



الجمهورية العربية السورية
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة دمشق - كلية الشريعة
قسم الأحوال الشخصية

مسائل الأحوال الشخصية

في رواية محمد بن الحسن لموطأ الإمام مالك

دراسة فقهية مقارنة

رسالة مقدمة لاستكمال متطلبات الحصول على درجة الماجستير

إعداد الطالب:

أحمد يمان نزار رامي

إشراف الدكتور:

هيثم ضاهر

المدرس في قسم الأحوال الشخصية





الجمهورية العربية السورية
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة دمشق
كلية الشريعة
الدراسات العليا
قسم: الأحوال الشخصية

إفادة

رسالة ماجستير

عنوان الرسالة: مسائل الأحوال الشخصية في رواية محمد بن الحسن لموطأ الإمام
مالك - دراسة فقهية مقارنة

إعداد الطالب: أحمد يمان نزار رامي

تمت مناقشة الرسالة بتاريخ: 3 / 8 / 2026م وقام الطالب بتعديل ملحوظات
لجنة المناقشة.

أعضاء اللجنة

الاسم	الصفة	التاريخ والتوقيع
د. هيثم ضاهر	مشرف	2026 / 8 / 12م
د. نسبية البغا	عضو	2026 / /
د. مؤمنة الباشا	عضو	2026 / 8 / 12م

مسائل الأحوال الشخصية في رواية محمد بن الحسن لموطأ الإمام مالك

الطّالب: أحمد يمان نزار رامي. المشرف: الدكتور هيثم ضاهر.

مستخلص الرسالة

هدف البحث إلى إبراز القيمة العلميّة لرواية محمد للموطأ وبيان مكانتها بين المصادر الفقهية في مرحلة التكوين الفقهي المبكر، واستقراء مسائل الأحوال الشخصية فيها، والكشف عن منهج محمد في الاستدلال والترجيح، وبيان أوجه الاختلاف في المسائل وتحليل أسباب الاختلاف، ولتحقيق هذه الأهداف قسمت الرسالة إلى فصل تمهيدي وأربعة فصول ومبحث ختامي: التمهيدي: ترجمة الإمامين مالك ومحمد والتعريف بالموطأ، والأول: مسائل النكاح في رواية محمد بن الحسن للموطأ وفيه ثمانية مسائل في مبحثين، والثاني: مسائل آثار النكاح في رواية محمد بن الحسن للموطأ وفيه خمسة مسائل في مبحثين، والثالث: مسائل إنهاء عقد الزواج في رواية محمد بن الحسن للموطأ وفيه أربعة مسائل في مبحثين، والرابع: مسائل آثار الطلاق في رواية محمد بن الحسن للموطأ وفيه خمسة مسائل في مبحثين، والمبحث الختامي: مسائل الإرث في رواية محمد بن الحسن للموطأ وفيه ثلاثة مسائل، وتنوعت المسائل بتنوع الاختلاف في الباب، منها: النكاح بغير ولي، مهر المفوضة، تملك المرأة أمر الطلاق، عدة المستحاضة، ميراث الجد مع الإخوة.. واتبع البحث المنهج الاستقرائي في جمع المسائل والتحليلي في دراسة الأدلة ومناقشتها والمقارن في عرض أقوال الفقهاء وتفصيلها مع الإفادة من التشريعات القانونية المعاصرة. وتوصل البحث إلى جملة من النتائج، من أهمها: شخصية الإمام محمد مستقلة في الاجتهاد والترجيح، عدد المسائل المدروسة في هذه الرسالة خمس وعشرون مسألة من مختلف أبواب الأحوال الشخصية، وافق محمد بن الحسن شيخه أبا حنيفة في عشرين مسألة، واختلف قوله عن شيخه أبي حنيفة في خمس مسائل منها: النكاح بغير ولي والهدم في الطلاق، وافق محمد بن الحسن شيخه مالكا في ثلاثة مسائل منها: الهدم في الطلاق وميراث الجد مع الإخوة، أخذ قانون الأحوال الشخصية السوري بمذهب الحنفية صراحة في ثمان مسائل منها: إذن الزوجة في النكاح وعدة المستحاضة، وسكت قانون الأحوال الشخصية عن ثمان مسائل منها: نكاح المحرم والشغار، ولم يقتصر قانون الأحوال الشخصية على الإفادة من المذهب الحنفي والمالكي كما في مسألة أقل المهر وتمليك المرأة أمر طلاقها.

الكلمات المفتاحية: محمد بن الحسن، الموطأ، مالك، الأحوال الشخصية، النكاح، الطلاق،

العدة، ميراث.

إهداء

إن كان هذا العمل يستحق أن يُهدى فأهديه أولاً إلى معلم الناس الخير، الحبيب المحبوب سيدنا محمد صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ .

ثم إلى الصحابة الكرام والسلف الصالح وتابعيهم بإحسان إلى يوم الدين.

ثم إلى علماء الأمة الإسلامية من محدثين وفقهاء ومفسرين رحمهم الله جميعاً وجزاهم الله عنا كل خير.

ثم إلى جميع العارفين والأولياء والصالحين.

ثم إلى والدي وشيخي الشيخ نزار رامي، وإلى والدتي الكريمة حفظها الله، وإلى زوجتي العزيزة أسعدها ربي برضاه.

ثم إلى مشايخي وأساتذتي وأخص منهم الشيخ محمد عبد الكريم مرطو والشيخ أحمد عز الدين ويس والشيخ محمد حمزة عطار والدكتور بلال صفى الدين والشيخ عبد الله أنيس حفظهم الله وجزاهم عني كل خير.

ثم إلى قادة المقاومة وأهلها عموماً وأخص قاداتها وأهلها في فلسطين الحبيبة وغزة العزة، من حملوا أرواحهم على أكفهم ليدحضوا هذا الكيان الصهيوني.

ثم إلى أحبائي وأصدقائي عموماً.

إليهم جميعاً أهدي هذا العمل المتواضع.

شكر وتقدير

أتقدم بخالص شكري وتقديري إلى:

- أعضاء الهيئة التدريسية عمومًا في جامعة حلب وجامعة دمشق.
- وأخص كلية الشريعة وأعضاءها بجزيل الشكر والامتنان، سائلًا المولى أن تبقى هذه الكلية منارةً يشع منها العلم على مر الأزمنة والأمكنة.
- السادة الأساتذة أعضاء قسم الأحوال الشخصية.
- السيد الدكتور هيثم ظاهر الذي تفضل بالإشراف على رسالتي وأثرى هذه البحث بملاحظاته القيمة، والسادة الدكاترة أعضاء لجنة المناقشة، فجزاهم الله كل خير.

أحمد يمان رامي

المقدمة

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

المقدمة

الحمد لله رب العالمين وأفضل الصلاة وأكمل التسليم على سيدنا محمد سيد الأولين والآخرين وعلى آله وصحبه أجمعين، وبعد:

أرسل الله سبحانه وتعالى سيدنا محمداً ﷺ بدين الإسلام، هادياً للبشرية، ورحمة للعالمين، وتعهد له بحفظ هذا الدين القويم ﴿إِنَّا نَحْنُ نَزَّلْنَا الذِّكْرَ وَإِنَّا لَهُ لَحَافُظُونَ﴾ [الحجر: 9]، فحفظ المسلمون كتاب الله في الصدور والسطور، وقبض الله لنبيه أصحاباً يحفظون كلامه ويلتزمون أمره ويقتفون أثره، لأن سنته ﷺ هي المبينة والشارحة لكتاب الله، والمفصلة لمجمله، فكان حفظها من تمام حفظه، فنقلت سنته ﷺ -من أقوال وأفعال وتقريرات- من جيل إلى جيل بالتلقي والمشاهدة مع كامل التحري والإتقان، حتى بدأت حركة الاهتمام بتدوينها في أوائل المائة الثانية من الهجرة.

وكان من أوائل المدونين للسنة النبوية في القرن الثاني الإمام مالك بن أنس عالم المدينة وإمام دار الهجرة، جمع كتابه الموطأ باحثاً ومفتشاً عن أصح الروايات وأوثق الرواة، فكان كتابه أول ما كتب في صحيح السنة، ورتب أبوابه على ترتيب أبواب الفقه مضمناً رأيه الفقهي وناقلاً أقوال الصحابة وفتاوى التابعين.

وقد كتب الله تعالى القبول لهذا الكتاب، وذاع صيته وانتشر في الآفاق، فصار يقصد المدينة أهل المشرق والمغرب لسماع الموطأ وروايته، فرواه عن الإمام مالك علماء من جميع الأمصار ومختلف المذاهب، فاشتهرت روايات عديدة للموطأ.

ومن أهم تلك الروايات رواية الإمام محمد بن الحسن الشيباني الكوفي صاحب أبي حنيفة النعمان، ومدون المذهب الحنفي، فروى الموطأ عن الإمام مالك وذكر في كل مسألة رأيه الفقهي مستدلاً ببعض الأحيان لرأيه بأحاديث... واشتهرت روايته للموطأ حتى سمي باسمه (موطأ محمد).

فكانت رواية محمد للموطأ من أوائل الكتب التي أبدعت فكرة المقارنة والترجيح بين مذاهب الفقهاء بناء على الأدلة والبراهين، ولمكانة الإمام مالك الحديثية والفقهية التي انصبت في كتابه الموطأ، ولمكانة تلميذه محمد وإبداعه في روايته للموطأ رغبت في التسجيل لهذا البحث مقتصر على مسائل

الأحوال الشخصية، والله تعالى أسأل التوفيق والسداد، بما يحقق المكنة العلمية للباحث، والنفع والخير للأمة إنه سميع مجيب.

أولاً: أهمية البحث:

تكمن أهمية البحث في كونه يدرس مسائل فقهية اعتنى بها فقهاء لهم باع طويل في علم الحديث، فمحمد بن الحسن الشيباني وهو من رواة موطأ الإمام مالك والمحدثين به هو الذي دَوَّن فقه الإمام أبي حنيفة واعتنى به، فكان لا بد أن تظهر الشخصية الفذة في اختياراته وترجيحاته لأنه انطلق من مدرسة الحديث وكان من أعمدة الأساس في مدرسة الرأي.

من خلال ذلك يساهم البحث في بيان الأسس الواضحة التي يستند إليها الحنفية في فقههم، من استناد للكتاب والسنة النبوية ومصادر الاجتهاد..

وتزداد أهمية البحث في رواية محمد بن الحسن لموطأ الإمام مالك في كونه يدرس مسائل الأحوال الشخصية المبنية في كثير من فروعها على المتغيرات، فهذه المسائل محتاج إليها لدى كل الناس لا سيما الباحثين والمفتين، لتنضبط الفتوى للناس في أبواب الأسرة بالاعتماد على الدليل القوي من نص أو عرف أو غيره، بناء على فهم وتبصر لا على توهم وتشهي.

ثانياً: تساؤلات البحث:

سيجيب الباحث من خلال هذا البحث على أسئلة عدة:

- 1- ما الإشارات الفقهية التي اعتنى بإبرازها محمد بن الحسن في روايته للموطأ في مسائل الأحوال الشخصية؟
- 2- هل ظهر تبدل لآراء محمد بن الحسن الفقهية بعد روايته للموطأ؟
- 3- ما مدى تأثير فقه محمد بن الحسن بالمدرسة الحديثية؟

ثالثاً: أهداف البحث:

- 1- بيان مكانة محمد بن الحسن بين المجتهدين، من خلال إبراز ترجيحاته وتعقيباته الفقهية في روايته لموطأ الإمام مالك.
- 2- استقراء مسائل الأحوال الشخصية في رواية محمد للموطأ ودراستها دراسة فقهية مقارنة.

3- إبراز فقه الدليل الذي استند إليه محمد بن الحسن في الدفاع عن مذهبه، رغم ما يتقوله المتقولون عن المذهب الحنفي.

رابعاً: الدراسات السابقة:

لم أجد دراسة أكاديمية اختصت بدراسة مسائل الأحوال الشخصية في رواية الإمام محمد لكتاب الموطأ، وما وجدته إما دراسة للمنهج العام دون استقراء المسائل والفروع أو اختيارات في كتاب محدد من كتب الموطأ، وذلك حسب الآتي:

1- رسالة ماجستير بعنوان (إشارات وتعقيبات محمد بن الحسن الشيباني في روايته للموطأ

وأثرها الفقهي والأصولي) إعداد الأستاذ الحبيب رزاق 1430هـ - 2009م، نوقشت في

جامعة وهران في الجزائر، وطبعها دار ابن حزم. وتفتقر هذه الرسالة عن بحثي أنها دراسة

أصولية أكثر منها فقهية، فقد درس فيها المؤلف القواعد الأصولية التي يستند إليها الإمام

مالك في فقهه ثم أتى بنماذج فقهية من تعقيبات الإمام محمد بن الحسن مبيناً أثرها الفقهي

والأصولي ولم يذكر كل المسائل. أما البحث المقترح فلن يتعرض للجوانب الأصولية،

وسيستقرى كل المسائل المتعلقة بالأحوال الشخصية ويدرسها.

2- (الاختلاف الفقهي بين مالك ومحمد بن حسن الشيباني من خلال روايته للموطأ) للدكتور

إدريس عمر محمد، هذا الكتاب يجمع كل مواطن الاختلاف بين مالك ومحمد في كامل الموطأ

دون الالتفات لآراء الإمام أبي حنيفة المنصوص عليها في موطأ محمد ودون عرض مواطن

الاتفاق. أما البحث الذي أقدمه فيختص بمسائل الأحوال الشخصية ويعرض مواطن الاتفاق

ومواطن الاختلاف بين الأئمة الثلاثة (مالك ومحمد وأبو حنيفة) مع المقارنة ببقية المذاهب

الأربعة.

3- رسالة ماجستير بعنوان (اختيارات الإمام محمد بن الحسن الشيباني الفقهية من خلال

روايته لموطأ الإمام مالك في كتاب الزكاة) إعداد زكريا أسعد خضر أبو جراد في كلية الشريعة

في جامعة الأزهر في غزة 2017م.

4- رسالة ماجستير بعنوان (اختيارات الإمام محمد بن الحسن الشيباني الفقهية من خلال

روايته لموطأ الإمام مالك في كتاب النكاح) إعداد عبد الله عادل علي خضر 2019م.

5- رسالة ماجستير بعنوان (اختيارات الإمام محمد بن الحسن الشيباني الفقهية من خلال

روايته لموطأ الإمام مالك في كتابي الصيام والاعتكاف) إعداد محمد إسماعيل أحمد سويدان

2017م.

ويختلف البحث الذي أقدمه عن الرسائل الثلاث الأخيرة: أن هذه الرسائل تعتمد منهجاً في دراسة الباب الفقهي دراسة فقهية غير متعلقة بالموطأ ثم يختم بفصل يدرس اختيارات محمد، فمثلاً الرسالة الأولى أخذت كتاب الزكاة من الموطأ، فأفرد الباحث فصلاً كاملاً - بعد الفصل التمهيدي - في تعريف الزكاة وأحكامها وأركانها وأسبابها وشروط وجوبها عند الفقهاء، ثم انتهى بدراسة ترجيحات الإمام محمد في كتاب الزكاة، وهكذا في الرسائل الأخرى..

أما البحث الذي أقترحه فلن يقتصر على كتاب فقهي من كتب الموطأ وإنما يشمل مسائل الأحوال الشخصية المختلف فيها بين الحنفية والمالكية حيثما ترد في الموطأ، ولن يدرس أبواباً ومسائل فقهية إلا المسائل الواردة في الموطأ.

وبناء على ما سبق يتميز عنوان هذا البحث من سابقه من الدراسات بدراسة واستقراء كامل المسائل المتعلقة بالأحوال الشخصية في رواية محمد بن الحسن الشيباني لموطأ الإمام مالك حيثما وردت المسألة ضمن الموطأ، وذلك شامل لكتاب النكاح وكتاب الطلاق وكتاب الفرائض وبعض المسائل المتفرقة بين كتب وأبواب الموطأ، واقتصرت في الدراسة على المسائل المختلف فيها بين المذهبين الحنفي والمالكي.

خامساً: منهج البحث:

سيستع الباحث في هذا البحث المنهج الاستقرائي التحليلي المقارن، من خلال استقراء مسائل الأحوال الشخصية التي حكى فيها الإمام محمد رأيه وتحليل رأيه من خلال الأدلة التي يسوقها ومن خلال منهجه في التعامل مع الأحاديث، ثم مقارنة المسائل بين مذهب الحنفية والمالكية وقانون الأحوال الشخصية السوري، وذلك من خلال الإجراءات الآتية:

- 1- استقراء المسائل وترتيبها بناء على ترتيب أبواب الأحوال الشخصية لا على ترتيب الموطأ، ثم ذكر الآراء الفقهية المذكورة ضمن الموطأ، والمقارنة في المسألة بين المذهب الحنفي والمالكي، وذلك بالعودة إلى الكتب المعتمدة في كل مذهب.
- 2- تحرير محل النزاع في المسائل وقت الحاجة إليه، وبيان سبب الاختلاف حيث يتضح.
- 3- عرض أدلة كل فريق مع التركيز على أمرين: عمل الإمام مالك أو عدم عمله بالحديث الذي يرويه مع بيان السبب حيث يوجد، وجه استدلال الإمام محمد بن الحسن في الحديث وسبب مخالفته لروايته للموطأ حيث توجد.
- 4- بيان رأي الباحث في كل مسألة بعد عرض الأدلة، وبيان وجه هذا الرأي من خلال التمييز في حكم المسألة بين الثابت الذي لا تغير فيه مع تغير الزمن، وبين الحكم الذي يدور مع العرف أو غيره..
- 5- الاعتناء بالنصوص علمياً من خلال التوثيق والعزو والتخريج والحكم حيث وجد حكم للعلماء.

سادساً: حدود البحث:

ستقتصر الدراسة على مسائل الأحوال الشخصية في رواية محمد بن الحسن للموطأ، ولن تتعرض لغيرها من الروايات إلا في بعض المواضع مثل بيان ما تمتاز به من غيرها من الروايات.

كما لا يتعرض البحث لمسائل الأحوال الشخصية المتعلقة بالعبيد والإماء والسي لعدم الفائدة من دراستها في الواقع المعاصر.

ولن يتعرض أيضاً للمسائل محل الاتفاق بين المذهب الحنفي والمالكي، فحيثما وجد اختلاف في المسألة بين الإمام محمد وأبي حنيفة أو بين محمد ومالك كانت الدراسة.

ولن يتوسع الباحث في الفرق بين الروايات ونقدها والحكم على الرواة، إلا حين تستدعي المسألة الفقهية هذا التوسع، ذلك أنه بحث فقهي.

كما سترجم الباحث للأعلام الواردة في البحث ترجمة مختصرة، مقتصراً على الأعلام الذين تُنقل لهم أقوال داخل البحث، فلن أترجم لرواة الحديث ضمن السند أو الصحابة، ولن أترجم للأعلام الذين ترد أسماءهم ضمن الترجمة لعلم من الأعلام ممن كانوا شيوخاً أو تلامذة لذلك العلم، بُعداً عن الإطالة.

سابعاً: خطة البحث:

قسمت بحثي إلى مقدمة وخمسة فصول، فصل تمهيدي وأربعة فصول رئيسية ومبحث ختامي، وخاتمة.

المقدمة وفيها: (أهمية البحث وأسئلته وأهدافه ومنهجه وخطته والدراسات السابقة).

الفصل التمهيدي: ترجمة الإمامين مالك ومحمد والتعريف بالموطأ:

المبحث الأول: ترجمة الإمام مالك بن أنس:

المطلب الأول: نسبه ومولده ونشأته وصفاته.

المطلب الثاني: حياته العلمية وأبرز شيوخه وتلاميذه.

المطلب الثالث: مكانته بين المحدثين والفقهاء وثناء العلماء عليه ومؤلفاته.

المطلب الرابع: محنته ووفاته.

المبحث الثاني: ترجمة الإمام محمد بن الحسن:

المطلب الأول: نسبه ومولده ونشأته وصفاته.

المطلب الثاني: حياته العلمية وأبرز شيوخه وتلاميذه.

المطلب الثالث: توليه القضاء وثناء العلماء عليه.

المطلب الرابع: آثاره العلمية ومؤلفاته.

المطلب الخامس: وفاته.

المبحث الثالث: التعريف برواية محمد بن الحسن لموطأ الإمام مالك:

المطلب الأول: مكانة كتاب الموطأ بين المحدثين والفقهاء وسبب تأليفه.

المطلب الثاني: نبذة عن منهج الإمام مالك في الموطأ ومنهج محمد في روايته عنه.

المطلب الثالث: أهمية رواية محمد بن الحسن.

الفصل الأول: مسائل النكاح في رواية محمد بن الحسن للموطأ:

المبحث الأول: مسائل شروط انعقاد النكاح في رواية محمد بن الحسن للموطأ:

المطلب الأول: إذن الزوجة في النكاح.

المطلب الثاني: النكاح بغير ولي.

المطلب الثالث: نكاح المحرم.

المطلب الرابع: نكاح الشغار.

المطلب الخامس: إرادة الزواج بعد طلاق الزوجة الرابعة.

المبحث الثاني: مسائل شروط صحة النكاح في رواية محمد بن الحسن للموطأ:

المطلب الأول: المرأة تتزوج في عدتها.

المطلب الثاني: مدة التحريم في الرضاع.

المطلب الثالث: نكاح السر.

الفصل الثاني : مسائل آثار النكاح في رواية محمد بن الحسن للموطأ :

المبحث الأول: مسائل المهر في رواية محمد بن الحسن للموطأ:

المطلب الأول: أقل المهر.

المطلب الثاني: وقت وجوب كامل الصداق.

المطلب الثالث: مهر المفوضة حال الموت.

المبحث الثاني: مسائل الحقوق الزوجية في رواية محمد بن الحسن للموطأ:

المطلب الأول: القسم بين الزوجات.

المطلب الثاني: إسلام من تحته أكثر من أربع نسوة.

الفصل الثالث: مسائل إنهاء عقد الزواج في رواية محمد بن الحسن للموطأ:

المبحث الأول: مسائل إنهاء عقد الزواج بإرادة منفردة في رواية محمد بن الحسن للموطأ:

المطلب الأول: تمليك المرأة أمر طلاقها.

المطلب الثالث: الخلية والبرية وما يشبه الطلاق.

المبحث الثاني: مسائل إنهاء عقد الزواج بحكم الشرع في رواية محمد بن الحسن للموطأ:

المطلب الأول: وقوع الطلاق بمضي مدة الإيلاء.

المطلب الثاني: المرأة تسلم قبل زوجها.

الفصل الرابع : مسائل آثار الطلاق في رواية محمد بن الحسن للموطأ :

المبحث الأول: مسائل العدة في رواية محمد بن الحسن للموطأ:

المطلب الأول: عدة المطلقة ذات الحيض.

المطلب الثاني: عدة ممتدة الطهر.

المطلب الثالث: عدة المستحاضة.

المبحث الثاني: مسائل غير العدة في رواية محمد بن الحسن للموطأ:

المطلب الأول: الهدم في الطلاق.

المطلب الثاني: المطلقة التي تجب لها المتعة.

مبحث ختامي : مسائل الإرث في رواية محمد بن الحسن للموطأ :

المطلب الأول: ميراث امرأة الفار.

المطلب الثاني: ميراث الجد مع الإخوة.

المطلب الثالث: ميراث ذوي الأرحام.

الخاتمة.

الفصل التمهيدي

ترجمة الإمامين مالك ومحمد والتعريف بالموطأ

المبحث الأول: ترجمة الإمام مالك بن أنس

المبحث الثاني: ترجمة الإمام محمد بن الحسن

المبحث الثالث: التعريف برواية محمد بن الحسن لموطأ

الإمام مالك

الفصل التمهيدي: ترجمة الإمامين مالك ومحمد والتعريف بالموطأ:

المبحث الأول: ترجمة الإمام مالك بن أنس:

المطلب الأول: نسبه ومولده ونشأته وصفاته:

أولاً: نسبه ومولده:

هو شيخ الإسلام، حجة الأمة، إمام دار الهجرة، أبو عبد الله مالك بن أنس بن مالك بن أبي عامر بن عمرو بن الحارث بن غيمان بن حثيل بن عمرو بن الحارث الأصبحي المدني، حليف بني تيم بن مرة من قريش، ينتهي نسبه إلى ذي أصبح وهي قبيلة في اليمن⁽¹⁾.

أمه العالية بنت شريك بن عبد الرحمن بن شريك الأزدية اليمنية، وقيل: أمه طليحية مولاة عبد الله بن معمر⁽²⁾.

أبوه أنس كان يعيش من صنعة النبل وهو أكبر أعمامه: أويس ونافع والربيع، روى جميعهم عن أبيهم مالك.

جده مالك بن أبي عامر من كبار التابعين وعلمائهم، يروي عن عمر وعثمان وطلحة وعائشة وأبي هريرة رضي الله عنهم، كان ممن يكتب المصاحف حين جمع عثمان المصاحف وكان عمر بن عبد العزيز يستشيرهم، وهو من الأربعة الذين حملوا سيدنا عثمان رضي الله عنه ليلاً إلى قبره وغسلوه ودفنوه⁽³⁾.

جد أبيه أبو عامر من أصحاب رسول الله ﷺ، شهد المغازي كلها مع رسول الله ﷺ خلا بدراً، وقيل: هو تابعي مخضرم كان في زمن النبي ﷺ ولم يلقه⁽⁴⁾.

ولد الإمام مالك في المدينة المنورة، واختلف في سنة ولادته على أقوال، أرجحها سنة ثلاث وتسعين للهجرة، في العام الذي توفي فيه سيدنا أنس بن مالك رضي الله عنه خادم رسول الله ﷺ، في زمن خلافة سليمان بن عبد الملك بن مروان في المدينة المنورة⁽¹⁾.

(1) ينظر: الطبقات الكبرى، ابن سعد (5/465). سير أعلام النبلاء، الذهبي (48/8).

(2) ينظر: ترتيب المدارك وتقريب المسالك، القاضي عياض (120/1).

(3) ينظر: المصدر السابق (113/1).

(4) ينظر: تزيين الممالك بمناقب الإمام مالك، السيوطي (ص/19).

ثانيًا: نشأته:

نشأ الإمام مالك في ربوع المدينة المنورة، في العصر الأموي، وكانت للبيئة العامة والخاصة الأثر الكبير في تكوينه، حيث أن المدينة كانت مجمع العلم والعلماء، ومسكن الصحابة والتابعين، ومقصد طلاب الفقه والحديث وغيرهما.

واشتهرت عائلته بالاشتغال بعلم الأثر والحديث، فجدّه من علماء التابعين، وأبوه وأعمامه من رواة الحديث، وأمه توجهه منذ صغره إلى طلب الحديث فأخذ سمتهم وأدبهم، قال: قلت لأبي: أذهب فأكتب العلم؟ فقالت تعال فالبس ثياب العلم. وكانت تقول له: اذهب إلى ربيعة فتعلم من أدبه قبل علمه، فطلب العلم وهو ابن بضع عشرة سنة.

وقد اتجه لطلب العلم قبل مالك أخوه النضر، فكان ملازمًا للعلماء معروفًا عندهم، لدرجة أن مالكا لما أقبل على طلب العلم كان يُعرف بأخي النضر، لشهرة أخيه دونه، فلما ذاع أمره بين شيوخه صار يذكر النضر بأنه أخو مالك.

وكان يحب العزلة من أيام صباه، يتتبع ظلال الشجر ليتفرغ لما يريد، فقالت أخته لأبيه: هذا أخي لا يأوي مع الناس، قال: يا بنية إنه يحفظ حديث رسول الله ﷺ (2).

ثالثًا: صفاته الخلقية والخلقية:

وُصف الإمام مالك بأنه كان طويلًا عظيم الهامة أصلعًا أبيض شديد البياض إلى الشقرة، حسن الصورة عظيم اللحية تامها، خاتمه منقوش عليه حسبنا الله ونعم الوكيل، وكان لباسه الثياب الجياد، ويقول: ما أحب لأحد أنعم الله عليه إلا ويرى أثر نعمته عليه وخاصة أهل العلم، وكان يقول: أحب للقارئ أن يكون أبيض الثياب. وكان مالك رجلًا مهيبًا نبيلًا ليس في مجلسه شيء من المراء واللفظ ولا رفع الصوت (3).

(1) ينظر: ترتيب المدارك وتقريب المسالك، القاضي عياض (118/1 - 112). سير أعلام النبلاء، الذهبي (52/8).

(2) ينظر: ترتيب المدارك وتقريب المسالك، القاضي عياض (118/1 - 112). سير أعلام النبلاء، الذهبي (52/8). مالك حياته وعصره آراؤه الفقهية، أبو زهرة (ص/30).

(3) ينظر: الطبقات الكبرى، ابن سعد (469/5).

أفضى به طلب العلم في البدايات إلى أن نقض سقف بيته فباع خشبه، ثم وسع الله عليه في الرزق، وألبسه الله ثوب الجمال والجلال، وكانت تهابه الأمراء⁽¹⁾.

يعظم حديث رسول الله ﷺ أيما تعظيم، فلا يجلس للتحدث إلا إذا اغتسل وتطيب، حتى بلغ من تعظيمه لحديث رسول الله ﷺ أنه لدغته عقرب ست عشرة مرة وهو يحدث فصار يصفر ويتلوى حتى أتم المجلس ولم يقطع كلامه، وقال حينما سئل: صبرت إجلالاً لحديث رسول الله ﷺ⁽²⁾.

ومن شدة حبه وتعظيمه لرسول الله ﷺ كان يرى رسول الله ﷺ في المنام كل ليلة⁽³⁾.

يتحرى الإخلاص لله تعالى في علمه وعمله، فقد اتهم نفسه بالإخلاص حينما كتب الموطأ فألقاه في الماء وقال: إن ابتل فلا حاجة لي به فلم يبتل منه شيء⁽⁴⁾.

كثير الصمت، قليل الكلام، متحفظاً للسانه.

ورعاً شديد الخوف من الله تعالى في الفتيا، فقد سئل عن ثمان وأربعين مسألة فقال في اثنين وثلاثين منها: لا أدري. وربما كان يقول للسائل انصرف حتى أنظر، فقليل له في ذلك، فبكى وقال: أخاف أن يكون لي من السائل يومٌ وأي يوم. وإذا أكثروا سؤاله كفهم وقال: حسبكم، من أكثر فقد أخطأ، ومن أحب أن يجيب عن كل مسألة فليعرض نفسه على الجنة والنار ثم يجيب، وقد أدركناهم إذا سئل أحدهم فكأن الموت أشرف عليه⁽⁵⁾.

(1) ينظر: المصدر السابق (5/ 465). ترتيب المدارك وتقريب المسالك، القاضي عياض (123/1 - 130).

(2) ينظر: شرح الزرقاني على الموطأ (1/ 54). فتح المغطا شرح الموطأ، القاري (ص/28).

(3) ينظر: شرح الزرقاني على الموطأ (1/ 56).

(4) ينظر: المصدر السابق (54/1).

(5) ينظر: التمهيد لما في الموطأ من المعاني والأسانيد، ابن عبد البر (73/1). شرح الزرقاني على الموطأ (54/1).

قال عنه ابن مهدي⁽¹⁾: ما رأيت عيناى أهدأ أهيب من هبة مالك ولا أتم عقلاً ولا أشد تقوى ولا أوفر دماغاً من مالك⁽²⁾.

(1) عبد الرحمن بن مهدي بن حسان اللؤلؤي أبو سعيد البصري مولى الأزدي، يروي عن شعبة ومالك والثوري، روى عنه ابن المبارك وأهل البصرة، كان مولده سنة خمس وثلاثين ومائة، ومات سنة ثمان وتسعين ومائة، وكان من الحفاظ المتقنين وأهل الورع في الدين ممن حفظ وجمع وتفقه وصنف وحدث وأبى الرواية إلا عن الثقات، وقد رأى جماعة روى عن الصحابة. ينظر: الثقات، ابن حبان (373/8).

(2) ينظر: ترتيب المدارك وتقريب المسالك، القاضي عياض (127/1).

المطلب الثاني: حياته العلمية وأبرز شيوخه وتلاميذه:

أولاً: أبرز شيوخه:

أقبل الإمام مالك على طلب العلم منذ صغره، وكان لخروجه من سلالة أهل علم ونشأته في منبع العلم الأثر الكبير البالغ على همته في التحصيل، وقد أخذ عن عدد كبير من الشيوخ من التابعين وتابعيهم، ولازم عددًا منهم، فمن أبرز من لازمهم الإمام مالك:

- ابن هرمز:

هو عبد الله بن يزيد بن هرمز الأصم، أحد الأعلام، فقيه المدينة وعداده في التابعين. كان يتعبد ويتزهد، قليل الفتيا والرواية، جالسه مالك كثيرًا وأخذ عنه. قال مالك: لم يكن أحد بالمدينة له شرف إلا إذا حزبه أمر رجع إلى ابن هرمز، مات سنة 148هـ⁽¹⁾.

وذكر مالك أنه لازم ابن هرمز سبع سنين فقال: كان لي أخ في سن ابن شهاب فألقى أبي يومًا علينا مسألة فأصاب أخي وأخطأت، فقال لي أبي: ألهتك الحمام عن طلب العلم، فغضبت وانقطعت إلى ابن هرمز سبع سنين. وفي رواية ثمان سنين لم أخلطه بغيره. وكنت أجعل في كفي تمرًا وأناوله صبيانه، وأقول لهم: إن سألكم أحد عن الشيخ فقولوا: مشغول. وقال أيضًا: كنت آتي ابن هرمز بكرة فما أخرج من بيته حتى الليل⁽²⁾.

- نافع مولى ابن عمر:

هو أبو عبد الله المدني، مولى ابن عمر، سبي وهو صغير فاشتراه ابن عمر، وهو تابعي جليل، سمع سيده ابن عمر، وأبا هريرة، وأبا سعيد الخدري، وعائشة وغيرهم، وسمع خلائق من التابعين، وحصل الإجماع على توثيقه وجلالته. قال مالك: إذا سمعت من نافع حديثًا عن ابن عمر لا أبالي أن لا أسمعه من غيره. بعث عمر بن عبد العزيز نافعًا إلى مصر يعلمهم السنن. قال: وكان ثقة، كثير الحديث، مات بالمدينة سنة 117هـ⁽³⁾.

(1) ينظر: سير أعلام النبلاء، الذهبي (379/6، 380).

(2) ينظر: الطبقات الكبرى، ابن سعد (466/5). ترتيب المدارك وتقريب المسالك، القاضي عياض (131/1). الديباج المذهب في معرفة أعيان علماء المذهب، ابن فرحون (ص/20).

(3) ينظر: تهذيب الأسماء واللغات، النووي (123/2، 124). تقريب التهذيب، ابن حجر (ص/559).

كان مالك يقود نافعًا من منزله إلى المسجد وكان قد كف بصره فيسأله فيحدثه، وكان منزل نافع بناحية البقيع، قال مالك: كنت آتي نافعًا مولى ابن عمر، وأنا يومئذ غلام ومعى غلام لي، وينزل إلي من درجة له فيقعديني معه فيحدثني، وقال: كنت آتي نافعًا نصف النهار وما تظلني الشجر من الشمس إلى خروجه، فإذا خرج أدعه ساعة كأني لم أردّه ثم أتعرض له فأسلم عليه وأدعه حتى إذا دخل البلاط أقول له: كيف قال ابن عمر في كذا وكذا فيجيبني ثم أجلس عنه وكان فيه حدّة⁽¹⁾.

- ابن شهاب الزهري:

محمد بن مسلم بن عبيد الله بن عبد الله الأصغر بن شهاب الزهري المدني نزيل الشام، يكنى أبا بكر، ولد سنة 56هـ. ثقة فقيه جامع، كثير الحديث والعلم والرواية. قال مالك: ما أدركت بالمدينة فقيهاً محدثاً غير واحد قيل: من هو؟ قال: ابن شهاب الزهري. رأى عددًا من الصحابة وروى عنهم، توفي سنة 124هـ أو 123هـ⁽²⁾.

لازمه مالك وروى عنه، قال مالك: شهدت العيد فقلت: هذا اليوم يخلو فيه ابن شهاب فانصرف من المصلى حتى جلست على بابيه، فسمعتة يقول لجاريتته: انظري من على الباب، فقالت: مولاك الأشقر مالك، قال: أدخله فدخلت فقال: ما أراك انصرفت بعد إلى منزلك؟ قلت لا، قال: هل أكلت شيئاً؟ قلت: لا، قال: فاطعم، قلت: لا حاجة لي فيه، قال: فما تريد؟ قلت: تحدثني، فحدثني سبعة عشر حديثاً ثم قال: وما ينفعك إن حدثتك ولا تحفظها؟ قلت: إن شئت رددتها عليك فرددها عليه، وفي رواية قال: هات، فأخرجت ألواحي فحدثني بأربعين حديثاً، فقلت: زدني، قال: حسبك إن كنت رويت هذه الأحاديث فأنت من الحفاظ، قلت: قد رويتها فأخذ الألواح من يدي ثم قال: حدث فحدثته بها فردها إلي وقال: قم فأنت من أوعية العلم، أو قال إنك لنعم المستودع للعلم⁽³⁾.

- ربيعة الرأي:

ربيعة بن أبي عبد الرحمن فروخ التيمي، أحد أعلام الفقه، أدرك بعض أصحاب رسول الله ﷺ، والأكابر من التابعين، وكان صاحب الفتوى بالمدينة، وكان يجلس إليه وجوه الناس بالمدينة، قال يحيى بن سعيد: ما رأيت أحداً أفطن من ربيعة بن أبي عبد الرحمن. وكان يحيى كثير الحديث، فإذا حضر ربيعة

(1) ينظر: ترتيب المدارك وتقريب المسالك، القاضي عياض (132/1).

(2) ينظر: الطبقات الكبرى، ابن سعد (296/2). سير أعلام النبلاء، الذهبي (326/5 - 349).

(3) ينظر: ترتيب المدارك وتقريب المسالك، القاضي عياض (134/1).

كف عن التحديث إجلالاً لربيعة، وليس ربيعة بأسن منه. مكث ربيعة دهرًا طويلًا عابدًا يصلي الليل والنهار، قال مالك: ذهبت حلاوة الفقه منذ مات ربيعة، مات سنة 136هـ⁽¹⁾.

لازم مالك ربيعة وأخذ عنه من علمه وأدبه، وكان ربيعة يصحبه لمجلس الزهري ويثني عليه، قال مالك: قدم علينا الزهري فأتيناه ومعنا ربيعة فحدثنا بنيف وأربعين حديثًا، ثم أتيناه من الغد فقال: انظروا كتابًا حتى أحدثكم منه، رأيتم ما حدثكم أمس، أي شيء في أيديكم منه؟ فقال له ربيعة: هاهنا من يورد عليك ما حدثت به أمس، قال: ومن هو؟ قال: ابن أبي عامر، قال: هات فحدثته بأربعين حديثًا منها، فقال الزهري: ما كنت أظن أنه بقي أحد يحفظ هذا غيري⁽²⁾.

- أيوب السخيتاني:

هو أيوب بن كيسان السخيتاني أبو بكر البصري، من كبار الفقهاء العباد، ثقة ثبت عدل، كثير العلم، رأى من الصحابة أنسًا وسعيد بن جبير وجابر بن زيد رضي الله عنهم، توفي في الطاعون بالبصرة سنة 131هـ⁽³⁾.

- جعفر الصادق:

هو جعفر بن محمد الصادق وهو ابن علي بن الحسين بن علي بن أبي طالب الهاشمي القرشي المدني، كنيته أبو عبد الله، أمه أم فروة بنت القاسم بن محمد بن أبي بكر الصديق، وأمها فروة أسماء بنت عبد الرحمن بن أبي بكر الصديق وكان من سادات أهل البيت فقهاً وعلمًا وفضلاً، روى له الستة إلا البخاري، كان مولده سنة 80هـ ومات سنة 148هـ في آخر السنة وهو ابن ثمان وستين سنة⁽⁴⁾.

وغيرهم كثير.. فقد عدّ الحافظ المزي أربعة وثمانين شيخًا أخذ عنهم الإمام مالك⁽⁵⁾.

(1) ينظر: تهذيب الكمال في أسماء الرجال، المزي (128/9). سير أعلام النبلاء، الذهبي (89/6).

(2) ينظر: شرح الزرقاني على الموطأ (1/55).

(3) ينظر: الطبقات الكبرى، ابن سعد (183/7 - 187). التاريخ الكبير، البخاري (409/1).

(4) ينظر: رجال صحيح مسلم، ابن منجويّه (120/1، 121). الوافي بالوفيات، الصفدي (99/11).

(5) ينظر: تهذيب الكمال في أسماء الرجال، المزي (91/27 - 106).

ثانيًا: أشهر تلاميذه:

حدّث عن الإمام مالك أمم لا يكادون يحصون، فقد حدّث عنه من شيوخه، وأقرانه، وخلق كثير من تلاميذه، وقد عدّ الإمام السيوطي ألف رجل إلا سبعة عشر روى عنه⁽¹⁾.

ومن أبرز من أخذ عنه:

- سفيان بن عيينة:

هو سفيان بن أبي عمران، ولد بالكوفة سنة 107هـ، وسكن مكة، وقدم بغداد، كان له في العلم قدر كبير، ومحل خطير، أدرك نيفًا وثمانين نفسًا من التابعين، سمع من الزهري وعمر بن دينار، وروى عنه شعبة والشافعي وأحمد بن حنبل، توفي سنة 198هـ ودفن بالحجون⁽²⁾.

- الشافعي:

محمد بن إدريس بن العباس، أبو عبد الله الشافعي المكي نسيب رسول الله ﷺ، الإمام زين الفقهاء وتاج العلماء، ولد بغزة من بلاد الشام سنة 150هـ، ونشأ بمكة وكتب العلم بها وبالمدينة المنورة، وقدم بغداد وحدث بها، وخرج إلى مصر فنزل بها إلى وفاته سنة 204هـ، أخذ عن الإمام مالك في المدينة، وسمع من سفيان بن عيينة في مكة، وتفقه على محمد بن الحسن الشيباني في العراق، وأخذ عن شيوخ كثير غيرهم. وأخذ عنه أحمد بن حنبل والحميدي وأبو عبيد القاسم بن سلام وخلق كثير.

أخذ الموطأ عن الإمام، وكان مالك يثني عليه في حفظه وفهمه، وكان الشافعي يقول: ما أحد أمنّ علي في علم الله من مالك، وجعلت مالكا حجة بيني وبين الله، وأخذ عنه أحمد بن حنبل وأبو ثور وغيرهم⁽³⁾.

(1) ينظر: تزيين الممالك بمنقب الإمام مالك (ص/40 - 82).

(2) ينظر: تاريخ بغداد، الخطيب البغدادي (10/244).

(3) ينظر: آداب الشافعي ومنابعه، ابن أبي حاتم الرازي (ص/21). تاريخ بغداد، الخطيب البغدادي (2/392). صفة الصفوة، ابن الجوزي (1/397). تذكرة الحفاظ، الذهبي (2/112).

- ابن الماجشون:

أبو مروان عبد الملك بن عبد العزيز بن عبد الله بن أبي سلمة الماجشون، واسمه ميمون، وقيل دينار، القرشي التيمي المدني الفقيه، تفقه على الإمام مالك، وعلى والده عبد العزيز وغيرهما. وقيل إنه عمي في آخر عمره، وكان من الفصحاء، ومات سنة ثلاث عشرة ومئتين وقيل غير ذلك⁽¹⁾.

- القعني:

عبد الله بن مسلمة بن قعنب التيمي الحارثي، القعني أبو عبد الرحمن، أصله مدني وسكن البصرة، فهو من عداد البصريين. روى عن مالك وشعبة والليث والحماديين، روى عنه أبو زرعة وأبو داود السجستاني، وأخرج له البخاري ومسلم. جاء رجل للإمام مالك يخبره بقدوم القعني، فقال الإمام مالك: قوموا بنا إلى خير أهل الأرض نسلم عليه، فقام فسلم عليه. توفي سنة 221هـ⁽²⁾.

- إسماعيل بن أبي أويس:

هو إسماعيل بن عبد الله بن أبي أويس بن أبي عامر، الأصبحي التيمي القرشي، وهو ابن أخت مالك بن أنس، سمع مالك بن أنس، وسليمان بن بلال، وأباه، حديثه في الكتب الستة سوى النسائي، مات سنة 226هـ⁽³⁾.

- محمد بن الحسن الشيباني: وسيأتي التعريف به في المبحث الثاني من هذا الفصل إن شاء

الله.

(1) ينظر: وفيات الأعيان وأنباء أبناء الزمان، ابن خلكان (3 / 166).

(2) ينظر: ترتيب المدارك وتقريب المسالك، القاضي عياض (1 / 198). سير أعلام النبلاء، الذهبي (370/8).

(3) ينظر: التاريخ الكبير، البخاري (364/1). تذكرة الحفاظ، الذهبي (300/1).

المطلب الثالث: مكانته بين محدثي والفقهاء وثناء العلماء عليه ومؤلفاته:

أولاً: مكانته بين محدثي والفقهاء وثناء العلماء عليه:

اجتمعت للإمام مالك فضائل لم تجتمع لأحد غيره: منها طول العمر وعلو الرواية، والذهن الثاقب والفهم وسعة العلم، واتفاق الأئمة على أنه حجة صحيح الرواية، وإجماع الأئمة على دينه وعدالته واتباعه للسنن، وتقدمه في الفقه والفتوى وصحة قواعده⁽¹⁾.

وقد شهد له بالصلاح والإمامة في العلم كل من رآه أو جالسه أو عاصره من شيوخه ومعاصريه وتلاميذه، وفسر عدد من العلماء حديث رسول الله ﷺ الذي رواه أبو هريرة رضي الله عنه: «يوشك أن يضرب الناس أكباد الإبل يطلبون العلم فلا يجدون أحداً أعلم من عالم المدينة»⁽²⁾ بأنه الإمام مالك⁽³⁾.

قال أبو يوسف القاضي: ما رأيت أعلم من ثلاثة.. فذكر مالكا وأبا حنيفة وابن أبي ليلى⁽⁴⁾.

وعن ابن عيينة أنه قال: مالك عالم أهل الحجاز، وهو حجة زمانه⁽⁵⁾. وقال أيضاً: ما أرى المدينة إلا ستخرب بعد موت مالك بن أنس⁽⁶⁾.

وقال يحيى بن سعيد القطان⁽⁷⁾ ويحيى بن معين⁽⁸⁾: مالك أمير المؤمنين في الحديث. زاد ابن معين: كان مالك من حجج الله على خلقه، إمام من أئمة المسلمين مجمع على فضله.

(1) ينظر: تذكرة الحفاظ، الذهبي (1/ 157).

(2) أخرجه الترمذي: وقال: هذا حديث حسن. أبواب العلم، باب ما جاء في عالم المدينة (2680) (47/5).

(3) ينظر: تزيين الممالك بمنقب الإمام مالك، السيوطي (ص/22).

(4) ينظر: ترتيب المدارك وتقريب المسالك، القاضي عياض (1/ 76).

(5) ينظر: سير أعلام النبلاء، الذهبي (8/ 57).

(6) ينظر: التمهيد لما في الموطأ من المعاني والأسانيد، ابن عبد البر (1/ 74).

(7) يحيى بن سعيد بن فروخ القطان مولى بني تميم، كنيته أبو سعيد الأحول، من أهل البصرة، يروي عن يحيى بن سعيد الأنصاري وهشام بن عروة، روى عنه العراقيون، وكان من سادات أهل زمانه حفظاً وورعاً وعقلاً وفهماً وفضلاً وديناً وعلماً، وهو الذي مهد لأهل العراق رسم الحديث وأمعن في البحث عن النقل وترك الضعفاء، ومنه تعلم علم الحديث أحمد بن حنبل ويحيى بن معين وعلي بن المديني، مات سنة ثمان وتسعين ومائة. ينظر: الثقات، ابن حبان (7/ 611).

(8) أبو زكريا يحيى بن معين بن عون بن زياد بن بسطام الغطفاني، ثم المري مولاهم البغدادي، ولد سنة ثمان وخمسين ومائة، وسمع من: ابن المبارك، وسفيان بن عيينة، ويحيى القطان، وابن مهدي، وخلق كثير بالعراق، والحجاز، والجزيرة، والشام، ومصر، روى عنه: أحمد بن حنبل، والبخاري، ومسلم، وأبو داود، ثقة إمام حافظ عالم بالحديث، حتى قيل: انتهى علم=

وقال ابن وهب⁽¹⁾: لولا مالك والليث لضللنا. وكان الأوزاعي إذا ذكر مالك قال: عالم العلماء، وعالم أهل المدينة، ومفتي الحرمين⁽²⁾.

وقال الشافعي: إذا جاء الأثر فمالك النجم، وإذا ذكر العلماء فمالك النجم الثاقب، ولم يبلغ أحد مبلغ مالك في العلم لحفظه وإتقانه وصيانيته، ومالك وابن عيينة القرينان لولاهما لذهب علم الحجاز، والعلم يدور على ثلاثة: مالك وابن عيينة والليث بن سعد.

وقال أحمد بن حنبل⁽³⁾: مالك سيد من سادات أهل العلم وهو إمام في العلم والفقه، ثم قال: ومن مثل مالك متبع لآثار من تقدم مع عقل وأدب؟ مسانيد مالك أشهر من أن تذكر وهو النجم الثاقب في أهل النقل⁽⁴⁾.

وقال البخاري⁽⁵⁾: أصح الأسانيد كلها: مالك عن نافع عن ابن عمر⁽¹⁾.

=الناس إلى يحيى بن معين، مات بالمدينة المنورة سنة ثلاث وثلاثين ومائتين. ينظر: تاريخ بغداد، الخطيب البغدادي (16/263 - 275).

(1) عبد الله بن وهب بن مسلم القرشي بالولاء المصري، مولى يزيد بن رمانة القرشي، يكنى أبا محمد، ولد سنة خمس وعشرين ومائة، وطلب العلم وهو ابن سبع عشرة سنة، سمع ابن جريج ومالكاً والثوري ويونس بن يزيد، وروى عنه سعيد بن أبي مريم وسعيد بن عفير وعثمان بن صالح، جمع بين الفقه والرواية والعبادة، وله تصانيف كثيرة، توفي يوم الأحد لأربع بقين من شعبان سنة سبع وتسعين ومائة. ينظر: تاريخ ابن يونس، الصديقي (289/1). الهداية والإرشاد في معرفة أهل الثقة والسداد، الكلاباذي (432/1).

(2) ينظر: شرح الزرقاني على الموطأ (1/55).

(3) أحمد بن محمد بن حنبل أبو عبد الله إمام المحدثين الناصر للدين، والمناضل عن السنة، ولد في بغداد سنة أربع وستين ومائة، ثم رحل إلى الكوفة، والبصرة، والحجاز، والشام، سمع يحيى بن سعيد القطان، وسفيان بن عيينة، ومحمد بن إدريس الشافعي، وروى عنه غير واحد من شيوخه، وحدث عنه أيضاً ابنه صالح وعبد الله، والبخاري، ومسلم، وأبو داود، ويقول الدارمي: ما رأيت أسود الرأس أحفظ لحديث رسول الله ﷺ ولا أعلم بفقهه ومعانيه من أبي عبد الله أحمد بن حنبل، كان يحفظ ألف ألف حديث، ضرب بالسياط في الله فقام مقام الصديقين في عشر الأواخر من شهر رمضان سنة عشرين ومائتين، ومات سنة إحدى وأربعين ومائتين. ينظر: تاريخ بغداد، الخطيب البغدادي (90/6).

(4) ينظر: صفة الصفوة، ابن الجوزي (1/397).

(5) أبو عبد الله محمد بن إسماعيل بن إبراهيم بن المغيرة ابن بردزبه، البخاري الجعفي، ولد سنة أربع وتسعين ومائة، يقول: أحفظ مائة ألف حديث صحيح، ومائتي ألف حديث غير صحيح، إمام الحديث وعلومه حتى قيل: حديث لا يعرفه البخاري ليس بحديث. سمع من: عبد الله بن يزيد المقرئ، وإسماعيل بن سالم الصائغ، ومطرف بن عبد الله، وإبراهيم بن حمزة، وأما الآخذون عن البخاري، فأكثر من أن يحصروا، وأشهر من أن يذكر، سمع الصحيح من البخاري سبعون ألف رجل، = وكان يحضر مجلسه أكثر من عشرين ألفاً يأخذون عنه، فمنهم: الإمام مسلم بن الحجاج والترمذي، والنسائي، توفي سنة ست وخمسين ومائتين. ينظر: تهذيب الأسماء واللغات، النووي (67/1 - 73).

وقال النووي⁽²⁾: وقد اجتمعت طوائف العلماء على إمامة مالك وجلالته وعظيم سيادته وتبجيله وتوقيره والإذعان له في الحفظ والتثبت وتعظيم حديث رسول الله ﷺ⁽³⁾.

(1) ينظر: تهذيب الكمال في أسماء الرجال، المزي (480/14).

(2) النواوي الإمام الحافظ شيخ الإسلام علم الأولياء، محيي الدين أبو زكريا يحيى بن شرف بن مري الحزامي الحوراني الشافعي، صاحب التصانيف النافعة: مولده في المحرم سنة إحدى وثلاثين وستمائة، كان يقرأ كل يوم اثني عشر درساً على مشايخه شرحاً وتصحيحاً، سمع من عبد العزيز بن محمد الأنصاري وزين الدين بن عبد الدائم وجمال الدين بن الصيرفي، لازم الاشتغال والتصنيف ونشر العلم والعبادة والأوراد والصيام والصبر على العيش الخشن ملازمة كلية لا مزيد عليها، تخرج به جماعة من العلماء منهم الخطيب صدر الدين سليمان الجعفري وشهاب الدين أحمد بن جعوان والمزي وابن العطار. عاد إلى نوى فمرض عند والده حتى توفي سنة ست وسبعين وستمائة. ينظر: تذكرة الحفاظ، الذهبي (174/4 - 176).

(3) ينظر: شرح زروق على متن الرسالة (1/ 22).

ثانيًا: آثاره العلمية ومؤلفاته:

للإمام مالك رحمه الله مرويّات عدة أكثرها بأسانيد صحيحة في غير فن من العلم، لكن لم يشتهر عنه منها ولا وازب على إسماعه وروايته غير الموطأ مع حذفه منه وتلخيصه له شيئًا بعد شيء، وسائر تأليفه إنما رواها عنه مَنْ كتب بها إليه أو سأله إياها فمن أشهرها في هذا الباب:

رسالته في القدر والرد على القدرية وهو خيار الكتب الدالة على سعة علمه.

كتابه في النجوم وحساب مدار الزمان ومنازل القمر وهو كتاب جيد مفيد قد اعتمد عليه الناس في هذا الباب وجعلوه أصلًا.

رسالته في الأقضية كتب بها إلى بعض القضاة، تقع في عشرة أجزاء.

رسالته إلى أبي غسان محمد بن المطرف، وهي في الفتوى مشهورة.

رسالته المشهورة إلى هارون الرشيد في الآداب والمواعظ.

كتابه في التفسير لغريب القرآن الذي يرويه عنه خالد بن عبد الرحمن المخزومي.

رسالته إلى الليث بن سعد في إجماع أهل المدينة وهي مشهورة متداولة بين العلماء⁽¹⁾.

(1) ينظر: ترتيب المدارك وتقريب المسالك، القاضي عياض (90/2 - 94). الديباج المذهب في معرفة أعيان علماء المذهب، ابن فرحون (ص/26، 27).

المطلب الرابع: محنته ووفاته:

مع بُعد الإمام مالك عن السلطة، وهيبته ومقامه لدى الخلفاء والأمراء، إلا أنه امتحن امتحاناً شديداً في زمن أبي جعفر المنصور في الدولة العباسية، فضرب بالسوط وعذب حتى انخلعت يده.

وروي في سبب ضربه ومحنته روايات، أصحها وأشهرها: أنه لما سُود مالك، وُسِّع منه، وقُبِل قوله، حسده الناس وبغوا عليه، فلما ولي جعفر بن سليمان على المدينة ولايته الأولى، سعوا به إليه، وأكثروا عليه عنده، وقالوا: لا يرى بيعتكم هذه شيئاً، وذلك لعدم اعتباره طلاق المكره واقعاً، لأنه يقاس عليه أن بيعة المكره أيضاً ليست بشيء، وهي بيعة غير شرعية ولا ملزمة، فغضب جعفر ودعا به، فأمر به فضرب بالسياط من الثلاثين إلى المئة، ومدت يده فانخلع كتفه وقيل: كتفاه، حتى لم يعد يستطع أن يرفعهما أو يسوي رداءه، وحمل مغشياً عليه، فدخل الناس عليه فأفاق فقال: أشهدكم أنني جعلت ضاربي في حل، وُسِّع يقول كلما ضرب سوطاً: اللهم اغفر لهم فإنهم لا يعلمون حتى فرغوا من ضربه.

ولما حج المنصور أقاد مالكا من جعفر بن سليمان، وأرسله إليه ليقتص منه، فقال: أعوذ بالله، والله ما ارتفع منها سوط عن جسми إلا وأنا أجعله في حل من ذلك الوقت لقربته من رسول الله ﷺ. وقال حين سئل عن عفوهِ: تخوفت أن أموت فألقى النبي ﷺ فأستحي منه أن يدخل بعض آله النار بسببي، وكان ضربه سنة 146هـ⁽¹⁾.

وما زال مالك بعد ذلك الضرب في رفعة من الناس وإعظام حتى كأن تلك الأسواط خُلِّيَ خُلِّيَ به. فكان مالك يأتي المسجد ليشهد الصلوات والجنائز ويعود المرضى ويقضي الحقوق ويجلس في المسجد، ثم ترك الجلوس فيه فكان يصلي وينصرف، وترك شهود الجنائز فكان يأتي أصحابه فيعزيهم، ثم ترك ذلك كله والصلوة في المسجد والجمعة، واحتمل الناس ذلك كله فكانوا أرغب ما كانوا فيه، وأشد له تعظيماً، وكان ربما كلم في ذلك فيقول: ليس كل الناس يقدر أن يتكلم بعذرهِ⁽²⁾.

مرض مالك يوم الأحد فأقام مريضاً اثنين وعشرين يوماً، ومات في المدينة المنورة يوم الأحد لعشر خلون، وقيل: لأربع عشرة خلت من ربيع الأول سنة 179هـ، وهو ابن سبع وثمانين سنة، وقيل: بلغ

(1) ينظر: ترتيب المدارك وتقريب المسالك، القاضي عياض (130/2). الديباج المذهب في معرفة أعيان علماء المذهب، ابن

فرحون (ص/28).

(2) ينظر: تذكرة الحفاظ، الذهبي (156/1).

تسعين سنة، وأقام مفتيًا بالمدينة بين أظهرهم ستين سنة. وصلى عليه وحمل نعشه ومشى في جنازته أمير المدينة، ودفن في البقيع. وترك من الأولاد: يحيى ومحمد وحماد وأم أبيها.

قيل له في العشيّة التي قبض فيها: كيف تجددك؟ قال: لا أدري ما أقول لكم إلا أنكم ستعاينون غدًا من عفو الله ما لم يكن في حساب، قال: ثم ما برحنا حتى أغمضناه بعد أن تشهد وقال: ﴿لِلَّهِ الْأَمْرُ مِنْ قَبْلُ وَمِنْ بَعْدُ﴾ [الروم: ٤] (1).

(1) ينظر: الديباج المذهب في معرفة أعيان علماء المذهب، ابن فرحون (ص/28). شرح الزرقاني على الموطأ (1/57).

المبحث الثاني: ترجمة الإمام محمد بن الحسن:

المطلب الأول: نسبه ومولده ونشأته وصفاته:

أولاً: نسبه ومولده ونشأته:

هو أبو عبد الله محمد بن الحسن بن فرقد، إمام أهل الرأي، أصله من دمشق من حرستا، وقيل: من الجزيرة، قدم أبوه إلى العراق في آخر عهد بني أمية فولد له محمد في واسط، سنة 132هـ، ونشأ في الكوفة، وأما نسبه بالشيباني؛ فلأنه كان مولى لبني شيبان، وهو ابن أخت عبد الله بن مسلمة القعني أحد رواة الموطأ⁽¹⁾.

نشأ الإمام محمد بن الحسن في مدينة الكوفة التي كانت حاضرة العلم آنذاك فسمع من كبار العلماء وحضر مجالسهم، فتعلم القرآن وطلب الحديث وغلب عليه الرأي، فقد أخذ الفقه عن الإمام أبي حنيفة ولازمه مدة سنتين حتى توفي الإمام أبو حنيفة وعُمر الشيباني ثمانية عشر عاماً، ثم لازم بعده أبا يوسف القاضي وتبحر بالعلوم ورحل لطلبها، وبذل كل ما يملك في سبيل تحصيل العلم، قال: خلف أبي ثلاثين ألف درهم فأنفقت خمسة عشر ألفاً على النحو والشعر وخمسة عشر ألفاً على الحديث والفقه. أحب التفرغ والانقطاع للبحث والتفتيش، فكان يقول لأهله: لا تسألوني حاجة من حوائج الدنيا فتشغلوا قلبي خذوا ما تحتاجون إليه من وكيلي فإنه أقل لهماي وأفرغ لقلبي⁽²⁾.

ثانياً: صفاته:

جمع الله تعالى للإمام محمد بن الحسن جمال الصورة وحسن الأخلاق وفصاحة اللسان، فقد كان من أحسن الناس وجهًا، وأجملهم صورة، يعلوه البهاء والوقار، والهدوء والسكينة، وخفة الروح وسمعة الجسم، حتى بلغ من جماله أن الإمام أبا حنيفة أمر والده أن يخلق له شعره ويلبسه الرديء من الثياب كي لا يفتتن به من يراه، فحلقوا شعره فازداد جمالاً، ولفرط جماله كان الشيوخ يتجنبون المشي معه خوفاً من الفتنة⁽³⁾.

(1) ينظر: مناقب الإمام أبي حنيفة وصاحبيه، الذهبي (ص/79).

(2) ينظر: المصدر السابق (ص/129، 130).

(3) ينظر: شذرات الذهب في أخبار من ذهب، ابن عماد الحنبلي (2/408).

قال عنه الشافعي: ما رأيت سميئاً أخف روحاً من محمد بن الحسن، وما رأيت أفصح منه، كنت إذا رأيته يقرأ كأن القرآن نزل بلغته⁽¹⁾.

رزقه الله عقلاً راجحاً وحكمة ورأيًا، وحلمًا وأناة، زاهدًا ورعًا، يُحكى عنه ذكاء مفرط، واتقاد في الذهن، وتمام في العقل، وسؤدد وكثرة تلاوة للقرآن، قال الشافعي: ما رأيت أعقل منه، كان يملأ العين والقلب. وقال: ما رأيت أعقل، ولا أفقه، ولا أزهد، ولا أروع، ولا أحسن نطقًا وإيرادًا من محمد بن الحسن⁽²⁾.

ومن خُلقه أنه كان منصفًا يتراجع عن الخطأ إذا ظهر له، فقد قال عبد الرحمن بن مهدي: دخلت عليه فرأيت عنده كتابًا فنظرت فيه فإذا هو قد أخطأ في حديث وقاس على الخطأ، فوقفته على الخطأ، فرجع، وقطع من كتابه بالمقراض عدة أوراق⁽³⁾.

المطلب الثاني: حياته العلمية وأبرز شيوخه وتلاميذه:

أولاً: أبرز شيوخه:

حضر الإمام محمد بن الحسن مجالس الرواية والتحديث في الكوفة، ولازم في شبابه الإمام أبا حنيفة ومن بعده أبا يوسف فأخذ عنهم الفقه وغلب عليه وبرع فيه، ثم رحل في طلب العلم فأخذ عن الإمام مالك وغيره من أهل المدينة، وأخذ عن أهل مكة والبصرة، وعن أهل الشام واليمامة، فكثرت شيوخه، وجمع في فقهه بين مدرسة الرأي في العراق ومدرسة الحديث في المدينة، فكان من أبرز شيوخه:

- أبو حنيفة:

النعمان بن ثابت بن زوطى، التيمي ولاء، الكوفي، الفقيه المجتهد المحقق، أحد الأئمة الأربعة، ولد في الكوفة سنة 80هـ ونشأ فيها، رأى من الصحابة أنس بن مالك وعبد الله بن الحارث وعبد الله بن أبي أوفى وأبا الطفيل عامر بن واثلة، وكان يبيع الخبز ويطلب العلم في صباه، ثم انقطع للتدريس والإفتاء، كان قوي الحجة حسن المنطق، كريمًا جوادًا، عابدًا زاهدًا، قال عنه ابن المبارك: وأما أفقه الناس فأبو حنيفة، ما رأيت في الفقه مثله. كان طويل الصمت دائم الفكر، كبير العقل، قليل المحادثة للناس، شديد الخوف

(1) ينظر: مناقب الإمام أبي حنيفة وصاحبيه، الذهبي (ص/80).

(2) ينظر: المصدر السابق (ص/87، 94).

(3) ينظر: لسان الميزان، ابن حجر (5/122).

من الله. طُلب منه القضاء غير مرة فرفض حتى ضرب وحبس ومات في سجنه سنة 150هـ، وأخباره كثيرة ومناقبه جليلة⁽¹⁾.

- أبو يوسف القاضي:

يعقوب بن إبراهيم بن حبيب الأنصاري الكوفي البغدادي، ولد في الكوفة سنة 113هـ، طلب الحديث والفقه وكاد أن يترك حلقة الإمام أبي حنيفة لطلب العيش والسعي مع والده، فأمره أبو حنيفة في لزوم العلم وتكفل بنفقته، فصحب أبا حنيفة سبع عشرة سنة حتى صار أحد علماء الفقه والحديث في زمانه، له كتاب الخراج وكتاب الرد على سير الأوزاعي، والآثار واختلاف أبي حنيفة وابن أبي ليلى، ولي قضاء بغداد وهو أول من لقب بقاضي القضاة، توفي سنة 182هـ⁽²⁾.

- مالك بن أنس: وقد مرّت ترجمته في المبحث الأول من هذا الفصل.

- الأوزاعي:

عبد الرحمن بن عمرو بن محمد الأوزاعي، أحد الأئمة المجتهدين، محدث فقيه حجة، فقيه بلاد الشام، لم يكن بالشام أعلم منه، ولد في مدينة بعلبك اللبنانية سنة 88هـ، ثم سكن الشام وكان عظيم الشأن فيها، وكان أمره في الناس أعز من السلطان، حتى انتقل إلى بيروت ومات بها سنة 157هـ، روى عن الزهري وعطاء، وروى عنه سفيان الثوري وعبد الله بن المبارك وغيرهم كثير، وانتشر مذهبه الفقهي في بلاد الشام لكنه اندرس بعد وفاته، سئل عن سبعين ألف مسألة فأجاب عنها، قال عنه النووي: أجمع العلماء على إمامة الأوزاعي، وجلالته، وعلو مرتبته، وكمال فضله، وأقاويل السلف كثيرة مشهورة مصرحة بورعه، وزهده، وعبادته، وقيامه بالحق، وكثرة حديثه، وغزارة فقهه، وشدة تمسكه بالسنة، وبراعته في الفصاحة، وإجلال أعيان أئمة عصره من الأقطار له، واعترافهم بمرتبه⁽³⁾.

(1) ينظر: أخبار أبي حنيفة وأصحابه، الصيّمي (ص/17 - 92). منازل الأئمة الأربعة أبي حنيفة ومالك والشافعي وأحمد،

يحيى بن إبراهيم السلماسي (ص/163 - 174). مناقب الإمام أبي حنيفة وصاحبيه، الذهبي (ص/17).

(2) ينظر: أخبار أبي حنيفة وأصحابه، الصيّمي (ص/97 - 100). مناقب الإمام أبي حنيفة وصاحبيه، الذهبي (ص/61).

(3) ينظر: تهذيب الأسماء واللغات، النووي (1/299). وفيات الأعيان، ابن خلكان (3/127). سير أعلام النبلاء، الذهبي

(107/7).

– سفيان الثوري:

سفيان بن سعيد بن مسروق الكوفي، يكنى أبا عبد الله، ولد سنة 97هـ في خلافة سليمان بن عبد الملك. وكان ثقة مأموناً ثبّتاً كثير الحديث حجة، سمي أمير المؤمنين في الحديث، سمع من كبار التابعين، وروى عنه شعبة وابن المبارك ويحيى القطان والأعمش وغيرهم، اتفق العلماء على وصفه بالبراعة في العلم بالحديث، والفقه، والورع، والزهد، وخشونة العيش، والقول بالحق، وغير ذلك من المحاسن. خرج من الكوفة سنة 154هـ، وتوفي بالبصرة سنة 161هـ في خلافة المهدي⁽¹⁾.

– عبد الله بن المبارك:

عبد الله بن المبارك بن واضح أبو عبد الرحمن الحنظلي مولاهم المروزي، ولد سنة 118هـ، طلب العلم وهو ابن عشرين سنة حتى صار من أئمة المسلمين، قدم دمشق وسمع من الأوزاعي، ارتحل لطلب العلم إلى الحرمين، والشام، ومصر، والعراق، والجزيرة، وخراسان، وحدث بأماكن. روى عن حماد بن زيد وحמיד الطويل وشعبة، وروى عنه الثوري والقطان وابن معين وغيرهم. توفي سنة 181هـ⁽²⁾.

– مسعر بن كدام:

مسعر بن كدام بن ظهير الهلالي العامري، أبو سلمة الكوفي، ثقة ثبت كان يطلق عليه اسم المصحف لشدة حفظه والثقة بمروياته، روى عن الأعمش وسمك بن حرب وعطاء بن أبي رباح وآخرين. وروى عنه سفيان بن عيينة ويحيى القطان ووكيع وغيرهم، قال يحيى بن سعيد: ما رأيت مثل مسعر، كان مسعر من أثبت الناس. مات سنة 155هـ، ومروياته في الكتب الستة⁽³⁾.

ثانياً: أشهر تلاميذه:

– الشافعي:

سبق التعريف به في المطلب الثاني من المبحث الأول في هذا الفصل.

(1) ينظر: الطبقات الكبرى، ابن سعد (350/6). التاريخ الكبير، البخاري (92/4). تهذيب الأسماء واللغات، النووي (222/1).

(2) ينظر: تاريخ دمشق، ابن عساكر (396/32 – 400). سير أعلام النبلاء، الذهبي (378/8) وما بعدها.

(3) ينظر: مغاني الأختيار في شرح أسامي رجال معاني الآثار، بدر الدين العيني (31/3، 32). سير أعلام النبلاء، الذهبي (163/7 – 173).

ويقول أبو عبيد القاسم بن سلام في قدوم الشافعي إلى محمد بن الحسن: قدمت على محمد بن الحسن فرأيت الشافعي عنده فسأله عن شيء فأجابه فاستحسن الجواب وأخذ شيئاً وكتب فيه، فرآه محمد بن الحسن فوهب له مائة درهم، وقال له: الزم إن كنت تشتهي العلم. فسمعت الشافعي يقول: لقد كتبت عن محمد بن الحسن وقر بعير ذكر، ولولاه ما فتق لي من العلم ما انفتق⁽¹⁾.

- القاسم بن سلام:

أبو عبيد القاسم بن سلام بن عبد الله ولد سنة 157هـ وهو من أبناء أهل خراسان. وكان أديباً صاحب نحو وعربية، وطلب الحديث والفقه. وولي قضاء طرسوس أيام ثابت بن نصر، وقدم بغداد ففسر بها غريب الحديث وصنف كتباً وسمع الناس منه، وقدم مصر وكتب بها، وحج فتوفي بمكة سنة 224هـ، سمع من إسماعيل بن جعفر وعبد الله بن المبارك ومحمد بن الحسن ويحيى القطان، وروى عنه ابن أبي الدنيا ونصر بن داود ومحمد بن يحيى المروزي وآخرون، من كتبه: الناسخ والمنسوخ، فضائل القرآن، الأموال⁽²⁾.

- أبو سليمان الجوزجاني:

موسى بن سليمان الجوزجاني، فقيه حنفي أصله من خراسان، تفقه واشتهر ببغداد، سمع عبد الله بن المبارك، وأبا يوسف القاضي ومحمد بن الحسن صاحبي أبي حنيفة، وكان فقيهاً بصيراً بالرأي، يذهب مذهب أهل السنة في القرآن، روى عنه عبد الله بن الحسن الهاشمي، وأحمد بن محمد بن عيسى البرقي، وبشر بن موسى الأسدي. عرض عليه المأمون القضاء، فقال: يا أمير المؤمنين احفظ حقوق الله في القضاء ولا تولّ على أمانتك مثلي، فإني والله غير مأمون الغضب ولا أرضى لنفسي أن أحكم في عبادته، فأعفاه ودعا له، توفي بعد 200هـ⁽³⁾.

- خلف بن أيوب:

هو خلف بن أيوب العامري البلخي، أبو سعيد، المحدث الفقيه مفتي الشرق، كان يوصف بالستر والصلاح والزهد، وكان فقيهاً على رأي الكوفيين، تفقه على القاضي أبي يوسف، وروى عن الإمام

(1) ينظر: أخبار أبي حنيفة وأصحابه، الصيّمي (ص/128).

(2) ينظر: الطبقات الكبرى، ابن سعد (253/7). تاريخ بغداد، الخطيب البغدادي (392/14).

(3) ينظر: تاريخ بغداد، الخطيب البغدادي (26/15). الأعلام، الزركلي (323/7).

مالك وسفيان الثوري ومعمّر بن راشد، وروى عنه أحمد بن حنبل وأبو كريب محمد بن العلاء الهمداني ويحيى بن معين ومحمد بن مقاتل المروزي، مات سنة 205هـ⁽¹⁾.

- عيسى بن أبان:

هو عيسى بن أبان بن صدقة أبو موسى، الإمام الكبير، فقيه العراق وقاضي البصرة، كان من أصحاب الحديث وغلب عليه الرأي، صحب محمد بن الحسن وتفقه به وروى عنه، وروى أيضاً عن إسماعيل بن جعفر ويحيى بن زكريا بن أبي زائدة، وروى عنه الحسن بن سلام السواق وبكار بن قتيبة وآخرون. وله تصانيف، منها: كتاب إثبات القياس، كتاب الجامع في الفقه، كتاب اجتهاد الرأي، عرف بالذكاء المفرط، وكان سخياً جواداً، كان يقول: والله لو أتيت برجل يفعل في ماله كفعلي في مالي لحجرت عليه، توفي سنة 221هـ.

قال محمد بن سماعة: كان عيسى بن أبان حسن الوجه وكان يصلي معنا، وكنت أدعوه إلى أن يأتي محمد بن الحسن، فيقول: هؤلاء قوم يخالفون الحديث، وكان عيسى حسن الحفظ للحديث، فصلى معنا يوماً الصبح، فكان يوم مجلس محمد، فلم أفارقه حتى جلس في المجلس، فلما فرغ محمد أدنيته إليه وقلت له: هذا ابن أخيك أبان بن صدقة الكاتب، ومعه ذكاء ومعرفة بالحديث وأنا أدعوه إليك فيأبى ويقول: إنا نخالف الحديث، فأقبل عليه وقال له: يا بني ما الذي رأيتنا نخالفه من الحديث، لا تشهد علينا حتى نسمع منا، فسأله يومئذ عن خمسة وعشرين باباً من الحديث فجعل محمد بن الحسن يجيبه عنها ويخبره بما فيها من المنسوخ ويأتي بالشواهد والدلائل، فالتفت إلي بعدما خرجنا فقال: كان بيني وبين النور ستر فارتفع عني، ما ظننت أن في ملك الله مثل هذا الرجل يظهره للناس ولزم محمد بن الحسن لزوماً شديداً حتى تفقه⁽²⁾.

(1) ينظر: الإرشاد في معرفة علماء الحديث، الخليلي (3/ 929). تهذيب الكمال في أسماء الرجال، المزي (8/ 273). سير أعلام النبلاء، الذهبي (9/ 541 - 543).

(2) ينظر: أخبار أبي حنيفة وأصحابه، الصّيمري (ص/ 132). تاريخ بغداد، الخطيب البغدادي (12/ 479). الجواهر المضية في طبقات الحنفية، عبد القادر القرشي (1/ 401). هدية العارفين أسماء المؤلفين وآثار المصنفين، إسماعيل الباباني (1/ 806).

- محمد بن سماعة:

أبو عبد الله محمد بن سماعة بن عبيد الله بن هلال التميمي الكوفي، ولد سنة 130هـ، كان أحد أصحاب الرأي، وولي القضاء ببغداد لهارون الرشيد حتى ضعف بصره فعزله المعتصم، حدث عن الليث بن سعد وأبي يوسف القاضي ومحمد بن الحسن والمسيب بن شريك، وروى عنه محمد بن عمران الضبي والحسن بن محمد بن عنبر الوشاء، وصنف تصانيفاً منها: كتاب أدب القاضي، كتاب المحاضر والسجلات والنوادر، توفي سنة 233هـ وله مئة سنة وثلاث سنين، لما مات قال يحيى بن معين: اليوم مات ريحانة العلم من أهل الرأي⁽¹⁾.

المطلب الثالث: توليه القضاء وثناء العلماء عليه:

أولاً: توليه القضاء:

لما ذاع خبر الإمام محمد، واشتهر أمره في البلاد، اختاره الرشيد لمنصب القضاء في الرقة، وكان ذلك بإشارة من شيخه أبي يوسف القاضي، ولشدة رغبة محمد بن الحسن في العلم كان شديد الابتعاد عن القضاء والحكم وشواغله، لذلك اشتد عليه إلزامه على القضاء، حتى قيل إن هذا كان سبباً في فساد الحال بينه وبين أبي يوسف.

قال محمد بن سماعة: كان سبب مخالطة محمد بن الحسن السلطان أن أبا يوسف القاضي استشير في رجل يوّلّى قضاء الرقة، فقال لهم: ما أعرف لكم رجلاً يصلح غير محمد بن الحسن، فإن شئتم فاطلبوه من الكوفة، قال: فأشخصوه، فلما قدم جاء إلى أبي يوسف، فقال: لماذا أشخصت؟ قال: شاوروني في قاضٍ للرقة، فأشرت بك وأردت بذلك معنى أن الله قد بثّ علمنا هذا بالكوفة والبصرة وجميع المشرق، فأحببت أن تكون بهذه الناحية لبيث الله علمنا بك بها وبما بعدها من الشامات.

ثم قال محمد: من حقي عليك ولزومي لك وتصيري لك أستاذاً وإماماً أن تعفيني عن هذا الأمر، فأجاب أبو يوسف: أنا راكب معك إلى يحيى بن خالد فأكلمه، قال فركب معي إلى يحيى بن خالد فلما دخلنا عليه زال له يحيى عن مصلاه فقعد معه عليه، وقعدت بباب البيت، فسمعتة يقول له هذا محمد بن الحسن ومن حاله كذا ومن حاله كيت وكيت يصفني وذكر امتناعي عليه، فقال له يحيى: ما

(1) ينظر: تاريخ بغداد، الخطيب البغدادي (298/3). سير أعلام النبلاء، الذهبي (646/10، 647). الجواهر المضية في طبقات الحنفية، عبد القادر القرشي (58/2 - 60).

تقول فيه؟ قال: أقول إنكم إن أعفيتموه لم تجدوا مثله فلما سمع يحيى كلامه لم يلتفت إلى ما أقول وأمضى أمري⁽¹⁾.

وكان لتولييه منصب القضاء إسهامًا بارزًا في نشر المذهب الحنفي بين الناس وحفظه. ومن فوائد توليه القضاء أنه استشفع عند هارون الرشيد في العفو عن الإمام الشافعي حين اعتقل من اليمن وأُتي به مكبلاً بالأغلال إلى العراق بتهمة الخروج على الحاكم وإثارة الفتن على هارون الرشيد، فشهد له محمد بالخير وقال: له محل من العلم كبير، وليس الذي رفع عنه من شأنه، قال الشافعي: وكان سبب خلاصي لما أراد الله عز وجل، لذلك قيل: إن لمحمد بن الحسن منّة على كل شافعي إلى يوم القيامة، فيجب على كل شافعي أن يعرف هذا لمحمد ويدعو له بالمغفرة⁽²⁾.

ثانيًا: ثناء العلماء عليه:

قال ابن سعد⁽³⁾: طلب الحديث وسمع سماعًا كثيرًا، وجالس أبا حنيفة وسمع منه ونظر في الرأي فغلب عليه وعرف به وفذ فيه، وقدم بغداد فنزلها واختلف إليه الناس وسمعوا منه الحديث والرأي⁽⁴⁾.

ويقول إسماعيل بن حماد بن أبي حنيفة⁽⁵⁾: كان محمد بن الحسن له مجلس في مسجد الكوفة وهو ابن عشرين سنة.

-
- (1) ينظر: أخبار أبي حنيفة وأصحابه، الصيّمي (ص/130). مناقب الإمام أبي حنيفة وأصحابه، الذهبي (ص/87).
 - (2) ينظر: الانتقاء في فضائل الثلاثة الأئمة الفقهاء مالك والشافعي وأبي حنيفة، ابن عبد البر (ص/98). شذرات الذهب في أخبار من ذهب، ابن عماد الحنبلي (2/411).
 - (3) محمد بن سعد بن منيع أبو عبد الله مولى بني هاشم وهو كاتب الواقدي سمع: سفيان بن عيينة، وإسماعيل ابن عليه، وأنس بن عياض، ومعن بن عيسى، والوليد بن مسلم، وكان من أهل الفضل والعلم، وصنف كتابًا كبيرًا في طبقات الصحابة والتابعين والخالفين إلى وقته، فأجاد فيه وأحسن، روى عنه: الحارث بن أبي أسامة، والحسين بن فهم، وأبو بكر بن أبي الدنيا، مات سنة ثلاثين ومائتين ببغداد وكان كثير العلم، كثير الحديث والرواية، وكثير الكتب، كتب الحديث وغيره من كتب الغريب والفقهاء. ينظر: تاريخ بغداد، الخطيب البغدادي (3/266).
 - (4) ينظر: الطبقات الكبرى (7/242).
 - (5) إسماعيل بن حماد بن أبي حنيفة النعمان بن ثابت يكنى أبا حيان وقيل أبا عبد الله كان إسماعيل أحد الفقهاء على مذهب جده أبي حنيفة، وحدث عن: أبيه، وعن مالك بن مغول، وعمر بن ذر، روى عنه: غسان بن المفضل الغلابي، وعمر بن إبراهيم الثقفي، وسهل بن عثمان العسكري، وعبد المؤمن بن علي الرازي. قال أبو علي صالح بن محمد: إسماعيل بن حماد بن أبي حنيفة كان جهميًا، ليس هو بثقة، يقول: القرآن مخلوق، وهو ديني ودين أبي ودين جدي، توفي سنة اثني عشرة ومائتين. ينظر: تاريخ بغداد، الخطيب البغدادي (7/216).

وقال أبو عبيد القاسم بن سلام: ما رأيت أعلم بكتاب الله من محمد بن الحسن.

وسئل الإمام أحمد بن حنبل: من أين لك هذه المسائل الدقيقة؟ قال: من كتب محمد بن الحسن⁽¹⁾.

وقال الشافعي: لو أنصف الناس الفقهاء لعلمو أنهم لم يروا مثل محمد بن الحسن ما جالست فقيهاً قط أفقه منه، ولا فتق لسانی بالفقه مثله، لقد كان يحسن من الفقه وأسبابه شيئاً يعجز عنه الأكابر⁽²⁾.

وسأل رجل الشافعي عن مسألة فأجابته، فقال له الرجل: يا أبا عبد الله حالفك الفقهاء، فقال له الشافعي: وهل رأيت فقيهاً قط؟ اللهم إلا أن تكون رأيت محمد بن الحسن فإنه كان يملأ العين والقلب، وما رأيت مبدئاً قط أذكى من محمد بن الحسن.

وقال يحيى بن معين: كتبت الجامع الصغير عن محمد بن الحسن⁽³⁾.

وقال الذهبي⁽⁴⁾: العلامة فقيه العراق، يروي عن مالك بن أنس وغيره، وكان من بحور العلم والفقه، قوياً في مالك⁽⁵⁾.

وقال محمد بن سلام⁽⁶⁾: أنفقت على كتب محمد عشرة آلاف درهم، ولو استقبلت من أمري ما استدبرت ما اشتغلت إلا بكتب الرجل الصالح محمد بن الحسن⁽¹⁾.

(1) ينظر: تاريخ بغداد، الخطيب البغدادي (561/2).

(2) ينظر: أخبار أبي حنيفة وأصحابه، الصِّمري (ص/128).

(3) ينظر: تاريخ بغداد، الخطيب البغدادي (561/2).

(4) شمس الدين أبو عبد الله محمد بن أحمد ابن عثمان بن قايماز بن عبد الله التركماني الدمشقي، الإمام الحافظ وإمام المعدلين والمجرحين، مولده سنة ثلاث وسبعين وستمائة، مشيخته بالسمع والاجازة نحو ألف وثلاثمائة شيخ يجمعهم معجمه الكبير، وكان آية في نقد الرجال عمدة في الجرح والتعديل عالماً بالتفريع والتأصيل، إماماً في القراءات، فقيهاً في النظريات له درية بمذاهب الأئمة، له المؤلفات المفيدة والمختصرات الحسنة والمصنفات السديدة وتوفي سنة ثمان وأربعين وسبعمائة. ينظر: الرد الوافر، ابن ناصر الدين الدمشقي (ص/31).

(5) ينظر: سير أعلام النبلاء (134/9). ميزان الاعتدال (513/3).

(6) محمد بن سلام بن فرج السلمي مولاهم البخاري أبو عبد الله البيكندي، محدث ما وراء النهر، روى عن أبي إسحاق الفزاري ومالك وابن المبارك وابن عيينة، روى عنه البخاري وابنه إبراهيم بن محمد بن سلام وعبد الله بن عبد الرحمن = الدارمي، كان من كبار المحدثين وله حديث كثير ورحلة ومصنفات في كل باب من العلم، ولد محمد بن سلام في السنة التي مات فيها الثوري، مات في صفر سنة سبع وعشرين ومائتين. ينظر: تهذيب التهذيب، ابن حجر (212، 213).

المطلب الرابع: آثاره العلمية ومؤلفاته:

لم يقتصر عطاء الإمام محمد العلمي على التدريس في حلقات العلم، والحكم بين الناس في القضاء، وإنما تعدى ذلك إلى التصنيف والتأليف، فكان له السبق في تدوين المذهب الحنفي عن شيخه أبي حنيفة وأبي يوسف، فشاء الله أن يكتب له القبول ببقاء أثره العلمي في كتبه لتنتفع الأمة من بعده.

فلم يصل إلينا من أي عالم في طبقة كتب في الفقه قدر ما وصل إلينا من محمد بن الحسن، بل كتبه هي العماد للكتب المدونة في فقه المذاهب، فلا يخفى استمداد الكتب المدونة في المذاهب من كتب محمد بن الحسن. وتقسم مؤلفاته إلى أقسام:

أولاً: مسائل الأصول، وتسمى: ظاهر الرواية:

وهي مسائل مروية عن أصحاب المذهب، وهم: أبو حنيفة، وأبو يوسف، ومحمد عليه السلام، ويلحق بهم زفر والحسن بن زياد وغيرهما ممن أخذ عن أبي حنيفة، ويسمى هؤلاء: المتقدمين. وسميت بظاهر الرواية لأنها رويت عن محمد برواية الثقات، فهي إما متواترة أو مشهورة عنه. وهي ما وجدت في كتب محمد بن الحسن الآتية:

1- كتاب المبسوط (الأصل):

هو أول كتاب ألفه الإمام محمد بن الحسن، كانت بداية تأليفه مسائل مفردة ثم جمعت، جمع فيه المسائل الفروع التي أفتى بها الإمام أبو حنيفة وأبو يوسف. حفظه الإمام الشافعي كاملاً ثم ألف كتاب الأم على طريقته.

(1) ينظر: بلوغ الأماني في سيرة الإمام محمد بن الحسن الشيباني، محمد زاهد الكوثري (ص/58).

ومن الغرائب أن رجلاً من أهل الكتاب طالع كتاب المبسوط وذهل به فدخل بالإسلام وهو يقول: هذا كتاب محمدكم الأصغر فكيف كتاب محمدكم الأكبر⁽¹⁾.

2- الجامع الصغير:

وهو كتاب مشتمل على ألف وخمسمائة واثنين وثلاثين مسألة، ذكر الاختلاف في مئة وسبعين مسألة، ولم يذكر القياس والاستحسان إلا في مسألتين. والمشايخ يعظمونه حتى قالوا: لا يصلح المرء للفتوى، ولا للقضاء إلا إذا علم مسائله.

كان سبب تأليفه أنه لما فرغ من تصنيف الكتب، طلب منه أبو يوسف أن يؤلف كتاباً يجمع فيه ما حفظ عنه مما رواه له عن أبي حنيفة، فجمع ثم عرضه عليه، فقال: نعماً حفظ عني أبو عبد الله إلا أنه أخطأ في ثلاث مسائل، فقال محمد: أنا ما أخطأت، ولكنك نسيت الرواية. وكان أبو يوسف مع جلالة قدره لا يفارق هذا الكتاب في حضر ولا سفر. وكان الشيوخ لا يقلدون أحداً القضاء حتى يمتحنوه به، فإن حفظه قلدوه القضاء، وإلا أمروه بالحفظ⁽²⁾.

3- الجامع الكبير:

جمع فيه المسائل الفروع التي رواها عن الإمام أبي حنيفة مباشرة دون واسطة، ولم يتعرض فيه لذكر الأدلة، له شروح كثيرة وعليه منظومات عديدة.

4- الزيادات:

وقد ألفه بعد الجامع الكبير، استدراكاً لما فاتته فيه من المسائل. ويلحق به كتاب زيادات الزيادات.

5- السير الصغير:

وهو جزء من كتاب المبسوط، لذلك عد بعض العلماء كتب ظاهر الرواية خمسة، لإدخالهم السير الصغير في المبسوط⁽³⁾.

(1) ينظر: كشف الظنون عن أسامي الكتب والفنون، حاجي خليفة (1581/2).

(2) ينظر: كشف الظنون عن أسامي الكتب والفنون، حاجي خليفة (563/1).

(3) ينظر: المصدر السابق (1282/2).

6- السير الكبير:

وهو آخر ما ألفه الإمام محمد، يتحدث فيه عن أحكام الجهاد ومسائله التي رواها عن أبي حنيفة. وسبب تأليفه: أن السير الصغير وقع بيد الأوزاعي فقال: لمن هذا الكتاب؟ فقيل: لمحمد العراقي، فقال: ما لأهل العراق والتصنيف في هذا الباب؟ فإنه لا علم لهم بالسير، فبلغ ذلك محمداً فصنفه، فلما نظر فيه الأوزاعي، قال: لولا ما ضمنه من الأحاديث لقلت: إنه يضع العلم من نفسه. ثم أمر أن يكتب هذا الكتاب في ستين دفترًا، وأن يحمل بالاستعجال على عجلة، إلى باب الخليفة⁽¹⁾.

ثانيًا: كتب غير ظاهر الرواية:

وهي مسائل مروية عن أصحاب المذهب المذكورين، لكن لا في الكتب المذكورة، بل في كتب غيرها، تنسب إلى محمد، وسميت غير ظاهر الرواية، لأنها لم ترو عن محمد بروايات ظاهرة صحيحة ثابتة كالكتب الأولى، وهي:

1- الكيسانيات: وهي مسائل رواها سليمان بن شعيب الكيساني وأبوه عن الإمام محمد، ويقال لها الأمالي.

2- الهارونيات.

3- الجرجانيات: يرويها علي بن صالح الجرجاني عن محمد بن الحسن.

4- الرقيّات: وهي المسائل التي فرعها محمد بن الحسن حينما كان قاضيًا بالرقّة، رواها عنه محمد سماعة.

5- النوادر: ومسائلها تعد نادرة في المذهب، منها: نوادر هشام بن عبيد الله الرازي، ونوادر ابن سماعة، ونوادر إبراهيم بن رستم وغيرهم⁽²⁾.

ثالثًا: كتب غلبت عليها رواية الحديث:

1- كتاب الموطأ رواية محمد بن الحسن الشيباني، وهو محل هذه الدراسة.

(1) ينظر: كشف الظنون عن أسامي الكتب والفنون، حاجي خليفة (1013/2).

(2) ينظر: كشف الظنون عن أسامي الكتب والفنون، حاجي خليفة (1282/2). بلوغ الأماني في سيرة محمد بن الحسن الشيباني، محمد زاهد الكوثري (ص/66).

2- الحجة على أهل المدينة: ويسمى الاحتجاج على مالك: لما رحل الإمام محمد إلى المدينة سمع الحديث من مالك ومن علماء المدينة، ثم ناظرهم في كثير من المسائل واحتج عليهم بحجج حسان جمعها في هذا الكتاب.

3- الآثار في الفقه والحديث: وهو مختصر على ترتيب الفقه، ذكر فيه ما روى من الآثار عن أبي حنيفة وغيره⁽¹⁾.

وغيرها من الكتب والرسائل في أصول الفقه والفروع الفقهية..

المطلب الخامس: وفاته:

توفي محمد بن الحسن في مدينة الري سنة 189هـ، في اليوم الذي توفي به الكسائي، فقال هارون الرشيد: دفنت الفقه والعربية بالري. وهي اليوم في مدينة طهران في إيران.

بكى حين حضرته المنية فقليل له: أتبكي مع العلم؟ فقال: رأيت إن أوقفني الله تعالى وقال: يا محمد ما أقدمك إلى الري؟ الجهاد في سبيلي، أم لا بتغاء مرضاتي؟ ماذا أقول؟

قال القاضي محمد بن أبي رجاء⁽²⁾: رأيت محمد بن الحسن في النوم، فقلت ما صنع بك ربك؟ قال: أدخلني الجنة وقال لي: لم أصيرك وعاءاً للعلم وأنا أريد أن أعذبك، قال: قلت: فأبو يوسف؟ قال: ذاك فوقني أو فوقنا بدرجة، قال: قلت: فأبو حنيفة؟ قال ذاك في أعلى عليين⁽³⁾.

(1) ينظر: كشف الظنون عن أسامي الكتب والفنون، حاجي خليفة (1282/2). هدية العارفين أسماء المؤلفين وآثار

المصنفين، إسماعيل الباباني (8/2). بلوغ الأمان في سيرة محمد بن الحسن الشيباني، محمد زاهد الكوثري (ص/68).

(2) محمد بن أبي رجاء الخراساني، ولي القضاء ببغداد أيام المأمون، وهو من أصحاب أبي يوسف القاضي، وهو رجل من المقدمين في مذهب أبي حنيفة، حسن العلم بالحساب والدور والمقايسة، وكانت له مسائل غلقة، ومات سنة سبع ومائتين ببغداد. ينظر: تاريخ بغداد، الخطيب البغدادي (188/3).

(3) ينظر: أخبار أبي حنيفة وأصحابه، الصيمري (ص/133).

المبحث الثالث: التعريف برواية محمد بن الحسن لموطأ الإمام مالك:

المطلب الأول: مكانة كتاب الموطأ بين المحدثين والفقهاء وسبب تأليفه:

أولاً: مكانة كتاب الموطأ بين المحدثين والفقهاء:

موطأ الإمام مالك من مؤلفات منتصف القرن الثاني من الهجرة، فهو سابقٌ غيرُ مسبوقٍ بمثله، إذ هو أوَّلُ كتاب في بابِه، وللسابق فضل ومزية، فالإمام مالك هو الذي سنَّ التأليفَ الحديثيَّ على أبواب الفقه، واقتدى به من بعده من الأئمة مثلُ عبد الله بن المبارك، والبخاريِّ، ومسلم، وسعيد بن منصور، وأبي داود، والترمذي، والنسائي، وابن ماجه وسواهم.

فقد جمع الإمام مالك في كتابه هذا ما ثبت عنده من الأحاديث الصحيحة، فمهد بذلك لمن بعده طريق التحري والانتقاء في قبول الحديث والعمل به، ثم أضاف فقهه في كتابه ورتب أحاديث الكتاب ترتيباً فقهياً، وهذا العمل الجامع بين الفقه والحديث من الصعوبة بمكان، لا سيما أنه لم تكن بين يديه من الكتب قبله من انتهج هذا النهج ليستفيد منه⁽¹⁾.

ولا شك أنَّ فقه الحديث والعلم به أرفع درجة من مجرد الحفظ والرواية دون الدراية، قال الأعمش⁽²⁾: حديث يتداوله الفقهاء خير من حديث يتداوله الشيوخ. وقال ابن المديني⁽³⁾: كان حديثُ الفقهاء أحبَّ إليَّ من حديث المشيخة⁽⁴⁾.

لذلك حاز هذا الكتاب مكانة سامية بين العلماء من زمن الإمام مالك، ولا أدل على ذلك من كثرة روايته، وتتابع العلماء من أهل الفقه والحديث والعربية على الأخذ به والاستفادة منه.

(1) ينظر: الجرح والتعديل، ابن أبي حاتم الرازي (25/2). تدريب الراوي في شرح تقريب النواوي، السيوطي (32/1).

(2) سليمان بن مهران، أبو محمد الأعمش هو الأسدي، ولد قبل مقتل الحسين بسنتين، سنة ستين. رأى أنسًا وسعيد بن جبير وأبا وائل، روى عنه أبو إسحاق الهمداني، والثوري، وشعبة. كان معروفًا بشدة حلمه عند الغضب. قال صدقة (هو ابن عبد الرحمن): ما أعلم أحدا أعلم بحديث ابن مسعود من الأعمش، مات سنة ثمان وأربعين ومئة. ينظر: التاريخ الكبير، البخاري (37/4).

(3) علي بن عبد الله بن جعفر بن نجيح السعدي، يقال له ابن المديني لأن أصله من المدينة ومولده بالبصرة كنيته أبو الحسن مولده سنة ثنتين وستين ومائة في شهر ربيع الأول، وكان من أعلم أهل زمانه بعلل حديث رسول الله ﷺ ممن رحل وجمع وكتب وصنف وحفظ وذاكر، مات ليومين بقيا من ذي القعدة يوم الاثنين سنة أربع وثلاثين ومائتين ودفن بالعسكر. ينظر: الثقات، ابن حبان (469/8، 470).

(4) ينظر: التعليق الممجد على موطأ محمد، اللكنوي (18/1، 26).

فالمالكية عملهم عليه، ومذهب الشافعي ومادة اجتهاده في الحقيقة تفصيل لكتاب الموطأ، ورأس المال لفقه محمد بن الحسن في المبسوط هو الموطأ وإلا فالآثار التي يرويها عن الإمام أبي حنيفة لا تكفي جميع مسائل الفقه. أما تلقيه بالقبول من أصحاب الكتب الستة فأظهر من أن يذكر، والإمام البخاري إذا وجد حديثاً متصلاً مرفوعاً برواية مالك لا يعدل عنه إلى غيره إلا إذا لم يكن على شرطه⁽¹⁾.

قال ابن مهدي: ما كتبت بعد كتاب الله أنفع للناس من الموطأ. وقال أيضاً: لا أعلم من علم الإسلام بعد القرآن أصح من موطأ مالك.

وقال ابن وهب: من كتب موطأ مالك فلا عليه أن يكتب من الحلال والحرام شيئاً.

وقال الشافعي: ما في الأرض كتاب من العلم أكثر صواباً من كتاب مالك. وقال: ما على الأرض كتاب أصح من كتاب مالك، وما كتب الناس بعد القرآن شيئاً هو أنفع من موطأ مالك⁽²⁾.

ثانياً: سبب تأليف الموطأ:

ألف عبد العزيز بن عبد الله بن أبي سلمة الماحشون كتاباً فيما اجتمع عليه أهل المدينة، ولما اطلع عليه الإمام مالك استحسّن صنعه إلا أنه أخذ عليه إغفاله ذكر الأخبار والآثار في الأبواب، حتى عزم الإمام مالك أن يقوم هو بنفسه بجمع كتاب تحتوي أبوابه صحاح الأخبار، وعمل أهل المدينة، في أبواب الفقه، فألف الموطأ، وأخذ يلقيه على أصحابه فيتلقونه منه سماعاً.

والسبب القريب الذي باشر بعده الإمام مالك تصنيف الموطأ وترتيبه على شكل يستفيد منه الناس اقتراح الخليفة العباسي أبي جعفر المنصور منه ذلك، إذ دعاه المنصور لزيارته فزاره، فأكرمه أبو جعفر وأجلسه بجانبه، وسأله أسئلة كثيرة، فأعجبه سمته وعلمه وعقله وسداد رأيه، وعرف مقامه في العلم، فبعد بذلك أول كتاب حديثي في تقنين الأحكام، إذ ألفه بطلب من المنصور.

قال الإمام مالك: دخلت على أبي جعفر بالغداة حين وقعت الشمس بالأرض فلم يزل يسألني حتى أتاه المؤذن بالظهر فقال لي: أنت أعلم الناس، فقلت: لا والله يا أمير المؤمنين. قال: بلى، ولكنك تكتم ذلك، ولئن بقيت لأكتبن كتبك بماء الذهب، ثم أعلقها في الكعبة وأحمل الناس عليها. فقلت: يا

(1) ينظر: المسوى شرح الموطأ، ولي الله الدهلوي (ص/25، 26).

(2) ينظر: ترتيب المدارك وتقريب المسالك، القاضي عياض (70/2).

أمير المؤمنين لا تفعل، فإن في كتابي حديث رسول الله ﷺ وقول الصحابة وقول التابعين ورأيًا هو إجماع أهل المدينة لم أخرج عنهم، غير أنني لا أرى أن يعلق في الكعبة. وفي رواية قال: إني عزمت أن أكتب كتبك هذه نسخًا ثم أبعث إلى كل مصر من أمصار المسلمين بنسخة أمرهم بأن يعملوا بما فيها ولا يتعدوها إلى غيرها، فإنني رأيت أصل العلم رواية أهل المدينة وعملهم. قال: فقلت له يا أمير المؤمنين: لا تفعل فإن الناس قد سبقت لهم أقاويل وسمعوا أحاديث وروايات، وأخذ كل قوم بما سبق إليهم وعملوا به، وإن ردهم عما اعتقدوا شديد، فدع الناس وما هم عليه وما اختار أهل كل بلد لأنفسهم. فقال: لو طاوعتني على ذلك لأمرت به.

وكان المنصور العباسي بلغه شيء مما عَزَم عليه مالك، فلما اجتمع به أوصاء: دون علم أهل المدينة، مجتنبًا رُحَصَ ابن عباس، وشدائد ابن عمر، وشواذَّ ابن مسعود رَضِيَ اللهُ عَنْهُمْ، واقصد أوسط الأمور وما اجتمع عليه الأئمة من الصحابة رضوان الله عليهم، ووطئه للناس توطئة، فتَقَوَّتْ عزيمة مالك حتى تجرَّد لجمع الصفوة من الأحاديث والآثار المروية عند أهل المدينة، ولجمع العمل المتوارث بينهم، وقال عن كلام المنصور: لقد علمني التأليف⁽¹⁾.

المطلب الثاني: نبذة عن منهج الإمام مالك في الموطأ، ومنهج محمد في روايته عنه:

أولاً: منهج الإمام مالك في الموطأ:

صنف الإمام مالك كتابه الموطأ وجمع فيه بين الصنعة الحديثية والمنهج الفقهي، فانتقى في أحاديثه جياذ الأسانيد، وتوخى القوي من حديث أهل الحجاز، فأثبت فيه أحسن ما صح عنده من الآثار المروية عن رسول الله ﷺ، وما روي عن الخلفاء الراشدين، وفقهاء الصحابة، ومن بعدهم من فقهاء المدينة، وما جرى عليه عملهم بالمدينة، لذلك كان الموطأ بوابة مهيأة لإفراد الصحيح من الحديث بالتصنيف، واتبع في ترتيب هذه الأحاديث الأبواب الفقهية على طريقة الفقهاء، بحسب ما يحتاج إليه المسلمون في عباداتهم، ومعاملاتهم وآدابهم، وقد تبعه في هذا الترتيب والتبويب أصحاب الكتب الخمسة، فكان مصنفًا جامعًا للفقهاء والحديث في آن معًا⁽²⁾.

(1) ينظر: ترتيب المدارك وتقريب المسالك، القاضي عياض (71/2، 72). التعليق الممجّد على موطأ محمد، اللكنوي (13/1، 15).

(2) ينظر: كشف المغطى من المعاني والألفاظ الواقعة في الموطأ، ابن عاشور (27 - 30). الرسالة المستطرفة لبيان مشهور كتب السنة المشرفة، محمد بن جعفر الكتاني (13، 14).

فيخلص لنا أن ما حواه الموطأ أقسام:

الأول: أحاديث مروية عن النبي ﷺ بأسانيد متصلة من مالك إلى رسول الله ﷺ.

الثاني: أحاديث مروية عن رسول الله ﷺ بأسانيد مرسلّة، وهي التي يقول فيها من يروي عن الصحابة: «أن رسول الله ﷺ قال كذا، أو فعل كذا»، ولم يصرح بعزو ذلك إلى اسم من رواه عنه من الصحابة.

الثالث: أحاديث مروية بسند سقط فيه راو، ويسمى المنقطع.

الرابع: أحاديث يبلغ في سندها إلى ذكر الصحابي، ولا يذكر فيها أنه سمع رسول الله ﷺ حين يكون الخبر مما يُقال بالرأي، وهذا الصنف يسمى الموقوف.

الخامس: البلاغات: وهي قول مالك: بلغني أن رسول الله ﷺ قال..

السادس: أقوال الصحابة وفقهاء التابعين.

السابع: ما استنبطه الإمام مالك رحمه الله من الفقه المستند إلى العمل، أو إلى القياس، أو إلى قواعد الشريعة.

ولم يختلف أئمة الأثر ونقد الرجال في أن ما يحتويه الموطأ من القسم الأول كله مقبول لا مغمز فيه. ويكفي في ذلك أن الإمام البخاري ومسلمًا وأصحاب السنن قد أخرجوا جميع الأحاديث المسندة التي في الموطأ عن مالك بواسطة رواة الموطأ، وقد حكى القاضي عياض وابن الصلاح عن الإمام البخاري أنه قال: أصح الأسانيد كلها مالك عن نافع عن ابن عمر. قال عياض: ويليه في الصحة: مالك عن الزهري عن سالم عن أبيه، ثم مالك عن أبي الزناد عن الأعرج عن أبي هريرة⁽¹⁾.

ثانيًا: منهج محمد بن الحسن في روايته للموطأ:

يتسم المنهج العام للإمام محمد بن الحسن في روايته للموطأ بسمات، أهمها:

- يذكر ترجمة الباب، ويذكر متصلاً به رواية عن الإمام مالك موقوفة كانت أو مرفوعة.

(1) ينظر: كشف المغطى من المعاني والألفاظ الواقعة في الموطأ، ابن عاشور (27 - 30). الرسالة المستطرفة لبيان مشهور كتب السنة المشرفة، محمد بن جعفر الكتاني (13، 14).

- لا يذكر في صدر العنوان إلا لفظ الكتاب أو الباب، وقد يذكر لفظ الأبواب، وليس فيه في موضع لفظ الفصل إلا في موضع اختلفت فيه النسخ، ولعله من أرباب النسخ.
- يذكر بعد ذكر الحديث أو الأحاديث مشيرًا إلى ما أفادته: وبهذا نأخذ، أو به نأخذ، ويذكر بعده تفصيلًا ما، وقد يكتفي على أحدهما، ومثل هذا دال على اختياره والإفتاء به.
- ينبّه على ما يخالف مسلكه ورأيه الفقهي مما أفادته روايته عن مالك، ويذكر سند مذهبه من غير طريق مالك⁽¹⁾.
- لا يكتفي فيما يرويه عن غير مالك على شيخ معين كالإمام أبي حنيفة، بل يسند عنه وعن غيره، وعادته في كتاب الآثار أنه يسند كثيرًا عن أبي حنيفة وعن غيره قليلًا.
- إذا وافق اجتهاده اجتهاد أبي حنيفة صرح بذلك وهو الأكثر، وإذا خالفه يصرح ولا يستدل بل يختصر، أو يكتفي بالآثر الوارد في الباب، ولا يذكر دليل أبي حنيفة.
- يذكر كثيرًا بعد قول أبي حنيفة، والعامّة من فقهاءنا، ويريد بالفقهاء، فقهاء العراق والكوفة، ولفظ العامّة يستعمله غالبًا بمعنى الأكثر، والظاهر أنه لا يريد في كل موضع من هذا اللفظ معنى الأكثر، بل يريد به معنى الجماعة والطائفة، فإن بعض المواضع التي وسمه به ليس بمسلك للأكثر.
- قد يصرّح بذكر مذهب إبراهيم النخعي أيضًا، لكونه مدار مسلك الحنفية.
- لا يذكر في هذا الكتاب مذهب صاحبه أبي يوسف لا موافقًا ولا مخالفًا، فلا يفهم من عدم ذكر رأيه مخالفته له.
- كثيرًا ما يقول: هذا حسن، أو جميل، أو مستحسن، وأمثال ذلك، ويريد به معنى أعم مقابل الواجب بقريّة أنه يقول في بعض مواضعه: هذا حسن، وليس بواجب، فيشمل السنة المؤكدة وغير المؤكدة، فلا يفهم في كل أمر وسمه به استحبابه وعدم سنته.
- يستعمل لفظ الكراهة بمعنى التحريم وما دونه، وهذا تورعًا منه رحمه الله.
- قد يقول في بعض السنن: لفظة (لا بأس) ويريد به نفس الجواز، لا غيره، وهو عند المتأخرين مستعمل غالبًا في المكروه تنزيهًا.
- كثيرًا ما يقول: ينبغي كذا وكذا، فلا يفهم منه نظرًا إلى استعمال المتأخرين أن كل أمر صدّره به مستحب، ليس بسنة ولا واجب.

(1) وقد جمعت هذه الأحاديث في جزء حديثي: الأحاديث التي رواها محمد عن غير مالك في الموطأ.

- قد يذكر مذهب شيخه مالك أيضاً موافقاً أو مخالفاً، ومذاهب الصحابة مسندة أو غير مسندة.
- يستعمل المسائل الأصولية للاستدلال.
- يطلق لفظ الأثر، ويريد معنى أعم شاملاً للحديث المرفوع والموقوف على الصحابة ومن بعدهم.
- يذكر بعض الآثار والأخبار غير مسندة، ويصدر بعضها بقوله: بلغنا⁽¹⁾.

(1) ينظر: التعليق الممجّد على موطأ محمد، اللكنوي (128/1 - 146).

المطلب الثالث: أهمية رواية محمد بن الحسن وترجيحها:

أولاً: روايات الموطأ:

كان تأليف الإمام مالك كتاب الموطأ لنفسه ليلقيه على الطلاب، ولذا كان يزيد فيه وينقص منه حسب ما يبدو له في كل دورٍ من أدوار التسميع المختلفة، فاختلفت نُسخُ الموطأ ترتيباً وتبويلاً وزيادة ونقصاً وإسناداً وإرسالاً على اختلاف مجالس المستملين.

فأصبح رواثها على اختلاف الحتمات هم مُدوّنوها في الحقيقة، فمنهم من سَمِعَ عليه الموطأ سبع عشرة مرة، أو أكثر أو أقل، بأن لازمه مُدَدًا طويلةً تَسَعُ تلك المرات، ومنهم من جالسه نحو ثلاث سنوات، حتى تمكن من سماع أحاديثه من لفظه، ومنهم من سَمِعَهُ عليه في ثمانية أشهر، ومنهم من سَمِعَهُ في أربعين يومًا، ومنهم من سَمِعَهُ عليه في أيام هرمة في مدة قصيرة، ومنهم من سَمِعَهُ في أربعة أيام..

فمن روايات الموطأ: رواية يحيى الليثي (ت: 234هـ)، ورواية ابن وهب (ت: 197هـ)، وابن القاسم (ت: 191هـ)، ورواية معن بن عيسى (ت: 198هـ)، والقعنبي (ت: حوالي 220هـ)، وعبد الله بن يوسف (ت: 218هـ)، وابن بكير المصري (ت: 231هـ)، وسعيد بن غفير (ت: 226هـ)، وأبو مصعب الزهري (ت: 242هـ)، ومصعب بن عبد الله الزبيري (ت: 236هـ)، ومحمد بن مبارك الصوري (ت: 215هـ)، وسليمان بن برد (ت: 210هـ)، وأبو حذافة السهمي (ت: 259هـ)، وسويد الهروي (ت: 240هـ)، ومحمد بن الحسن الشيباني (ت: 189هـ)، ويحيى التميمي (ت: 226هـ).

والمفهوم من الموطأ عند الإطلاق هي رواية يحيى الليثي، وسبب شهرتها يرجع إلى أن يحيى لما رجع إلى الأندلس انتهت إليه رئاسة الفقه بها، وانتشر به المذهب وتفقه به من لا يحصى وعرض عليه القضاء فامتنع، فعلت رتبته على القضاة، وقبل قوله عند السلطان، فلا يُؤلِّي أحدًا قاضيًا في أقطاره إلا بمشورته واختياره، ولا يشير إلا بأصحابه، فأكب الناس عليه لبلوغ أغراضهم، وهذا سبب اشتها الموطأ بالمغرب من روايته دون غيره.

وأخذ يحيى الموطأ أولاً من زياد بن عبد الرحمن بن زياد اللخمي، ثم ارتحل يحيى إلى المدينة، فسمع الموطأ من مالك بلا واسطة إلا ثلاثة أبواب، وكانت ملاقاته وسماعه في السنة التي مات فيها مالك، وكان حاضراً في تجهيزه وتكفينه، وأخذ الموطأ أيضاً من أجل تلامذة مالك، عبد الله بن وهب وأدرك

كثيراً من أصحابه، وبعدما صار جامعاً بين الرواية والدراية عاد إلى أوطانه وأقام بالأندلس يدرس ويفتي على مذهب مالك⁽¹⁾.

ثانياً: أهمية رواية محمد بالنسبة لغيرها من الروايات:

كثر الاعتماد على موطأ مالك برواية يحيى الأندلسي الليثي المصمودي، ومر أنه المتبادر بالموطأ عند الإطلاق، وظن الكثير أن رواية محمد بن الحسن الشيباني للموطأ ليست بذاك، وأنها ليست معتبرة.

والحقيقة أن رواية محمد رواية معتبرة، بل لها ترجيح على رواية يحيى، وتفضيل عليها، لوجوه:

الأول: أن يحيى الأندلسي إنما سمع الموطأ بتمامه من بعض تلامذة مالك، ولم يسمعه عن مالك بتمامه بل بقي قدر منه، وأما محمد فقد سمعه منه بتمامه، ومن المعلوم أن سماع الكل من مثل هذا الشيخ بلا واسطة أرجح وأقوى من سماعه بواسطة.

الثاني: أنه قد مرّ أن يحيى الأندلسي حضر عند مالك في سنة وفاته، وكان حاضراً في تجهيزه، وأن محمداً لازمه ثلاث سنين من حياته، ومن المعلوم أن رواية طويل الصحبة أقوى من رواية قليل الملازمة.

الثالث: أن موطأ يحيى اشتمل كثيراً على ذكر المسائل الفقهية، واجتهادات الإمام مالك المرضية، وكثير من التراجم ليس فيه إلا ذكر اجتهاده واستنباطه، من دون إيراد خبر، ولا أثر، بخلاف موطأ محمد، فإنه ليست فيه ترجمة باب خالية عن رواية مطابقة لعنوان الباب، موقوفة كانت أو مرفوعة، ومن المعلوم أن الكتاب المشتمل على نفس الأحاديث مع الرأي أفضل من الرأي المجرد.

الرابع: أن موطأ يحيى اشتمل على الأحاديث المروية من طريق مالك لا غيره، وموطأ محمد مع اشتماله عليه مشتمل على الأخبار المروية من شيوخ آخر غيره، ومن المعلوم أن المشتمل على الزيادة أفضل من العاري عن هذه الفائدة.

الخامس: وهو بالنسبة إلى السادة الحنفية على وجه الخصوص، أن موطأ يحيى مشتمل كثيراً على اجتهادات مالك المخالفة لآراء أبي حنيفة وأصحابه، وعلى الأحاديث التي لم يعمل بها أبو حنيفة وأتباعهم بادعاء نسخ، أو إجماع على خلافه أو إظهار خلل في السند، أو أرجحية غيره، وغير ذلك من الوجوه التي ظهرت لهم، فيتحير الناظر فيها ويبعث ذلك العامي على الطعن عليهم، أو عليها، بخلاف

(1) ينظر: التعليق الممجد على موطأ محمد، اللكنوي (81/1 - 88). فضل الموطأ وعناية الأمة الإسلامية به، محمد بن علوي المالكي (ص/27، 28).

موطاً محمد، فإنه مشتمل على ذكر الأحاديث التي عملوا بها بعد ذكر ما لم يعملوا به، وهذا نافع للعامّة والخاصّة⁽¹⁾.

(1) ينظر: التعليق الممجّد على موطأ محمد، اللكنوي (128/1 - 132).

الفصل الأول

مسائل النكاح في رواية محمد بن الحسن للموطأ

المبحث الأول: مسائل شروط انعقاد النكاح في رواية
محمد بن الحسن للموطأ

المبحث الثاني: مسائل شروط صحة النكاح في رواية
محمد بن الحسن للموطأ

الفصل الأول: مسائل النكاح في رواية محمد بن الحسن للموطأ:

المبحث الأول: مسائل شروط انعقاد النكاح في رواية محمد بن الحسن للموطأ:

المطلب الأول: إذن الزوجة في النكاح:

حديثا المسألة:

أخبرنا مالك، أخبرنا عبد الرحمن بن القاسم، عن أبيه، عن عبد الرحمن، ومُجَمِّع ابني يزيد بن جارية الأنصاري، عن خنساء ابنة خدام، أن أباهما زوجها وهي ثيب، فكرهت ذلك، فجاءت رسول الله ﷺ فردّ نكاحه⁽¹⁾. قال محمد: لا ينبغي أن تنكح الثيب، ولا البكر إذا بلغت إلا بإذنها فأما إذن البكر فصمتها، وأما إذن الثيب فرضاها بلسانها، زوجها والدها أو غيره، وهو قول أبي حنيفة والعمامة من فقهاءنا⁽²⁾.

أخبرنا مالك، أخبرنا عبد الله بن الفضل، عن نافع بن جُبَيْر، عن ابن عباس رضي الله عنهما أن رسول الله ﷺ قال: «الأيّم⁽³⁾ أحق بنفسها من وليها، والبكر تُستأمر في نفسها، وإذنها صماتها»⁽⁴⁾. قال محمد: وبهذا نأخذ وهو قول أبي حنيفة، وذات الأب وغير الأب في ذلك سواء⁽⁵⁾.

المسألة الأولى: إذن الثيب في نكاحها:

الثيب الصغيرة: وهي التي تزوجت قبل البلوغ ووطئها زوجها، ثم توفي عنها أو فارقها ولم تبلغ بعد، فإن خطبت بعد ذلك فهل لوليها أن يزوجه دون إذنها؟ أم لا بد من استئذنها؟

(1) صحيح البخاري، كتاب النكاح: باب إذا زوج ابنته وهي كارهة فنكاحه مردود (18/7)، (5138). الموطأ رواية محمد بن الحسن، كتاب النكاح: باب الثيب أحق بنفسها من وليها (ص/362)، (637). سنن النسائي، كتاب النكاح: باب الثيب يزوجه أبوها وهي كارهة (86/6)، (3268).

(2) الموطأ رواية محمد بن الحسن، كتاب النكاح: باب الثيب أحق بنفسها من وليها (ص/362)، (637).

(3) الأيّم: من لا زوج لها، بكراً أو ثيباً، ومن لا امرأة له. ينظر: القاموس المحيط، الفيروزآبادي (1078/1).

(4) صحيح مسلم، كتاب النكاح: باب استئذان الثيب في النكاح (1037/2)، (1421). سنن أبي داود، كتاب النكاح: باب في الثيب (232/2)، (2098). سنن الترمذي، أبواب النكاح: باب ما جاء في استثمار البكر والثيب (408/3)، (1108). سنن النسائي، كتاب النكاح: باب استئذان البكر في نفسها (84/6)، (3260). الموطأ رواية محمد بن

الحسن، كتاب النكاح: باب البكر تستأمر في نفسها (ص/368)، (653).

(5) الموطأ رواية محمد بن الحسن، كتاب النكاح: باب البكر تستأمر في نفسها (ص/368)، (653).

اتفق الحنفية والمالكية على جواز إنكاح الثيب الصغيرة من قبل وليها دون إذنها، وإجبارها على زوج معين، وذلك لوجود علة الصغر فيها⁽¹⁾.

أما الثيب الكبيرة: -وهي التي توفي عنها زوجها أو فارقها وهي بالغة- فاتفقوا على اشتراط إذنها لنكاحها، والإذن يكون بأمر منها، وليس لوليها أباً كان أو غيره إجبارها على النكاح، وإن زوجت بلا أمرها فنكاحها مردود⁽²⁾، قال في الفتح: "وردُّ النكاح إذا كانت ثيباً فزوجت بغير رضاها إجماع"⁽³⁾.

أما الثيب التي زالت بكارتها بعارض أو زنا، فهي داخلة في حكم البكر عند الإمام أبي حنيفة ومالك، وقال أبو يوسف ومحمد: لا يكتفى بسكوتهما لأنها ثيب حقيقة وحكماً⁽⁴⁾.

المسألة الثانية: إذن البكر في نكاحها:

أولاً: أقوال الفقهاء:

إذا خطبت البكر من وليها فلا خلاف في استحباب استئذانها، لأمر الشارع به، ولتطيب قلبها، ولكن هل يجوز للولي تزويجها دون إذنها، وإجبارها على النكاح؟

قول محمد بن الحسن: لا بد من اعتبار رضاها، ولا يجوز تزويج الولي للبكر البالغة بلا إذنها، سواء كان الولي أباً أو غيره، وهو مذهب الحنفية⁽⁵⁾ وبه أخذ قانون الأحوال الشخصية السوري، حيث نصت الفقرة (2) من المادة (21): "إذا زوج الولي الفتاة بغير إذنها ثم علمت بذلك كان العقد موقوفاً على إجازتها صراحة"⁽⁶⁾.

(1) ينظر: فتح القدير، ابن الهمام (260/3، 261). بداية المجتهد ونهاية المقتصد، ابن رشد (33/3، 34).

(2) ينظر: فتح القدير، ابن الهمام (260/3، 261).

(3) فتح الباري شرح صحيح البخاري، ابن حجر (9/194).

(4) ينظر: البناية شرح الهداية، العيني (86/5، 87). حاشية العدوي على شرح كفاية الطالب الرباني (44/2).

(5) ينظر: تبين الحقائق شرح كنز الدقائق، الزيلعي (118/2). اللباب شرح الكتاب، الغنيمي (8/3).

(6) قانون الأحوال الشخصية السوري رقم (59)، لعام (1953)، وتعديلاته بالقانون رقم (4)، لعام (2019).

قول مالك: ذهب الإمام مالك إلى جواز تزويج الأب للبكر صغيرة أو كبيرة جبراً عنها، ما لم يكن ضرراً بيناً، والتي تستأذن هي غير ذات الأب بعد بلوغها وهو مذهب المالكية⁽¹⁾.

ثانياً: الأدلة:

أدلة القول الأول:

استدل الحنفية لقولهم بعدم جواز إجبار البكر البالغة على الزواج، سواء كان الإجبار من أب أو غيره بأدلة، منها:

1- عن عائشة رضي الله عنها قالت: قلت: يا رسول الله، يُستأمر النساء في أبضاعهن؟ قال: نعم، قلت: فإن البكر تستأمر فتستحي فتسكت؟ قال: «شكاتها إذنها»⁽²⁾. فيفهم من الحديث أن نكاح البكر لا يجوز إلا برضاها، وبغير رضاها يكون حكمها حكم المكره، بالإضافة إلى أن الحديث جاء في عموم النساء، ولم تفرق السيدة عائشة رضي الله عنها في سؤالها بين الثيب والبكر، فعلم أن البكر داخلة في وجوب الإذن منها، إن كان وليها أباً أو غيره⁽³⁾.

2- عن بريدة قال: «جاءت فتاة إلى النبي ﷺ، فقالت: إن أبي زوجني ابن أخيه، ليرفع بي خسيسته، قال: فجعل الأمر إليها، فقالت: قد أجزت ما صنع أبي، ولكن أردت أن تعلم النساء أن ليس إلى الآباء من الأمر شيء»⁽⁴⁾. فدل الحديث على عدم إجبار الأب أو غيره من تحت ولايته على النكاح، لأن النبي ﷺ جعل الأمر إليها ونفاه عن الآباء، والنفي هنا نفي الإجبار على الزواج⁽⁵⁾.

(1) ينظر: المنتقى شرح الموطأ، أبو وليد الباجي (267/3). إرشاد السالك إلى أشرف المسالك في فقه الإمام مالك، ابن عسكر (58/1).

(2) صحيح البخاري، كتاب الإكراه: باب لا يجوز نكاح المكره (6946)، (21/9).

(3) ينظر: عمدة القاري شرح صحيح البخاري، العيني (102/24).

(4) سنن ابن ماجه، كتاب النكاح: باب من زوج ابنته وهي كارهة (1874)، (602/1). قال ابن قايماز البوصيري: هذا إسناد صحيح رجاله ثقات. مصباح الزجاجة في زوائد ابن ماجه (102/2).

(5) ينظر: سبل السلام شرح بلوغ المرام، الصنعاني (180/2).

- 3- عن عبد الله بن عباس رضي الله عنه أن النبي ﷺ قال: «الأيّم أحق بنفسها من وليها..»⁽¹⁾. والأيّم هي التي لا زوج لها، وقد تكون ثيبًا وبكرًا، فكل أيّم حكمها هكذا إلا ما خصته السنة النبوية، والواقع أنّها لم تخص إلا الصغيرة يزوجها أبوها من غير إذنّها، لأنّه لا إذن لمثلها⁽²⁾.
- 4- عن سعيد بن المسيّب قال: قال رسول الله ﷺ: «تستأذن الأبكار في أنفسهن ذات الأب وغير ذات الأب»⁽³⁾.
- 5- المقصود من شرعية العقد انتظام المصالح بين الزوجين، ليحصل النسل ويتربى بينهما، ولا يتحقق هذا مع غاية المنافرة، فإذا عرف قيام سبب انتفاء المقصود الشرعي قبل الشروع وجب ألا يجوز، لأنّه حينئذ عقد لا تترتب عليه فائدته ظاهرًا⁽⁴⁾.
- 6- البكر الحرة البالغة مكلفة مخاطبة، وكل من كانت كذلك لا يكون للغير عليها ولاية إجبار كالثيب، إذ الاهتداء إلى المصلحة هنا لا يكون إلا بالتجربة، فسقط اعتبار الاهتداء وأقيم البلوغ مقامه، واستوت فيه البكر البالغة ذات الأب وغير ذات الأب⁽⁵⁾.

أدلة القول الثاني:

استدل المالكية لقولهم بجواز إجبار الأب ابنته البكر البالغة على الزواج بأدلة، منها:

- 1- عن أبي موسى رضي الله عنه أنّه سمع النبي ﷺ يقول: «تستأمر اليتيمة في نفسها، فإن سكنت فهو رضاها، وإن كرهت فلا كره عليها»⁽⁶⁾. ففي الحديث دليل على أن غير اليتيمة لا تستأمر وتنكح بغير إذنّها، وهي البكر ذات الأب⁽⁷⁾.

(1) سبق تخريجه.

(2) ينظر: التمهيد، ابن عبد البر (100/19).

(3) الموطأ رواية محمد بن الحسن، كتاب النكاح: باب البكر تستأمر في نفسها (ص/396)، (654). مصنف عبد الرزاق (142/6)، (10280). وهو مرسل.

(4) ينظر: فتح القدير، ابن الهمام (263/3).

(5) ينظر: المبسوط، السرخسي (3/5). العناية شرح الهداية، البابري (261/3).

(6) مسند أحمد (277/32)، (19516). سنن الدارمي (1397/3)، (2231). صحيح ابن حبان (397/9)،

(4086). سنن الدارقطني (352/4)، (3587). المستدرک علی الصحیحین، الحاكم (180/2)، (2702). وقال

الحاكم: هذا صحيح على شرط الشيخين ولم يخرجاه. ووافقه الذهبي.

(7) ينظر: التمهيد، ابن عبد البر (99/19).

2- عن ابن عباس رضي الله عنه أن رسول الله ﷺ قال: «الثيب أحق بنفسها من وليها، والبكر تستأمر، وإذنها سكوتها»⁽¹⁾. فلما جعل الثيب أحق بنفسها من وليها، علم أن البكر وليها أحق بها من نفسها، ويكون استئذان البكر في الحديث محمول على الاستحباب دون الوجوب، لأنه لو كان محمولاً على الوجوب لصارت أحق بنفسها من وليها كالثيب⁽²⁾.

3- لما كان للأب أن يزوج ابنته وهي صغيرة كان له أن يزوجه وهي كبيرة إذا كانت بكرًا، لأن العلة البكارة، لأن الأب ليس كسائر الأولياء، بدليل تصرفه في مالها ونظره لها وأنه غير متهم عليها، ولو لم يجز له أن يزوجه وهي بكر بالغة إلا بإذنها لما جاز له أن يزوجه صغيرة، كما أن غير الأب لما لم يكن له أن يزوجه بكرًا بالغًا إلا بإذنها لم يكن له أن يزوجه صغيرة، فلو احتيج إلى إذنها في الأب ما زوجها حتى تكون ممن لها الإذن بالبلوغ، فلما أجمعوا على أن للأب أن يزوجه صغيرة وهي لا إذن لها صح بذلك أن له أن يزوجه بغير إذنها كائنة ما كانت بكرًا لأن الفرق إنما ورد بين الثيب والبكر⁽³⁾.

4- شرع من قبلنا: وذلك من قول الله تعالى: ﴿إِنِّي أُرِيدُ أَنْ نَمُنَّ بِكَ بِرَأْسِكَ وَأَنْ نَكُونَ مِنْ مُنِّمِيكَ﴾ [القصص: ٢٧]. فالآية دليل وظاهر لترك الاستئمار، وهي وإن كانت في معرض شرع من قبلنا إلا أنها عند المالكية شرع لنا، لعدم وجود معارض ومخالف في شرعنا⁽⁴⁾.

ثالثًا: بيان رأي الباحث:

بعد استعراض أقوال الفقهاء وأدلتهم في حكم إجبار الأب ابنته على الزواج يظهر للباحث ترجيح مذهب الحنفية القاضي بعدم جواز إكراه البكر البالغة العاقلة على الزواج، وذلك بمرجحات عدة:

لقوة الأدلة التي استندوا إليها، وسلامة أغلبها من المعارض، ولأن أساس عقد الزواج الرضا بين الطرفين، ولا يمكن للحياة الزوجية أن تستقيم بين متنافرين. كما لا يعقل أن يأمر الشارع باستئذان البكر، ثم يأتي الولي ويجبرها على الزواج، حينها يصبح الأمر بالاستئذان بلا فائدة. والقول بعدم جواز إجبار البكر البالغة موافق لمقاصد الشريعة في الزواج، فلا تخفى مصلحة الزوجة في تزويجها من تختاره وترضى به، وهو اختيار قانون الأحوال الشخصية السوري. والله أعلم.

(1) سبق تخريجه.

(2) ينظر: التمهيد، ابن عبد البر (99/19). الحاوي الكبير، الماوردي (52/9). نيل الأوطار، الشوكاني (147/6).

(3) ينظر: التمهيد، ابن عبد البر (98/19).

(4) ينظر: المنتقى شرح الموطأ، الباجي (277/3).

المطلب الثاني: النكاح بغير ولي:

حديث المسألة:

أخبرنا مالك، أخبرنا رجل، عن سعيد بن المسيب، عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه قال: «لا يصلح لامرأة أن تنكح إلا بإذن وليها، أو ذي الرأي من أهلها، أو السلطان»⁽¹⁾. قال محمد: لا نكاح إلا بولي، فإن تشاجرت هي والولي فالسلطان ولي من لا ولي له، فأما أبو حنيفة، فقال: إذا وضعت نفسها في كفاءة ولم تقصر في نفسها في صداق، فالنكاح جائز⁽²⁾.

أولاً: أقوال الفقهاء:

اختلف الفقهاء في حكم نكاح المرأة دون وليها، وتوليها عقد نكاحها بنفسها، على أقوال:

قول محمد بن الحسن: إذا تولت المرأة عقد نكاحها بنفسها أو وكلت غير وليها، فنكاحها ينعقد موقوفاً على إجازة الولي، إن أجازته نفذ وإلا بطل، وإذا كان الزوج كفواً لها وأبى الولي تزويجها فينبغي للقاضي أن يجدد لها عقدها، وهذا يفهم من كلام الإمام محمد في تعقيبه على حديث هذه المسألة في الموطأ⁽³⁾. وروي أنه رجع إلى ظاهر الرواية في المذهب في آخر عمره⁽⁴⁾.

قول أبي حنيفة وأبي يوسف: تولي المرأة عقد نفسها جائز، والنكاح صحيح، ولو دون حضور الولي أو رضاه، سواء كانت بكرًا أو ثيبًا، وسواء كان الزوج كفواً لها أو غير كفء، إلا أنه إذا لم يكن كفواً لها فللولي حق الاعتراض، وهو ظاهر الرواية في المذهب الحنفية⁽⁵⁾، وهو اختيار قانون الأحوال الشخصية السوري إذ تنص المادة (27): "إذا زوجت الكبيرة نفسها من غير موافقة الولي فإن كان الزوج كفواً لزم العقد وإلا فللولي طلب فسخ النكاح"⁽⁶⁾.

(1) الموطأ رواية محمد بن الحسن، كتاب النكاح: باب النكاح بغير ولي (ص/369)، (655). سنن الدارقطني، كتاب النكاح

(328/4)، (3542). السنن الكبرى، البيهقي، كتاب النكاح: باب لا نكاح إلا بولي (7/197)، (13640).

(2) الموطأ رواية محمد بن الحسن، كتاب النكاح: باب النكاح بغير ولي (ص/369)، (655).

(3) ينظر: المبسوط، السرخسي (5/10). البناية شرح الهداية، العيني (5/70).

(4) ينظر: الاختبار لتعليل المختار، الموصلي (3/90).

(5) ينظر: فتح القدير، ابن الهمام (3/256). المبسوط، السرخسي (5/10).

(6) قانون الأحوال الشخصية السوري رقم (59)، لعام (1953).

قول مالك: لا يجوز للمرأة أن تلي عقد نكاحها بنفسها، ولا يصح العقد دون الولي، وإلى هذا القول ذهب المالكية⁽¹⁾، وهو رواية عن أبي يوسف من الحنفية⁽²⁾.

ثانيًا: الأدلة:

أدلة القول الأول:

استدل الإمام أبو حنيفة ومن معه لقولهم بعدم اشتراط الولي في النكاح، وصحة عقد المرأة نكاحها بنفسها أو توكيلها غير وليها، بأدلة من الكتاب والسنة والمعقول:

1- قول الله تعالى: ﴿فَإِنْ طَلَّقَهَا فَلَا تَحِلُّ لَهُ مِنْ بَعْدُ حَتَّى تَنْكِحَ زَوْجًا غَيْرَهُ فَإِنْ طَلَّقَهَا فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا أَنْ يَتَرَاجَعَا إِنْ ظَنَّا أَنْ يُقِيمَا حُدُودَ اللَّهِ﴾ [البقرة: ٢٣٠]. وقوله تعالى: ﴿فَلَا تَعْضُلُوهُنَّ أَنْ يَنْكِحْنَ أَزْوَاجَهُنَّ﴾ [البقرة: ٢٣٢]. وقوله تعالى: ﴿فَإِذَا بَلَغْنَ أَجَلَهُنَّ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ فِيمَا فَعَلْنَ فِي أَنْفُسِهِنَّ بِالْمَعْرُوفِ﴾ [البقرة: ٢٣٤]. ففي الآيات تصريح بجواز انعقاد النكاح بعبارة النساء، لأن الله سبحانه وتعالى نسب النكاح والرجعة في هذه الآيات إلى الزوجة وأضافه إليها، وذلك من قوله تعالى: ﴿حَتَّى تَنْكِحَ﴾، ﴿أَنْ يَنْكِحْنَ﴾، ﴿فِيمَا فَعَلْنَ فِي أَنْفُسِهِنَّ﴾ فدل على جواز صدوره منها، وانعقاده بعبارتها⁽³⁾.

2- عن عبد الله بن عباس رضي الله عنه أن النبي ﷺ قال: «الأيم أحق بنفسها من وليها»⁽⁴⁾. ففي إثبات أحقيتها بنفسها دليل على جواز انفرداها بالعقد، إذ ليس للولي إلا المباشرة برضاها، فلما كانت أولى منه كان لها الانفرد بالعقد والإذن، وليس له أن يمنعها عن مباشرة عقدتها بعد أن نهي عن عضلها⁽⁵⁾.

(1) ينظر: بداية المجتهد ونهاية المقتصد، ابن رشد (36/3).

(2) ينظر: فتح القدير، ابن الهمام (256/3).

(3) ينظر: تبين الحقائق شرح كنز الدقائق، الزيلعي (117/2).

(4) سبق تخريجه.

(5) ينظر: شرح النووي على مسلم (203/9). تبين الحقائق شرح كنز الدقائق، الزيلعي (117/2).

- 3- عن عبد الله بن عباس رضي الله عنه أن رسول الله ﷺ قال: «ليس للولي مع الثيب أمر، واليتيمة تُستأمر، وصمتها إقرارها»⁽¹⁾. فنفي ولاية الولي على الثيب، دليل على إثبات هذه الولاية لها⁽²⁾.
- 4- المرأة البالغة الحرة العاقلة لها التصرف في مالها وسائر حقوقها بالبيع والإجارة وغيرها، فكذلك في عقد نكاحها⁽³⁾.

أدلة القول الثاني:

استدل الإمام محمد ومن معه للقول بانعقاد نكاح المرأة لنفسها موقوفاً على إجازة وليها بأدلة، منها:

- 1- قول الله تعالى: ﴿فَأَنْكِحُوهُنَّ بِإِذْنِ أَهْلِهِنَّ﴾ [النساء: ٢٥]. فالله سبحانه وتعالى أضاف النكاح إلى الإماء واعتبر إذن مواليهن، فدل على جواز تولي المرأة عقد النكاح، ويشترط إذن وليها⁽⁴⁾.
- 2- عن عائشة رضي الله عنها «أنها زوّجت حفصة بنت عبد الرحمن المنذر بن الزبير، وعبدُ الرحمن غائب بالشام. فلما قدم عبد الرحمن، قال: ومثلي يُصنع هذا به؟ ومثلي يفتات عليه؟ فكلمت عائشة المنذر بن الزبير، فقال المنذر: فإن ذلك بيد عبد الرحمن، فقال عبد الرحمن: ما كنت لأرد أمراً قضيتيه، ففرت حفصة عند المنذر، ولم يكن ذلك طلاقاً»⁽⁵⁾. ففيه جواز تولي المرأة عقد النكاح، ويلزم بإجازة الولي بعد العقد⁽⁶⁾.

(1) سنن أبي داود، كتاب النكاح: باب في الثيب (233/2)، (2100). سنن النسائي، كتاب النكاح: باب استئذان البكر في النكاح (85/6)، (3263). مسند أحمد (206/5)، (3085). صحيح ابن حبان، كتاب النكاح: باب الولي (399/9)، (4089). قال ابن الملقن: هذا الحديث صحيح. البدر المنير (571/7).

(2) ينظر: شرح مختصر الطحاوي، الجصاص (262/4).

(3) ينظر: العناية شرح الهداية، البابقي (257/3).

(4) ينظر: تفسير النسفي (349/1).

(5) الموطأ، كتاب الطلاق: باب ما لا يُبين من التملك (796/4)، (2040). معرفة السنن والآثار، البيهقي، كتاب النكاح: باب لا نكاح إلا بولي (32/10)، (13522).

(6) ينظر: فتح القدير، ابن الهمام (260/3).

3- عن عائشة رضي الله عنها أن رسول الله ﷺ قال: «أما امرأة نكحت بغير إذن وليها فنكاحها باطل، فنكاحها باطل، فنكاحها باطل»⁽¹⁾. فمفهوم الحديث أنها إذا نكحت بنفسها ثم أذن وليها فنكاحها غير باطل.

4- المرأة كانت مولىً عليها قبل البلوغ في حق العقد والنفاد لعدم رأيها، فلو زالت الولاية فإنما زالت بما حدث لها من الرأي والعقل بالبلوغ، وإنما حدث لها رأي وعقل ناقص، ومن لم يحدث له رأي أصلاً كمن بلغ مجنوناً لا تزول عنه الولاية أصلاً، ومن حدث له عقل كامل ورأي وافر كالرجل تزول ولايته أصلاً، فإذا حدث الناقص فكأنه حدث من وجه دون وجه، فثبتت بها إحدى الولايتين، وهو الانعقاد دون النفاذ، عملاً بالشبهين، فينعقد موقوفاً على الإجازة⁽²⁾.

أدلة القول الثالث:

استدل المالكية ومن معهم لقولهم بعدم جواز تولي المرأة عقد النكاح بأدلة، منها:

- 1- قول الله تعالى: ﴿وَإِذَا طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ فَبَلَغْنَ أَجَلَهُنَّ فَلَا تَعْضُلُوهُنَّ أَنْ يَنْكِحْنَ أَزْوَاجَهُنَّ﴾ [البقرة: ٢٣٢]. ففي الآية نهي الولي عن المنع من النكاح، ولو كانت هي التي تملك النكاح لما كان لنهي الولي معنى، ولو كان أمرها إليها لا يقال لغيرها إنه منعها⁽³⁾.
- 2- عن أبي موسى رضي الله عنه أن النبي ﷺ قال: «لا نكاح إلا بولي»⁽⁴⁾، ففيه نفي النكاح بلا ولي، والولي الرجل، والأصل في النفي نفي الصحة لا نفي الكمال، فدل على عدم صحة تولي المرأة عقد النكاح⁽⁵⁾.

(1) سنن أبي داود، كتاب النكاح: باب في الولي (229/2)، (2083). سنن الترمذي، أبواب النكاح: باب (399/3)، (1102). وقال: هذا حديث حسن. سنن ابن ماجه، كتاب النكاح: باب لا نكاح إلا بولي (605/1)، (1879). مسند أحمد (435/40)، (24372).

(2) ينظر: الاختيار لتعليل المختار، الموصلي (90/3).

(3) ينظر: بداية المجتهد ونهاية المقتصد، ابن رشد (37/3). فتح الباري، ابن حجر (187/9).

(4) سنن أبي داود، كتاب النكاح: باب في الولي (229/2)، (2085). سنن الترمذي، أبواب النكاح: باب ما جاء لا نكاح إلا بولي (399/3)، (1101). مسند أحمد (482/32)، (19710). قال الترمذي: هذا الحديث فيه اختلاف. وقال ابن الملقن: هذا الحديث صحيح. البدر المنير (543/7).

(5) ينظر: الحاوي الكبير، الماوردي (40/9). سبل السلام، الصنعاني (172/2).

3- عن أبي هريرة رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: «لا تزوج المرأة المرأة، ولا تزوج المرأة نفسها، فإن الزانية هي التي تزوج نفسها»⁽¹⁾. ففي الحديث تصريح بأن المرأة لا تلي عقد نكاحها ولا نكاح غيرها، ووصفه بالزنا تقييحا لفعالها⁽²⁾.

4- يستدل لهم أن في منع المرأة من تولي عقد النكاح بنفسها صيانة لها عن مباشرة ما يُشعر بوقاحتها ورعونتها وميلها إلى الرجال، وذلك ينافي حال أهل الصيانة والمروءة⁽³⁾.

ثالثاً: بيان رأي الباحث:

بعد عرض أقوال الفقهاء في اشتراط الولي في النكاح، يظهر للباحث ترجيح ظاهر الرواية في المذهب الحنفي القاضي بجواز عقد المرأة نكاحها دون وليها.

ووجه الترجيح أن النصوص التي استدلو بها ظاهرة في إضافة العقد إلى المرأة لا إلى وليها، وبذلك تثبت ولايتها على نفسها.

ويؤيد ذلك أن المرأة البالغة العاقلة تملك التصرف في مالها، مع ما يترتب على هذا التصرف من آثار تتعلق بذمتها أو مالها، فكذلك تمكينها من مباشرة عقد النكاح بنفسها، لا سيما وأن النكاح عقد من العقود التي تتعلق برضا العاقدین واختيارهما.

علمًا أن الحنفية في إجازتهم للمرأة الكبيرة إجراء عقد نكاحها بنفسها ضبطوا ذلك بضابط مهم، وهو إثباتهم للولي حق الاعتراض حال عدم وجود الكفاءة والرضا، وهذا يحقق قدرًا من التوازن بين مراعاة أهلية المرأة واستقلال ذمتها، وبين حفظ حق الأسرة ودفع ما قد يلحقها من الضرر.

إضافة إلى أن اشتراط إذن الولي مع تحقق الكفاءة والرضا، قد يفضي إلى العضل والنزاع وتفسير الزواج، بينما يظهر رفع الحرج عن المرأة في مثل هذا، مع الحفاظ على دور الولي في حق المشورة والحماية والاعتراض عند الحاجة.

(1) سنن ابن ماجه، كتاب النكاح: باب لا نكاح إلا بولي (606/1)، (1882). السنن الكبرى، البيهقي، كتاب النكاح: باب لا نكاح إلا بولي (177/7)، (13632). سنن الدارقطني، كتاب النكاح (325/4)، (3535). قال ابن الملقن: رواه ابن ماجه من رواية أبي هريرة بسند ضعيف، والدارقطني بإسناد على شرط مسلم لكن لفظه بعد نفسها. خلاصة البدر المنير (187/2).

(2) ينظر: المغني، ابن قدامة (13/7). سبل السلام، الصنعاني (175/2).

(3) ينظر: المغني، ابن قدامة (8/7).

ولهذا لم يكن اختيار قانون الأحوال الشخصية السوري لهذا القول أمراً مجرداً من الاعتبار الفقهي، بل جاء مراعاة لحاجة الناس، وتنظيماً لمصالح الأسرة. والله تعالى أعلم.

المطلب الثالث: نكاح المحرم:

حديث المسألة:

أخبرنا مالك، أخبرنا نافع، عن نبيه بن وهب أخي بني عبد الدار، عن عمر بن عبيد الله أنه أرسل إلى أبان بن عثمان، -وأبان أمير المدينة- وهما محرمان، فقال: إني أردت أن أنكح طلحة بن عمر ابنة شيبه بن جبير، وأردت أن تحضر ذلك، فأنكر عليه أبان، وقال: إني سمعت عثمان بن عفان رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: «لا ينكح المحرم، ولا يخطب، ولا يُنكح»⁽¹⁾.

قال محمد: قد جاء في هذا اختلاف، فأبطل أهل المدينة نكاح المحرم، وأجاز أهل مكة وأهل العراق نكاحه، وروى عبد الله بن عباس رضي الله عنه «أن رسول الله ﷺ تزوج ميمونة بنت الحارث وهو محرم»⁽²⁾، فلا نعلم أحداً ينبغي أن يكون أعلم بتزوج رسول الله ﷺ ميمونة من ابن عباس وهو ابن أختها، فلا نرى بتزوج المحرم بأساً ولكن لا يقبل، ولا يمس حتى يحل، وهو قول أبي حنيفة، والعمامة من فقهاءنا رحمهم الله تعالى⁽³⁾.

أولاً: أقوال الفقهاء:

قول محمد بن الحسن: عقد النكاح من المحرم صحيح، سواء كان العقد لنفسه أو لغيره، لكنه لا يقبل ولا يمس حتى يصبح حلالاً، وهو مذهب الحنفية⁽⁴⁾.

وسكت عن هذه المسألة قانون الأحوال الشخصية السوري فيؤخذ به بالقول الأرجح في المذهب الحنفي كما في المادة (305)⁽¹⁾.

(1) صحيح مسلم، كتاب النكاح: باب تحريم النكاح (1030/2)، (1409). سنن أبي داود، كتاب المناسك: باب المحرم يتزوج (169/2)، (1841). سنن النسائي، كتاب النكاح: باب النهي عن نكاح المحرم (88/6)، (3275). الموطأ رواية محمد بن الحسن، كتاب الحج: باب المحرم يتزوج (ص/317)، (530).

(2) صحيح البخاري، كتاب الحج: باب تزويج المحرم (15/3)، (1837). صحيح مسلم، كتاب النكاح: باب تحريم نكاح المحرم وكراهة خطبته (1031/2)، (1410). سنن أبي داود، كتاب المناسك: باب المحرم يتزوج (169/2)، (1844). سنن الترمذي، أبواب الحج: باب ما جاء في الرخصة في ذلك (192/3)، (843). سنن النسائي، كتاب مناسك الحج: باب الرخصة في النكاح للمحرم (191/5)، (2837).

(3) الموطأ رواية محمد بن الحسن، كتاب الحج: باب المحرم يتزوج (ص/317)، (530).

(4) ينظر: تبين الحقائق شرح كنز الدقائق، الزيلعي (110/2).

قول مالك: لا يجوز للمحرم الإقدام على عقد النكاح، وإن أجرى العقد حال الإحرام فنكاحه باطل، وهو مذهب المالكية ومن معهم⁽²⁾.

ثانيًا: الأدلة:

أدلة القول الأول:

استدل الحنفية لمذهبهم بجواز عقد النكاح من المحرم له ولغيره بأدلة، منها:

- 1- حديث عبد الله بن عباس رضي الله عنه «أن رسول الله ﷺ تزوج ميمونة بنت الحارث وهو محرم»⁽³⁾. وقد بين الإمام محمد بن الحسن في تعقيبه على هذا الحديث وبيان ترجيح الحنفية هذا الحديث على غيره من الأحاديث التي تنص على زواجه ﷺ من ميمونة وهو حلال، أن عبد الله بن عباس رضي الله عنه من أهل الفقه والفتوى، وقوله في مثل هذه المسألة مقدم على غيره، وهو ابن أخت ميمونة، فهو أقرب إليها من غيره وأدعى إلى التثبت في أخذه عنها⁽⁴⁾.
- 2- عن عائشة رضي الله عنها قالت: «تزوج رسول الله ﷺ بعض نسائه وهو محرم، واحتجم وهو محرم»⁽⁵⁾. فأحاديث زواجه ﷺ حالة الإحرام فيها زيادة علم، إذ الأصل في الزواج أن يكون في غير حالة الإحرام، فلما أتى الخبر بزواجه ﷺ حالة الإحرام، دل على أن الراوي علم حدوث الإحرام⁽⁶⁾.

(1) قانون الأحوال الشخصية السوري رقم (59)، لعام (1953).

(2) ينظر: بداية المجتهد ونهاية المقتصد، ابن رشد (68/3). القوانين الفقهية، ابن جزي (132/1).

(3) صحيح البخاري، كتاب الحج: باب تزويج المحرم (15/3)، (1837). صحيح مسلم، كتاب النكاح: باب تحريم نكاح المحرم وكراهة خطبته (1031/2)، (1410). سنن أبي داود، كتاب المناسك: باب المحرم يتزوج (169/2)، (1844). سنن الترمذي، أبواب الحج: باب ما جاء في الرخصة في ذلك (192/3)، (843). سنن النسائي، كتاب مناسك الحج: باب الرخصة في النكاح للمحرم (191/5)، (2837).

(4) الموطأ رواية محمد بن الحسن، كتاب الحج: باب المحرم يتزوج (ص/317)، (530).

(5) صحيح ابن حبان، كتاب النكاح: باب حرمة المناكحة (440/9)، (4). قال شعيب الأرنؤوط في تحقيقه: إسناده صحيح. السنن الكبرى، البيهقي، كتاب النكاح: باب نكاح المحرم (346/7)، (14213). شرح معاني الآثار، الطحاوي، كتاب مناسك الحج: باب نكاح المحرم (269/2)، (4213).

(6) ينظر: شرح مختصر الطحاوي، الجصاص (371/4).

3- النكاح عقد معاوضة، والمحرم غير ممنوع عن مباشرة المعاوضات كالشراء ونحوه، ولو جعل عقد النكاح بمنزلة ما هو المقصود به، وهو الوطء لكان تأثيره على المحرم أنه يجب الجزاء عليه أو يفسد إحرامه ولا يبطل عقد نكاحه⁽¹⁾.

4- قياس عقد نكاح المحرم على رجعتة، فكما يجوز للمحرم أن يراجع زوجته حال الإحرام، والرجعة سبب يلح الوطء بها، ولم يمنعها الإحرام، فكذلك عقد نكاح المحرم⁽²⁾.

أدلة القول الثاني:

استدل المالكية ومن معهم لقولهم بتحريم عقد النكاح للمحرم بأدلة، منها:

- 1- حديث المسألة الذي رواه سيدنا عثمان رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: «لا يَنْكح المحرم، ولا يخطب، ولا يُنكح»⁽³⁾. فالحديث يدل بصريح قول رسول الله ﷺ على حرمة نكاح المحرم وخطبته.
- 2- عن ميمونة رضي الله عنها «أن رسول الله ﷺ تزوجها وهو حلال»⁽⁴⁾. فأم المؤمنين ميمونة صاحبة الحادثة، وهي أعلم بما من غيرها.
- 3- عن أبي رافع قال: «تزوج رسول الله ﷺ ميمونة وهو حلال، وبنى بها وهو حلال، وكنت أنا الرسول فيما بينهما»⁽⁵⁾. فأبو رافع هو السفير الذي كان في القصة، وهو أعلم من غيره.
- 4- يستدل لهم بأنه لا يجوز نكاح المحرم، لأنه عقد يمنع الإحرام من مقصوده، فمنع أصله كشراء الصيد، فإن من أحرم وفي يده صيد أمر بإطلاقه⁽⁶⁾.

(1) ينظر: المبسوط، السرخسي (191/4).

(2) المصدر السابق، الموضع نفسه.

(3) سبق تخريجه.

(4) صحيح مسلم، كتاب الحج: باب تحريم نكاح المحرم، وكراهية خطبته (1032/2)، (1411). سنن الترمذي، أبواب الحج: باب ما جاء في الرخصة في ذلك (194/3)، (845). سنن ابن ماجه، كتاب النكاح: باب المحرم يتزوج (632/1)، (1964).

(5) سنن الترمذي، أبواب الحج: باب ما جاء في كراهية تزويج المحرم (191/3)، (841). وقال: هذا حديث حسن. السنن الكبرى، البيهقي، كتاب الحج: باب المحرم لا ينكح ولا ينكح (106/5)، (9161).

(6) ينظر: المجموع شرح المهذب، النووي (289/7).

ثالثاً: بيان رأي الباحث:

بعد النظر في أدلة الفريقين في هذه المسألة، يظهر أن مذهب الحنفية أرجح في القول بجواز عقد النكاح من المحرم، وذلك لما في أدلتهم من قوة في جهة النقل، واتساق في جهة المعنى والتخريج.

ويبدو أن مدار الخلاف الحقيقي في هذه المسألة راجع إلى فهم الروايات الواردة في زواج النبي ﷺ بميمونة رضي الله عنها، هل وقع حال الإحرام أم حال الحل. وإذا كان الأمر كذلك، فإن رواية ابن عباس رضي الله عنهما تظل ذات وزن ظاهر في الترجيح، لأنه روى أن النبي ﷺ تزوج ميمونة وهو محرم، وابن عباس -مع جلالة فقهه وعلمه- أقرب الناس إلى ميمونة فهو ابن أختها، وهذا مما يقوي الاعتماد على روايته في مثل هذه الواقعة الخاصة، لا سيما مع تعلقها بوصف عارض دقيق، وهو حال الإحرام.

ثم إن هذه الرواية ليست مجرد نقل لأصل التزوج، وإنما هي نقل لوصف مؤثر في الحكم، ومن المعلوم أن مثل هذا الوصف لا يذكر عادة إلا إذا كان محفوظاً عند الراوي ومقصوداً في الخبر، ولهذا كان الأخذ بها أقرب، لا سيما مع إمكان توجيه الروايات الأخرى التي جاء فيها أن النبي ﷺ تزوجها وهو حلال، بحملها على ابتداء أمر النكاح، أو السعي فيه كان حال الحل، ثم وقع العقد نفسه بعد ذلك حال الإحرام. وهذا جمع غير متكلف، وهو أولى من طرح إحدى الروايتين ما دام الجمع ممكناً.

ويؤيد هذا من جهة النظر أن عقد النكاح في نفسه ليس هو الوطء، ولا هو من جنس ما حُظر على المحرم لذاته، وإنما هو عقد شرعي تترتب عليه آثاره، أما الاستمتاع الذي هو المقصود من النكاح، فهو باقٍ على منعه ما دام الإحرام قائماً.

وهذا الفرق مهم، لأن محل المنع في الإحرام إنما هو ما ينافي حال النسك مباشرة، أما مجرد إنشاء العقد فلا يظهر أنه في نفسه منافياً للنسك.

ومن هنا يظهر وجه قوة تعليل مذهب الحنفية، فإنهم لم ينظروا إلى النكاح من جهة مقصوده فقط، بل نظروا إليه من جهة حقيقته العقدية، فعُدّوه من التصرفات التي لا يمنع منها المحرم إلا بدليل صريح يقتضي الإبطال. وهذا تخريج له قوته، لأن العقد شيء، وما يترتب عليه من استباحة الوطء شيء آخر، ولا يلزم من منع الثاني منع الأول أو إفساده.

كما أن قياسهم النكاح على الرجعة له وجه ظاهر، لأن الرجعة أيضاً سبب يعود به حل الاستمتاع، ومع ذلك لم يمنعها الإحرام، فكان في هذا ما يقوي أن مجرد السبب العقدي لا يلزم من وجوده إباحة المحظور في الحال، ومن ثم لا يكون ممنوعاً من أصل انعقاده.

بناءً على ذلك، فإن الراجح -فيما يظهر للباحث- هو ما ذهب إليه الحنفية من صحة عقد نكاح المحرم، لأن هذا القول أوفق في الجمع بين الأخبار، وأقرب إلى التفريق الدقيق بين العقد وبين أثره، وأظهر من جهة التخريج الأصولي. والله تعالى أعلم.

المطلب الرابع: نكاح الشغار:

حديث المسألة:

أخبرنا مالك، أخبرنا نافع، عن ابن عمر رضي الله عنهما أن رسول الله ﷺ «نهى عن الشغار»⁽¹⁾.
والشغار أن يُنكح الرجل ابنته على أن يُنكحه الآخر ابنته ليس بينهما صداق.

قال محمد: وبهذا نأخذ، لا يكون الصّدّاق نكاح امرأة، فإذا تزوجها على أن يكون صداقها أن يزوجه ابنته فالنكاح جائز ولها صداق مثلها من نسائها، ولا وكس، ولا شطط، وهو قول أبي حنيفة، والعامّة من فقهاءنا⁽²⁾.

أولاً: أقوال الفقهاء:

اتفق الفقهاء على أن نكاح الشغار منهي عنه في الشريعة الإسلامية، لورود النهي فيه صراحة وذلك لحديث ابن عمر المتقدم، ولقوله ﷺ: «لا شغار في الإسلام»⁽³⁾. وغيرها من الأدلة، لكنهم اختلفوا في حكم هذا النكاح بعد وقوعه، هل يمكن تصحيحه أم لا؟

قول محمد بن الحسن: نكاح الشغار صحيح أُدخل فيه شرط فاسد، وهو جعل صداق كل واحدة بضع الأخرى، والنكاح لا تبطله الشروط الفاسدة، فتكون التسمية فاسدة فقط، لأن البضع ليس بمال، فلا يصلح أن يكون مهرًا، بل يجب لكل منهما مهر المثل، ويصح العقد مع الكراهة، وهو قول الحنفية⁽⁴⁾.

(1) صحيح البخاري، كتاب النكاح: باب الشغار (12/7)، (5112). صحيح مسلم، كتاب النكاح: باب تحريم نكاح الشغار وبطلانه (1034/2)، (1415). سنن أبي داود، كتاب النكاح: باب في الشغار (227/2)، (2074). سنن الترمذي، أبواب النكاح: باب ما جاء في النهي عن نكاح الشغار (423/3)، (1124). سنن النسائي، كتاب النكاح: باب الشغار (110/6)، (3334). الموطأ رواية محمد بن الحسن، كتاب النكاح: باب نكاح الشغار (ص/364)، (644).

(2) الموطأ رواية محمد بن الحسن، كتاب النكاح: باب نكاح الشغار (ص/364)، (644).

(3) صحيح مسلم، كتاب النكاح: باب تحريم نكاح الشغار وبطلانه (1035/2)، (1415).

(4) ينظر: المبسوط، السرخسي (106/5). رد المختار على الدر المختار، ابن عابدين (105/3).

وسكت عن هذه المسألة قانون الأحوال الشخصية السوري فيؤخذ به بالقول الأرجح في المذهب الحنفي كما في المادة (305)⁽¹⁾.

قول مالك: صريح الشغار باطل، فإن وقع فسخ قبل الدخول وبعده، ويُدفع لمن دخل بها صداق المثل، وتقع به الحرمة والميراث، وهو مذهب المالكية⁽²⁾.

والشغار عند المالكية أقسام ثلاثة:

صريح الشغار: وهو كأن يقول الرجل لصاحبه: زوّجتك ابنتي أو أختي أو نحوها على أن تزوجني أختك أو ابنتك من غير صداق، فالصريح هو الخالي من الصداق من الجانبين، وحكمه: الفسخ مطلقاً ولو ولدت الأولاد.

وجه شغار: وهو كأن يقول: زوّجتك أختي أو ابنتي بألف درهم مثلاً على أن تزوجني أختك أو ابنتك بألف درهم، فوجه الشغار: هو الذي سمي فيه المهر من الجانبين، وحكمه: الفسخ قبل الدخول، والإمضاء بعد الدخول بالأكثر من المسمى ومهر المثل.

مركب الشغار: وهو كأن يقول: زوجتك ابنتي أو أختي بألف درهم على أن تزوجني أختك أو ابنتك، فالمركب: هو الذي سمي الصداق فيه لواحدة دون الأخرى، وحكمه: فساد نكاح من لم يسم لها صداق قبل الدخول وبعده، وأما المسمى لها الصداق فيفسخ نكاحها قبل الدخول ويمضي بعد الدخول بالأكثر من مهر المثل والمهر المسمى⁽³⁾.

ثانيًا: الأدلة:

الأدلة التي استدلت بها كل من الفريقين واحدة، وهي الأحاديث المتقدمة وغيرها الواردة في النهي عن نكاح الشغار، وسبب الاختلاف في تصحيحه هو تعليل النهي الوارد في الأحاديث أو عدم تعليله،

(1) قانون الأحوال الشخصية السوري رقم (59)، لعام (1953).

(2) ينظر: القوانين الفقهية، ابن جزّي (ص/136).

(3) ينظر: الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني، النفراوي (11/2). حاشية الدسوقي على الشرح الكبير (307/2).

فمن قال: إن النهي معلل بعدم العوض، أجاز النكاح بفرض مهر المثل، ومن قال: إن النهي وادر على عين العقد، والنهي يدل على فساد المنهي فلا يصح⁽¹⁾.

ثالثاً: بيان رأي الباحث:

بعد عرض أقوال الفقهاء وتوجيه أدلتهم في حكم نكاح الشغار، يترجح للباحث القول بصحة نكاح الشغار بفرض مهر المثل وهو مذهب الحنفية، وذلك لأن الواضح من النهي الوارد أنه ليس نهيًا عن عين النكاح، وإنما عن الخلو الحاصل فيه من المهر، فإذا زال هذا الخلو زال معه سبب الشغار فجاز، وتحمل أحاديث النهي الواردة على الكراهة، والكراهة لا تقتضي فساد العقد. والله أعلم.

(1) ينظر: بداية المجتهد ونهاية المقتصد، ابن رشد (80/3).

المطلب الخامس: إرادة الزواج بعد طلاق الزوجة الرابعة:

حديث المسألة:

أخبرنا مالك، حدثنا ربيعة بن أبي عبد الرحمن، أن الوليد أنه سأل القاسم وعروة وكانت عنده أربع نسوة فأراد أن يبتّ واحدة ويتزوج أخرى، فقال: نعم، فارق امرأتك ثلاثاً وتزوج. فقال القاسم: في مجالس مختلفة⁽¹⁾.

قال محمد: لا يعجبنا أن يتزوج خامسة وإن بت طلاق إحداهن حتى تنقضي عدتها، لا يعجبنا أن يكون ماؤه في رحم خمس نسوة حرائر، وهو قول أبي حنيفة رحمته الله والعامّة من فقهاءنا رحمهم الله⁽²⁾.

أولاً: أقوال الفقهاء:

إذا طلق الرجل زوجته الرابعة طلاقاً بائناً، وأراد أن يتزوج بعدها، فهل يجوز له الزواج مباشرة قبل انتهاء عدة البائنة منه، أم يشترط انتهاء عدة البائن حتى يجوز له الزواج كما في الرجعية؟ فاختلف الفقهاء في ذلك إلى قولين:

قول محمد بن الحسن: لا يجوز للرجل الزواج من امرأة بعد طلاق الرابعة طلاقاً بائناً حتى انتهاء عدتها، والحكم في هذه كالحكم في المطلقة طلاقاً رجعيّاً، وإليه ذهب الحنفية⁽³⁾، وهو اختيار قانون الأحوال الشخصية السوري كما في المادة (37): "لا يجوز أن يتزوج الرجل خامسة حتى يطلق إحدى زوجاته الأربع وتنقضي عدتها"⁽⁴⁾.

قول مالك: إذا طلق الرجل زوجته الرابعة طلاقاً بائناً جاز له أن يتزوج مباشرة، ولا يجب عليه انتظار عدتها حتى تنتهي، وإلى هذا القول ذهب المالكية⁽⁵⁾.

(1) الموطأ رواية محمد بن الحسن، كتاب النكاح: باب الرجل يكون عنده أربع نسوة فيريد أن يتزوج (ص/363)، (641). السنن الكبرى، البيهقي، كتاب النكاح: باب الرجل يطلق أربع نسوة له طلاقاً بائناً حل له أن ينكح مكاتهن أربعاً.. (243/7)، (13850). مصنف ابن أبي شيبة، كتاب النكاح: باب من قال: لا بأس أن يتزوج الخامسة قبل انقضاء عدة التي طلق (3/525)، (16753).

(2) الموطأ رواية محمد بن الحسن، كتاب النكاح: باب الرجل يكون عنده أربع نسوة فيريد أن يتزوج (ص/363)، (641).

(3) ينظر: رد المختار على الدر المختار، ابن عابدين (3/503).

(4) قانون الأحوال الشخصية السوري رقم (59)، لعام (1953).

(5) ينظر: الاستذكار، ابن عبد البر (5/540).

ثانيًا: الأدلة:

سبب الخلاف في هذه المسألة هو عدم ثبوت نص من قرآن أو حديث، واختلاف الآثار المروية عن الصحابة والتابعين بين الجواز والمنع. قال محمد بن الحسن: والآثار في ذلك أكثر من أن يُحتاج فيها إلى رأي، ولا أعلمكم تروون في ذلك أثرًا عن رسول الله ﷺ، ولا عن أحد من الصحابة⁽¹⁾.

أدلة القول الأول:

استدل محمد بن الحسن لمذهب الحنفية بمنع الرجل من الزواج من خامسة حتى تنتهي عدة الرابعة، سواء كانت عدتها من طلاق بائن أو رجعي بأدلة، منها:

- 1- عن عتبة بن أبي سفيان أنه كانت عنده أربع نسوة، فطلق إحداهن فبثها، ثم نكح الخامسة في عدة التي طلق، فسأل مروان ابن عباس رضي الله عنه فقال: «لا، حتى تنقضي عدة التي طلق»⁽²⁾.
- 2- عن عمرو بن شعيب قال: أتي مروان -وهو أمير- في رجل كان عنده أربع نسوة، فطلق واحدة فبثها، ثم نكح الخامسة في عدتها، فناده ابن عباس وهو جالس في طائفة الدار: «ألا فرق بينهما في عدة التي طلق»⁽³⁾.
- 3- عن علي رضي الله عنه قال: «لا يتزوج خامسة حتى تنقضي عدة التي طلق»⁽⁴⁾.
- 4- عن زيد بن ثابت رضي الله عنه قال: «إذا طلق الرابعة من نسائه، فلا يتزوج حتى تنقضي عدة التي طلق»⁽⁵⁾.

(1) الحجة على أهل المدينة (410/3).

(2) مصنف ابن أبي شيبة، كتاب النكاح: باب في الرجل يكون تحته أربع نسوة، فيطلق إحداهن، من كره أن يتزوج خامسة حتى تنقضي عدة التي طلق (524/3)، (16750).

(3) مصنف عبد الرزاق، كتاب النكاح: باب عدة الرجل وإذا بت فلينكح أختها (217/6)، (10568).

(4) مصنف ابن أبي شيبة، كتاب النكاح: باب في الرجل يكون تحته أربع نسوة، فيطلق إحداهن، من كره أن يتزوج خامسة حتى تنقضي عدة التي طلق (524/3)، (16745). ورواه عبد الرزاق من قول الشعبي، مصنف عبد الرزاق، كتاب النكاح: باب عدة الرجل وإذا بت فلينكح أختها (219/6)، (10576).

(5) مصنف عبد الرزاق، كتاب النكاح: باب عدة الرجل وإذا بت فلينكح أختها (217/6)، (10566).

- 5- عن أبي قلابة قال: «كان للوليد بن عقبة أربع نسوة فطلق امرأة منهن ثلاثاً، ثم تزوج قبل انقضاء عدتها، ففرق مروان بينهما»⁽¹⁾.
- 6- عن إبراهيم النخعي قال: «لا يتزوج الخامسة حتى تنقضي عدة التي طلق»⁽²⁾.
- 7- عن ابن المسيب قال في الأربع: «إذا طلق منهن واحدة فلا يتزوج حتى تنقضي عدة الرابعة»⁽³⁾.
- 8- عن مجاهد قال: «إذا كان عند الرجل أربع فطلق واحدة فلا ينكح حتى تنقضي عدة التي طلق»⁽⁴⁾.
- 9- عن عطاء، أنه سئل عن رجل كان له أربع نسوة، فطلق إحداهن ثلاثاً، أيتزوج خامسة؟ قال: «لا، حتى تنقضي عدة التي طلق»⁽⁵⁾.
- 10- قياس المطلقة البائنة على المطلقة طلاقاً رجعيّاً، والاستدلال بالمعقول بعدم جواز وجود مني الرجل في رحم خمسة في وقت واحد⁽⁶⁾.

(1) مصنف عبد الرزاق، كتاب النكاح: باب عدة الرجل وإذا بت فلينكح أختها (217/6)، (10567).

(2) مصنف ابن أبي شيبة، كتاب النكاح: باب في الرجل يكون تحته أربع نسوة، فيطلق إحداهن، من كره أن يتزوج خامسة حتى تنقضي عدة التي طلق (525/3)، (16752). سنن سعيد بن منصور، كتاب الطلاق: باب الرجل له أربع نسوة فيطلق إحداهن (217/6)، (10567).

(3) مصنف عبد الرزاق، كتاب النكاح: باب عدة الرجل وإذا بت فلينكح أختها (218/6)، (10572). مصنف ابن أبي شيبة، كتاب النكاح: باب في الرجل يكون تحته أربع نسوة، فيطلق إحداهن، من كره أن يتزوج خامسة حتى تنقضي عدة التي طلق (524/3)، (16743). سنن سعيد بن منصور، كتاب الطلاق: باب الرجل له أربع نسوة فيطلق إحداهن (447، 446/1)، (1740، 1741).

(4) مصنف عبد الرزاق، كتاب النكاح: باب عدة الرجل وإذا بت فلينكح أختها (218/6)، (10575). مصنف ابن أبي شيبة، كتاب النكاح: باب في الرجل يكون تحته أربع نسوة، فيطلق إحداهن، من كره أن يتزوج خامسة حتى تنقضي عدة التي طلق (524/3)، (16748).

(5) مصنف ابن أبي شيبة، كتاب النكاح: باب في الرجل يكون تحته أربع نسوة، فيطلق إحداهن، من كره أن يتزوج خامسة حتى تنقضي عدة التي طلق (524/3)، (16747).

(6) ينظر: الموطأ رواية محمد بن الحسن، كتاب النكاح: باب الرجل يكون عنده أربع نسوة فيريد أن يتزوج (ص/363)، (641).

أدلة القول الثاني:

استدل المالكية لقولهم بجواز زواج الرجل قبل انتهاء عدة الرابعة البائنة بأدلة، منها:

- 1- عن عثمان بن عفان قال: «إذا طلقت ثلاثاً فإنها لا تترك ولا ترثها، فانكح إن شئت»⁽¹⁾.
- 2- عن الوليد أنه سأل القاسم وعروة وكانت عنده أربع نسوة فأراد أن يبت واحدة ويتزوج أخرى، فقال: نعم، فارق امرأتك ثلاثاً وتزوج⁽²⁾.
- 3- عن عطاء في الرجل تكون عنده الأربع فيبت واحدة قال: «ينكح إن شاء قبل أن تنقضي عدة الرابعة هو أبعد الناس منها»⁽³⁾.
- 4- عن طاووس قال: «لينكح ساعة يبتها إذا كان قد طلقها الرجل على وجه الطلاق»⁽⁴⁾.
- 5- عن الزهري قال: «لا بأس أن ينكح إذا طلقها ألبنة ثلاثة، لأنه لا يرثها، ولا ترثه»⁽⁵⁾.
- 6- عن سعيد بن المسيب في رجل كانت تحته أربع نسوة فطلق واحدة منهن قال: «إن شاء تزوج الخامسة في العدة»⁽⁶⁾.
- 7- ويمكن أن يستدل لهم بأن البائن انقطعت زوجيتها، بخلاف الرجعية، فلذلك جاز.

(1) المصدر السابق، (216/6)، (10565).

(2) سبق تحريجه.

(3) مصنف عبد الرزاق، كتاب النكاح: باب عدة الرجل وإذا بت فلينكح أختها (216/6)، (10561).

(4) المصدر السابق، (216/6)، (10563).

(5) المصدر السابق، (216/6)، (10564).

(6) السنن الكبرى، البيهقي، كتاب النكاح: باب الرجل يطلق أربع نسوة له طلاقاً بائناً حل له أن ينكح مكائناً أربعاً..

(243/7)، (13851).

ثالثًا: بيان رأي الباحث:

بعد استعراض أدلة الفريقين في هذه المسألة، يظهر أن مذهب الحنفية أرجح في القول بعدم جواز زواج الرجل بخامسة حتى تنقضي عدة الرابعة، سواء كانت مطلقة طلاقًا رجعيًا أو بائنًا. ويظهر وجه ترجيح هذا القول من جهات عدة:

روي هذا المعنى عن ابن عباس وعلي بن أبي طالب وزيد بن ثابت، وجاء نحوه عن عدد من التابعين. وهذا يفيد أن القول بالمنع من نكاح الخامسة حتى تنقضي عدة الرابعة لم يكن مجرد تخريج نظري، بل هو قول له أصل متقدم في الفتوى والقضاء، وله امتداد في عمل السلف.

ويزداد هذا المعنى قوةً إذا لوحظ أن بعض هذه الآثار جاءت في صورة فتوى صريحة، وبعضها في صورة قضاء وفصل بين الزوجين، كما في أثر مروان فيمن تزوج الخامسة في عدة من طلقها. ومثل هذا أقوى من الرأي المجرد، لأن القضاء يكشف عن تنزيل الحكم على الواقعة العملية، لا مجرد ذكر احتمال فقهي.

كما أن من أهم ما يقوّي هذا الاتجاه فتوى ابن عباس رضي الله عنه، وهو من أئمة الصحابة في أبواب الأنكحة والعدد، ومثله أثر علي رضي الله عنه، وهو من أقوى الآثار في هذا الباب من جهة المعنى الفقهي؛ إذ يدل على أن العبرة ليست بمجرد زوال بعض أحكام الزوجية، وإنما ببقاء ما يربط هذه المرأة بحكم النكاح وآثاره إلى انتهاء العدة.

كما أن قول الحنفية لم يقف عند مجرد الاسم الظاهر للطلاق: أهو بائن أم رجعي؟ بل نظر إلى المعنى الجامع بين الصورتين، وهو أن المطلقة - ما دامت في العدة - ما تزال متعلقة بنكاح هذا الرجل من وجهٍ معتبر شرعًا، فلا يصح أن يُعامل الأمر وكأن هذا الارتباط قد انقطع بالكلية.

ولهذا كان قياس الحنفية المطلقة البائنة على الرجعية قياسًا له وجهه، لأن المقصود منه ليس إثبات جميع أحكام الزوجية للبائن، وإنما إثبات قدر مشترك من التعلق يمنع من استكمال الخامسة، فكما أن الرجعية لا يجوز له أن يعقد على خامسة في عدتها، فكذلك البائن، لأن العدة في الصورتين لا تزال قائمة بحق هذا الزوج، ولم تنفك المرأة عنه انفكاكًا تامًا من جميع الوجوه.

إضافة إلى منع اجتماع ماء الرجل في خمسة أرحام في وقت واحد، وهذا منسجم مع مقصود الشريعة في باب الأنساب والفروج والعدد، فإن الشريعة لما حددت للرجل أربع نسوة، لم يكن هذا

التحديد مجرد عدد صوري، بل هو ضبط لحال الزوج وعلاقاته الزوجية على وجه يمنع التوسع المفضي إلى اختلاط الأحكام والآثار، ومن ثم فإن إباحة التزوج بخامسة مع بقاء عدة الرابعة لا تنسجم تمام الانسجام مع هذا المقصود، حتى وإن قيل بانقطاع بعض آثار النكاح في البائن.

بل يمكن أن يقال: إن العدة هنا ليست مجرد أثر منقطع الصلة بالعقد السابق، وإنما هي بقية حكمه وامتداده الشرعي، ولذلك بقيت معتبرة في أحكام النسب، والاستبراء، وبعض آثار الفراش، فلا يمكن أن يهمل هذا القدر من التعلق، ثم يُبنى على ذلك جواز إنشاء عدد جديد كامل قبل انقضائه.

وعليه، فإن الذي يترجح هو عدم جواز تزوج خامسة حتى تنقضي عدة الرابعة، سواء كانت مطلقة طلاقاً رجعيّاً أو بائناً، لأن هذا القول أقوى من جهة الدليل، وأقرب إلى الاحتياط في باب الفروج، وأظهر اتساقاً مع مقصود الشرع في تحديد العدد، مع بقاء تعلق المعتدة بزوجها من وجه معتبر، وهو مذهب الحنفية في هذه المسألة واختيار قانون الأحوال الشخصية السوري. والله تعالى أعلم.

المبحث الثاني: مسائل شروط صحة النكاح في رواية محمد بن الحسن للموطأ:

المطلب الأول: المرأة تتزوج في عدتها:

حديث المسألة:

أخبرنا مالك، أخبرنا ابن شهاب، عن سعيد بن المسيب، وسليمان بن يسار، أنهما حدثا أن ابنة طلحة بن عبيد الله كانت تحت رشيد الثقفي، فطلقها، فنكحت في عدتها أبا سعيد بن منبه، أو أبا الجلاس بن مَنِيَّة فضربها عمر، وضرب زوجها بالمخفقة ضربات، وفرق بينهما، وقال عمر: «أيما امرأة نكحت في عدتها، فإن كان زوجها الذي تزوجها لم يدخل بها فرق بينهما، واعتدت بقية عدتها من الأول، ثم كان خاطباً من الخطاب، وإن كان قد دخل بها فرق بينهما، ثم اعتدت بقية عدتها من الآخر ثم لم ينكحها أبداً»، قال سعيد بن المسيب: ولها مهرها بما استحل من فرجها، قال محمد: بلغنا أن عمر بن الخطاب رضي الله عنه رجع عن هذا القول إلى قول علي بن أبي طالب رضي الله عنه.. فبهذا نأخذ، وهو قول أبي حنيفة والعامّة من فقهاءنا⁽¹⁾.

أولاً: أقوال الفقهاء:

اتفق الفقهاء على عدم جواز نكاح المعتدة، سواء كانت عدتها من طلاق أو وفاة، ولا فرق في ذلك بين عدة الطلاق الرجعي والبائن، وذلك حفظاً للأنسب ومراعاة لحق الزوج الأول في العدة، فإن عقد النكاح على المعتدة فُرق بينها وبين العاقد سواء دخل بها أم لم يدخل، لقول الله تعالى: ﴿وَلَا تَعْرِمُوا عُقْدَةَ الزَّكَاةِ حَتَّىٰ يَبْلُغَ الْكِتَابُ أَجَلَهُ﴾ [البقرة: ٢٣٥]⁽²⁾، ولكنهم اختلفوا في حالة انتهاء عدتها، هل يحل زواج الثاني منها، أم نكاحها عليه حرمة مؤبدة؟

قول محمد بن الحسن: يحل لمن تزوج المعتدة أثناء عدتها الزواج منها بعد انقضاء العدة، ولا تحرم عليه، وإلى هذا القول ذهب الحنفية⁽³⁾.

(1) الموطأ رواية محمد بن الحسن، كتاب النكاح: باب المرأة تتزوج في عدتها (ص/372)، (661). السنن الكبرى، البيهقي،

كتاب العدد: باب اجتماع العدتين (7/725)، (15539).

(2) ينظر: بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، الكاساني (3/204). بداية المجتهد ونهاية المقتصد، ابن رشد (3/70).

(3) ينظر: التجريد، القدوري (10/5327).

وسكت عن هذه المسألة قانون الأحوال الشخصية السوري فيؤخذ به بالقول الأرجح في المذهب الحنفي كما في المادة (305)⁽¹⁾.

قول مالك: إذا تزوج المرأة أثناء عدتها فرق بينهما، وحرمت عليه حرمة مؤبدة، فلا تعود إليه أبداً، وهو مذهب المالكية⁽²⁾.

ثانياً: الأدلة:

أدلة القول الأول:

استدل الحنفية للقول بأن من تزوج امرأة أثناء عدتها وفرق بينهما جاز له الزواج منها بعد انتهاء عدتها، ولم تحرم عليه، بأدلة، منها:

1- عن علي بن أبي طالب رضي الله عنه: «أنه أتى بامرأة نكحت في عدتها وبني بها، ففرق بينهما، وأمرها أن تعتد بما بقي من عدتها الأولى، ثم تعتد من هذا عدة مستقبلة، فإذا انقضت عدتها، فهي بالخيار، إن شاءت نكحت، وإن شاءت فلا»⁽³⁾.

2- لأن الوطء من هذا النكاح هو وطء نكاح فاسد، فلا يوجب تحريماً مؤبداً كسائر الأنكحة الفاسدة⁽⁴⁾.

3- ولأنه وطء محرم، فلا يوجب تحريم الموطوءة عليه كالزنا، ولأن الزنا أبلغ في تحريم الوطء، فإذا لم يوجب الزنا تحريماً مؤبداً، فهذا أولى، ولأن المعقود عليه يجوز أن يملك بالعقد، وإنما لم يقع العقد لفقد شرط، فصار كمن تزوج بغير شهود⁽⁵⁾.

(1) قانون الأحوال الشخصية السوري رقم (59)، لعام (1953).

(2) ينظر: بداية المجتهد ونهاية المقتصد، ابن رشد (70/3).

(3) ينظر: مصنف عبد الرزاق، كتاب النكاح: باب نكاحها في عدتها (276/6)، (11378). معرفة السنن والآثار، البيهقي، كتاب العدد: باب اجتماع العدتين (226/11)، (15350).

(4) ينظر: التجريد، القدوري (5327/10).

(5) ينظر: أحكام القرآن، الجصاص (515/1).

أدلة القول الثاني:

استدل المالكية لقولهم بالتحريم المؤبد لمن تزوج امرأة أثناء عدتها، بالآتي:

- 1- حديث المسألة عن عمر رضي الله عنه قال: «أما امرأة نكحت في عدتها، فإن كان زوجها الذي تزوجها لم يدخل بها فُرق بينهما، واعتدت بقية عدتها من الأول، ثم كان خاطبًا من الخطاب، وإن كان قد دخل بها فرق بينهما، ثم اعتدت بقية عدتها من الآخر ثم لم ينكحها أبدًا»⁽¹⁾. فوجه هذا القول هو قضاء سيدنا عمر رضي الله عنه وقيامه بذلك في الناس، وكانت قضاياها تسير وتنتشر وتنقل في الأمصار، ولم يعلم له مخالف، فثبت أنه إجماع⁽²⁾.
- 2- ويمكن الاستدلال لهم بالقياس على التفريق الحاصل في الملاعنة، من حيث دخول الشبهة في النسب⁽³⁾.

ثالثًا: بيان رأي الباحث:

بعد عرض أقوال الفقهاء فيمن تزوجت أثناء عدتها، هل تحرم على هذا الرجل حرمة مؤبدة، أم تحل له بعد انقضاء عدتها؟ يترجح للباحث القول بمذهب الحنفية القاضي بجواز زواجها منه بعد العدة. وذلك لقوة الاستدلال العقلي الوارد.

ولأن مدار قول المالكية في التحريم هو قضاء سيدنا عمر رضي الله عنه في المسألة، وقد ثبت رجوعه رضي الله عنه إلى قول سيدنا علي رضي الله عنه، وهذا ظهر في ترجيح محمد بن الحسن إذ روى حديث سيدنا علي رضي الله عنه في الموطأ بعد حديث قضاء سيدنا عمر رضي الله عنه، مع أنه لم يروه عن مالك، وهذا منهجه في الترجيح، فقال: بلغنا أن عمر بن الخطاب رضي الله عنه رجع عن هذا القول إلى قول علي بن أبي طالب رضي الله عنه. عن مجاهد، قال: رجع عمر بن الخطاب رضي الله عنه في التي تتزوج في عدتها إلى قول علي بن أبي طالب رضي الله عنه، وذلك أن عمر رضي الله عنه قال: «إذا دخل بها فرق بينهما ولم يجتمعا أبدًا، وأخذ صداقها، فجعل في

(1) سبق تخريجه.

(2) ينظر: الجامع لأحكام القرآن، القرطبي (194/3).

(3) ينظر: بداية المجتهد ونهاية المقتصد، ابن رشد (70/3).

بيت المال»، فقال علي رضي الله عنه: «لها صداقها بما استحل من فرجها، فإذا انقضت عدتها من الأول تزوجها الآخر إن شاء»، فرجع عمر إلى قول علي بن أبي طالب رضي الله عنه⁽¹⁾.

قال البيهقي: وروى الثوري، عن أشعث، عن الشعبي، عن مسروق، عن عمر: أنه رجع، فقال: لها مهرها ويجتمعان، إن شاء⁽²⁾.

فإذا ثبت رجوع سيدنا عمر رضي الله عنه عن قضائه بالتحريم المؤبد بهذه الطرق، لم يعد للمالكية دليل تقوى به الحجة أمام مذهب الحنفية، فترجح جواز زواجه بعد انقضاء عدتها، والله تعالى أعلم.

(1) الموطأ رواية محمد بن الحسن، كتاب النكاح: باب المرأة تتزوج في عدتها (ص/372)، (663، 664). مصنف ابن أبي شيبة، كتاب الطلاق: باب ما قالوا في المرأة تزوج في عدتها ففرق بينهما، تعتد بأيهما تبدأ؟ (4/148)، (18793).

(2) التلخيص الحبير، ابن حجر (3/502).

المطلب الثاني: مدة التحريم في الرضاع:

حديث المسألة:

أخبرنا مالك، أخبرنا إبراهيم بن عقبة، أنه سأل سعيد بن المسيب عن الرضاعة؟ فقال: «ما كان في الحولين، وإن كانت مصّة واحدة فهي تحرّم، وما كان بعد الحولين فإنما طعام يأكله». أخبرنا مالك، أخبرنا إبراهيم بن عقبة، أنه سأل عروة بن الزبير فقال له مثل ما قال سعيد بن المسيب.

أخبرنا مالك، أخبرنا ثور بن زيد، أن ابن عباس رضي الله عنهما كان يقول: «ما كان في الحولين وإن كانت مصّة واحدة فهي تحرّم»⁽¹⁾.

قال محمد: لا يحرم الرضاع إلا ما كان في الحولين، فما كان فيها من الرضاع، وإن كان مصّة واحدة فهي تحرّم، كما قال عبد الله بن عباس رضي الله عنهما، وسعيد بن المسيب، وعروة بن الزبير، وما كان بعد الحولين لم يحرم شيئا لأن الله عز وجل قال: ﴿وَالْوَالِدَاتُ يُرْضِعْنَ أَوْلَادَهُنَّ حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ لِمَنْ أَرَادَ أَنْ يُتِمَّ الرَّضَاعَةَ﴾ [البقرة: ٢٣٣]، فتمام الرضاعة الحولان، فلا رضاعة بعد تمامهما تحرّم شيئا، وكان أبو حنيفة رضي الله عنه يحتاط بستة أشهر بعد الحولين، فيقول: يحرم ما كان في الحولين وبعدهما إلى تمام ستة أشهر، وذلك ثلاثون شهرا، ولا يحرم ما كان بعد ذلك، ونحن لا نرى أنه يحرم، ونرى أنه لا يحرم ما كان بعد الحولين⁽²⁾.

أولاً: أقوال الفقهاء:

اتفقت كلمة فقهاء الحنفية والمالكية على أن الرضاع المحرم هو رضاع الصغير، الذي ينبت اللحم وينشز العظم، واتفقوا على أن الرضاع في الحولين محرم، لكنهم اختلفوا في الحد الفاصل بين الصغير والكبير في الرضاع، فاختلفوا في التحريم بعد الحولين، هل يحرم بمدة يسيرة بعد الحولين أم لا؟

(1) الموطأ رواية محمد بن الحسن، أبواب الطلاق: باب الرضاع (ص/410)، (763 - 765).

(2) الموطأ رواية محمد بن الحسن، أبواب الطلاق: باب الرضاع (ص/413).

قول محمد بن الحسن: التحريم في الرضاع في الحولين الأولين، ولا تحريم بعدهما ولو بيوم أو يومين، وهو قول أبي يوسف من الحنفية⁽¹⁾، وهو اختيار قانون الأحوال الشخصية السوري، إذ نصت المادة (35): "يشترط في الرضاع للتحريم أن يكون في العامين الأولين.." ⁽²⁾.

قول أبي حنيفة: التحريم في الرضاع في الحولين الأولين، ويحتاج بعدهما بستة أشهر، فيحرم ما كان في مدة الثلاثين شهراً، سواء فصل الرضاع بطعام وشراب أم لم يفصل، وما بعد هذه المدة لا يحرم⁽³⁾.

قول مالك: تقع حرمة الرضاع في الحولين الأولين، ويحتاج بعدهما بشهر أو شهرين، ما لم يكن المولود قد فطم أثناء هذه المدة، فإذا استغنى بطعام أو شراب ثم رضع في هذه المدة فلا يحرم، وهو قول المالكية⁽⁴⁾.

ثانياً: الأدلة:

يمكن حصر أدلة الأقوال الثلاثة في قولين اثنين: الأول: التحريم بمدة يسيرة، والثاني: عدم التحريم بعد الحولين.

أدلة القول الأول:

استدل الإمام أبو حنيفة رحمه الله لقوله بالتحريم في الرضاع ضمن مدة الثلاثين شهراً بأدلة، منها:

- 1- قول الله تعالى: ﴿وَأُمّهَتْكُمْ الّٰتِيَّ اَرْضَعْنَكُمْ وَأَخَوَاتِكُمْ مِّنَ الرّٰضِعَةِ﴾ [النساء: ٢٣]، فالله تعالى أثبت الحرمة بالرضاع مطلقاً عن التعرض لزمان الإرضاع، إلا أنه أقام الدليل على أن زمان ما بعد الثلاثين شهراً ليس بمراد، وذلك في قوله تعالى: ﴿وَحَمْلُهُ وَفِصْلُهُ ثَلَاثُونَ شَهْرًا﴾ [الأحقاف: ١٥]، والله تعالى ذكر الحمل والفصال وضرب لهما مدة ثلاثين شهراً، فتكون هذه المدة لكل واحد منهما⁽⁵⁾.
- 2- قوله تعالى: ﴿وَالْوَالِدَاتُ يُرْضِعْنَ أَوْلَدَهُنَّ حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ لِّمَنْ أَرَادَ أَنْ يُتِمَّ الرّٰضِعَةَ... فَإِنْ أَرَادَا فِصَالًا عَنْ تَرَاضٍ مِّنْهُمَا وَتَشَاوُرٍ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا﴾ [البقرة: ٢٣٣]، والاستدلال بالآية من وجهين: أحدهما: أنه

(1) ينظر: المبسوط، السرخسي (136/5).

(2) قانون الأحوال الشخصية السوري رقم (59)، لعام (1953). وتعديلاته بالقانون رقم (4)، لعام (2019).

(3) ينظر: الاختيار لتعليل المختار، الموصلي (118/3).

(4) ينظر: بداية المجتهد ونهاية المقتصد، ابن رشد (61/3).

(5) ينظر: بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، الكاساني (6/4). الاختيار لتعليل المختار، الموصلي (118/3).

أثبت لهما إرادة الفصل بعد الحولين، لأن الفاء للتعقيب فيقتضي بقاء الرضاع بعد الحولين ليتحقق الفصل بعدهما، والثاني: أنه أثبت لهما إرادة الفصل مطلقاً عن الوقت، ولا يكون الفصل إلا عن الرضاع فدل على بقاء حكم الرضاع في مطلق الوقت إلى أن يقوم الدليل على التقييد⁽¹⁾.

3- قوله تعالى: ﴿وَإِنْ أَرَدْتُمْ أَنْ تَسْتَرْضِعُوا أَوْلَادَكُمْ﴾ [البقرة: ٢٣٣]، أثبت لهما إرادة الاسترضاع مطلقاً عن الوقت فمن ادعى التقييد بالحولين فعليه الدليل⁽²⁾.

4- ولأن الإرضاع إنما يوجب الحرمة لكونه منبئاً للحم منشئاً للعظم، ومن المحال عادة أن يكون منبئاً للحم إلى الحولين ثم لا ينبت بعد الحولين بساعة لطيفة؛ لأن الله تعالى ما أجرى العادة بتغيير الغذاء إلا بعد مدة معتبرة؛ وستة أشهر هي أقل مدة تغير الولد فإن الولد يبقى في بطن أمه ستة أشهر يتغذى بغذائها ثم ينفصل فيصير أصلاً في الغذاء⁽³⁾.

أدلة القول الثاني:

استدل الإمام محمد ومعه أبو يوسف من الحنفية لقولهم بتحريم الرضاع مدة الحولين، وعدم التحريم بعد الحولين ولو بمدة يسيرة، بأدلة منها:

1- قول الله تعالى: ﴿وَالْوَالِدَاتُ يُرْضِعْنَ أَوْلَادَهُنَّ حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ لِمَنْ أَرَادَ أَنْ يُتِمَّ الرَّضَاعَةَ﴾ [البقرة: ٢٣٣]، جعل الله تعالى الحولين الكاملين تمام مدة الرضاع وليس وراء التمام شيء⁽⁴⁾.

2- قوله تعالى ﴿وَفَصْلُهُ فِي عَامَيْنِ﴾ [لقمان: ١٤]، وقوله عز وجل: ﴿وَحَمْلُهُ وَفَصَالُهُ ثَلَاثُونَ شَهْرًا﴾ [الأحقاف: 15] وأقل مدة الحمل ستة أشهر فبقي مدة الفصل حولين⁽⁵⁾.

(1) ينظر: التجريد، القدوري (5356/10).

(2) ينظر: بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، الكاساني (6/4).

(3) ينظر: المصدر السابق، الموضع نفسه.

(4) ينظر: الاختيار لتعليل المختار، الموصلي (118/3).

(5) ينظر: بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، الكاساني (6/4).

ثالثاً: بيان رأي الباحث:

بعد عرض أقوال الفقهاء وأدلتهم في الحد الفاصل للصغير في التحريم بالرضاع، يترجح للباحث قول أبي يوسف ومحمد بن الحسن القاضي بعدم التحريم بعد الحولين.

فوصف الحولين بكونهما كاملين في الآية يفيد انتهاء مدة الرضاع المعتبر شرعاً عند تمامهما، لأن التمام يقتضي انقضاء الحكم، وعدم بقاءه بعد الحد.

كما أن الأصل في أسباب التحريم في الرضاع التوقيف لا الاجتهاد، لأنها تتعلق بآثار في النكاح والخلوة والنسب.. فلا يثبت شيء منها إلا بدليل ظاهر.

ويظهر أيضاً أن القول بالتزام النص بقصر التحريم على الحولين أقرب إلى استقرار أحكام الأسرة، وأدعى لرفع النزاع، لأن فتح باب الاحتياط في التقدير يمثل هذه المسألة قد يؤدي إلى اضطراب في ثبوت المحرمية، واختلاف في الأحكام المتعلقة بها.

ولهذا كان اختيار قانون الأحوال الشخصية السوري لهذا القول موافقاً لما يقتضيه ظاهر النص من جهة، ولمصلحة الضبط والاستقرار في الأحكام من جهة أخرى، وهو اختيار يتفق مع قوة الدليل ووضوح الحد الشرعي المنصوص عليه. والله تعالى أعلم.

المطلب الثالث: نكاح السر:

حديث المسألة:

أخبرنا مالك، عن أبي الزبير، أن عمر رضي الله عنه أنه أتى برجل في نكاح لم يشهد عليه إلا رجل وامرأة، فقال عمر رضي الله عنه: «هذا نكاح السر، ولا نجيزه ولو كنت تقدمت فيه لرجمت»⁽¹⁾. قال محمد: وبهذا نأخذ، لأن النكاح لا يجوز في أقل من شاهدين، وإنما شهد على هذا الذي رده عمر رجل وامرأة، فهذا نكاح السر، لأن الشهادة لم تكمل ولو كملت الشهادة برجلين، أو رجل وامرأتين كان نكاحًا جائزًا، وإن كان سرًّا، وإنما تفسير نكاح السر أن يكون بغير شهود، فأما إذا كملت فيه الشهادة فهو نكاح العلانية وإن كانوا أسروه.

أولاً: أقوال الفقهاء:

اتفق الفقهاء على عدم جواز نكاح السر، كما اتفقوا على اشتراط الشهادة في النكاح سواء عند العقد أو الإعلان للنكاح، لكنهم اختلفوا إذا حضر الشهود وشهدوا على العقد، وأوصوا بالكتمان، هل يكون النكاح مع وصية الشهود بالكتمان من نكاح السر الذي لا يصح؟ أم أنه ليس بنكاح السر؟

قول محمد بن الحسن: عقد النكاح إذا حضره شاهدان وشهدا عليه، لا يكون نكاح سر، حتى وإن أوصي الشهود بالكتمان، لأن الشهادة اكتملت فلا تضر وصيتهم بالكتمان، وهو قول الحنفية⁽²⁾.

ولم ينص قانون الأحوال الشخصية السوري على هذه المسألة صراحة، لكنه اشترط الشهادة دون تفصيل كما في الفقرة (1) من المادة (12): "يشترط في صحة عقد الزواج حضور شاهدين رجلين أو رجل وامرأتين مسلمين عاقلين بالغين سامعين الإيجاب والقبول فاهمين المقصود بهما"⁽³⁾.

قول مالك: إذا حضر عقد النكاح شاهدان وأوصيا بالكتمان، يكون نكاح سر، وهو نكاح غير جائز يجب فسخه، إلا إذا كان الكتمان بسبب خوف من ظالم أو نحوه، وهو مذهب المالكية⁽¹⁾.

(1) الموطأ رواية محمد بن الحسن، كتاب النكاح: باب نكاح السر (ص/365، 366)، (645). السنن الكبرى، البيهقي، كتاب النكاح: باب لا نكاح إلا بشاهدين عدلين (204/7)، (13726). معرفة السنن والآثار، البيهقي، كتاب النكاح: باب النكاح بالشهود (56/10)، (13640). وقال: هذا عن عمر منقطع.

(2) ينظر: تبين الحقائق شرح كنز الدقائق، الزيلعي (98/2).

(3) قانون الأحوال الشخصية السوري رقم (59)، لعام (1953). وتعديلاته بالقانون رقم (4)، لعام (2019).

ثانيًا: الأدلة:

أدلة القول الأول:

استدل الحنفية للقول بأن استكتام الشهود لا يعد من نكاح السر بأدلة منها:

- 1- عن عمران بن حصين وغيره من الصحابة رضي الله عنهم أن رسول الله ﷺ قال: «لا نكاح إلا بولي وشاهدي عدل»⁽²⁾. فمفهوم الحديث انعقاد النكاح بمجرد وجود الشاهدين وإن لم يوجد الإظهار؛ ولأنه عقد معاوضة، فلم يشترط إظهاره كالبيع⁽³⁾.
- 2- حديث المسألة الأول عن سيدنا عمر رضي الله عنه أنه أتى برجل في نكاح لم يشهد عليه إلا رجل وامرأة، فقال عمر رضي الله عنه: «هذا نكاح السر، ولا نجيزه ولو كنت تقدمت فيه لرجمت»⁽⁴⁾. فيدل قول سيدنا عمر رضي الله عنه على تخصيص نكاح السر في هذه الحالة دون غيرها، وهي حالة عدم اكتمال الشهود، فدل على أنه إذا اكتمل العدد في الشهود لم يكن سرًا، أوصي الشهود بالكتمان أم لا⁽⁵⁾.

(1) ينظر: التاج والإكليل لمختصر خليل، المواق (80/5).

(2) مصنف عبد الرزاق، الصنعاني، كتاب النكاح: باب النكاح بغير ولي (6/195)، (10473). السنن الكبرى، البيهقي عن عائشة، كتاب النكاح: باب لا نكاح إلا بشاهدين عدلين (7/202)، (13719). المعجم الكبير، الطبراني، باب العين: ما روى الحسن عن عمران بن حصين قتادة عن الحسن عن عمران (18/142)، (299). سنن الدارقطني عن عمران عن ابن مسعود، كتاب النكاح (4/322)، (3531). كلهم من طريق عبد الله بن محرز وهو متروك. صحيح ابن حبان عن عائشة، كتاب النكاح: باب ذكر نفي إجازة النكاح بغير ولي وشاهدي عدل (9/365)، (4075) وقال: لا يصح في ذكر الشاهدين غير هذا الخبر. ورواه الطبراني في الأوسط عن عائشة وجابر وأبي هريرة وكل طريق فيه رجل متروك. ينظر: التلخيص الحبير، ابن حجر (3/341). مجمع الزوائد، الهيثمي (4/331).

(3) ينظر: المغني، ابن قدامة (7/84).

(4) سبق تخريجه.

(5) ينظر: الحجة على أهل المدينة، محمد بن الحسن (3/229).

أدلة القول الثاني:

استدل المالكية للقول بأن توصية الشهود بكتـم العقد نكاح سر بأدلة، منها:

1- عن عائشة رضي الله عنها عن النبي ﷺ قال: «أعلنوا هذا النكاح، واجعلوه في المساجد، واضربوا عليه بالدفوف»⁽¹⁾.

2- عن عبد الله بن الزبير رضي الله عنه عن رسول الله ﷺ قال: «أعلنوا النكاح»⁽²⁾.

فدل أمر رسول الله ﷺ بإعلان النكاح على اشتراط الشهادة والإعلان، وعلى عدم جواز استكتام الشهود وإلا كان من نكاح السر المنهي عنه⁽³⁾.

ثالثاً: بيان رأي الباحث:

بعد عرض أقوال الفقهاء وأدلتهم في بيان ماهية نكاح السر المنهي عنه يترجح للباحث القول بترجيح الإمام محمد بن الحسن لمذهب الحنفية الذي اعتبر نكاح السر هو الذي اختل فيه شرط العدد في الشهود، أما إذا اكتمل العدد فهو من نكاح العلانية، ولو أوصي الشهود بالكتـمان من الزوج أو الزوجة أو غيرهما، وذلك لوضوح المراد من الأدلة التي استدل بها الحنفية، والله تعالى أعلم.

(1) سنن الترمذي، أبواب النكاح: باب ما جاء في إعلان النكاح (390/3)، (1089). وقال: هذا حديث غريب حسن في هذا الباب. ينظر: الذخيرة، القرافي (400/4).

(2) صحيح ابن حبان، كتاب النكاح: باب ذكر وصف تزويج المصطفى صلى الله عليه وسلم أم سلمة (374/9)، (4066). المستدرک على الصحيحين، الحاكم، كتاب النكاح: حديث سالم (200/2)، (2748). وقال: هذا حديث صحيح الإسناد ولم يخرجاه. السنن الكبرى، البيهقي، كتاب الصداق: باب ما يستحب من إظهار النكاح وإباحة الضرب بالدف عليه وما لا يستنكر من القول (470/7)، (14686). المعجم الكبير، الطبراني (98/13)، (235).

(3) ينظر: الجامع لأحكام القرآن، القرطبي (80/3).

الفصل الثاني

مسائل آثار النكاح في رواية محمد بن الحسن للموطأ

المبحث الأول: مسائل المهر في رواية محمد بن الحسن
للموطأ.

المبحث الثاني: مسائل الحقوق الزوجية في رواية
محمد بن الحسن للموطأ.

الفصل الثاني: مسائل آثار النكاح في رواية محمد بن الحسن للموطأ:

المبحث الأول: مسائل المهر في رواية محمد بن الحسن للموطأ:

المطلب الأول: أقل المهر:

حديث المسألة:

أخبرنا مالك، حدثنا حميد الطويل، عن أنس بن مالك أن عبد الرحمن بن عوف جاء إلى النبي ﷺ وعليه أثر صفرة فأخبره «أنه تزوج امرأة من الأنصار، قال: كم سقت إليها؟ قال: وزن نواة من ذهب، قال: أولم ولو بشاة». قال محمد: وبهذا نأخذ، أدنى المهر عشرة دراهم ما تقطع فيه اليد، وهو قول أبي حنيفة، والعامّة من فقهاءنا⁽¹⁾.

أولاً: أقوال الفقهاء:

اتفق فقهاء الحنفية والمالكية على أصل وضع حد أدنى لأقل المهر مستدلين لذلك بحديث المسألة بالتقدير بالنواة لتحديد مقدار أقل للمهر، لكنهم اختلفوا في تقديره على قولين:

قول محمد بن الحسن: أقل المهر الذي يفرض للمرأة عشرة دراهم فضة أو ما قيمته عشرة دراهم، وهو مذهب الحنفية⁽²⁾.

قول مالك: أقل المهر ربع دينار من الذهب، أو ثلاثة دراهم من الفضة الخالصة من الغش، أو أي عَرَضٍ مَقُومٍ بربع دينار أو ثلاثة دراهم، من كل متمول شرعاً، طاهر، منتفع به، معلوم قدرًا وصنفاً وأجلاً، مقدور على تسليمه للزوجة، فإن نقص عن ذلك فسد لكن فساد مقيّد بما إذا لم يدخل ولم يتمه، وكذلك إن دخل فإنه يتمه وجوباً، وهو القول المشهور عند المالكية⁽³⁾.

(1) صحيح البخاري، كتاب النكاح: باب الصفرة للمتزوج (21/7)، (5153). صحيح مسلم، كتاب النكاح: باب الصداق (1042/2)، (1427). الموطأ رواية محمد بن الحسن، كتاب النكاح: باب أدنى ما تزوج عليه المرأة (ص/360)، (633).

(2) ينظر: بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، الكاساني (275/2).

(3) ينظر: بداية المجتهد ونهاية المقتصد، ابن رشد (47/3). القوانين الفقهية، ابن جزي (ص/135).

أما قانون الأحوال الشخصية السوري فلم يضع حدًا أدنى لأقل المهر، فنص في الفقرة (1) من المادة (54): "لا حد لأقل المهر ولا لأكثره"⁽¹⁾.

ثانيًا: الأدلة:

أدلة القول الأول:

استدل الحنفية القائلون بتحديد أقل المهر بعشرة دراهم من الفضة، ولا مهر أقل من ذلك بأدلة، منها:

- 1- قول الله تعالى: ﴿وَأُحِلَّ لَكُمْ مَا وَرَاءَ ذَلِكَ أَنْ تَبْتَغُوا بِأَمْوَالِكُمْ﴾ [النساء: ٢٤]. شرط سبحانه وتعالى أن يكون المهر مالا، والحبة والدانق ونحوهما لا يعدان مالا فلا يصلح أقل من عشرة دراهم مهرا⁽²⁾.
- 2- عن جابر رضي الله عنه أن رسول الله ﷺ قال: «لا صداق دون عشرة دراهم»⁽³⁾. وروري الحديث موقوفاً على سيدنا علي رضي الله عنه⁽⁴⁾، والظاهر أن هذا التقدير توقيفي يأخذ حكم المرفوع لأنه باب لا يوصل إليه بالاجتهاد والقياس⁽⁵⁾.
- 3- المهر حق للشرع من حيث وجوبه، عملاً بقول الله تعالى: ﴿قَدْ عَلِمْنَا مَا فَرَضْنَا عَلَيْهِمْ فِي أَزْوَاجِهِمْ﴾ [الأحزاب: ٥٠]. وكان ذلك لإظهار شرف المحل، فيتقدر بما له خطر وهو

(1) قانون الأحوال الشخصية السوري رقم (59)، لعام (1953). وتعديلاته بالقانون رقم (4)، لعام (2019).

(2) ينظر: بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، الكاساني (276/2).

(3) سنن الدارقطني، كتاب النكاح: باب المهر (358/4)، (3602). السنن الكبرى للبيهقي، كتاب الصداق: باب ما يجوز أن يكون مهرا (392/7)، (14383). والإسناد فيه مبشر بن عبيد قال عنه الدارقطني بعد رواية الحديث: متروك الحديث أحاديثه لا يتابع عليها. وهو ضعيف الحديث. ينظر: الجرح والتعديل، ابن أبي حاتم (343/8).

(4) مصنف عبد الرزاق، كتاب النكاح: باب غلاء الصداق (179/6)، (10416). سنن الدارقطني، كتاب النكاح: باب المهر (359/4)، (3603). السنن الكبرى للبيهقي، كتاب الصداق: باب ما يجوز أن يكون مهرا (393/7)، (14389). وأورد البيهقي كلام يحيى بن معين عن الحديث الموقوف وفيه غياث بن إبراهيم وداود الأودي، أما الأول فكذاب وأما الثاني فضعيف ليس بشيء. ينظر: الضعفاء والمتروكون، ابن الجوزي (247/2). الجرح والتعديل، ابن أبي حاتم (428/3).

(5) ينظر: التجريد، القدوري (4613/9).

العشرة استدلالاً بنصاب السرقة، لأنه يتلف به عضو محترم فالأن يتلف به منافع بضع كان أولى⁽¹⁾.

أدلة القول الثاني:

استدل المالكية القائلون بتحديد أقل المهر بربع دينار من الذهب أو ثلاثة دراهم من الفضة أو ما يساويهما بأدلة، منها:

- 1- قال الله تعالى: ﴿وَمَنْ لَّمْ يَسْتَطِعْ مِنْكُمْ طَوْلًا أَنْ يَنْكَحَ الْمُحْصَنَاتِ الْمُؤْمِنَاتِ فَمِنْ مَّا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ﴾ [النساء: ٢٥]. لما شرط الشارع عدم الطول في نكاح الإماء وأباحه لمن لم يجد طولاً دل على أن الطول لا يجده كل الناس، ولو كان الفلاس والدانق والقبضة من الشعر ونحو ذلك طولاً لما عدمه أحد، ومعلوم أن الطول في هذا المعنى هو المال، ولا يقع اسم المال على أقل من ثلاثة دراهم فوجب أن يمنع من استباحة الفروج باليسير الذي لا يكون طولاً⁽²⁾.
- 2- القياس في صداق الزوجة على ما يجب فيه القطع في السرقة، وهو ربع دينار⁽³⁾.

ثالثاً: بيان رأي الباحث:

بعد عرض قول المالكية والحنفية يظهر للباحث في تقدير أقل المهر أن أدلة الحنفية والمالكية تكاد تكون متقاربة في مقابل قول من يقول بعدم تحديد مقدار أقل للمهر، فكلا الفريقين يقيس أقل المهر على ما يجب فيه القطع من نصاب السرقة، فعند الحنفية عشرة دراهم وعند المالكية ربع دينار، وكلا الفريقين يجعل الحد الأدنى ما يعد مالاً عنده.

لكن مع ذلك يمكن ترجيح قول الحنفية لأنه يحقق الاطراد وذلك من خلال اعتبار المهر عوضاً. كما أن هذا الترجيح يقوي مبدأ الاحتياط في الأبدع والحفاظ على كرامة المرأة. والله تعالى أعلم.

(1) ينظر: العناية شرح الهداية، البابري (320/3).

(2) ينظر: الاستذكار، ابن عبد البر (410/5). التبصرة، اللخمي (1938/4).

(3) ينظر: الاستذكار، ابن عبد البر (410/5).

المطلب الثاني: وقت وجوب كامل الصَّدَاق:

حديث المسألة:

أخبرنا مالك، أخبرنا ابن شهاب، عن زيد بن ثابت رضي الله عنه، قال: «إذا دخل الرجل بامرأته، وأرخت الستور فقد وجب الصداق»، قال محمد: وبهذا نأخذ، وهو قول أبي حنيفة، والعامّة من فقهاءنا، وقال مالك بن أنس: إن طلقها بعد ذلك لم يكن لها إلا نصف المهر إلا أن يطول مكثها ويتلذذ منها فيجب الصداق⁽¹⁾.

أولاً: أقوال الفقهاء:

اتفق الفقهاء على أن المهر يجب كاملاً بالدخول أو الموت، ويجب نصفه بعد العقد قبل الخلوة والدخول، لكنهم اختلفوا حال حصول الخلوة دون الدخول، هل يجب كامل المهر باعتبار الخلوة؟ أم يبقى النصف باعتبار عدم الدخول؟

قول محمد بن الحسن: يجب كامل المهر المسمى للمرأة بمجرد الخلوة الصحيحة سواء دخل بها أم لم يدخل، وسواء ادعت المرأة الدخول أم لم تدعه، وهو قول الحنفية⁽²⁾.

وعامل قانون الأحوال الشخصية السوري الخلوة الصحيحة معاملة الدخول، فنصت المادة (58): "إذا سمي مهر في العقد الصحيح ووقع الطلاق قبل الدخول والخلوة الصحيحة وجب نصف المهر"⁽³⁾ فدل بمفهوم المخالفة على وجوبه كاملاً بالخلوة الصحيحة أو الدخول.

قول مالك: يجب نصف المهر إذا تحققت الخلوة ولم يدخل بها، ولا يجب كامل المهر إلا بالدخول أو بطول المكث والتلذذ، وهو قول المالكية⁽⁴⁾.

(1) الموطأ رواية محمد بن الحسن، كتاب النكاح: باب ما يوجب الصداق (ص/364)، (642، 643). السنن الكبرى، البيهقي، كتاب الصداق: باب من قال من أغلق باباً أو أرخى ستراً فقد وجب الصداق وما روي في معناه (416/7)، (14480). معرفة السنن والآثار، البيهقي، كتاب الشغار: باب الخلوة بالمرأة (243/10)، (14376).

(2) ينظر: رد المختار على الدر المختار، ابن عابدين (102/3).

(3) قانون الأحوال الشخصية السوري رقم (59)، لعام (1953).

(4) ينظر: المقدمات الممهّدات، ابن رشد (540/1).

لكن المالكية أنفسهم الذين اشترطوا الدخول لتمام المهر، اختلفوا في فرع من هذا الباب، وهو حال اختلاف الزوجين في الدخول أو عدمه، كأن تدعي هي الدخول وينكر هو، ففي المذهب ثلاثة أقوال: المشهور عند الإمام مالك أن القول قولها، وقيل: إن كان دخول بناء صدقت، وإن كان دخول زيارة لم تصدق، وقيل: إن كانت بكرة نظر إليها النساء وإن كانت ثيباً فالقول قولها⁽¹⁾.

ثانياً: الأدلة:

أدلة القول الأول:

استدل الحنفية القائلون بوجوب كامل الصداق بمجرد الخلوة الصحيحة، حال الدخول أو عدمه بأدلة من الكتاب والسنة:

1- قال الله تعالى: ﴿وَإِنْ أَرَدْتُمْ اسْتِبْدَالَ زَوْجٍ مَّكَانَ زَوْجٍ وَآتَيْتُمْ إِحْدَهُنَّ قِطَارًا فَلَا تَأْخُذُوا مِنْهُ شَيْئًا أَتَأْخُذُونَهُ بُهْتَانًا وَإِثْمًا مُّبِينًا ۖ وَكَيْفَ تَأْخُذُونَهُ وَقَدْ أَفْضَى بَعْضُكُمْ إِلَى بَعْضٍ وَأَخَذْنَ مِنْكُمْ مِيثَاقًا غَلِيظًا ۝﴾ [النساء: ٢٠ - ٢١]. ووجه الدلالة أولاً: قوله تعالى: ﴿فَلَا تَأْخُذُوا مِنْهُ شَيْئًا﴾، وعمومه يقتضي منع الأخذ في سائر الأحوال، إلا أن تقول الدلالة على خصوص شيء منه. والوجه الآخر: قوله تعالى: ﴿وَكَيفَ تَأْخُذُونَهُ وَقَدْ أَفْضَى بَعْضُكُمْ إِلَى بَعْضٍ﴾ فالإفضاء أن يخلو بها وإن لم يجامعها⁽²⁾، وكذلك ينبغي أن تكون حقيقة الإفضاء، لأنه مأخوذ من الفضاء، وهو الأرض التي ليس فيها ساتر ولا حاجز يمنع نفاذ البصر فيها، فسميت الخلوة التي ليس معها فيها حاجز ولا مانع يمنع الاستمتاع بها إفضاء، فعلمنا من ذلك أن الخلوة تثبت المهر كاملاً⁽³⁾.

2- عن محمد بن عبد الرحمن بن ثوبان، قال: قال رسول الله ﷺ: «من كشف خمار امرأة ونظر إليها فقد وجب الصداق دخل بها أو لم يدخل بها»⁽⁴⁾. فدلالة الحديث صريحة في ثبوت كامل المهر بمجرد الخلوة.

(1) ينظر: بداية المجتهد ونهاية المقتصد، ابن رشد (49/3).

(2) معاني القرآن، الفراء (259/1).

(3) ينظر: شرح مختصر الطحاوي، الجصاص (389/4، 390).

(4) سنن الدارقطني، كتاب النكاح: باب المهر (473/4)، (3824). السنن الكبرى، البيهقي، كتاب الصداق: باب من قال من أغلق باباً أو أرخى ستراً فقد وجب الصداق وما روي في معناه (418/7)، (14487). المراسيل، أبو داود، باب

3- عن زرارة بن أوفى قال: قضى الخلفاء الراشدون المهديون أنه من أغلق باباً وأرخى سترًا فقد وجب عليه المهر⁽¹⁾.

4- إن التسليم المستحق على الزوجة قد وجد منها، فيستقر به البدل، فهو عقد على المنافع كما لو أُجرت دارها وتسلمها⁽²⁾.

أدلة القول الثاني:

استدل المالكية لقولهم بوجوب كامل الصداق حال تحقق الدخول، ووجوب نصف المسمى حال الخلوة بأدلة من الكتاب والسنة:

1- قال الله تعالى: ﴿وَإِنْ طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِنْ قَبْلِ أَنْ تَمْسُوهُنَّ وَقَدْ فَرَضْتُمْ لَهُنَّ فَرِيضَةً فَنِصْفُ مَا فَرَضْتُمْ إِلَّا أَنْ يَعْفُونَ أَوْ يَعْفُوا الَّذِي بِيَدِهِ عُقْدَةُ النِّكَاحِ﴾ [البقرة: ٢٣٧]. فدلّت الآية بصريحها على أن المهر يجب نصفه بعد الخلوة قبل الدخول⁽³⁾.

2- عن ابن عباس رضي الله عنهما قال: «لا يجب الصداق حتى يجامعها، لها نصفه»⁽⁴⁾.

3- عن ابن مسعود رضي الله عنه قال: «لها نصف الصداق وإن جلس بين رجلها»⁽⁵⁾.

4- إذا طلقها قبل الدخول فهو طلاق قبل الإصابة، فوجب أن لا يكمل به المهر كالطلاق قبل الخلوة، ولأنها خلوة خلت عن الإصابة فوجب أن لا يكمل بها المهر كالخلوة إذا كان أحدهما محرماً أو صائماً فرضاً، ولأن ما لا يوجب الغسل لا يوجب كمال المهر كالقبلة من غير خلوة، فلو خلا بها لم يسقط بالخلوة حق الإيلاء، والعنة، وما لا يثبت به حق التسليم في أحد جانبي العقد لم يثبت به حق التسليم في الجانب الآخر، قياساً على تسليم المبيع والمؤاجر إذا كان دون قبضهما حائل، ولأن اللوطء أحكاماً تختص به من وجوب الحد والغسل وثبوت

في المهر (ص/185)، (214). قال ابن حجر: في إسناده ابن لهيعة مع إرساله، لكن أخرجه أبو داود في المراسيل من طريق ابن ثوبان، ورجاله ثقات. التلخيص الحبير (408/3).

(1) مصنف عبد الرزاق، كتاب النكاح: باب وجوب الصداق (288/6)، (10875). سنن سعيد بن منصور، كتاب الوصايا: باب ما يجب به الصداق (234/1)، (762).

(2) ينظر: الاختيار لتعليل المختار، الموصلي (103/3). العدة شرح العمدة، بهاد الدين المقدسي (389/4، 390).

(3) ينظر: تفسير القرآن العظيم، ابن كثير (486/1). بداية المجتهد ونهاية المقتصد، ابن رشد (49/3).

(4) مصنف عبد الرزاق، كتاب النكاح: باب وجوب الصداق (290/6)، (10882).

(5) مصنف ابن أبي شيبة، كتاب النكاح: باب من قال لها نصف الصداق (520/3)، (16704).

الإحصان والإحلال للزوج الأول.. فلما انتفى عن الخلوة جميع هذه الأحكام انتفى عنها ثبوت كامل المهر أيضاً اعتباراً بسائر الأحكام⁽¹⁾.

ثالثاً: بيان رأي الباحث:

في ضوء ما تقدم من عرض مقارنة لمذهب الحنفية والمالكية وأدلتهم في مسألة وجوب كامل المهر بالخلوة الصحيحة قبل الدخول، يظهر ترجيح مذهب الحنفية؛ لقوة أدلتهم من جهات عدة:

بنى الحنفية قولهم على أن الخلوة الصحيحة تقوم مقام الدخول حكماً في لزوم المهر كاملاً، إما تقرر عندهم أن المقصود من الدخول قد تحقق معنىً وحكماً بالخلوة الممكنة من الوطء من غير مانع، وذلك إقامة للمظنة مقام المنة.

إضافة إلى أن إلحاق الخلوة بالدخول يرفع كثيراً من مظان الخصومة والادعاء بعد الطلاق، ويقطع التنازع في إثبات الوطء أو نفيه، فيتحقق بذلك مقصد حفظ الحقوق ودفع التخاصم. والله تعالى أعلم.

(1) ينظر: الحاوي الكبير، الماوردي (542/9).

المطلب الثالث: مهر المفوضة حال الموت⁽¹⁾:

حديثنا المسألة:

أخبرنا مالك، حدثنا نافع، أن بنتاً لعبيد الله بن عمر وأمها ابنة زيد بن الخطاب كانت تحت ابن لعبيد الله بن عمر فمات، ولم يسم لها صداقاً، فقامت أمها تطلب صداقها؟ فقال ابن عمر: ليس لها صداق ولو كان لها صداق لم نمسكه ولم نظلمها، وأبت أن تقبل ذلك فجعلوا بينهم زيد بن ثابت فقضى أن لا صداق لها، ولها الميراث، قال محمد: ولسنا نأخذ بهذا⁽²⁾.

عن إبراهيم النخعي، أن رجلاً تزوج امرأة ولم يفرض لها صداقاً، فمات قبل أن يدخل بها، فقال عبد الله بن مسعود: لها صداق مثلها من نسائها، لا وكس، ولا شطط، فلما قضى قال: فإن يكن صواباً فمن الله، وإن يكن خطأ فمني ومن الشيطان، والله ورسوله بريئان، فقال رجل من جلسائه: بلغنا أنه معقل بن سنان الأشجعي، وكان من أصحاب رسول الله ﷺ، قضيت والذي يحلف به بقضاء رسول الله ﷺ في برؤع بنت واشق الأشجعية، قال: ففرح عبد الله فرحة ما فرح قبلها مثلها لموافقة قوله قول رسول الله ﷺ⁽³⁾، قال مسروق بن الأجدع: لا يكون ميراث حتى يكون قبله صداق⁽⁴⁾، قال محمد: وبهذا نأخذ، وهو قول أبي حنيفة، والعامّة من فقهاءنا⁽⁵⁾.

(1) المفوضة: بكسر الواو هي التي زوجت نفسها من رجل من غير تسمية مهر. والتفويض هو التسليم وهو ترك المنازعة والمضايقة ويراد به تفويض أمر المهر إلى الزوج وترك المنازعة في تقديره. ينظر: المغرب في ترتيب المعرب، المطرزي (ص/367).
طلبة الطلبة في الاصطلاحات الفقهية، أبو حفص النسفي (ص/45). التعريفات، الجرجاني (ص/223).

(2) الموطأ رواية محمد بن الحسن، كتاب النكاح: باب الرجل يتزوج المرأة ولا يفرض لها صداقاً (ص/370)، (656، 657).

(3) سنن أبي داود، كتاب النكاح: باب فيمن تزوج ولم يسم صداقاً حتى مات (2/237)، (2116). سنن الترمذي، أبواب النكاح: باب ما جاء في الرجل يتزوج المرأة فيموت عنها قبل أن يفرض لها (3/442)، (1145). سنن النسائي، كتاب النكاح: باب إباحة الزوج بغير صداق (6/121)، (3354). قال الترمذي: حديث ابن مسعود حديث حسن صحيح، وقد روي عنه من غير وجه.

(4) أخرجه ابن أبي شيبة موصولاً في المصنف، كتاب النكاح: باب في الرجل يتزوج المرأة فيموت عنها، ولم يفرض لها (3/556)، (17115). قال الشافعي: لم أحفظه من وجه يثبت، فمرة يقال: معقل بن سنان، ومرة يقال معقل بن يسار، ومرة عن بعض أشجع، وقال البيهقي: وهذا الاختلاف لا يؤثر في الحديث، فإن جميع هذه الروايات إسنادها صحيح.. ينظر: نصب الراية في تخريج أحاديث الهداية، الزيلعي (3/202).

(5) الموطأ رواية محمد بن الحسن، كتاب النكاح: باب الرجل يتزوج المرأة ولا يفرض لها صداقاً (ص/370)، (658) - (660).

أولاً: أقوال الفقهاء:

أجمع الفقهاء على أن نكاح التفويض جائز، وهو أن يعقد دون أن يسمي مهرًا. واتفقوا أيضًا على عدم جواز الوطاء دون تسمية المهر، فإن دخل ولم يسم لزمه مهر المثل⁽¹⁾. واختلفوا حال موته أو موتها قبل تسمية المهر وقبل الدخول، هل يوجب الموت لها مهر المثل كما لو دخل بها؟ أم لا يوجب وليس لها صداق؟

قول محمد بن الحسن: إذا مات الزوج عن المفوضة أو ماتت عنه قبل الدخول وجب لها مهر مثلها. وهو قول الحنفية⁽²⁾. وإذا ماتا جميعًا فعند الإمام أبي حنيفة لا يقضى بشيء، وعند صاحبين يقضى بمهر المثل⁽³⁾.

وأخذ قانون الأحوال الشخصية السوري بوجوب المهر، فنصت المادة (53): "يجب للزوجة المهر بمجرد العقد الصحيح، سواء أسمى عند العقد أم لم يسم أو نفى أصلاً"⁽⁴⁾.

قول مالك: إذا مات الزوج أو زوجته قبل الدخول وقبل تسمية المهر لم يجب لها صداق، ولها الميراث منه. وهو مذهب المالكية⁽⁵⁾.

ثانيًا: الأدلة:

أدلة القول الأول:

استدل فقهاء الحنفية للقول بوجوب مهر المثل للمفوضة غير المدخول بما التي ماتت أو مات عنها زوجها بأدلة، منها:

(1) ينظر: بداية المجتهد ونهاية المقتصد، ابن رشد (51/3). الإقناع في مسائل الإجماع، ابن القطان (22/2).

(2) ينظر: تبين الحقائق شرح كنز الدقائق، الزيلعي (139/2). اللباب في شرح الكتاب، الغنيمي (15/3).

(3) ينظر: رد المختار على الدر المختار، ابن عابدين (109/3).

(4) قانون الأحوال الشخصية السوري رقم (59)، لعام (1953).

(5) ينظر: المدونة، مالك (164/2).

1- حديث المسألة في قضاء سيدنا عبد الله بن مسعود رضي الله عنه، فدل الحديث على جواز النكاح من غير تسمية المهر وأن المهر لا يسقط.

2- الموت لا يبطل به النكاح بدليل التوارث وإنما هو نهاية له، ونهاية العقد كاستيفاء المعقود عليه بدليل الإجارة، ومتى استقر لم يسقط منه شيء بانفساخ النكاح ولا غيره⁽¹⁾.

3- إن ما استقر به كمال المسمى استحق به مهر المثل في المفوضة كالدخول، ولأن ما أوجبه عقد النكاح بالدخول أوجبه بالوفاة كالمسمى، ولأنه أحد موجبي الدخول فوجب أن يستحق بالوفاة كالعدة⁽²⁾.

أدلة القول الثاني:

استدل المالكية للقول بعدم استحقاق الصداق للمرأة التي توفي عنها زوجها قبل الدخول ولم يسم لها مهرًا بأدلة، منها:

1- قال الله تعالى: ﴿لَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ إِنْ طَلَقْتُمُ النِّسَاءَ مَا لَمْ تَمْسُوهُنَّ أَوْ تَفَرَّضُوا لَهُنَّ فَرِيضَةً﴾ [البقرة: ٢٣٦]. فدللت الآية على جواز النكاح بغير تسمية الصداق، وأن وجوب تسمية الصداق يكون عند الدخول⁽³⁾.

2- حديث المسألة الذي سبق عن نافع، أن بنتًا لعبيد الله بن عمر وأمها ابنة زيد بن الخطاب كانت تحت ابن لعبد الله بن عمر فمات، ولم يسم لها صداقًا، فقامت أمها تطلب صداقها؟ فقال ابن عمر: ليس لها صداق ولو كان لها صداق لم نمسكه ولم نظلمها، وأبت أن تقبل ذلك فجعلوا بينهم زيد بن ثابت فقضى أن لا صداق لها، ولها الميراث⁽⁴⁾. فدل الحديث على أن موت أحد الزوجين قبل فرض المهر في نكاح التفويض لا يوجب المهر، ولو أوجب المهر لم يمسه عبد الله على علمه ودينه وفضله، ولم يرض بظلم أحد فكيف بظلم ابنة أخيه⁽⁵⁾.

3- الفراق بالموت قبل الدخول والفرض لم يستحق به مهر كالطلاق، ولأن الموت سبب يقع به الفرقة، فلم يجب به المهر، كالرضاع والردة، ولأن من لم يتنصف صداقها بالطلاق لم يستفد

(1) ينظر: بداية المحتاج في شرح المنهاج، ابن قاضي شهبة (144/3).

(2) ينظر: الحاوي الكبير، الماوردي (480/9).

(3) ينظر: المقدمات الممهدة، ابن رشد (478/1).

(4) الموطأ رواية محمد بن الحسن، كتاب النكاح: باب الرجل يتزوج المرأة ولا يفرض لها صداقًا (ص/370)، (656، 657).

(5) ينظر: المنتقى شرح الموطأ، أبو الوليد الباجي (282/3).

بالموت جميع الصداق كالمبرئة لزوجها من صداقها، ولأن كل ما لم يتنصف بالطلاق لم يتكامل بالموت، كالزيادة على مهر المثل⁽¹⁾.

ثالثاً: بيان رأي الباحث:

نوقشت أدلة المذهب المالكي القاضي بعدم وجوب المهر حالة الوفاة قبل الدخول وقبل الفرض بمناقشات عدة، فالآية التي استدلو بها توجب المتعة في الطلاق لا في الموت، وإلحاقهم الموت بالطلاق يحتاج إلى دليل⁽²⁾.

وأما قضاء ابن عمر وغيره فيخالف ما ثبت عن النبي ﷺ أنه قضى بمهر المثل كما في حديث بروع.

بناء على ما تقدم من الأدلة والمناقشة يترجح قول الإمام محمد الذي أخذ بقول الحنفية بوجوب مهر المثل حال وفاة الزوج أو الزوجة قبل الدخول دون تسمية المهر. والله تعالى أعلم.

(1) ينظر: الحاوي الكبير، الماوردي (480/9). المنتقى شرح الموطأ، أبو الوليد الباجي (282/3).

(2) ينظر: بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، الكاساني (295/2).

المبحث الثاني: مسائل الحقوق الزوجية في رواية محمد بن الحسن للموطأ:

المطلب الأول: القسم بين الزوجات:

حديث المسألة:

أخبرنا مالك، حدثنا عبد الله بن أبي بكر، عن عبد الملك بن أبي بكر بن الحارث بن هشام، عن أبيه، أن النبي ﷺ حين بنى بأم سلمة، قال لها حين أصبحت عنده: «ليس بك على أهلِكَ هوان، إن شئت سبعت عندك وسبعت عندهن، وإن شئت ثلثت عندك ودرت»، قالت: ثلث. قال محمد: وبهذا نأخذ ينبغي إن سبعت عندها أن يسبعت عندهن، لا يزيد لها عليهن شيئاً وإن ثلث عندها أن يثلث عندهن، وهو قول أبي حنيفة، والعامّة من فقهاءنا⁽¹⁾.

وهذا الحديث من الأحاديث التي رواها الإمام مالك عن أهل المدينة ولم يأخذ بها، وحديث أنس حديث بصري، فصار أهل المدينة إلى ما خرجته أهل البصرة، وصار أهل الكوفة إلى ما خرجته أهل المدينة⁽²⁾.

أولاً: أقوال الفقهاء:

لا خلاف بين الفقهاء في وجوب العدل بين الزوجات في القسم، لكنهم اختلفوا حال بناء الرجل بزوجة جديدة، هل يحق لها زيادة على غيرها أم لا يفضلها؟

قول محمد بن الحسن: إذا تزوج الرجل امرأة وعنده غيرها لم يفضل الجديدة في القسم، بكرًا كانت أو ثيبًا وهو قول الحنفية⁽³⁾.

وسكت عن هذه المسألة قانون الأحوال الشخصية السوري فيؤخذ به بالقول الأرجح في المذهب الحنفي كما في المادة (305)⁽¹⁾.

(1) الموطأ رواية محمد بن الحسن، كتاب النكاح: باب الرجل يكون عنده نسوة كيف يقسم لهن؟ (ص/359)، (632). صحيح مسلم، كتاب النكاح: باب قدر ما تستحقه البكر، والثيب من إقامة الزوج عندها عقب الزفاف (2/1083)، (1460). سنن أبي داود، كتاب النكاح: باب في المقام عند البكر (2/240)، (2122). سنن ابن ماجه، كتاب النكاح: باب الإقامة على البكر والثيب (1/617)، (1917).

(2) ينظر: بداية المجتهد ونهاية المقتصد، ابن رشد (3/79).

(3) ينظر: العناية شرح الهداية، البابي (3/333، 334).

قول مالك: إذا تزوج الرجل على زوجته وكانت الزوجة الثانية بكرة أقام عندها سبعا، وإن كانت ثيبا أقام ثلاثا وهو قول المالكية⁽²⁾ ثم اختلف أصحاب الإمام مالك هل مقامه عند البكر سبعا وعند الثيب ثلاثا واجب أو مستحب؟ فقليل واجب، وقيل مستحب⁽³⁾.

ثانياً: الأدلة:

أدلة القول الأول:

استدل فقهاء الحنفية لقولهم بعدم تفضيل الزوجة الجديدة على غيرها بعموم النصوص الدالة على العدل والمساواة بين الزوجات، منها:

- 1- قوله تعالى: ﴿فَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا تَعْدِلُوا فَوَاحِدَةً﴾ [النساء: ٣] عقيب قوله تعالى: ﴿فَأَنْكِحُوا مَا طَابَ لَكُمْ مِنَ النِّسَاءِ مَثْنَى وَثُلَاثَ وَرُبْعَ﴾ [النساء: ٣] أي: إن خفتم أن لا تعدلوا في القسم والنفقة في نكاح المثنى، والثلاث، والرابع، فواحدة. ندب سبحانه وتعالى إلى نكاح الواحدة عند خوف ترك العدل في الزيادة، وإنما يخاف على ترك الواجب، فدل أن العدل بينهما في القسم والنفقة واجب⁽⁴⁾.
- 2- عن أبي هريرة رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ عن النبي ﷺ قال: «من كانت له امرأتان فمال إلى إحداهما جاء يوم القيامة وشقه مائل»⁽⁵⁾. فدل الحديث وجوب التسوية بين الزوجات، وحرمة المفاضلة بينهما، ومن ذلك القسمة في الإقامة والبيتوتة.
- 3- إن اجتماع الزوجات عنده سبب لوجوب التسوية بينهما، فلا يكون سببا لتفضيل بعضهن على بعض، ولو جاز تفضيل البعض لكانت القديمة أولى لما وقع لها من الكسر والوحشة وإدخال الغيظ والغيرة بسبب إدخال الضرة عليها⁽⁶⁾.

(1) قانون الأحوال الشخصية السوري رقم (59)، لعام (1953).

(2) ينظر: الذخيرة، القرافي (461/4).

(3) ينظر: بداية المجتهد ونهاية المقتصد، ابن رشد (461/4).

(4) ينظر: بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، الكاساني (332/2).

(5) سنن أبي داود، كتاب النكاح: باب في القسم بين النساء (242/2)، (2133). سنن الترمذي، أبواب النكاح: باب ما جاء في التسوية بين الضرائر (3/439)، (1141). سنن النسائي، كتاب عشرة النساء: باب ميل الرجل إلى بعض نسائه دون بعض (7/63)، (3942). قال ابن الملقن: هذا الحديث صحيح. البدر المنير في تخريج الأحاديث والآثار الواقعة في الشرح الكبير (8/37).

(6) ينظر: تبين الحقائق شرح كنز الدقائق، الزيلعي (2/180).

4- سبب وجوب القسم هو النكاح، وتستوي فيه الزوجة الجديدة مع ما قبلها، فتستويان في القسم أيضًا⁽¹⁾.

أدلة القول الثاني:

استدل المالكية للقول بتفضيل الزوجة الجديدة على غيرها، البكر بسبع ليال والثيب بثلاث، بأدلة، منها:

1- حديث المسألة الذي سبق ذكره، حيث قال رسول الله ﷺ لأُم سلمة، حين بنى بها: «ليس بك على أهلك هوان، إن شئت سبعت عندك وسبعت عندهن، وإن شئت ثلثت عندك ودرت»⁽²⁾. ففي الحديث دليل على أن الرجل إذا تزوج البكر عليه أن يقيم عندها سبعا ثم يقسم، وإذا تزوج الثيب أن يقيم ثلاثا ثم يقسم، وإن أحبب الثيب أن يقيم عندها سبعا أقام وقضى مثلهن للبواقي⁽³⁾.

2- عن أنس رضي الله عنه قال: «من السنة إذا تزوج الرجل البكر على الثيب أقام عندها سبعا وقسم، وإذا تزوج الثيب على البكر أقام عندها ثلاثا ثم قسم»⁽⁴⁾. فدل الحديث على أن هذه المدة هي المستحقة دون قضاء، ومعلوم أن قول الصحابي (من السنة) يعطي الحديث حكم المرفوع إلى النبي ﷺ.

ثالثا: بيان رأي الباحث:

بعد عرض أقوال الفقهاء، وعرض أدلة الحنفية بعمومها لقولهم بعد المفاضلة بين الزوجات، يترجح للباحث القول بمذهبهم القاضي بعدم التفضيل للزوجة الجديدة على غيرها من الزوجات، بكرة كانت أو ثيبا.

(1) ينظر: بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، الكاساني (332/2).

(2) سبق تخريجه.

(3) ينظر: الحاوي الكبير، الماوردي (586/9).

(4) صحيح البخاري، كتاب النكاح: باب إذا تزوج الثيب على البكر (34/7)، (5214). صحيح مسلم، كتاب النكاح: باب قدر ما تستحقه البكر، والثيب من إقامة الزوج عندها عقب الزفاف (1084/2)، (1461).

وذلك لأخذهم بالأصل في النصوص وهو العدل، ولم يثبت لديهم ترجيح للأحاديث الآحاد فلم يأخذوا بها، وإن قويت فلا تدل على إسقاط حقها إذا طلبت الزيادة في حديث أم سلمة، بل هو نص على التسوية.

كما أن القسم من حقوق النكاح، والزوجات فيهن سواء فإذا أعطيت الزوجة الثانية والثالثة زيادة على سبيل المثال، فلم يتحقق العدل حيث ظلمت الأولى. والله تعالى أعلم.

المطلب الثاني: إسلام من تحته أكثر من أربع نسوة:

حديث المسألة:

أخبرنا مالك، أخبرنا ابن شهاب، قال: بلغنا، أن رسول الله ﷺ قال لرجل من ثقيف وكان عنده عشر نسوة حين أسلم الثقفي، فقال له: «أمسك منهن أربعاً، وفارق سائرهن»⁽¹⁾، قال محمد: وبهذا نأخذ، يختار منهن أربعاً أيتهن شاء، ويفارق ما بقي، وأما أبو حنيفة فقال: نكاح الأربعة الأول جائز، ونكاح من بقي منهن باطل⁽²⁾.

أولاً: أقوال الفقهاء:

لا يجوز للمسلم الحر أن يجمع بين أكثر من أربع زوجات في وقت واحد؛ لقول الله تعالى: ﴿فَأَنكِحُوا مَا طَابَ لَكُمْ مِنَ النِّسَاءِ مَثْنَى وَثُلَاثَ وَرُبْعَ﴾ [النساء: ٣]، فإذا أسلم الكافر وتحتته أكثر من أربع زوجات أسلمن معه وجب عليه مفارقة ما زاد على الأربع، وهذا باتفاق الفقهاء، واستدلوا لذلك بحديث غيلان، لكنهم اختلفوا في كيفية المفارقة، هل يختار منهن من شاء؟ أم الأربع الأول؟ وهل يختلف ذلك إن كان زواجه منهن في عقد واحد أو أكثر؟

قول محمد بن الحسن ومالك: من كان كافراً وأسلم وفي عصمته أكثر من أربع زوجات وأسلمن معه، يختار منهن من شاء، سواء تزوجهن في عقد واحد أو في عقود متفرقة، وهو مذهب المالكية⁽³⁾.

قول أبي حنيفة: إذا أسلم الكافر وعنده أكثر من أربع نسوة، فإن كان تزوجهن في عقد واحد بطل نكاحهن جميعاً وفرق بينه وبينهن، وإن كان تزوجهن في عقود متفرقة صح نكاح الأربع الأول وبطل نكاح ما زاد على الأربع، وهو قول أبي يوسف من الحنفية⁽¹⁾.

(1) الموطأ رواية محمد بن الحسن، كتاب النكاح: باب الرجل يكون عنده أربع نسوة فيريد أن يتزوج (ص/363)، (638). والحديث بهذا الطريق معضل، وقد أخرجه الشافعي وغيره موصولاً من طريق الزهري عن سالم عن ابن عمر رضي الله عنهما مرفوعاً. سنن الترمذي، كتاب النكاح: باب ما جاء في الرجل يسلم وعنده عشر نسوة (427/3)، (1128). سنن ابن ماجه، كتاب النكاح: باب الرجل يسلم وعنده أكثر من أربع نسوة (628/1)، (1953). مسند الشافعي (ص/274). صحيح ابن حبان، كتاب النكاح: باب نكاح الكفار (466/9)، (4157). قال شعيب الأرنؤوط في تحقيقه: رجاله ثقات رجال الشيخين.

(2) الموطأ رواية محمد بن الحسن، كتاب النكاح: باب الرجل يكون عنده أربع نسوة فيريد أن يتزوج (ص/363)، (638).

(3) ينظر: بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، الكاساني (314/2). بداية المجتهد ونهاية المقتصد، ابن رشد (72/3).

وسكت عن هذه المسألة قانون الأحوال الشخصية السوري فيؤخذ به بالقول الأرجح في المذهب الحنفي كما في المادة (305)⁽²⁾.

ثانيًا: الأدلة:

أدلة القول الأول:

استدل محمد بن الحسن ومالك للقول بتخيير الزوج بعد إسلامه مع زوجاته بأربع أيتها شاء، بأدلة منها:

1- عن ابن عمر رضي الله عنهما أن غيلان بن سلمة الثقفي أسلم وله عشر نسوة في الجاهلية، فأسلمن معه، «فأمره النبي ﷺ أن يتخير أربعًا منهن»⁽³⁾.

2- عن عروة بن مسعود قال: أسلمت وتحتي عشر نسوة أربع منهن من قريش إحداهن بنت أبي سفيان، فقال لي رسول الله ﷺ: «اختر منهن أربعًا وخلّ سائرهن»، فاخترت منهن أربعًا منهن ابنة أبي سفيان⁽⁴⁾.

3- عن نوفل بن معاوية الديلي قال: أسلمت وتحتي خمس نسوة فسألت النبي ﷺ فقال: «فارق واحدة، وأمسك أربعًا فعمدت إلى أقدمهن عندي عاقر منذ ستين سنة ففارقتها»⁽⁵⁾.

(1) ينظر: المبسوط، السرخسي (54/5).

(2) قانون الأحوال الشخصية السوري رقم (59)، لعام (1953).

(3) سنن الترمذي، أبواب النكاح: باب في الرجل يسلم وعنده عشر نسوة (426/3)، (1128). وقال: وسمعت محمد بن إسماعيل يقول: هذا حديث غير محفوظ، والصحيح ما روى شعيب بن أبي حمزة، وغيره، عن الزهري قال: حدثت، عن محمد بن سويد الثقفي، أن غيلان بن سلمة أسلم وعنده عشر نسوة. سنن ابن ماجه، كتاب النكاح: باب الرجل يسلم وعنده أكثر من أربع نسوة (628/1)، (1953). مسند أحمد (251/8)، (4631). صحيح ابن حبان، كتاب النكاح باب نكاح الكفار (463/9)، (4156). المستدرک علی الصحیحین، الحاكم، كتاب النكاح (209/2)، (2779). قال الحافظ ابن حجر: رجال إسناده ثقات، صححه ابن حبان والحاكم، وأعله البخاري وأبو زرعة وأبو حاتم. ينظر: التلخيص الحبير (369/3). بلوغ المرام من أدلة الأحكام (ص/76).

(4) السنن الكبرى، البيهقي، كتاب النكاح: باب من يسلم وعنده أكثر من أربع نسوة (298/7)، (14055). قال الحافظ ابن حجر: رجال إسناده ثقات، إلا أن فيه انقطاعًا.. موافقة الخبر الخبر في تخريج أحاديث المختصر (199/2).

(5) السنن الكبرى، البيهقي، كتاب النكاح: باب من يسلم وعنده أكثر من أربع نسوة (299/7)، (14057). مسند الشافعي (ص/274). قال ابن الملقن: إسناده غير قوي. خلاصة البدر المنير (194/2).

4- عن قيس بن الحارث الأسدي قال: أسلمت وتحتي ثمان نسوة، فقال النبي ﷺ: «اختر منهن أربعاً»⁽¹⁾.

فالأحاديث التي مرت هي حوادث جرت مع صحابة رسول الله ﷺ، ولم يسأل رسول الله ﷺ أو يستفسر هل كان نكاحهن في عقد واحد أو على الترتيب، ولو كان الحكم يختلف لاستفسر ﷺ فدل ذلك على أن الحكم هو التخيير مطلقاً.

بالإضافة إلى ورود التخيير نصاً صريحاً في هذه الأحاديث، فحملة على الأربع الأول مخالفة لصريح نص رسول الله ﷺ⁽²⁾.

أدلة القول الثاني:

استدل الشيخان من الحنفية لقولهم بإبقاء الزوجات الأربع الأول وبطلان نكاح الباقي، وعدم تخيير الزوج في ذلك بعد إسلامه مع زوجاته:

بأن الجمع بين أكثر من أربع زوجات محرم على المسلم والكافر جميعاً؛ لأن حرمة تثبت لمعنى معقول، وهو خوف الجور في إيفاء حقوقهن، وهذا المعنى لا يوجب الفصل بين المسلم والكافر، لكننا لا نتعرض لأهل الذمة مع قيام الحرمة؛ لأن ذلك ديانتهن، وهو غير مستثنى من عهودهم، وقد نهينا عن التعرض لهم بعد إعطاء الذمة، فإذا أسلم فقد زال المانع، فلا يمكن من استيفاء الجمع بعد الإسلام.

فإذا كان تزوج الخمس في عقد واحد، فقد حصل نكاح كل واحدة منهن جميعاً إذ ليست إحداهن بأولى من الأخرى، والجمع محرم، وقد زال المانع من التعرض، فلا بد من الاعتراض بالتفريق.

وأما إذا كان تزوجهن على الترتيب في عقود متفرقة، فنكاح الأربع منهن، وقع صحيحاً؛ لأن الحر يملك التزوج بأربع نسوة مسلماً كان أو كافراً، ولم يصح نكاح الخامسة لحصوله جمعاً، فيفرق بينهما بعد الإسلام.

(1) مصنف عبد الرزاق، كتاب الطلاق: باب من فرق الإسلام بينه وبين امرأته (162/7)، (12624).

(2) ينظر: بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، الكاساني (314/2).

وأجابوا عن الأحاديث التي تثبت التخيير للزوج أن فيها إثبات الاختيار للزوج المسلم، لكن ليس فيها أن له أن يختار ذلك بالنكاح الأول أو بنكاح جديد، فاحتمل أنه أثبت له الاختيار لتجديد العقد عليهن، فيختار في أن يحدد عقد الأربع الأول وبين أن يتزوج غيرهن، وتكون فائدة التخصيص لئلا يظن أحد أن عقده الفاسد عليهن حرمن عليه حرمة مؤبدة⁽¹⁾.

ثالثاً: بيان رأي الباحث:

بعد النظر في أدلة الفريقين في هذه المسألة، يظهر أن الراجح هو ما ذهب إليه محمد بن الحسن ومن وافقه، وهو أن من أسلم وتحتته أكثر من أربع نسوة فإنه يُخَيَّر فيمسك منهن أربعاً أيتهن شاء، ويفارق سائرهن. ويظهر رجحان هذا القول من وجوه:

أولها: أن أدلته مبنية على نصوص نبوية صريحة في محل النزاع، وهي نصوص متعددة وردت في وقائع متقاربة المعنى، من أشهرها حديث غيلان بن سلمة الثقفي، وحديث نوفل بن معاوية، وحديث قيس بن الحارث، ونحوها من الأخبار التي اتفقت في الجملة على أن النبي ﷺ أمر من أسلم وتحتته أكثر من أربع نسوة أن يختار منهن أربعاً.

وهذا القدر من التعدد في الوقائع مع اتحاد الجواب النبوي يقوي دلالة الحكم، ويجعل الأمر أبعد من أن يكون خاصاً بصورة منفردة أو متعلقاً بواقعة عين لا عموم لها.

وثانيها: أن الألفاظ الواردة في هذه الأحاديث ظاهرة في معنى التخيير نفسه، كقوله ﷺ: «اختر منهن أربعاً»، وقوله: «فارق واحدة، وأمسك أربعاً» فهذه الألفاظ ليست مجرد إذن في إبقاء العدد المشروع، بل هي متضمنة لمعنى الاختيار والانتقاء، وهو معنى زائد على مجرد الاقتصار على الأربع، ومن ثم فإن حملها على مجرد إبقاء الأربع الأول دون غيرهن لا يظهر أنه أوفق بظاهر النص، لأن التعبير النبوي جاء بصيغة التخيير لا بصيغة الإبقاء التلقائي لما سبق.

وثالثها: أن هذه النصوص وردت في مقام البيان والفتوى والقضاء العملي، وهو مقام يحتاج فيه المكلف إلى حكم واضح مباشر، ولذلك كان الظاهر أن النبي ﷺ أحالهم على أصل منضبط، وهو

(1) ينظر: بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، الكاساني (314/2). رد المحتار على الدر المختار، ابن عابدين (200/3).
التجريد، القدوري (4517/9 - 4521).

الاقتصار على أربع مع ثبوت حق الاختيار في تعيينهن، ولم يُنقل عنه عليه السلام في هذه الوقائع أنه استفصل عن ترتيب العقود، أو عن كون النكاح وقع دفعة واحدة أو على التعاقب، مع أن هذا -لو كان مؤثراً في الحكم- كان موضع حاجة إلى البيان، وتأخير البيان عن وقت الحاجة لا يجوز.

فترك الاستفصال هنا مع قيام احتمال الاختلاف في صورة النكاح له دلالة معتبرة، وهي أن الحكم عنده عليه السلام متوجه إلى النتيجة القائمة وقت الإسلام، وهي وجود أكثر من أربع زوجات في عصمته، فيطلب منه تصحيح حاله الشرعي باختيار أربع منهن.

ورابعها: أن هذا القول أقرب إلى طبيعة الانتقال من أحكام الجاهلية إلى أحكام الإسلام، لأن الإسلام لما جاء أقرّ من الأنكحة السابقة ما أمكن إقراره، وصحح ما يحتاج إلى تصحيح، وأبطل ما لا يمكن بقاءه، ولم يبن هذا الانتقال على إهدار جميع الوقائع السابقة ابتداءً، بل على تقويمها بحسب حكم الشرع بعد الإسلام.

ومن هنا كان القول بالتخيير أليق بمنهج الشريعة في هذا الباب، إذ لم يُلغ جميع الروابط، ولم يُبق الجميع، بل أبقى على القدر المشروع منها، وترك للرجل حق التعيين فيمن يمسك، وهو أرفق من جهة التطبيق، وأقرب إلى مقصود الشرع في إزالة الحرج عند الانتقال إلى حكم الإسلام.

بناءً على ذلك، فإن الذي يترجح للباحث أن من أسلم وتحتة أكثر من أربع نسوة لا يلزم بإبقاء زوجات معينات منهن لمجرد السبق، بل يثبت له حق اختيار أربع منهن، ويفارق من زاد على ذلك.

وهذا القول أقوى وأقرب إلى طريقة الشريعة في تصحيح الأنكحة السابقة عند الإسلام، ولذلك كان أولى بالاعتماد في مقام الترجيح. والله تعالى أعلم.

الفصل الثالث

مسائل إنهاء عقد الزواج في رواية محمد بن

الحسن للموطأ

المبحث الأول: مسائل إنهاء عقد الزواج بإرادة منفردة
في رواية محمد بن الحسن للموطأ.

المبحث الثاني: مسائل إنهاء عقد الزواج بحكم الشرع في
رواية محمد بن الحسن للموطأ.

الفصل الثالث: مسائل إنهاء عقد الزواج في رواية محمد بن الحسن للموطأ:

المبحث الأول: مسائل إنهاء عقد الزواج بإرادة منفردة في رواية محمد بن الحسن للموطأ:

المطلب الأول: تمليك المرأة أمر طلاقها:

حديث المسألة:

أخبرنا مالك، أخبرنا سعيد بن سليمان بن زيد بن ثابت، عن خارجة بن زيد، عن زيد بن ثابت، رضي الله عنه، أنه كان جالساً عنده، فأتاه بعض بني أبي عتيق وعيناه تدمعان، فقال له: «ما شأنك؟»، فقال: «ملكت امرأتى أمرها بيدها ففارقني، فقال له: «ما حملك على ذلك؟»، قال: القدر، قال له زيد بن ثابت: «ارتجعها إن شئت، فإنما هي واحدة وأنت أملك بها»⁽¹⁾. قال محمد: هذا عندنا على ما نوى الزوج، فإن نوى واحدة فواحدة بائنة، وهو خاطب من الخطأب، وإن نوى ثلاثاً فثلاث، وهو قول أبي حنيفة، والعامه من فقهاءنا، وقال عثمان بن عفان⁽²⁾ وعلي بن أبي طالب⁽³⁾ رضي الله عنهم: القضاء ما قضت⁽⁴⁾.

أولاً: أقوال الفقهاء:

اختلف تكليف فقهاء الحنفية والمالكية لنوع هذا الطلاق أو التمليك فيه بناء على اختلافهم أصلاً في تقسيمه:

قول محمد بن الحسن: فرق محمد في التفويض بالطلاق بين صريح التفويض وكنايته:

فإن فوضها بصريح العبارة كقوله: (طلقني نفسك) فإن طلقت نفسها وقعت واحدة رجعية، وإن أطلق لها العدد يقع ما أوقعت.

(1) الموطأ رواية محمد بن الحسن، أبواب الطلاق: باب الرجل يجعل أمر امرأته بيدها أو يخيرها (ص/385، 386)، (691). السنن الكبرى، البيهقي، كتاب الخلع والطلاق: باب ما جاء في التمليك (569/7)، (15039).

(2) مصنف ابن أبي شيبة، كتاب الطلاق: باب ما قالوا: في الرجل يجعل أمر امرأته بيدها فتطلق نفسها؟ (86/4)، (18078).

(3) مصنف عبد الرزاق، كتاب الطلاق: باب المرأة تملك أمرها فردته، هل تستحلف؟ (519/6)، (11910).

(4) الموطأ رواية محمد بن الحسن، أبواب الطلاق: باب الرجل يجعل أمر امرأته بيدها أو يخيرها (ص/385، 386)، (691).

وإن كان التفويض بلفظ كنائي كقوله: (أمرك بيدك) فاختارت أن تفارقه في المجلس نفسه، فوقع الطلاق أو عدم وقوعه وعدد الطلقات راجع إلى نية الزوج، فإن نوى الطلاق أو كان الحال حال غضب واختلاف فهو طلاق، إن نوى واحدة فواحدة أو نوى ثلاثاً فثلاث. وهذه العبارة هي المقصودة من التملك في الحديث، ويكون الطلاق بائناً في الكناية دون الصريح، وهذا التفصيل هو مذهب الحنفية⁽¹⁾.

قول المالكية: فصل المالكية القول بتمليك الزوجة أمر طلاقها بناء على تقسيمهم التفويض إلى أنواع ثلاثة: تفويض تملك وتفويض توكيل وتفويض تخيير:

ففي تفويض التخيير: يقع الطلاق ثلاثاً إن اختارت الفراق، فإن قالت: اخترت واحدة أو اثنتين لم يكن لها ذلك، إلا أن يخيّرهما في طلبة واحدة أو طلقتين خاصة فتوقعها.

وفي تفويض التوكيل: للزوجة أن توقع من الطلقات ما وكلها به من طلبة واحدة أو أكثر.

وفي تفويض التملك: لها أن توقع من الطلقات ما جعل بيدها من طلبة واحدة أو أكثر، وله أن يناكرها فيما زاد على الطلبة الواحدة إذا أطلق. فلو قال لها: أمرك بيدك، فيقع واحدة رجعية، وإن ادعت أكثر فالقضاء ما قضت، وللزوج أن يناكرها على قولها مع يمينه⁽²⁾.

وعدّ قانون الأحوال الشخصية السوري طلاق المفوضة طلاقاً بائناً بينونة صغرى، إذ تنص الفقرة (4) من المادة (87): "إذا طلقت الزوجة المفوضة نفسها وقع الطلاق بائناً بينونة صغرى ما لم يكن مكماً للثلاث"⁽³⁾.

(1) ينظر: تحفة الفقهاء، السمرقندي (2/ 187، 188). بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، الكاساني (3/ 113). مجمع الأنهر شرح ملتقى الأبحر، شيعي زاده (1/ 404).

(2) ينظر: الإشراف على نكت مسائل الخلاف، القاضي عبد الوهاب (2/ 755). حاشية الدسوقي على الشرح الكبير (2/ 406).

(3) قانون الأحوال الشخصية السوري رقم (59)، لعام (1953)، وتعديلاته بالقانون رقم (4)، لعام (2019).

ثانيًا: الأدلة:

أدلة القول الأول:

استدل الحنفية للقول بأن طلاق المرأة نفسها من زوجها بعد تملكها أمرها، يقع حسب نية الزوج، ويكون بائنًا بأدلة، منها:

- 1- عن عبد الله بن مسعود رضي الله عنه قال: «إذا قال الرجل لامرأته: أمرك بيدك، أو استفليحي بأمرك، أو وهبها لأهلها فقبلوها، فهي واحدة بائنة»⁽¹⁾.
- 2- إن لفظ التملك وأمثاله يعدّ جوابًا للكناية وهو يحتمل الثلاث، والكنائيات على أصل الحنفية مبينات، فلا بد من النية⁽²⁾.
- 3- إن قوله: أمرك بيدك جعل أمر نفسها بيدها، فتصير عند اختيارها نفسها مالكة نفسها، وإنما تصير مالكة نفسها بالبائن لا بالرجعي⁽³⁾.

أدلة القول الثاني:

استدل المالكية لقولهم بأن اختيار المرأة نفسها بعد تملكها أمرها، يقع طلاق رجعية، وإن ادعت الزيادة يقع ما قضت بأدلة، منها:

- 1- عن ابن مسعود رضي الله عنه قال: جاء إليه رجل فقال: كان بيني وبين امرأتي بعض ما يكون بين الناس، فقالت: لو أن الذي بيدك من أمري بيدي لعلمت كيف أصنع، فقال: إن الذي بيدي من أمرك بيدك قالت: فأنت طالق ثلاثًا، فقال: «أراها واحدة، وأنت أحق بالرجعة»، وسألني أمير المؤمنين عمر، فلقية فقص عليه القصة قال: فقال: «فعل الله بالرجال، وفعل الله بالرجال، يعمدون إلى ما في أيديهم فيجعلونه في أيدي النساء، ففيها

(1) المعجم الكبير، الطبراني (325/9)، (9627). السنن الكبرى، البيهقي (567/7)، (15033). وقال: والصحيح أن ذلك من قول مسروق. وصحح صاحب الجوهر النقي كونه من كلام ابن مسعود وأنه رواه مسروق مرة عن ابن مسعود وأفتى به مرة. ينظر: الجوهر النقي على سنن البيهقي، المارديني (347/7). قال الهيتمي: ورجاله رجال الصحيح. مجمع الزوائد ومنبع الفوائد (337/4)، (7773).

(2) ينظر: تحفة الفقهاء، السمرقندي (2/187، 188). مجمع الأخر شرح ملتقى الأبحر، شيوخه زاده (404/1).

(3) ينظر: بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، الكاساني (117/3).

التراب، ماذا قلت؟» قال: قلت: أراها واحدة، وهو أحق بما قال: وأنا أرى ذلك، ولو رأيت غير ذلك لرأيت أنك لم تصب⁽¹⁾.

2- إن الزوج ملّك الزوجة إيقاع الطلاق على حد ما كان هو يملكه، فلما كان لو أوقع الواحدة لوقعت رجعية فكذلك إيقاعها بالتمليك، ويفارق الخيار لأنه يقتضي قطع العصمة، والتمليك لا يقتضي ذلك⁽²⁾.

3- إن أصل لفظ الطلاق يحمل على العرف الشرعي، وهو طلاق السنة، فيكون رجعيًا⁽³⁾.

ثالثًا: بيان رأي الباحث:

في ضوء ما سبق من الأدلة، يظهر للباحث ترجيح مذهب الحنفية بجعل التملك طلاقًا بائنًا، وذلك لقوة أدلتهم من نواح عدة:

أولًا: سلامة التعليل: فتعليلهم بانتفاء فائدة التملك مع الرجعة تعليل منضبط، قائم على تحقيق المناط، لا على مجرد الاعتبار النظري.

ثانيًا: انسجام القول مع مفهوم الملك: إذ إن نقل سلطة الطلاق إلى الزوجة يقتضي زوالها عن الزوج، ولا يتحقق ذلك مع بقاء الرجعة.

ثالثًا: إضافة إلى أن القول بالبَيِّنونة يحقق قدرًا من الانضباط المطلوب في باب الأسرة، كما أن فتح باب الرجعية في التفويض قد يؤدي إلى التوسع في استعماله بلا ضبط. وعليه، فإن المذهب الحنفي، مع تفعيل ضوابط النية والقضاء، يحقق مصلحة الانضباط والاستقرار معًا. والله أعلم.

(1) مصنف عبد الرزاق، كتاب الطلاق: باب المرأة تملك أمرها فردته، هل تستحلف؟ (520/6)، (11914). مصنف ابن أبي شيبة، كتاب الطلاق: ما قالوا فيه إذا جعل أمر امرأته بيدها، فتقول: أنت طالق ثلاثًا (87/4)، (18092). المعجم الكبير، الطبراني (332/9)، (9649). السنن الكبرى، البيهقي، كتاب الخلع والطلاق: باب ما جاء في التملك (569/7)، (15038).

(2) ينظر: الإشراف على نكت مسائل الخلاف، القاضي عبد الوهاب (755/2).

(3) ينظر: بداية المجتهد ونهاية المقتصد، ابن رشد (94/3).

المطلب الثاني: الخلية والبرية وما يشبه الطلاق:

حديث المسألة:

أخبرنا مالك، أخبرنا نافع، عن عبد الله بن عمر رضي الله عنهما أنه كان يقول: «الخلية والبرية ثلاث تطليقات كل واحدة منهما»⁽¹⁾.

أخبرنا مالك، أخبرنا يحيى بن سعيد، عن القاسم بن محمد، قال: كان رجل تحت وليدة فقال لأهلها: شأنكم بها؟ قال القاسم: فرأى الناس أنها تطليقة، قال محمد: إذا نوى الرجل بالخلية والبرية ثلاث تطليقات فهي ثلاث تطليقات، وإذا أراد بها واحدة فهي واحدة بائن، دخل بامرأته أو لم يدخل، وهو قول أبي حنيفة والعامية من فقهاءنا⁽²⁾.

أولاً: أقوال الفقهاء:

اختلف فقهاء الحنفية والمالكية في ألفاظ الكناية الظاهرة كلفظ: خلية، برية:

قول محمد بن الحسن: إذا قال لزوجته أنت خلية، أنت برية، فإن الطلاق يفتقر إلى نيته، فإن نوى طلاقاً واحدة وقعت بائنة، وإن نوى ثلاثاً وقعت ثلاثاً، وإن نوى ثنتين وقعت واحدة، وإن لم ينو الطلاق لم يقع أصلاً، وهو قول الحنفية⁽³⁾، وبه أخذ قانون الأحوال الشخصية السوري، حيث نصت الفقرة (2) من المادة (93): "يقع الطلاق بالألفاظ الكنائية التي تحتل معنى الطلاق وغيره بالنية"⁽⁴⁾، لكن القانون اعتبر هذا الطلاق رجعيًا، حيث نصت المادة (94): "كل طلاق يقع رجعيًا إلا المكمل للثلاث والطلاق قبل الدخول، والطلاق على بدل وما نص على كونه بائنًا في هذا القانون"⁽⁵⁾.

(1) الموطأ رواية محمد بن الحسن، أبواب الطلاق: باب الخلية والبرية وما يشبه الطلاق (ص/402)، (736). مصنف عبد الرزاق، كتاب الطلاق: باب البتة والخلية (358/6)، (11184).

(2) الموطأ رواية محمد بن الحسن، أبواب الطلاق: باب الخلية والبرية وما يشبه الطلاق (ص/402)، (736، 737).

(3) ينظر: الأصل، محمد بن الحسن (453/4).

(4) قانون الأحوال الشخصية السوري رقم (59)، لعام (1953)، وتعديلاته بالقانون رقم (4)، لعام (2019).

(5) المصدر السابق.

قول مالك: إذا قال الرجل لزوجته أنت خلية، أنت بريّة، فإذا كان ذلك بعد الدخول وقعت ثلاث تطليقات من دون النظر إلى نية الزوج، وهو مذهب المالكية⁽¹⁾.

(1) ينظر: مواهب الجليل في شرح مختصر خليل، الخطاب (55/4).

ثانيًا: الأدلة:

أدلة القول الأول:

استدل الحنفية للقول باعتبار نية الرجل في ألفاظ الكناية الظاهرة (الخلية والبرية) بأدلة، منها:

- 1- عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه: «أنه كان يقول في الخلية والبرية والبتة والبائنة واحدة وهو أحق بها»⁽¹⁾.
- 2- عن القاسم بن محمد، قال: كان رجل تحتها وليدة فقال لأهلها: شأنكم بها؟ قال القاسم: فرأى الناس أنها تطليقة⁽²⁾.
- 3- لأن هذه الألفاظ تحتل معنى الطلاق، وتحتل معنى السب، أي: أنت برية من الإسلام خلية من الخير.. فلا يتعين الطلاق مرادًا بهذه الألفاظ، فلا بد من النية⁽³⁾.
- 4- لأن البينونة خفيفة وغليلة فأيهما نوى صح، وإن نوى نفس الطلاق فواحدة لأنه الأدنى⁽⁴⁾.

أدلة القول الثاني:

استدل المالكية لقولهم بأن ألفاظ الخلية والبرية يقع بها الطلاق ثلاثًا من غير نية بأدلة، منها:

- 1- حديث المسألة عن عبد الله بن عمر رضي الله عنه أنه كان يقول: «الخلية والبرية ثلاث تطليقات كل واحدة منهما»⁽⁵⁾. وعن علي رضي الله عنه مثل ذلك⁽⁶⁾.

(1) السنن الكبرى، البيهقي، كتاب الخلع والطلاق: باب ما جاء في كنايات الطلاق التي لا يقع الطلاق بها إلا أن يريد بمخرج الكلام منه الطلاق (562/7)، (15009). مصنف عبد الرزاق، كتاب الطلاق: باب البتة والخلية (356/6)، (11176).

(2) سبق تخريجه.

(3) ينظر: المبسوط، السرخسي (80/6).

(4) ينظر: الاختيار لتعليل المختار، الموصلي (133/3).

(5) سبق تخريجه.

(6) السنن الكبرى، البيهقي، كتاب الخلع والطلاق: باب من قال في الكنايات إنها ثلاث (564/7)، (15016). مصنف عبد الرزاق، كتاب الطلاق: باب البتة والخلية (356/6)، (11176).

2- لا يقبل قول الزوج في الكنايات الظاهرة، ولا يُحتاج إلى نيته إن أراد الطلاق أو لم يرد به طلاقاً، لأن العرف اللغوي والشرعي شاهد عليه، وذلك أن هذه الألفاظ إنما تلفظ بها الناس غالباً، والمراد بها الطلاق⁽¹⁾.

3- لا يقبل قول الزوج فيما يدعيه دون الطلقات الثلاث، لأن الظاهر من هذه الألفاظ هو البينونة، والبينونة لا تقع إلا خلعاً أو ثلاثاً، وإذا لم تقع خلعاً -لأنه ليس هناك عوض- فبقي أن يكون ثلاثاً، وذلك في المدخول بها⁽²⁾.

ثالثاً: بيان رأي الباحث:

بعد عرض أقوال الفقهاء وأدلتهم في لفظ الخلية والبرية في الطلاق، يظهر للباحث ترجيح قول الحنفية القاضي باعتبار نية الزوج في هذه الألفاظ، وذلك باعتبار عدة:

- قوة أدلة الحنفية، لا سيما في استعمال هذه الألفاظ واحتمالها الطلاق وغيره.
- تعليق الحكم بالنية منسجم مع أصل التفريق بين الصريح والكناية في التعبيرات الأصولية.

(1) ينظر: بداية المجتهد ونهاية المقتصد، ابن رشد (97/3).

(2) ينظر: المصدر السابق، الموضع نفسه.

المبحث الثاني: مسائل إنهاء عقد الزواج بحكم الشرع في رواية محمد بن الحسن للموطأ:

المطلب الأول: وقوع الطلاق بمضي مدة الإيلاء:

حديث المسألة:

أخبرنا مالك، أخبرنا الزهري، عن سعيد بن المسيب، قال: «إذا آلى الرجل من امرأته، ثم فاء قبل أن تمضي أربعة أشهر، فهي امرأته لم يذهب من طلاقها شيء، فإن مضت الأربعة الأشهر قبل أن يفيء، فهي تطليقة وهو أملك بالرجعة ما لم تنقض عدتها، قال: وكان مروان يقضي بذلك»⁽¹⁾.

أخبرنا مالك، أخبرنا نافع، عن ابن عمر رضي الله عنهما، قال: «أما رجل آلى من امرأته فإذا مضت الأربعة الأشهر وقَفَ حتى يُطَلِّق، أو يفيء، ولا يقع عليها طلاق، وإن مضت الأربعة الأشهر حتى يوقَفَ»⁽²⁾.

قال محمد: بلغنا، عن عمر بن الخطاب⁽³⁾، وعثمان بن عفان⁽⁴⁾، وعبد الله بن مسعود⁽⁵⁾، وزيد بن ثابت⁽⁶⁾ رضي الله عنهم، أنهم قالوا: إذا آلى الرجل من امرأته فمضت أربعة أشهر قبل أن يفيء فقد بانَّت بتطليقة بئنة، وهو خاطب من الخطاب وكانوا لا يرون أن يوقَفَ بعد الأربعة.

(1) الموطأ رواية محمد بن الحسن، أبواب الطلاق: باب الإيلاء (ص/390)، (707، 708).

(2) صحيح البخاري، كتاب الطلاق: باب قول الله تعالى: ﴿لِّلَّذِينَ يُؤْلُونَ مِن نِّسَائِهِمْ تَرُصُّ أَبْعَدَ أَشْهُرٍ فَإِنْ فَاءَ فَإِنَّ اللَّهَ عَفْوٌ رَّحِيمٌ﴾ وَإِنْ عَزَمُوا الطَّلَاقَ فَإِنَّ اللَّهَ سَمِيعٌ عَلِيمٌ. (50/7)، (5290). الموطأ رواية محمد بن الحسن، أبواب الطلاق: باب الإيلاء (ص/390)، (707، 708).

(3) الموطأ رواية محمد بن الحسن، أبواب الطلاق: باب الإيلاء (ص/391)، (710). السنن الكبرى، البيهقي، كتاب الإيلاء: باب من قال عزم الطلاق انقضاء الأربعة الأشهر (624/7)، (15232). سنن الدارقطني، كتاب الطلاق والخلع (110/5)، (4046).

(4) الموطأ رواية محمد بن الحسن، أبواب الطلاق: باب الإيلاء (ص/391)، (711). ورواه البخاري تعليقا كتاب الطلاق: باب قول الله تعالى: ﴿لِّلَّذِينَ يُؤْلُونَ مِن نِّسَائِهِمْ تَرُصُّ أَبْعَدَ أَشْهُرٍ فَإِنْ فَاءَ فَإِنَّ اللَّهَ عَفْوٌ رَّحِيمٌ﴾ وَإِنْ عَزَمُوا الطَّلَاقَ فَإِنَّ اللَّهَ سَمِيعٌ عَلِيمٌ. (50/7)، (5290). ووصله ابن حجر. ينظر: تغليق التعليق على صحيح البخاري (465/4). ورواه عبد الرزاق موصولا. مصنف عبد الرزاق، كتاب الطلاق: باب انقضاء الأربعة (453/6)، (11638).

(5) الموطأ رواية محمد بن الحسن، أبواب الطلاق: باب الإيلاء (ص/391)، (712). ووصله ابن أبي شيبة في المصنف، كتاب الطلاق: باب من قال إذا مضت أربعة أشهر في الإيلاء تعتد (130/4)، (18582).

(6) الموطأ رواية محمد بن الحسن، أبواب الطلاق: باب الإيلاء (ص/391)، (713). ورواه عبد الرزاق موصولا. مصنف عبد الرزاق، كتاب الطلاق: باب انقضاء الأربعة (453/6)، (11638).

وقال ابن عباس رضي الله عنهما في تفسير هذه الآية: ﴿لِلَّذِينَ يُؤْلُونَ مِنْ نِسَائِهِمْ تَرَبُّصُ أَرْبَعَةِ أَشْهُرٍ فَإِنْ فَاءُوا فَإِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَحِيمٌ﴾ (٣٦) وَإِنْ عَزَمُوا الطَّلَاقَ فَإِنَّ اللَّهَ سَمِيعٌ عَلِيمٌ (٣٧) [البقرة: ٢٢٦ - ٢٢٧]، قال: الفيء: الجماع في الأربعة الأشهر، وعزيمة الطلاق: انقضاء الأربعة الأشهر، فإذا مضت بانته بتطليقة، ولا يوقف بعدها^(١).

وكان عبد الله بن عباس رضي الله عنهما أعلم بتفسير القرآن من غيره، وهو قول أبي حنيفة، والعامّة من فقهاءنا^(٢).

أولاً: أقوال الفقهاء:

اتفق الفقهاء على أن الحالف بالله ألا يطأ زوجته أكثر من أربعة أشهر يكون مولياً، كما اتفقوا على أن الوطاء قبل انتهاء الأشهر الأربعة فيء ورجوع عن اليمين، كما أن الطلاق المتعلق بالإيلاء لا يقع خلال هذه المدة حتى تنقضي^(٣)، لكنهم اختلفوا حال انتهاء مدة الإيلاء مع عدم الحنث في اليمين، هل يقع الطلاق مباشرة أم لا؟

قول محمد بن الحسن: إذا مضت مدة الإيلاء أربعة أشهر ولم يحنث بيمينه ويقرب زوجته، طلقت منه طلاقاً بئنة بشكل مباشر، ولم يحتج الطلاق إلى لفظ جديد من الزوج، أو رفع الأمر إلى القاضي. فيكون معنى الإيلاء كأنه يقول: إن مضت أربعة أشهر ولم أجامعك فيها فأنت طالق تطليقة بئنة، وهو قول الحنفية^(٤).

قول مالك: إذا حلف لا يقرب زوجته أكثر من أربعة أشهر، ولم يقربها حتى مضت أربعة أشهر أوقف، ورفعت الزوجة أمرها إلى القاضي ليخيره بين الفيء أو الطلاق إن اختارته الزوجة، فإن لم يُجب طلق القاضي عليه، وكان طلاقاً رجعيّاً، وهو قول المالكية^(٥)، وهو اختيار قانون الأحوال الشخصية السوري، إذ تنص الفقرة (١، ٢) من المادة (١١١): "للزوجة طلب التفريق إذا هجرها زوجها أو حلف

(١) الموطأ رواية محمد بن الحسن، أبواب الطلاق: باب الإيلاء (ص/٣٩١)، (٧١٤). جامع البيان في تأويل القرآن، الطبري (٤٨٢/٤).

(٢) الموطأ رواية محمد بن الحسن، أبواب الطلاق: باب الإيلاء (ص/٣٩١)، (٧١٤).

(٣) ينظر: الإقناع في مسائل الإجماع، ابن القطان (٦٠/٢).

(٤) ينظر: المبسوط، السرخسي (٢٠/٧).

(٥) ينظر: إرشاد السالك إلى أشرف المسالك في فقه الإمام مالك، ابن عسكر (٦٩/١).

على عدم مباشرتها مدة أربعة أشهر فأكثر. إذا امتثل الزوج للقاضي بترك المهر حدد له القاضي مدة مناسبة فإن أبى طلقها عليه طلاق رجعية⁽¹⁾.

ثانيًا: الأدلة:

أدلة القول الأول:

استدل فقهاء الحنفية لوقوع الطلاق بعد انتهاء مدة الإيلاء دون رفع الأمر إلى القضاء، بأدلة من الكتاب والمعقول:

1- قول الله تعالى: ﴿لِّلَّذِينَ يُؤْلُونَ مِن نِّسَائِهِمْ تَرَبُّصُ أَرْبَعَةِ أَشْهُرٍ فَإِنْ فَاءُوا فَإِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَّحِيمٌ﴾ [البقرة: ٢٢٦].

ووجه الدلالة من هذه الآية:

أولاً: عقبه بقوله: ﴿فَإِنْ فَاءُوا﴾ والفاء للتعقيب فالفيء يكون عقيب اليمين في المدة، وإذا كان الفيء مقصوراً على المدة ثم فاتت المدة تعيّن حصول الطلاق.

ثانيًا: أن الله سبحانه وتعالى ذكر عزيمة الطلاق بعد ذكر المدة، بناء على ذلك فترك الفيء في مدة الأشهر الأربعة عزيمة على الطلاق عند مضيتها⁽²⁾.

ثالثًا: الآية تبين أنّ حكم المولي يقتصر على أحد أمرين: إما الفيء أو عزيمة الطلاق، فلما انتهى وقت الأول وهو الفيء تحتم الثاني، ويكون تركه الفيء في المدة عزم على الطلاق⁽³⁾.

2- قال الله تعالى: ﴿وَإِذَا طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ فَبَلَغْنَ أَجَلَهُنَّ فَأَمْسِكُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ أَوْ سَرِّحُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ﴾ [البقرة: ٢٣١].

ووجه الدلالة أن الإمساك بالمعروف بالوطء أثناء المدة، والتسريح بالإحسان بتركها الوطء في هذه المدة حتى تبين بانتهاؤها، فإذا آلى الزوج تبين منه بانقضاء المدة، لأنه لم يمسكها بمعروف فلم يبق إلا أن يسرحها بمعروف⁽⁴⁾.

(1) قانون الأحوال الشخصية السوري رقم (59)، لعام (1953)، وتعديلاته بالقانون رقم (4)، لعام (2019).

(2) ينظر: المبسوط، السرخسي (21/7).

(3) ينظر: أحكام القرآن، الجصاص (436/1).

(4) ينظر: المصدر السابق (431/1).

3- إن هذه المدة التي مضت بعد أن أظهر الزوج من نفسه أنه غير مريد لها كانت كمضي العدة بعد الطلاق الرجعي، ففي الطلاق الرجعي يظهر الزوج كراهة صحبتها، فيصير في المعنى كأنه علق البيئونة بمضي مدة العدة قبل أن يراجعها، وهنا هو يمينه يظهر كراهيتها، فيصير كأنه علق البيئونة بمضي الوقت قبل أن يفيء إليها، ولهذا كانت طلقة بائنة، لأن المقصود دفع ضرر التعليق عنها، وذلك لا يحصل بالطلقة الرجعية، ولكن العدة هنا تجب بعد وقوع الطلاق بمضي المدة، لأن وقوع الطلاق بعد المدة، أما هناك فكان الطلاق واقعاً⁽¹⁾.

4- المولي ظلم امرأته بمنع حقها، والذي يتحقق عليه هو الوطء في المدة، فجازه الشرع بزوال نعمة النكاح عند مضي هذه المدة تخليصاً لها من ضرر التعليق، ولا يحصل التخليص بالطلاق الرجعي فوق بائناً⁽²⁾.

أدلة القول الثاني:

استدل المالكية لقولهم بالوقف بعد انتهاء مدة الإيلاء ورفع الأمر إلى القضاء، ليخير القاضي الزوج بين الفيء والطلاق وإلا يطلق القاضي عليه ويكون رجعيًا بأدلة منها:

1- قول الله تعالى: ﴿لِّلَّذِينَ يُؤَلُّونَ مِن دِيسَالِهِمْ تَرَبُّصُ أَرْبَعَةِ أَشْهُرٍ فَإِن فَاءُوا فَإِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَّحِيمٌ﴾ وَإِنْ عَزَمُوا الطَّلَاقَ فَإِنَّ اللَّهَ سَمِيعٌ عَلِيمٌ ﴿البقرة: ٢٢٦ - ٢٢٧﴾.

والاستدلال بالآية من وجوه عدة:

أولاً: الآية تدل دلالة واضحة على أن مضي المدة لا يوقع فرقة ما لم يقع إنشاء تطليق بعد المدة، لأن الله عز وجل شرط فيه العزم. وقوله: (سميع) يقتضي أن يكون مسموعاً بعد انتهاء المدة⁽³⁾.

ثانياً: الله سبحانه وتعالى جعل مدة التربص حقاً للزوج دون الزوجة، فأشبهت مدة الأجل في الديون المؤجلة، فإذا امتنع يقوم القاضي مقامه⁽⁴⁾.

ثالثاً: نسبت الآية عزيمة الطلاق إلى الرجل، فلا تكون إلا بلفظه.

(1) ينظر: المبسوط، السرخسي (21/7).

(2) ينظر: العناية شرح الهداية، البابرتي (193/4).

(3) ينظر: معالم التنزيل في تفسير القرآن، البغوي (265/1). الجامع لأحكام القرآن، الفرطبي (111/3).

(4) ينظر: بداية المجتهد ونهاية المقتصد، ابن رشد (119/3).

2- عن ابن عمر رضي الله عنهما: «إذا مضت أربعة أشهر: يوقف حتى يطلق، ولا يقع عليه الطلاق حتى يطلق». ويذكر ذلك عن: عثمان، وعلي، وأبي الدرداء، وعائشة، واثنى عشر رجلاً، من أصحاب النبي ﷺ (1).

ثالثاً: بيان رأي الباحث:

بعد التأمل في أدلة الفريقين في مسألة أثر مضي مدة الإيلاء، يظهر للباحث أن القول بوقوع الطلاق بمجرد انقضاء الأربعة الأشهر -وهو مذهب الحنفية- أقرب إلى ظاهر النص وإلى مقصود التشريع.

فالآية الكريمة رتبت حال المولي على أمرين واضحين: إما الفيء، وإما الطلاق. وقد جعلت للفيء زمناً محدداً هو مدة التربص، مما يدل على أن هذا الزمن هو محل الاختيار والمراجعة. فإذا مضت المدة ولم يحصل الفيء، فإن بقاء المرأة على هذا التعليق لا ينسجم مع هذا التقسيم، بل يقتضي الانتقال إلى الحكم الآخر، وهو الطلاق.

ولا دليل على أن اشتراط عزم الطلاق في الآية يقتضي إنشاءً جديداً بعد انقضاء المدة، بل الأقرب أن هذا العزم يتحقق ضمناً بإصرار الزوج على ترك الفيء حتى نهاية الأجل، لأن من ترك الفيء مع قدرته عليه طوال هذه المدة فقد أظهر عزمه على المفارقة، ولو لم يتلفظ بذلك صراحة.

هذا إضافة إلى أن مقصود الشريعة في تحديد مدة الإيلاء ظاهر في رفع الضرر عن الزوجة ومنع بقائها معلقة. ولو قيل بوجوب رفع الأمر إلى القاضي بعد انتهاء المدة، لكان في ذلك إطالة لحال التعليق، وربما تأخر الفصل في الأمر، وهو ما لا يتناسب مع الحكمة من تحديد الأجل أصلاً.

كما أن النظر إلى الإيلاء من حيث المعنى يقربه من باب التعليق، إذ إن الزوج التزم ترك حق من حقوق الزوجة إلى زمن معين، فجعل عودة الحال متوقفة على الفيء خلال هذه المدة، فإذا انقضت دون رجوع، كان ذلك في معنى تحقق الشرط، فيترتب عليه أثره، وهو زوال العصمة.

(1) صحيح البخاري: كتاب الطلاق: باب قول الله تعالى: ﴿لِّلَّذِينَ يُؤَلُّونَ مِن دِيَاسِهِمْ تَرِيصٌ أَرْبَعَةٌ أَشْهُرٌ فَإِنْ فَاءَ فَإِنَّ اللَّهَ عَفُورٌ رَّحِيمٌ﴾ وَإِنْ عَزَمُوا الطَّلَاقَ فَإِنَّ اللَّهَ سَمِيعٌ عَلِيمٌ ﴿50/7﴾، (5290).

ويضاف إلى ذلك أن جعل الحكم متوقفاً على القاضي بعد المدة يُضعف من دلالة التوقيت الوارد في النص، إذ تصبح الأربعة الأشهر مجرد مهلة غير حاسمة، بينما ظاهر الآية يدل على أنها حدٌ فاصل يترتب عليه الحكم.

بناءً على ذلك، فإن القول بوقوع الطلاق بمجرد مضي مدة الإيلاء هو الأرجح، لأنه أوفق بظاهر النص، وأقرب إلى رفع الضرر، وأحفظ لمعنى التوقيت الذي قصده الشارع. والله أعلم.

رابعاً: مقترح تشريعي:

بناءً على ما ترجح للباحث من أن انتهاء مدة الإيلاء دون حصول الفیء يوجب وقوع طلاقه بائنة بقوة الشرع، فإن النص الوارد في المادة (111) من قانون الأحوال الشخصية السوري يحتاج إلى إعادة نظر؛ إذ جعل انتهاء مدة الإيلاء سبباً لرفع الدعوى أمام القاضي، ثم حوّل القاضي إلزام الزوج بالفیء أو إيقاع الطلاق عليه، وهو ما يتفق مع مذهب المالكية، بينما الراجح - في نظر الباحث - أن الطلاق يقع بانقضاء المدة نفسها، دون توقف على حكم قضائي أو إنشاء طلاق جديد.

وانطلاقاً من ذلك، يقترح الباحث تعديل المادة بما يحقق التوافق مع هذا الترجيح، مع المحافظة على الضبط القضائي لإثبات الواقعة وصيانة الحقوق، وذلك بأن يكون دور القضاء دوراً كاشفاً لا منشئاً، فيقتصر على التحقق من توافر شروط الإيلاء وثبوت مضي مدة الأربعة أشهر دون حصول الفیء، ثم إصدار حكم بثبوت وقوع الطلاق وآثاره الشرعية، لا بإيقاع الطلاق ابتداءً.

ويمكن أن تصاغ المادة بصياغة مقترحة على النحو الآتي:

"للزوجة طلب إثبات وقوع الطلاق إذا هجرها زوجها أو حلف على عدم مباشرتها مدة أربعة أشهر فأكثر، فإذا ثبت لدى المحكمة تحقق الإيلاء شرعاً، ومضي مدة أربعة أشهر دون فيء، حكمت بثبوت وقوع طلاقه بائنة من تاريخ انتهاء المدة، مع ترتيب جميع آثارها الشرعية والقانونية."

وتحقق هذه الصياغة جملةً من الغايات، فهي توافق ما ترجح من دلالة النصوص الشرعية، وتمنع استمرار الضرر الواقع على الزوجة بعد انتهاء الأجل الذي حدده الشارع، كما تحفظ استقرار المعاملات الأسرية، إذ يبقى للقضاء دوره في التثبت من شروط الإيلاء وتاريخ انتهائه، وإثبات ما ترتب عليه من آثار، دون أن يكون حكمه منشئاً للطلاق، وإنما كاشفاً عنه.

المطلب الثاني: المرأة تسلم قبل زوجها:

حديث المسألة:

أخبرنا مالك، أخبرنا ابن شهاب، أن أم حكيم بنت الحارث بن هشام كانت تحت عكرمة بن أبي جهل فأسلمت يوم الفتح، وخرج عكرمة هاربًا من الإسلام حتى قدم اليمن، فارتحلت أم حكيم حتى قدمت فدعته إلى الإسلام فأسلم، فقدم على النبي ﷺ، فلما رآه النبي ﷺ وثب إليه فرحًا وما عليه رداؤه حتى بايعه⁽¹⁾. قال محمد: إذا أسلمت المرأة وزوجها كافر في دار الإسلام لم يفرّق بينهما حتى يُعرض على الزوج الإسلام، فإن أسلم فهي امرأته وإن أبي أن يسلم فُرّق بينهما وكانت فرقتهما تطليقة بائنة، وهو قول أبي حنيفة وإبراهيم النخعي⁽²⁾.

أولاً: أقوال الفقهاء:

لا يختلف الفقهاء على ثبوت النكاح إذا أسلم كل من الزوجين معًا، إلا إذا كان بينهما نسب أو رضاع يوجب التحريم، وهذا مبني على صحة أنكحة الكفار. قال في التمهيد: "أجمع العلماء أن الزوجين إذا أسلما معًا في حال واحدة أن لهما المّقام على نكاحهما، إلا أن يكون بينهما نسب أو رضاع يوجب التحريم، وأن كل من كان له العقد عليها في الشرك كان له المّقام معها إذا أسلما معًا وأصل العقد معفي عنه"⁽³⁾.

لكنهم يختلفون فيما لو أسلمت المرأة قبل زوجها، وكان بينهما نكاح سابق صحيح في حال الكفر، فهل يوجب إسلامها انفساخ النكاح فورًا، أم يبقى العقد موقوفًا إلى غاية ما، فإن بقي فما

(1) الحديث من مراسيل الزهري، الموطأ رواية محمد بن الحسن، أبواب الطلاق: باب المرأة تسلم قبل زوجها (ص/403)، (739). المستدرک على الصحيحين، الحاكم، كتاب معرفة الصحابة: باب ذكر مناقب عكرمة بن أبي جهل، (3/269)، (5056). السنن الكبرى، البيهقي، كتاب النكاح: باب من قال لا ينفسخ النكاح بينهما بإسلام أحدهما، إذا كانت مدخولًا بها حتى تنقضي عدتها قبل إسلام المتخلف منهما (7/302)، (14064). قال ابن عبد البر: هذا الحديث لا أعلمه يتصل من وجه صحيح وهو حديث مشهور معلوم عند أهل السير وابن شهاب إمام أهل السير وعالمهم وكذلك الشعبي وشهرة هذا الحديث أقوى من إسناده إن شاء الله. التمهيد لما في الموطأ من المعاني والأسانيد (12/19).

(2) الموطأ رواية محمد بن الحسن، أبواب الطلاق: باب المرأة تسلم قبل زوجها (ص/403)، (739). الحجة على أهل المدينة، محمد بن الحسن، كتاب النكاح: باب النصراني تكون تحته نصرانية فتسلم النصرانية والزواج غائب ثم يسلم هو في غيبته (9/4).

(3) التمهيد لما في الموطأ من المعاني والأسانيد، ابن عبد البر (12/23).

ضابط هذه الغاية، وهل تُنسب الفرقة إلى نفس الإسلام، أم إلى إباء الزوج الإسلام، أم إلى انقضاء العدة أو حكم القاضي؟

فالخلاف في وقت ثبوت الفرقة، وسببها المباشر، والمدة التي يُنتظر فيها إسلام الزوج⁽¹⁾.

قول محمد بن الحسن: إذا أسلمت المرأة وزوجها كافر يُعرض الإسلام على زوجها، ولا يفسخ بمجرد إسلامها، سواء كان ذلك قبل الدخول أو بعده، فإن أبى الزوج الإسلام فَرَّق القاضي بينهما، وإن لم يفرق القاضي بينهما فهي امرأته، وهو مذهب الحنفية. وكانت الفرقة طلاقاً بائناً عند الطرفين، فسحاً عند أبي يوسف، والفتوى على قولهما⁽²⁾.

ولم ينص **قانون الأحوال الشخصية السوري** على هذه المسألة صراحة، لكنه نص على بطلان زواج المسلمة بغير المسلم، كما في الفقرة (2) من المادة (48): "زواج المسلمة بغير المسلم باطل". فكما لم يُجَزَّ في الابتداء لم يُجَزَّ في الاستمرار، لكن بما أنه سكت عن التصريح بهذه المسألة فيؤخذ به في الأرجح من المذهب الحنفي كما نصت المادة (305)⁽³⁾.

قول مالك: إسلام المرأة دون زوجها إذا كان قبل الدخول فإن الفرقة تقع في الحال، وأما إذا كان إسلامها بعد الدخول فإن الفرقة تتوقف على انقضاء العدة، فإن أسلم الزوج قبل انقضاء عدتها فهو على نكاحه وهو أحق بها، وإن لم يسلم حتى انقضت العدة وقعت الفرقة بينهما وكان فسحاً، وهو مذهب المالكية⁽⁴⁾.

ثانيًا: الأدلة:

أدلة القول الأول:

استدل الحنفية لقولهم بأن إسلام المرأة قبل زوجها لا يكون بمجرد موجبا للفسخ أو الطلاق، وأن الفرقة لا تثبت لمجرد تقدّم إسلامها، ولا لمجرد انقضاء عدتها من حيث هو غاية زمنية مستقلة، وإنما تثبت عند تحقق سببها الشرعي، وهو إباء الزوج الإسلام بعد عرضه عليه في دار الإسلام.

(1) في هذه المسألة ستم الدراسة حال كون الزوجين في غير دار الحرب، أخذًا من كلام محمد بن الحسن في التعليق على حديث المسألة.

(2) ينظر: مجمع الأنهر شرح ملتقى الأبحر، شيعي زاده (371/1). فتح القدير، ابن الهمام (419/3).

(3) قانون الأحوال الشخصية السوري رقم (59)، لعام (1953).

(4) ينظر: المدونة، مالك (212/2، 213). الكافي في فقه أهل المدينة، ابن عبد البر (550/2).

وتفصيل هذه الأدلة فيما يأتي:

1- حديث المسألة أن أم حكيم بنت الحارث بن هشام كانت تحت عكرمة بن أبي جهل فأسلمت يوم الفتح، وخرج عكرمة هاربًا من الإسلام حتى قدم اليمن، فارتحلت أم حكيم حتى قدمت فدعته إلى الإسلام فأسلم، فقدم على النبي ﷺ، فلما رآه النبي ﷺ وثب إليه فرحًا وما عليه رداؤه حتى بايعه⁽¹⁾.

ووجه الاستدلال أن النبي ﷺ أقرها وزوجها على النكاح الأول بعد سبق إسلامها وتأخر إسلامه، ولم ينقل أنه أمرها باستئناف عقد جديد، فدل ذلك على أن إسلام المرأة قبل زوجها لا يوجب انفساخ النكاح بمجرد، وأن العصمة السابقة تبقى معتبرة ما دام احتمال استدامتها قائمًا بإسلام الزوج، إذ لو كان الإسلام نفسه موجبًا لارتفاع النكاح في الحال لما صح إقرارها على العقد الأول بعد ذلك⁽²⁾.

2- عن يزيد بن علقمة أن عبادة بن النعمان التغلبي كان ناكحًا بامرأة من بني تميم فأسلمت، فقال له عمر بن الخطاب رضي الله عنه: إما أن تسلم وإما أن ننزعها منك؟ فأبى، فنزعها عمر منه⁽³⁾. وعن سليمان الشيباني قال: أنبأني ابن المرأة التي فرق بينهما عمر حين عرض عليه الإسلام فأبى ففرق بينهما⁽⁴⁾.

ووجه الاستدلال من الأثرين: أن عمر رضي الله عنه عرض الإسلام على الزوج بعد إسلام زوجته، وكان بمحض من الصحابة رضي الله عنهم، ولم ينقل خلاف لأحد منهم⁽⁵⁾.

3- مقاصد النكاح فانت بإسلام الزوجة فلا بد من سبب حينئذ تُبنى عليه الفرقة، والإسلام طاعة لا يصلح سببًا، فيعرض عليه الإسلام لتحصل المقاصد بالإسلام إذا أسلم، أو تثبت الفرقة بالإباء⁽⁶⁾.

(1) سبق تخرجه.

(2) ينظر: المبسوط، السرخسي (46/5).

(3) مصنف ابن أبي شيبة، كتاب الطلاق: باب ما قالوا: في المرأة تسلم قبل زوجها، من قال: يفرق بينهما (106/4)، (18303).

(4) مصنف عبد الرزاق، كتاب الطلاق: باب النفقة للمتوفى عنها (40/7)، (12097).

(5) ينظر: فتح القدير، ابن الهمام (419/3).

(6) ينظر: الهداية في شرح بداية المبتدي، المرغيناني (214/1).

4- ولأن الفرقة لا تجوز أن تقع بالإسلام، لأنه مؤثر في تصحيح العقود والأنكحة، لا في إبطالها، ولا يجوز أن يقع بكفر الكافر، لأن هذا الكفر صح معه ابتداء العقد، فأولى أن يصح معه البقاء، ثم لم يجز تبقيتهما على النكاح، فيجب أن تقف الفرقة على أمر حادث⁽¹⁾.

أدلة القول الثاني:

استدل المالكية للقول بأن إسلام أحد الزوجين بعد الدخول متوقف على انقضاء العدة، فإن أسلم الزوج قبل انقضائها فهما على نكاحهما، وإن لم يسلم حتى انقضت العدة وقعت الفرقة بينهما، وذلك بأدلة من الكتاب والسنة:

1- عن ابن شهاب قال: «بلغنا أن نساء في عهد رسول الله ﷺ كنّ يسلمن بأرضهن غير مهاجرات وأزواجهن حين يسلمن كفار: منهن ابنة الوليد بن المغيرة وكانت تحت صفوان بن أمية فأسلمت يوم الفتح بمكة، وهرب صفوان من الإسلام فركب البحر فذكر القصة بطولها حتى قال: فخرج رسول الله ﷺ قبل هوازن بحنين، وسار صفوان مع رسول الله ﷺ ولم يفرق بينه وبين امرأته حتى أسلم صفوان فاستقرت امرأته عنده بذلك النكاح». قال مالك: قال ابن شهاب وكان بين إسلام امرأة صفوان وبين إسلام صفوان نحو من شهر⁽²⁾.

2- عن عطاء بن أبي رباح «أن زينب بنت رسول الله ﷺ كانت تحت أبي العاص بن الربيع، فأسلمت وهاجرت وكره زوجها الإسلام، ثم إن أبا العاصي خرج إلى الشام تاجرًا فأسره رجال من الأنصار فقدموا به المدينة، فقالت زينب: إنه يجير على المسلمين أديانهم، قال: ومن ذلك؟ قالت: أبو العاصي. قال ﷺ: قد أجرنا من أجارت زينب فأسلم وهي في عدتها ثم كان على نكاحه»⁽³⁾.

(1) ينظر: التجريد، القدوري (4543/9).

(2) ينظر: الموطأ، مالك، كتاب النكاح: باب نكاح المشرك إذا أسلمت زوجته قبله (543/2)، (44). مصنف عبد الرزاق، كتاب الطلاق: باب متى أدرك الإسلام من نكاح أو طلاق (168/7)، (12646). المدونة، مالك (213/2). والحديث مرسل.

(3) ينظر: المدونة، مالك (213/2). وهو مرسل.

3- كما يستدل لهم بأنه اختلاف دين يمنع الإقرار على النكاح وإبقائه، فإذا وجد قبل الدخول تعجلت الفرقة، لأن ملك النكاح غير متأكد بالدخول فينقطع بنفس الإسلام⁽¹⁾.

ثالثاً: بيان رأي الباحث:

بعد استعراض أدلة الفريقين، والنظر في مآخذهم من جهة الثبوت والدلالة، ثم وزنها بميزان الأصول والقواعد الحاكمة للباب، يظهر أن مذهب الحنفية في هذه المسألة أرجح وأقوى، ذلك أن القول بأن إسلام المرأة قبل زوجها لا يوجب انفساخ النكاح بمجرد، وأن العقد يبقى موقوفاً ما دام احتمال استدامته قائماً حتى يتحقق سبب الفرقة الشرعي المتمثل في إباء الزوج الإسلام بعد عرضه عليه، هو القول الأقرب إلى ظاهر الآثار، والأوفق بالقواعد، والأحفظ لمقاصد الشريعة في باب الأنكحة.

ووجه ذلك أن النظر الصحيح في هذه المسألة يجب أن يتجه ابتداءً إلى تحرير السبب الشرعي الموجب للفرقة: هل هو مجرد سبق إسلام الزوجة؟ أم هو استقرار امتناع الزوج عن الانتقال إلى حكم الإسلام بعد قيام موجب البقاء؟

والذي تدل عليه الآثار والنظر معاً أن الفرقة لا تنشأ من نفس إسلام المرأة، لأن إسلامها في ذاته طاعة محضة، وانتقال إلى موجب الصحة والولاية الشرعية، فلا يليق من جهة المعنى أن يُجعل هو بنفسه سبباً لإزالة عقد صحيح ثابت في الأصل. فإن الإسلام -من حيث هو- مصحح للأحوال لا مفسد لها، ومتمم للروابط على وفق الشرع لا ناقض لها. ومن هنا كان تعليق الفرقة بمجرد إسلامها أو بمجرد مضي العدة بعد إسلامها محل إشكال، لأن ذلك يجعل السبب الشرعي للانفصال شيئاً لا يظهر انضباطه، ولا ينهض عليه دليل صريح قاطع.

ويؤكد هذا أن العقد بين الزوجين قد انعقد صحيحاً معتبراً قبل الإسلام، والأصل في العقود الصحيحة البقاء، فلا ترتفع إلا بمزيل شرعي بين، وليس في مجرد تقدم إسلام المرأة ما ينهض وحده لإزالة هذا الأصل، كما أن بقاء الزوج على دينه الأول لا يصلح بنفسه سبباً حادثاً للفسخ، لأنه الوصف الذي انعقد معه النكاح ابتداءً، فلو كان موجباً لارتفاع العقد بنفسه لكان مقتضياً لعدم صحته من الأصل، وهذا باطل. فتعين أن الفرقة لا بد لها من أمر حادث زائد، وهذا الأمر هو ما قرره الحنفية: إباء

(1) ينظر: التجريد، القدوري (4544/9).

الزوج الإسلام بعد عرضه عليه، إذ عندئذٍ يظهر تعذر استدامة العصمة شرعاً، ويثبت موجب الانفصال على وجه منضبط.

ولهذا كان أثر عمر بن الخطاب رضي الله عنه من أقوى ما يعضد هذا التخريج، إذ لم يحكم بالفرقة بمجرد إسلام المرأة، بل عرض الإسلام على الزوج، فلما أبى فَرَّقَ بينهما. وهذا الأثر بالغ الأهمية في تحرير مناط الحكم، لأنه ينقل المسألة من كونها فرقة مترتبة على مجرد الزمن أو مجرد اختلاف الدين الطارئ، إلى كونها فرقة مترتبة على موقف شرعي من الزوج، وهو الإصرار على البقاء خارج حكم الإسلام بعد إمكان الدخول فيه. وهذا أدق في التعليل، وأقرب إلى روح التشريع.

كما أن حديث أم حكيم بنت الحارث، وما جرى في قصة عكرمة بن أبي جهل يقوي هذا المعنى من جهة التطبيق العملي، إذ الظاهر من سياق القصة أن النبي ﷺ أقرّ النكاح الأول بعد تأخر إسلام الزوج، ولم يُنقل أنه أمر بتجديد عقد أو إنشاء نكاح مستأنف، ولو كان سبق إسلام المرأة موجباً للانفساخ بمجرد ما استقام هذا الإقرار إلا بنقلٍ صريح يثبت إعادة العقد، ولا يوجد ما ينهض بذلك في هذه الواقعة. وهذا وإن لم يكن وحده قاطعاً في جميع صور المسألة، إلا أنه قوي في إضعاف دعوى الانفساخ التلقائي، ويجعل القول ببقاء العصمة إلى حين تحقق الموجب الشرعي للفرقة أقرب إلى ظاهر السنة العملية.

أما ما استدل به المالكية، فإنه -إن ثبت إسنادُه بوجه معتبر- لا يرقى في هذه الصورة إلى قوة ما استدل به الحنفية، لأن مناطه الحقيقي يدور على جعل العدة حداً فاصلاً لبقاء النكاح، بحيث إذا انقضت ثبتت الفرقة، وإن لم يتحقق من الزوج إباءٌ بعد العرض. غير أن وجه المناقشة فيه لا يرجع إلى أصل الدليل، وإنما إلى تحقيق الوصف الذي أنيط به الحكم، لأن العدة في أصل وضعها الشرعي ليست سبباً منشئاً للفرقة، بل هي أثر من آثارها أو مدة معتبرة لاستبراء الرحم وبقاء بعض أحكام النكاح، أما نقلها إلى مرتبة السبب المستقل لانقطاع العصمة فيحتاج إلى دليل صريح واضح، لا مجرد استفادة زمنية من بعض الوقائع.

ومن هنا، فإن جعل انقضاء العدة هو الحد الحاسم للفرقة يورث إشكالاً، حيث يجعل الزمن نفسه منشئاً للحكم من غير أن يظهر فيه المعنى المؤثر بذاته، بخلاف ما قرره الحنفية من تعليق الحكم على إباء الزوج، فإن هذا وصف منضبط، معقول المعنى، صالح لأن يُنَاطَ به الحكم، لأنه يكشف عن تعذر بقاء النكاح شرعاً بعد قيام الحجة وتمكن الزوج من إزالة المانع. وهذا الفارق في غاية الأهمية، لأن الأحكام

الشرعية إذا أمكن ردّها إلى أوصاف منضبطة مؤثرة كان ذلك أولى من تعليقها على حدود زمنية مجردة لا يظهر فيها معنى السببية إلا بتكلف.

ثم إن مذهب الحنفية أليق بمقاصد الشريعة في باب النكاح، لأن الشريعة تميل إلى إبقاء العقود الصحيحة واستدامتها ما أمكن، ولا سيما عقد النكاح، لما يترتب عليه من حفظ الأسرة، وصيانة الأبضاع، وجمع الشمل. فإذا أسلمت المرأة وكان الزوج مرجوً الإسلام، فإن إبقاء العصمة موقوفة حتى يُعلم موقفه من الإسلام، أقرب إلى مقصود الشرع من التعجيل بقطعها بمجرد انقضاء زمن قد لا يكون معبراً عن رفض حقيقي ولا عن امتناع مقصود.

في ضوء مجموع ما تقدم يترجح للباحث أن إسلام المرأة قبل زوجها لا يوجب الفرقة بمجرد، وأن العقد لا يفسخ لا بنفس الإسلام، ولا بانقضاء العدة من حيث هو مجرد زمن، وإنما يبقى النكاح موقوفاً إلى أن يتحقق الموجب الشرعي للفرقة، وهو إباء الزوج الإسلام بعد عرضه عليه. وهذا هو الذي تسنده الآثار على وجه أقوى، ويؤيده النظر الصحيح، وتنظمه القواعد الأصولية والفقهية، ولذلك كان القول به أولى بالترجيح. والله تعالى أعلم.

الفصل الرابع

مسائل آثار الطلاق في رواية محمد بن

الحسن للموطأ

المبحث الأول: مسائل العدة في رواية محمد بن الحسن
للموطأ.

المبحث الثاني: مسائل غير العدة في رواية محمد بن
الحسن للموطأ.

الفصل الرابع: مسائل آثار الطلاق في رواية محمد بن الحسن للموطأ:

المبحث الأول: مسائل العدة في رواية محمد بن الحسن للموطأ:

المطلب الأول: عدة المطلقة ذات الحيض:

حديثنا المسألة:

أخبرنا مالك، أخبرنا ابن شهاب، عن عروة بن الزبير، عن عائشة رضي الله عنها قالت: «انتقلت حفصة بنت عبد الرحمن بن أبي بكر حين دخلت في الدم من الحيضة الثالثة، فذكرت ذلك لعمره بنت عبد الرحمن، فقالت: صدق عروة، وقد جادلها فيه ناس، وقالوا: إن الله عز وجل يقول: ﴿ثَلَاثَةَ قُرُوءٍ﴾ [البقرة: 228]، فقالت: صدقتم، وتدون ما الأقراء؟ إنما الأقراء: الأطهار»⁽¹⁾.

أخبرنا مالك، أخبرنا نافع، وزيد بن أسلم، عن سليمان بن يسار، أن رجلاً من أهل الشام يقال له: الأحوص، طلق امرأته، ثم مات حين دخلت في الدم من الحيضة الثالثة، فقالت: أنا وارثته، وقال بنوه: لا ترثينه، فاختصموا إلى معاوية بن أبي سفيان، فسأل معاوية فضالة بن عبيد وناساً من أهل الشام، فلم يجد عندهم علماً فيه، فكتب إلى زيد بن ثابت، فكتب إليه زيد بن ثابت: «أنها إذا دخلت في الدم من الحيضة الثالثة فإنها لا ترثه، ولا يرثها، وقد برئت منه وبرئ منها»⁽²⁾.

قال محمد: انقضاء العدة عندنا الطهارة من الدم من الحيضة الثالثة إذا اغتسلت منها.. وبهذا نأخذ، وهو قول أبي حنيفة، والعامّة من فقهاءنا⁽³⁾.

تمهيد:

اتفق الفقهاء على أن المطلقة إذا كانت من ذوات الحيض فعدتها ثلاثة قروء، لقوله تعالى: ﴿وَالْمُطَلَّقَاتُ يَتَرَبَّصْنَ بِأَنْفُسِهِنَّ ثَلَاثَةَ قُرُوءٍ﴾ [البقرة: 228]. غير أن الخلاف وقع في تفسير القرء: هل هو

(1) الموطأ رواية محمد بن الحسن، أبواب الطلاق: باب انقضاء الحيض (ص/404)، (741). السنن الكبرى، البيهقي، كتاب العدد: باب ما جاء في قوله عز وجل: ﴿وَالْمُطَلَّقَاتُ يَتَرَبَّصْنَ بِأَنْفُسِهِنَّ ثَلَاثَةَ قُرُوءٍ﴾ [البقرة: 228] ومن قال: الأقراء الأطهار وما دل عليه من الآثار (681/7)، (15382).

(2) الموطأ رواية محمد بن الحسن، أبواب الطلاق: باب انقضاء الحيض (ص/404، 405)، (743، 744).

(3) المصدر السابق، أبواب الطلاق: باب انقضاء الحيض (ص/405، 406).

الحيض أم الطهر؟ وهو خلافٌ قديمٌ مشهور، لكنه ليس خلافاً لغوياً مجرداً، بل ينبني عليه أثرٌ فقهيّ، من أهمها: **وقت انقضاء العدة**، وهل تنتهي بدخول المرأة في الدم من الحيضة الثالثة، أو لا تنقضي إلا بالطهر منها؟

ومن هنا كان من المتعين في هذا الموضوع أن يُبدأ بتحرير الأصل، ثم يُتبع بثمرته الفقهية، إذ إن الثانية فرغ عن الأولى، ولا يستقيم النظر فيها إلا بعد ضبطها. وقد دلّت روايات الموطأ برواية محمد بن الحسن على هذا الترابط بوضوح، إذ ساق فيها آثاراً تومئ إلى خلاف المالكية في تفسير القرء بالأطهار، ثم عقب محمد بما يفصح عن اختيار الحنفية للحيض، فكان ذلك من المواضع البارزة التي تظهر فيها المباينة بين المذهبين في باب العِدَّة.

المسألة الأولى: تفسير القرء في عدة المطلقة:

القرء في اللغة هو الوقت، فقد يكون للحيض وقد يكون للطهر، والجمع أقرء وقروء على فعول، وأقرؤ في أدنى العدد⁽¹⁾.

أولاً: أقوال الفقهاء:

لا خلاف بين الفقهاء في أن المطلقة المدخول بها، إذا كانت من ذوات الحيض، فإن عدتها ثلاثة قروء. وإنما وقع الخلاف في تفسير القرء الوارد في الآية، هل المراد به الحيض؟ أم الطهر؟ وهذه من المسائل التي يتجلى فيها أثر الاشتراك اللفظي في استنباط الأحكام، لأن لفظ القرء من الألفاظ التي استعملتها العرب في معنيين متقابلين: الحيض والطهر، ولذلك لم يكن الخلاف فيها ناشئاً عن مخالفة ظاهرة لنص صريح، بل عن اختلاف في تعيين المراد من اللفظ المشترك، وهو من أشهر أبواب منشأ الخلاف الفقهي المتفرع عن الخلاف الأصولي في المسألة.

قول محمد بن الحسن: القرء هو الحيض، فمن طلق امرأته في حالة الطهر لا يحتسب ذلك الطهر من العدة، حتى لا تنقضي عدتها ما لم تحض ثلاث حيض كوامل بعده، لأن الله تعالى أمر بثلاثة قروء كاملة، فلا يعتد بالحيضة التي طلقها فيها، وهو مذهب الحنفية⁽²⁾.

(1) ينظر: الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية، الجوهري (ص/4098).

(2) ينظر: المبسوط، السرخسي (13/6).

قول مالك: القرء هو الطهر، والمراد بالقروء في الآية الكريمة الأطهار، فلو طَلَّقت المرأة وهي في حال الطهر وبقي من زمن طهرها شيء ولو لحظة حسبت قرءًا؛ لأن بعض الطهر وإن قل يصدق عليه اسم قرء، فتنزل منزلة طهر كامل، وهو مذهب المالكية⁽¹⁾.

ثانيًا: الأدلة:

أدلة الفريق الأول:

استدل الحنفية للقول بأن القرء المراد بالآية هو الحيض بأدلة، منها:

- 1- القرء في اللغة وإن كان مشتركًا بين الطهر والحيض، إلا أن في الشرع غلب استعماله في الحيض، لحديث فاطمة بنت أبي حبيش أنها شكت إلى رسول الله ﷺ الدم فقال: «إذا أتاك قرؤك فلا تصلي، فإذا مرّ قرؤك فتطهري، ثم صلي ما بين القرء إلى القرء»⁽²⁾ فإذا ثبت هذا كان صرف الأقرء المذكورة في القرآن إلى الحيض أولى⁽³⁾.
- 2- القول بأن الأقرء حيض يمكن من استيفاء ثلاثة أقرء بكما لها، لأن القائل يقول: إن المطلقة يلزمها تربص ثلاث حيض، وإنما تخرج عن العهدة بزوال الحيضة الثالثة، ومن قال: إنه طهر، يجعلها خارجة من العدة بقرأين وبعض الثالث، فإذا كان في أحد القولين تكمل الأقرء الثلاثة دون القول الآخر، كان القول الأول أليق بالظاهر⁽⁴⁾.
- 3- الله سبحانه وتعالى نقل إلى الشهور عند عدم الحيض، فقال: ﴿وَالَّتِي يَنْسَنَ مِنَ الْمَحِيضِ مِنْ نِسَائِكُمْ إِنْ أَرْتَبْتُمْ فَعِدَّتُهُنَّ ثَلَاثَةُ أَشْهُرٍ﴾ [الطلاق: 4]. فأقام الأشهر مقام الحيض دون الأطهار⁽⁵⁾.

(1) ينظر: بداية المجتهد ونهاية المقتصد، ابن رشد (108/3).

(2) سنن أبي داود، كتاب الطهارة: باب في المرأة تستحاض، ومن قال: تدع الصلاة في عدة الأيام التي كانت تحيض (72/1)، (280). سنن النسائي، كتاب الطهارة: باب ذكر الأقرء (122/1)، (212). قال ابن الملقن: رواه أبو داود والنسائي بسند كل رجاله ثقات. البدر المنير في تخريج الأحاديث والآثار الواقعة في الشرح الكبير (126/3).

(3) ينظر: الاختبار لتعليل المختار، الموصلي (174/3).

(4) ينظر: بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، الكاساني (194/3).

(5) ينظر: شرح مختصر الطحاوي، الجصاص (230/5).

4- هذه العدة وجبت للتعريف عن براءة الرحم، والعلم ببراءة الرحم يحصل بالحيض لا بالطهر فكان الاعتداد بالحيض لا بالطهر⁽¹⁾.

أدلة الفريق الثاني:

استدل المالكية للقول بأن القرء المراد بالآية هو الطهر بأدلة، منها:

- 1- قوله تعالى: ﴿فَطَلَّقُوهُنَّ لِعَدَّتِهِنَّ﴾ [الطلاق:1]. أي في زمان عدتھن، بأن يطلقها في طهر لم يمستھا فيه، فالطهر الذي طلقها فيه تعتد به وهو من أقرائها، ولو كان المراد بالأقراء الحيض لكان المطلق مطلقاً لغير العدة⁽²⁾.
- 2- عن عبد الله بن عمر رضي الله عنهما: أنه طلق امرأته وهي حائض، على عهد رسول الله ﷺ، فسأل عمر بن الخطاب رسول الله ﷺ عن ذلك، فقال رسول الله ﷺ: «مره فليراجعها، ثم ليمسكها حتى تطهر، ثم تحيض ثم تطهر، ثم إن شاء أمسك بعد، وإن شاء طلق قبل أن يمس، فتلك العدة التي أمر الله أن تطلق لها النساء»⁽³⁾. فبين النبي ﷺ أن العدة التي أمر الله أن تطلق لها النساء هي الطهر بعد الحيضة، ولو كان القرء هنا هو الحيض لكان قد طلقها قبل العدة لا في العدة، إذ لا خلاف أن من طلق في حال الحيض لم يعتد بذلك الحيض⁽⁴⁾.
- 3- القرء اسم وضع لمعنى، فلما كان الحيض دماً يرخيه الرحم فيخرج، والطهر يحتبس فلا يخرج، كان معروفاً من لسان العرب أن القرء الحبس، لقول العرب: هو يقري الماء في حوضه وفي سقائه، وتقول العرب: هو يقري الطعام في شدقه، يعني: يحبس الطعام في شدقه⁽⁵⁾.

(1) ينظر: بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، الكاساني (194/3).

(2) ينظر: الفواكه الدواني على رسالة أبي زيد القيرواني، النفراوي (33/2).

(3) صحيح البخاري، كتاب الطلاق: باب (41/7)، (5251). صحيح مسلم، كتاب الطلاق: باب تحريم طلاق الحائض بغير رضاها وأنه لو خالف وقع الطلاق، ويؤمر برجعته (1093/2)، (1471).

(4) ينظر: بداية المجتهد ونهاية المقتصد، ابن رشد (109/3).

(5) ينظر: الأم، الشافعي (224/5).

4- قوله تعالى: ﴿وَالْمُطَلَّقَاتُ يَتَرَبَّصْنَ بِأَنْفُسِهِنَّ ثَلَاثَةَ قُرُوءٍ﴾ [البقرة: 228]. فالحمد لله سبحانه وتعالى أتى بالتاء في قوله (ثلاثة)، وهذا لا يكون إلا إذا كان المعلوم مذكراً، وذلك الطهر، ولو كان المعلوم الحيضة، لكان الواجب حذف التاء⁽¹⁾.

ثالثاً: بيان رأي الباحث:

والذي يظهر أن السبب في تفسير القرء قوي من الجانبين، وأن كلا الفريق بنى قوله على أصل معتبر، غير أن محمد بن الحسن خالف ما دل عليه ظاهر الأثر المدني في هذا الموضوع، وأخذ بأصول الحنفية في تفسير القرء بالحيض، وهو ما ترتب عليه اختلافهم في المسألة الثانية: وقت انقضاء العدة.

المسألة الثانية: وقت انقضاء عدة المطلقة ذات الحيض:

هذه المسألة ثمرة مباشرة من ثمرات الاختلاف السابق بين الفقهاء في تفسير القرء، وهي المتصلة مباشرة بحديث المسألة.

أولاً: أقوال الفقهاء:

بناء على الخلاف السابق ذكره بين الحنفية والمالكية في تفسير القرء بالطهر أو الحيض، كان الاختلاف في الأثر الذي هو انقضاء العدة، فهل تنقضي عدة المطلقة ذات الأقراء بمجرد دخولها في الدم من الحيضة الثالثة؟ أو لا تنقضي إلا إذا طهرت من الحيضة الثالثة واغتسلت منها؟

قول محمد بن الحسن: عدة المطلقة ذات الأقراء لا تنقضي إلا بالطهر من الحيضة الثالثة، وهذا بناء على القول بأن القرء المقصود بالآية هو الحيض، وهو مذهب الحنفية⁽²⁾، وهو اختيار قانون الأحوال الشخصية السوري، حيث نصت الفقرة (1) من المادة (121): "عدة المرأة غير الحامل للطلاق أو الفسخ كما يلي: ثلاث حيضات كاملات لمن تحيض ولا تسمع دعوى المرأة بانقضائها قبل مضي ثلاثة أشهر على الطلاق أو الفسخ"⁽³⁾.

(1) ينظر: بداية المجتهد ونهاية المقتصد، ابن رشد (109/3).

(2) ينظر: البحر الرائق شرح كنز الدقائق، ابن نجيم (140/4).

(3) قانون الأحوال الشخصية السوري رقم (59)، لعام (1953)، وتعديلاته بالقانون رقم (4)، لعام (2019).

قول مالك: إذا طهرت من الحيضة الثانية وانقضى طهرها ودخلت في الحيضة الثالثة فقد كمل لها ثلاثة قروء وانقضت عدتها وبانت من زوجها وحلت للأزواج، وهذا بناء على أن القراء هو الطهر، وهو قول المالكية⁽¹⁾.

ثانيًا: الأدلة:

أدلة القول الأول:

استدل فقهاء الحنفية -وفي مقدمتهم محمد بن الحسن- على أن العدة لا تنقضي إلا بتمام الحيضة الثالثة والطهر منها، بجملة من الأدلة والآثار، وذلك بناء على أصلهم في تفسير القراء بالحيض وأدلة هذا التفسير:

- 1- عن إبراهيم «أن رجلاً طلق امرأته تطليقة يملك الرجعة، ثم تركها حتى انقطع دمها من الحيضة الثالثة ودخلت مغتسلها، وأدنت ماءها، فأتاها فقال لها: قد راجعتك، فسألت عمر بن الخطاب عن ذلك وعنده عبد الله بن مسعود، فقال عمر: قل فيها برأيك، فقال: أراه يا أمير المؤمنين أحق برجعته ما لم تغتسل من حيضتها الثالثة، فقال عمر رضي الله عنه: وأنا أرى ذلك»، ثم قال عمر لعبد الله بن مسعود: «كُنَيْف مملوء علمًا»⁽²⁾.
- 2- عن علي بن أبي طالب رضي الله عنه قال: «هو أحق بها حتى تغتسل من حيضتها الثالثة»⁽³⁾.
- 3- عن الشعبي عن ثلاثة عشر من أصحاب رسول الله ﷺ كلهم قال: «الرجل أحق بامرأته حتى تغتسل من حيضتها الثالثة»⁽⁴⁾.

أدلة القول الثاني:

(1) ينظر: الاستذكار، ابن عبد البر (148/6).

(2) الموطأ رواية محمد بن الحسن، أبواب الطلاق: باب انقضاء الحيض (ص/405)، (746، 747). الآثار، أبو يوسف (ص/133)، (611).

(3) الموطأ رواية محمد بن الحسن، أبواب الطلاق: باب انقضاء الحيض (ص/406)، (748). مصنف ابن أبي شيبة (159/4)، (18901). سنن سعيد بن منصور (334/1)، (1233).

(4) الموطأ رواية محمد بن الحسن، أبواب الطلاق: باب انقضاء الحيض (ص/406)، (749). أحكام القرآن، الجصاص (424/1).

استدل المالكية ومن معهم للقول بانتهاء العدة بمجرد الدخول في الحيضة الثالثة، بناء على تفسيرهم القرء بالطهر والأدلة التي استدلو بها لذلك، بأدلة منها:

1- حديث المسألة عن عائشة رضي الله عنها قالت: «انتقلت حفصة بنت عبد الرحمن بن أبي بكر حين دخلت في الدم من الحيضة الثالثة، فذكرت ذلك لعمة بنت عبد الرحمن، فقالت: صدق عروة، وقد جادلها فيه ناس، وقالوا: إن الله عز وجل يقول: ﴿ثَلَاثَةَ قُرُوءٍ﴾ [البقرة: 228]، فقالت: صدقتم، وتدرسون ما الأقراء؟ إنما الأقراء: الأطهار»⁽¹⁾.

2- عن سليمان بن يسار، أن رجلاً من أهل الشام يقال له: الأحوص، طلق امرأته، ثم مات حين دخلت في الدم من الحيضة الثالثة، فقالت: أنا وارثته، وقال بنوه: لا ترثينه، فاختصموا إلى معاوية بن أبي سفيان، فسأل معاوية فضالة بن عبيد وناساً من أهل الشام، فلم يجد عندهم علماً فيه، فكتب إلى زيد بن ثابت، فكتب إليه زيد بن ثابت: «أنها إذا دخلت في الدم من الحيضة الثالثة فإنها لا ترثه ولا يرثها، وقد برئت منه وبرئ منها»⁽²⁾.

ثالثاً: بيان رأي الباحث:

بعد استقراء أدلة الفريقين في مسألتنا تفسير القرء ووقت انقضاء العدة، يظهر أن القولين مترابطان ترابط الأصل بفرعه، وأنه لا يستقيم النظر في الثانية إلا بعد الترجيح في الأولى، إذ إن تحديد زمن انقضاء العدة فرعٌ مباشر عن تعيين المراد بالقرء في الآية.

وبالنظر في أصل المسألة، يتبين أن الخلاف في تفسير القرء - وإن كان له مأخذ لغوي معتبر من الجانبين - إلا أن ما ذهب إليه الحنفية من تفسيره بالحيض أقرب إلى جهة الاستعمال الشرعي، وإلى مقصود العدة من حيث هي وسيلةٌ للتحقق من براءة الرحم، لأن هذا المقصود إنما يتحقق بالحيض لا بالطهر، فكان حمل اللفظ عليه أليق من جهة المعنى.

(1) الموطأ رواية محمد بن الحسن، أبواب الطلاق: باب انقضاء الحيض (ص/404)، (741). السنن الكبرى، البيهقي، كتاب العدد: باب ما جاء في قوله عز وجل: ﴿والمطلقات يتربصن بأنفسهن ثلاثة قروء﴾ [البقرة: 228] ومن قال: الأقراء الأطهار وما دل عليه من الآثار (681/7)، (15382).

(2) الموطأ رواية محمد بن الحسن، أبواب الطلاق: باب انقضاء الحيض (ص/404، 405)، (743، 744).

وإذا تقرر هذا الأصل، فإن أثره في المسألة الثانية يكون ظاهرًا، لأن القول بأن القُرء هو الحيض يقتضي أن العدة لا تنقضي إلا باستيفاء ثلاث حيض كوامل، ولا يتحقق ذلك إلا بانقضاء الحيضة الثالثة والدخول في الطهر الذي يليها. أما القول بانقضائها بمجرد الدخول في الحيضة الثالثة فإنه مبني على تفسير القُرء بالطهر، فيكون العدّ حينئذ واقعًا على الأطهار لا على الحيض.

غير أن النظر في الآثار الواردة في هذه المسألة يقوي ما ذهب إليه الحنفية، إذ ورد عن عدد من الصحابة - كعمر بن الخطاب، وعلي بن أبي طالب، وعبد الله بن مسعود رضي الله عنهم - ما يدل على أن الزوج أحق بامرأته ما لم تغتسل من الحيضة الثالثة، وهو صريح في أن العدة لا تنقضي بمجرد الدخول في الدم، بل لا بد من تمام الحيضة والخروج منها، كما أن هذه الآثار جاءت في سياق الفتوى والقضاء، وهو مما يزيد قوة الاستدلال، لأنها تعكس فهمًا عمليًا للنص وتنزيلًا له على الوقائع.

ويؤيد ذلك من جهة أخرى أن القول بعدم انقضاء العدة إلا بتمام الحيضة الثالثة أضبط في تحقيق العدد المأمور به في الآية، وأبعد عن إدخال النقص على مدلولها، إذ إن الاعتداد بالحيض يقتضي استيفاء العدد كاملاً، بخلاف القول بالطهر الذي قد يفضي إلى الاكتفاء ببعض الطهر الثالث، وهو ما لا يتحقق معه معنى الكمال في العدد على وجه ظاهر.

كما أن هذا القول أوفق بمقصود العدة من جهة الاحتياط في باب الأنساب والأبضاع، لأن بقاء العدة إلى تمام الحيضة الثالثة أدعى إلى التثبت في براءة الرحم وتحقيق الحكمة المرجوة، وأبعد عن احتمال الاشتباه، وهو مقصد معتبر في هذا الباب، فالحيضة الأولى لتعرّف براءة الرحم، والثانية لحرمة النكاح، والثالثة لفضيلة الحرية، كما نص الفقهاء.

وعليه، فإن الذي يظهر هو ترجيح مذهب الحنفية في تفسير القُرء بالحيض، وما يترتب عليه من القول بأن عدة المطلقة ذات الحيض لا تنقضي إلا بتمام الحيضة الثالثة والطهر منها، لكونه أقرب إلى دلالة الاستعمال الشرعي، وأقوى في جهة الآثار، وأظهر في تحقيق مقصود العدة، مع اتساق الأصل والفرع في هذا البناء الفقهي. والله تعالى أعلم.

المطلب الثاني: عدة ممتدة الطهر:

حديثا المسألة:

أخبرنا مالك، أخبرنا يحيى بن سعيد، عن محمد بن يحيى بن حبان، أنه كان عند جده امرأتان هاشمية، وأنصارية، فطلق الأنصارية وهي تُرضع، وكانت لا تحيض وهي ترضع، فمر بها قريب من سنة، ثم هلك زوجها حبان عند رأس السنة، أو قريب من ذلك ولم تحض، فقالت: أنا أرثه ما لم أحض، فاختصموا إلى عثمان بن عفان «فقضى لها بالميراث»، فلامت الهاشمية عثمان، فقال: «هذا عمل ابن عمك هو أشار علينا بذلك»، يعني علي بن أبي طالب عليه السلام (1).

أخبرنا مالك، أخبرنا يزيد بن عبد الله بن قسيط، ويحيى بن سعيد، عن سعيد بن المسيب، قال عمر بن الخطاب رضي الله عنه: «أما امرأة طلقت فحاضت حيضة، أو حيضتين ثم رفعت حيضتها فإنها تنتظر تسعة أشهر فإن استبان بها حمل فذلك وإلا اعتدت بعد التسعة ثلاثة أشهر ثم حلت» (2).

قال محمد: أخبرنا أبو حنيفة، عن حماد، عن إبراهيم، عن علقمة بن قيس أنه طلق امرأته طلاقاً يملك الرجعة فحاضت حيضة أو حيضتين، ثم ارتفع حيضها عنها ثمانية عشر شهراً، ثم ماتت فسأل علقمة عبد الله بن مسعود عن ذلك، فقال: «هذه امرأة حبس الله عليك ميراثها فكله» (3)، وعنه أنه سأل ابن عمر عن ذلك فأمره بأكل ميراثها، قال محمد: فهذا أكثر من تسعة أشهر وثلاثة أشهر بعدها،

(1) الموطأ رواية محمد بن الحسن، أبواب الطلاق: باب: المرأة يطلقها زوجها طلاقاً يملك الرجعة فتحيض حيضة أو حيضتين ثم ترتفع حيضتها (ص/406، 407)، (751، 752). معرفة السنن والآثار، البيهقي، كتاب العدد: باب عدة من تباعد حيضها (189/11)، (15212).

(2) الموطأ رواية محمد بن الحسن، أبواب الطلاق: باب: المرأة يطلقها زوجها طلاقاً يملك الرجعة فتحيض حيضة أو حيضتين ثم ترتفع حيضتها (ص/406، 407)، (753). السنن الكبرى، البيهقي، كتاب العدد: باب عدة من تباعد حيضها (689/7)، (15412). وقد اختلف في سماع سعيد بن المسيب من عمر بن الخطاب، قال ابن حجر: وقد وقع لي حديث بإسناد صحيح لا مطعن فيه، فيه تصريح سعيد بسماعه من عمر. تهذيب التهذيب 87/4.

(3) الموطأ رواية محمد بن الحسن، أبواب الطلاق: باب: المرأة يطلقها زوجها طلاقاً يملك الرجعة فتحيض حيضة أو حيضتين ثم ترتفع حيضتها (ص/407)، (754). السنن الكبرى، البيهقي، كتاب العدد: باب عدة من تباعد حيضها (689/7)، (15411). مصنف عبد الرزاق، كتاب الطلاق: باب تعتد أقراءها ما كانت (342/6)، (11104). مصنف ابن أبي شيبة، كتاب الطلاق: ما قالوا في الرجل يطلق امرأته فترتفع حيضتها (168/4)، (19000). سنن سعيد بن منصور، كتاب الطلاق: باب المرأة تطلق تطليقة أو تطليقتين فترتفع حيضتها فتموت يرثها زوجها (348/1)، (1301).

فبهذا نأخذ، وهو قول أبي حنيفة، والعامّة من فقهاءنا، لأنّ العدة في كتاب الله عز وجل على أربعة أوجه لا خامس لها: للحامل حتى تضع والتي لم تبلغ الحيضة ثلاثة أشهر، والتي قد يئست من المحيض ثلاثة أشهر، والتي تحيض ثلاث حيض، فهذا الذي ذكرتم ليس بعدة الحائض، ولا غيرها⁽¹⁾.

أولاً: أقوال الفقهاء:

اتفق الفقهاء على أن المطلقة ذات الحيض تعتد بالأقراء، لكنهم اختلفوا حال ارتفاع حيضها، كيف تكمل عدتها؟

قول محمد بن الحسن: عدة المطلقة بالأقراء، فإن لم تحض انتظرت حتى تبلغ سن الإياس ثم تعتد بعد الإياس ثلاثة أشهر، وهذا قول محمد في الموطأ، وهو ظاهر الرواية في المذهب الحنفي⁽²⁾.

قول مالك: تعتد سنة كاملة، تسعة أشهر لبراءة الرحم، فإذا لم تحض تعتد ثلاثة أشهر عدة الآيسة، وهو قول المالكية⁽³⁾، وهو اختيار قانون الأحوال الشخصية السوري، إذ نصت الفقرة (2) من المادة (121): "عدة المرأة غير الحامل للطلاق أو الفسخ كما يلي: سنة كاملة لممتدة الطهر التي يجيء بها الحيض أو جاءها ثم انقطع ولم تبلغ سن الإياس"⁽⁴⁾.

ثانياً: الأدلة:

أدلة القول الأول:

استدل الحنفية القائلون بأن من انقطع حيضها تنتظر حتى تحيض أو تبلغ سن الإياس ثم تعتد ثلاثة أشهر عدة الآيسة بأدلة، منها:

- 1- قول الله تعالى: ﴿وَالْمُطَلَّقَاتُ يَتَرَبَّصْنَ بِأَنْفُسِهِنَّ ثَلَاثَةَ قُرُوءٍ﴾ [البقرة: 228]. فالاعتداد بالأقراء واجب بظاهر الآية إلى أن يجيء ما ينقلها عنها⁽⁵⁾.

(1) الموطأ رواية محمد بن الحسن، أبواب الطلاق: باب المرأة يطلقها زوجها طلاقاً يملك الرجعة فتحيض حيضة أو حيضتين ثم ترتفع حيضتها (ص/407)، (755).

(2) ينظر: مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر، شيعي زاده (465/1).

(3) ينظر: بداية المجتهد ونهاية المقتصد، ابن رشد (110/3). التهذيب في اختصار المدونة، ابن البراذعي (414/2).

(4) قانون الأحوال الشخصية السوري رقم (59)، لعام (1953)، وتعديلاته بالقانون رقم (4)، لعام (2019).

(5) ينظر: شرح مختصر الطحاوي، الجصاص (235/5).

- 2- قول الله تعالى: ﴿وَالَّتِي يَدْسَنَ مِنَ الْمَحِيضِ مِنْ نِسَائِكُمْ إِنْ أَرْتَبْتُمْ فَعَذَّتْهُنَّ ثَلَاثَةُ أَشْهُرٍ﴾ [الطلاق: 4]. فنقل إلى الشهور عند اليأس من المحيض، وارتفاع الحيض للتشابه: ليس باليأس، فوجب اعتبار الأقراء إذا كان ذلك يرجى لها⁽¹⁾.
- 3- عن علقمة بن قيس أنه طلق امرأته طلاقاً يملك الرجعة فحاضت حيضة أو حيضتين، ثم ارتفع حيضها عنها ثمانية عشر شهراً، ثم ماتت فسأل علقمة عبد الله بن مسعود عن ذلك، فقال: «هذه امرأة حبس الله عليك ميراثها فكله»⁽²⁾، وعنه أنه سأل ابن عمر عن ذلك فأمره بأكل ميراثها⁽³⁾.

أدلة القول الثاني:

استدل المالكية القائلون بأن من انقطع حيضها تنتظر تسعة أشهر ثم تعتد ثلاثة أشهر بأدلة، منها:

- 1- حديث المسألة في قضاء عثمان. عن محمد بن يحيى بن حبان، أنه كان عند جده امرأتان هاشمية، وأنصارية، فطلق الأنصارية وهي تُرضع، وكانت لا تحيض وهي ترضع، فمر بها قريب من سنة، ثم هلك زوجها حبان عند رأس السنة، أو قريب من ذلك ولم تحض، فقالت: أنا أرثه ما لم أحض، فاخصموا إلى عثمان بن عفان «فقضى لها بالميراث»، فلامت الهاشمية عثمان، فقال: «هذا عمل ابن عمك هو أشار علينا بذلك»، يعني علي بن أبي طالب عليه السلام⁽⁴⁾.
- 2- عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه: «أما امرأة طلق فحاضت حيضة، أو حيضتين ثم رفعت حيضتها فإنها تنتظر تسعة أشهر فإن استبان بها حمل فذلك، وإلا اعتدت بعد التسعة ثلاثة أشهر ثم حلت»⁽⁵⁾.

(1) ينظر: ينظر: شرح مختصر الطحاوي، الجصاص (236/5).

(2) سبق تخريجه.

(3) سبق تخريجه.

(4) سبق تخريجه.

(5) سبق تخريجه.

3- المقصود بالعدة إنما هو ما يقع به براءة الرحم ظناً غالباً، بدليل أنه قد تحيض الحامل، وإذا كان ذلك كذلك فعدة الحمل كافية في العلم ببراءة الرحم، بل هي قاطعة على ذلك، ثم تعتد بثلاثة أشهر عدة اليائسة، فإن حاضت قبل تمام السنة حكم لها بحكم ذوات الحيض، واحتسبت بذلك القراء، ثم تنتظر القراء الثاني أو السنة إلى أن يمضي لها ثلاثة قروء⁽¹⁾.

ثالثاً: بيان رأي الباحث:

عند النظر في أقوال الفقهاء في مسألة عدة من ارتفع حيضها، يتبين أن اختلافهم فيها إنما دار حول تحقيق مقصود العدة عند تعذر العمل بالأصل، وهو الاعتداد بالأقراء. فالأصل الذي دل عليه النص هو عدة الأقراء، وما عداه إنما هو انتقال إلى بدلٍ عند تعذر هذا الأصل.

وقد كان هذا التعذر في زمن الفقهاء ناشئاً عن عدم القدرة على معرفة حال المرأة، فاجتهدوا في وضع تقديرات زمنية تُحقق غلبة الظن ببراءة الرحم.

غير أن المعطيات المعاصرة كشفت عن حالٍ مغاير في كثير من الصور، إذ لم يعد انقطاع الحيض يُترك دون تشخيص، بل أصبح في الغالب مرتبطاً بأسباب طبية يمكن الوقوف عليها، بل ومعالجتها في عدد كبير من الحالات، بحيث تعود الدورة أو تنتظم، وهو ما يتيح الرجوع إلى الأصل في العدة.

ومع ذلك، فإن الفقيه إنما يحكم على الواقع القائم، ولا يملك إلزام المرأة بسلوك مسار علاجي معين، كما أنه لا يمكن الجزم بإمكان العلاج في جميع الحالات، فبقيت المسألة محتاجة إلى تفصيل.

وعلى هذا، فإن النظر في هذه المسألة يقتضي التفريق بين حالين:

الحالة الأولى: إمكان العلاج وعودة الحيض:

فإذا كانت المرأة في سنّ الإنجاب، وكان انقطاع حيضها ناشئاً عن سبب يمكن علاجه، وعاد الحيض فعلاً أو أمكن إرجاعه، فإنها تعتد بالأقراء، رجوعاً إلى الأصل المنصوص عليه في قوله تعالى: ﴿وَالْمُطَلَّقَاتُ يَرْجِعْنَ بِأَنفُسِهِنَّ ثَلَاثَةَ قُرُوءٍ﴾ [البقرة: 228]. وهذا هو الأقرب، لموافقة النص، ولانسجامه

(1) ينظر: بداية المجتهد ونهاية المقتصد، ابن رشد (111/3).

مع منهج الفقهاء في تقديم الأصل متى أمكن العمل به، ولأن التقدير الزمني إنما يُصار إليه عند تعذر الأصل، وقد زال التعذر هنا أو ضاق نطاقه.

وعليه، فإن ما قرره فقهاء الحنفية من إبقاء العدة على الأقراء، وعدم العدول عنها إلا عند التعذر، يظهر أنه أقرب إلى التحقيق في هذه الصورة، لا سيما في ضوء ما أتاحت التقدم الطبي من إمكان معرفة حال المرأة أو معالجة سبب الانقطاع.

الحالة الثانية: تعذر العلاج أو عدم التزامه:

أما إذا لم يمكن إرجاع الحيض، إما لتعذر العلاج، أو لعدم التزام المرأة به، أو لبقاء حالها على الانقطاع دون ظهور سبب منضبط، فإنه لا يمكن حينئذٍ ردها إلى الأقراء، لعدم تحققها في الواقع، فينتقل النظر إلى التقدير البدلي.

وهنا يظهر أن التقديرات الفقهية السابقة - كالسنة أو انتظار الإياس - إنما بُنيت على غلبة الظن في زمن لم تتوفر فيه وسائل دقيقة، أما في هذه الحال - ومع بقاء جانب الاحتياط معتبراً - فإن الأقرب هو إلحاق هذه الصورة بنظير شرعي منضبط، لا الاقتصار على تقدير اجتهادي مجرد.

ولهذا، فإن الأقرب في هذه المسألة ليس إلغاء التقدير الزمني، وإنما البحث عن تقدير شرعي منضبط له نظير في الشريعة، يمكن القياس عليه في مثل هذه الصورة التي خلا فيها النص.

ومن هنا يظهر أن قياس هذه المسألة على عدة الوفاة (أربعة أشهر وعشرة أيام) هو أقرب من غيره؛ لأن هذه المدة:

- منصوص عليها في الشرع.
 - وتشتمل على قدر ظاهر من الاحتياط، إذ هي أكثر مدة جاء بها التقدير من الشارع.
 - وليست مبنية على مجرد الظن المحض، بل على تقدير شرعي معتبر.
- فجعلها معياراً في هذه المسألة يحقق أمرين: ربط الاجتهاد بأصل شرعي ثابت، وتجنب التقديرات المجردة التي لا مستند لها إلا الظن.

وعلى هذا، فإن القول بأن عدة من ارتفع حيضها تكون أربعة أشهر وعشرة أيام هو تخرج يجمع بين مراعاة مقصود العدة، والالتزام بضبطها بتقدير شرعي معتبر دون إطالة زمن التعليق بغير موجب.

كما أن هذا القول لا يُعد خروجًا عن طريقة الفقهاء، بل هو موافق لمنهجهم في بناء الأحكام، فإنهم - في مثل هذه المسائل - يجتهدون في إلحاق النظر بالنظر، وردّ ما لا نص فيه إلى ما له أصل في الشرع، وإن اختلفت نتائجهم بحسب ما ترجح لديهم.

وعليه، فإن مخالفتهم في النتيجة هنا لا تعني مخالفة منهجهم، بل هي جريان على طريقتهم نفسها، مع اختلاف المعطيات التي بُني عليها الترجيح.

بقي أن يقال: إن هذا الترجيح إنما هو في دائرة الاجتهاد، ولا يُقصد به إلغاء الأقوال السابقة أو تضعيفها في سياقها، بل هي اجتهادات معتبرة في زمنها، وإنما المقصود بيان ما يظهر رجحانه في ضوء ربط المسألة بنظائرها الشرعية وتطبيقها في واقعنا المعاصر، والله تعالى أعلم.

رابعاً: مقترح تشريعي:

في ضوء ما انتهى إليه الباحث من أن الأصل في عدة المطلقة ذات الحيض هو الاعتداد بالأقراء، وأن العدول إلى التقدير الزمني لا يكون إلا عند تعذر الرجوع إلى هذا الأصل، فإن النص الوارد في الفقرة (2) من المادة (121) من قانون الأحوال الشخصية السوري يحتاج إلى إعادة صياغة؛ إذ جعل السنة عدةً لازمةً لكل من امتد طهرها أو انقطع حيضها، دون تمييز بين من يمكن معرفة سبب انقطاع حيضها أو علاجه، وبين من تعذر ذلك، مع أن هذا التمييز أصبح اليوم ممكناً في ضوء التقدم الطبي.

وانطلاقاً من ذلك، يقترح الباحث أن يُبنى الحكم القانوني على مرحلتين: الأولى: المحافظة على الأصل الشرعي، وهو الاعتداد بالأقراء متى أمكن عودتها أو تبين سبب انقطاعها بما يقتضي انتظامها، والثانية: الانتقال إلى البديل عند تعذر ذلك تعذراً حقيقياً، مع اعتماد تقدير شرعي منضبط بدلاً من التقدير الاجتهادي الذي بُني على معطيات زمنية تتغير بتغيّر الزمان.

ويمكن أن تصاغ الفقرة المقترحة على النحو الآتي:

"إذا ارتفع حيض المطلقة وهي في سن الحيض، وكان سبب الانقطاع مما يُرجى زواله أو أمكن التحقق من عودته، بقيت عدتها بالأقراء. فإن تعذر رجوع الحيض أو ثبت استمرار انقطاعه بما يمنع الاعتداد بالأقراء، اعتدت أربعة أشهر وعشرة أيام من تاريخ الطلاق."

وتحقق هذه الصياغة عدة مقاصد؛ فهي تُبقي الأصل الذي دل عليه القرآن الكريم، فلا يُعدل عنه إلا عند تعذره، كما تستفيد من الوسائل الطبية المعاصرة في تشخيص أسباب انقطاع الحيض، وترتبط

الحكم البديل بتقدير شرعي منصوص عليه، بدلاً من الاعتماد على تقدير اجتهادي محض، الأمر الذي يجعل النص القانوني أكثر انسجاماً مع مقاصد الشريعة، وأقرب إلى تحقيق اليقين والاستقرار في الأحكام، مع تجنب إطالة مدة العدة بغير موجب شرعي ظاهر.

المطلب الثالث: عدة المستحاضة:

حديث المسألة:

أخبرنا مالك، أخبرنا ابن شهاب، أن سعيد بن المسيب قال: «عدة المستحاضة سنة»⁽¹⁾، قال محمد: المعروف عندنا أن عدتها على أقرائها التي كانت تجلس فيما مضى، وكذلك قال إبراهيم النخعي⁽²⁾ وغيره من الفقهاء⁽³⁾، وبه نأخذ، وهو قول أبي حنيفة والعمامة من فقهاءنا، ألا ترى أنها تترك الصلاة أيام أقرائها التي كانت تجلس لأنها فيهن حائض؟ فكذلك تعتد بهن، فإذا مضت ثلاثة قروء منهن بانت إن كان ذلك أقل من سنة، أو أكثر⁽⁴⁾.

أولاً: أقوال الفقهاء:

الاستحاضة لغة: أن يستمر بالمرأة خروج الدم بعد أيام حيضها المعتاد⁽⁵⁾. وهو عند الحنفية: ما انتقص عن أقل الحيض، وما زاد على أكثر الحيض، والنفاس⁽⁶⁾. وعند المالكية: هو الدم الخارج من الفرج لمرض وعلة وفساد في البدن⁽⁷⁾.

إذا طُلت المستحاضة فقد تكون هذه المستحاضة كغيرها من المستحاضات لها عادة تعرفها وغير متحيرة، أو تكون متحيرة ولا عادة لها تعرفها، ويبان عدتها بناء على ذلك على النحو الآتي:

عدة المستحاضة المعتادة: المستحاضة المعتادة هي التي تعرف حيضها وطهرها، وعدتها ثلاثة قروء كغيرها من المطلقات، وهو قول محمد بن الحسن ومذهب الحنفية⁽⁸⁾، وهو المعتمد عند المالكية⁽⁹⁾. وهذه

-
- (1) الموطأ رواية محمد بن الحسن، أبواب الطلاق: باب عدة المستحاضة (ص/408)، (756). مصنف ابن أبي شيبة، كتاب الطلاق: باب ما قالوا في الرجل يطلق امرأته وهي مستحاضة، بم تعتد؟ (4/142)، (18728).
 - (2) الموطأ رواية محمد بن الحسن، أبواب الطلاق: باب عدة المستحاضة (ص/408)، (756). مصنف ابن أبي شيبة، كتاب الطلاق: باب ما قالوا في الرجل يطلق امرأته وهي مستحاضة، بم تعتد؟ (4/142)، (18726).
 - (3) وهو قول الحسن البصري والحكم وعطاء والزهرى. ينظر: مصنف ابن أبي شيبة (4/142).
 - (4) الموطأ رواية محمد بن الحسن، أبواب الطلاق: باب عدة المستحاضة (ص/408)، (756).
 - (5) لسان العرب، ابن منظور (7/142).
 - (6) ينظر: بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، الكاساني (1/41).
 - (7) ينظر: القوانين الفقهية، ابن جزى (ص/32).
 - (8) ينظر: البناية شرح الهداية، العيني (5/616).
 - (9) ينظر: بداية المجتهد ونهاية المقتصد، ابن رشد (3/111).

الحالة هي المقصودة من كلام محمد بن الحسن السابق في تعليقه على الحديث: المعروف عندنا أن عدتها على أقرائها التي كانت تجلس فيما مضى.

عدة المستحاضة غير المعتادة: وهي المتحيرة، التي ترى دمًا مشابهاً لدم الحيض، ولا تميز أيام طهرها من حيضها، سواء كانت مبتدأة أو ناسية لوقتها، فقد اختلف الفقهاء في عدتها:

قول محمد بن الحسن: عدة المستحاضة المتحيرة، التي ترى الدم ولا تميزه من غيره ثلاثة أشهر، وهو مذهب الحنفية⁽¹⁾، وهو اختيار قانون الأحوال الشخصية السوري، إذ نصت الفقرة (3) من المادة (121): "عدة المرأة غير الحامل للطلاق أو الفسخ كما يلي: ثلاثة أشهر للآيسة أو المستحاضة"⁽²⁾.

قول مالك: عدة المستحاضة المتحيرة سنة كالمرتبة التي لا تعرف سبب ارتفاع حيضها، تسعة أشهر للاستبراء وثلاثة أشهر للعدة، وهو مذهب المالكية⁽³⁾.

ثانيًا: الأدلة:

تتفق أدلة الفريقين في هذه المسألة مع أدلتهم في المسألة السابقة في المطلب السابق ذكره (عدة ممتدة الطهر) إذ تشترك الأقوال ومنهج الاستدلال واحد، ففي قول الحنفية التقدير بالأشهر، وانتهى هنا إلى ثلاثة أشهر، وفي قول المالكية التقدير بثلاثة أشهر أيضًا لكن بعد انتظار مدة الاستبراء تسعة أشهر.

كما استدلت الحنفية بحديث حمّة بنت جحش أنها استحيضت على عهد رسول الله ﷺ، فأنت رسول الله ﷺ فقالت: يا رسول الله، إني أستحاض حيضة كثيرة شديدة، فما تأمرني فيها.. سأمرك بأمرين: أيهما صنعت أجزأ عنك، فإن قويت عليهما فأنت أعلم، فقال: «إنما هي ركضة من الشيطان، فتحيضي ستة أيام أو سبعة أيام في علم الله..»⁽⁴⁾. فأفاد الحديث اشتغال كل شهر على طهر وحيض غالبًا، فتتم العدة بتمام ثلاثة أشهر.

(1) ينظر: فتح القدير، ابن الهمام (335/4).

(2) قانون الأحوال الشخصية السوري رقم (59)، لعام (1953)، وتعديلاته بالقانون رقم (4)، لعام (2019).

(3) ينظر: القوانين الفقهية، ابن جزّي (ص/156).

(4) سنن أبي داود، كتاب الطهارة: باب من قال إذا أقبلت الحيضة تدع الصلاة (76/1)، (287). سنن الترمذي، أبواب الطهارة: باب في المستحاضة أنها تجمع بين الصلاتين بغسل واحد (221/1)، (128). وقال: هذا حديث حسن=

ثالثاً: بيان رأي الباحث:

بعد النظر في أقوال الفقهاء في مسألة عدة المستحاضة وربطها بمسألة عدة ممتدة الطهر يظهر أن محل النزاع فيها راجعٌ إلى كيفية تنزيل أصل الاعتداد بالأقراء عند تعذر تمييزها في حق المستحاضة المتحيرة، وهل يُعدل عن هذا الأصل إلى تقديرٍ زمنيٍّ؟ وما ضابط هذا التقدير؟

والذي يظهر أن الشريعة لم تُسقط اعتبار الحيض في هذه الصورة، بل عاجلت حال الاضطراب فيه بطريق التقدير، كما دلّ عليه حديث حمنة بنت جحش رضي الله عنها، حيث وجهها النبي ﷺ إلى أن تجعل لنفسها حيضاً مقدّراً في كل شهر، فقال: «تخيّضي ستة أيام أو سبعة أيام»، وهو أصلٌ يفيد أن تعذر التمييز لا يقتضي إلغاء الحيض، وإنما يقتضي رده إلى غالبه وتقديره.

وبهذا الاعتبار، يظهر أن ما ذهب إليه محمد بن الحسن من التفريق بين حال المعتادة والمتحيرة تفريقٌ متجه؛ إذ أبقى الحكم على أصله حيث أمكن، وعدل إلى البدل حينما تعذر، فجعل الأشهر قائمة مقام الأقراء عند فقدان القدرة على ضبطها، فيكون كل شهر بمنزلة قرءٍ مقدّر حكماً، فتتحقق عدة الثلاثة الأشهر على هذا الأساس.

أما القول بامتداد العدة إلى سنة، فإنه وإن استند إلى معنى الاحتياط والاستبراء، إلا أنه لا يرتبط بهذا الأصل ارتباطاً مباشراً، بل هو مبني على تغليب الظن بطول المدة، وهو اجتهاد معتبر في سياقه، غير أنه يفضي إلى إطالة زمن العدة دون استنادٍ إلى تقديرٍ شرعيٍّ منضبط يقوم مقام الأقراء.

ويؤيد ما تقدم أن الشريعة -عند الانتقال عن الأقراء- لم تترك الباب مفتوحاً للتقديرات المطلقة، بل جعلت البدائل محددة، كما في عدة الآيسة والصغيرة، مما يدل على أن البدل ينبغي أن يكون منضبطاً بقدرٍ شرعيٍّ معقول، لا مبنياً على مجرد الاحتياط الممتد.

وعليه، فإن جعل عدة المستحاضة المتحيرة ثلاثة أشهر أرجح:

- لموافقتها دلالة السنة في تقدير الحيض عند تعذر تمييزه.

=صحيح. سنن ابن ماجه، كتاب الطهارة وسننها: باب ما جاء في البكر إذا ابتدئت مستحاضة، أو كان لها أيام حيض فنسيتها (205/1)، (627).

- ولحافظته على أصل الاعتداد بالأقراء من حيث المعنى.
- ولانضباطه بتقدير شرعي له نظائر معتبرة.
- وخلوّه من الإطالة التي لا يشهد لها أصلٌ خاص في هذا الباب.

بناء على هذا، يظهر للباحث أن ما قرره محمد بن الحسن وأئمة الحنفية، وأخذ به قانون الأحوال الشخصية السوري أقرب إلى التحقيق إذ يقوم على أصل تقدير البديل عند التعذر، مع المحافظة على الانضباط في التقدير، لا التوسع فيه. والله تعالى أعلم.

المبحث الثاني: مسائل غير العدة في رواية محمد بن الحسن للموطأ:

المطلب الأول: الهدم في الطلاق:

حديث المسألة:

أخبرنا مالك، أخبرنا الزهري، عن سليمان بن يسار، وسعيد بن المسيب، عن أبي هريرة أنه استفتى عمر بن الخطاب رضي الله عنه في رجل طلق امرأته تطليقة أو تطليقتين، وتركها حتى تحل، ثم تنكح زوجاً غيره، فيموت أو يطلقها فيتزوجها زوجها الأول على كم هي؟ قال عمر: «هي على ما بقي من طلاقها»⁽¹⁾.

قال محمد: وبهذا نأخذ، فأما أبو حنيفة، فقال: إذا عادت إلى الأول بعد ما دخل بها الآخر عادت على طلاق جديد ثلاث تطليقات مستقبلات، وهو قول ابن عباس وابن عمر رضي الله عنهم.

أولاً: أقوال الفقهاء:

اتفق الفقهاء على أن المطلقة ثلاثاً لا تحل لزوجها الذي طلقها حتى تتزوج غيره ويدخل بها ثم يطلقها من غير شرط التحليل أو يموت عنها ثم تنتهي عدتها.

كما اتفقوا على أنها إذا كانت مطلقة ثلاثاً فإنها إذا تزوجها زوجها الأول تعود بعدد طلاقات جديد، كما لو لم يسبق أن طلقها أصلاً.

لكنهم اختلفوا في المطلقة طلقة واحدة أو اثنتين من زوجها الأول، فإذا تزوجت رجلاً آخر ثم اعتدت منه بطلاق أو وفاة، فهل تعود للأول بطلاق جديد فيكون الزواج الثاني قد هدم الطلاقات السابقة؟ أم تعود لزوجها الأول بما بقي لها من طلاقات؟ هذه مسألة الهدم، بمعنى هل يهدم الزوج الثاني ما دون الثلاث من الطلاقات كما يهدم الثلاث، أم لا يهدم؟

قول محمد بن الحسن ومالك: الزوج الثاني لا يهدم ما دون الثلاث من الطلاقات، فمن طلقت طلقة أو طلقتين ثم تزوجت آخر ودخل بها ثم اعتدت منه وعادت للأول، عادت بما بقي عليها من

(1) الموطأ رواية محمد بن الحسن، أبواب الطلاق: باب المرأة يطلقها زوجها تطليقة أو تطليقتين فتزوج زوجاً ثم يتزوجها الأول (ص/384)، (688). مصنف عبد الرزاق، كتاب الطلاق: باب النكاح جديد، والطلاق جديد (6/351)، (11149).

الطلاق، فإن كان طلقها واحدة بقيت عليها طلقتان، وإن كان طلقها طلقين بقيت عليها واحدة. وهو مذهب المالكية⁽¹⁾.

قول أبي حنيفة: الزوج الثاني يهدم من الطلاق ما دون الثلاث كما يهدم الثلاث، فإن عادت لزوجها الأول عادت بطلقات جديدة وقد هدم الزوج الثاني الطلقات السابقة. وهو قول أبي يوسف⁽²⁾، وبه أخذ قانون الأحوال الشخصية السوري، حيث نصت الفقرة (2) من المادة (36): "زواج المطلقة من آخر يهدم طلقات الزوج السابق ولو كانت دون الثلاث، فإذا عادت إليه يملك عليها ثلاثاً جديدة"⁽³⁾.

ثانياً: الأدلة:

أدلة القول الأول:

استدل الإمام محمد بن الحسن ومالك لقولهم بأن الزوج الثاني لا يهدم الطلقات السابقة من الزوج الأول بأدلة، منها:

- 1- قال الله تعالى: ﴿فَإِنْ طَلَّقَهَا فَلَا تَحِلُّ لَهُ مِنْ بَعْدُ حَتَّى تَنْكِحَ زَوْجًا غَيْرَهُ﴾ [البقرة: ٢٣٠]. فالله تعالى جعل الوطء من الزوج الثاني غاية للحرمة المغلظة، لأن حتى للغاية، فكان زواج غاية ومنهياً للحرمة المغلظة الثابتة بالطلقات الثلاث، أما ما دون الثلاث فلا يثبت شيء من تلك الحرمة، لأن المرأة بالطلقة الثالثة حرمت على زوجها، أما المطلقة والطلقين فلا تحرم عليه، وله أن يراجعها في العدة، فإذا لم تثبت الحرمة المغلظة فلا يكون دخول الزوج الثاني منهياً لها، فلا يمكن إنهاء الحرمة قبل ثبوتها أصلاً⁽⁴⁾.
- 2- عن نُبَيْه بن وهب يحدث عن رجل من أصحاب محمد ﷺ: أن النبي ﷺ «قضى فيها أنهما على ما بقي من الطلاق»⁽⁵⁾.

(1) ينظر: العناية شرح الهداية، العيني (483/5). الكافي في فقه أهل المدينة، ابن عبد البر (583/2).

(2) ينظر: رد المحتار على الدر المختار، ابن عابدين (337/3).

(3) قانون الأحوال الشخصية السوري رقم (59)، لعام (1953).

(4) ينظر: المبسوط، السرخسي (95/6).

(5) مصنف عبد الرزاق، كتاب الطلاق: باب النكاح جديد والطلاق جديد (353/6)، (11159). قال ابن القيم: وهذا الأثر وإن كان فيه ضعيف ومجهول، فعليه أكابر الصحابة. زاد المعاد في هدي خير العباد (256/5).

- 3- آثار الصحابة: أولها حديث المسألة في قول عمر بن الخطاب «هي على ما بقي من طلاقها»⁽¹⁾. وقاله علي بن أبي طالب⁽²⁾، وأبي بن كعب⁽³⁾، وعمران بن حصين⁽⁴⁾ رضي الله عنهم.
- 4- المرأة المطلقة طليقة أو طلقين ولم تستوف الثلاث إن عادت إلى زوجها دون أن تتزوج رجلاً آخر، عادت بما بقي من طلاقها، فكذلك الأمر لو تزوجت من آخر قبل العودة⁽⁵⁾.
- 5- إصابة الزوج الثاني في المرأة المطلقة طليقة أو طلقين ليست شرطاً في إباحتها لمطلقها الأول، لكنها شرط في المطلقة ثلاثاً، فلا أثر هنا لإصابة الزوج الثاني في هدم الطلاق⁽⁶⁾.

أدلة القول الثاني:

استدل الإمام أبو حنيفة وأبو يوسف لقولهم بأن الزواج الثاني يهدم الطلاقات السابقة من الزوج الأول بأدلة، منها:

- 1- قوله تعالى: ﴿فَإِنْ طَلَّقَهَا فَلَا تَحِلُّ لَهُ مِنْ بَعْدِ حَتَّى تَنْكِحَ زَوْجًا غَيْرَهُ فَإِنْ طَلَّقَهَا فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا أَنْ يَتَرَاجَعَا إِنْ ظَنَّا أَنْ يُقِيمَا حُدُودَ اللَّهِ﴾ [البقرة: ٢٣٠]. فالزواج الثاني يهدم الطلاق الثالث، وهو يهدم ما دون الثلاث بطريق الأولى، وهذا من الثابت بدلالة النص⁽⁷⁾.
- 2- عن عبد الله بن مسعود رضي الله عنه قال: «لعن رسول الله ﷺ المَحْلَّ والمُحَلَّلَ له»⁽⁸⁾. فرسول الله ﷺ سمى الزوج الثاني محلاً، ولا يثبت إثبات الحل المطلق في الحل إلا بارتفاع ما بقي من

(1) سبق تخريجه.

(2) مصنف عبد الرزاق، كتاب الطلاق: باب النكاح جديد والطلاق جديد (352/6)، (11154).

(3) السنن الكبرى، البيهقي، كتاب الخلع والطلاق: باب ما يهدم الزوج من الطلاق وما لا يهدم (597/7)، (15139).

مصنف عبد الرزاق، كتاب الطلاق: باب النكاح جديد والطلاق جديد (352/6)، (11155).

(4) السنن الكبرى، البيهقي، كتاب الخلع والطلاق: باب ما يهدم الزوج من الطلاق وما لا يهدم (598/7)، (15140).

مصنف عبد الرزاق، كتاب الطلاق: باب النكاح جديد والطلاق جديد (352/6)، (11156).

(5) ينظر: المبسوط، السرخسي (95/6).

(6) ينظر: شرح الزركشي على مختصر الخرقي (439/5). الحاوي الكبير، الماوردي (287/10).

(7) ينظر: رد المختار على الدر المختار، ابن عابدين (418/3).

(8) سنن الترمذي، أبواب النكاح: باب ما جاء في الحل والمحلل له (419/3)، (1119). وقال: هذا حديث حسن صحيح.

وفي الباب عن ابن مسعود، وأبي هريرة، وعقبة بن عامر، وابن عباس رضي الله عنهم.

الحل، لأن إثبات الحل في محل حلال لا يتحقق، فيرتفع ما بقي من الحل في الحل ويشبث حل آخر بصفة الكمال، والحل الثاني بصفة الكمال لا يرتفع إلا بالطلقات الثلاث⁽¹⁾.

- 3- عن عائشة رضي الله عنها: أن رفاعة القرظي تزوج امرأة ثم طلقها، فتزوجت آخر، فأنت النبي ﷺ فذكرت له أنه لا يأتيها، وأنه ليس معه إلا مثل هُدبة، فقال: «لا، حتى تذوقي عسيلته ويذوق عسيلتك»⁽²⁾. فعيناً عدم العود إلى الزوج الأول بالذوق، فينتهي عدم العود ويشبث هو، والعود هو الرجوع إلى الحالة الأولى وهي ما يملك فيها الزوج ثلاث تطليقات⁽³⁾.
- 4- عن ابن عمر رضي الله عنهما قال: «إذا طلق الرجل امرأته تطليقة أو تطليقتين ثم تزوجها رجل آخر ثم تزوجها هو بعد قال: تكون على طلاق مستقبل»، وقال ابن عباس رضي الله عنهما: «فتكون على طلاق جديد ثلاث»⁽⁴⁾.

5- الحل بعد إصابة الزوج الثاني وطلاقه إياها وانقضاء عدتها حل جديد، والحل الجديد لا يزول إلا بثلاث طلقات كما في ابتداء النكاح، والدليل على أن هذا حل جديد أن الحل الأول قد زال حقيقة؛ لأنه عرض لا يتصور بقاءه، فكان الثاني حلاً جديداً⁽⁵⁾.

ثالثاً: بيان رأي الباحث:

عند التأمل في هذه المسألة، يظهر أن الخلاف في حقيقته راجع إلى تصور أثر النكاح الثاني: هل هو مجرد سبب لإباحة الرجوع في بعض الصور، أم أنه ينشئ حالة جديدة من الحل تترتب عليها آثار مستقلة؟

(1) ينظر: طريقة الخلاف في الفقه بين الأئمة الأسلاف، العلاء الأسمدي (ص/100).

(2) صحيح البخاري، كتاب الطلاق: باب إذا طلقها ثلاثاً ثم تزوجت بعد العدة زوجاً غيره، فلم يمسه (56/7)، (5317).

صحيح مسلم، كتاب الطلاق: باب لا تحل المطلقة ثلاثاً لمطلقها حتى تنكح زوجاً غيره ويطأها ثم يفارقها وتنقضي عدتها (1055/2)، (1433).

(3) ينظر: فتح القدير، ابن الهمام (185/4).

(4) السنن الكبرى، البيهقي، كتاب الخلع والطلاق: باب ما يهدم الزوج من الطلاق وما لا يهدم (598/7)، (15141)، (15142).

(5) ينظر: بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، الكاساني (127/3).

والأقرب -فيما يظهر- أن النكاح الثاني يُنشئ حلاً جديداً، لا أنه مجرد مكمل لما قبله، وذلك أن النص القرآني علّق زوال الحرمة المغلظة على تحقق نكاح ثانٍ، وهذا التعليق لا يُفهم منه مجرد رفع المنع، بل يدل على انتقال المرأة إلى وضع جديد تترتب عليه أحكام جديدة. وإذا كان هذا النكاح قد رفع أقوى أنواع الحرمة، وهي الحرمة بعد الثلاث، فإن رفع ما دونها يكون أولى.

كما أن دلالة الأحاديث -في مثل حديث «حتى تذوقني عسيلته»- تشير إلى أن النكاح الثاني ليس أمراً شكلياً، بل هو انتقال حقيقي إلى علاقة زوجية تامة، يترتب عليها أثر معتبر، ومن مقتضى ذلك أن يكون الحلُّ الحاصل بعدها حلاً مستأنفاً، لا امتداداً للحل الأول.

إضافة إلى أن النكاح الأول قد انتهى بالبينونة، وانقطعت آثاره، فلا يبقى ما يمكن البناء عليه، فإذا عادت المرأة إلى زوجها بعد نكاح ثانٍ، فإنما تعود بعقد جديد وحلٍّ جديد، ومن الطبيعي أن تكون آثار هذا الحل جديدة كذلك، ومن ذلك عدد الطلقات.

ويؤيد هذا ما نقل عن بعض الصحابة كابن عمر وابن عباس رضي الله عنهما، حيث جعلوا الرجوع بعد النكاح الثاني على طلاقٍ مستقبل، وهو تعبير واضح عن استئناف الحكم وعدم بنائه على ما سبق.

وإذا نظرنا إلى المسألة من جهة المقاصد، فإن هذا القول أضبط وأحفظ لنظام الأسرة؛ لأنه يجعل كل علاقة زوجية قائمة بذاتها، فلا تختلط آثار العقود السابقة باللاحقة، ولا يُفتح باب التحايل في إسقاط عدد الطلقات من خلال التنقل بين الأزواج. ناهيك عما في ذلك من صيانة للعرض، وضبط للعلاقة الزوجية على أساس واضح ومستقر.

وعلى هذا، فإن القول بأن النكاح الثاني يهدم ما سبق من الطلقات، ويجعل الرجوع إلى الزوج الأول على طلاق جديد، يظهر أنه أقرب من حيث النقل والعقل، وأوفق بمقاصد الشريعة في هذا الباب، وهو ما اختاره قانون الأحوال الشخصية السوري. والله أعلم.

المطلب الثاني: المطلقة التي تجب لها المتعة:

حديث المسألة:

أخبرنا مالك، حدثنا نافع، عن ابن عمر رضي الله عنهما قال: «لكل مطلقة متعة إلا التي تُطَلَّق، وقد فرض لها صداق، ولم تُنَسَّ فحسبها نصف ما فرض لها»⁽¹⁾، قال محمد: وبهذا نأخذ، وليست المتعة التي يجبر عليها صاحبها إلا متعة واحدة، هي متعة الذي يطلق امرأته قبل أن يدخل بها، ولم يفرض لها، فهذه لها المتعة واجبة، يؤخذ بها في القضاء، وأدنى المتعة لباسها في بيتها: الدرع والملحفة والخمار، وهو قول أبي حنيفة، والعمامة من فقهاءنا رضي الله عنهم⁽²⁾.

أولاً: أقوال الفقهاء:

لا خلاف بين الفقهاء في أصل تشريع متعة الطلاق، لقول الله تعالى: ﴿لَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ إِنْ طَلَقْتُمُ النِّسَاءَ مَا لَمْ تَمْسُوهُنَّ أَوْ تَفْرِضُوا لَهُنَّ فَرِيضَةً وَمَتَّعُوهُنَّ عَلَى الْمَوْسَعِ قَدْرَهُ وَعَلَى الْمُقْتَرِ قَدْرَهُ مَتَاعًا بِالْمَعْرُوفِ حَقًّا عَلَى الْمُحْسِنِينَ﴾ [البقرة: ٢٣٦]. فقلوله تعالى: (ومتعوهن) أي: أعطوهن شيئاً يكون متاعاً لهن، والله تعالى أمر بإمتاع المرأة، أي: تعويضها عما فاتها بشيء تعطاه من زوجها...، لما كان من الانكسار الحاصل في قلبها⁽³⁾.

ولا خلاف بينهم بعدم استحقاق المتعة لمن كان زواجها فاسداً أو باطلاً، بأن اختل شرط من شروط الانعقاد أو الصحة، ولا خلاف أيضاً بعدم استحقاقها إذا كانت الفرقة من جهة الزوجة، لردتها أو إبائها الإسلام أو لعيب⁽⁴⁾.. كما أنهم أجمعوا على أن المطلقة قبل الدخول ولم يفرض لها مهر ليس لها إلا المتعة⁽⁵⁾، لكنهم اختلفوا في حكمها التكليفي وتطبيقها على بعض المطلقات:

-
- (1) الموطأ رواية محمد بن الحسن، أبواب الطلاق: باب متعة الطلاق (ص/397)، (723). السنن الكبرى، البيهقي، كتاب الصداق: باب المتعة (419/7)، (14491). مصنف عبد الرزاق، كتاب الطلاق: باب متعة المطلقة (68/7)، (12224). مصنف ابن أبي شيبة، كتاب الطلاق: باب من قال: لكل مطلقة متعة (140/4)، (18699). قال ابن الملتن: وهذا الأثر صحيح. البدر المنير في تخريج الأحاديث والآثار الواقعة في الشرح الكبير 5/8.
 - (2) الموطأ رواية محمد بن الحسن، أبواب الطلاق: باب متعة الطلاق (ص/397)، (723).
 - (3) ينظر: الجامع لأحكام القرآن، القرطبي (200/3). تفسير القرآن العظيم، ابن كثير (485/1).
 - (4) ينظر: حاشية الدسوقي على الشرح الكبير (425/2).
 - (5) ينظر: الجامع لأحكام القرآن، القرطبي (200/3).

قول محمد بن الحسن: المتعة واجبة لكل مطلقة قبل الدخول ولم يسم لها مهر (وهي المفوضة)، ومستحبة لكل مطلقة بعد الدخول سمي لها مهر أم لم يسم، وللمطلقة قبل الدخول إذا كان لها مهر مسمى، وهو مذهب الحنفية⁽¹⁾.

قول مالك: لا تجب المتعة في حال من الأحوال، بل هي مستحبة لكل مطلقة إلا ثلاث نسوة الملاعنة والمختلعة والتي طلقت قبل أن تمس وقد فرض لها فحسبها نصف الصداق، والمدخول بها وغير المدخول بها في ذلك سواء، وهو مذهب المالكية في المشهور⁽²⁾.

أما قانون الأحوال الشخصية السوري فأوجبها حال التعسف لكل مطلقة، وسماها تعويضاً، ففي المادة (117): "إذا طلق الرجل زوجته بإرادته المنفردة دونما سبب معقول ومن غير طلب منها استحققت تعويضاً من مطلقها بحسب حاله وبما لا يتجاوز نفقة ثلاث سنوات لأمثالها فوق نفقة العدة وللقاضى أن يحكم به جملة أو مقسطاً بحسب مقتضى الحال"⁽³⁾.

ثانياً: الأدلة:

أدلة القول الأول:

استدل الحنفية للقول بوجوب المتعة للمفوضة، واستحبها لكل مطلقة بأدلة، منها:

- 1- قول الله تعالى: ﴿لَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ إِنْ طَلَقْتُمُ النِّسَاءَ مَا لَمْ تَمْسُوهُنَّ أَوْ تَفْرِضُوا لَهُنَّ فَرِيضَةً وَمَتَّعُوهُنَّ عَلَى الْمَوْسِعِ قَدَرُهُ وَعَلَى الْمُقْتَرِ قَدَرُهُ مَتَّعًا بِالْمَعْرُوفِ حَقًّا عَلَى الْمُحْسِنِينَ﴾ [البقرة: 236]. ففي الآية دلالة على وجوب المتعة من وجوه: الأول: قوله تعالى: ﴿وَمَتَّعُوهُنَّ﴾ لأنه أمر، والأمر يقتضي الوجوب حتى تقوم الدلالة على الندب. والثاني: قوله تعالى: ﴿مَتَّعًا بِالْمَعْرُوفِ حَقًّا عَلَى الْمُحْسِنِينَ﴾ وليس في ألفاظ الإيجاب أكثر تأكيداً من قوله: حَقًّا عليه. والثالث: أنه جعلها من شرط الإحسان، وعلى كل أحد أن يكون محسناً⁽⁴⁾.

(1) ينظر: النهر الفائق شرح كنز الدقائق، ابن نجيم (241/2).

(2) ينظر: الكافي في فقه أهل المدينة، ابن عبد البر (616/2).

(3) قانون الأحوال الشخصية السوري رقم (59)، لعام (1953)، وتعديلاته بالقانون رقم (4)، لعام (2019).

(4) ينظر: أحكام القرآن، الجصاص (519/1، 520).

- 2- وأما دلالة الآية في وجوب المتعة للمطلقة قبل الدخول ولم يفرض لها مهر، فيحمل لفظ (أو) في الآية على معنى (الواو) فيكون التقدير: ما لم تمسوهن ولم تفرضوا لهن فريضة؛ لأنه عطف عليه قوله تعالى: ﴿وَإِنْ طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِنْ قَبْلِ أَنْ تَمْسُوهُنَّ وَقَدْ فَرَضْتُمْ لَهُنَّ فَرِيضَةً فَصِّفُوا مَا فَرَضْتُمْ﴾ [البقرة: ٢٣٧]. فلو كان الأول بمعنى: ما لم تمسوهن وقد فرضتم لهن فريضة أو لم تفرضوا، لما عطف عليها المفروض لها، فدل ذلك على أن معناه: ما لم تمسوهن ولم تفرضوا لهن فريضة⁽¹⁾.
- 3- قول الله تعالى: ﴿وَالْمُطَلَّقَاتُ مَتَعٌ بِالْمَعْرُوفِ حَقًّا عَلَى الْمُتَّقِينَ﴾ [البقرة: ٢٤١]. فإن الله سبحانه وتعالى أضاف المتعة إليهن فاللام التمليك، ثم قال: (حقًا) وذلك دليل وجوبه وقال: (على المتقين) وكلمة على تفيد الوجوب والمراد بالمتقين: هم المؤمنون، والمؤمن: هو الذي ينقاد لحكم الشرع⁽²⁾.
- 4- حديث المسألة في فتوى ابن عمر رضي الله عنهما قال: «لكل مطلقة متعة إلا التي تُطَلَّقُ، وقد فرض لها صداق، ولم تُمس فحسبها نصف ما فرض لها»⁽³⁾.

أدلة القول الثاني:

استدل المالكية للقول بعدم وجوب المتعة، وباستحبابها مطلقًا لكل مطلقة إلا المطلقة قبل الدخول وقد سمي لها مهر بأدلة، منها:

- 1- قول الله تعالى: ﴿لَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ إِنْ طَلَقْتُمُ النِّسَاءَ مَا لَمْ تَمْسُوهُنَّ أَوْ تَفَرِّضُوا لَهُنَّ فَرِيضَةً وَمَتَّعُوهُنَّ عَلَى الْمَوْسِعِ قَدَرُهُ وَعَلَى الْمُقْتِرِ قَدَرُهُ مَتَاعًا بِالْمَعْرُوفِ حَقًّا عَلَى الْمُحْسِنِينَ﴾ [البقرة: ٢٣٦]. فالأمر بالمتعة محمول على الندب لقوله تعالى في آخر الآية: ﴿حَقًّا عَلَى الْمُحْسِنِينَ﴾ أي: على المتفضلين المتجملين، وما كان من باب الإجمال والإحسان فليس بواجب⁽⁴⁾.

(1) ينظر: أحكام القرآن، الجصاص (518/1).

(2) ينظر: المبسوط، السرخسي (61/6).

(3) سبق تخريجه.

(4) ينظر: بداية المجتهد ونهاية المقتصد، ابن رشد (117/3).

2- قول الله تعالى: ﴿وَلَمْ تَلَقَتْ مَتْعٌ بِالْمَعْرُوفِ حَقًّا عَلَى الْمُتَّقِينَ﴾ [البقرة: ٢٤١]. لو كانت المتعة واجبة لأطلقها على الخلق أجمعين؛ فتعليقها بالإحسان بالدليل السابق، وهو ليس بواجب، وبالتقوى في هذه الآية، وهو معنى خفي، منه ما هو واجب ومنه ما ليس بواجب، دل على أن المتعة مستحبة⁽¹⁾.

3- المتعة غير مقدرة شرعاً، ولو كانت واجباً يقضى به لكانت من المقدرات المعلومة، فلما لم تكن كذلك خرجت من حد الوجوب إلى الندب والإرشاد، فصارت كالصلة والهدية⁽²⁾.

ثالثاً: بيان رأي الباحث:

عند التأمل في أدلة الفريقين في مسألة متعة الطلاق، يظهر أن منشأ الخلاف يرجع إلى كيفية توجيه دلالة النصوص القرآنية، ولا سيما ما تعلق بصيغة الأمر في قوله تعالى: (ومتعوهن)، وما اقترن بها من مؤكدات في السياق.

فالحنفية لم يقفوا عند مجرد ورود الأمر، بل نظروا إلى ما احتفّ به من قرائن تقوّي جهة الإلزام، كقوله تعالى: (حقاً)، وإسناده بـ (على)، وما في ذلك من إشعار بثبوت الاستحقاق في ذمة الزوج، لا مجرد الحث على الإحسان. ثم إنهم لم يُجروا هذا المعنى على إطلاقه في جميع الصور، بل خصّوه بالموضع الذي يظهر فيه معنى الجبر والتعويض أوضح ما يكون، وهو ما إذا طلقها قبل الدخول ولم يسم لها مهراً، إذ تخرج المرأة حينئذٍ من العقد دون أن تنال شيئاً من العوض، فناسب أن تُجعل لها المتعة على جهة الوجوب، جابرة لما فاتها، ومحققة لمعنى العدل في هذا الموضع.

وأما في غير هذه الصورة، فإنهم حملوا النصوص على الندب، جمعاً بينها وبين ما ورد من تعليق المتعة بوصف الإحسان والتقوى، فكان تفصيلهم في الحقيقة محاولة لإعمال جميع الدلالات دون إهدار شيء منها.

وفي المقابل، فإن حمل المالكية لهذه النصوص على الندب مطلقاً -مع ما فيه من اعتبار جانب الإحسان- لا يظهر أنه يفي بتفسير ما في الآيات من تأكيد ظاهر لمعنى الاستحقاق، لا سيما في الصورة التي خلت من المهر، وقوي فيها موجب الجبر.

(1) ينظر: أحكام القرآن، ابن عري (291/1).

(2) ينظر: الاستذكار، ابن عبد البر (121/6).

وعليه، فإن الأقرب هو ما ذهب إليه الحنفية من هذا التفصيل، إذ يجمع بين ظاهر النصوص، ومقتضى النظر، ويجعل المتعة واجبة حيث تتحقق الحاجة إليها على جهة التعويض، ومستحبة فيما عدا ذلك، وهو أقرب إلى الانضباط في فهم النصوص الشرعية، ومراعاة المعنى الذي سيق الحكم لأجله، دون إفراط ولا تفريط، والله أعلم.

مبحث ختامي

مسائل الإرث في رواية محمد بن الحسن

للموطأ

المطلب الأول: ميراث امرأة الفار.

المطلب الثاني: ميراث الجد مع الإخوة.

المطلب الثالث: ميراث ذوي الأرحام.

مبحث ختامي: مسائل الإرث في رواية محمد بن الحسن للموطأ:

المطلب الأول: ميراث امرأة الفار:

حديث المسألة:

أخبرنا مالك، أخبرنا الزهري، عن طلحة بن عبد الله بن عوف رضي الله عنه أنه طلق امرأته وهو مريض، فورثها عثمان منه بعد ما انقضت عدتها⁽¹⁾.

أخبرنا مالك، أخبرنا عبد الله بن الفضل، عن الأعرج، عن عثمان بن عفان رضي الله عنه، أنه «ورث نساء ابن مكرمٍ منه، كان طلق نساءه وهو مريض»⁽²⁾، قال محمد: يرثه ما دمن في العدة فإذا انقضت العدة قبل أن يموت، فلا ميراث لهن.

وكذلك ذكر هشيم بن بشير، عن المغيرة الضبي، عن إبراهيم النخعي، عن شريح، أن عمر بن الخطاب رضي الله عنه كتب إليه، في رجل طلق امرأته ثلاثاً وهو مريض: «أن ورثها ما دامت في عدتها، فإذا انقضت العدة، فلا ميراث لها»، وهو قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى، والعامّة من فقهاءنا⁽³⁾.

أولاً: تحرير محل النزاع وأقوال الفقهاء:

عرّف الحنفية مرض الموت بأنه المرض الذي أضناه وأعجزه عن القيام بحوائجه، فأما من يجيء ويذهب بحوائجه ويحم فلا⁽⁴⁾. أما عند المالكية فهو المرض المخوف الذي يتصل بالموت⁽⁵⁾.

اتفق الفقهاء على أن المريض إذا طلق امرأته فطلاقه واقع نافذ كما لو كان صحيحاً، فإن مات من ذلك المرض ورثته مطلقته ما دامت في العدة من طلاق رجعي كما ترثه في العدة الرجعية في طلاقها حال

(1) الموطأ رواية محمد بن الحسن، أبواب الطلاق: باب طلاق المريض (ص/389)، (701). السنن الكبرى، البيهقي، كتاب

الخلع والطلاق: باب ما جاء في توريث المبتوتة في مرض الموت (7/593)، (15126).

(2) الموطأ رواية محمد بن الحسن، أبواب الطلاق: باب طلاق المريض (ص/389)، (702). مصنف عبد الرزاق، كتاب الطلاق: باب طلاق المريض (7/27)، (13068).

(3) الموطأ رواية محمد بن الحسن، أبواب الطلاق: باب طلاق المريض (ص/389)، (701).

(4) ينظر: الاختيار لتعليل المختار، الموصلي (3/144).

(5) ينظر: الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني، النفراوي (2/258).

الصحة، لأن الرجعية زوجة يلحقها طلاق الزوج وظهاره، ويملك إرجاعها ولو من غير رضاها وهو محل إجماع من العلماء⁽¹⁾.

أما إن طلقها في حال الصحة طلاقاً بائناً أو رجعيّاً فبانت منه بانقضاء عدتها، فلا يتوارثا⁽²⁾.

وإذا ماتت الزوجة في جميع هذه الوجوه فلا يرثها، لأنه رفع السبب باختياره⁽³⁾.

واختلفوا في إرث الزوجة المطلقة طلاقاً بائناً إذا مات الزوج بعد طلاقها، هل ترثه مطلقاً؟ أم لا ترثه مطلقاً؟ أم ترثه في حالات دون أخرى؟

قول محمد بن الحسن: ترث منه ما دامت في العدة حين وفاته، فإن توفي بعد انتهاء عدتها لم ترث منه. وهو مذهب الحنفية⁽⁴⁾. وبه أخذ قانون الأحوال الشخصية السوري، فنصت المادة (116): "من باشر سبباً من أسباب البينونة في مرض موته أو في حالة يغلب في مثلها الهلاك طائعاً بلا رضا زوجته ومات في ذلك المرض أو في تلك الحالة والمرأة في العدة فإنها ترث منه بشرط أن تستمر أهليتها للإرث من وقت الإبانة إلى الموت"⁽⁵⁾.

قول مالك: ترث منه مطلقاً أثناء العدة وبعدها، سواء تزوجت أو لم تتزوج، وهو مذهب المالكية⁽⁶⁾.

(1) ينظر: الجامع لأحكام القرآن، القرطبي (119/5).

(2) ينظر: تبين الحقائق شرح كنز الدقائق، الزيلعي (247/2). رد المختار على الدر المختار، ابن عابدين (389/3).

(3) ينظر: المبسوط، السرخسي (155/6).

(4) ينظر: رد المختار على الدر المختار، ابن عابدين (387/3).

(5) قانون الأحوال الشخصية السوري رقم (59)، لعام (1953).

(6) ينظر: الكافي في فقه أهل المدينة، ابن عبد البر (584/2).

ثانيًا: الأدلة:

أدلة القول الأول:

استدل الحنفية لقولهم بتوريث المطلقة في مرض الموت أثناء عدتها، وعدم توريثها بعد العدة بأدلة، منها:

- 1- عن الشَّعْبِيِّ، أن أم البنين بنت عيينة بن حصن، كانت تحت عثمان بن عفان ، فلما حُصر طلقها، وقد كان أرسل إليها ليشتري منها ثمنها، فأبت، فلما قُتل أُنْتُ عليًا، فذكرت ذلك له، فقال: «تَرَكَهَا حَتَّى إِذَا أَشْرَفَ عَلَى الْمَوْتِ طَلَّقَهَا»، فورَّثَهَا⁽¹⁾.
- 2- عن عائشة رَضِيَ اللَّهُ عَنْهَا أنها قالت في المطلقة ثلاثًا وهو مريض: «ترثه ما دامت في العدة»⁽²⁾.
- 3- عن شريح قال: أتاني عروة البارقي، من عند عمر رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ في الرجل يطلق امرأته ثلاثًا في مرضه: «أنها ترثه ما دامت في العدة ولا يرثها»⁽³⁾.
- 4- إجماع الصحابة رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمْ على هذا الحكم، قال ابن سيرين: كانوا يقولون: «لا تختلفون، من فر من كتاب الله رد إليه، يعني في الرجل يطلق امرأته وهو مريض»⁽⁴⁾. ففي القياس لا ترث الزوجة بناء على ذلك، ولكن الأخذ بالاستحسان هنا لاتفاق الصحابة رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمْ، والقياس يترك بإجماع الصحابة⁽⁵⁾. ولا يصح ادعاء نقض الإجماع بمخالفة ابن الزبير فإنه ظهر خلافه وقت خلافته، وقد انعقد الإجماع قبل أن يصير من أهل الاجتهاد⁽⁶⁾.
- 5- إنما تورَّث هذه لتعلق حقها بالتركة لما مَرِضَ مَرَضَ الموت، وصار محجورًا عليه في حقها وحق سائر الورثة، بحيث لا يملك التبرع لو ارث ولغير وارث بزيادة على الثلث، كما لا

(1) مصنف ابن أبي شيبة، كتاب الطلاق: باب من قال ترثه ما دامت في العدة منه إذا طلق وهو مريض (4/171)، (19042). ورجاله على شرط مسلم. ينظر: الجوهر النقي على سنن البيهقي، ابن التركماني (363/7).

(2) المصدر السابق (4/172)، (19046). ورجاله على شرط مسلم. ينظر: الجوهر النقي على سنن البيهقي، ابن التركماني (363/7).

(3) المصدر السابق (4/172)، (19038).

(4) المصدر السابق (4/172)، (19047). المبسوط، السرخسي (6/155).

(5) ينظر: المبسوط، السرخسي (6/155).

(6) ينظر: مجموع الفتاوى، ابن تيمية (31/370).

يملك ذلك بعد الموت، فلما كان تصرفه في مرض موته بالنسبة إلى الورثة كتصرفه بعد الموت لا يملك قطع إرثها، فكذلك لا يملكه بعد مرضه⁽¹⁾.

أدلة القول الثاني:

استدل المالكية لقولهم بتوريث المطلقة في مرض الموت مطلقاً، أثناء العدة أو بعدها بأدلة، منها:

- 1- دليل إجماع الصحابة ذاته الذي استدل به الحنفية، وتوجيهه أن الإجماع مطلق عن قيد وقت العدة. ويمكن أن يجاب عنه بتصريح السيدة عائشة رضي الله عنها وسيدنا عمر رضي الله عنه أنها ترثه ما دامت في العدة.
- 2- سد الذرائع: إن هذا المريض قصد بطلاقه قصداً فاسداً وهو حرمانها من الإرث، فلو لم تورث لأدى ذلك إلى تهرب أصحاب الأهواء من أن ترثهم زوجاتهم عبر الطلاق، فلما قصد هذا القصد الفاسد عورض بنقيض قصده، كالقاتل القاصد استعجال الميراث فعوقب بحرمانه من الإرث⁽²⁾.
- 3- سبب توريثها هو فرار الزوج من ميراثها، فيبقى حقها متعلقاً بالمال، فلا يسقط بانتهاء عدتها⁽³⁾.

ثالثاً: بيان رأي الباحث:

بعد استقراء أدلة الفريقين، والنظر في استدلالاتهم في توريث المطلقة في مرض الموت، يظهر أن ما ذهب إليه الحنفية من قصر توريثها على مدة العدة دون ما بعدها هو الأرجح والأقرب إلى قواعد باب الموارث، وذلك لأمر عدة:

الأصل المقرر عند الفقهاء أن الإرث فرع قيام الزوجية وقت الموت، حقيقةً أو حكماً، والمطلقة طلاقاً بائناً قد انقطعت زوجيتها في الجملة، فلا تستحق الإرث بحسب القياس العام. وإنما عدل الصحابة عن هذا الأصل في صورة طلاق المريض لما ظهر من قصد الفرار من توريثها، فكان توريثها حكماً استثنائياً قصد به منع التحيل وإبطال أثر التصرف الفاسد.

(1) ينظر: بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، الكاساني (219/3).

(2) ينظر: بداية المجتهد ونهاية المقتصد، ابن رشد (103/3). المنتقى شرح الموطأ، الباجي (95/6).

(3) ينظر: الاستذكار، ابن عبد البر (116/6).

وإذا ثبت أن الحكم خرج عن القياس لهذا المعنى، فإن التوجه الأصولي ألا يُتجاوز به موضع الضرورة التي دعت إليه؛ إذ القاعدة أن ما ثبت على خلاف القياس يقتصر فيه على قدر الحاجة ولا يُقاس عليه غيره. وهذا المعنى يتحقق زمن العدة؛ لأن المطلقة خلالها لا تزال مرتبطة بآثار النكاح حكمًا، إذ تثبت لها أحكام تختص بالزوجية كالسكنى وامتناع نكاحها بغيره، فبقيت شبهة الاتصال الزوجي قائمة، فناسب إلحاق الإرث بهذه المدة.

أما بعد انقضاء العدة، فإن جميع آثار النكاح تزول، وتصير المرأة أجنبيةً محضة، بحيث يجوز لها التزوج بغيره، وينقطع اختصاصها بزوجها الأول، فإثبات الإرث لها بعد ذلك يقتضي توريث من لا رابطة زوجية بينها وبين الميت لا حقيقة ولا حكمًا، وهو خروج عن المعنى الذي من أجله شُرع توريثها ابتداءً.

ويؤيد ذلك أن الآثار المنقولة عن بعض الصحابة جاءت مصرحة بتقييد التوريث بمدة العدة، كما روي عن عائشة رضي الله عنها وعن عمر رضي الله عنه، وهذه الآثار تصلح لبيان المراد من القضاء المنقول عن الصحابة في توريث المطلقة في مرض الموت، فيحمل مطلق كلامهم على هذا المقيد جمعًا بين الروايات، وهو أولى من إبقاء الإطلاق مع وجود المفسر.

ومن ثم يظهر أن الحنفية قد توسطوا بين مقتضى القياس وبين اعتبار قصد الفرار، فلم يهدروا آثار الصحابة، ولم يفتحوا باب التوسع في حكم استثنائي، بل أثبتوا التوريث في القدر الذي دل عليه الأثر وتحقق فيه شبهة بقاء الزوجية، وأبقوا ما عداه على الأصل.

وعلى هذا، فإن قصر توريث المطلقة في مرض الموت على مدة عدتها هو الأرجح؛ لقيامه على الجمع بين الأثر والمعنى، وموافقته لأصول باب الموارث، وانضباط علته، وسلامته من التوسع في الحكم المخالف للقياس، وهو اختيار قانون الأحوال الشخصية السوري. والله تعالى أعلم.

المطلب الثاني: ميراث الجد مع الإخوة:

حديث المسألة:

أخبرنا مالك، أخبرنا ابن شهاب، عن قبيصة بن ذؤيب، أن عمر بن الخطاب رضي الله عنه أنه: «فرض للجد الذي يفرض له الناس اليوم»⁽¹⁾. قال محمد: وبهذا نأخذ في الجد، وهو قول زيد بن ثابت⁽²⁾، وبه يقول العامة.

وأما أبو حنيفة، فإنه كان يأخذ في الجد بقول أبي بكر الصديق⁽³⁾، وعبد الله بن عباس رضي الله عنهما⁽⁴⁾، فلا يورث الإخوة معه شيئاً⁽⁵⁾.

أولاً: أقوال الفقهاء:

أجمع العلماء على أن الأب يحجب الجد، وأنه يقوم مقام الأب عند عدم الأب مع البنين، وأنه عاصب مع ذوي الفرائض.

واختلفوا هل يقوم مقام الأب في حجب الإخوة الأشقاء، أو حجب الإخوة للأب؟⁽⁶⁾.

قول محمد بن الحسن ومالك: الجد لا يحجب الإخوة بل يرثون معه، وينزل معهم منزلة أخ فيقاسمهم المال للذكر مثل حظ الأنثيين، وهو قول أبي يوسف من الحنفية⁽⁷⁾، وهو اختيار قانون الأحوال الشخصية السوري، فقد نصت الفقرة (1) من المادة (279): "إذا اجتمع الجد العصبي مع الإخوة

(1) الموطأ رواية محمد بن الحسن، كتاب الفرائض (ص/487)، (892). مصنف ابن أبي شيبة، كتاب الفرائض: باب في الجد من جعله أباً (259/6)، (31210).

(2) مصنف ابن أبي شيبة، كتاب الفرائض: باب قول زيد في الجد وتفسيره (267/6)، (31262).

(3) مصنف ابن أبي شيبة، كتاب الفرائض: باب في الجد من جعله أباً (258/6)، (31208). مصنف عبد الرزاق، كتاب الفرائض: باب فرض الجد (263/10)، (19050).

(4) مصنف ابن أبي شيبة، كتاب الفرائض: باب في الجد من جعله أباً (259/6)، (31209). مصنف عبد الرزاق، كتاب الفرائض: باب فرض الجد (264/10)، (19053).

(5) الموطأ رواية محمد بن الحسن، كتاب الفرائض (ص/487)، (892).

(6) ينظر: بداية المجتهد ونهاية المقتصد، ابن رشد (4/131).

(7) ينظر: التجريد، القدوري (8/3944). المقدمات الممهدة، ابن رشد (3/146).

والأخوات لأبوين أو لأب فإنه يقاسمهم كأخ إن كانوا ذكوراً فقط أو ذكوراً وإناثاً أو إناثاً عصبين مع الفرع الوارث من الإناث⁽¹⁾.

قول أبي حنيفة: الجد يحجب الإخوة مطلقاً، وهو كالأب، فلا يرثون معه⁽²⁾.

ثانياً: الأدلة:

أدلة القول الأول:

استدل محمد بن الحسن ومالك لقولهم بأن الجد لا يحجب الإخوة بأدلة، منها:

- 1- الأخ أقرب إلى الميت من الجد لأن الجد أبو أبي الميت والأخ ابن أبي الميت، ومعلوم أن الابن أقرب من الأب فكيف يكون من يدلي بالأبعد أحق وأولى فكيف من يدلي بالأقرب هذا محال. وقد أجمعوا أن ابن الأخ يقدم على العم وهو يدلي بالأخ والعم يدلي بالجد فدل هذا كله على أن الجد ليس بأولى من الأخ⁽³⁾.
- 2- الجد والإخوة تساووا في سبب الاستحقاق فيتساوون في الاستحقاق، فإن الأخ والجد يدلان بالأب، الجد أبوه والأخ ابنه، فلم يحجب أحدهما الآخر، وقربة البنوة لا تنقص عن قرابة الأبوة بل ربما كانت أقوى منها⁽⁴⁾.
- 3- ولأن ميراثهم ثبت بالكتاب فلا يحجبون إلا بنص أو إجماع أو قياس⁽⁵⁾.
- 4- لأن الأخ ذكر يعصب أخته فلم يسقطه الجد كالبنات، ولأن تعصيب الأخ أقوى من تعصيب الجد، لأنه تعصيب بنوة، وتعصيب الجد تعصيب أبوة، ولأنه يعصب أخته بخلاف الجد، فامتنع مع قوة تعصبيه عليه أن يسقط به، ولأن الأخت أنثى فرضها النصف، إذا انفردت لم يسقطها الجد كالأبنة⁽⁶⁾.
- 5- إطلاق اسم الأب على الجد في بعض الأحيان لا يقتضي التسوية في جميع الأحكام، والدليل على ذلك قوله تعالى: ﴿وَوَصَّى بِهَا إِبْرَاهِيمُ بَنِيهِ وَيَعْقُوبُ﴾ [البقرة: 132]. فإن

(1) قانون الأحوال الشخصية السوري رقم (59)، لعام (1953)، وتعديلاته بالقانون رقم (4)، لعام (2019).

(2) ينظر: رد المختار على الدر المختار، ابن عابدين (781/6).

(3) ينظر: الاستذكار، ابن عبد البر (343/5).

(4) ينظر: الشرح الكبير على متن المقنع، ابن قدامة (9/7).

(5) ينظر: المغني، ابن قدامة (307/6).

(6) ينظر: الإشراف على نكت مسائل الخلاف، القاضي عبد الوهاب (ص/1026).

الله تعالى ما أدخل يعقوب في بنيه لأنه ميزه عنهم، فلو كان الصاعد في الأبوة أبًا لكان النازل في النبوة ابنًا في الحقيقة، فلما لم يكن كذلك ثبت أن الجد ليس بأب. وثانيها: لو كان الجد أبًا على الحقيقة لما صح لمن مات أبوه، وجده حي أن ينفي أن له أبًا، ولما صح ذلك علمنا أنه ليس بأب في الحقيقة⁽¹⁾.

أدلة القول الثاني:

استدل الإمام أبو حنيفة لقوله: إن الجد يحجب الإخوة، بأدلة، منها:

- 1- الجد أب عند عدم وجود الأب، وكثيرًا ما يطلق الأب ويراد به الجد: قال الله تعالى: ﴿أَمَرْتُمْ شُهَدَاءَ إِذْ حَضَرَ يَعْقُوبَ الْمَوْتُ إِذْ قَالَ لِبَنِيهِ مَا تَعْبُدُونَ مِنْ بَعْدِي قَالُوا نَعْبُدُ إِلَهَكَ وَإِلَهَ آبَائِكَ إِبْرَاهِيمَ وَإِسْمَاعِيلَ وَإِسْحَاقَ إِلَهًُا وَاحِدًا وَنَحْنُ لَهُ مُسْلِمُونَ﴾ [البقرة: 133]. فسمى الجد والعم كل واحد منهما أبًا. وقال تعالى حاكمًا عن يوسف عليه السلام: ﴿وَاتَّبَعْتُ مِلَّةَ آبَائِي إِبْرَاهِيمَ وَإِسْحَاقَ وَيَعْقُوبَ﴾ [يوسف: 38]⁽²⁾.
- 2- عن ابن عباس رضي الله عنه قال: أما الذي قال رسول الله ﷺ: «لو كنت متخذًا من هذه الأمة خليلاً لاتخذته، ولكن حُلَّةَ الإسلام أفضل، أو قال: خير، فإنه أنزله أبًا، أو قال: قضاه أبًا». قال البخاري: وقال أبو بكر وابن عباس وابن الزبير: «الجد أب» ولم يذكر أن أحدًا خالف أبا بكر في زمانه، وأصحاب رسول الله ﷺ متوافرون⁽³⁾.
- 3- قول ابن عباس رضي الله عنه: «من شاء لاعنته عند الحجر الأسود أن الجد أب، والله ما ذكر الله جدًا ولا جدة إلا أنهم الآباء، ثم تلا: ﴿وَاتَّبَعْتُ مِلَّةَ آبَائِي إِبْرَاهِيمَ وَإِسْحَاقَ وَيَعْقُوبَ﴾ [يوسف: 38]⁽⁴⁾. فاحتجاج ابن عباس رضي الله عنه في توريث الجد دون الإخوة وإنزاله منزلة الأب في الميراث عند فقده يقتضي جواز الاحتجاج بظاهر قوله تعالى: ﴿وَوَرِثَهُ أَبَوَاهُ فَلِأُمِّهِ الثُّلُثُ﴾ [النساء: 11]. في استحقاقه الثلثين دون الإخوة كما يستحق الأب دونهم،

(1) ينظر: تفسير الرازي (67/4).

(2) ينظر: أحكام القرآن، الجصاص (98/1، 99).

(3) صحيح البخاري، كتاب الفرائض: باب ميراث الجد مع الأب والإخوة (151/8، 152)، (6738).

(4) سنن سعيد بن منصور، كتاب الفرائض: باب الجد (64/1)، (50).

ودل ذلك على أن إطلاق اسم الأب يتناول الجد، فلا يختلف حكمه وحكم الأب في الميراث، إذا لم يكن أب⁽¹⁾.

- 4- الله تعالى ورث الإخوة والأخوات في الكلاله، والكلالة من ليس له ولد ولا والد، فلما لم يرث الإخوة للأم مع الجد دل على أنه لا يرث معه الأخوة للأب والأم⁽²⁾.
- 5- الجد يدلي بابنه إلى الميت، والأخ يدلي بأبيه، وهو أبو الميت، كما يدلي العم بأبيه، فكما كان الجد أولى من العم لهذه العلة، وهي موجودة في الأخ، وجب أن يكون أولى منه⁽³⁾.
- 6- لما كان الجد يدلي بابنه، والأخ يدلي بأبيه، ولو اجتمع الأب والابن كان الابن أولاهما بالتعصيب، كذلك من يدلي بالابن ينبغي أن يكون أولى بالتعصيب ممن يدلي بالأب⁽⁴⁾.

ثالثاً: بيان رأي الباحث:

تُعَدُّ مسألة الجد مع الإخوة من أدق مسائل الفرائض وأشكلها، حتى نقل عن عدد من الصحابة التوقف فيها أو التورع عن القطع فيها، لما فيها من قوة تعارض المعاني وتقارب وجوه الاستدلال. وقد اشتهر عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه كثرة مراجعته فيها، حتى قال: «وددت أن رسول الله ﷺ لم يفارقنا حتى يعهد إلينا عهداً: الجد، والكلالة، وأبواب من أبواب الربا»⁽⁵⁾. وهذا يدل على دقة مأخذ المسألة، وأنها ليست من المواضع التي يظهر فيها الترجيح ظهوراً بيّناً لا معارض له.

ومع ذلك، فبعد النظر في أدلة الفريقين، يظهر أن قول محمد بن الحسن ومن وافقه من المالكية بعدم حجب الجد للإخوة هو الأقرب، لقوة ما استندوا إليه، ولأن أدلتهم تبدو أظهر في مراعاة حقيقة القرابة المؤثرة في باب الميراث.

فالإخوة يدلون إلى الميت بالأب مباشرة، بخلاف الجد فإنه يدلي بواسطة، ولا شك أن القرب له أثر معتبر في باب الميراث، ولهذا كان اعتبار جهة البنوة من أقوى جهات العصبية. ومن هنا يظهر وجه

(1) ينظر: أحكام القرآن، الجصاص (99/1).

(2) ينظر: التجريد، القدوري (3946/8).

(3) ينظر: شرح مختصر الطحاوي، الجصاص (96/4).

(4) ينظر: المصدر السابق، الموضع نفسه.

(5) صحيح البخاري، كتاب الأشربة: باب باب ما جاء في أن الخمر ما خامر العقل من الشراب (106/7)، (5588).

صحيح مسلم، كتاب التفسير: باب في نزول تحريم الخمر (2322/4)، (3032).

قوة استدلالهم بأن الأخ أقرب إلى الميت من الجد، وأن جهة الأخوة ليست جهة ضعيفة يمكن إهدارها بالكلية.

كما أن الإخوة قد ثبت ميراثهم بدلالة الكتاب، والأصل بقاء ما ثبت بالنص حتى يقوم دليل واضح على إسقاطه، ولم يرد نص صريح في حجب الجد للإخوة كما ورد في الأب. أما الاستدلال بإطلاق اسم الأب على الجد، فهو وإن كان ثابتاً لغة وشرعاً في بعض المواضع، إلا أن ذلك لا يقتضي التسوية بينهما في جميع الأحكام، لأن إطلاق الاسم أعم من ثبوت جميع الأحكام المترتبة عليه. ولهذا بقي الفرق قائماً بين الأب الحقيقي وبين الجد في عدد من مسائل الميراث وغيرها.

ويظهر كذلك أن تعصيب الإخوة أقوى أيضاً من جهة النظر، لأن الأخ يعصب أخته، وهي قوة ناشئة عن جهة البنوة، بخلاف الجد، مما يدل على رسوخ جهة الأخوة في باب العصوبات، ويجعل القول بإسقاطهم بالجد محل نظر.

ويزداد هذا القول قوة بما جرى عليه العمل في قانون الأحوال الشخصية السوري، الذي أخذ بعدم حجب الجد للإخوة، مراعاةً لقوة جهة الإخوة، وتحقيقاً لقدرة أوفى من العدل في توزيع الاستحقاق بين القرابات المتقاربة.

وعليه، فإن الذي يظهر رجحانه هو قول محمد بن الحسن ومن وافقه بعدم حجب الجد للإخوة، لما فيه من قوة المعنى، وموافقته لظاهر توريث الإخوة في الكتاب، مع بقاء التورع في القطع في هذه المسألة معتبراً، لما عُرف فيها من قوة الخلاف ودقة المأخذ، والله تعالى أعلم.

المطلب الثاني: ميراث ذوي الأرحام:

حديث المسألة:

أخبرنا مالك، أخبرنا محمد بن أبي بكر بن عمرو بن حزم، أنه كان يسمع أباه كثيراً يقول: كان عمر بن الخطاب رضي الله عنه يقول: «عجباً للعممة، تورث، ولا ترث»⁽¹⁾.

قال محمد: إنما يعني عمر هذا فيما نرى أنها تورث، لأن ابن الأخ ذو سهم، ولا ترث لأنها ليست بذات سهم، ونحن نروي عن عمر بن الخطاب⁽²⁾، وعلي بن أبي طالب⁽³⁾، وعبد الله بن مسعود⁽⁴⁾ رضي الله عنهم، أنهم قالوا في العممة والخالة إذا لم يكن ذو سهم، ولا عصبة: فللخالة الثلث، وللعممة الثلثان.

وحديث يرويه أهل المدينة لا يستطيعون رده: أن ثابت بن الدحداح مات، ولا وارث له، فأعطى رسول الله ﷺ أبا لبابة بن عبد المنذر - وكان ابن أخته - ميراثه⁽⁵⁾. وكان ابن شهاب يورث العممة، والخالة، وذوي القربات بقربتهم، وكان من أئمة أهل المدينة وأعلمهم بالرواية⁽⁶⁾.

(1) الموطأ رواية محمد بن الحسن، كتاب الفرائض: باب ميراث العممة (ص/488)، (897). مصنف ابن أبي شيبة، كتاب الفرائض: باب في الخالة والعممة من كان يورثهما (249/6)، (31124). السنن الكبرى، البيهقي، كتاب الفرائض: باب من لا يرث من ذوي الأرحام (351/6)، (12207).

(2) الموطأ رواية محمد بن الحسن، كتاب الفرائض: باب ميراث العممة (ص/489)، (898). مصنف ابن أبي شيبة، كتاب الفرائض: باب في الخالة والعممة من كان يورثهما (248/6)، (31115). سنن الدارمي، كتاب الفرائض: باب في ميراث ذوي الأرحام (1947/4)، (3022).

(3) الموطأ رواية محمد بن الحسن، كتاب الفرائض: باب ميراث العممة (ص/489)، (899). مصنف ابن أبي شيبة، كتاب الفرائض: باب في الخالة والعممة من كان يورثهما (248/6)، (31116).

(4) الموطأ رواية محمد بن الحسن، كتاب الفرائض: باب ميراث العممة (ص/489)، (900). مصنف ابن أبي شيبة، كتاب الفرائض: باب في الخالة والعممة من كان يورثهما (248/6)، (31119).

(5) الموطأ رواية محمد بن الحسن، كتاب الفرائض: باب ميراث العممة (ص/489)، (901). مصنف ابن أبي شيبة، كتاب الفرائض: باب رجل مات وترك خاله وابنة أخيه أو ابنة أخيه (250/6)، (31134). مصنف عبد الرزاق، كتاب الفرائض: باب الخالة والعممة وميراث القرابة (281/10)، (19120). السنن الكبرى، البيهقي، كتاب الفرائض: باب من قال بتوريث ذوي الأرحام (354/6)، (12217). وقال: وهو منقطع.

(6) الموطأ رواية محمد بن الحسن، كتاب الفرائض: باب ميراث العممة (ص/489)، (902).

أولاً: أقوال الفقهاء:

اتفق العلماء على أن ذوي الأرحام لا يرثون مع وجود صاحب فرض أو عصبه سوى الزوجين، لكنهم اختلفوا في حالة عدم وجود أصحاب فروض ولا عصبات.. هل يرث ذوو الأرحام؟ أم يكون المال لبيت مال المسلمين؟⁽¹⁾ انقسم العلماء في ذلك إلى فريقين:

قول محمد بن الحسن: يرث ذوو الأرحام، ويقدمون على بيت مال المسلمين مطلقاً، وهو قول الحنفية⁽²⁾، وبه أخذ قانون الأحوال الشخصية السوري، كما نصت المادة (289): "إذا لم يوجد أحد من ذوي الفروض ولا من العصبات النسبية كان ميراث الميت لذوي الأرحام"⁽³⁾.

قول مالك: لا يرث ذوو الأرحام مطلقاً، فان لم يكن للميت ورثة بالفرض أو التعصيب فإن المال يذهب لبيت مال المسلمين، وهو قول المالكية⁽⁴⁾.

ثانياً: الأدلة:

أدلة الفريق الأول:

استدل الحنفية لقولهم بتوريث ذوي الأرحام، حال عدم وجود أصحاب فرض أو عصبه بأدلة، منها:

1- قوله تعالى: ﴿وَأُولُوا الْأَرْحَامِ بَعْضُهُمْ أَوْلَىٰ بِبَعْضٍ فِي كِتَابِ اللَّهِ﴾ [الأنفال: ٧٥]. ووجه الاستدلال بالآية أنها تدل على أن ذوي الأرحام أحق بالتوارث في حكم الله تعالى، فإن التوارث في ابتداء الإسلام كان بالحلف دون القرابة، ثم نسخ ذلك وصار التوارث بالإسلام والهجرة، ثم نسخ بهذه الآية التي تدل على أن ذوي الأرحام أحق بالتوارث من غيرهم. إضافة إلى أن الآية لم تفرق بين أولي الأرحام إن كانوا من أصحاب الفروض أو العصبات أم لم يكونوا منهم⁽⁵⁾.

(1) ينظر: رد المختار على الدر المختار، ابن عابدين (791/6، 792). حاشية الدسوقي على الشرح الكبير (468/4).

(2) ينظر: البحر الرائق شرح كنز الدقائق، ابن نجيم (577/8).

(3) قانون الأحوال الشخصية السوري رقم (59)، لعام (1953).

(4) ينظر: الكافي في فقه أهل المدينة، ابن عبد البر (1053/2).

(5) ينظر: محاسن التأويل، جمال الدين القاسمي (340/5).

- 2- قوله تعالى: ﴿لِّلرِّجَالِ نَصِيبٌ مِّمَّا تَرَكَ الْوَالِدَانِ وَالْأَقْرَبُونَ﴾ [النساء: 7]. اسم القرابة يطلق على ذوي الأرحام، وقد بين الله في الآية أن لهم نصيباً في التركة، فيرث الأقربون بعضهم بعضاً⁽¹⁾.
- 3- حديث عائشة رضي الله عنها أن النبي ﷺ قال: «الله ورسوله مولى من لا مولى له، والخال وارث من لا وارث له». فرسول الله ﷺ بين أن الخال يرث إذا انقطعت الورثة من أصحاب الفروض أو التعصيب، والخال من ذوي الأرحام فدل ذلك على توريتهم⁽²⁾.
- 4- حديث ثابت بن الدحداح أنه مات ولا وارث له، فأعطى رسول الله ﷺ أبا لبابة بن عبد المنذر -وكان ابن أخته- ميراثه⁽³⁾.
- 5- عن بريدة قال: مات رجل من خزاعة فأتي النبي بميراثه فقال: «التمسوا له وارثاً أو ذا رحم» فلم يجدوا له وارثاً ولا ذا رحم، فقال رسول الله ﷺ: «أعطوه الكُبر من خزاعة»⁽⁴⁾. ووجه الدلالة من الحديث: أن النبي ﷺ طلب من الصحابة أن يبحثوا له عن وارث أو ذي رحم له، ولو لم يكن لذوي الأرحام ميراث لما طلب ﷺ البحث عنهم.

(1) ينظر: شرح مختصر الطحاوي، الجصاص (112/4).

(2) سنن النسائي، كتاب الفرائض: باب ذكر اختلاف الناقلين لخبر عائشة في توريت الخال (115/6)، (6318). سنن الدارقطني، كتاب الفرائض والسير وغير ذلك (149/5)، (4112). المستدرك على الصحيحين، الحاكم، كتاب الفرائض (383/4)، (8004). وصححه ووافقه الذهبي وقال: هذا حديث صحيح على شرط الشيخين ولم يخرجاه.

(3) سبق تخريجه.

(4) سنن أبي داود، كتاب الفرائض: باب في ميراث ذوي الأرحام (124/3)، (2904). مسند أحمد (30/38)، (22944). قال المنذري وأخرجه النسائي مسنداً ومرسلاً وقال جبريل بن أحمـر ليس بالقوي والحديث منكر. ينظر: عون المعبود شرح سنن أبي داود (81/8).

أدلة الفريق الثاني:

استدل المالكية القائلين بعدم توريث ذوي الأرحام بأدلة منها:

- 1- عن أبي أمامة رضي الله عنه قال: سمعت رسول الله ﷺ يقول: «إن الله قد أعطى كل ذي حق حقه، فلا وصية لوارث»⁽¹⁾. فالحديث بين أن الله تعالى حدد الموارث والورثة، ففيه إشارة إلى أن في القرآن كل الموارث وليس فيه لذوي الأرحام شيء، فلا ميراث لهم⁽²⁾.
- 2- عن عطاء بن يسار قال: أتى رجل من العالية رسول الله ﷺ فقال: يا رسول الله إن رجلاً هلك وترك عمّة وخالة، انطلق تقسم ميراثه، فتبعه رسول الله ﷺ على حمار وقال: «يا رب رجل ترك عمّة وخالة، يا رب رجل ترك عمّة وخالة، يا رب رجل ترك عمّة وخالة. ثم قال: لا أرى ينزل عليّ شيء، لا شيء لهما»⁽³⁾. ووجه الدلالة أن العمّة والخالة من ذوي الأرحام، ورسول الله ﷺ أكد أنه لم ينزل في حقهما شيء، فلا ميراث لهما.
- 3- حديث المسألة عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه أنه كان يقول: «عجباً للعمّة، تورث، ولا ترث»⁽⁴⁾.

ثالثاً: بيان رأي الباحث:

بعد استعراض أقوال الفقهاء والنظر في أدلتهم، يظهر للباحث القول بتوريث ذوي الأرحام عند عدم أصحاب الفروض والعصبات، وذلك لاعتبارات عدة:

- قوة أدلة الحنفية من الكتاب والسنة في هذا القول.
- حديث «إن الله قد أعطى كل ذي حق حقه» لا يدل على الحصر بأصحاب الفروض المذكورين في القرآن، بل غايته بيان عدم جواز الاعتداء على الحقوق المقدرة.

(1) سنن أبي داود، كتاب الوصايا: باب ما جاء في الوصية للوارث (114/3)، (2870). سنن الترمذي، كتاب الوصايا: باب ما جاء لا وصية لوارث (433/4)، (2121). سنن ابن ماجه، كتاب الوصايا: باب لا وصية لوارث (905/2)، (2713). وقال الترمذي: وهو حديث حسن.

(2) ينظر: الحاوي الكبير، الماوردي (74/8).

(3) السنن الكبرى، البيهقي، كتاب الفرائض: باب من لا يرث من ذوي الأرحام (348/6)، (12203). قال الحاكم: صحيح الإسناد. عمدة القاري شرح صحيح البخاري، العيني (248/23).

(4) سبق تخريجه.

- اختيار قانون الأحوال الشخصية السوري لهذا الرأي، إذ يحقق العدالة الأسرية، ويمنع انتقال المال إلى جهات أبعد مع وجود القرابة.
- إفتاء متأخري المالكية بتوريث ذوي الأرحام في القرن الثالث الهجري، وذلك لعدم انتظام بيت المال⁽¹⁾. والله تعالى أعلم.

(1) ينظر: حاشية الدسوقي على الشرح الكبير (468/4).

الختاتمة

بعد استقراء مسائل الأحوال الشخصية الواردة في رواية محمد للموطأ، ودراسة أقوال الفقهاء وأدلتهم ومقارنتها بما أخذ به القانون السوري، توصلت الدراسة إلى النتائج العلمية والإحصائية الآتية:

- 1- رواية محمد بن الحسن للموطأ ليست مجرد رواية حديثة، بل تمثل مصدرًا فقهيًا مهمًا يكشف عن منهج الإمام محمد في الاستدلال وتوجيهه والتعليل والترجيح، وهذا يبرز التفاعل العلمي بين مدرستي الرأي والحديث.
- 2- شخصية الإمام محمد مستقلة في الاجتهاد والترجيح، فلم يكن مجرد ناقل للمذهب، وإنما هو مجتهد مارس النظر والترجيح، فوافق أبا حنيفة في عدد من المسائل وخالفه في أخرى.
- 3- غالب مواطن الخلاف بين الإمام محمد ومالك راجعة إلى اختلاف منهج الاستنباط وفهم دلالات النصوص وترتيب الأدلة والجمع بينها، لا إلى اختلاف في أصل الاحتجاج بالمصادر الأصلية.
- 4- يميل الإمام محمد إلى تصحيح العقود وإبقاء آثارها الشرعية ما أمكن.
- 5- الاختلاف الفقهي بين الحنفية والمالكية يمثل نموذجًا مهمًا للخلاف الأصولي في فهم النص الشرعي وتوجيهه وتنزيله على الوقائع.
- 6- قانون الأحوال الشخصية السوري أصله العام من المذهب الحنفي، لكنه أخذ عددًا من المواد من المذهب المالكي وغيره من المذاهب.
- 7- بلغ عدد المسائل المدروسة في هذه الرسالة خمس وعشرون مسألة من مختلف أبواب الأحوال الشخصية.
- 8- وافق محمد بن الحسن شيخه أبا حنيفة في عشرين مسألة. واختلف قوله عن شيخه أبي حنيفة في خمس مسائل، هن: النكاح بغير ولي؛ فأجازه أبو حنيفة مطلقًا وأوقفه محمد على إجازة الولي. ومدة التحريم في الرضاع؛ حيث جعلها محمد ضمن الحولين فقط وزاد أبو حنيفة ستة أشهر. وإسلام من تحته أكثر من أربع نسوة؛ فاختار الإمام جواز عقد الأربع الأول بينما يختار من شاء عند محمد. ومسألة الهدم في الطلاق فيما دون الثلاث؛ فيهدم الزواج الثاني الطلقات السابقة عند أبي حنيفة ولا يهدم عند محمد. وميراث الجد مع الإخوة حيث يحجب الجد الإخوة عند الإمام ويرثون معه عند محمد.

9- وافق محمد بن الحسن شيخه مالكا في ثلاث مسائل: إسلام من تحته أكثر من أربع نسوة، والهدم في الطلاق، وميراث الجد مع الإخوة. واختلف رأيه عن رأي مالك في غير المسائل الثلاث.

10- أخذ قانون الأحوال الشخصية السوري بمذهب الحنفية صراحة في ثمان مسائل: إذن الزوجة في النكاح؛ إذ لا بد من إذنها، وإذا زوج الولي الفتاة بغير إذنها فتصرفه موقوف على إجازتها. وإرادة الزواج بعد طلاق الزوجة الرابعة؛ فلا يجوز التزوج بخامسة قبل انتهاء عدة الرابعة. ومهر المفوضة حال الموت؛ حيث يجب المهر بمجرد العقد الصحيح ولو لم يكن سمي أصلاً. والخلية والبرية وما يشبه الطلاق؛ فكل لفظ كنائي يقع حسب النية. وعدة المطلقة ذات الحيض؛ فتتم عدة المرأة بانتهاء الحيضة الثالثة بناء على أن القرء هو الحيض. وطلاق المريض مرض الموت؛ فترث المطلقة إذا مات عنها زوجها ما دامت في العدة. وعدة المستحاضة المتحيرة؛ فتعتد المرأة التي ترى الدم ولا تميزه حيضاً أو غيره بثلاثة أشهر. وميراث ذوي الأرحام؛ فيرث ذوو الأرحام حال عدم وجود صاحب فرض أو عصة.

11- وأخذ قانون الأحوال الشخصية السوري برأي محمد بن الحسن في مدة التحريم في الرضاع فيحرم ضمن الحولين فقط دون زيادة.

12- وأخذ قانون الأحوال الشخصية السوري برأي أبي حنيفة وأبي يوسف في النكاح بغير ولي، فيجوز النكاح ولو مع عدم وجود الولي، واشتراط القانون الكفاءة.

13- وسكت قانون الأحوال الشخصية عن ثمان مسائل فيؤخذ بها في الأرجح من المذهب الحنفي، وهي: نكاح المحرم، ونكاح الشغار، والمرأة تتزوج في عدتها، ونكاح السر، ووقت وجوب كامل الصداق، والقسم بين الزوجات، وإسلام من تحته أكثر من أربع نسوة، والمرأة تسلم قبل زوجها.

14- وأخذ قانون الأحوال الشخصية السوري برأي المالكية في مسألتين: وقوع الطلاق بمضي مدة الإيلاء؛ فيخير القاضي الزوج بعد انتهاء المدة بالفيء أو الطلاق ولا يقع الطلاق مباشرة، وعدة ممتدة الطهر؛ فتعتد ثلاثة أشهر.

15- لم يقتصر قانون الأحوال الشخصية السوري على رأي الحنفية والمالكية، بل أخذ عدداً من المواد من غير المذهبين، وذلك في ثلاث مسائل: أقل المهر؛ حيث أخذ القانون بالقول

بأنه لا حد لأقل المهر، وتمليك المرأة أمر طلاقها إذ عدّ طلاق المفوضة طلاقاً بائناً بينونة صغرى، والمطلقة التي تجب لها المتعة فأوجبها حال التعسف لكل مطلقة، وسماها تعويضاً.

16- اقترح الباحث تعديلاً لمادتين في قانون الأحوال الشخصية السوري، وصاغ صياغة مقترحة، وذلك في مسألة وقوع الطلاق بمضي مدي الإيلاء، ومسألة عدة ممتدة الطهر.

التوصيات:

في ضوء النتائج التي توصلت إليها الدراسة، يوصي الباحث بما يأتي:

- 1- العناية برواية محمد بن الحسن الشيباني، والعمل على شرحها شرح فقهِ حنفي موسع ومفصل، إذ مكانة هذه الرواية تحتاج إلى اهتمام بشروحها أكثر.
- 2- توجيه الباحثين إلى استكمال دراسة مسائل الفقه الواردة في رواية محمد للموطأ، في غير باب الأحوال الشخصية.
- 3- إعداد رسالة علمية بعنوان: مسائل الأحوال الشخصية في رواية محمد للموطأ وأثرها في قوانين الأحوال الشخصية العربية، وتشمل مقارنة التشريعات المعاصرة بالمذاهب الفقهية التي تناولتها الرواية.
- 4- إعداد رسالة علمية بعنوان: قواعد الترجيح التي استعملها محمد بن الحسن في روايته للموطأ، يدرس بذلك قواعد الترجيح عند الحنفية وتطبيقاتها في رواية الموطأ.
- 5- الاعتناء الحديثي برواية محمد للموطأ وإفراد هذا الجانب بالبحث، وقد كان الباحث جمع جزءاً حديثياً بعنوان: الأحاديث التي رواها محمد عن غير مالك في الموطأ.
- 6- يوصي الباحث بإيلاء مزيد من الاهتمام للدراسات الفقهية المقارنة التي تجمع بين التراث الفقهي والتشريعات المعاصرة، لما لها من أثر في تجديد الفقه القانوني والاستفادة من الاجتهادات المذهبية في معالجة القضايا الأسرية المستجدة.
- 7- كما يوصي الباحث الجامعات ومراكز البحوث الشرعية بتشجيع الدراسات المتخصصة في تراث الإمام محمد بن الحسن، لما يمثله من حلقة علمية مهمة في انتقال الفقه من مرحلة التلقي إلى التأصيل والتدوين والاجتهاد.

وفي ختام هذا البحث، يتجلى للباحث ما اتسم به الفقه الإسلامي من عمق علمي ورسوخ منهجي، وما امتاز به أئمة الفقه من سعة نظر ودقة استنباط مع الإخلاص في طلب الحق، إذ لم يكن الاختلاف بينهم اختلاف تضاد أو تعصب، وإنما كان اختلاف تنوع واجتهاد.

وهذه الرسالة المتواضعة ما هي إلا نموذج مصغر يبرز جانباً من الشراء العلمي من خلال تتبع مسائل الأحوال الشخصية في رواية محمد بن الحسن لموطأ الإمام مالك، وما دار فيها من نقاش فقهي بين مدرسة الحنفية والمالكية، بما يؤكد أن الفقه الإسلامي بمذاهبه بناء متكامل، تتساند أجزأؤه وتتعاون مدارس في خدمة مقصد الشارع وتحقيق مصالح العباد.

هذا وما كان من صواب فمن فضل الله تعالى، وما كان من ذلل أو خلل أو تقصير فمن نفسي ومن الشيطان، أسأل الله تعالى أن يرزقني الإتيان مع الإخلاص والقبول في العلم والعمل، ويجعل هذا البحث نافعا للباحث وللقرءاء، وأن يكتب له القبول في الدنيا والآخرة، وأن يكون لبنة في خدمة الفقه الإسلامي. وصلى الله على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين. والحمد لله رب العالمين.

تم بفضل الله تعالى يوم السبت 19 / ذو الحجة / 1447هـ الموافق لـ: 6 / 6 / 2026م في مدينة حلب الشهباء حرسها الله تعالى.

فَهْرَسْتُ الْمَصَادِرِ وَالْمَرَاجِعِ

1- القرآن الكريم.

أولاً: كتب التفسير:

2- أحكام القرآن، المؤلف: أحمد بن علي أبو بكر الرازي الجصاص الحنفي (المتوفى: 370هـ)، المحقق: عبد السلام محمد علي شاهين، الناشر: دار الكتب العلمية بيروت - لبنان، الطبعة: الأولى، 1415هـ/1994م.

3- تفسير القرآن العظيم (ابن كثير)، المؤلف: أبو الفداء إسماعيل بن عمر بن كثير القرشي البصري ثم الدمشقي (المتوفى: 774هـ)، المحقق: محمد حسين شمس الدين، الناشر: دار الكتب العلمية، منشورات محمد علي بيضون - بيروت، الطبعة: الأولى - 1419هـ.

4- تفسير النسفي (مدارك التنزيل وحقائق التأويل)، المؤلف: أبو البركات عبد الله بن أحمد بن محمود حافظ الدين النسفي (المتوفى: 710هـ)، حققه وخرج أحاديثه: يوسف علي بديوي، راجعه وقدم له: محيي الدين ديب مستو، الناشر: دار الكلم الطيب، بيروت، الطبعة: الأولى، 1419هـ - 1998م.

5- جامع البيان في تأويل القرآن، المؤلف: محمد بن جرير بن يزيد بن كثير بن غالب الآملي، أبو جعفر الطبري (المتوفى: 310هـ)، المحقق: أحمد محمد شاكر، الناشر: مؤسسة الرسالة، الطبعة: الأولى، 1420هـ - 2000م.

6- الجامع لأحكام القرآن = تفسير القرطبي، المؤلف: أبو عبد الله محمد بن أحمد بن أبي بكر بن فرح الأنصاري الخزرجي شمس الدين القرطبي (المتوفى: 671هـ)، تحقيق: أحمد البردوني وإبراهيم أطفيش، الناشر: دار الكتب المصرية - القاهرة، الطبعة: الثانية، 1384هـ - 1964م.

7- محاسن التأويل، المؤلف: محمد جمال الدين بن محمد سعيد بن قاسم الحلاق القاسمي (المتوفى: 1332هـ)، المحقق: محمد باسل عيون السود، الناشر: دار الكتب العلمية - بيروت، الطبعة: الأولى - 1418هـ.

8- معالم التنزيل في تفسير القرآن = تفسير البغوي، المؤلف: محيي السنة، أبو محمد الحسين بن مسعود البغوي (المتوفى: 510هـ)، المحقق: حققه وخرج أحاديثه محمد عبد الله النمر -

عثمان جمعة ضميرية - سليمان مسلم الحرش، الناشر: دار طيبة للنشر والتوزيع، الطبعة: الرابعة، 1417هـ - 1997م.

- 9- معاني القرآن، المؤلف: أبو زكريا يحيى بن زياد بن عبد الله بن منظور الديلمي الفراء (المتوفى: 207هـ)، المحقق: أحمد يوسف النجاشي - محمد علي النجار - عبد الفتاح إسماعيل الشلي، الناشر: دار المصرية للتأليف والترجمة - مصر، الطبعة: الأولى.
- 10- مفاتيح الغيب = التفسير الكبير، المؤلف: أبو عبد الله محمد بن عمر بن الحسن بن الحسين التيمي الرازي الملقب بفخر الدين الرازي خطيب الري (المتوفى: 606هـ)، الناشر: دار إحياء التراث العربي - بيروت، الطبعة: الثالثة - 1420هـ.

ثانيًا: كتب الحديث الشريف وشروحه وتخریجه:

- 11- الآثار، المؤلف: أبو يوسف يعقوب بن إبراهيم بن حبيب بن سعد بن حبة الأنصاري (المتوفى: 182هـ)، المحقق: أبو الوفاء، الناشر: دار الكتب العلمية - بيروت.
- 12- الاستذكار، المؤلف: أبو عمر يوسف بن عبد الله بن محمد بن عبد البر بن عاصم النمري القرطبي (المتوفى: 463هـ)، تحقيق: سالم محمد عطا، محمد علي معوض، الناشر: دار الكتب العلمية - بيروت، الطبعة: الأولى، 1421هـ - 2000م.
- 13- البدر المنير في تخریج الأحاديث والآثار الواقعة في الشرح الكبير، المؤلف: ابن الملقن سراج الدين أبو حفص عمر بن علي بن أحمد الشافعي المصري (المتوفى: 804هـ)، المحقق: مصطفى أبو الغيط وعبد الله بن سليمان وياسر بن كمال، الناشر: دار الهجرة للنشر والتوزيع - الرياض-السعودية، الطبعة: الأولى، 1425هـ-2004م.
- 14- بلوغ المرام من أدلة الأحكام، أبو الفضل أحمد بن علي بن محمد بن أحمد بن حجر العسقلاني (المتوفى: 852هـ)، حققه وخرج أحاديثه وعلق عليه: سمير بن أمين الزهيري، الناشر: دار أطلس للنشر والتوزيع، الرياض - المملكة العربية السعودية، الطبعة: الثالثة، 1421هـ - 2000م.
- 15- تدريب الراوي في شرح تقريب النواوي، المؤلف: عبد الرحمن بن أبي بكر، جلال الدين السيوطي (المتوفى: 911هـ)، حققه: أبو قتيبة نظر محمد الفاريابي، الناشر: دار طيبة.
- 16- التعليق الممجد على موطأ محمد (شرح لموطأ مالك برواية محمد بن الحسن)، المؤلف: محمد عبد الحي بن محمد عبد الحليم الأنصاري اللكنوي الهندي، أبو الحسنات (المتوفى:

- 1304هـ)، تعليق وتحقيق: تقي الدين الندوي أستاذ الحديث الشريف بجامعة الإمارات العربية المتحدة، الناشر: دار القلم، دمشق، الطبعة: الرابعة، 1426هـ - 2005م.
- 17- تعليق التعليق على صحيح البخاري، المؤلف: أبو الفضل أحمد بن علي بن محمد بن أحمد بن حجر العسقلاني (المتوفى: 852هـ)، المحقق: سعيد عبد الرحمن موسى القزقي، الناشر: المكتب الإسلامي، دار عمار - بيروت، الطبعة: الأولى، 1405هـ.
- 18- التلخيص الحبير في تخريج أحاديث الرافعي الكبير، المؤلف: أبو الفضل أحمد بن علي بن محمد بن أحمد بن حجر العسقلاني (المتوفى: 852هـ)، الناشر: دار الكتب العلمية، الطبعة: الطبعة الأولى 1419هـ. 1989م.
- 19- الجوهر النقي على سنن البيهقي، المؤلف: علاء الدين علي بن عثمان بن إبراهيم بن مصطفى المارديني، أبو الحسن، الشهير بابن التركماني (المتوفى: 750هـ)، الناشر: دار الفكر.
- 20- خلاصة البدر المنير، المؤلف: ابن الملقن سراج الدين أبو حفص عمر بن علي بن أحمد الشافعي المصري (المتوفى: 804هـ)، الناشر: مكتبة الرشد للنشر والتوزيع، الطبعة: الأولى، 1410هـ-1989م.
- 21- سبل السلام، المؤلف: محمد بن إسماعيل بن صلاح بن محمد الحسني، الكحلاني ثم الصنعاني، أبو إبراهيم، عز الدين، المعروف كأسلافه بالأمير (المتوفى: 1182هـ)، الناشر: دار الحديث، الطبعة: بدون طبعة وبدون تاريخ.
- 22- سنن ابن ماجه، المؤلف: ابن ماجه أبو عبد الله محمد بن يزيد القزويني، وماجة اسم أبيه يزيد (المتوفى: 273هـ)، تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي، الناشر: دار إحياء الكتب العربية - فيصل عيسى البابي الحلبي.
- 23- سنن أبي داود، المؤلف: أبو داود سليمان بن الأشعث بن إسحاق بن بشير بن شداد بن عمرو الأزدي السجستاني (المتوفى: 275هـ)، المحقق: محمد محيي الدين عبد الحميد، الناشر: المكتبة العصرية، صيدا - بيروت.
- 24- سنن الترمذي، المؤلف: محمد بن عيسى بن سَورة بن موسى بن الضحاك، الترمذي، أبو عيسى (المتوفى: 279هـ)، تحقيق وتعليق: أحمد محمد شاكر ومحمد فؤاد عبد الباقي وإبراهيم عطوة عوض المدرس في الأزهر الشريف، الناشر: شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي - مصر، الطبعة: الثانية، 1395هـ - 1975م.

- 25- سنن الدارقطني، المؤلف: أبو الحسن علي بن عمر بن أحمد بن مهدي بن مسعود بن النعمان بن دينار البغدادي الدارقطني (المتوفى: 385هـ)، حققه وضبط نصه وعلق عليه: شعيب الأرناؤوط، حسن عبد المنعم شلبي، عبد اللطيف حرز الله، أحمد برهوم، الناشر: مؤسسة الرسالة، بيروت - لبنان، الطبعة: الأولى، 1424هـ - 2004م.
- 26- السنن الصغرى للنسائي = المجتبى من السنن، المؤلف: أبو عبد الرحمن أحمد بن شعيب بن علي الخراساني، النسائي (المتوفى: 303هـ)، تحقيق: عبد الفتاح أبو غدة، الناشر: مكتب المطبوعات الإسلامية - حلب، الطبعة: الثانية، 1406 - 1986.
- 27- السنن الكبرى، المؤلف: أحمد بن الحسين بن علي بن موسى الخُسرَوُجَردي الخراساني، أبو بكر البيهقي (المتوفى: 458هـ)، المحقق: محمد عبد القادر عطا، الناشر: دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان، الطبعة: الثالثة، 1424هـ - 2003م.
- 28- سنن سعيد بن منصور، المؤلف: أبو عثمان سعيد بن منصور بن شعبة الخراساني الجوزجاني (المتوفى: 227هـ)، المحقق: حبيب الرحمن الأعظمي، الناشر: الدار السلفية - الهند، الطبعة: الأولى، 1403هـ - 1982م.
- 29- شرح معاني الآثار، المؤلف: أبو جعفر أحمد بن محمد بن سلامة بن عبد الملك بن سلمة الأزدي الحجري المصري المعروف بالطحاوي (المتوفى: 321هـ)، حققه وقدم له: (محمد زهري النجار - محمد سيد جاد الحق) من علماء الأزهر الشريف، الناشر: عالم الكتب، الطبعة: الأولى - 1414هـ، 1994م.
- 30- صحيح ابن حبان، المؤلف: محمد بن حبان بن أحمد بن حبان بن معاذ بن مَعْبَد، التميمي، أبو حاتم، الدارمي، البُستي (المتوفى: 354هـ)، ترتيب: الأمير علاء الدين علي بن بلبان الفارسي (المتوفى: 739هـ)، حققه وخرج أحاديثه وعلق عليه: شعيب الأرناؤوط، الناشر: مؤسسة الرسالة، بيروت، الطبعة: الأولى، 1408هـ - 1988م.
- 31- صحيح البخاري = الجامع المسند الصحيح المختصر من أمور رسول الله صلى الله عليه وسلم وسننه وأيامه، المؤلف: محمد بن إسماعيل أبو عبد الله البخاري الجعفي (256هـ)، المحقق: محمد زهير بن ناصر الناصر، الناشر: دار طوق النجاة (مصورة عن السلطانية بإضافة ترقيم محمد فؤاد عبد الباقي)، الطبعة: الأولى، 1422هـ.

- 32- صحيح مسلم = المسند الصحيح المختصر بنقل العدل عن العدل إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم، المؤلف: مسلم بن الحجاج أبو الحسن القشيري النيسابوري (المتوفى: 261هـ)، المحقق: محمد فؤاد عبد الباقي، الناشر: دار إحياء التراث العربي - بيروت.
- 33- عمدة القاري شرح صحيح البخاري، المؤلف: أبو محمد محمود بن أحمد بن موسى بن أحمد بن حسين الغيتابي الحنفى بدر الدين العيني (المتوفى: 855هـ)، الناشر: دار إحياء التراث العربي - بيروت.
- 34- عون المعبود شرح سنن أبي داود، ومعه حاشية ابن القيم: تهذيب سنن أبي داود وإيضاح علله ومشكلاته، المؤلف: محمد أشرف بن أمير بن علي بن حيدر، أبو عبد الرحمن، شرف الحق، الصديقي، العظيم آبادي (المتوفى: 1329هـ)، الناشر: دار الكتب العلمية - بيروت، الطبعة: الثانية، 1415 هـ.
- 35- فتح الباري شرح صحيح البخاري، المؤلف: أحمد بن علي بن حجر أبو الفضل العسقلاني الشافعي، الناشر: دار المعرفة - بيروت، 1379هـ، رقم كتبه وأبوابه وأحاديثه: محمد فؤاد عبد الباقي، قام بإخراجه وصححه وأشرف على طبعه: محب الدين الخطيب.
- 36- الكتاب المصنف في الأحاديث والآثار، المؤلف: أبو بكر بن أبي شيبة، عبد الله بن محمد بن إبراهيم بن عثمان بن خواستي العبسي (المتوفى: 235هـ)، المحقق: كمال يوسف الحوت، الناشر: مكتبة الرشد - الرياض، الطبعة: الأولى، 1409هـ.
- 37- كشف المغطى من المعاني والألفاظ الواقعة في الموطأ، المؤلف: محمد الطاهر بن عاشور (المتوفى: 1393 هـ)، المحقق: طه بن علي بوسريخ التونسي، الناشر: دار سحنون للنشر والتوزيع - دار السلام للطباعة والنشر، الطبعة: الثانية، 1428هـ.
- 38- مجمع الزوائد ومنبع الفوائد، المؤلف: أبو الحسن نور الدين علي بن أبي بكر بن سليمان الهيثمي (المتوفى: 807هـ)، المحقق: حسام الدين القدسي، الناشر: مكتبة القدسي، القاهرة، عام النشر: 1414هـ، 1994م.

- 39- المراسيل، المؤلف: أبو داود سليمان بن الأشعث بن إسحاق بن بشير بن شداد بن عمرو الأزدي السِّجِسْتَانِي (المتوفى: 275هـ)، المحقق: شعيب الأرنؤوط، الناشر: مؤسسة الرسالة - بيروت، الطبعة: الأولى، 1408هـ.
- 40- المستدرك على الصحيحين، المؤلف: أبو عبد الله الحاكم محمد بن عبد الله بن محمد بن حمدويه بن نعيم بن الحكم الضبي الطهماني النيسابوري المعروف بابن البيع (المتوفى: 405هـ)، تحقيق: مصطفى عبد القادر عطا، الناشر: دار الكتب العلمية - بيروت، الطبعة: الأولى، 1411 - 1990.
- 41- مسند الإمام أحمد بن حنبل، المؤلف: أبو عبد الله أحمد بن محمد بن حنبل بن هلال بن أسد الشيباني (المتوفى: 241هـ)، المحقق: شعيب الأرنؤوط - عادل مرشد، وآخرون، إشراف: د عبد الله بن عبد المحسن التركي، الناشر: مؤسسة الرسالة، الطبعة: الأولى، 1421هـ - 2001م.
- 42- مسند الدارمي المعروف بـ (سنن الدارمي)، المؤلف: أبو محمد عبد الله بن عبد الرحمن بن الفضل بن بَهرام بن عبد الصمد الدارمي، التميمي السمرقندي (المتوفى: 255هـ)، تحقيق: حسين سليم أسد الداراني، الناشر: دار المغني للنشر والتوزيع، المملكة العربية السعودية، الطبعة: الأولى، 1412هـ - 2000م.
- 43- مسند الشافعي، المؤلف: الشافعي أبو عبد الله محمد بن إدريس بن العباس بن عثمان بن شافع بن عبد المطلب بن عبد مناف المطلب القرشي المكي (المتوفى: 204هـ)، الناشر: دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان، عام النشر: 1400هـ.
- 44- المسوى شرح الموطأ، المؤلف: الإمام ولي الله الدهلوي (المتوفى: 1176هـ)، علق عليها وصححها: جماعة من العلماء بإشراف الناشر، دار الكتب العلمية - بيروت، الطبعة الأولى، 1403هـ - 1983م.
- 45- مصباح الزجاجة في زوائد ابن ماجه، المؤلف: أبو العباس شهاب الدين أحمد بن أبي بكر بن إسماعيل بن سليم بن قايمار بن عثمان البوصيري الكنايني الشافعي (المتوفى: 840هـ)، المحقق: محمد المنتقى الكشناوي، الناشر: دار العربية - بيروت، الطبعة: الثانية، 1403هـ.
- 46- مصنف عبد الرزاق، المؤلف: أبو بكر عبد الرزاق بن همام بن نافع الحميري اليماني الصنعاني (المتوفى: 211هـ)، المحقق: حبيب الرحمن الأعظمي، الناشر: المكتب الإسلامي - بيروت، الطبعة: الثانية، 1403هـ.

- 47- المعجم الكبير، المؤلف: سليمان بن أحمد بن أيوب بن مطير اللخمي الشامي، أبو القاسم الطبراني (المتوفى: 360هـ)، المحقق: حمدي بن عبد المجيد السلفي، دار النشر: مكتبة ابن تيمية - القاهرة، الطبعة: الثانية.
- 48- معرفة السنن والآثار، المؤلف: أحمد بن الحسين بن علي بن موسى الخُسْرُو جردى الخراساني، أبو بكر البيهقي (المتوفى: 458هـ)، المحقق: عبد المعطي أمين قلعجي، الناشر: جامعة الدراسات الإسلامية (كراتشي - باكستان)، دار قتيبة (دمشق - بيروت)، دار الوعي (حلب - دمشق)، دار الوفاء (المنصورة - القاهرة)، الطبعة: الأولى، 1412هـ - 1991م.
- 49- المنتقى شرح الموطأ، المؤلف: أبو الوليد سليمان بن خلف بن سعد بن أيوب بن واثق التجيبي القرطبي الباجي الأندلسي (المتوفى: 474هـ)، الناشر: مطبعة السعادة - بجوار محافظة مصر، الطبعة: الأولى، 1332هـ.
- 50- المنهاج شرح صحيح مسلم بن الحجاج، المؤلف: أبو زكريا محيي الدين يحيى بن شرف النووي (المتوفى: 676هـ)، الناشر: دار إحياء التراث العربي - بيروت، الطبعة: الثانية، 1392.
- 51- موافقة الخبر الخبر في تخريج أحاديث المختصر، المؤلف: أبو الفضل أحمد بن علي بن محمد بن أحمد بن حجر العسقلاني (المتوفى: 852هـ)، حققه وعلق عليه: حمدي عبد المجيد السلفي، صبحي السيد جاسم السامرائي، الناشر: مكتبة الرشد للنشر والتوزيع، الرياض - المملكة العربية السعودية، الطبعة: الثانية، 1414هـ - 1993م.
- 52- موطأ الإمام مالك رواية يحيى، المؤلف: مالك بن أنس بن مالك بن عامر الأصبحي المدني (المتوفى: 179هـ)، صححه ورقمه وخرج أحاديثه وعلق عليه: محمد فؤاد عبد الباقي، الناشر: دار إحياء التراث العربي، بيروت - لبنان، عام النشر: 1406هـ - 1985م.
- 53- الموطأ عن مالك بن أنس إمام دار الهجرة، رواية محمد بن الحسن فقيه أهل الكوفة وبيان اختلافهما في أبواب الفقه، تحقيق د. صفوان داوودي، دار القلم - دمشق، الطبعة الأولى، 1441هـ - 2020م.
- 54- نصب الراية لأحاديث الهداية مع حاشيته بغية الأملعي في تخريج الزيلعي، المؤلف: جمال الدين أبو محمد عبد الله بن يوسف بن محمد الزيلعي (المتوفى: 762هـ)، قدم للكتاب: محمد يوسف البُنُوري، صححه ووضع الحاشية: عبد العزيز الديوبندي الفنجانى، إلى كتاب

الحج، ثم أكملها محمد يوسف الكاملفوري، المحقق: محمد عوامة، الناشر: مؤسسة الريان للطباعة والنشر - بيروت - لبنان، دار القبلة للثقافة الإسلامية - جدة - السعودية، الطبعة: الأولى، 1418هـ - 1997م.

55- نيل الأوطار، المؤلف: محمد بن علي بن محمد بن عبد الله الشوكاني اليميني (المتوفى: 1250هـ)، تحقيق: عصام الدين الصبابطي، الناشر: دار الحديث، مصر، الطبعة: الأولى، 1413هـ - 1993م.

ثالثًا: كتب الفقه الحنفي:

56- الاختيار لتعليل المختار، المؤلف: عبد الله بن محمود بن مودود الموصللي البلدحي، مجد الدين أبو الفضل الحنفي (المتوفى: 683هـ)، عليها تعليقات: الشيخ محمود أبو دققة (من علماء الحنفية ومدرس بكلية أصول الدين سابقا)، الناشر: مطبعة الحلبي - القاهرة (وصورتها دار الكتب العلمية - بيروت، وغيرها)، تاريخ النشر: 1356هـ - 1937م.

57- الأصل المعروف بالمبسوط، المؤلف: أبو عبد الله محمد بن الحسن بن فرقد الشيباني (المتوفى: 189هـ)، المحقق: أبو الوفا الأفغاني، الناشر: إدارة القرآن والعلوم الإسلامية - كراتشي.

58- البحر الرائق شرح كنز الدقائق، المؤلف: زين الدين بن إبراهيم بن محمد، المعروف بابن نجيم المصري (المتوفى: 970هـ)، وفي آخره: تكملة البحر الرائق لمحمد بن حسين بن علي الطوري الحنفي القادري (ت بعد 1138هـ)، وبالحاشية: منحة الخالق لابن عابدين، الناشر: دار الكتاب الإسلامي، الطبعة: الثانية - بدون تاريخ.

59- بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، المؤلف: علاء الدين، أبو بكر بن مسعود بن أحمد الكاساني الحنفي (المتوفى: 587هـ)، الناشر: دار الكتب العلمية، الطبعة: الثانية، 1406هـ - 1986م.

60- البناية شرح الهداية، المؤلف: أبو محمد محمد بن أحمد بن موسى بن أحمد بن حسين الغيتالي الحنفي بدر الدين العيني (المتوفى: 855هـ)، الناشر: دار الكتب العلمية - بيروت، لبنان، الطبعة: الأولى، 1420هـ - 2000م.

61- تبين الحقائق شرح كنز الدقائق، المؤلف: عثمان بن علي بن محجن البارعي، فخر الدين الزيلعي الحنفي (المتوفى: 743هـ)، الناشر: المطبعة الكبرى الأميرية - بولاق، القاهرة، الطبعة: الأولى، 1313هـ.

- 62- التجريد للقدوري، المؤلف: أحمد بن محمد بن أحمد بن جعفر بن حمدان أبو الحسين القدوري (المتوفى: 428 هـ)، المحقق: مركز الدراسات الفقهية والاقتصادية، أ. د محمد أحمد سراج، أ. د علي جمعة محمد، الناشر: دار السلام - القاهرة، الطبعة: الثانية، 1427 هـ - 2006 م.
- 63- تحفة الفقهاء، المؤلف: محمد بن أحمد بن أبي أحمد، أبو بكر علاء الدين السمرقندي (المتوفى: نحو 540 هـ)، الناشر: دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان، الطبعة: الثانية، 1414 هـ - 1994 م.
- 64- الحجة على أهل المدينة، المؤلف: أبو عبد الله محمد بن الحسن بن فرقد الشيباني (المتوفى: 189 هـ)، المحقق: مهدي حسن الكيلاني القادري، الناشر: عالم الكتب - بيروت، الطبعة: الثالثة، 1403 هـ.
- 65- رد المحتار على الدر المختار، المؤلف: ابن عابدين، محمد أمين بن عمر بن عبد العزيز عابدين الدمشقي الحنفي (المتوفى: 1252 هـ)، الناشر: دار الفكر - بيروت، الطبعة: الثانية، 1412 هـ - 1992 م.
- 66- شرح مختصر الطحاوي، المؤلف: أحمد بن علي أبو بكر الرازي الجصاص الحنفي (المتوفى: 370 هـ)، المحقق: د. عصمت الله عنايت الله محمد - أ. د. سائد بكداش - د محمد عبيد الله خان - د زينب محمد حسن فلاتة، الناشر: دار البشائر الإسلامية - ودار السراج، الطبعة: الأولى 1431 هـ - 2010 م.
- 67- طريقة الخلاف في الفقه بين الأئمة الأسلاف، تصنيف: محمد بن عبد الحميد الأسمندي (552 هـ)، حققه وعلق عليه وينشره لأول مرة: د. محمد زكي عبد البر، الناشر: مكتبة دار التراث، القاهرة - مصر، الطبعة: الثانية، 1428 هـ - 2007 م.
- 68- العناية شرح الهداية، المؤلف: محمد بن محمد بن محمود، أكمل الدين أبو عبد الله ابن الشيخ شمس الدين ابن الشيخ جمال الدين الرومي البابري (المتوفى: 786 هـ)، الناشر: دار الفكر، الطبعة: بدون طبعة وبدون تاريخ.
- 69- فتح القدير، المؤلف: كمال الدين محمد بن عبد الواحد السيواسي المعروف بابن الهمام (المتوفى: 861 هـ)، الناشر: دار الفكر، الطبعة: بدون طبعة وبدون تاريخ.

- 70- الباب في شرح الكتاب، المؤلف: عبد الغني بن طالب بن حمادة بن إبراهيم الغنيمي
الدمشقي الميداني الحنفي (المتوفى: 1298هـ)، حققه، وفصله، وضبطه، وعلق حواشيه:
محمد محيي الدين عبد الحميد، الناشر: المكتبة العلمية، بيروت - لبنان.
- 71- المبسوط، المؤلف: محمد بن أحمد بن أبي سهل شمس الأئمة السرخسي (المتوفى: 483هـ)،
الناشر: دار المعرفة - بيروت، الطبعة: بدون طبعة، تاريخ النشر: 1414هـ - 1993م.
- 72- مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر، المؤلف: عبد الرحمن بن محمد بن سليمان المدعو
بشيخي زاده، يعرف بداماد أفندي (المتوفى: 1078هـ)، الناشر: دار إحياء التراث العربي،
الطبعة: بدون طبعة وبدون تاريخ.
- 73- النهر الفائق شرح كنز الدقائق، المؤلف: سراج الدين عمر بن إبراهيم بن نجيم الحنفي (ت
1005هـ)، المحقق: أحمد عزو عناية، الناشر: دار الكتب العلمية، الطبعة: الأولى،
1422هـ - 2002م.
- 74- الهداية في شرح بداية المبتدي، المؤلف: علي بن أبي بكر بن عبد الجليل الفرغاني المرغيناني،
أبو الحسن برهان الدين (المتوفى: 593هـ)، المحقق: طلال يوسف، الناشر: دار إحياء
التراث العربي - بيروت - لبنان.

رابعاً: كتب الفقه المالكي:

- 75- إرشاد السالك إلى أشرف المسالك في فقه الإمام مالك، المؤلف: عبد الرحمن بن محمد بن
عسكر البغدادي، أبو زيد أو أبو محمد، شهاب الدين المالكي (المتوفى: 732هـ)،
وبهامشه: تقارير مفيدة لإبراهيم بن حسن، الناشر: شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابي
الحلبي وأولاده، مصر، الطبعة الثالثة.
- 76- الإشراف على نكت مسائل الخلاف، المؤلف: القاضي أبو محمد عبد الوهاب بن علي بن
نصر البغدادي المالكي (٤٢٢هـ)، المحقق: الحبيب بن طاهر، الناشر: دار ابن حزم،
الطبعة: الأولى، ١٤٢٠هـ - ١٩٩٩م.
- 77- بداية المجتهد ونهاية المقتصد، المؤلف: أبو الوليد محمد بن أحمد بن محمد بن أحمد بن رشد
القرطبي الشهير بابن رشد الحفيد (المتوفى: 595هـ)، الناشر: دار الحديث - القاهرة،
الطبعة: بدون طبعة، تاريخ النشر: 1425هـ - 2004م.

- 78- التاج والإكليل لمختصر خليل، المؤلف: محمد بن يوسف بن أبي القاسم بن يوسف العبدي الغرناطي، أبو عبد الله المواق المالكي (المتوفى: 897هـ)، الناشر: دار الكتب العلمية، الطبعة: الأولى، 1416هـ-1994م.
- 79- التبصرة، المؤلف: علي بن محمد الربيعي، أبو الحسن، المعروف باللخمي (المتوفى: ٤٧٨هـ)، دراسة وتحقيق: الدكتور أحمد عبد الكريم نجيب، الناشر: وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، قطر، الطبعة: الأولى، 1432هـ - 2011م.
- 80- التهذيب في اختصار المدونة، المؤلف: خلف بن أبي القاسم محمد، الأزدي القيرواني، أبو سعيد ابن البراذعي المالكي (المتوفى: 372هـ)، دراسة وتحقيق: الدكتور محمد الأمين ولد محمد سالم بن الشيخ، الناشر: دار البحوث للدراسات الإسلامية وإحياء التراث، دبي، الطبعة: الأولى، 1423هـ - 2002م.
- 81- حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، المؤلف: محمد بن أحمد بن عرفة الدسوقي المالكي (المتوفى: 1230هـ)، الناشر: دار الفكر، الطبعة: بدون طبعة وبدون تاريخ.
- 82- حاشية العدوي على شرح كفاية الطالب الرباني، المؤلف: أبو الحسن، علي بن أحمد بن مكرم الصعدي العدوي (نسبة إلى بني عدي، بالقرب من منفوط) (المتوفى: 1189هـ)، المحقق: يوسف الشيخ محمد البقاعي، الناشر: دار الفكر - بيروت، الطبعة: بدون طبعة، تاريخ النشر: 1414هـ - 1994م.
- 83- الذخيرة، المؤلف: أبو العباس شهاب الدين أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن المالكي الشهير بالقراي (المتوفى: 684هـ)، المحقق: محمد حجي - سعيد أعراب - محمد بو خبزة، الناشر: دار الغرب الإسلامي - بيروت، الطبعة: الأولى، 1994م.
- 84- شرح زروق على متن الرسالة لابن أبي زيد القيرواني، المؤلف: شهاب الدين أبو العباس أحمد بن أحمد بن محمد بن عيسى البرنسي الفاسي، المعروف بـ زروق (المتوفى: ٨٩٩هـ)، اعتنى به: أحمد فريد المزيدي، الناشر: دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان، الطبعة: الأولى، 1427هـ - 2006م.
- 85- الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني، المؤلف: أحمد بن غانم (أو غنيم) بن سالم ابن مهنا، شهاب الدين النفراوي الأزهري المالكي (المتوفى: 1126هـ)، الناشر: دار الفكر، الطبعة: بدون طبعة، تاريخ النشر: 1415هـ - 1995م.

- 86- القوانين الفقهية، المؤلف: أبو القاسم، محمد بن أحمد بن محمد بن عبد الله، ابن جزي الكلبي الغرناطي (المتوفى: 741هـ).
- 87- الكافي في فقه أهل المدينة، المؤلف: أبو عمر يوسف بن عبد الله بن محمد بن عبد البر بن عاصم النمري القرطبي (المتوفى: 463هـ)، المحقق: محمد أحمد ولد مادريك الموريتاني، الناشر: مكتبة الرياض الحديثة، الرياض، المملكة العربية السعودية، الطبعة: الثانية، 1400هـ/1980م.
- 88- التهذيب في اختصار المدونة، المؤلف: خلف بن أبي القاسم محمد، الأزدي القيرواني، أبو سعيد ابن البراذعي المالكي (المتوفى: 372هـ)، دراسة وتحقيق: الدكتور محمد الأمين ولد محمد سالم بن الشيخ، الناشر: دار البحوث للدراسات الإسلامية وإحياء التراث، دبي، الطبعة: الأولى، 1423هـ - 2002م.
- 89- المقدمات الممهدات، المؤلف: أبو الوليد محمد بن أحمد بن رشد القرطبي (المتوفى: 520هـ)، الناشر: دار الغرب الإسلامي، الطبعة: الأولى، 1408هـ - 1988م.
- 90- مواهب الجليل في شرح مختصر خليل، المؤلف: شمس الدين أبو عبد الله محمد بن محمد بن عبد الرحمن الطرابلسي المغربي، المعروف بالحطاب الرُعيني المالكي (المتوفى: 954هـ)، الناشر: دار الفكر، الطبعة: الثالثة، 1412هـ - 1992م.

خامسًا: كتب الفقه الشافعي:

- 91- الأم، المؤلف: الشافعي أبو عبد الله محمد بن إدريس بن العباس بن عثمان بن شافع بن عبد المطلب بن عبد مناف المطلبي القرشي المكي (المتوفى: 204هـ)، الناشر: دار المعرفة - بيروت، الطبعة: بدون طبعة، سنة النشر: 1410هـ/1990م.
- 92- بداية المحتاج في شرح المنهاج، المؤلف: بدر الدين أبو الفضل محمد بن أبي بكر الأسدي الشافعي ابن قاضي شهبه (٧٩٨ - ٨٧٤ هـ)، عن به: أنور بن أبي بكر الشيعي الداغستاني، بمساهمة: اللجنة العلمية بمركز دار المنهاج للدراسات والتحقيق العلمي، الناشر: دار المنهاج للنشر والتوزيع، جدة - المملكة العربية السعودية، الطبعة: الأولى، 1432هـ - 2011م.
- 93- الحاوي الكبير في فقه مذهب الإمام الشافعي وهو شرح مختصر المزني، المؤلف: أبو الحسن علي بن محمد بن محمد بن حبيب البصري البغدادي، الشهير بالماوردي (المتوفى: 450هـ)،

المحقق: الشيخ علي محمد معوض - الشيخ عادل أحمد عبد الموجود، الناشر: دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان، الطبعة: الأولى، 1419هـ - 1999م.

94- المجموع شرح المذهب ((مع تكملة السبكي والمطيعي))، المؤلف: أبو زكريا محيي الدين يحيى بن شرف النووي (المتوفى: 676هـ)، الناشر: دار الفكر.

سادساً: كتب الفقه الحنبلي:

95- شرح الزركشي على مختصر الخرقى، المؤلف: شمس الدين محمد بن عبد الله الزركشي المصري الحنبلي (المتوفى: 772هـ)، الناشر: دار العبيكان، الطبعة: الأولى، 1413هـ - 1993م.

96- الشرح الكبير على متن المقنع، المؤلف: عبد الرحمن بن محمد بن أحمد بن قدامة المقدسي الجماعيلي الحنبلي، أبو الفرج، شمس الدين (المتوفى: 682هـ)، الناشر: دار الكتاب العربي للنشر والتوزيع، أشرف على طباعته: محمد رشيد رضا صاحب المنار.

97- العدة شرح العمدة، المؤلف: عبد الرحمن بن إبراهيم بن أحمد، أبو محمد بهاء الدين المقدسي (المتوفى: 624هـ)، الناشر: دار الحديث، القاهرة، الطبعة: بدون طبعة، تاريخ النشر: 1424هـ - 2003م.

98- المغني لابن قدامة، المؤلف: أبو محمد موفق الدين عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة الجماعيلي المقدسي ثم الدمشقي الحنبلي، الشهير بابن قدامة المقدسي (المتوفى: 620هـ)، الناشر: مكتبة القاهرة، الطبعة: بدون طبعة.

سابعاً: كتب الفقه العام والسيرة:

99- الإقناع في مسائل الإجماع، المؤلف: علي بن محمد بن عبد الملك الكتامي الحميري الفاسي، أبو الحسن ابن القطان (المتوفى: 628هـ)، المحقق: حسن فوزي الصعيدي، الناشر: الفاروق الحديثة للطباعة والنشر، الطبعة: الأولى، 1424هـ - 2004م.

100- زاد المعاد في هدي خير العباد، المؤلف: محمد بن أبي بكر بن أيوب بن سعد شمس الدين ابن قيم الجوزية (المتوفى: 751هـ)، الناشر: مؤسسة الرسالة، بيروت - مكتبة المنار الإسلامية، الكويت، الطبعة: السابعة والعشرون، 1415هـ - 1994م.

101- مجموع الفتاوى، المؤلف: تقي الدين أبو العباس أحمد بن عبد الحليم بن تيمية الحراني (المتوفى: 728هـ)، المحقق: عبد الرحمن بن محمد بن قاسم، الناشر: مجمع الملك فهد لطباعة المصحف الشريف، المدينة النبوية، المملكة العربية السعودية، 1416هـ/1995م.

ثامناً: كتب المعاجم واللغة:

102- التعريفات، المؤلف: علي بن محمد بن علي الزين الشريف الجرجاني (المتوفى: 816هـ)، المحقق: ضبطه وصححه جماعة من العلماء بإشراف الناشر، الناشر: دار الكتب العلمية بيروت - لبنان، الطبعة: الأولى 1403هـ - 1983م.

103- الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية، المؤلف: أبو نصر إسماعيل بن حماد الجوهري الفارابي (المتوفى: 393هـ)، تحقيق: أحمد عبد الغفور عطار، الناشر: دار العلم للملايين - بيروت، الطبعة: الرابعة 1407هـ - 1987م.

104- طلبة الطلبة، المؤلف: عمر بن محمد بن أحمد بن إسماعيل، أبو حفص، نجم الدين النسفي (المتوفى: 537هـ)، الناشر: المطبعة العامرة، مكتبة المثنى ببغداد، الطبعة: بدون طبعة، تاريخ النشر: 1311هـ.

105- القاموس المحيط، المؤلف: مجد الدين أبو طاهر محمد بن يعقوب الفيروزآبادي (المتوفى: 817هـ)، تحقيق: مكتب تحقيق التراث في مؤسسة الرسالة، بإشراف: محمد نعيم العرقسوسي، الناشر: مؤسسة الرسالة للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت - لبنان، الطبعة: الثامنة، 1426هـ - 2005م.

106- لسان العرب، المؤلف: محمد بن مكرم بن علي، أبو الفضل، جمال الدين ابن منظور الأنصاري الرويفعي الإفريقي (المتوفى: 711هـ)، الناشر: دار صادر - بيروت، الطبعة: الثالثة - 1414هـ.

107- المغرب، المؤلف: ناصر بن عبد السيد أبي المكارم ابن علي، أبو الفتح، برهان الدين الخوارزمي المَطَرِيّ (المتوفى: 610هـ)، الناشر: دار الكتاب العربي، د. ط، د. ت.

تاسعاً: كتب التراجم:

- 108- أخبار أبي حنيفة وأصحابه، المؤلف: الحسين بن علي بن محمد بن جعفر، أبو عبد الله الصِّمَرِي الحنفي (المتوفى: 436هـ)، الناشر: عالم الكتب - بيروت، الطبعة: الثانية، 1405هـ - 1985م.
- 109- آداب الشافعي ومناقبه، أبو محمد عبد الرحمن بن محمد بن إدريس بن المنذر التميمي، الحنظلي، الرازي ابن أبي حاتم (المتوفى: 327هـ)، كتب كلمة عنه: محمد زاهد بن الحسن الكوثري، قدم له وحقق أصله وعلق عليه: عبد الغني عبد الخالق، الناشر: دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان، الطبعة: الأولى، 1424هـ - 2003م.
- 110- الإرشاد في معرفة علماء الحديث، المؤلف: أبو يعلى الخليلي، خليل بن عبد الله بن أحمد بن إبراهيم بن الخليل القزويني (المتوفى: 446هـ)، المحقق: د. محمد سعيد عمر إدريس، الناشر: مكتبة الرشد - الرياض، الطبعة: الأولى، 1409هـ.
- 111- الأعلام، المؤلف: خير الدين بن محمود بن محمد بن علي بن فارس، الزركلي الدمشقي (المتوفى: 1396هـ)، الناشر: دار العلم للملايين، الطبعة: الخامسة عشر - أيار / مايو 2002م.
- 112- الانتقاء في فضائل الثلاثة الأئمة الفقهاء مالك والشافعي وأبي حنيفة رضي الله عنهم، المؤلف: أبو عمر يوسف بن عبد الله بن محمد بن عبد البر بن عاصم النمري القرطبي (المتوفى: 463هـ)، الناشر: دار الكتب العلمية - بيروت.
- 113- بلوغ الأماني في سيرة الإمام محمد بن الحسن الشيباني، المؤلف: محمد زاهد الكوثري، المكتبة الأزهرية للتراث، 1418هـ - 1998م.
- 114- تاريخ ابن يونس المصري، المؤلف: عبد الرحمن بن أحمد بن يونس الصدي، أبو سعيد (المتوفى: 347هـ)، الناشر: دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة: الأولى، 1421هـ.
- 115- التاريخ الكبير، محمد بن إسماعيل بن إبراهيم بن المغيرة البخاري، أبو عبد الله (المتوفى: 256هـ)، الطبعة: دائرة المعارف العثمانية، حيدر آباد - الدكن.
- 116- تاريخ بغداد، أبو بكر أحمد بن علي بن ثابت بن أحمد بن مهدي الخطيب البغدادي (المتوفى: 463هـ)، المحقق: الدكتور بشار عواد معروف، الناشر: دار الغرب الإسلامي - بيروت، الطبعة: الأولى، 1422هـ - 2002م.

- 117- تاريخ دمشق، المؤلف: أبو القاسم علي بن الحسن بن هبة الله المعروف بابن عساكر (المتوفى: 571هـ)، المحقق: عمرو بن غرامة العمروي، الناشر: دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع، عام النشر: 1415هـ - 1995م.
- 118- تذكرة الحفاظ، شمس الدين أبو عبد الله محمد بن أحمد بن عثمان بن قايماز الذهبي (المتوفى: 748هـ)، الناشر: دار الكتب العلمية بيروت-لبنان، الطبعة: الأولى، 1419هـ - 1998م.
- 119- ترتيب المدارك وتقريب المسالك، أبو الفضل القاضي عياض بن موسى اليحصبي (المتوفى: 544هـ)، المحقق: ابن تاووت الطنجي، عبد القادر الصحراوي، محمد بن شريفة، سعيد أحمد أعراب، الناشر: مطبعة فضالة - المحمدية، المغرب، الطبعة: الأولى.
- 120- تزيين الممالك بمناقب الإمام مالك، المؤلف: عبد الرحمن بن أبي بكر، جلال الدين السيوطي (المتوفى: 911هـ)، تحقيق: هشام بن محمد حيدر الحسني، دار الرشد الحديثة، الدار البيضاء - المغرب، الطبعة الأولى، 1431هـ - 2010م.
- 121- تقريب التهذيب، أبو الفضل أحمد بن علي بن محمد بن أحمد بن حجر العسقلاني (المتوفى: 852هـ)، المحقق: محمد عوامة، الناشر: دار الرشيد - سوريا، الطبعة: الأولى، 1406 - 1986.
- 122- التمهيد لما في الموطأ من المعاني والأسانيد، المؤلف: أبو عمر يوسف بن عبد الله بن محمد بن عبد البر بن عاصم النمري القرطبي (المتوفى: 463هـ)، تحقيق: مصطفى بن أحمد العلوي، محمد عبد الكبير البكري، الناشر: وزارة عموم الأوقاف والشؤون الإسلامية - المغرب، عام النشر: 1387هـ.
- 123- تهذيب الأسماء واللغات، المؤلف: أبو زكريا محيي الدين يحيى بن شرف النووي (المتوفى: 676هـ)، غنيت بنشره وتصحيحه والتعليق عليه ومقابلة أصوله: شركة العلماء بمساعدة إدارة الطباعة المنيرية، يطلب من: دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان.
- 124- تهذيب التهذيب، المؤلف: أبو الفضل أحمد بن علي بن محمد بن أحمد بن حجر العسقلاني (المتوفى: 852هـ)، الناشر: مطبعة دائرة المعارف النظامية، الهندن الطبعة: الطبعة الأولى، 1326هـ.

- 125- تهذيب الكمال في أسماء الرجال، يوسف بن عبد الرحمن بن يوسف، أبو الحجاج، جمال الدين ابن الزكي أبي محمد القضاعي الكلبي المزني (المتوفى: 742هـ)، المحقق: د. بشار عواد معروف، الناشر: مؤسسة الرسالة - بيروت، الطبعة: الأولى، 1400 - 1980.
- 126- الثقات، المؤلف: محمد بن حبان بن أحمد بن حبان بن معاذ بن مَعْبَد، التميمي، أبو حاتم، الدارمي، البُستي (المتوفى: 354هـ)، طبع بإعانة: وزارة المعارف للحكومة العالية الهندية، تحت مراقبة: الدكتور محمد عبد المعيد خان مدير دائرة المعارف العثمانية، الناشر: دائرة المعارف العثمانية بحيدر آباد الدكن الهند، الطبعة: الأولى، 1393 هـ = 1973م.
- 127- الجرح والتعديل، المؤلف: أبو محمد عبد الرحمن بن محمد بن إدريس بن المنذر التميمي، الحنظلي، الرازي ابن أبي حاتم (المتوفى: 327هـ)، الناشر: طبعة مجلس دائرة المعارف العثمانية - بحيدر آباد الدكن - الهند، دار إحياء التراث العربي - بيروت، الطبعة: الأولى، 1271هـ 1952م.
- 128- الجواهر المضية في طبقات الحنفية، المؤلف: عبد القادر بن محمد بن نصر الله القرشي، أبو محمد، محيي الدين الحنفي (المتوفى: 775هـ)، الناشر: مير محمد كتب خانه - كراتشي.
- 129- الديباج المذهب في معرفة أعيان علماء المذهب، المؤلف: إبراهيم بن علي بن محمد، ابن فرحون، برهان الدين اليعمري (المتوفى: 799هـ)، الناشر: دار الكتب العلمية - بيروت.
- 130- رجال صحيح مسلم، أحمد بن علي بن محمد بن إبراهيم، أبو بكر ابن مَنجُوويه (المتوفى: 428هـ)، المحقق: عبد الله الليثي، الناشر: دار المعرفة - بيروت، الطبعة: الأولى، 1407هـ.
- 131- الرد الوافر، المؤلف: محمد بن عبد الله (أبي بكر) بن محمد ابن أحمد بن مجاهد القيسي الدمشقي الشافعي، شمس الدين، الشهير بابن ناصر الدين (المتوفى: 842هـ)، المحقق: زهير الشاويش، الناشر: المكتب الإسلامي - بيروت، الطبعة الأولى، 1393م.
- 132- الرسالة المستطرفة لبيان مشهور كتب السنة المشرفة، المؤلف: أبو عبد الله محمد بن أبي الفيض جعفر بن إدريس الحسني الإدريسي الشهير بـ الكتاني (المتوفى: 1345هـ)، المحقق: محمد المنتصر بن محمد الزمزمي، الناشر: دار البشائر الإسلامية، الطبعة: السادسة 1421هـ-2000م.

- 133- سير أعلام النبلاء، شمس الدين أبو عبد الله محمد بن أحمد بن عثمان بن قَايْمَاز الذهبي (المتوفى: 748هـ)، المحقق: مجموعة من المحققين بإشراف الشيخ شعيب الأرنؤوط، الناشر: مؤسسة الرسالة، الطبعة: الثالثة، 1405هـ / 1985م.
- 134- شذرات الذهب في أخبار من ذهب، المؤلف: عبد الحي بن أحمد بن محمد ابن العماد العكري الحنبلي، أبو الفلاح (المتوفى: 1089هـ)، حققه: محمود الأرنؤوط، خرج أحاديثه: عبد القادر الأرنؤوط، الناشر: دار ابن كثير، دمشق - بيروت، الطبعة: الأولى، 1406هـ - 1986م.
- 135- شرح الزرقاني على موطأ الإمام مالك، المؤلف: محمد بن عبد الباقي بن يوسف الزرقاني المصري الأزهري، تحقيق: طه عبد الرؤوف سعد، الناشر: مكتبة الثقافة الدينية - القاهرة، الطبعة: الأولى، 1424هـ / 2003م.
- 136- صفة الصفوة، جمال الدين أبو الفرج عبد الرحمن بن علي بن محمد الجوزي (المتوفى: 597هـ)، المحقق: أحمد بن علي، الناشر: دار الحديث، القاهرة، مصر، 1421هـ/2000م.
- 137- الطبقات الكبرى، أبو عبد الله محمد بن سعد بن منيع الهاشمي بالولاء، البصري، البغدادي المعروف بابن سعد (المتوفى: 230هـ)، تحقيق: محمد عبد القادر عطا، الناشر: دار الكتب العلمية - بيروت، الطبعة: الأولى، 1410هـ - 1990م.
- 138- فتح المغطا شرح الموطأ برواية محمد بن الحسن الشيباني، المؤلف: علي بن سلطان محمد القاري (المتوفى: 1014هـ)، تحقيق وتعليق: تسليم الدين، دار الكتب العلمية - بيروت، الطبعة الأولى، 1439هـ - 2018م.
- 139- فضل الموطأ وعناية الأمة الإسلامية به، المؤلف: محمد بن علوي بن عباس المالكي الحسني، مطبعة السعادة، الطبعة الأولى، 1398هـ - 1978م.
- 140- كشف الظنون عن أسامي الكتب والفنون، المؤلف: مصطفى بن عبد الله كاتب جلبي القسطنطيني المشهور باسم حاجي خليفة أو الحاج خليفة (المتوفى: 1067هـ)، الناشر: مكتبة المثنى - بغداد، تاريخ النشر: 1941م.
- 141- لسان الميزان، المؤلف: أبو الفضل أحمد بن علي بن محمد بن أحمد بن حجر العسقلاني (المتوفى: 852هـ)، المحقق: دائرة المعارف النظامية - الهند، الناشر: مؤسسة الأعلمي للمطبوعات بيروت - لبنان، الطبعة: الثانية، 1390هـ / 1971م.

- 142- مالك حياته وعصره آراؤه الفقهية، محمد أبو زهرة، دار الفكر العربي، 1952م.
- 143- مغاني الأخيار في شرح أسامي رجال معاني الآثار، المؤلف: أبو محمد محمود بن أحمد بن موسى بن أحمد بن حسين الغيتابي الحنفي بدر الدين العيني (المتوفى: 855هـ)، تحقيق: محمد حسن محمد حسن إسماعيل، الناشر: دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان، الطبعة: الأولى، 1427هـ - 2006م.
- 144- منازل الأئمة الأربعة أبي حنيفة ومالك والشافعي وأحمد، المؤلف: أبو زكريا يحيى بن إبراهيم بن أحمد بن محمد أبو بكر بن أبي طاهر الأزدي السلماسي (المتوفى: 550هـ)، المحقق: محمود بن عبد الرحمن قدح، الناشر: مكتبة الملك فهد الوطنية، الطبعة: الأولى، 1422هـ/2002م.
- 145- مناقب الإمام أبي حنيفة وصاحبيه، المؤلف: شمس الدين أبو عبد الله محمد بن أحمد بن عثمان بن قايماز الذهبي (المتوفى: 748هـ)، عني بتحقيقه والتعليق عليه: محمد زاهد الكوثري، أبو الوفاء الأفغاني، الناشر: لجنة إحياء المعارف النعمانية، حيدر آباد الدكن بالهند، الطبعة: الثالثة، 1408هـ.
- 146- ميزان الاعتدال في نقد الرجال، المؤلف: شمس الدين أبو عبد الله محمد بن أحمد بن عثمان بن قايماز الذهبي (المتوفى: 748هـ)، تحقيق: علي محمد البجاوي، الناشر: دار المعرفة للطباعة والنشر، بيروت - لبنان، الطبعة: الأولى، 1382هـ - 1963م.
- 147- الهداية والإرشاد في معرفة أهل الثقة والسداد، المؤلف: أحمد بن محمد بن الحسين بن الحسن، أبو نصر البخاري الكلاباذي (المتوفى: 398هـ)، المحقق: عبد الله الليثي، الناشر: دار المعرفة - بيروت، الطبعة: الأولى، 1407هـ.
- 148- هدية العارفين أسماء المؤلفين وآثار المصنفين، المؤلف: إسماعيل بن محمد أمين بن مير سليم الباباني البغدادي (المتوفى: 1399هـ)، الناشر: طبع بعناية وكالة المعارف الجليلة في مطبعتها البهية استانبول 1951م، أعادت طبعه بالأوفست: دار إحياء التراث العربي بيروت - لبنان.
- 149- الوافي بالوفيات، صلاح الدين خليل بن أيبك بن عبد الله الصفدي (المتوفى: 764هـ)، المحقق: أحمد الأرناؤوط وتركي مصطفى، الناشر: دار إحياء التراث - بيروت، عام النشر: 1420هـ - 2000م.

150- وفيات الأعيان وأنباء أبناء الزمان، أبو العباس شمس الدين أحمد بن محمد بن إبراهيم بن أبي بكر ابن خلكان البرمكي الإربلي (المتوفى: 681هـ)، المحقق: إحسان عباس، الناشر: دار صادر - بيروت، 1900 - 1994.

عاشراً: المصادر القانونية:

151- قانون الأحوال الشخصية السوري رقم (59)، لعام (1953). وتعديلاته بالقانون رقم (4) و(20)، لعام (2019).

فهرس الآيات القرآنية

الصفحة	الآية	السورة	طرف الآية
157	132	البقرة	﴿وَوَصَّى بِهَا إِبْرَاهِيمُ بَنِيهِ وَيَعْقُوبُ﴾
157	133	البقرة	﴿أَمْ كُنْتُمْ شُهَدَاءَ إِذْ حَضَرَ يَعْقُوبَ الْمَوْتُ..﴾
109، 108، 107	226، 227	البقرة	﴿لِّلَّذِينَ يُؤْلُونَ مِن نِّسَائِهِمْ تَرَبُّصُ أَرْبَعَةِ أَشْهُرٍ﴾
126، 124، 120، 131، 129	228	البقرة	﴿وَالْمُطَلَّقَاتُ يَتَرَبَّصْنَ بِأَنْفُسِهِنَّ ثَلَاثَةَ قُرُوءٍ﴾
141، 140، 46	230	البقرة	﴿فَإِنْ طَلَّقَهَا فَلَا تَحِلُّ لَهُ مِنْ بَعْدِ حَتَّى تَنْكِحَ زَوْجًا غَيْرَهُ﴾
108	231	البقرة	﴿وَإِذَا طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ فَبَلَّغْنَ أَجَلَهُنَّ فَأَمْسِكُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ﴾
48، 46	232	البقرة	﴿وَإِذَا طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ فَبَلَّغْنَ أَجَلَهُنَّ فَلَا تَعْضُلُوهُنَّ﴾
71، 70، 69	233	البقرة	﴿وَالْوِلْدَاتُ يَرْضَعْنَ أَوْلَادَهُنَّ حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ﴾
46	234	البقرة	﴿فَإِذَا بَلَغْنَ أَجَلَهُنَّ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ..﴾
146، 145، 144، 86	236	البقرة	﴿لَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ إِنْ طَلَقْتُمُ النِّسَاءَ مَا لَمْ تَمْسُوهُنَّ..﴾
146، 82	237	البقرة	﴿وَإِنْ طَلَقْتُمُوهُنَّ مِنْ قَبْلِ أَنْ تَمْسُوهُنَّ..﴾
147	241	البقرة	﴿وَالْمُطَلَّقَاتُ مَتَّعٌ بِالْمَعْرُوفِ حَقًّا عَلَى الْمُتَّقِينَ﴾
92، 89	3	النساء	﴿فَإِنْ كُحُوا مَاطَابَ لَكُمْ مِنَ النِّسَاءِ مَتْنًى وَتِلْكَ وَرُبْعٌ﴾
162	7	النساء	﴿لِّلرِّجَالِ نَصِيبٌ مِّمَّا تَرَكَ الْوَالِدَانِ وَالْأَقْرَبُونَ﴾
158	11	النساء	﴿وَوَرِثَهُ أَبَوَاهُ فَلِأُمِّهِ الثُّلُثُ﴾
81	21، 20	النساء	﴿وَإِنْ أَرَدْتُمْ اسْتِبْدَالَ زَوْجٍ مَّكَانَ زَوْجٍ..﴾
70	23	النساء	﴿وَأَمَّهَتْكُمْ الَّتِي أَرْضَعْنَكُمْ..﴾
78	24	النساء	﴿وَأَحِلَّ لَكُمْ مَا وَرَاءَ ذَلِكَ أَنْ تَبْتَغُوا بِأَمْوَالِكُمْ﴾
79، 47	25	النساء	﴿وَمَنْ لَّمْ يَسْتَطِعْ مِنْكُمْ طَوْلًا..﴾
161	75	الأنفال	﴿وَأُولُوا الْأَرْحَامِ بَعْضُهُمْ أَوْلَى بِبَعْضٍ فِي كِتَابِ اللَّهِ﴾

157	38	يوسف	﴿وَاتَّبَعْتُ مِلَّةَ آبَائِي إِبْرَاهِيمَ وَإِسْحَاقَ وَيَعْقُوبَ﴾
7	9	الحجر	﴿إِنَّا نَحْنُ نَزَّلْنَا الذِّكْرَ وَإِنَّا لَهُ لَحَافِظُونَ﴾
44	27	القصص	﴿إِنِّي أُرِيدُ أَنْ أُنكِحَكَ إِحْدَى ابْنَتَي هَاتَيْنِ..﴾
16	4	الروم	﴿لِلَّهِ الْأَمْرُ مِنْ قَبْلُ وَمِنْ بَعْدُ﴾
71	14	لقمان	﴿وَفَضَّلَهُ فِي عَامَيْنِ﴾
71 ، 70	15	الأحقاف	﴿وَحَمَلَهُ، وَفَضَّلَهُ، ثَلَاثُونَ شَهْرًا﴾
123	1	الطلاق	﴿فَطَلَّقُوهُنَّ لِعَدَّتِهِنَّ﴾
130 ، 122	4	الطلاق	﴿وَالَّتِي يَبْسُنَ مِنَ الْمَحِيضِ مِنْ نِسَائِكُمْ..﴾

فهرس الأحاديث

الصفحة	الصحابي أو التابعي	طرف الحديث
40	خنساء	«أن أباهما زوّجها وهي ثيب، فكرهت ذلك..»
93	عروة بن مسعود	«اختر منهن أربعاً وخلّ سائرهن»
94	قيس بن الحارث	«اختر منهن أربعاً»
136	حمّة بنت جحش	«استحيضت على عهد رسول الله ﷺ، فأنت..»
75	عبد الله بن الزبير	«أعلنوا النكاح»
75	عائشة	«أعلنوا هذا النكاح، واجعلوه في المساجد..»
46، 44، 43	ابن عباس	«الأيّم أحق بنفسها من وليها..»
162	بريدة	«التمسوا له وارثاً أو ذا رحم»
162	عائشة	«الله ورسوله مولى من لا مولى له، والخال وارث..»
92	الزهري	«أمسك منهن أربعاً، وفارق سائرهن»
163	أبو أمامة	«إن الله قد أعطى كل ذي حق حقه، فلا وصية..»
162، 160	ثابت بن الدحداح	«أن ثابت بن الدحداح مات، ولا وارث له..»
52، 51	ابن عباس	«أن رسول الله ﷺ تزوج ميمونة بنت الحارث..»
53	ميمونة	«أن رسول الله ﷺ تزوجها وهو حلال»
115	عطاء	«أن زينب بنت رسول الله ﷺ كانت تحت أبي..»
77	أنس	«أن عبد الرحمن بن عوف جاء إلى النبي ﷺ..»
123	ابن عمر	«أنه طلق امرأته وهي حائض، على عهد..»
47	عائشة	«أنها زوّجت حفصة بنت عبد الرحمن المنذر..»
48	عائشة	«أيما امرأة نكحت بغير إذن وليها فنكاحها باطل..»
115	الزهري	«بلغنا أن نساء في عهد رسول الله ﷺ كنّ..»

52	عائشة	«تزوج رسول الله ﷺ بعض نسائه وهو محرم..»
53	أبو رافع	«تزوج رسول الله ﷺ ميمونة وهو حلال..»
43	ابن المسيب	«تستأذن الأبكار في أنفسهن ذات الأب..»
43	أبو موسى	«تستأمر اليتيمة في نفسها، فإن سكنت..»
42	بريدة	«جاءت فتاة إلى النبي ﷺ، فقالت: إن أبي زوجني..»
93	نوفل بن معاوية	«فارق واحدة، وأمسك أربعاً»
93	ابن عمر	«فأمره النبي ﷺ أن يتخير أربعاً منهن»
114، 112	الزهري	«فلما رآه النبي ﷺ وثب إليه فرحاً وما عليه رداؤه..»
140	رجل من الصحابة	«قضى فيها أنها على ما بقي من الطلاق»
49	أبو هريرة	«لا تزوج المرأة المرأة، ولا تزوج المرأة نفسها..»
78	جابر	«لا صدق دون عشرة دراهم»
74	عمران بن حصين	«لا نكاح إلا بولي وشاهدي عدل»
48	أبو موسى	«لا نكاح إلا بولي»
53، 51	عثمان	«لا يَنكِح المحرم، ولا يخطب، ولا يُنكِح»
142	عائشة	«لا، حتى تذوق عسيلته ويذوق عسيلتك»
141	ابن مسعود	«لعن رسول الله ﷺ المُحِلَّ والمُحَلَّلَ له»
157	ابن عباس	«لو كنت متخذاً من هذه الأمة خليلاً لاتخذته..»
90، 88	أبو بكر بن الحارث	«ليس بك على أهلِكَ هوان، إن شئت سبعت..»
47	ابن عباس	«ليس للولي مع الثيب أمر، واليتيمة تستأمر..»
90	أنس	«من السنة إذا تزوج الرجل البكر على الثيب..»
89	أبو هريرة	«من كانت له امرأتان فمال إلى إحدهما..»
82	محمد بن عبد الرحمن	«من كشف خمار امرأة ونظر إليها فقد وجب..»
56	ابن عمر	«نهي ﷺ عن الشغار»

163	عطاء بن يسار	«يا رب رجل ترك عمّة وخالة، يا رب رجل..»
42	عائشة	«يا رسول الله، يُستأمر النساء في أبضاعهن؟..»
11	أبو هريرة	«يوشك أن يضرب الناس أكباد الإبل..»

فهرس الآثار

الصفحة	الصحابي أو التابعي	طرف الأثر
106	ابن المسيب	«إذا آلى الرجل من امرأته، ثم فاء قبل أن تمضي..»
80	زيد بن ثابت	«إذا دخل الرجل بامرأته، وأرخيت الستور..»
60	زيد بن ثابت	«إذا طلق الرابعة من نسائه، فلا يتزوج حتى..»
142	ابن عمر	«إذا طلق الرجل امرأته تطليقة أو تطليقتين..»
61	ابن المسيب	«إذا طلق منهن واحدة فلا يتزوج حتى تنقضي..»
62	عثمان	«إذا طلقت ثلاثاً فإنها لا تترك ولا ترثها..»
100	ابن مسعود	«إذا قال الرجل لامرأته: أمرك بيدك، أو..»
61	مجاهد	«إذا كان عند الرجل أربع فطلق واحدة فلا..»
110	ابن عمر	«إذا مضت أربعة أشهر: يوقف حتى يطلق..»
100	ابن مسعود	«أراها واحدة، وأنت أحق بالرجعة»
98	زيد بن ثابت	«ارتجعها إن شئت، فإنما هي واحدة وأنت أملك بها»
60	ابن عباس	«ألا فرق بينهما في عدة التي طلق»
104، 102	ابن عمر	«الخلية والبرية ثلاث تطليقات كل واحدة منهما»
125	الشعبي	«الرجل أحق بامرأته حتى تغتسل من حيضتها الثالثة»
114	عمر	«إما أن تسلم وإما أن ننزعها منك؟..»
86، 84	نافع	«أن بنتاً لعبيد الله بن عمر وأمها ابنة زيد..»
125	إبراهيم	«أن رجلاً طلق امرأته تطليقة يملك الرجعة..»
62	ابن المسيب	«إن شاء تزوج الخامسة في العدة»
150	عمر	«أن ورثها ما دامت في عدتها، فإذا انقضت العدة..»
114	سليمان الشيباني	«أنبأني ابن المرأة التي فرق بينهما عمر حين عرض..»

126، 120	عائشة	«انتقلت حفصة بنت عبد الرحمن بن أبي بكر..»
66	علي	«أنه أتى بامرأة نكحت في عدتها وبني بها..»
62، 59	عروة والقاسم	«أنه سأل القاسم وعروة وكانت عنده أربع نسوة..»
150	عبد الرحمن بن عوف	«أنه طلق امرأته وهو مريض، فوَرَّثها عثمان منه..»
104	عمر	«أنه كان يقول في الخلية والبرية والبتة والبائنة..»
126، 120	زيد بن ثابت	«أنها إذا دخلت في الدم من الحيضة الثالثة فإنها..»
152	عمر	«أنها ترثه ما دامت في العدة ولا يرثها»
130، 128	عمر	«أيما امرأة طلقت فحاضت حيضة، أو..»
67، 65	عمر	«أيما امرأة نكحت في عدتها، فإن كان..»
106	ابن عمر	«أيما رجل آلى من امرأته فإذا مضت الأربعة..»
152	عائشة	«ترثه ما دامت في العدة»
152	علي	«تَرَكَها حتى إذا أشرف على الموت طَلَّقها..»
67	مجاهد	«رجع عمر بن الخطاب رَضِيَ اللهُ عَنْهُ في التي تتزوج..»
163، 160	عمر	«عجباً للعممة، تورث، ولا تَرث»
135	ابن المسيب	«عدة المستحاضة سنة»
142	ابن عباس	«فتكون على طلاق جديد ثلاث»
155	عمر	«فرض للجد الذي يفرض له الناس اليوم»
82	زرارة بن أوفى	«قضى الخلفاء الراشدون المهديون أنه من أغلق..»
104، 102	القاسم بن محمد	«كان رجل تحته وليدة فقال لأهلها: شأنكم..»
61	أبو قلابة	«كان للوليد بن عقبة أربع نسوة فطلق امرأة..»
62	الزهري	«لا بأس أن ينكح إذا طلقها ألبتة ثلاثة؛ لأنه لا..»
78	علي	«لا صداق دون عشرة دراهم»
61	إبراهيم النخعي	«لا يتزوج الخامسة حتى تنقضي عدة التي طلق»

60	علي	« لا يتزوج خامسة حتى تنقضي عدة التي طلق »
82	ابن عباس	« لا يجب الصداق حتى يجامعها، لها نصفه »
45	عمر	« لا يصلح لامرأة أن تنكح إلا بإذن وليها.. »
60	ابن عباس	« لا، حتى تنقضي عدة التي طلق »
61	عطاء	« لا، حتى تنقضي عدة التي طلق »
146، 144	ابن عمر	« لكل مطلقة متعة إلا التي تُطَلَّق، وقد فرض.. »
82	ابن مسعود	« لها نصف الصداق وإن جلس بين رجلها »
62	طاووس	« لينكح ساعة بيتها إذا كان قد طلقها الرجل على.. »
69	ابن عباس	« ما كان في الحولين وإن كانت مصبة واحدة فهي تحرم »
69	ابن المسيب	« ما كان في الحولين، وإن كانت مصبة واحدة.. »
157	ابن عباس	« من شاء لاعنته عند الحجر الأسود أن الجد أب.. »
124، 122	عثمان	« هذا عمل ابن عمك هو أشار علينا بذلك »
72، 71	عمر	« هذا نكاح السر، ولا نجيزه ولو كنت تقدمت.. »
130، 128	ابن مسعود	« هذه امرأة حبس الله عليك ميراثها فكله »
125	علي	« هو أحق بما حتى تغتسل من حيضتها الثالثة »
141، 139	عمر	« هي على ما بقي من طلاقها »
150	عثمان	« ورث نساء ابن مُكَيْلٍ منه، كان طَلَّق نساءه.. »
62	عطاء	« ينكح إن شاء قبل أن تنقضي عدة الرابعة.. »
152	ابن سيرين	« كانوا يقولون: « لا تختلفون، من فر من كتاب الله.. »

فهرس التراجم والأعلام

الاسم	الصفحة
أحمد بن حنبل	25 ، 12
إسماعيل بن أبي أويس	10
إسماعيل بن حماد بن أبي حنيفة	24
الأعمش	30
الأوزاعي	19
أيوب السختياني	8
البخاري	12
جعفر الصادق	8
أبو حنيفة	18
خلف بن أيوب	21
الذهبي	25
ربيعة الرأي	7
ابن سعد	24
سفيان الثوري	20
سفيان بن عيينة	8
أبو سليمان الجوزجاني	21
الشافعي	9
ابن شهاب الزهري	7
عبد الله بن المبارك	20
عيسى بن أبان	22
القاسم بن سلام	21
القعنبي	10
ابن الماجشون	10
مالك بن أنس	2
محمد بن أبي رجاء	29

17	محمد بن الحسن
25	محمد بن سلام
23	محمد بن سماعة
30	ابن المديني
20	مسعر بن كدام
31 ، 5	ابن مهدي
6	نافع مولى ابن عمر
19 ، 13	النووي
6	ابن هرمز
31 ، 12	ابن وهب
11	يحيى بن سعيد القطان
25 ، 11	يحيى بن معين
19	أبو يوسف

فَهْرَسْتِ الْمَحْصُولَاتِ

الموضوع	الصفحة
مستخلص الرسالة.....	د
إهداء.....	هـ
شكر وتقدير.....	و
المقدمة.....	ز
أولاً: أهمية البحث:.....	ط
ثانياً: تساؤلات البحث:.....	ط
ثالثاً: أهداف البحث:.....	ط
رابعاً: الدراسات السابقة:.....	ي
خامساً: منهج البحث:.....	ل
سادساً: حدود البحث:.....	ل
سابعاً: خطة البحث:.....	ن
الفصل التمهيدي: ترجمة الإمامين مالك ومحمد والتعريف بالموطأ:.....	1
المبحث الأول: ترجمة الإمام مالك بن أنس:.....	2
المطلب الأول: نسبه ومولده ونشأته وصفاته:.....	2
أولاً: نسبه ومولده:.....	2
ثانياً: نشأته:.....	3
ثالثاً: صفاته الخلقية والخلقية:.....	3
المطلب الثاني: حياته العلمية وأبرز شيوخه وتلاميذه:.....	6
أولاً: أبرز شيوخه:.....	6
ثانياً: أشهر تلاميذه:.....	9
المطلب الثالث: مكانته بين المحدثين والفقهاء وثناء العلماء عليه ومؤلفاته:.....	11
أولاً: مكانته بين المحدثين والفقهاء وثناء العلماء عليه:.....	11
ثانياً: آثاره العلمية ومؤلفاته:.....	14
المطلب الرابع: محنته ووفاته:.....	15
المبحث الثاني: ترجمة الإمام محمد بن الحسن:.....	17

17	المطلب الأول: نسبه ومولده ونشأته وصفاته:.....
17	أولاً: نسبه ومولده ونشأته:.....
17	ثانياً: صفاته:.....
18	المطلب الثاني: حياته العلمية وأبرز شيوخه وتلاميذه:.....
18	أولاً: أبرز شيوخه:.....
20	ثانياً: أشهر تلاميذه:.....
22	المطلب الثالث: توليه القضاء وثناء العلماء عليه:.....
23	أولاً: توليه القضاء:.....
24	ثانياً: ثناء العلماء عليه:.....
26	المطلب الرابع: آثاره العلمية ومؤلفاته:.....
26	أولاً: مسائل الأصول، وتسمى: ظاهر الرواية:.....
28	ثانياً: كتب غير ظاهر الرواية:.....
28	ثالثاً: كتب غلبت عليها رواية الحديث:.....
29	المطلب الخامس: وفاته:.....
30	المبحث الثالث: التعريف برواية محمد بن الحسن لموطأ الإمام مالك:.....
30	المطلب الأول: مكانة كتاب الموطأ بين المحدثين والفقهاء وسبب تأليفه:.....
30	أولاً: مكانة كتاب الموطأ بين المحدثين والفقهاء:.....
31	ثانياً: سبب تأليف الموطأ:.....
32	المطلب الثاني: نبذة عن منهج الإمام مالك في الموطأ، ومنهج محمد في روايته عنه:.....
32	أولاً: منهج الإمام مالك في الموطأ:.....
34	ثانياً: منهج محمد بن الحسن في روايته للموطأ:.....
36	المطلب الثالث: أهمية رواية محمد بن الحسن وترجيحها:.....
36	أولاً: روايات الموطأ:.....
37	ثانياً: أهمية رواية محمد بالنسبة لغيرها من الروايات:.....
39	الفصل الأول: مسائل النكاح في رواية محمد بن الحسن للموطأ:.....
40	المبحث الأول: مسائل شروط انعقاد النكاح في رواية محمد بن الحسن للموطأ:.....
40	المطلب الأول: إذن الزوجة في النكاح:.....
40	المسألة الأولى: إذن الثيب في نكاحها:.....

41	المسألة الثانية: إذن البكر في نكاحها:
41	أولاً: أقوال الفقهاء:
41	قول محمد بن الحسن:
42	قول مالك:
42	ثانيًا: الأدلة:
42	أدلة القول الأول:
43	أدلة القول الثاني:
44	ثالثًا: بيان رأي الباحث:
45	المطلب الثاني: النكاح بغير ولي:
45	أولاً: أقوال الفقهاء:
45	قول محمد بن الحسن:
45	قول أبي حنيفة وأبي يوسف:
46	قول مالك:
46	ثانيًا: الأدلة:
46	أدلة القول الأول:
47	أدلة القول الثاني:
48	أدلة القول الثالث:
49	ثالثًا: بيان رأي الباحث:
51	المطلب الثالث: نكاح المحرم:
51	أولاً: أقوال الفقهاء:
51	قول محمد بن الحسن:
52	قول مالك:
52	ثانيًا: الأدلة:
52	أدلة القول الأول:
53	أدلة القول الثاني:
54	ثالثًا: بيان رأي الباحث:
56	المطلب الثالث: نكاح الشغار:
56	أولاً: أقوال الفقهاء:
56	قول محمد بن الحسن:

57	قول مالك:.....
57	ثانيًا: الأدلة:.....
58	ثالثًا: بيان رأي الباحث:.....
59	المطلب الخامس: إرادة الزواج بعد طلاق الزوجة الرابعة:.....
59	أولًا: أقوال الفقهاء:.....
59	قول محمد بن الحسن:.....
59	قول مالك:.....
58	ثانيًا: الأدلة:.....
60	أدلة القول الأول:
62	أدلة القول الثاني:.....
63	ثالثًا: بيان رأي الباحث:.....
65	المبحث الثاني: مسائل شروط صحة النكاح في رواية محمد بن الحسن للموطأ:.....
65	المطلب الأول: المرأة تتزوج في عدتها:.....
65	أولًا: أقوال الفقهاء:.....
65	قول محمد بن الحسن:.....
66	قول مالك:.....
66	ثانيًا: الأدلة:.....
66	أدلة القول الأول:
67	أدلة القول الثاني:.....
67	ثالثًا: بيان رأي الباحث:.....
69	المطلب الثاني: مدة التحريم في الرضاع:.....
69	أولًا: أقوال الفقهاء:.....
70	قول محمد بن الحسن:.....
70	قول أبي حنيفة:.....
70	قول مالك:.....
70	ثانيًا: الأدلة:.....
70	أدلة القول الأول:
71	أدلة القول الثاني:.....
72	ثالثًا: بيان رأي الباحث:.....

73	المطلب الثالث: نكاح السر:
73	أولاً: أقوال الفقهاء:
73	قول محمد بن الحسن:
73	قول مالك:
74	ثانياً: الأدلة:
74	أدلة القول الأول:
75	أدلة القول الثاني:
75	ثالثاً: بيان رأي الباحث:
76	الفصل الثاني: مسائل آثار النكاح في رواية محمد بن الحسن للموطأ:
77	المبحث الأول: مسائل المهر في رواية محمد بن الحسن للموطأ:
77	المطلب الأول: أقل المهر:
77	أولاً: أقوال الفقهاء:
77	قول محمد بن الحسن:
77	قول مالك:
78	ثانياً: الأدلة:
78	أدلة القول الأول:
79	أدلة القول الثاني:
79	ثالثاً: بيان رأي الباحث:
80	المطلب الثاني: وقت وجوب كامل الصداق:
80	أولاً: أقوال الفقهاء:
80	قول محمد بن الحسن:
80	قول مالك:
81	ثانياً: الأدلة:
81	أدلة القول الأول:
82	أدلة القول الثاني:
83	ثالثاً: بيان رأي الباحث:
84	المطلب الثالث: مهر المفوضة حال الموت:
85	أولاً: أقوال الفقهاء:

85	 قول محمد بن الحسن:
85	 قول مالك:
85	 ثانيًا: الأدلة:
85	 أدلة القول الأول:
86	 أدلة القول الثاني:
87	 ثالثًا: بيان رأي الباحث:
88	 المبحث الثاني: مسائل الحقوق الزوجية في رواية محمد بن الحسن للموطأ:
88	 المطلب الأول: القسم بين الزوجات:
88	 أولاً: أقوال الفقهاء:
88	 قول محمد بن الحسن:
89	 قول مالك:
89	 ثانيًا: الأدلة:
89	 أدلة القول الأول:
89	 أدلة القول الثاني:
89	 ثالثًا: بيان رأي الباحث:
92	 المطلب الثاني: إسلام من تحته أكثر من أربع نسوة:
92	 أولاً: أقوال الفقهاء:
92	 قول محمد بن الحسن ومالك:
92	 قول أبي حنيفة:
93	 ثانيًا: الأدلة:
93	 أدلة القول الأول:
94	 أدلة القول الثاني:
95	 ثالثًا: بيان رأي الباحث:
97	 الفصل الثالث: مسائل إنهاء عقد الزواج في رواية محمد بن الحسن للموطأ:
98	 المبحث الأول: مسائل إنهاء عقد الزواج بإرادة منفردة في رواية محمد بن الحسن للموطأ:
98	 المطلب الأول: تمليك المرأة أمر طلاقها:
98	 أولاً: أقوال الفقهاء:
98	 قول محمد بن الحسن:

99	 قول المالكية:
100	 ثانيًا: الأدلة:
100	 أدلة القول الأول:
100	 أدلة القول الثاني:
101	 ثالثًا: بيان رأي الباحث:
102	 المطلب الثاني: الخلية والبرية وما يشبه الطلاق:
102	 أولاً: أقوال الفقهاء:
102	 قول محمد بن الحسن:
103	 قول مالك:
104	 ثانيًا: الأدلة:
104	 أدلة القول الأول:
104	 أدلة القول الثاني:
105	 ثالثًا: بيان رأي الباحث:
106	 المبحث الثاني: مسائل إنهاء عقد الزواج بحكم الشرع في رواية محمد بن الحسن للموطأ:
106	 المطلب الأول: وقوع الطلاق بمضي مدة الإيلاء:
107	 أولاً: أقوال الفقهاء:
107	 قول محمد بن الحسن:
107	 قول مالك:
103	 ثانيًا: الأدلة:
108	 أدلة القول الأول:
109	 أدلة القول الثاني:
110	 ثالثًا: بيان رأي الباحث:
111	 رابعًا: مقترح تشريعي:
112	 المطلب الثاني: المرأة تسلم قبل زوجها:
112	 أولاً: أقوال الفقهاء:
113	 قول محمد بن الحسن:
113	 قول مالك:
113	 ثانيًا: الأدلة:
113	 أدلة القول الأول:

115	 أدلة القول الثاني:
116	 ثالثًا: بيان رأي الباحث:
119	 الفصل الرابع: مسائل آثار الطلاق في رواية محمد بن الحسن للموطأ:
120	 المبحث الأول: مسائل العدة في رواية محمد بن الحسن للموطأ:
120	 المطلب الأول: عدة المطلقة ذات الحيض:
120	 تمهيد:
121	 المسألة الأولى: تفسير القرء في عدة المطلقة:
121	 أولًا: أقوال الفقهاء:
121	 قول محمد بن الحسن:
122	 قول مالك:
122	 ثانيًا: الأدلة:
122	 أدلة القول الأول:
123	 أدلة القول الثاني:
124	 ثالثًا: بيان رأي الباحث:
124	 المسألة الثانية: وقت انقضاء عدة المطلقة ذات الحيض:
124	 أولًا: أقوال الفقهاء:
124	 قول محمد بن الحسن:
125	 قول مالك:
125	 ثانيًا: الأدلة:
125	 أدلة القول الأول:
125	 أدلة القول الثاني:
126	 ثالثًا: بيان رأي الباحث:
128	 المطلب الثاني: عدة ممتدة الطهر:
129	 أولًا: أقوال الفقهاء:
129	 قول محمد بن الحسن:
129	 قول مالك:
129	 ثانيًا: الأدلة:
129	 أدلة القول الأول:

130	 أدلة القول الثاني:
131	 ثالثًا: بيان رأي الباحث:
133	 رابعًا: مقترح تشريعي:
135	 المطلب الثالث: عدة المستحاضة:
135	 أولاً: أقوال الفقهاء:
135	 عدة المستحاضة المعتادة:
136	 عدة المستحاضة غير المعتادة:
136	 قول محمد بن الحسن:
136	 قول مالك:
136	 ثانيًا: الأدلة:
137	 ثالثًا: بيان رأي الباحث:
139	 المبحث الثاني: مسائل غير العدة في رواية محمد بن الحسن للموطأ:
139	 المطلب الأول: الهدم في الطلاق:
139	 أولاً: أقوال الفقهاء:
139	 قول محمد بن الحسن ومالك:
140	 قول أبي حنيفة:
140	 ثانيًا: الأدلة:
140	 أدلة القول الأول:
141	 أدلة القول الثاني:
142	 ثالثًا: بيان رأي الباحث:
144	 المطلب الثاني: المطلقة التي تجب لها المتعة:
144	 أولاً: أقوال الفقهاء:
145	 قول محمد بن الحسن:
145	 قول مالك:
145	 ثانيًا: الأدلة:
145	 أدلة القول الأول:
146	 أدلة القول الثاني:
147	 ثالثًا: بيان رأي الباحث:

149	مبحث ختامي: مسائل الإرث في رواية محمد بن الحسن للموطأ:.....
150	المطلب الأول: ميراث امرأة الفار:.....
150	أولاً: تحرير محل النزاع وأقوال الفقهاء:.....
151	قول محمد بن الحسن:.....
151	قول مالك:.....
152	ثانياً: الأدلة:.....
152	أدلة القول الأول:.....
153	أدلة القول الثاني:.....
153	ثالثاً: بيان رأي الباحث:.....
155	المطلب الثاني: ميراث الجد مع الإخوة:.....
155	أولاً: أقوال الفقهاء:.....
155	قول محمد بن الحسن ومالك:.....
156	قول أبي حنيفة:.....
156	ثانياً: الأدلة:.....
156	أدلة القول الأول:.....
157	أدلة القول الثاني:.....
158	ثالثاً: بيان رأي الباحث:.....
160	المطلب الثاني: ميراث ذوي الأرحام:.....
160	أولاً: أقوال الفقهاء:.....
161	قول محمد بن الحسن:.....
161	قول مالك:.....
161	ثانياً: الأدلة:.....
161	أدلة القول الأول:.....
163	أدلة القول الثاني:.....
163	ثالثاً: بيان رأي الباحث:.....
165	الخاتمة.....
165	النتائج.....
167	التوصيات.....

169	 فهرس المصادر والمراجع
189	 فهرس الآيات القرآنية
191	 فهرس الأحاديث
195	 فهرس الآثار
197	 فهرس التراجم والأعلام
199	 فهرس المحتويات

Personal Status Issues in Muhammad ibn al-Hasan's Recension of Imam Malik's Muwatta

Candidate: Ahmad Yaman Nizar Rami. Supervisor: Dr. Haitham Daher

Thesis Abstract

This research aims to highlight the scholarly value of Muhammad [ibn al-Hasan's] recension of Al-Muwatta and demonstrate its significance among jurisprudential sources during the early formative stage of Islamic jurisprudence. It further seeks to extrapolate the personal status issues contained within it, uncover Muhammad's methodology in legal reasoning (Istidlal) and preference (Tarjih), identify the points of divergence in these issues, and analyze the causes of such disagreement. To achieve these objectives, the thesis is structured into an introductory chapter, four main chapters, and a concluding section: The Introductory Chapter: Provides biographies of Imam Malik and Imam Muhammad, and introduces Al-Muwatta. Chapter One: Addresses marriage (Nikah) issues in Muhammad ibn al-Hasan's recension of Al-Muwatta, comprising eight issues divided into two sections. Chapter Two: Examines the legal effects of marriage, encompassing five issues divided into two sections. Chapter Three: Investigates the dissolution of the marriage contract, containing four issues divided into two sections. Chapter Four: Discusses the legal post-divorce effects, consisting of five issues divided into two sections. The Concluding Section: Explores inheritance (Irth) issues, covering three distinct matters. The examined issues vary according to the nature of juristic disagreement within each chapter, including: marriage without a guardian (Wali), the dower of a woman whose dower was not specified (Mahr al-Mufawwada), delegating the power of divorce to the wife (Tamlik al-Mar'ah), the waiting period (Iddah) of a woman suffering from chronic vaginal bleeding (Mustahada), and the grandfather's share of inheritance alongside siblings. The research adopts an inductive method to collect the issues, an analytical method to study and debate the evidence, and a comparative method to present and detail the jurists' opinions, while incorporating insights from contemporary statutory legislations.

The research has reached several key findings, most notably: Imam Muhammad possesses an independent scholarly personality regarding legal reasoning (ijtihad) and preference (tarjih). The total number of issues investigated in this thesis is twenty-five, spanning various chapters of personal status law. Muhammad ibn al-Hasan concurred with his teacher, Abu Hanifa, on twenty issues, while diverging from him on five issues, including marriage without a guardian and the nullification of previous divorces upon remarriage (Al-Hadm fi al-Talaq). Muhammad ibn al-Hasan concurred with his teacher, Malik, on three issues, including the nullification of previous divorces (Al-Hadm) and the grandfather's inheritance alongside siblings. The Syrian Personal Status Law explicitly adopted the Hanafi school of thought on eight issues, including the wife's consent to marriage and the waiting period (Iddah) of a .Mustahada The Personal Status Law remained silent on eight issues, including marriage during the state of ritual consecration (Nikah al-Muhrim) and exchange marriage (Shighar). The Personal Status Law did not limit its reference to the Hanafi and Maliki schools alone, as evidenced in the issues of the minimum dower amount and delegating the power of divorce to the wife.

Keywords: Muhammad ibn al-Hasan, Al-Muwatta, Malik, Personal Status, Marriage (Nikah), Divorce (Talaq), Waiting Period (Iddah), Inheritance (Irth).

Syrian Arab Republic

Ministry of Higher Education and Scientific Research

Damascus University – Faculty of Sharia

Department of Personal Status



Personal Status Issues in Muhammad ibn al-Hasan's Recension of Imam Malik's Muwatta

A Comparative Jurisprudential Study

**A Thesis Submitted in Partial Fulfillment of the Requirements for
the Master's Degree**

Prepared by:

Ahmad Yaman Nizar Rami

Supervised by:

Dr. Haitham Daher

Lecturer in the Department of Personal Status

AD 2026 – AH 1447