

بسم الله الرحمن الرحيم (١)
 (٥٥) / كتاب الخلع والنشوز

[١] باب

أخبرنا الربيع بن سليمان قال : أخبرنا محمد بن إدريس الشافعي قال : قال الله تبارك وتعالى : ﴿ وَإِنِ امْرَأَةٌ خَافَتْ مِن بَعْلِهَا نُشُوزًا أَوْ إِعْرَاضًا فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا أَنْ يُصْلِحَا بَيْنَهُمَا صُلْحًا وَالصُّلْحُ خَيْرٌ ﴾ [النساء : ١٢٨] .

[٢٤٩١] قال الشافعي رحمته الله : أخبرنا سفيان بن عيينة ، عن الزهري ، عن سعيد ابن المسيب : أن ابنة محمد بن مسلمة كانت عند رافع بن خديج ، فكره منها أمراً ؛ إما كبيراً وإما غيره (٢) ، فأراد طلاقها فقالت : لا تطلقني ، وأمسكني واقسم لي ما بدا لك فانزل الله تبارك وتعالى : ﴿ وَإِنِ امْرَأَةٌ خَافَتْ مِن بَعْلِهَا نُشُوزًا أَوْ إِعْرَاضًا ﴾ (٣) الآية .

[٢٤٩٢] قال الشافعي رحمه الله عليه : وقد روى أن رسول الله صلى الله عليه وسلم هم بطلاق بعض نسائه فقالت : لا تطلقني ودعني يحشرني الله في نساءك ، وقد وهبت يومي وليلتى لأختي عائشة .

[٢٤٩٣] قال الشافعي رحمته الله : أخبرنا ابن عيينة ، عن هشام بن عروة ، عن أبيه : أن سودة وهبت يومها لعائشة .

[٢٤٩٤] قال الشافعي رحمته الله : أخبرنا مسلم ، عن ابن جريج ، عن عطاء ، عن ابن عباس : أن النبي صلى الله عليه وسلم توفي عن تسع نسوة ، وكان يقسم لثمان .

(١) من (ج ، ظ) .

(٢) في (ب ، ظ) : « أو غيره » ، وما أثبتناه من (ج ، ص) .

(٣) « أو إعراضاً » : ساقطة من (ص) ، وأثبتناها من (ب ، ج ، ظ) .

[٢٤٩١] سبق برقم [٢٤١٩] تعليقاً في باب ما جاء في أمر رسول الله صلى الله عليه وسلم وأزواجه .

[٢٤٩٢] سبق برقم [٢٤١٨] في باب ما جاء في أمر رسول الله صلى الله عليه وسلم وأزواجه . وقد صححه الحاكم . وانظر رقم [٢٣٣٦] .

[٢٤٩٣] سبق برقم [٢٣٣٦] في باب القسم للنساء . وهو متفق عليه .

[٢٤٩٤] سبق برقم [٢٣٣٥] في باب القسم للنساء . وهو متفق عليه .

قال الشافعي رحمه الله : وبهذا كله نأخذ . والقرآن يدل على مثل معاني الأحاديث بأن بيناً فيه إذا خافت المرأة نشوز بعلها أن لا بأس عليهما أن يصلحا ، ونشوز البعل عنها بكرهته (١) لها ، فأباح الله عز ذكره له حبسها على الكره لها ، فلها وله أن يصلحا ، وفي ذلك دليل على أن صلحها إياه بترك بعض حقها له . وقد قال الله عز وجل : ﴿ وَعَاشِرُوهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ ﴾ إلى ﴿ خَيْرًا كَثِيرًا (١٩) ﴾ [النساء] .

قال الشافعي رحمته : فيحل للرجل حبس المرأة على ترك بعض القسم لها ، أو كله ، ما طابت به نفساً . فإذا رجعت فيه لم يحل له إلا العدل لها ، أو فراقها ؛ لأنها إنما تهب في المستأنف ما لم يجب لها ، فما أقامت على هبته حل ؛ وإذا رجعت في هبته حل ما مضى بالهبة ، ولم يحل ما يستقبل إلا بتجديد الهبة له .

قال (٢) : وإن (٣) وهبت له ذلك ، فأقام عند امرأة له أياماً ثم رجعت ، استأنف العدل عليها ، وحل له ما مضى قبل رجوعها .

قال : فإن رجعت ، ولا يعلم بالرجوع ، فأقام على ما حللته منه ، ثم علم أن قد رجعت استأنف العدل من يوم علم ، ولا بأس عليه فيما مضى . وإن قال : لا أفارقها ولا أعدل لها ، أجبر على القسم لها (٤) ، ولا يجبر على فراقها .

قال : ولا يجبر على أن يقسم لها الإصابة ، وينبغي له (٥) أن يتحرى لها العدل فيها .

/ قال : وهكذا لو كانت منفردة به ، أو مع أمة له يطؤها ، أمر بتقوى الله عز وجل ، وألا يضر بها في الجماع ، ولم يفرض عليه منه شيء بعينه ، إنما يفرض عليه ما لا صلاح لها إلا به من نفقة وسكنى (٦) وكسوة ، وأن يأوى إليها ، فأما الجماع فموضع تلذذ ولا يجبر أحد عليه .

قال : ولو أعطها مالا على أن تحلله من يومها وليلتها فقبلته ، فالعطية مردودة عليه / غير جائزة لها ، وكان عليه أن يعدل لها فيوفيهما ما ترك من القسم لها ؛ لأن ما أعطها عليه لا عين مملوكة (٧) ولا منفعة .

ب/ ١١٦
ج١/ ٣٨١
ص

- (١) في (ظ) : « كراهية » ، وما أثبتناه من (ب ، ج ، ص) .
 (٢) قال : ساقطة من (ظ) ، وأثبتناها من (ب ، ج ، ص) .
 (٣) في (ب) : « وإذا » ، وما أثبتناه من (ج ، ص ، ظ) .
 (٤) لها : ساقطة من (ص) ، وأثبتناها من (ب ، ج ، ظ) .
 (٥) له : ساقطة من (ظ) ، وأثبتناها من (ب ، ج ، ص) .
 (٦) في (ج ، ص) : « وسكن » ، وما أثبتناه من (ب ، ظ) .
 (٧) في (ج) : « لأن ما عليه لا غير مملوكة » ، وما أثبتناه من (ب ، ص ، ظ) .

قال : ولو حلته فوهب لها شيئاً على غير شرط كانت الهبة لها جائزة ، ولم يكن له الرجوع فيها إذا قبضتها (١) ، وإن رجعت / هي في تحليله فيما مضى لم يكن لها ، وإن رجعت في تحليله (٢) فيما لم يمض كان لها ، وعليه أن يعدل ؛ لأنها لم تملك ما لم يمض ، فيجوز تحليلها له فيما ملكت .

[٢] جماع القسم للنساء .

قال الشافعي (٣) : قال الله تبارك وتعالى : ﴿ وَلَنْ تَسْتَطِيعُوا أَنْ تَعْدِلُوا بَيْنَ النِّسَاءِ وَلَوْ حَرَصْتُمْ فَلَا تَمِيلُوا كُلَّ الْمِيلِ فَتَدْرُوهَا كَالْمُعَلَّقَةِ ﴾ [النساء : ١٢٩] .

قال الشافعي رحمته : سمعت بعض أهل العلم يقول قولاً معناه ما أصف : ﴿ لَنْ تَسْتَطِيعُوا أَنْ تَعْدِلُوا ﴾ إنما ذلك في القلوب ﴿ فَلَا تَمِيلُوا كُلَّ الْمِيلِ ﴾ لا تتبعوا أهواءكم أفعالكم ، فيصير الميل بالفعل الذي ليس لكم فتدروها كالمعلقة ، وما أشبه ما قالوا عندي بما قالوا ؛ لأن الله جل وعز تجاوز عما في القلوب ، وكتب على الناس الأفعال والاقاويل ، فإذا مال بالقول والفعل فذلك كل (٤) الميل ، قال الله عز وجل : ﴿ قَدْ عَلِمْنَا مَا فَرَضْنَا عَلَيْهِمْ فِي أَزْوَاجِهِمْ وَمَا مَلَكَتْ أَيْمَانُهُمْ (٥) ﴾ [الاحزاب : ٥٠] ، وقال في النساء : ﴿ وَلَهُنَّ مِثْلُ الَّذِي عَلَيْهِنَّ بِالْمَعْرُوفِ ﴾ [البقرة : ٢٢٨] ، وقال : ﴿ وَعَاشِرُوهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ ﴾ [النساء : ١٩] .

قال الشافعي رحمة الله عليه : وسن رسول الله ﷺ القسم بين النساء فيما وصفت من قسمه لأزواجه في الحضر ، وإحلال سودة له يومها وليتها .

قال الشافعي رحمته : ولم أعلم مخالفاً في أن على المرء أن يقسم لنسائه فيعدل بينهن ، وقد بلغنا أن رسول الله ﷺ كان يقسم فيعدل ، ثم يقول : « اللهم هذا قسمي فيما أملك وأنت أعلم بما لا أملك » يعني - والله أعلم - قلبه ، وقد بلغنا (٦) أنه كان يطاف به محمولاً في مرضه على نسائه حتى حللته .

(١) في (ظ) : « قبضها » ، وما أثبتاه من (ب ، ج ، ص) .

(٢) في (ظ) : « تحليلها » ، وما أثبتاه من (ب ، ج ، ص) .

(٣) قال الشافعي : سقط من (ج ، ص ، ظ) ، وأثبتاه من (ب) .

(٤) كل : ساقطة من (ج) ، وأثبتاه من (ب ، ص ، ظ) .

(٥) وما ملكت أيمانهم : سقط من (ص) ، وأثبتاه من (ب ، ج ، ظ) .

(٦) في (ظ) : « وبلغنا » ، وما أثبتاه من (ب ، ج ، ص) .

[٣] تفریع القسم والعدل بینهن

قال الشافعی رحمة الله عليه : عماد القسم الليل ؛ لأنه سكن ، قال الله تبارك وتعالى : ﴿ جَعَلَ لَكُمُ اللَّيْلَ لِتَسْكُنُوا فِيهِ ﴾ [غافر : ٦١] ، وقال (١) : « وجعل لكم من أنفسكم أزواجاً لتسكنوا إليها » (٢) .

قال الشافعی رحمه الله : فإذا كان (٣) عند الرجل أزواج حرائر مسلمات ، أو كتابيات ، أو مسلمات وكتابيات . فهن في القسم سواء ، وعليه أن يبيت عند كل واحدة منهن ليلة . قال الشافعی رحمته عليه : وإذا (٤) كان فيهن أمة قسم للحررة ليلتين ، وللأمة ليلة .

قال : ولا يكون له أن يدخل في الليل على التي لم يقسم لها ؛ لأن القسم ليل هو القسم (٥) . ولا بأس أن / يدخله في النهار للحاجة ، لا ليأوى فإذا أراد أن يأوى إلى منزله أوى (٦) إلى منزل التي يقسم لها ، ولا يجامع امرأة في غير يومها ، فإن فعل فلا كفارة عليه .

١/١١٧
ج

قال : وإن مرضت إحدى نسائه عادها في النهار ولم يعدها في الليل ، وإن ماتت فلا بأس أن يقيم عندها حتى يواربها ثم يرجع إلى التي لها القسم ، وإن ثقلت فلا بأس أن يقيم عندها حتى تخف أو تموت ، ثم يوفى من بقى من نسائه مثل ما أقام عندها .

قال : وإن أراد أن يقسم ليلتين ليلتين ، وثلاثاً ثلاثاً كان ذلك له ، وأكره مجاوزة الثلاث من العدد من غير أن أحرمه ، وذلك أنه قد يموت قبل يعدل للثانية ويمرض ، وإن كان هذا قد يكون فيما دون الثلاث :

قال : وإذا قسم لامرأة ثم غاب ، ثم قدم ، ابتداء القسم للتي تليها في القسم ، وهكذا إن كان حاضراً ، فشغل عن المبيت عندها ابتداء القسم كما يبتدئه القادم من الغيبة ، فيبدأ بالقسم للتي كانت ليلتها .

قال : وإن كان عندها بعض الليل ثم غاب ، ثم قدم ، ابتداء فأوفاهما (٧) قدر ما بقى من الليل ، ثم كان عند التي تليها في آخر الليل / حتى يعدل بينهن في القسم .

١/٢٥
ظ (٥)

(١) « قال » : ساقطة من (ظ) ، وأثبتها من (ب ، ج ، ص) .
(٢) نص الآية الكريمة في سورة الروم ، الآية [٢١] هي قوله تعالى : ﴿ وَمِنْ آيَاتِهِ أَنْ خَلَقَ لَكُمْ مِنْ أَنْفُسِكُمْ أَزْوَاجًا لِتَسْكُنُوا إِلَيْهَا ﴾ .

(٣) في (ظ) : « كانت » ، وما أثبتناه من (ب ، ج ، ص) .
(٤) في (ج ، ظ) : « وإن » ، وما أثبتناه من (ب ، ص) .
(٥) في (ب ، ظ) : « لأن الليل هو القسم » ، وما أثبتناه من (ج ، ص) .
(٦) في (ظ) : « أو » ، وما أثبتناه من (ب ، ج ، ص) .
(٧) في (ظ) : « ابتداء وفاهما » ، وما أثبتناه من (ب ، ج ، ص) .

قال : وإن (١) كان عندها مريضاً أو متداوياً ، أو هي مريضة أو حائض أو نفساء ، فذلك قسم يحسبه عليها . وكذلك لو كان عندها صحيحاً فترك جماعها حسب ذلك من القسم عليها ، إنما القسم على المييت كيف كان المييت .

قال : ولو كان محبوساً في موضع يصلن إليه فيه ، عدل بينهما كما يعدل بينهما / لو كان خارجاً .

قال : والمريض والصحيح في القسم سواء . وإن أحب أن يلزم منزلاً لنفسه ، ثم يبعث إلى كل واحدة منهن يوماً وليلتها فتأنيه (٢) ، كان ذلك له وعليهن ، فأبتهن امتنعت من إتيانه كانت تاركة لحقها عاصية ، ولم يكن عليه القسم لها ما كانت تمتنع .

قال : وهكذا لو كانت في منزله أو في (٣) منزل يسكنه ، فغلقتة ذونه أو امتنعت منه إذا جاءها ، أو هربت ، أو ادعت عليه طلاقاً كاذبة ، حل له تركها والقسم لغيرها (٤) ، وترك أن ينفق عليها حتى تعود إلى ألا تمتنع منه ، وهذه ناشز . وقد قال الله تبارك وتعالى : ﴿ وَاللَّائِي تَخَافُونَ نُشُوزَهُنَّ فَعِظُوهُنَّ وَأَهْجُرُوهُنَّ فِي الْمَضَاجِعِ وَأَضْرِبُوهُنَّ ﴾ [النساء : ٣٤] ، فإذا أذن في هجرتها في المضجع لخوف نشوزها كان مباحاً له أن يأتي غيرها من أزواجه في تلك الحال ، وفيما كان مثلها .

قال الشافعي رحمه الله : وهكذا الأمة إذا امتنعت بنفسها (٥) ، أو منعها أهلها منه ، فلا نفقة ولا قسم لها حتى تعود إليه . وكذلك إذا (٦) سافر بها أهلها بإذنه ، أو غير إذنه ، فلا نفقة ولا قسم لها (٧) .

قال (٨) : وإذا سافرت الحرة بإذنه أو بغير إذنه فلا قسم لها ولا نفقة ، إلا أن يكون هو الذي أشخصها ، فلا يسقط عنه نفقتها ولا قسمها . وهي إذا أشخصها مخالفة لها إذا شخص هو وهي مقيمة ؛ لأن إشخاصها إياها كنقلها إلى منزل فليس له تركها فيه بلا نفقة ولا قسم ، وشخصه هو شخص بنفسه ، وهو الذي عليه القسم لا له .

قال : وإذا جنت امرأة من نسائه ، أو خبلت فغلبت على عقلها ، فكانت تمتنع منه ، سقط حقها في القسم ، فإن لم تكن / تمتنع فلها حقها في القسم . وكذلك لو خرست أو مرضت ، أو ارتقت ، كان لها حقها في القسم ما لم تمتنع منه (٩) أو يطلقها . وإنما

(١) في (ظ) : « وإن » ، وما أثبتاه من (ب ، ج ، ص) .

(٢) في (ظ) : « وأتته » ، وما أثبتاه من (ب ، ج ، ص) .

(٣) في (ظ) : « ساقطة من (ظ) ، وأثبتنا من (ب ، ج ، ص) .

(٤) في (ج) : « والقسم لها » ، وما أثبتاه من (ب ، ص ، ظ) .

(٥) في (ظ) : « إذا منعت نفسها » ، وما أثبتاه من (ب ، ج ، ص) .

(٦) في (ظ) : « إن » ، وما أثبتاه من (ب ، ج ، ص) .

(٧) في (ظ) : « ساقطة من (ب ، ج ، ص) ، وأثبتنا من (ظ) .

(٨) في (ظ) : « قال » : ساقطة من (ظ) ، وأثبتنا من (ب ، ج ، ص) .

(٩) في (ظ) : « منه » : ساقطة من (ظ) ، وأثبتنا من (ب ، ج ، ص) .

قلنا : القسم (١) للرتقاء وإن لم يقدر عليها ، كما قلنا يقسم للحائض ولا يحل له جماعها ؛ لأن القسم على السكن لا على (٢) الجماع . ألا ترى أنا لا نجبره (٣) فى القسم على الجماع وقد يستمتع منها وتستمتع منه بغير (٤) جماع .

قال : وإذا كان الزوج عتيباً ، أو خصياً ، أو مَجْبُوباً (٥) ، أو من لا يقدر على النساء بحال ، أو لا يقدر عليهن إلا بضعف أو إعياء ، فهو الصحيح القوى فى القسم سواء ؛ لأن القسم على ما وصفت من السكن ، وكذلك هو فى النفقة على النساء ، وما يلزم لهن .

قال : وإذا تزوج المخبول (٦) أو الصحيح فغلب على عقله وعنده نسوة ، اتبغى لوليه القائم بأمره أن يطوف به عليهن ، أو يأتيه بهن حتى يكن عنده ويكون عندهن ، كما يكون الصحيح العقل عند نساته ، ويكن عنده . وإن أغفل ذلك فبئس ما صنع ، وإن عمد أن يجور به أثم هو ، / ولا مَأْتَم على مغلوب على عقله .

ب / ٢٥
ظ (٥)

قال : ولو كان رجل (٧) يُجَنُّ وَيُفِيقُ وعنده نسوة ، فَعَزَلَ فى يوم جنونه عن نساته ، جعل يوم جنونه كيوم من غيبته ، واستأنف القسم بينهن (٨) ، وإن لم يفعل فكان فى يوم جنونه عند واحدة منهن حسب ، كما إذا كان مريضاً فقسم (٩) لها وقسم للأخرى يومها وهو صحيح .

قال : ولو قسم لها صحيحاً فَجَنُّ فى بعض الليل وكان عندها كانت قد استوتفت ، وإن خرج من عندها أوفى لها ما بقى من الليل .

قال : وإن (١٠) جَنَّتْ هى ، أو خرجت (١١) فى بعض الليل ، كان له أن يكون عند غيرها ولا يوفىها شيئاً من قسمها ما كانت ممتعة منه ، ويقسم لنساته البواقي قَسَمَ النساء لا امرأة معهن غيرهن .

قال : ولو استكرهه سلطان أو غيره ، أو خرج طائعاً من عند امرأة فى الليل عاد فأوفاهما ما بقى من الليل .

قال : وإن كان ذلك فى النهار لم يكن عليه فيه شيء إذا لم يكن ذاهباً إلى غيرها من نساته ، ولا أكره فى النهار شيئاً إلا أثرة غيرها من أزواجه فيه بمقام أو جماع فإذا أقام

- (١) فى (ب) : « يقسم » ، وما أثبتناه من (ج ، ص ، ظ) .
 (٢) « على » : ساقطة من (ظ) ، وأثبتناها من (ب ، ج ، ص) ، والرُّق : استداد موضع الجماع .
 (٣) فى (ج ، ص ، ظ) : « نجبر » ، وما أثبتناه من (ب) .
 (٤) فى (ظ) : « لغير » ، وما أثبتناه من (ب ، ج ، ص) .
 (٥) فى (ج ، ص ، ظ) : « أو خصياً مجبُوباً » ، وما أثبتناه من (ب) .
 (٦) فى (ظ) : « للمجنون » ، وما أثبتناه من (ب ، ج ، ص) .
 (٧) « رجل » : ساقطة من (ج) ، وأثبتناها من (ب ، ص ، ظ) .
 (٨) فى (ج) : « القسم من بينهن » ، وما أثبتناه من (ب ، ص ، ظ) .
 (٩) فى (ج) : « فيقسم » ، وما أثبتناه من (ب ، ص ، ظ) .
 (١٠) فى (ظ) : « ولو » ، وما أثبتناه من (ب ، ج ، ص) .
 (١١) فى (ج ، ص) : « أو خرج » ، وما أثبتناه من (ب ، ظ) .

عند غيرها فى نهارها أوفأها ذلك من يوم التى أقام عندها .

قال : ولو كان له مع نسائه إماء يطوئن لم يكن للإماء قسم مع الأزواج ، ويأتين كيف شاء أكثر مما يأتى النساء فى الأيام والليالى والجماع وأقل كما يكون (١) له أن يسافر ويغيب فى المصر عن النساء فإذا صار إلى النساء عدل بينهن . وكذلك يكون له ترك الجوارى والمقام مع النساء ، / غير أنى أحب فى الأحوال كلها ألا يؤثر على النساء ، والأى يعطل الجوارى .

ب/٣٨٢
ص

قال : وهكذا إذا كان له جوار لا امرأة معهن ، كان عند أيتها شاء ما شاء ، وكيفما شاء ، وأحب له أن يتحرى استطابة أنفسهن بمقاربة ، وأن يجعل لكل واحدة منهن حظاً منه .

قال : وإذا تزوج الرجل المرأة وخُلِّيَ بينه وبينها ، فعليه نفقتها والقسم لها من يوم يُخلون بينه وبينها .

قال : وإذا كان لرجل أربع نسوة فقسم لثلاث وترك واحدة عامداً أو ناسياً ، قضأها الأيام التى ترك القسم لها فيها متتابعات ، لا فرق بينهن ، واستحلها (٢) إن كان ترك القسم لها أربعين ليلة ، فلها منها (٣) عشر ، فيقضئها العشر متتابعات ، ولو كان نساؤه الحواضر ثلاثاً / فترك القسم لها (٤) ثلاثين ليلة ، وقدمت امرأة له كانت غائبة ، بدأ فقسم للثلاثى ترك القسم لها يومها ويوم المرأتين اللتين قسم لهما وتركها ، وذلك ثلاث ، ثم قسم للغائبة يوماً ، ثم قسم للثلاثى ترك القسم لها ثلاثاً حتى يوفئها جميع ما ترك لها من القسم . ولو قسم رجل بين نسائه يومين أو ثلاثاً لكل امرأة ، ثم طلق امرأة لم يقسم لها ، أو ترك القسم لها ، لم يكن عليه إلا أن يستحل التى ترك القسم لها ، ولو راجعها أو نكحها نكاحاً جديداً أوفأها ما كان لها من القسم .

١/١١٨
ج

قال : ولو كان لرجل زوجة مملوكة وحررة ، فقسم للحررة يومين ، ثم دار إلى المملوكة فعتقت ، فإن كانت عتقت وقد أوفأها يومها وليلتها دار إلى الحررة فقسم لها يوماً وللأمة (٥) التى أعتقت يوماً ، وإن لم يكن أوفأها ليلتها حتى عتقت بيت (٦) عندها ليلتين

(١) فى (ج) : « وأقل ما يكون » ، وما أثبتاه من (ب ، ص ، ظ) .

(٢) فى (ظ) : « واستحلها » ، وما أثبتاه من (ب ، ج ، ص) .

(٣) فى (ظ) : « منه » ، وما أثبتاه من (ب ، ج ، ص) .

(٤) فى (ب ، ج ، ص) : « لهن » ، وما أثبتاه من (ظ) .

(٥) فى (ج ، ص ، ظ) : « وللحررة » ، وما أثبتاه من (ب) .

(٦) فى (ب) : « بيت » ، وفى (ج) : « ثبت » ، وما أثبتاه من (ص ، ظ) .

حتى يسويها بالحرة ؛ لأنها قد صارت كهى قبل تستكمل / حظها من القسم .

قال : ويقسم للمرأة قد ألى منها ، والمرأة (١) قد تظاهر منها ، ولا يقرب التى تظاهر منها . وكذلك إذا أحرمت بأمره قسم لها ولم يقربها ، وكذلك القسم لو كان هو محرماً ولا يقرب واحدة عن معه فى إحرامه .

[٤] القسم للمرأة المدخول بها

[٢٤٩٥] قال الشافعى رحمة الله عليه : أخبرنا (٢) مالك ، عن عبد الله بن أبى بكر بن محمد بن عمرو بن حزم ، عن عبد الملك بن أبى بكر بن عبد الرحمن : أن رسول الله ﷺ حين تزوج أم سلمة وأصبحت عنده قال لها : « ليس بك على أهلك هوان ، إن شئت سبعتُ عندك وسبعتُ عندهن ، وإن شئت ثلثتُ عندك ودُرتُ » .

[٢٤٩٦] قال الشافعى رضي الله عنه : أخبرنا (٣) عبد المجيد ، عن ابن جريج ، عن حبيب ابن أبى ثابت : أن عبد الحميد بن عبد الله بن أبى عمرو والقاسم بن محمد بن

- (١) فى (ب) : « وللمرأة » ، وما أثبتناه من (ج ، ص ، ظ) .
(٢) فى (ظ) : « حدثنا » ، وما أثبتناه من (ب ، ج ، ص) .
(٣) فى (ظ) : « حدثنا » ، وما أثبتناه من (ب ، ج ، ص) .

[٢٤٩٥] سبق برقم [٢٣٣٧] فى باب الحال التى يختلف فيها حال النساء ، وقد رواه مسلم .
[٢٤٩٦] حم : (٦ / ٣٠٧) مسند أم سلمة رضي الله عنها زوج النبي ﷺ - عن عبد الرزاق ، عن ابن جريج بهذا الإسناد نحوه . (رقم ٢٦٦٨١) .

وعن روح ، عن ابن جريج بهذا الإسناد نحوه . (رقم ٢٦٦٨٢) .
* س : (الكبرى ٥ / ٢٩٣) كتاب عشرة النساء - (٩) الحال التى يختلف فيه حال النساء - من طريق ابن جريج به .
وهذا الإسناد حسن .

ويبدو أن الألبانى وهم فظن أن القاسم بن محمد هو ابن أبى بكر ، ولذا قال فى الإرواء (٧ / ٨٤) : وهذا إسناد صحيح على شرط الشيخين غير عبد الحميد ، ولا يضر فإنه متابعة ، وهو مقبول كما فى التقريب .

أقول : إن القاسم بن محمد هو - كما هنا - ابن عبد الرحمن بن الحارث ، ولم يرو له من أصحاب الكتب الستة إلا النسائى ، وهو مقبول أيضاً كما فى التقريب .
وحيث إن كلاً منهما تابع الآخر يصير حديثهما حسناً . والله عز وجل وتعالى أعلم . على أن الجزء الأخير ؛ « إن شئت سبعت لك ... إلخ » . رواه مسلم فيصير صحيحاً .
وقد صححه الشافعى وقال : « حديث ابن جريج ثابت عن النبي ﷺ » كما سيأتى بعد قليل .

عبد الرحمن بن الحارث بن هشام أخبرنا : أنهما سمعا أبا بكر بن عبد الرحمن بن الحارث ابن هشام ، يحدث عن أم سلمة أنها أخبرته : أنها لما قدمت المدينة أخبرتهم أنها ابنة أبي أمية بن المغيرة فكذبوها وقالوا : ما أكذب الغرائب ، حتى أنشأ أناس منهم الحج ، فقالوا : أنتكتين إلى أهلك ؟ فكتبت معهم ، فرجعوا إلى المدينة ، قالت : فصدقوني وازددت عليهم كرامة ، فلما حللت جاءني رسول الله ﷺ فخطبني ، فقلت له : ما مثلى نُكِحَ ، أما أنا فلا ولد فيّ وأنا غيور ذات عيال قال : « أنا أكبر منك ، وأما المغيرة فيذهبها الله ، وأما العيال فإلى الله ورسوله » فتزوجها رسول الله ﷺ فجعل يأتيها ويقول : « أين زنا ب ؟ » حتى جاء عمار بن ياسر فاختلجها (١) . فقال : هذه تمنع رسول الله ﷺ وكانت ترضعها ، فجاء رسول الله ﷺ فقال : « أين زنا ب ؟ » ، فقالت قرية بنت أبي أمية - وواقفها عندها (٢) - : أخذها (٣) عمار بن ياسر ، فقال رسول الله ﷺ : « إني (٤) أتاكم الليلة » . قالت (٥) : فقامت فوضعت ثفالي (٦) ، وأخرجت حبات من شعير كانت في جرة ، وأخرجت شحداً فعصده له ، أو (٧) صعده - شك الربيع - قالت : فبات رسول الله ﷺ وأصبح فقال حين أصبح : « إن لك على أهلك كرامة ، / فإن شئت سبعتُ لك وإن أسبعتُ لسائى » .

١١٨ ب /
ج
١/٣٨٣
ص

[٢٤٩٧] قال الشافعى رحمه الله : أخبرنا (٨) مالك ، عن حميد ، / عن أنس ، أنه قال : للبكر سبع ولثيب ثلاث .

قال الشافعى رضي الله عنه : وحديث ابن جريج ثابت عن النبي ﷺ ، وفيه دلالة على أن الرجل إذا تزوج البكر كان له أن يقيم عندها (٩) سبعا ، وإذا تزوج الثيب كان له أن يقيم عندها (١٠) ثلاثا ، ولا يحسب عليه لنسائه اللاتي كن عنده قبلها ، فيبدأ من السبع

- (١) فى (ظ) : « فأصلحها » ، وما أثبتناه من (ب ، ج ، ص) ، واختلجها : انتزعها وجذبها . (القاموس) .
- (٢) فى (ب) : « عندما » ، وما أثبتناه من (ج ، ص ، ظ) .
- (٣) فى (ج) : « فقالت : أخذها » ، وما أثبتناه من (ب ، ص ، ظ) .
- (٤) فى (ج ، ظ) : « أنا » ، وما أثبتناه من (ب ، ص) .
- (٥) فى (ج ، ظ) : « فقالت » ، وما أثبتناه من (ب ، ص) .
- (٦) الثفَال : الإبريق ، وما وقت به الرحي من الأرض ، والحجر الأسود من الرحي . (القاموس) .
- (٧) « أو » : ساقطة من (ج) ، وأثبتناه من (ب ، ص ، ظ) .
- (٨) فى (ظ) : « حدثنا » ، وما أثبتناه من (ب ، ج ، ص) .
- (٩ - ١٠) ما بين الرقيمين سقط من (ج) ، وأثبتناه من (ب ، ص ، ظ) .

ومن (١) الثلاث .

قال : وليس له في البكر ولا الثيب إلا إيقاؤهما هذا العدد ، إلا أن يحللاه منه .

قال : وإن لم يفعل وقسم لنسائه (٢) عاد ، فأوقاهما هذا العدد كما يعود فيما ترك من حقهما في (٣) القسم فيوفيهما .

قال : ولو دخلت عليه بكران في ليلة ، أو ثيبان ، أو بكر وثيب ، كرهت له ذلك . وإن دخلتا معاً عليه أقرع بينهما ، فأيتهما خرج سهمها بدأ فأوقاها أيامها ولياليها ، وإن لم يقرع فبدأ بإحداهما (٤) رجوت أن يسعه ؛ لأنه لا يصل إلى أن يوفيهما حقهما (٥) ، إلا بأن يبدأ بإحداهما (٦) ، ولا أحب له أن يقسم بينهما أربع عشرة ؛ / لأن حق كل واحدة منهما مولاة أيامها .

ب/٢٦
ظ (٥)

قال : فإن فعل لم أر عليه إعادة أيام لها بعد العدة التي أوقاها إياها .

قال (٧) : وإن دخلت عليه إحداهما بعد الأخرى بدأ فأوفى التي دخلت عليه أولاً أيامها .

قال : وإذا بدأ بالتي دخلت عليه آخرأ أحببت له أن يقطع ويوفى الأولى قبلها ، فإن لم يفعل ثم أوفى الأولى لم يكن لها زيادة على أيامها ، ولا يزداد أحد في العدد بتأخر (٨) حقها .

قال : وإذا فرغ من أيام البكر (٩) والثيب ، استأنف القسم بين أزواجه فعدل بينهما .

قال : فإن كانت عنده امرأتان ، ثم نكح عليهما واحدة ، فدخلت بعد ما قسم لواحدة ، فإذا أوفى التي دخلت عليه أيامها بدأ بالتي كان لها القسم بعد التي كانت عنده .

قال : ولا يضيق عليه أن يدخل عليها (١٠) في أي يوم أو أي ليلة شاء من

(١) « من » : ساقطة من (ص) ، وأثبتناها من (ب) ، ج ، ظ .

(٢) « لنسائه » : ساقطة من (ظ) ، وأثبتناها من (ب) ، ج ، ص .

(٣) في (ج) : « من » ، وما أثبتناه من (ب) ، ص ، ظ .

(٤) في (ج ، ص ، ظ) : « بإحديهما » ، وما أثبتناه من (ب) .

(٥) في (ج ، ص) : « يوفيهما حقها » ، وما أثبتناه من (ب) ، ظ .

(٦) في (ج ، ص ، ظ) : « بإحديهما » ، وما أثبتناه من (ب) .

(٧) « قال » : ساقطة من (ب ، ظ) ، وأثبتناها من (ج ، ص) .

(٨) في (ب) : « بتأخير » ، وما أثبتناه من (ج ، ص ، ظ) .

(٩) في (ج) : « البنت » ، وما أثبتناه من (ب ، ص ، ظ) .

(١٠) في (ج ، ص ، ظ) : « عليه » ، وما أثبتناه من (ب) .

ليالى نساته .

قال : ولا أحب في مقامه عند بكر ولا ثيب أن يتخلف عن صلاة ، ولا بر^١ كان يعمله (١) قبل العرس ، ولا شهود جنازة ، ولا يجوز له أن يتخلف عن إجابة دعوة .

[٥] سفر الرجل بالمرأة

[٢٤٩٨] قال الشافعي رحمه الله عليه : أخبرني (٢) عمي محمد بن علي بن شافع ، عن ابن شهاب ، عن عبيد الله بن عبد الله (٣) ، عن عائشة رضي الله عنها قالت : كان رسول الله ﷺ إذا أراد سفراً أقرع بين نساته ، فأيتهن خرج سهمها خرج بها .

قال الشافعي رضي الله عنه : فإذا كان للرجل (٤) نسوة فأراد سفراً فليس بواجب أن يخرج بهن ، ولا بواحدة منهن ، وإن أراد الخروج بهن أو ببعضهن فذلك له ، فإن أراد الخروج بواحدة أو اثنتين أقرع بين نساته ، فأيتهن خرج سهمها خرج بها ، ولم يكن له أن يخرج بغيرها ، وله أن يتركها إن شاء . وهكذا إن أراد الخروج باثنتين أو ثلاث لم يخرج بواحدة منهن إلا بقرعة ، فإن خرج بواحدة منهن بغير (٥) قرعة كان عليه أن يقسم لمن بقي بقدر مغيبه مع التي خرج بها .

قال : فإذا خرج بامرأة بالقرعة كان لها السفر خالصاً دون نساته ، لا يحسب (٦) عليها ولا لهن من مغيبها معه في السفر منفردة شيء ، وسواء قصر / سفره أو طال .

قال : ولو أراد السفر لنقلة لم يكن له أن ينتقل بواحدة منهن إلا أوفى البواقي مثل مقامه معها .

قال : ولو خرج مسافراً بقرعة ، ثم أزمع المقام لنقلة كان للتي سافر بها بالقرعة ما مضى قبل إزماعه المقام على النقلة ، وحسب عليها مقامه معها بعد النقلة ، فأوفى البواقي

(١) في (ب) : « يعمل » ، وما أثبتناه من (ج ، ص ، ظ) .

(٢) في (ظ) : « حدثنا » ، وما أثبتناه من (ب ، ج ، ص) .

(٣) « ابن عبد الله » : سقط من (ب ، ج ، ص) ، وأثبتناه من (ظ) .

(٤) في (ظ) : « لرجل » ، وما أثبتناه من (ب ، ج ، ص) .

(٥) في (ظ) : « من غير » ، وما أثبتناه من (ب ، ج ، ص) .

(٦) في (ج ، ظ) : « لا يحسب » ، وما أثبتناه من (ب ، ص) .

حقوقهن فيها .

قال : ولو أقرع بين نسائه على سفر ، فخرج سهم واحدة فخرج بها ، ثم أراد سفراً قبل رجوعه من ذلك السفر كان ذلك كله كالسفر الواحد ما لم يرجع ، فإذا رجع فأراد سفراً أقرع .

قال : ولو سافر بواحدة فنكح في سفره أخرى ، كان للتي نكح ما للمنكوحة من الأيام دون التي سافر بها ، ثم استأنف القسم بينهما (١) بالعدد ، ولا يحسب لنسائه اللاتي حَلَفَ (٢) من الأيام التي نكح في سفره شيئاً؛ لأنه لم يكن حيث يمكنه القسم لهن .

[٦] / نُشُوزُ الْمَرْأَةِ عَلَى الرَّجُلِ

١/ ٢٧
ظ (٥)

قال الشافعي رحمته الله عليه : قال الله تبارك وتعالى : ﴿ الرَّجَالُ قَوَامُونَ عَلَى النِّسَاءِ بِمَا فَضَّلَ اللَّهُ بَعْضَهُمْ عَلَى بَعْضٍ ﴾ إلى قوله : ﴿ سَبِيلًا ﴾ [النساء : ٣٤] .

[٢٤٩٩] قال الشافعي رحمه الله عليه : أخبرنا (٣) ابن عيينة ، عن الزهري ، عن عبد الله (٤) بن عبد الله بن عمر ، عن إياس بن عبد الله بن أبي ذباب ، قال : قال رسول الله ﷺ : « لا تضربوا إماء الله » قال : فأتاه عمر بن الخطاب ، فقال : يا رسول الله ، ذُفِرَ النساء على أزواجهن ، فَأَذَنَ في ضربهن . فأطاف بآل محمد نساء كثير كلهن يشكين (٥) أزواجهن فقال النبي ﷺ : « لقد أطاف الليلة (٦) بآل محمد سبعون امرأة كلهن يشكين (٧) أزواجهن ، ولا تجدون أولئك خياركم » .

قال الشافعي رحمه الله عليه : في نهى النبي ﷺ عن ضرب النساء ، ثم إذنه في ضربهن ، وقوله : « لن يضرب خياركم » : يشبه أن يكون ﷺ نهى عنه على اختيار النهى ،

(١) في (ج) : « بينهن » ، وما أثبتته من (ب ، ص ، ظ) .

(٢) في (ظ) : « خلفت » ، وما أثبتته من (ب ، ج ، ص) .

(٣) في (ظ) : « حدثنا » ، وما أثبتته من (ب ، ج ، ص) .

(٤) في (ب ، ظ) : « عبيد الله » ، وما أثبتته من (ج ، ص) ، والبيهقي في الكبرى ٧ / ٣٠٥ .

(٥) في (ج ، ص) : « يشكون » ، وفي (ظ) : « يشكين » ، وما أثبتته من (ب) .

(٦) « الليلة » : ساقطة من (ظ) ، وأثبتناها من (ب ، ج ، ص) .

(٧) في (ج ، ص ، ظ) : « يشكين » ، وما أثبتته من (ب) .

وأذن فيه بأن مباحاً (١) لهم الضرب في الحق ، واختار لهم ألا يضربوا لقوله : « لن يضرب خياركم » .

قال : ويحتمل أن يكون قبل نزول الآية بضربهن ، ثم أذن لهم بعد نزولها بضربهن .

قال الشافعي رحمه الله : وفي قوله : « لن يضرب خياركم » دلالة على أن ضربهن مباح ، لا فرض أن يضربن ، ونختار له من ذلك ما اختار رسول الله ﷺ ، فنحب للرجل ألا يضرب امرأته في انبساط لسانها عليه ، وما أشبه ذلك .

قال الشافعي (٢) : وأشبه ما سمعت - والله أعلم - في قوله : ﴿ وَاللَّاتِي تَخَافُونَ نُشُوزَهُنَّ ﴾ (٣) أن لخوف النشوز دلائل ، فإذا كانت ﴿ فَعَطَّوهُنَّ ﴾ لأن العظة مباحة ، فإن لَجِبْنَ (٤) فأظهرن نشوزاً بقول أو فعل « فاهجروهن في المضجع » ، فإن أقمن بذلك على ذلك « فاضربوهن » . وذلك بين أنه لا يجوز هجرة في المضجع وهو منهي عنه ، ولا ضرب إلا بقول أو فعل أو هما .

قال : ويحتمل في ﴿ تَخَافُونَ نُشُوزَهُنَّ ﴾ : إذا نشزن فأبئن النشوز فكن عاصيات به أن تجمعوا عليهن العظة والهجرة والضرب .

قال : ولا يبلغ في الضرب حداً ، ولا يكون مبرحاً (٥) ولا مُدْمِياً ، ويتوقى فيه الوجه .

قال : ويهجرها في المضجع حتى ترجع عن النشوز ، ولا يجاوز بها في هجرة الكلام ثلاثاً ؛ لأن الله عز وجل إنما أباح الهجرة في المضجع . والهجرة في المضجع (٦) تكون بغير / هجرة كلام ، ونهى رسول الله ﷺ أن يجاوز بالهجرة في الكلام ثلاثاً .

قال : ولا يجوز لأحد أن يضرب ولا يهجر مضجعاً بغير بيان نشوزها .

قال : وأصل ما ذهبنا إليه من أن لا قَسَمَ للممتنعة من زوجها ولا نفقة ما كانت ممتنعة ؛ لأن الله تبارك وتعالى أباح هجرة مضجعها وضربها في النشوز ، والامتناع نشوز .

قال : ومتى تركت النشوز لم تحل هجرتها ولا ضربها ، وصارت على حقها كما كانت قبل النشوز .

(١) في (ظ) : « بأن يكون مباحاً » ، وما أثبتناه من (ب ، ج ، ص) .

(٢) « الشافعي » : ساقطة من (ج ، ص) ، وأثبتناها من (ب ، ظ) .

(٣) الآية الكريمة : ﴿ وَاللَّاتِي تَخَافُونَ نُشُوزَهُنَّ فَعَطَّوهُنَّ وَأَهْجُرُوهُنَّ فِي الْمَضَاجِعِ وَاضْرِبُوهُنَّ ﴾ .

(٤) في (ظ) : « حجن » ، وما أثبتناه من (ب ، ج ، ص) .

(٥) مبرحاً : أى شديداً . (النهاية) .

(٦) في (ج ، ص) : « بالمضجع » ، وما أثبتناه من (ب ، ظ) .

قال الشافعي رحمته الله عليه : في قول الله عز وجل (١) : ﴿ وللرجال عليهن درجة ﴾ [البقرة : ٢٨٦] وقوله : ﴿ وَعَاشِرُوهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ ﴾ [النساء : ١٩] وهو ما ذكرنا مما لها عليه في بعض الأمور من مؤنتها ، وله عليها مما ليس لها عليه ، ولكل واحد (٢) منهما على صاحبه .

[٧] الحكمين

قال الشافعي رحمه الله عليه : قال الله جل ذكره : ﴿ وَإِنْ خِفْتُمْ شِقَاقَ بَيْنِهِمَا فَأَبْشِرُوا حَكَمًا مِّنْ أَهْلِهِ وَحَكَمًا مِّنْ أَهْلِهَا ﴾ [الآية (٣)] [النساء : ٣٥] .

قال الشافعي رحمه الله عليه : والله أعلم بمعنى ما أراد ، فأما / ظاهر الآية بأن (٤) خوف الشقاق بين (٥) الزوجين أن يدعى كل واحد منهما على صاحبه منع الحق ، ولا تطيب نفس واحد (٦) منهما لصاحبه بإعطاء ما يرضى به ، ولا ينقطع ما بينهما بفرقة ولا صلح ولا ترك القيام بالشقاق، وذلك أن الله عز وجل أذن في نشوز المرأة بالعظة ، والهجرة ، والضرب ، ونشوز (٧) الرجل بالصلح ، فإذا خافا ألا يقيما حدود الله فلا جناح عليهما فيما اقتدت به ، ونهى إذا أراد الزوج استبدال زوج مكان زوج أن يأخذ مما آتاها شيئاً .

ب / ٢٧
ظ (٥)

قال الشافعي رحمته الله عليه : فإذا ارتفع الزوجان المخوف (٨) شقاقهما إلى الحاكم ، فحق عليه أن يبعث حكماً من أهله وحكماً من أهلها من أهل القناعة والعقل ، ليكشف أمرهما ويصلحا بينهما (٩) إن قدرا .

قال (١٠) : وليس له أن يأمرهما بفرق (١١) إن رأيا / إلا بأمر الزوج ، ولا يعطيا من

١ / ٣٨٤
ص

- (١) في (ب) : « في قوله عز وجل » ، وما أثبتاه من (ج ، ص ، ظ) .
- (٢) في (ج) : « واحدة » ، وما أثبتاه من (ب ، ص ، ظ) .
- (٣) « الآية » : ساقطة من (ص) ، وأثبتناها من (ب ، ج ، ظ) .
- (٤) في (ب) : « فإن » ، وما أثبتاه من (ج ، ص ، ظ) .
- (٥) في (ظ) : « من » ، وما أثبتاه من (ب ، ج ، ص) .
- (٦) في (ب ، ج ، ص) : « ولا يطيب واحد » ، وما أثبتاه من (ظ) .
- (٧) في (ب) : « ولنشوز » ، وما أثبتاه من (ج ، ص ، ظ) .
- (٨) في (ظ) : « الخوف » ، وما أثبتاه من (ب ، ج ، ص) .
- (٩) « بينهما » : ساقطة من (ظ) ، وأثبتناها من (ب ، ج ، ص) .
- (١٠) « قال » : ساقطة من (ج) ، وأثبتناها من (ب ، ص ، ظ) .
- (١١) في (ب ، ج ، ص) : « بفرقان » ، وما أثبتاه من (ظ) .

مال المرأة إلا بإذنها .

قال : فإن اصطلح الزوجان ، وإلا كان على الحاكم أن يحكم لكل واحد منهما على صاحبه بما يلزمه من حق في نفس ومال وأدب .

قال : وذلك أن الله جل وعز إنما ذكر أنهما (١) ﴿ إِنْ يُرِيدَا إِصْلَاحًا يُوَفِّقِ اللَّهُ بَيْنَهُمَا ﴾ [النساء : ٣٥] ولم يذكر تفريقاً .

قال : واختار للإمام أن يسأل الزوجين أن يتراضيا بالحكمين ، ويوكلاهما معاً ، فيوكلهما الزوج إن رآيا أن يفرقا بينهما فرقاً على ما رآيا من أخذ شيء أو غير أخذه ، إن اختبرا تولياً من المرأة عنه .

قال : وإن جعل إليهما - إن رضيت (٢) بكذا وكذا (٣) ، فأعطاها ذلك عنى واسألاها أن تكف عنى كذا ، وللمرأة (٤) أن توكلهما إن شاءت بأن يعطيا عنها في الفرقة (٥) شيئاً تسميه - إن رآيا أنه لا يصلح الزوج غيره ، وإن رآيا أن يعطياه أن يفعلا ، أو له كذا ، ويترك لها كذا ، فإن فعل ذلك الزوجان أمر الحكمين بأن يجتهدا ، فإن رآيا الجمع خيراً لم يصيرا إلى الفراق ، وإن رآيا الفراق خيراً أمراهما (٦) فصارا إليه . وإن رجع الزوجان أو أحدهما بعد ما يوكلاهما عن الوكالة ، أو بعضها ، أمرهما بما أمرهما به أولاً من الإصلاح ، ولم يجعلهما وكيلهما إلا فيما وكلا فيه .

قال : ولا يجبر الزوجان على توكلهما إن لم يوكلا ، وإذا وكلاهما معاً كما وصفت / لم يجز أمر واحد منهما دون صاحبه ، فإن فرق أحدهما ولم يفرق الآخر لم تجز الفرقة ؛ وكذلك إن أعطى أحدهما على الآخر شيئاً .

قال : وإن غاب أحد الحكمين ، أو غلب على عقله ، بعث حكماً غير الغائب أو المغلوب المصلح من قبل الحاكم ، وبالوكالة إن وكله بها الزوجان .

قال : وإن غلب أحد الزوجين على عقله لم يمض الحكمان بينهما شيئاً حتى يعود إليه عقله ، ثم يجدد وكالة .

(١) «أنهما» : ساقطة من (ج) ، وأثبتناها من (ب ، ص ، ظ) .

(٢) في (ج) : «رضت» ، وما أثبتناه من (ب ، ص ، ظ) .

(٣-٤) ما بين الرقمين سقط من (ظ) ، وأثبتناه من (ب ، ج ، ص) .

(٥) في (ظ) : «للفرقة» ، وما أثبتناه من (ب ، ج ، ص) .

(٦) في (ب ، ج ، ص) : «أمرهما» ، وما أثبتناه من (ظ) .

قال : وإن غاب أحد الزوجين ولم يفسخ الوكالة ، أمضى الحكمان رأيهما ، ولم تقطع غيبة واحد منهما الوكالة .

[٢٥٠٠] قال الشافعي رحمه الله عليه : أخبرنا (١) الثقفى ، عن أيوب بن أبي تميمة ، عن ابن سيرين ، عن عبيدة السلماني : أنه قال في هذه الآية : ﴿ وَإِنْ خِفْتُمْ شِقَاقَ بَيْنِهِمَا فَأَبْعَثُوا حَكَمًا مِّنْ أَهْلِهِ وَحَكَمًا مِّنْ أَهْلِهَا ﴾ [النساء : ٣٥] قال : جاء رجل وامرأة إلى علي عليه السلام ومع كل واحد منهما فئام من الناس ، فأمرهم علي ، فبعثوا حكماً من أهله وحكماً من أهلها ثم قال للحكمين : تدریان ما عليكما ؟ عليكما إن رأيتما أن تجمعا أن تجمعا ، وإن رأيتما أن تفرقا . قالت المرأة : رضيت بكتاب الله بما علي / فيه ولي ، وقال الرجل : أما الفرقة فلا . فقال علي عليه السلام : كذبت والله حتى تقر بمثل الذي أقرت به .

١/٢٨
ظ (٥)

[٢٥٠١] قال الشافعي رحمته الله : أخبرنا (٢) مسلم ، عن ابن جريج ، عن ابن أبي مليكة سمعه يقول : تزوج عقيل بن أبي طالب فاطمة بنت عتبة ، فقالت له (٣) : اصبر لى وأنفق عليك ، فكان إذا دخل عليها قالت : أين عتبة بن ربيعة ؟ أين شيبه بن ربيعة فيك (٤) ؟ فيسكت (٥) عنها حتى دخل عليها يوماً وهو برم ، فقالت : أين عتبة بن ربيعة أين شيبه بن ربيعة (٦) ؟ فقال : على يسارك فى النار إذا دخلت ، فشدت عليها ثيابها ، فجاءت عثمان بن عفان فذكرت له ذلك ، فأرسل ابن عباس ومعاوية فقال ابن عباس : لأفرقن بينهما ، وقال معاوية : ما كنت لأفرق بين شيخين من بنى عبد مناف . قال : فأتياهما فوجداهما قد شدا عليهما أثوابهما (٧) وأصلحا أمرهما .

قال الشافعي رحمه الله عليه : حديث علي عليه السلام ثابت عندنا ، وهو - إن شاء الله - كما قلنا لا نخالفه ؛ لأن علياً عليه السلام إذ (٨) قال لهم : ابعثوا حكماً من أهله وحكماً من

(١) فى (ظ) : « حدثنا » ، وما أثبتناه من (ب ، ج ، ص) .

(٢) فى (ظ) : « حدثنا » ، وما أثبتناه من (ب ، ج ، ص) .

(٣) « له » : ساقطة من (ج ، ص) ، وأثبتناها من (ب ، ظ) .

(٤) « فيك » : ليست فى (ب) ، وأثبتناها من (ج ، ص ، ظ) وهى ليست فى الرواية التى سبقت . رقم : (٢٣٤٩) .

(٥) ما بين الرقمين سقط من (ظ) ، وأثبتناه من (ب ، ج ، ص) .

(٧) فى (ظ) : « أبوابهما » ، وما أثبتناه من (ب ، ج ، ص) .

(٨) فى (ج ، ظ) : « إذا » ، وما أثبتناه من (ب ، ص) .

[٢٥٠٠] سبق برقم [٢٣٤٨] فى باب الشقاق بين الزوجين ، وهو هنا أمم مما هناك . وقال الشافعي هنا : حديث على ثابت عندنا .

[٢٥٠١] سبق برقم [٢٣٤٩] فى باب الشقاق بين الزوجين .

أهلها والزوجان حاضران، فإنما خاطب به الزوجين ، أو من أعرب عنهما بحضرتهما بوكالة الزوجين أو رضاهما بما قال ، وقوله للرجل : « لا والله حتى تقر بمثل ما أقرت به » ، ألا يقضى الحكمان إن رأيا الفرقة إذا رجعت عن توكيلهما حتى تعود إلى (١) الرضى بأن يكونا بوكالتك ناظرين بما يصلح أمركما . ولو كان للحاكم أن يبعث حكيمين بفرقة بلا وكالة الزوج (٢) ما احتاج على عليه السلام إلى أن يقول لهما : ابعثوا ، وليعت هو ، ولقال للزوج : إن (٣) رأيا الفراق أمضيا ذلك عليك ، وإن لم تأذن به ، ولم يحلف لا يمضى الحكمان حتى يقر ، ولو كان للحاكم جبر الزوجين على أن يوكلأ كان له أن يمضيه (٤) بلا أمرهما .

ب/٣٨٤
ص

قال : وليس في الحديث الذي روى عن عثمان / دلالة كالدلائل في حديث على عليه السلام ، وهو يشبه أن يكون كالحديث عن على عليه السلام . فإن قال قائل : فقد يحتمل خلافه ، قيل : نعم وموافقته ، فليست (٥) بأولى بأحد الوجهين من غيرك ، بل هو إلى موافقة حديث على / عليه السلام أقرب من أن يكون قوله (٦) خلافه .

ب/١٢٠
ج

[٨] ما يجوز به أخذ مال المرأة منها (٧)

قال الشافعي رحمته الله : قال الله جل وعز : ﴿ وَأَتُوا النِّسَاءَ صَدُقَاتِهِنَّ نِحْلَةً ﴾ الآية

[النساء : ٤]

قال الشافعي : رحمة الله عليه : فكان في هذه (٨) الآية إياحة أكله إذا طابت به (٩) نفسها ، ودليل على أنها إذا لم تطب به (١٠) نفساً لم يحل له (١١) أكله .

(١) في (ج ، ص) : « على » ، وما أثبتاه من (ب ، ظ) .

(٢) في (ج) : « الزوجين » ، وما أثبتاه من (ب ، ص ، ظ) .

(٣) « إن » : ساقطة من (ظ) ، وأثبتناها من (ب ، ج ، ص) .

(٤) في (ج) : « يمضيا » ، وفي (ظ) : « يمضيهما » ، وما أثبتاه من (ب ، ص) .

(٥) في (ج ، ص ، ظ) : « فليست » ، وما أثبتاه من (ب) .

(٦) في (ظ) : « أن يكون له قوله » ، وما أثبتاه من (ب ، ج ، ص) .

(٧) « منها » : ساقطة من (ج) ، وأثبتناها من (ب ، ص) .

(٨) « هذه » : ساقطة من (ظ) ، وأثبتناها من (ب ، ج ، ص) .

(٩) « به » : ساقطة من (ب ، ج ، ص) ، وأثبتناها من (ظ) .

(١٠) « به » : ساقطة من (ج) ، وأثبتناها من (ب ، ص ، ظ) .

(١١) « له » : ساقطة من (ب ، ج ، ص) ، وأثبتناها من (ظ) .

قال : وقد قال الله عز ذكره : ﴿ وَإِنْ أَرَدْتُمْ اسْتِبْدَالَ زَوْجٍ مَكَانَ زَوْجٍ ﴾ إلى ﴿ مُبِينًا ٢٥ ﴾ [النساء] . قال : وهذه الآية فى معنى الآية التى كتبنا قبلها ، وإذا (١) أراد الرجل الاستبدال بزوجه ولم ترد هى فرقتة لم يكن له أن يأخذ من مالها شيئاً بأن يستكرهها عليه ، ولا أن يطلقها لتعطيه فدية منه ، فإن فعل وأقر بذلك ؛ أو قامت عليه بيعة رد ما أخذ منها عليها ، وإن كان طلقها عليه لزمه ما سُمى من عدد الطلاق ، وكان يملك فيه الرجعة إن لم يأت على جميع طلاقها .

قال : ويشبهه - والله أعلم - ألا يكون له إذا أزمع على فراقها أن ياتهب من مالها شيئاً ثم يطلقها ، وذلك أن إعطاءها يكون على استطابة نفسه بحبسها ، لا على فراقها ، ويشبهه (٢) معانى الخديعة لها .

قال : ولا يبين / لى رد ذلك عليها (٣) لو وهبته بلا ضرورة ، ثم طلقها ؛ لأن ظاهره أنها طابت به نفساً .

٢٨ / ب
ظ (٥)

قال : ولو علمته يريد الاستبدال بها ولم يمنعها حقها ، فنشزت ومنعته بعض الحق ، وأعطته مالاً ، جاز له أخذه ، وصارت فى معنى من يخاف ألا يقيم حدود الله ، وخرجت من أن يكون يراد فراقها ، فيفارق بلا سبب منها ، ولا مَنعٍ لحق فى حال متقدمة لإرادته ولا متأخرة .

[٩] حبس المرأة على الرجل يكرهها ليرثها

قال الشافعى رحمته الله : قال الله تبارك وتعالى : ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا يَحِلُّ لَكُمْ أَنْ تَرِثُوا النِّسَاءَ كَرِهًا ﴾ الآية [النساء : ١٩] .

قال الشافعى رحمه الله : يقال (٤) - والله أعلم : نزلت فى الرجل يمنع المرأة حق الله تعالى عليه فى عشرتها بالمعروف عن غير طيب نفسها ، ويحبسها لتموت فيرثها ، أو يذهب ببعض ما آتاها ، واستثنى إلا أن يأتين بفاحشة مبينة . وقيل : لا بأس بأن يحبسها

(١) فى (ظ) : « فإن » ، وما أثبتناه من (ب ، ج ، ص) .

(٢) فى (ظ) : « أو شبيهه » ، وما أثبتناه من (ب ، ج ، ص) .

(٣) فى (ج) : « ولا يبين لى رد عليها » ، وفى (ظ) : « ولا يبين لى أن رد ذلك عليها » ، وما أثبتناه من (ب ، ص) .

(٤) « يقال » : ساقطة من (ص) ، وأثبتناها من (ب ، ج ، ظ) .

كتاب الخلع والنشوز / حبس المرأة على الرجل يكرهها ليرثها ————— ٤٩٩
كارها لها إذا أدى حق الله فيها ، لقول الله عز وجل : ﴿ وَعَاشِرُوهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ ﴾ قرأ
إلى ﴿ كَثِيرًا (١٩) ﴾ [النساء] .

قال : وقيل فى هذه الآية : دلالة على أنه إنما حرم عليه حبسها مع (١) منعها الحق
ليرثها ، أو يذهب ببعض ما آتاها .

قال : وإذا منعها الحق وحبسها وذهب ببعض ما آتاها فطلبتة ، فهو مردود عليها إذا
أقر (٢) بذلك ، أو قامت به بيته .

قال الشافعى رحمة الله عليه : وقد قيل : فإن أتت عنده بفاحشة - وهى الزنا -
فحبسها على منع الحق فى القسم ، لا أن ضربها ولا منعها نفقة ، فأعطته بعض ما آتاها
حل له أخذه ، وكانت معصيتها الله بالزنا ، ثم معصيته أكبر من معصيتها فى غير الزنا ،
وهى إذا عصته فلم تقم حدود الله لم يكن عليه جناح فيما افتدت به .

قال : فإن حبسها مانعاً لها الحق ولم تأت بفاحشة ليرثها ، فماتت (٣) عنده ، لم
يحل له أن يرثها ، / ولا يأخذ منها شيئاً فى حياتها ، فإن أخذه رد عليها وكان أملك
برجعته . وقيل : إن هذه الآية منسوخة ، وفى معنى : ﴿ وَاللَّاتِي يَأْتِينَ الْفَاحِشَةَ مِنْ
نَسَائِكُمْ ﴾ إلى ﴿ سَبِيلًا (١٥) ﴾ [النساء] فسخت بآية الحدود : ﴿ الزَّانِيَةُ وَالزَّانِي فَاجْلِدُوا
كُلَّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا مِائَةَ جَلْدَةٍ ﴾ [النور : ٢] .

[٢٥٠٢] فقال النبى ﷺ : « خذوا عني ، خذوا عني ، قد جعل الله لهن سبيلاً ،
البكر بالبكر جلد مائة وتغريب عام ، والثيب بالثيب الرجم » .

فلم يكن على امرأة حبس يمنع به حق الزوجة على الزوج ، وكان عليها الحد .
قال : وما أشبه ما قيل من هذا بما قيل (٤) - والله أعلم ؛ لأن لله أحكاماً بين
الزوجين بأن جعل له عليها أن يطلقها محسنة ومسيئة ، ويحبسها محسنة ومسيئة (٥) ،

(١) « مع » : ساقطة من (ظ) ، وأثبتناه من (ب ، ج ، ص) .

(٢) فى (ج) : « أقرت » ، وما أثبتناه من (ب ، ص ، ظ) .

(٣) فى (ظ) : « فماتت » ، وما أثبتناه من (ب ، ج ، ص) .

(٤) « من هذا بما قيل » : سقط من (ج) ، وأثبتناه من (ب ، ص ، ظ) .

(٥) « ويحبسها محسنة ومسيئة » : سقط من (ج ، ظ) ، وأثبتناه من (ب ، ص) .

[٢٥٠٢] سيرويه الشافعى - إن شاء الله تعالى - فى كتاب الحدود ، باب النفي والاعتراف بالزنا - وسنخرجه هناك -
ياذن الله عز وجل ، وحوله وقوته تعالى .

وكارها لها وغير كاره ، ولم يجعل له منعها حقها في حال .

[١٠] / ما تحل به الفدية

قال الشافعي رحمه الله : قال الله تبارك وتعالى : ﴿ الطَّلَاقُ مَرَّتَانٍ فَإِمْسَاكٌ بِمَعْرُوفٍ أَوْ تَسْرِيحٌ بِإِحْسَانٍ ﴾ إلى ﴿ فِيمَا أَقْدَتَ بِهِ ﴾ [البقرة : ٢٢٩] .

[٢٥٠٣] قال الشافعي رحمه الله : أخبرنا (١) مالك : عن يحيى بن سعيد ، عن عمرة بنت عبد الرحمن (٢) : أن حبيبة بنت سهل أخبرتها : أنها كانت عند ثابت بن قيس ابن شماس ، وأن رسول الله ﷺ خرج إلى صلاة الصبح فوجد حبيبة بنت سهل عند بابها ، فقال رسول الله ﷺ : « من هذه ؟ » قالت : أنا حبيبة بنت سهل يا رسول الله ، لا أنا ولا ثابت ، لزوجها ، فلما جاء ثابت قال له رسول الله ﷺ : « هذه حبيبة قد ذكرت ما شاء الله أن تذكر » ، فقالت حبيبة : يا رسول الله ، كل ما أعطاني عندي . فقال رسول الله ﷺ : « خذ منها » فأخذ منها ، وجلست في أهلها .

[٢٥٠٤] قال الشافعي رحمه الله : أخبرنا (٣) ابن عيينة ، عن يحيى بن سعيد ، عن عمرة ، عن حبيبة بنت سهل : أنها أتت النبي ﷺ في الغلس وهي تشكو شيئاً بدينها ، وهي تقول : لا أنا ولا ثابت بن قيس . فقالت : فقال رسول الله ﷺ : « يا ثابت ، خذ منها » فأخذ منها وجلست .

قال الشافعي رحمه الله عليه : فقليل لها (٤) - والله أعلم - في قول الله

(١) في (ظ) : « حدثنا » ، وما أثبتناه من (ب ، ج ، ص) .

(٢) « بنت عبد الرحمن » : سقط من (ب ، ج ، ص) ، وأثبتناه من (ظ) .

(٣) في (ظ) : « حدثنا » ، وما أثبتناه من (ب ، ج ، ص) .

(٤) « لها » : ليست في (ب ، ظ) ، وأثبتناها من (ج ، ص) .

[٢٥٠٣] سبق برقم [٢٣٤٢] في باب الوجه الذي يحل به للرجل أن يأخذ من امرأته . وهو صحيح ، وله شاهد في الصحيحين .

وقد نبه البيهقي في المعرفة إلى أن هناك خطأ من الكاتب في قوله : « أن حبيبة بنت سهل أخبرتها » .

والصواب : « عن عمرة أخبرته أن حبيبة بنت سهل » أي أخبرت يحيى بن سعد .

وقد رواه الشافعي على الصواب في كتاب الحججة ، كما ذكر البيهقي .

[٢٥٠٤] سبق برقم [٢٣٤٣] في باب الوجه الذي يحل به للرجل أن يأخذ من امرأته ، وهو رواية للحديث السابق .

عز وجل (١): ﴿ فَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا يَقيَمَا حَدودَ اللَّهِ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيمَا افْتَدَتْ بِهِ ﴾ [البقرة : ٢٢٩] : أن (٢) تكون المرأة تكره الرجل حتى تخاف ألا تقيم حدود الله بأداء ما يجب عليها له أو أكثره إليه ، ويكون الزوج غير مانع لها ما يجب عليه أو أكثره ، فإذا كان هذا حلت الفدية للزوج ، وإذا لم يقم أحدهما حدود الله فليسا معاً مقيمين حدود الله .
 وقيل : وهكذا قول الله عز وجل : ﴿ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيمَا افْتَدَتْ بِهِ ﴾ إذا حل ذلك للزوج فليس بحرام على المرأة ، والمرأة في كل حال لا يحرم عليها ما أعطت من مالها ، وإذا حل له ولم يحرم عليها فلا جناح عليهما معاً . وهذا كلام صحيح جائز إذا اجتمعا معاً في أن لا جناح عليهما ، وقد يكون الجناح على أحدهما دون الآخر . فلا يجوز أن يقال : فلا جناح عليهما ، وعلى أحدهما جناح .

قال : وما أشبه ما قيل من هذا بما قيل ؛ لأن الله عز وجل حرم على الرجل إذا أراد استبدال زوج مكان زوج أن يأخذ مما آتاه شيئاً .

١٢١ / ب
ج

/ قال : وقيل : أن تمتنع المرأة من أداء الحق فتخاف على الزوج ألا يؤدي الحق إذا منعه حقاً ، فتحل الفدية .

قال : وجماع ذلك : أن تكون المرأة المانعة لبعض ما يجب عليها له المفتدية تخرجاً من ألا تؤدي حقه أو كراهية له ، فإذا كان هكذا حلت الفدية للزوج ، ولو خرج في بعض ما تمنعه من الحق إلى إيذائها بالضرب أجزت ذلك له ؛ لأن النبي ﷺ قد أذن لثابت بأخذ الفدية من حبيبة وقد نالها بالضرب .

قال : وكذلك لو لم تمنعه بعض الحق وكرهت صحبته حتى خافت تمنعه كراهية (٣) صحبته بعض الحق ، فأعطته الفدية طائعة حلت له ، وإذا حل له أن يأكل ما طابت به نفساً (٤) على غير فراق حل له أن يأكل ما طابت به نفساً (٥) ، ويأخذ عوضاً بالفراق .

قال : ولا وقت في الفدية كانت أكثر مما أعطاها أو أقل ؛ لأن الله عز وجل يقول : ﴿ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيمَا افْتَدَتْ بِهِ ﴾ ، وتجاوز الفدية عند السلطان ودونه ، كما يجوز إعطاء المال والطلاق عند السلطان ودونه .

(١) في (ب) : « قوله تعالى » ، وما أثبتناه من (ج ، ص ، ظ) .

(٢) « أن » : ساقطة من (ظ) ، وأثبتناها من (ب ، ج ، ص) .

(٣) في (ب) : « كراهية » ، وفي (ظ) : « بكراهية » ، وما أثبتناه من (ج ، ص) .

(٤) ما بين الرقمين سقط من (ج) ، وأثبتناه من (ب ، ص ، ظ) .

[١١] الكلام الذى يقع به الطلاق ولا يقع

قال الشافعى رحمته : الخلع طلاق ، فلا يقع إلا بما يقع به الطلاق . فإذا قال لها : إن أعطيتى كذا وكذا (١) فأنت طالق ، أو قد فارقتك ، أو قد (٢) سرحتك ، وقع الطلاق ، ثم لم أحتج (٣) إلى النية .

قال : وإن / قال : لم أنوِّ طلاقاً ديناً فيما بينه وبين الله عز وجل ، وأنزِم فى القضاء ، وإذا قال لها : إن أعطيتى كذا فأنت بائن ، أو خلية ، أو بريئة سئل : فإن أراد الطلاق فهى طالق ، وإن لم يرد الطلاق فليس بطلاق ، ويرد شيئاً إن أخذه منها .

قال : وإذا قال لها : قد خالعتك ، / أو فاديتك ، أو ما أشبه هذا ، لم يكن طلاقاً إلا بإرادته الطلاق ، لأنه ليس بصريح الطلاق .

قال : وسواء كان هذا عند غضب أو رضى ، زدكر طلاق أو غير ذكره ، إنما أنظر إلى عقد الكلام الذى يلزم لا سببه . وإذا قالت المرأة لزوجها : اخلعنى ، أو بتنى ، أو أبنى ، أو بارئنى ، أو أبرأ منى ولك على ألف ، أو لك هذه الألف ، أو لك هذا العبد وهى تريد الطلاق ، فطلقها ، فله ما ضمننت له ، وما أعطته .

قال : وكذلك لو قالت له (٤) : اخلعنى على ألف ففعل ، كانت له الألف ما لم يتناكرا ، فإن قالت : إنما قلت : على ألف ضمنها لك غيرى ، أو على ألف لى عليك لا أعطيك ، أو على (٥) ألف فلس ، وأنكر ، تحالفاً وكان له عليها مهر مثلها . وإذا قالت المرأة للرجل : طلقنى ولك ألف درهم (٦) ، فقال : أنت طالق على ألف (٧) إن شئت فلها المشيئة وقت الخيار ، فإن لم تشأ حتى مضى وقت الخيار لم يكن لها مشيئة ، وإن شاءت بعد ذلك كانت مشيئتها باطلاً (٨) وهى امرأته بحالها .

(١) « وكذا » : ساقطة من (ظ) ، وأثبتناها من (ب ، ج ، ص) .

(٢) « قد » : ساقطة من (ب) ، وأثبتناها من (ج ، ص ، ظ) .

(٣) فى (ظ) : « ولم أحتج » ، وما أثبتناه من (ب ، ج ، ص) .

(٤) « له » : ساقطة من (ج) ، وأثبتناها من (ب ، ص ، ظ) .

(٥) « على » : ساقطة من (ج) ، وأثبتناها من (ب ، ص ، ظ) .

(٦) فى (ب) : « ولك على ألف درهم » ، وما أثبتناه من (ج ، ص ، ظ) .

(٧) فى (ظ) : « الألف » ، وما أثبتناه من (ب ، ج ، ص) .

(٨) فى (ب) : « باطلة » ، وما أثبتناه من (ج ، ص ، ظ) .

كتاب الخلع والنشوز / الكلام الذى يقع به الطلاق ولا يقع ٥٠٣
قال : وهكذا إن قال لها : أنت طالق إن أعطيتنى ألفاً ، فقالت : خذها مما لى
عليك ، أو قالت : أنا أضمنها / لك وأعطيك بها رهناً ، لم يكن هذا طلاقاً ؛ لأنها لم
تعطه ألفاً فى واحد من هذه الأحوال .

قال : ولو أعطته ألفاً فى وقت الخيار لزمه الطلاق ، فإن لم تعطه الألف حتى يمضى
وقت الخيار ، ثم أعطته إياها ، لم يلزمه الطلاق وسواء هرب الزوج ، أو غاب حتى
مضى وقت الخيار ، أو أبطأت هى بإعطائه الألف حتى مضى وقت الخيار .

قال : وإذا كان (١) للرجل امرأتان ، فسألتاه أن يطلقهما بألف ، فطلقهما فى ذلك
المجلس لزمهما الطلاق . وفى المال قولان :
أحدهما : أن الألف عليهما على قدر مهر مثلهما .

والآخر : أن على كل واحدة منهما مهر (٢) مثلها (٣) ؛ لأن الخلع وقع على كل
واحدة منهما بشيء مجهول . قال الربيع : وهذا أصح القولين عندى .

قال : وإن قالت له امرأتان له : لك ألف فطلقنا معاً ، فطلق إحداهما فى وقت
الخيار ولم يطلق الأخرى ، لزم المطلقة مهر مثلها . ولو طلق الأخرى بعد ذلك الوقت
لزمه الطلاق وكان يملك فيه الرجعة ولم يلزمها من المال شيء ، إنما يلزمها المال إذا طلقها
فى وقت الخيار .

قال : ولو قالتا : طلقنا بألف ، فقال : إن شئتما فأتتما طالقان ، لم تطلقا حتى
يشاء معاً فى وقت الخيار ، فإن شاءت إحداهما ولم تشأ الأخرى حتى مضى وقت الخيار
لم تطلقا . قال : فإن شاءتا معاً فله على كل واحدة منهما مهر مثلها (٤) .

قال : وإذا قال رجل لامرأته : إن أعطيتنى ألفاً فأنت طالق ، فأعطته ألفاً فى وقت
الخيار وقع الطلاق ، وليس له أن يمتنع (٥) إذا دفعها إليه فى ذلك الوقت ، ولا لها أن
ترجع فيها .

قال : وهكذا إن قال : أعطيتنى ، أو إن أعطيتنى ، وما أشبه هذا ، فإنما ذلك على
وقت الخيار ، فإذا مضى لم يقع به شيء .

(١) فى (ج ، ص ، ظ) : « كانت » ، وما أثبتاه من (ب) .

(٢) فى (ظ) : « مثل » ، وما أثبتاه من (ب ، ج ، ص) .

(٣ - ٤) ما بين الرقمين سقط من (ظ) ، وأثبتاه من (ب ، ج ، ص) .

(٥) فى (ج) : « يمتنع » ، وما أثبتاه من (ب ، ص ، ظ) .

٥٠٤ _____ كتاب الخلع والنشوز / ما يقع بالخلع من الطلاق

قال : وإن قال : متى أعطيتني ، أو أى وقت أعطيتني (١) ، أو أى حين أعطيتني ألفاً ، فأنت طالق ، فلها أن تعطيه ألفاً متى شاءت ، وليس له أن يمتنع من أخذها ، ولا لها إذا أعطته ألفاً أن ترجع فيها ؛ لأن هذا كله غاية كقوله: متى دخلت الدار فأنت طالق ، أو متى قدم فلان فأنت طالق ، فليس له أن يقول : قد (٢) رجعت فيما قلت ، وعليه متى دخلت الدار ، أو قدم فلان أن تطلق .

[١٢] ما يقع بالخلع من الطلاق

قال الشافعي رحمته الله : وإذا خالغ الرجل امرأته فنوى الطلاق ولم ينو عدداً منه بعينه ، فالخلع تطليقة لا يملك فيها الرجعة ؛ لأنها بيع من البيوع ، ولا يجوز أن يملك عليها مالها / ويكون أملك بها . وإنما جعلناها تطليقة لأن الله تعالى يقول : ﴿ الطَّلَاقُ مَرَّتَانِ ﴾ [البقرة : ٢٢٩] فعملنا عن الله جل وعز أن ذلك إنما يقع بإيقاع الزوج ، وعلمنا أن الخلع لم يقع إلا بإيقاع الزوج .

١/٣٠
ظ (٥)

قال : وإذا خالغ الرجل امرأته فسمى طلاقاً على خلع ، أو فراق ، أو سراح ، فهو طلاق ، وهو ما نوى . وكذلك إن سمي ما يشبه الطلاق من الكلام بنية الطلاق .

قال : / وجماع هذا : أن ينظر إلى كل كلام يقع / به الطلاق بلا خلع فنوقعه به فى الخلع ، وكل ما لا يقع به طلاق بحال على (٣) الابتداء فوق (٤) به خلع ، فلا نوقع (٥) به خلعاً حتى ينوى به الطلاق . وإذا لم يقع به الطلاق (٦) فما أخذ الزوج من المرأة مردود عليها .

ب / ١٢٢
ج
١ / ٣٨٦
ص

قال : فإن نوى بالخلع اثنتين أو ثلاثاً ، فهو ما نوى . قال : وكذلك إن سمي عدداً من الطلاق فهو ما سمي ، وقد روى نحو من هذا عن عثمان رحمه الله .

(١) « أو أى وقت أعطيتني » : سقط من (ج ، ص) ، وأثبتناه من (ب ، ظ) .

(٢) « قد » : ساقطة من (ج ، ص) ، وأثبتناها من (ب ، ظ) .

(٣) « على » : ساقطة من (ج ، ص) ، وأثبتناها من (ب ، ظ) .

(٤) فى (ب) : « يوقع » ، وما أثبتناه من (ج ، ص ، ظ) .

(٥) فى (ص) : « ولا يقع » ، وفى (ج ، ظ) : « فلا يوقع » ، وما أثبتناه من (ب) .

(٦) فى (ب) : « طلاق » ، وما أثبتناه من (ج ، ص ، ظ) .

[٢٥٠٥] قال الشافعي رحمته : أخبرنا (١) مالك ، عن هشام ، عن أبيه ، عن جُمهان (٢) مولى الأسلميين ، عن أم بكرة الأسلمية ...

قال الشافعي : وهذا كما روى عن عثمان رضي الله عنه إن لم يسم بالخلع تطليقة ؛ لأنه من قبل الزوج ، ولو سمي أكثر من تطليقة فهو ما سمي .

قال : والمختلعة مطلقة ، فعدتها عدتها ، ولها السكنى ، ولا نفقة لها ؛ لأن زوجها (٣) لا يملك الرجعة . قال : وإذا خالعتها ثم طلقها في العدة لم يقع عليها الطلاق ؛ لأنها ليست بزوجة ، ولا في معاني الأزواج بحال بأن يكون له عليها رجعة ، ولا تحل له إلا بنكاح جديد كما كانت قبل ينكحها . وكذلك لو آلى منها ، أو تظاهر ، أو قذفها ، لم يقع عليها إيلاء ولا ظهار ولا لعان إن لم يكن ولد ، ولو ماتت أو مات لم يتوارثا .

قال : وإنما قلت (٤) هذا بدلالة كتاب الله عز وجل ؛ لأن الله تعالى حكم بهذه الأحكام الخمسة من الإيلاء ، والظهار ، واللعان ، والطلاق ، والميراث بين الزوجين . فلما عقلنا عن الله جل وعز أن هذين غير زوجين ، لم يجوز أن يقع عليها طلاقه . فإن قال قائل : فهل فيه من أثر ؟

[٢٥٠٦] فأخبرنا مسلم بن خالد ، عن ابن جريج ، عن عطاء عن ابن عباس ، وابن الزبير ...

قال الشافعي رحمه الله عليه : ولو خالعتها ثم أخذ منها شيئاً على أن تطلقها ثانية أو ثالثة لم يلزمها الطلاق ، وكان الخلع عليها مردوداً ؛ لأنه أخذ على ما لا يلزمه لها . قال : وإذا جاز ما أخذ من المال على الخلع والطلاق فيه واقع فلا يملك الزوج فيه

(١) في (ظ) : « حدثنا » ، وما أثبتناه من (ب ، ج ، ص) ..

(٢) في (ب) : « طهمان » ، وفي (ج ، ص) : « جهمان » ، وما أثبتناه من (ظ) ، والبيهقي في الكبرى / ٣١٦ .

(٣) في (ج) : « الزوج » ، وما أثبتناه من (ب ، ص ، ظ) .

(٤) في (ظ) : « قلنا » ، وما أثبتناه من (ب ، ج ، ص) .

[٢٥٠٥] سبق برقم [٢٣٤٦] في باب الوجه الذي يحل به للرجل أن يأخذ من امرأته ، ونمامه : « أنها اختلعت من زوجها عبد الله بن أسيد ، ثم أتيا عثمان في ذلك فقال : هي تطليقة ، إلا أن تكون سميت شيئاً فهو ما سميت » .

[٢٥٠٦] سبق برقم [٢٣٤٧] في باب الخلاف في طلاق المختلعة ، ونمامه : « أنهما قالا في المختلعة يطلقها زوجها ، قالا : لا يلزمها طلاق ؛ لأنه طلق ما لا يملك » .

الرجعة ؛ لأن الله عز وجل يقول : ﴿ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيمَا افْتَدَتْ بِهِ ﴾ [البقرة : ٢٢٩] ، ولا تكون مفتدية وله عليها الرجعة ، ولا يملك المال وهو يملك الرجعة ؛ لأن من ملك شيئاً بعوض أعطاه لم يجز أن يكون يملك ما خرج منه وأخذ المال عليه .

قال : ولو خالعت المرأة زوجها بألف ودفعتها إليه ، ثم أقامت بينة أو أقر (١) أن نكاحها كان فاسداً ، أو أنه قد كان طلقها ثلاثاً قبل الخلع ، أو تطليقة لم يبق له عليها غيرها ، أو خالعتها ولم يجد لها نكاحاً ، رجعت عليه (٢) في كل هذا بما أخذ منها .
قال : وهكذا ، لو خالعت ثم وجد نكاحهما (٣) فاسداً كان الخلع باطلاً وترجع بما أخذ منها ، ولا نكاح بينهما . والله تعالى الموفق .

[١٣] / ما يجوز خلعه وما لا يجوز

١/ ١٢٣

ج

قال الشافعي رحمه الله عليه : جماع معرفة من يجوز خلعه من النساء ، أن ينظر إلى كل من جاز / أمره في ماله فنجيز خلعه ، ومن لم يجز أمره في ماله فترد (٤) خلعه . فإن كانت المرأة صبية لم تبلغ ، أو بالغاً ليست برشيدة ، أو محجوراً عليها ، أو مغلوبة على عقلها ، فاختلعت من زوجها بشيء قل أو كثر ، فكل ما أخذ منها مردود عليها ، وما طلقها على ما أخذ منها واقع عليها (٥) ، وهذا يملك الرجعة . فإذا بطل ما أخذ ملك الرجعة في الطلاق الذي وقع به ، إلا أن يكون طلقها ثلاثاً ، أو تطليقة لم يكن بقي له عليها غيرها .

ب/ ٣٠

ظ (٥)

قال : وهكذا إن خالعت عنها وليها بأمرها من مالها ، كان أو غيره فالملك مردود ، وليس للسلطان أن يخالعت عنها من مالها ، فإن فعل فالطلاق واقع ، والخلع مردود عليها . ولو خالعت عنها وهي صبية بأن أبرأ زوجها من مهرها ، أو دين لها عليه ، أو أعطاه شيئاً من مالها ، كان الطلاق الذي وقع بالمال واقعاً عليها ، وكان مالها الذي دفعته إليه مردوداً عليها ، وحقها ثابت عليه من الصداق وغيره ، ولا يبرأ الزوج من شيء مما أبرأه (٦) منه

(١) في (ج) : « أقرت » ، وما أثبتناه من (ب ، ص ، ظ) .

(٢) « عليه » : ساقطة من (ظ) ، وأثبتناها من (ب ، ج ، ص) .

(٣) في (ب) : « نكاحها » ، وما أثبتناه من (ج ، ص ، ظ) .

(٤) في (ج ، ص) : « فبرد » ، وفي (ظ) : « يرد » ، وما أثبتناه من (ب) .

(٥) « واقع عليها » : سقط من (ج) ، وأثبتناه من (ب ، ص ، ظ) .

(٦) في (ج ، ص) : « أبرأ » ، وما أثبتناه من (ب ، ظ) .

الأب ، والولي غير الأب .

قال : ولو كان أبو الصغيرة وولي المحجور عليها خالع عنها بأن أبراه من صداقها وهو يعرفه على أنه ضامن لما أدركه فيه ، كان صداقها على الزوج يؤخذ به ، ويرجع به الزوج على الذي ضمنه / أباً كان ، أو ولياً ، أو أجنبياً ، ولا يرجع به الضامن على المرأة ؛ لأنه ضمن عنها متطوعاً في غير نظر لها (١) .

ب/ ٢٨٦
ص

قال الشافعي رحمته الله : ولو كان دفع إلى الزوج عبداً من مالها على أن ضمن له ما أدركه في العبد ، فالعبد مردود عليها ، ويرجع الزوج على الضامن بقيمة العبد ؛ لأنه إنما ضمن له العبد لا غيره ، ولا يشبه الضامن البائع ولا المختلعة . وقد قيل : له صداق مثلها ، وإن أفلس الضامن فالزوج غريم له ، ولا يرجع على المرأة بحال .

قال : ولا يجوز خلع المحجور عليها (٢) بحال ، إلا بأن يتطوع عنها أحد يجوز أمره في مالها (٣) فيعطى الزوج شيئاً على أن يفارقها . فيجوز للزوج .

قال : والذمية المحجور عليها في هذا كالمسلمة المحجور عليها . قال : والأمة هكذا ، وفي أكثر من هذا ؛ لأنها لا تملك شيئاً بحال ، وسواء كانت رشيدة بالغاً أو سفية محجوراً عليها ، لا يجوز خلعها بحال ، إلا أن يخالع عنها سيدها ، أو من يجوز أمره في مال نفسه من مال نفسه متطوعاً به ، فيجوز للزوج . قال : وإن أذن لها سيدها بشيء تخلعه فالخلع جائز ، وكذلك المدبرة ، وأم الولد .

قال : ولا يجوز (٤) ما جعلت المكاتبه على الخلع ولو أذن لها الذي كاتبها ؛ لأنه ليس بمال له فيجوز إذنه فيه ، ولا لها فيجوز ما صنعت في مالها .

قال : ولا يجوز خلع زوج حتى يجوز طلاقه ، وذلك أن يكون بالغاً غير مغلوب على عقله ، فإذا كان غير مغلوب على عقله فخلعه / جائز؛ محجوراً عليه (٥) كان ، أو رشيداً ، أو ذمياً ، أو مملوكاً ، من قبل أن يطلقه ؛ فإذا جاز طلاقه بلا شيء يأخذه كان أخذه ما أخذه عليه فضلاً أولى أن يجوز من طلاقه بلا شيء ، وهو في الخلع كالبالغ

ب/ ١٢٣
ج

- (١) في (ظ) : « في غير نظرها » ، وما أثبتناه من (ب ، ج ، ص) .
 (٢) في (ج ، ص) : « عليه » ، وما أثبتناه من (ب ، ظ) .
 (٣) في (ب ، ظ) : « ماله » ، وما أثبتناه من (ج ، ص) .
 (٤) في (ج) : « قال ويجوز » ، وما أثبتناه من (ب ، ص ، ظ) .
 (٥) « عليه » : ساقطة من (ج ، ص ، ظ) ، وأثبتناها من (ب) .

الرشيذ (١) . فلو كان مهر امرأته ألفاً وخالعته بدرهم جاز عليه ، ولولى المحجور أن يلى عليه ما أخذ بالخلع لأنه مال من ماله ، وما / أخذ العبد بالخلع فهو لسيدة .

١/٣١
ظ (٥)

قال : فإن استهلكا ما أخذنا قبل إذن ولى المحجور وسيد العبد له رجوع ولى المحجور وسيد العبد به على المختلعة ؛ من قبل أنه حق (٢) لزمها له ؛ كما لو كان له عليها دين أو أرش جناية فدفعته إليه ، رجوع به ولىه وسيد العبد عليها .

قال الشافعى رحمة الله عليه : وإن خالغ أبو الصبى أو المعتوه ، أو ولىه عنه امرأته ، أو أبا امرأته ، فالخلع باطل ، والنكاح ثابت . وما أخذ من المرأة أو ولىها على الخلع فهو مردود كله ، وهى امرأته بحالها ، وكذلك إن كان مغلوباً على عقله أو (٣) غير بالغ ، فخالع عن نفسه ، فهى امرأته بحالها . وكذلك سيد العبد إن خالغ عن عبده بغير إذنه ؛ لأن الخلع طلاق ، فلا يكون لأحد أن يطلق عن أحد ، أب ولا سيد ولا ولى ولا سلطان ، إنما يطلق المرء عن نفسه ، أو يطلق عليه السلطان بما لزمه من (٤) نفسه إذا امتنع هو أن يطلق ، وكان ممن له طلاق ، وليس الخلع من هذا المعنى بسبيل .

[١٤] الخلع فى المرض

قال الشافعى رحمه الله تعالى : والخلع فى المرض والصحة جائز ، كما يجوز البيع فى المرض والصحة ، وسواء أيهما كان المريض ، أحدهما دون الآخر ، أو هما معاً ، ويلزم فيه ما سُمى الزوج من الطلاق .

قال : فإن كان الزوج المريض فخالعها بأقل من مهر مثلها ما كان ، أو أكثر ، فالخلع جائز ، وإن مات من المرض ؛ لأنه لو طلقها بلا شيء كان الطلاق جائزاً .

قال : وإن كانت هى (٥) المريضة وهو صحيح ، أو مريض ، فسواء . وإن خالعته بمهر مثلها أو أقل ، فالخلع جائز ، وإن خالعته بأكثر من مهر مثلها ثم ماتت من مرضها قبل تصح ، جاز لها مهر مثلها من الخلع ، وكان الفضل على مهر مثلها وصية يحاص

- (١) فى (ظ) : « الخلع كالرشيذ » ، وما أثبتناه من (ب ، ج ، ص) .
 (٢) فى (جـ) : « أنه مال » ، وما أثبتناه من (ب ، ص ، ظ) .
 (٣) « أو » : ساقطة من (جـ) ، وأثبتناها من (ب ، ص ، ظ) .
 (٤) فى (جـ ، ص) : « فى » ، وما أثبتناه من (ب ، ظ) .
 (٥) « هى » : ساقطة من (جـ) ، وأثبتناها من (ب ، ص ، ظ) .

كتاب الخلع والنشوز / ما يجوز أن يكون به الخلع وما لا يجوز ————— ٥٠٩
أهل الوصاية بها . ولا ترث المختلعة في المرض ولا في (١) الصحة زوجها ، ولا يرثها ولو مات أحدهما وهي في العدة .

قال (٢) : ولو خالها على عبد بعينه أو دار بعينها ، وقيمة العبد والدار مائة ، ومهر مثلها خمسون ، ثم ماتت من مرضها ، كان له (٣) الخيار في أن يكون له نصف العبد أو الدار ، أو يرجع (٤) بمهر مثلها نقداً ، كما لو اشتراه فاستحق نصفه كان له إن شاء أن يأخذ النصف بنصف الثمن ، وإن شاء نقض البيع ورجع بالثمن .

قال الربيع : وللشافعي رحمه الله / قول آخر : أنه إن اشترى عبداً فاستحق بعضه ، أن الصفقة باطل (٥) من قبل أنها جمعت شيئين : أحدهما : حزام ، والآخر : خلال ، فبطلت كلها ، وهكذا الخلع على عبد استحق بعضه ؛ لأن الخلع بيع من البيوع ، وله مهر مثلها ، والعبد مردود .

قال الشافعي رحمته الله : وسواء كان / للمرأة ميراث أو كان (٦) الزوج بحاله أصاب منه أقل أو أكثر ، أو مثل صداق مثلها ، أو الصداق الذي أعطاها ، أو لم يكن (٧) ، إنما الخلع كالبيع . ألا ترى أن الخلع يفسد فيرجع عليها بمهر مثلها ، كما يرجع في البيوع الفاتئة الفاسدة بقيمة السلعة (٨) وهو لا يملكه حتى تموت المرأة وهو زوج ، وللخلع الذي هو عوض من البضع .

[١٥] ما يجوز أن يكون به الخلع وما لا يجوز

قال الشافعي رحمته الله : جماع ما يجوز به الخلع ولا يجوز : أن ينظر إلى كل ما وقع عليه الخلع ، فإن كان يصلح أن يكون مبيعاً فالخلع به جائز ، وإن كان لا يصلح أن يكون مبيعاً فهو مردود ، وكذلك إن صلح أن يكون مستأجراً فهو كالمبيع .

قال : وذلك مثل أن يخال الرجل امرأته بخمر ، أو خنزير ، أو بجنين في بطن أمه ،

(١) في : « : ساقطة من (ج ، ص ، ظ) ، وأثبتناها من (ب) .

(٢) قال : « : ساقطة من (ص ، ظ) ، وأثبتناها من (ب ، ج) .

(٣) له : « : ساقطة من (ج) ، وأثبتناها من (ب ، ص ، ظ) .

(٤) في (ظ) : « ويرجع » ، وما أثبتناه من (ب ، ج ، ص) .

(٥) في (ب) : « باطلة » ، وما أثبتناه من (ج ، ص ، ظ) .

(٦) في (ظ) : « لو كان » ، وما أثبتناه من (ب ، ص ، ج) .

(٧) في (ج ، ص) : « لو لم يكن » ، وما أثبتناه من (ب ، ظ) .

(٨) في (ب) : « السلعة مال والميراث » وفي : (ظ) : « السلعة ومال الميراث » ، وما أثبتناه من (ج ، ص) .

٥١. _____ كتاب الخلع والنشوز / ما يجوز أن يكون به الخلع وما لا يجوز

أو عبد آبق ، أو طائر في السماء ، أو حوت في ماء ، أو بما في يده ، أو بما في يدها ، ولا يعرفه الذي ليس هو في يده ، أو بشرة لم يبد صلاحها على أن يترك ، أو بعبد بغير عينه ولا صفته (١) ، أو بمائة دينار إلى ميسرة ، أو إلى ما شاء أحدهما بغير أجل معلوم ، أو ما في معنى هذا ، أو يخالعهما بحكمه أو حكمها ، أو بما شاء فلان ، أو بماله كله وهو لا يعرفه ، أو بما في بيتها وهو لا يعرفه .

قال: وإذا وقع الخلع على هذا فالطلاق واقع لا يرد ، ويرجع عليها أبداً بمهر مثلها . وكذلك إن خالعهما على عبد رجل أو دار رجل ، فسلم ذلك الرجل العبد أو الدار لم يجز ؛ لأن البيع كان لا يجوز فيهما حين عقد . وهكذا إن خالعهما على عبد فاستحق ، أو وجد حراً أو مكاتباً ، رجع عليها بصدّق مثلها ، لا قيمة ما خالعهما عليه ، ولا ما أخذت منه من المهر ، كما يشتري الشيء شراء فاسداً فيهلك في يدي المشتري ، فيرجع البائع بقيمة الشيء المُشترى الفائت لا بقيمة ما اشتراه به ، والطلاق لا يرجع فهو كالمستهلك ، فيرجع بما فات منه وقيمة ما فات منه صدّق مثلها ، كقيمة السلعة الفائتة .

قال : ولو اختلعت منه بعبد فاستحق نصفه ، أو أقل ، أو أكثر ، كان الزوج بالخيار : بين أن يأخذ النصف ويرجع عليها بنصف مهر مثلها ، أو يرد العبد ويرجع عليها بمهر مثلها ، كحكمه لو اشتراه فاستحق نصفه .

قال الربيع : وقول الشافعي الذي نأخذ به إن استحق بعضه بطل كله ورجع بصدّق مثلها .

قال : وكذلك لو خالعهما على أنه برىء من سكتانها ، كان الطلاق واقعاً ، وكان ما اختلعت به غير جائز ؛ لأن إخراجها من السكن يحرم (٢) ولها السكنى ، ويرجع عليها بمهر مثلها . ولو خالعهما على أن عليها رضاع ابنها وقتاً معلوماً كان جائزاً ؛ لأن الإجارة تصح على الرضاع بوقت معلوم ، فلو مات المولود وقد مضى نصف الوقت رجع عليها بنصف مهر مثلها ، ولو لم ترضع المولود حتى مات ، أو انقطع لبنها ، أو هربت (٣) منه حتى مضى الرضاع ، رجع عليها بمهر مثلها . وإنما قلت (٤) : إذا مات المولود رجع عليها بمهر مثلها ، ولم أقل : / يأتيها (٥) بمولود مثله ترضعه ، كما يتكاري منها المنزل فتسكنه

١٢٤ / ب
ج

(١) في (ب) : « صفة » ، وما أثبتاه من (ج ، ص ، ظ) .

(٢) في (ب) : « المسكن محرم » ، وما أثبتاه من (ج ، ص ، ظ) .

(٣) في (ج) : « تبرمت » ، وما أثبتاه من (ب ، ص ، ظ) .

(٤) في (ظ) : « قلنا » ، وما أثبتاه من (ب ، ج ، ص) .

(٥) في (ج) : « ولم أقل لها يأتيها » ، وما أثبتاه من (ب ، ص ، ظ) .

كتاب الخلع والنشوز / ما يجوز أن يكون به الخلع وما لا يجوز ————— ٥١١

غيره ، والدابة فتحمل عليها ورثته غيره إذا مات ، ويفعل ذلك هو (١) وهو حي ؛ لأن إبداله (٢) مثلها ممن يسكن سكنه ويركب ركوبه سواء ، لا يفرق السكن ولا الدابة بينهما . وأن المرأة تدر على المولود ولا تدر على غيره ، ويقبل المولود ثديها ولا يقبله غيره ، ويستمره منها ولا يستمره من غيرها ، ولا / تُرَى أُمُّه ولا (٣) تطيب نفسها له ، وليس هذا في دار ولا دابة يركبها راكب ولا يسكنها ساكن .

قال : ولو اختلعت منه بأن عليها ما يصلح المولود من نفقة وشيء إن نابه وقتاً معلوماً ، لم يجز ؛ لأن ما ينوبه مجهول لما يعرض له من مرض وغيره ، وكذلك نفقته إلا أن تسمى مكيلة معلومة ، ودراهم معلومة تختلع منه بها ، ويأمرها بنفقتها عليه (٤) ، ويصدقها بها ، أو يدفعها إلى غيره ، أو يوكل غيرها بها فيقبضها (٥) في أوقات / معلومة . فإن وكل غيرها بأن يقبضها (٦) إذا احتاج لم يجز ؛ لأن حاجته قد تقدم وتؤخر ، وتكثر وتقل ، وإذا لم يجز رجوع عليها بمهر مثلها . وإن قبض منها (٧) مع الشرط الفاسد شيئاً لا يجوز رده عليها أو مثله ، إن كان له مثل ، أو قيمته إن لم يكن له مثل .

قال : وهكذا لو خالعا على نفقة معلومة في وقت معلوم ، وأن تكفنه وتدفعه إن مات ، أو نفقته ، وجعل طيبب إن مرض ؛ لأن هذا يكون ولا يكون (٨) ، وتكون نفقة المرض مجهولة وجعل الطيبب . فإذا أنفقت عليه رجعت عليه بالنفقة ، وانفسخ الشرط ، وكان عليها مهر مثلها .

قال (٩) : ولو خالعا بسكنى دار لها سنة معلومة أو خدمة عبد سنة معلومة جاز الخلع ، فإن انهدمت الدار أو مات العبد رجعت عليها بمهر مثلها .

قال (١٠) : ولو اختلعت منه بما في بيتها من متاع ، فإن تصادقا على أنهما كانا يعرفان جميع ما في بيتها ولا بيت لها غيره ، أو سميا البيت بعينه ، جاز . وإن كانا أو أحدهما ،

(١) « هو » : ساقطة من (جـ) ، وأثبتناه من (بـ ، ص ، ظ) .

(٢) في (جـ ، ص) : « إبدالها » ، وما أثبتناه من (بـ ، ظ) .

(٣) « ترى أمه ولا » : سقط من (ظ) ، وأثبتناه من (بـ ، جـ ، ص) .

(٤) في (جـ ، ص) : « عليها » ، وما أثبتناه من (بـ ، ظ) .

(٥) في (جـ ، ص) : « فيقبضها » ، وما أثبتناه من (بـ ، ظ) .

(٦) في (جـ ، ص) : « يقبضها » ، وما أثبتناه من (بـ ، ظ) .

(٧) في (جـ) : « معها » ، وما أثبتناه من (بـ ، ص ، ظ) .

(٨) « ولا يكون » : سقط من (جـ) ، وأثبتناه من (بـ ، ص ، ظ) .

(٩ - ١٠) ما بين الرقمين سقط من (ص) ، وأثبتناه من (بـ ، جـ ، ظ) .

لا يعرفه ، أو كان لها بيت غيره ، فلم يسميا البيت ، وإن عرفا ما فيه فالخلع جائز ، وله مهر مثلها .

قال : وإن اختلعت منه بالحساب الذي كان بينهما ، فإن كانت تعرفه ويعرفه جاز ، وإن كانا يجهلانه وقع الخلع ، وله عليها مهر مثلها ، وإن عرفه أحدهما وادعى الآخر جهالته تحالفاً ، وله مهر مثلها . وإن عرفاه فادعى الزوج أنه كان في البيت شيء فأخرج منه ، أو المرأة أنه (١) لم يكن في البيت شيء فأدخله ، تحالفاً ، وله عليها مهر مثلها .

[١٦] المهر الذي مع الخلع

قال الشافعي رحمته الله : وإذا خالغ الرجل امرأته دخل بها أو لم يدخل بها ، قبضت منه الصداق أو لم تقبضه ، فالخلع جائز ، فإن كانت خالغته على دار ، أو دابة ، أو عبد بعينه ، أو شيء ، أو دنائير مسماة ، أو شيء يجوز عليه الخلع ، ولم يذكر واحد منهما المهر فالخلع جائز ، ولا يدخل المهر في شيء منه . فإن كان دفع إليها المهر وقد دخل بها فهو لها ، لا يأخذ منه شيئاً ؛ وإن لم يكن دفع إليها / فالمهر لها عليه ، وإن كان لم يدخل بها وقد دفع المهر إليها (٢) رجع عليها بنصف المهر ، وإن كان لم يدفع منه شيئاً إليها أخذت منه نصف المهر ، وإن كان المهر فاسداً أخذت منه نصف مهر مثلها .

١/١٢٥
ج

قال : والخلع ، والمباراة ، والفدية سواء كله في هذا إذا أريد (٣) به الفراق ولا يختلف ، وكذلك الطلاق على شيء موصوف . قال : وإن تحالغا وقد سمي لها صداقاً ولم يذكرها ، فهو كما وصفت لها الصداق / إن دخل ، ونصفه (٤) إن لم يدخل ، فإن كان الصداق فاسداً فلها مهر مثلها إن دخل ، ونصف مهر مثلها إن لم يدخل (٥) ، وإن لم يكن سمي صداقاً فلها المتعة والخلع جائز .

ب/٣٢
ظ (٥)

قال : فإن قالت : أبارئك على مائة دينار وأدفعها إليك ، فهو كقولها : أخالغك . وإن قالت : أبارئك على مائة دينار على أن لا تباعة لواحد منا على صاحبه ، فتصادقا على البراءة من الصداق ، جاز . وإن لم يتصادقا وأراد البراءة من الصداق ، وقالت : لم أبارئك منه تحالفاً ، وكان لها مهر مثلها ، وليس هذا كالمسألة قبلها . المباراة ها هنا مطلقة

(١) « أنه » : ساقطة من (جـ) ، وأثبتناها من (ب ، ص ، ظ) .

(٢) في (جـ) : « له » ، وما أثبتناه من (ب ، ص ، ظ) .

(٣) في (ظ) : « هذا إلا إذا أريد » ، وما أثبتناه من (ب ، جـ ، ص) .

(٤ - ٥) ما بين الرقمين سقط من (جـ) ، وأثبتناه من (ب ، ص ، ظ) .

كتاب الخلع والنشوز / الخلع على الشيء بعينه فيتلف ٥١٣
 على المبرأة من عقد النكاح (١) ، والمبرأة هاهنا على أن لا تباعة لواحد منهما على صاحبه
 تحتمل عقد النكاح (٢) والمال ، فلذلك (٣) جعلنا هذا مبرأة مجهولة ، ورددناها (٤) إلى
 مهر مثلها فيها إذا تناكرا في الصداق .

[١٧] الخلع على الشيء بعينه فيتلف

قال الشافعي رحمته الله : وإذا اختلعت المرأة من زوجها بعبد بعينه فلم تدفعه إليه حتى
 مات العبد ، رجع عليها بمهر مثلها ، كما يرجع لو اشتراه منها فمات قبل أن يقبضه ،
 رجع عليها بثمنه الذي قبضت منه ويتقضى فيه البيع . ولو قبضه منها ثم غصبته إياه ، أو
 قتله ، كان له عليها قيمته ، وكان كعبد له لم تملكه قط ، جنت عليه أو غصبته .

قال الشافعي رحمه الله عليه : وكذلك لو اختلعت منه على دابة ، أو ثوب ، أو
 عرض ، فمات أو تلف رجع عليها بمهر مثلها ، ولو اختلعت منه على دار فاحترقت قبل
 يقبضها ، كان له الخيار : في أن يرجع بمهر مثلها ، أو تكون له العرصة بحصتها من
 الثمن . فإن كانت حصتها من الثمن النصف كانت له به ، ورجع عليها بنصف مهر مثلها .

قال : / ولو اختلعت منه بعبد معيب فرده بالعيب ، رجع عليها بمهر مثلها . ولو
 خالعت على ثوب وشرطت أنه هَرَوِيٌّ ، فإذا هو غير هَرَوِيٍّ (٥) ، فرده بأنه ليس كما
 شرطت ، رجع عليها بالمهر (٦) ، والخلع في كل ما وصفت كالبيع لا يختلف .

[١٨] خلع الامراتين (٧)

قال الشافعي رحمه الله : وإذا كانت للرجل امرأتان فقلنا له : طلقنا معاً بألف لك
 علينا ، فطلقهما في ذلك المجلس ، لزمه الطلاق وهو بائن لا يملك فيه الرجعة (٨) .
 والقول في الألف (٩) واحد من قولين : فمن أجاز أن ينكح امرأتين معاً بمهر مسمى

(١ - ٢) ما بين الرقمين سقط من (ظ) ، وأثبتناه من (ب ، ج ، ص) .

(٣) في (ظ) : « فلكذلك » ، وما أثبتناه من (ب ، ج ، ص) .

(٤) في (ج) : « فردنا » ، وما أثبتناه من (ب ، ص ، ظ) .

(٥) « فإذا هو غير هروي » : سقط من (ظ) ، وأثبتناه من (ب ، ج ، ص) .

(٦) في (ص ، ج) : « رجعت عليها بالمهر » ، وفي (ظ) : « رجع بالمهر » ، وما أثبتناه من (ب) .

(٧) في (ب) : « المرأتين » ، وما أثبتناه من (ج ، ص ، ظ) .

(٨) في (ظ) : « لا يملك الرجعة » ، وما أثبتناه من (ب ، ج ، ص) .

(٩) في (ج) : « ألف » ، وما أثبتناه من (ب ، ص ، ظ) .

فيكون بينهما على قدر مهر مثلهما أجاز / هذا ، وجعل على كل واحدة منهما من الألف بقدر مهر مثلها ، كان مهر مثل إحداهما مائة ، والأخرى مائتين (١) ، فعلى التى مهر مثلها مائة ثلث الألف ، والتى مهر مثلها مائتان ثلثاها .

قال : ومن قال هذا قال : فإن طلق إحداهما دون الأخرى فى وقت الخيار وقع عليها الطلاق ، وكانت (٢) عليها حصتها من الألف . ثم إن طلق الأخرى قبل مضى وقت الخيار لزمها الطلاق ، وكانت (٣) عليها حصتها من الألف ، وإن مضى وقت الخيار فطلقها لزمها الطلاق وهو يملك فيه الرجعة ، ولا شىء له من الألف ، ولو طلق إحداهما فى وقت الخيار ، ولم يطلق الأخرى حتى يمضى وقت الخيار ، لزم التى (٤) طلق فى وقت الخيار حصتها من الألف وكان / طلاقها (٥) بائناً ، ولم يلزم التى طلق بعد وقت الخيار شىء ، وكان يملك فى طلاقها الرجعة .

قال : وله ألا يطلقها فى وقت الخيار ولا بعد ، وإن أردتا (٦) الرجوع فيما جعلنا له فى وقت الخيار لم يكن لهما ، وكذلك لو قال هو لهما : إن أعطيتماى ألفاً فأنتما طالقان ، ثم أراد أن يرجع ، لم يكن ذلك له فى وقت الخيار ؛ فإذا مضى فأعطياه ألفاً لم يكن عليه أن يطلقهما إلا أن يشاء أن يتدئ لهما طلاقاً .

قال : وإن قالتا : طلقنا بألف فطلقهما ، ثم ارتدتا ، لزمتهما (٧) الألف بالطلاق وأخذت (٨) منهما .

قال : ولو قالتا هذا له ثم ارتدتا ، فطلقهما بعد الردة ، وقف الطلاق . فإن رجعتا إلى الإسلام فى العدة لزمتهما ، وكانتا طالقين (٩) بائنتين لا يملك رجعتهما ، وعدتهما من يوم تكلم بالطلاق لا من يوم ارتدتا ، ولا من يوم رجعتا إلى الإسلام ، وإن لم ترجعا إلى الإسلام حتى تمضى العدة أو تقتلا أو تموتا لم يقع الطلاق ، ولم يكن له من الألف شىء .

(١) فى (ج ، ص) : « وعلى الأخرى مائتين » ، وما أثبتناه من (ب ، ظ) .

(٢) فى (ظ) : « وكان » ، وما أثبتناه من (ب ، ج ، ص) .

(٣) فى (ج) : « وهكذا » ، وما أثبتناه من (ب ، ص ، ظ) .

(٤) فى (ظ) : « لزمتم الذى » ، وما أثبتناه من (ب ، ج ، ص) .

(٥) فى (ب) : « طلاقاً » ، وما أثبتناه من (ج ، ص ، ظ) .

(٦) فى (ج ، ظ) : « أرادا » ، وما أثبتناه من (ب ، ص) .

(٧) فى (ظ) : « لزمهما » ، وما أثبتناه من (ب ، ج ، ص) .

(٨) فى (ظ) : « وأخذ » ، وما أثبتناه من (ب ، ج ، ص) .

(٩) فى (ظ) : « لزمهما وكانتا طالقين » ، وفى (ج) : « لزمتهما وكانتا طالقين » ، وما أثبتناه من (ب ،

قال : ولو كانت (١) لرجل امرأتان محجورتان فقالتا : طلقنا على ألف فطلقهما ، فالطلاق لازم ، وهو يملك فيه الرجعة إذا لم يكن جاء على طلاقهما كله ولا شيء له عليهما من الألف .

قال : وإن كانت إحداهما محجوراً عليها والأخرى غير محجور عليها لزمهما الطلاق (٢) . وطلاق غير المحجور عليها (٣) جائز بائن ، وعليها حصتها من الألف . وطلاق المحجور عليها يملك فيه الرجعة إذا أبطلت ماله بكل حال جعلت الطلاق يملك الرجعة ، وإن كان أراد هو ألا يملك الرجعة . ألا ترى أنه لو قال لامرأته : أنت طالق واحدة بائن ، كانت واحدة يملك الرجعة .

قال : ولو كانت امرأته أمة فخالعها ، كانت التولية بائناً ولا شيء عليها ما كانت مملوكة إذا لم يأذن لها السيد ، ويتبعها بالخلع إذا عتقت ، وإنما أبطلته عنها في الرق لأنها لا تملك شيئاً ، كما أبطلته عن المفلس حتى يوسر . فلو خالع رجل امرأة له مفلسة كان الخلع في ذمتها إذا أسرت ؛ لأنى لم أبطله من جهة الحجر ، فيبطل / بكل حال .

قال : وإذا قال الرجل لامرأته: اختلعي على ألف على أن أعطيك هذا العبد ففعل ، فمن أجاز نكاحاً وبيعاً معاً أجاز هذا الخلع ، وجعل العبد مبيعاً ومهر مثلها بألف ، كان (٤) قيمة العبد ألف ، وقيمة مهر مثلها ألف ، فالعبد مبيع بخمسائة ، فإذا وجدت به عيباً ، فمن قال: إذا جمعت الصفقة شيئين لم يردا إلا معاً ، فردت العبد رجوع عليها بمهر مثلها ، وكان لها الألف يحاصها بها . ومن قال : إذا جمعت الصفقة شيئين مختلفين رد أحدهما بعينه بحصته من الثمن ، رده بخمسائة .

قال : وقد يفترق هذا والبيع ؛ لأن أصل ما عقد هذا (٥) عليه أن الطلاق لا يرد بحال ، فيجوز لمن قال : لا يرد البيع إلا معاً ، أن يرد العبد بخمسائة من الثمن ، ويفرق / بينه وبين البيع .

قال : وإذا كانت للرجل امرأتان فقالت إحداهما : طلقنى وفلانة على أن لك على ألف درهم ، أو على ألف درهم ، ففعل . / فالألف للتي خاطبته لازمة يتبعها بها .

(١) فى (ج) : « ولو كان » ، وما أثبتناه من (ب ، ص ، ظ) .

(٢) فى (ج ، ص) : « محجوراً والأخرى غير محجور لزمهما الطلاق » ، وفى (ظ) : « محجورة والأخرى غير محجورة لزمهما الطلاق » ، وما أثبتناه من (ب) .

(٣) فى (ج) : « عليهما » ، وما أثبتناه من (ب ، ص ، ظ) .

(٤) فى (ج) : « كانت » ، وما أثبتناه من (ب ، ص ، ظ) .

(٥) « هذا » : ساقطة من (ظ) ، وأثبتناها من (ب ، ج ، ص) .

وهكذا لو قال ذلك له أجنبي ، فإن طلق التي لم تخاطبه وأمسك التي خاطبه لزمته المخاطبة حصه التي طلقت من الصداق على ما وصفت : من أن يقسم الصداق على مهر مثلها ، فيلزمها حصه مهر مثل مطلقة . قال : وهكذا لو قال لها هذا (١) أجنبي .

قال : وإذا كان (٢) لرجل امرأتان ، فقالت له إحداهما : لك عليّ إن طلقتني ألف وحسبت صاحبتى فلم تطلقها أبداً ، فطلقها ، كان له عليها مهر مثلها لفساد الشرط في حبس صاحبتها أبداً ، وهو مباح له أن يطلقها .

قال : ولو قالت : لك علي ألف درهم على أن تطلق صاحبتى ولا تطلقني أبداً (٣) ، فأخذها ، رجعت بها عليه وكان له أن يطلقها . ولو قالت : لك علي (٤) ألف درهم على أن تطلق صاحبتى ولا تطلقني أبداً ، فطلق صاحبتها ، كان له عليها مهر (٥) مثل مهر صاحبتها كان أقل من ألف أو أكثر ، ولم تكن له الألف لفساد الشرط ، وكان له أن يطلقها متى شاء .

قال : ولو قالت له (٦) : لك علي ألف درهم على أن تطلقني وصاحبتى ، فطلقهما ، لزمته الألف . وإن طلق إحداهما كان له من الألف بقدر حصه مهر مثل المطلقة منهما .

قال : والقول الثاني : أن رجلاً لو كانت له امرأتان ، فأعطاه ألفاً على أن يطلقهما ، فطلقهما ، كان له عليهما مهور أمثالهما ، ولم يكن له من الألف شيء . وكذلك لو أعطته واحدة ألف درهم على أن يطلقها ويعطيها عبداً له ، لم يكن لها العبد ، وكان له عليها مهر مثلها . وأصل هذا إذا كان مع (٧) طلاق واحدة شيء غير طلاقها ، أو شيء تأخذه مع (٨) طلاقها ، كان الشرط باطلاً ، والطلاق واقع ، ورجع عليها بمهر مثلها . وأصل (٩) هذا ، إذا كان مع شيء تأخذه مع طلاقها (١٠) في هذه الوجوه كلها . قال الربيع : هذا أصح القولين (١١) .

(١) في (ب ، ظ) : « هذا له » ، وما أثبتناه من (ج ، ص) .

(٢) في (ج ، ص ، ظ) : « كانت » ، وما أثبتناه من (ب) .

(٣) في (ج ، ص ، ظ) : « على ألا تطلقني أبداً » ، وما أثبتناه من (ب) .

(٤) « علي » : ساقطة من (ظ) ، وأثبتناها من (ب ، ج ، ص) .

(٥) « مهر » : ساقطة من (ب) ، وأثبتناها من (ج ، ص ، ظ) .

(٦) « له » : ساقطة من (ظ) ، وأثبتناها من (ب ، ج ، ص) .

(٧ - ٨) ما بين الرقمين سقط من (ج) ، وأثبتناه من (ب ، ص ، ظ) .

(٩ - ١٠) ما بين الرقمين سقط من (ظ) ، وأثبتناه من (ب ، ج ، ص) .

(١١) « قال الربيع : هذا أصح القولين » : ليست في (ب ، ج ، ص) ، وأثبتناه من (ظ) .

قال : وما أعطته المرأة عن نفسها ، أو أعطاه أجنبي عنها (١) على أن يطلقها ، فسواء إذا كان ما أعطاه مما يجوز أن يملك تم له وجاز الطلاق ، وإذا كان مما لا يجوز أن يملك رجع عليها إن كانت المعطية عن نفسها أو غيرها ، أو أعطت عن غيرها ، أو أعطى عنها أجنبي ما لزمها من ذلك في نفسها لزمها في غيرها ، وما لزمها في نفسها لزم الأجنبي فيها إذا أعطاه عنها ، لا يفترق ذلك كما يلزم ما يؤخذ في البيوع .

قال : وإذا قالت المرأة للرجل : طلقني ثلاثاً ولك على (٢) ألف درهم ، فطلقها ثلاثاً (٣) ، فله الألف . وإن طلقها اثنتين / فله ثلث الألف ، وإن طلقها واحدة فله ثلث الألف ، والطلاق بائن في الواحدة والثنتين .

ب / ١٢٦
ج

قال : ولو لم يبق له عليها من الطلاق إلا واحدة فقالت له : طلقني ثلاثاً ولك ألف درهم ، فطلقها (٤) واحدة كانت له الألف ؛ لأن الواحدة تقوم مقام الثلاث في أن تحرمها عليه حتى تنكح زوجاً غيره .

قال : ولو كانت بقيت له عليها اثنتان فقالت له : طلقني ثلاثاً ولك ألف درهم ، فطلقها اثنتين ، كانت له الألف ؛ لأنها تحرم عليه بالاثنتين (٥) حتى تنكح زوجاً غيره ، ولو طلقها واحدة كان له ثلث الألف ؛ لأنها تبقى معه بواحدة ولا تحرم عليه حتى يطلقها إياها ، فلا تأخذ أكثر من حصتها من الألف .

قال : ولو قالت : طلقني واحدة بألف فطلقها ثلاثاً ، كانت له الألف ، وكان متطوعاً بالثنتين اللتين زادهما .

قال : ولو قالت له : إن (٦) طلقنتي واحدة فلك ألف أو ألفان ، فطلقها واحدة ، كان له مهر مثلها ؛ لأن الطلاق لم ينعقد / على شيء معلوم ، وكذلك لو قالت : لي الخيار أن أعطيك ألفاً لا أنقصك منها ، أو ألفين ، أو لك الخيار أو لى ولك الخيار .

١ / ٣٤
ظ (٥)

قال : ولو (٧) كانت بقيت له (٨) عليها واحدة من الطلاق فقالت : طلقني ثلاثاً ،

(١) في (ظ) : « عليها » ، وما أثبتناه من (ب ، ج ، ص) .

(٢) « على » : ساقطة من (ج ، ظ) ، وأثبتناها من (ب ، ص) .

(٣ - ٤) ما بين الرقمين سقط من (ظ) ، وأثبتناه من (ب ، ج ، ص) .

(٥) في (ج) : « بالاثنتين » ، وما أثبتناه من (ب ، ص ، ظ) .

(٦) « إن » : ساقطة من (ظ) ، وأثبتناها من (ب ، ج ، ص) .

(٧) في (ج) : « وإذا » ، وما أثبتناه من (ب ، ص ، ظ) .

(٨) « له » : ساقطة من (ب ، ج ، ص) ، وأثبتناها من (ظ) .

واحدة أحرم بها ، واثنتين إن نكحتني (١) بعد اليوم ، كان له مهر مثلها إذا طلقها كما قالت .

قال: ولو قالت له ، إن طلقنتي فعلى أن أزوجك امرأة تغنيك (٢) وأعطيك صداقتها ، أو أى امرأة شئت وأعطيك صداقتها ، / وسمت صداقتها أو لم تسمه فالطلاق واقع ، وله مهر مثلها، وإنما معنى أن أجيزه إذا سمت المهر أنها ضمنت له تزويج امرأة قد لا تزوجه ، ففسد الشرط ، فإذا فسد فإنما له مهر مثلها .

قال : وهكذا لو قالت له : إن طلقنتي واحدة فلك ألف ، ولك إن خطبنتي أن أنكحك بمائة ، فطلقها ، فله مهر مثلها ، ولا يكون له عليها (٣) أن تنكحه إن طلقها . قال : وهكذا لو قالت له : طلقنتي ولك ألف ، ولك ألا أنكح بعدك أبداً ، فطلقها ، فله مهر مثلها ، ولها أن تنكح من شاءت .

قال : وإذا وكل الزوج فى الخلع فالوكالة جائزة والخلع جائز ، فمن جاز (٤) أن يكون وكيلاً بمال أو خصومة جاز (٥) أن يكون وكيلاً بالخلع للرجل والمرأة (٦) معاً . وسواء كان الوكيل حراً ، أو عبداً ، أو محجوراً ، أو رشيداً ، أو ذمياً ، كل هؤلاء تجوز وكالته .

قال : ولا يجوز أن يوكل غير بالغ ولا معتوهاً . فإن فعل فالوكالة باطلة (٧) إذا كان هذان لا حكم لكليهما على أنفسهما فيما لله عز وجل وللأدميين فلا يلزمهما ؛ لم يجز أن يكونا وكيلين يلزم غيرهما بهما قول .

قال : وأحب إلى أن يسمى الموكلان ما يبلغ الوكيل لكل واحد منهما الرجل بأن يقول : وكلته بكذا ، لا يقبل أقل منه . والمرأة بأن يعطى عنها وكيلها كذا ، لا يعطى أكثر منه . قال : وإن لم يفعلا جازت وكالتهما ، وجاز لهما ما يجوز للوكيل ، ورد من فعلهما ما يرد من فعل الوكيل . فإن أخذ وكيل الرجل من / المرأة أو وكيلها (٨) أقل من مهر مثلها ، فشاء الموكل أن يقبله ، ويجوز عليه الخلع ، فيكون الطلاق فيه بائناً فعل ،

١/٣٨٩
ص

١/١٢٧
ج

(١) فى (ج) : « واثنتين إن نكحتنى » ، وفى (ص) : « واثنتين إن تنكحنى » ، وما أثبتناه من (ب ، ظ) .
(٢) فى (ظ) : « بعينها » ، وما أثبتناه من (ب ، ج ، ص) .
(٣) فى (ج ، ظ) : « ولا يكون عليها » ، وما أثبتناه من (ب ، ص) .
(٤ - ٥) فى (ج ، ص) : « أجاز » ، وما أثبتناه من (ب ، ظ) .
(٦) فى (ب) : « وللمرأة » ، وما أثبتناه من (ج ، ص ، ظ) .
(٧) فى (ج ، ص) : « باطل » ، وما أثبتناه من (ب ، ظ) .
(٨) فى (ج ، ص) : « وكيلهما » ، وما أثبتناه من (ب ، ظ) .

وان شاء أن يرده فعل ، فإذا رده فالطلاق فيه جائز يملك الرجعة ، وهو في هذه الحال في حكم من اختلع من محجور عليها ، لا أنه قياس عليه .

قال : وكذلك إن خالعتها بعرض أو بدين ، فشاء أن يكون له الدين ما كان كان له ، وإن شاء ألا يكون له ، ويلزمه الطلاق ، ثم يملك فيه الرجعة كان .

قال (١) الربيع : وفيه قول آخر أنه إذا خالعتها عنه بأقل من مهر مثلها ، أو بعرض أو بدين ، كان الخلع ماضياً ، ولزوجها عليها صداق مثلها ؛ لأنه قد تعدى فيما أمره (٢) .

قال : وإن أخذ وكيل الرجل من المرأة نفسها أكثر من مهر مثلها جاز الخلع ، وكان قد ازداد للذي وكله . قال : وإن أعطى وكيل المرأة عنها الزوج نفسه مهر مثلها أو أقل نقداً ، أو ديناً ، جاز عليها . وإن أعطى عليها ديناً أكثر من مهر مثلها ، فشاءت لزمها ، وتم الخلع . وإن شاءت ردَّ عليها (٣) كله ، ولزمها مهر مثلها .

قال (٤) الربيع : وفيه قول آخر : أن الطلاق يتم وله عليها صداق مثلها (٥) . وكان حكمها حكم امرأة / اختلعت بما لا يجوز ، أو بشيء بعينه قتل ، فيلزمها (٦) مهر مثلها نقداً ، يجوز في الخلع ما يجوز في البيع ، ولا يلزم الزوج أن يؤخذ له عرض ولا دين إلا أن يشاء ، ولا المرأة إلا (٧) أن يعطى عليها عرض ، ويعطى عليها دين مثل ، أو أقل من مهر مثلها نقداً . وإنما لزمها أنها إن شاءت أدته نقداً ، وإن شاءت حسبته ، فاستفضلت تأخيرها ، ولم تزد عليها في عدده ، فلا يكون الخلع لوكيل إلا بدنانير أو دراهم ، كما لا يكون البيع لوكيل إلا بدنانير أو دراهم .

قال : ولا يغرم وكيل المرأة ولا الرجل شيئاً وإن تعديا ، إلا أن يعطى وكيل المرأة أكثر من مهر مثلها فيتلف ما أعطى ، فيضمن الفضل عن مهر مثلها . فأما إذا كان قائماً بعينه في يد الزوج ، فينتزع منه لا يغرم الوكيل . ولا يشبه هذا البيوع ، وذلك أنه إن وكله بسلعة فاشتراها بأكثر من ثمن مثلها لزمته السلعة بيعاً لنفسه ، وأخذ منه الموكل الثمن الذي أعطاه إن لم يختر أخذ السلعة ، والوكيل لا يملك المرأة ، ولا يرد الطلاق بحال ، وطلاقها كشيء اشتراه لها فاستهلكه ، فإذا كان الثمن مجهولاً أو فاسداً ضمننت قيمته ، ولم يضمنها الوكيل .

(١ - ٢) ما بين الرقمين سقط من (ب ، ج ، ص) ، وأثبتاه من (ظ) .

(٣) في (ظ) : « رده عليها » ، وما أثبتاه من (ب ، ج ، ص) .

(٤ - ٥) ما بين الرقمين ليس في (ب ، ج ، ص) ، وأثبتاه من (ظ) .

(٦) في (ج) : « فلزمها » ، وما أثبتاه من (ب ، ص ، ظ) .

(٧) « إلا » : ساقطة من (ب ، ظ) ، وأثبتاه من (ج ، ص) .

٥٢. — كتاب الخلع والنشوز / مخاطبة المرأة الرجل بما يلزمها من الخلع وما لا يلزمها

قال : ولو وكله رجل بأن يأخذ من امرأته مائة ويخلعها (١) ، فأخذ منها خمسين لم يجز الخلع ، وكانت امرأته بحالها . كما لو قال لها : إن أعطيتني مائة فأنت طالق فأعطته خمسين لم تكن طالقاً ، ولو وكلت هي رجلاً على أن يعطى عنها مائة على أن يطلقها زوجها ، فأعطى عنها مائتين فطلقها زوجها بالمائتين . فإن قال الوكيل : لك مائتا دينار على أن تطلقها فطلقها ، فالمائتان لازمة للوكيل تؤخذ منها المائة التي وكلت بها ، ومائة بضمانه إياها . وإن كان قال له : لك (٢) مائتا دينار من مال فلانة لا أضمنها لك ، أو قاله وسكت ، ففعل فطلقها ، / لزمها الأكثر من المائة التي وكلت بها الوكيل ، أو مهر مثلها ، ولم يلزمها ما زاد على ذلك من المائتين ، ولا الوكيل ، لأنه لم يضمن له شيئاً . ولو كان الوكيل قال له : طلقها على أن أسلم لك مائتي دينار من مالها ، فالوكيل ضامن ، إن لم تسلم ذلك له المرأة أخذ الزوج من مال المرأة الأكثر من مائة دينار ، ومهر مثلها ، ورجع على الوكيل بالفضل عن ذلك حتى يستوفى مائتي دينار . / ولو أفلست المرأة كانت المائتا الدينار (٣) له على الوكيل بالضمان بتسليم المائتين . ولو كان مكان الوكيل أب ، أو أم ، أو وكلي ، أو أجنبي ، لم توكله ولا واحداً منهم ، فقال للزوج : اخلعها على أن أسلم لك من مالها مائتي دينار ، ففعل الزوج ثم رجع ، كان له عليه (٤) مائتا دينار ، ولم يرجع المتطوع بالضمان عنها عليها بشيء ؛ لأنها لم توكله بأن يخالع بينها وبين زوجها .

قال (٥) الربيع : وفيه قول آخر : أن الوكيل إذا ضمن له أن يسلم إليه مائتي دينار من مالها فالخلع ماض وله على المرأة صداق مثلها لأنه لم يضمن له مائتي دينار على نفسه ، ويكون ضامناً ، وإنما ضمن على مال غيره فالضمان باطل وللزوج على المرأة مهر مثلها والخلع ماض ؛ لأنه لم يرجع فيه (٦) .

ب/٣٨٩
ص

ب/١٢٧
ج

[١٩] مخاطبة المرأة الرجل بما يلزمها من الخلع وما لا يلزمها (٧)

/ قال الشافعي رحمة الله عليه : وإذا قالت المرأة للرجل : إن طلقنتي ثلاثاً فلك على مائة ، فسواء . وهو كقول الرجل : بعني ثوبك هذا بمائة لك على ، أو بعني ثوبك

١/٣٥
ظ (٥)

- (١) في (ب) : « ويخلعها » ، وما أثبتناه من (ج ، ص ، ظ) .
- (٢) في (ج) : « وإن قال لك » ، وما أثبتناه من (ب ، ص ، ظ) .
- (٣) في (ج ، ص) : « دينار » ، وما أثبتناه من (ب ، ظ) .
- (٤) في (ص ، ج) : « كانت له عليها » ، وفي (ظ) : « كانت له عليه » ، وما أثبتناه من (ب) .
- (٥ - ٦) ما بين الرقمين سقط من (ب ، ج ، ص) ، وأثبتناه من (ظ) .
- (٧) في (ص) : « ولا يلزمها » ، وما أثبتناه من (ب ، ج) .

كتاب الخلع والنشوز / مخاطبة المرأة الرجل بما يلزمها من الخلع وما لا يلزمها — ٥٢١

هذا بمائة ، قال : فإن طلقها ثلاثاً فله عليها مائة دينار .

قال : ولو قالت له : طلقني بألف ، فقال : أنت طالق بألف ، فقالت : أردت فلوساً ، وقال هو : أردت (١) دراهم ، أو قالت : أردت دراهم ، وقال هو : أردت دنائير (٢) تحالفاً ، وكان له مهر مثلها .

قال : ولو قالت له : طلقني على ألف ، فقال : أنت طالق على ألف ، فقالت : أردت طلقني على ألف على أبي ، أو أخي ، أو جاري ، أو أجنبي ، فالألف لازمة لها ؛ لأن الطلاق لا يردّ . وظاهر هذا أنه كقولها : طلقني على ألف على .

قال : ولو قالت : إن طلقنتي فلك ألف درهم ، فطلقها في وقت الخيار ، كانت له عليها ألف درهم ، والطلاق بائن . وإن طلقها بعد مضي وقت الخيار لزمه الطلاق وهو يملك فيه الرجعة ، ولا شيء له عليها .

قال : وكذلك لو قال لها : أنت طالق إن ضمنت لي ألف درهم ، أو أمرك بيدك تُطَلِّقِينَ نفسك إن ضمنت لي ألف درهم ، أو قد جعلت (٣) طلاقك إليك إن ضمنت لي ألف درهم ، فضمنتها في هذه المسائل في وقت الخيار ، كانت طالقاً ، وكانت عليها ألف . وإن ضمنتها بعد وقت الخيار لم تكن طالقاً ، ولم يكن عليها شيء .

قال : وجماع هذا إذا كان الشيء يتم بها وبه لم يجز إلى مدة ، ولم يجز إلا في وقت الخيار ، كما لا يجوز ما جعل إليها (٤) من أمرها إلا في وقت الخيار ؛ لأنه قد تم بها وبه (٥) .

قال : ولو قال لها : إن أعطيتني ألفاً فأنت طالق ، فقالت : قد ضمنت لك ألفاً أو أعطته عرضاً بألف ، أو نقداً أقل من ألف ، لم يكن طلاقاً (٦) إلا بأن تعطيه ألفاً في وقت الخيار ، فإن مضي وقت الخيار لم تطلق وإن أعطته ألفاً إلا بأن يحدث لها طلاقاً بعد .

قال الشافعي رحمته الله : ولو قال لها : أنت طالق إذا دفعت إلى ألفاً ، فدفعت إليه شيئاً رهناً قيمته أكثر من ألف لم تطلق ، ولا تطلق إلا بأن تدفع إليه الألف .

قال : ولو قال لها : إن أعطيتني ألف درهم طلقتك ، فأعطته ألف درهم ، لم يلزمه أن يطلقها ، ويلزمه أن يزد الألف عليها ، وهذا موعده لا إيجاب طلاق . وكذلك

(١) « أردت » : ساقطة من (جـ) ، وأثبتناها من (ب ، ص ، ظ) .

(٢) في (جـ ، ص) : « الدنائير » ، وما أثبتناه من (ب ، ظ) .

(٣) في (جـ) : « أو جعلت » ، وما أثبتناه من (ب ، ص ، ظ) .

(٤) في (جـ) : « عليها » ، وما أثبتناه من (ب ، ص ، ظ) .

(٥) في (ظ) : « لأنه تم بها وبه » ، وما أثبتناه من (ب ، جـ ، ص) .

(٦) في (ظ) : « طالقاً » ، وما أثبتناه من (ب ، جـ ، ص) .

إن قال : إذا أعطيتى ألف درهم طلقتك . وهكذا لو (١) قالت له : إن أعطيتك ألف درهم تطلقنى أو طلقتنى ؟ قال : نعم . ولا يلزمه طلاق بما أعطته حتى يقول : إذا أعطيتى ألف درهم فأنت طالق ، أو أنت طالق إذا أعطيتهن ألف درهم فتعطيه ألف درهم فى وقت الخيار ، ولو قال لها : إذا أعطيتى ألف درهم فأنت طالق فأعطته ألف درهم / طَبْرِيَّة (٢) لم تطلق ، إلا بأن تعطيه وزن سبعة . ولو أعطته ألفاً بَغْلِيَّة طلقت ؛ لأنها ألف درهم وزيادة ، وكان كمن قال : إن أعطيتى ألفاً فأنت طالق (٣) ، فأعطته ألفاً وزيادة .

١/١٢٨
ج

قال الشافعى رحمته الله : ولو أعطته ألفاً رديئة مردودة ، فإن كانت فضة يقع عليها اسم الدراهم طلقت ، وكان له عليها أن يتبدلها إياها ، وإن كانت (٤) لا يقع عليها اسم الدراهم ، أو على بعضها اسم / فضة لأنها ليست فضة ، لم تطلق . ولو قال : إن أعطيتى عبداً فأنت طالق ، فأعطته عبداً أى عبد ما كان أعور ، أو معيباً ، فهى طالق ، ولا يملك العبد ، وله عليها صداق مثلها . وكذلك لو قال لها : إن أعطيتى شاة ميتة ، أو خنزيراً ، أو زَقَّ خَمْر ، فأنت طالق ، / فأعطته بعض هذا كانت طالقاً ؛ لأن هذا كقوله لها : إن دخلت الدار فأنت طالق ، ولا يملك شيئاً من هذا ، ويرجع عليها بمهر مثلها فى كل مسألة من هذا . وإن قال لها : إن أعطيتى شيئاً يعرفانه جميعاً بعينه فأنت طالق ، فأعطته إياه ، كانت طالقاً ، فإن وجد به عيباً كان له رده ، ويرجع عليها بمهر مثلها . وإن أعطته عبداً فوجده مديراً لها لم يكن له رده ؛ لأن لها بيعه . وإن وجده مكاتباً لم يكن له ، ولو عجز بعد ما يطلقها لم يكن له ؛ لأن العقد وقع عليه ، وهو لا يجوز بيعه . وإن وجده حراً أو غيرها فى شرك ، لم يكن له ، ولو سلمه صاحبه كان له فى هذا كله مهر مثلها .

١/٣٩٠
ص

٣٥/ب
ظ (٥)

[٢٠] اختلاف الرجل والمرأة فى الخلع

قال الشافعى رحمته الله : وإذا اختلفت المرأة والرجل فى الخلع على الطلاق ، فهو كاختلاف المتبايعين . فإن قالت : طلقتنى (٥) واحدة أو أكثر على ألف درهم ، وقال : بل على ألفين ، تحالفا ، وله صداق مثلها كان أقل من ألف أو أكثر من ألفين (٦) . وهكذا

(١) فى (ب) : « إن » ، وما أثبتناه من (ج ، ص ، ظ) .

(٢-٣) ما بين الرقمين سقط من (ظ) ، وأثبتناه من (ب ، ج ، ص) .

(٤) فى (ج) : « وإن كان » ، وما أثبتناه من (ب ، ص ، ظ) .

(٥) فى (ص) : « طلقتنى » ، وما أثبتناه من (ب ، ج ، ظ) .

(٦) « من ألفين » : سقط من (ج) ، وأثبتناه من (ب ، ص ، ظ) .

لو قالت له : (١) خالعتني على ألف إلى سنة ، وقال : بل خالعتك على ألف نقداً ، أو قالت له (٢) : خالعتني على إبرائك من مهري ، فقال : بل خالعتك على ألف أخذها منك لا على مهرك ، أو على ألف مع مهرك ، تحالفاً ، وكان مهرها (٣) بحاله ، ويرجع عليها بصداق مثلها .

قال : وهكذا لو قالت له : ضمنت لك ألفاً ، أو أعطيتك ألفاً (٤) على أن تطلقني وفلانة ، أو تطلقني وتعق عبدك ، فطلقني ولم تطلقها ، أو طلقني ولم تعق عبدك ، وقال : بل طلقتك بألف وحدك ، تحالفاً ، ورجع عليها بمهر مثلها . وكذلك لو قالت له : أعطيتك ألفاً (٥) على أن تطلقني ثلاثاً فلم تطلقني إلا واحدة ، وقال : بل أخذت منك الألف على الخلع وبينونة طلاق ، فإنما هي واحدة ، أو على ثنتين فطلقتكهما تحالفاً ، ورجع بمهر مثلها ولم يلزمه من الطلاق إلا ما أقر به . وهكذا لو قالت له : أعطيتك ألفاً على أن تطلقني ثلاثاً ، وتطلقني كلما (٦) نكحتني ثلاثاً . فقال : ما أخذت الألف إلا على الطلاق الأول تحالفاً ، ورجع عليها بمهر مثلها . وكذلك لو أقر لها بما قالت رجع عليها بمهر مثلها ؛ لأنه لا يجوز أن يأخذ الجعل على أن يطلقها قبل نكحها ، ألا ترى أنه (٧) لو أخذ من أجنبية مالا على أنها طالق متى نكحها ، كان المال مردوداً ؛ لأنه لا يملك من طلاقها شيئاً ، وقد ينكحها (٨) وقد لا ينكحها أبداً .

ب / ١٢٨
ج

قال : ولو قالت له : سألتك أن تطلقني ثلاثاً بمائة ، وقال : بل / سألتني أن أطلقك واحدة بألف ، تحالفاً ، وله مهر مثلها . فإن أقامت المرأة البينة على دعواها ، وأقام الزوج البينة على دعواه، وشهدت البينة أن ذلك بوقت واحد ، وأقر به الزوجان ، تحالفاً ، وله صداق مثلها ، وسقطت البينة كما تسقط في البيع إذا اختلفا والسلعة قائمة بعينها ، ويرد البيع وإن كان مستهلكاً فقيمة المبيع (٩) .

قال : والطلاق لا يرد ، وقيمة (١٠) مثل البضع مهر مثلها . قال : وهكذا لو اختلفا

- (١ - ٢) ما بين الرقمين سقط من (ج) ، وأثبتناه من (ب ، ص ، ظ) .
- (٣) في (ج) : « وكان له مهرها » ، وما أثبتناه من (ب ، ص ، ظ) .
- (٤ - ٥) ما بين الرقمين سقط من (ظ) ، وأثبتناه من (ب ، ج ، ص) .
- (٦) في (ج ، ص) : « كما » ، وما أثبتناه من (ب ، ظ) .
- (٧) « أنه » : ساقطة من (ظ) ، وأثبتناها من (ب ، ج ، ص) .
- (٨) « وقد ينكحها » : سقط من (ب ، ج ، ص) ، وأثبتناه من (ظ) .
- (٩) في (ج) : « البيع » ، وما أثبتناه من (ب ، ص ، ظ) .
- (١٠) في (ظ) : « وقيمتها » ، وما أثبتناه من (ب ، ج ، ص) .

فأقاما البينة ، ولم توقت بيتهما وقتاً يدل على الخلع الأول ؛ (١) فإن وقتت بيتهما وقتاً يدل على الخلع الأول (٢) فالخلع الأول هو الخلع الجائز ، والثانى باطل إذا تصادقا ، إن لم يكن ثم نكاح ثم خلع ، فيكونان خلعين . ألا ترى أن رجلاً لو خالغ امرأته بمائة ، ثم خالغها بعد ولم يحدث نكاحاً بألف ، كانت الألف باطلاً ، ولم يقع بها طلاق ؛ لأنه طلق (٣) ما لا يملك ، والأول جائز لأنه طلق (٤) ما يملك .

قال : ولو قالت : طلقتنى ثلاثاً بألف ، فقال : بل طلقتك واحدة بألفين ، وأقام كل واحد منهما البينة على ما قال ، وتصادقا / أن لم يكن طلاق إلا واحدة ، تحالفا ، وكان له مهر مثلها .

١/٣٦
ظ (٥)

قال (٥) : ولو قالت له : طلقتنى على ألف وأقامت شاهداً ، حلف وكانت امرأته ، ولو كانت المسألة بحالها فقال : طلقتك على ألفين فلم تقبلى وجحدت ، كان القول قولها فى المال ، ولم يلزمه الطلاق ؛ لأنه لم يقر بالطلاق إذ زعم أنه لم يقع .

ب/٣٩٠
ص

قال : ولو / ادعت أنه خالغها وجحد ، فأقامت شاهداً بأنه خالغها (٦) على مائة ، وشاهداً أنه خالغها على ألف أو عرض ، فالشهادة لاختلافهما باطلة كلها ، ويحلف (٧) .

قال : وهكذا لو كان هو المدعى أنه خلعها (٨) على ألف وأقام بها شاهداً ، وشاهداً آخر بألفين أو بعرض ، فالشهادة باطلة وهى تجحد ، لزمها الطلاق بإقراره (٩) ، ولم يلزمها المال ، وحلفت عليه ، ولا يملك الرجعة ؛ لأنه يقر أن طلاقه خلع لا يملك فيه الرجعة .

قال : ولو قالت له : سألتك أن تطلقنى ثلاثاً بألف فلم تطلقنى إلا واحدة ، وقال : بل طلقتك ثلاثاً ، فإن كان ذلك فى وقت الخيار فهى طالق ثلاثاً وله الألف (١٠) . وإن كان اختلافهما وقد مضى وقت الخيار تحالفا ، وكان له مهر مثلها .

قال الشافعى رحمه الله : وإذا اختلف الزوج والمرأة فقال الزوج : طلقتك على ألف ،

(١ - ٢) ما بين الرقمين سقط من (ظ) ، وأثبتناه من (ب) ، وفى (جـ ، ص) : فيه تحريف .

(٣ - ٤) ما بين الرقمين سقط من (جـ) ، وأثبتناه من (ب ، ص ، ظ) .

(٥) « قال » : ساقطة من (جـ) ، وأثبتناها من (ب ، ص ، ظ) .

(٦) فى (جـ ، ص ، ظ) : « خلعها » ، وما أثبتناه من (ب) .

(٧) فى (ظ) : « باطلة كلها ويحلفه » ، وفى (جـ ، ص) : « باطل كلها ويحلف » ، وما أثبتناه من (ب) .

(٨) فى (ب) : « خالغها » ، وما أثبتناه من (جـ ، ص ، ظ) .

(٩) فى (ظ) : « بإقراره به » ، وما أثبتناه من (ب ، جـ ، ص) .

(١٠) فى (ظ) : « وله ألف » ، وما أثبتناه من (ب ، جـ ، ص) .

وقالت المرأة : طلقنتى على غير شيء ، فالقول قول المرأة ، وعلى الزوج البينة (١) ، والطلاق واقع ، ولا يملك فيه الزوج الرجعة ؛ لأنه مقر أن لا رجعة له على المرأة فيه ، وأن عليها له مالاً ، فلا يصدق فيما يدعى عليها ، ويصدق على نفسه .

قال : ولو قالت المرأة : سألتك أن تطلقنى بألف فمضى وقت الخيار ولم تطلقنى ، ثم طلقنتى بعد على غير شيء ، وقال هو : بل طلقتك قبل يمضى وقت الخيار ، كان القول قول المرأة فى الألف ، وعلى الزوج البينة (٢) ، والطلاق لازم له ، ولا يملك الرجعة .

قال : ولو قالت : طلقنتى أمنس على غير شيء ، فقال : بل طلقتك اليوم بألف ، فهى طالق اليوم بإقراره ، ولا يملك الرجعة ، ولا شيء له عليها من المال ؛ لأنها لم تقرر به .

[٢١] باب ما يفتدى به الزوج من الخلع

قال الشافعى رحمة الله عليه : وإذا قال الرجل لامرأته : أنت طالق ثلاثاً على أن تعطينى ألفاً ، فلم تعطه ألفاً ، فليست طالقاً . وهو كقوله : أنت طالق إن أعطيتنى ألفاً ، وأنت طالق إن دخلت الدار . وهكذا إن قال لها : أنت طالق على أن عليك ألفاً ، فإن أقرت بألف كانت طالقاً ، وإن لم تضمنها لم تكن طالقاً . قال : وهذا / مثل قوله لها : أنت طالق إن ضمنت لى ألفاً .

قال : ولو قال لها : أنت طالق وعليك ألف ، كانت طالقاً واحدة يملك الرجعة ، وليس عليها ألف . وهذا مثل قوله : أنت طالق وعليك حج ، وأنت طالق وحسنة ، وأنت (٣) طالق وقبيحة .

قال : وإن ضمنت له الألف على الطلاق لم يلزمها ، وهو يملك الرجعة . كما لو ابتداء الآن طلاقها فطلقها واحدة ، ثم قالت له : اجعل الواحدة التى طلقنتى بائناً بألف ، لم تكن بائناً ، وإن أخذ منها عليها ألفاً فعليه ردها عليها .

قال : ولو تصادقا على أنها سألته الطلاق بألف ، فقال : أنت طالق وعليك ألف ، كانت عليها ، وكان الطلاق بائناً .

(١ - ٢) ما بين الرقمين سقط من (ج) ، وأثبتناه من (ب ، ص ، ظ) .

(٣) « وأنت » : ساقطة من (ب ، ج ، ص) ، وأثبتناها من (ظ) .

قال : ولو قال لامراته : أنت طالق إن أعطيتني عبدك ، فأعطته إياه ، فإذا هو حر طلقت ورجع عليها بمهر مثلها . ولو قالت له : اخلعني على ما فى هذه الجرة من الخل وهى مملوءة ، فخالعها ، فوجده خمراً وقع الطلاق ، وكان عليها له مهر مثلها .

[٢٢] خلع المشركين

قال الشافعى رضي الله عنه : وإذا اختلعت المرأة الزميمة من زوجها بخمر بعينه (١) ، أو بصفة فدفعتها إليه ، ثم جاؤوا بعد إلينا أجزنا الخلع ، ولم نرده عليها بشيء ، ولو لم تدفعها إليه ، ثم ترافعوا إلينا أجزنا الخلع وأبطلنا الخمر ، وجعلنا له عليها مهر مثلها . قال : وهكذا أهل الحرب إن رضوا بحكمنا لا يخالفون الذميين فى شيء ، إلا أنا لا نحكم على الحريين حتى يجتمعا على الرضى ، ونحكم على الذميين إذا جاء أحدهما .

قال : ولو أسلم أحد الزوجين وقد تقابضا فهكذا ، وإن لم يتقابضا بطل الخمر بينهما ، وكان له عليها مهر مثلها . لا يجوز إن كان هو المسلم أن يأخذ (٢) خمراً ، ولا إن كانت هى المسلمة أن تعطى خمراً ، ولو قبضها منها بعد ما يُسلم عَزْرٌ ، وكان له عليها مهر مثلها إن طلبه . وكذلك لو كانت هى المسلمة فدفعتها / إليه عَزْرَتْ ، وكان له عليها مهر مثلها إن طلبه . وهكذا كل ما حرم ، وإن استحلوه مالا مثل الخنزير وغيره ، فهما فى جميع الأحكام كالمسلمين لا يختلف الحكم عليهم وعلى المسلمين ، إلا فيما وصفت مما مضى فى الشرك ، ولا يرد فى الإسلام .

١/٣٩١
ص

[٢٣] الخلع إلى أجل

قال الشافعى رحمة الله عليه : وإذا اختلعت المرأة من زوجها بشيء مسمى (٣) إلى أجل ، فالخلع جائز ، وما سمي من المال إلى ذلك الأجل ، كما تكون البيوع . ويجوز فيه ما يجوز فى البيع ، والسلف إلى الأجل . وإذا اختلعت بثياب موصوفة إلى أجل مسمى فالخلع جائز ، والثياب لها لازمة ، وكذلك رقيق ، وماشية ، وطعام ، يجوز فيه ما يجوز فى السلف ، ويرد فيه ما يرد فى السلف .

(١) فى (ظ) : « بعينها » ، وما أئبتاه من (ب ، ج ، ص) .

(٢) فى (ب) : « المسلم لمسلم أن يأخذ » ، وما أئبتاه من (ج ، ص ، ظ) .

(٣) « بشيء مسمى » : سقط من (ج) ، وأئبتاه من (ب ، ص ، ظ) .

قال : ولو تركت أن تسمى حيث يقبض منه الطعام ، أو تركت أن تسمى بعض (١)
صفة الطعام جاز الطلاق ، ورجع عليها بمهر مثلها . قال (٢) : ولو قالت المرأة : سألتك
أن تطلقني بألف فمضى وقت الخيار ولم تطلقني ، ثم طلقنتي بعد على غير شيء ، وقال
هو : بل طلقتك قبل يمضي وقت الخيار ، كان القول قول المرأة في الألف ، وعلى الزوج
/ البينة ، والطلاق لازم له ، ولا يملك الرجعة (٣) (٤) .

١٢٩ / ب
ج

(١) « بعض » : ساقطة من (ظ) ، وأثبتناها من (ب ، ج ، ص) .
(٢ - ٣) ما بين الرقمين سقط من (ظ) ، وأثبتناه من (ب ، ج ، ص) .
(٤) في (ج) : « تم الكتاب » ، وفي ظ : « آخر الكتاب والحمد لله رب العالمين » .