الاجناس وخلاف البيع لان مبناه على المضايقة والمماكسة اما النكاح فمبناه
على المسامحة وانما تخير لان الوسط لا يعرف الا بالقيمة فصارت اصلا في
حق الايفاء والعبد اصل تسمية فتخيرت بينهما وان زوجها على ثوب غير
موصوف فلها مهر المثل وعندهما اذا ذكر الثوب ولم يزد عليه ووجهه ان
جهالة الجنس اذ الثياب اجناس ولو سمى جنسا بان قال هروي نصح التسمية
وخير الزوج لما بينا وكذا اذا بالغ في وصف الثوب في ظاهر الرواية لانها
ليست من ذوات الامثال وكذا اذا سمى مكيلا او موزونا وسمى جنسه دون
صفته وان سمى جنسه وصفته لا يخير لان الموصوف منها يثبت في الذمة
ثمنا صحيحا فان تزوج مسلم على خمر او خنزير فالنكاح جائز ولها مهر مثلها
لان شرط قبول الخمر شرط فاسد فيصح النكاح ويلغو الشرط بخلاف البيع
لانه يبطل بالشروط الفاسدة لكن لما صح التسمية لما ان المسمى لبس بمال
في حق المسلم فوجب مهر المثل فان تزوج امراة على هذا الدن من الخل
فاذا هو خمر فلها مهر مثلها عند ابي حنيفه وقالا لها مثل وزنه خلا وان
تزوجها على هذا العبد فاذا هو حر يجب مهر المثل عند ابي حنيفه ومحمد
وقال ابو يوسف تجب قيمته لانه اطمعها مالا وعجز عن تسليمها
فيجب قيمته او مثله ان كان من ذوات الامثال كما اذا هلك العبد المسمى قبل
التسليم وابو حنيفه يقول اجتمع الاشارة والتسمية وتعتبر الاشارة
لكونها ابلغ في المقصود وهو التعريف فكانه تزوج على خمر او خنزير وهما
يقولان الاصل ان المسمى اذا كان من جنس المشار يتعلق العقد بالمشار لان
المسمى موجود في المشار ذاتا والوصف يتبعه وان كان من خلاف جنسه
يتعلق بالمسمى لان المسمى مثل للمشار وليس تابع والتسمية ابلغ في التعريف
من حيث انه تعرف الماهية والاشارة تعرف الذات الا ترى ان من
اشترى فصا على انه ياقوت فاذا هو زجاج لا ينعقد العقد لاختلاف الجنس

والعين سمي فاحشا

والاشبه على انه ياقوت احمر فاذا هو احضر ينعقد العقد لاتحاد الجنس
وفي مسئلتنا الجامع الحر جنس واحد لقلة التفاوت في المنافع والخمر مع الخل
جنسان لتحش التفاوت في المقاصد قال فان زوجها على هذين العبدين فاذا
احدهما حر فليس لها الا العبد الباقي اذا سماوي عشرة دراهم عندي حنيفه
لانه مسمى ووجوب المسمى وان قل منع وجوب مهر المثل وقال ابو يوسف
لها العبد وقيمة الحر عبدا لانه اطمعها سلامة العبدين وعجز عن تسليم
احدهما فيجب قيمته وقال محمد وهو رواية عن ابي حنيفه لها العبد الباقي وتمام
مهر مثلها ان كان مهر مثلها اكثر من العبد لانها لو كانا حرين يجب تمام مهر
المثل عنده فاذا كان احدهما عبدا يجب العبد وتمام مهر المثل قال واذا
فرق القاضي بين الزوجين في النكاح الفاسد قبل الدخول فلا مهر لها لان
المهر فيه لا يجب بمجرد العقد لفساده وانما يجب باستيفاء منافع البضع
وكذا بعد الخلوة لان الخلوة فيه لا يثبت بها التمكن فلا تقام مقام الوطي فان دخل
بها فلها مهر مثلها لا يزاد على المسمى عندنا خلافا لزفر هو يعتبر بالبيع الفاسد
ولنا ان المستوفى ليس بمال فانما يتقوم بالتسمية فان زادت على مهر المثل
لم تجب الزيادة لعدم صحة التسمية وان نقصت لم تجب الزيادة على المسمى لعدام
التسمية بخلاف البيع لانه مال يقوم في نفسه فيتقدر بدله بقيمته وعليها
العدة احترازا للشبهة بالحقيقة في موضع الاحتياط وتحرزا عن استباه النسب
ويعتبر ابتداؤها من وقت التفريق لا من اخر الوطيات هو الصحيح لانها تجب
باعتبار شبهة النكاح ورفعها بالتفريق وثبت نسب ولدها لان النسب
يحتاط في اثباته لاحياء الولد فيترتب على الثابت من وجه ويعتبر مدة النسب
من وقت الدخول عند محمد وعليه الفتوى لان النكاح الفاسد ليس بداع اليه
والاقامة باعتبار قال ومهر المثل يعتبر باخواتها وعماتها وبنات اعمامها لقول
ابن مسعود لها مهر مثل نسائها وهن اقارب الاب وكل انسان من جنس قوم