عليه فانه لم يتعرض الا لتعليق الطلاق على عدم كونه في الدار لا لكونه
جاهلا او ناسيا في عدم كونه في الدار واما ان كان بغير صيغة التعليق كقوله
لزوجته انت طالق لقد خرج زيد في الدار وكقوله لتلزمي البيت ان زيد في الدار فهذا
اذا قصد به النهي جرى مجرى التعليق والا وقع الطلاق في الحال واذا جرى
مجرى التعليق كان حكمه حكم **الحالة الثانية** الجهل والنسيان والاكراه
ان يعلق الطلاق على دخوله الدار او دخول زيد الدار او يحلف بالله لا
يفعل ذلك فاذا دخلها المحلوف عليه ناسيا او جاهلا او مكرها فان جرد قصده
عن التعليق المحض كما اذا حلف لا يدخل السلطان البلد اليوم او لا يحج الناس في
هذا العام فظاهر المذهب وقوع الطلاق والحنث في مثل هذه الصور وقع
ذلك عمدا او نسيانا او اختيارا او مع اكراه او جهل وان قصد باليمين تكليف
المحلوف عليه ذلك لكونه يعلم انه لا يرى مخالفته مع حلفه او قصد باليمين على
فعل نفسه ان تكون يمينه رادعة عن الفعل فالمذهب في هاتين الصورتين
انه لا يحنث اذا فعل المحلوف عليه ناسيا او جاهلا اذا رجعت حقيقة هذه اليمين
الى تكليف نفسه ذلك او تكليف المحلوف عليه ذلك والناسي لا يجوز تكليفه وكذلك
الجاهل واما ان فعله مكرها فالاكراه لا ينافي التكليف فانا نحرم على المكره
القتل ونبيح له الفطر في الصوم واذا كان مكلفا وقد فعل المحلوف عليه فيظهر
وقوع الطلاق والحنث كما تقدم في المسئلة الاولى الحاقا بالاتلاف ولتحقق و
جود الشرط المعلق عليه اذ لفظ التعليق عام يشتمل فعل المعلق عليه مختارا او مكرها
وناسيا وجاهلا وذاكرا لليمين وعالما وبهذا تمسك من مال الى الحنث وو
قوع الطلاق في صورة النسيان والجهل لكنا انما اخترنا وقوع الطلاق فيهما
لان قصد التكليف يخصهما ويخرجهما عن الدخول تحت عموم اللفظ فلا ينهض
لان يخرج الاكراه لكونه لا ينافي التكليف كما ذكرنا هذا ما ترجح عندي في
الصور التي فصلتها وبقي صورة واحدة وهي ما اذا اطلق التعليق ولم يقصد التكليف
ولا قصد التعليق المحض بل اخرجه مخرج اليمين فهذه الصورة هي التي اطلق
معظم الاصحاب فيها القولين واختار صاحب المهذب والانتصار و
الرافعي عدم الحنث وعدم وقوع الطلاق وكان شيخنا ابن الصلاح يختار و
قوعه ويعلله بكونه مذهب اكثر العلماء وبعموم لفظ التعليق ظاهرا لكن قرينة

الحنث

الحنث والمنع تصلح للتخصيص وفيها بعض الضعف ومن ثم توقف صاحب
الحاوي ومن حكى عنه التوقف من اشياخه في ذلك فالذي يقوى التخصيص ان
ينضم الى قرينة الحنث والمنع القصد للحنث والمنع فيقوى حينئذ التخصيص
كما اخترناه والغالب ان الحالف على فعل مستقبل منا فعال من يعلم انه يرتدع
منه بقصد الحث او المنع فحينئذ رايتنا ان لا يقع طلاقه بالفعل مع الجهل و
النسيان الا ان يصرفه عن الحث او المنع بقصد التعليق على الفعل مطلقا
فيقع في الصور كلها بوجود الفعل واما من حلف على فعل نفسه فلا يمتنع وقوع
طلاقه بالنسيان او الجهل الا عند قصد الحنث او المنع انتهى كلامه بحروفه
وما جزم به من الحنث في الحالة الاولى وهي الحلف على الماضي ناسيا او جاهلا
ذكره بحروفه القمولي في شرح الوسيط جازما به ونقله عنه الاذرعي في
القوت وقال انما اخذه من كلام ابن رزين ونقل غير واحد ان ابن
الصلاح صرح بتصحيحه وتصحيح الحنث في المستقبل ايضا فاذا جمعت بين
المسئلتين حصل ثلاثة اقوال ثالثها الحنث في الماضي دون المستقبل وهو
الذي قرره ابن رزين ومتابعوه وهو المختار **تنبيه** من المشكل
قول المنهاج ولو علق بفعله ففعل ناسيا للتعليق او مكرها لم تطلق في الاظهر
او بفعل غيره ممن يبالي بتعليقه وعلم به فكذلك والا فيقع قطعا ووجه
الاشكال ان قوله والا يدخل فيه ما اذا لم يبال بتعليقه ولم يعلم به وما اذا
علم به ولم يبال وما اذا بالى ولم يعلم والقطع بالوقوع في الثانية مردود
وقد استشكله السبكي وقال كيف يقع بفعل الجاهل قطعا ولا يقع بفعل الناسي
على الاظهر مع ان الجاهل اولى بالمعذرة من الناسي قال وقد بحث الشيخ علاء الدين
الباجي في ذلك هو والشيخ زين الدين ابن الكتناني في درس ابن بنت الاعز
وكان ابن الكتناني مصمما على ما اقتضته عبارة المنهاج والباجي في مقابله
قال السبكي والصواب ان كلام المنهاج محمول على ما اذا قصد الزوج مجرد
التعليق ولم يقصد اعلامه ليمتنع وقد ارشد الرافعي الى ذلك فان عبارته
وعبارة النووي في الروضة ولو علق بفعل الزوجة او اجنبي فان لم يكن للمعلق بفعله
شعور بالتعليق ولم يقصد الزوج اعلامه ففي قوله ولم يقصد اعلامه ما يرشد
الى ذلك وقال في المهمات اشار بقوله ولم يقصد اعلامه الى قصد الحنث والمنع وعدم

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