لا يرجع عليها بشي ووقوع الطلاق بائنا من غير رجوع عليها بشي
وقال شيخنا العلامه الشمس الجوجري في شرح الارشاد انه الحق قلت
ولك ان تقول ان عدم الرجوع في مسئلة الطلاق بعد البراه انما هو في
في براة لم تتضمن معاوضه وما نحن فيه متضمن لها فيكن كما لو قال قبل
الدخول خالعتك على ذلك فقبلت وتتلخص فيه مما في اصل الروضه او اخر
الباب الرابع من تشطر الصداق وحصول البينونه وبطلان التسميه فيما
يرجع الى الزوج بالطلاق وهو النصف وهذا ما خذ ما في هادي النبيه
لابن الملقن في مسئلتنا من وقوع الطلاق بائنا ورجوع الزوج عليها بنصف
مهرها قال ابن الملقن عقبه وذهب الفقيه ابن عجيل الى ان الطلاق لا يقع
انتهى ووجهه انا اذا نظرنا الى شائبة المعاوضه في ذلك والحقناه بها
وقلنا يتبين بطلان التسميه فيما عاد للزوج بالطلاق فقد بطل البراه
فيه في مسئلتنا فلم يحصل المعلق عليه وهو الابرا من جميع الصداق
فلا يقع الصداق اذ يودي وقوعه حينيذ الى عدم وقوعه وما
ادي وقوعه الى عدمه انتفى من اصله قلت فهو ناظر الى شائبه
المعاوضه مع الجريان على الطريقه الراجحه فيما سبق بخلاف
ما افتى به الحطرمي فانه وان نظر الى ما في شائبة ذلك من المعاوضه
لكنه جار في ذلك على الطريقه المرجوحه التي جرى عليه المزجد بسبل
واما الاول فناظر الى صورة البراءه المستجمعه لشروطها وتغليب
شائبه التعليق على ما تضمنه من المعاوضه فلا يلتحق بسببه
بالمعاوضه الصريحه التي لا تستلزم بطلانا للتجردها عن التعليق
اذ ملحظها عدم الرجوع عليها في الابرا مع عود النصف على الزوج

كونه

كونه اسقاطا فلا يمنع منه توصلها به لغرض البينونه كما
توصلت به عند عدمها لغرض الاحسان الى الزوج وسوق
النفع اليه وتحصيل منه عليه وذلك من الاغراض المقصوده
ثم رايت بعد سنين من تاليف هذه الرساله نقل عن الشيخ الاحنف
انه افتى بما يوافق ابن عجيل فقال القياس مذهب الشافعي انه
لا تصح البراه ولا يقع الطلاق لانا اذا اوقعنا الطلاق بالبراه
كان خلعا واذا كان خلعا كان معه معاوضه والعوض لا يتقدم
على المعوض وانما يقع ان معا وذلك بنصف الصداق بالطلاق
قبل الدخول واذا تنصف لم توجد الصفه وهي البراه من الجميع
واذا لم يوجد لم يقع الطلاق انتهى وهو عين ما قدمناه في توجيه
ما افتى به ابن عجيل والله اعلم واما المسئله الخامسه
وهي ان تبداهي فتقول للزوج ان طلقتني فانت بري من صداقي او
فابرا منه او فقد ابرتك منه فيقول انت طالق فالمشهور فيها
وقوع الطلاق رجعيا لان تعليق الابرا منها لا يصح وجزم به الشيخان
كما في اصل الروضه من الباب الرابع من الخلع وقالا انه لا يبرا من الصداق
لان الابرا لا يصح تعليقه ثم بحث فيه الرافعي وتبعه في الروضه فقال
وكان لا يبعد ان يقال ان الزوج طلق طامعا في شي ورغبت هي
في الطلاق بالبراه فيكون فاسدا اي فيجب مهر المثل ويكون بائنا وقد
نقل في اصل الروضه اخر الخلع عن فتاوي القاضي حسين التصريح بهذا
الذي بحثه الرافعي وقد رايت كذالك في فتاوي القاضي فانه قال فيها
انه اذا طلقها يقع ولا برا لان تعليق الابرا لا يصح ولكن يرجع عليها بمهر المثل
لان الزوج لم يرض بان يطلقها مجانا بل ظن ان الابرا صحيح انتهى
وفي المهمات ان الذي في تعليق القاضي حسين انه رجعي بخلاف

Copyright © King Saud University

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