تنتفي سلامة البدلين او وجود الشرط وذلك بما ذكرنا ولا بد من قبولها لانه عقد معاوضة او تعليق بشرط فلا
تنعقد المعاوضة بدون القبول ولا المعلق بدون الشرط اذ لا ولاية لاحدهما في الزام صاحبه بدون رضاه والطلاق
باين لانها ما التزمت المال الا لتسلم لها نفسها وذلك بالبينونة قال انت طالق وعليك الف او انت حر وعليك الف
طلقت وعتق مجانا اي لو قال لامراته انت طالق وعليك الف او قال لعبده انت حر وعليك الف طلقت المراة وعتق العبد بغير شي
قبلا او لم يقبلا وهذا عند ابي حنيفة وقالا ان قبلا وقع الطلاق والعتاق ولزمهما المال والا فلا وعلى هذا الخلاف لو قالت هي
طلقني ولك الف او قال العبد اعتقني ولك الف ففعل لهما انه يستعمل للمعاوضات فان قولهم احمل هذا ولك درهم كقولهم
احمله بدرهم فانه يفهم منه وجوبه بسببه ولا يقال ان في الاجارة قرينة تدل على وجوبه لانها عقد معاوضة لانا نقول
الخلع ايضا عقد معاوضة فاستويا ولان الواو تكون للحال والاحوال شروط على ما عرف في موضعه فيصير كانه قال
انت طالق في حال وجوب الالف لي عليك او قال لعبده اد الي الفا وانت حر وله ان قوله وعليك الف او ولك الف
جملة تامة فيكون مبتديا ولا يتصل بما قبله الا بدلالة الحال لان الاصل في الجمل الاستقلال الا ترى انه لو قال ان دخل
فلان الدار فانت طالق وضرتك طالق تطلق ضرتها في الحال لما قلنا حتى لو كانت قاصرة بان قال ان دخل فلان الدار
الدار فانت طالق وضرتك تعلق طلاق ضرتها بالشرط لكونه مفردا فلا يكون مستقلا ولو قال ان دخل فلان الدار فانت
طالق وعبدي حر تعلق عتق عبده بدخول الدار وان كان جملة تامة لانه في حق التعليق قاصر لان الخبر الاول لا يصلح ان يكون
خبرا فكان الخبر محتاجا اليه بخلاف طلاق الضرة لان خبر الاول يصلح خبرا له ولو كان غرضه التعليق لاقتصر على قوله
وضرتك فاذا كان مستقلا يكون كلاما مبتدا لا تعلق له بالاول فيصير قوله وعليك الف او قولها ولك الف مجرد دعوى
او وعد بخلاف البيع والاجارة لانهما لا يوجدان بدون المال فلا ينفكان عنه ولهذا اذا قال له خط هذا الثوب ولم يذكر
له الاجر يكون استيجارا باجر المثل وفي البيع تجب القيمة بخلاف قوله اد الي الفا وانت حر لان اول كلامه غير مفيد دون
اخره فيصير تعليقا للعتق باداء المال ولان الواو للعطف حقيقة والكلام محمول على حقيقته حتى يقوم الدليل على
خلافه ولم يوجد لان احد العوضين لا يعطف على الاخر وكذا الشرط لا يعطف على الجزاء والمال غير لازم بيقين فلا يلزم بالشك
وكذا الحال لا يدل على وجوبه لان الكرام يستغنون عن اخذ العوض فيه قال ويصح خيار الشرط لها في الخلع لا له وهذا
عند ابي حنيفة وقالا لا يصح لها ايضا فيقع الطلاق عليها ويلزمها المال المشروط في الوجهين لان ايجاب الزوج يمين ولهذا
لا يملك الرجوع فيه ويتوقف على ما وراء المجلس وصحت اضافته وتعليقه بالشرط لكون الموجود من جانبه طلاقا ه
وقبولها شرط اليمين فلا يصح خيار الشرط فيهما لان الخيار للفسخ بعد الانعقاد لا للمنع من الانعقاد واليمين وشرطها لا يحتملان
الفسخ وله ان الخلع من جانبها معاوضة لكون الموجود من جهتها مالا ولهذا يصح رجوعها قبل القبول ولا يصح اضافته ه
وتعليقه بالشرط ولا يتوقف على ما وراء المجلس فصار كالبيع ولا نسلم انه للفسخ بعد الانعقاد بل هو مانع من الانعقاد في
حق الحكم وهو المذهب عندنا وكونه شرطا ليمين الزوج لا يمنع ان يكون معاوضة في نفسه كمن قال لاخر ان بعتك هذا العبد
فعبدي الاخر حر فان البيع شرط لعتق العبد وهو في نفسه معاوضة وجانب العبد في العتاق مثل جانب المراة في الطلاق
حتى يصح اشتراط الخيار له دون المولى فيبطل برد العبد الخيار في الثلث وان لم يرد حتى مضت عتق ولزمه المال كما في
المراة والجامع بينهما ان المراة لا يحصل لها بالخلع شي لان البضع ليس له حكم مال عند الخروج وكذا مالية العبد تتلف على ملك
المولى بالاعتاق ومع هذا جاز قبول المال فيهما قال طلقتك امس بالف فلم تقبلي وقالت قبلت صدق بخلاف
البيع لان الطلاق بمال يمين من جانبه وقبولها شرط الحنث فيتم اليمين بلا قبول فلا يكون الاقرار بها اقرارا بالحنث لصحتها
بدونه بل هي ضده ولهذا لا تنتقض به فيكون القول في الحنث قوله لانه منكر لوجود الشرط بخلاف ما اذا قال لغيره بعتك
هذا العبد فلم تقبل حيث لا يقبل قوله في انكار القبول لان الاقرار بالبيع يكون اقرارا بالشرا لانه لا يتم الا به فانكاره يكون
رجوعا عنه فلا يسمع قال ويسقط الخلع والمباراة كل حق لكل واحد على الاخر مما يتعلق بالنكاح حتى لو خالعها او
بارأها بمال معلوم كان للزوج ما سمته له ولم يبق لاحدهما قبل صاحبه دعوى في المهر مقبوضا كان او غير مقبوض قبل

الدخول

الدخول بها او بعده وهذا عند ابي حنيفة وقال محمد لا يسقطان الا ما سمياه وابو يوسف معه في الخلع ومع ابي حنيفة
في المباراة لمحمد ان هذا عقد معاوضة فوجب الاقتصار على المسمى كسائر المعاوضات وكالطلاق والابانة بعوض
وهذا لانه لا تاثير لعقد المعاوضة الا في استحقاق المشروط ولهذا لا يسقط بها دين اخر بسبب اخر غير النكاح ولا ه
نفقة العدة مع كونه يتعلق بالنكاح واضعف من المهر ولابي يوسف ان المباراة تقتضي البراءة من الجانبين مطلقا لانها
مفاعلة من البراءة وانما قيدناه بحقوق النكاح لدلالة الحال وهو ان غرضهما ان يبرأ مما لزمهما بالمعاشرة لا بالمعاملة
فيرجع كل واحد منهما على صاحبه بما كان له قبل المعاشرة ولابي حنيفة ان الخلع ايضا يقتضي البراءة من الجانبين لانه ينبي
عن الخلع وهو الفصل ولا يتحقق ذلك الا اذا لم يبق لكل واحد منهما قبل صاحبه حق والا تحققت المنازعة بعده
وليس في لفظ الطلاق والابانة ما يدل على اسقاط الحقوق مع انه ممنوع في رواية الحسن عن ابي حنيفة اذا كانا على
مال وسائر الديون ليس وجوبها بسبب النكاح فلا يدل اللفظ على سقوطها على انه ممنوع في رواية ونفقة
العدة لم تجب بعد والخلع مسقط للواجب لا مانع من الوجوب حتى لو شرطا البراءة منها سقطت ولو شرطا البراءة
من نفقة الولد الصغير وهي مؤنة الرضاع ان وقتا لذلك وقتا كالسنة ونحوه صح والا فلا ولا يصح ابراؤها عن
السكنى لان خروجها معصية ولو ابرأته عن مؤنة السكنى بان التزمتها او سكنت ملكها صح مشروطا في الخلع لانه
خالص حقها ثم جملة الخلع على قول ابي حنيفة على اربعة اوجه اما ان لا يسميا شيئا او سميا المهر او بعضه
او مالا اخر وكل وجه على وجهين اما ان يكون المهر مقبوضا او غير مقبوض وكل وجه على وجهين اما ان يكون قبل الدخول
او بعده فصارت ستة عشر وجها فان لم يسميا شيئا برئ كل واحد منهما عن حق الاخر مما لزمه بالنكاح في الصحيح سواء كان قبل
الدخول او بعده وكان المهر مقبوضا او غير مقبوض حتى لا يجب عليها رد ما قبضت لو كان قبل الدخول وروي عنه انه
لا يبرأ عنه وروي عنه انه يبرأ عن دين اخر ايضا وان سميا المهر وهو الف درهم مثلا فان كان بعد الدخول ولم يكن مقبوضا سقط
اي لا يبرأ كل واحد منهما
عنه كله وان كان مقبوضا رجع عليها بجميعه بالشرط وان كان قبل الدخول فان كان المهر مقبوضا ففي القياس يرجع عليها بالف
وخمسماية الف بالشرط وخمسماية بالطلاق قبل الدخول وفي الاستحسان يرجع عليها بالالف المقبوض فقط لان المهر اسم
لما تستحقه المراة وهو خمسماية قبل الدخول فيجب عليها رده بالشرط وخمسماية اخرى بالطلاق قبل الدخول لانها قبضت
ما لا تستحق فيجب عليها رده هكذا ذكره قاضي خان وينبغي ان لا يجب عليها الا خمسماية بالشرط ويسقط عنها الباقي بحكم ه
الخلع كما اذا خالعها على مال اخر حيث لا يجب عليها غيره استحسانا وكما اذا سميا بعض المهر فانه يجب عليها المسمى بالشرط
ويسقط عنها الباقي بحكم الخلع استحسانا على ما يجي من قريب وان لم يكن المهر مقبوضا ففي القياس يسقط عنه جميع المهر ويرجع
عليها بخمسماية لانه يستحق عليها الفا بالشرط وهي تستحق عليه خمسماية بالطلاق قبل الدخول فيلتقيان قصاصا بقدره ويرجع
عليها بالزائد وفي الاستحسان لا يرجع عليها بشي كما ذكرنا ان المهر اسم لما تستحقه المراة وهو خمسماية فيجب لها ذلك عليه
ويجب له مثله عليها بالشرط فيلتقيان قصاصا وان سميا بعض المهر بان خالعها على عشر مهرها مثلا والمهر الف فان كان
بعد الدخول والمهر مقبوض رجع عليها بماية درهم بالشرط وسلم الباقي لها وان لم يكن مقبوضا سقط عنه كل المهر ماية ه
بالشرط والباقي بحكم الخلع وان كان قبل الدخول فان كانت قبضت المهر ففي القياس يرجع عليها بستماية ماية منها بدل الخلع
وخمسماية بالطلاق قبل الدخول وفي الاستحسان يرجع عليها بخمسين درهما لان ذلك عشر مهرها قبل الدخول لما ذكرنا ه
وبرئت المراة عن الباقي بحكم لفظ الخلع وان لم يكن المهر مقبوضا سقط كله عنه استحسانا العشر بالشرط والنصف بالطلاق
قبل الدخول والباقي بحكم الخلع وان سميا مالا اخر غير المهر فان كان بعد الدخول وكان المهر مقبوضا فله المسمى لا غير وان لم
يكن مقبوضا فله المسمى وسقط عنه المهر بحكم الخلع وان كان قبل الدخول فان كان المهر مقبوضا فله المسمى وسلم لها ما قبضت
ولا يجب عليها رد شي منه وان لم يكن مقبوضا فله المسمى بالشرط ويسقط عنه المهر بحكم الخلع قال وان خلع صغيرته
بمالها لم يجز عليها اي لو خلع الاب ابنته الصغيرة بمالها لا ينفذ عليها اما في حق وجوب المال فظاهر لان الخلع على مالها
كالتبرع به لكونه مقابلا بما ليس بمال ولا متقوم وهو منافع البضع لانها لا قيمة لها حالة الخروج ولهذا يعتبر خلع المريضة

لو شرطا البراءة في نفقة الولد الصغير المرضع

ابراؤها عن السكنى

مخطوطات جامعة الرياض