يعني بالتعليق والشرط او الشرط وحده في المرض وهو المراد بقوله في المختصر وان علقه بفعل نفسه وهما في المرض او الشرط
فقط وان علقه بفعلها فان كان يكون ... لا بد لها منه وان يكون التعليق والشرط او الشرط وحده في المرض وهو المراد
بقوله وهما في المرض او للشرط وقوله في غيرها اي في غير هذه الفصول التي ذكرنا لا ترث وهو ما اذا كان التعليق
والشرط في الصحة كلاهما او كان التعليق في الصحة فيما علقه بفعل الاجنبي او بمجيء الوقت او كيف ما كان اذا علقه بفعلها
الذي لها منه بد فانها لا ترث في هذه الفصول كلها قال ولو ابانها في مرضه فصح فمات او ابانها فارتدت
فاسلمت فمات لم ترث اما الاولى فلانه بالبرء تبين انه ليس بمرض الموت وان حقها لم يتعلق بماله اذ مرض
الموت هو الذي يتصل به الموت وما بري منه ليس بمرض الموت ولهذا تعتبر تبرعاته من جميع المال
وكذا اذا اخذ بالدين لا يقدر على عذر الصحة وقال زفر ترث لانه صار منهما بالفرار حين طلقها ظانا انه مرض
الموت فصار متعديا بابه والعبرة بالبرء والمتخلل بعد والحجة عليه ما بينا واما الثانية فلانها بالردة ابطلت
اهلية الارث اذ المرتد لا يرث احدا ولانه انما ترث بتقدير بقاء النكاح في حق استحقاق الارث فلم يبق النكاح بسبب ما في
حق الارث في حقها فبطل من كل وجه فاذا اسلمت بعد ذلك لا يمكن عود السبب بخلاف النفقة حيث تعود اذا اسلمت
لان سقوطها بالفوات الاحتباس بحبس الزوج لانها تكون محبوسة بحبس القاضي فاذا اسلمت عادت الى الحبس قال
وان طاوعت ابن الزوج او لاعن او آلى مريضا ورثت اما المطاوعة فالمراد بها المطاوعة بعد ما ابانها اما اذا
وقعت الفرقة بالمطاوعة لا ترث لان الفرقة من جهتها فلم يكن فارا وكذا اذا طلقها رجعيا ثم طاوعت لا ترث
لما قلنا ان الرجعي لا يزيل النكاح فتكون الحرمة مضافة الى المطاوعة وهو فعلها باختيارها بخلاف ما اذا طاوعت
بعد ما ابانها لان الحرمة ثبتت بفعله فصار هو فارا والتعلق حقها بماله فلا يبطل بثبوت الحرمية لانها لا تنافي الارث
بخلاف الردة بعد الابانة لانها تنافي اهلية الارث اذ المرتد لا يرث احدا واما اللعان فلان الفرقة جاءت بسبب قذف
وجد منه فكان فارا لا فرق بين ان يكون القذف في المرض او في الصحة وقال محمد اذا قذفها في الصحة ولاعنها في المرض
لا ترث وهذا ملحق بفعلها الذي لا بد لها منه اذ هي ملجاة الى اللعان لدفع عار الزنا عن نفسها وقد بينا الوجه من الجانبين
بيان انه ملحق به ان الطلاق يقع بلعانهما وهي احد المتلاعنين فيضاف الحكم اليه ولا يقال ان الفرقة تقع بقضاء القاضي
فكيف يضاف الى فعله لانا نقول اللعان شهادة عندنا والحكم بها الى القضاء لانه ملجأ فكان منسوبا اليه وهي مضطرة
فيه فلا يبطل حقها به واما الايلاء فالمراد به اذا آلى في المرض ومضت المدة وهو مريض واما اذا آلى في المرض ومضت
وهو مريض واما اذا آلى وهو صحيح وبانت بمضي المدة وهو مريض فلا ميراث لها لانه علقه بقوله ولاعن او آلى مريضا
وانما كان كذلك لان الايلاء بمنزلة تعليق الطلاق بمضي الزمان فكانه قال لها اذا مضى اربعة اشهر فانت بائن
وقد بينا الحكم فيه فان قيل الايلاء في الصحة ينبغي ان يكون فارا لانه متمكن من ابطاله بالفيء فاذا لم يفئ حتى بانت كان قاصدا
لابطال حقها فيرد عليه قصده فتورث كما اذا وكل وكيلا في الصحة فطلقها الوكيل في مرض الموكل فانها ترث لانه جعله مباشرا

من قبل والاول ... بالايلاء في مرضه لا ترث ... وقد بيناه ... وبانت به في مرضه لا اي ابانته ... قال وان آلى ... لم ترث ذكره في المنتقى ... من عنده ... ولم يقدر على ... خلاف مسألة الوكيل لانه متمكن ... الكفارة عليه فلم يكن متمكنا مطلقا ... من الفيء الا بضرر وهو وجوب ... لما لم يتمكن من العزل

باب الرجعة

والاستحسان وعند ابي يوسف ان القياس والاستحسان في العضو الكامل وعند محمد فيما دون العضو وجه الاستحسان
وهو الفرق بين العضو وما دونه اي ما دون العضو يتسارع اليه الجفاف لقلته فلا يتيقن بعدم وصول الماء اليه
فقلنا تنقطع الرجعة احتياطا ولا تحل لها التزوج بزوج آخر حتى تغتسل ذلك الموضع احتياطا ايضا لان الماء لم يصل
اليه ظاهرا بخلاف العضو الكامل لانه لا يغفل عنه عادة ولا يتسارع الجفاف اليه غالبا فبقيت على ما كانت وهو القياس فيما
دون العضو بان تركته عمدا لا تنقطع الرجعة ايضا لما قلنا ذكره في المحيط ولو اغتسلت وتركت المضمضة والاستنشاق
لا تنقطع الرجعة عند ابي يوسف لبقاء عضو كامل وعنده انها تنقطع وبه قال محمد احتياطا للشبهة بخلاف لانهما
سنتان في الاغتسال عند البعض فكان الاحتياط في الانقطاع قال ولو طلق ذات حمل او ولد وقال لم اطأها
راجع اي لو طلق امرأته وهي حامل او بعد ما ولدت في عصمته وقال لم اجامعها فله الرجعة لان الحبل متى ظهر
في مدة يتصور ان يكون منه بان ولدته لستة اشهر فصاعدا من يوم التزوج جعل منه لقوله عم الولد
للفراش وللعاهر الحجر فكان ذلك دليل الوطء منه وكذا اذا ولدت في عصمته في مدة يتصور ان يكون من يوم التزوج
جعل منه حيث يثبت نسبه منه بان ولدت لستة اشهر فصاعدا في الموضعين فتأكد الملك والطلاق في الملك المتأكد
يعقبه الرجعة وبطل زعمه بتكذيب الشرع له ولهذا يثبت به الاحصان مع ثبوت تغليظ العقوبة عنده فهذا
اولى وشرطه ان يكون الولادة قبل الطلاق بقوله ذات حمل او ولد لانها لو ولدت بعده تنقضي به العدة فتستحيل الرجعة
فان قيل وجب ان لا يكون له حق الرجعة لانه اقر ... ذلك وكونه مكذبا شرعا ضرورة لثبوت النسب فلا يوجب بقاء
حقه كرجل اقر بعين في يد غيره لانسان ثم اشتراها منه ثم استحقت من يده ثم وصلت اليه بسبب من الاسباب عليه تسليمها
الى المقر له وان كان مكذبا شرعا بالحكم للمستحق ثم بصحة الانتقال اليه قلنا لم يتعلق باقراره هنا حق الغير والموجب
للرجعة ثابت وهو الطلاق بعد الدخول فوجب ان يكون له حق الرجعة بخلاف الاقرار لانه تعلق به حق الغير
فلا يبطل حقه بزعمه ان المستحق ظالم ولها اخوات كلها تخرج على هذا الفرق منها اذا ادعى ان فلانا اعتق عبده
او قال هو حر الاصل وكذبه مولاه ثم اشتراه المقر العبد حكم بحريته وان صار مكذبا بالشرع بالحكم بصحة شرائه
فان قيل قوله لم اجامعها صريح في عدم الجماع وثبوت النسب دليله الجماع والصريح يفوقها فكان اولى قلنا
الدلالة من الشارع اقوى من الصريح الصادر من العبد لاحتمال الكذب منه دون الشارع قال وان خلا بها
وقال لم اجامعها ثم طلقها لا اي لا يملك الرجعة لان الرجعة يثبت في الملك المتأكد بالوطء وقد انكره فيصدق
في حق نفسه اذ لم يكن مكذبا شرعا ولا يلزم من وجوب المهر ووجوب العدة لان تأكد المهر يبنى على تسليم المبدل
وهو التخلية ورفع الموانع لان ذلك وسعها ولا يشترط فيه حقيقة القبض لعجزها عنه ولو شرط لتضررت وتجب العدة احتياطا
لاحتمال الوطء فلم يكن القضاء بهما قضاء بالدخول فلم يتأكد الملك والرجعة للتملك الا في الملك المتأكد بخلاف المسألة
الاولى لان القضاء بثبوت النسب قضاء بالدخول فيكون الملك متأكدا فيملك الرجعة ضرورة تأكده ولا يعتبر انكاره لانه كونه

مكذبا شرعا ... قال وان راجعها ثم ولدت ... اي راجعها ... فانت طالق فولدت ثم ولدت من ... قال ان ولدت ... فهي رجعة

Copyright © King Saud University