

كتاب الأم

باب في المفقود .

قال الشافعي : أخبرنا مالك عن يحيى بن سعيد عن سعيد بن المسيب أن عمر بن الخطاب قال : أيما امرأة فقدت زوجها فلم ترد أين هو فإنها تنتظر أربع سنين ثم تنتظر أربعة أشهر و عشا قال : و الحديث الثابت عن عمر و عثمان في امرأة المفقود مثل ما روى مالك عن ابن المسيب عن عمر و زيادة فإذا تزوجت فقدم زوجها قبل أن يدخل بها زوجها الآخر كان أحق بها فإن دخل بها زوجها الآخر فالأول المفقود بالخيار بين امرأته و المهر و من قال بقوله في المفقود قال بهذا كله اتباعا لقول عمر و عثمان و أنتم تخالفون ما روى عن عمر و عثمان معا فتزعمون أنها إذا نكحت لم يكن لزوجها الأول فيها الخيار هي من الآخر فقلت لل شافعي : فإن صاحبنا قال : أدركت من ينكر ما قال بعض الناس عن عمر فقال الشافعي : قد رأينا من ينكر قضية عمر كلها في المفقود و يقول : هذا لا يشبه أن يكون من قضاء عمر فهل كانت الحجة عليه إلا أن الثقات إذا حملوا ذلك عن عمر لم يهتموا فكذلك الحجة عليك ؟ وكيف جاز أن يروي الثقات عن عمر حديثا واحدا فتأخذ ببعضه وتدع بعضا ؟ أرأيت إن قال لك قائل : آخذ بالذي تركت منه وأترك الذي أخذت به هل الحجة علي إلا أن يقال من جعل قوله غاية ينتهي إليها آخذ بقوله كما قال ؟ فأما قولك : فإنما جعلت الغاية في نفسك لا فيمن روى عنه الثقات فهكذا الحجة عليك لأنك تركت بعض قضية عمر وأخذت ببعضها قال الربيع : لا تتزوج امرأة المفقود حتى يأتي يقين موته لأن ¹ قال : { والذين يتوفون منكم ويذرون أزواجا } فجعل على المتوفى عنها عدة وكذلك جعل على المطلقة عدة لم يبحها إلا بموت أو طلاق وهي معنى حديث النبي A إذ قال : [إن الشيطان ينقر عند عجز أحدكم حتى يخيل إليه أنه قد أحدث فلا ينصرف أحدكم حتى يسمع صوتا أو يجد ريحا] فأخبر أنه إذا كان على يقين من الطهارة فلا تزول الطهارة إلا بيقين الحدث وكذلك هذه المرأة لها زوج بيقين فلا يزول قيد نكاحها بالشك ولا يزول إلا بيقين وهذا قول علي بن أبي طالب