اي الفاظه الدالة عليه اخترتك او اخترت نكاحك او تقريره او حبستك
او عقدك او قررتك او قررت نكاحك او امسكتك او امسكت نكاحك او
تبتك او ثبت نكاحك او حبستك علي النكاح وكلها صرائح الا ما حذف
منه لفظ النكاح فكناية بنا علي جواز الاختيار بها نظرا الي انه ادامة ويحرد
اختيار الفسخ للزايدات علي الاربع يعين الاربع للنكاح كما لو قال لهن اريدكن
وان لم يقل للزايدات لا اريدكن لكن يظهر ما تقرر ان اريدكن للنكاح صريح
وبحذفه كناية وكفسخت او ازلت او رفعت او صرفت نكاحك صريح فسخ
وكفسختك او صرفتك كناية وعلم مما تقرر صحة الاختيار بالكناية وان منعه
الماوردي والروياني وقالا انه كابتدا النكاح والطلاق بصريح او كناية ولو
معلقا كان نوي بالفسخ طلاقا اختيار للمطلقة اذ لا يخاطب به الا الزوجة فان
طلق اربعا تعين للنكاح وان دفع الباقي شرعا ولا بنا في ما تقرر في الفسخ فلو لم
ما كان صريحا في بابه ووجد نفاذا في موضوعه لا يكون كناية في غيره لانا
نمنع وجود نفاذه في موضوعه عند ارادته به الطلاق اذ المرادة بالطلاق
ليست محلا للفسخ من غير سبب يقتضيه وما قيل من انه ان اراد لفظ
الطلاق اقتضى ان لا يصح بعناه وليس كذلك اذ فسخت نكاحك بنية
الطلاق اختيار للنكاح وان اراد الامر ورد عليه ان الفراق من صرائح الطلاق
وهو هنا فيه فسخ لانا نقول باختيار الثاني ولا يرد عليه الفراق لانه لفظ
مشترك فهو في حق من اسلم علي اكثر من العدد الشرعي صريح في الفسخ
وفي حق غيره صريح في الطلاق لا الظهار والايلا فليس احدهما اختيارا
في الاصح لان كلا من الظهار لتحريمه والايلا لتحريمه ايضا لكونه حلفا علي الامتناع
من الوطي بالاجنبية اليق منه بالمنكوحة فان اختار المولي او المظاهر منها
النكاح حسبت مدة الايلا والظهار من وقت الاختيار فيصير في الظهار
عايدا ان لم يفارقها حالا وليس الوطي اختيارا الان الاختيار ابتدا او
استدامة للنكاح وكل منهما لا يحصل به والثاني هنا تعيين للنكاح كالطلاق

مخطوطات جامعة الرياض

ولا يصح تعليق اختيار استقلالي ولا تعليق فسخ كان دخلت فقد اخترت
نكاحك او فسخته لما تقرر انه ابتدا او استدامة وكل يمتنع تعليقه
ولان مناط الاختيار الشهوة وهو لا يقبل تعليقا لانه قد يوجد وقد
لا اما تعليقه ضمنا كان دخلت فانت طالق او من دخلت فهي طالق
فصحيح لانه يغتفر في الضمني ما لا يغتفر في المستقل ولو حصر الاختيار
في خمس او اكثر اندفع من زاد علي ذلك وان لم يكن تعيينا تاما وعليه
التعيين التام وهو اربع في الحرة وثنتان في غيره لما مر اول الفصل الماضي
عما هنا لو لا توهم ان ذلك لا ياتي هنا ونفقتهن اي الخمس وكذا كل من
اسلم عليهن اذ المختار ضمن شيا واراد بالنفقة ما يعم ساير المؤن حتي
يختار الحرائر اربعا وغيره ثنتين لانهن محبوسات بحكم النكاح فان
ترك الاختيار او التعيين حبس الي اتيانه به لامتناعه من واجب لا يقوم
غيره مقامه فيه فان استمهل امهل ثلاثة ايام كما قاله صاحب الذخاير
انه ينبغي القطع به لانها مدة التروي شرعا فان لم يفد فيه الحبس
عزره بما يراه من ضرب وغيره فان برئ من الم الاول اعاده وهكذا
الي ان يختار ويعلوم ان الحبس تعزير وان كان ظاهر كلامهما يخالفه
فهو غير مراد وانه لا يجوز تعزيره ابتدا بنحو ضرب لان المقام مقام
تروي فلم يبادر بما يشوش الفكر ويعطله عن الاختيار بل بما يصفيه
ويحمله عليه وهو الحبس ويترك نحو مجنون الي افاقته ولا ينوب الحاكم
عن الممتنع لانه خيار شهوة وبه فارق تطليقه علي المولي الاتي وما
نحته السبكي من توقف حبسه علي طلب ولو من بعضهن لانه حقهن
كالدين بناه علي رايه ان امسك اربعا في الخبر للاباحة والمعتمد
انه للوجوب وان وافقه الاذرعي وهو وجوب لحقه تعالي لما يلزم
علي حل تركه من امساك اكثر من اربع في الاسلام وهو ممتنع ثم
كان الاوجه وجوب عدم توقفه علي طلب اخذا باطلاقهم فان مات
قبله اي الاختيار اعتدت حامل به اي بوضع الحمل وان كانت

Copyright King Saud University

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