شبكة الألوكة
www.alukah.net

مكتبة الأستاذ الدكتور محمد بن تركي التركي

مخطوطة

الاختيارات الفقهية

المؤلف

علي بن محمد بن عباس البعلي

الملاحظات

- أصل هذه النسخة في جامعة الملك سعود.
- نسخة ناقصة الأول والآخر.

شبكة الألوكة
www.alukah.net

او الذبح ونحو ذلك فكل ذلك كذب على رسول الله صلى الله عليه وسلم وشل ذلك بدعة
لا يستحب شيء منه عند ائمة الدين وما يفعله اهل البدع فيه من المناحة
والندب والمآتم وسب الصحابة رضي الله عنهم هو ايضا من اعظم البدع والمنكرات
وكل بدعة ضلالة هذا وهذا وان كانا بعض البدع اغلظ من بعض والخلاف
في كسوة الحيطان اذا لم يكن حرير او ذهبا فاما الحرير والذهب فيحرم كما
يحرم ستور الحرير والذهب على الرجال واما الحيطان والابواب التي يشترك
فيها الرجال والنساء ينبغي ان تكون كاللتي للرجال واما الحيطان
والابواب التي تختص بالمراة ففي كون ستوره وكسوته كعن شطا نظر اذ ليس
هو من اللباس ولا دليب في تحريم فرش الثياب تحت دابة الامير لانها
الا كانت خزا او مغصوبة ورخص ابو محمد في ستر الحيطان لحاجة من وقاية
حر او برد ومقتضى كلام القاضي المنع لاطلاقه على مقتضى كلام الامام
احمد ويكره تعليق الستور في الدهليز لغير حاجة فان ما زاد على الحاجة
فهو سرف وهل يرتقي الى التحريم فيه نظر قال المروذي سالت ابا عبد الله
عن الجرز ينشف فكرهه وقال يعطوا يتيم عليهم وقال في رواية
اسحق بن هاني لا يعجبني لبنا الجرز ان يوكل منه والسكر كذلك
قال القاضي يكره الاكل مما التقط من النثار سواء اخذه او اخذه
ممن اخذه وقول الامام احمد هذه نهيه يقتضي التحريم وهو
قوي واما الرخصة المحضة فبعيد جدا ويكره الاكل والشرب قائما
لغير حاجة ويكره القران فيما جرت العادة بتناوله افرادا واختلف
واختلف كلام ابي العباس في الاكل الاتكاء هل يحرم او يكره
يحرم وجزم ابو العباس في موضع اخر بتحريم الاسراف وفسره بمجاوزة
الحد ويقول عند الاكل بسم الله فان زاد الرحمن الرحيم كان حسنا فاذا اكمل
بخلاف الذبح فانه قد قيل ان ذلك لا يناسب ويا كل الانسان من بين

يحرم

والحيطان والابواب التي يشترك فيها الرجال والنساء ينبغي ان تكون كاللتي للرجال

على ان الثوب من غير حاجة لوجود غلاة غيرها من الثوب الخشن ونحوها وكذا اكل الاتكاء

صديقه وقربه بغير اذنه اذا لم يحرزه عنه

باب عشرة النساء

ولو شرط الزوج ان تسلم الزوجة وهي صغيرة ليحصنها فقياس المذهب على احدى الروايتين اخرجهما ابو بكر انها اذا استثنت بعض منفعتها المستحقة عليه بمطلق العقد او شرطت عليه زيادة على ما يستحقه بمطلق العقد انه يصح هذا الشرط كما لو شرط في الامة تسليم الامة ليلا ونهارا واذا شرط في الامة ان تكون نهارا عند السيد وقلنا ان ذلك موجب العقد المطلق ولم نقل فاحد الوجهين ان هذا الشرط للسيد لا عليه كما شرط اطهاد ارها او هو شرط له وعليها ولو خرج هذا في اشتراط دارها وهو انه اذا اشترطت دارها لم يكن عليه اجرة تلك الدار لكان منتهى جهاز ان كان موجب العقد من التقابض مرده الى العرف فليس العرف ان المراة تسلم الى الصغير ولا يستحق ذلك لعدم التمكين من الانتفاع ولا يجب عليه ذلك فانه اذا لم يكن لها حق في بدنه الى امكانه فلا نفقة لها اذ النفقة تتبع الحق البدني ويجب على المراة خدمة زوجها بالمعروف من مثلها لمثله وينوع ذلك بتنوع الاحوال فخدمة البدوية ليست كخدمة القروية وخدمة العربية ليست كخدمة الصغيرة وقال الجوزجاني من اصحابنا وابو بكر ابن ابي شيبة ويخرج من نص الامام احمد على انه يجوز ان يتزوج الامة لحاجته الى الخدمة لا الى الاستمتاع وكلام الامام احمد يدل على انه ينهى عن الاذن للذمية بالخروج الى الكنيسة والبيعة بخلاف الاذن للمسلمة الى المسجد فانه ما امر بذلك وكذا قال في المغني اذا كانت زوجته ذمية فله منعها من الخروج الى الكنيسة وان كانت مسلمة فقال القاضي له منعها من الخروج الى المسجد وظاهر الحديث يمنعه من منعها وللزوج منع الزوجة من الخروج عن منزله فاذا نهاها

لم تخرج لعيادة مريض محرم لها او شهود جنازته فاما عند الاطلاق فلها ان تخرج لذلك اذا لم ياذن ولم يمنع كعمل الصناعة ولا تفعل الا باذنه كالصيام تردد فيه ابو العباس وكلام القاضي في التعليق يقتضي ان التمكين من القبلة ليس بواجب على الزوجة قال ابو العباس وما اراه صحيحا بل يجبر على تمكينه من جميع انواع الاستمتاعات المباحة ولو تطاوع الزوجان على الوطي في الدبر فرقا بينهما وقالا اصحابنا وقياسه المطاوعة على الوطي في الحيض وتاخير المراة زوجها في المضجع كحق الله بدليل قصة الذين خلفوا ويسقط ان ملك النفقة في هذه الحال لان المنع منه كالمانع عن اداء الصداق ويجب على الزوج الوطي امراته بقدر كفايتها مالم ينهك بدنه ويشغله عن معيشة غير مقدر باربعة اشهر كالامة فان تنازعا فينبغي ان يفرضه الحاكم كالنفقة وكوطيه اذا اراد ويتوجه ان لا يتقدر قسم الابتداء الواجب كما لا يتقدر الوطي بل يكون بحسب الحاجة فانه قد يقال جواز التزوج باربع لا يقتضي انه اذا تزوج باحدة يكره لها حال الانفراد مالها حال الاجتماع وعلى هذا فيحمل قصة كعب بن سوار على انه تقدير شخص لا يرعى كالفرض النفقة وقول اصحابنا ويجب على الرجل المبيت عند امراته ليلة من اربع هذا المبيت يتضمن شيئين احدهما المجامعة في المنزل والثاني في المضجع وقوله تعالى واهجروهن في المضاجع مع قوله صلى الله عليه وسلم ولا تهجر الا في المضجع يدل على وجوب المبيت في المضجع ويدل على انه لا يهجر المنزل وبنص الامام احمد في الذي يصوم النهار ويقوم الليل يدل على وجوب المبيت في المضجع وكذلك ما ذكره في النشوز اذا نشزت هجرها في المضجع ويدل على انه لا يفعله بدون ذلك وحصول الضرر للزوجة بترك الوطي مقتضي للفسخ بكل حال سواء كان يقصد من الزوج

والمجبوس

او بغير قصد ولو مع قدرته وعجزه كالنفقة واولى للفسخ بتعذره في الايلا
اجماعا وعلى هذا فالقول في امراة الاسير والمجنون ونحوهما ممن تعذر
انتفاع امراته به اذا طلبت فرقته كالقول في امراة المفقود ولا اجماع
كما قاله ابو محمد المقدسي قال اصحابنا ويجب على الزوج ان يبيت عند زوجته
الحرة ليلة من اربع وعند الامة ليلة من سبع او عثمان على اختلاف
الوجهين وينوجه على قولهم ان يجب للامة ليلة من اربع لان التنصيف
انما هو في قسم التسوية واما قسم الابتدا فلا يملك الزوج اكثر من
اربع وذلك انه اذا تزوج باربع اماء فهن في غاية عددهن فتكون الامة
كالحرة في قسم الابتدا واما في قسم التسوية فيختلفان اذ
جوزنا للحر ان يجمع بين ثلاث حرائر واحمة وفي رواية واما على الرواية
الاخرى فلا يتصور ذلك واما العبد فعلى قياس قولهم انه يقسم للحرة
ليلة من ليلتين والامة ليلة من ثلاث واربع لا يتصور في العبد
ان يجمع عنده اربعا على قولنا وقول الجمهور وعلى قول مالك يتصور
قال اصحابنا ويجب على المعيبة كالابرص والمجذومي اذا لم يجز الفسخ
وكذلك يجب عليها تمكين الابرص والاجذم والقياس وجوب ذلك
وفيه نظر اذ من الممكن ان يقال عليها وعليه في ذلك ضرر لكن اذا لم تمكنه
فلا نفقة لها واذا لم يستمتع بها فلها الفسخ ويكون المثبت للفسخ
ههنا عدم وطيه فهذا يعود الى وجوبه ويطوف بالمجنون
المأمون وليه والاشبه انه من يملك الولاية على بدنه لانه الذي يملك
الحضانة فالذي يملك تعليمه وتاديبه وصي ابيه وهذا للاب
ثم للوصي قال اصحابنا وباثم ان طلق احدى زوجتيه وقت قسمها
ويعصيه وتعليلهم يقتضي انه اذا طلقها قبل مجيء نوبتها كان لذلك
وينوجه ان له الطلاق مطلقا لان القسم انما يجب ما دامت زوجة

كالنفقة

كالنفقة وليس هو شيئا مستقرا في الذمة قبل مضي وقته حتى يقال هو دين
نعم لو لم يقسم لها حتى خرجت الليلة التي لها وجب عليه القضاء
فلو طلقها قبله كان عاصيا ولو اراد ان يقضيها عن ليلة من ليالي
السنة كان فوت عليها ليلة من ليالي الصيف كان لها الامتناع لاجل
تفاوت ما بين الزمانين ويجب على الزوج التسوية بين الزوجات في النفقة
وكلام القاضي في التعليق يدل عليه وكذا الكسوة قال اصحابنا ولا يجوز ان
تاخذ الزوجة عوضها عن حقها من المبيت وكذا الوطي ووقع في كلام القاضي
ما يقتضي جوازه قال ابو العباس وقياس المذهب عندي جواز اخذ العوض
عن سائر حقوقها من القسم وغيره اذا جاز للزوج ان ياخذ العوض
عن حقه منها جاز لها ان تاخذ العوض عن حقها منه لان كلا منهما منفعة
بدنية وقد نص الامام احمد في غير موضع على انه يجوز ان تبذل المراة العوض
ليصير امرها بيدها ولانها تستحق حبس الزوج كما يستحق الزوج حبسها
وهو نوع من الرق فيجوز اخذ العوض عنه وقد تشبه هذه المسئلة الصلح
عن الشفعة وحد القذف ولو سافر باحداهن بغير قرعة قال اصحابنا باثم
ويقضي والاقوى انه لا يقضي وهو قول الحنفية والمالكية واذا ادعت
الزوجة او وليها ان الزوج يظلمها او كان الحاكم وليها وخاف ذلك
نصب الحاكم مشرفا عليهما وقال القاضي متى ظهر للحاكم انه يظلمها نصب
مشرفا وفيه نظر ومسئلة نصب المشرف لم يذكرها الخرقي والقدمي
وتقتضي كلامهم اذا وقعت العداوة وحين الشقاق بعث الحكمان من غير
اسكانه مشرف قال اصحابنا ويجوز ان يكونا الحكمان اجنبيين ويستحب ان يكونا
من اهلهما وهذا يقتضي وجوب كونهما من الاهل وهو مقتضى قول
الخرقي فانه اشترطه كما اشترط الامانة وهذا اصح فانه نص للقرابة ولان
الاقارب اخبر بالعلل الباطنة واقرب الى الامانة والنظر في المصلحة وايضا فان

الصلح

فان كل حكم علقه الله بذي الارحام كانوا مستحقين له وجوبا وايقاعا فانه تطرق الجمع والتعريف وهو ولي من ولاية عقد النكاح لاسيما ان جعلناها حاكمين كما هو الصواب ونص عليه الامام احمد في احدى الروايتين وهو قول علي وابن عباس وغيرهما وهو مذهب مالك واهل المدينة اذا قلنا هما حكمان لا وكيلان ان يطلقا ثلاثا او يفسخا كما في المولي هناك قال في المقام مقام الزوج في الطلاق ملكه ما يملكه من واحدة وثلاث هنا كذلك اذا قلنا هما حاكمان وان قلنا وكيلان لم يملكا الا ما وكلا فيه وما الفسخ هنا فلا يتوجه لانه ليس حاكما اصليا

كتاب الخلع

اختلف كلام ابي العباس في وجوب الخلع لسوء العشرة بين الزوجين وان كانت مبغضة له لخلقه او لغيره لكن من صفاته وهو يحبها فكراهة الخلع في حق هذه مع وجهه ونقل ابو طالب عن الامام احمد اذا كانت المراة تبغض زوجها وهو يحبها لامرها بالخلع ينبغي لها ان تصبر وحمله القاضي على الاستحباب لا الكراهة لنفسه على جوازه في مواضع ولو عضلها ليذهب ببعض نفسها منه ولم تكن زنت حرم عليه قال ابن عقيل العوض مردود والزوجة بائن قال ابو العباس وله وجه حسن ووجه قوي اذا قلنا الخلع يصح بلا عوض فانه يترتب من خلع على مال معضون او خنزير ونحوه وتخريج الروايتين هنا قوي جدا وخلع الحيلة لا يصح على الاصح كما لا يصح نكاح المحلل لانه ليس المقصود به العرقة وانما يقصد به بقاء المراة بيد زوجها كما يقصد بنكاح المحلل ان يطلقها ليعود الى الاول والعقد لا يقصد به نقيض مقصوده واذا لم يصح لم تبن به الزوجة ويجوز الخلع عند الائمة الاربعة والجمهور من الاجنبي فيجوز ان يختلعها كما يجوز ان يفتدي الاسير وكما يجوز ان يبذل الاجنبي لسيد العبد عوضا ليعتقه ولهذا ينبغي ان يكون ذلك مشروطا بما طلع

اذا كان

اذا كان قصده تخليصها من رق الزوج لمصلحتها في ذلك ونقل مهنا عن الامام احمد في رجل قال لرجل طلق امراتك حتى اتزوجها ولك الف درهم فاخذ منه الالف ثم قال لا امر انت طالق فقال سبحان الله يقول لرجل طلق امراتك حتى اتزوج وجها لا يحل هذا وفي مذهب الامام احمد والشافعي وجه انه اذا قيل ان الخلع فسخ لا يصح من الاجنبي قالوا لانه اقالة والاقالة لا تصح مع الاجنبي ذكره ابو المعالي وغيره من اهل الطريقة الخراسانية والصحيح في المذهبين انه على القول بانه فسخ هو فسخ وان كان مع الاجنبي كما صرح به كذلك من صرح من فقهاء المذهبين وان كان شارح الوجيز لم يذكر ذلك فقد ذكره ائمة العراقيين كابي اسحق في خلافه وغيره وفي معنى الخلع من الاجنبي العفو عن القصاص وغيره على مال من الاجنبي العفو عن القصاص كما ذكره الفقهاء في الغارم لاصلاح ذات البين وتضمن كل من الطائفتين ما لا عنده والتحقيق انه يصح ممن يصح طلاقه بالمال والوكالة او الولاية كالحاكم في الشقاق وكذلك لو فعله الحاكم في الايلاء والعنة والاعسار وغيرها من المواضع التي يملك الحاكم العرقة ولان العبد والسفيه يصح طلاقهما بلا عوض فبالعوض اولى لكن قد يقال في قبولهما للوصية والهبة بلا اذن الولي وجهان فان لم يكن بينهما فرق صحيح والا تخرج الخلاف والاظهر ان المراة اذا كانت محجورا بان له ان يخالع عالها اذا كان لها فيه مصلحة ويوافق ذلك بعض الروايات عن مالك ويخرج على اصول احمد والخلع بعوض فسخ باي لفظ كان ولو وقع بصريح الطلاق وليس من الطلاق الثلاث وهذا هو المنقول عن عبد الله ابن عباس واصحابه وعن الامام احمد وقدماء اصحابه لم يفرق احد من السلف ولا احمد ابن حنبل ولا قدماء اصحابه في الخلع بين لفظ ولفظ لا لفظ الطلاق ولا غيره بل الفاظهم كلها

صريحة في انه فسخ بأي لفظ كان قال عبد الله رأيت أبي يذهب الى قول
ابن عباس وابن عباس صح عنه انه كلما أجازه المال فليس بطلاق والذي
يقتضيه القياس انها اذا اطلقا الخلع صح بالصداق كما لو طلقا النكاح
ثبت صداق المثل فكذا الخلع وولي وقال ابو العباس في موضع
آخر هل للزوج ابانة امرأته بلا عوض فيه ثلاثة اقوال احدها ليس
له ان يبينها الا بعوض وان كل طلاق وقع بعد الدخول بلا عوض فرجعي
وهذا مذهب الشافعي واحدى الروايتين في مذهب مالك واحدى
الروايتين عن الامام احمد والقول الثاني له ابانتها بغير عوض
مطلقا باختيارها وغير اختيارها وهذا مذهب ابي حنيفة ورواية عن
الامام احمد والقول الثالث ان له ابانتها بغير عوض في بعض المواضع
دون بعض فاذا اختارت الابانة بغير عوض فله ان يبينها ويصح الخلع
بغير عوض ويقع به البينونة اما طلاقا واما فسخا على احدى القولين
وهذا مذهب مالك المشهور عنه في رواية ابن القاسم وهو
الرواية الاخرى عن الامام احمد اختارها الخرقي وهذا القول له
ماخذان احدهما ان الرجعة حق للزوجين فاذا تراضيا باسقاطها
سقطت والثاني ان ذلك فرقة بعوض لانها رضيت بترك النفقة
والسكنى ورضي هو بترك ارتجاعها وكما ان له ان يجعل العوض اسقاط
ما كان ثابتا لها بالطلاق كما لو خالعها على نفقة الولد وهذا قول قوي
كما ترى وهو داخل في الفقه من غيره ولو شرط الرجعة في الخلع فقياس
المذهب صحة هذا الشرط كما لو بذلت له مالا على ان يملك امرها فان
الامام احمد نص على جواز ذلك ولان الاصل جواز الشرط في العقود
قال القاضي في الخلاف فلو طلقها فشرعت في العدة ثم بذلت له مالا
ليزيل عنها الرجعة لم تزل ذكره القاضي بما يقتضي انه يحل وفاق وفيه نظر

واذا

(من الحقوق فلا يدخل في الخلع فلو شرط ان يحصل اسقاط ما ثبت لها صح)

واذا خالعته على الابراء مما يعتقد ان وجوبه اجتهادا او تقليدا مثل
ان خالعها على قيمة كلب تلفه معتقدين وجوب القيمة ينبغي
ان يصح ويرتجع عليها بقيمة كلب له في ذمتها فينبغي انه
لا تصح التسمية لان وجوب هذا نوع غرر والخلع يصح على القدر
بخلاف الصداق نقل مهنا عن الامام احمد في رجل خلع امرأته
على الف درهم لها على ابيه جاز فان لم يعطها شيئا رجع على المرأة ويرجع
المرأة على الاب وكلام الامام احمد هذا صحيح على ظاهره وهو خلع
على الدين والدين من الغرر فهو بمنزلة الخلع على المبيع قبل
القبض فلما لم يحصل العوض بعينه رجع في بدله كما قلنا فيمن
اشترى مغصوبا يقدر على تخليصه فلم يقدر ولو خالعته على مال
في ذمتها ثم احالته به على ابيه لكان تاويل القاضي متوجها وهو
ان القاضي تاول المسئلة على انها حوالة وان الزوج لما قبل الحوالة
لم يحصل من الاب اعتراف بالدين فلهذا ملك الرجوع عليها بمال
الخلع وكان لها محاصمة الاب فيما ادعته عليه فاما ان كان قد حصل
من جهته اعتراف بالدين ثم جحد بعد ذلك لم يكن للزوج الرجوع
عليها لان الحق قد انتقل وجحوده لا يثبت له الرجوع ٥٥٥

كتاب الطلاق

ويصح الطلاق من الزوج
وعن الامام احمد رواية ومن والد الصبي والمجنون في سيدهما
والذي يجب ان يسوى في هذا الباب بين العقد والفسخ
فكل من ملك العقد عليه ملك الفسخ عليه فان هذا قياس هذه
الرواية وهو يوجب شهادة الاصول وينزوج في هذا الزوج
الزوج والاولياء اذا زوجوا المجنون فانا اذا جوزنا للولي في
احدى الروايتين استيفاء القصاص وجوزنا له الكتابة

(مقابلة بلغ)

(ابوه ع)

والعتق لمصلحة وجوزناه المعاملة في البيع وفسخه لمصلحة فقد افتاه
معام نفسه وكذلك الحاكم الذي له التوفيج وهذا فيمن يملك
جنس النكاح ولا يقع طلاق السكران ولو بسكر محرم وهو رواية
عن احمد اختارها ابو بكر ونقل الميموني عن احمد الرجوع عن ما قاله
فقال كنت اقول يقع طلاق السكران حتى تبينته فغلب على انه لا يقع
وقصد ازالة العقل بلا سبب شرعي محرم ولم يرد غضب الزوج انه
كان حين الطلاق زائل العقل لمرض وغشي قال ابو العباس افتيت
انه اذا كان هناك سبب يمكن معه صدقه فالقول قوله مع يمينه
ويجب على الزوج امر امرأته بالصلاة فان لم تصل وجب
عليه فراقها في الصحيح وقال ابو العباس في موضع اخر اذا دعيت
الى الصلاة وامتنعت انفسخ نكاحها في احد قولي العلماء ولا
ينفسخ في الاخر اذ ليس كل من وجب عليه فراقها ينفسخ نكاحها
بلا فعله فان كان عاجزا عن طلاقها لثقل مهرها كالمسكين
جه بين لا تصلي على هذا الوجه فيتوسل الى الله تعالى من ذلك وينوي
انه اذا قدر على اكثر من ذلك فعله ولا يقع طلاق المكره والاكراه
يحصل اما بالتهديد وبان يغلب على ظنه انه يقدر في نفسه
او ماله بلا تهديد وقال ابو العباس في موضع اخر كونه يغلب
على ظنه تحقيق تهديده ليس بشرط بل الصواب انه لو استوى
الطرفان لكان اكراها واما ان خاف وقوع التهديد وغلب على ظنه
عدمه فهو محتمل في كلام احمد وغيره ولو اراد المكره ايقاع الطلاق
وتكلم به وقع وهو رواية عن احمد حكاها ابو الخطاب في الانتصار
وان سحره ليطلق فاكره قال ابو العباس تأملت المذهب فوجدت
الاكراه يختلف باختلاف المكره عليه فليس الاكراه المعتبر في كلمة

الكفر

الكفر كالاكراه المعتبر في الهبة ونحوها فان احمد قد نص في غير موضع
على ان الاكراه على الكفر لا يكون الا بتعذيب من ضرب او قتل
ولا يكون الكلام اكراها وقد نص على ان المرأة لو وهبت زوجها
صداقها بمسكنة فلها ان ترجع بناء على انها لا تهب له الا اذا
خافت ان يطلقها او يسيء عشرتها فجعل خوف الطلاق او سوء
العشرة اكراها في الهبة ولفظه في موضع اخر لانه اكرهها
ومثل هذا لا يكون اكراها على الكفر فان الاسير اذا خشي من
الكفار ان لا يزوجوه وان يحولوا بينه وبين امرأته لم يبح له التكلم
بكلمة الكفر ومثل هذا لو كان له عند رجل حق من دين او وديعة
او نفقة فقال لا اعطيك حتى تبيعني او تهبني فقال مالك
هو اكراه وهو قياس قول احمد ومنصوصه في مسئلة ما اذا
سقاها حتى تحمل سنة وقال القاضي تبعا للحنفية والشافعية
ليس هذا اكراها وكلام احمد في وجوب طلاق الزوجة بامر
الاب مقيد بصلاح الاب والطلاق في زمن الحيض محرم
لاقتضاء النهي الفساد ولانه خلاف ما امر الله به وان طلقها
في طهر اصابها فيه حرم ولا يقع ويقع من ثلاث مجموعة او متفرقة
بعد الدخول واحدة قال ابو العباس ولا اعلم فرقا بين الصورتين
والرجعية لا يلحقها الطلاق وان كانت في العدة بناء على ان
ارسال طلقة على الرجعية في عدتها قبل ان يراجعها
محرم ولو قال انت طالق آخر طهرك ولم يطأها فهو مباح الا
على رواية المعز والاطهار وقاله جمهور اصحابنا وقال الحمد
تبعا للقاضي في المجرد هو بدعة ولو حلف بالطلاق كاذبا
يعلم كذب نفسه لا تطلق زوجته ولا يلزمه كفارة يمين ولو قال

احلم

في حم

رجل امرأة فلان طالق فقال الزوج ثلاثا فهذه تشبه ما لو قال
عليك الف فقال صحاح وفيه وجهان وهذا اصل في الكلام من
اثنين اذا اتى الثاني بالصفة ونحوها هل يكون للاول ويعتد
باب السنة في الطلاق على مذهب احمد انها اذا اسقطت شيئا
من الطلاق لم يقبل مثل قوله انت طالق ثلاثا وقال نويت الا
واحدة فانه لا يقبل رواية واحدة واذا لم تسقط من الطلاق
وانما عدل به من حال الى حال مثل ان ينوي من وثاق او عمال وه
حوله الدار الى سنة ونحو ذلك فهذا على روايتين احداهما يقبل
كما لو قال انت طالق وقال نويت بائنة التاكيد فانه
يقبل منه رواية واحدة وانت طالق ومطلقة وما شاكل ذلك
من الصيغ هي انشاء من حيث انها هي اثبت الحكم وبشهادتهم
وهي اخبار لانها على المعنى الذي في النفس ومن اشهد
عليه بطلاق ثلاث ثم افتى له بانه لا شيء عليه ثم يؤخذ باقراره لمعرفة
مستنده ويقبل بيمينه ان مستنده في اقراره ذلك من
جهله واذا صرف الزوج كلمة الى ممكن يتخرج ان يقبل قوله اذا كان
عدلا كما قال احمد فيمن اخبرت انها نكحت من اصابها وفي المخبر
باليمين اذا ادعى الغلط على رواية ولو قيل بمثل هذا في المخبرة
بحيضها اذا علق الطلاق به لتوجه وذكر ان المخبر اذا خالف
خبره الاصل اعتبر فيه العدالة ولا يقع الطلاق بالكناية الا
بنية او مع قرينة ارادة الطلاق فاذا قرن الكناية بلفظ يدل
على احكام الطلاق مثل ان يقول فسخت النكاح وقطعت الزوجية
ورفعت العلاقة بيني وبين زوجتي وقال الغزالي في المستصفى
في ضمن مسئلة القياس لا يقع الطلاق بالكناية حتى ينويه قال

ابو العباس

لعظه

ابو العباس هذا عندي ضعيف على المذاهب كلها فانهم قد مهدوا
في كتاب الوقف انه اذا قرن بالكناية بعض احكامه صارت
كالصريح ويجب ان يفرق بين قول الزوج ليست لي بامراة وما
انت لي بامراة وبين قوله ليس لي امراة وبين قوله اذا قيل لك
امراة فقال لا فان الفارق ثابت بينهما وصفا وعددا
اذ الاول نفي لنكاحها ونفي النكاح عنها كانبات طلاقها يكون
انشاء ويكون اخبارا بخلاف نفي المنكوحة عموما فانه لا يستعمل
الا اخبارا قطع في المغني والكافي وغيرهما انه لو باع زوجته لا يقع
بها طلاق وقال ابن عقيل وعندي انه كناية قال ابو العباس وهذا
متوجه اذا قصد الخلع لا بيع الرقبة قال القاضي اذا قال لها
اختاري نفسك فذكرت انها اختارت نفسها فانكر الزوج
القول قوله لانا الاختيار مما يمكنها اقامة البينة عليه فلا يقبل
قولها في ايجاده قال ابو العباس يتوجه ان يقبل قولها كالوكيل
على ما ذكره اصحابنا في ان الوكيل يقبل قوله في كل تصرف وكل
فيه ولو ادعى الزوج انه رجع قبل ايقاع الوكيل لم يقبل قوله الا
ببينة نص عليه الامام احمد في رواية ابي الحارث ذكره
القاضي في المجرد ولو قال لزوجته اذا بنت مني فانت طالق
فقالت ابرأك الله مما تدعي النساء على الرجال فقال انت طالق
وظن انه يبرأ من الحق فانه يبرأ مما تدعي النساء على الرجال
اذا كانت دسيسه

باب ما يختلف به عدد الطلاق

واذا قال الزوج الطلاق يلزمني ولم يكن معروفا
جه فان كان هناك نية او سبب يقتضي التعميم او التخصيص
عمل به ومع فقد النية والسبب فالتحقيق ان هذه المسئلة

شبكة الألوكة
www.alukah.net

مبنية على الروايتين في وقوع الثلاث بذلك على الزوجة الواحدة لان الاستغراق
في الطلاق يكون تارة في نفسه وتارة في محله وقد فرق بينهما
بل عموم المصدر لافراده اقوى من عمومه لمفعوله لانه لا يدل على افراده
بذاته عقلا ولفظا وانما يدل على مفعوله لانه بواسطة فلفظ الاكل والشرب
مثلا يعم الانواع مثله والاعداد ابلغ من عمومه الماكول والمشروب
اذا كان عاما فلا يلزم من عمومه الماكول والمشروب اذا كان عاملا
فلا يلزم من عمومه لافراده وانواعه عمومه لمفعوله لانه وقوى
ابن العباس في موضع احر وقوع الطلاق بجميع الزوجات دون وقوع
الثلاث بالزوجة الواحدة وفرق بان وقوع الثلاث بالواحدة
محرم بخلاف وقوع الطلاق بالزوجات المتعددات واذا قلنا بالعموم
فلا كلام وان لم نقل به فهل يتعين واحدة بالقرعة او يخرج بتبيينه
على روايتين والفصل بين المستثنى والمستثنى منه بكلام
قصير الغير او سكوت لم يكون فاصلا مانعا من صحة الاستثنا
والاستثنا والشرط اذا كانا بسوال سائل اثر وكل هذا يرد الرواية
الاخرى وهو انهما ما داما في ذلك الكلام قبله انه يلحق به ما بعده
فيكون اتصال الكلام الواحد كاتصال الايجاب بالقبول ولا يشترط
في الاستثنا والشرط والعطف المغير والاستثنا بالمشيئة حيث يرد
ثم ذكر ان يسمع نفسه اذا تلفظ به قال ابو العباس تاملت نصوص
الامام احمد فوجدته يامر باعتزال الرجل زوجته في كل يمين حلف
الرجل عليها بالطلاق وهو لا يدري اهو بار فيها او حانث حتى
يستيقن انه بار فان لم يعلم انه بار اعتزلها ابدا وان علم انه بار
في وقت وشك في وقت اعتزلها وقت الشك نص على فروع
هذا الاصل في مواضع منها اذا قال لامراته ان كنت حاملا فانت

طالق

طالق فانه نص على انه يعتزلها حتى يتبين انها ليست بحامل ولم
يذكر القاضي خلافا في انه يمنع من وطيها قبل الاستبرا ان كان قد
وطاها قبل اليمين وتلخص من كلام القاضي انها اذا لم تحض ولم
يظهر بها حمل فهل يحكم ببراءة الرحم بمجيء يجوز وطوها فيه بين
ان الطلاق لم يقع بمضي تسعة اشهر او ثلاثة اشهر على وجهين
وهذا انما هو في حق من تحيض وتحمل واما الايسة والصغيرة
فان الواجب ان تستبرا بمثل الحيضة وهو ثلاثة اشهر او شهر
واحد على ما فيه من الخلاف او يقال يجوز وطيها هذه قبل الاستبرا
لانا قد منا ان تكون حاملا هذا هو الصواب وكل موضع يكون الشرط
امرا عدميا يتبين فيما بعد مثل ان يقول ان لم يقدم زيد او لا
يقدم في هذا الشهر ونحو ذلك فلا يجوز الوطي حتى يتبين
ومنها اذا وكل وكيلا في طلاق زوجته فانه يعتزلها حتى
يدري ما فعل وحمله كلام القاضي على الاستحباب والوجه ما ذكرته
ومنها اذا قال انت طالق ليلة القدر فانه يعتزلها اذا دخل
العشر الاواخر لامكان ان تكون ليلة القدر اول ليلة وحمله
القاضي على المنع ومنها اذا قال انت طالق قبل موتي بشهر فانه
قال يعتزلها ابدا وحمله القاضي على الاستحباب ومنها مسئلة
ان كان هذا الطائر غرابا فامراتي طالق ثلاثا وقال احرار لم يكن
غرابا فامراتي طالق ثلاثا وطار ولم يعلم ما هو فانهما يعتزلان
نساءهما حتى يتبينا وحمله القاضي على الاستحباب وما كان
من هذه الشروط ما يوسف من استبانته او من استبانته
وقد مع العلم بوقوعه ذكر القاضي في مسئلة الطائر ان ظاهر
كلام الامام احمد اتباع الحنث وتعليل القاضي في مسئلة انت طالق

ان شاء الله صرح في ذلك فانه جعل الشرط الذي لا يعلم بمنزلة عدم الاشتراط
وهذا ظاهر في قول احمد انت طالق ان شاء فلان فلم يشأ لم تطلق مشيئة
العباد تدرك ومشيئة الله لا تدرك معينة عنه فان هذا يقتضي ان كل شرط
مغيب لا يدرك لا يقع الطلاق المعلق به وعلى هذا من حلف ليدخلن
الجنة يحنث لانه مغيب لا يدرك لكن كلام الامام احمد في اكثر المواضع انما
فيه امر بالاعتزال فقط وهذا فقه حسن فان الحالف بالطلاق محمول
على الحلف بالله ولو حلف بالله على امر وهو لا يعلم انه صادق في يمينه
كان اثما بذلك وان لم يتيقن انه كاذب فكذلك يمين الطلاق والشك
وقد نص على انه اذا شك هل طلق ام لا انه لا يقع به الطلاق ولم يتعرض
للاعتزال فينظر هل يؤمر بالاعتزال هنا ام يفرق بان هذا
لم يحلف يمينا فهو بمنزلة من شك هل حلف ام لا قال في المحرر وغيره
التودع من الشك قطعه برجعة او عقد ان امكن والا فبفرقة متيقنة
بان يقوله ان لم اكن طلقت فهي طالق وقال القاضي اما في الودع فان
كان يعلم من نفسه انه متى طلق فانما يطلق واحدة لاعتقاده ان الن
باقية عليها بدعة الزم نفسه طلقة وراجعها فان كان الطلاق
قد وقع فقد راجع وان لم يكن قد وقع منه فما ضره وان كان يعلم
من نفسه انه متى طلق فانما يطلق ثلاثا الزم نفسه ثلاثا ومعناه
انه يوقع عدد الطلقات الثلاث فتحل لغيره من الازواج ظاهرا
وباطنا قال ابو العباس ومما يدل على انه متى وقع الشك في وقوع الطلاق
فالاولى استيناف النكاح بل يكره او يحرم ايقاعه لاجل الشك ان الطلاق
بعيض الى الرحمن حبيب الى الشيطان ويدل عليه قصة هاروت وماروت
وايضا فان النكاح دوامه اكد من ابتدائه كالصلاة واذا شك
في الصلاة هل احدث ام لا لم يستحب له ان ينصرف عنها بالشك بنص

الحديث

Copyright © King Saud University

شبكة الألوكة www.alukah.net