بسم الله الرحمن الرحيم

بداية المخطوطة

شرح مختصر الطحاوی للامام ابی بکر الرازی

جلد دوم

۹

شرح الخاص مختصر الوقاية

بسم الله الرحمن الرحيم جلد ثانی ثالث رابع
خرج شده -

وصل هذا الجزء المبارك
الى اللجنة
الطبع من باريس بعد مدة
واسطة المولوی حبيب الله سلمه
يوم الاثنين ١٥ من جمادی الاخرة
سنة ١٣٧٢ هـ

ألجزءُ الثانی من شرح
مختصر الطحاوی لابی بكر الرازی
الامام
احمد بن علی الجصاص المتوفی سنة ٣٧٠

صارت اجرة
كل الاجزاء الثلاثة
٢٤ روبية من حزب الفنن
من اجرة العكس واجرة البريد

Şarḥ mukhtaṣar
at-Ṭaḥāvi
C 2

4
12

الجزء الثانى

فهرست ما فى هذا الجزء من الكتب والابواب

باب حظر الحج — باب الاشعار

باب البيوع — باب الربا والصرف — باب العرية

باب فصول النحل والسحر — باب المصراة — باب احكام السوق الذاسد

باب السلم — باب الرهن — باب الحوالات

باب الحجر — باب الصلح — باب الاقرار والدعاوى والضمان

باب الوديعة — باب الوكالة — باب الاقرار بالحقوق

باب العارية — باب الغصب — باب الشفعة

باب القسمة — باب المساقاة — باب الاجارات

باب المزارعة — باب احكام الارض الموات — باب العطايا

باب اللقيط والابق — باب اللقيط — باب الفرايض

باب ميراث المفقود — باب العصبة — باب الجد

باب ميراث الخنثى — باب ميراث الارحام — باب الميراث بالولاء

باب ما يكون مسلما من الاعجمى — باب اقرار بعض الورثة — باب الخنثى

باب الحضانة — باب الوديعة — باب قسمة الغنائم والفئ

باب الكفالة — باب ما يحرم بالحج منه — باب احل الصيد

باب الشركة — باب صلاح السحار — باب الوليمة وعشرة النساء

باب الطلاق

شرح مختصر الطحاوى

4978
7-326

قالوا بصرة لذاذات واحسبهم انو بدلك فى باب من اللعب
وقد اقمت بها حولا فما حصلت لى لذة قط الا حكة الجرب

لعز ركلام الفارض فى النوم
اسم بلا جسم برى صورة وهو الى الانسان محبوبو
موت وقلبه تحيفه ضده فاعن به يجب تزيينه
ثم حاشاه اذا افرد امريه والامر محبوبه
حروفه ان لجت بها فكل حرف منه مغلوبه
نون واو ميم

هجو
لاتجد عنك الحاوى الصور تسعة اعشار من نرى بقشر
فى شجر السرو مثلهم لم ورق ولا ثمر

صفو الدر على بعض الاعيان بوله
هنيت يا ابا السعيد فقد اتى وفق المراد وانك وفق مرام
فالله يبقيه ويبقيكم لنا حتى نرى الاولاد من اولاد

بسم الله الرحمن الرحيم رب يسر واعن

مسئلة قال والاحصار من العدو والمرض سواء لقول الله تعالى فان احصرتم فما استيسر من الهدي ○ وقال اهل اللغة يقال احصره المرض وحصره العدو فالذي في لفظ الآية الاحصار من المرض ومن جهة السنة قول النبي صلى الله عليه وسلم من كسير او عرج فقد حل وعليه الحج من قابل وكان المعنى الذي من اجله جاز له الاحلال من الاحصار من العدو وهو موجود في المرض وهو الحبس قال وثبت على احرامه حتى يحر عنه هديه في الحرم وذلك لقول الله تعالى ولا تحلقوا رؤسكم حتى يبلغ الهدي محله فدل على تعيين احدهما انه لا يجوز الاحلال الا بعد ذبح الهدي والثاني ان يكون الذبح في الحرم وذلك لان قوله حتى غايه ولو كان موضع الاحصار موضع ذبح الهدي لم يكن بشرط فيه بلوغ غايه هي المحل ويدل عليه قوله فمن كان منكم مريضا يعني من المحصرين لان الكنايه راجعه اليهم او به اذى من راسه ففديه من صيام او صدقه او نسك ولو جاز له ان يحل في الحل بذبح الهدي في موضعه لما صح فيه هذا الحكم ومعنى ومعنى قوله تعالى والهدي معكوفا ان يبلغ محله ان النبي صلى الله عليه وسلم ساق الهدي للتطوع فجعله للاحصار فلم يبلغ المحل الذي له وقد روي ان النبي صلى الله عليه وسلم اعطى بدنه ناجيه بن جندب حتى اخذها في الشعاب والاودية فنحرها في الحرم قال وعليه قضاء ما حل منه لقوله عليه السلام من كسير او عرج فقد حل وعليه الحج من قابل قال فان كان الذي حل منه عمره

فعليه عمره مكانها وان كانت حجه فعليه حجه وعمره مكانها وذلك اذا لم يحج في تلك السنه فان حج في تلك السنه فعليه الحجه وحدها وان حج من قابل كان عليه حجه وعمره وذلك لانه اذا حج من قابل فالحجه الاولى فاينه عن شتها والذي يفوته الحج يتحلل بعمل عمره فتلزمه العمره التي تعلقت بالفوت قال ولا يكون الاحصار بمكه قال احمد كل من امكنه ان يتحلل من احرامه بالطواف لم يكن محصرا الا ترى ان الذي يفوته الحج ليس بمحصر لانه يمكنه ان يتحلل بالطواف ولا يكون الحاج محصرا بعد ما يقف بعرفات وذلك لان الاحصار يوجب الاحلال والقضاء بعد الوقوف لا يتعلق به وجوب القضاء الا ترى انه لا يجوز ان يلحقه الفساد بعد الوقوف بحال قال ويجوز ذبح هدي الاحصار قبل يوم النحر في قول ابي حنيفه لقوله تعالى فما استيسر من الهدي وان الدم الذي يحل به قايم مقام الطواف الذي يلزمه بالفوت ولا وقت لذلك الطواف فكذلك الدم الذي يقوم مقامه في الاحلال وقال ابو يوسف ومحمد لا يجزيه قبل يوم النحر لان الطواف الذي يحل به عند الفوات لا يجوز قبل يوم النحر قال وليس على المحصر حلق في قول ابي حنيفه ومحمد وقال ابو يوسف فيما روي عنه محمد يحلق راسه فان لم يحلق فلا شئ عليه وقال ابو يوسف بعد ذلك في رواية ابن سماعه لا بد له من حلقه لان ابا حنيفه ان ايجاب نسك يختص بالاحرام من توابعه فاشبه رمي الجمار والسعي ونحوه وليس كالصدقه التي تلزم في الاحرام ولا كالصوم لان الصوم والصدقه ليسا مختصين بالاحرام في كونهما قربه قال ويفعل

نحال

المحصر بالعمرة كما يفعل المحصر بالحج لان قوله تعالى فان احصرتم
راجع الى جميع المذكور وهو قوله واتموا الحج والعمرة لله ولا وقت لنحر
الهدى كالا وقت لافعالها والاحلال منها لو بلغ مكة قال ومن
فاته الحج بعمل عمرة وروي ذلك عن جماعة من الصحابة ولا نعلم فيه خلافا
والفوت يحل بترك الوقوف بعرفة حتى يطلع الفجر يوم النحر لقول النبي
صلى الله عليه وسلم من ادرك عرفة ليلا او نهارا فقد تم حجه قال
من فاته عرفة فقد فاته الحج قال واذا احرم العبد بغير اذن المولى
او المراة بغير اذن زوجها سوي حجة الاسلام فللمولى والزوج ان
يحللاهما وذلك لان العبد متطوع بالحج وهو لا يملك بذلك من نفسه
لان المولى املك به وقال النبي صلى الله عليه وسلم لا يحل لامراة تؤمن
بالله واليوم الاخر ان تصوم تطوعا الا باذن زوجها فاذا كانت
ممنوعة من الصوم بحق الزوج فالحج اولى بذلك وانما كان لهما ان
يحللها في الحال لانه يجوز لنا تاخير جفها في الحال باحرام العبد والمراة
ثم يكون عليهما اما العبد فحتى يعتق لانه لا يملك والمراة ففي
الحال لان كل من حل من احرامه بغير طواف فعليه دم وعليهما
من القضاء ما على المحصر قال وليس للزوج ان يمنعها من حجة
الاسلام اذا كان معها محرم كما لا يمنعها من صلاة الفرض وصيام
شهر رمضان قال والقفيز اذا حج احراه من حجة الاسلام لانه
من اهل الخطاب بالحج لانه يملك منافع نفسه الا انه لم يكلفه
لعدم الاستطاعة ومتى ما حصل هناك صار مستطيعا فلزمه
فرض الحج والعبد اذا حج في الرق ثم اعتق لم يجزه من حجة الاسلام

وقد بينا ذلك فيما سلف ○ قال والهدي من الابل والبقر والغنم
وذلك لانه في تاويل قوله تعالى فما استيسر من الهدي ان ادناه شاة ولا
خلاف في ذلك ويجزي فيه ما يجزي في الاضاحي قال والبدن من
الابل والبقر ○ قال احمد البدنة اسم للجزور والبقرة مثله في الحكم
لان النبي صلى الله عليه وسلم اجاز ذبح البقرة عن سبعة كما اجاز نحر
البعير عن سبعة قال ولا ياكل من شيء من الهدايا الا هدي المتعة
والقران والتمتع اذا بلغ محله اما هدي التطوع فلا خلاف فيه
اذا بلغ محله واما هدي المتعة فلقول الله تعالى والبدن جعلناها
لكم من شعائر الله لكم فيها خير الى قوله فكلوا منها واطعموا البائس
الفقير ثم ليقضوا تفثهم والهدي الذي يترتب عليه هذه الافعال
هدي المتعة لان هدي التطوع وسائر الهدايا غير موقوفة وروي
ان النبي صلى الله عليه وسلم اكل من بدنة المتعة قال وكل هدي واجب
عطب دون محله فلصاحبه ان يفعل فيه ما شاء وذلك لانه خرج
عن ان يكون من الواجب لان الواجب في ذمته كما كان فكان
بمنزله من دخل في صلاة على انها عليه ثم تبين انها ليست عليه فلا
يلزمه اتمامها قال وان عطب هدي التطوع دون محله فانه يخره
ويغمس نعله في دمه ويضرب بها صفحته ويخلي بينه وبين الناس ياكلونه
قال احمد الافضل فيه ما روي ان النبي صلى الله عليه وسلم بعث
بدنه مع ناجيه بن جندب الاسلمي فقال يا رسول الله ما اصنع بما ابدع علي
منها فقال انحرها واصبغ نعلها في دمها وخل بينها وبين الناس
ولا تاكل انت ولا احد من رفقتك ○ ووجه ذلك ان اهل رفقته

تحلل بحصل

الدم

والتطوع

لا تاكلوه

منه انهم كانوا اغنيا وسبيله ان لا ياكل منه الا الفقرا

باب خطب الحج ○

وفي الحج ثلاث خطب احداهن قبل التروية بيوم يخطب بعد صلاة الظهر خطبة واحدة لا يجلس فيها وخطبة يوم عرفه بعد الزوال قبل الصلاة وهي خطبتان يجلس بينهما جلسة خفيفة ○ قال ابو حنيفه يبتدى الخطبه اذا فرغ المؤذنون من الاذان بين يديه كخطبه الجمعه قال وقال ابو يوسف يخطب الامام قبل الاذان فاذا مضى من خطبته صدر اذان المؤذنون والخطبة الثالثة بعد النحر يوم بمنى كالخطبة التي قبل التروية واما الخطبة الاولى فيعلم الخروج الى منى من غد ذلك اليوم لانهم يوم التروية يحتاجون ان يغدوا الى منى والثانية خطبه يوم عرفه ليعلم ما عليهم في غده من الحلق والتقصير والرمي والطواف والثالثة بعد النحر يوم يعلمهم فيها النفر وطواف الصدر ولا يحتاج يوم النحر الى خطبة لانهم قد علموا ما يحتاجون اليه في خطبة يوم عرفه وما روي ان النبي صلى الله عليه وسلم خطب يوم النحر فانها لم تكن من خطب الحج وانما كانت خطبه الوداع عليهم فيها الاحكام لما علم انه لا تتفق مثله بعدها من الاجتماع والكثرة وخطبه عرفة يجلس فيها كخطبة يوم الجمعة لانها تقدمه على صلاة الظهر والظهر مفعول بعدها كما يصلى بعد خطبه الجمعة والخطبتان الاخران لا يجلس فيهما لانهما للتعليم وليس عقيبهما صلاة فصارتا كسائر الخطب التي تحدث فيها الحوادث وتعلم الاحكام ○

باب الاشعار ○

قال ابو حنيفه يكره الاشعار وقال ابو يوسف ومحمد الاشعار حسن لان حنيفه ان الاشعار مثلة في غير الهدي وليس بنسك في الهدي لما روي عن عايشه انها قالت انما اشعرت علامة للبدن واذا لم يكن نسكا كان مثلة وايضا روي عن النبي صلى الله عليه وسلم انه نهى عن المثلة فصار الاشعار مثلة محظورا بالنهي عن المثلة وما روي عن النبي صلى الله عليه وسلم في الاشعار فهو منسوخ بالنهي عن المثلة وايضا قد اتفقوا على ان سائر البدن من جزاء الصيد والاحصار لا يشعر فوجب ان يكون كذلك بدنه المتعه والتطوع قال ولا يشعر البدن عندهما في غير التطوع والقران والمتعه لانه لم يرد السنه في غيرها قال ولا بأس بتجليل الابل والبقر في قولهم جميعا قال احمد التجليل ليس بنسك وانما يوقى بها المحرم الحر والبرد قال ولا بأس بتقليدها ايضا والتقليد ان يجعل في رقبته كل واحد منهما عروه مزاده او نعلا جديدة ثم يتصدق بذلك كله اذا نحرت قال احمد التقليد نسك لما روي عن النبي صلى الله عليه وسلم من تقليد البدن قال الله تعالى ولا الهدي ولا القلائد ويتصدق بذلك كله لما روي عن النبي صلى الله عليه وسلم امر عليا عليه السلام بان يتصدق بجلال البدن وخطمها ○ قال والاشعار في الجانب الايمن من السنام وذلك لما روي فيه عن النبي صلى الله عليه وسلم الا ان يكون البدن صغارا يشعر بعضها في الجانب الايمن وبعضها في الجانب الايسر وذلك انه اذا كان علامة للبدن جاز ان يعدل الى الجانب الآخر اذا شق عليه قال ولا بأس بترك التعريف بالهدايا

كما لا يوقف بها بالمزدلفه ولا يطاف بها بين الصفا والمروه ٥

باب حكم التمتع اذا ساق الهدى ٥

قال واذا احرم الرجل لعمرته وهو يريد المتعه ولم يسق الهدي
فان له ان يحل من عمرته اذا فرغ منها ثم يحرم بالحج بعد ذلك اذا شا
ولو كان ساق الهدي لمتعته عند احرامه لعمرته لم يحل من عمرته
حتى يحل من حجته وذلك لان النبي صلى الله عليه وسلم قال حين امر
اصحابه بالاحلال لو استقبلت من امري ما استدبرت ما
سقت الهدي ولجعلتها عمرة وقال لعلي عليه السلام حين قدم
عليه من اليمن اني سقت الهدي فلا احل الا يوم النحر قال ولو احرم
بعمرته وهو يريد التمتع وساق لها هديا ثم بدا له ان لا يتمتع كان له
ذلك وكان له بيع الهدي وذلك لان سوق الهدي لا يعين عليه
فعل الحج في تلك السنه ولا يلزمه اياه فله ان لا يتمتع ويصنع بهديه ما
شا قال ولو انه بعد احلاله من عمرته وبعد استهلاكه الهدي
بدا له ان يحج في تلك السنه ولم يرجع الى اهله فله ذلك وعليه هدي
لمتعته وهدي آخر لاحلاله بين عمرته وحجته بعد سوقه الهدي الاول
لمتعته وذلك انه لما صح له التمتع في تلك السنه علمنا انه لم
يكن يجوز له الاحلال فيما بين العمره والحج بعد سوق الهدي فكان
بمنزلة من احل في حال لم يجز له الاحلال فيه فيلزمه دم ٥

كتاب البيوع

قال ابو جعفر واذا تعاقد الرجلان البيع بلا اشتراط خيار فليس
لواحد منهما فسخه بعد ذلك تفرقا بابدانهما عن مواطن البيع او لم
يفترقا قال احمد وذلك لقول الله تعالى يا ايها الذين آمنوا لا تاكلوا
اموالكم بينكم بالباطل الا ان تكون تجارة عن تراض منكم
فاباح الاكل بوجود التراضي عن التجاره والبيع تجاره فدل على نفي
الخيار وصحة وقوع الملك للمشتري بنفس العقد وجواز تصرفه فيه
ويدل عليه ايضا قوله تعالى يا ايها الذين آمنوا اوفوا بالعقود
وذلك عقد فيلزم الوفاء به بظاهر الآيه وفي اثبات الخيار نفي للزوم
الوفاء به وايضا قال الله تعالى واشهدوا اذا تبايعتم فندب الله تعالى
الى الاشهاد على العقد توثقه لهما ووجوب الخيار لكل واحد منهما
ينفي معنى التوثقه بالاشهاد اذ لا يلزم احدهما لصاحبه به حق فلما
كان في اثبات الخيار ابطال معنى الآيه كان القول بايجاب الخيار
ساقطا وحكم الآيه ثابتا ومن جهة السنه قول النبي صلى الله عليه وسلم
من اشترى طعاما فلا يبيعه حتى يقبضه فاجاز بيعه بعد القبض
ولو كان هناك خيار البيع امتنع جواز تصرف المشتري فيه
ونهي النبي عليه السلام عن بيع الطعام حتى يجري فيه الصاعان
صاع البيع وصاع المشترى فاباح بيعه بعد جريان الصاعين فيه
من غير شرط الافتراق ويدل عليه ايضا قول النبي صلى الله عليه وسلم
من باع نخلا مؤبرا فثمرته للبيع الا ان يشترطه المبتاع ومن
باع عبدا له مال فماله للبيع الا ان يشترطه المبتاع فازال ملك
البيع عن الثمر والمال بنفس العقد واوجبه للمشتري ولو كان
للبيع خيار لما استحق عليه ذلك بالعقد ويدل عليه ايضا قول
النبي صلى الله عليه وسلم لا يجزي ولد والده الا ان يجده مملوكا

العقود اربعه لازم من الطرفين كالبيع وجائز منهما كالشركه والمضاربه وجائز من احدهما كالرهن والكتابه ... والعبد ... وهو السبق والرمي مع المحلل ... والوكاله

بنفسه

عموم في حظر الجميع بما قال والمحصنات من الاماء اردن الاناث من بني آدم والمراد به الحرائر لان اسم الاحصان
يتناول الحرة فسئل له وقوع اسم الاحصان على الحرة لاسيما ان يكون غرضها الحصان قال الله تعالى
في شان الاماء فاذا احصن فان اتين بفاحشة فعليهن نصف ما على المحصنات من العذاب فسماها
محصنة مع الرق واذا كان كذلك سقط في حكم الآية متى يتناولها اسم الاحصان بحال وايضا
قوله ولا تنكحوا المشركات حتى يؤمن يتناول الحالة الثانية لان المشرك اسم واقع في الشرع
على عبدة الاوثان ولا يتناول اهل الكتاب قال الله تعالى ما يود الذين كفروا من اهل الكتاب ولا
المشركين ان ينزل عليكم من خير من ربكم وقال لم يكن الذين كفروا من اهل الكتاب والمشركين
منفكين فغاير بين الفريقين في اللفظ فدل على ان كل واحد من اللفظين لخصص عند الاطلاق
بضرب دون غيره وان كان الجميع مشتركين في الكفر وكفار اهل الكتاب المنافقون باتم النفاق
وان كانوا مشركين ولا يساويهم مع ذلك اطلاق لفظ المشركين فان قيل قال الله تعالى من فتياتكم
المؤمنات فدل على ان جواز النكاح مقصور عليهن قيل له قد بينا ان تخصيصه المؤمنات
غير دال على حظر غيرهن في المسئلة التي قبلها لتعبير نكاح المؤمنات بنكاح الامة الحالية فلما
نكاح الحالات بالآيات الاخر ومن جهة النظر اتفاق الجميع على جواز وطء الامة الحالية فلما جاز
وطء الامة المسلمة فدل على ان دينها لا يحظر نكاحها لان حظر النكاح اذا كان من طريق الدين
منع الوطء كما منع النكاح الا ترى ان الامة المجوسية والوثنية لما لم يجز عقد النكاح عليهم لم يجز
وطؤها بملك اليمين فلما جاز وطؤها بملك اليمين مع جواز عقد النكاح عليها كالامة المسلمة فان قيل
قد يحور الوطء بملك اليمين من غير عقد ولا يحور عقد النكاح عليها كالامة المسلمة الا ترى
قيل له انما حلفان في باب العدد فحسب فاما في سائر الاحكام فلا وقد قال علي رضي الله عنه وعمار
بن ياسر لحرام الله من الحرائر شيء الا حرم من الاماء مثله الا ترى انهما سويا بينهما
من جهة دينها وقد بينا ان دينها من حيث لم يمنع الوطء وجب ان لا يمنع النكاح كالمسلمة سواء
مسئلة قال ابو جعفر ومن رفع منه ومن زوجه شقاق فله ان يطلقها على جعل

لحاجة منها بعد ان لا يتجاوز به ما اعطاها وان كان النشوز من قبلها لم يبح له ان يأخذ منها
شيئا وحاربي القضاء ان فعل ذلك وهو لان كان النشوز من قبلها فاعطته اكثر مما اخذ منه رد ذلك
وحاربي القضاء قال احمد الاصل في ذلك قول الله تعالى ولا يحل لكم ان تأخذوا مما اتيتموهن
شيئا الا ان يخافا ان لا يقيما حدود الله فان خفتم ان لا يقيما حدود الله فلا جناح عليهما فيما افتدت
به تمسى ظاهر الآية جواز خلعها عند الخوف ان لا تقيما حدود الله على القليل والكثير الا ان
الدلالة قد دلت على ان النشوز اذا كان من قبله كره له ان يأخذ منها شيئا وهو قول الله تعالى وان
اردتم استبدال زوج مكان زوج وآتيتم احداهن قنطارا فلا تأخذوا منه شيئا فنهى ان يأخذ شيئا
منها اذا كان النشوز من قبله وهو ان يريد استبدال زوج مكانها ويدل عليه قوله تعالى
ولا تعضلوهن لتذهبوا ببعض ما اتيتموهن فدل ذلك على ان قوله فلا جناح فيما افتدت به
المراد به حال كون النشوز من قبلها ثم كره له مع ذلك ان يأخذ منها اكثر مما اعطاها الا ما
روى سعيد بن ابي عروبة عن قتادة عن عكرمة عن ابن عباس ان جميلة بنت سلول اتت النبي صلى الله عليه
وسلم والله ما اعيب على ثابت بن قيس في خلق ولا دين ولكني اكره الكفر في الاسلام المرئة
تعضها مال لها النبي صلى الله عليه وسلم اترد عليه حديقته قالت نعم فامره النبي صلى الله عليه
وسلم ان يأخذ منها حديقته ولا يزداد وروى ابن جريج عن عطاء عن ابن عباس ان رجلا
وامرأة اختصما الى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال ترد عليه حديقته قالت نعم وازيده
قال اما الزيادة فلا فمنعه النبي صلى الله عليه وسلم اخذ الزيادة مع كون النشوز من قبلها فعلمنا
ان زياد الآية في قوله فيما افتدت به ما منه وبين ما اعطاها من المهر وانما حازت الزيادة
في القضاء وجاز جعلها وان كان النشوز من قبله في الحالة من قبل النهي عن اخذ الجعل
في قوله ناشزا وعلى احد الزيادة اذا كانت الناشزة لم تناول معنى في نفس العقد انما تناول
معنى في غيره فلا تمنع صحة وقوعه الا ترى انه لو كان زوجها بدا على هذا القدر كان له ان يأخذها
بعد ان النهي انما تناوله عند لم يجعلها ذلك المعنى في نفس العقد فصار كالمعنى عند ان لم

عليهم

والخلع الجائز وقع الحاضر البادي **مسئله** قال ولس للحكمين في الشقاق ان يفرقا الا ان يجعل ذلك اليهما الزوجان قال احمد روي عن علي رضي الله عنه مثل ذلك وهو قول ابن عباس في قوله تعالى فابعثوا حكما من اهله وحكما من اهلها ان ما حكما به لازم للزوجين والقول الاول اصح وذلك لانهما وكيلان والوكيل يصرف الوكل الا فيما جعل اليه ووكل به واذا لم يوكلا بالفرقة والخلع لم يجز لهما فعل ذلك **مسئله** قال ابو جعفر والخلع يطلقه بائنة وذلك لانه مختص بالخلع موجب لحاجة الزوج لا يعتبر في العدد وانما يوجب ما يوجبه صفة الطلاق في العدد وان ابن عباس لس بطلاق وهو صحيح وان الله تعالى لما جعله بين طلاقين لم يحكم بصحة الثالثة بعده بقوله فان طلقها فلا تحل له من بعد قال احمد وهذا يدل على ما قاله لانه قال الطلاق مرتان ثم بين حكم المطلقين على غير وجه الخلع ثم قال فلا جناح عليهما فيما افتدت به على المطلقين ثم قال فان طلقها فهي الثالثة فلا دلالة فيه على جواز خلع بعد المطلقتين من يطلقه ثالثة ويدل على صحة قولنا ان الخلع ليس بطلاق الحلف البرية وهو من جهة الزوج فهو طلاق لانه لو لم يكن طلاقا لما وقعت به ولا يكن لفظ تصدية الزوج ليس كنايته عن الطلاق لانه لا ينوي به طلاق لحو قوله اسوءها وايضا لم يختلفوا ان الخلع اذا اريد به الطلاق كان طلاقا فعلمنا ان الفرقة قد تحلق من حيث كان طلاقا **مسئله** قال ابو جعفر والعدة في الخلع كعدة الطلاق لقول الله تعالى والمطلقات يتربصن بانفسهن ثلثة قروء ولم يفرق بين الخلع وغيره وقد روي عن عثمان بن عفان ان المختلعة تعتد بحيضة واحدة قال احمد ولما ثبت ان ما على المختلعة من ذلك منهما الزوج دل على انها عدة وليست باستبراء لكان كسائر العدد الواجبة عن الفرقة الواقعة في حال الحيض قال والمراد فيه الفقه والشكل كسائر المطلقات **مسئله** قال وان كان لواحد من الزوجين على صاحبه حق بسبب الخلع الذي كان بينهما من صداق او نفقة فالخلع براءة منه في قول ابي حنيفة قال احمد هي بمنزلة سائل الخلع والمباراة والطلاق على مال والخلاف بينهم انه اذا قال قد طلقتك على الف درهم انه لا يبرأ من سائر الحقوق التي كانت وجبت لها بسبب النكاح ولما المباراة فان الحسن وابا يوسف اتفقا انه يوجب البراءة من سائر الحقوق الواجبة بينهما بسبب النكاح واما الخلع على مال

قال ابو حنيفة اوجب به البراءة ولم يوجبها ابو يوسف وجعله بمنزلة الطلاق على مال ولما عمد الى ايجاب البراءة من شيء وانما ساوى ما وقع التسمية في عقد النكاح للخلع والمباراة كالطلاق على المال المنصوص عليه فاما وجه قول ابي حنيفة فهو ان المباراة تقتضي وقوع البراءة من كل واحد منهما لصاحبه فيما يعلق الخلع من الحقوق والمباراة وقوع البراءة لكل واحد منهما فهي تشاركه في الحقوق الواجبة بالنكاح واذا ثبت ذلك في المباراة جعل ابو حنيفة الخلع كذلك لان لفظ الخلع متضمن البراءة هكذا موضوعه لانه ماخوذ من خلع الشيء من الشيء ويدل عليه قول النبي عليه السلام من فارق الجماعة قيد شبر فقد خلع ربقة الاسلام من عنقه يعني انه قد برئ منه ويدل ان الخلع كالمباراة ان الله تعالى لما ذكر الخلع قال فلا جناح عليهما فيما افتدت به فنفى الجناح عن كل شيء منهما وهذا لا يصح الا ان يكون المفتدى به مملوكا وقد بقي له شيء من احكامه فدل على ان لفظ الخلع متضمن البراءة ولما ثبت ان لفظ المباراة موضوع للبراءة ولا معقول غيرها فاوجبنا البراءة بالخلع بمنزلة الطلاق على مال والله اعلم وبه التوفيق

كتاب الطلاق

بسم الله الرحمن الرحيم

قال ابو جعفر وطلاق المكره لازم له كطلاق من لم يكره قال احمد قد بينا وجه المسئلة في غير هذا الموضع من هذا الكتاب من جهة الاثر والنظر والحق احببت ان اذكر هذا الموضع من ذكر شيء من طريق الطاهر والاثر مما لم اذكره هناك وقد روي نحو قولنا عن علي وعمر الخطاب وسعيد بن المسيب وعمر بن عبد العزيز والنخعي رضي الله عنهم وقال ابن عباس وابن عمر ولا يجوز طلاق مكره لا يجوز طلاقه وقال الشعبي ان اكره السلطان فليس بشيء وقال طاوس ومجاهد وطائفة من اهل العلم لا يجوز طلاق المكره وهو قول الطاهري وهو قول الله تعالى فلا جناح عليهما فيما افتدت به من بعد وعمومه يوجب وقوع طلاق المكره وغيره ادا لم يقترن باللفظ دلالة على الفرقة منهما فان قال قائل قد دل على ان المكره مطلق قيل له لا نسلم احد ان يقول ان طلاق المكره واقع على الطلاق واذا اشار له الى ام حكمه يعود اليه ويدل على صحة قولنا من الاثر ما حدثنا عبد الباقي بن قانع قال احدثنا يعقوب بن يوسف المطوعي قال ابو سعيد الاشج حدثنا اسمعيل بن عياش قال احدثنا العلاء بن جبلة الجبلاني عن صفوان بن عمرو الطائي ان رجلا

كان يامامع امراته فاخذت سكينا فجلست على صدره ووضعت السكين على حلقه وقالت لطلقني ثلثا
البعاولا ذبحتك فناشدها الله فابت عليه فطلقها ثلثا فذكر ذلك لرسول الله صلى الله عليه وسلم
فقال لا قائلة في الطلاق وحدثنا عبد الباقي بن قانع قال حدثنا مطير قال حدثنا حسين بن يوسف
التميمي قال حدثنا محمد بن مروان عن عطاء بن عجلان عن عكرمة عن ابن عباس قال قال رسول الله صلى الله
عليه وسلم كل طلاق جائز الا الطلاق المعتوه المغلوب على عقله ويدل عليه حدثنا عبد الرحمن حدثنا
براهيم عن عطاء بن ابي رباح عن يوسف بن ماهك عن ابي هريرة قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم
ثلث جدهن جد وهزلهن جد الطلاق والنكاح والرجعة فنوى عليه السلام حكم الجاد والهازل
مع اختلافهما في كون احدهما قاصدا لايقاع حكم اللفظ والاخر غير قاصد له فدل على ان
كل مكلف وجد ايقاع الطلاق في لفظه فحكمه لازم ولا اثر لعدم ارادته في ايقاع حكم لفظه
واحتج مخالفنا في ذلك بحديث عائشة رضي الله عنها عن النبي صلى الله عليه وسلم لا طلاق ولا عتاق
في اغلاق رواه عمرو بن شعيب عن ابيه عن ابي الدرداء وثوبان عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال ان الله تجاوز عن امتي
الخطاء والنسيان وما استكرهوا عليه وفي بعض الالفاظ عفا لكم عن ثلاث وفي بعضها رفع عن امتي
قالوا فعموم هذه الاخبار مقتض وقوع طلاق المكره قال احمد اما قوله عليه السلام لا طلاق ولا عتاق
فيه على حكم طلاق المكره لان المكره غير مغلوب عليه وانما المعتوه فيه المجنون لانه مغلوب عليه في التصرف
من سائر الوجوه وهذا هو صفة المجنون فاما المكره فتصرفه جائز يتصرف فيه في عمره الا ما اكره عليه فلا يصح
انه مغلوب عليه كما لا يصح ان يغلب على احد ابواب البيت وهو ممكنه الخروج من سائر الابواب انه مغلق
عليه ممنوع من الخروج واما قوله تجاوز الله لي عن امتي الخطاء والنسيان وما استكرهوا عليه
فانه غير صحيح عند اهل النقل حدثنا ابو الحسن عبد الرحمن بن محمد المحبر قال حدثنا عبد الله
براحمد بن حنبل قال سألت ابي عن حديث رواه شيخ عن الوليد بن مسلم عن الاوزاعي عن عطاء عن ابن عباس
ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال ان الله تجاوز لامتي عما استكرهوا عليه وعن الخطاء والنسيان وعن
الوليد عن مالك عن نافع عن ابن عمر شك ابي هذا ابو ... وقال الحسن روى الاعمش عن ابي ... عن ابي ...

في شاير ص

لام

ويخالفونا اصحاب الرأي فيسقط احتجاجهم به وعلى انه لو ثبت اخباره مع ما دل على ان الطلاق
المكره وذلك لان قوله رفع عن امتي ما استكرهوا عليه ويجاوز الله لامتي عما استكرهوا عليه وعفا
لامتي عن دليل لو استعمل على حقيقته اقتضى نفي وقوع الفعل المكره عليه ومعلوم وقوع الفعل المكره
والعفو وان قد يصح وقوعه لا يصح رفعه لانه لا يصح ان يرفع المفعول حتى يصير معدوما
ان ذلك محال واذا كان كذلك وكان مقتضى اللفظ رفع الفعل الواقع على الاكراه وقد علم انه لم يرد
بذلك ان هذا الضمار اباه النبي صلى الله عليه وسلم فاصحنا الى الدلالة التي في اثبات المراد من وجهين
احدهما ان المضمر اما ان يعم صحيح به مظاهر اللفظ اذ هو غير ملفوظ به والعموم والخصوص انما يتبعان
في الالفاظ والثاني ان اللفظ قد حصل مجازا والمجاز لا يصار اليه الا في موضع تعذر الحقيقة واذا ثبت
فاذا ثبت ان في اللفظ ضمارا والمضمر يجوز ان يكون الخبر ويجوز ان يكون الامر لم يكن احد الضمارين
الى احد الوجهين دون الاخر الا بدلالة من غيره ولا يجوز ان يعارض فيه انه قد يقع الامر بان ذلك اتابع
فلان ملفوظا به فيستغني فيه عموم اللفظ فاما اذا لم يكن ملفوظا به فلا يصح ذلك فيه وعلى ان قوله عليه السلام
الله لامتي عما استكرهوا عليه لا يجوز استعماله في رفع الحكم لان هذا اللفظ انما استعمل في رفع الاثم كقولك
عفا الله لفلان وعفا الله عن فلان يعني نفي حكم الاثم ويدل على ان المراد رفع الاثم الناسي والمخطي
بالطلاق لو سبق الطلاق وقوله تجاوز لامتي عن الخطاء والنسيان لم يفد لان حكم ذلك المكره ودل
ذلك على ان المراد رفع الاثم قال الله تعالى وليس عليكم جناح فيما اخطأتم به ولكن ما تعمدت قلوبكم يعني
به الاثم ان في حكم الفعل ان الله تعالى قد اثبته حكم خطأه اذا قتل خطأ مسلما وقال الشافعي
وطلاق المجنون والصبي باطل قال احمد روى ذلك عن ابن عباس والحسن وسعيد بن جبير وقد روي عن النبي صلى
الله عليه وسلم ان كل طلاق جائز الا طلاق المعتوه وقد تقدم ذكر هذه وروي عن علي مثل ذلك من
قوله وروي عن ابن عمر ان طلاق الصبي جائز ان الله تعالى لم يستثن وقال سعيد بن المسيب اذا طلق الصبي
يعقل الصلاة جاز طلاقه والاصل فيه قول النبي صلى الله عليه وسلم رفع القلم عن ثلاثة عن الصبي حتى يستيقظ
وعن المجنون حتى يفيق وعن الصبي حتى يحتلم وهذا ظاهر في رفع الطلاق ورفع القلم يسمى رفع
الحكم فلا يحكم عليه امرأته بطلاق ولا غيره ولا يلزمه ما يلزم البالغ العاقل ولان الطلاق عقد يملك

هامش

عاقل

الصبي والمجنون فاستووا في زوال التكليف عنهم فان قيل فقد يؤمر الصبي بالصلاة اذا بلغ سبعا ويضرب
عليها اذا بلغ عشرا قيل له انما يؤمرون بها لاعتيادها على وجه التكليف مسئلة قال ابو جعفر وطلاق السكران
جائز قال احمد روى ذلك عن عمر بن الخطاب وابن عباس وسليمان بن يسار والحسن وسعيد بن المسيب وعطاء وابراهيم
والنخعي ومجاهد والزهري وروي عن علي انه قال كل طلاق جائز الا طلاق المعتوه وقد ابى الطحاوي ان يذكر ان
طلاق السكران جائز وروي عن عثمان وعطاء وطاوس وجابر بن زيد وعكرمة والقاسم بن محمد انه لا يجوز طلاق
السكران والدليل على صحة قولنا من جهة الظاهر قوله تعالى الطلاق مرتان الى قوله فان طلقها فلا تحل له
من بعد حتى تنكح زوجا غيره وهو عام في السكران وغيره ومن جهة السنة ما روي عن النبي عليه السلام
انه قال لا اقالة في الطلاق وقد علم لا كرسنده وقوله كل طلاق جائز الا طلاق المعتوه وقوله ما خاطر
حد وهزلهن حد وذلك ايضا لانه ساوى بين الجاد والهازل مع وجود الارادة من احدهما في ايقاع
حكم اللفظ وعدمها من الاخر مع كونهما من اهل التكليف وهذا المعنى موجود في الطلاق ودل عليه
روى عن عمر بن الخطاب انه استشار الصحابة في حد الخمر فقال علي وعبد الرحمن عوف انه اذا سكر هذى
واذا هذى افترى واذا افترى وجب عليه الحد فمثلوه على الا ذلك يخرج الصحابة من عمر بن نكير من احدهم
فامضى ذلك وجرى الاتفاق منهم على وجوب الحد عليه بالقذف واذا لزمه الحد الذي من شأنه ان يسقط
بالشبهة في حال السكر فالطلاق الذي لا يسقطه الشبهة احرى ان يلزمه وايضا لانه الجامع بين السكران واللائي
لا يدرا الزنا والسارق السرقة واذا لزمهما السكر في حال السكر فالطلاق احرى ان لزمه فان قال قائل هو كالمجنون
والمغمى عليه والنائم لعلة فقد العقل قيل له فقد العقل لم يسقط عنه ما وجد منه كما لم يسقط حكم طلاقه
النائم والمجنون والمغمى عليه لما لزمهم حد في هذه الاحوال ولما علم حكم التكليف لان السكران
قال الحاكم وكان سفيان ابو بكر الكرخي وجماعة اصحابنا وهذه المسئلة وذهب الى ان طلاق السكران لا يقع وانه
بمنزلة المجنون والنائم وانهم سفقوا جميعا على انه لو شرب دواء ذهب منه عقله او اغمي عليه فطلق
لم يقع طلاقه ودليلنا السكران الشرب لما معنى ان يحلف كله لاجل كونه عاصيا في شربه ما يوجب السكر
بمنزلة عاصيا في سائر افعاله الذي يلزمه الحدود من زناه على سكر بالشراب الموجب للسكر ومن شرب
بخار الشربة بمنزلة اكراه في باب وقوع طلاقه فكذلك القطر والاباحة لا ما ذكرناهما في دليلنا

سكوه في الثالث مسلم قال وطلاق السنة وطلاق البدعة

مسلم

نهاية المخطوطة