بائنًا باى لفظ غير تلك تاج فصل قوله وهو طلاق بائن الخ اعلم ان لفظ الخلع ونحوه
من الالفاظ التى ليس فيها لفظ الطلاق اما ان يقترن بعوض او لا وعلى التقديرين اما ان ينوى
الزوج بذلك اللفظ الطلاق او لا فهذه اربع صور يختلف حكمها فيكون طلاقا فى صورتى النية
بعوض او دونه وفسخا لا ينقص عدد الطلاق فى صورة العوض بلا نية ولا فسخا ولا طلاقا
بل لغوا فى صورة عدم العوض والنية اذا تقرر ذلك فقول المص ما لم يقع بلفظ صريح فى خلع يعنى
او بلفظ كناية واولى كما يفهم مما قدمه فى الفروع وكان اعاد ذكر الصحيح ليترتب عليه قوله ولو لم ينو
خلعا وانما صح الخلع بالصريح بلا نية لان الصريح فى شى لا يحتاج اليها قوله مع سوال وبذل اى انا اردنا
حكم الكناية مع سوال الزوجة الخلع والتزامها العوض يصح الخلع بلا نية لان مجموع ذلك
قرينة على ارادته ولعل سوال غير الزوجة وبذله العوض كذلك وبخطه ايضا على قوله مع
سوال وبذل وانما كان البذل والسوال ونحوهما قايمة مقام نية الزوج للكناية مع انها
ليست من فعله والقاعدة ان لا يستدل على قصد شخص بفعل غيره بل فعله تنزيلا لاجابته
للسوال ولقبضه للعوض منزلة فعلهما كنعم وبلى عقب كلام احد من احد من اخر تاج قوله والا
فلا بد الخ اى وان لم تسال الخلع وتبذل له العوض فلا يصح الخلع بالكناية الا بالنية والحاصل
انه لا بد فى الكناية من احد امرين النية او القرينة قوله وتعتبر الصيغة اى يشترط لصحة
الخلع الايجاب من الزوج او وكيله والقبول من الزوجة او من يقوم مقامها فلا يصح الخلع بمجرد بذل
المال وقبوله ولا بد وان يكون ذلك فى المجلس كالبيع قوله ويصح بكل لغة من اهلها اى اهل
تلك اللغة اى العارف بها قوله لا معلقا اى لا يصح تعليق الخلع على مستقبل غير ان شاء الله
تعالى كقوله خلعتك اذا جاء راس الشهر او ان رضى زيد الحاقا له بعقود المعاوضات
ثم ان كان بنية الطلاق فطلاق معلق والا فلغو وقد تقدمت هذه المسئلة فى قول المص
فى باب الشروط فى البيع ويصح تعليق فسخ غير خلع بشرط قوله ويستحق المسمى فيه اى
فى الخلع بشرط رجعة او خيار قوله ومن خولع جزء منها اى مشاعا كنصفها او معينا كيدها
ويصير طلاقا بنيته فصل قوله ولا يصح اى الخلع الا بعوض الخ لانه ركن فيه فلم يصح تركه
كالثمن فى البيع لا يقال هلا يصح الخلع فى صورة تجرده عن العوض ويجب مهر المثل لانا نقول
خروج البضع من ملك الزوج غير متقوم فاذا رضى بغير عوض لم يكن له شى كما لو طلقها او علقه
على فعل ففعلته وفارق النكاح فان دخول البضع فى ملك الزوج متقوم ثم العوض فى الخلع
كالعوض فى البيع والصداق يدخل فى ضمان الزوج بالعقد ان لم يكن نحو مكيل او برؤية
متقدمة او صفة والا فمن ضمان الزوجة قوله وكره باكثر مما اعطاها لعل المراد اذا كان العوض
منها قوله وهو على محرم يعلمانه لعل مثله اذا علمه الزوج وحده لانه حينئذ رضى بلا عوض قوله
فيقع رجعيا الخ اى فيقع الخلع بلا عوض او بعوض محرم يعلمانه او الزوج على ما ذكرنا طلاقا
رجعيا ان نوى به الطلاق والا فلغو قوله او قيمته اى ان كان متقوما كالعبد فى مثاله والا
فمثله ولو قال او بدله لشملهما قوله فلا شى له اى للزوج لان المحرم ثبت فى ذمتها بالخلع فلم

بكر

بكن له غيره وقد سقط بالاسلام فلم يجب غيره قوله ويصح اى الخلع على رضاع ولده اى على ارضاع
ذلك المعين منها او من غيرها مطلقا اى بلا تقدير مدة قوله وينصرف الى حولين اى
ان كان الخلع عند الوضع او قبله قوله او تتمتهما اى بقية الحولين ان مضى منهما شى قبل الخلع
قوله وعليه او على كفالته الخ عطف على قوله على رضاع ولده اى ويصح على رضاع ولده مدة
معينة وكذا ما بعده قوله رجع اى الزوج على المخالعة فى صورة الانهدام والجفاف وموت
الولد وعلى تركتها فى صورة موتها ببقية حقه على الصفة التى وقع عليها العقد كما اشار
الى ذلك المص بقوله يوما فيوما اى بدفع له ما بقى كل يوم بحسبه فلا يستحقه معجلا
وهذا واضح فى غير صورة موتها اذا لم توثق الورثة اما فيها فينبغى ان ياخذه معجلا لحلوله
بالموت كما تقدم فى الحجر قوله ولا يعتبر تقدير نفقته الخ فلا يشترط ذكر طعام وجنسه
ولا قدر ادم وجنسه اكتفاء بالعرف والاولى ذكر ذلك وتقدير المدة وللوالد ان ياخذ منها
ما شرط لولده وينفقه بعينه او ياخذه لنفسه وينفق عليه غيره قوله ويصح على نفقة
ماضية اى فى ذمة الزوج لزوجته كسائر الديون قوله ومن حامل على نفقة حملها اى
وبرء الى فطامه قوله ويسقطان اى النفقة الماضية ونفقة الحمل عن الزوج قوله ولو خالعها
فابرأته الخ الظاهر ان المراد بهذه العبارة ان تبريه من نفقة حملها قبل الخلع بان تجعل
الابرا عوضا فيه فيخالعها كما صرح بذلك فى الاقناع واما لو خالعها على عوض ثم ابرأته من نفقة
حملها فانه يبرى الى فطامه كما فى شرح الاقناع وانما صح الخلع فى صورة جعل العوض الابرا من
نفقة الحمل مع ان الابرا من النفقة ليس من مالكها فانها للحمل لكنها كالمالكة لها كما قاله القاضى
اما كونها كالمالكة للنفقة مدة الحمل فواضح واما بعد الوضع فلانها اولا ذلك لاخذت اجرة
رضاعها واما ما زاد على ذلك من كسوة الطفل ودهنه فلا يدخل تحت الابرا لانه ليس فى
يدها ولا فى حكمه على انا نقول ان الابرا فى الصورة المذكورة ليس على حقيقته بل هو محمول
على معناه وهو انها تقوم عنه بما يجب عليه فما ذكرنا فهو نظير ما اذا خالعها على نفقة ولده
المعين ولو كان ابرا حقيقة لم يصح لانه من المالك ولا ممن هو فى حكمه لانه ابرا مما سيجب فهو كما لو
قالت الزوجة لزوجها ابراتك من نفقة غد فانه لا يصح والله اعلم قوله مبهما اى ما فى اليد
او البيت من ذلك ولو اقل من ثلاثة فلو كان فيهما غير المسمى كما لو خالعها على ما بيدها من دراهم
فكان فيها دنانير فهل يستحقها او يكون كما لو لم يكن بيدها شى الظاهر الثانى قوله ما يحصل
اى من الشجرة والامة لكن قياس ما تقدم فى الوصية له قيمة ولد الامة لحرمة التفريق
فصل قوله وطلاق معلق بعوض اى وطلاق بشرط عوض سوا كان الطلاق
فى نفسه منجزا كقوله ان اعطيتنى الفا فانت طالق الان او معلق كقوله ان اعطيتنى
الفا فانت طالق اذا جاء زيد ونحوه قوله باى عبد اى يصح تمليكه لا نحو مغصوب ومعتقه نذر
تبرر وظاهره حتى المكاتب لجواز نقل الملك فيه خلافا للاقناع قوله اعطته اى ولو متبرجا
قوله وان اعطيتنى هذا العبد مثله كما فى الاقناع ان اعطيتنى عبدك ويمكن ان يكون

Copyright © King Saud University