كتــاب الأم

الفرقة بين الأزواج بالطلاق والفسخ .

أخبرنا الربيع قال : أخبرنا الشافعي قال : الفرقة بين الزوجين وجوه يجمعها اسم الفرقة ويفترق بها أسماء دون اسم الفرقة فمنها الطلاق والطلاق ما ابتدأه الزوج فأوقعه امرأته بطلاق صريح أو كلام يشبه الطلاق يريد به الطلاق وكذلك ما جعل إلى امرأته من أمرها فطلقت نفسها أو إلى غيرها فطلقها فهو كطلاقه لأنه بأمره وقع وهذا كله إذا كان الطلاق فيه من الزوج أو ممن جعله إليه الزوج واحدة أو اثنتين فالزوج يملك فيه رجعة المطلقة ما كانت في عدة منه قال الشافعي C تعالى : وكذلك إن آلى من امرأته فطلق أو قال لامرأته : أنت طالق البتة فحلف ما أراد إلا واحدة أو أنت خلية أو بائن أو برية فحلف ما أراد إلا واحدة فهي واحدة يملك الرجعة لا يكون من هذا شيء بائن أبدا إن كانت الزوجة مدخولا بها قال الشافعي C تعالى : فقال لي بعض الناس : ما الحجة فيما قلت ؟ قلت : الكتاب والسنة والآثار والقياس قال : فأوجدني ما ذكرته قلت : قال ا تبارك وتعالى : { الطلاق مرتان فإمساك بمعروف } الآية وقال تعالى ذكره : { والمطلقات يتربصن بأنفسهن ثلاثة قروء } إلى قوله : { إصلاحا } وقلت : أما يتبين لك في هاتين الآيتين أن ا تبارك وتعالى جعل لكل مطلق لم يأت على جميع الطلاق الرجعة في العدة ولم يخصص مطلقا دون مطلق ولا مطلقة دون مطلقة ؟ وأن ا تبارمك وتعالى إذا قال : { فإمساك بمعروف أو تسريح بإحسان } فإنما أمر بالإمساك من له أن يمسك وبالتسريح من له أن يسرح قال : فما التسريح ههنا ؟ قلت : ترك الحبس بالرجعة في العدة تسريح بمتقدم الظلق وقلت له : إن هذا في غير هاتين الآيتين أيضا كهو في هاتين الآيتينز قال : فاذكره ؟ قلت : قال ا D : { وإذا طلقتم النساء فبلغن أجلهن فأمسكوهن بمعروف } إلى قوله : { لتعتدوا } قال : فما معنى قوله : { فبلغن أجلهن } قلت : يعني وا تعالى أعلم قاربن بلوغ أجلهن قال : وما لادليل على ذلك ؟ قلت : الآية دليل عليه لقول ا D : { فأمسكوهن بمعروف أو سرحوهن بمعروف ولا تمسكوهن ضرارا لتعتدوا } فلا يؤمر بالإمساك والسراح إلا من هذا إليه ثم شرط عليهم في الإمساك أن يكون بمعروف وهذه الآية قبلها في قوقه : { فبلغن أجلهن } قال : وتقول هذا العرب ؟ قلت : نعم تقول للرجل إذا قارب البلد يريده أو ألأمر يريده قد بلغته وتقول إذا بلغه وقلت له : قال ا تبارك وتعالى : { فأمسكوهن بمعروف أو فارقوهن بمعروف وأشهدوا ذوي عدل منكم } قال : فلم قلت : إنها تكون للأزواج الرجعة قبل التطليقة الثالثة ؟ فقلت له : لما بين ا D في كتابه : { فإن طلقها فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجا غيره } إلى { أن يتراجعا } قال : فلم قلت في

قول ا تعالى في المطلقات : { بلغن أجلهن فأمسكوهن بمعروف أو سرحوهن بمعروف } إذا قاربن بلوغ أجلهن ؟ وقلت : في قول ا D D في المتوفى عنها زوجها : { بلغن أجلهن فلا جناح عليكم فيما فعلن في أنفسهن بالمعروف } هذا إذا قضين أجلهن والكلام فيهما واحد قال الشافعي C تعالى : فقلت له : { بلغن أجلهن } يحتمل قاربن البلوغ وبلغن فرغن مما عليه فكان سياق الكلام في الآيتين دليلا على فرق بينهما لقول اله تبارك لاوتعالى في الطلاق : { فبلغن أجلهن فأمسكوهن بمعروف أو سرحوهن بمعروف } وقال : { ولا تمسكوهن ضرارا لتعتدوا } فلا يؤمر بالإمساك إلا من يجوز له الإمساك في العدة فيمن ليس لهن أن يفعلن في أنفسهن ما شئن في العدة حتى تنقضي العدة وهو كلام عربي هذا ما أبينه وأقله خفاء لأن الآيتين تدلان على افتراقهما بسياق الكلام فيهما ومثل قول ا تعالى ذكره في المتوفى في قوله تعالى : { ولا تعزموا عقدة النكاح حتى يبلغ الكتاب أجله } حتى تنقضي عدتها فيحل نكاحها قال الشافعي C تعالى : فقال وما السنة فيه ؟ قلت : أخبرني عمي محمد بن علي عن عبد ا بن علي بن السائب عن نافع بن عجير بن عبد يزيد [أن ركانة بن عبد يزيد طلق امرأته سهيمة المزنية البتة ثم أتى رسول ا A فقال : يا رسول إني طلقت امرأتي سهيمة البتة وواﷲ ما أردت إلا واحدة فقال رسول ا A لركانة : (واﷲ ما أردت إلا واحدة ؟) فقال ركانة : واﷲ ما أردت إلا واحدة فردها إليه رسول ا A فطلقها الثانية في زمان عمر والثالثة في زمان عثمان] قال : فما الأثر فيه ؟ قلت : أو يحتاج مع حكم ا تبارك وتعالى وسنة رسوله A إلى غيرهما ؟ فقال : إن كان عندك أثر فلا عليك أن تذكره قلت : أخبرنا سفيان بن عيينة عن عمرو أنه سمع محمد بن عباد بن كعفر يقول : أخبرني المطلب بن حنطب أنه طلق امرأته البتة ثم أتى عمر بن الخطاب رضي ا تعالى عنه فذكر ذلك له فقال : ما حملك على ذلك ؟ قال : قد فعلته قال : فقرأ { ولو أنهم فعلوا ما يوعظون به لكان خيرا لهم وأشد تثبيتا } ما حملك على ذلك ؟ قلت : قد فعلته قال : أمسك عليك امرأتك فإن الواحدة لا تبت قال الشافعي C تعالى : أخبرنا سفيان عن عمرو بن دينار عن عبد ا بن أبي سلمة عن سليمان بن يسار أن عمر بن الخطاب Bه قال للتؤمة مثل قوله للمطلب أخبرنا الشافعي قال : أخبرنا الثقة عن الليث عن بكير بن الأشج عن سليمان بن يسار أن رجلا من بني زريق طلق امرأته البتة فقال له عمر : احلف فقال : أتراني يا أمير المؤمنين أقع في الحرام والنساء كثير ؟ فقال له : احلف فحلف قال الشافعي : أخبرنا سعيد القداح عن ابن جريج أنه قال لـ عطاء : البتة فقال : يدين فإن كان أراد ثلاثا فهي ثلاث وإن أراد واحدة فهي واحدة قال الشافعي : أخبرنا سعيد عن ابن جريج عن عطاء أن شريحا دعاه بعض أمرائهم فساله عن رجل قال لامرأته : أنت طالق البتة فاستعفاه شريح فأبى أن يعفيه فقال : أما الطلاق فسنة وأما البتة فبدعة فأما السنة فالطلاق فأمضوها وأما البدعة فالبتة فقلدوه إياها ودينوه فيها قال الشافعي C تعالى :

أخبرنا سعيد عن ابن جريج أنه قال لـ عطاء الرجل يقول لامرأته : أنت خلية أو خلوت مني وقوله : أنت بريئة أو برئت مني أو يقول : أنت بائنة أو بنت مني قال : سواء قال عطاء : أما قوله أنت طالق فسنة لا يدين في ذلك وهو الطلاق قال ابن جريج : قال عطاء : أما قوله أنت بريئة أو بائنة فذلك ما أحدثوا فيدين فإن كان أراد الطلاق فهو الطلاق وإلا فلا قال الشافعي : أخبرنا سعيد عن ابن جريج عن عمرو بن دينار أنه قال في قوله : أنت بريئة أو أنت بائنة أو خلية أو برئت مني أو بنت مني قال : يدين أخبرنا سعيد عن ابن جريج عن ابن طاوس عن أبيه أنه قال : إن أراد الطلاق كقوله : أنت علي حرام قال الشافعي C تعالى : قال : فما الوجوه التي ذكرت التي تكون بها الفرقة بين الزوجين ؟ فقلت له : كل ما حكم فيه بالفرقة وإن لم ينطق بها الزوج ولم يردها وما لو أراد الزوج أن لا توقع عليه الفرقة أو وقعت فهذه فرقة لا تسمى طلاقا لأن الطلاق ليس من الزوج وهو لم يقله ولم يرضه بل يريد رده ولا يرد قال : ومثل ماذا ؟ قلت : مثل الأمة تعتق عند العبد فتختار فراقه ومثل المرأة تكون عند العنين فيؤجل سنة فلا يمس فتختار فراقه فهاتان الفرقتان وإن كانتا صيرتا للمرأتين بعلة العبودية في الزوج والعجز فيه وليس أن الزوج طلق ومثل ذلك أن تزوج المراة الرجل فينتسب جحرا عبدا فتخير فتفارقه ويتزوجها الرجل فتجده أجذم أو مجنونا أو أبرص فتختار فراقه قال : أفتعد شيئا من هذا طلاقا ؟ قلت : لا هذا فسخ عقد النكاح لا إحداث طلاق فيها ومثل الزوجين يسلم أحدهما ولا يسلم الآخر حتى تنقضي العدة قال الشافعي : C : قال : وما يشبه هذا ؟ قلت : العبد يبتاعه فيظهر منه على عيب فيكون له رده بالعيب ورده فسخ العقد الأول وليس اشتئناف بيع فيه ولا يجوزأن يستأنف بيعا بغير رضى المردود عليه وهذا كله فرقة من المراة وفرقة المرأة بغير تمليك الزوج إياها لا تكون إلا بفسخ عقدة النكاح لأن الطلاق الذي جعله ا تعالى ثلاثا لا تحل النساء بعده إلا بزوج وهو إلى الرجال لا إلى النساء قال : فهل من شيء فرقة غير هذا ؟ قلت : نعم كل ما عقد فاسدا من نكاح مثل نكاح بغير ولي ونكاح العبد بغير إذن سيده ونكاح الأمة بغير إذن سيدها فكل ما وقع من النكاح كله ليس بتمام يحل فيه الجماع بالعقد ويقع الميراث بين الزوجين ولا يكون لأحد فسخه زوج ولا زوجة ولا ولي فكل ما كان هكذا فالنكاح فيه فاسد يفرق العقدة ولم تعد الفرقة طلاقا ولكنه فسخ العقد قال : فهل من تفرقه غير هذا ؟ قلت : نعم ردة أحد الزوجين أو إسلام أحدهما والآخر مقيم على الكفر وقد حرم ا على الكافرين أن يغشوا المؤمنات وعلى المؤمنين غشيان الكوافر سوى أهل الكتاب وليس واحد منهما فراقا من الزوج هذا فسخ كله قال : فهل من وجه من الفرقة غير هذا ؟ قلت : نعم الخلع قال : فما الخلع عندك ؟ فذكرت له الاختلاف فيه قال : فإن أعطته ألفا على أن يطلقها واحدة أو اثنتين أفيملك الرجعة ؟ قلت : لا قال : ولم الطلاق منه لو أراد لم يوقعه ؟ قال الشافعي C تعالى : فقلت له : يقول ا D : {

فلا جناح عليهما فيما افتدت به } والفدية ممن ملك عليه أمره لا تكون إلا بإزالة الملك عنه وغير جائز أن يأذن ا تعالى لها بالفدية وله أن يأخذها ثم يملك عليها أمرها بغير رضى منها ألا ترى أن كل من أخذ شيئا على شيء يخرجه من يديه لم يكن له سبيل على ما أخرج من يديه لما أخذ عليه من العوض ؟ وقد أذن رسول ا A لثابت بن قيس أن ياخذ من امرأته حين جاءته ولم يقل له لا تأخذ منها إلا قبل عدتها كما أمر المطلق غيره ولم يسم له طلاقا يطلقها إياه ورأى رضاه بالأخذ منها فرقة والخلع اسم مفارق للطلاق وليس المختلع بمبتدئ طلاقا إلا بجعل والمطلقون غيره لم يستعجلوا وقلت له : الذي ذهب إليه قول ا تبارك وتعالى : { الطلاق مرتان فإمساك بمعروف } الآية إنما هو على من عليه العدة لقول ا D : { طلقتموهن من قبل أن تمسوهن } إلى قوله : { جميلا } أفرأيت إن عارضك معارض فيالمطلقة قبل أن يدخل بها ؟ فقال : إن ا قال : { الطلاق مرتان فإمساك بمعروف أو تسريح بإحسان } وهذه مطلقة واحدة فيمسطكها ما الحجة عليه ؟ قال : قول ا تعالى : { فبلغن أجلهن فأمسكوهن } وقوله في العدة : { أحق بردهن في ذلك } فلما لم تكن هذه معتدة بحكم ا علمت أن ا تبارك وتعالى إنما قصد بالرجعة في العدة قصد المعتدات وكان المفسر من القرآن يدل على معنى المجمل ويفترق بافتراق حال المطلقات قال الشافعي C تعالى : فقلت له : فما منعك من هذه الحجة في المختلعة وقد فرق ا تبارك وتعالى بينهما بأن جعلها مفتدية وبأن هذا طلاق بمال يؤخذ وبأن المسلمين لم يختلفوا في أن الرجل إذا قال لامراته : أنت طالق واحدة ملك الرجعة وإن قال لها : أنت طالق واحدة على شيء يأخذه لم يملك الرجعة ؟ قال : هذا هكذا لأنه إذا تكلم بكلمة واحدة فلا يجوز أن أجعل ما أخذ عليه مالا كمن لم يأخذ المال والحجة فيه ما ذكرت من أن من ملك شيئا بشيء يخرج منه لم يكن له على ما خرج منه سبيل كما لا يكون على ما في يديه مما أخرجه إليه مالكه لمالكه الذي أخرجه إليه سبيل قال الشافعي : أنت : الرجل قول هو : له قلت فيه تدينه لا الحكم في فراقا يكون الذي اللفظ فأوجدني : C طالق أو قد طلقتك أو أنت سراح أو قد سرحتك أو قد فارقتك قال : فمن أين قد فرقت بين هؤلاء الكلمات في الحكم وبين ما سواهن وأنت تدينه فيما بينه وبين ا فيهن كما تدينه في غيرهن ؟ قلت : هؤلاء الكلمات التي سمى ا تبارك وتعالى بهن الطلاق فقال : { إذا طلقتم النساء } وقال : { فأمسكوهن بمعروف أو فارقوهن بمعروف } وقال D : { فمتعوهن وسرحوهن } الآية فهؤلاء الأصول وما أشبههن مما لم يسم طلاقا في كتاب ولا سنة ولا أثر إلا بنيته فإن نوى صاحبه طلاقا مع قول يشبه الطلاق كان طلاقا وإن لم ينوه لم يكن طلاقا