وجميع عوام مكه يستعملون ذلك فهل يقع بهذا طلاقاً بائناً
او رجعيا او لا يقع بهذا اللفظ شي وقد كان شيخنا جمال
الدين قاضي مكه رحمه الله يختلف فتواه في ذلك فتارة يفتي
بكونه بائناً وتارة يكون رجعيا وسمعته مرة يقول لا يقع
بهذا اللفظ طلاق فان اوقعنا به الطلاق وكان الابرا فاسدا
فما يكون الحكم وقول القاضي حسين في فتاويه لو قال لها زوجها
ان ابرأتني فانت طالق فادا ابرائه عن الصداق يقع رجعيا والا فلا
فهل هو كما قال **اجاب** اعني البلقيني فقال قول الزوج طلاقك
ببراتك او بصحة براتك وان قصد به تعليق الطلاق على صحة
ما جرى من ابرا المراه فينظر ان صح الابرا لوجود اهليته المراه لذلك
وعلمها بما ابرائه منه فان الطلاق يقع رجعيا لان الابرا قد صح
صدر من المراه صحيحا فلم يقابل الزوج طلاقه بعوض تحقيقي
ولا تقديري وانما علقه على مجرد صفه فاشبه ما لو صدر منها عقد بيع
او غيره فقال لها الزوج ان صح هذا العقد فانت طالق ولا يقف
في ان مثل هذا يقع رجعيا عند وجود الصحه وان لم يصح الابرا منها
لم يصح الطلاق لعدم وجود الصفه وان لم يقصد الزوج بمقابلته المذكوره
تعليق الطلاق على الصحه وانما قصد تنجيز طلاقها مقابلها بما صدر منها فكذلك
فالطلاق يقع رجعيا صح الابرا ام لم يصح لانه حينئذ نجز ولم يعلق
فيلغوا قوله ببراتك او بصحة براتك وان اطلق ولم يقصد تعليقا
ولا تنجيزا فالظاهر حمله على التعليق وما ذكر من الفتاوى المختلفة
فهو غير معتمد اما وقوع الطلاق بائنا فلا سبيل اليه بعد صدور

الابرا من المراة صحيحا اذ لا عوض حينئذ يقتضي البينونه واما
وقوع الطلاق رجعيا فعند الاطلاق القول به بل تنظر في قصد
التعليق وقصد التنجيز وعدم القصد ويعمل بما قررناه واما
اطلاق القول بعدم الوقوع فغير معتمد والمعتمد ما قررناه
وما ذكره في السوال من انا اذا اوقعنا الطلاق بهذا اللفظ وكان
الابرا فاسدا فما حكمه **جوابه** اذا كان قصد التعليق كما قررناه
فلا يقع شي لعدم وجود الصفه وان قصد التنجيز وقع الطلاق
ولا اثر لفساد الابرا وان اطلق فانه يحمل على التعليق فلا يقع
شي عنده لعدم صحة الابرا وما ذكره القاضي حسين في فتاويه
ليس بمعتمد والمعتمد وقوع الطلاق بائنا فقد ذكره القاضي حسين
في تعليقه انه يقع الطلاق بائنا وهذا اذا صح الابرا بان تكون
الزوجه اهلا لذلك ويكون الزوج المعلق والزوجه المبريه عالمين
بمقدار الصداق الذي علق على الابرا منه والحامل على القاضي حسين
على فتواه بكونه رجعيا انه لم يجد في الصفه معاوضه تحقيقيه فجعلها
بمنزلة الصفات المجرده عن المعاوضه وهذا ممنوع فان المعاوضه هنا
تقديريه ولو كان ما تخيله معتمدا للزوم ان من باع متاعه بالدين
الذي عليه لا يصح لانه لم يملك المشتري عوضا تحقيقيا ولما اتفقت
الطرق المشهوره على صحة هذا البيع ثم قال البلقيني فانا قلت
اتفقت الطرق المشهوره لان في الشرح والروضه في كتاب الضامن
ثوبه بالدين الذي عليه ففي صحة البيع وجهان ولم يذكرا علة
وجه عدم الصحه وتوجيهه ما ذكرناه من عدم ذكر عوض تحقيقي
وهذا التخيل مردود بالسنه والاتفاق واطال في بيان رده ثم قال

Copyright © King Saud University

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