[WMS Arabic 890]

Persistent URL

https://wellcomecollection.org/works/vew99zrt

License and attribution

You have permission to make copies of this work under a Creative Commons, Attribution license.

This licence permits unrestricted use, distribution, and reproduction in any medium, provided the original author and source are credited. See the Legal Code for further information.

Image source should be attributed as specified in the full catalogue record. If no source is given the image should be attributed to Wellcome Collection.

Wellcome Collection
183 Euston Road
London NW1 2BE UK
T +44 (0)20 7611 8722
E library@wellcomecollection.org
https://wellcomecollection.org

1

WMS Mua 382
Serikatt 890

بسم الله الرحمن الرحيم ولا حول ولا قوة الا بالله العلي العظيم
كتاب النكاح لما فرغ من العبادات شرع في
المعاملات لان بها بقاء العابدين وقدم منها النكاح لانه
اقرب اليها حتى كان الاشتغال به افضل من التخلي
لنوافل العبادة اي الاشتغال بالنكاح وما يشتمل عليه
من القيام بالمصالح واعفاف نفسه عن الحرام وتربية
الولد ونحوه اه بحر وفي القهستاني اخره عما تقدم
لانه بالنسبة اليه كالبسيط الى المركب فانه معاملة من
وجه عبادة من وجه وفي البحر انما قدم على الجهاد
لاشتماله على المصالح الدينية والدنيوية ليس
لنا عبادة الخ قال ابن الخطيب في تفسير سورة
السجدة اعلم ان التكاليف يوم القيامة وان ارتفعت
لكن الذكر والشكر لا يرتفع بل العبد يعبد ربه
في الجنة اكثر مما يعبد في الدنيا وكيف لا وقد
صار حاله كحال الملائكة الذين قال الله تعالى في
حقهم يسبحون الليل والنهار لا يفترون اي عن
عبادته غاية ما في الباب ان العبادة ليس عليهم
بتكاليف بل هي مقتضى الطبع من جملة الاسباب
الموجبة لدوام نعيم الجنة وكيف هذا وخدمة الملوك
لذة وشرف فلا تترك وان قرب منه بل تزداد لذتها
ابو السعود في حاشية الاشباه فالحصر في كلام
الشارح منظور فيه الى الان بالسكوت لنظيره
السجع الا النكاح والايمان الظاهر ان المراد بالنكاح ح
هنا الوطء لا العقد وان كانت حقيقة في العقد عندنا
قال البغوي في تفسير قوله تعالى وزوجناهم

بحور

بحور عين اي قرناهم بهن ليس من عقد التزويج لانه
لا يقال زوجته بامرأة وقال ابو عبيدة جعلناهم
ازواجا كما يزوج النعل بالنعل اي جعلناهم اثنين اثنين
اه فعلى ان يقال النكاح بمعنى الوطء انما كان [illegible]
عبادة في الدنيا باعتبار قصد التناسل المطلوب
شرعا وذلك مفقود في الاخرة وقد سئل الامام ابو
جعفر محمد بن جرير الطبري عن الرجل السعيد في
دنياه يتمنى الولد ولا يتمناه في الجنة فقال تمنى ة
الناس اولادا في الدنيا لحبهم فيها حتى اذا انقرضوا
بقي لهم نعيم ببقاء الولد ولكن امنوا الانقراض في
الجنة كذا في الطبقات التاجية هذا وقد رفع سؤال
للعلامة ابن ابي شريف صورته هل في الجنة
تزوج وولادة كحال الدنيا ام حال الاخرة خلاف
الدنيا فاجاب ــــ قد وقع خلاف بين السلف
في الولد فقال بعضهم يكون الحمل والوضع والسن
في ساعة واحدة واستندوا في ذلك بما رواه الترمذي
من حديث ابي سعيد الخدري ان المؤمن اذا اشتهى
الولد في الجنة كان حمله ووضعه في ساعة واحدة
كما يشتهي قال الترمذي حديث حسن غريب
وقال بعضهم يكون جماع ولا يكون ولد واستندوا
الى حديث في الترمذي اورده عن ابي رزين
العقيلي عن النبي صلى الله عليه وسلم
قال ان اهل الجنة لا يكون لهم فيها ولد والحديث
الاول اولى لتحسين الترمذي له واما التزويج في
الجنة كهيئة الدنيا له واما التزوج فلم ار حين هذا

مطلب هل في الجنة تزوج وولادة

الكناية حديثا مصرحا بعقد النكاح في الجنة كهيئة الدنيا
نعم روى الطبراني في الكبير والاوسط عن ام سلمة
حديثا لفظه قلت يا رسول الله المراة تتزوج الزوجين
والثلاثة والاربعة في الدنيا ثم تموت فتدخل الجنة
ويدخلون معها من يكون زوجها منهم قال يا ام سلمة
انها تخير فتختار احسنهم خلقا فزوجنيه يا ام
سلمة ذهب حسن الخلق بخير الدنيا والاخرة
المراة المخيرة بين ازواجها من عطاها بالزبها فزوجنيه
اي اجعله لي زوجا ليس فيه تصريح بالعقد ابو السعود
في حاشية الاشباه عن الحموي وفي حاشية على
مسكين ما نصه ثمة في شرح المنهاج للعلامة ابن
حجر ما يفيد ان انكحة اهل الجنة بالعقد كما في
الدنيا   هو عند الفقهاء عقد الخ العقد ايجاب
احد المتكلمين مع قبول الاخر سواء كان باللفظين
المشهورين من زوجت وتزوجت او غيرهما مما يسوى
وكلام الواحد القائم مقامهما اعني متولي الطرفين
بحر واشتمل التعريف على العلل الاربع فالايجاب
والقبول في العقد علة مادية وكل من الموجب
والقابل علة فاعلية والعقد الحاصل علة صورية
وملك الاستمتاع هو العلة الغائية وهذا الاطلاق
حقيقي عند الفقهاء بحر   ملك المتعة المراد انه
يفيد اختصاص الزوج بمنافع بضعها وسائر اعضائها
استمتاعا وهو في حكم ملك العين لا يرد ما لو
وطئت بشبهة فان العقر لها ولو ملك العين لكان
له لان هذا الملك ليس حقيقيا بل في حكمه في حق

تحليل

تحليل الوطء دون ما سواه من الاحكام التي لا تتعلق بحق
الزوجية واذا عرفت هذا ظهر لك ما في البحر ان المراد بالملك
الحل لا الملك الشرعي لان المنكوحة لو وطئت بشبهة
كان العقر لها ولو ملك الانتفاع ببضعها حقيقة كان
بدله له وفيه نظر بل ملك الانتفاع به حقيقة ولا
يلزم ذلك لما مر اه نهر ومال كلامه الى ان المراد
الحل ولهذا اقتصر على ما في البحر   اي حل استمتاع ٤
الرجل من امراة الخ يشير الى ان الحق في التمتع له
للمراة ويتفرع عليه ما ذكره الابياري عن شارح الكنز
في شرحه للجامع الصغير عند قوله صلى الله عليه
وسلم احفظ عورتك الا من زوجتك او ما ملكت
يمينك من ان للزوج ان ينظر الى فرج زوجته وحلقة
دبرها ولو منعته بخلافها حيث لا تنظر اليه اذا
منعها من النظر ابو السعود   لمانع شرعي
كحيض ونفاس واحرام وظهار قبل التكفير بحر
فخرج الذكر الخ في البحر عن الغاية محله امراة لم
يمنع من نكاحها مانع شرعي فخرج الذكر للذكر
والخنثى مطلقا والجنية للانسي وما كان من
النساء محرما على التابيد كالمحارم ولذا قال في
التبيين من كتاب الخنثى لو زوجه ابوه او مولاه
امراة او رجلا لا يحكم بصحته حتى يتبين حاله انه
رجل او امراة فاذا ظهر انه خلاف ما زوج به تبين
ان العقد كان صحيحا والا فباطل لعدم مصادفة
المحل وكذا اذا زوج الخنثى من خنثى اخر لا يحكم
بصحة النكاح حتى يظهر ان احدهما ذكر والاخر انثى

مطلب النظر الى فرج زوجته

اه ومنه تعلم ما في الشرح من الاجمال   والوثنية الاولى
والمشركة لانه اعم كما سياتي التعبير به في المحرمات
والمحارم اي نسبا او مصاهرة او رضاعا ح   لاختلاف
الجنس تعليل للاخيرتين اه ح   واجاز الحسن اي
البصري رضي الله تعالى عنه كما في البحر والاولى ح
التعبير به لاخراج الحسن بن زياد احد تلامذة الامام
رضي الله تعالى عنه لانه يتوهم من اطلاقه هنا
انه رواية في المذهب وليس كذلك   بشهود
هل يشترط كون الشهود من الانس او يقبل ولو
كان من الجن وفي شرح الملتقى عن زواهر الجواهر
الاصح انه لا يصح نكاح ادمي جنية كعكسه لاختلاف
الجنس فكانوا كبقية الحيوانات   فقصد احال من
ضمير بفعل واثبات المقصود حالا وان كثر سماعي
كشرا امة فان المقصود فيه ملك الرقبة وحل الاستمتاع
ضمني واذا اخلف في شرا الامة المحرمة نسبا او رضا عا
او اشتراها ح   للتسري خصه بالذكر لانه اذا
اشتراها لا للتسري كان حل الاستمتاع ضمنيا بل
بالاولى ولو قال ولو للتسري لكان اظهر وكلام
البحر يدل عليه حيث قال وملك المتعة ثابت ضمنا
وان قصد التسري اه ح   وعند اهل الاصول
اي اصول الفقه وهم المتكلمون فيما يقع من الفاظ
الكتاب والسنة يدل عليه قوله فحيث جا في الكتاب
الخ وقال في البحر قد تساوى في هذا المعنى ح
اللغة والشرع وقصد المولف بزيادة قوله وعند
اهل الاصول وبقوله سابقا عند الفقها دفع التنافي

الواقع

[illegible]

الواقع فيهما   مجاز في العقد وقيل بالعكس ونسبه
الاصوليون الى الشافعي رضي الله تعالى عنه وقيل
مشترك لفظي بينهما وقيل موضوع للضم الصادق بالعقد
والوطي فهو مشترك معنوي وقد صرح بما نقلناه عن
البحر في حيث جاء النكاح في الكتاب اي القران
مجردا عن القراين اما اذا اقترن بها فيحمل بما
دلت عليه   فيحرم من زنته الاب واما حرمة معقودة
الاب بغير وطي فبالاجماع وكذا قال لامراته ان
نكحتك فانت طالق فانه للوطي فلو ابانها ثم
تزوجها لم يحنث بحر   بخلاف حتى تنكح زوجا غيره
هو حال من قوله ولا تنكحوا ما نكح اباؤكم اي حال
كون ولا تنكحوا امثالا لقوله تعالى حتى تنكح حيث
لم يرد به الوطي بل اريد به العقد لعدم تجرده عن
القراين فان استحالة الوطي منها قرينة ان المراد
العقد لان الوطي فعل وهي مفعولة لا فاعلة ح
افاده ح ومثله ما اذا قال لاجنبية ان نكحتك
فانت طالق فانه للعقد لتعذر الوطي شرعا
فكان حقيقة مهجورة ولو قال ذلك لمبانة لا عن
لم ابدا بان قال ان نكحتك فهو يعني حرا تنصرف الى
النكاح الفاسد بحر   لاسناده اليها علة لما
استفيد من المقام من ان المراد العقد واشتراط
وطي المحلل اخذ من حديث العسيلة   الامجاز
اي عقليا من اسناد الشي لغير من هو له وقال
المحشي قد يقال اذا كان لا انفكاك عن المجاز
على التقديرين فما المرجح لاحدهما على الاخر اه

يعني انه ان اريد بالنكاح في الاية الوطي كان مجازا اه
عقليا لعدم تصور العقد منها وان اريد به العقد
كان مجازا عند اهل الاصول واللغة لان حقيقته الوطي
عندهم فحمل الاية على احدهما ترجيح بلا مرجح بل قد
يقال ان حملها على الوطي انسب بالواقع فان
المطلقة ثلاثا لا تحل بدون وطي المحلل اللهم الا ان
يقال ان المرجح كثرة الاستعمال ويكون واجبا
اي اراد بالواجب المصطلح عليه لان كلهم الفرض
بعين وعممه في البحر فقال اراد بالواجب اللازم ه
فشمل الفرض والواجب الاصطلاحي عند
التوقان بالحركات الثلاث وكان القياس هنا
قلب الواو الفا لوجود موجب الاعلال وهو تحرك
الواو وانفتاح ما قبلها وهو اشتياق النفس الى
النسا والمراد شدة الاشتياق كما في الزيلعي ح نه
بحيث يخاف الوقوع في الزنا ابو السعود قال
في البحر وصفته فرض وواجب اما الاول فبان يخاف
الوقوع في الزنا لو لم يتزوج بحيث لا يمكنه الاحتراز
عنه الا به لان ما لا يتوصل الى ترك الحرام الا به
يكون فرضا واما الثاني فبان تخافه لا بالحيثية المزبو ح
اذ ليس الخوف مطلقا مستلزما بلوغه الى عدم
التمكن الا به اه والى هذا التنويع في الفرض اشار
الشرح بقوله فان تيقن الزنا الا به فرض ومحل افتراضه
او وجوبه اذا لم يقدر على الشرعي افاده ابو
السعود وهذا ان ملك الخ هذا الشرط راجع
الى القسمين معا وزاد في البحر شرطا اخر فيهما

وهو

وهو عدم خوف الجور قال فان تعارض خوف الوقوع
في الزنا لو لم يتزوج قدم الثاني فلا افتراض بل
يكره افاده الكمال في الفتح ولعله لان الجور
معصية متعلقة بالعباد والمنع من الزنا من حقوق
الله تعالى وحق العبد مقدم عند التعارض لاحتياجه
وغنى المولى تعالى فرع في شرح الوهبانية
اذا زوج الصغيرة غير ابيها وجدها من لا يقدر
على المهر والنفقة لا يصح العقد ولو كانت
معسرة والاب ان عجز عنهما او عن احدهما
فلا اثم اي في حالتي الافتراض والوجوب
ويكون سنة دليل السنة حالة الاعتدال
حاله صلى الله عليه وسلم في نفسه ورده
على من اراد من امته التخلي للعبادة كما
في الصحيحين حيث رد اليهما بقوله فمن رغب
عن سنتي فليس مني كما اوضحه في فتح القدير
قاله صاحب النهر في الاصح وقال بعض
مشايخنا انه فرض كفاية وقيل واجب على
الكفاية وقيل على التعيين نهر فياثم بتركه
قال في البحر ومقتضاه الاثم لو لم يتزوج لان
الصحيح ان ترك المؤكدة مؤثم كما علم في الصلاة
وكثيرا ما يتساهل في اطلاق المستحب على
السنة اه ان نوى تحصينا اي حفظا وعفة
لنفسه او لنفسها وولدا الواو بمعنى او والا
احدهما كاف كما لا يخفى اي القدرة الخ اي
وكان لا يخاف الزنا والجور وترك الفرائض والسنن

مطلب اذا زوج الصغيرة غير ابيها او جدها لا يجوز

فلو لم يقدر على واحد من الثلاثة او خاف واحدا
من الثلاثة فليس معتبرا فلا يكون سنة في حقه
حم وجوبه اي عينا صرح بذلك فيه اقوال ان
السنة والواجب متقاربان لترتب الاثم على ترك
كل بل ادعى صاحب البحر سابقا تساويهما الا انهم
قد يعبرون في شي بالسنة ثم يعبرون عنه بخصوص
بالواجب لكنه بعيد لما يلزم عليه من مطالب
فروع كثيرة يختلف الحال فيها بالوجوب والسنة ه
والانكار بالواو بمعنى مع اي والمواظبة مع
الانكار على الترك اية الوجوب ويكره نهاه اي
كراهة تحريم كما في النهر لخوف الجور اي الظلم
لكن يجب يلزمه الاحتراز عنه كما في النهر حرم
وذلك لانه انما شرع لمصالح من تحصين النفس
وتحصيل الثواب وبالجور ياثم ويرتكب المحرمات
فتعدم المصالح لرجحان هذه المفاسد وترك الشم
قسما سادسا وهو الاباحة عند خوف العجز عن الايفا
بواجبه في المستقبل ويندب اعلانه اي اظهاره
لقوله صلى الله عليه وسلم اعلنوا هذا النكاح
واجعلوه في المساجد واضربوا عليه بالدفوف
وتقديم خطبة اي على العقد اطلق في الخطبة
كصاحب البحر والنهر وعمها فافاد بذلك انه ليس
لها الفاظ معينة فينبغي ان يقول الخطيب الحمد
لله الذي احل لنا النكاح وحرم علينا السفاح والصلاة
والسلام على سيدنا محمد سيد الملاح الذي ازال
ظلام الشرك بنور الوضاح اما بعد فان الله تعا

خطبة النكاح

ورسوله

ورسوله امرنا بالنكاح وهو سنة الاسلام فقال في كلامه
العزيز وهو افصح الكلام يا ايها الناس اتقوا ربكم الذي
خلقكم من نفس واحدة وخلق منها زوجها وبث
منهما رجالا كثيرا ونساء واتقوا الله الذي تسالون
به والارحام وقال صلى الله عليه وسلم تناكحوا
تكثروا فاني مكاثر بكم الامم ثم يجري العقد بشرطه
كما ياتي ان شا الله تعالى هذا وذكر له خطبة صاحب
الحصن الحصين من لفظه عليه الصلاة والسلام ه
وهي الحمد لله نحمده ونستعينه ونستغفره ونعوذ
بالله من شرور انفسنا وسيات اعمالنا من يهده الله
فلا مضل له ومن يضلل الله فلا هادي له واشهد
ان لا اله الا الله وحده لا شريك له واشهد ان
محمدا عبده ورسوله يا ايها الناس اتقوا الله الى
المسلمون يا ايها الذين امنوا اتقوا الله وقولوا قولا
سديدا الى عظيما وكونه في مسجد للامر به
في الحديث يوم جمعة لانه اشرف ايام الاسبوع
بعاقد رشيد وهو اما ان يكون الزوج او وليه
او هي او وليها اقول الا وهي ان لا تتولاه
بنفسها حذرا من الخلاف وشهود عدول
اي ليكون العقد متفقا عليه فان العدالة شرط
عند الامام الشافعي رضي الله تعالى عنه
والاستر انه علق على اعلانه كما في ح انه
يندب ان يستدين له فان الله تعالى ضامن له
الادا فلا يخاف الفقر اذا كان من نيته التحصن
والتعفف بحر والنظر اليها قبله اي فانه مندوب

مطلب يوم الجمعة اشرف ايام الاسبوع

مطلب تحلية البنات بالحلي ليرغب فيهن الرجال سنة

لانه داعية للالفة فينظر الي وجهها وكفيها وان لم تاذن له
هي او وليها اذا علم انه يجاب في نكاحها اما اذا كان لا يجاب
كزناد لبنت العالم او الامير فلا يجوز وفي الظهيرية والنظر الي
الزوجة قبله سنة ويحترز من الشهوة ما امكن اه وفي
البحر وتحلية البنات بالحلي والحلل ليرغب فيهن الرجال
سنة انتهي ويكره ان يتزوج سناء اي وقامة ولا يتزوج
امراة لحسنها او عزها او مالها وجمالها اذ كل لا تزداد الا فقرا
ودناءة بحر والظاهر ان الواو بمعنى او كما في ابي السعود
وع وحسبها هو ما يعد من مفاخره عن العلوي
وجمالا قال في البحر ويتزوج امراة صالحة ه
معروفة النسب والحسب والديانة فان العرق نزاع
ويجتنب المراة الحسناء في منبت السوء اه ويختار
ايسر النساء خطبة ومؤنة ونكاح البكر احسن للحديث
عليكم بالابكار فانهن اعذب افواها وانقى ارحاما
وارضي باليسير ولا يتزوج طويلة مهزولة ولا
قصيرة دميمة ولا مكثرة ولا سيئة الخلق ولا ذات
الولد ولا مسنة لحديث سوداء ولود خير من حسناء
عقيم ولا يتزوج الامة مع طول الحرة ولا حرة بغير
اذن وليها لعدم الجواز عند البعض ولا زانية والمراة
تختار الزوج الدين الحسن الخلق الجواد الموسر
ولا تتزوج فاسقا ولا يزوج ابنته الشابة شيخا
كبيرا ولا رجلا دميما ويزوجها كفوا فاذا خطبها الكفو
لا يؤخرها وهو كل مسلم تقي ولا يخطب مخطوبة
غيره لانه جفا وخيانة وهل تكره الزفاف
في القاموس زف العروس الي زوجها زفا وزفافا فالنا ب

[illegible]

اهداها

مطلب يجب الاعلان بضرب الدف
الخالي عن الجلاجل في الزفاف

اهداها اليه انتهي والمراد هنا الزفاف مع الاعلان
بضرب الدف الخالي عن الجلاجل اما ما له جلاجل
فمكروه واختلفوا في الغنا في العرس والوليمة فمنهم
من قال بعدم كراهته كضرب الدف لان في البحر
اذا لم يشتمل علي مفسدة دينية كاختلاط
الرجال بالنساء والخدا او قصد تفاخر وينعقد اي
الانعقاد ارتباط احد الكلامين بالاخر علي وجه
يسمي باعتباره عقدا شرعيا ويستعقب الاحكام
بالشروط الاتية ملتبسا اشار به الي ان الباء
للملابسة كما في نبت النبتة الحجر لا للاستعانة
كما في كتبت بالقلم لانه ينافي كون الايجاب والقبول
اجزاء اه ح عن المنح قال في البحر والحق ان العقد
مجموع ثلاثة الايجاب والقبول والارتباط
الشرعي فلم يكن الايجاب والقبول عين العقد
لان جزء الشيء ليس عينه اه بايجاب
الايجاب لغة الاثبات واصطلاحا هنا اللفظ الصادر
اولا من احد المتخاصمين مع صلاحية اللفظ لذلك
رجلا كان او امراة وقوله وقبول ماخوذ من
قبلت العقد اقبله قبولا معتدا اي في العرف بكونه ناشئا
من اي جانب كان واطلق فيهما فشمل اللفظ
حكما وهو اللفظ الصادر من متولي الطرفين
شرعا وشمل ما ليس بعربي من اللفظ وما لم يذكر
فيهما المفعول لان احدهما يعود دلالة المقام عليه
والمقدمات لان الحذف لدليل كائن في كل لسان
وضعا للمعني اي وقصد بهما الانشاء لان

هذه الصيغ اعني تزوجت وطلقت واعتقت وبعت
واشتريت ونحوها وضعت لغة للانشا والاخبار وذلك كان
معروفا في الجاهلية لتحقق الحاجة اليه لان كثيرا انكحة
معتبرة قال صلى الله عليه وسلم ولدت من
نكاح لا من سفاح فقرره الشرع لان الماضي ادل
اح قال في البحر وانما اختير لفظ الماضي لان واضع
اللغة لم يضع للانشا لفظا خاصا وانما عرف الانشا
بالشرع واختيار لفظ الماضي لدلالته على التحقيق
والثبوت دون المستقبل وقوله على التحقيق ووقوع
الحدث كزوجت نفسي لا فرق بين ان يكون
القايل هو الزوج او الزوجة تخيير قوله منك اما
بفتح الكاف او كسرها قاله ح او بنتي مثله ابني
ح او موكلتي مثله موكلي واشار بتعداد الامثلة
الى عدم الفرق بين كون الموجب اصليا او وليا
او وكيلا اه ح منك المناسب زيادة او من موكلك
او موكلتك ليعم الاحتمالات قاله المحشي ويقول
الاخر تزوجتك اي او قبلت لنفسي او لموكلي او
لابني او لموكلتي او للحال كما تزوج فقالت
تزوجت وهذا ايجاب وقبول قطعا لا توكيل كما افاده
ح فالاولى الامران مدلوله لا يتحقق الا بعد
التلفظ به فهو مستقبل بالنسبة الى زمن التكلم
نفسك بفتح الكاف وكسرها نظرا للصفتين
قاله ح ولو حذف قوله نفسك لشمل الوكيل والولي
ايضا او لو قال امراتي ومثله كوني امراة ابني او امراة
موكلي او كن زوجي او زوج بنتي او زوج موكلتي

قاله

قاله ح وكل ذلك دخل تحت الاستقبال فانه ليس
بايجاب الفا فصيحة اي اذا عرفت ان قوله عما وضع
وضع معطوف على قوله بايجاب وقبول والعطف
يقتضي المغايرة عرفت ان لفظ الامر ليس بايجاب
لكن هذا يقتضي ان قول الاخر زوجت في هذه
الصورة ليس بقبول وهو كذلك اي ليس بقبول
محض بل هو لفظ قام مقام الايجاب والقبول
كما ذكره الش وقد علمت ان الكلام في الامر اما
الحال فمساو بل توكيل اليه ذهب جمع منهم
صاحب النهاية فقوله زوجتك قائم مقام الطرفين
خلافا في البيع لما عرفت ان الواحد في النكاح يتو
يتولى الطرفين خلافا في البيع وقال بعضهم ان
الامر ايجاب وثمرة الخلاف تظهر في تمام العقد
فعلى الامر توكيل يكون تمام العقد بالمجيب وعلى
القول بان الامر ايجاب يكون تمام العقد قائما
بهما وتظهر ايضا في اشتراط سماع الشاهدين
الامر فعلى القول الاول لا يشترط الاشهاد على
التوكيل ويشترط على القول الثاني افاده صاحب
البحر ضمني جواب سؤال مقدر تقريره لو كان
توكيلا لما اقتصر على المجلس مع انه يقتصر اجاب
بانه توكيل ضمني فلا ينافيه اقتصاره على المجلس
ح على المنح فاذا قال سواء كان رجلا او
امراة اصيلا او وليا او وكيلا في المجلس قيد به
لان اتحاده في الايجاب والقبول شرط اذا كان
من شخصين حاضرين فلو اختلف المجلس لم ينعقد

فلو اوجب احدهما فقام الاخر او اشتغل بعمل اخر بطل الايجاب
لان شرط الارتباط اتحاد الزمان فجعل المجلس سيرا واما
الفور فليس من شرطه ولو عقدا وهما يمشيان او يسيران
على الدواب لا يجوز وان كان على سفينة سايرة جاز وانما
قيدنا بالشخصين الحاضرين لانه لو كان احدهما غايبا
وارسل كتابا صح القبول مع اختلاف المجلس والفرق
بين الكتاب والخطاب ان الكلام كما وجد تلاشى فلم
يتصل الايجاب بالقبول في مجلس اخر فاما الكتاب فقايم
في مجلس اخر وقراته بمجلس بمنزلة خطاب الحاضر
فاتصل الايجاب بالقبول فصح   او بالسمع والطاعة
اورد عليه ان الايجاب زوجيني نفسك والقبول هو
قولها بالسمع والطاعة فليس احدهما ماضيا وموضوع
الكلام ان احدهما ماض كما يرشد اليه قول المص وبما
وضع احدهما واجيب بان المجرور يمكن تعلقه بماض
محذوف تقديره اجبت افاده ح   بزازية هذا
العزو موجود في بعض النسخ وسقط في بعضها والفرع
منقول من البحر عن الخلاصة لا عن البزازية قال ح
اه فهذا العزو خطا وليس كذلك فانه نقله
في النهر عن النوازل قال وجزم به البزازي وقوله ه
والفرع منقول في البحر عن الخلاصة صوابه عن
النوازل   وقيل هو ايجاب قايله قاضي خان وصاحب
الخلاصة وقوله وزعم في البحر اه حيث قال لان
الايجاب ليس الا اللفظ المفيد قصد تحقق المعنى
اولا وهو صادق على لفظة الامر فليكن ايجابا
ويستغني عما اورد على انه توكيل من انه لو كان توكيلا

لما

لما اقتصر على المجلس ورجحه الكمال   والثاني المص
المضارع اه ما كان موضوعا للحال قال في البحر وهو
الاصح وعليه تتفرع الاحكام كما في قوله كل مملوك املكه
فهو حر فانه يعتق ما ملكه الحال لا ما يملكه بعد الا
بالنية وقيل انه حقيقة في الاستقبال الا انه يحتمل
الحال كما في كلمة الشهادة وقد اريد هنا التحقيق
والحال المساومة بدلالة الخطبة والمقدمات بخلاف
البيع اه وقيل مشترك بينهما   المبدو بالهمزة نحو
اتزوجك فتقول زوجتك نفسي فانه ينعقد
او بنون قال في النهر ولم يذكروا المضارع المبدو بالنون
كنتزوجك او نتزوجك من ابنتي وينبغي ان يكون كالمبدو
بالهمزة اه كما في الشرح لصاحب النهر   كتزوجني
بضم التا ونفسك بكسر الكاف ومثله تزوجني نفسك
بضم التا خطابا للذكر فالكاف مفتوحة اه ح   اذا لم
ينو الاستقبال فيكون استيعادا قال ح وهو قيد
في الثلاثة وهو مخالف لما في البحر والنهر من تخصيصه
بما بدا بالتا وعبارتهم الاول وان كان مبدوا بالتا نحو
تزوجني بنتك فقال فعلت ينعقد بما لم يقصد به
الاستيعاد لانه يتحقق منه هذا الاحتمال بخلاف
الاول اعني اتزوجك لانه لا يستخبر نفسه عن الوعد
فيه انه يتاتى في ارادة الوعد كما اذا قال اعطيكم مريدا
به الوعد انتهى قال ح وبقي من صيغ المضارع
المبدو بالياء التحتية كما اذا قالت المراة لوكيل رجل بنكاحها
يزوجني نفسه فقال الوكيل قبلت فليراجع اه
وكذا انا متزوجك اه فانه كالمضارع المبدو بالهمزة كما نبه

الكمال قال ح لان متزوج اسم فاعل وهو موضوع لذات
قام بها الحدث وتحقق في وقت التكلم فكان دالا على
الحال وان كانت دلالته عليه التزامية اوجئتك ه
خاطبا قال في الفتح ولو قال باسم الفاعل جئتك خاطبا
ابنتك او لتزوجني ابنتك فقال الاب زوجتك فالنكاح ح
لازم وليس للخاطب ان لا يقبل لعدم جريان المساومة
فيه اه فان قلت ان الايجاب والقبول في هذا
ما اصنان فلا معنى لذكره هنا قلت المعتبر قوله
خاطبا لا قوله جئتك لانه لا ينعقد به النكاح ولا
دخل له فيه اه ح لعدم جريان المساومة في النكاح
احترز به عن البيع فلو قال انا مشتريا او جئتك ه
مشتريا لا ينعقد البيع لجريان المساومة فيه او
هل اعطيتنيها اه فانه ينعقد به النكاح ان قبل الآخر
ان قلت اعطيتني ماض فليس مما نحن فيه قلت
اخرجه الاستفهام عن تحقق الوقوع فلم يحصل منه
ما يقصد من الماضي قال ح ان المجلس للنكاح
قيد في مسئلة الاستفهام كما صرح به في النهر
ولو قال لها يا عرسي اه القبول في هذه المسئلة ما في
التقدير اجبتك اجابة بعد اجابة والايجاب جملة
اسمية في المعنى لان التقدير ادعوك فانابوا حرف
النداء عن ادعو واقام الظاهر مقام المضمر لكن
ادعو ليس من الفاظ النكاح فالمناط الكون صفة
لكونها عرسا وهو يستلزم جملة اسمية وهي انت عرسي
فلان بمنزلة انا متزوجك قال ح على المذهب
الذي في البحر والنهر ان الانعقاد به خلاف ظاهر الرواية

ولم

ولم ينقلا تصحيحا للانعقاد فلا ينعقد اه تخريج
على ما تقدم من انعقاده بلفظ بنت اه قال ح
كقبضت مهر قال صاحب الهداية ينعقد به وانكره صاحب
المحيط وقال لا ينعقد ما لم يقل بلسانه قبلت بخلاف
البيع فانه ينعقد بالتعاطي والنكاح لخطره لا ينعقد
به حتى يتوقف على الشهود ح عن البحر ولا
بتعاط تكرار مع قوله كقبضت مهر وكل منهما تكرار مع
قول المتن الآتي ولا بتعاط فان مسئلة قبض المهر
التي قدمها نقلها في البحر بعينها شرحا لقوله اه
ولا بتعاط اه ح والكتابة حاضر فلو كتب ه
تزوجتك فكتبت قبلت لم ينعقد بحر بل غايب
الظاهر ان المراد به الغايب عن المجلس وان كان حاضرا
في البلد بشرط اعلام الشهود بما في الكتاب
ليكونوا شاهدين على الايجاب والقبول جميعا
فان سماعهم ما في الكتاب في الغايبة كسماعهم من
الحاضرة اه ح ما لم يكن بلفظ الامر فان كان به
بلفظ الامر اكتفي بسماع لفظها لانه قائم مقام الايجا ب
والقبول كما ذكره الشارح فسماعهم سماع الايجاب والقبول
وهذا لان الامر توكيل لا ايجاب قاله ح وفي الهندية
لو قال ان فلانا كتب الي يخطبني فاشهدوا اني قد
زوجت نفسي منه صح النكاح لان الشهود سمعوا
كلامها بايجاب العقد وسمعوا كلام الخاطب
باسماعها اياهم ولو ارسل اليها رسولا فقبلت بحضرة
شاهدين سمعا كلام الرسول جاز لاتحاد المجلس
من حيث المعنى وان لم يسمعا كلام الرسول لا يجوز

والحر والعبد والصغير والكبير والعدل والفاسق في الرسالة
سوالمهر التبليغ رسالة المرسل انتهى   ولا بالاقرار
اعلم لانه في ما صرحوا به من ان النكاح يثبت بالتصادق
لان المراد بقولهم لا ينعقد بالاقرار على ان لا يكون من
صيغ العقد اي لا يكون لانشاء العقد والمراد من قولهم
انه يثبت بالتصادق ان القاضي يثبته بالتصادق .
وحكم به ابو السعود   كقوله امرأتي وانا زوجها وقالت
تقول هو زوجي وانا امرأته   لان الاقرار اظهار لما هو
ثابت اهـ وقال قاضي خان ينبغي ان يكون الجواب على
التفصيل ان اقرا بعقد ماض ولم يكن بينهما عقد لا يكون
نكاحا وان اقرت امرأة انه زوجها واقر الرجل انها زوجته
يكون ذلك اقرارا وتضمن اقرارهما بذلك انشاء
النكاح بينهما   كما يصح بلفظ الجعل بفتح الجيم .
وصورته كما في شرح المجمع ان يقول الزوج جعلت
بنتك لي بهذه الدراهم فيقول جعلتها او يقول الاب
جعلتك بنتي على هذه الدراهم فيقول الزوج قبلت
وهو الاصح فتحصل ان في انعقاد النكاح بالاقرار
قولين مصححين   احتياطا عن الاجتماع بما يوجب
الحل والحرمة في ذات واحدة فترجح الحرمة عند التعارض
وصحح في الظهيرية انه ينعقد فيكون هذا من فروع
قاعدة ذكر قاعدة ذكر بعض ما لا يتجزى كذكر كله وتكلم
في حاشية الاشباه العلامة الحموي   ابو السعود
او ما يعبر به عن الكل كالرأس والرقبة بحر   وبحثوا
في الطلاق خلافه حيث قالوا الاصح انه لو اضاف .
الطلاق الى ظهرها وبطنها لا يقع انتهى وعليه ما ذكره

ركن

ركن الاسلام والامام السرخسي من عدم اضافته صحح النكاح
اليها يتحد فيهما الحكم   واذا وصل بالبناء للمجهول او
للفاعل وضمير للاحد العاقدين   المهر متعلق بالتسمية
كان اي التسمية وكان اضمير قبله ح او الضمير الى
الوصل الماخوذ من وصل وهو بمعنى موصول   لو فيه
ما بينه اوله وذلك كما هنا واحترز به عما اذا لم يفصل كالكلام
الاجنبي بعد الايجاب فانه لا يصح قبوله قبله كما يخرج
اتحاد المجلس وذلك بان لا يقوم احدهما او يشتغل
بعمل يوجب اختلاف المجلس هندية   لو جاء من احتراز
عن كتاب الغائب فانه لو بلغه الكتاب في مجلس .
فقبل في مجلس اخر صح والفرق ما قدمنا   كمجيزة
اعتقاق خيارها يشترط فيه اتحاد المجلس والمجيزة
هي التي زوجت صغيرة ثم بلغت فلها الخيار اذا كانت
المزوج لها غير الاب والجد   والا يخالف الايجاب القبول
برفع الاول ونصب وعكسه لان المخالفة مفاعلة .
من الجانبين   كقبلت النكاح لا المهر تمثيل للمنفي
وانما لم يصح لانه لما ذكر المهر صار جزء الايجاب وقد
نفته ونفي الجزء نفي الكل كذا في البحر ولو قبلت النكاح
وسكتت عن المهر ينعقد النكاح بينهما كما في الهندية
ثم يصح الحط كما اذا قال تزوجتك بالف فقالت
بخمسمائة فانه يصح ويحمل كانها قبلت الالف وحطت
عنه خمسمائة ح عن البحر   كزيادة قبلها في
المجلس صورته قالت زوجت نفسي منك بالف .
فقال قبلت بالفين فانه يصح والمهر الف الا ان قبلت
الزيادة في المجلس فهو الفان على المفتى به كما في البحر

[illegible]

عن التجنيس اه ح وان لا يكون معلقا فالقوله زوجتكها
غدا فلا يصح نهر ولا معلقا قال في النهر اما المعلق فان
كان على امر مضى صح لانه معلوم الحال وعليه فرع ما
لو خطبت بنته فاخبر انه زوجها لفلان قبل هذا فكذبه
فقال ان لم اكن زوجتها منه فقد زوجتها من ابنك وقبل ابو
الابن عنه فظهر انه لم يكن زوجها من احد صح
النكاح كذا في الفتح ولا المنكوحة مجهولة فلو زوجه
بنته ولم يسمها وله بنتان لم يصح للجهالة بخلاف ما اذا
كان له بنت واحدة الا اذا سماها بغير اسمها ولم يشر
اليها فانه لا يصح ولو كان للمزوج ابنة واحدة وللقابل
ابنان ان سمى القابل الابن باسمه صح النكاح للابن
المسمى وكذلك اذا لم يسمه واقتصر على قوله قبلت يجوز
النكاح ويجعل قوله قبلت جوابا فيتقيد بالايجاب
ولو ذكر القابل الابن الا انه لم يسمه باسمه بان قال
قبلت لابني لا يصح لانه لا يمكن ان يجعل جوابا الا انه
زاد عليه بحر ولو كان لبنته اسمان تزوج بالذي تعرف
به قال في الظهيرية وعندي انه يصح بهما نهر
ولا يشترط العلم اي علم المتعاقدين بمعنى الايجاب
والقبول اي اذا علما ان هذا اللفظ ينعقد به النكاح
كما في الدرر ح فيما يستوي فيه الجد والهزل
كالطلاق والعتاق والتدبير وينبغي ان يكون منه
النكاح كذلك ح عن الدرر اذ لم يحتج لنية تقبل
لعدم اشتراط العلم بالمعنى فيما يستوي فيه الجد
والهزل قال في الدرر لان العلم بتضمن اللفظ
انما يعتبر لاجل القصد فلا يشترط فيما يستوي فيه

الهزل

مطلب ما ينعقد به النكاح وما لا ينعقد

الهزل والجد بخلاف البيع ونحوه اه وفي ضميره يجب عايد
الى ما انتهى ح به نفى الضمير راجع الى عدم
الاشتراط المفهوم من قوله ولا يشترط كما يدل عليه
كلام البحر انتهى ح والذي في البحر التعبير بالترجيح لا
بالفتوى وانما يصح بلفظ تزويج الخ اعلم ان
الاقسام في الالفاظ التي ينعقد بها النكاح والمنعقد
اربعة الاول ما ينعقد بها بلا خلاف وهو لفظ النكاح
والتزويج والهبة والصدقة والتمليك الثاني ما لا ينعقد
به بلا خلاف وهو الاباحة والاحلال والاعارة
والرهن والتمتع والثالث ما فيه خلاف والصحيح
الانعقاد وهو البيع والشراء والسلم والصرف والقرض
والصلح والرابع ما فيه خلاف والصحيح عدم الانعقاد
وهو الاجارة والوصية المطلقة كذا ذكره العلامة قاسم
وجعل الرهن مما لا ينعقد به من غير خلاف بخلاف
ما في النهر حيث حكى فيه قولين ابو السعود
وما عداها كناية اورد عليه كيف صح بالكناية مع
اشتراط الشهادة فيه والكناية لا بد فيها من النية
ولا اطلاع للشهود عليها واجيب بانها ليست بشرط
مع ذكر المهر لانه لم يبق مع ذكره احتمال افاده صاحب
النهر وان لم يذكر المهر فلا بد من النية كما قاله ابن
شحنة ونقل الزيلعي عن جوامع الفقه لابي يوسف
ما نصه كل لفظ وضع لتمليك العين في الحال ينعقد
به النكاح ان ذكر المهر والا فالنية قاله ابو السعود
فلا اشكال باقي عند عدم ذكر المهر لتمليك عين
احترز به عما لا يفيد التمليك كالابراء والفسخ والتمتع

والاحلال والرضا والاباحة والوديعة واحترز بالعين عما يفيد
ملك المنفعة كالعارية فلا ينعقد بشي منها افاده صاحب
البحر   كالمتعة صرح بعدمه بقوله فلا يصح بالشركة
وفي النهر عن المحيط زوج بنته منه على ان يكون نصفها
لفلان لا رواية في المسئلة وقد قيل انه يجوز وقيل لا
يجوز اه   عبر المقيدة بالحال بان كانت مطلقة
او مضافة الى ما بعد الموت اما المقيدة بالحال بان كانت
مطلقة او مضافة الى ما بعد الموت اما المقيدة بالحال
نحو اوصيت لك ببنتي للحال بالف درهم .
فجائز لانها حقيقة في الفتح   كهبة اي اذا كانت
على وجه النكاح واعلم ان المنكوحة اما امة او حرة فان
فاذا اضاف الهبة الى الامة بان قال الرجل وهبت
امتي هذه منك فان كانت الحال يدل على النكاح من
احضار شهود وتسمية المهر معجلا ومؤجلا ونحو ذلك
ينصرف الى النكاح وان لم يكن الحال دليلا على النكاح
فان نوى النكاح وصدقه الموهوب له فكذلك ينصرف
الى النكاح بقرينة النية وان لم ينو ينصرف الى ملك
الرقبة وان اضيف الى الحرة فانه ينعقد من غير هذه
القرينة لان عدم قبول المحل المعنى الحقيقي وهو
الملك كالحرة يوجب الحمل على المجازي فهو القرينة فلو
قامت القرينة على عدمه لا ينعقد فلو طلب من
امراة الزنا فقالت وهبت نفسي منك فقال الرجل
قبلت لا يكون نكاحا كقول ابي البنت وهبتها لك
لتخدمك فقال قبلت الا اذا اراد به النكاح كذا في
البحر   وسلم اطلقه وفيه تفصيل ان جعلت المراة

راس

راس مال السلم فانه ينعقد اجماعا وان جعلت مسلما فيه
ففيه اختلاف فقيل لا ينعقد لان السلم في الحيوان لا
يصح وقيل ينعقد لانه يثبت به ملك الرقبة ملكا وا
وليس كل ما يفسد الحقيقي يفسد مجازه ورجح في
فتح القدير ثاني في البحر وهو مقتضى ما في المتون
واستحلى قال في البحر واما اذا عقد بلفظ
الاجارة فان جعلت المراة اجرة صح كقوله اجرتك
داري سنة بنتك اما اذا جعلها موجرة كقوله اجرتك
ابنتي بكذا فالصحيح انه لا ينعقد لانها لا تفيد ملك
العين ولان بينهما مضادة لان التابيد من شرايطه
والتاقيت من شرايطها انتهى   وفرض في الانعقاد
به قولان مصححان   وصحح فيه قولان وجزم
في غاية البيان بعدم الصحة لانه موضوع للحطيطة
واسقاط الحق   وصرف فيه قولان قيل لا ينعقد
به لانه يثبت به ملك ما لا يتعين من النقد والمعقود
عليه هنا متعين وقيل ينعقد به لانه يثبت به
ملك العين في الجملة وينبغي ترجيحه لدخوله تحت
قولهم ان النكاح ينعقد بما وضع لتمليك العين
افاده صاحب البحر   وكل ما تملك به الرقاب كبيع
وشرا كما في المنح   بشرطه نية قال في البحر ولم
يعتبر المصنف اللفظ المفيد لملك العين بالنية ولا بالقرينة
وفيه اختلاف ففي التبيين لا يشترط النية مع
ذكر المهر وفي المبسوط لا يشترط مطلقا اه
وفهم الشهود المقصود هو المختار كما في الفتح اي
فهم انه نكاح وهو متكرر مع قوله الاتي فاصيف انه

نكاح اهـ ح   لا يصح بلفظ اجارة محمول على ما اذا جعلها
موجودة للاجرة كما سبق   ووصية اي مطلقة او مضافة
الى ما بعد الموت وما في المجتبى من انه مكروه مع قوله
خرج الوصية اهـ لا وجه له لان ما تقدم من كلام الشرح
وهذا من كلام المص   ورهن فيه قولان اصحهما
عدم الانعقاد كما في الولوالجية وهو ظاهر لانه لا يفيد
الملك اصلا كذا في البحر   ونحوها كاقالة وكتابة وتمتع
وخلع واباحة واحلال   ووجه الحصر فيه انه لفظها
لا يوجب الملك اصلا فان من احل لغيره طعاما او اباحه
له لا يملكه وانما يتلفه على ملك المبيح ابو السعود
عن العناية   لكن تثبت به اي بما لا يفيد الملك
وكذا اي بكل لفظ اي بغير المسطرة تكررت مع قوله
لكن تثبت به الشبهة لان ضمير به راجع الى ما لا يفيد
الملك ولا ينعقد به النكاح مع ان قوله بكل لفظ لا ينعقد
به النكاح شامل للفظ لا دخل له اصلا كقوله لها انت
صديقتي مثلا فقالت نعم فانه يصدق عليه انه لفظ
لا ينعقد به النكاح ومع ذلك لا يثبت به الشبهة ولا يدرأ
به الحد بخلاف العبارة الاولى فانها وقعت بيانا
لنحو المذكورات في المتن فتختص بكل لفظ لا يفيد
الملك ولا ينعقد به النكاح اهـ ح وفيه انه فسر الغير
في قوله المتن تثبت به الشبهة بما لا يفيد الملك ولا ح
ينعقد به النكاح ولا شك انه بهذا التفسير يشمل
ما اذا قال لها انت صديقتي فيرد عليه ما اورده على
الشرح   والفاظ مصحفة قال في الصحاح التصحيف
الخطا في الصحيفة اهـ والمراد الخطا مطلقا   كتجويز

من

من التجويز وهو الاحلال تقول جوزت العقد كذا الافعال
جلة وجوازة ومن الجواز بمعنى المرور تقول جوزته
اي جعلته جائزا اي مارا منح وادخلت الكاف لتحكي
اجوزتك بزيادة الكاف نهر فانه لا وجود له لغة فكان
من التحريف والغلط ابو السعود   لصدوره لا عن
قصد صحيح اشار به الى انه ينعقد باللغات الاعجمية
كما هو مسطور في الكتب المعتمدة لان اللغة الاعجمية
تصدر عمن تكلم بها بقصد صحيح واستعمال رجيح كذا
في المنح   بل غلط تحريف الكلام تغييره كما في
الصحاح وهو المراد من التصحيف   فلم يكن حقيقة
لخلاف الاستعمال الصحيح فتوجيهها وهذا الشيء استعمال
صحيحا وفي التلويح اللفظ المستعمل استعمالا صحيحا
جاريا على القانون اما حقيقة او مجاز لانه ان استعمل
فيما وضع له فحقيقة وان استعمل في غيره فان كان له
علاقة بينه وبين الموضوع له فمجاز والا فغلط وهو
ايضا من قسم الحقيقة لان الاستعمال الصحيح في الغير
بلا علاقة وضع جديد اهـ منح   لعدم العلاقة
هي اتصال المعنى المستعمل فيه بالمعنى الموضوع له وهي
شرط صحة المجاز اي ان الاستعارة لا تصح بكل وصف
للقطع بامتناع استعارة السماء للارض مع اشتراكهما
في الوجود وغيره بل لا بد من وصف مشهور له
زيادة اختصاص بالمستعار منه كما حققه صاحب
التلويح وغيره منح   وهو تعليل لقوله ولا مجازا كما في
ح قال المقـ وقد كثر الاستفتا عن ذلك في عامة
الاعصار وكتبنا فيها رسالة حاصلها اعتقاد عدم الانعقا

د

بهذا اللفظ لانه لم يوضع لتمليك العين للحال وليس بانكاح
والتزويج وصدرت عن قصد بحيث انهم يطلبون
بها الدلالة على حل الاستمتاع منح كان ذلك وضعا
جديدا من هولاء القوم فيقع بها اعدال الالفاظ المحرفة
كتلاق وتلاك وطلاك ولعل ذلك من قبيل الاحتياط في
الفروج في الجانبين والا فما تثبت في ذلك الالفاظ
المصحفة في جانب النكاح يقال فيها في جانب الطلاق
احترازا للفروج اعني تعظيما لامرها وصيانة لها
عن الهتك فان امرها خطير يترتب عليها اختلاط الانساب
وارث وحرمان وغير ذلك لتحقق رضاها فانه ان
النكاح يصح مع الهزل والارضي مع الهزل وفي ابي
السعود الرضا من جانبها شرط لا من جانبه كما صرح به
القهستاني في فصل المهر من فساد النكاح اذا كان
الاكراه من جهتها واما عدم اشتراط رضاه فلما في التنوير
من قوله وصح نكاح حر بعقد المكره اهـ ملخصا فان
قلت يجاب بان المراد بالرضا هو الاختيار وعدم الاكراه
وان لم يكن هناك قصد اجيب بانه انما يظهر في
حقها لا في حقه فيصح مع الاكراه كما علمت
ويشترط حضور شاهدين ولو كانا اخرهما ابنا سور ابالبقر
اذا لم يذكر انه عقد بل قال هذه امراتي بعقد صحيح
ونحوه وان بين لا تقبل شهادته على فعل نفسه
ويرد عليه نحو القباني والقاسم فانهما تقبل مع بيان
انه فعله ابو السعود عن الشرنبلالية وعلم من ذلك
ان الاشهاد شرط صحة النكاح لما رواه محمد بن
الحسن مرفوعا لا نكاح الا بشهود فلو تزوج بغير شهود

ثم

[illegible]

ثم احضر الشهود لا يجوز الا ان يجدد العقد بحضرتهم
ولا يجوز نكاح بغير شهود ولو في برية وبالشاهدين
يكون معلنا حتى لو اوصى بحضرتهما ان يسر لا يفسد
ولا بد من تميز المنكوحة عند الشاهدين لتنتفي الجهالة
ثم لا تخلو اما ان تكون حاضرة مرئية شخصها واما
ان تكون مسموعة الكلام غير مرئية الشخص واما ان
تكون غائبة عن المجلس فان كانت حاضرة متنقبة
كفى الاشارة اليها والاحتياط كشف وجهها وان
سمعوا كلامها ولم يروا شخصها فان كانت في بيت
وحدها جاز النكاح لزوال الجهالة وان كان معها امراة
اخرى لعدم زوالها واذا وكلت بالتزويج فهو على هذا
التفصيل قلت ثم انفعله بعض ذوي الهيئات من
ان الشهود يسمعون التوكيل من وراء باب او تنازع
مع اختلاطها بنساء لا يجوز وليس هناك تخلص الا
بحيلة من نكاح الفضولي ثم تخبر باجازتها قولا او
فعلا وان كانت غائبة ولم يسمعوا كلامها بان عقد لها
وكيلها فان كان الشهود يعرفونها كفى ذكر اسمها اذا
علموا انه ارادها وان لم يعرفوها فلا بد من ذكر اسمها
واسم ابيها وجدها وجوز النكاح الخصاف مطلقا
حتى لو وكلته امراة فقال بحضرة شاهدين زوجت
نفسي من موكلتي او من امراة جعلت امرها بيدي
فانه يصح عنده قال قاضي خان والخصاف كان كبيرا
في العلم يجوز الاقتداء به وذكر الشهيد في المنتقى
كما قاله الخصاف حرر به اخرج التميز فلا يجوز
العقد بحضرتهم لا فرق فيه بين القن والمدبر والمكاتب

مطلب لا بد من تميز المنكوحة عند الشاهدين [illegible]

مطلب ما يفعله بعض ذوي الهيئات

فلو اعتق العبيد ثم ادوا ما تحملوه حال رقهم ان كان حضورهم عند
وقت العقد ممن ينعقد بحضورهم جازت شهادتهم لانهم
اهل للتحمل وقد انعقد العقد بغيرهم والا فلا افاده صاحب
البحر   مكلفين اي بالغين عاقلين مسلمين فلا
ينعقد بحضرة الصبيان والمجانين والكفار في نكاح
المسلمين لانه لا ولاية لهم كالبحر   سامعين معا هو
المذهب فلو سمعا كلامهما متفرقين لم يجز ولو اتحد المجلس
ولو كان احدهما اصم فسمع صاحبه السميع ولم يسمع
الاصم حتى صاح صاحبه في اذنه او غيره لا يجوز النكاح
حتى يكون السماع معا بحر   على الاصح راجع الى
اشتراط السمع والمعية وفيه رد على الامام السغدي
بالعقد في النكاح بحضورهما وان لم يسمعا وعلى احد
الروايتين عن ابي يوسف وهي عدم اشتراط المعية ح
عن البحر   على المذهب وفي الخلاصة لا يشترط
وينعقد على الاصح فقد اختلف التصحيح في اشتراط
الفهم بحر واما فهم العاقدين ففي البحر عن التجنيس
لو عقدا عقد النكاح بلفظ لا يفهمان كونه نكاحا هل
ينعقد اختلف المشايخ فيه قال بعضهم ينعقد
لان النكاح لا يشترط فيه القصد اه ينبغي بدليل
صحته مع الهزل وظاهرهم ترجيحه اه   مسلمين
ذكرهم مع دخوله في قوله مكلفين ليبين انه شرط
خاص بنكاح المسلمة دون غيرها   ولو فاسقين
اعلم ان النكاح له حكمان حكم الاظهار وحكم الانعقاد
فحكم الانعقاد على ما ذكره المصنف واما حكم الاظهار
فانما يكون عند التجاحد فلا يقبل في الاظهار الا شهادة

من

مطلب لو كان تزوجها بغير ولي فطلقها ثلاثا

مطلب عطف الخاص على العام باو وعكسه مما تفردت به الواو وحتى

من تقبل شهادته في سائر الاحكام وفي فتاوى النسفي
للقاضي ان يبعث الى شافعي ليبطل العقد اذا كان
بشهادة الفاسق وليس للحنفي ان يفعل ذلك وكذا
لو كان بغير ولي فطلقها ثلاثا تبعث الى شافعي
يزوجها منه بغير محلل ثم يقضي بالصحة وبطلان
النكاح الاول بحضوره اذا لم يأخذ القاضي الكاتب و
والمكتوب اليه شيئا ولا يظهر بهذا حرمة الوطء السابق
ولا شبهة ولا خبث في الولد بحر عن الخلاصة   او
محدودين في قذف اي وان لم يتوبا كما في البحر المحدود
في القذف اخص مطلقا من الفاسق وذكر الخاص
بعد العام ليس مكررا بل هو واقع في كلام الله تعالى
الذي هو في غاية الاعجاز على انه صرح في الحواشي
السعدية من كتاب الاكراه انه اذا قوبل الخاص بالعام
يراد بالعام ما عدا هذا الخاص ولا يخفى ان في عبارة
المص عطف الخاص على العام باو وهو مما تفردت
به الواو وحتى كما في المغني افاده الحموي ويجاب بما
ذكره في العيني عند قول المص لو عنينا او خصيا من
ان الفقهاء يتسامحون في العطف باو مطلقا او عطف
خاص على عام ابو السعود   او اعميين مخالف
لما في الخانية من باب من لا تجوز شهادته حيث قال
ولا تقبل شهادة الاعمى عندنا لانه لا يقدر على
التمييز بين المدعي والمدعى عليه والاشارة اليهما فلا
يكون محلا لشهادته ولا ينعقد النكاح بحضرته
قال شيخنا والترجيح بتقديم المتون واعلم ان النكاح
وان كان ينعقد بحضرة الاعمى لكن لا يقبل النكاح

اد الشهادة منه كما في عزمي زاده فليس الخلاف الا في
انعقاد النكاح بحضرتهما اما عدم جواز اداء الشهادة
منه فمما لا خلاف فيه ابو السعود او ابني الزوجين
ولا يقبل اداوها عند القاضي كانعقاده بحضرة
العدوين وافاد في البحر انه من لا تقبل شهادته اذا
انعقد بحضوره ثم احتيج اليه من تقبل شهادته جاز له
الشهادة به بالنكاح وصورة التزوج بحضرة ابنيهما
ان تقع الفرقة بين الزوجين بعد التجاحد ثم يعقدا
بحضور ابنيهما ولو تجاحدا لا تقبل شهادة ابنيهما
مطلقا لانه لا يخلوا عن شهادتهما لاصلهما ولو كان
احدهما ابنه والاخر ابنها لم تقبل اصلا ايضا ان
ادعى القريب فان كانا ابنيهما او كل ابن فقد ذكرناه
وان كانا ابنيه من غيرها ان انكر تقبل شهادتهما عليه
لا ان انكرت وبالعكس ان كانا ابنيها من غيره كذا في
ح تبيين سائر العقود سوى النكاح تنعقد بغير
شهود ولكن يستحب عليها الاشهاد وفي الواقعات
انه واجب في المداينات ويستحب للعبد ان يكتب
للمعتق كتابا ويشهد عليه توثقا وصيانة عن التجاحد
كما في المواهبة بخلاف سائر التجارات لانه مما يكثر
وقوعه فالكتابة فيها تودي الى الحرج وينبغي ان يكون
النكاح كالعتق لانه لا حرج فيه بحر ذمية اي
كتابية كما في القهستاني مخرج غير الكتابية كما ياتي
في فصل المحرمات ودخل الحربية الكتابية وان
كره نكاحها في دار الحرب كما ذكره الشهني في محرمات
شرح الملتقى ح عند ذميين ولو غير اهل كتاب

مطلب سائر العقود سوى النكاح تنعقد بغير شهود

كان

كان كانا مجوسيين كما في ابي السعود ثم هذا قولهما وقال
محمد لا يجوز شهادة اهل الذمة وتوضيح الدليل
لكل في البحر ولو مخالفين كنصرانيين على يهودية
ح انكاره اما لو انكرت هي فتصح شهادتهما ح
بولاية تنفذ خرج به المكاتب فلا ينعقد بحضرته
فانه وان ملك تزوج امته لكنه بولاية مستفادة من
جهة المولى لا بولاية نفسه كذا في البحر امر الاب
اي وكل كذا في سكب صغيرته الضمير يرجع الى
الاب والمستكن في زوج الى الوكيل وكون المامور رجلا
مثال فقط انه ان كانت امراة اشترط ان يكون معها رجلان
او رجل وامراة كما في البحر لانه اي الاب والا
اي وان لم يكن حاضرا لا يصح والفرق ان الوكيل في النكاح
سفير اي رسول ومعبر ينتقل عبارته الى الموكل فان كان
من معبر عنه حاضرا جعل مباشرا للعقد لاتحاد المجلس
والا يمكن ذلك حال غيبته لاختلاف المجلس نهر
البالغة قيد بها لانه لو كانت صغيرة لا يكون الولي
شاهدا لان العقد لا يمكن نقله اليها بحر ومثل
الصغيرة المجنونة ونحو هذه المسالة ما ذكره في
الهندية بقوله امراة وكلت رجلا بان يزوجها رجلا
فزوجها بحضرة امراتين والموكلة حاضرة قال
الامام خواهر زاده يجوز النكاح اه والا اي
ان لم تكن حاضرة لا يكون العقد نافذا بل موقوفا على
اجازتها كما في الحموي لانه لا يكون اذ ذاك الا من
الفضولي وعقد الفضولي ليس بلازم ابو السعود
جعل مباشرا اي والوكيل سفير ومعبر ضعيف اذا لم يكن

مطلب من تولى نكاح امراة ومات الزوج هل يجوز ان يشهد

العقود معاوضة كالنكاح والخلع والعتق ونحوها مما لا
يتعلق به شيء ولا يطالب بشيء ابو السعود عن الغاية
اذا لم يذكر انه عقده بل قال هذه امراته ينعقد
صحيح ونحوه واختلفوا فيما اذا قال هذه امراتي ولم
يشهد بالعقد والصواب انها تقبل ولا حاجة الى اثبات
العقد فقد حكي عن ابي القاسم الصفار ان من تولى
نكاح امراة من رجل وقد مات الزوج والورثة ينكرون
هل يجوز للذي تولى العقد ان يشهد قال نعم وينبغي
ان لا يذكر العقد الا عني فيقول هذه منكوحته وكذلك
قالوا في الاخوين اذا زوجا اختهما ثم ارادا ان يشهدا
على النكاح ينبغي ان يقولا هذه منكوحته انتهى
ذخيرة بحضرته اي العبد لم يجز على الظاهر
وقيل يصح لان المولى يخرج من ان يكون مباشرا
فينتقل الى العبد والمولى يصلح ان يكون شاهدا ففي
هذه المسئلة روايتان ورجح في فتح القدير عدم
الجواز ح والفرق لا يخفى وذلك لان العبد اذا
باشر العقد باذن سيده كان سيده شاهدا مع الاخر
وان باشره السيد لا ينتقل الى العبد لانه ليس باهل
لان يباشر العقد استقلالا بغير اذن السيد فكذا
لا ينتقل بخلاف البالغة فانها اهل لان تعقد بنفسها
من غير اذن احد فينتقل العقد اليها عند مباشرة
الاب وهي حاضرة انتهى ح زوجتني او زوجت
ابنتك ابني او زوجت ابنتي ابنك يتم اي بعد
قول الاخر لان زوجتني استخبار ظاهر انه على
تقدير همزة الاستفهام ولذا قال ح هذا التعليل يقتضي

انه

مطلب غلط باسم بنته الاخرى فالعقد على من ذكر اسمها

انما اذا كان المجلس للنكاح كان عقدا لا تقدم في قوله
اعطيتنيها فانه مثله فلم احتج اليه لانه توكيل اي
فيكون كلام الثاني قائما بتمام الطرفين وقيل اخره
ايجاب ومر ما فيه بغير حضورها جزم بالصحة
مع حضورها وهو ظاهر لزوال الجهالة منح وكذا لو
غلط في اسم بنته وكانت واحدة اما اذا تعددت
وقد غلط باسم الاخرى فالعقد على من ذكر اسمها
كما في الفرع المذكور بعد سماها باسم الصغرى
اي ولم يصفها بالكبرى اما لو سمى اسم الصغرى ووصفها
بالكبرى لم ينعقد لعدم وجود ما قال ان في الخ صح
لان الخطبة جعلت نكاحا اذا صدرت من الاب فليكن
الامر بها امرا بالنكاح كذا في البحر وبه يفتي وهو
مختار الشهيد وفي الخلاصة المختار عدم الجواز
كذا في النهر ووفق الحانوتي بحمل ما في الخلاصة
على ما اذا قبلوا جميعا كذا نقل عن خط الشيخ
عمر البابا في المقدسي على ان امرها اي في الطلاق
بيدك قال في الهندية رجل تزوج امراة على انها
طالق او على ان يكون امرها في الطلاق بيدها
ذكر محمد رحمه الله تعالى في الجامع انه يجوز النكاح
والطلاق باطل فلا يكون الامر بيدها وقال الفقيه
ابو الليث رحمه الله تعالى هذا اذا بدا الزوج فقال
تزوجتك على انك طالق وان ابتدات المراة فقالت
زوجت نفسي منك على اني طالق او على ان يكون
الامر بيدي اطلق نفسي كلما شئت فقال الزوج
قبلت جاز النكاح ويقع الطلاق ويكون الامر بيدها

انتهى   يعني الخالي اي الموكل   ولها الاقل من المسمى
هل المراد المسمى من جهة الموكل او المراد ما سماه الوكيل
زائدا على ما امر به لم ار والظاهر الثاني ابو السعود
يكفر لحل وجهلهم انه حلل ما حرمه الله تعالى لان
الله تعالى لم يحل النكاح الا بشهود من الجنس فاذا هو
اعتقد الحل بغير ذلك فقد خالف وفي شرح الملتقى لانه
ادعى ان الرسول يعلم الغيب انتهى وقال شيخي زاده
نقلا عن التتارخانية لا يكفر لان بعض الاشياء تعرض
على روحه صلى الله عليه وسلم فيعرف بعض ال
الغيب قال الله تعالى عالم الغيب فلا يظهر على غيبه
احدا الا من ارتضى من رسول اه

شروع في بيان شرط النكاح فان منه
كون المراة محللة لتصير محلا له وافرد بفصل على حدته
لكثرة شعبه ح انتهى عن البحر   قرابته كفرعه واصوله
وفروع ابويه وان نزلوا وفروع اجداده وجداته
اذا انفصلوا ببطن واحد كذا في البحر كالعمة والخالة
اما المنفصل ببطنين كبنت العمة وبنت الخالة فيجوز
مصاهرة كفروع نسائه المدخول بهن واصولهن
وحلايل فروعه وحلايل اصوله ح عن البحر   رضاع
يحرم به ما يحرم من النسب الا ما استثني كما ياتي في محله
ان شاء الله تعالى   جمع بين المحارم وكذا بين ح
الاجنبيات زيادة على اربع ح عن البحر فلو زوجت
من شخص واحدا هما خمسا اربع صح العقد على
الشخص الاخر ابو السعود   ملك كنكاح السيد مملو كها
ح   شرك المراد به المشرك الذي ليس له دين سماوي

كما

فصل في المحرمات

كما في البحر فيشمل الدهرية النافية الصانع تعالى انتهى ح
والمجوسية كما في البحر   وادخال الامة على الحرة ح
ومثله نكاحهما في عقدة واحدة كما في الهندية
وتعلق حق الغير اي تزوج عليه ما لو عقد على اختين
مثلا احدهما منكوحة الغير او معتدته صح العقد على
الفارغة ابو السعود   حرم اصله المحرم كما قاله
السيد اي ان العين توصف بالحرمة حقيقة لكن المقصود
منه حرمة الفعل وتقييد بالطريق الاول لانه لا يتصور
بدون المحل فاذا انتفى المحل كان الفعل بالانتفا اولى
وبالمنع اخر عنهن اي الكناية اريد بها الموضوع له
لكن لا لذاته بل لتسلط العبد لازمه اه نهر   على
المتزوج اي مريد التزوج قال في المنح وافاد قولنا
اصله اي اصل المتزوج ذكرا كان او انثى وفرعه كذلك
انه كما حرم على الرجل ان يتزوج من ذكر يحرم على
المراة ان تتزوج بمن ذكر اقول يلزم من حرمة
تزوجه اصوله وفروعه حرمة تزوجها اصولها
وفروعها فاذا حرم عليه تزوج امه فقد حرم على
امه تزوجه وهو فرعها فقد حرم على المراة تزوج
فرعها ومثل الام الجدة وان بعدت وكذا اذا حرم
عليه تزوج بنته فقد حرم على البنت تزوجه وهو
اصلها فقد حرم على المراة تزوج اصلها على ان ما قاله
المصنف يصح مع قوله وبنت اخيه بالنظر لشموله
الانثى لان المعنى حينئذ وحرم على المراة تزوج بنت
اخيها وهو تناقض وكذا ما بعده اه ح مختصرا والمراد
بالنكاح الذي قدمه الشارح العقد ويعلم منه حرمة الوطي

ودواعيه بالطريق الاولي اهـ والدليل علي حرمة الاصول
والفروع قوله تعا حرمت عليكم امهاتكم وبناتكم وحقيقة
الام في اللغة الاصل والبنت الفرع فلتدخل الجدات
وبنات الفروع بموضوع اللفظ وقيل يدخل مجازا
علا او نزل بشرط علي ترتيب الف ولو قال اصله وان علا
وفرعه وان نزل لسلم من تغليب الضمير اهـ ح
وبنت اخيه اي من اي جهة كانت بحر واخته عطف
علي بنت لا علي اخيه بقرينة قوله وبنتها المنه مجرور
بالعطف لتقرر الكسر نكاح اولا مرفوع بالعطف المتن ح
موضحا واطلق في الاخت فعمها من اي جهة كانت
ولو من زنا تعم بالنسبة الي كلها قبله اعلا فرق
في اصله وفرعه واخته ان يكونوا من الزنا اولا وكذا
اذا كان له اخ من الزنا له بنت من النكاح او من النكاح
له بنت من الزنا او من الزنا له بنت من الزنا وعلي
قياس هذا قوله وبنتها وعمته وخالته اي
اخته من النكاح لها بنت من الزنا او من الزنا لها بنت
من النكاح او من الزنا لها بنت من الزنا وكذا ابوه
من النكاح له اخت من الزنا لم اخت من النكاح او من
الزنا له اخت او من الزنا له اخت من النكاح او من الزنا
له اخت من الزنا وكذا امه من النكاح لها اخت من
الزنا ومن الزنا لها اخت من النكاح او من الزنا لها
اخت من الزنا اذا عرفت هذا فكان ينبغي ان
يوخر التعميم عن قوله وخالته اهـ ح وبنت اخته لا عنه
لها حكم البنت كما في البحر وعمته وخالته عطف
علي اصله وتدخل عمة جده وجدته اي في قول

المتن

المتن وعمته كما دخلت في قوله تعا وعماتكم ومثله قوله
وخالتها اهـ ح الاشتقاق وعمه هنا راجع الي ما عدا
الاصل والفرع واما عمة عمه قال في البحر عمة
العمة اذا كانت العمة القربي عمة لاب وام او لاب فعمة
العمة حرام لان القربي اذا كانت اخت ابيه لاب وام او
لاب فان عمتها تكون اخت جد ابيه لاب واخت ابي الاب
حرام لانها عمته وان كانت القربية عمة لام فعمة العمة
لا تحرم عليه لان اب العمة يكون زوج ام ابيه فعمتها
تكون اخت زوج الجدة ام الاب واخت زوج الام لا
تحرم فاخت زوج الجدة اولي انه لا تحرم انتهى فالاولي
للمص ان يقول واما عمة العمة لام ويكون قوله لام
راجعا الي المضاف اليه فتامل وخالة خالته
ابيه الصواب ان يقول وخالة الخالة التي لاب قال
في البحر الخالة القربي ان كانت لاب وام او لام فخالتها
تحرم عليه وان كانت القربي خالة لاب فخالتها لا
تحرم عليه انتهى قلت لان ام الخالة القربي تكون
امراة الجد ابي الام لا امه فاختها تكون اخت
امراة اب الام واخت امراة الجد لا تحرم عليه اهـ قلت
وكذا ينبغي مثل هذا التفصيل فيما ذكره الشرح في
العمة والخالة فليتامل ما ورا ذلكم الاشارة الي
من تقدم من المحرمات وبنت زوجته سوا كانت
في حجره اولا وذكر الحجر في الاية خرج مخرج العادة
او ذكر للتشنيع والحجر بالفتح والكسر الحضن وهو ما
دون ابطه الي الكشح فقالوا فلان في حجر فلان
اي في كنفه ونفقته وع الخلوة بالزوجة لا تقوم مقام

الوطي في تحريم بنتها كما في الهندية وفي الحموي عن الظهيرية
والخلوة الصحيحة كالوطي عند ابي يوسف خلافا لمحمد ه
وحرمة البنت مقيدة بكون امها وقت ان دخل بها مشتهاة
اما لو دخل بالام صغيرة لا تشتهى فطلقها فاعتدت بالاقراء
ثم تزوجت بغيره فجاءت ببنت حل للواطي امها قبل صيرورتها
مشتهاة التزوج بها وسياتي في المص وام زوجته ح
خرج ام امته فلا تحرم الا بالوطي او دواعيه لان لفظ النسا
اذا اضيف الى الازواج كان المراد منه الحراير كما في الظهار
والايلا كذا في البحر واراد بالحراير المملوكات بعقد النكاح
ولو امة لغيره ابو السعود مطلقا اي سواكن من
قبيل ابيها وامها وان علون بحر بمجرد العقد اي بالعقد
المجرد عن الوطي وقد بين ذلك بقوله وان لم توطا ء
واخرج بالصحيح العقد الفاسد فان امها لا تحرم ح ه
بل بالوطي او ما يقوم مقامه من المس بشهوة والنظر
بشهوة لان الاضافة لا تثبت الا بالعقد الصحيح بحر
ويدخل بنات الربيبة اي وان سفلت وثبت
حرمتهن بالاجماع اولان الاسم يشملهن فدخلن في
قول المص وبنت زوجته كما دخلن في قوله تعالى وربائبكم
ح عن التبيين وفي الكشاف اي لا حاجة الى
نقله عنه بعد ما طفحت المتون بذكره فان اللمس ونحوه
كالوطي في ايجاب حرمة المصاهرة من غير اختصاص.
بموضع دون موضع انتهى ح ونحوه هو النظر.
للفرج الداخل بشهوة عند ابي حنيفة رضي الله
تعالى عنه خصلا نه امام المذهب والا فلا خلاف فيه
وزوجة اصله لقوله تعالى ولا تنكحوا ما نكح اباؤكم

من

من النسا فان الاولى في الاية ان يراد بالنكاح العقد كما هو
المجمع عليه ويستدل لثبوت حرمة المصاهرة بالوطي الحرام.
بدليل اخر وفرعه لقوله تعالى وحلائل ابنائكم
الذين من اصلابكم وذكر الاصلاب لاسقاط اعتبار التبني
لا لاحلال حليلة الابن من الرضاع والدليل على ذلك
ان التبني انتسخ بقوله تعالى ادعوهم لابائهم وسبب
نزولها انه صلى الله عليه وسلم تبنى زيد بن حارثة
ثم تزوج زينب بعدما طلقها زيد فطعن المشركون وقالوا
انه تزوج حليلة ابنه فنسخ الله التبني بقوله ادعوهم
لابائهم ودفع طعن المشركين بهذا التقييد فبقيت ح
حليلة الابن من الرضاع داخلة تحت قوله صلى الله
عليه وسلم يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب ابو السعود
ولو بعيدا لان لفظ الابنا وان سفلوا زيلعي
دخل بها اولا لاطلاق النص واما بنت زوجة ابيه
وكذا بنت ابنها كما في البحر مامر بيان للفظ كل ح
نسبا تميز عن نسبة التحريم الى الضمير المضاف اليه
وكذا قوله مصاهرة ح رضاعا تمييز عن نسبة حرم
الى الكل يعني يحرم من الرضاع اصوله وفروعه وفروع
ابويه ولذا اخي وعمه وكذا فروع اجداده وجداته لصلب
وفروع زوجته واصولها وفروع زوجها واصوله وحلائل
اصوله وفروعه انتهى الا ما استثنى اي استثناه
منقطعا وهو تسع صور تصل بالبسط الى مائة وثمانية
ح تتبع مغلطة فعل وفاعل وهي اول مسائل الخروج
على وزن مفعلة اي محل الغلط ويحتمل قراته بصيغة
اسم الفاعل ولعلها منه لبن اي بان ولدت منه سواكان

ولو ميتا اولا   فنكحت صغيرا اي ان عقد له وليه عليها
فحرمت عليه لكونها صارت امه رضاعا   فدخل بها اي اذا كبر
لا حل هدم الطلقتين السابقتين وتحليلها للاول لولا هذا
المانع وهذا ابتناء على ان الزوج الثاني يهدم ما دون الثلا ث
وامالو لم يكن الدخول في الصغير لعدم تأتيه حينئذ بواحدة
اي الباقية من افراد الطلاق   ام بثلاث لكون الزوج
دخل بها فهدم الطلقتين   ابنه رضاعا الا ان البنية له
وغير بعد تسليم الحكم انه وقت تحقق النبوة لم تك
زوجة كما انه وقت تحقق الزوجية لم يكن ابنا لها
سرعية امة ابيه الاولى التعبير بعلى ليشمل الاربع افاده
ابو السعود   ان علم انه وطيها فان علم عدم الوطي او
شك تحل كذا في ح ولعل الوجه في الثاني ان شك في
المحرم لا يزيل الحل المتيقن وفي المحيط رجل له جارية
فقال قد وطئتها لا تحل لابنه وان كانت في غير ملكه فقال
قد وطئتها لا تحل لابنه وله ان يكذبه ويطاها لان الظاهر
شاهد له   فوجدها ثيبا الذي في البحر فلما اراد مجا
معتها فوجدها ثيبا وهو يلوح الى انه وجدها ثيبا
بغير جماعه او لو جامعها المقتضي قولهم ان الوطي في دار
الاسلام لا يخلو عن حد او مهر لزم المهر   ابوك
فضني اي ازال بكارتها   بانت بلا مهر الظاهر ان
البنوة صورية والا فهي ليست بزوجة عند التفريق
حتى توصف بها   وحرم ايضا بالصهرية اعلم ان
حرمات المصاهرة اربع حرمة المراة على اصول الزاني
وفروعه على نسبا ورضاعا وحرمة اصولها وفروعها على
الزاني نسبا ورضاعا كما في الوطي الحلال ويحل لاصول الزاني

مطلب الزوج الثاني يهدم ما دون الثلاث

وفروعه

وفروعه اصول المزني بها وفروعها بحر والدليل على الحرمة قوله
تعالى ولا تنكحوا ما نكح اباؤكم من النسا والنكاح هو الوطي
ولهذا حرم على الابن ما وطي ابوه بملك اليمين مع الزنا
وقال عليه الصلاة والسلام من نظر الى فرج امراة لم
تحل له امها ولا ابنتها وقال صلى الله عليه وسلم من مس امراة
بشهوة حرمت عليه امها وابنتها والوطي انما صار محرما
من حيث انه سبب الجزئية بواسطة الولد يضاف الى كل
واحد منهما كملا الا من حيث انه زنى   اصل مرتبته عبر
بالاصل ليعم الجدات سواء كان من قبل الام او الاب   اولا
بالزنا الوطي الحرام اي ليشمل المنكوحة فاسدا والمشتراة
كذلك والامة المشتركة والمكاتبة وزوجته الحائض والنفسا
والمظاهر منها اذا وطيهن وانما قيد بالزنا وهو وطي مكلف
في قبل مشتهاة خال عن الملك وشبهته لانه محل الخلاف ف
بيننا وبين الشافعي رضي الله تعالى عنه   واصل
ممسوسة اي اطلق في المس فشمل كل موضع من بدنها
ولا تحرم على ابيه وابنه الا ان يصدقاه او يغلب على
ظنهما صدقه اي في اخباره بالمس بشهوة افاده صاحب
البحر   بشهوة وجود الشهوة منهما او من احدهما كاف فان
ادعتها وانكرها فهو مصدق قال الا ان يقوم اليها منتشرا
فيعانقها لانه دليل الشهوة كذا في الخانية او ياخذ ثديها
او يركب معها كما في الخلاصة وقوله فان ادعتها الخ اي
ادعت الشهوة منه مع اعترافها بعدم وجودها منها
والا فوجودها من احدهما كاف كما تقدم وهذا بخلاف
النظر حيث يشترط وجود الشهوة ممن وجد منه
النظر لا من المنظور اليه والحاصل انه اذا مسها

بشهوة منها تثبت حرمة المصاهرة وان لم يشتهها خلاف ما
اذا نظر الى فرجها الداخل بشهوة منها فانها لا تثبت اذا لم
يشتهها وتمامه في ابي السعود   ولو لشعر على الرأس
نقل في البحر عن الخانية لو مس شعر امرأة عن شهوة
قالوا لا تثبت حرمة المصاهرة وذكر في الكيسانيات انها
تثبت انتهى وينبغي ترجيح الثاني لان الشعر من بدنها
من وجه دون وجه كما قدمناه في الغسل فتثبت الحرمة
احتياطا كحرمة النظر اليه من الاجنبية ولذا جزم في
المحيط بثبوتها وفصل في الخلاصة فيما على الرأس كالبدن
بخلاف المسترسل اه قال في النهر وينبغي ان يكون
ما في الخلاصة محل التوفيق   بحائل لا يمنع الحرارة
يرجع الى الزنا والمس اما الاول ففي البحر انه لا بد
ان يكون بغير حائل يمنع وصول الحرارة فلو جامعها
بخرقة على ذكره لا تثبت كما في الخلاصة واما الثاني
فقال فيه ايضا وان مس اللامس الى موضع من
البدن بغير حائل واما اذا كان بحائل فان وصلت حرارة
البدن الى يده تثبت الحرمة والا فلا كذا في اكثر الكتب
فما في الذخيرة من ان الشيخ الامام ظهير الدين
يفتي بالحرمة في القبلة على الفم والذقن والخد
والرأس وان كان على المقنعة محمول على ما اذا كانت
المقنعة رقيقة تصل الحرارة معها انتهى   واصل ما
مسته ثبوت الحرمة بمسها مشروط بان يصدقها او يقع
في اكبر رأيه صدقها كما في الفتح   والمنظور الى فرجها
انما اخرها وكان المناسب ذكرها عقب الممسوسة
للمرة فروعها ولا يتحقق النظر الى هذا المحل الا اذا

كانت

كانت متكئة وعن ابي يوسف يكفي في الحرمة النظر الى
هذا المحل مناسبة تشعرها وقال محمد لا يثبت حتى
ينظر الى الشق وصححه في الخلاصة واختار الاولى
صاحب الهداية وصححها في المحيط والذخيرة وفي
الخانية وعليها الفتوى وفي فتح القدير وهو ظاهر
المذهب لان هذا حكم تعلق بالفرج والداخل فرج من
كل وجه والخارج فرج من وجه دون وجه وان الاحتراز
عن الفرج الخارج متعذر فسقط اعتباره   وفروعهن
اي فروع من تقدم فتحرم عليها وعليه فيكون ما
ذكر محارم له ولها لكن لا تثبت المسافرة والخلوة بهن
للاحتياط كما قال فيما اذا كان الرضاع ثابتا عن شهود
لا تحل المناكحة ولا الخلوة ولا المسافرة للاحتياط
مطلقا يرجع الى الاصول والفروع وان علون وان
سفلن   لا بعدهما حتى لو وجدا بغير شهوة ثم
اشتهى بعد الترك لا تتعلق به حرمة عن المحيط
وحدها فيهما اي حد الشهوة في المس والنظر اهـ ح
او زيادة اي زيادة التحرك ان كان موجودا او لا
به يفتى وقيل حدها ان يشتهي بقلبه ان لم يكن
مشتهيا او يزداد ان كان مشتهيا ولا يشترط تحرك الالة
وصححه في المحيط والتحفة وفي غاية البيان وعليه
الاعتماد وفائدة الخلاف كما في الذخيرة تظهر في الشيخ
الكبير والعنين والذي ماتت شهوته فعلى القول
الاول لا تثبت الحرمة وعلى الثاني تثبت وقد
اختلف التصحيح بحر   وفي امرأة ونحو شيخ كبير
الخ ظاهر ما في التجنيس وفتح القدير ان ميل القلب

كاف في الشيخ والعنين اتفاقا وان محل الاختلاف فيمن
يتاتى منه الاشتهاء اذا مات بعلته ولم تنتشر الته كذا في
البحر واراد بنحو الشيخ العنين والمجبوب كما يخرج الحكم
اي حكم الخنثى المشكل في الشهوة ومشتهاة مما علمته فلا
بالاضطراب تحرم عليه حكم الانثى بو يني فقط
اشتراط تحرك الالة وعدمه في النظر قولان مشهوران
قال المحشي على هذا ينبغي ان يكون مس الفرج كذلك
بل اولى لان تاثير المس فوق تاثير النظر بدليل ايجاب
حرمة المصاهرة في المس لغير الفرج اذا كان بشهوة
بخلاف النظر فلا حرمة الا انه اذا لم ينزل تبين
ان مقصوده الولد بخلاف ما اذا انزل حيث يعلم ان
مقصوده مجرد الشهوة كذا الفتح اي ان الشان كذلك
ومعنى نفي الحرمة بالانزال ان الحرمة عند ابتداء المس
حكمها موقوف الى ان يتبين الحال فاذا انزل لم
تثبت والا ثبتت وليس معناه ان حرمة المصاهرة تثبت
بالمس ثم بالانزال تسقط لان حرمة المصاهرة اذا ثبتت
لا تسقط ابدا حموي عن العناية بو يني وقيل
تثبت الحرمة مع الانزال كذا في البحر وفي الخلاصة
اه هذا اخر موضع ذكر الاصول والفروع فافادنا ان
حرمة المصاهرة لا تتحقق في غيرها اذا راه لا
حاجة الى اصلاحه تعلقه الجار بقوله المنظور
لا تحرم المنظور الى فرجها الخ هو على تقدير مضاف
اي لا تحرم اصل وفرع المنظور الى فرجها والا فالمنظور
الى فرجها لا تحرم مطلقا اه ح وقيدنا بها لتخرج على
اصوله وفروعه بالانعكاس متعلق بالمنظورة

مطلب

بالنسبة

بالنسبة الى المتن وبالموضع بالنسبة الى الشرح والمراد
بالانعكاس انعكاس الاشعة الخارجة من الحدقة الى
سطح الصقيل كالمراة والماء من سطح الصقيل الى
المرئي وفيه ان المرئي حينئذ حقيقته لا مثاله فكان
عليهم ان يخرجوه على القول بالانطباع وهو ان المقابل
للصقيل تنطبع صورته ومثاله فيه كما لا يخفى على
ذي دربة في علم الكلام اه ح هذا اشارة
الى حرمات المصاهرة ولو ماضيا كعجوز شوهاء
لانها دخلت تحت حكم الاشتهاء فلا تخرج عنه بالكبر ولانها
محل للولد كما وقع لزوجتي ابراهيم وزكريا عليهما الصلاة
والسلام ومفهومه لم تشته قال الفقيه ابو الليث
ما دون تسع سنين لا تكون مشتهاة وعليه الفتوى
اه فافاد انه لا فرق بين ان تكون سمينة او لا بحر
فلا تثبت الحرمة بها اي بالمصاهرة في غير ما ذكر
اصلا اي سواء لمس او نظر او وطئ في القبل او
الدبر وسواء انزل ام لا ح مطلقا اي سواء كان
بصبي او امراة كما في غاية البيان وعليه الفتوى كما
في الواقعات ح عن البحر لعدم تحقق محل الحرث
علة لعدم ايجاب وطئ المفضاة المصاهرة فقط وانما
العلة في عدم ايجاب وطئ الدبر المصاهرة فانتفت
بعدم كون الوطئ في الفرج الذي هو محل الحرث
وانما ذكرها لانفهامها بالاولى كما في البحر واورد
عليها اي على عدم ايجاب وطئ الدبر والافضاء
المصاهرة ان الوطئ في المستلذ وان لم يكن سببا
للحرمة فالمس بشهوة سبب لها بل الوجود فيهما اقوى

مطلب ة

واجيب بان العلة هو الوطي المسبب للولد وثبوت الحرمة
بالمس ليس الا لكونه سببا لهذا الوطي ولم يتحقق في
الصورتين اهـ وبه علم انه لا فرق في المسئلتين بين
الانزال وعدمه اهـ ح بلا فرق الخ راجع الى قوله
اما غيرها فلا يعني لا تثبت المصاهرة بوطي غير المشتهاة
سوا كان وطيها زنا او نكاحا وكذا الميتة لا تثبت
بوطيها او لمسها او النظر الى فرجها حرمة المصاهرة
فلو تزوج صغيرة تفريع على قوله اما غيرها فلا سوا
كان زنا او نكاحا وتقدم بيان سن من لا تشتهى وقوله
واطلق في قوله فدخل بها ثم ما اذا افضاها او لا
جاز التزوج ببنتها اما امها فتحرم بمجرد العقد لعدم
الاشتها علة للجواز اهـ وهو شرط ثبوت حرمة المصاهرة
وكذا اشتراط الشهوة اهـ كثبوت حرمة المصاهرة
في الذكر بان جامع مسلوب الخ انثية الصبي الوغيه
جامع مثله كالبالغ قالوا وهو ان يجامع ويشتهي ويستحي
النساء من مثله وهو ظاهر في اعتبار كونه مراهقا
لا ابن تسع خلافا لما في البحر اهـ نهر ولا فرق
بين اللمس الخ الصواب في التركيب ان يقول ولا
فرق في اللمس والنظر بشهوة بين عمد الخ قال
في النهر ثم لا فرق في ثبوت الحرمة بالمس بين كونه
عامدا او ناسيا او مكرها او مخطئا كذا في الفتح او
نائما كما في السراج بل كان الاولى ان يسقط قوله
بين اللمس والنظر بشهوة ليعم الوطي فان مثلهما
في عدم الفرق بين العمد الخ فيما يظهر اهـ ح او
نسيان بان حلف ان لا يمس عرسه ولا ينظر اليه فمس

فنظر

مطلب [illegible]

فنظر ومس وخطأ بان ظنها زوجته فمس او نظر
فلو ايقظ تفريع على الخطأ او نومها ابنته مخصوص
بالو كان الابن مراهقا الا انه حينئذ يكون مشتهى الا
مطلقا بدليل ما سبق افاده ابو السعود ولا بد من قيد
الشهوة او زيادتها لانه قيد في موضوع المسئلة
في اي موضع كان سوا كان على الفم او الخد او غيرهما
جوهرة نقل في البحر عنها انه لو مسها او قبلها
وقال لم اشته صدق الا اذا كان المس على الفرج
والتقبيل في الفم ولو على الفم مبالغة على المنفي
لا على النفي والمعنى حرمت امراته اذا لم يظهر عدم
الاشتها وهو صادق بظهور الشهوة وبالشك فيها
اما اذا ظهر عدم الشهوة فلا تحرم ولو كانت العلة على
النفي اهـ ح وفي امها التنوين عوض عن المضاف اليه
اي وفي مسها اي مس ام امراته لا تحرم امراته الخ
والمعانقة كالتقبيل فتثبت الحرمة بها ما لم يظهر عدم
الشهوة وكذا القرص والعض بشهوة ينبغي تركا
قوله بشهوة كما فعل البحر في المعانقة لان المقصود
تشبيه هذه الامور بالتقبيل في التفصيل المتقدم
فلا معنى للتقييد قاله ح ولو لاجنبية اي لا فرق
بين ان تكون زوجته او اجنبية اما الاجنبية فهو
ظاهر واما الزوجة فكما اذا تزوج امراة فقرصها
او عضها او قبلها او عانقها ثم طلقها قبل الدخول
حرمت عليه بنتها واعلم ان هذا التعميم لا حاجة
اليه فان جميع ما قبله كذلك اهـ ح ويكفي
الشهوة من احدهما هذا انما يظهر في المس اما في

مطلب لمس ام امراته لا تحرم امراته

تها

مطلب اذا تزوج امراة فقرصها او عضها

النظر فتعتبر الشهوة من الناظر سوا وجدت من الاخر
ام لا ومراهق اي في الوطي والمس والنظر وقوله
كبالغ اي في ثبوت حرمة المصاهرة ولو عمم المقابلات
بان قال كبالغ عاقل صاح لكان اولى تحرم اي امها
وهو من باب الحذف والايصال ح وحرمة المصاهرة
اه ذكره صاحب الهندية من نكاح الاصل اخذا ان النكاح
لا يرتفع اي حكمه من كل وجه بحرمة المصاهرة والرضاع
بل يفسد حتى لو وطيها الزوج قبل التفريق لا يجب
عليه الحد اشتبه عليه الحكم بشبهة الا بعد المتاركة
ظاهره اطلاقه ان المتاركة بالقول او بالبعد عنها لكن
ويحرر لا يكون زانيا وطي بشبهة تدرا الحد
فو خلت فيها اشتبه ايها الذي يرغب المس والا فحرم ح
الاحول بغيره لا يعتبر وفي الهندية اذا نظر الرجل
فرج ابنته بغير شهوة فتمنى ان تكون له جارية
مثلها فوقعت منه شهوة مع وقوع بصره قالوا
ان كانت الشهوة وقعت على ابنته حرمت عليه امراته
وان كانت الشهوة وقعت على التي تمناها لا تحرم
لان نظره في هذه الصورة الى فرج ابنته لم يكن عن
شهوة اه ولو مس ظفرها بشهوة او استقل الخف
تثبت الا اذا كان منعلا لا يجد لين القدم والدوام
على المس ليس بشرط لثبوت الحرمة حتى قيل
اذا مد يده الى امراته بشهوة فوقعت على انف
ابنتها فان دامت الشهوة حرمت عليه امراته وان
نزع من ساعته اه وبنت سنها اي قال في
المعراج بنت خمس لا تكون مشتهاة اتفاقا وبنت تسع

فصاعدا

[illegible]

فصاعدا مشتهاة اتفاقا وفيما بين الخمس والتسع اختلاف
الرواية والمشايخ والاصح انها لا تثبت الحرمة كذا في
البحر وحكي عن الشيخ الامام ابي بكر انه كان يقول
ينبغي للمفتي ان يفتي في السبع والثمان انها لا تحرم
الا اذا قال السايل انها عبلة ضخمة جسيمة فحينئذ
يفتي بالحرمة كذا في الذخيرة اه هندية وان
ادعت الشهوة اي ادعت وجود الشهوة منه مع
اعترافها بعدم وجودها منها وقد تقدم ان وجودها
من احدهما في المس كاف قال المقدسي لو قبل
امراة ابيه بشهوة او الاب امراة ابنه بشهوة وهي
مكرهة وانكر الزوج كونه بشهوة فالقول له الا انه
يشكل بطلان ملكه وان صدقت حرمت اه في
تقبيله مصدر اضيف الى فاعله اي في تقبيله
اياها وانكرها الرجل اي زوجها فهو مصدق قلنا انه
يشكل بطلان ملكه وان صدقها الزوج وقعت الفرقة
ويجب المهر على الزوج ويرجع به على الذي فعل ان
تعمد الفاعل الفساد وان لم يتعمد لا يرجع وفي الوطي
لا يرجع وان تعمد بالوطي الفساد لانه وجب الحد
والمال مع الحد لا يجتمع هندية الا ان يقوم
اي من قبلها سواء كان اب الزوجة او ابنه الا انه
بالرفع فاعل منتشرا لقرينة الكذب اي القرينة
الدالة على كذبه وهو انتشار الة او يركب معها
او يمسها من غير حايل اصلا او مع حايل رقيق والمراد
الركوب معها على دابة وهو معطوف على الذي
قبله الا على يقوم وفي الفتح يتراى الحكم الفرع

سنقول قال في الفتاوى الهندية كان الشيخ الامام
الاجل ظهير الدين المرغيناني يفتي بالحرمة في القبلة
على الفم والخد والراس وان كان على مقنعة
وكان يقول لا يصدق في انه لم يكن بشهوة اه انتهى
لكن قوله وان كان على مقنعة محمول على اذا كانت
المقنعة رقيقة تصل الحرارة معها كما صرح به في
البحر وفي الخلاصة اه قال في الهندية لو اقر بحرمة
المصاهرة يواخذ به ويفرق بينهما وكذا اذا اضاف
ذلك الى ما قبل النكاح بان قال لامراته كنت جامعت
امك قبل نكاحك يواخذ به ويفرق بينهما ولا يصدق
في حق المهر حتى يجب المسمى والاصرار على هذا
الاقرار ليس بشرط حتى لو رجع عن ذلك وقال كذبت
فالقاضي لا يصدقه ولكن فيما بينه وبين الله
تعالى ان كان كاذبا فيما اقر لا تحرم عليه امراته اه
ولو هازلا اه ولو تكلم به على طريق الهزل
عن شهوة حال من اللمس والتقبيل والنظر
الى ذكره او فرجها وكذا الاقرار بذلك اه ح بانتشار
اه فيمن تشتهى الة اه ح بين المحارم الاولى
حذفه لان قول المص بين امراتين يغني عنه وان
المراة وامراة ابنها محارم ومع ذلك يجوز الجمع بينهما
واجاب ح بان قول المص بين امراتين بدل منه
بدل بعض من كل واطلق في المحارم فعم المحرم
نسبا ورضاعا حتى لا يجوز الجمع بين الاختين رضاعا
افاده صاحب البحر اه عقدا صحيحا لاثمرة
لهذا القيد ولهذا تركه صاحب النهر وذلك لانه اذا

تزوجها

مطلب [illegible]

مطلب [illegible]

تزوجها في عقد واحد لا يكون صحيحا والحرمة ثابتة
وكذا اذا تزوجها على التعاقب وكان نكاح الاولى
صحيحا فان نكاح الثانية والخالة هذه باطل قطعا
والحرمة ثابتة نعم له ثمرة فيما اذا تزوج الاولى فاسدا
فان له حينئذ ان يعقد على الثانية ويصدق عليه
انه جمع بينهما نكاحا ونكاح الاولى وان كان فاسدا
يسمى نكاحا كما شاع في عباراتهم ح بزيادة
وعدة اعم من جهة العدة في احدهما وذلك لان
اثر النكاح قائم فلو جاز التزوج لزم الجمع ويحرم تزوج
امراة قبل انقضا عدة اربع مطلقهن فان انقضت
عدة الكل معا جاز له تزوج اربع وان واحدة
فواحدة ولم تزوج اربع سوى ام ولد المعتقة منه
بعد عتقها ولزوج المرتدة اللاحقة بدار الحرب تزوج
اختها واربع سواها قبل عدتها كذا في البحر ولو
من طلاق بائن او عتاق ام ولد خلافا لهما
بحر ملك يمين متعلق بوطئا واحترز به عن الجمع
ملكا من غير وطئ فان ذلك جائز كما في البحر بين امراتين
امراتين يرجع الى الجمع نكاحا وعدة ووطئا بملك
اليمين ايتهما فرضت الخ اه اية واحدة منهما
فرضت ذكرا لم يحل للاخرى كالجمع بين المراة وعمتها
او خالتها والجمع بين الام والبنت نسبا او رضاعا وكالجمع
بين عمتين وخالتين كان يتزوج كل من الرجلين
ام الاخر فيولد لكل منهما بنت فتكون كل من البنتين
عمة الاخرى او يتزوج كل من الرجلين بنت الاخر
ويولد لهما بنتان فكل من البنتين خالة الاخرى

انقطع

مطلب [illegible]

مطلب من لا يحل الجمع بينهما

ابدا خرج به ما لو تزوج امته ثم سيدتها فانه يجوز لان هنا
حرمة موقتة بزوال ملك اليمين وانما اخرجناه بتقييد
الابدية لدخوله تحت القاعدة فانه لو فرضت الامة
ذكرا لا يصح له ايراد العقد على سيدته ولو فرضت السيدة
ذكرا لا يحل له ايراد العقد على امته الا على سبيل الاحتيا
كما ياتي   لا تنكح المراة على عمتها تمامه ولا على خالتها
ولا على ابنة اخيها ولا على ابنة اختها فانكم ان
اذا فعلتم ذلك قطعتم ارحامكم   مخصصا للكتاب
هو قوله تعالى واحل لكم ما وراء ذلكم   بخلاف الجمع بين
امراة وبنت زوجها لانه لو فرضت بنت الزوج ذكرا
كان ابن الزوج لم يحل له ان يتزوج بها لانها امراة ابيه
ولو فرضت المراة ذكرا جاز له التزوج بها لانها بنت
رجل اجنبي بخلاف امراة ابنها لان المراة لو فرضت
ذكرا لم يحرم عليه التزوج بامراة ابنه ولو فرضت امراة
الابن ذكرا جاز له التزوج بالمراة لانه اجنبي عنها
ثم سيدتها اشار به الى انه لو تزوجها في عقد لم يصح
نكاح واحدة منها ولو تزوجها في عقد بعد السيدة
مقدمة لم يصح نكاح الامة اهـ ح   لم يحرم نكاح
الاخرى فلا يحرم الجمع وهذا لا يظهر في السيدة مع
امتها لانه لا يجوز عقد السيد على امته الا احتياطا الا
ان يراد بعدم الحرمة حل الوطي وحل ارادة العقد
احتياطا   بخلاف عكسه بقوله اذا فرضت بنت
الزوج او ام الزوج او الامة ذكرا حيث تحرم الاخرى
اهـ ح   لنكاح صحيح خرج ما اذا تزوج اخت امته
الموطوءة بنكاح فاسد فان له ان يطا امته الا اذا دخل

ط

بالمنكوحة

بالمنكوحة فحينئذ تحرم الموطوءة لوجود الجمع بينهما حقيقة
ح عن البحر   اخت امته وعلى المسألة حكم كذلك وهو
ما اذا تزوج جارية ولم يطاها حتى ملك اختها فليس له ان
يطا المشتراة لان المنكوحة موطوءة حكما كذا في البحر
تنبيه سئل عن الجمع بين الاختين في الجنة فاجاب
الرملي بانه لا مانع منه لان الحكم يدور مع العلة وجودا
وعدما والعلة التباغض وقطيعة الرحم وهذا المعنى
منتف في الجنة اهـ وصرح القرطبي بانه يجوز نكاح
ساير المحارم في الجنة الا الام والبنت قال شيخنا
ومن هنا ان العلة المنصوص عليها يتعلق بها الحكم
وجودا وعدما كالطواف في الهرة الاهلية فانه
لفقد في الوحشية صار سورها نجسا وهنا العلة
منصوص عليها بقوله صلى الله عليه وسلم فانكم
اذا فعلتم ذلك قطعتم ارحامكم فما اجاب به الرملي
موافق لهذا باعتبار كون علة هذا الحكم منصوصا
عليها لا مستنبطة ابو السعود   صح النكاح لانه
صدر من اهله وهو واضح مضاف الى محله لان
الاخت المملوكة وطيها من باب الاستخدام وهذا لا
يمنع نكاح الاخت عن العناية   حتى يحرم بيع
التام من الثلاث لا بعضها من الرباعي المصنف لكن هو
على ما اذا كانت حرمة احدها عليه بفعل منه وليس
بلازم فانه بموت احدها تحرم عليه وبموتها ليس يبطل
اهـ ح   حل الاستمتاع من اضافته لما كانت صفة اي
حرم الاستمتاع الحلال فالحرمة صفة الاستمتاع الذي
هو فعل المكلف لا صفة المحل لانه مقابله وليس فعلا

الجمع بين الاختين نكاحا
المحارم في الجنة

للمكاتب بسبب ما يبيح الامة كلا او بعضا واعتاقها
كذلك وهبتها مع التسليم وكتابتها وتزويجها بنكاح صحيح
فلو فاسد الا عبرة به الا اذا دخل بها فتحرم الموطوءة
لوجوب العدة عليها فتحل حينئذ المنكوحة ولا يؤثر
الاحرام والحيض والنفاس والصوم والرهن
والاجارة والتدبير لان فرجها لا يحرم بهذه الاسباب
منح ايضا من اسباب تحريم الموطوءة موتها ولم يذكر
اسباب تحريم المنكوحة كطلاقها وموتها مع عوده
المتن لوضوحه لان للعقد حكم الوطي اعترض فاعلم
بان النكاح لو كان قايما مقام الوطي حتى المنكوحة موطوءة
حكما يجب ان لا يجوز هذا النكاح كيلا يصير جامعا
بينهما وطيا كما قال به الامام مالك رضي الله تعالى
عنه واجيب بان نفس النكاح ليس بوطي حتى
يصير به جامعا بينهما وانما يصير وطيا بعد حكمه وهو
حل الوطي فلا يكون وطي الامة مانعا عن النكاح .
كذا في العناية ورده الكمال واجاب بجواب مذكور
في النهر فراجعه ان شيت بثبت نسب اولادها
فلاهم ولو من غير دعوة فاذا نفى لاعن او كذب نفسه
فيحد ويحد كثبوت الوطي حكما اعينا العقد لان
قطع المسافة جايز على طريق الكرامة او الاستخدام
ولو لم يكن اخ محترز قوله قد وطيها ح
له وطي المنكوحة لان المرقوقة ليست بموطوءة حكما
فلم يصر جامعا بينهما وطيا لا حقيقة ولا حكما ولو
ملك اختين له ان يطا احداهما واذا وطي احداهما
ليس له وطي الاخرى بعد ذلك ولو ملك جارية فوطيها

ثم

ثم ملك اختها كان له ان يطا الاولى وليس له وطي الاخرى
ما لم يحرم فرج الاولى على نفسه ولو وطيهما اثم ولا
يحله وطي واحدة منهما حتى يحرم الاخرى بسبب يحرم
ودواعي الوطي كالقبلة واللمس والنظر بشهوة
كالوطي اعه في التحريم حتى تحرم احداهما
عليه اومن تمنعاها هو كل امراتين ايتهما
فرضت ذكرا لم تحل للاخرى اهـ ح وقد تبع الشر#
المصنف في هذه الزيادة ولا حاجة اليها للاستغناء عنها
بقول المصنف بعد وكذا الحكم في كل ما جمعهما من المحارم
ونسي الاولى فلو علم فهو الصحيح والثاني
باطل وله وطي الاولى ان لم يطا الثانية فتحرم الاولى
الى انقضاء عدة الثانية كالو وطي اخت امراته .
بشبهة حيث تحرم امراته ما لم تنقض عدة ذات الشبهة
ح عن البحر فرق القاضي اعلم انه يفترض
على الزوج ان يفارقهما فلو لم يفارقهما وجب
على القاضي ان علم بذلك ان يفرق بينه وبينهما
لان نكاح احداهما باطل بيقين ولا وجه لتعيين
احداهما لعدم الاولوية والترجيح من غير مرجح لا
يجوز ولا يصح التحري في الفروج فيتعين التفريق
ان لم يبين الزوج احداهما اولا بالفعل فان دخل او بين
انها السابقة قضى بنكاحها التضاد فرقهما وفرق بينه
وبين الاخرى ولو دخل باحداهما وبين بعد ذلك
ان الاخرى سابقة يعتبر الثاني لان الاول بيان
دلالة والثاني صريح والدلالة لا تقاوم الصريح .
ابو السعود ثم انما يفرق بينه وبين كل منهما اذا لم تكن

مطلب لو وطي اخت امراته بشبهة

احداهما مشغولة بنكاح الغير او عدته فان كانت كذلك
صح نكاح الفارغة لعدم تحقق الجمع بينهما كما لو تزوجت
امراة زوجين في عقد واحد واحدهما متزوج باربع
نسوة فانها تكون زوجة الاخر لانه لم يتحقق الجمع
بين رجلين اذ كانت لا تحل لاحدهما واعلم انه
اذا تزوجهما بعقد واحد ووقع التفريق فان كان
قبل الدخول فله ان يتزوج بايهما شاء ولا مهر لهما
ولا عدة عليهما وان دخل بهما وجب لكل الاقل من
المسمى ومهر المثل كما هو حكم النكاح الفاسد
وعليهما العدة واذا تزوجهما بعقدين ونسي الاول
منهما ووقع التفريق فان كان قبل الدخول فله ان
يتزوج بايتهما شاء للحال او بعد الدخول بهما فليس
له التزوج بواحدة منهما حتى تنقضي عدتهما
واذا انقضت عدة احداهما دون الاخرى فله التزوج
بالتي لم تنقض عدتها دون الاخرى كيلا يصير
جامعا وان بعد الدخول باحدهما فله ان يتزوجها
في الحال دون الاخرى فان عدتها تمنع من تزوج
اختها ح عن البحر ويكون طلاقا حتى ينقص
من طلاق كل واحدة منهما طلقة لو تزوجها بعد ذلك
يعني في مسئلة النسيان راجع الى قوله ويكون
طلاقا والى قوله نصف المهر كما يعلم مما بعد والمراد
بالمهر احد المهرين لا الجنس الصادق بهما البطلان
اي في التفريق فيه لا يكون طلاقا وهو مقيد بعدم
تشغل احداهما بنكاح الغير او عدته فان كان صح
نكاح الفارغة وعدم وجوب المهر الا بالوطي

قال

قال في الهندية وان كان بعد الدخول يجب لكل واحدة
منهما الاقل من مهر مثلها ومن المسمى كذا في المعراج
وهذا اي تنصيف احد المهرين بينهما
متساويين قدرا وجنسا كما اذا كانت كل منهما الف درهم
ح وهو مسمى الضمير راجع الى المهرين متساويين
المذكورين قاله ح وادعى كل منهما انها الاولى ولو قال
لا ادري اي النكاح كان اولا لا يقضي لهما بشيء لان
المقضي له مجهول وهو يمنع صحة القضاء بحر قال
لرجلين لاحدكما علي الف درهم لا يقضي لاحدهما
بشيء الا ان يصطلحا بان يتفقا على اخذ نصف المهر
منه فيقضي لهما به كذا في البحر قال في الفتاوى
وصورة الاصطلاح ان تقول المراتان عند القاضي
لنا عليه المهر وهذا الحق لا يعدونا فنصطلح على
اخذ نصف المهر فيقضي القاضي كذا في النهاية اه
ولا بينة لهما فلو اقامت احداهما وحدها
البينة على السبق فنكاحها هو الصحيح والثاني
باطل نظيرها قدمنا في قوله ونسي الاول ومثل
عدم البينة لهما وجودها لهما قال في الفتاوى
الهندية واذا برهنت كل واحدة على السبق فلهما
نصف المهر بينهما بالاتفاق في رواية كتاب النكاح
وهو ظاهر الرواية كذا في الكافي اه ح فان
اختلف مهراهما محترز قوله متساويين قدرا وجنسا
وهو صادق باختلافهما قدرا فقط كان يكون مهر
احداهما وزن الف درهم من الفضة والاخرى وزن
النصف منها وجنسا كان يكون مهر احداهما وزن

الف درهم من الفضة والاخرى وزن الف درهم من الذهب
وقدرا وجبنا كان يكون مهر احداهما وزن الف درهم
من الفضة والاخرى وزن الف درهم من الذهب قاله
ح   فان علما بالنسا المجهولة وضمير التثنية عايد
على المهرين وليس المراد علم نفس المهرين بل علم ان
هذا المهر المعين لفلانة والاخر للاخرى اه ح
فلكل ربع مهرها ففي الصورة الاولى لصاحبة الالف
مايتان وخمسون من الفضة ولصاحبة الالف خمساية
من الفضة وفي الثانية لصاحبة الالف الفضة مايتان ن
وخمسون من الفضة ولصاحبة الالف الذهب مايتان
وخمسون من الذهب وفي الثالثة لصاحبة الالف
الفضة مايتان وخمسون وخمسون من الفضة ولصاحبة
الالف الذهب خمسماية من الذهب انتهى ح
والا بان لم يعلم ان هذا المهر لفلانة بعينها وهذا
لفلانة بعينها   فلكل نصف اقل المسميين فيه نظر
فانه اذا اخذت كل واحدة نصف اقل المسميين فقد
اخذتا مهرا كاملا مع ان المستحق عليه نصف مهر
لها انه عليه الشي بالطلاق فكان عليه ان يقول والا فلهما
نصف اقل المسميين كما قاله ح   وان لم يكن مسمى
اه وان لم يكن واحد من المهرين مسمى فالواجب
متعة واذا سمى لاحداهما دون الاخرى فلمن لها
المسمى اقل ربعه والتي لم يسم لها تاخذ نصف المتعة
اه ح   ووجب لكل واحدة مهر كامل لكن انما الجرج
والمتبادر منه ان كل واحدة يجب لها ما سمى لها وهو
باطل لان هذا حكم النكاح الصحيح وان حمل على ان

لاحداهما

لاحداهما مهر الكامل وللاخرى عشر الكامل كما قاله في الزاهر
لا يصح ايضا لان الواجب المهر المسمى كاملا لواحدة والاقل
من المسمى ومهر المثل للواحدة كما في الفتح ويقسم
الجميع بينهما فيكون لكل واحدة نصف المسمى ونصف
الاقل من المسمى ومهر المثل قاله الكمال ويجب حمله على
ان المسمى احد لهما قدرا وجنسا فان اختلف تعذر ايجاب
العقر اذ ليس احدهما اولى بجعلها ذات العقر من الاخرى
لانه فرع العلم بانها الموطوءة في النكاح الفاسد اه اي
والوطي تحقق فيهما وجب ان يجب حمله على ما اذا اتحد
مهر مثلهما فان اختلف تعذر ايجاب العقر وان كان
كان المسمى متحد القدر والجنس افاده ح ولم يبين الحكم
عند تعذر ايجاب العقر والظاهر انه يجب لكل الاقل
من المسمى ومهر مثلها   ومنه يعلم حكم الدخول
بواحدة بعينها ان المدخول بها يجب لها نصف المسمى
ونصف الاقل من مهر المثل والمسمى لانها ان كانت هي
سابقة وجب لها جميع المسمى وان كانت متاخرة وجب
لها الاقل من مهر المثل والمسمى فتاخذ نصف كل منهما
وغير المدخول بها يجب لها ربع المسمى لانها ان كانت هي
سابقة وجب لها نصف المسمى وان كانت متاخرة
لا يجب لها شي فتنتصف النصف اه ح   وحرم
نكاح المولى امته لان ملك المتعة ثابت للمولى قبل النكاح ح
فيلزم اثبات الثابت وليس المراد من حرمه الحرمة
استحقاق المولى العقوبة بل المراد انه لا يترتب عليه
ما يترتب على النكاح من ثبوت المهر في ذمة المولى
وبقا النكاح بعد الاعتاق ووقوع الطلاق عليها •

[illegible]

ووجوب القسم لها وعدها عليه خامسة وثبوت نسب ولدها
بلا دعوة منه بحر وغيره قال الشرنبلالي ولا يخفى ما في
عدها خامسة وعده من عدم الاحتياط قال في البحر واطلق
في الامة فشمل ما لو كان فيها جزء ولو تزوج امة الغير اشتراها
بطل النكاح الا اذا كان الشرا بشرط الخيار فلا يبطل
ومثل الامة المكاتبة والمدبرة وام الولد او له حصة فيها م
حق ملك كجارية مكاتبة او عبده المأذون المديون هندية
والعبد سيدته ولو قل نصيبها منه نهر لان المملوكية
تنافي المالكية بيانه ان النكاح لم يشرع الا مثمرا ثمرات مشتركة
بين المتناكحين توجب له عليها التمكين من نفسها وقرارها
في بيته وخدمته داخل البيت وتوجب لها عليه
النفقة والمهر والكسوة والقسم والمملوكية فيها تنافي ما
بالتزامها عليه هذه الحقوق فامتنع وقوع الثمرة على
الشركة فلا يشرع هذا النكاح لما علم ان كل تصرف لا
تترتب عليه مقصوده لا يكون مشروعا افاده الزيلعي
نعم لو فعله الضمير الى عقد النكاح والاولى ذكره قبل
قوله والعبد سيدته احتياطا عن الاحتمال ان تكون
حرة او معتقة الغير او محلوفا عليها بعتقها وقد حنث
الحالف وكثيرا ما يقع لا سيما اذا تداولتها الايدي كذا في
البحر وقال صاحب الهندية قالوا في هذا الزمان الاولى
ان تتزوج جارية نفسه حتى لو كانت حرة كان الوطء
حلالا بحكم النكاح كذا في السراجية والوثنية نسبة
الى الوثن وهو ماله جثة اي صورة انسان من خشب
او حجر او فضة او جوهر تنحت والجمع اوثان والصنم
صورة بلا جثة هكذا فرق بينهما كثير من اهل اللغة نهر

وحرمتها

وحرمتها انما هي للمسلم وحلت للكافر الا المرتد كذا في البحر
وصح نكاح كتابية اطلقها فشمل الحربية والذمية
والحرة والامة نهر لقوله تعالى والمحصنات من الذين اوتوا
الكتاب من قبلكم عطفا على الطيبات من قوله تعالى
اليوم احل لكم الطيبات والمحصنات الحرائر او العفائف
عن الزنا وصح ان حذيفة بن اليمان تزوج يهودية ه
وكذا كعب بن مالك وان تزوج الكتابية على المسلمة او امة
المسلمة على الكتابية جاز والقسم بينهما على السواء لان
جواز النكاح يبتني على الحل الاصلي به صارت المراة محلا
للنكاح ابو السعود وان كره تنزيها اي سواء كانت
ذمية او حربية قال في البحر والاولى انه لا يتزوج ه
كتابية ولا ياكل ذبائحهم وفي المحيط يكره تزوج الكتابية
الحربية لانه لا يامن ان يكون بينهما ولد فينشا على طباع
اهل الحرب ويتخلق باخلاقهم فلا يستطيع المسلم
قلعه عن تلك العادة اه والظاهر انها كراهة تحريم لا
تنزيهية لان التحريمية لا بد لها من نهي او ما في معناه
لانها في رتبة الواجب انتهى مؤمنة تنبيه تفسير
للكتابية لا تقييد اه ح حرة بكتاب اي كتاب
كان ولذا قال في النتف ثم كل من يعتقد دينا
سماويا وله كتاب منزل كصحف ابراهيم وشيث وزبور
داود فهو من اهل الكتاب فتجوز مناكحتهم واكل
ذبائحهم انتهى قال في النهر للمسلم منع زوجته الذمية
من الخروج الى الكنائس واتخاذ الخمر في منزله اما شربها
منه فلا لانه حلال عندها كذا في جزئية الخانية
لكن المذكور في ظهار البزازية ان له المنع ايضا من

الاولى له ان لا يتزوج كتابية

حلال للمسلم [illegible] الذمية [illegible]

32b

الشرب كالمسلمة اذا اكلت الثوم والبصل اوما ينتن الفم لان
القبلة حقه وذلك يخل بها او بكمالها انتهى   وان اعتقدوا
المسيح الاها لانهم وان كانوا حينئذ مشركين لغة لا ينصرف
اليهم لفظ المشركين في لسان الشرع وقيد الحل في المبسوط
والمستصفى بما اذا لم يعتقدوا المسيح الاها او العزير قيل
وعليه الفتوى   وكذا حل ذبيحتهم اي وان اعتقدوا
هذا الاعتقاد لانه يحتمل قراءته فعلا ماضيا ومصدرا
يجوز مناكحة المعتزلة احترز بذكرهم عن المعطلة
والزنادقة والباطنية والاباحية وكل مذهب يكفر
معتقده فلا يجوز مناكحتهم بحر وفي النهر من
خالف القواطع المعلومة من الدين بالضرورة كالقايل
بقدم العالم ونفي العلم بالجزئيات كما نص على ما صرح
به المحققون وكذا الداعي يقول بالايجاب بالذات ونفي
الاختيار كما في الفتح   وان وقع الزمالي في
المباحث لان لازم المذهب ليس بمذهب   لا نكاح
عابدي كوكب قال الكمال يدخل في عبدة الاوثان عبدة
الشمس والنجوم والصور التي استحسنوها وفي
المنح ولا يحتاج الى افراد الصابية بحكم فانهم ان كانوا
مومنين بنبي ويقرون بكتاب الله تعالى صح نكاحهم
لانهم من اهل الكتاب وان كانوا يعبدون الكواكب ولا
كتاب لهم لم تحل مناكحتهم لانهم مشركون والخلاف المنقول
فيها محمول على اشتباه مذهبهم وكل اجاب على ما وقع
عنده وعلى هذا حل ذبيحتهم اه   والمجوسية نسبة
الى مجوس بوزن صبور وهو صغير الاذنين وضع
دينا ودعا اليه اه قاموس وهم عبدة النار وعدم جواز

نكاحهم

[illegible]

33

نكاحهم ولو بملك اليمين هو قول الصحابة وفقهاء الامصار
وعليه اجماع الائمة الاربعة لخبر سنوا بهم سنة اهل
الكتاب غير ناكحي نسائهم ولا اكلي ذبائحهم اي عاملوهم
معاملتهم في اعطاء الامان باخذ الجزية منهم نهر
والوثنية ذكرها لبيان عدم صحة النكاح وفيما سبق
لبيان عدم حل نكاحها ولا يلزم من عدم الحل عدم الصحة
فلا يعد تكرارا   والمحرمة الخ لحديث الجماعة عن ابن
عباس رضي الله تعالى عنهما انه صلى الله عليه وسلم
تزوج ميمونة وهو محرم زاد البخاري وبنى بها وهو
حلال وماتت بسرف اه منح   او عمم او مانعة
خلو   فتنبه اشار به الى ان في المص ابهاما فانه
يفهم منه عطفه على ما قبله قريبا وليس كذلك   او مع
طول الحرة هو ان تكون قادرا على نكاحها بان يكون
له مهر الحرة ونفقتها قاله المص وقال الزيلعي وقوله
تعالى ومن لم يستطع منكم طولا ان ينكح المحصنات
المومنات فمما ملكت ايمانكم من فتياتكم المومنات يوجب
الحكم عند وجود الوصف المذكور وعند وجود الشرط
ولا تعرض للنفي ولا للاثبات حال عدمه كقوله
تعالى فكاتبوهم ان علمتم فيهم خيرا انتهى   الا على
الخ وقد يناقش بالامة المملوكة بعد الحرة فانه يجوز
وطيها بملكها ولا يجوز له ان ينكح الامة على الحرة
وان كره كما في المحيط لانه يودي الى تنبيه
النفس لطلب الجماع فيشتغل قلبه وهو في الصلاة
قاله الكمال ولا يلزم ان يكون صلى الله عليه وسلم
باشر الكل ولا انتفاء ذلك في حقه ابو السعود   وتزوجها

في الامة هو بحث لصاحب البحر حيث قال والظاهر ان
الكراهة في كلام البدائع تنزيهية   لا يصح عكسه ولا
جمعهما في عقد واحد بل يصح في الجمع نكاح الحرة لا الامة
لانه اجتمع في الامة وجوها المحرم والمبيح لانها لو
تقدمت على الحرة حلت ولو تاخرت حرمت فقلنا بحرمة
الامة دون الحرة عند العقد عليهما معا ترجيحا للمحرم على
المبيح ومحل حرمة ادخال الامة على الحرة اذا كان
نكاح الحرة صحيحا فلو دخل بالحرة بنكاح فاسد يمتنع نكاح
الامة شرنبلالية   ولو مات بائن وقالا لا يحرم واتفقوا
على الحرمة في الرجعي   لبقاء الملك اي ملك نكاح
الامة لانها لم تخرج بالطلاق الرجعي عن النكاح فالحرة
هي الداخلة على الامة   ولو تزوج اربعا الخ يؤخذ
منه تفسير بطلان نكاح الامة مع الحرة بما اذا كان يصح
نكاح الحرة وحدها فان لم يصح فضمها الى الامة كما
في هذه الصورة لا يوجب نكاح الامة حموي   في عقد
واحد اي على التسع قال ح   لبطلان المجموع يعني
لو ابطلنا نكاح الاما لا نبطل نكاح الحراير لانهن حينئذ
ولو ابطلنا نكاح الحراير لا يصح نكاح الاما فكان الثاني
اولى فانا لم نبطل نكاح التسع مع ان ضم الاما الى
الحراير في عقد واحد يوجب بطلان نكاح الاما لكون
العدد برمته حتى لو كن اربعا صح فيهن وبطل في الاما
اه ح   لا التسري خالف الروافض وخرقوا الاجماع
فقالوا بجواز الاكثر   فلو له اي تفريع على قوله
ولا التسري بما شا   تسرية نسبة الى السر وهو
النكاح والقياس ضم السين كضم الدال في دهرية نسبة
الى

مطلب اذا اراد التزوج على امراته فلامته
رجل يخشى عليه الكفر

الى الدهر او الى السرور لحصوله بها   خيف عليه
الكفر اي لان الله تعالى نفى اللوم عنهم بقوله وهو اصدق
القائلين الا على ازواجهم او ما ملكت ايمانهم
فانهم غير ملومين ويقتضي التعليل انه يخشى عليه
الكفر ايضا اذا اراد التزوج على امراته فلامه رجل او دلاه
فرق بينهما كذا في النهر عن الفتا كما في البحر   ولو اراد
اي التزوج او التسري   فقالت امراته اي او امته ابو
السعود   لانه مشروع لقوله تعالى فانكحوا ما طاب
لكم الخ   من رق الامتي اي رحمها رق الله اليد اي الابد
والحسن اليه   ولو مدبرة او مستسعاة المكاتبة وابن ام الولد
الولد من غير مولاها كما في الغاية   ويمتنع عليه اي
العبد ولو مكاتبا قاله ابو السعود   فلا يحل له التسري
لانه مبني على الملك كما في الزهر وما يقع لبعض التجار
انه يبيح وطئ جارية لعبده من غير عقد فهو حرام
فيجتنب افاده ابو السعود   وصح نكاح حبلى
لكن لا نفقة لها حتى تضع لان المانع من جهتها بخلاف
الحيض لانه عذر سماوي وقال ابو يوسف لا يجوز وفي
الحموي لو تزوج امراة فجاءت بسقط استبان خلقه بعد
اربعة اشهر جاز نكاحها وان اقل لا لان خلقه لا
يكون الا في مائة وعشرين يوما كذا في البرجندي
وقوله لم يجز محمول على انه من غير زنا انتهى شيخ
لا يجوز اسقاط الحمل من زنا لانه محترم اذ لا جناية
منه بحر   لثبوت نسبه فهي في العدة ويحرم
نكاح المعتدة   ولو من حربي بان سبيت او
هاجرت الينا مسلمة او ذمية وهو الممتنع وفي العيني

مطلب خلقة الجنين لا تكون الا بعد مائة وعشرين يوما
لا يجوز اسقاط الحمل من زنا لانه محترم

عن الطحاوي وعن ابي يوسف انه يجوز نكاحها المقر به بكسر
القاف فان لم يكن مقرا به صح التزويج ويكون نفيا للولد
دلالة لان النسب كما ينتفي بالصريح ينتفي بالدلالة كما
اذا قال لامة له ولدت ثلاثة اولاد الاكبر منهم ابني
فانه يثبت نسب الاكبر فقط وينتفي عند الاخرين كما
عن الفتح ودواعيه اي على قولهما كما في النهاية
قال ح والاولى في نفقات البحر جواز الدواعي فليحرر ويمكن
حمله على قوله قوله حتى تضع اي وتنقضي مدة
نفاسها لان نفست متصل بالمسئلة الاولى اي موضوع
ملاحظة قوله وان حرم وطئها ولا حاجة اليه بعد تقدم
قوله وان حرم وطئها فانه متعلق بالاولى ايضا
لئلا يسقي ماءه زرع غيره يحتمل قراءة ماءه فاعلا ومفعولا
وعلى الثاني فالفعل بضم الياء من اسقي اذا النسب
يثبت منه ويزيد سمعه وبصره حدة بالمني اتفاقا
منها ومن ابي يوسف والولد اي يثبت نسبه منه ولا
يحرم عليه الحاقه بهذا ما يعطيه كلامهم ولم ينظروا
فيه الى وقت العلوق والا لانعكست الاحكام وانما نظروا
الى النكاح فكانه صدر من نكاح في اثنايه وحرره
ثم رأيت في ابي السعود نقلا عن الواقعات الحسامية
رجل زنا بامراة حملت منه فلما استبان حملها تزوجها
الذي زنا بها فالنكاح جائز فان جاءت بولد بعد النكاح
لستة اشهر فصاعدا يثبت النسب منه ويرث منه
لانها جاءت بالولد في مدة حمل تامة عقب نكاح
صحيح وان جاءت لاقل من ستة اشهر لا يثبت النسب
ولا يرث منه لانها لم تجئ به لمدة حمل تامة اه الحامل

صفة

صفتها قبله وافرد لان العطف باو بعد علمه اما اذا
لم يعلم فلا يكون نفيا لاحتمال انه لو علم به لادعاه
والموطوءة بملك يمين ولو ام ولد ما لم تكن حبلى
منه بحر ولا يستبريها زوجها لا وجوبا ولا استحبابا
وقال محمد لا احب ان يطاها حتى يستبريها قال ابو
الليث وهو اقرب الى الاحتياط قال في البناية وبه
ناخذ والمصنف وفق بين القولين فحمل النفي على
قولهما الوجوب والمثبت على قول محمد الاستحباب
قال في النهر وهذا من الحسن بمكان اما من استفرغ
الامر فيجب عليه الاستبرا والوطي قبله من الكبائر
كما في تبيين المحارم على الصحيح مقابله ما
في الولوالجية وسراج الهداية من انه مندوب
اي طاب نكاح من راها تزني اي اتفاقا والمراد بالنكاح
العقد وله وطيها بلا استبرا اي عندهما وقال
محمد لا احب ان يطاها حتى يستبريها وعليه اقتصر في
النهر فمنسوخ باية فانكحوا ما طاب لكم ودليل
النسخ من السنة ما ورد ان رجلا اتى النبي صلى
الله عليه وسلم فقال يا رسول الله ان امراتي لا
ترد يد لامس فقال عليه الصلاة والسلام طلقها
فقال اني احبها وهي جميلة فقال عليه الصلاة والسلام
استمتع بها كذا في النهر وغيره تطليق الفاجرة
اطلق الفجور فشمل انواعه كزنا وترك قرا ايضا
وغير ذلك ما عدا الارتداد ولو قال تحت الفاجر
ولا عليها تسريح الفاجر بان تبذل له مالا ليخالعها
به او ترفع امرها الى قاض يرى التفريق ليفرق بينهما

مطلب وطي الامة المشتراة قبل الاستبراء من الكبائر

الا اذا خاف الاستبا منقطع لان التعزير مندوب كما
يرشد اليه قول الشر فلا باس كما في الوهبانية مرتبط
بقوله وله وطيها بلا استبرا كما سيعلمه الصاحب قال
فان قلت يشكل على ما تقدم من انه لو راى امراة تزني
فتزوجها ثم ما في شرح النظم الوهباني من انه لو زنت
زوجته لا يقربها حتى تحيض لاحتمال علوقها من الزنا
فلا يسقي ماه زرع غيره وصرح الناظم بحرمة وطيها حتى
تحيض وتطهر وهو عنه من حمله على قول محمد فانه
انما يقول بالاستحباب فلا بد من الجواب قلت ما ذكره
في شرح النظم ذكره الامام ابواحي الاوزجي في النتف
وهو ضعيف قال مولانا في بحره لو تزوج بامراة
الغير عالما بذلك ودخل بها لا تجب العدة عليها حتى لا
يحرم على الزوج وطيها وبه يفتي لانه زنا والمزني بها لا
تحرم على زوجها نعم لو وطيها بشبهة وجب عليها العدة
وحرم على الزوج وطيها ويمكن حمل ما في النتف على
هذا انتهى اي محرمة بان كانت ذات زوج او
وثنية او من محارمه ح عن البحر والمسمى
كله لها اي للمحللة عند الامام نظرا الى ان ضم المحرمة
في عقد النكاح لغو كضم الجدار لعدم المحلية فلا انقسام ٢
من حكم المساواة في الدخول في العقد ولم تجب الحد
بوطي المحرمة لان سقوطه من حكم صورة العقد لا من
حكم انعقاده فليس قوله بعدم الانقسام بناء على عدم
الدخول في العقد منافيا للقول بسقوط الحد لوجود
صورة العقد كما قد توهم وعندهما ينقسم على مهر
مثليهما فلها مهر المثل اي بالغا ما بلغ على ما في

المبسوط

المبسوط وهو الاصح وما ذكره في الزيادات من انه لا يجاوز
المسمى فهو قولهما كما في التبيين وانما وجب بالغا ما بلغ
على ما في المبسوط لانها لم تدخل في العقد كما كان الجمع
فلا اعتبار للتسمية اصلا كما ف قلت ما الفرق بينها
وبين ما اذا تزوج اختين في عقدة ودخل بهما حيث
اوجبتم لكل منهما الاقل من مهر المثل والمسمى قلت
هو ان كل واحدة منهما محلا لا يراد العقد عليها وانما
امتنع الجمع بينهما فلذلك قلنا لا دخولها في العقد بخلاف
ما هنا فان المحرمة ليست محلا اصلا والله تعالى الموفق
قال الشارح وبطل نكاح متعة صورته ان يقول لامراة
متعيني نفسك بكذا من الدراهم مدة عشرة ايام او يقول
ذكر المدة وهو الذي كان مباحا ثم نسخ ايام خيبر وايام فتح
مكة كما في النتف ثم صارت منسوخة باجماع الصحابة
كما في النهاية ولو قضي بجوازه لم ينفذ كما في العمادية ولو
اباحه صار كما في الخانية في شهادة المضمرات ويجب ان
لنفي فيه تعزير بلا حد ولا رجم كما في النتف ولا طلاق
ولا ايلاء ولا ارث قهستاني ومؤقت صورته صورة
المتعة الا انه لا يكون الا بلفظ التزويج او النكاح
مع التوقيت كما في الظهيرية والمضمرات والعمادية وكذا
في القهستاني وفي البحر عن المعراج نحوه قال في
البحر والتحقيق ما في فتح القدير ان معنى المتعة عقد
على امراة لا يراد به مقاصد عقد النكاح من القرار للولد
وتربيته بل الى مدة معينة ينتهي العقد بانتهائها
او غير معينة بمعنى بقاء العقد ما دام معها الى ان ينصرف
عنها حينئذ فيدخل فيه ما بمادة المتعة والذي عقد بلفظ التزويج

والنكاح الموقت ايضا فيكون الموقت من افراد المتعة وان
عقد بلفظ التزويج واحضر الشهود وان جهلت
المدة كما اذا تزوجها الى ان ينصرف عنها او طالت
في الاصح لان التاقيت هو المعين لجهة المتعة وقد
وجد ووجه الحسن عن الامام انه اذا ذكر مدة لا يعيش
مثلهما اليها صح النكاح لانه في معنى المؤبد وليس
منه ما لو نكحها على ان يطلقها بعد شهر لان اشتراط
القاطع يدل على انعقاده مؤبدا وبطل الشرط
او نوى مكثه معها مدة معينة لان التوقيت انما
يكون باللفظ ولا باس بتزوج النهاريات وهو
ان يتزوج امراة ليمكث عندها النهار دون الليل وينبغي
ان لا يكون هذا الشرط لازما عليها ولها ان تطالبه
بالمبيت عندها ليلا لما عرف في باب القسم نهر حيث
كانت لها ضرة قاله ابو السعود وحل له وطء امراة
ادعت عليه اي مع الاثم عليها بسبب اقدامها على
الدعوى الباطلة وان كان الاثم عليهما بسبب الوطء كما
سياتي عند قاض هل المحكم مثله حرر نكاح
صحيح احترز به عن النكاح الفاسد فانه لا يفيد حل
الوطء ولو صار حقيقة خالية عن الموانع تفسير
لكونها محلا للانشاء والموانع مثل كونها مشتركة او محرما
له او زوجة الغير او معتدته او مطلقته ثلاثا فلا
ينفذ قضاؤه لعدم قدرته على الانشاء في هذه
الحالة كذا في النهر وقضى القاضي بنكاحها ونفذ
القضاء ظاهرا اي في حق النفقة والقسم ونحو ذلك وباطنا
فيثبت الحل عند الله تعالى وان اثم المدعي اي اقدامه

على

على الدعوى الكاذبة وهل يشترط الشهود باطنا عند
القضاء حضرة الشهود قيل نعم وبه اخذ عامة المشايخ
كذا في الكافي وقيل لا قال في الفتح وهو الاوجه
لان وجه النفاذ ان القضاء قاطع للمنازعة واستشكل
بعض المتاخرين مسائل الاصل عن هذه المسألة طاعنا
في المذهب بانه يمكن قطع المنازعة بالطلاق فاجاب
الاكمل ما نريد بالطلاق الطلاق المشروع او غيره
فغير المشروع لا يعتبر والمشروع يستلزم المطلوب
اذ لا يتحقق الا في نكاح صحيح وتعقبه تلميذ العلامة
عمر قارئ الهداية بانه جواب غير صحيح لانا نريد
غير المشروع ليكون طريقا الى قطع المنازعة وان لم
يكن في نفسه صحيحا وتقرير التمييز الكلام بان
الحق التفصيل وهو ان الطلاق المذكور يصلح سببا لقطع
المنازعة ان كانت هي المدعية اذ يمكنه ذلك واما اذا
كان هو المدعي فلا يمكنها التخلص منه فلم يكن لقطع
المنازعة سبب الا النفاذ باطنا مع ان الحكم اعم من دعواها
او دعواه ولذا صرح المص كصاحب الكنز بما اذا كانت
هي المدعية ليفيد انه يحل له وطؤها وان امكنه طلاقها
ليفيد انه لا عبرة بالطلاق كما هو المذهب كما في البحر
ولم يكن في نفس الامر وطؤها الولي والحال
ولذا يحل له اه قال في البحر لا يلزم من القول بحل الوطء
عدم اثمه فانه اثم بسبب اقدامه على الدعوى الباطلة
وان كان لا اثم عليه بسبب الوطء وكما يحل له الوطء
يحل لها التمكين خلافا لهما اعني في قولهما لا ينفذ
القضاء باطنا فلا يحل له الوطء اما النفاذ ظاهرا فمتفق

[illegible]

عليه ح ويقولها يفتي قال الكمال وقول الامام
اوجه واستدل له بدلالة الاجماع علي ان من اشترى
جارية ثم ادعى فسخ بيعها كذبا وبرهن فقضي به حل
للبايع وطيها واستخدامها مع علمه بكذب دعوى المشتري
مع انه يمكنه التخلص بالعتق وان كان فيه اتلاف ماله
فانه ابتلي ببليتين فعليه ان يختار اهونهما وذلك لما
يسلم له فيه دينه انتهى بذلك اى بان الشهادة زورا
نفذ اى القضا ظاهرا وباطنا غنم وعند
الثاني لا تحل لزوجها الاول ولا الثاني فقضى عليه بالطلاق
وللثاني الذي يرى نكاحها ما لم تدخل الثاني فان
دخل بها حرمت عليه لوجوب العدة على المنكوحة اذا
وطئت بشبهة عمى كما سيجي اى في كتاب القضاء
والنكاح لا يصح تعليقه بالشرط وذلك لان التعليق
بالشرط يختص بالاسقاطات المحضة التي يحلف بها
كالطلاق والعتاق والاسحداها والنكاح ليس منها قاله
المص لتعليقه بالخطر علة لعدم الصحة والخطر
هو بفتح الخا المعجمة والطا المهملة ما يكون معدوما
يتوقع وجوده كذا في ح وما في الدرر من انه
يصح النكاح ويبطل الشرط المعلق عليه منح
فيه نظر ولهذا تعقبه الشرنبلالي بقوله كم اي من قال
بصحة النكاح المعلق سوى المص بل كلامه في الشروع
مخالف لهذا حيث قال النكاح لا يصح اضافته الى الزمان
كما لا يجوز تعليقه بالشرط لما فيه من معنى القمار اه
وصرح بعدم صحة النكاح المعلق في الفتح والخلاصة
والبزازية عن الاصل والخانية والتتارخانية وقاوي

اي

اي الليث وجامع الفصولين والقنية والعلم اشبه
عليه النكاح المعلق على شرط بالنكاح المشروط معه شرط
فاسد وبينهما فرق واضح ذكره ابو السعود لم يصح
لا يناسب قول المص والنكاح لا يصح فان الا المستقبل
لم يصح المنفي ولكن لا يبطل الى الاوجه للاستدراك
لانها مسئلة مستقلة يعني لو عقد الخ صورته
ان يقول قبلت النكاح على انك لا تقتصر علي او على
ان تخرجني بخلاف ما لو علقه بالشرط الاولى
حذفه الا انه انما ذكره ليرتب عليه الاستثنا ما الخ
الاولى حذفه والاقتصار على قوله كاين انه اسم
فاعل وهو حقيقة في المتلبس بالفعل سواء كان
التلبس بمعنى الماضي واستمر الى الان او حدث الان
فيعم الصورتين المذكورتين قبلك اي قبل خطبتك
ثم علم كذبه ولو كان بمحضر المجلس ويدل عليه
التعبير بثم وعلم الكذب اما بالاخبار وقيل الزوجة او هو
تبين بعد ان ادعي تزويجها اياه لتطبيقه على وجود
علقه لقوله فيكون تحقيقا وكذا اذا وجد الخ
عطف على قوله الا ان يعلقه واشار به الى ان قوله
سابقا ماض اتفاقي ولذا قلنا الاولى حذفه لافهامه مه
التقييد وصورته كما في المنح عن العمادية لو قالت
زوجتك بالف درهم ان رضي فلان اليوم فكان فلان
حاضرا فقال رضيت جاز النكاح استحسانا وان كان
غير حاضر لم يجز اه ح وعمم المص حيث قال
بموت ما اي في العمادية وينبغي ان يجري هنا التفصيل
في مسئلة التعليق برضى الاب اذ لا فرق بينهما فيما

يظهر اهـ ح واصله لصاحب البحر ذكره اول كتاب النكاح
ثم نقل عن الظهيرية ان الاب كالاجنبي   لكن في النهر
الخ استدراك على قوله وكذا اذا وجده وعبارته
هناك بعد نقله التفصيل عن الظهيرية والحق ما في
الخانية يعني ما قدمه من عدم الصحة مطلقا اهـ ح
والحق الاطلاق اي في عدم الصحة سواء كان
حاضرا بين المجلس ورضي ام لا وسواء كان ذلك في الاب
او الاجنبي   قلت ما المفتى به الا ويظهر اعتماد
ما في الخانية لقولهم ان قاضيخان من اجل من يعتمد
على تصحيحاته كيف لا وقد ذكر صاحب النهر ان
الحق ما فيها

باب الولي

لما ذكر النكاح
والفاظه ومحله شرع في بيان عاقده واخره لانه
ليس من شروط صحته في جميع الصور   والولي فعيل
بمعنى فاعل   وعرفا اي في عرف اهل اصول الدين
قال في البحر وفي اصول الدين هو العارف بالله تعالى
باسمائه وصفاته حسبما يمكن المواظب على الطاعات
المجتنب للمعاصي الغير المنهمك في الشهوات واللذات
كما في شرح العقائد اهـ ح   على المذهب قال
في النهر وما في البزازية من ان الاب او الجد اذا كان
فاسقا فللقاضي ان يزوج من الكفو قال في الفتح
انه غير معروف في المذهب اهـ كلام النهر لكن قال
القهستاني وفي الكرماني قال اصحابنا لو عرف سوء
اختيار الاب فسقا او مجانة لم يجز عند الامام وهو
الصحيح اهـ فيحمل كلام البزازية على كلام الكرماني
بان يراد بالفاسق سيء الاختيار فيحمل المذهب على

ما اذا

ما اذا كان الفاسق غير سيء الاختيار ولا متهتكا فاما
سيء الاختيار فقد وجد منه غير كفو او بنقص مهر
باطل اجماعا كما في الفتاوي الهندية عن السراج
الوهاج وسياتي في الشرح واما الفاسق المتهتك غير سيء
الاختيار اذا زوج من غير كفو او بنقص مهر فلا ينفذ
تزويجه كما في المنح عند قوله وكذا لا ولاية لمسلم على
كافر اهـ ح   ما لم يكن متهتكا الاولى ان يزيد او
سيء الاختيار مجانة او فسقا كما علم مما مر   تخرج
نحو صبي ومجنون ومعتوه غير ان الصبي خرج بقيد
البالغ والمعتوه والمجنون بالعاقل   ووصي اي
ونحو وصي كالكافر على المسلمة والعبد على الحرة وهولا
خرجوا بقيد الوارث   مطلقا اي سواء اوصى اليه
الاب بالنكاح ام لا كما سياتي   على المذهب وروى
هشام عن الامام ان اوصى له الاب يجوز كذا في جامع
الصفار   والولاية الخ هذا معناه الفقهي اما
معناه لغة فالسلطنة والنصرة قال سيبويه الولاية
بالفتح المصدر وبالكسر الاسم تنفيذ القول على الغير
الخ هذا معناها فقها الا في خصوص هذا المحل كما
يفيده عبارة البحر فلا ينافي تقسيمها الى ولاية
ندب وولاية اجبار ولذلك قال الشارح هنا والاحسن
ان يقال ان ما في المتن تعريف ولاية الاجبار وجعل
الضمير في قوله وهي راجعا الى الولاية مطلقا فيكون
فيه شبه استخدام وحينئذ يجب حذف قوله هنا
قاله ح   وتثبت باربع الخ اعترض بانه لا ترد
في الملك والامامة وقد اخذ في تعريف الولي الوارث

واجيب بان المراد بالارث اخذ المال بعد الموت من باب
عموم المجاز ولا شك ان الامام ياخذ مال من لا وارث
له فيضعه في بيت المال والمولى ياخذ كسب عبده الماذون
في التجارة بعد موته كذا في ح وفيه انه لا دليل على
هذا المجاز والتعريف يصان عن المجاز ولاية ندب
اي استحباب فيستحب في حقها تفويض الامر الى
وليها كيلا تنسب الى الوقاحة واعلم تشترط الولاية
في المكلفة لقوله صلى الله عليه وسلم الايم احق بنفسها
من وليها اه وهي من لا زوج لها بكرا كانت او ثيبا وروى
ابن عباس ان فتاة جاءت لرسول الله صلى الله
عليه وسلم فقالت يا رسول الله ان ابي زوجني من
ابن اخ له وانا له كارهة فقال صلى الله عليه وسلم
اجيزي ما صنع ابوك فقالت لا رغبة لي فيما صنع ابي
قال فاذهبي فانكحي من شئت فقالت يا رسول
الله ولكن اردت ان اعلم النساء ان ليس للآباء من امور
بناتهم شيء اه واما ما رواه الترمذي ايما امراة نكحت
بغير اذن وليها فنكاحها باطل فضعيف او مختلف
في صحته فلا يعارض المتفق عليه وكذا يقال فيما
رواه ابو داود لا نكاح الا بولي ولذا قال يحيى بن
معين ثلاثة احاديث لم تثبت عن رسول الله صلى
الله عليه وسلم كل مسكر حرام ومن مس ذكره فليتوضأ
ولا نكاح الا بولي وما رواه الترمذي محمول على الامة
والصغيرة والمعتوهة او على غير الكفو وما رواه
ابو داود على نفي الكمال كذا ذكر لدفع التعارض بحر
وغيره   على المكلفة اي العاقلة البالغة والسفيهة

في

[illegible]

في مالها   ومعتوهة ظاهر صنيعه انه معطوف على
شا فيكون سلطا بالصغيرة مع ان المراد الكبيرة المعتوهة
قال في البحر بعد ذكر الصغيرة وكذا الكبيرة المعتوهة
والرقيقة اه قال الولي ان يتولى للمعتوهة والرقيقة
ومعنى ولاية الاجبار عليهن ان للولي ان ينفذ نكاحهن
وانه ثبت   كما افاده اي النوع الثاني   نكاح
صغير قيد المذكورة فيه وفيما بعده اتفاقي فالصغيرة
والمجنونة والرقيقة كذلك   لا المكلفة الا الولي الا
ان تزوج حرة لتقابل الرقيق   فتنفذ نكاح حرة
خرج به الامة والمدبرة والمكاتبة وام الولد فلا ينفذ
نكاحهن الا باذن الولي بحر   والاصل ان هذا
ظاهر على قول الامام الاعظم فانه لا يوجب الجمع
على الحرائر اما على قولهما فلا ظهور الا ان قالوه وان
لم عليها في المال   في مالها الضمير يرجع الى
من كقضيتين نفسه اه ح   اذا كان عصبة اي
بنفسه فلا يرد العصبة مع البنت اه ح عن البحر
في الاصح وقيل يختص الاعتراض بالمحارم
العصبة   وخرج ذوو الارحام بخلاف
العصبة من اخذ الكل اذا انفرد والباقي بعد ذوي
سهام كما في البحر وهو لانسب لذلك اه ح
الاعتراض في غير الكفو بان يرفع الامر الى القاضي
ويطلب منه الفسخ قال في البحر والمراة ان تمنع
نفسها والعلة منه الوطء حتى يرضى الولي
لانه من حجة المراة ان تقول انما تزوجتك رجاء ان
يجيز الولي والولي عسى يخاصم فيفرق بيننا اه

فيفسخه القاضي وقبل الفسخ تثبت احكام النكاح
من ارث وطلاق واشار به الي انه يشترط في هذه الوقت
قضا القاضي فان فرق بينهما بعد الدخول فلها المسمى
وعليها العدة ولها النفقة فيها والخلوة الصحيحة كالدخول
وان كان قبلها فلا مهر لها لان الفرقة ليست من قبله
جنايته ويتجدد بتجدد النكاح قال في البحر
ويشمل كلامه ما اذا تزوجت غير كفو بغير رضى الولي
وجهل بعدما زوجها الولي منه اولا برضاه وفارقته
فللولي التفريق لان الرضا بالاول لا يكون رضى
بالثاني اه ما لم يسكت حتى تلد منه الاولى حذف
ما في الشرح انه يفهم منه ان ذلك عن علم فلو كان
عن غير علم يكون له الاعتراض وان ولدت والعلة
تقتضي ذلك قال الاولى ابقا المتن على ظاهره فتامل
لئلا يضيع الولد اي لتقدم من يربيه كذا في المنح وفيه
ان الولد كان ثابت النسب من الاب لانه متولد عن عقد
صحيح على اصل المذهب والنفقة على ابيه
وينبغي الخ البحث لصاحب البحر اه ح ويفتي
في غير الكفو الخ الاولى حذف ما في الشرح لترتبه المرويه
وعلى هذه القول يحرم عليها ان تمكنه من الوطء كما
يحرم عليه الوطء لعدم انعقاده وينبغي بعد الدخول
ان يجب الاقل من المسمى ومهر المثل وان لا نفقة
لها في هذه العدة وفي الخلاصة كثير من المشايخ افتوا
بظاهر الرواية انها الحق لها ان تمنع نفسها اه وهذا
يدل على ان كثيرا من المشايخ افتوا بانعقاده ..
فقد اختلف الافتا اصلا اي ولو ولدت وهو

المختار

المختار للفتوى عدلا انه ليس كل قاض يعدل ولا كل ولي
يحسن المرافعة والجثو بين يدي القاضي منزلة وشين
الباب بالقول بعدم الانعقاد اصلا بحر تأمل نعت
لمطلقة وقوله بلا رضا متعلق بنكحت وقوله بعد
ظرف للرضى وضمير معرفته راجع الى الولي وضمير
اياه راجع الى غير الكفو وقوله بلا رضى نفي منصب
على المقيد الذي هو رضى الولي والقيد الذي هو
بعد معرفته اياه فيصدق بنفي الرضى مع المعرفة
وعدمها وبوجود الرضى مع عدم المعرفة ففي هذه
الصور الثلاث لا تحل وانما تحل في الصورة الرابعة
وهي رضى الولي بغير الكفو مع علمه بانه كذلك اهـ
ح فليحفظ قال صاحب الحقايق وهذا مما
يجب حفظه لكثرة وقوعه قال الكمال لان المحلل في
الغالب يكون غير كفو واما لو باشر الولي عقد المحلل
فانها تحل للاول فرضى المصنف الخ افاد بذكر
الرضا انه لا يشترط مباشرة الولي العقد لان رضاه
بالزوج كاف لكن لو قال الولي رضيت بتزوجها من
غير كفو ولم يعلم الزوج عينا هل يكفي صارت حادثة
الفتوى وينبغي ان لا تكفي لان الرضا بالمجهول
لا يصح كما ذكره قاضي خان في فتاواه في مسئلة
ما اذا استاذنها الولي ولم يسم الزوج فقال لان
الرضا بالمجهول لا يتحقق وكم اهـ منقولا قاله في
البحر بالكل اي كل واحد منهم حتى لا يتعرض احد
منهم بعد ذلك وقال ابو يوسف لا يكون كالكل
لثبوته لكل كملا يعني انه يثبت لكل واحد على الكمال

مطلب

وذلك لانه حق واحد لا يتجزى لانه يثبت بسبب لا يتجزى
نحو كولاية امان فاذا امن مسلم حربيا ليس لمسلم
اخر ان يتعرض للحربي او ماله ح وقود اه فاذا
عفى احد اوليا القصاص ليس لمن لو ان اخذ طلبه اه ح
والولاية الكبير استيفاؤه لكن ان كان الكبير وليا للصغير
له التصرف في ماله كالاب والجد فيستوفيه قبل ان يبلغ
الصغير باجماع اصحابنا سواء كانت الولاية له بالملك
او بالقرابة وان كان وليا للصغير لا يقدر على التصرف
في امواله كالاخ والعم فعلى الخلاف وان كان الكبير
اجنبيا عن الصغير لا يملك القصر الا يستوفيه بالاجماع
حتى يبلغ حموية وتحقيقه في الوقف قال المصنف
وبعض مستحقيه ينتصب خصما عن الكل قال الشيخ
وكذا بعض الورثة والثالث لهما كما في الاشباه قلت
وكذا الوصي اعتاما في وجه احد الغرماء كما سيجي فانه
وقالوا لا تقبل بينة الاظهار بعينة المودع وكذا احد
الاوليا المتساويين يثبت الاعتراض للكل كما وكذا
الامان والقود وولاية المطالبة بازالة الضرر العام
عن طريق المسلمين والتتبع يقتضي عدم الحصر اه
والامثلة قرب الجزاء لا يستوي في الدرجة وقد
رضي الاقرب فانه كلا قرب الاعتراض كذا في فتح القدير
وعرم مطلقا سواء كانت كفوا ام غير ح اه
ولي له حق الاعتراض هذا معلوم من قوله ايضا وله
اذا كان عصبة الخ واطلق في قبض المهر فشمل ما
اذا جهزها به اولا اما اذا جهزها به فهو رضا اتفاقا
وان لم يجهزها ففيه اختلاف المشايخ والصحيح انه

قوله

رضي

رضى كما في الذخيرة ونحوه كقبض هو بيته ومثل
ذلك ما اذا خاصم الزوج في نفقتها وتقدير مهرها عليه
بوكالة منها فان ذلك منه رضا وتسليم العقد استحسانا
ح والا ع والا يكن عدم الكفاءة ثابتا عند القاضي
لا يكون رضا بالنكاح قياسا واستحسانا ذخيرة لا
يكون سكوته رضا ع لانه محتمل فلا يجعل رضا الا في
مواضع مخصوصة ليس هذا منها وشمل اطلاقه ما اذا
طالت المدة كما في الخلاصة بحر ما لم تلد ونظر فيها
الحمل كما بحثه صاحب البحر واما تصريحه الخ قال
في البحر وقيد بالرضى لان التصريح بانه لا يفوت الكفو
النفس لا يسقط حق من انكرها قال في المبسوط لو
ادعى احد الاوليا ان الزوج كفو وابت الاخر انه ليس
بكفو كان له ان يطالب بالتفريق لان المصدق سبب
الوجوب وانكار سبب وجوب الشي لا يكون اسقاطا
له اه ولا يجبر البالغة وكذا الحر البالغ والمكاتب
والمكاتبة ولو صغيرين ح عن القهستاني البكر هي
في اللغة المراة التي لم تلد ثم سميت به التي لم تفتض ورد
اسم لامراة لم توطا بالنكاح وقيل لم تجامع بنكاح ولا
غيره والاول قوله والثاني قولهما وتقع على الذكر الذي
لم يدخل بامراة قهستاني لانقطاع الولاية
بالبلوغ لا زاجر مخاطبة فلا يكون للغير عليها
ولاية والولاية على الصغيرة لقصور عقلها وقد
كمل بالبلوغ بدليل توجه الخطاب اليها تتمه للاب
والجد والقاضي لا غيرهم من الاوليا قبض مهر البكر
البالغة الا اذا نهت عن القبض ولها ان لا تجيز القبض

مطلب للاب والجد والقاضي قبض مهر البكر البالغة الخ

عن عوض الزوجية وليس لهم قبض غير المهر من الديون والهبة
والهدية حتى لو قبض الاب الهدية او الهبة من الزوج
بغير اذنها كان للزوج الاسترداد واما قبض مهر الصغيرة
فللاب والجد والوصي دون سائر الاولياء ولو اما ملو دفعه
الحاكم اليها فان وصية بو والاخوة بعد بلوغها ليس اخذ
منه او منها وله ان يرجع على الام ان اخذت منه البنت
كما في المحيط وعم وللاب والجد المطالبة به وان كانت
صغيرة لا يستمتع بها بخلاف النفقة والقاضي كالاب الا
اذا زفت ولو طالبت الزوج بالمهر بعد البلوغ فادعى دفعه
الى الاب وهي صغيرة وصدقته لم يصح اقرارها عليها
اليوم وترجع به على الزوج ولا رجوع له على الاب
لانه اقر باستحقاق القبض الا اذا اشترط براءته من
الصداق وقت القبض وفي الخلاصة الاب اذا جعل
مهر البنت نصفه اجلا والنصف عاجلا ووهب البعض
كما هو المعهود ثم قال ان لم تجز البنت الهبة فقد ضمنت
من مالي ان ادعت قدر الهبة لا يصح هذا الضمان
اه وفي الذخيرة للاب المخاصمة مع الزوج في مهر
البكر البالغة كما له ان يقبضه ولو اشترط احضارها لكي
لا استيفاء عنها اخذ فالزوج فان قال الزوج للقاضي
مر الاب فليقبض المهر مني ويسلم الجارية الي امره
بذلك فان امتنع الاب ليس على الزوج دفعه اليه كما
اذا قال الاب ليست في منزلي ولا اعرف مكانها وان
قال الاب هي في منزلي وانا اقبض المهر واجهزها به
واسلمها اليه فالقاضي يامر الزوج بالدفع فان طلب
الزوج من الاب كفيلا بالمهر امره القاضي به فاذا اتى

بالكفيل

بالكفيل امر الزوج بدفع المهر فان سلم الاب البنت برا
الكفيل وان عجز عن ذلك توصل الزوج الى حقه بالكفيل
فيعتدل النظر من الجانبين وهو قول الثاني اولا
ثم رجع وقال القاضي يامر الاب ان يجعل المراة مهياة
التسليم ويحضرها ويامر الزوج بدفع المهر والاب بتسليم
البنت فيكون دفع الزوج المهر عند تسليمها نفسها الى
الزوج لان النظر لا يحصل للزوج بالكفالة لانه لا يصل
الى المراة بالكفالة لا محالة وانما النظر في تسليم المهر
بحضرتها كذا في الخصاف وهو احسن القولين والثيب
ليس له حق قبض مهرها الا بامرها وعلى هذا تفرع
ما لو طالبته بمهرها فقال الزوج دخلت بها فلا تملك القبض
وقال الاب بل هي بكر فالقول للاب ولو طلب الزوج
تحليفه ففي ادب القاضي انه لا يحلفه وقال الشهيد
يحتمل ان يحلف وهو صواب ولو اقر الاب بقبضه
فانه يحتمل ان كانت بكرا لا ثيبا الا اذا كانت الثيب
صغيرة ولو ادعى رده على الزوج بعد قبضه فان
كانت بكرا لم يصدق الاب الا ببرهان لانه له حق القبض
دون الرد وان ثيبا صدق لانه امين الزوج في
فيصدق في رده كما في المحيط الكل من البحر والنهر
فرع زوج الاب بنته من عبده صح مع علم العبد واما
البنت بلا اجازة حموي عن البرجندي وينبغي كونه
واعلم البنت ان اعلامها شرط الجواز بمعنى الكفاءة
وهذا ظاهر بالنسبة للبالغة اما القاصرة فلا يشترط
اعلامها فتدبر ابو السعود   فان استاذنها اي
البكر اي ولو تزوجت قبل ذلك وطلقت قبل زوال

مطلب زوج الاب بنته من عبده

[illegible]

البكارة ولذا قال في الظهيرية وإذا فرق القاضي بين
العنين وامرأته وجب عليها العدة وتزوج كما تزوج
الابكار نص عليه في الاصل ح   اي الولي غير
به دون القريب اشارة الى ان المراد ولاية ندب
الاستحباب لان الكلام في البالغة العاقلة فيشمل
انه ليس لها ولي اقرب منه والقاضي عند عدم الاولياء
بمنزلة الولي في ذلك خانية   وهو السنة اي الاستئذان   ن
قبل العقد قال في المحيط والسنة ان يستأمر البكر
وليها قبل النكاح بان يقول ان فلانا يخطبك او يذكرك
وان زوجها بغير استئمار فقد اخطأ السنة وتوقف
على رضاها اه   او رسوله كان يقول له جعلتك
رسولا الى فلانة لتخبرها بكذا ح اما الوكيل فهو
يقول له انت وكيلي في ان تخبر فلانة بكذا ووجهه
انه قائم مقامه فيكتفي بسكوتها واختاره اكثر المتاخرين
كما في الذخيرة وسواء كان الاستئذان للتزويج من
نفسه او غيره كما في البحر   او زوجها اي من غير
وصرح الشارح بمفهومه بقوله ولو زوجها لنفسه
فسكوتها رد اه   واخبرها رسوله اه قال في البحر
وعلم بانه لا يكون باخبار وليها او رسوله مطلقا
او فضولي عدل او اثنين مستورين عند الامام
ولا يكفي اخبار واحد غير عدل اه   فسكتت قيد
به لانها لو ردته ارتد وقولها لا اريد التزوج
او لا اريد فلانا سواء في انه رد سواء كان قبل التزوج
او بعده هو المختار كما في الذخيرة واراد بالسكوت
السكوت عن الرد لا مطلق السكوت لانه لو بلغها الخبر

فتكلمت

فتكلمت بكلام اجنبي فهو سكوت فيكون اجازة وسواء
كانت عالمة بحكم السكوت او جاهلة بحر   مختارة
اما لو اخذها العطاس او السعال حين اخبرت فلما
ذهب العطاس او السعال قالت لا ارضى صح ردها
ولو اخذ فمها ثم ترك فقالت لا ارضى لان ذلك الـ
السكوت كان عن اضطرار بحر   او ضحكت غير
مستهزئة قال في فتح القدير والمعول عليه اعتبار
قرائن الادراك في البكاء والضحك فان تعارضت او
اشكل احتيط اه قال في البحر وضحك الاستهزاء لا
يخفى على من يحضره لان الضحك انما جعل اذنا
لدلالته على الرضا فاذا لم يدل على الرضا لم
يكن اذنا اه   او بكت بلا صوت هو المختار للفتوى
لانه حزن على مفارقة اهلها بحر   كما في الوقاية
اي من قوله والبكاء بلا صوت اذن ومع صوت رد وعبارة
الملتقى مثلها اه ح قال في البحر والصحيح المختار
للفتوى انها ان بكت بلا صوت فهو اذن لانه حزن
على مفارقة اهلها وان كان بصوت فليس باذن
لانه دليل السخط والكراهة غالبا اه وهو موافق
لما في الوقاية والملتقى مع افادة انه الصحيح المختار
للفتوى   اي توكيل الخ فالاذن في عبارة المصنف
مشترك بين الوكالة والاجازة ويتفرع على كونه
توكيلا في الاولى وهي مسألة الاستئذان ان [illegible]
ان الولي لو استأذنها في رجل معين فقالت يصلح
او سكتت ثم لما خرج قالت لا ارضى ولم يعلم الولي
بعدم الرضا فزوجها فهو صحيح كما في الظهيرية

لان الوكيل لا يشترط حتى يعلم واعلم ان السكوت ليس اذنا حقيقة
لما في الخانية من الايمان اذا حلفت ان لا تاذن في تزويجها
فسكتت عند الاستيمار لا يحنث بحر فلو تعدد المزوج اي
من الاولياء مع تعدد الزوج لم يكن سكوتها اذنا اذ لو كان
اذنا لها لوقعت الشركة في النكاح وهي غير جايزة ولا وجه
لانصرافه لاحدهما لعدم الاولوية واجازت في الثاني
اي ان اتحد المزوج فهذا الشرط لا بد منه فيهما قال في البحر
ولو زوجها وليان متساويان كل واحد منهما من رجل فاجازت معا
بطلا لعدم الاولوية وان سكتت بقيا موقوفين حتى
تجيز احدهما بالقول او بالفعل وهو ظاهر الجواب كما في
البدايع اه فلو اخر الشرط السابق الى ما بعد لكان اولى
ان يجيء اي النكاح الموقوف بقا وحياة الزوج
قال في النهر ولا بد ان يكون سكوتها بعد بلوغ الخبر
في حياة الزوج والا فليس باجازة لان شرطها قيام العقد
وقد بطل بموته كما في القنية وبه ظهر ان الضمير في
قوله بموته يعود على الزوج زوجته اي بانت عليه
اي على المراة وانكر الورثة اي امرها اي فلا ميراث
لها فالقول لها لانه لان الاصل في النكاح ان يقع بلا امر
لما ان الغالب الاستيذان قبله وهو السنة والظن بالمسلم
موافقتها وتعتد اي ولو لم يدخل بها لان الموت كالدخول
في ذلك فالقول لهم لانها اقرت بان العقد وقع غير تام
ثم ادعت النفاذ بعد ذلك فلا يقبل منها للتهمة كذا في الزيلعي
واذا كان القول لهم لا ترث وهل تعتد مواخذة بقولها
فليراجع قال ح والظاهر نعم لما ذكر رد قبل العقد لا
بعد الفرق بينهما ان نقض القول منها يحتمل الاذن وعدمه

فقبل

فقبل العقد لم يكن النكاح فلا يجوز بالشك وبعد العقد كان
فلا يبطل بالشك ولو قالت ذلك اليك اذن قبل العقد وبعد
خلاف قولها انت اعلم او بالمصلحة اخبر او بالاحسن اعلم
كذا في الفتح فسكوتها رد بعد العقد وذلك لان اي
العم كان اصيلا في حق نفسه فضوليا في جانب المراة
فلم يتم العقد في قول الامام ومحمد فلا يعمل الرضا
لا قبله اي لو استامرها في التزويج من نفسه فسكتت
ثم زوجها من نفسه جاز ويكون توكيلا اجماعا صح في
الاصح لان الرد الاول كان قبل التزويج والسكوت بعد
وهو اذن بخلاف ما لو بلغها اي العقد لبطلانه
بالرد اي والباطل لا يجاز ولذا استحسنوا اي م
للزوج او وليها التجديد اي تجديد العقد اي لخوف ردها
حين بلوغ الخبر فيبطل النكاح ومحله اذا زوجها قبل
الاستيذان كما نبه عليه في البحر ومحله ايضا في غير
المجبرة عند الزفاف هو الذهاب الى بيت الزوج
لا ان الغالب اي في حال الابكار اظهار النفرة
اي فيحتمل انها نفرت من النكاح عند اعلامها به فيبطل
العقد ولا يلحقه الرضا فاذا جدد العقد بعد ذلك ارتفع
هذا الاحتمال والظاهر ينبغي ان يكون على الخلاف
كما في مسالة المتن الاتية قال في الفتح بلا اذن اي
بلا اطلاق كاعمل برايك افاده ابو السعود فمقتضاه
عدم الجواز قد يقال ان الوكيل في النكاح وان تولد سفير
ومعبر والحقوق ترجع الى الموكل فاذا الاضر في تفرده
لا سيما والزوج والمهر معلومان ويويد ذلك ما ذكره الشم
والمص في الوكالة حيث قال الوكيل لا يوكل الا باذن امره اه

اذا وكله في دفع زكاة فوكل اخر والوكيل بقبض الدين اذا
وكل من في عياله والا عنه تقدير الثمن من الموكل للوكيل
يجوز التوكيل بلا اجازة لحصول المقصود اهـ فهذه مسائل
هذه تظهر هذه العلة وهي كالمسئلة الاخيرة في جامع
التمييز في كل تكون ستة فتعين الجواب الثاني في
الشرح فتأمله انه من هو المراد انما تعلمه ولو اجمالا
فلو قال ازوجك من رجل فسكتت لا يكون اذنا ولو سمى
فلانا او فلانا فسكتت فله ان يزوجها من ايهما شاء كما في
البحر ولو في ضمن العام مبالغة على قوله ان علمت
والا اي ان كانوا لا يحصون كبني تميم لا يكون رضا
مالم تفوض له الامر اما اذا قالت انا راضية بما تفعل
انت بعد قوله ان اقواما يخطبونك او زوجني ممن اختاره
ونحوه فهو استئذان صحيح وليس له بهذه المقالة ان
يزوجها من رجل ردت نكاحه اولا لان المراد بهذا العموم
عموم التوكيل بتزويج امراة ليس للوكيل ان يزوجه مطلقته
ان كان الزوج قد شكى منها للوكيل واعلمه بطلاقها
كما في الظهيرية لا العلم بالمهر اشار بتقديره الى
ان الم راي المعنى في عطف المهر على الزوج واصل
التركيب يشترط العلم بالزوج لا المهر قال رح ووجب
القول بعدم اشتراط علمها ان النكاح صحيح بدون ذكره
وصححه صاحب الهداية وجعله في البحر المذهب
واشار في كتب الامام محمد تدل عليه وقيل يشترط
لان رغبتها تختلف باختلاف الصداق في القلة والكثرة
قال الكمال هو الاوجه وما صححه في الدرر اي من
التفصيل وهو ان المزوج ان كان ابا او جدا فذكر الزوج

يكفي

يكفي فانه لا ينقص عن المهر وان كان غيرهما فلا بد من تسمية
الزوج والمهر نقل تصحيحه عن الكافي والشرنبلالية
التصحيح لانه اقرب رده الكمال بانه سهو من قائله
لان التفرقة بين الاب والجد وبين غيرهما انما هي في تزويج
الصغيرة بحكم الجبر والكلام انما هو في الكبيرة التي وجبت
مشاورتها والاب في ذلك كالاجنبي لا تفعل شيئا الا برضاها
ان علمته اي الزوج واما تسمية المهر ففيه الخلاف
المتقدم كما نبه عليه في البحر كما مر اي في قوله ان
علمت بالزوج مذكورة في الاشباه اي في القاعدة
الثانية عشر التي هي لا ينسب الى ساكت قول حيث قال
وخرج عن هذه القاعدة مسائل كثيرة يكون السكوت
فيها كالنطق سكوت البكر عند استئمار وليها قبل التزويج
وبعده الثانية سكوتها عند قبض مهرها الثالثة سكوتها
اذا بلغت بكرا يعني اختيار نفسها اذا كان المزوج غير
الاب والجد الرابعة حلفت ان لا تتزوج فزوجها ابوها
فسكتت حنثت الخامسة سكوت المتصدق عليه قبول لا
الموهوب له السادسة سكوت المالك عند قبض الموهوب
له او المتصدق عليه اذن السابعة سكوت الوكيل قبول ويرتد
برده الثامنة سكوت المقر له قبول ويرتد برده التاسعة
سكوت المفوض اليه قبول للتفويض وله رده العاشرة
سكوت الموقوف عليه قبول ويرتد برده وقيل لا الحادية
عشر سكوت احد المتبايعين في بيع التلجئة حين قال
صاحبه بدا لي ان اجعله بيعا الثانية عشر سكوت المالك
القديم حين قسم ماله بين الغانمين رضا الثالثة عشر
سكوت المشتري بالخيار حين راى العبد يبيع ويشتري

تها

يسقط الخيار الرابعة عن سكوته البائع الذي له حق حبس المبيع
حين رأى المشتري قبض المبيع اذن بقبضه صحيحا كان
البيع او فاسدا الخامسة عن سكوت الشفيع حين علم
بالبيع السادسة عن سكوت المولى حين رأى عبده يبيع
مالا ويشتري اذن الا بيع مال المولى لا يكون اذنا الا اذا كان
المولى قاضيا السابعة عن لو حلف المولى لا ياذن له فسكت
حنث في ظاهر الرواية الثامنة عن سكوت القن وانقيا ده
عند بيعه او رهنه او دفعه لجناية او اقرار برقه ان كان
يعقل بخلاف سكوته عند اجارته او عرضه للبيع او
تزوجه التاسعة عن لو حلف لا تنزل فلانا في داره فسكنه
حنث لا لو قال اخرج منها فابى ان لا يخرج فسكت العشرون
سكوت الزوج عند ولادة المرأة وتهنئته اقرار به الحادية
والعشرون سكوت المولى عند ولادة ام ولده اقرار به الثانية
والعشرون السكوت قبل البيع عند الاخبار بالعيب رضى
بالعيب ان كان المخبر عدلا او كان فاسقا عنده وعندهما
هو رضى ولو فاسقا الثالثة والعشرون سكوت البكر عند
الاخبار بتزويج الولي على هذا الخلاف الرابعة والعشرون
سكوته عند بيع زوجته او قريبه عقارا اقرار بانه ليس
له على ما افتى به مشايخ سمرقند خلافا لمشايخ بخارى
فينظر المفتي وكذا سكوتها عند بيع زوجها فانه اقرار
بانه ليس لها على ما به الفتوى الخامسة والعشرون رأى
يبيع عرضا او دارا فتصرف فيه المشتري زمانا وهو ساكت
تسقط دعواه السادسة والعشرون احد شريكي العنان
قال للآخر انا اشتري هذه الامة لنفسي خاصة فسكت
الشريك لا يكون لهما السابعة والعشرون سكوت الموكل حين

قال

مطلب

قال له الوكيل اشتراه حيث اراد بيده شراه لنفسي فشراه كان
له الثامنة والعشرون سكوت ولي الصبي العاقل اذا رآه يبيع
ويشتري اذن التاسعة والعشرون سكوته عند رؤية غيره
يشق زقه حتى سال ما فيه رضى الثلاثون سكوت
الحالف لا يستخدم مملوكه اذا خدمه بلا امره ولم ينهه حنث
هذه الثلاثون في جامع الفصولين وغيره وزدت ثلاثا
الاول من القنية الاولى دفعت لبنتها في تجهيزها اشيا
من امتعة الاب وهو ساكت ليس له الاسترداد الثانية
انفقت الام في جهازها ما هو معتاد فسكت الاب لم تضمن
الام الثالثة باع جارية وعليها حلي ومرطان ولم يشترط ذلك
للمشتري لكن تسلم الجارية المشتري وذهب بها والبائع
ساكت بمنزلة التسليم فكان الحلي لها الا اني الظهيرية قلت
الاولى ان يقول فكان الحلي له لان الرقيق لا يملك وان
ملك ثم زدت اخرى وهي القراءة على الشيخ وهو ساكت
تنزل منزلة نطقه في الاصح واخرى على خلاف فيها
سكوت المدعى عليه ولا عذر له انكار وقيل لا وحبس وهي
في قضاء الخلاصة فهي حينئذ ثلاثون ثم رأيت اخرى
كتبتها في الشرح من الشهادات سكوت المزكي عند سؤاله
عن الشاهد تعديل السابعة والثلاثون سكوت الراهن
عند قبض المرتهن العين المرهونة كما في القنية اهـ مع
زيادة ويزاد عليها المودع يصير مودعا بسكوته عقب وضع
رجل متاعه عنده وهو ينظر كما في شرح الكنز وزاد
بعض الفضلاء اخرى وهي انه من وضع متاعه عند رجل
وسكت وذهب يصير مودعا بكسر الدال وفي الاخرى قبلها
بفتحها والرجل زوجه رجل بغير امره فهنأه القوم وقبل

مطلب نفقة الام لبنتها في تجهيزها او الاب ساكت ليس له الاسترداد

مطلب القراءة على الشيخ وهو ساكت بمنزلة نطقه

التهنية فهو رضا لان قبول التهنية دليل الاجازة واحد
الوصيين اذا استاجر حمالين ليحملوا الجنازة الى المقبرة
والاخر حاضر ساكتا وفعل بعض الورثة بحضرة الوصي
وهو ساكت جاز ذلك ويكون من جميع المال وهي بمنزلة
الكفن وصاحب الدار اذا قال للساكن اسكن بكذا والا
فاخرج فسكت وسكن كان مستاجرا بالمسمى سكناه وكونه
وكذا اذا قال الراعي للمالك لا ارضى بما سميت وانما ارضى
بكذا فسكت المالك فرعى الراعي لزم المالك ما سماه الراعي
وما لو زفت اليه امراة بلا جهاز فله مطالبة الاب بما بعث
اليه من الدراهم والدنانير وان كان الجهاز قليلا فله
المطالبة بما يليق بالمبعوث وله استرداد ما بعث والمعتبر
ما يتخذ للزوج لا ما يتخذ لها فلو سكت بعد الزفاف طويلا
ليس له ان يخاصم بعده وان لم يتخذ له شيا والموهوب
له اذا وهب له الداين ما عليه فسكت سقط الدين لان
سكوته وعدم رده من ساعته دليل القبول علاة ولو
قال من ساعته لا اقبل بطل وبقي الدين على حاله ح
والسكوت على المنكر وما في بنعم رضي بهما اذا لم ينكر بقلبه
وما لو تزوجت بغير كفو فسكت الولي حتى ولدت يكون سكوته
رضا على ظاهر المذهب والوكالة فانها كما تثبت بالقول
تثبت بالسكوت ولذا قال في الظهيرية لو قال ابن العم
للكبيرة اني اريد ان ازوجك نفسي فسكتت فتزوجها جاز
وما لو ابراه فسكت صح ولا يحتاج الى القبول وسكوت
الواهب عند بيع المرتهن يكون مبطلا للرهن في احدى
الروايتين وما لو اوصى لرجل فسكت في حياته فلما مات
باع الوصي بعض التركة او قضى دينه فهو قبول للوصاية

كما

كما في معين الحكام ذكره الحموي قال وهذا الجمع والاطناب
من خواص هذا الكتاب   فان استاذنها غير الاقرب اي هذا
مخصوص بغير رسول الاقرب او وكيله فانهما قائمان مقامه
ذكره في الكافي ويوخذ منه ان الوكيل الولي الاقرب ان ه
يزوج بحضرة الولي الابعد وهي لا تفقد العقد عن موجب
وتوكله كاجنبي يدخل فيه الاب الكافر والعبد والمكاتب
فانه غير ولي كما في البحر   فلا عبرة بسكوتها لان سكوتها
ح لقلة الالتفات الى كلامه فلم يقع دلالة على الرضا
ولو وقع فهو محتمل والاكتفا بمثله للحاجة ولا حاجة في
غير الاوليا ه   كالثيب المراد بالثيب امراة تزوجت ه
فثابت بوجه بعدما دخل بها فلا يكتفي بسكوتها اذا ه
زوجها الولي او استاذنها بل لابد من القول ونحوه لان
نطقها لا يعد عيبا وقد قل حياوها بالممارسة فلا مانع
من النطق في حقها وهي ماخوذة من ثاب اذا رجع
لمعاودتها التزوج او لان الخطاب يعاودونها   البالغة
انما قيد بها لان الكلام فيمن يستاذن اما الصغيرة فلا
تستاذن ولا يشترط رضاها   لا فرق بينهما اعني
بين البكر البالغة والثيب البالغة في اشتراط الرضا ه
بالقول ونحوه   الا في السكوت اي سكوت البكر عند
استيذان الولي الاقرب لا الاجنبي والاولى غير الاقرب منه
التي هي مسالة المتن   لان رضاهما عا البكر والثيب
البالغتين والاظهر التفريع بالفا على قوله لا فرق بينهما
وما هو في معناه عطف على القول والضمير في معناه
يرجع اليه كطلب مهرها ونفقتها ظاهره انه مثل الفعل
الدال على الرضا وليس كذلك بل هو من قبيل القول ولذا قال

الكمال الحق ان الكل من قبيل القول الا التمكين فانه فوق
القول وعارضه صاحب البحر بقبول التهنئة فانه ليس
بقول وانما هو سكوت وفيه ان الكمال قال الحق ان الكل
من قبيل القول لا من القول حقيقة وقبول التهنئة
ينزل منزلة القول في الرضا   ودخوله بها هذا
يعني عند قولهم وتمكينها من الوطي والا فالاولى ان يقول
وخلوته بها ويكون جاريا على ما استظهره صاحب
الظهيرية قال فيها ولو خلا بها برضاها هل يكون
ذلك اجازة لا رواية لهذه المسئلة وعندي ان هذا
اجازة اه   والضحك سرورا جعله الكمال من قبيل
القول لانه حروف وفيه تامل اه   ونحو ذلك كامرها
بحمل جهازها الى بيت زوجها   بخلاف خدمته اي ان
كانت تخدم من قبل قال في المحيط والظهيرية والثيب
اذا قبلت الهدية فليس برضا ولو اكلت من طعامه او
خدمته كما كانت فليس برضا دلالة اه   من زالت
بكارتها اي عذرتها وهي الجلدة   او وصول جراحة
اي في موضع العذرة   او تعنيس يقال عنست الجارية
تعنس بضم النون عنوسا وعناسا فهي عانس اذا
طال مكثها بعد ادراكها في منزل اهلها حتى خرجت
عن عداد الابكار كذا في الصحاح   بكر حقيقة
بالاتفاق فتدخل في الوصية لابكار بني فلان وذلك
لان مصيبها اول مصيب لها ومنه الباكورة والبكرة لاول
الثمار واول النهار فتجري عليها احكام الابكار السابقة هـ
كتعي بتصحيحه اه كلام ان تعريفه اه قال المحشي
وهو تنظير في كونها بكرا حقيقة وحكما لا تمثيل فلا يرد ان

هذه

هذه ما زالت عذرتها فكيف يشبهها بمن زالت عذرتها
او طلاق عطف على تفريق ح   بعد خلوة ظرف
للطلاق والموت وهذا من النص على المتوهم لانه لو
وقع الطلاق او الموت قبل الخلوة كانت بكرا حقيقة وحكما
بالطريق الاولى   قبل وطي قيد به لانها بعد الوطي
ثيب حقيقة وحكما   وهذه فقط بكر حكما تقتضي
ان من سبق ليست بكرا حكما وهو خلاف ظاهر اقتضاء ما
تقدم على قوله حقيقة من انها بكر حكما في المواضع
كما صرح به في البحر وغيره فالصواب ان يقول وهذه
فقط بكر حكما فقط اه ح   والا فثيب صادق بثلاث
صور بما اذا تكرر منها الزنا ولم تحد وما اذا حدت ولم يتكرر
منها الزنا وما اذا تكرر منها الزنا وحدت اه ح   كموطوءة
بشبهة فانها ثيب حقيقة وحكما اه ح   او نكاح فاسد
اي وكموطوءة بنكاح فاسد وهو عطف على قوله
بشبهة فقول ح يعني بعد الوطي لا حاجة اليه وان
لم توطا فيه فهي بكر حقيقة وحكما كما في النكاح هـ
الصحيح   للبكر البالغة انما قيد بالبالغة لان
الصغيرة لا يعتبر ردها   بلغها النكاح اي العقد
المعقود مع الولي   وقالت رددت اي ولم يوجد منها
ما يدل على الرضا كما في الشرنبلالية   ولا بينة
لهما اما ان وجدت بينة لاحدهما عمل بها وان اقاماها
كلاهما فالحكم ما سيأتي في الشرح هـ   على ذلك اي
المذكور من السكوت او الرد   ولم يكن دخل بها طوعا
بانه لم يدخل بها اصلا او دخل كرها واحترز بذلك عن
ما اذا دخل بها طائعة حيث لا تصدق في دعوى الرد قاله

ح فالقول قولها لانه يدعي لزوم العقد وملك البضع
والمراة تدفعه فكانت منكرة على المنح به مرتبط ده
بقوله بحسنها اذا نكلت يقضى عليها بالنكول وتقابل المنح
به قول الامام بعدم التحليف عليها كما سياتي في الاشيا الستة
المذكورة في الدعوى وتقبل بينته الخ جواب عن
سوال وارد على ما فهم من قوله ولا بينة لها فانه يفيد
انه اذا اقام البينة قبلت بضم الشفتين البالغة
للتصوير وعبارة النهر بل على حالة وجودية هي ضم
الشفتين في مجلس خاص يحاط بنظر فيه ويلزم منه عدم
الكلام اه انتهت بزيادة من البحر فبينتها اولى لاثبات
الزيادة اعني الرد فانه زائد على السكوت الا ان
يبرهن على رضاها او اجازتها اه در في شرح الملتقى او
اذنها فاذا برهن على قولها رضيت او اجزت او اذنت ع
ما في شرح الملتقى فبينته مقدمة على بينتها بالرد لاستوا لها
ح في الاثبات وزيادة بينته باثبات اللزوم وفي الخلاصة
عن ادب القاضي ان بينتها اولى هنا ايضا ففي هذه
الصورة خلاف المشايخ مثلا اشار به الى ان ذكر
الاب اتفاقي فالمراد الولي المجبر وهي مراهقة الجملة
حال فان القول قولها لانها اذا كانت مراهقة كان
البلوغ الذي ادعته محتمل الثبوت فيقبل اخبارها لانها
منكرة وقوع الملك عليها ان سنها تسع وهو سن
المراهقة كما افاده المص ولا موقع له بعد قول المص وهي
مراهقة ولو قال الش والمراهقة من بلغت تسعا لكان
اولى وكذا لو ادعى المراهق بلوغه يعني اذا باع الرجل
ضياع ابنه فقال الابن انا بالغ وقال المشتري او الاب انه

صغير فالقول للابن اذا كان مراهقا لانه ينكر زوال ملكه
وقيل بخلافه والاول اصح ومثل الاب الوصي كما في المنح .
ولو برهنا فبينة البلوغ اولى اصل العبارة كما في المنح
وان ردت النكاح على انها بالغة وقال الولي تزوجها
باطل لانها صغيرة ان ثبت ان سنها تسع فالقول لها وان
اقامت البينة فبينة المراة على انها بالغة اولى اه اذا
علمت ذلك فالاولى تقديم هذا الفرع على قوله وكذا
لو ادعى المراهق الخ لانه من تتمة ما قبله وقد يقال انما
اخره ليفيد ان حكم المراهق الذكر انه مثلها فيه على الاصح
مقابله ان القول قول الاب بخلاف قوله الصغيرة الخ
اي التي زوجها غير الاب والجد اما من زوجاها فلا خيار لها
حين بلغت الذي في البحر حين بلغني الخبر وهي
احسن لتشمل من علمت بعد البلوغ لا نكاح مع زوال
ملكها اي وهي بما قالت تريد ابطال الملك الثابت عليها
فكانت مدعية صورة فلا يقبل منها اسناد الفسخ
ولو ادعت حالة البلوغ بان قالت عند القاضي ادركت الان
وفسخت فالقول لها لانها قادرة على انشاء الرد ولا يشترط
ان يكون حالة البلوغ حقيقة بل ولو كان باخبارها الان
انها بلغت الان وقيل لمحمد كيف يصح وهو كذب لانها
انما ادركت قبل هذا الوقت فقال لا تصدق بالاسناد
فجاز لها ان تكذب كيلا يبطل حقها اه وانما يسوغ لها
ذلك اذا كانت اختارت عند البلوغ بالفعل واخذ من ذلك .
جواز الكذب لاحياء الحق وهي منصوصة والولي الخ
قيد به احترازا عن الوصي حيث لا يملك ذلك ولو اوصى اليه
به خلافا لما في العيني والزيلعي وانما ملك تزويج امة اليتيم

مطلب جواز الكذب لاحياء الحق

لانه من الكسب لمكان المهر وفيه اراحة من المؤنة نعم لو كان
الوصي قريبا او حاكما ملكه بالولاية   الا تجيبانه الجد في قول
المص الولي في النكاح العصبة بنفسه الخ   انكاح الصغير
فقط بالانكاح لانه لو اقر الولي عليهما بالنكاح في حال صغرهما
فان اقراره موقوف الى بلوغهما فاذا بلغا وصدقاه ينفذ
اقراره والا يبطل وعندهما ينفذ في الحال قال في الزيلعي
انه الصحيح وقيل الخلاف فيما اذا اشهدا وانكر النكاح فاقر
الولي اما الواقع بالنكاح في صغرهما صح اقراره وهو الاوجه
كما قاله لتفارعه من ملك الانشاء ملك الاقرار ولو قال
المص والولي في نكاح غير المكلف ليشمل المعتوه ونحوه لكان
اولى ولم يتكلم المص والشارح على وقت الدخول بالصغيرة
واختلفوا فيه فقيل لا يدخل بها ما لم تبلغ وقيل يدخل اذا
بلغت تسعا وقيل ان كانت سمينة جسيمة تطيق الجماع
يدخل بها والا لا قال في الهندية واكثر المشايخ على انه
لا عبرة بالسن وانما العبرة للطاقة فاذا كانت ضخمة
سمينة تطيق الرجال ولا يخاف عليها المرض من الجماع
كان للزوج ان يدخل بها وان لم تبلغ التسع وان كانت
مهزولة نحيفة لا تطيق الجماع ويخاف عليها المرض لا يحل
للزوج ان يدخل بها ولو كبر سنها وهو الصحيح واذا طلب
الزوج بعد انقاد المهر من القاضي ان يامر الاب بتسليم
الزوجة فقال انها صغيرة لا تصلح للرجال وقال الزوج
انها تصلح وتطيق فان كانت ممن تخرج امرها باحضارها
المجلس وينظر اليها فان كانت تصلح امره بدفعها والا لا
وان كانت ممن لا تخرج امر من يوثق بهن من النساء ان
ينظرن اليها فان قلن انها تصلح للرجال امر بالدفع والا لا

والخلاف

مطلب في وقت الدخول بالصغيرة

والخلاف والتصحيح في وقت ختان الصبي كالخلاف السابق
في وقت الدخول واكثر المشايخ على اعتبار الطاقة تتمة
ليس لغير الاب والجد تسليم الصغيرة قبل قبض ما تعورف
قبضه من المهر وان سلمها قبله فالتسليم فاسد وترد الى
بيتها وللاب اذا سلم البنت اليه قبل القبض له ان يمنعها
بخلاف ما لو باع مال الصغير وسلم قبل قبض الثمن فانه
لا يسترده   جبرا للعلم ما روي عن علي موقوفا الانكاح
الى العصبات   ولو ثيبا وذلك لان علة ثبوت الولاية
على الصغيرة عندنا عدم العقل او نقصانه وعند الشافعي
البكارة ومن هنا اولى لانه المؤثر في ثبوت الولاية
على مالها اجماعا وكذا في حق الغلام في ماله ونفسه
وكذا في حق المجنونة اجماعا ولا تاثير لكونها ثيبا او
بكرا فكذا الصغيرة   كمعتوه ومجنون ومعتوهة
ومجنونة ولو بلغ مجنونا او معتوها تبقى ولاية الاب
كما كانت ولو جن او عته بعد البلوغ تعود في الاصح
ولو زوج الصغيرة غير الاب والجد من زوج لا يقدر على
المهر والنفقة لا يصح العقد ولو كانت هي معسرة قال
في الوهبانية

وما صح من نقص وليس بقادر   على المهر والانفاق والعسر اعسر

ولزم النكاح ولا خيار في هذه الصور الاتية
بنقص مهرها الخ الباء للتصوير وقيد بالصغير
والصغيرة لانه لو زوج امتهما بغبن فاحش لا يجوز وكذا
البيع والشراء المتعلقات بمال اليتيم لا يجوز فيها الغبن
الفاحش والمراد النقص والزيادة عن مهر المثل او عليه
او بغير كفو بان زوج ابنه امة او بنته عبدا او نحوا

مطلب علة ثبوت الولاية على الصغيرة عجزها [illegible]

عند الامام وقالا لا يجوز ان يزوجها من غير كفو ولا يجوز الحط
ولا الزيادة الا بما يتغابن الناس ح عن المنح وفيه ان تزويج
الابن امة لا يصلح مثالا لعدم الكفاءة فانها لا تعتبر لجهة الرجال
بل لجهة النسا كما قالوا ان الرجل ممن لا يغيظه الشريف
دناءة فراشه   بنفسه احترز به عما اذا وكل وكيلا به
تزويجها ويأتي بيانه قريبا اهـ ح   بغبن اي فاحش
وكان عليه ان يقول او بغير كفو ولو قال الغير المزوج بنفسه
على الوجه المذكور كما قال في المنح لسلم من هذا اهـ
ح ملخصا   وكذا المولى اذا زوج العبد او الصغيرة
المرقوقين ثم اعتقهما ثم بلغا فان نكاحهما لازم ولو من غير
كفو او بغبن مهر المثل ولا يثبت لهما خيار البلوغ لكمال
ولاية المولى فهو اقوى من الاب والجد لان خيار العتق
يغني عنه   وابن المجنونة اذا زوج امه ثم افاقت لا
خيار لها لانه مقدم على الاب في تزويجها وتزويج الاب
لا خيار فيه فالابن اولى من كان مقدما عليه   لو عرف
منهما اي من الاب والجد وكذا المولى وابن المجنونة كما لا
يخفى كما قاله ح   سوء الاختيار من اضافة الصفة
اي الاختيار السيء بان يفعل افعالا سيئة اشتهر بها
عند الناس والظاهر ان المراد انه لا يحسن التصرف
اما للطمع او سفه او غير ذلك   مجانة وفسقا المجانة
مصدر مجن فهو ماجن اي لا يبالي قولا و فعلا كانه صلب
الوجه ح عن القاموس والفسق عطف لازم   اتفاقا
اي من الامام وصاحبيه   وكذا لو كان سكران اي
فلا يصح عقده اتفاقا افاده صاحب الدرر   زوجها
من فاسق اي ظاهره ان عدم صحة عقد السكران مطلقا

اذا

اذا عقد لهؤلاء اما اذا عقد بدون مهر المثل او بغير كفو وكان
المعقود له غير هؤلاء المذكورين يصح العقد وفيه بعد بل
ظاهر تعليل الشرح يعطي ان العقد لهؤلاء غير صحيح اذا
صدر من عاقل سيء الاختيار لانه علل بظهور سوء الاختيار
اما السكران فعقده لا يصح وان كان لغير هؤلاء وفي شرح
الملتقى الا ان يكون الاب سكران ومعروفا بسوء الاختيار
مجانة وفسقا فالعقد باطل اتفاقا على الصحيح كما لو
زوجها لمن فقير او محترف حرفة دنية اهـ ولعل المراد
بالفسق الفاسق بجارحة كالزاني وشارب الخمر والشرير
شديد الخصومة ومثله بحث العشرة   او فقير
اي لا يملك المهر المعجل كما يأتي في الكفاءة كما قاله ح
فلا يعارضه الضمير الى ظهور سوء الاختيار   وقوله
شفقته اي شفقة من ذكر من الاب والجد والمولى وابن
المجنونة   وان كان المزوج غيرهما اي غير الاب والجد
ومثلهما المولى وابن المجنونة   ولو الام او القاضي
وانما ثبت الخيار في عقدهما لان ولايتهما متاخرة عن
ولاية الاخ والعم واذا ثبت الخيار في المتقدم ففي المتاخر
اولى وللقصور الراي في الام ونقصان الشفقة في
القاضي وعن الامام انه لا يثبت لهما الخيار لان
ولاية القاضي تامة لانها تعم المال والنفس وشفقة
الام فوق شفقة الاب فكانا كالاب والاول هو
الصحيح زيلعي وعليه الفتوى حموية   لو عين
لوكيله القدر اي الذي هو غبن فاحش فزوج قال
ابو السعود قياسه الصحة اذا عين الوكيل غير كفو
اصلا الا انها لا معقودا يفسخ بخيار البلوغ

ولهما فسخه اي بعد البلوغ   ولكن لهما خيار الفسخ به
بالبلوغ دفع به توهم اللزوم المتبادر من الصحة   ويجعل
لهما كالمعتوه والمعتوهة والمجنون والمجنونة اذا كان
المزوج لهما غير من تقدم فان لهما الفسخ اذا افاقا او عقلا
واعلم ان خيار الفسخ يثبت في حق اهل الذمة وللصغيرة
اذا زوجت نفسها فاجاز الولي لان الجواز ثبت باجازة الولي
فالتحق بالنكاح الذي باشره بنفسه   ولو بعد
الدخول ويجب كل المهر ولو الدخول حكميا كالخلوة الصحيحة
ولو لم يدخل بها سقط المهر سواء كان الخيار منها او هو
ظاهر او منه لان الفرقة بالخيار فسخ للعقد فكانه لم
يكن   بالبلوغ ان علما قبله   او العلم بالنكاح بعد
اي بعد البلوغ   لقصور الشفقة علة لقوله ولهما
خيار الفسخ   ويبقى عند خيار العتق اي في حقها
وانما قلنا ذلك لانه ليس للعبد خيار العتق سواء كان كبيرا
او صغيرا وظاهره ان خيار البلوغ يثبت ويبقى عنه خيار
العتق وهو احد قولين ذكرهما الصفار في جامعه
فقال الامة الصغيرة اذا زوجها مولاها ثم اعتقت
وهي صغيرة فلها الخيار الا انها اذا كانت صغيرة لا تتصرف
بحكم هذا الخيار فسخا واجازة ما لم تبلغ فتتصرف
فسخا بان تختار نفسها واجازة بان تختار زوجها لان
هذا التصرف دائر بين النفع والضرر والصغيرة لم
تؤهل لذلك وكذلك وليها لا يملك التصرف بهذا الخيار
لان وليها قائم مقامها واذا بلغت خيرها القاضي خيار
العتق ولا يخيرها خيار البلوغ اي لعدم ثبوته
لها او لانه يثبت لها وخيار العتق ينتظمه لانه انفذ

من

من خيار البلوغ منهم من قال بالاول وهو الصحيح لان
العقد صدر ممن هو كامل الولاية لان ولاية المولى على
مملوكه ولاية كاملة لانها بسبب الملك ولا نقصان فيه فلا
يثبت خيار البلوغ كما في الاب والجد اه ما للصفار مختصرا
وخيار العتق يثبت للامة ولو كبيرة كما صرح به صاحب
البحر في نكاح الرقيق مختصرا   بحضرة ابيه الظاهر
ان الجد كذلك لانه اولى من الوصي والظاهر ان وصي
الجد كوصي الاب   شرط القضاء اعلان في اصله
ضعيف فيتوقف عليه كالرجوع في الهبة وفيه ايما
الى الزوج لو كان غائبا لم يفرق بينهما ما لم يحضر للزوم
القضاء على الغائب   الفسخ اي سواء كان منها
جهتها او جهته ولا ينقص عدد الطلاق لانه يصح من
الانثى ولا طلاق لها   فيتوارثان فيه اي ان اختار
الصغير او الصغيرة الفرقة بعد البلوغ فلم يفرق القاضي
بينهما حتى مات احدهما يتوارثان ويحل للزوج ان يطاها
ما لم يفرق القاضي بينهما كذا في الهندية   ويلزم
كل المهر اي في الموت وان حصل قبل الدخول كما في المنح
لان الموت كالدخول في اتمام المهر   ثم الفرقة اي
التي ليست بصريح ولا كناية كما خرج الامر باليد وخيار
المخيرة والخلع فانها من الكنايات كذا في ح عن النهر
والكلام في الفرقة بغير خيار البلوغ والا فهي فسخ
مطلقا ولا يتاتى فيها التفصيل وان كان ظاهرهم يوهم
جريانه فيها وسياتي ايضاحه   ان من قبلها اي بسببها
وليست بسبب من الزوج كذا في النهر واحترز به عن
التخيير والامر باليد فان الفرقة فيها وان كانت منها

[illegible]

قبلها لكن لما كانت من الزوج كانت طلاقا كذا في ح ولا وجه
لهذا الاحتراز بعد جعل موضوع الكلام في فرقة ليست
بصريح ولا كناية فتامل لا ينقص عدد طلاق وصح
كما سنعق ولا يلحقها طلاق اعلم يلحق المعتدة بعد
الفسخ طلاق ولو صريحا اه ح الا في الردة بمعنى
ان الطلاق يلحق المرتدة في عدتها وان كانت فرقتها
فسخا لان الحرمة بالردة غير متابدة لارتفاعها بالاسلام
فيقع طلاقه عليها في العدة فان كان ثلاثا حرمت عليه
حتى تنكح زوجا غيره كذا في الفتح ونظر فيه صاحب
النهر وذكر في البحر اول الطلاق ان الطلاق لا يقع
في عدة الفسخ الا في ارتداد احدهما وتفريق القاضي
بآباء احدهما عن الاسلام ولو بعد تفويض الطلاق
قال في النهر المصر لا يلحق الطلاق عدة الردة مع اللحاق
فيحمل كلام البحر كالزيلعي هنا بعدم اللحاق كما لا يخفى
ح ملخصا ومزيدا وان من قبله فطلاق اعم اذا
كانت لا تمكن منها فخرج بهذا القيد التباين والتقبيل
والسبي والاسلام فان الفرقة فيها ليست بطلاق وان
وان كانت من قبله والى هذا التقييد اشار في النهاية
حيث قال ثم الفرقة بخيار البلوغ ليست بطلاق لانها
فرقة يشترك فيها سببها الرجل والمراة ح فقال في الاول
ثم ان كانت الفرقة من قبلها لا بسبب منه او من قبله ويمكن
ان تكون منها ففسخ ح ملخصا او ردة فقد علم مما
تقدم ومما هنا ان الردة فسخ وان الطلاق يلحق في
عدتها الا اذا لحق احدهما بدار الحرب او خيار عتق
سبق فلم فانه سيصرح في باب نكاح الرقيق انه لا يثبت

للغلام

للغلام ح وليس لها فرقة اعم قبل الدخول ح الا اذا
اختار نفسه بخيار عتق فيه ما تقدم فالمناسب ان يقال
الا اذا اختار نفسه بخيار بلوغ كما في البحر وهذا الحصر
غير صحيح لما في الذخيرة حر تزوج مكاتبة باذن سيدها
على جارية بعينها فلم تعتق المكاتبة الجارية حتى
زوجها من زوجها على مائة درهم جاز النكاح فان
طلق الزوج المكاتبة اولا ثم طلق الامة وقع الطلاق
على المكاتبة ولا يقع على الامة لانه بطلاق المكاتبة
اعم قبل الدخول تنصف الامة وعاد نصفها الى الزوج
بنفس الطلاق فيفسد نكاح الامة قبل ورود الطلاق
عليها فلم يعمل طلاقها وبطل جميع مهر الامة عن الزوج
مع انها فرقة جاءت من قبله قبل الدخول بها الا ان الفرقة
اذا كانت من قبل الزوج اعم الا تسقط كل المهر اذا كانت
طلاقا واما اذا كانت من قبله قبل الدخول وكانت فسخا
من كل وجه توجب سقوط كل الصداق كالصغير اذا بلغ
وابى او استوعى منكوحته قبل الدخول بها فانه يسقط
كل الصداق مع ان الفرقة جاءت من قبله لان فساد النكاح ح
حكم يتعلق بالملك وكل حكم تعلق بالملك فانه يحال به على
قبول المشتري علا على ايجاب البائع وانما يسقط كل
الصداق لانه فسخ من كل وجه اه ويرد على صاحب
الذخيرة اذا ارتد الزوج قبل الدخول فانها فرقة
هي فسخ من كل وجه مع انه لا يسقط كل المهر بل
يجب عليه نصفه فالحق انه لا يحصل لهذه المسئلة
ضابط بل يحكم في كل فرد بما افاده الدليل اه ح عن
البحر وما في النهر عن البدائع فيه نظر فليراجع

وشرط للكل اي لكل الفرق   الا ثمانية اي فلا يشترط لها
القضاء لانها تنبني على اسباب جلية كالملك والعتق والاباء عن
الاسلام والتقبيل بخلاف غيرها فانها مبنية على اسباب
خفية فاحتاجت الى تقويتها بالقضا كما لكفاة فانها تنبني
لا يعرف بالحس ونقصان المهر وخيار البلوغ مبنيان على
قصور الشفقة وهو امر باطن والا بان ربما يوجد وربما
لا يوجد بزيادة   فرق النكاح الخ الشطر الاول من
البيت الاول من القصيدة من الكامل وباقيها من البسيط
ومثل هذا لا يعد صناعة وقد غيرته الى قولي ان النكاح
له في قولهم فرق ح بزيادة   جمعا اي مجموعة وهي
مت عن والمعين حال وهو مقصور على السماع والاولى
جعله مفعولا مطلقا اي اتيانا جمعا اي مجموعا   فسخ
طلاق بدل من فرق بدل مفصل والخبر فوكر اتيتك اي
خبر بعد خبر   بطلها اي بذكرها الك وشبه النظم بالدر
لنفاسته   تباين الداري اي حصول الدارين العادة
بدارا الاسلام ودار الكفر اي تخالف دار عن الزوجين
كما اذا خرجت المراة مهاجرة الينا مسلمة او ذمية فانها
تبين من زوجها الحربي وتنكح حالا ان لم تكن حبلى
مع نقصان مهر بتشكيل عين مع وهو لغة وليس
وامهر من غير تنوين للضرورة يعني اذا انكحت باقل
من مهرها وفرق الولي بينها فهي فسخ لكن ان كان
قبل الدخول فلا مهر لها وان كان بعده فلها المسمى
كما ياتي   لذا افساد عقد كان نكح امة على حرة
وفقد الكفو اي اذا نكحت غير الكفو فلوليها حق الفسخ
وهذا على ظاهر الرواية اما على رواية الحسن فالعقد

فاسد

فاسد ينعيها النفي هو الاختيار بالموت وهو تكملة اشار
به الى ان من نكحت غير كفو فمات مات   تقبيل ح
بالرفع منه من غير تنوين للضرورة اي فعله ما يوجب حرمة
المصاهرة بعد وقوعها الاتيان او اصولها او فعلها ذلك بفرع
المذكور او اصوله   سبي فيه نظر لما في باب نكاح الكافر
والمراة تبين بتباين الدارين لا بالسبي وليس كان المراد
السبي مع التباين فالتباين مغن عنه قاله ح وهو
مرفوع حذف منه حرف العطف   واسلام المحارب
اي اذا اسلم الزوج وهو حربي ومضى عليها ثلاث
حيض ان كانت تحيض او ثلاثة اشهر ان كانت ممن
لا تحيض بانت وكانت هذه البينونة فسخا واحترز
بعدم اسلامها فانه البينونة حينئذ طلاق كما في باب
نكاح الكافر من البحر وفيه ان الفرقة من جهتها كيف
تكون طلاقا   او ارضاع ضرتها اي اذا ارضعت
الكبيرة ضرتها الصغيرة في داخل الحولين فانه
ينفسخ النكاح كما ياتي في الرضاع لكونه يصير
جامعا بين الام وبنتها   خيار عتق قد علمت انه
لا يكون الا من جهتها بخلاف ما تبين ح   بلوغ
بالجر عطف على عتق باسقاط العاطف   ردة
بالرفع عطفا على تباين بحذف العاطف فاطلق في
الردة فعم ما اذا كانت منه او منها   ملك لبعض
نص عليه المتوهم والا فملك الكل اولى   وتلك الفرق
تحصرها اي هذه الفرق جمعها الفسخ اي يعمها هو
ويتحقق في كل فرد منها   فجب الخ اي فوقع
به   وكذا ايلاوه اي اذا آلى منها اربعة اشهر ومضى

ولم يغزبها ذاك يتلوها اي يتبع ما قبله في حكمه
خلا عتق اي خيار عتق واسلام بالجر وجملة اي
فيها صفته او فاعل اي تقبيل اول البيت فيكون من
المضمن تقبيل بغير تنوين للضرورة مع ضاد
باسكان العين يوزنها تكميل ليس فيه كبير فايدة
ومعناه انه ينزلها عن مرتبتها ويبطل خيار البكر اي
اذا بلغت وهي بكر وانما اعتبر سكوتها قياسا على استيذانها
بالسكوت كما في مختارات اما لو بلغها الخبر فاخذها
العطاس او السعال فلما ذهب عنها قالت لا ارضى
جاز الرد اذا قالته متصلا وكذا اخذ فمها فتركه فقالت
لا ارضى جاز الرد هندية عالمة باصل النكاح فيه
بدلالة انه لا يشترط علمها بثبوت الخيار لها ولا بعدم •
بقاه في المجلس كذا في شرح الملتقى ولو سالت
عن المهر مثل ما ذكر ما لو قالت الحمد لله اخترت فانها
تكون على خيارها هندية مثل الخلوة اما بعد
الخلوة فالوقوف على كميته اشتغال بما لا يفيد لوجوبه
بها نهر يعني عبارتنا اما علمها بالزوج وقدر
المهر فليس بشرط حتى لو سالت عن ذلك او سلمت
على الشهود بطل خيارها كذا في ش والاوعي في فتح
القدير ان هذا تعسف لا دليل عليه اذ غاية الامر
كون هذه الحالة كحالة ابتداء النكاح ولو سالت البكر
عن الزوج لا ينفذ عليها ولو اعن المهر وان كان عدم
ذكره لها لا يبطل كون سكوتها رضى على الخلاف فان
ذلك اذا لم تسال عنه لظهور ان عبارتها راضية بكل مهر
والسوال يفيد نفي ظهوره في ذلك وانها يتوقف رضاها

على

مطلب سلام الشفيع على المشتري لا يبطلها

على معرفة كميته وكذا السلام على القادم لا يدل على
الرضا وانما سلمت لغرض الاشهاد على الفسخ ونازعه
في البحر في السلام بان الاشتغال به فوق السكوت
واقوى كما ممنوع فقد نقلوا في الشفعة ان سلامه على
المشتري لا يبطلها لانه صلى الله عليه وسلم قال
السلام قبل الكلام ولا شك ان طلب المواثبة بعد العلم •
بالبيع يبطل بالسكوت كخيار البلوغ فلو كان فوقه
لبطلت وقالوا لو قال من اشتراها وبكم اشتراها
لا تبطل شفعته كما في البزازية وهذا نويد ما في فتح
القدير اه ح وذكر في الهندية عن المحيط نحو ما
في الشرح والنص ممنوع وقياسه على الشفعة لا يسمع
بعد التصريح بخلافه فيما اقتفيناه تنبيه اذا اختارت
واشهدت ولم تتقدم الى القاضي فهي على خيارها
كخيار العيب ولا يعتبر المجلس اي مجلس
البلوغ او العلم كذا في شرح الملتقى ولو اجتمعت
معه اي الشفعة مع خيار البلوغ ح ثم تبتدأ
بخيار البلوغ سئل هل الابتدا على وجه اللزوم حتى
لو اخر بطل اولا لانه قد طلبهما او لهما فلا يضر
تقديم احدهما وتشهد الاشهاد ليس بشرط
وانما هو لاسقاط اليمين عادية ضرورة احيا الحق
هو انما يظهر فيما اذا بلغت قبل وكلامه فيما هو
اعم قال في البحر وينبغي ان تطلب مع رؤية الدم
فاذا رأته ليلا تطلب بلسانها فتقول فسخت نكاحي
وتشهد اذا اصبحت وتقول رأيت الدم الان وفيه
انه كيف يصح وهو كذب وانها لا ادركت قبل هذا فقال

لا تصدق في الاسناد فجاز لها الكذب كيلا يبطل حقها اه
لكن في النهر ان هذا ليس بكذب محض بل المعاريض فيه ثم
المسوغ عند احيا الحق لان الفعل الممتد لو واحد حكم الابتدا
والضرورة داعية اليه اه ح قلت لا يظهر نعم التشبيه
بالاذان اذ ليست المعاريض بل من محض الكذب وكون الفعل
الممتد له حكم الابتدا انما هو في احكام اخر كاليمين فيما
اذا حلف لا يسكن او لا يركب واستدام على الفعل فقالوا
يحنث لما قالوا وهو احق فتدبر فليتأمل وان جهلت
به اي بخيار البلوغ اي بان لها ذلك اه ح وكذا لو جهلت
انه لا يمتد وهذا عند الشيخين وقال محمد ان خيارها
يمتد الى ان تعلم ان لها الخيار كذا في شرح الملتقى
عن القهستاني لتفرغها للعلم اي لانها تتفرغ
لمعرفة احكام الشرع اي تتمكن من ذلك والدار دار
العلم فلم تعذر بالجهل بحر بزيادة بخلاف خيار المعتقة
فانه يمتد اي الى العلم به هذا احد الوجوه التي تخالف
فيها خيار العتق خيار البلوغ ثانيها اشتراط القضا في خيار
البلوغ دونه ثالثها ان خيار المعتقة لا يبطل بالسكوت
بل يمتد الى اخر المجلس كما في المخيرة بخلاف خيار البلوغ ٤
في حق البكر رابعها ان خيار العتق يثبت للانثى فقط
بخلاف خيار البلوغ فيثبت لهما خامسها ان خيار العتق
يبطل بالقيام عن المجلس كالمخيرة وخيار البلوغ في
حق الثيب والغلام لا يبطل به لشغلها بالمولى
اي فلا تتفرغ لمعرفة الاحكام فتعذر بالجهل وهو مما
لا يجب تعلمه حتى توجب تعلمه على المولى
وخيار الصغير مبتدا خبره قوله لا يبطل والثيب

سوا

سوا كانت حرة او امة وسوا كانت ثيبا عند التزوج او عند
البلوغ كما لو دخل بها الزوج قبل البلوغ اهـ من شرح
الملتقى بايضاح من البحر وانما لم يكتف بسكوتها قياسا على
ابتدا النكاح لانها تعرب عن نفسها او دلالة عطف
على صريح والضمير في عليه للرضا ودفع المهر محمول
في فتح القدير على ما اذا كانت قبل الدخول اما اذا كان
دخل بها قبل بلوغه ينبغي ان لا يكون دفع المهر بعد
بلوغه رضا لانه لا بد منه اقام او فسخ ثم الدفع انما
يظهر في جانبه والقبول يظهر في جانبها وتقدم فيه
ما ابداه الكمال ولا يبطل بقيامها عن المجلس .
بضمير التثنية وهو الموافق لما في الملتقى وفي نسخة ح
بقيامها لانه قد يمتد اي الخيار حتى يوجد الرضا
صريحا او دلالة ولو ادعت التمكن كرها فالاولى
التمكين وبه عبر في البحر حيث قال ولو قالت كنت مكرهة
في التمكين صدقت ولا يبطل خيارها وهو موجود
كذلك في غالب النسخ ومرادها ان خيارها باق لم
يسقط بهذا التمكين ومفاده اي هذا المفاد قد
نقله البزازي عنه وافتى به صاحب البحر قاله المص لو
في حبس الوالي لان الظاهر تصرفه لا الاعمال اما
الولي فيه فالاب ووصيه والجد ووصيه والجد كذلك
والقاضي ووصيه كما ذكره المص متنا فيما ياتي
العصبة بنفسه خرج به العصبة بالغير كالبنت تصير
عصبة بالابن فلا ولاية لها على امها المجنونة وكذا
لا يرد العصبة مع الغير كالاخوات مع البنات فلا ولاية
للاخت على اختها المجنونة كما في المنح والبحر والمراد بخروج

من ذكر خروجهما من رتبة التفويض والا فلهما ولاية في الجملة
يدل عليه قول المصنف فان لم يكن عصبة فالولاية
للام الخ وهو من يتصل بالميت قال في البحر وفسر
المصنف الولي بالعصبة وتبع في الغاية فانه من اخذ
الكل اذا انفرد والباقي مع ذي سهم وهو عند الاطلاق
منصرف الى العصبة بنفسه وهو ذكر يتصل بلا توسط
انثى اي يتصل الى غير المكلف والا يقال هنا الى الميت اه
فالاولى للشارح ان يقول بدل قوله بالميت بغير المكلف
ونحوه حتى العصبة ظاهره ان المعتق ان تعصبوا
وهو كذلك فان الولاء لحمة كلحمة النسب كما ورد بذلك
الحديث فالمراد بالعصبة ما يشمل النسبية والسببية
كما في الملتقى وتدخل عصبة المعتق كما في شرحه
بيان لما قبله وهو قوله العصبة بنفسه على ترتيب
الارث والحجب قال في الهندية تثبت الولاية باسباب
اربعة بالقرابة والولاء والامامة والملك كذا في البحر
الرايق واقرب الاولياء الى المراة الابن ثم ابن الابن
وان سفل ثم الاب ثم الجد اب الاب وان علا كذا في
المحيط فان كان للمجنونة اب وابن او جد وابن
فالولاية للابن عندهما وعند محمد للاب كذا في السراج
الوهاج والافضل ان يامر الاب الابن حتى يجوز
بلا خلاف كذا في شرح الطحاوي ثم الاخ لاب وام ثم
الاخ لاب ثم ابن الاخ لاب وام ثم ابن الاخ لاب وان
سفلوا ثم العم لاب وام ثم العم لاب ثم ابن العم لاب
وام ثم ابن العم لاب وان سفلوا ثم عم الاب لاب وام
ثم عم الاب لاب ثم بنوهم على الترتيب ثم عم الجد لاب وام

ثم

مطلب ترتيب الاولياء الى المراة الابن ثم ابن الابن ثم الاب

ثم عم الجد لاب ثم بنوهما على هذا الترتيب ثم رجل هو
ابعد العصبات الى المراة وهو ابن عم بعيد لكن في
التتارخانية وكل هؤلاء لهم ولاية الاجبار على البنت و
والذكر في حال صغرهما او حال كبرهما اذا جنا الا ان في البحر
الرايق ثم مولى العتاقة ثم عصبته الذكر والانثى
ثم عصبة المولى كذا في النتف لانه يحجب حجب نقصان
يحجبه من الكل الى السدس ولا يحجب الاب حجب حرمان
بشرط حرية فلا ولاية لعبد ولو مكاتبا الا على امته
كذا في شرح الملتقى وتكليف فلا ولاية لصغير م
ومجنون فلا يزوج في حال جنونه مطبقا او غير مطبق ويزوج
حال افاقته عن جنون مطبق او غير مطبق فالمطبق
يسلب الولاية فتزوج ولا ينتظر افاقته وغير المطبق م
الولاية ثابتة له فلا تزوج موليته وينتظر افاقته
كالنائم ومقتضى النظر ان الكفو الخاطب ان فات بانتظار
افاقته تزوج وان لم يكن مطبقا والا انتظر على ما هو
ما اختاره المتاخرون في غيبة الولي الاقرب كذا في المنح
عن الفتح وفي حاشية العلامة ابي السعود ما نصه قوله
ولا ولاية لعبد ولا صغير اي لا ولاية لهم على انفسهم
فاولى ان لا يكون لهم ولاية على غيرهم لان الولاية على
الغير فرع الولاية على النفس زيلعي قال شيخنا وهذا
نص في جواب حادثة سيل عنها الفقير وهي ان الحاكم
الشرعي قرر صغيرا في الجهة وولاه شيخا على الحرفة بنفسه
غلاما او جبرا وجعل هو تعين قهرا عليهم وينظر في مصالحهم
فاجبت ببطلان التولية والتقرير لنص المذهب
المذكور وان لهم ان يختاروا شيخا منهم يتولى ما ذكر اه

واسلام لقوله تعالى ولن يجعل الله للكافرين علي
المومنين سبيلا ولهذا لا تقبل شهادته عليه ولا يتوارثان
منح في حق مسلمة صغيرة مسلمة وان لم تكن بنته
وقيد بالمسلمة لان الكافر له الولاية على بنته الصغيرة ح
تريد التزوج قبل المثبت بذلك فاقتضى ظاهر هذا
العقيد ان الكافر له التصرف في المال وانما يمنع من امر
التزويج وقد نص قريبا على ان المسلم لا ولاية له في
نكاح ومال على كافرة فاولى الكافر على المسلمة فيهما
اللهم الا ان يقال ذكرها لكون الكلام فيه لا للاحتراز
ولفظ مسلم الوكد يطلق على الذكر والانثى وفيه عموم من
بالنظر لما قبله من جهة عمومه الذكر وخصوص من جهة
الوصفية فان قوله في حق مسلمة اعم فتدبر لعموم الولاية
تعليل لما فهم من قوله واسلام الخ من ان الكافر لا ولاية
له على مسلم اعد ان ولايته غير ثابتة لما تقدم من الاية
وقيدنا بالكافر لان الفسق لا يسلب الاهلية عندنا
على المشهور وهو المذكور في المنظومة كما في الجامع
ان الاب اذا كان فاسقا فللقاضي ان يزوج الصغيرة
من كفو غير معروف نعم ان كان متهتكا لا ينفذ تزويجه
اياها بنقص عن مهر المثل ومن غير كفو كما قدمه
الا ان يكون الخ ذكر هذا الاستثناء الزيلعي والعيني
وصاحب الدرر وتوقف فيه صاحب البحر والنهر ولا وجه
للتوقف مع التصريح من الائمة به او نائبه اعطاء القاضي
وله تزويج اليتيمة الكافرة حيث لا ولي لها وكان ذلك
في منشوره نهر والمراد من قوله وكان ذلك في منشوره
اي عهده كان ماذونا من السلطان بتزويج الصغار مطلقا

لا بتزو

لا بتزو صغار الكفرة ابو السعود والكافر الخ مفهوم قوله
واسلام في حق مسلمة وقوله ولاية اعم في النكاح والمال
اتفاقا الا ولي حر فلا تزويج ان يقابله وهو
قوله واسلام في حق مسلمة فيه خلاف وليس كذلك
فان لم يكن عصبة اي لم يوجد فيهم من كان التامة والمراد
ما يعم العصبة النسبية والسببية كما في النهر فالولاية
للام هذا قول الامام والجمهور على ان الثاني معه
وهو الاصح قاله الشم وغيره وقال محمد ليس لغير العصبات
ولاية وانما هي للحاكم وقول الامام استحسان وما قاله
غيره قياس وقد عرفت انا نعمل على الاستحسان الا في
مسائل ليس هذه منها وتمامه في النهر وتقديم الام
على الاخت هو المفتى به وحكى عن بعضهم تقديم الاخت
الاخت على الام لانها من قوم الاب وصحح ما ذكره
الشم هو عن الخنثى وعليه هو القول كما في النهر
ثم لام الاب ذكر الشيخ قاسم في شرح النقاية بعد الام
الجدة ولم يقيد الجدة بكونها لام وقد يقال ان الجدة
التي لام والجدة التي لاب تشتركان واحرج لعموم المرجح
وقد يقال ان قرابة الاب لها حكم العصبة فتقدم ام
الاب على ام الام ابو السعود بالعزو الى الشرنبلالي
كما حرره برسالته ثم للبنت اي في حق مجنون ومجنونة
كما في البحر ثم لبنت الابن وقدمت على من بعدها
لقوتها عنها فانها صاحبة فرض وتحجبها وقدمت بنت
البنت على من بعدها وان كانت صاحبة فرض لانها
اقرب منها درجة وهكذا اي الى اخرها الخ واب
سقط ثم للعم للعدل الناس قال في البحر ذكر العم في

المستصفى ان الجد الفاسد اولى من الاخت عند الامام
وعند ابي يوسف الولاية لهما كما في المواريث وفي الفتح وقياس س
ما صحح في الجد والاخ من تقديم الجد تقديم الجد الفاسد
على الاخت اهـ فثبت بهذا ان المذهب ان الجد الفاسد
بعد الام قبل الاخت   ثم الاولاد هم ضمير الجمع يرجع
الى ولد الام باعتبار كونه جمعا معنى والاولى رجوعه
الى الاخت الشقيقة وما بعدها   ثم لذوي الارحام
اعم من ذكر وانما قلنا ذلك لان اولاد الاخوات من ذوي
الارحام وذوو الارحام هم كما سياتي كل قريب ليس بذي
سهم ولا عصبة كما في الكنز   وبهذا الترتيب اولادهم
فيقدم اولاد العمات ثم اولاد الاخوال ثم اولاد الخالات
ثم اولاد بنات الاعمام   ثم مولى الموالاة وهو الذي اسلم
على يد ابي الصغيرة وكان مجهول النسب فيزوجها
مولى ابيها بالشرط المتقدم ابو السعود وفي الملتقى وشرحه
ثم مولى الموالاة وكذا امراته وهي من والى غيره على
انه ان جنى فارشه عليه وان مات فارثه له لتاخره
في الارث عن ذوي الارحام   ثم للقاضي نقل
القهستاني عن النظم ان القاضي يقدم على الاخ عن
عصبات المعتقين ان الاقرب لو لم يزوج زوج القاضي عند
فوات الكفو در منتقى   نص له المراد ان السلطان
اذن له بذلك وان لم تكن له منشور وانما ذكره مجاراة
للعادة   عليه اي على تزويج الصغار والصغائر
في منشوره المنشور ما كتب فيه السلطان اني
جعلت فلانا قاضيا للبلد لذا وانما سمي به لانه القاضي
ينشره وقت قرائته على الناس اهـ من شرح الملتقى تنبيه

لو

لو قالت المراة لا ولي لي وامرته بالتزويج كان له ان ياذن
في ذلك وما نقل عنه من اقامة البينة مخالف المشهور
وتمامه في النهر   ان فوض الاولى ان يقول لمن يقول
عليه عبارة النهر حيث قال واما ثانيه فان فوض اليه
ذلك ملكه والا لا   والا فلا ردبه على ما توهمه صاحب
البحر من عدم اشتراط تفويض الاصل للنائب
وليس للوصي اطلق فيه فعم وصي الصغيرة والصغير
كذا في البحر   من حيث هو وصي اما من حيث كونه
قريبا وحاكما فيملك التزويج   ان يزوج اليتيم فيقبل
مستوعبة للذكر والانثى   على المذهب وروى هشام
عن الامام ان اوصى اليه الاب جاز له ذلك كذا في الخانية
والظهيرية وما في فتح القدير من ان الموصي اذا عين
رجلا في حياته للتزويج يزوجها الوصي رده في البحر
بانه ان زوجها من المعين قبل موت الموصي لا كلام فيه
لانه ليس بوصي وانما هو وكيل وان كان بعد موته فقد
بطلت الوكالة بموته وانقطعت ولايته فانتقلت
الولاية للحاكم عند عدم قريب وفي الظهيرية ومن يعول
صبيا او صغيرة لا يملك تزويجها   علله اي التزوج
اذا انتهت الولاية اليه   ولا يرث لا تقبل شهادتها كاصله له
وان علوا وفرعه وان سفلوا او كان لا يجوز ان يبيع مال
اليتيم من نفسه ولا بماله من اليتيم لانه يتهم فيه وانه
لا يصلح قاضيا في نفسه منح   وبه اي بكون
القاضي ليس له تزويج الصغيرة من نفسه   علم
ان فعله حكم اي وليس له ان يحكم لنفسه لانه ح
نفسه رعية وكذا السلطان ح لعدم الرعوية وقيد

بالفعل الا ان حكمه التولية لا بد فيه من الدعوى وهو محمل
قولهم يشترط نفاذ القضا في المجتهدات ان يصير الحكم في
حادثة تجري فيه الخصومة الصحيحة عند القاضي
من خصم على خصم افاده في البحر   وان عرى بكسر
الراو وفتح اليا التحتية يقال عري يعرى بمعنى خلا واما
عرى يعرو بمعناه الحلول ومنه واني لتعروني لذكراك هزة
وبنوا عامر في الفعل الثلاثي يقلبون اليا الفا في نحو بقي
ونسي وهدي وبني فيقولون بقى ونسى وهدى
وبنى البيت ذكره بعض الاشياخ رحمه الله تعالى
ثمت اعلم في محل العقد   توقف الظاهر انه اذا
وجد الولي او الحاكم وعضلا يكون الحكم كذلك وهل حكم
الصغير كذلك مقتضى التعليل نعم وعلم من التوقف
عدم حل الوطي   لانه لم يتميز جواب سوال حاصله
انهم قالوا كل عقد لا مجيز له حالة صدوره فهو باطل
لا يتوقف   ولو زوجها وكان قال في البحر اذا
اجتمع في الصغير او الصغيرة وليان في الدرجة على
السوا فزوج احدهما جاز اجازه الاخر او فسخ بخلاف   ف
الجارية اذا كانت بين اثنين فزوجها احدهما لا يجوز
الا باجازة الاخر فان زوج كل واحد من الوليين ثم
رجلا على حدة فالاول يجوز والاخر لا يجوز وان
وقعا معا ساعة واحدة لا يجوز كلاهما ولا واحد منهما
وان كان احدهما قبل الاخر ولا ندري السابق من
اللاحق فكذلك لا يجوز لانه لو جاز جاز بالتحري ه
والتحري في الفروج حرام هذا اذا كانا في الدرجة
سوا واما اذا احدهما اقرب من الاخر فلا ولاية للابعد

[illegible]

مع

مع الاقرب الا اذا غاب غيبة منقطعة فنكاح الابعد يجوز
اذا وقع قبل عقد الاقرب ذكره الاسبيجابي   والولي
الابعد قال في الهندية وان زوج الصغير او الصغيرة
ابعد الاوليا فان كان الاقرب حاضرا وهو من اهل
الولاية يوقف نكاح الابعد على اجازته وان لم يكن
من اهل الولاية بان كان صغيرا او كان كبيرا مجنونا جاز
وان كان الاقرب غائبا غيبة منقطعة جاز نكاح الابعد
كذا في المحيط والمراد بالابعد القاضي دون غيره
لان هذا من باب دفع الظلم شرنبلالي وفيه نظر
بل المراد به الابعد من الاوليا فهو مقدم على القاضي
كما صرح به الشمني شارح النقاية وعليه اطلاق
المتون وما قاله الراقم العبد ابو السعود عن الشيخ
شاهين   التزويج فقيد به لانه ليس للابعد ولاية
التصرف في المال وهو للاقرب لان رايه منتفع به
في مالها بان ينقل اليه ليتصرف في مالها كذا في المحيط
حال قيام الاقرب اه وكان الاقرب من اهل
الولاية ما لم يكن صغيرا او مجنونا   ولو تحولت
الولاية الى الابعد بموت الاقرب او غيبته
غيبة منقطعة   لم يجز الا باجازته لان تصرفه
الاول بالفضول وقد صار اصيلا   واختار في
الملتقى بل اختاره اكثر المشايخ كما في النهاية وصححه
ابن الفضل وهو الاقرب الى الفقه لانه لا نظر في
ابقا ولاية حينئذ وفي المجتبى والمبسوط والوجيز
وهو الاصح وفي الخلاصة وبه كان يفتي الشيخ
الامام الاستاذ نجم قالوا والحاصل ان التصحيح

ثم اختلف والاحسن الافتا بما عليه اكثر المشايخ وتمام
الخلاف الخ قال في الهندية فان كان الاقرب حيث لا
يوقف عليه قال القاضي الامام ابو الحسن علي السغدي
تكون بمنزلة الغايب غيبة منقطعة فان كان زوجها
الابعد ثم ظهر انه كان مختفيا في المصر جاز نكاح الابعد
ولو زوجها الاقرب الخ قال في الهندية اختلف
مشايخنا في ولاية الاقرب انها تزول بالغيبة ام تبقى
قال بعضهم انها باقية الا انه حدث للابعد ولاية
بغيبة الاقرب فيصير كان لها وليين مستويين في
الدرجة كالاخوين والعمين وقال بعضهم انقطعت
ولايته وتنتقل الى الابعد وهو الاصح نهاية ثمرة الخ
مخرج على الاول ويتفرع عليه ايضا انه ان وقع عقد
الاقرب والابعد معا فكلا يجوز كلاهما وكذا اذا كان
لا يدري السابق من اللاحق كذا في شرح الطحاوي
على القول الظاهر مقابله ما في محيط السرخسي
من عدم الجواز وجزم به في المبسوط وظاهر النهر
ارجحيته وتقدم تصحيحه   من اوليا النسب خرج
السلطان والقاضي   زوج القاضي عند فوت الكفو
قال في الهندية غاب الولي او عضل او كان الاب او
الجد فاسقا فللقاضي ان يزوجها من كفو كذا في
وجيز الكردري وفي البحر واذا خطبها الكفو وعضلها الولي
تثبت الولاية للقاضي نيابة عن العاضل فله التزويج
وان لم يكن في منشوره لكن ما المراد بالعضل يحتمل
ان يمتنع من تزويجها مطلقا ويحتمل ان يكون اعم منه
ومن ان يمتنع من تزويجها من هذا الخاطب الكفو

بزوجها

ليزوجها من كفو غيره وهو الظاهر ولم ار مصرحا به
وهذا نص صريح في ان الولاية تنتقل عن الاقرب بعضله
الى القاضي وان وجد الابعد لانه من قبيل ازالة
الضرر ونحو القاضي هو الذي يتولى ازالته لا الابعد
وهذا يؤيد ما تقدم عن الشرنبلالي ويرد عليه تنظير
العلامة ش ذاهب   بعضل الاقرب اي عن كفو ومهر
المثل اما اذا امتنع عن غير الكفو او لكون المهر اقل من مهر
المثل فانها لا تنتقل   ولا يبطل تزويجه اي الابعد
حال غيبة الاقرب والاولى ذكر هذه الجملة بعد قوله
والولاية للابعد التزويج بغيبة الاقرب   وولي
المجنونة والمجنون مثلهما المعتوه والمعتوهة كما
لا يخفى   ولو عارضا اي غاية الامر ان فيه خلاف زفر
اما الاصلي فلا خلاف في حكمه المذكور   اتفاقا
من الشيخين ومحمد رحمهم الله تعالى   ابنها وان افاقا
بعد العقد لا خيار لهما لانه مقدم على الاب ولا خيار
لهما اذا زوجهما الاب فالابن اولى افاده في البحر
فالامر راجع الى قوله ابنها وقدمر في فصل [illegible]
سابقا وكذا المعتوه وابن المجنونة   والاولى ان يامر
الاب الخ اي يامر الابن الاب وذلك رعاية لتعظيم
الاب لا للاحتراز عن ان يامر الاب الابن فانه صحيح
ايضا اتفاقا افاده العلامة ابو السعود   ولو اقر
ولي صغير او صغيرة اطلقه فشمل الاب والجد وكلام
قول المصنف بعد او يدركه الصغير والصغيرة فيكون
فيصدق ان هذا الاقرار من الولي في حال صغرهما
ظاهر لم توجد بينة يكون الاقرار موقوفا الى بلوغهما

فاذا بلغا وصدقاه ينفذ اقراره والا يبطل وعندهما ينفذ في الحال
قال الشرنبلالي في الحاشية انه الصحيح قال الكمال والاوجه
يظهر ان الاوجه قولهما ابو السعود بخلاف مولى
الامة اي اذا اقر عليها بالنكاح حيث ينفذ اجماعا اعني بعد
ما ادعى رجل نكاحها بلا بينة وبتصديق نفذ كذا في الدرر وفي
في الغاية انه لا ينفذ اقراره بالنكاح على امته بل لا بد
من بينة فهي مستثناة من قولهم من ملك الانشاء ملك
الاقرار قال العلامة ابو السعود يمكن ان يحمل ما في الغاية
على ما اذا اقر المولى بنكاحها من رجل وانكر ذلك الرجل
وما في الدرر على ما اذا ادعاه كما هو صريحها فتزول المخالفة
فان قيل ما فائدة نفاذ اقراره عليها مع انكار الرجل والاقرار
من المولى حجة قاصرة لا يتعدى الى المنكر قلت لعل فائدته
منع تزوجها من اخر مؤاخذة له باقراره حتى يقول
المنكر ان كانت زوجتي فهي طالق وليتامل لان منافع
بضعها ملكه اي فاقرار المولى اقرار على نفسه باب
نصب القاضي جواب سؤال حاصله كيف تصح اقامة
البينة على الصغير المنكر وحاصل الجواب ان القاضي
ينصب خصما عن الصغير حتى ينكر فتقام البينة على المنكر
كما اذا اقر الاب باستيفا بدل الكتابة من عبد ابنه الصغير
لا يصدق الا ببينة فالقاضي ينصب خصما عن الصغير
فينكر فتقام البينة افاده المصنف واما الموكل والعبد فيصلحان
للخصومة عند ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه ظاهره
ان الخلاف في جميع المسائل وسياق كلام الدرر يقتضي بانه
في مسئلة الوكالة والعبد لا بد من اقامة البينة او وجود
التصديق من الموكل او العبد من غير خلاف في ذلك

وهذه

وهذه المسئلة اي مسئلة الاقرار على الصغير والصغيرة والوكيل
والعبد قال المحشي وقوله مخرجة اي مستثناة فالراء مفتوحة
غير مشددة ملك الاقرار بها ولعله حذفه لعدم مرجع
الضمير وان علم من المقام فان المعنى من ملك انشاء شئ
ملك الاقرار به ولها نظائر اي مخرجات من هذه القاعدة
منها ما في الاستغناء من كتاب الاقرار استثنى انه الوصي على اليتيم
فانه يملك انشاءها دون الاخبار بها هل الولي مجنون
الخ البحث لصاحب النهر والظاهر ان الصبي في حكم من ذكر
ومنعه الشافعي رضي الله تعالى عنه لاندفاع الضرورة
بالواحدة نهر وجوزه اي تزويج الكل من واحد
للحاجة ينظر ما هي عنه
قال في القاموس كافاه مكافاة وكفاء جازاه
وفلانا ماثله وراقبه والحمد لله كفو الواجب اي ما يكون
مكافيا له والاسم الكفاءة والكفاء بفتحهما ومدهما اه
والمراد هنا اي بالمكافاة في اصطلاح الفقهاء وانما قال ذلك
لان كون المراة ادنى ليس مدلولها لغة وكذا تخصيص
الكفاءة بالاشياء المذكورة مساواة مخصوصة اي
بالصور الاتية او كون المراة ادنى فاذا تزوجت المراة
غير كفو فليس للولي ان يفرق بينهما فان الولي لا يتغير بان
يكون تحت الرجل من لا يكافئه هندية في ابتداء النكاح
فاذا كان كفوا وقت النكاح ثم زالت الكفاءة بان صار بعده
فاسقا لا تفسخ كذا في القهستاني للتزويج او
لصحته اشارة الى القولين المتقدمين اول باب الولي
اه وقد علمت ان هذا اظهرهما المفتي به لان الشريفة
تابى اي فلا تنتظم بينهما مصالح النكاح فيفوت المقصود

[illegible]

ولولا انه تشترط لا يظهر لهذا التعليل وجه فالاولى ابقا
المتن على حاله فلا تغفل خطه زناة الفراش اعد المؤنث
فهو اسم بمعنى المفعول كاللباس والكتاب قوله الاولى
جزم بها وغير الظهيرية المحيط والبناية وعندهما تعتبر
في جانبها ايضا الا في مسئلة الجامع وهي ما لو وكله ان
يزوجه امراة فزوجه امة لغيره جاز عند الامام خلافا لهما
ولا دلالة فيها على ما زعموا لان عدم الجواز عندهما يحتمل
ان يكون لان المطلق فيها مقيد بالعرف والعادة وهما
يقتضيان بان مثله لا يتزوج امة اولا عتبار الكفاءة في تلك
المسئلة خاصة نهر بزيادة لا جعلها هذا اينافي ما في
الظهيرية لو انتسب الزوج لها نسبا غير نسبه فان ظهر
دونه وهو ليس بكفو فحق الفسخ ثابت للكل وان كان كفوا
فحق الفسخ لها دون الاولياء وان كان ما ظهر فوق ما اخبر
فلا فسخ لاحد وعن الثاني ان لها الفسخ لانها عسى
تعجز عن المقام معه ويناني ما في الذخيرة اذا تزوج امراة
على انه فلان بن فلان فاذا هو اخوه او عمه فلها
الخيار وقد جعل الخيار لها اللهم الا ان يقال ان هذا الخيار
ترتب على الغرر لا على عدم الكفاءة لا خيار لها فقد
يقال انما ثبت الخيار لها لانها لم تشترط الكفاءة
كان عدم الرضا بعدم الكفاءة منها ثابتا من وجه دون
وجه لان حال الزوج دائر بين ان يكون كفوا او بين
ان لا يكون والنص انما اثبت حق الفسخ بعدم الكفاءة اذا
لم يرض بعدمها من كل وجه فلا يثبت حال وجود الرضا
بعدمها من وجه فتامل وهذا التوجيه ذكره المصنف تعليلا
لقولهم في المسئلة الاتية لا خيار لاحد فلو صور التزوج

بما

عما اذا انكحته عالمة بانه عبد فانه يثبت الخيار للاوليا ولو كان
لها ثم من غير منازع لا خيار للاخر لتقصيرهم بعدم البحث
عن حاله واما بالنظر اليها فلانها اسقطت حقها الا اذا شرطوا
الكفاءة استثناء منقطع على ذلك اي الكفاءة المعلومة
من قوله اولا او اخبرهم بها وقت العقد للزوم النكاح هو
على ظاهر المذهب وقد افتي به خلافا لما اختاره حيث قال
لا تعتبر وكذا سفيان ومحمد مشكل اهـ ح قال الكمال كان
الاولى ذكر الكرخي ايضا لموافقته لهما وذكر العلامة نوح
ان الكرخي والجصاص ومن تبعهم من مشايخ العراق لا
يعتبرون الكفاءة الا في الدين ولو لم تثبت هذه الرواية
عندهم عن الامام لما اختاروها وذهب جمهور مشايخنا الى
انها معتبرة فيما ذكر افاده ابو السعود نسبا اي من جهة
النسب ونظم العلامة الحموي ما يعتبر فيه الكفاءة فقال
ان الكفاءة في النكاح تكون في ست لها بيت بديع قد ضبط
نسب واسلام كذلك حرفة حرية وديانة مال فقط
قوله القرشي من جمعه النضر بن كنانة ومن
لم ينتسب الا لاب فوقه فهو عربي غير قرشي والنضر هو
الجد الثاني عشر للنبي صلى الله عليه وسلم ونسبه الشريف
محمد بن عبد الله بن عبد المطلب بن هاشم بن عبد
مناف بن قصي بن كلاب بن مرة بن كعب بن لوي بن
غالب بن فهر بن مالك بن النضر بن كنانة بن خزيمة
ابن مدركة بن الياس بن مضر بن نزار بن معد بن
عدنان وعلى عدنان اقتصر البخاري والخلفاء الاربع
من قريش وليس منهم هاشمي الا علي ويجوز في قريش
الصرف وعدمه على ارادة الحي والقبيلة وهو مصغر قرش

هذا نسبه الشريف صلى الله عليه وسلم

تعظيما وهو الكسب والجمع كما في الصحاح وانما سمي به لانه
كان يتجر ويجمع بمكة بعد التفرق في البلاد   بعضهم اكفا
بعض اشار به الى انه لا تفاضل فيما بينهم من الهاشمي
والنوفلي والتيمي والعدوي وغيرهم ولهذا زوج علي
وهو هاشمي ام كلثوم بنت فاطمة لعمر وهو عدوي ه
قهستاني   وبغيرهم العرب اكفا اعلم ان العرب صنفان عرب
عاربة وهم اولاد قحطان ومتعربة وهم اولاد اسماعيل عليه
الصلاة والسلام وقيل قحطان من ذرية اسماعيل والعجم اولاد
فروخ اخي اسماعيل وسمي العجم موالي لان بلادهم فتحت
عنوة بايدي العرب فكان للعرب استرقاقهم فاذا تركوهم
احرارا فكانهم اعتقوهم والموالي هم المعتقون اولانهم نصروا
العرب على قتل الكفار والناصر يسمى مولى ابو السعود
بني باهلة باهلة في الاصل اسم امراة من همدان
فالتانيث للقبيلة سواء كانت في الاصل اسم رجل او امراة ه
صحاح وفي الديوان الباهلة قبيلة من القيس وخستهم
التي اوجبت عدم كفاءتهم للعرب انهم يطبخون العظام
وياخذون الدسومات منها ويأكلون بقية الطعام مرة ثانية
والحق الاطلاق وهذا الاستثناء لا يخلو عن تصرف في
النص وهو قوله صلى الله عليه وسلم العرب بعضهم
اكفا لبعض كم يفصل مع علمه صلى الله عليه وسلم بقبائل
العرب واخلاقهم وليس كل باهلي كذلك بل فيهم الاجواد وكون
فصيلة منهم او بطن صعاليك فعلوا ذلك لا يسري في حق
الكل افاده الكمال   وهذا في العرب اعني اعتبار
النسب انما يكون في العرب فلا يعتبر فيهم اسلام كما في المحيط
والنهاية والزاهدية وغيرهما ولا الديانة كما في النظم ولا الحرفة

كما

كما في المضمرات لان العرب لا يتخذون هذه الصنائع حرفا
واما الباقي فالكفاءة هو من عادتهم انه ممنوع قهستاني وفي
النهر عن ايضاح الاصلاح ان المذهب اعتبار الديانة في العرب
والعجم فليحفظ وذكر المؤلف في شرح الملتقى وحرر عليه
فيها الكسائي ولا يعتبر النسب في العجم لانهم ضيعوه كذا في
شرح الملتقى   فيعتبر حرية اعلم انما لم يعتبر الحرية في
العرب لانها لازمة لهم لا يجوز استرقاقهم   لمن ابوها
مسلم راجع الى قوله مسلم بنفسه ح وفي البرجندية والذي
اسلم بنفسه لا يكون كفوا لمن له ابوان او ثلاثة في الاسلام
ويكون كفوا لمثله هذا اذا كان في موضع قد تقادم عهدهم
عهد الاسلام وطال واما اذا كان العهد قريبا بحيث لا يعير
ولا يكون ذلك عيبا فانه يكون كفوا كذا في السراج الوهاج ه
او حر هو وما بعده راجع الى قوله او معتق قال ح
وامها حرة الاصل لان الرجل المعتق فيه اثر الرق وهو الولاء والمراة
لما كانت امها حرة الاصل كانت هي حرة الاصل واما اذا كانت امها
رقيقة او معتوقة فانه يكون كفوا لها والحال انها رقيقة تبعا
لامها ولا يكون كفوا للثانية لان لها اباء في الحرية والحرية نظير
الاسلام بحر   غير كفؤ لذات ابوين اي في الاسلام والحرية
وابوان فيهما كالآباء فمن له ابوان في الاسلام او الحرية
كفو لمن لها اباء كثيرة فيهما   لتمام النسب بالجد قال في
المنح لان اصل النسب في التعريف الى الاب وتمامه الجد ولا
يشترط اكثر من ذلك اه   مسلم بنفسه اي غير رقيق
ولو له اب في الحرية   لمعتق بنفسه ولو له اب في الاسلام
لان كلا تحقق فيه منقصة هكذا يظهر وهذا [illegible]
فيتكافآن   واما معتق الوضيع فلان الولاء بمنزلة النسب

حتى ان مولاة بني هاشم اذا زوجت نفسها من مولى العرب كان لمعتقها حق الاعتراض هندية   واما مرتد اسلم ام كانه لان الارتداد وصف عرضي وقد زال   فلا تعتبر فلو ادعى الولي ان الزوج غير كفو لم يفرق الا ان يكون شيئا مشهورا كبنت ملكهم اذا خطبها حايك فيفرق لتسكين الفتنة لا لعدم الكفاءة والقاضي مامور بتسكينها بينهم كما بين المسلمين ابو السعود عن الزهر   وتعتبر في العرب والعجم ديانة فلا يكون العربي الفاسق كفوا الصالحة عجمية كانت او عربية بحر واعتبار الديانة في العرب هو المعول عليه كما مر   اه تنوير وشرحها وصلاحا كما في البحر   فليس فاسق كفوا الصالحة كستوع فانه ليس كفوا للسنية قهستاني   او فاسقة اه قال في البحر ووقع لي تردد فيما اذا كانت صالحة دون ابيها او كان ابوها صالحا دونها هل يكون الفاسق كفوا ولا فظاهر كلام الشارحين ان العبرة لصلاح ابيها وجدها فانهم قالوا لا يكون الفاسق كفوا لبنت الصالحين واعتبر في المجمع صلاحها فقال لا يكون الفاسق كفوا للصالحة وفي الخانية لا يكون الفاسق كفوا للصالحة بنت الصالحين فاعتبر صلاح ح الكل والظاهر ان الصلاح منها او من ابائها كاف لعدم كون الفاسق كفوا لها ولم ار من صرح به اه قال   القهستاني صلاحها شرط وانما لم يذكره لان الغالب ان تكون البنت صالحة بصلاح ابيها اه بالمعنى وهو الظاهر فان الفاسقة لا تتعير بالفاسق ولو كان ابوها صالحا ولا يقال ان الاب يتعير بذلك الفاسق لانه يقال تعييره بنته اولى وقد جرى الشارح على ما نقله الشارحون وبحثه صاحب البحر معلنا كان او لا اما اذا كان معلنا فظاهر واما غير معلن فهو بان

يشهد

[illegible]

يشهد عليه انه فعل كذا من المفسقات وهو لا يجاهر به فيفرق بينهما بطلب الاولياء   بان يقدر على المعجل قال في الملتقى وشرحه والقادر عليهما كفو لذات اموال عظام عند ابي يوسف وهو ظاهر الرواية عنهما وهو الاصح لان المال غاد ورايح وكثرته مذمومة شرعا اه والمراد بالمعجل ما تعورف تعجيله ولا يعتبر الباقي ولو كان حالا هندية وفي التجنيس لو تزوج امراة وهو فقير فتركت له المهر لا يكون كفوا لها لانه انما تعتبر حالة العقد   ونفقة شهر اي نفقتها وان لم يقدر على نفقة نفسه وان لم يقدر على نفقتها لا يكون كفوا ولو كانت فقيرة زبر   لو غير محترف كالتاجر والاكار والا بان كان محترفا فان يكتسب كل يوم كفايتها اي وان لم يقدر على كفايته هذا التوفيق بين قولين اشار اليهما الزيلعي بعد ذكرهما فقال   وكان نصير رحمه الله تعالى يقول تعتبر نفقة شهر وهو الاصح كذا في التجنيس والمزيد وعن ابي يوسف رحمه الله تعالى اذا كان قادرا على المهر ويكتسب كل يوم ما ينفق عليها كان كفوا وهو الصحيح كذا في شرح الجامع الصغير لقاضي خان والاحسن في المحترفين ما قاله ابو يوسف اه   لو تطيق الجماع قال في الهندية ثم انما تعتبر القدرة على النفقة اذا كانت المراة كبيرة او صغيرة تصلح للجماع اما اذا كانت صغيرة لا تصلح للجماع فلا تعتبر القدرة على النفقة لانه لا نفقة لها في هذه الصورة ويكتفى بالقدرة على المهر كذا في الذخيرة اذا علمت ذلك فقول الشارح لو تطيق الجماع راجع الى النفقة فقط وفي البحر وظاهر كلامهم ان القدرة على المهر والنفقة لا بد منه في كل زوج عربيا كان او عجميا لكل امراة ولو كانت فقيرة بنت فقير ما

مطلب كثرة المال مذمومة شرعا

صرح به في الواقعات معللا بان المهر والنفقة عليه فيعتبر
هذا الوصف في حقه اهـ   وحرفة قال في القاموس الحرفة
بالكسر الطعمة والصناعة يرتزق منها وكل ما اشتغل الانسا ن
به وهي تسمى صنعة وحرفة لانه ينحرف اليها اهـ وقيل
الصنعة هي العلم الحاصل من التمرن على العمل فهي اخص
من الحرفة والمراد بالكفاءة في الحرفة التقارب لا الاتحاد للمرء
في ذلك وهو المروي عن الثاني فانه قال الحرف متى تقاربت
لا يعتبر التفاوت وتثبت الكفاءة فالحائك يكون كفوا للحجام
والدباغ يكون كفوا للكناس والصفار يكون كفوا للحداد والعطار
يكون كفوا للبزاز وعليه الفتوى   تمثل حائك الخ قال
في الملتقى وشرحه فحائك او حجام او كناس او دباغ او
حلاق او بيطار او حداد او صفار غير كفو لسائر الحرف كعطار
او بزاز او صواف او نحو ذلك به يفتي التعبير بجنسه الحرفة
والخفاف ليس بكفو للبزاز والعطار كافي وفيه اشارة
الى ان الحرف جنسان ليس احدهما كفوا للاخر لكن افراد
كل منهما كفو لجنسها وبه يفتي زاهدي   لبزاز قال
في القاموس البز الثياب او متاع البيت من الثياب ونحوها
وبائعه البزاز وحرفته البزازة   ولا دعي العالم وقاضي
اي لبنتيهما قال في النهاية الكناس والحجام والدباغ
والحارس والسائس والراعي والقيم اي البلان في
الحمام ليسوا كفوا لبنت الخياط ولا الخياط لبنت البزاز
والتاجر ولا هم لبنت عالم وقاضي والحائك ليس كفوا لبنت
الدهقان وان كانت معسرة وقيل هو كفو وقد غلب اسم
الدهقان على ذي العقار الكثيرة اهـ واطلقوا في العالم
والقاضي ولم يقيدوا العالم بذي العمل والقاضي بمن لا

يقبل

يقبل الرشوة والظاهر التقييد لان القاضي حج ظالم ونحوه
العالم غير العامل فليحرر   فاخس من الكل وان كان
ذوا مروءة واموال كثيرة لانه من دماء المسلمين واموالهم
كما في المحيط نعم بعضهم الغابض كذا في شرح الملتقى
وفي النهر عن النهاية في مصر جنس هو اخس من كل
جنس وهم الطائفة الذين يسمون بالسرماتية اهـ
قلت في كونهم اخس من اتباع الظلمة نظر لانهم لم
يتسببوا في افساد دماء المسلمين واموالهم بل اذا اقصدوا
في حرفتهم دفع الاذى عن المسلمين لا سيما اذا كانت
اخترامهم في تنظيف قاذورات المساجد اثبتوا
واما الوظائف اي التي بالاوقاف نحو   من الحرف لانها
صارت طريقا للاكتساب في مصر كالصنايع نحو   لو غير
دنية والدناءة مرجعها العرف نحو   كبوابة وسواقة
وفراشة ووقادة نحو   وذو التدريس اي مدرس كلام
واطلقه فيه فعم كل مدرس ولو غير فقيه   او نظر
هو بحث لصاحب البحر وفيه انه ليس الا بمثر يفضل
هو آحاد الناس وقد يكون عتيقا زنجيا وربما اكل مال
الوقف واصرفه في المنكرات فكيف يكون كفوا لمن ذكر
اللهم الا ان يقيد بالنظر ذي المروءة والظاهر تقييد
النظر لكونه على نحو مسجد اما ناظر الوقف الاهلي
المشروط له النظر من الواقف فليس مرادا لانه لا يزداد
رفعة بذلك   ثم الاولى ان يقول ثم زالت كفاءته
لان المجموع مما يقابل الديانة وهي احد ما يعتبر فيه
الكفاءة   والا اي وان لم تبق بين الناس فلا
اي فينتفي عدم كونه كفوا فيكون كفوا   وهو الاصح

نحوه في القهستاني عن المضمرات وفي البرجندي الاصح
ان ذا الجاه كالسلطان والعالم لا يكون كفوا للعلوية
وادعى في البحر الخ حيث قال بعدما نقل الخلاف وكلها
تصحيحات المشايخ وظاهر الرواية ان العجمي لا يكون كفوا
للعربية مطلقا   لكن في النهر ان فسر الخ اعلم ان
قاضي خان ذكر في جامعه عن المشايخ انهم قالوا الحسيب
يكون كفوا للنسيب اه والحسب يطلق على العالم وعلى
ذي الجاه والحشمة والمنصب والحسب بالاطلاق الاول
يكون كفوا للجاهل العربي لان شرف العلم فوق شرف
النسب وبالاطلاق الثاني لا يكون هذا حاصل ما في الشم
عن النهر والاوجه في القهستاني عن المضمرات وفي الجوهرة
التصريح بان العالم لا يكون كفوا للعلوية فهذا التفصيل
لا يصح بعد هذا التصريح وتحصل ان في هذه المسئلة
خلافا والاصح ما في المتن   لان شرف العلم من الاب
النسب بلا علم لا ثمرة له وقد فضل اهل البيت الاول بوضع
النبوة والعلم فيه   والوجه فيه ظاهر هذه الجملة
في النهر مشتملة بجملة فصلها احد فيها الشم وعبارة النهر
وزاد ذو الحاكم الفقير يكون كفوا للغني الجاهل والوجه
فيه ظاهر لان شرف العلم حيث فاق شرف النسب
فشرف المال اولى اه   ولذا فضل الخ اعلا شرفية
العلم قيل ان عايشة افضل لاكثرية علمها فهي افضل
من هذه الحيثية وفاطمة افضل من جهة النسب
فانها بضعة منه صلى الله عليه وسلم ولا يعدل على
بضعته احد   والحنفي كفو لبنت الشافعي الاولى
ان يقول والشافعي كفو لبنت الحنفي فان الاول لا وهم

فيه

[illegible]

[illegible]

مطلب عايشة افضل لاكثرية علمها وفاطمة
افضل من جهة النسب

فيه وانما نص على الثاني لانهم ينسبون الى الشافعية د
اقوالا ضعف بعضها واول بعضها كلها بظاهرها توهم
التنقيص كمسئلة الاستثناء في الايمان فاحتاجوا الى
دفع هذا الوهم بانه لا نقص اصلا وان الحال متحد اذ
الامام الشافعي ركن عظيم من اركان الاسلام رضي
الله تعالى عنه وعن سائر المجتهدين جميعا فكلهم على
هدى من الله تعالى لكن قلوا احد الباقين   عن
مذهبه اعد الامام الشافعي فالضمير يرجع الى الشافعي
المجتهد لا المقلد ففي العبارة استخدام   كما بسطه
المص الخ وعبارته قال في جواهر الفتاوى وشافعية
بكر بالغة زوجت نفسها من حنفي وابوها لا يرضى
فانه يصح النكاح ولذا لو زوجت نفسها من شافعي وحتى
سئلنا اجبنا انه صحيح وان كان لا يصح عند الشافعي
والزوجات تعتقد ان ذلك المذهب ولكن اذا كنا نعتقد
خطا قوله في ذلك وسئلنا وجب علينا ان نجيب بما نعتقد
ولو كان في السوال ما جواب الشافعي في ذلك هل يصح
عنده يجب ان يقال يصح عند ابي حنيفة رحمه الله
تعالى اه وفيه انه لا يجب علينا اعتقاد الخطا بل الخطا
احتمال وان كان راجحا والاوجه يعتقد انه مخالفه
مخطي هو المجتهد لا المقلد كما تقدم ووجوب الجواب
بالمذهب انما يتفرع على اعتقاد الخطا جزما ونحن في
بعد من ذلك   القروي بفتح القاف نسبة الى القرية
سميت بها لاجتماع الناس فيها   فلا عبرة بالبلد فالتاجر
في القرى كفو لبنت التاجر في المصر للتقارب بينهم
كالا عبرة بالجمال لكن النصيحة ان يراعي الاولياء المجانسة

مطلب المجيب ان يجيب على مذهب ابي حنيفة ولو
كان في السوال ما جواب الشافعي في ذلك

مطلب لا يلزم الاب مهر ابنه

في الحسن والجمال هندية عن التتارخانية   ولا يعيب
يفسخ بها البيع كالجذام والجنون والبرص والبخر والدفر
المجنون ليس بكفو هو احد قولين ووجهه ان
الجنون يفوت مقاصد النكاح فكان اشد من الفقر ودناءة
الحرفة وينبغي اعتماده لان الناس يعيرون بتزويج
المجنون اكثر من ذي الحرفة الدنية نهر   او جد زاد
في النهر مثلا ليه الجدة والظاهر ان المراد الجد والجدة من
قبل الاب لجريان التوارث بينهما   يعني المعجل
المتعارف تعجيله ولا عبرة بالباقي وان كانت حالا كما
مر عن الهندية   كما مر في شرح قوله المهر وحالا
لان العادة ان الاباء يتحملون المهر عن الابناء ومع
ذلك لا يلزم الاب مهر ابنه الا اذا ضمنه كما يأتي في المهر
لا النفقة فاذا لم يكن للصبي مال ينفق منه على
الزوجة لا يكون كفوا وان كان ابوه غنيا وقد تجا عنه
المهر   فللولي العصبة وان لم يكن محرما على المختار
وخرج به القريب الذي ليس بعصبة والقاضي ح عن
الاعتراض افاد ان العقد صحيح حتى انه قبل التفريق
يثبت فيه حكم الطلاق والظهار والايلاء والتوارث
وغير ذلك دهندية وهو قول الامام رضي الله تعالى عنه
وقالا ليس للولي ذلك لان ما زاد على مهر المثل حقها ومن
اسقط حقه لا يعترض عليه   دفعا للعار فان الاولياء
يتعيرون بنقصان المهر ويفتخرون بغلائه فاشبه الكفاءة
وهذا توجيه قول الامام   فلا مهر لها لان الفرقة
جاءت من قبلها من لد الحق وهي فسخ كذا في شرح الملتقى
قبل التفريق سواء كان قبل الدخول ام لا

لانتها

مطلب لو زوجه امرأة عمياء او نحوها نفذ

لانتهاء النكاح بالموت فلا يملك الولي طلب الفسخ فلا يلزم
الا تمام لانه يلتزم بتزوج لخوف الفسخ وقد زال النكاح
بالموت   امره بتزويجه الخ اطلق في الامر فشمل الامير
وغيره ووضعها في الهداية في الامير وهو اتفاقي وقيد
بكون الامر رجلا لانه لو كانت امراة فزوجها من غير كفو
لا ينفذ عليها كما ذكره الشارح بعد   فزوجه اي امة
لغيره اما لو زوجه امة نفسه ولو مكاتبة فانه لا ينفذ
كما في المحيط نهر ولو زوجه عمياء او نحوها لها لعاب
سائل وعقل زايل وشق مايل او شلاء او رتقاء او صغيرة
لا يجامع مثلها او كتابية او امراة حلف بطلاقها او زوجه
امراة على اكثر من مهر مثلها ولو بغبن فاحش عند الامام
او زوجها رجلا باقل من مهر مثلها كذلك او امراة كانت
الموكل آلى منها او في عدة الموكل جاز   جاز في بعض
النسخ نفذ وهي انسب لان الكلام في النفاذ لا في الجواز
ح   وقالا لا يصح صوابه لا ينفذ لان الصحة لا
مانع منها ح   ووجه عدم النفاذ ان المطلق ينصرف الى
المتعارف وهو التزوج بالاكفاء   وهو استحسان
وجهه ان كل واحد لا يعجز عن التزوج بمطلق الزوجة
فكانت الاستعانة في التزويج بالكفو هو اتم ح
وظاهره ترجيح قولهما لانه الاستحسان مقدم على
القياس الا في مسائل معدودة ليس هذا منها ح   او
موكلته عطف عام على خاص ح فيشمل الامة وغيرها
ممن له عليها ولاية التزويج ولو بنت اخيه الصبية عن
خلاف الرملي ولو زوجه اخته الصبية برضاها جاز
اتفاقا   كما لو امره بمعينة الخ وكما لو امره ببيضاء فزوجه

سودا او علي القلب او من قبيلة كذا فزوجه من اخري
او امة فخالف ولا يبعد منعا لغا في الامة بتزويجه مدبرة
اوام ولد او مكاتبة وحكم الرسول كحكم الوكيل في كل ما ذكر
فزوجها غير كفو وان كان كفوا الا انه اعمى او مقعد
او صبي او معتوه جاز وكذا الوكالة خصيا او عنينا وان كان
لها التفريق بعد ولو زوجها من ابيه او ابنه لا يجوز في
قول الامام بنكاح امراة فتن بكون المراة منكرة لانه
لو عينها فزوجها واخرى معها تلزمه المعينة لا ينفذ
لانه لا وجه لنفاذهما للمخالفة ولا الى انفاذ في احدهما
غير معين للجهالة ولا الى التعيين لعدم الاولوية فتعين
التفريق عند عدم الاجازة وتوقف النكاح لانه
فضولي فيه لم يجز المخالفة والفرق انه في الاول
اثبت الوكالة حالة الجمع ولم يثبتها حالة التفرد بعد بل
سكت عنه والتنصيص على الجمع لا يدل على نفي
ما عداه وفيما هنا نفى الوكالة حالة التفرد في الاولى
وحالة الاجتماع في الثانية والنفي معتبر فلا بد من
مراعاة النفي فلم يصر وكيلا حالة الانفراد وحالة الاجتماع ٤
غايب عن المجلس اي مجلس الايجاب في ساير
العقود هو اولى مما وقع في الكنز من قوله على
قبول ناكح غايب لانه ربما اوهم الاختصاص بالنكاح
وليس كذلك وغيرها كالصلح والاجارة مما هو من
عقود المعاوضات اما عقود التبرعات كالهبة والعارية
فتتم بالايجاب وحده وترتد برد الاخر بل يبطل
لما كان يتوهم من عدم التوقف انه تام اكتفاء بالايجاب
وحده دفع هذا الايهام بالاضراب وبمحل البطلان اذا

لم

لم يقبل فضولي عن الغايب اما اذا قبله عنه توقف على
الاجازة ولا تلحقه الاجازة يعني اذا بلغ الاخر
الايجاب فقبل لا يصح العقد لان الباطل لا يجاز
يقوم مقام القبول اي وقد كفى عن نفسه ايضا لان
فالايجاب يتضمن الشطرين ولا يحتاج الى القبول بعد
سواء كان وليا صورته قول الجد زوجت ابن
ابني من بنت ابني وقد مات ابواه مثلا او وكيلا
صورته زوجت موكلتي من موكلي وقد ثبت التوكيل
من كل ويكفي شاهدان على وكالته ووكالتهما وعلى
العقد لان الشاهد يتحمل الشهادة العدين او
اصيلا من جانب وكيلا كقوله زوجت موكلتي من نفسي
وقد وكلته ان يزوجها او وليا من اخر كقول ابن
العم زوجت بنت عمي وهي قاصرة من نفسي ليس
ذلك الواحد اي المتولي للطرفين ولو من جانب اي
جانب الزوجة او الزوج فخرج بهذا القيد ما اذا كان
فضوليا فيهما او فضوليا من احدهما وليا من الاخر او
اصيلا من احدهما فضوليا من الاخر او وكيلا من احدهما
فضوليا من الاخر فهذه صور اربعة باطلة عندهما
خلافا للثاني وبقيت صورة مستحيلة كونه اصيلا من
الجهتين وبانضمام هذه الصور الى الخمسة المذكورة في
الشرح تصير الصور عشرة وقد ذكرها صاحب البحر
وان تكلم بكلام بان يقول زوجت فلانا وقبلت عنه
بحر على الراجح وهو الراجح الحق خلافا لما في
الحواشي لاتفاق اهل المذهب في نقل قولهما على
ان الفضولي الواحد لا يتولى الطرفين وهو مطلق

بحر اذ قبوله اي الفضولي في جميع صوره عنه معتبر
شرعا اي فيكون الواقع ايجابا بدون قبول وهو لا يتوقف
على قبول غائب فيبطل وهذا هو ما افاده بقوله لما
تقرر الخ ونكاح عبد ولو مدبرا ومكاتبا نهر وامة
ولو ام ولد نهر موقوف على الاجازة فان اجازه المولى
بالقول او بالفعل نفذ والا بطل كنكاح الفضولي .
الفضولي هو من يتصرف لغيره بغير ولاية ولا وكالة
او لنفسه وليس اهلا وانما زدناه ليدخل نكاح العبد بغير
اذن ان قلنا انه فضولي والا فهو ملحق به في احكامه
ودخل تحت تعريف الفضولي ما لو علق طلاق زوجة
غيره بشرط فهو موقوف فاذا اجازه الزوج تعلق فتطلق
بوجود الشرط ولو وجد قبلها لم يطلق الا اذا وجد
ثانيا بعدها بحر سيجي في البيوع توقف عقوده
كلها الخ بيانه الصبي اذا باع ماله او اشترى او تزوج
او زوج امته او كاتب عبده ونحوه يتوقف على اجازة
الولي في حالة الصغر فلو بلغ قبل ان يجيزه الولي فاجازه
بنفسه نفذ لانها كانت متوقفة ولا تنفذ بمجرد بلوغه
ولو طلق الصبي امراته او خالعها او اعتق عبده .
على مال او دونه او وهب او تصدق او زوج عبده او
باع ماله بمحاباة فاحشة او اشترى باكثر من القيمة .
مما لا يتغابن فيه او غير ذلك مما لو فعله وليه لا ينفذ كانت
هذه التصرفات باطلة غير متوقفة ولو اجازها بعد البلوغ
لعدم المجيز وقت العقد الا اذا كان لفظ الاجازة يصلح
لابتداء العقد فيصلح على وجه الانشاء كان يقول بعد
البلوغ اوقعت ذلك الطلاق والعتاق والصبي يدخل

في

[illegible]

في الفضولي بناء على انه يعم من يتصرف لنفسه وليس اهلا
كما مر ولابن العم اي مثلا فهو الحكم في كل ولي مع
ولايته الا القاضي كما تقدم الصغيرة يدخل فيها ما
عممناها من المجنونة والمعتوهة وتعبير بنت العم ح
بالصغيرة اولى من اطلاق الكنز فانه يعم الكبيرة وليست
مرادا لانها ان وكلته فهو وكيل فيدخل في المسئلة الثانية
والا فهو فضولي وقد تقدم بطلانه انه لم يقبل عنها احد
ولو اجازته بعده ط في المنح قال ابو السعود وهذه
المسئلة من جزئيات ما مر من قوله والولي اي نكاح الصغيرة
لانه اعم من نكاحها لنفسه او لغيره فلا بد من
الاستثناء وهو توكيل فهي داخلة في مسئلة الوكيل
الاتية وتثبت الوكالة بالسكوت كما تثبت بالصريح قال
في الظهيرية لو قال ابن العم للكبيرة اني اريد ان
ازوجك من نفسي فسكتت فزوجها جاز ح لا يجوز
عنهما لانه اصيل من جانب فضولي من الاخر وعبارة
الفضولي ولو من جانب لا تقوم مقام العبارتين فتكون
باطلة ولا تلحقها الاجازة بحر وقال ابو يوسف
يجوز لان ما يقوم بالفضولي عقد تام عنده فيصح ان
يتولى الطرفين لانه لو كان مامورا من الجانبين ينفذ
فاذا كان فضوليا يتوقف وكذا المولى المعتق
يعني ان المولى المعتق اذا تزوج معتقته الكبيرة بلا
استئذان لا يجوز ومثله الحاكم والسلطان اذا تزوجا
كبيرة بلا استئذان اهـ ح وفي الهندية لا يجوز نكاح
احد على بالغة صحيحة العقل من اب او سلطان بغير
اذنها بكرا كانت او ثيبا فان فعل ذلك فالنكاح موقوف على

مطلب لا يجوز نكاح الاب او السلطان على
بالغة صحيحة العقل بلا اذنها بكرا او ثيبا

اجازتها فان اجازته جاز وان ردته بطل كذا في الجوهرة
من ابتداء قول العم ولابن العم بخلاف الصغيرة اي فانه
لا يجوز لهما ان يزوجاها مطلقا وان اذنت لعدم اعتبار
اذنها لانها راعية في حق انفسهما وهو الوعيد مر في الم
الفروع وهذا اولى من حمله على جواز نكاحهما لها
المخالف لنصوص المذهب فلا حاجة حينئذ الى تحرير
من تقسيم الصواب اسقاط الجار لان زوج متعد بنفسه
الى المفعول الثاني ويتعدى الى الباء قال تعالى وزوجناهم
بحور عين كما في القاموس كما للوكيل اي شرط ان
يعرفها الشهود او يذكر اسمها واسم ابيها وجدها ان كانت
غائبة لان الغائبة لا تعرف الا بالنسب حتى لو قال
تزوجت امراة وكلتني بالنكاح لا يجوز اما اذا كانت حاضرة
متنقبة ولا يعرفها الشهود فقال اشهدوا اني تزوجت
هذه المراة فقالت المراة زوجت نفسي منه جاز وهو
المختار لانها حاضرة والحاضرة تعرف بالاشارة فان اراد
الاحتياط تكشف وجهها حتى يعرفها الشهود او يذكر
اسمها واسم ابيها وجدها حتى يكون متفقا عليه فيقع
الامن من ان يرفع الى قاض يرى قول من لا يجوز وهو
نصير بن يحيى فيبطل النكاح وهذا كله اذا كانت
الشهود لا يعرفون المراة اما اذا كانوا يعرفونها وهي
غائبة فذكر الزوج اسمها لا غير جاز النكاح اذا عرف
الشهود انه اراد المراة التي عرفوها لان المقصود من
النسبة التعريف وقد حصل باسمها وذكر الخصاف انه
لا يشترط معرفتها ولا ذكر اسمها ولا نسبها للشهود حتى
لو قال تزوجت المراة التي جعلت امرها الي على صداق

كذا

قوله لا يشترط الشهادة على التوكيل لانها
المراد لكن يشترط شهود النكاح اياها

كذا عن مع صح والمختار من المذهب خلاف هذا وان كان
الخصاف كبيرا في العلم يقتدى به عن ملخصا واستفيد
مما هنا انه لا يشترط الشهادة على التوكيل اي العقد اي
على معرفة شهود النكاح اياها او ذكر النسب لهم
فانه ذكر الا ولي حرف قوله فان كذا لان اسم الاشارة
مبتدا مؤخر وقوله للوكيل خبر مقدم وهذه الزيادة
اوجبت كون الخبر لا مبتدا ولا يصلح ان يجعل المبتدا
قوله ان يزوجها لانه يقتضي ان الوكيل عنها مطلقا
له ان يزوجها من نفسه وفساده لا يخفى اه ح لانها
نصبته مزوجا ولانها امرته بالتزويج من رجل نكرة
وهو معرفة بالخطاب والمعرفة لا تدخل تحت النكرة وهو
الذي افاده الشارح بالاصل او وكلته ان يتصرف امر
هذا امر موهوم بالاولى مما قبله لانه تفويض في غير
النكاح بحسب الظاهر فاذا لم يملكه في تفويض النكاح فلا
يملكه في تفويض عام بالاولى او قالت له زوج نفسي
اخ هذا هو المعتمد فيها وقيل يصح اربعة اشياء
هي البيع والعاقدان والثمن ان كان عرضا وعبارة
البحر صريحة في انها اربعة خلاف الثمن العرض وهو
الموافق لما ذكره المص في الفضولي حيث قال وحكمه قبول
الاجازة اذا كان البائع والمشتري والمبيع قائما وكذا الثمن
لو عرضا وكذا صاحب المتاع ايضا اه فلا يجوز اجازة
وارثه لبطلانه بموته الفضولي بضم الفاء في اللغة
من يشتغل بما لا يعنيه منسوب الى الفضول جمع فضل
بمعنى الزيادة المطلقة وقد غلب الجمع على ما لا خير
فيه اه ابو السعود قال في البحر فقول بعض الجهلة

مطلب من قال لمن يامر بالمعروف انت فضولي يخشى عليه الكفر

لمن يامر بالمعروف انت فضولي يخشى عليه الكفر لا يملك
نقضه انه كان لان الحقوق فيه متعلقة بغيره اما الوكيل له
بالنكاح فيملك النقض بيانه وكل رجلا بان يزوجه امراة
فزوجه بامراة بالغة بغير اذنها فلم يبلغها حتى نقض
الوكيل النكاح قولا او فعلا بان زوجه اختها بخلاف
البيع فيملك نقضه لان الحقوق فيه ترجع اليه بعد الا
الاجازة لانه يصير كالوكيل ابو السعود يشترط للزوم
العقد الخ فلو وكله ان يزوجه فلانة بالف درهم فزوجه
اياها بالفين ان اجاز الزوج جاز وان رد بطل النكاح
ويجب مهر المثل ان كان اقل من المسمى والا يجب
المسمى وان لم يرض الزوج بالزيادة فقال الوكيل انا
اغرم الزيادة والزمكما النكاح لم يكن له ذلك منح وحكم
رسول كوكيل قال في النهر تتمة بقي الرسول ذكره في
المبسوط حيث قال اذا ارسل الى امراة رسولا حرا او عبدا
صغيرا او كبيرا فقال ان فلانا يسألك ان تزوجيه نفسك
فاشهدت انها زوجته وسمع الشهود كلامها فان ذلك
جائز اذا اقر الزوج بالرسالة او قامت عليه بينة فان
لم يكن احدهما فلا نكاح بينهما لان الرسالة لما لم تثبت
كان الاخر فضوليا ولم يرض الزوج بصنعه قال في
الفتح ولا يخفى ان مثل هذا بعينه في الوكيل والله
سبحانه وتعالى اعلم واستغفر الله العظيم

باب المهر

لما فرغ من بيان ركن النكاح وشرطه شرع
في بيان حكمه وهو المهر الصداق فيه سبع لغات م
افصحها عن ثعلب فتح الصاد وعن الفراء والاخفش كسرها
وبقي من اسمائه الاجر والفريضة والعلائق والحبا وقد

جمعها

جمعها بعضهم ما عدا الصدقة والعطية فقال
صداق ومهر نحلة وفريضة حباء واجر ثم عقر علائق
عشرة قيمة البكر اي عشر قيمتها اذا كانت بكرا ونصف
العشر اذا كانت ثيبا والظاهر انه يشترط عدم نقصان العشر
او نصفه عن عشرة دراهم فان نقص وجب تكميله الى
العشرة لان المهر لا ينقص عن عشرة سواء كان مهر مثل او
مسمى اه ح ملخصا ثم هذا يخالف ما يأتي له من ان
مهر المثل في الامة يعتبر بالرغبة فيها لحديث البيهقي
هو وان ضعف لكنه بتعدد طرقه ارتقى الى الحسن
اه نهر ورواية الاقل في حديث عبد الرحمن بن
عوف لما جاء الى رسول الله صلى الله عليه وسلم وبه اثر
صفرة فاخبره انه تزوج فقال رسول الله صلى الله
عليه وسلم كم سقت لها فقال وزن نواة من ذهب فقال
صلى الله عليه وسلم اولم ولو بشاة رواه الجماعة كذا في
التبيين اه ح وفي الحديث التمس ولو خاتما من حديد
تحمل على المعجل هذا على تقدير ان يراد بالنواة
نواة التمر فانه اريد بها ما وزنها خمسة دراهم كما هو عند
الاكثر او ثلاثة دراهم كما هو عند الامام احمد رضي الله
تعالى عنه سقط احتجاج الشافعي بذلك رضي الله تعالى
عنه كما في التبيين وزن بالرفع صفة عشرة وبالنصب
حال على تقدير ذات وزن مضروبة كانت او لا
فلو سمى عشرة تبرا او عرضا قيمته عشرة تبرا لا مضروبة
صح وانما اشترطت المسكوكة في نصاب السرقة تقليلا
لوجود الحد ولو دينا حتى لو تزوجها على عشرة
له على زيد صح وتاخذها من ايهما شاءت فان ابتغت

المديون اجبر الزوج عليه ان يوكلها بالقبض منه ولو على الالف
التي له على فلان الى سنة فانتقت الزوج اخرته بالمال
الى سنة خاصة ويصح تزوجها على دين له في ذمتها
كما قال الوح   او عرضا لم يذكر المنفعة وفيها تفصيل ان
كانت بخدمته اياها وهو حر او على تعليم القرآن وما
اشبه ذلك لا تصح التسمية ويرجع الى مهر المثل وان
كانت كسكنى الدار وركوب دابته وزراعة ارضه جاز حيث
علمت المدة هندية وابو السعود   وقت العقد فلو
كانت قيمته يوم العقد عشرة وصارت يوم التسليم ثمانية
فليس لها الا هو ولو كان على عكسه لها العرض المسمى
ودرهمان ولا فرق في ذلك بين الثوب والمكيل والموزون
لان ما جعل مهرا لم يتغير في نفسه وانما التغير في
رغبات الناس بحر عن البزازية   اما في ضمانها اي
لقيمة العرض الهالك او المستهلك فيعتبر فيه يوم القبض
لانه انما دخل في ضمانها يومئذ فلو كان العرض باقيا بعد
والمسئلة بحالها الظاهر انها لا تجبر على تسليمه وتاخذ
نصف القيمة بل هو مجبر على قبول نصف القيمة لتعلق
تصرفها فيه حتى لو كان عبدا فاعتقته نفذ ومحله
فيما يتعيب بالتبعيض اما ما لا يتعيب كالمكيل والموزون
كان له بالطلاق قبل الدخول نصف عينه ابو السعود
ملخصا   وتجب العشرة اي وجوبا غير متاكد لان تاكد
الكل انما يكون بما ياتي في قوله ويتاكد الخ   او دونها
اي ثم يجب مهر المثل في تسمية ما دون العشرة لان المهر
فيه حقان حقها وهو ما زاد على العشرة الى مهر مثلها
وحق الشرع وهو العشرة فاذا اسقطت حقها برضاها

بما.

بما دون العشرة بقي حق الشرع فوجب تكميلها قضاء لحقه
اه نهر مختصرا ويستثنى من ذلك ما اذا زوج امته من
عبده باقل من عشرة دراهم حيث لا يتم بل لا يجب شيء
اصلا لانه لا فائدة في ايجابه وقيل يجب ثم يسقط در
حموي ولو تزوجها على دراهم من نقد البلد فكسدت
وصار النقد غيرها كان على الزوج قيمة تلك الدراهم
يوم كسدت على المختار بحر   وجب الاكثر لو الغاء ما
بلغ فالتقدير بالعشرة لمنع النقصان   ويتاكد اي يتم
لزوم كله بتلك الاشيا اما قبلها فوجوبه ثابت الا انه
جائز سقوط نصفه بالطلاق قبل الدخول   من
الزوج الاولى حذفه لان الخلوة الصحيحة لها شرائط
تعتبر من جهته وجهتها فالصحة من جانبه وجانبها
لا من جانبه فقط   او موت احدهما اعود كالوطء
في حكم المهر والعدة لا غير كما في الزاهدي   او تزوج
ثانيا صورته لو طلقها بائنا بعد الدخول ثم تزوجها ثانيا
في العدة وجب كمال المهر الثاني بدون الخلوة والدخول
لان وجوب العدة عليها فوق الخلوة بحر وانما فرضها في
البائن لان الرجعي لا يشترط له نكاح ولا يفرض له مهر
غير الاول وفهم من قوله لان وجوب العدة الى اخره
انه اذا طلقها ثانيا استانفت عدة ولا يعتبر ما مضى من
الاولى   بنحو حجر كاصبعه وشمعة ومفتاح ولم
يبينوا حكم ذلك هل هو مكروه والظاهر انه اذا كان
ذلك لعجز منه فلا كراهة والا كره وقيد باذن الزوج
لما شطته او غيرها من النساء ان الزمها كما هو واقع
كثيرا والظاهر ان فعلها حيث كان باجازته يقرر عليه

مطلب طلقها بائنا ثم تزوجها في العدة
وجب كمال المهر الثاني [illegible]

المهر ويحرم ذلك على الزوج والمزيلة والزوجة لما فيه من الاطلاع
على العورة من غير ضرورة مع مخالفة السنة   بخلاف ازالتها
اي ازالته اياها فهو من اضافة المصدر الى مفعوله   فانه
يجب النصف بطلاق قبل وطء لم يتكلم على الواجب بدفعه
المزيل للبكارة هل يجب عليه الارش اولا ويحرر   فعلى
الاجنبي ايضا اي كما ان على الزوج نصف المسمى افاده في
البحر   بحثا قال في النهر وفي جامع الفصولين تزاحمت
جارية مع اخرى فزالت بكارتها وجب عليها مهر المثل اقول
وهو باطلاقه يعم ما لو كانت المدفوعة متزوجة فيستفاد منه
وجوبه على الاجنبي كاملا فيما اذا لم يطلقها الزوج قبل الدخول
فتدبره اه كلام النهر وفيه ان عبارة جامع الفصولين
تدل على وجوب كمال مهر المثل مطلقا من غير تفصيل بينما اذا
طلقها قبل الدخول او لم يطلقها كما لا يخفى وحينئذ يعارض
نصف مهر المثل على الاجنبي فيما اذا طلقها الزوج قبل
الدخول هذا وقال في المنح لكن في جواهر الفتاوى ولو
افتض مجنون بكارة امراة باصبع او حجر او بالة مخصوصة
فعن اسانه في المبسوط والجامع الصغير انه اذا افتضها كرها
باصبع او حجر او بالة مخصوصة حتى افتضها فعليه
المهر ولكن مشايخنا يذكرون ان هذا وقع سهوا فلا
يجب الا بالالة الموضوعة لقضاء الشهوة والوطء ويجب
الارش في ما سواه اه كلام المنح فليحرر وقال ح قلت عبارة المبسوط
والجامع الصغير تؤيد ما في جامع الفصولين من حيث ايجاب
مهر المثل مطلقا وان لم يدخل الزوج بها وكلام المشايخ يفيد
ان الواجب في الثانية الارش اذ هو ازالة بغير الالة المخصوصة
فيكون ما وقع في جامع الفصولين سهوا وانما فرض المسئلة

في

في المجنون لانه لو كانت الازالة بالالة المخصوصة من عاقل حد
وجب نصفه اي نصف المهر المسمى كذا في المنح فلو لم يسم
مهرا كما في المفوضة فالواجب المتعة كما سيأتي   بطلاق او
بكل فرقة من قبله كان شاملا لمثل ردته وزيادة وتقبيله
ومعانقة ام امراته وبنتها قبل الخلوة قهستاني عن النظم في
القنية لو تبرع بالمهر عن الزوج ثم طلقها قبل الدخول او جاءت
الفرقة من قبلها يعود نصف المهر في الاول والكل في الثاني
الى ملك الزوج بخلاف المتبرع بقضاء الدين اذا ارتفع السبب
يعود الى ملك القاضي ان كان بعينه باقيا اه   فلو كان كلها
الخ تفريع على قوله ويجب نصفه ولكنه لا يظهر بالنظر الى
وجوب الدرهمين ونصف   كان لها نصفه فيقسمانه ان
لم يضره التنصيف   ودرهمان ونصف تتمة خمسة دراهم
لانه اذا سمى اقل من العشرة وجبت العشرة وتنصفت بالطلاق
قبل الدخول   بمجرد الطلاق اي بالطلاق المجرد عن
القضاء او الرضا   لم يبطل ملكها منه اي من جميع ما جعل
مهرا لها حتى نفذ تصرفها في جميعه   فلهذا اي
لتوقف عوده الى ملكه على القضاء او الرضا   عن المهر
متعلق بالعتق والمراد انه لا ينفذ منه عتق الكل والا النصف
ونحوه المراد به الرضا اه ح   قبله اي قبل القضا
ونحوه   ونفذ تصرف المراة من جملة المفرع على قوله
بل توقف الخ   وعليها نصف قيمة الاصل دون الزيادة
لان زيادة المهر الخ علة لما استفيد من التقييد
بالاصل واعلم ان الزيادة في المهر اما متصلة متولدة
كالسمن او لا كالصبغ او منفصلة متولدة كالولد او لا كالارش
وكل اما ان يكون قبل القبض فيتنصف الا غير المتولدة او

بين فلا تتنصف فالاقسام ثمانية ح عن النهر واذا علمت
ما ذكر فالاولى للشارح ان يقول لان زيادة المهر المتولدة ويكون
شاملا لقسميها من المتصلة والمنفصلة واخرج غير المتولدة
بقسميها فلا تنتصف واما الزيادة في خيار العيب فالزيادة المتولدة
المتصلة او المنفصلة الغير المتولدة لا تمنع الرد به والمتصلة
غير المتولدة والمنفصلة المتولدة تمنعان الرد به وكل زيادة
في البيع الفاسد فانها لا تمنع الاسترداد والفسخ الا زيادة
متصلة غير متولدة وكل زيادة متصلة متولدة او غير
متولدة تمنع الرجوع في الهبة بخلاف المنفصلة مطلقا
ولا يمنع من رد العين في الغصب الا الزيادة المتصلة الغير
المتولدة التي لا يمكن فصل المغصوب عنها كذا في البحر قائلا
صاحبه فليحفظ هذه المواضع فانها نفيسة   في
النصف ظرف لقوله تتنصف ولا تخالف عبارة النهر التي
جعلته ظرفا للزيادة فان المودى واحد فليتامل   في
الشغار بكسر الشين مصدر شاغر اهـ واصل الشغور الخلو
يقال بلدة شاغرة اذا خلت عن السلطان والمراد هنا
الخلو عن المهر لانها بهذا الشرط كانهما اخليا البضع عنه
نهر   هو ان يزوجه الخ الاحسن ما في البحر فانه قال
واما في الاصطلاح فتزويجه موليته على ان يزوجه الاخر
موليته ليكون احد العقدين عوضا عن الاخر
معاوضة بالعقدين اخرج به ما ليس كذلك بان قال
زوجتك بنتي على ان تزوجني بنتك ولم يقل ليكون احد
العقدين عوضا عن الاخر ولا ما يودي معنى ذلك فعقل
الاخر فانه لا يكون شغارا اصطلاحا وان كان الحكم وجوب
مهر المثل وكذا لو ذكر احدهما التعويض دون الاخر افاده

صاحب

مطلب لو زوج بنته بمهر على ان يزوجه الاخر بنته كذلك

صاحب البحر واخوه   وهو منهي عنه لخلوه عن تسمية
المهر من غير ان يجب شيء اخر على ما كانت عليه عادتهم
في الجاهلية او هو محمول على الكراهة قاله ابو السعود
وهو يفيد انه الان ليس بمنهي عنه لوجوب مهر المثل فيه
وان المكروه ليس منهيا عنه وفي كل ذلك نظر فرع لو زوج
بنته من رجل على مهر مسمى على ان يزوجه الاخر
ابنته على مهر مسمى فان زوجه فلكل واحدة منهما ما سمى
لها منه الاخر وان لم يزوجه الاخر كان للمزوجة تمام مهر
مثلها ان كان المسمى اقل منه لان رضاها بدون مهر المثل
باعتبار منفعة مشروطة لابيها   فلم يبق شغارا
ظاهر انه بايجاب مهر المثل فيه ارتفع النهي وفيه بعد بل
الظاهر يفوت لان صورة النهي متحققة وانما بطل الشرع
حكمها واوجب مهر المثل فلعل ابا السعود اخذ ما ذكره
سابقا من هذا المحل   وفي خدمة زوج حر الخ مفهومه
ما صرح به المصنف بعد بقوله ولها خدمته لو عبدا   وقوله
سنة انما ذكره لتوهم صحة العقد بتعيين المدة فاذا لم
يصح في المعين ففي المجهول اولى   للامهار ويحرم
عليها نحو عمه لذلك كحرمة خدمة الاصل فرعه   لان فيه
قلب الموضوع فان موضوع الزوجية ان تكون هي خادمة
له   ومفاده اي التعليل اي مفاد التعليل فانه في
خدمة سيدها او وليها ليس فيه قلب الموضوع والبحث
لصاحب النهر   كقصة شعيب مع موسى عليهما السلام
فان شعيبا استاجر موسى ثماني سنين او عشرا يرعى
غنمه وجعل ذلك مهر ابنته قال في النهر واختلفت الرواية
في رعي غنمها وزراعة ارضها للتردد في تمحضها خدمة وعدم

فعلى رواية الاصل والجامع لا يجوز وهو الاصح وروي ابن سماعة
انه يجوز اه   برضا مولاه وهو الاصح وروي انه وجب
جبر على المولى تسليمه كما في البحر واما اذا كان بغير رضى
مولاه فقيمة الخدمة   او حر اخر برضاه قال في الهندية
ولو تزوجها على خدمة حر اخر فانه لم يكن بامره ولم يجز وجب
قيمتها وان كان بامره فان كانت معينة تستدعي مخالطة [illegible]
لا يؤمن معها الانكشاف والفتنة وجب ان تمنع وتعطى هي
قيمتها وان لم تستدعي ذلك وجب تسليمها وان كانت غير معينة بل
تزوجها على منافع ذلك الحر حتى تصير احق بها لانه اجير
وحد فان صرفته في الاولى فلها وفي الثاني فلا اه
وفي تعليم القران اي يجب مهر المثل اذا تزوجها على ان
يعلمها القران   للنص بان تبتغوا بالمال اي النص القرآني الدال
على طلب النكاح بالمال وهو قوله تعالى ان تبتغوا باموالكم
وبا زوجتكها اي الوارد في حديث سهل الساعدي فانه
صلى الله عليه وسلم قال له التمس ولو خاتما من حديد
فالتمس فلم يجد شيئا فقال عليه الصلاة والسلام هل معك شيء
من القران قال نعم سورة كذا وسورة كذا السور سماها
فقال عليه الصلاة والسلام قد ملكتكها بما معك من القران
ويروى انكحتك او زوجتكها   والتعليل اي لاجل انك
من حملة القران او المراد ببركة ما معك منه فلم يصح دليلا على
لكن في الزهر اصلحه لصاحب البحر حيث قال وسياتي ان
شاء الله تعالى في كتاب الاجارات ان المفتى به جواز
الاستيجار لتعليم القران والفقه فينبغي ان يصح تسميته
مهرا لان ما جاز اخذ الاجرة في مقابلته من المنافع جاز
تسميته صداقا كما قدمنا نقله عن البدائع ولهذا ذكر في فتح

القدير

[illegible]

القدير هنا لما جوز الشافعي اخذ الاجرة على تعليم القران
صح تسميته مهرا فكذا نقول يلزم على المفتى به صحة تسميته
مهرا ولم ار احدا تعرض له والله سبحانه وتعالى الموفق
للصواب اه ومما خرج على مذهب المتقدمين ما في الهداية
اذا تزوج على تعليم الحلال والحرام من الاحكام او على الحج
والعمرة ونحوها من الطاعات لا تصح التسمية عندنا اه
واذا صحت التسمية على ما قال المتاخرون فالظاهر انه
يلزمه تعليم القران الا اذا قامت قرينة على ان مراده التعلم
والحفظ ليكون من مفهومه كما لا يخفى نهر ونا قش الشرنبلالي
بان التعليم خدمة وليس من مشترك مصالحهما فلا تصح
تسميته كذا في شرح الملتقى والظاهر عدم تسليم كونه
خدمة لها كما لا يخفى وبفرض كونه خدمة لها فليس كل خدمة
لا تجوز وانما يمتنع لو كانت الخدمة للتذليل ابو السعود
عن الشيخ عبد الحي وهو حسن لان معلم القران نحو العالم
لا يعد خادما للمتعلم لا شرعا ولا عرفا   على قول المتاخرين
وهو المفتى به فيكون التزوج على التعليم كالتزوج على
سكنى الدار افاده ح   ولها خدمته اي هذا اذا كانت
حرة ولو تزوج عبد امة على خدمته سنة لمولاها فانه
صحيح بالاولى ويخدم المولى بحر   لو كان الزوج عبدا
ماذونا لانه لما خدمها باذن المولى صار كانه يخدم المولى حقيقة
ولان خدمة العبد لزوجته ليست بحرام اذ ليس له شرف
الحرية بحر عن غاية البيان   فخدمته لها حرام اي اذا
خدمها فيما يخصها على الظاهر ولو من غير استخدام بدليل
على ذلك عطف الاستخدام عليه قال في البحر وحاصله
انه يحرم عليها الاستخدام ويحرم عليه الخدمة   فيما الا لم

يسم مهرا بان سكتا عنه منح   او نفى بان تزوجها على ان لا
مهر لها   او مات احدهما اراد به ما يعم القتل سوا قتله اجنبي
او قتل احدهما صاحبه او قتل الزوج نفسه او قتل الامة
مولاها وكان صبيا او مجنونا اما اذا كان مكلفا وكان قبل
الدخول سقط المهر عند الامام هندية واما اذا ماتا
جميعا فيقضي بمهر المثل اذا لم يتقادم العهد بحيث يتعذر
عليه القاضي الوقوف على مهر مثلها لا يقضي بشي
ابو السعود   والا بان تراضيا على شي فذلك هو
الواجب اي اذا حصل وطي او موت اما لو طلقها قبل الدخول
والخلوة فلها المتعة كما هو صريح قول المص بعده
وما فرض بعد العقد لا ينتصف وفي الهندية ولو فرض
القاضي لها مهرا او فرض الزوج بعد العقد ففي حالة
التاكيد يتاكد كما يتاكد مهر المثل وان طلقها قبل الدخول
تجب المتعة   او سمى خمرا او خنزيرا فيجب مهر المثل
لانهما ليسا بمال في حق المسلم كما في الهداية او مالا غير
متقوم كما في البدايع واشار الى عدم صحتها على
الميتة والدم بالاولى لانهما ليسا بمال عند احد اصلا
وهذا في حق الزوج اذا كان مسلما وان كانت غير مسلمة
لانه لا يمكن ايجاب نحو الخمر على المسلم وقيد بكون المسمى
هو المحرم فقط لانه لو سمى لها عشرة دراهم ورطلا من
خمر فلها المسمى ولا يكمل مهر المثل كما في المحيط منح مختصرا
او هذا الخل وهو خمر فلها مهر المثل عند الامام وعند
مع الامام في التي بعدها ولو عكست المسايل بان تزوجها
على هذا الدن من الخمر فاذا هو خل او على هذا الحر
فاذا هو عبد ومثلها على هذه الميتة فاذا هي ذكية

فلها

فلها المسمى البدل في الاصح عند الامام وبه قال ابو يوسف ولو
ظهر في الثانية انه عبد غيره تجب قيمته او عبدها يجب مهر
المثل ولو على عبد فظهر جارية فعليه عبد يعدل قيمة
الجارية ولو سمى برا او مكاتبا فالقيمة وتمامه في الهندية
لتعذر التسليم اي تسليم المسمى اليه   او دابة او ثوبا
لان الثياب اجناس كالحيوان والدابة فليس البعض اولى
من البعض الا بالارادة فصارت الجهالة فاحشة منح
او دارا وهذا في عرفهم واما هو اذا تزوجها على بيت فانه
يجب لها بيت يشمل ذلك الهندية   لم يبين جنسها اي
جنس هذه بالاحكام كالانسان والنوع هو المقول على
كثيرين متفقين بالاحكام مختلفة فان الثوب الحرير
لا يحل لبسه وغيره يحل فهو جنس عندهم اهو منح وفي
شرح الملتقى وفيه اشعار بجواز اطلاق الجنس على
الامر العام سوا كان جنسا عند الفلاسفة او نوعا
وقد يطلق على الخاص كالرجل والمراة وفيه اشارة الى ان
المشروعين ينبغي ان لا يلتفتوا الى ما اصطلح عليه
الفلاسفة كما في القهستاني عن الكشف   وتجب
متعتها اي تعرض   لمفوضة بكسر الواو من فوضت
امرها الى وليها فزوجها بلا مهر وبفتحها من فوضها وليها
الى الزوج بلا مهر منح وقول الشرح من زوجت بانى على
المعنيين اي زوجها وليها بعد تفويضها او لا   طلقت
قبل الوطي ومثل الطلاق ما لو فارقها بايلا ولعان او
جب او عنة او ردة او ابائه او تقبيل ابنتها او امها
بشهوة بخلاف ما لو فارقته بخيار البلوغ او العتق او
بعدم كفاة او بارضاع او تقبيل ابنه بشهوة حيث تسقط

المتعة وكذا لو اشترى منكوحة من مولاها لمشاركة المولى
الزوج في سبب السقوط نهر ومحله اذا افسدت التسمية
من كل وجه اما لو صحت من وجه كما اذا تزوجها على الف
على ان يهدي لها هدية وجب لها نصف المسمى لا المتعة
مع انه لو دخل بها وجب مهر المثل لا ينقص عن الالف بحر
وهي درع هو قميص المراة كما في الصحاح وبالمنقص
عبر في الذخيرة وخمار هو ما تغطي به المراة راسها
وملحفة هي الملاءة وهي ما تلتحف به المراة قاله
صاحب المغرب ولو اعطاها قيمة الاثواب دراهم او دنانير
تجبر على القبول لان الاثواب ما وجبت بعينها بل من
حيث انها مال لا تزيد على نصفه لانه عند التسمية
التي هي الكل لا يزاد على نصف المسمى فعند عدمها اولى
ولا تنقص عن خمسة دراهم يعني اذا كان نصف
مهر مثلها اقل منها بر يعني هو قول الخصاف صححه
الولوالجي وقال وعليه الفتوى كما افتوا به في النفقة
بل تستحب لها على ما قاله ابو الحسن القدوري وقال
غرر بالاستحباب وعليه فلا استثنا فالمطلقات اربع
مطلقة لم توطا ولم يسم لها مهر فتجب لها المتعة ومطلقة
لم توطا وقد سمي لها مهر وهي التي اختلفوا في استحباب
المتعة لها ومطلقة وطيت ولم يسم لها مهر ومطلقة
وطيت وقد سمي لها مهر فهاتان يستحب لها المتعة
فالحاصل انه اذا وطيها يستحب لها المتعة سوا سمي
لها مهرا ام لا لانه اوحشها بالطلاق بعدما سلمت اليه
المعقود عليه وهو البضع فيستحب ان يعطيها شيا
زايدا على الواجب وقد نظم بعض علما اليمن مواضع

التي

التي تجب فيها المتعة او تستحب او لا ولا فقال

طوالق الناس صرن اربعا . واحدة يلزم ان تمتعا .
من كان قبل وطيها التطلق . ولم يكن في مهرها تحقق .
ولا ثنتين تستحب من ذكر . هذا تهما اما اذا الوطي تقرر
رابعة امتاعها لا يجب . ولا له ابو الحسن ندب
وهي التي معين صداقها . وكان قبل وطيه طلاقها

ابو السعود فانها تلزمه سوا كانت الزيادة من جنس
المهر او لا من زوج او ولي فقد صرحوا بان الاب والجد لو زوج
ابنه ثم زاد في المهر صح ويشمل الزيادة في الرجعة فلو راجعها
على الف وقبلت لزمته والا فلا وسوا كانت بلفظ الزيادة ام لا
حتى لو قالت امراة لرجل زوجتك نفسي على الف درهم فقال
الزوج قبلت النكاح لانه اجاب بما خاطبته وزيادة وصحت .
الزيادة ولو من غير شهود بحر نهر والاولى ان يقول مع قبولها
الزيادة شرط قبولها الخ في المجلس اي مجلس الزيادة
او قبول ولي الصغيرة اي في المجلس ولو لم تقبل
هي كما في انفع الوسايل ومعرفة قدرها فلو راجعها
وقال زدتك في مهرك لا يصح للجهالة خانيه وبقا
الزوجية الخ قال في البحر ويشمل ما اذا زاد بعد موتها
فانها صحيحة اذا قبلت الورثة عند الامام خلافا لهما
كما في التبيين من البيوع ويشمل ما اذا كان بعد الطلاق
الرجعي قبل انقضا العدة واما بعد انقضا العدة في الرجعي
وبعد الطلاق في البائن فلم ار فيه نقلا وقال في انفع
الوسايل وقياس الزيادة بعد موتها ان تصح فيهما عند
الامام بل بالطريق الاولى لانه في الموت انقطع النكاح
وفات محل التمليك وبعد الطلاق قايل وما ذكر من ان الزيادة

بعضهم

بعد الفرقة باطلة محمول على انه قول ابي يوسف ورجوعه وقال
في الظهيرية الظاهر عدم جوازها بعد الموت والبينونة واليه يرشد
تقييد المحيط بحال قيام النكاح اذ قد نقلوا ان ظاهر الرواية ان
الزيادة بعد هلاك المبيع لا تصح وفي رواية النوادر تصح ومن
ثم جزم في المعراج وصرح بان شرطها بقاء الزوجية لو زادها بعد
موتها لم تصح اهـ والذي يظهر ان ما في المحيط والمعراج
مخرج على قولهما وح لا ينافي ما التبيين وكون ظاهر الرواية
عدم صحة الزيادة بعد هلاك المبيع لا يقتضي ان يكون
هو ظاهر الرواية هنا للفرق بين الفصلين فان عقد المهر
فانه في النكاح امر الله تعالى بعدم نسيان الفضل بين
الزوجين فيه وهذه الزيادة من مراعاة الفضل بدون شرط
المتعة بخلاف البيع   جدد النكاح اي صورته تزوج
امراة وجعل لها مهرا الفا ثم جدد نكاحها بزيادة الف
على الظاهر اي ظاهر قول محمد في الاصل نهر ومقابله
ما في الظهيرية المختار عندنا انه لا يلزمه الالف الثانية لانها
ليست بزيادة لفظا ولو ثبتت الزيادة انما تثبت في حق ضمن
النكاح فاذا لم يصح النكاح لم يصح ما في ضمنه والحاصل
انهم اتفقوا على ان النكاح بعد النكاح لا يصح وانما الاختلاف
في لزوم الزيادة   وحمل عليه الزيادة وهو المختار عند
الفقيه ووجهه في التجنيس بوجوب تصحيح التصرف ما
امكن وقد امكن بان يجعل كانه زاد على المهر   الاشبه
ان لا يصح بلا قصد الزيادة اي فلا تجعل زيادة بلا قصدها
نهر   في العقد متعلق بالمفروض وقوله بالنص متعلق
باختصاصه والمراد بالنص قوله تعالى فنصف ما فرضتم اذ
الفرض عرفا انما يكون عند العقد وهذه العلة تصلح للعموم

تنصيف

تنصيف المفروض بعد العقد ولعدم تنصيف الزيادة   في
الاول المشار اليه بقول المصنف اولا وما فرض بعد العقد   وتنصيف
الاصل في الثاني المشار اليه بقول المصنف ثانيا او زيد فقوله سابقا
فانها تلزمه مقيد بما اذا تأكد المهر بالوطء ونحوه   وصح حط
حطها ولو شرط في تزوجها بمائة دينار على ان تحط عنه خمسين
منها ففعلت كما في القنية وقيد بحطها لان حط ابيها غير صحيح
فان كانت صغيرة فهو باطل وان كانت كبيرة توقف على
اجازتها فان ضمنه الاب ان لم تجزه البنت فالضمان باطل ثم شرط
في صحة الحط ان يكون المهر دراهم او دنانير فلو كانت عينا لا
تصح لان الحط لا يصح في الاعيان ومعنى عدم صحته ان لها
ان تاخذه منه ما دام قائما فلو هلك في يده المهر سقط عنه ه
ويصح الحط ولو بعد الموت او البينونة ولا بد في صحة حطها من
الرضا حتى لو كانت مكرهة لم يصح فلو خوف امراته بضرب
حتى وهبت مهرها لا يصح ان كان قادرا على الضرب وكذا لو
تزوج امراة واراد ان تبريه من المهر فدخل عليها اصدقاؤه
وقالوا لها اما ان تبريه والا قلنا للشيخ كذا وكذا فيسود
وجهك فابرأته خوفا فهو اكراه ولا يبرا ولو لم يقولوا فيسود وجهك
فليس باكراه ولو اختلفا في الكراهية والطوع ولا بينة فا
لقول لمدعي الاكراه ولو اقاما البينة فبينة الطوعية اولى
ولو قال لا طلقتك او اتزوج عليك او اتسرى ما لك علي من المهر
فوهبته مهرها على ان يتزوجها ثم ابى الزوج ان يتزوجها
فالمهر باق على الزوج تزوج او لم يتزوج ولو قالت ابرئني من
مهرك حتى اهب لك كذا فوهبت مهرها وابى الزوج ان يهب
لها ما وعدها يعود المهر وعلى هذا لو قالت وهبته منك على
ان لا تظلمني او على ان تحج بي وان لم يك هذا شرطا

مطلب يصح الحط ان كان المهر دراهم
او دنانير فلو كان عينا لا يصح

مطلب الحط لا يصح في الاعيان
يصح الحط ولو بعد الموت او البينونة

في الهبة لا يعود المهر ولو اختلفا في الاشتراط وعدمه فالقول
لها وقدمنا فان الحط في مرض الموت وصية تتوقف على
الاجازة الا ان تكون مبانة منه وقد انقضت عدتها فتنفذ
من الثلث فلو وهبته له ثم ماتت فقال الزوج كانت في الصحة
والورثة في المرض فالقول له لانه ينكر المهر ولو قالت لزوجها
ان كان يهلك المهر فقد ابراتك يبرا في الحال وليس بتعليق
ولو قالت المهر الذي على زوجي لوالدي لا يصح اقرارها
به ولو وهبته في مرض موتها له فمات الزوج قبلها فلا دعوى
لها فاذا ماتت فلورثتها دعوى مهرها ولو ابى الا صلح ع
مهرها فقال لها ابريني من المهر فاصطلح معك فابراته برا
واعلم انه يشترط في صحة برائتها عن المهر علمها بمعناها
فلو قال لها قولي وهبت مهري منك فقالت وهي لا تحسن
العربية لا يصح تنبيه لو ابرات من الدين ليطلقها فهو عند
السلطان لا يبرا وهو بمنزلة   قبل وان وهو الخلاف
الزيادة فانه يشترط فيها القبول كما   مر من جعله حسيا
لانه يحس بالوجدان   منع الوطي فهذا شرط في مرضها
فقط على الفصيح ومثل المنع اذا كان يالمها بدخول واما
مرضه فهو مانع مطلقا لانه لا يعرى عن تكسر وفتور عادة
بجهة وطبعي نسبة الى الطبع   كوجود ثالث فيه
ان الخلوة لم تتحقق لانها وجدت مع المانع من صحتها
من الحسي لوجوده حسا وجعله في البدايع من الشرعي
لانه يحرم جماعها بحضرته فلكل وجهة   فليس للطبعي
مثال مستقل بل هو اما طبعي حسي كوجود الثالث واما
طبعي شرعي كالحيض قال في البحر والظاهر انه
لا يوجد لنا مانع طبعي الا وهو شرعي فلو اكتفوا بالمانع

الشرعي

[illegible]

[illegible]

الشرعي عنه لكان اولى وعزوه في النهر ويمكن تمثيل الطبعي
دون الشرعي بامته فانه لا يمنع شرعا من غشيان زوجته بحضرتها
لكنه يمتنع طبعا جريا على ما اختاره السرخسي كما سياتي
كاحرام لفرض او نفل لحج او عمرة قبل وقوف عرفة او بعده قبل
طواف اطلق في احرام النفل فعم ما اذا كان باذنه او بغير
اذنه وقد نصوا على ان له ان يحللها اذا كان بغير اذنه
ورتق لما كان ظاهر العطف يقتضي ان الرتق وما
عطف عليه خرج عن الموانع الثلاثة مع انها من الحسي
قدر الشارح قوله ومن الحسي   التلاحم يقال امراة رتقا
بينة الرتق اذا لم يكن لها خرق الا المبال كما في المغرب ما يفيد
اتحاد الرتق والقرن والعفل وعبارته القرن في الفرج مانع
يمنع من سلوك الذكر فيه اما غدة غليظة او لحمة او عظم
وامراة رتقا بها ذلك اه   عظم فيه قصور كما علمت من
عبارة المغرب   عن هو بهذا التفسير داخل في القرن
ومثل ما ذكر الشعر داخل الفرج المانع من جماعها   ولو
بزوج هو المعتمد وبه جزم قاضي خان   لا يطاق معه
الجماع وفي الذخيرة التي تطيق الجماع المراهقة   ولو
وجود ثالث يرد عليه ما قدمناه على تمثيل الشارح انه لا
تلازم مما تقدم لان ما سبق تمثيل من الشارح وهذا
مثال للمص تعبير   ولو نائما او صبيا يعقل وشمل الثالث
زوجته الاخرى وهو المذهب بناء على كراهة وطئها
بحضرة ضرتها كما في البحر   او اعمى فصل صاحب النهر
فيه فقال ان لم يقف على الحال فيصح واطلق الشرعي
الاعمى فعمه اذا كان نائما   صغيرا لا يعقل يؤخذ من
تفسيره ان الصبي الذي يعقل هنا هو الذي يمكنه

التعبير عن الحال الواقع   وكذا الاعمى اهـ فانه يقال فيه
ما قيل في المجنون والمغمى عليه من التفصيل المذكور وفي
السراج المجنون والمعتوه كالصبي فان كانا يعقلان فليست
خلوة وان كانا لا يعقلان فهو خلوة وفيه تامل   بل يتعين
مقابله ماجزم به الامام السرخسي في المبسوط بان كلا من
جاريته وجاريتها تمنع صحتها وهو قول الامام وصاحبيه
لانه يمتنع من غشيانها بين يدي امراة طبعا   مطلقا ظاهره
ولو اجنبي   لا يمنع مطلقا اهـ وان كان عقورا لانه
قط لا يعترض على شيء ولا على من يمنع عن شيء كما
في النهر يعني ويمنع هنا في صورة الغالب لها فلا يتوقف
عليه وفيه ان الرجل حتى يامرها بالاشتغال عليه فيقع
عند الكلب انها متعدية عليه فتعدو عليها فيكون مانعا
وقد يقع عند الكلب انها متخاصمان فيعينه شيء •
بعقرها الا ان هذا نادر   او كانت الزوجة اهـ وان
لم يكن عقورا   وكان له بالواو وفي بعض النسخ باو وهو
ظاهر نف اهـ ح   ويعني منه اهـ من المانع واطلق في هذه
الاشيا فعم ما لو كان فيها ليلا او نهارا   وطريق ان كانت
جادة وان لم تكن صحت هندية ولذا قيل الطريق في
البحر بالاعظم   وحمام اي غير مقفول عليها لما لا يخفى
وصحرا ليس بقربها احد ولم يامنا الا ياتي ان من مرور
الناس هندية   وسطح ليس على جوانبه سترا او كان الستر
رقيقا او قصيرا بحيث لو قام انسان يقع بصره عليهما لا
تصح الخلوة اذا خافا هجوم الغير فان امنا صحت ظهيرية
وغيرها   وبيت مفتوح قال في البحر اختلف في البيت
اذا كان بابه مفتوحا او طريقه بحيث لو نظر انسان راهما

ففي

ففي مجموع النوازل ان كان لا يدخل عليها احد الا باذن فهي
خلوة ونحوه في الهندية وفيها ولو كان بينه وبين من في
البيت من النساء ستر رقيق يرى منه او كان قصيرا بحيث
لو قام انسان راهما لا تكون خلوة   وما اذا لم يعرفها لان
التمكن لا يحصل بدون المعرفة بخلاف ما اذا لم تعرفه والفرق
انه متمكن من وطئها اذا عرفها ولم تعرفه بخلاف عكسه
فانه يحرم عليه كذا في البحر وفيه انه اذا لم تعرفه يحرم
عليها تمكينه منها فالظاهر انها تمنعه من وطئها شرعا على
ذلك فينبغي ان يكون مانعا قاله ح قلت ان هذا المانع
يزول بان يخبرها انه زوجها فلعل جا التقصير من
جهته حكم بصحة الخلوة فيلزم المهر   والمنذور هذا
ما ارتضاه في النهر وقال في البحر وينبغي ان يكون صوم
الفرض ولو منذورا مانعا من صحة الخلوة اتفاقا قال لانه يحرم
افساده وان كان لا كفارة فيه فهو مانع شرعي
ان تصح اي الخلوة لسقوط الكفارة بشبهة خلاف الامام
مالك رضي الله تعالى عنه فانه يرى فطره ماكله ناسيا
ولا كفارة فالمفسد الذي يحدث انما حدث على خطر
وكل ما اسقط الكفارة كشرب وجماع ناسيا او نية نهارا
او صبيحة نقل   اذ الحرمة في الاداء اقوى منها في غيرها
لما اشتملت عليه من افساد الصوم وهتك حرمة الشهر
ولذا غلظ عليه بالكفارة فصح القضا نهر   وصلاة
الفرض فقط اما صلاة النفل ولو السنة المؤكدة او الرباعية
وغيرها والواجب فلا يمنع صحة الخلوة اسماعيل عن
البحر واطلق في الفرض فعم الاداء والقضاء وقوله ح
اي اذا كما بحثه في النهر وفيه نظر فان قول النهر ولا بد

من التزام هذا في الصلاة يعني الفرضية مطلقا كما يظهر من
سابق كلامه لانه انما يرد على بحث اخيه في البحر من انه
ينبغي ان يكون مطلق الصلاة مانعا فراجعه متأملا
فيما يجب اي من الاحكام   ولو مجبوبا اي مقطوع الذكر
والخصيتين من الجب وهو القطع قال في الغاية والظاهر
ان قطع الخصيتين ليس بشرط في المجبوب ولذا اقتصر
الاسبيجابي على قطع الذكر ح عن النهر   او خصيا بفتح
الخا المعجمة فعيل بمعنى مفعول وهو من سلت خصيتاه
وبقي ذكره اه ح   ان ظهر حاله اي قبل الخلوة
كما تسقطه في النهر عبارته قال في البحر واشار المصنف الى
صحة خلوة الخنثى بالاولى واقول يجب ان يراد به من
ظهر حاله اما المشكل فنكاحه موقوف الى ان يتبين
حاله ولهذا لا يزوجه وليه من تختنه لان النكاح الموقوف
لا يفيد اباحة النظر كذا في النهاية وافاد في المبسوط ان
حاله يتبين بالبلوغ فان ظهرت فيه علامة الرجال وقد
زوجه ابوه امراة حكم بصحة نكاحه من حين عقد
الاب فان لم يصل اليها اجله كالعنين وان تزوج رجلا تبين
بطلانه وهذا صريح في عدم صحة خلوته قبل ذلك
وبهذا التقرير علمت ان ما نقله في الاشباه عن الاصل
لو زوجه ابوه رجلا فوصل اليه جاز والا فلا علم لي بذلك
او امراة فبلغ فوصل اليها جاز والا اجل كالعنين ليس
على ظاهره والله تعالى الموفق بالصواب اه وما في المبسوط
ان حاله يتبين بالبلوغ محمول على الغالب والا فقد
يبلغ ولا تظهر علامة مميزة او تظهر علامات متعارضة
او كبر سنه نص عليه شارح الوهبانية في العنين

بعد

بعد تردده فيه اولا   في ثبوت النسب قال في البحر ينبغي
ان لا يذكر ثبوت النسب في احكام الخلوة لانه حكم
الوطء لانه من احكام العقد وان لم توجد خلوة اصلا كما في
نكاح المشرقي بمغربية اه ح بزيادة   وفيه تاكد المهر
اعلم ان وجوب المهر المسمى بالموت او الخلوة الصحيحة
انما هو في النكاح الصحيح اما الفاسد فلا يجب شيء الا
بالوطء بحر وغيره   بلا تسمية يرجع الى مهر المثل
والنفقة قال في النهر ومما زاده الشمني وغيره من وجوب
النفقة والسكنى في حق العدة ومنع الاربع وادخال
الامة واعتبار زمن الطلاق ووقوع بائن اخر فالحق
فالتحقيق انه من فروع العدة ح واصله لصاحب البحر
والعدة   والعدة وجوبها من احكام الخلوة سواء كانت
صحيحة ام لا   في عدتها متعلق بنكاح الامة فان
نكاحها يحرم   ولو في عدة من طلاق الحرة البائن
ومراعاة وقت الطلاق في حقها فاذا قال بعد الخلوة
انت طالق ثلاثا للسنة وقع عند كل طهر طلقة ولو
كانت ايسة او صغيرة وقعت الساعة واحدة وبعد شهر
اخرى وبعد شهر اخرى ط عن ابو السعود   وكذا في وقوع
طلاق بائن اخر بمعنى ان طلقها بعد الخلوة طلقة ثم
طلقها في العدة طلقة بائنة وقعت كما اذا طلقها بعد
الوطء طلقة ثم طلقها في العدة طلقة بائنة حيث صح
تنقيح واشار بقوله بائن اخر الى ان الطلاق الاول ايضا
وقع بائنا وان كان بصريح الطلاق وذلك لانهم لما جعلوا
الخلوة مثل الوطء في احكام دون اخرى فان جعلناها ها
كالوطء في حق وقوع الطلاق وقع رجعيا وان لم نجعلها

[illegible]

مثله في حقه وقع باينا فقلنا بالباين احتياطا فانحلت لا ينفي جامع
بين المشبه والمشبه به لان المشبه لحق فيه الباين الباين والمشبه
به لحق فيه الباين الرجعي قلت المراد التشبيه من بعض الوجوه
وهو ان في كل منهما وقوع طلاق بعد آخر اه ح وفيه ان المشبه به
ما لحق فيه الباين الباين اذ كلامنا صريح او احدهما وقوله
الباين لا يلحق الباين محمول على ما اذا امكنا بلفظ الكناية
على المختار وهو احد الروايتين كما في البحر وفي رواية لا يقع
لما ان الباين لا يلحق الباين الا اذا كان معلقا والحق من ان هذا
منجز وحمل المختار ما ذكره في البحر عن الذخيرة من ان
الاحكام لما اختلفت وجب القول بالوقوع اه ح   والاحصان
فمن اختلى بزوجته خلوة صحيحة ثم زنى وثبت عليه بالشهود
لا يجب عليه حد الرجم لفقد شرط الاحصان   وحرمة البنات
فاذا خلا بها فطلقها قبل الوطء لا يحرم عليه بنتها وهو
الراجح نهر يشترط تجرد الخلوة عن المس بشهوة او تقبيل كما
في عقد الفرائد ابو السعود   وحلها للاول اي الزوج
الاول الذي طلقها ثلاثا لان الحل مشروط بذوق عسيلة
الثاني ولم يوجد في الخلوة المجردة   والرجعة اي بعد
مراجعا بالخلوة ولا رجعة له بعد الطلاق الصريح بعد الخلوة
بحر   والميراث فلو ابانها ثم مات في عدتها لم ترث معنى
وتزويجها كالابكار اي لا كالثيبات لان المعنى لا تكون
الخلوة كالوطء في تزويجها كالثيبات بل تزوج فيها كالابكار
على المختار وجعلها في المجتبى كالوطء في حق التزويج
فتزوج كالثيب قال في البحر فهو ضعيف لما قدمنا من انها
تزوج بعدها كالابكار اذا قالت لم يدخل بي اه ح   وغير
ذلك كالاجازة فان الخلوة لا تجوز تكون كالوطء في اجازة العقد

الموقوف

الموقوف كما في البحر ولا في سقوط حق الزوجة في الوطء وباقي
تمامه في النظم افاده ح   كما نظمه صاحب النهر بقوله اذ ما
ذكره المصنف من كون الخلوة كالوطء في احكام دون احكام مما   ئل
لم ينظمه صاحب النهر من البسط وانما ثلث ليست من كل وجه
لان ما في النظم اكثر   وغيره اي غير الوطء اي في احد
عشر صورة وهو بالرفع عطفا على مثل افاده ح   وهذا
العقد تحصيل مبتدا او خبر والعقد بكسر العين اطلق على
التفصيل مجازا يعني من اراد ان يحصل احكام الخلوة فليعلم
لهذا العقد   مقبول خبر مبتدا محذوف اي ما ذكرته من الاحكام
مقبول غير مردود   او انه بالجر عطفا على الاخت ح
وكذا ادخال الاماء اي منع دخولهن في عدة المطلقة فيمنع الخلوة
فيه ترحيل يقال ترحل القوم عن المكان انتقلوا
كما في القاموس والمراد كما قال الرحل الطلاق وفيه ان المعنى
يحمل عليه زمان طلاق فيه طلاق وهو تهافت فالاولى
ان يراد بالترحيل الانتقال عن عصمة الزوج وان لم يكن
تاما لبقاء العدة   واوقعوا فيه اي عدة الترحيل اي تكميله
اي اوقعوا في الطلاق بعد الخلوة طلاقا اذا الحقته في
العدة وقال ح ان الضمير للا عدد بمعنى العدة ولم يتقدم
له مرجع بعينه   اذ الحقت الضمير للتطليق والاولى
للطلاق قاله ح   الفعل بدل من الاول ح   اما
للمغاير اي حكم الخلوة المغاير لحكم الوطء   بالهاء وصوره
بمعنى اسم المفعول   ورجعة تحته صور ثانية لا تكون
الخلوة رجعة ولا رجعة له في عدة طلاق بعدها بخلاف
الوطء فيهما   سقوط وطء اي حق الزوجة في الوطء
يسقط به ولا يسقط بالخلوة   نكاح البكر بعد ذا اي

معنى اعطاه الشرع للمختلي بها فانها بكر حقيقة وحكما كما قاله
المؤلف في شرح الملتقى كذا في البحر ان الحي من زوجته
ثم وطئها في العين كان فيا وان خلا بها الآح والتكفير يعني ان
الزوج ان وطئ نهارا في رمضان فعليه الكفارة وان خلا بها لا اه
ح قال في النهر وعد التكفير هنا مما لا ينبغي اذ الكلام في الخلوة
الصحيحة وصوم الاداء يفسدها كما مر ما افسدت عبادة ما
نافيه يعني ان وطئها الزوج في عبادة يفسدها الوطء كالصوم د
والصلاة والاعتكاف الواجب فسدت وان خلا بها لها افاده ح
لانكارها سقوط نصف المهر فقد بقي الان هذا امانة
لقولهم القول لنافي الضمان عن نفسه وقد يجاب عنه بان
محله ما لم يثبت سبب الضمان وهنا قد ثبت بالعقد او ما لم تقم
قرينة وهنا قامت وهي الخلوة وان انكر الوطء لان
المقصود من انكاره الوطء دعوى سقوط نصف المهر وهي
تنكره والقول للمنكر باليمين قاله ح والاولى ان يقول ولو
انكرت الوطء كما هو في نسخة لانه المتوهم ويرد عليه ما في
المنح حيث قال ولو قالت لم يطاني يجب لها كمال المهر ولا
يكون قولها نافيا ذلك كما في القنية والخانية ونظمه
في النظم الوهباني ولعل الوجه فيه ان الشارع رد قولها
حيث اقام الخلوة الصحيحة مقام الوطء والله سبحانه وتعالى
اعلم اه واعلم ان ما قلنا اولى لان ما ذكره هو عين موضوع
النظم ولو لم تمكنه من الخلوة اي وتصادقا على ذلك
اما اذا اختلفا فهي المسئلة السابقة الطرسوسي نسبة
الى طرسوس كحلزون بلد اسلامي مخصب كان لاهل الارمن
ثم اعيد للاسلام في عصرنا قاموس واقره المص وتبعه
في البحر وعبارته ثم ما نقلها ح ولو لم تمكنه في الخلوة ففيه

اختلاف

اختلاف المتأخرين كما في الذخيرة والقنية واختار الطرسوسي
تفقها من عنده انها ان كانت بكرا صحت الخلوة لانها لا توطأ
الا كرها وان كانت ثيبا لا تصح لعدم تسليم البضع اختيارا
فكانت راضية باسقاط حقها بخلاف البكر فانها تستحي
اه لا يقال كيف يعمل بالبحث مع وجود النص لانا نقول
ظاهر كلامهم انه لا نص من قبل فالمذهب عليه على انه
توفيق بين القولين فلم يخرج عن كلامهم ولو قال
اي لغير المدخول بها ح خلا بها اي خلوة صحيحة لانه
المتبادر من لفظ الخلوة كذا ح قلت قدمنا في البحر
والنهر من موانع صحة الخلوة هذا التطليق فهي فاسدة
لكن تصريحهم بان الطلاق الواقع بعد الخلوة
الصحيحة يكون بائنا صريح اي فهذا اولى لعدم صحتها
فانها لا تقام مقام الوطء الا في وجوب العدة لوجود الشرط
علة الطلقة واما علة كونه بائنا فهو ما قدمنا عن المنح
افاده ح ووجب نصف المهر لانه كالدية لتمكنه من الوطء
حسا وشرعا وهاهنا بمجرد نصف ما خلا بها بانت وحرم وطؤها
فكان غير متمكن شرعا فوجب نصف المهر وكون العلة لا تجب
العدة تامل قلت غاية ما لزم من هذا التعليل انها خلوة فاسدة
والعدة لازمة فيها كما سيأتي قلت الفرق ان الزوجية باقية
فيما سيأتي بخلافها هنا ح ولا عدة عليها فلا نفقة
ولا سكنى ولا كسوة ولا ميراث لانها من فروع وجوب العدة
ويجب العدة ظاهره انها واجبة قضاء وديانة وفي
المجتبى عن العتابي تكلم مشايخنا في العدة الواجبة بالخلوة
الصحيحة انها واجبة ظاهرا ام على الحقيقة فقيل
لو تزوجت وهي متيقنة بعدم الدخول حل لها ديانة لا قضاء

مطلب الطلاق بعد الخلوة الصحيحة بائن

بحر لتوهم الشغل اي شغل رحمها بالولد فالعدة حق الشرع
والولد لاجل النسب فلا تصدق في ابطال حق الغير اهـ وعلى
وهذا يقال ان التوهم منتف مع الفساد خصوصا اذا كان المانع
حسيا قال القدوري في شرح مختصر الكرخي غاية
يجب العوض لثبوت التمكن حقيقة كصغير لا يطاق معه
الوطء حالا ومرض من نفس الزوج معه كالمرض المهلك زمن ودنف
المريض كفرج نعل وأموس لا يجب لانعدام التمكن حقيقة
لانه نص محمد في الجامع الصغير اهـ قال المص اصله
لشيخه في البحر الموت ايضا اي كما ان الخلوة كذلك والمراد
موت احد الزوجين في حق العدة فاذا مات وجب عليها
عدة الوفاة اربعة اشهر وعشر حتى اي تخرج عليه ما
يفهم من قوله فقط وهو انه يعطى حكمه في الارث ايضا قال
في الملتقى ويستحق الارث باحد ثلاثة اشياء بالاستقراء
بنسب اي قرابة رحم ونكاح صحيح ولو بلا وطء ولا خلوة
اجماعا قلت فلا توارث بفاسد ولا باطل اجماعا ولا بنوعيه
اهـ وفي فتاوى صاحب البحر سئل عن تزوج بامرأة وماتت ت
عنها قبل الدخول هل ترث ام لا اجاب نعم ترث منه نصيبها
بحسب ان كان له ولد او ولد ولد فالثمن وان لم يكن فالربع
اهـ وفي شرح منظومة ابن الشحنة لشيخنا العلامة الشيخ
مصطفى الطائي ويقسم الباقي على ذوي النسب من النكاح
وهو عقد الزوجية الصحيح وان لم يحصل وطء ولا خلوة .
ويورث به من الجانبين كما نطق به النص اهـ ونحوه في شرح
الرحبية للشنشوري قيمة اي قيمة المهر الا الغنم كي لا يجوز
ثانيته كما في المصباح ومثل النقد المكيل والموزون اذا لم يكن
معينا والنقد والتبر فضة وذهب في رواية كما في النهر

[illegible]

ويغرم

ويغرم قبل وطء ولو حكما كالخلوة نهر لعدم تعين النقود
في العقود ولذا لو اشار في النكاح الى دراهم كان له ان يمسكها
ويدفع مثلها جنسا ونوعا وقدرا وصفة ولو لم تهب شيئا والمثلية
بحالها كان لها امساك المقبوض ودفع عوضه ولذا اثر في الكل نهر
او ما في مثله ما اذا وهبت الكل كما في البحر ويغرم وقيد
بقبض النصف فلهي النصف للاحتراز عما اذا قبضت الكل وهبت
الباقي فانها ترد عليها ما زاد على النصف عنده كما لو قبضت
ستمائة ووهبت اربعمائة فانه يرجع بمائة وعندهما يرجع
بنصف المقبوض فترد ثلاثمائة كذا في غاية البيان او
وهبت عرض المهر وقيد بالهبة احترازا عما لو باعته منه ثم طلقها
فانه يرجع عليها بنصف قيمته وقيد جميع العرض لانها لو
وهبت له اقل من النصف وقبضت الباقي فانها ترد ما زاد
على النصف ولو وهبت له اكثره او النصف فلا رجوع له
واشار بالاضافة الى انه لم يتعيب فلو وهبته له بعدما
تعيب عيبا فاحشا ثم طلقها قبله فانه يرجع عليها بنصف
قيمة العرض يوم قبضت لانه بالتعيب فاحشا صار كانها
وهبته غيره اخري غير المهر كما في التبيين وظاهره ان العيب
اليسير كالعدم كما ان العيب اليسير في المهر يتحمل اهـ
او في الذمة انما صح ثبوت العرض في الذمة هنا
لان المال في النكاح ليس بمقصود فيصح عنه التسامح
بخلاف البيع لحصول المقصود وهو انفصال عين حقه
لتعين العرض في العقد ولو لم يكن كذلك لكل واحد منهما
دفع شيء اخر وقد اوصل المسألة في البحر والنهر الى ستين
وجها على ان لا يخرجها من البلد او على ان يعتق
اخاها او تزوج اباها ابنته بحر ولا بد ان تكون المنفعة المذكورة

بما يباح انتفاعه حتى لو شرط لها خمرا او خنزيرا مع المسمى فان
كان المسمى عشرة فصاعدا وجب لها المسمى فقط والا وجب
مهر المثل ولا بد ان يكون المسمى اقل من مهر مثلها فان كان
مثله او اكثر ولم يف بالوعد فليس لها الا المسمى غاية البيان
او على الف نظير هذا او على الف ان كانت اعجمية او ثيبا
وعلى الالفين ان كانت عربية او بكرا او سيأتي فان وفى
بتشديد الفاء بدليل موقف والا لقال يفي ح بان طلق
واقام بها انما ذكره بعد قوله فان وفى لانه اذا فعل احد
الشرطين بعد موضحا فتامل مع ذكر شرط منفعتها اصلا اذا
كان الشرط لابيها او لذي رحمها لانها تنتفع بما لها فصارت
كالمنفعة المشروطة لها وقيد بذلك لانه لو شرط مع المسمى
منفعة لاجنبي ولم يوف فليس لها الا المسمى لانها ليست
منفعة مقصودة لاحد المتعاقدين بحر عن المحيط بفوات
النفع هو الاقامة في الاولى والثالثة وعدم التزوج في
الثانية يعني ولانه لما فات النفع بطل كون الالف مهرا تاما في
الثلاث لانها ما رضيت بالالف الا بشرط النفع وقد فات
فوجب مهر المثل اما في الاولى والثانية فلخلو العقد عن
المسمى واما في الثالثة فلان الشرط الثاني غير صحيح
للجهالة حينئذ فخلا العقد عن التسمية فوجب مهر المثل اه
ح في المسئلة الاخيرة فقط في قوله والا يزاد على الالفين فقط
واما قوله ولا ينقص عن الف فراجع الى المسائل الثلاث ح
لاتفاقهما على ذلك لانه رضاها بالالف في المسائل الثلاثة
ورضاها بالالفين في المسئلة الثالثة ح لسقوط الشرط
قال في الفتح ولو طلقها قبل الدخول بها يجب نصف المسمى
اولا بناء على انه لا خطر فيها اصلا لا تردد وكذا في المسئلة الاولى

يل

لانه

لانه بالطلاق قبل الدخول يسقط اعتبار هذا الشرط اه وقال
في البحر لو طلقها قبل الدخول كان لها نصف المسمى سواء وفي
بشرطه ام لا لان مهر المثل لا يتنصف اه ح اي ومهر المثل
متحقق في الصورتين عند عدم التوفية وعدم الاقامة
فانه يصح الشرطان فان قلت ما الفرق بين هذه وبين
مسئلة الالف والالفين في الاقامة والاخراج قلت اجاب في
العناية بانه في هذه لم توجد المخاطرة لان المرأة اما جميلة في
نفس الامر واما قبيحة غير ان الزوج لا يعرفها وجهله بصفتها
لا يوجب المخاطرة فصح الشرطان جميعا بخلاف مسئلة
الالف والالفين فان المخاطرة وجدت فيها في التسمية الثانية
لانه لا يدري ان الزوج يخرجها اولا اه ح في الاصح وفي
في نوادر ابن سماعة عن محمد على الخلاف وصححه في
البحر ح بخلاف ما لو ردد الخ كان ينبغي ان يذكر هذه
المسئلة مع مسئلة الالف والالفين لاتحاد حكمهما كما فعله
في شرح الملتقى ح والا فمهر المثل هذا قياس قول الامام
وقياس قولهما صحة التسميتين ابو السعود
لزمه الكل لان المهر انما شرع لمجرد الاستمتاع دون البكارة
وفي شرح الملتقى وان شرط في النكاح البكارة بلا زيادة
شيء عليها بان تزوجها على انها بكر فوجدها ثيبا لزمه كل
المهر اي مهر المثل بلا تسمية والمسمى بلا نقصان لانها
تذهب باشياء فيحسن الظن بها وكذا لو شرط انها شابة
فوجدها عجوزا اه ولو تزوجها على هذا العبد الخ ضابط
هذه المسئلة انه ردد بين شيئين مختلفين سواء اختلف
الجنس كما في العبد والالف او اتحد كما في العبدين وقيد بالتزوج
لانها اذا خالعت او اعتق او اقر كذلك وجب الاقل وعلى ذلك

اذا لم يجعل لها او له الخيار في الاخذ او الوضع اما لو قال على
انها بالخيار تاخذ ايهما شاءت او على اني بالخيار اعطيك
ايهما شئت فانه يصح كذلك كما في البحر وغيره او الالفين
اشار به الى ان ذكر الالف ليس احترازيا ولو قال او على
هذا الالف او الالفين ليفيد انها مسئلة اخرى في متحد
الجنس الا ان احد الشيئين ازيد من الاخر تسمية لكان اولى
وحق فعل ذلك في البحر او على احد هذين اراد بهذا
انه لا فرق بين كلمة او ولفظ احد كما صرح عن المنح
واحدهما او كس فلو كانا سواء فلا تحكيم ولها الخيار في اخذ ايهما
شاءت بحر حكم مهر المثل هذا مذهب الامام وقالا لها
الاقل فلها الا رفع هذا في المماثلة ظاهر ووجه فيما
اذا كان ارفع انها رضيت به ويقال نظيره في الاوكس الا انها
الاصل اي عن فساد التسمية وجبت المتعة وما في غاية
البيان من ان لها نصف الاقل اتفاقا ليس على اطلاقه
او عبد الخ لو اعاد العامل في المعاطيف لكان اولى دفعا لتوهم
انه من المسئلة الاولى اذ موضوع هذه انه تزوجها على شيء
بين جنسه دون نوعه او ثوب هروي ونسبه الى
هراة بلد معلوم او فرس اي بين قال في المنح وان تزوجها
عليه فرس اي بيت صحت التسمية ولها الوسط مما جرت
عادة اهل بلدها بذلك وان اعطاها قيمته اجبرت على القبول
او عبد معلوم مراده بالعبد ما يشمل الواحد جمل
وناقة وذكر هذه الاشياء مثبتة لانها في المتن كهذا العبد
او الفرس ثبت الملك فيه لها بمجرد القبول ان كان مملوكا
له وكذا لو لم يكن مشارا اليه الا انه اضافه الى نفسه كعبدي
لان الاضافة الى نفسه من اسباب التعريف كالاشارة

لكن

لكن لا تجبر على قبول القيمة في المضاف الى نفسه فان لم
يكن مشارا اليه ولم يضفه الى نفسه بان قال تزوجتك على عبد
زيد فلها ان تواخذه بشرائه لها فان عجز عن شرائه لزمه
القيمة ولو قال على عبد ولها عبد ثبت لها الملك في الاخر
وسقط ما في ملكه وطيبه فعينه ابو السعود في كل
جنس له وسط قصد بهذا التعميم ان هذا الحكم لا يخص
الفرس والعبد وما عطف عليهما بل يعم كل جنس له وسط
معلوم ح الوسط لانه ذو حظ من الجيد وذو حظ
من الرديء او قيمته اي ان شاء اعطاها قيمة الوسط
وتجبر لان الوسط لا يعرف الا بالقيمة فكانت اصلا في الايفاء
وتعتبر القيمة بحسب اختلاف الاوقات غلاء ورخصا
عليه الاصح وكل ما لم يبين الخ لم يبين المص لمن الخيار
في اخذ العين او القيمة اشار الى الشمر بالتفصيل ح
فالحيوان لا يجوز فيه السلم والثوب يجوز فيه ولذا
الحكم في كل حيوان الخ فذكر الفرس ليس قيدا ولو قال
اولا ولو تزوجها على معلوم جنس وجب الوسط او
قيمته لكان اخصر واشمل فانه يعم نحو العبد والثوب
الهروي وعبارة ح المقول على كثيرين مختلفين في
الاحكام كالانسان قال المص متفقين فيها اي في الا
حكام كالغنم فانه يشمل الضان والمعز والبقر فانه يشمل
الجاموس والاحكام متحدة في الزكاة وتكميل النصاب واما
اختلافهما في الايمان فللعرف ومثل المص للنوع سابقا
برجل لانه الوسط تتعدد افراد ما دخل تحته
ووسط العبد في زماننا الحبشي واما اعلاه فالرومي وادناه
الزنجي كذا في البحر والنهر والمنح ولعل هذا كان بحسب عرفهم

اما في عرفنا الحبشي لا يجب الا بالتنصيص عليه لان العبد متى
اطلق بمصر لا ينصرف الا الى التركي فان اقتصر على ذكر العبد وجب
الوسط من السودان   وان امهرها العبدين المراد بالعبدين
المعينين الحلالين والمراد به ان يكون احدهما الاعلى تسميته
فدخل فيه ما اذا تزوجها على هذا البيت وهذا العبد فاذا
العبد حرا او على مذبوحتين فاذا احدهما ميتة كذا في
شرح الطحاوي   فمهرها العبد وهذا بخلاف ما لو اتفقا
احدهما فلها الباقي وقيمة المستحق ولو استحقا جميعا فلها
قيمتهما كذا في شرح الطحاوي   اقول اعلم مهر   وعن
الثاني انه وعن الثالث لها العبد الباقي وتمام مهر مثلها
ان كان مهر مثلها اكثر من العبد بحر   كشهود اذ دخلت
الكاف تزوج الاختين معا ونكاح الاخت في عدة اختها
والمعتق والخامسة في عدة الرابعة والامة على الحرة ونكاح
الكافر مسلمة فلا حد وتثبت النسب وعليها العدة
بالوطي وقبل الوطي لا حكم له اصلا ولا يجب به الا مهر
واحد وان تكرر وكذا وطي حصل عقب شبهة الملك بخلاف
شبهة الاشتباه لو وطي الابن جارية ابيه فلكل وطي مهر
وعدم الولاء ان الواطي صبيا وتمامه في النهر   في القبل
قيد به لانه لو وطيها في الدبر لا يلزم مهر لانه ليس محل
النسل واذا علم الحكم في وطي الدبر يعلم في اللمس والتقبيل
بشهوة بالاولى بحر   لحرمة وطيها بسبب فساد العقد
فلا يثبت فيه التمكن فهي غير صحيحة كالخلوة بالحائض فلا
تقام مقام الوطي تنبيه لو وطي المعتدة عن طلاق
ثلاث وادعى الشبهة ان كانت الطلقات الثلاث جملة
فظن انها لم تقع فهو وطي في موضعه فيلزمه مهر واحد

مطلب

وان

وان علم انها تقع لكن ظن ان وطيها حلال فهو وطي في غير موضعه
فيلزمه بكل وطي مهر ولا يعد الواطي زانيا ولا يكون الولد
ولد زنا   ولم يزد على مهر المثل الخ ذكر صاحب البحر بعد قول
حافظ الدين في الكنز ومهر مثلها الخ ما نصه معزوا الى الخلاصة
ملخصا ليس المراد منه المهر الذي يجب بالوطي بشبهة مهر
المثل المذكور هنا بل العقر وفسره الاسبيجابي بانه الذي
يستأجر عليه بالزنا لو كان حلالا ابو السعود لكن قول
المص ولم يزد على المسمى وقول الشارح بعد ولو كان دون
المسمى لزم مهر المثل يفيد ان المراد مهر المثل المتعارف
ولعل في المسئلة قولين   على المسمى ولو كان اقل من
العشرة بخلاف النكاح الصحيح اذا وجب فيه مهر المثل
فانه لا ينقص عن عشرة ومحل عدم الزيادة على المسمى
في نكاح غير المحرم اما فيه فيجب مهر المثل بالغا ما بلغ
كذا في الخانية والمراد المسمى المعلوم اما المجهول فيجب
فيه مهر المثل بالغا ما بلغ   ولكل واحد منهما فسخه
افاد به ان الفسخ يتحقق منها كما يتحقق منه وقد نبه
عليه صاحب النهر   ولو بغير محضر من صاحبه اي من
حضوره منه فهو مصدر ميمي   في الاصح قبل بعد
الدخول ليس لاحدهما فسخه بغير محضر من صاحبه ح
عن النهر وغيره   فلا شك في وجوبه قال في النهر وقول
الشر ولكل منهما فسخه بغير محضر من صاحبه الا يريد به عدم
الوجوب اذ لا شك في انه خروج عن المعصية والخروج عنها
واجب بل افاده انه امر ثابت له وحده اهـ ع لكل واحد
منهما على الانفراد موضحا   بل يجب على القاضي اعراب
انتقالي   ويجب العدة اي بالحيض او بالاشهر وكذا يجب

عليه العدة اذا كانت هذه الموطوءة اخت امراته فتحرم عليه
امراته الى انقضاء عدتها وكذا اذا كانت هي الخامسة ابو السعود
ولا احداد عليها في هذه العدة ولا نفقة لها فيها لان وجوب
النفقة باعتبار الملك الثابت بالنكاح وهو منتف هنا
بعد الوطء اما قبله فلا حكم له من وجوب عدة وثبوت نسب
ح وقدمناه   لا الخلوة اي لا تجب العدة في النكاح الفاسد
بعد الخلوة بها لعدم اعتبارها ووجوب العدة ولو في الخلوة
الفاسدة انما هو بعد النكاح الصحيح   الطلاق متعلق
يجب وفي تعبيره بالطلاق نظر فان الفرقة هنا فسخ
لا طلاق ولذا قال في البحر ولا يتحقق الطلاق في النكاح
الفاسد بل هو متاركة واجيب بان الطلاق قد يراد به
الترك كما سياتي في نكاح الرقيق في طلقها او فارقها ح زيادة
لا للموت اي موت الرجل قبل الوطء اما لو مات بعد
الوطء وجبت عدة للموت قطعا كما ياتي في باب العدة اه ح
قلت الذي ياتي في العدة انها تعتد بثلاث حيض في الموت
والفرقة وحينئذ فقول الشارح للموت اي لا تعتد عدة الموت
فلا ينافي انها تعتد عدة طلاق بعد الموت   من وقت
التفريق اي تفريق القاضي ومثله التفرق وهو فسخهما
العقد او فسخ احدهما وقال زفر من آخر الوطئات واختاره
ابو القاسم الصفار وهو الصحيح مجمع الانهر وفي البحر
كلامهم ان ابتداءها من وقت التفريق قضاء وديانة وفي
فتح القدير ويجب ان يكون هذا في القضاء اما فيما بينها
وبين الله تعالى اذا علمت انها حاضت بعد آخر وطء ثلاثا
ينبغي ان يحل لها التزوج فيما بينها وبين الله تعالى   او
متاركة اه قال في البحر ولا يتحقق المتاركة الا بالقول ان

كانت

كانت مدخولا بها كقوله تاركتك او تاركتها او خليت سبيلك او
سبيلها او خليتها واما غير المدخول بها فتتحقق المتاركة بالقول
وبالترك عند بعضهم وهو تركها على قصد ان لا يعود اليها
وعند البعض لا تكون المتاركة الا بالقول فيهما حتى لو تركها
ومضى سنون لم يكن لها ان تتزوج باخر اه وشرط في القول
ان تقول لها اذهبي وتزوجي فان لم يقل لها ذلك لا يكون
متاركة افاده في النهر وخص المتاركة بالزوج بناء على انها في
معنى الطلاق فيختص بها الزوج اما الفسخ فرفع العقد
فلا يختص به وان كان في معنى المتاركة افاده ح   في
الاصح رجحه في البحر وعليه اقتصر الزيلعي وقيل ان
علمها شرط لصحة المتاركة وصحح حتى لو لم يعلمها لا تنقضي
عدتها واعلم ان الزوج لا يحد بوطئها قبل التفريق للشبهة
ويحد اذا وطئها بعد التفريق كذا في البدائع   ويثبت
النسب اما الارث فلا يثبت فيه وحكمه الموقوف ابو السعود
احتياطا اي في اثباته لاحياء الولد   وتعتبر مدته اي ابتداء
من ثبوت النسب   ظاهره افاد ان التقدير بالاقل انما
هو لاحترازه عما دونه لا عما زاد عن الاكثر في الحمل لانها
لو جاءت بالولد لاكثر من سنتين من وقت العقد او الوطء
ولم يفارقها فانه يثبت نسبه اتفاقا بحر   وقالا ابتداء
المدة اه وفائدة الاختلاف تظهر فيما اذا اتت بولد لستة
اشهر من وقت العقد ولاقل منها من وقت الوطء فانه لا
يثبت نسبه على المفتى به   ورجح في النهر ترجيحه
لا نقلا عن الافتاء بالاول قال فيه ولا يخفى ان النسب
حيث كان يحتاط في اثباته فالاعتبار بوقت العقد به
انسب   ونظم فيها العشرة اه قال وبقي من التصرفات

مطلب لو تركها ومضى عليها سنون لم يكن لها ان تتزوج

الفاسدة الصدقة والخلع والشركة والسلم والكفالة والوكالة
والوقف والاقالة والصرف والوصية والقسمة فالصدقة ه
كالهبة الفاسدة مضمونة بالقبض والخلع حكمه انه اذا بطل
العوض كالخلع على خمر او خنزير او ميتة وقع بائنا والشركة
التي فقد شرطها كجعل الربح فيها على قدر المال والا كا ت
عليه لو هلك المال في يده وحكم السلم اذا فقد فيه شرط
من شروط الصحة ان راس المال فيه كالمغصوب وحكم ه
الكفالة الفاسدة كما اذا جهل المكفول عنه نحو ما بعت احدا
فعلى عدم الوجوب عليه ويرجع على اداه واما الوكالة والوقف
والاقالة والصرف والوصية فالظاهر انهم لم يفرقوا بين
فاسدها وباطلها وصرحوا بان الاقالة كالنكاح لا يبطلها
الشرط الفاسد وقد عرف انه لا فرق بين فاسده وباطله
وقالوا لو وقعت الاقالة بعد التقابض بعد ما ولدت الجارية
اعني المبيعة فهي باطلة اه وفاسد من العقود عشر
هذا مفهوم عدد فلا يفيد الحصر ومراده من العقود المذكورة
في النظم اجارة اخ بدل مفصل من مجمل وحكم هذا
الاخر حكم مبتدا والاجر خبره واسم الاشارة الى الاجارة
الفاسدة باعتبار المذكور وجوب بادنى مثل ادنى
بمعنى اقل وهو بدل مما قبله وقوله مثل مضاف اليه وقوله
مثل مضاف اليه وقوله او مسمى معطوف على مثل والاضا فة
بيانية اي الواجب الاقل الذي هو المسمى او اجر المثل فيما
اذا فسدت الاجارة بشرط فاسد كاشتراط مرمتها على
المستاجر او نظم بالجر عطفا على ادنى اي الواجب كل
اجر المثل بالغا ما بلغ اذا فقدت التسمية ومثل ذلك ما اذا
جهل المسمى او سمي نحو خمر كما افاده ح وفي التجريد

المستاجر

المستاجر في الاجارة الفاسدة امانة ابو السعود والواجب الاكثر
اخ يعني اذا فسدت الكتابة كان كاتبه على عبد فلان يجب
على المكاتب الاكثر من قيمته والمسمى ح في الكتابة يجر
التامنها او من القيمة ولا يوقف عليهما بالنها والنظم من الرجز
ح بزيادة وفي النكاح اي الفاسد بعد الشهود مثل
مهر المثل اي بالغا ما بلغ وان لم يسم ما يصلح مهرا والا فالاقل
من مهر المثل والمسمى ح ان يكن دخل اما اذا لم يدخل
لا يجب شي ح وخارج البذر يعني ان المزارعة الفاسدة
كما اذا شرط فيها قفزان معينة لاحدهما يكون الخارج فيها لصا حب
البذر ثم ان كانت الارض له فعليه مثل اجر العامل واذا كان
البذر من العامل فعليه اجر مثل الارض وهو في البحر
اجل اي نعم وهو تكملة ح والصلح والرهن اي والصلح
الفاسد نحو جهالة البدل المصالح عليه والرهن الفاسد
كرهن المشاع حكمها ثبوت النقض لكل من المتعاقدين ح
موضحا امانة اي اذا هلك يهلك امانة عند الكرخي وقوله
او كالصحيح حكمه يعني وقيل ان الرهن الفاسد في حكم الرهن
الصحيح فيهلك مضمونا بالدين وهو ما في الجامع الصغير
وافاد في البحر جريان الخلاف في الرهن ولم يذكر حكم بدل
الصلح وحظر المجتبى الخلاف جاريا فيه كما نقضه نعم يك
الرهن منه ومن حكمه لضرورة النظم اي الهبة بسكون
الراء للضرورة يعني ان الموهوب مضمون على الموهوب له
بالقيمة يوم القبض في الهبة الفاسدة كهبة مشاع يقسم
ح فالهبة الفاسدة لا تفيد الملك بالقبض كما في البحر والهبة
بمعنى اسم المفعول بدليل الاخبار عنها بقوله مضمونة
ومع بيعه اي المستقرض وقوله لعبد اللام زائدة

والضمير في اقترض يرجع الى المستقرض واشار به الى القرض
الفاسد فانه في الحيوان لا يصح لانه قيمي لكنه مع فساده
يفيد الملك كما اذا استقرض عبدا فباعه فانه يصح بيعه وحينئذ
فيضمن المقرض قيمته كما لا يخفى   مضاربة بسكوت الرها
للفروع يعني ان المضاربة الفاسدة بنحو اشتراط عمل رب
المال حكمها الامانة اي يكون مال المضاربة في يد المضارب اما نة
ح   والمثل في المبيع اي الواجب في البيع الفاسد بنحو شرط
لا يقتضيه العقد ضمان مثل المقبوض ان كان مثليا
وقيمته ان كان قيميا وتاء الامانة والقيمة مرفوعان ولا يوقف
عليهما بالسكون لما مر قال ح   والحرة مهر مثلها صرح الشم بجوهره
بعد قوله ومهر الامة بقدر الرغبة فيها   الشرعي زاد مع
زيادة اللغوي في الخبر لدفع توهم الاتحاد بين المبتدا والخبر
على ان المبتدا عام والخبر خاص بالمثل من قوم الاب   من
قوم ابيها الاولى من قرائب ابيها لان القوم خاص بالرجال
عند المحققين كذا في شرح الملتقى   لا امها المقصود انه
لا اعتبار الام وقومها مع قوم الاب لانها تعتبر اولا حتى لو
اذا لم يخالها من الاجانب برجندي   كبنت عمها قال القهستاني
وهو كونها من قوم الاب   وتعتبر باخواتها وعماتها ولو ميتات
كما في البحر والنهر عن الخلاصة   ويفاده اعتبار الترتيب
بحثه صاحب البحر واقره صاحب النهر وقيد به عبارة الكنز
انه في البحر قال وظاهر كلامهم خلافه فظاهرهم عدم اشتراط
الترتيب   وقت العقد ظرف لمثلها الثابتة بالنظر للمتن
ولتعتبر بالنظر للشرح اي ولا يعتبر وقت الدخول ولا وقت
التراضي   سنا اي صغرا وكبرا   وجمالا ظاهره انه يعتبر في
الاشراف وغيرهم وهو الظاهر وقيل لا يعتبر الجمال في بيت الحسب

والشرف

والشرف وانما يعتبر ذلك في اوساط الناس اذ الرغبة فيهن للجمال
بخلاف بيت الشرف واستوجهه الكمال   وبلدا وعصرا حتى
لو كانت من قوم ابيها لكن اختلف مكانها او زمانها لا تعتبر
بمهرها لان البلدين تختلف عادة اهلهما في غلائه ورخصه
بحثه الكمال وكذا الازمنة وعنه انه يكفي وجود بعض
الصفات المذكورة هنا كما يأتي   وعقلا هو القوة المميزة
بين الامور الحسنة والقبيحة او هيئة محمودة للانسان
في حركاته وسكناته ويمكن ان يراد به ما يقابل الجنون ابو
السعود عن البرجندي   ودينا اي تقوى بحر عن الصيرفي
وجمع بينهما في النتف فاقتضى المغايرة تحت كان على
دينها ولا اعتبار بهما في التقوى فليست مثلها   وعدم
ولد ان كانت من اعتبر لها المهر كذلك وان كان لها ولد اعتبر
مهر مثلها بمهر من لها ولد   ويعتبر حال الزوج ايضا
بان يكون زوج هذه كازواج امثالها من نسائها في المال
والحسب وعدمهما كما في الفتح وينبغي ان يكون الجمال والعلم
والبلد والصغر والتقوى والسن من جملة ما يعتبر اذ الشاب
والمتقي يتزوج بارخص من الشيخ والفاسق ح عن البحر
بتقدير الرغبة فيها فينتظر الحكم بوضع الراغب مهرا
في نكاحها وظاهره ولو كان لها قوم اب كان تزوج حر امة
رجل فاستولدها بنتا ولم يشترط حرية اولاده منها المحا لعفتها
لقوم ابيها بالرقية كما قال ح   تنبيه قال في شرح المجمع
وان لم توجد كل الاوصاف من قوم ابيها يعتبر الموجود
منها وكذا في البرجندي معللا بان اجتماع هذه الاوصاف
في امراتين متعذر ولهذا لم يذكر في الخزانة كونهما من
بلد واحد ولم يذكر في الخلاصة العقل والعصر اي الزمن

من غلاء ورخص وفي الظهيرية لم يذكر المال حموي بقليل زيادة
وفي الملتقى اعتبر ذلك اذا فقد الاقارب من الاجانب وهو صريح
في انه لا يعتبر من وجد فيه بعض الصفات من الاقارب حيث
وجد كلها في الاجانب وما في شرح المجمع والبرجندي عن اليسر
وقال في النهر لم ار حكم ما اذا ساوت المراة امراتين من اقارب
ابيها في جميع الاوصاف المعتبرة مع اختلاف مهريهما قلة
وكثرة وينبغي ان كل مهر اعتبره القاضي وحكم به انه يصح
لقلة التفاوت   لما ذكر متعلق بالمثل وينبغي به الاوصاف
المتقدمة والاكبر فابن الحنبه   اخبار رجلين اي عدول
بدليل قوله فان لم يوجد شهود عدول   فالقول
للزوج اي في تقدير مهر المثل وقوله فرض المهر اي مهر
المثل وقوله بذلك اي بعرض القاضي   وصح ضمان
الولي الحاصل ان الولي اما ولي المراة او ولي الزوج
الصغيرين او الكبيرين اما ولي الزوج الكبير فهو كالاجنبي
وله عليه ولاية استحباب وحكم ضمان مهره كحكم
ضمان الاجنبي فان ضمن بغير اذنه رجع والا فلا واما
اذا كان صغيرا بان زوج ابنه وضمن للمراة مهرها فيصح
لانه سفير ومعبر واما ضمان ولي المراة المهر عن زوجها
فلا يخلو اما ان تكون كبيرة او صغيرة فان كانت كبيرة
فظاهر لانه كالاجنبي ضمن لها المهر ويثبت لها الخيار
في مطالبته ومطالبة زوجها ان كان كبيرا ويرجع الولي
بعد الادا على الزوج ان ضمن بامره سوا كانت الكبيرة
عاقلة او مجنونة واما اذا كانت صغيرة زوجها الاب وضمن
مهرها فانما صح لانه سفير ومعبر بحر وفي شرح الملتقى
ولاية المطالبة بالمهر ليست الا للاب او لابيه او القاضي لان

في

في هو لا يملك التصرف في مال الصغير فلا يملك قبضه
صداقها ولو كان عاقدا بحكم الولاية او الوكالة كذا في
الخانية وغيرها   ولو عاقلا اي كله او كليهما او وليهما
لانه سفير تعليل يصلح جوابا للسوال المقدر تقديره اذا
ضمن ولي الصغير المهر يلزم ان يكون مطالبا ومطالبا
وهو لا يعقل وحاصل الجواب ان الولي في النكاح سفير لا
كالوكيل فيه اه ح   لكن استدرك عليه شوك اه وصح
ضمان الولي سوا كان وليه او وليها اذا كان الولي صحيحا
اما اذا حصل الضمان منه في مرض الموت فلا يصح لانه
تبرع لوارثه في مرض موته وكذا لو كان دينا ضمنه عن وارثه
او لوارثه كما في الذخيرة واما اذا لم يكن وارثا فالضمان
في مرض الموت من الثلث كما صرحوا به في ضمان الاجنبي
نهر   وهو اي المكفول عنه او له وارثه اي الكفيل
لم يصح هذا محمول على ما اذا وجد وارث اخر ولم يجز
اما اذا لم يوجد له وارث اخر صح مطلقا كما ياتي في محله
ان شا الله تعالى ابو السعود وعلل المحشي عدم الصحة
بانه الوصية لوارث وفيه ان المكفول به وان اخرج من
تركة الولي يرجع به في مال المكفول عنه حيث كان
بامره ويويده ما في النهر حيث قال واستفيد من صحة
الضمان ان الاب لو مات قبل الادا فللمراة الاستيفاء من
تركة الاب لان الكفالة بالمال لا تبطل بموت الكفيل فاذا
استوفت قال في المبسوط رجع سائر الورثة بذلك
في نصيب الابن او عليه ان كان قبض نصيبه اه فلا
تبرع منه الكفيل حينيذ بشي فلا يظهر كونها وصية الا
ان يحمل انها وقعت بغير امره بحر   والاصح اي الذي

المكفول له او عنه وارث الولي الكافل بان كان ابن ابنه المحجوب
بالابن او كانت بنت عمه مثلا وله وارث يحجبها فالضمان صحيح
مطلقا ويكون من الثلث بحر بزيادة وقبول المراة عطف على
صحته وهذا فيما اذا كانت المراة بالغة ح او غيرها وهو
وليها وهذا فيما اذا كانت المراة بالغة ح صغيرة والقابل وليه
اما اذا كان وليها فايجابه يقوم مقام القبول ح عن النهر
في مجلس الضمان اما اذا وجد الضمان ولم يوجد قبول بطل
لان شرط العقد لا يتوقف على قبول غائب على المذهب
البالغ اما الصغير فلا تتوجه عليه مطالبة لانه ليس من
اهلها ح او الولي الضمان سوا كان وليه او وليها ح
ولا يطلب الا بما يثبت في ذمة الابن عينا سوا كان الابن
موسرا او معسرا ذكره في المنظومة وشرحها لان المهر مال
يلزم ذمة الزوج ولا يلزم الاب بالعقد اذ لو لزمه لما احتاج
الضمان سياتي على المعتمد افاد به ان فيه خلافا
وقد تبع فيه الكمال والحق انه لا خلاف فيتعين حذفه
ولا رجوع للاب اي في مال الصغير استحسانا لان
الاباء يتحملون المهر عن ابنائهم عادة ولا يطمعون في
الرجوع والثابت بالعرف كالثابت بالنص الا اذا شرط الرجوع
في اصل الضمان فحينئذ يرجع لان الصريح يفوق الدلالة اي
دلالة العرف بخلاف الوصي اذا ادى المهر عن الصغير بحكم
الضمان يرجع لان التبرع من الوصي لا يوجد عادة فصار
كبقية الاولياء غير الاب وفي الذخيرة اذا اشترى الاب لابنه
الصغير شيا اخر سوى الطعام والكسوة ونقد الثمن
من ماله نفسه فانه يرجع على الصغير بذلك وان لم
يشترط الرجوع لانه لا عرف اذ الاباء يتحملون الثمن عن

الابنا بحر وفي العلمية تامل الا اذا اشهد على الرجوع اي
على ابنه وذلك لان شرط الرجوع في حق الصغير كالاذن
من الكبير في الكفالة وبما هنا تعلم ضعف ما وقع لصاحب
النهر في كتاب الكفالة حيث قال ان الكفيل يرجع على المكفول
عنه اذا كان بامره ولو ضمنا كما اذا ضمن الاب المهر عن ابنه
فان له الرجوع بعد الدفع ويعد الابن كالامر عند الاداء او
عند الضمان كما في البحر فرع لو كان على الاب دين الصغير
فادعى مهر امراته ثم قال بعد ذلك انما اديت مهره من دينه الذي
علي صدق كذا في الخلاصة لها منعه وكذا الوكيل بها
ويثبت لها المنع وان احالت به الا ان احيلت به ويثبت للولي
ان كانت صغيرة كما في البحر وهل يحل للزوج ان يطاها
على كره منها ان كان الامتناع لا لطلب المهر بل لانها ظالمة
وان كان لطلب المهر اذا لم يطاها ولم يخل بها كذلك فلا
يحل اتفاقا كذا في النهر ودواعيه لم يصرح بها ابن ملك
في شرح المجمع وافاد ان لها ان تمنعه من الاستمتاع بها
فقال صاحب النهر ان الاستمتاع يعم الدواعي
والسفر الاولى التعبير بالاخراج الذي عبر به صاحب الكنز
ليعم الاخراج من بيتها او بلدها كما قاله شارحوه وخلوة
لا حاجة اليه لانه اذا كان لها المنع بعد الوطي يكون لها بعد
دونه اولى ولكن انما ذكرها لوقوع خلاف فيهما فيها ايض
فانهما قالا اذا دخل بها طايعة كبيرة ولو كان الدخول حكما
ليس لها المنع كما افاده في شرح الملتقى لان كل وطية
معقود عليها لانها تصرف في البضع المحترم فلا يعرى
عن العوض ابانة لخطره بحر لاخذ ما بين تعجيله
ولو كان المهر عينا معينة كعبد كما في النهر عن البدايع ويبين

كحكم المقابضة في امر كل بالتسليم خلافا لما في البحر   او اخذ قدر
ما يعجل لمثلها عرفا اذا سكتا والحاصل كما في البحر انه اما ان
يصرحا بحلوله او بتعجيله كله او بتاجيله كله او بحلول بعضه
وتاجيل بعضه او سكتا فان شرطا حلوله او تعجيله كله فلها
الامتناع حتى تستوفيه كله فالحلول والتعجيل مترادفان
وكذا اذا شرطا حلول البعض فلها الامتناع حتى تقبض المشروط ط
فقط واما اذا شرطا تاجيل الكل فليس لها الامتناع اصلا لانها
اسقطت حقها بالتاجيل واما اذا سكتا فمعنى الخانية انه ينظر الى
قدر المعجل ينظر الى المراة والى المهر كم يكون المعجل لمثل هذه
المراة من مثل هذا المهر فيعجل ذلك ولا يتقدر بالربع والخمس
بل يعتبر المتعارف فان الثابت عرفا كالثابت شرطا   ان لم
يوجد شرط في قوله او اخذ قدر ما يعجل لمثلها يعني ان محل
ذلك اذا لم يشترطا تاجيل الكل او تعجيله   فلما شرطا جواب
شرط محذوف تقديره فان اجل كله او عجل كله صح   لان
الصريح جواب سؤال حاصله لم يعتبر العرف فيطالب في
هاتين الصورتين بالمتعارف في تعجيله وحاصل الجواب ان
الشرط الواقع بينهما بالتاجيل او التعجيل صريح والتعجيل المعهود
اخذ من العرف دلالة والصريح يفوق الدلالة   الا اذا جهل
استثنا من اعم الاحوال اي فكما شرطا في كل حالة الا في حالة
جهل الاجل الخ ومثال الجهالة الفاحشة التاجيل الى الميسرة
او الى هبوب الريح او الى ان تمطر السما واخرج بالفاحشة
المتقاربة كالحصاد والدياس ونحو ذلك فهو كالمعلوم على
الصحيح كما في الظهيرية اعني باب النكاح بخلاف البيع
بهذا الشرط فانه يفسد به لا يعد معلوما بحر موضحا
الا التاجيل استثنا من التشبيه   لطلاق او موت قال

مطلب

الزاهدي

الزاهدي ما يرى تاخير الصداق الى الموت او الطلاق بخوارزم
عادة بابورم وشريعة معروفة عندهم اه ومحله فيما اذا
لم يشترطا تعجيله او تاجيله وهو خلاف الواقع في مصر والشام م
وما والاهما من البلاد اه شامية قلت وفي مصر المتعارف
الان تعجيل الثلثين وتاخير الثلث الى الموت او الطلاق وفي
بعض اعمالها تعورف تعجيل النصف وتاخير النصف الى
عشر سنوات مثلا وهذا التنجيم لازم ولا يحل بالطلاق
قال في البحر اما اذا كان التاجيل الى مدة معينة لا يتعجل ه
بالطلاق كما وقع في ديار مصر في بعض الانكحة انهم يجعلون
بعضه حالا وبعضه منجما كل سنة قدر معين فاذا
طلقها لا يتعجل المنجم لانها تاخذه بعد الطلاق على نجومه
كما تاخذه قبل الطلاق على نجومه اه مختصرا   ان
اجله كله لانه لما طلب تاجيله كله فقد رضي باسقاط
حقه في الاستمتاع قال الولوالجي وبقول ابي يوسف
يفتى استحسانا بخلاف البيع لان العادة جارية بتاخيره
الدخول عن تاخير جميع المهر وفي الخلاصة ان الاستاذ
ظهير الدين كان يفتي بانه ليس لها الامتناع والصدر
الشهيد كان يفتي بان لها ذلك اه فقد اختلف الافتاء وهذا
كله اذا لم يشترط الدخول قبل حلول الاجل فلو شرطه ورضيت
به ليس لها الامتناع اتفاقا بحر عن فتح القدير واخذ من
قول الشارح ان اجله كله انه اذا كان المؤجل بعضه ليس لها
الامتناع لاجله لعدم ظهور العلة المذكورة هنا فيه والذي
في الرهنية ان لها المنع على قوله ايضا   على ان يعجل
ان بعضه واتيا في على حكم الحلول كما لا يخفى   لها اه
منعها اي من الوطي والاخراج وكذا لها المطالبة قبل الطلا ق

مطلب لا يتعجل المنجم بالطلاق بل تاخذه بعد الطلاق على نجومه

والموت حتى تقبضه اي الباقي من المهر ولها النفقة بعد
المنع اي اذا اسلمت ما بعجة قبل وطي او بعد نشوزا عنه وقالا
بعد فلا نفقة لها وينبغي ان لا تكون ناشزة على قولهما
اذا كان المنع وهي في بيته لانه لا يعد نشوزا وكان الصفار
يفتي في المنع بقولهما وفي السفر بقوله قال البرجندي وهذا
احسن في الفتيا يعني بعد الدخول لا تمنع نفسها ولو منعته
لا نفقة لها كما هو قولهما ولا يسافر بها وكرها الامتناع منه
لطلب المهر ولها النفقة كما هو من هيسر عن غاية البيان
للحاجة اما الغير الحاجة فلا تخرج ولو خالية من الازواج
لان الله تعالى امرهن بالقرار في البيوت فقال وقرن
في بيوتكن فلا تخرج الا لحق اي بعد الاخذ واما قبله
فتخرج له ولغرض من حاجاتها وتوضيح ذلك ما في الملتقى
عن الاشباه لها ان تخرج بغير اذنه قبل ايفا المعجل مطلقا
وبعده اذا كان لها حق او عليها او كانت قابلة او غاسلة او
لزيارة ابويها كل جمعة مرة او لزيارة محارمها كل سنة وفيما
وراء ذلك من زيارة الاجانب وعيادتهم والوليمة لا تخرج
ولو خرجت باذنه كانا عاصيين اهـ وبه يعلم ان قوله لا تخرج
الخ تفصيل لما ابهمه المتن يعني قبل الاخذ لا تخرج بلا اذن
الا لحق لها الخ فلها ان تخرج بغير اذنه وبعد الاخذ فليس
لها ان تخرج بغير اذنه اصلا اهـ سبق قلم وما في ابي السعود
من قوله بقي ان يقال هل له منعها عن الخروج اذا اوفاها
المعجل وان كانت قابلة او غاسلة لم اره والظاهر ان له ذلك
ولو شرطت عليه في صلب العقد الخروج لانه شرط لا يقتضيه
العقد محل نظر وفي حاشية الحموي عن الخلاصة فان
كانت قابلة او غاسلة او كان لها على اخر حق تخرج بالاذن

وبغير

وبغير الاذن وان ارادت ان تخرج لمجلس العلم بغير رضا
الزوج ليس لها ذلك فان وقعت لها نازلة ان سال الزوج
من العالم واخبرها بذلك لا يسعها الخروج وان امتنع من
السوال يسعها الخروج من غير رضا الزوج وان لم يقع لها
نازلة لكن ارادت ان تخرج الى مجالس العلم لتتعلم المسئلة
في الوضوء والصلاة ان كان الزوج يحفظ المسائل ويذكر
عنده فله ان يمنعها وان كان لا يحفظ الاولى ان لا يمنعها اه
احيانا وان منعها لا شي عليه ولا يسعها الخروج ما لم تقع لها
نازلة لزيارة ابويها او احد محارمها كل سنة اي
مرة ولها الزيادة على ذلك بالاذن حموي او غاسلة
هي التي تغسل الموتى وما في الحموي اخرا من انه ينبغي للزوج
ان يمنع القابلة والغاسلة من الخروج لان في الخروج اضرارا
به وهي محبوسة لحقه وحقه مقدم على فرض الكفاية بحث
لا يعارض ما تقدم نقله عن الخلاصة فلا تتزين اي وتطيب
كما في الاشباه وفي الحموي اقول ليس ما ذكر خاصا بالخروج
لدخول الحمام بل هو شرط في كل خروج قال المحقق ابن
الهمام وحيث ابحنا لها الخروج فانما يباح بشرط عدم الزينة
وتغير الهيئة الى ما لا يكون داعية لنظر الرجال والاستمالة
قال الله تعالى ولا تبرجن تبرج الجاهلية الاولى اقول
وسيأتي للمص ما يفيد انه لا شك في حرمة الحمام لهن الان
لدخولهن بكشف ذات العورة كلهن او البعض واختلاط
المسلمات بالكتابيات وقد نصوا ان الكافرة لا تنظر من المسلمة
الا كما ينظر الرجل من الاجنبية تتمة اختلف هل دخل
صلى الله عليه وسلم الحمام قال بعض مشايخنا نعم وقال ما
يعبا الله باد وساخنا والاصح عدم دخوله لعدم وجوده في ارض

ها

مطلب لا شك في حرمة دخول الحمام للنسا
والاصح ان نبينا عليه الصلاة والسلام لم يدخله

العرب في حياته صلى الله عليه وسلم وسافر بها الى
السفر الشرعي وهو ثلاثة ايام فاكثر وصرح المص بحكم
الاقل بعد والحاصل ان في السفر بها اقوالا ثلاثة ما في المتن
من عدم السفر بها مطلقا الا برضاها الثاني يسافر بها
مطلقا وهو ظاهر الرواية والثالث ما في المص من التفصيل
وكلها مصححة وافتى بالاول الصفار وتبعه الفقيه
فقد اختلف الافتا والاحسن الافتا بقول الفقيهين
من غير تفصيل اهـ الا انه يعارض قولهم اذا اختلف
الافتا يفتى بظاهر الرواية وهو السفر مطلقا موجلا هو
مذهب ابي يوسف ومشى في شرح الملتقى على مقابله فجوز
له السفر بها حيث اجل الامة واعتمده المص قال في شرحه
وبما جزمنا به في المختصر من القول المفصل اعدل الاقوال
فليكن المعول عليه في الافتا يفتى بما يقع عنده
من المصلحة فان كان الرجل ظاهر الامانة والصلاح وظهر
تعنتها في الامتناع يامرها بالسفر معه والا فلا وينقلها فيما
دون مدته اعدادا اوفاها المهر على ما تقدم وينبغي ان يقيد
بما اذا كانوا مامونين عليها يحكم الاولى عكسها ولو زوج ابنته البكر
البالغة فاراد ابوها التحول الى بلد اخر بعياله فله ان
يحملها معه وان كره الزوج ذلك اذا لم يكن اعطاها المهر
وان كان قد اعطاها المهر فليس له ذلك الا برضاها الزوج
هندية ولم يذكر حكم الصغيرة والظاهر انها اذا اطاقت
الوطي تكون في حكم الكبيرة والا فيستصحبها الاب
وان اختلفا في المهر اي في اصله او قدره لا تثبت التفصيل
الاحقة حلف الاب بعد عجز المدعي عن البرهان كما
في شرح المص يجب مهر المثل لا يزاد علي ما تدعيه

ولا

ولا ينقص عن ما ادعاه نهر وهذا مقيد بما اذا كان الاختلاف
قبل الطلاق سوا قبل الدخول او بعده او كان الاختلاف
بعد الطلاق الواقع بعد الدخول او الخلوة اما اذا اختلفا
بعد الطلاق قبل ذلك فالواجب المتعة كما في البحر ولم
يتعرض له الشر والمص اهـ ح وفي المهر يحلف اجماعا
اي اذا اختلف فيه ابتدا بها الرد علي صدر الشريعة
في قوله انه يحلف عندهما الا عنده لانه تحليف في النكاح
فيجب فيه مهر المثل قال صاحب البحر وفيه نظر لان
التحليف هنا على المال لا على اصل النكاح فيتعين ان
يحلف منكر التسمية اجماعا اهـ وقد اخرج الشرنبلالي
كلامهم عن ظاهره لتقصد هذه الافادة ولو زاد اجماعا
بعد قوله حلف منكر التسمية لاغنا عن هذا التكلف
وان اختلفا في قدره فيقدر به لانه لو كان في جنسه
بان قالت تزوجتني على عبد فقال بل على جارية او
صفته من الجودة والرداءة او نوعه كالتركي او ذرعه ان
كان مذروعا والمسمى عين او اختلفا في قيمته وهو
هالك فالقول للزوج ولا يتحالفان ولو كان المذروع دينا
يجب مهر المثل وتمام ايضاحه في حاشية العلامة ابي
السعود حال قيام النكاح اي او بعد الفرقة
بعد الدخول جموعي وتقييد بما بعد الدخول لمناسبة
من قول المص وفي الطلاق قبل الوطي حكم متعة
المثل فالقول لمن شهد له مهر المثل ولا تحالف عند
شهادته لاحدهما وانما يتحقق اذا خالف قولها وهو
عقب قوله وان بينهما تحالفا ولو قد سمعنا الكلام
اوضح وهذا تصريح الشيخ ابي بكر الجصاص احمد بن علي

الرازي ذي المرتبة العليا والدرجة القصوى في العلم والورع
صاحب التصانيف في الاصول والفروع وصحح هذا التخريج
صاحب النهاية وقال قاضي خان انه الاولى وقال الاستاذ
ابو الحسن عبيد الله بن الحسين الكرخي ذي العلم والورع
والاجتهاد والتصنيف بالتحالف في جميع الصور وبدا باي
واحد منهما في الحلف والاولى البداءة بيمين الزوج لان التسليم
عليه اولا فيكون اليمين عليه اولا ورجح هذا التخريج في المبسوط
والمحيط وينبغي تقديمه ان شهد لهما وهو ما جزم به الزيلعي
هنا وفي باب التحالف وقال بعض مشايخنا تقوم بينتها ايضا
لانها اظهرت شيئا لم يكن ظاهرا بتصادقهما على لان
البينات للاثبات خلاف الظاهر والظاهر مع من يشهد له
مهر المثل او برهنا لا حاجة اليه لان الموضوع فيما اذا
برهنا وكان بينهما قضى به من غير تحالف وقوله وان
برهن احدهما قبل برهانه موضوع هذه فيما اذا لم
يشهد مهر المثل لواحد منهما وموضوع قوله واي اقام ح
بينته فيما اذا شهد لواحد منهما فقضى بما ادعى بمهر المثل
لكنه في صورة التحالف يدفع الزوج ما اتفقا عليه
من غير تخيير والزائد عليه الى مهر المثل يتخير في دفعه
دراهم او دنانير وفي صورة البرهان منهما يجب مهر المثل
ويتخير الزوج فيه بين دفع الدراهم والدنانير قاله
الكرماني وهو الاولى بحر لانه نور دعواه اي لان
المبرهن اظهر دعواه واوضحها باقامة برهانه
قبل الوطء اي والخلوة ابو السعود حكم متعة المثل
فان شهدت لاحدهما فالقول قوله مع يمينه كما صحح في
البدايع وشرح الطحاوي انه يتنصف ما قاله الزوج ورجحه

في

في فتح القدير بان المتعة واجبة فيما اذا لم يكن فيه تسمية
وهنا اتفقا على التسمية فقلنا ينتصف ما اتفقا عليه وهو
نصف ما اقر به الزوج ويحلف على نفي دعواها الزائد كما في
مسئلة العبد والجارية بان قالت تزوجتني على عبد
فقال بل على جارية بحر عن النهر ولو عكس التصوير
لكان اولى بكلام الشارح فلها المتعة بلا تحكيم هكذا
بخلاف ما اذا اختلفا في الالف والالفين لان نصف الالف
ثابت بيقين لاتفاقهما على تسمية الالف والملك
في نصف الجارية ليس ثابتا بيقين لانهما لم يتفقا
على تسمية احدهما فلا يملك القضاء بنصف الجارية
الا باختيارهما فاذا لم يوجد يسقط البدلان فوجب
الرجوع الى المتعة كذا في البدايع ح اصلا وقدرا
فان كان الاختلاف بين الحي وورثة الميت في الاصل فان
ادعى الحي ان المهر مسمى وورثة الاخر انه غير مسمى
او بالعكس ولا برهان وجب مهر المثل وان كان الاختلاف
في القدر حكم مهر المثل ابو السعود لعدم سقوطه
اي مهر المثل اي لان اعتبار مهر المثل لا يسقط بموت
احدهما ابو السعود القول لورثته فان اعترفوا
به لزمهم والا لا ح عن النهر القول لمنكر التسمية هم
ورثة الزوج لانهم الذين ينكرون ويدعى عليهم قوله الكثير
ولو ماتا فلو في القدر فالقول لورثته لم يقض بشي
اي اذا تقادم العهد فلو كان العهد قريبا قضى بمهر المثل
بحر والاولى ان يقول ولم يقض بالواو فيكون عطفا
على قوله القول لمنكر التسمية ح ما لم يبرهن بالبناء
للمجهول اي ما لم يبرهن مدعي التسمية عليها كما قاله ح

مطلب اعتبار مهر المثل لا يسقط
بموت احدهما

مطلب [illegible]

وقالا يقضي بمهر المثل الا اذا برهنت وارثه عليه او على
اقرار ورثتها به نهر وهذا كله اي ما تقدم من تحكيم
مهر المثل عند الاختلاف في العقود ولكن التسمية عند
الاختلاف في الاصل اذا لم تسلم نفسها اي للزوج والا
التقييد بالطوع لان التسليم كرها لا يعتبر والعلة تدل
عليه وبعدها اي بعد الحياة وهو حال الموت سوا
ماتا او احدهما الا بعد تعجيل شي وتعجيله يقتضي
التسمية وعندها لا يرجع الى مهر المثل وهذا انما يظهر
في حق من اعتاد ذلك اما في زمن اعتادنا تاخير كله الى
الطلاق او الموت كما في القاسمية قال الطحطاوي
بل يقال لها اي ان كانت حية ولورثتها ان كانت ميتة
لان الكلام في الغالب كما تقدم بالمتعارف تعجيله
كالثلثين بمصر ثم يعمل في الباقي كما ذكرنا ذكر هذه
العلامة ثم محله في البحر والنهر والمنح وشرح الملتقى وعني
ولعل معناها انها ان اقرت بشي وادعى عدمه ينظر الى مهر
المثل فان شهد لها فالقول قولها او له فقوله او كان بينهما
فيقضي به وفي موت احدهما كذلك ثم يقضي بالمتعارف
تعجيله منه ويحرر وهذا اذا ادعى الزوج او ورثته
كما لا يخفى او لم يدع فلا ينبغي ذلك اي القضاء بالمتعارف
تعجيله ثم اي ويكون الحكم ما سبق وفي الخانية رجل
مات وترك اولادا صغارا فجعل القاضي رجلا وصيا
لاولاده فادعى دينا على الميت ووديعة وادعت المراة
مهرها قال ابو القاسم ليس لهذا الوصي ان يدفع شيا
من الدين والوديعة ما لم يثبت ذلك بالبينة واما المهر
فان ادعت المراة مقدار مهر مثلها يدفع اليها مقدار

مطلب تحكيم مهر المثل عند الاختلاف
في القدر وتحكيم التسمية عند الاختلاف
في الاصل

ها

[illegible]

٦٣

مهر مثلها يدفع اليها مقدار مهر مثلها اذا كان النكاح ظاهرا
معروفا يكون النكاح شاهدا لها قال الفقيه ابو الليث اذا
كان الزوج بنى بها فانه يمنع منها مقدار ما جرت العادة
بتعجيله ويكون القول قول المراة فيما اذا زاد على المعجل
الى تمام مهر مثلها ولو بعث الى امراته شيا اي من
النقدين او العروض او مما يوكل قبل الزفاف او بعد ما بنى
بها نهر ولم يذكر شيا الخ المراد انه لم يذكر المهر ولا غيره
ثم قال انه من المهر اي بعد قوله انه للشمع او الحنا فليس
مرتبطا بالمتن كذا افاده من البحر لو قوله هدية اي
هبة وليس له الرجوع فيها لان الزوجية من موانع الرجوع
اما اذا كان ذلك قبل العقد فله الرجوع بعينه كعدم المانع
ولو بعث الى امراة هدية عند موت ابيها فذبحها واطعمتها فطلب
قيمتها فان اتفقا على انه لم يذكر قيمته ليس له الرجوع م
وان اتفقا على ذكر الرجوع بالقيمة فله الرجوع وان اخ
اختلفا فالقول قولها واختاره قاضي خان ان القول
قوله لانها تدعي الاذن بالاستهلاك بلا عوض وهو ينكر
فالقول له كمن دفع الى غيره دراهم فانفقها وادعى انها
قرض وقال المنفق هبة فالقول قول صاحب الدراهم
بحر والبينة لها اي اذا اقام كل بينة تقدم بينتها
من جنسه لم يذكر الزيلعي هذه الزيادة وعبارته ان
كان للمراة ان تسترد منه ما عوضته عليه وهو المعتمد
خلافا للاسكافي مفاده هو كذلك ان صرحت بالتعويض
وان لم تصرح كان هبة منها ولو بعث الى خطيبته دنانير واتخذ
لها ثيابا كما هو العادة ثم ادعى انها من المهر فالقول
قوله ولو قال انفقوا البعض اليه اجرة الحائك والبعض الى

نع

مطلب لو بعث الى امراة هدية [illegible]

وا

مطلب لو بعث الى خطيبته دنانير واتخذ لها ثيابا

عن الشاة لا يقبل قوله انه من المهر وشاة حية ه
اقتضى تقييده ان اللحم مطلقا نيا ومشويا من قبيل
المهيا للاكل لانه يفسد كالبقلة ابو السعود قال الكمال
الذي يجب اعتباره في ديارنا ان جميع ما ذكر من الحنطة
واللوز والدقيق والسكر والشاة الحية يكون القول فيها
قول المراة لان المتعارف في ذلك كله ان يرسله هدية
والظاهر مع المراة لا معه ولا يكون القول قوله الا في نحو
الثياب والجارية واقره صاحب البحر والنهر زاد في النهر
ينبغي ان لا يقبل قوله ايضا في الثياب المحمولة مع السكر
ونحوه للعرف قال ابو السعود ينبغي ان يكون القول لها
في غير النقود للعرف المستمر اي بان عرفها لا يكون من المهر
مستوعلا نخرج له ولذا اي لتكذيبه الظاهر
خف وملاة قال الزيلعي لانه لا يجب عليه ان يجهزها
الخروج بل له ان يمنعها اه ح ومثل ما ذكر متاع البيت كما في البحر
وفي القاموس والملاة بالضم والقصر الربطة اه والربطة
كل ثوب لين رقيق ودرع هو القميص يعني لم
يدع انه اي الموضوع من الخمار والدرع ونحوه ولم يزوجها
ابوها مثله اي اذا ابت ان تتزوجه وكانت كبيرة فقط
اي ولا يرد قيمة ما نقص بالاستعمال لانه سلط عليه من
قبل المالك فلا يلزم في مقابلة ما استهلك من استعماله شيء
منح او قيمته الاولى او عوضه ليشمل المثلي ولم
تتم اي المعاوضة بعدم تسليم البضع لان معنى الهبة
اي والموهوب اذا هلك عند الموهوب له او استهلك .
لا يرجع الواهب في بدله وفي الهندية عن ابي حامد
خطب لابنه خطيبة وبعث اليها دراهم ثم مات الابن وطلب

ساير

ساير الورثة الميراث من هذا المال المبعوث فقال ان تمت
الوصلة بين الزوجين بالنكاح فهو ملك الابنة وان لم تتم
فهو ميراث وان كان الاب حيا يرجع الى بيانه اه وفي قوله
فهو ملك الابنة نظر ولو ادعت انه من المهر تردها
لا تضمن ما نقص باستعمالها وتضمن رده وهو يريد
بدعوى الوديعة استرداده او تضمينها نقصان استعمالها
فان كان من المهر المسمى كنقد ونحاس اذ اسمها
بشهادة الظاهر اي الصورتين انفق على معتدة
الغير الظاهر ان ذكر المعتدة اتفاقي بشرط ان يتزوجها
ويحرم هذه الاي عند بل الاصلاح التوقيف اي المعتدة الوفاة
مطلقا اي سواء دفع لها او اكلت معه مما دل عليه ح ه
اللاحق اه ح مطلقا اي سواء تزوجته ام لا وح
له بعد فرض المسئلة في انها ابت ان تتزوجه وقال ح
تفسير الزيلعي الاطلاق بسواء شرط عليها في الانفاق التزوج
ام لا وفيه ان فرض المسئلة في الاشتراط وفي الهندية
قال الشيخ الامام الاستاذ رحمه الله تعالى الاصح انه
يرجع زوجت نفسها منه او لم تزوج لانها رشوة واختاره
في المحيط وذكر المص في التفصيل وقال انه المعتمد وقد
اختلف التصحيح ح عن العمادية الاولى ان
يقول مع عن العمادية فان ذكر الاول لم تقع في عبارة
البحر وانما ذكرها المص وعبارة البحر الثالث لو انفق
على معتدة الغير على طمع ان يتزوجها اذا انقضت
عدتها فلما انقضت ابت ذلك ان شرط في الانفاق التزوج
كان يقول انفق بشرط ان تتزوجني يرجع زوجت نفسها
او لا وكذا اذا لم يشترط على الصحيح وقيل لا يرجع اذا زوجت

مطلب الانفاق على معتدة الغير طمع ان يتزوجها اه

لا بنفسها وقد كان شرطه وصح ايضا وان ابت ولم يكن شرطه
لا يرجع على الصحيح اهـ   ليس له الاسترداد منها استحسانا
عن   ولا لورثته ادعى ورثة الاب فيكون القول قول الزوج
والبينة بينة الاب او ورثته ولو زوج ابنته البالغة وجهزها
بامتعة معينة ولم يسلمها اليها ثم فسخ العقد وزوجها من
اخر فليس لها مطالبة الاب بذلك الجهاز لان التجهيز تمليك
فيشترط فيه التسليم ولو كان لها على ابيها دين فجهزها
ابوها ثم قال جهزتها بدينها علي وقالت بمالك فالقول
للاب وقيل للبنت ولو دفع الحكام [illegible] جهازا
للبنت ففعلته وسلمته اليها لا تصح تسليمها صغيرة نسجت
جهازا بمال امها وابيها وسعيها حال صغرها وكبرها ثم ماتت
امها فسلم ابوها جميع الجهاز فليس لاخواتها دعوى نصيبهم
من جهة الام امراة نسجت في بيت ابيها اشيا كثيرة مثل
ابريسم كان يشتريه ابوها ثم مات الاب فهذه الاشيا لها
باعتبار العادة بحر قال فيه وبهذا يعلم ان الاب او الام
اذا جهز بنته ثم مات فليس لبقية الورثة على الجهاز سبيل
لكن هل هذا الحكم المذكور في الاب ياتي في الجد فلو
جهزها جدها ثم مات وقال ملكي وقال زوجها ملكها
صارت واقعة الفتوى ولم ار فيها نقلا صريحا اهـ وفي
الشر نقلا عن شرح الوهبانية وكذا ولي الصغيرة يشمل
الجد   ان سلمها وان لم يسلمها لكن للاب لان التسليم
شرط في التمليك   في صحته اما في مرض موته فهو
وصية ولا وصية لوارث   وكذا لو اشتراه لها في صغرها
قال في الظهيرية رجل جهز ابنته ثم ماتت قبل التسليم اليها
وطلب بقية الورثة نصيبهم هكذا من الجهاز فان كانت

[illegible]

[illegible]

مطلب صغيرة نسجت جهازا بمال امها وابيها

الابنة

الابنة بالغة وقت التجهيز فلهم في الورثة نصيبهم هكذا
ذكر وهو الصحيح لانها اذا كانت بالغة ولم يسلم اليها لا يتم
القبض والملك بخلاف ما اذا كانت صغيرة حيث لا نصيب
لهم فيه لانها اذا كانت صغيرة كان الاب قابضا لها كذا
في جواهر الفتاوى   والحاصل انه محل هذه المسائل في
مسئلة العارية الاتية بعد كما فعل في البحر فانه قال واذا
كان القول للزوج في المسئلة الاولى اي مسئلة العارية
واقام الاب بينة قبلت قال في التجنيس والولوالجية
والذخيرة والبينة الصحيحة ان يشهد عند التسليم الى
المراة اني انما سلمت هذه الاشيا بطريق العارية او يكتب
نسخة معلومة ويشهد الاب على اقرارها ان جميع ما في
هذه النسخة ملك والدي عارية في يدي منه لكن
هذا يصلح للقضا لا للاحتياط لجواز انه اشترى لها
بعض هذه الاشيا في حالة الصغر فبهذا الاقرار لا يصير
الاب صادقا فيما بينه وبين الله تعالى والاحتياط ان
يشتري منها ما في هذه النسخة بثمن معلوم ثم ان
البنت تبريه عن الثمن اهـ   جهز ابنته الخ وكذا لو علم
منه الزوج اذا افتى في بيته فراشا وصيغة وامثالهما
الزوجة ثم بعد اقرارها انه ملكه ولم ينو تمليكها والظاهر
انه على ملكه حتى يوجد ناقل شرعي للعرف البين
بين الزوج والاب وغيرها   بعد موتها اشار به الى ان
الحكم في الموت كالحياة وكذا اذا اشار بقوله او ورثته بعد
موته الى ذلك   اذا كان العرف مستمرا اي عاما في كل
الابا مع قرينة بقوله واما اذا كان مشتركا   كما لو كان الاب
ما يجهز بمثلها اي فان القول له في الزائد   والام الخ

انظر هل الجو مثلها   واستحسن في النهر اهـ عبارته قال
الامام قاضيخان وينبغي ان يقال ان كان الاب من الاشراف
لم يقبل قوله انه عارية وان كان ممن لا يجهز البنات بمثل
ذلك فالقول قوله وهذا الفرع من الحسن بمكان اهـ
وعلمه دل بهذا الفرع علي ان المعتبر العلم حتي لو كان
حاضرا ولم يعلم كان له ان يسترد ولو كان غير حاضر فبلغه
ما فعلت فسكت ليس له ان يسترد ح وعليه فالاولي
حذف قوله بحضرته   وزفت الي الزوج تبع المقدسي
هذا التعبير تبعه في البحر قال ح والظاهر ان هذا
القيد اتفاقي لان السكوت اذن بالدفع وهذا الدفع هو
للتقريب ولا رجوع فيها من غير توقف علي زفاف ولا غيره
ويدل عليه عموم تقييد الاشباه حيث قال دفعت لابنتها
في تجهيزها اشياء من امتعة الاب وهو ساكت فليس له
الاسترداد اهـ   لجريان العرف قال في المنح لانه لو
نزل منزلة الاذن بالكلام لجريان العرف به   ما هو
معتاد فهو منها اذا انفقت الكوث المعتاد ضمنت
الزيادة ولو كان الاب ساكتا كما هو موضوع المسئلة
السبع والثلاثين قدمها في باب الولي عن الاشباه
ح   علي ما في زواهر الجواهر يتعلق بالثمان والاربعين
فان صاحب زواهر الجواهر حاشية الاشباه وهو الشيخ
صالح ابن مصنف التنوير زاد علي ما في الاشباه وهو ثمانية
عن مسئلة ذكرها الشارح في كتاب الوقف ح   لو زفت
اليه بلا جهاز الخ توضيحها كما في البحر اذا زفت اليه امرأته
بلا جهاز فله مطالبة الاب بما بعث اليه من الدنانير والدراهم
وان الجهاز قليلا فله المطالبة بما يليق بالمبعوث والمعتبر ما

يتخذ

يتخذ للزوج لا ما يتخذ لها ولم يذكروا انه اذا اخذ الزوج
الدراهم والدنانير ماذا يفعل بها والظاهر انه يشتري بها ما يليق
بحاله وحرر وقوله فله مطالبة الاب اهـ او مطالبتها ان كانت
كبيرة وفي القهستاني ولكن بعد اخذ ما اعطاه اخذ المهر من الزوج
له ان يطلب الجهاز عند معظم كما في الفصولين   الا
اذا سكت طويلا المراد بالسكوت الطويل ان يسكت زمانا يدل
على رضاه وقال الشارح في كتاب الوقف ولو سكت بعد الزفاف
زمانا يعرف بذلك رضاه لم يكن له ان يخاصم بعد ذلك وان لم يتخذ
له شيء ح والظاهر ان الطول والقصر موكول الى العرف
الصحيح اهـ هذا التصحيح مخالف لما عليه العرف
فان الناس يعتبرون في قلة الجهاز وكثرته المهر وقوله
المال غير مقصود ليس على اطلاقه فقد قال الله تعالى ان تبتغوا
باموالكم واوجب مهر المثل عند عدم التسمية او فسادها
والمراد به ان ذكره عند العقد ليس بشرط فلا ينافي كونه
مقصودا لانه احد العوضين   تتمة قال الامام محمد رضي
الله تعالى عنهما اذا اختلف الزوجان في متاع موضوع في البيت
الذي كانا يسكنان فيه حال قيام النكاح او بعد ما
وقعت الفرقة فما يكون للنساء عادة كالدرع والخمار والمغازل
والصندوق وما اشبه ذلك فهو للمرأة الا ان يقيم الزوج
البينة علي ذلك وما يكون للرجال كالسلاح والقباء والقلنسوة
والمنطقة والترس ونحو ذلك فهو للرجال الا ان تقيم المرأة
البينة وما كان للرجال والنساء كالعبد والخادم والشاة و
والفرس والثور فهو للرجل الا ان تقيم المرأة البينة وان
واذا مات احدهما فالمشكل للباقي منهما وما كان من متاع
التجارة والرجل معروف بذلك فهو للرجل وان كان احدهما

مطلب اختلاف الزوجين في متاع البيت

فالمتاع كله له اي لها لان المسلم والذمي سواء كالمسلمين والصغ
مع الكبير او الصغيران في حكم الكبيرين ولو كان ذلك الاختلا ف
في غير الزوجين كالاب مع الابن واحدهما في عيال الاخر
كان المتاع عند الاستاذ للذي يقول وان اتاها بغزل وقال
اغزليه لي كان الغزل للزوج ولا اجر لها وان ذكر لها اجرا
معلوما كان لها وان ذكر اجرا مجهولا او شرط ان يكون الغزل
والكل باسمي لها لان الغزل للزوج ولها اجر مثلها ولو اختلفا
في الاجر فالقول للزوج بيمينه ولو قال اغزليه ليكون الغزل
لنا فالقول لها ولها اجر المثل ولو قال اغزليه ولم يزد عليه
فالقول له وان نهاها عن الغزل فغزلت كان الغزل لها وعليها
مثل ذلك القطن لزوجها اه   ثم ان كان في دار الحرب   بميتة
سوا كانوا يتمولونها كالموقوذة او لا كالميتة حتف انفها زهر
والموقوذة ماخوذة من وقذ اذا ضربه حتى استرخى اه
واشرف على الموت بابه وعد ابو السعود عن المختار
بان سكتا عنه قال المحقق في فتح القدير ظاهر الرواية
وجوب مهر المثل في السكوت عنه زهر وغيره   او نفيه اي
ولم يذكر سواء مهر المثل عند النفي هندية   فلا مهر
لها اي ولا متعة في الطلاق قبل الدخول كذا في شرح
الملتقى   لانا امرنا بتركهم تركا اعراض لا تقرير وقوله وما
يدينون الواو للعطف او المصاحبة فلا نمنعهم عن شرب
الخمر واكل الخنزير وبيعها ابو السعود   وثبت بقية احكام
النكاح ان اعتقداها او ترافعا الينا   وخيار بلوغ الصغير
او صغيرة اذا كان المجبر غير الاب والجد   ونكاح محارم كان
يتزوج محرمة وهذا احترز عنه قوله اتحاد دين والذي يظهر ان
المراد منه انه يحرم عليه نكاح محارمه كاخته وعمته وخالتها

قبل

قبل القبض اما بعد القبض فليس لها الا ما قبضته ولو
كان غير معين وقت العقد زهر   ولها في غير عين هو قول
الامام وقال ابو يوسف لها مهر المثل في العين وغيره وقال محمد
لها قيمتها في الوجهين وانما اوجبنا ذلك فيما اذا اسلم هو دونها
لانه نهي عن تعاطيها   كالاخذ عينه اي حيث كانت القيمة
بدلا عنه كما في مسئلتنا اما اذا كانت بدلا عن غيره كما لو اشترى ع
ذمي من مثله دارا بخنزير وشفعها مسلم فانه ياخذها
بقيمة الخنزير ومنه انها هنا بدل عن منافع البضع
الوطي اي غير مملوكة اما مملوكة غيره فيحد فلو كانت امة
اخيه او عمه قال المص في باب الوطي الذي يوجب الحد والذي
لا يوجبه وحد بوطي امة اخيه وعمه   صبي نكح بلا اذن
اما الوطي فحكمه مذكور في الهندية قال فيها غلام ابن اربعة
عشر سنة جامع امراة وهي نائمة لا تدري ان كانت ثيبا ليس
عليه حد ولا عقر وان كانت بكرا وافتضها لزمه مهر مثلها وان
زنى بصبية فعليه المهر وان بكرا لا حد عليه وان زنى بحرة
بالغة واذهب عذرتها ان كانت مكرهة ضمن الصبي المهر
وان كانت طايعة دعته الى نفسها فلا مهر عليه والصبية
اذا دعت صبيا الى نفسها واذهب عذرتها فعليه لان
امرها لا يصح في اسقاط حقها بخلاف البالغة والامة ولو
بالغة كالصغيرة لعدم صحة امرها في حق المولى اه وانظر
لو اجيز نكاحه هل يلزم المهر الظاهر نعم لصحة النكاح
وطئ وعنه اطلق فعم البكر والثيب ومفهومه انه اذا لم
يطا وعنه لم يلزمه المهر والظاهر انه مهر المثل ولو سمي
اذ تسمية الصغير لا تعتبر بحر   وباع امة قبل تسليم
اي وطيها فلا حد ولا مهر لانه من شبهة المحل وذلك لانها

مطلب لو زنا الصبي بامراة

اجنى

في ضمان يوم ولو هلكت عادت الى ملكه ومثله المبيعة فاسدا
اذا وطئها البايع سوا كان قبل القبض والامر فيه ظاهر لبقا
الملك فيها بملكه او لتمكنه بها الا انها لم تخرج عن ملكه بالكلية
اهـ ح وبهذا تعلم ان قول الشر الا في مسئلتين ليس في
محله ما قابل البكارة ان كانت بكرا لحدوث العيب فيها
بفعله تواضعت جارية اهـ تقدم ما فيه لاب الصغيرة
المطالبة بالمهر ولو كان الزوج لا يستمتع بها كما في الهندية
عن التجنيس والمزيد وتقييده بالصغيرة بما لا ينفي
ففي الهندية للاب والجد والقاضي قبض صداق البكر
صغيرة كانت او كبيرة الا اذا نهت وهي بالغة صح النهي
وليس لغيرهم ذلك والوصي يملك ذلك على الصغيرة والثيب
البالغة حق القبض لها دون غيرها اهـ وشمل الصغرى
قوله وليس لغيرهم ذلك والوصي يملك ذلك على الصغيرة
والثيب البالغة الا الام فليس لها قبض الصداق الا اذا
كانت وصية وحينئذ فتطالب الام اذا بلغت دون الزوج
كما افاده فيها لم يكن لهم طلبها اي الزوج شرح الملتقى
خ ع امراة اعي احتال عليها المهر مهر السر وقيل
مهر العلانية اجمل الشر المقام وفيه تفصيل مذكور في
الهندية حاصله انه اذا تزوج امراة على صداق في
السر وسمع في العلانية باكثر من ذلك فالمسئلة على وجهين
الاول ان يتواطا في السر على مهر ثم تعاقدا في العلانية
باكثر فان كان ما تعاقدا عليه في العلانية من جنس ما
تواطا عليه في السر الا انه اكثر مما تواطا عليه في السر فان
اتفقا على المواطية او اشهد الرجل عليها او على وليها ان
المهر هو المسمى في السر والزيادة سمعة فالمهر ما تواطيا

عليه

عليه في السر وان اختلفا فادعى الزوج المواطية في السر على
الالف وانكرت المراة فالمهر هو المسمى في العقد والقول
للمراة الا ان يقيم الزوج البينة وان كان ما تعاقدا عليه
في العلانية من خلاف جنس ما تواطا عليه فان لم يتفقا
على المواطية فالمهر هو المسمى في العقد وان اتفقا على
المواطية ينعقد النكاح بمهر المثل وان تواطيا في السر على
ان المهر دنانير وسكت في العقد عن المهر ينعقد بمهر المثل
الوجه الثاني ان يتعاقدا في السر على مهر ثم اقرا في
العلانية باكثر من ذلك فان اتفقا على ما تواضعا في السر
واشهدا ان الزيادة في العلانية سمعة فالمهر هو المذكور
عند العقد في السر فاما اذا لم يشهدا ان الزيادة في
العلانية سمعة فعلى قول الامام ومحمد المهر مهر العلانية
ويكون هذا زيادة على المهر الاول سواء كان من جنسه
او من خلاف جنسه اهـ ملخصا يتعجل بالرجعي جزم
في القنية بانه لا يحل الا على انقضا العدة قال وهو قول
عامة مشايخنا ح ثم في الشر على غير قول العامة ولو
وهبت المهر الخ توضيحها كما في البحر قال لمطلقته لا ازوجك
ما لم تهبي ما لك علي من المهر فوهبت مهرها على ان
يتزوجها فابى الزوج ان يتزوجها فالمهر باق على الزوج
تزوجها او لم يتزوج اهـ وقوله فتزوج اي بعد الاباء او لم
يتزوج وقوله فابى يفهم منه انه اذا لم ياب صحة الهبة
ولو وهبته لاحد الخ هذا حكم كل الديون لم
يصح لان الحق فيه انتقل الى المحال وهذه حيلة
اي ذكر في البحر عن القنية له ثلاث حيل عن هذه امراة
شرا شيء ملفوف من زوجها بالمهر قبل الهبة اي ثم بعدها

ترده بخيار رؤية الثانية صالح انسان مهرها عن المهر يشبه ملفوف
قبل الهبة الثالثة المهر لابن صغير لها قبل الهبة اهـ وحينئذ
صاحب القنية في الثالثة على غير المختار فان المختار انها لا تنفع
لانها هبة غير مقبوضة كما في التجنيس وافاد بقوله وهذه
حيلة منه يريد ان هذه الحيلة ليست قاصرة على المهر
الآن هذه الحيلة بعينه لاشتراط رضى المحال عليه في
بالحوالة فالمديون علم اولا ان هذا الكلام لا يفيد لصدور
الحوالة قبله الا مع الجهل بالحكم

باب نكاح الرقيق

الرقيق في اللغة العبد ويقال للعبيد خرج
ومناسبة هذا الباب بباب المهر هي ان الرقيق يصلح
ان يكون مهرا كما اذا تزوج امراة على رقبة عبد وقال
في المهر لما فرغ من نكاح من له اهلية النكاح من المكلفين
شرع في بيان من ليس له ذلك وهو الرقيق وقدمه على
الكافر لان الاسلام غالب فيهم هو المملوك اعلم ان
المملوك من الرقيق لصدقه على غير الادمي والرقيق
اعم من جهة صدقه على الاسير قبل اخراجه من دار الحرب
فانه رقيق لا مملوك كما قاله الكمال اذا عرفت ذلك تعلم ان التعريف
لم يساو المعرف لعمومه واجيب بان المراد بالمملوك المملوك
من بني ادم وبالرقيق هو من احرز بدار الحرب الاسلام
فاتحدا او هو من التعريف بالاعم وهو جائز على طريقة
المتقدمين من علما الميزان ثم ان الرق والملك قد يكونان
كاملين كما في القن وقد يكونان ناقصين كما في معتق البعض
وقد يكمل الرق دون الملك كما في المكاتب وعكسه في المدبر
وام الولد اهـ ح بتصرف والقن المملوك كله القن بالكسر
خالص القنونة اي العبودية ويقال قنان واقنان على ما

قال

قال ابن الاعرابي وقال غيره لا يثنى ولا يجمع ولا يؤنث كما في المصبا ح
وهو في الشرع على ما في المغرب عبد غير مكاتب ولا مدبر وفيه
اشارة الى ان القن لا يشمل الامة عند الفقهاء قهستاني
توقف نكاح قن له سواء تزوج بنفسه او زوجه غيره وقيد
بالنكاح لان التسري للعبد والمدبر والمكاتب حرام عليهم ولو
اطلق احدهم قبل الاذن كان متاركة ولم ينقص عدد الطلاق
قهستاني ومكاتب انما توقف نكاحه لان الكتابة اوجبت فك
الحجر في حق الكسب واما في حق النكاح فهو على حكم الرق
ولهذا لا يملك المكاتب تزويج عبده ويملك تزويج امته لانه من
باب الاكتساب وكذا المكاتبة لا تملك تزويج نفسها بدون اذن
المولى وتملك تزويج امتها ودخل في المكاتب معتق البعض فلا
ينفذ نكاحه عند الامام ومدبر وام ولد وذلك لان الملك
فيهما قائم ودخل في ام الولد ابنها من غير سيدها فانه في حكمها
فيتوقف نكاحه الا في مسئلة وهو ما اذا تزوج جارية غيره
واستولدها وفارقها وزوجها من غيره فاستولدها ثم اشترا ها
زوجها الاول مع اولادها فان ابنه حر وابن الآخر رقيق ليس
في حكم امه لانها حيث ولدته لم تكن ام ولد له بل رقيقة الغير
بحر ومنحة فان اجاز نفذ سواء كانت الاجازة صريحا كاجزت
او رضيت او اذنت او دلالة كقوله حسن او صواب
او نعم ما صنعت الا اذا علم انه قاله على وجه الاستهزاء و
فلا كما ان يسوق اليها مهرها او شيئا منه بخلاف الهدية
ابو السعود عن العيني فلا مهر تفريع على بطل كما قاله
ح وهو يعم القن والمكاتب والامة والمكاتبة اي فلا مهر
عليه اي ولا مهر لها فيطالب المولى ويطالب بالواو
وبجعلها استئنافية لان هذا حكم قاصر على الدخول ومثله

ولاية تزويج الامة سوا كان مالكها اولا ووصي اي من
احد الثلاثة فان هذا التصرف في مال الصغير وهو لوصي
هولا لكن لا يجوز لهولا ان يزوجها العبد نفسه كما لا يجوز
للاب ان يزوج جارية ابنه من عبد ابنه في ظاهر الرواية على
ما في المبسوط ومكاتب لانه كما تقدم يجوز له تزويج امته
لكونه من الاكتساب لا عبده ومفاوض اي فانه يزوج امة
المفاوضة لكنه لا يزوج العبد ح عن القهستاني اما شريك
العنان والعبد والصبي المأذونان فلا يملكون تزويجها ابو السعود
عن الدرر ومتولي هكذا في النسخ بالياء كالقاضي والاولى
حذفها فيهما كما هو في نسخ والمراد المتولي على وقف او بيت
المال وظاهره انه نص المذهب وليس كذلك بل هو بحث لصاحب
النهر وعبارته ولم ار حكم نكاح رقيق بيت المال والرقيق في
الغنيمة المحرزة بدارنا قبل القسمة والوقف اذا كان باذن
الامام والمتولي وينبغي ان يصح في الامة دون العبد كالوصي
اه فيتعين التنبيه من الشرح على مثل هذا الا من يملك اعتاقه
وهو المالك المتصرف في جميعه الا الاب وما عطف عليه حتى
المفاوض لانه لا يملك اعتاق الجميع اهـ ح مع زيادة تتمة اعلم
ان نكاح العبد حالة التوقف يكون سببا للحل ويتاخر حكمه اي
من الوطي ودواعيه والنظر الى وقت الاجازة وبالاجازة
ظهر اثره من وقت وجوده ولذا ملك الزوائد بحر موضحا
واعلم انه اذا نكح بغير اذن فان لم يدخل فلا حكم له وان دخل
فلا يخلوا اما ان يفرق بينهما المولى بعد او يجيز النكاح فان
فرق بينهما فلا مهر لها عليه حتى يعتق لانه دين لم يظهر
في حق المولى فصار كدين اقر به العبد وان اجازه المولى بعد
وجب مهر واحد استحسانا ومهران قياسا مهر بالدخول ومهر

با

بالاجازة كما في النكاح الفاسد اذا جدده صحيحا ولم يبين
انه لمن يكون المهر وبينه صاحب البدائع فقال كل ما وجب
من مهر الامة فهو للمولى سوا وجب بالعقد او بالدخول
وسوا كان مسمى او مهر المثل وسوا كانت الامة قنة او مدبرة
او ام ولد الا المكاتبة والمعتق بعضها فان المهر لهما وفي فتح
القدير ان مهر الامة يثبت لها ثم ينتقل الى المولى حتى لو كان
عليها دين قضي من المهر وطولب من مدبر ومكاتب لوجود
سبب الوجوب اي وجوب النفقة والمهر وهو العقد وقوله منهم
اي من المذكور من القن وغيره ويسقطان عنهما بموتهما
على ما اذا لم يترك كسبا ابو السعود واليه يشير قول الشارح لفوات
محل الاستيفا لانه عند وجود كسب لم يفت محل الاستيفا ثم
التقييد ظاهر بالنسبة الى المهر اما النفقة ولو مقضية فتسقط
عن الحر بموته فالاولى بالعبد فليتامل ويبيع قن اي باعه
سيده لانه دين تعلق في رقبته وقد ظهر في حق المولى
باذنه فيومر ببيعه فان امتنع باعه القاضي بحضرته الا اذا
رضي ان يودي قدر مهرها عنه محيط نهر ادخلت
الكاف المكاتب ومعتق البعض وابن ام الولد كما في البحر
بل يسعى بان يوجر ويستوفي ما عليه من اجرته من الزوائد
على نفقته وفي ابي السعود اما المكاتب فيسعى في قيمته
واما المدبر فيسعى في قيمته ويعطيانه المهر من كسبهما لانها اذا تمت
السعاية عتقا اهـ ولو مات مولاه اي مولى المدبر
لزمه اي المهر جملة اي واحدة لانه صار حرا عون سبيل
وسوا الزمته السعاية لها قبل موت السيد او طالبته بعد موته
ان قدر بها اذا لم يقدر فتنتظر الى الميسرة نهر وقنية
الاولى نهر عن القنية فان صاحب النهر نقل عبارة القنية لكن

106b

لها في هذا الحكم ان تجددت اي ان لزمه نفقة كما في درهم
مثلا فبيع بمائة بقي الفضل في ذمته فيطالب به بعد العتق
ولا تتعلق برقبته فلا يباع عند السيد الثاني ثم ان اجتمعت
عليه نفقة عند السيد الثاني كما اذا طلقها بيع فيها او بفعل ه
بالفضل كما مر بايضاح من البحر وفي الجوهرة فانه لو
لزمه مهر اخر عند السيد الثاني كما اذا طلقها ثم تزوجها بيع
ثانيا فلا فرق بين المهر والنفقة الا باعتبار ان النفقة عند
السيد الثاني ولا بد بخلاف المهر اه ح عن شيخه اقول
يظهر الفرق بان النفقة التي حدثت عند الثاني سببها لم
تتحقق عند السيد الاول فتكرر بيعه في شيء واحد
بخلاف بيعه في مهر ثان حدث عند الثاني فان هذا واجب
عن عقد مستقل حتى توقف على اذنه وفي المبسوط
ليس شيء من ديون العبد ما يباع فيه مرة بعد اخرى
الا النفقة لانه يتجدد وجوبها بمضي الزمان وذلك في
حكم دين حادث اه ولو بيع لاجل الصداق مرة ثم حل
ما قبله ظاهر ما في المعراج انه يباع فيه مرة اخرى فانه
قال لانه بيع في جميع المهر فافاد انه اذا بيع في بعضه انه
يباع للباقي وبهذه الافادة صرح صاحب النهر وفي البحر
تخريجا على ما في الكافي انها لو باعت العبد في مهرها ه
فاشتراه المولى فلم يوف ثم وجب بيعه النفقة تاخذ المراة
ما بقي لها من المهر مع النفقة الا اذا باعه منها صورته
زوج عبده امراة بالف درهم ثم باعه منها بتسعمائة درهم
بعد ما دخل العبد بها فانها تاخذ التسعمائة بمهرها ويبطل
النكاح ولا ترجع المراة بالمائة الباقية على العبد وان
عتق بحر قال ح لان ما عليها من مقدار ثمنه يلتقي قصاصا

بقدره

107

بقدره من مالها والباقي يسقط لان السيد لا يستوجب
دينا على عبده اه ولو عتق المولى العبد خيرت بين تضمين
المولى القيمة او اتباع العبد بجميع الدين سواء كان الاعتاق
باذنها ام لا بحر ونهر ولو زوج المولى امته اي سواء كانت
قنة او مدبرة او ام ولد من عبده سواء كان قنا او
مدبرا او ابن ام ولد لا يجب المهر لاستلزامه الوجوب
لنفسه على نفسه وهو لا يعقل وهذا بناء على ان مهر
الامة يثبت للسيد ابتداء في غير المأذونة والمكاتبة ومعتقة
البعض ح عن النهر في الاصح والولوالجية قال في البحر لان الوجوب
وان كان حقا لله تعالى فانما يجب للمولى ولو جاز وجوبه
للمولى ساعة لجاز وجوبه اكثر من ساعة اه بل
سقط اي بعدما يجب على السيد ثم يسقط بناء على ان
المهر الامة يثبت لها ثم ينتقل الى السيد كما في النهر عن الفتح
اه ح قال في البحر ولم ار من ذكر ثمرة هذا الخلاف ويمكن
ان يقال انها تظهر فيما لو زوج الاب امة الصغير من عبد
الصغير فعلى قول من قال يجب ثم يسقط قال بالصحة
وهو قول الثاني ومن قال بعدم الوجوب اصلا قال
بعدمها وهو قولهما وبه جزم في الولوالجية معللا بان نكاح
الامة بغير مهر لا يجوز وجوبه على العبد ومحل الخلاف
اي في الوجوب وعدمه فان كانت بيع ايضا لانه هي
والكسب بها حق الغرماء لانه يثبت لها اي هذا التعليل لم
يذكره في النهر بل لا وجه لذكره هنا لانها اذا كانت مديونة
لا تنتقل للمولى بل للغرماء وعبارة النهر وينبغي ان يكون
محل الخلاف ما اذا لم تكن الامة ماذونة مديونة فان كانت
بيع ايضا ويدل عليه ما في الفتح مهر الامة يثبت لها ثم ينتقل

الى المولى حتى لو كان عليها دين فضمن من المهر اه   يدور معه
تفسير لما قبله وهذا هو الصحيح وقيل المهر في الثمن قال في البحر
وكل من القولين مشكل لانهم جعلوا المهر كدين التجارة وقد نقلوا
في باب المأذون السيد اذا باع المديون بغير رضا اصحاب الديون
ردوا البيع واخذوه وان كان المشتري غيب العبد فهم بالخيار ان
شاؤا ضمنوا السيد قيمته اذا باع المديون او المشتري قيمته او اجازوا
البيع واخذوا الثمن فكذلك هو الراجح في النهر اي فالمراة اما ان ترد
البيع او تجيزه وتاخذ الثمن وان ردت البيع والمشتري غيب العبد
خيرت في تضمين القيمة للمشتري او السيد   كدين الاستهلاك
اي كدين ترتب بذمته لشيء استهلكه فانه يضمنه ويباع فيه
لان الحجر لا يأخذ في الافعال ولذا ذكر في الحجر انهم ان اتلفوا
شيا ضمنوا   لكن المراة فسخ البيع اي ان باعه بغير رضاها
لو المهر عليه اي على العبد اما لو فداه سيده بغيره عنه
ليس لها الفسخ   فكانت كالغرماء اي غرماء العبد المأذون وفيه
اشارة الى ما ذكره صاحب البحر   طلقها رجعية مثله او وقع
عليها الطلاق او طلقها تطليقة تقع عليها وقيد بالرجعي لانه لو
قال طلقها باينا لا يكون اجازة بحر   اجازة لان الطلاق الرجعي
لا يكون الا بعد النكاح الصحيح فكان الامر به اجازة اقتضاء
للنكاح الموقوف سواء كان من رقيق او فضولي والكل من الرقيق
فسخه قبل الاجازة   لا طلقها او فارقها فانه رد   لانه اي
ما ذكر واخذ لان العطف باو   يستعمل للمتاركة اي وللاجازة
فكان محتملا للاجازة والرد فحمل على الرد لانه ادنى لان الدفع اسهل
من الرفع او لانه اليق بحال العبد المتمرد على مولاه فكانت الحقيقة
متروكة بدلالة الحال كما في العناية   حتى لو اجازه تفريع على
المعاد من المقام وهو ان تقدير اللفظ الرد   لا ينفذ الا المفسوخ

لا

لا يجاز   بخلاف الفضولي اي اذا قال له الزوج طلقها او فارقها
فانه يكون اجازة لان الزوج يملك التطليق بالاجازة فيملك الامر
به بخلاف المولى وهذا ما اختاره صاحب المحيط ومختار الصدر
الشهيد ونجم الدين النسفي انه ليس باجازة فلا فرق بينهما والتو
الكمال الاول   واذنه لعبده الخ اطلقه فيشمل ما اذا اذن له
في نكاح حرة او امة وما اذا كانت معينة او غير معينة   ينتظم
الجايز   والفاسد   فينتهي الاذن به لا بالموقوف فما اذا تزوج
امراة بفضولي فله ان يتزوج اخرى غير ان المراة اذا اجازت ما
فعله الفضولي لزمه المهر لكن افاده صاحب البحر بحثا اقول
ان كانت زوجة الثانية قبل الاجازة فظاهر وان كانت بعدها
فينبغي قطعا لانه لما انعقد بالاجازة فقد تم وخرج عن كونه
موقوفا قال في النهر لان المهر انما لزمه بعد اجازتها وقد خرج عن
كونه موقوفا   بعد اذنه لا حاجة اليه لانه موضوع المسئلة
الا انه اشار به الى انه لو صدر اولا فاسدا من غير اذنه ثم اذن
فيه كان الحكم واحدا   فوطيها قيد به لان المهر لا يلزم في
الفاسد الا به   خلافا لهما فقالا ان الاذن به لا يتناول الا
الصحيح لان المقصود من النكاح في المستقبل الاعفاف [illegible]
والتحصين وذلك بالجايز ولان اللفظ مطلق فيجري على
اطلاقه وبعض المقاصد في النكاح حاصل كالنسب ووجوب المهر
والعدة على اعتبار وجود الوطي وفايدة الخلاف في لزوم
المهر فيه بعد الوطي فيباع فيه عنده ويطالب بعد العتق
عندهما وفي انتهاء الاذن بالعقد فينتهي به عنده وليس
له التزوج بعده صحيحا لانها والامن غيرها وعندهما لا ينتهي
فله ذلك بعده بحر   تقييد به اي ويصدق قضاء وديانة كما
يجيئه في النهر   صح فلو دخل بها لزمه المهر في قولهم جميعا نهر

بهواي يجاوز به على ما بحثه اخوه من انه لو قيد بالفاسد
تقيد فلو تزوج صحيحا لا يصح اتفاقا وعند الاطلاق فيما ذكره على
من التخصيص بنوعه ما بحثه صاحب البحر ولو نكحها ثانيا بعد
العقد الفاسد صحيحا وبطل حكم الفاسد بالاولى وحكمه
عدم تعلق المهر برقبته حالا بعد الوطي بل يطالب به بعد العتق
بخلاف ما اذا اذن ومثل ذلك يقال في قول المص صحيحا لانها
الاذن عم ومثل الاذن الامر بالتزوج كما اذا لو قال له تزوج فانه
لا يتزوج الا امراة واحدة لان الامر لا يقتضي التكرار وكذا
اذا قال تزوج امراة فان المراة اسم لواحد من هذا الجنس
كذا في البدائع وان نوى مرارا الخ توضيح هذه الجملة ما
في البحر عن شرح المغني للهندي فانه قال لو قال لعبده تزوج
ونوى مرة بعد اخرى لم يصح لانه عدد محض ولو نوى ثنتين
يصح لان ذلك كل نكاح العبد اذ العبد لا يملك التزوج باكثر من
ثنتين وكذا التوكيل بالنكاح بان قال تزوج لي امراة لا يملك
ان يزوجه الا امراة واحدة ولو نوى الموكل الاربع ينبغي ان
يجوز على قياس ما ذكر لانه كل جنس النكاح في حقه ولكني
ما ظفرت بالنقل اه ما ذكره بحث الامر من شرح المنار وقوله لانه
عدد محض اي والمصدر المفهوم من تزوج وهو التزوج
لا يحتمل العدد المحض بل يحمل اما على الفرد الحقيقي وهو
المراة الواحدة او الاعتباري وهو الاثنتان في حق العبد والاربع
بالنظر للحر في مسئلة التوكيل بخلاف التوكيل به يرجع الى
قوله والاذن بالنكاح ليعلم جائزه وفاسده اي بخلاف توكيل
الزوج او الزوجة بالنكاح فانه لا يتناول فاسده وقيد بالنكاح
لان التوكيل بالبيع يتناول الفاسد منه اتفاقا نهر لان الفاسد
منه يفيد الملك بالقبض به يفتي ظاهره ان فيه خلافا والذي

في

في البحر والنهر افادة الاتفاق الا انه زاد في البحر ان الفتوى على
الاتفاق فلو قال فلا ينتهي به اتفاقا به يفتى اي بالاتفاق
لكان اولى لا يملك الصحيح لانه يلزمه في الصحيح ما لا يلزمه
في الفاسد من نصف المهر بالطلاق قبل الدخول ومن تمام
المهر بالخلوة والموت وليس الفاسد كذلك بخلاف البيع اي
بخلاف الوكيل ببيع فاسد فانه يملك الصحيح قال في شرح
الملتقى والعرف ان البيع الفاسد يفيد الملك بعد القبض بخلاف
النكاح الفاسد والتوكيل بالبيع ظاهره ان التوكيل بالبيع
عين الاذن به وهو خلاف ما صرح به في البحر حيث جعلهما شيا واحدا
وعبارته ونظيره اشار المص الى الاذن بالبيع وهو التوكيل به يتناول الفا سل
بالاولى اتفاقا لان الفاسد فيه يفيد الملك بالقبض اه والذي
يظهر ان الاذن اعم من التوكيل لانه يتحقق في نكاح الرقيق
دون التوكيل واليمين على نكاح الخ قال في البحر واليمين
في النكاح لا يتناول الفاسد كما اذا حلف لا يتزوج فانه لا يحنث
الا بالصحيح واما اذا حلف انه ما تزوج في الماضي فانه
يتناول الصحيح والفاسد ايضا لان المراد في المستقبل الاعفاف ف
وفي الماضي وقوع العقد ذكره في المبسوط ولذا يقال
على قياس ما تقدم ان يمينه في الماضي منعقدة على صورة
الفعل وقد وجد في الماضي بخلافه في المستقبل فمنعقدة
على المترتب الثواب وهو لا يحصل بالفاسد ومثلها الصوم
والحج تناوله اي اليمين وذكره باعتبار القسم فان
اليمين مونثة سماعا صح لان الصحة تبتنى على ملك
الرقبة وهو باق بعد الدين وساوته المراة مهر مثلها او ما
جمع عم وهو الا ابنه ويطلق على المراد ابنه ايضا لكن لا يصح
ارادته هنا حموي في مهر مثلها اي اذا ساوى المسمى

والاقل يعني انها تحاصص الغرما بالاقل منه مهر مثلها او المسمى
والزائد عليه اي اذا تزوجها بازيد من مهر مثلها حاصص الغرما وما زاد عنه
يوخر الطلب به الى استيفا الغرما فان بقي شي بعد الاستيفا
تاخذ والا فمعه العتق كدين صحة التشبيه في مطلق تاخير
فان دين المرض يوخر الى استيفا دين الصحة كما يوخر الزايد
من المسمى الى استيفا الغرما ديونهم ودين الصحة ما ثبت ببينة
مطلقا او باقراره صحيحا او شهود تسمع في مرضه ودين
المرض ما ثبت باقراره مريضا الا اذا باعه منها صورته زوجه
بالف وباعه منها بتسعمائة وعليه دين الف فاجاز الغريم فالتسعمائة
يضرب الغريم فيها بالالف وكذا المراة ولا تبيعه المراة ويبيعه
الغريم بما بقي من دينه نهر وانما امتنع عليها بيعه مع انه عبدها
لانه تعلق به حق الغير وهو الغريم وقوله الا اذا باعه منها
وجه الاستثنا ان ما بقي لها من المهر يسقط لان الولي لا يستوجب
على عبده دينا ابو السعود كما مر اي قبيل قوله ولو زوج المولى
امته من عبده الخ بنته المراد من ترثه من النسا بعد
موته سوا كان بنتا او بنت ابن او اختا الا اذا عجز اي عن
ادا بدل الكتابة صح ذا اي ما برده او رد القاضي
للشافعي اي بسبب مقتضى الملك النكاح او ام ولد او مثلها
المدبرة ولا تدخل المكاتبة بغير بينه فتخدمه اي المولى لانه
المكاتبة لا يملك المولى استخدامها فلم اجب النفقة لها بدون
التبوية الا اذا خرجت بغير اذن الزوج فتكون ناشزة
اه لا يجب عليه تبويتها فسر الخصاف التبوية بان يخلي
بينها وبينه ويدفعها اليه ولا يستخدمها فان كانت تزوجه
وتخدم المولى لا تكون تبوية نهر وقيد بالتبوية لان
المولى اذا استوفى صداقها امران يدخلها على زوجها وان لم

يلزمه

يلزمه ان يبوئها فلو باعها بحيث لا يقدر الزوج عليها سقط
مهرها فان قبل التبوية تسليم فتجب عليه قلنا لا بل هو امر
زائد عليه لان التسليم يتحقق بدون التبوية بانتقال متى
ظفر بها وطئها ابو السعود وان شرطها او اصل ما تحمله وهو
شرط باطل فليس للزوج ان يمنع المولى من استخدامها لان
المستحق للزوج ملك الحل لا غير والشرط لو صح لا يخلو من
احد امرين اما ان يكون بطريق الاجارة او الاعارة والاول
لجهالة المدة والثاني لان الاعارة لا يتعلق بها اللزوم
في العقود كرم ليعلم حكم ما اذا وعد بها قبله او
بعده بالاولى اما لو شرط الخ جواب سوال تقريره ما
الفرق بين هذا وبين ان يشترط الحر المتزوج بامة رجل
حرية اولاده حيث يلزم الشرط في هذه وتثبت حرية الاولاد
مع انه شرط لا يقتضيه نكاح الامة وتقييده بالحر لان العبد
فانه اذا شرط ذلك اي على سيد الامة فانه لا يعمل به ويكون
الاولاد ارقاء عندهما خلافا لمحمد ونظر فيه المحشي بان التعليق
الممنوع هو موجود اولادها اي القنة ونحوها وقوله في
الظاهر انه اشتراطها بعد كذلك ويحرر في هذا
النكاح اما لو طلقها ثم نكحها ثانيا فهم ارقا الا اذا شرط ذلك اولا
وعتق الخ عطف الاول والتزوج عطف على قوله
ويصح عطفه على الشرط وعليه اقتصر ح على اعتاق
حال من التزوج والها للشرط ح هو معنى تعليقه الخ
خبر ان ح فكانه قال ان ولدت اولادا من هذا النكاح
فهم احرار ومفاده اي هذا التعليل وذلك لان التعليق
لا يصح الا اذا كان الملك حاصلا او الملك عند وجود الشرط فلا
حرية لعدم وجود الشرط في ملك قال في شرح الملتقى وبذلك

مطلب شرط الحر المتزوج بامة
حرية الاولاد ٥ صح

شرح في المبسوط في قوله كل ولد تلدينه فهو حر الا ان يفرق بين
التعليق صريحا ومعنى اه واطلقه لصاحب البحر تبعا للاولاد
كما يكونون احرارا بالشرط يكونون احرارا بالغرور ايضا لكن
بالقيمة فلو قالت امراة لرجل تزوجني فاني حرة فتزوجها فولدت ت
ثم ظهرت انها امة الغير فالام رقيقة والولد حر بقيمته والا يرجع
الا الرجوع بمقتضى المعاوضة ولم يوجد بحر والاسكنى لما سبق
ان النفقة تعم ثلاثة اشيا الطعام والكسوة والسكنى فعطف
السكنى على النفقة من عطف الخاص على العام واتى بالاستدراك
لدفع ما يتوهم من وجوب النفقة لان السيد لم يمنع واجاب عنه
وعدم ظاهر عبارة القاموس تعين جواز التثليث في
الدال ان طهر على الغا كما في القاموس والمصباح الظعن
بالتحريك فارغة عن خدمة المولى قال في البحر وظاهره
انه لو وجدها مشغولة بخدمة المولى فيمكنه ان خال ليس له
وطيها وانما يجوز له اذا لم تكن مشغولة بخدمة المولى ولم ار
صريحا ويدل لذلك قولهم ان حق المولى اقوى من حق
الزوج لانه يملك ذاتها ومنافعها والا كل لك الزوج وقد يقال
انه ان كان استمتاعه بها لا ينقص خدمة المولى ايجوز له لانه
ظفر بحقه من غير منقص حق المولى لا سيما ان مدة قصيرة
صالح رجوعه لان التبوية لما كان عارضا يرجع فيها متى شا
وسقطت النفقة بمعنى انه لا يطالب بها في المستقبل اما
الماضية المفروضة او المتراضى عليها فلا ملا استخدمها بعد
منه انه اذا استخدمها ليلا سقطت او استخدمها نهارا
ام ونفقة النهار على السيد ونفقة الليل على الزوج اهـ
عن القهستاني ولو طلقها بائنا بعد التبوية تجب لها
النفقة والكسوة وقبلها او بعد الاسترداد لا تجب ابو

السعود

السعود عن الزيلعي وله السفر بها اي ولو اوفاها المهر بتمامه
وان ابى الزوج لان حق المولى اقوى من حق الزوج كما
مر وله اجبار رقيقه وامته وذلك لانه انما ملك له رقبته ويدا
فيملك عليهما كل تصرف فيه صيانة ملكه وسواء رضي السيد
وقيل او اجبرهما على ذلك ابو السعود ولو ام ولد قال في
طلقهما فشمل الكبير والصغير والصغيرة والكبيرة القن والمدبر
وام الولد لان الملك في الكل كامل ولا يلزمهما الاستبراء على الزوج
ابو السعود فهو من المولى اي ان ادعاه في القنة والمدبرة ة
لم ينفه في ام الولد فاطلاقه غير مناسب ولذا قال ابو
السعود قيده بالنسبة للامة والمدبرة نظر لتوقف ثبوت النسب
من المولى على وجود الدعوة واما بالنسبة الى ام الولد فلا
اشكال لعدم توقفه على الدعوة في حق ولدها اه لكن
بشرط انه لا ينفيه والنكاح فاسد فلا يلزم المهر الا بالوطي
الزوج وان لم يرضيا الا حاجة اليه لعلمه من الاجبار وعبر
الاجبار في البحر بتنفيذ النكاح عليهما وان لم يرضيا الا انه
يحملهما عليه بضرب ونحوه لا مكاتبه ومكاتبته لانهما
التحقا بالاحرار بعقد الكتابة ولهذا استحقا الارش
على المولى بالجناية عليهما وتستحق المكاتبة اذا وطيها
المولى فصارا كالحرين فلا يجبران على النكاح ابو السعود
الحاقا بالبالغ اي فيما ينبني على الكتابة بحر عن المحيط
فلو اديا اعتقا اي ولم يتبع نفاذ النكاح كما في البحر
عاد موقوفا على اجازة المولى لتجدد الولاية له بالولاء الذي
هو اثر الملك وهو عجيب فانه لم يبطل الانكاح قبل العتق
مع حقيقة الملك وقد يقال بطل نظرا الى انه وكذا اذا عجزا
اجازة المكاتبة الصغيرة نكاحها قبل العتق وهي حرة

يد اولم يصححوها بعده وهي حرة يد او رقبة لانها في الصورتين
لم يقع تصرفها بعد العتق لصغرها وانما قبله فيصح الحاقا بالبالغة
ح عن القهستاني وقد يقال في الصورة الاولى انها لم يعتبر حقيقة
الملك لكونه على شرف الزوال بخلاف اثره وهو الولا فانه
عصوبة قوية لا تزول بمزيل   ان لم يكن عصبة غيره كالاخ
والعم اما ذوو الارحام فالمولى مقدم عليهم   ثانيا يرجع الى قوله
توقف اي كما كان متوقفا اولا على اجازة المكاتب فالثانوية
بالنظر الى مطلق التوقف ح ملخصا   لعود مؤن النكاح
عليه قال في البحر لكنه لا بد من اجازة المولى وان كان قد
رضي اولا لانه انما رضي بتعلق مؤن النكاح والنفقة بكسب
المكاتب لا بملك نفسه وكسب المكاتب بعد عجزه ملك المولى كذا
في التلخيص   حل بان هو حل وطء السيد اياها اترى
ح   عليه موقوف هو حل وطء الزوج اياها ح   والاولى
يعد العجايب قال في البحر نقلا عن المحيط وعن المولى
اذا زوج مكاتبته الصغيرة توقف النكاح على اجازتها
لانها ملحقة بالبالغة فيما ينبني على الكتابة ثم انها لو لم
ترد حتى ادت فعتقت بقي النكاح موقوفا على اجازة المولى
لا اجازتها لانها بعد العتق لم تبق مكاتبة وهي صغيرة ولا
والصغيرة ليست من اهل الاجازة فاعتبر التوقف على
اجازتها حال رقها ولم يعتبر بعد العتق قالوا وهذه المسئلة
من اعجب المسايل فانها اذا ادت من المولى بعد ارادت
العبرة باجازة النكاح فانه يملك الزام النكاح بعد العتق لا قبله
والعجب منه انها لو ردت الى الرق يبطل النكاح الذي باشره
المولى وان اجازه المولى لانه طرا حل بات على موقوف
فابطله الا ان هذا كله ثبت بالدليل وهو يعد العجايب انتهى

ح

ح   وبحث الكمال هنا غير صايب قال الكمال الذي يقتضيه
النظر عدم التوقف على اجازة المولى بعد العتق بل بمجرد
عتقها ينفذ النكاح لما صرحوا به من انه اذا تزوج العبد بغير
اذن سيده فاعتقه نفذ لانه لو توقف فاما على اجازة المولى
وهو ممتنع لانتفاء ولايته واما على العبد ولا وجه له لانه
صدر من جهته فكيف يتوقف ولانه كان نافذا من جهته
وانما يتوقف على السيد فكون السيد هنا فانه ولي مجوز انما
التوقف على اذنها لعقد الكتابة وقد زال فبقي النفاذ
من جهة السيد وهذا هو الوجه وكثيرا ما يقلد الساهون
الساهين وهذا بخلاف الصبي اذا زوج نفسه بغير اذن
وليه فانه موقوف على اجازة وليه فلو بلغ قبل ان يرده
لا ينفذ حتى يجيزه الصبي لان العقد حين صدر منه
لم يكن نافذا من جهته اذ لا نفاذ حالة الصبا وعدم اهلية
الرأي بخلاف العبد وهو في مكاتبته الصغيرة والحاصل
ان الصغير والصغيرة ليسا من اهل العبارة بخلاف البالغ
اه قال في البحر وجوابه انه سهو وغلط اما الاول
فلان المسئلة صرح بها الامام محمد في الجامع الكبير ومعلوم
انه من روايته عن الامام فكيف ينسب اليه السهو والى
مقلديه واما الثاني فلان محمدا رحمه الله تعالى علل توقفه
على اجازة المولى بانه تجدد له ولاية لم تكن وقت العقد وهي
الولاية بالعتق والولاء انما يكون له الولاية اذا لم يكن لها ولي اقرب
منه كالاخ والعم قال فصار كشريك زوج العبد ثم ملك الباقي
وكمن اذن لعبد ابنه او زوج نافلته ثم مات الابن بخلاف
الراهن ومولى المأذون اذا سقط الدين حيث لا يفتقر
الى الاجازة لان النفاذ بالولاية الاصلية وحاصله ان

الولاية التي قام بها رضاه بتزويجها ولاية تحكم الملك وبعد العتق
تجدد له ولاية بحكم الولاية فيشترط رضاه   لتعدد الولاية كذا
في شرح تلخيص الجامع الكبير وكثيرا ما يعترض المحشي على العيني
ح   لو قتل المولى امته قيد بالقتل لانه لو باعها وذهب
بها المشتري من المصر او غيبها بموضع لا يصل اليه الزوج لا
يسقط ثم لا يجب دفعه على الزوج قبل حضورها وفي
الخانية لو ابقت فلا صداق لها ما لم تحضر في قياس قول
الشيخين وقيد بالسيد لان قتل غيره لا يسقط به المهر اتفاقا   قا
نهر وقيد بالامة لانه لو قتل المولى الزوج لا يسقط لانه
تصرف في العاقد دون المعقود عليه بحر   قبل الوطء
ولو الخلوة نهر   ولو خطا او تسببا لما هو مقتضى الاطلاق
نهر   فلو صبيا مثله المجنون بل اولى نهر   لم يسقط
لانه ليس من اهل المجازاة ح عن المنح   سقط المهر هذا
عند الامام وقالا عليه المهر لمولاها اعتبارا بموتها حتف انفها
وهذا لان المقتول ميت باجله وله انه منع المبدل قبل
التسليم فيجازى بمنع البدل كما اذا ارتدت وكما اذا قتل البائع
المبيع قبل التسليم والقتل في احكام الدنيا جعل اتلافا حتى
وجب القصاص والدية فكذا في حق المهر وافاد بقوله
انه ان لم يكن مقبوضا سقط عن ذمة الزوج وان كان
مقبوضا لزم رد جميعه على الزوج كذا في المبسوط ح عن المنح
ولو صغيرة لان الصغيرة العاقلة من اهل المجازاة على
الردة بخلاف غيرها من الافعال اه بحر   الا لو قتلت حرة
امراة بنفسها لان جناية المرء على نفسه غير معتبرة في احكام
الدنيا فشابه موتها حتف انفها ولانها لا تملك اسقاط حق
ورثتها فصارت كما اذا قال اقتلني فقتله فانه تجب الدية بخلاف   ف

اقطع

اقطع يدي فقطعها لا يجب عليه شيء   ولو امة حاصله انه يلزم
من كلامهم ان العلة في سقوط المهر بالقتل امران بمجموعهما الاول
ان يكون صادرا ممن له المهر الثاني ان يترتب عليه حكم
دنيوي كما علم من بحث الميت وفي الامة غير المأذونة
والمكاتبة اذا قتلت نفسها فقد الامران وفي الحرة اذا قتلت
نفسها او المولى الغير المكلف اذا قتل امته فقد الثاني وفي
الاجنبي والوارث اذا قتل حرة او امة فقد الاول اه ح
على الصحيح اي من الروايتين في قتل الامة نفسها كما في
البحر   او قتلها وارثها قال ط الحاصل ان المراة اذا
ماتت فلا تخلو اما ان تكون حرة او مكاتبة او امة وكل من
الثلاثة اما ان تكون حتف انفها او بقتلها نفسها او بقتل زوجها
وكل من التسعة اما قبل الدخول او بعده فهي ثمانية عشر
ولا يسقط مهرها على الصحيح في الكل الا اذا كانت امة
وقتلها سيدها [illegible]   كما زعمه في النهر اصله لصاحب
البحر فانه قال وقد صحح قاضي خان في شرح الجامع
عدم سقوط المهر في قتلها نفسها فليكن تصحيحا في
الاجنبي ايضا يعني بهما مسئلتي الرد والتقبيل قال وهو
الظاهر لان مستحقه وهو المولى لم يفعل شيئا اه وصححا
او جعلها ابعض فعل المولى المكلف القتل اه ح   لتقرره
اي تقرر المهر بالوطء اه ح   ولو فعله بعين صورته
زوج عبده ثم قتله ضمن قيمته يوفي منها مهر المراة ومثله
ما اذا باعه قاله في النهر وقياسه انه لو اعتق المديون كان
عليه قيمته والقتل اولى ح   او مكاتبته انما لم يسقط
المهر بقتل المولى اياها لان مهرها لها بحر   المديونة
نعت المأذونة فقط وانما لم يسقط المهر بقتل سيدها الغريم

كون المهر له ح وهو الانزال خارج الفرج يشمل الاستمنا بكفه ،
والانزال في الدبر والسرة ونحو ذلك هو التعبير صاحب النهر كما تبعه
الحموي والصواب ما في البحر عن المعراج العزل ان يجامع فاذا
جاء وقت الانزال نزع فانزل خارج الفرج اهـ لمولى الامة
اي ولو حكما ليشمل امة الابن الصغير اذا زوجها الاب او الجد
فالاذن لهما حموي وتبعه ابو السعود وهو يفيد ان لهما الاذن
بالعزل وفيه ان فعلهما منوط بالمصلحة ولا مصلحة للصبي في
ذلك لانها تتعلق من الماء ويكون المولود رقيقا له الا ان يقال انه هذا
على سبيل التوهم ولا اعتبار به لا لها هذا قول الجمهور وروي
عنهما في غير ظاهر الرواية ان الاذن لها وهو ضعيف لان
الولد حقه قال في النهر لان حقها في نفس الوطي وقد تادى
بالجماع واما المافقار به الولد والحق فيه للمولى ح وهو
يفيد اي التعليل بكون الحق في الولد له يفيد ان الكلام في
الامة التي يتاتى منها الولد اما الصغيرة فالعزل لا يتوقف على
اذنه لسقوط حقه ابو السعود ويعتبر هذا التعليل يفهم
توقف حل العزل على اذن المولى اذا اشترط الزوج حرية
اولادها منه لانه لا يملك المولى حينئذ في الاولاد ولم اره
وكذا الحكم ينبغي انما يتوقف على اذنها اذا كانت بالغة
اذ لا ولد قبل البلوغ ط نهر بحثا اصله لصاحب البحر حيث
قال والظاهر ان المراد بالامة في المختصر القنة والمدبرة
وام الولد واما المكاتبة فينبغي ان يكون الاذن اليها لان الولد
لم يكن للمولى ولم اره صريحا انه يباح اي العزل بغير
الاذن لفساده اي الزمان بعدم طاعة الولد فيكون
غيظا على والده كما ورد به الحديث ويكون نشوز الزوجة اذا
ولدت لانها امنت بالولد المفارقة فليعتبر عذرا مسقطا

الخ

اي مقتضاه انه بحث مع ان القهستاني جزم به فالظاهر انه منقول
في المذهب اهـ ح وعبارة القهستاني بعد قول المصنف ويعزل عن
الحرة باذنها وهذا اذا لم يخف من الولد السوء لفساد الزمان والا
فيجوز بلا اذنها اهـ والقول هو منصوص المذهب خلافا لما هو
صريح البحر وعبارته وقالوا في زماننا يباح لسوء الزمان اهـ
قال الكمال فليعتبر مثله من الاعذار مسقطا لاذنها اهـ
اي مثل فساد الزمان كخوف الضيعة او شقاق الزوجة و
نحو ذلك فليس كلام الفتح في فساد الزمان بل قاس عليه
فالخلل في نقل الشر وقالوا الخ قال في النهر هل يباح الاسقاط
بعد الحبل نعم يباح ما لم يتخلق منه شي ولن يكون ذلك الا
بعد مائة وعشرين يوما وهذا يقتضي انهم ارادوا بالتخليق
نفخ الروح والا فهو غلط لان التخليق يتحقق بالمشاهدة
قبل هذه المدة فتح واطلاقهم يفيد عدم التوقف جواز
اسقاطها قبل المدة المذكورة على اذن الزوج وفي كراهة
الخانية ولا اقول بالحل اذ المحرم لو كسر بيض الصيد ضمنه لانه
اصل الصيد فلما كان يواخذ بالجزاء فلا اقل من ان يلحقها اثم هنا
اذا اسقطت من غير عذر اهـ قال ابن وهبان ومن الاعذار
ان ينقطع لبنها بعد ظهور الحمل وليس لابي الصبي ما
يستاجر به الظئر ويخاف هلاكه ونقل عن الذخيرة لو ارادت
الالقا قبل مضي زمن ينفخ فيه الروح هل يباح لها ام لا
اختلف المشايخ فيه وكان الفقيه علي بن موسى يقول انه
يكره لان الماء بعدما وقع في الرحم ماله الحياة فيكون له حكم
الحياة كما في بيضة صيد الحرم ونحوه في الظهيرية قال
ابن وهبان فاباحة الاسقاط محمولة على حالة العذر
او انها لا تاثم اثم القتل اهـ وبما في الذخيرة تبين انهم ما ارادوا

بالتعليق الا نفي الزوج وان قاضي خان مسبوق بالفقه والله
تعالى الموفق اه ح عن البحر   ولو بلا اذن الزوج اخذ صاحب
النهر من هذا انه يباح لها ان تسد فم الرحم لئلا تحبل بغير
اذن الزوج وهو خلاف ما بحثه في البحر من المنع   بلا كرا هة
لما ورد من اباحة ذلك عن الشارع صلى الله عليه وسلم
وقيل يكره   ح انفه بشروط ثلاثة عدم تحصنها ووجود
العزل منه وغلبة الظن بانه ليس منه   اذا لم يعد قبل البول
بان لم يعد اصلا او عاد بعد البول نهر وقد عزاه لنا ابو السعود
والظاهر ان النوم والمشي مثل البول في حصول الانقطا
كما ذكروه في باب الغسل ح اقول الظاهر خلافه لان البول
يقطع مادة ونحوه اصلا بخلافهما فان باقيها يخرج على راس الذكر
ولكن لا يزيله بخلاف العلوق ويؤيده ما يوجد بخط الزيلعي
معزوا له انه اذا عاد البول جاز له نفيه وينبغي ان يزاد
بعد غسل الذكر وبه اذ لا احتمال العلوق مما يكون على
راس الذكر من المني فليتامل   وخيرت امة ولو بلا وطء الزوج
في الصحيح وشمل اطلاق الامة ام الولد كما ذكره الشلبي والقنية
والمدبرة والكبيرة والصغيرة بحر   ومكاتبة خلافا لزفر
فقال لا خيار لها وهو ضعيف وان قواه الكمال   بحر وقال
الشافعي رضي الله تعالى عنه لا خيار لها تحت حر   مطلقا ثالثة
متعلق بزيادة واليا التصوير   فالمهر لها اي ان لم يكن
دخل بها الزوج الا ان اختارت نفسها فسخ من الاصل وان
كان دخل بها فالمهر واجب لسيدها لان الدخول حكم نكاح
صحيح فتقرر به المسمى بحر   او زوجها فالمهر لسيدها
سواء دخل بها الزوج او لم يدخل لان المهر واجب بمقابلة ما ملكه
الزوج من البضع وقد ملكه عن المولى فيكون بدله للمولى بحر

وهو

وهو باطلاقه شامل لما اذا كان العتق قبل الوطء فيشكل بما
سياتي في المسئلة التي تليها حيث قال فلو وطئها قبله فالمهر
له والا فلها الا ان يحمل هذا الاطلاق على ما اذا كان وطئها بعد
العتق ابو السعود   تاخر اي خيار العتق اه ح   كبلوغها
وذلك لان فسخ النكاح صحيح من التصرفات المترددة بين
النفع والضرر فلا تملكه الصغيرة وعليه وليس لها عليه القيام
مقامها ابو السعود عن البحر   في الاصح وقيل لها اختيار البلوغ
ويبطل خيار العتق بعد ما مر اه ح   معا فيه في الجمل الثلا ثة
وانما قيد به لان بايت اذا اخرها او كاتبه او سببه تنفسخ
النكاح اه ح   خيرت عند الثلاثة لانها بالعتق ملكت امر
نفسها وازداد ملك الزوج عليها ح عن البحر   خلافا للثالث
فانه قال لا خيار لها لانه باصل العقد ثبت عليها ملك كامل
برضاها فلا ينتقض الملك اذا اعتقت عادت الى اصلها كما كانت ولا
يخفى ترجيح قول ابي يوسف لدخولها تحت النص كما في البحر
ومراده بالنص قوله صلى الله عليه وسلم لبريرة حين اعتقت
ملكت بضعك فاختاري ح   والجهل بان لها الخيار عذر
كالجهل بالعتق لاشتغالها بخدمة المولى فلا تتفرغ للتعلم ثم
اذا علمت يبطل بما يدل على الاعراض في مجلس العلم كخيار
المخيرة ولو جعل لها مالا على ان تختار ففعلت سقط
خيارها كما في النهر وهل تستحق العوض اولا الا ظهر والظا
انها لا تستحق اذ هذا من الحقوق المجردة التي لا يصح
الاعتياض عنها كحق الشفعة بل اولى قاله ابو السعود
خيار العتق بدل من هذا الخيار ح   فلو لم تعلم به وقال
في البحر عن المحيط اذا زوج عبده امته ثم اعتقها فلم تعلم
به قال لها الخيار او علمت بالخيار في مجلس علمها الخيا

ان لها الخيار حتى ارتدت او لحقا بدار الحرب ورجعا مسلمين ثم علمت
بثبوت الخيار او علمت بالخيار في دار الحرب ظهر لها الخيار في
مجلس العلم كذا في ح وكذا الحربية اذا تزوجها حربي ثم اعتقت
خيرت سوا علمت في دار الحرب او في دارنا بعد الاسلام زيلعي
الا اذا قضى بالالتحاق اي فلا يصح فسخها بعد العود لرقيتها
بالحكم بلحاقها لان الكفار في دار الحرب ارقا وان كانوا غير مملوكين
لاحد كما ياتي اول كتاب العتق ح وليس هذا الحكم جواب
سوال تقريره كيف حكمتم بصحة فسخ نكاح الحربي ه
واحكامنا منقطعة عنهم ح بل فتوى اي اخبار عن السوال
عن الحادثة ولا يتوقف على القضا اي لا يتوقف التفريق
بخيار العتق على القضا وهذا هو الثاني من اوجه المخالفة
والاول قوله والجهل بهذا الخيار عذر ولا يبطل بسكوت
اي ولو كانت مكلفة بل لا بد من الرضا صريحا او دلالة
ولا يثبت لغلام اي لعبد اذا اعتق بخلاف خيار البلوغ
ويقتصر على مجلس اي مجلس العلم فاذا قامت بطل
واما خيار البلوغ فان كانت بكرا فانه لا يمتد الى المجلس بل
هو كحق الشفعة وان كان للغلام او الثيب او الصغيرة ه
فانه لا يبطل بالقيام بل وقته العمر ولا يبطل الا بمفيد رضى
صريحا او دلالة ح ملخصا كخيار المخيرة الا ان بينهما فرقا
من جهة ان الفرقة في خيار العتق لا يكون طلاقا وفي
خيار المخيرة يكون طلاقا بخلاف خيار العتق بحر في
الكل وهي الاحكام الخمسة المتقدمة بل يزاد سادس وهو ان
الجهل بالعتق عذر بخلاف الجهل بالبلوغ ح نكح عبد بلا
اذن فعتق نفذ النكاح لانه لو اشترى شيئا بغير اذن مولاه ثم
اعتق بطل بحر فعتق بفتح اوله مبنيا للفاعل ولا يجوز

ضمه

ضمه بالبنا للمفعول لانه لازم ابو السعود عن الحموي
فاجاز المشتري النكاح الواقع عند البائع عزمي زاده
لزوال المانع اي بالعتق وذلك لان التوقف انما كان لحق المولى
وقد زال ح وكذا حكم الامة في نفاذ نكاحها بعد
عتقها وقيد بالامة لان الحرة الصغيرة لو نكحت بلا اذن
ثم بلغت توقف على اجازتها وكذا الولي الابعد اذا زوج
مع وجود الاقرب ثم انتقلت الولاية اليه توقف على اجازة
منه مستانفة لكون النفوذ بعد العتق فصار كما
اذا زوجت نفسها بعد العتق والحاصل ان عقد النكاح
متى تم على المراة وهي مملوكة ثبت لها خيار العتق ومتى
تم عليها وهي حرة لا يثبت لها فلم تتحقق زيادة الملك
اي مطلقة الثنتان اي والخيار متعلق بثبوته بذلك ومتى
فقدت العلة فقد المعلول وكذا لو اعتقتا اي بالنسبة
للاجازة بان اجازها المولى بعدها وليس المراد ان التزويج
والاعتاق واقعان معا والمعنى ان حكم مقارنة نفاذ العتق
لنفاذ النكاح حكم ما اذا سبق النكاح ثم عتقت عتق
بموته اي ان خرجت من الثلث وان لم تخرج لم تخرج حتى
تؤدي السعاية عند الامام وعندهما تخرج وان اعتقها
فالحكم كالفتية اذا اعتقت ان دخل بها الزوج اي فسخ
النكاح وهذا انما يصح على رواية ابن سماعة عن محمد
لانه وجبت العدة من الزوج فلا تجب العدة من المولى
ولا يصح على ظاهر الرواية لانه لا تجب العدة من الزوج
فوجبت العدة من الزوج فوجبت العدة من المولى
ووجوب العدة من المولى قبل الاجازة يوجب انفساخ
النكاح يمنع نفاذ النكاح لان النكاح وقع في عدة غير

وهو فاسد   فالمهر المسمى اي ولو ازيد من مهر المثل
واذا انتفت التسمية فالمهر رجع مهر المثل نهر وانما كانت
للمولى لانه استوفى منافع مملوكته   بمنفعة ملكها
وهي منفعة البضع ومعنى ملكها انها صارت في تصرفها
قنة ابنه المراد الولد ولو انثى ولو صغيرا كما في الجوهرة
ومعنى نوع القنة ما صرح به بعد في قوله ولو ادعى ولد
ام ولد المصنف الخ وقيد بالابن لانه لو وطئ جارية امراته
او والده او جده فولدت وادعاه لا يثبت النسب ويدرأ عنه
الحد بالشبهة كما في البحر   فولدت عطف على محذوف
اي وانقضت مدة الحمل فولدت او يقال الترتيب ذكري
لانه ما نحن فيه واشار به الى انه لو ادعاه وهي حامل
قبل الولادة لم تصح دعوته حتى تلد ولم ار مجيء الا ان
تلد لاقل من ستة اشهر من وقت الدعوة نهر   لزم
عقرها وهو عقر واحد ولو تكرر الوطء قال الكمال مهر
مثلها اما رغب به في مثلها جمالا فقط واما ما قيل ما يستأجر
به مثلها للزنا لو جاز فليس معناه بل العادة انما يعطى لذلك
اقل مما يعطى مهرا لانه ليس للبقاء بخلاف الاول   ولا
حد قاذفه لانه وطئ وطئا حراما في غير ملكه   فادعاه
اي عند قاض كما في شرح ابن الحلبي وافادت الفاء انه لابد
ان يدعيه فور الولادة ولم ار من صرح به حموي وهو حر
خرج بذلك العبد والمكاتب واخرج بالمسلم الكافر وخرج
بالعاقل المجنون فلا تصح دعوته هو لعدم الولاية
كذا في البحر   ثبت نسبه وان لم يدع الابن شبهة
وان لم يتصدق الابن   اي ظهر بقاء ملك الابن من وقت
الوطء الخ فلو علقت في غير ملكه او وطئه فاخرجها الابن

قوله

عن

عن ملكه ثم استردها لم تصح الدعوة لان الملك انما يثبت
بطريق الاستناد الى وقت العلوق فيستدعي قيام ولاية
التملك من حين العلوق الى التملك هذا ان كذبه الابن
وان صدقه صحت الدعوة ولا يملك الجارية كما اذا ادعاها اجنبي
ويعتق على المولى محيط   وبيعها الآخر لا يضر اعلاق
الملك وهو ابن الواطئ ايضا ومثله ابن ابنه كما في البحر وذلك
لانه انما نحن من الاستناد في ملكها لانه لو حصل ذلك ابتداء
في ملكها لصح فبقاء اولى   وصارت ام ولده وذلك لان الاب
الاب والاية تملك مال الابن عند الحاجة لصيانة نفسه
لحديث انت ومالك لابيك وماؤه جزؤه فوجب صونه
عن الضياع بمال الابن وذلك بتملك الجارية منه   لاسنا
د الملك الى وقت العلوق ثم تثبت ان الوطء حلال كما في انه لا
يحد قاذفه لان شبهة الخلاف في ان الملك يثبت قبيل
الايلاج او بعده مسقط لاحصانه كما في الفتح   وغرم
قيمتها اي لولده يوم علقت كما في مسكين ولو استحقها
رجل يأخذها وعقرها وقيمة ولدها لان الاب مغرور
ويرجع الاب على الابن بقيمة الجارية دون العقر وقيمة
الولد لان الابن ما ضمن له سلامة الاولاد محيط
لمتصور حاجة بقاء نسله جواب عن سؤال حاصله كيف
اوجبتم عليه القيمة مع اضطراره الى وصول ما به بقاء النسل
واذا اكل طعام الابن مضطرا لا يضمن شيئا فهلا سويتم
او عكستم وحاصل الجواب انه في اكل طعام الابن بقاء النفس
وفي صون الماء بقاء النسل وبقاء النفس اعظم فافترقا فلو
اوجبنا القيمة في صونها اذ دون صون النفس   حل له
اي للاب   ويجبر من تتمة العلة   لا على جارية لتسريه

لانها لو وضع حاجة الوطي القاصرة مالم تكن مشتركة بين
الابن والاجنبي فتجب حصة الاجنبي من العقر وكذا لو
كانت مشتركة بين الاب والابن او بين الاب وغيره من الاجانب نب
تجب حصة الابن وغيره من العقر وقيمة باقيها اذا حملت
لعدم تقديم الملك في كلها لانتفاء موجبه وهو صيانة النسل
اذ ما فيها من الملك يكفي لصحة الاستيلاد واذا صح ثبت الملك
في باقيها حكما له بالشرط كذا في فتح القدير وهي مسئلة
عجيبة فانه اذا لم يكن للواطي فيها شئ لا مهر عليه واذا
كانت مشتركة لزمه مع تقليل زيادة قدم الاب الابن له
جهتين حقيقة في نفسه وحق التملك في نصيب ولده
بحي والا فالابن فهو تقتضي انها اذا كانت للاب وادعاه ه
كانت للابن وفساده ظاهر ولو قال ظهر مع الابن فان
كانت للابن قدم الابن والا فالاب لسلم منه هذا اح اللهم
الا ان يقال ان المعنى والا بان كانت للابن خاصة وقوله عله
ام ولد اي الابن المنفي بالنصب نعت لكونه ام
الولد وهو قيد احتراز عما اذا لم يكن منفيا بان كان
ثابتا من الولد فلا تثبت الحاجة بالاب بوجه لان النسب لا
يقبل الانتقال ولو استولد ام الولد هل يشترط تصديق
الابن له او الكلام فليحرر او مدبرته اي ولد مدبرة
الابن او مكاتبته اي ولو مكاتبة الابن نسوا ولدت
في الكتابة ام قبلها هكذا يقتضيه اطلاقه شئ حتى يعتق
الابن وهل يلزمه عقر مكاتبته ولا شئ عليه عند العقدان
لزمه لانه لم يحصل من التدبير والكتابة والاستيلاد
وجد مما يخرج به الفاسد وعقر من دعى الرجم الى يوم
فلا يصير قيمة في جميع الاحوال لتعذر ولا يثبت كذا في المحيط

قوله فيه

فيه متعلق بالكاف لانها بمعنى مثل فهي اسم يصلح
للتعلق موضعا لا يكون كالاب فتحمه كاجنبي ويشترط
ثبوت الولاية قال في البحر وليس مراده ان العدم ان يكون
الاب محلا وما وقت الدعوة فقط لانه يشترط ان يكون معه ما
وقت العلوق ايضا مجمع يشترط ان تثبت ولايته من
وقت العلوق الى وقت الدعوة حتى لو اتت بالولد لاقل
من ستة اشهر من وقت انتقال الولاية اليه لم تصح دعوته
لما ذكرنا في الاب اه ولو فسر الا ان الفاسد يثبت فيه
النسب فاستغنى عن تقديم الملك له ولو بالولاية
اي على الصغير كان كانت جارية لولده الصغير او
المجنون فتزوجها لم تصر ام ولده لان النكاح لما جاز
صار ماؤه مصونا به فلم يثبت ملك اليمين فلا تصير ام ولد
له ولا قيمة عليه فيها وولدها الا انه لم يملكها وعليه المهر
لالتزامه بالنكاح والولد حر لانه ملك اخاه فعتق عليه
بالقرابة وقوله في التعليل لان النكاح لما جاز الخ لا يظهر
في الفاسد واختلف في الولد فقيل يعتق قبل الانفصال
والمسوح به الاتفاق لان الولد حدث على ملك الاخ من
حين العلوق فكما ملكه عتق عليه وقيل بعده واستظهره
صاحب البحر واقره اخوه لانه لا ملك له من كل وجه قبل الوضع
لقولهم الملك هو القدرة على التصرفات في الشئ ابتداء
ولا شك انه لا قدرة للسيد على التصرفات في الجنين قبل
الوضع ببيع او هبة وان صح الايصاء واعتاقه وثمرة الخلاف
انه لو مات المولى وهو الابن يصير الولد على الاول من
ورثته على الثاني ومنه الحمل الخ قال في الاشباه اذا اراد
ان يطأ جارية ولا يمتنع بيعها لو ولدت منه يهبها لابنه الصغير

ثم تزوجها فاذا ولدت فالاولاد احرار ولا تكون ام ولد له انتهى
قلت الا انه يمنع من الرجوع في تلك الهبة فلا يعود لعدم خروجها
عن ملكه اصلا ولم يذكر صاحب الاشباه هذه وتدخل تحت
قول الشارح ان يملك امته لطفله بيعها عنه بالقيمة او اقل
ولو وطي جارية امراته مفهوم قوله سابقا امة ابنه الا
بتصديق الوطي اعني في انه احلها له وان الولد منه فان
صدقه في الامرين جميعا ثبت النسب والا فلا بحر فلو
كذبه اي مالك الجارية ثم ملك الجارية اي المستولد ثبت
النسب ويصير الولد حرا وهي ام ولده معاملة له باقراره قال
في البحر فعلى هذا لو زني بجارية غيره فولدت منه ثم ملك الولد
يعتق عليه وان لم يثبت نسبه منه برقيق ولو مكاتبا
او مدبرا الحر المكلف صفتان للمولى واخرج بالحر المكاتب
لعدم جواز الاعتاق منه ولو على مال كما ذكره المصنف في احكام
المكاتب وبالمكلف الصبي ولو ماذونا فلم يثبت البيع بهذا
الكلام لكونه ليس اهلا للاعتاق بحر وفيه ان الصبي كيف
يعتق انما هو وكيل عنه فيه فمقتضاه ان يتوقف بيعه
على اجازة وكيله واما الاعتاق فلا يشترط الاهلية لصحة توكيله
فيه اعتقه عني بالف مثلا ولو قال رجل تحته امة
لمولاها اعتقها عني بالف ففعل عتقت الامة وفسد النكاح
الثاني ايضا لكن لا يسقط المهر او زاد فيه اي على
ذكر الالف كالصحيح اي في احتمال سقوط القبض ه
بدايع ففعل اي قال اعتقته ح عن النهر اقتضاه هو
دلالة اللفظ على مسكوت يتوقف صدقه عليه او صحته
فالمقتضي بالفتح ما استدعاه صدق الكلام كرفع الخطاء
والنسيان فان المقتضي هو رفع الاثم فيهما وليس المراد رفع

عينهما

عينهما لعدم صدقه او ما استدعاه حكم لزمه شرعا كمسئلة
الكتاب فالملك منه شرط وهو تبع المقتضي بالكسر وهو
العتق اذ الشرط اتباع فلو اثبت البيع المقتضي بالفتح
بشروط المقتضي وهو العتق لا بشروط نفسه اظهارا
للتبعية فيسقط القبول الذي هو ركن البيع وفيه خيار
الرؤية والعيب ولا يشترط كونه مقدور التسليم حتى صح
الامر باعتاق الابق ولو قال اعتقه عني بالف ورطل من
خمر فاعتقه وقع عن الامر وسقط اعتبار القبض في
الفاسد لانه ملحق بالصحيح في احتمال سقوط
القبض هناك واصله في البحر قلت استشكل ابن كمال على ما
يتوهم من صحة ما ذكر بان ولي الاخصر احسن والضمير في قال
للمامور وقوله كذا اي بصريح اللفظ المذكور لعدم
القبول اي من الامر والشي قد يثبت ضمنا وان لم يثبت
صريحا كبيع الاجنة في الارحام ح عن النهر وعزاه ما لحقه
لصاحب المنح لو قال اي الامر وقع عن الامر
اظهارا ح مع الاضمار وسقط المهر لاستحالة وجوبه
على عبده ط ح عن كفارتها اي الزوجة الامرة
لا بنفسه فيعتق على ملك المولى ولا يفسد النكاح لعدم
التنافي والله اعلم
لما فرغ من نكاح المسلمين بقسميه الاحرار والارقاء شرع
في بيان نكاح الكفار والتعبير بالكافر اولى من اهل الشرك
لانه لا يشمل الكتابي بحر ولعل نكتة العدول اشار الشارح
بقوله ليشمل المشرك والكتابي واجيب عمن عبر بانه
صار حقيقة عرفية في مطلق الكفار المشرك والكتابي
لو قال يشمل الكتابي وغيره لكان اولى ليدخل من ليس بمشرك ولا

[illegible]

كتابي كالزهري ح   وههنا اي في نكاح الكفار ثلاث اصول
اي ضوابط   فهو صحيح بين اهل الكفر لكنا في الاعتقاد
علي صحته ولعموم رسالته صلى الله عليه وسلم فحيث وقع
من الكفار على وفق الشرع العام وجب الحكم بصحته يعني
خلافا لمالك اي يقول بصحة انكحتهم ولو صحت بين
المسلمين واخذ منه انه لا يقول بالاصليين بالاخرين بالاولى
ويرده اي يقول مالك المشهور من قوله خلافا لمالك فانه
في منزلة وقال مالك لا يصح   وامراته حمالة الحطب اي
فرعي الاضافة قاضية عرفا ولغة بالنكاح وقد قصها الله
تعالى في كتابه يفيد البرهان المعني   وولدت من نكاح الا سفاح   ل
بولس حيث الله قضاية لعن الوالدين وفيه اساءة ادب
والذي ينبغي اعتقاده حفظهما من الكفر وان الله تعالى
احياهما وامنا به كما ورد في الحديث لنا الا فضل الصحة
ويدل على ذلك ما ورد به في حق ابي طالب من قوله
صلى الله عليه وسلم ادنى اهل النار عذابا من انتعل
بنعلين يغلي منهما دماغه فانه محمول عليه وذلك الى اله
عليه الصلاة والسلام ولو كان والده على الصفة المذكورة
لكان اولى بهذه المزية من ابي طالب لان اكرامه تعالى له
في والديه ابسر له واقر لعينيه من عمه كما لا يخفى على ان
اهل الفترة ناجون ولو غيروا وبدلوا على ما عليه الاشاعرة
وبعض المحققين من الماتريدية ونقل الكمال في التحرير
عن ابن عبد الدولة انه المختار لقوله تعالى وما كنا معذبين
حتى نبعث رسولا وما في الفقه الاكبر من ان والديه
صلى الله عليه وسلم ماتا على الكفر مدسوس على الامام ويدل عليه ان
النسخ المعتمدة منه ليس فيها شيء من ذلك قال ابن حجر المكي

في

في فتاواه الموجود ذلك لابي حنيفة محمد بن يوسف البخاري
لا لابي حنيفة النعمان بن ثابت الكوفي وعلى تسليم ان
الامام قال ذلك فمعناه انهما ماتا زمن الكفر وهذا لا ينافي
اتصافهما به كيف والله تعالى يقول في كلامه العزيز وتقلبك
في الساجدين والمراد الساجدين ما يعم الساجد الان اي
تنقلك من اصلاب الطاهرين الى ارحام الطاهرات حتى
وبالجملة لا ينبغي ذكر هذه المسئلة الا مع مزيد الادب ليست
من المسائل التي يضر جهلها او يسال عنها في القبر او في
الموقف فحفظ اللسان عن التكلم فيها الا بخير اولى واسلم
وحكي ان بعض الفضلاء مكث يتفكر ليلته في ابويه صلى
الله عليه وسلم واختلاف العلماء في تعريف احيائهما
وايمانهما به من ضعف وصحح وهل يمكن الجمع بين
الاقوال ام لا فاستمر به الفكر حتى باد على السراج   ه
ناصيته فلما كانت صبيحة تلك الليلة اتاه رجل من الجند
ساله ان يضيفه فتوجه الى بيته فمر في اثناء الطريق
على رجل خضري قد جلس بباب خزانة تحت حانوته
بها مواز بينه ولا في الا ان البيع فقام هذا الرجل حتى
اخذ بعنان دابة الشيخ وقال   شعر

قل امنت ان ابا النبي وامه   احياهما الحي القدير الباري
حتى لقد شهدا له برسالة   صدق فذلك كرامة المختار
وبه الحديث ومن يقول بضعفه   فهو الضعيف عن الحقيقة عاري

ثم قال خذها اليك ايها الشيخ ولا تتعب نفسك
متفكرا حتى يحرق السراج ولكن امض الى المحل الذي
قاصد التأكل منه لعله حراما فبهت الشيخ لذلك ثم طلب الرجل
فلم يجده فاستخبر عنه جيرانه من اهل السوق فلم يعرفه

منهم احد واخبروا بانهم لا عهد لهم برجل يجلس بهذا المحل اصلا
ثم ان الشيخ رجع الي منزله ولم يعض لدا الجنو عما سمعه من
مقالة هذا الاستاذ لامن سفاح هو والسفاح والمسافحة
الفجور قاموس كعدم الشهود وكالنكاح في العدة عند
الامام وعند صاحبيه نكاحهم من غير شهود جايز ولا يجوز
اذا وقع في العدة لحرمة المحل اي لكون المحل محرما ويحد
قاذفه يعني لو اسلم فقذفه انسان يجلد عند البعض لا
يتوارثان اي بهذا السبب واما بالنسب فيتوارثون ابو السعود
علي خلاف القياس والقياس يقتضي عدم الارث لانهما
اجنبيان مطلقا اي بما يسمي صحيحا عند الاطلاق كالنكاح
المعتبر شرعا واما نكاح المحارم فيسمي صحيحا لا مطلقا بل
بالنسبة اليهم اهـ ح اوفي عدة كافر فقيد بعدة الكافر لان نكاح
الكافر كافرة في عدة المسلم فاسد اجماعا وبكون المتزوج كافرا
لان المسلم لو تزوج ذمية في عدة كافر ذكر بعض المشايخ انه
يجوز ولا يباح له وطيها حتي يستبريها وقال النكاح باطل
قال صاحب النهر وينبغي انه لا يختلف في وجوبها بالنسبة
الي المسلم لانه يعتقد وجوبها الا انا نقول بعدم وجوبها
في حق الكافر معللين بكونهم لا يدينون بها اهـ وافاد المصنف انه
لا عدة من الكافر للكافر فلا يثبت النكاح في المطلقة الرجعية
ولا نسب ولدها اذا اتت به بعد الطلاق لاقل من ستة اشهر
وقد ذكر الحكم الثاني صاحب المحيط وجرى عليه الزيلعي
وقيل تجب لكنها لضعفها لا تمنع صحة نكاح الثاني كالاستبرا
يجوز تزويج الامة في حال قيامه ووجوبه علي السيد والاول
اليق قاله صاحب النهر معتقدين ذلك اي معتقدين
جوازه اما لو لم يكن جايزا بان اعتقدوا وجوبها يفرق اجماعا

قال

قال الكمال فيلزم في المهاجرة ووجوب العدة ان كانوا يعتقدونه
لان المضاف الي تباين الدارين الفرقة لا نفي العدة نهر قال
ابن الكمال وفيه ان الشرط جوازه في دين الزوج خاصة ثم لا يعتبر
اعتقاده وحده بل دينه العام لاهل ملته وبما ذكرنا سقط ما
نظر به الحموي تبعا للغزي زاده وتبعهما ابو السعود في كلام
ابن الكمال فليراجع اقرا عليه سواء اسلما او اسلم احدهما
ترافعا او ترافع احدهما وقال ابو يوسف ومحمد لا يقران علي
النكاح في العدة وفي الهندية عن الكمال ان الخلاف بينهم
فيما اذا كانت المرافعة او الاسلام والعدة قايمة اما اذا كان
بعد انقضايها فلا يفرق بالاجماع اهـ لانا امرنا الخ هذا التعليل
انما يظهر فيما اذا ترافعا وهما كافران اما بعد الاسلام فعلته
كما في البحر ان حالة البقا والشهادة ليست شرطا فيها وكذا
العدة لا تنافيها حالة البقا والشهادة كالمنكوحة اذا وطيت
بشبهة محرمين بان كانت امه او اخته ومثل المحرمين الجمع
بين المحارم او الخمس كما في الهندية فرق اي والعقد صحيح
وقيل فاسد وفايدة الخلاف تظهر في وجوب النفقة ويجب
سقوط احصانه بالدخول فيه فعلي الصحيح تجب ولا
تسقط حتي لو اسلم فقذفه انسان يحد وكذا لا يتوارثان
فيه اتفاقا كذا في البحر وبه يضعف ما في القهستاني انهما
يتوارثان اهـ قاله البرجندي وظاهر العبارة يدل علي انه لا يثبت
البنوة بالاسلام وقال قاضي خان تثبت بدون توقف
القاضي ذكره في القنية ابو السعود لعدم المحلية اي
لان المحلية لا تقبل البقا النكاح لمكان المحرمية لا يتوقف ان
اي الاخر حكم الاسلام هندية لتقاضي الاخر اسلم به
الي الفرقة بين موافقة احدهما واسلامه ووضحه في البحر

[illegible]

فقال لان استحقاق احدهما لا يبطل بموافقة صاحبه اذ لا يتغير
به اعتقاده اما اعتقاد المصر لا يعارض اسلام المسلم لان الاسلام
يعلو ولا يعلى عليه اهـ الا اذا طلقوها ثلاثا اخر استشهاد
قوله وبموافقة احدهما لا فانه يفرق بينهما لان هذا التفريق
لا يتضمن ابطال حق على الزوج لان الطلقات الثلاث
قاطعة لملك النكاح في الاديان كلها بحر كما لو خالعها تنبيه
في مطلق تفريق لا يشترط كونه بعد مرافعة لقول الشرح بعد
فانه في غير هذه الثلاثة يفرق من غير مرافعة من غير
وذلك لان الخلع طلاق والزنى يستحق كون الطلاق مزيلا للنكاح
والوطء بعد حرام في الاديان كلها يحدون به نراعي بالوطء
بعده ومحله الحد ان لم يتحقق بشبهة المحل في العدة كما نص عليه
في الحدود ومثل هذا التعليل يقال في مسئلة الطلاق الثلاث
الاتية او تزوج كتابية في عدة مسلم والتفريق ههنا
لصيانة ماء المسلم نهر وغيره او تزوجها اهـ وهذا مخالف
لما نقله صاحب البحر عن الاسبيجابي وصاحب الرهنية عن
السراج من انه اذا جدد عليها عقد النكاح من غير ان تتزوج
باخر فلا تفريق وان لم يجدد النكاح فرق بينهما وان لم يترافعا
وسوى في المحيط في التفريق بينهما اذا جدد نكاحها الامام
خلافا للزيلعي حيث جعل مسئلة الطلاق الثلاث والجمع
بين المحارم او الخمس في حكم نكاح المحرم وهو انه اذا اسلما
او اسلم احدهما او ترافعا الينا فرق القاضي بموافقة احدهما عند
الامام وعندهما النكاح باطل فافاد ان الامام يعتبر المرافعة
منهما في الطلاق الثلاث والحاوي اي القدسي وظاهر
ان صاحب الحاوي صرح بمسئلة المرافعة في الطلاق الثلاث
وليس كذلك وعبارته كما في المنح ومن تزوج من المشركين

امراة

امراة من محارمه او في عدة غيره او جمع بين خمس نسوة في عقد
واحد او جمع بين اختين وذلك جائز في دينهم فانه يخلى بينهم
وبين ذلك ولا يفرق القاضي بينهم اذا علم في ظاهر الرواية
وعن ابي يوسف انه يفرق واذا ترافعوا فرق بينهم بالاجماع
اهـ قال المص وهذا يتقوى بما ذكرناه عن الزيلعي ومراده
به جريان الخلاف بين الامام وصاحبيه في مسئلتي الجمع بين
المحارم او الخمس المذكور ثم بعد مسئلة الطلاق وليس مراد
المص ان التقوية تستحب على مسئلة المطلقة ثلاثا لعدم
ذكرها في عبارة الحاوي فهم الشرح ان التقوية راجعة الى الجمع
تنبيه الحاصل انهما اما ان يكونا كتابيين او مجوسيين
او احدهما كتابيا والاخر مجوسيا وهي صادقة بصورتين فهي
اربعة وكل من الاربعة اما ان يكون المسلم الزوج او الزوجة
فهي ثمانية منها مسئلتان لا يعرض الاسلام فيهما على الاخر
وهما ما اذا كانت المراة كتابية والزوج كتابي او مجوسي والمسلم
هو الزوج والباقية مراده هنا يعني او امراة الكتابي اما لو
اسلم زوج الكتابية فان النكاح يبقى لجواز التزوج بها ابتداء
عرض الاسلام على الاخر وذلك لتحصل مقاصد النكاح بالاسلام
او تثبت الفرقة واضاف الشافعي رضي الله تعالى عنه الفرقة
اليه فيها اي فقد اتصف بالصفة الحسنة التي يبقى
معها النكاح بان ابيا وسكت ظاهره ان الحالتين
متساويتان والذي في البحر عن الذخيرة انه اذا صرح بالاباء
لا يعرض عليه الاسلام مرة اخرى ويفرق بينهما فان سكت
ولم يقل شيئا فالقاضي يعرض عليه الاسلام مرة اخرى ويفرق
بينهما فان سكت ولم يقل شيئا فالقاضي يعرض عليه الاسلام
مرة بعد اخرى حتى تتم الثلاث اهـ فرق بينهما ولو لم

يفرق بينهما فهي امراته حتى يجب كمال المهر بموته قبل الدخول وانما
لم يتوارثا لمانع الكفر اتفاقا منهما ومن ابي يوسف على
الاصح على الاصح مقابلة ما يحكى عن ابي يوسف ان اباه
لا يصح كما لا تصح ردته فيما ذكر من الاسلام والابا
والسكوت والاصل في مقام العلة لما قبله اي تمييز غير
المميز لم يبينوا هنا باي شي يكون مميزا والظاهر انه وقت
عقله الاديان لعدم نهايته اي لعدم العلم بانتهائه فلا غاية
لانتظار زواله وايهما اسلم سوا كان الاب ام الام لانه يتبع
من اسلم منهما فانه يلحق لداب اراد بالاب ما يشمل الام بنفي
نظرا للتغليب المذكور في المتن فيفيد انه لو كان له اب فقط
عرض على الاب وكذا لو كان له ام فقط اهـ ح وانظر هل الاجداد
والجدات في حكم من ذكر فليحرر والمنصوص عليه في الصغير
انه يتبع احد الابوين ولا يتبع الجد وهذا من اوجه المخالفة
بين الاب والجد وموضوع المسئلة هنا المجنون نصب
القاضي عنه وصيا اطلقه فشمل المسلم والذمي بقي نكاحها
كما لو تهودت او تمجست زوجة النصراني لان الكفر كله ملة
واحدة واليه اشار في البحر لانها كتابية مالا على انه لو
بقي نكاحها والاولى ذكره بالصفة اي والكتابية تصلح
منكوحة المسلم طلاق اي باين حتى لو اسلم الزوج بعد
لا يملك الرجعة كما في ابي السعود وانشاء بالطلاق الى
وجوب العدة عليها ان كان دخل بها لان المراة ان كانت هي
التي اسلمت فقد التزمت احكام الاسلام ومن حكمه
وجوب العدة وتجب لها النفقة ما دامت فيها لان المنع جاء من
جهته وان اسلم هو فقط تجب ايضا لانهم يعتقدون وجوبها
لان العدة حق الزوج وحقوقنا لا تبطل بديانتهم ولا نفقة

لها

لها لان المنع من جهتها ووجب كل المهر في المدخول بها ونصفه
في غيرها ان ابي وان ابت فلا شي الا للموطوة لان غير الموطوة
فوتت المبدل قبل تاكد البدل فاشبه الردة والمطاوعة اهـ واعلم
ان القاضي يقوم مقامهما في التفريق على انه فسخ ومقامه
على انه طلاق فهو نايب عن كل منهما فيما اليه وقال ابو يوسف
لا يكون طلاقا في الوجهين واب المميز اي تفريق القاضي هـ
بسبب الاباء والا فالتباين بطلاق ح واحد ابوي المجنون
فيه انه باسلام احدهما يبقى النكاح كما تقدم فينبغي اسقاط
لفظة احد الا ان تعرض المسئلة في وجود احد الابوين فقط
وفيه بعد ح واذا كان الابوان مجنونين وهو غير مميز فيفرق
القاضي بينهما اتفاقا على تقليل زيادة في الاصح وقيل هـ
يكون من احدهما فسخ افاده ابو السعود حيث يقع الحينية
تعليل هـ وفيه نظر اي في قولهم يقع الطلاق من صغير هـ
ومجنون وهو عليهما افهو بغير اختيارهما كالعفا عليه
بضمان ما اتلفه وفيه انه انما كان اباؤه طلاقا لانه لما فات
الامساك بالمعروف وجب التسريح بالاحسان وناب القاضي منابه
فكان تفريق القاضي باباية بطريق النيابة عن المميز واحد
ابوي المجنون وفعل النايب ينسب الى المنوب فعند الاحالة
فكان الطلاق واقعا منهما حكما ابو السعود وفيه ان القاضي
حاكم لا نايب كما العويرث قريبه فانه يعتق عليه كما في
المنح فهو ايقاع من الشارع عليه لا ايقاع منه والوقال
لخ هو من المشبه به ومحل التشبيه الصورة الثانية
لم يقع لان الطلاق يتعقب وقوع الشرط وهو الجنون
وفي حينه لم يكن مكلفا وقع لانه علق الطلاق على
دخولها وقد وجد وهو من باب الوقوع لا الايقاع كما في

البحر والمنح وقد اضاف الطلاق في الاولى الى حالة تابى وقوعه
بخلاف الثانية   اي احد المجوسيين تقدم مرجع الضمير يعني
في قوله ولو اسلم الزوج وهي مجوسية الخ   او امراة الكتابي.
مفهوم قوله ولو اسلم زوج الكتابية فهي له   كالبحر الملح قال
في النهر وينبغي ان يكون ما ليس بدار حرب ولا اسلام
ملحقا بدار الحرب كالبحر الملح لانه لا قهر لاحد عليه فاذا اسلم
احدهما وهو راكب توقفت البينونة على مضي ثلاث حيض
اخذا من تعليلهم بتعذر العرض لعدم الولاية وهل حكم البحر
الملح في غير هذا حكم دار الحرب حتى لو خرج اليه الذمي
صار حربيا وانتقض عهده واذا خرج اليه الحربي وعاد قبل
ايصاله داره ينتقض امانه ويعشر ما معه عرض   لم تبت.
حتى تحيض الخ فافاد بتوقف البينونة على الحيض ان الاخر
لو اسلم قبل انقضائها فلا بينونة ولم يبين صفة البينونة
هل هي طلاق او فسخ للاختلاف فيها ففي السراج انها طلاق
عند الامام ومحمد لان انصرام هذه المدة جعل بدلا عن قضا
القاضي والبدل قائم مقام الاصل وعند ابي يوسف فسخ.
وبحث في البحر ان المسلم ان كانت المراة فهي فرقة بطلاق
وان كان الزوج فهي فسخ وذكر الوجه فيه ونظر فيه ابو
السعود بوجه يشير احدهما بلوح رده فليراجع ثم اعلم انه
لا عدة عليها بعد الحيض وانقضا العدة اما ان كان المسلم
هو فظاهر وان كانت هي فكذلك عند الامام خلافا لهما ومال
الطحاوي الى قولهما   او تمضي ثلاثة اشهر ان كانت لا
تحيض لصغر او كبر كما في البحر وان كانت حاملا فحتى تضع
حملها ح عن القهستاني   قبل اسلام الاخر اطلق في اسلام
احدهما في دار الحرب فشمل ما اذا كان الاخر في دار الاسلام

او

او في دار الحرب واقام الاخر فيها او خرج الى دار الاسلام فحاصله
انه ما لم يجتمعا في دار الاسلام فانه لا يعرض الاسلام على
المصر سواء خرج المسلم او الاخر لانه لا يقضى لغايب ولا عليه
محيط   اقامة لشرط الفرقة اي في الطلاق الرجعي وهو
مضي المدة قاله ابو السعود وقيد بالرجعي لان الفرقة تتحقق
في البائن بعد ايقاعه ولو في العدة الا ترى انه لا يصح نكاح
المبانة الا بعقد جديد   مقام السبب اي سبب الفرقة وهو
الاباء ومقام بضم الميم لانه من اقام ح بزيادة   وليست
ليت بعدة اي هذه الحيض او الثلاثة اشهر بعدة   لدخول
غير المدخول بها اي في هذا الحكم ولا عدة لها ولو كانت عدة
لاختصت بالمدخول بها   ولو مآلا راجع الى قوله الكتابية
كما مر اي في قوله ولو اسلم الزوج وهي مجوسية فتهودت
او تنصرت بقي نكاحها   فهي له لان للمسلم التزوج بها
ابتدا فالبقا اسهل ابو السعود   حقيقة وحكما المراد
بالتباين حقيقة تباعد شخصيهما وبالحكم ان لا يكون في
الدار التي دخلها على سبيل الرجوع بل على سبيل القرار
والسكنى حتى لو دخل الحربي دارنا بامان لم تبن زوجته لانه
في دارهم حكما الا اذا قبل الذمة نهر   لا بالسبي وقال الامام
الشافعي رضي الله تعالى عنه ان الفرقة بالسبي لا بالتباين
ويحصل هنا اربع صور الاولى اتفاقية وهي ما لو خرج الزوجان ن
الينا معا ذميين او مسلمين او مستامنين ثم اسلما او صارا
ذميين لا تقع الفرقة والثانية اتفاقية ايضا وهي ما لو سبي
احدهما واخرج الى دارنا تقع الفرقة عندنا للتباين وعنده
للسبي والثالثة خلافية وهي ما اذا خرج احدهما مسلما
او ذميا او مستامنا ثم صار باحد الوصفين فعندنا تقع الفرقة

فان كان هو الرجل حل له التزوج باربع في الحال وباخت امراته
الحربية اذا كانت في دار الاسلام وعندهما لا تقع والرابعة
خلافهما ايضا وهي ما اذا سبي الزوجان معا فعنده تقع فللسابي
ان يطاها بعد الاستبرا وعندنا لا لعدم التباين   فلو خرج
احدهما بعد خلافته   او اخرج مسبيا بعده اتفاقيه
وادخل في دارنا ذكره لانه لا يتحقق السبي الا به   كالموتي
ولهذا لو التحق المرتد تجري عليه احكام الموتي ولا يبقي
النكاح بين الحي والميت اه ابو السعود   او ثم اسلما اي او
مستامنين ثم اسلما   حتي لو كانت الخ تفريع علي اشتراط
اختلاف الدارين حقيقة وحكما   لم تبن لان الزوج فيه
اما في دار الاسلام وفيه اتحاد الدار حقيقة وحكما او في
دار الحرب وفيه اتحاد الدار حكما اه ح وفيه ان الذمي لا يمكن
من دخول دار الحرب   ولو نكحها اي نكح المسلم حربية
في دار الحرب   بانت لاختلاف الدارين حقيقة وحكما
وان خرجت قبله لانها صارت من اهل دار الاسلام
بالتزامها احكام المسلمين اذ لا تمكن من العود والزوج من
اهل دار الاسلام فلا تباين اه وهو انما يظهر اذا خرجت
ذمية والكلام اعم   وما في الفتح عن المحيط تحريف قال
في النهر وفي المحيط مسلم تزوج حربية في دار الحرب فخرج
بها رجل الي دار الاسلام بانت من زوجها بالتباين فلو
خرجت بنفسها قبل زوجها لم تبن لانها صارت من اهل
دارنا بالتزامها احكام المسلمين اذ لا تمكن من العود والزوج
من اهل دار الاسلام فلا تباين قال في الفتح بعد نقله
يريد في الصورة الاولي اذا اخرجها الرجل قهرا حتي ملكها
لتحقق التباين بينها وبين زوجها حينئذ حقيقة وحكما

اما

اما حقيقة فظاهر واما حكما فلانها في دار الحرب حكما وزوجها في
دار الاسلام فقال في الحواشي السعدية وفي قوله واما حكما
فلانها في دار الحرب حكما بحث اه ولعل وجهه ما مر من ان معني
الحكم ان لا يكون في الدار التي دخلها علي سبيل الرجوع بل علي
سبيل القرار وفي هذا كذلك اذ لا تمكن من الرجوع ثم رايت
المحيط الرضوي فاذا الذي فيه مسلم تزوج حربية كتابية
في دار الحرب فخرج عنها الزوج وحده بانت ولو خرجت المراة
قبل الزوج لم تبن وعلله بما مر وهذا الاعتبار عليه والظاهر
ان ما وقع في نسخة صاحب الفتح تحريف والصواب ما
اسمعتك ح   ومن هاجرت الينا الخ المهاجرة التاركة دار
الحرب الي دار الاسلام علي عزم عدم العود وذلك بان تخرج
مسلمة او ذمية او صارت كذلك بحر   حايلا هي غير الحبلي
بلا عدة اي عند الامام وقالا عليها العدة   فيحل تزوجها
يعني حالا   علي الاظهر لانه اذا ظهر الفراش في حق
النسب يظهر في حق المنع من النكاح احتياطا وروي الحسن
عن الامام ان العقد صحيح والوطي حرام حتي تضع وما ذكرنا
من التعليل لانه يقتضي صحة العقد وحرمة الوطي وهو رواية
الحسن   فلا ينقص عددا اي عدد الطلاق فلو ارتد مرارا
وجدد الاسلام في كل مرة وجدد النكاح علي قول الامام تحل
امراته من غير اصابة زوج ثان بحر في الخانية وانما كانت فسخا
ولم تكن طلاقا لان الردة منافية للنكاح لكونها منافية
للعصمة والطلاق رافع فتعذر ان تجعل طلاقا بحر
بلا قضا اي وبلا مضي ثلاثة قروء وفي المدخول بها كما في الفتح
ولو حكما كالمختلي بها خلوة صحيحة منح   كل مهر
مطلقا سواء ارتد او ارتدت   لتاكده به اي لتاكد المهر

125b b

بالوطي الماخوذ في قوله ولغى ها نفسه فقط ح   وعليه نفقة
العدة وتنقضي بثلاث حيض لو حرة ممن تحيض وبثلاثة اشهر
لو ايسة او صغيرة وبوضع الحمل لو كانت حاملا لو دخل سواء
ارتد او ارتدت بحر والمراد ان عليه نفقة العدة بانواعها اذا
كانت الردة منه   والنفقة اي نفقة موطوءة العدة في
الموطوءة بها اما غير الموطوء بها فلا عدة عليها فاذا كانت موطوءة
وارتدت فلا يجب لها شي من انواع النفقة الا السكنى
بحر الفرقة فيها علة لسقوط المهر والنفقة   استحسانا
والكثير بها قياسا وهو قول زفر   وصرحوا بتعزيرها خمسة
وسبعين هو اختيار لابي يوسف فان نهاية تعزير الحر عنده خمسة
وسبعون وعندهما تسعة وثلاثون قال في الحاوي القدسي •
وبقول ابي يوسف ناخذ قال في البحر فعلى هذا المعتمد
في نهاية التعزير قول ابي يوسف سواء كان في تعزير المرتد
اولا   وعلى تجديد النكاح اي فلكل قاض ان يجدد •
النكاح بمهر يسير رضيت ام لا وتمنع من التزوج بغيره بعد
الاسلام قال في البحر ولا يخفى ان محله ما اذا طلب الزوج
ذلك اما اذا رضي بتزوجها من غيره فهو صحيح لانه حقه
وكذلك لو لم يطلب تجديد النكاح واستمر ساكتا لا يجدده
القاضي حيث اخبرها من بيته اه   زجرا لها يوخذ منه
ان محل ما ذكر اذا قصدت بالردة المفارقة ونحوها وهو
صريح ما في الهندية حيث قال فيها ولو اجرت كلمة الكفر
على لسانها مغايظة لزوجها او اخراجا لنفسها عن
حبالته او لاستيجاب المهر عليه بنكاح مستانف تحرم على زوجها
فتجبر على الاسلام ولكل قاض ان يجدد النكاح بادنى شيء ولو
بدينار رضيت او سخطت وليس لها ان تتزوج الا بزوجها واخذ

به

126

به الهندواني وقال ابو الليث وبه ناخذ اه فظاهر التقييد
بما ذكر انها لو ارتدت جهلا لا تعطى هذا الحكم لكن ينبغي
به اقل المهر   بردتها متعلق بالفرقة   زجرا وتيسيرا
يوخذ منه استواء العامد للردة والجاهلة في هذا الحكم وهو
عدم الفرقة   قال في النهر والافتاء بهذا اولى من عبارة الكنز
ولا يخفى ان الافتاء بما اختاره بعض ائمة بلخ اولى من الافتاء بما
في النوادر ولقد شاهدنا من المشاق في تجديدها فضلا عن
جبرها بالضرب ونحوه ما لا يعد ولا يحد وقد كان بعض مشايخنا
من علماء العجم ابتلي بامراة تقع فيما يوجب الكفر كثيرا ثم تنكر
وعن التجديد تأبى ومن القواعد المشقة تجلب التيسير
والله الميسر لكل عسير   بما في النوادر وهي ما ياتي من قوله
وحاصله الخ   ومن تصفح اي فتش والاطلاع   ويكونون فيئا
للمسلمين ظاهره ولو اسلمت بعده لان اسلام الرقيق لا يخرجه
عن الرق   ويشتريها الزوج اي ان لم يكن مصرفا بل ليكل
المقابلة قال صاحب القنية وصاحب الخزانة الفتاوى •
والسرخسي لو افتى مفت بهذه الرواية حسما لهذا الامر لا
باس به   ولو استولى عليها الزوج اي عجب لصاحب البحر
خرجه على هذه الرواية والظاهر ان ذلك محمول على ما اذا
كان مصرفا فتكون كام الولد ذكر في الخانية ان ام الولد اذا
ارتدت ولحقت بدار الحرب ثم سبيت ثم ملكها السيد تعود كونها
ام ولد فامومية الولد تتكرر بتكرر الملك   ونقل المص ايضا سی
الاستدلال وذكر ان الغالب من حال الناكحة وقوع الردة
قصدها بالاولى   هي بكسر الدال التي يضرب بها وبالضم اللولوة
العظيمة قاموس ولم يتزوج صلى الله عليه وسلم بنيك
من جهة خادما ولا عبدا ولا امة ابو السعود عن الانبياء

مطلب لم يتزوج النبي صلى الله عليه وسلم
[illegible]

ومن هنا اي واخذ الفقيه من قول عمر انه لا حرمة لهن الخ
والذراع الى المنسن والمناسب للوضع قبله صيغة الجمع
كيف تعمى اي تغطي هول النسوة وعوراتهن بادية فقال
ثكلى ابرح قال الاولى لا حرمة لهن اي لا احترام لهن فلا
حرمة في المرور عليهن مع بهن الصفة كانهن حربيات
اي والحربيات رقيقات والراس والذراع ليس بعورة الرقيق
وقيل ان الشكل يقتضي حل النظر اليهن فان المراد من قوله
كيف عمي اي عمي النظر والا فالمرور مع غض البصر ليس بممنوع
اصلا ولم يظهر وجه الاخذ من قول عمر رضي الله تعالى عنه وانه
استند في قوله ذلك الى سبب وهو النياحة وهذا لا يوجب
يسقط حرمتهن فتامل   بان لم يعلم السبق الاولى ما في النهر
حيث قال والمراد بقوله ارتدا معا ما هو اعم من ان يعلم
انهما ارتدا بكلمة واحدة او لم يعرف سبق احدهما على الاخر
كالغرقى فانه اذا لم يعلم سبق احدهم بالموت ينزلون
منزلة من ماتوا معا والا ركا احدهم الاخر فالتشبيه في ان
حالة الجهل بالسابق كحالة المعية وارتدادهما معا كان سجدا
لصنم او القيا مصحفا في قاذورة معا   كذلك اي معا طي
نحو ما قيل في ردتهما   استحسانا وفي القياس تقع
الفرقة بينهما وهو قول زفر لان ردة احدهما منافية للنكاح
فردتهما اولى ابو السعود   وفيه ان اسلم احدهما لان
ردة احدهما منافية للنكاح ابتداء فكذا بقاء هو   قبل الاخر
عرف منه بينونتها عالوجي احدهما مرتد ابا الا وفي
زهر لما المتاخر هو انها اسقطت حقها بتاخرها عن
الاسلام وقيد بقوله قبل الدخول لانه بعد الدخول لا
يسقط شيء مطلقا كذا في البحر   فنصفه اي ان كانت

مطلب

مسمي

مسمي او متعة ان لم يكن   والولد يتبع سوا كان ذكرا او انثي
والمراد الذي لا يعقل الاسلام ولا يصفه فالاولى الحرمان لو
عقل الاسلام ووصفه صار مسلما بالاصالة قهستاني عن
المحيط وغيره   يتبع خير الابوين دينا هذا اذا تقومن
الطرفين في الاسلام العارض بان كانا كافرين فاسلم او
اسلمت ثم جاءت بولد قبل العرض على الاخر او التفريق او
بعده في مدة يثبت النسب في مثلها او كان بينهما ولد صغير
قبل اسلام احدهما فانه باسلام احدهما يصير الولد مسلما
واما في الاصلي فلا يتصور الا ان تكون الام كتابية لان
المرتد لا دين له الا ان يقال المراد الدين ولو حكما والمرتد
باعتبار جبره على الاسلام قريب من المسلم فصار مرتدا
الاعتبار مسلما حكما حموي واعلم ان في التقييد بالابوين
ايماء الى انه لا يتبع الى الجد وهذا ما خالف حقيقته ولو
فيه الجد الاب ابو السعود   ولو حكما عطف على محذوف
اي حقيقة ولو حكما وصورة الاتحاد الحقيقي ان يكونا
في دار الاسلام او الحرب   والاب ثمة اي اسلم ثمة في
دار الحرب لانه من اهل دار الاسلام حكما   بخلاف
العكس بان كان الاب في دار الاسلام والولد في دار الحرب
فاسلم الاب لا يتبعه ولده ولا يكون مسلما لانه لا يمكن ان
يجعل الولد من اهل دار الحرب ولا تجري احكامنا على من
في دار الحرب حتى يجعل الولد تبعا لابيه الكائن في دار
الاسلام وهذا اختلاف حقيقة وحكما وفائدة عدم التبعية
انه يصح بيعه فيكون مملوكا للسابي ابو السعود ثم
اعلم انه اذا اصاب الصبي مسلما ولو بالتبعية ثم بلغ فانه لا
يلزمه تجديد الايمان لو توعد عرضنا انما علي قول الماتريدي

فظاهر لانه لا قايل بوجوب اداء الايمان على الصبي العاقل
كما في التحرير واما على قول فخر الاسلام فظاهر ايضا لانه
قايل باصل الوجوب عليه وان لم يجب اداوه فاذا اداه وقع
فرضا كتعجيل الزكاة قبل الحلول واما على قول شمس
الايمة فكذلك وان قال بعدم اصل الوجوب عليه لانه انما قال
به للترفيه عليه فاذا وجد منه وجد الوجوب كالمسافر
اذا صلى الجمعة ولا خلاف فلا حرج في عدم وجوب نيته الوفا
عليه بعد بلوغه والمجوسي نسبة الى مجوس كصبور
رجل صغير الاذنين وضع دينا ودعي اليه قاموس ثم صار
علما على عبدة النار والوثني هو من يعبد الوثن
وساير اهل الشرك الاوثان لا دين لهم سماوي كما ياتي شر
من الكتابي لان للكتابي دين سماوي بحسب الدعوى
ولهذا اوكل ذبيحته ونجوز مناكحة الكتابية بخلاف المجوسي
فكان اشر منه حتى اذا ولد ولد بين كتابي ومجوسي فهو
كتابي لانه نوع نظر له اهـ بحر قال صاحب النهر وكم
من خلل في الجملة الاولى تحاملا وقع في بعض العبارات
من اطلاق الخير على الكتابي بل الشر ثابت فيه ايضا غير
ان المجوسي اشر اهـ وفيه ان هذه الجملة اذا لم تدخل في
الاولى لم تعلم حكم الولد من المجوسي والكتابي بل انما
افادت كون المجوسي شرا من الكتابي وبقي التبعية
ذكرها ومع ذلك لم تخل الاولى من اثبات الخير لما فيه
قطعا لان افعل التفضيل يقتضي المشاركة في اصل الفعل
افاده ح واعلم ان خيرا وشرا يستعملان للمفاضلة ولغيرها
فاذا كانا للمفاضلة فاصلهما اخير واشر على وزن افعل
وقد نطق باصلهما قال صلى الله عليه وسلم لامته انتم اخير امم

يوم

يوم القيامة اي اخير الامم واذا لم يكونا للمفاضلة فهما من
جملة الاسما لقوله تعالى ان ترك خيرا ابو السعود عن الجوهري
والاشكال انما يرد على استعمال خير للمفاضلة والنصراني
شر من اليهودي بهذا ما عليه الخازن ويويده ما ياتي
من قوله لان نزاع النصراني الخ وفي الخلاصة من باب
التكفير ما يفيد خلافه فانه قال النصرانية خير من اليهودية
يكفر وينبغي ان يقول واليهودية شر من النصرانية
لانه لا ذبيحة له اي لا يذبح بل يقتله بالخنق ونحوه على
اشرعيته في الدنيا ولعل الخنق فعل طائفة منهم اما اذا ذبحوا
حل ولو اعتقدوا المسيح الها كما مر اول كتاب النكاح
وفي الاخرة اشد عذابا لان نزاع النصارى في الالهيات
ونزاع اليهود في النبوات وقوله تعالى وقالت اليهود عزير
ابن الله كلام طائفة منهم قليلة كما صرح به في التفسير
ح عن النهر وهذا علة اشديته في الاخرة كما لو قال
النصرانية خير من اليهودية او المجوسية كفر اي وهذا
يقتضي انه لو قال الكتابي خير من المجوسي انه يكفر وقد
وقعت هذه العبارة لبعض مشايخنا كما سمعت الا ان
يقال بالفرق وهو الظاهر لانه لا خيرية لاحد الملتين
على الاخرى اعني اليهودية والنصرانية في احكام الدنيا
والاخرة بخلاف الكتابي بالنسبة للمجوسي للفرق بين
احكامهما في الدنيا والاخرة اهـ بحر وهذا التعليل ينافي
قول الشارح والنصراني شر من اليهودي فتدبر كما قدمه
بالقطع وهو النصرانية واليهودية لان افعل التفضيل
يقتضي ثبوت اصل الفعل لكل منهما الا ان احدهما ازيد فيه
لكن ورد انه استدرك على قوله كفر فان العبارة الاتية

وصف منها المجوسي بالاسعدية وهي ثابتة في كتب السنة
وهذا دليل على عدم تكفير قايلها والا لما ذكرت وحسن
فقول القايل النصرانية اخ لا كفر فيها انما لانها مثلها واجيب
بان المنهي عنه هو كونه خيرا من كذا مطلقا لا كونهم اسعد
حالا بمعنى اقل مكابرة وادنى اثباتا للمشرك اذ يجوز ان
يقال الكفر بعضه احش من بعض وعذاب بعضهم ادنى واهون
من بعض هكذا الجواب في الزهر يعني فلا ينافي حكمنا
بالكفر على من يقول النصرانية خير من المجوسية مثلا
لكن اذا قيل الوارد في السنة انما وقيل لما انه من
تاويل لما يخف فيه فالترجيح والظاهر انه محل ما ذكره في
الزهر في العقيدة اما فيما بينه وبين الله تعا حيث قصد
التاويل فلا كفر قطعا لاثبات المجوسي القايل بذلك
طايفة منهم تسمى الثانوية من اليهود والخالقات النور
ويسمى يزدان والظلمة المسماة اهرمن وزعموا
لعنهم الله تعا ان النور يخلق الخير والظلمة تخلق
الشر ورد عليهم باشياء كثيرة منها قول الشاعر
وكم لظلام الليل عندك من يد تحدث ان المانوية تكذب
وقاك ردى الاعداء تسري اليهم وزارك فيه ذو الدلال المحجب
وهؤلاء اثبتوا الخالق لا معبودا له حيث قالوا ان العبد
يخلق افعاله بنفسه الاختيارية وظاهره ان القايل
بذلك كافر وقد نصوا على انهم مومنون ناجون وذلك
لانهم لا يثبتون التاثير للعبد استقلالا بل القدرة التي
فيه خلقها الله تعا واما المجوس فاثبتوا التعدد للالهة
واثبتوا التاثير لكل استقلالا ولو تمحض ابو صغيرة
اي وامها وانما احتجنا الى تقدير هو المعطوف كقولك

الشر

الشر بانت والا فالمصر في ذاته لا يحتاج الى تقدير بانت وان
لم يدخلاها دار الحرب وكذا اذا بلغت معتوهة لانها اذا
بلغت معتوهة بقيت تابعة للابوين في الكفر لانه ليس
للمعتوهة اسلام بنفسها حقيقة فكانت بمنزلة الصغيرة
من هذا الوجه فهذا بتة بلا مهر اي ان لم يدخل بها
مثلا اي او يهودية لتناهي التبعية اي انتهائها
بموت احدهما اي الابوين ذميا اي فاذا تمحض العاقد
منها لا يتبعه وقوله او مسلما فاذا تمحضت الكتابية التي تحته
لا تبعية للبنت لما ذكر او مرتدا انما تبع المرتد الميت
لانه في حكم المسلم من جهة انه كسب اسلامه يرثه وارثه
المسلم فلم ينتقل بكفر الاخر لا ولى ان يقول فلم ينتقل ه
بتمحض الاخر لانه كان اولا كافرا غاية الامر انه انتقل الى
حالة من الكفر اشد من التي كانت عليها وربما وهمت عبارته
ان الاب الاخر مسلم وهو ينافي قوله بموت احدهما ذميا
او مرتدا ينبغي ان يقال ان التبعية انما تناهت وانقطعت
عمن بقي من الوالدين بتمحضه لا بموت احدهما لانه لو
اسلم من بقي تبعته انتهى ولو ارتد اي الابوان
لم تبن اي الصغيرة لان احكام المسلمين قايمة في حقها
فان لحقا بها لو ثبتها المسلمين ولا تقدر على الرجوع
مالم يلحقا اي فشيق لكونهما صارا من اهل الحرب بالالحاق
والا حكم عليهما الجبر مطلقا اي سوا لحق او لم يلحق
لانهما سلمة حلالا يتعاجر فان المجنون يراعى حاله
قبل طرو الجنون فتمحضا اي الزوجان معا والبنوة
في هذه الصورة قولا ابي يوسف رضي الله تعا عنه وقال
محمد رضي الله تعا عنه لا تنقع لابي يوسف ان الزوج لا يبقى

علي ذلك والمراة تعي فصار كردة الزوج وحرم وفق محمد
بان المجوسية لا تحل للمسلم فاحد ابويها اي المجوسية كالارتداد
فكانها ارتدت امعا فلا تقع الفرقة او تنصر الا يظهر
لان الموضوع ان المراة نصرانية ولا يظهر توجيه قول
محمد فيها بانت لان سبب الفرقة جا من قبل الزوج
خاصة واما الزوجة فهي كافرة الاصل هنوية وصححا
مطلقا اي مسلمة او مرتدة او كافرة والاهي
لذلك اما المرتد فلاستحقاقه القتل والامهال مشروع
التامل والنكاح يشغله عنه ولا يرد من وجب عليه
القصاص لان العفو مندوب اليه واما المرتدة فلانها
محبوسة للتامل وخدمة الزوج يشغلها الا انه لا ينتظم
بينهما المصالح والنكاح ما شرع لعينه بل للمصالح وخير
محمد اي خير محمد الذي اسلم في اختيار اربع نسوة
اي ايتها كانت وخيره ايضا في اختيار اي الاختين
شا والبنت اي يختار البنت في نكاحها مع امها او الام
او يتركها جميعا لانه روي ان غيلان الديلمي اسلم
وتحته عشر نسوة اسلمن معه فخيره رسول الله
صلى الله عليه وسلم فاختار اربعا منهن وكذا
فيروز الديلمي اسلم وتحته اختان فاختار احداهما
وانما يختار البنت لان نكاحها منع من نكاح الام لها
وكرهما ان هذه الانكحة فاسدة لكن لا نتعرض لهم
لانا امرنا بتركهم وما يدينون فاذا اسلموا ابيح
التعرض وتخيير على الاول وتخيير من كان في التزوج
بعد الفرقة اه ح عن المنح وانظر الحكم في صورة اجتماع
الام مع بنتها على قولهما هل له ان يجيز في احداهما

بعد التفريق او الحكم حرمتهما معا لان وطي الام يحرم البنت
والعقد على البنت يحرم الام او يحكم بصحة المتقدم حو
والاخر باطل يحرر عما مر في الكافي حيث قال مسلم
تزوج صغيرة نصرانية ولها ابوان نصرانيان فكبرت
وهي لا تعقل دينا من الاديان ولا تصفه وهي غير معتوهة
فانها تبين من زوجها وكذا الصغيرة المسلمة اذا بلغت
عاقلة وهي لا تعقل الاسلام ولا تصفه وهي غير معتوهة
بانت من زوجها اي المحيط ولا مهر لها قبل الدخول
وبعده يجب المسمى ويجب ان يذكر الله تعالى بجميع
صفاته عندها ويقال لها اهو كذلك فان قالت نعم حكم
باسلامها وان قالت اعرفه واقدر على وصفه والا اصفه
بانت ولو قالت لا اقدر على وصفها اختلف فيه ولو
علمت الاسلام ولم تصفه لم تبن وان وصفت المجوسية
بانت عند الامام ومحمد رحمهما الله تعالى خلافا لابي
يوسف وهي مسئلة ارتداد الصبي اه فقول الشر
وينبغي عقيب يجب وقوله تعالى موقوع على الاستثناء والله
تعالى اعلم واستغفر الله العظيم
لما ذكر جواز نكاح اكثر من النسوة للحر
وثنتين للعبد لم يكن بد من بيان القسم عند اعتراض
ما هو المراد بالذكر او وجب تاخيره القسمة اي قسمة
حق الملك بين الشركاء وتعيين انصبائهم وشرعا تسوية
الزوج بين الزوجات في المأكول والمشروب والملبوس
والبيتوتة لا في المحبة والوطي قهستاني وفيه ان في
النفقة يعتبر حالهما على المختار فحينئذ قد يكون
احداهما غنية والاخرى فقيرة فلا يلزم التسوية بينهما

في النفقة ولا ينافي ذلك الا على قول من يعتبر حال الرجل وحده افاده صاحب البحر النصيب اي من الخير ويطلق على احد الاقسام افاده صاحب النهر وان لم يكن نصيبا وقال العيني يقال كلاهما اي المكسور والمفتوح بمعنى النصيب الا ان الاول يستعمل في موضع خاص اه يجب صرح بالوجوب في الهداية والملتقى والقهستاني وغيرها وظاهره ان الوجوب المصطلح عليه وهو ما ثبت بدليل ظني المتن او الدلالة ويعاقب على تركه اقل من عقاب ترك الفرض وظاهر الاية وهي قوله فان خفتم ان لا تعدلوا فواحدة او ما ملكت ايمانكم ح انه فرض وبه صرح مسكين ونظر الحموي فيه بان الفرضية لا تثبت بالظا بل بالصريح القطعي وكلام الفتح ربما يعين ان الوجوب بمعنى الافتراض فانه قال وهو واجب لقوله تعالى بعد بيان حل الاربع فان خفتم ان لا تعدلوا فواحدة او ما ملكت ايمانكم فاستفدنا ان حل الاربع مقيد بعدم خوف الجور وثبوت المنع عن اكثر من واحدة عند خوفه فعلم ايجابه عند تعددهن فتدبره اي لا يجوز اشار به الى انه ليس المراد بالعدل في المتن التسوية الحقيقية اذ لا يتاتى ذلك بين الحرة والامة بل المراد ما يعمها ويعم جعل العشر مثلا افاده ح بالتسوية في البيتوتة الباء للتصوير وفيه انه لا تسوية بين الحرة والامة وفي الملبوس والماكول قال في البحر يجب عليه التسوية بين الحرتين او الامتين في الماكول والمشروب والملبوس والسكنى والبيتوتة اه وهكذا ذكر الولوالجي والحق انه على قول من اعتبر حال الرجل في النفقة وحده واما على القول المفتى به من اعتبار حالهما فلا فان احداهما قد تكون غنية والاخرى فقيرة فلا يلزم التسوية بينهما مطلقا في النفقة بحر

والصحبة

والصحبة اي التانيس بان يوانسها بما يوانس الاخرى فان بات عند احدهما معيسا وجهه لم بات ويدل على هذا ما في الهندية من قولهم ومما يجب على الازواج للنسا العدل والتسوية بينهن فيما يملك والبيتوتة عندها للصحبة والموانسة لا فيما لا يملك وهو الحب والجماع كذا في الخانية وفي البحر عن الكمال لا نعلم خلافا في ان العدل الواجب في البيتوتة والتانيس في اليوم والليلة وليس المراد ان يضبط زمن النهار فبقدر ما عاشر فيه احداهما يعاشر الاخرى بقدره بل ذلك في البيتوتة واما في النهار ففي الجملة قال في النهر يعني لو مكث عند واحدة اكثر النهار كفاه ان يمكث عند الثانية ولو اقل منه بخلافه في الليل حتى لو كان عند احدا ها بعد الغروب وجا للثانية في ليلتها بعد العشا فقد ترك القسم اه لا في المجامعة لابتنائها على النشاط در منتقى بل يستحب اي ما ذكر من المجامعة ح واعلم يحمله شاملا للمحبة اذ لا تكليف بها اذ هي ميل القلب وفي الهندية والمستحب ان يسوي بينهن في جميع الاستمتاعات من الوطي والقبلة وكذا بين الجواري وامهات الاولاد ولا يجب شي وعلل المص الاستحباب بتوليه التحصين لهن عن الاشتهاء والميل الى الفاحشة ويسقط حقها بمرة قال المص اعلم ان ترك جماعها مطلقا لا يحل صرح اصحابنا بان جماعها احيانا واجب ديانة لكن لا يدخل تحت القضا والالزام الا الوطية الاولى ولم يقدروا فيه مدة ويجب ان لا يبلغ فيه مدة الايلا الا برضاها وطيب نفسها اه قال في النهر وفي هذا الكلام تصريح بان الجماع بعد المرة الاولى حقها ولا يبلغ مدة الايلا هو بحث للكمال

مطلب الجماع بعد المرة الاولى حقه لا حقها

كمل ح

كما في النهر ومدة الايلا اربعة اشهر للحرة وشهران للامة وانظر
هل يعتبر في مدة ايلا بها او المعتبر مدة الحرة ويومر المتعبد
ومثله المشتغل بالاما قال في الهندية لو كان للرجل امرة واحدة
وهو يقوم بالليل ويصوم بالنهار او يشتغل بصحبة الاما فطالبت
المراة الى القاضي امره القاضي ان يبيت معها احيانا ويفطر لها
احيانا وكان ابو حنيفة رحمه الله تعالى اولا يقول يجعل لها
يوما وليلة وللزوج ثلاثة ايام ولياليها ثم رجع فقال يومر الزوج
ان يراعيها ويونسها بصحبته اياما واحيانا من غير ان يكون
في ذلك شي موقت كذا في الخانية وقدره الطحاوي وهو
رواية الحسن عن الامام قال المص قال الشعبي روي ان امراة
جات الى عمر بن الخطاب رضي الله تعا عنه وعنده كعب بن
سور وقالت يا امير المومنين ان زوجي يصوم النهار ويقوم
الليل وانا اكره ان اشكوه فقال لها نعم الرجل زوجك فرددت
كلامها وعمر لا يزيد على ذلك فقال كعب يا امير المومنين انها
تشكو زوجها في هجره فراشها فقال له عمر كما فهمت اشارتها
فاحكم بينهما فارسل الى زوجها فقال لها كعب ما تقولين
فقالت يا ايها القاضي الحليم ارشده الهي
حليلي عن فراشي مسجده زهده في مضجعي تعبده
نهاره وليله ما يرقده ولست في امر النسا احمده
فقال لزوجها ما تقول فقال
زهدني في فراشها وفي الكلل اني امرء اذهلني ما قد نزل
في سورة النمل وفي السبع الطول فقال له كعب ان لها عليك حقا يا رجل
نصيبها في اربع لمن عقل فاعطها ذاك ودع عنك العلل
فقال عمر من اين لك هذا فقال لان الله تعا اباح
للحر اربع زوجات فلكل واحدة يوم وليلة فاعجب ذلك

عمر

مطلب في المراة ان تشكو زوجها

عمر وجعله قاضي البصرة اه ح تتمة ذكر البقاعي في المنا
المناسبات حديثا ان المراة ان تشكو زوجها لحق متعلق
بقدر وسبع الايه اعني سبع ليال للامة اي اذا كانت الزوجة
امة لانه اذا فرض ثلاث زوجات حرائر معها كان لكل منهن
من الاسبوع يومان وليلتان ولها يوم وليلة تتمة
الاسبوع قال المولف في شرح الملتقى قال اما تعيين المقدار اي
ظم اي لا اعتنا نعم في كتب المالكية قيل يقضي باربع ليلة لها
واربع نهارا او قيل باربع نهرا فقط وقيل بعشر قال في النهر
وعندي ان الراي فيه للقاضي فيقضي بما على ظنه انها
تطيقه اه قلت المسيلة اذا لم ينص عليها في المذهب ظاهر يرجع
اليه من مذهب الامام مالك رضي الله عنه كما نقله الحموي عن حاشية
الاشباه فلا وجه للبحث ح وانظر ما اذا كانت الالة كبيرا
طولا او غلظا هل الراي للقاضي تحرر قال في الدر المنتقى
ويكره للرجل ان يطا امراته وعندها صبي يعقل او اعمى
او ضرتها او امتها او امته اه ما لم تطقها قدرها افاد بذلك انه
لا يعمل بقولها في تعيين الوطيات وقيد ان ظنه قدر الايعاد
طاقتها ومقتضى اعتبار طاقتها ان يكون القول لها في
تعيين العدد والمقدار اي بلا فرق بين محل الخ وذلك
لان وجوبه انما هو للصحبة والموانسة لا للمجامعة هـ
افاده المص وخصي بفتح الخا من نزعت خصيتاه وبقي
ذكره وصبي دخل بامراته الاولى حكم في العدد خلافا
بامراتيه الا ان قسمه لا يكون الا بين الموطوات بهذا لان
وجوبه لحق النسا وحقوق العباد تتوجه على الصبيان
عند تقرر السبب وفي المنح عن مالك يدور الولي بالصبي
بدعلي نسايه وفي المحيط وان لم يدخل الصغير بها فلا

مطلب المسيلة اذا لم ينص عليها في المذهب
فالرجوع الى مذهب الامام مالك

ف

فايدة في كونه معها   وبالغ لم يدخل بها الا وفي ان دخل قال في البحر
لا نفي في كونه معها فايدة قال في النهر ولم ار حكم المنكوحة اذا وطئت
بشبهة وهي في العدة والمحبوسة بدين لا قدرة لها على وفايه
والناشزة والمسطور في كتب الشافعية انه لا قسم لها في الكل
وعندي انه لا يجب للموطوءة بشبهة تامل اذ نفقتها في هذه
العدة ليست واجبة عليه ومعلوم ان القسم عبارة عن التسوية
في البيتوتة والنفقة والسكنى فليحرر قال ابو السعود
والتقييد في المحبوسة المديونة بانه لا قدرة لها على وفايه
يقتضي انه اذا كان لها قدرة لا قسم لها وهو ظاهر   يمكن
وطيها اما من لا يمكن وطيها فلا قسم لها لانه لا نفقة لها
ومحرمة اي بحج او عمرة او بهما   ومظاهر بفتح الهاء
ومولى بضم الميم وسكون الواو وفتح اللام منونة من الايلاء
وقوله بها تنازعه كل من مظاهر ومولى   ومقابلة نهر اي
مقابلها ذكر من قوله وحايض الخ   رجعية اي مطلقة رجعية
في غير سفر اما اذا سافر باحدهما فليس للاخرى ان تطلب
من الزوج ان يمكث عندها مثل ما كان عند التي سافر بها هندية
وهذا بما مضى فليس لها ان تطلب ان يقيم عندها مثل
ذلك هندية   بعد رأى القاضي اياه افاد به انه لا يعزر في
المرة الاولى وبه صرح في البحر   بغير حبس بل بوجع عقوبة
هندية   اي لتفويته اي الحبس الحق اي حق القسم الم
ح فيكون علة لمحذوف تقديره واعلم بحبس لتفويته الحق
وفيه ان مدة الحبس ساقطة من القسم فلا يفوت به شيء بل
يحصل به الزجر عن المخالفة ويحتمل انه علة لقوله عزر والضمير
في لتفويته الى الزوج   وهذا اي التعزير   انما فعلت
ذلك اي زيادة المكث عند احدها   بقرعة اي التي خاصمت

قوله والجديدة

والجديدة هذا عنده خلاف الائمة الثلاثة فقالوا ان كانت الجديدة
بكرا يفضلها بسبع ليال وان كانت ثيبا يفضلها بثلاث   والمسلمة
والكتابية بها اي تميزت المسلمة عن الكتابية بالاسلام ربما توهم
عدم استواء الكتابية معها في القسم فدفع هذا الوهم ببيان
الحكم   لاطلاق الادلة وهو قوله تعالى وعاشروهن بالمعروف
وقوله تعالى ولن تستطيعوا ان تعدلوا بين النساء ولو حرصتم
فلا تميلوا اي ان لم تستطيعوا العدل والتسوية في المحبة فلا
تميلوا في القسم قاله ابن عباس   والامة الخ قضى بذلك ه
الصديق وعلي رضي الله تعالى عنهما ولان حل الامة انقص
من حل الحرة بدليل انه لا يجوز نكاحها معها ولا بعدها فلا
بد من اظهار النقصان في الحقوق نهر   والمدبرة ولو تدبيرا
مطلقا   والمبعضة هي التي عتق بعضها وسياتي ان حكمها
كالمكاتبة الا في ثلاث   والسكنى معها اي مع الاقامة
والمصاحبة   اما النفقة وهي الاكل والشرب والسكنى واللبس.
فبحالها اي فتعتبر بحالها من الفقر والغنا وهذا هو
ما قدمناه عن صاحب البحر والشرنبلالي فيما سبق على قول
من اعتبر حاله فقط   ولا قسم في السفر اي لا يجب عليه
ان سافر بزوجاته ويقسم بينهن ولا ان يقسم للحاضرة بقدر
المدة التي كانت مع المسافرة   دفعا للحرج قال في البحر
لانه قد يثق باحداهما في السفر والاخرى في الحضر والقرار في
المنزل لحفظ الامتعة او لخوف الفتنة او يمنع من سفر احداهما
كثرة سمنها فتعيين من يخاف صحبتها في السفر لخروج قرعتها
الزام للضرر الشديد وهو مندفع للحرج   والقرعة
بالقلم طينة او عجينة مدورة مثلا يدس فيها ورقة يكتب
فيها اسم السفر والحضر ثم يسلم الى صبي يعطي كل امراة

واحدة منهن ح عن القهستاني القرعة لما روي عن عائشة رضي
الله تعالى عنها انه صلى الله عليه وسلم كان اذا اراد سفرا اقرع
بين نسائه وايتهن خرجت قرعتها خرج بها متفق عليه ولنا
ما سبق انه لا حق لهن في السفر وفعله عليه الصلاة والسلام
يدل على الاستحباب ونحن نقول به تطييبا لقلوبهن والدليل
عليه انه صلى الله عليه وسلم لم تكن صلى الله عليه وسلم
التسوية واجبة عليه في الحضر وانما كان يفعله تفضلا لقوله
الله تعالى ترجي من تشاء منهن وتؤوي اليك من تشاء فكان
ممن يأوي عائشة وام سلمة وزينب وحفصة وممن ارجاه
سودة وجويرية وام حبيبة وصفية وميمونة ذكره المنح ع
فاذا لم يجب عليه في الحضر فكيف يشترط عليه بفعله على
الوجوب زيلعي قال البيضاوي ترجي من تشاء منهن
تؤخرها وتترك مضاجعتها وتؤوي اليك من تشاء تضم
اليك وتضاجعها او تطلق من تشاء وتمسك من تشاء ومن
ابتغيت طلبت ممن عزلت طلقت فلا جناح عليك في شي
من ذلك ابو السعود صح لما روي ان سودة بنت زمعة
سألته ان يراجعها وتجعل نوبتها لعائشة اه فهو صريح
في انه صلى الله عليه وسلم طلقها ويوافقه ما ساغ
في الكفايات انه قال لسودة اعتدي ثم راجعها لكن الذي
نقله شيخنا عن المواهب انه لما كبرت سودة اراد النبي
صلى الله عليه وسلم طلاقها فسألته ان لا يفعل وجعلت
يومها لعائشة فامسكها ابو السعود ولو جعلت لزوجها
جعلا ان يزيدها في القسم فهو حرام وهو رشوة
ويرجع بما دفعت اليه وكذا لو جعلت من مهرها شيئا
ليزيدها في القسم او زادها في مهرها او جعل لها شيئا

لتجعل

لتجعل نوبتها لصاحبتها فالكل باطل لانه اي حقها وهو القسم
ما وجب اي لم يجب بعد فما سقط اي فلم يسقط باسقاطها لح
ويؤخذ منه ان من قال سامحت من اغتابني في المستقبل لا
يسقط حقه في المستقبل بهذا الاسقاط لعدم وجوبه
حالة الاسقاط وفي البحر بحثا نعم حيث قال ولعل المشايخ
انما لم يعتبروا هذا التفصيل اي التفصيل الذي ذكره
الشافعية واوضحه فيه لان هذه الهبة انما هي اسقاط
عنه فكان الحق له سواء وهبت له او لصاحبتها فله ان يجعل
حصة الواهبة لمن شاء ونازعه في النهر حيث قال
اقول كون الحق له فيما اذا وهبت لصاحبتها ممنوع في
البدائع في توجيه المسألة بانه حق ثبت لها فلها ان
تستوفي ولها ان تترك اه ح اقول كون الحق لها انما
هو قبل الاسقاط اما بعد فاعتبره المشايخ اسقاطا عنه
فرجع الامر اليه فيه وقد يقال ان الحق حيث كان لها
واسقطته لمعينة لا يجوز ان يجعله لغيرها مهم هذا
اتفاقي وحكم الاثنين كالجمع ولا يجامعها في غير نوبتها
ولو نهارا اولا باس ان يدخل عليها نهارا لحاجة ولا يدخل
عليها ليلة حتى تشفى يعني انه اذا اقام ليالي عند
واحدة واقام عند الاخرى بحصل لها في اثنائها مرض
يشرع له ان يؤخر تمام مدتها الى شفاء المريضة وليس
للصحيحة ان تطالب بتمام مدتها مع مرض الاخرى
فلو تمت مدة الاخرى واشتد المرض فاقام عندها ليالي
فالظاهر اعتبار القسم بقدر مدة اقامته عند المريضة
لانه لا فرق فيه بين المريضة والصحيحة بحر
يعني اذا لم يكن آخر هذا التقييد لصاحب البحر بحثا وهو

ظاهر واطلقه الزيلعي في الحاشية   ولو مرض في بيته قال
في البحر ولم ار كيفية قسمه في مرضه حيث كان لا يقدر على
التحول الى بيت الاخرى والظاهر انه اذا صح ذهب عند
الاخرى بقدر ما اقام عند الاولى مريضا ولا يخفى انه اذا كان
الاختيار في مقدار الدور اليه حال الصحة ففي مرضه اولى
فاذا مكث عند الاولى مدة اقام عند الثانية بقدرها اهـ
وينبغي ان يحمل ما ذكره على ما اذا كانت البيوت لهن فلا ينافي
ما ذكره الشمني عنه لانه فرضه فيما اذا مرض في بيته
واراد دعاء الكل في بيته ويطلب كلا في نوبتها
وان سياتي في القهستاني عن الخانية والسراجية وغيرها
ان له ان يقيم عند امراته ثلاثا او سبعة وعند الاخرى كذلك
اهـ   وقيده في الفتح حيث قال اعلم ان هذا الاطلاق
لا يمكن اعتباره على صرافته لانه لو اراد ان يدور سنة
ما يظن اطلاق ذلك له بل لا بد ان تطلق له مدة الايلاء وهو
اربعة اشهر واذا كان وجوبه للتانس ودفع الوحشة وجب
ان يعتبر المدة القريبة واظن ان اكثر من جمعة مضارة الا
ان يرضيا اهـ فقوله واظن الخ اضراب ابطالي عن مدة
الايلاء اهـ   او جمعة او بمعنى بل كما في قول الشاعر
كانوا ثمانين او زادوا ثمانية :: لولا رجاؤك قد قتلت اولادي
اهـ   وعبر في البحر حيث قال والظاهر الاطلاق لانه
لا مضارة حيث كان على وجه القسم لانها مطمئنة بمجي
نوبتها اهـ   ونظر فيه في النهر حيث قال وفي نفي
المضارة مطلقا نظر لا يخفى اهـ   وظاهر جزمهما انه
صاحب البحر والفتح عن الجوهرة   بثلاثة ايام قد
علمت رده بما نقلناه عن القهستاني   وهو حسن ظاهر

هذا

مطلب اذا نشزت يؤدبها الزوج بالوعظ ثم بالهجر ثم بالضرب بالترتيب

هذا لانه امر قضاء لا افتاء   وحقه الخ ذكر في البدائع ان
من احكام النكاح المعاشرة بالمعروف واختلف فيه فقيل هو
الاحسان قولا وفعلا وخلقا وقيل ان يعمل معها لما يحب
ان تعامل نفسه وهي مستحبة من الجانبين ومنها اذا
حصل نشوز يؤدبها بالوعظ ثم بالهجر ثم بالضرب للاية
فانها على الترتيب واختلف في الهجر فقيل ترك مضاجعتها
وقيل ترك جماعها والاظهر ترك كلامها مع المضاجعة والجماع
وان احتاج اليه اهـ   في كل مباح الظاهر انه عند الامر به
منه يكون واجبا عليها كما اذا امر السلطان الرعية به وله
ضربها بترك الزينة اذا كان يريدها وترك الاجابة وهي
طاهرة والصلاة وبشروطها كذا في الفتح ولو لها امرا فلا تقطع
له ان يطلقها وان لم يقدر على ايفاء مهرها وان كان لها
اب زمن وليس له من يقوم عليه وزوجها يمنعها من الخروج
اليه فلها ان تعصي زوجها وتطيع الوالد مؤمنا كان او كافرا ولو
لها ام شابة تخرج الى الوليمة والمصيبة وليس لها ان تخرج
لا يمنعها انه لها لم يتحقق عنده انها تخرج لفساد فحينئذ
يرفع الامر الى القاضي فاذا امره القاضي بالمنع له ان يمنعها
لقيامه مقامه هندية عن الكافي   ومن الحلال ما تتأذى
من رائحته كثوم وبصل   بل ومن الحناء اذا ذهبت انه له
منعها من الزينة المؤذية له   وتمامه فيما علقته على
الملتقى وعبارته عن الخانية مع زيادة للمنتقى لو كان له امرأة
وسراري امر بيوم وليلة عند كل من اربع عنده وفي
البواقي عند من شاء منهن وكذا لو كان له ثلاث نسوة
امر بيوم وليلة عند كل منهن ويقيم في يوم عند من شاء
من السراري ولو له اربع اقام عند كل يوما وليلة ولم يكن

عند السراري الا وقفة الماء ويكره للرجل ان يطأ امراة وعندها
صبي يعقل او اعمى او ضرتها او امتها او امته اه ثم قال ولا يجمع
بين الضرائر الا بالرضى ولو قالت لا اسكن مع امتك ليس لها
ذلك ولو اقام عند الامة فعتقت يقيم عند الحرة يوما وكذا
العكس ح وفي ابي السعود لا يلزم بعد تمام الدور على نسائه
ان يبتدئ القرعة عليهن عقب تمامه فانه لو ترك المبيت عند
الكل بعض الليالي وانفرد بنفسه كان بعد تمام الدور على
نسائه وسراريه وامهات اولاده لا يمنع من ذلك اه وهذا
ينافي قوله ولم يكن عند السراري الا وقفة الماء والله تعالى
اعلم واستغفر الله العظيم

باب الرضاع

لما كان المقصود من النكاح الولد ولا يعيش في ابتداء امره
غالبا الا بالرضاع ولكن له احكام تتعلق به وهي من اثار النكاح ح
المتاخرة عنه جعله اخر كلامه وبهذا علم ان عنونته بباب
اولى من كتاب كما وقع في الكنز وفي البرجندي اورده
عقب النكاح لانهما نظيران من حيث انهما سببان للحرمة
اه ومنه يستفاد ان الشيء الواحد قد يكون نظيرا وضدا
باعتبارين الحيثية ابو السعود عن الحموي والرضاع مصدره
رضع وكذا مصدران اخران رضاع ورضاعة واما رضع ففي
القاموس انه رضع من باب سمع وضرب وكرم والصاد
محركة بالحركات الثلاث كما يجوز في الضاد من مصدره
والفتح والكسر والسكون بمعنى بفتح وكسر ويجوز فيه ضم
ومعنى المضموم ان يرضع معه اخر نهر عن القاموس
مص الثدي او الثدي مؤنث كما في المغرب وفي المصباح الثدي
للمراة وقد يقال في الرجل ايضا قاله ابن السكيت وهو الشرعي
قاصر لانه في اللغة يعم المص ولو من بهيمة ولو قال كما

في

في القاموس هو لغة شرب اللبن من الضرع او الثدي لكان
اولى من ثدي ادمية خرج به الرجل والشاة نهر او
ابنته اخذه صاحب النهر من اطلاقهم قال وهي حادثة الفتوى
والحق بالمص الوجور والسعوط تعريض بالرد على
صاحب البحر حيث قال التعريف منقوض طردا اي قد
يوجد المص ولا رضاع اذا لم يصل الى الجوف وعكسا اذ قد
يوجد الرضاع ولا مص كما في الوجور والسعوط ثم اجاب
بان المراد بالمص الوصول الى الجوف من المنفذين وخصه
لانه سبب الوصول فاطلق السبب واراد المسبب واعترضه
في النهر بانه لا يستلزم الوصول الى الجوف الا في القاموس
مصصته شربته شربا رفيقا وجعل الوجور والسعوط
ملحقين بالمص اه ح والوجور بالضم المصدر كالسعوط وفي
المختار الوجور بالفتح الدواء يوجر في وسط الفم يقال
تقول وجرته واوجرته ابو السعود هو حولان ونصف
عنده وعندهما حولان وقيل ثلاثة وقيل خمس عشرة سنة وقيل اربعون
سنة وقيل جميع العمر قهستاني وهو الاصح لان قوله تعالى
والوالدات يرضعن اولادهن حولين كاملين لمن اراد ان
يتم الرضاعة يدل على انه لا رضاع بعد التمام واما قوله تعالى
فان ارادا فصالا عن تراض منهما وتشاور فلا جناح عليهما
فانما هو قبل الحولين بدليل تقييده بالتراضي والتشاور
لانه بعدهما لا يحتاج اليهما ذكرهما صاحب البحر عن العيون
كذا في اكثر النسخ وفي بعض النسخ عن العيون وعبارة
النهر وفي تصحيح القدوري معزيا الى العيون على الرواية
ح لكن الامام استدل على قوله وبه يفتى وحاصله
انهما قولان افتي بكل منهما واستدلال الامام استدل به صاحب

الهداية لكنه رجع الى الحق في باب ثبوت النسب من ان
الثلاثين لهما على التوزيع افاده في البحر وفصاله اي
فطامه اي مع كل منهما بيان ذلك انه تعالى ذكر سنين
وضرب لهما مدة فكانت بكمالها لكل واحد منهما كالاجل المضروب
للدينين كان يقول لفلان علي الف وخمسة اقفزة الى
[illegible] في الاول وهو الحمل بقول عايشة لا يبقى
الولد الخ الذي ذكره في النهر عنها رضي الله تعالى عنها لا يبقى
الولد في بطن امه اكثر من سنتين ولو بفلكة مغزل فالشارح
رواه بالمعنى ومثله لا يعرف الا سماعا اي قول عايشة
مما ليس للعقل فيه مجال اذ لا يعرف الا بالسماع منه عليه الصلاة ة
والسلام والاية مؤولة جواب سؤال حاصله كيف
جوز الامام تخصيص الاية بالحديث والقطعي لا يخصص
الظني واجيب بان الاية ليست قطعية بل هي قابلة
للتاويل فحينئذ يجوز التخصيص به واورد ابحر على
قوله لزوم الجمع والمجاز لان لفظ العدد استعمل في حقيقته
بالنسبة الى مدة الفصال وفي اربعة وعشرين بالنظر الى
مدة الحمل مع ان اسما العدد لا يجوز شي منها عن الاخر
لتوزيع اي العلما ومنهم الشافعي ومرجع الضمير
معلوم من المقام والمراد بالاجل اسم العدد والمراد بالاقل
اقل مدة الحمل وبالاكثر اكثر مدة الفصال على ان الواجب
الخ دفع به ما يتوهم من عدم العمل بمذهبه لعدم ظهور
دليله كما افاده اي قاضي خان في رسم المفتي اول فتاويه
لكن الخ استدراك على قوله على ان الواجب الخ
قيل يخير المفتي وقيل يقدم قول الامام وان لم يظهر
دليله وهو ما افاده قوله على ان الواجب الخ والاصح

ان

ان الصحيح بقوة الدليل قال في البحر ولا يخفى قوة دليلهما
لقوله تعالى والوالدات يرضعن اولادهن حولين كاملين الاية
اما الزوج اجر الرضاع ولكن لا يجب عليها الارضاع ديانة
بعدهما الا في المجتبى وقوله بالاجماع فيه ان الحموي نقل ان
المطلقة لها طلب اجرة الرضاع ولو بعد مضي الحولين وقد
يجاب بحمل الاجماع على ما اذا استغنى الولد بالطعام عند
الحولين وما نقله الحموي على عدم الاستغنا بعد الحولين
كذا قاله بعض الافاضل فقط اخرج به الرضاع بعدها
فانه لا يوجب التحريم بحر كما في الزيلعي اي من قوله
وذكر الخصاف انه ان فطم قبل مضي المدة واستغنى بالطعام ٢
لم يكن رضاعا وان لم يستغن تثبت به الحرمة وهو رواية
عن الامام وعليه الفتوى اه ح متى اختلفت اي
لتعدد الاقوال ولم يبح الارضاع بعد موته والاصح
ما عليه مشى على الخلاف فلا يجوز الارضاع بعد سنتين على
وفي المحيط لو استغنى في الحولين حل الارضاع بعدهما
الى نصف حول ولا اثم عند العامة خلافا لخلف بن ايوب
والانتفاع به لغير ضرورة حرام اما اذا كان لضرورة
ففيه خلاف والفتوى على المنع كما ياتي وانظر ما اذا
لم يستغن الصبي بالطعام بعد الحولين او نصف على
الخلاف فهل يجوز ارضاعه او حكمه حكم التداوي ويحرر
وفي البحر عبارته عن الفتح اهل الطب يثبتون للبن
البنت اي الذي نزل بسبب بنت مرضعة نفعا لوجع العين
واختلف المشايخ فيه فقيل يجوز وقيل لا يجوز اذا علم
انه يزول به الرمد ولا يخفى ان حقيقة العلم متعذرة
فالمراد غلبة الظن ولا يخفى ان التداوي بالمحرم لا يجوز

في ظاهر المذهب اصله بول ما لا يوكل لحمه فانه لا يشرب اصلا
اه كما مر اي قبيل فصل البير حيث قال فرع اختلف في
التداوي بالمحرم وظاهر المذهب المنع كما في رضاع البحر
لكن نقل المص ثمة وهنا عن الحاوي وقيل يرخص اذا
علم فيه الشفا ولم يعلم دوا اخر كما رخص الخمر للعطشان
وعليه الفتوي اه ح وفي هذا النقل عن المص نظر
فان الفتوي في كلامه على المنع لا على الترخيص ونصها
وفي الحاوي القدسي واذا سال الدم من انف انسان
ولا ينقطع حتى يخشى عليه الموت وقد علم بالتجربة انه
لو كتب فاتحة الكتاب او الاخلاص بذلك الدم على جبهته
ينقطع فلا يرخص له فيه وعليه الفتوى وقيل يرخص
كما رخص في شرب الخمر للعطشان واكل الميتة في المخمصة
اه ولاب اجبار امته اي لاب الطفل اجبار امته واخرج
باضافتها اليه امة الغير فان الحق لسيدها لان الولد
له ولدها منه وولدها من غيره كذلك لانه ملكه
ان لم يضره الفطام اما ان ضره حرم فليس له الاجبار
ايضا لا حاجة له بها الكاف اي اسم الفطام
منه ما يعم الموبوة وقوله على الارضاع ظاهره وان لم يكن
الولد لهما بنوعيه هما الاجبار على الاجبار وقبل
الحولين عند عدم الضرر والاجبار على الارضاع
مع زوجته الحرة اما الزوجة الامة فالذي يظهر ان الحق
للسيد انه لم يشترط الزوج حرية الاولاد ولو قبلها
هو التعليم ظاهر بالنسبة الى الاجبار على الارضاع فالمعنى
انه لا يجبر الحرة على الارضاع خارج الحولين ولا داخلهما
واما نفي الاجبار بالنسبة للفطام فلا يظهر الا اذا اراد الاجبار

قبلها

قبلها الا بعدها الا فاله جبرها على فطامه بعدهما لان
الارضاع بعدها حرام للانتفاع بجز ادمي وحينئذ فلا يظهر
فيه تعميم لان المعنى عليه ح وليس له جبرها على
الفطام بعدهما ولا قبلهما فيخص التعميم باحد النوعين
افاده ح وفي فتاوى خير الدين لو كان الاب معسرا ولا
مال للصغير تجبر الام على ارضاعه عند الكل ولا ترجع
على الاب بنفقة الارضاع والوجه في ذلك انها امرأة ذات
يسار باللبن والاب معسر والمعسر في حكم الميت فتجبر
وقد صرح الزيلعي باجبار الام على الارضاع عند اعسار
الاب لكن جعل الاجرة دينا على الاب اه مختصرا الا ان
حق التربية لها اي فليس له اجبارها على الفصال قبلهما
اذ الفطام ضرر له في حقها وكذا لا يجبرها على الارضاع اذا
تركته لانها تركت خالص حقها ولو بين الحربيين
قال في البحر عن البزازية والرضاع في دار الاسلام ودار الحرب
سوا حتى اذا رضع في دار الحرب واسلموا وخرجوا الى
دارنا يثبت احكام الرضاع فيما بينهم اه ح وان قل
بمص ما يعلم انه وصل الى الجوف هندية واشار الى خلاف
الامام الشافعي رضي الله تعالى عنه فانه يشترط خمس رضعات
مشبعات ح ولو ارتضعت الرضيع رضعة ورفع الامر الى
قاض شافعي وقضي بعدم الحرمة نفذ حكمه واذا رفع الى
حنفي امضاه قال في التاتارخانية وما اختلف فيه الفقها
وقضى به قاض يراه ثم رفع الى قاض اخر يرى خلافه
ذلك في القضية امضا قضا الاول ولا ينقضه ولو نقضه
كان باطلا اه من فتاوى الرملي لا غير ياتي
معترض في قول المص والا الاحتقان والا قطار في اذن

وغير جايفة وآمنة اذا دمح   فلو التقم الحلمة الى تفريع علي
التقييد بقوله ان علم وفي القنية امراة كانت تعطي ثديها
صبية واشتهر ذلك بينهم ثم تقول لم يكن في ثديي
لبن حين القمتها ثديي ولا يعلم ذلك الا منها جرية جاز
لابنها ان يتزوج بهذه الصبية   وفي الولوالجية يجب
على النساء ان لا يرضعن من غير ضرورة فان فعلن فليحفظن
او يكتبن ثم اذا دعت الحاجة فلا ينبغي ان ترضعه الحبلى لان
عند ذلك وتمامه في البحر تتمة في معالم السنن للحافظ الخطابي
نهى النبي صلى الله عليه وسلم عن جماع المرضعة لضرر
المولود بقوله صلى الله عليه وسلم لا تقتلوا اولادكم سرا
فان الغيل يدرك الفارس فيدعثره عن فرسه اه اي يصرعه
ويسقط ومعناه ان المرضع اذا جومعت فحملت فسد لبنها
ونهك الولد اذا اغتذى بذلك اللبن فيبقى ضاويا فاذا صار
رجلا وركب الخيل فركضها ادركه ضعف الغيل فزال وسقط
عن متونها فكان ذلك كالقتل له الا انه سر لا يكاد يدرى ولا
يشعر به اه قلت ذكر بعضهم نسخ هذا الحديث
لم يدر اخذ من ذلك ان الرضاع لا يكون محرما الا اذا علمت
المرضعة قاله صاحب النهر وفي الخانية يكره لها الارضاع
لغير ولدها من غير اذن زوجها الا اذا خافت هلاكه فحينئذ
لا باس به اه قال في البحر ينبغي وجوبه   ان لم يظهر
علامته لم ار من فسر العلامة ويمكن ان تمثل بتردد المراة
ذات اللبن على المحل الذي فيه الصبية او كونها ساكنة
فيه فان تلك امارة قوية على الارضاع   امومة المرضع
الامومة مصدر معناه كون الشخص اما قهستاني   و
يثبت ابوة زوج مرضعة التقييد بالزوج يشعر بان الرجل اذا

زني

[illegible]

زنى بامراة فولدت وارضعت صبية جاز له ان يتزوجها كذا في
شرح الطحاوي وذكر في الخلاصة عدم الجواز فلعل في المسئلة
روايتين قهستاني   لبنها منه ولو قبل الولادة بان حبلت
منه اي ونزل لبنها اما اذا لم تلد زوجته قط او يبس لبنها
ثم نزل لا يحرم رضيعها عليه ولا على ولده من غيرها كذا في القهستاني
له متعلق بالابوة لانها مصدر معناه كونه ابا والتقييد
للرضيع اه ح بزيادة   والا اي وان لم يكن لبنها منه لانه ثبت
امومة لا يكون ربيبه من الرضاع فيجوز له ان يتزوج باولاد
الزوج الثاني من غيرها اه ح   ثلاثي اي في قوله
طلق ذات لبن ح   اي بسببه اشار الى ان من بمعنى با
السببية   ما يحرم من النسب معناه ان الحرمة بسبب الرضا ع
معتبرة بحرمة النسب فيشمل حليلة الابن والاب من الرضاع
لانها حرام بسبب النسب فكذا بسبب الرضاع وهو قول اكثر
اهل العلم كذا في المبسوط وفي القنية زنى بامراة يحرم عليه
بنتها من الرضاع بحر   رواه الشيخان اشار به الى انه
حديث لكن فيه تغيير اقتضاه تركيب المتن وهو زيادة الفا
ووضع المضمر موضع الظاهر واصله كما في البحر يحرم من الرضاع
ما يحرم من النسب وتقدم انه يجوز رواية الحديث بالمعنى
للعارف على ان المصنف لم يقصد رواية الحديث   وجهها
في قوله اي بيانه ان المذكور سبع صور وهي باعتبار تعلق
الظرف بالمضاف او بالمضاف اليه او بهما تبلغ بذلك   الاولى
مرفوع بالفاعلية ح ولعله انما نسب اليه المفارقة وان كانت
مفاعلة من الجانبين لانه الفرع والنسب هو الاصل المعتبر في
التحريم والمفارقة غالبا تكون من العارض   كام نافلته
الكاف زائدة وما بعده بدل مفصل من مجمل وسوغ الزيادة ضرورة

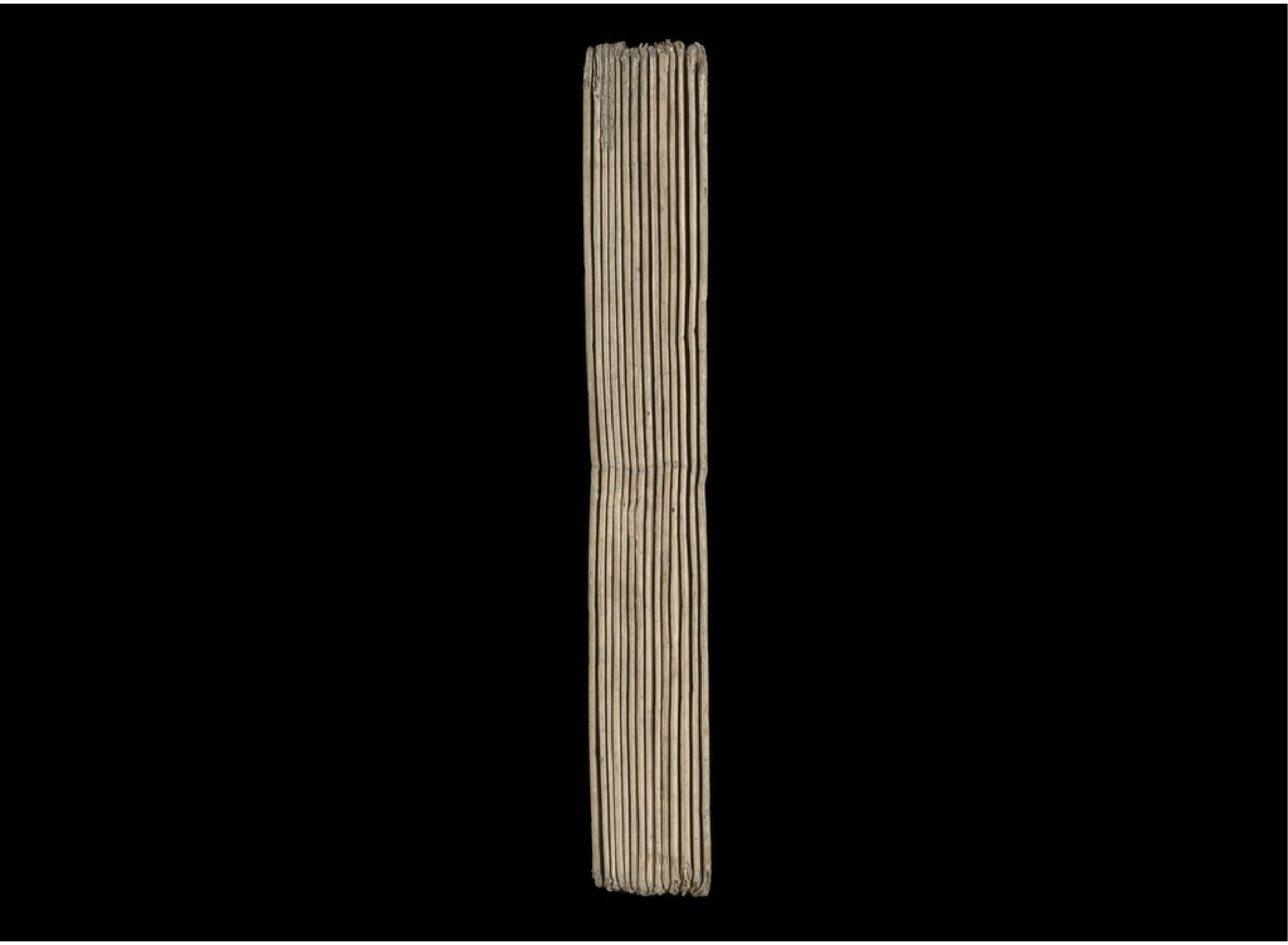
النظم والنافلة هي ولد الولد سمي بذلك لزيادته على الصلبي فاذا
فاذا ارضعت امراة ولد ولده نسبا حلت له ولو كانت امانسبية
لا تحرم لانها حليلة الابن ولو كان الرضيع ولد ولده رضاعا بأن
رضع من لبن زوجة ولده ولهذا الرضيع ام نسبية او رضاعية
اخرى حلت له ولا يخفى ان المراد بالنافلة ما يعم الذكر   وجدة
الولد صادق بان يكون الولد رضاعا والجدة رضاعية لا نسبية
لانها ام الزوجة او ام الاب وكلاهما لا تحل للاب والولد يعم الذكر
والانثى   وام اخت اي كل منهما رضاعية كان يجتمع مع صبية
على ثدي اجنبية منهما وقد انفردت الصبية بالرضاع من
اجنبية اخرى او الاخت رضاعية لكنها ام نسبية او الاخت نسبية
لها ام رضاعية لا نسبية لانها ام امه او حليلة ابيه   واخت
ابن البنت مثل الابن وكل منهما رضاعي او الاول رضاعي والاخر
نسبي او بالعكس اما اذا كان كل منهما نسبي لا تحل لان اخت
الابن اما بنته او ربيبته ومن هنا يعلم حكم ما اذا رضع ولده
على ام امه فانها لا تحرم عليه لكونها اخت ابنه رضاعا افاده ،
الوبلي   وام اخ ما قيل في ام الاخت يقال هنا وجعله
المحشي كالمحرر معه فان الحكم لا يختلف في الجميع سوا كان
المضاف اليه ذكرا او انثى مثال اخت البنت كاخت الابن وام
الخالة كام الخال   وام خال فيه الصور الثلاث اما اذا كانا
نسبين لا تحل لانها تكون جدته او منكوحة جده   وعمة ابن
بالتنوين مثل ابن وهو من البسط وفيه الصور الثلاث كل
منهما رضاعي او الاول فقط رضاعي كان يكون له ابن نسبي
رضع على اجنبية لبنها من رجل فان اخت صاحب اللبن
عمة الرضيع فللاب الرضيع التزوج بها ولو كانت نسبية لا تجوز
له لانها تكون اخته او الاول نسبي فقط وقد استوفى المم

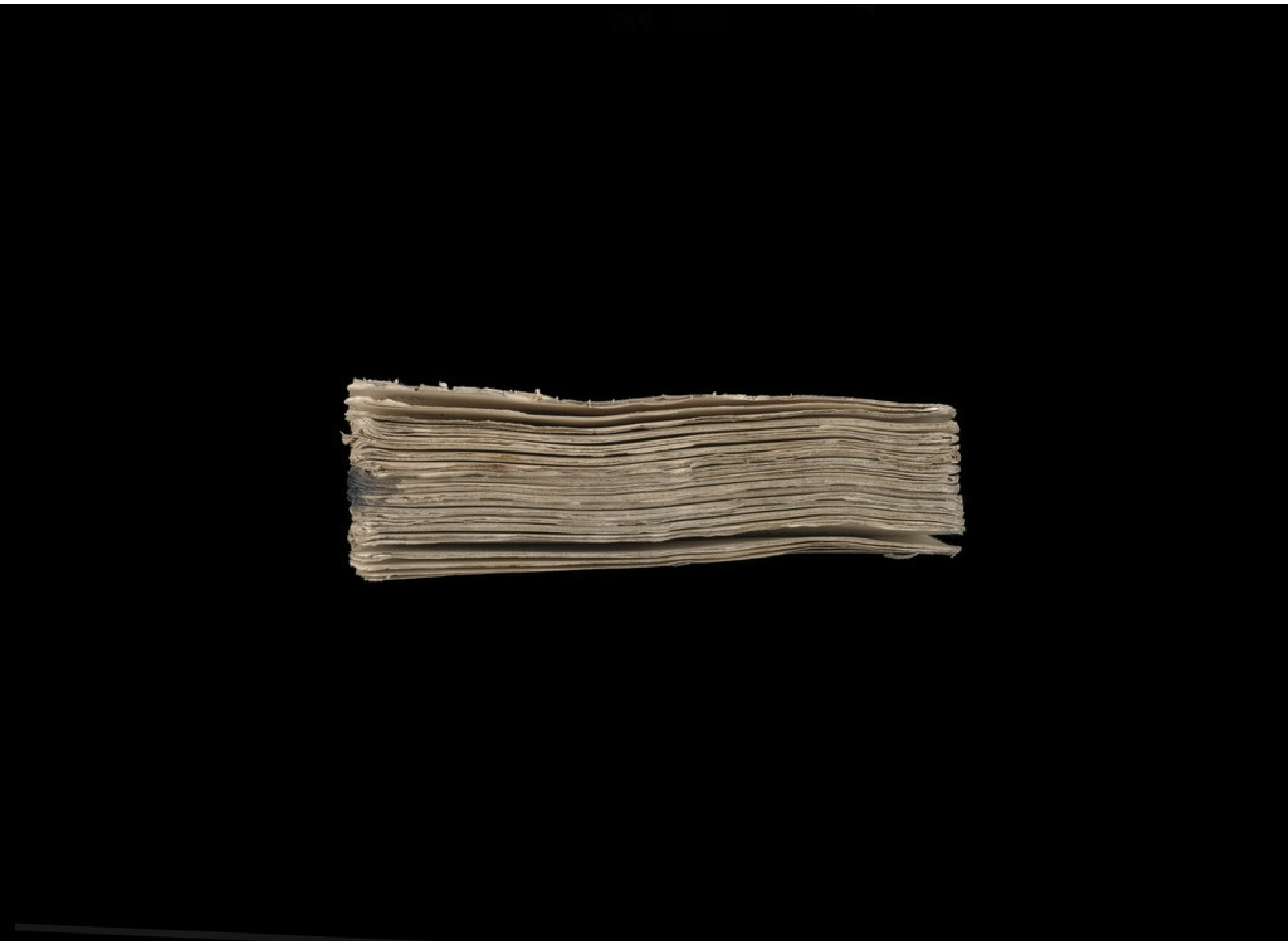
هذه

هذه الصور   استثنا منقطع جواب عما قاله القاضي
البيضاوي ان الاستثنا غير صحيح لان حرمة من ذكر بالمصاهرة
لا بالنسب فينبغي الاعتراض حمل الاستثنا متصلا   بالمصاهرة
اي حرمة من ذكر اذا لم يكن رضاع انما يكون بالمصاهرة لا بالنسب
فلم يكن الحديث وهو قوله صلى الله عليه وسلم يحرم من الرضاع
ما يحرم من النسب متناولا لها فاستثناوها منه منقطع وفي
القاموس الصهر بالكسر القرابة وحرمة الختونة   لا بالنسب
حتى تطرق فان عمته ولده حرمتها بالنسب لانها بنت ام اخته الشقيقة
او للاب او للام وما بقي من صور مخالفة الرضاع النسب ليس الحرمة
فيها عند عدم الرضاع للمصاهرة من كل وجه بل تارة تثبت الحرمة
لاجلها وتارة تثبت لاجل النسب بيان ذلك ان ام اخيه نسبا انما
تكون حرمتها بالمصاهرة اذا كان الاخ اخا للاب فانها حينئذ
امراة الاب اما اذا كان الاخ شقيقا او للام فحرمة الام للنسب لانها امه
واما اخت ابنه نسبا ان كانت اخت الابن لامه كانت حرمتها
بالمصاهرة لانها ربيبته وان كانت اخت ابنه شقيقة او للاب
فحرمتها بالنسب لانها تكون بنته واما جدة ابنه انما تكون ده
حرمتها بالمصاهرة اذا كانت ام امراته اما جدة ام الاب فحرمتها
بالنسب لانها امه واما ام عمه انما تحرم بالمصاهرة اذا كان العم للاب
لانها تكون موطوءة الجد اما اذا كان العم شقيقا او للام فام العم جدته
فحرمتها بالنسب ومثل ام العم ام الخال فلا تحرم بالمصاهرة
الا اذا كان الخال للاب لانها تكون موطوءة الجد الفاسد اما اذا
كان الخال شقيقا او للام فهي جدته نسبا من جهة الام وبنت
اخت ولده ان كانت اخت الولد لامه حرمت بالمصاهرة لانها
ربيبته وان كانت الاخت شقيقة الولد او لابيه فانها بنت
بنته واما ابن ابنه حرمتها بالمصاهرة لانها حليلة الابن واما

ام بنت بنته فانها بنته حرمتها بالنسب فقد ظهر بهذا ان التعليل
المذكور غير صحيح والتعليل الصحيح ما ذكره بعد بقوله فانه
حرمته ام اخته وسيتضح ان شا الله تعالى افاده بقوله فلم
يكن الحديث الخ لا يظهر لان النسب متحقق في جميعها اما
من كل وجه كما في الصورتين الاوليين او من بعض الوجوه
كما في الصورة الباقية   فلا تخصص بالعقل تفريع على
قوله فلم يكن الحديث متناولا لان التخصيص انما يتحقق
عند التناول وفيه رد على من زعم ان هذا تخصيص
بالعقل كصاحب الغاية وفي البحر عن الفتح قالت طايفة
هذا الاخراج تخصيص للحديث اعني يحرم من الرضاع
ما يحرم من النسب بدليل العقل والمحققون على انه ليس
تخصيصا لانه احال ما يحرم من الرضاع على ما يحرم من
النسب وما يحرم من النسب ما يتعلق خطاب تحريمه وقد
تعلق بما عبر به عنه بلفظ الامهات والبنات واخواتكم و
وعماتكم وخالاتكم وبنات الاخ وبنات الاخت فما كان من
مسمى هذه الالفاظ متحققا في الرضاع حرم فيه والمذكورات
ليس شي منها من المسمى تلك فلا يكون مخصصة وهي
غير متناولة اه   لكونها امه الخ اي لا لاجل انها ام اخيه او
اخته الاترى انها تحرم عليه وان لم يكن له اخ او اخت وكذا
اخت ابنه من النسب انما حرمت عليه لاجل انها بنته او بنت
امراته بدليل حرمتها وان لم يكن له ابن   وهذا المعنى
وهو كونها امه او موطوءة ابيه   مفقود في الرضاع فلم
يتناوله الحديث فلم تصح دعوى التخصيص   وفي
عليه الضمير يرجع الى ام الاخ والاخت باعتبار المذكور
ووقع في شرح الملتقى مثل ما هنا ولا وجه لحمل البعض

مقيسا





WMs Misc 382
Serikatt 890