

المجموع

الأصحاب أنه إن قلنا إذا كان الواجب من جنسه ينصرف المخرج إلى حصتها ويرجع الزوج بعشرين شاة فهنا أولى وإلا فقولان أحدهما الحكم كما سبق من القولين الباقيين من الثلاثة والثاني أنه ينصرف هنا إلى نصيبها وإن لم ينصرف هناك فيرجع الزوج بعشرين كاملة لأنها باختيارها صرفت المخرج في هذه الجهة فوجب اختصاصه بها الحال الثاني أن تكون أخرجت الزكاة من موضع آخر فالمذهب وبه قطع العراقيون وغيرهم يأخذ نصف الأربعين وقال الصيدلاني وجماعة فيه وجهان أحدهما هذا والثاني يرجع إلى نصف القيمة الحال الثالث أن لا تخرج الزكاة أصلا فالمذهب أن نصف الأربعين تعود إلى الزوج شائعا فإذا جاء الساعي وأخذ من عينها شاة رجع الزوج عليها بنصف قيمتها قال صاحب الحاوي فلو اقتسماها قبل إخراج زكاتها ففي صحة القسمة وجهان مخرجان من القولين في تعلق الزكاة بالعين أو الذمة إن قلنا تتعلق بالعين فالقسمة باطلة وإن قلنا بالذمة فصحيحة فعلى هذا لهما عند مطالبة الساعي بالزكاة أربعة أحوال أحدها أن يكون نصيب كل واحد منهما باقيا في يده فيأخذ الساعي الزكاة مما في يدها دون ما في يد الزوج لأن الزكاة إنما وجبت عليها فإذا أخذها منها استقر ملك الزوج على ما في يده الثاني أن يكون نصيباهما تالفين فأيهما يطالب بالزكاة وجهان أحدهما الزوجة لأن الوجوب عليها والثاني للساعي مطالبة من شاء منهما لأن الزكاة وجب فيما كان بأيديهما فإن طالب الزوجة لم يرجع على الزوج وإن طالبه وأخذ منه رجع على الزوجة الثالث أن يكون ما في يدها باقيا دون ما في يده فيأخذ الساعي منها ولا رجوع لها الرابع أن يكون ما في يد الزوج باقيا دون ما في يدها فيأخذ الساعي الزكاة مما في يد الزوج لأن الزكاة تعلقت بما في يده فإذا أخذها ففي بطلان القسمة وجهان أحدهما تبطل لأنه أخذها بسبب متقدم فصار قدر الزكاة كالمستحق حال القسمة ففي هذا بطلان القسمة يكون لوجود بعض الصداق للزوج دون بعضه فيكون على الأقوال الثلاثة والوجه الثاني لا تبطل القسمة لأن الوجوب في ذمتها وأخذ الساعي كان بعد صحة القسمة فلم يبطلها كما لو أتلفت المرأة شيئا مما في يد الزوج بقسمة فعلى هذا للزوج أن يرجع على الزوجة بقيمة الشاة المأخوذة وإن كانت مثل ما وجب عليها فإن أخذ الساعي منه زيادة لم يرجع بالزيادة لأن الساعي ظلمه بها فلا يجوز رجوعه على غيره هذا آخر كلام صاحب الحاوي قال القاضي أبو الطيب في المجرد والأصحاب في هذين الوجهين الأخيرين الصحيح أنه لا تبطل القسمة وقال السرخسي إذا طلقها بعد الحول وقبل إخراج الزكاة فتقاسما قبل إخراج الزكاة صحت