالة**،(11/2).

وبهذا القول قالت: الشافعية، والحنابلة، ينظر: **البيان**، للعمراني،(152/9)، **والكافي**، لابن قدامة،(9/3).

(5) **وهو قول** ابن القاسم وروايته عن مالك وغيره من الرواة. ينظر: **المدونة**، لسحنون،(21/4)، **والجامع**، لابن يونس، (65/9)، **واعتمده خليل في مختصره**،(ص:97).

(6) البقرة، من الآية،(230).

(7) (158/3).

(8) ينظر: **تحفة الأحوذي**، للمباكفوري،(197/4).

ثَانِيًا - مِنَ السُّنَّةِ:

1- عَنْ أَبِي مُوسَى ﷺ قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: «**لَا نِكَاحَ إِلَّا بِوَلِيٍّ**»[1].

وَجْهُ الِاسْتِدْلَالِ: يَدُلُّ الْحَدِيثُ على اشْتِرَاطِ الْوَلِيِّ في النِّكَاحِ دُونَ غَيْرِهِ؛ لِيَنْدَفِعَ عن مُوَلِيَّتِهِ الْعَارَ بِاخْتِيَارِ الْكُفْءِ لَهَا [2].

2- عَنْ عَائِشَةَ ﷺ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قَالَ: «**أَيُّمَا امْرَأَةٍ نَكَحَتْ بِغَيْرِ إِذْنِ وَلِيِّهَا فَنِكَاحُهَا بَاطِلٌ...**»[3].

وَجْهُ الِاسْتِدْلَالِ: اقْتَضَى الْحَدِيثُ أَنَّ وِلَايَةَ الْقَرَابَةِ مُقدّمَةٌ على وِلَايَةِ السُّلْطَانِ، وإذا كَانَ كَذلِكَ فمِنَ الأحْرَى أنْ تَكُونَ مُقدَّمةً على وِلَايَةِ الدِّينِ[4].

تقدمتْ مناقشةُ هذين الدليلين[5].

ثَالِثًا – مِنَ الْأَثَرِ:

1- عَنْ سعيد بن الْمُسَيِّبِ،عن عُمَرَ بن الْخَطَّابِ ﷺ قَالَ: «**لَا تُنْكَحُ الْمَرْأَةُ، إِلَّا بِإِذْنِ وَلِيِّهَا أَوْ ذِي الرَّأْيِ مِنْ أَهْلِهَا**..»[6].

وَجْهُ الِاسْتِدْلَالِ: يدل الأثرُ على أنَّ المراد بقوله: "**وَلِيِّهَا**"، أقرب الأولياء وأقعدهم، ومعنى **قوله: "ذِي الرَّأْيِ مِنْ أَهْلِهَا"**، أي: عَصَبَتهَا أولو الرَّأيِ وَإِنْ بَعُدُوا مِنْهَا في النَّسَبِ، إذا لم يَكُنِ الْوَلِيُّ الأَقْرَبَ[7].

2- عَنِ ابن جريج ،عن عِكْرِمَةَ بن خَالِدٍ قَالَ: « **جَمَعَتِ الطَّرِيقُ رَكْبًا، فَجَعَلَتِ امْرَأَةٌ ثَيِّبٌ أَمْرَهَا بِيَدِ رَجُلٍ غَيْرِ وَلِيٍّ فَأَنْكَحَهَا، فَبَلَغَ ذَلِكَ عُمَرَ ﷺ، فَجَلَدَ النَّاكِحَ وَالْمُنْكِحَ، وَرَدَّ نِكَاحَهَا**»[8].

3- عَنْ سفيان،عن رَجُلٍ من أَهْلِ الْجَزِيرَةِ، عَنْ عُمَرَ بن عَبْدِ الْعَزِيزِ، «**أَنَّ رَجُلًا تَزَوَّجَ امْرَأَةً وَلَهَا وَلِيٌّ هُوَ أَدْنَى مِنْهُ بِدُرُوبِ الرُّومِ، فَرَدَّ عُمَرُ النِّكَاحَ، وَقَالَ: «الْوَلِيُّ وَإِلَّا فَالسُّلْطَانُ**»[9].

وَجْهُ الِاسْتِدْلَالِ: يَدُلُّ الأَثَرَان على أَنَّ كُلَّ نِكَاحٍ لا يَتَوَلَّاهُ وَلِيٌّ مُرْشِدٌ ثَابِتُ الْوِلَايَةِ، فَهُوَ نِكَاحٌ فَاسِدٌ[10].

---

(1) سبق تخريجه، (ص:35).

(2) ينظر: **تحفة الأحوذي**، للمباركفوري، بتصرف يسير،(196/4).

(3) سبق تخريجه،(ص:53).

(4) ينظر: **المفهم**، للقرطبي،(119/4).

(5) في مسألة تولي الولي المفوض طرفي العقد....،(ص:35)، ومسألة تساوي الأوْلِيَاءُ، ينظر:(ص:55،56).

(6) سبق تخريجه،(ص:55).

(7) **الاستذكار**، لابن عبد البر،(391/5).

(8) **أخرجه الدار قطني في سننه**، كتاب النكاح، من السنن،(321/4)،ح،رقم:(3530)، **والبيهقي في سننه الكبرى**، كتاب النكاح، باب: لا نكاح إلا بولي،(179/7)،ح، رقم:(13639)، واللفظ له.**درجته**: موقوف بسند منقطع. ينظر: **نيل الأوطار**، للشوكاني،(69/12).

(9) **أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه**، كتاب النكاح، باب: في المرأة إذا تزوجت بغير ولي،(456/3)،ح،رقم:(15947).

(10) ينظر: **الشافي**، لابن الأثير،(344/4).

رَابِعًا – مِنَ الْقَاعِدَةِ:

- **"أَنَّ الْوِلَايَـةَ شُـرِعَتْ لِحِفْـظِ النَّسَـبِ، فَـلَا يَـدْخُلُ فِيهَـا إِلَّا مَـنْ تَعَلَّـقَ مِنْـهُ بِسَـبَبٍ، فَـلَا مَـدْخَلَ لِـذَوِي الْأَرْحَامِ فِيهَا"**[1].

خَامِسًا - مِنَ الْمَعْقُولِ:

1- لأَنَّ في إِجَازَةِ الوِلَايَةِ لِغَيْرِالعَصَبَةِ أو لغيرِ السُّلْطَانِ عِنْدَ عَدمِ الْوَلِيِّ افْتِيَـاتٌ[2] علَـى الْأَوْلِيَـاءِ، وَإِسْقَاطُ حَقِّهِمْ مِنَ الْوِلَايَـةِ، ولا تَشَـاءُ امْـرَأَةٌ أَنْ تَعْقِدَ علـى نَفْسِـهَا مـع امْتِنَـاعِ وَلِيِّهَـا إِلّا اتَّخـذَتْ وِلَايَـةَ الْأَجْنَبِـيِّ سَـبِيلًا إِلـى ذلـك، فَوَجَـبَ فَسْـخُ مـا هـذا سَـبِيلُهُ حِيَاطَـةً لِلْفُـرُوجِ، وَحِفْظًـا لِحُقُـوقِ الْأَوْلِيَـاءِ، وَحَسْـمًا لِلذَّرِيعَةِ[3].

2- لأَنَّهُ عَقْدٌ عَقَدَهُ غَيْرُ الْوَلِيِّ، فَلَا يَجُوزُ وَإِنْ أَجَازَهُ الوليُّ[4].

3- "لأَنَّهُ لَا نِكَاحَ لِأَحَدٍ مِنَ الْمُسْلِمِينَ مع الْعَصَبَةِ، وَلا يَقُومُونَ مَقَامَهُمْ، كما لا يَقُومُ أَحَدٌ مِنَ الْأَوْلِيَاءِ مَقَامَ الْأَبِ في الْبِكْرِ"[5].

4- "لأَنَّهُ نِكَاحٌ وَاقِفٌ على إِجَازَةٍ، فلم يَصِحَّ"[6].

أَدِلَّةُ الْقَوْلِ الثَّانِي:

يُسْتَدَلُّ لِأَصْحَابِ هذا الْقَوْلِ بِالْقُرْآنِ، والسُّنَّةِ،والْأَثَرِ، والْقَاعِدَةِ، والْمَعْقُولِ:

أَوَّلًا – مِنَ الْقُرْآنِ الْكَرِيمِ:

1- قَالَ تَعَالَى:﴿**وَالْمُؤْمِنُونَ وَالْمُؤْمِنَاتُ بَعْضُهُمْ أَوْلِيَآءُ بَعْضٍ**﴾[7].

وَجْهُ الِاسْتِدْلَالِ: دلَّتِ الآيةُ على أَنَّ الولاية ثابتةٌ بِالإيمَانِ، وَظَاهِرُهَا يَقْتَضِـي أَنَّ كُلَّ مُؤْمِنٍ لـه وِلَايَـةٌ على كُلِّ مُؤْمِنَةٍ[8].

نُوقِشَ هذا الِاسْتِدْلَالُ:

- أَنَّ ما ذُكِرَ في الْآيَةِ مِنَ الْأَمْرِ بِالْمَعْرُوفِ وَالنَّهْيِ عَنِ الْمُنْكَرِ وَغَيْرِ ذَلِكَ، فَهو فِيمَا دُونَ النِّكَاحِ[9].

---

(1) **قواعد الفقه**، للمقريّ،(ص:298)، **القاعدة**،رقم:(524).

(2) **الافتيات**: يقال: افتات بأمره، ورأيه إذا استبد به وانفرد.**لسان العرب**، لابن منظور، مادة، (فأت)،(64/2).

وفي الاصطلاح هو: التعدي، ينظر: **الشرح الكبير**، للدردير،(228/2).

(3) ينظر: **المعونة**، للقاضي عبد الوهاب،(729/2،730).

(4) ينظر: **الجامع**، لابن يونس،(65/9).

(5) **تذكرة أولي الألباب** ، للتلمساني،(273/6).

(6) **الإشراف**، للقاضي عبد الوهاب،(690/2).

(7) التوبة، من الآية،(72).

(8) ينظر: **عيون الأدلة**، لابن القصار،(489/5).

(9) ينظر: **المصدر السابق**،(493/5).

وأُجِيبَ عَنْهُ:

- بِأَنْ اللَّه ﷻ جَعَلَ الْوِلَايَةَ عَامَّةً فِي كُلِّ شَيْءٍ، ثُمَّ خَصَّ بِالذكْر ما أُسْنِدَ إِلَيْهِمْ مِنْ بَعْضِ مَهَامِّهِمْ، فَقَال – تبارك وتعالى-: ﴿**يَأْمُرُونَ بِالْمَعْرُوفِ وَيَنْهَوْنَ عَنِ الْمُنكَرِ**﴾ [1]، وَلَا يَمْنَعُ أَنْ يَكُونَ أَوْلَى لأَنَّهُ عَامٌّ لم يَخُصّ أَحدها[2].

2- قَالَ تَعَالَى: ﴿**يَأَيُّهَا الَّذِينَ ءَامَنُواْ أَوْفُواْ بِالْعُقُودِ**﴾[3].

وَجْهُ الِاسْتِدْلَالِ: دَلَّتِ الْآيَةُ أَنَّ الْمُسْلِمَ إذا عَقَدَ عَلَيْهَا بِإِذْنِهَا وَجَبَ عَلَيْهِ الْوَفَاءُ بِهِ، وَهذا عَقْدٌ[4].

نُوقِشَ هذا الِاسْتِدْلَالُ:

- "بِأَنَّهُ لَمْ يَحْصُلْ هَاهُنَا عَقْدٌ حَتَّى يَلْزَمَ الْوَفَاءُ بِهِ"[5].

أُجِيبَ عَنْهُ:

- أَنَّ الْعَقْدَ مِنْ جِهَةِ اللُّغَةِ قَدْ وُجِدَ، وَالْأَحْكَامَ تُعَلَّقُ على الْأَسْمَاءِ، إلَّا أَنْ تَقُومَ دَلَالَةٌ تَنْفِي ذَلِكَ، وَعَلَيْهِ مَتَى وُجِدَ مِثْلُ هذا الْعَقْدِ وَجَبَ الْوَفَاءُ بِهِ؛ لأَنَّ الاسْمَ اللُّغَوِيَّ يَتَنَاوَلُهُ[6].

ثَانِيًا- مِنَ السُّنَّةِ:

1- عَنْ عَائِشَةَ ﵂ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قَالَ: «**أَيُّمَا امْرَأَةٍ نَكَحَتْ بِغَيْرِ إِذْنِ وَلِيهَا فَنِكَاحُهَا بَاطِلٌ...**»[7].

وَجْهُ الِاسْتِدْلَالِ: يمكنُ أنَّ يَدُلُّ الْحَدِيثُ على أَنَّ النكاحَ موقوفٌ على إجازة الولي إنْ أَجَازَهُ، وَيُفْسَخُ إنْ رَدَّهُ قبلَ البناءِ وبعدَ الطولِ والولادةِ[8].

قد سبقتْ مناقشتُه[9]، ويزادُ عليه من وجهين:

الأول- أَنَّ النِّكَاحَ بِغَيْرِ وَلِيٍّ غَيْرُ مَعْرُوفٍ؛ لأَنَّ النَّبِيَّ ﷺ شَرَطَهُ، وَجَعَلَ لَهُ الْمُبَاشَرَةَ شَرْعًا، وَقَوْلُهُ: **"بَاطِلٌ"** ثَلَاثَةُ أَقْوَالٍ، أَيْ: أَنَّهُ يُفْسَخُ بَعْدَ الْعَقْدِ، وَيُفْسَخُ بَعْدَ الدُّخُولِ، وَيُفْسَخُ الثَّالِثُ بَعْدَ الطُّولِ وَالْوِلَادَةِ؛ وَهَذَا يَدُلُّ عَلَى بُطْلَانِ الْعَقْدِ لَا عَلَى تَوَقُّفِهِ عَلَى الْإِجَازَةِ[10].

---

(1) التوبة، من الآية،(72).

(2) ينظر: **عيون الأدلة**، لابن القصار،(493/5).

(3) المائدة، الآية،(1).

(4) ينظر: **عيون الأدلة**، لابن القصار،(493/5).

(5) **المصدر السابق**،(493/5).

(6) ينظر: **عيون الأدلة**، لابن القصار، (493/5).

(7) سبق تخريجه ،(ص:53).

(8) ينظر: **الجامع**، لابن يونس،(86/9).

(9) ينظر:(ص:55،56).

(10) ينظر: **عارضة الأحوذي**، لابن العربي،(14/5).

الثاني- أَضَافَ النَّبِيُّ ﷺ لَفْظَ الْوَلِيِّ إِلَيْهَا، وَإِذَا أُضِيفَتْ إِلَيْهَا لَمْ يَنْصَرِفْ إِلَّا لِوَلِيِّهَا الذي هُوَ مِنْ عَصَبَتِهَا، وَأَمَّا الْأَجْنَبِيُّ فَلَا يُطْلَقُ عَلَيْهِ اسْمُ وَلِيِّهَا بِالْإِضَافَةِ[1].

يُجَابُ عَنْ مُنَاقَشَةِ الْوَجْهِ الثَّانِي مِنْ وَجْهَيْنِ:

الأول- أَنَّ الْمَقْصُودَ هَهنَا أَنَّهُ لَا يَصِحُّ مِنْهَا الْعَقْدُ على نَفْسِهَا، وَسُمِّي وَلِيُّهَا بِذَلِكَ؛ لأَنَّهُ يَتَوَلَّى الْعَقْدَ عَلَيْهَا بِرِضَاهَا، وَكُلُّ مَنْ تَوَلَّى الْعَقْدَ عَلَيْهَا فَقَدْ صَارَ وَلِيًّا لَهَا، أَلَا تَرَى أَنَّهُ بَعْدَ أَنْ عَقَدَ الْأَجْنَبِيُّ عَلَيْهَا يُقَالُ: هَذَا كَانَ وَلِيُّهَا فِي هَذَا الْعَقْدِ، وَمَنْ أُطْلِقَ عَلَيْهِ وَلِيًّا بَعْدَ الْعَقْدِ أُطْلِقَ عَلَيْهِ قَبْلَ الْعَقْدِ[2].

الثاني- قال ﷺ في آخر الخبر: «**فَإِنْ تَشَاجَرُوا فَالسُّلْطَانُ وَلِيُّ مَنْ لاَ وَلِيَّ لَهُ**»[3].

فَعَلِمْنَا بِهذا أَنَّ الْحَدِيثَ وَرَدَ في امْرَأَةٍ كَانَ لهَا جَمَاعَةٌ مِنَ الْأَوْلِيَاءِ ، وَقَدْ اشْتَجَرُوا[4].

ويُجابُ عن الوجه الثاني: قوله ﷺ: «**فَإِنْ تَشَاجَرُوا فَالسُّلْطَانُ وَلِيُّ مَنْ لاَ وَلِيَّ لَهُ**»

- بِأَنَّ الْمَرْأَةَ إِنْ كَانَ لَهَا أَوْلِيَاءُ عَصَبَةٍ لَهَا، وَعَضَلُوهَا أَوِ اشْتَجَرُوا؛ فَإِنَّ السُّلْطَانَ يَطْلُبُ لَهَا الْكَفْءَ، وَلَا يَتْرُكُهَا لاخْتِيَارِهَا؛ لأَنَّ الْأَوْلِيَاءَ قَدْ يَعْتَرِضُونَ عَلَيْهَا إِنْ وَضَعُها في غَيْرِ الْكَفْءِ، مَخَافَةَ دُخُولِ الْعَارِ عَلَيْهِمْ[5].

2- عن عَلْقَمَةَ بْنَ وَقَّاصٍ اللَّيْثِيِّ، عَنْ عُمَرَ بن الْخَطَّابِ ﷺقَالَ: سَمِعْتُ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ يَقُولُ: «**إِنَّمَا الْأَعْمَالُ بِالنِّيَّاتِ، وَإِنَّمَا لِكُلِّ امْرِئٍ مَا نَوَى، فَمَنْ كَانَتْ هِجْرَتُهُ إِلَى دُنْيَا يُصِيبُهَا، أَوْ إِلَى امْرَأَةٍ يَنْكِحُهَا، فَهِجْرَتُهُ إِلَى مَا هَاجَرَ إِلَيْهِ**»[6].

وَجْهُ الِاسْتِدْلَالِ: يَدُلُّ الْحَدِيثُ على أَنَّ الْعَاقِدَ وَالْمَعْقُودَ عَلَيْهَا إِذَا نَوَيَا بِأَنْ يَكُونَ نِكَاحًا فَلَهُمَا مَا نَوَيَا، إِلَّا أَنْ تَقُومَ دَلَالَةٌ تَنْفِي ذَلِكَ[7].

3- مَا رَوَاهُ الْمُسَيِّبُ بن شَرِيكٍ، عَنْ مُحَمَّدِ بن عَمْرِو بن أَبِي سَلَمَةَ، عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ ﷺ قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللهِ ﷺ: «**لا نِكَاحَ إِلَّا بِوَلِيٍّ، قِيلَ: يَا رَسُولَ اللهِ! مَنِ الْوَلِيُّ؟ قَالَ: رَجُلٌ مِنَ الْمُسْلِمِين**»[8].

---

(1) ينظر: **عيون الأدلة**، لابن القصار،(495/5).

(2) ينظر: **المصدر السابق**،(495/5).

(3) سبق تخريجه،(ص:53).

(4) ينظر: **عيون الأدلة**، لابن القصار،(495/5).

(5) ينظر: **المصدر السابق**،(497/5).

(6) **أخرجه البخاري في صحيحه**، كتاب، بدء الوحي، باب: كيف كان بدء الوحي إلى رسول الله ﷺ ،(1/ 3)،ح، رقم:(1)، **ومسلم في صحيحه**، كتاب الإمارة، باب: قوله ﷺ :(إنما الأعمال بالنية) وأنه يدخل فيه الغزو وغيره من الأعمال، (1515/3)،ح، رقم:(1907).

(7) ينظر: **عيون الأدلة**، لابن القصار،(494/5).

(8) **أخرجه الهندي، في كنز العمال**، كتاب النكاح، الترغيب فيه، الأولياء،(530/16)،ح، رقم:(45763).

وَجْهُ الِاسْتِدْلَالِ: دَلَّ الْحَدِيثُ عَلَى أَنَّهُ عَامٌّ فِي كُلِّ نِكَاحٍ، وَفِي كُلِّ رَجُلٍ مِنَ الْمُسْلِمِينَ، عَصَبَةً كَانَ أَوْ غَيْرَ عَصَبَةٍ، إِلَّا أَنْ تَقُومَ دَلَالَةٌ عَلَى خِلَافِ ذَلِكَ[1].

يُناقش هذا الِاسْتِدْلَالُ:

- بأنَّ الراويَّ متروكٌ[2].

ثَالِثًا - مِنَ الْأَثَرِ:

- مَا رُوِيَ عَنْ سَعِيدِ بن الْمُسَيِّبِ، عَنْ عُمَرَ بن الْخَطَّابِ ﷺقَالَ: «**لَا تُنْكَحُ الْمَرْأَةُ، إِلَّا بِإِذْنِ وَلِيِّهَا، أَوْ ذِي الرَّأْيِ مِنْ أَهْلِهَا...** »[3].

وَجْهُ الِاسْتِدْلَالِ: فِيهِ دَلِيلٌ على أَنَّهُ: "جَعَلَ ذَا الرَّأْيِ مِنْ قَوْمِهَا مَقَامَ الْأُولَياءِ مِنَ الْعَصَبَةِ، وَلَيْسَ بِعَصَبَةٍ لَهَا، وَأَخْبرك أَنَّ لِلْوِلَايَةِ مَنَازِلَ، بَعْضُهَا أَخَصُّ مِنْ بَعْضٍ، وَبِقَدْرِ حَالِ الْمَرْأَةِ"[4].

رَابِعًا - مِنَ الْقَاعِدَةِ:

- **"إِذَا تَقَابَلَ مَكْرُوهَانِ أَوْ مَحْظُورَانِ أَوْ ضَرَرَانِ ولَمْ يُمْكِنِ الْخُرُوجُ عَنْهَا، وَجَبَ ارْتِكَابُ أَخَفِّهِمَا"**[5].

خَامِسًا - مِنَ الْمَعْقُولِ:

- "إِذَا وَقَعَ الدُّخُولُ، وَتَطَاوَلَ الْأَمْرُ لَمْ يُفْسَخْ؛ لأَنَّ الْأُمُورَ إِذَا تَفَاوَتَتْ، لَمْ يُرَدْ مِنْهَا إِلَّا الْحَرَامُ الَّذِي لَا شَكَّ فِيهِ، وَيُشْبَهُ مَا فَاتَ مِنْ ذَلِكَ بِحُكْمِ الْحَاكِمِ إِذَا حَكَمَ بِحُكْمٍ لَمْ يُفْسَخْ، إِلَّا أَنْ يَكُونَ خَطَأً لَا يُشَكُّ فِيهِ، فَأَمَّا مَا يُجْتَهَدُ فِيهِ الرَّأْيُ، وَفِيهِ الْاخْتِلَافُ فَإِنَّهُ لَا يُفْسَخُ، وَلَا يُرَدُّ مِنْ رَأْيٍ إِلَى رَأْيٍ"[6].

سَبَبُ الْخِلَافِ:

وسبب الخلاف راجع للاختلاف فِي الْقَاعِدَةِ الفقهية: "الْمُغَلَّبُ فِي الْوِلَايَةِ، هَلْ هُوَ مِنْ حَقِّ اللَّهِ ﷻ أَوْ حَقٌّ لِلْعَبْدِ؟"[7]

التَّرْجِيحُ:

بَعْدَ النَّظَرِ وَالتَّأَمُّلِ في الْمَسْأَلَةِ، وَدِرَاسَةِ أَدِلَّةِ الْقَوْلَيْن، وما وردَ مِنْ مناقشةٍ، يَظْهَرُ لِي - وَاللَّهُ أَعْلَمُ – أَنَّ الرَّاجِحَ **الْقَوْلُ الْأَوَّلُ**: (**يُفسَخُ على كُلِّ حالٍ**)، وذلك للأسباب الآتية:

1- لقوة الأدلة.

---

(1) ينظر: **عيون الأدلة**، لابن القصار،(494/5).

(2) ينظر: **جمع الجوامع**، للسيوطي،(20/23).

(3) سبق تخريجه،(ص:55).

(4) **الذب عن مذهب الإمام مالك**، لابن أبي زيد،(491/2).

(5) سبق تخريجها،(ص:46).

(6) **التمهيد**، لابن عبد البر،(12/ 34).

(7) **قواعد الفقه**، للمقريّ،(ص:319)، **القاعدة**،رقم:(594).

2- لأنَّ الخطابَ في النكاح جاء للأولياء، وجعل النكاحَ لهم، ولو لم يكنِ النكاحُ لهم لما نهاهم عن العَضْلِ[1].

3- لأنَّ من طباع المرأة الميل للرجال والتسرع في ذلك، فلو جعل أمر العقد لها لتسرعت، ولم تراع كفاءةً ولا حظًا، وفي توليتها غير وليها ضرر بها وبالأولياء[2].

❁ ❁ ❁

8.1.2 «الْعَقْــدُ عَلَى الْمُعْتَــدَّةِ»

صُورَةُ الْمَسْأَلَةِ:

أَنْ يَعْقِدَ الرَّجُلُ على الْمَرْأَةِ حَالَ عِدَّتِهَا، وَلَا يَقْرَبُهَا فِي الْعِدَّةِ، وَلَا يَمَسُّهَا، وَيَطَأَهَا بَعْدَ الِانْتِهَاءِ مِنْ عِدَّتِهَا، فَهَلْ تَحْرُمُ عَلَيْهِ عَلَى التَّأْبِيدِ أَو لَا؟ [3]

تَحْرِيرُ مَحَلِّ النِّزَاعِ:

اتَّفقُوا على أَنَّ النِّكَاحَ لا يَجُوزُ في الْعِدَّةِ[4].

وَلَا خِلَافَ بَيْنَ الْفُقَهَاءِ أَنَّهُ إِذَا تَزَوَّجَ فِي الْعِدَّةِ أَنَّ النِّكَاحَ يُفْسَخُ[5].

وَاخْتَلَفُوا إذا عَقَدَ في الْعِدَّةِ وَوَطِئَ بَعْدَهَا اسْتِنَادًا على الْعَقْدِ وَفُسِخَ، هَل تَحْرُمُ عَلَيْهِ لِلْأَبَدِ أَوْ لا؟،على **قولين**[6]:

الْقَوْلُ الأَوَّلُ - قَالَ **الْمُغِيرَةُ** – رحمه الله-: لَا تَحْرُمُ على التَّأْبِيدِ إِلَّا إِذَا وطِئَهَا في الْعِدَّةِ[7].

الْقَوْلُ الثَّانِي - تَحْرُمُ على التَّأْبِيدِ، سَوَاءٌ كَانَ الْوَطْءُ في الْعِدَّةِ، أَو بَعْدَهَا[8].

---

(1) ينظر: **بداية المجتهد**، لابن رشد، (9/2).

(2) ينظر: **الإشراف**، للقاضي عبد الوهاب،(687/2).

(3) ينظر: **المدونة**، لسحنون،(122/5).

(4) ينظر: **بداية المجتهد**، لابن رشد،(47/2).

(5) ينظر: **البيان والتحصيل**، لابن رشد،(372/4).

(6) اختلف الفقهاء في هذه المسألة على أقوال أربعة ذكرها ابن رشد ، ينظر: **المصدر السابق**،(372/4).

(7) ينظر: **المدونة**، لسحنون،(123/5).

وبهذا القول قال: **مالك** في رواية عنه، **ومحمد بن دينار**. ينظر: **الكافي**، لابن عبد البر،(531/2).**وهو قول** جمهور الفقهاء من أهل المذاهب الأخرى. فذهب الحنفية، والشافعية، والحنابلة، إلى أن الحرمة ليست أبدية، ويجوز له خطبتها من جديد ويعتبر خاطبًا من الخطاب، ينظر: **أحكام القرآن**، للجصاص،(133/2)، **وتكملة المجموع**، للمطيعي،(191/18)، **والمغني**، لابن قدامة،(125/8).

(8) **وهو قول مالك وعبدالعزيز**، ينظر: **المدونة**، لسحنون،(122/5،123)، **واعتمده خليل في مختصره**،(ص:221)، **وهذا القول هو تحصيل المذهب، واختاره** ابن القاسم، ينظر: **الكافي**، لابن عبدالبر،(531/2) **وهي من المسائل التي انفرد بها مالك خلافًا للجمهور**. ينظر: **نيل الأوطار**، للشوكاني،(131/6).

الْأَدِلَّةُ وَالْمُنَاقَشَةُ:

أَدِلَّةُ الْقَوْلِ الْأَوَّلِ:

يُسْتَدَلُّ لِأَصْحَابِ هذا الْقَوْلِ بالْأَثَرِ، والْقَاعِدَةِ، والْمَعْقُولِ:

أَوَّلًا - مِنَ الْأَثَرِ:

– عن سعيد بن الْمُسَيِّبِ، وسليمان بن يسار، أنّ عُمَربن الخطاب ﷺ قال: «**أَيُّمَا امْرَأَةٍ نَكَحَتْ فِي عِدَّتِهَا، فَإِنْ كَانَ الَّذِي تَزَوَّجَهَا لَمْ يَدْخُلْ بِهَا، فُرِّقَ بَيْنَهُمَا، ثُمَّ اعْتَدَّتْ بَقِيَّةَ عِدَّتِهَا مِنْ زَوْجِهَا الأَوَّلِ، ثُمَّ إن شاء كَانَ خَاطِبًا مِنَ الْخُطَّابِ** ...»[1].

وَجْهُ الِاسْتِدْلَالِ: يَدُلُّ الْأَثَرُ عَلَى أَنَّ مُجَرَّدَ الْعَقْدِ لَا يَتَأَبَّدُ بِهِ التَّحْرِيمُ؛ لأَنَّ التَّأْبِيدَ عُقُوبَةٌ لِلْوَطْءِ الذي يَخْلِطُ الْأَنْسَابَ وَيُفْسِدُ الْفِرَاشَ، وَلَمْ يُوجَدْ في هذَا[2].

ثَانِيًا -مِنَ الْقَاعِدَةِ:

– من أُصُولِ الْمَالِكِيةِ" **مُرَاعَاةُ الْخِلَافِ**"[3]، [4].

ثَالِثًا - مِنَ الْمَعْقُولِ:

1- "لأَنَّهُ لم يَطَأْ في الْعِدَّةِ كالَّذي لم يَطَأْ أَصْلًا، ولأَنَّهُ لم يُدْخِلْ شُبْهَةً في النَّسَبِ، وهذه عِلَّة التَّأْبِيدِ"[5].

2- " لأَنَّ مُجَرَّدَ الْعَقْدِ الْفَاسِدِ لَا يَتَعَلَّقُ بِهِ تَحْرِيمٌ مُؤَبَّدٌ مَا لَمْ يُقَارِنْهُ وَطْءٌ، أَصْلُهُ: إِذَا كَانَتْ تَحْتَهُ امْرَأَةٌ فَتَزَوَّجَ ابْنَتَهَا وَلَمْ يَطَأْهَا"[6].

3- "لأَنَّ التَّحْرِيمَ الأَبَدِيّ يَحْتَاجُ إلى نَصٍّ شَرْعِيّ، ولم يُرْو في ذلكَ نَصٌّ شَرعِيٌّ، فَبقِيتْ على أَصْلِ الْحِلّ"[7].

أَدِلَّةُ الْقَوْلِ الثَّانِي:

اسْتَدَلَّ أَصْحَابُ هذا الْقَوْلِ بالْقُرْآنِ، والْأَثَرِ، والإجماع، والْقَاعِدَةِ، والْمَعْقُولِ:

أَوَّلًا – مِنَ الْقُرْآنِ الْكَرِيمِ:

– قَالَ تَعَالَى: ﴿**وَلاَ تَعْزِمُواْ عُقْدَةَ ٱلنِّكَاحِ حَتَّىٰ يَبْلُغَ ٱلْكِتَٰبُ أَجَلَهُۥ**﴾[8].

---

(1) **أخرجه مالك في الموطأ**، كتاب النكاح، باب: جامع ما لا يجوز فيه النكاح،(ص:377)،ح، رقم:(27).

(2) ينظر: **المسالك**، لابن العربي، بتصرف يسير،(492/5).

(3) **قواعد الفقه**، للمقري،(ص:87)، **القاعدة**،رقم:(12).

(4) **ويمكن القول -والله أعلم-**: إن المغيرة - رحمه الله - ذهب مذهب النظر للمصلحة، بعدم تأبيد الحرمة ، ومراعاة لكون هذا هذا القول هو قول أكثر الناس.

(5) **المعونة**، للقاضي عبدالوهاب،(794/2).

(6) **المصدر السابق**،(794/2).

(7) **تذكرة أولي الألباب**، للتلمساني،(16/7).

(8) البقرة، من الآية،(233).

وَجْهُ الاسْتِدلَال:"وَالْمَقْصُودُ النَّهْيُ عن تَزَوُّجِ الْمُعْتَدَّةِ في زَمَانِ عِدَّتِهَا، إلَّا أَنَّهُ نَهَى عَنِ الْعَزْمِ على عَقْدِ النِّكَاحِ لِلْمُبَالَغَةِ في النَّهْيِ عنِ النِّكَاحِ في زَمَانِ الْعِدَّةِ؛ فَإِنَّ الْعَزْمَ على الشَّيْءِ مُتَقَدِّمٌ عَلَيْهِ، وَالنَّهْيُ عنْ مُقَدِّمَاتِ الشَّيْءِ يَسْتَلْزِمُ النَّهْيَ عنْ ذَلِكَ الشَّيْءِ" [1].

ثَانِيًا ـ مِنَ الْأَثَرِ:

- عن سعيد بن الْمُسَيِّبِ، وسليمان بن يسار، أنّ عُمَربن الخطاب ﷺ قال: «**أَيُّمَا امْرَأَةٍ نَكَحَتْ فِي عِدَّتِهَا، فَإِنْ كَانَ الَّذِي تَزَوَّجَهَا لَمْ يَدْخُلْ بِهَا، فُرِّقَ بَيْنَهُمَا، ثُمَّ اعْتَدَّتْ بَقِيَّةَ عِدَّتِهَا مِنْ زَوْجِهَا الأَوَّلِ، ثُمَّ إن شاء كَانَ خَاطِبًا مِنَ الْخُطَّابِ، وَإِنْ كَانَ دَخَلَ بِهَا، فُرِّقَ بَيْنَهُمَا، ثُمَّ اعْتَدَّتْ بَقِيَّةَ عِدَّتِهَا مِنَ الأَوَّلِ، ثُمَّ اعْتَدَّتْ مِنَ الآخَرِ ، ثُمَّ لَا يَنكحا أَبَدًا**»[2].

وَجْهُ الاسْتِدلَال: يدلُّ الأثرُ على أَنَّ التَّفْرِيقَ بَيْنَهُمَا لَازِمٌ في الْوَجْهَيْنِ في الْمدْخُولِ بها وَقَت الْعِدَةِ، وفي غير الْمدْخُولِ بها ولم يُفْرِقْ؛ لأَنَّ الْعَقْدَ صَادَفَ زَمَنَ الْعِدَّةِ، فَكَانَ فَسَادُهُ في عَقْدِهِ[3].

ثالثًا- منَ الإجماع:

- أَنَّ عُمَرَ ﷺ فَرَّقَ بَيْنَهُمَا ولم يُنْكِرْ عَلَيْهِ أَحَدٌ، فَبِهذا يَكُونُ إجْمَاعًا[4].

نُوقِشَ هذا الِاسْتِدْلَالُ:

- بأَنَّ عليًّا قَالَ بِخلَافِ قَولِ عُمَرَ بن الْخَطَّابِ[5] .

يُجَابُ عنه:

- بأَنَّ عُمَرَ وعليًّاﷺقَضَيَا بِالْفِرَاقِ، وأَنَّهُمَا لا يَتناكحَانِ أبدًا،وَلَا مُخَالِفَ لهُمَا فَصَارَ كالإجْمَاعِ[6]،[7].

---

(1) **روح البيان**، للخلوتي،(369/1).

(2) سبق تخريجه،(ص:74).

(3) ينظر: **المنتقى**، للباجي،(315/3)، **والمعونة**، للقاضي عبد الوهاب،(794/2).

(4) ينظر: **المسالك**، لابن العربي،(492/5).

(5) وقولُ علي ﷺ رُوي مِنْ عدّة طُرقٍ منها: ما **أخرجه ابنُ أبي شيبة في مصنفه**، كتاب الطلاق، باب: ما قالوا في المرأة في عدّتها ففرق بينهما تعتد بأيهما تبدأ،(148/4)،ح،(18793)، من طريق صالح بن مسلم، قَالَ عَلِيٌّﷺ: « يُفَرَّقُ بَيْنَهَا وَبَيْنَ زَوْجِهَا، وَتُكْمِلُ عِدَّتَهَا الْأُولَى، وَتَعْتَدُّ مِنْ هذا عِدَّةً جَدِيدَةً، وَيُجْعَلُ لَهَا الصَّدَاقُ بِمَا اسْتَحَلَّ مِنْ فَرْجِهَا، وَيَصِيرَانِ كِلَاهُمَا خَاطِبَيْنِ»، **وعبد الرزاق في مصنفه**، كتاب النكاح، باب: نكاحها في عدتها،(208/6)،ح، رقم:(10532)، ولفظه: عَنِ ابْنِ جُرَيْجٍ، قَالَ: أَخْبَرَنِي عَطَاءٌ، «**أَنَّ عَلِيَّ بن أَبِي طَالِبٍﷺ أُتِيَ بِامْرَأَةٍ نُكِحَتْ فِي عَدَّتِهَا وَبُنِيَ بِهَا، فَفَرَّقَ بَيْنَهُمَا، وَأَمَرَهَا أَنْ تَعْتَدَّ بِمَا بَقِيَ مِنْ عِدَّتِهَا الْأُولَى، ثُمَّ تَعْتَدَّ مِنْ هذا عِدَّةً مُسْتَقْبَلَةً، فَإِذَا انْقَضَتْ عِدَّتُهَا، فَهِيَ بِالْخِيَارِ، إِنْ شَاءَتْ نَكَحَتْ، وإِنْ شَاءَتْ فَلَا**».

(6) لحديث عُمَرَ وَعَلِيٍّ ﷺأَنَّهُمَا قَالَا: «**إِذَا كَانَ عَلَى الْمَرْأَةِ عِدَّتَانِ مِنْ شَخْصَيْنِ، فَإِنَّهُمَا لَا يَتَدَاخَلَانِ**».**التلخيص الحبير**، لابن حجر،(471/3).

(7) ينظر: **تذكرة أولي الألباب**، للتلمساني،(16/7).

وأجيب:

- بأنَّ عُمَرَ ﷺ رَجَعَ إلى قَوْلِ عليِّ بنِ أبي طالبٍ ﷺ في ذلِكَ، وجَعَلَ لها مَهْرَهَا، وَجَعَلَهُمَا يَجْتَمِعَانِ إنْ شاءا[1].

ثَالِثًا- مِنَ الْقَاعِدَةِ:

1- **"الْمُعَامَلَةُ بِنَقِيضِ الْمَقْصُودِ الْفَاسِدِ"**[2].

2- **"مَنْ اسْتَعْجَلَ شَيْئًا قَبْلَ أَوَانِهِ عُوقِبَ بِحِرْمَانِهِ"**[3].

رَابِعًا - مِنَ الْمَعْقُولِ:

- "أَنَّ هذا نِكَاحٌ في عِدَّةٍ؛ فَوَجَبَ أَنْ يَتَأَبَّدَ بِه التَّحْرِيمُ، وأَصْلُهُ: إذا بَنَى بِها، وَأَيْضًا ما مُنِعَ حَسْمًا لِلْبَابِ اسْتَوَى قَلِيلُهُ وَكَثِيرُهُ ؛ كَشَهَادَةِ الْأَبِ لِابْنِهِ"[4].

سَبَبُ الْخِلَافِ:

وسببُ الخلافِ هو **"الْإِبَاحَةِ، هَلْ تَقُومُ مَقَامَ الْفِعْلِ أَوْ لَا؟"**[5]

التَّرْجِيحُ:

بِنَاءً على مَا سَبَقَ مِنَ الْقَوْلَيْنِ، وما اسْتَدَلَّ بِه أصْحَابُ كُلِّ قولٍ، يَظْهَرُ لِي- وَاللَّهُ أَعْلَمُ-أَنَّ الرَّاجِحَ **الْقَوْلُ الثَّانِي:(تَحْرُمُ عَلَى التَّأْبِيدِ، سَوَاءٌ كَانَ الْوَطْءُ فِي الْعِدَّةِ أَوْ بَعْدَهَا)**، وذلك للسببين الآتيين:

1- لوجاهة وقوةِ ما استدلوا به .

2- لأنَّ فعلَهُ فيه مخالفةٌ لأمر اللهِ، وتعدٍّ لتعجيل النكاحِ قبلَ أنْ يبلغَ الكتابُ أجلَهُ.

۞ ۞ ۞

9.1.2 «الإحْصَانُ والإحْلالُ بِالوَطْءِ الْحَرَامِ»

صُورَةُ الْمَسْأَلَةِ:

إذا تَزَوَّجَ رَجُلٌ امْرَأَةً، وقَدْ كَانَ طَلَّقَهَا زَوْجُهَا ثَلَاثًا، فَوَطِئَهَا في حَيْضٍ، أَو نِفَاسٍ، أَو إحْرَامِ أَحَدِهِمَا، أَو إحْرَامِهِمَا مَعًا، أَو في حَالِ صِيَامِ أَحَدِهِمَا صِيَامَ فَرْضٍ، أَو كَانَتْ مُعْتَكِفَةً[6]، فهل يَحْصُلُ بهذا الوَطْءِ إحْصَانٌ وإحْلالٌ؟

---

(1) ينظر: **موطأ مالك**، برواية محمد بن الحسن الشيباني، كتاب النكاح، باب: المرأة تزوج في عدتها،(373/5)، ح، رقم: (664)، وفيه: **"قال محمد**: بلغنا أن عمر بن الخطاب ﷺ رجع عن هذا القول إلى قول علي بن أبي طالب".

(2) **إيضاح المسالك**، للونشريسي،(ص:132)، **القاعدة**، رقم:(87).

(3) **المصدر السابق**، (ص:134)، **القاعدة**، رقم:(88).

(4) **المنتقى**، للباجي،(316/3).

(5) **مناهج التحصيل**، للرجراجي،(204/4).

(6) ينظر: **المدونة**، لسحنون،(142/5).

تَحْرِيرُ مَحَلِّ النِّزَاعِ:

اتَّفَقُوا على أَنَّ الْوَطْءَ إِذَا كَانَ في نِكَاحٍ فَاسِدٍ لَا يُحَصِّنُ[1].

"وَاخْتَلَفُوا إِذَا كَانَ الْعقَدُ صَحِيحًا وَالْوَطْءُ فَاسِدًا"[2]،على **قولين**[3]:

الْقَوْلُ الأَوَّلُ - قَالَ **الْمُغِيرَةُ**: يُحَصِّنُ، ولا يُحِلُّهَا لمنْ طلَّقَهَا ثلاثًا[4].

الْقَوْلُ الثَّانِي - أَنَّهُ لاَ يَقَعُ به الإِحْلاَلُ ولا الإِحْصانُ[5].

الْأَدِلَّةُ وَالْمُنَاقَشَةُ:

أَدِلَّةُ الْقَوْلِ الْأَوَّلِ:

يُسْتَدَلُّ لِأَصْحَابِ هذا الْقَوْلِ بِالْقُرْآنِ، والْمَعْقُولِ:

أَوَّلًا – مِنَ الْقُرْآنِ الْكَرِيمِ:

- قَالَ تَعَالَى: ﴿**فَإِنْ طَلَّقَهَا فَلاَ تَحِلُّ لَهُ مِنْ بَعْدُ حَتَّىٰ تَنكِحَ زَوْجاً غَيْرَهُ**﴾ [6].

وَجْهُ الاسْتِدْلَالِ: أَنَّ **مالكًا**- رحمه الله- اشْتَرَطَ أَنَّ وَطْءَ الثَّانِي يَجِبُ أَنْ يَكُونَ وَطْأً مُبَاحًا، فَلَوْ وَطِئَهَا وهي مُحْرِمَةٌ، أَو مُعْتَكِفَةٌ، أَو صَائِمَةٌ، لم تَحِلَّ بِهذا الْوَطْءِ لِلْأَوَّلِ[7].

ثَانِيًا - مِنَ الْمَعْقُولِ:

- لأَنَّ الله - تعالى- قَدْ نَهَى عن وَطْءِ الْحَائِضِ، فَلَا يَكُونُ مَا نَهَى عَنْهُ يُحِلُّ مَا أَمَرَ بِهِ[8].

---

(1) ينظر: **شرح زروق على الرسالة**،(879/2).

(2) **البيان والتحصيل**، لابن رشد،(42/5).

(3) **ومذهب ابن الماجشون**: يحل ويحصّن، وهو **اختيار** ابن حبيب. ينظر: **الجامع**، لابن يونس، (360/9)، **والبيان والتحصيل**، لابن رشد، (42/5).

(4) **حكاه** عنه سحنون، ينظر:**المدونة**، 5/142)، **والنوادر والزيادات**، لابن أبي زيد،(584/4)، **والجامع**، لابن يونس، (361/9)، وفيه قال الشيخ: "لو عكس المغيرة قوله فقال: يحل ولا يحصن، لكان أبين، ووجه ذلك: فلأنها ذاقت العسيلة في عقد نكاح، كالوطء الصحيح، ولم يحصّن لحرمة النفس، ولمراعاة الخلاف، وقد قال الرسول ﷺ: «**ادْرَءُوا الْحُدُودَ بِالشُّبُهَاتِ**» فنقله من الرجم إلى الجلد من دراية الحد".

وبقول المغيرة قال: **ابنُ دينار**، ورواياه عن **مالك**. ينظر: **النوادر والزيادات**، لابن أبي زيد،(584/4)،**والجامع**، لابن يونس، (360/9).

قال الرجراجي معلقًا على قول المغيرة :"وهذ القول هو أضعف الأقوال؛ لأنه إن كان هذا الوطء لا يُحلها فبأن لا يحصنها أولى، لقوله ﷺ: «**ادْرَءُوا الْحُدُودَ بِالشُّبُهَاتِ**»، **". مناهج التحصيل**، (30/4).

(5) **وهو قول** أصحاب مالك المصريين كلهم: **ابن القاسم، وأشهب، وابن وهب، وابن عبدالحكم، وأصبغ**، وكلهم رووه عن مالك، ينظر: **المدونة**، لسحنون،(142/5)، **والجامع**، لابن يونس،(360/9)، و**اعتمده خليل في مختصره**،(ص:121).

(6) البقرة، من الآية،(228).

(7) ينظر: **التفسير العظيم**، لابن كثير،(471/1).

(8) ينظر: **المدونة**، لسحنون،(209/2).

أَدِلَّةُ الْقَوْلِ الثَّانِي:

يُسْتَدَلُّ لِأَصْحَابِ هذا الْقَوْلِ بِالسُّنَّةِ، وَالْقَاعِدَةِ، والْمَعْقُولِ:

أَوَّلًا – مِنَ السُّنَّةِ:

- قَالَ النَّبِيُّ ﷺ في الرَّجُلِ الذِي طَلَّقَ زَوْجَتَهُ فَنَهَاهُ عن تَزْوِيجِهَا:«**لاَتَحِلُّ لَكَ حَتَّى تَذُوقَ الْعُسَيْلَة** »[1].

وَجْهُ الاسْتِدلَالِ: يَدُلُّ الْحَدِيثُ على عَدَمِ الاكْتِفَاءِ بِالوطْءِ، وَأَنَّهُ لَا بُدَّ أَنْ يَكُونَ الْوَطْءُ حَلَالًا، فَلَا يُحِلُّ ولا يُحَصِّنُ المطَلقة ثَلاثًا إلّا نِكاحٌ يَصِحُّ عقْدُهُ، ويَصِحُّ الْوَطْءُ فيهِ[2].

ثَانِيًا- مِنَ الْقَاعِدَةِ:

- **"الاحْتياطُ في الخُروجِ مِنَ الحِرمَة إلىَ الإباحَةِ أَشدُّ منْه في العكس؛ لأَنَّ التَّحرِيمَ يَعْتمِدُ المفَاسِد فَيُشْتَدُّ لهُ"**[3].

ثَالِثًا- مِنَ الْمَعْقُولِ:

1- أَنَّهُ وَطْءٌ فَاسِدٌ مَمْنُوعٌ لِوُقُوعِهِ في وَقْتٍ مَنْهِيٍّ عَنْهُ شَرْعًا، فهو كَالْعَقْدِ إذا وَقَعَ على وَجْهٍ فَاسِدٍ مَمْنُوعٍ مِنْهُ، فَإِنَّهُ لا يُحِلُّ و لا يُحَصِّنُ بِإِجْمَاعٍ، ولَا فَرْقَ في ذَلِكَ؛ لأَنَّ الاسْتِبَاحَةَ لا تَقَعُ بِفِعْلٍ مَنْهِيٍّ عَنْهُ، أَلَا تَرَى أَنَّهُ لو ذَبَحَ الْمَجُوسِيُّ لم يَجُزْ لِمُسْلِمٍ أَنْ يَأْكُلَ مِنْهَا[4].

2- "لأَنَّهُ شَرْطٌ في إبَاحَتِهَا لِلْأَوَّلِ لا يَقُومُ غَيْرُهُ مَقَامَهُ، فلم تَقَعْ به الْإِبَاحَةُ متى فُعِلَ على وَجْهٍ مُحرمٍ فِي الشَّرْعِ، لِحَقِّ اللَّهِ ﷻ، اعْتِبَارًا بالعقدِ"[5].

3- "لَا تَحِلُّ؛ لأَنَّ مَحْمَلَ ظَوَاهِرِ الشَّرْعِ وَأَلْفَاظِهِ على مَا يَصِحُّ في الشَّرْعِ دُونَ مَا لَا يَصِحُّ"[6].

4- "لأَنَّ الْوَطْءَ وَقَعَ على وَجْهٍ مَمْنُوعٍ بِالشَّرْعِ لِحَقِّ اللَّهِ ﷻ، فلم يَقَعْ به الْإِحْلَالُ، أَصْلُهُ: الْوَطْءُ في النِّكَاحِ الْفَاسِدِ"[7].

سَبَبُ الْخِلَافِ:

وَسَبَبُ اخْتِلَافِهِمْ نَاشِئٌ عن اخْتِلَافِهِمْ في الْقَاعِدَةِ الفقهية: **"الْمَعْدُومُ شَرْعًا، هَلْ هُوَ كَالْمَعْدُومِ حِسًّا؟"**[8]

(1) **أخرجه مالك في الموطأ**، كتاب النكاح، باب : نكاح المحلل وما أشبهه،(ص:374)،ح رقم:(17).

(2) ينظر: **طرح التثريب**، للعراقي، (99/7)، **والجامع**، لابن يونس،(358/9).

(3) **قواعد الفقه**، للمقريّ،(ص:295)، **القاعدة**، رقم:(514).

(4) ينظر: **الجامع**، لابن يونس،(360/9)، **وتذكرة أولي الألباب**، للتلمساني،(26/7).

(5) **الإشراف**، للقاضي عبد الوهاب،(757/2).

(6) **اكمال المعلم بفوائد مسلم**، للمازري،(607/4).

(7) **الإشراف**، للقاضي عبد الوهاب،(757/2).

(8) **إيضاح المسالك**، للونشريسي،(ص:57)، **القاعدة**، رقم:(2).

التَّرْجِيحُ:

بَعْدَ التَّأَمُّلِ فـي الْقَوْلَيْنِ وَدِرَاسـتِهمَا، يَتَبَـيَّنُ لِـي - وَاَللَّهُ أَعْلَـمُ - أَنَّ الـرَّاجِحَ **الْقَوْلُ الثَّـانِي (أَنَّـهُ لَا يَقَـعُ بِهِ الْإِحْلَالُ وَلَا الْإِحْصَانُ)**، وذلك للأسباب الآتية:

1- لوجاهة أدلة هذا القول.

2- "كُلَّ وَطْءٍ حَرَامٍ لَا يُحَصِّنُ، وَإِنَّمَا يُحَصِّنُ النِّكَاحُ الصَّحِيحُ مَعَ حُصُولِ الْإِسْلَامِ وَالْحُرِّيَّةِ وَالْبُلُوغِ وَالْعَقْلِ"[1].

3- لأَنَّ الاسْتِبَاحَةَ وَقَعَتْ على غَيْرِ الْوَجْهِ الْمَأْذُونِ فِيهِ، فَلَمْ يَجُزْ أَنْ تَقُومَ مَقَامَ الْوَجْهِ الْمَأْذُونِ فيه[2].

۞ ۞ ۞

10.1.2 «تَزوِيج الرَّجُل أَجْنَبيًا بِغْير إذْنِهِ»

صُورَةُ الْمَسْأَلَةِ:

أَنْ يُزوِّجَ الرَّجُلُ الرَّجُلَ بغير إذنهِ، ثَمَّ يَعْلَمُ بذلك المُزَوَّجُ، فَيُريدُ إجَازتـهُ، فهل يمضـي النِّكـاحُ؟ وهل تحرُمُ تلك الْمَرْأَة على أُصُولِ وفُروعِ الزَّوجِ؟ وهل تحرُم أُصُولُهَا وَفُروعُهَا عليه إنْ لمْ يَبْنِ بها أو لا؟[3]

تَحْرِيرُ مَحَلِّ النِّزَاعِ:

اتَّفَقُوا عَلَى أَنَّ هذَا النِّكَاحَ غَيْرُ لَازِمٍ، وَلا يَلْزمُهُ صَدَاقٌ[4].

واخْتلفُوا،هَلْ تقَعُ بهذَا الْعقدِ الحُرْمَةُ أوْ لا؟[5]،على **قولين**[6]:

الْقَوْلُ الأَوَّلُ - قَالَ **الْمُغِيرَةُ**-رحمه الله- : إذا قَدِمَ الغَائِبُ فلم يَرْضَ، فَلَا يَقعُ بِذلكَ التَّحرِيمُ[7].

الْقَوْلُ الثَّانِي - لا يَتَزَوَّجُهَا أَبُوهُ، وَلا أَجْدَادُهُ، وَلا وَلَدُهُ، وَلا وَلَدُ وَلَدِهِ، وَلا يَنْكِحُ هُوَ أُمَّهَا، وَلا يَنْكِحُ ابْنَتَهَا إِنْ لَمْ يَبْنِ بِالأُمِّ[8].

---

(1) **الكليات الفقهية**، لابن غازي،(ص:26).

(2) ينظر: **تذكرة أولي الألباب**، للتلمساني،(26/7).

(3) ينظر: **المدونة**، لسحنون،(40/4).

(4) ينظر: **المصدر السابق**،(114/2).

(5) ينظر: **التبصرة**، للخمي،(1804/4).

(6) **وقال عبد الملك**: وإن أجازه القادم ففسخناه، فإنَّ الحُرمة تقع به حينئذ. ينظر: **الجامع**، لابن يونس،(94/9).

(7) ينظر: **المصدر السابق**،(94/9).

وبهذا القول قال **ابنُ دينار، وابنُ الماجشون، والمدنيونَ**، وروي **عن مالك، واختاره** ابنُ لبابة، ينظر: **الجامع**، لابن يونس، (94/9)، **والتنبيهات المستنبطة**، للقاضي عياض،(741/2).

(8) **وهو قول مالكٍ، وابنِ القاسم**. ينظر: **المدونة**، لسحنون،(40/4).

وبهذا القول قال: **أصبغ**.ينظر: **النوادر والزيادات**، لابن أبي زيد،(429/4).

الْأَدِلَّةُ

أَدِلَّةُ الْقَوْلِ الْأَوَّلِ:

يُسْتَدَلُّ لِأَصْحَابِ هذا الْقَوْلِ بِالْمَعْقُولِ:

– " لا تَقَعُ بِهِ حُرْمَةٌ؛ لأَنَّهُ غَيْرُ مُنْعَقِدٍ، وَيَجِبُ الرَّدُّ حَتَّى يَتِمَّ، وَيَرْضَى بِهِ مَنْ عُقِدَ بِغَيْرِ رِضَاهُ"[1].

أَدِلَّةُ الْقَوْلِ الثَّانِي:

اسْتَدَلَّ أَصْحَابُ هذا الْقَوْلِ بِالْقُرْآنِ، والْمَعْقُولِ:

أَوَّلًا – مِنَ الْقُرْآنِ الْكَرِيمِ:

1- **قَالَ تَعَالَى:﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِذَا نَكَحْتُمُ ٱلْمُؤْمِنَٰتِ ثُمَّ طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِن قَبْلِ أَن تَمَسُّوهُنَّ فَمَا لَكُمْ عَلَيْهِنَّ مِنْ عِدَّةٍ تَعْتَدُّونَهَا فَمَتِّعُوهُنَّ وَسَرِّحُوهُنَّ سَرَاحاً جَمِيلاً﴾**[2].

وَجْهُ الاسْتِدْلَالِ: دَلَّتِ الآيَةُ على أَنَّ لَفْظَ النِّكَاحِ، حَيْثُ وَقَعَ فِي القُرْآنِ، فَالْمُرَادُ بِهِ العَقْدُ[3].

2- **قَالَ تَعَالَى:﴿وَحَلَٰٓئِلُ أَبْنَآئِكُمُ ٱلَّذِينَ مِنْ أَصْلَٰبِكُمْ﴾**[4].

وَجْهُ الِاسْتِدْلَالِ: دَلَّتِ الآيَةُ على أَنَّهُ لَوْ وَقَعَ النِّكَاحُ فَاسِدًا، حَرُمَ على أَقَارِبِ الرَّجُلِ نِكَاحُ مَنْ عُقِدَ عَلَيْهَا، كَمَا يَحْرُمُ بِالصَّحِيحِ[5].

وَدَلَّتْ – أَيْضًا – عَلَى أَنَّ الحَلِيلَةَ تَحْرُمُ بِمُجَرَّدِ العَقْدِ، فَعُمُومُ الآيَةِ يَقْتَضِي أَنَّ التَّحْرِيمَ يَقَعُ بِمُجَرَّدِ العَقْدِ، وَإِنْ لَمْ يَكُنِ الدُّخُولُ[6] .

ثَانِيًا - مِنَ الْمَعْقُولِ:

1- " أَنَّهُ نِكَاحٌ اخْتُلِفَ فِي جَوَازِهِ إِنْ أَجَازَهُ الزَّوْجُ، وَلِأَنَّهُ يَجُوزُ عِنْدَنَا إِنْ أَجَازَهُ بِالْقُرْبِ، فَوَجَبَ أَنْ تَقَعَ بِهِ الحُرْمَةُ، كَالنِّكَاحِ الَّذِي لِأَحَدِ الزَّوْجَيْنِ إِجَازَتُهُ أَوْ فَسْخُهُ"[7].

2- لأَنَه نِكَاحٌ فيه شُبهَةٌ [8].

سَبَبُ الْخِلَافِ:

وسَبَبُ اخْتِلافِهِمْ راجِعٌ لِلْخِلاف "في الْعقدِ الفَاسِد، هل يُفِيدُ شُبهَة الْعقدِ الصَّحيحِ أو لا؟، فَمَنْ رأَى أَنَّه يُفِيدُ شُبهةَ العقدِ الصَّحيحِ، قالَ: يَقعُ به التَّحْرِيمُ، ومَنْ رأَى أَنَّه لا يُفِيدهَا قالَ: لا يَقعُ به التَّحْرِيمُ"[9].

---

(1) **التبصرة**، للخمي، (1804/4).

(2) الأحزاب، الآية، (49).

(3) ينظر: **أحكام القرآن**، لابن الفرس، (328/1).

(4) النساء، من الآية، (23).

(5) ينظر: **الجامع لأحكام القرآن**، للقرطبي، (114/5).

(6) ينظر: **اللباب في علوم الكتاب**، لابن عادل، (295/6).

(7) **الجامع**، لابن يونس، (94/9).

(8) ينظر: **شرح المختصر الكبير**، للأبهري، (626/1).

(9) **مناهج التحصيل**، للرجراجي،(325/3).

التَّرْجِيحُ:

بعد النظرِ في القولينِ وأدلتهِمَا يَتبَيْنُ لي- وَاللَّهُ أَعْلَمُ- أَنَّ الرَّاجِحَ **القولُ الثَّـاني**: **(لا يَتَزَوَّجُهَا أَبُوهُ، وَلا أَجْدَادُهُ، وَلا وَلَدُهُ، وَلا وَلَدُ وَلَدِهِ، وَلا يَنْكِحُ هُوَ أُمَّهَا، وَلا يَنْكِحُ ابْنَتَهَا إِنْ لَمْ يَبْنِ بِالأُمِّ)** وذلك للأسباب الآتية:

1- لقوة دلالة الآية، وصراحتِها في أنّ المرأةَ بمجردِ العقدِ تصبحُ حليلةً للرجل.

2- لأنَّ كُلَّ نِكَاحٍ فَاسِدٍ اخْتَلَفَ النَّاسُ فِيهِ، فَحُكْمُهُ حُكْمُ الصَّحِيحِ في وقوعِ الحرمةِ به، لما فيه من الشُّبهة[1].

3- لأنَّ الرجلَ لو قَبِلَ النِّكاحَ لجازَ عند قومٍ مِنْ أهل العلمِ، فيُكرهُ لأبيهِ وابنهِ أنْ يتزوجَهَا، إذ قد صار للمُزوَّجِ فيها شُبهة[2].

❁ ❁ ❁

11.1.2 «امتِنَاع السَّيِّدِ أوتَرَاخِيهِ في الإِجَازةِ أوِ الرَّد، واسْتِمتَاع الْعَبدِ بالزَّوجَةِ بَعْدَ عِلْمِ السَّيِّدِ»

صُورَةُ الْمَسْأَلَةِ:

أَنْ يَتَزَوَّجَ العَبْدُ دُونَ إِذْنِ سَيِّدِهِ، فَيَعْلَمَ السَّيِّدُ، وَيَمْتَنِعَ عَنِ الإِجَازَةِ أَوِ الرَّدِّ، وَيَسْتَمْتِعَ العَبْدُ بِزَوْجَتِهِ بَعْدَ عِلْمِ سَيِّدِهِ بِنِكَاحِهِ، عَلَى وَجْهٍ كَانَ سَيِّدُهُ يَقْدِرُ على مَنْعِهِ مِنْ ذَلِكَ وَلَا يَمْنَعُهُ، ثُمَّ يُجِيزُهُ بَعْدَ مُضِيِّ مُدَّةٍ؛ فَهَلْ يُعَدُّ هَذَا الامْتِنَاعُ فَسْخًا أَو لَا؟[3]

تَحْرِيرُ مَحَلِّ النِّزَاعِ:

اتَّفَقَ الْفُقَهَاءُ على أَنَّهُ إِذَا تَزَوَّجَ العَبْدُ دُونَ إِذْنِ سَيِّدِهِ، فَأَجَازَهُ السَّيِّدُ، فَإِنَّ النِّكَاحَ يَمْضِي[4].

وَاخْتُلِفَ إِنْ عَلِمَ السَّيِّدُ، وَامْتَنَعَ عَنِ الإِجَازَةِ أَوِ الرَّدِّ، وَدَخَلَ العَبْدُ وَاسْتَمْتَعَ بِزَوْجَتِهِ بَعْدَ عِلْمِهِ، فَهَلْ يَكُونُ امْتِنَاعُهُ فَسْخًا إِنْ أَجَازَهُ بَعْدَ مُضِيِّ مُدَّةٍ أَة لَا؟[5]، على **قولين**:

الْقَوْلُ الأَوَّلُ - ذَهَبَ **الْمُغِيرَةُ** إلى: أَنَّ امْتِنَاعَ السَّيِّدِ يُعَدُّ فَسْخًا على كُلِّ حَالٍ[6].

الْقَوْلُ الثَّانِي - إِنْ عَلِمَ السَّيِّدُ بِنِكَاحِ الْعَبْدِ، وَسَكَتَ عنْ ذَلِكَ مُدَّةً[7] مَضَى النِّكَاحُ ولم يُرَدّ، وَلم يَكُنْ له الْفَسْخُ بَعْدَ ذَلِكَ[8].

---

(1) ينظر: **أصول الفتيا**، للخشني،(ص:196).

(2) ينظر: **شرح المختصر الكبير**، للأبهري،(626/1).

(3) ينظر: **المدونة**، لسحنون،(38/4).

(4) ينظر: **التبصرة**، للخمي،(1847/4).

(5) ينظر: **التوضيح**، لخليل،(597/3).

(6) ينظر: **التوضيح**، لخليل،(597/3)،**وتحبير المحتصر**، لبهرام،(589/2)، **ولوامع الدرر**، للمجلسي،(155/6).

(7) **والمدة** كما قال فقهاء المذهب: يقصد بها اليومين أو أقل، والأيام طوال. ينظر: **لوامع الدرر**، للمجلسي،(155/6).

(8) **وهو رواية** ابن القاسم عن مالك، ينظر: **المدونة**، لسحنون،(38/4)، **واعتمده خليل في مختصره**،(ص:98).

الْأَدِلَّةُ:

أَدِلَّةُ الْقَوْلِ الْأَوَّلِ:

يُسْتَدَلُّ لِأَصْحَابِ هذا الْقَوْلِ بِالْمَعْقُولِ:

1- "لأَنَّهُ نِكَاحٌ انْعَقَدَ على الْخِيَارِ"[1].

2- لأنَّه دَاخِلٌ على البتِّ[2].

أَدِلَّةُ الْقَوْلِ الثَّانِي:

اسْتَدَلَّ أَصْحَابُ هذا الْقَوْلِ بِالْمَعْقُولِ:

1- "النِّكَاحُ المَوْقُوفُ طَرَفَاهُ، وَقَدْ وُجِدَ جَمِيعُهُ، فَالْقُرْبُ فِيهِ كَالْبُعْدِ؛ لأَنَّهُ إِنْ وَقَعَ صَحِيحًا وَجَبَ جَوَازُهُ وَلَوْ طَالَتْ مُدَّتُهُ، وَإِنْ وَقَعَ فَاسِدًا فُسِخَ، وَلَوْ بِالْقُرْبِ"[3].

2- لأَنَّ سُكُوتَ السَّيِّدِ هُنَا قَائِمٌ مَقَامَ الْإِذْنِ لِلْعَبْدِ مِنَ التَّمْكِينِ[4].

3- لأَنَّ السَّيِّدَ لو لم يَعْلَمْ بِنِكَاحِ الْعَبْدِ حَتَّى أُعْتِقَ، لكان النِكَاحُ في هذه الْحَالَةِ جَائِزٌ[5].

4- قَالَ **الْأَبْهَرِيُّ** :"لأَنَّهُ أَدْخَلَ فِي مِلْكِهِ نَقْصًا، فَلَهُ أَنْ يَرُدَّ ذَلِكَ، وَلَهُ تَرْكُ فَسْخِهِ"[6].

سَبَبُ الْخِلَافِ:

سَبَب اختلاف الفقهاء هو الْخِلَافُ في القاعدة الفقهية: **"هَلْ الْخِيَارُ الْحُكْمِيّ كَالشَّرْطِيّ أَوْ لَا"؟**[7]

فَمَنْ جَعَلَ الْخِيَارَ الْوَاقِعَ فِي الْمُدَّةِ بَيْنَ الْإِجَارَةِ وَالِامْتِنَاعِ، قَالَ: إِنَّهُ كَالْخِيَارِ الْحَاصِلِ بِالشَّرْطِ، فَحِينَئِذٍ لَا عِبْرَةَ بِالْإِجَارَةِ، وَيُفْسَخُ النِّكَاحُ، وَمَنْ جَعَلَهُ لَيْسَ كَالْشَّرْطِيّ، قَالَ: بِجَوَازِ الْإِجَارَةِ، سَوَاءٌ بِالْقُرْبِ أَوْ بَعْدَ مُضِيّ الْيَوْمَيْنِ وَالثَّلَاثِ[8].

ومِنَ الأسباب- أيضًا-: اختلافهم في القاعدة الفقهية: **"السُّكُوتُ عَلَى الشَّيْءِ، هَلْ هُوَ إِقْرَارٌ بِهِ أَوْ لَا؟،وَهَلْ هُوَ إِذْنٌ فِيهِ أَوْ لَا"؟**[9]

(1) **التبصرة**، للخمي، (1847/4).

(2) ينظر: **التبصرة**، للخمي،(1847/4).

(3) **المختصر الفقهي**، لابن عرفة،(211/3).

(4) ينظر: **التوضيح** ، لخليل،(597/3).

(5) ينظر: **مناهج التحصيل**، للرجراجي،(320/3).

(6) **شرح المختصر الكبير**، للأبهري،(610/1).

(7) **قواعد الفقه**، للمقريّ،(ص:315)، **القاعدة**، رقم:(583).

(8) ينظر: **مناهج التحصيل**، للرجراجي، بتصرف،(323/3).

(9) **إيضاح المسالك**، للونشريسي،(ص:159)، **القاعدة**، رقم:(108).

التَّرْجِيحُ:

بَعْدَ النَّظَرِ فِي الْمَسْأَلَةِ، وَدِرَاسَةِ الْقَوْلَيْنِ، وَتَأَمُّلِ أَدِلَّةِ كُلِّ قَوْلٍ مِنْهُمَا، يَظْهَرُ لِي - وَاللَّهُ أَعْلَمُ - أَنَّ الرَّاجِحَ **الْقَوْلُ الأَوَّلُ**: (**أَنَّ امْتِنَاعَ السَّيِّدِ يُعَدُّ فَسْخًا على كُلّ حالٍ**)، وذلك:

- "لأنّ مَا تَقَدَّمَ بُطْلَانُهُ،لَا يَصِحُّ"[1].

❁ ❁ ❁

12.1.2 «امْرَأَةُ الْمَفْقُودِ تَتَزَوَّج، ثُمَّ يَقدَمُ زَوْجُهَا الْغَائِبُ»

صُورَةُ الْمَسْأَلَةِ:

وهي الْمَرْأَةُ التي غَابَ عَنْهَا زَوْجُهَا، وَرَفَعَتْ أَمْرَهَا لِلْحَاكِمِ، فَاعْتَدَّتْ مُدَّةَ أَرْبَعِ سِنِينَ بِأَمْرِ الْحَاكِمِ، ثُمَّ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ وَعَشْرًا، ثُمَّ تَزَوَّجَتْ وَعَادَ زَوْجُهَا، فَهَلْ نِكَاحُهَا يُعَدُّ فَوْتًا عَلَى الْأَوَّلِ أَو لَا؟[2]

تَحْرِيرُ مَحَلِّ النِّزَاعِ:

"اتَّفَقُوا إنْ عُرِفَ مَكَانهُ، وَحَيَاتهُ، على بَقَاءِ عِصْمَتِهِ حَتَّى يَمُوتَ"[3].

وَاخْتَلَفُوا في امْرَأَةِ الْمَفْقُودِ تَعْتَدُّ، ثُمَّ تَتَزَوَّجُ، فَيَقْدَمُ الزَّوْجُ الْمَفْقُودَ قَبْلَ أَنْ يَدْخُلَ بِهَا الثَّانِي، فَهَلْ تَمْضِي زَوْجَةً لِلثَّانِي، أَو تُرَدُّ إلى الْأَوَّلِ؟[4]، على **قولين:**

الْقَوْلُ الأَوَّلُ – ذهب **الْمُغِيرَةُ** –رحمه الله -: إلى أَنَّ عَقْدَ الثَّانِي عَلَيْهَا دُونَ الْبِنَاءِ يُفِيتُهَا عَنِ الْأَوَّلِ[5].

الْقَوْلُ الثَّانِي - إِنَّ الْأَوَّلَ أَحَقُّ بِهَا مَا لَمْ يَدْخُلِ الثَّانِي غَيْرَ عَالِمٍ بِحَيَاةِ الْأَوَّلِ[6].

---

(1) **المعونة**، للقاضي عبدالوهاب،(742/2).

(2) ينظر: **المدونة**، لسحنون،(131/5).

(3) **المختصر الفقهي**، لابن عرفة،(488/4).

(4) ينظر: **النوادر والزيادات**، لابن أبي زيد،(251/5).

(5) ينظر: **المدونة**، لسحنون،(131/5).

وبهذا القول قال: ابنُ كنانة، وابنُ دينار. ينظر: **تحبير المختصر**، لبهرام،(346/3).

وهو **مذهب** مالك في **الموطأ**، (ص:402).

(6) **وبهذا القول** قال: ابن القاسم وأشهب، ورويا عن مالك، ينظر: **المدونة**، لسحنون،(131/5)، **واعتمده خليل في مختصره**،(ص:131).

قال صاحب **الكافي** (568/2): " وهو الأصح من طريق الأثر؛ لأنها مسألة قلدنا فيها عمر ﷺ وليست مسألة نظر".**وقد انفرد مالك بهذا القول خلافًا للجمهور**، فقد ذهب الحنفية والشافعي في الجديد: بأن المرأة باقية على الزوجية الأولى حتى يثبت موت الزوج. ينظر: **الاختيار لتعليل الأخبار**، للموصلي،(37/3)، **والحاوي**، للماوردي،(320/11)، وذهب الحنابلة إلى القول: إنه إن عاد ولم يدخل بها الثاني ردت إلى الأول، وإن دخل بها زوجها الثاني خيّر الأول بين أخذها بالعقد الأول، أو تركها للثاني، وأخذ الصداق من الثاني، ويرجع هو على زوجته بما أخذ منه، ينظر: **كشاف القناع**، للبهوتي، (422/5).

الْأَدِلَّةُ وَالْمُنَاقَشَةُ:

أَدِلَّةُ الْقَوْلِ الْأَوَّلِ:

يُسْتَدَلُّ لِأَصْحَابِ هذا الْقَوْلِ بِالْقُرْآنِ، وَالْأَثَرِ، والْمَعْقُولِ:

أَوَّلًا – مِنَ الْقُرْآنِ الْكَرِيمِ:

– **قَالَ تَعَالَى:﴿وَجَعَلَ مِنْهَا زَوْجَهَا لِيَسْكُنَ إِلَيْهَا﴾**[1].

وَجْهُ الاسْتِدْلَالِ: مُقْتَضَى الْآيَةِ يَدُلُّ على أَنَّ الْمَنْظُورَ لـه شَرْعًا في تَأْجِيلِ الْغَائِبِ الْمَفْقُودِ، وَاعْتِدَادِ زَوْجَتِهِ مِنْهُ، وَأَنَّهَا تَحِلُّ بَعْدَهُ لِلْأَزْوَاجِ بَعْدَ انْقِضَاءِ الْعِدَّةِ، هو حَقٌّ لِلْمَرْأَةِ في طَلَبِ الْعَشِيرِ[2].

ثَانِيًا - مِنَ الْأَثَرِ:

1- عن سعيد بن الْمُسَيّبِ، أَنَّ عُمَرَ بن الْخَطَّابِ ﷺ قَالَ: «**أَيُّمَا امْرَأَةٍ فُقِدَتْ زَوْجَهَا فَلَمْ تَدْرِ أَيْنَ هُوَ؟ فَإِنَّهَا تَنْتَظِرُ أَرْبَعَ سِنِينَ، ثُمَّ تَعْتَدُّ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ وَعَشْرًا ثُمَّ تَحِلُّ**»[3].

وَجْهُ الاسْتِدْلَالِ: يدلُّ الْأَثَرُ على أَنَّ أَنَّ مُجَرَّدَ العَقْدِ يُفِيتُهَا[4].

2- قَالَ مَالِكٌ : «**وَبَلَغَنِي أَنَّ عُمَرَ بن الْخَطَّابِ، قَالَ، فِي الْمَرْأَةِ يُطَلِّقُهَا زَوْجُهَا، وَهُوَ غَائِبٌ عَنْهَا، ثُمَّ يُرَاجِعُهَا، فَلَا يَبْلُغُهَا رَجْعَتُهُ، وَقَدْ بَلَغَهَا طَلَاقُهُ إِيَّاهَا؛ فَتَزَوَّجَتْ: أَنَّهُ إِنْ دَخَلَ بِهَا زَوْجُهَا الْآخَرُ، أَوْ لَمْ يَدْخُلْ بِهَا، فَلَا سَبِيلَ لِزَوْجِهَا الْأَوَّلِ الَّذِي طَلَّقَهَا إِلَيْهَا**»[5].

وَجْهُ الاسْتِدْلَالِ: هذا الْأَثَر أَصْلٌ يُقَاسُ عَلَيْهِ في فَوَاتِ زَوْجَةِ الْمَفْقُودِ بِمُجَرَّدِ عَقْدِ الثَّانِي عَلَيْهَا[6].

ثَالِثًا- مِنَ الْمَعْقُولِ:

1- لأَنَّهَا نَكَحَتْ بَعْدَ الاعْتِدَادِ وَضَرْبِ الْأَجَلِ، وَبِهذا يَكُونُ كَمَنْ دَخَلَ[7].

نُوقِشَ هذا الِاسْتِدْلَال مِنْ وَجْهَيْنِ:

الْأَوَّلُ- قَالَ **مَالِكٌ** - رَحِمَهُ اللَّهُ - : "لَيْسَ اسْتِحْلَالُ الْفَرْجِ بَعْدَ الْإِعْذَارِ مِنَ السُّلْطَانِ بِمَنْزِلَةِ عَقْدِ النكَاحِ، وَقَدْ جَاءَ زَوْجُهَا، وَلم يَمُتْ، وَلم يُطَلِّقْ"[8].

---

(1) الأعراف، من الآية،(189).

(2) ينظر: **كشف المغطى**، لابن عاشور،(ص:268).

(3) **أخرجه مالك في الموطأ**، كتاب الطلاق، باب: عدة التي تفقد زوجها،(ص:402)،ح، رقم:(52).

(4) ينظر: **شرح الزرقاني على الموطأ**،(57/3).

(5) **أخرجه مالك في الموطأ**، كتاب الطلاق، باب: عدة التي تفقد زوجها:(ص:402)،ح،رقم:(52). قال أبو عمر في **الاستذكار**، (135/6):"بلاغ مالك هذا على آحاد قوليه لأنه قد روي معنى قوله الثاني في هذا الخبرعن عمر".

(6) ينظر: **كشف المغطى**، لابن عاشور،(ص:267).

(7) ينظر: **الجامع**، لابن يونس،(613/10).

(8) **المدونة**، لسحنون،(131/5).

الثَّانِي- "لأَنَّ الْحَاكِم أَبَاحَ لَهَا الْأَزْوَاجَ مَعَ إمْكَانِ حَيَاتِهِ، وَمَا كَشَفَ الْغَيْبُ شَيْئًا أَكْثَرَ مِن الذي كَانَ يُظَنُّ"[1].

2- لأَنَّ في رَفْعِهَا لِلسُّلْطَانِ وَتَأْجِيلِ الْمَفْقُودِ أَرْبَعَ سِنِينَ، وَإِذْنِ الْقَاضِي لَهَا بِالاعْتِدَادِ عَقِبَ الْأَجَلِ قَدِ اسْتَوْفَى حَقَّ الزَّوْجِ الْغَائِبِ فِي زَوْجَتِهِ، إِذْ لَمْ يُرْسِلْ لَهَا وَلَمْ يُعَرِّفْهَا بِمَكَانِهِ خِلَالَ هَذِهِ الْمُدَّةِ، وَفِيهِ – أَيْضًا – رَفْعُ الْإِضْرَارِ عَنِ الزَّوْجَةِ مِنْ بَقَائِهَا بِدُونِ مُعَاشِرٍ[2].

3- لَا يَبْطُلُ عَقْدُ الثَّانِي، وَلَا تُنْزَعُ مِنْ زَوْجِهَا بَعْدَ أَنْ عَقَدَ عَلَيْهَا؛لأَنَّ عَقْدَهُ مَأْذُونٌ فِيهِ شَرْعًا[3].

أَدِلَّةُ الْقَوْلِ الثَّانِي:

اسْتَدَلَّ أَصْحَابُ هذا الْقَوْلِ بِالْأَثَرِ، والْمَعْقُولِ:

أَوَّلًا -مِنَ الْأَثَرِ:

1- عن سعيد بن الْمُسَيّبِ، أَنَّ عُمَرَ بن الْخَطَّابِ ﷺقَالَ: «**أَيُّمَا امْرَأَةٍ فَقَدَتْ زَوْجَهَا فَلَمْ تَدْرِ أَيْنَ هُوَ؟ فَإِنَّهَا تَنْتَظِرُ أَرْبَعَ سِنِينَ، ثُمَّ تَعْتَدُّ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ وَعَشْرًا ثُمَّ تَحِلُّ**»[4].

وَجْهُ الاسْتِدلَالِ: يَدُلُّ الْأَثَرُ عَلَى أَنَّ عَقْدَ الثَّانِي انْعَقَدَ بِوَجْهٍ شَرْعِيٍّ، وَدُخُولُهُ اعْتَضَدَ[5] بِحُجَّةِ حِيازَةِ الْعِصْمَةِ الطَّارِئَةِ الْمَأذُونِ فِيهَا شَرْعًا، فَأَبْطَلَتْ عِصْمَةَ الْأَوَّلِ، وَصَارَ لِلثَّانِي مِنَ الْحَقِّ مِثْلَ مَا كَانَ لِلْأَوَّلِ، فَلَا وَجْهَ لإِبْطَالِ عَقْدِ الثَّانِي[6].

2- قَالَ مَالِكٌ: «**وَبَلَغَنِي أَنَّ عُمَرَ بن الْخَطَّابِ، قَالَ، فِي الْمَرْأَةِ يُطَلِّقُهَا زَوْجُهَا، وَهُوَ غَائِبٌ عَنْهَا، ثُمَّ يُرَاجِعُهَا، فَلَا يَبْلُغُهَا رَجْعَتُهُ، وَقَدْ بَلَغَهَا طَلَاقُهُ إِيَّاهَا؛ فَتَزَوَّجَتْ: أَنَّهُ إِنْ دَخَلَ بِهَا زَوْجُهَا الْآخَرُ، أَوْ لَمْ يَدْخُلْ بِهَا، فَلَا سَبِيلَ لِزَوْجِهَا الْأَوَّلِ الَّذِي طَلَّقَهَا، إِلَيْهَا**»[7].

وَجْهُ الاسْتِدَلالِ: يَدُلُّ على أَنَّهُ عَقْدُ نِكَاحٍ مُخْتَلَفٌ فِيهِ، طَرَأَ عَلَيْهِ عَقْدُ نِكَاحٍ صَحِيحٍ تَقَدَّمَهُ؛ فَوَجَبَ أَلَّا يُفِيتَهَا إِلَّا بِأَنْ يُضَمَّ إِلَيْهِ دُخُولُ الثَّانِي[8].

ثَانِيًا - مِنَ الْمَعْقُولِ:

- لأَنَّهَا قد فَاتَتْ على الْأَوَّلِ بِالْوَطْءِ وحُكْمُ الْحَاكِمِ، ولأَنّ اعْتِدَادهَا بِأَمْرِهِ حُكْمٌ بِالْفِرَاقِ عَلَيْه[9].

---

(1) **التبصرة**، للخمي،(2231/5)

(2) ينظر: **كشف المغطى**، لابن عاشور،(ص:267).

(3) ينظر: **كشف المغطى**، لابن عاشور،(ص:267).

(4) سبق تخريجه،(ص:84).

(5) **اعتضد:** وهو من الاعتضاد ومعناه:التقوي بالشيء والاستعانة به، ينظر: **لسان العرب**، لابن منظور،مادة،(عضد)، (293/3).

(6) ينظر**: كشف المغطى**، لابن عاشور،(ص:267).

(7) سبق تخريجه،(ص:84).

(8) ينظر: **الجامع**، لابن يونس،(613/10).

(9) ينظر: **المصدر السابق**،(613/10).

سَبَبُ الْخِلَافِ:

وَسَبَبُ الْخِلَافِ: "بَيْنَ من قَالَ: يَفُوتُ أَو لا يَفُوتُ، اخْتِلَافُهُمْ فِي الْحُكْمِ إذا وَقَعَ مَوْقِعَ السَّدَاد، ثُمَّ انْكَشَفَ عنِ الْفَسَادِ، هل يَسْتَصْحِبُ مَعَهُ حَالَةَ الِابْتِدَاءِ، أَو يَسْتَصْحِبُ مَعَهُ حَالَة الِانْتِهَاءِ"؟[1]

التَّرْجِيحُ:

بعد النّظر في المسألة، والقولين والمناقشة، يَتَبَيَّنُ لِي - والله أعلم - أنّ الرّاجح **الْقَوْلُ الثَّانِي: (إِنَّ الْأَوَّلَ أَحَقُّ بِهَا مَا لَمْ يَدْخُلِ الثَّانِي غَيْرَ عَالِمٍ بِحَيَاة الْأَوَّل)** وذلك للأسباب الآتية:

1- للآية الكريمة:﴿**وَبُعُولَتُهُنَّ أَحَقُّ بِرَدِّهِنَّ فِي ذَٰلِكَ إِنْ أَرَادُوا إِصْلَاحًا**﴾[2].

2- لأَنَّ الْأَوَّلَ لَه حَقُّ الدُّخُولِ على الثَّانِي، فَإِنْ دَخَلَ الثَّانِي فَهُوَ أَحَقُّ بِهَا؛ لأَنَّ الزَّوْجِيَّةَ لـه، وَالْحَالُ أَنَّهُ دَخَلَ عَلَيْهَا بِاعْتِبَارِ أَنَّهَا لا زَوْجَ لَهَا.

3- لأَنَّ نِكَاحَ الثَّانِي وَقَعَ بَعْدَ حُكْمِ الْحَاكِمِ، وَحُكْمُهُ هُوَ حُكْمٌ بِالْفِرَاقِ بَيْنَهَا وَبَيْنَ زَوْجِهَا الْأَوَّلِ؛ وَلأَنَّ **حُكْمَ الْحَاكِمِ يَرْفَعُ الْخِلَافَ**[3].

❁ ❁ ❁

13.1.2 الْمُطَلَّقَةُ يَرْتَجِعُهَا زَوْجُهَا وَلاَ تَعْلَمُ »

صُورَةُ الْمَسْأَلَةِ:

الْمَرْأَةُ يُطَلِّقُهَا زَوْجُهَا فَتَعْلَمُ بِالطَّلَاقِ، ثُمَّ يَرْتَجِعُهَا فِي الْعِدَّةِ وَقَدْ غَابَ عَنْهَا، وَلم تَعْلَمْ بِالرَّجْعَةِ حتى انْقَضَتِ الْعِدَّةُ، وَعَقَدَ عَلَيْهَا الثَّانِي وَلم يَدْخُلْ بِهَا، فَهَلْ يُعَدُّ عَقْدُ الثَّانِي فَوْتًا على الْأَوَّلِ أَو لَا؟[4]

تَحْرِيرُ مَحَلِّ النِّزَاعِ:

اتَّفَقَ الْفُقَهَاءُ على أَنَّ الزَّوْجَةَ التي لم تَعْلَمْ بِالرَّجْعَةِ لَهَا أَنْ تَتَزَوَّجَ[5].

وَاخْتُلِفَ إِنْ طَلَّقَهَا ثُمَّ رَاجَعَهَا وَانْقَضَتْ عِدَّتُهَا، وَتَزَوَّجَتِ الْمَرْأَةُ وهي لا تَعْلَمُ بِالرَّجْعَةِ، وَعَقَدَ عَلَيْهَا الثَّانِي، ثُمَّ قَدِمَ الْأَوَّلُ ولم يَدْخُلْ بِهَا الثَّانِي، فَهَلْ تَمْضِي زَوْجَةً لِلثَّانِي أَو تُرَدُّ إلى الْأَوَّلِ؟[6]، على **قولين**[7]:

---

(1) **مناهج التحصيل**، للرجراجي،(228/4).

(2) البقرة، من الآية،(226).

(3) ينظر: **الفروق**، للقرافي،(103/2).

(4) ينظر: **المدونة**، لسحنون،(131/5).

(5) ينظر: **الذب عن مذهب**، لابن أبي زيد،(713/2).

(6) ينظر: **المصدر السابق**، (714/2).

(7) وفي المسألة قول ثالث **للخمي**: وهو أنَّ امرأةَ المرتجع لا تفوت على زوجها الأول وانْ تزوجت ، لأنه لم يكن في هذه أمرٌ أمرٌ ولا قضيةٌ من حاكمٍ. ينظر: **التبصرة**،(2232/5).

الْقَوْلُ الأَوَّلُ–ذهب **الْمُغِيرَةُ**–رحمه الله-إلى أَنَّ عَقْدَ الثَّانِي عَلَيْهَا دُونَ الْبِنَاءِ يُفِيتُهَا عَنِ الْأَوَّلِ[1].

الْقَوْلُ الثَّانِي - إِنَّ الْأَوَّلَ أَحَقُّ بِهَا مَالَمْ يَدْخُلِ الثَّانِي غَيْرَ عَالِمٍ بِارْتِجَاعِ الْأَوَّلِ[2].

الْأَدِلَّةُ:

أَدِلَّةُ الْقَوْلِ الْأَوَّلِ:

يُسْتَدَلُّ لِأَصْحَابِ هذا الْقَوْلِ بالْأَثَرِ، والْمَعْقُولِ:

أَوَّلًا -مِنَ الْأَثَرِ:

– قَالَ مَالِكٌ : « **وَبَلَغَنِي أَنَّ عُمَرَ بن الْخَطَّابِ، قَالَفِي الْمَرْأَةِ يُطَلِّقُهَا زَوْجُهَا، وَهُوَ غَائِبٌ عَنْهَا، ثُمَّ يُرَاجِعُهَا، فَلَا يَبْلُغُهَا رَجْعَتُهُ، وَقَدْ بَلَغَهَا طَلَاقُهُ إِيَّاهَا؛ فَتَزَوَّجَتْ: أَنَّهُ إِنْ دَخَلَ بِهَا زَوْجُهَا الْآخَرُ، أَوْ لَمْ يَدْخُلْ بِهَا، فَلَا سَبِيلَ لِزَوْجِهَا الْأَوَّلِ، الَّذِي طَلَّقَهَا إِلَيْهَا**»[3].

وَجْهُ الاسْتِدَلالِ: يدلُ الأثرُعلى أَنَّ قَوْلَ عُمَرَ ﷺ أَصْلٌ في الْمَسْأَلَةِ[4].

ثَانِيًا - مِنَ الْمَعْقُولِ:

1- أَنَّ عَقْدَ الثَّانِي حَصَلَ بِتَقْصِيرٍ مِنَ الْأَوَّلِ، فَوَجَبَتْ أَنْ تَكُونَ لِلثَّانِي كَمَا لَو دَخَلَ بِهَا[5].

2- لأَنَّ حَقَّ الْمَرْأَةِ في الزَّوَاجِ سَبَبٌ يُبِيحُ لَهَا التَّخَلُّصَ مِنْ عِصْمَةِ الزَّوْجِ الْمَفْقُودِ، فَصَارَ مِنْ خِطَابِ الْوَضْعِ دُونَ اعْتِبَارِ عِلْمِ الْمُكَلَّفِ أَوْ مَعْذِرَتِهِ، وَمَا تَرَتَّبَ على ذَلِكَ مِنَ التَّزْوِيجِ وَالْفَوْتِ، فَكُلُّهُ مِنْ آثَارِ السَّبَبِيَّةِ[6].

أَدِلَّةُ الْقَوْلِ الثَّانِي:

اسْتَدَلَّ أَصْحَابُ هذا الْقَوْلِ بالْأَثَرِ، والمعقول:

أولًا- مِنَ الأثَرِ:

– قَالَ مَالِكٌ : «**وَبَلَغَنِي أَنَّ عُمَرَ بن الْخَطَّابِ، قَالَ، فِي الْمَرْأَةِ يُطَلِّقُهَا زَوْجُهَا، وَهُوَ غَائِبٌ عَنْهَا، ثُمَّ يُرَاجِعُهَا، فَلَا يَبْلُغُهَا رَجْعَتُهُ، وَقَدْ بَلَغَهَا طَلَاقُهُ إِيَّاهَا؛ فَتَزَوَّجَتْ: أَنَّهُ إِنْ دَخَلَ بِهَا زَوْجُهَا الْآخَرُ، أَوْ لَمْ**

(1) ينظر: **المدونة**، لسحنون،(131/5).

وبهذا القول قال: **ابنُ كنانة، وابنُ دينار**، ينظر: **تحبير المختصر**، لبهرام،(346/3).

وهو **مذهب** مالك في **الموطأ**،(ص:402).**قال ابن القاسم**: ثم رجع مالك في امرأة المطلق قبل موته بعام، فقال: زوجها الأول أحق بها ما لم يدخل الثاني، ينظر: **المنتقى**، للباجي،(94/4).

(2) **وهو قول مالك، واختاره ابن القاسم، وأشهب**، ينظر: **المدونة**، لسحنون،(131/5)، **واعتمده خليل في مختصره**،(ص:122).

وبهذا القول قال: **ابنُ المواز**، ينظر: **القبس**، لابن العربي،(755/2).

(3) سبق تخريجه،(ص:84).

(4) ينظر: **كشف المغطى**، لابن عاشور،(ص:267).

(5) ينظر: **المعونة**، للقاضي عبدالوهاب،(860/2).

(6) ينظر: **كشف المغطى**، لابن عاشور،(ص:268).

يَدْخُلْ بِهَا، فَلَا سَبِيلَ لِزَوْجِهَا الْأَوَّلِ، الَّذِي طَلَّقَهَا إِلَيْهَا»[1].

وَجْهُ الاسْتِدَلالِ: يَدُلُّ الْأَثَرُ على أَنَّهَا تَفُوتُ بِالدُّخُولِ؛ لأَنَّ السَّبَبَ جَاءَ مِنْ قِبَلِهِ[2].

ثانيًا- مِنَ المعقولِ:

- " كُلُّ مُطَلَّقَةٍ تَزَوَّجَتْ بَعْدَ تَمَامِ الْعِدَّةِ، فَادَّعَى الْمُطَلِّقُ أَنَّهُ كَانَ ارْتَجَعَهَا فِي عِدَّتِهَا وَأَثْبَتَ ذَلِكَ، فَإِنَّهَا تَفُوتُ بِدُخُولِ الثَّانِي"[3].

سَبَبُ الْخِلَافِ:

تَرَدُّدُ الْمُرْتَجَعَةِ بَيْنَ امْرَأَةِ الْمَفْقُودِ، وَالتي يُنْعَى لَهَا زَوْجُهَا، فَمَنْ أَلْحَقَهَا بِأَحَدِ الْأَصْلَيْنِ أَجْرَاهَا على حُكْمِهِ[4].

التَّرْجِيحُ:

بِالنَّظَرِ في أَدِلَّةِ كُلّ قَوْلٍ يَتَبَيَّنُ لِي - وَاللَّهُ أَعْلَمُ – أَنَّ الرَّاجِحَ **الْقَوْلُ الْأَوَّلُ:(إِنَّ عَقْدَ الثَّانِي عَلَيْهَا دُونَ الْبِنَاءِ يُفِيتُهَا عَنِ الْأَوَّلِ)**، وذلك للأسباب الآتية:

1- لأَنَّهُ مُفَرِّطٌ بِتَطْلِيقِهِ لَهَا وَعَدَمِ إِبْلَاغِهَا بِأَنَّهُ ارْتَجَعَهَا.

2- لأَنَّ عَقْدَ الثَّانِي انْعَقَدَ بِطَرِيقٍ شَرْعِيٍّ؛ فَصَارَ مُبْطِلًا لِلْأَوَّلِ[5].

3- لأَنَّ الْمَرْأَةَ قَدْ تَزَوَّجَتْ بِنَاءً عَلَى أَنَّهَا مُطَلَّقَةٌ، وَلَمْ تَكُنْ تَعْلَمُ بِالرَّجْعَةِ، لِيُقَالَ إِنَّهَا مُتَعَدِّيَةٌ أَوْ إِنَّ الزَّوْجَ الثَّانِي مُنْتَهِكٌ لِحُرْمَةِ الزَّوْجِ الْأَوَّلِ، فَدُخُولُهُ عَلَى الْعَقْدِ دُخُولٌ صَحِيحٌ شَرْعًا.

❁ ❁ ❁

14.1.2 «زَوجَةُ الْكَافِرِ تُسْلِمُ، ثُمَّ تَتَزَوجُ ويُسْلِمُ زَوجُهَا في عِدَّتِهَا وهو غَائِبٌ ولَا تَعلم».

صُورَةُ الْمَسْأَلَةِ:

إِذَا أَسْلَمَتْ زَوجةُ الكَافِرِ في غيبتِهِ ولمْ تَعْلم بِإِسْلَامِهِ فَاعتدتْ ونكَحَتْ، وقدم زَوْجُهَا وقدْ أَسْلمَ وقَامتْ بَيّنَةٌ أَنَّهُ أَسْلمَ في عِدتهَا، فهل تفوت بالدخول أولا؟[6]

تَحْرِيرُ مَحَلِّ النِّزَاعِ:

اتَّفَقُوا على أَنَّهُ إِنْ ثَبتَ إِسْلَامُهُ في عِدتِهَا، فَإِنَّهَا لَا تَفُوتُ بِمُجردِ العقد[7].

---

(1) سبق تخريجه،(ص:84).

(2) ينظر: **المنتقى**، للباجي،(94/4).

(3) **الكليات الفقهية**، لابن غازي،(ص:28).

(4) ينظر: **مناهج التحصيل**، للرجراجي،(241/4).

(5) ينظر: **كشف المغطى**، لابن عاشور،(ص:268).

(6) وهو قول مالك، ينظر: **المدونة**، لسحنون،(258/4).

(7) ينظر: **البيان والتحصيل**، لابن رشد، (62/5).

واختلفوا إن لم تعلم بإسلامه في عدتها، ثم تزوجت،هل تفوت بالدخول أو لا؟[1]، **على قولين[2]:**

الْقَوْلُ الأَوَّلُ – قَالَ **الْمُغِيرَةُ**- رحمه الله-: "لا تفوت"[3].

الْقَوْلُ الثَّانِي– إنْ دَخَلَ بِهَا الثَّانِي فَلَا سَبِيلَ لَهُ عليها وَإِنْ أَدْرَكهَا قَبْلَ أَنْ يَدْخُلَ بِهَا فَهُوَ أَحقُّ بِهَا[4].

الْأَدِلَّةُ :

أَدِلَّةُ الْقَوْلِ الْأَوَّلِ:

لم أقف على أدلة لأصحاب هذا القول.

أَدِلَّةُ الْقَوْلِ الثَّانِي:

يُسْتَدَلُّ لِأَصْحَابِ هذا الْقَوْلِ بِالْمَعْقُولِ:

- القياس على قضاء عمر في التي يطلقها زوجها فتعلم بالطلاق ولا تعلم بالرجعة[5].

سَبَبُ الْخِلَافِ:

لم أقف على سبب الخلاف

الترجيح:

بِنَاءً على ما تَقَدَّمَ من دراسة الْقَوْلَيْنِ، يَتَبَيَّن - وَاَللَّهُ أَعْلَمُ - أَنَّ الرَّاجِحَ لِي الْقَوْلُ الثاني:(إنْ دَخَلَ بِهَا الثَّانِي فَلَا سَبِيلَ لَهُ عليها وَإِنْ أَدْرَكهَا قَبْلَ أَنْ يَدْخُلَ بِهَا فَهُوَ أَحقُّ بِهَا)، وذلك للآتي:

- لأن الثاني تفوق على الأول بالدخول.

۞۞۞

15.1.2«فِيمنْ تَزَوَّجَ امْرَأَةً وَاشْتَرَطَ عَلَيْهَا أَنْ لَا نَفَقَةَ لَهَا، أَوْ لَا يَأْتِيهَا لَيْلًا أَوْ نَهَارًا»

صُورَةُ الْمَسْأَلَةِ:

إِذَا اشْتَرَطَ عَلَيْهَا أَلَّا يَأْتِيَهَا لَيْلًا، أَوْ يُؤْثِرَ عَلَيْهَا، أَوْ لَا يُعْطِيهَا نَفَقَةً، أَوْ لَهَا نَفَقَةٌ مَعْلُومَةٌ فِي كُلِّ شَهْرٍ، وَشِبْهُ ذَلِكَ مِمَّا يُنَافِي مَقْصُودَ الْعَقْدِ، فَهَلْ يَمْضِي النِّكَاحُ وَيَسْقُطُ الشَّرْطُ، أَو يُفْسَخُ مُطْلَقًا قَبْلَ الْبِنَاءِ؟[6]

تَحْرِيرُ مَحَلِّ النِّزَاعِ:

اتَّفَقُوا على أَنَّ النِّكَاحَ إِذَا وَقَعَ على شَرْطٍ لَا يُنَافِي مُقْتَضَى الْعَقْدِ، كَشَرْطِ أَنْ يُنْفِقَ على الزَّوْجَةِ، أَوْ يَقْسِمَ لَهَا أَوْ لَا يُؤْثِرَ عَلَيْهَا، فَإِنَّ مِثْلَ هَذَا لَا يُوقِعُ خَلَلًا في الْعَقْدِ، وَلَا يُكْرَهُ اشْتِرَاطُهُ، وَيُحْكَمُ بِهِ، سَوَاءٌ شُرِطَ

(1) ينظر: **البيان والتحصيل**، لابن رشد، (62/5).

(2) وفي المسألة أقوال أخرى ذكرها ابن أبي زيد، في **النوادر**،(592/4).

(3) **وبهذا القول** قال: ابن القاسم ،**المختصر الفقهي**، لابن عرفة، (484/4).

(6) ينظر: **المدونة**، لسحنون، (285/4).

(5) ينظر: المدونة، لسحنون، (258/4).

(6) ينظر: **المختصر الفقهي**، لابن عرفة،(449/3).

أَو تُرِكَ، فَوُجُودُهُ وَعَدَمُهُ سَوَاءٌ [1].

وَاخْتَلَفُوا فِيمَا إِذَا وَقَعَ النِّكَاحُ عَلَى شَرْطٍ يُنَافِي مُقْتَضَى الْعَقْدِ، كَشَرْطِهِ عَلَى الْمَرْأَةِ أَنْ لَا يَقْسِمَ لَهَا، أَوْ أَنْ يُؤْثِرَ عَلَيْهَا، أَوْ عَلَى أَنْ أَمْرَهَا بِيدِهَا مَتَى شَاءَتْ، أَوْ لَا نَفَقَةَ لَهَا عَلَيْهِ، أَوْ أَنْ يُطَلِّقَ ضَرَّتَهَا، أَوْ غَيْرِهَا، هَلْ يُفْسَخُ النِّكَاحُ قَبْلَ الدُّخُولِ وَبَعْدَهُ، أَو يَثْبُتُ إِنْ لَمْ يَبْنِ وَيَسْقُطُ الشَّرْطُ؟[2]، على **قولين**[3]:

الْقَوْلُ الأَوَّلُ – قَالَ **الْمُغِيرَةُ**- رحمه الله-: النِّكَاحُ جَائِزٌ، وَالشَّرْطُ بَاطِلٌ[4].

الْقَوْلُ الثَّانِي - يُفْسَخُ قَبْلَ البِنَاءِ، ويَثْبُتُ بَعْدَهُ بِصَدَاقِ مِثْلِهَا مِنَ النِّسَاءِ، ويَسْقُطُ الشَّرْطُ[5].

الْأَدِلَّةُ وَالْمُنَاقَشَةُ:

أَدِلَّةُ الْقَوْلِ الْأَوَّلِ:

يُسْتَدَلُّ لِأَصْحَابِ هذا الْقَوْلِ بالسُّنَّةِ، وَالْأَثَرِ، والْمَعْقُولِ:

أَوَّلًا- مِنَ السُّنَّةِ:

- عَنْ عَائِشَةَ ﵂ زَوْجِ النَّبِيِّ ﷺ أَنَّهَا قَالَتْ: «**جَاءَتْ بَرِيرَةُ فَقَالَتْ: إِنِّي كَاتَبْتُ أَهْلِي عَلَى تِسْعِ أَوَاقٍ فِي كُلِّ عَامٍ أُوقِيَّةٌ فَأَعِينِينِي،...فَسَمِعَ ذَلِكَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ فَسَأَلَهَا، فَأَخْبَرَتْهُ عَائِشَةُ، فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: «خُذِيهَا وَاشْتَرِطِي لَهُمُ الْوَلَاءَ. فَإِنَّمَا الْوَلَاءُ لِمَنْ أَعْتَقَ» ...، ثُمَّ قَالَ: «أَمَّا بَعْدُ فَمَا بَالُ رِجَالٍ يَشْتَرِطُونَ شُرُوطًا لَيْسَتْ فِي كِتَابِ اللَّهِ؟، مَا كَانَ مِنْ شَرْطٍ لَيْسَ فِي كِتَابِ اللَّهِ فَهُوَ بَاطِلٌ، وَإِنْ كَانَ مِائَةَ شَرْطٍ،فَقَضَاءُ اللَّهِ أَحَقُّ، وَشَرْطُ اللَّهِ أَوْثَقُ، وَإِنَّمَا الْوَلَاءُ لِمَنْ أَعْتَقَ»**[6].

وَجْهُ الاسْتِدْلَالِ: يَدُلُّ الْحَدِيثُ على أَنَّ مَنْ اشْتَرَطَ شُرُوطًا في النِّكَاحِ خِلَافَ كِتَابِ اللَّهِ أَوْلَى أَنْ تَبْطُلَ فَإِذَا اشْتَرَطَ على الزَّوْجَةِ تَحْرِيمَ مَا أَحَلَّ اللَّهُ لَهَا مِنْ نَفَقَةٍ أَوْ مَبِيتٍ أَوْ غَيْرِ ذَلِكَ، بَطُلَ الشَّرْطُ، وَثَبُتَ النِّكَاحُ[7].

ثَانِيًا - مِنَ الْأَثَرِ:

- عَنْ سَعِيدِ بن عُبَيْدِ بن السَّابِقِ، أَنَّ رَجُلًا تَزَوَّجَ امْرَأَةً على عَهْدِ عُمَرَ بن الْخَطَّابِ ﵁ وَشَرَطَ لَهَا أَلَا يُخْرِجَهَا، فَوَضَعَ عَنْهُ عُمَرُ بن الْخَطَّابِ ﵁ الشَّرْطَ، وَقَالَ: «**الْمَرْأَةُ مَعَ زَوْجِهَا**»[8].

---

(1) ينظر: **توضيح الأحكام**، للتوزري، (49/2).

(2) ينظر: **المصدر السابق**، (49/2).

(3) واختلف القولُ فيها عن أصحاب مالك إلى ثلاثة أقوال، ذكرها المواق في **التاج والإكليل**، ينظر: (81/5).

(4) ينظر: **المختصر الفقهي**، لابن عرفة، (449/3).

(5) **وهو قول** مالك وابن القاسم، ينظر: **المختصر الفقهي**، لابن عرفة، (449/3)، و**الشرح الكبير**، للدردير، (238/2)، **واعتمده خليل في مختصره**، (ص: 98).

(6) **أخرجه مالك في الموطأ**، كتاب العتق والولاء، باب: مصير الولاء لمن أعتق، (ص: 539، 540)، ح، رقم: (17).

(7) ينظر: **شرح صحيح البخاري**، لابن بطال، بتصرف، (271/7).

(8) **أخرجه البيهقي في السنن الكبرى**، كتاب الصداق، باب: الشروط في النكاح، (407/7)، ح، رقم، (14437)، وفيه: هذه الرواية أشبه بالكتاب والسنة، وقول غيره من الصحابة، **وفي سننه الصغرى**، كتاب جماع أبواب الصداق، باب: الشرط =

وَجْهُ الاسْتِدَلالِ: يَدُلُّ الْأَثَرُ على أَنَّ مَذْهَبَ عُمَرَ ﷺأَنَّهُ لا يَرَى هذا الشَّرْطَ شَيئًا؛ لأَنَّهُ يَتَنَافَى مع مُقْتَضَى النِّكَاحِ، وَشَرْطُ اللَّهِ مُقَدَّمٌ على أَيِّ شَرْطٍ لَيْسَ في كِتَابِ اللَّهِ ﷻوَلَا سُنَّةِ نَبِيِّهِ ﷺ[1].

يُناقشُ هذا الاِسْتِدْلَالُ:

- بأَنَّهُ رُوِيَ عَن عُمَرَ ﷺ خِلَافَهُ[2]،[3].

ثَالِثًا- مِنَ الْمَعْقُولِ:

- "لأَنَّهُ يتضمَّنُ إسْقَاطَ حُقوقٍ تجبُ بالعقدِ قبل انْعِقَادِهِ فَتبْطُلُ، كما لوْ أَسْقَطَ الشَّفِيعُ شُفعتَهُ قبلَ البيعِ"[4].

أَدِلَّةُ الْقَوْلِ الثَّانِي:

يُسْتَدَلُّ لِأَصْحَابِ هذا الْقَوْلِ بالسُّنَّةِ، والْمَعْقُولِ:

أَوَّلًا- مِنَ السُّنَّةِ:

1- عَنْ جَابِرٍ ﷺ، عَنْ أُمِّ مُبَشِّرٍ الْأَنْصَارِيَّةِ ﷺ ،«**أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ: خَطَبَ أُمَّ مُبَشِّرٍ بِنْتَ الْبَرَاءِ بْنِ مَعْرُورٍ، فَقَالَتْ: إِنِّي شَرَطْتُ لِزَوْجِي أَنْ لَا أَتَزَوَّجَ بَعْدَهُ، فَقَالَ النَّبِيُّ ﷺ: «إِنَّ هَذَا لَا يَصْلُحُ»**[5].

2- عن عائشة ﷺ أنَّ النَّبيَ ﷺ قال: «**مَا كَانَ مِنْ شَرْطٍ لَيْسَ فِي كِتَابِ اللَّهِ فَهُوَ بَاطِلٌ**...»[6].

وَجْهُ الاسْتِدَلالِ: يَدُلُّ الْحَدِيثان على أَنَّ الشُّرُوطَ الَّتِي تُنَافِي مُقْتَضَى الْعَقْدِ تَبْطُلُ، وَبُطْلَانُهَا يُؤَثِّرُ فِي بُطْلَانِ الْعَقْدِ، فَيُفْسَخُ النِّكَاحُ قَبْلَ الدُّخُولِ، وَيَثْبُتُ بَعْدَهُ بِصَدَاقِ الْمِثْلِ[7].

ثَانِيًا - مِنَ الْمَعْقُولِ:

1- لأَنَّ عَقْدَ النِّكَاحِ يَجِبُ أَنْ يَكُونَ لَازِمًا ثَابِتًا، وَبِهذه الْكَيْفِيَّةِ نَفَاهُ الشَّرْطُ وَأَبْطَلَهُ[8].

=

في المهر والنكاح، (82/3)، ح، رقم: (2566).

(1) ينظر: **شرح البخاري**، لابن بطال، بتصرف، (270/7).

(2) ينظر: **التمهيد**، لابن عبد البر، (426/11).

(3) عَنْ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بن غَنْمٍ قَالَ: شَهِدْتُ عُمَرَ ﷺ سُئِلَ عَنْهُ فَقَالَ: " لَهَا دَارُهَا " قَالَ لَهُ الرَّجُلُ: يَا أَمِيرَ الْمُؤْمِنِينَ، إِذًا يُطَلِّقْنَنَا قَالَ: «**إِنَّ مَقَاطِعَ الْحُقُوقِ عِنْدَ الشُّرُوطِ**». **أخرجه البيهقي في سننه الكبرى**، كتاب الصداق، باب: الشروط في النكاح، (407/7)، ح، رقم: (14438).

(4) **الممتع في شرح المقنع**، لابن المنجي، (613/3).

(5) **أخرجه الطبراني** في **المعجم الصغير**، (274/2)، ح، رقم: (1157). **قال ابن حجر في الفتح**، (500/11): "اسناده حسن".

(6) سبق تخريجه، (ص: 90).

(7) ينظر: **القبس**، لابن العربي، (699/2).**الشرح الكبير**، للدردير، (238/2).

(8) **الممتع في شرح المقنع**، لابن المنجي، (613/3).

2- لأَنَّهُ شَرْطٌ يُنَافِي مُقْتَضَى الْعَقْدِ[1].

3- "أَنَّ هذا الشَّرْطَ قَدْ أَثَّرَ جَهَالَةً فِي الْعِوَضِ، فَفَسَدَ لِذَلِكَ الْعَقْدُ قَبْلَ الْبِنَاءِ، وَيَثْبُتُ بَعْدَهُ"[2].

سَبَبُ الْخِلَافِ:

لم أقف على سبب الخلاف.

التَّرْجِيحُ:

بَعْدَ النَّظَرِ فِي الْقَوْلَيْنِ وأَدِلَّـة كُلّ مِنْهُمَـا يَتَبَيَّنُ لِـي - وَاللَّهُ أَعْلَمُ - أَنَّ الرَّاجِحَ **الْقَوْلُ الثَّانِي:(يُفْسَخُ قَبْلَ البِنَاءِ، ويَثْبُتُ بَعْدَهُ بِصَدَاقِ مِثْلِهَا مِنَ النِّسَاءِ، ويَسْقُطُ الشَّرْطُ)**، وذلك للسببين الآتيين:

1- لِقُوَّةِ مَا اسْتَنَدُوا إِلَيْهِ، فَالْحَدِيثُ ظَاهِرُ الدَّلَالَةِ فِي نَفْيِ وَإِبْطَالِ كُلِّ شَرْطٍ لَم يَكُنْ فِي كِتَابِ اللَّهِ وَلَا سُنَّةِ رَسُولِهﷺ.

2- لأَنَّ فِيهِ ضَرَرًا بَيِّنًا بِالزَّوْجَةِ بِإِسْقَاطِ حَقٍّ من حُقُوقِهَا.

❁ ❁ ❁

16.1.2 «نِكَاحُ الأَمَةِ عَلَى الْحُرَّةِ»

صُورَةُ الْمَسْأَلَةِ:

أَنْ يَكُونَ لِلرَّجُلِ الحُرِّ زَوْجَةٌ حُرَّةٌ، فَيَتَزَوَّجَ عَلَيْهَا أَمَة، فَهَلْ لِلْحُرَّةِ الخِيَارُ فِي نَفْسِهَا فَقَطْ فِي الْبَقَاءِ مَعَ الزَّوْجِ أَوْ مُفَارَقَتِهِ؟ أَوْ يَكُونُ لَهَا الخِيَارُ فِي نَفْسِهَا وَفِي الأَمَةِ مَعًا؟[3]

تَحْرِيرُ مَحَلِّ النِّزَاعِ:

لا خِلَافَ فِي الْمَذْهَبِ أَنَّهُ إِنْ تَزَوَّجَ أَمَةً على الْوَجْهِ الْجَائِزِ لَهُ، فَلَهُ أَنْ يَتَزَوَّجَ عَلَيْهَا حُرَّةً[4].

وَاخْتُلِفَ إِنْ تَزَوَّجَهَا عَلَيْهَا، هَلْ يَكُونُ لِلْحُرَّةِ الخِيَارُ فِي نَفْسِهَا، أَوْ فِي طَلَاقِ الأَمَةِ؟[5]، على **قولين**[6]**:**

الْقَوْلُ الأَوَّلُ- قَالَ **الْمُغِيرَةُ**-رحمه الله-:" إِنَّهَا إِنْ كَانَتْ هي الأَخِيرَةَ، فَلَهَا الْخِيَارُ فِي نَفْسِهَا، وَإِنْ كَانَتِ الأُولَى، فَلَهَا الْخِيَارُ في الأَمَةِ"[7].

---

(1) ينظر: **البيان**، للعمراني، (390/9).

(2) **المسالك**، لابن العربي، (480/5).

(3) ينظر: **المدونة**، لسحنون، (54/4).

(4) ينظر: **المعونة**، للقاضي عبد الوهاب، (798/2).

(5) ينظر: **مناهج التحصيل**، للرجراجي، (385/3).

(6) وفي المسألة أقوال أخرى، تنظر: في **المختصر الفقهي**، لابن عرفة، (300/3).

(7) ينظر: **النوادر والزيادات**، لابن أبي زيد، (521/4)، **ومناهج التحصيل**، للرجراجي، (385/3).

وبهذا القول قال: ابنُ دينار، وابنُ الماجشون، وابنُ نافع. ينظر: **مناهج التحصيل**، للرجراجي، (385/3).

الْقَوْلُ الثَّانِي - إِنَّ لَهَا الخِيَارَ فِي نَفْسِهَا مُطْلَقًا[1].

الْأَدِلَّةُ وَالْمُنَاقَشَةُ:

أَدِلَّةُ الْقَوْلِ الْأَوَّلِ:

يُسْتَدَلُّ لِأَصْحَابِ هذا الْقَوْلِ بِالْمَعْقُولِ:

- أَنَّ لَهَا إِزَالَةَ الضَّرَرِ الدَّاخِلِ عَلَيْهَا مِنْ جِهَةِ الأَمَةِ إِنْ هُوَ تَزَوَّجَهَا عَلَيْهَا[2].

أَدِلَّةُ الْقَوْلِ الثَّانِي:

اسْتَدَلَّ أَصْحَابُ هذا الْقَوْلِ بِالأثر، والمعْقُول:

أولا- من الأثر:

- عَنْ عَبْدُ الرَّحْمَنِ بْنُ أَبِي الزِّنَادِ، قَالَ: أَخْبَرَنِي أَبِي، عَنْ سُلَيْمَانَ بْنِ يَسَارٍ، أَنَّهُ قَالَ:**«مِنَ السُّنَّةِ أَنَّ الْمَرْأَةَ الْحُرَّةَ إِذَا كَانَ الرَّجُلُ يَنْكِحُ عَلَيْهَا الْأَمَةَ فَهِيَ بِالْخِيَارِ إِنْ شَاءَتْ فَارَقَتْهُ، وَإِنْ شَاءَتْ أَقَامَتْ، وَإِنْ أَقَامَتْ عَلَى ضِرَارٍ فَلَهَا يَوْمَانِ، وَلِلْأَمَةِ يَوْمٌ»**[3].

وجه الاستدلال: يُمكنُ القولُ: إنَّ الأَثَرَ يَدُلُّ على أَنَّ السُّنَّةَ أَنْ تَخْتَارَ الحُرَّةُ في نَفْسِهَا[4].

ثانيًا- منَ المعقول:

1- لأَنَّهُ عِنْدَمَا تَزَوَّجَ عَلَيْهَا أَمَةً فَقَدْ أَدْخَلَ عَلَيْهَا نَقْصًا وَمَضَرَّةً، بِأَنْ تَكُونَ ضَرَّتُهَا أَمَةً؛ فَهِيَ بِالخِيَارِ إِمَّا أَنْ تُفَارِقَهُ، أَو تَبْقَى مَعَهُ، كَمَا لَو تَزَوَّجَهَا على أَنَّهُ حُرٌّ، فَإِذَا بِهِ عَبْدٌ، أَو على أَنَّهُ سَلِيمٌ، فَإِذَا هُوَ عِنِّينٌ[5].

2- لأَنَّ الحُرَّةَ لَهَا أَنْ تُزِيلَ الضَّرَرَ عَنْ نَفْسِهَا بِمَا لَا تَضُرُّ به غَيْرَهَا؛ فَإِمَّا أَقَامَتْ، أَو فَارَقَتْ[6].

---

(1) **وهو قول** مالكٍ، وابنِ القاسم، وابنِ الماجشون، ومطرفٍ. ينظر: **المدونة**، لسحنون، (54/4)، **وتحبير المختصر**، لبهرام، (627/2)، وفيه: وزاد فيها قيداً، وهو عدم علمها بالأمة، فأما إن علمت بها ودخلت على ذلك، فلا خيار لها.

واعتمد هذا القول خليل في مختصره، (ص: 102)، **وانفرد المالكية بالقول** بجواز نكاح الأمة على الحرة ولها الخيار. قال ابن القاسم: آخر ما فارقنا عليه، مالكًا- رحمه الله- أنَّ نكاحَ الأمةِ على الحرةِ جائزٌ، والخيار للحرّة". والجمهور على عدم الجواز. ينظر: **المدونة**، لسحنون، (23/6)، **والاستذكار**، لابن عبدالبر، (478/5).

(2) ينظر: **التوضيح**، لخليل، (64/4).

(3) **أخرجه سعيد بن منصور في سننه**، كتاب الوصايا، باب: نكاح الأمة على الحرة والحرة على الأمة، (229/1)، ح، رقم: (743).

(4) ينظر: **شرح التفريع**، للقرافي، (94/5).

(5) ينظر: **تذكرة أولي الألباب**، للتلمساني، (390/6، 391).

(6) ينظر: **المعونة**، للقاضي عبد الوهاب، (798/2).

يناقشُ هذا الاستدلالُ:

- إنَّ الخِيَارَ في فَسْخِ نِكَاحِ نَفْسِهَا لَيْسَ فيه إزَالَةُ ضَرَرٍ، بَلْ هو زِيَادَةٌ في الضَّرَرِ[1].

3- قال **ابنُ القاسمِ**: "إنَّما جَعَلْنَا الخِيَارَ لِلْحُرَّةِ إذَا تَزَوَّجَ عَلَيْهَا أَمَةً، أَو تَزَوَّجَهَا هِي على الأَمَةِ؛ لأَنَّ الْحُرَّ لَيْسَ مِنْ نِكَاحِهِ الأَمَةُ إلَّا أَنْ يَخْشَى الْعَنتَ، فَإِذَا خَشِي الْعَنتَ وَتَزَوَّجَ أَمَةً كَانَتِ الْحُرَّةُ بِالخِيَارِ"[2].

سَبَبُ الْخِلَافِ:

الخِلافُ في الْجَمْعِ بَيْنَ الْحُرَّةِ وَالْأَمَةِ في عِصْمَةِ النِّكَاحِ[3].

وَمِنْ أَسْبَابِ الْخِلَافِ اخْتِلَافُهُمْ – أَيْضًا- فِي الْقَاعِدَةِ الْفِقْهِيَّةِ :**" إذا جُعلَ الْأَمْرُ بِيَدِ مَنْ لَيْسَ له بِالْأَصْلِ لِدَفْعِ ضَرَرٍ نَاجِزٍ، فَهَلْ يُجْعَلُ له بِرُمَّتِهِ، أوبِمِقْدَارِ ما يدَفْعُ الضَّرَر الْحَاصِل مِنْهُ"**[4].

التَّرْجِيحُ:

بَعْدَ التَّأَمُّلِ فِيمَا تَمّ عَرْضُهُ مِنَ الْقَوْلَيْنِ وَأَدِلَّةِ كُلٍّ منهُمَا، وما وَرَدَ مِنْ مناقشةٍ، يَتَبَيَّنُ لِي - وَاللَّهُ أَعْلَمُ - أَنَّ الرَّاجِحَ **الْقَوْلُ الأَوَّلُ**: (**إنَّهَا إنْ كَانَتْ هِيَ الْأَخِيرَةُ لَهَا الْخِيَارُ فِي نَفْسِهَا، وَإِنْ كَانَتْ الْأُولَى فَلَهَا الْخِيَارُ فِي الْأَمَةِ**)، وذلك للسببين الآتيين:

1- لأَنَّ نِكَاحَ الْأَمَةِ لا يَكُونُ إلَّا لِمَنْ خَافَ الْعَنَتَ، وَلَم يَجِدْ الطَّوْلَ.

2- لمَا فِيهِ مِنَ العَيْبِ وَالْأَذَى النَّفْسِيِّ على الْحُرَّةِ،إذْ تَكُونُ ضَرَّتُهَا التِي نَزَلَتْ عَلَيْهَا أَمَةً للقاعدة : **"الضَّرَرُ يُزَالُ"**[5].

❁ ❁ ❁

(1) ينظر: **التوضيح**، لخليل، (64/4).

(2) **الجامع**، لابن يونس، (145/9).

(3) ينظر: **مناهج التحصيل**، للرجراجي، (387/3).

(4) **قواعد الفقه**، للمقريّ، (ص: 314)، **القاعدة**، رقم، (580).

(5) **الأشباه والنظائر**، للسيوطي، (ص: 83)، **القاعدة**، رقم: (4).

2.2 آراؤُهُ في شُروطِ النّكاحِ (الصداق)

1.2.2 «حُكْمُ تَعَدِّي الْوكِيل بِأَنْ زَوَّجَ بِأَكْثَرَ مِمَّا سُمِّيَ لَهَ»

صُورَةُ الْمَسْأَلَةِ:

إِنْ أَمَرَ رَجُلٌ رَجُلًا أَنْ يُزوّجَهُ [1] بِأَلْفٍ[2] فَزَوَّجَهُ بِأَلْفَينِ، فَعَلِمَ بِذَلِكَ قَبْلَ أَنْ يَبْنِيَ بِهَا، فَيُقَالُ لِلزَّوْجِ: إِنْ رَضِيتَ بِأَلْفَينِ وَإِلّا فَلَا نِكَاحَ بَيْنَكُمَا، إِلَّا أَنْ ترْضَى الزَّوْجَةُ بِأَلْفٍ فَيَثْبُتُ النِّكَاحُ، وَإِنْ لم يَرْضَ وَاحِدٌ منهُمَا، فهل تَكُونُ فُرْقَتُهُمَا بِطَلَاقٍ أو بغيرِ طَلَاقٍ؟[3].

تَحْرِيرُ مَحَلِّ النِّزَاعِ:

اتَّفَقَ الْمَذْهَبُ على أَنَّهُ إِنْ تَرَاضَى الزَّوْجَانِ على إِثْبَاتِ الزِّيَادَةِ أَو إِسْقَاطِهَا، ثَبتَ النِّكَاحُ بيْنَهُما، فَإِنْ لَمْ يَتَرَاضَيَا بِذَلِكَ فُسِخَ النِّكَاحُ بَيْنَهُمَا[4].

وَاخْتُلِفَ، هَلْ فَسْخُهُ بِطَلَاقٍ أَمْ بِغَيْرِ طَلَاقٍ[5]، عَلى **قولين**:

الْقَوْلُ الأَوَّلُ – قَالَ **الْمُغِيرَةُ**- رحمه الله-: يَكُونُ الْفِرَاقُ فِيهِ بِفَسْخٍ بِغَيْرِ طَلَاقٍ[6].

الْقَوْلُ الثَّانِي - إِنْ نَكَلَتْ[7] عن اليَمِينِ حَلَفَ الزَّوْجُ، فُسِخَ النّكَاحُ، وَكَانَ الْفَسْخُ فِيهِ بِطَلَاقٍ[8].

---

(1) **قال ابنُ القاسم**: وسواء عيّنها؛ بأنْ قال له: زوّجني فلانة، أو لم يعيّنها ؛بأنْ قال له: زوّجني امرأة بألفٍ. ينظر: **التوضيح**، لخليل، (186/4).

(2) **قال الدسوقي** في **حاشيته**، (309/2): " قوله بألف هذا فرض مثال، وكذا قوله: بألفين، والمراد أنه أمره أن يزوجه بقدر معلوم، فزاد عليه زيادة لا تغتفر، والديناران في عشرين، والأربعة في المائة يسير".

(3) ينظر: **المدونة**، لسحنون، (24/4).

وحاصل المسألة: أنَّ الفرقة تكون بعد أن يحلف الزوج أنه إنما أمر الرسولُ أن يزوجَهُ بألفٍ، فإذا حلَف قيل للزوجة: إن رضيتِ بألف وإلَّا فُرّقَ بينكُمَا، فإن نكل الزوج عن اليمين لزمه النكاح بألفين، وهذا إذا كان على عقد الوكيل بألفين بينةٌ، وإن لم يكن على عقده بألفين إلا قول الوكيل، فهاهنا يكون الحكم فيها كاختلاف الزوجين في قدر الصداق أو في صفته قبل البناء، تحلف الزوجة أن العقد كان بألفين، ثم يقال للزوج: ترضى بذلك أو تحلف أنك إنما أمرته بألف، وينفسخُ النكاحُ إلَّا أن ترضى الزوجة بألف. ينظر: **الجامع**، لابن يونس، (73/9).

(4) ينظر: **مناهج التحصيل**، للرجراجي، (356/3).

(5) ينظر: **المصدر السابق**، (355/3، 356).

(6) ينظر: **الجامع**، لابن يونس، (73/9)، **والذخيرة**، للقرافي، (251/4)، **والتوضيح**، لخليل، (186/4).

(7) **النكول**: بفتح الكاف وكسرها: بمعنى نكص. يقال: نكل عن العدو وعن اليمين ينكل. ينظر: **لسان العرب**، لابن منظور، مادة، (**نكل**)، (677/11).

وفي الاصطلاح هو: "امتناع من وجبت عليه أو له يمين عن الحلف، أو أدائها على الصفة المطلوبة منه".**تقريب معجم مصطلحات الفقه**، لعبدالله معصر، (ص: 137).

(8) **وهو قول ابن القاسم**. ينظر: **المدونة**، لسحنون، (24/4)، **واعتمده خليل في مختصره**، (ص: 106).

الْأَدِلَّةُ وَالْمُنَاقَشَةُ:

أَدِلَّةُ الْقَوْلِ الْأَوَّلِ:

يُمْكِنُ أَنْ يُسْتَدَلَّ لأَصْحابِ هذا الْقَوْلِ بالْمَعْقُولِ:

1- القياسُ على الْمُتَابِيعِين، إذا اخْتَلَفَا في الثَّمَنِ – أَصْلُهُ قَبْلَ الْقَبْضِ –؛ لأَنَّ التَّحَالُفَ يُوجِبُ الْفَسْخَ بَيْنَهُمَا[1].

2- لأَنَّ الْوَكِيلَ لا يَمْلِكُ إِلَّا مَا أُذِنَ لَهُ فِيهِ، وَلَمْ يُؤْذَن لَهُ في الْعَقْدِ بِأَلْفَيْنِ[2].

3- لأَنَّ الْوَكِيلَ إِذَا خَالَفَ الْآمِرَ فَزَوَّجَهُ على أَكْثَرِ مِمَّا أَمَرَهُ، فَكَأَنَّهُ زَوَّجَهُ بِغَيْرِ أَمْرِهِ، فَالْخِيَارُ لِلزَّوْجِ، إِنْ رَضِيَ بِالزِّيَادَةِ مَضَى النِّكَاحُ، وَإِنْ لَمْ يَرْضَ فُسِخَ، بِنَاءً على قِيَاسِ قَوْلِ أَهْلِ الْمَدِينَةِ القَائِلِينَ: أَنَّ مَنْ زَوَّجَ رَجُلًا بِغَيْرِ أَمْرِهِ فَرَضِيَ لمْ يَجُزْ هذا النِّكَاحُ أَبَدًا[3].

4- بِنَاءً على أَنَّ فَسَادَ الصَّدَاقِ يُوجِبُ فَسَادَ الْعَقْدِ[4].

يُمْكِنُ مُنَاقَشَة هذه الْأَدِلةِ:

- أَنَّ قَوَاعِدَ الْمَذْهَبِ[5] في هذا الموْطِنِ تُخَالِفُ مَا أَمْكَنَ اسْتِظْهَارُهُ من أَدِلَّةٍ لِقول المغيرة- رحمه الله-، صَحِيحٌ أَنَّ الْوَكِيلَ تَعَدَّى وَخَالَفَ أَمْرَ مُوَكِّلِهِ، وَصَحِيحٌ أَنَّهُ أَلْزَمَهُ خِلَافَ مَا الْتَزَمَ بِهِ، وَلَكِنَّ هَذِهِ الْمُخَالَفَةَ لَيْسَتْ رَاجِعَةً إِلى حَقِيقَةِ النِّكَاحِ أَوْ مَاهِيَّتِهِ؛ بلْ لِبَعضِ طَوَارِئِه، إذ الصَّدَاقُ صَحِيحٌ وهو الأَلِفُ الأُولَى، بِدَلِيلِ أَنَّهُ جَعَلَ الخِيَارَ لأَحَدِ الزَّوْجينِ، غَايَةَ ما هُنالكَ وُجُودُ الألفِ الثَّانِيَةِ، وعليه فَقولُ المغيرة- رحمه الله- مَازالَ مُشكِلًا - والله أعلم- إلّا أَنْ يُقال: إِنَّهُ لا يَتَّفِقُ مع الْمَذْهَبِ في أَصْلِهِمْ[6]، وهو إشكالٌ آخرفي نفسه، ولعلّه قَالَهُ اسْتِحْسَانًا وَاَللَّهُ أَعْلَمُ.

أَدِلَّةُ الْقَوْلِ الثَّانِي:

يُسْتَدَلُّ لِأَصْحَابِ هذا الْقَوْلِ بالسُّنَّةِ، والْمَعْقُولِ:

أَوَّلًا- مِنَ السُّنَّةِ:

1- عَنْ عَمْرِو بن شُعَيْبٍ، عَنْ أَبِيهِ، عَنْ جَدِّهِ ﷺ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قَالَ: «**الْبَيِّنَةُ عَلَى**

(1) ينظر: **الاشراف**، للقاضي عبد الوهاب، (574/2).

(2) ينظر: **الوسيط في المذهب**، للغزالي، (235/5).

(3) ينظر: **الحجة على أهل المدينة**، لمحمد الشيباني، (207/3).

(4) ينظر: **عقد الجواهر**، لابن شاس، (472/2).

(5) باعتبار الغلبة وعدمها في الفرقة، ففي الغلبة يكون الفسخ بغير طلاق كالرضاع والردة، وفي غير الغلبة يكون الفسخ بطلاق. ينظر: **التلقين، للقاضي عبدالوهاب**، (130/1)، وسيأتي تفصيلها في أدلة القول الثاني من هذه المسألة.

(6) والأصلُ- هنا- أنَّ النكاحَ مبنيٌّ على المكارمة، فمنْ ثمّ جاز انعقادُهُ على غير رؤيةٍ ولا صفةٍ، وأجمعوا على أنَّ الردَّ لا يكونُ فيه بكل عيبٍ ترد به البياعات المبنية على المُشاحة، بل بما يؤثرُ في مقصوده وجوبًا.ينظر: **عقد الجواهر**، لابن شاس، (472/2).

الْمُدَّعِي، وَالْيَمِينُ عَلَى مَنْ أَنْكَرَ»[1].

وَجْهُ الِاسْتِدْلَالِ: الْحَدِيثُ أَصْلٌ من أُصُولِ الْأَحْكَامِ عِنْدَ التَّنَازُعِ، يقضي أَلَا يُحْكَمَ لأَحَدٍ بِدَعْوَاهُ في أَيِّ شَيْءٍ يدّعيهِ حَتى يَسْتَنِدَ إلى ما يُقَوِّي دَعْوَاهُ؛ لأَنَّ الدَّعَاوَى مُتَكَافِئَة، وَالْأَصْلُ بَرَاءَةُ الذِّمَّةِ[2].

2- عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بن مَسْعُودٍ ﷺأَنَّهُ كَانَ يُحَدِّثُ، أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ قَالَ: «**أَيُّمَا بَيِّعَيْنِ تَبَايَعَا، فَالْقَوْلُ مَا قَالَ الْبَائِعُ أَوْ يَتَرَادَّانِ**»[3].

وَجْهُ الِاسْتِدْلَالِ: الْحَدِيثُ أَصْلٌ في هَذَا الْبَابِ[4].

ثَانِيًا - مِنَ الْمَعْقُولِ:

1- كُلُّ نِكَاحٍ كَانَ لأَحَدِ الْوَلِيَّيْنِ أَو الزَّوْجَيْنِ إِجَازَتُهُ أَو فَسْخُهُ، فَالْفَسْخُ فيه بِطَلَاقٍ[5].

2- "قَالَ **ابنُ القاسم**:"يَكُونُ الْفَسْخُ بِطَلَاقٍ؛ لأَنَّهُ حُلِّلَ في الصَّدَاقِ"[6].

3- كُلُّ نِكَاحٍ اخْتَلَفَ النَّاسُ في إِجَازَتِهِ أَو رَدِّهِ، فَالْفَسْخُ فيه بِطَلَاقٍ[7].

سَبَبُ الخِلَافِ:

وسبب اختلافهم هو اختلافهم في القاعدة الفقهية:**"الْمُخَيَّرُ بَيْنَ شَيْئَيْنِ، هَلْ يُعَدُّ مُخْتَارًا لِمَا تَرَكَ أَوْ لَا؟"**[8]، فَمَنْ رَأَى أَنَّهُ يُعَدُّ مُخْتَارًا لِمَا تَرَكَ، قَالَ: يَكُونُ الْفَسْخُ طَلَاقًا، وَيَغْرمُ الْوَكِيلُ نِصْفَ الصَّدَاقِ، وَمن رَأى أَنَّهُ لا يُعَدُّ الْوَكِيل مُخْتَارًا لِمَا تَرَكَ، قَالَ: يَكُونُ الْفَسْخُ بِغَيْرِ طَلَاقٍ، ولا صَدَاقٍ، ولا نِصفَ صَداقٍ"[9].

ومِنَ الأسبابِ – أيضًا-: اخْتِلَافُهُمْ في القاعدة الفقهية: **"هَلْ كَوْنُ الرَّدِّ إِبْطَالًا لِأَصْلِ الْعَقْدِ أَوْ لِصِفَتِهِ؟، فَإِذَا خَالَفَ الْوَكِيلُ فِي مِقْدَارِ الصَّدَاقِ وَقُلْنَا بِالْأَوَّلِ، فَهُوَ فَسْخٌ بِغير طَلَاقٍ، وإِنْ قُلْنَا بِالثَّانِي فَبِطَلَاقٍ"**[10].

---

(1) **أخرجه البيهقي في سننه الكبرى**، كتاب القسامة، باب: أصل القسامة والبداية فيها مع اللوث بأيمان المدعي، (213/8)، ح، رقم: (16445).**ودرجته** "حسن". ينظر: **كشف اللثام**، للسافريني، (490/6).

(2) ينظر: **شرح سنن ابن ماجة**، للهرري، (374/13).

(3) **أخرجه مالك في الموطأ بلاغًا**، كتاب البيوع، باب: بيع الخيار، (ص: 463)، ح، رقم: (82).

قال ابن عبد البر: "حديث ابن مسعود حديث منقطع لا يكاد يتصل، وإنْ كان الفقهاءُ قد عملوا به بكل مذهبٍ على الذي تأوله فيه". **الاستذكار**، (472/6). **وقال ابن حجرفي التلخيص**، (75/3، 74): " وأما رواية التراد فرواها مالك بلاغا عن ابن مسعود ورواها أحمد والترمذي وابن ماجه بإسناد منقطع"، ووصله الطبراني في **الكبير**، (72/10)، ح، رقم: (9987)، **وصححه الحاكم في المستدرك**، (52/2)، ح، رقم: (2293)، **وحسنه** البيهقي في **سننه الكبرى**، كتاب البيوع، باب: اختلاف المتبايعين، (541/5)، ح، رقم: (10804).

(4) ينظر: **تذكرة أولي الألباب**، للتلمساني، (366/6).

(5) ينظر: **الجامع**، لابن يونس، (93/9).

(6) **الذخيرة**، للقرافي، (251/4).

(7) ينظر: **المصدر السابق**، (447/4).

(8) **إيضاح المسالك**، للونشريسي، (ص: 151)، **القاعدة**، رقم: (101).

(9) **مناهج التحصيل**، للرجراجي، (355/3-357).

(10) **قواعد الفقه**، للمقريّ، (ص: 313) **القاعدة**، رقم: (577).

التَّرْجِيحُ:

بَعْدَ النَّظَرِ في أَدِلَّةِ كُلّ مِنَ القولين، ومناقشةِ بعضِ الأدلّةِ، يَتَّضِحُ لِي - وَاللَّهُ أَعْلَمُ - أَنَّ الرَّاجِحَ **الْقَوْلُ الثَّانِي: (إِنْ نَكَلَتْ عن اليَمِينِ حَلَفَ الزَّوْجُ، وفُسِخَ النِّكَاحُ، وَكَانَ الْفَسْخُ فِيهِ بِطَلَاقٍ)**،وذلك للأسباب الآتية:

1- لأَنَّ الْأَصْلَ بَرَاءَةُ الذِّمَّةِ[1].

2- لأَنَّهُ يُمْكِنُ لأَحَدِ الزَّوْجَيْنِ أَو الزَّوْجِ وَوَلِيِّ الْمَرْأَةِ إِجَازَتهُ، فَكَانَ الْفَسْخُ فِيهِ بِطَلَاقٍ.

3- لأَنَّ الزَّوْج كَانَ قَادِرًا على إِثْبَاتِ النِّكَاحِ بِالرِّضَا بِمَا ادَّعَتِ الزَّوْجَة[2].

۞ ۞ ۞

2.2.2 «أَقَلُ الْمُدَّةِ التَّي تُوجِبُ تَكَمُّلَ الصَّدَاقِ لِزَوْجَةِ الْمَجْبُوبِ»

صُورَةُ الْمَسْأَلَةِ:

إِذَا كَانَ الرَّجُلُ مَجْبُوبًا[3]، وَدَخَلَ بِالزَّوْجَةِ وَهي لاَتَعْلَم، ثُمَّ عَلِمَتْ بِذَلِكَ، وَرَفَعَتْ أَمْرَهَا إلى السُّلْطَانِ فَيُخَيِّرُهَا، فَإِنْ شَاءَتْ أَقَامَتْ مَعَهُ، وَإِنْ شَاءَتْ فَارَقَتْهُ، وَإِنْ فَارَقَتْه، فَهَلْ يَكُونُ لَهَا الصَّدَاقُ كَامِلًا إِنْ لَم تَطُلْ بِهَا الْمُدَّةُ مَعَهُ، أَو يَكُونُ لَهَا الْمَهْرُ بِمُجَرَّدِ الْخَلْوَةِ فَقَطْ؟

تَحْرِيرُ مَحَلِّ النِّزَاعِ:

اتَّفَقَ الْفُقَهَاءُ على جَوَازِ نِكَاحِ الْمَجْبُوبِ، وَعَلَيْهِ أَنْ يُعْلِمَهَا وَلَا يَغُرَّهَا.

وَأَجْمَعُوا على أَنَّ الْمَجْبُوبَ إذا نَكَحَ امْرَأَةً، أَنَّ لَهَا الْخِيَارَ إذا عَلِمتْ[4].

وَاخْتَلَفُوا في الْمَجْبُوبِ وَالْحَصُور[5] ومن لا يَصِلُ لِلْجِمَاعِ، هل يَجِبُ عَلَيْهِ الصَّدَاقُ كَامِلًا إذا لم تَطُلْ مُدَّةُ إِقَامَتِهَا أَو لَا؟[6]، على **قولين**:

الْقَوْلُ الأَوَّلُ – قَالَ **الْمُغِيرَةُ**- رحمه الله-: لَهَا كَامِلُ الْمَهْرِ، بِشَرْطِ إِنْ طَالَتِ[7] الْمُدَّةُ[8].

---

(1) **الفروق**، للقرافي، (150/3).

(2) **مناهج التحصيل**، للرجراجي، (355/3-357)

(3) **الجَبُّ** بفتح الجيم: القَطع، والمَجْبُوبُ: الذي استؤصل ذكره وخصياه. ينظر: **لسان العرب**، لابن منظور، مادة (جبب)، (249/1).

وفي الاصطلاح هو: "عبارة عن الممسوح، وهو مقطوع الذكر".**مناهج التحصيل**، للرجراجي، (246/4).

(4) ينظر: **الإقناع** ، لابن القطان الفاسي، (25/2).

(5) **الحصُور**: الهيوب المحجم عن الشيء، ينظر: **لسان العرب**، لابن منظور، مادة (حصر)، (194/4).

وفي الاصطلاح هو: الذي يُخلق بغير ذكر، أو بذكر صغير كالرز وشبهه، لا يمكن به وطء، وفسر ابن عباس الحصور بالذي لا يُنزِلُ الماءَ، وقتادة ومجاهد بالذي لا يأتي النساء، ينظر: **النوادر**، لابن أبي زيد، (538/4)، **والتوضيح**، لخليل، (4/ 110).

(6) ينظر: **المختصر الفقهي**، لابن عرفة، (525/3).

(7) **قال الباجي في المنتقى، (120/4)**: " فإنْ طالتْ بقدر ما يكون فيها استمتاعُ الزوجِ بالزوجة وجهازها كان لها جميع المهر؛ لأنه قد وجد منها البدل ووجد منه أحد نوعي الاستيفاء".

(8) ينظر: **التبصرة**، للخمي، (2489/6)، **والمختصر الفقهي**، لابن عرفة، (525/3).

الْقَوْلُ الثَّانِي - لَهَا الصَّدَاقُ كَامِلًا، طَالَتِ الْمُدَّةُ أَوْ قَصُرَتْ[1].

الْأَدِلَّةُ وَالْمُنَاقَشَةُ:

أَدِلَّةُ الْقَوْلِ الْأَوَّلِ:

يُسْتَدَلُّ لِأَصْحَابِ هذا الْقَوْلِ بِالْمَعْقُولِ:

– "أَنَّهُ دَخَلَ على أَنْ يَسْتَمْتِعَ بِلَا وَطْءٍ، فَلَا يَجُوزُ أَنْ يُكَمِّلَ عَلَيْهِ الصَّدَاقُ مِنْ غَيْرِ اسْتِيفَائِهِ، كَمَا لَوْ حُبِسَ بِمَرَضٍ أَوْ سِجْنٍ، فَإِذَا كَانَتْ إقَامَتُهُ وَتَلَذُّذُهُ مِنْهَا، فَقَدِ اسْتَمْتَعَ بِغَايَةٍ مُمْكِنَةٍ، فَأَشْبَهَ السَّلِيمُ إذَا وَطِيءَ"[2].

أَدِلَّةُ الْقَوْلِ الثَّانِي:

يُمْكِنُ أَنْ يُسْتَدَلَّ لِأَصْحَابِ هذا الْقَوْلِ بِالْقُرْآنِ، وَالسُّنَّةِ، وَالْأَثَرِ، وَالْمَعْقُولِ:

أَوَّلًا- مِنَ الْقُرْآنِ الْكَرِيمِ:

1- **قَالَ تَعَالَى:** ﴿**وَءَاتُواْ ٱلنِّسَآءَ صَدُقَٰتِهِنَّ نِحْلَةً**﴾[3].

وَجْهُ الِاسْتِدْلَالِ: فِيهَا دَلِيلٌ على أَنَّهُ أَوْجَبَ إِيفَاءَ جَمِيعِ الْمَهْرِ لِلْمَخْلُوِّ بِها، لاقْتِضَاءِ الظَّاهِرِ لَهُ[4].

2- **قَالَ تَعَالَى:** ﴿**وَإِنْ أَرَدتُّمُ ٱسْتِبْدَالَ زَوْجٍ مَّكَانَ زَوْجٍ وَءَاتَيْتُمْ إِحْدَىٰهُنَّ قِنطَاراً فَلاَ تَأْخُذُواْ مِنْهُ شَيْئاً أَتَأْخُذُونَهُۥ بُهْتَٰناً وَإِثْماً مُّبِيناً، وَكَيْفَ تَأْخُذُونَهُۥ وَقَدْ أَفْضَىٰ بَعْضُكُمْ إِلَىٰ بَعْضٍ وَأَخَذْنَ مِنكُم مِّيثَٰقاً غَلِيظا**﴾[5].

وَجْهُ الِاسْتِدْلَالِ: دَلَّتِ الْآيَتَانِ على وُجُوبِ الْمَهْرِ كَامِلًا في حَالِ الطَّلَاقِ بَعْدَ الدُّخُولِ في الصُّورَةِ التي قَدْ يتَوَهَّمُ النَّاس أَنَّهُ لا مَهْرَ فِيهَا؛ لأَنَّهُ لم يُفْضِ أَحَدُهُمَا لِصَاحِبِهِ اذا لم يحصل مَساسٌ بينهما[6].

3- قَالَ تَعَالَى: ﴿**فَمَا ٱسْتَمْتَعْتُم بِهِۦ مِنْهُنَّ فَـَٔاتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ فَرِيضَةً**﴾ [7].

4- قَالَ تَعَالَى: ﴿**فَانكِحُوهُنَّ بِإِذْنِ أَهْلِهِنَّ وَءَاتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ**﴾ [8].

وَجْهُ الِاسْتِدْلَالِ: أَنَّ ظَاهِرَ الآيتين" يَقْتَضِي وُجُوبَ الْإِيتَاءِ في جَمِيعِ الْأَحْوَالِ إِلَّا مَا قَامَ دَلِيلُهُ"[9].

---

(1) ينظر: **التفريع**، لابن الجلاب، (414/1)، **والكافي**، لابن عبدالبر، (565/2)، **واعتمده خليل في مختصره**، (ص:103).

(2) **المعونة**، للقاضي عبد الوهاب، (779/2).

(3) النساء، من الآية، (4).

(4) ينظر: **أحكام القرآن**، للجصاص، (351/2).

(5) النساء الآية، (20).

(6) ينظر: **زهرة التفاسير**، لأبي زهرة، (826/2)، **وأحكام القرآن**، للجصاص، (148/2).

(7) النساء، من الآية، (24).

(8) النساء، من الآية، (25).

(9) **أحكام القرآن**، للجصاص، (148/2).

ثَانِيًا – مِنَ السُّنَّةِ:

- عن محمد بن عبد الرَّحْمَنِ بن ثَوْبَانَ، قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: «**مَنْ كَشَفَ خِمَارَ امْرَأَةٍ وَنَظَرَ إِلَيْهَا، فَقَدْ وَجَبَ الصَّدَاقُ دَخَلَ بِهَا أَوْ لَمْ يَدْخُلْ بِهَا**»[1].

وَجْهُ الِاسْتِدْلَالِ: الْحَدِيثُ نَصٌّ في الْمَسْأَلَةِ، فَيَجِبُ الْمَصِيرُ إِلَيْهِ[2].

نُوقِشَ هذا الِاسْتِدْلَالُ مِنْ حيثُ:

- "أَنَّ رُوَاتَهُ غَيْرُ مُحْتَجٍّ بِهِمْ"[3].

وأجيب عنه:

- "أَنَّ رِجَالَهُ ثِقَاتٌ"[4].

ثَالِثًا – مِنَ الْأَثَرِ:

1- عن إبراهيم، عن عُمَرَ ﷺ أَنَّهُ قَالَ: « **مَا ذَنْبُهُنَّ إِنْ جَاءَ الْعَجْزُ مِنْ قِبَلِكُمْ؟ لها الصّدَاقُ كاملا، والعِدَّةُ كاملةٌ**»[5].

وَجْهُ الِاسْتِدْلَالِ: يَدُلُّ الْأَثَرُ عَلَى أَنَّ عَجْزَ الزَّوْجِ عَنِ الْوَطْءِ، وَامْتِنَاعُهُ،لا يَمْنَعُ مِن صِحَّةِ اسْتِحْقَاقِ الزَّوْجَةِ لِلْمَهْرِ كَامِلًا[6].

2- عَنْ سَعِيدِ بنِ الْمُسَيّبِ، أنّ عمر بن الْخَطَّابِ ﷺ « **قَضَى فِي الْمَرْأَةِ إِذَا تَزَوَّجَهَا الرَّجُلُ أَنَّهُ إِذَا أُرْخِيَتِ السّتُور، فَقَدْ وَجَبَ الصَّدَاقُ**»[7].

وَجْهُ الِاسْتِدْلَالِ: يَقْتَضِي أَنَّ بِالْخَلْوَةِ يَجِبُ على الزَّوْجِ إِكْمَالُ الصَّدَاقِ وَإِنْ لَمْ يَكُنِ الْمَسِيسُ[8].

3- عَنْ مَالِكٍ عَنْ ابْنِ شِهَابٍ «**أَنَّ زَيْدَ بن ثَابِتٍ كَانَ يَقُولُ: إِذَا دَخَلَ الرَّجُلُ بِامْرَأَتِهِ فَأُرْخِيَتْ عَلَيْهِمَا السُّتُورُ فَقَدْ وَجَبَ الصَّدَاقُ**»[9].

وَجْهُ الِاسْتِدْلَالِ: يَدُلُّ الْأَثَرُ على: "أَنَّ هَذَا اللفظ يَقْضِي أَنَّ بِالْخَلْوَةِ يَجِبُ على الزَّوْجِ إِكْمَالُ الصَّدَاقِ، وَإِنْ لَمْ يَكُنِ الْمَسِيسُ"[10].

---

(1) أخرجه **الدارقطني في سننه**، كتاب، النكاح، باب: العنين، (473/4)، ح، رقم: (3824).

(2) **موسوعة الاجماع في الفقه الاسلامي**، (361/3).

(3) **السنن الكبرى**، للبيهقي، (418/7).

(4) **قاله ابن حجر** في **التلخيص**، (391/3).

(5) **أخرجه عبد الرزاق في مصنفه**، كتاب النكاح، باب: وجوب الصداق، (287/6)، ح، رقم: (10873).

(6) ينظر: **أحكام القرآن، للجصاص**، (149/2).

(7) **أخرجه مالك في الموطأ**، كتاب النكاح، باب: إرخاء الستور، (ص: 372) ح، رقم : (12).

(8) ينظر: **المنتقى**، للباجي، (292/3).

(9) **أخرجه مالك في الموطأ**، كتاب النكاح، باب: إرخاء الستور، (ص: 373)، ح، رقم: (13).

(10) **المسالك**، لابن العربي، (472/5).

رَابِعًا - مِنَ الْمَعْقُولِ:

1- إِذَا دَخَلَ الْمَجْبُوبُ وَخَلَا بِالْمَرْأَةِ، فَإِنَّ عَلَيْهِ كَامِلَ الصَّدَاقِ، سَوَاءٌ طَالَتْ أَوْ قَصُرَتِ الْمُدَّةُ؛ لِأَنَّ ذَلِكَ غَايَةَ دُخُولِهِ[1].

2- لأَنَّهُ دَاخِلٌ على التَّلَذُّذِ فَقَطْ دُونَ الْوَطْءِ، وَقَدْ حَصَلَ[2].

سَبَبُ الخِلَافِ:

وَسَبَبُ اخْتِلَافِهِمْ الْخِلَافُ: " في الْمَرْأَةِ بِمَاذَا تَسْتَوْجِبُ جَمِيعَ الصَّدَاقِ، هل بِالْعَقْدِ أَو بِالدُّخُولِ، أَو ما يَقُومُ مَقَامَهُ من طُولِ مُكْثٍ؟"[3]

التَّرْجِيحُ:

بَعْدَ دِرَاسَةِ الْمَسْأَلَةِ، وَالنَّظَرِ في الْأَدِلَّةِ، ومناقشتها، يَتَبَيَّنُ - وَاَللَّهُ أَعْلَمُ - أَنَّ الرَّاجِحَ لِي **الْقَوْلُ الثَّانِي: (لَهَا الصَّدَاقُ كَامِلًا، طَالَتِ الْمُدَّةُ أَوْ قَصُرَتْ)**، وذلك للأسباب الآتية:

1- لِقُوَّةِ أَدِلَّتهم .

2- لأَنَّ الْعَجْزَ جَاءَ من الزَّوْجِ.

3-لأَنَّ الْخَلْوَةَ بَيْنَهُمَا تَمَّتْ وَالزَّوْجُ دَخَلَ على عَدَمِ الْجِمَاعِ ابْتِدَاءً.

❁ ❁ ❁

3.2.2 «زَوْجَةُ الْمُعْتَرِضِ، هَلْ يُكَمِّلُ لَهَا الصَّدَاقُ بِانْقِضَاءِ الأَجَلِ؟»

صُورَةُ الْمَسْأَلَةِ:

إِذَا وَجَدَتِ الزَّوْجَةُ الزَّوْجَ مُعْتَرِضًا[4]، فَإِنَّهُ يُضْرَبُ لَهُ أَجَلُ سَنَةٍ لِلْحُرِّ[5] مِنْ يَوْمِ تُرَافِعهُ[6]، وَلِلْعَبْدِ

(1) ينظر: **تذكرة أولي الألباب**، للتلمساني، (11/7).

(2) ينظر: **التوضيح** ، لخليل، (116/4).

(3) **مناهج التحصيل**، للرجراجي، (442/3).

(4) **الاعتراض** لغةً: الاعتراض في السير والنشاط. ينظر: **لسان العرب**، لابن منظور، مادة، **(**عرضن**)**، (285/13).

وفي الاصطلاح هو: " مَنْ هُوَ بِصِفَةِ مَنْ يَطَأُ وَرُبَّمَا كَانَ بَعْدَ وَطْءٍ أَوْ عَنِ امْرَأَةٍ دُونَ أُخْرَى". **شرح حدود ابن عرفة**، للرصاع، (ص: 254).

(5) والقولُ إنه يُضرَبُ للزوج الحُرّ سنة؛لإجماع الصحابة على ذلك، روي عن عمر، وعثمان، وعلي، وابن مسعود، وغيرهم، ولا مخالفَ لهم؛ لأنَّ الاعتراضَ مرضٌ يُرجى برؤُه. ينظر: **الجامع**، لابن يونس، (304/9).

قال القاضي عبد الوهاب: "وإذا طُلق عليه لهذا العيبِ، ثم تزوجته بعد ذلك عالمة بعنته، فلها أنْ ترفعه وتضرب له الأجل ثانية، ولا يقطَعُ خِيارها علْمُها بذلك، بخلاف الخصي والمجبوب؛ لأنَّ الاعتراضَ مرضٌ من الأمراضِ يُرجى زوالُه، فإذا تزوجته أمكنَ أنْ يكونَ قد زال مرضُهُ عنه، فلم يوجب ذلك رضاها به لا محالة، والجَبّ والخصاء أمرٌ ثابتٌ غيرُ زائلٍ، فلا يقدم عليه إلا مع الرضا به".**المعونة**، (779/2).

(6) خلافًا للمُولِي وذلك؛ لأنَّ الْمُولِي لا عذرَ له في أنْ يستأنفَ الأجلَ؛لأنه قادرٌ على رفع الايلاءِ، وهو مضار قادر على رفع الضرر، وأما المعترِض فلا قدرةَ له على رفع الاعتراضِ عن نفسه، ويُعذرُ بترك العلاجِ. ينظر: **الجامع**، لابن يونس، (304/9).

سِتَّة أَشْهُرٍ[1]، فَإِذَا انْقَضَتِ السَّنَةُ كَامِلَةً، وَلم يَحْصُلْ مِنْهُ وَطْءٌ، أَو اخْتَارَ الْفِرَاق، وَطَلَّقَ قَبْلَ مُضِيِّ السَّنَةِ، وَلَم يَطُلْ مُقَامُهَا مَعَهُ، فَهَلْ يَكُونُ لَهَا الْمَهْرُ كَامِلًا أَو لَا؟[2]

تَحْرِيرُ مَحَلِّ النِّزَاعِ:

اتَّفَقَ الْفُقَهَاءُ على أَنَّهُ لا يُؤَجَّلُ في الْمَجْبُوبِ، وَلا الْحَصُور بِخِلَاف الْمُعْتَرِضِ، فَإِنَّهُ يُضْرَبُ له سَنَةٌ من يَوْمِ الرَّفْعِ[3].

وَاخْتُلِفَ إِذَا طَلَّقَ قَبْلَ السَّنَةِ، هَلْ يَلْزَمُهُ نِصْفُ الصَّدَاقِ،أَو يَلْزَمُهُ الصَّدَاقُ كَامِلًا؟[4]، على **قولين**[5]:

قولين[5]:

الْقَوْلُ الأَوَّلُ- قَالَ **الْمُغِيرَةُ** –رحمه الله-: يَجِبُ لَهَا جَمِيعُ الصَّدَاقِ بِنفسِ إِرْخَاءِ السُّتُورِ، وَإِنْ لم يَمَسَّهَا، وَلا طَالَتْ إِقَامتُهُ مَعهَا[6].

الْقَوْلُ الثَّانِي - إِنْ طَالَ مَقَامُهُ مَعَهَا، فَلَهَا الصَّدَاقُ كَامِلًا إذا فُرّقَ بَيْنَهُمَا بَعْدَ مُضِيِّ الْأَجَلِ، وَإِنْ كَانَ فِرَاقُهُ إِيَّاهَا قَرِيبًا من دُخُولِهِ، فَلَهَا النِّصْفُ من الصَّدَاق[7].

الْأَدِلَّةُ وَالْمُنَاقَشَةُ:

أَدِلَّةُ الْقَوْلِ الْأَوَّلِ:

يُمْكِنُ أَنْ يُسْتَدَلَّ لِأَصْحَابِ هذا الْقَوْلِ بِالْقُرْآنِ، وَالسُّنَّةِ، وَالْأَثَرِ، وَالْمَعْقُولِ:

أَوَّلًا- مِنَ الْقُرْآنِ الْكَرِيمِ:

1- **قَالَ تَعَالَى:** ﴿**وَكَيْفَ تَأْخُذُونَهُۥ وَقَدْ أَفْضَىٰ بَعْضُكُمْ إِلَىٰ بَعْضٍ وَأَخَذْنَ مِنكُم مِّيثَٰقًا غَلِيظًا**﴾[8].

وَجْهُ الِاسْتِدْلَالِ: دلّتِ الآيةُ على أمورٍ، وهي:

الأول- في قوله - تعالى-: ﴿**وَكَيْفَ تَأْخُذُونَهُۥ**﴾ تَعْلِيلٌ لِمَنْعِ أَخْذ شَيْءٍ مِنَ الصَّدَاقِ مع حُصُولِ الْخَلْوَةِ[9].

---

(1) وقيل: سنةً كالحُرّ، ومال الى هذه الرواية غيرُ واحدٍ من الشيوخ، **والمشهور** أنه يؤجل نصفُ سنةٍ، **وهو مذهب** المدونة، قياسًا على طلاقه. ينظر: **تحبير المختصر**، لبهرام، (659/2).

(2) ينظر: **المدونة**، لسحنون، (113/4).

(3) ينظر: **الاستذكار**، لابن عبد البر، (192/6).

(4) ينظر: **لوامع الدرر**، للمجلسي، (322/6، 323).

(5) وفي المسألة أقوالٌ أخرى ذكرها اللخمي **في التبصرة**، (2486/6).

(6) ينظر: **شرح ابن ناجي على الرسالة**، 57/2)، **والتحبير**، لبهرام، (662/2)

وهو قول: عمر بن الخطاب ﷺوبهذا القول -أيضًا- قال: **مالك** في رواية عنه، **وابنُ كنانة**، وروي عن مالك- أيضًا- إن ضرب لها الأجل بقرب البناء كان لها نصف الصداق، وبه أخذ ابنُ عبد الحكم، ينظر: **المدونة**، لسحنون، (114/4)، **والتحبير**، لبهرام، (662/2) .

(7) **وهذا القول** هو رواية **ابن القاسم** عن **مالك**. ينظر: **المدونة**، لسحنون، (114/4)، **واعتمده خليل في مختصره**، (ص: 103).

(8) النساء، الآية، (21).

(9) ينظر: **الجامع لأحكام القرآن**، للقرطبي، (102/5).

الثاني– جاءت بمعنى: "أَنَّ الْإِفْضَاءَ أَنْ يَخْلُوَ بِهَا وَإِنْ لم يُجَامِعْهَا"[1].

ثَانِيًا – مِنَ السُّنَّةِ:

- عَنْ مُحَمَّدِ بن عَبْدِ الرَّحْمَنِ بن ثَوْبَانَ، قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: «**مَنْ كَشَفَ خِمَارَ امْرَأَةٍ وَنَظَرَ إِلَيْهَا، فَقَدْ وَجَبَ الصَّدَاقُ، دَخَلَ بِهَا أَوْ لَمْ يَدْخُلْ بِهَا**»[2].

وَجْهُ الاسْتِدْلَالِ : يدلُّ الْحَدِيثُ على أَنَّ الخَلْوةَ مُقرّرَةٌ لِلمَهْرِ[3].

ثَالِثًا – مِنَ الْأَثَرِ:

1- عن إبراهيم، عن عُمَرَ ﷺ أَنَّهُ قَالَ: «**مَا ذَنْبُهُنَّ إِنْ جَاءَ الْعَجْزُ مِنْ قِبَلِكُمْ؟، لها الصَّدَاقُ كاملا، والعِدَّةُ كاملةٌ**»[4].

وَجْهُ الِاسْتِدْلَالِ: يَدُلُّ الْأَثَرُ على أَنَّ لَها المَهْرَ كَامِلًا وَإِنْ لم تَطُلْ؛ لأَنَّ الزَّوجَةَ سَلَّمتِ الْمُبْدَلَ مع وُجُودِ الآلةِ، فَيَجِبُ عليه الْبَدَلُ[5].

2- عَنْ عبَّاد- يعني ابن عبد الله الأسدي- عنْ عَلِيٍّ ﷺ أَنَّهُ قَال: «**إِذَا أَغْلَقَ بَابًا، وَأَرْخَى سِتْرًا، وَخَلَا بِهَا، فَقَدْ وَجَبَ الصَّدَاقُ**»[6].

وَجْهُ الاسْتِدْلَالِ: دَلَّ الأثرُ على أَنَّهُ إذا خَلَا الرَّجُلُ بِامْرَأَتِهِ، وَانْفَرَدَ بِهَا انْفِرَادًا بَيِّنًا، فَقَدْ وَجَبَ عَلَيْهِ إِكْمَالُ الْمَهْرِ لَهَا، وَإِنْ لَم يَكُنِ الْمَسِيسُ[7].

3- عن عوف ،عن زُرَارَةَ بن أبي أَوْفَى، قَالَ: «**قَضَى الْخُلَفَاءُ الْمَهْدِيُّونَ الرَّاشِدُونَ؛ أَنَّهُ مَنْ أَغْلَقَ بَابًا، أَوْ أَرْخَى سِتْرًا، فَقَدْ وَجَبَ الْمَهْرُ، وَوَجَبَتِ الْعِدَّةُ**»[8].

وَجْهُ الِاسْتِدْلَالِ: يدلُّ الأثرُ : "إنَّ هذه القضايا اشتُهِرتْ بين الصحابة ولم يخالفهم فيها أحدٌ، فكانَ كالإجماعِ؛ ولأنَّ التسليمَ الْمُسْتَحَقَّ وُجِدَ من جهتها فيستقرّ به البدلُ، كما لو وطئها"[9].

---

(1) **مفاتيح الغيب**، للرازي، (10/16).

(2) سبق تخريجه، (ص: 100).

(3) ينظر: **التوضيح**، لابن الملقن، (211/25).

(4) سبق تخريجه، (ص: 100).

(5) ينظر: **العناية شرح الهداية**، البابرتي، (300/4)، و**التوضيح**، لابن الملقن، (592/25).

(6) **أخرجه البيهقي في سننه الكبرى**، كتاب الصداق، باب: مَنْ أغلقَ بابًا أو أرخى سترًا فقد وجب الصداق، (417/7)، ح، رقم: (14483).

(7) **المنتقى**، للباجي، (292/3).

(8) **أخرجه البيهقي في سننه الكبرى**، كتاب الصداق، باب: مَنْ أغلق بابًا أو أرخى سترًا، فقد وجب الصداق، (417/7)، ح، رقم: (14484).

(9) ينظر: **كشاف القناع**، للبهوتي، (494/11).

نوقش هذا الِاسْتِدْلَالُ:

- "أَنَّهُ مُنقطعٌ؛ لأنَّ ابنَ أبي أَوْفَى لم يُدْرِكْهُمْ"[1].

رَابِعًا - مِنَ الْمَعْقُولِ:

1- "لأَنَّ الْمَنْعَ من جِهَتِهِ، وَذَلِكَ لَا يَمْنَعُ التَّسْلِيمَ الْمُسْتَحَقَّ مِنْهَا، فَكَمُلَ حَقّهَا"[2].

2- لأَنَّهَا فَعَلَتْ ما يَلْزَمُهَا مِنَ التَّمْكِينِ فَعَجْزُهُ عن اسْتِيفَاءِ حَقِّهِ لَا يُسْقِطُ مَا وَجَبَ لَهَا "[3].

أَدِلَّةُ الْقَوْلِ الثَّانِي:

اسْتَدَلَّ أَصْحَابُ هذا الْقَوْلِ بِالْقُرْآنِ، وَالْمَعْقُولِ:

أَوَّلًا- مِنَ الْقُرْآنِ الْكَرِيمِ:

- **قَالَ تَعَالَى:﴿وَإِن طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِن قَبْلِ أَنْ تَمَسُّوهُنَّ وَقَدْ فَرَضْتُمْ لَهُنَّ فَرِيضَةً فَنِصْفُ مَا فَرَضْتُمْ﴾** [4].

وَجْهُ الِاسْتِدْلَالِ: يُمكنُ القولُ: إنَّ الآيةَ تدلُّ على أنَّهُ لَا يجبُ المهرُ كاملاً إلَّا بِالدُّخُولِ، أَوْ مَا يَقُومُ مَقَامَهُ من طُولِ مُكْثِهِ مَعَهَا، وَتَلَذُّذِهِ بِهَا[5].

ثَانِيًا- مِنَ الْمَعْقُولِ:

1- "لأَنَّهُ وُجِدَ مِنْهُ الاسْتِمْتَاعُ بِالزَّوْجَةِ وَجِهَازُهَا، فَكَانَ لَهَا جَمِيعُ الصَّدَاقِ"[6].

2- " فَلَهَا الصَّدَاقُ كُلُّهُ كَامِلًا إذا أَقَامَ مَعَهَا سَنَةً؛ لأَنَّهُ قَدْ تَلَوَّمَ لَهُ، وَقَدْ خَلَا بِهَا، وَطَالَ زَمَانُهُ، وَتَغَيَّرَ صَبْغُهَا، وَخَلِقَ ثِيَابُهَا، وَتَغَيَّرَ جِهَازُهَا عن حَالِهِ، وَتَلَذَّذَ مِنْهَا"[7].

يُنَاقَشُ هذا الاستدلالُ:

- ما الحجّةُ في جعْلِ السَّنَة وإبْلاءِ الثيابِ سببٌ لكمال المَهرِ، والنُّصوصُ التي جاءت عنْ عمر وزيدٍ لم توقّت وقتًا، وقدِ انتهينا إلى قولهما، ولا يوقّتُ إلا بخبر يلزم[8].

---

(1) ينظر: **فتح العلام**، للبعداني، (332/8).

(2) **الشرح الكبير على المقنع**، لابن قدامة، (255/21).

(3) **الجامع**، لابن يونس، (303/9).

(4) البقرة، من الآية، (235).

(5) ينظر: **المقدمات الممهدات**، لابن رشد، (537/1).

وحَد ابن القاسم طول المكث والخلوة بالعام، ينظر: **المهيأ**، للكماخي، (24/3).

(6) **المنتقى**، للباجي، (120/4).

(7) **عقد الجواهر**، لابن شاس، (452/2).

(8) ينظر: **الأم**، للشافعي، (247/7).

ويُجَابُ عنهُ بوجهين:

الأولُ- "لإجماعِ الصحابةِ على ذلك، رُويَ عنْ عمر [1]، وعثمانَ، وعلي، وابنِ مسعودٍ ﷺ [2]، وغيرهم، ولا مخالفَ لهم" [3].

الثاني- ولأنَّ الاعتراضَ مرضٌ يُرجَى بُرؤهُ، إذْ قدْ يكونُ مرضًا يؤثرُ فيه الزمانُ، والسَّنةُ تجمعُ الفصولَ الأربعة، فلعلهُ بالانتقال منْ زمانٍ إلى زمانٍ يزولُ عنه الاعتراض [4].

سَبَبُ الخِلاَفِ:

وَسَبَبُ اخْتِلَافِهِمْ: هُوَ" الْخِلَافُ فِي الْمَرْأَةِ، بِمَاذَا تَسْتَوْجِبُ جَمِيعَ الصَّدَاقِ؟، هَل بِالْعَقْدِ، أَو بِالدُّخُولِ، أَو ما يَقُومُ مَقَامَهُ من طُولِ مُكْثٍ؟"[5]

التَّرْجِيحُ:

بَعْدَ النَّظَرِ فِي الْقَوْلَيْنِ وَأَدِلَّتِهِمَا، ومناقشتِها، يَظْهَرُ لِي - وَاَللَّهُ أَعْلَمُ - أَنَّ الرَّاجِحَ **الْقَوْلُ الْأَوَّلُ: (يَجِبُ لَهَا جَمِيعُ الصَّدَاقِ بِنفسِ إرْخَاءِ السّتْورِ، وَإِنْ لَمْ يَمَسَّهَا، وَلَا طَالَتْ إقَامَتُهَا)**، وذلك للأسباب الآتية:

1- لِقُوَّةِ الْأَدِلَّةِ منَ الْقُرْانِ وَالسُّنَّةِ.

2- لأَنَّ الْمَرْأَةَ سَلّمتِ الْمُسْتَحَقّ مِنْهَا؛ فَلَا تُمْنَع حقَّهَا في الْمَهْرِ كَامِلًا.

3- لأَنَّ الْعَجْزَ جَاءَ من جهةِ الزَّوْجِ.

❁ ❁ ❁

4.2.2 «صَدَاقُ زَوْجَةِ الْمَرِيضِ يَكُونُ مِنْ رَأْسِ الْمَالِ أوْ مِنَ الثُّلثِ»

صُورَةُ الْمَسْأَلَةِ:

إذا تَزَوَّجَ الرجلُ في مَرَضِهِ الْمَخُوفِ[6]، وَفُسِخَ النِّكَاحُ بَعْدَ الدُّخُولِ، ثُمَّ مَاتَ أَوْ صَحَّ، فهل يكونُ الصَّدَاقُ مِنَ الثُّلثِ أَو مِنْ رَأسِ المالِ؟[7]

---

(1) **روايةُ** عمر أخرجها عبد الرزاق **في مصنفه**، كتاب النكاح، باب: أجلُ العنيين، (253/6).ح، رقم: (10720)

(2) **روايةُ** عليّ وابنِ مسعود، **أخرجهما ابن أبي شيبة في مصنفه**، كتاب النكاح، باب: كم يؤجّل للعنيين (503/3)، ح، رقم: (16489، 16490).

(3) **الجامع**، لابن يونس، (304/9).

(4) المصدر السابق، (304/9).

(5) **مناهج التحصيل**، للرجراجي، (442/3).

(6) **المرض المخوف**: هو الذي حكم الطب بكثرة الموت به، أي بسببه أو منه، ولو لم يحصل الموت به غالبًا، فالمدار على كثرة الموت من ذلك المرض، بحيث يكون الموت منه شهيرًا لا يتعجب منه، ولا يلزم من كثرة الموت منه غلبة الموت به. ينظر: **الشرح الكبير**، للدردير، (306/3).

(7) ينظر: **المدونة**، لسحنون، (37/5).

تَحْرِيرُ مَحَلِّ النِّزَاعِ:

لَا خِلَافَ فِي الْمَذْهَبِ أَنَّ الصَّحِيحَ إِنْ دَخَلَ على الْمَرِيضَةِ، فَإِنَّ لَهَا الْمُسَمَّى من رَأْسِ الْمَالِ[1].

وَاخْتَلَفُوا إذا وَقَعَ الدُّخُولُ حَالَ مَرَضِهِ، هل يَكُونُ الصَّدَاقُ مِنَ الثُّلُثِ، أَو مِنْ رَأْسِ الْمَالِ؟[2]، على **قولين:**

الْقَوْلُ الأَوَّلُ – قَالَ **الْمُغِيرَةُ** –رحمه الله-: صَدَاقُ الْمَرِيضِ مُطْلَقًا في رَأْسِ الْمَالِ[3].

الْقَوْلُ الثَّانِي - إِنَّ لَهَا الصَّدَاقَ مِنْ ثُلُثِ مَالِهِ بِمَا أَصَابَ مِنْهَا مُبَدَّأً[4] عَلَى الْوَصَايَا وَالْعِتْقِ[5].

الْأَدِلَّةُ وَالْمُنَاقَشَةُ:

أَدِلَّةُ الْقَوْلِ الْأَوَّلِ:

يُسْتَدَلُّ لِأَصْحَابِ هذا الْقَوْلِ بِالْمَعْقُولِ:

1- لأَنَّهُ قَدْ يَصِحُّ، فَيَكُونُ مِنْ رَأْسِ الْمَالِ[6].

يُمْكِنُ أَنْ يناقش هذا الِاسْتِدْلَالُ:

- بِأَنَّ الْمَرِيضَ مَرَضًا مَخُوفًا يَغْلِبُ على الظَّنِّ مَوْتُهُ، فَجَعْلُ الصَّدَاقِ من رَأْسِ الْمَالِ، فِيهِ إِجْحَافٌ بِالْوَرَثَةِ، فَوَجَبَ رَدُّهُ إلى الثُّلُثِ كَالْوَصِيَّةِ.

2- لأَنَّهُ لَا يُسْتَبَاحُ الْبُضْعُ بِأَقَلَّ مِنْهُ[7].

---

(1) ينظر: **لوامع الدرر**، للمجلسي، (296/6).

(2) ينظر: **مناهج التحصيل**، للرجراجي، (497/3).

(3) ينظر: **الذخيرة**، للقرافي، (4/ 210)، **وعقد الجواهر**، لابن شاس، (449/2)، **ومناهج التحصيل**، للرجراجي، (497/3)، (497/3)، **والتوضيح**، لخليل، (102/4).

وهذا القول، هو **حكاية** القابسي عن المغيرة، **وقال أبو عمران**: ورأيت كتاب المغيرة ولم أجده، وإنما نص أنه من الثلث قال: ولا أدري من أين أخذه؟. **قال خليل**: ولا يلزم ما ذكره أبو عمران لاحتمال أنه ينقل عنه بواسطة دون كتاب. ينظر: **التوضيح**، 102/4)، **وقال الرجراجي** في **المناهج**، (497/3):"إن هذا القول روي عن المغيرة وهو شاذ جدًا".

وبهذا القول قال: أبوحنيفة وأصحابه، والشعبي، والنخعي، والأوزاعي، والشافعي، وإسحاق، وأكثر العلماء، ينظر: **المعاني البديعة**، للريمي، (134/2)، **والأم**، للشافعي، (109/4).

(4) **التبدئة**: إعطاء ما وجب في الثلث إن لم يكن هناك غير الثلث للمبدأ دون غيره من أهله. ينظر: **شرح زروق على الرسالة**، (659/2).

(5) **وهو قول مالك**، وعليه جمهور من أصحابه. ينظر: **المدونة**، لسحنون، (37/5)، **ومناهج التحصيل**، للرجراجي، (497/3)، **واعتمده خليل في مختصره**، (ص: 102).

وممن قال بهذا القول: يحيى بن سعيد الأنصاري، وابن أبي ليلى، والليث بن سعيد، وعثمان البتي، ينظر: **المحلى**، لابن حزم، 153/9).

(6) ينظر: **التبصرة**، للخمي، (1845/4).

(7) ينظر: **تذكرة أولي الألباب**، للتلمساني، (458/6).

3- يَكُونُ صَدَاقُهُ مِنْ رَأْسِ الْمَالِ، كَضَرُورَاتِهِ التي يَحْتَاجُ إلَيْهَا مِنَ النَّفَقَةِ على نَفْسِهِ في مَرَضِهِ[1].

يناقشُ هذا الاِسْتِدْلَالُ:

- لَا يَصِحُّ هذا؛ لأَنَّ الْمَرِيضَ به حَاجَةٌ لِلدَّوَاءِ وَالْغِذَاءِ، وَمَنْ كَانَ مِثْلُهُ لَيْسَ لَهُ حَاجَةٌ إلى النِّكَاحِ[2].

4- **"قِيَاسًا على جِنَايَتِهِ"**[3].

نُوقِشَ هذا الاستدلالُ:

- **"**لَا تُشْبِهُ الْجِنَايَةُ النِّكَاحَ؛ لأَنَّ النِّكَاحَ هُمُ الَّذِينَ رَضُوا بِهِ على الْمَرْأَةِ وَوَلِيِّهَا، وَلَيْسَ كَذَلِكَ الْمَجْنِيّ عَلَيْهِ؛ لأَنَّهُ لم يَخْتَرِ الْجِنَايَةَ عَلَيْهِ وَلَا على مَالِهِ، وَلم يُؤْتَ من قِبَلِهِ، وَالْمَرْأَة وَوَلِيُّهَا أَتَوْا من قِبَلِ أَنْفُسِهِمْ، وَاخْتَارُوا الدُّخُولَ على ذَلِكَ**"**[4].

أَدِلَّةُ الْقَوْلِ الثَّانِي:

يُمْكِنُ أَنْ يُسْتَدَلَّ لِأَصْحَابِ هذا الْقَوْلِ بِالسُّنَّةِ، وَالْمَعْقُولِ:

أَوَّلًا- مِنَ السُّنَّةِ:

1- عَنْ عَامِرِ بن سَعْدِ بن أَبِي وَقَّاصٍ ﷺ، عَنْ أَبِيهِ أَنَّهُ، قَالَ: «**جَاءَنِي رَسُولُ اللَّهِ ﷺ يَعُودُنِي عَامَ حَجَّةِ الْوَدَاعِ. مِنْ وَجَعٍ اشْتَدَّ بِي. فَقُلْتُ: يَا رَسُولَ اللَّهِ قَدْ بَلَغَ بِي مِنَ الْوَجَعِ مَا تَرَى. وَأَنَا ذُو مَالٍ. وَلَا يَرِثُنِي إِلَّا ابْنَةٌ لِي أَفَأَتَصَدَّقُ بِثُلُثَيْ مَالِي؟ قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: لَا، فَقُلْتُ: فَالشَّطْرُ؟ قَالَ: لَا، ثُمَّ قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: الثُّلُثُ، وَالثُّلُثُ كَثِيرٌ، إِنَّكَ أَنْ تَذَرَ وَرَثَتَكَ أَغْنِيَاءَ، خَيْرٌ مِنْ أَنْ تَذَرَهُمْ عَالَةً يَتَكَفَّفُونَ النَّاسَ...**»[5].

وَجْهُ الِاسْتِدْلَالِ: يَدُلُّ الْحَدِيثُ على اعْتِبَارِ مُسَمَّى الْكَثْرَةِ، فَيُقَالُ: إِنَّ الْكَثْرَةَ مُعْتَبَرَةٌ؛ فَقَوْلُه ﷺ: **"الثُّلُثُ كَثِيرٌ"**، يَعْنِي: أَنَّ الثُّلُثَ معتبرٌ[6].

2- عَنْ عِمْرَانَ بن حُصَيْنٍ ﷺ: «**أَنَّ رَجُلًا أَعْتَقَ سِتَّةَ مَمْلُوكِينَ لَهُ عِنْدَ مَوْتِهِ لَمْ يَكُنْ لَهُ مَالٌ غَيْرُهُمْ فَدَعَا بِهِمُ النَّبِيُّ ﷺ فَجَزَّأَهُمْ أَثْلَاثاً، ثُمَّ أَقْرَعَ بَيْنَهُمْ، فَأَعْتَقَ اثْنَيْنِ، وَأَرَقَّ أَرْبَعَةً وَقَالَ لَهُ قَوْلًا شَدِيداً**»[7].

وَجْهُ الِاسْتِدْلَالِ: يَدُلُّ الْحَدِيثُ على أَنَّ الْمَرِيضَ مَحْجُورٌ عَلَيْهِ في مَالِهِ؛ لأَنَّ الْوَرَثَةَ كَالشُّرَكَاءِ مع الْمَيِّتِ، وَأَنَّ الْمُدَبَّرَ وَالْوَصَايَا تَخْرُجُ منَ الثُّلُثِ، وَأَنَّ الْوَصِيَّةَ إِذَا مَنَعَ من تَنْفِيذِهَا مَانِعٌ شَرْعِيٌّ اسْتَحَالَتْ إلى الثُّلُثِ[8].

---

(1) ينظر: **روضة المستبين**، لابن بزيزة، (772/1).

(2) ينظر: **شرح المختصر الكبير**، للأبهري، (676/1).

(3) **الذخيرة**، للقرافي، (210/4).

(4) **شرح المختصر الكبير**، للأبهري، (677/1).

(5) **أخرجه مالك في الموطأ**، كتاب الوصية، باب: الوصية في الثلث لا تتعدى، (ص:527)، ح، رقم: (4).

(6) ينظر: **إحكام الأحكام**، لابن دقيق العيد، (ص: 397).

(7) أخرجه **مسلم في صحيحه**، كتاب الأيمان، باب: من أعتق شركاً له في عبد، (1288/3)، ح، رقم: (1668).

(8) ينظر: **المفهم**، للقرطبي، (357/4)، **والمعلم**، للمازري، (371/2).

ثَانِيًا- مِنَ الْمَعْقُولِ:

1- يَكُونُ الصَّدَاقُ من ثُلثِهِ، أي: ثُلثُ مَالِهِ لِفَسَادِ الْعَقْدِ[1].

2- قَالَ **الْأَبْهَرِيُّ**: إنَّمَا ثَبَتَ لَها الصَّداق؛ لأَنَّهُ اسْتَمْتَعَ بِهَا، وَإِنَّمَا جُعِلَ الصَّدَاقُ من ثُلُثِ مَالِ الْمَرِيضِ؛ لأَنَّهُ لَا يَجُوزُ أَنْ يخرجَ الثُّلُثَيْنِ من مَالِهِ عن وَرَثَتِهِ إلى غَيْرِهِمْ[2].

سَبَبُ الخِلاَفِ:

لعلَّ سَبَبَ الخلاف اخْتِلَافهمْ في الْعِلَّةِ الْمُؤَثِّرَةِ في فَسَادِ النِّكَاحِ، وَهي الْغَرَرُ الْحَاصِلُ في الصَّدَاقِ؛ إذْ لَا يَدْرِي، هَل يَصِحُّ من مَرَضِهِ فَيَكُونُ الصَّدَاقُ من رَأْسِ الْمَالِ، أَوْ يموت فَيَكُونُ الصَّدَاقُ مِنَ الثُّلُثِ؟[3]

التَّرْجِيحُ:

بَعْدَ النَّظَرِ في أدلة كُلِّ قَوْلٍ مِنَ الْقَوْلَيْنِ، وَمناقشتها، يَتَبَيَّنُ لي - وَاَللَّهُ أَعْلَم- أَنَّ الرَّاجِحَ **الْقَوْلُ الثَّانِي**: (**إنَّ لَهَا الصَّدَاقَ مِنْ ثُلُثِ مَالِهِ بِمَا أَصَابَ مِنْهَا، مُبَدَّأً عَلَى الْوَصَايَا وَالْعِتْقِ**)، وذلك للأسباب الآتية:

1- لِكَوْنِ الْمَرِيضِ مَحْجُورٌ عَلَيْهِ في مَالِهِ إلَّا فِيمَا له حَاجَةٌ بِهِ إلَيْهِ من الضَّرُورَاتِ، وَالدَّلِيلُ على ثُبُوتِ الْحَجْرِ أَنَّهُ مَمْنُوعٌ من الْهِبَةِ، وَالصَّدَقَةِ، وَما يَفْعَلُهُ مِن ذَلِكَ كُلِّهِ مَوْقُوفٌ على الثُّلُثِ[4].

2- لأَنَّهُ إنْ مَاتَ عَنْهَا في مَرَضِهِ وَهِي في عِصْمَتِهِ لَا مِيرَاثَ لَهَا؛ لأَنَّ نِكَاحَهُ بَاطِلٌ، وَهذا هُوَ مَشْهُورُ الْمَذْهَبِ، وَيُفْسَخُ قَبْلَ الْبِنَاءِ وَبَعْدَهُ[5].

3- لأَنَّ الْمَرِيضَ مَرَضًا مَخُوفًا في غَالِبِ أَمْرِهِ لَا يَحْتَاجُ إلى الْجِمَاعِ، فَمُنِعَ من النِّكَاحِ ابْتِدَاءً لِحَقِّ الْوَرَثَةِ[6].

❁ ❁ ❁

5.2.2 «اخْتِلَافُ الزَّوْجَيْنِ فِي الصَّدَاقِ وتَحَالُفُهُمَا قَبْلَ الْبِنَاءِ»

صُورَةُ الْمَسْأَلَةِ:

أَنْ تقولَ الزوجةُ: أَصْدَقْتَني مائَةَ دِرْهمٍ، وَقَالَ الزوجُ: هو خَمسونَ دِرْهمٍ، أَوْ قَالتْ: أَصْدَقْتَني عبْدًا تُرْكِيًّا، وَقَالَ هُوَ: بَلْ حَبَشِيًّا، أوْ قالتْ هي: تَزَوَّجْتَنِي بِعِشْرِينَ دِينَارًا، وَقَالَ هُوَ: بَلْ بمائةِ درهمٍ، تَحَالَفَا قَبْلَ الْبِنَاءِ[7]، وفُسِخَ النِّكَاحُ، فهل يكون التَّحالف فسخًا أو لا[8]

---

(1) ينظر: **المعونة**، للقاضي عبد الوهاب، (787/2).

(2) ينظر: **شرح المختصر الكبير**، (677/1).

(3) ينظر: **مناهج التحصيل**، للرجراجي، (496/3).

(4) ينظر: **المعونة**، للقاضي عبدالوهاب، (787/2).

(5) ينظر: **المدونة**، لسحنون، (37/5).

(6) ينظر: **شرح المختصر الكبير**، للأبهري، (675/1).

(7) "وهذا من تفريق المالكية في كثير من أحكام الصداق فيما قبل الدخول وما بعده، فالدخول قبله يؤثر في أصل العقد فيكون تفاسخا، أما بعده فيختلف الحكم". **بغية المقتصد**، (5817/10)، **وقال القاضي عبد الوهاب**: وإن كان اختلافهما بعد الدخول، فالقولُ قول الزوجِ ؛لأنها لمّا سلمتْ نفسها من غير إشهادٍ عليه، كان ذلك رضا منها بأمانته. ينظر: **الإشراف**، (717/2).

(8) ينظر: **تحبير المختصر**، لبهرام، (76/3، 77).

تَحْرِيرُ مَحَلِّ النِّزَاعِ:

لَا خِلَافَ أَنَّهُ إنْ نَكَلَ أَحَدَهُمَا وحَلَفَ الآخرُ، فَإِنَّ النِّكَاحَ ثَابِتٌ، ولَزِمَ النَّاكِلُ مَا حَلَفَ عَلَيْهِ صَاحِبُهُ[1].

وَاخْتُلِفَ إذا تَحالفَ الزوجان قَبْلَ الْبِنَاءِ[2]، فَهَلْ تحالُفُهُمَا يُعَدُّ فسْخًا كاللعانِ[3]، أو يَثبتُ حَتَّى يَتَفَاسَخَا؟[4]، عَلَى **قولين:**

الْقَوْلُ الأَوَّلُ - قَالَ **الْمُغِيرَةُ- رحمه الله-:**إنْ رَضِيَ أَحَدُهُمَا بِمَا قَالَ الْآخَرُ بَعْدَ التَّحَالُفِ، تَمَّ النِّكَاحُ[5].

الْقَوْلُ الثَّانِي - إذَا وَقَعَ التَّحَالُفُ بَيْنَهُمَا، فُسِخَ[6] النِّكَاحُ[7].

---

(1) ينظر: **تحبير المختصر**، لبهرام، (77/3).

(2) وما هو منزّل منزلته، كالطلاق والموتِ.

(3) وهذا هو قول سَحنون. ينظر: **التوضيح**، لخليل، (246/4).

قال ابن رشد: " وكذلك مَنْ زعم مِنْ أصحاب مالك أنه لا يجوزُ لهما بعد التحالفِ أنْ يتراضيا على شيء، ولا أنْ يرجعَ أحدهما إلى قول الآخرِ ويرضى به - فهو في غاية الضّعفِ، ومنْ ذهب إلى هذا فإنما يشبّه باللعان، وهو تشبيهٌ ضعيفٌ، مع أنَّ وجودَ هذا الحكم للعان مختلفٌ فيه". **بداية المجتهد**، (30/2).

(4) ينظر: **التبصرة**، للخمي، (1984/5).

(5) ينظر: **الجامع**، لابن يونس، (253/9)، **والمنتقى**، للباجي، (318/3)، **والإتقان والإحكام**، لميارة، (354/1)، وفيه: "قال الشيخ أبو القاسم بن محرز وهو الصواب"، أي: قول المغيرة.

وجاء في **التوضيح**، لخليل، (246/4، 247) وحكى عبدُ الحق عن بعض شيوخهِ أو لا ينفسخُ، و لكلٍ منهما الرجوعُ إلى قول الآخر، وهو قولُ ابنِ حبيب، والقاضيين ابنِ القصار، وعبدِالوهاب، **وبه جرى العمل عند الأندلسيين**، واستمرت أحكامُهم عليه، وصوّبه ابنُ محرز، وظاهر المدونة أنه يفسخ بغير طلاق.

(6) **ومحلّ الفسخِ**: إذا لم يرض كلُّ واحدٍ منهما بقول الآخر إذا قامت لكل منهما بينةٌ ، واختلف علماءُ المذهبِ في أي الحالات الحالات التي يكون فيها الفسخ، **فقيل**: إذا أتى أحدهما بم يشبه والآخر بما لا يشبه ولم يكن بنى بها فقال مالك مرة: يتحالفان ويتفاسخان، وقال مرة: القول قول من أتى بما يشبه دون الآخر ، قال **المواق**: وهو أصوب؛ لأنَّ ذلك دليلٌ له، كالشاهد يحلفُ معه منْ قام له دليلٌ، ينظر: **التاج والاكليل**، (536/5)، **وقال الخرشي**: ولا ينظر إلى دعوى شبه منهما ولا من أحدهما". **شرح الخرشي**، (298/3)، **وقال ابنُ القصار**: "اذا أتيا جميعا بما لا يشبه". **عيون المجالس**، (1169/3).

(7) **وهو قول** مالك، ينظر: **المدونة**، لسحنون، (89/4)، **والنوادر والزيادات**، (481/4)، **واعتمده خليل في مختصره**، (ص: 109)، **وانفرد المالكية بهذا القول، خلافاً للجمهور**، فذهب الحنفية إلى أنهما يتحالفان ولا يفسخ النكاح، ثم يُحْكَمُ لها بمهرِ المثل، وذهب الشافعية إلى أنهما يتحالفان عند عدم البينة، واختلف القول عند الحنابلة إلى أقوال ثلاث، **الأول:** أن القول قول الزوج مع يمينه، وهو المذهب، **الثاني**: أنهما يتحالفان، **الثالث**: أن القولَ قولُ من يدعي الأشبه، ينظر: **الاختيار**، للموصلي، (123/2)، **والحاوي**، للماوردي، (87/10)، **والإنصاف**، للمرداوي، (289/8).

قال محمد الوائلي: "من الملاحظ كثرة انفرادات المالكية فيما يتعلق بالصداق؛لأنه غالبا أو دائما عمدة المالكية فيما يتعلق بالصداق انما هو القياس على البيع، والجمهو يخالفونهم". **بغية المقتصد**، (5816/10).

الْأَدِلَّةُ :

أَدِلَّةُ الْقَوْلِ الْأَوَّلِ:

يُسْتَدَلُّ لِأَصْحَابِ هذا الْقَوْلِ بالقاعدة والْمَعْقُولِ:

أَوَّلًا- من القاعدة:

- **أَنَّ النِّكَاحَ مَبْنِيٌّ عَلَى الْمُكَارَمَةِ**[1].

ثانيا- منَ المعقول:

1-"اعْتِبَارُهُ بِالْبَيْعِ"[2].

2-"لأَنَّ الأَيْمَانَ في التَّحَالُفِ في الصَّدَاقِ لَيْسَتْ مَوْضُوعَةً لِفَسْخِ النِّكَاحِ"[3].

أَدِلَّةُ الْقَوْلِ الثَّانِي:

اسْتَدَلَّ أَصْحَابُ هذا الْقَوْلِ بِالسُّنَّةِ، والْمَعْقُولِ:

أَوَّلًا - مِنَ السُّنَّةِ:

1-عن ابْنِ مَسْعُودٍ ﷺ قَالَ: سَمِعْتُ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ يَقُولُ: « **إِذَا اخْتَلَفَ الْبَائِعُ وَالْمُبْتَاعُ، فَالْقَوْلُ مَا قَالَ الْبَائِعُ، وَالْمُبْتَاعُ بِالْخِيَارِ**»[4].

وجه الاستدلال: قال **ابنُ القاسم**:"الحَدِيثُ أَصْلٌ في تَدَاعِي الزَّوْجَيْنِ"[5].

2- عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بن مَسْعُودٍﷺ أَنَّهُ كَانَ يُحَدِّثُ، أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ قَالَ: «**أَيُّمَا بَيِّعَيْنِ تَبَايَعَا، فَالْقَوْلُ مَا قَالَ الْبَائِعُ أَوْ يَتَرَادَّانِ**[6]»[7].

وَجْهُ الِاسْتِدْلَالِ: "فَهَكَذَا الْمَرْأَةُ وَزَوْجُهَا إِذَا اخْتَلَفَا قَبْلَ الدُّخُولِ، فَالْقَوْلُ قَوْلُ الْمَرْأَةِ؛ لأَنَّهَا بَائِعَةٌ لِنَفْسِهَا وَالزَّوْجُ الْمُبْتَاعُ"[8].

ثَانِيًا- مِنَ الْمَعْقُولِ:

1- لأَنَّ النِّكَاحَ يَنْبَغِي أَنْ يُحْتاطَ فِيهِ، فَهُوَ كَاللِّعَانِ؛ بِتَمَامِ التَّحَالُفِ مِنْهُمَا مَعًا يُفْسَخُ[9].

---

(1) ينظر: **قواعد الفقه**، للمقريّ، (ص: 317)، **القاعدة**، رقم: (586)، و**الإتقان والإحكام**، لميارة، (354/1).

(2) **المنتقى**، للباجي، (318/3)، **والجامع**، لابن يونس، (9/ 253)، وفيه: " **قال أبو عمران**: حيث يراعى في اختلافهما اذا أتى بما يشبه والآخر لما لا يشبه".

(3) **التوضيح**، (247/4).

(4) أخرجه **البيهقي في سننه الكبرى**، كتاب البيوع، باب: اختلاف المتبايعين، (542/5)، ح، رقم: (10806).

(5) **الجامع**، لابن يونس (249/9).

(6) **قال ابن حجر**: " وفي رواية أخرى "تحالفا أو ترادا" أما رواية التحالف فاعترف الرافعي في التهذيب أنه لا ذكر لها في شيء من كتب الحديث وإنما توجد في كتب الفقه ".**تلخيص الحبير**، (84/3).

(7) سبق تخريجه، (ص: 97).

(8) **المدونة**، لسحنون، (91/4).

(9) ينظر: **الإتقان والإحكام**، لميارة، (354/1).

2- لأنَّ التَّحَالُفَ يَقْتَضِي وُقُوعَ الفُرْقَةِ بَيْنَ الزَّوْجَينِ كَاللِّعَانِ[1].

سَبَبُ الخِلاَفِ:

قال **ابنُ رشدٍ**: "واختلافهم مبنيٌّ على اختلافهم في مفهوم قوله ﷺ: «**الْبَيِّنَةُ عَلَى الْمُدَّعِي، وَالْيَمِينُ عَلَى مَنْ أَنْكَرَ**»[2]، هل ذلك معللٌ؟، أو غير معللٍ؟، فمَنْ قال: معلل- قال: يحلفُ أبدا أقواهما شبهة، فإنِ استويا تحالفا وتفاسخا، ومَنْ قال: غيرَ معللٍ- قال: يحلف الزوج؛ لأنها تُقِرُّ له بالنكاح وجنسِ الصداق، وتدعي عليه قدرًا زائدًا، فهو مدّعى عليه، وقيل- أيضًا-: يتحالفان أبدا؛ لأنَّ كل واحد منهما مدعى عليه، وذلك عند من لم يراع الأشباه، والخلاف في ذلك في المذهب"[3].

ويُمْكِنُ الْقَوْلُ- والله أعلم- إنَّ سببَ الخلافِ مَبْنِيٌّ عَلَى الْقَاعِدَةِ الْمَعْرُوفَةِ عِنْدَ الْمَالِكِيَّةِ فِي الْبُيُوعِ: أَنَّهُ عِنْدَ الِاخْتِلَافِ فِي التَّقَابُضِ، يُنْظَرُ: هَلْ كَانَ ذَلِكَ- يعني: الِاخْتِلَافُ فِي الثَّمَنِ- قبل التَّقَابُضِ أو بعده؟، فإنْ كانَ قبلَ التَّقَابُضِ فيحصلُ الفسخُ، وإنْ كانَ بعدَهُ فلا[4].

التَّرْجِيحُ:

بِالنظر إلى مَا تَقَدَّمَ مِنَ الْقَوْلَيْنِ، وما اسْتَدَلُّوا بِهِ، يَظْهَرُ لي- وَاللَّهُ أَعْلَمُ - أَنَّ الرَّاجِحَ **الْقَوْلُ الثَّانِي**: (**إِذَا وَقَعَ التَّحَالُفُ بَيْنَهُمَا فُسِخَ النِّكَاحُ**)، وذلك للسببين الآتيين:

1-لأنَّ كُلَّ زَوْجَيْنِ اخْتَلَفَا بَعْدَ الْعَقْدِ وَقَبْلَ الْبِنَاءِ فِي مِقْدَارِ الصَّدَاقِ تَحَالَفَا وَفُسِخَ النِّكَاحُ بَيْنَهُمَا[5].

2- لأنَّ التحالفَ سببٌ موجبٌ للفسخ[6].

❁ ❁ ❁

6.2.2 «اسْتِحْقَاقُ الْمَهْرِ مِنْ يَدِ الزَّوْجَةِ إِنْ كَانَ عَبْدًا»

صُورَةُ الْمَسْأَلَةِ:

إِذَا تَزَوَّجَ رجلٌ امْرَأَةً بِعَبْدٍ فَاسْتُحِقَّ[7] مِنْهَا بِكَوْنِهِ مَغْصُوبًا، أو بإثباتِ أَنَّهُ حُرٌّ، فَهَلْ تَرْجِعُ الْمَرْأَةُ بِقِيمَةِ الْعَبْدِ الذِي أُسْتُحِقَّ من يَدِهَا، أو تَرْجِعُ عَلَيْهِ بِصَدَاقِ الْمِثْلِ؟[8]

(1) ينظر: **المنتقى**، للباجي، (318/3).

(2) سبق تخريجه، (ص: 97)

(3) **بداية المجتهد**، (30/2).

(4) ينظر: **حاشية الدسوقي**، (190/3)..

(5) ينظر: **الاشراف**، للقاضي عبد الوهاب، (474/2).

(6) ينظر: **الإتقان والإحكام**، لميارة، (354/1).

(7) **الإستحقاق**: استحق الشيء، أي: استوجبه، ينظر: **لسان العرب**، لابن منظور، مادة، (حقق)، (53/10).

وفي الاصطلاح : "رفعُ ملكِ شيء بثبوت ملك قبله، أو حرية كذلك بغير عوضٍ".**المختصر الفقهي**، لابن عرفة، (303/7).

(8) ينظر: **شرح التلقين**، للمازري، (312/2).

تَحْرِيرُ مَحَلِّ النِّزَاعِ:

اتَّفَقُوا على أَنَّ النِّكَاحَ يَثْبُتُ بِاسْتِحْقَاقِ الصَّدَاقِ[1].

وَاخْتَلَفُوا في الصَّدَاقِ يُسْتَحَقُّ،هل تَرْجِعُ بِالْقِيمَةِ، أَو بِمَهْرِ الْمِثْلِ؟[2]، على **قولين**[3]**:**

الْقَوْلُ الأَوَّلُ - قَالَ **الْمُغِيرَةُ**: تَرْجِعُ عَلَيْهِ بِصَدَاقِ الْمِثْلِ إِنِ اسْتُحِقَّ بِحُرِّيَّةٍ، وَبِالْقِيمَةِ إِنِ اسْتُحِقَّ بِرِقٍّ[4].

الْقَوْلُ الثَّانِي - تَرْجِعُ عَلَيْهِ بِقِيمَتِهِ يَوْمَ الْعَقْدِ، سَوَاءٌ اسْتُحِقَّ بِحُرِّيَّةٍ،أَو بِمِلْكٍ، وتَرْجِعُ بِالْمِثْلِ فِي الْمِثْلِيِّ[5].

الْأَدِلَّةُ:

أَدِلَّةُ الْقَوْلِ الْأَوَّلِ:

يُسْتَدَلُّ لِأَصْحَابِ هذا الْقَوْلِ بِالْمَعْقُولِ:

1- يَرْجِعُ فِي الْحُرِّيَّةِ بِصَدَاقِ الْمِثْلِ؛ لأَنَّ الْفَرْجَ صَارَ مَبْذُولًا بِغَيْرِ عِوَضٍ، فَهُوَ لم يُمْهرها شَيْئًا بِخِلَافِ الْمَمْلُوكِ؛ لأَنَّ الْعَقْدَ وَقَعَ بما يَصِحُّ تَمَلُّكُهُ[6].

2- لأَنَّهُ عِوَضُ ما دَفَعْتَ من مَنَافِعَ بُضْعِهَا[7].

3- " الْقِيَاسُ على الْبيوعِ؛ بِأَنْ يُجْعَلَ الصَّدَاقُ ثَمَنًا لِلْبُضْعِ"[8].

أَدِلَّةُ الْقَوْلِ الثَّانِي:

اسْتَدَلَّ أَصْحَابُ هذا الْقَوْلِ بِالْقَاعِدَةِ، والْمَعْقُولِ:

أَوَّلًا- مِنَ الْقَاعِدَةِ:

- **"أَنَّ الْبُضْعَ لَيْسَ كَالْمَمْلُوك حَقِيقَةً، فَمِنْ ثَمَّ وَجَبَ الرُّجُوعُ فِي اسْتِحْقَاقِ الصَّدَاقِ الْمُقَوَّم بِالْقِيمَةِ"**[9].

---

(1) ينظر: **تحبير المختصر**، لبهرام، (8/3، 9).

(2) ينظر: **بداية المجتهد**، لابن رشد، (54/3).

(3) في المسألة أقوال أخرى ذكرها خليل وبهرام .ينظر: **التوضيح**، لخليل، (163/4)، و**تحبير المختصر**، (9/3).

(4) ينظر: **الجامع**، لابن يونس، (489/18)، **والبيان والتحصيل**، لابن رشد، (446/4)، **وتحبير المختصر**، لبهرام، (9/3)، وهو قول ابن القاسم.

وبهذا القول قال أبو حنيفة ومحمد، والشافعي في الجديد، وسحنون، ينظر: **شرح فتح القدير**، لابن همام، (359/3)، **والتحبير**، لبهرام، (9/3) ، **والتوضيح**، لخليل، (163/4)، **والإشراف**، لابن المنذر، (40/5).

(5) **وهو قول** ابن القاسم، ينظر: **البيان والتحصيل**، لابن رشد، (446/4)، **واعتمده خليل في مختصره**، (ص: 104).

وبهذا القول قال أبو يوسف، وأبو ليلى، وأصحاب الرأي، والحنابلة، والشافعي في القديم، ينظر: **المحيط البرهاني**، لابن مازة، (86/3)، **والإشراف**، لابن المنذر، (40/5)، **والإقناع**، للحجاوي، (212/3).

(6) ينظر: **شرح التلقين**، للمازري، (313/2).

(7) ينظر: **المصدر السابق** ، (312/2).

(8) ينظر: **البيان والتحصيل**، لابن رشد، (342/4).

(9) **قواعد الفقه**، المقريّ، (ص: 311)، **القاعدة**، رقم: (572)

ثَانِيًا- مِنَ الْمَعْقُولِ:

1- لأَنَّهَا دَاخِلةٌ على العِوَضِ حيثُ لم يُعلَم، وَدُخُولُهُ على ذلك حيثُ عَلِمَ دُونَها، ومِنَ الْمَعْلُومِ أنَّ قِيمَةَ المُقَوّمِ ومِثْلُ الْمِثْلِيّ يَقُومَانِ مَقَامَهُ[1].

2- "أَنَّهَا تَرْجِعُ بِقِيمَةِ ما خَرَجَ من يَدِهَا؛ لأَنَّ العَرض الذِي رَضِيَتْ به بَدَلًا عن بُضْعِهَا فَإِذَا خَرَجَ من يدها بِاسْتِحْقَاقٍ، أَو رُدَّ بِعَيْبٍ، فَقِيمَتُه تَقُومُ مَقَامَهُ"[2].

3- "لأَنَّ الرُّجُوعَ إلى قِيمَةِ الْمُسْتَحَقّ أَقْرَبُ منَ الرُّجُوعِ إلى صَدَاقِ مِثْلِهِ"[3].

4- "لأَنَّ الْقِيمَةَ مَعْلُومَةٌ، وَصدَاقُ الْمِثْلِ مَجْهُولٌ"[4].

5- لأَنَّ الْعَقْدَ وَقَعَ على التَّسْمِيَةِ فَكَانَتْ لها الْقِيمَةُ كَالْمَغْصُوبِ[5].

6- "لأَنَّهَا رَضِيَتْ بِالْقِيمَةِ، إذْ ظَنَّتْهُ أَنَّهُ مَمْلُوكٌ فَكَانَتْ لها الْقِيمَةُ، كَمَا لو وَجَدْتَّهُ مَعِيبًا فَرَدَّتْهُ"[6].

سَبَبُ الخِلاَفِ:

وسبب اختلافهم هو: "اخْتِلَافُهُمْ فِي الْأَمْرِ إذَا وَقَعَ مَوْقِعَ السَّدَادِ، ثُمَّ انْكَشَفَ على الْفَسَادِ، أَو وَقَعَ مَوْقِعَ الْفَسَادِ، ثُمَّ انْكَشَفَ عنِ السَّدَادِ، هل يُسْتَصْحَبُ مَعَهُ حالة الابْتِدَاءِ، أَوْ يُسْتَصْحَبُ مَعَهُ حالة الانْتِهَاءِ؟"[7]

التَّرْجِيحُ:

بَعْدَ النَّظَرِ في أدلة كُلِّ قَوْلٍ مِنَ الْقَوْلَيْنِ، وَدِرَاسَتِهِما، يَتَبَيَّنُ لي- وَاللَّهُ أَعْلَمُ - أَنَّ الرَّاجِحَ **الْقَوْلُ الْأَوَّلُ: (تَرْجِعُ عَلَيْهِ بِصَدَاقِ الْمِثْلِ إنِ اسْتُحِقَّ بِحُرِّيَّةٍ، وَبِالْقِيمَةِ إنِ اسْتُحِقَّ بِرِقٍّ)**، وذلك للسببين الآتيين:

1- لأَنَّ الصَّدَاقَ مُقَابِل مَنَافِعِ الْبُضْعِ، والأَبْضَاعُ يُحتاطُ فيها.

2- لأَنَّهُ لو اسْتُحِقَّ مِنْهَا الْعَبْدُ بِحُرِّيَّةٍ، فالزوجُ في هذه الحالة داخلٌ على عدمِ الْعِوَضِ، وبهذا يكون النِّكاحُ فاسدًا، ويُفسَخ قبلَ البِنَاءِ.

❁ ❁ ❁

7.2.2 «اسْتِحْقَاقُ الأمَةِ بِالْحُرِّيَّةِ فِي الْبَيْعِ وَقَدْ وُطِئَتْ،هَلْ لَهَا صَدَاقُ الْمِثْلِ؟ »

صُورَةُ الْمَسْأَلَةِ:

إذَا اشْتَرَى جَارِيَةً بِكْرًا كانَتْ أَو ثَيِّبًا فأصَابهَا، ثم اسْتُحِقَّتْ منه بِحُرِّيَّةٍ، فَهَلْ يكونُ لَهَا الصَّدَاقُ أَو لَا؟[8]

---

(1) ينظر: **حاشية الصاوي**، (891/2).

(2) **مناهج التحصيل**، للرجراجي، (431/3).

(3) **المصدر السابق**، (431/3).

(4) **المصدر السابق**، (431/3)

(5) ينظر: **المغني**، لابن قدامة، (218/7).

(6) **المصدر السابق**، (218/7).

(7) **مناهج التحصيل**، للرجراجي، (426/3، 427).

(8) ينظر: **المدونة**، لسحنون، (88/7)، **وعدة البروق**، للونشريسي، (ص: 636)، وفيه: " **نظير هذه المسألة** : أعني إذا استحقت الأمةُ بحرية ما إذا استحق الأصل بحبس، فإنه لا ضمان فيه كالحرية".

تَحْرِيرُ مَحَلِّ النِّزَاعِ:

اتَّفَقُوا على أَنَّ الْأَمَةَ إنِ اسْتُحِقَّتْ بِمِلْكٍ، وَكَانَتْ ثَيِّبًا فَلَا شَيْءَ لها[1].

وَاخْتَلَفُوا إنِ اسْتُحِقَّتْ بِحُرِّيَّةٍ، فَهَلْ لَهَا الصَّدَاقُ على الوَاطِئِ أو لَا؟[2]،على **قولين**:

الْقَوْلُ الأَوَّلُ – **حُكِيَ**عنِ **الْمُغِيرَةِ**: لَهَا صَدَاقُ الْمِثْلِ،والْبِكْرُوَالثَّيِّبُ إذَا اُسْتُحِقَّتْ بِحُرِّيَّةٍ في ذَلِكَ سَوَاءٌ[3].

الْقَوْلُ الثَّانِي - لَيْسَ لَهَا شَيْءٌ مِنَ الصَّدَاقِ، سَوَاءٌ كَانَتْ بِكْرًا أَوْ ثَيِّبًا[4].

الْأَدِلَّةُ:

أَدِلَّةُ الْقَوْلِ الْأَوَّلِ:

يُمْكِنُ أَنْ يُسْتَدَلَّ لِأَصْحَابِ هذا الْقَوْلِ بالْأَثَرِ، والْمَعْقُولِ:

أَوَّلًا - مِنَ الْأَثَرِ:

-عَنْ سَعِيدِ بن الْمُسَيَّبِ أَنَّهُ قَالَ: قَالَ عُمَرُ بن الْخَطَّابِ ﷺ: «**أَيُّمَا رَجُلٍ تَزَوَّجَ امْرَأَةً وَبِهَا جُنُونٌ، أَوْ جُذَامٌ، أَوْ بَرَصٌ، فَمَسَّهَا، فَلَهَا صَدَاقُهَا كَامِلاً، وَذلِكَ لِزَوْجِهَا غُرْمٌ عَلَى وَلِيِّهَا**»[5].

وَجْـهُ الِاسْـتِدْلَالِ: دَلَّ الْأَثَرُ على أَنَّـهُ إذا كَـانَ بِـالْمَرْأَةِ عَيْـبٌ وَقْـتَ الْعَقْدِ، ولـم يَعْلَـمِ الـزَّوْجُ بِـهِ إلَّا بَعْدَ الْوَطْءِ، فَإِنَّهُ لابُدَّ لِلْبُضْعِ الْمُسْتَبَاحِ من عِوَضٍ[6].

ثَانِيًا- مِنَ الْمَعْقُولِ:

1- "لأَنَّهُ مُقَابِلُ وَطْءِ الْحُرَّةِ"[7].

2- لأَنَّ الْوَطْءَ انْتِفَاعٌ بِغَيْرِ مَمْلُوكَةٍ، ولا ضَمَانَ فيها، وهو بِخِلَافِ الْمُسْتَحَقَّةِ بِالْمِلْكِ، فَالْوَطْءُ فِيهَا يَجْرِي مَجْرَى الْغَلَّاتِ[8].

---

(1) ينظر: **التوضيح**، لخليل، (554/6).

(2) ينظر: **مناهج التحصيل**، للرجراجي، (19/9).

(3) **حكاه** عنه أبو بكر بن اللباد. ينظر: **النوادر والزيادات**، لابن أبي زيد، (376/10)، **والتبصرة**، للخمي، (5851/12)، **والذخيرة**، للقرافي، (57/9).

وقال صاحب النوادر والزيادات، (376/10): بعد ذكره لقول المغيرة: إنَّ المغيرةَ انفرد بهذا القول.

ولكن بعد النظر، وتتبع المسألة، تبين أنَّ المغيرةَ لم ينفرد، حيث نقلَ صاحبُ الجامع أنَّ ابنَ الماجشون، **قال بقول المغيرة** – أيضًا-. ينظر: **الجامع**، لابن يونس، (945/10)، **وقال اللخمي**: "قولُ المغيرة **أَبْيَن**"، **التبصرة**، (5851/12).

(4) **وهو قول** مالك رواه عنه ابن القاسم: ينظر: **المدونة**، لسحنون، (88/7)، **والتبصرة**، للخمي، (5851/12)، **والتوضيح**، لخليل، (554/6).

(5) **أخرجه مالك في الموطأ**، كتاب النكاح، باب: ما جاء في الصداق والحباء، (ص: 371)، ح، رقم: (9).

(6) ينظر: **المنتقى**، للباجي، (279/3).

(7) **الذخيرة**، للقرافي، (57/9).

(8) ينظر: **التوضيح**، لخليل، (554/6).

أَدِلَّةُ الْقَوْلِ الثَّانِي:

اسْتَدَلَّ أَصْحَابُ هذا الْقَوْلِ بِالْمَعْقُولِ:

1- "لأَنَّهَا وُطِئَتْ على الْمِلْكِ، وَالْمَمْلُوكَةُ لا صَدَاقَ لَهَا"[1].

2- لأَنَّهُ بِمَنْزِلَةِ التَّفَكُّهِ، أوبِمَنْزِلَةِ ما لم يَصُنْ به مَالَهُ[2].

3- لأَنَّهُ في هذه الْمَسْأَلَةِ لم يَدْخُلْ على الْمَهْرِ[3].

سَبَبُ الخِلاَفِ:

يُمْكِنُ الْقَوْلُ: إنَّ سبب الخلاف هو اخْتِلَافُهُمْ في: الْمُخْطِئُ في مَالِ نفسهِ، هل هو كَالْمُخْطِئِ في مالِ غيرهِ أو لا؟

فَمَنْ رَأَى أَنَّهُ كَالْمُخْطِئ في مَالِ غَيْرِهِ، قَالَ: يَكُونُ لَهَا صَدَاقُ الْمِثْلِ، ومن رَأَى أَنَّهُ لَيْسَ كَالْمُخْطِئ في مَالِ غَيْرِهِ، قَالَ: لا صَدَاقَ لَهَا؛ لأَنَّ الْغَرَرَ من جِهَتِهَا، وَوَبَالُ الْغَرَرِ عَلَيْهَا[4].

التَّرْجِيحُ:

بالتَّأَمُّلِ في الْقَوْلَيْنِ، وما تمَّ عرْضُهُ من أدلةٍ، يَظْهَرُ لِي - واللَّهُ أَعْلَمُ -أَنَّ الرَّاجِحَ **الْقَوْلُ الأَوَّلُ**: (**لَهَا صَدَاقُ الْمِثْلِ، والْبِكْرُ وَالثَّيِّبُ إذَا اسْتُحِقَّتْ بِحُرِّيَّةٍ فِي ذَلِكَ سَوَاءٌ**)، وذلك للأسباب الآتية:

1- لأَنَّ النِّكَاحَ من عُقُودِ الْمُعَاوَضَاتِ، فَهي اسْتَحَقَّتْ الصَّدَاقَ بِالْمَسِيسِ.

2- لأَنَّ الانْتِفَاعَ وَقَعَ على أَنَّهَا حُرَّةٌ.

3- لَهَا الصَّدَاقُ؛ لأَنَّهُ مُفَرِّطٌ من حيثُ عَدمِ الاستقصاءِ عن كَوْنِهَا حُرَّةً أو لا قبل الإصابةِ.

❁ ❁ ❁

8.2.2 «وَلَدُ الْمَغْرُورِ بِالْحُرِّيَّة،هَلْ تَلْزَمُ قِيمَتُهُ يَوْمَ الْوِلَادَةِ أَوْ يَوْمَ الْحُكْمِ؟»

صُورَةُ الْمَسْأَلَةِ:

أَنْ تَغُرَّ الْأَمَةُ الْحُرَّ، فَتقول لَهُ: إنِّي حُرَّةٌ، فَيَتَزَوَّجُهَا عَلَى ذَلِكَ، ثُمَّ اطَّلَعَ على أَنَّهَا أَمَةٌ بَعْدَ أَنْ دَخَلَ، فَإِنْ وُلِدَ لِلزَّوْجِ مع هذه الْأَمَةِ التي غَرَّتْهُ بِالْحُرِّيَّةِ وَلَدٌ، فَهَلْ يَغْرَمُ الزَّوْجُ قِيمَةَ الأولاد يَوْمَ الْحُكْمِ أَوْ يَوْمِ الْوِلَادَةِ؟[5].

---

(1) **الذخيرة**، للقرافي، (57/9).

(2) ينظر: **التبصرة**، للخمي، (5851/12).

(3) ينظر: **الفروق**، للقرافي، (ص: 261).

(4) **مناهج التحصيل**، للرجراجي، (507/3، 508)

(5) ينظر: **شرح الخرشي**، (246/3)، وفي **حاشية العدوي**، (247/3): وهذه المسألة شاملةٌ لصورتين، وهي: إما أنْ يَكُون اتَّفَقَ الْمُتَوَلِّي مَعَهَا فِي الْغُرُورِ، وَأَخْبَرَ بِأَنَّهُ وَلِيٌّ خَاصٌّ، أوسكتت، أو بأن يأذِنَ سيدُ الْأَمَةِ لِشَخْصٍ فِي الِاسْتِخْلَافِ، وَلَمْ يَأْذَنْ لَهُ فِي الْغُرُورِ.

تَحْرِيرُ مَحَلِّ النِّزَاعِ:

اتَّفَقُوا على أَنَّهُ إِنِ اسْتُحِقَّتِ الأمة حَامِلًا، فَالْقِيمَةُ يَوْمَ الْوِلَادَةِ[1].

وَاخْتَلَفُوا إِنْ ولدتْ، ثُمَّ اسْتُحِقَّتْ، وَتَبَيَّنَ غَرَرُهَا لـه، فهلْ يغرمُ قيمتَـه يـومَ الـولادةِ، أويَـوْمَ الْحُكْمِ؟[2]، علـى **قولين:**

الْقَوْلُ الأَوَّلُ - قَالَ **الْمُغِيرَةُ**ـرحمه اللهـ: إِنَّهُ يَغْرَمُ قِيمَتَهُمْ يَوْمَ الْوِلَادَةِ[3].

الْقَوْلُ الثَّانِي - إنَّ عليه قيمتهم يَوْمَ الْحُكْمِ[4].

الْأَدِلَّةُ وَالْمُنَاقَشَةُ:

أَدِلَّةُ الْقَوْلِ الْأَوَّلِ:

يُسْتَدَلُّ لِأَصْحَابِ هذا الْقَوْلِ بِالْأَثَرِ، والْمَعْقُولِ:

أَوَّلًا - مِنَ الْأَثَرِ:

- لِقَضَاءِ عُمَرَ، وَعَلِيٍّ، وَابْنِ عَبَّاسٍ ﷺ[5] بِذَلِكَ[6].

ثَانِيًا - مِنَ الْمَعْقُولِ:

1- "لأَنَّهُ يَوْمَئِذٍ أُتْلِفَ عَلَى سَيِّدِهِ"[7].

---

(1) ينظر: **حاشية العدوي**، (247/3).

(2) ينظر: **مناهج التحصيل**، للرجراجي، (394/3).

(3) ينظر: **البيان والتحصيل**، لابن رشد، (74/5)، **والذخيرة**، للقرافي، (57/9)، **والتوضيح**، لخليل، (133/4). **وبهذا القول** قضى عمر، وابن عباسﷺ.ينظر: المغني، لابن قدامة ، (66/7).

وقال ابن الحاجب في جامع الأمهات، (ص: 273)، : إن المغيرة انفرد بيوم الولادة، ووافقه ابن شاس، والقرافي . ينظر: **عقد الجواهر الثمينة**، (458/2)، **والذخيرة**.(59/9).

وَرَدَّ **ابن ناجي** هذا القول في **شرحه على الرسالة**، (378/2): فقال: وقول **ابن الحاجب**: وانفرد المغيرة بيوم الولادة قصور؛ لأَنَّ أشهب قال به- أيضًا-، وقد ذكره ابن رشد عنهما في أول مسألة (من رسم الكراء).

وبهذا القول قال: الشافعية، والحنابلة، ينظر: **مغني المحتاج**، للشربيني، (350/4)، **والمغني**، لابن قدامة، (67/7).

(4) **وهو قول** مالك وابن القاسم، ينظر: **الذخيرة**، للقرافي، (57/9)، **وشرح ابن ناجي على الرسالة**، (378/2)، **واعتمده خليل في مختصره**، (ص: 103).

وبهذا القول قالت الحنفية. ينظر: **التجريد، للقدوري**، (3339/7).

(5) لم أقف عليه، وذكر **البيهقي في سننه الكبرى**، بقوله : قال الشّافِعِيُّ - رحمه الله - فى القَدِيمِ: قَضَى عُمَرُ، وعَلِيٌّ، وابنُ عباسٍ ﷺفى المَغرور: «**يَرجِعُ بالمَهرِ على مَن غَرَّه**» كتاب النكاح، باب: من قال: يرجع المغرور بالمهر وقيمة الأولاد على الذي غرَّه، (357/7).

(6) ينظر: **الذخيرة**، للقرافي، (436/4).

(7) **تنبيه الطالب**، لابن عبد السلام، (515/5).

نُوقِشَ هذا الِاسْتِدْلَالُ من وجهين:

الْأَوَّلُ- قَالَ **ابْنُ الْمَوَّازِ**: "إنَّهُ لو صَحَّ اعْتِبَارُ الْقِيمَةِ يَوْمَ الْوِلَادَةِ لَمَا سَقَطَتْ بِمَوْتِهِ بَعْدَ ذَلِكَ"[1].

الثَّانِي - أَنَّهُ أَوَّلُ أَوْقَاتِ تَقْوِيمِهِ"[2].

2- لأَنَّهُ مَحْكُومٌ بِحُرِّيَّتِهِ عِنْدَ الْوَضْعِ ، فَوَجَبَ الضَّمَانُ حِينَئِذٍ[3].

3- لأَنَّ رِقَّهُ فَاتَ من وَقْتِ الْوِلَادَةِ[4].

4- لأَنَّ الْقِيمَة التي تَزِيدُ بَعْدَ الْوَضْعِ لم تَكُنْ مَمْلُوكَةً لِمَالِكِ الْأَمَةِ، فَلَمْ يَضْمَنْهَا، كَما لو كَانَتْ بَعْدَ الْخُصُومَةِ[5].

نُوقِشت هَذِه الْأَدِلَّة:

- "لأنه قَدْ كَانَ مَحْكُومًا بِحُرِّيَّتِهِ وهوَ جَنِينٌ"[6].

وأُجِيبَ عَنْهُ:

- "بأَنَّهُ لَا يُمْكِنُ تَضْمِينُهُ حِينَئِذٍ، لِعَدَمِ قِيمَتِه وَالْاطِّلَاعِ عَلَيْهِ، فَأَوْجَبْنَا ضَمَانَهُ في أَوَّلِ حَالٍ أَمْكَنَ تَضْمِينُهُ وهو حَالُ الْوَضْعِ"[7].

أَدِلَّةُ الْقَوْلِ الثَّانِي:

اسْتَدَلَّ أَصْحَابُ هذا الْقَوْلِ بالْأَثَرِ، والْمَعْقُولِ:

أَوَّلًا - مِنَ الْأَثَرِ:

- عن مَالِكٍ، «**أَنَّهُ بَلَغَهُ أَنَّ عُمَرَ بن الْخَطَّابِ، أَوْ عُثْمَانَ بن عَفَّانَ قَضَى أَحَدُهُمَا فِي أَمَةٍ غَرَّتْ رَجُلاً بِنَفْسِهَا، وَذَكَرَتْ أَنَّهَا حُرَّةٌ فَتَزَوَّجَهَا، فَوَلَدَتْ لَهُ أَوْلَادًا، فَقَضَى أَنْ يَفْدِيَ وَلَدَهُ بِمِثْلِهِمْ**»[8].

---

(1) **تنبيه الطالب**، لابن عبد السلام، (515/5).

(2) **مغني المحتاج**، للشربيني، (350/4).

(3) ينظر: **المغني**، لابن قدامة، 67/7).

(4) ينظر: **المصدر السابق**، (67/7).

(5) ينظر: **المصدر السابق**، (67/7).

(6) **المصدر السابق**، (67/7).

(7) ينظر: **المصدر السابق**، (67/7).

(8) **أخرجه مالك في الموطأ**، كتاب الأقضية، باب: القضاء بإلحاق الولد بأبيه، (ص: 511)، ح، رقم: (20).

قال ابنُ حجرٍ في الدراية، (179/2)، ومن طريق الشعبي، **أخرجه بن أبي شيبة في مصنفه**، (314/4): عَنْ الشعبي عن عَامِرٍ، عَنْ عَلِيٍّ ﷺ فِي رَجُلٍ اشْتَرَى جَارِيَةً فَوَلَدَتْ مِنْهُ أَوْلَادًا، ثُمَّ أَقَامَ الرَّجُلُ الْبَيِّنَةَ أَنَّهَا لَهُ، قَالَ: «**تُرَدُّ عَلَيْهِ وَيُقَوَّمُ عَلَيْهِ وَلَدُهَا، فَيَغْرَمُ الَّذِي بَاعَهُ بِمَا عَزَّ وَهَانَ**»، ومن طريق سعيد بن منصور، كما جاء في **المحلى**، (434/6)، **وابنِ أبي شيبة في مصنفه**، كتاب البيوع، باب: في الأمة تزعم أنها حرةٌ، (361/4)، كلاهما عن أبن عيينة عن أيوب بن موسى عن أبن قتيبة، عَنْ سُلَيْمَانَ بن يَسَارٍ، «**أَنَّ أَمَةً أَتَتْ قَوْمًا فَغَرَّتْهُمْ وَزَعَمَتْ أَنَّهَا حُرَّةٌ، فَتَزَوَّجَهَا رَجُلٌ فَوَلَدَتْ مِنْهُ أَوْلَادًا فَوَجَدُوهَا**

=

وَجْهُ الِاسْتِدْلَالِ: يَدُلُّ الْأَثَرُ على أَنَّـهُ إذا ثَبَتَ أَنَّ الرَّجُلَ تَزَوَّجَ الْمَرْأَةَ على الْحُرِّيَّـةِ، فَاسْتُحِقَّتْ بِـالرِّقِّ فَلِسَيِّدِهَا أَخْذُهَا، وَقِيمَة وَلَدِهَا، وهو مَعْنَى ما قَضَى به عُمَرُ، أَو عُثْمَانَ ﷺ[1].

ثَانِيًا – مِنَ الْمَعْقُولِ:

1- "لأَنَّ ضَمَانَ الْأَبِ سَبَبُهُ مَنْعُ السَّيِّدِ الْوَلد، وَهُوَ لَا يَتَحَقَّقُ إِلَّا يَوْمَهُ إِذَا كَانَ التَّنَازُعُ بَعْدَ وِلَادَتِهِ"[2].

2- "لأَنَّهُمْ لم يَكُونُوا في ضَمَانِ الْأَبِ، ولم يَكُنْ هذا الْحُكْمُ مُسْتَغْنِيًا عن حَاكِمٍ، فَلَمَّا احْتَاجَ إلى حَاكِمٍ أُعْتُبِرَتْ صِفَةُ الْمَحْكُومِ فِيهِ يَوْمَ الْحُكْمِ؛ لأَنَّ ذَلِكَ من تَمَامِ الِاسْتِحْقَاقِ"[3].

سَبَبُ الخِلَافِ:

يُمْكِنُ الْقَوْلُ: إِنَّ سَبَب الخِلَافِ هُوَ اخْتِلَافُهُمْ في: الْمُخْطِئُ في مَالِ نَفْسِهِ هل هو كَالْمُخْطِئِ في مَالِ غَيْرِهِ أَو لَا؟

فَمَنْ رَأَى أَنَّهُ كَالْمُخْطِئ في مَالِ غَيْرِهِ، قَالَ: يَكُونُ لَهَا صَدَاقُ الْمِثْلِ، ومَنْ رَأَى أَنَّهُ لَيْسَ كَالْمُخْطِئ فِي مَالِ غَيْرِهِ، قَالَ: لا صَدَاقَ لَهَا؛ لأَنَّ الْغَرَرَ من جِهَتِهَا وَوَبَالُ الْغَرَرِ عَلَيْهَا[4].

ولعلَّ من أسباب الخلاف- أيضًا-: "الْخِلَاف في الْقِيمَةِ مَتى تُرَاعَى؟"[5].

التَّرْجِيحُ:

بَعْدَ النَّظَرِ وَالتَّأَمُّلِ في كُلِّ قَوْلٍ ، وما وردَ من مناقشةٍ، يَتَبَيَّنُ لِي - واللَّهُ أَعْلَمُ - أَنَّ الرَّاجِحَ **الْقَوْلُ الْأَوَّلُ: (إِنَّهُ يَغْرَمُ قِيمَتَهُمْ يَوْمَ الْوِلَادَةِ)**،وذلك للأسباب الآتية:

1- لأَنَّ الوَلد حُرّ تَبَعًا لأَبِيهِ.

2- لِقَضَاءِ عُمَرَ، وَابْنِ عَبَّاسٍ، وَعَلِيٍّ ﷺبذلك.

3- لأَنَّ الزَّوْجَ دَخَلَ على الْغَرَرِ الْحَاصِلِ مِنَ الْأَمَةِ .

❁ ❁ ❁

= **أَمَةً، فَقَضَى عُمَرُ بِقِيمَةِ أَوْلَادِهَا فِي كُلِّ مَغْرُورٍ غُرَّةً»**، وعَنْ خِلَاسٍ: «**أَنَّ أَمَةً أَتَتْ طَيًّا فَزَعَمَتْ أَنَّهَا حُرَّةٌ، فَتَزَوَّجَهَا رَجُلٌ، ثُمَّ إِنَّ سَيِّدَهَا ظَهَرَ عَلَيْهَا » فَقَضَى عُثْمَانُﷺ أَنَّهَا وَأَوْلَادَهَا لِسَيِّدِهَا، وَجَعَلَ لِزَوْجِهَا مَا أَدْرَكَ مِنْ مَتَاعِهَا، وَجَعَلَ فِيهِمُ السُّنَّةَ أَوِ الْمِلَّةَ: فِي كُلِّ رَأْسٍ رَأْسَيْنِ»**، كتاب البيوع، باب: في الأمة تزعم أنها حرةٌ، (361/4).

(1) ينظر: **المنتقى**، للباجي، (15/6).

(2) **منح الجليل** ، لعليش، (403/3).

(3) **المنتقى**، للباجي، (16/6).

(4) **مناهج التحصيل**، للرجراجي، (507/3، 508).

(5) **مناهج التحصيل**، للرجراجي، (379/5).

9.2.2 «تَنَازُعُ الزَّوجَينِ في مَتَاعِ الْبَيتِ»

صُورَةُ الْمَسْأَلَةِ:

إِذَا تَنازَعَ الزَّوْجَانِ في مَتَاعِ الْبَيتِ،سَواءٌ في الْعِصمَةِ،أوْعِنْدَ الْفرَاقِ،وَسَواءٌ كَانت الدَّارُ بَيْنَهُمَا أوْ لأَحَدِهِمَا، وَسَواءٌ كَانَا حُرَّيْنِ أوْ عَبْدَيْنِ،وَسَواءٌ كَانتِ الزَّوْجَةُ مُسْلِمَةً أوْ ذِمِيَّةً،وَلَمْ يَكُنْ لأَحَدِهِمَا بَيِّنَةٌ أَو تَداعاه وَرَثتهُمَا بعد الموت وكان المتنازع فيه يصلح للرجال والنساء، فهل يقضى به للزوج أو للزوجة بيميه أو لا؟[1].

تَحْرِيرُ مَحَلِّ النِّزَاعِ:

اتفق الفقهاء على أنه يقضى للرجل إذا تنازع الزوجان في متاع البيت الذي يعرف أنه للرجال والقول قوله فيه، ويقضى للمرأة فيما كان يعرف لها والقول قولها فيه[2].

واختلفوا إذا تنازع الزوجان في متاع البيت الذي يعرف للرجال والنساء، هل يقضى به لهما معًا بعد أيمانهما أو يكون للرجل دون المرأة بعد يمينه؟[3]**،على قولين**[4]:

الْقَوْلُ الأَوَّلُ - قال الْمُغِيرَةُ- رحمه الله-:هو بينهما بعد أيمانهما واليمين منهما على البت، والورثة يحلفون على العلم[5].

الْقَوْلُ الثَّانِي- أنه يقضى به للرجل مع يمينه وإن نكل حلفت المرأة وكان لها[6] .

الْأَدِلَّةُ:

أَدِلَّةُ الْقَوْلِ الْأَوَّلِ:

يُسْتَدَلَّ لِأَصْحَابِ هذا الْقَوْلِ بالْقُرْآنِ،والْمَعْقُولِ:

أَوَّلًا - مِنَ الْقُرْآنِ الْكَرِيمِ:

قال تعالى: ﴿ وَأْمُرْ بِالْمَعْرُوفِ ﴾[7].

قال تعالى: ﴿ وَشَهِدَ شَاهِدٌ مِّنْ أَهْلِهَا إِن كَانَ قَمِيصُهُۥ قُدَّ مِن قُبُلٍ فَصَدَقَتْ وَهُوَ مِنَ ٱلْكَٰذِبِينَ وَإِن كَانَ قَمِيصُهُۥ قُدَّ مِن دُبُرٍ فَكَذَبَتْ وَهُوَ مِنَ ٱلصَّٰدِقِينَ﴾[8]

---

(1) ينظر: **المدونة**، لسحنون، (187/2)، **والمعونة**، للقاضي عياض،(1575/1).

(2) ينظر: **النوادر**، لابن أبي زيد،(616/4).

(3) ينظر: **التبصرة**، للخمي، (2042/5).

(4) ولتتبع أقوال المسألة بالتفصيل، ينظر: خليل في **التوضيح**، (251/4).

(5) **وبهذا القول** قال: ابن القاسم ،وابن وهب ينظر: **التبصرة**، للخمي،(2042/5)، **والبيان والتحصيل**، لابن رشد،(446/5)، **والتوضيح**، لخليل،(251/4)، قال ابن بزيزة **في روضة المستبين**،(1387/2): "والشاذ أنه لهما بعد إيمانهما وهو قول المغيرة".

(6) وهو قول مالك، ينظر: **المدونة**، لسحنون، (187/2)، **والتحبير**، لبهرام،(81/3)، قال التوزري: **"وهو المشهور وبه القضاء"**. توضيح الأحكام،(75/2).

(7) لقمان من الآية،(16).

(8) يوسف ، الآية،(26،27).

وَجه الاستدلال: "تحكيم العرف والعادة"[1].

ثَانِيًا- مِنَ الْمعقُول:

"العمل بما جرى به العرف فيما يُعْرَفُ لِلرِّجَالِ أَوْ لِلنِّسَاءِ عَلَى مَا جَرَى بِهِ الْعُرْفُ فِي مِثْلِ الزَّوْجَيْنِ قَالُوا: إنَّ الشَّيْءَ الْوَاحِدَ فِي الزَّمَنِ الْوَاحِدِ وَالْمَكَانِ الْوَاحِدِ يَكُونُ مِنْ مَتَاعِ الرَّجُلِ بِالنِّسْبَةِ إلَى قَوْمٍ وَمِنْ مَتَاعِ النِّسَاءِ بِالنِّسْبَةِ إلَى آخَرِينَ"[2].

أَدِلَّةُ الْقَوْلِ الثَّانِي:

اسْتَدَلَّ أَصْحَابُ هذا الْقَوْلِ بِالْمَعْقُولِ:

- "لأَنَّ الْبَيْتَ هُو بيتُ الرَّجُلِ"[3].

سَبَبُ الخِلاَفِ:

وسبب اختلافهم هو الخلاف في القاعدة"**هَلِ الْعُرفُ كَشَاهِدٍ أوْ كَشَاهِدَينِ؟**"[4]

التَّرْجِيحُ:

بناء على ما تم ذكره من القول و أدلتهما يتبين لي- والله أعلم- أن الراجح **القول الثاني(هو بينهما بعد أيمانهما واليمين منهما على البت، والورثة يحلفون على العلم)**، وذلك للآتي:

- لأن استقرار المتاع في بيت الزوجية يجعل اليد في الظاهر للزوج بصفته المنفق وبكونه رب الأسرة وله القوامة.

❁ ❁ ❁

(1) **روضة المستبين**، للقاضي عياض، (1387/2).

(2) **مواهب الجليل**، للحطاب،(540/3).

(3) **المدونة**، لسحنون، (187/2).

(4) ينظر: **شرح ابن ناجي على الرسالة**، (269/2)، **وتوضيح الأحكام**، للتوزري،(75/2).

الفصل الثالث

آراءُ الإمامِ المُغيرةِ المخزُوميّ في الطلاق وتوابعه

1.3. أَحْكَامُ الطَّلَاقِ، وَالْخُلْعِ، وَالظِّهَارِ.

2.3. الْآثَارُالْمُتَرَتِّبَةُ عَلَى الطَّلَاقِ.

1.3 أَحْكَامُ الطَّلَاقِ، وَالْخُلْعِ، وَالظِّهَارِ

1.1.3 «اخْتِلافُ الْحَكَمَيْنِ فِي عَدَدِ مَا أَوْقَعَاهُ مِنْ عَدَدِ الْطَّلَاقِ»

صُورَةُ الْمَسْأَلَةِ:

إذا اجْتَمَعَ الْحكَمَانِ، وَطَلَّقَ وَاحِدٌ بِأَلْبتَّة، والآخَرُ بِواحِدَةٍ، فهل يَلْزَمُ الزَّوْجَ الْوَاحِدَةُ، أَو أَلْبَتَّة؟[1]

تَحْرِيرُ مَحَلِّ النِّزَاعِ:

اتَّفَقَ الْفُقَهَاءُ على أَنَّه إذا اتَّفَقَ الحَكَمَانِ على إيقاعِ طَلْقَةٍ لَزِمَتْ.

واخْتُلِفَ إذا حَكَمَ أَحَدُهُمَا بِطَلْقَةٍ، والآخَرُ بِأَلْبتَّة[2]،على **قولين**[3]:

الْقَوْلُ الأَوَّل - قَالَ **الْمُغِيرَةُ – رحمه الله-:** في ذَلِكَ كُلِّهِ أَلْبَتَّة[4].

الْقَــوْلُ الثَّــانِي - إنْ طلّــقَ أَحــدُ الْحَكَمَــيْنِ وَاحِــدةً، وطَلَّــقَ الآخَــرُ بِأَلْبتَّــة، لَزِمتْــهُ طَلْقَــةٌ وَاحِــدةٌ بَائِنةٌ[5]،[6].

الْأَدِلَّةُ:

أَدِلَّةُ الْقَوْلِ الْأَوَّلِ:

يُسْتَدَلُّ لِأَصْحَابِ هذا الْقَوْلِ بِالْمَعْقُولِ:

1- "لأَنَّهُمَا لَمْ يَتفِقَا"[7].

2- "لأَنَّ حُكْمَ الْوَاحِدَةِ غَير حُكْمِ الثَّلَاثِ، فَلَا يُوجَدُ اتِّفَاقُهُمَا على أَحَدِ الْحُكْمَيْنِ، فَيَجِبُ أَنْ يَبْطُلَ ذَلِكَ كُلُّهُ"[8].

أَدِلَّةُ الْقَوْلِ الثَّانِي:

اسْتَدَلَّ أَصْحَابُ هذا الْقَوْلِ بِالْأَثَرِ والْمَعْقُولِ:

أَوَّلًا- مِنَ الْأَثَرِ:

– عَن ابن سيرين،عنْ عُبيَدَةَ قَالَ: **جَاءَ رَجُلٌ وَامْرَأَةٌ إِلَى عَلِيٍّ مَعَ كُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا فِئَامٌ مِنَ النَّاسِ،**

---

(1) ينظر: **المدونة**، لسحنون، (52/5).

(2) ينظر: **التبصرة** ، للخمي، (2593/6).

(3) **قال محمد**: لايلزمه شيء. ينظر: **التبصرة**، للخمي، (2593/6)، **وبهذا قال** أصبغ عن ابن القاسم. ينظر: **البيان والتحصيل**، لابن رشد، (273/5).

(4) ينظر: **النوادر والزيادات**، لابن أبي زيد، (175/5)، **والاستذكار**، لابن عبدالبر، (184/6).

(5) **رواه** ابن القاسم عن مالك. ينظر: **المدونة**، لسحنون، (52/5)، **والتوضيح**، لخليل، (273/4)، **وبداية المجتهد**، (99/2)، **واعتمده خليل في مختصره**، (ص: 111).

(6) **علق الباجي قائلاً في المنتقى**، (114/4): "وإنما قلنا إنها واحدة بائنة؛ لأنها فرقة أوقعها حكم من غير اختيار الزوج، ولا ولا تمليكه فكانت بائنة كالفرقة بسبب العقد".

(7) **التوضيح**، لخليل، (273/4).

(8) **المنتقى**، للباجي، (114/4).

فَلَمَّا بَعَثَ الْحَكَمَيْنِ قَالَ: «رُوَيْدَكُمَا حَتَّى أُعْلِمَكُمَا مَاذَا عَلَيْكُمَا، هَلْ تَدْرِيَانِ مَاذَا عَلَيْكُمَا؟ إِنَّكُمَا إِنْ رَأَيْتُمَا أَنْ تَجْمَعَا جَمَعْتُمَا، وَإِنْ رَأَيْتُمَا أَنْ تُفَرِّقَا فَرَّقْتُمَا، ثُمَّ أَقْبَلَ عَلَى الْمَرْأَةِ فَقَالَ: «قَدْ رَضِيتِ بِمَا حَكَمَا؟» قَالَتْ: نَعَمْ، رَضِيتُ بِكِتَابِ اللهِ عَلَيَّ وَلِي، ثُمَّ أَقْبَلَ عَلَى الرَّجُلِ فَقَالَ: «قَدْ رَضِيتَ بِمَا حَكَمَا؟» قَالَ: لَا، وَلَكِنْ أَرْضَى أَنْ يَجْمَعَا، وَلَا أَرْضَى أَنْ يُفَرِّقَا، فَقَالَ عَلِيٌّ: «كَذَبْتَ، وَاللهِ لَا تَبْرَحُ حَتَّى تَرْضَى بِمِثْلِ الَّذِي رَضِيتُ»[1] .

وَجْهُ الاسْتِدْلَالِ: لأَنَّ لِلْحَاكِمِ مدْخَلًا في إِيقاعِ الْفُرْقَةِ بَيْنَ الزَّوْجَيْنِ لإِزَالَةِ الضَّرَرِ، فَكَمَا أَنَّ ذَلِكَ في الْحَاكِمِ، فَفِي الْحَكَمَيْنِ مِن بَابِ أَوْلَى[2].

ثَانِيًا - مِنَ الْمَعْقُولِ:

1- " الأَصْلُ أَنَّ الطَّلَاقَ بِيَدِ الرَّجُلِ، إِلَّا أَنْ يَقُومَ دَلِيلٌ على غَيْرِ ذَلِكَ"[3].

2- " أَنَّهُ لَيْسَ لِلزَّوْجِ وَلَا لِلزَّوْجَةِ صَلَاحٌ في أَنْ يَكُونَ الطَّلَاقُ أَكْثَرَ مِمَّا يُخْرِجَانِهِ مِنْ يَدِهِ"[4].

3- "لأَنَّهُمَا قَضَيَا بِغَيْرِ الْمُشَرَّعِ لَهُمَا"[5].

4- " بِنَاءً على أَنَّ الأَلْبَتَّةَ تَتَبَعَّضُ"[6].

5- "لأَنَّهُمَا قَدِ اتَّفَقَا على إِيقَاعِ وَاحِدَةٍ، فَيَجِبُ أَنْ يَصِحَّ، وَيَبْطُلَ مَا اخْتَلَفَا فِيهِ"[7].

6- لأَنَّهُمَا مُجْتَمِعَانِ على الوَاحِدَةِ[8].

سَبَبُ الخِلَاف:

سَبَبُ الْخِلَافِ هو اخْتِلَافُهُمْ في الْقَاعِدَةِ الْفِقْهِيَّةِ:**"هَلْ ألبتَّة تَتَبَعَّضُ أَوْ لَا ؟"**[9]

و**يمكنُ** القول- والله أعلم- إنَّ مَنْ رَأَى أَنَّهَا لَا تَتَبَعَّضُ، قَالَ: إِنَّهُ يَقَعُ أَلْبَتَّةَ، وَمَنْ رَأَى أَنَّهَا تَتَبَعَّضُ، قَالَ: بِلُزُومِ الْوَاحِدَةِ.

---

(1) **أخرجه النسائي في سننه الكبرى**، كتاب المزارعة، الشقاق بين الزوجين، (421/4)، ح، رقم : (4661)، واللفظ له، **والدارقطني في سننه**، كتاب النكاح، باب: المهر، (452/4)، ح، رقم: (3779)، **والبيهقي في سننه الكبرى**، كتاب القسم والنشوز، باب: الحكمين في الشقاق بين الزوجين، (498/7)، ح، رقم: (14782). **ودرجته**: "اسناده صحيح" ينظر: **التلخيص**، لابن حجر، (414/3)، ح، رقم: (1723).

(2) **ينظر: الاشراف**، للقاضي عبد الوهاب، (724/2).

(3) **بداية المجتهد**، لابن رشد، (99/2).

(4) **المدونة**، لسحنون، (52/5).

(5) **التوضيح**، لخليل، (272/4).

(6) **المصدر السابق**، (273/4).

(7) **المنتقى**، للباجي، (114/4).

(8) ينظر: **المدونة**، لسحنون، (52/5).

(9) **إيضاح المسالك**، للونشريسي، (ص: 306)، **القاعدة**، رقم: (77).

التَّرْجِيحُ:

بَعْدَ النَّظَرِ، وَالتَّأَمُّلِ فِي الْقَوْلَيْنِ، يَتَبَيَّنُ لِي - واللَّهُ أَعْلَمُ - أَنَّ الرَّاجِحَ **الْقَوْلُ الثَّانِي: (إِنَّ طَلَّقَ أَحَدٌ الْحَكَمَيْنِ وَاحِدَةً، وَطَلَّقَ الْاخَرُ بِألْبَتَّة، لَزِمَتْهُ طَلْقَةٌ وَاحِدَةٌ بَائِنَةٌ)**، وذلك للسببين الآتيين:

1- لِقُوَّةِ مَا اسْتَنَدَ إليهِ أَصْحابُ هذا الْقوْلِ.

2- لأَنَّهُ لا يَجُوزُ لَهُمَا ابْتِدَاءً إيقَاعُ أَكْثَرَ من وَاحِدَةٍ؛ وَلأَنَّ ما زَادَ عنِ الْوَاحِدَةِ خَارِجٌ عن مَعْنَى الْإِصْلَاحِ الذي شُرِعَ لأَجْلِهِ إرْسَال الْحَكَمَيْنِ[1].

❁ ❁ ❁

2.1.3 «الْحَكَمَانِ يَجْتَمِعَانِ عَلَىَ إيقَاعِ الْطَّلَاقِ بِأكْثَرَ مِنْ وَاحِدَةٍ»

صُورَةُ الْمَسْأَلَةِ:

إِنْ حَكَمَ أَحَدهُمَا بِوَاحِدَةٍ، والآخَرُ باثْنتَيْنِ، أَو اجْتمَعَا على أَكْثَرَ من وَاحِدَةٍ، أَو على الثَّلاَثِ، ونَوَى بهما الْحَكَمَانِ ثَلاَثًا، فهل لا يلْزم في ذلك كُلِّهِ إلّا وَاحِدة، أَو يُحْكَمُ عَلَيْهِمَا بالثَّلاَثِ؟[2]

تَحْرِيرُ مَحَلِّ النِّزَاعِ:

اتَّفَقَ الْفُقَهَاءُ على أَنَّه إذا اتَّفَقَ الحَكَمَانِ على إيقاعِ طَلْقَةٍ لَزِمَتْ.

وَاخْتَلَفَ أَصْحَابُ مَالِكٍ في الحَكَمَيْنِ يُطلِّقَانِ ثَلاَثًا[3]، على **قولين**[4]**:**

الْقَوْلُ الْأَوَّلُ - قَالَ **الْمُغِيرَةُ** –رحمه الله-: إِنْ طَلَّقَهَا ثَلاَثًا، فهي ثَلاَثٌ، وَيلْزَمُ الزَّوْجَ مَا اجْتَمعَا عَلَيه[5].

الْقَوْلُ الثَّانِي - هي طَلْقَةٌ وَاحِدَةٌ بَائِنَةٌ،وكُلُّ مَا كَانَ فَوقَ ذلك مِنَ الطَّلاَقِ فَهُوَ بَاطِلٌ[6].

الْأَدِلَّةُ:

أَدِلَّةُ الْقَوْلِ الْأَوَّلِ:

لم أقف لأصحاب هذا القول على أدلة.

---

(1) ينظر: **حاشية الصاوي**، (944/2).

(2) ينظر: **المدونة**، لسحنون، (52/5).

(3) **بداية المجتهد**، لابن رشد، (99/2).

(4) وفيه قول ثالثٌ: وهو ما رواه ابنُ حبيب عنْ أصبغ أنه ليس بشيء. ينظر: **النوادر والزيادات**، (282/5)، **والمنتقى**، للباجي، (114/4).

(5) ينظر: **النوادر والزيادات**، لابن أبي زيد، (175/5)، و**الاستذكار**، لابن عبدالبر، (184/6)، **وبداية المجتهد**، لابن رشد، (117/3).

وبهذا القول قال: ابن القاسم في الموازية، وأصبغ، وأشهب، ينظر: **النوادر والزيادات**، لابن أبي زيد، (282/5)، **والمنتقى**، للباجي، (114/4)، **وبداية المجتهد**، لابن رشد، (99/2).

(6) **وهو قول ابن القاسم**، ينظر: **المدونة**، لسحنون، (52/5)، **واعتمده خليل في مختصره**، (ص: 111).

وبهذا القول قال محمد، وعبد الملك، وأشهب في الموازية. ينظر: **المنتقى**، للباجي، (114/4)، و**التبصرة**، (2593/6).

أَدِلَّةُ الْقَوْلِ الثَّانِي:

اسْتَدَلَّ أَصْحَابُ هذا الْقَوْلِ بالمعقُولِ:

1- يَسْقُطُ ما زادَ على الْوَاحِدةِ؛ لأَنَّ الضَّرر يَرْتفِعُ بالوَاحِدةِ[1].

2- "لأَنَّهُمَا لَمْ يُدْخِلَا بِما زَادَ على الْوَاحِدَةِ صَلَاحًا، بَلْ أَدْخَلَا مَضَرَّةً"[2].

سَبَبُ الخِلَافِ:

يُمكنُ القولُ- والله أعلم-إنَّ سَبَبَ الْخِلَافِ، "مَبْنِيٌّ على أَنَّ أَبْعَاضَ الْجُمَلِ كَنَوْعٍ آخَرَ، وَهُوَ أَصْلٌ نَخْتَلِفُ فِيهِ"[3].

التَّرْجِيحُ:

بَعْدَ دِرَاسَةِ الْمَسْأَلَةِ وَالنَّظَرِ في الأدلة، يَظْهَرُ لِي - واللَّهُ أَعْلَمُ - أَنَّ الرَّاجِحَ **الْقَوْلُ الثَّانِي: (هي طَلْقَةٌ وَاحِدَةٌ بَائِنَةٌ، وكُلُّ مَا كَانَ فَوقَ ذلك مِنَ الطَّلَاقِ فَهُوَ بَاطِلٌ)**، وذلك للسببين الآتيين:

1- لأَنَّ الْمَقْصُودَ لَيْسَ الطَّلَاقُ بِذَاتِهِ، وَإِنَّمَا الْإِصْلَاح[4].

2- لأَنَّهُ قَدْ يَكُونُ في إيقَاعِ الطَّلَاقِ ثَلَاثًا جَوْر مِنْهُمَا على الزَّوْجَيْن.

❁ ❁ ❁

3.1.3 «حُكْمُ تَعدّدِ الْكَفَّارَةِ عَلَى مَنْ ظَاهَرَ مِنْ زَوْجَتِهِ فِي أَشْيَاءَ مُخْتَلِفَةٍ»

صُورَةُ الْمَسْأَلَةِ:

كَأَنْ يَقُولَ الزَّوْجُ لِزَوْجَتِهِ: أَنْتِ عَلَيَّ كَظَهْرِ أُمِّي إنْ دَخَلْتِ هذه الدَّارَ، ثُمَّ قَالَ: أَنْتِ عَلَيَّ كَظَهْرِ أُمِّي إنْ لَبِسْتِ هذا الثَّوْبَ، وَحَنِثَ في أَحَدِهِمَا وَنَوَى الْعَوْدَة ولم يُكَفِّرْ، ثُمَّ حَنِثَ في الْأُخْرَى، فَهَلْ عَلَيْهِ كَفَّارَةٌ أُخْرَى إذا نَوَى الْعَوْدَةَ أَو تُجْزِئُهُ كَفَّارَةٌ وَاحِدَةٌ؟[5]

تَحْرِيرُ مَحَلِّ النِّزَاعِ:

اتَّفَقَ الْفُقَهَاءُ على أَنَّهُ إنْ قَصَدَ التَّأْكِيدَ،أَو لم يَقْصِدْ شَيْئًا، فَلَيْسَ عَلَيْهِ إلَّا كَفَّارَةٌ وَاحِدَةٌ، وَإِنْ قَصَدَ كَفَّارَاتٍ لَزِمَهُ ذَلِكَ[6].

وَاتَّفَقُوا- أَيْضًا-على أَنَّهُ إذا حَنِثَ ثَانِيًا بَعْدَ أَنْ أَخْرجَ الْكَفَّارَة الْأُولَى كَانَ عَلَيْهِ كَفَّارَةٌ أُخْرَى[7].

---

(1) ينظر: **التبصرة**، للخمي، (2593/6).

(2) **المصدر السابق**، (2593/6).

(3)**عقد الجواهر**، لابن شاس، (493/2).

(4) ينظر: **حاشية الصاوي**، (944/2).

(5) ينظر: **المدونة**، لسحنون، (55/6).

(6) ينظر: **التوضيح**، لخليل، (519/4).

(7) ينظر: **المصدر السابق**، (520/4).

وَاخْتَلَفُوا إذا عَلَّقَ الظِّهَارَ على أَشْيَاءَ مُخْتَلِفَةٍ، وَحَنِثَ في أَحَدِهَا، ولم يُكَفِّرْ حتى حَنِثَ في الْيَمِينِ الْأُخْرَى[1]،على **قولين:**

الْقَوْلُ الْأَوَّلُ - قَالَ **الْمُغِيرَةُ:** كَفَّارَةٌ وَاحِدَةٌ تُجْزِئُهُ مِنْ غَيْرِ اعْتِبَارٍ بِيَمِينٍ سَبَقَ[2].

الْقَوْلُ الثَّانِي - عليه لِكُلِّ يَمِينٍ كَفَّارَةٌ[3].

الْأَدِلَّةُ:

أَدِلَّةُ الْقَوْلِ الْأَوَّلِ:

يُمْكِنُ أَنْ يُسْتَدَلَّ لِأَصْحَابِ هذا الْقَوْلِ بِالْمَعْقُولِ:

1- "أَنَّهُ حَرَّمَهَا بالأَوَّلِ، فَإِذَا أَعَادَ الثَّانِية لم يُفِدْ تَحريمُهَا غير الذِي أَفَادَهُ الأَوَّل، فَوَجَبَ أَلَا ينْفَرِدَ الثَّانِي بِحُكْمٍ مُستقلٍّ عنِ اليمينِ الأَوَّلِ"[4].

2- أَنَّ الحِنْثَ وَاحِدٌ، وعليه فقد وَجبتْ كَفَّارَةٌ واَحِدةٌ، كما لَوْ كَانت اليَمِينُ وَاحِدةً[5].

3- "لأَنَّ الْكَفَّاراتِ زَواجِرٌ بمنزلة الحُدُود، فَإِذَا وُجِدتْ قبل التَّكْفيرِ تَداخلتْ كَالحُدودِ"[6].

4- لأَنَّهُ لَفظٌ تَعَلَّقت به كَفَّارةٌ، فمتىَ كَرَّرَه كفاه فيه كَفَّارةٌ واحِدةٌ كَالْيمِين بِالله[7].

أَدِلَّةُ الْقَوْلِ الثَّانِي:

يُسْتَدَلُّ لِأَصْحَابِ هذا الْقَوْلِ بِالْمَعْقُولِ:

- لأَنَّ هذه أَيْمَانٌ مُختلِفةٌ على أَشْيَاءَ مُختلِفة[8].

سَبَبُ الخِلاَف:

ينبني الخلافُ في المسألة على اختلافهم في القاعدة الفقهية: **"الْكَفَّارَةُ، هَلْ تَتَعَلَّقُ بِالْحِنْثِ أَوْ بِالْيَمِينِ؟"**[9]

"وَعَلَيْهِ مَنْ حَلِفَ بِظِهَارٍ، ثُمَّ ظَاهَرَ ظِهَارًا مُطْلَقًا، فَإِنْ كَانَ قَدْ حَنِثَ في الْيَمِينِ فَكَفَّارَةٌ وَاحِدَةٌ؛ لأَنَّهُ وَصَفَهَا بِمَا هِيَ بِهِ مَوْصُوفَة، وَإِنْ لَمْ يَحْنَثْ فَقَوْلَانِ على الْقَاعِدَةِ"[10].

---

(1) ينظر: **التوضيح**، لخليل، (520/4).

(2) ينظر: **التبصرة** ، للخمي، (5/ 2306)، و**مناهج التحصيل**، للرجراجي، (71/5)، و**التوضيح**، لخليل، (520/4).

وبهذا القول قال: عبد الملك بن الماجشون، ينظر: **التبصرة**، للخمي، (2306/5).

(3) **وهو ظاهر** قول ابن القاسم في المدونة، لسحنون، ينظر: (55/6)، **والتبصرة**، للخمي، (2306/5).

(4) **المسائل الفقهية**، لابن الفراء، (183/2).

(5) ينظر: **المغني**، لابن قدامة، (21/8).

(6) **شرح الزركشي على مختصر الخرقي**، (509/5).

(7) ينظر: **المصدر السابق**، (509/5).

(8) ينظر: **المدونة**، لسحنون، (55/6).

(9) **إيضاح المسالك**، للونشريسي، (ص: 92)، **القاعدة** رقم: (40).

(10) **المصدر السابق**، (ص: 92).

التَّرْجِيحُ:

بِنَاءً على ما تم عَرْضُهُ، يَتَبَيَّنُ لِي - واللَّهُ أَعْلَمُ- أَنَّ الرَّاجِحَ **الْقَوْلُ الأَوَّلُ: (كَفَّارَةٌ وَاحِدَةٌ تُجْزِئُهُ، مِنْ غَيْرِ اعْتِبَارٍ بِيَمِينٍ سَبَق)**، وذلك للسببين الآتيين:

1- لِوُضُوحِ مَا اسْتَدَلُّوا به من أَدِلَّةٍ عَقْلِيَّةٍ.

2- لأَنَّ الْكَفَّارَات من جِنْسٍ وَاحِدٍ، فَكَأَنَّهُ جَمَعَ أَيْمَانًا مُتَعَدِّدَةً، وَاكْتَفَى بها في كَفَّارَةٍ وَاحِدَةٍ لِتَدَاخُلِهَا[1].

لِتَدَاخُلِهَا[1].

۞ ۞ ۞

4.1.3 «حُكْمُ طَلَاقِ الْكَـــــافِرِ»

صُورَةُ الْمَسْأَلَةِ:

إِذَا طَلَّقَ الْكَافِرُ زَوْجَتَهُ حَالَ الْكُفْرِ طَلْقَةً، وَلَمْ تَرْفَعِ الزَّوْجَةُ أَمْرَهَا لِلْقَاضِي لِيَحْكُمَ لَهَا بِحُكْمِ الْمُسْلِمِينَ وَيَفْصِلَ بَيْنَهُمَا، ثُمَّ أَسْلَمَ، فَهَلْ يَلْزَمُهُ طَلَاقُهُ وَيُحْتَسَبُ لَهُ، أَو لَا يَلْزَمُهُ مِنْ ذَلِكَ شَيءٌ؟[2]

تَحْرِيرُ مَحَلِّ النِّزَاعِ:

اتَّفَقَ الْفُقَهَاءُ على أَنَّ الْكَافِرَ إذا طَلَّقَ زَوْجَتَهُ الْكَافِرَةَ ولم يَتَرَافَعَا إِلَيْنَا لا نَتَعَرَّضُ لَهُمْ[3].

وَاخْتُلِفَ إذا تَحَاكَمُوا إِلَيْنَا،هل يَلْزَمُهُ الطَّلَاقُ أَو لَا؟، وَهلْ يُحْتَسَبُ عَلَيْهِ إِذَا أَسْلَمَ أَو لا؟[4]،على **قولين**[5]:

الْقَوْلُ الأَوَّلُ - قَالَ **الْمُغِيرَةُ:** يَلْزَمهُ وَيُحْكَمُ عَلَيْهِ بِهِ، وَإِنْ أَسْلَمَ اُحْتُسِبَ لَهُ[6].

الْقَوْلُ الثَّانِي - إِنَّ طَلَاقَ الْكَافِرلَا يَلْزَمُ[7].

---

(1) ينظر: **وبل الغمامة**، لابن قدامة، (69/7).

(2) ينظر: **المدونة**، لسحنون، (79/2).

(3) ينظر: **منح الجليل**، لعليش، (368/3)

(4) ينظر: **المصدر السابق**، (326/4).

(5) وفي المسألة قول ثالث وهو: إن كان عقده مخالفا لشروط الصحة لم يلزمه شيء، وإلا لزمه، وهو قول ابن الكاتب، والقابسي، وابن شلبون، وغير واحد، ينظر: **المختصر الفقهي**، لابن عرفة، (133/4).

(6) **التوضيح**، لخليل، (326/4)، وفيه (513/4): **حُكي** عن المغيرة: أنه يلزم الذمي طلاقه ونذره في حال الكفر.

وروي عن عطاء، والشعبي، والنخعي، والزهري، وحماد، والثوري، والأوزاعي، وبه قالت: الحنفية، والشَّافعية، والحنابلة. ينظر: **البحر الرائق**، (263/3)، **ومغني المحتاج**، للشربيني، (327/4)، **والمغني**، لابن قدامة (172/7).

(7) **وهو قول** مالك وأصحابه. ينظر: **المدونة**، لسحنون، (162/4)، **والكافي**، لابن عبد البر، (586/2)، **واعتمده خليل في مختصره**، (ص: 114).

وهذا القول مروي عن الحسن، وقتادة، ينظر: **المغني**، لابن قدامة، (172/7).

الْأَدِلَّةُ وَالْمُنَاقَشَةُ:

أَدِلَّةُ الْقَوْلِ الْأَوَّلِ:

يُسْتَدَلُّ لِأَصْحَابِ هذا الْقَوْل بالْقُرْآنِ، والسُّنَّةِ:

أَوَّلًا- مِنَ الْقُرْآنِ الْكَرِيمِ:

1- قَالَ تَعَالَى: ﴿**وَٱمْرَأَتُهُۥ حَمَّالَةَ ٱلْحَطَبِ**﴾[1].

2- قَالَ تَعَالَى: ﴿**وَقَالَتِ ٱمْرَأَتُ فِرْعَوْنَ**﴾[2].

وَجْـهُ الاسْـتِدْلَالِ: دَلَّـتِ الْآيَتَـانِ علـى أَنَّـهُ "أَضَـافَ لَهُـمْ النِّسَـاءَ وَحَقِيقَـةُ الْإِضَـافَةِ تَقْتَضِـي زَوْجِيَّـةً صَحِيحَةً"[3].

يُنَاقَشُ الدليلان بالآتي:

- أَنَّ مَا ذُكِرَ مِنْ نِسْبَةِ الْمَرْأَةِ إلى زَوْجِهَا، كَامْرَأَةِ فِرْعَوْنَ، وَامْرَأَةِ أَبِي لَهَبٍ، لَا حُجَّةَ في تِلكَ التَّسْمِيَاتِ، وَلا مُشَـاحَّةَ فيهَـا، وَلَـيْسَ ذَلِـكَ مِمَّـا يُوجِـبُ صِـحَّةَ أَنْكِحَـةِ الْكُفَّـارِ،ولا لُـزُومَ طَلَاقِهِـمْ؛ لأَنَّـهُ يَبْطُـلُ بِالْمَجُوسِيّ إذَا كَانَتْ أُمُّهُ أَو أُخْتُهُ[4].

3- قَالَ تَعَالَى: ﴿**وَلَا تَنكِحُوا۟ مَا نَكَحَ ءَابَآؤُكُم مِّنَ ٱلنِّسَآءِ إِلَّا مَا قَدْ سَلَفَ**﴾[5].

وَجْهُ الاسْتِدْلَالِ: سَمَّاهُ نِكَاحًا وهو في الْجَاهِلِيَّةِ، وأُثبتَ به تَحْرِيم الْمُصَاهَرَةِ، فَإِذَا صَحَّ النِّكاح نفذ فيه الطَّلَاقُ، فَيَتَرَتَّبُ عَلَيْهِ أَحْكَامُ النِّكَاحِ، مِنَ التَّوَارُثِ، وَثُبُوتِ النَّسَبِ، وَالطَّلَاقُ وَاحِدٌ مِنْهَا[6].

ثَانِيًا - مِنَ السُّنَّةِ:

1- أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ أَقَرَّ الصَّحَابَةَ رضي الله عنهم حِينَ أَسْلَمُوا على مَنَاكِحِهِمْ.

- فعَـنْ عِكْرِمَـةَ عـن ابـن عَبَّـاسٍ رضي الله عنهما، قـال: «**رَدَّ النبـيُّ ﷺ ابْنَتَـهُ زَيْنَـبَ عَلَـى أَبِـي الْعَاصِ بن الرَّبيعِ، بعدَ ستِّ سِنينَ، بالنِّكاحِ الأوَّلِ وَلَمْ يُحْدِثْ نِكاحًا**»[7].

---

(1) المسد، الآية، (4).

(2) القصص، من الآية، (8).

(3) **المغني**، لابن قدامة، (172/7).

(4) ينظر: **تهذيب المسالك**، للفندلاوي، (498/2).

(5) النساء، من الآية، (22).

(6) ينظر: **أحكام أهل الذمة**، لابن القيم، (624/2).

(7) **أخرجـه ابـن ماجـه فـي سـننه**، كتـاب النكـاح، بـاب: الـزوجين يسـلم أحـدهما قبـل الآخـر، (647/1)، ح، رقـم: (2009)، **وأبو داود في سننه**، كتاب الطلاق، باب: إلى متى ترد عليه امرأته إذا أسلم بعدها، (272/2)، ح، رقم: (2240)، **والترمذي في سننه**، أبواب النكاح عن رسول الله ﷺ، باب: ما جاء في الزوجين المشركين، (435/2)، ح، رقم: (1143)، واللفظ لـه، **والبيهقي في السنن الكبرى**، كتاب النكاح، باب: من قال: لا ينفسخ النكاح بينهما بإسلام أحدهما، إذا كانت مدخولا بها حتى =

وَجْهُ الاسْتِدْلاَلِ: يُمْكِنُ الْقَوْلُ- والله أعلم- إِنَّ الْحَدِيثَ يَدُلُّ على أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ أَقَرَّهُمَا على الْعَقْدِ الْأَوَّلِ، ولم يَأْمُرْهُمَا بِعَقْدٍ جَدِيدٍ، وَهذا إقْرَارٌ مِنْهُ ﷺ على صِحَّةِ أَنْكِحَتِهِمْ.

يُمْكِنُ مُنَاقَشَةُ هذا الِاسْتِدْلَال مِنْ وَجْهَيْنِ:

الْأَوَّلُ - قَالَ **ابْنُ عَبْدِ الْبَرّ** في الِاسْتِذْكَارِ عَن قَتَادَةَ قَوْلـهُ: "كـان هذا قَبْلَ أَنْ تَنْزِلَ **سُورَةُ بَرَاءَةَ** بِقَطْعِ الْعُهُودِ بَيْنَ الْمُسْلِمِينَ وَالْمُشْرِكِينَ"[1].

الثَّانِي–" رَدَّهَا بِالنِّكَاحِ الْأَوَّلِ، أَيْ: أَنَّهُ أَرَادَ به على مِثْلِ الصَّدَاقِ الْأَوَّلِ"[2].

2- عَنْ أَبِي سَعِيدٍ الْخُدْرِيِّ ﷺ رَفَعَهُ أَنَّهُ قَالَ فِي سَبَايَا أَوْطَاسٍ: «**لَا تُوطَأُ حَامِلٌ حَتَّى تَضَعَ، وَلَا غَيْرُ ذَاتِ حَمْلٍ، حَتَّى تَحِيضَ حَيْضَةً**»[3].

وَجْهُ الاسْتِدْلاَلِ: فِيه "دَلِيلٌ على ثُبُوتِ أَنْكِحَةِ أَهْلِ الشِّرْكِ، وَلَوْلَا ذَلِكَ لَمْ يَكُنْ لِلْعِدَّةِ مَعْنى"[4].

3- قالَ ابنُ شِـهَابٍ: وَأَسْلَمَ مَخْرَمَـةُ بن نَوْفَلٍ، وَأَبُـو سُفْيَانَ بن حَـرْبٍ، وَحَكِيمُ بن حِـزَامٍ بِمَـرّ الظَّهْرَانِ، ثـمَّ قَدِمُوا عَلَى نِسَـائِهِمْ مُشْرِكَاتٍ، فَأَسْلَمْنَ، فَأَقَامُوا عَلَـى نِكَـاحِهِمْ، وَكَانَـتِ امْرَأَةُ مَخْرَمَـةَ بن نَوْفَلٍ شِّفا ابنـة عَوْفٍ، أُخْتَ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بن عَوْفٍ، وَامْرَأَةُ حَكِيمِ بن حِزَامٍ زَيْنَبَ ابْنَـةَ الْعَوَّامِ، وامرأة أَبِـي سُفْيَانَ هِنْد ابنة عُتْبَةَ بن رَبِيعَةَ، قالَ ابنُ شِهَابٍ: «**وَكَانَ عِنْدَ صَفْوَانَ بن أُمَيَّـةَ مَـعَ عَاتِكَـةَ ابْنَـةِ الْوَلِيدِ آمِنَـةُ ابْنَـةُ أَبِـي سُفْيَانَ، فَأَسْلَمَتْ –أَيْضًا- مَعَ عَاتِكَةَ بَعْدَ الْفَتْحِ، ثُمَّ أَسْلَمَ صَفْوَانُ بَعْدَ مَا قَامَ عَلَيْهِمَا**»[5].

وَجْهُ الاسْتِدْلاَلِ: يَدُلُّ الْحَدِيثُ على أَنَّ طَلَاقَ الْكَافِرِ وَاقِعٌ لَازِمٌ لَهُ[6].

=

تنقضي عدتها قبل إسلام المتخلف منهما، (304/7)، ح، رقم: (14068). درجـة الحديث، **صححه الإمـام أحمد في مسنده،** (195/4)، ح، رقم: (2366).

(1) (520/5).

(2) **الاستذكار،** لابن عبدالبر، (520/5).

(3) **أخرجه أبو داود في سننه،** أبواب السير، كتاب النكاح، باب: في وطء السبايا، (248/2)، ح، رقم، (2157)، واللفظ لـه ، **والترمذي في سننه،** بـاب: مـا جـاء فـي كراهيـة وطء الحبـالى من السبايا، (223/3)، ح، رقم، (1564)، **والبيهقي في سننه الكبرى،** كتاب السير، باب: المرأة تسبى مع زوجها، (208/9، 209)، ح، رقم: (18297).

(4) **ينظر: معالم السنن،** للخطابي، (224/3).

(5) **أخرجه عبد الرزاق في مصنفه،** كتاب الطلاق، بـاب: متـى أدرك الإسـلام من نكـاح أو طـلاق، (171/7، 172)، ح، رقم (12649).

قـال عبـدالبر معلقـاً علـى صـحـة هـذا الأثـر **فـي تمهيـده،** (398/7): لا أعلمـه يتصـل مـن وجـه صـحيح، وهـو مشـهور معلوم عند أهل السير، وابن شهاب إمام أهل السير، وكذلك الشعبي، وشهرة هذا الحديث أكثر من إسناده، انتهى بتصـرف يسير.

(6) ينظر: **الشافي،** لابن الأثير، (390/4).

ثَالِثًا - مِنَ الْمَعْقُولِ:

1- لأنَّ الأصلَ عند **المغيرة** أنَّ الكفارَ مخاطبونَ بفروع الشريعةِ [1].

2- بِنَاءً على أَنَّ أَنْكِحَةَ الْكُفَّارِ صَحِيحَةٌ[2].

نُوقِشَ هذا الِاسْتِدْلَال:

- "لا يَصِحُّ الْقَوْلُ بِأَنَّ أَنْكِحَتَهُمْ صَحِيحَةٌ؛ لأَنَّهَا مُفْتَقِرَةٌ إلى شُرُوطٍ مِنْهَا: الْوَلِيُّ، وَرِضَا الْمَرْأَةِ، وَأنْ لا تَكُونُ في عِدَّةٍ، وَأَنْكِحَتهمْ خَالِيَة من هذا، فَوَجَبَ فَسَادُهَا، أَلَا تَرَى أَنَّ أَنْكِحَةَ الْمُسْلِمِينَ إذا عَرِيتْ مِنْهُ كَانَتْ فَاسِدَة، فَأَنْكَحَة أَهل الشِّرْكِ أَوْلَى، وَتَحْرِيرُهُ أَنْ يُقَالَ: نِكَاحٌ عَارٍ من وَلِيٍّ وَبِرِضَا الزَّوْجَةِ، فَكَانَ فَاسِدًا كَنِكَاح الْمُسْلِمِ؛ ولأَنَّ كُلَّ عَقْدٍ لو وَقَعَ في الْإِسْلَامِ لَكَانَ فَاسِدًا، كذلك إذا وَقَعَ في الْكُفَّارِ، أَصْلُهُ الْعَقْدُ على ذَوَاتِ الْمَحَارِمِ"[3].

3- كان الظِّهَارُ يُعَدُّ طَلَاقًا قَبْلَ الْإِسْلَامِ فَأَبْطَلَه اللَّهُ، وَلو كان الطَّلَاقُ قَبْلَ الْإِسْلَامِ بَاطِلًا لوَرَدَ النَّصّ بِإِبْطَالِه[4].

4- النِّكَاحُ كَسَائِرِ عُقُودِ الْمُعَاوَضَاتِ، وَلَيْسَ عِبَادَةً مَحْضَةً، كَالصَّلَاةِ يُشْتَرَطُ لِصِحَّتِهِ الْإِسْلَام، فَإِذَا صَحَّ النِّكَاحُ صَحَّ الطَّلَاقُ[5].

5- طَلَاقٌ من بَالِغٍ عَاقِلٍ في نِكَاحٍ صَحِيحٍ، فهو كَطَلَاقِ الْمُسْلِمِ[6].

نُوقِشَ هذا الِاسْتِدْلَال:

- "بأنّه قياس مع الفارق، فطلاق المسلم وقع في نكاح توفّرت فيه الشّروط، وانتفت موانعه، بخلاف نكاح الكافر"[7].

أُجِيبَ عَنْهُ:

- أنَّ الْإِسْلَام صَحَّحَ أَنْكِحَةَ الْكُفَّارِ، فَلَا أَثَرَ لِفَوَاتِ شُرُوطٍ أَو وُجُودِ مَوَانِعَ حِينَ الْعَقْدِ[8].

أَدِلَّةُ الْقَوْلِ الثَّانِي:

يُسْتَدَلُّ لِأَصْحَابِ هذا الْقَوْلِ بِالْقُرْآنِ، وَالسُّنَّةِ، وَالْأَثَر، وَالْمَعْقُولِ:

أَوَّلًا- مِنَ الْقُرْآنِ الْكَرِيمِ:

1- قَالَ تَعَالَى: ﴿**الذِينَ يَظَّهَّرُونَ مِنكُم**﴾[9].

---

(1) ينظر: **شرح بن ناجي على الرسالة**، (327/2).

(2) ينظر: **المصدر السابق.**

(3) **الإشراف، للقاضي**، عبدالوهاب، (709/2).

(4) ينظر: **أحكام أهل الذمة**، لابن القيم، (624/2)، **وأحكام الطلاق**، لأحمد الزومان، (ص: 296).

(5) ينظر: **أحكام أهل الذمة**، لابن القيم، (636/2).

(6) **المغني**، لابن قدامة، (172/7)

(7) **أحكام الطلاق** ، لأحمد زومان، (ص: 296).

(8) ينظر: **المصدر السابق**، (ص: 296).

(9) المجادلة، من الآية، (2).

وَجْهُ الاسْتِدْلاَلِ: دَلَّتِ الْآيَةُ أَنَّ الْخِطَابَ لِلْمُسْلِمِينَ؛ فَخَرَجَ الذِّمِّيّ[1].

2- قَالَ تَعَالَى: ﴿**وَأَشْهِدُواْ ذَوَىْ عَدْلٍ مِّنكُمْ**﴾[2].

وَجْهُ الاسْتِدْلاَلِ: دلتِ الآيةُ"أَنَّ أَنْكِحَةَ الْكُفَّارِ فَاسِدَةٌ مُسْتَحِقَّةٌ لِلْفَسْخِ"[3].

3- قَالَ تَعَالَى:﴿**قُل لِّلذِينَ كَفَرُواْ إِنْ يَّنتَهُواْ يُغْفَرْ لَهُم مَّا قَدْ سَلَفَ**﴾[4].

وَجْهُ الاسْتِدْلاَلِ:"قَالَ **ابْنُ الْقَاسِمِ، وَابْنُ وَهْبٍ، وَأَشْهَبُ** عَنِ الْإِمَامِ **مَالِكٍ:** أَنَّ مَنْ طَلَّقَ فِي الشِّرْكِ، ثُمَّ أَسْلَمَ فَلَا طَلَاقَ لَهُ"[5].

ثَانِيًا - مِنَ السُّنَّةِ:

1- عَنْ أَبِي سَعِيدٍ الْخُدْرِيِّ ﷺ، رَفَعَهُ أَنَّهُ قَالَ فِي سَبَايَا أَوْطَاسٍ: «**لَا تُوطَأُ حَامِلٌ حَتَّى تَضَعَ، وَلَا غَيْرُ ذَاتِ حَمْلٍ، حَتَّى تَحِيضَ حَيْضَةً**»[6].

وَجْهُ الاسْتِدْلاَلِ: دَلَّ على أَنَّ النَّبِيَّ ﷺجَعَلَ حِلّ نِسَائِهِمْ بِالِاسْتِبْرَاء يَحْصُلُ بِشَهْرٍ وَاحِدٍ، فلو كَانَتْ صَحِيحَةً لم تَحِلَّ إلَّا بَعْدَ الْأَقْرَاءِ وَالشُّهُورِ، أَلَا تَرَى أَنَّ النِّكَاحَ الْفَاسِدَ في الْإِسْلَامِ إذَا فُسِخَ بَعْدَ الدُّخُولِ، فَالْمَرْأَة عَلَيْهَا الِاسْتِبْرَاءُ دُونَ الْعِدَّةِ[7].

2- عن عَائِشَة ﷺ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قال:«**مَنْ عَمِلَ عَمَلًا لَيْسَ عَلَيْهِ أَمْرُنَا فَهُوَ رَدٌّ**»[8].

وَجْهُ الاسْتِدْلاَلِ: يَدُلُّ الْحَدِيثُ على إبْطَالِ كُلِّ الْعُقُودِ الْمَنْهِيِّ عَنْهَا وَعَدَمِ وُجُودِ ثَمَرَاتِهَا الْمُتَرَتِّبَةِ عَلَيْهَا؛ لأَنَّ كُلَّ مَنْ عَمِلَ بِخِلَافِ مَا أَمَرَ بِهِ النَّبِيُّ ﷺ فَهُوَ بَاطِلٌ، وَالْكَافِرُ مَأْمُورٌ بِالْإِسْلَامِ مُتَوَعَّدٌ بِتَرْكِهِ، فَكُلُّ كَلَامٍ قَالَهُ لَا يُعْتَدُّ بِهِ؛ لأَنَّهُ وُضِعَ في غَيْرِ مَوْضِعِهِ[9].

نُوقِشَ الِاسْتِدْلَالُ مِنْ وَجْهَيْنِ:

الأول-"هذا في حقِّ الْمُسلمِينَ، وأمّا الكفارُ فَلَا يُرَدُّ عَليهمْ كُلُّ مَا خَرَجَ عن أمرِ النّبيِّ ﷺ فَيُقَرُّونَ على عُقُودِهِمْ التي يَعْتَقِدُونَ صِحّتَهَا، وانْ لم تَكُنْ على أمرِ النّبيِّﷺ"[10].

---

(1) ينظر: **أحكام القرآن**، لابن العربي، (188/4).

(2) الطلاق، من الآية، (2).

(3) **أحكام القرآن**، لابن العربي، (188/4).

(4) الأنفال، من الآية، (38).

(5) **أحكام القرآن**، لابن العربي، (398/2).

(6) سبق تخريجه (ص: 129).

(7) ينظر: **تهذيب المسالك**، الفندلاوي، (497/2).

(8) **أخرجه مسلم في صحيحه**، كتاب الأقضية، باب : نقض الأحكام الباطلة ورد محدثات الأمور، (1343/3، 1344)، ح، رقم: (1718).

(9) **ينظر: نيل الأوطار**، للشوكاني، (337/3)، و**أحكام الطلاق**، لأحمد الزومان، (ص: 292)

(10) **ينظر: أحكام الطلاق**، لأحمد الزومان، (ص: 292).

الثاني-"لا يصحُّ الاستدلالُ بهذا الحديثِ على بطلان كلّ عقودِ الكفار، فكذلك لا يصحُّ الاستدلالُ به على طلاقهم"[1].

3- عَنْ سَالِمِ بن عَبْدِ اللَّهِ ﷺ، عَنْ أَبِيهِ، أَنَّ غَيْلَانَ بن سَلَمَةَ، أَسْلَمَ وَعِنْدَهُ عَشْرُ نِسْوَةٍ فِي الْجَاهِلِيَّةِ، وَأَسْلَمْنَ مَعَهُ، فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: «**اخْتَرْ مِنْهُنَّ أَرْبَعًا**»[2].

وَجْهُ الاسْتِدْلَالِ: " قَالَ عُلَمَاؤُنَا: حَدِيثُ غِيلَانَ هذا مَبْنِيٌّ على أَنَّ نِكَاحَ الْكُفَّارِ فَاسِدٌ، لِعَدَمِ شُرُوطِ الصِّحَّةِ، لَكِنْ إذا كان مَعْنَى الْفَسَادِ يُفَارِقُ الْعَقْدَ، فَذَلِكَ يُصحِّحهُ الْإِسلام، فَإِنْ كَانَ يَبْقَى بَعْدَ الْعَقْدِ وَأَدْرَكَهُ الْإِسْلَامُ، بَطُلَ النِّكَاحُ"[3].

ويدلُّ -أيضًا- على أَنَّهُ لَوْ كَانَتْ مَنَاكِحُهُمْ صَحِيحَةً وَغَيْرَ فَاسِدَةٍ، أَو أَنَّ طَلَاقَهُمْ لَازِمٌ لَمْ يَكُنْ لِيُخَيِّرَه إِلَّا الْأَوَائِلَ دُونَ الْأَوَاخِرِ[4].

4- عن الضَّحَّاكِ بْنِ فَيْرُوزَ الدَّيْلَمِيِّ، عَنْ أَبِيهِ قَالَ: قُلْتُ: «**يَا رَسُولَ اللَّهِ، أَسْلَمْتُ وَتَحْتِي أُخْتَانِ قَالَ: اخْتَرْ أَيَّتَهُمَا شِئْتَ**»[5].

وَجْهُ الاسْتِدْلَالِ: يَدُلُّ الْحَدِيثُ على أَنَّهُ" لو كَانَ نِكَاحَ الأُولَى صَحِيحًا لم يَجُز له اختِيارُ الثَّانِيةِ"[6].

ثَالِثًا - مِنَ الْأَثَرِ:

- عَنْ أَبِي عَرُوبَةَ، عنْ قَتَادَةَ، أَنَّ رَجُلًا طَلَّقَ امْرَأَتَهُ فِي الْجَاهِلِيَّةِ تَطْلِيقَتَيْنِ، ثُمَّ أَسْلَمَ، فَطَلَّقَهَا فِي الْإِسْلَامِ تَطْلِيقَةً، فَسَأَلَ عُمَرُ عَبْدَ الرَّحْمَنِ بن عَوْفٍ ﷺ، فَقَالَ: «**طَلَاقُهُ فِي الشِّرْكِ لَيْسَ بِشَيْءٍ**»[7].

---

(1) **ينظر: أحكام الطلاق**، لأحمد الزومان، (ص: 293).

(2) **أخرجه الترمذي في سننه**، أبواب النكاح، باب: ما جاء في الرجل يسلم وعنده عشر نسوة، (421/2، 422)، ح، رقم: (1127)، **والبيهقي في سننه الكبرى**، كتاب النكاح، باب: منيسلم وعنده أكثر من أربع نسوة، (295/7)، ح، رقم: (14044)، واللفظ له.**ودرجته** "صحيح"، **صححه ابن حبان**، (163/2)، ح، رقم: (1102)، **والحاكم** في **مستدركه**، (209/2).

(3) **المسالك**، لابن العربي، (651/5).

(4) ينظر: **تهذيب المسالك**، للفندلاوي، (496/2).

(5) **أخرجه ابن ماجة في سننه**، كتاب النكاح، باب: الرجل يسلم وعنده أختان، (627/1)، ح، رقم: (1951)، **وأبو داود في سننه**، كتاب الطلاق، باب: في من أسلم وعنده نساء أكثر من أربع، أو أختان، (272/2)، ح، رقم: (2243)، **والترمذي في سننه**، باب النكاح، باب: ما جاء في الرجل يسلم وعنده أختان، (423/2، 424)، ح رقم: (1130)، واللفظ له، وقال فيه: "حديث حسن"، **والبيهقي في السنن الكبرى**، كتاب النكاح، باب: من يسلم وعنده أكثر من أربع نسوة، (299/7، 300)، ح، رقم: (14059) .

(6) ينظر: **تهذيب المسالك**، للفندلاوي، (496/2).

(7) **أخرجه عبد الرزاق في مصنفه**، كتاب الطلاق، باب: الطلاق في الشرك، (180/7، 181)، ح، رقم: (12689)، **وابن أبي شيبة في مصنفه**، كتاب الطلاق، باب: في الطلاق في الشرك، من رآه جائزا، (177/4، 178)، ح، رقم: (19099)، واللفظ له.

وَجْهُ الاسْتِدْلاَلِ: يدل الأثر على أنَّ قَولَ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بن عوف ﷺ لا مُخالفَ له، وقد أقرَّهُ على ذلك عُمَرُ ﷺ ، وبهذا كَانَ يُفتِي قتادة وغيرُهُ مِنَ الْفُقَهَاءِ[1].

رَابِعًا - مِنَ الْمَعْقُولِ:

1- يَبْطُلُ طَلاقُهُم؛ لأَنَّ أنكِحَتَهم فاسدةٌ[2].

2- قَالَ **الْأَبْهَرِيُّ:** "بِدَلَالَة أَنَّهُمْ يَتَزَوَّجُونَ في الْعِدَّةِ ،وَبِلَا وَلِيٍّ ،وَلا شُهُودٍ،وَبِالْخَمْرِ،وَالْخِنْزِيرِ، فَلَا يَلْزَمُ طَلَاقُهُمْ؛ لأَنَّ الطَّلَاقَ يَقَعُ من عَقْدٍ صَحِيحٍ"[3].

3- "لأَنَّ طَلَاقَ الْكَافِرِ لَغْوٌ"[4].

4- لأَنَّ نِكَاحَهُ يَنْفَسِخُ من حِينِ أَسْلَمَتْ، وَإِنْ لَمْ يُسلمْ في الْعِدَّةِ، فَلَا مَعْنَى لِطَلَاقِهِ[5].

سَبَبُ الخِلاَف:

وسببُ الخلافِ في **أَنْكِحَتِهِم، هَلْ هِيَ عَلَى الصِّحَّةِ، أَوْ عَلَى الْفَسَادِ ؟ وَهَلْ الكُفارُ مُخَاطَبُونَ بِفُرُوعِ الشَّرِيعَةِ أَوْ لَا؟**[6]

التَّرْجِيحُ:

بَعْدَ النَّظَرِ في الْقَوْلَيْنِ وَأَدِلَّتِهِمَا، وما ورد عليها من مناقشة، يَظْهَرُ لِي - واللَّهُ أَعْلَمُ - أَنَّ الرَّاجِحَ **الْقَوْلُ الثَّانِي: (أَنَّ طَلَاقَ الْكَافِرِ لَا يَلْزَمُ)**،وذلك للأسباب الآتية:

1- لأَنَّ أَنْكِحَتَهُمْ فَاسِدَةٌ ابْتِدَاءً، وَالْعَقْدُ الْفَاسِدُ لا يَقَعُ مِنْهُ الطَّلَاقُ[7].

2- لأَنَّهُ إِذَا أَسْلَمَ كَانَ إِسْلَامُهُ فُرْقَةٌ بَيْنَهُمَا، وَإِقْرَارُ النَّبِيِّ ﷺلِأَنْكِحَةِ الصَّحَابَةِ كان لِعِلَّةٍ وهي أَنَّهُمْ كَانُوا في أَوَّلِ الْإِسْلَامِ.

3- لِأَنَّ الْكَافِرَ قَدْ يَكُونُ تَزَوَّجَ بِغَيْرِ صَدَاقٍ، أَوْ بِصَدَاقٍ حَرَامٍ، وَإِنْ كان على الْإِشْرَاكِ، فَقَدْ يَكُونُ مُتَزَوِّجًا لأَحَدِ مَحَارِمِهِ؛ فَلَا يَصِحُّ أَنْ نُقِرَّهُ على هذا النِّكَاحِ، لَنَقُول: إِنَّ طَلَاقَهُ لَازِمٌ.

۞ ۞ ۞

(1) ينظر: **أحكام أهل الذمة**، لابن القيم، (627/2).

(2) ينظر: **الذب عن مذهب الإمام مالك**، لابن أبي زيد، (2/ 589).

(3) **شرح المختصر الكبير**، للأبهري، (737/1).

(4) **المختصر الفقهي**، لابن عرفة، (3/ 322).

(5) ينظر: **شرح المختصر الكبير**، للأبهري، (736/1).

(6) ينظر: **قواعد الفقه، للمقريّ، (326)، القاعدة**، رقم: (621).

(7) ينظر: **الإشراف**، للقاضي عبدالوهاب، (766/2).

اختلف **العلماء** في تكليف الكفار بفروع الشريعة على قولين: فمنهم من ذهب الى القول بأنه لا تصح مخاطبتهم بأمر لاستحالة وقوع الفعل منهم حال كفرهم ، ومنهم من قال: انهم مخاطبون بذلك، وتلوا في ذلك قرآنا وسطروا فيه آيات، منها ما يتطرق عليه الاحتمال القوي، ومنها الضعيف. ينظر: **المحصول**، لابن العربي، (ص: 27).

5.1.3 «طَلاَقُ الذِّمِّيّ ثَلاَثًا دُونَ أَنْ يُفَارِقَ زَوْجَتَهُ»

صُورَةُ الْمَسْأَلَةِ:

إذَا طَلَّقَ الذِّمِّيُّ امْرأَتَه ثَلاثًا ولمْ يُفَارِقْهَا، وَرفَعتْ أَمْرَهَا إلى السُّلْطَانِ المسلم، فهل يَحكُمُ بينهمَا ويأمرهُ بِفراقها أَوْ لا؟[1]

تَحْرِيرُ مَحَلِّ النِّزَاعِ:

اتَّفَقُوا على أَنَّه إذا طَلَّقَ امْرأتَهُ ولمْ يَتَرَافَعَا إِلَيْنَا فلَا نتَعرَّضُ لهُمَا[2].

وَاخْتَلَفُوا إذَا تَرَافَعَا إلى السُّلْطَانِ الْمُسْلِمِ،هَلْ يَحْكُمُ بَيْنَهُمَا وَيَأْمُرُه بِفِرَاقِهَا أَو لَا؟[3]،على **قولين**[4]**:**

الْقَوْلُ الْأَوَّلُ - قَالَ **الْمُغِيرَةُ:** إنْ حَنِثَ بِطَلَاقٍ وَرَفَعَتْ أَمْرَهَا إلى السُّلْطَانِ أَمَرَهُ بِطَلَاقِهَا[5].

الْقَوْلُ الثَّانِي -لا يُحْكَمُ بَيْنَهُمَا إلَّا أَنْ يَرْضَيَا بِحُكْمِ الْإِسْلَامِ، فَالْحَاكِمُ مُخَيَّرٌ بَيْنَ الْحُكْمِ وَالتَّرْكِ؛ لأَنَّ طَلَاقَ الْكَافِرِ لَيْسَ بِطَلَاقٍ[6].

الْأَدِلَّةُ:

أَدِلَّةُ الْقَوْلِ الْأَوَّلِ:

يُسْتَدَلُّ لِأَصْحَابِ هذا الْقَوْلِ بِالْقُرْآنِ، وَالْمَعْقُولِ:

أَوَّلًا- مِنَ الْقُرْآنِ الْكَرِيمِ:

- قَالَ تَعَالَى: ﴿**فَاحْكُم بَيْنَهُم بِمَا أَنزَلَ ٱللَّهُ وَلاَ تَتَّبِعْ أَهْوَآءَهُمْ**﴾[7].

---

(1) ينظر: **المدونة**، لسحنون، (162/4).

(2) ينظر: **حاشية الدسوقي**، (270/2).

(3) ينظر: **تحبير المختصر**، لبهرام، (640/2).

(4) وهل يفرق بين الصحيح في الإسلام وغيره؟، أو يفرق بينهما مجملا؟ على أربعة أقوال:

الأول- لابن شبلون قال: يحكم بينهم بالثلاث كما بيْن المسلمين، **والثاني-** لابن أبي زيد قال: إن كان العقد صحيحا لزمه الطلاق وإلا فلا **والثالث-** للقابسي وقال: يحكم بينهم مجملا من غير زيادة الثلاث، **والرابع-** لابن الكاتب وتأولها على أنه إذا حكم بينهم أن يتركهم، ولا يفرق بينهم؛ إذ هو حكم الإسلام في طلاق أهل الكفر، واستظهر هذا القول القاضي عياض. ينظر: **المصدر السابق**، (640/2).

(5) **حكاه** عنه ابن سحنون.ينظر: **التبصرة**، للخمي، (3840/8)، و**المختصر الفقهي**، لابن عرفة، (314/3)، **وحاشية الدسوقي**، (270/2).

وبهذا القول قال: ابن شهاب، الأوزاعي، والثوري، وإسحاق، **وبه قال:** أبوحنيفة، والشافعي، وأحمد، ينظر: **مختصر اختلاف العلماء**، للجصاص، (390/3)، **والتهذيب في فقه الشافعي**، للبغوي، (419/5)، و**الجامع لعلوم الإمام أحمد**، (310/11).

(6) **وهذا القول** هو رواية ابن القاسم عن مالك. ينظر: **المدونة**، لسحنون، (162/4).

(7) المائدة، من الآية، (50).

وَجْهُ الاسْتِدْلَالِ: جَاءَ الأَمْرُ للنَّبيِ ﷺ أَنْ يَحْكُمَ بَيْنَ الْمُحْتَكِمِينَ إليه من أهلِ الْكِتَابِ وغيرِهم بما جَاءَ في القرآنِ الذي أُنزِلَ إليه[1].

ثَانِيًا –مِنَ الْمَعْقُولِ:

1- بِنَاءً على صِحَّةِ أَنْكِحَتِهِمْ،أَو على أَنَّ النِّكَاحَ الْمُخْتَلف في فَسَادِهِ يَلْزَمُ فِيهِ الطَّلَاقُ[2].

2- "لأَنَّهُ إنَّما يُخاطَبُ بِفُروعِ الإسْلَامِ"[3].

أَدِلَّةُ الْقَوْلِ الثَّانِي:

اسْتَدَلَّ أَصْحَابُ هذا الْقَوْلِ بِالْقُرآنِ، والْمَعْقُولِ:

أَوَّلًا- مِنَ الْقُرْآنِ الْكَرِيمِ:

- قَالَ تَعَالَى: ﴿**فَإِن جَآءُوكَ فَاحْكُم بَيْنَهُمْ أَوْ أَعْرِضْ عَنْهُمْ**﴾[4].

وَجْهُ الاسْتِدْلَالِ: ظَاهِرُ الْآيَةِ أَنَّ النَّبِيَّ ﷺكان لَا يَحْكُم بَيْنَهُم إِلَّا بَعْدَ الْمَجِيءِ، وَرُخِّصَ لـه أَنْ يُعْرِضَ عَنْهُمْ إِنْ شَاءَ، أَيْ: جَعَلَهُ مُخَيَّرًا، وَلِلحُكَّامِ مِنَ الْخِيارِ في الْحُكمِ بيْنَ أهلِ الْعَهْدِ إِذَا ارْتَفَعُوا إِلَيْهِم فَاحْتَكَمُوا، وَتَركُ الْحُكْمِ بَيْنَهُمْ وَالنَّظر مِثْلُ الذي جَعَلَهُ اللَّهُ لِلنَّبِيِّ ﷺ[5].

ثَانِيًا - مِنَ الْمَعْقُولِ:

- "لِسُقُوطِ حَقِّ اللَّهِ في الطَّلَاقِ عنِ الزَّوْجِ وَكَذَا حَقِّ الزَّوْجَةِ؛ لأَنَّـهُ هِبَـةٌ مِنْـهُ لَهَا، وَلا نُجْبِرُهُ على الْوَفَاءِ بِهِبَتِهِ لها، فَإِنْ حَوَزَهَا نَفْسَهَا لم يُمْكِّنْ من نَقْضِهِ"[6].

سَبَبُ الخِلاَف:

يمكنُ القولُ: إنَّ الخلافَ ينبني في هذه المسألة على القاعدة الفقهية: **"هَلْ الْكُفَّارُمُخَاطَبُونَ بِفُرُوعِ الشَّرِيعَةِ أَوْ لَا؟"**[7]

التَّرْجِيحُ:

بعْدَ النَّظَرِ، وَالتَّأَمُّلِ، وَدِرَاسَةِ أَدِلَّةِ الْقَوْلَيْن، يَظْهَرُ لِي - واللهُ أَعْلَمُ - أَنَّ الرَّاجِحَ **الْقَوْلُ الثَّانِي: (لَا يُحْكَمُ بَيْنَهُمَا إِلَّا أَنْ يَرْضَيَا بِحُكْمِ الْإِسْلَامِ، فَالْحَاكِمُ مُخَيَّرٌ بَيْنَ الْحُكْمِ وَالتَّرْكِ؛ لأَنَّ طَلَاقَ الْكَافِرِ لَيْسَ بِطَلَاقٍ)**، وذلك للأسباب الآتية:

1- لِوجَاهَةِ هذا الْقوْلِ وَقُوَّةِ مَا عَلَّلُوا بِهِ.

---

(1) ينظر: **جامع البيان**، للطبري، (491/8).

(2) ينظر: **التوضيح**، لخليل، (81/4).

(3) **التبصرة**، للخمي، (3840/8)

(4) المائدة، من الآية، (44).

(5) ينظر: **جامع البيان**، للطبري، (444/8).

(6) **المختصر الفقهي**، لابن عرفة، (314/3)، وقد عزاه للخمي.

(7) سبق تخريجها، (ص: 133).

2- لِعدَم وُجُودِ دَلِيلٍ صَرِيحٍ يُبَيِّنُ أَنَّ طَلاَقَ الكَافِرِ لاَزِمٌ.

3- لأنَّ النِّكَاحَ فَاسِدٌ ابْتِداءً.

❁ ❁ ❁

6.1.3 «الذِّمِّيُّ يُطَلِّقُ زَوْجَتَهُ ثَلاَثًا، ثُمَّ يُسْلِمَانِ، فَهَلْ تَحِلُّ لَهُ دُونَ زَوْجٍ؟»

صُورَةُ الْمَسْأَلَةِ:

إذَا طَلَّقَ الذِّمِّيُّ زَوْجَتهُ ثَلاثًا وبَانتْ مِنْهُ وهو كَافِرٌ، ثمَّ أَسْلَمَا بِإِثْرِ الطَّلاَقِ، فهل يُقَرَّانِ عَلَى ذلكَ النِّكَاحِ، ولاَ يُؤَثِّرُ فيهِ الطَّلاَقُ قبل الإسْلاَمِ أوْ أَنَّها لاَ تَحِلُّ له إلاَّ بعد زوجٍ ؟[1]

تَحْرِيرُ مَحَلِّ النِّزَاعِ:

اتُّفِقَ علـى أنَّ الـزَّوْجَيْنِ إذَا أَسْلَمَا معًـا فَلهُمَـا البَقَـاءُ علـى النِّكَـاحِ الأَوَّلِ، إلَّا أَنْ يَكُـونَ بَيْنهُمَـا نسـبٌ أوْرَضَاعٌ يُوجِبُ تَحْرِيَمهُمَا[2].

واخْتُلِفَ إنْ طَلَّقَهَا ثَلاثًا، ثمَّ أَسْلَمَا معًا بِإِثْرِالطَّلاَقِ،هل تَحِلُّ له بدون مُحلِّلٍ، ويُقَرَّانِ علـى نِكَاحهمَـا،أوْ أَنَّها لَا تَحِلُّ له إلَّا بعد زَوجٍ؟[3]، على **قولين:**

الْقَوْلُ الْأَوَّلُ -قَالَ **الْمُغِيرَةُ**: لا تَحِلُّ له إلَّا بعد زَوْجٍ[4].

الْقَوْلُ الثَّانِي - ليَسَ له أَنْ يَرُدَّهَا إلى عِصْمَتِهِ إلَّا بِعَقْدٍ جَديدٍ، ولا يَحْتَاجُ إلى مُحلِّلٍ[5].

الْأَدِلَّةُ وَالْمُنَاقَشَةُ:

أَدِلَّةُ الْقَوْلِ الْأَوَّلِ:

يُسْتَدَلُّ لِأَصْحَابِ هذا الْقَوْلِ بِالْقُرْآنِ، وَالْمَعْقُولِ:

أَوَّلًا- مِنَ الْقُرْآنِ الْكَرِيمِ:

-قَالَ تَعَالَى: ﴿**فَإِنْ طَلَّقَهَا فَلاَ تَحِلُّ لَهُ مِنْ بَعْدُ حَتَّىٰ تَنكِحَ زَوْجاً غَيْرَهُ**﴾ [6].

وَجْهُ الاسْتِدْلاَلِ: مُقْتَضَى الآيَةِ يَدُلُّ عَلَى أَنَّ الحُكْمَ جَاءَ عَلَى عُمُومِهِ[7].

---

(1) ينظر: **تحبير المختصر**، لبهرام، (639/2).

(2) ينظر: **التاج والإكليل**، للمواق، (137/5)

(3) **ينظر: تحبير المختصر**، لبهرام، (639/2)، **وحاشية الدسوقي**، (270/2).

(4) ينظر: **تحبير المختصر**، لبهرام، (639/2)، و**حاشية الدسوقي**، (270/2)، **ومنح الجليل**، لعليش، (366/3).

وبهذا القول قال: ابن شهاب، والأوزاعي، والثوري، والشافعي، وأحمد، وهو المذهب عندهم، ينظر: **الأم**، للشافعي، (289/4)، و**أحكام القرآن**، لابن الفرس، (429/2)، **والجامع**، للإمام أحمد، (311/11)، **والمغني**، لابن قدامة، (173/7).

(5) ينظر: **تحبير المختصر**، لبهرام، (639/2)، و**اعتمده خليل في مختصره**، (ص: 101).

(6) البقرة، من الآية، (228).

(7) ينظر: **الحاوي**، للماوردي، (285/11).

نُوقِشَ هذا الاسْتِدْلاَلُ:

– أَنَّ هذه الآية وَرَدتْ لِبَيَانِ الطَّلاَقِ البَائِنِ، ولمْ تَرِد لبِيَانِ حُكمِ طَلاَقِ الكافرِ[1].

ثَانِيًا - مِنَ الْمَعْقُولِ:

– لأَنَّ طَلاَقَ الكَافِرِ عند **المغيرة** مُعْتبرٌ[2].

أَدِلَّةُ الْقَوْلِ الثَّانِي:

اسْتَدَلَّ أَصْحَابُ هذا الْقَوْلِ بِالْمَعْقُولِ:

1- لأَنَّهُ لاعِبرَةَ بطَلاَقِ الكَافِرِ[3].

2- "لأَنَّ الطَّلاَقَ فَرعُ صِحَّةِ النِّكَاحِ، فَإِنْ أَبَانهَا منهُ صَارتْ كَالأَجنبيَّةِ عنه"[4].

3- تَكُون معهُ بعقْدٍ جَدِيدٍ، كمن لمْ يتزوَّج بها أَصْلًا[5].

سَبَبُ الخِلَافِ:

وسبب الخلاف في: **"أَنْكِحَتهِمْ، هَلْ هِيَ عَلَى الصِّحَّةِ أَوْ عَلَى الفساد؟،وهل هُمْ مُخَاطَبُونَ بِفُرُوعِ الشَّرِيعَةِ أَوْ لَا؟"**[6]

التَّرْجِيحُ:

بَعْدَ عَرْضِ الْقَوْلَيْنِ وَالنَّظَرِ في أَدِلَّتهما، يَتَبَيَّنُ لِي - واللَّهُ أَعْلَمُ - أَنَّ الرَّاجِحَ **الْقَوْلُ الثَّانِي: (لَيْسَ لَهُ أَنْ يَرُدَّهَا إِلَى عِصْمَتِهِ إِلَّا بِعَقْدٍ جَدِيدٍ، وَلَا يَحْتَاجُ إِلَى مُحَلِّلٍ)**، وذلك:

1- لأَنَّهَا بَانَتْ مِنْهُ.

❁ ❁ ❁

7.1.3 «تَعْلِيقُ طَلَاقِ الأَجْنَبِيَّةِ بِزَوَاجِهَا»

صُورَةُ الْمَسْأَلَةِ:

مَنْ قَالَ لِامْرَأَةٍ أَجْنَبِيَّةٍ: إِنْ تَزَوَّجْتُك فَأَنْتِ طَالِقٌ، فَتَزَوَّجَهَا، فَهَلْ يَلْزَمُهُ طَلَاقُهَا أَوْ لَا تُطْلُقُ عَلَيْهِ؟[7]

تَحْرِيرُ مَحَلِّ النِّزَاعِ:

اتَّفَقُوا على أَنَّ مَنْ قَالَ لأَجْنَبِيَّةٍ: أَنْتِ طَالِقٌ ولا يُرِيدُ إِنْ تَزَوَّجْتُك، فَلَا شَيْءَ عَلَيْهِ[8].

---

(1) ينظر: **أحكام الطلاق**، لأحمد زومان، (ص:295).

(2) ينظر: **لوامع الدرر**، للمجلسي، (273/6).

(3) ينظر: **المصدر السابق**، (273/6).

(4) **التوضيح**، لخليل، (81/4).

(5) ينظر: **بلغة السالك**، للصاوي، (318/2).

(6) سبق تخريجها، (ص:133).

(7) ينظر: **المدونة**، لسحنون، (93/6).

(8) ينظر: **روضة المستبين**، لابن بزيزة، (819/2).

وَاخْتُلِفَ فِيمَنْ قَالَ لامْرَأَةٍ أَجْنَبِيَّةٍ: إنْ تَزَوَّجْتُك فَأَنْتِ طَالِقٌ[1]،على **قولين:**

الْقَوْلُ الْأَوَّلُ - قَالَ **الْمُغِيرَةُ** – رحمه الله-: لَا تُطَلَّقُ عَلَيْهِ[2]،[3].

الْقَوْلُ الثَّانِي - إنَّ مَنْ عَلّقَ طَلَاقَ الْأَجْنَبِيَّةِ بِزَوَاجِهَا تُطَلّقُ عَلَيْهِ إذَا تَزَوَّجَهَا[4].

الْأَدِلَّةُ وَالْمُنَاقَشَةُ:

أَدِلَّةُ الْقَوْلِ الْأَوَّلِ:

يُسْتَدَلُّ لِأَصْحَابِ هذا الْقَوْلِ بِالْقُرْآنِ، والسُّنَّةِ، والْمَعْقُولِ:

أَوَّلًا- مِنَ الْقُرْآنِ الْكَرِيمِ:

– قَالَ تَعَالَى:﴿**يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِذَا نَكَحْتُمُ ٱلْمُؤْمِنَٰتِ ثُمَّ طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِن قَبْلِ أَن تَمَسُّوهُنَّ فَمَا لَكُمْ عَلَيْهِنَّ مِنْ عِدَّةٍ تَعْتَدُّونَهَا**﴾[5].

وَجْهُ الاسْتِدْلَالِ: أَنَّ مُطْلَقَ لَفْظِ الآيَةِ يَقْتَضِي أَنَّ الطَّلَاقَ قَبْلَ النِّكَاحِ غَيْرُ وَاقِعٍ؛ لأَنَّ اللَّهَ رَتَّبَ الطَّلَاقَ على النِّكَاحِ[6].

نُوقِشَ هذا الِاسْتِدْلَالُ مِنْ وَجْهَيْنِ:

الْأَوَّلُ – قال **الزرقاني:** لَا حُجَّةَ في الآيَةِ؛ لأَنَّنَا نَقُولُ بِمُوجِبِهَا، فَلَيْسَتْ مَحَلَّ النِّزَاعِ[7].

---

(1) ينظر: **تذكرة أولي الألباب**، للتلمساني، (327/7).

(2) ينظر: **لباب اللباب**، لابن راشد القفصي، (ص: 361)، **وشرح الزرقاني على الموطأ**، (68/3).

وروي هذا القول عن علي، ومعاذ، وجابر بن عبدالله، وابن عباس، وعائشة ﷺ .ينظر: **بداية المجتهد**، لابن رشد، (84/2)، وبه قال -أيضًا- شريح وسعيد بن المسيب، وعطاء، وطاوس، وسعيد بن جبير، والحسن، وعكرمة، وعروة بن الزبير، وعلي بن الحسن، وقتادة، وسفيان بن عيينة، وعبدالرحمن بن مهدي، والشافعي، وأحمد، وإسحاق، وأبو ثور، وهو رواية ابن وهب، وابن عبد الحكم ، عن الإمام مالك. ينظر: **روضة المستبين**، لابن بزيزة، (819/2)، **ولباب اللباب**، لابن راشد القفصي، (ص: 361)، **والوسيط**، للغزالي، (396/5)، **والمقنع في فقه الإمام أحمد**، لابن قدامة، (ص: 345).

(3) وزعم الشيوخ أنَّ المخزومي ممن حلف أبوه على أمه بمثل هذا، فأفتاه الإمام مالك بهذا القول. ينظر: **البيان والتحصيل**، لابن رشد، (335/6)، **والمختصر الفقهي**، لابن عرفة، (141/4).

(4) **وهو قول مالك**، ينظر: **المدونة**، لسحنون، (93/6)، **وروي هذا القول -أيضا- عن** : عبد الله بن عمر، وعبدالله بن مسعود، وسالم بن عبدالله بن عمر والقاسم بن محمد ، والزهري وسليمان بن يسار، والنخعي، والشعبي، والأوزاعي، وابن أبي ليلى، والحسن، و**الإشراف**، لابن المنذر، (218/5)، **وشرح الزرقاني على الموطأ**، (68/3)، **وقالت الحنفية**: يقع مطلقا، ، ولأحمد في رواية عنه. ينظر: **المبسوط**، للسرخسي، (128/6)، **والمقنع في فقه الإمام أحمد**، لابن قدامة، (ص: 345).

(5) الأحزاب ، من الآية، (49).

(6) ينظر: **معالم التنزيل**، للبغوي، (361/22).

(7) ينظر: **شرحه على الموطأ**، (68/3).

الثَّانِي - أنَّ الاحْتِجَاجَ بِهَا على عَدَمِ وُقُوعِ الطَّلَاقِ لَا دَلَالَةَ فِيهِ؛ لأَنَّهَا إخْبَارٌ عن صُورَةٍ وَقَعَ فِيهَا الطَّلَاق بَعْدَ النِّكَاحِ، فَلَا يَجُوزُ الاحْتِجَاجُ بِهَا عَلَيْنَا؛ لأَنَّ تَعْلِيقَ الطَّلَاقِ لَيْسَ بِطَلَاقٍ فِي الْحَالِ[1].

ثَانِيًا -مِنَ السُّنَّةِ.

1- عَنْ عَمْرِو بن شُعَيْبٍ، عَنْ أَبِيهِ، عَنْ جَدِّهِ،أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ قَالَ: «**لَا طَلَاقَ إِلَّا فِيمَا تَمْلِكُ، وَلَا عِتْقَ إِلَّا فِيمَا تَمْلِكُ، وَلَا بَيْعَ إِلَّا فِيمَا تَمْلِكُ**»[2].

وَجْهُ الاسْتِدْلَالِ:" مَعْنَاهُ نَفْيُ حُكْمِ الطَّلَاقِ على الْمَرْأَةِ قَبْلَ أَنْ تُمْلَكَ بِعَقْدِ النِّكَاحِ، وَيَقْتَضِي نَفْيَ وُقُوعِهِ على الْعُمُومِ، سَوَاءً كَانَ في امْرَأَةٍ بِعَيْنِهَا أَو في نِسَاءٍ لَا بِأَعْيَانِهِنَّ" [3].

نُوقِشَ هذا الِاسْتِدْلَالُ:

- هذا النَّهْي مُتَعَلِّقٌ فِيمَا إذا قَالَ: امْرَأَةُ فُلَانٍ طَالِقٌ، أَو عَبْدُ فُلَانٍ حرٌّ[4].

2- عن مَخْرَمَةُ، عَنْ أَبِيهِ قَالَ: سَمِعْتُ مَحْمُودَ بن لَبِيدٍ قَالَ: أُخْبِرَ رَسُولُ اللهِ ﷺ عَنْ رَجُلٍ، طَلَّقَ امْرَأَتَهُ ثَلَاثَ تَطْلِيقَاتٍ جَمِيعًا، فَقَامَ غَضْبَانًا، ثُمَّ قَالَ: «**أَيُلْعَبُ بِكِتَابِ اللهِ، وَأَنَا بَيْنَ أَظْهُرِكُمْ حَتَّى قَامَ رَجُلٌ فَقَالَ: يَا رَسُولَ اللهِ أَلَا أَقْتُلُهُ؟**» [5].

وَجْهُ الاسْتِدْلَالِ:غَضِبَ النَّبِيُّ ﷺ مِنَ الطَّلَاق بأَكْثَرَ من وَاحِدَةٍ في مَجْلِسٍ وَاحِدٍ؛ لأَنَّهُ طَلَاقٌ قَبْلَ وَقْتِهِ الشَّرْعِيّ، فَكَذَلِك تَعْلِيق الطَّلَاقِ على النِّكَاحِ[6].

3- عَنْ عَائِشَةَ ﵂، قَالَتْ: قَالَ رَسُولُ اللهِ ﷺ: «**مَنْ أَحْدَثَ فِي أَمْرِنَا مَا لَيْسَ مِنْهُ، فَهُوَ رَدٌّ**»[7].

وَجْهُ الاسْتِدْلَال: "أَنَّ الطَّلَاقَ قَبْلَ النِّكَاحِ إحْدَاثٌ في أَمْرِ الطَّلَاقِ وَالإحْدَاثُ في أُمُورِ الشَّرْعِ مُحرّمٌ"[8].

---

(1) ينظر: **عمدة القاري**، للعيني، (246/20).

(2) **أخرجه ابن ماجة في سننه**، كتاب الطلاق، باب: لا طلاق قبل النكاح، (660/1)، ح، رقم: (2047)، **وأبو داود في سننه**، كتاب الطلاق، باب: الطلاق قبل النكاح، (258/2)، ح، رقم: (2190)، واللفظ له، **وقال الترمذي في السنن**، (473/2): "حديث عبد الله بن عمرو حديث حسن صحيح، وهو أحسن شيء روي في هذا الباب، وهو قول أكثر أهل العلم من أصحاب النبي ﷺ وغيرهم " ، **وصححه الحاكم**، ينظر: **المستدرك**، (222/2).

(3) **معالم السنن**، للخطابي، (240/3).

(4) ينظر: **عمدة القاري**، للعيني، (246/20).

(5) **أخرجه النسائي في سننه الكبرى**، كتاب الطلاق، باب: طلاق الثلاث المجموعة وما فيها من تغليظ ، (252/5)، ح، رقم: رقم: (5564)، **وقال فيه النسائي بعد روايته للحديث**: "لا أعلم أحدا روى هذا الحديث غير مخرمة"، **قال فيه ابن حجر عند ذكره للحديث في بلوغ المرام**، (ص: 407): "رواته موثوقون".

(6) ينظر: **أحكام الطلاق**، لأحمد الزومان، (ص: 428).

(7) **أخرجه البخاري في صحيحه**، كتاب الصلح، باب: إذا اصطلحوا على صلح جور فالصلح مردود، (959/2)، ح، رقم: (2550).

(8) **أحكام الطلاق**، لأحمد الزومان، (ص: 427).

نُوقِشَ هذا الاسْتِدْلاَل:

– أَنَّ هذا لَيْسَ إحْدَاثًا، إنَّمَا هو من بَابِ الطَّلَاقِ الْمُعَلَّقِ على شَرْطٍ[1].

أُجِيبَ عَنْهُ:

– الْأَصْلُ في النِّكَاحِ الدَّوَامُ، فَلِذَا حُرِّمَ نِكَاحُ الْمُتْعَةِ للتَّوْقِيتِ، فَكَذَلِكَ الطَّلَاقُ الْمُعَلَّقُ[2].

4- عَنْ عَائِشَةَ ﵂ أنَّ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ قَالَ: «**كُلُّ شَرْطٍ لَيْسَ فِي كِتَابِ اللَّهِ فَهُوَ مَرْدُودٌ، وَإِنِ اشْتَرَطُوا مِائَةَ شَرْطٍ**»[3].

وَجْهُ الاسْتِدْلَال: يَدُلُّ الْحَدِيثُ على أَنَّ كُلَّ شَرْطٍ يَحْظرُ الْمُبَاحَ، فَهُوَ بَاطِلٌ وَلَيْسَ في كِتَابِ اللَّهِ وَلَا سُنَّةِ رَسُولِهِ لُزُوم هذا الشَّرْطِ، فَلَا يَكُونُ الطَّلَاقُ الْمُعَلَّقُ على النِّكَاحِ لَازِمًا[4].

ثَالِثًا ـمِنَ الْمَعْقُولِ:

1- "لأَنَّهُ تَعْلِيقٌ لِلطَّلَاقِ قَبْلَ أَنْ يُملكَ النِّكَاحُ، فَلَمْ يَقع"[5].

2- لأَنَّـهُ لَـوْ أَوْقَـعَ الطَّـلَاق لـم يَقَـعْ دُونَ ملـك النِّكَـاحِ، فَمـنْ بَـابِ أَوْلَـى أَلَّا يَقَـع التَّعْلِيـقُ؛ لأَنَّ كُـلَّ مَـنْ لَا يَقَـعُ طَلَاقُـهُ بِالْمُبَاشَـرَةِ لَـم تَنْعَقِدْ لَـهُ صِـفَة الطَّـلَاقِ بِـالتَّعْلِيقِ كَالصَّـبِيِّ، وَالْمَجْنُـونِ بِخِـلَافِ الزَّوْجِ[6].

3- "لأَنَّ الطَّلَاقَ يَسْتَدْعِي مَحلًّا قَابِلًا ولا يَتَعَيَّنُ الْمَحلُّ إلَّا بِالْعَقْدِ، فَحَيْثُ لَا عَقْد لَا يَصِحُّ الطَّلَاقُ، إذْ لَا مَعْنَى لِلطَّلَاقِ؛ لأَجْلِ الْعِصْمَةِ الْمُنْعَقِدَةِ"[7].

أَدِلَّةُ الْقَوْلِ الثَّانِي:

يُسْتَدَلُّ لِأَصْحَابِ هذا الْقَوْلِ بِالْقُرْآنِ، والسُّنَّةِ، والْأَثَرِ، والْمَعْقُولِ:

أَوَّلًا- مِنَ الْقُرْآنِ الْكَرِيمِ:

1- قال تعالى: ﴿**يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِذَا نَكَحْتُمُ ٱلْمُؤْمِنَٰتِ ثُمَّ طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِن قَبْلِ أَن تَمَسُّوهُنَّ فَمَا لَكُمْ عَلَيْهِنَّ مِنْ عِدَّةٍ تَعْتَدُّونَهَا**﴾[8].

وَجْهُ الاسْتِدْلَالِ: مُقْتَضَى الآيَةِ لَيْسَ فِيهِ دليل على إيقاعِ الطَّلَاقِ قَبْلَ النِّكَاحِ[9].

---

(1) ينظر: **أحكام الطلاق**، لأحمد الزومان، (ص: 427).

(2) ينظر: **أحكام الطلاق**، لأحمد الزومان، (ص: 427).

(3) **أخرجه أحمد في مسنده**، مسند النساء، مسند الصديقة عائشة بنت الصديق﵂، (321/42)، ح، رقم: (25504).

(4) ينظر: **شرح صحيح البخاري**، لابن بطال، بتصرف، (272/7).

(5) **معونة أولي النهى**، لابن النجار، (427/9).

(6) ينظر: **المصدر السابق**، (427/9).

(7) **روضة المستبين** ، لابن بزيزة، (819/2).

(8) الأحزاب، من الآية، (49).

(9) ينظر: **التجريد**، للقدوري، (4789/9).

نُوقِشَ هذا الاِسْتِدْلَالُ مِنْ وَجْهَيْنِ:

الْأَوَّلُ- الآيَةُ وَارِدَةٌ لِبَيَانِ حُكْمِ الطَّلَاقِ بَعْدَ الْعَقْدِ، ولم تَرِدْ لِبَيَانِ الْحُكْمِ بِالتَّعْلِيقِ على النِّكَاحِ[1].

الثَّانِي- الآيَةُ جَاءَتْ لِبَيَانِ أَنَّ الطَّلَاقَ جَائِزٌ بَعْدَ الْعَقْدِ[2].

2- قَالَ تَعَالَى:﴿**يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ أَوۡفُواْ بِٱلۡعُقُودِۚ**﴾[3].

وَجْهُ الاسْتِدْلَالِ: دَلَّتِ الآيَةُ أَنَّ مَنْ أَلْزَمَ نَفْسَهُ إِيقَاعَ الطَّلَاقِ،وَجَبَ عَلَيْهِ تَنْفِيذُ حُكْمِهِ[4].

نُوقِشَ هذا الاِسْتِدْلَالُ:

- بِأَنَّ هذا الاسْتِدْلَال لَا يَصِحُّ؛ لأَنَّ الطَّلَاقَ عَقْدٌ لَا يَلْزَمُ الْوَفَاء بِهِ لِمَنْ عَقَدَهُ على نَفْسِهِ بِمَا عَقَدَ أَنْ يُطَلِّقَ، إِلَّا أَنَّهُ لَمْ يُطَلِّقْ؛ فَالطَّلَاقُ لَيْسَ مِنَ الْعُقُودِ التي أَمَرَ اللَّهُ بِهَا قَبْلَ وُقُوعِهَا[5].

3- قَالَ تَعَالَى:﴿**يُوفُونَ بِٱلنَّذۡرِ**﴾[6].

وَجْهُ الاسْتِدْلَالِ: مَدَحَهُمْ اللَّهُ بِالْوَفَاءِ بِالنَّذْرِ[7].

ثَانِيًا - مِنَ السُّنَّةِ:

1- عَنْ عَمْرِو بن شُعَيْبٍ، عَنْ أَبِيهِ، عَنْ جَدِّهِ، أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ قَالَ:«**لَا طَلَاقَ إِلَّا فِيمَا تَمْلِكُ، وَلَا عِتْقَ إِلَّا فِيمَا تَمْلِكُ، وَلَا بَيْعَ إِلَّا فِيمَا تَمْلِكُ**»[8].

وَجْهُ الاسْتِدْلَالِ: دَلَّ الْحَدِيثُ على أَنَّ هذا تَعْلِيقٌ بِالشَّرْطِ، وهذا يَمِينٌ فَلَا يَتَوَقَّفُ صِحَّتُهُ على وُجُودِ الْمِلْكِ كَالْيَمِينِ بِاللهِ، فَإِذَا وَقَعَ الشَّرْطُ وَقَعَ الطَّلَاقُ[9].

نُوقِشَ هذا الاِسْتِدْلَالُ:

- هذا طَلَاقٌ قَبْلَ النِّكَاحِ، فَهُوَ لَغْوٌ[10].

أُجِيبَ عَنْهُ:

- لا نِزَاعَ أَنَّه لا طَلَاقَ قَبْلَ نِكَاحٍ، وَإِنَّمَا النِّزَاعُ في الْتِزَامِهِ بَعْدَ وُقُوعِ النِّكَاحِ[11] .

---

(1) ينظر: **أحكام الطلاق**، أحمد الزومان، (ص: 425).

(2) ينظر: **المصدر السابق**، (ص: 425).

(3) المائدة، الآية، (1).

(4) ينظر: **تهذيب المسالك**، للفندلاوي، (479/2).

(5) ينظر: **التوضيح**، لابن الملقن، (263/25).

(6) الإنسان، من الآية، (7).

(7) ينظر: **تهذيب المسالك**، للفندلاوي، (480/2).

(8) سبق تخريجه، (ص:139).

(9) ينظر: **عمدة القاري**، للعيني، (246/20).

(10) ينظر: **المصدر السابق**، (246/20).

(11) ينظر: **شرح الزرقاني على الموطأ**، (68/3).

2- عَنْ عُقْبَةَ بن عَامِرٍ ﷺ قَالَ: قال رسول الله ﷺ: «**أَحَقُّ الشُّرُوطِ أَنْ تُوَفوا بـه مَـا اسْتَحْلَلْتُمْ بِـهِ الْفُرُوجَ**»[1].

وَجْهُ الاسْتِدْلاَلِ: يَدُلُّ الْحَدِيثُ على أَنَّهُ إِذَا كَانَ في هَذِهِ الشُّرُوطِ يَمِينُ طَلَاقٍ، أَو عِتْقٌ لَزِمَهُ الطَّلَاقُ إِنْ عُلِّقَ بِشَرْطِ النِّكَاحِ[2].

ثَالِثًا - مِنَ الْأَثَرِ:

– عَنْ مَالِكٍ أَنَّهُ بَلَغَهُ، أَنَّ عُمَرَ بن الْخَطَّابِ، وَعَبْدَ اللَّهِ بن عُمَرَ، وَعَبْدَ اللَّهِ بن مَسْعُودٍ، وَسَالِمَ بن عَبْدِ اللَّهِ وَالْقَاسِمَ بن مُحَمَّدٍ ﷺ، وَابن شِهَابٍ، وَسُلَيْمَانَ بن يَسَارٍ، **كَانُوا يَقُولُونَ: «إِذَا حَلَفَ الرَّجُلُ بِطَلَاقِ الْمَرْأَةِ قَبْلَ أَنْ يَنْكِحَهَا، ثُمَّ أَثِمَ إِنَّ ذَلِكَ لَازِمٌ لَهُ إِذَا نَكَحَهَا»**[3].

وَجْهُ الاسْتِدْلاَلِ: يدلُّ الأثرُ على أَنَّ الطَّلَاقُ لَازِمٌ إِنْ كان قَد نَكحَهَا[4].

رَابِعًا -مِنَ الْمَعْقُولِ:

1- "لأَنَّهُ يَصِحُّ تَعْلِيقُهُ على الْإِحْضَارِ، فَصَحَّ تَعْلِيقُهُ على حُدُوثِ الْمِلْكِ كَالْوَصِيَّةِ"[5].

2- أَنَّ تَعْلِيقَ طَلَاقِ الْأَجْنَبِيَّةِ على زَوَاجِهَا تَصَرُّفُ يَمِينٍ، فَلَا يُشْتَرَطُ لِصِحَّتِهِ قِيَامُ الْمِلْكِ في الْحَالِ؛ لأَنَّ وُقُوعَهُ عِنْدَ تَحْقِيقِ الشَّرْطِ وَالْمِلْك مُتَيَقَّنٌ بِهِ[6].

3- قَالَ **الْأَبْهَرِيُّ:** يَلْزَمُهُ الطَّلَاقُ؛ لاَنَّهُ لَيْسَ بِعَاصٍ فِي هذا الْعَقْدِ[7].

---

(1) **أخرجه البخاري في صحيحه**، كتاب الشروط، باب: الشروط في المهر عند عقدة النكاح، (970/2)، ح، رقم: (2572)، **ومسلم في صحيحه**، كتاب النكاح، باب: الوفاء بالشروط في النكاح، (1035/2، 1036)، ح، رقم: (1418).

(2) ينظر: **التوضيح**، لابن الملقن، (481/24).

(3) **أخرجه مالك في الموطأ**، كتاب الطلاق، باب: ما جاء في يمين الرجل بطلاق ما لم ينكح، (ص: 408)، ح، رقم: (73).

قال ابن عبد البر في **الاستذكار**، (185/6، 186)، لا أعلم أنه روي عن عمر شيء في الطلاق قبل النكاح، وإنما يرويه ياسين الزيات عن أبي محمد عن عطاء الخرساني عن أبي سلمة بن عبد الرحمن: أن رجلا أتى عمر بن الخطاب، فقال: كل امرأة أتزوجها فهي طالق ثلاثا، قال: هو كما قال.

وياسين مجتمع على ضعفه، وأبو محمد مجهول وأبو سلمة عن عمر منقطع، وإنما روي عن عمر بن الخطاب: " فيمن ظاهر من امرأة أنه لا يقربها إن تزوجها حتى يكفر"، فيقاس على قوله هذا تعليق الطلاق.

وأما ما روي عن بن مسعود، فروى وكيع عن سفيان عن محمد بن قيس عن إبراهيم عن علقمة والأسود: " أنه طلق امرأة إن تزوجها، فسأل بن مسعود، فقال: أعلمها بالطلاق ثم تزوجها"، وأما سالم والقاسم، فروي عنهما من وجوه ما ذكره مالك عنهما.

(4) ينظر: **المنتقى**، للباجي، (115/4).

(5) **المبدع**، لابن مفلح، (357/6).

(6) ينظر: **الهداية**، للمرغيناني، (463/2، 464).

(7) ينظر: **شرح المختصر الكبير**، (46/2).

4- " كلُّ نكاحٍ اخْتُلِفَ فِيهِ لَيسَ بِحرَامٍ بَيّنٍ إنْ وقَعَ فِيهِ طَلاقٌ لَزِمَهُ، كَحلِفِهِ بِطَلاقِ إمرأةٍ إنْ تَزوجَهَا"[1].

سَبَبُ الخِلَافِ:

ينبني سبب الخلاف في هذه المسألة على الخلاف في القاعدة الفقهية:"**فِي تَرْكِ الشَّيْءِ قَبْلَ وُجُوبِهِ، وَبَعْد جَرَيَان سَبَبِهِ،هَلْ يَلْزَمُ أَوْ لا؟**"[2]

فَإِنَّ الشَّرْعَ جَعَلَ النِّكَاحَ مُوجِبًا لِحِلِيَّةِ الزَّوْجَةِ لِزَوْجِهَا، فَمَنِ اعْتَبَرَ تَحْقِيق الْمَحَلِّيَّةِ، قَالَ: لَا يَلْزَمُ الطَّلَاقُ مُطْلَقًا، وَمَنِ اعْتَبَرَ الشَّرْطَ ، قَالَ: يَجْرِي الطَّلَاقُ مُطْلَقًا[3].

التَّرْجِيحُ:

بَعْدَ التَّأَمُّلِ في هذه الْمَسْأَلَةِ، وَالْقَوْلَيْن وَالْأَدِلَّةِ، والمناقشة، يَتَبَيَّنُ لِي - واللَّهُ أَعْلَمُ - أَنَّ الرَّاجِحَ **الْقَوْلُ الْأَوَّلُ: (لَا تُطَلَّقُ عَلَيْهِ)**، وذلك للسببين الآتيين:

1- لِقُوَّةِ مَا اسْتَدَلُّوا به من نُصُوصٍ صَرِيحَةٍ وَوَاضحةِ الدَّلَالَةِ، بِأَنَّ الطَّلَاقَ قَبْلَ النِّكَاحِ لَا يَقَعُ، وَإِنَّهُ لَا طَلَاقَ إِلَّا فِيمَا مَلك في عِصْمَتِهِ.

2- لَمْ يَلْزَمْهُ شَيْءٌ؛ لأَنَّ الزَّوْجِيَّةَ غَيْرُ قَائِمَةٍ حَالَ التَّعلِيق.

۞ ۞ ۞

8.1.3 «تَعْلِيقُ الطَّلَاقِ عَلَى أَمْرٍ مَغيبٍ وَكَانَ مِمَّا لَا طَرِيقَ إلى مَعْرِفَتِهِ»

صُورَةُ الْمَسْأَلَةِ:

إذَا قَالَ الرَّجُلُ لِزَوْجَتِه: أَنتِ طَالِقٌ إنْ لمْ تُمطِرِ السَّمَاءُفي شهر كذا، أَوْ إلى رَأْس الشَّهرِ الفُلاَنِي، وغَفَلَ عنهُ، ولم يَرفَعْ أَمْرهُ لِلْحَاكِم، ولمْ يُنْجِزْ عَليهِ الطَّلاَقُ حتى جَاءَ الأَمْرُ الذِي حَلَفَ عَليهِ، وَوجَد ذلك الشَّيْء حقًا، فهل تُطَلَّقُ عَليهِ أَوْ لا تُطَلَّقُ عَليهِ؟[4]

تَحْرِيرُ مَحَلِّ النِّزَاعِ:

لاَ اخْتِلاَفَ في أَنَّهُ يُعجَّلُ عَليهِ الطَّلاَقُ إنْ حلف لعادة تُنتظرُ سَاعَةَ يَحلِفُ ولاَ يَنْتَظر[5].

"واخْتُلِفَ إنْ غَفَل عن ذلك، ولمْ يُطَلَّقْ عَليهِ حتىَ جَاءَ الأَمرُ على مَا حَلفَ عَلَيْهِ"[6]،على **قولين:**

الْقَوْلُ الْأَوَّلُ - قَالَ **الْمُغِيرَةُ**- رحمه الله-: يُطَلَّقُ عَلَيْهِ[7].

---

(1) **المختصر الفقهي**، لابن عرفة، (31/4). وقد عزاه لابن القاسم.

(2) **قواعد الفقه**، للمقريّ، (ص: 301)، **القاعدة**، رقم: (535).

(3) ينظر: **روضة المستبين**، لابن بزيزة، (819/2)، و**تحرير الكلام**، للحطاب، (ص: 303).

(4) ينظر: **المدونة**، لسحنون، (7/6).

(5) ينظر: **البيان والتحصيل**، لابن رشد، (150/6).

(6) ينظر: **المقدمات الممهدات**، لابن رشد، (583/1).

(7) ينظر: **البيان والتحصيل**، لابن رشد، (150/6)، **ولوامع الدرر**، للمجلسي، (252/7).

=

الْقَوْلُ الثَّانِي - لاَ يُطَلّقُ عَلَيْهِ[1].

الْأَدِلَّةُ:

أَدِلَّةُ الْقَوْلِ الْأَوَّلِ:

يُسْتَدَلُّ لِأَصْحَابِ هذا الْقَوْلِ بِالْمَعْقُولِ:

1- "لأَنَّهُ ضَرْبٌ مِنَ اللَّعِبِ وَالهَزْلِ، وَالطَّلَاقُ يَقَعُ بِاللَّعِبِ وَالهَزْلِ"[2].

2- "أَنَّهُ لَا يَجُوزُ بَقَاءُ امْرَأَةٍ تَحْتَ زَوْجٍ لَا يُدْرَى أَتَحِلُّ لَهُ"[3].

3- تُطَلّقُ عَلَيْهِ؛ لأَنَّهُ من بَابِ الْيمِين على الْغَيبِ[4].

أَدِلَّةُ الْقَوْلِ الثَّانِي:

يُسْتَدَلُّ لِأَصْحَابِ هذا الْقَوْلِ بِالْمَعْقُولِ:

1- لأَنَّهُ على حِنْثٍ[5].

2- بِأَنَّهُ مِنَ الْحَلِفِ على الْغَيْبِ، أَيْ: فَهُوَ دَائِرٌ بَيْنَ الشَّكِّ وَالْهَزْلِ وَكِلَاهُمَا مُوجِبٌ لِلْحِنْثِ[6].

سَبَبُ الخِلَافِ:

يمكن القولُ- والله أعلم- إِنَّ سَبَبَ الْخِلَافِ هُوَ : وُقُوعُ الْمَشْكُوكِ فِيهِ، هَل يَقَعُ بِهِ الْبِرُّ أَوْ لَا؟

التَّرْجِيحُ:

بَعْدَ النَّظَرِ فِي الْمَسْأَلَةِ وَأَدِلَّةِ كُلِّ قَوْلٍ مِنَ الْقَوْلَيْن، يَتَبَيَّنُ لِي- وَاَللَّهُ أَعْلَمُ - أَنَّ الرَّاجِحَ **الْقَوْلُ الْأَوَّلُ: (يُطَلّقُ عَلَيْهِ)**، وذلك للأسباب الآتية:

1- لأَنَّ الْحَلِفَ بِالْأُمُورِ الْغَيْبِيَّةِ هو نَوْعٌ مِنَ الْهَزْلِ ومُوجِبٌ لِلْحِنْثِ.

2- لأَنَّ بَقَاءَهَا في عِصْمَتِهِ هو بَقَاءٌ على فَرْجٍ مَشْكُوكٍ[7].

3- لأَنَّهُ أَلزَمَ نَفْسَه الطَّلَاقَ بِتَعْلِيقِ الطَّلَاقِ على شرطٍ؛ فَإِذَا جَاءَ الأَمرُ على مَاحَلَفَ عَلَيْهِ طُلِّقَتْ عَلَيْهِ.

❁ ❁ ❁

=

وهو قول مالك، ينظر: **المدونة**، لسحنون، (7/6).

(1) **وهو قول ابن القاسم**: ينظر: **المدونة**، لسحنون، (7/6)، و**اعتمده خليل في مختصره**، (ص: 118).

وبهذا القول قال أشهب، ينظر: **التفريع**، لابن الجلاب، (21/2).

(2) **شرح المختصر الكبير**، للأبهري، (750/1).

(3) **المصدر السابق**، (750/1).

(4) ينظر: **المدونة**، لسحنون، (7/6).

(5) ينظر: **شرح الخرشي** ، (58/5).

(6) ينظر: **التوضيح**، لخليل، (416/4).

(7) ينظر: **حاشية الدسوقي**، (391/2).

9.1.3 «قَوْلُ الرَّجُلِ: إِنْ لَمْ أُطَلِّقْك بَعْدَ شَهْرٍألبَتَّة فَأَنْتِ طَالِقٌ الآنَ وَاحِدَةٌ»

صُورَةُ الْمَسْأَلَةِ:

أَنْ يَقُولَ الرَّجُلُ:امْرَأَتِي طَالِقٌ الآنَ أَلْبَتَّةَ، إِنْ لَمْ أُطَلِّقْهَا بَعْدَ شَهْرٍ أَوْ على رَأْسِ الهِلَالِ وَاحِدَةً، ثُمَّ أَرَادَ أَنْ يَتَعَجَّلَ تِلْكَ التَّطْلِيقَةَ فَيُطَلِّقَهَا قَبْلَ رَأْسِ الهِلَالِ، فَهَلْ يُخْرِجُهُ ذَلِكَ عَنْ يَمِينِهِ إِنْ فَعَلَ أَو لا؟ وَإِنْ لَمْ يَتَعَجَّلْهَا، هَلْ يُوقَفُ وَيُقَالُ لَهُ:عَجِّلِ التَّطْلِيقَةَ الآنَ أَو أَنَّهَا بَانَتْ مِنْكَ ثَلَاثً؟ (1)

تَحْرِيرُ مَحَلِّ النِّزَاعِ:

اتُّفِقَ على أَنَّه إذا جَاءَ رَأْسُ الشَّهرِ ولمْ يُطلِّقْ وَاحِدةً لزِمتْهُ أَلْبتَّةَ(2).

واخْتُلِف في قوْلِ القَائِلِ: إِنْ لَمْ أُطَلِّقْكِ وَاحِدَةً بَعْدَ شَهْرٍ فَأَنْتِ طَالِقٌ أَلْبَتَّةً،هَلْ يُخْرِجُهُ عَن يَمِينِهِ أَوْ لا؟(3)،على **قولين**(4):

الْقَوْلُ الْأَوَّلُ - قَالَ **الْمُغِيرَةُ – رحمه الله-:**إِنَّه لا يُوقَفُ حتى يَأْتِي الشَّهْرُ، فَيبرّ بِالطَّلَاقِ عِنْده أَوْ يَحْنَثَ، وإِنْ عَجَّلَ التَّطْلِيقَةَ قَبْلَ الشَّهرِ لمْ يُخْرِجْهُ عَنْ يَمِينِهِ(5).

الْقَوْلُ الثَّانِي - إِنْ عَجَّلَهَا أَجْزَأَتْ، وَإِنْ لَمْ يُعَجِّلِ التَّطْلِيقَةَ الْآنَ وُقِفَ، وَيُقَالُ لَهُ: إما أَنْ تُعجِّلهَا وَإِلَّا بَانَتْ مِنْكَ بِالثَّلَاثِ(6).

الْأَدِلَّةُ:

أَدِلَّةُ الْقَوْلِ الْأَوَّلِ:

يُسْتَدَلُّ لِأَصْحَابِ هذا الْقَوْلِ بِالْمَعْقُولِ:

– "لأَنَّ الطَّلَاقَ إِزَالةُ مِلْكٍ مَبْنِيٍّ على التَّغْلِيظِ والسِّرايَةِ، فليسَ يَخْتصُّ بِزمَانٍ دونَ زَمَانٍ كَالعِتْقِ"(7).

أَدِلَّةُ الْقَوْلِ الثَّانِي:

اسْتَدَلَّ أَصْحَابُ هذا الْقَوْلِ بِالْمَعْقُولِ:

1- لأَنَّهُ عَلَّقَ الطَّلاقَ على أَجَلٍ لابُدَّ مِنْ أَنَّهُ مُحقَّقٌ فيتَنجَّزُ عَلَيْهِ الطَّلَاقُ(8).

2- لأَنَّهُ حَمَلَهُ على الْفورِ والتَّعْجِيلِ(9).

---

(1) ينظر: **البيان والتحصيل**، لابن رشد،(226/6).

(2) وهو **قول أصبغ وسحنون**، ينظر: **البيان والتحصيل**، لابن رشد، (226/6).

(3) ينظر: **التبصرة**، للخمي، (2604/6)، **وحاشية العدوي**،(63/4).

(4) وفي المسألة شيءٌ من التفصيل ذكره خليل. ينظر: **التوضيح**،(410/4).

(5) ينظر: **البيان والتحصيل**، لابن رشد، (226/6)، **وتحبير المختصر**، لبهرام، (196/3، 197)، **وحاشية العدوي**، (63/4).

(6) **وهذا القول هو قول** ابن القاسم، ينظر: **البيان والتحصيل**، لابن رشد، (226/6)، **وحاشية العدوي**، (63/4)، **واعتمده خليل خليل في مختصره**، (ص: 119).

(7) **الإشراف**، للقاضي عبد الوهاب، (736/2).

(8) ينظر: **لوامع الدرر**، للمجلسي، (266/7).

(9) ينظر: **المصدر السابق**، (266/7).

سَبَبُ الخِلاَفِ:

لم أقف على سبب خلاف في المسألة.

التَّرْجِيحُ:

بَعْدَ التَّأَمُّلِ وَالنَّظَرِ في الْقَوْلَيْنِ وَأَدِلَّتِهِمَا، يَظْهَرُ لِي –واللَّهُ أَعْلَمُ- أَنَّ الرَّاجِحَ **القولُ الثاني:(إِنْ عَجَّلَهَا أَجْزَأَتْ، وَإِنْ لَمْ يُعَجِّلِ التَّطْلِيقَةَ الْآنَ وُقِف، وَيُقَالُ لَهُ:إِمَّا إِنْ تُعجلهَا وَإِلَّا بَانَتْ مِنْكَ بِالثَّلَاثِ)**، وذلك للأسباب الآتية:

1- لأَنَّ في تَعْجِيلِهَا عَلَيْهِ سَلَامَةٌ مِنَ الطَّلَاقِ ثَلَاثًا.

2- لأَنَّهُ إِنْ لَمْ يُؤْمَرْ بِالتَّعْجِيلِ وَقَعَ في الْحَرَجِ.

3- أَنَّـهُ إِنْ طَلَّقَهَـا قَبْـلَ تَمَـامِ الشَّـهْرِ أَجْـزَأَتْ فـي بِـرِّهِ مِـنَ الْيَمِـينِ، وَلَا يَقَـعُ عَلَيْـهِ بَعْـدَهُ شَـيْءٌ، لِفِعْلِـهِ الْمَحْلُوفَ عَلَيْهِ، وَكَوْنُ التَّعْلِيقِ قَبْلَ شَهْرٍ لَا يَضُرُّ لِمَا عُلِمَ أَنَّ الْمُنَجَّزَ قد يَكُونُ قَبْلَ أَجَلِهِ[1].

❁ ❁ ❁

10.1.3 «تَعْلِيقُ الطَّلَاقِ عَلَى الْحَيْضِ أَوِ الطُّهْرِ»

صُورَةُ الْمَسْأَلَةِ:

إِذَا قَالَ الرَّجُل لِزوْجَتِهِ وهي مِنْ ذَواتِ الحيْضِ: أَنتِ طَالِقٌ إذا حِضْتِ، فَهَلْ تُطَلَّقُ عَلَيْهِ في الحَالِ أَوْ لا؟[2]

تَحْرِيرُ مَحَلِّ النِّزَاعِ:

اتُّفِقَ أَنَّه مَنْ طَلَّقَ إلى وَقْتٍ يأْتِي بِكُلِّ حَالٍ، عُجِّلَ عَليهِ الطَّلَاقُ[3].

واخْتُلِفَ فِيمنْ قَالَ لِزوْجَتِه وكانتْ من ذَواتِ الحيضِ: أَنتِ طَالِقٌ إِذَا حِضْتِ،هل يُعَجَّلُ عَليهِ الطَّلَاقُ الآنَ أَو حتى تَحِيضَ؟ [4]،على **قولين:**

الْقَوْلُ الْأَوَّلُ - ذهب **الْمُغِيرَةُ** -رحمه الله-:إِلى أَنَّها لَا تُطَلَّقُ عَلَيْهِ حتَّى يَكُونَ ما شَرطَ[5].

---

(1) ينظر: **منح الجليل**، لعليش، (135/4).

(2) ينظر: **المدونة**، لسحنون،(4/6).

(3) ينظر: **المختصر الفقهي** ، لابن عرفة،(277/4).

(4) ينظر: **مناهج التحصيل**، للرجراجي، (285/4).

(5) ينظر: **النوادر والزيادات**، لابن أبي زيد،(103/5)، **والبيان والتحصيل**، لابن رشد، (371/5)، **وتحبير المختصر**، لبهرام، لبهرام، (151/3)

وبهذا القول قال: الثوريُ، وأصحابُ الرأي، وابنُ وهب وابنُ عبدالحكم وابنُ دينار وابنُ الماجشون، وأشهب، والشافعيُّ، وهو مذهبُ أحمد. ينظر: **حاشية الشلبي**،(237/2)، و**مناهج التحصيل**، للرجراجي،(285/4)، **وأسنى المطالب**، للأنصاري، (315/3)، **والمقنع في فقه الإمام أحمد**، لابن قدامة، (ص:347).

قال أبو إسحاق التلمساني في تذكرة أولي الألباب، (296/7): " وعلى قول الذين قالوا لا تطلق عليه حتى تحيض، يصير مطلقاً في الحيض ويجبر على الرجعة، وإن كان طلاقًا لا رجعة فيه، فلا يجبر على الرجعة؛ إلا أنَّ عدتها ثلاث حيض =

الْقَوْلُ الثَّانِي - تُطَلَّقُ عَلَيْهِ فِي الْحَالِ[1].

الْأَدِلَّةُ:

أَدِلَّةُ الْقَوْلِ الْأَوَّلِ:

يُسْتَدَلُّ لِأَصْحَاب هَذا الْقَوْلِ بِالْمَعْقُولِ:

- الاعْتِبَارُ بمَا يُمْكِنُ أَنْ يَكُونَ أَوْ لَا يَكُونَ، كَدُخُولِ الدَّارِ وَقُدُوم زَيدٍ، فَلَا يَقَعُ عَلَيْهَا الطَّلَاقُ حَتَّى يَكُونَ مَا علَّقَ عَلَيْهِ الطَّلَاقُ[2].

أَدِلَّةُ الْقَوْلِ الثَّانِي:

يُسْتَدَلُّ لِأَصْحَاب هَذا الْقَوْلِ بِالْمَعْقُولِ:

- أَنَّهُ لمَا كَانَ الغَالِبُ في أَكْثَرِ النِّسَاءِ الحَيْضُ، صَارَ كَأَنَّهُ أَجَلٌ آتٍ لابُدَّ مِنْهُ[3].

سَببُ الخِلاَف:

وسببُ الخلافِ راجعٌ إلى الخلاف في القاعدة الفقهية: **"الْغَالِبُ، هَلْ يُنَزَّلُ مَنْزِلَةَ الْمُحَقَّقِ أوْ لا؟"**[4]

التَّرْجِيحُ:

بعد النَّظَرِ والتَّأمُلِ في المسْأَلة، يتبيّن لي - واللَّهُ أَعْلَمُ- أَنَّ الرَّاجِحَ **القولُ الثاني: (تُطَلَّقُ عَلَيْهِ فِي الْحَالِ)**، وذلك للسببين الآتيين:

1- لأَنَّ ماعُلِّقَ عَليهِ الطَّلاَقُ آتٍ لا محال.

2- لأنَّه قد يَدْخُل في التَّلاَعُب والهزل، وَالطَّلَاقُ أَمْرُهُ خَطِيرٌ، فَلَا يُتَساهلُ فيه.

❁ ❁ ❁

11.1.3 «يَمِينُ الطَّلَاقِ تَنْعَقِدُ فِي الصِّحَّةِ وَيقَعُ الْحِنْثُ بِها فِي الْمرَضِ»

صُورَةُ الْمَسْأَلَةِ:

أَنْ يَقُولَ الرَّجُلُ لِزَوْجَتِهِ وهو في صِحَّتِهِ: إنْ دَخَلْتِ الدَّارَ أَو إنْ دَخَلْتِ بَيْتًا فَأَنْتِ طَالِقٌ، وَدَخَلَتْ في مَرَضِهِ الدَّارَ أَو الْبَيْتَ، فَهَلْ تَرِثُهُ أَو لَا؟[5]

=

سوى هذه الحيضة التي طلقت فيها، فإذا دخلت في الدم من الحيضة الرابعة فقد حلَّت؛ لأن الحيضة الأولى ألغيت؛ لأن الطلاق وقع فيها فلم يعتد بها".

(1) **وهذا القول** هو قول ابن القاسم ، وروايته عن مالك، ينظر: **المدونة**، لسحنون، (4/6)، **واعتمده خليل في مختصره**، (ص: 118).

(2) ينظر: **الجامع**، لابن يونس، (657/10).

(3) ينظر: **تذكرة أولي الألباب**، للتلمساني، (29/7).

(4) **إيضاح المسالك**، للونشريسي، (ص: 56)، **القاعدة**، رقم: (1).

(5) ينظر: **المدونة**، لسحنون، (35/6).

تَحْرِيرُ مَحَلِّ النِّزَاعِ:

أُتُّفِقَ على أَنَّهُ إِنْ كَانَ مِمَّا لَا سَبَبَ لَهَا فِيهِ، وَحَلَفَ في صِحَّتِهِ، وَوَقَعَ الْحِنْثُ في مَرَضِهِ فَإِنَّهَا تَرِثُهُ[1].

واخْتُلِفَ إِنْ كَانَ لَهَا سَبَبٌ فيه[2]، على **قولين:**

الْقَوْلُ الْأَوَّلُ - قَالَ **الْمُغِيرَةُ** –رحمه الله-: إِذَا حَنِثَ الْحَالِفُ في مَرَضِهِ لَيَقْضِيَنَّ غَرِيمَهُ إلى أَجَلِ كَذَا وَمَاتَ، فَإِنْ كَانَ بَيِّنَ الْمَلَاءِ فَلَمْ يَقْضِهِ فَامْرَأَتُهُ تَرِثُهُ، وَإِنْ كَانَ عَدِيمًا فَطَرَأَ لَهُ مَالٌ لَمْ يَعْلَمْ بِهِ حَتَّى مَاتَ، فَقَدْ حَنِثَ وَلَا تَرِثُهُ[3].

الْقَوْلُ الثَّانِي - أَنَّها تَرِثُهُ على كُلِّ حَالٍ[4].

الْأَدِلَّةُ وَالْمُنَاقَشَةُ:

أَدِلَّةُ الْقَوْلِ الْأَوَّلِ:

يُسْتَدَلُّ لِأَصْحَابِ هَذَا الْقَوْلِ بِالْمَعْقُولِ:

- "أَنَّهُ لمْ يَكُنْ له مَالٌ عَلِمَ بِهِ، فَلَمْ يَقْصِدْ طَلَاقَهَا"[5].

أَدِلَّةُ الْقَوْلِ الثَّانِي:

يُسْتَدَلُّ لأَصْحَابِ هذا الْقَوْل بِالأَثَرِ، والإِجْماعِ، والْمَعْقُولِ:

أَوَّلًا- مِنَ الْأَثَرِ:

- عَنْ مَالِكٍ، أَنَّهُ سَمِعَ رَبِيعَةَ بن أَبِي عَبْدِ الرَّحْمَنِ، يَقُولُ: بَلَغَنِي أَنَّ امْرَأَةَ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بن عَوْفٍ سَأَلَتْهُ أَنْ يُطَلِّقَهَا، فَقَالَ: «**إِذَا حِضْتِ ثُمَّ طَهُرْتِ فَآذِنِينِي، فَلَمْ تَحِضْ حَتَّى مَرِضَ عَبْدُ الرَّحْمَنِ بن عَوْفٍ، فَلَمَّا طَهُرَتْ آذَنَتْهُ فَطَلَّقَهَا أَلْبَتَّةَ، أَوْ تَطْلِيقَةً لَمْ يَكُنْ بَقِيَ لَهُ عَلَيْهَا مِنَ الطَّلَاقِ غَيْرُهَا، وَعَبْدُ الرَّحْمَنِ بن عَوْفٍ يَوْمَئِذٍ مَرِيضٌ، فَوَرَّثَهَا عُثْمَانُ بن عَفَّانَ مِنْهُ بَعْدَ انْقِضَاءِ عِدَّتِهَا**»[6].

---

(1) ينظر: **مناهج التحصيل**، للرجراجي، (330/4).

(2) ينظر: **المصدر السابق**، (330/4).

(3) ينظر: **النوادر والزيادات**، لابن أبي زيد، (98/5)، **والتوضيح**، لخليل، (4/ 334)، **والمختصر الفقهي**، لابن عرفة، (135/4). **وهو اختيار** اللخمي، ينظر: **التبصرة**، (2682/6).

(4) **وهذا القول** هو رواية ابن القاسم عن مالك. ينظر: **المدونة**، لسحنون، (35/6)، **والكافي**، لابن عبد البر، (585/2)، **واعتمده خليل في مختصره**، (ص: 112). ولمالك قول آخر في كتاب المدنيين: أنها لاترثه، ينظر: **التبصرة**، للخمي، (2682/6) .

قال ابن العربي في المسالك، (610/5): **هذه المسألة من المصالح التي انفرد بها مالك** دون سائر العلماء، فإنه رد طلاق المريض عليه، تُهمةً له في أن يكون قصد الفرار من الميراث، وخَالفَهُ سائرُ الفقهاء، والحقُّ له؛ لأن المصلحة أصلٌ، وقطعُ الحقوقِ لا يمكن منها بالظنون، وما ذهب إليه الإمام مالك قويٌّ في باب المصلحة .

(5) **المسالك** ، لابن العربي،(610/5).

(6) **أخرجه مالك في الموطأ**، كتاب الطلاق، باب: طلاق المريض: (ص: 399)، ح، رقم:(40).

وَجْـهُ الاسْـتِدْلاَل: يَـدُلُّ الْأَثَـرُ علـى أَنَّ عُثْمَـانَ ﷺ وَرَّثَ امْـرَأَةَ الْمُطلِّقِ، وَإِنْ كَـانَ سَبَبُ الطَّـلَاقِ مـن فِعْلِهَا[1].

ثَانِيًا - مِنَ الْإِجْمَاعِ:

قال صاحب الإشراف: إِنَّ الصَّحَابَةَ أَجْمَعُوا على تَوْرِيثِ الْمُطَلَّقَةِ وَلَا مُخَالِفَ لَهُم[2].

نُوقِشَ هذا الِاسْتِدْلَالُ:

- لَا حُجَّةَ فِيهِ؛ لأَنَّ الزُّبَيْرَ خَـالَفَ فِعْلَ عُثْمَـانﷺ، فَـإِذَا اخْتَلَفَ الصحابة لَم يَكُنْ قَوْلُ بَعْضِـهِمْ حُجَّـةً، وَخِلَافهُ في هذه الْمَسْأَلَةِ مَشْهُورٌ[3]،[4].

أجيب عَنْهُ من وجهين:

الأول–"خِلَافُ الزُّبَيْر ﷺ قَدْ رَدَّهُ أَهْلُ الْعِلْمِ"[5].

الثاني–"جَعَلَ أَهْلُ الْعِلْمِ فِعْلَ عُثْمَانَ ﷺ في ذَلِكَ أَصْلًا؛ لأَنَّـهُ إمَـامٌ حَكَمَ فـي قَضِـيَّةِ رَجُـلٍ مَشْـهُورٍ هو أَحَدُ الْعَشَرَةِ ، وَمِثْلُ هذا يَنْتَشِرُ قَضَاؤُهُ بِه في الْأَمْصَـارِ، وَيَنْتَقِلُ إلـى الآفَـاقِ فَلَمْ يَتَحَصَّلْ عَن أَحَدٍ مِنَ الصَّحَابَةِ وَلَا غَيْرِهِمْ خِلَافٌ، فَثَبَتَ أَنَّهُ إجْمَاعٌ مِنْهُمْ على تَصْوِيبِهِ"[6].

ثَانِيًا - مِنَ الْمَعْقُولِ:

1- أَنَّ الْحُكْمَ إذَا ثَبَتَ مع اقْتِرَانِهِ بِعِلَّةٍ غَالِبَةٍ أُكْتُفِيَ بِغَلَبَتِهَا عن تَتَبُّعِهَا في أَحَدِ الصُّوَر[7].

---

(1) ينظر: **المنتقى**، للباجي،(87/4).

(2) ينظر: (750/2).

(3) عن ابن جريج، أخبرني ابن أبي مليكة ، قال: لقيت ابن الزبير وهو مقبل من قعيقعان على برذون فقلت: كيف ترى في رجل طلق امرأته ثلاثا؟، قَالَ: «**أَمَّا عُثْمَانُ فَوَرَّثَهَا، وَأَمَّا أَنَا فَلَا أَرَى أَنْ أُوَرِّثَهَا بِبَيْنُونَتِهِ إِيَّاهَا**» **أخرجه الدارقطني في سننه**، كتاب الطلاق والخلع والإيلاء وغيره ، (112/5، 113)، ح، رقم: (4050)، **والبيهقي في سننه الصغرى**، كتاب الخلع والطلاق، باب: توريث المبتوتة في مرض موته، (126/3)، ح، رقم: (2698)، واللفظ له.

(4) ينظر: **البدر المنير**، لابن الملقن، (123/8).

(5) **موسوعة الإجماع في الفقه**، (800/8).

قال ابن قدامة في **المغني** (395/6): "وما روي عن الزبير إنْ صحَّ فهو مسبوق بالإجماع".

وقال ابنُ الهُمَام في شرح الفتح (146/4): " قول ابن الزبير في خلافته: لو كنت أنا لم أورثها، أراد به لعدم علمي إذ ذاك بأن الحكم الشرعي في حقها ذلك، وهو بعد انعقاد الإجماع فيه فلا يقدح فيه: لا يقال: بل على هذا التقدير لم يكن إجماعًا؛ لأنه كان سكوتيًا، وحين قال ابن الزبير ذلك ظهر أن سكوته لم يكن وفاقًا، لأنا نقول نعم لو كان إذ ذاك فقيهًا لكنه لم يكن في ذلك الزمان من الفقهاء..." .

(6) **المنتقى**، للباجي، (87/4).

(7) ينظر: **التوضيح**، لخليل، (333/4).

2- لأَنَّهُ قَدْ يَطْرَأُ على الزَّوْجَةِ ما يَحْمِلُهَا على الدُّخُولِ وَتَحْنِيثِه[1].

3- "تَرِثُهُ لِلْحُكْمِ بِالْمَظِنَّةِ"[2].

4- "الْقِيَاسُ على مَنْعِ الْقَاتِلِ الْمِيرَاثَ بِجَامِعِ الْمُعَارضِ بِنَقِيضِ الْمَقْصُودِ"[3].

5- لاعتبار التُّهْمَةِ في بابِ الميراثِ، والْمُطَلِّقُ حَالَ الْمَرَضِ مُتَّهمٌ بِالفِرَارِ، وبإِخْرَاجِ الزَّوْجَةِ مِنَ الْميراثِ،فَعُوقبَ بنقيضِ مَقْصُودِهِ[4].

سَبَبُ الخِلاَفِ:

سَبَبُ اخْتِلَافِهِمْ هو: الخلاف فِي وُجُوبِ الْعَمَلِ **بِسَدِّ الذَّرَائِعِ**، وَذَلِكَ أَنَّهُ لَمَّا كَانَ الْمَرِيضُ يُتَّهَمُ فِي أَنْ يَكُونَ إِنَّمَا طَلَّقَ في مَرَضِهِ زَوْجَته؛ لِيَقْطَع حَظَّهَا مِنَ الْمِيرَاثِ، فَمَنْ قَال: بِسَدِّ الذَّرَائِعِ أَوْجَب مِيرَاثَهَا، وَمَنْ لَم يَقُلْ بِسَدِّ الذَّرَائِعِ لَم يَرَ وُجُوبَ الْمِيرَاثِ لَهَا[5].

التَّرْجِيحُ:

بَعْدَ التَّأَمُّلِ في الْمَسْأَلَةِ وَدِرَاسَةِ الْقَوْلَيْن، والمناقشة، يَظْهَرُ لِي – وَالله أَعْلَمُ – أَنَّ الرَّاجِحَ **الْقَوْلُ الثَّانِي: (أَنَّهَا تَرِثُهُ عَلَى كُلِّ حَالٍ)**، وذلك للسببين الآتيين:

1- لِقَضَاءِ عُثْمَانَ ﷺ بِتَوْرِيثِ الْمُطلقةِ في الْمَرَضِ.

2- لوُقُوعِ الطَّلَاقِ في المرضِ[6].

❁ ❁ ❁

12.1.3 «مِيرَاثُ زَوْجَةِ الْمرِيضِ إِنْ خَالعَتْهُ فِي مَرَضِهِ»

صُورَةُ الْمَسْأَلَةِ:

أَنْ تَسأَلَ الزَّوْجَةُ الخُلْعَ مِنْ زَوْجِهَا في مَرضِهِ فَيُخَالِعهَا، فهل تَرِثُهُ إِنْ مَاتَ وَهي في عِدَّتِهَا مِنْ هذا الخُلْعِ أَو لا تَرِثُهُ؟ [7]

تَحْرِيرُ مَحَلِّ النِّزَاعِ:

اتَّفَقُوا على جَوَازِ خُلْعِ الْمَرِيضِ وَلَهُ الْأَخْذُ مِنَ الزَّوْجَةِ[8].

---

(1) ينظر: **التوضيح**، لخليل، (334/4).

(2) **المصدر السابق**، (333/4).

(3) **تحفة المسؤول**، للرهوني، (136/4).

(4) ينظر: **الإشراف**، للقاضي عبد الوهاب، (751/2).

(5) ينظر: **بداية المجتهد**، لابن رشد، (83/2).

(6) **المنتقى**، للباجي، (86/4).

(7) ينظر: **المدونة**، لسحنون، (33/5).

(8) ينظر: **مناهج التحصيل**، للرجراجي، (135/4).

وَاخْتَلَفُوا إنْ مَاتَ في ذَلِكَ الْمَرَضِ،هَلْ تَرِثُهُ أَوْ لَا؟ [1]، على **قولين**[2]**:**

الْقَوْلُ الْأَوَّلُ ـ ذهب **الْمُغِيرَةُ**ـ رحمه الله**ـ:** لاَ تَرِثُهُ إنْ طَرأَ لهُ مَالٌ لمْ يَعْلَمْ بهِ حتَّى مَاتَ[3]**.**

الْقَوْلُ الثَّانِي ـ أَنَّها تَرِثُهُ على كُلِّ حَالٍ، ويَكُونُ مِيرَاثُهُ مِنْ خَالِصِ مَالِهِ[4].

الْأَدِلَّةُ:

أَدِلَّةُ الْقَوْلِ الْأَوَّلِ:

يُسْتَدَلُّ لِأَصْحَابِ هذا الْقَوْل بالمعقُول:

1- "لأَنَّ الخُلعَ في الْمَرَضِ أَبْيَنُ في البَراءَةِ مِنَ التُّهْمَةِ في الطَّلاقِ"[5].

2- لأَنَّهَا هي مَنِ اخْتَارَتِ الخُلْعَ، ولهَا فيه مَدْخَلٌ[6].

أَدِلَّةُ الْقَوْلِ الثَّانِي:

اسْتَدَلَّ أَصْحَابُ هذا الْقَوْلِ بالأَثَرِ، والمعقُول:

أَوَّلًا- مِنَ الْأَثَرِ:

- عَنْ مَالِكٍ، أَنَّهُ سَمِعَ رَبِيعَةَ بن أَبِي عَبْدِ الرَّحْمَنِ، يَقُولُ: بَلَغَنِي أَنَّ امْرَأَةَ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بن عَوْفٍ سَأَلَتْهُ أَنْ يُطَلِّقَهَا، فَقَالَ: «**إِذَا حِضْتِ ثُمَّ طَهُرْتِ فَآذِنِينِي، فَلَمْ تَحِضْ حَتَّى مَرِضَ عَبْدُ الرَّحْمَنِ بن عَوْفٍ، فَلَمَّا طَهُرَتْ آذَنَتْهُ فَطَلَّقَهَا الْبَتَّةَ أَوْ تَطْلِيقَةً لَمْ يَكُنْ بَقِيَ لَهُ عَلَيْهَا مِنَ الطَّلَاقِ غَيْرُهَا، وَعَبْدُ الرَّحْمَنِ بن عَوْفٍ يَوْمَئِذٍ مَرِيضٌ، فَوَرَّثَهَا عُثْمَانُ بن عَفَّانَ مِنْهُ بَعْدَ انْقِضَاءِ عِدَّتِهَا**»[7].

وَجْهُ الاسْتِدْلَالِ: يَدُلّ الْأَثَرُ على أَنَّ الْإِذْنَ لَا يَكُونُ سَبَبًا في إسْقَاطِ الْإِرْثِ عن مُسْتَحِقِّهِ[8].

---

(1) ينظر: **التبصرة**، للخمي، (2554/6).

(2) وفي المسألة قول ثالث، **لمحمد**: لها الميراث في ماله وفيما اختلعت به. ينظر**: التبصرة**، للخمي، (2554/6).

(3) ينظر: **النوادر والزيادات**، لأبن أبي زيد، (98/5)، **والتبصرة**، للخمي، (2554/6).

والقول أنها لا ترثه أصلًا، هذا استقرأه اللخمي من قول المغيرة: فيمن حلف ليقضين فلانًا حقه، فحنث في مرضه... ينظر: **مناهج التحصيل**، للرجراجي، (135/4).

وذهب الشافعية والحنابلة في رواية عنهم: إلى أنها لاترث على كل حال. ينظر: **الحاوي**، للماوردي، (263/10)، **والمغني**، لابن قدامة، (398/6).

(4) **وهذا القول** هو رواية ابن القاسم عن مالك.ينظر: **المدونة**، لسحنون، (33/5)، **واعتمده خليل في مختصره**، (ص: 112).

وإلى هذا **ذهب** الحنابلة في رواية عنهم، ولهم تفصيل في المسألة، ينظر: **المغني**، لابن قدامة، (398/6).

(5) **التبصرة**، للخمي، (2554/6).

(6) ينظر: **المصدر السابق**، (2554/6).

(7) سبق تخريجه، (ص: 148).

(8) ينظر**: المنتقى**، للباجي، (86/4).

ثَانِيًا- مِنَ الْمَعْقُولِ:

1- "تَرِثُهُ؛ لأَنَّهُ مِنْ جُمْلَةِ تَرِكَتِهِ"[1].

2- لأَنَّ فِيهِ حِمَايَةٌ؛ لِئَلَّا يَتَّخِذَهُ الزَّوْجُ حُجَّةً، وَيَفِرّ بِالْمِيرَاثِ فِي الْمَرَضِ، فَلو قُلْنَا بِعَدَمِ الْمِيرَاثِ؛ لَأَضَرّ بعض الْأَزْوَاجِ بِامْرَأَتِه إذا كَرِهَ أَنْ تَرِثَهُ فَتَفْتَدِي مِنْه[2].

3- لأَنَّ الرَّجُلَ قَدْ يُضيِّقُ على زَوْجَتِهِ حتى تَسْأَلَهُ الخُلْعَ[3].

4- "لأَنَّهَا مُطَلَّقَةٌ في الْمَرَضِ، كَالَّتِي لَمْ تَسْأَلْ"[4].

سَبَبُ الخِلاَفِ:

"يَنْبَنِي على الْخِلَافِ في الْوَصَايَا، هَلْ تَدْخُلُ فِيمَا عِلِمَ الْمُوصِي، وَفِيمَا لَا يَعْلَمُ، أَوْ لَا تَدْخُلُ إِلَّا فِيمَا عَلِمَ خَاصَّة؟"[5].

التَّرْجِيحُ:

بَعْدَ النَّظَرِ في أَدِلَّةِ كُلّ قَوْلٍ، يَتَبَيَّن لي- وَالله أَعْلَمُ- أَنَّ الرَّاجِحَ **الْقَوْلُ الثَّانِي: (أَنَّهَا تَرِثُهُ عَلَى كُلّ حَالٍ وَيَكُونُ مِيرَاثُهُ مِنْ خَالِصِ مَالِهِ)**، وذلك:

1- لأنها في حكم المطلقة في المرض.

❁ ❁ ❁

13.1.3 «الْخُلْعُ عَلَى أَخْذِ الْوَلَدِ وَإِرْضَاعِهِ وَالنَّفَقَة عَلَيْهِ، كَثَلَاثِ سِنِينَ فَأَكْثَرَ»

صُورَةُ الْمَسْأَلَةِ:

إِذَا اشْتَرَطَ الزَّوْجُ على الْمَرْأَةِ نَفَقَةَ الْوَلَدِ لأَرْبَعِ سِنِينَ أَو ثَلَاثِ سِنِينَ، أَو اشْتَرَطَ عَلَيْهَا أَنْ تُنْفِقَ عَلَيْهِ هو، فَهَلْ يُوضَعُ ما اشْتَرَطَهُ عَلَيْهَا الزَّوْجُ، أَو أَنَّ لَهُ أَنْ يُخَالِعَهَا على الْغَرَرِ وَيَأْخُذهَا بِه؟[6]

تَحْرِيرُ مَحَلّ النِّزَاعِ:

اتَّفَقُوا إِنْ خَالَعَهَا على أَنَّ عَلَيْهَا نَفَقَةَ الْوَلَدِ وَرَضَاعِهِ ما دَامَ في الْحَوْلَيْنِ جَازَ ذَلِكَ[7].

وَاخْتَلَفُوا فِيمَا إذا كَانَ الْخُلْعُ على نَفَقَةِ الْوَلَدِ فِيمَا زَادَ على الثَّلَاثِ سَنَوَاتٍ أَوْ أَرْبَعٍ[8]، على **قولين:**

---

(1) **التوضيح**، لخليل، (280/4).

(2) ينظر: **التبصرة**، للخمي، (2554/6).

(3) ينظر: **الإشراف**، للقاضي عبد الوهاب، (752/2).

(4) **المصدر السابق**، (752/2).

(5) **مناهج التحصيل**، للرجراجي، (140/4).

(6) ينظر: **المدونة**، لسحنون، (27/5).

(7) ينظر: **التبصرة**، للخمي، (2533/6).

(8) ينظر: **المصدر السابق**، (2533/6).

الْقَوْلُ الْأَوَّلُ - قَالَ **الْمُغِيرَةُ** –رحمه الله-: يَلْزَمُهَا جَمِيعُ ذَلِكَ، وَلَوْ شَرَطَ عَلَيْهَا نَفَقَةَ خَمْسَ عَشْرَةَ سَنَةً[1].

الْقَوْلُ الثَّانِي - إِنَّ ذَلِكَ بَاطِلٌ، وَلَا شَيْءَ لَهُ عَلَيْهَا[2].

الْأَدِلَّةُ :

أَدِلَّةُ الْقَوْلِ الْأَوَّلِ:

يُسْتَدَلُّ لِأَصْحَابِ هذا الْقَوْلِ بِالْقُرْآنِ، وَالْمَعْقُولِ:

أَوَّلًا- مِنَ الْقُرْآنِ الْكَرِيمِ:

- قَالَ تَعَالَى: ﴿**فَلَآ جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيمَا ٱفْتَدَتْ بِهِۦ**﴾[3].

وَجْهُ الِاسْتِدْلَالِ: دَلَّتِ الْآيَةُ الْكَرِيمَةُ على أَنَّهُ لَا حَرَجَ على الْمَرْأَةِ فِيمَا افْتَدَتْ بِهِ نَفْسَهَا مِنْ زَوْجِهَا، ولا حَرَجَ عَلَيْهَا فِيمَا أَعْطَتْ به فِرَاقَ زَوْجِهَا إيَّاهَا، وَلَا حَرَجَ فِيمَا أَخَذَ مِنْهَا مِنَ الْجُعْلِ وَالْعِوَضِ عَلَيْه[4].

ثَانِيًا- مِنَ الْمَعْقُولِ:

- "أَنَّهُ إزَالَةُ مِلْكٍ تَجُوزُ إزَالَتُهُ بِالْغَرَرِ، فَجَازَ بِنَفَقَةِ أَرْبَعَةِ أَعْوَامٍ، أَصْلُ ذَلِكَ الْعِتْقُ"[5].

أَدِلَّةُ الْقَوْلِ الثَّانِي:

اسْتَدَلَّ أَصْحَابُ هذا الْقَوْلِ بِالْقُرْآنِ، وَالْمَعْقُولِ:

أَوَّلًا- مِنَ الْقُرْآنِ الْكَرِيمِ:

- قَالَ تَعَالَى: ﴿**وَٱلْوَٰلِدَٰتُ يُرْضِعْنَ أَوْلَٰدَهُنَّ حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ ۖ لِمَنْ أَرَادَ أَن يُتِمَّ ٱلرَّضَاعَةَ ۚ**﴾[6].

---

(1) ينظر: **التهذيب**، للبرادعي، (389/2، 390)، و**النوادر والزيادات**، لابن أبي زيد، (266/5)، **والجامع**، لابن يونس، (489/9)، **والبيان والتحصيل**، لابن رشد، (339/5).

وصوب هذا القول ابنُ يونس. ينظر: **الجامع**، (489/9)، **وحسنه** اللخمي، ينظر: التبصرة، (2533/6)، **وقال ابن سلمون**: وبهذا جرى عليه العمل والقضاء. **وقال ابن العطار**: وبقول المغيرة القضاء عندنا، وكان ابن لبابة لا يرى كلام ابن القاسم ولا روايته".**التاج والاكليل ، للمواق**، (296/5).

وقال ابن سهل: " وعلى قول سحنون ومن وافقه جرت الفتوى في جواز المباراة على التزام الزوجة أو غيرها النفقة على الولد أعواما تزيد على عامي الرضا".**ديوان الأحكام**، (ص: 232).

وبهذا القول-أيضًا- قال: ابنُ الماجشون، وأشهب، وابنُ نافع، **واختاره** سَحنون، والمشرقيون كلهم، وابنُ حبيب، ينظر: **الجامع لأحكام القرآن**، للقرطبي، (142/3)، **والمختصر الفقهي**، لابن عرفة، (114/4)، و**حاشية الدسوقي**، (357/2).

(2) **وهو قول ابن القاسم** رواه عن مالك، وبه قال: ابنُ وهب، ومطرّف وابنُ عبد الحكم، وأصبغ. ينظر: **المدونة**، لسحنون، (27/5)، **والمختصر الفقهي**، لابن عرفة، (114/4)، **واعتمده خليل في مختصره**، (ص: 113).

(3) البقرة، من الآية، (227).

(4) ينظر: **جامع البيان**، للطبري، (149/4).

(5) **المنتقى**، للباجي، (62/4).

(6) البقرة، من الآية، (231).

وَجْـهُ الِاسْـتِدْلَالِ: دَلَّـتِ الْآيَـةُ علـى أَنَّـهُ لَا رَضَـاعَ بَعْـدَ الْحَـوْلَيْنِ، فَـإِنَّ الرَّضَـاعَ مَـا كـان فـي الْحَوْلَيْنِ[1].

وَمِنْ دِلَالَاتِهَا –أَيْضًا-: أَنَّ النَّفَقَةَ وهي الرَّضَـاعُ حَقٌّ علـى الْأُمِّ حَـالَ الزَّوْجِيَّةِ، وَوَاجِبَـةٌ عَلَيْهَـا إِلَّا أَنْ تَكُونَ شَرِيفَةً وَعُرْفُهَا أَنْ لا تُرْضِع، وَكَانَ ذَلِكَ كَالشَّرْطِ، وَيَجِبُ عَلَيْهَا إِنْ لَمْ يَقْبَلِ الطِّفْلُ غَيْرَهَا، أَوْ إِذَا كَانَ الْأَبُ مُعْسِرًا، فَجَازَ نَقْلُهَا لِلْأُمِّ في هذه الْحَالةِ، وَإِلَّا فَلَا[2].

ثَانِيًا- مِنَ الْمَعْقُولِ:

1- "لأَنَّهُمَا أَدْخَلَا الْغَرَرَ فِيمَا أَوْقَعَا بِهِ الْخُلْع مِنَ النَفَقَةِ، ومَا عَدَا ذَلِكَ مِنَ الغررِ"[3].

2- "لأَنَّهُ حَقٌّ مُخْتَصٌّ لِلْأَبِ، فَلَيْسَ لَهُ أَنْ يَنْقُلَهُ إلى غَيْرِهِ"[4].

سَبَبُ الخِلَافِ:

سببُ اختلافِهم هو: الْخُلْعُ،هَلْ حُكْمُهُ حُكْمُ الْمُعَاوَضَةِ الْمَحْضَةِ أَوْ لَا؟، فَمَنْ رَأَى أَنَّ لَهُ حُكْمَ الْمُعَاوَضَةِ الْمَحْضَـةِ، قَـالَ: لَا يَجُـوزُ بِـالْغَرَرِ، وَمَـنْ رَأَى أَنَّـهُ لا يَكُـونُ لَـهُ حُكْـمُ الْمُعَاوَضَـةِ الْمَحْضَـةِ، قَـالَ: يَجُـوزُ بِكُـلِّ غَرَرٍ[5].

التَّرْجِيحُ:

بَعْدَ النَّظَرِ في الْمَسْأَلَةِ وَأَدِلَّةِ القولين، يَظْهَرُ لِي - وَاللَّهُ أَعْلَمُ - أَنَّ الرَّاجِحَ **الْقَوْلُ الثَّانِي:(إِنَّ ذَلِكَ بَاطِلٌ، وَ لَا شَيْءَ لَهُ عَلَيْهَا)**، وذلك للأسباب الآتية:

1- لأَنَّ فِيهِ ظُلْمٌ لِلْمَرْأَةِ وَالطِّفْلِ.

2- لأَنَّه قَدْ يَعْسُرُ عَلى الأُمِّ النَّفَقَةُ على وَلَدِهَا .

3- لأَنَّ نفقةَ الأبناءِ وَاجِبَةٌ على الْأَبِ شرعًا، فَكَيْفَ يَكُونُ الْخُلْعُ عَلَيْهَا[6].

❁ ❁ ❁

14.1.3 «فِيمَنْ حَلَفَ لِزَوْجَتِهِ، كُلُّ امْرَأَةٍ أَتَزَوَّجُهَا عَلَيْكِ فَهِي طَالِقٌ»

صُورَةُ الْمَسْأَلَةِ:

إِنْ قَالَ لِزَوْجَتِهِ: كُلُّ امْرَأَةٍ أَتَزَوَّجُهَا عَلَيْكِ طَـالِقٌ، ثُمَّ طَلَّقَ الْمَخْلُوفَ لَهَـا وَاحِدَةً، فَانْقَضَـتْ عِدَّتُهَا، ثُمَّ تَزَوَّجَ غَيْرَهَا، ثُمَّ تَزَوَّجَهَا هى عَلَيْهَا، فَهَلْ يُطَلَّقُ عَلَيْهِ أَوْلا؟[7]

---

(1) ينظر: **جامع البيان**، للطبري، (204/4).

(2) ينظر: **المنتقى**، للباجي، (62/4)، **واللباب في علوم الكتاب**، لابن عادل، (169/4، 170).

(3) ينظر: **المنتقى**، للباجي، (62/4).

(4) ينظر: **المصدر السابق**، (62/4).

(5) ينظر: **مناهج التحصيل**، للرجراجي، (120/4).

(6) ينظر: **الجامع لأحكام القرآن**، للقرطبي، (142/3).

(7) ينظر: **المدونة**، لسحنون، (20/6).

تَحْرِيرُ مَحَلِّ النِّزَاعِ:

اتَّفَقُوا أَنَّ مَنْ قَالَ: كُلُّ امْرَأَةٍ أَتَزَوَّجُهَا عَلَيْكِ فَهِيَ طَالِقٌ، فَإِنَّهُ يُطَلَّقُ عَلَيْهِ كُلُّ مَنْ يَتَزَوَّجُهَا عَلَيْهَا مَادَامَتْ فِي الْعِصْمَةِ الْمُعَلَّقِ عَلَيْهَا[1].

وَاخْتَلَفُوا إِنْ طَلَّقَ الْمَحْلُوفَ لَهَا وَاحِدَةً، فَانْقَضَتْ عِدَّتُهَا، ثُمَّ تَزَوَّجَ أَجْنَبِيَّةً، ثُمَّ تَزَوَّجَهَا هى على غيرها، هَلْ هُوَ حَانِثٌ أَوْ لَا؟[2]،على **قولين**[3]:

الْقَوْلُ الْأَوَّلُ - قَالَ **الْمُغِيرَةُ** – رحمه الله-:لَا تَعُودُ الْيَمِينُ عَلَيْهِ؛ لأَنَّهُ لَمْ يَتَزَوَّجِ الثَّانِيَةَ عَلَيْهَا، وَإِنَّمَا تَزَوَّجَهَا هي عَلَيْهَا[4].

الْقَوْلُ الثَّانِي - تَعُودُ عَلَيْهِ الْيَمِينُ وَكُلُّ مَنْ يَتَزَوَّجُهَا تُطَلَّقُ عَلَيْهِ[5].

الْأَدِلَّةُ وَالْمُنَاقَشَةُ:

أَدِلَّةُ الْقَوْلِ الْأَوَّلِ:

يُسْتَدَلُّ لِأَصْحَابِ هذا الْقَوْلِ بِالْمَعْقُولِ:

1- لأَنَّهُ لَا تُحْمَلُ يَمِينُهُ إِلَّا على مَا ذَكَرَ أَنَّهُ نَوَاهُ، وَقَدْ تَكَلَّمَ فِي يَمِينِهِ بِذَلِكَ وَنَوَاهُ، فَقَالَ: **"كُلُّ امْرَأَةٍ أَتَزَوَّجُهَا عَلَيْكِ"**؛ فَإِذَا تَزَوَّجَ وَلَيْسَتِ الْأُولَى فِي مِلْكِهِ فَلَمْ يَتَزَوَّجْ عَلَيْهَا، إِنَّمَا التَّزْوِيجُ عَلَيْهَا أَنْ يتَزَوَّجَ وهى فِي مِلْكِهِ[6].

2- "لأَنَّهُ إِنَّمَا أَرَادَ أَلَا يَجْمَعَ مَعَهَا غَيْرَهَا"[7].

أَدِلَّةُ الْقَوْلِ الثَّانِي:

يُسْتَدَلُّ لِأَصْحَابِ هذا الْقَوْلِ بِالْأَثَرِ، وعملِ أهل المدينةِ، والْمَعْقُولِ:

أَوَّلًا - مِنَ الْأَثَرِ:

1- عَن مطرفٍ،عنِ الشَّعْبِيِّ، أَنَّهُ سُئِلَ عَنْ رَجُلٍ، قَالَ لِامْرَأَتِهِ: كُلُّ امْرَأَةٍ تَزَوَّجْتُهَا عَلَيْكِ فَهِيَ طَالِقٌ، قَالَ: «**فَكُلُّ امْرَأَةٍ يَتَزَوَّجُهَا عَلَيْهَا، فَهِيَ طَالِقٌ**»[8].

---

(1) ينظر: **حاشية الدسوقي**، (374/2).

(2) ينظر: **التبصرة**، للخمي، (2658/6).

(3) وفي المسألة أقوال أخرى ذكرها ابن أبي زيد بشيء من التفصيل، ينظر: **النوادر**، (196/5، 197).

(4) **التوضيح**، لخليل، (351/4).

وبهذا القول قال: أشهب، ينظر: **التبصرة**، للخمي، (2658/6).

(5) **وهذا القول** هو رواية ابن القاسم عن مالك، ينظر: **المدونة**، لسحنون، (20/6)، **واعتمده خليل في مختصره**، (ص: 116).

(6) ينظر: **الحجة** ، للشيباني، (297/3، 298).

(7) **التبصرة**، للخمي، (2659/6).

(8) **أخرجه ابن شيبة في مصنفه**، كتاب الطلاق، باب: من كان يوقعه عليه ويلزمه الطلاق إذا وقت، (65/4)، ح، رقم: (17838).

2- عَنْ حبيبِ بن أبي مرزوقٍ،عنْ عطاءٍ قَالَ: «**إِذَا الرَّجُلُ شَرَطَ لِلْمَرْأَةِ عِنْدَ عَقْدِ النِّكَاحِ، أَنَّ كُلَّ امْرَأَةٍ يَتَزَوَّجُهَا عَلَيْهَا فَهِيَ طَالِقٌ، وَكُلَّ سُرِّيَّةٍ يَتَسَرَّى فَهِيَ حُرَّةٌ جَازَ عَلَيْه**»[1].

3- عَنْ شعبة، عنْ حَمَّادٍ، فِي رَجُلٍ قَالَ لِامْرَأَتِهِ: كُلُّ امْرَأَةٍ أَتَزَوَّجُهَا عَلَيْكِ فَهِيَ طَالِقٌ، قَالَ: «**هُوَ وَقْتٌ دَاخِلٌ عَلَيْهِ**»[2].

وَجْهُ الِاسْتِدْلَالِ: يُمْكِنُ الْقَوْل- والله أعلم-: إنَّ الْآثَارَ دَلَّتْ على أَنَّهُ، كما قَالَ وكُلُّ امْرَأَةٍ يَتَزَوَّجُهَا عَلَيْها فَهِيَ طَالِقٌ[3].

ثانيًا- مِنْ عمل أهل المدينةِ.

- قَالَ **مَالِك**: "فَالْأَمْرُ عِنْدَنَا أَنَّهُ إِذَا شَرَطَ الرَّجُلُ لِلْمَرْأَةِ وَإِنْ كَانَ ذَلِكَ عِنْدَ عُقْدَةِ النِّكَاحِ، أَنْ لَا أَنْكِحَ عَلَيْكِ وَلَا أَتَسَرَّرَ، إِنَّ ذَلِكَ لَيْسَ بِشَيْءٍ، إِلَّا أَنْ يَكُونَ فِي ذَلِكَ يَمِينٌ بِطَلَاقٍ أَوْ عِتَاقَةٍ، فَيَجِبُ ذَلِكَ عَلَيْهِ وَيَلْزَمُهُ"[4].

ثالثا- مِنَ الْمَعْقُولِ:

1- تُطَلَّقُ عَلَيْهِ؛ لأَنَّ طَلَاقَ ذَلِكَ المِلْكِ لم يَذْهَبْ كُلُّه[5].

يُنَاقَشُ هذا الِاسْتِدْلَالُ:

– بِأَنَّهُ لَا يَصِحُّ هذا؛ لأَنَّهُ إِنَّمَا قَالَ: إِنْ تَزَوَّجْتُ عَلَيْكِ وَلَمْ يَقُلْ إِنْ تَزَوَّجْتُ مَا بَقِيَ من طَلَاقِكِ شَيْء[6].

2- لأَنَّ التَّعْلِيقَ فِيهِ خَاصٌّ وَفِيهِ الْتِزَامٌ لِلْغَيْرِ، فَرُوعِيَّ حَقّ الْغَيْرِ[7].

3- "لأَنَّ هذه الْيَمِينَ لِزَوْجَتِهِ الْأُولَى"[8] .

سَبَبُ الخِلَافِ:

هذا الْخِلَافُ رَاجِعٌ إلى، هَلْ تُحْمَلُ الْأَيْمَانُ على مُوجِبِ اللَّفْظِ أَوْ مَا يَقْصِدُهُ؟ فَمَنْ قَالَ: بِمُرَاعاة الْأَلْفَاظ رَأَى أَنْ يَحْنِثَ؛ لأَنَّهُ حَلَفَ أَلَّا يَتَزَوَّجَ عَلَيْهَا، وَمَنْ قَالَ: بِمُرَاعَاةِ الْمَقَاصِدِ، قَالَ: بِعَدَمِ الْحِنْثِ؛ لأَنَّهُ إِنَّمَا حَلَفَ لَهَا في عِصْمَةِ مِلكِهِ أَلَّا يُدْخِلَ عَلَيْهَا[9].

---

(1) **أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه**، كتاب الطلاق، باب: من كان يوقعه عليه ويلزمه الطلاق إذا وقت، (65/4)، ح، رقم: (17839).

(2) **أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه**، كتاب الطلاق، باب: من كان يوقعه عليه ويلزمه الطلاق إذا وقت، (65/4)، ح، رقم: (17841).

(3) ينظر: **التوضيح**، لابن الملقن، (263/25).

(4) **أخرجه مالك في الموطأ**، كتاب النكاح، باب: ما لا يجوز من الشروط في النكاح، (ص: 374)، ح، رقم: (16).

(5) ينظر: **المدونة**، لسحنون، (20/6).

(6) ينظر: **الحجة**، للشيباني، (296/3).

(7) ينظر: **حاشية الدسوقي**، (374/2).

(8) **الإرشاد إلى سبيل الرشاد**، للهاشمي،(ص:300).

(9) ينظر: **التبصرة**، للخمي،(2658/6).

التَّرْجِيحُ:

بِنَاءً على ما تَقَدَّمَ من دراسة الْقَوْلَيْنِ، يَتَبَيَّن - وَاَللَّهُ أَعْلَمُ - أَنَّ الرَّاجِحَ لِي **الْقَوْلُ الْأَوَّلُ**: (**لَا تَعُودُ الْيَمِينُ عَلَيْهِ؛لأَنَّهُ لَمْ يَتَزَوَّجِ الثَّانِيَةَ عَلَيْهَا، وَإِنَّمَا تَزَوَّجَهَا هي عَلَيْهَا**)، وذلك للأسباب الآتية:

1- " كُلُّ مَنْ لَزِمَتْهُ يَمِينٌ بِطَلَاقٍ أَوْ عِتْقٍ في زَوْجَةٍ فِي عَقْدِ نِكَاحِهَا، أَوْ فِي غَيْرِهِ فَطَلَّقَ زَوْجَتَهُ، ثُمَّ رَاجَعَهَا لَمْ يَزلْ مَلْزُومًا بِهِ مَا بَقِيَ مِنْ طَلَاقِ ذَلِكَ الْمِلْكِ شَيْءٌ"[1].

2- لأَنَّهُ لَمَّا تَزَوَّجَ الثَّانِيَةَ،الْأُولَى لَمْ تَكُنْ زَوْجَةً، فَالْيَمِينُ غَيْرُ وَاقِعٍ.

3- لأَنَّهَا خَرَجَتْ مِنَ الْمِلْكِ حِينَ تَزَوَّجَ الْأُخْرَى.

4- لأَنَّ نِيَّتَهُ عِنْدَ الْيَمِينِ كَانَتْ مُنْعَقِدَةً على عَدَمِ جَمعهما مَعًا، فَلَمَّا طَلَّقَ الْأُولَى وَخَرَجَتْ مِنْ عِصْمَتِهِ لَمْ تَعُدْ الْيَمِينُ لَازِمَة لَهُ.

❁ ❁ ❁

15.1.3 «فِيمَنْ مَلَّكَ امْرَأَتَهُ بِشَرْطِ الزَّوَاجِ أَوْ التَّسَرِّي»

صُورَةُ الْمَسْأَلَةِ:

أَنْ يَقُولَ الرَّجُلُ لِامْرَأَتِهِ مَتَى أَتَزَوَّجُ أَوْ أتسرَّ[2] عَلَيْكِ فَقَدْ مَلَّكْتُكِ أَمْرَكِ، وَأَشْهَدت عَلَيْهِ أَنَّهُ مَتَى فَعَلَ ذَلِكَ فَقَدْ اخْتَارَتْ نَفْسَهَا، فَهَلْ إِذَا فَعَلَ ذَلِكَ مَلكَتْ أَمْرَهَا أَو لَا شَيْءَ لَهَا؟[3]

تَحْرِيرُ مَحَلِّ النِّزَاعِ:

اتُّفِقَ أَنَّهَا إِنْ أَذِنَتْ لَهُ بِالتَّزَوُّجِ أَوِ التَّسَرِّي وَأَرَادَتْ أَنْ تَقْضِيَ في نَفْسِهَا لَمْ يَكُنْ لَهَا ذَلِكَ[4].

وَاخْتُلِفَ إِذَا قَالَ الزَّوْجُ: مَتَى تَزَوَّجَتُ أَوْ تَسَرَّيْتُ فَأَمْرُكِ بِيَدِكِ[5]،على **قولين:**

الْقَوْلُ الْأَوَّلُ - ذهب **الْمُغِيرَةُ** - رحمه الله- إلى: أَنَّهُ لَا شَيْءَ لَهَا[6].

الْقَوْلُ الثَّانِي - يَلْزَمُهَا مَا كَانَت اخْتَارَتْ وَتَمْلِكُ نَفْسَهَا[7].

---

(1) **الكليات الفقهية**، لابن غازي،(ص:25).

(2) **التسري: أي:استسر** الرجل جاريته، أي: اتخذها سرية.ينظر: **تاج العروس**، مادة، (سرر)، (13/12، 14).

(3) ينظر: **المدونة**، لسحنون،(64/5)، و**النوادر والزيادات**، لابن أبي زيد،(242/5).

(4) ينظر: **التبصرة**، للخمي، (2730/6)، و**المختصر الفقهي**، لابن عرفة،(473/3).

(5) ينظر: **التبصرة**، للخمي،(2730/6).

(6) ينظر: **النوادر والزيادات**، لابن أبي زيد، (242/5)، **والجامع**، لابن يونس، (714/10)، و**تحرير الكلام**، للحطاب، (ص: 299).

(7) وهو قول ابن القاسم، ينظر: **التبصرة**، للخمي، (2729/6)، **وهو قول** مالك في كتاب ابن سحنون. ينظر: **تحرير الكلام**، للحطاب، (ص: 299). واعتمده خليل في **المختصر**، (ص: 122).

الْأَدِلَّةُ :

أَدِلَّةُ الْقَوْلِ الْأَوَّلِ:

يُسْتَدَلُّ لِأَصْحَابِ هذا الْقَوْلِ بعمل أهل المدينة، والْمَعْقُولِ:

أولًا- عمل أهل المدينة:

– قَالَ **مَالِك**: "فَالْأَمْرُ عِنْدَنَا أَنَّهُ إِذَا شَرَطَ الرَّجُلُ لِلْمَرْأَةِ وَإِنْ كَانَ ذَلِكَ عِنْدَ عُقْدَةِ النِّكَاحِ أَنْ لَا أَنْكِحَ عَلَيْكِ وَلَا أَتَسَرَّرَ إِنَّ ذَلِكَ لَيْسَ بِشَيْءٍ ..."[1].

ثانيًا- منَ المعقول:

– "لأَنَّهَا قَضَتْ قَبْلَ أَنْ يَصِيرَ سَبَبُ ذلِكَ بِيَدِهَا"[2].

أَدِلَّةُ الْقَوْلِ الثَّانِي:

يُسْتَدَلُّ لِأَصْحَابِ هذا الْقَوْلِ بالمعقول، والقاعدة:

أولا- منَ المعقول:

– " لأَنَّ الزَّوْجَةَ أَوْجَبَ لَهَا زَوْجُهَا الشَّرْطَ إِنْ فَعَلَ، وَمَلَّكَهَا مِنْهُ مَا كَانَ يَمْلِكُهُ، فَلَهَا أَنْ تَقْضِيَ بِهِ عَلَيْهِ قَبْلَ أَنْ يَفْعَلَ، إِنْ فَعَلَ كَمَا كَانَ لَهُ أَنْ يُلْزِمَ نَفْسَهُ قَبْلَ أَنْ يَفْعَلَهُ، مَتَى فَعَلَهُ" [3].

ثانيًا- منَ القاعدة:

– إذا وُجِدَ الشَّرْطُ وُجِدَ المشْرُوطُ[4].

سَبَبُ الخِلاَف:

"الخلاف في هذا جَارٍ على أصل مُختلف فيه **"فِي تَرْكِ الشَّيْءِ قَبْلَ وُجُوبِهِ، وَبَعْد جَرَيَان سَبَبِهِ، هَلْ يَلْزَمُ أَوْ لا؟"**[5]

التَّرْجِيحُ:

بَعْدَ التَّأَمُّلِ في الْمَسْأَلَةِ، يَظْهَرُ لِي - وَاللَّهُ أَعْلَمُ - أَنَّ الرَّاجِحَ **الْقَوْلُ الْأَوَّلُ:(لَا شَيْءَ لَهَا)**،وذلك للأسباب الآتية:

1- لأَنَّها تَصَرَّفَتْ قَبْلَ أَنْ تَملِكَ أَمرَهَا.

2- لأَنَّ الشَّرْطَ لمْ يَحصُلْ، لِيُقَالَ أَنَّهَا مَلَكَتْ أَمرهَا بمجرَّد التَّلَفُظِ به.

3- لأَنَّ التَّمْلِيكَ مُعَلَّقٌ بِوُقُوعِ الشَّرْطِ، فَلَيْس لها القَضَاءُ قَبْلَ وُقُوعِهِ.

۞ ۞ ۞

(1) سبق تخريجه ، (ص: 156).

(2) **التبصرة**، للخمي، (2730/6).

(3) **الجامع**، لابن يونس، (715/10).

(4) ينظر: **تذكرة أولي الألباب**، للتلمساني، (88/7)، **والموسوعة الفقهية**، لمحمد آل بورنو، (53/5).

(5) ينظر: **البيان والتحصيل**، لابن رشد، (106/5)، والقاعدة سبق تخريجها، (ص:143).

16.1.3 «فِيمَنْ مَلّكَ امْرَأَتَهُ وَاحِدَةً، فَقَضَتْ بِأَكْثَرَ مِنْ وَاحِدَةٍ»

صُورَةُ الْمَسْأَلَةِ:

أنْ يَقُولَ الرَّجُلُ لامْرَأَتِهِ: طَلِّقِي نَفْسَكِ وَاحِدَةً، أوْ مَلّكهَا وَاحِدةً، فَقَضَتْ بِأَلْبَتَّةِ، أو قَالَ: طَلِّقِي نَفْسَكِ وَاحِدَةً، فَطَلقتْ ثَلاثًا، فَهَلْ تَكُونُ طَلْقَةً وَاحِدَةً أَوْ لَا يَلْزَمُهُ شَيْءٌ؟[1]

تَحْرِيرُ مَحَلِّ النِّزَاعِ:

اخْتَلَفَ الْمَذْهَبُ إِنْ مَلَّكَهَا وَاحِدَةً، فَقَضَتْ بِالْبَتَّةِ، أَوْ قَالَ لَهَا: طَلِّقِي نَفْسَكِ وَاحِدَةً، فَقَضَتْ بِالثَّلَاثِ[2]، على **قولين**[3]**:**

الْقَوْلُ الْأَوَّلُ - قَالَ **الْمُغِيرَةُ** – رحمه الله-: تَلْزَمُهُ وَاحِدَةٌ، وسَاوَى في الثَّلَاثِ وَالْبَتَّةِ[4].

الْقَوْلُ الثَّانِي - لَمْ يَلْزَمْهُ شَيْءٌ في أَلْبَتَّة، وَتَلْزَمُهُ وَاحِدَةٌ فِي الثَّلَاثِ [5].

الْأَدِلَّةُ :

أَدِلَّةُ الْقَوْلِ الْأَوَّلِ:

يُسْتَدَلُّ لِأَصْحَابِ هذا الْقَوْلِ بالْمَعْقُولِ:

1- "لأَنَّ أَلْبَتَّةَ كِنَايَةٌ عَنِ الثَّلَاثِ، أَلَا تَرَى أَنَّهُ إِنْ أَوْقَعَهَا عَلَيْهَا لَا تَحِلُّ لَهُ إِلَّا بَعْدَ زَوْجٍ كَالثَّلَاثِ"[6].

2- "لأَنَّهَا قَضَتْ بِالذي أَعْطَاهَا وَزَادَتْ عَلَيْهِ وَأَلْبَتَّةُ وَغَيْرُهَا سَوَاءٌ؛ وَلأَنَّ أَلْبَتَّةَ ثَلَاثٌ وَقَدْ نَزَلَ الْقُرْآنُ بِأَعْدَادِ الطَّلَاقِ، وَإِنَّ أَقَلَّهُ وَاحِدَةٌ وَأَكْثَرُهُ ثَلَاثٌ، وَلَا مَعْنَى لِلْبَتَّةِ غَيْرِ الثَّلَاثِ"[7].

---

(1) ينظر: **المدونة**، لسحنون، (71/5)، و**النوادر والزيادات**، لابن أبي زيد،(223/5).

(2) ينظر: **تذكرة أولي الألباب**، للتلمساني،(93/7).

(3) وفيها قول ثالث لأصبغ : أنْ ذلك كله باطل؛ لأنه غيرُ ما أعطاها. ينظر**: النوادر والزيادات**، لابن أبي زيد،(223/5).

(4) ينظر: **النوادر والزيادات**، لابن أبي زيد، (223/5)، **والجامع**، لابن يونس،(817/10)، **وتذكرة أولي الألباب**، للتلمساني، (93/7).

وبهذا القول قال:ابنُ الماجشون، والشافعي، - فقال: تقع الواحدة وتلغى الزائدة-، ويعقوب وابن الحسن. ينظر: **المختصر الفقهي**، لابن عرفة، (270/4)، وفيه: "أنّ قول المغيرة في ألبتة كقول مالك في الثلاث"، **ونهاية المطلب**، للجويني، (95/14)، **والإشراف**، لابن المنذر،(217/5).

(5) ينظر: **التفريع**، لابن الجلاب، (88/2)، **وهذا القول** هو رواية مطرف عن مالك. ينظر**: النوادر والزيادات**، لابن أبي زيد، (223/5)، و**الجامع**، لابن يونس، (817/10)

وبهذا القول قال: أبو حنيفة، ينظر: **التجريد**، للقدوري، (4779/9). والقول بلزوم الواحددة ان قضت بالثلاث هو قول ابن القاسم، **وقال ابن حبيب**: روى القول بلزوم الواحدة مطرف وابن الماجشون عن مالك.ينظر: **المدونة**، لسحنون،(71/5)، **والنوادر والزيادات**، لابن أبي زيد، (223/5)، و**المختصر الفقهي**، لابن عرفة، (270/4)**.**

(6) **الجامع**، لابن يونس، (818/10).

(7) **التبصرة**، للخمي، (2731/6).

أَدِلَّةُ الْقَوْلِ الثَّانِي:

يُسْتَدَلُّ لِأَصْحَابِ هذا الْقَوْلِ بالْمَعْقُولِ:

1- "لأَنَّ أَلْبَتَّةَ لَا تَتَبَعَّضُ"[1].

2- لأَنَّهَا خَالَفَتِ الزَّوْجَ لَفْظًا وَمَعْنًى بِدَلَالَةِ أَنَّ الثَّلَاثَ غَيْرُ الْوَاحِدَةِ مِنْ طَرِيقِ اللَّفْظِ، وَمِنْ طَرِيقِ الْمَعْنَى، فَالْوَاحِدَةُ لاتُزِيلُ الْمِلْكَ، وَالثَّلَاثُ تُزِيلُهُ، وَتُوجِبُ التَّحْرِيمَ[2].

3- "لأَنَّهَا لَمْ تَفْعَلِ الصِّفَةَ التي شَرَطَ لَهَا[3].

4- يَبْطُلُ مَا زَادَ عَنِ الْوَاحِدَةِ ؛ لأَنَّ مَا زَادَ عَنِ الْوَاحِدَةِ لم يَجعلُهُ لهَا، فَتُوجَدُ الْمُوافَقَةُ فِيمَا جَعَلَهُ إليهَا فَقَطْ[4].

سَبَبُ الْخِلَافِ:

سببُ الخلاف في الْقَاعِدَةِ الْفِقْهِيَّةِ :**"هَلْ أَلْبَتَّةُ تَتَبَعَّضُ أَوْ لَا؟"**[5]

التَّرْجِيحُ:

مِنْ خِلَالِ مَا تَقَدَّمَ وَبَعْدَ النَّظَر في الْقَوْلَيْنِ وَأَدِلَّتهما، يَتَبَيَّنُ لِي - وَاللَّهُ أَعْلَمُ - أَنَّ الرَّاجِحَ **الْقَوْلُ الْأَوَّلُ**: **(تَلْزَمُهُ وَاحِدَةٌ،وسَاوَى في الثَّلَاثِ وَأَلْبَتَّة)**، وذلك للأسباب الآتية:

1- لأَنَّ أَلْبَتَّةَ لَا تَخْتَلِفُ عَنِ الثَّلَاثِ، فَكِلَاهُمَا بتّ.

2- للاحتياط تحسب الواحدة، فخروجها من عصمته باليقين خير من أن تبقى في عصمة فيها شكّ.

3- لأنّه لا معنى للبتّة إلّا الثّلاث.

❁ ❁ ❁

17.1.3 «فِي قَوْلِ الْمُمَلَّكَةِ قَبِلتْ وَافْتَرقَا، دُونَ أَنْ تَشْترِطَ أَسْتَخيرُ أَوْ أَنْظُرُ»

صُورَةُ الْمَسْأَلَةِ:

بِأَنْ يَقُولَ الرَّجُلُ لامْرَأَتِهِ: أَمْرُكِ بِيَدِكِ، فَتَقُولُ: قَبِلْتُ، ثُمَّ قَالَتْ بَعْدَ الافْتِرَاقِ مِن الْمَجْلِسِ لَمْ أُرِدْ إِلَّا أَسْتَخِيرُ أَو أَنْظُرُ، فَهَلْ لَهَا أَنْ تَقْضِيَ بِالْوَاحِدَةِ وَيَكُونُ لَهُ مُنَاكَرَتُهَا، أَوْ لَا يُحْمَلُ قَوْلُهَا إِلَّا على الثَّلَاثِ؟[6]

تَحْرِيرُ مَحَلِّ النِّزَاعِ:

اتَّفَقُوا أَنَّ الرَّجُلَ إِذَا قَالَ لامْرَأَتِهِ وهِي حَاضِرَةٌ: أَمْرُكِ بِيَدِك، أَوْ طَلَاقُكِ بِيَدِك، أَوْ مَلَّكْتُكِ أَمْرَكِ، كَانَ لَهَا أَنْ تَقْضِيَ في الْمَجْلِسِ[7].

---

(1) **التبصرة**، للخمي، (2730/6).

(2) ينظر: **التجريد**، للقدوري، (4779/9).

(3) **الجامع**، لابن يونس، (836/10).

(4) ينظر: **المنتقى**، للباجي، (19/4).

(5) **القاعدة**، سبق تخريجها، (ص:123).

(6) ينظر: **المدونة**، لسحنون،(65/5)، **والمنتقى**، للباجي،(17/4).

(7) ينظر: **تذكرة أولي الألباب**، للتلمساني،(83/7).

وَاخْتَلَفُوا إِذَا قَالَتْ: قَبِلْتُ، ثُمَّ افْتَرَقَا قَبْلَ أَنْ يَتَبَيَّنَ قَوْلُهَا، هَلِ اشْتَرَطَتْ أَسْتَخِيرُ أَو أُنْظُرُ أو لا؟، على **قولين**[1]**:**

الْقَوْلُ الْأَوَّلُ - قال **الْمُغِيرَةُ**- رحمه الله-: إِذَا لَمْ تَشْتَرِطْ، لَمْ يَكُنْ إِلَّا الثَّلَاثُ[2].

الْقَوْلُ الثَّانِي - إِنْ كَانَتْ بِالثَّلَاثِ وَمَا يَحْتَمِلُهَا أَوْ اثْنَتَيْنِ لَهُ أَنْ يُنَاكِرَهَا، وَيَحْلِفُ أَنَّهُ مَا أَرَادَ إِلَّا الْوَاحِدَةَ، وَالْمُمَلَّكَة قَبْلَ الْبِنَاءِ وَبَعْدَهُ لَهُ أَنْ يُنَاكِرَهَا إِنْ قَضَتْ بِأَكْثَرَ مِنْ وَاحِدَةٍ[3].

الْأَدِلَّةُ :

أَدِلَّةُ الْقَوْلِ الْأَوَّلِ:

يُسْتَدَلُّ لِأَصْحَابِ هذا الْقَوْلِ بِالْمَعْقُولِ:

- " لأَنَّ الطَّلَاقَ إِنَّما صَارَ بِيَدِهَا، بِجعْلِه ذَلكَ إِلَيْهَا وَتَفْويضِهِ"[4].

أَدِلَّةُ الْقَوْلِ الثَّانِي:

يُسْتَدَلُّ لِأَصْحَابِ هذا الْقَوْلِ بِالْأَثَرِ، والْمَعْقُولِ:

أَوَّلًا - مِنَ الْأَثَرِ:

- عَنْ مَالِكٍ، عَنْ نَافِعٍ، أَنَّ عَبْدَ اللَّهِ بن عُمَرَ ﷺ كَانَ يَقُولُ: «**إِذَا مَلَّكَ الرَّجُلُ امْرَأَتَهُ أَمْرَهَا، فَالْقَضَاءُ مَا قَضَتْ بِهِ، إِلَّا أَنْ يُنْكِرَ عَلَيْهَا، وَيَقُولُ: لَمْ أُرِدْ إِلَّا وَاحِدَةً، فَيَحْلِفُ عَلَى ذَلِكَ، وَيَكُونُ أَمْلَكَ بِهَا مَا كَانَتْ فِي عِدَّتِهَا**»[5].

وَجْهُ الِاسْتِدْلَالِ: دَلَّ الْأَثَرُ أَنَّهُ إِنْ أَنْكَرَ عَلَيْهَا الزَّوْجُ، وَقَالَ: مَا نَوَيْتُ إِلَّا وَاحِدَةً أَوْ اثْنَتَيْنِ فَقَضَتْ بِمَا نَوَاهُ لَزِمَ ذَلِكَ، وَلَمْ يَلْزَمْ أَكْثَر من ذَلِكَ؛ لأَنَّهُ قَدْ مَلَّكَهَا وَاحِدَةً وَأَوْقَعَتْهَا، فَلَزِمَهَا ذَلِكَ وَلَمْ يَلْزَمْهَا أَكْثَرَ مِنْ ذَلِكَ[6].

ثَانِيًا - مِنَ الْمَعْقُولِ:

1- "لأَنَّ مَا تَلَفظت بِهِ يَحْتَمِلُ مِنَ الطَّلَاقِ الْوَاحِدَةِ أَوْ أَكْثَرَ"[7].

2- لأَنَّهُ لَمْ يُوجَدْ مِنْهُ تَمْلِيكٌ لِمَا زَادَ، وَلَا مِنْهَا رِضًا، وَلَا إِيقَاعٌ لَهُ[8].

---

(1) في المسألة أقوال أخرى، ذكرها ابن أبي زيد، ينظر: **النوادر والزيادات**،(217/5).

(2) ينظر: **النوادر والزيادات**، لابن أبي زيد،(217/5)، **والجامع** ، لابن يونس،(834/10).

(3) قاله مالك. ينظر: **الكافي**، لابن عبد البر،(589/2، 590)، **والجامع** ، لابن يونس،(831/10)، **والمنتقى**، للباجي، (19/4)، و**المسالك**، لابن العربي،(558/5).

(4) **المنتقى**، للباجي،(19/4).

(5) **أخرجه مالك في الموطأ**، كتاب الطلاق، باب: مايبين من التمليك،(ص:388)، ح، رقم: (11).

(6) ينظر: **المنتقى**، للباجي، (18/4).

(7) ينظر: **المصدر السابق**، (17/4).

(8) ينظر: **المصدر السابق**، (19/4).

3- قَالَ **الْأَبْهَرِيُّ**: "لأَنَّهُ أَجْمَلَ ذَلِكَ وَلَمْ يُبَيِّنْهُ، فَاحْتَمَلَ أَنْ يَكُونَ كَمَا قَالَ، وَالْأَصْلُ أَنَّهُ يَمْلِكُ ذَلِكَ فَلَا يَخْرُجُ عَنْ يَدِهِ إِلَّا بِشَيْءٍ يَثْبُتُ، وَأَقَلُّ ذَلِكَ وَاحِدَة فَيَحْلِفُ على أَنَّهُ لَمْ يُرِدْ أَكْثَرَ مِنْهَا"[1].

سَبَبُ الْخِلَافِ:

يمكنُ أنْ ينبنيَ الخلافُ في القاعدة الفقهية: **"اللَّفْظُ الْمُحْتَمِلُ إِذَا لَمْ يَقْتَرِنْ بِالْقَصْدِ، هَلْ يُحْمَلُ عَلَى الْأَقَلِّ أَوْ عَلَى الْأَكْثَرِ؟"**[2]

التَّرْجِيحُ:

بَعْدَ التَّأَمُّلِ وَالنَّظَرِ في الْمَسْأَلَةِ، يَظْهَرُ لِي- وَاللَّهُ أَعْلَمُ- أَنَّ الرَّاجِحَ **الْقَوْلُ الثَّانِي: (إِنْ كَانَتْ بِالثَّلَاثِ وَمَا يَحْتَمِلُهَا أَوْ اثْنَتَيْنِ لَهُ أَنْ يُنَاكِرَهَا، وَيَحْلِفُ أَنَّهُ مَا أَرَادَ إِلَّا الْوَاحِدَةَ، وَالْمُمَلَّكَة قَبْلَ الْبِنَاءِ وَبَعْدَهُ لَهُ أَنْ يُنَاكِرَهَا إِنْ قَضَتْ بِأَكْثَرَ مِنْ وَاحِدَة).** وذلك للسببين الآتيين:

1- "لأَنَّ لهُ أَنْ يُناكِرَهَا"[3].

2- لأَنَّ الذي جَعَلَ لَهَا مِنَ الطَّلَاقِ هي طَلقةٌ وَاحِدةٌ، وَمَا زَادَ عَلَيْهَا لم يَجْعَلهُ لِلزَّوْجَةِ، فلم يكن لهَا إيقَاعُ ما لم يَجعلْ لَهَا[4].

۞ ۞ ۞

18.1.3 «تَوْرِيث مَنْ خَيَّرَهَا زَوْجُهَا، فَأَوْقَعَتِ الطَّلَاقَ في مَرَضِهِ الْمَخُوفِ»

صُورَةُ الْمَسْأَلَةِ:

إِذَا خَيّرَ الرَّجُلُ امْرَأَتَهُ في الصِّحَّةِ أَوْ في الْمَرَضِ، وَأَوْقَعْتِ الطَّلَاقَ في مَرَضِهِ الْمَخُوفِ الَّذِي مَاتَ فِيهِ، فَهَلْ تَرِثُهُ أَوْ لَا؟[5]

تَحْرِيرُ مَحَلِّ النِّزَاعِ:

اتَّفَقَ الْفُقَهَاءُ على أَنَّهُ إِنْ خَيَّرَهَا في مَرَضِهِ ومَاتتْ، فَإِنَّهُ لَا يَرِثُهَا[6].

وَاخْتُلِفَ إِنْ خَيَّرَهَا الزَّوْجُ فِي الصِّحَّةِ، وَأَوْقَعْتِ الطَّلَاقَ في مَرَضِهِ الْمَخُوفِ، هَلْ تَرِثُهُ أَوْ لَا؟[7]،على **قولين**:

الْقَوْلُ الْأَوَّلُ – ذهبَ **الْمُغِيرَةُ** - رحمه الله-: إِنَّ الْمُخَيَّرَةَ لاتَرِثُ[8].

---

(1) **التذكرة**، للتلمساني، (87،86/7).

(2) **إيضاح المسالك**، للونشريسي، (ص:243)**. القاعدة** رقم:(48).

(3) ينظر: **المنتقى**، للباجي،(19/4).

(4) ينظر: **المصدر السابق**،(19/4).

(5) ينظر**: المدونة**، لسحنون،(33/5).

(6) ينظر**: التهذيب**، للبراذعي،(396/2).

(7) ينظر**: لوامع الدرر**، للمجلسي،(31/7).

(8) ينظر: **التوضيح**، لخليل، (280/4)، و**تحبير المختصر**، لبهرام،(113/3)، **ولوامع الدرر**، للمجلسي،(32/7).

=

الْقَوْلُ الثَّانِي - أَنَّهَا تَرِثُهُ[1].

الْأَدِلَّةُ :

أَدِلَّةُ الْقَوْلِ الْأَوَّلِ:

يُمْكِنُ أَنْ يُسْتَدَلَّ لِأَصْحَابِ هذا الْقَوْلِ بِالْمَعْقُولِ:

1- لأَنَّ تَمَامَ الطَّلَاقِ جَاءَ مِنْ قِبَلِهَا[2].

2- لأَنَّهَا مُخْتَارَةٌ وَرَاغبةٌ في الطَّلَاقِ[3].

أَدِلَّةُ الْقَوْلِ الثَّانِي:

اسْتَدَلَّ أَصْحَابُ هذا الْقَوْلِ بِالْمَعْقُولِ:

1- لأَنَّ الطَّلَاقَ جَاءَ مِنْ قِبَلِهِ[4].

2- لأَنَّ الزَّوْجَ هو مَنْ جَعْلَ ذَلِكَ إِلَيْهَا، وَلَعَلَّهَا تَحْتَشِمُ مِنْ اخْتِيَارِهِ وهو قَدْ عَرَّضَهَا لِلْفِرَاقِ، فَتَخْتَارُ نَفْسَهَا وهي كَارِهَةٌ لِذَلِكَ مُرِيدَةٌ لِلْبَقَاءِ مَعَ زَوْجِهَا[5].

سَبَبُ الْخِلَافِ:

يمكنُ أنْ يكونَ سببُ الخلافِ راجعًا للخلاف في القاعدة الفقهية:**"هَلْ الْعِبْرَةُ بِالْحَالِ أَوْ بِالْمَآلِ؟"**[6]

التَّرْجِيحُ:

مِنْ خِلَالِ مَا تَقَدَّمَ، يَتَبَيَّنُ لِي - وَاللَّهُ أَعْلَمُ - أَنَّ الرَّاجِحَ **الْقَوْلُ الْأَوَّلُ:(إِنَّ الْمُخَيَّرَةَ لا تَرِثُ)**، وذلك للأسباب الآتية:

1- لأَنَّ لَهَا أَنْ تَخْتَارَ الْبَقَاءَ، خَاصَّةً وَإِنْ كان زَوْجُهَا في أَشَدِّ الْأَوْقَاتِ حَاجَةً لَهَا.

2- لأَنَّ الْفِرَاقَ بِيَدِهَا في هذا الْوَقْتِ، فَالسَّبَبُ مِنْ جِهَتِهَا.

3- لأَنَّهَا مُخْتَارَةٌ لِفِرَاق زَوْجِهَا بِكَامِلِ رَغْبَتِهَا.

❁ ❁ ❁

=

وبهذا القول قال: الحنابلة، ينظر: **المسائل الفقهية**، لابن الفراء،(69/2).

(1) **وهذا القول** هو رواية ابن القاسم عن مالك. ينظر: **المدونة**، لسحنون،(33/5)، **واعتمده خليل في مختصره**، (ص:112).

(2) ينظر: **لوامع الدرر**، للمجلسي،(354/7).

(3) ينظر: **المقدمات**، لابن رشد،(552/1).

(4) ينظر: **التاج والإكليل**، للمواق،(283/5).

(5) ينظر: **المقدمات**، لابن رشد،(552/1).

(6) ينظر: **قواعد الفقه**، للمقريّ،(ص:331)، **القاعدة**، رقم:(636).

19.1.3 «هَلِ الرِّدَّةُ طَلاَقٌ رَجْعِيٌّ أَوْ بَائِنٌ؟»

صُورَةُ الْمَسْأَلَةِ:

أَنْ يَرْتَدَّ الرَّجُلُ، ثُمَّ يَرْجِعُ إلى الْإِسْلَامِ وَامْرَأَتُهُ مَازَالتْ في عِدَّتِهَا، فَهَلْ لَهُ أَنْ يَرْتَجِعَهَا أَوْ لَا؟[1]

تَحْرِيرُ مَحَلِّ النِّزَاعِ:

اتَّفَقُوا على أَنَّهُ إذَا ارْتَدَّ أَحَدُ الزَّوْجَيْنِ بَعْدَ الدُّخُولِ، انْفَسَخَ النِّكَاحُ في الحالِ[2].

وَاخْتَلَفُوا، هَلْ هُوَ طَلَاقٌ بَائِنٌ أَوْ رَجْعِيٌ، وَلَهُ أَنْ يَرْتَجِعَهَا إذَا تَابَ وَهى في الْعِدَّةِ أَوْ لَا؟[3]،على **قولين**[4]:

الْقَوْلُ الْأَوَّلُ – حُكِيَ عَنِ **الْمُغِيرَةِ** – رحمه الله- أَنَّهُ قَالَ: هُو طَلَاقٌ رَجْعِيٌّ، وَإِذَا أَسْلَمَ وَرَجَعَ إلى الْإِسْلَامِ في عِدَّتِهَا، فَهُوَ أَحَقُّ بِهَا[5].

الْقَوْلُ الثَّانِي - رِدَّة الزَّوْجِ طَلْقَةٌ بَائِنَةٌ، وَإِنْ أَسْلَمَ فِي عِدَّتِهَا، فَلَا رَجْعَةَ لَهُ[6].

الْأَدِلَّةُ وَالْمُنَاقَشَةُ:

أَدِلَّةُ الْقَوْلِ الْأَوَّلِ:

يُسْتَدَلُّ لأَصْحَابِ هذا الْقَوْلِ بِالْقُرْآنِ،والْأَثَرِ، والْمَعْقُولِ:

أَوَّلًا - مِنَ الْقُرْآنِ الكَرِيمِ:

– قال تعالى: ﴿**يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِذَا جَآءَكُمُ ٱلْمُؤْمِنَٰتُ مُهَٰجِرَٰتٍ فَٱمْتَحِنُوهُنَّ ٱللَّهُ أَعْلَمُ بِإِيمَٰنِهِنَّ فَإِنْ عَلِمْتُمُوهُنَّ مُؤْمِنَٰتٍ فَلاَ تَرْجِعُوهُنَّ إِلَى ٱلْكُفَّارِ لاَ هُنَّ حِلٌّ لَّهُمْ وَلاَ هُمْ يَحِلُّونَ لَهُنَّ وَءَاتُوهُم مَّا أَنفَقُواْ وَلاَ**

---

(1) **المدونة**، لسحنون،(165/4).

(2) ينظر: **الإشراف**، للقاضي عبد الوهاب،(710/2).

(3) ينظر: **مناهج التحصيل**، للرجراجي،(70/4).

(4) **نقل** ابن حبيب عن ابن الماجشون قوله:" وإن ارتد الزوجُ ثم عاد إلى الإسلام في عدتها، فهو أحق بها بالطلاق كله، ولو ثبت حتى انقضت عدتها لزمته فيها طلقة، وكذلك لو أسلمت، ثم أسلم بعد عدتها لزمته طلقة".**الجامع**، لابن يونس،(397/9).

(5) **حكاه** عنه سحنون في **الجامع**، لابن يونس، (397/9)، وينظر:**عقد الجواهر**، لابن شاس،(442/2)، **ومنح الجليل**، لعليش، لعليش، (366/3).

وبهذا القول: قال النخعي، والشعبي، والحكم، والشافعي، وأحمد، وإسحاق. ينظر: **الإشراف**، لابن المنذر،(73/8)، **والمغني**، لابن قدامة، (175/7).

(6) **وهو قول مالك**، المدونة، لسحنون،(165/4)، **واعتمده خليل في مختصره**،(ص:101).

وبهذا القول قال: الحسنُ، وعمر بن العزيز، والثوري، وأبو ثور، وأبو حنيفة وأصحابه، وهو أحد قولي أحمد، وابن المنذر، **واختاره** زفر، وابن حزم .ينظر: **البناية شرح الهداية**، للعيني،(792/5)، **والإشراف**، لابن المنذر، (72/8)، **والمغني**، لابن قدامة، (175/7)، **والمحلى**، لابن حزم،(329/9).

جُنَاحَ عَلَيْكُمْ أَن تَنكِحُوهُنَّ إِذَا ءَاتَيْتُمُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ وَلاَ تُمْسِكُواْ بِعِصَمِ ٱلْكَوَافِرِ﴾[1].

وَجْهُ الاسْتِدَلالِ: دَلَّتِ الْآيَةُ على أَنَّ الْمُسْلِمَةَ لَا تَحِلُّ لِلْكَافِرِ، وَأَنّ الْعِصْمَةَ بَاقِيَةٌ إلى أَنْ تَنْقَضِيَ الْعِدَّةُ[2].

ثَانِيًا - مِنَ الْأَثَرِ:

– عَن أشعث، عن الشَّعْبِيِّ، وَالْحَكَمِ، قَالَا: فِي الرَّجُلِ الْمُسْلِمِ يَرْتَدُّ عَنِ الْإِسْلَامِ، وَيَلْحَقُ بِأَرْضِ الْعَدُوِّ، قَالَا: **«تَعْتَدُّ ثَلَاثَةَ قُرُوءٍ إِنْ كَانَتْ تَحِيضُ، وَإِنْ كَانَتْ لَا تَحِيضُ فَثَلَاثَةَ أَشْهُرٍ، وَإِنْ كَانَتْ حَامِلًا فَتَضَعُ حَمْلَهَا ثُمَّ تَزَوَّجُ إِنْ شَاءَتْ، وَإِنْ هُوَ رَجَعَ فَتَابَ قَبْلَ أَنْ تَنْقَضِيَ عِدَّتُهَا يَثْبُتَانِ عَلَى نِكَاحِهِمَا»**[3].

وَجْهُ الاسْتِدَلالِ: يَدُلُّ الْأَثَرُ على أَنَّ الْمُرْتَدَّ إِنْ رَجَعَ إلى الْإِسْلَامِ قَبْلَ انْقِضَاءِ عِدَّةِ الزَّوْجَةِ، فَهُوَ أَحَقُّ بِهَا وَأَنَّهُمَا على نِكَاحِهِمَا الْأَوَّلِ، فَإِذَا انْقَضَتِ الْعِدَّةُ، فَلَا سَبِيلَ لَهُ عَلَيْهَا[4].

ثَالِثًا -مِنَ الْمَعْقُولِ:

1- الْقِيَاسُ على إسْلَامِ أَحَدِ الزَّوْجَيْنِ؛ لأَنَّهُ اخْتِلَافُ دَيْنٍ فَيُمْنَعُ الْإِصَابَةَ، فَأَوْجَبَ فِي الْمَدْخُولِ بِهَا تَوَقُّفُ الْفُرْقَةِ على الْعِدَّةِ [5].

2- أَنَّ حُكْمَهُ حُكْمُ الْمُسْلِمِ الْأَصْلِيِّ الذي لَم يَرْتَدَّ عن دَيْنِهِ قَطّ[6].

3- "لأَنَّهَا رِدَّةٌ طَارِئَةٌ على نِكَاحِ مَدْخُولٍ بِهَا، فَوَجَبَ أَلَا تَبْيِينَ قِيَاسًا على ارْتِدَادِهِمَا مَعًا"[7] .

4- لأَنَّ الرِّدَّةَ لَفْظٌ تَقَعُ بِهِ الْفُرْقَةُ، فَإِنْ وُجِدَ بَعْدَ الدُّخُولِ جَازَ فِيهِ التَّوَقُّف على الْعِدَّةِ، كَالطَّلَاقِ الرَّجْعِيِّ[8].

الرَّجْعِيِّ[8].

يُنَاقَشُ هذا الِاسْتِدْلَالُ:

– أَنَّ الطَّلَاقَ الرَّجْعِيَّ لِلزَّوْجِ له أن يُرَاجِعَ زَوْجَتَهُ متى شَاءَ، أَمَّا في حَالِ الرِّدّة فَالرَّجْعَةُ مَوْقُوفَةٌ على الْإِسْلَامِ[9].

---

(1) الممتحنة، من الآية،(10).

(2) ينظر: **تتمة أضواء البيان**، للشنقيطي،(162/8).

(3) **أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه**، كتاب الطلاق، باب: ما قالوا في المرتد عن الإسلام؟ أعلى امرأته عدة؟(150/4)، ح، رقم:(18807).

(4) ينظر: **معالم السنن**، للخطابي،(258/3).

(5) ينظر: **الحاوي**، للماوردي،(295/9).

(6) ينظر: **مناهج التحصيل**، للرجر اجي،(71/4).

(7) **الحاوي**، للماوردي،(295/9).

(8) ينظر: **المغني**، لابن قدامة،(175/7).

(9) ينظر: **أحكام الطلاق**، لأحمد زومان،(ص:300).

أَدِلَّةُ الْقَوْلِ الثَّانِي:

يُسْتَدَلُّ لأَصْحَابِ هذا الْقَوْلِ بِالْأَثَرِ، والْمَعْقُولِ:

أَوَّلًا- مِنَ الْأَثَرِ:

1- عَنْ عَمْرٍو، عَنِ الْحَسَنِ، قَالَ: «**إِذَا ارْتَدَّ الْمُرْتَدُّ عَنِ الْإِسْلَامِ، فَقَدِ انْقَطَعَ مَا بَيْنَهُ وَبَيْنَ امْرَأَتِهِ**»[1].

2- عَنِ إِسْمَاعِيلَ، عنِ الْحَسَنِ، قَالَ: «**إِذَا ارْتَدَّ الرَّجُلُ عَنِ الْإِسْلَامِ، فَقَدْ بَانَتْ مِنْهُ امْرَأَتُهُ بِتَطْلِيقَةٍ بَائِنَةٍ، فَلَيْسَ عَلَيْهَا سَبِيلٌ إِنْ رَجَعَ وَتَعْتَدُّ عِدَّةَ الْمُطَلَّقَةِ**»[2].

وَجْهُ الاسْتِدَلالِ: يَدُلُّ الْأَثَرانِ على أَنَّهُ إذا ارْتَدَّ تَعْتَدُّ مِنْهُ زَوْجَتُهُ عِدَّةَ الْمُطَلَّقَةِ، وَإِنْ رَجَعَ إلى الْإِسْلَامِ اسْتَقْبَلَا نِكَاحًا جَدِيدًا[3].

3- عَنْ إِسْحَاقَ بن رَاشِدٍ، أَنَّ عُمَرَ بن عَبْدِ الْعَزِيزِ، قَالَ فِي الرَّجُلِ يُؤْسَرُ فَيَتَنَصَّرُ، قَالَ: «**إِذَا عُلِمَ ذَلِكَ بَرِئَتْ مِنْهُ امْرَأَتُهُ، وَاعْتَدَّتْ ثَلَاثَةَ قُرُوءٍ**»[4].

وَجْهُ الاسْتِدَلالِ: يدلُّ الْأَثَرُ على أَنَّهَا تَبِينُ مِنْهُ على قَوْلِ مَنْ قَالَ: إِنَّ الرِّدَّةَ فُرْقَةٌ بَائِنَةٌ[5].

ثَانِيًا - مِنَ الْمَعْقُولِ:

1- "لأَنَّ الْمُرْتَدَّ هو الذي أَدْخَلَ الارْتِدَادَ على نَفْسِهِ، وَأَوْجَبَ الْفِرَاق لِزَوْجَتِهِ"[6].

2- لأَنَّ بِالرِّدَّةِ انْقَطَعَتْ عِصْمَتُهُ وَكَانَتْ طَلْقَةً بَائِنَةً، فَلَا تَحِلُّ لَهُ إِلَّا بِنِكَاحٍ جَدِيدٍ بَعْدَ إِسْلَامِهِ[7] .

سَبَبُ الْخِلَافِ:

لَعَلَّ مَنْشَأَ الْخِلَافِ هو: هَلِ النَّظَرُ إلى الرِّدَّةِ أَثَرٌ فِيمَا تَقَدَّمَ مِنْ عَمَلِهِ أَولَا؟، ثُمَّ النَّظَرُ فِي تَعْيِينِهِ عَلَى الْقَوْلِ بِهِ، فَالَّذِين رَأَوْا أنّ لَهَا أَثَرًا اخْتَلَفُوا، فَمِنْهُمْ مَنْ رَأَى أَنَّ أَثَرَهَا إِحْبَاطُه، فَقَطَعَ الْعِصْمَةَ، وَمِنْهُمْ مَنْ رَأَى أَنْ أَثَرَهَا تَشْعِيثُ[8] الْعِصْمَةِ لَا قَطْعُهَا، فَقَالَ: بِأَنَّهَا طَلْقَةٌ رَجْعِيَّةٌ[9].

---

(1) **أخرجه عبد الرزاق في مصنفه،** كتاب أهل الكتاب، باب: المرتدين،(179/6)، ح، رقم: (10920).

(2) **أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه،** كتاب الطلاق، باب: ما قالوا في المرتد عن الإسلام؟ أعْلَى امرأته عدة؟ (150/4)، ح، ح، رقم: (18808).

(3) ينظر: **أحكام أهل الملل والردة،** لأبي بكر الخلّال، (ص: 436).

(4) **أخرجه عبدالرزاق في مصنفه،** كتاب أهل الكتاب، باب: المرتدين، (161/7)، ح، رقم: (12617).

(5) ينظر: **الجامع لعلوم الامام أحمد،** (116/11).

(6) **الجامع،** لابن يونس، (1043/8)

(7) ينظر: **المصدر السابق،** (1042/8، 1043).

(8) **تشعيث**: أي:"شعِثَ الشعر، شعثًا من باب تعب، تغير وتلبد لقلة تعهده بالدُّهن"، وتأتي بمعنى: "الانتشار والتفريق كما يتشعث رأس السواك"، **المصباح المنير،** للفيومي، مادة (شعث)، (314/1).

(9) ينظر: **عقد الجواهر،** لاين شاس، (443/2).

التَّرْجِيحُ:

بَعْدَ النَّظَرِ فِي الْمَسْأَلَةِ، يَتَبَيَّنُ لِي - وَاللَّهُ أَعْلَمُ - أَنَّ الرَّاجِحَ **الْقَوْلُ الْأَوَّلُ: (إِذَا أَسْلَمَ وَرَجَعَ إِلَى الْإِسْلَامِ فِي عِدَّتِهَا، فَهُوَ أَحَقُّ بِهَا)**، وذلك للأسباب الآتية:

1- لأَنَّ الرِّدَّةَ لَا تُزِيلُ الْعِصْمَةَ بَيْنَهُمَا إذا رَجَعَ إلى الْإِسْلَامِ وَالزَّوْجَة في عِدَّتِهَا كَانَ أَحَقَّ بِهَا مِنْ غَيْرِهِ[1].

2- لأَنَّهُ يُعَامَلُ مُعَامَلَةَ الْكَافِرِ إِذَا أَسْلَمَ عَقِبَ إِسْلَامِ زَوْجَتِهِ.

3- لأَنَّهُ مَتى زَالَ سَبَبُ التَّفْرِيقِ رَجَعَ الْعَقْدُ إلى سَابِقِهِ[2].

❁ ❁ ❁

2.3 الآثارُ المترتبَةُ على وقوعِ الطّلاقِ

1.2.3 «رُجُوعُ الْحَقِّ فِي الْحَضَانَةِ لِمَنْ تَزَوَّجَتْ، ثُمَّ طُلِّقَتْ أَوْ مَاتَ عَنْهَا زَوْجُهَا»

صُورَةُ الْمَسْأَلَةِ:

إِذَا تَزَوَّجَتِ الْمَرْأَةُ بِرَجُلٍ آخَرَ وَدَخَلَ بِهَا، وَكَانَ لَهَا طِفْلٌ رَضِيعٌ أَوْ غَيْرُهُ، فَيَأْخُذُهُ أَبُوهُ أَوْ أَوْلِيَاؤُهُ، ثُمَّ يَمُوتُ عَنْهَا أَوْ يُفَارِقهَا زَوْجُهَا الثَّانِي، فَهَلْ يُرَدُّ إلى أُمِّهِ، أَوْ تَسْقُطُ الْحَضَانَةُ، أَوْ لَا؟[3]

تَحْرِيرُ مَحَلِّ النِّزَاعِ:

اخْتَلَفُوا فِي الْمَرْأَةِ إِذَا سَقَطَتْ حَضَانَتُهَا بِالزَّوَاجِ، ثُمَّ طَلَّقَهَا أَو مَاتَ عَنْهَا زَوْجُهَا،هَلْ تَعُودُ حَضَانَتُهَا أَوْ لا؟[4]،على **قولين:**

الْقَوْلُ الْأَوَّلُ - ذهبَ **الْمُغِيرَةُ**- رحمه الله- إلى:أَنَّ حَضَانَتَهَا إِنَّمَا تَسْقُطُ مَا دَامَتْ مع الزَّوْجِ، فَإِنْ مَاتَ عَنْهَا أَوْ طَلَّقَهَا، رَجَعْتَ فَأَخَذْتْ وَلَدَهَا، وَكَانَتْ أَحَقَّ بِحَضَانَتِهِ[5].

الْقَوْلُ الثَّانِي– إِنَّهَا إِذَا تَزَوَّجتْ فَقَدْ سَقَطَتْ حَضَانَتُهَا فِي الْوَلَدِ جُمْلَةً، فَلَيْسَ لَهَا أَنْ تَأْخُذَهُ إِنْ مَاتَ الزَّوْجُ عَنْهَا أَوْ طَلَّقَهَا[6].

---

(1) ينظر: **مناهج التحصيل**، للرجراجي، (69/4).

(2) ينظر: **أحكام الطلاق**، لأحمد زومان، (ص: 304).

(3) ينظر: **المدونة**، لسحنون، (38/5).

(4) ينظر: **المصدر السابق**، (145/4).

(5) ينظر: **البيان والتحصيل**، لابن رشد، (220/5، 221)، و**مناهج التحصيل**، للرجراجي، (145/4).

وبهذا القول قال: القاضي إسماعيل، وابنُ مَنداد- عن الإمام مالك قوله: إنه يُردُ إليها-، وابنُ دينار، وابنُ أبي حازم، وهو قول الشافعي، ومذهب الحنابلة. ينظر: **الكافي**، لابن عبدالبر، (626/2)، **والبيان والتحصيل**، لابن رشد، (221/5)، **والحاوي**، للماوردي، (510/11)، **والمغني**، لابن قدامة، (248/8). **وقالت الحنفية**: إنْ كان الطلاقُ بائنًا عاد حقها في الحضانة، وإنْ كانت رجعيةً لم يعد حقها.ينظر: **التجريد**، للقدوري، (5418/10).

(6) **وهو رواية** ابن القاسم عن مالك. ينظر: **المدونة**، لسحنون، (38/5)، **واعتمده خليل في مختصره**، (ص: 139). **وقالت الحنفية**: وإنْ كانت رجعيةً لم يعد حقها. ينظر: **التجريد**، للقدوري، (5418/10).

الْأَدِلَّةُ وَالْمُنَاقَشَةُ:

أَدِلَّةُ الْقَوْلِ الْأَوَّلِ:

يُسْتَدَلُّ لأَصْحَابِ هذا الْقَوْلِ بِالْمَعْقُولِ:

1- "أَنَّ النِّكَاحَ مِمَّا تَدْعُو إِلَيه الضَّرُورَةُ، فَلَا يُقْدَرُ على الصَّبْرِ دُونَه، فَأَشْبَه سُقُوطُ حَضَانَتِهَا بِمَرَضِهَا، أَوْ انْقِطَاع لَبَنِهَا، أَنَّهَا تَرْجِعُ فِيمَا إِذَا ارْتَفَعَ الْمَانِعُ لَهَا مِنَ الْحَضَانَةِ"[1].

2- أَنَّ سَبَبَ انْتِقَالِ الْحَضَانَةِ عَنِ الْأُمِّ دُخُولُ الزَّوْجِ بِهَا، وَانْشِغالهَا بِهِ، فَتَدْعُوهُا الضَّرُورَةُ إِلى التَّقْصِيرِ في تَعهُّدِ وَلَدِهَا، طَلَبًا لِمَرْضَاةِ الزَّوْجِ، وَلأَنَّ الصَّبيّ قد يَلْحَقُهُ ضَرَرٌ بتَضَجُّرِ الزَّوْجِ بِهِ، فَإِذَا زَالَ المَانِعُ (الزَّوْجُ) بأَنْ طَلَّقَهَا أو مَاتَ عنْهَا كَانَ لها أَخْذُ ولدِهَا،وَعَادَتِ الْحَضَانةُ[2].

أَدِلَّةُ الْقَوْلِ الثَّانِي:

اسْتَدَلَّ أَصْحَابُ هذا الْقَوْلِ بالسُّنَّةِ، والْمَعْقُولِ:

أَوَّلًا - مِنَ السُّنَّةِ:

- عنْ عَمْرو بن شُعَيْبٍ، عَنْ أَبِيهِ، عَنْ جَدِّهِ عَبْدِ اللهِ بن عَمْرٍوﷺ، **أَنَّ امْرَأَةً قَالَتْ: يَا رَسُولَ اللهِ إِنَّ ابْنِي هذا كَانَ بَطْنِي لَهُ وِعَاءً، وَثَدْيِي لَهُ سِقَاءً، وَحِجْرِي لَهُ حِوَاءً، وَإِنَّ أَبَاهُ طَلَّقَنِي، وَأَرَادَ أَنْ يَنْتَزِعَهُ مِنِّي، فَقَالَ لَهَا رَسُولُ اللهِﷺ: «أَنْتِ أَحَقُّ بِهِ مَا لَمْ تَنْكِحِي»**[3].

وَجهُ الاستدلال: يَدُلُّ الْحَدِيثُ على أَنَّ كُلَّ مَنْ تَزَوَّجَتْ مِنَ النِّسَاءِ، وَكَانَ لَهَا حَقٌّ في الْحَضَانَةِ سَقَطَ حَقُّهَا[4].

ثَانِيًا- مِنَ الْمَعْقُولِ:

1- "لأَنَّهَا أَبْطَلَتْ حَقَّهَا وَأَسْقَطَتْهُ، فلم يَكُنْ لها قِيَامٌ بعد ذلكَ"[5].

يُنَاقَشُ هذا الِاسْتِدْلَالُ:

- بأَنَّ سُقوطَ حَضَانتِهَا بالزَّواجِ، كَسُقُوطِهَا بِجُنُونٍ،أو لِفسْقٍ،فَتعُودُ حَضَانَتُهَا بِالإفَاقةِ مِنَ الجُنُونِ، وَالْعَدَالَةِ بَعد الفِسْقِ، فكذلك تَعُودُ بِالطَّلَاقِ مِنْ بَعْدِ النِّكَاحِ؛لأَنَّ تَعلُّقَ الْحُكمِ بِعلَّةٍ يُوجِبُ إِسْقَاطَهَا بِزَوالِ تِلكَ الْعِلَّةِ [6].

---

(1) **البيان والتحصيل**، لابن رشد، (221/5).

(2) ينظر: **المعونة**، للقاضي عبدالوهاب،(941/2).

(3) **أخرجه أبو داود في سننه**، كتاب الطلاق، باب: من أحق بالولد؟،(283/2)،ح،رقم:(2276)، **والبيهقي في سننه الكبرى**، كتاب النفقات، باب: الأم تتزوج فيسقط حَقُّها في حضانة الولد وينتقل إلى جدته،(7/8)،ح، رقم:(15763)، و**درجته**: "صحيح" **صححه الحاكم في مستدركه**، كتاب الطلاق، (225/2)، ح، رقم: (2830).

(4) ينظر: **بذل المجهود**، للسهارنفوري،(339/8).

(5) **تذكرة أولي الألباب**، للتلمساني،(335/7).

(6) ينظر: **الحاوي**، للماوردي،(510/11).

2- "كُلُّ حَضَانَةٍ سَقَطَتْ لِتَزْوِيجِ الْحَاضِنَةِ وَدُخُولِهَا، فَلَا تَعُودُ وَإِنْ طُلِّقَتْ"[1].

3- لأَنَّهَا أَدْخَلَتْ على نَفْسِهَا مَا يُسْقِطُ حَضَانَتُهَا[2].

4- لأَنَّ الْحَضَانَةَ مَبْنِيَّةٌ على أَسْبَابِهَا،فَإِذَا زَالَتِ الْأَسْبَابُ زَالَ حُكْمُهَا،فَهي كما لو تَرَكَتْهُ ابْتِدَاءً،ثُمَّ طَلَبَتْهُ[3].

سَبَبُ الْخِلَافِ:

ومنشأ الخلاف هو اختلافهم في القاعدة الفقهية **"فِي كَوْنِ الْحَضَانَةِ،هَلْ هِيَ حَقٌّ لِلْحَاضِنِ، أَمْ حَقٌّ لِلْمَحْضُونِ؟"**[4]

فَمَنْ رَأَى أَنَّهَا حَقٌّ لِلْحَاضِنَةِ، قَالَ: إِذَا أَسْقَطَتْ حَقَّهَا في الْحَضَانَةِ، فَلَا تَعُودُ لَهَا الْحَضَانَةُ، وَمَنْ رَأَى أَنَّهَا حَقٌّ لِلْمَحْضُونِ، قَال: تَعُودُ لَهَا الْحَضَانَةُ إِذَا زَالَ الْمَانِعُ[5].

التَّرْجِيحُ:

بَعْدَ عَرْضِ الْمَسْأَلَةِ وَالنَّظَرِ في الأدلةِ، والمناقشةِ، يَظْهَرُ لِي - وَاللَّهُ أَعْلَمُ - أَنَّ الرَّاجِحَ **الْقَوْلُ الْأَوَّلُ**: **(إِنَّ حَضَانَتَهَا إِنَّمَا تَسْقُطُ مَا دَامَتْ مَعَ الزَّوْجِ، فَإِنْ مَاتَ عَنْهَا أَوْ طَلَّقَهَا، رَجَعْتْ فَأَخَذْتْ وَلَدَهَا، وَكَانَتْ أَحَقَّ بِحَضَانَتِهِ)**، وذلك للأسباب الآتية:

1- لاعْتِبَارِ أَنَّ الزَّوَاجَ عُذْرٌ كَغَيْرِهِ مِنَ الْأَعْذَارِ، فَبَعْدَ أَنِ انْتَهَى سَوَاءٌ بِطَلَاقٍ، أَوْ مَوْتٍ، فَلَهَا الْحَقُّ حِينَئِذٍ في حَضَانَةِ طِفْلِهَا مِنْ جَدِيدٍ.

2- لأَنَّ الطِّفْلَ لَا يَسْتَطِيعُ على الْقِيَامِ بِشُؤُونِ نَفْسِهِ وَيحْتَاجُ لمن يَرْعَاهُ رِعَايَةً تَامَّةً، وَلَيْسَ لأَحَدٍ أَنْ يَرْعَاهُ كَمَا تَرْعَاهُ أُمُّهُ، بِمَا يُلَبِّي حَاجَتَهُ مِنَ الْعَطْفِ، وَالْحَنَانِ، وَالْمَوَدَّةِ.

3- لأَنَّ الْأُمَّ قَدْ تُجْبَرُ على الزَّوَاجِ، فَلَا يُمْكِنُ الْجَزْمُ بِأَنَّ كُلَّ مَنْ تَزَوَّجَتْ،فَهِيَ مُخْتَارَةٌ لِلتَّفْرِيط في حَضَانَةِ طِفْلِهَا، وَعَلَيْهِ فَإِنَّ الْأُمَّ هى أَوْلَى النَّاسِ بِحَضَانَةِ طِفْلِهَا وَرِعَايَتِه متى ما كَانَتْ خَالِيَةً مِنَ الْأَزْوَاجِ.

❁ ❁ ❁

(1) **الكليات الفقهية**، لابن غازي،(ص:30).

(2) ينظر: **توضيح الأحكام**، للتوزوري،(180/2).

(3) ينظر: **المنتقى**، للباجي،(187/6).

(4) **قواعد الفقه**، للمقريّ،(ص:378)،**القاعدة**،رقم:(764).

(5) ينظر: **مناهج التحصيل**، للرجراجي، (145/4).

2.2.3 «نَفَقَةُ الْوَلَدِ عَلَى زَوْجَةِ الأَبِ»

صُورَةُ الْمَسْأَلَةِ:

أنْ يَكُونَ الأَبُ مُعسِرًا،و لهُ أَكثرُ مِنْ زَوْجَةٍ، فهلْ على الابْنِ أَنْ يُنْفِقَ عَلَى زَوْجَةِ الأَبِ،أَوْ يَقْتصِرَ بِالنَّفَقَةِ على أُمِّهِ دُونَ غَيْرِهَا مِنَ الزَّوْجَاتِ، وَإِنْ كانت مُسِنَّةً والأُخْرَى شَابَّةً، وحَاجَةُ الأَبِ أَكثرُ لهَا مِنْ حَاجتِهِ لِلأُمِّ؟[1]

تَحْرِيرُ مَحَلِّ النِّزَاعِ:

اتُّفِقَ على أَنَّهُ يُنْفِقُ على زَوْجَةٍ وَاحِدةٍ لأَبِيهِ إنْ لم تكن إحْدَاهُمَا أُمَّهُ[2].

وَاخْتُلِفَ إذَا كَانَ لَهُ امْرَأَتَانِ، إحْدَاهُمَا أُمُّهُ وَهِيَ فَقِيرَةٌ، هَلْ يُنْفِقُ عَلَيْهِمَا مَعًا،أَوْ عَلَى أُمِّهِ فَقَطْ؟[3]،

على **قولين:**

الْقَوْلُ الْأَوَّلُ - قَالَ **الْمُغِيرَةُ-رحمه الله-:** لَا يَلْزَمُ الْوَلَدُ الْإِنْفَاقَ عَلَى زَوْجَةِ الْأَبِ، وَإِنَّمَا يُنْفِقُ عَلَى أَبِيهِ وَأُمِّهِ[4].

الْقَوْلُ الثَّانِي - عَلَى الابْنِ أَنْ يُنْفِقَ عَلَى زَوْجَةِ أَبِيهِ، أُمَّهُ كَانتْ أَوْ أَجْنَبِيَّةً[5].

الْأَدِلَّةُ :

أَدِلَّةُ الْقَوْلِ الْأَوَّلِ:

يُمْكِنُ أَنْ يُسْتَدَلَّ لِأَصْحَابِ هذا الْقَوْلِ بِالسُّنَّةِ:

- عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ ﷺ قال: «**جَاءَ رَجُلٌ إلى رَسُولِ اللَّهِ ﷺ فَقَالَ: يَارَسُولَ اللَّهِ، مَنْ أَحَقُّ النَّاسِ بِحُسْنِ صَحَابَتِي؟ قَالَ: (أُمُّكَ). قَالَ: ثُمَّ مَنْ؟ قَالَ: (ثُمَّ أُمُّكَ). قَالَ: ثُمَّ مَنْ؟قَالَ: (ثُمَّ أُمُّكَ). قَالَ: ثُمَّ مَنْ؟ قَالَ: (ثُمَّ أَبُوكَ)**»[6].

وَجْهُ الاسْتِدَلالِ: دَلَّ الْحَدِيثُ على تَأْكِيدِ حَقِّ الْأُمِّ، وأن مَبرَّتَهَا مُقَدَّمَةٌ على مَبَرَّةِ الأَبِ، لِمَا تَكَلَّفَتْهُ في الْحَمْلِ، وَمَشَقَّةِ الْوَضْعِ، وَتَعَبِ الرَّضَاعِ، ومِنْ ثَمَّ تَأْتِي مَنْزِلَةُ الْأَبِ، ثُمَّ تَنْزِيلُ ذلك في الْقَرَابَةِ على الْأَقْرَبِ فَالْأَقْرَبِ، وَفِيهِ تَنْزِيلُ النَّاسِ مَنَازِلَهُمْ، وأَنْ يُوَفَّى كُلُّ أحِدٍ حَقَّهُ على قَدْرِ قَرَابتِهِ، وحُرْمَتِهِ، وَرحِمِهِ[7].

---

(1) ينظر: **المدونة**، لسحنون،(45/5).

(2) ينظر: **تحبير المختصر**، لبهرام،(431/3).

(3) **الشامل**، لبهرام،(503/1).

(4) ينظر: **النوادر والزيادات**، لابن أبي زيد،(305/2)، **والبيان والتحصيل**، لابن رشد،(480/5)، **والتوضيح**، لخليل،(186/5). **وبهذا القول قال**: محمد، وابنُ عبدالحكم. ينظر:**البيان والتحصيل**، لابن رشد،(480/5).

(5) **وهو قول** ابن القاسم. ينظر:**المدونة**، لسحنون، (45/5)، **واعتمده خليل في مختصره**،(ص:138).

(6) **أخرجه البخاري في صحيحه**، كتاب الأدب، باب: من أحق الناس بحسن الصحبة، (2227/5)،ح، رقم:(5626)، **ومسلم في صحيحه**، كتاب، البر والصلة، باب: بر الوالدين وأنهما أحق به،(1974/4)،ح، رقم:(2548).

(7) ينظر: **إكمال المعلم**، للقاضي عياض،(5/8).

أَدِلَّةُ الْقَوْلِ الثَّانِي:

اسْتَدَلَّ أَصْحَابُ هذا الْقَوْلِ بِالْمَعْقُولِ:

1- "لأَنَّهُ وَإِنْ أَسَنّ يَحْتَاجُ إلى رِفْقِ مَنْ يَقُومُ بِهِ"[1].

2- "لأَنَّ عَلَيْهِ مَضَرَّةً وَمَعَرَّةً في فِرَاقِ زَوْجَتِهِ لِعَدَمِ النَّفَقَةِ"[2].

3- لأَنَّ النَّفَقَةَ هُنَا لِلزَّوْجِيَّةِ لَا لِلْقَرَابَةِ[3].

سَبَبُ الْخِلاَفِ:

يَنْبَنِي عَلى الْخِلَافِ فِي الْأَبِ، هَلْ لَهُ أَنْ يَتَزَوَّجَ مِنْ مَالِ وَلَدِهِ أَوْ لَا؟، فَمَنْ رَأَى أَنَّهُ يَتَزَوَّجُ مِنْ مَالِ وَلَدِهِ، قَالَ: إِنَّهُ يُنْفِقُ على زَوْجَتِهِ؛لأَنَّهَا إِنْ طُلِّقتْ عَلَيْهِ لِعَدَمِ النَّفَقَةِ كَانَ لَهُ أَنْ يَتَزَوَّجَ الْأُخْرَى مِنْ مَالِ وَلَدِهِ، وَمَنْ رَأَى أَنَّهُ لَيْسَ لَهُ أَنْ يَتَزَوَّجَ مِنْ مَالِ وَلَدِهِ، قال:لَا يَلْزَمُهُ أَنْ يُنْفِقَ عَلَى زَوْجَةِ أَبِيهِ[4].

التَّرْجِيحُ:

بعد استعراض الْمَسْأَلَةِ وَالنَّظَرِ في القولين، وأَدِلَّتهما، يَتَبَيَّنُ لِي - وَاللهُ أَعْلَمُ - أَنَّ الرَّاجِحَ **الْقَوْلُ الْأَوَّلُ: (لَا يَلْزَمُ الْوَلَدُ الْإِنْفَاق عَلَى زَوْجَةِ الْأَبِ، وَإِنَّمَا يُنْفِقُ عَلَى أَبِيهِ وَأُمِّهِ)**، وذلك للسببين الآتيين:

1- لأَنَّ الْأُمَّ أَحَقُّ النَّاسِ بِالْبِرِّ وَالصِّلَةِ وَإِنْ كَانَتْ مُسِنَّةً؛ لأَنَّ السُّنَّةَ النَّبَوِيَّةَ الْمُطَهَّرَة جعلَتْ لَهَا مِنْ حُقُوقِ الصُّحْبَة أَضْعَافَ مَا لِلْأَبِ.

2- الْقِيَاسُ على زَوْجِ الْأُمِّ إِنْ كَانَ فَقِيرًا، فَالابْن لَا يَلْزَمُهُ النَّفَقَةُ عَلَيْهِ.

❁ ❁ ❁

3.2.3 «تَـزْوِيـجُ الابْنِ أَبَـاهُ»

صُورَةُ الْمَسْأَلَةِ:

أَنْ يَكُونَ الْأَبُ مُعْدِمًا، وَلَا يَمْلِكُ مَهْرَ الزَّوْجَةِ أَوْ ثَمَنَ الْجَارِيَةِ، فَهَلْ على الابْنِ تَزْوِيجُ الْأَبِ أَوْ لَا؟[5]

تَحْرِيرُ مَحَلِّ النِّزَاعِ:

اتَّفَقَ الْفُقَهَاءُ على أَنَّهُ إِنْ تَحَقَّقَتْ حَاجَةُ الْأَبِ إلى النِّكَاحِ، فَإِنَّ على الْوَلَدِ أَنْ يَزُوِّجَهُ[6].

---

(1) **التوضيح**، لخليل،(186/5).

(2) **المصدر السابق**،(186/5).

(3) ينظر: **أسهل المدارك**، للكنشاوي، (201/2).

(4) ينظر: **مناهج التحصيل**، للرجراجي، (431/2، 432).

(5) ينظر: **عِقد الجواهر**، لابن شاس، (463/2).

(6) ينظر: **البيان والتحصيل**، لابن رشد، (328/5).

وَاخْتُلِفَ إِنْ لَمْ تَتَحَقَّقْ حَاجَتُهُ فِيمَا يَدَّعِيهِ مِنَ الْحَاجَةِ إِلى النِّكَاحِ، فهَلْ يَجِبُ على الابْنِ تزويجه أَوْ لَا؟[1]، على **قولين**[2]:

الْقَوْلُ الْأَوَّلُ - ذهب **الْمُغِيرَةُ** -رحمه الله- إِلى أَنَّهُ لَا يَجِبُ عَليه إِعْفَافُ أَبِيهِ[3].

الْقَوْلُ الثَّانِي- إِنَّهُ يَجِبُ عَلَيْهِ إِعْفَافُ وَالِدِه بِزَوْجَةٍ وَاحِدةٍ[4]،[5].

الْأَدِلَّةُ والمناقشة:

أَدِلَّةُ الْقَوْلِ الْأَوَّلِ:

يُستدلُّ لأَصْحَابِ هذا الْقَوْلِ بالمعقُولِ:

1- لا يَجِبُ على الابْنِ إِعْفَافُ الأَبِ؛ لأَنَّهُ مِنْ بَابِ التَّلَذُّذِ كَالحَلْوى[6].

نُوقِشَ هذا الاسْتِدْلَال:

- أَنَّ النِّكَاحَ لا يُشْبِهُ الْحَلْوى؛ لأَنَّهُ لا يَسْتَضِرُّ بفَقْدِهَا[7].

2- "لأَنَّهُ أَحَدُ الأَبَوينِ، فَلَمْ يَجِبْ لهُ كَالأُمِ"[8].

أَدِلَّةُ الْقَوْلِ الثَّانِي:

يُمْكِنُ أَنْ يُسْتَدَلَّ لأَصْحَابِ هذا الْقَوْلِ بِالْقُرْآنِ، والْمَعْقُولِ:

أَوَّلًا - مِنَ الْقُرْآنِ الكَرِيمِ:

- قَالَ تَعَالَى: ﴿ **وَصَاحِبْهُمَا فِي ٱلدُّنْيَا مَعْرُوفاً** ﴾[9].

---

(1) ينظر: **البيان والتحصيل**، لابن رشد، (328/5).

(2) وروي عن ابن نافع، وأشهب أنهما قالا: إذا كان رجلا نَكَّاحًا فلا أرى ذلك عليه، ينظر: **التوضيح**، لخليل، (186/5)، وفصل اللخمي فقال: إن كان محتاجًا للنساء زوّجه وإلا فلا، ينظر: **التبصرة**، (2585/6).

(3) **وهذا قول** مالكٍ، وابنِ القاسم، وابنِ عبد الحكم، ينظر: **العتبية والبيان والتحصيل**، لابن رشد، (328/5)، و**تحبير المختصر**، لبهرام، (431/3). **قال ابن رشد في البيان** (328/5): وقول مالك ينحو إلى قول المغيرة، وقول محمد بن عبد الحكم، في أنه لا يجب على الرجل أن ينفق على ربيبته.

وبهذا القول قالت: الحنفية، وهو قول عند الشافعية، ينظر: **التجريد**، للقدوري، (4498/9)، **والحاوي**، للماوردي، (180/9)، و**النجم الوهاج**، للدميري، (266/7).

(4) **وهو قول** أشهب، **واختاره** ابن الهندي. ينظر: **البيان والتحصيل**، لابن رشد، (328/5)، و**التوضيح**، لخليل، (186/5)، **وتحبير المختصر**، لبهرام، (431/3)، **واعتمده خليل في مختصره**، (ص: 118).

وهو مذهبُ الشافعية، والحنابلة. ينظر: **روضة الطالبين**، للنووي، (214/7)، **والمغني**، لابن قدامة، (216/8).

(5) ينظر: **جامع الأمهات**، لابن الحاجب، (ص: 336). **قال ابن رشد** : "فقول أشهب ينحو إلى ما في المدونة من إيجاب النفقة النفقة على زوج الأب". **البيان والتحصيل**، (328/5). .

(6) ينظر: **النجم الوهاج**، للدميري، (266/7).

(7) ينظر: **المغني**، لابن قدامة، (216/8).

(8) **المغني**، لابن قدامة، (216/8).

(9) لقمان، من الآية، (14).

وَجْهُ الاسْتِدَلالِ: قَالَ **مَالِكٌ** وغيرُهُ: إنَّ الابنَ تَلْزَمُهُ نَفَقَةُ أَبَوَيْهِ، وَإنْ كانَا كَافِرِيْنِ[1].

ثَانِيًا- مِنَ الْمَعْقُولِ:

"أَنَّ النِّكَاحَ مِمَّا قَدْ تَدْعُو إِلَيْهِ الْحَاجَةُ، وَتَمَسُّهُ الضَّرُورَةُ، فَوَجَبَ أَنْ يَكُونَ كَالْنَّفَقَةِ، وَإِذَا كَانَ يُجْبَرُ على أَنْ يُنفِقَ على زَوْجَتِهِ لِحَاجَتِهِ إِلَيْهَا، وَجَبَ أَنْ يُجْبَرَ على تَزْوِيجِهِ لِحَاجَتِهِ إِلَيْهَا"[2].

3- "وُجُوبُ الإعْفَافِ مَبْنِيٌّ على أَنَّهُ قُوتٌ"[3].

سَبَبُ الْخِلاَفِ:

ينبني الخلاف على اختلافهم في القاعدة الفقهية: **"هَلِ النِّكَاحُ مِنْ بَابِ الْأَقْوَاتِ أَوْ مِنَ التفكُّهَاتِ؟"**[4]

التَّرْجِيحُ:

بِنَاءً على مَا تَقَدَّمَ من أَدِلَّةِ الْقَوْلَيْنِ في الْمَسْأَلَةِ، يَتَبَيَّنُ لِي - وَاَللَّهُ أَعْلَمُ - أَنَّ الرَّاجِحَ **الْقَوْلُ الثَّانِي: (إِنَّهُ يَجِبُ عَلَيْهِ إِعْفَافُ وَالِدِهِ بِزَوْجَةٍ وَاحِدَةٍ)**، وذلك للأسباب الآتية:

1- لأَنَّهُ مِنَ الْبِرِّ وَالصِّلَةِ، وَالْقُرْآنُ وَالسُّنَّةُ وَاضِحَةُ الدَّلَالَةِ في حُسْنِ مُصَاحَبَةِ الوالدين، ومن حُسْنِ الْعِشْرَة إِعْفَافُ الابنِ لِوَالِدِهِ إِنْ كَانَ فَقِيرًا، وَكَانَ مُحْتَاجًا لِلنِّكَاحِ.

2- لأَنَّ الْأَبَ قد يَحْتَاجُ لِمن يَخْدمهُ فَيَكُونُ لِزَامًا على الْوَلَدِ أَنْ يُنْفِقَ على الْخَادِمِ، فَتَزْوِيجُهُ من بَابِ أَوْلَى.

3- لأَنَّ في تَرْكِ إِعْفَافِ الْأَبِ تَعْرِيضٌ لِلزِّنَا وَهذا غَيْرُ لَائِق بِحُرْمَةِ الْأُبُوَّةِ[5].

❁ ❁ ❁

4.2.3 «حُكْمُ نَفَقَةِ مَنْ فُقِدَ زَوْجُهَا قَبْلَ الدُّخُولِ»

صُورَةُ الْمَسْأَلَةِ:

إِذَا فُقِدَ الزَّوْجُ قَبْلَ الدُّخُولِ وَرفَعَتِ الزَّوْجَةُ أَمْرَهَا لِلْقَاضِي، وضَرَبَ لهَا أَرْبَع سِنينَ وَطَلَبتِ الزَّوْجَةُ النَّفَقَةَ، فهل لهَا النَّفَقَةُ في هذه أَربْعِ السِّنينَ أَوْ لا؟[6]

تَحْرِيرُ مَحَلِّ النِّزَاعِ:

اتُّفِقَ على أَنَّ مَنْ غَابَ عنهَا زَوْجُهَا غَيبةً طَوِيلَةً قَبْلَ الدُّخُولِ، أَنَّهُ يُحْكَمُ لهَا بالنَّفَقةِ في مَالِهِ[7].

---

(1) ينظر: **أحكام القرآن**، لابن الفرس، (416/3).

(2) **البيان والتحصيل**، لابن رشد،(328/5).

(3) **حاشية العدوي**،(203/4).

(4) **شرح المنهج المنتخب**، للمنجور،(ص:266)، **القاعدة**، رقم:(107).

(5) ينظر: **النجم الوهاج**، للدميري،(265/7).

(6) ينظر: **المدونة**، لسحنون،(133/5).

(7) ينظر: **مواهب الجليل**، للحطاب،(579/4).

وَاخْتُلِفَ إنْ فُقِدَ قَبْلَ أَنْ يَدْخُلَ بِزَوجَتِهِ،هل لهَا نَفَقَةٌ في هذه أرْبع السِنين أَوْ لا؟[1]، على **قولين:**

الْقَوْلُ الْأَوَّلُ - قَالَ **الْمُغِيرَةُ – رحمه الله-:** لا نفقَةَ لهَا إلّا أَنْ يَكُونَ قد فَرَضَ لهَا قَبْلَ ذَلِكَ نفَقَةً فَتَكُونُ كَالمدْخُولِ بِها[2].

الْقَوْلُ الثَّانِي - "إنَّ لهَا النَّفَقةَ في مَالِ زَوْجِهَا في أرْبع السِنينَ، ولا نَفقَةَ لهَا في العِدَّةِ التي تَعتَدّهَا"[3].

الْأَدِلَّةُ:

أَدِلَّةُ الْقَوْلِ الْأَوَّلِ:

يُسْتَدَلُّ لِأَصْحَابِ هذا الْقَوْلِ بِالْمَعْقُولِ:

– لأَنَّهُ لاَ يُدْرَى مَا عِنْدَهُ ومَا هُوَ حَالُهُ في غَيْبَتِهِ[4].

أَدِلَّةُ الْقَوْلِ الثَّانِي:

اسْتَدَلَّ أَصْحَابُ هذا الْقَوْلِ بِالْمَعْقُولِ:

1- أَنَّ الزَّوْجَ أَصْبحَ مَيّتًا حُكمًا، فَانْتَقلتِ امْرَأَتُهُ بَعْدَ التَّرَبُّصِ إلى الْعِدَّةِ مِنْ وَفَاتِهِ، ولَا نفقةَ لمُعتَدَّةٍ مِنْ وَفاةٍ مالمْ تَكُنْ حَامِلًا[5].

2- لأَنَّهَا في عِصْمَةِ الزَّوْجِ كَالغَائِبِ[6].

سَبَبُ الْخِلاَفِ:

لم أقف على سبب الخلاف.

التَّرْجِيحُ:

بِالنَّظَرِ في الْقَوْلَيْنِ وَمَا اسْتَدَلُّوا بِهِ، يَظْهَرُ لِي – وَالله أَعْلَمُ - أَنَّ الرَّاجِحَ **الْقَوْلُ الثَّانِي:(لَا نَفَقَةَ لَهَا إِلَّا أَنْ يَكُونَ قَدْ فَرَضَ لَهَا قَبْلَ ذَلِكَ نَفَقَةً، فَتَكُون كَالْمَدْخُولِ بِهَا)**،وذلك للأسباب الآتية:

1- لأَنَّ النَّفَقَةَ مُقَابِلُ الاسْتِمْتاعِ، وَالزَّوْجُ لَمْ يَدْخُل.

2- لأَنَّ النَّفَقَةَ تَجِبُ على الزَّوْجِ إذَا دُعِيَ لِلدُّخُولِ، وَلَمْ يَتَبَيَّنْ هُنَا حَالُ الزَّوْجَةِ،هَلْ دَعَتْهُ لِلدُّخُولِ أَو لَا قَبْلَ غَيْبَتِهِ؟

3- لأَنَّهُ إنْ كَانَ فَرَضَ لَهَا نَفَقَةً، فَهِيَ في ذِمَّتِهِ لها، وَيَكُونُ حَالُهَا كَمَنْ دَخَلَ بِهَا.

۞ ۞ ۞

(1) ينظر: **المقدمات**، لابن رشد،(532/1).

(2) ينظر: **المقدمات**، لابن رشد،(532/1)، **ومواهب الجليل**، للحطاب،(579/4).

(3) وهو رواية ابن القاسم عن مالك. ينظر: **المدونة**، لسحنون،(133/5)، **وهذا القول هو الذي عليه العمل**، ينظر: **مواهب الجليل**، للحطاب،(579/4)، وفيه: ورواه المصريون عن ابن القاسم، ورواه ابن عيسى أيضًا، وبه قال ابن المواز.

(4) ينظر: **المقدمات** ، لابن رشد،(532/1).

(5) **المعونة**، للقاضي عبد الوهاب،(822/2).

(6) ينظر: **مناهج التحصيل**، للرجراجي،(223/4).

5.2.3 «حُكْمُ الرُّجُوعِ عَلَى الصَّبِيِّ الصَّغِيرِ بِمَا أَنْفَقَ عَلَيْهِ الْوَصِيُّ»

صُورَةُ الْمَسْأَلَةِ:

هَلَكَ رَجُلٌ وتَرَكَ صَبِيًّا وجَعَلَهُ في وِصَايَةِ رَجُلٍ، فأَخَذ مَالَهُ وأَنْفقَهُ عَلَيْهِ سَنَةً أوْ سَنَتَيْنِ،ثُمَّ تبيَّنَ أَنَّ على الْمَيِّتِ دَيْنًا يَسْتَغْرِقُ جَمِيعَ مَالِهِ، فهل يَرْجِعُ الْوَصِيُّ على الصَّبيِّ بمَا أَنْفَقَ عَلَيْهِ وهو لَا يَعْلَمُ بِالدَّيْنِ؟، وهَلْ يَكُونُ على الصَّبِيِّ رُجُوعٌ إنْ كبرَ أوْ لا؟[1]

تَحْرِيرُ مَحَلِّ النِّزَاعِ:

اتُّفِقَ على أَنَّ مَنْ أَنْفَقَ على صَبيٍّ ولمْ يَكُنْ لِلصَّبيِّ مَالٌ، أَو كَانَ لهُ مَالٌ ولمْ يَعلَمْ بـه المُنْفِقُ وَقْتَ الإنْفَاقِ؛ فَإِنَّهُ لا يرْجِعُ عليهِ بِشَيءٍ،وَإِنْ كَانَ لَهُ مَالٌ مَعْلُومٌ لِلْوَصِيِّ يومَ الإنْفَاقِ فَلَهُ الرُّجُوعُ في مَالِهِ مُطْلَقًا[2].

واخْتُلِفَ إذا أَنْفَقَ الوَصِيُّ على الصَّبيِّ جَمِيعَ مَالِهِ،وظَهَرَ أَنَّ على الْمَيِّتِ دَيْنًا يَسْتَغْرِقُ جَمِيعَ الْمَالِ، فهل يرْجِعُ الْوَصِيُّ على الصَّبيِّ بمَا أَنْفَقَ أوْ لا؟[3]،على **قولين:**

الْقَوْلُ الْأَوَّلُ - حُكي عَنِ **الْمُغِيرَةِ**- رحمه الله-: ذَلِكَ دَيْنٌ على الصَّبيِّ[4].

الْقَوْلُ الثَّانِي - لا شَيْءَ عَلَيْهِ وَإِنْ كبرَ وأَفَادَ مَالًا فِيمَا أَنْفَقَ عَلَيْهِ[5].

الْأَدِلَّةُ :

أَدِلَّةُ الْقَوْلِ الْأَوَّلِ:

يُسْتَدَلُّ لِأَصْحَابِ هذا الْقَوْلِ بِالْمَعْقُولِ:

- لأَنَّ صَاحِبَ الدَّيْنِ لم يُنْفِقْهُ على الْيَتِيمِ، فَيَرَى أَنَّ ذَلِكَ مِنْهُ حِسْبَةً[6].

أَدِلَّةُ الْقَوْلِ الثَّانِي:

اسْتَدَلَّ أَصْحَابُ هذا الْقَوْلِ بِالْمَعْقُولِ:

1- لأَنَّهُ لم يَلِ ذَلِكَ[7].
2- لِظُهُورِ قَصْدِ القُرْبةِ حِينَئذٍ[8].
3- لأَنَّ الْغَالِبَ في الإنْفَاقِ على الصَّغِيرِ مَظنَّةُ الصَّدَقَةِ والصِّلةِ[9].

---

(1) ينظر: **المدونة**، لسحنون،(109/4، 110).

(2) ينظر: **الجامع**، لابن يونس،(295/9)، **وتحفة الحكام**، للتوزري،(159/2).

(3) ينظر: **الجامع**، لابن يونس،(295/9).

(4) حكاه عنه سحنون، ينظر: **المدونة**،(110/4).

(5) **وهذا القول** رواية ابن القاسم عن مالك، ينظر: **المدونة**، لسحنون،(110/4)، **واعتمده خليل في مختصره**،(ص:137).

(6) ينظر: **المدونة**، لسحنون،(110/4).

(7) ينظر: **المدونة**، لسحنون،(110/4).

(8) ينظر: **جواهر الدرر**، للتتائي،(ص:1535).

(9) ينظر: **المصدر السابق**، (ص:1535).

سَبَبُ الْخِلاَفِ:

مَنْشَأُ الْخِلاَفِ رَاجِعٌ لاخْتِلاَفِهِمْ فِي الْقَاعِدَةِ: **مَنْ تَعَلَّقَ حَقُّهُ بِالذِّمَّةِ فَأَتْلَفَ عَلَيْهِ، فَهَلْ لَهُ الْمُطَالَبَةُ بِهِ وَيَرْجِعُ عَلَيْهِ أَوْ لاَ؟**[1]

التَّرْجِيحُ:

بَعْدَ دِرَاسَةِ الْمَسْأَلَةِ، وَالنَّظَرِ فِي أَدِلَّةِ الْقَوْلَيْنِ، يَظْهَرُ لِي - وَاللَّهُ أَعْلَمُ - **أَنَّ الرَّاجِحَ الْقَوْلُ الثَّانِي:(لَا شَيْءَ عَلَيْهِ وَإِنْ كبرَ وَأَفَادَ مَالًا فِيمَا أَنْفَقَ عَلَيْهِ)**، وذلك للسببين الآتيين:

1- لأَنَّ الْوَصِيَّ لَمّا أَنْفَقَ كَانَ إنْفَاقهُ وَفقًا لِلْوِصَايَةِ التي أُسْنِدَتْ إلَيْهِ، وَعِنْدَ الْإنْفَاقِ أُنْفِقَ بِاجْتِهَادٍ دُونَ أَنْ يَتَبَيَّنَ حَالُ الْمَيِّتِ أَو يَتَفَقَّد ما إذَا كَانَ عَلَيْهِ دَيْنٌ، فلَا يَحِقُّ لَهُ الرُّجُوعُ عَلَى الصَّبِيِّ؛ لأنه مُفرِّطٌ.

2- لأَنَّ إنفاقه عليه كان من بَابِ الصِّلَةِ وَحِفْظِ الصَّبِيِّ مِنَ الضياع، أو التهلكة.

❁ ❁ ❁

6.2.3 «الرُّجُوعُ بِالنَّفَقَةِ عَلَى الْمَرْأَةِ بِانْفِشَاشِ الْحَمْلِ»

صُورَةُ الْمَسْأَلَةِ:

إذا أَنْفقَ الرَّجُلُ على الْمَرْأَةِ لِظُهُورِ حَمْلٍ، ثُمَّ تَبَيَّنَ بَعْدَ أَنْ شَهِدَتْ عَلَيْهَا النِّسَاءُ أَنَّهُ لَا حَمْلَ فِيهَا بِانْفِشَاشِهِ، فَهَلْ تُرَدُّ النَّفَقَةُ إنْ كَانَتْ بِحُكْمِ الْحَاكِمِ أَوْ لا؟[2].

تَحْرِيرُ مَحَلِّ النِّزَاعِ:

اتَّفَقُوا على أَنَّهُ إنِ ادَّعَتِ الْبَائِنُ الْحَمْلَ، فَلَا يُقْضَى لَهَا بِالنَّفَقَةِ حَتَّى يَثْبُتَ الْحَمْلُ[3].

وَاخْتُلِفَ إذَا ثَبتَ حَمْلُهَا،وَأَنْفَقَ على الْحَمْلِ، ثُمَّ انفشَّ،هل يَرْجِعُ عليْها بِمَا أَنْفَقَ أَوْ لا رُجُوعَ لَهُ عليهَا؟[4]،على **قولين**[5]**:**

الْقَوْلُ الْأَوَّلُ – ذهبَ **الْمُغِيرَةُ**-رحمه الله- إلى : أَنَّه إذا أَنْفَقَ بِقضَاءٍ لاتَرُدُّ شَيئًا[6].

---

(1) ينظر: **قواعد الفقه**، للمقريّ،(ص:324)، **القاعدة**، رقم:(611).

(2) ينظر: **مسائل ابن رشد**،(921/2).

(3) ينظر: **النوادر والزيادات**، لابن أبي زيد،(49/5).

(4) ينظر: **شرح ابن ناجي على الرسالة**،(100/2).

(5) ولتتبع أقوال المسألة بالتفصيل. ينظر: **المختصر الفقهي**، لابن عرفة،(28/5).

ولهذه المسألة نظائر منها: " **مسألة** كتاب الشفعة من المدونة الذي يثبت على الصدقة وهو يظن أنَّ الثواب يلزمه، و**مسألة** كتاب الصلح منها في الذي يصالح عن دم الخطأ وهو يظن أن الدية تلزمه". **البيان والتحصيل**، لابن رشد، (362/5).

(6) ينظر: **المختصر الفقهي**، لابن عرفة، (28/5)، وروي عن أحمد أنه لا يرجع عليها.ينظر: **المغني**، لابن قدامة، (235/8).

الْقَوْلُ الثَّانِي - إِنَّهَا تَرُدُّ النَّفَقَةَ، سَوَاءٌ حَكَمَ بِهَا حَاكِمٌ أَوْ لَا[1].

الْأَدِلَّةُ:

أَدِلَّةُ الْقَوْلِ الْأَوَّلِ:

يُسْتَدَلُّ لِأَصْحَابِ هذا الْقَوْلِ بِالْمَعْقُولِ:

1- "لَا يرْجِعُ عليهَا؛ لأَنَّهُ أَنْفَقَ عليهَا بحُكْمِ أَثَارِ النِّكَاحِ"[2].

2- لأَنَّهُ إِنْ أَنْفَقَ عليهَا بِحُكْمِ القَاضِي، ثُمَّ رَجَعَ عليها بعدَ ذلك، كَان في مَعْنَى نقْضِ الحُكْمِ، بخلَافِ ما إذا لمْ يقْضِ[3].

أَدِلَّةُ الْقَوْلِ الثَّانِي:

اسْتَدَلَّ أَصْحَابُ هذا الْقَوْلِ بِالْمَعْقُولِ:

1- لأَنَّهُ أَنْفَقَ على الْحَمْلِ ولم يَكُنْ الإِنْفَاقُ على وَجْهِ الصَّدقَةِ والصِّلةِ[4].

2- " لأَنَّها أَخَذْتْ منهُ ما لا تَسْتَحِقُّه، فَرجَع عليهَا، كما لو أدَّعتْ عليه دَيْنًا وأَخَذتْهُ منه، ثمَّ تبَيَّنَ كَذِبُهَا"[5].

3- لأَنَّهُ تَبيّنَ إِنَّمَا هو قَضَاءٌ بِغَيْرِ الْحَقِّ[6].

سَبَبُ الْخِلَافِ:

يَنْبَنِي الْخِلَافُ فِي الْمَسْأَلَةِ عَلَى **الْقَاعِدَتَيْنِ الْفِقْهِيَّتين** الْآتِيَتَيْنِ:

الأولى–**"الْحُكْمُ هَلْ يَتَنَاوَلُ الظَّاهِرَ وَالْبَاطِنَ، أَوْ لا يَتَنَاوَلُ إِلَّا الظَّاهِرَ فَقَطْ؟"**[7]

الثانية–**"الظُّهُورُ وَالِانْكِشَافُ"**[8].

أَيْ: أَنَّهُ إِذَا بَنَى الْحُكْمَ على أَمْرٍ مُتَوَقَّعٍ، ثُمَّ انْكَشَفَ الْحَالُ فِيهِ عَلَى خِلَافِ مَا كَانَ مُتَوَقَّعًا، فَهَلْ يَتَغَيَّرُ الْحُكْمُ وَفْقًا لِمَا ظَهَرَ وَانْكَشَفَ، أَو يَنْفُذُ على ما هو عَلَيْهِ؟[9]

---

(1) **وهو** قول مالكٍ، وعبدالملك، **واختيار** محمد. ينظر: **تحبير المختصر**، لبهرام، (417/3)، **واعتمده خليل في مختصره**، (ص:137).

وبهذا القول قال الشافعية، وزادوا شرطًا أنه إنْ دفع بغير قضاء، واشترط الرجوع رجع بها عليها، وإلا فلا رجوع له عليه، وهو الصحيح عند الحنابلة. ينظر: **المهذب**، للشيرازي،(157/3)، **والمغني**، لابن قدامة،(235/8).

(2) **المغني**، لابن قدامة،(211/8).

(3) ينظر: **التوضيح**، لخليل،(144/5).

(4) ينظر: **المصدر السابق**،(143/5).

(5) المغني، لابن قدامة،(211/8).

(6) ينظر: **النوادر والزيادات**، لابن أبي زيد،(49/5).

(7) **إيضاح المسالك**، للونشريسي، (ص:172)، **القاعدة**، رقم:(122).

(8) **المصدر السابق** (ص:87)، **القاعدة**، رقم:(36).

(9) ينظر: **تطبيقات القواعد الفقهية**، للصادق الغرياني،(ص:130).

التَّرْجِيحُ:

بِنَـاءً علـى مَـا تَقَدَّمَ، يَظْهَـرُ لِـي - وَاللَّهُ أَعْلَـمُ - أَنَّ الـرَّاجِحَ **الْقَـوْلُ الْأَوَّلُ: (إِنَّـهُ إِذَا أَنْفَـقَ بِقَضَـاءٍ لَا تَـرُدُّ شَيْئًا)**، وذلك للسببين الآتيين:

1- أَنَّ الْعَطَاءَ كَانَ بِقَضَاءِ الْحَاكِمِ؛ لأَنَّ الْإِنْفَاقَ جَاء لأَجْلِ الْحَمْلِ، وَنَفَقَتُهُ وَاجِبَةٌ على الْأَبِ.

2- "لأَنَّهُ حُكْمٌ مَضَى"[1].

❁ ❁ ❁

7.2.3 «خِصَامُ الزَّوْجِ زَوْجَتَهُ عَلَى الْجِمَاعِ»

صُورَةُ الْمَسْأَلَةِ:

إِذَا اشْتَكَى الزَّوْجُ مِنْ قِلَّةِ الْجِمَاعِ، فَبِمَاذا يُقْضَى لهُ على زَوْجَتِهِ في الْيوْمِ واللَّيْلةِ؟[2]

تَحْرِيرُ مَحَلِّ النِّزَاعِ:

اخْتُلِفَ في أَقلِّ مَا يُقْضَى لهُ عَلَيْها إذا شَكَى قِلَّةَ الْجِمَاعِ[3]، على **قولين**[4]:

الْقَوْلُ الْأَوَّلُ- نُقل عَنِ **الْمُغِيرَةِ**: أَنَّهُ يُفرضُ له أَرْبَعُ مراتٍ بَيْنَ الْيوْمِ واللَّيلَةِ[5].

الْقَوْلُ الثَّانِي - إِنَّهُ يُقْضَى لهُ عَليهَا بمَا تُطِيقُهُ كَالأَجِيرِ[6] .

الْأَدِلَّةُ :

أَدِلَّةُ الْقَوْلِ الْأَوَّلِ:

لم أقف لأصحاب هذا القول على أدلة.

أَدِلَّةُ الْقَوْلِ الثَّانِي:

اسْتَدَلَّ أَصْحَابُ هذا الْقَوْلِ بِالْمَعْقُولِ:

1- "لاخْتِلافِ أَحْوَالِ النَّاسِ"[7].

2- لأَنَّ الإِنْسَانَ لا يُكَلّفُ مَا لَا يُطِيقُهُ، كَالأَجِيرِ[8].

سَبَبُ الْخِلَافِ:

لم يتبين عندي سبب الخلاف.

---

(1) **تطبيقات القواعد الفقهية**، للصادق الغرياني،(ص:130).

(2) ينظر: **التوضيح**، لخليل،(259/4).

(3) ينظر: **المصدر السابق**،(259/4).

(4) وللمزيد بشيء من التفصيل في أقول الفقهاء في المسألة. ينظر: **التوضيح**، لخليل،(259/4).

(5) **التوضيح**، لخليل، (259/4)، و**لوامع الدرر**، للمجلسي،(610/6).

(6) ينظر: **أسهل المدارك**، للكشناوي،(128/2)، **وحاشية العدوي**،(65/2).

(7) **الفواكه الدواني**، للنفراوي،(22/2).

(8) ينظر: **أسهل المدارك**، للكشناوي،(128/2).

التَّرْجِيحُ:

بَعْدَ النَّظَرِ وَالتَّأَمُّلِ في الْقَوْلَيْنِ، يَظْهَرُ لي- وَاللَّهُ أَعْلَمُ - أَنَّ الرَّاجِحَ **الْقَوْلُ الثَّانِي: (إِنَّهُ يُقْضَى لَهُ عَلَيهَا بِمَا تُطِيقُهُ كَالأَجِيرِ)**، وذلك للأسباب الآتية:

1- لأَنَّ هذا هو مَقْصُودُ النِّكَاحِ[1].

2- لأَنَّ الزَّوْجَ إذا كَانَ يُكْثِرُ الْوَطْءَ، قد تَتَضَرَّرُ الْمَرْأَةُ[2].

3- لِلرَّجُلِ أَنْ يَتَزَوَّجَ بِغَيْرِهَا، فَقَدْ شَرَعَ اللَّهُ ﷻ لَهُ التَّعَدُّدَ إنْ كَانَ لَهُ قُوَّةٌ في بَدَنِهِ وَخَشِيَ على نَفْسِهِ الْهَلَاكَ ولم يَكْتَفِ بِالْوَاحِدَةِ، ومن بَابِ أَوْلَى إنْ مَنَعَتْهُ أَوْ كَانَتْ مَرِيضَةً، أَوْ غَيْرَ ذَلِكَ مِنَ الْأَسْبَابِ الَّتِي قَدْ يَحْصُلُ بِهَا التَّقْصِيرُ من جَانِبِهَا في تَلْبِيَةِ حَقِّ زَوْجِهَا في الْفِرَاشِ.

۞ ۞ ۞

8.2.3 «مُلَاعَنَةُ الْمَرْأَةِ الْمُطَلَّقَةِ طَلَاقًا بَائِنًا»

صُورَةُ الْمَسْأَلَةِ:

أَنْ يَدَّعِيَ بَعْدَ أَنْ طَلَّقَهَا أَلْبَتَّةَ، أَنَّهُ رَآهَا تَزْنِي قَبْلَ أَنْ يُطَلِّقَهَا، فهل لَهُ أَنْ يُلَاعِنَهَا أَوْ لا؟[3]

تَحْرِيرُ مَحَلِّ النِّزَاعِ:

اتَّفقُوا على أَنَّ مَنْ طَلَّقَ زَوْجَتَهُ طَلَاقًا رَجْعِيًّا، لهُ أَنْ يُلَاعِنَ مَادَامَتْ في الْعِدَّةِ[4].

واخْتلفُوا إذا وَقَعَ اللِّعَانُ في الطَّلَاقِ البَائِنِ[5]، على **قولين**[6]:

الْقَوْلُ الْأَوَّلُ- قَالَ **الْمُغِيرَةُ** – رحمه الله-: لا يُحَدُّ ولا يُلَاعِنُ[7].

الْقَوْلُ الثَّانِي - لَهُ أَنْ يُلاعِنَ ولَا يُحَدَّ[8].

---

(1) ينظر: **لوامع الدرر**، للمجلسي،(611/6).

(2) ينظر: **مواهب الجليل**، للحطاب،(502/3).

(3) ينظر: **المنتقى**، للباجي، (79/4)، و**الجامع**، لابن يونس،(936/3).

(4) ينظر: **التوضيح**، لخليل،(599/4).

(5) ينظر: **المصدر السابق**،(599/4).

(6) وفي المسألة أقوال أخرى، ينظر تفصيلها في: **المصدر السابق**،(600/4).

(7) ينظر: **الجامع**، لابن يونس، (936/10)، **والبيان والتحصيل**، لابن رشد، (416/6)، **وتحبير المختصر**، لبهرام، (310/3).

وإلى هذا القول مال سَحنونٌ، وبه قالت: الحنفيةُ، والشافعيةُ، والحنابلةُ. ينظر، **التجريد**، للقدوري،(5202/10)، **والجامع**، لابن يونس، (936/10)، و**المهذب**، للشيرازي،(58/3)، **والإقناع**، للحجاوي،(98/4).

(8) **وهو قول** ابن القاسم ، ورواه ابنُ وهب عن مالكٍ. ينظر: **المنتقى**، للباجي، (79/4)، **واعتمد هذا القول خليل في مختصره**، (ص: 154).

الْأَدِلَّةُ:

أَدِلَّةُ الْقَوْلِ الْأَوَّلِ:

يُسْتَدَلُّ لأَصْحَابِ هذا الْقَوْلِ بِالْقُرْآنِ، والْمَعْقُولِ:

أَوَّلًا- مِنَ الْقُرْآنِ الْكَرِيمِ:

– قَالَ تَعَالَى: ﴿**وَالذِينَ يَرْمُونَ أَزْوَاجَهُمْ**﴾[1].

وَجْـهُ الِاسْـتِدْلَالِ: مُقتضَـى الآيـة يَدُلُّ علـى أَنَّ الله ﷻ خَـصَّ اللِّعَـانَ بِـالأَزْواجِ، والمُطَلَّقةُ ثَلاثًـا ليْسَـتْ بِزوْجَةٍ، فالزَّوْجِيةُ بَطُلتْ بِالإِبَانةِ[2].

ثَانِيًا- مِنَ الْمَعْقُولِ:

1- "لأَنَّ اللِّعَانَ حُكْمٌ ثَبتَ تَعَبُّدًا غَيْرَ مَعْقُولِ الْمَعْنَى، فَيُقْتَصَرُ على مَوْرِدِ التَّعَبُّدِ، وَحَيْثُ وَرَدَ هَذَا التَّعَبُّدُ في الْأَزْوَاجِ، فَإِنَّهُ يَقْتَصِرُ عَلَيْهِمْ"[3].

2- لأَنَّهُ لَيْسَ هُنَاكَ ضَرُورَةٌ إِلى الْقَذْفِ بَعْدَ الْبَيْنُونَةِ[4].

3- "لأنّه عَذَرَهُ بِمَا ادَّعَى مِنَ الرُّؤْيَةِ، مَخَافَةَ أَنْ يَمُوتَ، فَتَأْتِيَ بِوَلَدٍ فَيُلْحَقُ بِهِ فَأَسْقطَ عَنْهُ الْحَدَّ، وَلَمْ يَرَ أَنْ يُعَجِّلَ بِالْلِّعَانِ، إِذْ قَدْ لَا يَكُونُ بِهَا حَمْلٌ، فَلَا يَحْتَاجُ إِلَيه"[5].

أَدِلَّةُ الْقَوْلِ الثَّانِي:

اسْتَدَلَّ أَصْحَابُ هذا الْقَوْلِ بِالْمَعْقُولِ:

1- لأَنَّهُ قَذَفَهَا فِي وَقْتٍ لَوْ أَنْجَبَتْ فِيهِ وَلَدًا لَلْحِقَ بِهِ، فَكَانَ لَهُ تَحْقِيقُهُ بِاللِّعَانِ أَصْلُهُ الزَّوْجِيَّةُ[6].

2- "لأَنَّه قَذفهَا بِشَرطٍ حَصَل، وَحُكْمُ الْفِراشِ ثَابِتٌ في الْمَاءِ والنَّسَبِ، فجَازَ لـهُ تَحْقِيقُـهُ باللِّعَانِ أَصْلُهُ إذا كَانَ هُنَاكَ نَسبٌ"[7].

3- "لأَنَّهُ قَذفٌ هو مُحتَاجٌ إِلَيْه، فَجَازَ لهُ تَحْقِيقُهُ باللِّعَانِ كَمَا لو قَذفَهَا قَبلَ الطَّلَاقِ"[8].

4- " أَنَّ الْعِدَّةَ لَمَّا كَانَتْ مِنْ تَوَابِعِ الْعِصْمَةِ، وَكَانَتْ حَقًّا لِلزَّوْجِ على الْمَرْأَةِ حِفْظًا لِنَسَبِهِ، كَانَ لَهُ أَنْ يُرَاعِيَ أَمْرَهَا فِيهَا، وَعُذِرَ في الْإِخْبَارِ بِمَا رَأَى مِنْ زِنَاهَا؛ لِمَا في سِتْرِ ذلكَ مِنَ الْمَضَرَّةِ بِهِ فِي

(1) النور، من الآية، (6).

(2) ينظر: **تفسير الشافعي**، (1127/3).

(3) **بدائع الصنائع**، للكاساني، (241/3).

(4) ينظر: **العزيز شرح الوجيز**، للرافعي،(372/11).

(5) **البيان والتحصيل**، لابن رشد، (416).

(6) **الإشراف**، للقاضي عبد الوهاب، (789/2).

(7) **المصدر السابق**، (789/2).

(8) **الإشراف**، للقاضي عبد الوهاب ،(789/2).

إِدْخَالِ الدَّاخِلَةِ عَلَيْهِ فِي نَسَبِهِ،فَخُرِّجَ لَهُ الْمَخْرَجُ مِنْ ذَلِكَ بِاللِّعَانِ، كَمَا قَالَ اللَّهُ، مَخَافَةَ أَنْ يَمُوتَ فَتَأْتِيَ بِوَلَدٍ فَيُلْحَقَ بِهِ"[1].

سَبَبُ الْخِلاَفِ:

قال الباجيُّ: يَنْبنِي الْخِلَاف في هذه الْمسْأَلة على الْخِلاَفِ بَيْنَ الْفُقهَاءِ في تَقْدِيمِ الحَدِّ وتَأْخِيرِهِ[2].

التَّرْجِيحُ:

بَعْدَ النَّظَرِ وَالتَّأَمُّلِ في أَدِلَّةِ كُلِّ قَوْلٍ، يَتَّضِحُ لِي - واللَّهُ أَعْلَمُ – أَنَّ الرَّاجِحَ **الْقَوْلُ الْأَوَّلُ**: **(لا يُحدُّ ولا يُلاَعِنُ)**، وذلك للأسباب الآتية:

1- لأَنَّ رَوابطَ الزَّوجيَّةِ بينهُمَا قد انْقطَعت.

2- لأَنَّه بالبَيْنُونةِ صَارَ أَجْنبِيًّا عنْهَا، فكيفَ لهُ أَنْ يُلاَعِنهَا؟

3- إِنْ كَانَ قَدْ رَاهَا كَمَا يَدَّعِي أَنَّهَا زَنَتْ قَبْلَ أَنْ يُطَلِّقَهَا، وَتَيَقَّنَ أَنَّهَا قَدِ ارْتَكَبَتْ هذا الْفِعْلَ فَلِمَاذَا لم يُلَاعِنْ قَبْلَ فِرَاقِهَا وَإِبَانَتِهَا مِنْهُ بِالثَّلَاثِ؟، فَلِهذا لَا يَحِقُّ لَهُ أَنْ يُلَاعِنَ، وَقَدْ صَارَتْ كَأَيّ امْرَأَةٍ أَجْنَبِيَّةٍ عَنْهُ.

❁ ❁ ❁

9.2.3 «الاسْتِبْرَاءُ الّذِي يَنْتَفِي بِهِ الْحَمْلُ»

صُورةُ الْمَسْأَلَةِ:

إِذَا ظَهَرَ بِالْمَرْأَةِ حَمْلٌ فَنَفَاهُ، وَادَّعَى الزَّوْجُ أَنَّهُ اسْتَبْرَأَهَا بَعْدَ وَطْئِهِ إِيَّاهَا، ثُمَّ لَمْ يَطَأْهَا بَعْدَ الاسْتِبْرَاءِ حَتَّى ظَهَرَ حَمْلُهَا وَلاَعَنَهَا، فَهَلْ يَكُونُ الاسْتِبْرَاءُ بِحَيْضَةٍ، أَو ثَلاثِ حِيضٍ؟[3]

تَحْرِيرُ مَحَلِّ النِّزَاعِ:

اتَّفقُوا على أَنَّ لِلرَّجُلِ أَنْ يُلَاعِنَ على نَفْيِ الْوَلدِ معَ دَعوَى الرُّؤْيَةِ وَالاسْتبَراءِ[4].

واخْتلفُوا في الاسْتبَراءِ الذي يَنْتَفِي بِهِ الْحَمْلُ، يَكونُ بِحَيْضَةٍ أَوْ بثَلاثٍ؟،وهلْ يَكُونُ نفْيُ الولدِ بيمينٍ أو بغيرِ يمينٍ؟[5]، على **قولين**[6]:

الْقَوْلُ الْأَوَّلُ - قَالَ **الْمُغِيرَةُ**- رحمه الله-: إِنْ أَقَرَّ بِوطِئِهَا، لَمْ يَزَلِ الْوَلَدُ مِنْ فِرَاشِهِ إِنْ أَتَتْ بِهِ، وَيَكُونُ الاسْتِبْرَاءُ بِثَلَاثِ حِيضٍ، وَيَحْلِفُ على ذَلِكَ[7].

---

(1) **البيان والتحصيل**، لابن رشد،(416/6).

(2) ينظر: **المنتقى**، للباجي،(79/4).

(3) ينظر: **التفريع**، لابن الجلاب،(47/2).

(4) ينظر: **جامع الأمهات**، لابن الحاجب،(ص:315).

(5) ينظر: **مناهج التحصيل**، للرجراجي، (332/5).

(6) **قال ابنُ مسلمة**: إن اتُّهم حلف، وإنْ نكلَ لَحِقَ به الولدُ ولا ترد اليمين.ينظر: **التنبيهات المستنبطة**، للقاضي عياض، (957/2)

(7) ينظر: **عِقد الجواهر**، لابن شاس، (1213/3)، **وجامع الأمهات**، لابن الحاجب، (ص: 539)، **وتنبيه الطالب**، لابن =

الْقَوْلُ الثَّانِي- الاسْتِبراءُ يَكُونُ بحَيْضةٍ وَاحِدةٍ، ويَنتفِي عنهُ الوَلَدُ بِلَا يَمِينٍ[1].

الْأَدِلَّةُ:

أَدِلَّةُ الْقَوْلِ الْأَوَّلِ:

يُستدلُّ لأَصْحابِ هذا الْقوْلِ بِالْمَعْقُولِ:

1- "الاسْتِبرَاءُ إِنَّما يَكُونُ بِثَلاثِ حِيضٍ؛ لأَنَّ كُلَّ مَوْضِعٍ أُعْتُبِرَ فيه اسْتبرَاءُ الحُرَّةِ، فَلَا يَكُونُ بأَقَلَّ مِنْ ثَلاثِ حِيضٍ"[2].

2- "لأَنَّ الْحَرَائِرَ يَلْزَمُهُ فِيهِنَّ اللِّعَانُ، فَجَعَلَ الْيَمِينَ في الْإِمَاءِ عِوَضًا عَنِ اللِّعَانِ في الْحَرَائِرِ"[3].

أَدِلَّةُ الْقَوْلِ الثَّانِي:

اسْتَدَلَّ أَصْحَابُ هذا الْقَوْلِ بِالْمَعْقُولِ:

1- يَكُونُ الاسْتِبرَاءُ بِحيضَةٍ واحِدةٍ؛ لأَنَّ الْغرضَ في ذَلِكَ إِنَّما هو الْعِلمُ بِبرَاءةِ الرَّحِمِ، وذلك يَحصُلُ بِالحَيْضَةِ الْوَاحِدةِ[4].

2- "اعْتِبَارًا باسْتِبراءِ أُمِّ الْولدِ إذا مَاتَ عَنْهَا سَيِّدُهَا، وبِالأَمَةِ المبِيعَةِ"[5].

3- لأَنَّ الاسْتِبْرَاءَ فِي الإِمَاءِ كَاللِّعَانِ في الْحَرَائِرِ"[6].

=

عبدالسلام، (499/6)، **والتوضيح**، لخليل، (458/8)، **وتحبير المختصر**، لبهرام، (504/5).

قال ابن الحاجب: " وَانْفَرَدَ الْمُغِيرَةُ بِثَلاثِ حِيَضٍ..." **جامع الأمهات**، (ص: 539)، **وقال خليل مستدركًا على هذا القول**: "ولم ينفرد المغيرةُ كما قال ابن الحاجب، فقد نقل ابنُ يونس عن مالك من رواية عبد الملك مثل قول المغيرة: إنه لاينبغي إلا بثلاثِ حيضٍ مع اليمين"..**التوضيح**، (458/8).وينظر- أيضًا- **الجامع**، لابن يونس، (1015/8).

وممّنْ قال باليمين-أيضًا- عبدُ الملك، ومطرّف، وعيسى، ورواه أشهب عن مالك.ينظر: **التوضيح**، (458/8).

وعن **المغيرة**- أيضًا-: أنها حيضة، ولعل القول بالثلاث هو الذي رجع اليه وهو المعروف عنه.ينظر: **التبصرة**، للخمي، (4036/9)، و**التوضيح**، لخليل، (577/4)، **وتحبير المختصر**، لبهرام، (504/5).

و**للمغيرة**- رحمه الله- قول ثالث : لا ينتفي بالاستبراء جملة، ولا يبرأ منه الى خمس سنين.ينظر: **التوضيح**، (577/4)، **ومناهج التحصيل**، للرجراجي، (332/5)، **وتحبير المختصر**، لبهرام، (504/5)، **وتنبيه الطالب**، لابن عبد السلام، (499/6)، **والتبصرة**، (4036/9).وفيها: وقد ضعف اللخمي النفي بالاستبراء

(1) **قال ابنُ المواز**: وهو قول مالك المعروف، وقال **سَحنون**: وهو القول الذي ثبت عليه مالكٌ.ينظر: **التفريع**، لابن الجلاب، (47/2)، **والنوادر والزيادات**، لابن أبي زيد، (334/5)، و**التوضيح**، لخليل، (458/8)، **واعتمده خليل في مختصره**، (ص: 128).

(2) **تذكرة أولي الألباب**، للتلمساني، (160/7).

(3) **المصدر السابق**، (180/7).

(4) ينظر: **التوضيح**، لخليل، (577/4).

(5) **تذكرة أولي الألباب**، للتلمساني، (160/7).

(6) **المصدر السابق**، (180/7).

سَبَبُ الْخِلاَفِ:

يُمكنُ القولُ- والله أعلم- **إنَّ سببَ الخلافِ هو** : هَلْ إِقْرَارُهُ بِعَدَمِ الْوَطْءِ شَهَادَةٌ قَائِمَةٌ لَهُ عَلَى دَعْوَاهُ، أَوْ لَا؟[1]

التَّرْجِيحُ:

بناء على ما تقدم من القولين وأدلّتهم، يظهر لي - والله أعلم - أنّ الرّاجح **القولُ الأول: (إِنْ أَقَرَّ بِوطِئِهَا، لَمْ يَزَلِ الْوَلَدُ مِنْ فِرَاشِهِ إِنْ أَتَتْ بِهِ، وَيَكُونُ الاسْتِبْرَاءُ بِثَلَاثِ حِيضٍ، وَيَحْلِفُ على ذَلِكَ)**، وذلك للسببين الآتيين:

1- لأَنَّه أقرَّ بالوطء أولًا، والولد للفراش، فينبغي أن لا ينتفي إلَّا بيمين لانتفاء التُّهمة عنه.

2- لأنَّ النَّفي بالاستبراءِ ضعيفٌ،على اعتبارِ أنَّ الحيضَ يأتي على الحملِ.

❁ ❁ ❁

(1) ينظر: **مناهج التحصيل**، للرجراجي، (333/5).

الخاتمةُ

الحمدُ لله الذي وفّقني لكتابة هذا البحثِ المتواضعِ، وفي نهايته أذكرُ أهمَّ النتائجِ والتوصياتِ التي توصلتُ إليها من خلال هذه الدراسةِ؛ لتعطي القارئَ فكرةً واضحةً عمّا حواهُ هذا البحثُ، وهي كما يلي:

أَوَّلًا - النتائجُ:

1- أنَّ **المغيرةَ**- رحمه الله- وُلد في آخر أيام الدولةِ الأُمويةِ، ونشأَ في أيام الدولة العباسية، وكان شاهدًا على بداية قيام الدولة العباسية، معاصرًا لخمسة من أشهر خلفاء الدولة آنذاكَ، وهم: (السفاح، وجعفر المنصور، والمهدي، والهادي، والرشيد).

2- اتضحَ لي في ثنايا الدراسةِ أنَّ مخالفَته لأراء الإمام مالك، ليس سببُها مخالفَته لأصول المذهب المالكي، وإنّما راجعٌ في ذلك إلى اجتهاده في النظر والاستنباطِ في الأحكام.

3- كانَ ثِقةً صَدُوقًا، إلا أنه لم تكنْ له عنايةٌ بالحديث، كاعتنائه بالفقه.

4- أوضحتِ الدراسةُ أنَّ **المغيرةَ**- رحمه الله- لم ينفرد عن المذهب برأي في كل الآراء التي وقفتُ عليها في البحث.

5- ظهر لي من خلال دراستي لأراء**المغيرة** أنه يقتفي طرائق فقهاءِ المذهب المالكي في العلم، والتأصيلِ، وحسنِ فهم النصوص، مع الدقة في تحرير المسائلِ والإنصافِ في العرض والترجيحِ، حتى عُدَّتْ أقوالُهُ معتبرةً في المذهب، ومحلّ اهتمامٍ وعنايةٍ عند فقهاء المذهب المالكي.

6- تَبَيَّن من خلال الآراء الفقهية- محل الدراسة- شخصيته العلمية التي مكّنته ربما من الاطِّلاع على الأدلة، التي جعلتْ له رأيًا مخالفًا في المسائل.

7- بيّنتِ الدراسةُ أنَّ كلَّ آرائه تستندُ إلى الأدلة، إلاّ في ثلاث مسائل لم يتبينْ لي دليلهُ فيها، وهي: **زَوجَةُ الْكَافِرِ تُسْلِمُ، ثُمَّ تَتَزَوجُ ويُسْلِمُ زَوجُهَا في عِدَّتِهَا وهو غَائِبٌ ولَا تَعلم ، والحكمان يجتمعان عَلَىَ إيقَاعِ الطَّلاَقِ بِأَكْثَرَ مِنْ وَاحِدَةٍ، وخِصامُ الزَّوْجِ زوجتَه على الجِماعِ.**

8- تبين لي من خلال جمع آراء المغيرة- رحمه الله- أنه وافق المذهب في خمس مسائل وهي:

- تولي المرأة عقد النكاح لنفسها أو لغيرها .
- مدى اعتبار الحرية في الكفاءة في النكاح.
- حكم إجبار الوصي الصغير على النكاح.
- الخلع على نفقة الحمل.
- حكم من ظاهر من امرأته ويطلقها طلقة، ثم أراد أن يكفربنية الارتجاع.

9- رجّحتِ الدراسةُ قولَ **المغيرة**- رحمه الله- في ست وعشرين مسألةً من جملة **أربع وخَمسينَ**، ورجحتْ خلافَ قولهِ في ثمان وعشرين مسألةً.

ثَانيًا– التوصياتُ:

مِنْ أهمّ ما أُوصي به غيري مِنَ الإخوة والأخوات مِنْ طلاب العلم، في مرحلتيْ الماجستير والدكتوراة.

الاعتناءُ بدراسة مثل هذه الشخصيات الفقهية داخل المذهب المالكي، وجمْعِ أقوالهم، وآرائهم في جميع أبوابِ الفقه، المبثوثةِ في أمهات الكتب، وإخراجِها من خلال رسائلَ علميةٍ؛ ليسهلَ الرجوعُ إليها والانتفاعُ بها، لما لهم من السبْق، فهُم منْ أفضل القُرونِ المفضّلة التي شهدَ لها النبي ﷺ بالخيريّة، وأشدّهم تمسكًا بالكتاب والسنةِ، وأقومِهم منهجًا وأصفاهم سريرةً.

مُلحقُ الفهارس العامة

- فهرس الآيات القرآنية.
- فهرس الأحاديث النبوية.
- فهرس الآثار.
- فهرس الأبيات الشعرية
- فهرس القواعد الفقهية.
- فهرس الكُليات الفقهية.
- فهرس الأعلام المترجم لهم.
- فهرس الألفاظ والمصطلحات الغريبة.
- فهرس المصادر والمراجع.

فِهرس الآيات القرآنية

ر.م	نصّ الآية	السورة	رقم الآية	الصفحة
.1	﴿وَبُعُولَتُهُنَّ أَحَقُّ بِرَدِّهِنَّ فِيذَلِكَ إِنْ أَرَادُواْ إِصْلَاحاً﴾	البقرة	226	86
.2	﴿فَلاَ جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيمَا ٱفْتَدَتْ بِهِۦ﴾	البقرة	227	153
.3	﴿فَإِنْ طَلَّقَهَا فَلاَ تَحِلُّ لَهُ مِنْ بَعْدُ حَتَّىٰ تَنكِحَ زَوْجاً غَيْرَهُ﴾	البقرة	228	77، 136
.4	﴿فَلاَ تَعْضُلُوهُنَّ أَنْ يَّنكِحْنَ أَزْوَاجَهُنَّ﴾	البقرة	230	67
.5	﴿وَالْوَالِدَاتُ يُرْضِعْنَ أَوْلَادَهُنَّ حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ﴾	البقرة	231	153
.6	﴿وَلاَ تَعْزِمُواْ عُقْدَةَ ٱلنِّكَاحِ حَتَّىٰ يَبْلُغَ ٱلْكِتَٰبُ أَجَلَهُ﴾	البقرة	233	74
.7	﴿وَإِنْ طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِن قَبْلِ أَنْ تَمَسُّوهُنَّ وَقَدْ فَرَضْتُمْ لَهُنَّ فَرِيضَةً﴾	البقرة	235	104
.8	﴿لاَ يُكَلِّفُ ٱللَّهُ نَفْساً إِلاَّ وُسْعَهَا﴾	البقرة	285	65
.9	﴿وَمَا كُنتَ لَدَيْهِمْ إِذْ يُلْقُونَ أَقْلَٰمَهُمْ أَيُّهُمْ يَكْفُلُ مَرْيَمَ﴾	آل عمران	44	53
.10	﴿وَخَلَقَ مِنْهَا زَوْجَهَا﴾	النساء	1	62
.11	﴿وَءَاتُواْ ٱلنِّسَآءَ صَدُقَٰتِهِنَّ نِحْلَةً﴾	النساء	4	99
.12	﴿وَلَكُمْ نِصْفُ مَا تَرَكَ أَزْوَٰجُكُمْ﴾	النساء	12	62
.13	﴿وَإِنْ أَرَدتُّمُ ٱسْتِبْدَالَ زَوْجٍ مَّكَانَ زَوْجٍ وَءَاتَيْتُمْ إِحْدَيٰهُنَّ قِنطَاراً﴾	النساء	20	99
.14	﴿وَكَيْفَ تَأْخُذُونَهُۥ وَقَدْ أَفْضَىٰ بَعْضُكُمْ إِلَىٰ بَعْضٍ﴾	النساء	21	102
.15	﴿وَلاَ تَنكِحُواْ مَا نَكَحَ ءَابَآؤُكُم مِنَ ٱلنِّسَآءِ إِلاَّ مَا قَدْ سَلَفَ﴾	النساء	22	62، 128

ر.م	نصّ الآية	السورة	رقم الآية	الصفحة
.16	﴿وَحَلَٰٓئِلُ أَبۡنَآئِكُمُ ٱلَّذِينَ مِنۡ أَصۡلَٰبِكُمۡ﴾	النساء	23	80
.17	﴿وَٱلۡمُحۡصَنَٰتُ مِنَ ٱلنِّسَآءِ﴾	النساء	24	42
.18	﴿فَمَا ٱسۡتَمۡتَعۡتُم بِهِۦ مِنۡهُنَّ فَـَٔاتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ فَرِيضَةٗ﴾	النساء	24	99
.19	﴿فَٱنكِحُوهُنَّ بِإِذۡنِ أَهۡلِهِنَّ وَءَاتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ﴾	النساء	25	99
.20	﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ أَطِيعُواْ ٱللَّهَ وَأَطِيعُواْ ٱلرَّسُولَ﴾	النساء	58	18
.21	﴿ لاَ تُؤْتُونَهُنَّ مَا كُتِبَ لَهُنَّ وَتَرْغَبُونَ أَنْ تَنكِحُوهُنَّ ﴾	النساء	126	35
.22	﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ أَوۡفُواْ بِٱلۡعُقُودِ﴾	المائدة	1	141 ،70
.23	﴿فَإِنۡ جَآءُوكَ فَٱحۡكُمۡ بَيۡنَهُمۡ أَوۡ أَعۡرِضۡ عَنۡهُمۡ﴾	المائدة	44	135
.24	﴿فَٱحۡكُم بَيۡنَهُم بِمَآ أَنزَلَ ٱللَّهُ وَلاَ تَتَّبِعۡ أَهۡوَآءَهُمۡ﴾	المائدة	50	134
.25	﴿وَٱتَّبِعُوهُ لَعَلَّكُمۡ تَهۡتَدُونَ﴾	الأعراف	158	62
.26	﴿وَجَعَلَ مِنۡهَا زَوۡجَهَا لِيَسۡكُنَ إِلَيۡهَا﴾	الأعراف	189	84
.27	﴿قُل لِّلَّذِينَ كَفَرُواْ إِنۡ يَّنتَهُواْ يُغۡفَرۡ لَهُم مَّا قَدۡ سَلَفَ ﴾	الأنفال	38	131
.28	﴿وَٱلۡمُؤۡمِنُونَ وَٱلۡمُؤۡمِنَٰتُ بَعۡضُهُمۡ أَوۡلِيَآءُ بَعۡضٖ﴾	التوبة	72	69
.29	﴿يَأۡمُرُونَ بِٱلۡمَعۡرُوفِ وَيَنۡهَوۡنَ عَنِ ٱلۡمُنكَرِ ﴾	التوبة	72	70
.30	﴿وَٱتَّبَعۡتُ مِلَّةَ ءَابَآءِيٓ إِبۡرَٰهِيمَ وَإِسۡحَٰقَ وَيَعۡقُوبَ﴾	يوسف	38	52
.31	﴿وَشَهِدَ شَاهِدٞ مِّنۡ أَهۡلِهَآ﴾	يوسف	27،26	119
.32	﴿وَمَا جَعَلَ عَلَيۡكُمۡ فِي ٱلدِّينِ مِنۡ حَرَجٖ مِّلَّةَ أَبِيكُمۡ إِبۡرَٰهِيمَ﴾	الحج	76	52
.33	﴿وَالذِينَ يَرْمُونَ أَزْوَاجَهُمْ﴾	النور	6	180

ر.م	نصّ الآية	السورة	رقم الآية	الصفحة
.34	﴿وَأَنكِحُواْ ٱلۡأَيَـٰمَىٰ مِنكُمۡ﴾	النور	32	35
.35	﴿وَقَالَتِ ٱمۡرَأَتُ فِرۡعَوۡنَ﴾	القصص	8	128
.36	﴿وَصَاحِبۡهُمَا فِي ٱلدُّنۡيَا مَعۡرُوفاً﴾	لقمان	14	172
.37	﴿وَأۡمُرۡ بِٱلۡمَعۡرُوفِ﴾	لقمان	16	119
.38	﴿لَّقَدۡ كَانَ لَكُمۡ فِي رَسُولِ ٱللَّهِ إِسۡوَةٌ حَسَنَةٌ لِمَن كَانَ يَرۡجُواْ ٱللَّهَ وَٱلۡيَوۡمَ ٱلۡأٓخِرَ﴾	الأحزاب	21	38
.39	﴿فَلَمَّا قَضَىٰ زَيۡدٌ مِّنۡهَا وَطَراً زَوَّجۡنَـٰكَهَا﴾	الأحزاب	37	62
.40	﴿يَـٰٓأَيُّهَا الذِينَ ءَامَنُواْ إِذَا نَكَحۡتُمُ ٱلۡمُؤۡمِنَـٰتِ ثُمَّ طَلَّقۡتُمُوهُنَّ....﴾	الأحزاب	49	62، 138، 140
.41	﴿وَٱمۡرَأَةً مُّؤۡمِنَةً إِنۡ وَهَبَتۡ نَفۡسَهَا لِلنَّبِيِّ...﴾	الأحزاب	50	62، 64
.42	﴿لِكَيۡلاَ يَكُونَ عَلَيۡكَ حَرَجٌ﴾	الأحزاب	50	61
.43	﴿الذِينَ يَظَّهَّرُونَ مِنكُم﴾	المجادلة	2	130
.44	﴿يَـٰٓأَيُّهَا ٱلذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِذَا جَآءَكُمُ ٱلۡمُؤۡمِنَـٰتُ مُهَـٰجِرَٰتٍ﴾	الممتحنة	10	165
.45	﴿وَأَشۡهِدُواْ ذَوَيۡ عَدۡلٍ مِّنكُمۡ﴾	الطلاق	2	131
.46	﴿يُوفُونَ بِالنَّذۡرِ﴾	الإنسان	7	141
.47	﴿وَٱمۡرَأَتُهُۥ حَمَّالَةَ ٱلۡحَطَبِ﴾	المسد	4	128

فهرس الأحاديث النبوية

ر.م	طرف الحديث	الراوي	الصفحة
.1	اتَّقُوا اللَّهَ في النِّسَاءِ...	جابر رضي الله عنه	63
.2	أَحَقَّ الشُّرُوطِ أَنْ تُوَفَّى مَا اسْتَحْلَلْتُمْ بِهِ الْفُرُوجَ	عقبة بن عامر الجهني	142
.3	إِذَا اخْتَلَفَ الْبَائِعُ وَالْمُبْتَاعُ، فَالْقَوْلُ مَا قَالَ الْبَائِعُ...	ابن مسعود	110
.4	أن النَّبِـيَّ ﷺ خطـب أمّ مُبَشّـر بنـت البَـراء بـن معرور، فَقَالَتْ: إِنِّي شَرَطْتُ لِزَوْجِي	أم مبشر	91
.5	أَنَّ امْرَأَةً أَتَتِ النَّبِيَّ ﷺ، فَعَرَضَتْ عَلَيْهِ نَفْسَهَا..	سهل بن سعد	64
.6	أَنَّ امْرَأَةً قَالَتْ: يَا رَسُولَ اللهِ إِنَّ ابْنِي...	عمرو بن شعيب عبد الله بن عمرو بن العاص	168
.7	أَنَّ رَجُلًا أَعْتَقَ سِتَّةَ مَمْلُوكِينَ...	عمران بن حصين	107
.8	أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ أَعْتَقَ صَفِيَّةَ...	أنس بن مالك	37
.9	أنّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ خطب أم سلمة	أم سلمة	37
.10	أَنَّ غَيْلَانَ بن سَلَمَةَ، أَسْلَمَ وَعِنْدَهُ عَشْرُ نِسْوَةٍ..	عبد الله بن عمر	132
.11	إِنْ قُتِلَ زَيْدٌ فَجَعْفَرٌ، وَإِنْ قُتِلَ جَعْفَرٌ فَعَبْدُ اللَّهِ...	عبدالله بن عمر	27
.12	إِنَّمَا الْأَعْمَالُ بِالنِّيَّاتِ....	عمر بن الخطاب	71
.13	أَهَبُ لَكَ نَفْسِي فَقَالَ رَجُلٌ: يَا رَسُولَ اللَّهِ...	سهل بن سعد	38
.14	أَيُلْعَبُ بِكِتَابِ اللهِ، وَأَنَا بَيْنَ أَظْهُرِكُمْ....	مخرمة	139
.15	أَيُّما امرأةٍ زوَّجَها وليَّانِ فَهي للأوَّلِ مِنْهُمَا...	سمرة بن جندب	42
.16	أَيُّمَا امْرَأَةٍ نَكَحَتْ بِغَيْرِ إِذْنِ وَلِيهَا...	السيدة عائشة	53
.17	أَيُّمَا بَيِّعَيْنِ تَبَايَعَا، فَالْقَوْلُ مَا قَالَ الْبَائِعُ...	عبدالله بن مسعود	97
.18	الْبَيِّنَةُ عَلَى الْمُدَّعِي...	عبد الله بن عمرو بن العاص	97
.19	جَاءَ رَجُلٌ إِلَى رَسُولِ اللَّهِ ﷺ فَقَالَ مَنْ أَحَقُّ النَّاسِ بِحُسْنِ صَحَابَتِي؟...	أبو هريرة	170
.20	جَاءَتْ بَرِيرَةُ فَقَالَتْ: إِنِّي كَاتَبْتُ أَهْلِي...	السيدة عائشة	90

ر.م	طرف الحديث	الراوي	الصفحة
.21	جَاءَنِي رَسُولُ اللَّهِ ﷺ يَعُودُنِي...	سعد بن أبي وقاص	107
.22	رَدَّ النبيُّ ﷺ ابنَتَهُ زينب...	ابن عباس	128
.23	قَضَى فِي سَيْلِ مَهْزُورٍ، أَنْ يُمْسِكَ حَتَّى يَبْلُغَ الْكَعْبَيْنِ	عبد الله بن عمرو بن العاص	28
.24	كُلُّ شَرْطٍ لَيْسَ فِي كِتَابِ اللَّهِ فهو مردودٌ..	السيدة عائشة	140
.25	كُنَّا نُؤْتَى بِالشَّارِبِ فِي عَهْدِ رَسُولِ اللهِ ﷺ..	السائب بن يزيد	29
.26	لَا بُدَّ فِي النِّكَاحِ مِنْ أَرْبَعَةٍ...	السيدة عائشة	31
.27	لاَ تَحِلُّ لَكَ حَتَّى تَذُوقَ الْعُسَيْلَةَ ...	الزبير بن عبدالرحمن	78
.28	لَا تُوطَأُ حَامِلٌ حَتَّى تَضَعَ...	أبو سعيد الخدري	129
.29	لَا طَلَاقَ إِلَّا فِيمَا تَمْلِكُ...	عبد الله بن عمرو بن العاص	139
.30	لَا نَذْرَ إِلَّا فِيمَا يُبْتَغَى بِهِ وَجْهُ اللَّهِ...	عبد الله بن عمرو بن العاص	28
.31	لا نِكَاحَ إِلَّا بِوَلِيٍّ..	أبو موسى	35
.32	لَا نِكَاحَ إِلَّا بِوَلِيٍّ وَشَاهِدَيْ عَدْل...	السيدة عائشة	34
.33	لَا نِكَاحَ إِلَّا بِوَلِي، قِيلَ: يَا رَسُولَ اللهِ! مَنِ الْوَلِيُّ؟.....	أبو هريرة	71
.34	مَنْ أَحْدَثَ فِي أَمْرِنَا مَا لَيْسَ مِنْهُ...	السيدة عائشة	139
.35	مَنْ صَنَعَ إِلَيْكُمْ مَعْرُوفًا فَكَافِئُوهُ	عبد الله بن عمر	د
.36	مَنْ عَمِلَ عَمَلًا لَيْسَ عَلَيْهِ أَمْرُنَا...	السيدة عائشة	131
.37	من كَشَفَ خِمَارَ امْرَأَةٍ وَنَظَرَ إِلَيْهَا...	محمد بن ثوبان	100
.38	وَأَسْلَمَ مَخْرَمَةُ بن نَوْفَلٍ، وَأَبُو سُفْيَانَ...	ابن شهاب	129
.39	يا رسول الله أسلمتُ وَتَحْتَي أُخْتَانِ....	فيروز الديلمي	132

فِهرس الآثار

ر.م	طرف الأثر	الراوي	الصفحة
.1	أَتَجْعَلِينَ أَمْرَكِ إِلَيَّ؟ قَالَتْ: نَعَمْ، فَقَالَ: قَدْ زَوَّجْتُكِ	سعيد بن خالد	39
.2	إِذَا ارْتَدَّ الرَّجُلُ عَنِ الْإِسْلَامِ، فَقَدْ بَانَتْ مِنْهُ امْرَأَتُهُ	اسماعيل	166
.3	إِذَا ارْتَدَّ الْمُرْتَدُّ عَنِ الْإِسْلَامِ، فَقَدِ انْقَطَعَ	عمرو	166
.4	إِذَا أَغْلَقَ بَابًا وَأَرْخَى سِتْرًا...	عباد بن عبد الله الأسدي	103
.5	إِذَا الرَّجُلُ شَرَطَ لِلْمَرْأَةِ عِنْدَ عَقْدِ النِّكَاحِ....	حبيب بن أبي مرزوق	156
.6	إِذَا أَنْكَحَ الْوَلِيَّانِ فَالأولُ أَحَقُّ...	.....	45
.7	إِذَا حَلَفَ الرَّجُلُ بِطَلَاقِ المرأة قبل أن ينكحها ...	.....	142
.8	إِذَا عُلِمَ ذَلِكَ بَرِئَتْ مِنْهُ امْرَأَتُهُ	إسحاق بن راشد	166
.9	إِذَا مَلَّكَ الرَّجُلُ امْرَأَتَهُ أَمْرَهَا، فَالْقَضَاءُ	نافع	161
.10	أَنَّ المُغِيرةَ بن شُعبةَ ﷺ خَطَبَ امْرَأَةً...	عبد الملك بن عمير	32
.11	أَنَّ امْرَأَةً زَوَّجَهَا أَوْلِيَاؤُهَا بِالْجَزِيرَةِ مِنْ عُبَيْدِ اللهِ بن الْحُرِّ....	خلاس	43
.12	أَنَّ امْرَأَةَ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بن عَوْفٍ سَأَلَتْهُ أَنْ يُطَلِّقَهَا	مالك	148
.13	أَنَّ رَجُلًا تَزَوَّجَ امْرَأَةً عَلَى عَهْدِ عُمَرَ بن الْخَطَّابِ...	سعيد بن عبيد	90
.14	أَنَّ رَجُلًا تَزَوَّجَ امْرَأَةً وَلَهَا وَلِيٌّ...	سفيان	68
.15	أَنَّ رَجُلًا طَلَّقَ امْرَأَتَهُ فِي الْجَاهِلِيَّةِ تَطْلِيقَتَيْنِ	عن أبي عروبة	132
.16	أَنَّ زَيْدَ بن ثَابِتٍ كَانَ يَقُولُ :إِذَا دَخَلَ الرَّجُلُ بِامْرَأَتِهِ....	مالك عن ابن شهاب	100
.17	أَنَّ عُمَرَ بن الْخَطَّابِ قَضَى فِي الْمَرْأَةِ	سعيد بن الْمُسَيِّبِ	100
.18	أن عمر بن الْخَطَّابِ، أَوْ عُثْمَانَ بن عَفَّانَ قَضَى أَحَدُهُمَا فِي أَمةٍ غَرَّتْ	عن سليمان بن يسار وعن خلاس	117
.19	أَنَّ عُمَرَ بن الْخَطَّابِ، قَالَ فِي الْمَرْأَةِ يُطَلِّقُهَا زَوْجُهَا	مالك	84
.20	أَنَّ مُوسَى بن طَلْحَةَ أَنْكَحَ بِالشَّامِ يَزِيدَ بن مُعَاوِيَةَ أَمَّ إِسْحَاقَ...	ابن أبي مليكة	45
.21	أَنَّهُ سُئِلَ عَنْ رَجُلٍ، قَالَ لِامْرَأَتِهِ: كُلُّ امْرَأَةٍ تَزَوَّجْتُهَا	مطرف	155

ر.م	طرف الأثر	الراوي	الصفحة
	عَلَيْكَ فَهِيَ طَالِقٌ		
.22	أَيُّمَا امْرَأَةٍ فَقَدَتْ زَوْجَهَا فَلَمْ تَدْرِ أَيْنَ هُوَ....	سعيد بن الْمُسَيِّبِ	84
.23	أَيُّمَا امْرَأَةٍ نَكَحَتْ فِي عِدَّتِهَا....	سعيد بن الْمُسَيِّبِ وسليمان بن يسار	74
.24	أَيُّمَا رَجُلٍ تَزَوَّجَ امْرَأَةً وَبِهَا جُنُونٌ..	سعيد بن الْمُسَيِّبِ	114
.25	جَاءَ رَجُلٌ وَامْرَأَةٌ إِلَى عَلِيٍّ مَعَ كُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا فِئَامٌ مِنَ النَّاسِ...	عبيدة	123
.26	جَمَعَتِ الطَّرِيقُ رَكْبًا، فَجَعَلَتِ امْرَأَةٌ ثَيِّبٌ أَمْرَهَا بِيَدِ رَجُلٍ...	عكرمة بن خالد	68
.27	فِي الرَّجُلِ الْمُسْلِمِ يَرْتَدُّ عَنِ الْإِسْلَامِ...	أشعث	165
.28	فِي رَجُلٍ قَالَ لِامْرَأَتِهِ: كُلُّ امْرَأَةٍ أَتَزَوَّجُهَا عَلَيْكِ فَهِيَ طَالِقٌ...	شعبة	156
.29	قَضَى الْخُلَفَاءُ الْمَهْدِيُّونَ...	عوف	103
.30	لَا تُنْكَحُ الْمَرْأَةُ، إِلَّا بِإِذْنِ وَلِيِّهَا أَوْ ذِي الرَّأْيِ ..	سعيد بن المسيب	55
.31	ليشهد أَنِّي قَدْ نَكَحْتُكِ	عطاء	33
.32	ما ذَنْبُهُنَّ إِنْ جَاءَ العَجْزُ.	إبراهيم	100
.33	من السُّنَّةِ أَنَّ الْمَرْأَةَ الْحُرَّةَ	سُلَيْمَانَ بْنِ يَسَارٍ	93

فِهرس الأبيات الشعرية

البيت	الشاعر	البحر	رقم الصفحة
إنْ تَجِدْ عَيْبًا فسدَّ الخـلَلا جَلّ مَنْ لا عيبَ فيه وَعَلا	أبو القاسم الحريري	الرجز	9
رَمَى الْبَيْنُ مِنْ قَلْبِي السَّوَادَ فَأَوْجَعَا وَصَاحَ فَصِيحٌ بِالرَّحِيلِ فَأَسْمَعَا	المغيرة المخزومي	الطويل	21
كَفَى حُزْنًا مِنْ حَادِثِ الدَّهْر إِنَّني أَرَىَ الْبَيْنَ لاَ أَسْتَطِيعُ لِلْبَيْنِ مَوْقِعًا	المغيرة المخزومي	الطويل	21
وَغَرَّدَ حَاوِي الْبَيْنُ وانْشَقَّتِ الْعَصَا وَأَصْبَحْتُ مَلْهُوفَ الْفُؤَادِ مُفْجعًا	المغيرة المخزومي	الطويل	21
وَقَدْ كُنْتُ قَبْل الْبَيْنِ بِالْبَيْنِ جَاهِلاً فَيَالكَ بَيْنٌ مَا أَمَرَّ وَأَفْظَعَا	المغيرة المخزومي	الطويل	21

فِهرس القواعد الفقهية

ر.م	القاعدة الفقهية	رقم القاعدة	رقم الصفحة
.1	الاحْتياطُ في الخُروجِ منَ الحُرمَة إلىَ الإباحَةِ أَشدُّ منْهُ في الْعكسِ	514	78
2 .2	الاخْتِلَافُ فِي تَقَدِيمِ أَقْرَبِ الْوَلِيَّيْنِ،أَهُوَ مِنْ بَابِ الْوَاجِبِ أَوْ الأَوْلَى؟	593	60
.3	إذَا تَقَابَلَ مَكْرُوهَانِ أَوْ مَحْظُورَانِ أَوْ ضَرَرَانِ ...	45	46
.4	إذا جُعلَ الْأَمْرُ بِيَدِ مَنْ لَيْسَ له بِالْأَصْلِ لِدَفْعِ ضَرَرٍ نَاجِزٍ...	580	94
.5	إذا وُجِدَ الشَّرطُ وُجِدَ المشْرُوطُ	------	158
.6	الأصلُ في الأبْضَاعِ التَّحرِيم	------	49
.7	اعْتِبَارُ جِهَتَيْ الْوَاحِدِ فَيُقَدَّرُ اثْنَيْنِ	306	39
.8	أَنَّ الْبُضْعَ لَيْسَ كَالْمَمْلُوكِ حَقِيقَةً	572	112
.9	أَنَّ التُّهْمَةَ تَقْدَحُ فِي التَّصَرُّفَاتِ إِجْمَاعًا.	------	40
.10	أَنَّ النِّكَاحَ مَبْنِيٌّ عَلَى الْمُكَارَمَةِ	586	110
.11	أَنَّ الْوِلَايَةَ شُرِعَتْ لِحِفْظِ النَّسَبِ	524	69
.12	حُكْمَ الْحَاكِمِ يَرْفَعُ الْخِلَافَ	------	55
.13	الْحُكْمُ هَلْ يَتَنَاوَلُ الظَّاهِرَ وَالْبَاطِنَ، أَوْ لا يَتَنَاوَلُ إلّا الظَّاهِرَ فَقَطْ	122	177
.14	الخلافُ في النَّسْخِ، هل يَتَقَرَّرُ حُكْمُهُ بِالنُّزُولِ أَوْ بِالْوُصُولِ؟.	615	48
.15	السُّكُوتُ عَلَى الشَّيْءِ، هل هُوَ إقْرَارُ بِهِ أَوْ لَا وَهَلْ هُوَ إِذْنٌ فِيهِ أَوْ لَا؟	108	82
.16	الضَّرَرُ يُزَالُ	4	94
.17	الظُّهُورُ وَالِانْكِشَافُ	36	177
.18	الْغَالِبُ هَلْ يُنَزَّلُ مَنْزِلَةَ الْمُحَقَّقِ أَوْ لا؟	1	147
.19	في ترك الْشيء قَبْلَ وُجُوبِهِ	535	143
.20	في كون الْحَضَانَة هَلْ هِيَ حَقٌّ لِلْحَاضِنِ أو حَقٌّ لِلْمَحْضُونِ؟	764	169
.21	الْكَفَّارَةُ هَلْ تَتَعَلَّقُ بِالْحِنْثِ أَوْبِالْيَمِينِ؟	40	126
.22	اللَّفْظُ الْمُحْتَمِلُ إذَا لَمْ يَقْتَرِنْ بِالْقَصْدِ،هَلْ يُحْمَلُ عَلَى الْأَقَلِّ أَوْ عَلَى	48	162

ر.م	القاعدة الفقهية	رقم القاعدة	رقم الصفحة
	الْأَكْثَرِ؟		
.23	الْمَأْذُونُ لَهُ فِي الْعَقْدِ لَا يَمْلِكُ عَقْدهُ لِنَفْسِهِ	523	33
.24	الْمُخَيَّرُ بَيْنَ شَيْئَيْنِ، هَلْ يُعَدُّ مُخْتَارًا لِمَا تَرَكَ أَوْ لَا؟	101	97
.25	مراعاةُ الخلافِ	12	74
.26	الْمُعَامَلَةُ بِنَقِيضِ الْمَقْصُودِ الْفَاسِدِ	87	76
.27	المعْدُومُ شَرْعًا، هل هو كَالْمَعْدُومِ حِسًّا؟.	2	78
.28	الْمُغَلَّبَ فِي الْوِلَايَةِ، هَلْ هُوَ مِنْ حَقِّ اللَّهِ ﷻ،أَوْ حَقٌّ لِلْعَبْدِ؟	594	72
.29	مَنِ اسْتَعْجَلَ شَيْئًا قَبْلَ أَوَانِهِ عُوقِبَ بِحِرْمَانِهِ	88	76
.30	مَنْ تَعَلَّقَ حَقُّهُ بِالذِّمَّةِ فَأَتْلَفَ عَلَيْهِ، فَهَلْ لَهُ الْمُطَالَبَةُ بِهِ وَيَرْجِعُ عَلَيْهِ أَوْ لَا؟	611	176
.31	هَل الاخْتِصَاصُ بِالْأَحْكَامِ يُوجِبُ الِاخْتِصَاصَ بِالْأَلْفَاظِ؟	520	66
.32	هَل أَلْبَتَّةَ تَتَبَعَّضُ أَوْ لَا؟	77	123
.33	هَلِ الْخِيَارُ الْحُكْمِيُّ كَالشَّرْطِيِّ، أَوْ لَا؟	583	82
.34	هَلِ الْعِبْرَةُ بِالْحَالِ أَوْ بِالْمَآلِ؟	636	163
35	هَلِ الْعُرفُ كَشَاهِدٍ أَوْ كَشَاهِدَينِ	------	120
.36	هَلِ الكفارُ مُخَاطَبُونَ بِفُرُوعِ الشَّرِيعَةِ، أَوْ لَا؟	621	133
.37	هلِ النكاحُ مِنْ باب الأقْواتِ أو مِنْ باب التفكّهاتِ؟.	------	173
.38	هَلْ كَوْنُ الرَّدِّ إبْطَالًا لِأَصْلِ الْعَقْدِ، أَوْ لِصِفَتِهِ؟	577	97
.39	هَلْ لاَبُدَّ لِلْحُكْمِ الشَّرْعِيِّ مِنْ سَبَبٍ شَرْعِيٍّ مُتَلَقًّى الصِّيغَةِ، أَوْ لَا؟	519	66
.40	الْيَدُ الْوَاحِدَةُ، هَلْ تَكُونُ قَابِضَة دَافِعَة أَوْ لَا؟.	65	40

فهرس الكليات الفقهية

ر.م	الكليات الفقهية	رقم الصفحة
1	كُلُّ امْرَأَةٍ فَوَّضت لِكُلِّ وَاحِدٍ مِنَ الأَوْلِيَاءِ...	48
2	كُلُّ حَضَانَة سَقَطَتْ لِتَزْوِيج الْحَاضِنَة، وَدُخُولِهَا فَلَا تَعُودُ وَإِنْ طَلُقَتْ	169
3	كُلُّ زَوْجَيْنِ اخْتَلَفَا بَعْدَ الْعَقْدِ وَقَبْلَ الْبِنَاءِ فِي مِقْدَارِ الصَّدَاقِ	111
4	كُلُّ مُطَلَّقَةٍ تَزَوَّجَتْ بَعْدَ تَمَامِ الْعِدَّةِ	88
5	كُلُّ مَنْ لَزِمَتْهُ يَمِينُ طَلَاقٍ أَوْ عِتْقٍ فِي زَوْجَةٍ فِي عَقْدِ نِكَاحِهَا ...	157
6	كُلُّ نِكَاحٍ اخْتَلَفَ النَّاسُ فِي إِجَازَتِهِ أَوْ رَدّهُ، فَالْفَسْخُ فِيهِ بِطَلَاقٍ	97
7	كُلُّ نِكَاحٍ اخْتُلِفَ فيه ليس بِحرامٍ بَيّنٍ إِنْ وَقعَ فيه طَلاقٌ لَزِمَهُ.....	143
8	كُلُّ نِكَاحٍ فَاسِدٍ اخْتَلَفَ النَّاسُ فِيهِ، فَحُكْمُهُ حُكْمُ الصَّحِيحِ	81
9	كُلُّ نِكَاحٍ كَانَ لأَحَدِ الْوَلِيَّيْنِ أو الزَّوْجَيْنِ إِجَازَتُهُ أو فَسْخُهُ	97
10	كُلُّ وَطْءٍ حَرَامٍ لَا يُحصِّنُ	79

فهرس الأعلام المترجم لهم

ر.م	اسم العلم	الصفحة
.1	إبراهيم بن حمزة الزبيري	24
.2	ابن القطان= أبو الحسن	19
.3	أبو الزناد	22
.4	ابوإسحاق=عمرو بن عبد الله	36
.5	أبومعشرنجيح بن عبدالرحمن المدني	24
.6	أحمد بن أبي بكر بن القاسم	25
.7	إسرائيل=أبويوسف	36
.8	إسماعيل بن رافع المدني	23
.9	الجُعيد بن عبدالرحمن بن أوس	23
.10	الحارث بن عبد الله بن عياش	20
.11	زياد بن أبي زياد	23
.12	عبد الرحمن بن الحارث	20
.13	عبد الرحمن بن المغيرة المخزومي	25
.14	عبد الرحمن مهدي	24
.15	عبد العزيز بن محمد	25
.16	عبد الله بن عمر العمري	23
.17	عبد الله بن عياش بن أبي ربيعة	20
.18	عمرو بن صدقة الأنطاكي	25
.19	عياش بن المغيرة	25
.20	قَرَوِيَّة بنت محمد.	21
.21	قُريبة بنت محمد	21
.22	محرز بن عبد الله الأموي	25
.23	محمد بن أبي حميد المدني	23
.24	محمد بن عجلان	23
.25	محمد بن مسلمة المخزومي المدني	24
.26	مصعب بن عبدالله الزبيري	24
.27	موسى بن عقبة بن عياش	23
.28	هشام بن عروة	23
.29	يحيى بن بكير	25
.30	يزيد بن أبي عبيد	23

فهرس الألفاظ والمصطلحات الغريبة

ر.م	المصطلح	الصفحة
1	الاستحقاق	111
2	الاعتراض	101
3	اعتضد	85
4	الافتيات	69
5	البُضع	49
6	التبدئة	106
7	التسري	157
8	التشعيثُ	166
9	الجَب	98
10	الحَصور	98
11	الخلوص	61
15	الدكّة	26
16	الزَّمْنَى	15
17	شاح	56
18	الشقص	46
20	طومار	26
23	القود	50
12	المرض المخوف	105
13	المنولة	50
14	النكول	95
15	يدلي	51

فهرس المصادر والمراجع

- القرآن الكريم برواية قالون عن نافع.

1- **الإتقان والإحكام شرح تحفة الحكام في نكت العقود والأحكام**، لأبي عبدالله، محمد بن أحمد بن محمد الفاسي (ت: 1072هـ)، تح: محمد عبدالسلام محمد سالم، دار الحديث، القاهرة، 1432هـ - 2011م.

2- **الإجماع**، لمحمد بن إبراهيم بن المنذر(ت: 319هـ)، تح: د. أبو حماد صغير أحمد بن محمد حنيف، مكتبة الفرقان، عجمان- دولة الإمارات العربية المتحدة، مكتبة مكة الثقافية، رأس الخيمة - دولة الإمارات العربية المتحدة، ط2، 1420هـ - 1999م.

3- **إحكام الأحكام شرح عمدة الأحكام**، لمحمد بن علي بن دقيق العيد(ت:702هـ) ، اعتنى به وعلق عليه: محمد بن راض الأحمد، المكتبة العصرية، صيدا-بيروت، 1432هـ-2011م.

4- **أحكام أهل الذمة**، لشمس الدين محمد بن أبي بكر ابن قيم الجوزية (ت: 751هـ)، تح: يوسف بن أحمد البكري - شاكر بن توفيق العاروري، رمادى للنشر – الدمام، ط1، 1418هـ - 1997م.

5- **أحكام أهل الملل والردة**،لأبي بكر، أحمد بن يزيد الخلال، (ت: 311هـ)، تح: سيد كسروي حسن، الناشر: دار الكتب العلمية-بيروت- لبنان، ط 1، 1414 هـ - 1994م.

6- **أحكام الزواج في ضوء الكتاب والسنة**، للدكتور: عمر سليمان الأشقر، دار النفائس، الأردن، ط2، 1424هـ - 2004م.

7- **أحكام الطلاق المسمى: (شروط الطلاق)**، لأبي عبدالرحمن، أحمد بن عبدالرحمن الزومان، دار اللؤلؤة، المنصورة- مصر، ط1، 1445هـ - 2024م.

8- **أحكام القرآن** ، لأبي محمد، عبد المنعم بن عبد الرحيم، المعروف بـ ابن الفرس (ت: 597هـ)، تح: د: منجية بنت الهادي النفري السوايحي، وصلاح الدين بوعفيف، دار ابن حزم، بيروت – لبنان، ط1، 1427 هـ - 2006م.

9- **أحكام القرآن**، لأحمد بن علي أبو بكر الرازي الجصاص (ت: 370هـ)، تح: محمد صادق القمحاوي، دار إحياء التراث العربي، بيروت- لبنان، 1412هـ - 1992م.

10- **أحكام القرآن**، لأبي بكر، محمد بن عبد الله بن العربي (ت: 543هـ)، راجع أصوله وخرج أحاديثه وعلَّق عليه: محمد عبد القادر عطا، دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان، د،ط، وت

11- **أحكام القرآن**،لأبي عبدالله، محمد بن إدريس الشافعي، (ت:204 هـ)، جمعه: أبوبكر أحمد البيهقي ، عرف الكتاب وقدم له: الشيخ محمد زاهد الكوثري، كتب هوامشه: عبد الغني عبد الخالق، دار الكتب العلمية-بيروت ، 1395 هـ-1975م.

2- **الأخبار الطوال**، لأبي حنيفة، أحمد بن داود الدينوري (ت: 282هـ) تح: عبد المنعم عامر، مراجعة: د: جمال الدين الشيال، إدارة أحياء التراث، وزارة الثقافة والإرشاد القومي، د.ط، د.ت.

12- **الإختيار لتعليل المختار**، لأبي فضل، مجدالدين عبد الله بن محمود الموصلي (ت: 683هـ)، وعليها تعليقات: الشيخ محمود أبو دقيقة، دار الكتب العلمية – بيروت- لبنان، د.ط، د.ت.

13- **الإرشاد سبيل الرشاد**، الشريف محمد بن أحمد الهاشمي (ت: 428هـ)، تح: عبدالله بن عبدالمحسن التركي، د.ط، د.ت.

14- **الإستذكار**، لأبي عمر، يوسف بن عبد البرالغرناطي(ت: 463هـ)، علق عليه ووضع حواشيه: سالم محمد عطا، محمد علي معوض، دار الكتب العلمية – بيروت، ط2، 1423هـ - 2002م.

15- **الإستغناء في معرفة المشهورين من حملة العلم بالكنى**، لأبي عمر، يوسف بن عبد البر الغرناطي (ت: 463هـ)، تح: د عبد الله مرحول السوالمة، ابن تيمية للنشر والتوزيع، الرياض، ط1 ، 1405هـ ، 1985م.

16- **الإستيعاب في معرفة الأصحاب**، لأبي عمر، يوسف بن عبد البر الغرناطي (ت: 463هـ)، تح: عبد الله بن عبد المحسن التركي، بالتعاون مع مركز هجر للبحوث والدراسات العربية والاسلامية ، ط1، 1440هـ، 2019م.

17- **أسد الغابة في معرفة الصحابة**، لأبي الحسن، علي بن أبي الكرم، المعروف بـ ابن الأثير (ت: 630هـ)، تح: دار الكتب العلمية، بيروت- لبنان، د.ط، د.ت.

18- **أسنى المطالب في شرح روض الطالب**، لأبي يحيى، زين الدين زكريا بن محمد الأنصاري (ت: 926هـ)، وبهامشه حاشية الشهاب أبي العباس الرملي الأنصاري، دار الكتاب الإسلامي، د.ط، د.ت.

19- **أسهل المدارك المسمى: (شرح إرشاد السالك في مذهب إمام الأئمة مالك)**، لأبي بكر بن حسن بن عبد الله الكشناوي، (ت: 1397 هـ)، دار الفكر، بيروت – لبنان، ط2. د.ت.

20- **الأشباه والنظائر** ، لجلال الدين بن عبد الرحمن السيوطي (ت: 911هـ)، دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان، ط1، 1403هـ - 1983م.

21- **الإشراف على مذاهب العلماء**، لأبي بكر، محمد بن إبراهيم بن المنذر (ت: 319هـ)، تح: أبو حامد صغير أحمد الأنصاري، مكتبة مكة الثقافية، رأس الخيمة - الإمارات العربية المتحدة، ط1، 1425هـ - 2004 م.

22- **الإشراف على نكت مسائل الخلاف**، لأبي محمد، عبد الوهاب بن علي البغدادي المالكي (ت: 422هـ)، تح: الحبيب بن طاهر، دار ابن حزم، بيروت- لبنان، ط1، 1420 - 1999م.

23- **أصول الشاشي**،لأبي علي الشاشي(ت: 344هـ)، وبهامشه عمدة الحواشي، للمولى محمد فيض الكنكوهي، دار الكتاب العربي، بيروت- لبنان، د، ط، 1402هـ -1982م.

24- **أصول الفتيا**،لأبي عبدالله، محمد بن حارث الخشني (ت: 366هـ)، تح: محمد العلمي، مركز البحوث والدراسات في الفقه المالكي، الرابطة المحمدية- المملكة المغربية، ط1، 1440هـ - 2019م.

25- **الإعْتِصَام**، لإبراهيم بن موسى، الشهير بالشاطبي (ت:790هـ)، ضبطه وقدم له: أبو عبيدة مشهور بن حسن أل سليمان، الدار الأثرية، عمان- الأردن، ط2، 1428هـ - 2007م.

26- **أعلام الحديث (شرح صحيح البخاري)**، لأبي سليمان، حمد بن محمد الخطابي (ت: 388 هـ)، تح: د: محمد بن سعد بن عبد الرحمن آل سعود، جامعة أم القرى -مركز البحوث العلمية وإحياء التراث الإسلامي، ط1، 1409 هـ - 1988 م.

27- **أَفْعَالُ الرَّسُول ﷺ وَدَلاَلَتُهَا عَلَى الأَحْكَامِ الشَّرْعِيَّةِ**، لمحمد بن سليمان الأشقر (ت: 1430هـ)، مؤسسة الرسالة، بيرت - لبنان، ط6، 1424 هـ - 2003 م.

28- **أقرب المسالك لمذهب الإمام مالك**، لأحمد بن محمد بن أحمد الدردير (ت: 1201هـ)، مكتبة أيوب، كانو- نيجيريا، د، ط، 1420هـ - 2000م.

29- **الإقناع في فقه الإمام أحمد بن حنبل**، لأبي النجا، شرف الدين موسى بن أحمد الحجاوي (ت: 968هـ)، تح: عبداللطيف محمد موسى السبكي، دار المعرفة بيروت – لبنان، د.ط، د.ت.

30- **الإقناع في مسائل الإجماع**،لأبي الحسن، علي بن محمد بن عبد الملك، المعروف بابن القطان (ت: 628هـ)، تح: حسن فوزي الصعيدي، الفاروق الحديثة، ط1، 1424هـ - 2003م.

31- **إكمال تهذيب الكمال في أسماء الرجال**، لأبي عبد الله، علاء الدين مغلطاي بن قليج (ت: 762هـ)، تح: محمد عثمان، دار الكتب العلمية، بيروت-لبنان، ط1، 2011م.

32- **الأم:** لأبي عبد الله، محمد بن إدريس الشافعي (ت: 204 هـ)، مع مختصر المزني الجزء الأول، دار الفكر - بيروت، ط 2، 1403هـ - 1983م.

33- **الإمامة والسياسة** المعروف: **(بتاريخ الخلفاء)**، لأبي محمد، عبد الله بن مسلم الدينوري (ت: 276هـ)، تح: أ. علي شيري، دار الأضواء، ط1، 1410هـ - 1990م.

34- **الإنتقاء في فضائل الثلاثة الأئمة الفقهاء**، لأبي عمر، يوسف بن عبد البر (ت: 468هـ)، مكتبة القدس، 1350هـ

35- **الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف**، لأبي الحسن، علاء الدين علي بن سليمان بن أحمد المَرْداوي (ت: 885هـ)، صححه وحققه: محمد حامد الفيقي، ط1، 1374هـ - 1955م.

36- **أنوار التنزيل وأسرار التأويل** المعروف**: (بتفسير البيضاوي)**، لأبي سعيد، ناصر الدين عبد الله بن عمرالبيضاوي (ت: 685هـ)، إعداد وتقديم: محمد عبد الرحمن المرعشلي، دار إحياء التراث العربي، مؤسسة التاريخ العربي، بيروت- لبنان، ط 1 ، د، ت.

37- **إيضاح المسالك إلى قواعد الإمام أبي عبد الله مالك**، لأحمد بن يحيى الونشريسي (ت: 914هـ)، تح: الصادق بن عبد الرحمن الغرياني، دار ابن حزم، بيروت- لبنان، ط1، 1427هـ - 2006م.

38- **البحر الرائق شرح كنز الدقائق**، لزين الدين بن إبراهيم بن محمد، المعروف بـ ابن نجيم (ت: 970 هـ)، وبهامشه الحواشي المسماة بمنحة الخالق على البحر الرائق، لابن عابدين، د.ط، د.ت.

39- **بحر المذهب في فروع المذهب الشافعي**، لأبي المحاسن، عبد الواحد بن إسماعيل الروياني (ت: 502 هـ)، تح: طارق فتحي السيد، دار الكتب العلمية، بيروت- لبنان، ط1. 2009م.

40- **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع**، لأبي بكر، علاء الدين بن مسعود بن أحمد الكاساني (ت: 587هـ)، دار الكتب العلمية، بيروت- لبنان، ط2، 1406هـ - 1986م.

41- **بداية المجتهد ونهاية المقتصد**، لأبي الوليد، محمد بن أحمد بن رشد القرطبي، الشهير بـ ابن رشد الحفيد (ت:595هـ)، دار المعرفة، بيروت- لبنان، ط6، 1402هـ - 1982م.

42- **البداية والنهاية**، لأبي الفداء، إسماعيل بن عمر بن كثير (ت: 774هـ)، تح: د. عبد الله بن عبد المحسن التركي، بالتعاون مع مركز البحوث والدراسات العربية والاسلامية بدار هجر، ط1، 1419 – 1998م.

43- **البدر المنير في تخريج الأحاديث والآثار الواقعة في الشرح الكبير**، لأبي حفص، سراج الدين عمر بن علي، المعروف بـ ابن الملقن (ت: 804هـ)، تح: مصطفى أبو الغيط، وعبد الله بن سليمان، وياسر بن كمال، دار الهجرة، الرياض - السعودية، ط1، 1425هـ - 2004م.

44- **بذل المجهود في حل سنن أبي داود**،لخليل أحمد السهارنفوري (ت: 1346هـ)، اعتني به وعلق عليه: أ.د. تقي الدين الندوي، مركز الشيخ أبي الحسن الندوي للبحوث والدراسات الإسلامية، الهند، ط: 1، 1427 هـ - 2006 م.

45- **بغية المقتصد شرح"بداية المجتهد"**،شرح: محمد بن حمود الوائلي، أعتنت به وعلقت عليه: كاملة الكواري، قدم له: عبدالله بن إبراهيم الزاحم، دار ابن حزم، بيروت- لبنان، ط1، 1440هـ - 2019م.

46- **بلغة السالك لأقرب المسالك إلى مذهب الإمام مالك** المعروف**: (حاشية الصاوي الصاوي على الشرح الصغير)** لأبي العباس، أحمد بن محمد الخلوتي الصاوي (ت: 1241هـ)، دار المدار الإسلامي، بيروت - لبنان، ط1، 2002م.

47- **بلوغ المرام من أدلة الأحكام**، لأبي الفضل، أحمد بن علي بن حجر العسقلاني (ت: 852هـ)، حقق نصوصه وخرج أحاديثه وعلق عليه، د.ماهر ياسين الفحل، دار القبس، الرياض، المملكة العربية السعودية- الرياض، ط1، 1435هـ - 2014م.

48- **البناية شرح الهداية**،لأبي محمد، محمود بن أحمد العيني، الشهير بناصر الاسلام، (ت: 855هـ)، دار الفكر- بيروت، ط1، 1400هـ -1980م.

49- **البيان في مذهب الإمام الشافعي**، لأبي الحسين، يحيى بن أبي الخير العمراني (ت: 558هـ)، تح: قاسم محمد النوري، دار المنهاج، جدة، ط1، 1421هـ- 2000م.

50- **البيان والتحصيل والشرح والتوجيه والتعليل لمسائل المستخرجة**، لأبي الوليد، محمد بن أحمد بن رشد (ت: 520هـ)، تح: د محمد حجي وآخرون، دارالغرب الإسلامي، بيروت – لبنان، ط1، 1404هـ - 1984م/ ط2، 1408 هـ - 1988 م.

51- **بيان الوهم والإيهام في كتاب الأحكام**، لأبي الحسن، علي بن محمد بن عبد الملك، المعروف بابن القطان (ت: 628هـ)، تح: د. الحسين آيت سعيد، دار طيبة، المملكة العربية السعودية- السويدي، ط1، 1417هـ - 1997م.

52- **تاج العروس من جواهر القاموس**، للسيد محمد مرتضى الزبيدي، تح: د. مصطفى حجازي، راجعه: عبد الستار أحمد فراج، مطبعة حكومة الكويت، 1393هـ - 1973م.

53- **التاج والإكليل لمختصر خليل**- مطبوع بهامش مواهب الجليل -، لأبي عبد الله، محمد بن يوسف المواق (ت: 897هـ)، تح: زكريا عميرات، دار عالم الكتب، طبعة خاصة، 1423هـ - 2003م.

54- **تاريخ ابن معين**، (رواية الدوري)، لأبي زكريا، يحيى بن معين، دراسة وترتيب وتحقيق: د. أحمد نور سيف، مركز البحث العلمي وإحياء التراث الإسلامي - مكة المكرمة، ط1، 1399هـ - 1979م.

55- **تاريخ الإسلام ووفيات المشاهير والأعلام**، لشمس الدين محمد بن أحمد الذهبي (ت: 748هـ)، تح: عمر عبد السلام تدمري، دار الكتاب العربي، بيروت- لبنان، ط2، 1411هـ - 1991م.

56- **تاريخ الحياة العلمية في المدينة النبوية خلال القرن الثاني الهجري**، إعداد الطالب: سعد بن موسى الموسى، إشراف أ.د. محمد محمد زيتون، (رسالة ماجستير) 1409هـ، المملكة العربية السعودية، جامعة أم القرى، كلية الشريعة والدراسات الإسلامية- قسم الدراسات العليا التاريخية والحضارية.

57- **تاريخ الخلفاء**، لجلال الدين، عبد الرحمن بن أبي بكر السيوطي (ت: 911هـ)، دارابن حزم، بيروت- لبنان، ط1، 1424هـ، -2003م.

58- **تاريخ خليفة**، لأبي عمرو، خليفة بن خياط بن خليفة (ت: 240هـ)، تح: د. أكرم ضياء العمري، دار طيبة، الرياض، ط2، 1405هـ - 1985م.

59- **تاريخ الرسل والملوك، وصلة تاريخ الطبري**،لأبي جعفر، محمد بن جرير الطبري (ت: 310هـ)، تح: محمد أبو الفضل إبراهيم، دار المعارف، مصر- القاهرة، ط، 2- د، ت.

60- **التاريخ الكبير**،لأبي عبدالله، محمد بن إسماعيل البخاري (ت: 256هـ)، دار المعارف العثمانية، حيد آباد، طبع تحت مراقبة محمد خان، د، ط، وت.

61- **تاريخ مدينة السلام وأخبار محدثيها**،لأبي بكر، أحمد بن علي الخطيب البغدادي (ت: 463هـ)، حققه وضبطه: د.بشار عواد معروف، دار الغرب الإسلامي، ط1، 1422هـ - 2001م.

62- **تاريخ مدينة دمشق**،لأبي القاسم علي بن الحسن، المعروف بـ ابن عساكر (ت: 571هـ)، تح: محب الدين أبي سعد بن غرامة العمروي، دار الفكر، بيروت - لبنان، د، ط، 1418هـ - 1997م.

63- **التبصرة**، لأبي الحسن، علي بن محمد، المعروف بـ اللخمي (ت: 478 هـ)، تح: د. أحمد عبد الكريم نجيب، اصدارات: وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، قطر. د.ط، د.ت.

64- **تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق**، لفخر الدين عثمان بن علي الزيلعي، وبهامشه **حاشية الشلبي على شرح كنز الدقائق**،لشهاب الدين بن يونس الشلبي، (ت: 1021)، المطبعة الأميرية، بولاق- القاهرة، ط1، 1313 هـ .

65- **تتمة أضواء البيان في إيضاح القرآن بالقرآن**، لمحمد الآمين بن محمد الشنقيطي (ت: 1393هـ)، طبع على نفقة محمد بن عوض بن لادن، ط2، 1400هـ - 1980م.

66- **تحبير المختصر المختصر** المسمى**: (الشرح الوسط لبهرام على مختصر خليل)**، لتاج الدين، بهرام بن عبد الله الدميري (ت: 803هـ)، تح: د.أحمد بن عبد الكريم نجيب، ود.حافظ بن عبد الرحمن خير، مركز نجيبويه، ط1، 1434هـ - 2013م.

67- **تحرير الكلام في مسائل الإلتزام**، لأبي عبد الله، شمس الدين، محمد، المعروف بالحطاب الرُّعيني (ت: 954هـ)، تح: عبد السلام محمد الشريف، دار الغرب الإسلامي، بيروت – لبنان، ط: 1، 1404 هـ - 1984 م.

68- **تحرير تقريب التهذيب**، لأبي الفضل، أحمد بن حجر العسقلاني، بشار عواد معروف، والشيخ شعيب الأرنؤوط، مؤسسة الرسالة- بيروت، ط1، 1417هـ - 1997م.

69- **تحفة الأحوذي بشرح جامع الترمذي**، لأبي العلا، محمد عبد الرحمن بن عبد الرحيم المباركفوري (ت: 1353هـ)، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 1410هـ - 1990م.

70- **التحفة اللطيفة في تاريخ المدينة الشريفة**، لشمس الدين محمد بن عبدالرحمن السخاوي (ت: 902هـ)، مركز بحوث ودراسات المدينة المنورة، ط1، 1429هـ - 1430هـ.

71- **تحفة المسؤول في شرح مختصر منتهى السول**: لأبي زكريا، يحيى بن موسى الرهوني (ت: 773 هـ)، تح: د.يوسف الأخضر القيم، دار البحوث للدراسات الإسلامية وإحياء التراث، دبي- الإمارات، ط1، 1422 هـ - 2002 م.

72- **التحقيق في أحاديث الخلاف**، لأبي الفرج، ابن محمد الجوزي (ت: 597هـ)، حققه وخرج أحاديثه: مسعد عبد الحميد محمد السعدني، علق على المسائل الفقهية واللغوية وألفاظ الأحاديث: محمد فارس، دار الكتب العلمية، بيروت- لبنان، ط1، 1415هـ - 1994م.

73- **تذكرة أولي الألباب في شرح تفريع ابن الجلاب**، لأبي إسحاق، إبراهيم بن أبي زكريا يحيى التلمساني (ت: 663هـ)، تح: د: حافظ بن عبدالرحمن محمد خير، ود: أحمد بن عبدالكريم نجيب الشريف، مركز نجيبويه، الدار البيضاء- المملكة المغربية، ط1، 1441هـ - 2020م.

74- **ترتيب المدارك وتقريب المسالك لمعرفة أعلام مذهب مالك**، لأبي الفضل، عياض بن موسى اليحصبي (ت: 544هـ)، تح: محمد تاويت الطنجي، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، المملكة المغربية، ط2، 1403هـ - 1983م.

75- **التسهيل في فقه الأحوال الشخصية على مذهب الامام أحمد بن حنبل**، وحدة البحث العلمي بادارة الافتاء، قرأه وقدم له: د.مطلق بن جاسر، راجعه: د. عثمان بن محمد الخميس، والشيخ وليد الديولي، دولة الكويت، وزارة الاوقاف والشؤون الاسلامية، ط1، 1443هـ - 2022م.

76- **التعريفات الفقهية والأصولية**، لمحمد عميم الإحسان المجددي البركتي، منشورات: محمد بيضون، دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان، ط 1. 1424هـ -2003م.

77- **تطبيقات قواعد الفقه عند المالكية**، للصادق الغرياني، دار الكتاب الجديدة المتحدة، د، ط،وت

78- **التفريع في فقه الإمام مالك بن أنس**، لأبي القاسم، عبيد الله بن الحسين بن الجَلَّاب (ت: 378هـ)، تح: سيد كسروي حسن، دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان، ط1، 1428 هـ - 2007 م.

79- **تفسير الإمام الشافعي**، لأبي عبد الله، محمد بن ادريس الشافعي، تح: د. أحمد بنمصطفى الفران، دار التدمرية، ط1، 1427هـ - 2006م.

80- **تفسير البغوي** المسمى:**(معالم التنزيل)**، لأبي محمد، الحسن بن مسعود البغوي (ت: 516هـ)، حققه وخرج أحاديثه: محمد عبدالله النمر، وعثمان جمعة ضميرة، وسليمام مسلم الحرش، دار طيبة، الرياض، ط1، 1409هـ - 1989م.

81- **تفسير الفخر الرازي** المشتهر: **(بالتفسير الكبير مفاتيح الغيب)**، لمحمد الرازي فخر الدين بن العلامة ضياء الدين عمر (ت: 604هـ)، دار الفكر، ط1، 1401هـ - 1981م.

82- **تفسير القرآن العظيم**، لأبي الفداء، إسماعيل بن عمر بن كثير الدمشقي، وضع حواشيه وعلق عليه: محمد حسين شمس الدين، دار الكتب العلمية، بيروت- لبنان، ط1، 1419هـ - 1998م.

83- **تقريب التهذيب**،لأبي الفضل، أحمد بن علي بن محمد بن أحمدبن حجر العسقلاني (ت: 852)، تح: محمد عوامة، دار الرشيد، سوريا، ط 1، 1406 هـ -1986م.

84- **تقريب معجم مصطلحات الفقه المالكي**، لعبد الله معصر. دار الكتب العلمية، بيروت- لبنان، ط1، 1428هـ - 2007م.

85- **التقريب والإرشاد (الصغير)**،لأبي بكر، محمد بن الطيب الباقلاني(ت: 403هـ)، تح: د. عبد الحميد بن علي أبو زنيد، مؤسسة الرسالة، بيروت- لبنان، ط2، 1418 هـ - 1998م.

86- **تكملة المجموع شرح المهذب**، لمحمد نجيب المطيعي (ت: 1407هـ)، المكتبة السلفية، المدينة المنورة، د، ط، و ت

87- **تكملة المعاجم العربية**، لرينهارتدوزي، نقله إلى العربية وعلق عليه: د: محمد سليم النعيمي، راجعه\كجمال الخياط- الجمهورية العراقية، وزارة الثقافة والإعلام، دار الرشيد للنشر، 1980م.

88- **تلخيص الحبير في تخريج أحاديث الرافعي الكبير**، لأبي الفضل، أحمد بن علي بن حجر العسقلاني (ت: 852هـ)، تح: أبو عاصم حسن بن عباس بن قطب، دار المشكاة للبحث العلمي، ط1، خاصة مؤسسة قرطبة 1416هـ - 1995م.

89- **التلقين في الفقه المالكي**، لأبي محمد، عبدالوهاب بن علي البغدادي (ت: 422هـ)، تح: أبي أويس محمد بو خبزة الحسني التطواني، دار الكتب العلمية، ط1، 1425 هـ -2004م.

90- **التمهيد لما في الموطأ من المعاني والأسانيد**، لأبي عمر، يوسف بن عبدالله بن عبدالبرالغرناطي (ت: 463هـ)، تح: مجموعة من المحققين، مؤسسة الفرقان للتراث الإسلامي- مركز دراسات المخطوطات الإسلامية، ط1، 1439هـ - 2017م.

91- **تنبيه الطالب لفهم ألفاظ جامع الأمهات**، لأبي عبد الله، محمد بن عبد السلام الهواري (ت: 749هـ)، تح: د. رمضان مسعود عمر عساكر، وعبد الناصر القمودي الكيلاني، دار بن حزم، بيروت- لبنان، ط1، 1440هـ، 2018م.

92- **التنبيهات المستنبطة على كتب المدونة والمختلطة**، لأبي الفضل، عياض بن موسى اليحصبي (ت: 544هـ)، تح: د.أحمد عبد الكريم نجيب، مركز نجيبويه، نواكشوط، توزيع، المكتبة الوقفية، ط1، 1433هـ - 2012م.

93- **تهذيب التهذيب**، لأبي الفضل، أحمد بن حجر العسقلاني (ت: 852هـ)، مطبعة دائرة المعارف النظامية، الهند، ط1، 1327هـ.

94- **التهذيب في اختصار المدونة**، لأبي سعيد، خلف بن أبي القاسم محمد البراذعي (ت: 372هـ)، تح: د.محمد الأمين ولد محمد سالم بن الشيخ، دار البحوث للدراسات الإسلامية وإحياء التراث، دبي، دولة الامارات العربية، ط1، 1423 هـ - 2002 م.

95- **التهذيب في فقه الإمام الشافعي**، لأبي محمد، الحسين بن مسعود الفراء (ت: 516هـ)، تح: عادل أحمد عبد الموجود، وعلي محمد معوض، دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان، ط، 1، 1418هـ - 1997م.

96- **تهذيب الكمال في أسماء الرجال**، لأبي الحجاج، جمال الدين يوسف المزي (ت: 742هـ)، تح: بشار عواد معروف، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط1، 1413هـ - 1992م.

97- **تهذيب اللغة**، لأبي منصور، محمد بن أحمد الأزهري، تح: إبراهيم الإبياري، دار الكتاب العربي، د، ط، 1967م.

98- **تهذيب المسالك في نصرة مذهب مالك**، لأبي الحجاج، يوسف دوناش الفندلاوي، تح: أ.د. أحمد البوشيخي، دار الغرب الإسلامي، تونس، ط1، 1430هـ - 2009م.

99- **توضيح الأحكام شرح تحفة الحكام**، لعثمان بن المكي التوزري الزبيدي، المطبعة التونسية- نهج سوق البلاط، ط1، 1339 هـ.

100- **التوضيح في شرح المختصر الفرعي لابن الحاجب**، لخليل بن إسحاق بن موسى، الجندي المالكي (ت: 776هـ)، تح: د. أحمد بن عبد الكريم نجيب، مركز نجيبويه للمخطوطات وخدمة التراث، ط1، 1429هـ - 2008م.

101- **التوضيح لشرح الجامع الصحيح**،لأبي حفص، سراج الدين، عمر بن علي، المعروف بـ ابن الملقن (ت: 804هـ)، تح: دار الفلاح للبحث العلمي وتحقيق التراث، بإشراف: خالد الرباط- جمعة فتحي- قدم له: د. أحمد معبد عبد الكريم- وزارة الأوقاف، دولة قطر، دار النوادر- سوريا- دمشق، ط1، 1429 هـ - 2008 م.

102- **الثقات**، لأبي حاتم، محمد بن حبان البستي (ت: 354هـ)، دائرة المعارف العثمانية، بحيدر آباد، الهند، ط1، 1393هـ - 1973م.

103- **جامع الأمهات**، لأبي عمرو، عثمان بن عمر، جمال الدين ابن الحاجب (ت: 646هـ)، تح: أبو عبد الرحمن الأخضر الأخضري، اليمامة للطباعة والنشر والتوزيع، دمشق- بيروت، ط1، 1419هـ - 1998م.

104- **جامع البيان عن تأويل آي القرآن**، لأبي جعفر، محمد بن جرير، الطبري (ت: 310هـ)، تح: د. عبد الله بن عبد المحسن التركي، بالتعاون مع مركز البحوث والدراسات الإسلامية بدار هجر، د. عبد الله حسن يمامة، للطباعة والنشر والتوزيع. ط1، 1422هـ - 2001م.

105- **الجامع لأحكام القرآن**، لأبي عبد الله، محمد بن أحمد بن أبي بكر القرطبي (ت: 671 هـ)، تح: أحمد البردوني، وإبراهيم طفيش، دار الكتب المصرية- القاهرة، ط2، 1384هـ - 1964م.

106- **الجامع لعلوم الإمام أحمد**، لأبي عبد الله، أحمد بن حنبل، تح: خالد الرباط، وسيد عزت عيد، وبمشاركة الباحثين بدار الفلاح - دار الفلاح للبحث العلمي وتحقيق التراث، الفيوم - جمهورية مصر العربية، ط1، 1430 هـ - 2009 م.

107- **الجامع لمسائل المدونة**، لأبي بكر، محمد بن عبد الله بن يونس الصقلي (ت: 451هـ)، تح: مجموعة من الباحثين، معهد البحوث العلمية واحياء التراث الاسلامي، جامعة أم القرى، دار الفكر- بيروت- لبنان، ط 1، 1434هـ - 2013م.

108- **جذوة الاقتباس في ذكر من حل من الاعلام مدينة فاس**، لأحمد بن القاضي المكناسي، دار المنصور للطباعة والوراقة، الرباط، د.ط، د.ت.

109- **الجرح والتعديل**، لإبراهيم بن عبدالله اللاحم، مكتبة الرشد، المملكة العربية السعودية- الرياض، ط1، 1424هـ - 2003م.

110- **الجرح والتعديل**، لأبي محمد، عبد الرحمن بن محمد الرازي المعروف ابن أبي حاتم (ت: 327هـ)، طبعة مجلس دائرة المعارف العثمانية - بحيدر آباد الدكن – الهند، دار إحياء التراث العربي، بيروت، ط1، 1372 هـ- 1953م.

111- **جمع الجوامع**، المعروف**: (بالجامع الكبير)**، لجلال الدين، عبد الرحمن بن أبي بكر السيوطي، الأزهر الشريف- دار السعادة للطباعة، طبعة جديدة، 1426هـ - 2005م.

112- **جواهر الدرر في حل ألفاظ المختصر**، لأبي عبد الله، شمس الدين، محمد بن إبراهيم التتائي (ت: 942هـ)، تح: د. أبو الحسن، نوري حسن حامد المسلاتي، دار ابن حزم، بيروت- لبنان، ط1، 1435هـ - 2014م.

113- **حاشية الدسوقي على الشرح الكبير** ،لشمس الدين، محمد عرفة الدسوقي، دار إحياء الكتب العربية، د.ط، د.ت.

114- **حاشية رد المحتار على الدر المختار شرح تنوير الأبصار**، لمحمد أمين، الشهير بابن عابدين، مع تكملة ابن عابدين، تح: عادل أحمد عبد الموجود، وعلى محمد معوض، قدم له: أ. د. محمد بكر إسماعيل، دار الكتب العلمية، بيروت- لبنان، ط1، 1415هـ - 1994م.

115- **حاشية العدوي على شرح الخرشي على مختصر خليل**، لعليّ العدوي (ت: 1189هـ)، المطبعة الكبرى الأميرية، بولاق- مصر، ط2، سنة: 1317هـ.

116- **الحاوي الكبير**، لأبي الحسن، علي بن محمد بن محمد المعروف بـ الماوردي (ت: 450 هـ)، تح: الشيخ علي محمد معوض، والشيخ عادل أحمد عبد الموجود، قدم له: أ.د.محمد بكر اسماعيل، وأ.د.عبد الفتاح أبوسنة، دار الكتب العلمية، بيروت- لبنان، ط1، 1414هـ - 1994م.

117- **الحُجة على أهل المدينة**، لأبي عبد الله، محمد بن الحسن الشيباني (ت: 189هـ)، تح: مهدي حسن الكيلاني القادري، عالم الكتب – بيروت، د.ط، د.ت.

118- **الحدود في الأصول**، لأبي الوليد، سليمان بن خلف الباجي (ت: 474هـ)، تح: محمد حسن إسماعيل، دار الكتب العلمية، بيروت- لبنان، ط1، 1424هـ- 2003م.

119- **الخلافيات**،لأبي بكر، أحمد بن الحسين بن علي البيهقي (ت: 458 هـ)، تح: فريق البحث العلمي بشركة الروضة بإشراف: محمود بن عبدالفتاح أبو شذا النحال، الروضة للنشر والتوزيع، القاهرة- مصر، ط1، 1436هـ - 2015م.

120- **دراسات في مصادر الفقه المالكي**، نقله عن الألمانية: د. سعيد بحيري، ود. عمر صابر عبد الجليل، ومحمود رشاد حنفي، راجع الترجمة: د.محمود فهمي حجازي، والمراجعة البليوجرافية والتحرير: د.عبد الفتاح محمد الحلو، دار الغرب الإسلامي بيروت- لبنان، ط1، 1409هـ - 1988م.

121- **الديباج المذهب في معرفة أعيان علماء المذهب**، لإبراهيم بن علي بن فرحون، (ت: 799هـ)، تح: وتعليق: د. محمد الأحمدي أبو النور، دار التراث للطبع والنشر، القاهرة، د.ط، د.ت.

122- **ديوان الأحكام الكبرى** أو **الإعلام بنوازل الأحكام وقطر من سير الحكام**، لأبي الأَصْبَغ، عيسى بن سهل بن القرطبي (ت: 486هـ)، تح: يحيى مراد، دار الحديث، القاهرة - جمهورية مصر العربية، 1428 هـ - 2007 م.

123- **الذب عن مذهب مالك**، لأبي محمد، عبد الله بن أبي زيد القيرواني (ت: 386هـ)، تح: محمد العلمي، مركز الدراسات والأبحاث وإحياء التراث الرابطة المحمدية الرباط- المغرب، ط1، 1432هـ - 2011م.

124- **الذخيرة**، لأبي العباس، شهاب الدين أحمد بن إدريس القرافي (ت: 684هـ)، تح: محمد بو خبزة، دار الغرب الإسلامي- بيروت، ط1، 1994م.

125- **رَفْعُ النِّقَابِ عَن تنقِيح الشّهابِ**، لأبي علي، الحسين بن علي الرجراجي (ت: 899هـ)، تح: د. أَحْمَد بن محمَّد السراح، ود: عبد الرحمن بن عبد الله الجبرين، مكتبة الرشد للنشر والتوزيع، الرياض - المملكة العربية السعودية، ط1، 1425 هـ - 2004 م.

126- **روح البيان**، لأبي الفداء، إسماعيل حقي البروسوي الخلوتي (ت: 1127هـ)، إحياء التراث العربي، بيروت- لبنان، د، ط، وت.

127- **روضة الطالبين وعمدة المفتين**، لأبي زكريا، محيي الدين يحيى بن شرف النووي (ت: 676هـ)، تح: زهير الشاويش، المكتب الإسلامي، بيروت- دمشق- عمان، ط3، 1412هـ -1991م.

128- **روضة المستبين في شرح كتاب التلقين**، لأبي محمد، عبد العزيز بن إبراهيم بن بزيزة (ت: 673هـ)، تح: عبد اللطيف زكاغ، دار ابن حزم، بيروت- لبنان، ط1، 1431 هـ - 2010م.

129- **زهرة التفاسير**، لأبي زهرة، محمد بن أحمد بن أحمد، (ت: 1394هـ)، دار الفكر العربي. د.ط، د.ت.

130- **سنن ابن ماجة**، لأبي عبد الله، محمد بن ماجة القزويني (ت: 273هـ)، تح: محمد فؤاد عبد الباقي، دار إحياء الكتب العربية - فيصل عيسى البابي الحلبي، د.ط، د.ت.

131- **سنن أبي داود**، لأبي داود، سليمان بن الأشعث الأزدي (ت: 275هـ)، تح: محمد محيي الدين عبدالحميد، المكتبة العصرية، صيدا - بيروت. د.ط، د.ت.

132- **سنن الترمذي**، المعروف: **(بالجامع الكبير)**، لأبي عيسى، محمد بن عيسى الترمذي (ت: 279هـ)، تح: د. بشار عواد معروف، دار الغرب الإسلامي، بيروت، ط1، 1996م.

133- **سنن الدارقطني**، لأبي الحسن، علي بن عمرالدارقطني (ت: 385هـ)، وبذيله التعليق على الدار قطني، لأبي الطيب أبادي، حققه وضبط نصه وعلق عليه: شعيب الأرنؤوط، وحسن عبدالمنعم شلبي، وعبداللطيف حرز الله، وأحمد برهوم، مؤسسة الرسالة، بيروت- لبنان، ط1، 1424هـ - 2004م.

134- **سنن سعيد بن منصور**،لأبي عثمان، سعيد بن منصوربن شعبة (ت: 227هـ)، تح: حبيب الرحمن الأعظمي، الدار السلفية – الهند، ط 1، 1403هـ -1982م.

135- **السنن الصغرى**، لأبي بكر، أحمد بن الحسين البيهقي (ت: 458هـ)، تح: عبدالمعطي أمين قلعجي، دار الوفاء، المنصورة، ط1، 1410هـ - 1989م.

136- **السنن الكبرى**، لأبي بكر، أحمد بن الحسين البيهقي (ت: 458هـ)، تح: محمد عبد القادر عطا، دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان، ط3- 1424 هـ - 2003 م.

137- **السنن الكبرى**، لأبي عبد الرحمن، أحمد بن شعيب النسائي (ت: 303هـ)، قدم له: عبد الله بن عبد المحسن التركي، ، أشرف عليه: شعيب الأرناؤوط، حققه وخرج أحاديثه: حسن عبد المنعم شلبي، مؤسسة الرسالة – بيروت، ط1- 1421 هـ - 2001م.

138- **سير أعلام النبلاء**، لأبي عبدالله، شمس الدين محمد بن أحمد الذهبي (ت: 748هـ)، تح: مجموعة من المحققين بإشراف الشيخ شعيب الأرناؤوط، تقديم: بشار عوادمعروف، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط1، 1401هـ - 1981م -، ط2، 1402 - 1982م.

139- **السيل الجرار المتدفق على حدائق الأزهار**، لمحمد بن علي الشوكاني (ت: 1250هـ)، دار ابن حزم، بيروت- لبنان، ط1، 1425هـ - 2004م.

140- **الشافي فيْ شَرْح مُسْنَد الشَّافِعي**، لأبي السعادات، المبارك بن محمد بن الأثير (ت: 606هـ)، تح: أحمد بن سليمان، وأبي تميم يَاسر بن إبراهيم، مَكتَبةَ الرُّشْدِ، الرياض - المملكة العربية السعودية، ط1، 1426 هـ - 2005 م.

141- **شجرة النور الزكية في طبقات المالكية**، لمحمد بن محمد مخلوف .تح: عبد المجيد خيالي، دار الكتب العلمية، بيروت- لبنان، ط1، 1424هـ - 2003م.

142- **شرح ابن ناجي التنوخي على متن الرسالة**، لقاسم بن عيسى بن ناجي التنوخي (ت: 837هـ)، أعتنى به: أحمد فريد المزيدي، دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان، ط1، 1428 هـ - 2007 م.

143- **شرح التلقين**، لأبي عبد الله، محمد بن علي المازري (ت: 536هـ)، تح: محمد المختار السلامي، دار الغرب الإسلامي، تونس، ط1، 2008م.

144- **شرح التفريع**، لأبي العباس، شهاب الدين، أحمد بن أدريس القرافي، (ت: 684)، تح: خالد بن عمر اللوزي، ود.ابراهيم أيت باخة، دار أسفار- الكويت، ط 1، 1444هـ -2022م.

145- **شرح حدود ابن عرفة**،لأبي عبد الله، محمد الأنصاري الرصاع (ت: 894هـ)، تح: محمد أبو الأجفان، والطاهر المعموري، دار الغرب الإسلامي، بيروت- لبنان، ط1، 1993م.

146- **شرح الزرقاني على موطأ الإمام مالك**، لمحمد بن عبد الباقي بن يوسف الزرقاني، المطبعة الخيرية، د.ط، د.ت.

147- **شرح الزركشي على مختصر الخرقي**، لشمس الدين محمد بن عبد الله الزركشي (ت: 772هـ) تح: عبد الله بن عبد الله الجبرين، مكتبة العبيكان، الرياض، ط1، 1413هـ - 1993م.

148- **شرح زروق على متن الرسالة** ، لأبي العباس، شهاب الدين أحمد بن أحمد، المعروف بزروق (ت: 899هـ)، أعتنى به: أحمد فريد المزيدي، دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان، ط1، 1427هـ - 2006م .

149- **شرح سنن ابن ماجة** المسمى: **(مرشد ذوي الحجا والحاجة إلى سنن ابن ماجة والقول المكتفى على سنن المصطفى)** لمحمد الأمين عبدالله بن يوسف الهرري، مراجعة لجنة من العلماء برئاسة أ.د. هاشم محمد علي حسين مهدي، دار المنهاج، لبنان- بيروت/دار طوق النجاة، المملكة العربية السعودية- جدة، ط1، 1439هـ - 2018م.

150- **شرح صحيح البخاري**، لأبي الحسن، علي بن خلف بن بطال (ت: 449هـ)، تح: أبو تميم ياسر بن إبراهيم، مكتبة الرشد، السعودية- الرياض، ط2، 1423هـ - 2003م.

151- **شَرْحُ صَحِيح مُسْلِمِ** المُسَمَّى: **(إكمَالُ المُعْلِمِ بفَوَائِدِ مُسْلِم)**، لأبي الفضل، عياض بن موسى اليحصبي (ت: 544هـ)، تح: د. يحْيَى إِسْمَاعِيل، دار الوفاء، مصر، ط1، 1419هـ - 1998م.

152- **شرح فتح القدير على الهداية شرح بداية المبتدىء**، لكمال الدين، محمد بن عبد الواحد، المعروف بابن الهمام (ت: 681هـ)، علق عليه وخرج أحاديثه: الشيخ عبد الرزاق غالب مهدي، دار الكتب العلمية، بيروت- لبنان ، ط1، 1424هـ - 2003م.

153- **الشرح الكبير على متن المقنع**، لأبي الفرج، شمس الدين، عبد الرحمن بن محمد بن قدامة (ت: 682هـ)، تح: د. عبدالله بن عبد المحسن التركي، هجر للطباعة والنشر، القاهرة- مصر، ط1، 1416هـ - 1996م.

154- **شرح مختصر الطحاوي**، لأبي بكر، أحمد بن علي الجصاص (ت: 370 هـ)، تح: د. عصمت الله عنايت الله محمد، أعد الكتاب للطباعة وراجعه وصححه: أ. د. سائد بكداش، دار البشائر الإسلامية، بيروت-لبنان، دار السراج، المدينة المنورة، ط1، 1431هـ - 2010 م.

155- **شرح المختصر الكبير**، لأبي بكر، محمد بن عبد الله الأبهري (ت: 375هـ)، تح: أحمد عبد الله حسن، جمعية دار البر، دبي- الإمارات العربية المتحدة، ط1، 1442هـ - 2021م.

156- **شرح معاني الآثار**، لأبي جعفر، أحمد بن محمد بن سلامة، المعروف بـ الطحاوي(ت: 321هـ)، حققه وقدم له: محمد زهري النجار ، و محمد سيد جاد الحق، ط1، 1399هـ - 1979م.

157- **شرح منتهى الإرادات**، المسمى:**(دقائق أولي النهى لشرح المنتهى)** ، لمنصور بن يونس البهوتى (ت: 1051هـ)، عالم الكتب، بيروت، ط1، 1414هـ - 1993م.

158- **شرح المنهج المنتخب إلى قواعد المذهب**، لأحمد بن علي المنجور (ت: 995هـ)، تح: محمد الشيخ محمد الأمين، إشراف: د. حمد بن حماد عبد العزيز الحماد، دارعبد الله الشنقيطي، د.ط، د.ت.

159- **صبح الأعشى في صناعة الإنشاء**، لأبي العباس، أحمد القشلندي، المطبعة الأميرية- القاهرة، سنة 1331هـ - 1913م.

160- **الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية**، لأبي النصر، إسماعيل بن حماد الجوهري (ت: 393هـ)، تح: أحمد عبد الغفور عطار، دار العلم للملاين، بيروت- لبنان، ط4، 1407هـ - 1987م.

161- **صحيح ابن حبان (المسند الصحيح على التقاسم والأنواع من غير وجود قطع في سندها ولا ثبوت جرح في ناقليها)**، لأبي حاتم، محمد بن حبان البستي (ت: 354هـ)، تح: محمد علي سونمز - خالص، دار ابن حزم- بيروت- لبنان، ط1 - 1433هـ - 2012م.

162- **صحيح البخاري** المسمى: (**الجامع المسند الصحيح المختصر من أمور رسول الله ﷺ وسننه وأيامه**)، لأبي عبدالله، محمد بن إسماعيل البخاري (ت: 256هـ)، تح: د.مصطفى ديب البُغا، دار ابن كثير، دمشق - بيروت/ اليمامة، للطباعة والتوزيع، ط5، 1414هـ - 1993م.

163- **صحيح مسلم** المسمى: **(المسند الصحيح المختصر بنقل العدل عن العدل إلى رسول الله ﷺ)** لأبي الحسن، مسلم بن الحجاج النيسابوري(ت: 261هـ)، تح: محمد فؤاد عبد الباقي، دار إحياء التراث العربي، د، ط. 1374هـ، 1955م.

164- **ضحى الإسلام**، لأحمد أمين، مؤسسة هنداوي، د، ط، 2012م.

165- **طبقات الأمم**،لأبي القاسم، صاعد بن أحمد بن صاعد (ت: 462هـ)، نشره وذيله بالحواشي: لوبس شبخواليسوعي، المطبعة الكاثولوكية، بيروت - 1912م.

166- **الطبقات الكبرى**، لمحمد بن سعد الهاشمي، المعروف بـابن سعد، تح: محمد عبدالقادر عطـا، دار الكتب العلمية، بيروت- لبنان، ط2، 1418هـ - 1997م.

167- **طرح التثريب في شرح التقريب**، لأبـي الفضـل، زيـن الـدين عبـد الـرحيم بـن الحسـين العراقـي (ت: 806هـ)، دار إحياء التراث العربي، بيروت- لبنان، د.ط، د.ت.

168- **عارضـة الأحـوذي بشـرح صـحيح الترمـذي**، لأبـي بكـر، محمد بـن عبـد الله بـن العربـي (ت: 543هـ)، دار الكتب العلمية، بيرت- لبنان، د، ط، و ت.

169- **عدة البروق في جمع ما في المذهب من الجموع والفروق**، لأبـي العبـاس، أحمـد بـن يحيـى الونشريسي (ت: 834هـ)، تح: حمزة بو فارس، دار الغرب الإسلامي، بيروت- لبنان، ط1، 1410هـ - 1990م.

170- **العزيز شرح الوجيز** المعروف: **(بالشرح الكبير)**، لأبـي القاسم، عبد الكريم بن محمد الرافعي (ت: 623هـ)، تح: علي محمد عوض، وعادل أحمد عبد الموجود، دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان، ط1، 1417 هـ - 1997م.

171- **عقد الجواهر الثمينة في مذهب عالم المدينة**، لأبـي محمد، جلال الدين عبد الله بن نجم بن شاس (ت: 616هـ)، تح: أ. د. حميد بن محمد لحمر، دار الغرب الإسلامي، بيروت – لبنان، د، ط.

172- **عمـدة القـاري شـرح صـحيح البخـاري**، لأبـي محمد، بـدر الـدين محمـود بـن أحمـد العينـي (ت: 855هـ)، دار الفكر، د، ط، و ت.

173- **العنايـة شـرح الهدايـة**، لمحمـد بـن محمد البـابرتي (ت: 786هـ)، اعتنـى بـه : أبـو محـروس، عمرو بن محروس، دار الكتب العلمية، بيروت- لبنان، ط1، 1428هـ - 2007م.

174- **عيون الأدلـة في مسائل الخلاف بين فقهاء الأمصار**، لأبـي الحسن، علي بن عمر البغدادي، المعروف بـ ابن القصار (ت: 397هـ)، تح: أحمد عبد السلام مغراوي، أسفار، الكويت، ط2، 1443هـ - 2022م.

175- **عيون المسائل**، لأبي محمد، عبد الوهاب بن علي البغدادي (ت: 422هـ)، تح: علي محمَّد إبراهيم بورويبة، دار ابن حزم، بيروت – لبنان، ط1، 1430 هـ - 2009 م.

176- **الغرة المنيفة في تحقيق بعض مسائل الإمام أبي حنيفة**، لأبـي حفص، عمر بن إسحاق الهندي الغزنوي (ت: 773هـ)، قدم لـه الأستاذ: محمد زاهد بن الحسن الكوثري، مطبعة السعادة، ط1، 1370هـ - 1950م.

177- **فتح الباري بشرح صحيح البخاري**، لأبـي الفضل، أحمد بن حجر العسقلاني، (ت: 852 هـ)، وعليه تعليقات مهمة، للشيخ: عبد الرحمن ناصر البراك، اعتنى به: أبوقتيبة الفاريابي، دار طيبة، ط 1، 1426هـ - 2005م.

178- **فتح العلام بشرح الإعلام بأحاديث الأحكام**، لأبي يحيى، زكريا الأنصاري (ت: 925هـ)، تح: علي محمد معوض، وعادل احمد عبد الموجود، قدم له: عبدالفتاح أبو سنة، دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان، ط1، 1421هـ - 2000م.

179- **فتح العلام في دراسة أحاديث بلوغ المرام**، لأبي عبد الله، محمد بن علي البعداني، دار العاصمة، اليمن، صنعاء، ط4، 1440هـ - 2019م.

180- **الفروق**،لأبي العباس، شهاب الدين أحمد بن إدريس القرافي (ت: 684هـ)، عالم الكتب، بيروت، د.ط، د.ت.

181- **فقه عبد الرحمن بن مهدي**،لمحمد محمد أبو حصيرة، اشراف: د.سليمان نصر الداية (رسالة ماجستير) في الفقه المقارن، الجامعة الاسلامية بغزة، 1437هـ ، 2016م.

182- **الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني**، لأحمد بن غنيم النفراوي (ت: 1126هـ)، دار الكتب العلمية، بيروت- لبنان، ط1، 1418هـ - 1997م.

183- **قانون التأويل**، لأبي بكر، محمد بن عبد الله بن العربي (ت: 543)، تح: محمد السليماني، دار القبلة للثقافة الإسلامية، جدة، مؤسسة علوم القرآن، بيروت، ط1، 1406هـ - 1986م.

184- **القبس في شرح موطأ مالك بن أنس**، لأبي بكر، محمد بن عبد الله بن العربي (ت: 543هـ)، تح: د. محمد عبد الله ولد كريم، دار الغرب الإسلامي، بيروت- لبنان، ط1، 1992 م.

185- **قلادة النحر في وفيات أعيان الدهر**، لأبي محمد، الطيب عبدالله بن أحمد بامخرمة (ت: 947هـ)، عُني به: بوجمعة مكري، وخالد زواري، دار المنهاج، المملكة العربية السعودية- جدة، ط1، 1428هـ - 2008م.

186- **قواعد الفقه**، لأبي عبدالله، حمد بن أحمد المقريّ (ت: 759هـ)، تح: د: محمد الدردابي، دار الأمان، الرباط، ، د، ط، 2012م.

187- **الكافي في فقه الإمام أحمد**، لأبي محمد، عبد الله بن أحمد بن قدامة (ت: 620هـ)، حققه وعلق عليه: محمد فارس، ومسعد عبدالحميد السعدني، دار الكتب العلمية، بيروت- لبنان، ط1، 1414هـ - 1994 م.

188- **الكافي في فقه أهل المدينة**، لأبي عمر، يوسف بن عبد الله بن عبدالبرالغرناطي (ت: 463هـ)، تح: محمد محمد أحيد ولد ماديك الموريتاني، مكتبة الرياض الحديثة، الرياض، البطحاء، ط1، 1398هـ - 1978م.

189- **الكامل في التاريخ**، لأبي الحسن، علي بن أبي الكرم بن الأثير (ت: 630هـ)، تح: عمر عبد السلام تدمري، دار الكتاب العربي، بيروت – لبنان، د، ط. 2012م.

190- **كتاب المجروحين من المحدثين والضعفاء والمتروكين**، لمحمد بن حبان (ت: 354)، تح: محمود ابراهيم زايد، د، ط، وت.

191- **كشاف القناع عن متن الاقناع**، لمنصور بن يونس بن صلاح الدين البهوتى (ت: 1051هـ)، راجعه وعلق عليه: هلال مصيلحي مصطفى هلال، عالم الكتب، بيروت، د، ط، 1403هـ - 1983م.

192- **كشف اللثام شرح عمدة الأحكام**،شمس الدين، محمد السفاريني، (ت: 1188هـ)، اعتنى به تحقيقا وضبطا وتخريجا، نورالدين طالب، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية- الكويت، دار النوادر- سوريا، ط، 1، 1428 هـ - 2007 م.

193- **كشف المغطى من المعاني والألفاظ الواقعة في الموطأ**، لمحمد الطاهر بن عاشور (ت: 1394هـ)، تح: طه بن علي بو سريح التونسي، دار سحنون للنشر والتوزيع، دار السلام، للنشر والتوزيع، ط1، 1428هـ - 2006م.

194- **الكليات الفقيه**، لأبي عبدالله، محمد بن علي بن غازي المكناسي (ت: 919هـ)، اعتنى بها: جلال علي الجهاني، د.ط، د.ت.

195- **كنز العمال في سنن الأقوال والأفعال**، لعلاء الدين علي بن حسام الدين، الشهير بـ المتقي الهندي(ت: 975هـ)، تح: بكري حياني –صححه ووضع فهارسه ومفتاحه: الشيخ: صفوة السقا- مؤسسة الرسالة، بيروت ط5، 1405هـ - 1985م.

196- **الكنى والأسماء**، لابي بشير، محمد بن أحمد الدّولابي(ت: 310هـ)، وضع حواشيه: زكريا عميرات، ووضع فهارسه: أحمد شمس الدين، دار الكتب العلمية، بيروت- لبنان، ط1، 1420هـ - 1999م.

197- **الكوثر الجاري إلى رياض أحاديث البخاري**، لأحمد بن إسماعيل الكوراني، (ت: 893هـ)، تح: الشيخ أحمد عزو عناية، دار إحياء التراث العربي، بيروت- لبنان، ط1، 1429هـ - 2008م.

198- **اللامع الصبيح بشرح الجامع الصحيح**،لأبي عبدالله، شمس الدين، محمد بن موسى النعيمي البِرْماوي (ت: 831 هـ)، تح: لجنة مختصة من المحققين بإشراف نور الدين طالب، دار النوادر، سوريا، ط1، 1433هـ -2012م.

199- **اللباب في علوم الكتاب**، لأبي حفص، سراج الدين عمر بن علي بن عادل(ت: 880هـ)، تح: الشيخ عادل أحمد عبد الموجود- والشيخ علي محمد معوض، دار الكتب العلمية - بيروت - لبنان، ط1، 1419 هـ -1998م.

200- **لباب اللباب**، لأبي عبدالله، محمد بن عبدالله بن راشد القفصي (ت: 736هـ)، تح: أ. محمد المدنيني، أ: الحبيب بن طاهر، دار البحوث للدراسات الإسلامية وإحياء التراث، حكومة دبي، ط1، 1428هـ - 2007م.

201- **لسان العرب**، لأبي الفضل، محمد بن مكرم بن منظور، (ت: 711هـ)، دار صادر – بيروت، د.ط، د.ت.

202- **لسان الميزان**، لأبي الفضل، أحمد بن حجر العسقلاني (ت: 852هـ)، تح: دائرة المعرف النظامية، الهند، ط1، 1331هـ .

203- **لوامع الدرر في هتك أستار المختصر**، لمحمد بن محمد سالم المجلسي (ت: 1302 هـ)، تح: دار الرضوان، راجع تصحيح الحديث وتخريجه: اليدالي بن الحاج أحمد، المقدمة بقلم حفيد المؤلف: الشيخ أحمد بن النيني، دار الرضوان، نواكشوط- موريتانيا، ط1، 1436هـ - 2015م.

204- **ما صح من آثار الصحابة في الفقه**، لزكريا بن غلام قادر الباكستاني، دار الخراز- جدة، بيروت، ط1، 1421هـ - 2000 م.

205- **المبدع في شرح المقنع**، لأبي إسحاق، برهان الدين بن محمد بن مفلح، (ت: 884هـ)، تح: محمد حسن محمد اسماعيل الشافعي، دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان، ط، 1، 1418 هـ - 1997م

206- **المبسوط**،لأبي بكر، محمد بن أحمد السرخسي (ت: 483هـ)، دار المعرفة، بيروت- لبنان. د.ط، د.ت.

207- **محاضرات تاريخ الأمم الإسلامية الدولة العباسية**، لمحمد الخضري بك، تح: محمد العثماني، دار القلم، بيروت- لبنان، ط1، 1406هـ - 1986م.

208- **المحصول في أصول الفقه**، لأبي بكر، محمد بن عبد الله بن العربي (ت: 543هـ)، تح: حسين علي اليدري، وعلق على مواضع منه: سعيد فودة، دار البيارق – عمان، ط1، 1420هـ - 1999م.

209- **المحلى بالآثار**، لأبي محمد، علي بن أحمد بن حزم، تح: د. عبد الغفار بن سليمان البنداري، دار الكتب العلمية، بيروت- لبنان، ط2، 1425هـ - 2003م.

210- **المحيط البرهاني في الفقه النعماني فقه الإمام أبي حنيفة**، لأبي المعالي، محمود بن أحمد مَازَةَ (ت: 616هـ)، تح: عبد الكريم سامي الجندي، دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان، ط1، 1424هـ - 2004 م.

211- **مختار الصحاح**، لمحمد بن أبي بكرالرازي، مكتبة لبنان، بيروت، د.ط. 1989م.

212- **مختصر اختلاف العلماء**، لأبي بكر، أحمد بن علي الجصاص (ت: 379هـ) تح: د. عبد الله نذير أحمد، دار البشائر الإسلامية – بيروت- لبنان، ط2، 1417هـ -1996م.

213- **مختصر خليل**، لأبي ضياء، خليل بن إسحاق الجندي المالكي (ت: 776هـ)، تح: أحمد جاد، دار الحديث، القاهرة، د.ط، 1426هـ - 2005م.

214- **المختصر الفقهي**، لأبي عبد الله، محمد بن محمد بن عرفة (ت: 803هـ)، صححه ونقحه: د. حافظ عبد الرحمن محمد خير، مؤسسة خلف أحمد الجبتور، ط1، 1435هـ- 2014م.

215- **المدونة الكبرى**، برواية سحنون عن ابن القاسم، اعتنى بتصحيحها الشيخ: سعيد حماد الفيومي العجماوي، ومجموعة من المحققين، دار النوادر، سوريا- لبنان- الكويت، ط1، 1433هـ - 2012م.

216- **مروج الذهب ومعادن الجوهر**، لأبي الحسن، على بن الحسين المسعودي (ت: 346هـ)، دار الهجرة ، د.ط، د.ت.

217- **مسائل أبي الوليد ابن رشد** الجد(ت: 520هـ)، تح: محمد الحبيب التجكاني، دار الجيل، بيروت، دار الأفاق الجديدة، المغرب، ط2، 1414هـ - 1993م.

218- **المسائل الفقهية من كتاب الروايتين والوجهيين**، لأبي يعلي، محمد بن الحسين، المعروف بابن الفراء، ، تح: د. عبدالكريم بن محمد اللاّحم، مكتبة المعارف- الرياض- المملكة العربية السعودية، ط1 ، 1405هـ - 1985م

219- **المسالِك في شرح مُوَطَّأ مالك**، لأبي بكر، محمد بن عبد الله بن العربي (ت: 543هـ)، قرأه وعلّق عليه: محمد بن الحسين السُّليماني، وعائشة بنت الحسين السُّليمانين قدَّم له: يوسف القَرَضَاوي، دَار الغَرب الإسلامي، بيروت، ط1، 1428هـ - 2007م.

220- **مستخرج أبو عوانة** المسمى: **(المسند الصحيح المخرج على صحيح مسلم)**، لأبي عوانة، يعقوب بن إسحاق (ت: 316هـ)، تح: رسائل جامعية وبحوث أكاديمية بكلية الحديث الشريف بالجامعة الإسلامية بالمدينة المنورة- الجامعة الإسلامية بالمدينة المنورة، ط1 ، 1435هـ - 2014م.

221- **المستدرك على الصحيحين**، لأبي عبد الله، الحاكم محمد بن عبد الله، المعروف بـ ابن البيع (ت: 405هـ)، تح: مصطفى عبد القادر عطا، دار الكتب العلمية – بيروت، د.ط، د.ت.

222- **مسند أبي يعلى**، لأحمد بن علي، الموصلي(ت: 307هـ)، تح: حسين سليم أسد، دار المأمون للتراث- الحديث، القاهرة، ط 1، 1406هـ - 1986م.

223- **مسند الإمام أحمد بن حنبل**، لأبي عبد الله، أحمد بن محمد بن حنبل (ت: 241هـ)، تح: شعيب الأرنؤوط، وعادل مرشد، وآخرون، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط1، 1417هـ - 1997م.

224- **مسند الإمام الشافعي**،لأبي عبدالله، محمدبن إدريس الشافعي، (ت: 204 هـ)، دار الكتب العلمية، بيروت-لبنان، صحتت هذه النسخة على النسخة الطبوعة في مطبعة بولاق، والنسخة المطبوعة في بلاد الهند، 1400هـ.

225- **مشاهير الأمصار**، لأبي حاتم، محمد بن أحمد بن حبان(ت: 354هـ)، وضع حواشيه وعلق عليه: مجدي بن منصور بن سيد الشوري، دار الكتب العلمية، بيروت- لبنان، د.ط، و ت.

226- **المصباح المنير في غريب الشرح الكبير**، لأبي العباس، أحمد بن محمد الفيومي (ت: 770هـ)، دار الكتب العلمية، بيروت-لبنان، د.ط، د.ت.

227- **المصنف**، لأبي بكر، عبدالله بن محمد بن أبي شيبة (ت: 230هـ)، تقديم وضبط: كمال يوسف الحوت، دار التاج- بيروت- لبنان، المدينة المنورة، ط1- 1409هـ - 1989م.

228- **المصنف**، لأبي بكر، عبد الرزاق الصنعاني (ت: 211هـ)، عُني بتخريجه وتحقيق أحاديث، حبيب الرحمن الأعظمي، توزيع، المكتب الإسلامي، المعلومات، ط2، 1403هـ - 1983م.

229- **المطلع على دقائق زاد المستقنع (فقه الأسرة)**، لعبد الكريم بن محمد اللاحم، دار كنوز إشبيليا للنشر والتوزيع، الرياض - المملكة العربية السعودية، ط1، 1431هـ - 2010 م.

230- **المعارف**، لأبي محمد، عبد الله بن مسلم الدينوري (ت: 276هـ)، حققه وقدم له د. ثروت عكاشة، دار المعارف، القاهرة، د، ط، و ت.

231- **معالم السنن**، وهو **شرح سنن أبي داود**، لأبي سليمان، حمد بن محمد، المعروف بـ الخطابي (ت: 388هـ)، طبعه وصححه: محمد راغب الطباخ، المطبعة العلمية – حلب، ط1، 1352 هـ - 1933م.

232- **المعجم الصغير**، لأبي القاسم سليمان بن أحمد الطبراني، (ت: 360هـ)، تح: محمد شكور محمود الحاج أمرير المكتب الإسلامي، دار عمار - بيروت،عمان ، ط 1، 1405 – 1985م.

233- **المعجم الكبير**، لأبي القاسم سليمان بن أحمد الطبراني، (ت: 360هـ)، تح: حمدي بن عبد المجيد السلفي، مكتبة ابن تيمية، القاهرة، ط2، د،ت.

234- **المعاني البديعة في معرفة اختلاف أهل الشريعة**، لمحمد بن عبد الله الريمي، جمال الدين (ت: 792هـ)، تح: سيد محمد مهنى، دار الكتب العلمية، بيروت- لبنان، ط1، 1419هـ- 1999م.

235- **معرفة الثقات**، لأبي الحسن، أحمد بن عبد الله العجلي(ت: 261هـ)، تح: عبد العليم عبد العظيم البستوي، مكتبة الدار، المدينة المنورة- السعودية. د.ط، د.ت.

236- **معرفة السنن والآثار**، لأبي بكر، أحمد بن الحسين، البيهقي (ت: 458هـ)، تح: عبد المعطي أمين قلعجي، جامعة الدراسات الإسلامية كراتشي - باكستان، دار قتيبة دمشق - بيروت، دار الوعي، حلب - دمشق، دار الوفاء المنصورة - القاهرة، ط1، 1411هـ - 1991م.

237- **معرفة القراء الكبار على الطبقات والأعصار**، لأبي عبد الله، شمس الدين محمد بن عثمان الذهبي(ت: 748هـ)، تح: د: طيار آلتي قولاج، استانبول، 1416هـ - 1995م.

238- **المُعْلم بفوائد مسلم**، لأبي عبد الله، محمد بن علي المازري (ت: 536هـ)، تح: محمد الشاذلي النيفر، المؤسسة الوطنية للترجمة والتحقيق والدراسات بيت الحكمة، الدار التونسية للكتاب، 1988م.

239- **معونة أولي النهى شرح المنتهى**، لمحمد بن أحمد الحنبلي (ت: 972هـ)، تح: أ.د. عبد الكريم بن عبد الله دهيش، مكتبة الأسدي، مكة المكرمة، ط5، 1429هـ - 2008م.

240- **المعونة على مذهب عالم المدينة**، لعبد الوهاب البغدادي (ت: 422هـ)، تح: حميش عبد الحق، المكتبة التجارية- مكة المكرمة، د، ط، وت.

241- **المغرب في ترتيب المعرب**، لأبي الفتح، ناصر بن عبد السيد المُطَرِّزِىّ (ت: 616هـ)، دار الكتاب العربي، بيروت- لبنان، د.ط، د.ت.

242- **المغني**،لأبي محمد، عبد الله بن أحمد بن قدامة، الشهير بـ ابن قدامة المقدسي (ت: 620هـ)، تح: مجموعة من المحققين، مكتبة القاهرة، د، ط، 1389هـ - 1969م.

243- **مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج**، لشمس الدين، محمد بن أحمد الخطيب الشربيني (ت: 977هـ)، حققه وعلق عليه: علي محمد معوض، وعادل أحمد عبد الموجود، قدم له: أ.د. محمد بكر اسماعيل، دار الكتب العلمية، بيروت- لبنان، د، ط، 1421هـ - 2000م.

244- **مفتاح الوصول إلى بناء الفروع على الأصول**، لأبي عبد الله، محمد بن أحمد التلمساني (ت: 771هـ)، تح: محمد علي فركوس، المكتبة المكية - مكة المكرمة، مؤسسة الريان، بيروت - لبنان، ط1، 1419 هـ - 1998م.

245- **المفردات في غريب القرآن**، لأبي القاسم ، الحسين بن محمد، المعروف بـ الراغب الأصفهانى (ت: 502هـ)، تح: صفوان عدنان الداودي، دار القلم، الدار الشامية - دمشق بيروت، ط 1، 1412 هـ.

246- **المُفهِم لما أشكل من تلخيص كتاب مسلم**، لأبي العباس، أحمد بن عمر القرطبي (ت: 656هـ)، تح: مجموعة من المحققين، دار ابن كثير، دمشق - بيروت، دار الكلم الطيب، دمشق - بيروت، ط1، 1417 هـ - 1996م.

247- **المقدمات الممهدات**، لأبي الوليد، محمد بن أحمد بن رشد (ت: 520هـ)، تح: د. محمد حجي، دار الغرب الإسلامي، بيروت – لبنان، ط1، 1408 هـ - 1988م.

248- **مقدمة ابن الصلاح ومحاسن الاصطلاح**، لعثمان بن الصلاح عبدالرحمن بن موسى (ت: 643هـ). تح: د عائشة عبد الرحمن بنت الشاطي، الناشر: دار المعارف، د.ط، د.ت.

249- **المقنع في فقه الإمام أحمد**، (ت: 620 هـ)، لأبي محمد، عبد الله بن قدامة المقدسي، قدم له وترجم لمؤلفه: عبد القادر الأرناؤوط، تح وتعليق: محمود الأرناؤوط، وياسين محمود الخطيب، مكتبة السوادي للتوزيع، جدة- السعودية، ط 3، 1424هـ ، 2003م.

250- **ملحة الإعراب**، لأبي القاسم، بن علي الحريري، مطبوعات أسعد محمد سعيد الحبال وأولاده، جدة. د.ط، د.ت.

251- **الممتع في شرح المقنع**، لزين الدين المُنَجَّى بن عثمان بن المنجى (ت: 695هـ)، تح: عبد الملك بن عبد الله بن دهيش، ط1، 1417هـ - 1997م.

252- **منار القارئ شرح مختصر صحيح البخاري**، لحمزة محمد قاسم، راجعه: الشيخ عبد القادر الأرناؤوط، عُني بتصحيحه ونشره: بشير محمد عيون، مكتبة دار البيان، دمشق - الجمهورية العربية السورية، مكتبة المؤيد، الطائف - المملكة العربية السعودية، 1410هـ - 1990م.

253- **منَـاهِجُ التَّحصِـيلِ ونتـائج لطـائف التَّأْوِيـل فـي شَـرحِ المدَوَّنـة وحَـلِّ مُشـكِلاتها**، لأبـي الحسـن، علي بن سعيد الرجراجي (ت: بعد 633هـ)، اعتنى به: أبو الفضل الدّميَاطي- أحمد بن عليّ، دار ابن حزم، بيروت- لبنان، ط1، 1428 هـ-2007 م.

254- **المنتقى شرح الموطأ**، لأبي الوليد، سليمان بن خلف بن سعد الباجي (ت: 474هـ)، مطبعة السعادة - بجوار محافظة مصر، ط1، 1332 هـ.

255- **من تُكلم فيه وهو موثوق أو صالح الحديث**، لأبي عبدالله، شمس الدين محمد بن أحمد الذهبي (ت: 784هـ)، تح: عبد الله بن ضيف الله الرحيلي، ط1، 1426هـ - 2005م.

256- **منح الجليل شرح مختصر خليل**، لأبي عبد الله، محمد بن أحمد عليش (ت: 1299هـ)، دار الفكر، بيروت- لبنان، ط1، 1404هـ- 1984م.

257- **منهاج الوصول إلى علم الأصول**، لعبد الله بن عمر البيضاوي (ت: 685هـ) اعتنى به وعلق عليه: مصطفى شيخ مصطفى، مؤسسة الرسالة، بيروت- لبنان، ط1.د، وت.

258- **المهذب في فقة الإمام الشافعي**، لأبي إسحاق، إبراهيم بن علي الشيرازي (ت: 476هـ)، ضبطه وصححه ووضع حواشيه: الشيخ زكريا عميرات، دار الكتب العلمية، بيروت- لبنان، ط1، 1416هـ - 1995م.

259- **المهيأ في كشف أسرار الموطأ**، لعثمان بن سعيد الكماخي (ت: 1171هـ)، تح وتخريج: أحمد علي، دار الحديث، القاهرة - جمهورية مصر العربية، 1425 هـ -2005م.

260- **مواهب الجليل لشرح مختصر خليل**، لأبي عبد الله، شمس الدين، محمد، المعروف بـ الحطاب الرُّعيني (ت: 904هـ) علق عليه: الشيخ: محمد بن يحيى الأمين الشنقيطي، (ت: 1349هـ)، تصحيح وتحقيق: دار الرضوان، دار الرضوان، نواكشوط- موريتانيا، ط1، 1431هـ - 2010م.

261- **موسوعة الاجماع في الفقه الاسلامي**، إعداد: د. عبد العزيز بن فرحان العنزي، دار الهدى، مصر-دار الفضيلة، ط1 ، 1435هـ ، 2014م.

262- **موسوعة القواعد الفقهية**، لأبي الحارث محمد صدقي البورنو، مؤسسة الرسالة، د.ط، د.ت.

263- **موسوعة القواعد الفقهية المقارنة المسماة: (التجريد)**، لأبي الحسن، أحمد بن محمد القدوري (ت: 428 هـ)، تح: مركز الدراسات الفقهية والاقتصادية، أ. د محمد أحمد سراج، أ.د.علي جمعة محمد، دار السلام – القاهرة، ط1، 1424هـ - 2004م.

264- **الموطأ**، لأبي عبدالله، مالك بن أنس الأصبحي (ت: 179هـ)، برواية يحيى بن يحيى الليثي، تح: محمد فؤاد عبدالباقي، أشرف على هذه الطبعة. د: مصطفى محمد الذهبي، دار الحديث- القاهرة، د، ط، 1426هـ - 1992م.

265- **موطأ الإمام مالك**، لأبي عبد الله، مالك بن أنس الأصبحي (ت: 179هـ)، برواية محمد بن الحسن الشيباني، تح: صفوة داوودي، دار القلم، دمشق، ط1، 1441هـ - 2020م.

266- **النجم الوهاج في شرح المنهاج**، لأبي البقاء، كمال الدين، محمد بن موسى الدَّمِيري(ت: 808هـ)، دار المنهاج، جدة، ط1، 1425هـ - 2004م.

267- **نسب قريش**، لأبي عبدالله، مصعب بن عبدالله الزبيري (ت: 236هـ)، عُني بنشره لأول مرة وتصحيحه والتعليق عليه، ليفي بروفينسال، د.ط، د.ت.

268- **نَصبُ الرَّايَةِ لأحاديث الهداية مع حاشيته بغية الألمعي في تخريج الزيلعي**، لأبي محمد، عبد الله الزيلعي (ت: 762هـ)، قدم للكتاب: محمد يوسف البَنُوري، صححه ووضع الحاشية: عبد العزيز الديوبندي الفنجاني، إلى كتاب الحج، ثم أكملها محمد يوسف الكاملفوري، تح: محمد عوامة، مؤسسة الريان للطباعة والنشر - بيروت - لبنان/ دار القبلة للثقافة الإسلامية- جدة – السعودية، د.ط، د.ت.

269- **نهاية المطلب في دراية المذهب**، لأبي المعالي، الجويني، تح: أ.د: عبد العظيم محمود الديب، دار المنهاج، ط1، 1428هـ -2007م.

270- **النوادر والزيادات على مَا في المدَوَّنة من غيرها من الأُمهاتِ**، لأبي محمد، عبدالله بن أبي زيد القيرواني (ت: 386هـ)، تح : د: مجموعة من المحققين ، دار الغرب الإسلامي، تونس، ط1، 1999م.

271- **نيل الأوطار**، لمحمد بن علي الشوكاني (ت: 1250هـ)، تح: عصام الدين الضبابطي، دار الحديث، القاهرة، ط1، 1413هـ - 1993م.

272- **الهداية (شرح بداية المبتدي)**، لعلي بن أبي بكر المرغيناني (ت: 593هـ)، تح: أ.د.سائد بكداش، دار السراج المدينة المنورة، ط1، 1440هـ -2019م.

273- **هَدْي الساري على مقدمة فتح الباري**،لأبي الفضل، أحمد بن حجر العسقلاني (ت: 852هـ)، قام باخراجه: محب الدين الخطيب، أشرف على طبعه، قصي محب الدين الخطيب: المكتبة السلفية، مصر، د.ط، د.ت.

274- **وبل الغمامة في شرح عمدة الفقه لابن قدامة**، لعبد الله بن محمد الطيار، مدار الوطن، الرياض- المملكة العربية السعودية، ط1، 1432هـ - 2011م.

275- **الوسيط في المذهب**، لأبي حامد، محمد الغزالي (ت: 505هـ)، تح: أحمد محمود تامر، دار السلام، القاهرة، ط1، 1417هـ - 1997م.

276- **الولاية في النكاح**،لعوض بن رجاء العوفي، (رسالة ماجستير)، الجامعة الاسلامية، المدينة المنورة، عمادة البحث العلمي بالمدينة، السعودية-ط1، 1423هـ -2002م.

Summary of Study

This thesis aims to collect and study the opinions of the jurist and mujtahid Imam MaghiraibnAbd al-Rahman al-Makhzumi in the chapters of marriage and divorce. The study is based on a scientific methodology and consists of an introduction, .three chapters, and a conclusion

The introduction reviews the essential elements in terms of importance, objectives, and methodology. The first chapter is dedicated to defining the terms of the topic and introducing Imam Maghira al-Makhzumi. It is divided into four sections: the first section includes two points, the second section includes four points, the third section includes three points, and the fourth section includes two .points

The second chapter is titled "The Opinions of Imam Maghira al-Makhzumi on Marriage" and includes two main sections. The first section discusses the opinions related to the pillars of marriage and includes 15 points, while the second section focuses on the opinions related to the conditions of marriage, particularly those .related to dowry, and includes eight points

The third chapter is titled "The Opinions of Imam Maghira al-Makhzumi on Divorce and its Related Issues" and is divided into two sections. The first section discusses the rulings related to divorce, khulʿ (mutual divorce), and ẓihār (a pre-Islamic form of divorce), and includes 19 points. The second section discusses the .effects of divorce and includes 10 points

The thesis concludes with a summary of the main findings and a set of recommended suggestions, followed by indexes that start with an index of Quranic verses and end with an index of sources and references.

Key words: Opinions, Jurisprudential, Al-Mughira, Maliki, Marriage, Divorce.

Al-Asmariyah Islamic University

Faculty of Sharia and Law

Department of Sharia "Islamic Jurisprudence Division"

The Jurisprudential Views of Imam Al-Mugheerah Al-Makhzoumi (d. 186 AH) in the Chapters of Marriage (Nikah) and Divorce (Talaq): A Compilation and Study

Prepared by: Hamida Bashir Mohammed Karim

Supervised by Dr.: Al-Mahjoub Ibrahim Mohammed Al-Zniqri

Associate Professor

A thesis submitted in partial fulfillment of the requirements for obtaining the Master's Degree in Islamic Jurisprudence (Fiqh)
Date: Sha'ban 28, 1447 AH / Corresponding to: February 16, 2026 AD