باب تعليق الطلاق بالشروط

فائدة : يصح تعليق الطلاق مع تقدم الشرط . وكذا إن تأخر . على الصحيح من المذهب . وعليه الأصحاب .

وعنه : يتنجز إن تأخر الشرط . ونقله ابن هانىء فى العتق .

قال الشيخ تقى الدين رحمه الله : وتأخر القَسَم : كـ « أنت طالق لأفعلن » كالشرط . وأولى بأن لا يلحق .

وذكر ابن عقيل إذا قال «أنت طالق» وكرره أربعا ، ثم قال عقيب الرابعة « إن قمت » طلقت ثلاثاً . لأنه لا يجوز تعليق مالا يملك بشرط .

وتقدم فى آخر « باب ما يختلف به عدد الطلاق » ما يتعلق بذلك .

قوله ﴿ وَلَا يَصِحّ مِنَ الأَجْنَبِيِّ . فَلَوْ قَالَ : إِنْ تَزَوّجْتُ فُلَانَة ، أَوْ إِنْ تَزَوّجْتُ امْرَأَةً فَهِيَ طَالِقٌ : لَمْ تَطْلُقْ إِذَا تَزَوَّجَهَا ﴾ .

هذا المذهب . وعليه الأصحاب . ونص عليه .

﴿ وَعَنْهُ : تَطْلُقُ ﴾ قال فى الفروع : وعنه صحة قوله لزوجته « من تزوجتُ عليك فهى طالق » أو قوله لعتيقته « إن تزوجتك فأنت طالق » أو قوله لرجعيته « إن راجعتك فأنت طالق ثلاثاً » و إن أراد التغليظ عليها .

وقال فى الرعاية الكبرى : و إن قال لعتيقته « إن تزوجتك فأنت طالق » أو لامرأته « إن تزوجت عليك عمرة ، أو غيرها . فهى طالق » فتزوجهما طلقتا .

ثم قال قلت : إن صح تعليق الطلاق بالنكاح ، و إلا فلا .

فجزم بالوقوع فى هاتين الصورتين . وفرق من عنده . وجزم بهما غيره .

وقدم فى الفروع : أن تعليقه من أجنبى كتعليقه عتقاً بملك . ثم قال : والمذهب لا يصح مطلقاً .

قوله ﴿ وَإِنْ عَلَّقَ الزَّوْجُ الطَّلَاقَ بِشَرْطٍ : لَمْ تَطْلُقْ قَبْلَ وُجُودِهِ ﴾

هذا المذهب ، وعليه الأصحاب .

﴿ وَعَنْهُ : تَطْلُقُ ﴾ مع تيقن وجود الشرط قبل وجوده .

وخص الشيخ تقى الدين رحمه الله هذه الرواية بالثلاث . لأنه الذى يضره كمتعة .

تنبيه : فى قوله « لم تطلق قبل وجودها » إشعار بأن الشرط ممكن . وهو كذلك .

فأما ما يستحيل وجوده فيذكر فى أماكنه .

وقد تقدم فى أثناء الباب الذى قبله .

ومفهوم كلامه : أن الطلاق يقع بوجود شرطه . وهو صحيح . ونص عليه . وليس فيه ـ بحمد الله ـ خلاف .

قوله ﴿ فَإِنْ قَالَ : عَجَّلْتُ مَا عَلَّقْتُهُ لَمْ يَتَعَجَّلْ ﴾ .

هذا المذهب . لأنه علقه ، فلم يملك تغييره . وعليه الأصحاب . وجزم به فى الوجيز وغيره . وقدمه فى الفروع وغيره .

وقيل : يتعجل إذا عجله . وهو ظاهر بحث الشيخ تقى الدين رحمه الله . فإنه قال : فيما قاله جمهور الأصحاب نظر .

وأطلقهما فى البلغة . قال فى الفروع : ويتوجه مثله دُيِّن .

فائدتان

إحداهما : إذا علق الطلاق على شرط : لزم . وليس له إبطاله .

هذا المذهب . وعليه والأصحاب قاطبة . وقطعوا به .

وذكر فى الانتصار والواضح رواية بجواز فسخ العتق المعلق على شرط .

قال فى الفروع : ويتوجه ذلك فى طلاق . ذكره فى باب التدبير .

قلت : وقال الشيخ تقى الدين ـ رحمه الله ـ أيضاً : لو قال « إن أعطيتنى »

أو « إذا أعطيتينى » أو « متى أعطيتينى ألفاً فأنت طالق » أن الشرط ليس بلازم من جهته . كالكتابة عنده .

قال فى الفروع : ووافق الشيخ تقى الدين رحمه الله على شرط محض . كـ « إن قدم زيد فأنت طالق » .

قال الشيخ تقى الدين رحمه الله : التعليق الذى يقصد به إيقاع الجزاء إن كان معاوضة فهو معاوضة . ثم إن كانت لازمة فلازم ، و إلا فلا يلزم الخلع قبل القبول ولا الكناية . وقول من قال « التعليق لازم » دعوى مجردة . انتهى .

وتقدم ذلك أيضاً فى أثناء باب الخلع .

الثانية : لو فصل بين الشرط وحكمه بكلام منتظم . نحو « أنت طالق يازانية إن قمت » لم يضر ذلك . على الصحيح من المذهب .

وقيل : يقطعه . كسكتة وتسبيحة . وهو احتمال للقاضى .

قوله ﴿ وَإِنْ قَالَ : أَنْتِ طَالِقٌ . ثُمَّ قَالَ : أَرَدْتُ إِنْ قُمْتِ ، دُيِّنَ . وَلَمْ يُقْبَلْ فِى الْحُكْمِ . نَصَّ عَلَيْهِ ﴾

وهو المذهب . نص عليه . وجزم به فى الوجيز ، وشرح ابن منجا . وقدمه فى المغنى ، والشرح ، والمحرر .

قال فى الهداية ، والكافى ، والنظم : يخرج على روايتين .

قلت : صرح فى المستوعب أن فيها روايتين . وأطلقهما هو وصاحب المذهب . ولكن حكاهما وجهين .

وقدم هذه الطريقة فى الفروع . وأطلق الخلاف . وقال وقيل : لا يقبل . انتهى .

وهذه طريقة المصنف وغيره .

وتقدم نظير ذلك فى أول « باب صريح الطلاق وكنايته » إذا قال لها :

« أنت طالق » ثم قال « أردت من وثاق » أو « أن أقول : طاهر فسبق لسانى » أو « أنها مطلقة من زوج كان قبله » .

قوله ﴿ وَأَدَوَاتُ الشَّرْطِ سِتَّةٌ : إِنْ ، وَإِذَا ، وَمَتَى ، وَمَنْ ، وَأَىْ ، وَكُلَّمَا ﴾ .

أدوات الشرط ست لاغير . وهذا المذهب . وعليه الأصحاب .

وقد تقدم فى باب الخلع أن قوله « أنت طالق وعليك ألف » أو « على ألف » أو « بألف » أن ذلك كـ « إن أعطيتينى ألفاً » عند المصنف .

وقد تقدم حكم ذلك هناك .

قوله ﴿ وَلَيْسَ فِيهَا مَا يَقْتَضِى التَّكْرَارَ إِلَّا « كُلَّمَا » ﴾ بلا نزاع .

وَفِى « مَتَى » وَجْهَانِ .

وأطلقهما فى المغنى ، والمحرر ، والشرح ، والنظم ، والرعايتين ، والحاوى الصغير

أحدهما : لايقتضى التكرار . وهو المذهب . اختاره المصنف وغيره .

وجزم به فى الهداية ، والمذهب ، والخلاصة ، والعمدة ، والبلغة ، وغيرهم .

وقدمه فى المستوعب ، والفروع ، وتجريد العناية ، وغيرهم .

والوجه الثانى : يقتضى التكرار . اختاره أبو بكر فى التنبيه ، وابن عبدوس فى تذكرته .

فائدة « مَنْ » و « أى » المضافة إلى الشخص : يقتضيان عموم ضميرهما فاعلا كان أو مفعولاً .

قوله ﴿ وَكُلُّهَا عَلَى التَّرَاخِى إِذَا تَجَرَّدَتْ عَنْ لَمْ ﴾ .

وكذا إذا تجردت عن نية الفورية أيضاً أو قرينة .

فأما إذا نوى الفورية أو كان هناك قرينة تدل على الفورية : فإنه يقع فى الحال ، ولو تجردت عن « لم » .

قوله ﴿ فَإِنِ اتَّصَلَ بِهَا صَارَتْ عَلَى الْفَوْرِ ﴾ .

يعنى إذا اتصل بالأدوات « لم » صارت على الفور .

وهو مقيد أيضاً بما إذا لم تكن نية أو قرينة تدل على التراخى .

فإن نوى التراخى ، أو كان هناك قرينة تدل عليه : كانت له .

قوله ﴿ فَإِنِ اتَّصَلَ بِهَا صَارَتْ عَلَى الْفَوْرِ ، إِلَّا « إِنْ » ﴾ .

هذا المذهب فى « إن » مطلقاً . وعليه جماهير الأصحاب . وقطع به أكثرهم وعنه يحنث بعزمه على الترك . جزم به فى الروضة . لأنه أمر موقوف على القصد والقصد هو النية . ولهذا لو فعله ناسياً أو مكرهاً لم يحنث ، لعدم القصد . فأثر فيه تعيين النية . كالعبادات ـ من الصوم ، والصلاة ـ إذا نوى قطعها . ذكره فى الواضح .

قوله ﴿ وَفِى « إِذَا » وَجْهَانِ ﴾ .

وأطلقهما فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب ، والخلاصة ، والمغنى ، والبلغة ، والمحرر ، والشرح ، والفروع ، وتجريد العناية .

أحدهما : هى على الفور . وهو الصحيح . صححه فى التصحيح . وجزم به فى الوجيز ، والعمدة ، والمنور ، ومنتخب الأدمى .

والثانى : أنها على التراخى . اختاره القاضى .

قال فى المذهب ، ومسبوك الذهب فى التمثيل « إذا لم أطلقك فأنت طالق » كان على التراخى فى أصح الروايتين . فأطلقا أولا . وصححا هنا .

تنبيه : قطع المصنف بأن باقى الأدوات غير « إن » و « إذا » على الفور و إذا اتصل بها « لم » وهو المجزوم به عند الأصحاب فى « كلما » و « متى » و « أى » المضافة إلى الوقت . وأما « أى » المضافة إلى الشخص و « من » ففيهما وجهان .

أحدهما : أنهما على الفور إذا اتصلت بهما « من ولم » وهو المذهب . جزم به المصنف هنا . وجزم به فى المغنى ، والكافى ، والهادى ، والعمدة ، والهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب ، والخلاصة ، والوجيز ، والمنور ، والمنتخب ، وغيرهم .

والوجه الثانى : أنهما على التراخى . نصره الناظم . وأطلقهما فى المحرر ، والرعايتين ، والحاوى الصغير ، والفروع .

وقال الشارح : الذى يظهر أن « من » على التراخى إذا اتصل بها « لم » .

قال فى الفروع : يتوجهان فى « مهما » فإن اقتضت الفورية فهى كـ « متى »

قوله ﴿ فَإِذَا قَالَ : إِنْ قُمْتِ ، أَوْ إِذَا قُمْتِ ، أَوْ مَنْ قَامَ مِنْكُنَّ ، أَوْ أَىَّ وَقْتٍ قُمْتِ ، أَوْ مَتَى قُمْتِ ، أَوْ كُلَّمَا قُمْتِ ، فَأَنْتِ طَالِقٌ . فَمَتَى قَامَتْ طَلُقَتْ ﴾ بلا نزاع ﴿ وَإِنْ تَكَرَّرَ الْقِيَامُ لَمْ يَتَكَرَّرِ الطَّلَاقُ ، إِلَّا فِى « كُلَّمَا » وَفِى « مَتَى » فِى أَحَدِ الْوَجْهَيْنِ ﴾ .

المتقدمين قريباً . وقد علمت المذهب منهما .

قوله ﴿ وَلَوْ قَالَ : كُلَّمَا أَكَلْتِ رُمَّانَةً فَأَنْتِ طَالِقٌ ، أَوْ كُلَّمَا أَكَلْتِ نِصْفَ رُمَّانَةٍ فَأَنْتِ طَالِقٌ . فَأَكَلَتْ رُمَّانَةً طَلُقَتْ ثَلَاثًا ﴾ بلا نزاع ﴿ وَلَوْ جَعَلَ مَكَانَ « كُلَّمَا » « إِنْ أَكَلْتِ » لَمْ تَطْلُقْ إِلَّا اثْنَتَيْنِ ﴾ .

وهو المذهب . وعليه الأصحاب .

وقال الشيخ تقى الدين رحمه الله : لاتطلق إلا واحدة .

قوله ﴿ وَلَوْ عَلَّقَ طَلَاقَهَا عَلَى صِفَاتٍ ثَلَاثٍ ، فَاجْتَمَعْنَ فِى عَيْنٍ وَاحِدَةٍ ، مِثْلَ أَنْ يَقُولَ : إِنْ رَأَيْتِ رَجُلًا فَأَنْتِ طَالِقٌ . وَإِنْ رَأَيْتِ

أسود فَأَنْتِ طَالِقٌ . وَإِنْ رَأَيْتِ فَقِيهاً فَأَنْتِ طَالِقٌ . فَرَأَتْ رَجُلاً أَسْوَدَ فَقِيهاً : طَلُقَتْ ثَلاَثاً ﴾ .

وهذا المذهب . وعليه الأصحاب .

وقال الشيخ تقى الدين رحمه الله : لا تطلق إلا واحدة مع الإطلاق . ذكره عنه فى القاعدة التاسعة عشرة بعد المائة .

قوله ﴿ وَإِنْ قَالَ : إِنْ لَمْ أُطَلِّقْكِ فَأَنْتِ طَالِقٌ ، وَلَمْ يُطَلِّقْهَا : لَمْ تَطْلُقْ إِلَّا فِى آخِرِ جُزْءٍ مِنْ حَيَاةِ أَحَدِهِمَا ، إِلَّا أَنْ يَكُونَ لَهُ نِيَّةٌ ﴾ .

وهذا المذهب . نص عليه . وعليه الأصحاب .

وجزم به فى المحرر ، والرعايتين والحاوى الصغير ، والوجيز ، والمغنى ، والشرح ، وغيرهم . وقدمه فى الفروع ، وغيره .

وعنه أنه متى عزم على الترك بالكلية حنث حال عزمه . ذكرها الزركشى وغيره .

وذكر فى الإرشاد رواية يقع بعد موته .

ومحل الخلاف إذا لم ينو وقتاً . فإن نوى وقتاً ، أو قامت قرينة بفورية : تعلقت اليمين به .

وتقدم فى الباب الذى قبله : إذا قال لها « أنت طالق اليوم إن لم أطلقك اليوم » أو « طالق اليوم إن لم أطلقك » أو « طالق إن لم أطلقك اليوم » فليعاود .

فائدتان

إحداهما : إذا كان المعلق طلاقاً بائناً : لم يرثها إذا ماتت . وترثه هى . نص عليه فى رواية أبى طالب .

قال فى الفروع : ويتخرج لا ترثه من تعليقه فى صحته على فعلها فيوجد فى مرضه قال : والفرق ظاهر .

وقال فى الروضة : فى إثرهما روايتان . لأن الصفة فى الصحة ، والطلاق فى المرض . وفيه روايتان .

الثانية : لا يمنع من وطئها قبل فعل ماحلف عليه . على الصحيح من المذهب وعنه : يمنع .

قوله ﴿ وَإِنْ قَالَ : مَنْ لَمْ أُطَلِّقْهَا ، أَوْ أَىّ وَقْتٍ لَمْ أُطَلِّقْكِ فَأَنْتِ طَالِقٌ . فَمَضَى زَمَنٌ يُمْكِنُ طَلَاقُهَا فِيهِ : طَلُقَتْ ﴾ .

و « متى » مثل « أى » فى ذلك . والمصنف جعل هنا « من لم أطلقها » مثل قوله « أى وقت لم أطلقك » وهو أحد الوجهين .

وجزم به فى الوجيز ، وشرح ابن منجا .

والوجه الثانى : أن «من» ك « إن لم أطلقك» على ماتقدم قبل هذه المسألة .

قال الشارح : هذا الذى يظهر لى . وتقدم ذلك . وأطلقهما فى المحرر ، والفروع .

قوله ﴿ وَإِنْ قَالَ : إِذَا لَمْ أُطَلِّقْكِ فَأَنْتِ طَالِقٌ . فَهَلْ تَطْلُقُ فِى الْحَالِ ؟ يُحْتَمَلُ وَجْهَيْنِ ﴾ .

وأطلقهما فى الفروع .

أحدهما : تطلق فى الحال ك « أى » و « متى » وهو الصحيح . صححه فى التصحيح . وجزم به فى الوجيز ، والعمدة ، والمنور ، ومنتخب الأدمى ، وغيرهم .

والوجه الثانى : أنها على التراخى . نصره القاضى . وصححه فى المذهب ، ومسبوك الذهب .

وهذان الوجهان مبنيان على قولنا فى « إذا » هل هى على الفور أو التراخى إذا اتصلت بها « لم » على ما تقدم ؟ .

قوله ﴿ وَإِنْ قَالَ العَامِّيّ : أَنْ دَخَلْتِ الدّارَ فَأَنْتِ طَالِقٌ ـ بفتح الهمزة ـ فَهُوَ شَرْطٌ ﴾ .

هذا المذهب ، كنيته . جزم به فى الوجيز . وقدمه فى المغنى ، والمحرر ، والشرح ، والفروع .

وقال أبو بكر : يقع فى الحال . إن كان دخول الدار قد وجد قبل ذلك .

قوله ﴿ وَإِنْ قَالَهُ عَارِفٌ بِمُقْتَضَاهُ : طَلُقَتْ فِى الْحَال ﴾ .

يعنى إن كان وجد . وهذا المذهب . وعليه جماهير الأصحاب . وقطع به كثير منهم . وقدمه فى المغنى ، والشرح ، والفروع ، وغيرهم .

﴿ وَحُكِيَ عَنِ الْخَلَّالِ : أَنَّهُ إِذَا لَمْ يَنْوِ مُقْتَضَاهُ فَهُوَ شَرْطٌ أَيْضًا ﴾ .

وفيه فى الترغيب وجه يقع فى الحال ، ولو لم يوجد الشرط .

وقال القاضى : تطلق . سواء دخلت أو لم تدخل ، من عارف وغيره .

وقال ابن أبى موسى : لاتطلق إذا لم تكن دخلت قبل ذلك . لأنه إنما طلقها لعلة . فلا يثبت الطلاق بدونها .

وكذلك أفتى ابن عقيل ـ فى فنونه ـ فيمن قيل له « زنت زوجتك » فقال «هى طالق » ثم تبين أنها لم تزن : أنها لا تطلق . وجعل السبب كالشرط اللفظى وأولى . ذكره فى القاعدة الحادية والخمسين بعد المائة .

قوله ﴿ وَإِنْ قَالَ : إِنْ قُمْتِ فَأَنْتِ طَالِقٌ ، طَلُقَتْ فِى الْحَال ﴾ .

لأن الواو ليست جواباً . وهو المذهب . وعليه أكثر الأصحاب . وجزم به فى المحرر ، وغيره . وقدمه فى الفروع ، وغيره .

وقيل : إن الواو كالفاء . نقله فى الفروع عن صاحب الفروع . وهو القاضى أبو الحسين . والله أعلم .

قوله ﴿ فَإِنْ قَالَ : أَرَدْتُ الْجَزَاءَ ، أَوْ أَرَدْتُ أَنْ أَجْعَلَ قِيَامَهَا

وَطَلَاقَهَا شَرْطَيْنِ لِشَيْءٍ ، ثُمَّ أَمْسَكْتُ : دُيِّنَ وَهَلْ يُقْبَلُ فِي الْحُكْمِ ؟ يُخَرَّجُ عَلَى رِوَايَتَيْنِ » .

وهما وجهان فى الرعايتين .

وأطلقهما فى الهداية ، والمستوعب ، والمغنى ، والشرح ، والرعايتين ، والفروع . وظاهر المحرر ، وغيره : القبول .

وكذا الحكم لو قال : أردت إقامة الواو مقام الفاء . قاله فى المستوعب وغيره .

فائدتان

إحداهما : لو قال « إن قمت أنت طالق » من غير فاء ولا واو : كان كوجود الفاء . على الصحيح من المذهب . جزم به فى المغنى ، والشرح ، ونصراه . وقدمه فى المحرر ، والفروع .

وقيل : إن نوى الشرط وإلا وقع فى الحال .

الثانية : لو قال « أنت طالق ، وإن دخلت الدار » وقع الطلاق فى الحال .

فإن قال : أردت الشرط دين . وهل يقبل فى الحكم ؟ يخرج على روايتين . وأطلقهما فى المغنى ، والشرح .

قلت : الصواب عدم القبول .

وإن قال « إن دخلت الدار فأنت طالق . وإن دخلت الأخرى » فمتى دخلت الأولى طلقت ، سواء دخلت الأخرى أولا . ولا تطلق الأخرى .

وإن قال « أردت جعل الثانى شرطاً لطلاقها أيضاً » طلقت بكل واحدة منهما

فإن قال « أردت دخول الثانية شرطاً لدخول الثانية » فهو على ماأراده .

وإن قال « إن دخلت الدار » أو « إن دخلت هذه الأخرى . فأنت طالق » فقال المصنف ، والشارح ، فقد قيل : لاتطلق إلا بدخولهما .

قالا : ويحتمل أن تطلق بأحدهما أيهما كان .

ولو قال « أنت طالق لو قمت » كان ذلك شرطاً بمنزلة قوله « إن قمت » قدمه فى المغنى ، والشرح . وجزم به الـكافى .

وقيل : يقع الطلاق فى الحال .

و إن قال « أردت أن أجعلها جواباً » دين .

وهل يقبل فى الحـكم ؟ يخرج على روايتين . وأطلقهما فى المغنى ، والشرح .

قال فى الـكافى : فإن قال : أردت الشرط قبل منه . لأنه محتمل .

قوله ﴿ وَإِنْ قَالَ : إِنْ قُمْتِ فَقَعَدْتِ فَأَنْتِ طَالِقٌ ، أَوْ إِنْ قَعَدْتِ إِذَا قُمْتُ ، أَوْ إِنْ قَعَدْتِ إِنْ قُمْتِ : لَمْ تَطْلُقْ حَتَّى تَقُومَ ثُمَّ تَقْعُدَ ﴾ .

وكذا قوله « إن قعدت متى قمت » وهذا المذهب . و يسميه النحاة اعتراض الشرط على الشرط . فيقتضى تقديم المتأخر وتأخير المتقدم . لأنه جعل الثانى فى اللفظ شرطاً للذى قبله . والشرط يتقدم المشروط .

فلو قال لامرأته « إن أعطيتك ، إن وعدتك ، إن سألتينى . فأنت طالق » لم تطلق حتى تسأله ، ثم يعدها ، ثم يعطيها . لأنه شرط فى العطية الوعد ، وفى الوعد السؤال . فـكأنه قال : إن سألتينى فوعدتك فأعطيتك . قاله فى المستوعب ، والمغنى ، والشرح ، وفوائد ابن قاضى الجبل وغيرهم .

إذا علمت ذلك . فالصحيح من المذهب فى ذلك كله : أنها لا تطلق حتى تقوم ثم تقعد . وعليه جماهير الأصحـاب . وجزم به فى المستوعب ، والمحرر ، والوجيز ، وغيرهم . وقدمه فى المغنى ، والشرح ، ونصراه ، والفروع ، وغيرهم .

وذكر القاضى : إن كان الشرط بـ « إذا » كان كالأول ، و إن كان بـ « إن » كان كالواو . فيكون قوله « إن قعدت إن قمت » كقوله « إن قعدت وقمت » عنده ، على مايأتى بعد هذا . فتطلق بوجودهما كيفما وجدا .

قال : لأن أهل العرف لا يعرفون ما يقوله أهل العربية .

ورده المصنف . وذكر جماعة من الأصحاب فى «الفاء ، وثم » رواية كالواو . فيكون قوله « إن قمت فقعدت . أو ثم قعدت » كقوله « إن قمت وقعدت » على هذه الرواية .

قال فى القواعد الأصولية : ويتخرج لنا رواية أنها تطلق بوجود أحدهما . ولو قلنا بالترتيب . بناء على أن الطلاق إذا كان معلقاً على شرطين : أنها تطلق بوجود أحدهما .

قوله ﴿ وَإِنْ قَالَ: إِنْ قُمْتِ وقَعَدْتِ فَأَنْتِ طَالِقٌ: طَلُقَتْ بِوُجُودِهِما كَيْفَمَا كَانَ ﴾ .

هذا المذهب . وعليه الأصحاب . وجزم به فى الوجيز وغيره . وقدمه فى المحرر ، والشرح ، والفروع ، وغيره . وصححه المصنف وغيره .

وَعَنْهُ تَطْلُقُ بِوُجُودِ أَحَدِهِمَا إِلاَّ أَنْ يَنْوِى .

قال الشارح : وهذه الرواية بعيدة جداً تخالف الأصول ، ومقتضى اللغة والعرف ، وعامة أهل العلم .

وخرجه القاضى وجهاً . بناء على إحدى الروايتين فيمن حلف لايفعل شيئاً . ففعل بعضه .

وخرج فى القواعد الأصولية قولا بعدم الوقوع حتى تقوم ثم تقعد . بناء على أن الواو للترتيب .

فائدة : وكذا الحكم ـ خلافاً ومذهباً ـ لو قال « أنت طالق لا قمت وقعدت » قاله فى المحرر ، والفروع ، وغيرهما .

قوله ﴿ وَإِنْ قَالَ : إِنْ قُمْتِ أَوْ قَعَدْتِ فَأَنْتِ طَالِقٌ طَلُقَتْ بِوُجُودِ أَحَدِهِمَا ﴾ .

بلا خلاف أعلمه . ولو قال « أنت طالق ، لا قمت ولا قعدت » فالمذهب : أنها تطلق بوجود أحدهما .

قال فى الفروع : تطلق بوجود أحدهما فى الأصح . وذكره الشيخ تقى الدين رحمه الله اتفاقا .

وقيل : لاتطلق بوجود أحدهما .

قوله فى تعليقه بالحيض ﴿ إذا قال : إذا حضت فأنت طالق طلقت بأول الحيض ﴾ .

يعنى : تطلق من حين ترى دم الحيض . وهذا المذهب . نص عليه فى رواية مهنا.

قال فى الوجيز وغيره : طلقت بأول حيض متيقن . وجزم به فى الخلاصة ، والمغنى ، والمحرر ، والشرح ، والنظم ، وتذكرة ابن عبدوس ، والمنور ، وغيرهم . وقدمه فى الفروع .

قال فى المحرر : طلقت بأول الحيضة المستقبلة .

وقال فى الانتصار ، والفنون ، والترغيب ، والبلغة ، والرعايتين : تطلق بتبينه بمضى أقله .

قال فى الهداية ، والمذهب ، والمستوعب : طلقت بأول جزء تراه من الدم فى الظاهر ، فإذا اتصل الدم أقل الحيض : استقر وقوعه .

تنبيه : ظاهر قوله ﴿ وإن قال : إذا حضت حيضة فأنت طالق : لم تطلق حتى تحيض ثم تطهر ﴾ .

أنه لايشترط فى وقوع الطلاق غسلها ، بل مجرد ماتطهر تطلق ، وهو المذهب وعليه أكثر الأصحاب . وصححه فى النظم . وقدمه فى المحرر ، والرعايتين ، والحاوى الصغير ، والفروع .

وقيل : لاتطلق حتى تغتسل . ذكره ابن عقيل رواية من أول حيضة مستقبلة

قوله ﴿ وَإِنْ قَالَ : إِذَا حِضْتِ نِصْفَ حَيْضَةٍ فَأَنْتِ طَالِقٌ ﴾ .

احتمل أن تعتبر نصف عادتها . وجزم به فى الوجيز ، وتذكرة ابن عبدوس ، والمنور . وقدمه فى المغنى ، والشرح ، وصححه .

﴿ وَاحْتُمِلَ أَنَّهَا مَتَى طَهُرَتْ تَبَيَّنَّا وُقُوعَ الطَّلَاقِ فِي نِصْفِهَا ﴾

وهو المذهب . قدمه فى المحرر ، والنظم ، والفروع .

﴿ وَاحْتُمِلَ أَنْ يَلْغُوَ قَوْلُهُ « نِصْفَ حَيْضَةٍ » ﴾

فيصير كقوله « إن حضت » .

وحكى هذا عن القاضى . وهو احتمال فى الهداية . وقدمه فى الخلاصة . فيتعلق طلاقها بأول الدم .

وقيل : يلغو النصف ، ويصير كقوله « إن حضت حيضة » .

وقيل : إذا حاضت سبعة أيام ونصفا : طلقت . اختاره القاضى . وقدمه فى الرعايتين . وأطلق الأول وهذا فى الفروع .

فقال : إذا قال « إذا حضت نصف حيضة ، فأنت طالق » فمضت حيضة مستقرة ، وقع لنصفها . وفى وقوعه ظاهراً بمضى سبعة أيام ونصف أو لنصف العادة فيه وجهان .

قوله ﴿ وَإِنْ قَالَ : إِذَا طَهُرْتِ فَأَنْتِ طَالِقٌ : طَلُقَتْ إِذَا انْقَطَعَ الدَّمُ ﴾ .

وهذا المذهب . نص عليه فى رواية إبراهيم الحربى . وعليه جماهير الأصحاب وجزم به فى المحرر ، والوجيز ، والمنور ، وغيرهم .

وقدمه فى المغنى ، والشرح ، والفروع ، وغيرهم .

وذكر أبو بكر فى التنبيه قولا : لاتطلق حتى تغتسل .

قوله ﴿ وَإِذَا قَالَتْ : حِضْتُ وَكَذَّبَهَا : قُبِلَ قَوْلُهَا فِي نَفْسِهَا ﴾ .

هذا المذهب . وعليه جماهير الأصحاب .

قال المصنف ، والشارح ، وغيرهما : هذا ظاهر المذهب . وجزم به فى الهداية ، والمذهب ، والمستوعب ، والخلاصة ، والعمدة ، والمحرر ، والوجيز ، وغيرهم . وقدمه فى المغنى ، والشرح ، والرعايتين .

وعنه : لايقبل قولها ، فتعتبر البينة . فيختبرنها بإدخال قطنة فى الفرج زمن دعواها الحيض . فإن ظهر دم : فهى حائض . اختاره أبو بكر .

قلت : وهو الصواب إن أمكن . لأنه يمكن التوصل إلى معرفته من غيرها . فلم يقبل فيه مجرد قولها ، كدخول الدار .

فعلى المذهب : هل تستحلف ؟ فيه وجهان . وأطلقهما فى المغنى ، والشرح ، وشرح ابن رزين ، والفروع ، وغيرهم . يأتيان فى باب اليمين فى الدعاوى .

قوله ﴿ وَإِنْ قَالَ : إِنْ حِضْتِ فَأَنْتِ وَضُرَّتُكِ طَالِقَتَانِ ، فَقَالَتْ : قَدْ حِضْتُ ، وَكَذَّبَهَا : طَلُقَتْ دُونَ ضُرَّتِهَا ﴾ .

هذا المذهب . جزم به فى الخلاصة ، والمغنى ، والشرح ، والوجيز . وقدمه فى الهداية ، والمذهب ، والمستوعب ، والمحرر ، والرعايتين ، والحاوى الصغير ، والفروع وغيرهم .

وعنه : لاتطلق إلا ببينة ، كانضرة ، فتختبر كما تقدم .

واختاره أبو بكر . وهو المختار إن أمكن .

لـكن قال فى الهداية : لا عمل عليه .

وعنه : إن أخرجت على خرقة دماً : طلقت الضرة . اختاره فى التبصرة . وحكاه عنه القاضى .

والخلاف فى يمينها كالخلاف المتقدم فى التى قبلها .

تنبيه : قوله ـ فى آخر الفصل ـ فيما إذا قال ﴿ « كُلَّمَا حِضْتُ إِحْدَاكُنَّ فَضَرَائِرُهَا طَوَالِقُ » فقلن « قد حضنا » وصَدَّقَهُنَّ : طَلُقْنَ ثلاثاً ثلاثاً ﴾ .

و إن صدق واحدة : لم تطلق، وطلقت ضراتها طلقة طلقة .

و إن صدق اثنتين : طلقت كل واحدة منهما طلقة ، وطلقت المكذبتان طلقتين بلا نزاع .

و إن صدق ثلاثاً : طلقت المكذبة ثلاثاً بلا نزاع أيضاً . وتطلق أيضاً كل واحدة من المصدقات طلقتين طلقتين .

فائدة : لو قال « إن حضتما حيضة فأنتما طالقتان » فالصحيح من المذهب : أنهما لاتطلقان حتى تحيض كل واحدة منهما حيضة . اختاره المصنف ، والشارح . وقدمه فى المحرر ، والرعايتين ، والحاوى الصغير .

وقيل : تطلقان بحيضة واحدة من إحداهما .

وقيل : لاتطلقان مطلقاً ، بناء على أنه لايقع [الطلاق] المعلق على مستحيل .

وقيل : تطلقان بالشروع فيهما . قاله القاضى أبو يعلى وغيره .

قال فى الفروع : والأشهر تطلق بشروعها . وأطلقهن فى القواعد الأصولية .

تنبيه : هذه المسألة مبنية على قاعدة أصولية ، وهى « إذا لم ينتظم الكلام إلا بارتكاب مجاز . إما بارتكاب مجاز الزيادة ، أو بارتكاب مجاز النقصان . فارتكاب مجاز النقصان أولى . لأن الحذف فى كلام العرب أكثر من الزيادة » . كرره جماعة من الأصوليين . وهذا موافق للقول الأول .

فتقدير الكلام ، على هذا : إن حاضت كل واحدة منكما حيضة . ويكون كقوله تعالى (٢٤: ٢ فاجلدوهم ثمانين جلدة) أى فاجلدوا كل واحد منهم ثمانين جلدة .

والقول الرابع فى المسألة : مبنى على ارتكاب مجاز الزيادة . فيلغو قوله « حيضة واحدة » لأن حيضة واحدة من امرأتين محال . فكأنه قال : إن حضتما فأنتما طالقتان .

قوله فى تعليقه بالحمل ﴿ إذا قال : إن كنت حاملاً فأنت طالق فتبين أنها كانت حاملاً ﴾ .

بأن تأتى به لأقل من ستة أشهر ، إن كانت توطأ . أو لأقل من أكثر من مدة الحمل ، إن لم تكن توطأ . فإن تبين وقوع الطلاق من حين اليمين ، إلا أن يطأها بعد اليمين ، وتلده لستة أشهر فصاعداً من أول وطئه : فلا تطلق فى الأصح عند أصحابنا . قاله فى المحرر ، وغيره .

وجزم به فى المغنى ، والشرح ، والوجيز ، وغيرهم .

قال فى الفروع : لم يقع فى الأصح . انتهى .

وقيل : يقع . وأطلقهما فى الرعايتين ، والحاوى الصغير .

والمنصوص عنه : أنه إن ظهر الحمل أو خفى ، فولدت لغالب المدة تسعة أشهر فما دون : طلقت بكل حال .

صحح القاضى ـ فى موضع من الجامع ـ هذه الرواية . قاله فى القواعد .

قوله ﴿ وإن قال : إن لم تكونى حاملاً فأنت طالق ، فهى بالعكس ﴾ .

فتطلق فى كل موضع لاتطلق فيه فى المسألة الأولى . ولا تطلق فى كل موضع تطلق فيه فى المسألة الأولى . وهذا المذهب . جزم به فى الوجيز وغيره . وقدمه فى المحرر ، والفروع ، والرعايتين ، والحاوى ، والنظم .

وقال فى المحرر ، وقيل : بعدم العكس فى الصورة المستثناة ، وأنها لا تطلق لئلا يزول يقين النكاح بشك الطلاق .

وقال فى الكافى ، والمغنى ، والشرح : وكل موضع يقع الطلاق فى التى قبلها لايقع هنا . وكل موضع لايقع ثَمَّ يقع هنا . لأنها ضدها ، إلا إذا أتت بولد لأكثر من ستة أشهر ، وأقل من أربع سنين . فهل يقع هنا ؟ فيه وجهان .

أحدهما : تطلق . لأن الأصل عدم الحمل قبل الوطء .

والثانى : لا تطلق . لأن الأصل عدم بقاء النكاح . وأطلقهما فى الرعاية .

قوله ﴿ وَيَحْرُمُ وَطْؤُهَا قَبْلَ اسْتِبْرَائِهَا ، فِى إِحْدَى الرِّوَايَتَيْنِ ، إِنْ كَانَ الطَّلَاقُ بَائِناً ﴾ .

يعنى : فى المسألتين .

أما المسألة الأولى : فالصحيح من المذهب : أنه يحرم وطؤها منذ حلف . قدمه فى المغنى ، والشرح ، والرعايتين ، والحاوى الصغير ، والفروع . وجزم به فى المنور .

وعنه : لا يحرم وطؤها عقيب اليمين ، ما لم يظهر بها حمل . قدمه فى المحرر ، والنظم . وهو ظاهر كلامه فى الوجيز . فإنه ما ذكر التحريم إلا فى المسالة الثانية .

وأما المسألة الثانية : فالصحيح من المذهب : أنه يحرم وطؤها .

قال فى الرعايتين ، والفروع : يحرم الوطء على الأصح حتى يظهر حمل ، أو تستبرأ ، أو تزول الريبة . وجزم به فى المحرر ، والوجيز ، والحاوى الصغير ، والمنور ، والنظم .

وعنه : لا يحرم الوطء . ذكرها أبو الخطاب .

تنبيهان

أحدهما : مفهوم قوله « إِنْ كَانَ بَائِناً » .

أنه لو كان رجعياً لا يحرم الوطء . وهو صحيح . وهو المذهب . نص عليه . وعليه جماهير الأصحاب . وجزم به فى الوجيز وغيره . وقدمه فى الفروع ، وغيره .

واختار القاضى التحريم أيضاً ، ولو كان رجعياً ، سواء قلنا : الرجعية مباحة ، أو محرمة .

الثانى : قوله ﴿ وَيَحْرُمُ وَطْؤُهَا قَبْلَ اسْتِبْرَائِهَا ﴾ .

الصحيح من المذهب : أن الاستبراء يحصل بحيضة موجودة ، أو مستقبلة ، أو ماضية لم يطأ بعدها . صححه المصنف وغيره . وجزم به فى المحرر ، وغيره . وقدمه فى الشرح ، الرعايتين ، والفروع .

وعنه : تستبرأ بثلاثة أقراء . ذكرها القاضى ، ومن بعده .

وقيل : لايحصل الاستبراء بحيضة موجودة ، ولاماضية . وذكره فى الترغيب عن أصحابنا .

فوائد

إحداها : لو قال « إذا حملت فأنت طالق » لم يقع إلا بحمل متجدد .

هذا المذهب . وعليه الأصحاب . وجزموا به . منهم صاحب الرعايتين ، والفروع ، وغيرهم . واختاره فى المحرر .

لكن قدم أنها إذا بانت حاملا تطلق فى ظاهر كلامه . وتبعه فى الحاوى . ولم يعرج على ذلك الأصحاب . بل جعلوه خطأ .

فعلى المذهب : لا يطأ حتى تحيض ، ثم يطأ فى كل طهر مرة . على الصحيح من المذهب . قدمه فى الرعايتين ، والفروع ، والحاوى .

وعنه : يجوز أكثر .

وقال فى المحرر : وعندى أنه لا يمنع من قربانها مرة فى أول مرة .

وقال فى الرعاية الكبرى ، وقيل : هل يحرم وطؤها فى كل طهر أكثر من مرة ؟ على روايتين .

الثانية : قوله ﴿ وَإِنْ قَالَ : إِنْ كُنْتِ حَامِلاً بِذَكَرٍ فَأَنْتِ طَالِقٌ وَاحِدَةً ، وَإِنْ كُنْتِ حَامِلاً بِأُنْثَى فَأَنْتِ طَالِقٌ طَلْقَتَيْنِ . فَوَلَدَتْ ذَكَرًا وَأُنْثَى طَلُقَتْ ثَلَاثًا ﴾ .

بلا نزاع . وإن ولدت ذكراً فطلقة .

وإن ولدت ذكرين : فقطع فى الرعاية الصغرى ـ وتبعه فى الحاوى الصغير ـ أنها تطلق طلقتين . وحكاه فى الرعاية الكبرى وجهاً .

وقيل : تطلق طلقة فقط . قدمه فى الرعاية الكبرى .

قلت : وهو الصواب .

والقول بأنها تطلق طلقتين ضعيف جداً .

ولو كان مكان قوله « إن كنت حاملا » « إن كان حملك » لم تطلق إذا كانت حاملا بهما . على الصحيح من المذهب . وعليه الجمهور . منهم : القاضى فى المجرد ، وأبو الخطاب . وجزم به فى الوجيز ، والفروع ، وغيرهما .

قال فى القواعد الأصولية ، قال الأصحاب : لا تطلق . وعللوه بأن حملها ليس بذكر ولا أنثى ، بل بعضه هكذا و بعضه هكذا . انتهى .

وقال القاضى فى الجامع : فى وقوع الطلاق وجهان بناء على الروايتين فيمن حلف : لا يلبس ثوباً من غزلها ، فلبس ثوباً فيه من غزلها .

الثالثة : يستحق الذكر والأنثى الوصية فى المسألة الأولى ، ولا يستحقان فى المسألة الثانية . بأن يقول فى الأولى « إن كنت حاملا بذكر فله مائة . وإن كنت حاملا بأنثى فلها مائتان » فولدت ذكراً وأنثى : استحق كل واحد وصيته .

ويقول فى الثانية « إن كان حملك ذكراً فله مائة ، وإن كان أنثى فله مائتان » فولدت ذكراً وأنثى : لم يستحقا شيئاً من الوصية .

قوله ـ فِى تَعْلِيقِهِ بِالْوِلَادَةِ ـ ﴿ إِذَا قَالَ : إِنْ وَلَدْتِ ذَكَرًا فَأَنْتِ طَالِقٌ وَاحِدَةً ، وَإِنْ وَلَدْتِ أُنثَى فَأَنْتِ طَالِقٌ اثْنَتَيْنِ . فَوَلَدَتْ ذَكَرًا ، ثُمَّ أُنثَى : طَلُقَتْ بِالأَوَّلِ ، وَبَانَتْ بِالثَّانِي . وَلَمْ تَطْلُقْ بِهِ . ذَكَرَهُ أَبُو بَكْرٍ ﴾ .

وهو المذهب .

قال المصنف ، والشارح ، وابن منجا فى شرحه : وهو الصحيح .

قال ابن رجب فى قواعده : وعليه أصحابنا .

قال فى النكت : وعليه أكثر الأصحاب .

قلت : منهم أبو بكر ، وأبو حفص ، والقاضى ، وأصحابه ، والمصنف . وجزم به فى الوجيز وغيره وصححه فى الخلاصة ، وغيره .

وقدمه فى المحرر ، والنظم ، والرعايتين ، والحاوى الصغير ، والفروع ، وغيرهم .

وقال ابن حامد : تطلق به . يعنى : بالثانى أيضاً .

وقال فى منتخب الشيرازى : وأومأ إليه الإمام أحمد رحمه الله . وأطلقهما فى الهداية ، والمذهب ، والمستوعب . ونقل أبو بكر : هى ولادة واحدة .

قال أبو بكر ـ فى زاد المسافر ـ : وفيها نظر .

ونقل ابن منصور : هذا على نية الرجل إذا أراد بذلك تطليقة ، وإنما أراد ولادة واحدة .

وأنكر قول سفيان : إنه يقع عليها بالأول ما علق به ، وتبين بالثانى ، ولا تطلق به . كما قاله الأصحاب .

قال ابن رجب فى القواعد : ورواية ابن منصور أصح . وهو المنصوص .

واختاره الشيخ تقى الدين رحمه الله . لأن الحالف إنما حلف على حمل واحد ، وولادة واحدة . والغالب أن لا يكون إلا ولداً واحداً . لكنه لما كان ذكراً مرة وأنثى أخرى نوَّع التعليق عليه . فإذا ولدت هذا الحمل ذكراً وأنثى لم يقع به المعلق بالذكر والأنثى جميعاً ، بل المعلق بأحدهما فقط . لأنه لم يقصد إلا إيقاع أحد الطلاقين . وإنما ردده لتردد كون المولود ذكراً أو أنثى . وينبغى أن يقع أكثر الطلاقين إذا كان القصد تطليقها بهذا الوضع ، سواء كان ذكراً أو أنثى ، لكنه أوقع بولادة أحدهما أكثر من الآخر . فيقع به أكثر المعلقين . انتهى .

ذكره فى القاعدة التاسعة عشر بعد المائة .

تنبيهان

أحدهما : ظاهر كلام ابن حامد : أنه لا عدة عليها بعد وضع الثاني .

وصرح الناظم فى حكاية قول ابن حامد : أنها بوضع الحمل الثانى تطلق . وتنقضى به العدة . وصرح به فى الرعايتين وغيرهما .

وهو يدل على ضعف هذا القول . لأن كل طلاق لابد له من عدة متعقبة . وعلى هذا يعايى بها .

فيقال ـ على أصلنا ـ طلاق بعد الدخول ولا مانع ، والزوجان مكلفان ، لا عدة فيه .

و يعايى بها من وجه آخر .

فيقال : طلاق بلا عوض دون الثلاث بعد الدخول فى نكاح صحيح لا رجعة فيه .

وقد يقال : عدة بعد الطلاق تسبق البينونة . فلم تخل من عدة متعينة إما حقيقة أو حكماً .

وبهذا قال ابن الجوزى فى حكاية قول ابن حامد : تطلق الثالثة لقرب زمان البينونة ، والوقوع . فلم يجعل زمانها زمانها . ذكر ذلك فى النكت .

الثانى : قوله : ﴿ فَوَلَدَتْ ذَكَراً ، ثُمَّ أُنْثَى ﴾ .

احترازاً مما إذا ولدتهما معاً . فإنها تطلق ثلاثاً والحالة هذه . بلا نزاع أعلمه . غير الشيخ تقى الدين رحمه الله ، ومن تبعه .

ومراده أيضاً : أن لا يكون بين الولدين ستة أشهر فأكثر . فإن كان بينهما ستة أشهر فأكثر . فالثانى : حمل مستأنف بلا خلاف بين الأمة . فلا يمكن أن تحبل بولد بعد ولد . قاله القاضى فى الخلاف وغيره فى الحامل لا تحيض ، وفى الطلاق به الوجهان إلا أن يقول : لا تنقضى به عدة فيقع الثلاث .

وكذا فى أصح الوجهين إن ألحقناه به لثبوت وطئه به . فتثبت الرجعة ، على أصح الروايتين فيها .

واختار فى الترغيب أن الحمل لا يدل على الوطء المحصل للرجعة .

قوله ﴿ فإنْ أَشْكَلَ كيفيَّةُ وَضْعِهَا . وَقَعَتْ وَاحِدَةٌ بيَقِينٍ . وَلَغَا مَا زَادَ ﴾ .

وهو المذهب .

قال فى القواعد الفقهية : هذا أظهر .

قال فى النكت : وهو أصح .

وجزم به فى الوجيز وغيره .

وقدمه فى الهداية ، والمذهب ، والمستوعب ، والخلاصة ، والمغنى ، والشرح . ونصراه ، والمحرر ، والنظم ، والرعايتين ، والحاوى الصغير ، وغيرهم .

﴿ وَقَالَ الْقَاضِي : قِيَاسُ المذْهَبِ أَنْ يُقْرَعَ بَيْنَهُمَا ﴾ .

قال فى منتخب الشيرازى : أومأ إليه الإمام أحمد رحمه الله .

قال فى الفروع : وهو أظهر . وجزم به فى المنور . واختاره ابن عقيل .

قال فى القواعد : ومأخذ الخلاف : أن القرعة لا مدخل لها فى إلحاق الطلاق لأجل الأعيان المشتبهة . فمن قال بالقرعة هنا : جعل التعيين إحدى الصفتين ، وجعل وقوع الطلاق لازماً لذلك . ومن منعها نظر إلى أن القصد بهما هنا هو اللازم ، وهو الوقوع . ولا مدخل للقرعة فيه ، وهو الأظهر . انتهى .

فائدتان

إحداهما : إذا قال « إن ولدت فأنت طالق » فألقت ما تصير به الأمة أم ولد طلقت ، وإلا فلا . فإن قالت « قد ولدت » فأنكر ، كان القول قوله .

قال القاضى ، وأصحابه : هذا إن لم يقر بالحمل .

وإن شهد النساء بما قالت : طلقت . ذكره القاضى ، وأصحابه . وقالوا : هذا ظاهر كلامه .

قال فى القواعد : المشهور الوقوع . وجزم به القاضى فى خلافه . وتبعه الشريف أبو جعفر ، وأبو المواهب العكبرى ، وأبو الخطاب ، والأكثرون .

وقيل : تطلق إذا كان مثلها يلد . ذكره فى الرعاية .

وقال فى المحرر : ويتخرج أن لا تطلق حتى يشهد من يثبت ابتداء الطلاق بشهادته . كمن حلف بالطلاق ماغصب ، أو لاغصب كذا . ثم ثبت عليه الغصب برجل وامرأتين ، أو شاهد ويمين : لم تطلق . على الصحيح من المذهب .

وذكره فى الفصول ، والمنتخب ، والمستوعب ، والمغنى .

وقدمه فى الفروع ، وغيره . وجزم به القاضى فى المجرد ، وغيره .

وقيل : تطلق . واختاره ابن عبدوس فى تذكرته ، والسامرى .

وأطلقهما فى المحرر ، والرعايتين ، والحاوى الصغير .

وقال المجد فى شرحه : عندى أن قياس قول من عفا عن الجاهل والناسى فى الطلاق : أن لايحكم عليه به ، ولو ثبت الغصب برجلين . ذكره فى القاعدة الثالثة والثلاثين بعد المائة .

وحكاهما القاضى ـ فى خلافه فى كتاب القطع فى السرقة ـ روايتين .

الثانية : لو قال « كلما ولدت ولداً فأنت طالق » فولدت ثلاثة معاً : طلقت ثلاثاً . وإن ولدتهم متعاقبين طلقت بالأول . وانقضت العدة بالثانى ، ولا تطلق على الصحيح من المذهب[1] .

---

(١) بهامش الأصل المقروء على المصنف ما نصه : تطلق بالأول طلقة . وكذا بالثانى . وتنقضى العدة بالثالث ، ولا تطلق به .

وقول المصنف « وانقضت العدة بالثانى » كذا وجد فى النسخ التى وقفنا عليها . ولعله سبق قلم . والله أعلم .

وقال ابن حامد : تطلق به . كما تقدم عنه فى قوله « إن ولدت » .

ولو قال « أنت طالق مع انقضاء عدتك » لم تطلق ، و إن لم يقل « ولداً » بل قال « كلما ولدت فأنت طالق » فكذلك عند أبى الخطاب . وقدمه فى الرعايتين ، والحاوى الصغير .

واختار فى المحرر أنها تطلق واحدة .

قلت : وهو الصواب . وأطلقهما فى الفروع .

قوله ﴿ وَإِذَا قَالَ : إِذَا طَلَّقْتُكِ فَأَنْتِ طَالِقٌ . ثُمَّ قَالَ : إِنْ قُمْتِ فَأَنتِ طَالِقٌ ، فَقَامَتْ : طَلُقَتْ طَلْقَتَيْنِ ﴾ .

بلا نزاع . وكذا لو نجزه بعد التعليق . إذ التعليق مع وجود الصفة تعليق فى أصح الوجهين . قاله فى الرعاية ، والحاوى ، وغيرهما .

لكن لو قال « عنيت بقولى هذا : أنك تكونين طالقاً بما أوقعته عليك ، ولم أرد إيقاع طلاق سوى ما باشرتك به » دُيِّن .

وهل يقبل فى الحكم ؟ [يخرج] على روايتين . وأطلقهما فى المستوعب ، والكافى ، والمغنى ، والشرح ، والرعاية الكبرى ، والفروع .

قلت : الصواب أنه لايقبل . لأنه خلاف الظاهر . إذ الظاهر أن هذا تعليق للطلاق بشرط الطلاق . ولم يعلل فى الكافى بغيره .

تنبيه : مراده بقوله ـ فى تعليقه بالطلاق ـ « و إن قال : كلما طلقتك فأنت طالق . ثم قال : أنت طالق طلقت طلقتين » إن كانت مدخولا بها .

و إن كانت غير مدخول بها لم تطلق الطلقة المعلقة .

ومراده أيضاً بقوله « كلما وقع عليك طلاقى فأنت طالق . ثم وقع عليها طلاقه بمباشرة أو سبب طلقت ثلاثا » إذا وقعت الأولى والثانية رجعيتين .

ولو قال « كلما أوقعت عليك طلاقى فأنت طالق » فهو كقوله « كلما طلقتك فأنت طالق » على الصحيح . وعليه جماهير الأصحاب .

وقال القاضى : إن وقع عليها طلاق بصفة عَقَدَها قبل هذه اليمين أو بعدها : لم تطلق غيره . وعلل بأنه لم يوقعه . وإنما هو وقع . وقدمه فى الرعاية .

قال المصنف ، والشارح : وفيه نظر .

وقال فى المستوعب : وعندى أن حكم ما يقع عليها بصفة عقدها قبل هذه اليمين كما قال . وحكم ما يقع عليها بصفة عقدها بعد هذه اليمين : حكم طلاقه المنجز . انتهى .

قوله ﴿ وَإِنْ قَالَ : كُلَّمَا وَقَعَ عَلَيْكِ طَلَاقِى أَوْ إِنْ وَقَعَ عَلَيْكِ طَلَاقِى فَأَنتِ طَالِقٌ قَبْلَهُ ثَلَاثًا . ثُمَّ قَالَ : أَنتِ طَالِقٌ . فَلَا نَصَّ فِيهَا ﴾ :

وقال أبو بكر والقاضى : تطلق ثلاثا . وهو الصحيح عند أكثر الأصحاب .

قال فى المستوعب : قاله أصحابنا . وجزم به ابن عبدوس فى تذكرته وغيره .

وقدمه فى الرعايتين ، والحاوى الصغير ، والفروع .

وقال ابن عقيل : تطلق بالطلاق المنجز ، ويلغو ما قبله .

وهو قياس نص الإمام أحمد رحمه الله ، وأبى بكر ، فى أن الطلاق لايقع فى زمن ماض . وقدمه فى النظم . وأطلقهما فى المحرر .

وقيل : لا تطلق مطلقاً . قاله بعض الأصحاب . واختاره ابن سريج وغيره من الشافعية . ونسبت هذه المسألة إليه .

فعلى الأول ـ وهو وقوع الثلاث ـ يقع بالمنجز واحدة . ثم يتمم من المعلق . على الصحيح . وجزم به فى المغنى ، والمحرر ، والمنور ، والشرح ، والرعايتين ، والحاوى ، وغيرهم .

قال فى الترغيب : اختاره الجمهور . قال فى المستوعب : قاله أصحابنا .

فعلى هذا : إن كانت غير مدخول بها لم تطلق إلا واحدة .

وقيل : لا تقع الثلاث معاً ، فتطلق المدخول بها وغيرها ثلاثا .

وقيل : تقع الثلاث المعلقة ، فيقع بالمدخول بها وغيرها ثلاثا أيضاً .

فوائد

إحداها : لو قال « إن وطئتك وطئاً مباحاً » أو « إن أبنتك » أو « فسخت نكاحك » أو « راجعتك » أو « إن ظاهرت » أو « آليت منك » أو « لاعنتك فأنت طالق قبله ثلاثا » ففعل : طلقت ثلاثا ، على الصحيح من المذهب . جزم به فى الرعاية الصغرى ، والحاوى الصغير . وقدمه فى الكبرى .

قال فى الترغيب : تلغو صفة القبلية . وفى إلغاء الطلاق من أصله الوجهان فى التى قبلها .

قال فى الفروع : ويتوجه الأوجه ، يعنى : فى التى قبلها .

وقال فى الرعاية الكبرى ، وقيل : لاتطلق فى « أبنتك وفسخت نكاحك » بل تبين بالإبانة والفسخ .

ويحتمل أن يقعا معاً . ويحتمل أن يقع فى الظهار لصحته من الأجنبية . فكذا فى الإيلاء ، إذا صح من الأجنبية فى وجه . وكذا فى اللعان إن وقعت الفرقة على تفريق حاكم . انتهى .

الثانية : لو قال « كلما طلقت ضرتك فأنت طالق » ثم قال مثله للضرة ، ثم طلق الأولة : طلقت الضرة طلقة بالصفة ، والأولة اثنتين ، طلقة بالمباشرة ووقوعه بالضرة تطليق . لأنه أحدث فيها طلاقاً بتعليقه طلاقاً ثانياً .

و إن طلق الثانية فقط طلقتان طلقة .

ومثل هذه المسألة قوله « إن طلقت حفصة ، فعمرة طالق » أو « كلما طلقت حفصة فعمرة طالق » ثم قال « إن طلقت عمرة فحفصة طالق » أو « كلما طلقت عمرة فحفصة طالق » فحفصة كالضرة فى المسألة التى قبلها .

وعكس المسألة : قوله لعمرة « إن طلقتك فحفصة طالق » ثم قال لحفصة « إن طلقتك فعمرة طالق » فحفصة هنا كعمرة هناك .

وقال ابن عقيل فى المسألة الأولى : أرى متى طلقت عمرة طلقت بالمباشرة

وطلقت بالصفة أن يقع على حفصة أخرى بالصفة فى حق عمرة . فيقع الثلاث عليهما . وأن قول أصحابنا فى « كلما وقع عليك طلاق فأنت طالق » ووجد رجعياً يقع الثلاث ، يعطى استيفاء الثلاث فى حق عمرة . لأنها طلقت طلقة بالمباشرة وطلقة بالصفة ، والثالثة بوقوع الثانية . وهذا بعينه موجود فى طلاق عمرة المعلق بطلاق حفصة . انتهى .

الثالثة : لو علق ثلاثا بتطليق يملك فيه الرجعة ، ثم طلق واحدة : طلقت ثلاثا فى أصح الوجهين . قاله فى الفروع . وقدمه فى الرعاية الكبرى . وجزم بمعناه فى الرعاية الصغرى ، والحاوى .

وقيل : لايقع شىء .

قال فى الرعاية : وهو بعيد .

وأما قبل الدخول : فيقع ما نجزه .

وأما طلاقها بعوض : فلا يقع غيره .

قوله ﴿ وَإِنْ قَالَ : كُلَّمَا طَلَّقْتُ وَاحِدَةً مِنْكُنَّ فَعَبْدٌ مِنْ عَبِيدِى حُرٌّ ، وَكُلَّمَا طَلَّقْتُ اثْنَتَيْنِ فَعَبْدَانِ حُرَّانِ . وَكُلَّمَا طَلَّقْتُ ثَلَاثًا فَثَلَاثَةٌ أَحْرَارٌ . وَكُلَّمَا طَلَّقْتُ أَرْبَعًا فَأَرْبَعَةٌ أَحْرَارٌ . ثُمَّ طَلَّقَهُنَّ جَمِيعًا : عَتَقَ خَمْسَةَ عَشَرَ عَبْدًا ﴾ .

هذا المذهب . صححه فى المغنى ، والشرح .

وجزم به فى الوجيز ، ومنتخب الأدمى . وقدمه فى الخلاصة ، والمحرر ، والنظم والرعايتين ، والحاوى الصغير ، والفروع ، وغيرهم . واختاره القاضى ، وغيره .

وقيل : عشرة . وهو احتمال لأبى الخطاب فى الهداية .

قال فى المحرر ، والنظم : وهو خطأ .

قال الشارح : وهذا غير صحيح .

ويحتمل أن لا يعتق غير أربعة . قاله المصنف .

وقيل : يعتق ثلاثة عشر .

وقيل : يعتق سبعة عشر . قال الشارح : وهو غير سديد .

وقيل : يعتق عشرون ، وهو احتمال لأبي الخطاب أيضاً في الهداية .

قال الشارح أيضاً : وهو غير سديد .

تنبيه : قوله ﴿ إِلاَّ أَنْ يَكُونَ لَهُ نِيَّةٌ ﴾ .

يعني : في جميع الأوجه ، فيؤاخذ بما نوى .

فائدة : لو جعل مكان « كلما » « إن » لم يعتق إلا أربع .

قال في الفروع : وهو أظهر .

وقيل : يعتق عشرة . وهو المذهب . جزم به في المغني ، والشرح ، والنظم ، والرعايتين ، والحاوي . وقدمه في الفروع .

وتقدم اختيار الشيخ تقي الدين ـ رحمه الله ـ في تداخل الصفات ، عند قوله « إن أكلت رمانة ، فأنت طالق . وإن أكلت نصف رمانة فأنت طالق » . وأنها لا تطلق هناك إلا واحدة .

تنبيه : ظاهر قوله ﴿ وَإِنْ قَالَ لامْرَأَتِهِ : إِذَا أَتَاكِ طَلاَقِي فَأَنتِ طَالِقٌ ثُمَّ كَتَبَ إِلَيْهَا : إِذَا أَتَاكِ كِتَابِي فَأَنتِ طَالِقٌ . فَأَتَاهَا الْكِتَابُ طَلُقَتْ طَلْقَتَيْنِ ﴾ .

أنه لو أتى بعض الكتاب ، وفيه الطلاق ، ولم يمح ذكره : أنها لا تطلق وهو صحيح ، وهو المذهب . قدمه في الفروع .

وقيل : تطلق .

قال في الكافي ، والرعاية : فإن أتاها ، وقد ذهبت حواشيه ، أو محى ما فيه ، سوى الطلاق : طلقت . وإن ذهب الكتاب إلا موضع الطلاق : فوجهان .

قوله ﴿ فَإِنْ قَالَ : أَرَدْتُ أَنَّكِ طَالِقٌ بِذَلِكَ الطَّلَاقِ الأَوَّلِ : دُيِّنَ . وَهَلْ يُقْبَلُ فِي الْحُكْمِ ؟ يُخَرَّجُ عَلَى رِوَايَتَيْنِ ﴾ .

وهما وجهان مطلقان فى الرعايتين . وأطلقهما فى الهداية ، والمستوعب ، والخلاصة ، والمغنى ، والمحرر ، والشرح ، والفروع .

إحداهما : يقبل فى الحكم . وهو الصحيح . صححه فى التصحيح ، والنظم . وجزم به فى الوجيز . وإليه ميل الشارح .

قلت : وهو الصواب .

والثانية : لايقبل فى الحكم .

قال الأدمى فى منتخبه : دين باطنا . وقال فى المنور : دين .

فائدتان

إحداهما : لو كتب إليها « إذا قرأت كتابى هذا فأنت طالق» فقرىء عليها وقع ، إن كانت لاتحسن القراءة . وإن كانت تحسن : فوجهان فى الترغيب .

الثانية : قوله ـ فِي تَعْلِيقِهِ بِالْحَلِفِ ـ ﴿ إِذَا قَالَ : إِنْ حَلَفْتُ بِطَلَاقِكِ فَأَنْتِ طَالِقٌ . ثُمَّ قَالَ : أَنْتِ طَالِقٌ إِنْ قُمْتِ ، أَوْ دَخَلْتِ الدَّارَ : طَلُقَتْ فِي الْحَالِ ﴾ .

اعلم أنه إذا حلف بطلاقها ، ثم أعاده ، أو علقه بشرط ـ وفى ذلك الشرط حث أو منع . والأصح : أو تصديق خبر ، أو تكذيبه ، سوى تعليقه بمشيئتها ، أو حيض ، أو طهر ـ تطلق فى الحال طلقة فى مرة .

ومن الأصحاب من لم يشتثن غير هذه الثلاثة . ذكره الشيخ تقى الدين رحمه الله . واختار العمل بعرف المتكلم وقصده فى مسمى اليمين ، وأنه موجب نصوص الإمام أحمد رحمه الله وأصوله .

قوله ـ فى تعليقه بالحلف ـ ﴿ وَإِنْ قَالَ : أَنْتِ طَالِقٌ إِنْ طَلَعَتِ الشَّمْسُ ، أَوْ قَدِمَ الحَاجُّ . فَهَلْ هُوَ حَلِفٌ ؟ فِيهِ وَجْهَانِ ﴾ .

يعنى : إن قال « إن حلفت بطلاقك : فأنت طالق » ثم قال « أنت طالق إن طلعت الشمس أو قدم الحاج » .

وأطلقهما ابن منجا فى شرحه .

أحدهما : ليس بحلف . فيكون شرطا محضاً . وهو الصحيح من المذهب . اختاره القاضى فى المجرد ، وابن عقيل . وصححه فى التصحيح ، والبلغة .

قال فى القواعد الأصولية : هذا أصح الوجهين . وقدمه فى المحرر ، والرعايتين ، والفروع .

والوجه الثانى : هو حلف . فتطلق فى الحال . اختاره أبو الخطاب .

وجزم به فى الهداية ، والمذهب . وقدمه فى المستوعب . وأطلقهما فى الحاوى الصغير .

تنبيه : مراده بقوله ﴿ وَإِنْ قَالَ : إِنْ حَلَفْتُ بِطَلَاقِكِ فَأَنْتِ طَالِقٌ أَوْ قَالَ : إِنْ كَلَّمْتُكِ فَأَنْتِ طَالِقٌ ـ وَأَعَادَهُ مَرَّةً أُخْرَى ـ طَلُقَتْ وَاحِدَةً ، وَإِنْ أَعَادَهُ ثَلَاثًا طَلُقَتْ ثَلَاثًا ﴾ .

إذا لم يقصد بإعادته إفهامها . فإن قصد بذلك إفهامها : لم تطلق سوى الأولى . قاله الأصحاب .

ويأتى الكلام على هذه المسألة آخر الفصل مستوفًى لمعنى مناسب .

قوله ﴿ وَإِنْ قَالَ لامْرَأَتَيْهِ : إِنْ حَلَفْتُ بِطَلَاقِكُمَا فَأَنْتُمَا طَالِقَتَانِ وَأَعَادَهُ : طَلُقَتْ كُلُّ وَاحِدَةٍ طَلْقَةً . فَإِنْ كَانَتْ إِحْدَاهُمَا غَيْرَ مَدْخُولٍ

بِهَا فَأَعَادَهُ بَعْدَ ذَلِكَ ﴾ يعنى : بعد الطلقة الأولى ﴿ لَمْ تَطْلُقْ وَاحِدَةٌ مِنْهُمَا ﴾ .

بلا خلاف أعلمه . لكن لو تزوج بعد ذلك البائن ، ثم حلف بطلاقها . فاختار المصنف أنها لاتطلق . وهو معنى ماجزم به فى الكافى ، وغيره . لأنه لايصح الحلف بطلاقها . لأن الصفة لم تنعقد . لأنها بائن .

وكذا جزم فى الترغيب ـ فيما تخالف المدخول بها غيرها ـ : أن التعليق بعد البينونة لايصح .

قال فى الفروع : والأشهر تطلق كالأخرى طلقة طلقة .

ولو جعل « كلما » بدل « إن » طلقت كل واحدة ثلاثاً ثلاثاً ، طلقت عقب حلفه ثانياً ، وطلقتين لما نكح البائن وحلف بطلاقها . لأن « كلما » للتكرار . قال ذلك فى الفروع .

وقال : وفرض المسألة فى المغنى فى « كلما قال ما تقدم » ذكره فى « إن » وكذا فرضها فى الشرح .

وقال فى القاعدة السابعة والخمسين : لو قال لامرأتيه ـ و إحداهما غير مدخول بها ـ « إن حلفت بطلاقكما فأنتما طالقتان » ثم قاله ثانياً : طلقتا طلقة طلقة . على المذهب المشهور . وانعقدت اليمين مرة ثانية فى حق المدخول بهـا . وفى انعقادها فى غير المدخول بها وجهان .

أحدهما : تنعقد . وهو قول أبى الخطاب ، والمجد ، ومقتضى ماقاله القاضى ، وابن عقيل فى مسألة الكلام الآتية .

والثانى : لا تنعقد . اختاره صاحب المغنى .

فإن أعاده ثالثاً قبل تجديد نكاح البائن : لم تطلق واحدة منهما على كلا الوجهين .

فإن تزوج البائن ، ثم حلف بطلاقها وحدها ، فعلى الوجه الثانى : لا تطلق ، وتطلق الأخرى طلقة ، لوجود الحلف بطلاقها قبل نكاح الثانية . والحلف بطلاق البائنة بعد طلاقها ، فكمل الشرط فى حق الأولى .

وعلى الوجه الأول : تطلق كل واحدة منهما طلقة طلقة . ذكره الأصحاب .

فائدة : لو كان له امرأتان حفصة وعمرة . فقال « إن حلفت بطلاقكما فعمرة طالق » ثم أعاده : لم تطلق واحدة منهما .

وإن قال بعد ذلك « إن حلفت بطلاقكما فحفصة طالق » طلقت عمرة .

فإن قال بعد هذا « إن حلفت بطلاقكما فعمرة طالق » لم تطلق واحدة منهما .

فإن قال بعده « إن حلفت بطلاقكما فحفصة طالق » طلقت حفصة .

وعلى هذا فقس .

قوله فِى تَعْلِيقِهِ بِالكَلَامِ ﴿ إِذَا قَالَ : إِنْ كَلَّمْتُكِ فَأَنْتِ طَالِقٌ فَتَحَقَّقَ ذَلِكَ ، أَوْ زَجَرَهَا . فَقَالَ : تَنَحَّى ، أَوِ اسْكُتِى ، أَوْ قَالَ : إِنْ قُمْتِ فَأَنْتِ طَالِقٌ : طَلُقَتْ ﴾ .

هذا المذهب مالم ينو غيره . جزم به فى المحرر ، والوجيز ، والهداية ، والمذهب والمستوعب ، والخلاصة .

فى النظم . وقدمه فى الفروع ، والرعايتين ، والحاوى الصغير . وصححه .

قوله ﴿ وَيَحْتَمِلُ أَنْ لَا يَحْنَثَ بِالكَلَامِ المُتَّصِلِ بِيَمِينِهِ . لِأَنَّ إِتْيَانَهُ بِهِ يَدُلُّ عَلَى إِرَادَتِهِ الكَلَامَ المُنْفَصِلَ عَنْهَا ﴾ .

قلت : وهذا هو الصواب .

[ويأتى آخر الفصل إذا قال « إن كلمتك فأنت طالق وأعاده »] .

قوله ﴿ وَإِنْ قَالَ : إِنْ بَدَأْتُكِ بِالكَلَامِ فَأَنْتِ طَالِقٌ . فَقَالَتْ : إِنْ بَدَأْتُكَ بِهِ فَعَبْدِي حُرٌّ : انْحَلَّتْ يَمِينُهُ ، إِلَّا أَنْ يَنْوِي ﴾ .

وهذا المذهب . قال فى الفروع : انحلت يمينه على الأصح .

قال المصنف والشارح : هكذا ذكره أصحابنا .

وجزم به فى المحرر ، والوجيز ، والمنور ، ومنتخب الأدمى ، وغيرهم .

وَيَحْتَمِلُ أَنْ يَحْنَثَ بِبُدَاءَتِهِ إِيَّاهَا بِالكَلَامِ فِى وَقْتٍ آخَرَ . لأَنَّ الظَّاهِرَ أَنَّهُ أَرَادَ ذَلِكَ بيمينه .

وهذا الاحتمال للمصنف .

قلت : وهو قوى جداً .

قوله ﴿ وَإِنْ قَالَ : إِنْ كَلَّمْتِ فُلَانًا فَأَنْتِ طَالِقٌ . فَكَلَّمَتْهُ ، فَلَمْ يَسْمَعْ ، لِتَشَاغُلِهِ أَوْ غَفْلَتِهِ ، أَوْ كَاتَبَتْهُ ، أَوْ رَاسَلَتْهُ : حَنِثَ ﴾ .

وهذا المذهب . وعليه الأصحاب . ونص عليه فى التشاغل والغفلة والذهول .

وجزم به فى المحرر ، والوجيز ، والمنور ، وغيرهم .

وقدمه فى المغنى ، والشرح ، والفروع ، وغيرهم . كتكليمها غيره وهو يسمع تقصده به .

وعنه : لا يحنث إذا كاتبته أو راسلته . وهو احتمال فى المغنى ، والشرح ، كنية غيره . وأطلقهما فى الرعايتين ، والحاوى الصغير .

فائدة : لو أرسلت إنساناً يسأل أهل العلم عن مسألة حدثت ، فجاء الرسول فسأل المحلوف عليه : لم يحنث قولاً واحداً . قاله المصنف ، والشارح .

قوله ﴿ وَإِنْ أَشَارَتْ إِلَيْهِ : احْتَمَلَ وَجْهَيْنِ ﴾ .

وأطلقهما فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والخلاصة ، والمحرر ، والرعايتين ، والحاوى الصغير ، والفروع ، وغيرهم .

زاد فى المستوعب ، والرعاية : سواء أشارت بيد أو بعين .

أحدهما : لا يحنث . وهو الصحيح من المذهب . صححه فى التصحيح ، والنظم . واختاره ابن عبدوس .

قال الشارح : وهذا أولى . وجزم به فى الوجيز ، والمنور . واختاره أبو الخطاب وغيره .

والوجه الثانى : يحنث . اختاره القاضى .

ويأتى بعض ذلك فى باب جامع الأيمان .

قوله ﴿ وَإِنْ كَلَّمَتْهُ سَكْرَانَ أَوْ أَصَمَّ - بِحَيْثُ يَعْلَمُ أَنَّهَا كَلَّمَتْهُ - أَوْ مَجْنُونًا يَسْمَعَ كَلَامَهَا : حَنِثَ ﴾ .

هذا المذهب . اختاره ابن عبدوس فى تذكرته . وجزم به فى الوجيز ، والمنور . وقدمه فى المغنى ، والمحرر ، والشرح ، والنظم ، والفروع .

وقيل : لا يَحْنَثُ . اختاره القاضى ، وغيره .

وقدمه فى الأصم فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب . وصححه فى الخلاصة . وأطلقهما فى الرعايتين ، والحاوى الصغير .

وقيل : لا يحنث بتكليمها السكران فقط .

وأطلق فى السكران وجهين فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب ، والخلاصة .

فائدة : وكذلك الحكم إن كلمت صبيا يسمع ويعلم أنه مكلم : حنث .

فأما إن جُنَّت هى وكلمته : لم يحنث . لأن القلم مرفوع عنها . فلم يبق لكلامها حكم .

ولو كلمته وهى سكرى : حنث . لأن حكمها حكم الصاحى . وهو ظاهر كلام المصنف هنا . وقدمه فى المغنى ، والشرح .

وقيل : لايحنث . لأنه لاعقل لها .

قوله ﴿ وَإِنْ كَلَّمَتْهُ مَيِّتًا ، أَوْ غَائِبًا ، أَوْ مُغْمًى عَلَيْهِ ، أَوْ نَائِمًا : لَمْ يَحْنَثْ ﴾ .

هذا المذهب . وعليه أكثر الأصحاب .

وجزم به فى الوجيز ، والمنور ، ومنتخب الأدمى ، وغيرهم .

وقدمه فى المغنى ، والشرح — ونصراه — وفى المحرر ، والفروع .

وقال أبو بكر : يَحْنَثُ .

وذكره رواية عن الإمام أحمد رحمه الله تعالى .

وأطلقهما فى الرعايتين ، والحاوى الصغير .

قوله ﴿ وَإِنْ قَالَ لامْرَأَتَيْهِ : إِنْ كَلَّمْتُمَا هَذَيْنِ فَأَنْتُمَا طَالِقَتَانِ وَكَلَّمتْ كُلَّ وَاحِدَةٍ وَاحِدًا مِنْهُمَا : طَلُقَتَا ﴾ .

هذا المذهب . وعليه أكثر الأصحاب . وجزم به فى الوجيز ، وغيره .

وقدمه فى الهداية ، والمذهب ، والمستوعب ، والخلاصة ، والمحرر ، وتذكرة ابن عبدوس ، والرعايتين ، والحاوى الصغير ، وغيرهم .

ويحتمل أن لا يَحْنَث حتى تكلما جميعاً كُل وَاحِدٍ مِنها . وهو تخريج لأبى الخطاب .

قال الشارح : وهو أولى .

قال ابن عبدوس فى تذكرته : والأقوى لا يقع . وأطلقهما فى المغنى ، والفروع .

تنبيه : محل الخلاف : إذا لم نحنثه ببعض المحلوف . فأما إن حنثناه ببعض المحلوف : حنثناه هنا ، قولا واحداً .

فائدة : هذه المسألة من جملة قاعدة . وهى « إذا وجدنا جملة ذات أعداد موزعة

على جملة أخرى . فهل تتوزع أفراد الجملة الموزعة على أفراد الأخرى ، أو كل فرد منها على مجموع الجملة الأخرى ؟ » وهى على قسمين .

الأول : أن توجد قرينة تدل على تعيين أحد الأمرين . فلا خلاف فى ذلك

فمثال مادلت القرينة فيه على توزيع الجملة على الجملة الأخرى . فيقابل كل فرد كامل بفرد يقابله — إما لجريان العرف ، أو دلالة الشرع على ذلك ، وإما لاستحالة ماسواه — أن يقول لزوجتيه « إن أكلتما هذين الرغيفين فأنتما طالقتان » فإذا أكلت كل واحدة منهما رغيفاً : طلقت . لاستحالة أكل كل واحدة الرغيفين ، أو يقول لعبديه « إن ركبتما دابتيكما ، أو لبستما ثوبيكما ، أو تقلدتما سيفيكما ، أو دخلتما بزوجتيكما ، فأنتما حران » فمتى وُجد من كل واحد ركوب دابته ، ولبس ثوبه ، وتقلد سيفه ، أو الدخول بزوجته : ترتب عليه العتق . لأن الانفراد بهذا عرفى . وفى بعضه شرعى . فيتعين صرفه إلى توزيع الجملة على الجملة . ذكره المصنف فى المغنى .

ومثال مادلت القرينة فيه على توزيع كل فرد من أفراد الجملة على جميع أفراد الجملة الأخرى : أن يقول رجل لزوجتيه « إن كلمتما زيداً ، أو كلمتما عمراً فأنتما طالقتان » فلا تطلقان حتى تكلم كل واحدة منها زيداً وعمراً .

القسم الثانى : أن لا يدل دليل على إرادة أحد التوزيعين . فهل يحمل التوزيع عند هذا الإطلاق على الأول والثانى ؟ فى المسألة خلاف .

والأشهر : أن يوزع كل فرد من أفراد الجملة على جميع أفراد الجملة الأخرى إذا أمكن . وصرح به القاضى ، وابن عقيل ، وأبو الخطاب فى مسألة الظهار من نسائه بكلمة واحدة . ذكر ذلك ابن رجب فى القاعدة الثالثة عشر بعد المائة .

وتقدم من مسائل القاعدة فى باب مسح الخفين ، والوقف ، والربا ، والرهن وغيره .

ومسألة المصنف هنا من القاعدة . لكن المذهب هنا خلاف ما قاله فى القواعد .

قوله ﴿ وَإِنْ قَالَ : إِنْ أَمَرْتُكِ فَخَالَفْتِينِي فَأَنتِ طَالِقٌ . فَنَهَاهَا فَخَالَفَتْهُ : لَمْ يَحْنَثْ إِلَّا أَنْ يَنْوِيَ مُطْلَقَ المُخَالَفَةِ ﴾ .

هذا المذهب . اختاره أبو بكر وغيره .

وجزم به فى الوجيز ، ومنتخب الأدمى .

وقدمه فى الخلاصة ، والشرح ، والفروع ، والنظم .

قال ابن منجا فى شرحه : هذا المذهب .

و يَحْتَمِلُ أَنْ تَطْلُقَ مطلقا . جزم به فى المنور . وقدمه فى المحرر ، والرعايتين ، والحاوى الصغير . واختاره ابن عبدوس فى تذكرته .

وقال أبو الخطاب : إن لم تعرف حقيقة الأمر والنهى : حنث .

قلت : وهو قوى جداً .

قال فى القواعد الأصولية : ولعل هذا أقرب إلى الفقه والتحقيق .

فائدتان

إحداهما : عكس هذه المسألة : مثل قوله « إن نهيتك فخالفتينى : فأنت طالق » فأمرها وخالفته . لم يذكرها الأصحاب .

وقال فى القواعد الأصولية : ويتوجه تخريج على هذه المسألة : ألا يفرق بينهما بفرق مؤثر ليمتنع التخريج . انتهى .

قلت : علل المصنف والشارح القول بأنها تطلق بكل حال : بأن الأمر بالشىء نهى عن ضده ، والنهى عنه أمر بضده . انتهيا .

وقد قال معنى ذلك الأصوليون .

الثانية : لو قال «إن كلمتك فأنت طالق» ثم قاله ثانيا : طلقت واحدة . و إن

قاله ثالثا : طلقت ثانية . و إن قاله رابعاً : طلقت ثلاثاً . وتبين غير المدخول بها بطلقة . ولم تنعقد يمينه الثانية ولا الثالثة . على الصحيح من المذهب . اختاره القاضى وغيره .

وجزم به فى المغنى ، وغيره .

وقدمه فى المحرر ، والرعايتين ، والحاوى الصغير ، والنظم ، وغيرهم .

وقال فى المحرر ، وعندى : تنعقد الثانية ، بحيث إذا تزوجها وكلمها : طلقت . إلا على قول التميمى : تنحل الصفة مع البينونة . فإنها قد انحلت بالثانية . لأنه قد كلمها .

ولايجىء مثله فى الحلف بالطلاق . لأنه لم ينعقد لعدم إمكان إيقاعه. انتهى .

قال فى الفروع : ويتوجه أنه لا فرق فى المعنى بينها و بين مسألة الحلف السابقة فإما لا يصح فيهما . وهو أظهر ، كالأجنبية ، و إما أن يصح فيهما ، كما سبق من قول الإمام أحمد رحمه الله .

أما التفرقة بين مسألة الحلف و بين مسألة الكلام ، كما هو ظاهر كلام بعضهم : فلا وجه له من كلام الإمام أحمد رحمه الله . ولا معنى يقتضيه . ولم أجد من صرح بالتفرقة . انتهى .

وقال فى القاعدة السابعة والخمسين : لو قال لامرأته التى لم يدخل بها « إن كلمتك فأنت طالق » ثم أعاده : طلقت بالإعادة . لانها كلام فى المشهور عند الأصحاب .

وقال ابن عقيل فى عمد الأدلة : قياس المذهب عندى : أنه لا يحنث بهذا الكلام ، وعلله .

فإذا وقع الطلاق بالإعادة ثانياً ، فهل تنعقد به يمين ثانية ، أم لا ؟ فيه وجهان .

أحدهما : لا تنعقد . وهو قول القاضى فى الجامع والخلاف ، ومن اتبعه .

كالقاضى يعقوب ، وابن عقيل . وهو قياس قول صاحب المغنى . وله مأخذان ، وذكرهما .

والوجه الثانى : تنعقد اليمين . وهواختيار صاحب المحرر ، بناء على أن الطلاق يقف وقوعه على تمام الإعادة .

قوله ـ فِى تَعْلِيقِهِ بالإِذْنِ ـ ﴿ إِذَا قَالَ : إِذَا خَرَجْتِ بِغَيْرِ إِذْنِى ، أَوْ إِلاَّ بِإِذْنِى ، أَوْ حَتَّى آذَنَ لَكِ ، فَأَنْتِ طَالِقٌ . ثُمَّ أَذِنَ لَهَا فَخَرَجَتْ ، ثُمَّ خَرَجَتْ بِغَيْرِ إِذْنِهِ : طَلُقَتْ ﴾ .

هذا المذهب . جزم به فى الوجيز ، والخرقى . وصححه فى الخلاصة .

قال ابن منجا فى شرحه ، والزركشى : هذا المذهب . وقدمه فى الهداية ، والمغنى ، والمحرر ، والشرح ، والنظم ، والرعايتين ، والحاوى الصغير ، والفروع وغيرهم .

وعنه : لا تطلق إلا أن ينوى الإذن فى كل مرة .

قلت : وهو قوى ، كإذنه فى الخروج كلما شاءت . نص عليه .

وأطلقهما فى المذهب .

وقال فى الروضة : إن أذن لها بالخروج مرة أو مطلقاً ، أو أذن بالخروج لكل مرة ، فقال « اخرجى متى شئت » لم يكن إذناً إلا لمرة واحدة .

والمذهب : أنه إذا قال « اخرجى كلما شئت » يكون إذناً عاماً . نص عليه .

قوله ﴿ وَإِنْ أَذِنَ لَهَا مِنْ حَيْثُ لاَ تَعلَمُ ، فَخَرَجَتْ : طَلُقَتْ ﴾ .

نص عليه . وهو المذهب . جزم به فى الوجيز ، وغيره .

قال فى القواعد : هذا أشهرهما .

وقدمه فى الهداية ، والمذهب ، ومسبوك الذهب ، والمستوعب ، والخلاصة ،

والمغنى ، والمحرر ، والشرح ، والنظم ، والرعايتين ، والحاوى الصغير ، والفروع ، وغيرهم .

ويحتمل أن لا تطلق . وهو لأبى الخطاب . بناء على ماقاله فى عزل الوكيل : أنه يصح من غير أن يعلم .

وقال فى القاعدة الرابعة والستين : ولأبى الخطاب ـ فى الانتصار ـ طريقة ثانية ، وهى : أن دعواه الإذن غير مقبولة ، لوقوع الطلاق فى الظاهر . فلو أشهد على الإذن نفعه ذلك . ولم تطلق .

قال صاحب القواعد : وهذا ضعيف .

فائدتان

إحداهما : لو قال « إلا بإذن زيد » فمات زيد : لم يحنث إذا خرجت . على الصحيح من المذهب . وحنثه القاضى . وجعل المستثنى محلوفاً عليه . وجزم به فى الرعاية الكبرى .

الثانية : لو أذن لها ، فلم تخرج حتى نهاها . ثم خرجت ، فعلى وجهين .

وأطلقهما فى المذهب ، والمستوعب ، والهداية ، والمحرر ، والرعايتين ، والحاوى الصغير ، والفروع ، وغيرهم .

أحدهما : تطلق . صححه فى النظم . وجزم به فى المنور .

والثانى : لا تطلق . قال ابن عبدوس فى تذكرته : لاتطلق .

قال ابن عبدوس فى تذكرته : لا يقع إذا أذن لها ثم نهى وجهلته .

قوله ﴿ وَإِنْ قَالَ : إِنْ خَرَجْتِ إِلَى غَيْرِ الْحَمَّامِ بِغَيْرِ إِذْنِي فَأَنْتِ طَالِقٌ ، فَخَرَجَتْ تُرِيدُ الْحَمَّامَ وَغَيْرَهُ : طَلُقَتْ ﴾ .

هذا المذهب . جزم به فى الهداية ، والمستوعب ، والخلاصة ، والمحرر ،

والنظم ، والرعايتين ، والحاوى ، وتذكرة ابن عبدوس والوجيز ، والمنور ، ومنتخب الأدمى ، وغيرهم . وقدمه فى الفروع .

ويحتمل أن لا يحنث . وأطلقهما فى الشرح .

قوله ﴿ وَإِنْ خَرَجَتْ إِلَى الْحَمَّامِ ثُمَّ عَدَلَتْ إِلَى غَيْرِهِ طَلُقَتْ ﴾ .

هذا المذهب .

قال أبو الخطاب ، والمصنف ، والشارح : هذا قياس المذهب .

وجزم به فى الوجيز ، والمنور ، ومنتخب الأدمى ، وغيرهم .

وصححه فى النظم ، وغيره . وقدمه فى الفروع ، والخلاصة ، وغيرهم .

ويحتمل أن لا تطلق . وهو لأبى الخطاب .

وأطلقهما فى المذهب ، والمستوعب ، والمحرر ، والرعايتين ، والحاوى الصغير .

قوله ـ فِي تَعْلِيقِهِ بِالْمَشِيئَةِ ـ ﴿ إِذَا قَالَ : أَنْتِ طَالِقٌ إِنْ شِئْتِ ، أَوْ كَيْفَ شِئْتُ ، أَوْ حَيْثُ شِئْتِ ، أَوْ مَتَى شِئْتِ : لَمْ تَطْلُقْ ، حَتَّى تَقُولَ : قَدْ شِئْتُ ، سَوَاءٌ شَاءَتْ عَلَى الْفَوْرِ أَوِ التَّرَاخِي ﴾ .

وهذا المذهب ، ولو شاءت كارهة . جزم به فى الوجيز ، وغيره .

وقدمه فى الهداية ، والمذهب ، والمستوعب ، والخلاصة ، والمغنى ، والمحرر ، والشرح ، والنظم ، والرعايتين ، والحاوى الصغير ، والفروع ، وغيرهم .

ويحتمل أن يقف على المجلس كالاختيار .

وقيل : تختص « إن » بالمجلس دون غيرها .

وقيل : تطلق ، وإن لم تشأ إذا قال « كيف شئت » أو « حيث شئت » دون غيرها .

فائدة : لو رجع قبل مشيئتها : لم يصح رجوعه . على الصحيح من المذهب ، كبقية التعاليق .

وعنه : يصح ، كاختارى ، وأمرك بيدك .

قوله ﴿ وَإِنْ قَالَ : أَنْتِ طَالِقٌ إِنْ شِئْتِ وَشَاءَ أَبُوكِ : لَمْ تَطْلُقْ حَتَّى يَشَاءَا ﴾

هذا المذهب . وعليه جماهير الأصحاب .

وجزم به فى الهداية ، والمذهب ، والمستوعب ، والخلاصة ، والمغنى ، والشرح ، والوجيز ، وغيرهم .

وقدمه فى الفروع ، وغيره .

وقيل : تطلق بمشيئة أحدهما . ذكره فى الفروع .

قلت : هو بعيد . والمشيئة منهما ، أو من أحدهما على التراخى ، على الصحيح من المذهب .

وقيل : تختص بالمجلس .

فائدة : لو قال «أنت طالق وعبدى حر ، إن شاء زيد ، فشاءهما» ولانية : وقعا ، على الصحيح من المذهب . قدمه فى الفروع .

ونقل أبو طالب : يقعان ، ولو تعذرت الإشاءة بموت ونحوه . اختاره أبو بكر ، وابن عقيل .

وحكى عنه : أو غاب .

وحكاه فى المنتخب عن أبى بكر .

قوله ﴿ وَإِنْ قَالَ : أَنتِ طَالِقٌ إِنْ شَاءَ زَيْدٌ . فَمَاتَ أَوْ جُنَّ أَوْ خَرِسَ قَبْلَ المَشِيئَةِ : لَمْ تَطْلُقْ ﴾ .

أما إذا مات أو جن : فإنها لا تطلق على الصحيح من المذهب .

قال فى المذهب ، والخلاصة : لم يقع فى أصح الوجهين . وصححه فى النظم . واختاره ابن حامد ، وغيره .

وجزم به فى الوجيز ، وغيره .

وقدمه فى الهداية ، والمستوعب ، والكافى . والمغنى ، والشرح ، والفروع .

واختار أبو بكر [فى الهداية] وابن عقيل : أنها لاتطلق . حكاه فى المغنى ، والشرح عن أبى بكر . وحكاه فى الرعاية عن ابن عقيل . ونقله أبو طالب .

وأما الأخرس : فالصحيح من المذهب : أنه إن فهمت إشارته فهى كنطقه .

قدمه فى الكافى ، والمحرر ، والنظم ، والرعايتين ، والحاوى الصغير ، والفروع ، وغيرهم . وهو الصواب .

وقيل : إن خرس بعد يمينه : لم تطلق .

وجزم به المصنف هنا . وجزم به فى الوجيز .

وأطلقهما فى الهداية ، والمذهب ، والمستوعب ، والخلاصة ، والشرح .

فائدة : لو غاب : لم تطلق . على الصحيح من المذهب .

وحكى عن ابن عقيل : تطلق . وحكاه فى المنتخب عن أبى بكر ، كما تقدم .

قوله ﴿ وَإِنْ شَاءَ وَهُوَ سَكْرَانُ : خُرِّجَ عَلَى الرِّوَايَتَيْنِ الْمُتَقَدِّمَتَيْنِ فِي طَلَاقِهِ ﴾ .

ذكره الأصحاب .

واختار المصنف ، والشارح هنا : عدم الوقوع ، و إن وقع هناك . وفرقا بينهما .

وصححه فى التصحيح . وجزم به فى الوجيز ، وغيره .

قوله ﴿ وَإِن كَانَ صَبِيًّا يَعْقِلُ الْمَشِيئَةَ ، فَشَاءَ : طَلُقَتْ وَإِلَّا فَلَا ﴾ .

الصحيح من المذهب : أن الصبى المميز إذا شاء تطلق . قال الأصحاب : هو كطلاقه .

وتقدم فى أوائل كتاب الطلاق : أن الصحيح من المذهب : أن طلاقه يقع على زوجته .

قال فى الفروع ، والرعاية : وإن شاء مميز فكطلاقه .

وجزم بالوقوع فى الشرح وغيره .

وعلى الرواية الثانية : لاتطلق ، كطلاقه فى إحدى الروايتين . وأطلقهما فى المحرر ، والحاوى الصغير .

قوله ﴿ وَإِنْ قَالَ : أَنتِ طَالِقٌ إِلاَّ أَنْ يَشَاءَ زَيْدٌ . فَمَاتَ أَوْ جُنَّ أَوْ خَرِسَ : طَلُقَتْ ﴾ .

إذا مات أو جن : طلقت بلا نزاع . وفى وقت الوقوع أوجه .

أحدها : يقع فى الحال . وهو المذهب . جزم به فى الشرح ، والهداية ، والمذهب ، والمستوعب ، والخلاصة . وقدمه فى الرعايتين . والفروع .

الثانى : تطلق آخر حياته . جزم به فى المنور . وقدمه فى المحرر ، والنظم .

الثالث : يتبين حنثه من حين حلف .

وذكر القاضى فى « أنت طالق ثلاثاً وثلاثاً إن شاء زيد » يقع الطلاق ، وليس باستثناء .

وأما إذا خرس : فالصحيح من المذهب : أن إشارته المفهومة كنطقه مطلقا .

وقيل : إن حصل خرسه بعد يمينه : فليس كنطقه . وجزم به المصنف هنا ، وصاحب الوجيز ، كما تقدم .

وقال الناظم : لو قيل بعدم وقوع الطلاق إذا خرس أو جن إلى حين الموت : لم يكن ببعيد .

قوله ﴿ وَإِنْ قَالَ : أَنتِ طَالِقٌ وَاحِدَةً ، إِلاَّ أَنْ يَشَاءَ زَيْدٌ ثَلاَثًا ، فَشَاءَ ثَلاَثًا : طَلُقَتْ ثلاثا فِى أَحَدِ الوَجْهَيْنِ ﴾ .

وهو المذهب . صححه فى المذهب ، والتصحيح . واختاره أبو بكر . وجزم به الوجيز . وقدمه فى الخلاصة ، والمحرر ، والفروع ، والرعايتين .

وَفِي الآخَرِ لا تطلق يعنى لا تطلق غير الواحدة المنجزة[1] . لأن الاستثناء من الإثبات نفى .

فائدة : وكذا الحكم لو قال « أنت طالق واحدة إلا أن تشائى ثلاثاً » فشاءت ثلاثاً . ووقوع الثلاث هنا من المفردات . ونص عليه .

وكذا عكس هذه المسألة مثلها فى الحكم . كقوله « أنت طالق ثلاثاً ، إلا أن يشاء زيد ، أو تشائى واحدة » فيشاء زيد أو هى واحدة .

قوله ﴿ وَإِنْ قَالَ : أَنتِ طَالِقٌ إِنْ شَاءَ اللهُ : طَلُقَتْ ، وَإِنْ قَالَ لأَمَتِهِ : أَنتِ حُرَّةٌ إِنْ شَاءَ اللهُ : عَتَقَتْ ﴾ .

وكذا لو قدم الشرط . وهذا المذهب نص عليه فى رواية الجماعة . منهم : ابن منصور ، وحنبل ، والحسن بن ثواب ، وأبو النضر ، والأثرم ، وأبو طالب ، وعليه جماهير الأصحاب .

وجزم به فى الوجيز ، والمنور ، ومنتخب الأدمى ، وغيرهم . وصححه الناظم وغيره .

وقدمه فى الهداية ، والمذهب ، والخلاصة ، والمغنى ، والشرح ، والمحرر ، والفروع ، وغيرهم .

وعنه : يصح الاستثناء فيهما .

وقال الخرقى : أكثر الروايات عن الإمام أحمد رحمه الله : أنه توقف عن الجواب .

قلت : ممن نقل ذلك : عبد الله ، وصالح ، وإسحاق بن هانىء ، وأبو الحارث ، والفضل بن زياد ، ، وإسماعيل بن إسحاق .

وحكى عنه : أنه يقع العتقُ دونَ الطلاق .

---

(١) بهامش الأصل المقروء على المصنف مانصه : سبقة . وإنما هو لا تطلق بحال ، كما قد صرحوا بذلك .

حكاه عنه بعض الشافعية . وهو أبو حامد الاسفرائى ، ومن تبعه .

وقطع المجد ، وغيره : بأن ذلك غلط على الإمام أحمد رحمه الله . وكذا قال القاضى فى خلافه . و بينوا وجه الغلط .

وقال فى الترغيب : يقع الطلاق دون العتق .

وعنه : لايقعان . اختاره جماعة من الأصحاب ، بناء على أنهما من جملة الأيمان .

قال الشيخ تقى الدين ـ رحمه الله ـ يكون معناه : هى طالق إن شاء الله الطلاقَ بعد هذا . والله لا يشاؤه إلا بتكلمه بعد ذلك .

وقال أيضاً : إن أراد بذلك وقوع الطلاق عليها بهذا التطليق طلقت . لأنه كقوله « أنت طالق بمشيئة الله » وليس قوله « إن شاء الله » تعليقاً . بل تأكيد للوقوع وتحقيق . و إن أراد بذلك حقيقة التعليق على مشيئة مستقبلة : لم يقع به الطلاق حتى يطلق بعد ذلك . فإذا طلقها بعد ذلك فقد شاء الله وقوع طلاقها حينئذ . وكذا إن قصد بقوله « إن شاء الله » أن يقع هذا الطلاق الآن ، فإنه يكون معلقاً أيضاً على المشيئة . فإذا شاء الله وقوعه فيقع حينئذ . ولا يشاء الله وقوعه حتى يوقعه ثانياً . انتهى .

قال فى الترغيب : لو قال « ياطالق إن شاء الله تعالى » تطلق . بل هى أولى بالوقوع من قوله « إن شاء الله » وفى الرعاية فى ذلك وجهان .

قوله ﴿ وَإِنْ قَالَ : أَنتِ طَالِقٌ إِلاَّ أَنْ يَشَاءَ الله : طَلُقَتْ ﴾ .

وهو المذهب . نص عليه . وجزم به فى الهداية ، والمذهب ، والمستوعب ، والخلاصة ، والوجيز ، وغيرهم . وقدمه فى المحرر ، والفروع .

وقيل : لاتطلق .

قوله ﴿ وَإِنْ قَالَ : إِنْ لَمْ يَشَأِ اللهُ فَعَلَى وَجْهَيْنِ ﴾ .

وأطلقهما فى الهداية ، والمذهب ، والمستوعب ، والخلاصة ، والمحرر ، والنظم ، والرعايتين ، والحاوى الصغير .

أحدهما : يقع . وهو المذهب . لتضاد الشرط والجزاء . فلغا تعليقه ، بخلاف المستحيل . وجزم به فى الوجيز ، ومنتخب الأدمى البغدادى .

واختاره ابن عبدوس فى تذكرته . وقدمه فى الفروع .

والوجه الثانى : لا يقع . اختاره القاضى . ذكره فى المستوعب .

فائدة : وكذا الحكم ـ خلافاً ومذهباً ـ لو قال « أنت طالق ما لم يشأ الله » قوله ﴿ وَإِنْ قَالَ : إِنْ دَخَلْتِ الدّار فَأَنتِ طَالِقٌ إِنْ شَاءَ الله ، أَوْ قَالَ : أَنتِ طَالِقٌ إِنْ دَخَلْتِ الدّارَ إِنْ شَاءَ الله . فَدَخَلَتْ ، فَهَلْ تَطْلُقُ ؟ عَلَى رِوَايَتَيْنِ ﴾ .

وأطلقهما فى الهداية ، والمستوعب ، والكافى ، والمغنى ، والمحرر ، والشرح ، والفروع ، والحاوى .

أحدهما : لا تطلق . صححه فى التصحيح . وقال : لا تطلق من حيث الدليل قال : وهو قول محققى الأصحاب . وجزم به فى منتخب الأدمى البغدادى .

والرواية الثانية : تطلق . وجزم به فى الوجيز . واختاره ابن عبدوس فى تذكرته . وصححه فى المذهب ، والخلاصة .

قال ابن نصر الله فى حواشيه : أصحهما تطلق . وقدمه فى الرعايتين .

تنبيه : قال فى المحرر ، والرعاية ، والنظم ، والفروع ، وغيرهم : إن نوى رد المشيئة إلى الفعل لم يقع . كقوله « أنت طالق لافعلت . أو لأفعلن إن شاء الله » وإلا فروايتان .

قال ابن نصر الله فى حواشيه : وفيه نظر .

يعنى فى عدم الوقوع إذا نوى رد المشيئة إلى الفعل . لأنه علقه على فعل يوجد بمشيئة الله . وقد وجد بمشيئة الله . فما المانع من وقوعه ؟ انتهى .

وقد حرر العلامة ابن رجب فى هذه المسألة ، وفى صيغة القسم ـ كقوله « أنت طالق لا تدخلين الدار إن شاء الله » أو « أنت طالق لتدخلِنَّ الدار إن شاء الله » ونحوه ـ للأصحاب سبع طرق .

أحدها : أن الروايتين فى المسألة مطلقاً . سواء كان الحلف بصيغة القسم ، أو بصيغة الجزاء .

وهذه الطريقة مقتضى كلام أكثر المتقدمين ، كأبى بكر ، والقاضى ، وابن عقيل ، وغيرهم .

الطريقة الثانية : أن الروايتين فى الحلف بصيغة القسم . وفى التعليق على شرط يقصد به الحض أو المنع، دون التعليق على شرط يقصد به وقوع الطلاق بَتَّةً .

وهذه الطريقة اختيار الشيخ تقى الدين ـ رحمه الله ـ وهو مقتضى كلام كثير من الأصحاب .

الطريقة الثالثة : أن الروايتين فى صيغة التعليق إذا قصد رد المشيئة إلى الطلاق ، أو أطلق . فأما إن رد المشيئة إلى الفعل فإنه ينفعه قولاً واحداً .

وكذا إن حلف بصيغة القسم . فإنه ينفعه الاستثناء قولاً واحد .

وهى طريقة صاحب المحرر ، والنظم ، والفروع ، وغيرهم ، كما تقدم .

الطريقة الرابعة : أن الروايتين فى صورة التعليق بالشرط إذا لم يردَّ المشيئة إلى الطلاق . فإن ردها إلى الطلاق فهو كما لو نَجَّز الطلاق واستثنى فيه .

وهى طريقة صاحب المغنى .

و إن أطلق النية : فالظاهر رجوعه إلى الفعل دون الطلاق . ويحتمل عوده إلى الطلاق . و إن رد المشيئة إلى الفعل نفعه . قولاً واحداً .

وهذه الطريقة توافق طريقة صاحب المحرر ، إلا أنها مخالفة لها فى أنه إذا عاد

الاستثناء إلى الطلاق لم ينفع . كما لا ينفع فى المنجز . وهو الذى ذكره ابن عقيل وغيره . وهو واضح .

الطريقة الخامسة : أن الروايتين محمولتان على اختلاف حالين . فإن كان الشرط نفياً : لم تطلق . نحو أن يقول « أنت طالق إن لم أفعل كذا إن شاء الله » فلم يفعله . فلا يحنث .

فإن كان إثباتاً حنث . نحو « إن فعلت كذا فأنت طالق إن شاء الله » .

وهى طريقة صاحب التلخيص .

قال فى القواعد الأصولية : وهى مخالفة للمذهب المنصوص عن الإمام أحمد رحمه الله .

الطريقة السادسة : طريقة القاضى فى الجامع الكبير . فإنه قال : عندى فيها تفصيل .

ثم ذكر مامضمونه : أنه إذا لم توجد الصفة التى هى الشرط المعلق على الطلاق ، انبنى الحكم على علة وقوع الطلاق المنجز المستثنى فيه .

فإن قلنا : العلة أنه علقه بمشيئة لا يتوصل إليها : لم يقع . رواية واحدة . لأنه علقه بصفتين . إحداهما : دخول الدار مثلاً . والأخرى : المشيئة . وما وجدتا . فلا يحنث .

و إن قلنا : العلة علمنا بوجود مشيئة الله لوجود لفظ الطلاق : انبنى على أصل آخر . وهو ماإذا علق الطلاق بصفتين . مثل أن يقول « إن دخلت الدار وشاء زيد » فدخلت ولم يشأ زيد ، فهل يقع الطلاق ؟ على روايتين . كذا هنا يخرج على روايتين .

وأما إن وجدت الصفة ـ وهى دخول الدار ـ فإنه ينبنى على التعليلين أيضاً .

فإن قلنا : قد علمنا مشيئة الطلاق : وقع رواية واحدة ، لوجود الصفتين جميعاً .

و إن قلنا : لم نعلم مشيئته : انبنى على ماإذا علقه على صفتين فوجدت إحداهما . ويخرج على الروايتين .

الطريقة السابعة : طريقة ابن عقيل فى المفردات . فإنه جعل الروايتين فى وقوع الطلاق بدون وجود الصفة . فأما مع وجودها : فيقع الطلاق قولا واحداً . قاله فى القواعد الأصولية .

وهى أضعف الطرق . وذكر فسادها من وجهين .

قوله ﴿ وَإِنْ قَالَ : أَنتِ طَالِقٌ لِرِضَا زَيْدٍ ، أَوْ مَشِيئَتِهِ : طَلُقَتْ فِى الْحَالِ ﴾ بلا نزاع أعلمه .

﴿ فَإِنْ قَالَ : أَرَدْتُ الشَّرْطَ : دُيِّنَ . وَهَلْ يُقْبَلُ فِى الْحُكْمِ ؟ يُخَرَّجُ عَلَى رِوَايَتَيْنِ ﴾ .

عند الأكثر . وهما وجهان فى الرعايتين . وأطلقهما فى الهداية ، والمستوعب ، والخلاصة ، والرعايتين ، وشرح ابن منجا .

إحداهما : يقبل فى الحكم . وهو الصحيح من المذهب . اختاره القاضى .

قال فى الفروع : قبل حكماً على الأصح . وصححه فى التصحيح ، والنظم .

وجزم به فى الكافى ، والمنور . وقدمه فى المحرر ، والحاوى الصغير . وهو ظاهر ماقدمه الشارح .

والرواية الثانية : لايقبل . جزم به فى الوجيز ، وتجريد العناية .

قال الأدمى فى منتخبه : دين باطنا .

فائدة : لو قال « إن رضى أبوك فأنت طالق » فقال « مارضيت » ثم قال « رضيت » طلقت . لأنه معلق . فكان متراخياً . ذكره فى الفنون .

وقال : قال قوم ينقطع بالأول .

ولو قال « إن كان أبوك يرضى بما فعلتيه فأنت طالق » فقال « مارضيت »

ثم قال « رضيت » طلقت . لأنه علقه على رضى مستقبل وقد وجد ، بخلاف « إن كان أبوك راضياً به » لأنه ماض .

قوله ﴿ وَإِنْ قَالَ : إِنْ كُنْتِ تُحِبِّينَ أَنْ يُعَذِّبَكِ اللهُ بِالنَّارِ فَأَنتِ طَالِقٌ ، أَوْ قَالَ : إِنْ كُنْتِ تُحِبِّينَهُ بِقَلْبِكِ فَأَنتِ طَالِقٌ . فَقَالَتْ : أَنَا أُحِبُّهُ ﴾ .

فقد توقف أحمد ـ رحمه الله تعالى ـ عنها . وقال : دعنا من هذه المسائل . وكذا قال فى الهداية ، والمستوعب ، وغيرهما .

وقال القاضى : تطلق .

وذكره ابن عقيل مذهبنا ومذهب العلماء كافة ، سوى محمد بن الحسن .

وجزم به فى الوجيز . واقتصر عليه فى الخلاصة فى الأولى . وصححه فى الثانية . وقدمه فى الرعايتين ، والحاوى .

وقال المصنف هنا « والأولى أنها لاتطلق إذا كانت كاذبة » .

وهو المذهب . قدمه فى الفروع . وجزم به فى النظم . واختاره ابن عقيل ، وقال : لاستحالته عادة ، كقوله « إن كنت تعتقدين أن الجمل يدخل فى خرم الإبرة فأنت طالق » فقالت « أعتقده » فإن عاقلا لايجوزه ، فضلا عن اعتقاده .

وقيل : لا تطلق مطلقا . ذكره فى الرعايتين .

وقيل : لاتطلق فى قوله « إن كنت تحبينه بقلبك » و إن طلقت فى الأولى . وهو احتمال فى الهداية .

فائدتان

إحداهما : مثل ذلك ـ خلافاً ومذهبا ـ لو قال « إن كنت تبغضين الجنة فأنت طالق » فقالت « أنا أبغضها » وكذا لو قال « إن كنت تبغضين الحياة » ونحو ذلك مما يعلم أنها تحبه . قاله فى المستوعب .

الثانية : لو قالت امرأته « أريد أن تطلقني » فقال « إن كنت تريدين » أو « إذا أردت أن أطلقك فأنت طالق » فظاهر الكلام : يقتضى أنها تطلق بإرادة مستقبلة ودلالة الحال على أنه أراد إيقاعه ، للإرادة التى أخبرته بها . قاله ابن عقيل فى الفنون .

ونصر الثانى العلامة ابن القيم رحمه الله فى أعلام الموقعين .

قوله ﴿ فَصْلٌ * فِي مَسَائِلَ مُتَفَرِّقَةٍ ﴾

﴿ إِذَا قَالَ : أَنْتِ طَالِقٌ إِذَا رَأَيْتِ الْهِلَالَ : طَلُقَتْ إِذَا رُؤِيَ ﴾ أو أكملت العدة ﴿ إِلَّا أَنْ يَنْوِيَ حَقِيقَةَ رُؤْيَتِهَا . فَلَا يَحْنَثُ حَتَّى تَرَاهُ ﴾ .

إذا نوى حقيقة رؤيتها لم يحنث حتى تراه . بلا نزاع أعلمه . ويدين بلا نزاع . ويقبل قوله فى الحكم . على الصحيح من المذهب مطلقاً .

قال فى الفروع : قبل حكماً على الأصح .

وجزم به فى المغنى ، والشرح ، والوجيز وغيرهم . وصححه فى المذهب .

وعنه : لايقبل . وأطلقهما فى الهداية ، والخلاصة ، والرعايتين ، والحاوى الصغير ، والمستوعب .

وقيل : يقبل بقرينة .

تنبيهان

أحدهما : ظاهر قوله « طلقت إذا رؤى الهلال » أنها تطلق إذا رؤى ، سواء رؤى قبل الغروب أو بعده . وهو أحد الوجهين . وهو احتمال فى المغنى ، والشرح

والوجه الثانى : أنها لا تطلق إلا إذا رؤى بعد الغروب . وهو الصحيح من المذهب . جزم به فى الوجيز ، والرعاية ، والحاوى .

وقدمه فى المغنى ، والشرح ، والفروع ، والرعاية الكبرى .

الثانى : تقدم ـ فى أول كتاب الصيام ـ إذا قال « أنت طالق ليلة القدر » متى تطلق .

فوائد

إحداها : لو لم ير الهلال حتى أقمر : لم تطلق . وهل يُقمر بعد ثالثة؟ ـ قدمه فى الرعاية الكبرى ـ أو باستدارته ، أو ببَهْر ضوئه ؟ فيه ثلاثة أقوال .

قال القاضى : لايَبْهَر ضوؤه إلا فى الليلة السابعة . حكاه عن أهل اللغة . وأطلقهن فى الكافى ، والمغنى ، والشرح ، والفروع .

الثانية : لو قال « إن رأيتِ فلانا فأنت طالق » فرأته ولو ميتاً طلقت . ولو رأته فى ماء أو فى زجاج شفاف : طلقت ، إلا مع نية أو قرينة .

ولو رأته مكرهة : لم تطلق على الصحيح من المذهب .

وقيل : تطلق .

ولو رأت خياله فى ماء أو مرآة : لم تطلق .

ولو جالسته ، وهى عمياء : لم تطلق . على الصحيح من المذهب .

وقيل : تطلق . وأطلقهما فى الرعايتين ، والحاوى الصغير .

الثالثة : ظاهر قوله ﴿ وَإِنْ قَالَ : مَنْ بَشَّرَتْنِى بِقُدُومِ أَخِى فَهِىَ طَالِقٌ . فَأَخْبَرَتْهُ بِهِ امْرَأَتَاهُ : طَلُقَتِ الأُولَى مِنْهُمَا ، إِلاَّ أَنْ تَكُونَ الثانية هِىَ الصَّادِقَةَ وَحْدَهَا ، فَتَطْلُقُ وَحْدَهَا ﴾ .

أنه لو أخبرتاه معا تطلقان . وهو صحيح . لا أعلم فيه خلافاً .

قوله ﴿ وَإِنْ قَالَ : مَنْ أَخْبَرَتنِي بِقُدُومِهِ فَهِىَ طَالِقٌ . فَكَذَلِكَ عِنْدَ القَاضِى ﴾ .

يعنى أن حكمها حكم المسألة التى قبلها من التفصيل والحكم .

وكذا قال فى المحرر ، والحاوى الصغير ، والفروع ، وغيرهم .

وجزم به فى الوجيز ، وغيره . وقدمه فى الخلاصة ، والرعايتين .

وعند أبى الخطاب : إن أخبرتاه وقع الطلاق بهما على الأحوال الثلاثة . لأن الخبر يدخله الصدق والكذب . ويسمى خبراً وإن تكرر . والبشارة القصد بها السرور . وإنما يكون ذلك مع الصدق ، ويكون من الأولى لاغير .

وقيل : تطلقان مع الصدق فقط . واختاره فى المحرر .

فائدتان

إحداهما : لو قال « إن لبست ثوباً فأنت طالق » ونوى معينا : دين . على الصحيح من المذهب .

وقال ابن البنا : لايدين . وقدمه فى التبصرة . وخرجه الحلواني على روايتين .

قال فى القاعدة الخامسة والعشرين بعد المائة : وشذ طائفة فحكوا الخلاف فى تدينه فى الباطن . منهم الحلوانى وابنه .

وكذلك وقع فى موضع من مفردات ابن عقيل فى الأيمان .

وكذلك وقع للقاضى فى المجرد . قال المجد : وهو سهو . انتهى .

ويقبل حكما على الصحيح من المذهب .

وعنه : لا يقبل .

وإن لم يقل « ثوباً » فالحكم كذلك . على الصحيح من المذهب . وعليه أكثر الأصحاب . قاله فى القواعد ، وقدمه .

وقيل : لايقبل حكما . واختاره القاضى فى كتاب الحيل . وأطلقهما فى الفروع .

وقال فى الترغيب : وإن حلف « لا لبس » ونوى معينا : دين . وفى الحكم روايتان ، سواء بطلاق أو غيره ، على الأصح . انتهى .

الثانية : لو قال « إن قربت دار أبيك ـ بكسر الراء من قربت ـ فأنت

طالق » لم يقع حتى تدخلها ، وإن قال « إن قربت » بضم الراء ـ طلقت بوقوفها تحت فنائها ولصوقها بجدارها . لأن مقتضاها ذلك . قاله فى الروضة .

قوله ﴿ وَإِنْ حَلَفَ لاَ يَفْعَلُ شَيْئًا ، فَفَعَلَهُ نَاسِيًا ﴾ وكذا جاهلا ﴿ حَنِثَ فِى الطَّلاَقِ وَالعَتَاقِ ، وَلَمْ يَحْنَثْ فِى اليَمِينِ المُكَفَّرَةِ فِى ظَاهِرِ المَذْهَبْ ﴾ وهو المذهب .

وقال فى القواعد الأصولية : هى المذهب عند الأصحاب .

قال فى المحرر : وهو الأصح . وجزم به فى الوجيز ، وغيره .

وقدمه فى الفروع وغيره . وقال : اختاره الأكثر . وذكروه فى المذهب .

وعنه : يحنث فى الجميع .

قدمه فى الرعايتين ، والحاوى . ذكروه فى أول كتاب الأيمان .

وَعَنْهُ : لاَ يَحْنَثُ فِى الجَمِيعِ . بل يمينه باقية . وقدمه فى الخلاصة . وهو فى الإرشاد عن بعض أصحابنا .

قال فى الفروع : وهذا أظهر .

قلت : وهو الصواب .

واختاره الشيخ تقى الدين رحمه الله ، وقال : إن رواتها بقدر رواة التفريق ، وإن هذا يدل على أن الإمام أحمد رحمه الله جعله حالفاً لا معلقاً ، والحنث لا يوجب وقوع المحلوف به .

واختارها ابن عبدوس فى تذكرته أيضاً . ذكره فى أول كتاب الأيمان .

قال فى القواعد الأصولية : وقال الأصحاب على هذه الرواية : يمينه باقية بحالها ويأتى أيضاً فى كلام المصنف « إذا حلف لا يفعل شيئاً ففعله ناسياً » فى أثناء كتاب الأيمان .

قوله ﴿ وَإِنْ حَلَفَ لاَ يَدْخُلُ عَلَى فُلاَنٍ بَيْتًا ، أَوْ لاَ يُكَلِّمُهُ ، أَوْ

لا يُسَلِّمُ عَلَيْهِ ، أَوْ لاَ يُفَارِقُهُ حَتَّى يَقْضِيَهِ حَقَّهُ . فَدَخَلَ بَيْتاً هُوَ فِيهِ وَلَمْ يَعْلَمْ ، أَوْ سَلَّمَ عَلَى قَوْمٍ هُوَ فِيهِمْ وَلَمْ يَعْلَمْ ، أَوْ قَضَاهُ حَقَّهُ : فَفَارَقَهُ فَخَرَجَ رَدِيئاً ، أَوْ أَحَالَهُ بِحَقِّهِ فَفَارَقَهُ ظَنّاً أَنَّهُ قَدْ بَرّ : خُرِّجَ عَلَى الرِّوَايَتَيْنِ فِي النَّاسِي وَالْجَاهِلِ ﴾ .

وكذا قال الشارح . وقاله فى المحرر فى غير الكلام والسلام .

قال الشارح : وكذلك إن حلف لا يبيع لزيد ثوباً ، فوكل زيد من يدفعه إلى من يبيعه ، فدفعه إلى الحالف فباعه من غير علمه . فهى كالناسى .

وكذلك إن حلف لا يكلم فلاناً فسلم عليه يحسبه أجنبياً .

وأطلق فى الترغيب الروايات الثلاث فيما إذا « حلف أن لا يدخل على فلان » فدخل ولم يعلم ، أو « لا يفارقه إلا بقبض حقه » فقبضه ففارقه فخرج رديئاً ، أو أحاله ففارقه يظن أنه قد برىء ، أو لا يكلمه فسلم عليه وجهله .

وجزم فى الوجيز أنه يحنث .

وجزم فى المنتخب : أنه يحنث بالحوالة .

وذكر المصنف ، وغيره فى باب الضمان : أن الحوالة كالقضاء .

وقال فى المحرر ، والفروع ، وغيرهما : لو سلم على جماعة وهو فيهم ، ولم يعلم — وقلنا : يحنث كالناسى — فهل يحنث هنا ؟ على روايتين . أصحهما لا يحنث .

وإن علم به فلم ينوه ، ولم يستثنه بقلبه فروايتان . أصحهما : يحنث . وإن قصده حنث .

وفى الترغيب وجه : لا يحنث .

قال فى الفروع : وذكر جماعة مثلها الدخول على فلان .

وقال ابن منجا فى شرحه : وإن علم به ونوى السلام على الجميع ، أو كلامهم : حنث رواية واحدة . وإن نوى السلام على غيره ، أو كلام غيره : لم يحنث ، رواية واحدة . وإن أطلق فروايتان .

فوائد

الأولى : لو حلف على من يمتنع بيمينه وقصد منعه ـ كالزوجة ، والولد ، ونحوهما ـ ففعله ناسياً أو جاهلا : ففيه الروايات المتقدمة . قاله فى المحرر ، والرعايتين ، والحاوى . وجزم به فى الكافى . وغيره . وهو الصحيح .

وقدمه فى الفروع .

وجزم فى الوجيز : أنه يحنث فى الطلاق والعتاق دون غيرهما . وهو ماش على المذهب فى الناسى والجاهل .

وقيل : يحنث هنا و إن لم يحنث هناك .

واختار فى الترغيب : إن قصد أن لا يخالفه لم يحنث الناسى .

واختار الشيخ تقى الدين رحمه الله فيمن حلف على غيره ليفعلنه فخالفه : لم يحنث إن قصد إكرامه لا إلزامه به . لأنه كالأمر ولا يجب ، لأمره عليه أفضل الصلاة والسلام أبا بكر رضى الله عنه بوقوفه فى الصف ولم يقف . ولأن أبا بكر أقسم ليخبرنه بالصواب والخطأ لما فسر الرؤيا . فقال « لا تقسم » لأنه علم أنه لم يقصد الإقسام عليه مع المصلحة المقتضية للكتم .

وقال أيضاً : إن لم يعلم المحلوف عليه بيمينه فكالناسى .

قال فى الفروع : وعدم حنثه هنا أظهر . انتهى .

وأما إن قصد بمنعهم أن لا يخالفوه ، وفعلوه كرهاً : لم يحنث . قاله فى الرعايتين ، والحاوى ، وغيرهم .

الثانية : قال فى الكافى ، والوجيز ، وغيرهما : و إن كان الحلف على من لا يمتنع بيمينه ـ كالسلطان ، والحاج ـ استوى العمد والسهو والإكراه وغيره . وقاله فى الوجيز ، والرعاية الكبرى فى السلطان .

الثالثة : لو فعله فى حال جنونه : لم يحنث ، كالنائم على الصحيح من المذهب . وقدمه فى المحرر ، والفروع ، والرعايتين ، والحاوى .

وقيل : حكمه حكم الناسى .

الرابعة : لو حلف لا يفعل شيئاً ، ففعله مكرهاً : لم يحنث ، على الصحيح من المذهب . وعليه جماهير الأصحاب . وجزم به فى الوجيز وغيره . وقدمه فى الفروع وغيره . وقال : اختاره الأكثر .

وعنه : يحنث . وقيل : هو كالناسى .

قال فى المحرر : ويتخرج أن لا يحنث إلا فى الطلاق والعتاق .

ويأتى معنى ذلك فى باب جامع الأيمان .

الخامسة : لو حلف « لاتأخذ حقك منى » فأكره على دفعه إليه ، أو أخذه منه قهراً : حنث . جزم به المصنف وغيره . لأن المحلوف عليه فعل الأخذ مختاراً ، وإن أكره صاحب الحق على أخذه تخرج على الخلاف إذا حلف لا يفعل شيئاً ففعله مكرهاً . خرجه الأصحاب على ذلك .

قوله ﴿ وَإِنْ حَلَفَ لاَ يَفْعَلُ شَيْئًا فَفَعَلَ بَعْضَهُ : لَمْ يَحْنَثْ ﴾ .

هذا المذهب ، مالم يكن له نية أو سبب أو قرينة .

قال الشارح : هذا ظاهر المذهب .

وجزم به فى الوجيز ، وغيره . وقدمه فى المحرر ، والنظم ، والفروع ، وغيرهم . واختاره أبو الخطاب وغيره . قاله المصنف .

وعنه : يحنثُ إلاَّ أَنْ يَنْوِىَ جَمِيعَهُ .

اختاره الخرقى ، وأبو بكر ، والقاضى ، وأصحابه . منهم : الشريف ، وأبو الخطاب ـ فى خلافيهما ـ والشيرازى ، وابن البناء ، وابن عقيل فى التذكرة ، وغيرهم .

قال فى الخلاصة : حنث على الأصح .

وأطلقهما فى المغنى ، والرعايتين ، والحاوى الصغير .

قوله ﴿ وَإِنْ حَلَفَ لاَ يَدْخُلُ دَارًا فَأَدْخَلَهَا بَعْضَ جَسَدِهِ ، أَوْ دَخَلَ طَاقَ الْبَابِ . أَوْ لايَلْبَسُ ثَوْبًا مِنْ غَزْلِهَا فَلَبِسَ ثَوْبًا فِيهِ مِنْهُ . أَوْ لاَيَشْرَبُ مَاءَ هَذَا الإِنَاءِ فَشَرِبَ بَعْضَهُ : خُرِّجَ عَلَى الرِّوَايَتَيْنِ ﴾ .

وكذا لو حلف لايبيع عبده ولا يهبه . فباع نصفه ووهب نصفه . وجزم به الشارح ، وصاحب الفروع ، وغيرهما . وقاله المجد وغيره فى غير مسألة الدار .

قال الزركشى : ومن صور المسألة ـ عند الأكثرين القاضى وغيره ـ لو حلف لايدخل داراً فأدخلها بعض جسده . وفيها روايتان منصوصتان .

فالقاضى والأكثرون على التحنيث كمسألة الغزل . وأبو بكر وأبو الخطاب اختارا عدم التحنيث .

واختار أبو بكر فى مسألة الغزل وغيرها الحنث ، كالجماعة .

وأطلق فى المحرر فى مسألة الدار الروايتين .

فائدة : لو حلف « لا ألبس من غزلها » ولم يقل « ثوباً » فلبس ثوباً فيه منه ، أو « لا آكل طعاماً اشترته » فأكل طعاماً شوركت فى شرائه . فقيل : هو على الخلاف . اختاره القاضى ، وأبو الخطاب .

وقيل : يحنث هنا قولاً واحداً . وهو الصحيح .

قدمه فى الفروع . واختاره المجد فى محرره ، والمصنف . وجزم به فى المغنى .

قوله ﴿ وَإِنْ حَلَفَ لاَ يَلْبَسُ ثَوْبًا اشْتَرَاهُ زَيْدٌ ، أَوْ نَسَجَهُ ، أَوْ لاَيَأْكُلُ طَعَامًا طَبَخَهُ زَيْدٌ . فَلَبِسَ ثَوْبًا نَسَجَهُ هُوَ وَغَيْرُهُ ، أَوِ اشْتَرَيَاهُ . أَوْ أَكَلَ مِنْ طَعَامٍ طَبَخَاهُ : فَعَلَى رِوَايَتَيْنِ ﴾ .

وأطلقهما فى الشرح ، وشرح ابن منجا .

إحداهما : يحنث . وهو الصحيح من المذهب . اختاره أبو بكر . وصححه فى التصحيح . وجزم به فى الوجيز .

وتقدم اختيار المجد فى المشاركة فى الشراء .

واختاره المصنف أيضاً . واختاره القاضى ، والشريف ، وأبو الخطاب ، وابن البنا ، وغيرهم فى الجميع .

والثانية : لايحنث . و بعض الأصحاب قال : يحنث قولاً واحداً . ولم يحك فيها خلافاً . كما حكى فى المسائل المتقدمة . منهم القاضى ، والشريف ، وأبو الخطاب وابن البنا ، وغيرهم .

قوله ﴿ وَإِنِ اشْتَرَى غَيْرُهُ شَيْئًا فَخَلَطَهُ بِمَا اشْتَرَاهُ فَأَكَلَ أَكْثَرَ مِمَّا اشْتَرَاهُ شَرِيكُهُ : حَنِثَ . وَإِنْ أَكَلَ مِثْلَهُ : فَعَلَى وَجْهَيْنِ ﴾.

وأطلقهما فى الهداية ، والمستوعب ، والمغنى ، والشرح ، والفروع . ذكره فى أواخر جامع الأيمان .

أحدهما : لايحنث . وهو الصحيح . صححه فى التصحيح . وجزم به فى الوجيز .

والثانى : يحنث .

تنبيه : مفهوم كلامه : أنه لو أكل أقل منه : أنه لايحنث . وهو صحيح . وهو المذهب . جزم به فى الوجيز ، وغيره . وقدمه فى الفروع ، وغيره .

وقيل : يحنث . وأطلقهما فى الهداية ، والمستوعب ، والمغنى ، والشرح .

فائدتان

إحداهما : لو اشتراه لغيره ، أو باعه : حنث بأكله منه . على الصحيح من المذهب وفيه احتمال .

الثانية : الشركة والتولية والسلم والصلح على مال : شراء .