الاعلى قدر الحاجة الى الخلاص فلا حاجة الى الجمع في طهر واحد او في كلمة واحدة على ما تقرر في الفروع وجعل الشافعي
عقد النكاح قابلا للفسخ بالخلع كالبيع يفسخ بالاقالة وعندنا الخلع طلاق بائن لا فسخ وفائدة الاختلاف
تظهر فيمن تزوج امرأة ثم خالعها ثم تزوجها كان مالكا للتطليقتين عندنا وعنده يملك ثلثا وكذلك اي
ومثل لفظ الوصف في الآية الثانية لفظ تنكح في قوله تعالى فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجا غيره اي فلا تحل المرأة
المطلقة للزوج من بعد الطلقات الثلث حتى تنكح زوجا غيره سمي الاجنبي زوجا باعتبار ما يؤول اليه كما سمي العصير
خمرا في قوله تعالى اني اراني اعصر خمرا وقوله خاص خبر مبتدأ محذوف اي هو خاص والجملة تعليل لقوله وكذلك
قوله تعالى او بيان منه للاية خاص او في انه خاص في وجود النكاح اي العقد من المرأة سمي قوله تنكح زوجا غيره
خاصا بالنظر الى المادة وان كان مشتركا بين الغائبة والمخاطب بالنظر الى الصيغة على انه صار مفسرا
في الغائبة حيث اسند الى المرأة بدلالة قوله زوجا غيره والمفسر في حكم الخاص على ما سبق بيانه فلا يرد ما قيل
انه مشترك بين الغائبة والمخاطب فكيف يكون خاصا فان قيل انه بالنظر الى المادة ايضا مشترك بين العقد
والوطي حتى قال البعض ان المراد ههنا الوطي فكيف اورده من الخاص قيل انه في اللغة خاص في معنى الوطي
وحقيقة فيه وفي معنى العقد مجاز لغوي فلا ينافي كونه خاصا اذ الخاص قد يكون مجازا وفي الشرع خاص في معنى
العقد المخصوص حقيقة فيه وفي معنى الوطي مجاز شرعي فليس هو مشتركا لا في اللغة ولا في الشرع غير انه اريد ههنا
العقد عند الجمهور اذ هو المتعارف في الشرع والمتكلم هو الشارع وكل متكلم يتكلم باصطلاحه ولتعذر ارادة الوطي
ههنا لان المرأة موطوءة لا واطئة وعند بعض اصحابنا الوطي لان العقد مستفاد من لفظ الزوج لانه انما
يكون زوجا بعد انعقاد العقد بينهما فلو اريد به العقد لكان تكرارا وحمل الكلام على الافادة اولى من حمله
على الاعادة وسيأتي هذا في آخر فصل المطلق والمقيد ان شاء الله تعالى فان قيل قد ذكر المص في فصل المشترك
والماول ان حمل النكاح على الوطي من باب التاويل والماول ما ترجح من المشترك بعض وجوهه بغالب الرأي
فلا يكون حمل النكاح على الوطي تاويلا الا وان يكون في اصله مشتركا بين العقد والوطي فكيف اورده ههنا من
الخاص وما هنا الا التناقض قيل جوابه يأتي في فصل المشترك والماول ان شاء الله تعالى فلا يترك العمل به بذلك
الخاص بما روي عن النبي عليه السلام انه قال ايما امرأة نكحت نفسها بغير اذن وليها فنكاحها باطل باطل

كما تر

كما تركه الشافعي حيث قال لا ينعقد النكاح بعبارة النساء اصلا سواء اذن الولي او لم يأذن وسواء زوجت
نفسها او ابنتها او اختها او امتها او توكلت بالنكاح الخ الغير تمسكا بهذا الحديث والتكرير في الحديث لدفع التجوز
وهو ان يراد بالباطل غير الكامل او لاهتمام المتكلم بالمعنى المدلول عليه فان قيل هذا الحديث يدل على بطلان نكاح
المرأة ولا يدل على بطلان انكاحها فكيف تمسك به على بطلان النكاح والانكاح جميعا قيل بطلان الانكاح
ثابت بدلالة هذا الحديث لانه اذا لم ينعقد بعبارتها نكاح نفسها مع احتياجها اليه لا ينعقد نكاح الغير بطريق
اولى لان ولاية المرء على غيره فرع ولاية على النفس اذ من لا ولاية له على النفس فكيف يلي على غيره او يقال من ابطل
نكاحها ابطل انكاحها ومن جوز نكاحها جوز انكاحها وابطال الانكاح لعدم القائل بالفصل وهو احد نوعي الا
جماع على ما سيأتي ان شاء الله تعالى او يقال اذا اختلفت الامة على القولين كان اجماعا منهم على نفي القول الثالث
وهنا اختلفت الامة على القولين على جواز النكاح والانكاح وعلى بطلانهما فكان اجماعا منهم على نفي
القول الثالث وهو بطلان النكاح وجواز الانكاح فان قيل هذا الحديث يدل على بطلان نكاحها بغير اذن
وليها كما ذهب اليه محمد ولا يدل على بطلانه اصلا سواء اذن الولي او لم يأذن كما هو مذهب الشافعي فلم تمسك
به على بطلانه اصلا قيل هذا ايراد على الخصم فلا يلزم علينا تصحيح تمسكاته ولو التزمنا ذلك قلنا انه لم يتمسك بهذا
الحديث في اثبات الكلي وهو ان النكاح لا ينعقد بعبارة النساء اصلا لعدم دلالة الحديث عليه بل يتمسك
في اثبات الجزئي وهو انه لا ينعقد بغير اذن وليها واما الكلي المذكور فثابت عنده بدليل آخر ذكر ذلك في
الهداية وما قيل في الجواب ان قوله بغير اذن وليها قيد اتفاقي لا احترازي بقرينة قوله باطل اذ لو صح النكاح باذن
الولي لكان بغير اذنه موقوفا لا باطلا فيكون معنى قوله بغير اذن وليها لا سيما بغير اذن وليها اي خصوصا بغير
اذن وليها فهو ممنوع اذ الاصل في القيود الاحتراز ومعنى قوله باطل انه في حيز البطلان لان الولي لو لم يرض
بنكاحها يفسخ النكاح فيكون هذا النكاح في حيز البطلان فلا يكون قرينة على كون القيد اتفاقيا الا ان يقال ان
قوله باطل صار محكما لا يحتمل هذا التأويل لتأكده بالتكرار ثلثا ثم اجاب علماؤنا الخ تمسك الخصم بان هذا الحديث
يخالف الخاص من الكتاب وهو قوله حتى تنكح فانه خاص في وجود النكاح من المرأة ولم يمكن الجمع بينهما فتركنا خبر الواحد
بمقابلة فان قيل لا تقابل بين الكتاب والحديث لان الكتاب يوجب وجود النكاح من المرأة ولا يوجب صحته