وان تردد لم تطلق في الحال بالشك والاحتمال ولا يلزمه مسئلة المشية لان الامر صار بيدها فلا يخرج بالشك ايضا واستعمل
في الشرط طلقتا بدل على انها حقيقة فيه لهذا نفع نيته وان كان فيه تخفيف ولا يقال اذا تردد كان الاحتياط في الوقوع
تغليبا لجانب الحرمة لانا نقول نرجع الاصل وهو انها في عصمته بيقين فلا تطلق بالاحتمال كما اذا شك في الوصف في اولى
الحديث يرجع الاصل وان كان الاحوط لجانب التوقي ولا يلزمنا قوله انت طالق حين لم الطلقة حيث تطلق في الحال وان
كانت تستعمل في الزمان الطويل لما يعرف في موضعه لانه قوله انما وقع الحال اذا اضيف الى الزمان الماضي حتى
لو اضافه الى المستقبل بان قال حين لم الطلقك لم تطلق حتى تقضي سنة اشهر لما عرف في كتاب الايمان وذكر في الغاية ان
اذا شرطية عند الكوفيين وعند البصريين ان وليها اسم كان بتاويل الفعل كان وبعضهم قال اذا دخلها
ما كان يجري بمكان تمكنه عن الاضافة فيجعل الابهام والشرط بابه الابهام وهنا صح لان اذ مع كونها للماضي اذا
دخلت عليها ما جرى بها ما ذكرنا فهذه اولى ولا حجة لهما في قوله انت طالق اذا شئت لان اذا لما تردد وكان
الامر بيدها في الحال بيقين لا يخرج بالشك وكذا قوله اذا شئت عن طلاقك فانت طالق لا حجة لهما فيه لانه ان قال
لو سكت عن طلاقك كان الحكم كذلك وما عرضنا الا ان يكون مثل ان ولو قال اذا لم اطلقك فانت طالق واذا لم اطلقك
فانت طالق ولم يطلق حتى مات وقع عليها تطليقتان ولو قال اذا لم اطلقك فانت طالق واذا طلقتك فانت طالق
فمات قبل ان يطلق وقعت تطليقة واحدة لانه بالموت صار حانثا فتقع به طلقة ثم تقع طلقة اخرى في المسئلة الاولى
لوجود الطلاق بكلام وجد بعد اليمين الاولى فيحنث به ولا تطلق في المسئلة الثانية لانه وقع عليها بكلام وجد قبل اليمين
الثانية فلا تقع المعلقة لعدم الشرط قال رحمه الله انت طالق ما لم اطلقك انت طالق طلقت هذه الطلقة
معناه قال ذلك موصولا والقياس ان يقع تنجيزا ان كانت مدخولا بها وهو قول زفر لانه اضاف الطلاق اليها زمانا خاليا عن التطليق
وقد وجد ذلك ان كان قليلا وهو زمان اشتغاله بالطلاق قبل ان يفرغ منه وجه الاستحسان ان زمان البر غير
داخل في اليمين وهو المقصود به ولا يمكن تحقيقه الا باخراج ذلك القدر عن اليمين واصل الخلاف فيمن حلف لا يلبس هذا
الثوب وهو لابسه واخواتها قال رحمه الله انت كذا يوم اتزوجك فنكحها لم يحنث خلافا لزفر لا يريد به يعني اذا قال
لامراة يوم اتزوجك فانت طالق فتزوجها لم يحنث خلافا لزفر اذا قال مرك بيدك يوم يقدم فلان حيث لا يكون امرها
بيدها الا اذا قدم بالنهار لان اليوم يذكر ويراد به مطلق الوقت قال الله تعالى ومن يولهم يومئذ دبره وقال تعالى
وذكرهم بايام الله اي بوقائع نعمائه ونقمائه ويقال يوم لنا ويوم علينا ويذكر ويراد به بياض النهار قال الله تعالى اذا
نودي للصلاة من يوم الجمعة والمراد النهار وهو الحقيقة فاذا سائغ استعماله فيهما فلا بد من ضابط يمازيه احدهما عن الاخر
فنقول اذا قرن به فعل ممتد يراد به بياض النهار واذا قرن به فعل لا يمتد يراد به مطلق الوقت ونعني بالممتد ما يقبل
الثابت كالامر باليد والصوم وبما لا يمتد ما لا يقبل الثبات كالطلاق والتزوج لانه لا يقال طلقت شهرا ويراد
به الايقاع في جميعه او الامتداد اليه ولا تزوجت يوما بهذا المعنى فكان الايقاع في الممتد على الممتد وغير الممتد
على غير الممتد رعاية لما سبق واستعمال اهل العرف ثم اختلف عباراتهم فيما يعتبر الامتداد وعدمه فمنهم من يعتبره
في المثبات اليه اليوم ومنهم من يعتبره في الجواب لانه هو العامل فيه فكان بحسبه ولا وجه ان يعتبر الممتد منهما وعليه
مسائلهم ولو قال لها امرك بيدك يوم يقدم فلان نهارا ولم تعلم بالقدوم حتى جن الليل بطل خيارها لانصرافه الى النهار
ومضيه ولو قال في مسئلة الكتاب عنيت به النهار طلقت قضاء لانه نوى حقيقة كلامه فيصدق وان كان فيه تخفيف
على نفسه النهار البياض خاصة وهو من طلوع الفجر الى غروبها خاصة والليل للسواد خاصة وهو ضد النهار واليوم من
طلوع الفجر الى غروبها قاله نصوص شمل وعليه العقها وقيل من طلوع الشمس وفي المجمل ان رأس النهار ضياء ما بين طلوع
الفجر الى غروب الشمس المشهور الاول وقيل ما بين طلوع الفجر الى طلوع الشمس ليس من اليوم ولا من النهار ولا من
الليل قال رحمه الله انا منك طالق تعتق وان نوى وتبين في الباين والحرام يعني اذا قال لامراته انا منك طالق
فليس بشيء وان نوى الطلاق وتبين منه بقوله انا منك باين او عليك حرام وقال الشافعي يقع الطلاق في الوجه الاول ايضا

اذا نوى

اذا نوى وعلى هذا الخلاف اذا ملكها الطلاق فطلقته هو يقول ان الملك وقع مشتركا بينهما حتى ملك كل واحد منهما
المطالبة بحقوق النكاح وكذا حكم الشكاح وهو الحل وقع مشتركا بينهما حتى يستمتع كل واحد منهما بصاحبه وشيئا منها يجبر
وينتهي بموت احدهما ويرث كل واحد منهما من الاخر والزوج مقيد بجمعها حتى لا يتزوج اختها ولا اربعا سواها
والطلاق وضع لازالة الملك والحل فيصح مضافا اليه كالبيع مضافا اليها كما في الابانة والتحريم غير ان اضافة الطلاق
اليه غير متعارف كما بينه ولنا ان الطلاق شرع مضافا الى المراة لقوله تعالى فطلقوهن وقوله اذا طلقتم النساء وغير ذلك
من النصوص وهو طلق نفسه فقد غير المشروع فيلغو كالتنفل المضاف الى المولى ولهذا قال ابن عباس في امراة جعل زوجها امرها
بيدها في الطلاق الثلث فقالت انت طالق ثلثا خطأ الله تعالى لو قالت انا طالق ثلثا لكان كما قالت فعلم ان الطلاق لازالة
القيد وهو فيها دونه اولا زالة الملك وهو عليهما دونه كالعتق لازالة الرق ثم المولى اذا اعتق نفسه او اعتق العبد مولاه
لا يعتق العبد فكذا الزوج اذا طلق نفسه او طلقته لا تطلق المراة لعدم اضافته الى المحل ولانه يستحيل ان يطلق
الانسان ويقع الطلاق على غيره لتطلق ولا نسلم ان الملك مشترك بل الملك للزوج خاصة حتى يظهر عليها اثره من المنع من التزوج
والخروج وجاز له تزوج الكتابية دونها وصار المهر لها بدل ما ملك عليها وما ثبت لها من الحل يقع لشيوعه الحل للزوج فيزول
بزواله وما يكون تبعا في النكاح لا يكون محلا لاضافة الطلاق اليه على ما عرف في موضعه وما ثبت لها عليه من الحق كالمهر والنفقة
والكسوة والطلاق غير موضوع لازالته ورفعه وتسميتها مشتركين من باب التغليب لا سيما عنده حيث لا يجوز العقد بينها
واما حرمة اختها واربع سواها فثابت بالنص لا لدخوله في ملكها الا ترى ان حرمة الجمع بين الاختين وبين الخمس ثابت
قبل التزوج بها على ما مر الابانة والتحريم لا يفيد الا ازالة الوصلة والحل وهما مشتركان بينهما فيصح اضافتهما اليهما والطلاق لرفع
القيد فلا يضاف الا الى المقيد وقوله الا انه غير متعارف فلا بد من البينة قلنا هو صريح غير محتاج الى البينة اجماعا وهو
غير متعارف ايقاعه لا يخرجه من ان يكون صريحا كقوله عشرك طالق او فرجك او طلقتك نفس طلقة ونحوه ولو قال
انا باين ولم يقل منك او حرام ولم يقل عليك لم تطلق بخلاف ما اذا قال انت باين او حرام ولم يزد عليه حيث تطلق اذا نوى
والفرق ان البينونة او الحرام اذا كان مضافا اليها تتعين لازالة ما بينها من الوصلة والحل واذا اضافه اليه لا يتعين
لجواز ان يكون له اسرار اخرى فيبين بقوله انا باين منها او حرام عليها قال انت طالق واحدة او لم يقع عليك
او مع موتك لغو اي اذا قال انت طالق واحدة او قال لها انت طالق مع موتي او مع موتك لم يقع الطلاق اما
الاول فالمذكور هنا قول لهما وعند محمد رحمه الله وهو قول الشافعي رحمه الله واحدة رجعية ذكر موتي محمد في كتاب
الطلاق من المبسوط له ادخل الشك في الواحدة لدخول حرفه بينها وبين النفي فيسقط اعتبار الواحدة للشك ويبقى
قوله انت طالق سالما عن الشك بخلاف قوله انت طالق او لا او قال انت طالق او غير طالق لانه ادخل الشك في اصل
الايقاع فلا يقع ولهما ان الوصف يجري في بالمصدر او نعته كان الموقع به لا بالوصف فكان الشك داخلا في الايقاع فصار
كقوله انت طالق او لا شيء والدليل على ان الوقوع بالمصدر او وصفه انه لو قال لغير المدخول بها انت طالق ثلثا وقع عليها
الثلث ولو كان الوقوع بالوصف لما وقع لكونها اجنبية عنده وكذا لو قال انت طالق واحدة فماتت قبل قوله واحدة او قال انت طالق
واحدة ان شاء الله لم يقع شيء ولو كان الوقوع بالوصف لوقع واستحقت نصف المهر اذا كان قبل الدخول لوقوع الطلاق قبل الموت
لما ورثها لما قلنا وكذا صحة الاستثناء في قوله انت طالق ثلثا ان شاء الله دليل على ان الوقوع به لا بالوصف اذ لو كان الوقوع
به لما صح لدخول الفاصل وهو قوله ثلثا واما الثاني وهو قوله انت طالق مع موتي او مع موتك فلانه اضاف الطلاق الى
حالة منافية له لان حرمته بينا في الاهلية وموتها في المحلية ولا بد منها هذا لان مع للقران حقيقة وحال موتها هي حال
ارتفاع النكاح والطلاق لا يقع الا في حال الاستقرار او نقول انه علقه بالموت لانه يكون للشرط الا ترى انه اذا قال
انت طالق مع دخولك الدار تعلق به فلو وقع لوقع بعد الموت وهو محال قال ولو ملكها او نصفها او ملكه
او نصفه بطل العقد يعني لو ملك الزوج امراته بان كانت امة وملك جزءا منها او كانت هو الما لكة لزوجها او لجزء يبطل النكاح
اما ملكها اياه فللاجتماع بين المالكية والمملوكية فلا تتحقق المصالح وهو مشروع الا لمصالحه واما ملكه اياها فلان ملك النكاح

المولى اذا اعتق نفسه او اعتق العبد مولاه

تزوج الكتابية دونها

Copyright © Aligarh Muslim University

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