بسم الله الرحمن الرحيم وصلى الله على سيدنا محمد وآله وسلم

كتاب النكاح قال الراجي عفو ربه

لما فرغ المصنف رحمه الله عليه من ذكر العبادات شرع في المعاملات لانها تالية للعبادات لما انها سبب لبقاء العابدين ونسلهم وقدم النكاح على غيره من المعاملات لانه اقرب بمنزلة من العبادات حتى كان للاشتغال بالنكاح اولى من التخلي للنوافل عندنا وفيه انا نرفق توعيد من رغب عنه وحرض من رغب فيه ولا يلزم الجهاد لان النكاح شامل لفضيلتين وهو كونه سببا لوجود المسلم وللاسلام والجهاد سبب لوجود الاسلام فقط وله فضايل اخر من انتظام مصالح الدارين وقد اجتمع فيه دواعي الشرع والعقل والطبع فكان اولى بالتقديم قال هو عقد يرد على ملك المتعة قصدا احتراز عن الوطء فانه قد يملك به المتعة ضمنا كالبيع والهبة ونحوهما لان المقصود فيها ملك الرقبة ويدخل ملك المتعة فيها ضمنا اذ المرء وجد ما سنعته ثم يحتاج هنا الى معرفة سبعة اشيا لتصير النكاح شرعية، ولغة، وسببه، وشرطه، وركنه، وحكمه، وصفته اما تفسيره شرعا فقد ذكره في المختصر واما تفسيره لغة فهو الوطء حقيقة قاله الطرزي وبه جزم الازهري ومنه قول الفرزدق اذا سقى الله قوما صوب عارضة فلا سقى الدار ض الكوفة المطرا

التاركين على طهر نسائهم ، والناكحين بشط دجلة البقرا

وهو مجاز للعقد لان العقد به ضم والنكاح هو الضم حقيقة قال الشاعر

ضممت الى صدري معطر صدرها كما نكحت ام الغلام صبيها

اي كانت اولانه سببه فجازت الاستعارة لذلك وسببه تعلق بقاء العالم به بالتناسل والتوالد وشرطه نوعان عام وخاص فالاول المحل القابل والاهلية من العقل والبلوغ والحرية والخاص الاشهاد وركنه الايجاب والقبول وحكمه ثبوت الحل والملك له وثبوت حرمة المصاهرة وصفته اما فرض واما سنة على ما بين ان شاء الله تعالى قال وهو سنة وعند التوقان واجب اي النكاح سنة وعند شدة الاشتياق واجب ليمكنه التحرز عن الوقوع في الزنا

لان

لان ترك الزنا واجب وما لا يتوصل الى الواجب الا به يكون واجبا كوجوبه وعند عدم التوقان سنة حتى كان الاشتغال به افضل من التخلي للعبادة النفل عندنا خلافا للشافعي هو يقول ان النكاح من المعاملات حتى صح من الكافر والعبادة اولى منها لانها تتمحض عند الله تعالى وشرع المعاملات للعباد ولنا قوله صلى الله عليه وسلم من كان على ديني ودين داود وسليمان وابراهيم فليتزوج فمن لم يجد اليه سبيلا فليجاهد في سبيل الله فجعل النكاح من الدين وقدمه على الجهاد واختاره لنفسه الاشتغال به فثبت انه افضل وقد علم ان التخلي للعبادة وتطلع انسانهم فرد عليهم وقال تناكحوا توالدوا فاني اباهي بكم الامم يوم القيامة هذا امر وقع مقتضاه في موضعه وقال صلى الله عليه وسلم النكاح سنتي فمن رغب عن سنتي فليس مني ولان فيه انتظام مصالح الدينية والدنيوية اذ لا يتهما الا لمصالح البدن وهي تتعلق بخارج البيت وداخله وكل منهما يقوم بالواحد وفيه استعمال الحكم الذي هو استنان سنة النبي صلى الله عليه وسلم الموصوف بالخلق العظيم عليه افضل الصلاة والتسليم فان تحمل سوء الخلق من اخلاق الاشرار وفيه انضمام الذكر الى الانثى غاية الانضمام اذ لا بقاء لهذا العقد الا بالالتئام قال الله تعالى ومن آياته ان خلق لكم من انفسكم ازواجا لتسكنوا اليها وجعل بينكم مودة ورحمة وهذا الوجه يرجح بها على التخلي للنوافل فان قيل ان الله عز وجل مدح يحيى عليه السلام بكونه سيدا وحصورا وهو ممن لا يأتي النساء مع القدرة عليه ولو كان الاشتغال به افضل لما استحق المدح بتركه قلنا لكن لا يستحق فضل التخلي للعبادة واستحقاق المدح به ولكن يقول الاشتغال بالنكاح افضل ويحتمل ان ذلك في شريعتهم ثم نسخ في شريعتنا فصارت العشرة افضل من العزلة كما استحبت الرهبانية والخصاء

قال وينعقد بايجاب وقبول وضع الماضي احدهما اي ينعقد النكاح بالايجاب والقبول بلفظين وضعا للمضي او وضع احدهما للماضي والآخر للمستقبل لان النكاح عقد فينعقد بما لسائر العقود واختص ما يبنى عن الماضي لانه انشاء تصرف وهو اثبات ما لم يكن ثابتا وليس له لفظ خص به باعتبار الوضع فاستعمل فيه لفظ يبنى عن الثبوت وهو الماضي دفعا للحاجة وهذا لان الانشاء يعرف بالشرع

لا باللغة فكان ما ينبئ عن الثبوت اولى من غيره لان عرضها الثبوت دون الوعد وهذا الذي
موجود انضافا اذا كان احدهما ماضيا والآخر مستقبلا مثل ان يقول زوجني
فيقول زوجتك لان قوله زوجني توكيل وانابة وقوله زوجتك امتثال لامره
فينعقد به النكاح لان الواحد يتولى طرفي النكاح على ما مر بيانه في موضعه ان شاء الله تعالى
ولا يقال لو كان توكيلا لما اقتصر على المجلس لانا نقول هو توكيل ضمن الامر
بالفعل فيكون قوله يتحصل الفعل في المجلس فاذا قام قبل الفعل فقد قام قبل القبول
فيبطل وكان قوله زوجني يراد به التحقيق عادة لا سوما لتقدمه عليه غالبا بخلاف
البيع وكانه لو لم ينعقد بقوله زوجتك بعد قوله زوجني كان للزوج ان يرجع فيرجع
فيلحق الولي بذلك عار فيتضرر بذلك بخلاف البيع وعلى هذا قال محمد خاطبا بنته
او تزوجتها فقال زوجتكها انعقد ولزم ولم ينعقد بلفظ النكاح والتزويج وما
وضع لتمليك العين في الحال اي لا يصح الا بهذه الالفاظ واحترز بقوله في الحال عن الوصية
لانها لتمليك العين بعد الموت لا في الحال وقال الشافعي لا ينعقد الا بلفظ النكاح والتزويج
لان التمليك ليس حقيقة فيه ولا مجازا عنه لان التزويج للتلفيق والنكاح للضم حتى
يراعى فيه مصالح المتناكحين ولا ضم ولا ازدواج من المالك والمملوكة اصلا حتى لا يراعى فيه
الا مصالح المالك ولان الاشهاد فيه شرط والكناية تحتاج فيها الى النية ولا اطلاع للشهود
على النيات ولان التمليك مفسد للنكاح ولذا الهبة من الفاظ الطلاق حتى تقع الطلاق
بقوله وهبتك لاهلك فلا يكون موجبا لضده ولنا قوله عز وجل وامراة مومنة
ان وهبت نفسها للنبي الآية قوله صلى الله عليه وسلم ملكتها بما معك من القرآن وزاد
في النكاح ولا يقال الانعقاد بلفظ الهبة خاص به صلى الله عليه وسلم بدليل قوله تعالى خالصة
لك لانا نقول الاختصاص والخلوص في سقوط المهر بدليل انها مقابلة ممن اتى مهرها
في قوله تعالى انا احللنا لك ازواجك اللاتي اتيت اجورهن الى قوله وامراة مومنة
وبدليل قوله تعالى لئلا يكون عليك حرج والحرج يلزم المهور لا لفظ التزويج
وسمي المهر تحصيلا لما الى سبيل الكلام لاجلها لا باقامة لفظ مقام لفظ ويحتمل
ان يكون الخلوص في انها لا تحل لاحد بعده ولان التمليك سبب لملك المتعة بواسطة
ملك الرقبة في محلهما والسبب طريق من المجاز وقوله التمليك مفسد للنكاح

والهبة

والهبة من الفاظ الطلاق الى آخره يدفعه بقوله تزوجني فان الفرقة تقع به اذا نوى به
الطلاق وهو من الفاظ الطلاق والتمليك لا يفسد النكاح من حيث انه محرم عليه امته
وانما يفسده من حيث انه ابطل ما لكية المراة لان المراة تثبت لها بالنكاح ضرب ملك
على الزوج في موجب النكاح من طلب القسم وتقدير النفقة والسكنى والمنع عن العزل
وغيرها والتمليك يبطل ذلك وصارت مملوكة كعبده واحواله عن قولهما الاطلاع
للشهود على النيات انها ليست بشرط مع ذكر المهر وذكر السرخسي رحمة الله عليه
انها ليست بشرط مطلقا لعدم اللبس وقولهم للشجاع اسد وكما اذا حلف لا ياكل
من هذه النخلة ينصرف الى المجاز من غير نية ولان كلامنا فيما اذا صرح به ولم يبق
الاحتمال وقال ابو بكر الاعمش لا ينعقد النكاح بلفظ البيع لانه لتمليك المال بالمال
والمملوك به غير المال قلنا طريق المجاز موجود فيه فصارت كالهبة واليه اشار
محمد رحمه الله في كتاب الحدود وقال اذا زنى بامراة ثم قال اردت اشتريتها سقط الحد
فيستوي فيها وجاءه دعوى النكاح وبلفظ السلم قيل ينعقد وقيل لا ينعقد وكذا
في الصرف روايتان وفي القرض قيل ينعقد وقيل لا ينعقد وقيل الاول قياس قولهما
والثاني قياس قول ابي يوسف بناء على ان الملك فيه بالقبض يثبت عندهما وعنده لا يثبت
وما حمل ينعقد على الصحيح ولا ينعقد بلفظ الوصية لانها توجب الملك مضافا الى ما
بعد الموت وفي النوادر اذا قال اوصيت لك بابنتي للحال ينعقد لانه يملك للحال
بخلاف ما اذا اطلق ولا ينعقد بلفظ الاجارة في الصحيح لانها للست بسبب لملك المتعة
والانعقاد باعتباره وفيه خلاف الكرخي رحمه الله هو يقول ان المستوفى في النكاح منفعة
حقيقة وقد سمى الله تعالى بدله اجرة بقوله عز وجل فكلوهن باجورهن فتعينت المشاكلة
بينهما فلما المملوك بالنكاح له حكم العين حتى كان التابيد من شرطه كتمليك العين والتاقيت
مفسد له وتثبت المضادة بطبعها فلا يصح الاستعارة ولو جعلت المراة اجره بنبغي ان ينعقد
اجارة لانه يفسد ملك الرقبة ولا ينعقد بلفظ الاعارة خلافا للكرخي وقد بينا الوجه من
الجانبين ولا بلفظ الاباحة والتحليل والتمتع والاجارة بالراي والوصي والاسراء ونحوها لانها لا تفيد
ملك المتعة وذكر في جوامع الفقه ان كل لفظ موضوع لتمليك العين ينعقد به النكاح اذا ذكر
المهر والا بالنية وما ليس بموضوع له لا ينعقد به واختلفوا في انعقاده بلفظ لا يعلمان انه نكاح

والحاصل ان كتابه على ثلاثة اوجه ما ينعقد به اجماعا وما لا ينعقد به اجماعا وما هو مختلف
فيه وقد سبق ذكره فاحفظه قال عند حرين او حر وحرتين عاقلين مسلمين بالغين
ولو فاسقين او محدودين او اعميين او ابني العاقدين ينعقد بذلك الالفاظ التي يقام
ذكرها اذا وجدت عند رجلين حرين او رجل حر وامرأتين حرتين يعني به حضور
المشهود ولا ينعقد الا بحضورهم قال ابن ابي ليلى وعثمان البتي يجوز بغير شهود
وروي ان عمر بغير شهود وكذا فعل الحسن بن علي وابن الزبير رضي الله عنهم وقال
الزهري ومالك يجوز بغير شهود اذا اعلنوا وهو قول اهل المدينة لقوله صلى الله عليه وسلم
اعلنوا النكاح ولو بالدف وعلى هذا قال مالك رحمه الله لو عقد بحضرة شاهدين وشرط
كتمان العقد لا يجوز لما روينا انه صلى الله عليه وسلم نهى عن نكاحه ولنا قوله صلى الله
عليه وسلم لا نكاح الا بشهود ولان عمر رضي الله عنه بنكاح لم يشهد عليه الا رجل
وامرأة فقال هذا نكاح السر ولا اجيزه ولو كان مما رؤي فيه لانه بحضور الشاهدين يحصل
الاعلان ويخرج من ان يكون سرا ثم لا بد من اعتبار الحرية والعقل والبلوغ لان العبد
والصبي والمجنون ليسوا من اهل الولاية والشهادة من باب الولاية لانها تعود الانسان
على العين رضي اولم يرض ولا بد من اشتراط الاسلام في انكحة المسلمين لانه لا شهادة للكافر
على المسلم اذ لا ولاية عليه قال الله تعالى ولن يجعل الله للكافرين على المؤمنين سبيلا ولا
يشترط وصف الذكورة عندنا حتى ينعقد بحضور رجل وامرأتين خلافا للشافعي رحمه الله
بناء على اصله ان شهادة النساء غير المال وتوابعه غير مقبولة عنده وستعرف ذلك
في الشهادات ان شاء الله تعالى ولا تشترط العدالة حتى ينعقد بحضرة فاسقين وقال الشافعي
لا ينعقد لان الشهادة من باب الكرامة والفاسق من اهل الاهانة ولان الشهادة فيه بمعقولة
المعنى وهو صون العقد عن الجحود وهو لا يثبت بشهادتهما ولنا انه من اهل الولاية
فيكون من اهل الشهادة وهذا لانه لم يحرم الولاية على نفسه لا يحرم على غيره لانه من
جنسه ولانه اهل للامانة الكبرى ومن ضرورته لو نوه اهلا لها ان يكون اهلا للقضاء
ويلزم منه ان يكون اهلا للشهادة وقيل ان هذه المسئلة مبنية على ان الفسق لا ينقص
من ايمانه وعلى ان الاعمال من سرايع الايمان لا من نفسه وعنده الشرايع من الايمان
وترداد بالطاعة وتنقص بالمعصية فجعل نقصان الدين كنقصان الحال بالرق وغيره وهذا

لا يستقيم

لا يستقيم لان الفاسق اذا ردت شهادته عند الاداء للتهمة ولا تهمة هنا لتصنه
وما قاله الشافعي من صون العقد عن الجحود يسقط بابني العاقدين وبابني احدهما وكذا
بالمستورين وبعدوين منها على الاصح عندهم والمحدود في القذف من اهل الولاية فيكون
من اهل الشهادة محلا وانما الغايت فيه الاداء بالنهي كحرمة قتل بابي الكل في شهادة الصبيان
وابني العاقدين ثم قبل الشرط فيه حضور الشاهدين لسماعهما وفي رواية لا بد من
سماعهما ولو عقد بحضرة النائمين جاز على الاصح ولا ينعقد بحضور الاصمين على المختار
وبحضرة السكارى صح اذا فهموا وان لم يذكروا والعبرة الصحو ولو عقد بحضرة هندين
لم يفهما كلامهما لم يجز وان سمع احد الشاهدين فاعيد على الآخر فسمعه دون الآخر
لم يصح الا في رواية عن ابي يوسف استحسانا اذا اتحد المجلس ولو كان احدهما اصم
فاعاد عليه صاحبه حتى سمع لا يجوز ولو سمع احدهما كلام الزوج والآخر كلام المرأة
واعيد فسمع الذي كان سمع كلام الزوج كلام المرأة والآخر كلام الزوج لا يجوز عند
العامة وقال ابو سهل ان اتحد المجلس جاز قال ومع تزوج مسلم ذمية عند
ذميين يعني شهادة ذميين وقال محمد وزفر رحمهما الله لا يصح لان السماع ولا شهادة
للكافر على المسلم فلم يصح سماعهما كلام المسلم بطريق الشهادة وشرط الاقرار سماع
الشاهدين شطري العقد ولم يوجد نصا كانهما سمعا كلام المرأة دون كلام الرجل
ولهما ان الشهادة انما شرطت في النكاح لما فيه من اثبات ملك المتعة له عليها تعظيما
لخطر الادمي لشرفه لا لثبوت ملك المهر عليه لان وجوب المال لا يشترط في الشهادة
كالبيع وغيره والدين شهادة على ماله لو لانه عليه ولهذا لو باشر اعقدها فانه يشهد عليه
بخلاف ما اذا لم يسمعا كلام الرجل اصلا لان الشهادة معتبرة لصحة العقد وهو يتوقف
على الشرطين فلا بد من سماع الشرطين ثم اذا وقع التناكر بينهما فان كان الزوج هو
المنكر لا تقبل شهادتهما عليها ونظيره ما لو تزوج رجل امرأة بشهادة ابنه من غيرها
ثم تجاحدا لا تقبل شهادتهما عليه وكذا لو تزوجها بشهادة ابنها ثم جاحدا لا تقبل مطلقا
لانها يشهدان لغير المنكر منهما وعند محمد رحمه الله لما لم يصح النكاح بشهادة الكافرين
لا تقبل شهادتهما مطلقا الا اذا قالا كان معنا مسلمان فتقبل شهادتهما عليهما دونه

فان شهادة القابلة لابد منه لتعيين الولد اجماعا في هذه الصور كلها وانما الخلاف
في ثبوت نفس الولادة بقولها فعند ابي حنيفة يثبت به في الصور الثلاث وعندهما
لا يثبت الا بشهادة القابلة واما نسب الولد فلا يثبت بالاجماع الا بشهادة القابلة
لاحتمال ان يكون هو غير هذا المعين وثمرة الخلاف لا تظهر الا في حق حكم اخر
كالطلاق والعتاق بان علقها بولادتها حتى وقع عند ابي حنيفة بقولها ولدت
لانها امينة لاعترافه بالحبل وظهوره فيقبل قولها وعندهما لا يقع شئ حتى تشهد
قابلة تعاين عليه في الايضاح والنهاية وغيرها والظاهر ان صاحب الغاية اخذه
من الهداية من قوله لان يكون هناك حبل ظاهر او اعتراف من قبل الزوج فيثبت
النسب بغير شهادة وليس معناه كما ذكره هو وانما معناه يثبت بغير شهادة رجلين
الا ترى الى ما ذكره في هذه المسئلة بعد هذه الكلمة بقوله لان النسب ثابت
قبل الولادة والتعيين حتى يثبت بشهادتها اي بشهادة القابلة ولولا هذا التاويل
لكان متناقضا فحاصله ان شهادة النساء لا تكون حجة في تعيين الولد الا اذا
تاييد بمؤيد من ظهور حبل او اعتراف منه او فراش قام عليه في ملتقى
البحار وغيره ثم قيل يقبل شهادة الرجلين ولا ينبغي ان ينظر الى العورة
اما لكونه قد يسمن ذلك من غير قصد نظر ولا تعد او للضرورة كما في شهود
الزنا وموله او تصديق الورثة اي يثبت نسب ولد المعتدة عن وفاة بتصديق
الورثة كلهم او بعضهم ومعناه ان صدقوها فيما قالت ولم يشهد وابه
وهذا التبوت في حق الارث ظاهر لانه خالص في حقهم وثبت في حق غيرهم
ايضا استحسانا وان كان القياس بالباء لما فيه من حمل النسب على الغير وهو
الميت وجه الاستحسان انهم قائمون مقام الميت فيقبل قولهم وهذا
لان ثبوت نسبه باعتبار فراشه الحقيقة وهو باق بعد موته لبقاء العدة فيقبل
قولهم ويثبت في حق غيرهم ايضا اذا كانوا من اهل الشهادة بان كان فيهم
رجلان عدلان او رجل وامراتان عدول فيشارك المصدقين والمكذبين
جميعا ويشترط لفظ الشهادة في مجلس الحكم عند بعضهم لانه لا يثبت في حق الكل
الا به والصحيح انه لا يشترط لفظ الشهادة ولهذا شرط التصديق في المختصر

دون

دون لفظ الشهادة وهذا لان الثبوت في حق غيرهم تبع للثبوت في حقهم
والتبع يراعى فيه شرائط المتبوع لا شرائط نفسه على ما عرف في موضعه
والمنكوحة لستة اشهر نصا عادا وان سكت وان جحد فبشهادة امراة على
الولادة اي يثبت نسب ولد المنكوحة اذا جاءت به لستة اشهر او اكثر من
وقت التزوج وان لم يعرف وان جحد الولادة ثبتت بشهادة القابلة على الولادة
لان الفراش قائم والمدة تامة فوجب القول بثبوته اعترف به او سكت او انكر
حتى لو نفاه لا ينتفي الا باللعان لانه ولد المنكوحة ولا نفاه ليجب اللعان بنفي نسب
ثبت بشهادة المراة وهو حد على ما عرف في موضعه لانا نقول النسب لم يثبت
بشهادة النساء وانما تثبت بها تعيين الولد ثم ثبت النسب بعد ذلك بالفراش
ضرورة كونه مولودا في فراشه ثم بقيه يوجب اللعان كالوطء في رمضان
يثبت بشهادة الواحد فانه يجب عليه كفارة ضرورة ثبوت الرمضانية وان كان
قول الواحد لا يقبل في حق هذه الكفارة لانها كالحدود حتى تسقط بالشبهات
وان جاءت به لاقل من ستة اشهر من يوم تزوجها لم يثبت نسبه لان العلوق
سابق على النكاح فلا يكون منه ويفسد النكاح لاحتمال انه من زوج اخر
بنكاح صحيح او شبهة وكذا لو اسقطت لاقل من اربعة اشهر اذا كان قد
استبان خلقه لانه لا يستبين الا في مائة وعشرين يوما فان ولدت
ثم اختلفا فقالت ولدته لاحدى عشرة سنة اشهر وادعى الاقل فالقول لها وهو ما نقله
لان الظاهر يشهد لها فانها تلد ظاهرا من نكاح لا من سفاح فان قيل
الظاهر يشهد له ايضا لان الحوادث تضاف الى اقرب الاوقات والنكاح حادث
قلنا النسب مما يحتاط لاثباته احتياطا للولد الا ترى انه يثبت بالامكان مع القدرة
على الوطء وسائر التصرفات لا يثبت به ويجب ان يستحلف عنده احلافا لابي حنيفة
لان الاختلاف هنا في النسب والنكاح وهي من السنة الخلف فيها وموضعها الدعاوي
ولو ولدتهما ولادتها وشهدت امراة على الولادة لم يطلق عند ابي حنيفة
وقالا يطلق لان شهادتهن حجة فيما لا يطلع عليه الرجال لقوله صلى الله عليه وسلم شهادة
النساء جائزة فيما لا يستطيع الرجال النظر اليه الا ترى انه تقبل على الولادة فكذا على

ما يبنى عليها وهو الطلاق وله انها ادعت انحت فلا تسمع الا بحجة تامة
لان قول شهادة النساء في الولادة مسموعة فلا تظهر في حق الطلاق لانه ليس
من ضرورات الولادة اذ الطلاق سقط عن الولادة في الجملة وان صار من لوازمه
هنا باتفاق الحال كمن اشترى لحما فاخبره عدل انه ذبيحة المجوسي قبلت شهادته
في حق حرمة اللحم لا في حق الرجوع على البائع بالثمن وان كان اقر بالحبل
طلقت بلا شهادة يعني فيما اذا علق طلاقها بالولادة وكان قد اقر بالحبل قبل الولادة
يقع الطلاق بقولها ولدت من غير شهادة احد وهذا عند ابي حنيفة رضي الله عنه
وقالا لا يشترط شهادة القابلة لانها تدعي انحت فلا تقبل قولها بدون الحجة
وشهادة القابلة حجة في مثله على ما مر لنا وله ان الاقرار بالحبل اقرار بما يفضي اليه
وهو الولادة ولانه اقر بانها مؤتمنة فيقبل قولها في رد الامانة وعلى هذا الخلاف
لو كان الحبل ظاهرا اما عندهما فظاهر لانه مدعيه فلا بد من اقامة البينة واما
عنده فلان الطلاق يتعلق بامر كائن لا محالة فيقبل قولها فيه ذكره في النهاية وغيره

والوضع ح

واكثر مدة الحمل سنتان وقال الشافعي اربع سنين وهو المشهور
من مذهب مالك رضي الله عنها وقال زفر ست سنين وقال الليث بن سعد
ثلاث سنين وقال عباد بن العوام خمس سنين وعن الزهري بست سنين
وقال ابو عبيد ليس لاقصاه وقت يوقف عليه ويتعلقوا في ذلك بحكايات الناس
وهي ما روي ان الضحاك بقي في بطن امه اربع سنين فولدته امه وقد نبتت
ثناياه وهو الضحاك فسمي لذلك وقال مالك رضي الله عنه حين بلغه حديث عائشة
رضي الله عنها منكر عليها هذه جارتنا امرأة محمد بن عجلان تحمل اربع سنين واين
عجلان نفسه بقي في بطن امه اربع سنين ذكره الشافعي وان عجلان ان امرأته
وضعت لاربع سنين مرة ومرة لسبع سنين ولنا قول عائشة رضي الله عنها
لا يبقى الولد في بطن امه اكثر من سنتين ولو بقلل مغزل وهو محمول على السماع
لانه لا يدرك بالرأي ولان احكام الشرع تبنى على الامر الاغلب وما زاد على ذلك
في غاية الندرة فلا يعلق بها الاحكام والحكايات التي ذكروها غير ثابتة وهي بنفسها
متعارضة وليست بحجة شرعية في نفسها فكيف تحتج بها على ثبوت النسب وغيره

وذلك العزل مثل لقلته لان حمله حال الدوران اسرع زوالا من سائر الطلاق وهو
على حذف المضاف تقديره ولو لقدر زمن عزل ويروى ولو قلة عزل اي ولو لقدر
دوران قلته عزل واقلها ستة اشهر لما روي ان عمر رضي الله عنه هم برجم
امرأة جاءت بولد لستة اشهر من وقت التزوج فقال له علي رضي الله عنه لا سبيل لك
عليها قال الله تعالى وحمله وفصاله ثلاثون شهرا وقال وفصاله في عامين فبقي للحمل
ستة اشهر ومثله يروى عن ابن عباس مع عثمان رضي الله عنهما وعليه اجماع المسلمين
فلو نكح امة فطلقها فاشتراها فولدت لاقل من ستة اشهر منذ
اي من وقت الشراء لزمه والا لا اي ان ولدت لاكثر من ستة اشهر لا يلزمه لانه
لما طلقها وجب عليها العدة ثم بالشراء لم تبطل العدة في حق غيره وان بطلت
بالنسبة لجهالة ملك اليمين فاذا جاءت بولد بعد ذلك فان جاءت به لاقل من ذلك
فهو ولد المعتدة لتقدم العلوق على الشراء فيلزمه سواء اقر به او نفاه وان كانت
لاكثر من ستة اشهر لا يلزمه لانه ولد المملوكة لتأخر العلوق على الشراء
فلا يلزمه الا بالدعوة وهذا اذا كان بعد الدخول ولا فرق في ذلك بين ان يكون
الطلاق باينا او رجعيا وان كان قبل الدخول فان جاءت به لاكثر من ستة اشهر
من وقت الطلاق لا يلزمه لما قلنا وان كان لا اقل منه لزمه اذا ولدته لتمام ستة
اشهر او اكثر لان العلوق حدث في حال قيام النكاح وان كان لا اقل لا يلزمه
لان العلوق سابق على التزوج ولذا اذا اشترى زوجته قبل ان يطلقها في جميع ما
ذكرنا من الاحكام لان النكاح تفسد بالشراء ويكون معدوما في حق غيره فان
كان بعد الدخول حتى لا يجوز له ان يزوجها لغيره ما لم تحض حيضتين فيكون ما
ولدته قبل ستة اشهر ولد المنكوحة وبعده ولد المملوكة لما بينا ان الحوادث
تضاف الى اقرب الاوقات ولا تتقض هذا بما ذكرنا في الزيادات ان رجلا قال
لامرأتيه بعد الدخول بهما احداكما طالق لاكثر من ستة اشهر من وقت
الايجاب ولا قل من سنتين منه فالايجاب على ايهامه ولا تعين صورتها للطلاق
ولو اجل الى اقرب الاوقات لتعينت ولذا ان قال لامرته ان حلبت فانت طالق فولدت

لاقل من سنتين من وقت التعليق لم يطلق وكذا الوجات المطلقه رجعيا
بولد لاقل من سنتين لم يكن مراجعا لان احواله انما تضاف الى اقرب
الاوقات اذ الم يضمن ابطال ما كان ثابتا بالدليل او ترك العمل بالمقتضى
وفي هذه المسائل ذلك فلا يصار لان الاولى زالة ملك النكاح وكذا في الثانيه
والثالثه ترك العمل بما اوجبه الطلاق وهو البينونه عند انقضاء العدة
وهذا اذا كان الطلاق واحدا واما اذا كان تطليقتين مثلا نسب ما ولدته الى
سنتين لان الامة تحرم بالطلقتين حرمة غليظة فلا يمكن اضافة العلوق
الى ما بعد الشراء فلا تضاف الى اقرب الاوقات لعدم الامكان بل الى ابعدها
حملا لامره على الصلاح ولا يقال ينبغي ان يزول هذه الحرمه لملك اليمين لقوله
عز وجل او ما ملكت ايمانكم لانا نقول مولاه مهرفان ظلمها فلا حل يعد حتى ينكح
زوجا غيره لوجب الحرمة فتعارضا فكانت الحرمة اولى ولهذا قلنا اذا
ملك امه من الرضاع لا يحل له ترجح المولد فتحرم امهاتكم اللاتي ارضعنكم
على المسيح ومن قال لامته ان كان في بطنك ولد فهو مني فشهدت
امراة بالولادة فهي ام ولده لانه ثبت بدعوته والولادة ثبت بشهادة
القابلة هذا اذا ولدته لاقل من ستة اشهر من وقت قال ذلك لتيقننا بوجوده
في ذلك وان ولدته لاكثر منه لا يلزمه لاحتمال العلوق بعده ومن قال
لغلام هو ابني ومات فقالت امه انا امراته وهو ابنه يعني بعد موته يرثانه
والقياس ان لا يكون لها الارث لان النسب ثبت بالنكاح الفاسد وبالوطء بشبهة
وبامومية الولد فلا يكون الاقرار به اقرارا بالزوجية لهما وجه الاستحسان
ان المسئلة محرومة فاذا كانت معروفة بالحرية والاسلام وكونها ام الغلام
والنكاح الصحيح هو المتعين الموضوع للنسب فعند اقراره بالنبوت حمل
عليه ما لم يظهر خلاف ذلك كما حمل عليه نفيه عن ابيه المعروف حتى وجب على
الثاني الحد واللعان ولم يعتبر احتمال الحاقه بغيره بالنكاح الفاسد والوطء
بالشبهة ولانا ان النكاح ثبت مقتضى ثبوت النسب فيتقدر بقدر الحاجة

لانا نقول النكاح غير متنوع الى نكاح موجب للارث والنسب والى غير موجب
لهما فاذا تعين النكاح الصحيح لزم بلوازمه فان جهلت حريتها
فعال وارثه انها ام ولده اي فلا ميراث لها لان الحرية الثابتة بظاهر الحال
تصلح لدفع الرق ولا تصلح لاستحقاق الارث كاستصحاب الحال وعلى
هذا لو قال انها كانت نصرانية وقت موتي ولم يعلم اسلامها فيه
او قال كانت زوجة له وهي امة ينبغي ان لا ترث لما قلنا وقالوا لها
مهر المثل في مسئلة الكتاب لان الوارث اقر بالدخول عليها ولم يثبت
كونها ام ولد والله تعالى اعلم بالصواب