بسم الله الرحمن الرحيم

المملكة العربية السعودية

وزارة التعليم العالي

جامعة ام القرى

مكتبة الملك عبدالله بن عبدالعزيز الجامعية

قسم المخطوطات

بداية المخطوطة

بسم الله الرحمن الرحيم

سؤال ما قول في امرأة ابرأت زوجها من المهر الثابت بذمته وسكل حق تستحقه بالزوجية المقابل بايقاع الطلاق منه عليها فطلق المقابل ذلك دال مقابل سبعين ريالاً سلمها والدها الى الزوج وثبت ان المرأة ناشز عند الطلاق وقبله لبينة فهل الخلع صحيح ام لا اذا علم ان الخلع شرط وعلم ان المرأة لا تستحق على الزوج من النفقة للعدة لنشوزها واذا كان كذلك فهل لقول بعدم صحة الخلع وعدم وقوع الطلاق لارجعيًا ولا بائنًا لمصاحبة البرئ من المهر وما سلمه والدها البرئ من كل حق تستحقه بالزوجية ولم يثبت استحقاقها شيئ من النفقة للعدة لنشوزها واذا كان كذلك فقد وقع البرئ من لاشئ وكما كان الخلع شرطا وقد بطل بعض الشرط وهو البرئ من كل حق تستحقه وذكل لعدم استحقاقها لنشوز النفقة فيطل البعض الاخر من الشرط وهو البرئ من المهر ولا يقع الطلاق لا بائنًا ولا رجعيًا ويكون هذا من قبيل ما نص عليه اهل المذهب من انه اذا خالع الرجل زوجته على البرئ من نفقة العدة فان كان عفيًا وقع رجعيًا مع القبول وان كان سفيهًا فلا يقع لا رجعيًا ولا بائنًا لعلتين بان البرئ حق المستقبل اعني نفقة العدة لا يصح لانه قبل هو تهاذمته وقبل تملك المرأة لها واما المؤيد بما بعد فغنه ان الخلع على البرئ من نفقة العدة صحيح ويقع الطلاق بائنًا معللاً انه قد وجد سبب لزومها وهو النكاح فكانه جعل وجود السبب الموجب للزومها بمنابة ثبوتها في الذمم اي في ذمة الزوج فاذا وقع البرئ من الزوجة لزوجها عن ذلك صح البرئ ووقع الطلاق خلعًا على الاشكال في كلام اهل المذهب حاصل والاشكال انما هو من حيث اطلاقهم لفظ البرئ من نفقة العدة ثم تعريجهم على ذكل بعدم الصحة في الشرط وعدم وقوعه لا رجعيًا ولا بائنًا ووقوعه في العفد مع القبول رجعيًا ثم تعليلهم عدم الصحة وعدم الوقوع بان البرئ من المستقبل اعني نفقة العدة لا يصح مع انهم يعلمون انها ناشزة واذا كان كذلك فلا نفقة لها وكان من اللازم ان يعللوا بانه لعدم الثبوت

بذمته

ذمة الزوج اذ الاستحقاق لها مع النشوز اللازم الا ان يكون مرادهم لو وقع الخلع على البرئ من نفقة العدة وكانت ناشزة ثم تابت فقد استحقت النفقة المستقبل والبرئ منها لا يصح هذا وجه لا باس به نعم وهل لنا ان نجعل هذه المسئلة الحادثة من قبيل اذا خالع الرجل زوجته على صحة البرئ من جميع الحقوق الزوجية ثم ابرأته فقد تصوا على انه اذا استصحب النشوز الى انقضاء العدة صح الخلع ووقع البرئ وان تابت في العدة وجبها النفقة في المستقبل وقد علق الطلاق على صحة البرئ من جميع الحقوق ومن المعلوم ان من جملة الحقوق الزوجية نفقة العدة ولما تابت انكشف عدم صحة البرئ لان البرئ من النفقة للعدة لا يصح اذ هو ابرأ آثم مستقبل ونقول قد ابرأته من المهر من جميع الحقوق الزوجية ومعلوم ان نفقة العدة ساقطة لنشوزها فيقع الطلاق خلعًا في مقابل البرئ من المهر وذلك في مقابل السبعين المسلمة من والدها الى الزوج والذي يظهر في هذه المسئلة هو عدم صحة الخلع وعدم وقوع الطلاق لا رجعيًا ولا بائنًا وذكل لان البرئ من كل حق تستحقه هو بعض الشرط وحيث لم يثبت استحقاقها لغير المهر لنشوزها وقد ابرأته من المهر صريحًا تبين ان البرئ من غير المهر ابرأ آثم من لاشئ وحيث كانت كذلك وكان الطلاق شرطًا فلا يقع الطلاق لا بائنًا ولا رجعيًا لانه اذا بطل بعض الشرط بطل باقيه وأما في مسئلة منحا لعته لها على صحة البرئ من جميع الحقوق فالتعليق واقع على الصحة فاذا استصحب النشوز الى انقضاء العدة تبين صحة البرئ المعلق عليه الطلاق فيقع الخلع واذا تابت لزم انها نفقة العدة وتبين عدم صحة البرئ من المستقبل لا يصح عند اهل المذهب هذا وما اوضحته من الاحتمال لاهل المذهب في مسئلة المخالعة على البرئ من نفقة العدة وان مرادهم بذكل النفقة مع توبتها بعد الطلاق وان كانت ناشزة حالة الطلاق هو الذي تقضي به قواعدهم وتفهم من نصوصهم والا فما هو المراد وايا كان تتوقف ان نضم لصحة الخلع على مستقبل كنفقة العدة واجرة تربية الاولاد ليسوغ الحكم على البرئ من نفقة العدة او ينا قضه فكذكه فانه لا تناقض بين المسئلتين بيان ذلك ان المراد بتصحيح الخلع على نفقة العدة هو ان يكون للزوج عليها مقابل الطلاق

في مسئلتنا لعته

هو

مثل نفقة العدة ولو فرضنا توبتها بعد الطلاق فلزمها ان تسلم مثل ذلك الى الزوج
ويجب عليه ان ينفق عليها من ذلك واما مسئلة المخالعة على البرئ من نفقة
العدة ولو تبين توبتها فلا يصح الخلع ويقع رجعيًا مع القبول ان كان عقدًا
ولا يقع لا رجعيًا ولا بائنًا اذا كان شرطًا وذلك لان البرئ من المستقبل لا يصح
عندهم لانه قبل ثبوت شئ في ذمة الزوج اذ لا تثبت النفقة والا لزم الا عند
دخول كل وقت ولذلك فان المؤيد بالله خالفهم في هذه المسئلة وقال يصح الخلع
ويقع الطلاق سواء كان عقدًا او شرطًا معللًا ذلك بان سبب الانفاق
وهو النكاح قد وجد فتنزل سبب لزوم الانفاق بوجود النكاح منزلة تمكين
الزوجة لها ومنزلة ثبوتها بذمة الزوج صفح الابرئ من ذلك مع الخلع فارق الاداء
في المسئلتين وتبين مراد اهل المذهب ومراد المؤيد بالله على اني كنت تشكل
تصحيح المؤيد بالله المخالعة على البرئ من نفقة العدة لان من شرط الخلع النشوز
واذا كانت ناشزة فالنفقة ساقطة عن الزوج واذا كانت ساقطة فلا لزوم
على الزوج فالبرئ واقع من لا شئ تكليف يصحح ذلك ثم تبين ان مراده بصحة
المخالعة على البرئ من النفقة مهما لم تكن ناشزة اما اذا كانت ناشزة فعندنا
انه لا يصح الخلع على البرئ من نفقة العدة لسقوطها بالنشوز وصحة المخالعة على البرئ
منها محمولة على صورتين احدهما انه لا يحصل نشوز حال الطلاق وانما
خافا حصوله في المستقبل واخوفها من النشوز يشبه الخلع ويلزم لها النفقة
فالبرئ منها صحيح لوجوبها في الوجه النكاح الصورة الثانية ان يكون نشوزها
مدة يسيرة ليس لمثلها نفقة وذلك حالة الطلاق ثم تابت في العدة فالنفقة
لازمة لها والبرئ على كلا الصورتين صحيح عند المؤيد بالله وغير صحيح عند اهل المذهب
اما في الصورة الاولى فالمعتمد لهم ان مجرد الخوف من النشوز لا يشبه الخلع بل لابد من
النشوز عند الطلاق اي في المجلس ان كان عقدًا او عند حصول الشرط اذا كان
الخلع شرطًا واما في الصورة الثانية وهي اذا خالعها على البرئ من نفقة
العدة وكانت ناشزة حال الطلاق ثم تابت وجبت لها النفقة

وتبين

وتبين ان البرئ وقع مستقبل وهي النفقة بعد التوبة والبرئ عندهم من المستقبل
لا يصح فلا يقع الخلع ويصير رجعيًا مع القبول ان كان عقدًا ولا يقع لا رجعيًا
ولا بائنًا اذا كان شرطًا اذا عرفت هذه الموارد تبين ان كل خلع يقع
على البرئ من نفقة العدة غير صحيح ان كان عقدًا بل يقع رجعيًا مع القبول وان
كان شرطًا فلا يقع لا رجعيًا ولا بائنًا فلو اوصح البرئ خالعها على نفقة عوض اخر كالمهر
او غيره وذلك لانه اذا بطل بعض الشرط بطل باقيه وقد علمت ان اكثر المخالعة التي تكون
بين الزوجين من العوام لا تكون الا في مقابل البرئ من المهر ومن نفقة العدة
فعلى هذا لا يقع الطلاق لا رجعيًا ولا بائنًا لان قولهم في مقابل كذا شرط عرفت
كما نص عليه اهل المذهب بل ولو لم يأتوا بالخلع على صفة العقد فلا يصح لان عقود العوام
كلها شروط وهذه هو الطامة الكبرى لانه يأتي الرجل فيتزوج بامراة
وقع الخلع بينها وبين زوجها على الصفة التي لا يقع بها الطلاق لا رجعيًا ولا بائنًا
ويحصل بعد ذلك التسلسل وغيره وحكم ان الزوجين اذا كانا جاهلين فلا حد
عليها وعلى النسب بالجاهل وقد كنت استأنس بكلام المؤيد بالله فيما نص عليه
من صحة الخلع على البرئ من نفقة العدة مهما لم يحصل نشوز وانما خافا النشوز في
المستقبل وحد الخوف جيئ الخلع كما تقرر ذلك الامام شرف الدين عليه السلام
ولكن تبين انه لا يصح الخلع مع النشوز وحاصل قطعًا ان كثيرًا من الخلع لا يكون
الا مع نشوز الزوجة ونفورها واراداتها التخلص من الزوج باي امر كان واذا
وقع الخلع على هذه الصفة وثبت لنا نشوزها حالة الطلاق فلا ندري هل
تابت في العدة فتجب لها النفقة ويصح البرئ منها على كلام المؤيد بالله لانه
قد وجد سببها وهو النكاح ام هي باقية على النشوز فلا يصح الخلع على كلا الكلامين
كلام المؤيد بالله وكلام اهل المذهب اما على كلام المؤيد بالله فلبقوء النشوز والبرئ
من النفقة مع النشوز لا حكم له لسقوطها عن الزوج وان وجد سببها وهو النكاح
واما على كلام اهل المذهب فلان البرئ عندهم من المستقبل لا يصح والاستفصاح
للحالة التي عرضنا لها عليها عند الطلاق هو اللازم شرعًا وها هنا تنكسب
العبرات فاذا تدبرون وجه الراجح لديكم فان هذه المسئلة مخلطة واني خلطتم

وقل من يعرفها ويتنبه لها واذا قلم نترك الخوض ولنمشي طبق القواعد المقررة
فانتم اعرف تفضلوا بالاجابة فقد بحثت جهدي في هذه المسئلة وخلت قواعد
المذهب فيها وقواعد غيرهم ثم حصلت ما تقرر منه هذا السؤال اورده سيدي
العلامة عز الآل ممن كتبه على الدار حتى نظر فيها وعلق عليه فارسله الى الحال
الناظر القاضي العلامة الحبر عبد الحق بن عبد الرباني حرسه فاجاب
القاضي الوجيه ابقاه الله بالنظم

سئل المولى العلامة عز الاسلام ورئيس الانام حفظكم الله تعالى وكثر فوائدكم وسلم عليكم ورحمة
تأملت ما حصلتموه في مسئلة مزخالعت زوجها على ابرائه منها ونفقة عدتها فخالعها
جاعلاً لكم البرائة شرطًا وما قررتم سيدي من انه لا يقع طلاق لا بائنًا ولا رجعيًا بناءً
على ان صحة في المسئلة من الطلاق اي الخلع وقوعه حال كون الزوجة في نشوز انتهى
اما بعد صحة الخلع فهي اذا ذاك غير مستحقة لنفقة العدة وقد كان الخلع شرطًا بالبرائة
منها والبرائة انما تكون من شيء ثابت في الذمة والشيء هنا فقد اختل بعض الشرط
فليحتمل ما قيد واذا لم يقع الشرط لم يقع المشروط اه حاقرر وتم وفصلتموه مشكورين
نعم تأملت ذلك جيدًا وراجعت عدة من الرجيد (المنتزع وحواشيه)
وثبت انكم قد وفيتم المسئلة حقها وقررتم ما ينبغي ان يقرره الباحث المدرك
الا انه اشكل على المكرم ما ذكر في الشرح بعد شرح قوله عليه السلام وتقع على كل ولو مستقبلا
فانه اورد المسئلة بعينها فقال (فان قيل ان من شرط الخلع النشوز حيث العوض للزوج
ومع نشوزها لا تستحق فكيف فلتم انه يصح ان يخالعها بنفقة عدتها) وقد اجاب المذكور
عن هذا بوجوه ثلاثة احدها ان النفقة لم تسقط لان النشوز لم يحصل وانما حاصل
حاصله الثاني ان السقط للنفقة هو النشوز بالخروج من البيت لا النشوز وهي باقية
في البيت اذ هو مقتضى المخالعة والا تسقط النفقة وكلا الوجهين غير مرضيين لما ذكر
ثم قال على الوجه الثالث وهو الاقرب عندي ان الخلع في الحقيقي على اسقط النفقة فيجب لها

ولو كانت ناشزة لانها متوابع العقد فلا يلزم سقوطها بالنشوز كسقوط بعض المهر
بالطلاق انتهى) ووجه الاشكال هو ان اذا حملنا كلام الامام عليه على اذا
كان الخلع عقدًا كما هو المفهوم من قوله فيجب له لزمنا ان نقول انه اذا خالعها
عقدًا على مهرها ونفقة عدتها حال كونها ناشزة فانه يبرأ من المهر اذا كان باقيًا
في ذمته ويلزمها ان تسلم اليه ايضا مثل نفقة العدة لان عقد المخالعة واقع
عليها وهي غير مستحقة لها وليس العقد عليه واذا قلنا يجب له ولا يلزمها تسليم
بل يسقط عنه نحو ما انها قد استحقته واذا استحقته صحت البراءة فصح الخلع
تأملوا اسيدي تجدوا انه لابد لنا من احد امرين اما ان نقول ان المراد من
قوله فيجب له انه يلزمها ان تسلم له مثل نفقة العدة حيث الخلع عقدًا ونعترف ان
المخالعة اجارية الآن على خلاف ذلك غير موافقة لانها لا تكلف البراءة بتسليم
ذلك المثل للزوج ولكن هذا في الحقيقة لا يقدح في صحة الخلع وغاية ما هنالك
انا اهملنا حقًا للزوج هو بعض عوض الخلع وهنا نعترف لكم بانه اذا وقع الخلع
شرطًا لا يقع الطلاق بائنًا ولا رجعيًا لانها ابرائه من لا شيء واما ان نقول
المخالعة اجارية صحيحة والزوجة لا يلزمها ان تسلم لزوجها مثل نفقة العدة
التي خالعته عليها لانها قد استحقته ولو كانت ناشزة فيقال لنا اذا قررتم
لزوم تسليم ذلك المثل عليها لكونها قد استحقته فلم يصح البراءة منه عنها
وبصحة ليصح الشرط واذا صح الشرط وقع صحيح الخلع

هنا حاصل بالبال

لم لان قولها له ابرأتك من المهر ونفقة العدة المقابل الطلاق هو بمعنى قولها ان طلقتني
فقد ابرأتك اي كما ان قوله قد طلقتك المقابل البرائة منك اي هو بمعنى قوله
ان ابرأتني من المهر اي فقد طلقتك فان طلبه البراءة عن نفقة العدة اذا تم
الطلاق لاجل ذلك هو اعتراف بلزوم ذلك عليه فكانه قد تبرع لها بمثل
نفقة العدة التي لا تلزم واذا وجب ذلك على نفسه فلزم له طلب البراءة من ذلك
ونقول ان غرضه الذي قصده هو التخلص من الضمان في المستقبل وقد كان ذلك

نهاية المخطوطة