بجوابها من صداقها والا لم يقع خلافا للسبكي وان ابرائه لا يبرا وفيما اذا علم انه لا يصح التزامها المال والا لم يقع على
ما اتى به الامام وان تبعه جمع لكن المنقول المعتمد انه ان نزت لتقصيره ومن ثم افتى بعضهم بانه لو حكم بالاول حاكم
نقض حكمه اخذا من قول السبكي وان ابرائه لا يبرا وفيما اذا علم انه لا يصح التزامها المال للالتزام بالرشد حالا ولا لو كان
السفيه فان لم تقبل لم تطلق لان الصيغة تقتضي القبول نعم ان نويا الخلع الطلاق ولم يضمر الفاس قبولها وقع
رجعيا كما يعلم مما ياتي ولو علق باعطا السفيهة فاعطته لم يقع على الارجح عند البلقيني من احتمالين له لانه يقتضي التمليك
ولم يوجد وفرق بينه وبين ما ياتي في الامة لان فلك يلزمها مهر المثل فهي محل الالتزام بخلاف السفيهة ورجح شيخنا
احتماله الثاني وهو انسلاخ الاعطا عن معناه الذي هو التمليك الى معنى الاقباض فتطلق رجعيا وعلله بتنزيل اعطايها منزلة
قبولها انتهى وفيه نظر وان قال انه مقتضى كلام الشيخين لان الاصل في الاعطا انه يقتضي الملك وانما خرجنا عنه في
الامة لما تقرر ان لها ذمة قابلة للالتزام بدوله المعلق ولا كذلك السفيهة فاجريناها على القاعدة لان اعطاها لا تقتضي
ملكا ولا برا لها ويفرق بين قبولها واعطايها بان اعتبار قبولها ليس لوجود تعلق محض يقتضي التمليك كما نبه
شايبة تعليق على ما لا يقتضي الملك بخلاف اعطايها فان التعليق به محض وينزل على التمليك ولم يوجد فاندفع تنزيله
منزلته وليس من التعليق قولها بذلت لك او بذلت من غير لك صداقي على طلاقي فقال انت طالق فيقع رجعيا كما
لان التعليق [illegible] بذلت لك لا كلامه وحينئذ لا يبرا وان كانت رشيدة لان [illegible] البذل لغو لانه لا يستعمل الا في
الاعيان وتعويض صحته في الديون هو متضمن لتعليق الابرا وتعليقه يبطله ثم رايت غير واحد افتوا بما ذكرته مع توقف
بعضهم لكن ابن عجيل والحضرمي قالا بوقوعه بائنا بمهر المثل لكنه اشار الى ان ذلك لم يثبت عنهما وبعضهم وهو الكمال
الرداد شارح الارشاد للمبالغة في رد هذه المقالة فقال في حاكم حكم بالبينونة ينقض حكمه اي لانه لا وجه له اذ لم
يربط طلاقه بعوض ولا عبرة بكونه انما طلق لظنه سقوط الصداق عنه بذلك لتقصيره بعدم التعليق به ومن ثم لو قال
بعد البذل انت طالق على ذلك تعليقه وقع بائنا بمهر المثل لانه لم يعلق بالبراءة حتى يقتضي فسادها عدم الوقوع بل
بالبذل وهو لا يصح فوجب مهر المثل وكذا ان حمل كلام ابن عجيل والحضرمي ان صح عنهما على ما اذا نويا بقوله البذل
وجعلاه عوضا ففي هذه الحالة يقع بائنا بلا شك ثم ان علماه رجب والا فمهر المثل بخلاف ما اذا لم ينويا ذلك فانه لا
الوقوع بائنا حينئذ لانها انما ارادت ببذلت الابرا كما هو المتبادر منها اذ لا تستعمل عرفا الا في ذلك فان قلنا انه
لا يصح استعماله مرادا به الابرا لما بينته من الكناية كما ياتي بيانه اخر الفصل الذي بعد هذا فواضح ان طلاقه
لم يقع بعوض اصلا فلا وجه الا وقوعه رجعيا وان قلنا انه يصح ارادة ذلك به لغلبة استعماله فيه عرفا فهو ابرا
معلق وهو لا يصح لانه حينئذ بمنزلة ابراتك من صداقي على طلاقي فقال انت طالق وهذا ابرا باطل لانه معلق
واذا بطل الابرا لم يبق عوض يقتضي البينونة وبتسليم انه ليس تعليقا وان على بمعنى مع نظير طلاقك بصحة براتك
فلا عوض هنا ملتزم ايضا فلا بينونة وقد تقرر ان طمعها فيه بلا لفظ يدل عليه لا يفيده شيئا
ما له ذلك الا ان حملا على ما ذكرته ومما يعين ذلك ما ياتي عن ابن عجيل ثم انه لو علق بالبراءة
بلفظ البذل لم يقع لانه لا يحتمله فهذا صريح في رد ما قاله هنا من البينونة الا ان يحمله على ما ذكر ان الوجه الذي
غيره فيما عدا هذه الصورة انه لا يقع الا رجعيا فتامله ثم رايت صاحب العباب قال في فتاويه
اي بحكمه انه لا معارضة فيه فهو مستقل بطلاق فيقع رجعيا وان ظن انه وجد منها التماس عوض صحيح يظهر
اقربهما عدم الوقوع لان جوابه يقدر فيها عادة ذكر ذلك العوض المذكور فهو لو قال لذلك جاهلا لم تطلق

ليس للحاكم الحكم بالنافذ مذهبه
وان تامل الترجيح وليت المراهقة
كالسفيهة في ذلك على المعتمد فلا يقع
عليها مطلقا لان السفيهة تامله

١٠٧

صحيح ولا فاسد بل ولا التماس طلاق نكا... قال ابتدا طلقتك بكذا ولم تقبل ثم قال والاحتمال الثاني وقوعه
بمهر المثل لقولها ان طلقتني فانت بري من صداقي فطلق ظانا صحة البرا [illegible] المراة عليها اختاره البلقيني وفرع من
الفرق بين علمه وجهله وهذا الاحتمال ضعيف لانه في هذه الصورة وجد منها التماس الطلاق فافاد ان الفساد انما هو
في العوض فقط وفي مسئلتنا لم تلتمس طلاقا اصلا انتهى وما وجهه به ما اعتمده من وقوعه رجعيا في حالة العلم
موافق لما قدمته ان طلاقه لم يقع بعوض اصلا ومن عدم وقوعه في حالة الجهل لما ذكره بقوله قولنا السابق انه لم
يربط طلاقه بعوض ولا غيره يكون في الاخرة فان قلت ينافي افتاه المذكور قوله في [illegible] وبنظيره ان بذلت صداقي
كما تقدم على الطلاق قلت لا ينافيه لما في [illegible] عن الخوارزمي بما فيه مبسوطا ولو قال انت طالق على صحة
البراة فان ابرات براة صحيحة وقع والا فلا ويظهر انه يقع هنا رجعيا كما هو التحقيق المعتمد في طلاقك بصحة براتك
لان [illegible] كالحنث المعينة المردود به قول المحب الطبري يقع بائنا لو لك على تاي بمعنى مع تساوت المالين في ذلك
ولو قالت بذلت صداقي على طلاقي وتخلي لي بيتك فقال انت طالق على ذلك ولا اخلي لك البيت وقع بائنا كما قاله
جمع وهو ظاهر ان قبلت الا فلا وجه للبينونة وعليها قال بعضهم بمهر المثل ولا نظر لمن المهر وقال بعضهم يوزع
المسمى على مهر المثل وقيمة البيت اي نظير ما مر في الوصية بمنفعة مجهولة لانها بذلت مهرها في مقابلة الطلاق
والتخلية فوقع بمقابلته منه وفي ان ابراتني من صداقك فقالت نذرت لك به قال جمع لا يقع شي اي والنذر
صحيح واستشكل بان هبة الدين لمن عليه ابرا ورد بعقد صيغة البراة اي والهبة المتضمنة لها ولا نظر لتضمن
النذر لها ايضا لانه تضمن بعيد كما هو ظاهر ومحله حيث لم تنو سقوط الدين عن ذمته والا بانت بذلك وبري
ويصح اختلاع المريضة مرض الموت لان لها صرف مالها في شهواتها بخلاف السفيهة ولا يحسب من الثلث الا
زايد على مهر مثل لان الزايد عليه هو التبرع وليس على وارث لخروجه بالخلع من الارث ومن ثم لو ورث بنحو
بنوة مثلا توقف الزايد على الاجازة مطلقا اما مهر المثل فاقل من راس المال وفارقت المكاتبة بان تصرف المريض
انفذ ولهذا لزمته نفقة الموسرين وجاز له صرف المال في شهواته بخلاف المكاتب ويصح خلع المريض الزوج
باقل شي لانه يصح طلاقه مجانا فاولى بشي ولان البضع لا تعلق للوارث به والاجنبي من ماله ويعتبر من الثلث
مطلقا لانه تبرع محض فان قلت قضية العلة ان الزوج لو كان وارثه احتيج للاجازة مطلقا قلت لا لان التبرع
ليس عليه لان ما اخذه في مقابلة عصمته التي نكحها فان قلت فهو تبرع عليها حينئذ فلينظر لكونها وارثة للاجنبي قلت
العايد اليها قد لا تكون راضية به وبفرضه فعدم اذا لم يمحض التبرع اليها والحاصل ان ما هنا كفدا الاسير في ان
التبرع ليس على الاسير بل على الماسور لكنه مع ذلك غير محض لان انتفاعه بالمال المبذول امر تابع لتمكنه من الاسر
المقصود فكذا هنا فتامله ونظروا في قوله السابق الا الزايد على مهر مثل لاجنبي لان البضع متقوم على الزوجة فنظر
لقيمته والزايد عليها لا على الاجنبي فلم ينظر لذلك ويصح اختلاع رجعية في الاظهر لانها في حكم الزوجات بنحو
من خاف [illegible] وانقضت عدتها لا يصح خلعها كما بحثه الزركشي مع وقوع الطلاق عليها لان وقوعه بعد العدة
تغليظ عليه فلا عصمة ملكها حتى يلتزم في مقابلتها مالا كما في قوله لا بائن بخلع او غيره اذ لا يملك بضعها وسيعلم مما ياتي
انه بعد وطء في ردة او اسلام لاحدهما فخلعه موقوف ويصح عوضه قليلا وكثيرا دينا وعينا ومنفعة
كالصداق ومن ثم اشترط فيه شروط الثمن فلو خالع الاعمى على عين لم تثبت نعم للخلع على ان تعلمه سورة
من القران يمتنع لما مر من تعذره بالفراق وكذا على انه بري من سكناها لحرمة اخراجها من المسكن فلها السكنى

Copyright ... University

Created with PDFsharp 1.2.1269-g (www.pdfsharp.com)