



المملكة العربية السعودية
وزارة التعليم العالي
جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية
المعهد العالي للقضاء
قسم الفقه المقارن
التعليم الموازي

الفروق الفقهية عند متأخري الحنابلة في المحرمات

والشروط في النكاح

جمعاً ودراسة

بحث تكميلي مقدم لنيل درجة الماجستير في الفقه المقارن

إعداد الطالب :

هاني بن نايف الربيعي

إشراف الدكتور:

عبد المحسن بن عبد الله الراشد

الأستاذ المساعد في المعهد العالي للقضاء

العام الجامعي

١٤٣١ - ١٤٣٢ هـ

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

—

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله، والصلاة والسلام على رسول الله محمد بن عبد الله الأمين؛ سيد الأنبياء والمرسلين. وبعد؛

فعلم الفقه من العلوم التي اعتنى بها العلماء على مر العصور، وذلك لأهميته في العلوم الشرعية، فبهذا العلم تعقل الأحكام الواردة في كتاب الله وسنة رسوله، والله - سبحانه وتعالى - أمر بالتفقه في الدين حيث قال: ﴿فَلَوْلَا نَفَرَ مِن كُلِّ فِرْقَةٍ مِّنْهُمْ

طَائِفَةٌ لِّيَتَفَقَّهُوا فِي الدِّينِ وَلِيُنذِرُوا قَوْمَهُمْ إِذَا رَجَعُوا إِلَيْهِمْ لَعَلَّهُمْ يَحْذَرُونَ﴾^١

وقد تنوعت علوم الفقه وتفرعت، وإن من أعظم تلك العلوم وأجلها، وأعمقها استنباطاً، وأدقها اعتباراً: فن الفروق؛ إذ به يطلع على حقائق المصطلحات وأسرارها، ومدارك المسائل وما أخذها وأحكامها، فلا غرو أن كان من مهمات العلوم .

وقد قام علماء المذهب من المتأخرين؛ وأعني بمتأخري الحنابلة العلماء الذين يبدأون من الإمام المرداوي رحمه الله تعالى المتوفى (٨٨٥ هـ) ومن بعده، بذكر فروقٍ في كتبهم بين المسائل المتشابهة مبثوثة ومتفرقة في جميع أبواب الفقه، ولم أرَ من اهتمَّ بجمع الفروق الفقهية في كتاب النكاح عند متأخري الحنابلة؛ ولهذا حرصت أن يكون مجال بحثي في مرحلة الماجستير: (الفروق الفقهية عند متأخري الحنابلة في المحرمات والشروط في النكاح).

^١ (سورة التوبة، الآية ١٢٢).

وقد ذكرت في بحثي ثلاثة وعشرين فرقاً، وكلّ فرق يحتوي على مسألتين، وسأقوم بإذن الله بجمع ما أستطيع مما ذكره هؤلاء العلماء من فروق، ثم أعمل على دراستها.

أهمية الموضوع :

تبرز أهمية هذا الموضوع في الأمور التالية:

١. إنّ مجال استخراج الفروق الفقهية من خلال المدونات الفقهية، أو من مؤلفات

علماء الإسلام الذين اشتهروا بالتقعيد والتأصيل لا يزال مجالاً ينتظر البحث

والدراسة .

٢. إنّ فن الفروق الفقهية من الفنون التي اهتم بها العلماء قديماً وحديثاً؛ وذلك لأنه

يعين طالب العلم على ضبط المسائل، ويساعد على الوصول إلى أحكامها بكل

يسر وسهولة.

٣. أهمية بيان المسائل المتعلقة بالنكاح، وخصوصاً في باب المحرمات والشروط فيه.

٤. إنّ في دراسة الفروق تتحقق إزالة الأوهام التي أثارها بعض من اهتموا الفقه

بالتناقض بسبب توهم إعطائه الأمور المتماثلة أحكاماً مختلفة، وتسويته بين

المختلفات ^١.

٥. إنّ العلم بالفروق الفقهية يساعد على بناء ملكة فقهية متميزة، تقوي الفهم

وتشجذ الذهن، مما يؤدي إلى الوصول إلى الحكم الصحيح في المسائل المتشابهة .

^(١) الفروق الفقهية الأصولية، للدكتور يعقوب الباحسين، ص ٣٢.

أسباب اختيار الموضوع:

ترجع أسباب اختيار هذا الموضوع إضافة إلى ما سبق من بيان لأهميته إلى ما يلي:

١. ندرة الكتب والمؤلفات في الفروق الفقهية بين المسائل الفرعية - عند متأخري

الحنابلة - عموماً، وفي كتاب النكاح خصوصاً.

٢. الرغبة مني في خدمة المذهب الحنبلي في هذا الفن من خلال هذه الحقبة التي تبدأ

من الإمام المرداوي رحمه الله (المتوفى عام ٨٨٥هـ) وتمتد إلى يومنا هذا .

٣. إني قد وجدت رسائل علمية في الفروق الفقهية عند شيخ الإسلام، وابن القيم،

وابن رجب من الحنابلة رحمهم الله جميعاً، ولم يكن هؤلاء كتب مؤلفة في أبواب

الفقه جميعها، بل لهم مسائل متفرقة في بعض الأبواب، وذكروا فيها فروقاً فقهية

فجمعت، وإذا كان الأمر كذلك فمن باب أولى أن تجمع الفروق الفقهية

للمذهب الحنبلي المستقل؛ الذي له مسائل كثيرة في جميع أبواب الفقه، الذي لا بدّ

من أن توجد فيه مسائل كثيرة متشابهة في الصورة، أو بعض الأوجه، وهي مختلفة

في الحكم .

٤. الرغبة في الوقوف على مدارك الفقه و مآخذ الأحكام - ولو بعضها - ؛ لما فيها

من تحريك للملكة الفقهية، ودربة على موجبات الضم والتفريق .

الدراسات السابقة المتعلقة بالفروق الفقهية :

بعد البحث والإطلاع في فهارس الرسائل العلمية في مكتبة المعهد العالي للقضاء، والمكتبة المركزية في جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، ومكتبة الملك فهد الوطنية، ومركز الملك فيصل للبحوث والدراسات الإسلامية، ومحركات البحث عبر الشبكة العنكبوتية، لم أقف على دراسة علمية سابقة تناولت هذا الموضوع بخصوصه، وما وجدت قد كتب مما له صلة بالفروق الفقهية لا يخرج عن كونه منضوياً تحت أحد الاتجاهات التالية :

الاتجاه الأول: رسائل عامة في مواضيع مختلفة:

وقد وجدت دراسات عدّة في أبواب فقهية متفرقة، ولكن ما يختصّ بموضوع بحثي فقد وجدت الدراسة التالية:

الفروق الفقهية بين المسائل الفرعية في النكاح والطلاق والخلع، رسالة ماجستير، دراسة مقارنة، إعداد طاهر بوبا، الجامعة الإسلامية بالمدينة المنورة، كلية الشريعة، ١٤١٧هـ. وهو أقرب ما كتب لموضوعي إلا أنّه لم يستوفِ الفروق في بابي: المحرمات والشروط في النكاح؛ حيث لم يذكر إلا خمسة فروق، إضافة إلى اختصاصي بذكر الفروق عند متأخري الحنابلة.

الاتجاه الثاني : رسائل خاصة بكتاب أو إمام، وهي على قسمين :

القسم الأول: رسائل خاصة بكتاب من كتب أهل العلم، ومنها :

١. الفروق الفقهية بين المسائل الفرعية في المدونة الكبرى، من أول كتاب الحج إلى

آخر كتاب النكاح، جمعاً ودراسة، رسالة دكتوراه، إعداد: مود عبد الله صل

(سنغالي)، بقسم الفقه بكلية الشريعة بالجامعة الإسلامية، ١٤٢٨/١٤٢٩ هـ.

٢. الفروق الفقهية بين المسائل الفرعية في كتاب الأم للإمام الشافعي، من أول كتاب

اليبوع إلى نهاية الكتاب، جمعاً ودراسة، رسالة دكتوراه، إعداد: ثامر بن عموش

المطيري، مسجلة بقسم الفقه بكلية الشريعة بالجامعة الإسلامية.

القسم الثاني : رسائل خاصة بإمام معين ومنها :

١. الفروق الفقهية التي نصّ عليها الإمام أحمد في أبواب المعاملات حتى نهاية النفقات

جمعاً ودراسة، رسالة دكتوراه، إعداد : عبد العزيز بن سعود عرب، مسجلة في

قسم الفقه بكلية الشريعة بالجامعة الإسلامية، عام ١٤٢٩ / ١٤٣٠ هـ.

٢. الفروق بين الفروع الفقهية عند شيخ الإسلام ابن تيمية في كتاب النكاح إلى

آخر كتاب النفقات، جمعاً وتوثيقاً ودراسة، رسالة ماجستير، إعداد : وفاء بنت

عبد الرحمن الفران، مسجلة في كلية الشريعة بجامعة الإمام محمد بن سعود

الإسلامية، عام ١٤٢٥ هـ.

٣. الاتجاه الثالث: خاص بمأخري الحنابلة:

٤. وهو ما تقدّم به الشيخ أحمد القعيمي لقسم الفقه المقارن في المعهد العالي للقضاء

للعام ١٤٣١هـ وعنوان رسالته: الفروق الفقهية في شروط البيع عند متأخري

الحنابلة، جمعا وتوثيقا ودراسة .

٥. وبعد ذكر هذه الرسائل تبين أنّ موضوع هذه الرسالة يختلف عمّا درسه الباحثون

السابقون من حيث :

٦. أولا: إنّ الاتجاه الأول رسائل عامة في مواضيع مختلفة .

٧. ثانيا: إنّ الاتجاه الثاني رسائل خاصة متعلقة بكتاب معين أو عالم معين .

٨. ثالثا: إنّ الاتجاه الثالث كان خاصا بمتأخري الحنابلة، لكنه متعلق بالفروق الفقهية

في شروط البيع.

٩. أما موضوع هذه الرسالة فهو خاص بالمذهب الحنبلي، ومقتصر على المتأخرين من

علمائه، وخاص بباب المحرمات في النكاح والشروط فيه من كتاب النكاح .

منهجي في استخراج الفرق الفقهي :

من خلال استقراء الفروق عند متأخري الحنابلة، وجدت أنّ لهم صيغا، وأساليب

تدل على التفريق بين المسألتين، وهي ما يلي :

الأول : الاستثناء، إذا ذكر العلماء قاعدة، أو ضابطا، أو مسألة فقهية، واستثنوا

منها بأية أداة من أدوات الاستثناء، دلّ ذلك على وجود فرق بين فرعين، قال الشيخ

الدكتور يعقوب الباحسين : (الفرق والاستثناء : وهذا النوع من المسائل داخل في موضوع الفروق بين أحكام المسائل الجزئية، لكن طريقة عرضه تتخذ صورة أخرى، وهي : ذكر القاعدة، أو الضابط، أو المسائل الفقهية وبيان ما يستثنى منها، وإنما كان التأليف في هذا المجال داخلا في الفروق؛ لكون حكم المستثنى مخالفا لحكم ما استثنى منه).

الثاني : أن يُنصَّ العالم على كلمة فرق فيقول (فرق بين كذا وكذا) أو (فرقا بينه وبين كذا) وهذا هو الأصل في التفريق، فإذا نص العالم على ذلك فلا إشكال في إنه فرق بين فرعين .

الثالث : أن يقرر العالم مسألة ثم يعقبها بمسألة أخرى فاصلا بينهما بكلمة (بخلاف) وهذا الأسلوب كثير جدا، وقد أكثر منه الزريراني في فروقه .

الرابع : ألا يكون فيما تقدم، لكن يعرف بأن ثمة فرق بين الفرعين، وذلك بالتأمل في وجه الشبه بين الفرعين، وهي وجود علة اجتماعا فيها توجب أن يكون الحكم واحدا، ومع ذلك يختلف حكمهما، في كل الأحوال أحيانا، و أحيانا يختلف حكمهما في حال دون حال، ودليل وجود الفرق بين الفرعين هو وجود شبه بينهما وهذا كثير أيضا .

منهج البحث :

المنهج المتبع في هذا البحث هو المنهج المعتمد في قسم الفقه المقارن؛ وذلك على

النحو التالي :

١. قبل بيان حكم المسألة أحاول تصويرها تصويراً دقيقاً، ليتضح المقصود من دراستها .

٢. إذا كانت المسألة من مواضع الاتفاق أو الإجماع، فأذكر حكمها بدليله مع توثيق الإجماع أو الاتفاق من كتب الإجماع أو الفقه المعتمدة .

٣. إذا كانت المسألة من مسائل الخلاف فأتبع الآتي :

أ- تحرير محل النزاع إذا كانت بعض صور المسألة محل نزاع وبعضها محل اتفاق.

ب- ذكر الأقوال الواردة في المسألة، ونسبتها إلى قائلها من أهل العلم، ويكون عرض الخلاف حسب المذاهب الفقهية.

ج- الاقتصار على المذاهب الفقهية المعتمدة مع ذكر ما صحّ من غيرها، مع العناية بذكر ما تيسر الوقوف عليه من أقوال السلف الصالح رحمهم الله تعالى، وإذا لم أطلع على المسألة في (مذهب ما) فأسلك فيها مسلك التخريج.

د- توثيق الأقوال من مصادرها الأصلية .

هـ- أحاول جاهداً استقصاء أدلة الأقوال مع بيان وجه الاستدلال منها، وذكر ما يعترض عليها من مناقشات، وما يجاب به عنها إن وجد، ويكون ذلك بعد ذكر الدليل مباشرة .

و- الترجيح مع بيان سببه، وذكر ثمة الخلاف إن وجدت ثمة لتلك المسألة .

٤. الاعتماد على أمهات المصادر والمراجع الأصلية في التحرير والتوثيق والجمع والتخريج.

٥. التركيز على موضوع البحث وتجنب الاستطراد .

٦. العناية بضرب الأمثلة، خاصة الواقعية .

٧. تجنب ذكر الأقوال الشاذة .

٨. العناية بدراسة ما جد من القضايا مما له صلة واضحة بالبحث .

٩. ترقيم الآيات وبيان صورها مضبوطة بالشكل.

١٠. تخريج الأحاديث من مصادرها الأصلية وإثبات الكتاب والباب والجزء والصفحة.

١١. بيان ما ذكره أهل الشأن في درجتها - إن لم تكن في الصحيحين أو أحدهما - فإن كانت كذلك فأكتفي حينئذ بتخريجها منهما .

١٢. تخريج الآثار من مصادرها الأصلية، والحكم عليها .

١٣. التعريف بالمصطلحات من كتب الفن الذي يتبعه المصطلح، أو من كتب المصطلحات المعتمدة.

١٤. توثيق المعاني من معاجم اللغة المعتمدة وتكون الإحالة عليها بالمادة والجزء والصفحة .

١٥ . العناية بقواعد اللغة العربية والإملاء وعلامات الترقيم، ومنها علامات

التنصيص للآيات الكريمة وللأحاديث الشريفة وللآثار ولأقوال العلماء وأميّز

العلامات أو الأقواس، ليكون لكل منها علامته الخاصة .

١٦ . تكون الخاتمة متضمنة أهم النتائج والتوصيات .

١٧ . ترجمة الأعلام غير المشهورين بإيجاز بذكر الاسم والنسب وتاريخ الوفاة

والمذهب العقدي والفقهي والعلم الذي اشتهر به، وأهم مؤلفاته ومصادر

ترجمته .

١٨ . إذا ورد في البحث ذكر أماكن أو قبائل أو فرق أو أشعار أو غير ذلك،

أعرّف بها مع وضع فهرس لها خاصة إن كان لها من العدد ما يستدعي ذلك .

١٩ . مراجع البحث: أرتبها على حسب الترتيب الهجائي، وعلى النحو التالي :

أ. عنوان الكتاب.

ب. اسم المؤلف والمحقق إن وجد.

ت. الدار أو الناشر.

ث. سنة الطبع ورقم الطبعة.

٢٠ . أتبع البحث بالفهارس الفنية المتعارف عليها، وهي :

أ. فهرس الآيات الكريمة على حسب ورودها في المصحف بالترتيب.

ب. فهرس الأحاديث على حسب الحروف الهجائية.

ت. فهرس الأعلام.

ث. فهرس المصادر والمراجع على حسب الحروف الهجائية.

ج. فهرس الموضوعات.

خطة البحث:

يشتمل البحث على: مقدمة، وتمهيد، وفصلين، وخاتمة. وهي على النحو الآتي:

المقدمة، وتتضمن الأمور التالية :

١. أهمية الموضوع.

٢. أسباب اختياره.

٣. الدراسات السابقة.

٤. منهجي في استخراج الفروق.

٥. منهج البحث.

٦. خطة البحث.

التمهيد: وفيه أربعة مباحث، هي :

المبحث الأول : التعريف بمفردات العنوان، وفيه خمسة مطالب :

المطلب الأول: تعريف الفروق لغة واصطلاحاً.

المطلب الثاني: تعريف النكاح لغة واصطلاحاً .

المطلب الثالث: تعريف المحرمات في النكاح لغة واصطلاحاً.

المطلب الرابع : تعريف الشروط في النكاح لغة واصطلاحاً.

المبحث الثاني: نشأة علم الفروق.

المبحث الثالث: المؤلفات في علم الفروق.

المبحث الرابع: التعريف بمتأخري الحنابلة .

الفصل الأول :الفروق الفقهية في المحرمات في النكاح.

وفيه مبحثان:

المبحث الأول : الفروق الفقهية في المحرمات إلى الأبد، وفيه خمسة مطالب:

المطلب الأول: الفرق بين الأمهات والبنات في التحريم بالعقد.

المطلب الثاني: الفرق بين الوطاء وبين الخلوة و المباشرة في تحريم الربيبة.

المطلب الثالث: الفرق بين النظر إلى الفرج وبين النظر إلى غيره في نشر

الحرمة.

المطلب الرابع: الفرق في تأييد تحريم الملاعنة على الملعن بين استمراره وبين

تكذيبه نفسه.

المطلب الخامس: الفرق بين ما يحرم بالنسب وما يحرم بالمصاهرة في تحريم

الرضاع.

المبحث الثاني: الفروق الفقهية في المحرمات إلى أمد، وفيه عشرة مطالب:

المطلب الأول : الفرق بين النبي صلى الله عليه وسلم وبين غيره في حكم

جمع أكثر من أربع.

المطلب الثاني: الفرق بين طلاق واحدة من نهاية جمع الحر والعبد وبين موتها

في تزوج بدلها .

المطلب الثالث : الفرق بين حرائر أهل الكتاب وبين بقية الكافرات في حكم

نكاحهنَّ .

المطلب الرابع :الفرق بين الواطئ وغيره في نكاح الموطوءة بشبهة في عدتها.

المطلب الخامس : الفرق بين المحرمات في النكاح وبين الأمة الكتابية في حكم

الوطء بملك اليمين .

المطلب السادس : الفرق بين الزاني والزانية في اشتراط التوبة لصحة النكاح.

المطلب السابع:الفرق بين ناظر الوقف وولي اليتيم وبين مالك الأمة في

اشتراط الزوج حرية ولد الأمة عليه .

المطلب الثامن : الفرق بين الجمع بين الأختين من النسب وبين الجمع بين

الأختين من الرضاع .

المطلب التاسع : الفرق بين قاعدة تحريم كل امرأتين لو قدر أحدهما ذكراً لم

يصح له نكاح الأخرى وبين الجمع وبين مبانة شخص وبنته من غيرها .

المطلب العاشر: الفرق بين الأب والابن في نكاح كل منهما أمة الآخر .

الفصل الثاني: الفروق الفقهية في الشروط في النكاح.

وتحتة ثمانية مباحث:

المبحث الأول: الفرق بين النكاح والبيع في التعليق على الشرط .

المبحث الثاني: الفرق بين النكاح والبيع في الجمع بين شرطين.

المبحث الثالث: الفرق بين النكاح وبين الضمان والكفالة في اشتراط الخيار.

المبحث الرابع : الفرق بين شرط الحرية وغيره من الشروط إذا شرطته فبان

غيره.

المبحث الخامس : الفرق في نكاح الشغار في حال خلوه عن المهر وحال

تسميته.

المبحث السادس : الفرق بين الزوج الأول والثاني وبين نية الزوجة ووليها في

نكاح التحليل.

المبحث السابع : الفرق بين اشتراط طلاق الضرة واشتراط ألا يتزوج.

المبحث الثامن : الفرق بين فسخ العتيقة تحت عبد والفسخ لخيار العيب في

الافتقار لحكم حاكم.

الخاتمة : وتشتمل على أهم نتائج البحث .

الفهارس : فقد جعلت للبحث عدة فهارس؛ تخدمه وتسهل الاستفادة منه، وذلك

على النحو التالي :

أ- فهرس الآيات الكريمة.

ب- فهرس الأحاديث والآثار.

ت- فهرس الأعلام.

ث- فهرس المصادر والمراجع.

ج- فهرس الموضوعات.

مصادر البحث في المذهب الحنبلي :

١. الإقناع في فقه الإمام أحمد بن حنبل، شرف الدين موسى بن أحمد الحجاوي.

٢. كشف القناع عن متن الإقناع، منصور بن يونس البهوتي (المتوفى :

١٠٥١هـ).

٣. منتهى الإرادات، وشرحه : معونة أولي النهي شرح المنتهى، لابن النجار.

٤. شرح منتهى الإرادات، منصور بن يونس بن إدريس البهوتي (المتوفى:

١٠٥١هـ).

٥. حاشية عثمان النجدي على المنتهى.

٦. التوضيح للشويكي.

٧. الإئصاف للمرداوي.

٨. الغاية لمرعي الكرمي.

٩. مطالب أولى النهي للرحياني، وحاشيته للشطي.

١٠. الروض المربع للبهوتي.

١١. حاشية ابن قاسم على الروض.

وهذه الكتب المتقدمة هي التي تُذكر فيها الفروق غالباً، وينظر أيضاً للاستزادة

والاستيعاب الكتب التالية:

١. دليل الطالب، لمرعي الكرمي. وشرحه نيل المآرب للشيباني.

٢. عمدة الطالب، للبهوتي. وشرحه هداية الراغب لعثمان النجدي.

٣. كافي المبتدي، لابن بلبان. وشرحه الندى للبعلي .

٤. أخصر المختصرات، لابن بلبان. وشرحه كشف المخدّرات للبعلي.

التمهيد :

ويشتمل على ما يلي:

المبحث الأول : التعريف بمفردات العنوان.

المطلب الأول: تعريف الفروق لغة واصطلاحاً.

المطلب الثاني: تعريف النكاح لغة واصطلاحاً.

المطلب الثالث: تعريف المحرمات في النكاح لغة واصطلاحاً.

المطلب الرابع: تعريف الشروط في النكاح لغة واصطلاحاً.

المبحث الثاني : نشأة علم الفروق.

المبحث الثالث : المؤلفات في علم الفروق.

المبحث الرابع : التعريف بمتأخري الحنابلة.

المبحث الأول : التعريف بمفردات العنوان :

المطلب الأول : تعريف الفروق لغة واصطلاحاً :

الفروق لغة: الفاء والراء والقاف أصلٌ صحيح يدلّ على تميّز وتزييل بين شيئين، ومن ذلك الفرق: فرّق الشَّعرَ، يقال: فرقته فرقاً. والفرق: القطيع من الغنم، والفرق: الفلق من الشيء إذا انفلق، قال الله تعالى: ﴿؟﴾^١.

والفرقان: كتاب الله تعالى، فرّق به بين الحقّ والباطل، والفرقان: الصبح، سُمّي بذلك لأنّه به يفرق بين الليل والنهار.^٢

وهذا الأصل وهو التمييز والتزييل بين شيئين له علاقة بالمعنى الاصطلاحي من ناحية أنّ الفروق الفقهية فيها تمييز بين الفروع الفقهية المتشابهة.

أما الفروق اصطلاحاً؛ فلم يتكلم الأصوليون عما يسمى علم أو فن الفروق الفقهية، بل اقتصر حديثهم عنها، خلال كلامهم عن قواعد العلّة في القياس، أو خلال كلامهم في موضوع الجدل.^٣

١ (سورة الشعراء، آية ٦٣ .

٢ (معجم مقاييس اللغة، لابن فارس ٨١٤ .

٣ (الفروق الفقهية والأصولية، للدكتور يعقوب الباحسين ٢٣ .

أما الفقهاء الذين ألفوا في الأشباه والنظائر، والتي من محتوياتها الفروق، فقد أشار بعضهم إلى شيء من ذلك، وذكروا ما يشبه التعريف لهذا العلم^١، وأوردوا شيئاً من أوصافه، ومن هذه التعريفات :

١. تعريف علم الفروق بأنه الفن الذي يذكر فيه الفرق بين النظائر المتحدة تصويراً ومعنى، المختلفة حكماً وعلة.^٢

٢. واقترح بعض الباحثين تصوير هذا العلم بأنه العلم الذي يُبحث فيه عن وجوه الاختلاف، وأسبابها بين المسائل الفقهية المتشابهة في الصورة، والمختلفة في الحكم، من حيث بيان معنى تلك الوجوه، وما له صلة بها، ومن حيث صحتها وفسادها، وبيان شروطها، ووجوه دفعها، ونشأتها وتطورها وتطبيقاتها، والثمرات والفوائد المترتبة عليها^٣.

المطلب الثاني : تعريف النكاح لغة واصطلاحاً:

النكاح لغة: النون والكاف والحاء أصل واحد، وهو البضاع، ونكح يَنكح. وامرأة ناكحٌ في بني فلان؛ أي ذات زوج منهم، والنكاح يكون العقد دون الوطء.^٤

١ (الفروق الفقهية والأصولية، ص ٢٥.

٢ (الأشباه والنظائر، للسيوطي، ص ٧.

٣ (الفروق الفقهية والأصولية، ص ٢٧.

٤ (لسان العرب (٢٧٩ / ١٤)، معجم مقاييس اللغة، ص ١٠٠٩ ،

يقال: نكحت؛ تزوجت، وأنكحت غيري^١. وقيل أصل النكاح في كلام العرب الوطء،

وقيل للتزوج نكاحٌ لأنه سببٌ للوطء المباح^٢.

وقيل إنَّ النكاح هو الوطء، والعقد له^٣.

فحصل فيه ثلاثة أقوال:

١. إنه العقد دون الوطء.

٢. إنه الوطء.

٣. إنه يشملها جميعاً.

أمّا النكاح اصطلاحاً: عقد التزويج، فعند إطلاق لفظه ينصرف إليه، ما لم يصرفه

عنه دليل^٤. وقيل: حيث أطلق في الكتاب والسنة مجرداً عن القرائن فهو الوطء^٥. ويكون مجازاً في العقد.

لكنّ الأشهر استعمال لفظة النكاح بإزاء العقد في الكتاب والسنة ولسان أهل

العرف.

وقد قيل: ليس في الكتاب لفظ نكاح. بمعنى الوطء إلا قوله تعالى: ﴿حَتَّى تَنْكِحَ

١ (لسان العرب (١٤ / ٢٧٩)، معجم مقاييس اللغة، ص ١٠٠٩.

٢ (لسان العرب (١٤ / ٢٧٩).

٣ (القاموس المحيط (١ / ٣٤٩).

٤ (الشرح الكبير، لابن قدامة، (٢٠ / ٥)، الحاوي الكبير للماوردي (٩ / ١٠٩).

٥ (البحر الرائق (٣ / ١٠٩).

زَوْجًا غَيْرَهُ^١ . ولأنّه يصحّ نفيه عن الوطء؛ لأنّه يقال: هذا سفاح وليس بنكاح.

المطلب الثالث : تعريف المحرّمات في النكاح لغة واصطلاحاً :

المحرّمات لغة: الحرام نقيض الحلال، جمعه حرّم، وقد حرّم عليه الشيء حرماً وحرّماً وحرّم الشيء، بالضم حرمةً وحرّمه الله عليه. والحرام: ما حرّمه الله. والمحرّم: الحرام. والمحارم: ما حرّم الله. وحرّم الرجل: عياله ونساؤه وما يحمي، وهي المحارم واحدها محرمةٌ ورحمٌ محرّمٌ: مُحَرَّمٌ تزويجها فالحاء والراء والميم أصل واحد وهو المنع والتشديد^٢. ولا يخرج المعنى الاصطلاحي للمحرّمات في النكاح عن المعنى اللغوي؛ فيمكن أن يقال: إنّ المحرّمات في النكاح هن النساء اللاتي يمنع الإنسان من الزواج بهنّ لنسبٍ أو سبب. والسبب يشمل السبب المباح كالمصاهرة، والسبب المحرم كالملاعة والزانية.

المطلب الرابع : تعريف الشروط في النكاح لغة واصطلاحاً :

الشرط لغة: الشرط إلزام الشيء والتزامه في البيع ونحوه، والجمع شروط. وقد شرط له عليه وكذا يشترط ويشترط شرطاً واشترط عليه والشريطة كالشرط وقد شارطه وشرط له في ضيعته بشرط وبشرط وشرط الأخير بشرط شرطاً^٣.

١ (سورة البقرة، آية ٢٣٠ .

٢ (معجم مقاييس اللغة ٢٣٩ ، لسان العرب (١٣٦ / ٣) .

٣ (لسان العرب (٨٢ / ٧) .

أما الشروط في النكاح في الاصطلاح: فهي ما يشترطه أحد الزوجين على الآخر مما له فيه مصلحة.

المبحث الثاني: نشأة علم الفروق :

ورد في نصوص الشرع تفريق في الحكم بين فروع فقهية بينها تشابه ظاهري. منها:

١. قوله تعالى: ﴿ ٩ ٨ ٧ ﴾ : ﴿١﴾، حيث اشتبه أمر البيع والربا على

اليهود، فقالوا إنما البيع مثل الربا، لكن الشارع قد نصّ على التفرقة بينهما.

٢. تفريقه صلى الله عليه وسلم في الحكم بين بول الجارية وبول الصبي مع التشابه

الظاهري؛ كما في حديث أبي السمع رضي الله عنه أنه ﷺ قال: (يُغَسَّلُ مِنْ بَوْلِ

الجارية وَيُرَشُّ مِنْ بَوْلِ الْغُلَامِ) ^٢.

٣. وتفريقه ﷺ في حكم القبلة بين الشاب والشيخ؛ فمنع ذلك للشباب لوجود قوة

الشبية ودافع الشهوة عنده، فيُخَشَى مِنْ الْوُقُوعِ فِي الْجَمَاعِ فِي نَهَارِ رَمَضَانَ،

وتجوز ذلك للشيخ لضعف ذلك عنده. فعن أبي هريرة رضي الله عنه : (أَنَّ رَجُلًا سَأَلَ

(١) سورة البقرة، آية ٢٧٥ .

(٢) أخرجه أبو داود في كتاب الطهارة، باب بول الصبي يصيب الثوب، برقم ٣٧٦ ، والنسائي في كتاب الطهارة، باب بول الجارية، برقم ٣٠٥ ، وابن ماجه في كتاب الطهارة وسننها، باب ما جاء في بول الصبي الذي لم يطعم، برقم ٥٢٦ ، ونقل ابن حجر عن البخاري تحسينه. ينظر التلخيص الحبير (٥٨/١).

النبى ﷺ عن المباشرة للصائم فرخص له، وأتاه آخر فسأله فنهاه^١. فإذا الذي
رخص له شيخ، والذي فهاه شاب.

وغير ذلك من الأمثلة لتفريق النبي ﷺ في الأحكام بين صور متشابهة^٢.
وفي كلام علماء الأمة الكبار رحمهم الله تعالى أمثلة غير قليلة لمسائل متشابهة ظاهرياً
ومن ذلك:

١. تفريق الإمام مالك رحمه الله بين من أخر الصلاة وهو مسافر، فقدم على أهله في
الوقت، وبين من أخرها فقدم على أهله وقد ذهب الوقت. فقال رحمه الله: "من
أدركه الوقت وهو في سفر، فأخر الصلاة ساهياً أو ناسياً، فقدم على أهله، وهو
في الوقت فإنه يصلي صلاة المقيم، وإن كان قد قدم فذهب الوقت، فليصل صلاة
المسافر؛ لأنه إنما يقضي مثل الذي وجب عليه"^٣.

٢. وتفريقه رحمه الله بين المرأة الحرة وبين الأمة في الاستئذان للعزل، فقال رحمه الله:
"ولا يعزل الرجل عن المرأة الحرة إلا بإذنها، والأمة لا ينكحها إلا بإذن أهلها"^٤.

(١) أخرجه أبو داود في كتاب الصوم، باب كراهيته للشباب، برقم ٢٣٨٧. وسكت عنه كما سكت عنه. الحافظ
ابن حجر في تلخيص الحبير (٣٩٦/٢).

(٢) الفروق الفقهية والأصولية، ص ٦٤.

(٣) الموطأ (١٢ / ١).

(٤) الموطأ (١ / ٨٦٦).

٣. وكتفريق أبي حنيفة رحمه الله بين خروج الدود من أحد السبيلين وبين خروجه من

الجرح، فقال: " إذا خرج الدود من أحد السبيلين ينتقض الوضوء وإن خرج من

الجرح لم ينتقض".^١

ومثل ذلك يُقال عن سائر الأئمة، والأمثلة على ذلك كثيرة سواء أكانت من

منصوصات الأئمة، أو مما خُرجَ لهم بأي وجه من وجوه التخريج.

ومثل هذه الصور المتشابهة ذات الأحكام المختلفة، أوجدت الحاجة إلى بيان الفروق

بين المسائل توضيحاً وكشفاً عن معانيها، ودفعاً للالتباس وما قد يساور بعضهم من وجود

التناقض بين فتاوى العلماء.

غير أن إظهار الفروق بين الفروع الفقهية المتشابهة في الصورة والمختلفة في الأحكام

كان في مجال الدرس، وفي مجال المناظرات والجدل، ولم يعرف طريقه إلى التدوين.

وحين نشطت حركة التدوين في الفقه، وظهرت المباحث المفردة ذات الموضوع

الواحد واتّجه العلماء إلى التأصيل واستنباط القواعد، كانت الظروف مهيأةً للتدوين في

الفروق.^٢

(١) الفروق للكرائسي (١ / ٣٤).

(٢) الفروق الفقهية والأصولية ، ص ٦٧ .

المبحث الثالث: المؤلفات في علم الفروق

كثيرة هي المؤلفات في علم الفروق، وسأعرض لها تالياً حسب المذاهب :

أولاً : المؤلفات في المذهب الحنفي :

١. الفروق، لأبي الفضل الكرابيسي الحنفي^١

٢. الأجناس والفروق، لأبي العباس الطبري الحنفي^٢

ثانياً: المؤلفات في المذهب المالكي :

١. المجموع والفروق للقاضي عبد الوهاب بن علي البغدادي المالكي^٣.

٢. النظائر الفقهية لأبي عمران موسى بن عباس عيسى الفاسي المالكي^٤.

(١) هو أبو الفضل محمد بن صالح الكرابيسي السمرقندي، توفي سنة ٣٢٢هـ. يراجع في ترجمته : معجم المؤلفين (١٠ / ٨٥) ، وهدية العارفين (٣٣ / ٢) .

(٢) هو أبو العباس، حمد بن محمد بن عمر الناطقي، أحد الفقهاء الكبار، له كتاب الأجناس والفروق في مجلد، والواقعات في مجلد، توفي بالري سنة ٤٤٦هـ، راجع في ترجمته تاج التراجم، ص ٩ ، معجم المؤلفين (٢ / ١٤٠) .

(٣) هو عبد الوهاب بن علي بن نصر البغدادي المالكي، ولد ببغداد وفيها نشأ ، كان فقيهاً وأصولياً وأديباً وشاعراً، وكان حسن النظر جيد العبارة نظاراً ناصراً للمذهب المالكي، ومن شعره :

متى يصل العطاش إلى ارتواء	إذا استقت البحار من الركايا ؟
ومن يثني الأصاغر عن مراد	وقد جلس الأكابر في الزوايا ؟
وإن ترفع الوضعاء يوماً	على الرفعاء من إحدى البلايا .
إذا استوت الأسافل والأعالي	فقد طابت منادمة المنايا .

من مؤلفاته: الإفادة، والتلخيص، والإشراف على مسائل الخلاف، والتلقين في فقه مالك، وشرح المدونة وغيرها. يراجع في ترجمته: الديباج المذهب، ص ١٥٩، وفيات الأعيان (٢ / ٣٨٧) ، معجم المؤلفين (٦ / ٢٢٦) .

(٤) هو أبو عمران موسى بن عيسى الفاسي القيرواني المالكي، نزيل القيروان، وأصله من فاس، تتلمذ على عدد من علماء عصره؛ كالقاضي أبي بكر الباقلاني، من مؤلفاته: قلادة التسجيلات، والعقود، وتصرف القاضي والشهود==

ثالثاً : المؤلفات في المذهب الشافعي :

١. الفروق لأبي العباس أحمد بن عمر بن سريج الشافعي^١

٢. الفروق لأبي العباس أحمد بن محمد الجرجاني الشافعي^٢

رابعاً : المؤلفات في المذهب الحنبلي :

١. الفروق لأبي عبد الله محمد بن عبد الله السامري الحنبلي، المعروف بابن

سُنَيْتَة^٣.

٢. الفروق لأبي عبد الله محمد بن عبد القوي بن بدران المقدسي الحنبلي^٤.

== توفي سنة ٤٣٠ هـ. راجع في ترجمته : الديباج المذهب ص ٣٤٤ ، ومعجم المؤلفين (٤٤/١٣).

(١) هو القاضي أحمد بن عمر بن سريج الشافعي، شيخ المذهب الشافعي والدفاع عنه، لقب بالباز الأشهب والأسد الضاري لقوة حجته في الدفاع عن مذهبه، من مؤلفاته: الرد على ابن داود في القياس، وآخر في الرد عليه في مسائل اعترض بها الشافعي، إلى غير ذلك من المؤلفات الكثيرة، توفي سنة ٣٠٦ هـ. يرجع في ترجمته: طبقات الشافعية الكبرى (٨٧ / ٢).

(٢) هو أبو العباس أحمد بن محمد بن أحمد الجرجاني الشافعي، من فقهاء الشافعية وقضاة في القرن الخامس وتولى قضاء البصرة والتدريس فيها. توفي سنة ٤٨٢ هـ.

من مؤلفاته : الشافي ، والتحرير ، والبلغة في فروع الشافعية . وغيرها .

يراجع في ترجمته : طبقات الشافعية الكبرى (٣ / ٣١) ومعجم المؤلفين (٦٦ / ٢).

(٣) هو أبو عبد الله محمد بن عبد الله السامري الحنبلي الملقب بنصير الدين ، والمعروف بابن سُنَيْتَة . من علماء الحنابلة برع في الفقه والفرائض. توفي في بغداد ٦١٦ هـ.

يرجع في ترجمته الذيل على طبقات الحنابلة (١٢٠ / ٢).

(٤) هو أبو عبد الله محمد بن عبد القوي بن بدران المقدسي المرداوي الملقب بشمس الدين، ولد بمردا من قرى نابلس، وتعلم على عدد من علماء عصره. أفتى ودرس في الصالحية، وتعلم عليه في العربية شيخ الإسلام ابن تيمية.

توفي في دمشق سنة ٦٩٩ هـ، من مؤلفاته : عقد الفرائد وكرر الفوائد ومنظومة في الآداب.

يراجع في ترجمته : الذيل على طبقات الحنابلة (٣٤٣ / ٢).

إلى غير ذلك من المؤلفات الكثيرة في علم الفروق^١، والرسائل الجامعية التي أشرت إليها في الدراسات السابقة.

١ (ينظر : الفروق الفقهية والأصولية (١٠٩ / ٨٥)).

المبحث الرابع : التعريف بمتأخري الحنابلة :

اصطلح متأخرو الأصحاب على تقسيم علماء المذهب الذي اشتهروا بالتأليف فيه، فاعتنوا بالرواية، وجمعها، وانتخاب المذهب المعتمد منها، وقلّبوا التأليف في ذلك على وجوهٍ تقرّبه، متنّاً، وشرحاً، ونظماً، واختصاراً، وتحشيةً، وتحريراً للمسائل بالاختصار والترجيح، والتحقيق والتنقيح، وما هو المعتمد في المذهب، ونشر أصوله، وقواعده، وضوابطه، وهم نحو " ٥٠٠ " خمسمائة عالم فقيه، كل منهم له يدٌ في التأليف في شيء من ذلك، حتى بلغ مجموع مؤلفاتهم فيه نحو " ١٤٠٠ " كتاب.

وقد اصطلحوا على تقسيمهم إلى ثلاث طبقات زمانية، هي :

١. طبعة المتقدمين.

٢. طبقة المتوسطين.

٣. طبقة المتأخرين.

أما المتأخرون فيبدأون من رأس المتأخرين ورئيسهم إمام المذهب في زمانه، وجامع شتاته، ومحرر رواياته، من حقّق فيه ودقّق، وشرح وهذّب، منقح المذهب، العلامة المرداوي: أبو الحسن علاء الدين علي بن سليمان المرداوي الصالحي،^١ مروراً بطبقته فمن بعدهم على توالي القرون إلى الآخر.

(١) هو علي بن سليمان بن أحمد المرداوي ثمّ الدمشقي : فقيه حنبلي ولد في مرد (قرب نابلس) عام ٨١٧هـ — وانتقل في كبره إلى دمشق فتوفي فيها . من كتبه " الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف " . و " التنقيح المشيع =

وفي هذه الطبقة : نحو " ١٠٠ " من فقهاء الحنابلة بلغت مؤلفاتهم في الفقه وعلومه نحو " ٧٠٠ " كتاب وطرائقهم في التأليف كما جرى عليه سلفهم في طبقة المتوسطين، وكان كتاب " المقنع " للموفق ابن قدامة، المؤلف في طبقة " المتوسطين " هو أصل للمتون المؤلفة بعده في آخر طبقة المتوسطين وفي طبقة المتأخرين هذه.

ومن أعلام هذه الطبقة :

١. يوسف بن عبد الهادي^١: صاحب " مغني ذوي الأفهام " .
٢. والشويكي^٢: صاحب " التوضيح في الجمع بين المقنع والتنقيح " .
٣. والحجاوي^٣: له : " الإقناع " ، و " زاد المستقنع " .
٤. ومحمد بن أحمد الفتوحى الشهير بابن النجار^٤، له " منتهى الإرادات " ، وشرحه.

= في تحرير أحكام المقنع " . و " تحرير المنقول " توفي في ٨٨٥هـ . يراجع في ترجمته . الأعلام للزركلي (٤ / ٢٩٢) .

(١) هو يوسف بن حسن بن أحمد بن حسن ابن عبد الهادي ، جمال الدين ، ابن المبرد : علامة متفنن ، من فقهاء الحنابلة . له " مغني ذوي الأفهام عن الكتب الكثيرة في الأحكام " . ولد عام ٨٤٠هـ وتوفي عام ٩٠٩هـ . الأعلام (٨ / ٢٣٥) .

(٢) هو أحمد بن محمد بن أحمد ، أبو الفضل شهاب الدين الشويكي مفتي الحنابلة بدمشق . ولد في قرية (الشويكة) من بلاد نابلس ن وتعلم وأقام بدمشق ، ثم حج وجاوز بالمدينة وتوفي بها . له (التوضيح) في الفقه الحنبلي . توفي عام ٩٣٩هـ يراجع في ترجمة الأعلام (١ / ٢٣٣) .

(٣) هو موسى بن أحمد بن موسى بن سالم بن عيسى بن سالم الحجاوي المقدسي ، ثم الصالحي ، شرف الدين ، أبو النجا : فقيه حنبلي من أهل دمشق . كان مفتي الحنابلة وشيخ الإسلام فيها ، له كتب منها: (زاد المستقنع == في اختصار المقنع) توفي عام ٩٦٨هـ . يراجع في ترجمته الأعلام (٧ / ٣٢٠) .

(٤) هو محمد بن أحمد بن عبد العزيز الفتوحى ، تقي الدين أبو البقاء ، الشهير بابن النجار : فقيه حنبلي مصري . =

٥. والشيخ مرعي^١، له : " دليل الطالب "، و" غاية المنتهى في الجمع بين الإقناع والمنتهى ".

٦. والبهوتي^٢، له : كشف القناع، وشرح المنتهى، والروض المربع، وعمدة الطالب. وفي هذه الطبقة علماء نجد المحققون في المذهب^٣ وكانت المتون المعتمدة في هذه الطبقة إضافة إلى المتون في الطبقتين السابقتين " المتقدمين، والمتوسطين "، هي ثمانية متون :
١ - الإقناع.

٢ - زاد المستقنع، وكلاهما للحجاوي.

٣ - منتهى الإرادات للفتوح.

٤ - غاية المنتهى.

= من القضية. له " منتهى الإرادات في جمع المقنع مع التنقيح وزيادات " توفي عام ٩٧٢هـ. الأعلام (٦/٦) .
(١) هو مرعي بن يوسف بن أبي بكر بن أحمد الكرسي الحنبلي. مؤرخ أديب ، من كبار الفقهاء. ولد في طور كرم بفلسطين . وانتقل إلى القدس ثم إلى القاهرة فتوفي فيها. له نحو سبعين كتاباً ، منها " غاية المنتهى في الجمع بين الإقناع والمنتهى " و" دليل الطالب " توفي سنة ١٠٣٣ . انظر : الأعلام (٧ / ٢٠٣).

(٢) هو منصور بن يونس بن صلاح الدين ابن حسن بن إدريس البهوتي الحنبلي ، شيخ الحنابلة بمصر في عصره. ولد عام ١٠٠٠هـ ، نسبته إلى (بهوت) في غربية مصر. له كتب منها (الروض المربع شرح زاد المستقنع المختصر من المقنع) و (كشف القناع عن متن الإقناع) و (دقائق أولي النهي لشرح المنتهى) . توفي عام ١٠٥١هـ. انظر: الأعلام (٧ / ٣٠٧)

(٣) كابن عطوة المتوفى سنة (٩٤٨هـ) ، وابن ذهلان المتوفى سنة (١٠٩٩هـ)، وأحمد المنقور المتوفى سنة (١١٢٥هـ) ، وعثمان بن جامع الهندي المتوفى سنة (١٢٤٠هـ) ، والشيخ العنقري المتوفى سنة (١٣٧٣هـ) ، والشيخ ابن مانع المتوفى في سنة (١٣٨٥هـ)، والشيخ ابن قاسم المتوفى سنة (١٣٩٢هـ) .
يراجع المدخل المفصل للشيخ بكر أبو زيد (١ / ٤٧٣) .

٥ - دليل الطالب، وكلاهما لمرعي الكرمي.

٦ - عمدة الطالب للبهوتي.

٧ - كافي المبتدي.

٨ - أخصر المختصرات، وهما للبلباني.

ومجموع ما لحق هذه من الشروح وغيرها : " ٥٨ كتاباً^١ . والله سبحانه وتعالى أعلم .

(١) المدخل المفصل (١ / ٤٧٢ - ٤٧٥) .

الفصل الأول:

الفروق الفقهية في المحرمات في النكاح

وفيه مبحثان:

المبحث الأول : الفروق الفقهية في المحرمات إلى الأبد

وفيه خمسة مطالب:

المطلب الأول: الفرق بين الأمهات والبنات في التحريم بالعقد.

المطلب الثاني: الفرق بين الوطاء، وبين الخلوة والمباشرة في تحريم الربيبة.

المطلب الثالث: الفرق بين النظر إلى الفرج وبين النظر إلى غيره في نشر الحرمة.

المطلب الرابع: الفرق في تأييد تحريم الملاعنة على الملاعن بين استمراره وبين

تكذيبه نفسه.

المطلب الخامس: الفرق بين ما يحرم بالنسب وما يحرم بالمصاهرة في تحريم

الرضاع.

المبحث الثاني: الفروق الفقهية في المحرمات إلى أمد،

وفيه عشرة مطالب:

المطلب الأول : الفرق بين النبي صلى الله عليه وسلم وبين غيره في حكم جمع أكثر من أربع.

المطلب الثاني: الفرق بين طلاق واحدة من نهاية جمع الحر والعبد وبين موتهما في تزوج بدلهما .

المطلب الثالث : الفرق بين حرائر أهل الكتاب وبين بقية الكافرات في حكم نكاحهنَّ .

المطلب الرابع : الفرق بين الواطئ وغيره في نكاح الموطوءة بشبهة في عدتها .

المطلب الخامس : الفرق بين المحرمات في النكاح وبين الأمة الكتابية في حكم الوطاء بملك اليمين .

المطلب السادس : الفرق بين الزاني والزانية في اشتراط التوبة لصحة النكاح .

المطلب السابع: الفرق بين ناظر الوقف وولي اليتيم وبين مالك الأمة في اشتراط الزوج حرية ولد الأمة عليه .

المطلب الثامن : الفرق بين الجمع بين الأختين من النسب وبين الجمع بين الأختين من الرضاع .

المطلب التاسع : الفرق بين قاعدة تحريم كل امرأتين لو قدر أحدهما ذكراً لم يصح له نكاح الأخرى وبين الجمع وبين مبانة شخص وبنته من غيرها .

المطلب العاشر: الفرق بين الأب والابن في نكاح كل منهما أمة الآخر .

المبحث الأول : الفروق الفقهية في المحرمات إلى الأبد

المطلب الأول: الفرق بين الأمهات والبنات في التحريم بالعقد:

فرّق العلماء من الحنابلة وغيرهم بين الأمهات والبنات فيما يحرم به؛ فتحرم الأم بالعقد على ابنتها ولا تحرم البنت إلا بالدخول بأمرها.^١ وفيما يلي بيان لذلك:

المسألة الأولى: تحريم الأمهات بالعقد.

اختلف العلماء فيما تحرم به أم الزوجة على ثلاثة أقوال :

القول الأول: إنّها تحرم بمجرد العقد. وهو قول جماهير العلماء من الحنفية والمالكية والشافعية والحنابلة.^٢

القول الثاني: لا تحرم إلا بالدخول بابنتها، كما لا تحرم ابنتها إلا بالدخول. وهو قول علي رضي الله عنه.^٣

القول الثالث: إنّها تحرم بالدخول أو بالموت. وهو قول زيد بن ثابت رضي الله عنه.^٤

(١) قال في حاشية الروض المربع (٦ / ٢٩١): " فالعقد على البنات يحرم الأمهات، والعقد على الأمهات لا يحرم البنات وإنما يحرم بالدخول".

(٢) بدائع الصنائع (٢ / ٢٣١)، البحر الرائق (٣ / ١٣١-١٣٢)، الكافي في فقه أهل المدينة (١ / ٣٢٤)، القوانين الفقهية ص ١٦٩، الأم (٦ / ٦٦)، روضة الطالبين (٥ / ٤٥١)، الكافي لابن قدامة (٢ / ٢٨)، والمغني (٩ / ٥١٥).

(٣) المغني (٩ / ٥١٥).

(٤) المغني (٩ / ٥١٦).

أدلة الأقوال:

استدل كل من أصحاب الأقوال السابقة بأدلة، فيما يلي بيان أدلة كل منهم:

أدلة القول الأول: إنها تحرم بمجرد العقد:

الدليل الأول: قوله تعالى: ﴿e d﴾، ووجه الدلالة: إنَّ

المعقود عليها من نسائه، فتحرم أمها بمجرد العقد.

الدليل الثاني: عن عبد الله بن عمرو رضي الله عنهما أنَّ رسول الله ﷺ قال: (أيما

رجل نكح امرأة فدخل بها، فلا يحل له نكاح ابنتها، وإن لم يكن دخل بها،

فلينكح ابنتها، وأيما رجل نكح امرأة فدخل بها أو لم يدخل فلا يحل له نكاح

أمها).^٢

الدليل الثالث: ولأنَّ هذا النكاح يفضي إلى قطع الرحم؛ لأنَّه إذا طلق بنتها

وتزوج بأمها حملها ذلك على الضغينة التي هي سبب القطيعة فيما بينهما، وقطع

الرحم حرام فما أفضى إليه يكون حراماً.

دليل القول الثاني: لا تحرم إلا بالدخول بابنتها.

قوله تعالى: ﴿i hg f e d﴾

^(١) سورة النساء، آية ٢٣.

^(٢) رواه الترمذي في أبواب النكاح، باب: ما جاء فيمن يتزوج المرأة ثم يطلقها قبل أن يدخل، هل يتزوج ابنتها أم لا؟، حديث ١١١٧، وقال: هذا حديث لا يصح من قبل إسناده، وكذلك ضعفه ابن العربي المالكي في عارضة الأحوذى (٣٤/٥).

z k l m n

ووجه الدلالة: إنَّ المعنى؛ وأمّهات نسائكم اللاتي دخلتم بهن، وربائبكم اللاتي في

حجوركم من نسائكم اللاتي دخلتم بهن، فقلوه عز وجل: ﴿z k l

n m﴾ راجع إلى الأمّهات والربائب.

ويجاب عنه من وجوه منها:

١. إنَّ كلّ واحدة من الحملتين مكثفية بنفسها في إيجاب الحكم المذكور فيها؛ أي

قلوه تعالى: ﴿e d﴾، وقلوه تعالى: ﴿g f

h i j k l m n﴾. وكل كلام اكتفى

بنفسه من غير تضمين له بغيره ولا حملة عليه وجب إجراؤه على مقتضى لفظه

دون تعليقه بغيره. فلما كان قوله تعالى: ﴿e d﴾ جملة

مكتفية بنفسها يقتضي عمومها تحريم أمّهات نسائكم مع وجود الدخول

وعدمه، وكان قوله تعالى: ﴿hg f i j

k l m n﴾ جملة قائمة بنفسها على ما فيها من شرط

(١) سورة النساء آية ٢٣.

الدخول لم يجز لنا بناء إحدى الجملتين على الأخرى، بل الواجب إجراء المطلق منهما على إطلاقه والمقيد على تقييده.

٢. إنَّ الشرط في الآية يجري مجرى الاستثناء، وتقديره: "وربائبكم اللاتي في حجوركم من نسائكم اللاتي دخلتم بهن"، وما جرى مجرى الاستثناء حكمه أن يعود إلى ما يليه. فوجب أن يكون حكمه مقصوراً على الربائب في اشتراط الدخول، وبقيت الأم على تحريمها بمجرد العقد على بنتها.

٣. إنَّ إضمار شرط الدخول لا يصح في أمهات النساء لأنَّه لا يستقيم أن يقال وأمّهات نسائكم من نسائكم اللاتي دخلتم بهن، لأنَّ أمهات نسائنا لسن من نسائنا والربائب من نسائنا لأنَّ البنت من الأم وليست الأم من البنت فلما لم يستقم الكلام بإظهار أمهات النساء في الشرط لم يصح إضماره فيه.

٤. إنَّ في رده إلى أقرب مذكور تغليباً للتحريم على التحليل في الفروج، وهذا هو مقطوع السلف عند تعارض الأدلة بالتحريم والتحليل فيها.

دليل القول الثالث: إنَّها تحرم بالدخول أو بالموت.

استدل أصحاب هذا القول بدليل القول الثاني في التحريم بالدخول، ويناقش دليلهم بما جاء في مناقشة دليل القول الثاني.

وأما التحريم بالموت فلأنَّه يقوم مقام الدخول في تكميل الصداق والعدة فكذا ههنا.

ويُناقش بأنّ الأدلة توجب تحريم الأم مطلقاً سواء أُوْجِدَ الدخول أو الموت أم لا، وتقدم إيرادها. ولأنّها حرّمت بالمصاهرة بقول مبهم، فحرّمت بنفس العقد، كحليّة الابن أو الأب.

والراجع هو القول الأول القاضي بتحريم الأم. بمجرد العقد على بنتها لقوة أدلته وسلامتها من المناقشة، ولما ورد على أدلة الأقوال الأخرى من مناقشات، ولأنّ الأم مبهمة التحريم في كتاب الله، فلم يشرط الله معهن الدخول كما شرط ذلك مع أمهات الربائب. حيث ساق الله محرمات عدة مبهمة، وليس فيها تقييد، وجعل في آخرها تقييداً، فالأصل إتباع العموم وترك المشكوك فيه، والاحتياط للتحريم بمقتضى ذلك.

المسألة الثانية: تحريم البنات.

لا تحرم البنت إلا بالدخول بأمرها.^١ للأدلة التالية:

الدليل الأول: قوله تعالى: ﴿

﴾.^٢

^١ (البحر الرائق (١٣٢/٣)، بدائع الصنائع (٥٣٤/٢). الكافي في فقه أهل المدينة (٣٢٤/١)، القوانين الفقهية (١٦٩)، الأم (٦٧/٦)، الكافي (٢٨/٢)، المغني (٥١٦/٩).

^٢ (سورة النساء، آية ٢٣).

الدليل الثاني: عن عبد الله بن عمرو رضي الله عنهما أنّ رسول الله ﷺ قال: (أيما رجلٌ نكح امرأةً فدخل بها، فلا يحل له نكاح ابنتها، وإن لم يكن دخل بها، فلينكح ابنتها...) ^١ ففي الآية والحديث بيان بأنّ البنت لا تحرم إلا بالدخول بأمرها.

الدليل الثالث: الإجماع على ذلك .^٢

الدليل الرابع: إنّ إباحة نكاح البنت بالعقد على الأم دون الدخول لا يؤدي إلى القطع؛ لأنّ الأم في ظاهر العادات تُؤثر بنتها على نفسها في الحقوق والحظوظ، والبنت لا تؤثر أمها على نفسها. وإذا جاء الدخول تثبت الحرمة لأنّه تأكدت مودتها لاستيفائها حظها فتلحقها الغضاضة، فيؤدي إلى القطع. فتبين بهذا صحة الفرق بين المسألتين والله أعلم .

المطلب الثاني: الفرق بين الوطء وبين الخلوة والمباشرة في تحريم الربيبة.

فرّق الحنابلة بين الوطء وبين الخلوة والمباشرة في تحريم الربيبة، فلم يحرموا الربيبة بالخلوة والمباشرة، ^٣ جمع العلماء وبيان ذلك في المسألتين التاليتين:

^١ (رواه الترمذي في أبواب النكاح، باب ما جاء فيمن يتزوج المرأة ثم يطلقها قبل أن يدخل، هل يتزوج ابنتها أم لا؟، حديث ١١١٧، وقال: هذا حديث لا يصح من قبل إسناده، وكذلك ضعفه ابن العربي المالكي في عارضة الأحمدي (٣٤/٥).

^٢ (الاستذكار (٤٦٠/٥)، الجامع لأحكام القرآن للقرطبي (١٠٩/٥).

^٣ (قال في كشف القناع، (٧/٢٤٢٧): "فلا يحرم الربيبة إلا الوطء" دون العقد والخلوة والمباشرة).

المسألة الأولى: أثر الوطء في تحريم الريبة.

أجمع العلماء على أنّ من وطئ امرأته، فقد حرّمت عليه ابنتها وأمها، وأنّه قد

استوفى معنى قول الله تعالى: ﴿لَا تَحْرِمُوا الرِّبَاةَ﴾^١.

المسألة الثانية : أثر الخلوة والمباشرة في تحريم الريبة.

اختلف الفقهاء رحمهم الله تعالى في أثر المباشرة في تحريم الريبة على قولين هما:

١. لا تحرم المباشرة الريبة. وهذا مذهب الحنابلة^٢، وقول عن الشافعية^٣.

٢. يتعلق بها التحريم. وهو مذهب الحنفية^٤، والمالكية^٥، وهو قول عن الشافعية^٦.

أدلة الأقوال:

أدلة القول الأول: لا تحرم المباشرة الريبة.

الدليل الأول: قوله تعالى: ﴿لَا تَحْرِمُوا الرِّبَاةَ﴾^٧ u t s r q p o

٧ ﴿وَهَذَا لَيْسَ بِدُخُولٍ فَلَا يَجُوزُ تَرْكُ النَّصِّ الصَّرِيحِ مِنْ أَجْلِهِ.

١ (الاستذكار (٤٦٠/٥).

٢ (المغني ٥٣١/٩)، كشف القناع (٢٤٢٨/٣).

٣ (روضة الطالبين (٤٥٣/٥) .

٤ (البحر الرائق (١٣٩/٣)، بدائع الصنائع (٥٣٥/٢).

٥ (القوانين الفقهية (١٦٩) ، الاستذكار (٤٦٠/٥).

٦ (روضة الطالبين (٤٥٣/٥).

٧ (سورة النساء، آية ٢٣ .

الدليل الثاني: قال ابن عباس رضي الله عنهما : " لا يحرم الربيبة إلا جماع أمها".^١

وهذا لا يقال من جهة الرأي، فكان له حكم الرفع.

الدليل الثالث: ولأنه لمس لا يوجب الغسل فلم يتعلق تحريم كالمباشرة بغير وضوء.

الدليل الرابع: ولأن ثبوت التحريم إما أن يكون بنص أو قياس على المنصوص، ولا

نص في هذا، ولا هو في معنى المنصوص عليه، ولا المجمع عليه، فإن الوطء يتعلق به

من الأحكام استقرار المهر، والإحصان، والاغتسال، والعدة، وإفساد الإحرام،

والصيام، بخلاف اللمس .

أدلة القول الثاني : يتعلق بها التحريم.

الدليل الأول: أنه نوع استمتاع؛ فتعلق به التحريم .

الدليل الثاني: ولأنه تلذذ بمباشرة فتعلق به تحريم المصاهرة والربيبة كالوطء.

الدليل الثالث: لأن اللمس سبب داعٍ إلى الوطء، فيقام مقامه.

الدليل الرابع: إن الاستمتاع كالجماع يحل بحله ويحرم بحرمة، ويدخل تحت عمومه.

وأجابوا عن استدلال أصحاب القول الأول بالآية، وإن المباشرة واللمس ليس

بدخول فلا يحرم، بأنه ليس بممتنع أن يريد الدخول أو ما يقوم به مقامه، قال تعالى:

﴿فَإِنْ طَلَّقَهَا فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا أَنْ يَتَرَاجَعَا﴾^٢ فذكر الطلاق ومعناه الطلاق أو ما يقوم مقامه.

^(١) أخرجه نحوه سعيد بن منصور ، في سننه ، باب ما جاء في الرجل يتزوج المرأة فتموت ، السنن (٢٣٤/١).

^(٢) سورة البقرة، الآية ٢٣٠.

والراجح والله أعلم، التحريم بالمباشرة؛ لقوة أدلتهم، وإلجابتهم عن دليل القول الأول، ولأنه جاء عن جمهور السلف أنهم كرهوا من اللمس، والقُبْل، والكشف، ونحو ذلك ما كرهوا من الوطء ورعاً ودينياً، ومن اتقى الشبهات فقد استبرأ لدينه، ومن رعى حول الحمى لم يؤمن عليه أن يرتع فيه.^١

أما الخلوة فالصحيح عند الحنابلة^٢ أنها لا تنشر حرمة؛ لما في ذلك من مخالفة قوله

تعالى: ﴿v u t s r q p o﴾^٣، وقوله تعالى:

﴿2 1 0 / .﴾^٤ وهذه غير مدخول بها. ولم أجد للخلوة ذكراً عند

المذاهب الثلاثة، والله تعالى أعلم.

فتبين بذلك أن الفرق غير صحيح بين الوطء والمباشرة، فكلاهما يحرم الريبة، أما

الخلوة فالفرق فيها صحيح عند الحنابلة. والله تعالى أعلم .

المطلب الثالث: الفرق بين النظر إلى الفرج وبين النظر إلى غيره في نشر الحرمة.

فرّق الحنابلة بين النظر إلى الفرج وبين النظر إلى سائر البدن بشهوة في نشر الحرمة.

^١ (الاستذكار) (٤٩٢/٥).

^٢ (المغني) (٥٣٣/٩).

^٣ (سورة النساء آية، ٢٣)

^٤ (سورة النساء آية ٢٤).

قال في الإنصاف^١ : " مفهوم قوله: (أو نظر إلى فرجها) أنّه لو نظر إلى غيره من بدنها لشهوة لا ينشر الحرمة ". وهذا يشمل مسألتين، هما:

المسألة الأولى: أثر النظر إلى الفرج بشهوة في تحريم المصاهرة والرببية.

اختلف الفقهاء في أثر النظر إلى الفرج بشهوة في تحريم المصاهرة والرببية على قولين:

١. إنّ ينشر الحرمة. وهو مذهب الحنفية،^٢ والمشهور عند المالكية،^٣ وهو قول عند

الشافعية،^٤ ورواية في مذهب الإمام أحمد.^٥

٢. إنّ لا ينشر الحرمة. وهو مذهب الشافعي،^٦ ورواية عند الحنابلة،^٧ ونسبه ابن قدامة

رحمه الله إلى أكثر أهل العلم.^٨

أدلة الأقوال:

أدلة القول الأول: إنّ ينشر الحرمة.

الدليل الأول: عن أبي هانئ : قال رسول الله ﷺ : (من نظر إلى فرج امرأة لم

(١) (٨ / ٨٩)

(٢) بدائع الصنائع (٢ / ٣٤٩) .

(٣) القوانين الفقهية ١٦٩ .

(٤) روضة الطالبين (٥ / ٤٣٥) .

(٥) المغني (٩ / ٥٣٤) .

(٦) المجموع (١٧ / ٢٢٦) ، روضة الطالبين (٥ / ٤٣٥٩) .

(٧) المغني (٦ / ٥٣٢) .

(٨) المغني (٦ / ٥٣٢) .

تحل له أمها ولا ابنتها).^١

الدليل الثاني: عن عبد الله بن مسعود رضي الله عنه، أنه قال: (لا ينظر الله إلى رجل نظر

إلى فرج امرأة و ابنتها).^٢

أدلة القول الثاني : إنه لا ينشر الحرمه.

الدليل الأول: قوله تعالى: ﴿ ٢ ١ ٠ / ٢ ١ ٠ ﴾^٣

الدليل الثاني: أنه نظرٌ من غير مباشرة، فلم يوجب التحريم.

الدليل الثالث: أنه نظر إلى بعض بدنها بشهوة فلم يتعلق به التحريم كما لو نظر

إلى وجهها.

وأجابوا عن أدلة القول الأول بما يلي:

أ- ضعف الحديث.

ب- ضعف الأثر الموقوف على ابن مسعود رضي الله عنه .

ت- يحتمل أنه كُنِيَ بالنظر عن الوطء.

والراجع والله أعلم هو القول بنشر الحرمه، لما فيه من الاحتياط، وهو أولى بنشر الحرمه

من المباشرة واللمس عند من يقول بنشرها للحرمه، ولا يقول بنشر النظر للفرج للحرمه.

^١ (أخرجه ابن أبي شيبة في المصنف : كتاب النكاح ، باب الرجل يقع على امرأته أو ابنة امرأته ما حال امرأته (٣٣/٣) وضعفه البيهقي في السنن (٢٦٦/٧) .

^٢ (أخرجه الدارقطني في السنن كتاب النكاح باب المهر ٣٦٨٢ ، وضعفه .

^٣ (سورة النساء، آية ٢٤ .

المسألة الثانية: النظر إلى سائر البدن بشهوة.

اختلف الفقهاء في نشره للحرمة على قولين:

١. أنه لا ينشر الحرمة. وهو قول الجمهور من الحنفية والشافعية والحنابلة.

٢. أَنَّهُ يَحْرُمُ. وهو قول المالكية^٢

أدلة الأقوال:

أدلة القول الأول: إنه لا ينشر الحرمة.

الدليل الأول: قوله تعالى: ﴿ ٢٠١ ٢٠٢ ٢٠٣ ٢٠٤ ٢٠٥ ٢٠٦ ٢٠٧ ٢٠٨ ٢٠٩ ٢١٠ ٢١١ ٢١٢ ٢١٣ ٢١٤ ٢١٥ ٢١٦ ٢١٧ ٢١٨ ٢١٩ ٢٢٠ ٢٢١ ٢٢٢ ٢٢٣ ٢٢٤ ٢٢٥ ٢٢٦ ٢٢٧ ٢٢٨ ٢٢٩ ٢٣٠ ٢٣١ ٢٣٢ ٢٣٣ ٢٣٤ ٢٣٥ ٢٣٦ ٢٣٧ ٢٣٨ ٢٣٩ ٢٤٠ ٢٤١ ٢٤٢ ٢٤٣ ٢٤٤ ٢٤٥ ٢٤٦ ٢٤٧ ٢٤٨ ٢٤٩ ٢٥٠ ٢٥١ ٢٥٢ ٢٥٣ ٢٥٤ ٢٥٥ ٢٥٦ ٢٥٧ ٢٥٨ ٢٥٩ ٢٦٠ ٢٦١ ٢٦٢ ٢٦٣ ٢٦٤ ٢٦٥ ٢٦٦ ٢٦٧ ٢٦٨ ٢٦٩ ٢٧٠ ٢٧١ ٢٧٢ ٢٧٣ ٢٧٤ ٢٧٥ ٢٧٦ ٢٧٧ ٢٧٨ ٢٧٩ ٢٨٠ ٢٨١ ٢٨٢ ٢٨٣ ٢٨٤ ٢٨٥ ٢٨٦ ٢٨٧ ٢٨٨ ٢٨٩ ٢٩٠ ٢٩١ ٢٩٢ ٢٩٣ ٢٩٤ ٢٩٥ ٢٩٦ ٢٩٧ ٢٩٨ ٢٩٩ ٣٠٠ ٣٠١ ٣٠٢ ٣٠٣ ٣٠٤ ٣٠٥ ٣٠٦ ٣٠٧ ٣٠٨ ٣٠٩ ٣١٠ ٣١١ ٣١٢ ٣١٣ ٣١٤ ٣١٥ ٣١٦ ٣١٧ ٣١٨ ٣١٩ ٣٢٠ ٣٢١ ٣٢٢ ٣٢٣ ٣٢٤ ٣٢٥ ٣٢٦ ٣٢٧ ٣٢٨ ٣٢٩ ٣٣٠ ٣٣١ ٣٣٢ ٣٣٣ ٣٣٤ ٣٣٥ ٣٣٦ ٣٣٧ ٣٣٨ ٣٣٩ ٣٤٠ ٣٤١ ٣٤٢ ٣٤٣ ٣٤٤ ٣٤٥ ٣٤٦ ٣٤٧ ٣٤٨ ٣٤٩ ٣٥٠ ٣٥١ ٣٥٢ ٣٥٣ ٣٥٤ ٣٥٥ ٣٥٦ ٣٥٧ ٣٥٨ ٣٥٩ ٣٦٠ ٣٦١ ٣٦٢ ٣٦٣ ٣٦٤ ٣٦٥ ٣٦٦ ٣٦٧ ٣٦٨ ٣٦٩ ٣٧٠ ٣٧١ ٣٧٢ ٣٧٣ ٣٧٤ ٣٧٥ ٣٧٦ ٣٧٧ ٣٧٨ ٣٧٩ ٣٨٠ ٣٨١ ٣٨٢ ٣٨٣ ٣٨٤ ٣٨٥ ٣٨٦ ٣٨٧ ٣٨٨ ٣٨٩ ٣٩٠ ٣٩١ ٣٩٢ ٣٩٣ ٣٩٤ ٣٩٥ ٣٩٦ ٣٩٧ ٣٩٨ ٣٩٩ ٤٠٠ ٤٠١ ٤٠٢ ٤٠٣ ٤٠٤ ٤٠٥ ٤٠٦ ٤٠٧ ٤٠٨ ٤٠٩ ٤١٠ ٤١١ ٤١٢ ٤١٣ ٤١٤ ٤١٥ ٤١٦ ٤١٧ ٤١٨ ٤١٩ ٤٢٠ ٤٢١ ٤٢٢ ٤٢٣ ٤٢٤ ٤٢٥ ٤٢٦ ٤٢٧ ٤٢٨ ٤٢٩ ٤٣٠ ٤٣١ ٤٣٢ ٤٣٣ ٤٣٤ ٤٣٥ ٤٣٦ ٤٣٧ ٤٣٨ ٤٣٩ ٤٤٠ ٤٤١ ٤٤٢ ٤٤٣ ٤٤٤ ٤٤٥ ٤٤٦ ٤٤٧ ٤٤٨ ٤٤٩ ٤٥٠ ٤٥١ ٤٥٢ ٤٥٣ ٤٥٤ ٤٥٥ ٤٥٦ ٤٥٧ ٤٥٨ ٤٥٩ ٤٦٠ ٤٦١ ٤٦٢ ٤٦٣ ٤٦٤ ٤٦٥ ٤٦٦ ٤٦٧ ٤٦٨ ٤٦٩ ٤٧٠ ٤٧١ ٤٧٢ ٤٧٣ ٤٧٤ ٤٧٥ ٤٧٦ ٤٧٧ ٤٧٨ ٤٧٩ ٤٨٠ ٤٨١ ٤٨٢ ٤٨٣ ٤٨٤ ٤٨٥ ٤٨٦ ٤٨٧ ٤٨٨ ٤٨٩ ٤٩٠ ٤٩١ ٤٩٢ ٤٩٣ ٤٩٤ ٤٩٥ ٤٩٦ ٤٩٧ ٤٩٨ ٤٩٩ ٥٠٠ ٥٠١ ٥٠٢ ٥٠٣ ٥٠٤ ٥٠٥ ٥٠٦ ٥٠٧ ٥٠٨ ٥٠٩ ٥١٠ ٥١١ ٥١٢ ٥١٣ ٥١٤ ٥١٥ ٥١٦ ٥١٧ ٥١٨ ٥١٩ ٥٢٠ ٥٢١ ٥٢٢ ٥٢٣ ٥٢٤ ٥٢٥ ٥٢٦ ٥٢٧ ٥٢٨ ٥٢٩ ٥٣٠ ٥٣١ ٥٣٢ ٥٣٣ ٥٣٤ ٥٣٥ ٥٣٦ ٥٣٧ ٥٣٨ ٥٣٩ ٥٤٠ ٥٤١ ٥٤٢ ٥٤٣ ٥٤٤ ٥٤٥ ٥٤٦ ٥٤٧ ٥٤٨ ٥٤٩ ٥٥٠ ٥٥١ ٥٥٢ ٥٥٣ ٥٥٤ ٥٥٥ ٥٥٦ ٥٥٧ ٥٥٨ ٥٥٩ ٥٦٠ ٥٦١ ٥٦٢ ٥٦٣ ٥٦٤ ٥٦٥ ٥٦٦ ٥٦٧ ٥٦٨ ٥٦٩ ٥٧٠ ٥٧١ ٥٧٢ ٥٧٣ ٥٧٤ ٥٧٥ ٥٧٦ ٥٧٧ ٥٧٨ ٥٧٩ ٥٨٠ ٥٨١ ٥٨٢ ٥٨٣ ٥٨٤ ٥٨٥ ٥٨٦ ٥٨٧ ٥٨٨ ٥٨٩ ٥٩٠ ٥٩١ ٥٩٢ ٥٩٣ ٥٩٤ ٥٩٥ ٥٩٦ ٥٩٧ ٥٩٨ ٥٩٩ ٦٠٠ ٦٠١ ٦٠٢ ٦٠٣ ٦٠٤ ٦٠٥ ٦٠٦ ٦٠٧ ٦٠٨ ٦٠٩ ٦١٠ ٦١١ ٦١٢ ٦١٣ ٦١٤ ٦١٥ ٦١٦ ٦١٧ ٦١٨ ٦١٩ ٦٢٠ ٦٢١ ٦٢٢ ٦٢٣ ٦٢٤ ٦٢٥ ٦٢٦ ٦٢٧ ٦٢٨ ٦٢٩ ٦٣٠ ٦٣١ ٦٣٢ ٦٣٣ ٦٣٤ ٦٣٥ ٦٣٦ ٦٣٧ ٦٣٨ ٦٣٩ ٦٤٠ ٦٤١ ٦٤٢ ٦٤٣ ٦٤٤ ٦٤٥ ٦٤٦ ٦٤٧ ٦٤٨ ٦٤٩ ٦٥٠ ٦٥١ ٦٥٢ ٦٥٣ ٦٥٤ ٦٥٥ ٦٥٦ ٦٥٧ ٦٥٨ ٦٥٩ ٦٦٠ ٦٦١ ٦٦٢ ٦٦٣ ٦٦٤ ٦٦٥ ٦٦٦ ٦٦٧ ٦٦٨ ٦٦٩ ٦٧٠ ٦٧١ ٦٧٢ ٦٧٣ ٦٧٤ ٦٧٥ ٦٧٦ ٦٧٧ ٦٧٨ ٦٧٩ ٦٨٠ ٦٨١ ٦٨٢ ٦٨٣ ٦٨٤ ٦٨٥ ٦٨٦ ٦٨٧ ٦٨٨ ٦٨٩ ٦٩٠ ٦٩١ ٦٩٢ ٦٩٣ ٦٩٤ ٦٩٥ ٦٩٦ ٦٩٧ ٦٩٨ ٦٩٩ ٧٠٠ ٧٠١ ٧٠٢ ٧٠٣ ٧٠٤ ٧٠٥ ٧٠٦ ٧٠٧ ٧٠٨ ٧٠٩ ٧١٠ ٧١١ ٧١٢ ٧١٣ ٧١٤ ٧١٥ ٧١٦ ٧١٧ ٧١٨ ٧١٩ ٧٢٠ ٧٢١ ٧٢٢ ٧٢٣ ٧٢٤ ٧٢٥ ٧٢٦ ٧٢٧ ٧٢٨ ٧٢٩ ٧٣٠ ٧٣١ ٧٣٢ ٧٣٣ ٧٣٤ ٧٣٥ ٧٣٦ ٧٣٧ ٧٣٨ ٧٣٩ ٧٤٠ ٧٤١ ٧٤٢ ٧٤٣ ٧٤٤ ٧٤٥ ٧٤٦ ٧٤٧ ٧٤٨ ٧٤٩ ٧٥٠ ٧٥١ ٧٥٢ ٧٥٣ ٧٥٤ ٧٥٥ ٧٥٦ ٧٥٧ ٧٥٨ ٧٥٩ ٧٦٠ ٧٦١ ٧٦٢ ٧٦٣ ٧٦٤ ٧٦٥ ٧٦٦ ٧٦٧ ٧٦٨ ٧٦٩ ٧٧٠ ٧٧١ ٧٧٢ ٧٧٣ ٧٧٤ ٧٧٥ ٧٧٦ ٧٧٧ ٧٧٨ ٧٧٩ ٧٨٠ ٧٨١ ٧٨٢ ٧٨٣ ٧٨

الدليل الثاني: أنه نظر إلى بعض بدنها بشهوة، فلم يتعلق به التحريم كما لو نظر

إلى وجهها.

أدلة القول الثاني: إنه يحرم.

الدليل الأول: كما إنّ النظر لا يحل إلا بعقد نكاح أو شراء، فكذلك يحرم إذا

حلّ. أصله اللمس والوطء.

الدليل الثاني: اتفاق الأمة على تغليب التحريم في الفروج^٤.

(١) بدائع الصنائع (٢/ ٥٣٥)، روضة الطالبين (٥/ ٤٥٣)، المغني (٩/ ٥٣٣).

٢) المدونة (٢/ ٢٧٥)، القوانين الفقهية ١٦٩.

(٣) سورة النساء آية ٢٤.

٤) أحكام القرآن لابن العربي (١/٤٨٧).

والأقرب والله أعلم نشره للحرمة، احتياطاً للفروج ولأنه سبب داعٍ إلى الدخول الذي هو الوطء فيقوم مقامه. والعلم عند الله تعالى.

فتبين على ما ترجح لي عدم التفريق بين النظر إلى الفرج بشهوة وبين النظر على سائر البدن بشهوة وإنّ الجميع ينشر الحرمة، وأما النظر إلى الوجه فلا خلاف في عدم نشره الحرمة.^١

المطلب الرابع: الفرق في تأييد تحريم الملاعنة على الملعن بين استمراره وبين تكذيبه نفسه :

فرّق بعض متأخري الحنابلة^٢ بين استمرار الملعن في قذف المرأة فيبقى التحريم أبدياً وبين تكذيبه نفسه فتحل له. وفي ذلك مسألتان:

المسألة الأولى : إذا استمر ولم يكذب نفسه :

لا خلاف بين أهل العلم في أنّه إذا لم يكذب نفسه لا تحل له أبداً.^٣ إلا أن يكون قولاً شاذاً.^٤ وقد استدلوا على ذلك بما يلي:

^(١) المغني (٩/ ٥٣٣٩).

^(٢) قال في الإنصاف: (الملعنة تحرم على الملعن على التأييد إلا أن يكذب نفسه، فهل تحل؟ على روايتين) (٩٠/٨).

^(٣) المبسوط (٤١/٧-٤٠)، الاستتذكار (١٠١/٦)، الأم (٧٣٣/٦)، المغني (١٤٩/١١)، الكافي (١٧١/٢).

^(٤) المغني (١٤٩/١١).

الدليل الأول: عن عائشة رضي الله عنها، أن رسول الله ﷺ قال: (الولد

للفراش).^١

ووجه الاستدلال في ذلك أن امرأته كانت فراشاً قبل أن يقذفها وينفي الولد، ولا يجوز أن ينفي الولد عن الفراش إلا بأن يزول الفراش، لأنه لا يزول النسب إلا بزوال الفراش، فلا تكون فراشاً أبداً.

الدليل الثاني: عن ابن عمر رضي الله عنهما: أن رجلاً لاعن امرأته على عهد

رسول الله ﷺ ففرّق رسول الله ﷺ بينهما وألحق الولد بأمه.^٢

الدليل الثالث: قول سهل بن سعد الساعدي رضي الله عنه: "مضت السنة بعد في

المتلاعنين أن يفرّق بينهما ثم لا يجتمعان أبداً".^٣

المسألة الثانية: إذا أكذب الملاعن نفسه:

إذا أكذب الملاعن نفسه، فهل تحل له امرأته؟ خلاف على قولين:

١- إنها لا تحل له أبداً. وهو قول جماهير العلماء من: المالكية،^٤ والشافعية،^٥

^١ أخرجه البخاري في كتاب الحدود، باب: للعاقر الحجر، حديث ٦٨١٧، ومسلم في كتاب الرضاع، حديث ٣٥٩٨.

^٢ أخرجه البخاري في كتاب الطلاق، باب: يُلحق الولد بالملاعنة، حديث ٥٣١٥، ومسلم في كتاب اللعان، حديث ٣٧٣١.

^٣ أخرجه أبو داود في سننه، كتاب الطلاق، باب في اللعان، حديث رقم (٢٢٥٠).

^٤ الاستذكار (١٠١/٦ - ١٠٢).

^٥ الأم (٧٣٣/٦).

والحنابلة^١، وأبي يوسف من الحنفية^٢.

٢- إنها تحل له إذا أكذب نفسه، وهو مذهب أبي حنيفة ومحمد بن الحسن،^٣ وهو

رواية شاذة عن أحمد،^٤ لكن عند أبي حنيفة يكون خاطباً من الخطاب، وفي

الرواية الشاذة أن الفراش يعود بحاله.

أدلة القول الأول: إنها لا تحل له أبداً.

الدليل الأول: قوله ﷺ: (لا سبيل لك عليها)^٥.

ولم يقل إلا أن تكذب نفسك، فصار كالتحريم المؤبد في الأمهات، مما يدل على تحريم

مطلق التأييد بخلاف المطلق ثلاثاً لما كانت تحل له فقد بين الشرط بنكاح زوج جديد .

الدليل الثاني: إنه ﷺ أطلق التحريم في الملاعنة، كما في حديث ابن عمر المتقدم^٦،

ولم يقيده بوقت أو حال، مما يدل على تأييده.

الدليل الثالث: ولأنه تحريم لا يرتفع قبل الجلد والتكذيب، فلم يرتفع بهما

كتحريم الرضاع.

١ (المغني (١٤٩/١١) ، الكافي (١٧١/٢).

٢ (المبسوط (٤٠/٧-٤١).

٣ (المبسوط (٤٠/٧-٤١))

٤ (المغني (١٤/١١) ، الكافي (١٧١/٢).

٥ (أخرجه البخاري في كتاب الطلاق، باب: المتعة التي لم يفرض لها حديث ٥٣٥ وأخرجه مسلم في كتاب اللعان، حديث ٣٧٢٧ من حديث ابن عمر رضي الله عنهما.

٦ (أخرجه البخاري في كتاب: الطلاق ، باب : يلحق الولد بالملاعنة حديث ٥٣١٥ ، ومسلم في كتاب اللعان حديث ٣٧٣١ .

الدليل الرابع: ولأنه قد وقع بينهما في اللعان من نفرة كل منهما عن صاحبه، ما يوجب التفريق بينهما ومطلق تحريم التأيد.

أدلة القول الثاني: إنها تحل له إذا أكذب نفسه.

الدليل الأول: الإجماع على أنه إذا كذب نفسه جُلد الحد، ولحق به الولد، قالوا: فيعود النكاح حلالاً، كما عاد الولد لأنه لا فرق بين شيء من ذلك .

وأجيب بالفرق بين المسألتين، أمّا جلده الحد ولحق الولد به؛ فلأنه حق عليه قد جحدته، ثم أقرّ به، وأمّا النكاح فهو حق له فلا يعود بتكذيبه .

الدليل الثاني: بناءً على أنّ فرقة اللعان عندهما طلاق بائن،^١ فيبقى التحريم ما داماً على حالة اللعان.

والراجع هو قول الجمهور بتحريم الملاعنة على الملعن وإن كذب نفسه؛ لقوة أدلتهم، ولأنه ليس لأصحاب القول الثاني أثر مسند، فتبين عدم الفرق بين المسألتين .

المطلب الخامس: الفرق بين ما يحرم بالنسب وما يحرم بالمصاهرة في تحريم الرضاع.

فرّق بعض متأخري الحنابلة^٢ بين النسب والمصاهرة في نشر الرضاع للحرمة فيها؛ فلم يجعلوا الرضاع يحرم ما يحرم بالمصاهرة.

^(١) (بائع الصنائع (٣/ ٣٩٠).

^(٢) قال في الشرح الممتع: (واختار شيخ الإسلام رحمه الله: أنه لا يحرم من الرضاع ما يحرم بالمصاهرة)، ونصره ==

المسألة الأولى : أثر الرضاع فيما يحرم بالنسب.

اتفق الفقهاء^١ على أنّ كلّ امرأة حرّمت بالنسب حرّم مثلها من الرضاع، وهن الأمهات، والبنات، والأخوات، والعمات، والخالات، وبنات الأخ، وبنات الأخت. قال ابن قدامة: " لا نعلم في هذا خلافاً"^٢. وقد حكي الإجماع على هذا^٣ للأدلة التالية:

الدليل الأول: قوله تعالى: ﴿

b c﴾. والباقيات يدخلن في عموم لفظ سائر المحرمات.

الدليل الثاني: عن عائشة رضي الله عنها إنّهُ ﷺ قال : (الرضاعة تحرّم ما تحرّم الولادة)^٤ أي: وتبيح ما تبيح. وهذا التحريم يتعلق بالنكاح وتوابعه.

الدليل الثالث: قوله ﷺ في درة بنت أبي سلمة: (إنّها لو لم تكن ربيتي في حجري ما حلّت لي، إنّها لابنة أخي من الرضاعة)^٥.

== الشيخ ابن عثيمين رحمه الله الشرح الممتع (١٢ / ١٢٤).

^١ بدائع الصنائع (٥٣٧/٢)، الكافي في فقه أهل المدينة (٣٢٥/١)، القوانين الفقهية ص ١٦٧، الاستذكار (٢٤١/٦)، الأم (٦٣/٦)، روضة الطالبين (٤٤٩/٥)، الكافي (٢٨/٢)

^٢ المغني (٥٢٠/٩)

^٣ فتح الباري (١٧٧/٩).

^٤ سورة النساء آية ٢٣.

^٥ أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب النكاح، باب (وأمهاتكم اللاتي أرضعنكم) ويحرم من الرضاع ما يحرم من النسب، ومسلم في صحيحه، كتاب النكاح حديث ٣٥٧٣.

^٦ أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب النكاح، باب (وأمهاتكم اللاتي أرضعنكم) ويحرم من الرضاع ما يحرم بالنسب حديث ٥٠٩٩، ومسلم في صحيحه، كتاب الرضاع، حديث ٣٥٥٣ عن أم حبيبة رضي الله عنها.

وهذا يدل على عدم قصر الحكم على من ذُكرن في القرآن؛ وهن الأمهات والأخوات، ففيه تحريم بنت الأخ من الرضاع.

المسألة الثانية : أثر الرضاع في تحريم المصاهرة.

اختلف أهل العلم في ذلك على قولين:

١ - إنَّ تحريم المصاهرة يثبت بالرضاع. وهو رأي عامة أهل العلم^١، وقد حُكي فيه

الإجماع.^٢

٢ - إنَّ تحريم المصاهرة لا يثبت بالرضاع. وهذا اختيار شيخ الإسلام ابن تيمية^٣،

وابن القيم^٤، وابن عثيمين^٥ رحمهم الله تعالى.

أدلة القول الأول: تحريم المصاهرة يثبت بالرضاع

الدليل الأول: قوله تعالى: ﴿ @ C BA E D

HGF I J وهو عام يشمل زوجة الأب بنسبٍ أو رضاع .

الدليل الثاني: قوله تعالى: ﴿ hg f e d

^١ (بدائع الصنائع (٢/٥٣٨)، القوانين الفقهية ١٦٩، الكافي في فقه أهل المدينة ص (١/٣٢٥)، الأم (٦/٦٨

-٦٩)، روضة الطالبين (٥/٤٥١)، الكافي (٢/٢٨).

^٢ (مراتب الإجماع ص ١٢٣.

^٣ (الفروع لابن مفلح (٥/١٩٣ - ١٩٤).

^٤ (زاد المعاد (٥/٤٩٦).

^٥ (الشرح الممتع (١٢/١٢٤).

^٦ (سورة النساء، آية ٢٢ .

s r q p o n m l k j i

وَالْآيَةُ { z y x w v u t

عامة تشمل تحريم المصاهرة بالرضاع كشمولها تحريم المصاهرة بالنسب.

ونوقش بأنّ في الآية ما يخرج الرضاع من تحريم المصاهرة، وهو قوله تعالى

{ فقيّد التحريم هنا أن يكون الابن z y x w

من الصلب، والابن من الرضاع ليس ابناً من الصلب فزوجته لا تكون محرمة على أبيه من الرضاع.

ويجاب من وجوه:

الوجه الأول : إنّ القيد لإخراج الابن بالتبني وليس لإخراج الابن من الرضاع .

ورُدّ هذا الجواب بأنّ الابن بالتبني ليس ابناً حتى يخرج هذا القيد، ثم إنّّه لا مانع أن

يكون قيداً يخرج به الابن بالتبني والابن بالرضاع حيث لا فرق بينهما.

لكن يُعترض على الرد بأنّ النص على إخراج الابن بالتبني؛ لأنّه كان شائعاً في العرب

لا سيما وأنّ النبي ﷺ قد تزوّج حليّة ابنه بالتبني، فكان للنص عليه فائدة جلية، ويبقى

الابن بالرضاع لا يخرج هذا القيد.

(١) سورة النساء، آية ٢٣ .

الوجه الثاني: إنّ هذا القيد قيد أغلبي لا مفهوم له. كقوله تعالى في الآية نفسها:

﴿ hg f i ﴾. فقيد "في حجوركم" قيد لا مفهوم له.

الدليل الثالث: عن عائشة رضي الله عنها أنّه ﷺ قال: "يحرم من الرضاعة ما يحرم من النسب"^١.

حيث دل بعمومه على أنّ الرضاعة تؤثر في التحريم كما يؤثر النسب.

ونوقش بأنّه قال: "ما يحرم من النسب" ولم يقل "ما يحرم من المصاهرة" فدلّ

على أنّ ما يحرم على الشخص من النسب يحرم نظيره من الرضاعة، وليس ما حرّم عليه بالصهر.

ويجاب بأنّ الصهر فرع عن النسب فيقاس عيه في التحريم والله أعلم.

ويترجح والعلم عند الله تعالى أنّ أقوى القولين هو القول بثبوت تحريم المصاهرة

بالرضاع لما يلي:

١. عموم النصوص وشمولها لتحريم المصاهرة بالرضاع.

٢. وأنّ فيها تغليباً للتحريم في الفروج التي اتفقت عليه الأمة كما تقدم.

وبهذا يظهر عدم صحة الفرق الذي مال إليه بعض متأخري الحنابلة بين ما يحرم

بالنسب وما يحرم بالمصاهرة في تحريم الرضاع. والله أعلم.

^١ (أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب الشهادات، باب الشهادة على الأنساب والرضاع المستفيض والموت القديم حديث ٢٦٤٤، ومسلم في صحيحه، كتاب الرضاع، حديث ٣٥٦٤ واللفظ له.

المبحث الثاني: الفروق الفقهية في المحرمات إلى أمد .

المطلب الأول : الفرق بين النبي ﷺ وبين غيره في حكم جمع أكثر من أربع :

فرّق العلماء من جميع المذاهب بين النبي ﷺ وبين غيره من المكلفين في حكم الجمع

بين أكثر من أربع نسوة^١ على النحو التالي :

المسألة الأولى : حكم جمع أكثر من أربع للنبي ﷺ.

أختص النبي ﷺ بالزيادة على أربع نسوة.^٢ وهذا مما أجمع عليه العلماء؛^٣ فقد روى

أنس^٤ وابن عباس^٥ رضي الله عنهما أنه ﷺ كان عنده تسع نسوة. وليس في هذا إشكال

بحمد الله تعالى.

المسألة الثانية : حكم جمع أكثر من أربع لغير النبي ﷺ.

أجمع العلماء على عدم جواز الزيادة على أربع نسوة لغيره ﷺ.^٦ للأدلة التالية :

الدليل الأول: قوله سبحانه وتعالى: ﴿ [Z \] ^ _ ` a

^١ قال في منتهى الإرادات (٩٠/٤) : (وليس لحر جمع أكثر من أربع إلا النبي صلى الله عليه وسلم).

^٢ الأم (٣٧٨ / ٦) ، روضة الطالبين (٤٥٣ / ٥) منتهى الإرادات (٩٠ / ٤) .

^٣ مراتب الإجماع ص ٦٣ ، تفسير القرآن العظيم لابن كثير (٢٠٩ / ٢) فتح الباري لابن حجر (٩ / ١٤٤) .

^٤ أخرجه البخاري في كتاب النكاح ، باب من لم يستطيع الباءة فليصم حديث رقم ٥٠٦٧ .

^٥ أخرجه البخاري في كتاب النكاح ، باب من لم يقطع الباءة فليصم حديث رقم ٥٠٦٧ .

^٦ البحر الرائق (١٥١ / ٣) ، القوانين الفقهية ص ١٧١ روضة الطالبين (٤٥٩ / ٥) ، الكافي لابن قدامة (٣٤ / ٤)

، وقد حكى الإجماع ابن رشد في بداية المجتهد ٤٦٧ ، وابن كثير في تفسيره (٢٠٩ / ٢) ، وابن حزم في مراتب

الإجماع ١١٦ ، والمحلى (٤٤١ / ٩) ، وحكايته للإجماع تدل على عدم صحة ما نسب إلى الظاهرية من جواز

﴿b﴾^١. أي انكحوا ما شئتم؛ إن شاء أحدكم ثنتين، وإن شاء ثلاثاً، وإن شاء أربعاً.

والمقام مقام امتنان وإباحة، فلو كان يجوز الجمع بين أكثر من أربع لذكره. حيث إن حل الواحدة كان معلوماً، وهذه الآية لبيان حل الزائد عليها إلى حد معين. فقول الله تعالى:

﴿b a `﴾ معدولة عن أعداد مكررة هي ثنتين ثنتين، وثلاث ثلاث، وأربع

أربع.

الدليل الثاني: عن ابن عمر رضي الله عنهما: (أن غيلان بن مسلمة الثقفي أسلم

وله عشر نسوة في الجاهلية، فأسلمن معه، فأمره النبي ﷺ أن يتخير أربعاً منهن).^٢

الدليل الثالث: عن قيس بن الحارث وفي رواية الحارث بن قيس الأسدي، قال:

" أسلمت وعندي ثمان نسوة، فذكرت ذلك للنبي ﷺ فقال النبي ﷺ: (اختر منهن أربعاً).^٣

وجه الدلالة منهما أنه لو كان يجوز الجمع بين أكثر من أربع لسوغ رسول الله ﷺ

سائرهن، وقد أسلمن معه، فلما أمر كلاهما بإمساك أربع وفراق سائرهن، دلّ على أنّه

الزيادة على أربع أما الشوكاني رحمه الله فقد نازع في دلالة الآية والأحاديث على هذه المسألة، لكنه عاد إلى الإجماع المحكي في المسألة نيل الأوطار (٢٣٥/٤).

(^١) سورة النساء آية ٣ .

(^٢) أخرجه الترمذي في أبواب النكاح، باب: ما جاء في الرجل يسلم وعنده عشر نسوة برقم ١١٢٨، وابن ماجه في كتاب النكاح، باب الرجل يسلم وعنده أكثر من أربع نسوة برقم ١٩٥٢، ومال ابن حجر إلى تصحيحه في التلخيص الحبير (٣٥٣/٣).

(^٣) أخرجه أبو داود في كتاب الطلاق، باب في من أسلم وعنده نساء أكثر من أربع أو أختان رقم ٢٢٤١، وابن ماجه في كتاب النكاح باب الرجل يسلم وعنده أكثر من أربع نسوة برقم ١٩٥٢ وحسن إسناده ابن كثير، تفسير القرآن العظيم، (٢١١/٢)، وقال: " مجرد الاختلاف لا يضره، لما للحديث من الشواهد".

لا يجوز الجمع بين أكثر من أربع بحال، وإن كان هذا في الدوام. ففي الاستئناف بطريق الأولى والأخرى، والله سبحانه وتعالى أعلم بالصواب.

المطلب الثاني: الفرق بين طلاق واحدة من نهاية جمع الحر والعبد وبين موتها في تزوج بدلهما:

تقدم بحث نهاية جمع الحر، وأنه أربع في المطلب الأول، أما العبد فقد اختلف في نهاية جمعه على قولين:

القول الأول: أنه لا يباح له إلا اثنان. وهو قول جمهور العلماء من الحنفية،^١ والشافعية،^٢ والحنابلة.^٣

القول الثاني: أن له نكاح أربع. وهو قول المالكية.^٤

أدلة الأقوال:

أدلة القول الأول:

الدليل الأول: قوله سبحانه وتعالى: ﴿[Z \] ^ _ ٥٦﴾.

وجه الاستدلال: أن الخطاب غير شامل للعبيد، بل هو موجه للأحرار لسببين،

هما:

^١ حاشية ابن عابدين (١٤١/٤).

^٢ روضة الطالبين (٤٦٠/٥).

^٣ المغني (٤٧٢/٩).

^٤ (القوانين الفقهية ١٧١، الاستذكار (٥١٢/٥) ..

١ - أن الخطاب يتناول إنساناً متى طابت له امرأة قدر على نكاحها، والعبد ليس كذلك، بدليل أنه لا يمكن من النكاح بغير إذن مواليه، ويدل على هذا قوله تعالى:

E D CM : فقله ، LF E D CB A @ ? > M

LF ينفي كونه مستقلاً بالنكاح .

٢ - إن في الآية ما يدل على إرادة الأحرار . وهو قوله تعالى : k j i M

وملك اليمين لا يكون إلا للأحرار الذين يملكون المال، والعبد لا يملك المال.

الدليل الثاني: عن ابن سيرين قال عمر رضي الله عنه على المنبر: "أتدرون كم ينكح العبد؟

فقام إليه رجل فقال: أنا. قال: كم؟ قال: اثنتين".^٢ وكان هذا بمحضر من الصحابة رضي الله عنهم وغيرهم ولم ينكر.

الدليل الثالث: إجماع الصحابة رضي الله عنهم، فعن الحكم بن عتيبة، قال: "اجتمع أصحاب

رسول الله ﷺ على أن المملوك لا يجمع من النساء فوق اثنتين".^٣

أدلة القول الثاني :

الدليل الأول: عموم قوله تعالى: M [Z \] ^ _ ` a

^(١) سورة النحل، آية ٧٥

^(٢) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ، كتاب النكاح ، باب نكاح العبد و طلاقه (٢٤٧/٧) رقم ١٤٢١٤ .

^(٣) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ، كتاب النكاح ، باب نكاح العبد و طلاقه (٢٤٧/٧) رقم ١٤٢١٦ .

ويناقش بما يلي :

١- أن الخطاب للأحرار، وقد تقدم ذلك.

٢- على التسليم بعموم الآية، فإنها مخصصة بإجماع الصحابة المتقدم إirاده.

الدليل الثاني: أن النكاح طريقه اللذة والشهوة، فساوى العبد فيه الحر،

كالمأكول.

ونوقش بأن النكاح يفارق المأكول، بأنه مبني على التفضل، ولهذا فارق فيه النبي ﷺ

أتمته. وبأن في النكاح ملكاً، والعبد ينقص في الملك عن الحر.

وبهذا يترجح قول الجمهور بعدم إباحة ما زاد على اثنتين للعبد، والفرق المراد

دراسته هو الفرق بين مَنْ طَلَّقَ واحدة في نهاية جمعه سواء طلاقاً بائناً أو رجعيّاً، وبين

موتها في حكم تزوج بدلها؛ أي تمام الرابعة للحر والثانية للعبد. حيث فرق الحنابلة على

النحو التالي:

المسألة الأولى : طلاق واحدة من نهاية الجمع .

ينقسم الطلاق إلى قسمين: طلاق بائن، وطلاق رجعي. فأما الطلاق الرجعي؛ فقد

أجمع العلماء على أنه ليس له أن ينكح الخامسة ما لم تنقض عدتها؛ لأن الرجعية من

(١) سورة النساء، آية ٣.

الزوجات ما دامت في عدتها لوقوع طلاقه وظهاره عليها، وحصول التوارث بينه وبينها،
أما إذا انقضت عدتها جاز العقد على أختها أو خامسة للحر غيرها أو ثالثة للعبد غيرها.^١
أما الطلاق البائن فإن انقضت عدتها فله أن ينكح بدوها بإجماع أهل العلم.^٢ أما إذا كانت
في عدتها ففيه خلاف على قولين :

١. أنه ليس له أن ينكح بدوها. وهو مذهب الحنفية^٣، والحنابلة^٤.

٢. له أن ينكح بدوها. وهو مذهب المالكية^٥، والشافعية^٦.

أدلة الأقوال :

أدلة القول الأول :

الدليل الأول: ما روي عن النبي ﷺ ، أنه قال : (من كان يؤمن بالله واليوم

الآخر، فلا يجمع مائه في رحم أختين).^٧

وجه الدلالة منه أن عليه أن ينتظر حتى تنتهي العدة لكي لا يجتمع ماؤه في رحم

(^١) الجامع لأحكام القرآن (٦١٤/٥). بدائع الصنائع (٥٤١ / ٢). القوانين الفقهية ص ١٧١ ، الاستذكار (٥٤١/٥) ، الأم (١٣/٦) ، (المغني (٤٧٨/٩).

(^٢) مراتب الإجماع، لابن حزم ١١٧.

(^٣) بدائع الصنائع (٥٤١/٢) .

(^٤) المغني (٤٧٨ / ٩) .

(^٥) المدونة الكبرى (٢٨٣/٢) . الاستذكار (٥٤٠/٥) .

(^٦) الأم (٣٧٩/٦) ، الحاوي الكبير (١٦٩/ ٩) .

(^٧) ويروى : (ملعون من جمع ماءً في رحم أختين) قال ابن حجر (لا أصل له باللفظين ، وقد ذكر الجوزي اللفظ الثاني ، ولم يعزه إلى كتاب من كتب الحديث، وقال ابن عبد الهادي: لم أجد له سنداً بعد أن فتشت في كتب كثيرة) أ هـ، التلخيص الحبير (٣٤٨/٣) .

أختين، ومثله أن يجتمع ماؤه في خمس.

ونوقش بأن الحديث لا أصل له؛ فلا يصح الاستدلال به.

الدليل الثاني: عن أبي الزناد قال: " كان للوليد بن عبد الملك أربع نسوة، فطلق

واحدةً البتة، وتزوج قبل أن تحلّ، فعاب ذلك كثير من الفقهاء، وليس كلهم عابه".^١

قال سعيد بن منصور: " إذا عابه سعيد المسيب فأى شيء بقي؟ " ^٢.

ويمكن أن يناقش بأنه قد خالفه القاسم بن محمد، وسالم بن عبد الله، وعروة، وأكثر

أهل دار السنة وأهل حرم الله عز وجل.^٣

الدليل الثالث: لأنها محبوسة عن النكاح لحقه، فيحرم تزوجها بتزوج آخر، أشبه

ما لو كان الطلاق رجعيًا.

الدليل الرابع: ولأنها معتدة في حقه، والفراش قائم، حتى لو جاءت بولد، وكان

قد دخل بها فيثبت النسب.

أدلة القول الثاني :

الدليل الأول: أن المقصود من كل ما نهى الله عن الجمع بينه هو تحريم الجمع في

^١ أخرجه سعيد بن منصور في السنن، كتاب الطلاق ، باب الرجل له أربع نسوة فيطلق إحداهن (٤٠٠/١).

^٢ في السنن (٤٠٠/١).

^٣ (الشرح الكبير (٣٣٠ /٢٠) ، الاستذكار (٥٤١/٥)، الأم (٣٧٩/٦).

النكاح لقوله تعالى: M S T U 'أي نكاحهن، ثم قال

سبحانه: M | } ~ الْأُخْتَيْنِ^٢ معطوفاً عليه. والبائن ليست في

نكاحه، فإذا تزوج بعد طلاقها طلاقاً بائناً لم يكن جامعاً لأكثر من أربع وإن لم تنقض عدتها.

الدليل الثاني: أن البائن أجنبية منه، فيجوز زواجه ولو كانت في عدتها.

الدليل الثالث: القياس على الإيلاء والظهار واللعان والإرث، فلو آلى من مطلقته

ثلاثاً أو ظاهر منها أو قذفها أو مات أو ماتت لم يلزمه إيلاء ولاظهار ولعان ولا توارث بينهما، وإن كانت تعتد منه.

فالمراجع هو القول الثاني لقوة أدلتهم وقياسهم، وعدم وجود دليل من كتاب أو

سنة لأصحاب القول الأول.

المسألة الثانية : موت واحدة من نهاية جمعه:

أجمع أهل العلم على أن من ماتت واحدة من نهاية جمعه، فله أن يتزوج بدوها في الحال؛ لأنه لم يبق لنكاحها أثر.^٣

بهذا يتضح أن الفرق صحيح بين الطلاق الرجعي وموت واحدة من نهاية الجمع؛

^(١) سورة النساء آية ٢٣ .

^(٢) سورة النساء آية ٢٣ .

^(٣) مراتب الإجماع لابن حزم ١١٧ ، شرح منتهى الإرادات للبهوتي (١٧/٥).

يأجمع أهل العلم. وأما في الطلاق البائن فهي أجنبية من مطلقها وإن كانت تعتد منه ،
فيكون الفرق غير صحيح ؛ والعلم عند الله تعالى.

المطلب الثالث : الفرق بين حرائر أهل الكتاب وبين بقية الكافرات في حكم نكاحهن:

فرّق العلماء من الحنابلة وغيرهم بين حرائر أهل الكتاب وبين بقية الكافرات على ما
يأتي إن شاء الله تعالى.

المسألة الأولى : حكم نكاح حرائر أهل الكتاب :

لا خلاف بين أهل العلم في إباحة نكاحهن^١ ، إلا قولاً لابن عمر رضي الله عنهما شذّ
فيه عن جماعة الصحابة رضي الله عنهم ، ولم يلتفت أحد من علماء الأمصار قديماً وحديثاً إلى قوله إلا
الروافض الذين لا يصح لهم عقد الإسلام.^٢

واستدل بقوله تعالى: **BM C D E F L**.^٣

وقد كان ابن عمر رضي الله عنهما إذا سئل عن نكاح النصرانية واليهودية قال: "إن
الله حرّم المشركات على المؤمنين، ولا أعلم من الإشراف شيئاً أكبر من أن تقول المرأة
عيسى ربها، وهو عبد من عباد الله".^٤

^١ (المغني (٥٤٥/٩) . الاستذكار (٤٩٦/٥) ، بدائع الصنائع (٥٥٢/٢) حاشية ابن عابدين (٦٢٥/٤) ،
روضة الطالبين (٤٧٢/٥) . الحاوي الكبير (٢٢١/٩ - ٢٢٢) .

^٢ (المغني (٥٤٥/٩) ، الاستذكار (٤٩٦/٥) .

^٣ (سورة البقرة، آية ٢٢١ .

^٤ (أخرجه البخاري في صحيحه ، كتاب الطلاق ، باب قول الله تعالى (ولا تنكحوا المشركات حتى يؤمن ولأمة
مؤمنة خير من مشركة ولو أعجبتكم) حديث رقم ٥٢٨٥ .

وهذا مصير منه إلى استمرار حكم عموم آية البقرة، فكأنه يرى أن آية المائدة منسوخة. وحمله بعض العلماء على أنه تورع منه.

أما أدلة القول الذي عليه الإجماع فهي:

الدليل الأول: قوله تعالى: M أَلْيَوْمَ أُحِلَّ لَكُمُ الطَّيِّبَاتُ L^١ إلى قوله:

M وَالْمُحْصَنَاتُ مِنَ الْمُؤْمِنَاتِ وَالْمُحْصَنَاتُ مِنَ الَّذِينَ أُوتُوا الْكِتَابَ مِنْ قَبْلِكُمْ إِذَا ءَاتَيْتُمُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ L^٢.

أما قوله تعالى M B C E D F L فيجاب عنه بجوابين :

١ - أن يقال: إن آية المائدة مخصصة لها، فتحرم المشاركات ما عدا الكتابيات.

٢ - أن لفظة المشركين بإطلاقها لا تتناول أهل الكتاب؛ لأن أهل الكتاب قد يفصل في

ذكرهم عن المشركين في غير موضع، كما قال تعالى: DM E F H G I

J K L M N O^٣، وكقوله تعالى: M Z { |

} ~ أَلِكُتِبِ وَالْمُشْرِكِينَ L^٤. وقال تعالى M ~ أَشَدَّ النَّاسِ عَدَاوَةً لِلَّذِينَ

^١ (سورة المائدة آية ٥ .

^٢ (سورة المائدة آية ٥ .

^٣ (سورة البينة آية ١ .

^٤ (سورة البينة آية ٦ .

ءَامَنُوا أَلَيْهٖوَدَ وَالَّذِينَ أَشْرَكُوا^١. وكقوله تعالى: مَا يَوَدُّ

أَلِكِتَابِ وَلَا الْمُسْرِكِينَ^٢. فدل على أن لفظة المشركين بإطلاقها غير متناولة

لأهل الكتاب، ولأن ما احتجوا به عام في كل كافرة وآية المائدة خاصة في أهل الكتاب.

الدليل الثاني: إجماع الصحابة رضوان الله عليهم^٣، ومن جاء أنه تزوج من

نسائهم حذيفة وطلحة رضي الله عنهما^٤.

الدليل الثالث: أن تجويز نكاح الكتابية لرجاء إسلامها لأنها آمنت بكتب الأنبياء

والمرسلين في الجملة، وإنما نُقضت الجملة بناءً على أنها أخبرت عن الأمر على خلاف

حقيقته. فالظاهر أنها متى نبَّهت على حقيقة الأمر تنبَّهت وأتت بالإيمان على التفصيل على

حسب ما كانت أتت به على الجملة.

المسألة الثانية : حكم نكاح بقية الكافرات .

لا خلاف بين أهل العلم في حرمة ذلك^٥ للأدلة التالية :

^(١) سورة المائدة آية ٨٢ .

^(٢) سورة البقرة آية ١٠٥ .

^(٣) المغني (٥٤٥/٩) .

^(٤) أخرج ذلك عنهما عبد الرزاق في المصنف ، كتاب أهل الكتاب ، باب نكاح نساء أهل الكتاب ، (٧٨/٦)
برقم ١٠٥٩ . وابن أبي شيبة في المصنف ، كتاب النكاح ، باب من رخص في نكاح نساء أهل الكتاب
(٢٩٧/٣) .

^(٥) المغني (٥٤٨/٩) ، بدائع الصنائع (٥٥٢/٢) ، القوانين الفقهية ص ١٦٧ ، الاستذكار (٤٩٥/٥) ، روضة
الطالبين (٤٧٣/٥) ، الحاوي الكبير (٢٢٢/٩) .

الدليل الأول: قوله تعالى: $LFEDCBM$.

الدليل الثاني: قوله تعالى: M وَلَا تُمَسِّكُوا بِعَصَمِ الْكَوَافِرِ L .

الدليل الثالث: ولأن زواج الكافرة والمخالطة معها مع قيام العداوة الدينية لا يحصل السكن والمودة الذي هو قوام مقاصد النكاح. فتبين صحة الفرق بين المسألتين ،
والعلم عند الله .

المطلب الرابع: الفرق بين الواطئ وغيره في نكاح الموطوءة بشبهة في عدتها.

استثنى الحنابلة الواطئ فأجازوا له نكاح الموطوءة بشبهة في عدتها وأبقوا غيره على أصل التحريم. ^٣ وبيان ذلك في المسائل التالية:

المسألة الأولى: حكم نكاح الموطوءة بشبهة في عدتها :

حكى ابن عبد البر رحمه الله ^٤ إجماع الأمة على تحريم عقد النكاح في العدة؛ لقوله

تعالى: $LMZY [\backslash] ^{\circ} _ \text{ } ^{\circ}$

المسألة الثانية: حكم نكاح الواطئ للموطوءة بشبهة في عدتها منه :

^(١) سورة البقرة، آية ٢٢١ .

^(٢) سورة الممتحنة آية ١٠

^(٣) قال في المنتهى مع شرحه (١٦٨/٥) : ("ولا يحل نكاح موطوءة بشبهة في عدتها" كمعتدة في نكاح "إلا من واطئ لها" بشبهة فيحل له أن يتزوجها).

^(٤) في الكافي (١/٣١٨)، وبنظر بداية المجتهد، ص ٤٧٣ .

^(٥) سورة البقرة، آية ٢٣٥ .

اختلف العلماء في هذه المسألة على قولين، هما:

١. يجوز. وهو قول الشافعية،^١ ورواية في مذهب أحمد،^٢ اختارها شيخ الإسلام ابن

تيمية رحمه الله تعالى.^٣

٢. لا يجوز. وهو مذهب المالكية،^٤ ورواية في مذهب الإمام أحمد رحمه الله.^٥

أدلة الأقوال:

دليل القول الأول : يجوز.

استدلوا على الجواز بقولهم : إنَّ النسب لاحق في كليهما.

دليل القول الثاني : لا يجوز.

استدلوا لعدم الجواز وذلك لتمييز بين ماء وطء الشبهة، وماء المباح المحض.

والراجع صحة الفرق؛ لأن العدة تجب عليها لحفظ ماءٍ مستحق، فإذا تزوجها في

العدة كان مأؤه محفوظاً فجاز، وإذا تزوجها غيره كان مضاعاً فلم يجز.

ولأن المنع من نكاح المعتدة؛ لكونه يفضي إلى اختلاط المياه واشتباه الأنساب، وهو

مأمون في هذه الصورة.

(١) الحاوي الكبير (١٠ / ٣١٥).

(٢) الكافي، لابن قدامة (٣٧ / ٢).

(٣) مجموع الفتاوى (٣٢ / ٣٥١).

(٤) القوانين الفقهية ١٧٠.

(٥) الكافي، لابن قدامة (٣٧ / ٢).

المطلب الخامس: الفرق بين المحرمات في النكاح وبين الأمة الكتابية في حكم الوطء بملك اليمين .

أي من حرم نكاحها؛ كالجوسية، والوثنية، والهندوسية، ونحو ذلك. حرم وطؤها بملك اليمين إلا الأمة الكتابية، فيحل وطؤها بملك اليمين، مع أنه يحرم نكاحها.^١ وهذا يشتمل مسألتين على النحو التالي :

المسألة الأولى: حكم وطء الأمة المشتركة بملك اليمين:

اختلف العلماء في التسري بالأمة المجوسية، أو الوثنية، أو غيرهما ممن دانت بملة من ملل الكفر على قولين:

القول الأول: التحريم. وهو قول جمهور أهل العلم من الحنفية،^٢ والمالكية،^٣ والشافعية،^٤ والحنابلة.^٥

القول الثاني: الجواز. وهو مروي عن سعيد بن المسيب، وطاووس، وعطاء، وأبي

^١ (قال في المنتهى (٩٦/٤) : (ومن حرم نكاحها، حرم وطؤها بملك، إلا الأمة الكتابية).

^٢ (بدائع الصنائع (٥٥٤/٢) ، حاشية ابن عابدين (١٣١/٤-١٣٧) .

^٣ (القوانين الفقهية ١٦٧ . المدونة (٣٠٧/٢) ، الاستذكار (٥ / ٤٩٥) .

^٤ (روضة الطالبين (٤٦٩/٥) ، الحاوي الكبير (٢٤٥/٩) .

^٥ (المغني (٥٥٢/٩) .

ثور، وعمر بن دينار،^١ ومجاهد،^٢ وبه قال شيخ الإسلام،^٣ وابن القيم،^٤ وابن عثيمين^٥
رحمهم الله جميعاً.

أدلة الأقوال:

أدلة القول الأول :

الدليل الأول: قوله تعالى : M B C E D F L^٦

الدليل الثاني: قوله تعالى : M وَلَا تُمْسِكُوا بِعِصَمِ الْكَوَافِرِ^٧.

وجه الاستدلال من الآيتين: ما فيهما من النهي عن نكاح المشركات وإمساك
الكافرات، ولم يستثن منهن إلا الكتابية، فتبقى الأمة غير الكتابية على التحريم.
ونوقش: بأن المنهي عنه في الآيتين النكاح، وليس الوطء. بملك اليمين.
وأجيب: بأن اللفظ عام يشمل العقد والوطء؛ فلفظ (النكاح) لفظ مشترك في
سياق النفي فيعم، كذلك لفظ (الإمساك) لفظ عام .

^١ (روى ذلك عنهم ابن أبي شيبة في المصنف كتاب النكاح ، باب في الرجل يطأ الجارية المحوسية من كرهه
(٣١٢/٣) .

^٢ بداية المجتهد ص ٤٧٠ .

^٣ (الإنصاف (١١٣/٨) .

^٤ (زاد المعاد (١٢٠/٥) .

^٥ (الشرح الممتع (١٥٩/١٢) .

^٦ (سورة البقرة الآية ٢٢١ .

^٧ (سورة الممتحنة آية ١٠ .

الدليل الثالث: عن قتادة أن ابن مسعود رضي الله عنه قال: "وأكره أمتك المشركة".^١

وهذا لا يقال من جهة الرأي فيكون له حكم الرفع .

الدليل الرابع: أن النكاح إذا حرم؛ لكونه طريقاً إلى الوطء، فالوطء نفسه أولى

بالتحريم.

أدلة القول الثاني :

الدليل الأول: قوله تعالى: M: " # \$ L ٢ .

الدليل الثاني: قوله تعالى: M 6 7 8 9 : ; <

= > ? @ A B C D L ٣ .

وجه الاستدلال من الآيتين : أن العموم فيهما يدلّ على حل وطء الأمة بملك اليمين

من غير فرق بين مشركة وغيرها. فمن يخرج نوعاً من الإيماء عن هذا العموم فعليه الدليل.

الدليل الثالث: عن أبي سعيد الخدري رضي الله عنه: " أن رسول الله صلّى الله عليه وآله يوم حُنين بعث

جيشاً إلى أوطاس، فلقوا عدواً فقاتلوهم، فظهروا عليهم وأصابوا سبايا، فكأن ناساً من

أصحاب رسول الله صلّى الله عليه وآله تخرّجوا من غشيانهم؛ من أجل أزواجهن من المشركين، فأنزل الله

^١ (رواه عبد الرزاق في المصنف ، كتاب الطلاق ، باب هل يطؤ أحد جاريته مشركة (١٩٥/٧) .

^٢ (سورة النساء آية ٢٤ .

^٣ (سورة المؤمنون الآيتان ٥،٦ ، وسورة المعارج الآيتان ٢٩ ، ٣٠ .

عز وجل في ذلك : M " # \$ % & ' (ل ' . أي

فهن لكم حلال إذا انقضت عدتهن.^٢

وجه الاستدلال من الحديث : أن النبي ﷺ أحلّ سبايا أوطاس للمسلمين مع كونهن مشركات ، ولم يشترط رسول الله صلى الله عليه وسلم الإسلام في وطئهن ، ولم يجعل المانع منه إلا الاستبراء فقط ، لو كان إسلامهن شرطاً لبينه عليه الصلاة والسلام لأنه لا يجوز تأخير البيان عن وقت الحاجة ، يؤيده أنه لم يجيء عنه ﷺ اشتراط إسلام المسبية في موضع واحد، من ذلك قوله ﷺ : (لا توطأ حامل حتى تضع، ولا غير حامل حتى تحيض حيضة واحدة)^٣ ، ولم يقل وتسلم. وقوله ﷺ (لا يحل لامرئ يؤمن بالله واليوم الآخر أن يقع على امرأة من السبي حتى يستبرئها)^٤ . ولم يقل وتسلم .

ونوقش الاستدلال بهذه الأحاديث من وجهين :

الوجه الأول : أن ذلك محمول على الوطء بعد الإسلام، فإنه لا يبعد أن يسلمن

لما هو معروف من رقة النساء وسرعة تأثرهن.

(^١) سورة النساء آية ٢٤ .

(^٢) أخرجه مسلم في كتاب الرضاع ، حديث رقم ٣٥٩٣ .

(^٣) أخرجه أبو داود ، في كتاب النكاح ، باب في وطء السبايا ، جـ ٢١٥٧ . عن أبي سعيد الخدري رضي الله عنه . وحسن إسناده الحافظ ابن حجر في التلخيص الحبير (٣٠١/١) .

(^٤) أخرجه أبو داود في كتاب النكاح ، باب في وطء السبايا جـ ٢١٥٨ ، والترمذي مختصراً في أبواب النكاح باب الرجل يشتري الجارية وهي حامل حديث ١١٣١ وقال : حديث حسن .

وأجيب بأنّ حصول الإسلام من جميع السبايا وكانوا عدة آلاف، بحيث لم يتخلف منهم عن الإسلام جارية واحدة مما يُعلم أنّه في غاية البعد.

الوجه الثاني من أوجه المناقشة: أن وطء المشركات كان جائزاً بملك اليمين كان

جائزاً قبل أن ينسخ بقوله تعالى: 'LF E D C B M

ويجاب: بأن النسخ يفتقر إلى معرفة المتقدم، ولا دليل على ذلك فلا يثبت النسخ بالاحتمال .

بهذا يتبين رجحان القول الثاني القاضي بجواز وطء من حرم نكاحها وهي المشركة بملك اليمين، وذلك لجملة أسباب، منها؛ لقوة أدلته، ولأنه لم يرد في الأحاديث اشتراط الإسلام لوطء المسبيات، وأن المنهي عنه في الآيتين اللتين استدل بهما أصحاب القول الأول هو النكاح وليس الوطء بملك اليمين .

ولا يصح أن يوصف القول الثاني بالشذوذ أو مخالفة الإجماع وقد قال به من أئمة السلف من تقدم ذكرهم، والله المستعان .

المسألة الثانية: حكم وطء الأمة الكتابية بملك اليمين .

اختلف العلماء في ذلك على قولين، هما :

^١ (سورة البقرة الآية ٢٢١ .

القول الأول : جواز ذلك. وهو قول عامة أهل العلم.^١

القول الثاني : حرمة وطء الكتابية بملك اليمين. وهو قول الحسن^٢، وابن

حزم^٣ رحمهما الله تعالى.

أدلة الأقوال:

أدلة القول الأول :

الدليل الأول: قوله تعالى: M < ; = > ? @ A B

C L D .^٤

وجه الاستدلال : أن العموم يدلّ على حل وطء الأمة بملك اليمين من غير فرق

بين كتابية وغيرها.

الدليل الثاني: ولأنها ممن يحل نكاح حرائرهم، فحلّ له التسري بها، كالمسلمة.

دليل القول الثاني :

أنّ الأمة الكتابية يحرم نكاحها؛ فحرم التسري بها كالمجوسية.

^١ (بدائع الصنائع (٥٥٤/٢) ، حاشية ابن عابدين (١٣٦/٤ - ١٣٧) ، الموطأ (٥٩٠/١) ، القوانين الفقهية

١٦٧ ، المدونة (٣٠٦/٢) روضة الطالبين (٤٦٩/٥) ، المغني (٥٥٢/٩) .

^٢ (المغني (٥٥٢/٩) .

^٣ (المحلى (٤٤٥ / ٩) .

^٤ (سورة المؤمنون الآية ٦ ، وسورة المعارج، الآية ٣٠ .

ونوقش: بآئه حرم نكاحها؛ لأن فيه إرقاق ولده، وإبقاءه مع كافرة بخلاف

التسري، فيجوز .

والراجع هو القول الأول، حتى إنّ ابن عبد البر رحمه الله تعالى عدّ القول الثاني

شدوذاً عن الجماعة التي هي الحجة على من خالفها.^١

وبهذا يتبين عدم صحة الفرق بين المسألتين إذا رجحنا قول شيخ الإسلام بجواز وطء

الأمة المشركة والعلم عند الله تعالى .

^١ (الاستذكار (٤٩٤/٥).

المطلب السادس: الفرق بين الزاني والزانية في اشتراط التوبة لصحة النكاح.

يرى فقهاء الحنابلة التفريق بين الزانية والزاني لنكاح كل منهما قبل التوبة.^١ وفيما يلي

دراسة للمسألتين:

المسألة الأولى: اشتراط توبة الزانية لنكاحها:

اختلف العلماء في اشتراط التوبة لنكاح الزانية على أقوال فيما يلي بيانها:

القول الأول : اشتراط توبة الزانية، وهو مذهب الحنابلة.^٢

القول الثاني : لا يشترط ذلك، وهو مذهب الحنفية،^٣ والمالكية،^٤ والشافعية.^٥

أدلة الأقوال :

أدلة القول الأول:

الدليل الأول: قوله تعالى: M PO TS RQ W U X Y

L Z .^٦

^١ قال في الشرح الممتع في تعليقه على قول الماتن: (" والزانية حتى تتوب وتنقضي عدتها " لم يذكر المؤلف الزاني حتى يتوب لأن فقهاءنا يرحمهم الله يرون أن الزاني له أن يتزوج " ، (١٣٩ / ١٢) وهذا تفريق بينهما وانظر: كشف القناع (٢٤٣٨ / ٧) - (٢٤٣٩) .

^٢ (المغني (٥٦٢ / ٩) .

^٣ حاشية ابن عابدين (١٣٤ / ٤) .

^٤ (المدونة (٢٤٩ / ٢) ، الكافي في فقه أهل المدينة (٣٢١ / ١) ، بداية المجتهد ص ٤٦٦ .

^٥ (الأم (٣٨٤ / ٦) .

^٦ (سورة النور آية ٢ .

ونوقش بأن الآية منسوخة، نسخها قوله تعالى: M ! " #

2 1 ✓ . - , + *) (& % \$

. ' L 3

وأجيب بان النسخ يحتاج إلى معرفة المتقدم والمتأخر؛ ولا بد في ذلك من دليل.

ونوقش الدليل أيضاً بأن الآية خرجت مخرج الدم.

وأجيب بأن الآية خرجت مخرج التحريم وليس الدم.

L Z Y X W M : كما نوقش به الدليل أن الإشارة في قوله تعالى:

إلى الزنا.

وأجيب بأن تحريم الزنا معلوم بنصوص أخرى، والمشار إليه في الآية هو النكاح.

ونوقش أيضاً أن النكاح في الآية المراد به الوطء. والدليل عليه أن الزانية من

المسلمات حرام على المشرك؛ فلا تحل الزانية المسلمة للمشرك بحال من الأحوال، وأن

الزاني من المسلمين حرام عليه المشركات، فلا تحل له المشركة أبداً.

فيكون معنى الآية : أن الزاني لا يزني إلا بزانية لا تستحل الزنا أو مشركة تستحله،

والزانية لا يزني بها إلا زان لا يستحل الزنا أو مشركة تستحله.

(^١) سورة النور آية ٣٢.

وأجيب عنه بجوابين :

الجواب الأول: أن نكاح الزانية قد صرح الله بتحريمه، وأخبر أن من نكحها فهو إما زان أو مشرك، فإما أن يلتزم حكمه سبحانه، ويعتقد وجوبه عليه أو لا، فإن لم يلتزم ولم يعتقد أنه مشرك، وإن التزمه واعتقد وجوبه، وخالفه فهو زان .
ورُدَّ هذا الجواب بأنه يلزم منه أنه يجب حدُّ المتزوج بزانية، لأنه زان، والزاني يجب حدُّه .

الجواب الثاني: أن يحمل النكاح في الآية على الوطء وعلى التزويج معاً، ويكون ذكر المشتركة والمشارك على تفسير النكاح بالوطء دون العقد، والله تعالى أعلم .
الدليل الثاني: عن عمرو بن شعيب، عن أبيه، عن جده، أن مرثد بن أبي مرثد الغنوي كان يحمل الأسارى بمكة، وكان بمكة بغيُّ يقال لها عناق، وكانت صديقته، قال: جئت إلى النبي ﷺ فقلت: يا رسول الله أنكح عناق؟ قال: فسكت عني، فترلت:
LU TS RQ PO M فدعاني فقرأها عليّ وقال (لا تنكحها)^١.

وهذا سبب نزول الآية، يوضح معناها، وهو حرمة نكاح الزانية.

الدليل الثالث: عن أبي هريرة رضي الله عنه، قال: قال رسول الله ﷺ : (لا ينكح الزاني

^١ أخرجه أبو داود في كتاب النكاح ، باب في قوله تعالى : (الزاني لا ينكح إلا زانية) حديث رقم ٢٠٥١ ، والنسائي في كتاب النكاح ، باب تزويج الزانية ن حديث رقم ٣٢٢٨ ، والترمذي في التفسير ، تفسير سورة النور حديث ٣١٧٦ ، وقال (حسن غريب لا نعرفه إلا من هذا الوجه)

المجلود إلا مثله^١.

الدليل الرابع: عن أنس بن مالك رضي الله عنه قال: سمعت رسول الله ﷺ يقول: (من أراد

أن يلقى الله طاهراً مطهراً، فليتزوج الحرائر)^٢.

الدليل الخامس: ولأنها إذا كانت مقيمةً على الزنا لم يأمن أن تُلحق به ولداً من

غيره، وتفسد فراشه.

أدلة القول الثاني :

الدليل الأول : عن ابن عباس رضي الله عنهما قال: جاء رجل النبي ﷺ فقال: إنَّ

امرأتي لا تمتنع يد لامس، قال: (غَرِّبْهَا). قال: أخاف أن تتبعها نفسي، قال: (فاستمتع

بها)^٣.

وأجيب بضعف الحديث، وعلى فرض صحته فالمراد أنَّ سجيتها لا ترد يد لامس،

لا أنَّ المراد إنَّ هذا واقع منها، وأنها تفعل الفاحشة، فإنَّ رسول الله ﷺ لا يأذن في

مصاحبة من هذه صفتها. فزوجها في هذه الحالة يكون ديوثاً. ولكن لما كانت سجيتها

هكذا ليس فيها ممانعة ولا مخالفة لمن أرادها لو خلا بها أحد، أمره رسول الله ﷺ بفراقها.

^(١) أخرجه أبو داود في كتاب النكاح ، باب في قوله تعالى : (الزاني لا ينكح إلا زانية) برقم ٢٠٢٥ ، وصححه الألباني في صحيح الجامع برقم ٧٨٠٨ .

^(٢) أخرجه ابن ماجه في كتاب النكاح ، باب تزويج الحرائر الولود حديث رقم ١٨٦٢ - وضعف إسناده الحافظ ابن كثير في تفسير (١٢ / ٦) .

^(٣) أخرجه أبو داود في كتاب النكاح ، باب النهي عن تزويج من لم يلد من النساء برقم ٢٠٤٩ ، والنسائي في كتاب النكاح ، باب تزويج الزانية ، برقم ٣٢٢٩ ، وقال : ليس بثابت .

فلما ذكر أنه يحبها أباح له البقاء معها؛ لأن محبته لها محقة، ووقوع الفاحشة منها متوهم، فلا يصار إلى الضرر العاجل لتوهم الآجل. والله سبحانه وتعالى أعلم.

الدليل الثاني: ما روي عن عمر رضي الله عنه أنه ضرب رجلاً وامرأة في الزنى، وحرص أن يجمع بينهما، فأبى الرجل.^١

أجيب: بأن الظاهر من فعل عمر رضي الله عنه أنه استتابهما.^٢

الدليل الثالث: ما روي أن الرجل سأل ابن عباس رضي الله عنهما عن نكاح الزانية فقال: يجوز، رأيت لو سرق من كرم، ثم ابتاعه، أكان يجوز؟^٣

وأجيب بأنه ليس فيه بيان، ولا تعرض لحل التزاع، وبه يتبين رجحان قول الحنابلة باشتراط توبة الزانية لحل نكاحها لقوة أدلته، وورود المناقشة على أدلة الجمهور، ولأن التزوج من الزانية التي لم تتب فيه إقرار لها على هذه الفاحشة، وفي اشتراط توبتها أيضاً حثٌ لها على الإقلاع عن هذه المعصية؛ والعلم عند الله تعالى .

المسألة الثانية: اشتراط توبة الزاني لحل نكاحها:

لم يشترط الحنابلة المشترطون لتوبة الزانية على المشهور من المذهب توبة الزاني

^١ أخرجه سعيد بن منصور في سننه، باب الرجل يفجر بالمرأة ثم يتزوجها . (٢٢٤/١).

^٢ (الشرح الكبير (٣٣٩/٢٠).

^٣ أخرجه بنحوه سعيد بن منصور في سننه ، باب الرجل يفجر بالمرأة ثم يتزوجها (٢٢٤ /١).

لنكاحه،^١ وهناك رواية أخرى باشتراط توبته،^٢ اختارها ابن تيمية،^٣ وابن عثيمين،^٤ لاسيما

أنه قد جاء ذكره مع الزانية في موضع واحد وهو قوله تعالى : L KJ I H M

° L Z Y X W U T S R Q P O N M

قال ابن عثيمين رحمه الله: "ولم يذكر المؤلف الزاني حتى يتوب؛ لان فقهاءنا

رحمهم الله يرون أن الزاني له أن يتزوج، ولو كان زانياً والعياذ بالله، ولو كان مصرّاً على

الزنا!! ولكن هذا من غرائب العلم أن يستدل ببعض النص دون بعض، فالزانية والزاني

كلاهما سواء في الآية : T S R Q P O N M L K J I H M

L U فكيف نفرق؟".^٦

لذا فالفرق غير صحيح؛ ولا بد من توبة الزاني والزانية لنكاحهما. والله سبحانه

وتعالى أعلم.

^١ (المغني (٩/ ٥٦٤).

^٢ (الإنصاف (٨/ ٩٩).

^٣ (الفتاوى (٣٢/ ١٢٠).

^٤ (الشرح الممتع (١٢/ ١٤٠).

^٥ (سورة النور آية ٣ .

^٦ (الشرح الممتع (١٢/ ١٤٠).

المطلب السابع: الفرق بين ناظر الوقف وولي اليتيم، وبين مالك الأمة في اشتراط الزوج حرية ولد الأمة عليه :

فرّق متأخرو الحنابلة بين مالك الأمة؛ فأجازوا اشتراط الزوج حرية ولد أمته عليه، وبين ناظر الوقف وولي اليتيم فمنعوا اشتراط ذلك عليه. ^١ وفيما يلي بيان ذلك:

المسألة الأولى : اشتراط حرية ولد الأمة على مالکها:

اختلف العلماء في هذه المسألة على قولين :

القول الأول: جواز الاشتراط عليه. وهو قول الحنفية^٢، والحنابلة^٣.

القول الثاني: عدم جواز الاشتراط. وبه قال الشيخ ابن عثيمين رحمه الله^٤.

ولم أطلع على قولٍ للمالكية والشافعية، إلا أنّ المشهور عنهم المنع من الشروط في النكاح. كما سيأتي إن شاء الله.

أدلة الأقوال:

أدلة القول الأول : جواز الاشتراط عليه.

الدليل الأول: القائلون بهذا القول هم على أصل جواز الشروط في النكاح؛ وسيأتي

^١ (قال في كشف القناع: (٥/ ٢٤٤٢): (في قوله في شرح المنتهى : "على مالکها" إيماء إلى أنّ ناظر الوقف وولي اليتيم ليس للزوج اشتراط حرية الولد عليه لأنّه ليس بمالك) وهذا فرق بينهما.

^٢ (حاشية ابن عابدين (٤٢٨/٤).

^٣ (كشف القناع (٥/ ٢٤٤٢).

^٤ (الشرح الممتع (١٢ / ١٥١).

بمشيئة الله في الفصل الثاني.

ولأنّ العلة من المنع من نكاح الإماء هي رقّ الأولاد، وقد زال هذا باشتراطه.
ونوقش بعدم التسليم بأنّ العلة هي رقّ الأولاد. ومطالبة مدعي ذلك بالدليل.
وهب أن ذلك جزء العلة فإنّ الحكم لا يتمّ إلا بوجود العلة تامة. أما الحنفية
المانعون من الاشتراط في النكاح فقالوا : إنّ قبول المولى الشرط والتزويج على اعتباره هو
معنى تعليق الحرية بالولادة فيصح.

أدلة القول الثاني : عدم جواز الاشتراط.

الدليل الأول: قوله ﷺ : (كل شرط ليس في كتاب الله فهو باطل).^١

وجه الدلالة : أنّه شرط ليس في حكم الله فيبطل.

ويمكن أن يناقش بأنّه شرط للزوج فيه مصلحة ومنفعة، فيصح. والله تعالى أعلم.
والراجع والله سبحانه وتعالى أعلم، هو صحة اشتراط حرية ولد الأمة على
مالكها. بناءً على صحة الاشتراط في النكاح، ولأنه شرطٌ للزوج فيه مصلحة وهي حرية
ولده وعدم رقه.

المسألة الثانية : حكم اشتراط الزوج حرية ولد الأمة على ناظر الوقف وولي اليتيم:

الذين أجازوا الاشتراط في المسألة الأولى منعوا الاشتراط على ناظر الوقف وولي

^١ أخرجه البخاري في كتاب : المكاتب ، باب ما يجوز من شروط المكاتب ، ومن اشترط شرطاً ليس في كتاب
الله برقم ٢٥٦١ ، ومسلم في كتاب العتق برقم ٣٧٥٦ .

اليتيم؛ لكونهما لا يملكان الأمة، فلم يصح الاشتراط عليهما.^١

والذي يظهر والله أعلم صحة هذا الفرق؛ فناظر الوقف وولي اليتيم لا يملكان

الأمة، فلا يمكن اشتراط هذا الشرط عليه، والله أعلم.

المطلب الثامن: الفرق بين الجمع بين الأختين من النسب، وبين الجمع بين الأختين من الرضاع.

فرّق شيخ الإسلام رحمه الله^٢ بين الجمع بين الأختين وبين المرأة وعمتها أو خالتها من النسب، فحرّمه. وبين الجمع من الرضاع فأجازه. وفيما يلي دراسة المسألتين بعون الله تعالى:

المسألة الأولى : الجمع بين الأختين من النسب :

لا خلاف بين العلماء^٣ في تحريم الجمع بين الأختين من النسب؛ لقوله تعالى:

{ ~ الْأُخْتَيْنِ إِلَّا مَا قَدْ سَلَفَ } .^٤

^١ (كشف القناع، (٧/ ٢٤٤٢).

^٢ (قال في الإنصاف (٩١/٨) : قوله: (فيحرم الجمع بين الأختين وبين المرأة وعمتها أو خالتها ... وخالف الشيخ تقي الدين رحمه الله في الرضاع ، فلم يحرم الجمع مع الرضاع) ، وهذا تفريق مع الشبه بين المسألتين، وانظر الشرح الممتع (١٢/ ١٢٥).

^٣ (الجامع لأحكام القرآن (١١٢/٥) بداية المجتهد ص ٤٦٧ ، حاشية ابن عابدين (١١٦/٤) ، الكافي في فقه أهل المدينة (١/ ٣٢٣) روضة الطالبين (٥/ ٤٥٦) ، والمغني (٩/ ٥٣٤).

^٤ (سورة النساء، آية ٢٣ .

المسألة الثانية : الجمع بين الأختين من الرضاع.

اختلف الفقهاء في الجمع بين الأختين من الرضاع، ومثله الجمع بين المرأة وعمتها أو خالتها من الرضاع على قولين:

القول الأول : إنّ الجمع المحرّم يتناول الرضاعة، كما هو شامل النسب. وهو قول عامة أهل العلم^١. وقد حُكي فيه الإجماع^٢.

القول الثاني : أنّ صلة الرضاعة لا تمنع الجمع. وهذا اختيار شيخ الإسلام ابن تيمية^٣، وتلميذه ابن القيم رحمهما الله تعالى .

أدلة الأقوال :

دليل القول الأول: الجمع المحرم يتناول الرضاعة.

استدلوا بعموم الأدلة المانعة من الجمع؛ كقوله تعالى: M | } ~

أَلْأَخْتَيْنِ إِلَّا مَا قَدْ سَلَفَ L. فإنّ لفظ الأخت لفظ عام مطلق تشمل الأخت بالنسب والأخت بالرضاع.

^١ (حاشية ابن عابدين (١١٦/٤) ، المدونة الكبرى (٢٨٤/٢) ، الكافي في فقه أهل المدينة (٣٢٥/١) ، روضة الطالبين (٤٥٦/٥) ، المغني (٥٣٤/٩) ، الكافي لابن قدامة (٢٩/٢).

^٢ (فتح الباري (٢٠٠ / ٩).

^٣ (الإنصاف (٩١/٩).

^٤ (زاد المعاد (٤٩٦/٥).

ونُقش بأنّ العلة في التحريم هي خشية القطيعة، وهذا ليس موجوداً بين الأختين من الرضاع، وإذا انتفت العلة انتفى الحكم وهو تحريم الجمع .

ويجاب بأنّ العلة ليست القطيعة، بل ما أدى إلى القطيعة وهو الشحناء والبغضاء الناشئة عن الغيرة بين الضرائر، والشحناء والبغضاء لا ينبغي إزكاؤها بين المتصلات برضاة وإن لم يسمَّ ما تؤدي إليه قطيعة رحم.

دليل القول الثاني :

استدلوا بأنّ الأصل الحل، ولا دليل على المنع، وقد نص الله على إباحة ما لم يذكره من المحرمات بقوله جلّ ذكره : M . 1 0 / 2 L 1 .^١

ويناقش: بأنّ هذا الأصل قد ذكره الله تعالى بعد تقرير تحريم الجمع بين الأختين، فيدخل في عموم ذلك ما كانت الصلة فيه بالرضاع .

الراجع والله أعلم هو قول الجمهور، وهو التحريم؛ لما يلي :

١ . عمومات الأدلة التي لم يذكر لها المخالفون مخصّصاً ولا مقيداً يقوى على

صرفها عن عموم دلالتها.

٢ . اتفاق الأمة على تغليب التحريم في الفروج كما تقدم^٢.

^١ (سورة النساء، آية ٢٤ .

^٢ (أحكام القرآن، لابن العربي، (٤٨٧/١) .

وبهذا يكون الفرق غير صحيح بين الأختين من النسب والأختين من الرضاع كما هو قول جمهور أهل العلم .

المطلب التاسع : الفرق بين قاعدة تحريم كل امرأتين لو قدر إحداهما ذكراً لم يصح له نكاح الأخرى وبين الجمع بين مبانة شخص وبينته من غيرها:

استثنى الحنابلة الصورة الثانية وهي الجمع بين المرأة وربيتها من القاعدة المشهورة: "تحريم كل امرأتين لو قدر احدهما ذكراً لم يصح له نكاح الأخرى" .

قال في حاشية الروض^١: " استثنيت هذه الصورة - وهي الجمع بين المرأة وربيتها - من قاعدة تحريم امرأتين، لو قدر إحداهما ذكراً لم يصح له نكاح الأخرى " . وهذا تفريق بين المسألتين مع الشبه بينهما، وفيما يلي دراسة لهما:

المسألة الأولى : تحريم كل امرأتين لو قدر إحداهما ذكراً لم يكن نكاح الأخرى:

لا خلاف بين الفقهاء في هذه القاعدة^٢ للأدلة التالية :

الدليل الأول: قوله تعالى: M | { ~ الْأُخْتَيْنِ إِلَّا مَا قَدْ سَلَفَ }^٣

(^١) (٢٩٦/٦)

(^٢) حاشية ابن عابدين (١١٦/٤) ، الكافي في فقه أهل المدينة (٣٢٤/١) ، روضة الطالبين (٤٥٧/٥) ، الكافي لابن قدامة (٢٩/٢) .

(^٣) سورة النساء، آية ٢٣ .

الدليل الثاني: عن أبي هريرة رضي الله عنه أن رسول الله ﷺ قال: (لا تجمع بين المرأة وعمتها، ولا بين المرأة وخالتها)^١.

الدليل الثالث: قوله ﷺ لأم حبيبة رضي الله عنها: (لا تعرضن علي بناتكن ولا أخواتكن)^٢.

الدليل الرابع: ولأنه يفضي إلى قطيعة الرحم؛ لما بين الزوجات من التغاير والتنافر.

المسألة الثانية : الجمع بين مُبانة شخص وبنته من غيرها:

اختلف الفقهاء في هذه المسألة على قولين :

القول الأول : جواز ذلك. وهو قول عامة أهل العلم.^٣

القول الثاني : كراهة ذلك. وهو قول الحسن، وعكرمة، وابن أبي ليلى.^٤

أدلة الأقوال :

أدلة القول الأول:

^١ أخرجه البخاري في كتاب النكاح ، باب لا تنكح المرأة على عمتها حديث رقم ٥١٠٩ ، ومسلم في كتاب = النكاح ، حديث رقم ٣٤٢٢ .

^٢ أخرجه البخاري ، في كتاب النكاح ، باب (وإن تجمعوا بين الأختين إلا ما قد سلف) حديث رقم ٥١٠٧ ، ومسلم في كتاب النكاح ، حديث رقم ٣٥٧٣ .

^٣ حاشية ابن عابدين (١١٧/٤) ، الكافي في فقه أهل المدينة (٣٢٤/١) ، روضة الطالبين (٤٥٧/٥) ، المغني (٥٤٣/٩) .

^٤ المغني (٥٤٣ / ٩) .

الدليل الأول: قوله تعالى : M . 1 0 / 2 L ' .

وجه الدلالة : إفادة الآية إباحة ما لم ينصّ على تحريمه في سورة النساء.

الدليل الثاني: ولأنّما لا قرابة بينهما، فأشبهه الأجنبية المتناسبتين، ولا قرابة بين

هاتين.

دليل القول الثاني :

لأنّ أحدهما لو كانت ذكراً حُرمت عليه الأخرى، فأشبهه المرأة وعمتها.

ويناقش بأنّ الجمع حُرّم خوفاً من قطيعة الرحم القريبة بين المتناسبتين، ولا قرابة

بين هاتين.

والراجع هو القول الأول، وقد فعله عبد الله بن جعفر، وعبد الله بن صفوان بن

أمية. ولم ينكر ذلك أحد فكان إجماعاً.^٢ وبذلك يتبين صحة الفرق المذكور. والعلم عند

الله تعالى.

المطلب العاشر: الفرق بين الأب والابن في نكاح كل منهما أمة الآخر.

فرّق الحنابلة بين الأب والابن؛ فأجازوا للابن نكاح أمة أبيه، ومنعوا الأب من

ذلك.

^(١) سورة النساء آية ٢٤ .

^(٢) المغني (٥٤٣ / ٩) ، الحاوي الكبير (٢١٣ / ٥) .

قال في كشف القناع^١: "وللابن نكاح أمة أبيه؛ لأنه ليس له شبهة التملك من

مال أبيه؛ بخلاف الأب". وفيما يأتي دراسة للمسألتين :

المسألة الأولى: نكاح الأب أمة ابنه :

اختلف الفقهاء في هذه المسألة على قولين :

القول الأول: لا يجوز للحر أن يتزوج أمة ابنه. وهو قول المالكية،^٢ وقول

الشافعية،^٣ والحنابلة.^٤

القول الثاني: يجوز له ذلك. وهو قول الحنفية،^٥ وقول عند الشافعية.^٦

أدلة الأقوال :

أدلة القول الأول: لا يجوز.

الدليل الأول: عن عبد الله بن عمرو رضي الله عنهما أن رسول الله ﷺ قال: (أنت

ومالك لأبيك).^٧ حيث إن له فيها شبهة ملك .

^(١) (٢٤٤٣/٧).

^(٢) القوانين الفقهية ، ص ١٦٧ .

^(٣) الحاوي الكبير (١٧٩/٩) ، روضة الطالبين (٥٤٤/٥).

^(٤) المغني (٥٧٥ /٩).

^(٥) حاشية ابن عابدين (٣٤٥/٤).

^(٦) روضة الطالبين (٥٤٤/٥)

^(٧) أخرجه أبو داود في كتاب البيوع والإجازات ن باب في الرجل يأكل من مال ولده برقم ٣٥٣ ، وابن ماجه في كتاب التجارات ، باب ما للرجل من مال ولده برقم ٢٢٩٢ . وصححه الألباني في صحيح الجامع برقم ١٤٨٦ .

الدليل الثاني: ولأنه لو ملك جزءاً من أمة لم يصح نكاحه لها، فما هي مضافة إليه
بجملتها شرعاً أولى بالتحريم.

دليل القول الثاني : يجوز له ذلك.

لأنها ليست مملوكة له، ولا تعتق بإعتاقه لها.

والراجع الأول لوجود شبهة الملك التي تمنع من النكاح، وللاحتياط في النكاح.

المسألة الثانية : نكاح الابن أمة أبيه:

يجوز للابن نكاح أمة أبيه؛^١ لأنه لا ملك له فيها ولا شبهة ملك، فأشبهه الأجنبي
وكذلك سائر القرابات.

^(١) المغني، (٥٧٥/٩) .

الفصل الثاني:

الفروق الفقهية في الشروط في النكاح.

ويشتمل ثمانية مباحث:

المبحث الأول: الفرق بين النكاح والبيع في التعليق على الشرط.

المبحث الثاني: الفرق بين النكاح والبيع في الجمع بين شرطين.

المبحث الثالث: الفرق بين النكاح وبين الضمان والكفالة في اشتراط الخيار.

المبحث الرابع: الفرق بين شرط الحرية وغيره من الشروط إذا شرطته فبان غيره.

المبحث الخامس: الفرق في نكاح الشغار في حال خلوه عن المهر وحال تسميته.

المبحث السادس: الفرق بين الزوج الأول والثاني وبين نية الزوجة ووليها في نكاح التحليل.

المبحث السابع: الفرق بين اشتراط طلاق الضرة واشتراط ألا يتزوج .

المبحث الثامن: الفرق بين فسخ العتيقة تحت عبد والفسخ لخيار العيب في الافتقار لحكم حاكم .

المبحث الأول: الفرق بين النكاح والبيع في التعليق على الشرط.

فرّق الحنابلة على الصحيح من المذهب^١ بين النكاح؛ فأجازوا تعليقه على الشرط بخلاف البيع^٢. وفيما يلي بيان ذلك في مسألتين:

المسألة الأولى : تعليق النكاح على شرط .

وصورتها كأن يقول: زوجتك إن رضيت أمّها ونحوه؛ فقد اختلف الفقهاء في هذه المسألة على قولين :

القول الأول : صحة تعليق النكاح على الشرط. وهو رواية في المذهب اختارها في الإنصاف^٣ وذكر أن شيخ الإسلام رحمه الله نصره.

القول الثاني : عدم جواز تعليق النكاح على الشرط. وهو قول جمهور أهل العلم من الحنفية،^٤ والمالكية،^٥ والشافعية،^٦ ورواية عند الحنابلة،^٧ صححها في الشرح الكبير.

أدلة الأقوال:

دليل القول الأول :

^(١) الإنصاف، (١٢١/٨).

^(٢) قال في حاشية الروض (٣٢٣/٦) في كلامه على النكاح : (لأنه عقد معاوضة كالبيع، فلم يصح تعليقه على شرط. وعنه: يصح. قال الشيخ: والأنص من كلامه جوازه، وقال ابن رجب: رواية الصحة أقوى. وقال في الإنصاف : وهو المختار).

^(٣) (١٢١/٨)

^(٤) شرح فتح القدير (١٩٠/٣) .

^(٥) الكافي (٣٠٩/١) .

^(٦) روضة الطالبين (٣٨٦/٥) .

^(٧) الشرح الكبير (٤٢١/٢٠) .

أنّ النكاح يصحّ في الجهل بالعوض، فلم يطل بالشرط الفاسد.

أدلة القول الثاني :

الدليل الأول: أنّه عقد معاوضة؛ فلم يصح تعليقه على شرط مستقبل كالبيع.

الدليل الثاني: ولأنّ التعليق بالشرط يختصّ بالإسقاطات المحضة التي يحلف بها؛ كالطلاق، والعتاق ولا يتعدها. والنكاح ليس منها.

الدليل الثالث: لأنّ النكاح لا يكون إلا لازماً، وهنا قد وقف النكاح على شرط ولا يجوز وقف النكاح على شرط .

والراجع والله أعلم عدم صحة تعليق النكاح على الشرط؛ لقوة أدلته، ولما في عقد النكاح من الخطورة. فوجب الاحتياط بعدم تعليقه على الشرط.

المسألة الثانية : تعليق البيع على شرط :

صورة المسألة: أن يقول البائع: بعثك إن جئتني بكذا، أو إن رضي فلان. فهذا محل خلاف بين العلماء في صحته، وفيما يلي بيان هذه الأقوال:

القول الأول: المنع من تعليق البيع على شرط وبطلان البيع. وهو قول جماهير أهل العلم من الحنفية،^١ والمالكية،^٢ والشافعية،^٣ والمذهب عند الحنابلة.^٤

القول الثاني : جواز تعليق البيع على شرط.

^١ (مجمع الأنهر (٦٥/٣).

^٢ (حاشية الخرشي (١٢٦ / ٥).

^٣ (المجموع (٢٧٤ / ٩).

^٤ (الروض المربع (٤٠٧ / ٤).

وهو رواية عن الإمام أحمد،^١ واختيار ابن تيمية،^٢ والسعدي.^٣

أدلة القول الأول :

الدليل الأول: أن مقتضى البيع نقل الملك حال التبايع؛ بمعنى أن يترتب عليه في الحال، والشرط يمنعه.

ونوقش بما يلي :

١. بأنه يصح استثناء الانتفاع والمعقود عليه مدةً، ويصح شرط الخيار، ويصح تأجيل الثمن أو المعقود عليه، وكلها تمنع انتقاله حالاً إلى المعقود معه، فكذاك هنا. ويؤيد هذا شرط الخيار في العقود؛ وهو في الحقيقة تعليق للعقد، لأنه إن تمّ له شرط العقد انعقد وتمّ، وإلا فهو مفسوخ، وما الفرق بين هذا وبين هذا؟
٢. ويقال أيضاً: إنّ مبنى العقد على رضا المتعاقدين بما يحقق مصلحتهما، وهذا متحقق هنا بلا ضرر، وما المانع من تأخير نقل الملك لمدة يتفقان عليها أو تعليقه على شرط.

الدليل الثاني: حديث: (أن النبي ﷺ نهى عن بيع وشرط)^٤

ونوقش ذلك بما يلي :

١. بأنه لا يصح؛ إذ لا يعرف له إسناد.

^١ (الإنصاف (٢٥٧/٤).

^٢ (الإنصاف (٢٥٧/٤).

^٣ (المختارات الجلية، ص ٦٦.

^٤ (أخرجه الخطابي بإسناده في معالم السنن (١٢٤/٣). واستغربه النووي وغيره، ينظر: التلخيص الحبير (٢٨/٣).

٢. ثمّ في متنه نكارة لمخالفته الأحاديث الصحيحة الدّالة على جواز الاشتراط.

٣. ولو صحّ فالمراد به الشرط الباطل.

الدليل الثالث: أن انتقال الأملاك يعتمد الرضا ، والرضا إنما يكون مع الجزم ، ولا جزم مع التعليق.

ونوقش بما يلي :

١. لا نُسلّم أنّ الرضا إنما يكون مع الجزم، بل يكون مع التعليق أيضاً. كما في وقف العقود وبيع الخيار والشروط في العقود .

٢. عن قصر الرضا على العقد الناجز تحكم لا دليل عليه، يخالف النصوص الدّالة على إباحة البيع عموماً، والأدلة الدالة على وجوب الوفاء بالعهود في العقود .

٣. إنّ من العقود ما لا يقع إلا معلقاً كالوصية، ويلزم على هذا القول بطلانها.

أدلة القول الثاني :

الدليل الأول: قوله تعالى: $M \quad Z \quad [\quad \backslash \quad] \quad \wedge \quad L$ ^١

وجه الدلالة : أنّ الآية لم تفرّق بين المنجز والمعلق. وعلى من فرّق بينها الإتيان بالدليل .

الدليل الثاني: عن أبي هريرة رضي الله عنه أن رسول الله صلّى الله عليه وآله قال: (المسلمون على شروطهم)^٢

^١ (سورة المائدة، آية ١ .

^٢ (أخرجه أبو داود في كتاب الأقضية، باب في الصلح، برقم (٣٥٩٤) وصححه الألباني في صحيح الجامع =

ووجه الدلالة منه: كالأية في وجوب الوفاء بالشروط عموماً.

الدليل الثالث: عن ابن عمر رضي الله عنهما، قال: أمّر رسول الله ﷺ في غزوة مؤتة زيد بن حارثة، وقال: (إن قُتل زيدُ فجعفر، وإن قُتل جعفر فعبد الله بن رواحة)^١.
فهذا تعليق للولاية وهي من الخطورة بمكان، والبيع مثلها في الحكم ولا فرق.

الدليل الرابع: ما ثبت عن عمر رضي الله عنه من تعليق عقد المزارعة بالشروط، فكان يدفع أرضاً إلى العامل على إن جاء عمر بالبذر فله كذا، وإن جاء العامل بالبذر فله كذا.^٢

الدليل الخامس: أن الأصل في المعاملات كلها؛ أصلها وشروطها، الصحة والإباحة ما لم يدل دليل على المنع، ومن ذلك تعليق العقود.^٣

الدليل السادس: أنه لا محذور في تعليق العقود، ولا دخول في أمر محرم، ولا خروج عن أمر لازم، وإنما فيه مصلحة العاقد، حيث علّق على شرط بعضه أن: إن تمّ لزّم وإلا فلا .

الدليل السابع: أن كلّ أمر فيه مصلحة الخلق من دون مضرة راجحة، فإنّ الشارع لا ينهى عنه، بل يبيحه، وتعليق العقود من هذا الباب. ففيه مصالح متنوعة .

= برقم (٦٧١٤).

(^١) أخرجه البخاري في كتاب المغازي، باب غزوة مؤتة من أرض الشام، برقم ٤٢٦٠

(^٢) أخرجه البخاري معلقاً بصيغة الجزم، كتاب الحرث المزارعة، باب المزارعة بالشطر ونحوه قبل حديث برقم ٢٢٢٨ .

(^٣) المناظرات الفقهية، للسعدي، ص ١٥٢ .

والراجح والله سبحانه وتعالى أعلم بالصواب هو القول الثاني القاضي بصحة تعليق البيع على شرطن وذلك؛ لقوة أدلته ووجهاتها، ولسلامتها من التناقض، وموافقتها لأصول الشريعة وقواعدها العامة، ولضعف أدلة المخالفين ومناقشتها.

فتبين وجود فرق بين النكاح والبيع بعدم صحة تعليق الأول على الشرط بخلاف الثاني، وهذا عكس الصحيح من المذهب الذي أجاز تعليق النكاح دون البيع. والله تعالى أعلم.

المبحث الثاني: الفرق بين النكاح والبيع في الجمع بين شرطين.

فرّق الحنابلة بين النكاح والبيع^١ فأجازوا الجمع بين شرطين في النكاح، ولم يجيزوها في البيع. وفيما يأتي بيانه إن شاء الله تعالى :

المسألة الأولى : حكم الجمع بين شرطين في النكاح :

لا يرى جمهور العلماء من الحنفية،^٢ والمالكية،^٣ والشافعية^٤ لزوم الشروط في النكاح، ويرون بطلانها.

وسياًتي ذكر أدلتهم في المبحث السابع من هذا الفصل بمشيئة الله تعالى. لذا فهم يمنعون من الشرطين من باب أولى. أمّا الحنابلة فيجيزون الجمع بين شرطين في النكاح.^٥ واستدلوا بأنّ الحديث الوارد في النهي عن شرطين إنما جاء في البيع خاصة، فيختص به^٦.

لكن؛ يمكن أن يُستدل لهم بحديث عقبة بن عامر رضي الله عنه أن رسول الله ﷺ قال: (إن أحقّ الشروط أن توفوا ما استحللتم به الفروج)^٧. وهو يشمل الشرط والشرطين وأكثر.

المسألة الثانية : حكم الجمع بين شرطين في البيع :

المراد بالشرطين في البيع: أن يشترط شرطين ليسا من مصلحة العقد ولا مقتضاه.

^١ (قال في شرح منتهى الإرادات، (١٨٢ / ٥) : (ويصح جمع بين شرطين هنا بخلاف البيع).

^٢ (بدائع الصنائع (٥٧٦ / ٢).

^٣ (الاستذكار (٤٤١ / ٥).

^٤ (الأم (١٨٧ / ٦).

^٥ (شرح منتهى الارادات، للبهوتي (١٨٢ / ٥).

^٦ (يأتي الكلام عليه إن شاء الله في المسألة التالية، وهذا بناءً على مشهور مذهب الحنابلة، وأنه لا يصح شرطان في بيع، ينظر إرشاد أولي النهي لدقائق المنتهى (١٠٨٨ / ٢).

^٧ (أخرجه البخاري في كتاب النكاح، باب الشروط في النكاح، برقم ٥١٥١. ومسلم في كتاب النكاح، برقم

فهذا محل خلاف بين العلماء كما لو شرط حمل الحطب وتكسيه. وفي ذلك خلاف على ثلاثة أقوال:

القول الأول : أنه لا يصحّ شرطان في بيع، فإن فعل بطل البيع.

وهذا مذهب الحنفية،^١ والمالكية،^٢ والشافعية،^٣ ومذهب الحنابلة في المشهور،^٤ وحكى بعضهم الاتفاق على المنع منه.^٥

القول الثاني : يبطل الشرط والعقد صحيح،

وهو احتمال في مذهب الإمام أحمد ذكره في الإنصاف.^٦

القول الثالث: صحة اشتراط شرطين في بيع. بل يجوز ولو زاد عن شرطين ما لم تكن الشروط محرّمة.

وهو رواية عن الإمام أحمد، واختارها ابن تيمية.^٧

أدلة الأقوال:

دليل القول الأول:

عن عبد الله بن عمرو رضي الله عنهما، وقال: قال رسول الله ﷺ: (لا يحل سلف

^١ (المبسوط (٨/١٣).

^٢ (المدونة (١٥١/٤) ..

^٣ (المجموع (٢٧٤/٩).

^٤ (الروض المربع (٣٩٩/٤).

^٥ (نيل الأوطار (٢٥١/٣).

^٦ (٢٥١/٤).

^٧ (الإنصاف (٢٥١/٤).

وبيع، ولا شرطان في بيع).^١

ونوقش: بأنّ الحديث مختلف في تفسيره، فمنهم من فسّره بالعينة ، ومنهم من فسّره بالشروط الفاسدة ، ومنهم من فسّره بقوله : إن باعها فهو أحق بالثمن ، وذلك أن يتضمن شرطين : الأول : أن لا يبيعها لغيره ، والثاني : أن يبيعها له بالثمن .

أدلة القول الثاني :

الدليل الأول: حديث عائشة رضي الله عنها في قصة بريرة مرفوعاً: (كلّ شرط ليس في كتاب الله فهو باطل، وإن كان مائة شرط...)^٢.

وجه الدلالة منه : أن النبي ﷺ أبطل الشرط وأجاز البيع .

ونوقش : بأن العتق يختلف، حيث تجري فيه السراية في العتق بخلاف غيره فلا يقاس عليه .

الدليل الثاني: أنّه يلزم على هذا جواز الشرطين ، فأبي فرق بين من أجاز الشرط ومنع الشرطين.

^١ أخرجه أبو داود في كتاب البيع، باب في الرجل يبيع ما ليس عنده، برقم ٣٥٠٤ ، والترمذي في البيوع، باب ما جاء في كراهية بيع ما ليس عندك برقم ١٢٣٤، وقال: حديث حسن صحيح، والنسائي في كتاب البيوع ، باب ما ليس عندك، برقم ٤٦٢٥ .

^٢ أخرجه البخاري في كتاب المكاتب ، باب : المكاتب ونجومه في كل سنة نجم برقم ٢٥٦٠ . ومسلم في كتاب العتق، برقم (٣٧٥٧)

أدلة القول الثالث :

الدليل الأول: قوله تعالى [Z M \] ^ L ' ١

الدليل الثاني: قوله ﷺ: (المسلمون على شروطهم).^٢

وجه الدلالة منها : أنها دالة على وجوب الوفاء بالشروط، والخروج عن هذا الأصل يحتاج إلى دليل صحيح .

الدليل الثالث: أن الأصل في المعاملات كلها الصحة والإباحة، ما لم يدل دليل على المنع .

والراجع هو القول الثالث، وذلك لقوة أدلته وسلامتها من المناقشة، ولموافقة القواعد الشرعية المرعية في المعاملات. والله سبحانه وتعالى أعلم بالصواب.

وبه يتبين عدم صحة الفرق بين النكاح والبيع، فيصح جمع شرطين أو أكثر فيهما. والعلم عند الله تعالى.

(^١ سورة المائدة، آية ١ .

(^٢ أخرجه أبو داود في كتاب الأقضية، باب في الصلح ، برقم ٣٥٩٤، وصححه الألباني في صحيح الجامع، برقم ٦٧١٤ .

المبحث الثالث: الفرق بين النكاح وبين الضمان والكفالة في اشتراط الخيار.

صورة الفرق: يفرّق متأخرو الحنابلة بين النكاح؛ فيجعلون اشتراط الخيار فيه مفسداً للشرط دون العقد وبين الضمان والكفالة، فيفسد الشرط والعقد فيها. ^١ وفيما يأتي بيان ذلك إن شاء الله تعالى .

المسألة الأولى: حكم اشتراط الخيار في النكاح.

عامة أهل العلم على عدم جواز اشتراط الخيار في النكاح؛ حتى إنّ الشافعي رحمه الله، قال: " لم أعلم مخالفاً في جملة أنّ النكاح لا يجوز على الخيار ".^٢

وبنحوه قال شمس الدين ابن قدامة رحمه الله تعالى. ^٣ على خلاف بينهم في صحة النكاح مع هذا الشرط. إلا قولاً عند الحنابلة اختاره شيخ الإسلام ابن تيمية ^٤ .

ويمكن تقسيم الأقوال في هذه المسألة إلى ثلاثة أقوال:

القول الأول: فساد العقد والشرط. وهو قول المالكية،^٥ والشافعية،^٦ ورواية في

مذهب الحنابلة.^٧

^١ قال في مطالب أولى النهي (١٣٠/٥): (فالجواب أنّ معنى الضمان والكفالة الالتزام بالمخصوص وشرط الخيار فيه معناه أنّ لا يلتزم حالاً، فلم يوجد من أصلهما فلم يصح، بخلاف النكاح).

^٢ الأم (٢٠٩/٦)، روضة الطالبين (٥٩ / ٥).

^٣ الشرح الكبير (١٠٦/٢).

^٤ الفروع (٢١٧/٥).

^٥ الكافي في فقه أهل المدينة (٣٠٩ / ١).

^٦ الأم (٢٠٩/٦).

^٧ المغني (٤٦٤ / ٩).

القول الثاني: صحة العقد مع فساد الشرط. وهو مذهب الحنفية،^١ والحنابلة.^٢

القول الثالث: صحة العقد والشرط. وهو قول عند الحنابلة واختاره شيخ الإسلام ابن تيمية رحمه الله.^٣

أدلة الأقوال:

أدلة القول الأول: القول بفساد الشرط والعقد:

الدليل الأول: عن عائشة رضي الله عنها أن النبي ﷺ قال: (ما كان من شرط ليس في كتاب الله فهو باطل وإن كان مائة شرط)^٤.

وجه الاستدلال : دلّ الحديث على إبطال الشروط التي ليست في كتاب الله؛ أي في حكمه وشرعه. والذي جاء في الشرع: أنّ النكاح لازم غير جائز، واشتراط الخيار يخرج العقد من اللزوم إلى الجواز فيفسد.

الدليل الثاني: أنّ النكاح بالخيار فيه أكثر من المعنى الذي له فسدت المتعة، في أنّه لم ينعقد، والجماع حلال فيه إلى الأبد. وهذا أفج من نكاح المتعة؛ لأنّ نكاح المتعة وقع على ثابت أولاً إلى مدة، وغير ثابت إذا انقضت المدة.^٥

الدليل الثالث: لأنّ الحاجة غير داعية إليه، فإنّه لا يقع في الغالب إلا بعد روية

^١ (حاشية ابن عابدين (٤٨/٧) .

^٢ (الإنصاف (١٢٣/٨) .

^٣ (الفروع (٢١٧/٥) ، الإنصاف (١٢٣/٨) .

^٤ (أخرجه البخاري في كتاب المكاتب، باب : المكاتب ونجومه في كل سنة نجم، برقم ٢٥٦٠ . ومسلم في كتاب العتق، برقم (٣٧٥٧)

^٥ (الأم (٢٠٩/٦) .

وفكر ومسألة كل واحد من الزوجين عن صاحبه، والمعرفة بحاله. بخلاف البيع الواقع في الأسواق من غير فكر ولا روية .

الدليل الرابع: ولأنّ النكاح ليس بمعاوضة محضة؛ ولهذا لا يعتبر فيه العلم بالمعقود عليه برؤية ولا صفة، ويصحّ من غير تسمية العوض ومع فساد.

الدليل الخامس: ولأنّ ثبوت الخيار فيه يفضي إلى فسخه بعد ابتذال المرأة، وفي فسخه بعد العقد ضرر بالمرأة؛ ولذلك أوجب الطلاق قبل الدخول نصف الصداق.

أدلة القول الثاني: القول بفساد الشرط دون العقد :

الدليل الأول: أن عقد النكاح لا يحتمل الفسخ بعد تمامه، ولا يقبل خيار الشرط. فاشتراط الخيار فيه لا يمنع تمامه؛ كالطلاق والعق.

ونوقش من وجهين :

الوجه الأول : عدم التسليم بأنّ عقد النكاح لا يحتمل الفسخ بعد تمامه، فإنّ الفسخ قد يقع إذا وُجدت أسبابه على اختلاف بين العلماء في ذلك؛ كالفسخ بالعيب، وبالإعسار بالنفقة، وغيرهما.

الوجه الثاني : يمكن أن يُقال : إن العقد لم يتم أصلاً ما دام معلقاً بالخيار .

الدليل الثاني: القياس على اشتراط أن يكون الصداق محرّماً مثلاً؛ كخمر أو خنزير. فإن العقد لا يفسد بذلك مع فساد الشرط، فكذلك إذا اشترط الخيار ولم يفسد العقد وإن فسد الشرط.

ويناقش هذا من وجهين:

الوجه الأول: عدم التسليم بأنّ اشتراط صداق محرّم لا يفسد معه العقد.

الوجه الثاني: على التسليم بعدم فساد العقد في مسألة الصداق المحرم، لكن لكون

الصداق مستقلاً عن العقد، بخلاف الخيار فهو شرط في أصل العقد فافترقا.

أدلة القول الثالث: القول بصحة العقد والشرط :

الدليل الأول: قوله تعالى : M وَأَوْفُوا بِالْعَهْدِ ^١ إِنَّ الْعَهْدَ كَانَ مَسْئُولًا ^٢ L

الدليل الثاني: قوله تعالى : M E GF ^٣ L H

الدليل الثالث: قوله تعالى : M Z [\] ^٤ L ^

الدليل الرابع: قوله ﷺ : (المسلمون على شروطهم)^٥

الدليل الخامس: قوله ﷺ : (إِنَّ أَحَقَّ الشُّرُوطِ أَنْ تَوْفُوا بِهِ مَا اسْتَحْلَلْتُمْ بِهِ
الفروج)^٥.

ووجه الاستدلال : إنّ عموم هذه الأدلة يوجب الوفاء بكل شرط، إلا ما دلّ

^١ (سورة الإسراء، آية ٣٤ .

^٢ (سورة البقرة، آية ١٧٧ .

^٣ (سورة المائدة، آية ١ .

^٤ (أخرجه أبو داود في كتاب الأقضية، باب في الصلح، برقم ٣٥٩٤، وصحّحه الألباني في صحيح الجامع، برقم ٦٧١٤ .

^٥ (أخرجه البخاري في كتاب النكاح، باب الشروط في النكاح، برقم ٥١٥١ . ومسلم في كتاب النكاح، برقم ٣٤٥٧ .

الدليل على منعه وبطلانه. وشرط الخيار داخل في هذا العموم، وهو مقصود صحيح لا سيما في النكاح.

ويناقش بأنه قد تقدم الدليل على فساد هذا الشرط عند ذكر أدلة القول الأول، وهذا العموم قد خصّ منه الشروط الفاسدة بالاتفاق؛ كالشغار، والمتعة، والتحليل. فكذا الخيار لمنافاته مقصود العقد، من الدوام والالتزام .

والذي يترجح والله أعلم قول جماهير العلماء بفساد الشرط، ولا سيما وأنه قد حُكي الاتفاق عليه؛ لقوة أدلته، ولعدم الحاجة إلى الخيار في النكاح، ولحفظ المرأة من الابتذال. وهو الأقرب لقواعد الشريعة التي جاءت بالعدل وحفظ الحقوق، حتى وإن وقع الرضا من العاقلين كما في تحريم الربا والبيوع الفاسدة وغيرها.

ولا اشتراط الخيار في النكاح آثار تضعف القول به؛ كمن تزوّج واشترط لنفسه الخيار عشر سنوات. وكان الطرف الآخر من الحاجة ما جعله يقبل بهذا الشرط. فهل هذا نكاح شرعي ؟ وماذا يكون مصير الزوجة في هذه المدة ؟ وهل لها حق الزوجات، وله منها حق الأزواج ؟ وماذا لو مات في هذه المدة ؟ إلى آخر ما هنالك من الآثار.

أما إفساده للشرط دون العقد؛ فلأن معنى شرط الخيار في النكاح أنّه بعد تمام العقد لمن لم يرض منهما الفسخ، فيصح العقد لتمامه، ويبطل الخيار لما فاتته .

المسألة الثانية : اشتراط الخيار في الضمان والكفالة .

اختلف الفقهاء في جواز اشتراط الخيار في الضمان والكفالة على قولين:

القول الأول : عدم جواز ذلك. وهو قول الجمهور؛^١ حتى إن ابن قدامة رحمه الله لما حكى هذا القول، قال: "ولا نعلم عن أحد خلافهم".^٢

القول الثاني : جواز ذلك. وهو قول الحنفية.^٣

أدلة الأقوال:

أدلة القول الأول: وهو القائل بعدم جواز ذلك.

الدليل الأول: أن الخيار جعل ليُعرف ما فيه الحظ، والضمين والكفيل على بصيرة أنه لاحظ لهما.

الدليل الثاني: ولأنه عقد لا يفتقر إلى القبول، فلم يدخله خيار كالنذر.

دليل القول الثاني : وهو القائل بجواز ذلك.

بأن الكفالة عقد تبرع كالنذر، فكان مبناها التوسع. ومن آثار التوسع فيها؛ جواز الكفالة بشرط الخيار بخلاف البيع.

وأجيب بأنه شرط ينافي بمقتضى العقد، ولا تدعو له الحاجة فلم يجز.

فإن شرط الخيار في الكفالة، فإن الكفالة تبطل، وهو مذهب الشافعي،^٤ وأحمد،^٥ لأنه

^١ (روضة الطالبين (٤٩٣/٣)، المغني (٩٦/١٠) أما المالكية فلم أحد لهم قولاً في ذلك؛ إلا أن المعروف عنهم التضييق في باب الخيار كما هو مشهور عنهم في خيار المجلس، وكما تقدم في الخيار في النكاح يؤيده قول ابن قدامة المتقدم في عدم علمه بالمخالف.

^٢ (المغني (٩٦/١٠).

^٣ (شرح فتح القدير (١٧١/٧).

^٤ (روضة الطالبين (٣٩٤/٣).

^٥ (المغني (٩٦/١٠).

شرط ما ينافي مقتضاها ففسدت كما لو شرط ألا يؤدي ما على المكفول به؛ وذلك لأن مقتضى الضمان والكفالة لزوم ما ضمنه أو كفل به والخيار ينافي ذلك، حيث إن معنى الضمان والكفالة الالتزام بالمخصوص، وشرط الخيار فيه معناه ألا يلتزم حالاً، فلم يوجد من أصلهما فلم يصحاً.

وذكر ابن قدامة رحمه الله^١ احتمالاً بصحة الكفالة وبطلان الشرط؛ كالقول في الشروط الفاسدة في البيع .

وبهذا يتبين صحة الفرق بين النكاح الذي لا يفسده اشتراط الخيار فيه، وبين الضمان والكفالة اللذين يفسدان باشتراط الخيار. وبالله التوفيق .

^١ (المغني (٩٦/١٠) .

المبحث الرابع: الفرق بين شرط الحرية وبين غيره من الشروط إذا شرطته المرأة فبان غيره.

فرّق متأخرو الحنابلة بين شرط الحرية وبين غيره من الشروط إذا اشترطته المرأة في الرجل فبان أقل مما اشترطته، فأجازوا لها الفسخ في شرط الحرية، ولم يميزوه في بقية الشروط. ^١ وفيما يلي بيان ذلك في مسألتين:

المسألة الأولى : شرط الحرية إذا اشترطت صفة الحرية في الرجل فبان بخلافها.

للمرأة حقّ الفسخ إذا اشترطت صفة الحرية في الرجل فبان بخلافها ^٢ بإجماع أهل العلم ^٣؛ لقصة بريرة ^٤ فها هنا أولى .

المسألة الثانية : بقية الشروط إذا شرطتها المرأة فبان بخلافها.

اختلف في ذلك الفقهاء على قولين، هما:

القول الأول: أن المرأة لا تملك الفسخ لو شرطت صفة غير الحرية في الرجل فبان بخلافها. وهو قولٌ للشافعية، ^٥ وقول الحنابلة. ^٦

القول الثاني : أن للمرأة الحق في اشتراط ما تشاء من الصفات في الرجل، وتملك

(١) قال في منتهى الإرادات (١٠٧/٤): (وإن شرطت صفة، فبان أقل، فلا فسخ، إلا بشرط حرية).

(٢) حاشية ابن عابدين (٢٠٨/٤)، مواهب الجليل (١٩٥/٥)، الأم (٢١٣/٦)، شرح منتهى الإرادات (١٨١/٧).

(٣) الشرح الكبير (٢٠ / ٤٥٤).

(٤) أخرجه البخاري في كتاب المكاتب، باب: المكاتب ونجومه في كل سنة نجم، برقم ٢٥٦٠. ومسلم في كتاب العتق، برقم (٣٧٥٧)

(٥) الأم (٢١٣/٦)، روضة الطالبين (٥١٨/٥).

(٦) شرح منتهى الإرادات (١٨١/٧).

الفسخ عند عدمه. وهو قول الحنفية،^١ والمالكية،^٢ والشافعية،^٣ وشيخ الإسلام ابن تيمية،^٤ وابن عثيمين.^٥ رحم الله الجميع .

أدلة الأقوال:

دليل القول الأول : أن المرأة لا تملك الفسخ.

وقد عللوا ذلك بقولهم: لأنّ ذلك ليس بمعتبر في صحة النكاح، أشبه ما لو اشترطته فقيهاً فبان بخلافه، أو اشترطته طويلاً فبان قصيراً .

ونوقش بأنّ هذا استدلال بمحل النزاع فلا يُعتبر.

أدلة القول الثاني : أن للمرأة الحق في ذلك.

القائلون بهذا القول هم على أصل الشروط في النكاح، وسيأتي الاستدلال له إن شاء الله تعالى. ولأنّ الزوج لو شرط فيها صفة فبانت بخلافها له الفسخ، فكذلك المرأة ولا فرق. ولأن الوصف لم يتحقق في المعقود عليه فكأنّ العقد لم يقع على تلك العين المعقود عليها، فيملك العاقد الفسخ.

والراجع هو القول الثاني بأنّ لها حق الفسخ؛ لأنها أولى بالمراعاة من الرجل، ولها غرضٌ صحيح في اشتراطها صفةً أو صفاتٍ في الرجل فلا ينبغي منعها من ذلك، وسلب حقها فيه.

^١ حاشية ابن عابدين (٢٠٨/٤).

^٢ التاج والاكلیل (١٥١/٥) ..

^٣ الأم (٢١٣/٦) ، روضة الطالبين (٥ / ٥١٨) ، إعانة الطالبين (٣/ ٥٦٤).

^٤ الإنصاف (١٣٠/٨).

^٥ الشرح الممتع (٢٠٠ / ١٢).

قال الشيخ ابن عثيمين رحمه الله: "ولذلك فالصواب المقطوع به أنها إذا اشترطت صفة مقصودة في الزوج فبان بخلافها فلها الفسخ، ولا فرق. بل لو نقول: إنها أحق من الزوج بالفسخ؛ لأن الزوج يستطيع أن يتخلص بالطلاق، لكن الزوجة ليس بيدها طلاق لكان أولى"^١.

^١ (الشرح الممتع (١٢ / ٢٠٠).

المبحث الخامس: الفرق في نكاح الشغار في حال خلوه عن المهر وحال تسميته.

أجمع العلماء على تحريم نكاح الشغار، واختلفوا هل يصحّ بمهر المثل أم لا؟^١. ونكاح الشغار هو أن يزوّج الرجل وليّته على أن يزوّجه الآخر وليّته، وله عدة صور.^٢ وقد فرق الحنابلة بين صورتين منها، وهي: فيما إذا خلا من المهر فمنعوه، وفيما إذا سُئِيَ المهر فأجازوه.^٣

المسألة الأولى: في حال خلو نكاح الشغار عن المهر:

اختلف العلماء في هذه الحالة على قولين:

القول الأول: أن النكاح فاسد. وهو مذهب مالك،^٤ والشافعي،^٥ وأحمد.^٦

القول الثاني: أن النكاح يصح، ويفسد الشرط، ويجب مهر المثل. وهو مذهب الحنفية،^٧ ورواية عند الحنابلة.^٨

^١ (الاستذكار (٥/٤٦٥)، شرح النووي على صحيح مسلم (٩/٢٠٤)).

^٢ (الأم (٦/١٩٨)، الكافي في فقه أهل المدينة (١/٣٢٠)، الإنصاف (٨/١١٨)).

^٣ (قال في منتهى الإرادات (٤/١٠٠): نكاح الشغار وهو أن يزوجه وليّته على أن يزوجه الآخر وليّته، ولا مهر بينهما، أو يجعل بضع كلّ واحدة مع دراهم معلومة مهراً للآخرى فإن سموا مهراً مستقلاً غير قليل صح).

^٤ (الاستذكار (٥/٤٦٥)، الكافي في فقه أهل المدينة (١/٣٢٠)).

^٥ (الأم (٦/١٩٨)).

^٦ (المغني (١٠/٤٢)، حيث قال ابن قدامة: لا تختلف الرواية عن أحمد أن نكاح الشغار فاسد).

^٧ (بدائع الصنائع (٢/٥٦٥)، حاشية ابن عابدين (٤/٢٣٨)).

^٨ (الإنصاف (٨/١١٨)).

أدلة الأقوال:

أدلة القول الأول:

الدليل الأول: عن ابن عمر رضي الله عنهما، أن رسول الله ﷺ نهى عن الشغار.^١

وجه الدلالة: أنه فعلٌ طابق النهي؛ ففسد. لقوله تعالى: $r \quad q \quad p \quad M$

$^2 L W \vee u \quad t s$

الدليل الثاني: عن عمران بن حصين رضي الله عنه، أن رسول الله ﷺ قال: (لا

جلب^٣، ولا جنب^٤، ولا شغار في الإسلام)^٥.

الدليل الثالث: ولأنه جعل كل واحدٍ من العقدين سلفاً في الآخر؛ فلم يصح،

كما لو قال: بعني ثوبك على أن أبيعك ثوبي.

أدلة القول الثاني :

الدليل الأول: إن الفساد من قبل المهر لا يُوجب فساد العقد، كما لو تزوج بخمرٍ

أو خنزيرٍ. وهذا كذلك.

^١ أخرجه البخاري في كتاب النكاح، باب الشغار (حديث رقم ٥١١٢)، ومسلم في كتاب النكاح، حديث رقم ٣٤٥٠ .

^٢ (سورة الحشر، آية ٧.

^٣ (الجلب أن يقدم المصدق على أهل الزكاة فيترل موضعاً، ثم يرسل من يجلب إليه الأموال من أماكنها. النهاية ص ١٥٨ .

^٤ (الجنب أن يجنب فرساً إلى فرسه الذي يسابق عليه فإذا فتر الركوب تحول إلى المجنب. النهاية، ص ١٦٧ .

^٥ (أخرجه الترمذي في أبواب النكاح ، باب ما جاء في النهي عن نكاح الشغار، برقم ١١٢٣ ، وقال حسن صحيح. والنسائي في كتاب النكاح، باب الشغار، برقم ٣٣٣٥ .

الدليل الثاني: وإجماع العلماء على أنّ النكاح على المهر الفاسد إذا فات بالدخول، فلا يُفسخ لفساد صداقه، ويكون فيه مهر المثل بخلاف سائر المعاوضات من البيوع، والإجارات. فإذا لم يُفسخ لذلك بعد الدخول، فكذلك لا يُفسخ قبل الدخول؛ لأنه لو لم يكن نكاحاً منعقداً حلالاً ما صار حلالاً بالدخول .

وأجيب بأنّ فسادَه ليس من قبل التسمية، بل لكونه موقوفاً على شرط فاسد، أو لأنّه شرط تمليك البضع لغير الزوج، فإنّه جعل تزويجه إياها مهراً للأخرى، فكأنّه ملكه آياه بشرط انتزاعه منه.

والراجع فساد النكاح؛ لقوة أدلته، ولأنّه ليس المقتضى للبطلان مجرد ترك ذكر الصداق؛ لأن النكاح يصح بدونه تسميته، بل المقتضى لذلك جعل البضع صداقاً. والله تعالى أعلم.

المسألة الثانية: في حال تسمية المهر :

إذا قال أزوّجك بنتي على أن تزوجني ابنتك، ومهر كلّ واحدة منهما مائة أو مهر ابنتي مائة، ومهر ابنتك خمسون، أو أقل أو أكثر. فقد اختلف القائلون ببطلان النكاح في الصورة الأولى في هذه الصورة على قولين :

الدليل الأول: أنّ النكاح يصح. وهو قول المالكية،^١ والشافعية،^٢ والمشهور من مذهب الحنابلة.^٣

^١ (الكافي في فقه أهل المدينة (٣٢٠/١).

^٢ (الأم (١٨٩/٦).

^٣ (المغني (٤٤/١٠).

الدليل الثاني: أنّ النكاح لا يصح. وهو رواية في مذهب الحنابلة^١ اختارها الخرقى^٢، والشيخ ابن باز^٣ رحم الله الجميع.

أدلة القول الأول : أنّ النكاح يصح.

الدليل الأول: حديث ابن عمر^٤ المتقدم وفيه تفسير الصداق: (والشغار أن يزوّج الرجل ابنته على أن يزوّجه الآخر ابنته ليس بينهما صداق.

وأجيب بأنّه من تفسير نافع مولى ابن عمر، وليس مرفوعاً إلى النبي ﷺ^٥.

الدليل الثاني: ولأنّه قد سمي صداقاً فصح.

أدلة القول الثاني : أنّ النكاح لا يصح.

الدليل الأول: ما روى أبو داود في سننه^٦ عن الأعرج: أنّ العباس بن عبد الله بن العباس أنكح عبد الرحمن بن الحكم ابنته، وأنكحه عبد الرحمن ابنته، وكانا جعلاً صداقاً، فكتب معاوية إلى مروان يأمره بالتفريق بينهما، وقال في كتابه: هذا الشغار الذي نهى عنه رسول الله ﷺ . فدلّ هذا على أن الشغار هو ما فيه مشاركة، سواء سمي فيه المهر، أم لم يسمّ فيه المهر.

^(١) (الإنصاف (٨ / ١١٩).

^(٢) (الشرح الكبير (٤٠٢/٢٠) .

^(٣) (مجموع فتاوى ومقالات متنوعة (٢٨٠/٢٠).

^(٤) (أخرجه البخاري في كتاب النكاح، باب الشغار (حديث رقم ٥١١٢)، ومسلم في كتاب النكاح، حديث رقم ٣٤٥٠ .

^(٥) (سنن أبي داود (٣٨٦/٢)، فتح الباري (٢٠٣ / ٩).

^(٦) (في كتاب النكاح، باب في الشغار، حديث رقم ٢٠٧٥ ، (٢٨٠/٢٠) وصحّحه ابن باز رحمه الله تعالى في مجموع فتاوى ومقالات متنوعة (٢٨٠/٢٠) ..

الدليل الثاني: ولأنَّه شرط نكاح إحداهما لنكاح الأخرى، فلم يصح، كما لو يسميا صداقاً. يحققه أنَّ عدم التسمية ليس بمفسدٍ للعقد، بدليل نكاح المفوَّضة، فدلَّ على أنَّ المفسد هو الشرط. وقد وجد.

الدليل الثالث: ولأنَّه سلفٌ في عقد، فلم يصح، كما لو قال: بعتك ثوبي بعشرة على أن تبيعني ثوبك بعشرين.

والراجع هو القول الثاني: لأنَّ الشغار وإن سمي فيه المهر وسيلة إلى ظلم النساء، وإجبارهن على أزواج لا ترضاهن النساء، وسبب أيضاً لعدم المبالاة بمهورهن وللتراعي المتواصل والخصومات الكثيرة. والله سبحانه وتعالى أعلم.

وعلى القول بصحة العقد، ففيه وجهان عند الحنابلة^١:

الوجه الأول: تفسد التسمية ويجب مهر المثل. وهو مذهب مالك^٢ والشافعي^٣، إلا أن المالكية استحَبوا الفسخ قبل البناء.

والدليل أنَّ كلَّ واحد منهما لم يرض بالمسمى إلا بشرط أن يتزوج موليةً صاحبه. فنقص المهر لهذا الشرط. وهو باطل، فإذا احتجنا إلى ضمان النقص، صار المسمى مجهولاً فبطل.

الوجه الثاني: أنَّه يجب المسمى؛ لأنه ذكر قدرًا معلومًا يصلح أن يكون مهرًا، فصح، كما لو قال: زوّجتك ابنتي على ألف، على أن لي منها مائة. وهنا اشترطوا أن

^١ (الشرح الكبير (٤٠٤/٢٠)).

^٢ (الكافي في فقه أهل المدينة (٣٢٠/١)).

^٣ (الأم (١٩٨/٦)).

يكون المسمى مستقلاً غير قليل بلا حيلة.^١

وبهذا يستبين عدم صحة الفرق بين الصورتين على ما اختاره الخرقى والشيخ ابن باز رحمهما الله تعالى. والله تعالى أعلم.

^١ (منتهى الإرادات (١٠٠/٤)، الروض المربع (٣١٩/٦).

المبحث السادس: الفرق بين الزوج الأول والثاني وبين نية الزوجة ووليها.

فرّق الحنابلة في المؤثّر في تحرّيم نكاح التحليل الموجب للعن المحلّ والمحلّ له بين نية الزوجين وشرط الأول وبين نية الزوجة ووليها. حيث نقل في حاشية الروض المربع عن ابن القيم قوله: "إنما تؤثر نيته وشرط الزوج، ولا أثر لنية الزوجة ولا الولي، وإنما التأثير لنية الزوج الثاني..."^١.

أما شرط التحليل فإن كان من الزوج الأوّل أو غيره فهو مبطل للعقد. قال ابن تيمية رحمه الله تعالى: "وقد اتفق أئمة الفتوى كلهم على أنّه إذا شرط التحليل في العقد كان باطلاً"^٢. وسأتناول أثر النية في المسألتين التاليتين:

المسألة الأولى: أثر نية الزوج في نكاح التحليل.

اختلف العلماء فيما إذا نوى الزوج التحليل من غير شرط على ثلاثة أقوال، هي:

القول الأول: أنّ النكاح باطل. وهو مذهب المالكية،^٣ والحنابلة.^٤

القول الثاني: أنّ العقد صحيح وحلت بوطئه. وهو مذهب أبي حنيفة،^٥ والشافعي،^٦ ورواية عند الحنابلة.^٧

^١ (حاشية الروض المربع، (٦/ ٣٢٩)، وإعلام الموقعين، (٥/ ٤٤٨).

^٢ (مجموع الفتاوى (٣٢/ ١٥٥).

^٣ (الكافي في فقه أهل المدينة (٣/ ٣٢١).

^٤ (الشرح الكبير (٢٠/ ٤٠٧).

^٥ (بدائع الصنائع (٣/ ٢٩٦).

^٦ (الأم (٦/ ٢٠٦)، روضة الطالبين (٥/ ٤٦٤).

^٧ (الشرح الكبير (٢٠/ ٤٠٧).

القول الثالث: أنّ ذلك جائز للرجل أن يتزوجها ليحلها إذا لم يعلم الزوجان. وهو مأجور إذا اعتقده. وهو قول سالم، والقاسم، وأبي الزناد، ويحيى بن سعيد.^١

أدلة الأقوال:

أدلة القول الأول : أنّ النكاح باطل.

الدليل الأول: عن ابن مسعود رضي الله عنه ، قال: (لعن رسول الله ﷺ المحلل والمحلل له).^٢ والمحلل هنا قصد التحليل للأوّل ونواه، فيدخل في الحديث.

الدليل الثاني: عن أبي مرزوق التجيبي أنّ رجلاً سأل عثمان بن عفان رضي الله عنه، فقال: "إنّ جاراً لي طلق امرأته في غضبه ولقي شدة، فأردت أن احتسب بنفسي ومالي فأتزوجها ثم أبتني بها ثم أطلقها فترجع إلى زوجها الأول. فقال له عثمان : لا تنكحها إلا نكاح رغبة".^٣

الدليل الثالث: عن نافع أنّ رجلاً جاء إلى ابن عمر رضي الله عنهما، فسأله عن رجل طلق امرأته ثلاثاً فتزوجها أخ له عن غير مؤامرة منه ليحلها لأخيه. هل تحلّ للأول ؟ قال : لا، إلا نكاح رغبة؛ كُنّا نعدّ هذا سفاحاً على عهد رسول الله ﷺ".^٤

فهو ظاهر قول الصحابة رضي الله عنهم، ولا يخالف لهم فيكون إجماعاً.^٥

^١ (الكافي في فقه أهل المدينة (٣٢٢/١).

^٢ أخرجه الترمذي في أبواب النكاح، باب ما جاء المحلل والمحلل له، برقم ١١٢٠، وقال: هذا حديث حسن صحيح. والنسائي في كتاب الطلاق، باب إحلال المطلقة ثلاثاً وما فيه من التغليظ، برقم ٣٤١٦.

^٣ أخرجه البيهقي في السنن الكبرى، في باب ما جاء في نكاح المحلل (٢٠٨/٧)، وصححه في الإرواء (٣١١/٦) - (٣١٢).

^٤ أخرجه البيهقي في السنن الكبرى، باب ما جاء في نكاح المحلل (٢٠٨/٧).

^٥ (الشرح الكبير (٤١٠ / ٢٠)).

الدليل الرابع: ولأنّه قصد به التحليل، فلم يصح، كما لو شرطه .

أدلة القول الثاني : أنّ العقد صحيح وحلت بوطئه.

الدليل الأول: روي عن عمر ما يدل على إجازته، فعن ابن سيرين: " أن رجلاً من أهل المدينة طلق امرأته ثلاثاً، وندم وبلغ ذلك منه ما شاء الله. فقيل له: انظر رجلاً يحلها لك، وكان في المدينة رجل من أهل البادية له حسب أقحم إلى المدينة، وكان محتاجاً ليس له شيء يتوارى به إلا رقعتين رقعةً يوارى بها فرجه، ورقعة يوارى بها دبره، فأرسلوا إليه فقالوا له: هل لك أن نزوجك امرأة، فتدخل عليها، فتكشف عنها خمارها، ثم تطلقها ونجعل لك على ذلك جعلاً، قال: نعم. فزوّجوه، فدخل عليها، وهو شاب صحيح الحسب فلما دخل على المرأة فأصابها فأعجبها فقالت: أعندك خبر؟ قال: نعم، هو حيث تحبين، جعله الله فدائها، قالت فانظر لا تطلقني بشيء فإنّ عمر لن يكرهك على طلاقي. فلما أصبح لم يكذ يفتح الباب حتى كادوا أن يكسروه، فلما دخلوا عليه، قالوا : طلق. قال: الأمر إلى فلانة قال: فقالوا لها: قولي له أن يطلقك. قالت: إني أكره أن لا يزال يدخل عليّ. فارتفعوا إلى عمر بن الخطاب فأخبروه فقال له: إن طلقته لأفعلن بك ورفع يديه وقال: اللهم أنت رزقت ذا الرقعتين إذ بخل عليه عمر".^١

وأجيب عنه بجوابين :

الجواب الأول: أنّ الحديث ليس له إسناد، كما قال أحمد رحمه الله.^٢

الجواب الثاني: وأنّه ليس فيه أنّ ذا الرقعتين قصد التحليل ولا نواه، وإذا كان كذلك، فهو لم يتناول محل التراجع.

^١ أخرجه سعيد بن منصور في سننه ، باب ما جاء في الحلل والخلل له (٢ / ٥٠ ، ٥١).

^٢ الشرح الكبير (٤ / ٤٠٨).

الدليل الثاني من أدلة القائلين بصحة العقد: أنه خلا عن شرطٍ يفسده، فأشبهه ما لو نوى طلاقها لغير الإحلال ، أو ما لو نوت المرأة ذلك.

الدليل الثالث: ولأنّ العقد إنما يبطل بما شرط، لا بما قصد. بدليل ما لو اشترى عبداً بشرط أن يبيعه، لم يصح، ولو نوى ذلك لم يبطل.

الدليل الرابع: لأنّ مجرد النية في المعاملات غير معتبر، فوقع النكاح صحيحاً لاستجماع شرائط الصحة.

دليل القول الثالث: أنّ ذلك جائز للرجل أن يتزوجها ليحلها إذا لم يعلم الزوجان.

وعللوا ذلك بأنّ فيه إرفاقاً بأخيه المسلم وإدخالاً للسرور عليه.

وفي هذا القول ما فيه من مصادمة النصوص.

والراجع والله أعلم تأثير نية الزوج الثاني في إبطال النكاح؛ لقوة أدلته، ولأنّه إجماع الصحابة، واحتياطاً للتحريم في الفروج.

وقد تقدّم نقل ابن تيمية اتفاق أئمة الفتوى على أن شرط التحليل باطل؛ سواء أكان من الزوج الأول أم من الزوج الثاني.

أما الزوج الأول فالحاق اللعن له لمعنيين :

١. أنّه سبب لمباشرة الزوج الثاني هذا النكاح؛ لقصد الفراق والطلاق دون الإبقاء وتحقيق ما وضع له النكاح.

٢. أنه باشر ما يفضي إلى الذي تنفر منه الطباع السليمة وتكرهه من عودها إليه -
أي- المرأة ومن مضاجعة غيره إياها واستمتاعه بها، وهي لم تحل له بذلك
فكان زانياً^١.

واختلف القائلون بفساد النكاح في نية الزوج الثاني فيما إذا نوى الزوج الأول
التحليل هل تؤثر نيته:

١. أنها تؤثر. وهو مذهب الحنابلة^٢.

٢. أنها لا تؤثر. وهو مذهب المالكية^٣, وقول عند الحنابلة^٤.

أدلة الأقوال:

أدلة القول الأول : أنها تؤثر.

الدليل الأول: عن ابن مسعود رضي الله عنه قال: (لعن رسول الله صلی الله علیه وسلم المحلل والمحلل له)^٥.
وتقدم وجه دخوله في اللعن .

الدليل الثاني: نهي عمر رضي الله عنه في قصة ذي الرقعتين^٦.

دليل القول الثاني :

^١ (الشرح الكبير (٢٠ / ٤١١).

^٢ (الشرح الكبير (٢٠ / ٤١٢).

^٣ (الكافي في فقه أهل المدينة (١ / ٣٢١).

^٤ (الشرح الكبير (٢٠ / ٤١٢).

^٥ (أخرجه الترمذي في أبواب النكاح , باب ما جاء المحلل والمحلل له : برقم ١١٢٠ , وقال : هذا حديث حسن صحيح , والنسائي في كتاب الطلاق , باب إجلال المطلقة ثلاثاً وما فيه من التغليظ برقم ٣٤١٦ .

^٦ (أخرجه سعيد بن منصور في سننه , باب ما جاء في المحلل والمحلل له (٢ / ٥٠ ، ٥١) .

أنّ الزوج الأول لا فرقة بيده فلا أثر لنيته؛ ولأنّّه لا يملك شيئاً من العقد ولا من رفعه فهو أجنبي كسائر الأجانب.

والراجع الأول للحديث. والله أعلم .

المسألة الثانية: إذا نوت الزوجة من زواجها الثاني تحليلها لزواجها الأول، فلا أثر لنيته.^١

ويستدل لذلك بالأدلة التالية:

الدليل الأول: عن عائشة رضي الله عنها، قالت : " جاءت امرأة رفاعه رسول الله صلى الله عليه وسلم فقالت: كنت عند رفاعه، فطلّقني فبتّ طلاقي، فتزوّجت بعده عبد الرحمن بن الزبير، وإنّ ما معه مثل هدبة الثوب. فتبسم رسول الله صلى الله عليه وسلم، فقال: أتريدين أن ترجعي إلى رفاعه ؟ لا، حتى تذوقي عسيلته، ويذوق عسيلتك".^٢

ووجه الدلالة : أنّ النبي ﷺ علم من امرأة رفاعه أنّها كانت تريد أن ترجع إليه، ولم يجعل ذلك مانعاً من رجوعها إليه، وإنما جعل المانع عدم وطء الثاني لها، فقال: (حتى تذوقي عسيلته) .

الدليل الثاني: ولأنّ المرأة لا تملك لرفع العقد، فوجود نيتها وعدمها سواء. ومثله

(^١) بدائع الصنائع (٣ / ٢٩٦)، والكافي لابن عبد البر (١ / ٣٢١)، الأم (٦ / ٢٠٦)، الشرح الكبير (٢٠ / ٤١١).

(^٢) أخرجه البخاري في كتاب الشهادات، باب شهادة المختبئ (الحديث ٢٦٣٩)، ومسلم في كتاب النكاح، حديث ٣٥١٢ .

الولي في كون لا فرق بيده، فلا أثر لنيته من باب أولى.^١

وبه يتضح صحة الفرق المذكور، والله سبحانه وتعالى أعلم بالصواب .

^١ (الكافي في فقه أهل المدينة (٣٢١/١) ، الأم (٢٠٦ /٦) ، أعلام الموقعين (٤٤٨/٥) .

المبحث السابع: الفرق بين اشتراط طلاق الضررة واشتراط ألا تتزوج.

اختلف العلماء في الشروط التي تشرطها المرأة؛ كاشتراط ألا يتزوج عليها، أو لا يتسرى. وذلك على قولين فيما يلي بياهما:

القول الأول: جواز هذه الشروط. ولها حق الفسخ إن لم يف بها. وهو قول عمر بن الخطاب، وسعد بن أبي وقاص، ومعاوية، وعمرو بن العاص رضي الله عنه.^١ وهو مذهب الحنابلة.^٢

القول الثاني: بطلان هذه الشروط وعدم لزومها. وهو مذهب الحنفية،^٣ والمالكية،^٤ والشافعية.^٥

أدلة الأقوال:

أدلة القول الأول: جواز هذه الشروط.

الدليل الأول: عن عقبة بن عامر رضي الله عنه، أن رسول الله ﷺ قال: (إن أحق الشروط أن توفوا به ما استحللتم به الفروج).^٦ وهو يفيد لزوم الشروط.

وُثِّقَ بأنه محمول على شروط لا تنافي مقتضى النكاح. بل تكون من مقتضياته، ومقاصده؛ كاشتراط العشرة بالمعروف، ونحو ذلك. وأما شرط ما يخالف مقتضاه؛ كشرط

^١ (الشرح الكبير (٢٠ / ٣٩١).

^٢ (الشرح الكبير (٢٠ / ٣٩١).

^٣ (بدائع الصنائع (٢ / ٥٦٥).

^٤ (الاستذكار (٥ / ٤٤١).

^٥ (الأم (٦ / ١٨٧).

^٦ (أخرجه البخاري في كتاب النكاح، باب الشروط في النكاح، برقم ٥١٥١. ومسلم في كتاب النكاح، برقم

ألا يخرجها من دارها، أو ألا يتزوج عليها. فلا يلزم.

وأجيب بعدم التسليم بأنه يخالف مقتضياته. بل فيه مصلحة للمرأة.

الدليل الثاني: قوله ﷺ: (المسلمون على شروطهم).^١ وهذا شرط؛ فوجب الوفاء به.

الدليل الثالث: عن عبد الرحمن بن غنم قال: "شهدت عمر بن الخطاب رضي الله عنه أُتي في امرأة جعل زوجها دارها، فقال عمر: لها شرطها، فقال الرجل: إذا يطلقنا، فقال عمر: إنما مقاطع الحقوق عند الشروط".^٢

الدليل الرابع: ولأنه قول من سمينا من الصحابة رضي الله عنهم، ولا يعرف لهم مخالف في عصرهم، فكان إجماعاً.^٣

الدليل الخامس: ولأنه شرط لها فيه منفعة ومقصود لا يمنع المقصود من النكاح، فكان لازماً، كما لو اشترطت زيادةً في المهر أو من غير نقد البلد.

الدليل السادس: ولأنه شرط لازم في عقد، فيثبت حق الفسخ بترك الوفاء به؛ كالرهن في البيع.

أدلة القول الثاني :

الدليل الأول: قوله ﷺ: (كل شرط ليس في كتاب الله فهو باطل)^٤.

^١ أخرجه أبو داود في كتاب الأقضية، باب في الصلح، برقم (٣٥٩٤) وصححه الألباني في صحيح الجامع برقم (٦٧١٤).

^٢ أخرجه البيهقي في السنن الكبرى (٢٤٩ / ٧).

^٣ الشرح الكبير (٣٩٢ / ٢٠).

^٤ أخرجه البخاري في كتاب المكاتب ، باب : المكاتب ونجومه في كل سنة نجم برقم ٢٥٦٠ . ومسلم في كتاب العتق، برقم (٣٧٥٧)

وجه الاستدلال : أن قوله " ليس في كتاب الله " أي في حكم الله ورسول ﷺ ، أو في ما دل عليه الكتاب والسنة فهو باطل. وهذه الشروط تخالف حكم الله تعالى من ناحية أن الله قد أباح نكاح أربعة نسوة من الحرائر وما شاء الإنسان من ملك اليمين ، وهذه تمنعه.

وأجيب بأن هذه الشروط مشروعة ، وقد تقدم ما يدل على مشروعيتها.

الدليل الثاني: قوله ﷺ: (المسلمون على شروطهم ، إلا شرطاً أحل حراماً ، أو حرم حلالاً)^١.

وهذه الشروط تحرم الحلال، وكل شرط يحرم الحلال فهو باطل.

وأجيب بأنها لا تحرم الحلال، وإنما تثبت للمرأة خيار الفسخ إن لم يف لها به.

الدليل الثالث: ولأن هذا شرط ليس من مصلحة العقد ولا مقتضاه، فكان فاسداً.

وأجيب بأن هذا ممنوع، فإنه من مصلحة المرأة، وما كان من مصلحة العاقد كان من مصلحة عقده؛ كاشتراط الرهين والضمين في البيع.

والراجع والله تعالى أعلم هو لزوم الشروط؛ لأن حديث عائشة عام، وحديث

عقبة خاص، والمشهور عند الأصوليين القضاء بالخصوص على العموم فتلزم الشروط.^٢

وقد فرق الشيخ ابن عثيمين رحمه الله^٣ بين اشتراط طلاق الضرة وبين اشتراط ألا

^(١) أخرجه أبو داود في كتاب الأقضية، باب في الصلح، برقم (٣٥٩٤) وصححه الألباني في صحيح الجامع برقم (٦٧١٤).

^(٢) بداية المجتهد ص ٤٨٣ .

^(٣) الشرح الممتع (١٢ / ١٦٧) .

يتزوج. وفيما يلي دراسة الفرق بإذن الله تعالى.

المسألة الأولى : اشتراط طلاق الضرة :

اختلف الحنابلة المجيزون للشروط في النكاح في هذا الشرط على قولين :

القول الأول : أنه شرط صحيح. وهو المشهور من المذهب^١.

القول الثاني : أنه شرط باطل. وهو رواية في المذهب^٢، اختارها الموفق ابن قدامة^٣، والشيخ ابن عثيمين رحم الله الجميع^٤.

أدلة الأقوال:

دليل القول الأول : وهو صحة الشرط.

استدلوا لذلك بقولهم: لأنه لا ينافي العقد، ولها فيه فائدة، فأشبهه ما لو شرطت عليه ألا يتزوج عليها.

أدلة القول الثاني : وهو بطلان الشرط.

الدليل الأول: عن أبي هريرة رضي الله عنه، عن النبي ﷺ قال : (لا تسأل المرأة طلاق أختها لتكتفى صحفتها)^٥ . والنهي يقتضي فساد المنهي عنه.

^١ (الشرح الكبير (٢٠ / ٣٩٥).

^٢ (الإنصاف المطبوع مع الشرح الكبير (٢٠ / ٣٩٥).

^٣ (المغني (٩ / ٤٨٦).

^٤ (الشرح الممتع (١٢ / ١٩٧).

^٥ (أخرجه البخاري في كتاب النكاح، باب الشروط التي تحل في النكاح حديث ٥١٥٢ ، ومسلم في كتاب النكاح، حديث ٣٤٢٨ . ومعنى الحديث: فهي المرأة أن تسأل طلاق أختها وأن ينكحها ويصير لها من نفقتها، =

الدليل الثاني: ولأنها شرطت عليه فسخ عقده، وإبطال حقّه وحقّ امرأته، فلم يصح. كما لو شرطت عليه فسخ بيعه.

والراجح الثاني؛ للحديث، وللضرر الحاصل به وبضرّتها عند اشتراط طلاقها.

المسألة الثانية: اشتراط ألا يتزوج :

تقدّم الاستدلال لهذه المسألة، وأنّ الراجح جوازه. والفرق بين المسألتين؛ أنّه في المسألة الأولى الرجل متزوج، وهنا لم يتزوج، فليس في هذه المسألة الأخيرة عدوان على أحد. فتبيّن بذلك صحة الفرق. والله أعلم.

=معروفه ، ومعاشرته ، ما كان للمطلقة ، فعبر عن ذلك باكتفاء ما في الصفحة مجازاً . (شرح النووي على مسلم (١٩٦ / ٩) .

المبحث الثامن: الفرق بين فسخ العتيقة تحت عبد والفسخ لخيار العيب في النكاح في الافتقار لحكم حاكم :

فرّق متأخرو الحنابلة بين المسألتين؛ فلم يحوجوا الرجوع لحكم حاكم في الأولى وأوجبوه في الثانية^١ على ما يأتي بيانه إن شاء الله تعالى في المسألتين التاليتين:

المسألة الأولى : توقف فسخ العتيقة تحت عبد لحكم حاكم:

لا يفتقر فسخ العتيقة تحت عبد لحكم حاكم بلا نزاع؛^٢ للنص،^٣ والإجماع،^٤ وعدم احتياجه للاجتهاد؛ كالرد بالعيب في البيع.

المسألة الثانية : توقف الفسخ لخيار العيب لحكم الحاكم :

وقد اختلف الفقهاء في ذلك على قولين:

القول الأول: لا بدّ من حكم حاكم. وهو مذهب الحنفية،^٥ والمالكية،^٦ ووجه عند الشافعية،^٧ ومذهب الحنابلة.^٨

(١) قال في شرح المنتهى (١٩٧/٥) : (ولا يحتاج نفوذ فسخها لحكم حاكم للإجماع وعدم احتياجه للاجتهاد كالرد بالعيب في البيع ، بخلاف خيار العيب في النكاح).

(٢) حاشية ابن عابدين (٣٣٩/٤) ، روضة الطالبين (٥/٥٢٧) ، الشرح الكبير (٢٠/٤٥٥) ، الإنصاف (٨/١٣١) .

(٣) وهو قصة بريرة رضي الله عنها، والحديث أخرجه البخاري في كتاب المكاتب ، باب : المكاتب ونجومه في كل سنة نجم برقم ٢٥٦٠ . ومسلم في كتاب العتق، برقم (٣٧٥٧)

(٤) مراتب الإجماع، ص ١٢٣ .

(٥) بدائع الصنائع (٢/٦١٧) .

(٦) الكافي، لابن عبد البر (١/٣٤٥) .

(٧) روضة الطالبين (٥/٥١٥) .

(٨) المغني (٩/٦٢) .

القول الثاني: لا يفتقر إلى حكم حاكم. وهو وجه عند الشافعية،^١ وقول شيخ الإسلام ابن تيمية رحمه الله.^٢

أدلة الأقوال:

دليل القول الأول : وهو أنه لا بدّ من حكم حاكم.

أنّه مجتهدٌ فيه، فافتقر إلى رفعة إلى حاكم.

دليل القول الثاني: وهو عدم افتقاره إلى حكم حاكم.

استدلوا لذلك بالقياس على العاجز عن النفقة عند الرضا به.

والراجع والله تعالى أعلم توقف الفسخ لخيار العيب لحكم حاكم؛ لافتقاره إلى الاجتهاد. بخلاف فسخ المعتقة تحت عبد فلا يفتقر إلى اجتهاد حاكم للإجماع عليه. فصَحَّ الفرق المذكور، والله تعالى أعلم.

^(١) روضة الطالبين (٥١٥/٥).

^(٢) مجموع الفتاوى (١٦٥/٣٢).

الخاتمة

الخاتمة

الحمد لله الذي بنعمته تتم الصالحات، والصلاة والسلام على من بعثه الله خاتماً للرسالات، أما بعد؛

فهذه خاتمة بحث "الفروق الفقهية عند متأخري الحنابلة في المحرمات والشروط في النكاح، جمعاً ودراسة" أوجز فيها أهم النتائج التي توصلت إليها :

أولاً: يُعنى هذا البحث بجمع الفروق الفقهية التي ذكرها متأخرو الحنابلة الذين يبدؤون من الإمام المر داوي رحمه الله إلى وقتنا هذا بابي المحرمات والشروط في النكاح.

ثانياً: يمكن تصوير علم الفروق بأنه العلم الذي يبحث فيه عن وجوه الاختلاف، وأسبابها بين المسائل المتشابهة في الصورة، والمختلفة في الحكم، من حيث بيان معنى تلك الوجوه، وماله صلة بها، ومن حيث صحتها وفسادها، وبيان شروطها، ووجوه دفعها، ونشأتها وتطورها وتطبيقاتها، والثمرات والفوائد المترتبة عليها.

ثالثاً: ظهر لي من خلال دراسة الفروق التي ذكرها متأخرو الحنابلة صحة الفروق الآتية:

١ - صحة الفرق بين الأم فتحرم بمجرد العقد على بنتها، وبين البنت فلا تحرم إلا بالدخول بأمرها.

٢ - صحة الفرق بين النبي ﷺ فيجوز له جمع أكثر من أربع، وبين غيره فلا يجوز له.

٣ - صحة الفرق بين طلاق واحدة من نهاية جمع الحر وهو أربع، ونهاية جمع العبد وهو اثنتان طلاقاً رجعيّاً فلا يجوز له تزوج بدلها في الحال، وبين موتها فيجوز له بالإجماع.

٤ - صحة الفرق بين حرائر أهل الكتاب وبين بقية الكافرات في جواز نكاح حرائر أهل الكتاب دون سواهن.

٥ - صحة الفرق بين الواطئ وغيره في نكاح الموطوءة بشبهة في عدتها فيجوز للواطئ دون غيره.

- ٦ - صحة الفرق بين ناظر الوقف وولي اليتيم وبين مالك الأمة؛ فيجوز اشتراط حرية ولد الأمة على المالك دون ناظر الوقف وولي اليتيم.
- ٧ - صحة الفرق بين قاعدة تحريم كل امرأتين لو قدر إحداهما ذكرا لم يصح له نكاح الأخرى، وبين الجمع بين مبانة شخص وبنته من غيرها.
- ٨ - صحة الفرق بين الأب والابن في عدم جواز نكاح الأب لأمة ابنه دون العكس.
- ٩ - صحة الفرق بين النكاح والبيع لكن على عكس الصحيح من المذهب، فلا يجوز تعليق النكاح على الشرط بخلاف البيع فيجوز تعليقه على شرط.
- ١٠ - صحة الفرق بين النكاح الذي لا يُفسده اشتراط الخيار فيه، وبين الضمان والكفالة اللذين يفسدان باشتراط الخيار.
- ١١ - صحة الفرق بين نية الزوج الأول والزوج الثاني، وبين نية الزوجة ووليها في نكاح التحليل. فالأثر إنما يكون لنية الزوجة ووليها.
- ١٢ - صحة الفرق بين اشتراط طلاق الضرة فلا يجوز اشتراطه وبين اشتراط ألا يتزوج عليها فيجوز.
- ١٣ - صحة الفرق بين فسخ العتيقة تحت عبد؛ فلا يفتقر لحكم حاكم، وبين الفسخ لخيار العيب؛ فلا بدّ فيه من حكم حاكم.
- رابعاً: عدم صحة سائر الفروق، وهي:
- ١ - لا فرق بين الوطء والمباشرة في تحريم الربيبة، كما يحرم الوطء تحرم المباشرة.
- ٢ - عدم التفريق بين النظر إلى الفرج بشهوة وبين النظر إلى سائر البدن بشهوة وأن الجميع ينشر الحرمة.
- ٣ - عدم التفريق بين استمرار الملاحن في قذف المرأة وبين تكذيب نفسه في تأييد حرمتها عليه.
- ٤ - عدم الفرق بين النسب والمصاهرة في نشر الرضاع للحرمة فيهما.
- ٥ - عدم الفرق بين طلاق واحدة من نهاية الجمع طلاقاً بائناً وبين موتها؛ فيجوز في الحاليتين تزوج بدلها حالا على الصحيح.

٦ - عدم الفرق بين مَنْ حرّم نكاحهن؛ كالأمة المجوسية والوثنية وبين الأمة الكتابية فيجوز وطء الجميع بملك اليمين.

٧ - عدم الفرق بين الزاني والزانية لنكاح كلّ منهما فتجب على الزاني التوبة كما تجب على الزانية.

٨ - لا فرق بين الأختين من النسب وبين الأختين من الرضاع في حرمة الجمع .

٩ - لا فرق بين النكاح والبيع في جواز جمع أكثر من شرطين.

١٠ - لا فرق بين شرط الحرية وبين بقية الشروط إذا شرطته المرأة فبان بخلافه فيجوز لها الفسخ في الجميع.

١١ - لا فرق في نكاح الشغار بين خلوه عن المهر وبين تسميته فتحرم الصورتان.

خامساً: درست ثلاثة وعشرين فرقا، كلّ فرق يحتوي على مسألتين في الغالب، وقد يحتوي على أكثر من مسألتين؛ كالفرق بين طلاق واحدة من نهاية الجمع وبين موتها حيث احتوى ثلاث مسائل وهي :

١ - الطلاق الرجعي.

٢ - الطلاق البائن.

٣ - الموت.

سادساً: تنوّعت أدوات استخراج الفروق من مصنفات متأخري الحنابلة، وقد ذكرتها في خطة البحث:

فمن الأول: وهو الاستثناء عدة فروق، وهي:

١ - الفرق بين الوطء وبين الخلوة والمباشرة في تحريم الربيبة.

٢ - الفرق في تأييد تحريم الملاعنة على الملاعن بين استمراره وبين تكذيبه نفسه.

٣ - الفرق بين النبي صلى الله عليه وسلم وبين غيره في حكم جمع أكثر من أربع.

٤ - الفرق بين حرائر أهل الكتاب وبين بقية الكافرات في حكم نكاحهن.

٥ - الفرق بين الواطئ وغيره في نكاح الموطوءة بشبهة في عدتها.

٦ - الفرق بين المحرمات في النكاح وبين الأمة الكتابية في حكم الوطء بملك اليمين.

٧- الفرق بين قاعدة تحريم كل امرأتين لو قدر إحداها ذكرا لم يصح له نكاح الأخرى وبين الجمع بين مبانة شخص وبنته من غيرها.

٨- الفرق بين شرط الحرية وغيره من الشروط إذا شرطته فبان غيره.

ومن الثاني: وهو التنصيص على التفريق الفرق بين اشتراط طلاق الضرة واشتراط ألا يتزوج.

ومن الثالث وهي الفصل بين مسألتين بكلمة (بخلاف) ما يلي:

- ١- الفرق بين طلاق واحدة معه نهاية الحر والعبد وبين موتها في تزوج بدلها.
- ٢- الفرق بين الأب والابن في نكاح كل منهما امة الآخر.
- ٣- الفرق بين النكاح والبيع في الجمع بين شرطين.
- ٤- الفرق بين النكاح وبين الضمان والكفالة في اشتراط الخيار.
- ٥- الفرق بين فسخ العتيقة تحت عبد والفسخ لخيار العيب في الافتقار لحكم حاكم.

أما الرابع وهو التأمل في وجه الشبه بين الفرعين، مع اختلاف الحكم ففيه بقية الفروق وهي تسعة فروق، والله تعالى اعلم.

التوصيات :

وقد خلصت إلى التوصيات التالية:

- ١- العناية بدراسة علم الفروق الفقهية، واستخراجها من كلام العلماء، ودراستها، لما لها من أهمية بالغة.
- ٢- العناية بالأسلوب الرابع من أساليب استخراج الفروق حيث إن أغلب الفروق التي درستها في بحثي هي عن طريق هذه الأداة، وقد تكون أوضح وأولى بالذكر من الفروق التي تُستخرج بالاستثناء أو التنصيص على الفرق أو الفصل بكلمة (بخلاف) بين الفرعين، وبالإمكان إعادة صياغة المسائل التي استخرجت منها الفروق بالأسلوب الرابع إلى أحد الأساليب الأولى، فيقال مثلاً:

- ١ - تحرم الأمهات بمجرد العقد، بخلاف البنات فلا يجرمن إلا بالدخول.
- ٢ - لا ينشر الحرمة إلا النظر إلى الفرج بشهوة.
- ٣ - فرق ابن تيمية رحمه الله بين النسب والمصاهرة في نشر الرضاع للحرمة فيهما.

والحمد لله أولا وأخرا وظاهرا وباطنا. والصلاة والسلام على نبينا محمد وعلى آله وأصحابه أجمعين.

الفهارس

وتشتمل على ما يلي:

أولاً: فهرس الآيات الكريمة.

ثانياً: فهرس الأحاديث النبوية الشريفة.

ثالثاً: فهرس الأعلام.

رابعاً: فهرس المصادر والمراجع.

خامساً: فهرس الموضوعات.

أولاً: فهرس الآيات الكريمة.

الرقم التسلسلي	الآيات الكريمة	اسم السورة	رقم الآية	رقم الصفحة في البحث
١.	مَا يَوْذُ ٩ ٨ ٧ ٦ ٥ ٤ ٣ ٢ ١ الْكُتُبِ وَلَا الْمُشْرِكِينَ ٤	البقرة	١٠٥	٦٤
٢.	٤ ٣ ٢ ١ ٨ ٧ ٦ ٥ ٤ ٣ ٢ ١	البقرة	١٧٧	١٠٤
٣.	٤ ٣ ٢ ١ ٨ ٧ ٦ ٥ ٤ ٣ ٢ ١	البقرة	٢٢١	٦٥، ٦٢، ٧١، ٦٨
٤.	﴿حَتَّى تَنْكِحَ زَوْجًا غَيْرَهُ﴾	البقرة	٢٣٠	٢٠
٥.	﴿فَإِنْ طَلَّقَهَا فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا أَنْ يَتَرَاجَعَا﴾	البقرة	٢٣٠	٤١
٦.	٤ ٣ ٢ ١ ٨ ٧ ٦ ٥ ٤ ٣ ٢ ١	البقرة	٢٣٥	٦٥
٧.	٤ ٣ ٢ ١ ٨ ٧ ٦ ٥ ٤ ٣ ٢ ١	البقرة	٢٧٥	٢٢
٨.	٤ ٣ ٢ ١ ٨ ٧ ٦ ٥ ٤ ٣ ٢ ١	النساء	٣	٥٨، ٥٤
٩.	٤ ٣ ٢ ١ ٨ ٧ ٦ ٥ ٤ ٣ ٢ ١	النساء	٢٢	٥١
١٠.	٤ ٣ ٢ ١ ٨ ٧ ٦ ٥ ٤ ٣ ٢ ١	النساء	٢٣	٦١
١١.	٤ ٣ ٢ ١ ٨ ٧ ٦ ٥ ٤ ٣ ٢ ١	النساء	٢٣	٥٢، ٣٥

			k j i hg n m l	
٣٨	٢٣	النساء	e d : i hg f o n m l k j t s r q p w v u { z y x	١٢.
٤٠	٢٣	النساء	s r q po v u t	١٣.
٥٠	٢٣	النساء	^ _ c b a	١٤.
٨٢، ٦١ ٨٥	٢٣	النساء	~ الأختين } M إِلَّا مَا قَدْ سَلَفَ L	١٥.
٧٠	٢٤	النساء	& % \$ # " M L ('	١٦.
٤٤، ٤٢ ٨٤، ٤٥ ٨٧	٢٤	النساء	2 1 0 / .	١٧.

١٨.	M Z [\] ^ L	المائدة	١	٩٤، ١٠٠، ١٠٤
١٩.	M أَلْيَوْمَ أُحِلَّ لَكُمْ الطَّيِّبَاتُ L	المائدة	٥	٦٣
٢٠.	M وَالْمُحْصَنَاتُ مِنَ الْمُؤْمِنَاتِ وَالْمُحْصَنَاتُ مِنَ الَّذِينَ أُوتُوا الْكِتَابَ مِنْ قَبْلِكُمْ إِذَا ءَاتَيْتُمُوهُنَّ أَجُورَهُنَّ L	المائدة	٥	٦٣
٢١.	M ~ أَشَدَّ النَّاسِ عَدَاوَةً لِلَّذِينَ ءَامَنُوا الْيَهُودَ وَالَّذِينَ أَشْرَكُوا L	المائدة	٨٢	٦٣
٢٢.	﴿ فَلَوْلَا نَفَرَ مِنْ كُلِّ فِرْقَةٍ مِنْهُمْ طَائِفَةٌ لِيَتَفَقَّهُوا فِي الدِّينِ وَلِيُنذِرُوا قَوْمَهُمْ إِذَا رَجَعُوا إِلَيْهِمْ لَعَلَّهُمْ يَحْذَرُونَ ﴾	التوبة	١٢٢	١
٢٣.	M D CB A @ ? > L F E	النحل	٧٥	٦٤
٢٤.	M وَأَوْفُوا بِالْعَهْدِ ^ط إِنََّّ الْعَهْدَ كَانَ مَسْئُولًا L	الإسراء	٣٤	١٠٤
٢٥.	M 7 6 8 9 : A @ ? > = < ; L D C B	المؤمنون	٦، ٥	٦٩، ٧١
٢٦.	N M L K J I H M	النور	٣	٧٤، ٧٩

			U TS RQ PO LZ YX W	
٧٥	٣٢	النور	%\$ # " ! M , + *) (& L3 2 1 ✓ . -	.٢٧
٢٥	٦٣	الشعراء	> = < ; : ﴿ ؟ ﴾ ؟	.٢٨
١١٢	٧	الحشر	t s r q p M Lw v u	.٢٩
٦٨ ، ٦٥	١٠	المتحنة	M وَلَا تُسْكُوا يَعْصِمِ الْكَافِرِ L	.٣٠
٦٣	١	البيئة	J I HG F E DM L O N ML K	.٣١
٦٣	٦	البيئة	~ أَلِكْتَبِ } { z M وَالْمُشْرِكِينَ L	.٣٢

ثانياً: فهرس الأحاديث الشريفة:

الرقم التسلسلي	الأحاديث الشريفة	رقم الصفحة في البحث
١.	أتريدين أن ترجعي إلى رفاعة؟ لا، حتى تذوقي عسيلته، ويذوق عسيلتك.	١٢٢
٢.	اختر منهن أربعاً.	٥٥
٣.	إنَّ أحقَّ الشروط أن توفوا ما استحللتم به الفروج.	٩٧، ١٠٤، ١٢٤
٤.	أنَّ النبي ﷺ هَمِيَ عن بيع وشرط.	٩٣
٥.	إنَّ امرأتِي لا تَمْنَعُ يدَ لأمس، قال: (غَرَّبَهَا). قال: أخاف أن تتبعها نفسي، قال: (فاستمتع بها).	٧٧
٦.	إنَّ رجلاً سأل النبي ﷺ عن المباشرة للصائم فرخص له، وأتاه آخر فسأله فنهاه.	٢٢
٧.	أنَّ رجلاً لآعن امرأته على عهد رسول الله ﷺ ففرَّق رسول الله ﷺ بينهما وألحق الولد بأمه.	٤٧
٨.	أنَّ رسول الله ﷺ هَمِيَ عن الشغار.	١١٢، ١١٤
٩.	أنَّ رسول الله ﷺ يوم حنين بعث جيشاً	٦٩
١٠.	أنَّ غيلان بن مسلمة الثقفي أسلم وله عشر نسوة في الجاهلية، فأسلمن معه، فأمره النبي ﷺ أن يتخير أربعاً منهن.	٥٥
١١.	إنَّ قُتْلَ زَيْدٍ فَجَعْفَرٌ، وإنَّ قُتْلَ جَعْفَرٍ فَعَبْدُ اللَّهِ بن رواحة.	٩٥

١٢.	أنّ مرثد بن أبي مرثد الغنوي كان يحمل الأسارى بمكة، وكان بمكة بغياً يقال لها عناق، وكانت صديقه، قال: جئت إلى النبي ﷺ فقلت: يا رسول الله أنكح عناق ؟ قال: فسكت عني، فترلت: (P O Q U T S R) فدعاني فقرأها عليّ وقال: لا تنكحها .	٧٦
١٣.	أنت ومالك لأبيك.	٨٨
١٤.	أنه ﷺ كان عنده تسع نسوة.	٥٤
١٥.	إنّها لو لم تكن ربيتي في حجري ما حلّت لي، إنّها لابنة أخي من الرضاعة.	٥٠
١٦.	أيما رجل نكح امرأة فدخل بها، فلا يحل له نكاح ابنتها، وإن لم يكن دخل بها، فلينكح ابنتها، وأيما رجل نكح امرأة فدخل بها أو لم يدخل فلا يحل له نكاح أمها.	٣٩، ٣٥
١٧.	الرضاعة تحرّم ما تحرّم الولادة.	٥٠
١٨.	كلّ شرط ليس في كتاب الله فهو باطل، وإن كان مائة شرط...	١٢٥، ٩٩، ٨١
١٩.	لا تجمع بين المرأة وعمتها، ولا بين المرأة وخالتها.	٨٦
٢٠.	لا تسأل المرأة طلاق أختها لتكتفيّ صحتها.	١٢٧
٢١.	لا تعرضنّ عليّ بناتكن ولا أخواتكن.	٨٦
٢٢.	لا تُوطأ حامل حتى تضع، ولا غير حامل حتى تحيض حيضة واحدة .	٧٠

٢٣.	لا جلب، ولا جنب، ولا شغار في الإسلام.	١١٢
٢٤.	لا سبيل لك عليها.	٤٨
٢٥.	لا يحل سلف وبيع، ولا شرطان في بيع.	٩٨
٢٦.	لا يحل لامرئ يؤمن بالله واليوم الآخر أن يقع على امرأة من السبي حتى يستبرئها.	٧٠
٢٧.	لا ينظر الله إلى رجل نظر إلى فرج امرأة وابتنتها.	٤٤
٢٨.	لا ينكح الزاني المجلود إلا مثله.	٨٣
٢٩.	لعن رسول الله ﷺ المحلل والمحلل له.	١١٨، ١٢١
٣٠.	ما كان من شرط ليس في كتاب الله فهو باطل وإن كان مائة شرط.	١٠٨، ١٠٢
٣١.	المسلمون على شروطهم، إلا شرطاً أحلّ حراماً، أو حرم حلالاً.	٩٤، ١٠٠، ١٠٤، ١٢٥، ١٢٦
٣٢.	من أراد أن يلقي الله طاهراً مطهراً، فليتزوج الحرائر.	٧٧
٣٣.	من كان يؤمن بالله واليوم الآخر، فلا يجمع ماءه في رحم أختين.	٥٩
٣٤.	من نظر إلى فرج امرأة لم تحل له أمها ولا ابنتها.	٤٣
٣٥.	الولد للفراش.	٤٧
٣٦.	يحرم من الرضاعة ما يحرم من النسب.	٥٣
٣٧.	يُغسل من بول الجارية ويُرشُّ من بول الغلام.	٢٢

ثالثاً: فهرس الأعلام.

الرقم التسلسلي	رقم الصفحة في البحث
١.	ابن المبرّد، يوسف بن حسن بن أحمد بن ٢٩ حسن ابن عبد الهادي ، جمال الدين.
٢.	ابن النجار، تقي الدين أبو البقاء محمد بن ٢٩ أحمد بن عبد العزيز الفتوحى.
٣.	أبو الحسن علاء الدين علي بن سليمان ٢٨ المرداوي الصالحى.
٤.	أبو العباس أحمد بن عمر بن سريج الشافعى. ٢٦
٥.	أبو العباس أحمد بن محمد الجرجاني الشافعى. ٢٦
٦.	أبو العباس الطبري الحنفى. ٢٥
٧.	أبو الفضل الكرايسى الحنفى. ٢٥
٨.	أبو الفضل شهاب الدين أحمد بن محمد بن ٢٩ أحمد الشويكى.
٩.	أبو عبد الله محمد بن عبد القوي بن بدران ٢٦ المقدسى الحنبلى.
١٠.	أبو عبد الله محمد بن عبد الله السامري ٢٦ الحنبلى، المعروف بابن سُنَيْنَة.
١١.	أبو عمران موسى بن عباس عيسى الفاسى ٢٥ المالكى.
١٢.	القاضى عبد الوهاب بن علي البغدادى ٢٥ المالكى.

١٣.	مرعي بن يوسف بن أبي بكر بن أحمد الكرمي المقدسي الحنبلي.	٣٠
١٤.	منصور بن يونس بن صلاح الدين ابن حسن بن إدريس البهوتي الحنبلي.	٣٠
١٥.	موسى بن أحمد بن موسى بن سالم بن عيسى بن سالم الحجاوي المقدسي.	٢٩

رابعاً: فهرس المصادر والمراجع:

١. أحكام القرآن، لأبي بكر الرازي، تحقيق عبد السلام محمد شاهين، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان الطبعة الثانية، ١٤٢٤-٢٠٠٣ م.
٢. أحكام القرآن، لأبي محمد بن عبد الله المالكي المعروف بابن العربي، تحقيق: محمد عبد القادر عطا، دار الكتب العلمية بيروت، لبنان، الطبعة الثالثة، ١٤٢٤-٢٠٠٣ م.
٣. أحكام القرآن، للإمام عماد الدين الطبري المعروف بالكنيا الهراس، المكتبة العلمية بيروت، لبنان، ١٤٠٣-١٩٨٣ م.
٤. إرشاد أولي النهى لدقائق المنتهى، للشيخ منصور البهوتي، تحقيق: أ.د عبد الملك بن دهيش، مكتبة الأسد، في مكة المكرمة، الطبعة الثانية، ١٤٢٦-٢٠٠٥ م.
٥. إرواء الغليل في تخريج أحاديث منار السبيل، لمحمد ناصر الدين الألباني، المكتب الإسلامي، الطبعة الثانية، ١٤٠٥-١٩٨٥ م.
٦. الاستذكار ، للإمام أبي عمر ابن عبد البر القرطبي، تحقيق: سالم محمد عطا، وعلي محمد معوض، دار الكتب العلمية، بيروت لبنان، الطبعة الثانية، ١٤٢٧-٢٠٠٦ م.
٧. الأشباه والنظائر في قواعد وفروق الشافعية، للإمام جلال الدين السيوطي، دار الكتب العلمية، بيروت لبنان، الطبعة الأولى، ١٤١٣-١٩٨٣ م.
٨. إعانة الطالبين، للعلامة أبي بكر عثمان بن محمد شطا الدمياطي البكري، تحقيق: محمد سالم هاشم، دار الكتب العلمية، بيروت لبنان، الطبعة الأولى، ١٤١٥-١٩٩٥ م.
٩. إعلام الموقعين عن رب العالمين لابن قيم الجوزية، تحقيق: مشهور بن حسن آل سلمان، دار ابن الجوزي، الطبعة الأولى، ١٤٢٣ هـ.
١٠. الأعلام لخير الدين الزر كلبي، دار العلم للملايين، الطبعة الخامسة عشر، ٢٠٠٢ م.

١١. الأم للإمام محمد بن إدريس الشافعي، تحقيق الدكتور: رفعت فوزي عبد المطلب، دار الوفاء، الطبعة الثالثة، ١٤٢٦-٢٠٠٥ م.
١٢. الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف على مذهب الإمام أحمد بن حنبل، تأليف العلامة الفقيه علاء الدين أبي الحسن علي بن سليمان المر داوي، دار إحياء التراث العربي، الطبعة الأولى، ١٤١٩-١٩٩٨ م.
١٣. البحر الرائق شرح كتر الدقائق، تأليف ابن نجيم الحنفي، تحقيق: أحمد عزو عناية الدمشقي، دار إحياء التراث العربي، الطبعة الأولى، ١٤٢٢-٢٠٠٢ م.
١٤. بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، للإمام علاء الدين الكاساني الحنفي، تحقيق: محمد عدنان بن ياسين درويش، دار إحياء التراث العربي، مؤسسة التاريخ العربي، بيروت، لبنان، ١٤٢١-٢٠٠٠ م.
١٥. بداية المجتهد ونهاية المقتصد، للإمام ابن رشد القرطبي الأندلسي، تحقيق: علي محمد معوض وعادل أحمد عبد الموجود، دار الكتب العلمية، الطبعة الرابعة، ٢٠١٠ م.
١٦. تاج التراجم في طبقات الحنفية، لابن قطلوبغا، مطبعة العاني، بغداد، ١٩٦٢ م.
١٧. التاج والإكليل لمختصر خليل، للحطاب الرعيني، تحقيق: الشيخ زكريا عميرات دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى، ١٤١٦-١٩٩٩ م.
١٨. تحفة الاحوذى بشرح جامع الترمذي، للإمام الحافظ محمد بن عبد الرحمن المباركفوري، عناية: علي محمد معوض وعادل أحمد عبد الموجود، دار إحياء التراث العربي، مؤسسة التاريخ العربي، الطبعة الثالثة، ١٤٢٢-٢٠٠١ م.
١٩. تفسير القرآن العظيم، للحافظ ابن كثير، تحقيق: سامي بن محمد السلامة، دار طيبة، الطبعة الثانية، ١٤٢٠-١٩٩٩ م.
٢٠. التلخيص الحبير في تخريج أحاديث الرافعي الكبير، للحافظ ابن حجر العسقلاني، تحقيق: حسن بن عباس بن قاطب، توزيع المكتبة المكية، الطبعة الثانية، ١٤٢٦-٢٠٠٦ م.

٢١. الجامع لأحكام القرآن، لأبي عبد الله محمد بن أحمد القرطبي، تحقيق: عبد الرزاق المهدي، دار الكتاب العربي، ١٤٢٦-٢٠٠٥ م.
٢٢. حاشية الخرشني (شرح مختصر خليل)، لمحمد بن عبد الله الخرشني، دار الفكر.
٢٣. حاشية الروض المربع شرح زاد المستنقع جمع: عبد الرحمن بن محمد بن قاسم، الطبعة الثامنة، ١٤١٩ م.
٢٤. الحاوي الكبير في مذهب الإمام الشافعي رحمته الله، لأبي الحسن علي بن محمد الماوردي البصري، تحقيق وتعليق: الشيخ علي محمد معوض الشيخ عادل أحمد عبد الموجود، دار الكتب العلمية، بيروت لبنان، الطبعة الأولى، ١٤١٤-١٩٩٤ م.
٢٥. دقائق أولي النهي لشرح المنتهى، الشيخ منصور بن يونس البهوتي، تحقيق الدكتور عبد الله بن عبد المحسن التركي، مؤسسة الرسالة، الطبعة الثانية، ١٤٣٠-٢٠٠٥ م.
٢٦. الديباج المذهب في معرفة أعيان المذهب، لابن فرحون، دار الكتب العلمية، بيروت.
٢٧. الذيل على طبقات الحنابلة، الإمام الحافظ ابن رجب، تحقيق الدكتور عبد الرحمن بن سليمان العثيمين، مكتبة العبيكان، الطبعة الأولى، ١٤٢٥-٢٠٠٥ م.
٢٨. رد المحتار على الدر المختار حاشية ابن عابدين، لمحمد أمين بن عمر عابدين، دار عالم الكتب، طبعة خاصة، ١٤٢٣-٢٠٠٣ م.
٢٩. روضة الطالبين، للإمام أبي زكريا يحيى بن شرف النووي، تحقيق: الشيخ عادل أحمد عبد الموجود، الشيخ علي محمد معوض، دار عالم الكتب، طبعة خاصة، ١٤٢٣-٢٠٠٣ م.
٣٠. زاد المعاد في هدي خير العباد لابن قيم الجوزية، تحقيق: شعيب الارنؤوط وعبد القادر الارنؤوط، مؤسسة الرسالة، الطبعة الثالثة، ١٤٢٣-٢٠٠٢ م.
٣١. سنن ابن ماجه بشرح الإمام أبي الحسن الحنفي المعروف بالسندي، تحقيق: الشيخ خليل مأمون شيخا، دار المعرفة، بيروت لبنان، الطبعة الثالثة، ١٤٢٠-٢٠٠٠ م.

٣٢. سنن أبي داود للإمام الحافظ سليمان بن الأشعث السجستاني، تعليق: عزت عبيد الدعاس وعادل السيد، دار ابن حزم، الطبعة الأولى، ١٤١٨-١٩٩٧م.
٣٣. سنن الترمذي؛ الجامع الصحيح، لأبي عيسى الترمذي، تحقيق: الشيخ خليل مأمون شيحا، دار المعرفة، بيروت لبنان، الطبعة الأولى، ١٤٢٣-٢٠٠٢م.
٣٤. سنن الدار قطني، تأليف الحافظ الكبير علي بن عمر الدارقطني، تحقيق: شعيب الأرنؤوط، حسن عبد المنعم شلبي، هيثم عبد الغفور، مؤسسة الرسالة، الطبعة الأولى، ١٤٢٤-٢٠٠٤م.
٣٥. السنن الكبرى، للإمام الحافظ أبي بكر البيهقي، تحقيق: عبد السلام بن محمد بن عمر علوش، مكتبة الرشد، الطبعة الأولى، ١٤٢٥-٢٠٠٤م.
٣٦. سنن النسائي بشرح الحافظ جلال الدين السيوطي، تحقيق: مكتب تحقيق التراث العربي، دار المعرفة، الطبعة الخامسة، ١٤٢٠-١٩٩٩م.
٣٧. سنن سعيد بن منصور، تأليف الإمام الحافظ سعيد بن منصور، تحقيق: حبيب الرحمن الأعظمي، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، الطبعة الأولى، ١٤٠٥-١٩٨٥م.
٣٨. الشرح الكبير، لشمس الدين أبي الفرج ابن قدامة، تحقيق الدكتور: عبد الله بن عبد المحسن التركي، دار عالم الكتب، الطبعة الثانية، ١٤٢٦-٢٠٠٥م.
٣٩. الشرح الممتع على زاد المستقنع، للشيخ محمد بن صالح بن عثيمين، دار ابن الجوزي، الطبعة الأولى، صفر ١٤٢٧م.
٤٠. شرح فتح القدير، للإمام ابن الهمام الحنفي، تحقيق عبد الرزاق غالب المهدي، دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان، الطبعة الأولى، ١٤٢٤-٢٠٠٣م.
٤١. صحيح الجامع الصغير وزيادته، للشيخ محمد ناصر الدين الألباني، المكتب الإسلامي، الطبعة الثالثة، ١٤٠٨-١٩٩٨م.
٤٢. صحيح مسلم بشرح الإمام محيي الدين النووي المسمى المنهاج شرح صحيح مسلم بن الحجاج، تحقيق: الشيخ خليل مأمون شيحا، دار المعرفة الطبعة السادسة، ١٤٢٠-١٩٩٩م.

٤٣. طبقات الشافعية الكبرى، لابن السبكي، دار نشر المعرفة للطباعة والنشر، بيروت، الطبعة الثانية .
٤٤. عارضة الأحوزي بشرح صحيح الترمذي، للإمام الحافظ أبي بكر محمد بن عبد الله بن محمد المعروف بابن العربي المالكي، وضع حواشيه: الشيخ جمال مرعشلي، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، الطبعة الأولى، ١٤١٨-١٩٩٧م.
٤٥. فتح الباري شرح صحيح البخاري، للحافظ ابن حجر العسقلاني، دار السلام، الرياض، الطبعة الأولى، ١٤٢١-٢٠٠٠م.
٤٦. الفروع، لأبي عبد الله محمد بن مفلح المقدسي، دار عالم الكتب، الطبعة الرابعة، ١٤٠٥-١٩٨٥م.
٤٧. الفروق الفقهية والأصولية، للدكتور يعقوب بن عبد الوهاب الباسين، مكتبة الرشد، الطبعة الثانية، ١٤٣٠-٢٠٠٩م.
٤٨. الفروق، لأسعد بن محمد بن الحسين النيسابوري الكرايسي، تحقيق الدكتور: محمد طوموم، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية الكويت، الطبعة الأولى، ١٤٠٢هـ.
٤٩. القاموس المحيط، للإمام مجد الدين محمد بن يعقوب بن محمد بن إبراهيم الفيروز أبادي، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، الطبعة الأولى، ١٤١٥-١٩٩٥م.
٥٠. القوانين الفقهية، أبي القاسم محمد بن أحمد ابن جزى، تحقيق: عبد الله المنشاوي، دار الحديث، القاهرة، سنة الطبع، ١٤٢٦هـ - ٢٠٠٥م.
٥١. الكافي في الفقه على مذهب الإمام أحمد بن حنبل الشيباني، للإمام موفق الدين أبي محمد بن قدامة المقدسي، المكتبة العصرية، صيدا، بيروت، الطبعة الأولى، ١٤٢٧-٢٠٠٦م.
٥٢. الكافي في فقه أهل المدينة المالكي، للإمام ابن عبد البر، تحقيق: الشيخ عرفان بن سليم العشا، المكتبة العصرية، صيدا، بيروت، الطبعة الأولى، ١٤٢٨-٢٠٠٧م.

٥٣. كشّاف القناع عن متن الإقناع، للشيخ منصور بن يونس اليربوعي، تحقيق: إبراهيم أحمد عبد الحميد، دار عالم الكتب، طبعة خاصة، ١٤٢٣-٢٠٠٣ م.
٥٤. لسان العرب، للإمام العلامة ابن منصور، دار إحياء التراث العربي، مؤسسة التاريخ العربي، بيروت، لبنان، الطبعة الثالثة، ١٤١٩-١٩٩٩ م.
٥٥. المبسوط، للإمام شمس الدين السرخسي، دار الفكر، الطبعة الأولى، ١٤٢١-٢٠٠٠ م.
٥٦. مجمع الأثر في شرح ملتقى الأبحر في فروع الحنفية، لشيخ زاده عبد الرحمن ابن الشيخ محمد بن سليمان المعروف براماد أفندي، دار إحياء التراث العربي، بيروت، لبنان، الطبعة الأولى، ١٤٢٢-٢٠٠١ م.
٥٧. مجموع فتاوى شيخ الإسلام أحمد بن تيمية، جمع وترتيب: عبد الرحمن بن قاسم، طبعة ١٤١٨-١٩٩٧ م.
٥٨. مجموع فتاوى ومقالات متنوعة، للشيخ عبد العزيز بن عبد الله بن باز، جمع وترتيب وإشراف: الدكتور محمد بن سعيد الشويعر، طبع ونشر رئاسة إدارة البحوث العلمية والإفتاء، الطبعة الأولى، ١٤٢٣-٢٠٠٢ م.
٥٩. المحلى لابن حزم، تحقيق لجنة إحياء التراث العربي، دار الجيل.
٦٠. المختارات الجلية من المسائل الفقهية ومعه المناظرات الفقهية للشيخ عبد الرحمن ابن ناصر السعدي، دار الشريعة، الطبعة الأولى، ١٤٢٤-٢٠٠٤ م.
٦١. المدخل المفصل إلى فقه الإمام أحمد بن حنبل وتخريجات الأصحاب، لبكر بن عبد الله أبو زيد، دار العاصمة للنشرة والتوزيع، الطبعة الأولى، ١٤١٧-١٩٩٧ م.
٦٢. المدونة الكبرى، لإمام دار الهجرة الإمام مالك بن أنس الأصبحي، رواية الإمام سحنون بن سعيد التنوخي، دار صادر، الطبعة الأولى، ١٤٢٥-٢٠٠٥ م.
٦٣. مراتب الإجماع في العبادات والمعاملات والاعتقادات، للإمام الحافظ ابن حزم الظاهري، بعناية حسن أحمد اسبر، دار ابن حزم، الطبعة الأولى، ١٤١٩-١٩٩٨ م.

٦٤. المصنّف في الأحاديث والآثار، للحافظ عبد الله بن محمد بن أبي شيبة، تحقيق: سعيد محمد اللحام، دار الفكر، الطبعة الأولى، ١٤٠٩-١٩٨٩م.
٦٥. المصنّف، للحافظ الكبير عبد الرزاق بن همام الصنعاني، تحقيق: حبيب الرحمن الأعظمي، توزيع: المكتب الإسلامي، الطبعة الثانية، ١٤٠٣-١٩٨٣م.
٦٦. مطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهى، للشيخ مصطفى السيوطي الرحباني، طبع على نفقة صاحب السمو الشيخ علي آل ثاني، الطبعة الثالثة، ١٤٢١-٢٠٠٠م.
٦٧. معالم السنن شرح سنن أبي داود، للإمام أبي سليمان حمد بن محمد الخطابي البستي، تحقيق: عبد السلام عبد الشافي محمد، دار الكتب العلمية بيروت، لبنان، الطبعة الأولى، ١٤١١-١٩٩١م.
٦٨. معجم المؤلفين تراجم مصنفى الكتب العربية، لعمر رضا كحالة، مطبعة التراقي، دمشق، سنة ١٩٥٧م.
٦٩. معجم مقاييس اللغة، لأبي الحسين أحمد بن فارس بن زكريا، اعتنى به: الدكتور محمد عوض مرعب وفاطمة محمد أصلان، دار إحياء التراث العربي، الطبعة الأولى، ١٤٢٢-٢٠٠١م.
٧٠. المغني، لموفق الدين أبي محمد ابن قدامة، تحقيق الدكتور: عبد الله بن عبد المحسن التركي، والدكتور عبد الفتاح محمد الحلو، دار عالم الكتب، الطبعة الخامسة، ١٤٢٦-٢٠٠٥م.
٧١. منتهى الإرادات، للبهوتي بحاشية التحدي، تحقيق الدكتور: عبد الله التركي، مؤسسة الرسالة، الطبعة الأولى، ١٤١٩هـ.
٧٢. مواهب الجليل لشرح مختصر خليل لأبي الخطاب الرعيني، تحقيق: الشيخ زكريا عميرات، دار عالم الكتب، طبعة خاصة، ١٤٢٣-٢٠٠٣م.
٧٣. الموطأ، للإمام مالك بن أنس، رواية أبي مصعب الزهري، تحقيق الدكتور بشار عواد معروف محمود محمد خليل، مؤسسة الرسالة، الطبعة الثالثة، ١٤١٨-١٩٩٨م.

٧٤. النهاية في غريب الحديث والأثر، للإمام مجد الدين ابن الأثير، دار ابن الجوزي، الطبعة الثالثة، شوال، ١٤٢٥هـ.
٧٥. نيل الأوطار من أسرار منتقى الأخبار، لمحمد بن علي بن محمد الشوكاني، تحقيق: أحمد محمد السيد ومحمود إبراهيم بزال، محمد أديب الموصلي، دار الكلم الطيب، الطبعة الثانية، ١٤٢٣-٢٠٠٢ م.
٧٦. هدية الحارفين في أسماء المؤلفين وآثار المصنفين، تأليف : إسماعيل باشا البغدادي، المكتبة الإسلامية، الطبعة الثالثة، ١٣٨٧م.
٧٧. وفيات الأعيان وأنباء أبناء الزمان، لابن خلكان، تحقيق: محمد يحيى الدين عبد الحميد، مطبعة السعادة، الطبعة الأولى، ١٣٦٧-١٩٤٨م.

خامساً: فهرس الموضوعات

رقم الصفحة	الموضوع
١	المقدمة
٢	أهمية الموضوع
٣	أسباب اختيار الموضوع
٤	الدراسات السابقة المتعلقة بالفروق الفقهية
٦	منهج استخراج الفرق الفقهي
٧	منهج البحث
١١	خطة البحث
١٧	التمهيد
١٨	المبحث الأول : التعريف بمفردات العنوان
١٨	المطلب الأول: تعريف الفروق لغة واصطلاحاً
١٩	المطلب الثاني: تعريف النكاح لغة واصطلاحاً
٢١	المطلب الثالث: تعريف المحرمات في النكاح لغة واصطلاحاً
٢١	المطلب الرابع : تعريف الشروط في النكاح لغة واصطلاحاً

٢٢	المبحث الثاني: نشأة علم الفروق.....
٢٥	المبحث الثالث: المؤلفات في علم الفروق.....
٢٨	المبحث الرابع: التعريف بمتأخري الحنابلة ..
٣٢	الفصل الأول: الفروق الفقهية في المحرمات في النكاح.....
٣٤	المبحث الأول : الفروق الفقهية في المحرمات إلى الأبد.....
٣٤	المطلب الأول: الفرق بين الأمهات والبنات في التحريم بالعقد.....
٣٩	المطلب الثاني: الفرق بين الوطاء وبين الخلوة و المباشرة في تحريم الربيبة.....
٤٢	المطلب الثالث: الفرق بين النظر إلى الفرج وبين النظر إلى غيره في نشر الحرمة.
٤٦	المطلب الرابع: الفرق في تأييد تحريم الملاعنة على الملعن بين استمراره وبين تكذيبه نفسه.....
٤٩	المطلب الخامس: الفرق بين ما يحرم بالنسب وما يحرم بالمصاهرة في تحريم الرضاع.....
٥٤	المبحث الثاني: الفروق الفقهية في المحرمات إلى أمد.....
٥٤	المطلب الأول: الفرق بين النبي ﷺ وبين غيره في حكم جمع أكثر من أربع.....
٥٦	المطلب الثاني: الفرق بين طلاق واحدة من نهاية جمع الحر والعبد وبين موتها في تزوج بدلها.....
٦٢	المطلب الثالث: الفرق بين حرائر أهل الكتاب وبين بقية الكافرات في حكم

.....	نكاحهنَّ.
٦٥	المطلب الرابع: الفرق بين الواطئ وغيره في نكاح الموطوءة بشبهة في عدتها....
٦٧	المطلب الخامس: الفرق بين المحرمات في النكاح وبين الأمة الكتابية في حكم الوطاء بملك اليمين
٧٤	المطلب السادس: الفرق بين الزاني والزانية في اشتراط التوبة لصحة النكاح...
٨٠	المطلب السابع: الفرق بين ناظر الوقف وولي اليتيم وبين مالك الأمة في اشتراط الزوج حرية ولد الأمة عليه
٨٢	المطلب الثامن: الفرق بين الجمع بين الأختين من النسب وبين الجمع بين الأختين من الرضاع
٨٥	المطلب التاسع: الفرق بين قاعدة تحريم كل امرأتين لو قدر أحدهما ذكراً لم يصح له نكاح الأخرى وبين الجمع وبين مبانة شخص وبنته من غيرها.....
٨٧	المطلب العاشر: الفرق بين الأب والابن في نكاح كل منهما أمة الآخر
٩٠	الفصل الثاني: الفروق الفقهية في الشروط في النكاح
٩١	المبحث الأول: الفرق بين النكاح والبيع في التعليق على الشرط
٩٧	المبحث الثاني: الفرق بين النكاح والبيع في الجمع بين شرطين.....
١٠١	المبحث الثالث: الفرق بين النكاح وبين الضمان والكفالة في اشتراط الخيار
١٠٨	المبحث الرابع: الفرق بين شرط الحرية وغيره من الشروط إذا شرطته

.....	فبان غيره.
١١١	المبحث الخامس : الفرق في نكاح الشغار في حال خلوه عن المهر وحال تسميته.....
١١٧	المبحث السادس: الفرق بين الزوج الأول والثاني وبين نية الزوجة ووليها في نكاح التحليل.....
١٢٤	المبحث السابع : الفرق بين اشتراط طلاق الضرة واشتراط ألا يتزوج... ..
١٢٩	المبحث الثامن : الفرق بين فسخ العتيقة تحت عبد والفسخ لخيار العيب في الافتقار لحكم حاكم.....
١٣١	الخاتمة :
١٣٧	الفهارس :
١٣٨	أولاً: فهرس الآيات الكريمة.
١٤٢	ثانياً: فهرس الأحاديث والآثار.
١٤٥	ثالثاً: فهرس الأعلام.
١٤٧	رابعاً: فهرس المصادر والمراجع.....
١٥٥	خامساً: فهرس الموضوعات.

تم بحمد الله وتوفيقه