وقوعه هنا رجعيا وقال كان التقي السبكي يفتي به وما قدمت على الشاميين
رايتهم يتوهمون ذلك وليس كذلك ولا يقع الطلاق هنا اصلا لان الصفة
المعلق عليه لم توجد اه وان قال لها ان اعطيتني الف فانت طالق
ففيه احتمالان للبقيني رجحهما الا لانها لا تطلق بالاعطاء لانه لا يحصل
به الملك وليست كالامة لان تلك يلزمها مهر المثل بخلاف السفيهة
والثاني ان يسلم الاعطاء عن معناه الذي هو التمليك الى معنى الاقباض
فتطلق رجعيا اه واما ان يكون بصيغة منها نحو ان طلقتني فلك كذا
او فانت برئ من كذا او بصيغة خلع منه نحو طلقتك بالف او منها طلقني
بالف فاجابها فالجمهور والاصحاب على وقوع الطلاق رجعيا ونقله الزركشي
عن نص الشافعي في الام ولفظه كاحكاه وان كانت المراة صبية او بالغة
ليست رشيدة او مغلوبا على عقلها فاختلعت من زوجها شيء فكلما
اخذ منها مردود عليها ويقع عليها الطلاق ويملك عليها الرجعة
اه وصرح النص وقوع الطلاق رجعيا على الصبية والمجنونة ايضا وهو
احد وجهين في الصبية المميزة في الروضة واصلها بلا ترجيح ورجح
البلقيني الوقوع الوقوع مستشهدا بالنص المذكور وحمله القاضي
زكريا وغيره في الصبية والمجنونة على ما اذا ابتدلت بالخلع مع الزوج
فطلق من غير ذكر المال ولم يقصد الجواز اه قال الازرقي و
اختار المتاخرون وقوع الطلاق بائنا في خلع السفيهة اه لفظه
في نفايسه وقال الامام في كتاب الخراج بالضمان لنهاية لا يثبت
المال ولا يقع في خلع السفيهة ونقل ايضا عن قضية كلام التتمة
وجرى عليه ابن الرفعة في المطلب في موضع ونص عليه وجزم
وقوع الطلاق رجعيا هو المعروف في المذهب ونص عليه وجزم
به التنوخي والمتولي والعمراني والغزالي والامام في موضعين من
كتاب الخلع وحمل الاذرعي والزركشي الوقوع على ما اذا علم الزوج
سفهها الا ان لم يطمح في مال وعدم علمه اذا جهل الا انه لم يبذله
الا في مقابلة مال اه وبالجملة قيد قال الامام المجمع على اقامته وو
لا يتهيا احمد بن عمر المزجد في فتوى في عين هذه المسئلة ما لفظه المذهب

المنصوص

للشافعي المعروف عن الائمة الوقوع رجعيا وما نقل عن الامام هو في
موضعين يخالفه المعروف فهو شاذ في المذهب فلو حكم به حاكم نقض
قضاؤه فقد صرح السبكي بان الحاكم الذي ليس له اهلية الترجيح ليس له
الحكم بالشاذ في مذهبه وان يرجح فما ظنك بالمقلد اه وهما قال فجزاه
الله خيرا ليسلمين خيرا وقال شيخنا في الكتاب المار ما لفظه ولو قال
لها اي السفيه خالعتك على الف فان قبلت وقع رجعيا ولا مال وان
لم تقبل لم يقع شيء لان التعليق هنا وانما الصيغة تقتضي القبول فاشترط
لوقوع الطلاق خلافا لجزم المطلب كالامام في موضع من نهايته بانه
لا يقع مطلقا مع جزمها في موضع اخر بالمعتمد السابق اه قول المجيب
الذي ذكره السايل نقلا عن القاضي زكريا وما بحثناه موافق لبحث الرافعي السا بق
فيما لو خالعها بما في كفها وقد تركت منه شيء وهي قوله لكن تقدم ان
المعروف خلافه اه فلا ينبغي حذف هذه التتمة تزويجا لها هو شاذ
عند الائمة فلا حول ولا قوة الا بالله العلي العظيم على ان ما ادعاه
خاتمة المحققين زكريا في شرح الروض والبهجة من موافقة عدم الوقوع
اذا ظن رشدها بحث الرافعي في مسئلة ما اذا خالعها على ما في كفها
فيه بحث لانه حمل قول الوسيط في تلك المسئلة يقع رجعيا على ما اذا كان
عالما بالحال اي بانها ليس في كفها شيء فيوافقه في هذه المسئلة وقوعه
رجعيا اذا كان عالما بعدم صحة خلعها السفيهة وحمل قول غيره يقع بائنا
على ما اذا ظن ان في كفها شيأ ولا يوافقه في هذه المسئلة وقوع الطلاق
كما زعم القاضي زكريا وانما يوافقه الوقوع رجعيا ايضا اذ غاية ما
فيه ان العوض في الاولى مفقود شرعا لانها ليست في كفها شيء وفي
الثانية مفقود شرعا لعدم تاهلها لبذله فوقع الطلاق بائنا في الاولى
لامكان الرجوع الى بدل البضع وهو مهر المثل لكونها وقع اهلا للخلع
لان الطلاق وقع في مقابلته ورجعيا في الثانية لعدم امكان الرجوع
الى بدل البضع لعدم كونها اهلا للخلع فوقع الطلاق لا في مقابلة شيء
وهذا ظاهر فتامله وما نقل عن الازرقي في شرح التنبيه قال
فاني نفايسه بعده وهو اي الامام كما منفرد بهذا او هو محمل الـ
التوفيق اه فالحاصل ان خلع السفيه بلا تعليق من جانب الزوج

Copyright © King Saud University

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