

حاشية الدسوقي على الشرح الكبير

اليمين المحتملة لأقل من مدة الإيلاء إذا كانت الصيغة صيغة بر من يوم الحلف قوله كالصريحة أي كما أن الأجل في الصريحة كذلك اتفاقاً قوله وهو أكثر إلخ أي المتقدم في قول المصنف أكثر من أربعة أشهر للحر أو شهرين للعبد قوله وهل إلخ حاصله أنه إذا قال لزوجته أنت علي كظهر أمي فإنه يحرم عليه أن يقربها قبل أن يكفر عنظهاره فإذا كان قادراً على كفارة الظهار وامتنع عن إخراجها لزمه الإيلاء وحينئذ وإذا قلت بلزوم الإيلاء له فهل هو كأول إلخ قوله ولم يعلق إلخ هذا بيان لمحل الأقوال الثلاثة التي ذكرها المصنف وأما الذي علق ظهاره على وطنها بأن قال لها إن وطئتك فأنت علي كظهر أمي فإنه يكون مولياً والأجل من يوم الحلف قولاً واحداً وإذا تم الأجل فلا تطالبه بالفيئة وإنما تطلب منه الطلاق أو تبقى بلا وطء فإذا تجرأ ووطء انحلت عنه الإيلاء ولزمه كفارة الظهار كما مر ذلك قوله وعليه اختصرت المدونة أي اختصرها أبو سعيد البراذعي وحاصله أن المسئلة إذا كان فيها جملة أقوال في المدونة فإن البراذعي في اختصارها يقتصر على ما يظهر له اعتماده من تلك الأقوال وفي هذه المسئلة اقتصر على هذا القول قوله عند ابن يونس قال المواق لم أجد لابن يونس ترجيحاً هنا ونحوه لابن غازي وإنما استحسان ذلك القول لسحنون حيث قال بعد ذكر الأقوال الثلاثة في المدونة وكل لمالك والوقف بعد ضرب الأجل أحسن أي وقفه لا يكون إلا بعد ضرب السلطان له الأجل فكان على المصنف أن لو قال على الأحسن بدل قوله على الأرجح انظر بن قوله أنه لا يكون مولياً أي فلا يضرب له أجل الإيلاء بل إما أن ترضى بالإقامة معه بلا وطء وإما أن يطلق عليه حالا فإن قدر بعد ذلك كفر وراجعها وإلا فلا وقوله إنه لا يكون مولياً إلخ قيده اللخمي بما إذا طرأ عليه العسر والعجز عن الصيام بعد عقد الظهار وأما إن عقده على نفسه مع علمه بالعجز عن حله فاختلف هل يطلق عليه حالا لقصد الضرر بالظهار أو بعد ضرب أجل الإيلاء وانقضائه رجاء أن يحدث □ له ما لا يكفر منه عن يمينه أو يحدث لها رأي بالإقامة معه من غير وطء قوله لقيام أي لوجود عذره قوله يظاهر أي يقول لزوجته أنت علي كظهر أمي قوله وفيئته أي والحال أن فيئته أي رجوعه لما كان ممنوعاً منه بسبب اليمين بالصوم أي بالتكفير بالصوم قوله لا يريد الفيئة أي لا يريد التكفير بالصوم مع قدرته عليه أو أرادته ومنعه منه السيد بوجه جائز وهذان هما محل الخلاف فإن عجز عن الصوم فكالحر لا يدخله إيلاء ولا حجة لزوجته وإن منعه بوجه غير جائز رده الحاكم عنه فصور العبد أربعاً وهذا التقرير لابن غازي قوله وقيل إلخ هذا التقرير لبهرام وحاصله أن العبد إذا قال لزوجته أنت علي كظهر أمي وامتنع من التكفير بالصوم وهو قادر عليه ولم يمنعه السيد منه أو أراد أن يكفر

به فمنعه السيد منه بوجه جائز فإنه لا يضرب له أجل الإيلاء بل يقال لها إما أن تمكثي معه
بلا وطء أو ينجز عليه الطلاق وعلى هذا فالعبد ليس كالحر الذي قدر على التكفير وامتنع
واعترض طفي كلام بهرام بأنه وإن وافق ظاهر الموطأ إلا أنه لم يبق على ظاهره بل هو محمول
كما قال الباجي