لها اذا وقع واذا تبين هذا فالتزام التطليق لا يوجب وقوع الطلاق فانه لو قال ان فعلت كذا فعلي ان اطلقك او فلله علي ان اطلقك او فتطليقك لازم او واجب علي وحنث لم يقع عليه الطلاق فانه لو قال في كذا اذا قال ان فعلت كذا فالطلاق يلزمني لانه انما التزم التطليق ولا يقع في التزامه والمواقعون يقولون هو قد التزم حكم الطلاق وهو خروج البضع من ملكه وانما يلزمه حكمه اذا وقع فصار هذا الالتزام مستلزما لوقوعه فقال الاخرون انما يلزمه حكمه اذا اتى بسببه وهو التطليق فحينئذ يلزمه حكمه وهو لم يات بالتطليق منجزا بلا ريب وانما اتى به معلقا والتزام التطليق بالتنجيز لا يلزم فكيف يلزم بالتعليق والمنصف المتبصر لا يخفى عليه الصحيح وبالله التوفيق

فصل وممن ذكر الفرق بين الطلاق وبين الحلف بالطلاق القاضي ابو الوليد هشام بن عبد الله الازدي القرطبي في كتابه يفيد الحكام فيما يعرض لهم من نوازل الاحكام فقال في كتاب الطلاق من ديوانه وقد ذكر اختلاف اصحاب مالك في الايمان اللازمة ثم قال وينبغي ان تعلق هذه المسئلة هكذا تلقيا تقليديا من غير ان يشمها نور الفهم ويوضحها لسان البرهان وانا اشير لكل ذي نكتة تسعد بالغرض فيها ان شاء الله منها الفرق بين الطلاق ايقاعا وبين اليمين بالطلاق وفي المؤنة كتاب موضوعان احدهما لنفس الطلاق والثاني لنفس الايمان بالطلاق ووراء هذا الفن دقة على الجملة وذلك ان الطلاق صورته في الشرع حكم وارد على عقد واليمين بالطلاق عقد فليفهم هذا واذا كان عقد لم يحصل منه حل الا ان ينقل من موضع العقد الى موضع الحل بنية يخرج بها اللفظ من حقيقة الى كناية فقد تحصلت هذه المسئلة في ايام الحجاج بعد ان استقل الشرع باصوله وفروعه وحقايقه ومجازاته في ايمان البيعة وليس في ايمان الطلاق الا ما اذكره وذلك ان الطلاق على ضربين صريح وكناية فالصريح كل لفظ استقل بنفسه في اثبات حكمه تحديدا والكناية على ضربين غالبة وغير غالبة وكما اشعر بثبوت الطلاق في موضوع اللغة والشرع كقوله الحقي باهلك واعتدي وغير الغالبة كما لا يشعر بثبوت الطلاق في موضع اللغة والشرع كقوله كوني اولي الثوب وقد اردت بذلك الطلاق فاذا عرضنا لفظ الطلاق يلزمني على صريح الطلاق أم يكون من قسم ان عرضناها على الكناية لم يكن من قسمها الا بقرينة من شاهد

حال

حال اوجاري عرف اوبنية تقارن اللفظ فان اضطرب شاهد الحال وجاري العرف باحتمال يحتمله فقد تعذر الوقوف على النيه ولا ينبغي لحاكم ولا لغيره ان يحمل القلم في فتوى حتى يتامل مثل هذه المعاني فان الحكم ان لم يقع مستوضحا عن نور فكري مشعرا بالمعنى المربوط اضمحل ثم قال وانا هكذا ذاكر لك ما بلغني في هذه اليمين من كلام العلماء ودايته من اقوال الفقها وهي يمين محدثة لم تقع في الصدر الاول ثم ذكر اختلاف اهل العلم في الحالف بالايمان والمقصود انه ذكر الفرق الفطري العقلي الشرعي بين ايقاع الطلاق والحالف بالطلاق وانهما بابان متفرقان بحقايقهما ومقاصدها والفاظهما فيجب افتراقهما حكما اما افتراقهما بالحقيقة فما ذكره من ان الطلاق حل وفسخ واليمين عقد والتزام فهما اذا حقيقتان مختلفتان قال الله تعالى ولكن يواخذكم بما عقدتم الايمان ثم اشار الى الافتراق في الحكم بقوله واذا كانت اليمين عقدا لم يحصل بها حل الا ان تنقل من موضع العقد الى موضع الحل ومن البين ان الشارع لم ينقلها من العقد الى الحل فيجب بقاؤها على ما وضعت عليه نعم لو قصد الحالف بما ايقاع الطلاق عند الحنث فقد استعملها في العقد والحل فتصير كناية في الوقوع وقد نواه فيقع به الطلاق لان هذا العقد صالح للكناية وقد اقترنت به النيه فيقع الطلاق واما اذا نوى مجرد العقد لم ينو الطلاق البتة بل هو اكد شيء اليه فلم يات بما ينقل اليمين من موضعها الشرعي ولا نقلها عنه الشارع فلا يلزمه غير موجب الايمان فليتامل المنصف العالم هذا الفرق ويخرج قلبه ساعة من التعصب والتقليد واتباع غير الدليل والمقصود ان بابي اليمين وبابي ايقاع مختلفان في الحقيقة والقصد واللفظ فيجب اختلافهما في الحكم اما الحقيقة فما تقدم واما القصد فلان الحالف مقصوده الحض والمنع والتصديق والتكذيب والمطلق مقصوده التخلص من الزوجة من غير ان يخطر بباله حض ولا منع ولا تصديق ولا تكذيب فالتسوية بينهما لا يخفى حالها واما اختلافهما لفظا فان لفظ اليمين لا بد فيها من التزام قسمي يا في فيه بجواب القسم او تعليق شرطي يقصد فيه انتفاء الشرط والجزا ووقوع الجزا على تقدير وقوع الشرط وان كان يكرهه ويقصد انتفاءه فالمقدم في الصورة الاولى هو خبر في الثانية والمنفي في الاولى ثابت في الثانية ولفظ الايقاع لا يتضمن شيا من ذكر او من تصور هذا حق التصور جزم بالقوة في هذه المسئلة والله الموفق الطريق السادسة ان يزول المعنى الذي كانت