

شرح منتهى الإرادات المسمى دقائق أولي النهى لشرح المنتهى

فصل ويصح الإيلاء من كل زوج يصح طلاقه ويمكنه الوطاء .

من مسلم و كافر و حر و قن و بالغ و مميز يعقله و سكران و غضبان و مريض يرجى برؤه و من لم يدخل بزوجه و لا يصح من غير زوج لقوله تعالى : { للذين يؤلون من نسائهم } و لا من مجنون و مغمى عليه لأنه لا قصد لهما و لا من عاجز عن وطء لجب كامل أو شلل أو غيرهما لأنه لا يطلب منه الوطاء لامتناعه بعجزه و يضرب لمول ولو كان قنا لدخوله في عموم الآية مدة أربعة أشهر من يمينه للآية فلا تفتقر إلى ضرب حاكم كالعدة و يحسب عليه زمن عذره فيها كسفر و مرض و إحرام و حبس لأن المانع من جهته و قد وجد التمكين منها و لا يحسب زمن عذرها كصغر و جنون و نشوز و إحرام و نفاس و مرضها و حبسها و سفرها و لا تضرب له المدة مع شيء من هذه الأعذار لأن المدة تضرب لامتناعه من وطئها و المنع هنا من قبلها بخلاف حيضها فيحسب من المدة و لا يقطعها لئلا يؤدي ذلك إلى إسقاط حكم الإيلاء إذ لا يخلو من الحيض شهر غالباً و إن حدث عذرها أثناء المدة استؤنفت المدة لزواله و لم تبين على ما مضى لأن ظاهر قوله تعالى : { تربص أربعة أشهر } يقتضي أنها متوالية فإذا انقطعت بحدوث عذرها وجب استئناؤها كمدة الصوم في الكفارة و لا تستأنف المدة إن حدث عذره في أثنائها لأن المانع من جهته و إن ارتدا أو ارتد أحدهما بعد دخول ثم أسلما في العدة إن ارتدا أو أسلم من ارتد منهما في العدة استؤنفت المدة وكذا إن أسلم كافران أو زوج غير كتابية بعد دخول في العدة كمن بانت في المدة ثم عادت في أثنائها أي المدة سواء بانت بفسخ أو طلاق أو انقضاء عدة من طلاق رجعي لأنها بالبينونة صارت أجنبية منه فلما عاد و تزوجها عاد حكم الإيلاء منذ تزوجها فاستؤنفت المدة إذن و إن طلقت رجعيًا في المدة أي مدة التربص لم تنقطع المدة ما دامت في العدة نصاً لأن الرجعية على نكاحها وهي في حكم الزوجات و إن انقضت المدة أي مدة الإيلاء و قد حدث بها عذر بعدها يمنع وطأها كإحرام و نفاس لم تملك طلب الفیئة بكسر الفاء لأنه ممتنع من جهتها فطلبها به عبث و إن كان العذر به وهو أي العذر مما يعجز به عن الوطاء كالمرض و الاحرام أمر أي أمره الحاكم أن يفیه بلسانه فيقول متى قدرت جامعتك لأن القصد بالفيئة ترك ما قصده من الاضرار بالإيلاء و اعتذاره يدل على ترك الاضرار ثم متى قدر أن يجمع و طء أو طلق لزوال عجزه الذي أخر لأجله كالدين يوسر به المعسر و لا كفارة و لا حنث في الفيئة باللسان لأنه لم يفعل المحلوف عليه بل وعد به و يمهل مول طلبت فيئته بعد المدة لصلاة فرض و تغدو هضم طعام و نوم عن نعاس و تحلل من إحرام و نحوه كفطر من صوم واجب و خول خلاء و رجوع إلى بيته بقدره أي بقدر الحاجة فقط لأنه العادة و يمهل مول مظاهر لطلب رقبة يعتقها عن طهاره ثلاثة أيام لأنه

يسيرو لا يمهل مظاهر لصوم عن كفارته بل يطلق الحاكم عليه لأن زمن الصوم كثير فإن لم يبق لمول عذر وطلبت زوجته ولو كانت أمة الفيئة وهي الجماع لزم القادر على وطء مع حل وطئها أن يطاء وأصل الفيء الرجوع ومنه سمي الطل بعد الزوال فيئا لأنه رجع من المغرب إلى المشرق فسمي الجماع من المولى فيئة لأنه رجع إلى فعل ما تركه بحلفه وتطالب زوجة غيرمكلفة لصغر أو جنون إذا كلفت لتصح دعواها ولا مطالبة لولي صغيرة أو مجنونة ولا سيد أمة لأن الحق في الوطاء للزوجة دون وليها وسيدها ويؤمر بطلاق من علق الطلاق الثلاث بوطنها ويحرم وطؤها لوقوع الثلاث بإدخال ذكره فيكون نزعه في أجنبية والنزع جماع ومتى أولج حشفة في زوجة علق طلاقها الثلاث بوطنها وتمم وطأه أو لبث وهومولج لحقه نسبه أي ما ولدته من هذا الوطاء ولزمه المهر ولا حد عليهما للشبهة وإن نزع في الحال فلا حد ولا مهر لأنه تارك وإن نزع ثم أولج فإن جهلا التحريم فالمهر والنسب ولا حد لأن علما التحريم فلا مهر ولا نسب وعليهما الحد وإن علم التحريم وجهلته لزمه المهر والحد ولا نسب وإن علمت التحريم وجهله لزمها الحد ولحقه النسب ولا مهر وكذلك إن تزوجها في عدتها وإن علق طلاق غيرمدخول بها بوطنها فوطئها وقع رجعيًا قلت وحصلت رجعتها بنزعه إذ النزع جماع وتنحل يمين من أي مول جامع ولو مع تحريمه أي الجماع كجماعه في حيض أو نفاس أو إحرام أو صيام فرض من أحدهما لأنه فعل ما حلف على تركه فأنحلت يمينه به وقد وفى الزوجة حقها من الوطاء فخرج من الفيئة كالوطء المباح ويكفر لحنثه وأدنى ما يكفي مول في خروجه من فيئة تغيب الحشفة أو قدرها من مقطوعها ولومن مكره قال في الترغيب : إذ الإكراه على الوطاء لا يتصور وناس وجاهل ونائم ومجنون أو أدخل ذكر نائم لوجود الوطاء واستيفاء المرأة به حقها أشبه ما لوفعله قصدا ولا كفارة فيهن أي هذه الصور لعدم حنثه فلا تنحل يمينه في القبل متعلق بتغيب أي قبل من آلى منها فلا يخرج مول من الفيئة بوطء دون فرج أو وطء في دبر لأن الفيئة الرجوع إلى المحلوف عليه وهذا غيرمحلوف عليه كما لو قبلها ولأنه لا يزول به ضرر المرأة وإن لم يف مول بوطء من آلى منها وأعفته سقط حقها لرضاها بإسقاطه كعفوها أي زوجة العنين بعد زمن العنة عن الفسخ فيسقط وإلا نعهف المرأة أمر أي أمره الحاكم أن يطلق إن طلبته منه لقوله تعالى : { فإن فاءوا فإن } غفور رحيم * وإن عزموا الطلاق فإن } سميع عليم { * وقوله : { فإمساك بمعروف أو تسريح بإحسان } ومن امتنع من بذل ما وجب عليه لم يمسك بمعروف فيؤمر بالتسريح بإحسان ولا تبين زوجة مول منه ب طلاق رجعي سواء أوقعه هو أو الحاكم كغيرمول فإن أبى مول أن يفى وأن يطلق طلق حاكم عليه طلقة أو ثلاثا أو فسخ لأن الطلاق تدخله النيابة وقد تعين مستحقه فقام الحاكم فيه مقام الممتنع كأداء الدين قال في شرحه : وإن رأى أن يطلق ثلاثا فهي ثلاث لأنه قائم مقام المولى فيقع ما يوقعه من ذلك كالوكيل المطلق وقد سبق أن الوكيل المطلق لا يملك أكثر من واحدة إلا أن يحمل على وكيل قيل له : طلق ما شئت مع أن المولى

نفسه يحرم عليه إيقاع ثلاث بكلمة فكيف تجوز لغيره ؟ وإن قال حاكم فرقت بينكما ولم ينو طلاقا فهو فسخ لا ينقص به عدد الطلاق لأنها فرقة ليست بلفظ الطلاق ولا نيته أشبه قوله : فسخت النكاح وإن ادعى مول طلبته زوجته بالفيئة بقاء المدة قبل قوله لأن الاختلاف فيه يرجع إلى الاختلاف في وقت حلفه وهو أعلم به لصدوره من جهته كما لو اختلفا في أصل الإيلاء أو ادعى وطأها بعد إيلائه وهي ثيب قبل لأنه أمر خفي تتعذر إقامة البينة عليه غالبا ولأنه لا يعلم إلا من جهته كقول : امرأة في حيضها وإن ادعت زوجة مول ادعى وطأها بكاره فشهد بها أي بكارتها امرأة ثقة قبلت كسائر عيوب النساء تحت الثياب وإلا يشهد بكارتها أحد ثقة قبل قوله في وطئها كما لو كانت ثيبا لما مر وعليه اليمين فيهن أي الصور الثلاث لأنه حق آدمي أشبه الدين ولعموم حديث ولكن اليمين على المدعى عليه