لا ينتقص به عدد الطلاق بمعنى انه لو تزوجها مرارا بعقد النكاح بينهما بغير تزوج بزوج ثان وحجته
قول ابن عباس الخلع فسخ ولانه في اللغة الفسخ الفصل والازالة والنكاح يحتمل الفسخ كما في خيار العتق
والبلوغ ولنا ما روينا ولانه ابطال حكم النكاح من الزوج فكان طلاقا بخلاف خيار البلوغ والعتق
لان الفرقة مضافة الى اختيارها بنفسها في خيار العتق فلم يكن طلاقا والى قضاء القاضي في خيار
البلوغ وهو لا يملك التطليق على الغير الا بالوكيل او بانابة الشرع دفعا للظلم ولم يوجد شيء منهما فلم يكن
طلاقا قال فان كان النشوز من قبله يكره له ان ياخذ العوض او هي فان ياخذ اكثر مما اعطاها ه اما
الاول فلقوله تعالى وان اردتم استبدال زوج واتيتم احداهن قنطارا فلا تاخذوا منه شيئا اوحشها
بالاستبدال فلا يزيد فيه باخذ المال واما الثاني فلما روي ان جميلة بنت عبد الله بن ابي بن سلول
او حبيبة بنت سهل كانت تحت ثابت بن قيس بن شماس فاتت رسول الله صلعم فقالت يا رسول
لا انا ولا هو فارسل رسول الله صلعم الى ثابت فقال قد اعطيتها حديقته فقال لها اتريدين حديقته وتملكين
امرك فقالت نعم وزيادة فقال اما الزيادة فلا فقال عليه السلام يا ثابت خذ منها ما اعطيتها ولا تزدد وخل
سبيلها ففعل واخذ الحديقة ونزلت الآية الا ان يخافا الا يقيما حدود الله الاية ولو ازداد طاب الفضل
لاطلاق الاية وكره لما روينا فان النهي فيه للتنزيه قال ولو خالع بشرط الخيار لنفسه بطل او لها فهي
جائز ه اذا قال لامرأته خالعتك بالف على انك بالخيار ثلاثة ايام فقبلت او طلقتها بالف على انها بالخيار
ثلثا فقبلت صح فان ردت الخيار في المدة بطل الطلاق والخلع وان اجازت الطلاق او لم ترد حتى
انقضت المدة وقع الطلاق ولزمها المال وقالا الطلاق واقع ويلزم المال ويبطل الخيار ولو انه شرط الخيار لنفسه
يبطل بالاجماع وهذه من الزوائد ولهما ان الموجود من جانبه تعليق الطلاق بقبول الالف وهي
في معنى اليمين والموجود من جانبها ليس الا القبول وهو شرط وكل منهما غير قابل للخيار لان الخيار للفسخ
بعد الانعقاد وكل من التصرفين لا يحتمل الفسخ من الجانبين وله وهو الفرق بين الموجود من جانبها
ليس بمنزلة البيع لانه تمليك مال بعوض الا ترى انه يصح رجوعها قبل قبوله ويبطل بقيامها عن المجلس
ولا يتوقف على ما وراء المجلس حتى اذا وجد قبوله في مجلس آخر لم يصح فيصح شرط الخيار فيه كالبيع بخلاف
الموجود من جانبه فانه يمين فلهذا لا يصح رجوعه ولا يبطل بقيامه من مجلسه ويتوقف على
ما وراء المجلس فلم يصح فيه شرط الخيار ولان اليمين تصرف لازم قال ويلحقها صريح الطلاق
وقال الشافعي المختلعة لا يلحقها صريح الطلاق لزوال ملك المتعة فيها لحرمة الوطء بالاجماع
والطلاق لازالة هذا العقد الزوال فيلغو اذ لا يصح على وجه الاخبار ولا ينتقص عدد الطلاق

ولنا ان الطلاق رفع قيد ملك النكاح وهو باق ببقاء اثره من منعها من الخروج والتزوج باخر ووجوب
النفقة والسكنى وقيام الفراش فكان محلا لهذا الحكم قال ولو طلقها على مال فقبلت لزمها وبانت
اذا طلقها على مال فقبلت وقع الطلاق ولزمها المال لان الزوج يستبد بالطلاق تنجيزا او تعليقا
وقد علقه بقبولها وهي تملك التزام المال بحكم الولاية على نفسها وملك النكاح يصح ان يعتاض عنه وان
لم يكن مالا استيفاء كالقصاص وهذا الطلاق الواقع بائن لما مر قال وان بطل العوض كان رجعيا
وفي الخلع كان بائنا ولا شيء له كما اذا خالع المسلم المرأة على خمر او خنزير او ميتة فلا شيء للزوج والفرقة
بائنة وان طلقها على ذلك بطل العوض وكان الطلاق رجعيا اما وقوع الطلاق فيهما فلوجود الشرط
وهو القبول واما الافتراق بالبينونة والرجعة فلانه لما بطل العوض كان العامل في الخلع ولانه لا يجب
المسمى وهو كناية وفي الطلاق الصريح وهو رجعي واما بطلان العوض فلانها لم تسم مالا متقوما لتصير
غارة له ولانه لا يجب المسمى لمانع الاسلام ولا غيره لعدم الالتزام بخلاف ما اذا خالع على خل
معين فظهر خمرا لانه غرور بخلاف الكتابة والاعتاق على خمر حيث تجب قيمة العبد لتقوم ملك المولى
فيه ولم يرض بزواله مجانا اما ملك البضع فغير متقوم حالة الخروج وبخلاف النكاح لتقوم
البضع حالة الدخول وهذا لانه شريف فلم يشرع تمليكه الا بعوض اظهارا لشرفه واما
حالة الخروج فهو تخلص عن الملك ونفس الخلاص شرف فلا حاجة الى ايجاب البدل
فان اثباته ضروري فيتقدر بقدر الضرورة قال ويجوز الخلع بما يجوز به مهرا لان ما جاز ان
يكون مهرا جاز ان يكون بدلا في الخلع لان ما يصلح عوضا عن المتقوم اولى ان يصلح عوضا عما ليس
بمتقوم قال فان قالت على ما في يدي وليس في يدها شيء فلا شيء له ومن مال ردت المهر
اذا قالت المرأة له خالعني على ما في يدي فخالعها ولم يكن في يدها شيء ولا شيء له عليها لانه
لم تسم له مالا فلم يكن غارة له وان قالت خالعني على ما في يدي من مال فخالعها فلم يكن في يدها شيء صح
ردت عليه مهرها لانها بتسمية المال تحقق العوض وطلق ولم يرض بالطلاق مجانا ولا وجه
الى ايجاب المسمى ولا الى ايجاب قيمته للجهالة ولا الى مهر المثل الذي هو قيمة البضع لانه حالة الخروج غير متقوم
فتعين ايجاب ما قام به على الزوج دفعا للضرر الغرور عنه قال او من دراهم لزمها ثلثة او خالعني
على ما في يدي من دراهم او من الدراهم ففعل فلم يكن في يدها شيء فعليها ثلثة دراهم لان اقل الجمع وجب
الاقل للتيقن به ومن ههنا صلة لانها سمت الجمع واقله ثلثة وكلمة من هنا صلة كما في قوله تعالى ما اتخذ الله
من ولد وليست للتبعيض لان الكلام لا يستقيم بدونها بخلاف مسئلة الجامع ان كان في يدي

Copyright © King Saud University

Created with PDFsharp 1.2.1269-g (www.pdfsharp.com) 1