الى اذن في الرجعة بخلاف اعادة البائن ولو نكح فاسدا الكح صحيحا بلا انشا اذن
الفاسد لم يتناوله الاذن الاول ورجوعه عن الاذن كرجوع الموكل وكذا ولي السفيه كما
هو ظاهر والاظهر انه ليس للسيد اجبار عبده غير المكاتب والمبعض ولو صغيرا
ومخالفا في الدين على النكاح لانه يلزم به ذمته مالا كالكتابة ولانه لا يملك رفع
النكاح بالطلاق فكيف يجبر على ما لا يملك رفعه وانما اجبر الاب الابن الصغير لانه قد
يرى تعين المصلحة له مع الواجب عليه رعايتها والثاني له اجباره كالامة ولا عكس
بالجبر والرفع اي لا يجبر السيد على نكاح قنه باقسامه السابقة ايضا اذا طلبه منه
في الاظهر لانه يشوش عليه مقاصد الملك وفوايده كتزويج الامة والثاني يجبر
عليه او على البيع لان المنع من ذلك يوقعه في الفجور وله اجبار امته التي يملكها
ولم يتعلق بها حق لازم على النكاح لكن ممن يكافيها في جميع ما مر والا لم يصح بدون
رضاها نعم له اجبارها على رقيق ودني النسب اذ لا نسب لها وانما صح بيعها من
غير الكفو ولو معيبا ولزمها تمكينه على الاصح عند المتولي اي عند امن ضرر يلحقها
في بدنها لان الغرض الاصلي من الشرا المال ومن النكاح التمتع باي صفة كانت
من بكارة او ثيوبة او صغرا وكبرا لان النكاح يرد على منافع البضع وهي ملكه ولانه يملك
مهرها ونفقتها بخلاف العبد اما المبعضة والمكاتبة فلا يجبرهما كما لا يجبرانه ومر
انه ليس للراهن تزويج مرهونة لزم رهنها الا من مرتهن او باذنه ومثلها جانية
تعلق برقبتها مال وهو معسر والاصح وكان اختيارا للفدا وانما لم يصح البيع حينئذ
لانه مفوت للرقبة وصح العتق لتشوف الشارع اليه وكذا لا يجوز لمفلس تزويج
امته بغير اذن الغرما ولا للسيد تزويج امة تجارة عامل قراض بغير اذنه لانه
ينقص قيمتها فيتضرر به العامل وان لم يظهر ربح او تجارة فيه المأذون له المدين
بغير اذنه واذن الغرما فان طلبت منه ان يزوجها لم يلزمه تزويجها مطلقا
لنقص قيمتها ولفوات استمتاعه بمن تحل له وقيل ان حرمت عليه مؤبدا …
والحق به ما اذا كان امراة لزمه اجابتها تحصينا لها واذا زوجها اي الامة سيدها
فالاصح انه بالملك لا بالولاية لان التصرف فيما يملك استيفاءه ونقله الى الغير
انما يكون بحكم الملك كاستيفا المنافع ونقلها بالاجارة والثاني بالولاية لان عليه
مراعاة الحظ ولهذا لا يزوجها من معيب كما مر وقضية كلامه عدم مجي الخلاف
في تزويج العبد وهو كذلك قال الرافعي الا اذا قلنا للسيد اجباره قال السبكي
صحيح فيزوج على الاول مبعض امته خلافا للبغوي كما مر ومسلم امته الكافرة
بخلاف الكافر فليس له ان يزوج امته المسلمة اذ لا يملك التمتع بها اصلا بل ولا سائر
التصرفات فيها سوى ازالة الملك عنها وكتابتها بخلاف المسلم في الكافرة ولانه لا حق
للمسلم في الولاية آكد ولهذا تثبت له الولايات على الكافرات بالجهة العامة وعبر في
المحرر بالكتابية فعدل المص الى الكافرة فتشمل المرتدة اذ لا تزوج بحال والو…
والمجوسية وفيهما وجهان احدهما لا يجوز وجزم به البغوي لانه لا يملك التمتع
بها والثاني يجوز وهو المعتمد كما نص عليه الشافعي وصححه الشيخ ابو علي وجزم
به شراح الحاوي الصغير لان له بيعها واجارتها وعدم جواز التمتع بها …

به

٨٦

من الزوجة كما تسقط بحبسها ظلما والتخلف هنا بمنزلة النشوز وهو مسقط للنفقة
ولو من نحو صغيرة ولو اختلفا فيمن سبق اسلامه منهما صدق لانه يدعي مسقطا
للنفقة التي كانت واجبة والاصل عدمه ولو اسلمت هي اولا فاسلم هو في العدة
فلها نفقة مدة تخلفه او اصر الى انقضائها فلها نفقة العدة على الصحيح لانها
لاحسانها واساءته بالتخلف والثاني لا تستحق فيهما اما في الاولى فلانه [illegible] على
دينه وهي التي احدثت مانع الاستمتاع وان كانت طاعة كالحج ورد بانه موسع والاسلام
مضيق واما في الثانية فلانها بائن حايل ولهذا لو طلقها لم يقع وفرق المتولي بين هذه
وبين ما اذا سبقت الى الاسلام قبل الدخول حيث يسقط مهرها مع احسانها بان
المهر عوض العقد فسقط بتفويت العاقد معوضه ولو معذورا كاكل البايع المبيع
اضطرارا والنفقة للتمكين وانما تسقط للتعدي ولا تعدي هنا وبحث الزركشي
هنا انه لو تخلف لجنون او نحوه ياتي فيه نظير ما مر وفيه نظر لان عذر الزوج لا
يسقط النفقة كما يعلم مما ياتي في بابها وان ارتدت او ارتدا معا فلا نفقة لها
في مدة الردة وان اسلمت في العدة كالناشزة بل اولى وتستحق من وقت الاسلام
في العدة وان ارتد الزوج وحده فلها عليه نفقة العدة لان المانع من جهته
ولو ارتدت فغاب ثم اسلمت وهو غايب استحقتها من حين اسلامها وفارقت
النشوز بان سقوط النفقة بالردة زال بالاسلام وسقوطها بالنشوز للمنع من
الاستمتاع والخروج من قبضته وذلك لا يزول مع الغيبة كما ذكره البغوي
في تهذيبه ولو اقام الزوج شاهدين انهما اسلما حين طلوع الشمس او غروبها
يوم كذا قبلت شهادتهما واستمر النكاح او انهما اسلما مع طلوعها او غروبها
يوم كذا لم تقبل لان وقت الطلوع والغروب يتناول حال تمامه وهي حالة
واحدة والمعية للطلوع او الغروب يتناول اوله واخره فيجوز ان يكون اسلام
احدهما مقارنا للطلوع اول القرص او غروبه واسلام الاخر مقارنا للطلوع
اخره او غروبه

باب الخيار في النكاح والاعفاف ونكاح العبد

وغير ذلك مما ذكر تبعا اذا وجد احد الزوجين بالاخر جنونا ولو منقطعا او قابل
العلاج والجنون زوال الشعور من القلب مع بقا الحركة والقوة في الاعضا
ومثله الخبل كما الحقه به الشافعي رضي الله تعالى عنه وهو بالتحريك كذا قيل
والذي في القاموس انه الجنون ونحوه [illegible] فلعل الاولى ان الجنون فيه كما لا استغراق
بخلاف الخبل ويستثنى من المتقطع كما قاله المتولي الخفيف الذي يطرا في بعض
الازمان واما الاغما بالمرض فلا خيار به كسائر الامراض ومحله كما قاله الزركشي
فيما تحصل منه الافاقة كما هو الغالب اما الميؤوس من زواله فكالجنون كما ذكره المتولي
ويثبت ايضا بالاغما بعد المرض كالجنون والاصراع نوع من الجنون كما قاله بعض
العلما او وجد جذاما وان قل وهو علة يحمر منها العضو ثم يسود ثم يتقطع ويتناثر
ويتصور في كل عضو غير انه يكون في الوجه اغلب او برصا وهو بياض شديد
يبقع الجلد ويذهب دمويته ومحل ذلك بعد استحكامهما اما اوايلهما فلا خيار
بهما كما صرح به الجويني قال والاستحكام في الجذام تكونه بالتقطع وتردد الامام فيه

Copyright … University