

حاشية الدسوقي على الشرح الكبير

قوله بلا خلع التعيين منصب على قوله بلا خلع وأما الطلاق فهو بإرادة الزوجين وقوله أو لهما اللام معنى على كما في الشيخ أحمد الزرقاني أي أو عليهما أن يخالعا بالنظر اه شيخنا عدوي فإن قلت إن كلام المصنف هنا يفيد أنه يجوز للحكمين الطلاق ابتداء وهو يعارض ما يأتي له في باب القضاء من أن المحكم لا يجوز له أن يحكم في الطلاق ابتداء فإن حكم مضى حكمه والجواب أن ما هنا الطلاق ليس مقصودا بالذات من التحكيم بل أمر جر إليه الحال وإنما المقصود بالذات من التحكيم الإصلاح فلذا جاز لهما ابتداء الطلاق وما يأتي المقصود بالذات من التحكيم الطلاق فإذا ادعت امرأة أن زوجها طلقها وأنكر وأرادت إثبات ذلك عليه وحكما محكما لينظر بينهما في ذلك لم يجز له الحكم في ذلك ابتداء لأنه صار مقصودا بالذات من التحكيم فإن وقع وحكم فيه مضى حكمه قوله إن شاء قال عبق وخش وبقولنا إن شاء يندفع معارضة ما هنا لقوله فيما مر ونفذ طلاقهما وإن لم يرض الزوجان والحاكم اه وهذا الجواب الذي ذكره فيه نظر لأن كلام المتبعية وغيرها يدل على أنهما مطلوبان بالإتيان لا إن شاء فقط على أن هذا الجواب لا يدفع لأنهما هما اللذان ينفذان الحكم وإن لم يرض الحاكم كما تقدم فالحق في دفع المعارضة ما ذكره سيدي عبد الرحمن الفاسي من أن قوله ونفذ حكمهما معناه أمضاه من غير تعقب بمعنى أنه ينفذه ولا بد وإن خالف مذهبه فلا ينافي أنه ينفذ وإن لم يرض الحاكم انظر بن والحاصل أنه يجب على الحكمين أن يأتيا للحاكم الذي أرسلهما فيخبراه بما فعلا ليحتاط علمه بالقضية فإذا أخبراه وجب عليه إمضاؤه من غير تعقب وإن خالف مذهبه قوله ونفذ حكمهما أي بأن يقول الحاكم حكمت بما حكمتما به وأما إن قال نفذت ما حكمتما به فإنه لا يرفع الخلاف قوله وقيل إلخ مقابل لقوله ولا يجوز له معارضته أي إن معنى قول المصنف ونفذ حكمهما معناه أنه يمضيه ولا بد ولا يجوز له معارضته أو أن المراد ونفذ حكمهما بأن يقول حكمت بما حكمتما به لأجل أن يرتفع الخلاف قوله إقامة واحد ظاهره كان قريبا منهما أو أجنبيا وقيل إذا كان أجنبيا فقط قوله على الصفة المتقدمة أي ويفعل ذلك الحكم ما يفعله الحكمان من الإصلاح بينهما فإن تعذر طلق مجانا أو بمال على ما مر من الأقسام الثلاثة كما يدل عليه كلام المدونة انظر المواق قوله وكذا في الحاكم أي وكذا في إقامة الحاكم واحدا على الصفة قوله تردد أي بين اللخمي والباجي فاللخمي يقول بالجواز والباجي يقول بعدمه والأظهر من القولين القول بالجواز كما قال شيخنا العدوي ثم إن ظاهر المصنف أن الخلاف إنما هو في إقامة الوليين أو الحاكم محكما وأما إقامة الزوجين حكما فلا خلاف في جوازه وليس كذلك بل فيه الخلاف أيضا كما في البدر القرافي فكأن المصنف رأى

ضعف القول بعدم الجواز فيهما قوله محله مبتدأ وفي الأجنبي خبر أي في الأجنبي من الزوجين وكذا من الوليين وكذا يقال فيما بعده ولا تأثير لقرب الحاكم هنا قوله ولهما إن أقامهما إلخ حاصله أن الزوجين إذا أقاما حكمين جاز لهما أن يرجعا عن التحكيم ويعزلا الحكمين ما لم يستوعبا الكشف ويعزما على الحكم بالطلاق أما إن استوعباه وعزما على ذلك فلا عبرة برجوع من رجع منهما عن التحكيم ويلزمهما ما حكما به سواء رجع أحدهما أو رجعا معا وظاهره ولو رضيا بالبقاء على الزوجية وهو ظاهر الموازية وقال ابن يونس لعل صاحب الموازية أراد إذا رجع أحدهما أما إذا رجعا معا ورضيا بالبقاء على الزوجية فينبغي أن لا يفرق بينهما قوله ما لم يستوعبا أي الحكمان قوله وإلا فلا رجوع لهما أي عن التحكيم قوله وظاهره إلخ أي وظاهره عدم الرجوع عن التحكيم أي ولو رضي الزوجان بالبقاء عند عزم الحكمين على الطلاق وهو ظاهر الموازية أيضا قوله أن لا يفرق بينهما أي ولو عزما على الحكم ومفاد