الاختيارات الفقهية للإمام أصبغ بن الفرج
في باب المعاملات

الباحث: د.عبدالله علوي إسماعيلي
أستاذ وباحث في الفقه وأصوله
جامعة سيدي محمد بن عبدالله كلية الآداب والعلوم الإنسانية، فاس سايس
المغرب

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله الذي شرح صدور أهل الإسلام للهدى، ونكت في قلوب أهل الطغيان فلا تعي الحكمة أبدا، وأشهد ألا إله إلا الله وحده شريك له إلها أحدا، فردا صمدا، لم يتخذ صاحبة ولا ولدا، وأشهد أن سيدنا محمدا عبده ورسوله، ما أعظمه عبدا وسيدا، وأكرمه ومحتدا، وأبهره صدرا وموردا، وأطهره مضجعا ومولدا، صلى الله عليه وعلى آله وأصحابه غيوث الندى وليوث العدى، صلاة وسلاما تامين دائمين من اليوم إلا أن يبعث الناس غدا.

أما بعد:

قد سعت الحضارات الناشئة عبر القرون إلى تقنين تشريعات تنظم العلاقات داخل مجتمعاتها، وكذا إلى وضع نظريات وتصورات تشبع الرغبة التعبدية المفطورة عليها، إلا أن تصادم هذه المجهودات مع الأهواء البشرية حكم عليها بالفشل، ليجيء الوحي الإلاهي الدستور الشامل المطرد المحقق للطموحات البشرية على صعيد كل المستويات الاجتماعية.

ولم تقتصر صفة الإعجازية في القرآن الكريم على اللغة والأسلوب الذي نزل به؛ ذلك أن كماليته أوجبت شموليته لكل الجوانب المرتبطة بالإنسان ومن أبرزها الجانب التشريعي.

فتكثفت جهود الأمة الناشئة من أجل خدمة هذا الوحي، وغايتها تحقيق العبودية لله سبحانه وتعالى، ثم استيفاء وظيفة إعمار الأرض وإصلاحها، لتبني بذلك سرحا شامخا شمل كل جوانب الحياة الانسانية.

ولتحقيق هذه الغاية واستيفاء هذه الوظيفة فإن منظومة التشريع الإسلامي لم تقتصر على الاعتقاد اليقيني والإقرار القلبي بما جاء به الوحي الإلاهي لإعطاء صبغة الكمالية للدين، بل لا بد أن يتم إعمال ذلك كله وتفعيله على أرض الواقع؛ إذ العمل الصالح هو المتمم للإيمان وهذا ما خصه علماء أمتنا بعلم الفقه.

ونظرا لعلمهم بأهميته فقد أفنوا أعمارهم في خدمته ليتركوا وراءهم تراثا زاخرا حافظت عليه الأمة الإسلامية عبر القرون.

فلذلك كان الفقه وأصوله من أجل العلوم الإسلامية قدرا وأكثرها عمقا؛ إذ به يعرف الحلال من الحرام؛ وهذا ما جعل النبي صلى عليه وسلم يثني على المتفقه في الدين فيقول:« من يرد الله به خيرا يفقه في الدين»[1]، وقد نشأت من جراء ذلك مجموعة من المدارس الفقهية في كل مصر من أمصار بلاد الإسلام، كل مدرسة منها نسبت إلى إمام من الأئمة المتبعين، والذين كانوا أقطاب مدارسهم المختلفة ؛ حيث تكون على أيديهم جيل من الأئمة والفقهاء الربانيين الذين قاموا بحمل أمانة تبليغ العلم الشرعي وتيسيره لطالبه وورثوه جيلا بعد جيل؛ فخلفوا للأمة الإسلامية قدرا هائلا من الدواوين الفقهية على مر العصور، وتنوعت أساليبهم في هذا التصنيف، وألف

كل مذهب مصنفات وفق أصول إمامهم، عرضوا فيها الأدلة من المنقول والمعقول، مع الإجابة والاعتراض على أدلة المخالفين، وكل يبتغي بصنيعه الأجر والثواب.

وقد تميز مذهب المالكية بكونه هو مذهب أهل المدينة المنورة مهبط الوحي ومأوى الصحابة رضوان الله عليهم جميعا وأبنائهم من بعدهم، فهو لذلك من أصح مذاهب أهل الأمصار الإسلامية، ولا ريب عند أحد أن مالكا رحمه الله كان في زمانه أقوم الناس بمذهب أهل المدينة رواية ورأيا، كيف لا وهو الذي ضربت إليه أكباد الإبل من مشارق الأرض بل وحتى من أقصى المغرب.

وقد انتشر المذهب المالكي في بلدان كثيرة بل أصبح في حياة مؤسسه المذهب الرسمي للدولة الإسلامية في الأندلس، «أخذ أمير الأندلس إذ ذاك هشام بن عبد الرحمن بن معاوية بن هشام بن عبد الملك بن مروان الناس جميعاً بالتزامهم مذهب مالك وصير القضاء والفتيا عليه»[2].

وقد يسر الله تعالى لهذا المذهب أعلاما علماء، وأصحابا فضلاء، وأتباعا قاموا بنشر مسائله وأصوله، وتمسكوا بها، ودرسوا تلاميذهم فقه الإمام الذي اتبعوه، ومن هؤلاء شيخ المالكية في وقته ومدرسهم ومفتيهم أصبغ بن الفرج بن سعيد بن نافع الأموي رحمه الله تعالى، والذي يعد من أساطين المذهب المالكي، ومن أصحاب المفردات والاختيارات الفقهية الذين يحرص فقهاء المالكية على التنصيص اختياراتهم والاحتفاء بها، مما يدلُّ بجلاء على مكانته رحمه الله تعالى بين علماء السادة المالكية.

ولخصوصية هذا الموضوع فقد قسمته لمطالب تتفرع عنها مسائل، فجاءت خطة البحث على الشكل التالي:

مقدمة:

المطلب الأول: كتاب النكاح:

المطلب الثاني: كتاب إرخاء الستور:

المطلب الثالث: كتاب الخلع:

المطلب الرابع: كتاب الطلاق:

المطلب الخامس: كتاب الأيمان بالطلاق:

المطلب السادس: كتاب الظهار:

المطلب السابع: كتاب التخيير والتمليك:

المطلب الثامن: كتاب الإيلاء:

المطلب التاسع: كتاب اللعان:

خاتمة:

المطلب الأول: كتاب النكاح:

- **المسألة 1: النصراني تكون له البنت النصرانية أيعقد نكاحها مع مسلم.**[3]

قال ابن المواز: قيل لأشهب: فالنصراني تكون له البنت النصرانية أيعقد نكاحها مع مسلم؟

قال: نعم.

قيل له: فإن كان الأب مسلمًا أيعقد نكاحها مع مسلم؟

قال: لا.

قال أصبغ: إن وقع لم أفسخه، وهو نكاح، لأن النصراني لا يعقد نكاحًا إلا كان عقد المسلم أصح منه وأفضل، وإنما ولايتها في أولى من وليها المسلم فإن لم يرغبوا فولت مسلما عقد نكاحها فهو أحب إلى من وليها الكافر.

- **المسألة 2: في إعلان النكاح.**[4]

قال أصبغ: يعني في العُرْسِ خاصة، ولا يعجبني المِزْهَر المربَّع، قال: ولا يجوز الغناء في العُرْس ولا غيره، إلا مثل ما كان يقول نساء الأنصار أو رجز خفيف لا بمنكَر ولا طويل.

- **المسألة 3: فيمن نكح سرًا.**[5]

ومن العتبية: قال أصبغ: وسألت أشهب عمن عَقد فلما فرغ استكتم البينة؟ قال: إن لم تكن تلك نيته ولا عليه نكح في ضميره فلا به.

قلت: فإن نكح على ذلك في ضميره؟

قال: فليفارق.

قال أصبغ: لا أرى أن يفسخ النكاح إن لم يكن إلا ضميره في نفسه، لأنه لا بأس أن يتزوج ونيته أن يفارق، ولكن إن كان مع ضميره مواطأة بينه وبين المرأة أو الأولياء وأخذاه مأخذ الاستسرار فهو فاسد وليفارِق.

- **المسألة 4: في ضمان الصداق عن ولده أو أجنبي في صحة أو مرض وكيف إن لم يضمن.**[6]

قال ابن القاسم: وكذلك لو كتبه على الابن فهو على الأب ولا ينفعه ما كتب.

وقال أصبغ: بل يكون ذلك على الابن.

- **المسألة 5: في المرأة تحدث في الصداق بيعاً أو عتقاً.**[7]

وفي كتاب محمد قال ابن القاسم: وإن كانت غنماً فزكتها، رجع بنصفها ناقصة، ولو كانت مئتي درهم فزكتها، رجع بمئةٍ كاملة.

ابن المواز: لأنها في العين ضامنة، والنماء فيها لها، وما ادعت أنه تلف مما قبضت صدقت فيما يصدق فيه المستعير والمرتهن مع يمينها، وما يغاب عليه من عين أو عرض فلا تبرأ من ضمانه إلا ببينة، قال ابن القاسم وعبد الملك.

قال أصبغ: وأرى في العين خاصة أنها تضمنه وإن قامت ببينةٌ بهلاكه بغير تفريط.

- **المسألة 6: في النكاح على الإجارة.**[8]

اختلف في النكاح على الإجارة أو على أن يحجها على ثلاثة أقوال، فكرهه مالك في كتاب محمد، وأجازه أصبغ، ومنعه ابن القاسم. وقال في العتبية في النكاح على الإجارة: يفسخ قبل ويثبت بعد ولها صداق المثل، ويرجع عليها بقيمة عمله. قال: وما ذكره الله تعالى في نكاح موسى –عليه السلام –، فإن الإسلام على غيره، إلا أن يكون مع الإجارة غيرها.

- **المسألة 7: في جعل القرآن الكريم مهرا للمرأة.**[9]

أن يكون الصداق على منافع الزوج، مثل أن يخدمها مدة معلومة، أو يعلمها القرآن، أو شيئاً منه، وشبه ذلك، فمنعه مالك، وكرهه ابن القاسم في كتاب محمد. وأجازه أصبغ. فإن وقع مضى في قول أكثر الأصحاب، وهي رواية أصبغ عن ابن القاسم.[10]

- **المسألة 8: في ضمان الصداق إذا طلقت قبل البناء.**[11]

الزوجة في ضمان الصداق إذا طلقت قبل البناء على ثلاثة أقسام:

فإن كان عينًا ضمنته مع عدم البينة. واختلف إذا علم ضياعه، فقال محمد: لا شيء عليها. وقال أصبغ: تضمنه قال: لأنها لو اتجرت فيه، فأصابت فيه مثله، لم يكن للزوج فيه شيء.[12]

- **المسألة 9: في الصداق: صحته وفساده.**[13]

وإن ادعى الفساد وادعت الزوجة الصحة، ولم يكن بِناء، فُرِّقَ بينهما، لإقرار الزوج على نفسه، وكان القول قولها في الصحة، نصف الصداق، إلا أن يكون ذلك مما يؤدي إلى اختلاف في الثمن، فيحلف الزوج وحده، ويسقط عنه الصداق. وإن كانت هي للفساد لم يصدق في الفراق.

وقال ابن حبيب: إن أقامت شاهدًا أنها تزوجت بمائة نقدًا ومائة إلى موت أو فراق، فإن ادعت ذلك بعد الدخول حلفت مع شاهدها، واستحقت صداق المثل، ما لم يكن أقل من المائة فلا ينقص منها شيئا، وإنما حلفت مع شاهدها؛ لأنه فات موضع الفسخ.

قال: وإن ادعت ذلك قبل البناء ففيه اختلاف، فكان ابن القاسم يقول: لا تحلف مع شاهدها؛ لأنها مدعية فسخ نكاح، ولا يكون إلا بشاهدين. وقال أصبغ: تحلف مع شاهدها؛ لأن الفسخ لا يجب بذلك حتى يخير الزوج، فإن شاء عجل ذلك كله وثبت النكاح، وإن أبى قيل لها: أسقطي المؤخر، ويثبت النكاح، فإن أبت فسخ النكاح. قال: ولو ادعت ثمرة لم يبدُ صلاحها بانفرادها لم تحلف مع شاهدها قبل البناء؛ لأنه فسخ محض، ولا خيار فيه للزوج.

- **المسألة 10: في الزوجة تقوم بالنفقة عند سفر الزوج أو في سفره أو بعد قدومه وإذا اختلفا في النفقة عن مدة فرطت وهل للناشز نفقة؟**[14]

واختلف إن طلبت حميلًا خوف الحمل، فلم ير ذلك لها مالك. وقال أصبغ في كتاب محمد: ذلك لها.[15]

- **المسألة 11: في العينين تقوم به زوجته.**[16]

واختلف فيمن ضرب له أجل سنة ومرض؛ فقال ابن القاسم: إن مضت السنة وهو مريض، أو مرض بعد السنة، طلق عليه عند انقضاء السنة، ولم يستأنف أجل.

وقال أصبغ: إن مضت السنة وهو مريض، لم يطلق عليه، ويستأنف السنة.

- **المسألة 12: في أحوال الزوج مع نسائه.**[17]

ومقام الزوج عند البكر سبعٌ، وعند الثيب ثلاثٌ، وليس عليه العدل في هذه الأيام.

واختلف هل ذلك حق له، أو لها، يجبر عليه، أو يندب ولا يجبر؟ فقال مالك مرة: ذلك حق لها لازم. وقال مرة: هو حق له. وقال أصبغ: هو حق لها يؤمر ولا يجبر، كالمتعة.[18]

- **المسألة 13: ارتداد أحد الزوجين.**[19]

ارتداد أحد الزوجين يوجب الفراق، فإن ارتد الزوج لم يصح أن تكون مسلمة تحت كافر، وكذلك إن ارتدت الزوجة إلى المجوسية؛ لأن المجوسية لا تكون زوجة لمسلم، ويختلف إذا ارتدت إلى النصرانية، أو ارتد الزوج وتحته نصرانية، فقيل: يقع الفراق في الموضعين جميعًا.

وقال مالك في "المدونة": إذا ارتد وقعت الفرقة بينه وبين زوجاته إذا كن مسلمات.

وقال على بن زياد وابن أشرس عن مالك: إذا ارتدت المرأة إلى المجوسية وزوجها مسلم وقعت الفرقة بينهما. فخص مالك الفرقة بارتداده إذا كان الزوجات مسلماتٍ، وخص الآخران ارتدادهم إلى المجوسية.

وقال أصبغ في كتاب ابن حبيب: إن ارتد وزوجاته نصرانيات أو يهوديات فلا يحال بينه وبينهن، ولا يحرمن عليه إن عاود الإسلام؛ لأن الله عز وجل قال: {فَإِنْ عَلِمْتُمُوهُنَّ مُؤْمِنَاتٍ فَلَا تَرْجِعُوهُنَّ إِلَى الْكُفَّارِ}[20]، وقال في الرجال: {وَلَا تُمْسِكُوا بِعِصَمِ الْكَوَافِرِ}[21].[22]

- **المسألة 14: في تزويج اليتيمة المميزة لمصالحها كارهة.**[23]

في البيان: ولا يجوز تزويج اليتيمة المميزة لمصالحها كارهة اتفاقا، فإن زوجت من غير حاجة: فستة أقوال، قال ابن حبيب: يفسخ ولو ولدت الأولاد ورضيت لعدم الشرط، وقال ابن القاسم: لا يفسخ لقوله تعالى: {

}[24] معناه: ألا تعدلوا في تزويجهن، وهو دليل جواز العقد عليهم قبل البلوغ، لأن من بلغ لا يقال له: يتيم، وقال أصبغ: يفسخ بعد الدخول إلا أن يطول وتلد الأولاد بخلاف الولد الواحد وهل تخير إذا بلغت ما لم يطل الأمر بعد الدخول لأنه حق لها؟ وقال مالك: يكره، فإذا وقع لم يفسخ، وقال أصبغ: إن شارفت الحيض لا يفسخ، وإذا قلنا بالفسخ فطلق الزوج قبله لزمه جميع الصداق بالدخول، والميراث بالموت.

- **المسألة 15: في العقد على جماعة دفعة.**[25]

وفي الكتاب: يجوز جمع النساء في عقد واحد إن سمى لكل واحدة صداقها، وإلا فلا، قال اللخمي: وجوزه أصبغ وإن لم يسم، وهو أحسن، لأن النكاح مكارمة، فلا عبرة بالجهل بحصة الصداق.

- **المسألة 16: في الكبر والمزهر.**[26]

اتفق أهل العلم على الدف، وهو الغربال في الوليمة والعرس، وفي الكبر والمزهر ثلاثة أقوال: قال ابن حبيب: هما كالغربال، ومنع أصبغ، والجواز لابن القاسم في الكبر دون المزهر، ولابن كنانة إجازة البوق والزمارة التي لا تلهي في العرس، واختلف في جواز ما من ذلك، فالمشهور هو إباحة، وقيل كراهة، وقيل يعم الجواز الرجال والنساء، وهو المشهور، وخصصه أصبغ بالنساء.

المطلب الثاني: كتاب إرخاء الستور:

- **المسألة 1: فيمن لهن حكم الحرة المسلمة في المتعة ومن لا متعة عليه.**[27]

قال ابن القاسم: وإن جهل المتعة حتى مضت أعوامً فليدفع ذلك إليها وإن تزوجت، أو إلى ورثتها إن ماتت.

قال أصبغ: لا شيء عليه إن ماتت، لأنه عوضً لها، وتسليةً من الطلاق فقد انقطع ذلك.

- **المسألة 2: في اختلاف الزوجين في دفع الصداق.**[28]

واختلف إذا تصادقا على المسيس وادعى الدفع، فقال مالك في كتاب محمد: القول قولها مع يمينها وتأخذ الجميع، وقال أصبغ: القول قول الزوج.[29]

- **المسألة 3: في دعوى المرأة الغصب.**[30]

واختلف إذا نظر إليها النساء فقلن: هي عذراء، فقال أشهب: لا شيء لها، وهذا مثل أحد قولي مالك في الزوجة إذا أرخى الستر وادعت المسيس وهي بكر أنه ينظر إليها النساء فيعمل على ما يقوله النساء. وقال أصبغ: لا يُرجَعُ إلى قولهن.[31]

واختلف في حدها إذا ادعت ذلك على الرجل الصالح على ثلاثة أقوال: فقال عبد الملك في كتاب ابن حبيب: لا تُحَدُّ لما بلغت من فضيحة نفسها، وقال مالك وابن القاسم في كتاب محمد: تُحَدُّ. وقال أصبغ: إن جاءت تدمي لم تُحَدَّ، وفرَّق بين البكر والثيب.[32]

- **المسألة 4: في ثبوت المتعة وإسقاطها، وفي قَدْرِها، والقضاء بها.**[33]

وإن ارتجع الزوج في العدة لم يكن لها متعة، واختلف إذا لم تمتع حتى بانت ثم تزوجها، فالظاهر من قول ابن وهب وأشهب ألا لها؛ لأنه قال: المتعة عوض من الفرقة، فإذا ارتجع لم يكن عليه شيء، وإن لم يرتجع حتى طالت المدة أو تزوجت لم تسقط المتعة.

واختلف إذا ماتت، فقال ابن القاسم: لها المتعة وتدفع إلى ورثتها. وقال أصبغ: لا متعة لها.

- **المسألة 5: فيما يلزم به الخلع.**[34]

واختلف عن مالك في كتاب محمد إذا قال لزوجته: إذا أعطيتني ما لي عليك فارقتك، أو فأنا أفارقك. فأتت بذلك، هل يلزمه؟ قال ابن القاسم: يحلف إني ما أردت أني قد فعلت، ولكن انظر هل أفعل أم لا؟ وقال أصبغ: يلزمه، واحتج بقول مالك حيث قال: تركتها حتى كسرت حليها، وقال مالك: ذلك طلاق إذا كان على وجه الفدية.[35]

- **المسألة 6: ما جاء في الخلع والبيع في عقد.[36]**

واختلف في الوقت الذي يعتبر فيه قيمة الفضل، فقال محمد: القيمة يوم يخرج الجنين، ويوجد الآبق وتجدُ الثمرة. وقال أصبغ في العتبية: القيمة في الآبق يوم الصلح.

- **المسألة 7: في حكم الصداق في المختلعة قبل الدخول وبعده، وهل يُسقِط الخلعُ ديونَ الزَّوجةِ؟[37]**

واختلف إذا لم تشترط من الصداق وقالت: عليَّ عشرة دنانير. ولم تزد على ذلك فقال ابن القاسم: إن قالت: طلقني على عشرة دنانير، كانت له العشرة والصداق ثابت بينهما يقسمانه نصفين، وإن قالت: اخلعني، لم يكن لها من الصداق شيء، فإن لم تكن قبضته لم تأخذ شيئًا، وإن قبضته ردت جميعه. وقال أشهب: قولها طلقني واخلعني سواء له العشرة ولها نصف الصداق، قبضته أو لم تقبضه. وقال أصبغ في كتاب ابن حبيب: إن لم تكن قبضته، لم يكن لها شيء، وإن قبضته فهو لها كله، ولا شيء له سوى ما خالع عليه، وإن قبضت بعضه لم يكن له مما قبضت شيء وسواء قالت: اخلعني، أو طلقني.[38]

- **المسألة 8: في خلع الصغيرة والبكر الكبيرة، والثيب السفيهة، والسفيه، وخلع الأمة، والمدَبَّرة، والمكاتبة، وأم الولد.[39]**

اختلف في خلع الصغيرة إذا لم تكن في ولاءة فأجازه ابن القاسم في العتبية، ومنعه أصبغ وقال: الخلع ماضٍ، والمال مردود.[40]

- **المسألة 9: في الانتجاع بالولد.[41]**

واختلف في حد القربِ الذي يمنع الأب أو الولي الانتقال به ولا تمنع المرأة من الخروج به، فقال في المدونة: البريد ونحوه قريب حيث يبلغ الأب والأولياء خبرهم. وقال أصبغ في كتاب محمد: في الكِرْ يَـوْن[42] موضع من الإسكندرية، وهو يريد أن ليس للأم أن تنتجع بولدها إليه. وقال أشهب: في ثلاثة بُـرُد هو بعيد. وقال مالك: مسيرة يوم قريب للأم أن تخرج بالولد إليه. وقال مرة: حدُّ البعد مرحلتان. وقال أيضًا: إذا كان موضعًا لا ينقطع خبرهم فهو قريب، من غير أن يحده بأميال، وهو أبين، فربَّ بعيدٍ لا ينقطع خبر الولد منه، واستعلام حاله؛ لكثرة تردد أهله بين الموضعين، ورُبَّ قريب ينقطع فيه معرفة حالة الولد، لقلة التصرف فيما بين الموضعين، فيكون له حكم البعيد، ويمنع من الانتجاع بالولد إلى موضع غير مأمون، وبخاصة الإناث وإلى غير قرار.

المطلب الثالث: كتاب الخلع:

- **المسألة 1: في حضانة غير الأم.[43]**

وروى عن مالك: أن الأب أولى من الخالة.

قال أصبغ: وليس هذا بشيء، وقوله المعروف أن الخالة أحق.

- **المسألة 2: في النفقة على الأم.**[44]

قال ابن حبيب: قال مطرف: إذا كانت الأم فقيرةً والولد صغار يتامى فالنفقة لها في مال الولد على قدر المواريث، على الذكر مثلا على الأنثى، لأن النفقة إنما وجبت في أموالهم لصغرهم.

وقال أصبغ: بل هي عليهم بالسواء في صِغرهم وكِبرهم.[45]

المطلب الرابع: كتاب الطلاق:

- **المسألة 1: فيمن نكح في العدة وبنى بعدها.**[46]

قال ابن القاسم في التي زنت فتوطأ بنكاحٍ قبل الاستبراء، أو وضع حملٍ لا تحرم بذلك عليه بعد اليوم، ثم رجع فقال: أما في الحمل فتحرم عليه ولا تحرم في غيره، وروى ذلك عن مالك.

وقال أصبغ: أكرهه في الحمل، والقياس أنه وغيره سواء، فلا أحب أن يتزوجها في ذلك كله.

قال أشهب: والحامل من زوجها حملاً بيِّناً إذا وطئت غصباً لم أرَ بأساً أن يطأها زوجها فيه.

قال أصبغ: أكرهه وليس بحرام، وأرى أن مالكاً كرهه.

- **المسألة 2: في الحكم إن نكحت في عدتها من الأول، أو بعدها.**[47]

قال ابن حبيب عن أصبغ: وإذا نكحت بعد الأجل والعدة وبنى بها ثم طلق أو مات، ثم قدم الأول فأراد نكاحها وقد تقدم له فيها طلقتان فلا تحل له إلا بعد زوج، لأنها ثالثة بعد دخول الثاني بها.

وفي السليمانية[48]: قال أشهب: له أن يتزوجها بعد أن فارقها زوجها الثاني، لأنه أحلها له وقاله بعد شيوخنا القرويين.

قال: لأن بدخول الثاني انكشف لنا أن الطلقة وقعت عليها بعد العدة، ولو وقعت عليها بعد دخوله لوجب أن تستقبل العدة.

وقال أبو عمران: قول أصبغ صواب، لأن الطلقة الثالثة إنما تقع بدخول الثاني، وهي لم تحدث بعدها نكاحا، فلا تحل له من بعد تنكح بعده زوجاً غيره، وكذلك القول على أول قول مالك: أن عقد النكاح يُفِيتُها، أنها لا تحل للمفقود إلا بعد زوجٍ ثان، فهذا وجه قول أصبغ، والآخر وجه قول أشهب.

- **المسألة 3: فيمن دخل بلاد الحرب هل هو كالمفقود أم لا.**[49]

قال أصبغ: ومن أَدْرَبَ في البر إلى بلد الحرب فليس كالمفقود في ضرب الأجل، وأما من فُقِدَ إليها في البحر فكالمفقود بعد الكشف والتربص يضرب له الأجل.

وقال أشهب في المُدرِب في البر إلى بلد الحرب كمفقودٍ في بلد الإسلام، ولا أقوله.

- **المسألة 4: فيمن فقد في معارك المسلمين.**[50]

قال ابن حبيب: ومن فُقِدَ في معارك المسلمين التي تكون بينهم، فسواءٌ كانت في بلده أو بائنةً عن بلده فلتتربص زوجته سنةً أو ما قاربها، ثم تعتد عدة الوفاة، ثم تحل للأزواج، ويؤخَّر ميراثه إلى التعمير.

قال أصبغ: إلا أن يكون المعترك في موضعٍ لا يظن أَحدٌ له بقاء لقُربِهِ وإيضاح أمره، فلا تتربص زوجته حينئذٍ أكثر من العدة ويقسم ماله.

قال ابن حبيب: وقيل: إن كانت المعركة في بلده أو قربٍ منها لم تؤمر امرأته بأكثر من العدة، وقسم ماله، وإن كانت بائنةً عن بلده تربصت زوجته سنةً ثم حلَّت، وقُسم ماله.

قال ابن حبيب: والأول أحب إلينا.

- **المسألة 5: في السكنى والنفقة على الزوج المعدم وفي سكنى ونفقة أم الولد من وفاة سيدها وعتقه لها.**[51]

ومن المدونة: قال ابن القاسم: ولا سكنى على معدمٍ في عدة، ولا نفقة في حملٍ إلا أن يوسر في حملها فتأخذه بنفقة ما بقي، وكذلك السكنى، وإن وضعت قبل يسره فلا نفقة لها في شيءٍ من حملها.

ولأم الولد السكنى في الحيضة إن مات السيد أو أعتقها، ولا نفقة لها، وكل شيءٍ تُحبس عليه فيه من عدةٍ أو استبراءٍ فلها فيه السكنى.

قال مالك: وإن كانت حاملاً حين أعتقها فلها النفقة مع السكنى.

قال غيره: إذا كانت حاملاً في الوفاة فلها السكنى ولا نفقة لها.

ابن المواز: قال ابن القاسم: وإن لم تكن حاملاً فلا سكنى لها، ورآها لها أشهب استحساناً من غير إيجاب.

قال ابن القاسم: وإن كانت حاملاً فلها النفقة والسكنى إن أعتقها، ولها أن تبيت في غير بيتها، مات سيدها أو أعتقها.

وقال أصبغ مثل قول أشهب وأشد، ويرى ذلك لها وعليها، ولو كانت حاملاً في الوفاة فلها السكنى ولا نفقة لها.

- **المسألة 6: في سكنى زوجة المعترض والمجوسية إن أسلم زوجها إذا فرق بينهما.**[52]

ومن المدونة: قال مالك: والمعترض عن امرأته إذا فرق بينهما عند الأجل فلها عليه السكنى في عدتها.

والمجوسيان إذا أسلم الزوج فوقعت الفرقة بينهما وقد بنى بها فلها السكنى.

ومن كتاب ابن المواز: وقيل: إن أسلم أحد الزوجين المجوسين فلا نفقة لها ولها السكنى.

قال أصبغ: وإن أسلمت ذمية تحت ذميّ فلها النفقة؛ لأن إسلامه في العدة كالرجعة.

قال ابن المواز: ولا نفقة لها كالمجوسية تسلم تحت مجوسي؛ لأنه لا رجعة له حتى يسلم، وهذا الصواب عندنا.

- **المسألة 7: فيما إذا واعد في العدة ونكح بعدها.**[53]

واختلف إذا كانت في عدة من زنا فتزوجت ودخل بها، فقيل: تحرم. وقيل: لا تحرم، سواء حامل أم لا، قاله ابن القاسم، إلا في عدة التزويج خاصة، ثم رجع ابن القاسم فقال: إن كانت حاملًا حرمت وإلا فلا. وقال أصبغ: لا أحب أن يتزوجها وإن لم تكن حاملًا، ولا يقضي بذلك عليه؛ لأنه إذا كانت عدة النكاح تحرم فالسفاح أحرم.

وقال أشهب فيمن اغتصبت زوجته وهي حامل منه: لا بأس أن يصيبها زوجها. وقال أصبغ: أكرهه وليس يحرم.[54]

- **المسألة 9: باب في امرأةِ المفقودِ تتزوجُ بعدَ ضربِ الأجلِ مِنَ السُّلطانِ ثم يَقْدَمُ زوجها، والمطلقة تتزوج بعد انقضاء العدة ثم يثبت أنَّ زَوْجَها كان ارتجعها في العدة.**[55]

قال محمد: ولو قدم المفقود بعد أن خلا بها الثاني فقال للأول: ما قربتها، لحرمت على الثاني، ولم تحل للأول إلا أن يخطبها بعد ثلاث حيض. وجعل اعترافه كالطلاق، وإن لم يطلق فتحل لذلك الزوج، ولا تحل لغيره إن اعترفت أن الثاني لم يصبها؛ لأنها مقرة أنها زوجة الأول.

وإن ادعت أنه أصابها حلت له ولغيره؛ لأنه يعد ذلك منه طلاقًا، فإن أنكرت أن يكون أصابها، ولم يصدقها الأول ولا راجعها، كان لها أن ترفع أمرها إلى السلطان فتطلق على الأول؛ لأنها تقول: لا أبقى بغير نفقة، ولو أنفق عليها، لكان لها أن تقوم بعدم الإصابة؛ لأنَّ إنكار الأول أن تكون صدقت وقوله: لا علم عندي لا يعد طلاقًا.

واخْتُلِفَ إذا دخل بها الثاني، ثم طلقها وانقضت العدة، ثم قدم الأول وقد كان طلقها قبل غيبته تطليقتين هل يحلها الثاني للأول؟ مالك في المبسوط وأشهب في السليمانية: تحل. وقال أصبغ في كتاب ابن حبيب: لا تحل.[56]

- **المسألة 10: في المفقود، والحكم في ماله، وتعميره والنفقةِ على زوجتِه وولدِه.**[57]

واختلف في مهور نسائه وفي الديون التي عليه إلى أجل، فقال مالك في كتاب محمد: تؤخر إلى أجلها. وقال أصبغ في كتاب ابن حبيب: تعجل إذا انقضت الأربع سنين.[58]

المطلب الخامس: كتاب الأيمان بالطلاق:

- **المسألة 1: فيمن طلق قبل الملك وعم واستثنى مدينة.**[59]

ومن العتبية والموازية والواضحة: قال ابن القاسم: وإن قال: كل امرأة أنكحها بأرض الإسلام طالق، فإن كان يقدر على دخول أرض العدو والنكاح بها وإخراجها لزمه، وإلا لم يلزمه اليمين.

قال ابن المواز: وقال أصبغ: لا يلزمه وإن قدر على دخولها: كمن استثنى قرية صغيرة، أو عددًا قليلاً.

- **المسألة 2: في الشهادة في الطلاق واختلاف الشهود به.**[60]

قال: وقال ابن القاسم: وإن شهد شاهدان بطلقةٍ وآخران بطلقة، وآخران بطلقةٍ في مجالسٍ متفرقة، والزوج يقول: هي واحدة أشهدتهم بها، فلا ينفعه، وهي ثلاث، وذلك كشهادتهم بالمال.

وقال أصبغ: أرى أنه يحلف، ولا يلزمه إلا طلقة إذا كان قوله لكل شاهدين: اشهدا أني طلقتها، ولو قال: اشهدا أنها طالق، لزمته ثلاث.

- **المسألة 3: فيمن قال لامرأته: إذا حملت فأنت طالق.**[61]

ومن قال: إن كنت حاملًا فأنت طالق، أو إن لم تكوني حاملًا فأنت طالق، فإن كانت في طهرٍ لم يمس فيه أو مس ولم ينزل كان محملها على البراءة من الحمل، فإن قال: إن كنت حاملًا لم تطلق، وإن قال: إن لم تكوني حاملًا طلقت، وكذلك أرى إذا كان يعزل؛ لأنَّ الحمل على ذلك نادر.

واختلف إذا أنزل ولم يعزل على أربعة أقوال، فقال مالك في المدونة: هي طالق مكانها لأنه في شك من حملها، وسواء قال: إن حاملًا أو إن لم تكوني حاملًا.

وقال مطرف في كتاب ابن حبيب في هذا: الأصل لا يقع عليها طلاق إلا أن يوقعه الحاكم، وقول أشهب: لا شيء عليه الآن، ويؤخر أمرها حتى ينظر هل هي حامل أم لا؟ وفرق أصبغ بين أن يكون على بر أو على حنث، فإن قال: إن كنت حاملًا، لم يقع عليها طلاق؛ لأنه على بر حتى يعلم أنها حامل، فإن قال: إن لم تكوني حاملًا عجل الطلاق لأنه على حنث، وأرى أن يوقف أمرها في الوجهين ويوقف عنها حتى يستبين أمرها.

- **المسألة 4: في رجوع الزوجة عن شرطها عليه ألا يتزوج ولا يتسرى وما يَعْرُض لها في ذلك.**[62]

وقال ابن الماجشون في ثمانية أبي زيد: إذا قال: كل امرأة أتزوجها عليك فأمرها بيدك، فتزوج عليها، ثم لم تعلم حتى طلق الأولى، فعلمت وأرادت أن تطلق عليه الثانية، قال: فلا شيء لها. وقال أصبغ: لها أن تطلقها عليه، وهذا أشبه لأنها قد ملكت طلاقها وصار حقًا بيدها فلا يزيله طلاقه إيَّاها. وقال محمد فيمن قال: إن تزوجت عليك فأمرك بيدك، فتزوج عليها فلم تعلم حتى ماتت الثانية أو فارقها، قال: ذلك بيدها تطلق نفسها إن شاءت، وعلى قول عبد الملك: ليس لها أن تطلق نفسها.

المطلب السادس: كتاب الظهار:

- **المسألة 1: فيمن قال: أنت علي كفلانة الأجنبية، ولم يذكر الظهر.**[63]

وقال ابن المواز: قال مالك وأصحابه: إذا سمى الظهر في الأجنبية فهو ظهار وإن نوى به الطلاق، وإن قال: كفلانة، وهي أجنبية، عبد الملك: هو طلاق، ولا ينفعه إن أراد الظهار، وكذلك قوله: أحرم من فلانة، وقال أشهب: هو ظهار إلا أن يريد به الطلاق.

قال الشيخ: وهذه الرواية أعدل إذا سمى الظهر في الأجنبية أنه يكون مظاهراً بلا اختلاف من مالكٍ وأصحابه.

قال ابن سحنون: قال أصبغ: وقيل في التظاهر بالأجنبية لا يلزمه ظهار، لأنه يحل له نكاحها، وقال مالك وأصحابه: هو مظاهر، لأنها في وقته عليه حرام.

- **المسألة 2: في ظهار السفيه.**[64]

ومن كتاب ابن المواز: والسفيه إذا ظاهر لزمه ونظر له وليه في أن يكفر عنه أو يطلق عليه ويزوجه غيرها، وقاله سحنون.

ابن المواز: وقيل: يصالح عنه.

قال أصبغ: ولا يجزيه إلا العتق إن كان له مال، فإن لم يكن له مال صام، ولا يمنع من الصوم، فإن أبى فهو مضار.

- **المسألة 3: فيمن كرر الظهار في زوجته.**[65]

ابن المواز: ولو كرر الظهار في وقت بعد وقت فكفارة واحدة تجزئه، ولو أخذ في الكفارة عن الظهار، ثم قال لها: أنت علي كظهر أمي، فليبتدئ من الآن كفارة واحدة وتجزئة، وقيل: بل يتم الأولى ويبتدئ كفارة ثانية.

قال ابن المواز: وهذا أحب إلي إذا كان لم يبق من الأولى إلا اليسير، وأما إن مضى منها يومان أو ثلاثةٌ فليتمه وتجزئه لهما، لأنه قل ما تفاوت منه.

وقال أصبغ: في المستخرجة: سواء مضى أكثر الكفارة أو أقلها فإنه يجزئه أن يبتدئ الكفارة عن الظهارين إذا كان نوعاً واحداً، مثل أن يقول: أنت علي كظهر أمي، ثم يقول وقد أخذ في الكفارة مثل ذلك.

قال: وكذلك لو كان الأول بيمين حنث فيها، والثاني قولاً بغير يمين فإنه يجزئه أن يبتدئ الكفارة من يوم ظهاره الثاني، والثاني كالتوكيد للأول.

قال: ولو كان الأول قولاً بغير يمين، والثاني بيمينٍ حنث فيها فليتم الكفارة الأولى ويبتدئ كفارةً ثانية للظهار الثاني.[66]

- **المسألة 4: في منع المظاهر الوطء قبل الكفارة.[67]**

قال مالك: ولا يقبل ولا يباشر، ولا ينظر إلى صدرها، ولا إلى شعرها حتى يكفر؛ لأن ذلك لا يدعو إلى خير، وقد قال تعالى: {فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مِّن قَبْلِ أَن يَتَمَآسَّا} [68]، فعم.

وقال أصبغ في العتبية: إن قبلها في شهري صيام الكفارة، فلا شيء عليه.

- **المسألة 5: فيمن ظاهر من امرأته ثم ماتت أو طلقها.[69]**

وروى أشهب عن مالك، وقال عبد العزيز بن أبي سلمة: إذا نوى العودة ثم طلق: أو ماتت فقد لزمته الكفارة.

وروى ابن القاسم خلافه: أنه إن أجمع على إمساكها يريد الوطء ثم أخذ في الكفارة ثم طلقها أو ماتت قبل تمامها أنه لا شيء عليه إلا أن يتزوج الحية فعليه الصيام من أوله، ورواه أيضًا أشهب.

ولو كان طعام فقال أصبغ: بيني، وقال أشهب: يبتدئ.

- **المسألة 6: فيمن أعتق بعض عبد عن ظهاره.[70]**

ومن العتبية: قال عيس عن ابن القاسم فيمن أعتق نصف عبده عن ظهاره ثم أعتق باقيه عن ذلك الظهار: إنه يجزيه، فإن لم يعتق باقيه ورفعه إل السلطان: قال: يأمره بذلك، فإن أعتقه عن ظهاره أجزأه ذلك وإلا أعتقه عليه.

ابن حبيب: وقال ابن الماجشون وأصبغ: لا يجزئه أن يعتق باقيه عن ذلك الظهار، وليعتق عليه بالسنة.

وعاب أصبغ قول ابن القاسم، وكذلك قال سحنون في كتاب ابنه.

- **المسألة 7: فيمن أُعتق بحكم.[71]**

واختلف فيمن له شرك في عبد فأعتق جميعه وهو موسر، فقال ابن القاسم في كتاب محمد: يجزئه، وعليه نصف قيمته. قال: وذلك لأنَّه ليس لشريكه أن يأبى ذلك. وقال أصبغ: لا يعجبني، وقال ابن القاسم في المدونة: من أعتق نصفه ثم اشترى النصف فأعتقه عن ظهاره لم يجزئه إذا كان حين العتق معسرًا، قال: وحيث إنه لو كان موسرًا وقوَّم عليه؛ لأنه قوَّم عليه بحكم، وقال في العتبية: إذا أعتق نصفه عن ظهاره ثم أعتق النصف الثاني عن ذلك الظهار أجزأه، وإن لم يعتقه فرفع إلى السلطان خبره، فإن أعتقه أجزأه وإلا أعتِقه عليه السلطان.[72]

المطلب السابع: كتاب التخيير والتمليك:

- **المسألة 1: في معني التخيير وأدلته وما يلزم به.**[73]

ابن حبيب: وقال مطرف عن مالك فيمن ملك امرأته في واحدة فقضت بالبتة، فلا شيء لها، لأن ألبتة لا تتبعض، ولو قالت بالثلاث لزمته واحدة، وساوى بينهما المغيرة، فقال في ألبتة كما قال مالك: أنها تلزمه واحدة.

وقال أصبغ: إن ملكها ثلاثا، أو قال: البتة، فقضت بواحدة، او ملكها واحدة فقضت بالبتة، أو بالثلاث، فذلك كله باطل، لأنه غير ما أعطاها.[74]

- **المسألة 2: في مناكرة الزوج لزوجته فيما قضيت بالتخيير.**[75]

ابن المواز: والمملكة إذا فارقت المجلس ولم تقض فقالت: نويت الفراق في المجلس، فلا ينفعها ذلك إلا أن تفعل ما يشبه جواب الفراق، مثل أن تقوم من مكانها فتنقل متاعها، أو تخمر رأسها وتنتقل، فتصدق إذا قالت: نويت بذلك الفراق ووصله بكلامه فهو كالجواب، وهي واحدة وله الرجعة إلا أن تقول: نويت بفعل الثلاث، فذلك لها إلا أن يناكرها بنية كانت له وقت القول ويحلف، وقاله عبد الملك.

وقال أصبغ: يحلف يمينين، يمين أنه ما علم أن ما فعلته به ألبتة ولا رضيه، ويمين أنه نوى واحدة.

وقال ابن المواز: يمين واحدة تجزئه يجمع ذلك فيها.

- **المسألة 3: في مناكرة الزوج لزوجته فيما قضيت بالتخيير.**[76]

ومن العتبية: قال ابن القاسم عن مالك فيمن قال لامرأته: أمرك بيدك، فتقول: قد طلقت نفسي بثلاث، فيقول: لم أرد طلاقا، ثم يقول بعد ذلك: إنما أردت واحدة، قال: يحلف علي نيته وتلزمه تطليقة.

قال أصبغ: هذا وهم عندنا من السامع لا تقبل منه نية بعد أن قال: لم أرد شيئا، والقضاء ما قضت المرأة من البتات.

قال عنه أشهب: ومن قال لامرأته وهو يلاعبها: أمرك بيدك، فقالت: قد تركتك، فقال الرجل: لم أرد طلاقا، ما قلت ذلك إلا لاعبا، وقالت المرأة: مثل ذلك، قال: أري الرجل حرجا أن يحلف أنه إنما أراد واحدة والله يعلم أنه ما أراد شيئا؟

قيل: فترى علي الرجل حرجا أن يحلف أنه إنما أراد واحدة والله يعلم أنه ما أراد شيئا؟

قال: لابد له من هذا فيكيف يصنع.

فيحلف ما أراد بقوله الطلاق، وتكون واحدة.[77]

- **المسألة 4: في ذكر بعض ألفاظ التخيير وجواب المرأة وما يلزم بذلك.**[78]

ابن المواز: إذا قالت: اخترت أمري، فقال عبد الملك: لا يقبل منها وإن قالت: لم أرد الطلاق، ولو علم أنها ممن تعلم الفرق بين وبين الطلاق وقصدت ذلك لقبل منها، ولا يكاد يفرق بين ذلك من الرجال إلا من تفقه، فرأيت مذهب عبد الملك: أنها البتة، وقال أشهب: تسال، فإن قالت: أردت زوجي، لم تصدق، وكان طلاقا إلا أن تأتي بأمر يعرف به صدقها، وإن قالت: حتى أنظر في أمري، فذلك مخرج، وإن قالت: كنت لاعبة، أو: لم أرد شيئاً، دنيت.

وقال أصبغ: هذا فراق في التخيير والتمليك، ولا تسأل عما أرادت، ولا تحل له إلا بعد زوج.

- **المسألة 5: فيمن ملك أمر زوجته رجلين.**[79]

ومن العتبية: قال ابن القاسم: وإن قال: طلقا امرأتي، فأيهما طلق جاز طلاقه، لأنهما رسولان، وإن طلقا البتة فقال الزوج: لم أرد إلا واحدة، صدق، وإن قال في ذلك: إن شئتما، لم يجز إلا باجتماعهما.

قال ابن حبيب: قال أصبغ في قوله: طلقا امرأتي: فهو على وجه التمليك حتى يريد الرسالة، فإذا أرادها وقع الطلاق بقوله وإن لم يخبراها به.

وقال ابن القاسم: هو على وجه الرسالة حتى يريد التمليك ويقول: لا يقع الطلاق في الرسالة حتى يبلغاها.

- **المسألة 6: فيمن خير زوجته في الطلاق قبل البناء.**[80]

وإن خيرها قبل البناء فقالت: اخترت نفسي ولم ينوِ الزوج ولا هي عددًا كان محمله عند مالك على الثلاث، وإن نوت واحدة أو كان ذلك على ما نوت إذا لم يناكرها، فإن قضت بالثلاث وقال: أردت واحدة صدق. قال أصبغ: إن نوت واحدة ولا نية للزوج لم يلزمه الواحدة، وكل هذا ليس بالبين.[81]

- **المسألة 7: في جواز جعل الرجل لامرأته طلاقها.**[82]

واختلف إذا قال: طلق امرأتي، هل هو تمليك أو وكالة، فقال أصبغ في كتاب ابن حبيب: هو تمليك، قال ابن حبيب: وكان ابن القاسم يقول: هو على الرسالة ولا يقع الطلاق إلا أن يطلق.[83]

- **المسألة 8: فيمن قال لزوجته: ما انقلب إليَّ حرامٌ، أو ما أعيش فيه حرام وما أشبه ذلك.**[84]

واختلف إذا قال: ما أنقلب إليه حرام إن كنت في امرأة أو إن لم أضربك، فقال ابن القاسم: لا يحنث في زوجته لأنه أخرجها من اليمين حين أوقع يمينه عليها علمنا أنه لم يردها بالتحريم وإنما أراد غيرها، وكذلك إن قال لعبده: إن لم أبعك اليوم فرقيقي أحرار فإنه يحنث في رقيقه ولا يحنث فيه، وقال أصبغ: يحنث في الزوجة وفي العبد، وإن قال: وجهي على وجهك حرام كان طلاقًا.

- **المسألة 9: في الريق والكلام والشعر.**[85]

واختلف إذا قال: كلامك أو شعرك عليَّ حرام، فقال سحنون: لا شيء عليه. وقال أصبغ في كتاب ابن حبيب تحرم عليه في الوجهين جميعًا، قال: وشعرها من محاسنها ومن خلقها حتى يزايلها قال: وكذلك ريقها.

المطلب الثامن: كتاب الإيلاء:

- **المسألة 1: فيما يكون به من الأيمان موليا.**[86]

ومن كتاب ابن المواز: ومن حلف ألا يطأ امرأته في هذه السنة إلا مرة، فقال ابن القاسم: إن وطئها وقد بقي من السنة أكثر من أربعة أشهرٍ صار موليا.

وقال أيضاً: إن مضى من السنة أربعة أشهرٍ ولم يطأ وقف، فإما فاء وإما طُلِّق عليه، وهو أحب إلى ابن القاسم وأصبغ إلينا.

فإن فاء فهو فيما يستقبل موليا لا شك فيه، ويوقف ثانيةً لأربعة أشهرٍ أخرى وقاله أشهب.

قال: فإن لم ترفعه حتى بقي من السنة أربعة أشهر يريد ولم يطأ بعد فلا حجة لها إلا أن يكون وطئ قبل ذلك فيكون مولياً.

قال ابن القاسم: ولو قال: إلا مرتين، لم يكن مولياً، لأنه إن شاء تركها أربعة أشهرٍ ثم وطئها ثم تركها أربعة أشهرٍ ثم وطئها، فلا يبقى من السنة إلا أربعة أشهر.

وقال أصبغ: هو مول.[87]

- **المسألة 2: فيمن قال إن وطئتك فأنت طالق هل يكون موليًا؟**[88]

واختلف إذا قال: إن وطئتك فأنت طالق البتة كالاختلاف الأول، قيل: يمنع الوطء جملة؛ لأنه يحنث بأول الملاقاة، وتبين منه، وطء لمن حرمت عليه، وهو قول مالك، وقال ابن الماجشون: له مثل ذلك مما يوجب الغسل لا أكثر منه.

وقال ابن القاسم: له ذلك حتى ينزل، وقال أصبغ: له أن يصيب ولا ينزل فيها، قال: وأخاف إن أنزل أن يكون الولد لزنا.

- **المسألة 3: فيمن آلى من امرأته إلى ثمانية أشهر فأوقفته عند الأربعة أشهر فطلق ثم ارتجع.**[89]

واختلف إذا رضيت زوجة المولي عند انقضاء الأجل بتركه، وقالت: لا حاجة لي بتوقيفه ثم قامت به، فقال مالك في كتاب محمد: ذلك لها، ويوقف مكانه من غير استئناف أجل.

وقال أصبغ: تحلف بالله ما كان تركها للأبد، وإنما كان للنظر فيه ثم يوقف ثانية، فإن فاء وإلا طلق عليه.[90]

- **المسألة 4: في إيلاء من لا يصح منه الوطء كالحصور والعنين والمجبوب والشيخ الكبير.**[91]

اختلف في إيلاء هؤلاء، فقال مالك وابن القاسم: ليس ذلك إيلاء، ولا وقف للزوجة فيه. وقال أصبغ في كتاب ابن حبيب في الخصي. يريد: المجبوب هو مولٍ؛ لأن للزوجة فيما آلى منه منفعة من المضاجعة والمباشرة والاستمتاع به، فإذا قطع ذلك عنها وهو الذي له، كان لها أن توقفه عند انقضاء أجل الإيلاء، قال: وأما الشيخ فلا إذا كان قد أقعده الكبر وقطع منه ما فيه التمتع.[92]

المطلب التاسع: كتاب اللعان:

- **المسألة 1: فيمن تزوج امرأة في العدة ثم أنكر الولد منها.**[93]

ابن المواز: ومن تزوج امرأةً في العدة قبل حيضةٍ فأتت بولدٍ فهو للأول إلا أن ينفيه بلعان، فإن التعن هو ولم تلتعن هي كان بالثاني لاحقاً إن ولدت لستة أشهرٍ فأكثر من يوم دخل بها الثاني إلا أن ينفيه، فإن نفاه بلعان التعنت هي، فإن نكلت حُدَّت، ولو التعنا ثم استلحقه الأول لحق به ولم يحد، إذ لم ينفه إلى زنا.

وقال أصبغ في المستخرجة: من استلحقه منهما لَحق به وحد.

قال ابن المواز: ولو كان الثاني هو مستلحقه دون الأول لَحق به وحُد، لأنه كان نفيه له إلى غير أب، ومن استلحقه منهما أولاً لحق به ثم لا دعوى للثاني فيه، ولو دعاه الأول بعد لعانه وقبل لعان الثاني لم يقبل منه، لأنه ابن للثاني حتى ينفيه، ولو استلحقه كلاهما بعد التعانهما كان الأول أحق به وتحرم على الثاني للأبد التعن أو لم تلتعن لأنه ناكح في عدة.

قال سحنون: ولا تحرم على الأول وإن التعن، لأنها لم تلاعنه كالتي تغتصب فينفي الزوج حملها أنه يلاعن ولا تحرم عليه.

وقال أصبغ: إذا تلاعنا جميعاً على الأول والثاني.[94]

خاتمة:

لقد عاش الإمام أصبغ بن الفرج في فترة ازدهار علمي وثراء فقهي منقطع النظير، ثم إنه قريب العهد من إمام دار الهجرة فليس بينهما إلا طبقة واحدة، فهو يروي آراء مالك إمام المذهب عن شيخه عبد الرحمان بن القاسم عن مالك، وقد ساعد هذا القرب في استيعاب أكبر عدد ممكن من آراء مالك، ودراستها على ضوء ما ظهر لأصبغ –رحمه الله تعالى–من حجج وأدلة.

يمكن اعتبار أصبغ بن الفرج من المجتهدين المطلقين المنتسبين، وذلك بالنظر إلى ما نقل عنه من كثرة الأقوال والآراء التي خالف بها رأي الإمام مالك، وكبار تلاميذه الناقلين لمذهبه، وكذا معاصريه، وهذا مما يؤكد القول باعتداده بنفسه في العلم، واعتقاده بلوغ رتبة في الفقه تؤهله للنظر والاستدلال والانفراد في الأقوال.

الأصول التي يستند إليها أصبغ هي أصول مالك رحمه الله تعالى، وأدلته عموما لا تخرج عما كان يستدل به الفقهاء من مصادر نقلية هي: الكتاب والسنة، وما جرى عليه العمل عند السلف من الأئمة، وغيرها من الأصول المعتمدة عند مالك وغيره من أئمة العلم، والعصر الذي عاش فيه أصبغ –رحمه الله تعالى– عصر اجتهاد وفهم لمقاصد الشرع، لا عصر تقليد بلا نظر، على اختلاف يرجع في معظم جوانبه إلى الأسباب العامة التي ترد إليها أكثر الاختلافات بين الفقهاء على اختلاف مذاهبهم، وطرقهم في الاستنباط مثل: أن يبلغ دليل لم يبلغ الآخر، أو أن ينظر أحدهم إلى ظاهر النص وينظر الآخر إلى معناه وهكذا.

وفي الختام فإن هذه الدراسة ألمحت إلى جانبا من جوانب شخصية الإمام أصبغ بن الفرج رحمه الله تعالى وريادته في الفقه، وتبين أنه ما زال محتاجا لتعميق الدراسة في فقهه رحمه الله تعالى، وإلى سبر جوانب أخرى من موسوعيته في العلوم: كالأصول والجدل والنظر، والناظر إلى الكم الهائل من المرويات التي رواها الإمام أصبغ بأسانيد عالية عن شيوخه والتي يمكن تصيرها "مسند فقهيا لمسائل الإمام أصبغ"، ولا يخفى ما لذلك من قيمة عظيمة وخدمة جليلة في إثراء الاستدلال على المسائل الفقهية لدى المدرسة المالكية على وجه الخصوص.

الهوامش:

(1) أخرجه البخاري في كتاب العلم، باب: من يرد الله به خيرا يفقه في الدين، رقم:71. ومسلم في كتاب الزكاة، باب النهي عن المسألة، رقم:1037، من حديث معاوية بن أبي سفيان رضي الله عنهما.

(2) ترتيب المدارك وتقريب المسالك لأبي الفضل القاضي عياض بن موسى اليحصبي (المتوفى: 544 المحقق: جزء 1: ابن تاويت الطنجي، 1965 م مطبعة فضالة –المحمدية، المغرب. ج:1 / ص:27.

(3) قال ابن المواز: وهذا غلط، وخلاف لقول مالك وابن القاسم وأشهب مع غفلة عن الحجة، لأن المسلم ليس بولي لها، فإذا أنكحها من مسلم صار هذا المسلم قد تزوجها بلا ولي فنكاحه باطل. الجامع لابن يونس ج:9 /ص:77، الذخيرة للقرافي ج:4 / ص:242.

(4) قال ابن حبيب: وقد أُرخِص في العُرْس إظهار الكَبَر والدُّفِّ والمِزْهَر، ويُنْهى عن اللهو بذلك في غير العُرس. الجامع لابن يونس ج:9 /ص:116.

(5) الجامع لابن يونس ج:9 /ص:123، التبصرة للخمي ج:4 / ص:1932، المدونة لسحنون ج:2 / ص:151، النوادر والزيادات لابن أبي زيد ج:4 / ص:420، الذخيرة للقرافي ج:4 / ص:401.

(6) قال ابن المواز: وقول ابن القاسم أحب إلينا أنه على الأب إلا أن يقول الأب: إني لست منه في شيء، وإنما لكم ذلك على ابني، فهذا إن علم به الابن بعد البلوغ وقبل الدخول كان فيه بالخيار إن شاء أن يلزمه نفسه ويثبت النكاح، وإن شاء لم يلتزمه ويفسخ النكاح، وإن دخل قبل أن يعلم وبعد البلوغ أسقط عنه ما فوق صداق مثلها، ويثبت النكاح. الجامع لابن يونس ج:9 /ص:189،

(7) قال ابن المواز: لا يعجبني قول أصبغ، ولا تضمن إذا قامت البينة بهلاكه إلا أن تحركه لغير جهازها، وهو كالوديعة. الجامع لابن يونس ج:9 /ص:211.

(8) التبصرة للخمي ج:4 / ص:1942، البيان والتحصيل لابن رشد ج:4 / ص:423، النوادر والزيادات لابن أبي زيد ج:4 / ص:465.

(9) عقد الجواهر الثمينة في مذهب عالم المدينة لأبي محمد جلال الدين عبد الله بن نجم بن شاس بن نزار الجذامي السعدي المالكي (المتوفى: 616هـ) دراسة وتحقيق: أ. د. حميد بن محمد لحمر، دار الغرب الإسلامي، بيروت – لبنان، ط: الأولى، 1423 هـ -2003 م. ج:2 / ص:473.

(10) قال ابن شاس: "وذهب مالك وأحمد في القول الثاني وهو اختيار أبي بكر إلى أنه لا يجوز جعل تعليم القرآن أو شيء منه مهرا؛ لأن الفروج لا تستباح إلا بالأموال؛ ولأن تعليم القرآن لا يجوز أن يقع إلا قربة لفاعله فلم يصح أن يكون صداقا كالصوم والصلاة، وكره ابن القاسم ذلك في كتاب محمد؛ فإن وقع مضى في قول أكثر المالكية". عقد الجواهر ج: 2 / ص:474، البيان والتحصيل لابن رشد ج:4 / ص:452.

(11) التبصرة للخمي ج:4 / ص:1968، النوادر والزيادات لابن أبي زيد ج:4 / ص:495، الذخيرة للقرافي ج:4 / ص:361.

(12) قال اللخمي: " والأول أحسن، ومحملها فيه على أنها لتجهز به حتى يعلم غير ذلك. وأيضًا فإنه ليس شأن النساء التجارة بمثل ذلك.

وإن كان الصداق عرضًا، لم تصدق في تلفه. وإن كان مما لا يغاب عليه كالعبد أو الدابة –صدقت إن ادعت تلف ذلك، وكذلك إن ادعت موته في غير جماعة، ولم تصدق تلفه إن كانت في حضر، أو في سفر بين جماعة.

وإن كان الصداق عينًا فتجهزت به وعلم ذلك، ثم ادعت ضياعه وقد طلقت، لم تصدق إلا أن يعلم ذلك، وإن ادعت تلفه وهي في العصمة صُدِّقَتْ، ولم يكن للزوج أن يكلفها غُرْمَهُ لتتجهز به". التبصرة للخمي ج:4 / ص:1968.

(13) التبصرة للخمي ج:5 / ص:1994، البيان والتحصيل لابن رشد ج:4 / ص:402، النوادر والزيادات لابن أبي زيد ج:4 / ص:480، 481.

(14) التبصرة للخمي ج:5 / ص:2027، المدونة لسحنون ج:2 / ص:180، النوادر والزيادات ج:5 / ص:49.

(15) قال اللخمي: " والأول أحسن إن كان قيامها بعد حيضة؛ لأن الظاهر البراءة وإن كان حَمْلٌ فنادر. وإن لم تكن حاضت أقام حميلًا بالأقل من مدة الحمل أو الوضع إن ظهر حمل؛ لأن الوجه الذي من أجله منعت الأزواج هو الوجه الذي تطلب به الحميل؛ لأن وطأه أوجب شكًّا، هل هناك حمل.

وإن كان الطلاق رجعيًّا كان عليه على قول مالك أن يقيم رزق الأقل من مدة سفره أو انقضاء العدة التي هي ثلاث حيض.

وعلى قول أصبغ: يراعى مدة الحمل كالمطلقة طلاقًا بائنًا، فيقيم حميلًا بالزائد على مدة الحيض. وإن اتهم بالمقام أكثر من السفر المعتاد-أحلف أنه لا يقيم أكثر من ذلك، أو يقيم حميلًا". التبصرة للخمي ج:5 / ص:2027-2028.

(16) التبصرة للخمي ج:5 / ص:2038، النوادر والزيادات لابن أبي زيد ج:4 / ص:540، البيان والتحصيل لابن رشد ج:5 / ص:440، 468.

(17) التبصرة للخمي ج:5 / ص:2050، المدونة لسحنون ج:2 / ص:189.

(18) قال اللخمي: " والأول أحسن، لقول النبي -صلى الله عليه وسلم -: "لِلْبِكْرِ سَبْعٌ، وَلِلثَّيِّبِ ثَلاَثٌ" واللام للتمليك حتى يقوم دليل يخرجه عن ذلك". التبصرة للخمي ج:5 / ص:2050، والحديث أخرجه مسلم ج:2 / ص:1083، في باب قدر ما تستحقه البكر والثيب من إقامة الزوج عندها عقب الزفاف، في كتاب الرضاع، برقم: 1460.

(19) التبصرة للخمي ج:5 / ص:2132، المدونة لسحنون ج:2 / ص:215، النوادر والزيادات لابن أبي زيد ج:14 / ص:506.

(20) سورة الممتحنة الآية:10.

(21) سورة الممتحنة الآية:10.

(22) قال اللخمي: " فأجرى حكم الارتداد، وحكم ما كان يصح أو يفسد في أصل العقد على الدِّين الذي ارتد إليه، فتقع الفرقة في الموضع الذي لا يجوز أن يبتدئ عقد النكاح عليه، ولا تقع في الموضع الذي يجوز أن يبتدئه.

فإذا ارتد وتحته نصرانية، أو ارتدت هي إلى النصرانية أو إلى اليهودية لم يفرق بينهما لما كان جائزًا أن يعقد النكاح، وهما على ذلك الدين.

وقد احتج من نصر القول الأول بقوله عز وجل: {لَئِنْ أَشْرَكْتَ لَيَحْبَطَنَّ عَمَلُكَ} [سورة الزمر الآية:65]، قال: وهذا عمل، وليس بصحيح، والمراد بالآية الأعمال التي كانت لله سبحانه، وهذه تباعات بين آدمين، ولا خلاف أن الردة لا توجب نقض ما تقدم من تباعات الآدمين". التبصرة للخمي ج:5 / ص:2133.

(23) الذخيرة للقرافي ج:4 / ص:229-230.

(24) سورة النساء الآية:3.

(25) الذخيرة للقرافي ج:4 / ص:412.

(26) الذخيرة للقرافي ج:4 / ص:452.

(27) الجامع لابن يونس ج:9 / ص:464.

(28) التبصرة للخمي ج:6 / ص:2490، النوادر والزيادات لابن أبي زيد ج:4 / ص:498.

(29) قال اللخمي: "والأول أصوب، وليس خلوة الزيارة في هذا كخلوة البناء؛ لأن العادة في خلوة البناء أنها لا تكون إلا بعد دفع الصداق، والعادة في خلوة الزيارة أنها تكون قبل القبض، فلم يقبل قوله". التبصرة للخمي ج:6 / ص:2490.

(30) التبصرة للخمي ج:6 / ص:2495، النوادر والزيادات لابن أبي زيد ج:14 / ص:261.

(31) قال اللخمي: " والأول أحسن؛ لأنه قد تبين كذبها بشهادة من يرجع إلى قولهن في أمور الفرج، ولأنها تتهم أن تلطخ نفسها بدم تستحق الصداق به وتلطخ من لا يشبهه ذلك، وقد يحملها على الدعوى من يريد أذى المدعى عليه إذا كانت لا قدر لها، وكذلك إذا تبين أنها ليست بحديثة الاقتضاض وأتت تدمى". التبصرة للخمي ج:6 / ص:2495.

(32) قال اللخمي: " وهذا أحسن إذا كانت ذات قدر؛ لأنه قام لها دليلان: بضعها وشاهد الدم، وقام له هو دليل بحاله فتقابلت الأدلة، فدليلاها يسقطان الحدَّ ودليله يسقط الصداق". التبصرة للخمي ج:6 / ص:2496.

(33) التبصرة للخمي ج:6 / ص:2516، النوادر والزيادات لابن أبي زيد ج:5 / ص:289.

(34) التبصرة للخمي ج:6 / ص:2527، النوادر والزيادات لابن أبي زيد ج:5 / ص: 263، 264، البيان والتحصيل لابن رشد ج:5 / ص:208.

(35) قال اللخمي: " وأرى إن قال: إن جئتني بِدَيْنِي أو بمالي عليك، أن القول قوله أنه لم يرد إيجاب الطلاق، وسواء باعت في ذلك حليها أو غيره؛ لأنَّ ذلك من حقه عليها، وقد يعسر تناول حقه منها إلا أن يطمعها بذلك إذا كانت كارهة فيه. وأما إن قال: إن أعطيتني عشرة دنانير، ولا دَيْنَ له عليها وافترقا على ذلك،

ثم أحضرتها؛ لزمه الوفاء به؛ لأن هذه معاوضة ومبايعة وليست كالأول، وأمَّا العبد فكل ذلك ماله وما يبيعه ويأتي بثمنه فقد كان له أن ينتزع ذلك، وأن يجبره على تسليمه من غير عتق فلا يلزمه عتق. وأرى أن يحلف أنه لم يوجب له ذلك إلا أن يكون تكلف جميع ذلك من الناس". التبصرة للخمي ج:6 / ص:2527.

(36) التبصرة للخمي ج:6 / ص:2541، النوادر والزيادات لابن أبي زيد ج:5 / ص: 261، البيان والتحصيل لابن رشد ج:5 / ص:309-310.

(37) التبصرة للخمي ج:6 / ص:2546، النوادر والزيادات لابن أبي زيد ج:5 / ص: 269، 270.

(38) قال اللخمي: "وقول أشهب أحسن؛ لأنَّ قولها: اخلعني، وبارئني، وتاركني، إنما يتضمن خلع النفس والإبراء من العصمة، والمتاركة فيها ليس الانخلاع من المال، ولا الإبراء منه ولا المتاركة فيه، ولو كان ذلك لسقط الصداق عنه إذا كانت مدخولًا بها، وكذلك غيره من ديونها". التبصرة للخمي ج:6 / ص:2547،

(39) التبصرة للخمي ج:6 / ص:2548، النوادر والزيادات لابن أبي زيد ج:5 / ص: 270، البيان والتحصيل لابن رشد ج:5 / ص:293.

(40) قال اللخمي: " وأرى أن ينظر إلى حالهما، فإن كان بقاؤها زوجة أحسن رُدَّ المال ومضى الطلاق، وإن كان الفراق أحسنَ مضى الخلع؛ لأن الزوج لا يقدر أن يَرُدَّ العصمة، ولو ترافعا قَبْلُ إلى الحاكم لفعل ما فعلت إلا أن يكون فيه فضل عن خلع مثلها فيرد الفضل". التبصرة للخمي ج:6 / ص:2548.

(41) التبصرة للخمي ج:6 / ص:2574، النوادر والزيادات لابن أبي زيد ج:5 / ص: 65، المدونة ج:2 / ص:259.

(42) "كريونُ": بكسر أوله وسكون ثانيه، وفتح الياء المثناة من تحتها وواو ساكنة ثم نون، اسم موضع قرب الاسكندرية أوقع به عمرو بن العاص أيام الفتوح بجيوش الروم). معجم البلدان ج:3 / ص:481.

(43) الجامع لابن يونس ج:9 / ص:517.

(44) الجامع لابن يونس ج:9 / ص:530.

(45) قال أبو محمد: وفي كتاب أبي الفرج في الأب يكون له بنون: إنه إن كان كل واحدٍ منهم تلزمه النفقة على انفراده لزمتهم النفقة أجمعين بالسواء، وإن كان بعضهم لا يلزمه على انفراده شيءً فنفقته على باقيهم.

وكان ابن المواز أشار إلى أن على كل واحدٍ منهم بقدر يساره وجِدَتِه

قال الشيخ: "وما في كتاب أبي الفرج أبين، وذلك كالحُمَلاء بدينٍ لرجل، وكل واحدٍ حميلٌ بصاحبه، فإنه إن لقي أحدهم أخذه بجميع الدين، وإن لقيهم جميعا أملياء أخذ كل واحدٍ بما ينوبه.

قال الشيخ: ووجه قول أصبغ: فلأن كل واحد لو انفرد لوجبت عليه النفقة كاملة، صغيراً أو كبيراً، ذكراً أو أنثى، فإذا اجتمعوا وزعت عليهم بالسواء وله وجهً في القياس". الجامع لابن يونس ج:9 / ص:531.

(46) الجامع لابن يونس ج:10 / ص:594،

(47) الجامع لابن يونس ج:10 / ص:620،

(48) نسبة لمعروف بابن الكحالة مولى لغسان من أصحاب سحنون سمع من سحنون وابنه وعون والجعدي وابن رزين وغيرهم ودخل المدينة فحدث عن محمد بن مالك بن أنس بحكاية عن أبيه سمع منه أبو العرب وغيره.

وقال أبو العرب: كان ثقة كثير الكتب والشيوخ حسن الأخلاق باراً بطلبة العلم أديباً كريماً سمع منه في حياة بن سحنون وكان الأغلب عليه: الرواية والتقييد وله تأليف في الفقه يعرف بكتاب السليمانية مضافة إليه. ولاه ابن طالب قضاء باجة ثم ولي قضاء صقلية فخرج إليها ونشر بها علماً كثيراً وعنه انتشر مذهب مالك بها ولم يزل عليها قاضياً إلى أن مات سنة إحدى وثمانين ومائتين. الديباج المذهب ج:1 / ص:374.

(49) الجامع لابن يونس ج:10 / ص:625،

(50) الجامع لابن يونس ج:10 / ص:626،

(51) الجامع لابن يونس ج:10 / ص:650، التبصرة للخمي ج: 5 / ص:2272، النوادر والزيادات ج:5 / ص:48.

(52) الجامع لابن يونس ج:10 / ص:652،

(53) التبصرة للخمي ج: 5 / ص:2227، النوادر والزيادات لابن أبي زيد ج:4 / ص:575.

(54) قال اللخمي: "والأول أقيس؛ لأن الحمل منه، وإنما يكره أن يسقي ماءه ولد غيره، وليس يكره أن يسقي ماءه ولده لأجل أن ماء غيره سقاه". التبصرة للخمي ج: 5 / ص:2227.

(55) التبصرة للخمي ج: 5 / ص:2233.

(56) قال اللخمي: " والأول أحسن؛ لأن بدخول الثاني يتبين أنه قد وقع على الأول طلقة من وقت ابتدأت العدة، ولو كانت الطلقة إنما تقع بدخول الثاني، لكان الثاني نكاحًا فاسدًا، ويفرق بينها وبينه". التبصرة للخمي ج: 5 / ص:2234.

(57) التبصرة للخمي ج: 5 / ص:2245، النوادر والزيادات لابن أبي زيد ج:5 / ص:249.

(58) قال اللخمي: " والأول أحسن؛ لأن محمله على الحياة، وإنما قضي للزوجة بالطلاق لحقها في الإصابة، وقال بعض أهل العلم: الزوجةُ والمالُ سواءٌ، لا يفرق بينه وبين زوجته حتى يبلغ التعمير، وقال بعضهم: يفرق بينه وبين زوجته، ويقسم ماله بعد انقضاء الأربع سنين". التبصرة للخمي ج: 5 / ص:2245.

(59) الجامع لابن يونس ج:10 / ص:690،

(60) الجامع لابن يونس ج:10 / ص:735،

(61) التبصرة للخمي ج:6 / ص:2607، المدونة ج:2 / ص:62، البيان والتحصيل لابن رشد ج:5 / ص:250، النوادر والزيادات لابن أبي زيد ج:4 / ص:162، ج:5 / ص:103، 105.

(62) التبصرة للخمي ج:6 / ص:2659، البيان والتحصيل لابن رشد ج:5 / ص:306، النوادر والزيادات لابن أبي زيد ج:5 / ص:195.

(63) الجامع لابن يونس ج:10 / ص:750،

(64) الجامع لابن يونس ج:10 / ص:756،

(65) الجامع لابن يونس ج:10 / ص:764، التبصرة للخمي ج:5 / ص:2359، النوادر والزيادات لابن أبي زيد ج:5 / ص:294. البيان والتحصيل لابن رشد ج:5 / ص:199.

(66) قال ابن يونس: " ووجه قول أصبغ: إن كان الأول بيمين حنث فيها، والثاني قولاً بغير يمين، فإنه يجزئه أن يبتديء الكفارة من ظهاره الثاني، فصواب؛ لأنه إذا حنث في الأولى لزمه الظهار كالظهار المجرد، ولا يسقطه طلاقه ثلاثاً إن تزوجها بعد زوج، فهو كتكرير الظهار المجرد، ولأنها بالحنث صار مظاهراً منها، فلم يزدنا بقوله: أنت علي كظهر أمي إلا الإخبار أنها عليه كظهر أمه، فهو كتكرير الظهار.

قال: وإذا كان الأول ظهاراً مجرداً، والثاني يمين فيها فليتم الكفارة الأولى ويبتديء كفارة ثانية للظهار الثاني فهو كما قال؛ لأنهما ظهاران لا يتداخلان، وعليه إن حنث فيهما كفارتان؛ لأن الأولى لزمته لزوماً لا يسقطه الطلاق ثلاثاً، والثاني بيمين حنث فيها فهو كما لو كان الأولى بيمين والثاني بيمين خلافها، فهما ظهاران لا يتداخلان ويلزمه لكل واحدة منهما كفارة كاليمين بالله في ذلك". الجامع لابن يونس ج:10 / ص:765.

قال اللخمي: " والقول إنه يبتدئ، والقول إنه يتم ويبتدئ يرجع إلى شيءٍ واحد، وهو أنه بالخيار بين أن يبتدئ أو يتم ثم يبتدئ، وليس يريد: أنه يجب عليه أن يتم ثم يبتدئ، وقول أصبغ هو الأصل أن يبتدئ حيثما كان من صومه، وإن أتمَّ وابتدأ فقد أحسن، وإليه يرجع القولان، وليس الخلاف إلا في موضعٍ واحد، وهو قول محمد: أنه إذا مضى أيسره أتم وأجزأه". التبصرة للخمي ج:5 / ص:2359.

(67) الجامع لابن يونس ج:10 / ص:777.

(68) سورة المجادلة: الآية:3.

(69) الجامع لابن يونس ج:10 / ص:787.

(70) قال الشيخ: وهو الجاري عل أصله في المدونة: أن ذلك لا يجزئه. الجامع لابن يونس ج:10 / ص:798.

(71) التبصرة للخمي ج:5 / ص:2336، النوادر والزيادات لابن أبي زيد ج:5 / ص:303، المدونة لسحنون ج:2 / ص:326، البيان والتحصيل لابن رشد ج:5 / ص:189.

(72) قال اللخمي: "ولا فرق بين أن يكون جميعه له أو يكون شركة بينه وبين غيره فلا يجزئه على ما قال في المدونة؛ لأنه عتق بحكم، وقال ابن الماجشون وأصبغ: لا يجزئه وإن كان جميعه له فراعى ابن القاسم الخلاف لقول من قال: إن الاستكمال مع اليسر مندوب إليه، ويلزم على قوله أن يجزئ، وإن كان شركة بينه وبين آخر وقوّم عليه نصيب شريكه، وكذلك إذا كان معسرًا فأيسر ثم اشترى النصف الآخر، وأعتقه عن ظهاره فيجزئه وهو في هذا أبين من الموسر؛ لأن عتقه إذا أيسر فاشتراه باختيار منه ، وفي اليسر المتقدم بالجبر، وأمَّا إن أعتق جميعه فأرى أن يخير الشريك فإن أجاز عتقه مضى بالقيمة يوم كان أعتق وأجزأه، وإن ردَّ الشريك عتق نصيبه وأعتق بالحكم يوم يقام عليه لم يجزئه على قوله في المدونة". التبصرة للخمي ج:5 / ص:2337.

(73) الجامع لابن يونس ج:10 / ص:817.

(74) قال ابن يونس: "وقد وجه مطرف قوله، ووجه قول المغيرة: إن ألبتة كناية عن الثلاث، ألا ترى أنه أوقعها عليها لم يتزوجها إلا بعد زوج كالثلاث، فله في هذا حكم الثلاث.

ووجه قول أصبغ فيما إذا جعل لها واحدة فقضت بالثلاث: إنه لا يلزمه شي لأنه غير ما جعل لها، أصله إذا جعل لها الثلاث فقضت بواحدة". الجامع لابن يونس ج:10 / ص:818.

(75) الجامع لابن يونس ج:10 / ص:823.

(76) الجامع لابن يونس ج:10 / ص:826.

(77) قال ابن يونس: "وهذه مسألة ضعيفة، والطلاق هزله جد، والتمليك يجر إلى الطلاق، فيؤخذان بقولهما، ويكون قولها: قد تركتك، كقوله: قد خليتك وفارقتك.

وقد قال ابن المواز فيهما: إنها واحدة حتى ينوى أكثر من ذلك، فأجعل قولها: قد تركتك، واحدة، ولا أجعلها أكثر، إذ لا يحلف النساء في التمليك، والله اعلم". الجامع لابن يونس ج:10 / ص:827.

(78) الجامع لابن يونس ج:10 / ص:831.

(79) الجامع لابن يونس ج:10 / ص:840.

(80) التبصرة للخمي ج:6 / ص:2709، النوادر والزيادات لابن أبي زيد ج:5 / ص:214.

(81) قال اللخمي: "ولا أرى أن يلزم مع عدم النية منهما أو من أحدهما إلا واحدة؛ لأنَّ اختيار النفس لا يتضمن عددًا، وإنما يتضمن أن تبين بنفسها، وذلك يصح بطلقة". التبصرة للخمي ج:6 / ص:2709.

(82) التبصرة للخمي ج:6 / ص:2728، النوادر والزيادات لابن أبي زيد ج:5 / ص:232.

(83) قال اللخمي: " وابن القاسم يريد بالرسالة ها هنا: الوكالة؛ لأنه جعل الطلاق بيده وأنه هو المطلق، وهو أحسن، ولو قال: بع سلعتي لكانت وكالة وله أن يعزله إلا أن يقول: ملكتك ذلك قال: وإن ادعى في الزوجة أنه أراد الوكالة صدق، فإن ملك رجلين أو وكلهما لم يصح أن يقضي أحدهما دون الآخر، وإن جعلهما رسولين صحَّ بتبليغ أحدهما سواء جعل لهما أن يبلغا عنه أنه طلق أو أنها هي التي تطلق". التبصرة للخمي ج:6 / ص:2728.

(84) التبصرة للخمي ج:6 / ص:2740، النوادر والزيادات لابن أبي زيد ج:5 / ص:156.

(85) التبصرة للخمي ج:6 / ص:2742، النوادر والزيادات لابن أبي زيد ج:5 / ص:134.

(86) الجامع لابن يونس ج:10 / ص:882، التبصرة للخمي ج:5 / ص:2383، النوادر والزيادات لابن أبي زيد ج:5 / ص:313.

(87) قال محمد: "غلط أصبغ: وهو مول، لأنها يمين على كل حال، ولأن الوطئين إن عجَّلهما بقي باقي السنة أو أكثرها لا يقدر على الوطء، ولو شاء أن يعجِّلهما عجَّلهما فهو يؤخرهما لذلك". الجامع لابن يونس ج:10 / ص:882.

(88) التبصرة للخمي ج:5 / ص:2385، النوادر والزيادات لابن أبي زيد ج:5 / ص:315-316.

(89) التبصرة للخمي ج:5 / ص:2392، النوادر والزيادات لابن أبي زيد ج:5 / ص:311.

(90) قال اللخمي: " وقول مالك أحسن؛ لأنها تركت ما لا تُقدر (11) على الوفاء به، ولا الصبر عليه (12) مع كون الزوج معها مضاجعًا أو مخليًا، وليست كامرأة المجبوب؛ لأن اليأس منه لعدم ذلك، وهي في تركها بمنزلة من تركت يومها في القسم لضرتها فلها القيام؛ لأنها لا تستطيع الصبر". التبصرة للخمي ج:5 / ص:2392.

(91) التبصرة للخمي ج:5 / ص:2416، النوادر والزيادات لابن أبي زيد ج:5 / ص:317.

(92) قال الشيخ –رحمه الله–: "قوله في المجبوب حسن؛ لأنها تستمتع به ويفعل معها ما لا يجوز للمرأة أن تفعله مع المرأة، وكذلك العنين والحصور لها أن تقوم بالفراق، وليس عند الأربعة الأشهر، ولكن عندما تدرك منه المضرة، وقد يكون الأجل في هذا أوسع ممن يوجد منه الوطء". التبصرة للخمي ج:5 / ص:2416.

(93) الجامع لابن يونس ج:10 / ص:927.

(94) قال الشيخ: قول سحنون أصوب. الجامع لابن يونس ج:10 / ص:927.