او قال ان وطيتك وطيا مباحا فانت طالق قبله ثم وطي لم يقع
طلاق لانه لو وقع لخرج الوطي عن كونه مباحا وفي وجه عند ذلك
محال وسوا اذكر ثلاثا ام لا او علق بمشيتها خطابا اشترطت
اي مشيتها فورا بان تاتي به في مجلس التواجب لتضمنه ذلك
تمليكها الطلاق كطلقي نفسك وهذا في غير عوض اما فيه فلا يشترط
الفور والتقييد بهذا من زيادتي هنا وان ذكره الاصل حكما ان
في الفصل السابق اما لو علقه بمشيتها غيبة كان قال زوجتي
طالق ان شاءت وان كانت حاضرة او بمشية غيرها كان قال
له ان شئت فزوجتي طالق فلا يشترط المشية فورا لانتفا
التمليك في الثانية وتبعده في الاولى بانتفا الخطاب فيه
ويقع الطلاق ظاهرا وباطنا بقول المعلق بمشيته شئت ولو بعجمة
او غيرها شئت حالة كونه غير صبي ومجنون ولو سكران او
كارها بقلبه اذ لا يقصد التعليق بما في الباطن لخفايه بل باللفظ
الدال عليه وقد وجد اما مشية الصبي والمجنون المعلق
بها الطلاق فلا يقع بها الطلاق اذ لا اعتبار بقولهما في التصرفات
وتعبيري بذلك اولي مما عبر به ولا رجوع لمعلق قبل المشية
نظرا الي انه تعليق في الظاهر وان تضمن تمليكا كما لا يرجع
في التعليق بالاعطا قبله وان كان معاوضة ولو قال انت طالق
ثلاثا الا ان يشا زيد طلقة فشاها ولو في اكثر منها لم تطلق
نظرا الي ان المعنى الا ان يشاها فلا تطلقين كما لو قال الا ان
يدخل زيد الدار فدخلها ولو قال اردت بالاستثنا وقوع طلقة

اذا

اذا شاها وقعت طلقة او اردت عدمه ووقوعها اذا شاها فطلقتان
لانه غلظ على نفسه حكما لا تطلق فيما لو علقه بفعله كدخول الدار
او بفعل من يبالي بتعليقه بان يشق عليه حنثه لصداقة او نحوها
وقصد المعلق اعلامه به وان لم يفعل المبالي بالتعليق ففعل المعلق
بفعله من نفسه او من غيره ناسيا للتعليق او ذاكرا له مكرها
على الفعل او مختارا جاهلا بانه المعلق عليه وهذه من زيادتي
وذلك لخبر ابن ماجه وصححه ابنا حبان والحاكم ان الله وضع عن
امتي الخطا والنسيان وما استكرهوا عليه اي لا يوا خذهم بها
ما لم يدل دليله على خلافه كضمان المتلف فالفعل معها كلا فعل فان
لم يبال بتعليقه كالسلطان والحجيج او كان يبالي به ولم يقصد
المعلق اعلامه طلقت بفعله لان الغرض حينيذ مجرد التعليق
بالفعل من غير ان يقصد اليه قصد اعلامه به الذي قد يعبر عنه
بقصد منعه من الفعل وافادة طلاقها فيما اذا لم يقصد اعلامه
به وعلم به المبالي من زيادتي وكذا عدم طلاقها فيما اذا قصد
اعلامه به ولم يعلم به وهو مفهوم كلام الروضة واصلها وكلام
الاصل مؤول هذا كله كما لا يحنث اذا حلف على فعل مستقبل اما
لو حلف على نفي شي وقع جاهلا به او ناسيا له كما لو حلف
ان زيدا ليس في الدار وكان فيها ولم يعلم به او علمه ونسي
فالطلاق وان قصد ان الامر كذلك في الواقع خلافا لابن الصلاح
وقد اوضحته في شرح الروض فصل في الاشارة للطلاق بالاصابع
ونحو غيرها لو قال لزوجته انت طالق واشار باصبعين او ثلاث

Copyright King Saud University

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