فصل في وصف الطلاق

٣٢٤ إذا وصف الطلاق بضرب[١] من الزيادة والشدة كان[٢] بائناً، لأنه أشد[٣] من الرجعي حكماً، مثل أن يقول: أنت طالق بائن، أو طالق أشد الطلاق، أو[٤] أفحش الطلاق، أو[٥] طلاق الشيطان، و[٦] البدعة، و[٦] كالجبل، و[٦] ملء البيت.

---

(١) في (ش) (بوصف).
(٢) في (ش) زيادة (واحداً).
(٣) ن (ل ٧٩ ب) ش.
(٤) زيادة من (ت، ش) السياق يقتضيها.
(٥) زيادة من (ش).
(٦) الواو يماثلها في (ش) (أو).

obeikandl.com

فصل

٣٢٥ و[١] إذا أضاف الطلاق إلى جملتها أو إلى ما يعبر به[٢] عن الجملة، وقع الطلاق مثل[٣] أن يقول: أنت طالق، أو رقبتك طالق، أو عنقك[٤]، أو رجلك[٤]، أو بدنك، أو جسدك،[٥] (أو فرجك، أو وجهك)[٦] وكذلك إن طلق جزءاً شائعاً منها[٧] مثل أن يقول: ثلثك أو نصفك[٨]، لأنه وجب[٩] التحرز عن ذلك الجزء، ولا يمكن[١٠] ذلك إلا بالتحرز عن الكل، فيجب التحرز عن الكل، وإذا وجب التحرز عن الكل ارتفع النكاح[١١]،[١٢] ضرورة[١٣].

٣٢٦ وإن قال يدك طالق أو رجلك طالق لم يقع عندنا[١٣]،[١٤] (لأن اليد تبعاً للكل فلو وقع الطلاق لصار الأصل تبعاً للتبع)[١٥] و[١٦] قال

---

(١) الواو زيادة من (ش) وهي زيادة مهمة للربط.
(٢) في صلب (ص) وفي (ت، ش) (بها) وصححت فوق السطر في (ص) بما أثبتناه.
(٣) ن (ل ٧٠ أ) ص.
(٤) في (ش) زيادة (طالق).
(٥) في (ش) زيادة (أو رأسك).
(٦) ما بين القوسين في (ش) تقديم وتأخير.
(٧) سقطت من صلب (ت) ملحقة بالهامش وسقطت من (ش).
(٨) في (ش) زيادة (أو ربعك).
(٩) في (ش) (يجب).
(١٠) زيادة من (ت، ش) يحتاجها المقام.
(١١) غير واضحة في (ت) بسبب الأرضة.
(١٢) ن (ل ٦٧ أ) ت.
(١٣) زيادة من (ش).
(١٤) انظر: بدائع الصنائع ج٣ ص ١٤٣.
(١٥) ما بين القوسين زيادة من (ت) وهي زيادة توضيحية مهمة.
(١٦) الواو زيادة من (ت، ش) وهي زيادة مهمة للربط.

الشافعي[١] ـ (رحمه الله)[٢] ـ: يقع فيه[٣] ثم في الكل ضرورة، لأن المرأة لا تتجزأ في[٤] وقوع الطلاق (فيتكامل، ولنا: أنه أخرج الكلام مخرج الإنشاء واليد ليس بمحل لوقوع الطلاق فبطل كلامه)[٥].

وإن طلقها نصف تطليقة، أو ثلث تطليقة، كانت[٦] تطليقة[٧] واحدة، لأنه لا[٨] يتجزأ فيتكامل، لأن الواقع واقع بدليل وغير الواقع واقع[٩] بغير[١٠] دليل فكان التكامل[١١]،[١٢] أولى من التساقط.

٣٢٧ وطلاق المكره (والسكران)[١٣] واقع عندنا[١٤] خلافاً للشافعي[١٥] ـ (رحمه الله)[١٦] ـ (له قوله)[١٧] ـ عليه السلام ـ: «رفع عن أمتي[١٨] الخطأ

---

(١) انظر: المهذب ج٢ ص ٨٠.
(٢) سبق ترجمته.
(٣) في (ت) (فيها).
(٤) في (ش) زيادة (حق).
(٥) ما بين القوسين زيادة من (ش) وهي زيادة توضيحية مهمة.
(٦) في (ش) (كان).
(٧) كتبت في (ص) (طلاقاً) وصححت في الهامش بما أثبتناه وفي (ت) (طلقة).
(٨) في (ش) (لم).
(٩) زيادة من (ش) يحتاجها المقام.
(١٠) كذا في (ت، ش) وفي (ص) (غير) والباء زيادة يحتاجها المقام.
(١١) في (ت) (الكامل) وهو خطأ.
(١٢) ن (ل ٨٠ أ) ش.
(١٣) ما بين القوسين سقط من (ت).
(١٤) انظر: بدائع الصنائع ج٣ ص ٩٩، ١٠٠.
(١٥) في طلاق السكران عند الشافعي جاء في الأم خلاف ما ذكره المصنف: «قال الشافعي ـ رحمه الله ـ ومن شرب خمراً، أو نبيذاً فأسكره فطلق لزمه الطلاق...». انظر: الأم ج٥ ص ٢٣٥. وأما طلاق المكره عند الشافعية ففيه تفصيل: «إن كان إكراهه بحق المولى [من زوجته] إذا أكرهه الحاكم على الطلاق وقع طلاقه... وإن كان بغير حق لم يقع». انظر: المهذب ج٢ ص ٧٨.
(١٦) زيادة من (ش).
(١٧) ما بين القوسين يماثله في (ش) (لقوله) وما أثبتناه هو الأصوب لما فيه من رفع الالتباس.
(١٨) في (ش) زيادة (الثلاث) ولم ترد في لفظ الحديث.

والنسيان وما استكرهوا عليه»[1]، والمراد به الحكم، ولنا قوله ـ عليه السلام ـ: «كل طلاق جائز إلا طلاق الصبي (والمجنون)[2] والمعتوه»[3].

ويقع طلاق الأخرس بالإشارة، لأن الإشارة معهودة[4] منه يجب إقامتها مقام العبارة ضرورة.

---

(١) أخرجه ابن ماجة والبيهقي بروايات متقاربة عن عدد من الصحابة: فقد أخرجه ابن ماجة عن أبي ذر قال: قال رسول الله ـ صلى الله عليه وسلم ـ «إن الله تجاوز عن أمتي الخطأ والنسيان، وما استكرهوا عليه». وأخرج ابن ماجة والبيهقي عن ابن عباس ـ رضي الله عنه ـ لفظ ابن ماجة: «عن النبي ـ صلى الله عليه وسلم ـ قال «إن الله وضع عن أمتي الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه». لفظ البيهقي: «إن الله تجاوز لي عن أمتي الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه». قال البيهقي: جود إسناده بشر بن بكر وهو من الثقات. وأخرجه ابن ماجة عن أبي هريرة ـ رضي الله عنه ـ بلفظ: «إن الله تجاوز لأمتي عما توسوس به صدورها. ما لم تعمل به أو تتكلم به وما استكرهوا عليه». وأخرجه البيهقي أيضاً عن موسى بن وردان قال: سمعت عقبة بن عامر ـ رضي الله عنه ـ يقول: قال رسول الله ـ صلى الله عليه وسلم ـ: «وضع الله عن أمتي الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه». انظر: سنن ابن ماجة ج١ ص ٦٥٩ الحديث ٢٠٤٣ ـ ٢٠٤٥. السنن الكبرى للبيهقي ج٧ ص ٣٥٦، ٣٥٧.

(٢) ما بين القوسين سقط من (ت).

(٣) أورد الحافظ الزيلعي في نصب الراية (ج٣ ص ٢٢١) نصاً يقارب هذا النص وهو: «كل طلاق واقع إلا طلاق الصبي والمجنون». ثم قال: «حديث غريب». وأخرج الترمذي (ج٣ ص ٤٨٧ الحديث ١١٩١): عن عطاء بن عجلان، عن عكرمة بن خالد المخزومي، عن أبي هريرة قال: قال رسول الله ـ صلى الله عليه وسلم ـ: «كل طلاق جائز إلا طلاق المعتوه المغلوب على عقله». قال الترمذي: هذا حديث لا نعرفه مرفوعاً إلا من حديث عطاء بن عجلان. وعطاء بن عجلان ضعيف، ذاهب الحديث. والعمل على هذا عند أهل العلم من أصحاب النبي ـ صلى الله عليه وسلم ـ وغيرهم...».

(٤) كذا في (ش) وفي (ص، ت) (المعهودة) وما أثبتناه أولى، لأنه أدق في أداء المعنى المطلوب.

فصل

٣٢٨ إذا أضاف الطلاق إلى النكاح وقع عقيب النكاح[١] مثل أن يقول: إن

---

(١) اختلف الفقهاء في صحة تعليق الطلاق على النكاح إلى فريقين:

الفريق الأول: وهم الحنفية ويرون صحة تعليق الطلاق على النكاح ويقولون هو قول عمر وابن مسعود وابن عمر والزهري وابن المسيب والنخعي والشعبي ومكحول وسالم بن عبد الله وآخرين ـ رضي الله عنهم ـ جاء في المبسوط قوله: «وهذه المسألة تنبني على أصلنا: أن ما يحتمل التعليق بالشرط كالطلاق، والعتاق، والظهار يجوز إضافته إلى الملك عمّ أو خصّ».

الفريق الثاني: وهم الشافعية والحنابلة ويرون عدم صحة تعليق الطلاق على النكاح وأنه لغو وصورته: إذا قال رجل لأجنبية إن تزوجتك فأنت طالق، أو كل امرأة أتزوجها فهي طالق. والمالكية وابن أبي ليلى يقولون إن خصّ امرأة بعينها أو النكاح من بلد بعينه أو من قبيلة بعينها صح التعليق وإن عمّ لم يصح. ويستدل الفريق الأول بإجماع الصحابة، وبما رواه مالك عن سعيد بن عمرو بن سليم الزرقي، أنه سأل القاسم بن محمد، عن رجل طلق امرأة، إن هو تزوجها؟ فقال القاسم بن محمد: إن رجلاً جعل امرأته عليه كظهر أمه إن هو تزوجها، فأمره عمر بن الخطاب ـ إن هو تزوجها ـ أن لا يقربها حتى يكفر كفارة المتظاهر ـ. موطأ مالك برواية يحيى بن يحيى الليثي ص ٣٨٠، ٣٨١ الحديث ١١٧٩. ثم قالوا: إن هذا بمحضر من الصحابة بغير نكير فكان إجماعاً. واستدل الفريق الثاني بالآتي:

أولاً: بما أخرجه الترمذي ج٣ ص ٤٧٧ الحديث ١١٨١ وأبو داود ج٢ ص ٢٥٨ الحديث ٢١٩٠، وابن ماجة ج١ ص ٦٦٠ الحديث ٢٠٤٧، وأحمد ج٢ ص ١٨٩، ١٩٠، ٢٠٧ والدارقطني ج٤ ص ١٤، وابن أبي شيبة ج١٤ ص ٢٢٤. من حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده قال: قال رسول الله ـ صلى الله عليه وسلم ـ «لا نذر لابن آدم فيما لا يملك، ولا عتق له فيما لا يملك، ولا طلاق له فيما لا يملك». هذا لفظ الترمذي وقال: حديث عبد الله بن عمرو حدث حسن صحيح. وهو أحسن شيء في هذا الباب وهو قول أكثر أهل العلم من أصحاب النبي ـ صلى الله عليه وسلم ـ وغيرهم. =

= **ثانياً**: بما أخرجه الحاكم ج٢ ص ٤١٩، والدارقطني ج٤ ص ١٤. عن معاذ بن جبل أن رسول الله ـ صلى الله عليه وسلم ـ قال: «لا طلاق إلا بعد نكاح، ولا عتق إلا بعد ملك» هذا لفظ الحاكم.

ثالثاً: بما أخرجه الحاكم ج٢ ص ٤١٩ عن عائشة ـ رضي الله عنها ـ ترفعه بلفظ حديث معاذ السابق.

رابعاً: بما أخرجه الحاكم ج٢ ص ٤١٩، عن ابن عباس يرفعه ولفظه «لا طلاق لمن لا يملك».

خامساً: بما أخرجه الدارقطني ج٤ ص ١٧، عن معاذ ـ رضي الله عنه ـ يرفعه «لا طلاق إلا بعد نكاح، وإن سميت المرأة بعينها». وفي سنده يزيد بن عياض، قال عنه الدارقطني «ضعيف».

سادساً: بما أخرجه الحاكم ج٢ ص ٤١٩، عن ابن عباس ـ رضي الله عنهما ـ أنه تلا قول الله ـ تعالى ـ: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِذَا نَكَحْتُمُ ٱلْمُؤْمِنَٰتِ ثُمَّ طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِن قَبْلِ أَن تَمَسُّوهُنَّ﴾... [من الآية ٤٩، سورة الأحزاب] قال: فلا يكون طلاق حتى يكون نكاح». وعلق عليه الحاكم بقوله: «هذا حديث صحيح الإسناد ولم يخرجاه. ثم قال الحاكم: أنا متعجب من الشيخين الإمامين كيف أهملا هذا الحديث ولم يخرجاه في الصحيحين فقد صح على شرطهما حديث ابن عمر، وعائشة، وعبد الله بن عباس، ومعاذ بن جبل، وجابر بن عبد الله، ـ رضي الله عنهم ـ.

سابعاً: قال ابن القيم في زاد المعاد ج٥ ص ٢١٧: «ومن حجة هذا القول أن القائل: إن تزوجتُ فلانة فهي طالق مطلق لأجنبية وذلك محال، فإنها حين الطلاق المعلق أجنبية، والمتجدد هو نكاحها، والنكاح لا يكون طلاقاً، فعلم أنها لو طلقت، فإنما يكون ذلك استناداً إلى الطلاق المتقدم معلقاً، وهي إذ ذاك أجنبية، وتجدد الصفة لا يجعله متكلماً بالطلاق عند وجودها، فإنه عند وجودها مختار للنكاح غير مريد للطلاق، فلا يصح...». وقد أجاب الفريق الأول ـ كما جاء ذلك في إيثار الإنصاف ص ٣١٩ ـ ٣٣٣. أن ما رويتم عن الصحابة معارض بمثله فإنه روي عن عمر وعائشة وابن المسيب وابن جرير، مثل ذلك. وجاء في المبسوط (ج٦ ص ٩٧) للاستدلال بوقوع الطلاق المعلق على النكاح قوله: «وحجتنا في ذلك أن التعليق بالشرط يمين فلا تتوقف صحته على ملك المحل كاليمين بالله ـ تعالى ـ وهذا لأن اليمين تصرف من الحالف في ذمة نفسه، لأنه يوجب على نفسه البر، والمحلوف به ليس بطلاق، وقيام الملك في المحل لأجل الطلاق، ولكن المحلوف به ما سيصير طلاقاً عند وجود الشرط بوصوله إليها... ثم قال: «فإذا كان المحلوف به متيقن الوجود عند وجود الشرط أولى أن ينعقد اليمين، وبأن كان لا يملك التنجيز لا يدل على أنه لا يملك التعليق، كمن يقول لجاريته إذا ولدت =

تزوجتك فأنت طالق، أو كل امرأة أتزوجها[1] طالق[2]، و[3] قال الشافعي[4] ـ

= ولداً فهو حر صح، وإن كان لا يملك تنجيز العتق في الولد المعدوم...».
قلت: الفريق الأول يرى أن تعليق العقد على الشرط يترتب عليه ألا يوجد العقد إلا بعد تحقق الشرط فإذا تحقق الشرط وجد العقد وترتبت عليه آثاره وأحكامه، وذلك من وقت تحقق الشرط لا من وقت التعاقد. والفريق الثاني يرى أن العقد المعلق على شرط ينعقد سبباً للحكم في الحال ولكن التعليق لا يكون مانعاً من انعقاد العقد وبذلك كان السبب ـ وهو الصيغة ـ موجباً للحكم في الحال، لكن التعليق منع وجود الحكم وآخره إلى زمان وجود الشرط. وعلى ذلك لو قال شخص لامرأة أجنبية إن تزوجتك فأنت طالق فعلى رأي الفريق الأول: تطلق المرأة إن تزوجها، لأن عقد الزواج وجد عند تحقق الشرط فصح العقد. وعلى رأي الفريق الثاني أن الطلاق لا يقع ـ لو تزوجها ـ، لأن السبب ـ وهو الصيغة ـ لما كانت موجودة عند التعليق لا بد من وجود الملك في المحل ليتقرر السبب ثم يتأخر الحكم إلى وجود الشرط بالتعليق. والذي يظهر لي ـ والله أعلم ـ أن تعليق الطلاق على النكاح غير صحيح، لأنه:

أولاً: يخالف مدلول أحاديث كثيرة سبق ذكرها وهي وإن كان في بعضها مقال، إلا أنه يعضد بعضها بعضاً.

ثانياً: أن عقد الزواج في الشريعة الإسلامية يجب أن يقع مؤبداً فلا يجوز أن توجد فيه نية الطلاق قبل الزواج أو حين إبرامه.

ثالثاً: إن من مقاصد الشرع الدعوة إلى النكاح والترغيب فيه والطلاق أبغض الحلال إلى الله، والقرآن الكريم يدعو الزوج إلى إمساك المرأة ومعاشرتها بالمعروف حتى مع كراهيته لها قال ـ تعالى ـ: ﴿وَعَاشِرُوهُنَّ بِٱلْمَعْرُوفِ فَإِن كَرِهْتُمُوهُنَّ فَعَسَىٰٓ أَن تَكْرَهُوا۟ شَيْـًٔا وَيَجْعَلَ ٱللَّهُ فِيهِ خَيْرًا كَثِيرًا﴾ من الآية ١٩، سورة النساء. انظر: المبسوط ج٦ ص ٩٦، ٩٨. شرح فتح القدير ج٣ ص ٤٤٢، ٤٤٣. الخرشي على مختصر خليل ج٤ ص ٣٦. حاشية الدسوقي على الشرح الكبير ج٢ ص ٢٩٢، ٢٩٣. بلغة السالك لأقرب المسالك والشرح الصغير بهامشه ج١ ص ٤٥٢. روضة الطالبين ج٨ ص ٦٨. مغني المحتاج ج٣ ص ٢٩٢، ٢٩٣. الكافي لابن قدامة ج٢ ص ٨٣٥. الإنصاف للمرداوي ج٩ ص ٥٩. شرح التوضيح على التنقيح ج٢ ص ٣٨. كشف الأسرار عن أصول البرذوي ج٢ ص ٢٧١ ـ ٢٨١.

(١) في (ت، ش) زيادة (فهي).

(٢) انظر: الهداية مع شرح فتح القدير ج٣ ص ٤٤٢.

(٣) الواو سقطت من (ش).

(٤) انظر: روضة الطالبين ج٨ ص ٦٨.

(رحمه الله)[1] ـ لا يقع، لأنه[2] يقع بالإيقاع، وأنه قبل النكاح محال[3]،[4].

لنا: أنه أوقعه بعد النكاح[5].

وإذا أضافه إلى الشرط وقع عقيب الشرط مثل[6] أن يقول لامرأته: إن دخلت الدار فأنت طالق، لأنه وقع[7] هكذا.

٣٢٩ ولا يصح إضافة الطلاق إلا أن يكون الحالف[8] مالكاً أو يضيفه إلى ملكه، لأنه ينبغي أن يكون غالب الوجود عند وجود الشرط[9] أو متيقن الوجود وذلك بأن يكون في الملك أو مضافاً إلى الملك، فإن قال لأجنبية إن دخلت[10] الدار فأنت طالق ثم تزوجها فدخلت الدار لم تطلق، لأنه ليس في الملك ولا مضافاً إلى الملك.

٣٣٠ وألفاظ الشرط[11]: إن، وإذا ما، وكل، وكلما، ومتى ومتى ما، ففي[12] هذه الألفاظ إذا وجدت الشرط انحلت اليمين لأن المعلق بالشرط[13] غير مكرر[14] إلا في كلمة كلما، لأنه يوجب التكرار حتى يقع ثلاث تطليقات إذا تكرر الشرط.

---

(١) سقطت من (ت).
(٢) في (ش) زيادة (لو وقع إنما).
(٣) سقطت من (ت، ش).
(٤) في (ش) زيادة (فلا يقع) وهي زيادة يقتضيها السياق في هذه النسخة.
(٥) في (ش) زيادة (فيقع).
(٦) ن (ل ٧٠ ب) ص.
(٧) كذا في (ت) وهو الأولى، وفي (ص) (أوقع) وفي (ش) (واقع).
(٨) سقطت من (ت).
(٩) ن (ل ٦٧ ب) ت.
(١٠) ن (ل ٨٠ ب) ش.
(١١) في (ش) زيادة (سبعة).
(١٢) كذا في (ش) وفي (ص، ت) (وفي) وما أثبتناه أولى، ، لأنه تفريغ على ألفاظ الشرط السابقة.
(١٣) سقطت من (ت، ش).
(١٤) في (ت) (متكرر).

٣٣١ فإن[١] تزوجها بعد ذلك (زوج[٢] آخر)[٣] وتكرر الشرط لم يقع شيء عندنا[٤] خلافاً لزفر[٤] ـ (رحمه الله)[٥] ـ إلا إذا علق بالتزوج[٦] بأن قال: كلما تزوجتك فأنت طالق، فتزوجها ثلاثاً طلقت ثلاثاً، (فلو تزوجها)[٧] بعد ذلك و[٨] بعد[٩] زوج آخر[١٠] طلقت أيضاً، لأن في مسألة[١١] التعليق بالتزويج تعليق بالملك وفي غير ذلك لم يتعلق بالملك، وفي الملك لم يوجد (إلا الطلقات الثلاث)[١٢] فقط (وزوال الملك بعد اليمين لا يبطلها فإن وجد الشرط في الملك انحلت[١٣] ووقع الطلاق)[١٤] ولو وجد الشرط[١٥] في غير الملك[١٦] انحلت اليمين ولم يقع شيء لعدم المحلية.

٣٣٢ وإذا اختلفا في وجود الشرط، فالقول قول الزوج، لأنه منكر[١٧] إلا أن تقيم المرأة بينه[١٨] فإن كان الشرط لا يعلم إلا من جهتها، فالقول[١٩]

---

(١) في (ش) (فإذا).
(٢) كتبت (بزوج) والباء زائدة تحيل المعنى.
(٣) ما بين القوسين سقط من (ت، ش).
(٤) انظر: المبسوط ج٦ ص ٩٦.
(٥) زيادة من (ش).
(٦) في (ت) (بالتزويج).
(٧) كذا في (ت، ش) وفي (ص) (ولو تزوجت) وهو تصحيف.
(٨) الواو زيادة من (ش) وهي زيادة مهمة للربط.
(٩) في (ص) كأنه شطب عليها.
(١٠) في (ش) (أخرى).
(١١) سقطت من (ش).
(١٢) ما بين القوسين يماثله في (ت) (إلا في تطليقات ثلاث).
(١٣) أي: اليمين.
(١٤) ما بين القوسين زيادة من (ش) وهي زيادة توضيحية مهمة.
(١٥) سقطت من (ش).
(١٦) في (ت) (ملك).
(١٧) في (ش) (ينكر).
(١٨) في (ت، ش) (البينة).
(١٩) ن (ل ٨١ أ) ش.

قولها[1] لأن[2] الآخر يخبر لا عن علم مثل[3] أن (تقول: حضت وقال لها الزوج: إن حضت فأنت طالق)[4]، وإذا قال لها[5]: إن[6] حضت فأنت طالق وفلانة معك[7] (يعني ضرتها)[8] فقالت: قد[9] حضت[10] طلقت ولم تطلق فلانة، لأن قولها لا يقبل على غيرها[11].

٣٣٣ وإذا قال لها: إذا حضت فأنت طالق، فرأت الدم لا يُقضي بوقوع الطلاق في الحال، لاحتمال أن لا يكون حيضاً بأن ينقطع لأقل من ثلاثة أيام، فإذا تم[12] ثلاثة أيام حكمنا بالطلاق من[13] حين حاضت، لأنها قد[14] حاضت من ذلك الوقت وقد علق الطلاق بوجود حيضها، ولو قال لها إذا حضت حيضة فأنت طالق لم تطلق حتى تطهر من حيضها[15]، لأن الحيضة الكاملة بالطهر، ومطلق الحيضة هي الكاملة.

(وطلاق الأمة تطليقتان حراً كان زوجها أو عبداً وطلاق الحرة ثلاث[16] حراً كان زوجها[17] .....

---

(١) في (ش) زيادة (لأنها أمينة).
(٢) في (ش) (و) وهي تناسب السياق في تلك النسخة.
(٣) ن (ل ٧١ أ) ص.
(٤) ما بين القوسين يماثله في (ش) (يقول لامرأته: إن حضت فأنت طالق فقالت حضت).
(٥) سقطت من (ش).
(٦) في (ش) (إذا).
(٧) سقطت من (ت) وسقطت من صلب (ص) ملحقة بالهامش.
(٨) ما بين القوسين زيادة من (ش) وهي زيادة توضيحية مهمة.
(٩) زيادة من (ت، ش) يحتاجها السياق.
(١٠) ن (ل ٨د أ) ت.
(١١) جريا على قاعدة: الإقرار حجة على المقر لا على غيره.
(١٢) في (ش) (حاضت).
(١٣) سقطت من (ت).
(١٤) زيادة من (ت، ش) فيها تقرير.
(١٥) في (ت، ش) (حيضتها).
(١٦) كذا في (ش) وهو الصحيح، لأنه بالرفع خبر للمبتدأ، وفي (ص، ش) (ثلاثاً).
(١٧) في (ش) (حر).

أو عبداً[1]، [2])[3] وقال الشافعي[4] (رحمه الله)[5] الطلاق بالرجال.

و[6] لنا قول عمر[7] ـ رضي الله عنه ـ: «طلاق الأمة ثنتان[8]»[9]

---

(١) في (ش) (الزوج).

(٢) في (ش) (عبد).

(٣) انظر: المبسوط ج ٦ ص ٣٩.

(٤) ما بين القوسين في (ش) تقديم ذكر عدد طلاق الحرة على الأمة.

(٥) زيادة من (ش).

(٦) الواو زيادة من (ت، ش) وهي زيادة مهمة للربط. سبق ترجمته ـ رضي الله عنه ـ بهامش الفقرة ٤٣.

(٧) في هامش (ت) زيادة (وحيضها حيضتان).

(٨) أخرج البيهقي (ج٧ ص ١٥٨) عن عبد الله بن عتبة عن عمر بن الخطاب ـ رضي الله عنه ـ أنه قال: «ينكح العبد امرأتين، ويطلق تطليقتين، وتعتد الأمة حيضتين، وإن لم تكن تحيض فشهرين أو [شهراً ونصف]». [كتبت (شهر ونصف) والصحيح ما أثبتناه، لأنه معطوف على منصوب]. وأخرج أبو داود والترمذي وابن ماجة والدارقطني عن مظاهر بن أسلم عن القاسم بن محمد عن عائشة عن النبي ـ صلى الله عليه وسلم ـ قال: «طلاق الأمة تطليقتان وقرؤها حيضتان». وفي رواية الترمذي وأبو داود «وعدتها» بدلاً من «وقرؤوها». قال أبو داود: وهو حديث مجهول. وقال الترمذي: حديث عائشة حديث غريب، لا نعرفه موفوعاً لا من حديث مظاهر بن أسلم. ومظاهر لا نعرف له في العلم غير هذا الحديث والعمل على هذا عند أهل العلم من أصحاب النبي ـ صلى الله عليه وسلم ـ وغيرهم وهو قول سفيان الثوري والشافعي وأحمد وإسحاق. انظر: سنن أبي داود ج٢ ص ٢٥٧، ٢٥٨ الحديث ٢١٨٩. سنن الترمذي ج٣ ص ٤٧٩ الحديث ١١٨٢. سنن ابن ماجة ج٢ ص ٦٧٢ الحديث ٢٠٧٩. سنن الدارقطني ج٤ ص ٣٩.

(٩) وأخرج ابن ماجة والدارقطني عن عبد الله بن عمر قال: قال رسول الله ـ صلى الله عليه وسلم ـ: «طلاق الأمة اثنتان وعدتها حيضتان». سنن ابن ماجة ج١ ص ٦٧٢ الحديث ٢٠٧٩. سنن الدارقطني ج٤ ص ٣٨.

فصل

٣٣٤ وإذا طلق الرجل امرأته ثلاثاً بدفعة واحدة قبل الدخول[١]، وقعت[٢] عليها لوجود المحلية، فإن فرق الطلاق بانت بالأولى ولم تقع[٣] الثانية[٤]، لأن المحلية لم تبق[٥]، (لأنها لم تبق لا في)[٦] الملك ولا في العدة.

ولو قال لها أنت طالق واحدة[٧] وواحدة وقعت واحدة، لأن الثانية لم[٨] تقع[٩] بعد الأولى (لأنها غير معتدة)[١٠] (وبعد الأولى لم يبق المحلية)[١١].

٣٣٥ ولو قال[١٢] أنت طالق واحدة قبل واحدة أو بعدها واحدة (أو مع واحدة)[١٣] وقعت واحدة، لأن (بعد للتأخر[١٤])[١٥]،[١٦] وقبل للتقدم، ومع

---

(١) في (ش) زيادة (بها).
(٢) في (ت) (وقعن).
(٣) كذا في (ت، ش) وفي (ص) (يقع) وما أثبتناه أولى للمجانسة.
(٤) في (ش) زيادة (العدم (ن ل ٨١ ب) ش المحلية)، وهي زيادة فيها تكرار.
(٥) في (ش) (تلاقي).
(٦) ما بين القوسين سقط من (ش).
(٧) غير واضحة في (ت) بسبب التصوير.
(٨) سقطت من (ت، ش).
(٩) في (ت) (يقع).
(١٠) ما بين القوسين سقط من صلب (ص) ملحق بالهامش وسقط من (ت، ش).
(١١) ما بين القوسين زيادة من (ت، ش) وهي زيادة توضيحية مهمة.
(١٢) في (ش) زيادة (لها).
(١٣) ما بين القوسين زيادة من هامش (ش) وهي زيادة مهمة.
(١٤) في (ش) (للتأخير).
(١٥) ما بين القوسين غير واضح في (ت) بسبب الأرضة.
(١٦) ن (ل ٦٨ ب) ت.

للقِران[1]، والقبلية أو البعدية صفة للمذكور أولاً، فإن ذكر بحرف الكناية فصفة[2] للمذكور آخر،[3] تقول[4]: جاءني زيد[5] قبل عمر، اقتضى سبق زيد، وإن قلت[6] جاءني زيد قبله عمرو اقتضى سبق عمرو.

(وإذا)[7] قال لغير المدخول بها: أنت طالق واحدة قبل واحدة تقع[8] واحدة لكون الأول[9] ذكراً سابقاً من كل وجه فبطلت المحلية عند وقوع الثانية[10].

٣٣٦ وكذلك[11] لو قال أنت طالق واحدة بعدها[12] واحدة[13] (لتأخر[14] الثانية من كل وجه، ولو قال أنت طالق واحدة بعد واحدة)[15] يقع ثنتين، لأن التأخير[16] صفة المذكور[17] الأول[18] فكان سابقاً ذكراً متأخراً معنى، فيقعان معاً. وكذلك[19] لو قال واحدة قبلها[20] واحدة (وكذلك لو قال[21] واحدة

---

(١) في (ت) (القران) وهو تصحيف.
(٢) في (ت) (بصفة).
(٣) في (ت) زيادة (مثل).
(٤) في (ت) (أن يقول) وهي تناسب السياق في تلك النسخة.
(٥) ن (ل ٧١ ب) ص.
(٦) كذا في (ش) وفي (ص، ت) (قال).
(٧) ما بين القوسين يماثله في (ت) (فإذا).
(٨) في (ت، ش) (يقع).
(٩) في (ش) (الأولى).
(١٠) في (ت) زيادة (من كل وجه).
(١١) سقطت من (ت).
(١٢) في (ت) (بعد) وهو خطأ.
(١٣) في (ش) زيادة (يقع واحدة).
(١٤) في (ش) (لتأخير).
(١٥) ما بين القوسين سقط من (ت).
(١٦) في (ش) (التأخير).
(١٧) في (ت، ش) (للمذكور).
(١٨) في (ش) (أولاً).
(١٩) في (ت) (كذا).
(٢٠) في (ش) (مع).
(٢١) في (ت) زيادة (أنت طالق).

مع واحدة أو قال معها واحدة)[1] ففي هذه[2] الفصول (الأربعة يقع)[3] [ثنتين][4].

٣٣٧ ولو قال لغير المدخول بها: إن دخلت الدار فأنت طالق واحدة وواحدة فدخلت الدار وقعت واحدة عند أبي حنيفة[5] ـ (رحمه الله)[6] ـ، لأن الواو لمطلق الجمع ولا يتصور وقوع التطليقتين إلا بصفة القِران أو الجمع أو التعاقب فاحتمل أن يقع بصفة التعاقب فلا يقع حكماً بالشك، وعندهما[4] يقع [ثنتين][7] لأن الواو لمطلق الجمع.

٣٣٨ ولو قال لها أنت طالق واحدة وواحدة إن دخلت الدار، فدخلت[8]، [9] الدار (طلقت ثنتين)[10] بالإجماع[11].

ولو قال لها[12] أنت طالق بمكة (فهي طالق)[13] في الحال، لأن اللفظ يدل على الوقوع وتكون طالقاً في كل البلاد، لأن وقوع الطلاق لا يتخصص[14] بمكان، .....

---

(١) ما بين القوسين يماثله في (ش) (أو قال معها واحدة وكذلك لو قال واحدة قبلها واحدة).

(٢) ن (ل ٨٢ أ) ش.

(٣) ما بين القوسين يماثله في (ش) (الأربع تقع).

(٤) في جميع النسخ ثنتان والصحيح ما أثبتناه، لأنها منصوبة.

(٥) انظر: الهداية مع شرح فتح القدير ج٣ ص ٣٩٥.

(٦) زيادة من (ش).

(٧) سقطت من صلب (ت) ملحقة بالهامش، وكتبت في جميع النسخ (ثنتان) والصحيح ما أثبتناه لأنها منصوبة.

(٨) ن (ل ٦٩ أ) ت.

(٩) بداية اختلاف الخط في (ت).

(١٠) ما بين القوسين يماثله في صلب (ت) (تقع ثلاثاً) وهو خطأ وقد صحح فوق السطر بما أثبتناه.

(١١) زيادة من (ت، ش).

(١٢) سقطت من (ت).

(١٣) ما بين القوسين يماثله في (ت) (طلقت).

(١٤) في (ت) (يختص).

وكذلك[١] لو قال أنت طالق في الدار[٢] ولو قال: أنت طالق[٣] إذا[٤] دخلت مكة لم تطلق حتى تدخل[٥] لوجود التعليق، ولو قال: أنت طالق غداً [وقع (عليها الطلاق)[٦]][٧] بطلوع[٨] الفجر، لأن الوقوع يجوز أن يتأخر إلى مجيء وقته[٩].

---

(١) في (ت) (كذا).
(٢) في (ت) زيادة (يقع في الحال).
(٣) ن (ل ٧٢ أ) ص.
(٤) في (ت) (إن) وقد كرر كتابتها وهو سهو من الناسخ.
(٥) في (ت، ش) زيادة (مكة).
(٦) ما بين القوسين في (ش) تقديم وتأخير.
(٧) ما بين المعكوفين يماثله في (ت) (طلقت).
(٨) في (ت) (عند طلوع).
(٩) في (ت) (الوقت).

obeikandl.com

فصل

٣٣٩ وإذا قال[١] لامرأته: اختاري[٢] ينوي بذلك[٣] الطلاق[٤] أو قال لها طلقي نفسك فلها أن تطلق نفسها ما دامت في مجلسها ذلك فإن قامت[٥] منه أو أخذت في عمل آخر خرج الأمر من يدها، لأن المخيرة لها مجلس العلم بإجماع الصحابة[٦] ـ (رضوان الله عليهم أجمعين)[٧] ـ، فإن[٨] اختارت نفسها في قوله اختاري كانت واحدة بائنة، لأنه رضي بأن تختار نفسها وذلك بأن تسلم نفسها لها[٩] فلا يجوز له إبطال حقها في نفسها بالرجعية، ولا يكون ثلاثاً وإن نوى الزوج[١٠] ذلك[١١]، لأنه[١٢] لا يتنوع بخلاف البينونة

---

(١) في (ش) زيادة (الرجل).

(٢) في هامش (ش) زيادة (نفسك).

(٣) في (ش) (لذلك).

(٤) في (ت) (طلاقاً).

(٥) ن (ل ٨٢ ب) ش.

(٦) أخرج عبد الرزاق في مصنفه (ج٦ ص ٥٢٤، ٥٢٥ الحديث رقم ١١٩٢٩، ١١٩٣٥، ١١٩٣٨) عن عدد من الصحابة بألفاظ متقاربة: فقد أخرج عن مجاهد في قول ابن مسعود قال: «إذا ملكها أمرها فتفرقا قبل أن تقضي شيئاً فلا أمر لها». وأخرج عن أبي الزبير عن جابر بن عبد الله قال: «إن خير رجل امرأته فلم تقل شيئاً حتى تقوم فليس بشيء». وعن عبد الله بن عمر، أن عمر بن الخطاب، وعثمان بن عفان كانا يقولان: إذا خير الرجل امرأته أو ملكها، وافترقا من ذلك المجلس ولم يحلف شيئاً فأمرها إلى زوجها.

(٧) زيادة من (ت).

(٨) كذا في (ت) وفي (ص، ش) (وإن) وما أثبتناه أولى لأنه تفريغ على ما سبق.

(٩) سقطت من (ت) وفي هذا الموضع بياض بمقدار كلمة.

(١٠) في (ص) زيادة (و) لا داعي لها.

(١١) يماثلها في (ت) (الثلاث).

(١٢) زيادة من (ش) يحتاجها السياق.

والحرمة. ولا بد من ذكر النفس[١] (في كلامه أو كلامها)[٢]، لأنه لو قال: اختاري فقالت: اخترت، يحتمل اختيار[٣] نفسها، [ويحتمل (اختيار زوجها)[٤]][٥]،[٦] فلا يقع[٧].

٣٤٠ (ولو)[٨] قال لها: طلقي نفسك، فقالت: طلقت نفسي[٣] فهي واحدة رجعية، لأنه صريح، (وإن)[٩] أراد[١٠] الزوج ثلاثاً[١١] (فأوقعت ثلاثاً)[١٢] وقعن[١٣] لأن الأمر بالتطليق[١٤] (ذكر التطليق)[١٥] معنى فيجوز[١٦] فيه نية الثلاث[١٧].

ولو قال لها: طلقي نفسك متى شئت، لها أن تطلق نفسها في المجلس وبعده، لأن[١٨]،[١٩] متى تعم الأوقات[٢٠] صريحاً.

---

(١) في (ش) (اليقين) وهو تصحيف.
(٢) ما بين القوسين يماثله في (ت) (في كلام الرجل أو المرأة).
(٣) سقطت من (ت).
(٤) ما بين القوسين يماثله في (ش) (اختياراً لزوجها).
(٥) ما بين المعكوفين يماثله في (ت) (أو يقين الزوج).
(٦) في (ت) زيادة (فقد وقع الشك في وقوع الطلاق).
(٧) في (ش) زيادة (بالاحتمال) وفي (ت) (الطلاق بالشك).
(٨) زيادة من (ت، ش) يحتاجها المقام.
(٩) ما بين القوسين يماثله في (ش) (فإن) في (ت) (فإذا).
(١٠) في (ش) (نوى).
(١١) ن (ل ٦٩ ب) ت.
(١٢) كذا في (ش) وفي (ص) (ذلك وثلاث عليها) وهو خطأ وسقط من (ت).
(١٣) زيادة من (ت، ش).
(١٤) في (ت) (بالتعليق).
(١٥) ما بين القوسين يماثله في (ش) (ذكرا للتطليق) وهو خطأ لأنه نصب خبر إن المرفوع، وفي (ت) (ذكر للتطليق).
(١٦) غير واضحة في (ت) بسبب الأرضة.
(١٧) في (ت) زيادة (بخلاف قوله أنت طالق ونوى به الثلاث لأنه يقتضي طلاقاً والمقتضى لا عموم له) وهي بيان صورة حكم المخالف.
(١٨) في (لا).
(١٩) في (ت، ش) زيادة (كلمة).
(٢٠) في (ت) (بالأوقات).

٣٤١ وإذا[١] قال لرجل طلق امرأتي، له أن يطلقها[٢] في المجلس وبعده، لإطلاق التوكيل وآثار الصحبة[٣]،[٤] (رضي الله عنهم أجمعين)[٥] ورد[٦] في التفويض فإنه[٧] تمليك[٨]، فيقتصر جوابه على المجلس ولا يكون وارداً في التوكيل. ولو قال لرجل طلقها إن شئت فله أن يطلقها في المجلس خاصة[٩] لأنه تفويض إليه[١٠] عندنا[١١]،[١٢].

ولو[١٣] قال لها إن كنت[١٤] تحبيني أو تبغضيني فأنت طالق. فقالت[١٥] أنا[١٦] أحبك أو أبغضك (وقع الطلاق)[١٧]، وإن[١٨] كان في قلبها خلاف ما أظهرت، لأن الحقيقة لا يوقف[١٩] عليها فأقيم السبب الدال عليه[٢٠] مقامه[٢١] وهو الإخبار عنه[٢٢].

---

(١) في (ت) (لو).
(٢) في (ت) (يطلق امرأته).
(٣) في (ت، ش) (الصحابة).
(٤) لم أجد فيما بين يدي من الكتب ما يوضح آثار الصحابة التي أشار إليها المصنف في التفويض.
(٥) زيادة من (ت).
(٦) زيادة من (ت) إثباتها أولى، لأنها محل استدلال الخصم.
(٧) في (ت، ش) (وأنه).
(٨) في (ت) (تملك).
(٩) ن (ل ٨٣ أ) ش.
(١٠) سقطت من صلب (ش) ملحقة بالهامش.
(١١) زيادة من هامش (ش) وهي زيادة تجري على عادة المؤلف.
(١٢) انظر: الهداية مع شرح فتح القدير ج٣ ص ٤٢٩.
(١٣) ما بين القوسين زيادة من (ت، ش).
(١٤) كتبت في (ت) (كنتي) وهو خطأ إملائي.
(١٥) في (ش) (وقالت).
(١٦) سقطت من صلب (ض) ملحقة بالهامش.
(١٧) ما بين القوسين يماثله في (ت) (طلقت).
(١٨) في (ت) (لو).
(١٩) كذا في (ت، ش) وفي (ص) (توقف).
(٢٠) في (ت، ش) (عليها).
(٢١) في (ش) (مقامها).
(٢٢) في (ش) (عنها) سقطت من (ت).

٣٤٢ وإذا[١] طلق الرجل امرأته في مرض موته طلاقاً بائناً فمات وهي في العدة ورثت منه، وإن مات بعد انقضاء عدتها فلا ميراث لها[٢]، وقال الشافعي[٣] ـ (رحمه الله)[٤] ـ لا ترث بحال[٥]، لأن الميراث[٦] (إنما يكون)[٦] بصفة[٧] الزوجية وقد زالت[٨]، و[٩] لنا: أن الصحابة[١٠] ـ (رضي الله عنهم)[١١] ـ اجتمعت[١٢] على توريث تماضر[١٣] امرأة عبد الرحمن بن عوف[١٤] ـ (رضي

---

(١) في (ت) (لو).
(٢) انظر: المبسوط ج٦ ص ١٥٤، ١٥٥.
(٣) انظر: الأم ج٥ ص ٢٣٥، ٢٣٦.
(٤) زيادة من (ش) وفي (ت) زيادة (رضي الله عنه).
(٥) في (ت) (في الوجهين).
(٦) زيادة من (ت).
(٧) في (ت، ش) (بسبب).
(٨) في (ش) زيادة (الزوجية).
(٩) الواو زيادة من (ت، ش) وهي زيادة مهمة للربط.
(١٠) كتبت في صلب (ص) (الصحبة) وكتب فوق السطر ما أثبتناه.
(١١) زيادة من (ت).
(١٢) كتبت في (ت) بطريقة لم أستطع قراءتها.
(١٣) هي تماضر بنت الأصبغ بن عمرو بن ثعلبة الكلبية وهي ابنة سيد قبيلة كلب تزوجها عبد الرحمن بن عوف قال الواقدي: هي أول كلبية نكحها قرشي ولم تلد له غير أبي سلمة. وكان عبدالرحمن طلقها ثلاثاً في مرض موته فورثّها عثمان بعد انقضاء العدة ثم تزوجها الزبير بن العوام ثم طلقها فلم تلبث عنده إلا يسيراً. انظر ترجمتها: تهذيب الأسماء واللغات ج٢ ص ٣٣٣، ٣٣٤. الإصابة مع الاستيعاب ج١٢ ص ١٦٣، ١٦٤.
(١٤) هو أبو محمد عبد الرحمن بن عوف بن الحارث القرشي الزهري كان اسمه في الجاهلية عبد عمرو وقيل: عبد الكعبة فسماه رسول الله ـ عبد الرحمن، ولد عام الفيل بعشر سنين وهو أحد الثمانية السابقين إلى الإسلام، وأحد العشرة المبشرين بالجنة، وهو أحد الستة الذين هم أهل الشورى الذين أوصى إليهم عمر بن الخطاب ـ رضي الله عنه ـ بالخلافة وقال إن رسول الله ـ صلى الله عليه وسلم ـ توفي وهو عنهم راض، هاجر الهجرتين إلى الحبشة وهاجر إلى المدينة، وشهد مع رسول الله ـ صلى الله عليه وسلم ـ بدراً وما بعدها من المشاهد وكان حرفته التجارة، وكان كثير الإنفاق في سبيل الله، توفي سنة ٣٢ هـ وقيل ٣١ هـ، وروى عن رسول الله ـ صلى الله عليه وسلم ـ ٦٥ حديثاً. انظر ترجمته: تهذيب الأسماء =

الله عنه)[1] ـ حين مات وقد[2] طلقها في مرضه[3] وهذا إذا كانت العدة باقية فأما إذا انقضت العدة لا[4] شيء لها، لأنه لم يبق بينهما علقة[5] النكاح[6].

٣٤٣ و[7] إذا قال[8] أنت طالق إن شاء الله متصلاً لم يقع الطلاق، لأن موسى ـ صلوات الله عليه ـ قال (للخضر ـ عليه السلام ـ)[9] ﴿سَتَجِدُنِيٓ إِن شَآءَ ٱللَّهُ صَابِرًا﴾[10] ولم يصبر و[11] لم يكن خلفاً[12] في الوعد، إذ[13] الأنبياء ـ (صلوات الله عليهم)[14] ـ عصموا عن[15] الخلف في الوعد.

= واللغات ج١ ص ٣٠٠ ـ ٣٠٢. الإصابة مع الاستيعاب ج٦ ص ٣١١ ـ ٣١٣. أسد الغابة ج٣ ص ٣١٣ ـ ٣١٧.

(١) زيادة من (ت).

(٢) في (ش) زيادة (كان).

(٣) أخرج البيهقي (ج٧ ص ٣٦٢) عن ابن شهاب عن طلحة بن عبد الله بن عوف قال وكان أعلمهم بذلك، وعن أبي سلمة بن عبد الرحمن بن عوف قال: إن عبد الرحمن بن عوف ـ رضي الله عنه طلق امرأته البتة وهو مريض فورثها عثمان ـ رضي الله عنه ـ منه بعد انقضاء عدتها. وعن ابن جرير، قال أخبرني ابن أبي مليكة أنه سأل ابن الزبير عن الرجل الذي يطلق المرأة فيبتها ثم يموت وهي في عدتها فقال عبد الله بن الزبير: طلق عبد الرحمن بن عوف ـ رضي الله عنه ـ تماضر بنت الأصبغ الكلبية فبتها، ثم مات وهي في عدتها فورثها عثمان ـ رضي الله عنه ـ قال ابن الزبير: وأما أنا فلا أرى أن ترث مبتوتة.

(٤) في (ش) (فلا).

(٥) ن (ل ٧٠ أ) ت.

(٦) زيادة من (ش) يحتاجها السياق.

(٧) الواو زيادة من (ت، ش) وهي زيادة مهمة للربط.

(٨) في (ت) زيادة (لامرأته).

(٩) ما بين القوسين زيادة من (ش) وهي زيادة توضيحية مهمة.

(١٠) من الآية ٦٩، سورة الكهف.

(١١) الواو سقطت من (ش).

(١٢) في (ش) زيادة (منه).

(١٣) في (ش) (و).

(١٤) كذا في (ش) وفي (ص) (عليهم السلام) وفي (ت) (عليهم الصلاة والسلام).

(١٥) في (ت) (من).

(ولو)[1] قال لها[2] أنت[3] طالق ثلاثاً إلا واحدة طلقت ثنتين وإن قال ثلاثاً(١) إلا ثنتين[4] طلقت واحدة، لأن المستثنى يخرج[5] من الصدر[6] (وإن قال إلا ثلاثاً يقع ثلاثاً، لأن استثناء الكل من الكل لا يصلح)[7].

٣٤٤ وإذا ملك (الزوج امرأته)[8] أو شقصاً[9] منها[10] وقعت الفرقة، لأن النكاح عقد ضروري ولا حاجة في ثبوت النسب في المملوكة[11] له[12] إلى النكاح، وكذلك لو ملكت المرأة زوجها أو شقصاً منه (وقعت الفرقة)[13] لوجود التمانع بين مقتضى ملك النكاح و[14] ملك اليمين (والله أعلم)[13].

---

(١) ما بين القوسين زيادة من (ت، ش).
(٢) سقطت من (ت، ش).
(٣) تكررت في (ص) سهواً من الناسخ.
(٤) ن (ل ٨٣ ب) ش.
(٥) في (ش) (مخرج).
(٦) أي المستثنى منه.
(٧) ما بين القوسين زيادة من (ت، ش) فيها حكم جديد.
(٨) ما بين القوسين يماثله في (ش) (أحد الزوجين صاحبه) وكلمة (أحد) ملحقة بالهامش.
(٩) ن (ل ٧٣ أ) ص.
(١٠) في (ش) (منه).
(١١) كذا في (ت، ش) وهو الأولى وفي (ص) (المملوك).
(١٢) سقطت من (ت).
(١٣) ما بين القوسين سقط من (ت، ش).
(١٤) في (ش) زيادة (مقتضى).