التنبيه ونقله الروياني عن الاصحاب اما لو قال اذا جاءك خطي فانت طالق فذهب بعض
البعض وقع الطلاق وان لم يكن فيما بقي ذكر الطلاق وخرج بكتب ما لو امر غيره فكتب ونوى هو
فلا يقع شي بخلاف ما لو امره بالكناية او كتابة اخرى وبالنية فاستثنى ونوى ويقوله فانت طالق
ما لو كتب كناية كانت خلية فلا يقع وان نوى اذ لا يكون للكتابة كناية على ما حكاه ابن الرفعة
عن الرافعي وهو مردود بانه الذي فيه الجزم بالوقوع قال الاذرعي وهو الصحيح لانا اذا
اعتبرنا الكتابة فقد نزلناه منزلة التلفظ بالمكتوب وان كتب اذا قرات كتابي وهي قارية
فقراته اي صيغة الطلاق منه نظير ما مر او طالعته وفهمت ما فيه وان لم تتلفظ بشي كما
نقله الامام عن اتفاق علمائنا طلقت لوجود المعلق عليه نعم لو قال الزوج انما اردت القراة
باللفظ قبل قوله فلا تطلق الا بها والفرق بين اطلاق قراتها اياه على مطالعتها اياه وان لم تتلفظ
به وبين عدم اجزاء ذي الحدث الاكبر القران على قلبه ونظره في المصحف ظاهر والاوجه عدم
الفرق بين ظنه كونها امية ولان اللفظ لا ينصرف عن حقيقته الا عند التعذر ومجرد ظنه
لا يصرفه عنها وان قرى عليها فلا طلاق في الاصح لعدم قراتها مع امكانها واوما
انعزال القاضي في نظير ذلك لان العادة في الحكام ان تقرا عليهم المكاتيب فالقصد اعلامه دون
قراته بنفسه بخلاف ما هنا وايضا فالعزل لا يصح تعليقه فتعين ارادة اعلامه بخلاف
الطلاق والثاني تطلق لان المقصود اطلاعها على ما في الكتاب وان لم تكن قارية فقرى
عليها طلقت ان علم الزوج بانها امية لان القراة في حق الامي محمولة على الاطلاع على ما في الكتاب
وقد وجد بخلاف ما اذا جهل حالها فلا تطلق نظرا الى حقيقة اللفظ قال الاذرعي مفهومه
اشتراط قراته عليها فلو طالعته وفهمته او قرا لها حال نائمة ثم اخبرها بذلك لم تطلق ولم ار فيه نصا
ويحتمل ان يكتفي بذلك اذ الغرض الاطلاع على ما فيه ونفي ما لو علق بقراتها عالما بانها غير وكانت
قارية ويقوله ثم نسيت القراة او عميت ثم جا الكتاب هل تطلق بقراة غيرها ولو علقه بقراتها
عالما بانها غير قارية ثم تعلمت ووصل كتابه هل تكفي قراة غيرها الظاهر الاكتفا في الثانية نظرا
الى حالة التعليق وعدم الاكتفا في الاول لذلك ولا نقل عندي فيهما فصل في تفويض
الطلاق اليها ومثله تفويض العتق للقن له تفويض طلاقها اي المكلفة لا غيرها اليها
بالاجماع واحتجوا له ايضا بانه صلى الله عليه وسلم خير نساءه بين المقام معه وبين مفارقته
لما نزل قوله تعالى يا ايها النبي قل لازواجك ان كنتن تردن الحياة الدنيا الخ فلو لم يكن لاختيارهن
الفرقة اثر لم يكن لتخييرهن معنى والاوجه انه لو قال لها طلقيني فقالت انت طالق ثلاثا كان
كناية ان نوى التفويض اليها وهي تطلق نفسها طلقت والا فلا ثم ان نوى مع التفويض اليها
عددا وقع والا فواحدة وان ثلثت كما يأتي ولو فوض طلاق امراته الى رجلين فطلق احدهما
واحدة والاخرى ثلاثا فالاوجه كما قال البلقيني المعتمد الذي يقتضيه المذهب انه تقع واحدة
لاتفاقهما عليها واختلافهما فيما زاد فيثبت ما اتفقا عليه ويسقط ما اختلفا فيه وهو
تمليك للطلاق في الجديد لان تطليقها نفسها متضمن للقبول فيشترط لوقوعه
تطليقها على فور لان التمليك يقتضيه فلو اخرت بقدر ما ينقطع به القبول عن الايجاب
طلقت لم يقع نعم لو قال طلقي نفسك فقالت كيف يكون تطليقي لنفسي ثم قالت طلقت
لانه فصل يسير كما قاله القفال وظاهره اغتفار الفصل اليسير اذا كان غير اجنبي كما مر
وان الفصل بالاجنبي يضر مطلقا كسائر العقود وجرى عليه الاذرعي والاوجه اغتفار

اليسير

اليسير ولو اجنبيا كالخلع وفي الكفاية ما يؤيده ومحل ما مر ما لم يعلق بنحو متى شئت فان علق بها
لم يشترط فور وان اقتضى التمليك اشتراطه كما جزم به في التنبيه وجرى عليه ابن المقري
والاصفوني والحجازي وصاحب الانوار ونقله في التذنيب عن النص وهو المعتمد وان
قال المطلقة التصرف لا لغيرها كما مر نظيره في الخلع طلقي نفسك بالف فطلقت بانت ولزمها
الف وان لم تقل بالالف كما اقتضاه اطلاقه ويكون تمليكا بعوض كالبيع وما قبله كالهبة
وفي قول توكيل كما لو فوض طلاقها لاجنبي فلا يشترط على هذا القول فور في
تطليقها في الاصح نظير ما مر في الوكالة والثاني يشترط لان التفويض يتضمن تمليكها
نفسها بلفظ تاتي به وذلك يقتضي جوابا عاجلا ولو اتى هنا بمتى جاز التاخير قطعا وفي
اشتراط قبولها على هذا القول خلاف الوكيل ومر ان الاصح منه عدم اشتراط
القبول مطلقا بل عدم الرد وعلى القولين له الرجوع عن التفويض قبل تطليقها
لان كلا من التمليك والتوكيل يجوز الرجوع فيه قبل قبوله ويزيد التوكيل بجواز
ذلك بعده ايضا فلو طلقت قبل علمها برجوعه لم ينفذ ولو قال اذا جا رمضان
فطلقي نفسك لغا على قول التمليك لانه لا يصح تعليقه ويصح على قول التوكيل لما
مر فيه ان التعليق يبطل خصوصه لا عموم الاذن وقول الشارح وتقدم في الوكالة انه
لا يصح تعليقها بشرط في الاصح وانه اذا نجزها وشرط للتصرف شرطا جاز فليتامل
الجمع بين ما هنا وما هناك فيه اشارة لذلك وقول بعضهم ان ما دل عليه ظاهر قولهم
هنا جاز يعارضه قولهم في الوكالة لا يجوز لكن مرادهم بجاز هنا نفذ فقط فلا ينافي
حرمته وبلا يجوز ثم انه يأثم به تنبيها على حرمة تعاطي العقد الفاسد فلا ينافي صحته وفي
غيرهم بل لا يصح مرادا كما من حيث خصوص الاذن وان صح من حيث عمومه انتهى مردود بان
المعول عليه كما مر في الوكالة جواز التصرف مع الفساد ولو قال ابيني نفسك فقالت
ابنت ونويا اي هو التفويض بما قاله وهي في الطلاق بما قالته وقع لان الكناية مع
النية كالصريح والا بان لم ينويا او احدهما ذلك فلا يقع الطلاق لوقوع كلام غير الناوي
لغوا ولو قال طلقي نفسك فقالت ابنت نفسي ونوت او قال ابيني ونوى فقالت
طلقت نفسي وقع كما لو تبايعا بلفظ صريح من احدهما وكناية مع النية من الاخر هذا ان
ذكرا النفس فان تركاها معا فوجهان اصحهما الوقوع اذا نوت نفسها كما قاله البوشنجي والبغوي
في تعليقه قال الاذرعي وهو المذهب الصحيح وقضية كلام جماعة من العراقيين وغيرهم
الجزم به وافهم كلامه عدم اشتراط توافق لفظيهما صريحا ولا كناية الا ان قيد نفي فيمتنع
ولو قال طلقي نفسك ونوى ثلاثا فقالت طلقت ونوتهن وان لم تعلم نيته كما هو ظاهر
بل وقع ذلك منها اتفاقا وقول الشارح عقب ونوتهن بان علمت نيته ليس بقيد فثلاث
لان اللفظ يحتمل العدد وقد نوياه والا بان لم ينويا شيئا او نواه احدهما فواحدة تقع
دون ما زاد عليها في الاصح لان صريح الطلاق كناية في العدد فاحتاج لنية منهما
نعم فيما اذا لم ينو واحد منهما لا خلاف وكذا ان نوت هي فقط ولو نوت فيما اذا نوى ثلاثا
واحدة او ثنتين وقع ما نوته اتفاقا لانه بعض المأذون وخرج بقوله ونوى ثلاثا ما لو
تلفظ بهن فانها اذا قالت طلقت ولم تذكر عددا ولا نوته وقعن ولو قال ثلاثا فوحدت
ايهما قالت طلقت نفسي واحدة او عكسه اي وحد فثلثت فواحدة تقع فيهما لدخولها

Copyright ... University

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