لا النية والذمي ليس بأهل لها ونفسره العود الموجب للكفارة وهو العود المذكور في قوله تعالى والذين يظاهرون من نسائهم
ثم يعودون لما قالوا بالعزم أي عزم المظاهر على وطئها لا بالإمساك أي قال الشافعي هو عوده أن يمسكها عقيب الظهار
بلا فصل والكفارة عليه لأن موجب هذا التشبيه أن لا يمسكها فإذا أمسكها فقد نقض ظهاره قلنا الله تعالى قال ثم نقضه ولنا
أن موجب الظهار هو الامتناع عن الوطء ونقضه هو العزم عليه فمعنى قوله تعالى ثم يعودون لما قالوا يعودون للتحليل لما قالوا
على حذف المضاف وإن قال لامرأته أنت علي مثل أمي فهذه الكناية يسأل فيها عن نيته فإن نوى فيه الكرامة أي إن قال أردت
أنها مكرمة عندي كأمي صدق لأنه يحتمل كلامه أو الظهار أي إن قال أردت الظهار كان ظهارا لأنه لما كان التشبيه بظهر الأم كان
ظهارا فإن شبهها بكلها كان أولى أو الطلاق أي إن قال أردت الطلاق فبائنا أي كان طلاقا بائنا لأنه شبهها بالأم في الحرمة
فصار كأنه قال أنت علي حرام ونوى الطلاق وإن لم ينو فليس بشيء لأنه يحتمل وجوها فلا يترجح بعضها وجعله محمد هذا
التشبيه ظهارا لأن الوجه التشبيه بالأم فيه حرمة أو أنت أي إن قال أنت حرام كظهر أمي بنية الطلاق أو الإيلاء
فهو ظهار عند أبي حنيفة وقالا ما نوى أي ما نواه من الطلاق والإيلاء فهو معتبر بقدر نية أحدهما لأنه لو نوى الظهار أو لم
ينو شيئا فهو ظهار اتفاقا لهما أن قوله أنت علي حرام يحتمل الطلاق والإيلاء وقوله كظهر أمي تأكيد للحرمة ولا ينوي به
كلامه فيعتبر ما نواه كما لو قال أنت علي حرام كأمي وله أن قوله كظهر أمي محكم في الظهار لأنه صريح فيه فيحمل المجمل على المحكم فلا يعتبر نيته
غيره كما لم يعتبر في صريح الطلاق بخلاف قوله كأمي لأنه ليس بصريح في الظهار أو أنتن أي لو قال لنسائه أنتن علي كظهر أمي
كان مظاهرا منهن وأوجبوا أي الكفارة بعددهن وقال مالك يجب كفارة واحدة لأنه ظاهر منهن بكلمة واحدة
كما لو قال والله لا أقربكن ولنا أن الكفارة في الظهار لإنهاء الحرمة وهي ثبتت في كل واحدة منهن فيتعدد الكفارة بتعدد
بخلاف الإيلاء لأن الكفارة لهتك حرمة اسم الله وهو ذكر مرة ولو ظاهر ثم ارتدا أو لحقا معا أو هو وارتد الزوج ثم أسلم
وجدد نكاحها فهو باق عند أبي حنيفة وقالا بطل ظهاره لأن الكافر ليس من أهل الظهار وهو بالردة صار كافرا لكنا لا نسلم
بطلانه بعد فوات الأهلية ولأن الأهلية إنما تعتبر عند انعقاد السبب ليستقر موجبا وعند أداء الكفارة ليصح
الأداء لا فيما بينهما ولهذا لو جن بعد ما ظاهر ثم أفاق بقي ظهاره وتكفيره المظاهر بعتق رقبة سليمة عن العيب كاملة الرق
قبل المسيس أي الجماع لقوله تعالى فتحرير رقبة من قبل أن يتماسا أما وصف السلامة وكمال الرق فمستفاد من إطلاق الرقبة
لأن المطلق ينصرف إلى الكامل ويستفاد منه جواز عتق الصغيرة والكبيرة والذكر والأنثى وتجزئ الكافرة والمكاتب الذي
لم يؤد شيئا أي جاز إعتاقهما للكفارة عندنا وقال الشافعي لا تجوز الكافرة قيد بقوله لم يؤد لأنه لو أدى شيئا من بدل الكتابة لا يجوز
عندنا أيضا في الرواية المشهورة لأنه تحرير بعوض وله في المسألة الأولى أن الكفارة حق الله فلا يجوز صرفها إلى عدوه والعدا
لم يجز الرقبة ولنا إطلاق قوله تعالى تحرير رقبة وأما عدم جواز المرتد فلأنه يستحق القتل حتى لو كانت مرتدة جاز والمقصود
من الكفارة ماليته دون اعتقاده وكونه عدوا لله لا يمنع التقرب إلى الله ولهذا لو نذر بالعتق يخرج عن عهدته بعتق
الكافر وله في المسألة الثانية أن المكاتب يستحق الحرية بجهة فلا يجوز إعتاقه للكفارة كالمدبر وأم الولد ولنا أن الرق
في المكاتب قائم من كل وجه ولهذا كان قابلا للفسخ ونقصان الملك فيه بيد لا يوجب نقصانا في رقبته كالمأذون في التجارة ولا

المدبر وأم الولد لأنهما حران من وجه ولهذا لا يجوز عودهما إلى الرق ولا مقطوع اليدين لفوات منفعة البطش منه وإنما
لفوات منفعة البطش عنه أو الرجلين لفوات منفعة المشي عنه وفاتت جنس المنفعة كالإحراق والهدم أوجب
الشارع كمال الدية النفس عند فوات جنس المنفعة ولا المجنون المطبق أي لا يجوز إعتاق المعتوه بالجنون للكفارة
لأن الانتفاع بالأعضاء إنما يكون بالعقل ولا الأعمى ولو اختل المنفعة ولم تفت كمن قطع إحدى يديه أو رجليه أو كان
أعورا أو جن مرة ثم أفاق أخرى جاز عتقه كالمعيوب ويجوز الأصم لأن أصل المنفعة قائم ولهذا إذا صيح عليه يسمع وإنما
الأخرس فلا يجوز لفوات جنس المنفعة وأجزأ الخصي والمجبوب ومقطوع الأذنين وقال زفر لا يجوز إعتاقهم لأنهم ما
لكون من وجه لفوات منفعة الإيلاد والجمال ولنا أن هاتين المنفعتين زائدتان ولا ينحصر الذات لفواتهما كالأكل
كما لا يعتبر لفوات اللحية والحاجب ولو اشترى أباه أو ابنه ينوي الكفارة بشرائه يجزيه وقال الشافعي لا يجوز ما إذا الشراء
لأنه لو دخل في ملكه بلا صنعه كالميراث ونوى به الكفارة لا يجوز اتفاقا له أن النية اقترنت بشرط العتق وهو الشراء
لا بالعلة وهو الإعتاق فلا يعتبر كما لو قال لعبد الغير إن اشتريتك فأنت حر ثم اشتراه ينوي الكفارة لا يجوز ولنا أن
شراء القريب يوجب ملكه وملكه يوجب عتقه فيكون الشراء علة للملك مع العتق لأنهما حدثا به وكان المشتري معتقا
كما رمى إنسانا بسهم فأصابه فمات جعل الرامي قاتلا لأن الرمي أدى إلى النفوذ وهو أدى إلى الموت والشراء فيما استشهد به
شرط محض لأنه لا أثر له في إيجاب الحرية فلهذا لم يعتد اقتران النية به حتى لو نوى الكفارة حين قال إن اشتريتك فأنت حر
أجزأه لاقتران النية بالعلة ولو أعتق موسر نصف عبد مشترك بينه وبين آخر عن الكفارة وضمن الباقي أي قيمة
النصف الآخر لشريكه فأعتقه أي أعتق الموسر النصف الباقي عن الكفارة فهو غير مجزئ عند أبي حنيفة وقالا يجزيه لو كان موسرا ولو كان
معسرا لا يجوز اتفاقا لهما أن الإعتاق لا يتجزأ عندهما فإعتاق الموسر نصيبه عتق كله فلزمه ضمان نصيب شريكه فكان
معتقا كل العبد عن الكفارة بلا عوض بخلاف ما لو كان معسرا لأن السعاية تكون واجبة على العبد في نصيب شريكه
فكان إعتاقا بعوض وله أن الإعتاق متجزئ فتمكن نقصان في النصف الآخر وبالضمان ملكه ناقصا فلا يجزيه عن الكفارة
أو نصف عبده أي لو كان كل العبد له فأعتق نصفه عن الكفارة ثم الباقي فهو جائز عند أبي حنيفة إن لم يتخلل بينهما أي بين الإعتاقين
وطء منه بها لأن الإعتاق متجزئ عنده فلو وقع بينهما وطء لم يوجد العتق قبل المسيس إلا أن القياس كان يقتضي أن
لا يجوز إعتاق النصف الآخر عن الكفارة عند أبي حنيفة لتمكن النقصان فيه بإعتاق النصف الأول لكنه جوزه استحسانا
لأن هذا النقصان حصل في ملكه من آثار العتق الأول للكفارة وهذا غير مانع كمن أضجع شاة للتضحية فأصاب السكين
عينها فذهبت جاز تضحيتها بخلاف العبد المشترك لأن النصف الآخر ليس في ملكه فكان ذلك تنقيصا لا إعتاقا وأجازاه مطلقا
أي تخلل بينهما وطء أو لا لأن الإعتاق غير متجزئ عندهما فإعتاق النصف إعتاق للكل فكان إعتاق الرقبة قبل المسيس
فإن لم يجد أي المظاهر رقبة للإعتاق صام شهرين متتابعين أي بلا إفطار يوم قبل المسيس أي بلا جماع فيهما
لقوله تعالى فمن لم يجد فصيام شهرين من قبل أن يتماسا فلو صام شهرين فقدر على الإعتاق في اليوم الآخر قبل غروب
الشمس وجب عليه الإعتاق وصار صومه تطوعا أي صام شهرين بالأهلة أجزأه وإن كانا ناقصين وإلا فلا

Copyright © King Saud University

Created with PDFsharp 1.2.1269-g (www.pdfsharp.com)