يضيق اذا ذهب ماله والمراد هنا تحمل المشقة لا من ضاق بمعنى بخل (قوله فلا يستحب) بل يكره والله أعلم

﴿ كتاب النكاح ﴾

هو لغة الضم والوطء وشرعا عقد يتضمن اباحة وطء بلفظ انكاح أو تزويج فهو ملك انتفاع لا ملك منفعة وهو حقيقة فى العقد مجاز فى الوطء فيحمل عليه بقرينة قوله تعالى حتى تنكح زوجا غيره وبقرينة حديث حتى تذوق عسيلته أى حتى يوجد الوطء المقتضى غالبا اللذة المشبهة بالعسل وقال الحنفية حقيقة فى الوطء وبنوا عليه أن من زنى بامرأة حرم عليه أمهاتها وبناتها وحرمت على آبائه وأبنائه وأصله الاباحة فلا يصح نذره وان ندب نظرا لاصله خلافا لابن حجر وقال الخطيب وغيره أصله الندب وتعبير بعضهم بالاباحة مراده عدم الوجوب وعليه فالوجه ما قاله ابن حجر والمراد نذر القبول لانه الذى يستقل به الناذر وفائدته حفظ النسل وتفريغ ما يضر حبسه من المنى وحصول اللذة وهذه هى التى فى الجنة (قوله أى التزويج) أى القبول ولو آخرا هذا عن الضمير لكان أنسب (قوله هو مستحب) ولو لمسوح الابدار حوب صونا له عن الرق أو الكفر وقد يجب فى نحو من طلقها ولها حق قسم ونحو خائف عنت تعين عليه وقد يحرم فى نحو من علم من نفسه عدم القيام بواجبه وسيأتى كراهته ﴿فرع﴾ يجرى فى القسرى مثل ما فى النكاح (قوله بان تتوق) فسر الحاجة بذلك لمناسب ما بعده والا فيندب لنحو خدمة وايناس كما مر ت الاشارة اليه (قوله من مهر) أى الحال منه (قوله وغيره) هو نفقة يوم وكسوة فصل (قوله ويكسر الخ) أى الرجل لانه لا دخل له فى كسر شهوة المرأة قاله ابن حجر وفيه نظر واضح فراجعه (قوله ارشاد) أى من الشارع فهو مثاب عليه كما مر فى الماء المشمس وما قيل من أن الصوم مثير للحرارة المفضية الى زيادة الشهوة مردود أو محمول على من داوم عليه وليس مرادا هنا (قوله فعليه بالصوم) أى ولا يطلب منه أن يتزوج ففيه عدم الطلب الذى هو أعم من طلب الترك المعبر به فى كلام المصنف (قوله بالمد) أى مع المثناة وأما بالقصر والهاء فهو الجماع أو شهوته (قوله لا يكسرها بالكافور ونحوه) بل يحرم ان قطع النسل ويكره ان فتر الشهوة ﴿فرع﴾ قطع الحبل من المرأة على هذا التفصيل (قوله بان لم تتق) أى ظاهره الكراهة وان احتاج للاستئناس وفيه نظر كما مر (قوله لكن العبادة أفضل) أى ذاتها لا التخلى لها بدليل تأويل الشارح المذكور ولو أبقى أفضل على حقيقته وقدر التخلى للعبادة لكان أولى لانه محل الخلاف بين الائمة ولان العبادة أفضل قطعا وما ذكر صريح فى أن النكاح ليس من العبادة واختار النووى أنه منها ان قصد به اعفاف أو ولد ونحو ذلك والا فلا وهو المعتمد (قوله قلت الخ) هو استدراك على ما بعد الا المفيد لعدم الكراهة لواجد الاهبة مع عدم الحاجة للعلة المذكورة وعلى اطلاق تفضيل العبادة ولو لغير المتعبد فعلم من ذلك أنه من اللف والنشر غير المرتب فتأمل

﴿ كتاب النكاح ﴾

قال الزجاج يوضع نكح فى كلامهم للزوم الشئ راكبا عليه ويطلق على الوطء لما فيه من معنى الضم وعلى العقد لانه سببه اه وهو حقيقة فى العقد مجاز فى الوطء وقيل بالعكس وقيل مشترك وذهب أبو حنيفة الى الثانى (قول المتن هو مستحب) نقل الشافعى عن ابن عمر رضى الله عنهم ما رأيت مثل من ترك النكاح بعد قوله تعالى ان يكونوا فقراء يغنهم الله من فضله (قوله مؤن النكاح) عبارة الزركشى القدرة على المؤن وأما الباه بالقصر فهو الوطء (قوله بان لم تتق نفسه) قضيته انه لو كان مع ذلك يحتاج اليه لغرض الاستئناس لا تتقى الكراهة وفيه نظر (قوله فلا يكره) لو كان الشخص غير جائز التصرف فالظاهر أنه يحرم على الولى انكاحه (قول المتن لكن العبادة أفضل) قضية هذه العبارة أن النكاح فى نفسه ليس عبادة وهو كذلك وانما يكون عبادة بواسطة ما يعرض له بدليل صحته من الكافر

(والا فلا) يستحب والثانى يستحب مطلقا والثالث لا يستحب مطلقا

﴿ كتاب النكاح ﴾

أى التزويج (هو مستحب لمحتاج اليه) بان تتوق نفسه الى الوطء (يجد أهبته) أى مؤنته من مهر وغيره تحصينا للدين وسواء كان مشتغلا بالعبادة أم لا (فان فقدها استحب تركه ويكسر شهوته بالصوم) ارشادا لقال صلى الله عليه وسلم لما رواه الشيخان يا معشر الشباب من استطاع منكم الباءة فليتزوج فانه أغض للبصر وأحصن للفرج ومن لم يستطع فعليه بالصوم فانه له وجاء أى دافع لشهوته والباءة بالمد مؤن النكاح فان لم تنكسر بالصوم لا يكسرها بالكافور ونحوه بل يتزوج (فان لم يحتج) اليه بان لم تتق نفسه الى الوطء (كره) له (ان فقد الاهبة) لما فيه من التزام ما لا يقدر عليه من غير حاجة وسواء كان به علة أم لا (والا) أى وان لم يفقد الاهبة أى وجدها وليس به علة (فلا) يكره له (لكن العبادة أفضل) له منه أى فاضلة عليه (قلت فان لم

(قول

(قوله فالنكاح أفضل) أى فاضل واستغنى بما قبله عنه وحيث كان النكاح مطلوبا وقدمه على الحج ومات قبل الحج لم يعص ان كان خائف العنت والا عصى كذا قاله شيخنا ويتجه أن يقال ان خرج بما يصرفه فى النكاح عن الاستطاعة فى أول سنى الامكان فلا ائم مطلقا أو بعدها فيأثم مطلقا على نظير ما فى الصلاة فتأمل (قوله أو تعنين) أى دائم أيضا وهو من عن الشئ عجز عنه (قوله وليست المسئلة الخ) أى بحسب اطلاعه والا فهى فيهما (تنبيه) التفصيل المذكور فى الرجل يجرى فى المرأة كما نص عليه فى الام نعم لو لم تندفع عنها الفجرة الا به وجب واحتياجها للنفقة نظير وجود الاهبة فى الرجل (قوله بخلاف الفاسقة) أفاد أن المراد بالدينة من فيها صفة العدالة الا العفة وحدها بل قال بعضهم ان نكاح كافرة أولى من نكاح مسلمة تاركة للصلاة مثلا (قوله بكر) أى غير مدخول بها ولو ثيبا وغير البكر المدخول بها ولو بكرا (قوله كان تضعف الخ) أوله عيال تقوم عليهن كما فى الحديث (قوله نسيبة) أى طيبة الاصل معروفة وان لم تكن رفيعة فخرج بنت الفاسق واللقيطة وبنت اللقيط ومن لا يعرف لها أب قال شيخنا بل يكره فى ذلك فذكر بنت الزنا مفهوم له ويستحب جميلة بحسب طبعه ولود باعتبار أقاربها ولا يعتبر كونها غنية كثيرة المال وأما حديث تنكح المرأة لاربع لمالها ولجمالها ولحسبها ولدينها فاظفر بذات الدين تربت يداك فهو اخبار عما يرغب الناس فيه بحسب طباعهم وليس من الامر فى شئ الا لذات الدين ومعنى تربت افتقرت فكأنها التصقت بالتراب أو ان الذى فيها تراب ان لم تظفر بذات الدين من المذكورات وما قيل ان معنى تربت استغنت بان صار ما فيها من المال لكثرته كالتراب ولو كان مراده افتقرت لقال أتربت فاسد مناف للمراد من الحديث الا ان حمل على معنى ان فعلت أى ظفرت بذات الدين فتأمل (قوله والبعيدة) من الاقارب أولى من الاجنبية هو المعتمد لكن أن النسب معروف وما ورد عن النص من النهى عن النكاح من العشيرة يحمل على الاقربين (تنبيه) كل ما طلب فى حق المرأة للرجل يطلب فى عكسه كذلك (قوله أنسب) أى لائق من الصفات فى الافراد والاسمية (قوله قصد نكاحها) أى المرأة بكرا كانت أو ثيبا مفردة أو مع غيرها فلو قصد نكاح واحدة من نسوة فله نظرهن دفعة كما قاله شيخنا واعتمده نعم تقييده النظر بكونه دفعة فيه نظر (قوله سن نظره) أى ان رجا اجابة وعلم انها خالية مما تحرم به الخطبة ولا حرمة ان لم يعلم ذلك كما يأتى وخرج بالنظر اللمس فيحرم ولو لاعمى أو تعذر النظر (قوله اليها) لا الى أختها ولو من زوجة ولا لصوأختها واذا تعذر نظره كالاعمى وكل نحو امرأة تنظر له نعم ان تعذر نظره لها وأخبره ثقة أن أخاها مثلها جاز له نظره وهذا اذا كان النظر له مع شهوة والا فله النظر من غير تقييد على المرجح الآتى (قوله قبل الخطبة) قيد للندب فيجوز بعدها قاله ابن حجر واعتمد شيخنا تبعا لشيخنا الرملى أنه مندوب أيضا والتقييد له دفع توهم المنع قبلها لعدم التأكد بتقدمها (قوله وان لم تأذن) ولو مع شهوة أو

(قول المتن فالنكاح أفضل) كان الشارح رحمه الله ترك تأويل هذا بالفاضل لحالة على ما سبق قريبا (قول المتن وتعنين) قيل الاولى تقييده بالدوام ليخرج من يعن وقتا دون وقت والتعنين مادته من عن اذا عرض قال الزركشى فكأنه يتعرض للنكاح ولا يقدر عليه (قول المتن دينة) قال الزركشى لو كانت تاركة للصلاة فيحتمل ان الذمية أولى منها لان نكاحها مجمع على صحته وهذه مرتدة عند الامام أحمد رضى الله عنه وفى وجه عندنا فلا يصح نكاحها حينئذ (قول المتن بكر) كذلك يستحب للشخص ان لا يزوج ابنته الا من بكر أى لم يتزوج قبلها (قوله بخلاف بنت الزنا) يدل على انه أراد بالنسيبة من لها نسب لا شريفة النسب (قوله بان تكون أجنبية) يريد أن عبارة المؤلف من باب نفى الموصوف مقيدا بالصفة (قوله كان أنسب الخ) كان وجهه أن تكون الصفات كلها مفردة

يتعبد فالنكاح أفضل له) من تركه (فى الاصح) كما ذكره الرافعى فى الشرح كيلا تفضى به البطالة الى الفواحش والثانى تركه أفضل منه للخطر فى القيام بواجبه (فان وجد الاهبة وبه علة كهرم أو مرض دائم أو تعنين كره) له (والله أعلم) لانتفاء حاجته اليه مع الخطر فى القيام بواجبه وليست المسئلة فى الروضة ولا أصلها وتوقف بعضهم فى الكراهة فيها (ويستحب دينة) بخلاف الفاسقة (بكر) الا لعذر كأن تضعف آلته عن اقتضاضها (نسيبة) بخلاف بنت الزنا (ليست قرابة قريبة) بان تكون أجنبية أو قرابة بعيدة لضعف الشهوة فى القريبة فيجىء الولد نحيفا والبعيدة أولى من الاجنبية ولو قال بدل ليست غير كان أنسب بما قبله (واذا قصد نكاحها سن نظره اليها قبل الخطبة) لها (وان لم تأذن) فيه للامر به فى حديث الترمذى وغيره عن المغيرة أنه خطب امرأة فقال له النبى صلى الله عليه وسلم انظر

خوف فتنة لامع خلوة والاولى كون النظر من غير علمها ثلاثة نزين له (قوله ان يؤدم) مبنى للمجهول و بعد أوله همزة قد تبدل بالواو قيل أصله يدوم فقدمت الواو على الدال وعمزت فهو من الدوام وقيل لا تقديم وانما هو من الادام لان الطعام يطيب به وتفسير الشارح ربما لا يوافق واحدا من هذين فتأمله (قوله بيان لوقت النظر) يحتمل أن مراده أنه بيان لوقت النظر المندوب فيوافق ما مر عن ابن حجر ويحتمل انه بيان لوقت النظر الاكمل فيوافق ما مر عن شيخنا ويحتمل انه بيان لوقت النظر الجائز فيمتنع بعد الخطبة وهو ظاهر كلام الشارح بعده فتأمل (قوله وقوله فى الحديث) كان الانسب التفريع بالفاء لما لا يخفى فتأمل (قوله أى عزم) هو تأويل لدفع حرمة النظر قبل الخطبة مع انه المندوب أو الجائز أو الاكمل لانه يسن بعدها كما مر (قوله وله تكرير نظره) ولا يتقيد بعدد ما دامت الحاجة اليه والا فيحرم (قوله لانه) أى غير العورة منها أى فى الصلاة وهذا يفيد أن الكلام فى الحرة أما الامة فينظر منها غير ما بين السرة والركبة وظاهر كلام المصنف استواء الحرة والامة لعدوله عن العورة الى الوجه والكفين وبه قال بعضهم وهو مرجوح و يسن للمرأة أن تنظر من الرجل أيضا غير ما ذكر حرة كانت أو أمة فالحاصل أن كلا منهما ينظر من الآخر ما عدا عورة الصلاة (تنبيه) فرقوا فى النظر هنا بين الحرة والامة بخلاف ما سيأتى فى نظر الاجنبية لان النظر هنا مأذون فيه ولو مع خوف الفتنة فأنيط بغير العورة وما يأتى غير مأذون فيه فهو منوط بخوف الفتنة فأنيط بما يخاف منها فيه ولو غير العورة (قوله و يحرم نظر محل) هو مصدر مضاف لفاعله وسيأتى عكسه والتقييد بالمحل لانه محل الاتفاق ومثله الخصى والمجبوب على الراجح كما يأتى والخنثى يحتاط فيه ناظرا ومنظورا (قوله بالغ) هو قيد لعدم الخلاف أيضا وسيأتى غيره (قوله الى عورة الخ) هو قيد كما مر وسيأتى غيرها والحاصل أنه يحرم رؤية شئ من بدنها وان أبين كظفر وشعر عانة وابط ودم حجم وفصد لا نحو بول كابن والعبرة فى المبان بوقت الابانة فيحرم ما أبين من أجنبية وان نكحها ولا يحرم ما أبين من زوجة وان أبانها وشمل النظر ما لو كان من وراء زجاج أو مهلهل النسج أو فى ماء صاف وخرج به رؤية الصورة فى الماء أو فى المرآة فلا يحرم ولو مع شهوة و يحرم سماع صوتها ولو نحو القرآن ان خاف منه فتنة أو التذ به والا فلا والا مرد فيما ذكر كالمرأة (قوله حرة) ولو مبعضة لانها فى مقابلة الامة الآتية و يندب للمرأة تغليظ صوتها فى خطاب أجنبى (قوله أجنبية) هى غير من لا يحل له نكاحها من محارمه كما يأتى (قوله مطلقا) أى مع شهوة أو خوف فتنة أولا وأشار بقوله قطعا الى عدم الخلاف فيما ذكره كما مر الاشارة اليه (قوله التى لا تشتهى) أى لم تبلغ حد الشهوة لذوى الطباع السليمة (قوله وكفها) هو مفرد مضاف كما أشار اليه (قوله ونحوه) أى نحو خوف الفتنة وهو الشهوة بان يلتذ بالنظر (قوله لأن النظر الخ) فيحرم عليهن الخروج سافرات الوجوه لانه سبب للحرام وفارقها الرجل لما يأتى (قوله وهو) أى ما ظهر (قوله نعم يكره) أى على الثانى (قوله المعصم) هو مفصل الكف من الساعد (قوله من محرمه) أى من يعتقد حرمة نكاحها فحارم نحو المجوس الذين يعتقدون حلهن كالاجانب معهم قاله الزركشى (قوله ما سواه) شمل نفس السرة والركبة خلافا لما فى الروض نعم يحرم نظر الجزء الملاصق للعورة لانه مما لا يتم الواجب الا به (قوله والزينة مفسرة الخ) هذا

(قوله ان يؤدم بينكما) قال الزركشى ومعنى يؤدم يدوم تقدم الواو على الدال وقيل من الادام مأخوذ من ادام الطعام لانه يطيب به حكى الماوردى الاول عن العراقيين والثانى عن أهل اللغة (قول المتن خفل) خرج به الممسوح وسيذكره والخصى والمجبوب وحكمهما كالفحل عند الاكثرين (قول المتن الى عورة حرة) المبعضة كالحرة قطعا وقيل على الاصح (قوله فيما يظهر له) دفع لما اعترض به من أن الامن حقيقة لا يكون الا

الهيلمانة أجرى أن يؤدم بينكما (٢٠٨) أى يحصل بينكما المودة والالفة فقوله قبل الخطبة بيان لوقت النظر ولو كان وقته بعدها لشق على المرأة ترك النظر لها نكاحها وقوله فى الحديث خطب امرأة أى عزم على خطبتها (وله تكرير نظره) ليتبين هيئتها فلا يندم بعد نكاحها عليه (ولا ينظر غير الوجه والكفين) لانه عورة منها وفى نظرهما كفاية فانه يستدل بالوجه على الجمال وبالكفين على خصب البدن وينظرهما ظهرا و بطنا (ويحرم نظر محل بالغ الى عورة حرة كبيرة أجنبية) مطلقا قطعا والمراد بالكبيرة غير الصغيرة التى لا تشتهى (وكذا وجهها وكفها) أى كل كف منها (عند خوف فتنة) أى داع الى الاستمتاع بها ونحوه (وكذا عند الامن) من الفتنة فيما يظهر له من نفسه (على الصحيح) لان النظر مظنة الفتنة ومحرك للشهوة وقد قال تعالى قل للمؤمنين يغضوا من أبصارهم والثانى لا يحرم لقوله تعالى ولا يبدين زينتهن الا ما ظهر منها وهو مفسر بالوجه والكفين نعم يكره والكف من رؤس الاصابع الى المعصم لا الراحة فقط (ولا ينظر من محرمه بين سرة وركبة) أى يحرم نظر ذلك (ومحل) نظر (ما سواه) قال تعالى ولا يبدين زينتهن الا لبعولتهن أو آبائهن الآية والزينة

مفسرة فيما عدا ما بين السرة والركبة (وقيل) يحل نظر (ما يبدو فى

من

تفسير مراد لضرورة عطف الآباء عليه فهي في كل موضع تفسير بما يليق به وقد تفسر بجميع البدن كما في زينة الصلاة لقوله تعالى خذوا زينتكم عند كل مسجد (قوله المهنة) بفتح الميم وكسرها الخدمة (قوله الى الامة) الكاملة الرق كما مر (قوله والنظر بشهوة حرام قطعا) هو مفهوم كلام المصنف قبله الذي هو محل الخلاف ومراد الشارح بذلك دفع ما يقال تقييد المصنف بعدم الشهوة لا محل له لان الحرمة معها أيضا وحاصل الدفع أن الحرمة مع الشهوة معلومة لا تحتاج الى تنبيه والتعرض لها ليس لاجل اعتبار مفهوم وانما هو لاجل حكمة تتوقف على التأمل والمراد بكل منظور اليه مما هو محل الشهوة لا نحو بهيمة وجدار قاله شيخنا الزيادي ولم يوافقه بعض مشايخنا وجعله شاملا حتى للجماد وفيه نظر ظاهر وكلام الشارح ظاهر في الاول فتأمله (قوله والتعرض له) أي للنظر بشهوة كما هو ظاهر كلامه أو تذكر الشهوة اثباتا أو نفيا وهذا أولى أو متعين للتأمل وستأتي الاشارة اليه فالضمير عائد لمحذوف أو عائد اليها وذكره باعتبار المضاف أو المحذوف المذكور (قوله لحكمة الخ) الوجه فيها ان ذكرها يكون تارة لتقييد محل عدم الخلاف وتارة لجواز النظر بدونها وتارة لوقوع استدراك بعدها ونحو ذلك وان عدم ذكره تارة يكون للتقييد بمحل الخلاف وتارة لنفي الشهوة في ذاتها وتارة لغير ذلك وما قيل في حكمتها بغير هذا غير معول عليه ولا منظور اليه كما يعلم من مراجعته وتأمله (قوله والاصح الخ) أشار الى أن الى صغيرة معطوف على الى الامة لا بقيد عدم الشهوة لانتفائها هنا في ذاتها بدليل ما علل به وتقييد المنهج وغيره بها مع ذكر العلة بيان للواقع أو بحسب ما فهموه من كلامهم وبذلك يرد قول بعضهم انه أشار الى أنه من عطف الجمل دفعا لما يلزم عليه من المحذور وهو العطف على معمولي عاملين مختلفين فتأمله (قوله الى صغيرة) والصغيرة مثلها على المعتمد خلافا لشيخ الاسلام نظرا الى ان فرجها أفحش (قوله أما الفرج) أي من الصغيرة والصغير كما علم والمراد به ما ينقض مسه الوضوء من القبل والدبر وكذا محل نبات العانة فيهما قاله شيخنا (قوله فيحرم نظره فيهما الا لحاجة) كزمن الرضاع والتربية لنحو الام وغسل نجاسة ومداواة ونحو ذلك (قوله زاد في الروضة) ذكره لرد دعوى الاتفاق للحكم (قوله والاصح أن نظر الخ) أشار الى ان نظر العبد والممسوح معطوف على حل تعرض فيفيد انه مقيد بعدم

من معه وم (قول المتن في المهنة) قال ابن السيد المهن المصدر والمهنة المرة الواحدة وبالكسر الحرفة ومعناها الابتذال للخدمة (قول المتن حل النظر بلا شهوة) قيده الاذرعي أيضا بان لا يخاف الفتنة وهو ظاهر (قوله في بعض المسائل) أي كالامة والامرد (قوله لحكمة الخ) هي في الامة التوطئة لبيان محل استدراكه الآتي وكذا في الامرد * فان قلت كان يلزمه حينئذ ان يتعرض لمثل ذلك في مسئلة نظر المرأة الى بدن الاجنبي * قلت قد قال فيها ان لم يخف فتنة وهو محصل للغرض لانه يفيد اشتراط عدم الشهوة أيضا فان قلت قوله والى صغيرة عطف على قوله الامة فيكون قيد عدم الشهوة مذكورا فيها وليس فيها معنى مما ذكرته قلت قد أشار الشارح الى أن قيد عدم الشهوة لم يرد فيها حيث قال والاصح حل النظر الى الصغيرة ولم يقل بلا شهوة نعم كل هذا الذي قلناه انما يحسن اعتذارا عن المؤلف وأما الاعتذار عن المحرر فالوجه أن يقال فيه قيد بها في الامرد لانه لا يرى الحرمة الا عند الشهوة وتعرض لها في مسئلة الامة نظرا الى كثرة اختلاف الاصحاب فيها فاعتنى بها وحرر محل اختلافهم ومثله يقال في مسئلة نظر المرأة الى بدن الاجنبي والله أعلم ثم اطلعت الى المحرر فرأيته لم يتعرض لذكر الشهوة في مسئلة الامة فليتنبه لذلك والله تعالى أعلم (قوله والثاني يحرم الخ) قال ابن الصلاح لم أجد حكاية الخلاف في وجهها الا في الوسيط ويكاد أن يكون خرقا للاجماع والتعليل باطل بالمحارم فانه لا خلاف في جواز النظر الى وجوههن وهذه أولى لخروجها عن مظنة الشهوة في حق جميع الناس (قوله والثاني يحرم الخ) محل الخلاف في الممسوح في النظر خاصة كما فرضها المؤلف واما الدخول عليهن فجائز قطعا

(في المهنة) أي الخدمة (فقط) كالرأس والعنق والوجه والكف والساعد وطرف الساق اذ لا ضرورة الى غيره وسواء فيما ذكر المحرم بالنسب والمصاهرة والرضاع (و) الاصح (حل النظر بلا شهوة الى الامة الا ما بين سرة وركبة) فيحرم نظره لانه العورة منها والثاني يحرم نظر كلها كالحرة وسيأتي ترجيحه والثالث يحرم نظر ما لا يبدو منها في المهنة فقط والنظر بشهوة حرام قطعا لكل منظور اليه من محرم وغيره غير زوجته وأمته والتعرض له هنا في بعض المسائل ليس للاختصاص بل لحكمة تظهر بالتأمل (و) الاصح حل النظر (الى صغيرة الا الفرج) لانها ليست في مظنة الشهوة والثاني يحرم لانها من جنس الاناث أما الفرج فيحرم نظره قال الرافعي كصاحب العدة اتفاقا زاد في الروضة قوله قطع القاضي حسين بحله (و) الاصح (ان نظر العبد الى

سيدته ونظر ممسوح) أي ذاهب الذكر والانثيين الى أجنبية (كالنظر الى محرم) فيحل نظرهما نظر المحرم قال تعالى أو ما ملكت أيمانهن أو التابعين غير أولى الاربة من الرجال والثاني بحرم نظرهما كغيرهما والمراد بالآية الاماء والمغفلون الذين لا يشتهون النساء (و) الاصح (ان المراهق كالبالغ) فيلزم الولي منعه من النظر الى الاجنبية فيلزمها الاحتجاب منه لظهوره على العورات بخلاف طفل لم يظهر عليها قال تعالى أو الطفل الذين لم يظهروا على عورات النساء والثاني أنه ليس كالبالغ فله النظر كالدخول من غير استئذان الا في الاوقات الثلاثة قال تعالى ليستأذنكم الذين ملكت أيمانكم والذين لم يبلغوا الحلم منكم ثلاث مرات الآية وعلى هذا فنظره كالنظر الى محرم (ويحل نظر رجل الى رجل الا ما بين سرته وركبته) فيحرم نظره لانه عورة (ويحرم نظر أمرد بشهوة) وهو أن ينظر فيتلذذ به (قلت وكذا بغيرها على الاصح المنصوص) لانه يخاف من نظره الفتنة كالمرأة اذا الكلام في الجميل الوجه كما قيده به المتولي وغيره والمصنف في فتاويه وغيرها والثاني لا يحرم والا لامر المرد بالاحتجاب كالنساء وأجيب بانهم لم يؤمروا بالاحتجاب للمشقة عليهم فيه وفي ترك الاسباب اللازم لهم على غيرهم غض البصر عند توقع الفتنة والخلاف حكاه الرافعي في الشرح عند خوف الحرمة الفتنة وجزم عند عدمه بالجواز وزاد عليه في الروضة قوله أطلق صاحب المهذب وغيره أنه يحرم النظر الى الامرد لغير حاجة ونقله الداركي عن نص الشافعي فاخذ من هذا الاطلاق ما شملته عبارته في المنهاج من الحرمة عند عدم خوف الفتنة حسما للباب وان لم يصرح هو ولا غيره بحكايتها

لشهوة فتأمله وكذا يقال في المراهق الآتي والمراد بالعبد المملوك كله لسيدته وليس مكاتبا لها على المعتمد فالمكاتب والمبعض والمشترك كالاجنبي معها بخلاف المكاتبة والمبعضة والمشتركة مع سيدهن فكالمحرم قاله العلامة العلقمي (قوله الى سيدته) أي وعكسه كما يأتي قال بعض مشايخنا وان اختلفا اسلاما وكفرا فراجعه مع ما يأتي (قوله ونظر ممسوح) أي النظر منه والخلوة كالنظر بخلاف المس (قوله أي ذاهب الخ) أي بحيث لم تبق له شهوة فان بقيت فكالفحل قاله شيخنا الرملي (قوله الى أجنبية) وكذا عكسه وتقييده بها لمناسبة ما قبله ولو أبدل المصنف الى بمع لكان أعم لشموله لكون النظر من كل منهم أو اليه وظاهر كلام الشارح أن العبد شامل للممسوح وان السيدة مع العبد لا يقال لها أجنبية فافهم (قوله فيحل نظرهما) ضمير المثنى عائد للعبد والممسوح وشرط حل النظر فيهما العدالة المعبر عنها في المنهج بالعفة في الاول ومثله الثاني كما صرح به شيخنا الرملي وشرط في الثاني أيضا اتفاق الدين قال شيخنا لانه لا يتقاعد عن المرأة كما يأتي ولا بد من العفة في كل من العبد وسيدته في حل نظر كل منهما كما في المنهج قال بعض مشايخنا ويؤخذ منه أيضا انه لو كان أحدهما عفيفا دون الآخر امتنع النظر على كل منهما ونوزع فيه بان مفاد المنهج عدم حل نظر كل منهما عند انتفاء عفتهما وذلك لا يفيد منع حل نظر العفيف منهما للآخر فتأمله وهو مردود بل مفهومه المنع فيهما (قوله أو ما ملكت أيمانهن) دليل العبد (قوله أو التابعين) دليل الممسوح (قوله والمراد بالآية الاماء) أي في ملك اليمين (والمغفلون) أي في التابعين (قوله أن المراهق) وهو من قارب زمن البلوغ والمراد به من يظهر على العورات أي الذي قدر على أن يحكي ما يراه من النساء اما من لم يبلغ هذا الحد فان بلغ حد الشهوة فكالمحرم والا فكالصغير (قوله كالبالغ) يفيد أن الكلام هنا في كونه ناظرا وكونه منظورا سيأتي (قوله ويحل نظر رجل) والمراد به في الشقين ما يعم المراهق (قوله ويحرم نظر أمرد) ولو مع محرمية أو ملك وهو أشد اثما من نظر الاجنبية والمراد نظر شيء من بدنه ولو شعرا وظفرا وان أبين كمرد وهو ما بين بلوغ حد الشهوة الى أوان طلوع اللحية وبعده أجرد وأنط بالمثلثة المفتوحة قبل الطاء المهملة الثقيلة (قوله بشهوة) وكذا بخوف فتنة كمرد (قوله وكذا بغيرها على الاصح) عنده والمعتمد عدم الحرمة هنا وعليها يقيد بعدم الملك هنا أو الحرمية (قوله في الجميل الوجه) قال ابن حجر النقي البدن (قوله والثاني لا يحرم) هو المعتمد كما علم (قوله للمشقة عليهم) كما في الرجال (قوله وفي ترك الاسباب) لفظ ترك ساقط من بعض النسخ ومذكور في بعضها وعوا ولي وبدل له تذكيرا للازم (قوله الداركي) هو بفتح الراء كما في المهمات (قوله نص الام) وفي نسخة نص الشافعي (قوله فاخذ) أي المصنف وفيه اعتراض عليه (قوله ما شملته عبارته في المنهاج) وعبر فيه بالاصح نظرا لقول صاحب المهذب وغيره وبالمنصوص نظرا لنص الام (قوله وان لم يصرح هو ولا غيره الخ) فيه تحامل كثير على المصنف حيث اخترع في المذهب ما ليس منه

نقله الزركشي عن القاضي حسين ولو كان كافرا اتجه التحريم قطعا بناء على تحريم نظر القمية الى المسلمة (قوله والمغفلون) انظر ما وجه حمل نظرهم وما المراد بهم (قوله لم يظهروا الخ) أي لم يبلغوا أن يصفوا العورات (قول المتن ويحرم نظر أمرد) يقال غصن أمرد أي لا ورق عليه قال في الكافي وهو أعظم اثما من الاجنبية لانه لا يحل بحال انتهى (قول المتن قلت الخ) قال الزركشي نقلا عن زوائد الروضة وكما يثبت التحريم في حق الاجنبي يثبت في حق القريب وكأنه يعني غير المحرم * (قوله بحكايتها) الضمير فيه راجع لقوله من

(قوله لم يمل الخ) هو راجع لقوله فاخذ الخ وفيه تحامل أيضا عليه وقد يقال انه مميل به ولكنه فهم من التعليل أن المراد أن شأنه ذلك لا وجوده بالفعل و يدل له تعليل صاحب البيان بالمضارع (قوله وقد اعترض الخ) هذا غير الاعتراض السابق (قوله من عصر الخ) بضم أوليه معا أو بفتح فسكون (قوله والمرأة الخ) والمراد بها مايشمل المراهقة ولو فاسقة فى الشقين على المعتمد خلافا لابن عبد السلام فى جعلها كالذمية (قوله تحريم نظر ذمية) المراد كافرة ولو مرتدة أو زوجة مسلم (قوله الى مسلمة) أى ولا مملوكة ولا محرمية وأما عكس ماذكر وهو نظر المسلمة الى الذمية فجائز لغير مابين السرة والركبة على المعتمد (قوله نعم يجوز أن ترى) أى الذمية من المسلمة مايبدو عند المهنة وهو المعتمد فيقيد به كلام المصنف (قوله والثانى لا يحرم) أى فى غير العورة كما مر (قوله قلت الاصح التحريم) فيجب على الرجل أن يستر مايعلم أن المرأة تنظر اليه منه كعكسه (قوله كهو اليها) المتفق على حرمته لأنهن محل الشهوة أصالة والمراد بها مايشمل المراهقة كما مرت الاشارة اليها ومن هنا علم اختصاص النساء بالمنع من خروجهن سافرات الوجوه ولان سترهن أسهل من ستر الرجال ولقلة بروزهن فى الاسواق ونحوها وغير ذلك فليتأمل (قوله وهو) أى مايبدو فى المهنة أى فى حق الرجل وتقدم خلافه فى حق المرأة وعلم مما ذكر أن الخلاف فى نفس السرة والركبة فقط فتأمل (قوله ومنى حرم الخ) ومنه ما أبين من أجنبية أو أمرد كشعر وظفر كما مر (قوله لانه أبلغ) بدليل بطلان الصوم بالانزال معه لا مع النظر (قوله و يجوز من فوق ازار) ولو رقيقا حيث منع من نقض الوضوء قال بعضهم نعم يحرم نظر ذلك وجاء صلى الله عليه وسلم ولو فى الازار ولعل بقية الانبياء كذلك (قوله وان لم يخف فتنة أو شهوة) والاحرم ولو كان الحائل كثيفا جدا قال شيخنا سواء اتحد الجنس فى ذلك أو اختلف على ماهو المعتمد (قوله وقد يحرم المس حيث لا يحرم النظر) ولا يرد على المصنف لانه عكس مافيه ولا يستثنى مما فيه شئ (قوله كعكس وجه الاجنبية) ومثله مس العبد شيأ من بدن سيدته

الحرمة (قول المتن والاصح الخ) أى لقوله تعالى قل لازواجك و بناتك ونساء المؤمنين الآية قال ابن القطان الصحيح أنها عامة فى الحرائر والاماء (قول المتن تحريم نظر ذمية) مثلها فيما يظهر الفاسقة المساحقة وقوله ذمية أى غير مملوكة المسلمة ومثلها محارمها الكافرات فيما يظهر (قول المتن قلت الاصح التحريم كهو اليها) أى وأما حديث عائشة فى رؤيتها للعب الحبشة فقد أوله النووى برجحه الله تعالى على رؤيتها اللعب والحراب دون الابدان انتهى (قوله الى مايبدو فى المهنة) اعلم أنه فيما سيف قد فسر مايبدو فى مهنة المرأة بمثل الرأس والعنق والوجه الخ فيحتمل أن يريد به هنا أيضا مثل ذلك لكن سيأتى قريبا تفسير مايبدو فى مهنة الرجل المحرم بما فوق السرة وتحت الركبة فالظاهر جريان ذلك هنا أيضا لان الرجال يبدو فى مهنهم ذلك غالبا اللهم الا أن يحيل فارق من حيث ان المحرم الرجل مع محارمه الاناث يبدو فى مهنته معهن مثل ذلك بخلاف الاجنبى مع الاجنبية وهذا الفرق وان كان فيه نظر لا يخفى الا أن صنيع الشارح يؤيده حيث ترك هنا التفسير بما فوق السرة وتحت الركبة ولم يتعرض لذكره الا فى مهنة الرجل المحرم والله تعالى أعلم وعلى الاخير يلزم اتحاد الثالث والاول الا فى نفس السرة والركبة (قوله وهو مافوق السرة والركبة الخ) عبارة الامام والمحققون على أن مافوق السرة وتحت الركبة من الرجل لا يبدو عند المهنة من المرأة انتهى ثم التفاوت بين الوجهين يظهر فى السرة والركبة (قول المتن ومنى حرم النظر حرم المس) يستثنى منه طرد او عكسا

يمل بتعليل صاحب المهذب ما أطلقه بخوف الافتتان ولا تعليل صاحب البيان ما نقله الداركى عن النص بانه يفتن وقد اعترض بعضهم على المصنف فى ذلك وقال ماذكر من الحرمة عند عدم خوف الفتنة مخالف لما عليه الناس فى مخالطة الصبيان من عصر الصحابة الى الآن فى المكاتب ومحال السماع وغيرها وكأن المصنف استشعر ذلك فدفعه بما سيأتى له أنه يباح النظر للتعليم (والاصح عند المحققين أن الامة كالحرة) فى حرمة النظر اليها (والله أعلم والمرأة مع امرأة كرجل ورجل) فيحل نظرها اليها الا مابين سرة وركبة فيحرم نظره (والاصح تحريم نظر ذمية الى مسلمة) لقوله تعالى أو نسائهن والذمية ليست من نساء المؤمنات فلا تدخل الحمام مع المسلمات فلم يجوز أن ترى منها مايبدو عند المهنة وقيل الوجه والكفين فقط والثانى لا يحرم نظرا الى اتحادا لجنس (و) الاصح (جواز نظر المرأة الى بدن أجنبى سوى مابين سرته وركبته ان لم تخف فتنة) لان ماسوى مابينهما ليس بعورة منه (قلت الاصح التحريم كهو) أى كنظره (اليها والله أعلم) قال تعالى وقل للمؤمنات يغضضن من أبصارهن والثالث يجوز الى مايبدو فى المهنة فقط اذ لا حاجة الى غيره فان خافت فتنة حرم قطعا (ونظرها الى محرمها كعكسه) أى كنظر الرجل الى محرمه فتنظر منه ماسوى مابين سرته وركبته وقيل مايبدو منه فى المهنة فقط وهو مافوق السرة وتحت الركبة (ومنى حرم النظر حرم المس) لانه أبلغ فى الفتنة فيحرم على الرجل ذلك من غير حائل و يجوز من فوق ازار ان لم يخف فتنة وقد يحرم المس حيث لا يحرم النظر كعكس وجه الاجنبية فيحرم

وعكسه وكذا مس ممسوح أو عكسه (قوله وان قيل بجواز نظره) أى على المرجوح أو لنحو تعليم (قوله وكغمز) بمعجمتين بينهما ميم هو التكبيس المعروف لغة (قوله ساق محرمه) هذا ما فى الروضة قال الاسنوى وهو مخالف للاجماع واعتمد شيخنا الرملى أنه لا يحرم ولو بلا حاجة ولا شفقة الا مع شهوة أو خوف فتنة (قوله والمراد الخ) قد يقال عدول المصنف عما فى المحرر مقصودا مالان الزمان يمكن فيه ماذكر أيضا كأجنبية تزوجها وأمرد كبر عن زمن المردانية وصغيرة كبرت ونحو ذلك أو للاشارة الى استعمال متى فيما يعم الزمان والمكان لكونها أقرب اليهما من حيث واستعمال اللفظ فى الحقيقة والمجاز معا جائز كما عليه الشافعى رضى الله عنه فقوله ولا موقع لارادته هنا ممنوع ولا حاجة لتأويله بغيره الذى هو حيث اذ من البعيد أن المصنف يعدل من لفظ الى لفظ مساوله ثم يحتاج الى تأويله بما عدل عنه فتأمل ذلك (قوله للحاجة) بالمعنى الشامل للضرورة لانه يكفى فى الوجه والكفين أدنى حاجة وفى غير الفرجين مبيح تيمم وفيهما الضرورة (قوله لافرق بين الرجل والمرأة) أى عنده فقد الشرط الآتى (قوله أن لا توجد امرأة) ولو ذمية (قوله أو رجل) ولو ذميا (قوله وأن لا يكون) أى المعالج ذميا مع وجود مسلم أى مع اتحاد الجنس فيقدم فى المرأة المسلمة امرأة محرم مسلمة ثم أجنبية مسلمة ثم صبى غير مراهق مسلم ثم صبى غير مراهق كافر ثم بالغ محرم مسلم ثم محرم بالغ كافر ثم ممسوح مسلم ثم ممسوح كافر ثم ذمية محرم ثم ذمية غير محرم ثم مراهق مسلم ثم مراهق غير مسلم ثم بالغ أجنبى مسلم ثم بالغ أجنبى كافر * والحاصل أنه يقدم الجنس على غيره ويقدم المحرم على غيره ويقدم من نظره أكثر على غيره ويقدم عند اتحاد النظر الجنس على غيره ثم المحرم على غيره والموافق فى الدين على غيره وهكذا فاذا فقد ذلك عالج الاجنبى بشرطه المذكور من حضور نحو محرم (قوله تحملا) وان وجد غيرها وكذا الاداء ولا يجوز نظر الشاهد لها اذا عرفها ولو باسم ونسب فان عرفها بتعريف عدل اكتفى به وجاز النظر واذا امتنعت من كشف وجهها كشفته امرأة غيرها ويجوز نظر فرجها للشهادة بالزنا أو الولادة ونظر الثدى فى الرضاع وكالشهادة الحكم لها أو عليها (قوله وهو للامرد خاصة لما سيأتى) أى فى باب الصداق وهذا مرجوح وسيأتى هنا الجواب عنه والأصح جواز التعليم للأمرد وللمرأة الا الزوجين بعد الفراق لما سيأتى (قوله فى الجميع) لا يبعد رجوعه للفصد والحجامة والعلاج أيضا (قوله وفى شرح مسلم) فهو دليل ثان لتخصيصه الذى ادعاه فهو عطف على فتاويه أى ان المصنف صرح فى فتاويه وفى شرح مسلم بتخصيص التعليم المذكور بالامرد (قوله أما المرأة فلا تفقد الخ) فيه تصريح بجواز تعليم الاجنبى للمرأة عند فقد من ذكر من المحرم والمرأة وحينئذ فيقال ان الحكم يكفى فى ثبوته الفرد النادر فلا وجه لمنعه فى غيره فتأمله الا أن يقال مراده بعدم الفقد ما من شأنه ذلك فافهم (قوله وسيأتى فى الصداق) هو دليل ثالث لما ادعاه والمعتمد جواز تعليمها وانما تعذر فى الزوجين لانه قد تعلقت آمال كل منهما بالآخر فربما وقع بينهما ما وقع التحذير منه بخلاف الاجنبية نعم

فالاول العضو المبان يحرم نظره دون مسه وحلقة دبر الزوجة يحرم نظرها على ما قاله الدارمى دون مسها وفرج الزوجة يحرم نظره على وجه ولا يحرم مسه والثانى ذكره الشارح والمستثنى من الطرد كما تقرر ذكره الزركشى ومسئلة العضو لم أرها لغيره وهى محل نظر (قوله ولو قال الخ) أورده الزركشى ثم نظر فيه بان الزمان منظور اليه أيضا فان الاجنبية يحرم نظرها فاذا عقد عليها حل فاذا طلقها حرم والطفلة على العكس (قول المتن وشهادة) لو عرفها فى النقاب جازت الشهادة عليها من غير كشف وحينئذ يحرم النظر (قوله المرأة) مفهوم قوله سابقا الامرد خاصة

قال ذكر جواز ذلك كما صرح به فى فتاويه وفى شرح مسلم فى حديث الاسراء أما المرأة فلا تفقد من يعلمها من محرم أو امرأة فلا يجوز نظر الاجنبى لها للتعليم وسيأتى فى الصداق أنه لو أسلمت فعلمت قرآن وطلق قبل الدخول تعذر تعليمه (والزوج النظر الى

لا يشترط فى الخلوة لتعليم الامرد حضور محرم أونحوه ويشترط العدالة فى الجميع قاله شيخنا (قوله كل بدنها) الالمانع كعدة شبهة وعكس ذلك مثله فلها نظر كل بدنه نعم لمنعها من نظر عورته فقط فيحرم عليها نظرها حينئذ بخلاف عكسه (قوله لكن يكره نظر الفرج) سواء القبل والدبر ظاهرا و باطنا بل قيل نظر الباطن منه يورث العمى فى الناظر وقيل فى ولده (قوله كالزوج فيما ذكر) من جواز نظره لكل بدنها الالمانع كتزويج وعدة واستبراء وكتابة وتوثن فيحرم مابين السرة والركبة فى كل منهما فى جميع ذلك ﴿تنبيه﴾ هذا الحكم مقيد بالحياة أما بعد الموت ففى تحريم النظر على الزوج وغيره ماذكروه من التفصيل فى باب الجنائز وخرج بالنظر المس فلا خلاف فى حله فى جميع بدنها ولو للفرج ظاهرا و باطنا بلا كراهة الالمانع أيضا كعدة شبهة وحيض ونفاس ونحوها ﴿فروع﴾ يجوز نوم اثنين فاكثر فى فراش واحد أو ثوب واحد حيث وجد حائل يمنع المماسة للابدان ويحرم ذلك مع العرى وان تباعدا أو اتحد الجنس وكان محرمية كأب وأم أو وجد صغر لكن مع بلوغ عشر سنين فاكثر ويكره نظر فرج نفسه عبثا وتحرم مصافحة وتقبيل ومعانقة فى نحو أمرد ويكره ذلك فى ذى عاهة كبرص وجذام ويسن ذلك فى غير من ذكر مع اتحاد الجنس خصوصا النحو قدوم سفر ويندب تقبيل طفل ولو لغير شفقة ووجه ميت لنحو صلاح ويد نحو عالم وصالح وصديق وشريف لا لاجل غنى ونحوه والقيام لهم كذلك وبحث بعضهم وجوب ذلك فى هذه الازمنة لان تركه صار قطيعة

﴿فصل فى حكم الخطبة﴾ بكسر الخاء من الخطاب الذى هو اللفظ أو من الخطب بفتح فسكون بمعنى الشأن والحال أو الامر المهم وشرعا التماس النكاح ممن يعتبر منه (قوله تحل) أى ان حل النكاح والا فتحرم فلها حكمه وجوبا وندبا وكراهة وتحريما قاله شيخنا الرملى (قوله خلية) أى ولو بدعواها سواء قالت كنت زوجة فلان مثلا وطلقنى وانقضت عدتى أوسكتت والولى اعتمد قولها فى ذلك وتزويجها نعم للحاكم تزويجها فى الثانية دون الاولى وقيل يمتنع مطلقا (قوله عن نكاح) أما الامة فان لم تكن فراشا للسيد فكالخلية والا ففى زمن الفراش كالمنكوحة وفى زمن الاستبراء كالرجعية وفى غير ذلك كالبائن قاله شيخنا فراجعه وحرره (قوله لا تصريح لمعتدة) وكذا فى عدة وفاة وشبهة وسيأتى (قوله ولا تعريض لرجعية) وان أذن الزوج لان الحق لله تعالى ومثلها معتدة عن ردة الزوج (قوله ويحل تعريض فى عدة وفاة) وكذا عدة شبهة وبائن (قوله فان لم تحل له) أى لذاتها كما مثل أما من يمتنع نكاحها لعارض كأخت الزوجة وخامسة ووثنية وصغيرة

كل بدنها) لانه محل استمتاعه لكن يكره نظر الفرج وسيد الامة التى يجوز له الاستمتاع بها كالزوج فيما ذكر

﴿فصل تحل خطبة خلية عن نكاح وعدة﴾ تعريضا وتصريحا وتحرم خطبة المنكوحة كذلك اجماعا فيهما (لا تصريح لمعتدة) فيحرم رجعية كانت أو بائنا أو فى عدة وفاة اجماعا (ولا تعريض لرجعية) فيحرم أيضا لانها فى معنى المنكوحة (ويحل تعريض فى عدة وفاة) قال تعالى ولا جناح عليكم فيما عرضتم به من خطبة النساء وهى واردة فى عدة الوفاة (وكذا البائن) بطلاق أو فسخ (فى الاظهر) لانقطاع سلطنة الزوج عنها والثانى بحرم اذ لصاحب العدة أن ينكحها فاشبهت الرجعية فان لم تحل له

﴿فصل تحل خطبة﴾ بل تستحب ان كان الخاطب ممن يستحب له النكاح وتكره ان كان ممن يكره له النكاح لان حكم الوسيلة حكم المقصد وان كان هذا التعليل ينتقض بالمحرم فانه يحل له الخطبة دون النكاح والظاهر أنه تحل خطبة الثيب الصغيرة وان لم يحل نكاحها الآن قال الزركشى نعم يرد عليه حل خطبة المعتدة عن وطء الشبهة ثم نقل عن الماوردى أنه لو كان تحته أربع سواها حرمت الخطبة اه ◉ قلت ماذكره فى المعتدة بشبهة تبع فيه ابن المقرى وقد أنكره عليه الكمال المقدسى ونقل عن البغوى وغيره حرمة التصريح دون التعريض ففى سنن الدارقطنى أنه صلى الله عليه وسلم دخل على أم سلمة فقال لقد علمت أنى رسول الله وخيرته من خلقه وموضعى فى قومى فكانت تلك خطبته (قول المتن خطبة) هى بالكسر وحكى الضم وهى اما من الخطب أى الشأن أو من الخطاب بمعنى الكلام (قوله وتحرم خطبة المنكوحة) ينبغى أن يكون مثلها السرية وأم الولد اذا لم يعرض السيد عنها (قول المتن لا تصريح لمعتدة) قال الماوردى حكمته أن فى المرأة من غلبة الشهوة والرغبة فى الازواج ما يدعوها الى الكذب فى انقضاء العدة (قوله فيحرم أيضا) لو أذن الزوج فى التعريض للرجعية فهل ترتفع الحرمة هو محتمل (قوله فان لم تحل له الخ) يرد

ثيب أو بكر بلا مجبر فلا تحرم الخطبة فيهن لعدم المعنى فى غيرهن (قوله كالمطلقة الخ) وتحرم خطبتها على المطلق والمفارق مطلقا وأما صاحب العدة فله التعريض والتصريح مطلقا سواء عن نكاح أو شبهة (قوله والتصريح) وهو ما يقطع بالرغبة فى النكاح ومنه النفقة عليها ومنه عندى جاع يرضى من جومعت ومنه رضيتك زوجة لى مثلا (قوله والتعريض) وهو ما احتمل ارادة النكاح وغيره فهو من الكناية وكون الكناية أبلغ من الصريح فى علم البيان لا ينافى ذلك ومنه أما راغب فيك أو رب راغب فيك ان الله سائق اليك خيرا (قوله فآذنينى) هو بالمد أى أعلمينى (قوله وحكم جواب المرأة) أى الجواب من جهتها ولو قال وحكم جواب الخطبة لكان أولى وأعم (قوله حكم الخطبة) أى من الحل والحرمة والتعريض والتصريح وغير ذلك مما مر (قوله وتحرم خطبة الخ) وكذا تحرم خطبة امرأة لرجل معه أربع أو لم يرد غير من معه أو غير من خطبها (قوله على خطبة) أى جائزة وعلم الثانى بها وبجوازها (قوله من صرح باجابته) ممن يعتبر اجابته كما يأتى ولو فى زائدة على الاربع فلو خطب خمس حرم خطبة غيره لواحدة منهن حتى ينكح أربعا منهن وكذا نحو أختين (قوله الاباذنه) أى الخاطب لا مع قرينة نحو تهكم (قوله أو بترك) هو بلفظ المصدر المجرور بالموحدة عطفا على اذنه ولم يضفه للضمير ليشمل ترك الولى مثلا وسواء الترك بالصريح أو بالقرينة كعدم اتفاقه فى المواسم وعدم قبول ما يرسله اليها قال شيخنا ومنه اجابة الولى مثلا للخاطب الثانى فهى اعراض عن الاول وان حرمت وفيه نظر ولم يوافق عليه بعض مشايخنا (فرع) قال فى البحر لو قالت لوليها زوجنى ممن شئت جاز لكل أحد خطبتها ولو على خطبة غيره اه وفيه نظر وقياس بعضهم له على سلعة يطاف بها على من يشترى ممنوع لما لا يخفى مع ان اجابة الخاطب هنا كاستقرار الثمن فى السلعة فتأمل (قوله لا يبيع) بحذف التحتية لاجل النهى (قوله وفى رواية) ظاهره أنها لمسلم أيضا (قوله حتى يذر) أى يترك فهو دليل لما زاده (قوله أى لم يصرح) هو حمل لكلام المصنف المفهم خلافه أخذا مما قبله (قوله وقطع به فى السكوت) ففيه طريقان فقد كر الاظهر فيه تغليب (قوله فى لا غية الاذن) ومنها ثيب صغيرة وصغيرة بكر بلا مجبر لما مر من حل خطبتها وتحرم الخطبة بعدها على المعتمد (قوله من الولى) أى الخاص أو العام كالسلطان فى المجنونة البالغة عند فقد الخاص والمعتبر من الاولياء من فى محل ان يزوج وان توقف تزويجه على زوال مانع كما مر فى الثيب الصغيرة فلا يعتبر الولى البعيد مع وجود الولى القريب كالعم مع الاب (قوله وفى معتبرته) أى الاذن بان يتوقف صحة نكاحها على اذنها (قوله منها) وحدها ان كان الخاطب كفؤا والا فمع الولى (قوله وفى الرقيقة) أى غير المكاتبة كتابة صحيحة وغير المبعضة (قوله من السيد) أى وحده ومنه معها فى المكاتبة ومنه معها ومع الولى فى المبعضة ان كان الخاطب غير كفء والا فمعها فقط ان كانت غير مجبرة والا فمع الولى فقط (قوله وتجوز الخ) اقتصار الشارح على ما ذكره لانه الذى فى كلام المصنف والا فالضابط أن يقال تجوز الخطبة الثانية اذا كانت الاولى غير جائزة أو جائزة ولم توجد الاجابة فيها أو وجدت بغير الصريح أو به ولم يعلم الثانى أو علم بها ولم يعلم بالاجابة فيها أو علم بها ولم يعلم أنها بالصريح أو علم انها به وجهل الحرمة أو علم بها وحصل اعراض (قوله جرى على الغالب) أى ذكر الاخ فى الحديث الذى هو المسلم جرى على الغالب (قوله ومن استشير) ليس قيدا بل وان لم توجد استشارة (قوله فى خاطب) غير قيد بل كل من أريد الاجتماع عليه ولو لاخذ علم أو صناعة أو معاشرة ولو كان هو المستشار أو الذى يراد الاجتماع عليه (قوله ذكر) أى وجوبا لكن بشرط سلامة العاقبة بأن يأمن الذاكر على نفسه وماله وعرضه ونحو ذلك (قوله مساويه) أى مساوى من أريد الاجتماع عليه المتعلقة بما لاجله الاجتماع

ان فيها طريقة قاطعة بالحل وطريقة حاكية للخلاف ومن ثم قال الزركشى كان من حقه أن يميز ذلك و يعبر

فيه

أو اذا انقضت عدتك نكحتك والتعريض نحو من يجد مثلك أو اذا حللت فآذنينى وحكم جواب المرأة تصريحا وتعريضا حكم الخطبة (وتحرم خطبة على خطبة من صرح باجابته الاباذنه) أو بترك لخبر الصحيحين واللفظ لمسلم لا يبيع الرجل على بيع أخيه ولا يخطب على خطبة أخيه الا أن يأذن له وفى رواية حتى يذر ولو صرح برده حلت (فان لم يجب ولم يرد) أى لم يصرح باجابة ولا رد بان سكت عنهما أو ذكر ما يشعر بالرضا نحو لا رغبة عنك (لم تحرم فى الاظهر) وقطع به فى السكوت لانها لا تبطن شيأ مقررا والثانى تحرم لاطلاق الحديث وتعتبر الاجابة والرد فى لا غية الاذن من الولى وفى معتبرته منها وفى الرقيقة من السيد وتجوز خطبة من لم يذر أخطبت أم لا ومن لم يذر أجيب خاطبها أم رد لان الاصل الاباحة وسواء فيما ذكر الخاطب المسلم والذمى فى الذمية وقوله فى الحديث على خطبة أخيه جرى على الغالب وقيل هو فى المسلم فقط لظاهر الحديث (ومن استشير فى خاطب ذكر مساويه) بفتح الجيم أى

فيه كرلمن أراد النكاح المساوى المتعلقة بالنكاح دون البيع مثلا وهكذا ويجب تقديم الاخف فالاخف نحو لا يصلح أولا أصلح فان توقف على ذكر اشخاص العيب ذكرها وقال بعضهم ان استشير فى نفسه وجب ذكر العيب ان كان مما يثبت به الخيار كعنة والا فان لم يكن معصية كبخل سن ذكره والا وجب عليه التوبة منه وستر نفسه (قوله عيوبه) أى الشرعية أو العرفية (قوله لان ذكرها يسوؤه) فهى من الغيبة وانما جازت بذلا للنصيحة كما تقدم وهذا أحد الحال التى تجوز فيها الغيبة و بعضهم عدها ستة ونظمها بقوله

لقب ومستفت وفسق ظاهر ظلم وتحذير ازالة منكر

و يجوز الكذب فى مواضع فى الجهاد لتفريق الكفار وفيما يتجاهر به الفاسق وفى دفع ظالم عن مال له أو لغيره أو عرض كذلك وفى ستر معصية منه أو من غيره وفى اصلاح ذات البين وفى جبر خاطر امرأة أو ولد والغيبة وصف الغير ولو بالقلب بما يكره ولو عرفا فى نفسه أو ولده أو زوجه أو ماله نعم لا تحرم بالصلاح ونحوه وان كرهه وقال الغزالى لا يجوز غيبة العالم بما هو متجاهر به لان الناس اذا سمعوا ذلك تساهلوا فى ارتكاب المعاصى والاستخفاف بالدين والعلم وأهله والله أعلم (قوله فالياء) أى فى آخره بدل من الهمزة لوقوعها طرفا تخففت بالابدال (قوله قياس الخ) لأن صيغة الجمع الذى على وزن مفاعل يجب أن يكون مفردها زائدا على ثلاثة أحرف (قوله و يستحب) أى ان جاز التصريح فى الخطبة (قوله كل أمر الخ) تقدم ما يتعلق به فى أول الكتاب (قوله وفى رواية كل كلام) هو فرد من أفراد أمر المتقدم عليه وذكره لانه نص فى المقصود هنا ولا يصح حمل ما قبله عليه لان فرد العام بحكمه لا يخصصه وليس من المطلق والمقيد (قوله فيحمد الله الخ) سكت عن قراءة الآية والدعاء للمؤمنين مع ندبهما أيضا كما قاله الماوردى مع أنها لا تسمى خطبة الا بذلك اما لانه المذكور فى كلام الامام الشافعى أو لغير ذلك (قوله قبل العقد) يوهم أن مثل ذلك لا يأتى فى الخطبة التى فى أثناء العقد ولا فى خطبتى الخطبة بكسر الخاء ولعله ليس مرادا وانما اقتصر على ذكر هذا الاجل كلام المصنف بعده وقد يقال كلامه شامل لها بل للخطب الاربع بان يراد بما قبل العقد ما قبل تمامه وان تقدم عليه (فائدة) فى ذكر خطبة النبى صلى الله عليه وسلم حين زوج بنته فاطمة لعلى ابن عمه أبى طالب ولفظها الحمد لله المحمود بنعمته المعبود بقدرته المطاع بسلطانه المرهوب من عذابه وسطوته النافذ أمره فى أرضه وسمائه الذى خلق الخلق بقدرته وسيرهم باحكامه ومشيئته وجعل المصاهرة سببا الحقها وأمرا مفترضا أوشج أى شبك به الارحام وأكرم به الارحام فقال عز من قائل وهو الذى خلق من الماء بشرا الآية ولكل قدر اجل ولكل أجل كتاب يمحو الله ما يشاء و يثبت وعنده أم الكتاب (قوله الى آخره) هو فى الموضعين شامل لبقية الخطبة و بقية الصيغة لان المعنى الى آخر ما يطلب لا الى آخر ما ذكره فيما مضى (قوله وسكت على استحبابه فى الروضة) ولم يستدرك عليه فكانه ارتضاه وهو يخالف ما هنا (قوله وليس الخ) زيادة اعتراض لايهام استحبابه بلا خلاف

فيه بالمذهب (قول المتن و يستحب الخ) قال الزركشى احتج له البخارى بقوله صلى الله عليه وسلم ان من البيان لسحرا ففيه استنزال المرغوب اليه بالبيان و بالسحر وذلك لاجل ما فى النفوس من الانفة فى أمر المولیات (قول المتن قلت الصحيح الخ) ذهب السبكى وغيره الى بطلان العقد به على هذا القول قال الزركشى والذى فى الشرحين والروضة حاصله وجهان أحدهما البطلان لانه غير مشروع والثانى استحبابه والقول بانه لا يستحب ولا يبطل خارج عنهما اه (قول المتن فان طال الذكر الخ) هذا الكلام مع ما سبق يستفاد منه ان غير الذكر من الكلام يضر ولو يسيرا

وقياس المفرد مسوأ كمسكن واستغنى عنه بسوه كما فى حسن ومحاسن (و يستحب تقديم خطبة) بضم الخاء (قبل الخطبة) بكسرها (و) أخرى (قبل العقد) لحديث أبى داود وغيره كل أمر ذى بال لا يبدأ فيه بحمد الله فهو أقطع أى عن البركة وفى رواية كل كلام فيه حمد الله تعالى الخاطب و يصلى على النبى صلى الله عليه وسلم و يوصى بتقوى الله تعالى ثم يقول جئتكم خاطبا كريمتكم و يخطب الولى كذلك ثم يقول لست بمرغوب عنك أو نحو ذلك و يحصل المستحب بالخطبة قبل العقد من الولى أو الزوج أو أجنبى (ولو خطب الولى) وأوجب كأن قال الحمد لله والصلاة والسلام على رسول الله زوجت الى آخره (فقال الزوج الحمد لله والصلاة على رسول الله صلى الله عليه وسلم قبلت) الى آخره (صح النكاح) مع ما تخلل بين الايجاب والقبول (على الصحيح) لان المتخلل مقدمة القبول فلا يقطع الموالاة كالاقامة بين صلاة الجمع والثانى لا يصح لان المتخلل ليس من العقد (بل) على الصحة (يستحب ذلك) الذكر بينهما للحديث السابق (قلت الصحيح لا يستحب والله أعلم) بل يستحب تركه كما صرح به شارح التنبيه خروجا من خلاف من أبطل به وسكت عن استحبابه فى الروضة وليس فيها ولا فى أصلها حكاية مقابله (فان طال الذكر الفاصل) بينهما (لم

(قوله قال الرافعي الخ) فيه اعتراض على عدم الخلاف وأجيب بان مقدمة الشئ لاتزيد عليه غالبا وخرج بالخطبة الكلام الاجنبي ولو يسيرا والسكوت المشعر بالاعراض فلا يصح العقد معهما مطلقا (فرع) دفع الخاطب بنفسه أو وكيله أو وليه شيأ من مأكول أو مشروب أو نقد أو ملبوس لمخطوبته أو لوليها ثم حصل اعراض من الجانبين أو من أحدهما أو موت لهما أو لاحدهما رجع الدافع أو وارثه بجميع ما دفعه ان كان قبل العقد مطلقا وكذا بعده ان طلق قبل الدخول أو مات الا ان ماتت هي ولا رجوع بعد الدخول مطلقا

(فصل) في أركان النكاح وما معها وهي خمسة صيغة وزوج وزوجة وشاهدان وولي وقدم الصيغة لانها الاهم والسبب في وصف الزوجية ثم الشاهدين لانهما سبب في صحة العقد المرتب عليه ما ذكر ثم الولي لطول الكلام عليه والزوج داخل في ضمن الصيغة والزوجة في ضمن الولاية فهما متقدمان على الشاهدين (قوله زوجتك) وكذا زوجت لك أو اليك أو زوجتكه بتذكير الضمير ولا يضر ابدال الجيم زايا وعكسه ولا ابدال الكاف همزة ولا زيادة همزة كازوجتك ولا نقصها في أنكحتك ولا فتح تاء المتكلم رضم تاء المخاطب ولا غير ذلك مما هو لحن سواء كان عاميا أو لا وسواء كانت لغته أم لا على المعتمد عند شيخنا تبعا لشيخنا الرملي نعم ان عرف لفظ منها مخالف للمراد وقصده لم يصح وعلى هذا يحمل كلام ابن حجر وغيره ممن خالف في بعض ما ذكر (قوله الخ) هو هنا وفيما يأتي اشارة الى ذكر ما يبقى من تمام الصيغة وجوبا فيما يتوقف عليه العقد كضمير الزوجة أو اسمها أو اسم اشارة لها أو قصدها وما يلغى الاسم اذا عارضه القصد أو الوصف نحو زينب الكبيرة فان تعارض وصفان كصغيرة طويلة تساقطا وبطل العقد وندبا فيما لا يتوقف عليه كذكر الصداق والنفقة والكسوة ونحو ذلك وسواء في جميع ذلك المتوسط وغيره ولا يكفي الاضافة الى جزئها وان لم تعش بدونه كقلبها أو رأسها أو يدها نعم اعتمد شيخنا صحة البيع في ذلك ان قصد به الجملة فيحتمل أن يقال بمثله هنا ويحتمل أن يفرق وهو أقرب (قوله بمعنى الانكاح) أي ان ذلك هو المراد في عبارة العاقد سواء عرفه وقصده أو لا وسواء أتى بلفظ المصدر أو لا وليس المراد به حقيقته المركبة من الايجاب والقبول كما مر (قوله ليوافق الايجاب) بقوله أنكحتك ولا يحتاج مع القبول بالمصدر الى ضمير ولا غيره مما تقدم لكن ظاهر كلام الشارح اعتبار اسم الاشارة قبله ليرجع اليه كقوله هذا النكاح فراجعه (قوله وكذا قبلت) ومثله رضيت وأحببت وأردت ونحوها على المعتمد لا فعلت بخلاف البيع قال بعضهم ولا يصح بزوجت نفسي بنتك وفيه نظر فراجعه (قوله ولا يصح الا بلفظ التزويج أو الانكاح) ولذلك قال البلقيني وليس لنا عقد يتوقف على لفظ بعينه الا ثلاثة النكاح والسلم والكتابة كما مر في السلم وسواء نطق في الجانبين بهما أو باحدهما من جانب وبالآخر من الجانب الآخر ومثلهما ما اشتق منهما ومنه أنا متزوج أو ناكح بنتك وخرج بذلك لفظ نعم فلا يصح به ولو مع متوسط ولو اقترن باللفظ ما يخرجه عن الانشاء لفظا أو معنى لم ينعقد به نحو أتزوجني بنتك أو زوجتني بنتك (قوله فلا يصح الخ) أشار به الى أن المراد اخراج غير هذين اللفظين لا تعيين المصدر الملفوظ به فيهما كما تقدم ولو قال فلا يصح بغيرهما كالاباحة والاحلال لكان أولى فتأمل (قوله وقطع بعضهم الخ) فيه اعتراض على المصنف في تعبيره بالاصح والشق الاول راجع لقوله ان أحسنه والشق الثاني راجع لقوله والاصح العجزه (قوله ماعدا العربية) ولا يتعين عليه لغته اذا أحسن غيرها (قوله اذا فهم كل من العاقدين معناها) وكذا الشاهدان (قوله وأخبره بمعناها ثقة) منهما أو من

(فصل انما يصح النكاح الخ) (قول المتن وهو زوجتك) لو قال زوجت لك أو اليك فهل يصح أو لا جزم الغزالي في فتاويه بالصحة قال لان الخطأ في الصلاة اذا لم يخل بالمعنى ينزل منزلة الخطأ في الاعراب بالتذكير والتأنيث ولو قال زوجتكه وأشار الى ابنته صح اه

(قول

صح) النكاح قطعا قال الرافعي ويجوز أن يقال اذا كان الذكر مقدمة القبول فلا يضر اطالته لانها لا تشعر بالاعراض

(فصل انما يصح النكاح بايجاب وهو زوجتك أو أنكحتك) الى آخره (وقبول بان يقول الزوج تزوجت أو نكحت) الى آخره (أو قبلت نكاحها أو تزويجها) أو هذا النكاح والنكاح هنا بمعنى الانكاح ليوافق الايجاب (ويصح تقديم لفظ الزوج على) لفظ (الولي) في تزوجت ونكحت وكذا قبلت كما صرح به الشيخان في مبحث التوكيل لحصول المقصود مع التقدم كالتأخر (ولا يصح) النكاح (الا بلفظ التزويج أو الانكاح) لان القرآن ورد بهما فيقتصر عليهما فلا يصح بلفظ الاباحة أو الاحلال (ويصح) بمعنى اللفظين (بالعجمية) وان أحسن العاقد العربية (في الاصح) اعتبارا بالمعنى والثاني لا اعتبارا باللفظ الوارد فمن لم يحسنه يصبر الى أن يتعلمه أو يوكل والثالث ان أحسنه لم يصح بغيره والاصح العجزه وقطع بعضهم بالشق الاول وبعضهم بالثاني والمراد بالعجمية ماعدا العربية والمسئلة فيما اذا فهم كل من العاقدين كلام الآخر فان لم يفهمه وأخبره ثقة بمعناه

فى الصحة هنا بناء على الصحة هناك وجهان (لا بكناية) نحو أحللتك ابنتى فلا يصح بها النكاح (قطعا) بخلاف البيع لانها لا بد فيها من النية والشهود شرط فى صحة النكاح كما سيأتى ولا اطلاع لهم على النية (ولو

الشاهدين وأجنبى حر أو رقيق ذكر وأنثى (قوله وجهان) المعتمد منهما عدم الصحة ان تأخر الاخبار عن تمام الصيغة أو تأخر اخبار أحدهما عن لفظه والا بان أخبر كل منهما بمعنى لفظ قبل نطقه به ولو بعد لفظ الآخر صح على المعتمد (قوله لا بكناية) أى فى غير المعقود عليه سواء الزوج أو الزوجة فلو كان له ابناء أو بنات ونوى العاقد ان معينا فيهما صح واشارة الاخرس ان فهمها كل أحد فصريحة فيصح العقد بها وان اختص بفهمها فطنون فكناية فلا يصح العقد بها و يصح أن يوكل بها من يعقد له كما فى المجموع (قوله لانها) أى الكناية ومنها الكتابة بالفوقية فلا يصح العقد بها (قوله قبلت) ومثله قبلته وقبلنا وقبلناه وقبلنا العقد أو ذلك العقد كما يؤخذ مما ذكره بعد فلا ينعقد بشئ من ذلك لعدم ذكر لفظ النكاح فيه ونحوه (قوله الانصراف الخ) و يرد بان هذا من أفراد الكناية وقدم عدم الاكتفاء بها (قوله أى بنتى الخ) هو بيان للضمير لا لعدم الاكتفاء به (قوله لوجود الاستدعاء) أى معنى فى الاولى ولفظا أيضا فى الثانية (قوله لاستبانة الرغبة) أى ظهورها (قوله على أنه الخ) فترك المصنف التنبيه عليه اما لعدم ثبوته عنده واما لعدم اعتداده به أو لغير ذلك (قوله ولا يصح تعليقه) نعم فى ان شئت ما مر فى البيع وكذا ان شاء الله لا يضر ان قصد به التبرك كذا قالوه ومقتضاه عدم الصحة فى الاطلاق فانظره مع ما مر من أن الاطلاق فى العقود لا يضر بخلاف العبادات لمكان النية فيها المعتبر فيها الجزم (قوله أذنت) أى أو كانت مجبرة وقد وجبت فيها العدة بنحو استدخال منى (قوله ولو بشر بولد) أى ولم يعلم أنوثته ولم يظنها أخذا مما يأتى فخرج ما لو علم أنوثته أو بشر ببنت وصدق المخبر فيصح العقد وتكون ان بمعنى اذا وعلى هذا يحمل ما قيل بالصحة هنا فلا يخالف ما فى كلام المصنف من البطلان و يندفع التناقض الواقع فى كلامهم فراجعه (قوله ان كانت بنتى) أى ولم يعلم بحالها المذكور والا فيصح على نظير ما تقدم (قوله لفساد الصيغة) أى مع عدم العلم فمع العلم يتساوى ما هنا وما هناك من الصحة فى التعليق على التأويل المتقدم (قوله بجزم الصيغة هناك) بعدم التعليق فيها فان علق لم يصح كما هنا أى مع عدم العلم كما تقدم ومقتضى هذا الفرق الصحة لو جزم هنا وليس كذلك وقد يقال البطلان هنا للتردد فى أنوثة الولد فى الاولى وفى طلاق بنته فى الثانية فلا يصح مع عدم التعليق أيضا فراجع ذلك وتأمله فانه ربما ينازع فيه

(قول المتن لا بكناية) لو كانت الكناية فى المعقود عليه كأن قال زوجتك بنتى ونويا واحدة قال العراقيون يصح واعترض ابن الصباغ بان الشهود لا يطلعون على النية قال الرافعى والاعتراض متين (قول المتن ولو قال زوجتك الخ) اعلم أنهم فى نظير ذلك من البيع قالوا ينعقد و يكون صريحا واستشكله الزركشى بانه ان كان المقدر كالملفوظ لزم الانعقاد فى النكاح والا فلا يكون صريحا فى البيع اه (فائدة) اذا قلنا بالصحة هنا فهى فى النكاح والمسمى بخلاف قبلت نكاحها فانه يلزم مهر المثل لانه لما خص النكاح بالقبول لم يلزمه المسمى قاله الماوردى والرويانى (قوله أى بنتى الخ) يوهم عدم الاكتفاء بما قبله وليس كذلك (قوله وان البنت أذنت) هذا تصويره مشكل وقد صوره بعضهم بما لو قالت البنت أذنت لابى فى تزويجى ان طلقت واعتدت ذكره الزركشى وذكر أيضا ان بعضهم صور مسئلة الكتاب بالمجنونة قلت ولا يحتاج الى ذلك لامكان ان يكون طلقت واعتدت بمعنى أذنت اذنا ناجزا ثم قال ان كانت طلقت الخ وهذا واضح والله أعلم (قول المتن فالمذهب بطلانه) قال الزركشى وسواء كان الاب عالما بالحال أم لا اه قلت و يشكل

الشاهدين وأجنبى حر أو رقيق ذكر وأنثى (قوله وجهان) المعتمد منهما عدم الصحة ان تأخر الاخبار عن تمام الصيغة أو تأخر اخبار أحدهما عن لفظه والا بان أخبر كل منهما بمعنى لفظ قبل نطقه به ولو بعد لفظ الآخر صح على المعتمد (قوله لا بكناية) أى فى غير المعقود عليه سواء الزوج أو الزوجة فلو كان له ابناء أو بنات ونوى العاقد ان معينا فيهما صح واشارة الاخرس ان فهمها كل أحد فصريحة فيصح العقد بها وان اختص بفهمها فطنون فكناية فلا يصح العقد بها و يصح أن يوكل بها من يعقد له كما فى المجموع (قوله لانها) أى الكناية ومنها الكتابة بالفوقية فلا يصح العقد بها (قوله قبلت) ومثله قبلته وقبلنا وقبلناه وقبلنا العقد أو ذلك العقد كما يؤخذ مما ذكره بعد فلا ينعقد بشئ من ذلك لعدم ذكر لفظ النكاح فيه ونحوه (قوله الانصراف الخ) و يرد بان هذا من أفراد الكناية وقدم عدم الاكتفاء بها (قوله أى بنتى الخ) هو بيان للضمير لا لعدم الاكتفاء به (قوله لوجود الاستدعاء) أى معنى فى الاولى ولفظا أيضا فى الثانية (قوله لاستبانة الرغبة) أى ظهورها (قوله على أنه الخ) فترك المصنف التنبيه عليه اما لعدم ثبوته عنده واما لعدم اعتداده به أو لغير ذلك (قوله ولا يصح تعليقه) نعم فى ان شئت ما مر فى البيع وكذا ان شاء الله لا يضر ان قصد به التبرك كذا قالوه ومقتضاه عدم الصحة فى الاطلاق فانظره مع ما مر من أن الاطلاق فى العقود لا يضر بخلاف العبادات لمكان النية فيها المعتبر فيها الجزم (قوله أذنت) أى أو كانت مجبرة وقد وجبت فيها العدة بنحو استدخال منى (قوله ولو بشر بولد) أى ولم يعلم أنوثته ولم يظنها أخذا مما يأتى فخرج ما لو علم أنوثته أو بشر ببنت وصدق المخبر فيصح العقد وتكون ان بمعنى اذا وعلى هذا يحمل ما قيل بالصحة هنا فلا يخالف ما فى كلام المصنف من البطلان و يندفع التناقض الواقع فى كلامهم فراجعه (قوله ان كانت بنتى) أى ولم يعلم بحالها المذكور والا فيصح على نظير ما تقدم (قوله لفساد الصيغة) أى مع عدم العلم فمع العلم يتساوى ما هنا وما هناك من الصحة فى التعليق على التأويل المتقدم (قوله بجزم الصيغة هناك) بعدم التعليق فيها فان علق لم يصح كما هنا أى مع عدم العلم كما تقدم ومقتضى هذا الفرق الصحة لو جزم هنا وليس كذلك وقد يقال البطلان هنا للتردد فى أنوثة الولد فى الاولى وفى طلاق بنته فى الثانية فلا يصح مع عدم التعليق أيضا فراجع ذلك وتأمله فانه ربما ينازع فيه

(قول المتن لا بكناية) لو كانت الكناية فى المعقود عليه كأن قال زوجتك بنتى ونويا واحدة قال العراقيون يصح واعترض ابن الصباغ بان الشهود لا يطلعون على النية قال الرافعى والاعتراض متين (قول المتن ولو قال زوجتك الخ) اعلم أنهم فى نظير ذلك من البيع قالوا ينعقد و يكون صريحا واستشكله الزركشى بانه ان كان المقدر كالملفوظ لزم الانعقاد فى النكاح والا فلا يكون صريحا فى البيع اه (فائدة) اذا قلنا بالصحة هنا فهى فى النكاح والمسمى بخلاف قبلت نكاحها فانه يلزم مهر المثل لانه لما خص النكاح بالقبول لم يلزمه المسمى قاله الماوردى والرويانى (قوله أى بنتى الخ) يوهم عدم الاكتفاء بما قبله وليس كذلك (قوله وان البنت أذنت) هذا تصويره مشكل وقد صوره بعضهم بما لو قالت البنت أذنت لابى فى تزويجى ان طلقت واعتدت ذكره الزركشى وذكر أيضا ان بعضهم صور مسئلة الكتاب بالمجنونة قلت ولا يحتاج الى ذلك لامكان ان يكون طلقت واعتدت بمعنى أذنت اذنا ناجزا ثم قال ان كانت طلقت الخ وهذا واضح والله أعلم (قول المتن فالمذهب بطلانه) قال الزركشى وسواء كان الاب عالما بالحال أم لا اه قلت و يشكل

فى الصحة هنا بناء على الصحة هناك وجهان (لا بكناية) نحو أحللتك ابنتى فلا يصح بها النكاح (قطعا) بخلاف البيع لانها لا بد فيها من النية والشهود شرط فى صحة النكاح كما سيأتى ولا اطلاع لهم على النية (ولو قال) الولى (زوجتك) الى آخره (فقال) الزوج (قبلت) مقتصرا عليه (لم ينعقد) بذلك النكاح (على المذهب) لانتفاء التصريح فى القبول باحد اللفظين ونيته لا تفيد وفى قول ينعقد بذلك لانصراف القبول لما أوجبه الولى وقطع بعضهم بالاول و بعضهم بالثانى (ولو قال) الزوج (زوجنى) بنتك الى آخره (فقال) الولى (زوجتك) الى آخره (أو قال الولى تزوجها) أى بنتى الخ (فقال) الزوج (تزوجت) الى آخره (صح) النكاح فى المسئلتين بما ذكر لوجود الاستدعاء الجازم الدال على الرضا وفى نظير ذلك من البيع خلاف تقدم لانه قد يذكر فيه لاستبانة الرغبة بخلاف النكاح خطره على أنه حكى فيه الخلاف أيضا (ولا يصح تعليقه) أى النكاح كأن يقول اذا جاء رأس الشهر فقد زوجتك الى آخره كالبيع وأولى منه لاختصاصه بوجه الاحتياط (ولو بشر بولد فقال) لجليسه (ان كان أنثى فقد زوجتكها) الى آخره فقبل (أو قال) له (ان كانت بنتى طلقت) أو مات زوجها (واعتدت فقد زوجتكها) فقبل و بان الامر كما ذكر وان البنت أذنت لابيها فى تزويجها (فالمذهب بطلانه) أى النكاح لفساد الصيغة بالتعليق والطريق الثانى فى صحته وجهان من القولين فيمن باع مال مورثه أو زوج أمته ظانا حياته فبان ميتا حين البيع أو التزويج وفرق الاول بينهما بجزم الصيغة هناك (ولا) يصح

(قوله الى شهر) أو ألف سنة أو بقاء الدنيا أو عمرك أو حياتك وفارق صحة البيع فى غير بقاء الدنيا بما سيذكره الشارح من النهى هنا (قوله للنهى عن نكاح المتعة) انما بطل هنا للنهى الواقع فى عام حجة الوداع الناسخ لما قبله من الجواز المتكرر فانه كان جائزا فى أول الاسلام للمضطر ثم حرم عام خيبر ثم رخص فيه عام الفتح ثم حرم عام حجة الوداع ويشارك المتعة فى تكرير النسخ ثلاثة أيضا القبلة والخمر والوضوء مما يمس النار وقد نظمها الجلال السيوطى بقوله

وأربع تكرر النسخ لها ... جاءت بها النصوص والآثار

فقبلة ومتعة وخمر ... * كذا الوضوء مما تمس النار

وزاد بعضهم خامسا وهو الحمر الاهلية بل ادعى انها التى فى النظم المذكور وعليه فزاد الخمرة وعلى كل فهى خمسة وقول الامام الشافعى رضى الله عنه لم يقع تكرر النسخ فى غير المتعة لعله قاله قبل اطلاعه على البقية أو أراد يقينا أو غير ذلك فراجعه (قوله الشغار) بمعجمتين أولهما مكسورة وآخره مهملة وسيأتى معناه (قوله وبضع كل واحدة) خرج به بضع الزوج كقول الولى زوجتك بنتى و بضعك صداق لها فالعقد صحيح لكن يفسد الصداق ويرجع لمهر المثل (قوله كأن يقول الخ) قال بعضهم أو يقول قبلت العقدين وفيه نظر بما مر بل ولا يصح قبلت النكاحين أو قبلت التزويجين لانه موجب وقابل فتأمله نعم لو عكس ماذكره الشارح فينبغى انه مثل أصله (قوله مأخوذ) لو قال مذكور لكان أنسب فتأمل (قوله من آخر الحديث) أى عقبه أو بناء على انه من الحديث (قوله المحتمل) وصف لآخر (قوله لان يكون) أى الآخر (قوله من تفسير النبى) صلى الله عليه وسلم فيكون قطعة من الحديث (قوله وأن يكون من تفسير ابن عمر) فيكون مدرجا فيه من ابن عمر الراوى للحديث أو من تفسير نافع الراوى له عن ابن عمر رضى الله عنهم فهو من سلسلة الذهب (قوله فيرجع اليه) أى الى التفسير لان الراوى أدرى بمواقع الحديث من غيره (قوله والمعنى الخ) قال الامام ينبغى الاعراض عن هذه المعانى والتعويل على الحديث قال بعضهم بل هذا الاعراض متعين لانه لا تشريك فى الحقيقة لان بضع كل واحدة بكماله قد جعل صداقا للأخرى ولانه لا تعليق فى العقد وانما هو من باب الشرط كما سيذكره ولان خلو العقد عن المهر لا يقتضى بطلانه فتأمله (قوله التشريك) قيل من حيث تعدد المستحق (قوله مورد النكاح وصداق الاخرى) عبارة غيره مورد النكاح وصداقا الاخرى (قوله شغر البلد الخ) أو من شغر الكلب اذا رفع رجله وقت بوله عند بلوغه فكان كل واحد منهما يقول للآخر لا ترفع رجل بنتى حتى

(توقيته) كان ينكح الى شهر أو الى قدوم زيد للنهى عن نكاح المتعة فى حديث الصحيحين وهو المؤقت سمى بذلك لان الغرض منه مجرد التمتع دون التوالد وغيره من أغراض النكاح (ولا) يصح (نكاح الشغار) للنهى عنه فى حديث الصحيحين (وهو زوجتكها) أى بنتى (على ان تزوجنى بنتك و بضع كل واحدة) منهما (صداق الاخرى فيقبل) ذلك كان يقول تزوجت بنتك وزوجتك بنتى على ماذكرت وهذا التفسير ماخوذ من آخر الحديث المحتمل لان يكون من تفسير النبى وأن يكون من تفسير ابن عمر الراوى فيرجع اليه والمعنى فى البطلان التشريك فى البضع حيث جعل مورد النكاح وصداق الاخرى وقيل التعليق وقيل الخلو عن المهر ولذلك سمى شغارا من قولهم شغر البلد عن السلطان اذا خلا عنه (فان لم يجعل البضع صداقا)

على هذا ما قالوه من الصحة فيما لو بشر ببنت فقال ان صدق المخبر فقد زوجتها نعم قيد شيخنا مسئلة الكتاب بقوله ولم يتيقن صدق المخبر (قوله للنهى عن نكاح المتعة الخ) كان رخصة فى أول الاسلام للمضطر كلحم الميتة ثم حرم عام خيبر ثم رخص فيه عام الفتح وقيل عام الوداع ثم حرم أبدا قال الشافعى رضى الله عنه ولا أعلم شيأ حرم ثم أبيح ثم حرم الا المتعة وعن البيهقى تصحيح تحريمه عام الفتح لئلا يلزم النسخ مرتين ونصر هذا القول ابن أبى هريرة وأجاب عن حديث النهى عن متعة النساء ولحوم الحمر يوم خيبر بان ذكر المتعة أدرجه الراوى (قوله كان يقول الخ) قال الزركشى قضية المتن الاكتفاء بقوله قبلت العقدين وفيه نظر وعبارته فيقبل أو يقول مثله (قوله حيث جعل الخ) أى فأشبه التزويج من رجلين قال الزركشى وهو ضعيف فان الفساد انما يحصل اذا نزل على حكم الزوجية وانما أضافه هنا على حكم جهة التملك والعوضية وقال المتولى قوله و بضع كل صداق الاخرى يقتضى استرجاعه ليجعله صداقا فقد رجع عما أوجبه قبل القبول فبطل انتهى وعول الامام على الخبر وضعف المعانى التى ذكرت فى ذلك (قوله ولذلك سمى شغارا) قال القفال

بان سكت عن ذلك (فالاصح الصحة) فى النكاحين لانتفاء التشريك المذكور ولكل واحدة مهر المثل والثانى بطلانهما لوجود التعليق واعترض بانه ليس فيه الاشرط عقد فى عقد وذلك لا يبطل النكاح (ولو سميا مالا مع جعل البضع صداقا) كان قيل و بضع كل واحدة وألف صداق الاخرى (بطل) نكاح كل منهما (فى الاصح) لوجود التشريك المذكور والثانى يصح لانه لم يخل عن المهر (ولا يصح) النكاح (الا بحضرة شاهدين) لحديث ابن حبان لا نكاح الا بولى وشاهدى عدل وما كان من نكاح على غير ذلك فهو باطل والمعنى فى اشتراطهما الاحتياط للابضاع وصيانة الانكحة عن الجحود ولا يشترط احضارهما كما يؤخذ من قوله بحضرة (وشرطهما حرية وذكورة وعدالة وسمع و بصر) فلا يصح بحضرة من انتفى فيه شرط مما ذكر (وفى الاعمى وجه) أنه يصح بحضرته وفى الصحة بحضور الاخرس وجهان بناء على الخلاف فى قبول شهادته والاصح عدم قبولها ويجريان فى ذى الحرفة الدنيئة ولو عقد بخنثيين فبانا ذكرين صح فى الاصح ولا يصح بمن لا يعرف لسان المتعاقدين فان كان يضبط اللفظ ففيه وجهان لانه ينقله الى الحاكم ولا يصح بالمغفل الذى لا يضبط بخلاف من يحفظ و ينسى عن قريب (والاصح انعقاده) أى النكاح (بابنى الزوجين) أى بابنى كل منهما أو ابن أحدهما وابن الآخر (وعدويهما) أى كذلك لثبوت النكاح بهما فى الجملة والثانى لا لتعذر ثبوت هذا النكاح كما فى المسئلتين وقطع بعضهم بالانعقاد فى الثانية وفرق بان العداوة قد تزول و ينعقد بابنيه مع ابنيها و بعدويه مع عدويها فظهر

أرضع رجل بنتك (قوله بان سكت عن ذلك) أى البضع ولا حاجة لنفيه الشامل له كلامه (قوله مهر المثل) أى لان السكوت عن ذكر المهر يوجبه فان شرك فى بضع واحدة دون الاخرى بطل فيمن شرك فيها وصح فى الاخرى بمهر المثل (قوله للتعليق) قيل المراد به هنا وفيما مر من حيث المعنى ولذلك لم يعول عليه القائل بالبطلان فيما مر (قوله و بضع كل واحدة وألف) فان جعل بضع احداهما فقط بطل فيها وصح فى الاخرى كما مر ولها مهر المثل لفساد المسمى بانضمام رفق العقد اليه (قوله لانه لم يخل عن المهر) ورد بما مر أن هذا التعليل مرفوض كما تقدم (قوله وشرطهما) أى الشاهدين حرية أى حالة العقد وان توقفت على شئ آخر كان وقعت من مريض مرض الموت لعبده وخرج من الثلث أو أجاز الورثة فلو لم يخرج من الثلث ولم تجز الورثة تبين بطلانه كذا ذكره غير واحد فراجعه (قوله وفى الصحة بحضور الاخرس) ذكره وما بعد لسكوته عنه وفى كلامه اعتذار بوجود الخلاف (قوله والاصح عدم قبولها) أى شهادة الاخرس وهو المعتمد فيكون الاصح عدم الصحة بحضوره هنا (قوله الحرفة الدنيئة) أى المخلة بالمروءة والاصح عدم الصحة أيضا (قوله صح فى الاصح) هو المعتمد لانهما حالة العقد ذكران فى الواقع قال شيخنا و يجرى ذلك فى بقية الشروط كأن باناخرين أو ناطقين ولا يشترط معرفة الشاهدين الزوج والزوجة لانهما انما يشهدان على جريان العقد وهذه الاوصاف معتبرة فى الشاهد هنا عند العقد كالاداء وفى غير النكاح عند الاداء فقط لعدم توقف الصحة فى غيره عليها (قوله ففيه وجهان) أصحهما عدم الصحة وسكتوا عن صحته بالجن وقياس قول شيخنا الرملى بصحة أنكحتهم صحته بهم و به قال شيخنا ومانقل عن شيخنا الرملى عن والده من عدم صحته بهم لتعذر اثباته بهم يقال عليه هو كموت الشهود المعينين (قوله بابنى الزوجين) وكذا أبواهما حيث عقد غيرهما اذ لا يصح أن يكون أحدهما عاقدا وشاهدا معا (قوله أى بابنى كل) دفع به توهم ارادة الشقيقين فيشمل ما لو كانا من الزوج فقط أو الزوجة فقط أو واحد من واحد والآخر من الآخر وكذا يقال فى عدويهما و يلحق بالابنين سيد أذن لعبده فى النكاح وولى سفيه أذن له فيه لا بوكيل وموكل فيه معا وان تعدد الموكل كاخوة وكلوا فى نكاح أختهم فان وكل أحدهم صح شهادة غيره (قوله فى الجملة) أى فى غير ما ذكر كان ادعت عليه زوجته فانكر فشهد عليه ابناه أو عكسه فانه تثبت الزوجية بهما (قوله وقطع بعضهم) فيه اعتراض على المصنف (قوله وينعقد بابنيه) مع ابنيهما فهما أربعة أولاد وكذا ما بعده فهم أربعة أعداء و يدل لذلك ضمير الجمع بعده

فى المحاسن كأنهما قصدا قضاء الحاجة من غير نكاح (قوله والثانى بطلانهما) علله بعضهم باطلاق النهى عن الشغار و بان المفهوم منه جعل بضع كل صداق الاخرى وان لم يصرح به قال الزركشى وهذا الوجه الثانى هو نص الام (قوله التعليق) أى تعليق العقد (قوله لانه لم يخل عن المهر) هذا مبنى على ان علة البطلان فى الاول الخلو عن المهر (قول المتن ولا يصح الخ) قال فى الوسيط حضور الشهود شرط لكن تساهلنا فى عده ركنا (قول المتن بحضرة شاهدين) أى بشرط أن يسمعا العقد بالفعل (قول المتن حرية) الظاهر أنه يكتفى بمن عتق فى مرض الموت قبل مرض المعتق اذا كان بحيث يحتمله الثلث الآن فان طرأ بعد ذلك نقص فى المال وردت الورثة الزائد على الثلث تبين البطلان و يحتمل خلافه وقوله سمع و بصر أى لان الاقوال لا تثبت الا بالمعاينة والسماع (قول المتن بابنى الزوجين) مثلهما الاجداد وكذا أبو الزوج

لامكان للبنات شقيه بهم (وينعقد بمستوري العدالة) وهما المعروفان بهاظاهرا الاباطنا (على الصحيح) لان النكاح يجري بين أوساط الناس والعوام ولواعتبر فيه العدالة الباطنة لاحتاجوا الى معرفتها يحضروامن هو متصف بها فيطول الامر عليهم ويشق والثاني لاينعقد بحضورهما لتعذر ثبوته بهما (لامستور الاسلام والحرية) وهومن لايعرف اسلامه وحريته بان يكون في موضع يختلط فيه المسلمون بالكفار والاحرار بالارقاء ولاغالب فلاينعقد به لسهولة الوقوف على الاسلام والحرية وكذلك لاينعقد أيضا بظاهر الاسلام والحرية بالدار حتى يعرف حاله فيهما باطنا (ولو بان فسق الشاهد عند العقد فباطل على المذهب) لفوات العدالة والطريق الثاني هو صحيح في أحد قولين اكتفاء بالستر يومئذ (وانما يبين) فسقه (ببينة) تقوم به (أو اتفاق الزوجين) عليه بان نسياه عند العقد وتذكراه بعده أولم يعرفا عين الشاهد عند العقد ثم عرفاه مع معرفتهما بفسقه أوعرفا عينه وفسقه عند العقد وفي الصورة الاخيرة قال الامام تبين البطلان بلاخلاف لانتفاء الستر عليهما يومئذ وعليهما التعويل في التحريم والتحليل (ولا أثر لقول الشاهدين كنا فاسقين) عند العقد لان الحق ليس لهما فلا يقبل قولهما على الزوجين (ولو اعترف به) أي بالفسق (الزوج وأنكرت فرق بينهما) لاعترافه بما يقتضي بطلان نكاحه (وعليه نصف المهر) المسمى (ان لم يدخل بها والا) أي وان دخل بها (فكله) لانه لايقبل قوله عليها

(قوله وينعقد) أي ظاهرا ولو عند الحاكم وليس عليه البحث عن حال الشهود بخلاف الزوجين (قوله بها ظاهرا) ولذلك سميت بالعدالة الظاهرة وهي التي لم تثبت عند الحاكم وسواء كانت معرفتها بالمخالطة أولا على المعتمد (قوله ولاغالب) قيد لكونه يسمى مستورا فان غلب المسلمون أوالاحرار سمي به ظاهرا ولا يصح به أيضا أخذا مما بعده ومثلهما مستورا البلوغ ويقبل قول الشاهد انه مسلم أوحر أو بالغ (قوله بان فسق) ومثله كل مايبطل العقد واللام في الشاهد للجنس ومثله الولي والظرف بقوله عند العقد متعلق بفسق لا بشاهد كما لايخفى (قوله ببينة) ولوحسبة ولابد من تفصيلها بخلاف بينة الفسق قبل العقد فتقبل من غير تفصيل لتأكد النكاح بالعقد وعلم الحاكم المجتهد كالبينة لانه الذي يحكم بعلمه (قوله أواتفاق الزوجين) أي في حقهما كرجوع بمهر مثل ولهما العقد حينئذ بلا محلل لوكان طلقها ثلاثا لانه تابع أما لوا تفقا عليه أوأقاما به بينة بعد طلاقها ثلاثا لاسقاط التحليل لم يقبل منهما لانه حق الله تعالى ﴿ فرع ﴾ سمعت من شيخنا الرملي والزيادي حين سألته ثم رأيت أيضا بخط شيخنا الزيادي مانصه سألت شيخنا الرملي رحمه الله تعالى عن الانكحة الواقعة بين العوام الذين لايعرفون شروط الانكحة والغالب فسادها هل يحتاجون فيها الى تحليل اذا وقع منهم الطلاق ثلاثا فاجاب بانه سأل والده رحمه الله عن ذلك فقال قد سئلت عن ذلك وأفتيت بانه لابد فيها من التحليل ولايجوز بغيره (قوله بان نسياه الخ) تصوير لعذرهما في اقرارهما به ومحل قبول اقرارهما به اذالم يقر اقبله بالعدالة ويحكم بها حاكم والالم يقبلا ولهما العمل بما يعلمانه ولا يتعرض لهما أحد غير الحاكم (قوله وفي الصورة الاخيرة) وهي مالو عرفا أي بان لهما الآن معرفة عينه وفسقه حالة العقد فقوله فيها عند العقد متعلق بفسقه ولووقع وطء فيها فهو وطء شبهة نظر القول أبي حنيفة بصحته (قوله لانتفاء الستر) أي الذي علل به الطريق الثاني (قوله وعليهما التعويل) فلا التفات للستر على أنفسهما (قوله على الزوجين) أما على أنفسهما فيقبلان كان حضرا عقد أختهما ثم ماتت ولم يزد مهر مثلها على المسمى (قوله فرق) أي لان النكاح انفسخ ولايحتاج لفاسخ أصلا فهي فرقة فسخ كما أشار اليه الشارح وقد يشكل على ذلك مالو أقر متزوج أمة بانه كان قادرا على طول حرة حال عقده حيث قالوا انها فرقة طلاق وقد يجاب بانه لايتصور صحة النكاح مع الفسق ويتصور مع القدرة على الطول كما في المال الغائب وبان الفسق

وأما أبو المرأة فانه لايصح نعم يمكن تصويره بان تكون أمة وزوجها السيد (قوله وهما المعروفان الخ) اقتضى ان من لم يعرف حاله في العدالة لاينعقد به وهو كذلك على مارجحه النووي (قول المتن لامستور الاسلام الخ) ظاهر العطف جريان خلاف هنا قال الزركشي وهو كذلك (قول المتن ولو بان الخ) من هنا أخذ السبكي ان انعقاده بمستوري العدالة في الظاهر فقط وتوبع على ذلك بحيث أثبته شيخنا في متن المنهج أقول فيه بحث وذلك لأن قضية النظر الى هذا المأخذ أن لايخص مقالته بالمستورين بل يلزمه أن يقول بمثل ذلك في العدلين باطنا أيضا وذلك لان الشهود متى تبين فسقهم تبين البطلان سواء ذكوا عند الحاكم أولا أم كانوا مستورين والله أعلم (قول المتن فباطل على المذهب) هذا شامل لما اذا تقدم الحكم بالعقد وتعديل الشهود وهو كذلك ﴿ تنبيه ﴾ لوادعى الزوج النكاح وأراد اثباته قال صاحب الشامل يبحث القاضي عن الشهود ولا يبحث عن حالهما حين العقد كذا ذكره الشيخ أبو حامد ونظر فيه في الذخائر بان محله اذا شهد غير من حضر العقد والا فلابد من النظر في حالهما عند العقد (قوله وعليهما التعويل الخ) أي فلا التفات الى الستر على الولي (قوله فلا يقبل قولهما على الزوجين) أي أما في حق أنفسهما فقد يكون لذلك أثر مثل أن تكون

وصف فى غير المقر به فيقرب فيه التدليس من الشهود والقدرة وصف للمقر بها فيبعد التدليس منه فيها باقدامه على العقد والحكم عليه بالفرقة من باب الاقرار بالطلاق فهو تغليظ عليه وبان الشهود ركن فى العقد والاعتناء به أشد فتأمله (قوله فى المهر) انما تظهر فائدة ذلك اذا زاد المسمى على مهر المثل ومثل المهر غيره فتنبه أيضا لكن ان حلفت أن العقد بعدلين (قوله قبول قوله) أى بيمينه وهذا هو المعتمد ومثله مالو قالت تزوجنى بلا ولى أو بلا شهود خلافا للشيخ الاسلام (قوله فلا مهر) أى الا ان كانت سفيهة أو كانت قبضته فلا يسترد منها (قوله بان تكون غير مجبرة) هو قيد من حيث اعتبار الرضا فيسن استئذان مجبرة بالغة وكذا مميزة على المعتمد (قوله ولا يشترط) وحينئذ يكفى اقرارها أو تصديق الزوج مع اخبار الولى أو عكسه ولو عند الحاكم على المعتمد ويكفى أيضا اخبار صبى أو عبد أو فاسق أو امرأة حيث ظن صدقهم ولا يكفى فى الاذن هنا سكوتها

(فصل) فى عاقد النكاح الذى هو بعض الاركان السابقة ومامعه (قوله لا تزوج امرأة) ومثلها الخنثى (قوله ولا بوكالة عن الولى) أى بان يوكلها الولى لتعقد لنفسها عنه فان وكلها التوكل من يعقد لها عنه فقط صح فان قال وكلى عنك أو عنا أو وكلت كذلك لم يصح ويصح أن يوكلها أجنبى لتوكل عنه من يزوج مولية ولا يصح اذنها لعبدها أو نحوه فى أن يتزوج وخرج باذنها توكيلها لمن يزوجها فلا يصح مطلقا وسيأتى حكم تحكيمها (قوله ولا بولاية) نعم ان وليت الولاية العظمى صح تزويجها للضرورة لنفسها أو غيرها كما يشمله ظاهر كلامهم فراجعه (قوله ولا تقبل الخ) سواء فى الشقين المسلمين والكفار نعم لو عقدت فى الكفر لنفسها أو غيرها وأسلموا أقروا على النكاح (قوله وقد قال الله تعالى الخ) فحنى قوامون على النساء قيامهم بمصالحهن ومنها ولاية تزويجهن كما يرشد اليه الحديث بعده وتذكير الولى فيه دليل على ذكورته وارادة التغليب فيه مدفوعة بدليل الحديث الثانى ويقاس قبولها على ايجابها أو ان التزويج شامل لهما ولعله مراد الشارح بسكوته عن قبولها (قوله والوطء) ولو فى الدبر وان حرم يوجب على الزوج الرشيد ولو رقيقا مهر مثل أى مهر ثيب فيهما ومهر بكر فيها لا أرش بكارة لان فاسده كصحيحه وفارق وجوب الارش فى البيع الفاسد لعدم الاذن الصريح فيه لانه غير لازم فيه الوطء (قوله فان أبا حنيفة يصححه) أى فى الصورة المذكورة والامام مالك يصححه بغير شهود والامام داود الظاهرى يصححه بدونهما معا ولا حد

تكون الزوجة أختهما مثلا ثم تموت قبل الدخول وهما وارثاها فلا مهر (قوله كان قالت الخ) أى فلا يرد ان التعبير بالاذن أولى من التعبير بالرضا (قول المتن ولا يشترط) قال الامام فيه اشكال لان الاشهاد فى النكاح ركن والغرض منه الاثبات والاحتياط فى شأن الابضاع والوفاء بهذا الغرض يوجب الاشهاد على رضاها اه وعلل فى الذخائر عدم الاشتراط بانه اذن كالاذن فى سائر التصرفات

(فصل لا تزوج امرأة نفسها) (قوله ولا ولاية) أى ولا ملك (فائدة) استثنى بعضهم مالو تغلبت امرأة على الامامة العظمى فانها تنفذ أحكامها للضرورة فلها على هذا مباشرة عقد النكاح (قول المتن ولا تقبل نكاحا لاحد) أى وليست كالفاسق يكون وكيلا لان مانعه غير لازم قال الزركشى ولا يعتبر اذنها فى نكاح غيرها الا فى ملكها أو سفيه أو مجنون هى وصية عليه (قوله ولا المرأة نفسها) زاد الزركشى فيما نقله عن ابن ماجه فان الزانية هى التى تزوج نفسها (قوله لفساد النكاح) أى ولما روى الترمذى وحسنه أيما امرأة نكحت بغير اذن وليها فنكاحها باطل فان دخل بها فلها المهر بما استحل من فرجها ثم الوطء فى عبارة المؤلف متناول له فى القبل والدبر لان كلا منهما يقرر المهر قال الزركشى نقل النووى فى شرح المهذب عن النص والاصحاب أن الوطء فى النكاح الفاسد يوجب المهر دون أرش البكارة بخلاف الوطء فى البيع الفاسد

فى المهر وهى فرقة فسخ لا تنقص عدد الطلاق لو نكحها كما لو أقر بالرضاع وقيل فرقة طلقة بائنة ولو اعترفت الزوجة بالفسق وأنكره الزوج فالاصح قبول قوله عليها لان العصمة بيده وهى تريد رفعها والاصل بقاؤها فان طلقت قبل دخول فلا مهر لانكارها أو بعده فلها أقل الامرين من المسمى ومهر المثل (ويستحب الاشهاد على رضا المرأة) بالنكاح بقولها كأن قالت رضيت به أو أذنت فيه (حيث يعتبر رضاها) بان تكون غير مجبرة احتياطا ليؤمن انكارها (ولا يشترط) فى صحة النكاح لان رضاها ليس من نفس النكاح المشترط فيه الاشهاد وانما هو شرط فيه

(فصل لا تزوج امرأة نفسها اباذن) من وليها ولا دون اذنه (ولا غيرها بوكالة) عن الولى ولا بولاية (ولا تقبل نكاحا لاحد) بولاية ولا وكالة قطعا لها عن هذا الباب اذ لا يليق بمحاسن العادات دخولها فيه لما قصد منها من الحياء وعدم ذكره أصلا وقد قال تعالى الرجال قوامون على النساء وتقدم حديث لا نكاح الا بولى وروى ابن ماجه حديث لا تزوج المرأة المرأة ولا المرأة نفسها وأخرجه الدارقطنى باسناد على شرط الشيخين (والوطء فى نكاح بلا ولى) بان زوجت نفسها (يوجب مهر المثل) دون المسمى لفساد النكاح (لا الحد) لشبهة اختلاف العلماء فى صحة النكاح فان أبا حنيفة يصححه

فيهما أيضا نعم ان حكم حاكم ببطلانه حد ان علم قبل وطئه (قوله يعزر) قال شيخنا هو مبني للفاعل ومعتقد تحريمه فاعله عائد الى الحاكم ليدخل ما لو رفع اليه من يعتقد حله فانه يعزره نعم ان حكم بصحته حاكم فلا تعزير عليه (قوله ويقبل اقرار الولي) المراد به المجبر فتدخل المجنونة ويشمل السيد ولا بد من تفصيل الاقرار اذا لم يكن في جواب دعوى وشمل ما ذكر ما لو كذبه الزوج والزوجة والشهود فراجعه (قوله وقت الاقرار) أي لا قبله (قوله ويقبل اقرار البالغة العاقلة بالنكاح) ثم يثبت النكاح ولو سفيهة أو فاسقة أو بغير كفء أو كذبها الولي والشهود والسكرى كالعاقلة (قوله لمن صدقها) شمل العبد لكن لا بد من تصديق سيده والسفيه لا بد من تصديق وليه وان لم يوجد تصديق منهما لكن يمتنع عليه وعليها التزويج الا بطلاق أو موت ويقبل اقرار البالغ العاقل بنكاح امرأة ان صدقته كعكسه وخرج بالتصديق ما لو كذبها أو عكسه فلا يثبت ولا ارث لاحدهما من الآخر لو مات لكن لها الرجوع عن التكذيب ولو بعد موته وحينئذ ترث منه ولا مهر لها عليه وما لو سكت أو عكسه فلا يثبت أيضا لكن يرث الساكت من الآخر دون عكسه ولو قامت بينة بطلاقها ثلاثا قبل موته وأخرى أنه أقر بانها في نكاحه قبل موته فان أمكن تعدد العقد عمل بهما والا فلا ولو أقرت لواحد ووليها لآخر عمل بالاسبق فان وقعا معا عمل باقرارها على المعتمد ولو علم السبق ونسي وجب التوقف ولو جهل السبق أو عين السابق وجب التوقف أيضا ان رجي والا بطلا وانظر اذا قدمنا اقرارها فيما تقدم ومات من أقرت له أو طلقها هل ترجع للآخر أولا (قوله فيثبت الخ) وعلى هذا ليس لها أن تتزوج حتى يطلقها أو يموت وتعتد (قوله والاصح انه الخ) هو المعتمد ومحله ان لم يكن اقرارها في جواب دعوى كما مر (قوله وللاب) وان لم يل مالها كطرو سفه بعد رشد (قوله صغيرة أو كبيرة) عاقلة أو مجنونة وسيأتي انه يزوج البنت المجنونة ولو صغيرة (قوله بغير اذنها) ويشترط لصحة العقد حينئذ عدم عداوة ظاهرة من الولي لها بان يطلع عليها أهل محلها وكون الزوج كفؤا وموسرا أي قادرا على حال الصداق ليس عدوا لها ولو باطنا حتى لو تبين شيء من ذلك بعد العقد تبين بطلانه ويشترط لجواز الاقدام على العقد كونه بمهر المثل من نقد البلد حالا كله والمراد بنقد البلد ما جرت العادة به فيها ولو عرضا وكذا يقال في الحلول والمراد بقدرته أن يكون مالكا لقدره مما يباع في الدين قال شيخنا واذا حرم الاقدام فسد عقد الصداق فقط والنكاح صحيح ويرجع الى مهر المثل وفيه نظر اذا كان غير نقد البلد أكثر منه قال واذا فقد شرط من شروط الصحة بطل النكاح كما مر وفيه نظر أيضا في نحو ما لو عقد على مهر هاشمية بمائتين حالتين وهو قادر على مائة فقط فراجعه وخرج بالعداوة الكراهة لنحو بخل أو عمى أو تشوه خلقة فيكره التزويج فقط قال في شرح الروض ولا حاجة لاشتراط عدم عداوة الزوج لان شفقة الولي تدعوه الى أنه لا يزوجها من عدوها انتهى وفيه نظر ووكيل الولي مثله فيما ذكر ﴿تنبيه﴾ مقتضى اعتبار تلك الشروط عدم صحة العقد مع جهل الولي بها فراجعه مع ما تقدم في اعتبار التحليل عن شيخنا الرملي ومحل اعتبارها ان لم يكن من المرأة اذن في التزويج كما يأتي في الخيار (قوله أي الكبيرة) وكذا المميزة ويندب أن لا تزوج حتى تبلغ (قوله ثيب) وان عادت بكارتها (قوله صغيرة) أي حرة عاقلة أو سكرى كما مر

فهم يعزر معتقد تحريمه (و يقبل اقرار الولي بالنكاح ان استقل بالانشاء) وقت الاقرار بان كان مجبرا لقدرته على انشاء النكاح حينئذ (والا) أي وان لم يستقل بانشاء النكاح وقت الاقرار به بان كان غير مجبر (فلا) يقبل اقراره به عليها لانتفاء قدرته على انشائه بدون رضاها (و يقبل اقرار البالغة العاقلة بالنكاح) لمن صدقها (على الجديد) لان النكاح حق الزوجين فيثبت بتصادقهما كالبيع وغيره والقديم لا يقبل اذا كانا بلديين لانه يسهل عليهما اقامة البينة بخلاف الغريبين وعلى الجديد قيل يكفي اطلاق الاقرار والاصح أنه لا بد أن تفصل فتقول زوجني منه ولي بحضور عدلين ورضاي ان كانت ممن يعتبر رضاها (وللاب تزويج البكر صغيرة وكبيرة بغير اذنها) لكمال شفقته (و يستحب استئذانها) أي الكبيرة تطييبا لخاطرها (وليس له تزويج ثيب الا بانن فان كانت صغيرة

لان اتلاف البكارة مأذون فيه في النكاح الفاسد كالصحيح بخلاف البيع فانه لا يلزم منه الوطء (قوله نعم يعزر الخ) منه تعلم ان نفي الحد لا فرق فيه بين معتقد التحريم وغيره (قوله والقديم لا يقبل) قال الزركشي قضية كلامهم على هذا جواز نكاحها لغيره ونقل الرافعي عن القفال منع ذلك حتى يطلقها كما في نظيره من الوكيل وغيره (قول المتن وللاب الخ) شمل هذا الاطلاق الرتقاء والقرناء والصغيرة التي لا تحتمل الوطء

(قول

(قوله لم تزوج) خلافا للائمة الثلاثة (قوله والجد وان علا) أى من جهة الاب كالاب الا فى جواز تولى الطرفين فى الجد كما يأتى (قوله عند عدمه) أى عدم أهليته (قوله وسواء زالت البكارة الخ) فالغوراء بكر مطلقا ومثلها من خلقت بغير بكارة ﴿تنبيه﴾ لو تعدد الفرج لم يزل الاجبار بالوطء فى الزائد يقينا ولا فى أحد المشتبهين للشك فى زوال الولاية و يزول بالوطء فى أحد الاصليين فلا بد من اذنها قاله شيخنا و يتجه فى تزويجها فى الثالثة اعتبار مهر بكر نظرا للاصلى الآخر ووجوب مهر بكر بالوطء فيه بل مع ارش بكارة و يتجه مثل ذلك فى المشتبهين واعتبار اذنها احتياط نعم لا حد هنا بوطئها للشبهة فتأمل (قوله بوطء حلال أو حرام) وكذا وطء الشبهة والنائمة وقد يدخلان فى الحلال على ان يراد به ما عدا الحرام (قوله فهى فى ذلك كالبكر) أى من حيث بقاء الاجبار والا فالواجب بوطئها مهر ثيب ومثلها الغوراء (قوله لم تمارس الخ) هو للاغلب والا فنحو القرد كالرجل وممارسة الغوراء كعدمها ﴿تنبيه﴾ تصدق المرأة فى دعوى بكارتها بلا يمين وكذا فى ثيوبتها الا ان ادعت بعد العقد أنها كانت ثيبا قبله فلا بد من يمينها وقال العلامة الخطيب يصدق الولى بيمينه هنا لئلا يلزم بطلان العقد ولا تسئل عن سبب زوال بكارتها ولو أقام الولى بينة ببكارتها قبل العقد لاجبارها قبلت ولو أقامت بينة بعد العقد انها كانت قبله ثيبا لم يبطل العقد (قوله والموطوءة فى الدبر كالبكر) وان زالت بكارتها به وهذا تقييد للوطء الحرام السابق ﴿تنبيه﴾ لو أفضاها بالوطء فى الدبر فان لم تزل البكارة أو لم توجد صورة وطء فى القبل فهى كالبكر أيضا والا فهى كالثيب وهذا ظاهر فليراجع (قوله ومن على حاشية النسب) أى فيها لا يزوج مجنونة ولو كبيرة ولا صغيرة ولو بكرا عاقلة البالغة) العاقلة ولو سفيهة أو سكرى بكرا أو ثيبا (قوله بصريح الاذن) أى بالنطق به من الناطقة و بالاشارة أو الكتابة من غيرها فان لم يكن ذلك فهى كالمجنونة فلا يزوجها مطلقا ومن صريح النطق قولها رضيت بما يفعله أبى أو أمى أو أخى أو عمى أو رضيت بما يرضونه أو رضيت أن أزوج أو رضيت فلانا زوجا وأما ان رضى أبى مثلا فقد رضيت فليس اذنا (قوله اذا استؤذنت) أى فى النكاح اما غيره مما يتعلق بالمهر فلا بد من التصريح به ولا عبرة باذنها قبل استئذانها ولو رجعت قبل عقده لم يصح وان لم يعلم برجوعها وأفتى شيخنا الرملى بصحة الاذن من المزوجة اذا أذنت للولى أن يزوجها اذا طلقت بخلاف اذن الولى لوكيل فى تزويج البكر اذا طلقت قبل الدخول فلا يصح وخالفه شيخ شيخنا عميرة وقال بصحته أيضا (قوله سكوتها) ان لم يقترن بما يدل على عدم الرضا كضرب خد أو صياح (قوله والثانى الخ) يفيد الاكتفاء به فى الاب قطعا فى

(قول المتن والجد كالاب) وهل ألحق به قياسا أو الاسم شامل له وجهان فى الحاوى والبحر أصحهما الاول قال الزركشى وكان ينبغى أن يقول عند عدمه أو عدم أهليته ليشمل ما لو والاه بنت فى كمال التاسعة فانها تلحق به ولا يحكم ببلوغه لانه لا يثبت بالاحتمال بخلاف النسب اه ونبه أيضا ان الجد قد يزيد على الاب كما فى تولى الطرفين الآتى (قول المتن بوطء حلال أو حرام) يرد عليه وطء الشبهة لانه لا يوصف بحل ولا حرمة (قوله ولا أثر الخ) الظاهر ان هذا خاص بما ذكره الشيخ هنا مما يتعلق بالاجبار وكذا الاكتفاء بالصمت وأما الموطئها انسان فالظاهر أنه لا يلزمه الا مهر ثيب (قول المتن بصريح الاذن) أى ولو بلفظ التوكل (قوله لمن فى حاشية النسب) أفاد بهذا انه كاف فى حق الآباء قطعا وهو كذلك لمزيد الحياء فى حقهم ثم السكوت كاف وان لم تعلم انه كاف خلافا لابن المنذر وسيأتى فى القضاء ان شاء الله تعالى انه لا يشترط فى الحكم بالنكول تقدم اعلام الناكل بموجب نكوله ولو كان الزوج غير كفء كفى السكوت أيضا قال الزركشى ينبغى أن يقيد بما اذا علمت حاله ونبه أيضا على أن السكوت كاف فى اذنها للحكم حيث جوزناه

لم تزوج حتى تبلغ) لان الصغيرة لا اذن لها (والجد كالاب عند عدمه) فى جميع ما ذكر (وسواء) فيما ذكر فى الثيب (زالت البكارة بوطء حلال أو حرام) كالزنا (ولا أثر لزوالها بلا وطء كسقطة) وأصبع وحدة حيض (فى الاصح) فهى فى ذلك كالبكر لبقائها على حيائها حيث لم تمارس أحدا من الرجال والثانى انها كالثيب فيما ذكر فيها لزوال العذرة والموطوءة فى الدبر كالبكر فى الاصح (ومن على حاشية النسب كاخ وعم) وابن كل منهما (لا يزوج صغيرة بحال) أى بكرا كانت أو ثيبا لانه انما يزوج بالاذن ولا اذن للصغيرة (وتزوج الثيب البالغة بصريح الاذن) للاب أو غيره (ويكفى فى البكر) البالغة اذا استؤذنت (سكوتها فى الاصح) لحديث مسلم واذنها سكوتها والثانى لا يكفى لمن على حاشية النسب كالثيب (والمعتق) وعصبته (والسلطان

كلامه تغليب (قوله فيما ذكر فيه) أى فى الاخ لا فى غيره (قوله وأحق الاولياء الخ) فيه اشارة الى ثبوت الحق لجميعهم وان توقف تصرف بعضهم على فقد غيره (قوله لان لكل منهم الخ) هذه علة لتقديمهم على غيرهم لا لتقديم بعضهم على بعض وقد يؤخذ هذا مما يأتى بقوله لزيادة القرب والشفقة (تنبيه) الخنثى منهم لا يزوج بل يزوج من بعده باذنه وجوبا سواء فى النسب والولاء (قوله أو لاب) سكت عن ترتيبه للخلاف المذكور بعده وكذا فى غيره (قوله كالارث) راجع للاخوة ومن بعدهم (قوله ولا يزوج ابن بنوة) خلافا للائمة الثلاثة والمزنى من أئمتنا وخرج بالبنوة نحو السيادة كمكاتب ملك أمه فيزوجها بها لكن باذن سيده (قوله لا مشاركة) لان كلا ينتسب لابيه (قوله فلا يعتنى بدفع العار عنه) أى عن النسب كذا قالوا ولا فائدة له لانه لا يكرهها على النكاح وليس له تزويجها بغير كفء بغير رضاها واذا رضيت به فليس له منعها منه فتأمل (قوله فان كان ابن ابن عم) أو قاضيا أو معتقا أو أخا لغير أم بوطء شبهة أو نكاح مجوس أو وكيلا عن الولى زوج ويقدم ابن عم هو ابنها أو ابن معتق أو ابن عم أخ لام على غيره ويقدم ابن عم شقيق على ابن عم لاب معتق (قوله زوج المعتق) أى الذكر وعصبته الذكور وان كان هو أنثى (قوله وقد تقدم بيانه) ومنه أنه يقدم ابن المعتق على أبيه وأخوه وابن أخيه على جده وعمه على أبى جده (قوله ويزوج عتيقة المرأة) اذا لم يكن للعتيقة ولى من النسب ومملوكة المرأة مثل عتيقتها لكن بشرط اذن المالكة صريحا (فروع) لا تزوج مدبرة المفلس ولو باذن الغرماء ولا أمة المرتدة والمرتد ولا الولى أمة صغيرة ثيب الا ان كانت الصغيرة مجنونة ويزوج الولى أمة محجوره للمصلحة ويزوج السيد أمته المأذون لها فى التجارة وأمة عبده كذلك لكن باذن الغرماء فيهما ان كان عليهما دين وليس للسيد بيع أمة عبده بعد الحجر عليه ان كان عليه دين ولا هبتها ولا وطؤها ولو يلزمه المهر بوطئها وينفذ ايلاده ان كان موسرا والا فلا ويزوج المغصوبة سيدها ولو لعاجز عن انتزاعها ويزوج الجانية والمرهونة سيدها باذن المستحق ويزوج الموقوفة كلها الحاكم باذن الموقوف عليه ولو كافرا أو باذن وليه أو باذن ناظره فى نحو مسجد أو جهة وفى موقوفة البعض وليها أو سيدها مع ذكر وبنت الموقوفة مثلها ان حدثت بعد الوقف واختار البلقينى انها وقف أيضا ويزوج الموصى بمنفعتها الوارث باذن الموصى له أو وليه ويزوج المشتركة سادتها أو أحدهم باذن الباقين ان وافقها فى الدين ويزوج أمة الكافر المسلمة الحاكم باذنه وجوبا وفيه بحث ويزوج أمة القراض المالك باذن العامل ويزوج أمة الخنثى وعتيقته من يزوجه لو كان أنثى باذنه وجوبا ويزوج المبيعة من له الخيار فان شرطها أو لا جنى اعتبر اذنها وجوبا ويزوج المبعضة وليها باذن السيد أو الموقوف عليه كما تقدم ويزوج أمتها من يزوجها لكن باذن السيد تصريحا

(قوله فيما ذكر فيه) قيده بذلك لئلا يرد أنه يخالفه فى تزويج المجنونة وغير ذلك مما يأتى فى قول المتن كالارث قال الزركشى الاحسن أن يعود الى قوله ثم سائر العصبات دون جميع ما تقدم لئلا يرد ان الجد هنا مقدم على الاخ بخلاف الارث (قوله كالارث) أى فانه مقدم فيه قطعا وكذا فى الولاء والوصية بخلافه هنا ونحو العقل أى الدية وصلاة الجنازة فان فيه خلافا (قول المتن ولا يزوج ابن الخ) خالف فى ذلك الائمة الثلاثة (قول المتن فان كان ابن ابن الخ) لو كان لا بن ابن العم المذكور أخ من أبيه ففيهما خلاف الاخ الشقيق مع الاخ للاب فتكون البنوة مرجحة قاله الزركشى قال شيخنا ولو كان أحد المستويين معتقا أو أخا لام قدم (فائدة) قد يتصور تزويج الابن لامه فى غير هذه الصورة كما لو كان مكاتبا وملكها فانه يزوجها بالملك باذن سيده وكما لو تزوجت قريبة من أنكحة المجوس أو وطء الشبهة (قول المتن زوج المعتق) أى الذكر وقوله ثم عصبته أى سواء كان المعتق ذكرا أم أنثى (قول المتن ويزوج عتيقة المرأة) مثلها فى هذا أمة المرأة الا ان السيدة

كالاخ) فيما ذكر فيه (وأحق الاولياء) بالتزويج (أب ثم جد) أبو الاب (ثم أبوه) وان علا الى حيث ينتهى لان لكل منهم ولادة وعصوبة فقدموا على من ليس لهم الا عصوبة ويقدم الاقرب منهم فالاقرب (ثم أخ لابوين أو لاب ثم ابنه) أى ابن الاخ لابوين أو لاب (وان سفل ثم عم) لابوين أو لاب (ثم ابنه وان سفل ثم سائر العصبة) من القرابة (كالارث ويقدم أخ لابوين على أخ لاب فى الاظهر) كالارث لزيادة القرب والشفقة والثانى أنهما سواء لان اخوة الام لا تفيد ولاية النكاح فلا ترجح بخلافها فى الارث ويجرى القولان فى ابنيهما وفى العمين وابنيهما (ولا يزوج ابن بنوة) لانه لا مشاركة بينه وبين أمه فى النسب فلا يعتنى بدفع العار عنه (فان كان ابن ابن عم) لها (أو معتقا) لها (أو قاضيا زوج به) أى بما ذكر ولا تضره البنوة لانها غير مقتضية لامانعة (فان لم يوجد نسيب زوج المعتق ثم عصبته) بحق الولاء (كالارث) أى كترتيبهم فى ارثهم وقد تقدم بيانه فى بابه (ويزوج عتيقة المرأة

من يزوج المعتقة مادامت حية) لانه لما انتفت ولاية المرأة للنكاح استتبعت الولاية عليها الولاية على عتيقها فيزوجها أبو المعتقة ثم جدها على ترتيب الاولياء ولا يزوجها ابن المعتقة ويعتبر فى تزويجها رضاها (ولا يعتبر اذن المعتقة

ويزوج المكاتب أمته ومكاتبته باذن سيده ويزوج المكاتبة سيدها ويزوج أمة بيت المال الامام كالقطيطة باذنها وكبنت الرقيق من الحرة الاصلية ولا يعتبر اذن أبيها وكبنت الحر الاصلى من العتيقة بعد موته لا موالى أمها ويزوج بنت العتيق من الحرة الاصلية معتق أبيها خلافا للزركشى ولا يصح تزويج العبد الموقوف وان انحصر المستحقون وأذنوا (قوله من يزوج المعتقة) بكسر الفوقية دخل فيه المعتق وعصبته ولو أعتقها أكثر من واحد كاثنين اعتبر مباشرتهما أو اذنهما لوكيل عنهما أو توكيل أحدهما للآخر ويزوجها أحدهما للآخر مع السلطان ولو مات أحدهما استقل الآخر بتزويجها (قوله رضاها) أى العتيقة ولو بالسكوت فى البكر فان كانت صغيرة لم يصح حتى تبلغ وتأذن (قوله ولا يعتبر اذن المعتقة) بل ولو منعت أو خالفت دين العتيقة حيث وافق الولى العتيقة فى الدين كما يأتى (قوله فان امتنعت) أى على الوجه الثانى (قوله زوج السلطان) أى من شملتها ولايته عموما أو خصوصا كالقاضى وان لم يكن الزوج فى ولايته بان وكل ولا يزوج الخارجة عن ولايته ولو لمن هو فيها ﴿تنبيه﴾ قد علم مما ذكر أنه ليس للمرأة أن توكل فى تزويجها مطلقا كما مر نعم لها أن تحكم مع الزوج من يزوجها ان كان مجتهدا مطلقا أو غيره مع عدم قاض ولو ضرورة أو توقف الرفع اليه على دفع مال له وقع (قوله وكذا يزوج) أى السلطان وهذا وما قبله موضعان من خمسة يزوج فيها السلطان وسيأتى باقيها (قوله اذا عضل) من العضل وهو الامتناع (قوله القريب) لو قال الولى كان أخصر وأولى (قوله وجهان) المعتمد أنه بنيابة اقتضتها الولاية (قوله وامتنع الولى) أى دون ثلاث مرات ولو بالسكوت والا فقد فسق فتنتقل الولاية للابعد دون السلطان نعم ان غلبت طاعاته على معاصيه ولو بالفعل أو امتنع لعذر كطلب أكفاء وحلف بالطلاق لا يزوجها أو قال هو أخوها من رضاع مثلا أو قال مذهبى لا يرى حلها له أو امتنع من التحليل ولو لاجتهاد لم يكن عاضلا فلا يأثم ولا يزوج الحاكم ولو أمره الحاكم فى الحلف وزوج لم يحنث (قوله لنقص المهر) أو كان عنينا أو مجبوبا لانه حقها (قوله ولا بد من ثبوت العضل عند الحاكم) فامتناعه قبله وان تكرر لا يحصل به العضل مطلقا (قوله حاضران) ويغنى عن حضور الزوج تعيينه (قوله البينة عليه) أى الولى بدليل ما بعده (قوله كفؤ اغيره) ولو أقل مهرا (قوله فله ذلك) ومثله ما لو دعت الى واحد من أكفاء حاضرين وعين الولى غيره منهم أو من غيرهم فله ذلك أيضا ولو دعا الولى الى أكفأ ممن ذكرته فان كان ذلك الاكفأ حاضرا أجيب الولى وعلى هذا يحمل ما مر عن شيخنا الرملى أو غائبا فعاضل وعليه يحمل ما فى شرح المنهج فتامل ذلك وحرره ﴿تنبيه﴾ توبة العاضل تحصل بتزويجه فتعود ولايته به وهذه زائدة على من ذكروه بعود ولايته بالاتولية جديدة فراجعه ولو زوج الحاكم للعضل ثم ادعى الولى انه رجع عن العضل وزوج قبل تزويج الحاكم لم يقبل الا ببينة (قوله من عينته) أى من الاكفاء

﴿فصل﴾ فى موانع ولاية النكاح والمراد هنا الموانع الخاصة واستثناء الامام الاعظم هو بالنسبة اليها بدليل انه يزوج بنائه الابكار اجبارا فتامل ذلك (قوله لا ولاية) خرج الوكالة فسيأتى صحتها فى الرقيق والسفيه فى بعض الاحوال (قوله لرقيق) أى ولو مكاتبا أو مبعضا وتزويجه أمته بالملك كما مر

الكاملة يعتبر اذنها نطقا ولو بكرا (قوله ويعتبر فى تزويجها رضاها) ويكفى السكوت من البكر (قول المتن القريب الخ) لو قال بدله الولى كان أخصر وأشمل ﴿فصل لا ولاية لرقيق﴾

والثانى يعتبر لان الولاء لها والعصبة انما تزوج لادلائه بها فلا أقل من مراجعتها فان امتنعت ناب الحاكم عنها فى الاذن وزوج وليها (فاذا مات زوج من له الولاء) من عصباتها فيقدم ابنها على أبيها (فان فقد المعتق وعصبته زوج السلطان) بالولاية العامة (وكذا يزوج اذا عضل القريب) من النسب (والمعتق) لان التزويج حق كل منهما فاذا امتنع منه وفاه الحاكم وهل تزويجه بالولاية أو النيابة عن الولى وجهان (وانما يحصل العضل اذا دعت بالغة عاقلة الى كفء وامتنع) الولى من تزويجه وان كان امتناعه لنقص المهر لان المهر يتمحض حقا لها بخلاف ما اذا دعت الى غير كفء فلا يكون امتناعه عضلا لان له حقا فى الكفاءة ولا بد من ثبوت العضل عند الحاكم ليزوج بان يمتنع الولى من التزويج بين يديه بعد أمره به والمرأة والخاطب حاضران أو تقام البينة عليه لتعزز أو توار بخلاف ما اذا حضر فانه ان زوج فقد حصل الغرض والا فعاضل فلا معنى للبينة عند حضوره (ولو عينت كفؤا وأراد

الاب) المجبر كفؤا (غيره فله ذلك فى الاصح) لانه أكمل نظرا منها والثانى لا اعفافا لها وهو قوى أما غير المجبر فليس له تزويجها من غير من عينته جزما ﴿فصل لا ولاية لرقيق﴾ لنقصه (وصبى) لسلب عبارته (ومجنون) أطبق جنونه لعدم تمييزه أو تقطع كما صححه فى أصل الروضة

(قوله تغليبا لزمن الجنون) الصواب اسقاط هذا لمخالفته للتفريع بعده مع أن المعتمد أنه يزوج في زمن افاقته مطلقا وان قل ولا يصح تزويج غيره فيه وعكسه زمن الجنون كذلك ولو وكل في زمن افاقته صح عقد وكيل في زمن الافاقة دون زمن الجنون لانه ينعزل به (قوله فهي كالعدم) أي من حيث الخلاف لا من حيث الحكم كما تقدم وفي شرح شيخنا انه لو قصر زمن الجنون جدا كيوم في سنة انتظر كالاغماء فراجعه (قوله خبل) بفتح الموحدة وسكونها خلل في العقل أو كالجنون (قوله العجزه) فهو غير أهل وليس له أمد ينتظر فسقط ما لبعضهم هنا (قوله وفي معناه) أي من حيث العجز المذكور وعطف الآلام على الاسقام مرادف أو بينهما عموم وخصوص (قوله بان بذر الخ) صريح كلامه هذا وما بعده أن الخلاف فيمن بذر بعد رشده وسيأتي ما فيه (قوله وهو أحد وجهين) هو المعتمد وهذا هو السفيه المهمل (قوله أما من بلغ الخ) اذا تأملت ما ذكر مر أيت أن من فسق بعد رشده ليس في كلامه هنا وكذا من بلغ غير مصلح لماله ودينه معا وقد يجعل كلامه شاملا لهذه بان يراد مفسد الدينه أي فقط أو مع ماله وأما الاولى فاخراجها متعين لانها من مسئلة الفسق الآتية فادخالها هنا يقتضي تكرارها ولذلك جعل ما هنا من افرادها دون عكسه نعم قد يشكل ويقال التبذير في المال من الحرام وهو مفسق فهو من افراد ما يأتي أيضا فان حمل على تبذير غير مفسق فليس في كلامه ما يخصصه مع أنه ليس ما نحن من الولاية فراجع ذلك وتأمله (قوله بالفلس) أي وهو مكلف (قوله للابعد) من الاقارب أو المعتق أو عصبته فلو مات المعتق عن ابن صغير وأخ كبير فالولاية على عتيقته للاخ على المعتمد (قوله عادت الخ) فلو زوج الابعد جاهلا بعودها لم يصح فان اختلفا اعتبر قول الزوجين لا قولهما على المعتمد (قوله والاغماء) ومثله السكر بلا تعد (قوله والاغماء ان كان لا يدوم) بان لم يبلغ مقدار يوم فقط انتظر افاقته بلا خلاف وان احتاجت (قوله وأكثر) أي أكثر من يوم الى مقدار ثلاثة أيام فقط انتظر على الاصح فان زاد عليها انتقلت الولاية عنه قطعا للابعد على المعتمد عند شيخنا الرملي وقال ابن حجر تنتقل للسلطان كالغائب ولو قال أهل الخبرة انه يدوم ثلاثا انتقلت الولاية للابعد من أولها قاله شيخنا الرملي وقال شيخنا الزيادي انه كالغيبة فيما يأتي (قوله ولا يقدح العمى) لكن يوكل في قبض المهر فان عقد به

والاقتصار على نفي الولاية يفهم جواز الوكالة أعني أن يكون وكيلا وهو كذلك في القبول دون الايجاب على الاصح فيهما فان أذن السيد جاز القبول قطعا ومثل الرقيق المحجور عليه بسفه فيصح توكله في القبول دون الايجاب (قوله دون افاقته) لو وكل هذا الولي في حال الافاقة شخصا اشترط في صحة العقد ايقاعه قبل عود الجنون أي لانه ينعزل بالجنون قاله في الروضة (قول المتن أو خبل) هو فساد في العقل وفسره بعضهم بالجنون (قول المتن فالولاية للابعد) دليله أن النبي صلى الله عليه وسلم تزوج أم حبيبة رضي الله عنها بولاية خالد بن سعيد بن العاص أو عثمان بن عفان وكلاهما ابن عم أبيها مع وجود أبي سفيان كافرا ثبت ذلك في الكفر فيقاس الباقي عليه (فائدة) قال الاقرب للابعد زوجت بعد تأهلي فتزويجك باطل وقال الابعد بل قبله فتزويجي صحيح لا اعتبار بقولهما والمرجع في ذلك للزوجين (قوله أي يوما ويومين الخ) حمله على ذلك موافقة عبارة الروضة وأصلها واقتضاء التعبير بالايام ان اليوم واليومين خارج عن محل الخلاف مع أنه منه (قول المتن انتظر) الاحسن في هذا ما قال امام الحرمين ان كانت مدته بحيث يعتبر فيها اذن الولي الغائب ذهابا وايابا انتظر والا زوج الحاكم قال الزركشي لانه اذا زوج الحاكم مع صحة عبارة الغائب فمع تعذر ذلك بالغماته أولى (قول المتن ولا يقدح العمى في الاصح) قيل محل الخلاف اذا عقد بنفسه أما لو وكل فيصح

تغليبا لزمن الجنون فيزوج الابعد في زمن جنونه دون افاقته والاشبه في الشرح الصغير أنه لا يزيل الولاية كالاغماء فتنتظر افاقته ولو قصرت نوبة الافاقة جدا فهي كالعدم كما قاله الامام (ومحل النظر بهرم أو خبل) أصلي أو طارئ لعجزه عن البحث عن أحوال الازواج ومعرفة الكفء منهم وفي معناه من شغله عن ذلك الاسقام والآلام (وكذا محجور عليه بسفه) بان بذر في ماله (على المذهب) لانه لنقصه لا يلي أمر نفسه فلا يلي أمر غيره والطريق الثاني يلي في وجه لانه كامل النظر في أمر النكاح وانما حجر عليه لئلا يضيع ماله فان لم يحجر عليه قال الرافعي فاينبغي أن تزول ولايته وهو أحد وجهين في الحاوي وصحح في المطلب كثير زوالها أما من بلغ مفسدا لدينه فاستمر الحجر عليه فهو من صور مسئلة الفاسق الآتية والمحجور عليه بالفلس يلي لكما نظره والحجر عليه لحق الغرماء لا لنقص فيه (ومتى كان الاقرب ببعض هذه الصفات فالولاية للابعد) فيزوج مع وجود الاقرب فاذا زالت عادت الولاية للاقرب (والاغماء ان كان لا يدوم غالبا) كأن حصل بهيجان المرة الصفراء (انتظر افاقته) لانه قريب الزوال كالنوم (وان كان يدوم أياما) فأقل أي يوما ويومين وأكثر كما عبر به في الروضة وأصلها (انتظر) الافاقة منه أيضا لان مدته قريبة قطعا (وقيل) الولاية (للابعد) كالجنون (ولا يقدح العمى في الاصح) لحصول المقصود معه من البحث عن الاكفاء ومعرفتها بالسماع

وقيل يقدح لانه نقص يؤثر فى الشهادة فاشبه الصغر فيزوج الابعد (ولا ولاية للفاسق على المذهب) مجبرا كان أو غيره فسق بشرب الخمر أو بغيره أعلن بفسقه أو أسره لان الفسق نقص يقدح فى الشهادة فيمنع الولاية كالرق فيزوج الابعد والقول الثانى أنه يلى لان الفسقة لم يمنعوا من التزويج فى عصر الاولين ولان أمر النكاح خطير فالاهتمام بشانه وان كان الشخص فاسقا أقرب من تركه قال الرافعى وبهذا يفتى أكثر المتأخرين لاسيما الخراسانيون وقطع بعض الاصحاب بالاول وبعضهم بالثانى وبعضهم بان المجبر يلى بخلاف غيره لكمال شفقته وبعضهم بعكس ذلك لان المجبر قد يضعها عند فاسق مثله بخلاف غيره لتوقفه على اذنها فتنظر لنفسها وبعضهم بانه ان فسق بغير شرب الخمر ولى أو بشربه فلا يلى لاضطراب نظره وغلبة السكر عليه وبعضهم بانه ان أسر فسقه ولى أو أعلن به فلا يلى وأفتى الغزالى بانه ان كان لو سلب الولاية لانتقلت الى حاكم فاسق ولى والا فلا واستحسنه فى الروضة وقال ينبغى أن يكون العمل به وههنا أمور أحدها الامام الاعظم اذا لم ينعزل بالفسق وهو الصحيح فانه يزوج بناته وبنات غيره بالولاية العامة تفخيما لشأنه وقيل لا كغيره فيزوجهن من دونه من الحكام الثانى الفسق يتحقق بارتكاب كبيرة أو اصرار على صغيرة كاعتبار مرات أقلها فيما حكى بعضهم ثلاث الثالث لا يلزم من أن الفاسق لا يلى اشتراط أن يكون الولى عدلا فان المستور يلى بلا خلاف كما قاله الامام وأصحاب الحرف الدنيئة يلون كما رجح فى الروضة القطع به بعد حكاية وجهين (ويلى الكافر الكافرة) اذا لم يرتكب محظورا فى دينه فان ارتكبه فلا كالمسلم الفاسق وسواء كان الزوج كافرا أم مسلما فالذمية ولا يلى الكافر المسلمة ولا المسلم الكافرة بل يلى الابعد المسلم فى الاولى والكافر فى الثانية فان فقد فالحاكم يزوج بالولاية العامة وهل يلى اليهودى النصرانية وعكسه قال الرافعى يمكن أن يلحق بالارث فأى

معينا صح النكاح بمهر المثل فى الذمة وفى شرح شيخنا كابن حجر انه لا يصح من الحاكم أن يولى الاعمى عقد الانكحة لانه من القضاء ونقل عن والد شيخنا الرملى صحة توليته (قوله فاشبه الصغر) ورد بصحة شهادته بما قبل العمى ومحل القولين فيما لو عقد بنفسه فان وكل صح قطعا (تنبيه) تقدم ما يتعلق بعقد الاخرس (قوله ولا ولاية لفاسق) فان تاب زوج فى الحال على المعتمد عند شيخنا الرملى وأتباعه وينبغى الاكتفاء هنا بعزمه على وفاء الحقوق التى عليه وان كان قادرا عليها فراجعه (قوله على المذهب) هو أحد القولين من الطريق الحاكية ويقابلها سبع طرق يجعل كلام الغزالى طريقة مستقلة (قوله لان الفسقة) أى الذين طرأ فسقهم (قوله وأفتى الغزالى الخ) وردوه بان الحاكم تنفذ أحكامه للضرورة (قوله وهو الصحيح) وهو المعتمد (قوله بناته) أى ولو بالاجبار فى الابكار وعلى هذا فقول شيخنا لابد من اذنهن فطفا فيه نظر ومحل ذلك ما لم يكن لهن ولى خاص أقرب منه وكذا بنات غيره (قوله بالولاية العامة) يفيد أنه انعزل عن الولاية الخاصة وعلى هذا فلا حاجة لاستثنائه مما قبله لان غيره كذلك وقد يقال ان ولايته العامة سبب فى بقاء الولاية الخاصة له بدليل ما مر من تزويجه بناته بالاجبار فصح الاستثناء ثم ينبغى أنه اذا كانت الام هى الامام الاعظم فلا بد من اذن بناتها لها نطقا كما هو واضح (قوله أو اصرار على صغيرة) أى ما لم تغلب طاعاته كما مر (قوله فان المستور يلى) هو المعتمد وفيه بحث دقيق مع ما مر بقوله أعلن بفسقه أو أسره (قوله الحرف الدنيئة) المخلة بالمروءة (قوله يلون كما رجح فى الروضة القطع به) وهو المعتمد وحيث قلنا الفاسق لا يلى انتقلت الولاية للابعد ان كان بلا خلاف (قوله ويلى الكافر الكافرة) وان زوجها المسلم أو كانت عتيقة مسلم وفارق عدم صحة شهادته بانها ولاية محضة وفى التزويج حق لنفسه بنحو دفع العار (قوله اذا لم يرتكب الخ) هذا أولى من قول غيره عدل فى دينه لان المعتبر عدم الفسق لا العدالة كما فى المسلم كما تقدم ويعرف أنه كذلك باخبار عدد متواتر منهم أو بشهادة اثنين أسلما منهم كما يعرفانه (قوله ولا يلى الخ) يفيد أن ذلك فى غير التزويج بالملكية لما سيأتى من صحة تزويج السيد المسلم أمته الكافرة ووليه أى السيد ولو أنثى مثله ولا يزوج الكافر أمته المسلمة (قوله فان فقد) أى الولى الخاص فى المسئلتين فالحاكم ولو قاضى ضرورة يزوج فيهما بالولاية العامة والمراد بالحاكم من له ولاية على محل الزوجة ويزوج حاكم المسلمين لهم وحاكم الكفار لهم (قوله يلحق بالارث) وهو المعتمد كما سيشير اليه وهو يفيد أن المعاهد والمؤمن كالذمى ولانه لا يلى الحربى

فطعا كنظيره من البيع ثم اذا قلنا يلى وكان الصداق عينا لم ينب كما فى شراء الغائب قاله الشيخان (قوله وقيل يقدح) الظاهر على هذا أن الولاية للابعد كما نقله الجيلى عن الامام واعتمده الشارح رحمه الله تعالى وقال الرويانى يوكل فان لم يفعل زوج القاضى (قول المتن ويلى الكافر) أى الاصلى (قوله أم مسلما) لا يشكل ذلك بعدم انعقاده بالشاهد الكافر لان الفارق الضرورة فى الولى دون الشاهد (قوله ولا يلى الكافر المسلمة الخ) قال القفال المعنى فيه أن أصل الولاية يتعلق باتفاق الاديان اذ لا عداوة أشد من الاختلاف فى الدين فوقعت التهمة فى الاختيار اه واستدل على امتناع تزويج الكافر للمسلمة بقصة أم حبيبة رضى الله عنها (قوله والكافر فى الثانية) أى ولا الابعد الكافر

فيلى ويمكن أن يمنع لان اختلاف الملل وان كانت باطلة منشأ العداوة وسقوط النظر ويؤخذ من هذا المشير الى البناء على أن الكفر ملة أو ملل كما بناه المتولى ترجيح الاول من عموم عبارة المنهاج والمرتد لايلى مرتدة ولا غيرها (واحرام أحد العاقدين) من ولى ولو كان السلطان أو زوج أو وكيل عن أحدهما (أو الزوجة) بالحج أو بالعمرة أو بهما (يمنع صحة النكاح) لحديث مسلم لاينكح المحرم ولا ينكح (ولا تنتقل الولاية) الى الابعد (فى الاصح) لبقاء الرشد والنظر (فيزوج السلطان عند احرام الولى لا الابعد) وقيل يزوج الابعد بناء على انتقال الولاية اليه (قلت) أخذا من الرافعى فى الشرح (ولو أحرم الولى أو الزوج) بعد التوكيل (فعقد وكيله الحلال لم يصح) العقد (والله أعلم) لان الوكيل سفير محض فكان العاقد الموكل على أنه قيل ينعزل الوكيل باحرام الموكل والاصح لا فيزوج بعد التحلل ولو أحرم السلطان أو القاضى جاز لخلفائه أن يعقدوا الانكحة كما ذكره الخفاف لان تصرفهم بالولاية لا بالوكالة (ولو غاب الأقرب الى مرحلتين زوج السلطان) نيابة عنه لبقائه على الولاية ولا يستأذن لطول مسافته (ودونهما لا يزوج الا باذنه فى الاصح) لقصر مسافته والثانى يزوجها السلطان ولا ينتظر اذنه لانه قد يفوت الكفء الراغب بالتأخير فتتضرر بهو لو ادعت غيبة وليها وانها خلية عن النكاح والعدة قبل

غيره وعكسه وهو كذلك (قوله أى فيلى) هو المعتمد (قوله والمرتد لايلى) أى لا يملك لا بولاية ولا بوكالة (قوله واحرام أحد العاقدين) من زوج أو ولى ولو عاما أو وكيل عن أحدهما يمنع من صحة عقده حالة احرامه وكذا اذنه لعبده أو وليه لا يصح وان وقع العقد بعد التحلل ولو باذنه له كذلك نعم يصح أن يزوج الولى الحلال أمة موليه الحرام (قوله أو وكيل عن أحدهما) أى وهما حلالان فهو عكس ما سيأتى (قوله لا ينكح المحرم ولا ينكح) بكسر الكاف فيهما وفتح التحتية من أحدهما وضمها من الآخر وهو بمعنى العقد (قوله بعد التوكيل) ليس قيدا بل توكيله حالة احرامه كذلك وسواء فيهما قيد التوكيل بالعقد حالة الاحرام أو أطلق بل يبطل التوكيل فى الاول بخلافه فى الثانى فله أن يعقده بعد تحلله لحل الاطلاق عليه كما لو وكله ليعقده بعد التحلل وخرج بما ذكر ما لو وكل حلال محرما فى أن يوكل حلالا ليعقده له ولم يقل عن نفسك ولا عنا فيما يظهر فيصح مطلقا فان قال عن نفسك أو عنا لم يصح كما مر وبهذا يجمع التناقض (قوله لم يصح العقد) أى ان علم أنه وقع حالة الاحرام والا فهو صحيح لالغاء الشك (قوله ولو أحرم السلطان أو القاضى الخ) ليس واردا على كلام المصنف لانه بالولاية العامة لا بالوكالة عن المحرم منهما فلذلك لم يضر كما سيذكره (قوله ولو غاب) هذه والتى قبلها موضعان أى من الخمسة التى يزوج بها السلطان أيضا بعد الموضعين السابقين وسيأتى الخامس وقد نظم بعضهم ذلك مع زيادة بقوله

وتزوج الحكام فى صور أتت ... منظومة تحكى عقود جواهر
عدم الولى وفقده ونكاحه ... وكذاك غيبته مسافة قاصر
وكذاك اغماء وحبس مانع ... أمة لمحجور توارى القادر
احرامه وتعزز مع عضله ... اسلام أم الفرع وهى لكافر

انتهى فانظره وتامله (قوله الى مرحلتين) أى بين الولى ومو ليته ولا يعتبر للسلطان أو القاضى مسافة معهما ولا مع أحدهما (قوله زوج السلطان) بالمعنى الشامل للقاضى كما علم نعم ان كان للغائب وكيل حاضر قدم على السلطان (قوله لقصر مسافته) نعم لو تعذر الوصول اليه لنحو حبس ولو فى حبس السلطان زوج فى ذلك السلطان بلا اذن منه قاله الاذرعى (قوله ولو ادعت الخ) هو تعميم فى الغيبة فى كلام المصنف الشامل لما لو كانت بدعواها (قوله وانها خلية الخ) أى ولم تعين زوجا والا فلا بد فى صحة عقد الحاكم لها من اثبات طلاقه بخلاف غير الحاكم (قوله أصحهما الاول) وهو المعتمد وهو العمل بقولها وهو المعتمد ويندب تحليفها على ما ادعته

(قوله لحديث مسلم الخ) روى مسلم أيضا أنه صلى الله عليه وسلم تزوج ميمونة وهو محرم رواه ابن عباس رضى الله عنهما وبه أخذ أبو حنيفة وقدم امامنا الاول لامور منها قول أبى رافع تزوجها وهو حلال وأنا كنت الرسول بينهما حسنه الترمذى وأيضا فابن عباس كان يرى أن من قلد الهدى صار محرما ولعل النبى صلى الله عليه وسلم تزوجها بعد تقليد الهدى فكانت روايته على وفق مذهبه وأيضا فدليلنا محرم وقول وذاك محال وفعل وعند التعارض يصار الى ترجيح المحرم والقول قال الزركشى وكان ينبغى أن يقول المتن عوض الزوجة أو أحد الزوجين فان الظاهر أنه لو أحرم الصبى باذن وليه الحلال فعقد عليه جبرا لم يصح وكذا يقال فى السيد مع عبده ثم انه كما لا يصح نكاح المحرم لا يصح اذنه لعبده الحلال (قول المتن لم يصح) أى بخلاف ما لو عقد الوكيل فى حال صلاة الموكل لان الصلاة لا تمنع حتى لو عقد فيها ناسيا صح قاله النووى فى شرح المهذب (قول المتن ولو غاب الاقرب الخ) لو زوج السلطان على ظن الغيبة الشرعية ثم تبين قرب مكانه فالعقد باطل فهل يعول الحاكم عليها فى ذلك ويزوجها أم لا بد من شهادة خبير بن به احتياطا للابضاع وجهان أصحهما الاول فان العقود يرجع فيها الى قول

أربابها (وللمجبر التوكيل فى التزويج بغير اذنها) كما يزوجها بغير اذنها (ولا يشترط) فى جواز التوكيل (تعيين الزوج فى الاظهر) لانا لا نشترط لاختلاف الاغراض باختلاف الازواج وقد لا يكون للوكيل شفقة داعية الى حسن الاختيار ودفع هذا بان شفقة الولى تدعو الى أن لا يوكل الا من يثق بحسن نظره واختياره (ويحتاط الوكيل) حيث لم يعين له الزوج (فلا يزوج غير كفء) فان زوج به لم يصح (وغير المجبر) بان كان غير الاب والجد مطلقا أو أحدهما فى الثيب (ان قالت له وكل وكل وان نهته) عن التوكيل (فلا) يوكل لانها انما تزوج بالاذن ولم تاذن فى تزويج الوكيل بل نهت عنه (وان قالت زوجنى) وسكتت عن التوكيل (فله التوكيل فى الاصح) لانه تصرف بالولاية فيتمكن من التوكيل بغير اذن كالوصى والقيم والثانى لا لانه يتصرف بالاذن فلا يوكل الا باذن كالوكيل (ولو وكل قبل استئذانها فى النكاح لم يصح) توكيله (على الصحيح) لانه لا يملك التزويج بنفسه حينئذ فكيف يوكل غيره فيه والثانى يصح لانه يملك تزويجها بشرط الاذن فله تفويض ماله الى غيره ولا يزوج الوكيل حتى تاذن هى للولى ولا يكفى اذنها للوكيل كما فى الروضة كاصلها وقال ابن الرفعة الاشبه أنه يكفى ولو قالت وكل بتزويجى واقتصرت عليه فله التوكيل وكذا التزويج بنفسه فى الاصح لانه يبعد منعه مما له التوكيل فيه فان نهته عن التزويج بنفسه لم يصح الاذن لانها منعت الولى ورددت التزويج الى الوكيل الاجنبى فاشبه التفويض اليه ابتداء (وليقل وكيل الولى) للزوج (زوجتك بنت فلان) فيقبل (وليقل الولى لوكيل الزوج زوجت بنتى فلانا فيقول لموكيله قبلت نكاحها) فان لم يقل له ونواه لم يصح النكاح لان الشهود المشترط حضورهم فيه كما تقدم لا اطلاع لهم على النية (ويلزم المجبر)

وعلى انها لم تاذن للولى أن يزوجها فى غيبته ان توقف على اذنه وعلى أنه لم يزوجها فى الغيبة وللحاكم تاخير عقده ليظهر له الامر حيث رآه مصلحة لما فيه من الاحتياط ولو زوجها الحاكم لظن بعده فبان قريبا أو عكسه اعتبر الواقع فيبطل فى الاول دون الثانى (قوله وللمجبر) وهو الاب وان علا فى البكر ولو حكما والمجنونة كما سيذكره بعد (قوله بغير اذنها) بل وان نهته عنه وينعزل وكيله بغير اذنها بزوال بكارتها لزوال الاجبار على المعتمد (قوله لاختلاف الاغراض الخ) وقياسا على توكيل الزوج المشترط فيه تعيين الزوجة للوكيل كفلانة وفرق بان الوكيل فيها مقيد بالكفء ونحوه بخلاف الزوج نعم يكفى تعميم الزوج للوكيل كزوجنى من شئت بخلاف زوجنى امرأة (قوله الاختبار) هو بالباء الموحدة وكذا اختباره المذكور بعده (قوله بان شفقة الولى الخ) أى فدعوى الثانى عدم شفقة الولى ممنوعة أو أنها نادرة بجعل قد للتقليل فلا يعول عليها فتأمل (قوله فلا يزوج غير كفء) ولا كفؤا مع طلب أكفأ منه ويقدم فى المستورين الموسر منهم ومتى خالف فى شئ من ذلك لم يصح العقد بخلاف قلة المهر وكثرته فمخالفته لا تبطل العقد لانه يرجع الى مهر المثل ان كان المسمى دونه والاصح بالمسمى (قوله كالوصى والقيم) هو مرجوح والمعتمد أنهما كالوكيل لان تصرفهما بالتوكيل لا بالولاية بخلاف وكيل الولى لكن المعتمد هنا جواز التوكيل منهما ولو عينت للولى زوجا وجب تعيينه للوكيل والا فسد التوكيل والعقد (قوله قبل استئذانها) الاولى اذنها (قوله لم يصح) نعم يصح من الحاكم أن يوكل من يزوجها قبل اذنها له لانه استخلاف (قوله لانه الخ) فهو فى غير المجبر كما مر (قوله ولا يزوج الوكيل) أى على الثانى (قوله ولا يكفى) أى على الثانى أيضا (قوله وقال ابن الرفعة) هو مرجوح على الثانى (قوله فى الاصح) هو المعتمد (قوله لم يصح الاذن) نعم ان دلت قرينة على أن منعها له لنحو شفقة عليه فهو كالذى قبله فيصح (تنبيه) من التوكيل لفظ الاذن منها ولو معلقا كاذنت لك فى تزويجى أو اذا طلقنى زوجى وانقضت عدتى فزوجنى ولا يصح مثل ذلك من الولى للوكيل (قوله بنت فلان) وان لم يقل من موكلى نعم ان لم يعلم الزوج أو الشهود بالوكالة وجب ذكرها أو اعلامهم بها (قوله فلانا) وان لم يقل موكلك نعم لو لم يعلم نسب الزوج وجب انشاده وتثبت الوكالة بقول مدعيها حيث اعتقد الشهود والزوج أو الولى صدقه وليقل وكيل الولى لوكيل الزوج زوجت بنت فلان فلانا (قوله فان لم يقل له ونواه لم يصح النكاح) أى فى الفرض المذكور فلو اقتصر الولى على زوجتك بنتى واقتصر الوكيل على قبلت نكاحها وقع العقد للوكيل ولا عبرة بالنية لغيره وهذه غير النية التى تقدم الاكتفاء بها فى المعقود عليه فتأمل

(قول المتن بغير اذنها) وقيل لا يجوز الا باذنها فيمنع فى الصغيرة وعلى الاول يستحب للوكيل استئذانها خروجا من الخلاف (قول المتن تعيين الزوج فى الاظهر) لانه يملك التعيين فيملك الاطلاق كالوكالة فى البيع (قوله لاختلاف الاغراض الخ) قال الزركشى قضية هذا التعليل ان الاب لو وكل الجد صح قطعا ويجب أيضا اختصاص الخلاف بما اذا لم تصرح المرأة باسقاط الكفاءة (قول المتن ولو وكل قبل استئذانها الخ) لو كان الولى الحاكم فامر رجلا بتزويجها قبل الاستئذان فنقلا عن فتاوى البغوى أنه يصح ان قلنا الاستنابة منه فى شغل معين استخلاف وهو الاصح (قول المتن زوجت بنتى فلانا الخ) لو قال زوجت بنتى منك

أى الاب أو الجد (تزويج مجنونة بالغة) كذا فى المحرر (ومجنون ظهرت حاجته) هو مراد المحرر بقوله عند ظهور الحاجة وفى الروضة وأصلها يلزمه تزويج المجنونة والمجنون عند الحاجة بظهور أمارات التوقان أو بتوقع الشفاء عند اشارة الاطباء أى بقول عدلين منهم كما ذكره فى المطلب ففى المحرر والمنهاج اكتفى فى المجنونة بالباوغ عن الحاجة لانه مظنتها واقتصر فى المجنون على الحاجة الظاهرة لاستلزامها للباوغ بخلاف الخفية التى أشار اليها الاطباء فكانه قيل بالغة محتاجة وبالغ ظاهر الحاجة والحكمة فى المخالفة بينهما أن تزويجها يفيدها المهر والنفقة وتزويجه يغرمه اياهما (لاصغيرة وصغير) عاقلين لعدم حاجتهما اليه فى الحال وسيأتى الكلام فى المجنونين (ويلزم المجبر وغيره ان تعين) كاخ واحد أو عم واحد (اجابة ملتمسة التزويج) تحصينا لها (فان لم يتعين كاخوة فسألت بعضهم) أن يزوجها (لزمه الاجابة فى الاصح) كيلا يتوا كلوا فلا يعفونها والثانى لا يلزمه لعدم تعينه للولاية (واذا اجتمع أولياء فى درجة) كبنوة أو أعمام (استحب

(قوله أى الاب أو الجد) فيه اشارة الى أنهما المراد بالمجبر هنا وان لم يوجدا جبار حقيقة كما فى الثيب البالغة ومثلهما القاضى هنا (قوله هو مراد المحرر) أى بحسب ما فهمه المصنف وتبعه الشارح وان كانت عبارة كل منهما يفهم منها شئ غير ما يفهم من الاخرى فلو قال وعبارة المحرر كذا والمراد منها كذا لكان أولى كما ستعرفه مما يأتى والمراد المطبق جنونهما والا لم يزوجا حتى يفيقا ويأذنا فى غير البكرى و بعود جنونهما يبطل الاذن وفارق المحرم ببقاء الاهلية فيه دونهما (قوله عند الحاجة) راجع لهما معا ولم تفد الحاجة فيهما بالظهور وهو المعتمد واكتفى بالحاجة عند الباوغ للزومه لهما كما يأتى فى كلامه فقوله بظهور أمارات التوقان الخ بيان لوجود الحاجة لا لظهورها فيهما ومثل ذلك الاحتياج للخدمة فيهما وقيده فى المنهج فى الذكر بان لا يكون فى محارمه من يقوم بها ومؤنة النكاح أخف من شراء أمة و بذلك صرح الدميرى وغيره واحتياج الانثى للمهر والنفقة كذلك (قوله عدلين) قال بعض مشايخنا ولو فى الرواية وفى الخطيب وغيره عدلى شهادة واعتمده شيخنا وفى شرح شيخنا الاكتفاء بعدل واحد (قوله لاستلزامها) هو علة للحاجة ولا يصح أن يكون علة لظهورها فتامل وفى كلام المصنف نوع من البديع يسمى الاحتباك وهو اسقاط شئ من أحد أمرين استغناء بذكره فى الآخر (قوله التى أشار اليها الخ) ان أراد بذلك ما مر من توقع الشفاء فهو غير مستقيم فتامل (قوله والحكمة الخ) مبنى على ما قرره فى كلامه وهو غير معتمد كما تقدم (قوله و يلزم المجبر وغيره) فيحرم عليه الامتناع وسيأتى ما يترتب عليه (قوله لزمه الاجابة) فان امتنع فعاضل و يزوج من يساويه لا الحاكم الا اذا عضلوا كلهم كما فى الروضة (قوله واذا اجتمع أولياء) أى الخواص من النسب أما لو أذنت لجماعة من قضاة بلدها فلكل الانفراد بالعقد بلا اقراع على المعتمد وأما المعتقون فلا بد من اجتماعهم على العقد ولو باذن بعضهم لبعض وأما عصبتهم فعصبة كل واحد تقوم مقامه كذا قالوه وفيه اقتضاء أنه لا بد من اذن جميع العصبة المتعددين سواء كانوا لكل معتق أو لبعضهم ولو لكل واحد لواحد منهم ولعل المراد اعتبار من له الولاية اذ ذاك منهم كاولياء النسب وأنهم اذا تعددت عصباتهم أو عصبة واحد منهم واتحدت درجتهم يعتبر اذن كلهم كاولياء النسب أيضا (قوله كاخوة) أى فى درجة واحدة كاشقاء فقط أو لاب فقط وكذا الاعمام وغيرهم (قوله فسألت بعضهم) أى معينا مفردا فان تعدد ففيه ما يأتى (قوله لزمه) أى عينا ان انفرد وكفاية ان تعدد (قوله واذا اجتمع أولياء فى درجة استحب الخ) والصورة أنها قد أذنت لكل منهم كما سيذكره ولو بقولها أذنت لكل منكم ان يزوجنى أو من شاء منكم فليزوجنى أو أذنت لواحد منكم أو أذنت لاحدكم أو لاحد أولياءى وكذا أذنت لكم فى

للمخاطب الذى وكلك لم يصح أيضا الا فى وجه حكاه صاحب البحر (قوله أى الاب والجد) أى فهما المراد بالمجبر لا بقيد كون الولية مجبرة (قوله هو مراد المحرر الخ) لم يقل هو بمعنى قول المحرر كانه لما قد يتوهم من عبارة المحرر خلاف ذلك وذلك بان يغمر عند ظهور الحاجة بمثل الظهور الذى هو الباوغ سواء وجدت الحاجة بالفعل أم لا (قوله بالباوغ عن الحاجة) أى عن التصريح باشتراطها والا فهى مشترطة بذلك على أن هذا مراده قوله الآتى فكانه قيل بالغة محتاجة (قوله والحكمة فى المخالفة بينهما) أى باعتبار ما فى المحرر والمنهاج والا فالمذهب استواؤهما فى الاكتفاء بمطلق الحاجة كما سلف عن الروضة والله أعلم (قوله عاقلين) الظاهر أن التعميم أولى وكانه فهم من ذلك للزوم التكرار وايهام العبارة الجواز فى المجنون الصغير وهو لا يجوز (قول المتن لزمه الاجابة) قال الزركشى قضيته انه يصير بالامتناع عاضلا فيزوجها القاضى وهو مشكل اذ كيف يزوج مع وجود ولى آخر قال والاقرب أنه يزوج لكن باذنهم انتهى وقلت وحاصله ان القاضى لا يستقل الا بعد امتناع الجميع والله أعلم (فائدة) الزامه بالاجابة ترتب الاثم عند المخالفة والله أعلم

(قوله

ان يزوجها أفقههم) بالنظر الى غيره لانه أعلم بشرائط النكاح (وأسنهم) بالنظر الى غيره لزيادة تجربته وكذا أورعهم لانه أشفق وأحرص على طلب الحفظ (برضاهم) أى برضا باقيهم لتجتمع الآراء ولا ينفرش بعضهم باستئثار البعض (فان تشاحوا) بان لم يرضوا بواحد منهم وأراد كل منهم أن يزوج (أقرع) بينهم فمن خرجت قرعته زوج (فلو زوج غير من خرجت قرعته وقد أذنت لكل منهم) أن يزوجها (صح) تزويجه (فى الاصح) للاذن فيه والثانى لا لكون القرعة فائدة وأجيب بان فائدتها قطع النزاع بينهم لا نفى ولاية البعض (ولو زوجها أحدهم زيدا والآخر عمرا) وقد أذنت لهم فى التزويج وسبق أحد التزويجين (فان عرف السابق) منهما (فهو الصحيح) والآخر باطل (وان وقعا معا أو جهل السبق والمعية فباطلان) لتدافعهما فى المعية المحققة أو المحتملة اذ ليس أحدهما أولى من الآخر فيهما مع امتناع الجمع بينهما ولتعذر امضاء العقد فى السبق المحتمل لعدم العلم به لغا (وكذا لو عرف سبق أحدهما ولم يتعين) أى فهما باطلان (على المذهب) أما الثانى منهما فظاهر وأما الاول فلتعذر امضائه لعدم تعينه وفى قول مخرج يوقف الامر حتى يتبين وبعضهم أبى تخريجه

تزويجى سواء عينت زوجا فى ذلك أولا فان قالت زوجونى تعين اجتماعهم على العقد ولو باذنهم لواحد منهم أو من غيرهم واذا عينت واحدا بعد ما تقدم لا ينعزل غيره ولو أذنت ابتداء لواحد فقط تعين دون غيره (قوله بالنظر الخ) دفع به فى هذا وما بعده عدم صحة تفضيل المضاف على المضاف اليه أو عدم صحة تفضيل الشخص على نفسه ولو مع غيره فلو قال الافقه لكان أولى اذ يصح أن يقال زيد أفضل الاخوة ولا يصح ان يقال زيد أفضل اخوته فراجعه (قوله لانه أعلم بشرائط النكاح) فيه اشارة الى أن المراد بالفقه هنا ما يتعلق بالنكاح وان لم يكن فقيها فى غيره فتأمله (قوله وكذا أورعهم) هو مقدم على الاسن بعد الافقه فلو ذكره عقبه لوافق المعتمد وتعبيره بما ذكره جرى على سنن المصنف ولو قال الاورع لكان أولى كما مر (قوله بان لم يرضوا الخ) لو قال بان لم يرض كل واحد منهم بان يزوج غيره لكان صوابا مما ذكره فافهم (قوله أقرع) أى وجوبا وكون القارع الامام أولى وهذا اذا اتحد الخاطب والا تعين من عينته والا عين الامام الاصلح ولا يصح العقد بغير ما ذكر (قوله فائدتها قطع النزاع) فلا ثم بتركها قاله شيخنا وفيه نظر مع ما مر من وجوبها ولا يصح ان يراد به التأكيد فراجعه وعلم مما ذكر أنه لا تنتقل الولاية للسلطان وأما خبر فان تشاحوا فالسلطان فمحمول على ما اذا عضلوا كلهم كما مر (قوله وقد أذنت لكل منهم) أى واتفق الزوجان فى الكفاءة أو أسقطوها وهذا تصوير لصحة العقد من كل واحد منهم وخرج به ما لو أذنت لمعين مفرد منهم فلا يصح عقد غيره وما لو عينت اجتماعهم على العقد فلا يصح العقد مع فقد واحد ممن عينته كما مر فتأمل (قوله والآخر باطل) أى الثانى وان دخل بها خلافا للامام مالك فى الدخول اذا لم يعلم بعقد الاول (قوله عرف) أى ببينة أو بتصادق (قوله فبطلان) ظاهر او باطنا فى الاولى وظاهرا فى الثانية فان علم بعد ذلك فهى له نعم ان رفع لفسخ من الحاكم انفسخ باطنا أيضا فلا تعود له وان علم وكذا يقال فيما يأتى (قوله فى السبق المحتمل) نعم ان رجى وجب التوقف (قوله لو عرف سبق أحدهما) أى ولو لم يرج زواله والاوجب أن يتوقف أيضا (قوله مخرج) أى من سبق احدى الجمعتين وفرق بان الجمعة اذا صحت لا يطرأ عليها ابطال بخلافه هنا كما لو فسخه الحاكم لانه يندب له هنا فسخه (قوله وجب التوقف) ولما رفع أمرها للحاكم لاجل المهر والنفقة كما يأتى وله الفسخ اذا سألته للضرورة (قوله وليس لواحد منهما وطؤها) فان وطئها لزمه أقل الامرين من مهر المثل والمسمى (قوله أو يموتا) ويوقف من تركة كل ميت منهما ارث زوجة ومهرها (تنبيه) يجب عليهما نفقتها مدة التوقف بحسب حالهما يسارا وغيره ثم يرجع المسبوق عليها بما أنفقه ان كان باذن الحاكم ثم باشهاد وهى ترجع على السابق بتمام ما يلزمه من النفقة الكاملة كذا قاله الكمال الدميرى وغيره وهو الوجه ونقل عن شيخنا مر عدم اعتماده فليراجع (قوله فان ادعى) أى فى غير المعية المحققة (قوله عليها) وكذا على وليها المجبر لصحة اقراره بالنكاح وخرج بذلك دعوى

(قوله بالنظر الى غيره) أى وان لم يكن فقيها فى عرف الشرع وقس على ذلك الاورع والاسن هذا مراده فيما يظهر والله أعلم (قوله والثانى الخ) قال الامام لا أدرى هل قائل هذا يخصه بقرعة السلطان أو يعم قال وعلى الاصح يكره التزويج فى قرعة السلطان دون غيره اه (قوله والآخر باطل) أى سواء دخل بها الثانى أم لا خلافا لمالك رحمه الله تعالى قاله الزركشى (قول المتن فبطلان) استشكل البطلان فى الثانية بان الاصل عدم المعية (قول المتن فان ادعى كل زوج الخ) ليس تفريعا على الخامسة بل المعنى ان جميع ما تقدم اذا اعترف الزوجان بان الحال كما ذكر فان تنازعا وزعم كل أنه السابق وانها تعلم ذلك ففيه هذا التفصيل يعرف هذا

وقطع بالاول (ولو سبق معين ثم اشتبه) بالآخر (وجب التوقف حتى يبين) فلا يجوز لواحد منهما وطؤها ولا لثالث نكاحها قبل ان يطلقها أو يموتا أو يطلق أحدهما ويموت الآخر وتنقضى عدة الوفاة وبعضهم أجرى هنا قول البطلان فيما قبله (فان ادعى كل زوج) عليها

أحد الزوجين على الآخر فلا تصح على المعتمد سواء قبل حلفها و بعده (قوله علمها بسبقه) أو انها زوجته (قوله قال البغوى لكل واحد يمينا) هو المعتمد (قوله وعن القفال) هو مرجوح (قوله وان أقرت لاحدهما) أى حقيقة أو حكما بان نكلت وحلف هو (قوله رجاء أن تقر) أو تنكر فيحلف هو كما مر (قوله فيغرمها) أى مهر مثلها وهو للحيلولة كما يأتى لانه اذا مات الاول مثلا عادت زوجة لهذا بعد عدتها للاول وترجع عليه بما أخذه منها ﴿تنبيه﴾ شمل ما ذكر ما لو ادعيا معا أو أحدهما بعد الآخر سواء كان حاضرا أو غائبا ولو أقرت لهما معا أو نكلت وحلف لم تسقط المطالبة عنها لالغاء اقرارها وتعارض حلفها وتؤمر بما مر ولو حلف أحدهما فقط ثبتت له ولو حلفت لهما قال شيخنا بقى الاشكال فى صورة النسيان و بطل النكاحان فى غيرها وفيه نظر ظاهر (قوله لانتفاء فائدتها) أى الدعوى بعدم الغرم فالمدعى به والمحلوف عليه هو النكاح بعينه والغرم أمر مرتب على ذلك كالنفيجة له فهو كدعوى المال فى السرقة المرتب عليها القطع و بذلك سقط ما لبعضهم هنا (قوله لانها الخ) هو بيان لعدم فائدة الدعوى أى ان مقابل الاظهر هنا يقول بعدم غرمها اذا أقرت حقيقة أو حكما بيمينه المردودة بناء على الاظهر انها كالاقرار فلا فائدة للدعوى لعدم حصول زوجية أو غرم فلا تسمع فقوله لا تغرم الخ جواب لو وعلى الاظهر متعلق بالتشبيه بقوله كما لو أقرت فيكون تفريعا على نكولها وحلفه فتأمل (قوله وحيث غرمت) وهو على القول الاظهر فى الاقرار لزيد وعمرو المذكور ولو عبر به لكان أقرب للمراد (قوله مهر المثل) هو المعتمد كما مرت الاشارة اليه (قوله ولو تولى) أى الولى المجبر كما قيد به شيخنا الرملى و بعضهم جعل اذن البالغة العاقلة الثيب كذلك والمراد هنا الجد وان علا وليس دونه ولى أقرب (قوله بان ابن ابنه) أى الذى فى حجره (قوله صح) و يكفيه قبلت نكاحها له ولو بغير واو وخرج بالجد وكيله وهو ووكيله معه وخرج السيد فى عبده وأمته والحاكم فى مجنونة ومجنون فينصب واحدا فى أحد الطرفين و يتولى هو الطرف الآخر وللعم تزويج بنت أخيه بابنه البالغ ولابن العم تزويج بنت عمه بابنه البالغ لعدم تولى الطرفين فيهما فان كان صغيرا قبل له من الحاكم فهو وليها حينئذ ولا يكلف الصبر الى البلوغ (قوله ولا يزوج ابن العم) أى مثلا فكل الاولياء كذلك أى لا يزوج واحد من الاولياء موليته لنفسه بتولية الطرفين بل يزوجه بها نظيره فى درجته و يقبل هو لنفسه فلا ولاية له حينئذ فان لم يوجد من فى درجته زوجها القاضى وهذه تمام المسائل الخمس التى يزوج فيها الحاكم وقد نظمها بعضهم

بمراجعة الرافعى الكبير (قول المتن وسماع دعوى الآخر الخ) استشكل ابن الرفعة البناء المذكور بان الدعوى على النكاح انما هى لعينه لا لما يلزم عنه من الغرم فكيف يحلف على ما لم يدعه والحلف انما يكون لنفى المدعى به ونبه الزركشى على أن المدعى اذا كان له بينة ينبغى أن تسمع بلا خلاف * قلت وكذا لو لم يذكر بينة ولا حلف لاحتمال أن يدعى ثم يقيم البينة (قوله فيكون كما لو أقرت له على الاظهر) مقابله انها كالبينة وعليه فقيل تسمع لاحتمال أن ينكل و يحلف فتسلم له وتنتزع من الاول والصحيح عدم السماع لانها كالبينة فى حق المتداعيين دون غيرهما ولو علمنا بها لزم بطلان نكاح الاول والله أعلم كذا فى التكملة وغيرها (قول المتن فى تزويج الخ) مثل ذلك تزويج الامة بعبده الصغير ان قلنا له اجباره وفى البحر لو أراد القاضى تزويج المجنون بمجنونة لا نص له و لقياس أن لا يتولى الطرفين و يحتمل المذهب غيره اه ومن لا ولى لها الا القاضى يجوز ان ينصب شخصا يزوجها للمجنون المحتاج والقاضى يقبل و بالعكس (قوله لقوة ولايته) هذا التعليل يؤخذ منه اشتراط أن يكون مجبرا و به صرح ابن الرفعة حتى لا يجوز فى بنت ابنه الثيب البالغ العاقل و به صرح الماوردى وغيره (قول المتن ولا يزوج ابن العم نفسه) مثله ابنه الصغير (قول المتن

لقوة ولايته والثانى لا يصح لان خطاب الانسان مع نفسه لا ينتظم وانما جوز ذلك فى البيع لسامح منه لكثرة وقوعه (ولا يزوج ابن العم نفسه بل يزوجه ابن عم فى درجته) ان كان (فان فقد فالقاضى) ولا تنتقل الولاية الى الابعد

لكل واحد يمينا أى انها لا تعلم سبق نكاحه وعن القفال اذا حضرا مجلس الحكم وادعيا أى معا حلفت لهما يمينا واحدة أى انها لا تعلم سبق نكاح واحد منهما بعينه (وان أقرت لاحدهما) بالسبق (ثبت نكاحه) باقرارها (وسماع دعوى الآخر وتحليفها له) أنها لا تعلم سبق نكاحه (بنى على القولين فيمن قال هذا لزيد بل لعمرو هل يغرم لعمرو ان قلنا نعم) وهو الاظهر (فنعم) أى تسمع الدعوى وله التحليف رجاء أن تقر فيغرمها وان لم تحصل له الزوجية وان قلنا لا يغرم لعمرو فلا تسمع الدعوى هنا لانتفاء فائدتها لانها لو أقرت له أو نكلت عن اليمين فحلف هو فيكون كما لو أقرت على الاظهر لا تغرم له شيأ على القول الذى عليه التفريع وحيث غرمت فالواجب عليها هو الواجب على شهود الطلاق البائن اذا رجعوا بعد تفريق القاضى وهو كما سيأتى فى بابه مهر المثل وفى قول نصفه ان كان قبل وطء (ولو تولى طرفى عقد فى تزويج بنت ابنه بابن ابنه الآخر صح فى الاصح)

بقوله ومسائل خمس تقرر حكمها فيما يرد العقد للحكام
فقد الولى وعضله ونكاحه وكذاك غيبته مع الاحرام

وزاد بعضهم عليها مسائل أخر تعود الى هذه وقد تقدمت فلتراجع (قوله فلو أراد القاضى الخ) هذه من جملة افراد مامر أى اذا أراد القاضى أن يتزوج من هو ولى لها لفقد الولى الخاص فلا يتولى الطرفين كما مر (فرع) لو قالت لابن عمها زوجنى من نفسك جاز أن يزوجها له القاضى ولو قالت زوجنى ممن شئت لم يصح أن يتزوجها مطلقا لان المفهوم من ذلك تزويجها بغيره

(فصل) فى الكفاءة بالمد وهى لغة المساواة والمعادلة واصطلاحا أمر يوجب فقده عارا واعتبارها فى النكاح لا لصحته غالبا بل لكونها حقا للولى والمرأة فلهما اسقاطها (قوله زوجها الولى) ومثله وكيله فله ذلك بالرضا نعم لو قالت زوجنى ممن شئت جاز للولى تزويجها بغير كفء دون وكيله قاله شيخنا الرملى وفيه نظر مع الاذن وهذا فى غير الحاكم لانه لا يجوز له تزويجها بغير كفء وان رضيت كما يأتى (قوله برضاها) ولو سفيهة وسكوتها كاف ان صرح لها بانه غير كفء أو عينه لها أو عينته له والا فلا بد من التصريح باسقاطها لفظا وعلم من كلام المصنف ان عقد الولى كاف عن تصريحه باسقاطها نعم فى تعدد الاولياء لا بد من تصريح غير العاقد لفظا أو مايقوم مقامه (تنبيه) ظاهر كلامهم أن ماذكر فيمن عرف معنى الكفاءة واعتبارها فى العقد وأما من لم يعرف ذلك من الزوجة أو الاولياء كغالب العوام فهل سكوته عنها كاف فى اسقاطها وصحة العقد أو لا فراجعه والذى يظهر أخذا من كلامهم أن العقد صحيح ان وقع اذن من الزوجة فى التزويج والا فلا لكن ظاهر افتاء والد شيخنا الرملى بوجوب التحليل كما مر يقتضى صحة العقد مطلقا وهو غير بعيد فراجعه (قوله ورضا الباقين) نعم لو زوجها له ثانيا لغلط ظانا رضاهم به أولا لم يحتج الى رضاهم فى العقد الثانى (قوله فليس للابعد اعتراض) المراد به من ليس له حق فى التزويج ولو أقرب كأخ صغير مع عم كامل (قوله بغير كفء) أى بغير جب وعنة والا فرضاها كاف ولا يعتبر رضاهم لان الحق لها (قوله رضا باقيهم) أى ولو غائبا مسافة مرحلتين فاكثر (قوله ويجرى القولان فى تزويج الاب أو الجد بكرا) وكذا غيرهما فى التزويج مطلقا بكرا أو لا فهو باطل بغير رضاها

أو خليفته) علله الزركشى بان حكمه ناظر عليه وبانه لا يملك عزله بلا سبب بخلاف الوكيل فيهما ولو استناب شخصا فى هذا التزويج فقط فالظاهر أنه لا يكفى ويحتمل الكفاية عند انفراد القاضى بالبلد (قوله كخلفاء القاضى) أى فان بعضهم يزوج بعضا وهم مستورون (قوله والثانى يجوز الخ) لنا وجه ثالث بالجواز للجد دون غيره ذكره الزركشى وقال عقبه تنبيه مقتضى تعليلهم ان الجد لو وكل وكيلا فى تولى الطرفين صح وقضية كلام الرافعى المنع اه وقوله يجوز للجد دون غيره يجب تفريعه على القول بان الجد لا يتولى الطرفين كما يلوح ذلك من عبارة الرافعى رحمه الله تعالى

(فصل فى زوجها الولى)

(قول المتن صح) يدل له حديث تزوج فاطمة بنت قيس القرشية من أسامة وتزوج بنانه صلى الله عليه وسلم من على وغيره ولا مكافئ له صلى الله عليه وسلم (فائدة) يكره التزويج من غير الكفء عند الرضا لا لمصلحة ويكفى فى الرضا السكوت فى البكر ولو أطلقت الاذن فلم تعين رجلا فبان الزوج غير كفء قال الامام صح باتفاق الاصحاب قال البغوى ولكن لها حق الفسخ كما لو أذنت فى رجل ثم وجدت به عيبا (قوله لان النقصان الخ) ربما يوهم اختصاص الخلاف بالعيب وقضية كلامهم التعميم فى سائر خصال الكفاءة (قول المتن ويجرى القولان الخ) خص بعضهم الخلاف بحالة جهل الاب وقطع عند العلم بالبطلان كذا نقله ابن الرفعة عن مقتضى كلام العراقيين وتصريح الماوردى فلينظر على هذا أى حالة يثبت فيها الخيار للاولياء وللمرأة بالجنون والجذام والبرص كما صرحوا به فى باب الخيار والجواب أن صورته ما لو أذنت البالغة فى معين فبنى الولى

(فلو أراد القاضى نكاح من لا ولى لها) خاصا (زوجه) اياها (من فوقه من الولاة) كالسلطان (أو خليفته) ان كان له خليفة أو مساويه كخلفاء القاضى (وكما لا يجوز لواحد تولى الطرفين) غير الجد كما تقدم (لا يجوز أن يوكل وكيلا فى احدهما) ويتولى الآخر (أو وكيلين فيهما فى الاصح) لان فعل الوكيل فى ذلك منزل منزلة فعل الموكل بخلاف تزويج خليفة القاضى له لان تصرفه بالولاية والثانى لا يجوز لان القصد رعاية التعدد فى صورة العقد وقد حصل

(فصل) (زوجها الولى) المنفرد كالاب أو الاخ (غير كفء برضاها أو بعض الاولياء المستوين) كاخوة أو أعمام غير كفء (برضاها ورضا الباقين صح) التزويج لان الكفاءة حقها وحق الاولياء وقد رضيت معهم بتركها (ولو زوجها الاقرب برضاها) غير كفء (فليس للابعد اعتراض) اذ لا حق له الآن فى التزويج (ولو زوجها أحدهم) أى أحد المستوين (بغير كفء برضاها دون رضاهم) أى رضا باقيهم (لم يصح) التزويج لان لهم حقا فى الكفاءة فاعتبر رضاهم بتركها كالمرأة (وفى قول يصح ولهم الفسخ) لان

النقصان يقتضى الخيار لا البطلان كما فى عيب البيع (ويجرى القولان فى تزويج الاب)

أو المجنون (بكرا صغيرا أو بالغة غير كفء بغير رضاها) أي رضا البالغة (فى الاظهر) التزويج (باطل) لانه خلاف الغبطة كالتصرف فى المال على خلافها بل أولى منه لان البضع يحتاط فيه (وفى الآخر يصح وللبالغة الخيار وللصغيرة) أيضا (اذا بلغت ولو طلبت من لا ولى لها) خاصا (ان يزوجها السلطان) أو القاضى

(بغير كفء ففعل لم يصح) التزويج (فى الاصح) لما فيه من ترك الحظ والثانى يصح كما فى الولى الخاص (وخصال الكفاءة) أى الصفات المعتبرة فيها ليعتبر مثلها فى الزوج خمسة (سلامة من العيوب المثبتة للخيار) وسيأتى فى بابه فمن به بعضها كالجنون أو الجذام أو البرص لا يكون كفؤا للسليمة عنها لان النفس تعاف صحبة من به ذلك ولو كان بها عيب أيضا فان اختلف العيبان فلا كفاءة بينهما وان اتفقا وما به أكثر فكذلك وكذا ان تساويا أو كان ما بها أكثر فى الاصح لان الانسان يعاف من غيره ما لا يعافه من نفسه ويجرى الخلاف فيما لو كان مجبوبا وهى رتقاء أو قرناء (وحرية فالرقيق ليس كفؤا لحرة) أصلية كانت أو عتيقة لانها تعير به وتتضرر بانه لا ينفق الا نفقة المعسرين (والعتيق ليس كفؤا لحرة أصلية) بخلاف المعتقة ومن فى الرق احد آبائه ليس كفؤا لمن لم يمس احدا من آبائها أو مس أبا أبعد قال الرافعى ويشبه أن يكون الرق فى الامهات مؤثرا وان لم تعلق بها الولاء زاد فى الروضة قوله المفهوم من كلام الاصحاب أنه لا يؤثر وصرح (قول

و يصدق الولى بيمينه اذا ادعى صغرها وقت التزويج والزوج غير كفء حيث أمكن الصغر وقته وتبين بطلان النكاح وكذا تصدق هى اذا بلغت وادعته كذلك (قوله من لا ولى لها خاصا) هو قيد لمحل الخلاف أما من لها ولى خاص ولكن زوج الحاكم لغيبته أو احرامه أو عضله فالتزويج باطل قطعا (قوله بغير كفء) أى بغير جب وعنة على المعتمد كما مر (قوله لم يصح) وان رضيت نعم لو لم يوجد من يكافئها أو لم يرغب فيها من يكافئها صح تزويجه لها وقال ابن حجر لا بد من فقد حاكم يرى صحة تزويجها أيضا والا زوجها وجوبا فان امتنع فلها تحكيم من يرى الصحة أيضا فان لم يوجد زوجها الحاكم الاول وجوبا (قوله من ترك الحظ) أى فى حق الولى ممن هو كالنائب فلا يرد الجب والعنة فيما مر (قوله المعتبرة) أى حالة العقد نعم الفاسق بالزنا لا يعود كفؤا بالتوبة (قوله فيها) ظاهر كلامه عود الضمير للكفاءة وقال بعضهم راجع للزوجة المعلومة من المقام وهو الانسب بما بعده بل هو المتعين لقوله مثلها فتأمل (قوله خمسة) أى اتفاقا وفى السادس وهو اليسار خلاف والاصح عدم اعتباره وقد نظمها بعضهم بقوله

شرط الكفاءة خمسة قد حررت ... ينبيك عنها بيت شعر مفرد
نسب ودين حرفة حرية ... فقد العيوب وفى اليسار تردد

والحاصل فيها أن كلا من الدين المعبر عنه بالعفة والحرفة وفقد العيوب يعتبر فى الشخص وآبائه وأمهاته وان الحرية والنسب يعتبران فى الآباء فقط (قوله فمن به) أو باحد آبائه أو أمهاته (قوله فى الاصح) هو المعتمد (قوله ويجرى الخلاف) أى بتصحيحه فليس كفؤا لها والمعتبر هنا رضاها دون الولى كما مر (قوله المعتقة) بفتح المثناة الفوقية وفى نسخة العتيقة والمبعض كفؤ للمبعضة ان استويا أو زادت حريته والا فلا (قوله قال الرافعى) هو مرجوح والمعتمد فى الروضة أنه لا يؤثر رق الامهات كما مر (قوله عربية) هو جار على أصل أن الرق لا يدخل فى العرب والواقع خلافه (قوله كان ينتسب) أى الشخص الى أب يشرف ذلك الشخص بنسبته اليه بالنظر الى مقابله من أب تنسب الزوجة اليه وتشرف به (قوله كالعرب) وكذا العلماء

الحال على ظن السلامة ثم بان معيبا قال الرافعى وجوابه اذا ظنت زيدا كفؤا وأذنت فى تزويجها منه ثم بان أنه غير كفء فلا خيار والتقصير منها ومن الولى حيث لم يبحثا وليس هذا كظن سلامة العيب لان الظن فيه يبنى على الغالب وهنا لا يقال الغالب كفاءة الخاطب اه وهذا كما ترى صريح فى صحة النكاح عند جهل العيب وأما غيره هذه الصورة فلا يصح فيها النكاح نظر للولية جهل الولى الحال أو علم والتخصيص بهذه الصورة أخذته من كلام نقله ابن الرفعة لكن قضية الحاشية المسطرة فى رأس الصفحة التى على قول المتن أن يضم اليها أخرى هى ما لو أذنت فى غير معين وكان الولى جاهلا (قوله من لا ولى لها) أى بان يكون معدوما بالكلية اما لو زوج السلطان فى المسئلة المذكورة لغيبة الخاص أو احرامه ونحوهما فهو باطل قطعا واما لو كان حاضرا وهو فاسق مثلا وليس بعده الا السلطان فالظاهر انه من محل الخلاف ويحتمل خلافه (قوله لما فيه الخ) عبارة الزركشى لانه نائب المسلمين ولهم حظ فى الكفاءة كالوكيل (قوله والثانى يصح كما الخ) قوى هذا الزركشى وغيره واستدلوا بظاهر حديث فاطمة بنت قيس فان ظاهره ان النبى صلى الله عليه وسلم زوجها واختاره الجوينى والامام والغزالى والعبادى وقال فى الذخائر انه المذهب ومقابله ليس بشئ

بصاحب البيان فقال من ولدته رقيقة كفء لمن ولدته عربية لانه يتبع الاب فى النسب (ونسب) كان تنتسب الى من تشرف به بالنظر الى مقابله كالعرب بظن امة فضلهم على غيرهم (فالعجمى ليس كفء

والصلحاء بخلاف عظماء الدنيا والظلمة (قوله والاعتبار بالاب) أى الاتى حقه صلى الله عليه وسلم فان أولاد بنته فاطمة وهم الحسن والحسين وأولادهما من الذكور ينتسبون اليه وهم الاشراف فى عرف مصر وان كان الشرف اصالة لقبائل كل من أهل البيت وأما أولاد زينب بنت فاطمة وكذا أولاد بنات الحسن والحسين وأولادهما من غيرهم فانهم ينتسبون الى آبائهم وان كان يقال للجميع أولاده صلى الله عليه وسلم وذريته ﴿فائدة﴾ قال الجلال السيوطى رحمه الله لم يعقب من أولاده صلى الله عليه وسلم الا فاطمة الزهراء فانها ولدت من على رضى الله عنه الحسن والحسين وزينب وتزوجت زينب هذه بابن عمها عبد الله فولد له منها على وعون الاكبر وعباس ومحمد وأم كلثوم وكل ذرية فاطمة يقال لهم أولاده صلى الله عليه وسلم وذريته لكن لا ينسب اليه منهم الا الذكور من أولاد الحسن والحسين خاصة لنصه على ذلك اه وتقدم هذا مع زيادة فى الوصية فليراجع (قوله ولا تقدموها) بحذف احدى التاءين أو من قدم بمعنى تقدم (قوله من كنانة) أى من ابنه وهو النضر (قوله نحن) أى بنو هاشم (قوله و بنو هاشم الخ) نعم الاشراف الاحرار منهم لا يكافئهم غيرهم وخرج بالاحرار ما لو تزوج هاشمى برقيقة بشرطه وولدت بنتا فهى مملوكة لسيد الامة وله تزويجها برقيق ودنىء النسب وان كانت هاشمية لان تزويجها بالملكية ولذلك لو زوجها السلطان بذلك لم يصح و بهذا يجمع التناقض فى كلامهم (قوله وغير قريش من العرب الخ) المعتمد خلافه وأن بعضهم يقدم على بعض فتقدم مضر ثم ربيعة ثم عدنان ثم قحطان وهكذا والمعتبر فى العربى النسبة الى قبيلة من قبائلهم والا فان عرف له نسب اعتبر والا فعجمى (قوله فى العجم) فيقدم بنو اسرائيل لكثرة الانبياء فيهم ثم الفرس لكثرة الاسلام فيهم وهكذا (قوله وعفة) ولو فى غير المسلمين من الكفار (قوله فليس فاسق الخ) أى بالزنا وان تاب كما مر و بغيره ما لم يتب والفاسق كفؤ لفاسقة ان اتحد نوع فسقهما واتحد فى قدره أو زاد فسقها والا فلا (قوله وحرفة) سميت بذلك لانحراف الشخص اليها لطلب الرزق اعتبارا بما من شأنها أو غالبا ومنها العلم والقضاء وضدهما كما يعلم مما يأتى وهى أعم من الصناعة لانها ما كان بآلة بخلاف الحرفة والدنيئة منها كل ما دلت ملابستها على انحطاط مروءة أو سقوط نفس (قوله ليس كفء أرفع منه) وذلك معتبر بما نصوا عليه وان اطرد العرف بخلافه وفى غيره بعادة بلد الزوجة حالة العقد و يعتبر فيمن له أكثر من حرفة ما هو منسوب اليها فان نسب لكل اعتبر الادنى ولو ترك حرفة لارفع منها أو عكسه اعتبر قطع نسبته عن الاولى وليس تعاطى الحرفة الدنيئة لتواضع أو كسر نفس أو لنفع المسلمين بغير أجرة مضر فى الكفاءة (قوله فكناس) أى هو أو أحد آبائه أو أمهاته وكذا يقال فيما بعده (قوله وراع) ولا يرد أنه صفة مدح فى حق الانبياء لانه كعدم الكتابة فى حقه صلى الله عليه وسلم (قوله وقيم حمام) وهو المعروف بالبلان الذى يكيس الناس (قوله ليس) أى واحد من الخمسة كفؤ بنت خياط ومثلهم القصاد والحاقن والقمام والقصار والزبال والكحال والدباغ والاسكاف والجزار والقصاب والسلاخ والجمال والدلال والحمال والحائك والملاح والجلاد والطراس والفوال والحداد والصواغ و يرجع فيهم لعادة البلد كما مر (قوله تاجر) وهو أصالة من يقلب المال لغرض الربح واعتبر فيه

(قول المتن عربية) قال العراقى المراد بالعرب من كان منتسبا الى أحد قبائل العرب فاما الحضر والمتولدة فمن كان منهم مضبوط النسب فكالعرب والا فكالعجم انتهى (قول المتن والاصح الخ) علله الزركشى بالقياس على العرب (قول المتن وعفة) قال الله تعالى أفمن كان مؤمنا كمن كان فاسقا (قول المتن فصاحب حرفة دنيئة ليس كفء أرفع منه) أى لانها تدل على خسة النفس (قول المتن وقيم الحمام) هو البلان كذا رأيته مخرجا له بهامش التكملة وعليه صح والله أعلم

عربية) والاعتبار بالاب فمن أبوه عجمى وأمه عربية ليس كفؤا لمن أبوها عربى وأمها عجمية (ولا غير قرشى) من العرب (قرشية) أى كفء قرشية لحديث فقدموا قريشا ولا تقدموها رواه الشافعى بلاغا (ولا غير هاشمى ومطلبى) من قريش كفؤا (لهما) لحديث مسلم ان الله اصطفى كنانة من ولد اسمعيل واصطفى قريشا من كنانة واصطفى من قريش بنى هاشم واصطفانى من بنى هاشم وحديث البخارى نحن و بنو المطلب شئ واحد و بنو هاشم و بنو المطلب أكفاء وغير قريش من العرب بعضهم أكفاء بعض كما ذكره جماعة قال فى الروضة وهو مقتضى كلام الاكثرين (والاصح اعتبار النسب فى العجم كالعرب) والثانى لا يعتبر لانهم لا يعتنون بحفظ الانساب ولا يدونونها بخلاف العرب (وعفة فليس فاسق كفء عفيفة) وانما يكافئها عفيف وان لم يشتهر بالصلاح شهرتها والمبتدع ليس كفؤا للسنية (وحرفة فصاحب حرفة دنيئة ليس كفء ارفع منه فكناس وحجام وحارس وراع وقيم الحمام ليس كفء بنت خياط ولا خياط بنت تاجر

أو بزاز ولاهما بنت عالم وقاض) نظر للعرف فى ذلك (والاصح أن اليسار لا يعتبر) لان المال غاد ورائح ولا يفتخر به أهل المروآت والبصائر والثانى يعتبر لانه اذا كان معسرا تتضرر هى بنفقته و بعدم انفاقه على الولد وعلى هذا قيل يعتبر اليسار بقدر المهر والنفقة فيكون بهما كفؤا لصاحبة الالوف والاصح أنه لا يكفى ذلك لان الناس أصناف غنى وفقير ومتوسط وكل صنف اكفاء وان اختلفت المراتب ولا يعتبر أيضا الجمال نعم يعتبر اسلام الآباء وكثرتهم فيه فمن أسلم بنفسه ليس كفؤا لمن لها أبوان أو ثلاثة فى الاسلام وقيل انه كفؤ لها ومن له أبوان فى الاسلام ليس كفؤا لمن لها عشرة آباء فى الاسلام وقيل انه كفؤ لها لان الاب الثالث لا يذكر فى التعريف فلا يلحق العار بسببه (و) الاصح (ان بعض الخصال لا يقابل ببعض) فلا يزوج سليمة من العيوب دنيئة بعيب نسيب ولا حرة فاسقة بعبد عفيف ولا عربية فاسقة بعجمى عفيف ولا عفيفة رقيقة بفاسق حر لما بالزوج فى الصور المذكورة من النقص المانع من الكفاءة ولا ينجبر بما فيه من الفضيلة الزائدة عليها ومقابل الاصح ان دناءة نسبه تنجبر بعفته الظاهرة وأن الامة العربية يقابلها الحر العجمى قال الامام والتنقى من الحرف الدنيئة يعارضه الصلاح وقالا واليسار ان اعتبر يعارض بكل خصلة غيره (وليس له تزويج ابنه الصغير أمة) لانتفاء خوف الزنا المشترط فى جواز نكاحها تعيين (وكذا معيبة على المذهب) لانه خلاف الغبطة فلا يصح وفى قول يصح و يثبت له الخيار اذا بلغ وقطع بعضهم بالبطلان فى تزويجه الرتقاء أو القرناء لما فيه من بذل مال فى بضع لا ينتفع به (و يجوز من لا تكافئه بباقى الخصال) كالنسب والحرفة (فى الاصح) لان الزوج لا يعير باستفراش من لا تكافئه نعم يثبت له الخيار اذا بلغ والثانى لا يجوز ذلك لانه قد لا يكون فيه غبطة

فى العرف الآن كونه ملازما لحانوت والبزاز من يبيع البز وقيل ثياب البيت وليس ملازما لحانوت (قوله بنت عالم) أى من فى أحد أصولها عالم كما مر وتعتبر تلك الحرف فى الزوجين أيضا وان أوهم كلام المنف خلافه فى بعضها كما تقدم (تنبيه) لا أثر للعلم مع الفسق لان النسبة اليه عار وتضمحل معه سائر الفضائل كما قاله الغزالى وكذا يقال فى بقية الحرف (قوله وقاض) فهو من الحرف الشريفة كالعلم وهذا كما قال الاذرعى فى غير قضاة زماننا الذين تجد الواحد منهم كقريب العهد بالاسلام (تنبيه) علم مما ذكر أن العلم والقضاء أرفع الحرف كلها فيكافئان سائر الحرف فلو جاءت امرأة لا يعرف نسبها الى قاض ليزوجها لا يزوجها الا من ابن عالم أو قاض دون غيرهما لاحتمال شرفها بالنسب الى أحدهما (قوله غاد) هو بالغين المعجمة بمعنى ذاهب ورائح عكسه ومنه حديث من راح الى الجمعة أى أتى اليها (قوله المروآت) جمع مروءة وهى صفة تمنع صاحبها عن ارتكاب الخصال الرذيلة (قوله والبصائر) جمع بصيرة وهى النظر بالقلب فى الامور والاخلاق الحميدة بخلاف البصر (قوله ولا يعتبر) أى على المعتمد (قوله الجمال) ولا عكسه كقشوه الصورة ولا العمى ولا العرج ولا قطع نحو طرف ولا غير ذلك نعم السفيه لا يكافئ رشيدة كما قاله شيخنا الرملى (قوله نعم يعتبر) على المعتمد اسلام الآباء بالمعنى الشامل للامهات ومن أسلم بنفسه أشرف ممن أسلم تبعا (قوله لها أبوان) وكذا أب واحد كما قاله شيخ الاسلام (تنبيه) علم مما ذكر أن الصحابى لا يكافئ بنت تابعى وليس فى ذلك نقص لمرتبة الصحابى كما فهمه بعض سخفاء العقول (قوله لا يقابل ببعض) سواء فى الشخص وأصوله فيعتبر أن لا يكون فى واحد من جهة الزوج نقص عمن يقابله من جهة الزوجة وان كان غير مقابل بأكمل فليس عالم ابن جاهل كفؤا لجاهلة بنت عالم ولا عكسه وهكذا كما يصرح به كلامهم (قوله وان الامة الخ) هو من مقابل الاصح كما يفيده العطف وكذا ما بعده عن الامام ومحل الخلاف فى التزويج بالولاية كما لو أراد ولى المرأة أن يزوج أمتها فلا يخالف ما مر وما سيأتى من أن للسيد أن يزوجها برقيق ودنىء النسب لانه بالملك (قوله يعارضه) أى يقابله (قوله وكذا معيبة) أى لا يجوز أن يزوج ابنه الصغير بمعيبة بعيوب النكاح وكذا بغيرها كعجوز وعمياء ومقطوعة الطرف وهرمة و يصح أن يزوج بنته الصغيرة بهؤلاء وان حرم عليه قاله الجمهور (قوله فلا يصح) راجع لتزويج ابنه بالمعيبة كما يرشد اليه ما بعده والاولى رجوعه لتزويجه بالامة أيضا لما يلزم سكوته عنه فتأمل (قوله وقطع بعضهم الخ) يفيد أن الطرق فى الرتقاء والقرناء فقط فى تعبيره بالمذهب تغليب لهما على غيرهما فتأمل (قوله نعم يثبت له الخيار اذا بلغ) هو المعتمد

(قول المتن والاصح ان اليسار لا يعتبر) قال أبو طالب فى خطبته عند تزوج رسول الله صلى الله عليه وسلم بخديجة رضى الله عنها ان كان فى المال قل فان المال ظل زائل وأمر حائل (قول المتن لا يقابل ببعض) أى كما فى القصاص (قوله ومقابل الاصح الخ) منه تعلم ان ما اقتضاه ظاهر المتن من عموم الخلاف لصور التقابل ليس مرادا وقوله وان الامة العربية يقابلها الحر العجمى أى فيكون الاصح خلاف ذلك وحينئذ فكيف يجتمع هذا مع قوله فى آخر الفصل الآتى وله تزويجها يعنى الامة من رقيق ودنىء النسب لانه لا نسب لها وقد يعتذر بأن المراد هنا بيان عدم الكفاءة ليجتنب ذلك غير السيد كوكيله فى تزويج أمته من غير

(فصل لا يزوج مجنون صغير) لانه لا يحتاج اليه فى الحال و بعد البلوغ لا يدرى كيف يكون الامر بخلاف الصغير العاقل فان الظاهر حاجته اليه بعد البلوغ (وكذا) أى لا يزوج مجنون (كبير الحاجة) كأن تظهر رغبته فى النساء بدوران حولهن وتعلقه بهن ونحو ذلك أو يتوقع الشفاء به بقول عدلين من الاطباء (لواحدة) لاندفاع الحاجة بها و يزوجه الاب ثم الجد ثم السلطان دون سائر العصبات كولاية المال وقد تقدم أنه يلزم المجبر تزويج مجنون ظهرت حاجته (وله) أى للولى (تزويج صغير عاقل أكثر من واحدة) لانه قد يكون فى ذلك مصلحة وغبطة تظهر للولى و يزوجه الاب والجد دون الوصى والقاضى لعدم الحاجة وانتفاء كمال الشفقة) و يزوج المجنونة أب أو جد ان ظهرت مصلحة) فى تزويجها (ولا تشترط الحاجة) اليه بخلاف المجنون لان التزويج يفيدها المهر والنفقة و يغرم المجنون (وسواء) فى جواز التزويج (صغيرة وكبيرة ثيب وبكر) وقد تقدم أنه يلزم المجبر تزويج مجنونة بالغة (فان لم يكن أب وجد لم تزوج فى صغرها) لعدم الحاجة اليه (فان بلغت زوجها السلطان فى الاصح) كما يلى مالها لكن بمراجعة أقاربها وجوبا فى وجه صححه البغوى لانهم أعرف بمصالحها وندبا فى آخر تطييبا لقلوبهم والثانى يزوجها القريب باذن السلطان مقام اذنها (للحاجة) كان تظهر علامات غلبة شهوتها أو يتوقع الشفاء بقول عدلين من الاطباء (لا لمصلحة) من كفاية نفقة وغيرها (فى الاصح) ومقابله يلحق السلطان بالمجبر (ومن حجر عليه بسفه) أى تبذير فى ماله (لا يستقل بنكاح) لئلا يفنى ماله فى مؤنه (بل ينكح باذن وليه أو يقبل له الولى) باذنه كما سيأتى لانه حر مكلف صحيح العبارة والاذن و يعتبر فى نكاحه حاجته اليه بالامارات الدالة على غلبة الشهوة وقيل بقوله ولا يزاد على واحدة وقيل تكفى فى نكاحه المصلحة (فان أذن له) الولى

(تنبيه) كل ماذكر فى الصغير يجرى فى المجنون الا أنه يجوز تزويجه بالامة بخلاف الصغير كما مر وسيأتى حكمه على الاثر

(فصل فى تزويج المحجور عليه) والحجر هنا بجنون أو صغر أو سفه أو فلس أو رق سواء الذكور والاناث (قوله لا يزوج) بالبناء للمفعول مجنون ذكر صغيرا أى لا يجوز ولا يصح ولو مراهقا واحتاج الى الخدمة وظهر على عورات النساء (قوله ونحو ذلك) كالخدمة ومعنى الجواز الوجوب لانه بعد منع كما تقدم مع المراد بالحاجة فى الفصل السابق (قوله لواحدة) أى ولو بامة لا بمعيبة ولو بغير عيوب النكاح كما مر (قوله لاندفاع الحاجة بها) ولا نظر لحاجة خدمة بعد الواحدة لان للاجنبيات أن يقمن بها وفى شرح شيخنا أنه يزاد عليها لاجل الخدمة لا للنكاح والمراد بالمجنون المطبق جنونه والا فلا يزوج الا فى حال افاقته واذنه وكالمجنون مختل العقل ومغمى عليه أيس من افاقته (قوله وقد تقدم الخ) أى فيقال فى السلطان كذلك وخرج بمن ذكر الوصى فهو كالعصبات فلا يزوجه مطلقا (قوله وله تزويج صغير عاقل) أى للولى ذلك بشرط المصلحة ان كان غير ممسوح والا فلا يصح تزويجه مطلقا (قوله أكثر من واحدة) ولو أربعا وان استغرق ماله (قوله و يزوجه الاب والجد) ولا يشترط هنا عدم العداوة بخلاف ما مر فى الاقتى لانه اذا بلغ باختياره (قوله ولا تشترط الحاجة) أى فى الجواز لان تزويجها مع الحاجة واجب كما سيذكره (قوله وثيب) وفارق الصغيرة العاقلة بان لها أمدا ينتظر (قوله وتقدم الخ) فالجواز فيها الشامل له كلام المصنف بمعنى الوجوب كما مر (قوله زوجها) أى المجنونة البالغة السلطان وجوبا (قوله بمراجعة أقاربها) أى الذين لهم الولاية كالأخ والعم الاقرب فالاقرب (قوله وجوبا فى وجه) هو مرجوح (قوله وندبا) هو المعتمد و يراد بالاقارب على هذا العم الشامل للخال ونحوه (قوله باذن السلطان) يفيد أن المراد بالقريب من له الولاية الاقرب فالاقرب كما مر (قوله للحاجة) وتقدم أن منها الخدمة والنفقة ونحوهما فنفيها المذكور بعده فيما اذا لم تكن حاجة لشئ من ذلك على المعتمد (تنبيه) لا بد من ثبوت الحاجة للخدمة عند الحاكم هنا وفيما يأتى كما قاله شيخنا الرملى (قوله أى تبذير فى ماله) حمل كلام المصنف على الحجر الحسى لانه الظاهر من عبارته بطرو الحجر عليه ولكن الحكم لا يتقيد به فمن بلغ غير رشيد كذلك و يمكن شمول كلامه له بان يراد من وصف بانه محجور عليه وأما من بذر بعد رشده ولم يحجر عليه فهو كالرشيد (قوله بل ينكح باذن وليه) فان لم يأذن فعاضل وله التزويج بلا اذن ان خاف العنت والمراد بوليه هنا الاب وان علا ثم السلطان لا الوصى على المعتمد (قوله و يعتبر فى نكاحه حاجته) هو المعتمد لكن ظاهره أن المراد حاجة النكاح فقط وقال شيخنا الرملى كابن حجر وكذا حاجة الخدمة (قوله ولا يزاد الخ) أى ان اندفعت الحاجة

تعيين زوج وكفى تزويج ولى المرأة أمتها (فصل لا يزوج مجنون الخ)

(قول المتن فواحدة) أى ولو أمة بشرطها و يجوز فى واحدة الرفع والنصب (قوله ثم السلطان الخ) و يأتى فى مراجعة الاقارب ما سيأتى فى تزويج المجنونة (قوله وندبا فى آخر) على هذا يقال لنا موضع يزوج فيه السلطان جبرا من غير استئذان أحد وهو هذا دون غيره

(وعين امرأة لم ينكح غيرها وينكحها بمهر المثل أو أقل فان زاد) عليه (فالمشهور صحة النكاح بمهر المثل) أي بقدره (من المسمى) المعين ويلغو الزائد والثاني بطلانه للزيادة وقال ابن الصباغ القياس على الصحة أنه يبطل المسمى ويثبت مهر المثل في القسمة (ولو قال انكح بالف ولم يعين امرأة نكح بالاقل من ألف (٢٣٨) ومهر مثلها) فان نكح امرأة بالف ومهر مثلها ألف أو أكثر صح النكاح بالمسمى أو أقل من ألف صح النكاح بمهر المثل ولغا الزائد ولو قال انكح فلانة بالف وهو مهر مثلها فنكحها به أو بأقل منه صح النكاح بالمسمى أو بأكثر منه لغا الزائد (ولو أطلق الاذن) فقال تزوج (فالاصح صحته) أي الاذن والثاني يلغو والا لم يؤمن ان ينكح شريفة يستغرق مهر مثلها ماله وهذا مدفوع بقوله (وينكح بمهر المثل من تليق به) فان نكحها بمهر مثلها أو أقل صح النكاح بالمسمى أو أكثر لغا الزائد وان نكح الشريفة المذكورة لم يصح النكاح كما اختاره الامام وقطع به الغزالي لانتفاء المصلحة فيه والاذن السفيه لا يفيده جواز التوكيل (فان قبل له وليه اشترط اذنه في الاصح) لما تقدم والثاني لا يشترط لان النكاح من مصالحه وعلى الولي رعايتها فلا يحتاج في فعلها الى اذن كما في الاطعام والكسوة (ويقبل بمهر المثل فاقل) لمن تليق به (فان زاد) عليه (صح النكاح بمهر المثل ولغا الزائد ولو قال انكح فلانة بالف وهو مهر مثلها فنكحها به أو بأقل منه صح النكاح بالمسمى أو بأكثر منه لغا الزائد (ولو أطلق الاذن) فقال تزوج (فالاصح صحته) أي الاذن والثاني يلغو والا لم يؤمن ان ينكح شريفة يستغرق مهر مثلها ماله وهذا مدفوع بقوله (وينكح بمهر المثل من تليق به) فان نكحها بمهر مثلها أو أقل صح النكاح بالمسمى أو أكثر لغا الزائد وان نكح الشريفة المذكورة لم يصح النكاح كما اختاره الامام وقطع به الغزالي لانتفاء المصلحة فيه والاذن السفيه لا يفيده جواز التوكيل (فان قبل له وليه اشترط اذنه في الاصح) لما تقدم والثاني لا يشترط لان النكاح من مصالحه وعلى الولي رعايتها فلا يحتاج في فعلها الى اذن كما في الاطعام والكسوة (ويقبل بمهر المثل فاقل) لمن تليق به (فان زاد) عليه (صح

جهاوالازيد عليها بقدر الحاجة وعن شيخنا الرملي أنه كالمجنون فيزاد للخدمة لا للنكاح كما مر ولم يوافقه شيخنا ولو كان مطلقا بان طلق ثلاث مرات ولو من امرأة سري أمة فان تبرم بها أبدلت ولو تبرم بالزوجة كان جنت مثلا تركت تحته ويزوج غيرها عينا ان عينه والا فعلى الاصلح من نسر أو تزويج (قوله وعين امرأة) أي لا تقة به وكذا في المال المعين (قوله لم ينكح غيرها) فان فعل لم يصح نعم ان لم يزد عليها مهرا ونفقة وزادت جمالا أو حسبا أو دينا صح على المعتمد وما في شرح شيخنا من اعتبار نقص المهر والنفقة غير مراد (قوله المعين) أي في العقد (قوله القياس) أي على ما لو نكح له الولي وفرق بان هذا تصرف في مال نفسه فقصر الالغاء على الزائد (قوله بمهر المثل) أي بقدره من المسمى كما مر وان كان جنسا غير ما عينه الولي ولو نكح باكثر من ألف لم يصح ان كان مهر مثلها أكثر من ألف أيضا والاصح بمهر المثل (قوله لغا الزائد) أي الذي سماه زائدا على الالف فان كان مهر المثل في هذه أكثر من ألف بطل النكاح على قياس ما مر (قوله ينكح بمهر المثل من تليق به) ربما يفهم من هذا جواز أن يكون ما عينه الولي من القدر فيما مر زائدا على مهر مثل لا تقة به وأن تكون المرأة التي عينها الولي غير لا تقة به ولعله غير مراد بل لا يصح لانه من غير المصلحة وقد مرت الاشارة اليه فتأمل (قوله لم يصح النكاح) هو المعتمد نعم ان نكحها بمهر لا تقة به ولم يلزمه اخدامها فالوجه الصحة نظير ما مر (قوله صح النكاح بمهر المثل) أي ولغا المسمى كما تقدم (قوله بلا اذن) أي صحيح فيشمل ما لو قال له انكح من شئت بما شئت فان الاذن باطل لانه رفع للحجر بالكلية فنكاحه باطل خلافا للاسنوي القائل بانه اذا نكح لا تقة به بمهر مثلها صح كما في العبد وفرق شيخنا الرملي بان للعبد ذمة بخلاف السفيه فتأمله (قوله لم يلزمه شئ) أي لما لكة أمرها ظاهرا ولا باطنا على المعتمد وهي البالغة العاقلة الحرة الرشيدة المختارة (قوله في كسبه) فيستثنى من تعلق الحجر به في الغرماء (قوله باطل) لعدم اذن سيده فان وطئ فعليه المهر مطلقا ويتعلق بذمته في مالكة أمرها وبرقبته في غيرها ولاحد عليه مطلقا (قوله وباذنه) أي السيد وليس محرما وان صرح بانه بعد الاحرام لانه لفظ اذا رد لغا وبذلك فارق صحة التوكيل كذلك

(قوله ويلغو الزائد) لانه تبرع من سفيه (قوله وقال ابن الصباغ) قد رجح الرافعي مثل مقالة ابن الصباغ فيما لو عقد لطفل بفوق مهر المثل قال الزركشي ولا فرق بينهما ولهذا سوى البغوي بينهما في التهذيب وأي فرق بين كون المحجور صغيرا أو سفيها (قوله القياس) أي على ما لو عقد لطفله بفوق مهر المثل فقد رجح الرافعي فيها وفق ما قاله ابن الصباغ وفرق بعضهم بان الولي متصرف على الغير وهذا في مال نفسه (قوله كما في الاطعام والكسوة) أي والتصرفات المالية (قول المتن وفي قول يبطل) أي كما لو اشترى له باكثر من ثمن المثل والوجه هو الاول كما لو زوج موليته بانقص من مهر المثل فان النكاح صحيح (قوله وقيل مهر مثل) قال الزركشي خص الماوردي الخلاف بحالة المطاوعة فان كانت مكرهة لزمه مهر المثل قولا واحدا ونقل عن البصريين تخصيص الخلاف بحالة جهل السفه والحجر والا فلا مهر قولا واحدا وقيل الخلاف في الحالين اه واستشكل الرافعي عدم وجوب المهر حالة الجهل وأجيب بان حقها بطل بالتمكين (قول المتن ونكاح عبد بلا اذن سيده باطل) وقضية اطلاقه أنه لو وطئ لم يلزمه شئ كالسفيه

(ولو نكح السفيه بلا اذن فباطل) فيفرق بينهما (فان وطئ لم يلزمه شئ) (قوله وان لم تعلم الزوجة سفهه للتفريط بترك البحث عنه (وقيل) يلزمه (مهر مثل) لشبهة النكاح المسقطة للحد (وقيل أقل متمول) ليتميز النكاح عن السفاح (ومن حجر عليه لفلس يصح نكاحه) لانه صحيح العبارة وله ذمة (ومؤن النكاح في كسبه لا فيما معه) لتعلق حق الغرماء بما في يده (ونكاح عبد بلا اذن سيده باطل) للحجر عليه (وباذنه صحيح) لصحة عبارته وسواء كان السيد ذكرا أم أنثى (وله اطلاق الاذن له

تعيينه مباءة) معينة (أو قبيلة أو بلدولا يعدل عما أذن فيه) مراعاة لحقه فان عدل بطل النكاح ثم لو قدر له مهر افزاد عليه فالزائد في ذمته يطالب به اذا عتق وله في اطلاق الاذن نكاح الحرة والامة في تلك البلدة وغيرها وللسيد منعه من الخروج الى البلدة الاخرى ولو طلق لم ينكح أخرى الاباذن جديد (والاظهر أنه ليس للسيد اجبار عبده على النكاح) صغيرا كان أوكبيرا لانه لا يملك رفعه بالطلاق فلا يملك اثباته والثاني له اجباره كالامة بان يزوجه بغير رضاه قال البغوى أو يكرهه على القبول لانه اكراه بحق وخالفه المتولى والثالث له اجبار الصغير دون الكبير (ولا عكسه) أي ليس على السيد تزويج العبد اذا طلبه في الاظهر لما في وجوبه من تشويش مقاصد الملك وفوائده والثاني يجب عليه حذرا من وقوعه في الفاحشة (وله اجبار أمته) على النكاح (باى صفة كانت) من صغر وكبر وبكارة وثيوبة وعقل وجنون لان النكاح يرد على منافع البضع وهي مملوكة له وبهذا تفارق العبد لكن لا يزوجها بغير كفء بعيب أوغيره الا برضاها فان خالف بطل النكاح وفي قول يصح ولها الخيار وله تزويجها برقيق ودنيء النسب لانها لا نسب لها (فان طلبت لم يلزمه تزويجها) لانه ينقص قيمتها ويفوت الاستمتاع عليه فيمن تحل له (وقيل ان حرمت عليه) مؤبدا كأن تكون أخته (لزمه) اذ لا يتوقع منه قضاء شهوة ولا بد من اعفافها بخلاف مالو وطئ احدى أختين ملكهما فانه لا يلزمه تزويج الاخرى قطعا لان تحريمها عليه قد يزول فتتوقع منه قضاء الشهوة (واذا زوجها فالاصح انه بالملك لا بالولاية) لانه يملك الاستمتاع بها والثاني انه بالولاية لما عليه من رعاية الحظ حتى انه لا يزوجها بغير كفء كما تقدم ويجوز بيعها من مجنوم ونحوه ويجرى الخلاف في تزويج العبد بناء على اجباره (فيزوج) تفريعا على الاصح (مسلم أمته الكافرة) أي الكتابية كما عبر به

(قوله فالزائد في ذمته) قال شيخنا هذا في مالكة أمرها ويتعلق برقبته في غيرها كما مر ومنها المجبرة نعم ان نهاه السيد عن الزيادة فالنكاح باطل (قوله اذا عتق) أي كله كما مر في ابن حجر (قوله وله اطلاق الاذن) بالمعنى الشامل لتعميمه كقوله انكح من شئت بما شئت وتقدم الفرق بينه وبين السفيه والزائد على مهر المثل في الاطلاق كالزائد على المقدر (قوله في تلك البلدة) أي بلد العبد (قوله وللسيد منعه من الخروج) وله الرجوع عن الاذن فلو نكح قبل علمه بالرجوع لم يصح كما في تصرف الوكيل (قوله لم ينكح) خرج الرجعية فهي له ولو بلا اذن (قوله أخرى) وكذا من طلقها ومحل ذلك في النكاح الصحيح والا فله نكاح غير من فرق بينه وبينها بلا اذن لبقاء الاذن الاول لانه لا يتناول الفاسد قال بعضهم وكذا من فرق بينه وبينها أخذا من العلة الاتية (قوله بان يزوجه الخ) هو تفسير للاجبار (قوله والثالث له الخ) أي قياسا على الولي في الصغير وفرق بدوام الحجر هنا بعد البلوغ (قوله وله اجبار أمته) أي غير المرتدة والمكاتبة والمبعضة كما مر (قوله باى صفة كانت) أي مالم يتعلق بها حق فلا تزوج أمة مرهونة الا لمرتهن أو باذنه ولا أمة مفلس بغير اذن الغرماء ولا أمة قراض بغير اذن العامل والا لم يظهر ربح ولا جانية تعلق برقبتها مال بغير اذن المجني عليه نعم ان كان السيد موسرا صح التزويج وكان مختار الفداء وفارق عدم صحة البيع قبل اختيار الفداء بان فيه فوات الرقبة ولا يزوج السيد أمة مأذون له عليه دين بل لو وطئها السيد لزمه المهر مطلقا لحق الغرماء (قوله لكن لا يزوجها بغير كفء بعيب أوغيره الا برضاها) وهو المعتمد (قوله وله تزويجها برقيق ودنيء النسب) وكذا الحرفة فهو مستثنى مما قبله وهو المعتمد (قوله لانها لا نسب لها) أي يعتبر لان الرق تضمحل معه الخصال (قوله مؤبدا) قيد لمحل الخلاف والا فالحكم عدم لزومه تزويجها مطلقا (قوله فيزوج مسلم أمته الكافرة) أي بخلاف عكسه بل ولا يتصرف فيها الا بما يزيل الملك فيجب ازالة ملكه عنها ان أمكن (قوله أي الكتابية) أي قطعا ومثلها غيرها على الاصح ماعدا المرتدة فقوله لان غيرها

(قوله فالزائد في ذمته) لم يقولوا بمثل ذلك في السفيه وكان الفرق كون الرقيق صالحا للتصرف في نفسه لا يتوقف نفوذه على سوى اذن السيد ولا كذلك السفيه (قول المتن اجبار عبده) يقال جبره على كذا وأجبره عليه (قوله لانه لا يملك رفعه) هذه العلة موجودة في تزويج الطفل العاقل وهو صحيح كما سلف وفرق القفال وغيره بين اجبار الطفل العاقل دون العبد الصغير بان ولاية الاب التي يزوج بها ابنه الصغير تنقطع ببلوغه بخلاف ولاية السيد لا تنقطع ببلوغ عبده فاذا لم يزوجه بها بعد البلوغ مع بقائها فكذا قبله كالثيب العاقلة هذه الحاشية محلها عند القول الثالث الآتي في الشرح (قوله والثالث) حكى عكسه أيضا لان له في الكبير غرضا في صيانة ملكه (قوله اجبار الخ) قال الزركشي وكلام المصنف في الرضاع يقتضيه حيث قال ولو زوج أم ولد عبده الصغير وهو ظاهر النص وجرى عليه أكثر العراقيين واقتضى كلام الرافعي أنه المذهب في باب التحليل والرضاع اه (قول المتن وقيل ان حرمت عليه الخ) هو صادق بامة المرأة (قول المتن واذا زوجها الخ) هذا الخلاف مطرد في العبد على قول الاجبار كما سيذكره الشارح (قول المتن فيزوج مسلم أمته الكافرة) أي من غير مسلم فانها لا تحل للمسلم حرا كان أوعبدا

لا يحل نكاحها أي في وجه مرجوح وحمل كلامه على هذا أولى من غيره فتأمله (قوله ومكاتب) أي يزوج أمته لكن باذن سيده (قوله ولا يزوج ولي عبد صبي) والمراد به ما يشمل الصبية (قوله ويزوج أمته) أي يزوج الولي أمة الصبي بالمعنى السابق ان صح ان يزوج سيدها فلا يزوج أمته الصغيرة الثيب العاقلة ولا يزوج غير الاب والجد أمة صغير وصغيرة (قوله والاصح انه الخ) هو المعتمد (قوله ولي النكاح) أي وقت التزويج وفي شرح شيخنا ولي النكاح أو المال ولعله تحريف بذكر أو بدل الواو

﴿ باب ما يحرم من النكاح ﴾

ويعبر عنه بموانع النكاح وهو الانسب والاوفق بالمراد لكن المناسب لقوله نحرم أم الخ الاول لان المانع الامومة لا الام واختلف هل منها اختلاف الجنس كالآدمي والجن لم يتعرض له الشيخان وعده منها ابن عبد السلام وابن يونس وخالفهما القمولي لجواز نكاح آدمي لجنية وعكسه واعتمده شيخنا الرملي وأتباعه وعليه فتثبت الاحكام للانسي فقط قاله شيخنا الزيادي فللآدمية تمكين زوجها الجني ولو على صورة نحو كلب حيث ظنت زوجيته وللآدمي وطء زوجته الجنية ولو على صورة نحو كلبة حيث ظن زوجيتها ولا ينتقض الوضوء بمس أحدهما للآخر في غير صورة الآدمي لانه حينئذ كالبهيمة ولا يصير أحدهما بوطئه في هذه الحالة محصنا وتثبت هذه الاحكام ان كانا على صورة الآدمي وقال بعض مشايخنا تثبت الاحكام في الحالة الاولى أيضا وتقدم ما فيه في باب الحدث وتردد شيخنا في منعها من أكل نحو عظم وفي أمرها بملازمة المسكن ونحو ذلك فليراجع وفي ضبط أحكام الباب عبارات منها أن يقال يحرم على الرجل أصوله وفصوله وفصول أول أصوله وأول فصل من كل أصل بعد الاصل الاول فأصوله الامهات وفصوله البنات وبنات الاولاد وفصول أول أصوله الاخوات وبناتهن وبنات الاخوة وان سفلوا وأول فصل من كل أصل بعد الاصل الاول هن العمات والخالات وأخرج الاصل الاول لانه لم يبق من يدلي به ويقاس بالرجل المرأة ولو عبر بالشخص لشملهما وكذا يقال فيما بعده ومنها أن يقال تحرم من نسب ورضاع أبدا الا من دخلت تحت اسم ولد العمومة أو الخؤولة وهذا أخصر وأخص وعلى الاناث أنص وأوفق بالقرآن كقوله تعالى وبنات عمك الخ (قوله نكاحهن) أي ولا يصح ولو في الواقع أو لاجل الاحترام كزوجاته صلى الله عليه وسلم اللاتي دخل بهن قال القضاعي ومثله سائر الانبياء يحرم على أممهم تزوج نسائهم ثم قال وتحل زوجات الانبياء للانبياء وفيه نظر خصوصا في نبينا لان نفقة زوجاته باقية عليه بعد موته فكأنهن في عصمته ولان جميع الانبياء من أمته كما قاله السبكي لان كلا منهم مأمور باتباعه اذا أدركه بل ولا حاجة الى وصف الامومة في التعليل الاول لان من كانت في عصمة رجل لم يجز نكاحها لغيره فتأمل (قوله فهي أمك) أي حقيقة في الكل أو مجازا في غير الاولى منهن فهو على هذا من استعمال اللفظ في حقيقته ومجازه كما عليه الشافعي رضي الله عنه

(قوله والاصح أنه ولي النكاح الخ) قضية هذا أن الاب والجد لا يزوجان أمة الثيب الصغيرة العاقلة وبه صرح الشيخان تبعا للبغوي وصاحب الكافي لكنهما نقلا عن الامام ان لهما تزويجها قال الزركشي وهو القياس كما يزوج الولي أمة السفيه والمجنون غير المحتاجين وان لم يجز له تزويجهما اهـ قلت قد يفرق بان بلوغ الصغيرة له غاية محققة الحصول فننتظر بخلافهما وأيضا لا بد في تزويج أمة السفيه من اذنه

﴿ باب ما يحرم من النكاح ﴾

من تبعيضية (قول المتن فهي أمك الخ) ظاهره اطلاق الام على الجدات حقيقة وكذا يقال في البنت وغيرها مما يأتي (قوله ودليل التحريم) هذا بناء منه على أن لفظ الام شامل ومتناول للعليا ولفظ البنت متناول للسفلى وذلك اما بالتزام كون ذلك من الحقيقة العرفية أو من حيث استعمال اللفظ في حقيقته

في المحرر لان غيرها لا يحل نكاحها كما سيأتي (وفاسق ومكاتب) أمته وعلى الثاني لا يزوج واحد من الثلاثة من ذكرت لان المسلم لا يلي الكافرة والفسق يسلب الولاية والرق يمنعها كما تقدم (ولا يزوج ولي عبد صبي) لما فيه من انقطاع اكتسابه عنه (ويزوج أمته في الاصح) اكتسابا للمهر والنفقة والثاني لا يزوجها لانه ينقص قيمتها وقد تحبل فتهلك ومن يزوجها قيل ولي المال كالوصي والقيم والاصح انه ولي النكاح الذي يلي المال وهو الاب أو الجد وعبد المجنون والسفيه وأمتها كعبد الصبي وأمته فيما ذكر ويحتاج الى اذن السفيه في نكاح أمته

﴿باب ما يحرم من النكاح﴾

(تحرم الامهات) أي نكاحهن وكذا الباقي (وكل من ولدتك أو ولدت من ولدك) ذكرا كان أو أنثى بواسطة أو بغيرها (فهي أمك) ودليل التحريم فيها وفي بقية السبع الآتية قوله

(قوله حرمت عليكم أمهاتكم) أى نكاحهن كما تقدم إذ لا يجوز حمله على تحريم الذات ولا تحريم الكلام ولا تحريم النظر ولا تحريم المس ولا تحريم نحو الأكل لما علم من محالها فتعين إرادة النكاح ولم يحمل على الوطء لأن حرمته لا تختص إلا بالأقارب فتأمل وكذا يقال فى الباقى ثم لما كانت الحرمة فى السبعة المنصوص عليها فى الآية من جهة النسب ترجع إلى أنها إما بالأمومة فى القسم الأول منها أو بالولادة من الشخص أو من أصوله فى الستة الباقية اقتصر فى الرضاع على ذكرهما فقط (قوله فبنتك) فيه ما تقدم فى الأم (تنبيه) لا حاجة لقوله فى الأم أو ولدت من ولدك ولا لقوله فى البنت أو ولدت من ولدها وأخصر مما ذكر أن يقال فى الأم كل أنثى ينتهى نسبك اليها وفى البنت كل أنثى ينتهى نسبها اليك (قوله والمخلوقة من ماء زناه تحل له) والمراد بماء الزنا ما كان حال خروجه فقط على وجه محرم فى ظنه والواقع معا ومنه ما خرج من وطء المكره أو من وطء حليلته فى دبرها أو من اللواط ولو لنفسه أو من اتيان البهائم ولو فى فرجها أو من الاستمناء بغير يد حليلته ولو بيده وان خاف العنت وقلنا يحله حينئذ نظرا لأصله وليس من المحرم الاستمناء بيد حليلته ولا الخارج فى نحو نوم ولو باستدخال أجنبية ذكره وشمل ما ذكر ما لو استدخلته زوجته وحملت منه لكن قال الزركشى فى هذه ينبغى أنها نسيبة لأنها لاحقة له بالفراش ومال اليه شيخنا والمرتضعة بلبن زناه تحل له أيضا (تنبيه) لم يتعرض لذكر المنفية باللعان وظاهر كلامه أنها ليست كبنت الزنا لأنه لم يذكرها معها فتحرم كما يأتى واعتمد شيخنا فيها ما قاله شيخنا الرملى من أنها لا تثبت لها المحرمية ولا يحل له نكاحها ولا يحل نظرها له ولا نظره لها ولا الخلوة بها ولا يقتل بقتلها ولا يقطع بقطعها ولا بسرقته مالها ولا يحد بقذفها ولا ينتقض الوضوء بلمسها ومثلها المرتضعة بلبنها فحرره (قوله كالحنفيه) وكذا الحنابلة وقال عمرو بن العاص رضى الله عنه فيه حديث مرفوع (قوله ويحرم على المرأة ولدها من الزنا) وكذا على محارمها (قوله لثبوت النسب الخ) لأنه كعضو منها وقد انفصل عنها وهو انسان ولا كذلك النطفة (قوله والأخوات) ولو احتمالا كالمستلحقة حتى لو كانت تحته قبل استلحاقها ولم يصدق أباه فى استلحاقها أو كان صغيرا لم ينفسخ نكاحها ولا ينتقض وضوؤه فلو طلقت منه امتنع عليه العقد عليها إذا بانت وله رجعتها إذا لم تبن وذكر ابن حجر أن عكس المسئلة مثلها بأن استلحق أبوها زوجها ولم تصدقه هى وبحث فيه بعضهم بما يعلم رده فى محله (قوله أبواك أو أحدهما) أى حقيقة بلا واسطة (قوله وان سفلن) راجع لبنات الاخوة والاخوات (قوله وقد تكون الخ) فهو من جملة الضابط وذكره لخفائه (قوله من أرضعتك) وقد بلغت تسع سنين تقريبا والا فلبنها لا يحرم (قوله أو أرضعت الخ) لا حاجة إليه مع التعميم بقوله بواسطة أو بغيرها (قوله أو ذا لبنها) أى من ولدته وكذا من أرضعته (قوله وقس الباقى)

أو أتى بواسطة أو بغيرها (فبنتك . قلت) أخذا من الرافعى فى الشرح (والمخلوقة من) ماء (زناه تحل له) إذ لا حرمة لماء الزنا فلم تكره له خروجا من خلاف من حرمها عليه كالحنفية (ويحرم على المرأة ولدها من زنا والله أعلم) لثبوت النسب والارث بينهما (والأخوات) وكل من ولدها أبواك أو أحدهما فأختك (و بنات الاخوة و) بنات (الأخوات) وان سفلن (والعمات والخالات وكل من هى أخت ذكر ولدك) بواسطة أو بغيرها (فعمتك) وقد تكون من جهة الأم كأخت أبى الأم (وأخت أنثى ولدتك) بواسطة أو بغيرها (فخالتك) وقد تكون من جهة الأب كأخت أم الأب (ويحرم هؤلاء السبع بالرضاع أيضا) لحديث الصحيحين يحرم من الرضاع ما يحرم من الولادة وفى رواية من النسب وقال تعالى وأمهاتكم اللاتى أرضعنكم وأخواتكم من الرضاعة (وكل من أرضعتك أو أرضعت من أرضعتك أو) أرضعت (من ولدك) بواسطة أو بغيرها (أو ولدت مرضعتك) بواسطة أو بغيرها (أو ذا لبنها) هو الفحل بواسطة أو بغيرها (فأم رضاع وقس الباقى) بما ذكر

ومجازه وهذا الثانى متعين فى العمات والخالات كما لا يخفى . ثم رأيت الزركشى تعرض لهما وأثبت فيهما خلاف الأمهات والبنات على أنه يجوز الحاق غير المنصوص بما ذكر قياسا [قول المتن من ماء زناه] الظاهر أن ضابط ذلك أن يكون خروجه بسبب محرم وانظر لو خرج بسبب محرم ثم استدخلته زوجته كيف الحكم والوجه ثبوت النسب [قول المتن و يحرم على المرأة] مثلها المحارم المدلون بها كبنتها وأمها نسبا أو رضاعا [قول المتن و بنات الاخوة الخ] لو أخره عن العمات والخالات تأسيا بالقرآن لكان أحسن وقوله والعمات والخالات منه مع الذى قبله يفهم حل بنات العمات والخالات [قوله وقال تعالى] قدم الحديث لعموم دلالته وقيل إن الله سبحانه وتعالى نبه بالمذكورتين فى الآية على باقى السبع حكاه البيهقى عن الشافعى رضى الله عنه ووجهه أن السبع حرمن لمعنى الولادة والاخوة يظهر ذلك بالتأمل [قول المتن أو ذا لبنها] وكذا

فكل من أرضعت بلبنك أو بلبن من ولدته بواسطة أو بغيرها أو أرضعتها امرأة ولدتها بواسطة أو بغيرها وبتهامن نسب أورضاع وان سفلت فبنت رضاع وكل من أرضعتها أمك أو أرضعت بلبن أبيك أو ولدتها مرضعتك أو الفحل فاخت رضاع وأخت الفحل وأخت ذكر ولده بواسطة أو بغيرها من نسب أورضاع عمة رضاع وأخت المرضعة وأخت أنثى ولدتها بواسطة أو بغيرها من نسب أورضاع خالة رضاع وبنت ولد المرضعة والفحل من نسب اورضاع وان سفلت ومن أرضعتها أختك أوارتضعت بلبن أخيك وبتهامن نسب أورضاع وان سفلت وبنت ولد أرضعته أمك أوارتضع بلبن أبيك من نسب أورضاع وان سفلت بنت أخ وأخت رضاع (ولا يحرم عليك من أرضعت أخاك) أو أختك ولو كانت أم نسب كانت أمك أو زوجة أبيك فتحرم عليك (ونافلتك) وهو ولد ولدك ولو كانت أم نسب كانت بنتك أوزوجة ابنك فتحرم عليك (ولا أم مرضعة ولدك و بنتها) أى بنت المرضعة ولو كانت المرضعة أم نسب كانت زوجتك فتحرم أمها عليك و بنتها فهذه الأربع يحرمن فى النسب ولا يحرمن فى الرضاع فقستثنى عند بعضهم من قاعدة يحرم من الرضاع مايحرم من النسب والجمهور كما قاله فى الروضة لم يستثنوها لانتفاء جهة الحرمة فى النسب عن الرضاع فان أم الأخ مثلا حرمت عليك فى النسب لكونها أمك أوزوجة أبيك وذلك منتف فى كونها أم رضاع وكذا الباقى كما تقدم ولهذا سكت المصنف هنا عن الاستثناء [قول

(ولا) تحرم عليك (أخت أخيك بنسب ولا رضاع) هو متعلق بالأخت (وهى) فى النسب (أخت أخيك لأبيك لأمه) بأن كان لأم أخيك بنت من غير أبيك (وعكسه) أى أخت أخيك لأمك لأبيه بأن كان لأبى أخيك بنت من غير أمك وفى الرضاع أخت من الرضاع لأخيك بأن أرضعتهما أجنبية لأنها أجنبية منك فى النسقين (وتحرم) عليك (زوجة من ولدت أوولدك من نسب أورضاع) بواسطة أو بغيرها

أى من السبع المحرمات بالرضاع (قوله فكل من أرضعت) هو مبنى للمجهول أى رضعت (قوله بلبن من ولدته) المراد به الذكر و لا فما بعده مستدرك (قوله أو رضاع) مستدرك مع ماقبله (قوله أمك) من نسب أورضاع (قوله أبيك) من نسب أو رضاع (قوله بواسطة أو بغيرها) متعلق بالفحل و بولده ومن نسب أورضاع متعلق بأخت فى الموضعين (قوله بواسطة أو بغيرها) متعلق بالمرضعة و بأنثى (قوله من نسب أو رضاع) متعلق بأخت فى المحلين أيضا (قوله والفحل) أى ولد الفحل (قوله نسب أورضاع) متعلق بالولد (قوله وان سفلت) أى البنت (قوله من نسب أورضاع) راجع لأختك ولأخيك ولبنتها (قوله سفلت) عائد للبنت (قوله بنت أخ) فى الأول وأخت رضاع فى الثانى وهما مضافان لرضاع ولوعبر بأو كما فعل غيره لكان أولى لشمولها من ارتضعت من الجهتين بجعلها مانعة خلو (قوله ولا يحرم عليك من أرضعت أخاك) أى أوأرضعت أختك ولا من أرضعت نافلتك أى ولد ولدك ذكرا كان أو أنثى و يقال لولد الابن حفيد ولولد البنت سبط (قوله ولا أم مرضعة ولدك و بنتها) وأما مرضعة ولدك فتحل ولو فى النسب فتأمل (قوله و بنتها) أى الزوجة قال الماوردى تطلق الربيبة على بنت الزوجة وعلى بنت ابنها وان سفل كل منهما من نسب أورضاع (قوله جهة الحرمة) أى المعنى المعلل به فيها (قوله ولذا سكت المصنف الخ) كما سكت عن أم العم والعمة وأم الخال والخالة فلا تحرم بنت زوج الأم ولا أمه ولا بنت زوج البنت ولا أمه ولا أم زوجة الربيب ولا بنتها ولا أم زوجة الابن ولا بنتها ولا زوجة الربيب ولا زوجة الراب ولا أم أخى زوجة الأب ولا أم أخى الابن وصورة هذه الأخيرة أن تكون امرأة لها ابن ارتضع على امرأة أجنبية لها ابن فالمرأة الأولى أم أخى هذا الابن من أمه ولا يحرم عليه نكاحها كذا قالوه وفيه نظر لأنه إنما تزوج بأم أخيه لأمه من الرضاع لا بأم أخى ابنه كما هو ظاهر إلا أن تجعل الاضافة فى الأخ والابن بيانية والمراد بأخى الابن نفس الأخ أى لا يحرم على الابن أم أخ هو ابنها أو لا يحرم على ابن امرأة أم أخى ذلك الابن أو أن العبارة مقلوبة والمراد أنه لا يحرم على المرأة أخوا بنها وحينئذ فهذه مساوية لقول المصنف ولا تحرم عليك من أرضعت أخاك غير أن هذه الأم أم نسب وفى كلام المصنف أم رضاع ، ولذلك قال بعضهم : الأولى أن يصور برجل له ابن ارتضع على امرأة لها ابن فللرجل أن يتزوج بها وهى أم أخى ابنه فتأمل وافهم (قوله متعلق بالأخت) أى لمناسبته لكلام المصنف (قوله لأم أخيك) أى لأبيك (قوله لأبى أخيك) أى من أمك (قوله لأخيك) اى لأبيك أولأمك أولهما فذكر شيخ الاسلام الأول ليس للتقييد (قوله وتحرم) أى بالعقد فى النكاح الصحيح و بالوطء فى غيره وهو وطء الشبهة الآتى (قوله من ولدت) بتاء المخاطب (قوله أو ولدك)

مرضعة الفحل [قوله من نسب أورضاع] متعلق ببنت الولد المذكور لا بالولد لقوله بعد و بنت ولد أرضعته أمك الخ [قوله لأخيك] اى شقيقا كان اولأب اولأم خلافا لما فى شرح المنهج [قوله فى النسقين] راجع لقول المتن بنسب ولارضاع [قوله بواسطة] اى وهل دخوله بالدليل الآتى بالقياس أوشمول الاسم فيه الخلاف السابق فى الحاشية وكذا يقال فيما يأتى

بالفعل الماضي فهو عطف على ولدت لا على من (قوله ان دخلت بها) أي ان حصل وطء ولو في الدبر ومثله استدخال المني المحترم ولو في الدبر أيضا (قوله واذا لم يدخل الخ) بخلاف عكسه لاحتياج العاقد لمكالمة الأم عقب العقد لترتيب أموره ومحل التحريم بالدخول ان كان في الحياة من واضح والا فلا تحرم البنت به وشملت البنات فيما تقدم المنفيات باللعان وقد مر آنفا ودخل في أم الزوجة من طرأت أموميته بعد العقد كأن طلق صغيرة فأرضعتها امرأة كما قاله الزركشي (قول ومن وطئ امرأة بملك) أي في الحياة ولو في الدبر وقد مر أن استدخال المني المحترم كذلك (قوله حرم عليه أمهاتها و بناتها وحرمت على آبائه وأبنائه) وكذا تثبت المحرمية أيضا بخلاف وطء الشبهة قال شيخنا ومنه وطء المجنون والمشتركة بخلاف الوطء بالاكراه فليس من وطء الشبهة كما مر فلا يترتب عليه تحريم ولا محرمية قال في الروضة وأصلها إن استدخال المني تثبت به المصاهرة والنسب والعدة دون الاحصان والتحليل وتقرير المهر ووجوبه في المفوضة وثبوت الرجعة والغسل والمهر اه لكن المعتمد ثبوت الرجعة به (قوله وكذا الموطوءة بشبهة الخ) أي تحرم على آبائه وأبنائه وتحرم عليه أمهاتها و بناتها لكن لا تثبت لها محرمية (قوله ولو اختلطت) فيه اشارة الى انه ليس ثم علامة يحصل بها تمييز كنسب ونحوه وأشاروا بهذه المسئلة الى أن الحل والحرمة يوجدان مع غير اليقين

[قول المتن ان دخلت بها] أي ولو كان العقد فاسدا وأما الثلاثة الأول فانها تحرم بمجرد العقد الصحيح وكذا بالدخول وان كان فاسدا وقول الشارح الآتي بواسطة قال الزركشي هي مسئلة نفيسة يقع السؤال عنها كثيرا ومثل الدخول استدخالها ماءه المحترم [قوله قال تعالى وحلائل أبنائكم الخ] هذه الأدلة التي ذكرها خاصة بجهة النسب وأما جهة الرضاع فقالوا دليلها الحديث السالف ولك أن تتوقف فيه من حيث أن زوجة الأب مثلا انما حرمت على الولد بالمصاهرة فلا يتناولها الحديث [قوله ولا تنكحوا ما نكح آباؤكم الخ] قال القفال في محاسن الشريعة واذا كان الله سبحانه وتعالى حرم الربائب لأنهن في معنى البنات فكذلك امرأة الأب لأنها في معنى أمه قال وحكي عن بعض العلماء أنه قال من عجائب الشريعة كون الرجل محرما لامرأة أبيه بعد بينونتها منه ولا يكون الأب محرما لها ووجهه أن من تزوج امرأة فقد أثبت لها بالنكاح حرمات مؤبدة فمن ولدت صار لولده منها ما صار لولدها منه ولو طلقها الزوج الذي هو أبو ولدها لم يكن له من الحرمة ما للولد فكذا ولد الزوج لما تصور بصورة ولدها فأثبت حرمته اه وقوله في معنى أمه الضمير يرجع لولد الأب لا للأب وقوله منها متعلق بصار الأول وكذا منه يتعلق بصار الثاني وقوله ما للولد أي ولد الأب منها وقوله وكذا ولد الزوج أي من غيرها والله أعلم [قول المتن ومن وطئ الخ] هذا الوطء يثبت المحرمية أيضا بخلاف وطء الشبهة والفرق احتياج الأصول الى المخالطة في الأول دون الثاني [قول المتن وكذا الموطوءة بشبهة] أي تحرم أصولها وفروعها ولا تثبت المحرمية بخلاف الموطوءة بالملك [قول المتن لا المزني بها] وذلك لأن الله تعالى امتن على عباده بالنسب والصهر ولا يجوز أن تكون الحرمة التي امتن بها من الزنا الذي فاعله عاص لله تعالى قاله في الأم [قوله وليست مباشرة] خرج النظر ولو الى الفرج [قوله في الشبهة] كأن باشرها بعقد فاسد ونحو ذلك مما سلف لامع علم الحال ورأيت في الزركشي ما نصه يرد عليه يعني المصنف لمس الأب جارية الابن فانها تحرم لما له من الشبهة في ملكه بخلاف لمس الزوجة ذكره الامام والظاهر أن الامام فرعه على القول بأن اللمس يؤثر [قوله والثاني نعم الخ] علل أيضا بأنه استمتاع يوجب الفدية على المحرم فكان كالوطء

ولا تنكحوا ما نكح آباؤكم من النساء وقال وأمهات نسائكم وربائبكم اللاتي في حجوركم من نسائكم اللاتي دخلتم بهن وذكر الحجور جرى على الغالب واذا لم يدخل بالزوجة لا تحرم بنتها (ومن وطئ امرأة بملك حرم عليه أمهاتها و بناتها وحرمت على آبائه وأبنائه) لأن الوطء في ملك اليمين نازل منزلة عقد النكاح (وكذا الموطوءة بشبهة في حقه) بأن ظنها زوجته أو أمته بنكاح أو شراء فاسدين أو غير ذلك تحرم عليه أمهاتها و بناتها وتحرم هي على آبائه وأبنائه كما يثبت هذا الوطء النسب ويوجب العدة وسواء ظنته كما ظن أم لا (قيل أو حقها) بأن ظنته كما ذكر وهو عالم بالحال فالحرمة كما ذكر أيضا والأصح المنع لانتفاء ثبوت النسب والعدة هنا وقيل فيما إذا ظنت دونه تحرم على أبيه وابنه ولا تحرم أمها و بنتها عليه وفيما إذا ظن دونها حرمت عليه أمها و بنتها ولا تحرم هي على أبيه وابنه

وطئ الظن والعلم في الطرفين (لا المزني بها) فانها لا تحرم على الزاني أمها و بنتها ولا تحرم هي على أبيه وابنه كما لا يثبت الزنا النسب (وليست مباشرة) كفاخذة ولمس (بشهوة) في الشبهة (كوطء في الأظهر) لأنها لا توجب عدة والثاني نعم يجامع الخاطئ بالمرأة فتحرم أمها و بنتها عليه وتحرم هي على أبيه وابنه واحترز بالشهوة عن عدمها فلا أثر للمباشرة في ذلك (ولو اختلطت

فيهما (قوله محرم) لو متعددة ولو غير محصورة لو كان لو وزع غير المحرم عليه خص كل فرد محصور أو كان غير المحرم مثله أو أقل منه كألف محرم بألف أو أقل قاله ابن حجر واعتمده شيخنا ونقله عن شيخنا الرملي ونقل عن العلامة ابن قاسم المنع في المساوي والأقل مطلقا ولعله الوجه الوجيه فتأمله (قوله من نسب الخ) ومثل ذلك المحرمة بلعان أو نفي أو كفر أو غيرها فلو قال محرمة بدل محرم لشمل ذلك واختلاط الرجل المحرم على المرأة برجال غير محارم كعكسه (قوله كألف امرأة) فأكثر أو أقل إلى أول الستمائة قاله شيخنا (قوله نكح منهن) ولا ينتقض وضوؤه بلمس من ينكحها منه واستفيد من لفظ من أنه لا يستوفي الجميع فيجوز إلى أن يبقى محصور كما قاله شيخنا تبعا لشيخنا الرملي في شرحه وهذا شامل لما لو كان محرمه غير محصور أيضا وبه قال شيخنا وفيه نظر ظاهر لكن نقل العلامة ابن قاسم عن شيخنا الرملي المنع إذا وصل إلى قدر محرمه وهو الوجه الوجيه الموافق لغيره من الأوائي وغيرها كما علم مما مر (قوله فانه وان سافر الخ) مقتضاه منع النكاح من المشتبهات مع تيقن حلال وليس مرادا وبذلك علم عدم صحة الفرق بين ما في الأوائي وما هنا وان كان المعتمد هناك أنه يستعمل حتى يبقى قدر المشتبه عند شيخنا كغيره كما مر وخرج بنكح ما لو اختلطت زوجته بغيرها فليس له الوطء بغير عقد ولو باجتهاد اذ ليس له علامة (قوله كالعشرة والعشرين) قال شيخنا وما فوقها إلى آخر المائتين وأما فوق ذلك إلى آخر الخمسمائة فيستفتى فيه القلب (قوله وقيل يصح للشك الخ) ورد بأن الشك في الحل هنا بغير أصل فهو مؤثر في المنع احتياطا للأبضاع فلا يرد حل من شك في رضاعها لأن الحل فيها متيقن أصالة فلا يزال بالشك فتأمل (قوله مؤبد تحريم) بكسر الموحدة ويجوز فتحها من اضافة الصفة والمراد التحريم على من هي حلال له لا للواطئ لحرمتها عليه قبل وطئه (قوله على نكاح) خرج ملك اليمين كوطء الأب أمة ابنه ولم تحبل كذا قالوه وسيأتي ما فيه (قوله قطعة) وان كانت الموطوءة حراما على الواطئ قبل وطئه حرمة أصلية كبنت أخيه مع ابنه (قوله كوطء زوجة أبيه بشبهة الخ) أي ولو الواطئ واضح بخلاف الخنثى لاحتمال الزيادة ويتصور أن يكون له ابن بما لو استلحقه ووطئ أمته وأتت بولد أو تزوج بميله إلى النساء ووطئ وولد له ولد فانه يلحقه في ذلك ولا يحكم بذكورته لو وطئ امرأة بشبهة فلأبيه أو ابنه وطؤها بملك اليمين قاله الزركشي وظاهر كلامهم اقراره عليه وأنه صحيح وفيه نظر واضح فانه مخالف لصريح كلام المصنف فان التشبيه بقوله وكذا الموطوءة بشبهة راجع لقوله حرم عليه أمهاتها وبناتها وحرمن على آبائه وأبنائه وهو صريح في شموله للحرمة بالنكاح أو بملك اليمين فان حمل كلام الزركشي على شبهة في حقها فقط فواضح لكن لا يختص الجواز فيه بملك اليمين إلا أن يقال إن كلام المصنف في شبهة مع تحقق منع قبلها فراجع وتأمل (قوله فينفسخ نكاحها) ويجب للأب عليه نصف المهر قبل الدخول وكله بعده (قوله ويحرم) أي في الدنيا لا في الآخرة وتحريم هذا الجمع عام في حق نبينا ﷺ وبقية الأنبياء وأممهم كما في العباب (قوله وعمتها أو خالتها) ولو بواسطة فيهما (قوله من رضاع أو نسب) خرج بها جمع المرأة وأمتها أو أم زوجها أو بنته أو بنت بيته أو زوجة ولدها أو جمع أختي رجل من أبيه وأمه فلا يحرم الجمع في ذلك وعلم بذلك أنه لا حاجة للضابط الذي

محرم) من نسب أو رضاع أو مصاهرة (بقرية كبيرة) كألف امرأة (نكح منهن) واحدة مثلا والا لامتنع عليه باب النكاح فانه وان سافر إلى بلد آخر لم يأمن مسافرتها إلى ذلك البلد أيضا (لا بمحصورات) كالعشرة والعشرين فانه لا ينكح منهن اذ لا يمتنع عليه باب النكاح بذلك فلو نكح منهن لم يصح النكاح لغلبة التحريم وقيل يصح للشك في سبب منع المنكوحة ولا مدخل للاجتهاد في ذلك لفقد علامة الاجتهاد (ولو طرأ مؤبد تحريم على نكاح قطعه كوطء زوجة أبيه) أو ابنه (بشبهة) أو وطء الزوج أمها أو بنتها بشبهة فينفسخ نكاحها (ويحرم جمع المرأة وأختها أو عمتها أو خالتها من رضاع أو نسب) قال تعالى وأن تجمعوا بين الأختين وقال صلى الله عليه وسلم لا تنكح المرأة على عمتها ولا العمة على بنت أخيها ولا المرأة على خالتها ولا الخالة على بنت أختها

وبه قال جمهور العلماء قال الرافعي وهو قوي [قول المتن منهن] يؤخذ منه عدم جواز نكاح الجميع وهو كذلك وهل ينكح إلى أن تبقى واحدة أو إلى أن يبقى عدد محصور اختار الروياني الثاني وقول المتن نكح مثله شراء الأمة [قوله لفقد علامة الاجتهاد] نازع الرافعي في هذا التعليل فالأحسن التعليل بأن العلامة لم تتأيد بأصل الخ [قول المتن ابنه] قال الزركشي ضبطه المصنف بخطه بالنون وبالياء [قول المتن ويحرم الخ] لما انتهى قسم المؤبد شرع في غيره

[قول

ذكره بعضهم بقوله يحرم جمع امرأتين لو فرضت إحداهما ذكرا حرم تناكحهما فى نسب أو رضاع لأنه ان أراد لو فرضت كل واحدة فهو لا يتصور إلا فى النسب والرضاع وقد ذكرهما وإن أراد فرض واحدة منهما فهو خارج بذكرهما فتأمل وتدبر (قوله لا الكبرى الخ) هو تأكيد لما قبله على اللف والنشر غير المرتب وفيه دفع توهم تقييد المنع بكون العمة أو الخالة هى الكبرى كما هو الغالب فتأمل (قوله مرتبا) أى وعلم عين السابق يقينا ولم ينس فان نسى وجب الوقف وان وقعا معا أو جهل السبق أو السابق بطلا معا نعم ان رجى معرفة السابق وجب الوقف أيضا وفى وجوب المؤنة حال الوقف ما مر فى تزويجها من اثنين فراجعه (قوله حرم فى الوطء بملك لاملكهما) ولا غير الوطء من الاستمتاعات كما فى الروضة والأنوار (قوله فان وطئ) ولو فى الدبر ولا عبرة باستحالة المنى هنا (قوله واحدة منهما) أى حالة كونها واضحة فلا عبرة بوطء الخنثى نعم ان اتضح بالأنوثة فله حكمها (قوله حرمت الأخرى) أى حرم وطؤها ولا تخرج به الأولى عن الحل لأن الحرام لا يحرم الحلال فلو كانت احداهما حراما عليه بمحرمية أو تمجس أو نحوه فوطؤه لها لا يحرم الأخرى مطلقا وفارق الوطء فى الدبر كما مر بأن الموطوءة ثم حلال فى ذاتها فأثر وطؤها فى تحريم غيرها ولا كذلك الموطوءة هنا كذا ذكروه فانظره مع ما مر فى وطء الأب زوجة ابنه أو عكسه (قوله كبيع) ولو لبعضها بلا خيار أو بخيار للمشترى وحده قال شيخنا الرملى مع قبض باذنه ولعله بمجرد تصوير والا ففيه نظر فان عدم الخيار للبائع موجب للتحريم عليه وعود الحل بنحو فسخ لا نظر اليه كما فى تحجير المكاتبة والفسخ بالعيب بعد القبض فتأمل (قوله أو كتابة) أى صحيحة (قوله لأنه الخ) و بهذا التعليل يعلم رد قياس الوجه الثانى (قوله فله وطء أيتهما شاء) نعم لو كانت أما أو بنتها حرمت غير الموطوءة مؤبدا كما مر (تنبيه) لو ادعى الأمتان أن بينهما ما يمتنع معه الجمع كأخوة رضاع مثلا قبل قولهما ان كان التمكين قال بعضهم أو ادعتا عذر الجهل (قوله الحرة) قيد به لأنه لا يصح نكاح الحرأمة وتحته أمة تعفه فارفرض وقوعه فنادر (قوله امرأة) لم يقيد بالحرة ليشمل الأمة لأن سبقها للحرة لا يندر كالذى قبله فرحم الله هذا الشارح ما أدراه بأساليب الكلام (قوله لأن الاستباحة الخ) لما فيه من الطلاق والظهار والرجعة وغيرها فهو من حيث الاستباحة أقوى بخلاف ملك اليمين فهو أقوى من ملك الاستباحة ولذلك لو ملك زوجته بطل النكاح (قوله فلا يندفع بالأضعف) علم من هذا أنهما لو وقعا مرتبا معا حلت المنكوحة أيضا وحدها وهو ما صرح به شيخ الاسلام وسكوت الشارح عنه لما قيل إنه ليس فى كلام الأصحاب ولا فى كلام الامام (قوله وللحر أربع) قيل كان فى شريعة موسى عليه السلام جواز النكاح للرجل بلا حصر رعاية لمصلحة الرجال وفى شريعة عيسى عليه السلام لا يجوز الزيادة على واحدة رعاية لمصلحة النساء وقد اعتدلت شريعة محمد ﷺ برعاية مصلحة الفريقين وحكمة تخصيص الأربع كما قيل إن غالب أمور هذه الشريعة مبنى على التثليث وترك الزيادة عليه كما فى الطهارات و إمهال مدة الشرع ونحو ذلك فلو زيد هنا على الأربع لكانت نوبة كل واحدة لا تعود إلا بعد أكثر من ثلاث ليال وفيه مخالفة لما مر وقيل الحكمة مراعاة الأخلاط الأربعة فى الانسان المتولد عنها أنواع الشهوة ورد بعضهم هذه بعدم اعتبارها فى الرقيق مع تمام الأخلاط فيه (قوله مثنى) أى اثنين وثلاث أى ثلاث ورباع أى أربع . والمعنى أن المباح واحد من هذه لا مجموعها الذى هو تسعة ولا اثنان منها وليس المراد بمثنى اثنين اثنين مكررا وهكذا البقية كما استدله بعض الملحدة بجوزله ثمانية عشر امرأة فان ذلك كله مدفوع بالحديث المذكور بقوله أمسك عليك الخ فان فيه منع الزيادة على الأربع

[قول المتن حرم فى الوطء] وذلك لأن الوطء أولى بالتحريم من عقد النكاح [قوله فيجوز شراء الخ] أى كما يجوز أن يشترى أخته و يمتنع عليه نكاحها [قول المتن فقط] يرجع الى قوله امرأتان وقوله أربع

الطلاق وغيره فلا يندفع بالأضعف بل يدفعه (وللعبد امرأتان وللحر أربع فقط) أما الحر فلقوله تعالى فانكحوا ما طاب لكم من النساء مثنى

لا الكبرى على الصغرى ولا الصغرى على الكبرى رواه أبو داود وغيره وقال الترمذى حسن صحيح ونحو صدره فى الصحيحين (فان جمع بعقد بطل أو مرتبا فالثانى) باطل (ومن حرم جمعهما بنكاح حرم فى الوطء بملك لاملكهما) فيجوز شراء أختين مثلا ويحرم وطؤهما وله وطء أيتهما شاء (فان وطئ واحدة) منهما (حرمت الأخرى حتى يحرم الأولى) بمحرم (كبيع) لكلها أو بعضها (أو نكاح) أى تزويجها (أو كتابة لا حيض واحرام) لأنهما لم يزيلا الملك ولا الاستحقاق (وكذا رهن فى الأصح) لأنه لم يزل الحل اذ يجوز الوطء معه باذن المرتهن والثانى يكفى الرهن كالتزويج فلو عادت الأولى كأن ردت بعيب قبل وطء الأخرى فله وطء أيتهما شاء بعد استبراء العائدة أو بعد وطئها حرمت تلك العائدة حتى يحرم الأخرى (ولو ملكهما ثم نكح أختها) الحرة (أو عكس) أى نكح امرأة ثم ملك أختها (حلت المنكوحة دونها) أى دون المملوكة ولو كان وطئها فى الصورة الأولى لأن الاستباحة بالنكاح أقوى منها بالملك اذ يتعلق به

وثلاث ورباع وقال صلى الله عليه وسلم لغيلان وقد أسلم وتحته عشر نسوة أمسك أربعا وفارق سائرهن صححه ابن حبان والحاكم وأما العبد فلأنه على النصف من الحر وقد أجمع الصحابة على أنه لاينكح أكثر من اثنتين رواه البيهقي عن الحكم بن عتيبة (فان نكح خمسا معا بطلن أو مرتبا فالخامسة) يبطل نكاحها (وتحل الأخت والخامسة في عدة بائن لارجعية) لأنها في حكم الزوجة (واذا طلق الحر ثلاثا أو العبد طلقتين) قبل الدخول أو بعده (لم تحل له حتى تنكح) زوجا غيره (وتغيب بقبلها حشفته أو قدرها) من مقطوعها (بشرط الانتشار) في الذكر (وصحة النكاح وكونه ممن يمكن جماعه لاطفلا على المذهب فيهن) وفي وجه قطع الجمهور بخلافه أنه يحصل التحليل بلا انتشار لشلل أو غيره لحصول صورة الوطء وأحكامه وفي قول أنكره بعضهم يكفي الوطء

في الدوام ففي الابتداء أولى وتقدم مايتعلق به (قوله وأما العبد) أي من فيه رق ولو مبعضا وسيأتي قوله على النصف في سائر الأحكام الممكن فيها التجزئة فهو قياس ومابعده اجماع (قوله عتيبة) مصغر عتبة بمهملة مضمومة ففوقية مفتوحة فتحتية ساكنة فموحدة قبل آخره وصحف من جعله بنون (قوله بطلن) فمن كان فيهن من يحرم جمعه كأختين أو يحرم نكاحه كمجوسية بطل فيه وصح الباقي حيث لم يزد على الأربع في الحر ولا على اثنين في العبد (قوله لم تحل له) أي لم يحل له وطؤها ولو بالملك (قوله حتى تنكح) أي يوجد العقد فلا يكفي الوطء بالملك (قوله و يغيب) ولو في يومها أو جنونها (قوله بقبلها) بخلاف دبرها ولابد من زوال البكارة ولو في غوراء أو صغيرة يعسر وطؤها ولو أزالها بنحو أصبعه ثم وطئ بعده كفى لاعكسه (تنبيه) لم يجعلوا الوطء في الدبر هنا كالقبل وهو أحد المواضع التي فرقوا بينهما فيها وقد نظمها بعضهم بقوله :

والدبر مثل القبل في الاتيان ... لا الحل والتحليل والاحصان

وفيئة الايلا ونفي العنة ... والاذن فطقا وافتراش القنة

وزاد بعضهم على ذلك بعض مسائل تراجع من محلها ولم يجعلوا الوطء بملك اليمين كالوطء في العقد وقوفا مع حقيقة لفظ النكاح والزوج في الآية الشريفة ولم يجعلوا استدخال المني كالوطء وقوفا مع مجاز لفظ النكاح في الآية المتعين بحقيقة ذوق العسيلة في الحديث وحكمة ذلك زيادة التنفير عن إيقاع الطلاق الثلاث الحلف به فتأمل (قوله حشفته) ولو في نومه مع الانتشار ولا يكفي ادخالها مع عدم الانتشار ولا إدخال بعضها مطلقا ولا استدخال المني وبهذا علم أنه لايحصل التحليل بالعقد من غير وطء بلا خلاف فما نقل عن ابن المسيب وغيره لايجوز الاعتماد عليه ولا العمل به ولو للشخص نفسه خصوصا مع النقل عنه أنه رجع عنه وأنه قال لايحل لأحد أن يفتي به إلي والله أعلم (قوله لاطفلا) ولو مع الانتشار والمراد به من لم يبلغ حدا يشتهى والا كفى ان كان حرا مطلقا أو رقيقا بالغا وشمل ماذكر مالو كان الواطئ حالة الوطء مجنونا أو مسلما في كافرة أو خصيا أو كان الوطء في حيض أو احرام أو بحائل أو في عدة طارئة عليه أو في ظهار أو لصغيرة لاتشتهى أو لم ينزل أو مع ضعف انتشار وان استعان على دخول الحشفة بنحو أصبعه لامع عدم الانتشار أصلا ولو في السليم فلا يكفي كما مر والتحليل في الجن مع الانس مثله في الانس بناء على جواز مناكحتهم الذي هو المعتمد وفي الكفار مثله في المسلمين بناء على صحة أنكحتهم الذي هو الراجح وتصدق في عدم الاصابة وان اعترف بها المحلل فليس للأول تزويجها وتصدق في دعوى الوطء اذا أنكره المحلل أو الزوج كما تصدق اذا ادعت التحليل وان كذبها الولي أو الشهود أو الزوج أو اثنان من هؤلاء الثلاثة لان كذبها الجميع ويكره نكاح من ظن كذبها فيه ولو رجع

[قوله لغيلان] حديث غيلان يفيد المنع في الابتداء بالأولى [قوله وأما العبد فلأنه على النصف من الحر] قال القفال النكاح من باب الفضائل فكما لايلحق الحر فيه مرتبة النبوة لايلحق العبد مرتبة الحر [قول المتن لم تحل له الخ] أي لم يحل نكاحها ولا وطؤها بالملك لو كانت أمة فاشتراها [قول المتن و يغيب بقبلها] أي ولو في حال نومها أو نومه ذكره في شرح البهجة [قوله من مقطوعها] لم يقل منه كما سلف له في باب الغسل لأن ضمير حشفته هنا مغن عن ذلك [قول المتن بشرط الانتشار] قال الزركشي ليس لناوطء يشترط فيه الانتشار الا هذا ونقل عن صاحب المطلب فيه أنه لايشترط الانتشار بالفعل بل بالقوة ثم قال أعني الزركشي قلت قد جزم الشيخ أبو حامد وأتباعه من العراقيين باعتبار الانتشار بالفعل وقوة كلام الرافعي تقتضيه ولهذا قالوا ان الصبي الذي لايتأتى منه الجماع لايحلل فليحمل كلام النووي في المنهاج على اطلاقه اه واعتمد شيخنا في شرح البهجة ماقاله الزركشي [قول المتن لاطفلا] يريد طفلا لايتأتى جماعه أما من يتأتى جماعه وان لم يكن بالغا فانه يحلل كما صرح به في شرح الارشاد وغيره وأما الطفلة التي لاتحتمل الجماع فان وطأها

الزوج عن التكذيب قبل أو رجعت هي عن الاخبار بالتحليل قبلت قبل عقد الزوج لا بعده ﴿ فرع ﴾ رجع من غيبته وادعى بموت زوجته حل له نكاح نحو أختها أو رجعت إحدى الأختين وادّعت موت الأخرى لم تحلّ لزوج أختها التي ادعت موتها والفرق أن الزوج قادر على حلّ نحو الأخت بنفسه بطلاق مثلا بخلافها (قوله في النكاح الفاسد) مرجوح فلا يحصل التحليل فيه ومثله مالو اختلّ النكاح الصحيح كوطء في ردة أحدهما وان عاد إلى الاسلام وكوطء في طلاق رجعيّ كأن استدخلت ماء المحلل ثم طلقها رجعيا ثم وطئها قبل الرجعة فلا يكفي وان راجعها (قوله بشرط) أي في العقد ويكره قصده ولا يبطل العقد .

﴿ فصل ﴾ فيما يمنع النكاح من الرقّ وما يجوز معه وما يتبع ذلك (قوله لا ينكح) أي لا يصح أن يعقد على من يملكها أو بعضها وان قل (قوله ولو ملك) ملكا تاما بأن لا يكون خيار لواحد منهما بمجلس أو غيره حتى لو كان الخيار للمشتري وحده ثم انفسخ البيع لم يبطل النكاح . قال في المنهج وهذا محترز الملك التام وفي شرح شيخنا كابن حجر موافقته ثم قال ابن حجر والموافق من حيث المعنى خلاف ذلك فراجعه ويجوز الوطء ان كان الخيار للمشتري وحده بالملكية أو للبائع وحده بالزوجية لبقائها وكبيع ان كان الخيار لهما لجهل المبيع وأشار بقوله انفسخ لدفع توهم بطلان عقده السابق (قوله لأنه يملك به الرقبة والمنفعة) هذا بيان لوجه القوة ولا يتوقف الحكم على ملكهما معا فالواو في كلامه بمعنى أو لأن ملكه الرقبة أو بعضها مانع وكذا استحقاقه المنفعة أو بعضها بوصية أو وقف ولو مؤقتين أو بالخدمة كذا قاله شيخنا وقال ابن حجر بعدم الفسخ في المؤقتة لأنها كالمؤجرة ولم يرتضه شيخنا فعلم أنه لا أثر لملكها باجارة (قوله ولا تنكح من تملكه أو بعضه) على ما تقدم وعلم من ذلك أن لها نكاح عبد أبيها أو ابنها وأن للابن نكاح أمة أبيه على المعتمد وفارق عكسه وحده بشبهة الاعفاف على الولد وقيد ابن حجر المنع في العكس بالولد الموسر لأنه الذي يجب عليه الاعفاف وسيأتي عن شرح شيخنا موافقته والمتجه هنا المنع مطلقا بدليل سقوط الحدّ عنه مطلقا فراجعه (قوله ولو ملكت) هو تتميم للمسئلة وهو على ما تقدم ﴿ تنبيه ﴾ قال ابن حجر ملك مكاتبه مثل ملكه فلا ينكح سيده أمته واذا ملكت زوجة سيده انفسخ نكاحه كما سيشير اليه الشارح ويحرم نكاح المكاتب لأمته كغيره بل يحرم عليه التسري بها أيضا فراجعه من محله (قوله ولا ينكح الحرّ) أي كامل الحرية (قوله أمة غيره) أي التي لم يستحق منفعتها بغير نحو الاجارة كما سر وان علق عتقها على تزويجها أو علق عتق أولادها على ولادتها أو شرط حرية أولادها أو عتقت بعد الوصية بأولادها على المعتمد خلافا للخطيب

محلل على المذهب [قول المتن ولو نكح الخ] على هذا حمل حديث لعن الله المحلل والمحلل له قال ابن عبد البر المالكي في التمهيد لأن إرادة المرأة الرجوع إلى زوجها الأول إذا لم يقدح في العقد كما دل عليه حديث امرأة رفاعة وقوله صلى الله عليه وسلم تريدين أن ترجعي الى رفاعة مع أن لها فيه حظا فالنكاح كذلك والمطلق أحرى أن لا يراعى فلم يبق إلا أن يكون معنى الحديث إظهار الشرط فيكون كالمتعة فيبطل وما روى عن عمر لأوتى بمحلل إلا رجمته محمله التغليظ لأنه صح عند عدم حدّ الجاهل بالتحريم فكيف بالمتأول ولا خلاف أنه لا رجم عليه اه وهو مع حسنه بطرقه أن ارادة امرأة رفاعة العود المأخوذ من الحديث قد يكون عروضها بعد العقد وليس في الحديث ما يقتضي سبقها بل فيه قرينة على تأخرها أعني قولها وانما معه مثل هدبة الثوب والله أعلم وقوله فالنكاح كذلك لعله فالنكاح حينئذ كذلك .

﴿ فصل : لا ينكح من يملكها ﴾ مثل ذلك الموقوفة وان قلنا الملك لله وكذا الموصى بمنفعتها قيل وعبارة المؤلف تشمل ذلك بجعل الملك شاملا لملك المنافع وقوله ولو ملك زوجته الخ يحصل ما في الزركشي أن المؤثر الملك التامّ فلا يضرّ في زمن الخيار وان قلنا الملك للمشتري [قوله لأن ملك اليمين الخ] أي ولتناقض

في النكاح الفاسد لأن اسم النكاح يشمله وفي وجه نقل الامام اتفاق الأصحاب على خلافه أن الطفل الذي لا يتأتى منه الجماع يحلل (ولو نكح) الثاني (بشرط) أنه (اذا وطئ طلق أو بانت) منه (أو فلا نكاح) بينهما (بطل) النكاح لأنه ضرب من نكاح المتعة (وفي التطليق قول) أن شرطه لا يبطل النكاح ولكن يبطل الشرط والمسمى ويجب مهر المثل ولو نكح بلا شرط وفي عزمه أن يطلق اذا وطئ كره وصح العقد وحلت بوطئه .

﴿ فصل : لا ينكح من يملكها أو بعضها ولو ملك زوجته أو بعضها بطل نكاحه ﴾ أي انفسخ لأن ملك اليمين أقوى من النكاح لأنه يملك به الرقبة والمنفعة والنكاح لا يملك به الا ضرب من المنفعة فسقط الأضعف بالأقوى (ولا تنكح من تملكه أو بعضه) ولو ملكت زوجها أو بعضه انفسخ النكاح لأن أحكام النكاح والملك متناقضة لأنها تطالبه بالسفر الى المشرق لأنه عبدها وهو يطالبها بالسفر معه الى المغرب لأنها زوجته واذا دعاها الى الفراش يحق النكاح بعثه في أشغالها بحق الملك واذا تعذر الجمع

بينهما بطل الأضعف وثبت الأقوى وهو الملك (ولا) ينكح (الحرّ أمة غيره

الا بشروط أن لا يكون تحته حرة) مسلمة أو كتابية (تصلح للاستمتاع قبل ولا غير صالحة) له كأن تكون صغيرة أو مجنونة أو مجذومة أو برصاء أو رتقاء لاطلاق النهي في حديث نهى أن تنكح الأمة على الحرة رواه البيهقي عن الحسن مرسلا والأول يقيده بالصالحة للاستمتاع نظرا للمعنى وقوله أمة غيره مقيد بما سيأتي في فصل الاعفاف أنه لا يحل له نكاح أمة ولده وأمة مكاتبه (وأن يعجز عن حرة) مسلمة أو كتابية (تصلح) للاستمتاع (قبل أو لا تصلح) له بأن لا يجدها أو لا يقدر على صداقها قال تعالى ومن لم يستطع منكم طولا أن ينكح المحصنات الآية والمراد بالمحصنات الحرائر وقوله المؤمنات جرى على الغالب والوجه المرجوح في غير الصالحة كالقرناء والرتقاء يوجه بحصول بعض الاستمتاعات بها والمتولي بنى الخلاف فيها على الخلاف فيما اذا كانت تحته والبغوي جزم بجواز الأمة هنا مع الجواب بالمنع هناك (فلو قدر على غائبة حلت له أمة إن لحقه مشقة ظاهرة في قصدها أو خاف زنا مدته) أي مدة قصده والا فلا تحل له الأمة وضبط الامام المشقة المعتبرة بأن يفسب محتملها في طلب الزوجة إلى الاسراف ومجاوزة الحد (ولو وجد حرة بمؤجل أو بدون مهر مثل) وهو قادر عليه (فالأصح حل أمة في الأولى دون الثانية) لأنه في الأولى قد لا يقدر على المهر عند حلوله وفي الثانية قادر على نكاح حرة ووجه الثاني [قول] في الأولى تمكنه من نكاح حرة وفي الثانية المنة بالنقص وأجيب بأن المنة فيه قليلة لجريان العادة بالمسامحة في المهور (وأن يخاف زنا) بأن تغلب شهوته ويضعف تقواه بخلاف من ضعفت شهوته أو قوى تقواه قال تعالى ذلك لمن خشي العنت منكم أي الزنا وأصله المشقة سمي به الزنا لأنه سببها

في هذه اذا تزوجها ممسوح أو الموصى له بأولادها (قوله إلا بشروط) أي ثلاثة وان عم الثالث الحرة وغيره (قوله تحته حرة) ليس قيدا وسيأتي (قوله تصلح) أي عرفا لا بالنظر لطبعه ولو مما لا كصغيرة أمن الزنا إلى صلاحها (قوله لا يحل له نكاح أمة ولده) وان سفل وقد مر ما فيه وأمة مكاتبه ولو كتابة صحيحة وقد مر أيضا (قوله بأن لا يقدر) أي بنفسه بماله أو بكسبه ولا بولده. قال شيخنا كغيره ومحله في الولد الواجب عليه اعفافه بأن لم يملك كل منهما أو هما زائدا على ما يجب بذله في الفطرة ما يبذل صداقا بقدر ما ترضى به الحرة وان زاد على مهر مثلها أو مثل لائقة به (قوله والمتولي بنى الخلاف الخ) أي اذا قيل بالجواز اذا كانت تحته فيقطع بالجواز هنا والا فوجهان وبذلك علم صحة قطع البغوي المذكور وفي ذلك اعتراض على المصنف حيث لم يعبر بالمذهب (قوله فلو قدر على غائبة) هو ظاهر فيمن ليست تحته وظاهر كلام الشارح أنها تحته ويؤيده نقل ابن حجر الأولى عن بعض المتأخرين ولو جعل كلام المصنف شاملا لهما من حيث الحكم صح لاستوائهما فيه ولو لم ترض الغائبة بالنقلة الى بلده فهي كالمعدومة قال شيخنا وكالغائبة زوجته المعتدة اذا خاف الزنا مدة العدة. وكذا لو ادعت أنه طلقها ثلاثا وأنكر وصارت تهرب منه اذا طلبها وكذا المتحيزة حيث منع من وطئها مع خوف العنت على المرجوح السابق والزانية كعدمها أيضا (قوله بأن يفسب الخ) وان لم يكن في ذلك غرم مال والمراد من الاسراف ومجاوزة الحد واحد وهو أن يحصل له لوم وتعيير من الناس بقصدها (قوله بمؤجل) أو بلا مهر حلت له الأمة فيهما شمل ما لو قصر الأجل وعلم قدرته عند الحلول فراجعه وفارق وجوب شراء ماء الطهارة في ذلك لما يلزم هنا من مؤن النكاح بعده وربما تنفسخ بعد فيعود ما كان لأجله الجواز (قوله أو بدون مهر مثل) لم تحل له الأمة حيث قدر عليه وكذا بمهر المثل أيضا وخرج بذلك الزيادة عليه وان قلت الزيادة وقدر عليها أي فله نكاح الأمة نعم ان ساوى الأكثر ما يطلبه سيد الأمة قدم الحرة عليها وجوبا ولا يلزمه قبول هبة المهر ولا التكسب له (قوله وهو قادر عليه) قال شيخنا ليس قيدا أخذا من العلة وفيه نظر لأن غير القادر أولى بجواز الأمة من المؤجل فراجعه (قوله ضعفت شهوته) وكذا لو ساوت تقواه ولو من حياء أو مروءة وكذا مجبوب وممسوح بخلاف الخصي والعنين اذا خاف العنت والمراد بخوف العنت عمومه فلو خافه من أمة بعينها

أحكامهما فلا يرد شراء العين المؤجرة [قول المتن إلا بشروط] أي وعند اجتماعها قبل يستحب لقوله تعالى فانكحوهن باذن أهلهن وقيل الأمر للاباحة بدليل وأن تصبروا خير لكم الأول لابن السمعاني والثاني للزركشي هذا الشرط الأول مستفاد من الآية بقياس الأولى. وقول المتن حرة الأحسن منكوحة [قول المتن تصلح للاستمتاع] في فتاوى البغوي يعتبر أن لا يجد مهر حرة وسط لا يجوز ولا قبيحة [قول المتن قبل ولا غير صالحة] مدخول الواو المذكورة مفرد وهو معطوف على جملة تصلح لأنها في تأويل المفرد. وأما الواو فالظاهر أنها واو التلقين كما في قوله ومن ذريتي وذلك لأن المتعاطفين هنا أحدهما القائل والآخر لآخر [قوله لاطلاق النهي] أي ولامكان الوطء في غير الفرج [قول المتن وأن يعجز عن حرة] وذلك يصدق بأن يقدر على المهر ولا يجد من يرغب فيه ومثله لو كان المال غائبا [قوله ومن لم يستطع] قال الشافعي رضي الله عنه لا أعلم الآن أحدا يعجز عن طول حرة [قوله فيما اذا كانت تحته] قاله الرافعي وأولى بالجواز [قوله الى الاسراف] أي وان لم يكن في ذلك غرم مال هذا ما ظهر من كلامهم [قول المتن أو بدون مهر مثل] أي بخلاف ما لو رضيت بلا مهر فان الأمة تحل لوجوبه بالوطء

ليلة اليها لم يجز نكاحها وان فقد الطول على المعتمد (قوله فى الحد فى الدنيا) أى شأنها ذلك وان لم يوجد وكذا العقوبة فى الآخرة وظاهر كلامه أنه يعاقب وان حد وفيه تفصيل يطلب من محله مرتب على أن الحدود جوابر أوزواجر (قوله لاينكح أخرى) نعم تجوز لغيبة كالتى تقدمت ولولأرج اماء (قوله لأنه لايستطيع الخ) صريحه أن محل الخلاف فى ثمن ليس قدر طول حرة وأنه ان كان قدره لم تحل الأمة قطعا أوزائدا عليه حلت قطعا وليس كذلك لأن القدرة على القسرى مانعة من نكاح الأمة مطلقا (قوله ولوقال الخ) صريح فى أن عبارة المحرر أولى وفيه نظر اذلا يسع القول بالحل مع انتفاء شرطه الذى هو الخوف فلوجه جريان الخلاف فى كل بل عبارة المصنف أولى لافادتها ترتب الحل وعدمه على الخوف وعدمه فيستفاد من عدم الخوف عدم الحل دون عكسه ولعل هذا ملحظ المصنف فلا زالت سحائب الرحمة والغفران تنهل على ثرى قبره مدى الزمان (قوله واسلامها) مجرور عطف مصدر صريح على مؤول بدل من شروط ويجوز غيره ولايشترط اسلام سيدها على الأصح وهذا فى العقد بالنكاح والا فللمسلم الحروطء أمته الكافرة ان كانت ممن يحل نكاح حرائرهم كما فى العباب وسيأتى قريبا (قوله للحر) قيد به لأنه محل الاتفاق أخذا مما بعده (قوله لقوله تعالى الخ) وكانت دليلا للحر لذكر الملك فيها (قوله ولابدالخ) محله إذا ترافعوا الينا فسقط مالبعضهم هنا (قوله كما فهمه السبكى) هو المعتمد وتقييده بالكتابيين لقوله أمة كتابية والا فلايتقيد (قوله كرقيقة) أى من حيث اعتبار الشروط فى نكاحها كما أشار اليه الشارح لأنه يجب تقديمها على كاملة الرق لأن ولد المبعضة

[قول المتن فلو أمكنه تسر] أى والفرض أنه عاجز عن طول حرة كما صرح به الشارح فى توجيه مقابل الأصح [قوله بشراء أمة] خرج مالو كانت الأمة فى ملكه فانه لايتزوج بأمة فى هذه الحالة قطعا قاله الزركشى [قوله وهذا هو الشرط فى الأمة] هذه العبارة تقتضى انحصار الشرط فيما ذكر من العجز عن طول الحرة دون خوف الزنا ويجاب بأن معنى كلامه أن من خاف الزنا لايشترط فيه سوى العجز عن طول الحرة لا العجز عن القسرى والله أعلم [قول المتن واسلامها] مرفوع وهو من عطف المصدر الصريح على المصدر المنسبك من أن والفعل [قوله فلاتحل كتابية] لايخفى أن الكلام فى النكاح وأما القسرى بها فجائز وانما لم تحل الكتابية لأنه اجتمع فيها نقص الكفر والرق فكانت كالحرة الوثنية اجتمع فيها الكفر وعدم الكتاب ثم اذا قلنا بالقديم وهو أن العربى لايجرى عليه رق فلايشترط فى حق العربى المسلم سوى الاسلام [قول المتن على الصحيح] تظهر فائدة الخلاف فى التأثيم وفيما لو طلبوا من قاضينا أن يزوجها لأحدهما ثم الخلاف فى العبد مرتب على الخلاف فى الحر وأولى بالجواز [قوله لأن كفرها مانع الخ] أى فكانت كالمرتدة وقوله لاستوائهما فى الرق أى ولا يضر الاختلاف فى الدين كما ينكح الحر المسلم الحرة الكتابية [قوله الكتابى] أى الحر قال الزركشى وظاهر القرآن خلاف ذلك قال وكذا المعنى فان الكافر غير الكامل يرق بالأسر والكامل يتخير فيه الامام فيبعد النظر هنا للمعنى الملاحظ فى الحر المسلم [قوله كما فهمه السبكى الخ] هذا قد يشكل عليه ماسيأتى من أن أمن الزنا واليسار اذا قارنا عقد الكافر ثم أسلم لايقدح إلا اذا كان مقارنا بعد ذلك لاجتماع الاسلاميين فانه يفيد أن هذا الشرط غير معتبر فى حق الكافر والا لاثر عند مقارنة العقد مع أحد الاسلاميين كغيره من المفسدات كالعدة ونحوها [قول المتن ثم أيسر الخ] لو زال العنت بتعنين مثلا قال الغزالى قد وافق المزنى هنا على عدم الانفساخ وخالف فى الصورتين يعنى اللتين فى المتن [قوله لقوة الدوام] أى وكما فى الردة والغرة والاحرام وقال المزنى ينفسخ فى الصورتين إلحاقا لنكاح الأمة بأكل الميتة وأشار الشافعى الى جوابين جواز نكاح الأمة فى الجملة وكون أكل الميتة بعد زوال الضرورة أمرا ابتدائيا بخلاف التزويج ولهذا لايحنث باستدامته .

فى الحد فى الدنيا والتعويض فى الأخرى وسلم من هذا الشرط أن من تحته أمة لاينكح أخرى (فلو أمكنه تسر) بشراء أمة (فلا خوف فى الأصح) فلا يحل له نكاح الأمة والثانى يحل لأنه لايستطيع طول حرة وهذا هو الشرط فى الأمة ولو قال المصنف كالمحرر لم ينكح الأمة كان أحسن فان الخلاف فى ذلك لافى الخوف فى القطع بانتفائه (واسلامها) فلا تحل الكتابية للحر المسلم لقوله تعالى فمن ماملكت أيمانكم من فتياتكم المؤمنات (وتحل لحر وعبد كتابيين أمة كتابية على الصحيح) لاستوائهما فى الدين والثانى يقول كفرها مانع من نكاحها (لا لعبد مسلم فى المشهور) لأن كفرها مانع من نكاحها والثانى تحل له لاستوائهما فى الرق ولابد فى حل نكاح الحر الكتابى الأمة الكتابية من أن يخاف زنا ويفقد الحرة كما فهمه السبكى من كلامهم وان لم يصرح به الرافعى ولا غيره (ومن بعضها رقيق كرقيقة) فلا ينكحها الحر الا عند اجتماع الشروط المذكورة (ولو نكح حر أمة بشرطه ثم أيسر أو نكح حرة لم تنفسخ الأمة) لقوة الدوام

ولو جمع من لا تحل له أمة حرة وأمة بعقد) كأن يقول لمن قال له زوجتك بنتي وأمتي قبلت نكاحهما (بطلت الأمة) قطعا لانتفاء شروط نكاحها (الحرة في الأظهر) تفريقا للصفقة والثاني تبطل الحرة أيضا فرارا من تبعيض العقد ولو جمعهما من تحل له الأمة بعقد كأن رضيت الحرة بتأجيل المهر بطلت الأمة قطعا لأنها لا تقارن الحرة كما لا تدخل عليها ولاستغنائه عنها وفي الحرة طريقان أرجحهما في الشرح الصغير أنه على القولين والثاني القطع بالبطلان لأنه جمع بين امرأتين يجوز افراد كل منهما فيمتنع الجمع بينهما كالأختين وفرق الأول بأن نكاح الحرة أقوى من نكاح الأمة والأختان ليس فيهما أقوى قال في الروضة ولو نكح أمتين في عقد بطل نكاحهما قطعا كالأختين ﴿فرع﴾ ولد الأمة المنكوحة رقيق لمالكها تبعا لها وان كان زوجها الحر عربيا وفي قول قديم أن ولد العربي حر وهل عليه قيمته كالمغرور أو لا شيء عليه لرضا سيدها حين زوجها عربيا قولان.

﴿فصل: يحرم﴾ على المسلم (نكاح من لا كتاب لها كوثنية ومجوسية وتحل) له (كتابية) قال تعالى ولا تنكحوا المشركات حتى يؤمن وقال والمحصنات من الذين أوتوا الكتاب من قبلكم أي حل لكم (لكن تكره) كتابية (حربية) لما في الاقامة في دار الحرب من تكثير سوادهم وقد تسترق وهي حامل منه ولا يقبل قولها أن حملها من مسلم (وكذا) تكره (ذمية على الصحيح) لأنه يخاف من الميل إليها الفتنة في الدين وقوله ومجوسية ظاهره العطف على وثنية وهو مبني على أحد القولين ان المجوس لا كتاب لهم. والأشبه أنه كان لهم كتاب وبدلوه فرفع لكن لا تحل منا كتبهم لأنه لا كتاب بأيديهم الآن ولا نتيقنه من قبل فنحتاط ويحتمل أن يعطف على من فيوافق الأشبه والوثنية عابدة الوثن ومثلها عابدة الشمس والنجوم والصور التي يستحسنونها والوثن والصنم قيل بمعنى واحد وقيل الوثن ما كان غير مصور والصنم ما كان مصورا (والكتابية يهودية أو نصرانية لا متمسكة بالزبور وغيره) كصحف شيث وادريس وابراهيم عليهم الصلاة والسلام فلا تحل منا كتبتها قيل

ينعقد مبعضا على الراجح بقدر ما فيها من الحرية والرق ويجب تقديم قليلة الرق على كثيرته وتقديم من عتق حرية أولادها بولادتها على غيرها وتقديم أمة أبيه على أمة أجنبي للحكم بعتقه على أبيه (قوله ولو جمع من لا تحل له) قيد بمحل الخلاف وسيذكر مقابله (قوله حرة صالحة أولا) على المعتمد وتصوير الجمع بقوله بنتي وأمتي لأجل اللف المذكور في كلام المصنف أو لأجل الخلاف ومثله عكسه وقيل بالبطلان فيه لتقديم الباطل والعطف عليه ولو قال زوجتكها تين أو نحوه فكالأول وخرج بعقدا لو جمعهما بعقدين وقدم الأمة فيصح فيهما ومنه ما لو قال زوجتك الأمة بكذا والحرة بكذا فقبلهما لأن التفصيل يعدد العقد (قوله لأنها الخ) ظاهره اختصاص الحكم بالحرة الصالحة وليس مرادا كما تقدم (قوله على القولين) والأظهر منهما الصحة في الحرة كما مر (قوله بالبطلان) أي في الأمة والحرة (قوله ولو نكح) أي الحر كما مر أما الرقيق فالجمع فيه صحيح مطلقا (قوله في عقد) فان كان في عقدين صحت الأولى ان حلت له الأمة والا بطل فيها كالثانية (قوله رقيق لمالكها) وله حكمها فيمتنع نحو بيع ولد المستولدة كأمه (قوله تبعا لها) فله من ولد المبعضة بقدر حصته فيها وتقدم أنه ينعقد مبعضا كأمه (قوله قولان) أصحهما الثاني على هذا القديم والله أعلم.

﴿فصل﴾ فيمن يحرم نكاحها أولا من الكفار للمسلمين أو للكفار وما يتبعه (قوله يحرم) أي ولا يصح (قوله على المسلم) ومثله الكافر لكن ان ترافعوا الينا والا فلا يتعرض لهم (قوله نكاح) ومثله التسري (قوله وتحل له) أي المسلم وكذا لغيره ما عدا نبينا محمدا صلى الله عليه وسلم فيحل له التسري لا النكاح وفي عبارة بعضهم أن بقية الأنبياء كذلك فليراجع (قوله لكن تكره) أي ان لم يرج اسلامها ووجد مسلمة ولم يخف العنت والا فلا كراهة بل يسن في الأولى والكراهة فيها أشد منها في الذمية أخذا من الخلاف الآتي (قوله على الصحيح) ومقابله لا كراهة لأن الاستفراش إهانة ولم يذكره الشارح ولعله لوجود مثله في الحربية ولم يقولوا فيها به فراجعه (قوله قيل بمعنى) سواء المصور وغيره وقيل الصنم ما كان من حجر مصور والوثن ما كان من نحو نحاس كذلك (قوله يهودية أو نصرانية) ويثبت ذلك بما يثبت به علم آبائها الآتي وكذا بقولها عند شيخنا الرملي وفيه نظر (قوله لا متمسكة بالزبور) لداود وصحف شيث وهي خمسون صحيفة وادريس وهي ثلاثون صحيفة وابراهيم وهي عشر صحائف على الأصح والعشرة الباقية من المائة أنزلت على موسى قبل التوراة وقيل أنزلت على آدم (قوله والأشبه) هو المعتمد

[قوله كأن يقول الخ] أي بخلاف ما لو قال زوجتك بنتي بألف وأمتي بمائة فقبل البنت ثم الأمة فانه يصح في البنت قطعا ولو اقتصر في مسئلة الشارح على قبول البنت فالظاهر جريان الخلاف في الحرة أيضا نظرا للايجاب [قوله وفي قول قديم الخ] على هذا القول لا يشترط في نكاح العربي للأمة سوى اسلامها

﴿فصل: يحرم نكاح الخ﴾ [قول المتن وتحل له كتابية] يستثنى النبي ﷺ فلا تحل له الكتابية لا بملك اليمين [قوله لأنه يخاف الخ] أي ويخاف أيضا على ولده منها الفتنة والثاني لا كراهة لأن الاستفراش إهانة وهذا الثاني لم يذكره الشارح [قول المتن يهودية أو نصرانية] أي لقوله تعالى إنما أنزل الكتاب

(قوله أوحى إليهم) أى الأنبياء معانيه فعبروا عنها بألفاظ من تلقائهم و بذلك سقطت حرمته فهو كالأحاديث المروية عندنا كذا قالوه ولايخفى على ذى مسكة عدم صحته لأن مثل ذلك لايسمى إنزالا فيبطل قولهم الكتب المنزلة من السماء كذا ولأنه يلزم عليه أن جميع مايقوله النبي معدود من كتابه لأنه لاينطق إلاعن الوحى ولاقائل به فالوجه أن يقال إن جبريل نزل عليهم بألفاظ من عندالله إما بالعربية كماهوالأصح من قولين وهم يعرفونها لأنها مركوزة فى طباعهم أوأن الله قدألهمهم معانيها لأنهم لايعرفونها فعبروا عنها بألفاظ توافق قومهم و إما بألفاظ من لغتهم لكنهم لم يؤمروا بالتقيد بها فعبروا عنها بمايوافق طباع قومهم فتأمل ذلك فانه مما لايجوز العدول عنه والله الموفق (قوله وقيل لأنه حكم) جمع حكمة ومواعظ جمع موعظة والأقرب فرق القفال بأن فى الكتابية تقصاواحدا وهوالكفر وفى غيرها نقصين الكفر وفسادالدين واستشكل القول بالفساد لأنه يبعد أن يقال نزل فاسداوان أريدبه الآن ورد أن التوراة ونحوها كذلك والجواب بأن تمسكهم به فاسدلأنهم لم يؤمروا باتباعه فيه نظر ولايستقيم فراجعه (قوله فان لم تكن الخ) صريح فى أن الاسرائيلية تكون من اليهود ومن النصارى فانظره (قوله إسرائيل) معناه عبدالله وكذا كل ما أضيف إلى إيل الذى هواسم الله بالعبرانية نحوجبرائيل وميكائيل وأسرافيل (فائدة : مهمة) اسم الله بالعربية الله و بالعبرانية ايل وآييل وايلا و بالسريانية ايلاأوعيلاو بالفارسية خداى و بالحزرية تندك و بالرومية شمخشاو بالهندية مشطيشا و بالتركية بيات و بالخفاجية أغان بغين معجمة بعد همزة مضمومة و بالبلغارية تكرى و بالتغرغرية بمعجمتين ومهملتين بعدالفوقية أله بهمزة ولام مضمومتين والله أعلم (قوله وان علم) أى بعدد التواتر أو بعدلين أسلمامنهم لابقول الزوجين أوالعاقدين على المعتمد (قوله دخول قومها) أى دخول أصولهاسواء الذكوروالاناث من جهة الأب أوالأم قاله شيخنا الرملى والمراداعتبار من تنسب إليه من هؤلاء قال شيخناوان خالفه غيره ولوممن بعده وفى ابن حجر مخالفة لبعض ذلك وتبعه شيخنا فى شرحه ثم ضرب عليه بالقلم وانظر لونسبت إلى أبوين مختلفين فى الدخول والوجه فيها المنع تغليبا المانع (قوله أم بعده) أى التحريف ولم يجتنبوا المحرف والاحلت قطعا (قوله ولو كانت) أى غيرالاسرائيلية وهذا المحترزعنه بقوله قبل نسخه وتحريفه وسيأتى أن الاسرائيلية كذلك فى هذا الفرد (قوله كمن تهود) أى وأصوله يهود أوتنصر وأصوله نصارى والافهومن المنتقل وسيأتى كذا قاله بعضهم لحرزه وقديراد هنا الأعم والانتقال الآتى إنماهو بعدوجودالاسلام (قوله بعدبعثة نبينا الخ) لأنها ناسخة للشريعتين المذكورتين كسائر الشرائع قبلها (قوله بعدبعثة عيسى) لأنهاناسخة لشريعة موسى عليهما الصلاة والسلام وخرج بهذه الشرائع الثلاثة مابينهاوماقبلهافليس ناسخالغيره فلايعتبر تمسكه به ولاعدمه فلايضر انتقاله من التوراة اليه و بذلك علم أنه لايخالف ماقيل إن المتمسك بزبورداودوهو بين موسى وعيسى لاتحل المنسوبة إليه اتفاقا لأنه فيمن تمسك به ابتداء (قوله وكذا لو كانت الخ) هوالمحترزعنه بقوله علم وهذا محل مخالفة غيرالاسرائيلية لها (قوله من غير نظر) أى فى حالات عدم العلم المذكورة قبلها أمامن علم دخول من تنسب اليه من أصولها فى شريعة بعدنسخها فلاتحل كغيرها ومن علم دخول من تنسب اليه فى شريعة قبل نسخها فتحل بالأولى من غيرها (قوله أو بعده) أى التحريف ظاهره سواء تجنبوا المحرف أولا

على طائفتين من قبلنا وقوله لامتمسكة الخ أى وان كان الأصح نقريرهم بالجزية [قوله لأن ماذكر الخ] عبارة الزركشى عن هذه لأنها وحى وليست بكلام الله تعالى وتعبير الشارح أحسن فان الذى قاله محل تأمل [قول المتن فان لم تكن الكتابية اسرائيلية] قال الزركشى كالروم [قوله لتمسكهم بذلك الدين] مما يدل على اعتبار الدين وان تخلف النسب الى اسرائيل صلى الله عليه وسلم قوله صلى الله عليه وسلم فى كتاب هرقل

لأن ماذكر لم ينزل بنظم يدرس و يتلى وانما أوحى إليهم معانيه وقيل لأنه حكم ومواعظ لاأحكام وشرائع (فان لم تكن الكتابية إسرائيلية) أى من ولد إسرائيل وهو يعقوب عليه الصلاة والسلام (فالأظهر حلها) للمسلم (ان علم دخول قومها فى ذلك الدين) أى دين موسى أو عيسى عليهما الصلاة والسلام (قبل نسخه وتحريفه) لتمسكهم بذلك الدين حين كان حقا (وقيل يكفى) دخولهم فى ذلك الدين (قبل نسخه) سواء دخلوا قبل تحريفه أم بعده لتمسكهم بالدين قبل نسخه والثانى لاتحل له مع وجود الشرط المذكور لانتفاء النسب إلى اسرائيل ولو كانت من قوم علم دخولهم فى ذلك الدين بعد تحريفه ونسخه كمن تهود أو تنصر بعد بعثة نبينا عليه أفضل الصلاة والسلام فلاتحل وكذا من تهود بعد بعثة عيسى عليه أفضل الصلاة والسلام فى الأصح وكذا لو كانت من قوم لم يعلم أنهم دخلوا فى ذلك الدين قبل التحريف أو بعده أوقبل النسخ أو بعده لاتحل أخذا بالاحتياط أما الاسرائيلية فتحل من غير نظر إلى أن آباءها دخلوا فى ذلك الدين قبل تحريفه أو بعده وقبل

(قوله أما بعد النسخ) أى بعد العلم بدخول من تنسب اليه من آبائها بعد النسخ كما تقدم وهذا من أفراد المحترز عنه بقول المصنف قبل نسخه فاحتفظ بهذه القيود التى أهملها المصنف والشارح هنا (قوله نفقة) بالمعنى الشامل للكسوة وغيرها (قوله بخلاف التوارث) وكذا الحد بقذفها (قوله وتجبر) أى ويجبرها الزوج بخلاف عكسه (قوله لتوقف الحل عليه) أى على الغسل من الحيض والنفاس وهذا يقتضى أنه لو كان حنفيا يرى الحل أو عكسه لم تجبر وليس كذلك فالعلة للأغلب أو لما شأنه ذلك (قوله ويغتفر عدم النية) أى منها فيجب أن ينوى الزوج عنها كما يجب عليها أن تنوى عند عدم الامتناع ومثلها المجنونة على المعتمد (قوله فتجبر عليهما) أى على غسل الجنابة وترك أكل الخنزير ولو معتدة أو رتقاء أو قرناء أو متحيرة أو الزوج ممسوحا وكذا جبوب ما يأتى (قوله على غسل ما تنجس من أعضائهما) أى الكافرة والمسلمة ولو نجاسة معفوا عنها أو مغلظة بالسبع مع الترتيب ويجبران على ازالة الأوساخ من ثيابهما ولو طاهرة وكذا بدنهما وكذا ازالة ريح ذى ريح كريه أو لونه وعلى ترك أكله كبصل وثوم ومسكر ولو نبيذا وعلى ازالة ظفر أو شعر ولو من لحية نبتت لهما وان كان لا يجب عليهما ازالتهما بغير أمره وان قصدت التشبه بالرجال كما قاله شيخنا (قوله وتحرم متولدة) أى بين من تحل ومن لا تحل وكذا متولد كذلك ومثلهما المتولد بين آدمى وبهيمة ولو على صورة الآدمى ذكرا كان أو أنثى أيضا (قوله تغليبا للتحريم) وان بلغت واختارت دين الكتابى على المعتمد (قوله وان خالفت) ولو احتمالا (قوله السامرة) نسبة الى السامرى عابد العجل (قوله والصابئون) جمع صابئ بهمزة بعد الموحدة أو تركها ولو قال الصابئة لكان أولى لأنه عطف على السامرة وهو نسبة الى صابئ عم نوح عليه السلام وقيل هو بمعنى المنتقل من دين الى آخر من صابه بمعنى رجع وقال بعضهم ان المنسوبين

يا أهل الكتاب والروم ليسوا من بنى اسرائيل فقد اعتبر الكتاب وجعلهم من أهله [قوله أما بعد النسخ ببعثة نبينا الخ] هذا الكلام يقتضى أن الدخول فى شأن الاسرائيلية قبل بعثة نبينا صلى الله عليه وسلم لا يضر ولو بعد النسخ لشريعة عيسى صلى الله عليه وسلم وقد يلتزم ذلك لشرف نسبها وعبارة الروضة صريحة فى ذلك حيث قال بل لا يحرم من الاسرائيليات إلا من علم دخول آبائها بعد النسخ ببعثة نبينا صلى الله عليه وسلم انتهى . وههنا سؤال وهو أن هذا الكلام كما ترى يقتضى أن الاسرائيليات تنقسم إلى من تحل وتحرم وأن مابه التحريم من الدخول بعد بعثة نبينا صلى الله عليه وسلم أمر ممكن فى حقها وحينئذ فكيف يجتمع ذلك مع ما نقله الزركشى عن امام الحرمين حيث قال قال الامام من ضرورة كونها من ولد اسرائيل أن يكون أول آبائها دخل فى الدين وهو غير محرم فيجتمع شرف النسب والتعلق بالدين قبل التغيير انتهى وكأنه رحمه الله بنى كلامه هذا على أن سائر بنى اسرائيل آمنوا بموسى صلى الله عليه وسلم قبل التحريم لم يتخلف أحد منهم وفيه نظر اذ يحتمل تخلف بعضهم فالحق ما قاله الشيخان والله أعلم اذ المراد بالآباء مطلق الأصول ولو جدة ذكره فى شرح الارشاد [قول المتن فى نفقة] عبارة الشافعى رضى الله عنه فى المختصر هى كمسلمة فيما لها وعليها الا التوارث وهى أحسن [قوله ويغتفر عدم النية الخ] قال الزركشى قطع المتولى يعنى عند عدم الامتناع بأنه لا بد من نيتها ورجحه فى التحقيق أما اذا امتنعت فيغسلها الزوج ويستبيحها وان لم توجد نية وقيل ينوى عنها وهو ضعيف كذا قاله فى شرح المهذب قال يعنى فى شرح المهذب ولو امتنعت المسلمة فغسلها قهرا حلت وهل يفتقر الى نية الزوج الظاهر أنه على الوجهين فى المجنونة ورجح فى التحقيق اشتراط نية الزوج فى المجنونة انتهى كلام الزركشى [قول المتن فى الأظهر] هذان القولان جاريان فى اجبار المسلمة على الغسل من الجنابة [قول المتن على غسل ما تنجس من أعضائهما] ينبغى أن يكون الثوب المتنجس أو ذات الرائحة الكريهة كذلك [قوله تغليبا للتحريم] لم يقولوا مثل ذلك فى المتولد بين مسلم وكافر لأن الاسلام يعلو

نسخه لشرف نسبها أما بعد النسخ ببعثة نبينا عليه أفضل الصلاة والسلام فلا تفارق فيه الاسرائيلية غيرها (والكتابية المنكوحة كمسلمة فى نفقة وقسم وطلاق) بخلاف التوارث (وتجبر على غسل حيض ونفاس) ان امتنعت منه لتوقف الحل عليه ويغتفر عدم النية للضرورة كما فى المسلمة المجنونة (وكذا جنابة) أى غسلها (وترك أكل خنزير) تجبر عليهما (فى الأظهر) لما فى أكل الخنزير وترك الغسل من الاستخفار وترك التنظيف والثانى لا تجبر على ذلك لأنه لا يمنع الاستمتاع (وتجبر هى ومسلمة على غسل ما تنجس من أعضائهما) ليتمكن من الاستمتاع بها (وتحرم متولدة من وثنى وكتابية) لأن الانتساب الى الأب وهو ممن لا تحل مناكحته (وكذا عكسه) أى تحرم متولدة ممن كتابى ووثنية (فى الأظهر) تغليبا للتحريم والثانى لا تحرم لأن الانتساب الى الأب وهو ممن تحل مناكحته (وان خالفت السامرة) وهى طائفة تعد من اليهود (اليهود والصابئون) وهم طائفة تعد من النصارى (النصارى

في أصل دينهم حرمن والا فلا) أي وان لم يخالفوهم في الأصول وانما خالفوهم في الفروع فتجوز مناكحتهم وما نقل عن الشافعي من قوله بنفي مناكحة السامرة والصابئين محمول عند الجمهور على التفصيل المذكور المنصوص عليه في مختصر المزني وقد نقل أن الصابئين فرقتان فرقة توافق النصارى في أصول الدين وأخرى تخالفهم وتعبد الكواكب السبعة وتضيف الآثار اليها وتنفي الصانع المختار وقد أفتى الاصطخري بقتلهم لما استفتى القاهر الفقهاء فيهم (ولو تهوّد نصراني أو عكسه) أي تنصر يهودي (لم يقرّ في الأظهر)

لم نوح هم الفرقة الذين يعبدون الكواكب الآتي ذكرهم (قوله في أصل دينهم) وهو النبي والكتاب والفروع ماعداهما فأصل دين اليهود موسى والتوراة وأصل دين النصارى عيسى والانجيل (قوله فتجوز مناكحتهم) لأنهم كمبتدعة الاسلام نعم ان كفرهم اليهود والنصارى معالم تحل مناكحتهم كما في الروضة عن الامام (قوله وأخرى تخالفهم) وهم أقدم من النصارى ولا مانع من موافقة بعض صابئة النصارى لهم وعليه يحمل ما نقل عن الرافعي (قوله وتنفي الصانع المختار) وهؤلاء لا تحل مناكحتهم ولا ذبيحتهم ولا يقرون بالجزية (قوله بقتلهم) أي عباد الكواكب من الأقدمين مع ما انضم اليهم في ذلك من النصارى كما مر (قوله لما استفتى القاهر الفقهاء فيهم) فبذلوا له مالا كثيرا فتركهم (قوله ولو تهوّد الخ) ولو قبل بلوغه أو بعد عقد الجزية له ولا نعقد له ان علم انتقاله وكذا يقال فيما يأتي (قوله لم يقرّ) لكن يبلغ مأمنه ثم هو حربي ان ظفرنا به جاز لنا قتله فان أسلم قبلناه (قوله بعد اعترافه) أي ولو حكما فلا ينافي ما مر (قوله لم تحل لمسلم) خرج به الكافر فان لم يرحلها فكالمسلم والا حلت له قاله شيخنا وهذا يقتضي أنها تقرّ وهو يخالف ما تقدم فهو إما مستثنى أو محمول على ما قبل النظر بها أو نحو ذلك أو المراد بيان حكمها لو بقيت (قوله توقفت الخ) ولا نفقة لها وان أسلمت في العدة (قوله والأشبه لا) هو المعتمد كما تقدم (قوله وفي ثالث) فيه اعتراض على المصنف ولا يجري هذا القول فيما مر لعدم مايساوي أحد الدينين (قوله و يتعين الاسلام) ولا يأتي هنا القولان السابقان (قوله لا تقرّ) قيد أخرج حل الكتابية (قوله ولا من الكفار) ولو مرتدا مثلها (قوله معا) المراد منه وجود الردة منهما ولو بلا معية ومن ردته ما لو قال لزوجته يا كافرة مريدا حقيقة الكفر لا ان أراد الشتم أو أطلق مثلا وغير الزوجين في هذا كذلك ولو قال لغيره لست مسلما لم يكفر لزعم المعتزلة وجود واسطة (قوله قبل دخول) أي وطء ولو في الدبر وفي معناه استدخال المني في القبل (قوله وقفت) لأنه اختلاف

ويغلب [قوله وقد نقل الخ] هذا لا ينافي كلام المتن لأن الغرض من هذا الاعلام بما نقل أن الصابئين فرقتان وأن الفرقة الثانية تعبد الكواكب السبعة الخ قال بعضهم في هذه الثانية انها أقدم من النصارى [قول المتن لم يقرّ] بحث الزركشي اختصاص ذلك بمن صدر منه ذلك في غير الحرابة أخذا من قولهم اذا امتنع من الاسلام ألحق بمأمنه قال أما لو تهوّد النصراني في دار الحرب ثم جاءنا وقبل الجزية فانه يقرّ لمصلحة قبولها والله أعلم. قلت وقوله لمصلحة قبولها يشعر بأنه لو كان امرأة لم تحل مناكحتها [قول المتن وفي قول أو دينه الأوّل] ليس المراد على هذا تخييره بينهما لأن الباطل لا يؤمر به ولكن نقول له لا يقبل منه إلا الاسلام فان بادر ورجع الى دينه الأوّل ترك. وعن أبي هريرة لا مانع من التخيير وليس دعاء الى الكفر بل هو اخبار عن حكم الله تعالى كما أن الدعاء الى الجزية ليس رضا بالكفر [قوله لتساوي الدينين] راجع من قول المتن الا الاسلام أو دينه الأوّل [قول المتن و يتعين الاسلام] فان أبى قتل أي بعد الالحاق بمأمنه ان كان له أمان [قوله فان أبى] أي المرتد [قوله قتل] الضمير فيه راجع لقول المتن كمسلم ارتد [قوله ولا من الكفار] هو شامل للمرتد وهو كذلك [قول المتن تنجزت الفرقة] حكى الماوردي في ذلك الاجماع. قلت لكن خالف أبو حنيفة في المعية

لأنه أحدث دينا باطلا بعد اعترافه ببطلانه فلا يقر عليه كما لو ارتد المسلم والثاني يقر لتساوي الدينين في التقرير بالجزية (فان كانت امرأة لم تحل لمسلم) تفريعا على أنه لا يقرّ (فان كانت منكوحته) أي المسلم (فكردّة مسلمة) فان كان التهوّد أو التنصر قبل الدخول تنجزت الفرقة أو بعده توقفت على انقضاء العدة (ولا يقبل منه إلا الاسلام) لأنه أقرّ ببطلان ما انتقل عنه وكان مقرّا ببطلان المنتقل اليه (وفي قول أو دينه الأوّل) لتساوي الدينين في الحكم ولو أبى الاسلام على القول الأوّل أو الاسلام ودينه الأوّل جميعا على القول الثاني ففي قول أو وجه يقتل والأشبه لا بل يلحق بمأمنه (ولو تزوّج) يهودي أو نصراني (لم يقر وفيما يقبل) منه (القولان) أحدهما الاسلام فقط والثاني هو أو دينه الأوّل وفي ثالث أو مساويه فان كانت امرأة تحت مسلم تنجزت الفرقة قبل الدخول أو توقفت بعده على انقضاء العدة (ولو تهوّد وثني أو تنصر لم يقرّ) لانتقاله عما لا يقرّ عليه إلى باطل والباطل لا يفيد فضيلة الاقرار (و يتعين الاسلام كمسلم ارتدّ) فانه يتعين في حقه الاسلام فان أبى قتل على ما سيأتي في باب المرتد (ولا تحل مرتدّة لأحد) لا من المسلمين لأنها كافرة لا تقرّ ولا من الكفار لبقاء علقة الاسلام فيها (ولو ارتدّ زوجان) معا (أو أحدهما قبل دخول تنجزت الفرقة) لعدم تأكد النكاح بالدخول (أو بعده وقفت

فان جمعهما الاسلام فى العدّة دام النكاح) بينهما (والا فالفرقة من الردة) منهما أو من أحدهما (ويحرم الوطء فى التوقف) لتزلزل ملك النكاح بما حدث (ولاحدّ) فيه لشبهة بقاء النكاح وتجب العدّة منه كما لو طلق امرأته ثم وطئها فى العدّة

﴿ باب نكاح المشرك ﴾

هو الكافر على أى ملة كان (أسلم كتابى أو غيره) كوثنى أو مجوسى (وتحته كتابية دام نكاحه) لجواز نكاح المسلم لها (أو) أسلم وتحته (وثنية أو مجوسية فتخلفت) عنه أى لم تسلم معه (قبل دخول تنجزت الفرقة) بينهما (أو بعده وأسلمت فى العدّة دام نكاحه والا) أى وان لم تسلم فيها بأن أصرت الى انقضائها (فالفرقة) بينهما حاصلة (من) حين (إسلامه ولو أسلمت) أى الزوجة الكافرة (وأصر) الزوج على كفره (فكعكسه) أى فان كان ذلك قبل دخول تنجزت الفرقة أو بعده وأسلم فى العدّة دام نكاحه وان لم يسلم فيها فالفرقة بينهما من حين اسلامها والفرقة فيما ذكر فرقة فسخ لا فرقة طلاق (ولو أسلما معا دام النكاح) بينهما (والمعية بآخر اللفظ) التى يحصل به الاسلام لا بأوله (وحيث أدمنا) النكاح (لا تضرّ مقارنة العقد) أى عقد النكاح (لمفسد هو زائل عند الاسلام وكانت بحيث تحلّ له الآن) تخفيفا بسبب الاسلام (وان بقى المفسد) عند الاسلام (فلا نكاح) بينهما يدوم (فيقر على نكاح بلا ولى وشهود وفى عدّة هى منقضية عند الاسلام) لانتفاء المفسد عنده بخلاف غير المنقضية فلا يقرّ على النكاح فيها لبقاء المفسد (و) يقرّ على نكاح (مؤقت) بمدّة كعشرين سنة

دين طرأ بعد مسيس فلا يوجب الفسخ فى الحال كاسلام أحد الزوجين (قوله فان جمعهما الاسلام) ولو بقوله كأن غاب ثم عاد بعد انقضاء العدّة وقال أسلمت قبل انقضائها ولم تكذبه فان كذبته قبل قولها كما فى الرجعة قال بعضهم ويمكن مجىء التفصيل فيها هنا فراجعه (قوله ولاحدّ فيه) أى بل فيه التعزير (قوله طلق امرأته) أى رجعيا لأن الردة كالطلاق الرجعى فلا يجوز له نكاح نحو أختها فيها ويوقف ظهاره وايلاؤه وطلاقه فيها نعم لو طلقها فيها ثلاثا حل له نحو أختها لأنها بانت بأحد الأمرين الطلاق الثلاث أو الردة ﴿فرع﴾ له زوجتان مسلمة وكافرة فأقر باسلام الكافرة وبكفر المسلمة ارتفع نكاحهما بزعمه إن كان قبل الدخول وكذا بعده الآن صدقناه وعادت المسلمة الى الاسلام قبل انقضاء العدّة

﴿ باب نكاح المشرك ﴾

أى الحكم بصحته أو فساده أو دوامه أو رفعه وما يتعلق بذلك وهو مأخوذ من أشرك ومن التشريك لادعائه شريكا لله تعالى غالبا (قوله هو) أى المشرك المراد هنا وظاهر كلامه أن ذلك اطلاق حقيقى لغة فراجعه (قوله على أى ملة كان) وقد يطلق على مقابل الكتابى كقوله تعالى لم يكن الذين كفروا من أهل الكتاب والمشركين (قوله أسلم) ولو تبعا (قوله كتابية) أى تحل له ابتداء فخرج الرقيقة ومطلقته ثلاثا وغيرها مما مر (قوله قبل دخول) أى وطء ولو فى الدبر ومثله استدخال المنى فى القبل (قوله إلى انقضائها) فان قارن اسلامها الانقضاء اندفعت تغليبا للمانع قاله شيخنا الرملى وتوقف فيه العلامة العبادى (قوله وأصر) كان الوجه اسقاطه لأنه لمن لم يسلم فى العدة وليس مرادا كما أشار اليه الشارح باطلاق تفسيره (قوله فكعكسه) أى فالحكم فيه كالحكم فى عكسه وهو اسلامه أولا كما ذكره الشارح وما اعترض به كلام المصنف غير مستقيم (قوله والمعية بآخر اللفظ) أى منهما إن أسلما استقلالا أو من أبويهما ان أسلما تبعا فلو أسلم أحدهما تبعا والآخر استقلالا كأن أسلمت الزوجة مع أبى الطفل أو عقبه قبل الدخول بطل النكاح على المعتمد فيهما لتقدم اسلامها فى الأولى وتأخره فى الثانية لأنه حكمى وخرج بآخر اللفظ أوله كما ذكره الشارح ومثله وسطه (قوله العقد) المراد به ما يعتقدون به وجود النكاح ولو فعلا كوطء لا نحو غصب ذمى لذمية (قوله لمفسد) قال ابن حجر المراد به ما أجمع عليه علماء ملتنا ولو غير الأربعة كداود الظاهرى وفيه نظر لاقتضائه الاقرار على النكاح المؤقت لأنه كالمتعة وقد قيل بصحته وغير ذلك مما يرد عليه طردا وعكسا (قوله هو زائل عند الاسلام) أى غير موجود وقته ولم يعتقدوا حال العقد فساده بهذا الزائل (قوله وكانت بحيث الخ) احترز به عما لو نكح فى الكفر أمة بالشروط ثم نكح حرة ثم أسلموا فان الأمة تندفع وليس فى هذه مفسد عند العقد حتى يقال إنه لم يزل فمن اعترض على المصنف بذكر هذا القيد غير مصيب اذ لا تخرج هذه الصورة الا به فتأمل (قوله وان بقى) أى وجد المفسد وقت الاسلام ولو طارئا بعد العقد كوطء الأب زوجة ابنه بشبهة فالمفسد هنا أعم مما قبله وأل فيه للعهد الشرعى أو الذكرى لا بقيد مقارنة العقد فلو قال ولو وجد وقت الاسلام مفسد لكان أولى فتأمل (قوله وفى عدة) ولو من شبهة (قوله عند الاسلام) أى اسلامها أو المتقدم منهما

﴿ باب نكاح المشرك ﴾

[قول المتن أسلم كتابى] أى ولو تبعا لأحد أبويه [قول المتن دام نكاحه] أى بالاجماع ولأنه أولى من الابتداء [قول

(ان اعتقدوه مؤبدا) ويكون ذكر الوقت لغوا بخلاف ما اذا اعتقدوه مؤقتا فانه اذا حصل الاسلام وقد بقي من الوقت شيء لا يقر على نكاحه (وكذا لو قارن اسلام عدة شبهة) بأن أسلما بعد عروضها وقبل انقضائها فانه يقر على النكاح الذي عرضت له (على المذهب) لأنها لا ترفع النكاح وفي وجه من الطريق الثاني لا يقر عليه كما لا يجوز نكاح المعتدة (لا نكاح محرم) كبنته وأمه وزوجة أبيه أو ابنه فانه لا يقر عليه للزوم المفسد له (ولو أسلم) الزوج (ثم أحرم ثم أسلمت) في العدة (وهو محرم أقر) النكاح (على المذهب) لأن الاحرام لا يؤثر في دوام النكاح وفي قول قطع به بعضهم لا يقر عليه كما لا يجوز نكاح المحرم (ولو نكح حرة وأمة) معا أو مرتبا (وأسلموا) أي الزوج والمرأتان معه (تعينت الحرة واندفعت الأمة على المذهب) لأنه لا يجوز له نكاح أمة مع وجود حرة تحته وفي قول من الطريق الثاني لا تندفع الأمة نظرا الى أن الامساك كاستدامة النكاح لا كابتدائه (ونكاح الكفار صحيح) أي محكوم بصحته (على الصحيح) قال تعالى وامرأته حمالة الحطب وقالت امرأة فرعون (وقيل فاسد) لأن الظاهر اخلالهم بشروط النكاح لكن لا يفرق بينهم لو ترافعوا الينا رعاية للعهد والذمة ونقرهم بعد الاسلام عليه تخفيفا (وقيل) موقوف (ان أسلم وقرر بيننا صحته والا فلا) أي وان لم يقرر بيننا فساده قال في الروضة فان تصور علمنا باجتماع الشروط في نكاح

(قوله ان اعتقدوه) والعبرة باعتقاد أهل ملة الزوج (قوله بأن أسلما) أي معا وكذا مرتبا وان طال الزمن كأن كانت عدة الشبهة بالحمل فلا تحرم وكذا لو أسلم أحدهما فيها والآخر بعد فراغها أو قبل عروضها بأن أسلم الزوج فوطئت بشبهة ثم أسلمت لكن لا يقال في هذين إنهما أسلما فيها والكلام في شبهة لم تحرم كوطء الأب المتقدم (قوله لا نكاح محرم) وان طرأ التحريم بعد العقد كما علم (قوله ولو أسلم الزوج) لم يقل أسلم أحدهما ليشمل عكس ما ذكره لقول المصنف ثم أسلمت وإلا فالحكم فيهما واحد (قوله وفي قول قطع به بعضهم) فالمعبر عنه بالمذهب أحد القولين من الحاكية المخالف للقاطعة وفي ترجيحه تقديم الدوام وفي المسئلة بعد هذه عكس ذلك (قوله أو مرتبا) وان تقدمت الأمة وكان نكاحها بالشروط كما مر (قوله معه) ليس المراد حقيقة المعية بل عدم التخلف عن الاسلام فيشمل ما لو أسلموا مرتبا (قوله واندفعت الأمة) أي ان كانت الحرة صالحة على المعتمد وإلا بقيا لأن هذا يشبه الدوام بخلاف العقد عليها ابتداء كما مر (قوله أي محكوم بصحته) أي رخصة لأن الفاسد لا ينقلب صحيحا وتأويل الصحيح بذلك لأن الصحة موافقة الفعل ذي الوجهين الشرع ولا شرع عندهم وشمل ما لو علمنا منهم فساده ولا نسألهم عن فساده لو ترافعوا الينا وشمل نكاح المحارم أيضا فيجب به المسمى أو نصفه كما يأتي (قوله لكن لا يفرق الخ) أي على هذا الوجه ولعل محله عند الترافع فيما إذا لم نعلم فساده أخذا مما سيأتي (قوله فان تصور علمنا) لو قال فان وقع باجتماع

[قول المتن ان اعتقدوه مؤبدا] ظاهر كلامهم اعتبار اعتقاد الزوجين جميعا [قوله وقد بقي الخ] أي أما إذا لم يبق شيء فقد فات النكاح [قوله معا أو مرتبا] أما مع المعية أو تقدم نكاح الحرة فلا إشكال في اندفاع الأمة لأن المفسد قارن العقد والاسلام وأما عند تقدم نكاح الأمة فلم يوجد فيه ذلك وإنما أفسدوا فيه نكاح الأمة ناظرين في ذلك الى أنه كالابتداء دون الدوام بخلاف نحو العدة الطارئة بعد العقد قال الرافعي لأن نكاح الأمة بدل يعدل اليه عند تعذر الحرة والابدال أضيق حكما من الأصول فلذا غلب هنا شائبة الابتداء انتهى. قلت وكذا لو طرأ اليسار أو أمن العنت بعد نكاح الكافر الأمة بحيث قارن اجتماع الاسلامين اندفعت الأمة ﴿فائدة﴾ قال الزركشي المفسد للنكاح ان قارن العقد واستمر الى الاسلام اكتفي في كونه دافعا بمقارنة أحد الاسلامين وان طرأ وقلنا بتكثيره كاليسار وأمن العنت في الأمة اشترط مقارنته للاسلامين انتهى ومراده بمقارنة الاسلامين مقارنة اجتماعهما فانه لو أسلم أولا وهو معسر ثم طرأ اليسار واستمر حتى قارن اسلامها اندفعت كما سيأتي في الفصل بعده واعلم أنه يرد على صدر كلامه لو قارن اليسار وأمن العنت العقد واستمر فانه لا يضر الا إن قارن الاسلامين كما في البهجة وغيرها [قوله مع وجود حرة تحته] أي بالشرط السابق وهو الصلاحية للاستمتاع قال الزركشي حاصل ما سلف أن كل امرأة يجوز ابتداء نكاحها يجوز امساكها بعقد مضى في الشرك والا فلا الا في العدة والاحرام الطارئين [قوله أي محكوم بصحته] يريد بهذا دفع ما اعترض به من أن الصحة موافقة الفعل ذي الوجهين الشرع ونكاح الكفار ليس كذلك وقال بعضهم التحقيق أنها بمعنى أنكحتهم ان وافقت الشرع فهي صحيحة والا فمحكوم لها بالصحة رخصة وترغيبا في الاسلام قال الامام قد خرج الشافعي رضي الله عنه هنا عن قياس مذهبه من تكليف الكافر بالفروع للاخبار والترغيب في الاسلام [قول المتن على الصحيح] قال امام الحرمين لا خلاف في صحة بيعهم وتصرفاتهم [قوله لكن لا يفرق الخ] استثنى السبكي ما لو ترافعوا الينا في شأن صحة النكاح وفساده قال فيفرق بينهم

حكمنا بصحته قطعا (فعلى الصحيح) وهو صحة نكاحهم (لو طلق ثلاثا ثم أسلما لم تحل) له (الا بمحلل) بخلافه على الفساد فتحل بلا محلل (ومن قررت فلها المسمى الصحيح وأما الفاسد كخمر فان قبضته قبل الاسلام فلا شيء لها) لانفصال الأمر بينهما وما انفصل حال الكفر لا يتتبع ومنهم من حكى قولا بأن لها مهر المثل لفساد القبض (والا) أي وان لم تقبضه قبل الاسلام (فمهر مثل) لها لأنها لم ترض الا بالمهر والمطالبة بالخمر المسمى في الاسلام ممتنعة فرجع الى مهر المثل كما لو نكح المسلم على خمر ومنهم من حكى قولا بأنه لا شيء لها لأنها رضيت بالخمر وتعذر قبضها له بعد الاسلام فسقطت المطالبة بالمهر (وان قبضت بعضه فلها قسط ما بقي من مهر مثل) ولا يجوز تسليم الباقي منه وبأتي قول بأن لها مهر المثل وقول بأنه لا شيء لها كما تقدم (ومن اندفعت باسلام بعد دخول) بأن أسلم وأصرت الى انقضاء العدة أو العكس (فلها المسمى الصحيح ان صح نكاحهم والا) أي وان لم يصح نكاحهم أي أفسد (فمهر مثل) لها في مقابلة الوطء (أو قبله) أي قبل الدخول (وصح) نكاحهم (فان كان الاندفاع باسلامها فلا شيء لها) على المذهب لأن الفراق من جهتها وفي قول من الطريق الثاني لها نصف المهر لانها أحسنت بالاسلام فكان من حقه أن يوافقها فاذا امتنع انقسب الفراق الى تخلفه (أو باسلامه فنصف مسمى ان كان صحيحا) لها (والا) أي وان لم يكن المسمى صحيحا فنصف مهر مثل) لها فان لم يسم مهر وجبت متعة وان لم تصح نكاحهم فلا شيء لها مطلقا لان الفاسد لا يجب فيه قبل الدخول شيء (ولو ترافع الينا ذمي ومسلم وجب) علينا (الحكم) بينهما جزما (أو ذميان) كيهوديين أو نصرانيين (وجب في الأظهر) قال تعالى وأن احكم بينهم بما أنزل الله والثاني لا يجب لأن الله تعالى قال في المعاهدين فان جاءوك فاحكم بينهم أو أعرض عنهم ويقاس عليهم أهل الذمة لكن لا نتركهم على النزاع بل نحكم بينهم أو نردهم الى حاكمهم

الشروط كان أولى (قوله حكمنا الخ) قال بعضهم لو قال فهو صحيح لكان أولى وقد تقدم ما يعلم منه رد ذلك (قوله لو طلق ثلاثا) وان لم يعتقده طلاقا (قوله لم تحل له) ولو بالوطء بالملك كما مر (قوله وأما الفاسد) أي وليس مسلما ولا مما يختص به ولا كافرا معصوما ولا مما يختص به فان كان شيئا من ذلك لم يصح قبضه مطلقا كخمر وخنزير وميتة ﴿فرع﴾ لا يجوز لمسلم له على كافرين أن يحتال به على ثمن نحو خمر باعه لنحو كافر مثلا (قوله قبل الاسلام) ولو لواحد منهما فقبضه بعد اسلام أحدهما كعدمه ودخل في قبضها قبض وليها وهي غير رشيدة (قوله قسط ما بقي) والتقسيط يعتبر بالقيمة عند من يراها ان كان متقوما أو مثليا مع متقوم أو مثليا اختلفت قيمته ولو بسبب وصف كخمر عنب أكثر قيمة من خمر غيره والا فالتقسيط يعتبر بالكيل أو الوزن وان اختلف جنسه كبول وخمر قاله شيخنا الرملي وفارق ما هنا ما لو قبض من مكاتبه بعض ما كاتبه عليه من الفاسد حيث يلزمه بقية ذلك الفاسد مع تمام القيمة بأن الكتابة لا يتبعض حكمها وفيها نوع تعليق ﴿تنبيه﴾ لو كانت الزوجة حربية ومنعها زوجها من صداقها ولو صحيحا أو دينا قاصدا تملكه والغلبة عليها فيه سقط وليس لها مطالبته بعد الاسلام وان وطئ فيه وكذا لو كانت مفوضة واعتقادهم أن لا مهر أصلا (قوله ومن اندفعت) ولو بمحرمية وما ذكره الشارح تصوير لقول المصنف باسلام سواء كان منها أو منه (قوله فلها المسمى الصحيح) وان لم تكن قبضته وفي الفاسد ما مر في المقررة وفي المفوضة ما تقدم قريبا (قوله فلا شيء لها) انظر ما لو كانت قبضت المهر كله أو بعضه على قولي الصحة والفساد في هذه وما بعدها (قوله على المذهب) فيه اعتراض على المصنف والمراد به طريق القطع أخذا مما بعده فتأمله (قوله ولو ترافع) أي طلب منا الحكم ولو من واحد وان لم يرض غيره والحاصل أنه ان كان أحد الطالبين ذميا أو مسلما وجب الحكم والا فيجوز ومتى وقع الحكم بينهم استوفى منهم ما ثبت ولو حد زنا أو قطع سرقة وان لم يرضوا به نعم لا يحدون بشرب خمر لقوة أدلة حله في عقيدتهم قاله الرافعي

[قوله حكمنا بصحته قطعا] أي ولا يضر في ذلك اعتقادهم فيه الفساد [قوله بخلافه على الفساد] قال الزركشي أما على قول الوقف فقد أطال فيه ابن الرفعة والظاهر أنه يقع في كل عقد يقر عليه في الاسلام وهو مقتضى كلام الأصحاب [قول المتن ومن قررت فلها المسمى] قال الزركشي هذا لا تعلق له بالتفريع بل هو مستأنف ووجهه أنه كما تثبت الصحة للنكاح تثبت للمسمى قال وهو ظاهر على قول التصحيح أو الوقف وأما على الفساد فمقتضى كلامهم كذلك ويحتمل وجوب مهر المثل لأن القاعدة أن كل عقد قد يسقط به المسمى الا في عقد الامام للكفار سكنى الحجاز انتهى [قول المتن وأما الفاسد كخمر الخ] قال الزركشي قضية كلامهم هنا أن الكافر يملك ثمن الخمر وحينئذ فلو دفع للمسلم من ذلك في دينه وجب قبوله وبه أفتى القفال لكن قال الرافعي في باب الجزية أصح القولين لا يجبر بل لا يجوز قبوله ويحتاج الى الجمع بين الكلامين انتهى [قول المتن أو باسلامه] قال الزركشي كان ينبغي للمصنف أن يقول وصح انتهى وهو عجيب فان هذا مبني على قوله السابق وصح [قوله كيهوديين الخ] احترز عن اليهودي مع النصراني فان الحكم يجب قطعا

(قوله وأجيب الخ) واعترض النسخ بأنه يلزمه وجوب الحكم بين المعاهدين والمذهب خلافه كما مر الا ان يقال إن ابن عباس يقول بالوجوب فدعواه النسخ موافقة لمعتقده أو أنه سقط بالنسخ الاستدلال بالآية ويستفاد التخيير بدليل آخر والقول بأن النسخ من حيث القياس فلا يقاس أهل الذمة عليهم غير مستقيم اذ لا معنى للنسخ مع بقاء الحكم ولا الخصوص في القياس مع نفي الحكم لأنه تابع له (قوله ولو كان الخ) أورده على كلام المصنف من حيث الخلاف لأنه ٧ في هذا طرق (قوله ونقرهم الخ) أي ان ذكروا مايقتضي التقرير أو عدمه والا فلا نسألهم عنه ولا نتعرض لهم بالبحث عنه (قوله وبخلاف نكاح المحرم) وكذا نكاح الأختين فنبطلهما معا وله العقد في أيتهما شاء الا ان علمنا سبق إحداهما فتبطل الثانية فقط ومافي شرح شيخنا وغيره مما يخالف هذا غير مستقيم وان تكلف بعضهم الجواب عنه فراجعه .

(فصل) في حكم من أسلم على أفراد نساء كل فرد منها مباح له وجلتها أكثر من مباحة من أربع في الحر الكامل وثنتين في غيره (قوله أسلم) أي الزوج وفي عكسه بأن أسلمت المرأة على أكثر من زوج فان عقدوا معا لم تقر مع واحد أو مرتبا أقرت مع الأول نعم إن مات الأول في الكفر أقرت مع من بعده ان اعتقدوا صحته (قوله وتحته أكثر من أربع) أي في الحر أو أكثر من ثنتين في غيره ولو قال وتحته أكثر من مباحة كما قال غيره لكان أولى وأعم (قوله لزمه) أي فورا ان كان أهلا ببلوغ وعقل والا فعند تأهله ولا يجوز اختيار وليه وقيل يجوز في المجنون كما له تزويجه ابتداء فراجعه (قوله اختيار أربع) أي للنكاح في الحر وثنتين في غيره كما مر ولو على التدريج ولا يجوز الاقتصار على مادون ذلك ولو في محجور عليه ولو اختار دفع من زاد على الأربع مثلا لغير النكاح تعين الأربع أو اختار دفع بعض من زاد اندفع وبقي الاختيار في الباقي وهكذا (قوله ويندفع) أي يتعين اندفاع من زاد من وقت الاسلام (قوله غيلان) بفتح المعجمة اسم رجل من قبيلة ثقيف وهو واحد من ستة رجال من تلك القبيلة أسلم كل منهم على عشر نسوة وباقيهم مسعود بن معتب ومسعود بن عامر ومسعود بن عمر و وعروة بن مسعود وسفيان بن عبد الله وخص غيلان بالذكر لأنه الذي وقع منه الخطاب مع النبي صلى الله عليه وسلم (قوله أمسك) هو وفارق فعلا أمر

قطعا وقيل على الخلاف وسيأتي ذلك في كلام الشارح [قوله وأجيب الخ] يقال عليه إذا كانت الثانية منسوخة بالأولى وقد سلف أن الثانية في المعاهدين يلزم من ذلك لزوم الحكم بين المعاهدين وقد ذهب الشافعي رضي الله عنه إلى المنع ويجاب بأن النسخ في الحقيقة لقياس أهل الذمة على المعاهدين الذين وردت فيهم الآية ولما كانت الآية أصلا للقياس جعلت الآية الأخرى ناسخة لها من حيث المنع من صحة القياس عليها فليتأمل [قوله ولو كان الذميان الخ] مثله في نفي الخلاف مالو شرط في عقد الجزية التزام أحكامنا نبه عليه الزركشي نقلا عن الماوردي [قوله جزما] استشكله الامام وقال يلزم عليه الجزم بالحكم بين المتفقين إذا لم يكن لهما حاكم أو كان وامتنع أحدهما إذ يبعد أن يلزمهما حكم الكفر [قوله في ذلك] الاشارة فيه راجعة الى قوله فاذا ترافعوا إلى آخره .

(فصل : أسلم وتحته أكثر من أربع لزمه الخ) مراده عدم جواز الزيادة [قول المتن و يندفع من زاد] أي من حين الاسلام وكذا العدة [قوله فقال النبي ﷺ له أمسك أربعا وفارق الخ] قال السبكي الذي أفهم منه أن أمسك للاباحة وفارق للوجوب لحقهن في رفع الحبس عنهن فالسكوت عن الكل لا محذور فيه الا إذا طلقن فيجب كسائر الديون والا لم يجب فينبغي حمل كلامهم عليه وتعقبه الأذرعي بأن السكوت مع الكف يلزم منه امساك أكثر من أربع في الاسلام وذلك محذور اه (فائدة) لو تزوجت في الشرك بزوجين ثم أسلموا قال القاضي لا يعرف للشافعي فيها نص و يحتمل أنها تختار أيهما شاءت وفي التتمة

وأجيب بأن الآية الثانية منسوخة بالأولى كما قاله ابن عباس رضي الله عنهما ولو كان الذميان مختلفي الملة كيهودي ونصراني وجب الحكم جزما لأن كلا لا يرضى بملة الآخر وقيل على القولين (ونقرهم) فيما ترافعوا فيه (على ما نقر لو أسلموا ونبطل ما لا نقر) لو أسلموا فاذا ترافعوا الينا في نكاح بلا ولي وشهود أو في عدة هي منقضية عند الترافع أقررناه بخلاف ما اذا كانت باقية وبخلاف نكاح المحرم فنبطله في ذلك

(فصل : أسلم وتحته أكثر من أربع) من الزوجات الحرائر (وأسلمن معه) قبل الدخول أو بعده (أو) أسلمن بعد اسلامه (في العدة أو كن كتابيات لزمه اختيار أربع) منهن (ويندفع) نكاح (من زاد) منهن على الأربع المختارة والأصل في ذلك أن غيلان أسلم وتحته عشر نسوة فقال النبي صلى الله عليه وسلم له أمسك أربعا وفارق سائرهن صححه ابن حبان والحاكم وسواء نكحهن معا أو مرتبا واذا نكح مرتبا فله

اختار الأذرعي أن أمسك للوجوب وفارق للاباحة واعتمده شيخنا الرملي واختار السبكي عكسه واعتمده غير واحد واختار بعض مشايخنا وجوب أحدهما إذ بوجوده يتعين الآخر وفي جميع ذلك نظر اذ لا معنى لتعين لفظ أحدهما معينا أو مبهما واباحة الآخر كذلك ولا لتعين معنى أحدهما من الابقاء والدفع كذلك فالوجه أن الواجب هو القدر المشترك بينهما الموجود في ضمن أيهما وجد وهو تمييز مباحة من غيرها والجمع بينهما تأكيد لظاهر الدليل فتأمل (قوله لترك الاستفصال الخ) هو اشارة إلى قاعدة ذكرها الامام الشافعي رضي الله عنه في الوقائع القولية بدليل آخرها بقوله ترك الاستفصال في وقائع الأحوال ينزل منزلة العموم في المقال وله قاعدة أخرى في الوقائع الفعلية وهي وقائع الأحوال إذا تطرق اليها الاحتمال كساها ثوب الاجمال وسقط بها الاستدلال كما في وضع يد عائشة رضي الله عنها على عقبيه صلى الله عليه وسلم في صلاته واستمر فيها فانه يحتمل أنه من فوق حائل فلا دليل فيه لأبي حنيفة على عدم نقض الوضوء باللمس (قوله أو بعده) ينبغي عود الضمير الى الدخول لا الى الزوج لأن المدار على اجتماع اسلامه واسلامهن في العدة من غير نظر الى ترتيب فتدبر (قوله تعين) أي الأربع قال في المنهج سالم تكن تحته كتابية ولا حاجة اليه (قوله أو غير كتابيتين وأسلمنا) أو احداهما غير كتابية وأسلمت (قوله فان دخل بهما) ولو احتمالا حرمتا أبدا (قوله أولا بواحدة) أي يقينا بأن تيقن أنه لم يدخل بواحدة منهما (قوله تعينت البنت) من غير تجديد عقد (قوله بناء الخ) والا لم تندفع لعدم الوطء فما في المنهج غير مستقيم (قوله أو دخل بالبنت) ولو احتمالا مع تيقن عدم الدخول بالأم تعينت البنت أيضا (قوله أو دخل بالأم) ولو احتمالا سواء تيقن عدم الدخول بالبنت أولا حرمتا أبدا (قوله بعد اسلامه) الوجه اسقاطه لأن ما قبله كذلك (قوله أقر النكاح) أي وان كان طلقها رجعيا ولم يراجعها (قوله ان حلت له) بأن كان عبدا أو فيه شروط نكاح الأمة (قوله وان تخلفت عن اسلامه) أي أو عكسه (قوله قبل دخول) أي أو بعده وانقضت العدة (قوله بعد اسلامه) وكذا قبله كما مر (قوله اختار أمة) أي ان كان حرا والا تعين اختيار أمتين (قوله عند اجتماع اسلامه واسلامهن) الصواب واسلامها لأنه لو أسلم معه ثنتان من أربع فعتقت احداهما ثم أسلم الأخريان اندفعتا بهذه الحرة على المعتمد ولو أسلمت واحدة وهي تحل له ثم أخرى وهي لا تحل له ثم ثالثة وهي تحل له لم يجز له اختيار الثانية وله اختيار إحدى الأخريين إلا ان كان اختار الأولى عقب إسلامها فيمتنع عليه اختيار الثالثة أيضا كذا قالوه فراجعه وظاهر كلامهم تعين الواحدة وان لم تعفه وهو محتمل وقد يوجه بأنه مقتصر باختيارها وقد يقال بجواز اختيار ثانية كما لو كانت تحته وهذا أوجه فقد مر أنه لو كان تحته حرة وأمة وأسلموا أقرت الأمة ان كانت الحرة غير صالحة وما هنا مثله ثم في تعين الواحدة فيما ذكروه نظر بناء على صحة أنكحتهم وجعلهم التقرير

لا بخلافه في عدم تخيير الزوجين وفي المرأة وجهان والصحيح عدم ثبوته . واعلم أن المخالف حمل حديث غيلان على الأوائل وهو بعيد وأبعد منه حمل أمسك على ابتدئ ولظاهر اللفظ وأنه لم ينقل تجديد عقد وأنه لو احتاج الى التجديد لم تجعل الخيرة له لتوقف ذلك على الرضا [قول المتن وفي قول الخ] لا يقال قضيته أن الراجح تعيين البنت على قول الفساد أيضا أي كما يتعين على القول الراجح القائل بصحة نكاحهم لأنا نقول لما صرح بأن قول التعين مبني على الصحة امتنع ذلك [قول المتن تنجزت الفرقة] أي كتابية كانت أو غير كتابية وسواء كان الزوج حرا أم عبدا [قول المتن اختار أمة ان حلت له الخ] أي ولا يقدح في ذلك صدور الاختيار عند عروض اليسار فيما يظهر .

الأمة حيث قلت (اندفعن أو) أسلم وتحته (حرة وإماء وأسلمن معه) قبل دخول أو بعده (أو) أسلمن بعد اسلامه (فى العدة تعينت) أى الحرة (واندفعن) أى الاماء لأنه يمتنع نكاح الأمة لمن تحته حرة فيمتنع اختيارها (وان أصرت) أى الحرة (فانقضت عدتها اختار أمة) ان حلت له كما لو لم تكن حرة لتبين أنها بانت باسلامه (ولو أسلمت) أى الحرة (وعتقن ثم أسلمن فى العدة فكحرائر) أصليات (فيختار أربعا) ممن ذكرن (والاختيار) أى ألفاظه الدالة عليه (اخترتك أو أقررت نكاحك أو أمسكتك أو ثبتك) وايرادهم يشعر بأن جميع ذلك صريح كما قاله الرافعى قال لكن الأقرب أن يجعل قوله اخترتك أو أمسكتك من غير التعرض للنكاح كناية وسكت عليه فى الروضة ومثله ثبتك (والطلاق اختيار) للمطلقة لأنه انما يخاطب به المنكوحة فاذا طلق أربعا انقطع نكاحهن بالطلاق واندفع الباقيات بالشرع (لا الظهار والايلاء) فليسا باختيار (فى الأصح) لأن الظهار محرم والايلاء حلف على الامتناع من الوطء وكل منهما بالأجنبية أليق منه بالمنكوحة. والثانى يقول عما تصرفان مخصوصان بالنكاح كالطلاق (ولا يصح تعليق اختيار ولا فسخ) كقوله ان دخلت الدار فقد اخترت نكاحك أو فسخت نكاحك ولو علق الطلاق فقيل لا يصح لأن الطلاق اختيار وتعليق الاختيار ممتنع والصحيح صحته وحصول الاختيار بالطلاق ضمنى ويغتفر فى الضمنى مالا يغتفر فى المستقل

كالصوم فكان يتعين عليه اختيار أربع لا يقال الحر لا يزيد على واحدة ابتداء ودواما لأنه مردود بما مر من جواز التعدد لمن لا تعفه ولمن يحصل له مشقة فى الغائبة بالوصول اليها (نعم) الاختيار هنا وفيما يأتى لا يتعين عليه الا بعد اسلام جميع من تحته أو بعد انقضاء العدة ممن لم تسلم (قوله حرة) أى تصلح للتمتع على المعتمد كما مر وأخذا من العلة (قوله وأسلمن) أى الحرة والاماء معه (قوله أو أسلمن) أى الحرة والاماء معا أو مرتبا سبق اسلام الحرة أولا (قوله بعد اسلامه) أو قبله (قوله فانقضت عدتها) أو لم تسلم معه قبل الدخول (قوله اختار أمة) أى بعد انقضاء العدة وله بعدها نقض اختياره قبلها بل لو أسلمت الحرة فيها بعد اختيار غيرها بطل اختياره قهرا عليه وتعينت الحرة وليس له اختيار أمة حيث تعينت الحرة وان ماتت أو ارتدت ولو قبل اسلام الاماء وانما لم يمنع اليسار اختيار أمة أسلمت قبله أو بعده كما مر لأنه وسيلة لتحصيل الحرة والوسائل تغتفر (قوله وعتقن ثم أسلمن الخ) المعتبر فى كون كل واحدة كالحرة أن يجتمع اسلامها مع اسلام الزوج وهى حرة سواء تقدم اسلام الزوج عليها أو تأخر وسواء ترتب اسلامهن أولا وسواء تقدم عتقهن على اسلامهن أولا ومقارنة العتق لاجتماع الاسلامين كتقدم العتق (قوله لكن الأقرب) هو المعتمد (قوله ثبتك) ومثله أردنك وهذا عند الاطلاق فان قال اخترتك للفسخ أو أردنك له أو اخترت فسخ نكاحك أو أردته أو صرفتك أو دفعتك عن النكاح أو دفعتك عنه أو صرفت نكاحك أو دفعته كانت كلها للفسخ (قوله والطلاق) صريحه وكنايته منجزا ومعلقا اختيار كما يأتى (قوله فليسا) أى الظهار والايلاء باختيار ويوقفان فاذا اختارها للنكاح حسبا من وقت الاختيار فيصير عائدا بعده والوطء ليس اختيارا وعليه المهر ان لم يختر نكاحها (قوله بالأجنبية أليق) وبالزوجة لائق فلا يحصل به الفسخ أيضا (قوله ولا فسخ) أى لا يصح تعليق الفسخ بما يريد به الطلاق والا فيصح ويكون اختيارا للنكاح (قوله ولو علق الطلاق) أى بلفظ من ألفاظه صريحة كانت أو كناية ومنها لفظ الفراق هنا (قوله والصحيح صحته) هو المعتمد كقوله ان دخلت الدار فأنت طالق أو من دخلت الدار منكن فهى طالق ويتوقف الاختيار على الدخول فلو مات قبله فله اختيار غيرها أو اختيار أربع قبل دخولها اندفعت كغيرها فلو أسلم على ثمان فقال لأربع منهن فسخت نكاحهن ولم يرد الطلاق تعين الباقيات للنكاح

[قول المتن فانقضت عدتها اختار أمة] يفهم أنه لو اختار الأمة قبل انقضاء عدة الحرة لا يفيد ويحتمل أن يقال بانقضائها تبين اعتباره. ثم رأيت فى شرح البهجة أن الاختيار قبل اليأس عن الحرة يلغى والله أعلم [قول المتن والاختيار الخ] يحصل الاختيار أيضا بما لو اختار فراق من زادت على الأربع مثلا لأنه يتعين الأربع للنكاح وبه الماوردى على أن للفسخ أيضا صرائح وكنايات فالأول كفسخت نكاحها ورفعته والثانى كصرفتها وأبعدتها [قول المتن والطلاق اختيار] قيل ان أراد لفظ الطلاق وردعليه أنه يصح بمعناه كلفظ الفسخ ان أريد به الطلاق وان أراد الأعم وردعليه لفظ الفراق فانه هنا عند الاطلاق فسخ على الأصح. قلت له أن يختار الثانى والفراق يصح به الطلاق هنا اذا نواه [قول المتن فى الأصح] يجوز أن يكون راجعا للطلاق أيضا فان لنا وجها بأنه لا يكون اختيارا للنكاح لما فى قصة فيروز طلق أيهما شاء، وأجيب بأن الراوى ذكر لفظ الفراق بالمعنى [قول المتن ولا يصح تعليق اختيار ولا فسخ] علته أن الاختيار كالنكاح أو كالرجعة وكل منهما لا يصح تعليقه والفسخ يتضمن اختيار الأخرى وكأنه علق وأيضا العقود التى يمتنع تعليقها يمتنع تعليق فسخها وقوله ولا فسخ محله مالم ينو به الطلاق

(ولو حصر الاختيار فى خمس اندفع من زاد) لجواز هذا الحصر اذ يخف به الابهام (وعليه التعيين) لأربع من الخمس (وفرقتهن) أى الخمس (حتى يختار) أربعا منهن لأنهن محبوسات بسبب النكاح (فان ترك الاختيار حبس) الى أن يختار فان أصر عزر بضرب أو غيره مما يراه الامام (فان مات قبله) أى قبل الاختيار (اعتدت حامل به) أى بوضع الحمل (وذات أشهر وغير مدخول بها بأربعة أشهر وعشر وذات أقراء بالأكثر من الأقراء وأربعة أشهر وعشر) لأن كلا منهن على انفرادها يحتمل أن تكون زوجة بأن يختار فتعتد عدة الوفاة وأن لا تكون زوجة بأن تفارق فلا تعتد عدة الوفاة فاحتيط بما ذكر ففى ذات الأقراء ان مضت الأقراء الثلاثة قبل تمام أربعة أشهر وعشر أكملت وان مضت الأربعة وعشر قبل تمام الأقراء أتمت وابتداء الأقراء من اسلامهما معا أو اسلام السابق منهما (ويوقف نصيب زوجات) من ربع أو ثمن (حتى يصطلحن) لعدم العلم بعين مستحقه فلو لم يعلم استحقاق الزوجات للارث كما لو أسلم على ثمان كتابيات وأسلم معه أربع منهن ومات قبل الاختيار فالأصح أنه لا يوقف للزوجات شىء لجواز أن يختار الكتابيات ويقسم التركة بين باقى الورثة وقيل يوقف لهن لأن استحقاق غيرهن فيهن غير معلوم

(فصل : أسلما معا استمرت النفقة) لاستمرار النكاح (ولو أسلم وأصرت حتى انقضت العدة) وهى غير كتابية (فلا) نفقة لنشوزها بالتخلف (وان أسلمت فيها لم تستحق لمدة التخلف فى الجديد) لما ذكر والقديم أنها تستحق لأنها لم تحدث شيئا والزوج هو الذى بدل الدين وتستحق من وقت الاسلام قطعا (ولو أسلمت أولا فأسلم فى العدة أو أصر)

(قوله فى خمس) أى مثلا (قوله وعليه التعيين) قال شارح التنجيز وفى تعبيرهم بالتعيين سر لطيف وهو الاشارة الى أن ما زاد على المباح اندفع نكاحه بالاسلام فهو كالطلاق المبهم فليس فيه انشاء زوال و بذلك سقط ما قيل ان الاسلام قارن الزيادة فيبطل فى الجميع كالعقد على نحو خمس (قوله ونفقتهن) أى مؤنتهن عليه ولو صغيرا وسفيها وغيرهما كما مر (قوله أى الخمس) قيد به لأجل مناسبة ما بعده ولو أعاده على الموقوفات لكان أكثر فائدة (قوله حبس) ولو بلا طلب كما مر ولا ينوب عنه الحاكم فى الاختيار كالولى ولو طلب الامهال جاز امهاله المدة المشروعة (قوله عزر بضرب) وكما يرى من ألم الضرب زيد منه علم من كلامه أن الحبس للتروى لا تعزير ولو أغمى عليه أو جن فيه أطلق حتى يبرأ (قوله بوضع الحمل) ولو كانت ذات أقراء (قوله وذات أقراء) مدخول بها (قوله فلا تعتد عدة الوفاة) هو أولى من قول غيره فتعتد عدة الفراق لعدم شمول غير المدخول بها (قوله أكملت) وابتداؤها من الموت و بناء أكملت للمجهول أولى ومثله أتمت (قوله وابتداء الأقراء الخ) فالمراد منها ما بقى وقت الموت (قوله حتى يصطلحن) ولهن القسمة بتساو أو تفاوت فيما ليس لولى محجورة لصغر أو جنون أو سفه أن يصالح بدون ما يخصها من عددهن كعشر من عشرة قال السيمرى وطريق الصلح ليقع عن اقرار أن تقر كل منهن لصاحبتها بالزوجية وتسألها ترك شىء من حقها ولا تجوز المصالحة على مال من غير الركة لأنه بيع من غير تحقق ملك وحيث وقع الصلح ففيه هبة ضمنية لا تحتاج لصيغة ولا قبول ولا قبض وخرج بالصلح ما قبله فلا تعطى واحدة منهن شيئا الا ان طلب منهن من فيه وارثة يقينا فيعطين بقدرها فلو كن ثمانيا فطلب منهن أربع فأقل لم يعطين شيئا وخمس أعطين ربع الموقوف أو ست نصفه أو سبع فثلاثة أرباعه ولهن قسمة ما أخذنه والتصرف فيه ولا ينقطع به تمام حقهن . قال بعضهم : ويجرى فى الصلح هنا ما مر وفيه وقفة فراجعه .

(فصل) فى حكم مؤنة الزوجة مع الاسلام أو غيره (قوله أسلما معا) بقولهما أو ببينة وتقبل الشهادة بأنهما أسلما حين طلوع الشمس لامع طلوعها لعدم تحقق المقارنة لطلوع جميع قرص الشمس (قوله وأصرت) ولو لعذر كصغر وجنون فلا نفقة لها وان استغرق العدة (قوله وتستحق من وقت الاسلام) وان كان الزوج غائبا لزوال المانع وفارق ما لو رجعت عن النشوز وهو غائب حيث لا تستحق لبقاء المانع وهو عدم التمتع (قوله أو أصرت) أى ولو لعذر كما مر فلها نفقة العدة

[قول المتن ولو حصر الاختيار] قال الزركشى أى المختارات انتهى والظاهر صحة العبارة بدونه (فائدة) لو قال حصرت المختارات فى العدد الفلانى قال الزركشى لم يفد شيئا [قول المتن وعليه التعيين الخ] جوز فى هذا أن يكون من تمام الذى قبله ويؤيده قول المحرر فيندفع غيرهن ويؤيد التعيين فيهن ولأن وجوب أصل التعيين قدمه أول الفصل وأن يكون كلاما مبتدأ ويؤيده أن المصنف عمل بخطه فاصلة قبله وأن حكم النفقة وما بعدها لم يسبق له ذكر قال شارح التنجيز وفى التعبير بالتعيين سر وهو الاشارة الى أنه بمجرد الاسلام زال نكاح ما زاد فالاختيار تعيين لأمر سابق لا انشاء إزالة [قوله فلا تعتد عدة الوفاة] عبارته فى غاية الحسن إذ لو قال بدلها فتعتد عدة الفراق للزمه أن غير المدخول بها تعتد عن الفراق وهو فاسد .

(فصل : أسلما معا الخ) [قول المتن وان أسلمت الخ] ينبغى استثناء ما اذا كان التخلف لعذر من صغر أو

(قوله فى الأولى) وهو مالو أسلم فى العدة ولو اختلفا فى سبق الاسلام صدقت لأن الأصل عدم السقط أو فى قدر مدة التخلف صدق هو لأن الأصل براءة ذمته ولو اتفقا على وقت فكالربعة (قوله وقيل) هو مقابل الصحيح فى المسئلتين (قوله ولو ارتدا معا فلا نفقة) هو المعتمد (قوله وسكت) أى فى الروضة عليه فهو يرضاه .

(باب الخيار) فى النكاح (والاعفاف ونكاح العبد)

وذكر من أقسام الخيار ثلاثة العيب والتغرير والعتق وذكر شرط الخيار معه ليس من المعيب ولو أخر الخيار عن الاعفاف ونكاح العبد لكان أنسب لدخوله فيهما إلا أن يقال إنه قد راعى الأعلى أولقوة مناسبة الخيار لماقبله لأن فى كل منهما فسخ نكاح (قوله وجد) يفيد أنه جاهل به فمع العلم لاخيار له قال الزركشى إلا فى العنة لأنها تكون لامرأة دون أخرى وفى نكاح دون آخر (قوله جنونا) ومنه الصرع والخبل بفتح الموحدة ومثله الاغماء إذا أيس منه بقول الأطباء (قوله مطبقا أومنقطعا) مستحكما أولا وفارق غيره بافضائه الى البطش بالآخر غالبا فلم إن قل كيوم فى سنة فلا خيار به (قوله أوجذاما أو برصا) لأن كلا منهما تعافه النفس و يعدى فى الزوج أو الزوجة أو الولد (قوله رتقاء أوقرناء) وان كان هو مجبوبا أوعنينا على المعتمد ولاتجبر هى على ازالة ذلك فان فعلته وأمكن الوطء فلا خيار ولا يجوز للأمة فعله بغير إذن سيدها (قوله ويخرج البول الخ) تبع فى هذا صاحب الكفاية وهو ناشىء عن توهم أن مخرج البول ومدخل الذكر واحد وليس كذلك إذ مخرج البول مستقل فوق مدخل الذكر (قوله عنينا) وليس صبيا ولا مجنونا وهو مأخوذ من عنان الدابة لانعطافه والتوائه ومثله من به مرض مزمن لايقدر معه على الوطء (قوله عن الوطء) أى وطئها وان قدر على غيرها وشمل ماذكر نكاح الأمة لأن للعنين أن يتزوج بها كامر مع احتمال طرو العنة فلا تبطله (قوله مقطوع الذكر) أى ولم يبق منه قدر الحشفة والا فلاخيار

نحوه [قول المتن فلها نفقة العدة] هو بعمومه ليشمل مالوكان للزوج عذر من صغر ونحوه وهو محتمل [قول المتن وان أسلمت فى العدة] قال الرافعى رحمه الله ولايجىء فيه القديم المتقدم لأنها هناك أقامت على دينها ولم تحدث شيئا قال المصنف وطرده جماعة [قوله و يشبه أن يجىء فيه خلاف] أى كما فى تشطير المهر بردتها قال الزركشى وهو غير مسلم لأن باب النفقات لايبنى على مسائل التشطير

(باب الخيار)

ذكر من أقسامه ثلاثة خيار العيب والتغرير والعتق ثم الدليل على الخيار بالبرص حديث الغفارية التى وجد النبى صلى الله عليه وسلم بكشحها بياضا وفعل عمر لأن مثله لايقال الاعن توقيف وفعل عمر وقع ذلك فى الجنون والجذام وقيس الباقى على ذلك [قول المتن وجد أحد الزوجين] يفهم أن العلم لاخيار له وهو كذلك فى غير العنة [قوله وهو بياض شديد مبقع] يذهب معه دم الجلد وعلامته أن يعصر المكان فلا يحمر [قوله وقيل بلحم] أى فيكون الرتق والقرن واحدا وهو ماروا القاضى أبو الطيب وقوله و يخرج البول الخ راجع للكل [قوله أى عاجزا عن الوطء] منشؤه ضعف فى القلب أو الدماغ أو الكبد أو الآلات [قول المتن ثبت الخيار] قال الامام النووى رحمه الله تعالى قد أجمعوا على ثبوت الخيار فى البيع بهذه العيوب فما دونها لفوات مالية يسيرة ففوات مقصود النكاح أولى انتهى واستشكل بعضهم ثبوت الخيار للمرأة بسبب العيب المقارن لأنها إن علمت به فلاخيار وان لم تعلم فالتنقى من العيوب شرط لصحة النكاح قال فى الكفاية وهو غفلة عن قسم آخر وهو مالو أذنت له فى التزويج من معين أو من غير كفء وزوجها الولى منه بناء على أنه سليم فاذا هو معيب فان المذهب صحة النكاح كما صرح به الامام فى باب الوكالة والمراجعة ذكره

المانع من الاستمتاع وأجيب بأنها أتت بما هو واجب عليها فلا يسقط به نفقتها كما لو صلت أو صامت (وان ارتدت) أى الزوجة (فلا نفقة) لها (وان أسلمت فى العدة) لنشوزها بالردة وتستحق من وقت الاسلام فى العدة (وان ارتد) الزوج (فلها) عليه (نفقة العدة (لأنها لم تحدث شيئا) والزوج هو الذى أحدث الردة ولو ارتدا معا فلا نفقة قاله البغوى قال الرافعى و يشبه أن يجىء فيه خلاف وسكت عليه المصنف

(باب الخيار والاعفاف ونكاح العبد) إذا (وجد أحد الزوجين بالآخر جنونا) مطبقا أو منقطعا (أوجذاما) وهو علة يحمر منها العضو ثم يسود ثم ينقطع و يتناثر (أو برصا) وهو بياض شديد مبقع (أورتقاء أوقرناء) أى مفسدا محل الجماع منها فى الأول بلحم وفى الثانى بعظم وقيل بلحم و يخرج البول من ثقبة ضيقة فيه (أووجدته عنينا) أى عاجزا عن الوطء (أومجبوبا) أى مقطوع الذكر (ثبت) للواجد (الخيار فى فسخ النكاح) لفوات الاستمتاع

المقصود منه بواحد مما ذكر وحكى الامام عن شيخه أن أوائل الجذام والبرص لايثبت الخيار

وفاقا يثبت المستحكم وهو فى الجذام بالتقطع وتردد أى الامام فى ذلك وقال يجوز أن يكتفى باسوداد العضو وحكم أهل الخبرة باستحكام العلة وقول المصنف إلى آخره أعم من أن يكون به عيب مثل ما وجده بالآخر بأن كانا مجنونين أو أبرصين أولا وهو صحيح (وقبل إن وجد به مثل عيبه) من الجذام أو البرص قدرا وفشا (فلا) خيار له لتساويهما ورد بأن الانسان يعاف من غيره ما لا يعافه من نفسه أما المجنونان فيتخير الخيار لهما لانتفاء الاختيار (ولو وجده حتى واضحا) بالذكورة أو الأنوثة (فلا خيار) له (فى الأظهر) لأن ما به من زيادة تقبة فى الرجل أو سلعة فى المرأة لا تفوت مقصود النكاح والثانى له الخيار بذلك لنفرة الطبع عنه وسواء أوضح بعلامة قطعية كالولادة أو ظنية أم باختباره أما المشكل فلا يصح نكاحه (ولو حدث به) بعد العقد (عيب تخيرت) لحصول الضرر به سواء حدث قبل الدخول أم بعده ولو جبت ذكره ثبت لها الخيار فى الأصح كالمستأجر اذا خرب الدار المستأجرة بخلاف المشترى اذا عيب المبيع قبل القبض فانه قابض لحقه (الا عنة بعد دخول) فلا خيار لها بها لأنها عرفت قدرته على الوطء ووصلت الى حقها منه بخلاف الجب على الأصح لأنه يورث اليأس عن الوطء والعنة قد يرجى زوالها (أو حدث [بها] عمى بخلاف (عيب فى الجديد) سواء قبل الدخول وبعده كما لو حدث به والقديم لا خيار له لتمكنه من الخلاص بالطلاق وضعف بتضرره بنصف الصداق

وتعتبر حشفته بأقرانه فى غير مقطوعها ويعتبر فيه حشفته وان جاوزت العادة فى الكبر أو الصغر ويصدق هو فى بقاء قدرها لو أنكرته وخرج به الخصى وهو مقطوع الأنثيين فلا خيار لها به لقدرته على الوطء بل قيل إنه أقدر من غيره عليه (قوله المستحكم) هو المعتمد لكن المراد به فى البرص أن لا يقبل العلاج أو أن يزمن أو يتزايد وفى الجذام الاسوداد مع قول أهل الخبرة كما سيذكره لا التقطع وما فى حاشية شيخنا عن شيخه الرملى من عدم اشتراط الاستحكام فيه مبنى على أن الاستحكام هو التقطع وأن الاسوداد المذكور لا يسمى استحكاما فلا خلاف ولا اعتراض فتأمل (قوله من الجذام أو البرص) بيان لما يتصور فيه المثلية ولم يدخل فيه الجنون لأجل ما سيذكره بعده فيه (قوله أما المجنونان) هذه من أفراد ما دخل فى كلام المصنف واخراجها منه لعدم الخيار فيها كما مر (قوله فيتعذر الخ) لأنه لو كان بأنفسهما فغير ممكن فى حالة الجنون المطبق أما فى غيره فلكل الخيار فى حالة إفاقته أو وليهما فلا يتصور لأنه إن كان الجنون مقارنا للعقد والولى جاهل به فالعقد باطل لعدم الكفاءة وان كان عالما به فلا خياران قلنا بصحة العقد وان حدث بعد العقد فلا خيار للولى به كما سيأتى وما ذكره شيخنا مر من ثبوت الخيار لوليهما وتصويره بما إذا أذنت فى معين ثم جنت وعقد الولى مع وكيل الزوج ثم تبين أنه مجنون فيه مع التسكاب الزائد نظر ظاهر (قوله واضحا) حال العقد فيهما فلا خيار كالاخيار باستحاضة وان استحكمت ولا بقروح سيالة وان أزمنت ولا بإجارة ولو عينية ولا بضيق منفذ إلا إن أفضاها كل أحد لأنه حينئذ من الرتق ولا خيار بعيالة الزوج أى كبر آلته الآن عجز عن اطاقتها كل النساء واعتبر ابن حجر أمثالها نحافة وضدها وتبعه شيخنا فى شرحه (قوله ظنية) كالحيض (قوله أما المشكل) أى حالة العقد وان اتضح بعده لأنه معقود عليه فيحتاط له وبذلك فارق اتضاح الشاهد والولى كما تقدم (قوله فلا يصح نكاحه) أى لا يصح عقد النكاح الواقع عليه زوجا كان أو زوجة فلو عبر بهذه العبارة لكان أقرب للمراد أو مستقيما (قوله ولو جبت ذكره) أى قطعته ولو بعد الوطء وطول الزمن (قوله ثبت لها الخيار) فلو رضيت به وحصل لها رتق ثبت الخيار على المعتمد عند شيخنا (قوله إلا عنة) هى بالضم العجز عن الوطء هنا وتطلق أيضا لغة على حظيرة أو خيمة تجعل من أعواد الشجر للاستظلال بها مثلا (قوله بعد دخول) أى وطء فى القبل فقط ولو حرمة وباعانة بنحو أصبع فى دخوله (قوله الى حقها منه) قال شيخنا وهو تقرير المهر والتحصين وليس واجبا عليه وفيه نظر بمطالبتها به فى العنة

الزركشى فى التكملة (فرع) لو وجدته مجبوبا بالباء فرضيت به ثم وجدها رتقاء أو قرناء فهل يثبت له الخيار محل نظر قلت وقول الزركشى فيما حكاه عن ابن الرفعة من غير كشف الخ معناه ولو قال بدله أو من غير معين لوافق ما سلف عن الزركشى نقلا عن الامام عند قول المنهاج فصل زوجها الولى غير كفء الخ حيث قال ولو أطلقت الاذن فلم تعين رجلا فبان الزوج غير كفء قال الامام صح باتفاق الأصحاب قال البغوى ولكن لها حق الفسخ كما لو أذنت من معين ثم تبين به عيب انتهى وقوله فبان الزوج غير كفء يقتضى أنه لو كان الولى عالما بالحال لم يصح النكاح وهو ظاهر [قول الشارح وإنما يثبته المستحكم] خالف فى ذلك الماوردى والحاملى فقالا لا يشترط الاستحكام [قوله قدرا وفشا] زاد الزركشى ومحلا [قوله وأما المجنونان] مفهوم قوله من الجذام والبرص [قول المتن تخيرت] قال القفال عمدة الأصحاب فى هذا القياس على حدوث عتق الأمة تحت زوجها الرقيق [قوله الا عنة بعد دخول] أى لحصول مقصود النكاح لها من تقرير المهر والحضانة ولم يبق الا التلذذ وهو شهوة لا يجبر الزوج عليها مع احتمال عنته للزوال

أوكله (ولاخيار لولى بحادث) لأنه لا يعير بذلك (وكذا بمقارن جب وعنة) لما ذكر وضرره يعود إليها (و يتخير بمقارن جنون) وان رضيت لأنه يعير به (وكذا جذام وبرص فى الأصح) للتعير بهما والثانى لا يتخير بهما لأن ضررهما مختص بها (والخيار) هنا (على الفور) كخيار العيب فى البيع ومنهم من حكى فيه قولى خيار العتق أحدهما أنه يمتد ثلاثة أيام والثانى إلى أن يوجد صريح الرضا به أو مايدل عليه (والفسخ) بعيبه أوعيبها (قبل دخول يسقط المهر) لارتفاع النكاح الخالى عن الوطء به سواء كان العيب مقارنا للعقد أم حادثا بعده (و) الفسخ (بعده) أى بعد الدخول بأن لم يعلم بالعيب إلا بعده (الأصح أنه يجب) به (مهر المثل إن فسخ بمقارن) للعقد (أو بحادث بين العقد والوطء جهله الواطئ والمسمى إن حدث بعد وطء) لأن الوطء فى النكاح لا يخلو عن مقابل والثانى يجب المسمى مطلقا لتقرره بالدخول والثالث مهر المثل مطلقا لأن الرضا من الجانبين بالمسمى فيمن هو سالم عن العيب أبدا وقيل فى المقارن ان فسخ بعيبها فمهر المثل وان فسخت بعيبه فالمسمى وقوله جهله الواطئ ذكر بيانا لمحل الفسخ فانه اذا علمه قبل الوطء لا فسخ لرضاه فى العيب و يأتى مثل ذلك من جانب الزوجة (ولو انفسخ) النكاح (بردة بعدوطء) بأن لم يجمعهما الاسلام فى العدة (فالمسمى) لتقرره بالوطء (ولا يرجع الزوج بعد الفسخ بالمهر) الذى غرمه بالدخول (على من غره فى الجديد) والقديم يرجع به للتدليس عليه باخفاء العيب المقارن للعقد أما الحادث بعده إذا فسخ به فلا يرجع بالمهر فيه قطعا لانتفاء التدليس وسواء على القديم كان المغروم مهر المثل

فى الايلاء ولو حمل قولهم بعدم وجوب الوطء على الزوج على غير المرة الأولى لم يكن بعيدا ومال اليه شيخنا و بعض مشايخنا قالوا يجب عليه عقد النكاح عليها إذا طلقها قبله وفيه نظر فراجعه (قوله أوكله) فيه نظر لأنه واجب بالفسخ أيضا إلا أن يقال لو كان أكثر من مهر المثل (قوله ولا خيار لولى بحادث) ومنه سيد الأمة فى هذا وما بعده (قوله ومنهم الخ) هو اعتراض على المصنف من حيث الخلاف (قوله سقط المهر) وكذا المتعة (قوله و يتخير) أى ولى المرأة بخلاف ولى الزوج لأن عقده باطل وان لم يعلم بالعيب (تنبيه) لو علم بالعيب بعد زواله أو بعد الموت فلا خيار (قوله على الفور) أى لمن علم به و بفوريته و يعذر من جهلهما وأمكن ولو مخالطا لنا (قوله كخيار العيب) فيبادر بالرفع الى الحاكم على العادة و بالرفع فى العنة بعد السنة و بالفسخ بها بعد ثبوتها بعد المدة (قوله والفسخ بعده) قال شيخنا الرملى أو معه وفى تصويره نظر (قوله بأن لم يعلم الخ) هو تصحيح لعموم كلام المصنف الشامل لما لو علم قبل الوطء وفسخ بعده مع أنه لا فسخ فى هذه وان عذر فى التأخير على المعتمد والتعليل للغالب ولو ادعى أحدهما علم الآخر بالعيب قبل الوطء صدق المنكر بيمينه (قوله فسخ) مبنى للمجهول وكذا يعلم المذكور قبله وان كان خلاف ظاهر كلامه فيشمل جانبه وجانبها (قوله والوطء) أى تمامه فيشمل المقارن له واستشكل هذا التفصيل بأن الفسخ ان رفع العقد من حينه وجب المسمى مطلقا أو من أصله فمهر المثل مطلقا وهذا غير الوجهين المقابلين للأصح فى كلام الشارح وأجيب بأن المعقود عليه هنا المنافع وهى لا تقبض حقيقة إلا بالاستيفاء التام فتأمل (قوله وقيل) فيه إشارة الى أنه ليس من مقابل الأصح فتأمل (قوله إذا علمه قبل الوطء) أى ولم يبادر بالفسخ قبله (قوله بعد الفسخ) أى بالعيب (قوله مهر المثل) أى على الراجح

بخلاف الجب [قول المتن ولاخيار لولى بحادث] أى لأن حق الأولياء انما يراعى فى الابتداء دون الدوام بدليل ما لو عتقت تحت رقيق ورضيت به فانه ليس لهم اعتراض ولا كذلك الابتداء [قول المتن وعنة] هى بالضم العجز عن الوطء وخيمة أو حظيرة تتخذ من أغصان الشجر قاله ابن مالك وانظر كيف تصوير المقارن مع قولهم انه قد يعن عن امرأة دون أخرى وفى نكاح دون آخر قيل وقد يصور بما لو تزوجها وثبتت العنة فطلقها ثم أراد تجديد نكاحها [قوله لأنه يعير به] هذه العلة ترشد الى أن المراد بالولى ولى القرابة [قول المتن والخيار على الفور] قال القفال لأنه لو كان ممتدا لم يدر الزوج ماهى فيه ومايئول أمرها فلا تدوم صحبة ولا تقع معاشرة وكذا فى المرأة فانها تصير فى معنى غير المنكوحة ثم معنى كونه على الفور أن الرفع الى القاضى تجب المبادرة به [قوله قولى خيار العتق] أى المرجوحين والا فالأظهر فيه أيضا أنه على الفور [قول المتن يجب مهر مثل ان فسخ الخ] أى لأن قضية الفسخ رجوع كل منهما الى عين حقه أو بدله ان تلف فيرجع الزوج الى المسمى والزوجة إلى بدل بضعها وهو مهر المثل لفوات حقها بالدخول وههنا سؤال وهو أن الفسخ ان رفع العقد من أصله فينبغى وجوب مهر المثل مطلقا أو من حينه فالمسمى مطلقا فما وجه التفصيل . و الجواب أن المعقود عليه هنا المنافع وهى لا تقبض حقيقة إلا بالاستيفاء بخلاف المبيع قاله الزركشى [قوله وقيل فى المقارن الخ] قيل هذا لا يتجه غيره لأن بدل المسمى فى الفتح بسليمة وقد استوفاه [قول المتن ولا يرجع الخ] أى لئلا يكون جامعا بين العوض والمعوض [قوله الذى غرمه] فليس المراد المهر السابق الذى جعله قسيما للمسمى بل المراد مايشمل المسمى كما سيصرح به رحمه الله لكن لا يخفى أن المسمى

أم المسمى والغارم الولى أم الزوجة بأن سكت عن العيب وكانت أظهرت له أن الزوج عرفه (و يشترط فى العنة رفع الى حاكم) ليفعل ماسيأتى بعد ثبوتها (وكذا سائر العيوب) أى باقيها يشترط فى الفسخ بكل منها الرفع الى الحاكم (فى الأصح) ليفسخ بحضرته بعد ثبوته والثانى لايشترط ذلك

وينفرد كل من الزوجين بالفسخ كما فى فسخ البيع بالعيب (وتثبت العنة باقراره) عند الحاكم (أو ببينة على اقراره) ولايتصور ثبوتها بالبينة لأنه لا اطلاع للشهود عليها (وكذا) تثبت (جبها بعد نكوله) عن اليمين المسبوق بانكاره (فى الأصح) لامكان اطلاعها على عنته بالقرائن والثانى يمنع ذلك و يقول لاتحلف و يقضى بنكوله (واذا ثبتت ضرب القاضى له سنة) كما فعله عمر رضى الله عنه رواه البيهقى قال الرافعى وتابعه العلماء عليه وقالوا تعذر الجماع قد يكون لعارض حرارة فتزول فى الشتاء أو برودة فتزول فى الصيف أو يبوسة فتزول فى الربيع أو رطوبة فتزول فى الخريف فاذا مضت السنة ولاإصابة علمنا أنه عجز خلقى وابتداء السنة من وقت ضرب القاضى وانما يضرب (بطلبها) أى المرأة فلو سكتت لجهل أو دهشة فلا بأس بتنبيهها و يكفى فى الضرب قولها انى طالبة حقى على موجب الشرع وان جهلت الحكم على التفصيل ولا فرق فى ضرب السنة بين الحر والعبد (فاذا تمت) أى السنة (رفعته اليه فان قال وطئت) فى السنة أو بعدها ولم تصدق (حلف) أنه وطئ كما ذكر (فان نكل) عن اليمين (حلفت) هى (فان حلفت) أنه مولج (أو أقر) هو بذلك (استقلت) هى (بالفسخ وقيل تحتاج الى إذن القاضى) لما به (أو فسخه

(قوله أم المسمى) على المرجوح وذكر المنهج لهذا لامحل له (قوله والغارم) عطف على المغروم فهو اسم كان والولى والزوجة خبرها (قوله بأن سكت الخ) هو تصوير لوجود التغرير منها وقد يكون منها حقيقة بأن عقدت بنفسها وحكم بصحته حاكم يراه (قوله رفع الى حاكم) فان لم تجده أو توقف على أخذ مال فلها نصب محكم فان لم تجده استقلت بالفسخ ان مضت السنة وهو معدوم (قوله و ينفرد) على الثانى (قوله باقراره) فلابد من تكليفه وان كانت الزوجة أمة كما تقدم (قوله أو ببينة على إقراره) أى عند الحاكم أو غيره فتقييد إقراره بالحاكم لدفع التكرار فقط (قوله سنة) أى هلالية (قوله قال الرافعى) ظاهر كلامه أنه أول من ابتكر هذا القول فى الحكمة وتابعه العلماء بعده عليه وفيه اكتفاء باحدى صفتى كل فصل عن الثانية فيه إذ فى الصيف مع الحرارة اليبوسة وفى الشتاء مع البرودة الرطوبة وفى الربيع مع الرطوبة الحرارة وفى الخريف مع البرودة اليبوسة واقتصارهم على الصفات المذكورة فيه نظر لأنه ان كان لمضادتها لبعضها فاليبوسة فى الصيف والرطوبة فى الشتاء ضدان والحرارة فى الربيع والبرودة فى الخريف ضدان وان كان لشهرتها فالحرارة فى الربيع والبرودة فى الخريف أشهر فلو ذكروا فى كل فصل صفته لكان أولى وأشهر فتأمل وافهم (قوله عجز خلقى) أى مطلقا أو لخصوص امرأة أو زمن كما سيفسقط بالبعضهم هنا (قوله بطلبها) أى لا بطلب وليها ولو محجورة بصغر أو جنون أو رق (قوله حق) قال شيخنا وهو تقرر المهر وتقدم مافيه آنفا (قوله الحر والعبد) والمسلم والكافر وقال مالك يضرب للعبد نصف سنة فقط ورد بأن مايتعلق بالطبع لايختلف فيه الحر وغيره (قوله رفعته) ان كان بالغا عاقلا والا انتظرت افاقته أو كماله (قوله ولم تصدقه) الأولى أن يقول وكذبته بل هو الصواب ليخرج مالو صدقته أوسكتت فانه يسقط حقها من الفسخ وان لم تزل البكارة لرقة ذكره مثلا فانه وطء معتبر الا فى التحليل (قوله حلف) ولاحاجة لمراجعتها نعم ان كانت بكرا غير عوراء حلفت هى ولو مع بينة بعذرتها على المعتمد ولو اختلفا فى وجود بكارة مشروطة صدقت فى أنها بكر لدفع الفسخ وصدق هو فى عدمها لعدم كمال المهر فلو طلقها قبل الدخول تشطر (قوله حلفت) فان نكلت حلفت فان نكل فسخت بلايمين (قوله أنه ماوطئ) أوأنه لم يصبها أو أن بكارتها أصلية (قوله استقلت) هو المعتمد لكن بعد قول القاضى ثبت حق الفسخ أو ثبتت العنة

انما يتصور فى التغرير فيه على القول بوجوبه مطلقا لما سيأتى أن العيب الحادث لارجوع فيه قطعا لعدم التغرير [قوله أم المسمى] أى على القول بوجوبه مطلقا [قوله وكذا سائر العيوب] أى لأنها مجتهد فيها فأشبه الفسخ بالاعسار [قوله باقراره] يخرج به الصبى والمجنون [قوله عند الحاكم] انما قيد بذلك لئلا يقال مابعد هذا أعنى قوله أو ببينة الى آخره يغنى عنه [قوله والثانى يمنع ذلك] أى لأنه قد يكرهها أو يستحى منها [قوله وتابعه العلماء عليه] قال الامام قد أجمع المسلمون على اتباعه فى هذا [قوله علمنا أنه عجز الخ] قال ابن الرفعة وهذا التعليل يخدشه كون الشخص يعنن عن امرأة دون أخرى وعن مأتى دون غيره ولو كان للفصل أثر لأثر مطلقا [قوله من وقت ضرب القاضى] لأنها مجتهد فيها لثبوتها باجتهاد عمر بخلاف الايلاء لثبوته بالنص فيكون من وقت الحلف . قلت وهذا التعليل فيه نظر فان الحجة فى العام الاجماع [قول المتن رفعته] ظاهر العبارة وجوب الفور [قوله

ولو اعتزلته أومرضت أوحبست فى المدة) جبها (لم تحسب) وتستأنف سنة أخرى بخلاف مالو وقع مثل ذلك للزوج فى السنة فانها تحسب عليه ولو وقع لهامثل ذلك فى بعض السنة وزال فالقياس أن تستأنف السنة (ولو رضيت بعدها به بطل حقها) من الفسخ أى سقط لرضاها بالعيب (وكذا لو أجلته) بعد السنة مدة أخرى كشهر أوسنة فانه يبطل حقها من الفسخ (على الصحيح) لأنه على الفور والتأجيل مفوت للفور والثانى لايبطل لاحسانها بالتأجيل فلا يلزمها فلها الفسخ متى شاءت (ولو نكح وشرط فيها اسلام أو فى أحدهما نسب أوحرية أو غيرهما) ككونها بكرا أو ثيبا أوكتابية أو أمة أوكونه عبدا (فأخلف) المشروط (فالأظهر صحة النكاح) لأن المعقود عليه معين لايقبل بخلف الصفة المشروطة والثانى بطلانه لأن النكاح يعتمد الصفات والأسماء دون التعيين والمشاهدة فيكون اختلاف الصفة فيه كاختلاف العين ولو اختلفت العين بأن قالت زوجنى من زيد فزوجها من عمرو لم يصح فكذا هنا و يفرق بينهما ولا شىء على الزوج ان لم يدخل بها وان دخل بها فلا حد لشبهة اختلاف

وان لم يقل حكمت بذلك ولو رجعت بعد انكارها وصدقته قبلت وسقط الفسخ (تنبيه) تصديق الزوج هنامستثنى من قاعدة تصديق النافى للوطء كما استثنى منها مالوادعى الولى الوطء وأنكرت فيصدق هو بيمينه ومالوادعى المحلل عدم الوطء وادعته فتصدق هى بيمينها ومالوأتت بولد للامكان منه وأنكر الوطء من أصله فهى المصدقة ومالوادعت فى بكارة مشروطة فى العقد أنه أزالها وأنكر فتصدق هى كما تقدم قريبا و يلحق بهذا مالوعلق طلاقها بعدم الوطء ثم ادعاه وأنكرت فيصدق هو ومالوعلق أنه متى تزوج عليها وأبرأته من كذا من صداقها فهى طالق فتزوج وادعى أنه دفع لها صداقها وأنكرت فهوالمصدق من حيث عدم وقوع الطلاق بابرائها لامن حيث سقوط مهرها عنه (قوله ولواعتزلته) أو لم تمكنه و يصدق هو إذا ادعاه على المعتمد (قوله أوحبست) ولومن جهته أوظلما لم تحسب المدة بخلاف مالو وقع له مثل ذلك فتحسب المدة فيه و بخلاف مالوحاضت أونفست فتحسب المدة فيهما (قوله فالقياس الخ) هذا مرجوح والمعتمد ما فى الروضة من أنه يلزمها أن لاتعتزله فى مثل الوقت الذى كانت اعتزلته فيه ولم يذكره الشارح لقول ابن الرفعة إنه يلزمه فيه الاستئناف أيضا ومنع اللزوم ظاهر خصوصا إن كانت اعتزلته فى أول السنة المضروبة فتأمل (قوله ولو رضيت الخ) هذامستغنى عنه بالفورية المشروطة فيما مر (قوله بعدها) ولاعبرة برضاها قبلها لعدم ثبوت الحق (قوله أى سقط) دفع به مايقتضيه البطلان من وجود حق قبل الرضا (قوله ولونكح) أى ولو وقع نكاح كما يدل له مابعده و يجوز فيه و يتعين فى شرط أن يكون مبنيا للمجهول بدليل الرفع بعده فى اسلام وتابعه وهو يشمل مالو كان الشارط الزوج أوالزوجة أوغيرهما ممن يتولى العقد (قوله ككونها) لوقال كبكارة وثيوبة ليشمل مالو شرطت الزوجة بكارة الزوج أوثيوبته كما شمله كلام المصنف لكان أولى وشرط نحو البياض كذلك (قوله لأن المعقود عليه الخ) وقياسا بالأولى على البيع الذى لايتأثر بالشروط الفاسدة مع أنه معاوضة محضة فتأمل (قوله و يفرق) أى يفرق القاضى بينهما على القول الثانى (قوله ان بان خيرا مما شرط) أى ان بان الموصوف بوصف أكمل من الوصف المشروط فيه أوان بان الوصف خيرا من الوصف المشروط والأول أقرب الى كلام الشارح أى فلا خيار والمنظور اليه كمال الوصف فى ذاته من غير نظر الى مراد الشارط كما تأتى الاشارة اليه (قوله فبانت بكرا فلاخيار) وان كان الزوج ضعيف الآلة (قوله دونه) منه مالوشرط كونها بكرا فبانت ثيبا فله الخيار ظاهره وان كان هو ثيبا أيضا فيه كما يأتى ومن الدون الذى فيه الخيار

[قوله من الفسخ] بناء على أنه فورى [قول المتن فيها اسلام] لم يقل فى أحدهما اشارة إلى أن ضابط المذكور هنا أن يكون النكاح يصح مع قطع النظر عن الشرط فلوشرطت الكتابية اسلامه فأخلف اطرد القولان [قوله ككونها بكرا] لواختلفا فزعمت زوال البكارة المشروطة بوطئه وأنكر صدقت بيمينها لرفع الفسخ وصدق بيمينه لرفع كمال المهر حتى لوطلق قبل الدخول وجب الشطر [قول المتن فالأظهر صحة النكاح] هذا بعمومه يشمل مالو كانت المنكوحة قاصرة وشرط الولى حرية الزوج أو نسبه أونحو ذلك من صفات الكفاءة وأخلف والذى يظهر فساد النكاح ومثله أيضا فيما يظهر مالو زوج القاصرة من غير شرط ولكن على ظن الكفاءة فأخلف ثم رأيت الزركشى صرح فى فصل زوجها الولى غير كفء بالمسئلة الأخيرة وذكر فيها ماحاولته [قوله والثانى بطلانه] انظر لو كان خيرا مما شرط هل يتخلف هذا القول أم لا ظاهر الاطلاق العموم [قوله و يفرق بينهما] أى على القول الثانى القائل بالبطلان

العلماء وعليه مهر المثل (ثم) على الصحة (ان بان) الموصوف (خيرا مما شرط) فيه كأن شرط فى الزوجة أنها كتابية فبانت مسلمة أو أمة فبانت حرة أو ثيب فبانت بكرا وفى الزوج أنه عبد فبان حرا (فلا خيار وان بان دونه) كأن شرط أنها حرة فبانت أمة

وهو حر يحل له نكاح الأمة وقد أذن السيد فى نكاحها أو أنه حر فبان عبدا وقد أذن له السيد فى النكاح والزوجة حرة (فلها خيار وكذا له فى الأصح) والثانى لا خيار له لتمكنه من الخلاص بالطلاق ولو كان الزوج فى المسئلة الأولى عبدا ففى أحد قولين صححه البغوى أنه لا خيار له لتكافئهما ولو كانت الزوجة فى الثانية أمة ففى أحد وجهين لا خيار لتكافئهما وقطع بمقابله ويكون الخيار للسيد ولو شرط فى الزوج نسب شريف فبان خلافه فان كان نسبه دون نسبها فلها الخيار كما شملته العبارة وان رضيت به فلأوليائها الخيار لفوات الكفاءة وان كان نسبه مثل نسبها أو فوقه فالأظهر وقطع به أنه لا خيار لها ولا للأولياء لانتفاء العار ولو شرط النسب فى الزوجة فبان خلافه فان كان نسبها دون نسبه فله الخيار كما شملته العبارة وان كان مثله أو فوقه فلا خيار له فى أحد القولين وقيل لا خيار له مطلقا لتمكنه من الطلاق ﴿ فرع ﴾ خيار الخلف على الفور وقيل فيه خلاف خيار العتق الآتى قال البغوى وينفرد من له الخيار بالفسخ ولا يفتقر الى الحاكم كخيار عيب المبيع وتعقبه الرافعى بأن الخلف يبطل العقد على قول فليكن كخيار عيب النكاح (ولو ظنها مسلمة أو حرة فبانت كتابية أو أمة وهى تحل له فلا خيار) له (فى الأظهر) لتقصيره بترك البحث أو الشرط وهذا هو المنصوص فى الثانية ووجه الثانى [قول المنصوص فى الأولى الحاق خلف الظن بخلف الشرط لأن الأصل فيمن هو فى دار الاسلام الحرية والاسلام ومنهم من قرر النصين وفرق بأن ولى الكافرة كافر يميز بعلامة كالغيار وخفاء الحال على الزوج إنما يكون بالتلبيس بترك العلامة وولى الأمة لا يميز عن ولى

مالو شرط كونها مسلمة فبانت كافرة تحل له وفارق عدم ثبوت الخيار فى البيع فى هذه لزيادة القيمة المنظور اليها فيه ومنه مالو شرط كونها بيضاء فبانت سمراء أو كونه أبيض فبان أسمر أو كون أحدهما جيلا فبان قبيحا وهكذا فلكل منهما الخيار كما شمله كلام المصنف فليراجع (قوله وهو حر يحل الخ) تصوير لصحة النكاح وكذا ما بعده (قوله ولو كان الخ) هذا شروع فيما لو بان مثله الذى تدافعه كلام المصنف فلو قال ثم ان بان دونه ثبت الخيار والا فلا لكان أولى وأعم (قوله الأولى) وهى شرط أنها حرة فبانت أمة (قوله صححه البغوى) هو المعتمد (قوله لتكافئهما) أى مع تمكنه من الخلاص بالطلاق وبذلك فارقت هذه ثبوت الخيار على المعتمد المقطوع به فى التى بعدها ومن ذلك مالو شرط فى أحدهما حرية الأصل فبان عتيقا أو كونه مبعضا فبان رقيقا أو مبعضا ولو مثله فيثبت الخيار فى ذلك لها لا له لما ذكر كذا قاله شيخنا وهو يقتضى أن الخيار فيما لو بان دونه إنما يثبت لها لا له فى جميع الصور وقد مر خلافه فراجعه (قوله وقطع بمقابله) وهو ثبوت الخيار وقدمر أنه المعتمد (قوله للسيد) لأن له اجبارها على نكاح العبد وبذلك فارق ثبوت الخيار لها فى العيب (قوله كما شملته العبارة) فذكره لأجل تتميم الأقسام وكذا ذكر الفوقية أيضا وانما لم ينبه عليه لوجود الخلاف فيه فهو لم تشمله العبارة من حيث الخلاف فافهم وكذا يقال فى المسئلة بعدها (قوله فالأظهر وقطع به أنه لا خيار لها) كما يأتى وهو المعتمد (قوله كما شملته العبارة) المناسب له أن لا يجعل هذه مما شملته العبارة لوجود الخلاف فيها المعلوم بقوله وقيل لا خيار له مطلقا وما سلم من الاعتراض أحد وان بلغ الغاية القصوى (قوله فلا خيار له) هو المعتمد (قوله على الفور) هو المعتمد (قوله وينفرد الخ) هو المعتمد (قوله وتعقبه الرافعى الخ) يقال عليه حيث قيل بالبطلان فى الخلف فهو أقوى من عيب النكاح فلا يقاس ﴿تنبيهان: أحدهما﴾ محل عدم الخيار إذا بان مثله على ما تقدم فى غير العيوب بقرينة ما سبق قال شيخنا ومحله أيضا فى النسب والحرفة والعفة أما غيرها كالقبح والبياض والسمرة والثيوبة والجمال فالمثلية فيها لا تسقط الخيار لهما فراجعه. ثانيهما أنه استفيد مما ذكر أن عدم الكفاءة هنا وفيما يأتى لا يبطل النكاح وقد تقدم فى موضعها خلافه فلينظر التوفيق بين الموضعين وحمل ما هنا على ما سيأتى فى خلف الظن لا يستقيم (قوله ولو ظنها الخ) هو لبيان أن الظن ليس كالشرط وذكره مثال لقاعدة هى لو ظن أحد الزوجين فى الآخر وصفا فأخلف فلا خيار والمراد فى غير العيوب بقرينة ما سبق وسيشير الشارح اليه (قوله وهى) أى الكتابية أو الأمة تحل له (قوله البحث أو الشرط) فالواو فى عبارة المنهج بمعنى أو (قوله وهذا هو المنصوص الخ) فيه اعتراض على المصنف فى تعبيره بالأظهر لأن الخلاف طرق كما ذكره الشارح على أنه لا يجوز نسبة مقابل النص للشافعى كما مر فى محله (قوله ومنهم من قرر النصين) وهما عدم ثبوت الخيار للزوج فى الثانية وهى الأمة وثبوته له فى الأولى وهى الكافرة (قوله بالتلبيس) فلا تقصير من الزوج فله الخيار بخلاف الثانية فلا خيار له فيها وهذا الفرق من

[قوله فى أحد قولين] المراد بهما الأظهر ومقابله [قوله وقيل لا خيار له مطلقا] هذا هو مقابل الأصح السابق فى المتن فكان ينبغى أن يقول كما شملته العبارة كما قال فيما سلف [قول المتن فلا خيار] أى كما لو ظن العبد المبيع كاتبا مثلا فأخلف [قوله وهذا هو المنصوص] أى ومقابله مخرج من النص فى الأولى كما أن مقابل النص فى الأولى مخرج من النص فى الثانية [قوله وفرق الخ] هذا الفرق رده ابن الرفعة بأنها المتضررة بالفسخ فكيف يجعل تغرير غيرها سببا لضررها

الحرة (ولو أذنت) للولى (فى تزويجها بمن ظنته كفؤا) لها (فبان فسقه أو دناءة نسبه وحرفته فلا خيار لها) لتقصيرها بترك البحث (قلت ولو بان معيبا أو عبدا فلها الخيار والله أعلم) لموافقة ما ظنته من الحرية والسلامة من العيب الغالب فى الناس والمسئلتان ذكرهما الرافعى والأولى مستغنى عنها بما تقدم فى العيوب والثانية يطرقها خلاف ما اذا ظنها حرة فبانت أمة كما أشار اليه الرافعى وتبعه المصنف وتعقبه فى مسئلة الفسق بأنه ذكر قبيل الصداق عن البغوى أن لها حق الفسخ به وتعجب مما قال هنا مع ما نقله عن البغوى (ومتى فسخ بخلف) للشرط بناء على صحة النكاح (فحكم المهر والرجوع به على الغار ما سبق فى العيب) فان كان الفسخ قبل الدخول فلا مهر أو بعده بأن لم يعلم بالحال إلا بعده فمهر المثل وقيل المسمى ولا يرجع بما يغرمه على الغار فى الجديد (والمؤثر) للفسخ بخلف الشرط (تغرير قارن العقد) كقوله زوجتك هذه المسلمة أو البكر أو الحرة وهو وكيل عن السيد أو يصفها له بذلك مرغبا فى نكاحها ثم يزوجها منه على الاتصال بخلاف ما لو زوجها منه بعد أيام (ولو غر بحرية أمة) فى نكاحه إياها كأن شرطت فيه (وصححناه) أى النكاح بأن قلنا بالأظهر إن خلف الشرط لا يبطله وحصل منه ولد (فالولد) الحاصل (قبل العلم) بأنها أمة (حر) لظن الزوج حريتها حين حصوله سواء كان حرا أو عبدا وسواء فسخ العقد أم أجازه إذ ثبت له الخيار (وعلى المغرور قيمته لسيدها) لأنه فوت عليه رقه التابع لرقها بظنه حريتها فتستقر فى ذمته حرا كان أو عبدا وتعتبر قيمته يوم الولادة لأنه أول أيام امكان تقويمه (ويرجع بها على الغار) لأنه الموقع له فى غرامتها وهو لم يدخل فى العقد على أن يغرمها بخلاف المهر وإنما يرجع إذا غرم كالضامن واحتر بقوله

حيث الخلاف والافالمعتمد عدم الخيار مطلقا كما تقدم (قوله ولو أذنت) أى المجبر مطلقا أو لغيره وعينت الزوج سواء علم الولى بحال الزوج أولا وما مر من البطلان فى عدم الكفاءة محمول على غير ما ذكر كذا قالوا فراجعه من أركان النكاح فيما مر ومن باب الكفاءة (قوله بمن ظنته كفؤا) وهو معين مطلقا أو غير معين فى المجبر كما تقدم أو غير معين مطلقا لأن العقد صحيح كما قال الامام باتفاق الأصحاب كذا قالوه وفيه نظر اذ كيف لا يكون معينا مع أنها أذنت فيه وكيف يصح النكاح اتفاقا مع عدم الكفاءة فراجعه (قوله الغالب) مفعول الموافقة (قوله والمسئلتان ذكرهما الرافعى) أى فى الشرح ولم ينبه الشارح عليه بعد . قلت كما هو عادته لأجل ما ذكره فيهما فتأمل (قوله والأولى) وهى ما لو بان معيبا وأشار بقوله مستغنى عنها الى أنها مكررة ، ولعل ذكرها لتتميم أقسام خصال الكفاءة فتأمل (قوله يطرقها خلاف الخ) والحكم فيها المعتمد ثبوت الخيار هنا وتقدم الفرق بينهما إذ لا يلزم من اتحاد المخالف اتحاد الترجيح (قوله وتعقبه الخ) أى تعقب المصنف فى الروضة الرافعى فى الشرح وتعجب المصنف من الرافعى فيما ذكره من مخالفة كلامه فى موضعين على مسئلة واحدة قال بعضهم فالمصنف أولى بالتعجب مما ذكره هنا والحق أنه لا تعجب على واحد منهما وقد دفعه السنباطى ببعض ما يناسب رده فراجعه (قوله للشرط) هو قيد لمراعاة كلام المصنف والا فخلف الظن كذلك كما سيشير اليه (قوله فحكم المهر الخ) وحكم المؤن من نفقة وكسوة وغيرهما عدم وجوبها لكل مفسوخة إلا سكنى المعتدة الحامل كذا قاله شيخنا الرملى وقال شيخنا الزيادى بوجوبها فى الفسخ بغير المقارن ثم قال والكلام فى الرجوع على الغار وأما هى فلا رجوع عليها مطلقا (قوله وهو وكيل) ذكره ليوافق ما سيأتى (قوله على الاتصال) ذكره لكونه مثالا للمقارنة فى كلام المصنف وليس شرطا للتغرير لحرية الولد ولا للرجوع بقيمته وعلى كل فذكر الشارح له ليس فى محله لأن كلامه فى التغرير الموجب للفسخ ولذلك حذر منه شيخ الاسلام فى المنهج فراجعه (قوله ولو غر بحرية أمة) سواء وقع التغرير فى العقد أو قبله أو بعده كما نقله العلامة العبادى عن شيخنا الرملى (قوله أم عبدا) وهذا حر بين رقيقين . (قوله حرا كان الخ) ويطالب الحر حالا وكذا المكاتب والمبعض ويطالب غيرهم بعد العتق ولو لبعضه أخذا من مطالبة المبعض كما تقدم لكن بعد

[قول المتن ممن ظنته كفؤا] مثل ذلك فيما يظهر ما لو جهلت كون الكفاءة معتبرة ثم ما ذكره هنا الى قوله والله أعلم يفيد أن كون الاخلال بالكفاءة مفسدا للنكاح محله إذا كانت المنكوحة مجبرة لم تأذن وعلم الولى الحال وكذا الوجهل فيما يظهر وأما غير المجبرة إذا كان الاذن لغير معين أو لمعين فالنكاح صحيح ولا خيار الا فى العيب والرق على ما تقرر هنا مع ملاحظة ما أسلفناه فى الحاشية أول الفصل نقلا عن ابن الرفعة والامام نعم لو أذنت لغير معين وزوجها الولى بغير كفء مع علم الحال اتجه البطلان [قوله كما أشار اليه الرافعى] أى بحثا قال الزركشى وقد سعد فى ذلك البحث فانه نص امام المذهب رضى الله عنهما وعن الزركشى وعن سائر المسلمين [قوله وتعجب مما قاله هنا] قلت ولهذا تعجب بعضهم من النووى رحمه الله فى اتباعه للرافعى هنا [قوله للشرط] لم يقل أو الظن لقول المتن أو الرجوع على الغار به فان مسئلة الخلف فيما لو ظنته حرا فبان عبدا فيما بحث الشيخين السابق [قوله والمؤثر للفسخ] مثله البطلان أيضا على قوله [قوله حر] أى انعقد حرا خلافا لاحتمال عن الشيخ أبى على بأنه ينعقد رقيقا ثم يعتق [قوله ويرجع بها على الغار]

قبل العلم عن الحاصل بعده فهو رقيق والمراد بالحصول العلوق وقوله وصححناه لا مفهوم له فان الحكم كذا ذكر اذا أبطل لشبهة الخلاف وكذا إذا بطل بكون الزوج لا يحل له نكاح الأمة لشبهة التغرير (والتغرير بالحرية لا يتصور من سيدها) لأنه إذا

قال زوجتك هذه الحرة أو على أنها حرة أو نحو ذلك عتقت (بل) يتصور (من وكيله) في نكاحها في صلب العقد أو قبله كما تقدم والفوات في ذلك بخلف الشرط تارة والظن أخرى (أو منها) والفوات فيه بخلف الظن ولا عبرة بقول من ليس بعاقد ولا معقود عليه (فان كان منها تعلق الغرم بذمتها) فتطالب بعد العتق ولا يتعلق بكسبها ولا برقبتها (ولو انفصل الولد ميتا بلا جناية فلا شيء فيه) لأن حياته غير متيقنة بخلاف ما لو انفصل بجناية ففيه لانعقاده حرا غرة لوارثه على عاقلة الجاني أجنبيا كان أو سيد الأمة أو المغرور فان كان عبدا تعلقت الغرة برقبته ويضمنه المغرور لسيد الأمة لتفويته رقه بعشر قيمتها لأنه القدر الذي يضمن به الجنين الرقيق وليس للسيد الا ما يضمن به الرقيق والغرة عبد أو أمة كما سيأتي في الجراح ولا يتصور أن يرث منها في مسئلتنا مع الأب الحر غير الجاني الا الأم الحرة (ومن عتقت تحت رقيق أو من فيه رق تخيرت في فسخ النكاح) قبل الدخول وبعده لأنها تتغير بمن فيه رق والأصل في ذلك أن بريرة عتقت فخيرها رسول الله صلى الله عليه وسلم وكان زوجها [قوله عبدا فاختارت نفسها رواه مسلم عن عائشة أما من عتقت تحت حر فلا خيار لها لأن ما حدث لها من الكمال متصف به الزوج ولو عتقا معا

اليسار ولو قال المصنف لمالكه بدل سيدها كان أولى ومعلوم أنه لو كان المغرور عبدا لمالك الولد لم يلزمه شيء (قوله قبل العلم الخ) ويعلم كونه قبله أو بعده بالولادة فان وضعته قبل ستة أشهر ولحظتين من وقت العلم فهو حر قاله الزركشي (قوله حر) أي ينعقد حرا على المعتمد (قوله لا يتصور) قال شيخنا الرملي هو للغالب فلا يرد كون سيدها مريضا عليه دين مستغرق أو سفيها أو مفلسا أو مكاتبا وأذن لهم في التزويج أو كونها مرهونة أو جانية وزوجت كذلك أو كون اسمها حرة أو أريد بالحرية العفة عن الزنا لظهور القرينة (قوله عتقت) قال شيخنا الرملي مؤاخذة له باقراره لا بقوله المذكور وفيه نظر لأنه يلزم سبق حريتها على العقد فيتوقف على اذنها فتأمله (قوله من وكيله) فيرجع الزوج عليه وهو على من غر سواء هي أو سيدها وعلى هذا لو وجد منهما معا فعلى كل نصف الغرم كما في المنهج (قوله بخلف الشرط) راجع للعقد والظن راجع لما قبله وتقدم أن ما بعده كذلك فهو من خلف الظن أيضا (قوله بعد العتق) أي ولو لبعضها أو اليسار ما لم تكن مكاتبة والا طولب حالا كما مر (قوله الجاني) أي الحر (قوله عبدا) أي لغير سيدها (قوله برقبته) فان كان عبدا للمغرور فحق سيدها على سيد المغرور (قوله للسيد) أي للأمة الأولى لمالك الولد كما مر (قوله ولا يتصور الخ) لأن الأم رقيقة فلا ترث وحصة أم الأم المذكورة في رقبة الرقيق كما مر فان كانت رقيقة أيضا فكلها للأب فان كان رقيقا أو جانيا فكلها لأم الأم الحرة والا فلبيت المال فتأمل (قوله ومن عتقت) ولو بكمال حريتها في مبعضة أو بوجود صفة في معلقة أو بأداء نجوم في مكاتبة وكذا بتصديق زوجها لها في دعواها الحرية لكن يصدق السيد ان أنكرها ولا يسقط من المهر شيء لو فسخت قبل الدخول لأنه حقه وليس لزوجها الرقيق أن يتزوجها لان أولادها أرقاء بزعم السيد وهل للسيد تزويجها مع زعمه بقاء الزوجية راجعه (قوله تخيرت) أي ان كانت كاملة والا كصغيرة ومجنونة حتى تكمل وللزوج وطؤها قبل الفسخ وعليه لعتقها المهر المسمى ان وطئ قبل العتق والا فمهر المثل (قوله بريرة) بموحدة مفتوحة فمهملة مكسورة فتحتية ساكنة فمهملة مفتوحة وقوله عبدا اسمه مغيث (قوله تحت حر) خلافا لأبي حنيفة (قوله ولو عتقا معا) وكذا لو مات أو عتق بعد عتقها وقبل فسخها فلا خيار أيضا

قال الامام بالاجماع انتهى وهذا بخلاف المهر كما سبق [قوله والتغرير بالحرية الخ] جعل الجيلي من صور التغرير ما لو قال زوجتك أختي هذه ونظر فيه الزركشي بأنه يجوز أن تكون أخته وهي رقيقة له [قوله من وكيله] مثله وليه قال الزركشي في الوكيل والمرأة صور الشافعي الغرور فكان ذلك حاملا للأصحاب على قولهم إنه لا يتصور من السيد وانما أراد الشافعي التمثيل بأن ذلك يكون من السيد في صور وساقها [قوله والظن أخرى] راجع لقوله أو قبله ومن هنا يعلم أن قوله السابق أو يصفها له بذلك الخ مراده به أنه ملحق بخلف الشرط لا أنه منه [قوله ولا عبرة بقول الخ] أي فلا يكون الولد حرا ولا رجوع ومنه مسئلة المتن السابقة فيما لو ظنها حرة فبانت أمة [قوله ومن عتقت الخ] هو شامل للمبعضة التي كمل عتقها تحته (فرع) لو أنكر السيد العتق وصدق الزوج صدق السيد وهل تفسخ قال صاحب الكافي قال شيخنا سمعت شيخي أبا علي يسئل عن ذلك فقال يحتمل وجهين والأصح ثبوت الخيار لأنها حرة في زعمهما والحق لا يعدوهما قال صاحب الكافي فعلى هذا لو فسخت قبل الدخول لم يسقط الصداق لأنه حق السيد ولو عتق العبد وأيسر فليس له نكاحها لان أولادها أرقاء [قوله تخيرت في فسخ النكاح] لو مات أو عتق قبل اختيارها فلا خيار [قوله أما من عتقت تحت حر فلا خيار] خلافا لأبي حنيفة رضي الله عنه

فلا خيار (والأظهر أنه) أي الخيار (على الفور) كخيار العيب في البيع وغيره والثاني يمتد مدة النزوى ثلاثة أيام ومبدؤها من حين علمت بالعتق وثبوت الخيار والثالث يمتد الى أن تصرح باسقاطه أو تمكن من الوطء طائعة (فان قالت) بعد تأخيرها الفسخ مريدة له (جهلت العتق صدقت بيمينها ان أمكن) جهلها (بأن كان المعتق غائبا) عنها حين العتق والا بأن كانت معه في بيته ويبعد خفاء العتق عليها فالمصدق الزوج (وكذا ان قالت جهلت الخيار به) أي بالعتق فانها تصدق بيمينها (في الأظهر) لأن (٢٦٩) ثبوت الخيار به خفي لا يعرفه إلا الخواص والثاني يمنع ذلك ويبطل خيارها بالتأخير ولو ادعت الجهل بان الخيار على الفور فقال العبادي إن كانت قديمة العهد بالاسلام وخالطت أهله لم تعذر وان كانت حديثة العهد به أو لم تخالط أهله فقولان وأطلق الغزالي أنها لا تعذر وجه بأن الغالب أن من علم أصل ثبوت الخيار علم أنه على الفور كخيار العيب ﴿ فرع ﴾ الفسخ بالعتق لا يحتاج إلى المرافعة إلى الحاكم لأنه ثابت بالنص والاجماع (فان فسخت قبل وطء فلا مهر) وليس لسيدها منعها من الفسخ لتضررها بتركه (أو بعده بعتق بعده وجب المسمى أو) بعتق (قبله) بأن لم تعلم بالعتق إلا بعد الوطء (فمهر مثل) لا المسمى لتقدم سبب الفسخ على الوطء (وقيل المسمى) لتقرره بالوطء قبل العلم وما وجب من مهر المثل أو المسمى فلسيد (ولو عتق بعضها أو كوتبت أو عتق عبد تحته أمة فلا خيار) لها ولا له لأن معتمد هذا الخيار الخبر وليس شيء من الصور المذكورة في معنى صورته لبقاء النقص في الأولى والثانية ولأنه لا يعتبر باستفراش الناقصة ويمكنه التخلص بالطلاق

﴿فصل : يلزم الولد﴾ ذكرا كان أو أنثى (اعفاف الأب والأجداد) من جهة الأب أو الأم (على المشهور) لأنه من وجوه حاجاتهم المهمة كالنفقة والكسوة والثاني لا كما لا يلزم الأب اعفاف الابن والاعفاف (بأن يعطيه مهر حرة أو يقول) له (أنكح وأعطيك المهر أو ينكح له باذنه ويمهر أو يملكه أمة) لم يطأها (أو ثمنها) ولا فرق في الحرة المنكوحة بين المسلمة والكتابية ولا يكفي أن يزوجه أو يملكه مجوزا شوها.

(قوله على الفور) نعم لو طلقها رجعيا قبل العتق أو بعده وقبل سقوط الخيار أو تخلف إسلام فلها انتظار البينونة فان فسخت حينئذ وقف إلى تبين الحال (قوله مريدة له) حال من فاعل قالت (قوله إن أمكن) أي بأن لم يكذبها ظاهر الحال كما عبر به في الشرح والروضة (قوله فقال العبادي الخ) المعتمد أن لها الخيار مطلقا خلافا للعبادي والغزالي كما يؤخذ مما قبله لأنه إذا كان الخيار لا يعرفه إلا الخواص فعدم الفورية فيه بالأولى (قوله لا يحتاج إلى المرافعة الى الحاكم) فلها الاستقلال به فورا (قوله أو بعتق) قبله أو معه (قوله فمهر مثل) أي لعتيقة (قوله فلسيد) لأن سببه وهو العقد وقع في ملكه فسقط ما استشكله ابن الرفعة فراجعه (قوله ولو عتق بعضها) ولو بسبب الدور كأن أعتقها في مرض موته قبل الوطء ولم تخرج من الثلث إلا بالصداق فلا خيار لأنها ان فسخت سقط الصداق وهو من جملة المال فينقص الثلث عنها فيرق بعضها فيسقط خيارها فجعل المنهج هذه من زياداته مع امكان شمول كلامه هنا لها فيه نظر .

﴿فصل : في الاعفاف﴾ من أعف متعديا أي أوصل العفة الى أصله فمصدره في الأصل العفة وهي هنا ترك نحو الزنا وفي العرف العام ما يدل على شرف النفس وأما عف فهو لازم ومصدره العفاف وليس مرادا هنا (قوله الولد) أي الموسر بما يعف به زيادة على مؤنة يوم وليلة كما في النفقة (قوله ذكرا كان أو أنثى) مسلما كان أو كافرا كامل الحرية أو مبعضا صغيرا أو كبيرا بواسطة أو بغيرها وارثا أو غير وارث مفردا أو متعددا ويقدم الأقرب ولو غير وارث ثم الوارث اذا استووا قربا فان تساووا قربا وإرثا أو عدمه وزع في غير الوارث بحسب الرءوس وفي الوارث بحسب الارث ويلزم ولي المحجور الأقل من الأمور الخمسة الآتية الا أن يلزمه حاكم بغيره (قوله الأب) الكامل بالحرية الكاملة والعصمة بخلاف المهدر ومن فيه رق (قوله والأجداد) فيجب إعفاف الكل ان قدر عليهم والاقدم العاصب وان بعد على غيره ويقدم منهما الأقرب فالأقرب ثم بالقرعة (قوله بأن يعطيه) أي بعد العقد لأنه قبله لا يسمى مهرا فلا يلزمه قبله وشمل ما لو طرأ إعسار الأب بعد عقده وهو كذلك حيث يجوز لها الفسخ به (قوله أو ثمنها) أي بعد الشراء لأنه قبله لا يسمى ثمنا ولا يلزمه من المهر

[قوله من حين علمت] عبارة الزركشي في حكاية هذا القول قال الامام وابتداؤها من وقت تخييرها انتهى وزاد الشارمي وجها آخر مالم يمسها قال الزركشي المرجح في الدليل في أبي داود في قصة بريرة ان قربك فلا خيار لك وأطال الزركشي في ذلك [قوله وثبوت الخيار] عطف على قوله العتق [قوله ان أمكن] الأحسن عبارة المحرر ان لم يكذبها ظاهر الحال ووجه الأحسنية أن دائرة الامكان واسعة [قوله بأن كان المعتق] الأحسن كأن [قوله والثاني يمنع ذلك] أي كما في البيع ورد بأن عيوب المبيع شهيرة قاله الزركشي [قوله وقيل المسمى] ذهب اليه الامام والغزالي لأن المهر للسيد وهو محسن بالعتق [قوله فلسيد] استشكل ابن الرفعة ما اذا كان الوطء متأخرا عن العتق قال لأنها وطئت وهي حرة انتهى وهو مذهب مالك رحمه الله

﴿فصل : يلزم الولد﴾ لو تعذر الولد اعتبر الأقرب ولو غير وارث ثم الوارث ثم التوزيع [قوله اعفاف الأب] أي

لو معصية لأنها لا تعفه ولا أن يزوجه أمة لأنه مستغن بمال ولده (ثم عليه مؤنتهما) أي مؤنة الأب والمرأة التي أعف بها من نفقة وكسوة وعبر ان لم يقدر عليها الأب أما لزوم مؤنته فظاهر لما سيأتي في النفقات وأما مؤنتها فلأنها من تتمة الاعفاف والمحرر اقتصر على مؤنتها (وليس للأب تعيين النكاح دون التسري ولا) تعيين (رفيعة) بجمال أو شرف للنكاح لأن المطلوب دفع الحاجة وهي تندفع بالتسري وبغير رفيعة المهر (ولو اتفقا على مهر فتعيينها للأب) لأنه أعرف بغرضه في قضاء شهوته (ويجب التجديد إذا ماتت) زوجة كانت أو أمة (أو انفسخ) النكاح (بردة) منها (أو فسخه) أو فسخته (بعيب وكذا ان طلق) أو أعتق (بعذر) كشقاق أو نشوز (في الأصح) كالموت ولا يجب التجديد في الرجعي الا بعد انقضاء العدة ووجه مقابل الأصح أنه المفوت على نفسه وان طلق أو أعتق بغير عذر فلا يجب التجديد لأنه المقصر والمفوت على نفسه (وانما يجب اعفاف فاقد مهر) وان قدر على المؤنة (محتاج الى نكاح) بأن تتوق نفسه إلى الوطء وليس تحته من تدفع حاجته فالقادر على المهر أو التسري وان كان بدون مهر الحرة لا يجب اعفافه ومن تحته من لا تدفع حاجته كصغيرة أو عجوز شوهاء يجب اعفافه (ويصدق إذا ظهرت الحاجة) الى النكاح وقضاء الشهوة (بلا يمين) لأن تحليفه في هذا لاقتضاء المقام لا يليق بحرمته لكن لا يحل له طلب الاعفاف الا اذا صدقت شهوته بحيث يخاف الزنا أو يضر به التعزب ويشق عليه الصبر والأمر

والثمن الا القدر اللائق به دون ما زاد ولو دفع له المهر والثمن فأيسر لم يرجع عليه به (قوله أو معيبة) أو عمياء أو عرجاء أو ذات استحاضة أو قروح سيالة (قوله لأنه مستغن الخ) فان عجز ولده جازت الأمة (قوله والمحرر اقتصر على مؤنتها) وتبعه المنهاج في بعض النسخ قال في التوشيح وهو متعين لأن مؤنته تعلم من بابه ور بما عجز الأب عن المهر دون النفقة لكسبه لها والمراد بالنفقة اللازمة له ما يجوز لها الفسخ بها لا نحو أدم وتصير دينا على الولد ولو بلا فرض قاض وان كانت أم الولد مراعاة لجانب الاعفاف و يلزمه في هذه مراعاة لجانب الأمومة (قوله وليس للأب الخ) أي لا يلزم الولد موافقة الأصل فيما عينه كما لا يلزمه أكثر من واحدة حرة أو أمة وان احتاج الى زيادة عليها لكن سيأتي في الشرح أنه إذا كان تحته من لا تعفه وجب إعفافه فحمل ما هنا على من تعفه ولا يلزمه أكثر من نفقة واحدة وان كانت تحت الأب زوجات أو اماء و يلزمه صرفها لمن تعفه على الأوجه وقال شيخنا توزع وفيه نظر فراجعه (قوله التسري) أصله التسرر لأنه مأخوذ من السر وهو الوطء لأنه يكون سرا (قوله على مهر) أي على مال مقدر برضاهما (قوله فتعيينها للأب) فان نكح أو اشترى به ولو من مهرها أو قيمتها دونه فواضح والا فللابن الرجوع فيما بقي كذا قاله شيخنا فانظره مع ما مر فيما لو دفعه فأيسر وقد يفرق بتحقق الزيادة على الحاجة هنا وقت دفعها وفيه نظر (قوله اذا ماتت) ولو بقتل من غيره مطلقا أو منه لنحو صيال (قوله بردة منها) أي وحدها لا منهما ولا منه إلا ان ماتت والرضاع كالردة كأن أرضعت من أعف بها زوجة له صغيرة (قوله أو أعتق بعذر) ومنه عند شيخنا مر تعذر البيع بعدم مشتر أو استيلاد ونظر فيه بامكان الانتفاع بها بغير العتق فراجعه (قوله كشقاق أو نشوز) وكذا ريبة (قوله بغير عذر) ومنه قتله لها لغير نحو صيال ولا يقبل لو اعتذر بأنه لا يعود لما صدر منه (قوله فلا يجب التجديد) أي الا إن ماتت أو ارتدت كما لو كانت في عصمته وظاهر كلامهم عدم التجديد في قتله لها لغير عذر مطلقا ولو اعتبرت موت أقرانها لم يكن مبعدا فراجعه (تنبيه) لو كان مطلقا فبأن طلق ثلاث مرات ولو من زوجة لا دونها ولو ثلاثا دفعة ومن زوجتين سري أمة قالوا وسبيل الحاكم في الحجر عليه في عتقها ولا يحتاج في فكه الى قاض وفيه نظر ظاهر لأنه ان أعتق لعذر وجب التجديد والا فلا فما معنى هذا الحجر ومن أي الأنواع هو وما وقت انفكاكه راجعه (قوله فاقد مهر) ولو بعد العقد وقبل الدخول كما مر (قوله لنكاح) وكذا لخدمة تعينت لنحو مرض نظرا للعرف (قوله للوطء) فلا عبرة بالحاجة الاستمتاع (قوله فالقادر) ولو بكسب في مدة لا تحتمل التعزب وفارق النفقة بتكررها مع عدم قيام البنية بدونها فتشق على الأب (قوله من لا تدفع حاجته) أي حاجة النكاح بأن تكون التي تحته لا تعفه كما مثله الشارح فان كانت تعفه لم يزد عليها لأنه لا يزاد على واحدة لحاجة النكاح كشدة شهوته له مثلا كما مر (قوله والواجب عليه نفقة واحدة) وفيما مر (قوله ظهرت حاجته) ولو بقوله (قوله بلا يمين) ان لم يكذبه ظاهر حاله كذي استرخاء والا فيحلف

الحر المعصوم [قوله ثم عليه مؤنتهما] كذا هو بخط المصنف بالتثنية قيل وفيه نظر لأن مؤنة الأب لازمة قبل الاعفاف و بعده وفي بعض النسخ مؤنتها بالافراد وهو ما في المحرر [قوله وغيرهما] حكى الرافعي في النفقات عن البغوي أنه لا يلزمه الأدم ونفقة الخادم لأن فقدهما لا يثبت الخيار قال الرافعي وقياس قولنا إنه يحتمل ما لزم الأب وجوبهما لأنهما يلزمان الأب مع اعساره [قوله التسري] هو مأخوذ من السر وأصله التسرر وهو الوطء لأنه يكون سرا [قوله أو فسخته] حكم هذا يفهم بالأولى [قوله فاقد مهر] المعتبر فقد ما يتمكن به من الاستمتاع ولو ثمن سرية [قول المتن اذا ظهرت الحاجة] عبارة الرافعي اذا أظهر حاجته وهي أحسن

(قوله الكافر) أى المعصوم كما تقدم (قوله ويحرم عليه) أى الأب وان علا أو كان رقيقا وطء أمة ولده وان سفل أو كان أنثى وكذا عكسه فيحرم على الولد وان سفل وطء أمة أصله وان علا أو كان أنثى نعم لا ينتقل الملك فيها للولد اذا أحبلها لأنه لا يثبت به استيلاد ولا نسب والولد رقيق ويلزمه المهر مطلقا والحد ان لم يعذر وفارق عدم قطعه بسرقة مال أصله لوجود شبهة النفقة فيه فتأمل (قوله والمذهب وجوب مهر) أى على الأب فى ذمته ان كان حرا أو مكاتبا والا ففى رقبته ومحل وجوبه ان لم تصر أم ولد له مطلقا أو صارت وتأخر الانزال عن مغيب الحشفة ويقبل دعواه عدم تأخره وهو مهر مثل مطلقا كما قاله ابن قاسم عن ابن حجر فى شرحه وتبعه شيخنا الرملى فى شرحه أنه فى البكر مهر بكر وأرش بكارة وقال شيخنا فى البكر مهر ثيب وأرش بكارة وهو مخالف لما سيأتى عنه ولا يسقط بمطاوعتها لأنه لشبهة قال شيخنا ولا يتكرر بتكرر الوطء لاتحاد الشبهة أى ما لم يؤد كما سيأتى (قوله لاحد) أى لا يجب على الأب حد بوطئه أمة فرعه وان كان الأب كافرا أو رقيقا أو كانت مستولدة للولد لكنه يعزر لحق الله ان علم التحريم ولا قيمة لها على الأب لضعف ملك الولد ويحرم وطؤها على الابن مطلقا وكذا على الأب ان كانت موطوءة للابن قبله (قوله بوطئه) ولو فى الدبر خلافا لابن حجر (قوله لأن له الخ) يفيد أن الكلام فى ولد النسب (قوله شبهة الاعفاف) أى فى الجملة (قوله ولو قال المصنف الخ) فيه نظر لأن المذهب مسلط على المنفى والمثبت معا تقدم أو تأخر فان أراد أنه لا يتسلط على وجوب المهر إذا تأخر فلا دليل عليه مع أنه يلزم القطع بوجوبه وليس كذلك على أن عادة الشارح صحة التعبير بالمذهب فى خلاف مبنى على خلاف آخر وأنه قد يغلب إحدى المسئلتين على الأخرى فى جمعهما تحت خلاف إحداهما فتأمل (قوله فان أحبل الأب أمة فرعه فالولد حر) أى ينعقد الولد كله حرا وان كان الأب رقيقا إلا فى أمة مشتركة فقدر حصة الابن منه حر ويسرى لباقيه (قوله أنها تصير مستولدة للأب) ان كان حرا ولو مكاتبة أو مزوجة أو موصى بها أو مسلمة وهو كافر أو مرهونة وهو موسر (قوله فيها) أو فيما ملكه منها ويسرى (قوله وأن عليه قيمتها) ويصدق فى قدرها ويعتبر آخر وطء يمكن كون الحمل منه ان تكرر ويعلم بالوضع (قوله لا تنقل الملك) فان لم ينتقل لرق الأب مثلا وجب قيمة الولد فقط كما مر (قوله مع مهر) على ما تقدم فيه من الخلاف (قوله ويحرم على الأب الخ) أى لا يصح أن يتزوج الأب الحر أمة ولده من النسب بخلاف عكسه فلو لد أن يتزوج أمة أصله التى لم يطأها أصله ولا يثبت به استيلاد ولا حرية ولد وللأب الرقيق ولو مبعضا ومكاتبا تزويج أمة ولده ولا يثبت به أيضا استيلاد ولا حرية ولد وان ثبت استيلاد المبعض لأمة نفسه دون المكاتب وكذا

لاقتضاء الأولى التوقف على ظهورها لنا بالقرائن [قول المتن ويحرم عليه] أى بالاجماع [قول المتن أمة ولده] أى وان نزل وكذا حكم ثبوت الاستيلاد وغيره كما سيأتى هذا حاصل ما فى الزركشى [قول المتن وجوب مهر] يجب أيضا أرش البكارة [قوله لاحد] أى ولو كانت مستولدة الابن ولو كان الأب رقيقا وان كان التعليل قاصرا عن افادة ذلك [قوله فى أحد الوجهين] كأنه عرفهما اشارة الى أنهما الوجهان فى وطء أمة الغير المطاوعة [قوله ويجب مهر] معنى كلام الشارح رحمه الله أن المتن لو قال هذا كان المذهب معبرا به عن الطريق القاطعة ووجوبه مفرعا عليها وأما عدم وجوب المهر فمن تفاريع طريقة الخلاف [قوله فالولد حر] أى ولو كان الاب رقيقا كما نقله الشيخان عن القفال خلافا للقاضى [قوله موسرا كان أو معسرا] مسلما كان أو كافرا ولو كانت الأمة مسلمة وتدخل فى ملكه قهرا كالارث [قوله قبيل العلوق] أو معه [قوله لأنه وجب بالوطء] هذا محله اذا تأخر الانزال عن دخول الحشفة كما هو الغالب [قول المتن ونكاحها] أى إذا كان حرا وهو معطوف على قوله وطء أمة ولده أى ويحرم عليه نكاحها

الكافر يجب اعفافه فى الأصح بخلاف الرقيق (ويحرم عليه وطء أمة ولده) لأنها ليست بزوجته ولا مملوكته (والمذهب وجوب مهر لاحد) بوطئه لها لأن له فى مال ولده شبهة الاعفاف الذى هو من جنس ما فعله فانتفى عنه بها الحد ووجب عليه لولده المهر وفى قول من الطريق الثانى يجب الحد وعلى هذا ان طاوعته فلا مهر فى أحد الوجهين وان أكرهها وجب المهر ولو قال المصنف والمذهب لاحد ويجب مهر كان أوضح مما قاله فى حكاية الخلاف (فان أحبل) الأب بوطئه (فالولد حر نسيب) للشبهة فان كانت مستولدة الابن لم تصر مستولدة للأب) لأن أم الولد لا تقبل النقل (والا) أى وان لم تكن مستولدة للابن (فالأظهر أنها تصير) مستولدة للأب للشبهة موسرا كان أو معسرا ويقدر انتقال الملك فيها اليه قبيل العلوق والثانى لا تصير لأنها ليست ملكه ولا حاجة الى تقدير انتقال الملك فيها اليه (و) الأظهر (أن عليه قيمتها) لصيرورتها مستولدة له (مع مهر) لأنه وجب بالوطء كما تقدم ومقابل الأظهر مبنى على أنها لا تصير (لا قيمة ولد فى الأصح) لانتقال الملك فيها قبيل العلوق ومقابله يقول ينتقل الملك بعد العلوق لتحقق الصيرورة حينئذ (ونكاحها) أى ويحرم عليه نكاح أمة ولده لأنها لما له فى مال ولده من شبهة الاعفاف والنفقة وغيرهما كالمشتركة

للأب من الرضاع نكاح أمة ولده منه ولا يثبت به ماذكر (قوله فلو ملك) الولد زوجة والده حرا أو رقيقا (قوله حين الملك) كأن طرأ يساره (قوله لم ينفسخ النكاح) فولده رقيق ولا يعتق على المشترى لأنه أخوه (قوله من باب أولى) فهو مقطوع به كما فى شرح شيخنا (قوله ليقربه من الصحة) أى صحة التوجيه المذكور فيه (قوله وليس له نكاح أمة مكاتبه) ولو كتابة صحيحة (قوله فان ملك مكاتب) كتابة صحيحة أو فاسدة (قوله زوجة سيده انفسخ النكاح) وخرج بزوجة سيده ملكه لأصل سيده وفرع سيده فلا يعتقان على سيده وخرج أيضا جزء سيده كأن كاتب مبعض رقيقا فاشترى بعض سيده الرقيق فلا يعتق عليه وخرج جزء نفسه كأن اشترى مكاتب جزء نفسه من سيده فلا يعتق عليه كما لو اشترى أصله أو فرعه ويقال فى هذه اجتمعت الملكية والبعضية فى ملك شخص واحد ولم يعتق عليه .

﴿فصل : فى نكاح الرقيق الذكر والأنثى﴾ وهو من إضافة المصدر إلى فاعله ومفعوله (قوله السيد) أى المالك لرقبة العبد ومنفعته فان اختلف كموصى بمنفعته اعتبر إذن مالك الرقبة فى الأكساب النادرة واذن الموصى له فى الأكساب المعتادة ولا يدخل باذن أحدهما ما للآخر وظاهر هذا صحة نكاحه باذن أحدهما فراجعه (قوله باذنه) متعلق ببضمن بعده وليس الاذن سببا لنفى الضمان كما قد يتوهم ويصدق السيد فى عدم الاذن إن أنكره (قوله لا يضمن) وان شرطهما فى العقد أو ضمنهما إلا بعد وجوبهما والمراد بالنفقة جميع المؤن (قوله وهما فى كسبه) أى مع كونهما فى ذمته فله ولزوجته الدعوى على السيد بتخليته لكسبهما (قوله بعد النكاح) الأولى بعد وجوبهما وهو فى المهر الحال بالعقد وفى المؤجل بحلوله وفى النفقة ونحوها بالتمكين ويقدم منه النفقة على المهر كل يوم ولا يدخر للمؤجل شىء نعم يقدم مهر حال توقف التسليم عليه (قوله قبل النكاح) ولو بعد الاذن فارق صرف الكسب فى الضمان بعد الاذن لثبوت المضمون قبله وقد ذكر فى المنهج هذا الفرق هنا وفى باب الضمان نعم لو زوج أمته بعبده وجبت مؤنتهما عليه من حيث الملكية .

[قوله لم ينفسخ] أى والولد الحاصل بعد ذلك ينعقد رقيقا لأنه يطؤها بجهة النكاح ولا نظر للشبهة [قوله لا مفهوم له الخ] كلامه كما ترى يقتضى جريان الوجه الثانى إذا كانت تحل له وهو ظاهر فى الأب الحر بخلاف الأب الرقيق فانه يجوز له ابتداء نكاح أمة ولده فينبغى الجزم بعدم تأثير طريان ملك ولده لها والله أعلم ثم رأيت الزركشى نفاه وادعى أن التقييد فى المتن لافادة القطع فى هذه .

﴿فصل السيد باذنه فى نكاح عبده لا يضمن الخ﴾ يوهم أن انتفاء الضمان تسبب عن الاذن وليس مرادا قال الامام حقيقة الخلاف أن الأثر ينحصر فى الكسب أو يعم أموال السيد وليس ضمان حقيقة لأن قدر النفقة مجهول انتهى قلت ولأنه لم يجب بعد ثم عن القول بالضمان الصحيح فى الشرح الصغير أن الوجوب لاقى العبد ثم تحمله السيد عنه حتى لو أبرئ العبد برئ السيد ويطالبان بخلافه على مقابل الصحيح وقول المتن وهما فى كسبه الخ قال الزركشى الظاهر أنه مفرع على القولين انتهى . أقول كيف يكون ذلك وقد قال المتن بعد النكاح مع ماسلف عن إمام الحرمين فى أن معنى القديم التعلق بسائر أموال السيد [قول المتن فى الجديد] لأنه لم يلتزم شيئا والقديم يقول التزمهما ضمنا [قوله والقديم يضمنهما] القولان جاريان فى كل دين أذن له فى الجملة كالضمان ونحوه [قول المتن وهما فى كسبه] وذلك لأن الاذن فيه اذن فى لوازمه وكيفية الصرف البداءة بالنفقة ومافضل للمهر قاله الرافعى [قول المتن بعد النكاح] خرج الذى قبله ولو بعد الاذن بخلاف نظير ذلك من الاذن فى الضمان والفرق لائح

(فلو ملك زوجة والده الذى لا تحل له الأمة) حين الملك كأن أيسر بنفسه أو بيسرة ولده (لم ينفسخ النكاح فى الأصح) لأنه يغتفر فى الدوام لقوته مالا يغتفر فى الابتداء وليس ملك الولد ملك الوالد فى رفعه النكاح والثانى ينفسخ كما لو ملكها الأب لماله فى مال ولده من شبهة الملك بوجوب الاعفاف وغيره وقوله الذى لا تحل له الأمة لا مفهوم له فانه إذا حلت له لم ينفسخ النكاح أيضا من باب أولى وانما فرض عدم الحل صاحب الوجه الثانى ليقربه من الصحة (وليس له نكاح أمة مكاتبه) لماله فى ماله ورقبته من شبهة الملك بتجويزه نفسه (فان ملك مكاتب زوجة سيده انفسخ النكاح فى الأصح) كما لو ملكها السيد لما ذكر والثانى يلحقه بملك الولد زوجة أبيه ودفع بأن تعلق السيد بمال المكاتب أشد من تعلق الأب بمال الابن

﴿فصل : السيد باذنه فى نكاح عبده لا يضمن مهرا ونفقة فى الجديد﴾ والقديم يضمنهما (وهما فى كسبه بعد النكاح المعتاد) كالاصطياد والاحتطاب وما يحصل بالحرفة والصنعة (والنادر) كالحاصل بالهبة والوصية أما بالكسب قبل النكاح فيختص به السيد (فان كان مأذونا له فى تجارة [قوله فيما بيده من ربح)

لأنه كسبه سواء حصل قبل النكاح أم بعده (وكذا رأس مال فى الأصح) كدين التجارة والثانى لاكسائر أموال السيد (وان لم يكن مكتسبا ولا مأذونا له) فى التجارة (ففى ذمته) كالقرض للزومه برضا مستحقه (وفى قول على السيد) لأن الاذن فى النكاح لمن هذه حاله التزام لمؤنه (وله المسافرة به ويفوت الاستمتاع) بالزوجة عليه لأنه مالك الرقبة فيقدم حقه (واذا لم يسافر) به (لزمه تخليته ليلا للاستمتاع) لأنه محله (و يستخدمه نهارا ان تكفل المهر والنفقة) (٢٧٣) وإلا فيخليه لكسبهما وان استخدمه بلا تكفل لزمه الأقل من أجرة مثل) لمدة الاستخدام (و) من (كل المهر والنفقة) لمدة الاستخدام لأنه أتلف منفعته باستخدامه مع اذنه فى النكاح المقتضى لتعلقهما بكسبه ولو خلاه للكسب وكسب أكثر منهما فله أخذ الزيادة أو أقل لم يلزمه الاتمام (وقيل يلزمه المهر والنفقة) وان كانا أكثر من أجرة المثل لأنه لو خلاه للكسب تلك المدة لربما كسب ما يفى بهما (ولو نكح فاسدا) بأن نكح من غير اذن السيد أو باذنه وخالفه فيما أذن له فيه (ووطئ) فيه قبل أن يفرق بينهما (فمهر مثل) يجب (فى ذمته) للزومه برضا مستحقه كالقرض الذى أتلفه (وفى قول فى رقبته) كغير الوطء من الاتلافات (واذا زوج) السيد (أمته استخدمها نهارا وسلمها للزوج ليلا) لأنه بذلك منفعتى استخدامها والاستمتاع بها وقد نقل الثانية للزوج فتبقى له الأخرى يستوفيها فى النهار دون الليل لأنه محل الاستراحة والاستمتاع (ولا نفقة على الزوج حينئذ) أى حين استخدامها (فى الأصح) لانتفاء التسليم والتمكين التام والثانى يجب لوجود التسليم الواجب والثالث يجب شطرها توزيعا لها على الزمان فلو سلمها ليلا ونهارا وجبت قطعا (ولو أخلى) السيد (فى داره بيتا وقال للزوج تخلو بها فيه لم يلزمه) ذلك (فى الأصح) لأن الحياء والمروءة يمنعانه من دخول داره ولو فعل ذلك

(قوله لأنه كسبه) يفيد تعلقهما بما فى يده ولو قبل الاذن فى النكاح (قوله ففى ذمته) وله فسخ النكاح ان جهلت حاله كما مر (قوله وفى قول) هو مكرر ان كان قديما ومخالف لما سبق ان كان جديدا (قوله وله المسافرة به) ان لم يتعلق به حق كرهن أو لاجارة أو كتابة وله استصحاب زوجته وعلى السيد تخليته معها على العادة وأجرتها لسيدها فى كسبه وإذا امتنعت بعد طلبه ولو بمنع سيدها فناشزة (قوله ليلا) أى أو نهارا على العادة فى الراحة وعدم الخدمة (قوله ان تكفل) وهو موسر أو أداها ولو معسرا واعتبر شيخنا الأداء مطلقا (قوله فيخليه) وحينئذ يؤخر نفسه يوما فيوما فربما احتاج السيد لخدمته وفى شرح البهجة الجواز مطلقا و يمنع السيد عنه مدة الاجارة (قوله وان استخدمه) ولو نهارا فقط اذ لا يلزم السيد أجرة الليل وان استخدمه فيه قاله الماوردى وحبسه كاستخدامه (قوله فى كل المهر) أى الحال منه والنفقة فيهما مقابلان للأجرة (قوله لمدة) متعلق بالنفقة (قوله لأنه أتلف الخ) أى شأنه ذلك ولو فى مستقبل (قوله وقيل يلزمه المهر والنفقة) مطلقا وقيل يلزمه أجرة المثل مطلقا كما لو استخدمه أجنبى وفرق المنهج بأن سبق الاذن من السيد أوجب التزامه فراجعه (قوله فاسدا) أى بغير اذن فيه وإلا فكالصحيح فراجعه (قوله للزومه الخ) يفيد أن ذلك فيمن يعتبر رضاها و إلا كنائمة ومجنونة ومغيرة ومكرهة ومحجورة سفه وأمة لم يأذن سيدها فيتعلق برقبتها (قوله استخدامها) أى ان كان فيها خدمة وليست مكاتبة ولا مبعضة و إلا فلا يمنعها من الزوج نعم المبعضة فى نوبة سيدها كالقنة لكن فى شرح شيخنا منع تسليم المكاتبة للزوج ان أدى الى فوات النجوم (قوله لأنه محل الاستراحة) يفيد أن تسليمها للزوج وقت عدم شغله و يقدم به ولو رقيقا على سيدها لو عارضه لأنه المفوت على نفسه ولا يرد سفره بها لأنه ليس منعا من سيدها ولا يأتى هذا التعارض فى العبد و إن ذكره فيه العلامة العبادى عن شيخنا الرملى فتأمله (قوله ولا نفقة على الزوج الخ) أى وان فوت على السيد خدمتها ولو بنحو حبس لكن يلزمه أجرة مثل مافوته للسيد لأنه غاصب ولا شئ على السيد اذا استخدمها ليلا أو نهارا (قوله فى داره) أى مثلا (قوله لم يلزمه) نعم لو كان الزوج ولدا للسيد وخشى

[قوله سواء الخ] الظاهر أن مثل ذلك أكسابه بغير التجارة التى بعد الاذن ولو قبل النكاح [قول المتن ففى ذمته] لو جهلت الحال ثبت لها الفسخ قاله الزركشى [قول المتن وفى قول على السيد] قال الزركشى الظاهر أنهما القولان الأولان يعنى الجديد ومقابله انتهى [قول المتن له المسافرة به الخ] أى بشرط أن يتكفل المهر والنفقة كما فى الاستخدام قاله الزركشى وتعبير المصنف يوهم أن العبد ليس له استصحابها وليس كذلك فلو فعل وجب على السيد تخليته لها ليلا [قوله ان تكفل] المراد من ذلك الالتزام والأداء لا حقيقة الضمان قال الزركشى فلو كان معسرا فالمتجه أن التزامه لا يفيد [قوله لمدة الاستخدام] لو استخدمه ليلا ونهارا قال الماوردى اعتبر مدة النهار فقط [قوله وخالفه] لو عين له مهرا فزاد عليه صح وتثبت الزيادة فى ذمته ولو أذن له فى نكاح فاسد تعلق بكسبه

وليس للسيد منعه من السفر ولا الزامه به لينفق عليها واذا لم يسافر فلا نفقة عليه ولا يلزمه تسليم المهر ان لم يدخل بها فان سلمه فله أن يسترده بخلاف ما اذا دخل بها (والمذهب أن السيد لو قتلها أو قتلت نفسها قبل دخول سقط مهرها) الواجب له لتفويته محله قبل تسليمه وتفويتها كتفويته (وأن الحرة لو قتلت نفسها أو قتل الأمة أجنبي أو ماتت فلا) يسقط المهر قبل الدخول (كما لو هلكتا بعد دخول) وما ذكر فى قتل الحرة هو المنصوص فيها عكس المنصوص السابق فى قتل السيد أمته والفرق أن الحرة كالمسلمة الى الزوج بالعقد اذ له منعها من السفر بخلاف الأمة وللأصحاب فى المسئلتين طريقان أشهرهما فى كل قولان بالنقل والتخريج أرجحهما المنصوص فيهما والطريق الثانى القطع بالمنصوص فيهما وفى وجه أن قتل الأمة نفسها لا يسقط المهر لأنها ليست المستحقة له وفى وجه أن قتل الأجنبى لها أو موتها يسقط المهر كفوات المبيع قبل القبض بناء على أن السيد يزوج بالملك (ولو باع مزوجة) قبل الدخول أو بعده (فالمهر) المسمى (للبائع) لأنه وجب بالعقد الواقع فى ملكه (فان طلقت) بعد البيع (قبل دخول فنصفه) الواجب (له) لما ذكر (ولو زوج أمته بعبده لم يجب مهر) لأن السيد لا يثبت له على عبده دين فلا حاجة الى تسميته وقيل يجب ثم يسقط فيسمى حتى لا يجرى النكاح عن المهر

عليه نحو خور لزمه (قوله فلا نفقة) لانتفاء التمكين التام (قوله والسيد) أى لا للزوج بغير اذن السيد (قوله السفر بها) وان لم يرض الزوج ولا يحرم عليه الخلوة بها لأنها تمنعه كالمحرم نعم ان تعلق بها حق لم يسافر بها بغير اذن صاحب الحق كما مر فى العبد (قوله ليستمتع بها ليلا) أى وقت الراحة كما مر وفى لزومه ما مر (قوله واذا لم يسافر) أو سافر ولم تسلم له ليلا ونهارا كما فى الحضر (قوله أن السيد لو قتلها) ولو مع غيره أو قتل زوجها كذلك سقط كل المهر تغليبا لجانب السيد وقال الخطيب فى صورة الاشتراك يسقط ما يقابل السيد وفعلها مع واحد يسقط النصف توزيعا عليهما (قوله أو قتلت نفسها) أو زوجها كما مر ولو مع غيرها سقط كل المهر أيضا وفيه ما مر (قوله وأن الحرة لو قتلت نفسها) لم يسقط المهر بخلاف ما لو قتلت زوجها فيسقط المهر قبل الدخول كما فى الأمة فى هذه (قوله أو قتل الأمة) أى أو الحرة (قوله أجنبى) ومنه زوجها لم يسقط كما لو هلكتا بقتل أو غيره ﴿تنبيه﴾ شمل القتل فى كلام المصنف العمد والخطأ ولو بسبب أو بشرط وهو كذلك ودخل فى الأمة المبعضة وهو الذى اعتمده شيخنا الرملى وقال شيخنا الزيادى كالخطيب يسقط ما يقابل الرق فقط (قوله فى المسئلتين) فالتعبير عنه بالمذهب فى غيرهما تغليبا لهما (قوله أرجحهما المنصوص فيهما) ولعله المعبر عنه بالمذهب لأنه الراجح من الطريق الراجح (قوله وفى وجه) هذا وما بعده هما المقابلان للمذهب قال شيخ شيخنا عميرة وهو فى الأولى قول وبقى مما ذكر موت الحرة ولم يذكر له الشارح مقابلا (قوله ولو باع) ومثله العتق (قوله المسمى) قيد به لصحة اطلاق المصنف لأن بدله وهو مهر المثل ان وجب بتسمية فاسدة فكذلك أو بغرض أو وطء فى مفوضة أو نكاح فاسد أو موت فان وجد ذلك قبل البيع أو العتق فللبائع أو بعده فللمشترى أو لهما. والحاصل أن يقال المهر لمن وجب فى ملكه وهى بالعتق ملكت نفسها (قوله ولو زوج أمته بعبده) أى ولا كتابة فيهما أو فى أحدهما وإلا وجب المهر ويجب فى المبعض بقسطه وخرج عبد غيره فيجب ولا يسقط بملك سيدها له بعد ولو شرط فى العقد أن أولادهما بين السيدين بطل الشرط فقط والأولاد لمالك الأم (قوله لم يجب مهر) وان ذكر أو دخل بها بعد العتق قال شيخنا ولا يسن ذكره فى العقد خلافا لبعضهم وكلام الشارح ظاهر فى عدم سنه (قوله فيسمى) أى ندبا على

[قوله فله أن يسترده] أى فى مسئلة سفر السيد بها أما اذا استخدمها نهارا وسلمها ليلا فلا يجوز له الاسترداد نبه عليه فى شرح الارشاد [قوله بخلاف ما اذا دخل بها] يرجع لكل من قوله ولا يلزمه تسليم المهر وقوله وان سلمه فله أن يسترده [قوله لو قتلت نفسها] أى أما لو قتلها أجنبى أو الزوج أو ماتت قبل الدخول فان المهر لا يسقط بلا خلاف [قوله قبل الدخول] هو مستفاد من قول المتن بعد دخول وانما قيد بذلك وان اتحد الحكم لكان الخلاف فى الأول دون الثانى [قوله فى قتل السيد أمته] زاد الزركشى أنه يصدق أيضا فى قتلها نفسها وجعل ذلك مثل قتل السيد فى اجراء الطريقين. أقول ماذكره من أن فيها نصا مسلم لكنه مفرع على القول بالسقوط فى قتل السيد وماذكره من جريان الطريقين فيها ممنوع يعرف ذلك بمراجعة الرافعى فالحق ما سلكه الشارح من أن فيها قولا ووجها والله أعلم [قوله والفرق الخ] فرق أيضا بأن الغرض من الحرة الوصلة وقد وجدت بالعقد والغرض من نكاح الأمة الوطء بدليل اشتراط خوف العنت ولم يحصل المقصود فرجع الى المهر [قوله فلا حاجة الى تسميته] أى ولا تستحب أيضا [قوله وقيل يجب ثم يسقط] زيفه الامام بأن المقتضى لسقوطه دواما مقترن بالعقد

﴿كتاب

هذا القول كما سيأتى (قوله لأن عروه) أى خلوا العقد عنه أى عن المهر أى عن ذكره ووجوبه أخذا مما قبله
(فروع) قال لأمته أعتقتك على أن تنكحنى زيدا أو تنكحينى فقبلت فورا أو قالت له أعتقنى على أن
أنكحك فأعتقها فورا عتقت ولزمها قيمتها وقت الاعتاق ولا يلزمها الوفاء بالنكاح ولو قالت له امرأة أعتق
عبدك على أن أنكحك أو قال له رجل أعتق عبدك على أن أنكحك ابنتى فأعتقه عتق ولزم القائل القيمة
لا الوفاء بالنكاح أيضا ولو قالت لعبدها أعتقنك على أن تتزوجنى عتق وان لم يقبل ولا قيمة ولا نكاح ولا
يلزمه الوفاء به ولو قال لأمته ان كان فى علم الله أن أنكحك بعد عتقك فأنت حرة فلا عتق ولا نكاح
للدور ولو جعل عتق صغيرة أو مجنونة صداقا لها عتقت ولا يلزمها قيمة ولا وفاء بالنكاح والله تعالى أعلم .

﴿ كتاب الصداق ﴾

من الصدق لدلالته على صدق رغبة باذله وهو بفتح الصاد أشهر من كسرها عوض وقيل تكرمة للزوج
والمخاطب به فى الآية الأزواج وقيل الأولياء لأنهم كانوا يأخذونه فى الجاهلية وسمى نحلة أى عطية من الله
مبتدأة لأن استمتاع أحد الزوجين فى مقابلة استمتاع الآخر به فالمهر ليس له مقابل و يندب كونه من الفضة
وجمعه أصدقة فى القلة وصدق بضمتين فى الكثرة (قوله هو المهر) وقيل الصداق ما وجب بالعقد والمهر
ما وجب بغيره (قوله صدقة بفتح أوله وضم ثانيه) أى على الأفصح و يجوز فى ثانيه الفتح والكسر
والسكون و يجوز ضم أوله مع ضم ثانيه أو سكونه فهى ست لغات وذكر الشارح هذا لأجل الدليل المذكور
وذكر لفظ المهر لذكر المصنف له فيما سيأتى وله أسماء أخرى وأوصل بعضهم أسماءه الى أحد عشر ونظمها بقوله :

صداق ومهر نحلة وفريضة ... حباء وأجر ثم عقر علائق
وطول نكاح ثم خرس تمامها ... ففرد وعشر عد ذاك موافق

وزاد بعضهم عطية أيضا وتقدم أنه صدقة أيضا فجملتها ثلاثة عشر اسما وقد نظمتها بقولى :

أسماء مهر مع ثلاث عشر ... مهر صداق طول خرس أجر
عطية حبا علائق نحلة ... فريضة نكاح صدقة عقر

وعلى كل فهو ما وجب بعقد أو وطء أو تفويت بضع قهرا كارضاع وسواء كان الوطء فى القبل أو الدبر فلا يجب
باستدخال المرأة منى زوجها أو غيره ولو فى القبل ولا نحو خلوة ولا فى نحو رتقاء كما يأتى ومقتضى ما ذكر أن وطء
الأجنبية فى دبرها يوجب المهر ولعله يفارق الذكر بأنه ليس محلا للوطء كالبهيمة أو يخص الوطء فى الدبر
لكونه فى الزوجة وهو الوجه نظرا لوجود العقد فيها فراجعه (فرع) يسن أن لا يدخل بالزوجة حتى يدفع
لها شيئا من صداقها وهو ظاهر فى المهر الحال و يحتمل شموله أيضا المؤجل اذ لا مانع من التعجيل (قوله
وغيره) أى ما ذكر من الدليل وقيل عطف على صدقة للاشارة الى بقية أسمائه المذكورة (قوله يسن)
فى غير تزويج أمته بعبده كما مر وقد يجب لمصلحة كرشيدة رضيت لمحجور بدون مهر المثل أو رشيد رضى
لمحجورة بأكثر منه (قوله و يجوز) أى مع الكراهة وقد يحرم ذكره كولى مجنون محتاج الى النكاح ولم
يجد وليه الا من تطلب زيادة على مهر المثل فسكوت الولى عنه يلزم فيه مهر المثل ولا يعد فيه وان كان لو ذكره
لفا كما تقدم (قوله اجماعا) فهو صارف للوجوب المفهوم من الحديث المذكور المحمول على عقده صلى الله

لأن عروه عنه من خصائص رسول الله صلى الله عليه وسلم

﴿كتاب الصداق﴾
هو المهر و يقال فيه صدقة بفتح أوله وضم ثانيه والأصل فيه قوله تعالى وآتوا النساء صدقاتهن نحلة وغيره (يسن تسميته فى العقد) لأنه صلى الله عليه وسلم لم يخل نكاحا منه (و يجوز اخلاؤه منه) اجماعا

﴿ كتاب الصداق ﴾

هل الصداق عوض أو تكرمة وفضيلة للزوج قولان حكاهما المرعشى والمستحب أن يكون من الفضة قاله
الزركشى [قوله اخلاؤه منه] أى من غير ذكر اجماعا وقوله تعالى لا جناح عليكم ان طلقتم النساء الآية
تدل فى الروضة ولم يكن ركنا كالمبيع لأن الغرض من النكاح الاستمتاع وتوابعه وذلك قائم بالزوجين فهما