

كتاب الأم

طلاق المولى عليه والعبد .

قال الشافعي C تعالى : و يجوز طلاق المولى عليه البالغ ولا يجوز عتقه لأم ولده ولا غيرها فإن قال قائل : فكيف يجوز طلاقه ؟ قيل : لأن الصلاة والحدود عليه واجبة فإذا كان ممن يقع عليه التحريم حد على إتيان المحرم من الزنا و القذف والقتل و كان كغير المولى عليه في أن عليه فرضا و حراما و حلالا فالطلاق تحريم يلزمه كما يلزم غيره فإن قيل : فقد يتلف به مالا ؟ قيل ليس له من مال امرأته شيء فيتلفه بطلاقها إنما هو أن يحرم عليها من شيء كان مباحا له فإن قيل فقد يرثها ؟ قيل : لا يرثها حتى تموت ولم تمت حين طلقها فإن قيل : فيحتاج إلى نكاح غيرها قيل : فذلك ليس بإتلاف شيء فيها إنما هو شيء يلزمه لغيرها إن أراد النكاح قال الشافعي C : فإن قيل : فلم لا يجوز عتقه أن ولده و إنما هي له مباحة إباحة فرج ؟ قيل : ما له فيها أكثر من الفرج (قال الربيع) يريد أن له فيها أكثر من الفرج : ألا ترى أنه يقول : إذا قتلت آخذ قيمتها وإذا جني عليه آخذ الأرش قيمتها و يجنى عليها فيأخذ أرش الجناية عليها و تكسب المال فيكون له و يوهب لها و له أمة يزوجها و هي كارهة و يخدمها قال : ويجوز طلاق السكران من الشراب المسكر و عتقه و يلزمه ما صنع لا يجوز طلاق المغلوب على عقله من غير السكر و يجوز طلاق البعد بغير إذن سيده و الحجة فيه كالحجة في المحجور و أكثر فإن قال قائل : فهل خالفكم في هذا أحد من أهل الحجاز ؟ قيل : نعم قد قال بعض من مضى منهم : لا يجوز طلاق السكران و كأنه ذهب إلى مغلوب على عقله وقال بعض من مضى : إنه ليس للعبد طلاق و الطلاق بيد السيد فإن قال : فهل من حجة على من قال : لا يجوز طلاق العبد ؟ قيل : يا وصفنا من أن □ تعالى قال في المطلقات ثلاثا { فإن طلقها فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجا غيره } و قال في المطلقات واحدة : { و بعولتهن أحق بردهن في ذلك إن أرادوا إصلاحا } فكان العبد ممن عليه حرام وله حلال فحرامه بالطلاق و لم يكن السيد ممن حلت له امرأة فيكون له تحريمها فإن قال قائل : فهل غير هذا ؟ قيل : هذا هو الذي عليه اعتمدنا و هو قول الأكثر ممن لقينا فإن قال : فترفعه إلى أحد من السلف ؟ قيل : نعم أخبرنا مالك عن نافع عن ابن عمر قال إذا طلق العبد امرأته اثنتين فقد حرمت عليه حتى تنكح زوجا غيره حرة كانت أو أمة و عدة الحرة ثلاث حيض و عدة الأمة حيضتان قال مالك : حدثني نافع عن ابن عمر كان يقول : من أذن لعبيده أن ينكح فالطلاق بيد العبد ليس بيد غيره من طلاق شيء قال الشافعي C أخبرنا مالك قال : حدثني عبد ربه بن سعيد عن محمد إبراهيم بن الحارث أن نفيعا مكاتبا لأم سلمة استفتى زيد بن ثابت فقال : إنني طلق امرأة

لي حرة تطليقتين فقال زيد حرمت عليك قال الشافعي : اخبرنا : مالك قال : حدثني أبو الزناد عن سليمان بن يسار أن نفيعا مكاتباً لأم سلمة زوج النبي A أو عبداً كانت تحته امرأة حرة فطلقها اثنتين ثم أراد أن يراجعها فأمره أزواج النبي صلى الله عليه وسلم أن يأتي عثمان بن عفان فيسأله عن ذلك فذهب إليه فلقيه عند الدرج آخذاً بيد زيد بن ثابت فسألها فابتدأه جميعاً فقالا : حرمت عليك حرمت عليك قال الشافعي C أخبرنا مالك قال وحدثني ابن شهاب عن المسيب أن نفيعا مكاتباً لأم سلمة زوج النبي A طلق امرأته حرة تطليقتين فاستفتى عثمان بن عفان فقال له عثمان بن عفان : حرمت عليك فإن قال قائل : فهل لكم حجة على من قال : لا يجوز طلاق السكران ؟ قيل نعم ما وصفنا من أن عليه الفرائض و عليه حرام فإن قال ليس عليه حرام في حاله تلك لزمه أن يقول : و لا صلاة و لا قود في قتل و لاجراح و لا غيره كما يكون المغلوب على عقله بغير السكر و لا يجوز إذا حرم الله تعالى بالكلام أن لا يكون داخلاً في حكم الله تعالى أن الطلاق يحرم عليه و لا يخرج من حكم الله تعالى إلا بدلالة كتاب أو سنة أو إجماع وليس فيه واحد من هذا وأكثر من لقيت من المفتين على أن طلاقه يجوز و قال رسول الله صلى الله عليه وسلم [رفع القلم عن الصبي حتى يبلغ و عن المجنون حتى يفيق و عن النائم حتى يستيقظ] و السكران ليس واحداً من هؤلاء و لا في معناه و المرضى الذاهبو العقول في معنى المجنون لأنهم غير آثمين بالمرض و السكران آثم بالسكر