فان قالت لم ارد ذلك لم يقع انتهي والذي يظهر ان الشرط عدم الصارف لا قصد ما ذكره لان الجواب منزل علي السؤال
كاصـ جوابه ولو علق بالابرا تناول الابرا عن الغير وكالة كالوحلف لا يبيع حنث ببيعه عن غيره وكالة ولو طلب منها
الابرا فابرأته براة فاسدة نفي الطلاق وزعم انه انا او تعه لظنه صحة البراة لم يقبل علي ما فيه مما ياتي ولو قالت جعلت
مهري علي تمام طلاقي كان كنايه في الابرا كما قاله بعضهم وكانهم نيظروا لما فيه من تعليق الابرا المبطل له لانه المدار في
الكناية علي النية والغرض انها لم تنو التعليق نظير ما مر انفا في بوذلت صداقي علي طلاقي ونظايره ولو قال ان ابرأتني من
اخر اقساط من صداقك كان لفظه محتملا فان جعل من الثانية بيانية اشترط ابراوه من القسط الاخير او تبعيضيه
اشترط ابراوه من الثلاثة الاخيرة لضرورة ان اقل الجمع ثلاثة مع كون لفظ الاخر حقيقة في القسط الاخير والضرورة
تتقدر بقدرها فان اطلق فالاوجه الاول والاحوط الثاني قاله بعضهم وفيه نظر ظاهر اذ لا فرق بين البيان والتبعيض
هنا علا بتضمنه من اخر اقساط علي ان المطلوب الابرا من الاخر حقيقة فالتقييد الوقوع به لا غير ولو قال ابريني واطلقك
كذا فابرأته فلم يطلقها فافتي ابن عجيل واسماعيل الحضرمي بعدم صحة البراة وتبعهما ابو شكيل فقال حيث حصل بينهما
مواطاة او تواعد ولم يف بالوعد لم يصح الابرا وغيره فقال ما قالاه هو المعتمد لان معني قولها ابراتك اي بما وعدت
وابوه بعضهم ايضا بافتي فتاوي الاصبحي انه ان علق الطلاق بما يقتضي الفورية فابرأته لا فورا ظانة انها طلقت لم يصح البراة
كما افتي به القاضي حسين وهو كما افتي اخذا من نظايرها في الصلح انتهي قال بعضهم وظنها حصول الطلاق قد يرجح انها
ابراتك في مقابلة طلاقي فيلغو البراة عند انتفا به وهذا كله منازع فيه بانه لا نظر لمثل المواطاة والوعد كما في العقود
وهذا هو القياس فليكن الاوجه صحة البراة مطلقا في المسيلتين اذ لا عبرة عند الاتيان بصريحها بنية كونها في
مقابلة الوعد او الطلاق وليس هذا بالاولي من مواطاة المحلل علي الطلاق ووعده به اذ قولها ابراتك ناوية
ذلك كقول الولي زوجتك ناويا ذلك وحكام ينظروا للنية ثم بل عملوا بالصريح المخالف لها فكذلك هنا بل اولي لان
النكاح يحتاط له ما لا يحتاط للابرا وبهذا يظهر ان الوجه في قولها انت طالق بعد قولها بذلت صداقي علي صحة طلاقي
ووقوعه رجعيا وان ظن ان ما جر منها التماس للطلاق بعوض صحيح لما تقرر انه لا عبرة مع الصريح بظن يقتضي خلافه
وبه يرد علي من زعم حالة ظن التماسها المذكور انه لا يقع لان جوابه يتقدر فيه اعادة ذكر العوض فكانه قال انت طالق
علي العوض المذكور وهو لو قال ذلك لم تطلق اذ لا عوض هنا صحيح ولا فاسد انتهي وهو ما له تعلق بذلك فوجهه وانما
تقدر الثمن المذكور في اللفظ بعده في نحو البيع لان الجواب لا يستقل به قايله لتوقف الصحة علي اللفظ به بخلافه هنا لانه
يستقل بالطلاق وهي تستقل بالابرا فلم يصح لو لا ما التقدير علي ان ذكر الثمن ثم وقع في صيغة صحيحة ملزمة وذكر مقابل
البراة او الطلاق لم يقع هنا كذلك فلم ينظر اليه ولا الي القرينة القاضية به لانها لا تؤثر في الفاسد حتي تقلبه
صحيحا وانما تؤثر في صرف الصحيح عن قضيته اذا قويت بحيث صارت تلك الصيغة مع النظر لتلك القرينة نادر منها صرفها عن موضوعها
كما لو قال طلقتك ثم قال ظننت ان ما جري بيننا طلاق وقد افتيت بخلافه فانه ان وقع بينهما خصام قبل ذلك في طلاق اهو صريح
ام لا كان ذلك قرينة ظاهرة علي صدقه فلا حنث والا حنث ويأتي قريبا ان القرينة المخالفة لوضع اللفظ لغو ولا
يتاتي ما هنا لان ذاك في قرينة لفظية وما هنا في قرينة حالية فان نوقع ما تبعضهم هنا وليس هذا لكن اقر بطلاق او عتق
قرينة لان الاقرار لكونه اخبارا عن حق سابق تؤثر فيه القرينة ما لا تؤثر في الانشا ولو قال انت طالق ان اخرت
دينك الي امر السنة لم تطلق الا ان مضت السنة ولم تطالبه اذ المراد بالتاخير التراخي لا بحرد قولها اخرت خلافا
لابن الصلاح فان اراد بالتاخير مصيره موجلا فاجلته بالنذر وقع والا فلا وزعم انه بالنذر لا يسمي تاجيلا ممنوع ولو قال

ان

ابراته براة فاسدة
نفي الطلاق فزعم
ان ما اوقعه
لظنه صحة
البراة لم يقبل
الخ

ان ابراتني من مهرك وهو مشترك فابرأته منه فبان اتلف مما ذكره او اكثر فالذي يظهر الوقوع في الاولي لان الشرط علمها وقد
صرحوا بان الابرا من الاكثر يستلزمه من الاقل فصار شمول كلامه له كانه يعلمه دون الثانية لانه حينيذ جاهل به مع
جهله به لا وقوع لان الطلاق بالابرا معاوضة وهي لا بد فيها من علمها بالعوض واطلاق الوقوع هنا او عدمه غلط فاحذره
ومسألة وهو ثانون السابقة غير هذه فتاملها ولو كان لها في ذمته معلوم ومجهول فقال ان ابراتني من جميع ما في
ذمتي فانت طالق فابراته من المعلوم وحده او منهما فقياس ما مر عن القاضي حسين انه لا يبرأ الا من المعلوم لانها انما ابرات
في مقابلة الطلاق ولم يقع وقياس ما مر عن غيره البراة ويأتي ذلك فيما لو طلقها ثلاثا ثم علق طلاقها بالابرا فابرأته ظانة
انها في عصمته

كتاب الطلاق

هو لغة حل القيد وشرعا حل قيد النكاح باللفظ الاتي والاصل فيه الكتاب
والسنة واجماع الامة بل هو اما واجب كطلاق مول لم يرد الوطي وحكمين راياه او مندوب كان يعجز عن القيام
بحقوقها ولو لعدم الميل اليها او تكون غير عفيفة ما لم يخش الفجور بها ومن ثم امره صلي الله عليه وسلم من قال له ان زوجتي لا ترد يد لامس
بمنها اي لا تمنع من يريد الفجور بها علي احد تاويلين فيه معناه باسماكها خشية من ذلك ويلحق بخشية الفجور بها حصول مشقة له
بغيرها بما يؤدي الي مبيح تيمم وكون مقامها عنده امنع لفجورها فيما يظهر فيهما او سيئة الخلق اي بحيث لا يصبر علي عشرتها عادة فيما
يظهر والا فمتي توجد امراة غير سيئة الخلق وفي الحديث المراة الصالحة في النسا كالغراب الاعصم كناية عن ندرة وجودها
اذ الاعصم هو ابيض الجناحين وقيل الرجلين او احديهما او كذلك او يامره به احد والديه اي من غير تعنت كما هو شان الحمقي
من الابا والامهات ومع عدم خوف فتنة او مشقة بطلاقها فيما يظهر او حرام كالبدعي او مكروه بان سلم الحال عن ذلك كله للخبر
الصحيح ليس شي من الحلال ابغض الي الله من الطلاق وفي رواية صحيحة ابغض الحلال الي الله الطلاق واثبات بغضه تعالي له
المقصود منه زيادة التنفير عنه لا حقيقته لمنافاتها لحله ومن ثم قالوا ليس فيه مباح لكن صوره الامام بما اذا لم يشتهها اي شهوة
كاملة لئلا ينافي ما مر في عدم الميل اليها ولا تسمح نفسه بمونتها من غير تمتع بها واركانه زوج وصيغة وقصد علي ما ياتي فيه
ومحل وولاية عليه

يشترط لنفوذه اي لصحة تنجيزه او تعليقه كونه من زوج اما وكيله او الحاكم في المولي فلا يصح منهما تعليقه
ويعلم هذا مما قدمه اول الخلع ومما سيذكره انه لا يصح تعليقه قبل النكاح و **التكليف** فلا يصح تعليق ولا تنجيز من نحو صبي ومجنون
ومغمي عليه ونايم لرفع القلم عنهم لكن لو علقه بصفة فوجدت وبه نحو جنون وقع والاختيار فلا يقع من مكره كما سيذكره **الا**
السكران وهو من زال عقله بسكر تعديا وهو المراد به حيث اطلق وسيذكر ان مثله كل من زال عقله بما اثم به من نحو شراب او دواء
فانه يقع طلاقه مع عدم تكليفه علي الاصح اي مخاطبته حال السكر لعدم فهمه الذي هو شرط التكليف وتنفيذ تصرفاته وعليه
الدال عليه اجماع الصحابة رضي الله عنهم علي مواخذته بالقذف من باب خطاب الوضع وهو ربط الاحكام بالاسباب تغليظا عليه
لتعديه والحق ما له بما عليه طرد للباب ونحو تنفيذ ما بعضهم هنا من ايراد النايم والمجنون علي ان خطاب الوضع لا يجهل كونه
القتل سببا للاقتصاص والنهي في لا تقربوا الصلاة وانتم سكاري لمن في اوايل النشاة لبقا عقله فليس من محل الخلاف بخلاف
من زال عقله سوا اصار زقا مطروحا ام لا ومن اطلق عليه التكليف اراد انه بعد صحوه مكلف بقضا ما فاته او انه تجري عليه
احكام المكلفين والا لزم صحة نحو صلاته وصومه ويعلم مما مر او ايل الصلاة انه لو اتصل جنون لم يتولد من السكر وقع عليه
المدة التي ينتهي اليها السكر غالبا **ويقع الطلاق بصريحه** وهو ما لا يحتمل ظاهره غير الطلاق ومن ثم وقع اجماعا والحق المحرر
في قاله بالتا يعني طالق والاوجه انه اي كان من قوم يبدلون الطا تا واطردت لغتهم به كان علي مرحته والا فهو كناية
لان ذلك الابدال له اصل في اللغة ويويده افتا بعضهم فيمن حلف لا يأكل البيض بالظا الشالة بانه تحنث بنحو بيض الدجاج ان كان من
قوم ينطقون بالشالة في هذا وبخوه وليس من هذا قول قوم طلقة بفتح اللام لا افعل كذا بل هو لغو كما هو ظاهر كقاله علي الطلاق لا افعل كذا

واعتمد الرملي وشيخه
الطلاق ... كنا
لا يصح به لمني ... كان صحيحا ...
... لانه من ...
الاجتماع والطلاق
الفراق ٥

Copyright © King Saud University