ومن ثم قال ائمتنا الشافعيه اصل ما بني عليه الاقرار ان الزم اليقين واطرح
الشك ولا استعمل الغلبه هذا ما انضم الى ذلك من كون الاصل عدم وقوع
الزايد على ما اقر انه اراده ومن قولهم كنايات الطلاق لا تنتقل الى الصريح بالنوايا
على ارادة القايل بقوله قد اخرجت زوجتي انه طلقها ثلاثا فلا يلحق ذلك
بصريح الاقرار الذي لا يقبل منه عدم ارادته فان قلت قد بنا في ذلك
قولهم الاقارير ونحوها محموله على العرف المتبادر من اللفظ قلت محل ذلك
في عرف عام مطرد عارضه المهيع النحوي فلم ينظر اليه لعدم قصد الناس
غالبا دقايق العربيه على ان السبكي وجماعه رجحوا تقديم المهيع النحوي كما هو
وجه قوي فلو قال الجنس لي عليه كذا فقال نعم كان اقرارا على الاولى دون
الثاني واما لفظه قد اخرجت زوجتي فلا يعارض مدلولها اللغوي
عرفا قوي بالعموم والاطراد فالوجه ما مر من تصديقه والله اعلم
مسئله في شعيبه الحوره الجور ان معه بندقا فارسلوا اليه وحبسوه
وطلبوا منه البندق فطلب رجلا من اهل بلده ليس ذا شوكه ولا يخاف سطوته
وقال له اضمن عني بتسليم البندق فقال له لا افعل حتى تحلف لي بالطلاق الثلاث
انك توفي لي بالضمانه وتسلم البندق وانا اسلمه الى الدوله فحلف بالطلاق
الثلاث كذلك ثم سلم الحالف المذكور البندق الى حاكم السياسه
ولم يسلمه الى يد الضامن فهل يقع عليه الطلاق ام لا واذا قلتم لا يقع الا
باليأس من تسليم البندق فهل يكون العجز عن تحصيله من والي الجور
باسا واذا لم يعرف البندق ولا وجد مع شخص ولا في مكان معلوم
وعجز عن تحصيله هل يعد يأسا ام لا اجاب رضي الله عنه ان الطلاق
الثلاث معلق بانتفا احد شيئين احدهما الوفا بالضمانه وذلك قد
وجد بتسليم البندق الى حاكم السياسه اذ الضامن في عرفهم قد بري وصد
على المضمون عنه الثاني وفي بتلك الضمانه لان العرف قاض بان الضامن انما
يخاف ان يلحقه بذلك الضمان تبعه من ولاة الجور فكانه قال ان
لحقك تبعه في ضمانك علي فامراتي طالق ثلاثا وذلك منتف فان قلت
قد انتفا الوفا بالضمانه اذ لا ضمانه وهنا حقيقه شرعيه حتى يوفي
بها قلت القرينه العرفيه القويه المطرده ان المراد هنا صوره تلك الضمانه
الا الضمانه الشرعيه مع ما انضم الى ذلك من الالف واللام للعهد اي المراد
الضمانه

١٨٢
الضمانه المذكوره لما تقرر ان العرف الاستعمالي متى اطرد كان منظورا اليه في
التعليق والايمان ولم يعارضه عرف لغوي ولا شرعي اذ لم يضمن عليه ضمانه
شرعيه حتى يحمل التعليق مقدما على عرف اللغه والاستعمال والثاني تسليم
البندق الى يده فان صرح بان المراد في تلك الواقعه او نوى ذلك فلا شك في
وقوع الطلاق الثلاث عليه وان لم يقيد بلفظ ولا نيه فللمسالة نظير
افتى به القاضي حسين بعدم وقوع الطلاق الا باليأس وقال الامام الذي عندي
انه يراعي العاده فيقع الطلاق الا باليأس وقال الامام الذي عندي انه يراعي
العاده فيقع الطلاق ح لو دخل رجل على صديقه وهو يتغدى فقال تغد
معي فقال لا افعل فقال ان لم تتغد معي فامراتي طالق فلم يتغد معه فعند
القاضي ان التعليق مطلقا حتى لا طلاق الا باليأس من التغدي معه بموت احدهما
وعند الامام وكذا عند النووي ان التعليق مقيد بما تقتضيه العاده وانه
اذا لم يتغد معه من ذلك الغد الغد الذي دخل وهو يأكل طلقت قيل
وهو اوفقه لكن المعتمد ما قاله القاضي فعلى مساق كلامه في مسالتنا لا
يقع الطلاق الا باليأس من تسليم البندق الى يد ذلك الضامن بموت احدهما
او زوال اسم ذلك البندق بان تغير صفته عما هو عليه او تختلط بغير الغير
المحصور بحيث تحيل العاده امكان اقباضه وحده ومع غيره وعلى مساق
كلام الامام تقع الطلاق الثلاث في مسالتنا لاقتضا العاده ان المراد اقباضه
اياه في تلك الواقعه لكن المعتمد في الفتوى الاول كما مر والله اعلم
مسئله رجل تخاصم هو وزوجته فخرجت من بيته تريد بيت اخيها
فتبعها فقال اذا دخلت دار اخيك فانت طالق ثلاثا فرجعت من الطريق
نحو بيت الزوج فلقيها اخوها فقال ارجعي الى بيتي والا قتلتك وتهددها
وكان له قدره على ما هددها به ولم تكن تقدر على منعه فرجعت و
دخلت الداره التي حلف الزوج بالطلاق على دخولها وهي تبكي فهل يقع
الطلاق بدخولها ام لا لانها مكرهه اجاب رضي الله عنه انه اذا قصد
منعها من الدخول وشعرت بتعليقه وكانت ممن تبالي بمخالفته اي
توثر غرضه وتحرص على ابرار قسمه كما هو فرض السوال فدخلت مكرهه بما ذكر
في السوال وكان دخولها لداعي الاكراه فلا طلاق واذا استدامت المكث
في بيت اخيها مختاره لان المعلق عليه انما هو الدخول لا استدامت

Copyright © King Saud University

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