

مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج

على محل الطلاق وهو الزوجة وهذا هو الركن الخامس فخرت الأجنبية كما قال " خطاب الأجنبية بطلاق " كأنت طالق " وتعليقه " أي الطلاق " بنكاح " كإن تزوجتها فهي طالق " وغيره " أي النكاح كأن دخلت الدار فأنت طالق " لغو " أي فلا تطلق على زوجها أما المنجز فبالإجماع وأما المعلق فلانتفاء الولاية من القائل على المحل وقد قال A لا طلاق إلا بعد نكاح رواه الترمذي وصحه .

ولو قال (3 / 293) كل امرأة تزوجها فهي طالق فرفع إلى قاض شافعي ففسخه قال العبادي انفسخت اليمين وقال الهروي ليس ذلك بفسخ بل هو حكم بإبطال اليمين فإن اليمين الصحيحة لا تنفسخ .

تنبيه : .

تعليق العتق بالملك كتعليق الطلاق بالنكاح .

والأصح صحة تعليق العبد .

طلقة " ثالثة كقوله إن عتقت أو إن دخلت " الدار مثلا " فأنت طالق ثلاثا فيقعن إذا عتق " العبد " أو دخلت " زوجته الدار " بعد عتقه " وإن لم يكن مالكا للثالثة وقت التعليق لأنه يملك أصل النكاح وهو يفيد الطلقات الثلاث بشرط الحرية وقد وجدت .

والثاني لا يصح لأنه لا يملك تنجزها فلا يملك تعليقها وعلى هذا فيقع عليه طلقتان .

قال الرافعي ويجري الوجهان في قوله لأمته الحائل إن ولدت فولدك حر .

ويلحق .

الطلاق " رجعية " لأنها في حكم الزوجات لبقاء الولاية عليها بملك الرجعة .

قال الشافعي B الرجعية زوجة في خمس آيات من كتاب A تعالى يريد بذلك لحوق الطلاق وصحة الظهار واللعان والإيلاء والميراث .

لا مختلعة .

فلا يلحقها طلاق وإن كانت في العدة لانتفاء الولاية عليها .

وما روي من أن المختلعة يلحقها الطلاق ما دامت في العدة قال ابن الجوزي هو حديث موضوع .

ولو علقه .

أي الطلاق " بدخول " الدار مثلا أو غيره مما يمكن حصوله في البيونة " فبانت " بطلاق أو فسخ قبل الدخول بها أو بعده إما بعوض أو بالثلاث " ثم نكحها " أي جدد نكاحها " ثم دخلت

لم يقع " بذلك طلاق " إن " كانت " دخلت في " حال " البينونة " جزماً لانحلال اليمين بالدخول فيها .

وكذا .

لا يقع " إن لم تدخل " في البينونة بل دخلت في النكاح " في الأظهر " لارتفاع النكاح الذي علق فيه .

والثاني يقع لقيام النكاح في حالتي التعليق والصفة وتخلل البينونة لا يؤثر لأنه ليس وقت الإيقاع ولا وقت الوقوع .

وفي .

قول " ثالث يقع إن بانت بدون ثلاث " لأن العائد في النكاح الثاني ما بقي من الطلقات من الأول فتعود بصفتها وهي التعليق بالفعل المعلق عليه بخلاف ما لو بانت بالثلاث لأنه استوفى ما علق من الطلاق والعائد طلقات جديدة .

أما إذا لم يكن حصول الصفة في البينونة كأن قال إن وطئت فأنت طالق ثلاثاً فأبانها ثم نكحها لم يقع طلاق قطعاً كما هو قضية كلام الروضة وأصلها .
تنبيه : .

ما ذكر هنا إذا كان التعليق بالدخول المطلق أما لو حلف بالطلاق الثلاث أنها تدخل الدار في هذا الشهر ثم أبانها قبل انقضاء الشهر وبعد تمكنها من الدخول ثم تزوجها ومضى ولم تدخل فنقل السبكي عن ابن الرفعة أنه أفتى بالتخلص وأنها لا تطلق ثم تبين له أنه خطأ . قال السبكي فبحثت معه في ذلك وأنا أجنح إلى التخلص وهو لا يلوي عن كونه خطأ وذكر كلاماً طويلاً تعرضت له في شرح التنبيه .

وقال البلقيني الصواب ما أفتى به ابن الرفعة أولاً وهو التخلص اهـ " .

وهذا هو المعتمد لأنه ظاهر إطلاق كلام الأصحاب وقد مرت الإشارة إلى بعض ذلك في كتاب الخلع .

ولو طلق .

الزوج الحر " دون ثلاث وراجع " من طلقها " أو جدد " نكاحها " ولو بعد زوج " وإصابة كما في بعض نسخ المحرر " عادت ببقية الثلاث " أما إذا لم يكن بعد زوج فبالإجماع وأما بعد الزوج فخالف في ذلك أبو حنيفة وقال تعود بالثلاث لأن الزوج يهدم الثلاث فما دونها . واحتج أصحابنا بأنها إصابة ليست بشرط في الإباحة فلم تؤثر كوطء السيد أمته المطلقة وبهذا قال أكابر الصحابة كما قاله ابن المنذر منهم عمر B ولم يظهر لهم مخالف " وإن ثلث " الطلاق بأن طلقها ثلاثاً وجدد نكاحها بعد زوج دخل بها وفارقها وانقضت عدتها منه " وعادت بثلاث " بالإجماع لأن دخول الثاني أفاد حل النكاح للأول ولا يمكن بناؤه على العقد

الأول فثبت (3 / 294) نكاح مستفتح بأحكامه .

وللعبد طلقته فقط .

وإن كانت الزوجة حرة لما روى الدارقطني مرفوعا طلاق العبد اثنتان وروي عن عثمان و زيد بن ثابت ولا مخالف لهما من الصحابة رواه الشافعي .

والمكاتب والمبعض والمدير كالفن وإنما لم تعتبر حرية الزوجة لأن الاعتبار في الطلاق بالزوج لما روى البيهقي أن النبي A قال الطلاق بالرجال والعدة بالنساء .

وقد يملك العبد ثلثة كذمي طلق زوجته طلقته ثم التحق بدار الحرب واسترق ثم أراد نكاحها فإنها تحل له على الأصح ويملك عليها الثالثة لأنها لم تحرم عليه بالطلقين . وطريان الرق لا يمنع الحل السابق بخلاف ما لو طلقها طلقه ثم استرق فإنها تعود له بطلقة فقط لأنه رق قبل استيفاء عدد العبيد .

ومن عتق بعد طلقه بقي له طلقته لأنه عتق قبل استيفاء عدد العبيد أو بعد طلقته لم يبق له شيء لاستيفائه عدد العبيد في الرد .

ولو أشكل على الزوجين هل وقع الطلقته قبل العتق أو بعده لم يبق له شيء لأن الرق ووقوع الطلاق معلومان والأصل بقاء الرق حين أوقعهما فإن ادعى تقدم العتق عليهما وأنكرت صدق بيمينه سواء اتفقا على يوم العتق أو لم يتفقا على وقت لأنه أعرف بوقت الطلاق . فإن اتفقا على يوم الطلاق كيوم الجمعة وادعى العتق قبله صدقت بيمينها لأن الأصل دوام الرق قبل يوم الجمعة .

وللحر ثلاث .

وإن كانت زوجته أمة لأنه A سئل عن قوله تعالى " الطلاق مرتان " فأين الثالثة فقال أو تسريح بإحسان رواه أبو داود وصححه ابن القطان .

وإنما لم يعتبر رق الزوجة لما مر .

واعتبره أبو حنيفة بالنساء كالعدة .

ويقع .

الطلاق بائنا أو رجعا " في مرض موته " أي المطلق كما يقع في صحته " ويتوارثان " أي الزوج المريض وزوجته " في عدة " طلاق " رجعي " بالإجماع لبقاء آثار الزوجية في الرجعية بلحوق الطلاق لها والإيلاء منها وغير ذلك كما مر .

لا .

في عدة طلاق " بائن " لانقطاع آثار الزوجية .

وفي القديم .

ونص عليه أيضا في الإماء فيكون جديدا " ترثه " وبه قال الأئمة الثلاثة لأن تطليقها بغير

اختيارها يدل على قصده حرمانها من الإرث فيعاقب بنقيض قصده .

تنبيه : .

للقديم شروط أحدها كون الزوجة وارثة فلو أسلمت بعد الطلاق فلا .

ثانيها عدم اختيارها فلو اختلعت أو سألت فلا .

ثالثها كون البينة في مرض مخوف ونحوه ومات بسببه فإن برء منه فلا .

رابعها كونها بطلاق لا بلعان وفسخ .

خامسها كونه منشأ ليخرج ما إذا أقر به .

سادسها كونه منجزا .

وإذا قلنا بالجديد فلها حكم بقية البوائن إلا إن قصد بطلاقها فراره من الإرث فيجري في تحريمه خلاف تحريم بيع النصاب قبل الحول فرارا من الزائدة وعبر بقوله ترثه دون يتوارثان .

تنبيه : على أنها لو ماتت لا يرثها وهو كذلك