الصلح عن الشفعة وحد القذف ولو سافر باحداهن بغير قرعة قال اصحابنا يأثم ويقضي
والاقوى انه لا يقضي وهو قول الحنفية والمالكية واذا ادعت الزوجة او وليها ان الزوج
يظلمها او كان الحاكم وليها وخاف ذلك نصب الحاكم مشرفا عليهما وقال القاضي متى ظهر
للحاكم ان يظلمها نصب مشرفا وفيه نظر ومسألة نصب المشرف لم يذكرها الخرقي والقدماء
ومقتضى كلامهم اذا وقعت العداوة وخيف الشقاق بعث الحكمان من غير اسكان الى
جنب مشرف قال اصحابنا ويجوز ان يكون الحكمان اجنبيين ويستحب ان يكونا من
اهلهما وهذا يقتضي وجوب كونهما من الاهل وهو مقتضى قول الخرقي فانه اشترطهما
اشترط الامانة وهذا اصح فانه نص القرآن ولان الاقارب اخبر بالعلل الباطنة واقرب
الى الامانة والنظر في المصلحة وايضا فان كل حكم علقه الله بنوع لا بجنس كان مستحقا
له وجوبا وايضا فانه نظر في الجمع والتفريق وهو اولى من ولاية عقد النكاح لا سيما ان
جعلناهما حكمين كما هو الصواب ونص عليه الامام احمد في احدى الروايتين وهو قول
علي وابن عباس وغيرهما وهو مذهب مالك وهل للحكمين اذا قلنا هما حاكمان لا وكيلان
ان يطلقا ثلاثا او يفسخا كما في المولي هناك قالوا انما قاما مقام الزوج في الطلاق وهو يملك
ما يملكه من واحدة وثلاث فيتوجه هنا كذا اذا قلنا هما حاكمان وان قلنا وكيلان
لم يملكا الا ما وكلا فيه واما الفسخ هنا فلا يتوجه لانه ليس حاكما اصليا ٥

كتاب الخلع

اختلف كلام ابي العباس
في وجوب الخلع لسوء العشرة بين الزوجين وان كانت مبغضة له لخلقه او لغير ذلك
من صفاته وهو يحبها فكراهة الخلع في حق هذه متوجهة ونقل ابو طالب عن الامام احمد
ان كانت المرأة تبغض زوجها وهو يحبها لا امرها بالخلع وينبغي لها ان تصبر وحمله القاضي
على الاستحباب لا الكراهة لنصه على جوازه في مواضع ولو عضلها لتفتدي نفسها منه
ولم تكن زنت حرمت عليه قال ابن عقيل والعوض مردود والزوجة بائن قال ابو
العباس وله وجه حسن ووجه قوي اذا قلنا الخلع يصح بلا عوض فانه بذل من خلع

على مال

على مال المغصوب او خنزير ونحوه وتخرج الروايتين هذا قوي جدا وخلع الحيلة لا
يصح على الاصح كما لا يصح نكاح المحلل لانه ليس المقصود به الفرقة وانما يقصد به بقاء المرأة
مع زوجها كما يقصد بنكاح المحلل ان يطلقها لتعود الى الاول والعقد لا يقصد به نقيض
مقصوده واذا لم يصح لم تبن الزوجة ويجوز الخلع عند الائمة الاربعة والجمهور من الاجنبي
فيجوز ان يختلعها كما يجوز ان يفتدي الاسير وكما يجوز ان يبذل الاجنبي لسيد العبد عوضا
لعتقه ولهذا ينبغي ان يكون ذلك مشروطا بما اذا كان قصده تخليصها من رق الزوج
لمصلحتها في ذلك ونقل مهنا عن الامام احمد في رجل قال لرجل طلق امرأتك حتى اتزوجها
ولك الف درهم فاخذ منه الالف ثم قال لامرأته انت طالق فقال سبحان الله رجل يقول
لرجل طلق امرأتك حتى اتزوجها لا يحل هذا وفي مذهب الامام احمد والشافعي وجه انه اذا
قيل ان الخلع فسخ لا يصح من الاجنبي خالع لانه اقالة والاقالة لا تصح من الاجنبي ذكره ابو
المعالي وغيره من اهل الطريقة الخراسانية والصحيح في المذهبين انه على القول بانه فسخ هو
فسخ وان كان مع الاجنبي كما صرح بذلك من صرح من فقهاء المذهبين وان كان
شارح الوجيز لم يذكر ذلك فقد ذكره ائمة العراقيين كابي اسحاق في خلافه وغيره وفي
معنى الخلع من الاجنبي العفو عن القصاص والخلع على مال من الاجنبي كما ذكر الفقهاء
في الغارم لاصلاح ذات البين وانه يضمن لكل من الطائفتين مالا من عنده والتحقيق
انه يصح ممن يصح طلاقه بالملك والوكالة او الولاية كالحاكم في الشقاق وكذلك لو فعله الحاكم
في الايلاء او العنة او الاعسار وغيرها من المواضع التي يملك الحاكم الفرقة ولان العبد والسفيه
يصح طلاقهما بلا عوض فبالعوض اولى لكن عقد يقال في قبولهما الوصية والهبة بلا اذن الولي
وجهان فان لم يكن بينهما فرق صحيح والا فالصحيح والاظهر ان المرأة اذا كانت تحت حجر الاب
ان للاب ان يخالع بمالها اذا كان لها فيه مصلحة ويوافق ذلك بعض الروايات عن مالك
ويخرج على اصول احمد والخلع بعوض فسخ باي لفظ كان ولو وقع بصريح الطلاق
وليس من الطلاق الثلاث وهذا هو المنقول عن عبد الله بن عباس واصحابه وعن الامام احمد

Copyright © King Saud University

Created with PDFsharp 1.2.1269-g (www.pdfsharp.com)