القول في الاستثناء .

فيه قواعد : .

الأولى .

الاستثناء من النفي : إثبات و من الإثبات : نفي .

فلو قال : أنت طالق ثلاثا إلا اثنتين إلا واحدة فالمشهور : وقوع طلقتين .

نظائره في الطلاق و الأقارير كثيرة .

و استشكل على القاعدة مسألة من قال : و ا لا لبست ثوبا إلا الكتان فقعد عريانا فإنه لا يلزمه شيء .

و مقتضى القاعدة : أنه حلف على نفي ما عدا الكتان و على إثبات لبس الكتان و ما لبسه فيحنث .

و أجاب ابن عبد السلام : بأن سبب المخالفة أن الأيمان تتبع المنقولات دون الأوضاع اللغوية و قد انتقلت إلا في الاستثناء في الحلف إلى معنى الصفة مثل سواء و غير فيصير معنى حلفه : و ا لا لبست ثوبا غير الكتان و لا يكون الكتان محلوفا عليه فلايضر تركه و لا لبسه .

و نظير هذه المسألة مسألة : و ا لا أجامعك في السنة إلا مرة فمضت و لم يجامعها أصلا فحكى ابن كج فيها وجهان .

أحدهما تلزمه الكفارة لأن الاستثناء من النفي إثبات و مقتضى يمينه : أن يجامع مرة و لم يفعل فيحنث .

و الثاني : لا و صححه في الروضة لأن المقصود باليمين : أن لا يزيد على الواحدة فرجع ذلك إلى أن العرف يجعل إلا بمعنى غير .

الثانية .

الاستثناء المبهم في العقود باطل .

و من فروعه .

بعتك الصبرة إلا صاعا و لا يعلم صيعانها و بعتك الجارية إلا حملها فإنه باطل أما الأقارير و الطلاق : فيصح و يلزمه البيان مثل : له على مائة درهم إلا شيئا و نسائي طوالق إلا واحدة منهن .

ضابط .

لا يصح استثناء منفعة العين إلا في الوصية يصح أن يوصي برقبة عين لرجل و منفعتها لآخر .

الثالثة .

الاستثناء المستغرق باطل و فروعه لا تحصى .

و ينبغي استثناء ذلك في الوصية فإنه يصح و يكون رجوعا عن الوصية فيما يظهر .

الرابعة .

الاستثناء الحكمي هل هوكالاستثناء اللفظي ؟ على أربعة أقسام : .

أحدها : مالا يؤثر قطعا و لو تلفظ به ضر كما لو باع الموصي بما يحدث من حملها و ثمرتها فإنه يصح و هي مستثناة شرعا .

و لو باع و استثناها لفظا لم يصح .

الثاني : ما يؤثر قطعا كما لو تلفظ به كبيع دار المعتدة بالأقراء و الحمل .

الثالث : ما يصح في الأصح و لو صرح باستثنائها بطل كبيع دار المعتدة بالأشهر و العين المستأجرة .

الرابع : ما يبطل في الأصح كبيع الحامل بحر و بحمل لغير مالكها كما لو باع الجارية إلا حملها