شبكة الألوكة
www.alukah.net

المكتبة الظاهرية

مخطوطة

رساله في تعليق الطلاق على صحة البراءة

المؤلف

حسين بن محمود (الجابري)

شبكة الألوكة
www.alukah.net

هذه رسالة في تعليق
الطلاق على صحة البراءة
للعلامة الشيخ حسين
ابن محمود
الجابري
عفي
عنه

٧٠٧٨
٢٦٩٧

شبكة الألوكة
www.alukah.net

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله وصلى الله على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه وسلم ما قولكم دام فضلكم في حادثة وقعت في هذه الديار ووقع فيها اختلاف بين المفتين صورتها امراة وكلت اخاها في ابراء زوجها مما لها قبله من الحقوق على ان يطلقها فابراه الوكيل قائلا ان اختي قد وكلتني في ابرائك على ان تطلقها وقد ابراتك فقال له الزوج ان صح ابرائك عن اختك تكون طالقا وقد ثبت توكيلها له بذلك فاجاب بعضهم بوقوع الطلاق في هذه الصورة بائنا معتمدا على ما نقله السيد الطحطاوي في حاشيته على الدر المختار من ان الطلاق الواقع على مال او على البراءة منه بائن وعلى ما اجاب به مفتي الديار القدسية سابقا في نظير هذه الحادثة بقوله يقع الطلاق بائنا والحالة هذه كما في كثير من معتبرات المذهب والله سبحانه وتعالى اعلم واجاب بعضهم بوقوع الطلاق رجعيا معللا بانه علق الطلاق على صفة الصحة وهي ليست بمال مستندا على ما في جامع الفصولين في الفصل الثاني والعشرين رمز للزيادات كل طلاق وقع بشرط ليس بمال فهو رجعي ونقله عنه الامام الانقروي ثم قال ناقلا عن الوضوح شرح النصوح للعلامة السحيمي الحنفي انه ان قال لزوجته ان ابرأتيني فانت طالق فابراته يقع رجعيا بخلاف قوله ابرأيني عن كل حق علي حتى اطلقك فابراته من كل حق يجب للنساء على الرجال وطلقها في فوره وهي مدخول بها يقع بائنا والفرق بينهما انه في هذه جعل الابراء عوضا للطلاق والطلاق في مقابلة الابراء فكان طلاقا على مال واما في الاولى فجعل معلقا على الابراء شرطا له فلذا كان رجعيا انتهى وفي مسئلتنا علق الطلاق على الصحة شرط له كما لا يخفى والله اعلم واجاب آخر بقوله ما في الوضوح وجامع

وجامع الفصولين مفاد مما ذكره ابن تميم في رسائله ونقله عن البزازية والتجنيس وصرح بالفرق بين التعليق على الابراء وجعل الابراء عوضا فالاول يقع به رجعي والثاني يقع به البائن ولا فرق يظهر بين التعليق على الابراء وعلى صحة الابراء وهكذا افتى المرحوم الشيخ المهدي والله سبحانه وتعالى اعلم والحاصل ان هذه الحادثة اضطربت فيها اجوبة المفتيين ولم يكشفوا النقاب من السمين فالمرجو من شيخ الاسلام نفع الله بوجوده الانام كشف اللثام عن محذورات هذا المقام بالتحقيق الباهر والنقول الصحيحة الزواهر لان هذه المسئلة كثيرة الوقوع جديرة التحرير والشيوع واما مجدكم لا مقطوعا ولا ممنوعا الجواب لابد لتحرير جواب هذه المسئلة من تمهيد مقدمة نتعرض فيها لايضاح سبيله ودفع شبهة حالة دون تحصيله فاعلم اولا ان الطلاق على البراءة في معنى الطلاق على مال كما يشهد له فروع كثيرة ذكرت في معتبرات المذهب والطلاق على مال كالخلع في وقوع الطلاق البائن به كما نص عليه في الهداية والكنز وغيرهما فكذا الطلاق على البراءة وقد صرح به جمع من ارباب المعتبرات ففي الواقعات الحسامية المدخول بها اذا سالت زوجها ان يطلقها فقال لها ابرأيني عن كل حق لك حتى اطلقك فقالت قد ابرأتك من كل حق يكون للنساء على الرجال فقال الزوج في فور ذلك طلقتك واحدة يقع بائنا لانه يقع بعوض وهو الابراء دلالة انتهى ومثله في التجنيس والفصول الاستروشنية والبزازية والخانية ونص عبارة فيها مدخولة سالت زوجها طلاقها فقال الزوج ابرأيني عن كل حق لك علي حتى اطلقك فقالت ابرأتك عن كل حق يكون للنساء على الرجال فقال الزوج في فور ذلك طلقتك واحدة قالوا تقع واحدة بائنة لانه طلقها عوضا عن الابراء ظاهرا انتهى فقوله

قالوا يفيد اتفاق مشايخ المذهب على ذلك قال الامام القدوري في
شرحه على مختصر الكرخي وانما قلنا الطلاق على مال يكون باينا لان
الزوج ملك عليها العوض فوجب ان تملكها في مقابلته كسائر الاعواض
ولان غرضه في بذل العوض ان تتخلص من الزوج فلو كان رجعيا لراجعها
فذهب مالها بغير شئ وهذا لا يجوز انتهى فالطلاق على مال او على البراءة
منه مما يشمله اسم الخلع المعروف بانه عقد على الطلاق بعوض ولما فيه من
معنى التعليق ومعنى المعاوضة وجب ان يراعى المعنيان فيه لان
المبذول من جانب الزوجة المال فكان ذلك محض معاوضة فتراعى
في جانبها احكام المعاوضات والمبذول من جانب الزوج هو الطلاق
وانه ليس بمال لكن لما ورد الشرع بصحة الاعتياض عنه اشبه المال
فيراعى في جانبه كل معنى التعليق ومعنى المعاوضة فلما فيه من المعنيين
يصح تعليقه بالشرط ويتقيد بالمجلس اذا لم يتكلم بما يشمل ما وراءه ففي
المحيط البرهاني قال لزوجته ان اعطيتني الف درهم فانت طالق يقع
الطلاق بالاعطاء في المجلس قال لان هذا الكلام تعليق صورة معاوضة
معنى لان الطلاق لا يقع الا بمال وهذا هو حد المعاوضة فاعتبرنا معنى
التعليق فقلنا لا يقع الطلاق بعد وجود الاعطاء واعتبرنا معنى المعاوضة
فقصرنا الاعطاء على المجلس انتهى وفي شرح الجامع الصغير
للامام الترتاشي قال لها ان اعطيتني كذا وجئتني به او ابرأتني
فانت طالق فانه يقتصر الاعطاء وغيره على المجلس انتهى والوجه
فيه ما ذكرنا وفي جامع الفصولين لو قال لها انت طالق ان اعطيتني
الف درهم او ان جئتني بالف درهم فانه يقتصر على المجلس فاذا ادت
في المجلس طلقت والا فلا قال وهذا لان قوله لامرأته ان جئتني
بالف او اعطيتني الفا فانت طالق طلب تمليك الالف منها بازاء
الطلاق

الطلاق وطلب الاعطاء الالف والدليل ان يطلب بما وراء المجلس
وهو طالب للحال فيقتصر على المجلس بخلاف اذا اعطيتني الفا ومتى
فانه لا يقتصر على المجلس لان متى عبارة عن الوقت فكان هذا
وقوله في كل وقت اعطيتني سواء فلا يبطل بقيامه عن المجلس وكذا
اذا بمعنى متى عندهما وعند ابي حنيفة رحمه الله تعالى وان كان بمعنى
بمعنى ان الا ان المراد به هنا الوقت فهو كمتى ثم لو جاءت بالالف في
المسائل اجمع يجبر الزوج على القبول ومعنى الجبر ان ينزل قابلا بالتخلية
وتطلق قبل او لا بخلاف قوله ان كلمتيني فانت طالق او ان كلمت
فلانا الخ فانه لا يقتصر على المجلس لانه تعليق الطلاق بشرط
محض فكان يمينا محضا وفي الايمان لا يبطل الشرط بخلاف ما مر فانه
معاوضة انتهى يوضحه ما في فصول الاستروشني لو قال ان فعلت
كذا فانت طالق على ان بري منك فانه يشترط قبولها ولكن بعد
ما فعلت ذلك الفعل لانه علق الطلاق ههنا بشرط البراءة بمباشرة
ذلك فيصير قابلا عند مباشرة القبول في ذلك الوقت انتهى وفي
الخانية قال لامرأته انت طالق ثلاثا ان اعطيتني الفا فقبلت لا يقع
الطلاق قبل الاعطاء فاذا اعطت ذلك في المجلس او غيره يقع الطلاق
ولو قال انت طالق ان اعطيتني الفا يتعلق الطلاق بالاعطاء في المجلس
انتهى واصل هذه المسائل من المبسوط وهذه عبارته ممزوجة بعبارة
شرحه للامام شمس الائمة السرخسي لو قال لها انت طالق ثلاثا
اذا اعطيتني الفا او متى اعطيتني الفا فهي امرأته على حالها حتى
تعطيه ذلك لانه علق الطلاق بشرط اعطاء المال فلا يقع بدونه
ومتى اعطته في المجلس او بعده فالطلاق واقع عليها لان اذا او متى للوقت
فمعنى قوله اذا اعطيتني في الوقت الذي تعطيني وليس للزوج ان

شبكة الألوكة
www.alukah.net

يمتنع منه اذا اتت به لا انه يجبر على القبول ولكن اذا وضعته بين
يديه طلقت وهو استحسان وفي القياس لا تطلق حتى يقبله الزوج
وهو قول زفر رح ووجه القياس ان الحالف لا يجبر على ايجاد الشرط
ووجه الاستحسان ان كلامه تعليق بالشرط صورة وايجاب للطلاق
بعوض معنى اذا قبل المال كان الواقع بائنا ولو وجده زيوفا كان
له ان يرده ويستبدل وهذا حكم المعاوضة والملتزم للعوض اذا
خلى بين صاحبه وبين المال يصير قابضا فباعتبار الشرط قلنا
لا حاجة الى قبولها في المجلس وباعتبار المعاوضة قلنا اذا وضعت
المال بين يديه طلقت وليس لها ان ترجع بشئ منه لانها ادت المال
عوضا عن الطلاق وقد سلم لها انتهى ولو قال ان جئتني بالف
درهم فانت طالق فان جاءت به في ذلك المجلس وقع الطلاق وان
تفرقا قبل ان تاتيه بطل هذا القول لان كلام الزوج تعليق بالشرط
فيتم به من غير حاجة الى قبولها ولكن تتمكن من اداء المال في المجلس
فقيامها قبل الاداء يكون مبطلا بمنزلة قوله ان شئت فانت طالق
وهما سواء في المعنى الا ان ذلك تمليك الابراء منها بغير عوض وهذا
تمليك الامر منها بعوض فكما يبطل هناك بقيامها عن المجلس قبل
المشيئة يبطل هنا بقيامها قبل الاداء انتهى وذلك صرائح هذه
النقول على ان تعليق الطلاق على صريح شرط يتضمن بذل مال
او البراءة منه مفيد لمعنى الاعتياض وطلب التمليك وان الطلاق
المعلق عليه اذا تنجز لحصوله يكون بائنا كما وقع التصريح به فيما نقلناه
عن شرح المبسوط لانه طلاق على مال والواقع به طلاق بائن كما مر
بيانه فهذه نصوص معتبرات المذهب قاضية بانه ان قال لزوجته
ان ابراتيني فانت طالق فابراته في المجلس او غيره فان الطلاق الواقع
بابرائها

بابرائها يكون بائنا لما في ذلك من معنى الاعتياض وطلب التمليك غير
انه في اول الصورتين يقتصر على المجلس لما قدمناه وفي الثانية
لا يقتصر على لان متى لم يطلق الوقت ففي اي وقت ابرأته
ينجز الطلاق المعلق لما فيه من معنى الاعتياض فيتنزل قائلا عند مباشرتها
الابرا انت طالق في مقابلة ابرائك فاغتنم هذا التحرير ووفر حقه من
نظرك وناظريك وعض عليه بنواجذك فيه يتضح لك فضوح ما في
الوضوح بخروجه عن دائرة المذهب اغترارا بما ذكره من الغرق واصله
الشيخ زين الدين ابن نجيم في رسائله فانه حكى فيها ما في البزازية وغيرها
قال لها حين طلبت الطلاق ابرأيني من كل حق لك علي حتى اطلقك
فقالت ابرأتك عن كل حق للنساء على الرجال فطلقها في فوره وهي
مدخولة يقع البائن قال وعلله في التجنيس بانه يقع بعوض وهو
الابراء دلالة انتهى ثم بحث انه من قال لزوجته متى ابرأتيني من
مهرك فانت طالق فابرأته ان الطلاق يكون رجعيا فرق بين المسئلتين
بانه في الاولى جعل الابراء عوضا عن الطلاق فكان طلاقا على مال
واما في مسئلتنا جعل الطلاق معلقا بالابراء شرطا له لا عوضا
فلذا لم نجعله بائنا به الا ان يوجد نقل يدل على ذلك انتهى لكنه
لم يجزم به كما ترى فكان اعذر له وان قصر في مراجعة الامهات فان
ما حكيناه من النقول الواضحة المؤيدة بالمعاني الشارحة واضح
الدلالة على خلاف ما بحثه فتفصل الخطاب فيه انه بحث ساقط
لم تساعده رواية ولا دراية كيف ومبنى فرقه على ان تعليق الطلاق
بالابراء لا يفيد جعله عوضا عنه وهو كلام ظاهر القصور لان متى
واذا من كلم الجزا تقتضي شرطا وجزا مسببا عنه كما عرف في النحو
والجزا اسم لما يقابل العمل كما في خالصة الحقايق فالطلاق المعلق

الابراء فيما ذكر ملحوظ فيه معنى تسببه عنه ومقابلته له كانه قال فانت طالق مسببا عن ابرائك وواقعا في مقابلته ومقابلة الابراء بالطلاق على الوجه المشروح بالغة في افادة جعله عوضا عنه فهو ايجاب فيه للطلاق على البراءة علقه على قبولها اياه بكلمة متى التي لعموم الاوقات المستقبلة مبالغة في استيجابه منها في اي وقت اذعنت لقبوله فابرانه تنجز المعلق لتحقق شرطه فتنزل قائلا عنده انت طالق في مقابلة ابرائك لي فيكون باينا لانه طلاق ببذل وهو الابراء وفي كل موضع وقع الطلاق ببذل فهو باين كما في جامع الفصولين ونرجع لتتمة ماكنا فيه فنقول ولما فيه من معنى التعليق في جانب الزوج لا يصح رجوعه عنه ولا يبطل بقيامه عن المجلس ويتوقف على قبولها حتى لو خالعها او باع طلاقها بالف ثم رجع او قام عن المجلس قبل قبولها فقبلت في المجلس صح قبولها لان التعليق لا يبطل برجوع من علقه ولا بقيامه عن المجلس كما في عامة المعتبرات ولو قال خالعتك على كذا وسمى مالا معلوما لا يقع الطلاق مالم تقبل كما لو قال طلقتك على الف درهم لا يقع الطلاق مالم تقبل كما في الخانية ولكونه معاوضة من جانب المراة قالوا ان ابتدات به يجوز ان ترجع عنه قبل قبوله ويبطل بقيامها عن المجلس وبقيامه ولا يجوز ان تعلقه بشرط محض ولا وقت حتى لو قالت طلقت نفسي بالف درهم او خالعت نفسي بالف ثم قامت او رجعت فقبل الزوج لا يصح قبوله ولا يقع شئ كما في الزيادات لقاضيخان قال لان هذا التصرف معاوضة من جانبها فيبطل بقيامها قبل القبول ويصح رجوعها كالبيع انتهى وكذلك لو قالت اخلعني على هذا العبد فاعتقت العبد في مجلسها او وهبته وسلمت ثم قبل الزوج لان ايجاب المراة قد بطل باعتاق العبد او الهبة لكونه رجوعا دلالة وكذلك اذا قالت اذا جاء غد فقد خلعت نفسي منك بالف فقبل بعد مجئ الغد لا يصح لانعدام الايجاب لان ايجابها لم يصح مضافا الى الغد لان المعاوضة المالية لا تحتمل الاضافة ولا التعليق بالشرط وكذا اذا قالت اذا جاء غد فطلقني بالف ثم نهت الزوج قبل الغد او بعد مجئ الغد قبل ايقاع الزوج ثم طلق الزوج لا يصح لانها انتهت بتوكيل مضاف الى الغد والتوكيل يبطل بالنهي مضافا كان او مرسلا فلا يبقى الزوج وكيلا فاذا طلق يقع الطلاق ولا يلزم المال لانه لم يوقع بحكم الامر لبطلان الامر بالنهي ولو قالت المراة لزوجها اذا جاء غد طلقني بالف فبعد مجئ الغد للزوج ان يطلق بالمجلس بخلاف التمليك والتفويض وكذلك اذا امرت المراة التوكيل ارسالا بان قالت طلقني بالف فللزوج ان يطلق بالمجلس وما وراء المجلس بخلاف ما اذا قال الزوج طلقي نفسك بالف درهم حيث يقتصر على المجلس لان ذلك تمليك وتفويض من الزوج فيقتصر على المجلس كما في شرح الزيادات للامام علاء الدين السمرقندي اذا قد فرغنا من تحرير هذا الاصل الذي هو عمدة الباب وحسبنا باثنائه مادة الشبهة والارتياب فقد آن لنا ان نخرج جواب المسئلة فنقول ان الوكيل في حادثة قايم مقام موكلته فابراء زوج موكلته عما لها عليه من الحقوق بعد اخباره بتوكيلها اياه في ابرائه على ان يطلقها ايجاب منه للبراءة عنها في مقابلة تطليقها اعتياضا عنه وان اطلق في ذلك ولم يصرح بما يدل عليه تقييدا لاطلاقه بما اخبر عن موكلته من توكيلها اياه في ابراء زوجها على ان يطلقها فانه الداعي الى ما صدر من الوكيل من ابرائه والداعي له اعتبار في تقييد المطلق كما بين في شروح الجامع الخلاطي والابراء عبارة عن اسقاط

الألوكة
www.alukah.net

الحق والبراة عليه فقال على سقوط للاسقاط وعلى انتفاء الحق من
الاصل كما افاد ذلك في المحيط البرهاني والانشاء عبارة عن ايجاد
معنى وتحقيقه بلفظ يقارنه كما في شرح المولى الفنري على الجامع
الخلاطي اى التسبب لوجود وصفه شرعي وثبوته به اعتبار الشرع
وحكمه بكلام ملفوظ اى خارج من الفم بحيث يسمع يقارن وجوده
وجود ذلك الوصف بان يحصل عقبه بلا فصل في اعتبار الشرع
وحكمه فان معنى الابراء الى التسبب لايجاد سقوط الحق عن ذمة
المبرأ بالفتح بكلام يعقب وجوده وجود سقوطه في اعتبار الشرع
وحكمه والصحيح في العبادات والمعاملات ما استجمع اركانه وشرائطه
حتى يكون معتدا به شرعا في ترتب اثره عليه كما افيد من المعتبرات
الاصولية وغيرها فصحة الابراء بامر زايد على ذاته بل هي عبارة عن
وجوده وتحققه في اعتبار الشرع وحكمه بوجود اركانه وتوفر
شرائطه الموضوعة له شرعا حتى كان معتدا به شرعا في ترتب
اثره عليه قال في ميزان الاصول الصحة ليست بمعنى زايد عن التصرف
بل انما ترجع الى ذاته من وجود اركانه وشرائطه المعتبره له شرعا
اه والاثر المترتب على الابراء فيما نحن فيه هو تمكن الزوج من تفريغ
ذمته مما لزوجته عليه من الحقوق باجابته الى تطليقها وتعريف الاضافة
في قوله ان صح ابرائك منصرف الى المعهود الذي انشاته وتكلمت به
لقرب العهد بذكره والمعرف باللام في انصرافه الى
المعهود ما امكن كما افاده الخواجا مسعود في شرحه على الجامع الخلاطي
وغيره واذا عرف هذا فقول الزوج مخاطبا لخ الزوجة ان صح
ابرائك عن اختك تكون طالقا معناه ان وجدت اركان ابرائك الذي
انشاته وتكلمت به واوجبت لي به البراة من حقوق اختك نيابة عنها
في ذلك

في ذلك وتوفرت شروطه بازاء وجبت لك الوكالة عنها في ذلك مختارة
غير مكرهة وقبلت ذلك منها صريحا او دلالة وكنت الآن على وكالتك
عنها وكانت الحقوق التي ابرائتي عنها مما يقبل الاسقاط حتى صرت
متمكنا من تفريغ ذمتي من حقوقها تكون اختك الموكلة لك في ذلك
طالقا الآن في مقابلة ابرائك عنها وهكذا لانه علق طلاقها على شرط
متوهم الوجود والتحقق للحال وما كان من الشروط كذلك يراد تنزل
جزائه للحال بتقدير قيام شرطه كما ياتي بيانه عدل في جوابه الى هذه
الطريقة احترازا من وقوع طلاقه مجانا بتقدير تبين فضول المبرئ له
او ظهور مخل بصحة توكيل موكلته في ذلك كسفه واكراه او مخل بصحة
الاسقاط فان من الحقوق ما لا يقبله كحق الارث وسكنى العدة كما
في جامع الفصولين وغيره وتاكيدا لقصده الى معنى الاعتياض فاذا
ثبت توكيل الزوجة لاجنبي في ذلك على الوجه المعتبر في ذلك شرعا
بطريق من طرق الاثبات من بينة او اقرار او نكول وكان جواب
الزوج له بما حكي عنه واقعا منه وهو في مجلس تخاطبهما ولم يتخلل
بين كلامهما رجوع من الوكيل او نهي من الموكلة او عزل عن الوكالة علم
به الوكيل وكانت الحقوق المبرأ عنها مما يحتمل السقوط بالابراء فالجواب
عندي في ذلك تنجز الطلاق المعلق على صحة ابراء الوكيل من غير تكلمها
الزوج به وبراءة كما لزوجته عليه من الحقوق وبينونتها منه اما تنجز
الطلاق فلانه تبين ان صحة ابراء الوكيل كانت قايمة وقت تعليق
الطلاق عليها فكان تعليقا بشرط كاين والتعليق بشرط كاين تنجيز
وان تاخر العلم به كما افاده الامام محمد بن الحسن في الجامع الكبير
اذ ذكر فيه ان من قال لامراته الحامل اذا ولدت ولدا فانت طالق
ثنتين ثم قال ان كان في بطنك غلام فانت طالق فولدت غلاما والاقل

من ستة اشهر من وقت اليمين الثانية طلقت واحدة فقط من يوم
الحلف وانقضت عدتها واقره اصحاب المعتبرات ومنهم الامام حافظ
الدين النسفي في وافيه ووجهه في شرحه بان وقوع الواحدة معلق
بكون ماء في البطن غلاما لا بولادة الغلام فاذا ولدت غلاما تبين ان
ماء في بطنها كان غلاما وتبين ان الواحدة كانت واقعة قبل الولادة لتبين
انها كانت معلقة بامر موجود فالتعليق بامر موجود تنجيز واذا تنجز
وقوع الواحدة قبل الولادة صارت معتدة قبل الولادة ومضت عدتها
بولادة الغلام فلا يقع عليها شئ بالولادة كان الطلاق لا يقع مع
انقضاء العدة اهـ ولا يقال ان ماذكر انما يتم فيما اذا ثبت توكيلها
ببينة او اقرار لان الثابت بالبينة كالثابت بالعيان والثابت بالاقرار
كالثابت بالبينة كما صرحوا به فاذا ثبت بنكولها عن اليمين فالنكول
لا يكون اقرارا لاحتمال البذل ومع احتماله لا يثبت قيام الشرط
حين التعليق لانا نقول متى ادعى الزوج تقدم توكيلها في ذلك على
تعليقه كان ذلك منه دعوى قيام صحة ابراء وكيلها حين التعليق
وسقوط الدين عن ذمته لتنجز طلاقها المعلق على صحة ابرائه عنها وانها
ظالمة له في انكار ذلك فتضمن ذلك اعترافه ببينونتها منه فيواخذ
باعترافه لانه حجة في حقه سواء حلفت له او نكلت وانما اثر النكول
في سقوط الدين عن ذمته على ان ماذكر قول ابي حنيفة فاما عند ابي
يوسف ومحمد فالنكول اقرار والفتوى على قولهما كما افاده في الكافي
واما براءته عن حقوقها فلاجابته الى ما طلب منه وكيلها بدلالة خطابه
الذي هو طلاق منجز يكون في مقابلة حقوقها اذ تعليقه الطلاق بصحة
ابراء الوكيل لا يخل باجابته بتقدير قيام صحة ابرائه وتنجز الطلاق
المعلق عليها بل يؤكدها لان مافي ذلك من احتراسه عن وقوع طلاقه
مجانا

مجانا مما يحقق قصده به الى تاكيد معنى الاعتياض والمقابلة فاذا تنجز
الطلاق لقيام شرطه وقت تعليقه تحت البراءة لحصول المطلوب
كما طلب ومن شواهد ماقلناه ماذكر الامام ابن الحسن في المبسوط
بقوله وان قال انت طالق ان شئت فقالت شئت ان كان كذا وكذا قد
لشئ ماض فهي طالق وان قالت قد شئت ان شاء الزوج فقال الزوج
قد شئت فذلك باطل لانه لم يتكلم بالطلاق وانما شاء مشيئتها
وقد اوضح ذلك في المحيط البرهاني فقال اذا قال لها انت طالق ان
شئت فقالت شئت ان كان كذا فهذا على وجهين اما ان علقت مشيئتها
بشئ ماض قد وجد وفي هذا الوجه يقع الطلاق لان التعليق بشئ
موجود تنجيز وليس بتعليق على الحقيقة فكانت آتية بمشيئة
منجزة كما فوض اليها فصحت واما ان علقت مشيئتها بشئ لم
يوجد بعد وفي هذا الوجه لا يقع الطلاق لان التعليق بشئ لم
يوجد تعليق على الحقيقة والمفوض اليها مشيئة منجزة لا مشيئة
معلقة فلا تعتبر هذه المشيئة في حق وقوع الطلاق ويخرج الامر
من يدها لانها بالاشتغال بما لم يفوض اليها صارت معرضة عما فوض
لها وعن هذا قلنا ان قالت شئت ان شاء اب كان ذلك باطلا
وكذلك اذا قالت شئت ان شئت لا يقع فان قال الاب بعد
ذلك شئت او قال الزوج شئت لا يقع الطلاق ايضا اهـ فافاد
ذلك الفرق بين التعليق بامر كائن والتعليق بامر مقدم على
خطر الوجود وان الثاني يخل بالجواب والاول لا يخل به وما
عسى ان يؤثر في بعض الاوهام ان مسئلتنا قد قدم فيها الشرط
فصار فاصلا بين ابراء الوكيل ومقصده منه الذي هو تعليق
الزوج فمدفوع بان الشرط والجزا المترتب عليه كلام واحد مرتبط

معدوم

بعضه ببعض سواء قدم الشرط امر اخر والايجاب انما يبطله الكلام
اذا دل على الاعراض كما صرحوا به كيف وقد قصد بالشرط في
مسئلتنا تاكيد معنى الاعتياض والكلام متى كان له اذن تعلق
بالايجاب لا يقطع الجواب كما يفيده ما نقل عن المحيط البرهان عن
المنتقى اذا قال لها امرك بيدك فقالت الحمد لله على عتق رقبة
وهدى بدنة وحجة شكرا ما جعلت الى وقد طلقت نفسي فهو
جايز ولا يخرج الامر من يدها بما قالت وما نقل فيه عن شيخ الاسلام
الاوزجندي انه سئل عن امراة قالت لزوجها اشتريت راسي
بكذا فقال الزوج بعد ما اشتغل بكلمات بعت اه واما بينونتها
منه فلانه اوقع الطلاق في مقابلة الابراء الذي اوجبه له وكيل الزوجة
على الوجه الذي قررناه فكان طلاقا ببدل وفي كل موضع يقع الطلاق
ببدل فانه باين كما مر نقله وهكذا الجواب عندي اذا ابتدات
الزوجة فقالت ابراتك عما لي عليك من الحقوق على ان تطلقني
فقال في المجلس ان صح ابرائك او ان صحت براءتك فانت طالق
او تكون طالقا فاذا كانت حين الابراء مالكة التصرف مختارة في
الابراء وكانت الحقوق المبراعنها قابلة للاسقاط بالاتفاق تبين
طلاقها وبرئ من حقوقها وكان طلاقا باينا لمثل ما ذكرناه واما
ان كان الحق المبرأ عنه مختلفا في سقوطه بالابراء كالذي انفرد
الزوج بمعرفة قدره فانه لا يبرأ عنه بالابراء عند الشافعي لا قضاء
ولا ديانة واما عندنا فاطلق الطحاوي في كتاب الشروط الكبير
ان البراءة عما لم يقف عليه المبرئ جايزة عند ابي حنيفة وزفر وابي
يوسف ومحمد بن الحسن وذكر الترتاشي في جامعه اذا لم يكن
عالما بما له عليه برئ حكما قال وهل يبرأ ديانة عند ابي يوسف
يبرأ

يبرأ وعند محمد لا حتى يفسر اه وفي التاتارخانية لو على آخرين
وهو لا يعلم بجميع ذلك فقال المديون لاحدهما عما لك علي فقال
ابراتك قال نصير لا يبرأ الا في مقدار ما يتوهم انه له عليه وقال
محمد بن سلمة يبرأ عند الكل قال الفقيه ابو الليث حكم القضا
ما قاله محمد بن سلمة وحكم الآخرة ما قاله نصير اه وفي مختارات
النوازل لو قال ابراتك مما لي عليك ولا يعلم ما عليه يبرأ من
الكل قضاء واما ديانة لا يبرأ الا بقدر ما يتوهم ان له عليه
اه وهذا الخلاف بعينه جار فيما نحن فيه فالجواب فيه عندي
عدم وقوع الطلاق وبطلان الابراء اما عدم وقوع الطلاق فلانتفاء
شرطه لانه علقه على صحة ابرائه مطلقا فانصرفت الصحة فيه
الى الكاملة اذ الاصل في المطلق ان يتناول الثابت من كل وجه
دون ما هو ثابت من وجه دون وجه لما فيه من شبهة العدم كما
عرف في المعتبرات المذهبية والصحة الكاملة الثابتة من كل
وجه هي المجمع عليها المسقطة للحق قضاء وديانة دون المختلف
فيها لانها ثابتة عند قوم دون قوم وما كان كذلك لا يكون ثابتا
من كل وجه كما افاده في المحيط البرهاني ومن شواهد ما قلناه
ما نقل في الخلاصة والبزازية عن انس ابن عمرو نصير بن يحيى
فيمن حلف لا ياكل حراما فاكل لحم كلب او فرد لا يحنث اه
ونحوه عن الفقيه ابي الليث نقل عنه في المحيط البرهاني انه قال
كل شئ في اكله اختلاف لا يحنث في اكله ثم نقل عن صاحب الجامع
الاصغر انه قال ما احسن ما قاله ابو الليث لان ما في اكله اختلاف
فهو ليس بحرام مطلقا اه وما عسى ان يتوهم من التفرقة
بين الفعل والنكرة مدفوع بان التحقيق اندراج الفعل في احد

المطلق ويشهد له ما ذكر في المحيط البرهاني لو حلف لا يتكلم ولا نية له فصلى وقرأ فيها او سبح او هلل لم يحنث استحسانا لان ما في الصلاة من القرآة والتسبيح والتهليل وان كان كلاما حقيقة لان كلامنا اسم لحروف منظومة بصوت مسموع وقد وجد هذا الحد في التسبيح والتهليل والقرآة الا انه ليس بكلام حكما ولهذا لا تفسد به الصلاة فكان ناقصا في معنى الكلام فلا يدخل تحت مطلق الاسم

والله سبحانه وتعالى اعلم تمت هذه الرسالة

بحمد الله وعونه وحسن توفيقه

وصلى الله على سيدنا محمد

وعلى آله وصحبه

وسلم

٢٠٧٨ ١٩-٤٦٩١٢٦

سئل عن حمية الطاعون التي تسميها الافرنج كرنتينه هل لها اصل في الشرع ام لا وهل ما سلكه الافرنج في ذلك من طريقتهم المشتملة على تشديدات شقت على كثير من الناس مما يرخص فيه شرعا ام لا

جوابه جاء برواية البخاري عن عبد الله بن عباس رضي الله عنهما ان عمر بن الخطاب رضي الله عنه خرج الى الشام حتى اذا كان بسرغ لقيه امراء الاجناد ابو عبيدة بن الجراح واصحابه فاخبروه ان الوباء قد وقع بالشام فقال عمر ادع لي المهاجرين الاولين فدعاهم فاستشارهم واخبرهم ان الوباء قد وقع بالشام فاختلفوا فقال بعضهم قد خرجت لامر ولا نرى ان ترجع عنه وقال بعضهم معك بقية الناس واصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم ولا نرى ان تقدمهم على هذا الوباء فقال ارتفعوا عني ثم قال ادع لي الانصار فدعاهم فاستشارهم فسلكوا سبيل المهاجرين واختلفوا كاختلافهم فقال ارتفعوا عني ثم قال ادع لي من كان ههنا من مشيخة قريش من مهاجرة الفتح فدعاهم فلم يختلف منهم عليه رجلان فقالوا نرى ان ترجع بالناس ولا تقدمهم على هذا الوباء فنادى عمر اني مصبح على ظهر فاصبحوا عليه قال ابو عبيدة افرارا من قدر الله قال عمر لو غيرك قالها يا ابا عبيدة نعم نفر من قدر الله الى قدر الله ارايت لو كانت لك ابل هبطت واديا له عدوتان احداهما خصبة والاخرى جدبة ارايت ان رعيت الخصبة

حديث البخاري في الرواية قد وقع بارض الشام

في الرواية قال ابن عباس

في الرواية قد خرجنا لامر ولا نرى ان نرجع عنه

في الناسخ فدعوهم

شبكة الألوكة www.alukah.net