واذا قال العاقل البالغ للحادا والجد دانت طالق لايثبت حكم الطلاق لعدم المحليه
فعلم ان الاهلية والمحلية شرط لصحة التصرف فهنا فيما نحن فيه موت الرجل
منافٍ للاهليه وموت المراة منافٍ للمحليه فلا يقع شئ **قوله** ولابد
منها اى لابد لصحة التصرف من الاهليه والمحليه **قوله** واذا ملك المراة
او شقصًا منها او ملكت المراة زوجها او شقصًا منه وقعت الفرقة وهذه
من مسايل الفدوري **اعلم** ان احد الزوجين اذا ملك صاحبه بشراء او
ارث او هبة او صدقة يقع الفرقة بينهما لمنافاة بين ملك اليمين وملك
النكاح اما اذا ملكته فلانها مالكة له بجميع اجزايها بحكم ملك اليمين فلو بقي النكاح
يلزم ان يكون بعضها وهو بضعها مملوكًا للرجل والمالكية اثر القاهرية والمملوكية
اثر المقهورية فيحال ان يكون الشئ الواحد في حالة واحدة مالكا ومملوكًا وقاهرًا
ومقهورًا فيلزم التنافي لامحاله والمنافي للشئ اذا وجد وطرى عليه يبطله
كالردة واما اذا ملكها فلان ملك اليمين ليس بضروري وملك النكاح ضروري
وبين السلب والايجاب منافات فيلزم التنافي لامحالة فمن ثبوت الضد
يلزم ارتفاع الضد الآخر اما كون ملك اليمين ليس بضروري فظاهر لانه مشروع
مطلقًا فانه يصح سواء وقعت الضرورة او لا واما كون ملك النكاح ضروريًا
فلان القياس ان لا يقع ملك النكاح على الحرة اصلًا لملك اليمين لان للحرية اثرًا
في دفع ايدي الاغيار لكن شرع ملك النكاح لضرورة تعلق البقاء المقدور تعالى
بيانه ان الله تعالى اراد بقاء العالم الى ما اراد من ايام الساعة وذلك لا يكون الا
بانسان المذكور للاناث فلو لم يشرع النكاح لزم التغالب وفيه فساد والله
لا يحب الفساد فشرع النكاح لهذه الضرورة وباقي التقدير مرّ في كتاب النكاح
في فصل المحرمات قوله او شقصًا قال ابن دريد يقال له في هذا المال شقص اى سهم
قوله فينتقي اى ملك النكاح **قوله** ولو اشتراها ثم طلقها لم يقع شئ
اى لو اشترى الزوج امراته الامة وهي من مسايل الجامع الصغير وصورتها فيه
محمد عن يعقوب عن ابي حنيفة رضي الله عنه في رجل يتزوج امة فيدخل بها ثم
يشتريها ثم يطلقها قال لا يقع عليها الطلاق وسكت عما اذا اشترت المراة زوجها
ثم طلقها قال في الاصل واذا اشترت الحرة زوجها وهو عبد (اى الجامع الصغير) ملكته لميراث او
غيره لم يقع طلاقه عليها وكذلك لو ملكت منه شقصًا ثم قال ولذلك الحر يملك
امراته وهي امة او بعضها انتقض النكاح ولا يقع طلاقه عليها ثم قال وكذلك المراة
تجامعها ابو زوجها وابنه وكذلك اذا جامع الزوج امها او ابنتها والاصل
فيه ما قلنا من المنافاة بين الملكين بيانه ان الطلاق رفع قيد النكاح وقد ارتفع
النكاح بالمنافي وهو ملك اليمين فلم يقع الطلاق وكذا المحرمية بالمصاهرة منافية
للنكاح ابتداءً وبقاءً كالمحرمية بالرضاع والنسب قوله لامن وجه كما في ملك التقص
ولا من كل وجه كما في ملك الجميع **قوله** وعن محمد رحمه الله انه يقع لان العدة
واجبة اى يقع الطلاق في الصورة الثانية على ما روى عن محمد رحمه الله لوجوب
العدة عليها بيانه ان الطلاق يعتقد ملك النكاح او قيام العدة فلم يوجد في الفصل
الاول وهو ما اذا اشتراها الزوج ثم طلقها لا ملك النكاح لزواله بالمنافي ولا قيام
العدة لان الزوج محل له وطيها فلم يقع الطلاق وفي الفصل الثاني وهو ما اذا اشترت
المراة ثم طلقها يقع الطلاق لان العدة تجب عليها ولهذا لا محل له وطيها ولا مر في
ظاهر الرواية بين الفصلين حيث لا يقع الطلاق للمنافاة المذكورة **قوله**
وان قال لها وهي امة ان عتقت انت طالق تطليقتين مع عتق مولاك اياك فاعتقها
مولاها ملك الرجعة وهذه من مسايل الجامع الصغير وصورتها فيه محمد عن يعقوب
عن ابي حنيفة رضي الله عنه في رجل قال لامراته وهي امة انت طالق تطليقتين مع عتق

Copyright © King Saud University

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