قال نكل حبس ابدا حتى يحلف **قلت** في هذا انظر لان اليمين تثبت في باب عقد النكاح
ولو اقام شاهدا اذ لا بد من شاهدين الا الطارئين الذين يثبت النكاح باقرارهما فيكون
الحكم كما ذكر ولعله جعله من هذا الباب وفيه نظر ابن الحاج تزوج عثمان بنت الفرافصة
واسمها نائلة قال الخشني ويضبط الفرافصة بالفتح واسلمت بعد ان عقد عليها عثمان
رضي الله عنهما وتزوجها سنة ثمان وعشرين واول خلافته سنة اربع وعشرين وقتل
سنة خمس وثلاثين وهو ابن ثمانين سنة في الطرر الفرافصة بفتح اوله في هذه خاصة
وكل اسم في العرب غيره فرافصة بضم اوله حكاه ابو علي في النوادر وابن قتيبة فرافصة
بضم اوله لا غير وفي الاقتضاب للبطليوسي هو بضم الفاء الاسد وبفتحها اسم رجل وفيه
كره مالك نكاح الحربية لانه يترك ولده بدار الحرب ابن القاسم اري ان يطلقها من غير
قضاء وفي المدونة كره مالك نكاح النصرانية لما تغذي به ولدها وهو يقبل ويباشر وتقدم
كراهة نكاح الزواني والفواجر والحمقا وغيرهم كما ان الرضاع كذلك لانه يغير الطباع
وكذا من اصله غير طيب او دنية الامهات لما ورد اياكم وخضرا الدمن وهي المراة
الحسنا في المنبت السوء وفي تحفة العروس للتجاني شبهها بالدمنة لانها نبتها يانع طري
فيه بهجة للنفوس فاذا اكلتها الحيوانات وجعتها في بطونها ولذا اتوقاها كثير من
وكذا اذكر في نكاح قريبة النسب لان في بعض الاثار ان الولد يأتي ضاويا ومعناه هزيلا
يريد انه ضعيف الشهوة مع قريبته والولد يكون منهما والفرع مبني على الاصل باذن
الله تعالى ولذا كانوا ينتخبون الخال للولد ابن الحاج قال صلى الله عليه وسلم خرجت
من النكاح ولم اخرج من السفاح من لدن ادم ولم يصبني سفاح الجاهلية وفي الطرر عن
ان تزوج امراة نصرانية ولم يعلم فلا حجة له في ذلك حتى يشترط انها مسلمة او يظهر له
ويعلم انها انما تزوجها على انها مسلمة لما كان يسمع فيكون من الكتمان واظهار الاسلام له
فهذا كالشرط **قلت** انما لم يرد لان ذلك ليس من العيوب الاربعة وعلى قول
ابن حبيب فيما ذكره من السواد والقرع ونتن الفم وغير ذلك من العيوب غير
المعتادة فانه يرد هنا لان الاصل الاسلام كما ان الاصل الحرية والله اعلم دليله اذا وجد
لقيط في القرية فانه يحمل على انه مسلم ولو لم يكن فيها الا مسلم واحد لان الاسلام يعلو ولا
يعلى عليه قال ان تزوج على شرط انها مسلمة فوجدها كافرة فالنكاح باطل لانه انما طاب
نفسا بنكاح مسلمة لا كافرة قال ولو تزوجها على انها كتابية فوجدها مسلمة فقال اكثر العلماء
النكاح صحيح لان الرغبة في المسلمة اكثر منها في الكافرة وكذلك في الشراء لانها فوق الصفة
التي اشترط فان قيل فيجوز ان يكون شراؤه الكافرة ليمين لزمته اراد ان يبرها
او غير ذلك وكذا في النكاح لانه انما نكح بشرط به تم العقد فاذا لم يتم الشرط لم يتم النكاح
والقول الاول اشهر واكثر في اقاويل العلما **وفيه** المشاور ان تزوج نصراني مسلمة
فسخ النكاح دخل ام لا ويعاقب من لم يجهل ذلك من الولي والزوج ومن جهل منهم فلا عقوبة

عليه

عليه وكذا ان لم يدخل بها ثم تقدم الى اهل الذمة في ذلك اشد التقدم **قلت** وانظر
مسئلة لربيعة في المدونة انه لما خشي الظهور عليه اسلم الى اخرها **وفيه** يكره
ان يعقد نكاح اهل الكتاب على شروط المسلمين وان يحضر ذلك المسلمون او يوقعوا فيه
شهاداتهم لانهم اذا اسلموا لم يلزمهم من ذلك شيء وترك عقد نكاحهم وترك شهوده احسن
عند اهل العلم وقال ابن ابي زيد انه يكره الكتاب بينهم لانهم كافرون ولا شرعية لهم لانهم
قد بدلوا الانجيل فان قالوا ان شهادتنا لا يقضي بها المسلمون فيقال انه يكره ذلك من اجل
انه يواجر نفسه منهم وهم كفار فان كتب لهم كتب المهر وسمى النكاح والمنكح وكتب البينة
ولا يطول ويخصص في ذلك ولا يكتب فريضة الله ولا سنة رسوله **قلت** على القول
بان انكحتهم على الصحة ويأتون الى حوانيت الشهود يجوز ذلك لانهم حينئذ صناع مشتركون
ولو كانوا على ان يمضوا الى ديارهم فتجي كراهة الصانع المختص بل هو هنا اشد لانهم من شرف
المسلمين فلا يجوز ان يمتهنوا انفسهم لعرض من الدنيا يسير وكان شيخنا الامام رحمه الله يحكي
ان بعض الشهود الجالسين في الحوانيت وهم ممن يقتدى بهم ربما كان ياتي الى ديار اليهود
ونشهد في انكحتهم ومعاملاتهم ولعله استخف الكراهة لهم اذ لا في مدينة تونس فلذلك
لم يعتبر السير اليهم والصواب منع ذلك كله لانه اعزاز للاسلام والمسلمين الا ان يكون
لمن سلفت او يد اوليه لاجل صنو وله له عنده مثل فدا به لا سبيل له ويكون ذلك من الضرورات
كما اجاز مالك دخول دار الحرب لفكاك اسير ونحوه فيه اجابز ورأينا بعض العلما
المقتدى بهم يفعله ابن الحاج اختصر ابو سعيد وما كان من شروطهم من امر مكروه
فانه لا يثبت من ذلك الا ما كان يثبت في الاسلام ولا يفسخ من ذلك الا ما كان يفسخ في الاسلام
واختصرها ابن ابي زيد وما كره من شروطهم لزم منها ما يوجبه الاسلام وبطل ما سواه
قلت ذكر القاضي فيها روايات اربعة فانظرها في التنبيهات مع ما بينها وفيه سئل
ابن زرب عن الذمية اذا ارادت النكاح ومنعها اهل دينها الزم السلطان ان يجبرهم
على انكاحها لان منعهم لها من الظلم ويجب ان يمنع من ظلم بعضهم لبعض ولو ذهبت الى نكاح مسلم
لم يجبرهم على العقد عليها **قلت** لانه ليس من التظالم اذ قد يكون ممن لا يجيز وبه
في دينهم بخلاف الاول وفي احكام ابن حديد ان كان ما اتفق عليه عندنا وعندهم فهو من
التظالم الذي يمنعون منه ومما اختلف فيه اما عندنا لا عندهم او عندنا وعندهم
فليس من التظالم الذي امنعهم منه والامام مخير في الحكم بينهم او عدمه على ما ذكر في ذلك
وفيه ان تزوج رجل حرة فاقرت لرجل انها امة لم يقبل قولها ولا يفسخ النكاح ولا يبو
اقرارها رقا على ذريتها لانه اقرار على غيرها وقال تعالى ولا تكسب كل نفس الا عليها ولا رقها
ولا زوجها لان اصلها الحرية من الاستغنا ابن الحاج المرتدة تتزوج في حال ردتها يهوديا
فولدها منه على دين ابيه **وفيه** ولم يتكلم على نكاحها المنصوص انه يفسخ لان دينها
لا نقر عليه وخرج اللخمي على قول اصبغ او حكاه عنه انها اذا ارتدت الى دينها فانها تخلى معه