الرابع فهل يجب استيناف هذا الامهال فيه وجهان وقال حماد بن ابي سليمان
يؤجل سنة ثم يفسخ قياسا على العنين وقال عمر بن عبد العزيز يضرب له شهر او
شهران وقال مالك الشهر ونحوه وعن احمد روايتان احديهما وهي ظاهر
مذهبه ان المراة تخير بين المقام معه وبين الفسخ فان اختارت الفسخ رفعته
الى الحاكم فيخير الحاكم بين ان يفسخ عليه او يجبره على الطلاق او ياذن لها في
الفسخ فان فسخ او اذن في الفسخ فهو فسخ لا طلاق ولا رجعة له وان ايسر في العدة وان
اجبره على الطلاق فطلق رجعيا فله رجعتها فان راجعها وهو معسر او امتنع من
الانفاق عليها فطلبت الفسخ فسخ عليه ثانيا وثالثا فان رضيت بالمقام معه مع عسرته
ثم بدا لها الفسخ او تزوجته عالمة بعسرته ثم اختارت الفسخ فلها ذلك قال القاضي
وظاهر كلام احمد انه ليس لها الفسخ في الموضعين ويبطل خيارها وهو قول مالك
لانها رضيت بعيبه ودخلت في العقد عالمة به فلم تملك الفسخ كما لو تزوجت عنينا
عالمة بعنته او قالت بعد العقد قد رضيت به عنينا وهذا الذي قاله القاضي هو
مقتضى المذهب والحجة والذين قالوا لها الفسخ يتجدد حقها قالوا لان رضاها يتضمن اسقاط
حقها فيما لم يجب فيه من الزمان فلم يسقط كالشفعة قبل البيع قالوا ولذلك
لو اسقطت النفقة المستقبلة لم تسقط ولذلك لو اسقطتها قبل العقد و
ورضيت بلا نفقة ولذلك لو اسقطت المهر قبله لم يسقط واذا لم يسقط
وجوبها لم يسقط الفسخ الثابت به والذين قالوا بالسقوط اجابوا عن ذلك بان حقها
من الجماع يتجدد ومع هذا اذا اسقطت حقها من الفسخ بالعنة سقط ولم
تملك الرجوع فيه قالوا وقياسكم ذلك على اسقاط نفقتها قياس على اصل غير
متفق عليه ولا ثابت بالدليل بل الدليل يدل على سقوط الشفعة باسقاطها قبل البيع
كما صح عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال لا يحل له ان يبيع حتى يؤذن شريكه فان باعه ولم
يؤذنه فهو احق بالبيع وهذا صريح في انه اذا اسقطها قبل البيع لم يملك طلبها
بعده وحينئذ فيجعل هذا اصلا لسقوط حقها من النفقة بالاسقاط ونقول خيار
لدفع الضرر فسقط باسقاطه قبل ثبوته كالشفعة ثم ينتقض هذا بالعيب في
العين المؤجرة فان المستاجر اذا دخل عليه وعلم به ثم اختار ترك الفسخ لم يكن له الفسخ

بعد

بعد هذا وتجدد حقه بالاستيفاء كل وقت كتجدد حق المراة من النفقة سواء لا
فرق بينهما واما قوله لو اسقطتها قبل النكاح او اسقطت المهر قبله لم يسقط
فليس اسقاط الحق قبل انعقاد سببه بالكلية كاسقاطه بعد انعقاد سببه
هذا ان كان في المسالة اجماع وان كان فيها خلاف فلا فرق بين الاسقاطين وسوينا
بين الحكمين وان كان بينهما فرق امتنع القياس وعنه رواية اخرى ليس لها الفسخ
وهذا قول ابي حنيفة وصاحبيه وعلى هذا لا يلزمها تمكينه من الاستمتاع لانه
لم يسلم اليها عوضه فلم يلزمها تسليمه كما لو اعسر المشتري بثمن المبيع لم
يجب تسليمه اليه وعليه تخلية سبيلها لتكتسب لها وتحصل ما تنفقه على
نفسها لان في حبسها بغير نفقة اضرارا بها فان قيل فلو كانت موسرة فهل
يملك حبسها قيل قد قالوا ايضا لا يملك حبسها لانه انما يملكه اذا كفاها المؤنة واغناها
عما لا بد لها منه من النفقة والكسوة ولحاجته الى الاستمتاع الواجب له عليها فاذا
انتفى هذا وهذا لم يملك حبسها وهذا قول جماعة من السلف والخلف ذكر عبد الرزاق
عن ابن جريج قال سالت عطاء عمن لا يجد ما يصلح امراته من النفقة قال ليس لها الا ما وجدت
ليس لها ان يطلقها وروى حماد بن سلمة عن جماعة عن الحسن البصري انه قال في الرجل
يعجز عن امراته قال تواسيه وتتقي الله وتصبر وينفق عليها ما استطاع وذكر عبد
الرزاق عن معمر قال سالت الزهري عن رجل لا يجد ما ينفق على امراته ايفرق بينهما
قال تستاني به ولا يفرق بينهما وتلا لا يكلف الله نفسا الا ما آتاها سيجعل الله بعد عسر يسرا
قال معمر وبلغني عن عمر بن عبد العزيز مثل قول الزهري سواء وذكر عبد الرزاق
عن سفيان الثوري في المراة يعسر زوجها بنفقتها قال هي امراة ابتليت فلتصبر
ولا تاخذ بقول من فرق بينهما قلت عن عمر بن عبد العزيز ثلاث روايات هذه
احداها والثانية روى ابن وهب عن عبد الرحمن بن ابي الزناد عن ابيه قال شهدت
عمر بن عبد العزيز يقول لزوج امراة شكت اليه انه لا ينفق عليها اضربوا له اجل
شهر او شهرين فان لم ينفق عليها الى ذلك فرقوا بينه وبينها والثالثة ذكر ابن
وهب عن ابن لهيعة عن محمد بن عبد الرحمن ان رجلا شكا الى عمر بن عبد العزيز
بانه انكح ابنته رجلا لا ينفق عليها فارسل الى الزوج فقال انكحني وهو يعلم انه ليس

Copyright King Saud University