باب الاستثناء في الطلاق

وهو: إخراجُ بعضِ الجملةِ بـ «إلا»، أو ما قامَ مقامَها، من متكلِّمٍ واحدٍ.

وشُرِطَ فيه: اتصالٌ معتادٌ لفظاً، أو حُكماً، كانقطاعِه بتنفُّسٍ ونحوِه، ونيَّتُه، قبلَ تمامِ مُستثنًى منه.

شرح منصور

١٥٧/٣

(**وهو**) لغة من الثني، وهو الرجوع يقال: ثنى رأس البعير إذا عطفه إلى ورائه، فكأن المستثني رجع في قوله إلى ما قبله. واصطلاحاً: (**إخراج بعض الجملةِ**) أي: مدخولِ اللفظ (**بـ**) ـلفظ (**إلا، أو ما قام مقامها**)/ كغير، وسوى، وليس، وعدا، وخلا، وحاشا، (**من متكلِّم واحد**) فلا يصح استثناء غير مُوقع؛ لاعتبار نيته قبل تمام مستثنى منه.

(**وشُرط**) بالبناء للمجهول، (**فيه**) أي: الاستثناء، (**اتصالٌ معتادٌ**) لأن غير المتصل لفظٌ يقتضي رفعَ ما وقع بالأولِ، ولا يمكن رفعُ الطلاق إذا وقع، بخلاف المتصل؛ إذ الاتصال يجعل اللفظَ جملةً واحدة، فلا يقع الطلاق قبل تمامها، ولولا ذلك لما صحَّ التعليق.

ويكون الاتصال إما (**لفظاً**) بأن يأتي به متوالياً، (**أو**) يكون (**حكماً، كانقطاعه**) أي: الاستثناء عما قبله (**بتنفس ونحوه**) كسعال أو عطاس، بخلاف انقطاعه بكلام معترض، أو سكوت طويل، لا يسير، أو طول كلام متصل بعضه ببعض، [1]فلا يبطله[1]. قاله الطوفي[2].

(**و**) شرط الاستثناء أيضاً (**نيَّتُه قبل تمام مستثنى منه**) فإذا قال: أنت طالق ثلاثاً، إلا واحدة، لم يعتدَّ بالاستثناء إن لم ينوه قبل تمام قوله: ثلاثاً.

(١-١) ليست في (س).

(٢) في شرح مختصر الروضة ٢/٥٩٠.

وكذا شرطٌ ملحَقٌ، وعطفٌ مغيِّر.

ويصح في نصف فأقلَّ، من مطلَّقاتٍ وطَلَقاتٍ.

فـ: أنت طالقٌ ثِنتَين إلا طلقةً، يقعُ طلقةٌ.

و: ثلاثاً إلا طلقةً، أو: إلا ثِنتَين إلا طلقةً، أو: إلا واحدةً إلا واحدةً،..

(**وكذا شرطٌ ملحَق**) أي: لاحق لآخر الكلام، كأنت طالق إن قمت، فيُشترط اتصالُه عادةً ونيته قبل تمام: أنت طالق. (و) كذا (**عطفٌ مغيِّر**) نحو: أنت طالق أو لا، فلا يقع به طلاق إن اتصل عادة ونواه قبل تمام معطوف عليه، وكذا الاستثناء بالمشيئة ونية العدد، حيث يؤثر ذلك؛ لأنها صوارف للفظ عن مقتضاه، فوجب مقارنتُها لفظاً ونيةً، كالاستثناء.

(**ويصح**) استثناءٌ (**في نصف فأقلَّ**) نصًّا، لأنه كلام متصل أبان به أن المستثنى غير مراد بالأول، فصحَّ، كقول الخليل ﷺ: ﴿إِنَّنِي بَرَآءٌ مِّمَّا تَعْبُدُونَ إِلَّا ٱلَّذِي فَطَرَنِي﴾ [الزخرف: ٢٦-٢٧]. يريد به البراءة مما سوى الله عز وجل، وقوله تعالى: ﴿فَلَبِثَ فِيهِمْ أَلْفَ سَنَةٍ إِلَّا خَمْسِينَ عَامًا﴾ [العنكبوت: ١٤] وأما استثناء أكثر من النصف، فلا يصح؛ لما يأتي في الإقرار. (**من مطلقات**) كزوجتاي طالقتان، إلا فلانة، أو زوجاته الأربع طوالق، إلا فلانة وفلانة، (و) من (**طلقات**).

(**فـ**) لو قال لامرأته: (**أنت طالق ثنتين إلا طلقةً يقع**) عليها (**طلقة**) واحدة لرفعه الثانية بالاستثناء.

(و) إن قال لها: أنت طالق (**ثلاثاً إلا طلقة**) يقع ثنتان. (**أو**) أنت طالق ثلاثاً (**إلا ثنتين إلا طلقة**) يقع ثنتان؛ لأنه استثنى من الثنتين واحدة، فبقي واحدة استثناها من الثلاث، فبقي ثنتان. (**أو**) قال: أنت طالق ثلاثاً (**إلا واحدة إلا واحدة**) يقع ثنتان؛ لصحة الاستثناء الأول، والثاني مؤكد له.

أو: إلا واحدةً وإلا واحدةً، أو: طلقةً وثِنتَين إلا طلقـةً، أو: أربعـاً إلا ثنتَين، يقعُ ثِنتانِ.

و: ثلاثاً إلا ثلاثاً، أو: إلا ثِنتَين أو: إلا جزءَ طلقةٍ، كنصفٍ وثُلـثٍ ونحوِهما، أو: إلا ثلاثاً إلا واحدةً.

أو: خَمساً، أو: أربعاً، إلا ثلاثاً، أو: إلا واحدةً، أو: طالقٌ وطـالقٌ وطالقٌ إلا واحدةً، .....

(أو) قال: أنت طالق ثلاثـاً (**إلا واحـدة وإلا واحـدة**) يقـع ثنتـان/ إلغـاء للاستثناءالثاني؛ لئلا يلزم اسـتثناء أكـثر مـن النصـف. (أو) قـال: أنـت طـالق (**طلقة وثنتين إلا طلقة**) يقع ثنتـان لصحـة اسـتثناء واحـدة مـن اثنتين؛ لأنهـا نصفهما. (أو) قال: أنت طالق (**أربعاً إلا ثنتـين، يقـع ثنتـان**) لصحـة اسـتثناء النصف.

(و) إن قال: أنت طالق (**ثلاثاً إلا ثلاثاً**) يقع ثلاثٌ؛ لأنـه اسـتثناء للكـلِّ، ولا يصح. (أو) أنت طالق ثلاثاً (**إلا ثنتين**) يقع ثلاث؛ لأن استثناء أكـثر مـن النصف لا يصـح. (أو) أنـت طـالق ثلاثـاً (**إلا جـزء طلقـة، كنصـف وثلـث ونحوهما**) كربع أو خمـس أو سـدس، يقـع ثـلاث؛ لأن الطـلاق لا يتبعـض، فيكمل الباقي من الطلقة. (أو) أنت طـالق ثلاثـاً (**إلا ثلاثـاً إلا واحـدة**) يقـع ثلاثٌ؛ لأنه استثنى واحدة مـن الثـلاث، بقـي اثنتـان واسـتثناهما مـن الثـلاث الأولى، وهو اسـتثناء أكـثر مـن النصـف، فـلا يصـح. (أو) قـال: أنـت طـالق (**خمساً**) إلا ثلاثاً، (أو) أنت طالق (**أربعاً إلا ثلاثـاً**) يقـع ثـلاث؛ لأنـه اسـتثناء أكثر من النصف. (أو) قال: أنت طالق أربعاً (**إلا واحدة**) يقع ثلاثٌ؛ لبقائها بعد الاستثناء. (أو) أنت (**طالق وطالق وطالق إلا واحدة**) يقـع ثـلاثٌ؛ لعـود الاستثناء لما يليه، فهو كاستثناء الكلِّ.

أو: إلا طالقاً أو: ثِنتَين وطلقةً إلا طلقةً، أو: ثنتَين ونصفاً إلاطلقةً، أو: ثنتَين وثنتَين إلاثنتَين، أو: إلا واحدةً، يقعُ ثلاثٌ، كعطفِه بالفاءِ أو ثُم.

و: أنتِ طالقٌ ثلاثاً، واستثنى بقلبِه: إلا واحدةً، يقعُ الثلاثُ.

وإن أراد الاستثناء من المجموع في[1] ذلك، ديِّن، وقُبل حكماً. قاله في «الإقناع»[2]. (أو) أنت طالق وطالق وطالق، (**إلاَّ طالقاً، أو**) أنت طالق (**ثنتين وطلقةً إلا طلقةً، أو: ثنتين ونصفاً إلا** [3]**طلقة أو: ثنتين**[3] **وثنتين إلا ثنتين**) يقع ثلاث؛ لما تقدم. (**أو**) أنت طالق ثنتين[4] وثنتين (**إلا واحدة، يقع ثلاث**) طلقات؛ لبقائها بعد الاستثناء، (**كعطفه بالفاء أو**) بـ (**ثم**) بأن قال: أنت طالق ثنتين فثنتين إلا ثنتين أو: إلا واحدة، أو: أنت طالق ثنتين ثم ثنتين إلا ثنتين أو[5] إلا واحدة. وإن قال: أنت طالق واحدة وواحدة وواحدة إلا واحدة وواحدة، قال في «الترغيب»: وقعت الثلاث على الوجهين[6]. (**و**) إن قال لزوجته: (**أنت طالق ثلاثاً واستثنى بقلبه: إلا واحدة، يقع**) الطلاق (**الثلاث**) لأن العدد نصٌّ فيما تناوله، فلا يرتفع[7] بالنية ما ثبت بنصٍّ اللفظ؛ لأنه أقوى منها. وإن نوى بالثلاث اثنتين، [3]فقد استعمل[3] اللفظ في غير ما يصلح له، فوقع مقتضى اللفظ، ولغت النية.

---

(١) في (س): «وفي».

(٢) ٣/٤٩١.

(٣-٣) ليست في (س).

(٤) بعدها في (ز) و(س) «فثنتين».

(٥) ليست في (س).

(٦) معونة أولي النهى ٧/٥٤٠.

(٧) في (ز) و(م): «يقع».

منتهى الإرادات

و: نسائي الأربعُ طوالقُ، واستثنى واحدةً بقلبِه، طَلَقن. وإن لم يقل: الأربعَ، لم تَطلُقِ المستثناةُ.

وإن استثنَى مَن سألتْه طلاقَها، دُيِّنَ، ولم يُقبل حُكماً. وإن قالت: طلِّق نساءَك، فقال: نسائي طوالقُ، طَلَقت، ما لم يستثنِها. وفي «القواعدِ»: قاعدةٌ: المذهبُ أن الاستثناءَ يَرجعُ إلى ما يَملكُه، .....

شرح منصور

١٥٩/٣

(و) إن قال من له أربع نسوة: **(نسائي الأربعُ طوالقُ، واستثنى واحدة بقلبه، طلقن)** كلهن؛ لما سبق. **(وإن لم يقل: الأربع)**/ بل قال: نسائي طوالق، واستثنى واحدة منهن بقلبه، **(لم تطلق المستثناة)** لأنه اسم عام يجوز التعبير به عن بعض ما وُضع له، واستعمال العام في الخاص كثيرٌ، فينصرف اللفظ بنية ما أراده فقط.

(وإن) سألته إحدى نسائه طلاقها، فقال: نسائي طوالق، و**(استثنى من سألته طلاقها، ديِّن)** لأنه لفظ عام يحتمل التخصيص، **(ولم يقبل)** منه ذلك **(حكماً)** لأن طلاقه جوابُ سؤالها لنفسها، فدعواه صرفه عنها خلافُ الظاهر، ولأنها سبب [1]الطلاق، وسبب[1] الحكم لا يجوز إخراجه من العموم بالتخصيص. **(وإن)** كانت **(قالت)** له: **(طلق نساءك فقال: نسائي طوالق، طلقت)** القائلة كباقي نسائه؛ لعموم اللفظ مع عدم المخصص، **(ما لم يستثنها)** ولو بقلبه، فلا تطلق؛ لأن خصوص السبب يقدَّم على عموم اللفظ، ويُقبل منه حكماً.

(وفي) كتاب **«(القواعد)** الأصولية»[2] للعلامة علاء الدين بن اللحام **(قاعدةٌ: المذهب أن الاستثناء يرجع إلى ما يملكه)** أي: من عدد الطلاق، لا إلى ما لفظ به ،

(١-١) ليست في (ز).

(٢) القواعد الأصولية ص٢٥٦-٢٦٠.

منتهى الإرادات

والعطفَ بالواو يصيِّر الجملتَينِ واحدةً. وقاله جمعٌ. المنقِّحُ: وليس على إطلاقِه.

شرح منصور

(و) أن (**العطف بالواو يصيِّر الجملتين واحدة**) أي: بخلاف العطف بالفاء وثم. (**وقاله**) أي: ما ذكره في «القواعد» (**جمعٌ**). قال (**المنقح**[1]: **وليس**) ما في «القواعد»: وقاله جمع، (**على إطلاقه**) بدليل ما تقدم في قوله: أنت طالق أربعاً إلا ثنتين، يقع ثنتان، ولو رجع إلى ما يملكه، وقع ثلاث؛ لأن استثناء أكثر من النصف لا يصح. وقوله: أنت طالق وطالق وطالق إلا طالقاً ونحوه، يقع ثلاث، ولو صير العطفُ الجملَ واحدة كان بمنزلة قوله: أنت طالق ثلاثاً إلا واحدة.

---

(١) معونة أولي النهى ٥٤١/٧.

openkandl.com