فصل فان قال لامرأته انت طالق مريضة بالنصب او الرفع ونوى به وصفها
بالمرض في الحال طلقت في الحال وان نوى به انت طالق في حال مرضك لم تطلق
حتى تمرض لان هذه الحال الحال المفعول فيه كالظرف ويكون الرفع لحنا لان الحال
منصوب وان اطلق ونصب انصرف الى الحال لان مريضة اسم نكرة جاء بعد تمام
الكلام وصفا لمعرفة فيكون حالا وان رفع فالاولى وقوع الطلاق في الحال
ويكون ذلك وصفا لطالق الذي هو خبر المبتدا وان اسكن احتمل وجهين احدهما
وقوع الطلاق في الحال لان قوله انت طالق يقتضي وقوع الطلاق في الحال
وقد تيقنا وجود المقتضي وشككنا فيما يمنع حكمه فلا يزول عن اليقين بالشك
والثاني لا يقع الا في حال مرضها لان ذكره للمرض في سياق الطلاق يدل على
تعلقه به وتاثيره فيه ولا يؤثر فيه الا اذا كان حالا **مسألة** قال
واذا قال لها انت طالق اذا قدم فلان فقدم به ميتا او مكرها لم تطلق اما اذا
قدم به ميتا او مكرها محمولا فلا تطلق لانه لم يقدم انما قدم به وهذا قول الشافعي
ونقل عن ابي بكر انه يحنث لان الفعل ينسب اليه ولذلك يقال اذا دخل الطعام
البلد اذا حمل اليه ولو قال انت طالق اذا دخل الطعام البلد طلقت اذا حمل
اليه ولنا ان الفعل ليس منه والفعل لا ينسب الى غير فاعله الا مجازا والكلام
عند اطلاقه لحقيقته اذا امكن واما الطعام فلا يمكن وجود الفعل منه حقيقة
فيتعين حمل الدخول فيه على مجازه واما ان قدم بنفسه لاكراه فعلى قول الخرقي
لا يحنث وهو احد الوجهين لاصحاب الشافعي وقال ابو بكر يحنث وحكاه عن
احمد لان الفعل منه حقيقة وينسب اليه قال الله تعالى وسيق الذين كفروا الى جهنم
زمرا حتى اذا جاؤوها ويصح امر المكره بالفعل قال الله تعالى ادخلوا ابواب جهنم ولو
لا ان الفعل يتحقق منه لما صح امره به ووجه الاول انه بالاكراه زال اختياره

فاذا وجدت الصفة منه كان كوجود الطلاق منه مكرها وهذا فيما اذا اطلق
وان كانت له نية حمل عليها كلامه وتقيد بها **فصل** وان قدم مختارا
حنث الحالف سواء علم القادم باليمين او جهلها قال ابو بكر الخلال لا يقع الطلاق
قولا واحدا وقال ابو عبد الله ابن حامد ان كان القادم ممن لا يمتنع من القدوم
بيمينه كالسلطان والحاج والرجل الاجنبي حنث الحالف ولا يعتبر علمه ولا
جهله وان كان ممن يمتنع من القدوم باليمين كقرابة لهما او لاحدهما او غلام لاحدهما
فجهل اليمين او نسيها فالحكم فيه كما لو حلف على فعل يفعله ففعله جاهلا او
ناسيا وفي ذلك روايتان كذلك هاهنا وذلك لانه اذا لم يكن ممن تمنعه اليمين
كان تعليقا للطلاق على صفة ولم يكن يمينا فاشبه ما لو علقه على طلوع الشمس
فان كان ممن يمتنع كان يمينا فيعذر فيها بالنسيان والجهل وينبغي ان يعتبر
على هذا القول نية الحالف وقرائن احواله الدالة على قصده فان كان قصده
بيمينه منع القادم من القدوم كان يمينا وان كان قصده جعله صفة في طلاقها
مطلقة ويستوي فيه علم القادم وجهله ونسيانه وجنونه وافاقته مثل
ان يقصد طلاقها اذا حصل معها محرمها ولا يطلقها وحدها ويعتبر
قرائن الاحوال فمتى علق اليمين على قدوم غايب بعيد يعلم انه لا يعلم اليمين
ولا يمتنع بها او على فعل صغير او مجنون او من لا يمتنع لها لم يكن يمينا وان علق
ذلك على فعل حاضر يعلم بيمينه ويمتنع لاجلها من فعل ما علق عليه الطلاق كان
يمينا ومتى اشكلت الحال فينبغي ان يقع الطلاق لان لفظه يقتضي وقوع الطلاق
عند وجود هذه الصفة على العموم وانما ينصرف عن ذلك بدليل فمتى شككنا
في الدليل المخصص وجب العمل بمقتضى العموم **فصل** فان قال ان تركت هذا
الصبي يخرج فانت طالق فانفلت الصبي بغير اختيارها فخرج فان كان نوى ان لا

Copyright © King Saud University

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