

الهداية

فصل في الطلاق قبل الدخول .

وإذا طلق الرجل امرأته ثلاثا قبل الدخول بها وقعن عليها لأن الواقع مصدر محذوف لأن معناه طلاقا ثلاثا على ما بيناه فلم يكن قوله : أنت طالق إيقاعا على حدة فيقعن جملة فإن فرق الطلاق بانت بالأولى ولم تقع الثانية والثالثة وذلك مثل أن يقول : أنت طالق طالق طالق لأن كل واحدة إيقاع على حدة إذا لم يذكر في آخر كلامه ما يغير صدره حتى يتوقف عليه فتقع الأولى في الحال فتصادفها الثانية وهي مبانة وكذا إذا قال لها أنت طالق واحدة وواحدة وقعت واحدة لما ذكرنا أنها بانت بالأولى ولو قال لها : أنت طالق واحدة فماتت قبل قوله واحدة كان باطلا لأنه قرن الوصف بالعدد فكان الواقع هو العدد فإذا ماتت قبل ذكر العدد فات المحل قبل الإيقاع فبطل وكذا إذا قال أنت طالق ثنتين أو ثلاثا لما بينا وهذه تجانس ما قبلها من حيث المعنى .

ولو قال : أنت طالق واحدة قبل واحدة أو بعدها واحدة وقعت واحدة والأصل أنه متى ذكر شيئين وأدخل بينهما حرف الطرف إن قرنا بهاء الكناية كان صفة للمذكور آخر كقوله جاءني زيد قبله عمرو وإن لم يقرنها بهاء الكناية كان صفة للمذكور أولا كقوله : جاءني زيد قبل عمرو وإيقاع الطلاق في الماضي إيقاع في الحال لأن الإسناد ليس في وسعه فالقبلية في قوله : أنت طالق واحدة قبل واحدة صفة للأولى فتبين بالأولى فلا تقع الثانية والبعدية في قوفله بعدها واحدة صفة للأخيرة فحصلت الإبانة بالأولى ولو قال أنت طالق واحدة قبلها واحدة تقع ثنتان لأن القبلية صفة للثانية لاتصالها بحرف الكناية فاقضى إيقاعها في الماضي وإيقاع الأولى في الحال في غير أن الإيقاع في الماضي إيقاع في الحال أيضا فيقتربان فيقعان وكذا إذا قال أنت طالق واحدة بعد واحدة يقع ثنتان لأن البعدية صفة للأولى فاقضى إيقاع الواحدة في الحال وإيقاع الأخرى قبل هذه فتقترنان .

ولو قال أنت طالق واحدة مع واحدة أو معها واحدة تقع ثنتان لأن كلمة مع للقران . وعن أبي يوسف C في قوله معها واحدة أنه تقع واحدة لأن الكناية تقتضي سبق المكنى عنه لا محالة وفي المدخول بها تقع ثنتان في الوجوه كلها لقيام المحلية بعد وقوع الأولى ولو قال لها إن دخلت الدار فأنت طالق واحدة وواحدة فدخلت وقعت عليها واحدة عند أبي حنيفة C وقالوا : تقع ثنتان ولو قال لها أنت طالق واحدة وواحدة إن دخلت الدار فدخلت طلقت ثنتين بالاتفاق لهما أن حرف الواو للجمع المطلق فتعلقن جملة كما إذا نص على الثلاث أو آخر الشرط وله أن الجمع المطلق يحتمل القران والترتيب فعلى اعتبار الأول تقع ثنتان وعلى

اعتبار الثاني لا تقع إلا واحدة كما إذا نجز بهذه اللفظة فلا يقع الزائد على الواحدة بالشك بخلاف ما إذا أخرج الشرط لأنه مغير صدر الكلام فيتوقف الأولى عليه فيقعن جملة ولا مغير فيما إذا قدم الشرط فلم يتوقف ولو عطف بحرف الفاء فهو على هذا الخلاف فيما ذكر الكرخي C وذكر الفقيه أبو ليث أنه يقع واحدة بالاتفاق لأن الفاء للتعقيب وهو الأصح وأما الضرب الثاني وهو الكنايات لا يقع بها الطلاق إلا بالنية أو بدلالة الحال لأنها غير موضوعة للطلاق بل تحتمله وغيره فلا بد من التعيين أو دلالة .

قال : وهي على ضربين : منها ثلاثة ألفاظ يقع بها الطلاق الرجعي ولا يقع بها إلا واحدة وهي قوله اعتدي واستبرئي رحمك وأنت واحدة .

أما الأولى : فلأنها تحتل الاعتداد عن النكاح وتحتل اعتداد نعم الله تعالى فإن نوى الأول تعين بنيته فيقتضي طلاقا سابقا والطلاق يعقب الرجعة .

وأما الثانية : فلأنها تستعمل بمعنى الاعتداد لأنه تصريح بماه و المقصود منه فكان بمنزلة وتحتل الاستبراء ليطلقها .

وأما الثالثة : فلأنها تحتل أن تكون نعتا لمصدر محذوف معناه تطليقة واحدة فإذا نواه جعل كأنه قاله والطلاق يعقب الرجعة ويحتمل غيره وهو أن تكون واحدة عنده أو عند قومه ولما احتملت هذه الألفاظ الطلاق وغيره تحتاج فيه إلى النية ولا تقع إلا واحدة لأن قلوه أنت طالق فيها مقتضى أو مضمحل ولو كان مطهرا لا تقع بها إلا واحدة فإذا كان مضرا أولى وفي قوله واحدة وإن صار المصدر مذكورا لكن التنصيص على الواحدة ينافي نية الثلاث ولا معتبر بإعراب الواحدة عند عامة المشايخ وهو الصحيح لأن العوام لا يميزون بين وجوه الإعراب .

قال : وبقي الكنايات إذا نوى بها الطلاق كانت واحدة بآنية وإن نوى ثلاثا كانت ثلاث وإن نوى ثنتين كانت واحدة بآنية وهذا مثل قوله أنت بائن وبته وبتلة وحرام وحبلك على غارك والحقي بأهلك وخليه وبرية ووهبتك لأهلك وسرحتك وفارقتك وأمرك بيدك واختاري وأنت حرة وتقنعي وتخمرني واستتري واغربي واخرجي واذهبي وقومي وابتغي الأزواج لأنها تحتل الطلاق وغيره فلا بد من النية .

قال : إلا أن يكون في حال مذاكرة الطلاق فيقع بها الطلاق في القضاء ولا يقع فيما بينه وبين الله تعالى إلا أن ينوبه قال B سوى بين هذه الألفاظ وقال ولا يصدق في القضاء إذا كان في حال مذاكرة الطلاق قالوا وهذا فيما لا يصلح ردا والجملة في ذيلك أن الأحوال ثلاثة : حالة مطلقة وهي حالة الرضا وحالة مذاكرة الطلاق وحالة الغضب .

والكنايات ثلاثة أقسام : ما يصلح جوابا وردا وما يصلح جوابا لا ردا وما يصلح جوابا وسبا وشمته ففي حال الرضا لا يكون شيء منها طلاقا إلا بالنية فالقول قوله في إنكان النية لما قلنا وفي حال مذاكرة الطلاق لم يصدق فيما يصلح جوابا لا ردا وما يصلح جوابا وسبا وشمته

ففي حال الرضا لا يكون شيء طلاقا إلا بالنية فالقول قوله في إنكار النية لما قلنا وفي حال مذاكرة الطلاق لم يصدق فيما يصلح جوابا ولا يصلح ردا في القضاء مثل قوله خلية برية بائن بته حرام اعتدى امرك بيدك اختاري لأن الظاهر أن مراده الطلاق عند سؤال الطلاق ويصدق فيما يصلح جوابا وردا مثل قوله : اذهبي أخرجي قومي تقنعي تخمري وما يجرى هذا المجرى لأنه يحتمل الرد وهو الأدنى فحمل عليه وفي حالة الغضب يصدق في جميع ذلك لاحتمال الرد وهو الأدنى فحل عليه وفي حالة الغضب يصدق في جميع ذلك لاحتمال الرد والسبب إلا فيما يصح للطلاق ولا يصلح للرد والشتيم كقوله : اعتدى واختاري وأمرك بيدك فإنه لا يصدق فيها لأن الغضب يدل على إرادة الطلاق وعن أبي يوسف C في قوله : لا لك لي عليك ولا سبيل لي عليك وخلصت سبيلك وفارقتك أنه يصدق في حالة الغضب لما فيها من احتمال معنى السب ثم وقوع البائن بما سوى الثلاثة الأول مذهبنا وقال الشافعي C : يقع بها رجعي لأن الواقع بها طلاق لأنها كنايات عن الطلاق ولهذا تشترط النية وينتقص به العدد والطلاق معقب للرجعة كالصريح .

ولنا أن تصرف الإبانة صدر من أهله مضافا إلى محله عن ولاية شرعية ولا خفاء في الأهلية والمحلية والدلالة على الولاية أن الحاجة مساة إلى إثباتها كيلا ينسد عليه باب التدارك ولا يقع في عهدها بالمراجعة من غير قصد وليست بكنايات على التحقيق لأنها عوامل في حقائقها والشرط تعيين أحد نوعي البينونة دون الطلاق وانقاص العدد لثبوت الطلاق بناء على زوال الوصلة وإنما تصح نية الثلاث فيها لتنوع البينونة إلى غليظة وخفيفة وعند انعدام النية يثبت الأدنى ولا تصح نية الثنتين عندنا خلافا لزفر C لأنه عدد ووقد بيناه من قبل وإن قال لها اعتدي اعتدي وقال نويت بالأولى طلاقا وبالباقى حيضا دين في القضاء لأنه نوى قيقة كلامه ولأنه يأمر امرأته في العدة بالأعتداد بعد الطلاق فكان الظاهر شاهدا له وإن قال لم أنو بالباقى شيئا فهي ثلاث لأنه لما نوى بالأولى الطلاق صار الحال حال مذاكرة الطلاق فتعين الباقيان للطلاق بهذه الدالة فلا يصدق في نفي النية بخلاف ما إذا قال لم أنو بالك الطلاق حيث لا يقع شيء لأنه لاظهار يكذبه وبخلاف ما إذا قال نويت بالثلاثة الطلاق دون الأوليين حيث لا يقع إلا واحدة لأن الحال عند الأوليين لم تكن حال مذاكرة الطلاق وفي كل موضع يصدق الزوج على نفي النية إنما يصدق مع اليمين لأنه أمين في الإخبار عما في ضميرة والقول الأمين مع اليمين