من ان يكون محلا لطلاق السنة الا ترى انه لو اوقع الثاني قبل الرجعة كره فكذا بعدها لان الزمان لا يتجدد
بها وكما خرج الطهر المتعقب للحيض من ان يكون محلا للسنة كما خرج بالوطء ولهذا لو طلق فيه قبل
الرجعة كره وبالرجعة لم يتجدد الوقت ولان السنة ان يفصل بين كل تطليقين بحيضة تامة والفاصل
هاهنا بعض حيضة فتكمل بالثانية وهي لا تتجزى فتكاملت والشهر تقوم مقامها حكما **وله** ان حكم الطلقة
الاولى ارتفع في حق هذا الحكم من حيث ان الكراهية انما تثبت باعتبار عدم الحاجة الى الثانية لان الاول
انعقد سببا لوقوع الفرقة عند انقضاء العدة وهاهنا قام دليل الحاجة لان الاول بالرجعة لم يبق سببا
لوقوع الفرقة عند انقضاء العدة فانتفت الكراهة لوجود الحاجة واما الكراهة قبل الرجعة فباعتبار الجمع فاذا
ارتفع حكم الاول انتفى الجمع وفي المسئلة الراجحة يجعل مسه لها بشهوة عند وقوع الطلقة الاولى رجعة وكذلك
عند الثانية وتبين بالثالثة

فصل في ايقاع الطلاق

قال ويقع طلاق غير الصبي والمجنون والنائم لقوله عم كل طلاق جائز الا طلاق الصبي والمجنون ولان العقل
شرط الاهلية وقد عدمناه والنائم وان كان اهلا لكنه عدم الاختيار **قال** ومن الاخرس
بالاشارة الاخرس يقع طلاقه بالاشارة لمساس الحاجة الى الحكم بايقاع طلاقه لحاجته اليه فاقيمت اشارته
المعهودة منه مقام عبارته دفعا لحاجته **قال** ويقع طلاق السكران والمكره اما طلاق
السكران فواقع عندنا واختيار الكرخي والطحاوي انه لا يقع وهو احد قولي الش في والصحيح من مذهبه
الوقوع وجه عدم الوقوع ان القصد الى الطلاق يعتمد صحة القصد والعقل زايل فصار كما لو زال
بدواء او بنج **ولنا** ان السكران من الخمر والنبيذ ازالة لعقله بسبب هو معصية فجعل عقله باقيا حكما
زجرا له وهذا اذا لم يزل بتجدد صداع عقيب الشرب حتى لو شرب فتصدع فزال عقله بالصداع لم يقع طلاقه
لان الزوال حينئذ ليس بسبب هو معصية واختيار الفضل الكرماني ان الفتوى على قول الطحاوي
والكرخي واحد قولي الش في واما طلاق المكره فواقع عندنا وقال الش في لا يقع طلاقه لان قصد الايقاع
يعتمد صحة الاختيار والمكره عديم الاختيار بخلاف الهازل لكونه مختارا للتكلم بلفظ الطلاق **ولنا** ما روي
ان امراة اعتقلت زوجها وجلست على صدره ومعها شفرة وقالت لا طلقني ثلثا والا قتلتك فناشدها الله ان لا تفعل
فابت فطلقها ثلثا ثم ذكر ذلك للنبي صلعم فقال لا قيلولة في الطلاق ولانه قصد ايقاع الطلاق في منكوحته باختياره
لانه عرف الشرين فاختار اهونهما الا انه غير راض بحكمه فكان كالهازل ثم عندنا كل ما يصح فيه شرط الخيار فللاكراه
يؤثر فيه كالبيع والاجارة ونحوهما وما لا يصح فيه الشرط لا يؤثر فيه الاكراه كالنكاح والطلاق والعتاق ونحوه
قال وتعتبر عدده بالنساء لا بالرجال عدد الطلاق معتبر بالنساء عندنا فطلاق الامة ثنتان

1

حرا كان زوجها او عبدا وطلاق الحرة ثلث حرا كان زوجها او عبدا وقال الش في اعتباره بالرجال حتى لا يملك العبد ان
يطلق امراته الا ثنتين حرة كانت او امة ويملك الحر الثلث حرة كانت امراته او امة لقوله عم الطلاق بالرجال
والعدة بالنساء ولان الملك من صفات الكمال لانها من الكرم المختص بالادمي والعبد ادمي من وجه ومال
من وجه والحر ادمي من كل وجه فكان احق بالمالكية الكاملة والعبد بالناقصة **ولنا** قوله صلى الله عليه وسلم
طلاق الامة ثنتان وعدتها حيضتان ولان الطلاق تصرف في ملك النكاح الثابت للحل القايم بالمحل والحل في الامة
على النصف منه في الحرة فيثبت الملك بقدره ليتمكن من ابطاله فلا يزيد على قدر الملك لاستحالة ابطال ما ليس
بثابت الا ان الطلقة لا تتجزى فكملت كالحيضة وما رواه محمول على ان الايقاع بالرجال **قال**
ومن ملك امراته او شقصا منها او ملكته او شقصا منه وقعت الفرقة بينهما لان المالكية تمنع ابتداء
النكاح فيمنع البقاء كالمحرمية والمصاهرة والرضاع **قال** ولو اشتراها ثم اعتقها فطلقها في
العدة او خرجت مسلمة ثم خرج بعدها وطلقها يلغيه فيهما واقعه هاتان مسئلتان الاولى امراة
حرة لها زوج عبد فاشترته ثم اعتقته فطلقها وهي في العدة لا يقع الطلاق عند ابي يوسف اخرا وقال
وقال محمد يقع وهو قوله اولا لان لو نهاية العدة تقتضي مالكية الطلاق الا انه كان يعارضه قيام ملك اليمين
المنافي لمالكية الطلاق ما لم يعتقه فاذا اعتقه سلم المقتضي عن المعارض فيقع الطلاق بحصوله ممن يملكه
ولابي يوسف رح ان مالكيته الطلاق ارتفعت بملك اليمين لانه ينافيها من حيث انه ينافي النكاح
الذي هو شرطها لمالكية الطلاق والمنافي للشرط مناف للمشروط واذا ارتفعت وزالت فالساقط لا يعود
المسئلة الثانية اذا خرج الحربية الينا مسلمة ثم خرج هو مسلما فطلقها لم يقع عند ابي يوسف وقال
محمد يقع لان كونها في عدته عن النكاح يقتضي مالكية الطلاق له ولا معارض فيترتب عليه موجبه
ولابي يوسف ان تباين الدارين يستلزم البينونة بينهما وان ملكه عنها فاذا زالت النكاح الذي هو شرط
مالكية الطلاق زالت مالكية الطلاق ولا يعود ولا رواية في قول ابي حنيفة رحمه الله في هذه المسئلة لانه لا نص عنه عليها
قال ولم يفرقوا بينهن الحاكمين عند على ما مر اذا تشاجر الزوجان فبعثا حكمين منهما
ففرقا صح ذلك عند مالك لرضاهما بحكمهما وعندنا لا يقع لان رضاهما انما كان عما فيه اصلاح ذات بينهما
كما قال تعالى ان يريدا اصلاحا يوفق الله بينهما

فصل في الصريح والكناية واضافة الطلاق الى الزمان

قال ولا يحتاج صريحه الى نية كطالق ومطلق وطلقتك فيقع واحدة
رجعية ويلغو نية الثلاث والثنتين ويقع بانت الطلاق وطالق الطلاق وطالق طلاقا واحدة الا ان
ينوي الثلث والعتاق الثنتين الطلاق ينقسم الى صريح وكناية فالصريح لا يحتاج

التنتين

Copyright @ King Saud University