معنى شرعي يكون ملك المشتري اثر اله فذلك المعنى هو البيع حتى اذا وجد الايجاب والقبول في غير المحل
لا يعتبره الشرع بيعا واذا وجد مع الخيار يحكم الشرع لوجود البيع بلا ترتب الملك عليه فثبت الوجود الشرعي
قوله كما توهم البعض اراد به بدر الدين الورسكي لانه قال النكاح عبارة عن المعنى الشرعي الذي يثبت
في المحل وقولنا زوجت وتزوجت آلة انعقاد ذلك المعنى الشرعي وقوله هو ينعقد بايجاب وقبول
يشير الى هذا المعنى لعل باعث التوهم انه قد رأى ان الباء يدخل على الوسائل كما في مسحت الحائط بيدي فظن
ان الباء في بايجاب كذلك فحكم بآليتهما واما اذا كانت للمصاحبة فلا شك في دخولهما في الاركان قوله
فالعلة الفاعلية المتعاقدان والغاية المصالح المتعلقة بالنكاح كلام تحقيقي واما المادية الايجاب
والقبول والصورية الارتباط المذكور الذي يعتبر الشرع وجوده فمجازي لان المادة والصورة
من الجواهر وهما من الاعراض قوله لان البيع والهبة ونحوهما يثبت به ملك المنفعة لكن غير موضوع له
بل هما وضعا في الشرع لاجل حصول ملك الرقبة قوله فلهذا يصح البيع ونحوه في محل لا يحل الاستمتاع كشراء
ذي رحم محرمة وامه واخته ونحوها من الرضاع قوله بخلاف النكاح لا يقال قد يوجد النكاح في محل و
لا يوجد حل الاستمتاع فيمن تزوج الاختين بعقدين ونسي الاولى لقوله عم لا يحل لرجل يؤمن بالله و
اليوم الآخر ان يجمع ماءه في رحم اختين ولو اشتبهت اوليهما فرق بينه وبينهما ولهما نصف المهر فلا يصلح
التعليل لانا نقول المراد في قوله في محل لا يحل الاستمتاع في المحل الذي لا يصلح قبل العقد وفيما يوجد فيه
عدم الحل لعارض وهو عدم التفرقة بين الاولى والثاني للنسيان قوله لفظهما ماض كزوجت وتز
تزوجت لان الصيغة وان كانت للاخبار وضعا لكنها قد جعلت للانشاء شرعا لدلالة الماضي على التحقق
والثبوت فتكون ادل على قضاء الحاجة قوله كزوجني فقال زوجت وان لم يعلما معناه فان قلت
المتعاقدين ان لم يعلما معنى قولهم زوجني وزوجت كيف يوجد التراضي بينهما ولا بد منه قلت ان الشرع
قد جعل الايجاب والقبول علما على التراضي بمواجبه لان النكاح شرعا العقد مع شرايط فحيثما وجدا في محل
مع شرايط حكم بصحة النكاح لان الشرع يحكم بالظاهر والله يتولى الباطن قوله والمراد بالمستقبل
الامر يعني المراد من المستقبل الذي في قول المص الذي اي قوله زوجني للتمثيل لا للحصر ستقف عليه ان شاء
الله تعالى انعقاد النكاح بالمستقبل استحسانا دون البيع لان النكاح لا يكون الا بعد مراودة ومشاورة فكان
المستقبل للايجاب لا للوعد ولان قوله زوجني توكيل والواحد يتولى طرفي العقد في باب النكاح ولان
قدرة تفضي وفي نوادر المعلى قال ابو حنيفة رح قال لرجل جئتك خاطبا ابنتك او جئتك لتزوجني
ابنتك فقال زوجتك جاز النكاح وفي كفاية النهقي وفي شرح الاقطع لو قال اتزوجك على الف
دينار

وكالمراة ان ارضعت فتيها رضيعة [illegible] ولا مهر للكبيرة ان لم يطأها وللرضيعة نصفه ويرجع به على المرضعة ان قصدت الفساد [illegible]

دينار فقال تزوجتك فهو عندنا جائز قلت دلت هذه المسائل على النكاح ينعقد بالامر من
احد الجانبين وبالمضارع وبالمستقبل وعلى ان لفظ زوجت يصلح من الجانبين وبه صرح في المنية
ودل عليه ما وقع في نوادر ابو الليث من ان خنثى مشكل زوج من خنثى مشكل برضاء الولي
فكبرا فاذا الزوج امراة والزوجة رجل جاز نكاحهما عندي لان قوله تزوجتك يستوي من الجانبين
قوله واعلم ان زوجني ليس في الحقيقة ايجاب بل هو توكيل فان قلت التوكيل لا يقتصر على المجلس فيم
اقتصر عليه فيه قلت اقتصر عليه في ضمن الامر بالفعل فيكون قبوله لتحصيل الفعل في المجلس فاذا اقام
قبله فقد قام قبل القبول قوله ثم قوله زوجت ايجاب وقبول فان الواحد يتولى طرفي النكاح
هذا اذا كان وكيلا لا مطلق لان الفضولي الواحد لا يجوز ان يتولى طرفي النكاح فيه خلاف ابي يوسف
وقيل الخلاف فيما اذا تكلم الفضولي بكلام واحد اما اذا قال زوجت فلانة من فلان وقبلت منه
جاز اتفاقا قوله بخلاف البيع لان قوله يعني يحتمل ان يكون للوعد والايجاب فلهذا يحتاج الى ان يقول
اشتريت دفعا لاحتمال الوعد ولان قوله بعني هذا الشيء امر ببيع متاع المأمور من الآمر لا توكيل
كما في زوجني قوله وقولهما داد وپذيرفت بلا ميم بعد دادي وپذيرفتي يعني لو قال دادم وپذيرفتم
بالميم يكون بمعنى الحال ولو قال داد وپذيرفت بغير ميم يكون بمعنى الماضي ومعلوم ان النكاح لا ينعقد
بلفظ الحال والاستقبال بل ينعقد بلفظ الماضي او احدهما ماض والآخر مستقبل على ما وقع في هذا الكتاب
واما ما نقلته عن كفاية النهقي وشرح الاقطع فجوازه صريح بالماضي وبالمضارع والاستقبال قوله اي
اذا قيل خويشتن بزني بفلان دادي فقالت داد ثم قيل للآخر پذيرفتي فقال پذيرفت بحذف الميم
يصح النكاح ذكر في نكاح فتاوى سمرقند اذا قال لغيره دختر خويش مرا ده فقال دادم ينعقد
النكاح وان لم يقل الخاطب پذيرفتم ولو قال مرا دادي فقال دادم لا ينعقد النكاح ما لم يقل الاول
پذيرفت والفرق ان قوله ده امر وتوكيل والواحد يصلح وكيلا من الجانبين في النكاح وقوله
دادي استخبار فلا يثبت التوكيل به قالوا الا اذا اراد بقوله دادي التحقيق دون السوم فحينئذ
ينعقد النكاح وان لم يقل الخاطب پذيرفتم وفي المحيط لو قال بزني دادي فبعض مشايخ بلخ
جعلوه استفهاما وبعضهم امرا قال عمر النسفي ومعنى الامر راجح في العرف هذا يدل على ان بالاستفهام
لا ينعقد وفي شرح الطحاوي قال له هل اعطيتها فقال
اعطيت فان كان المجلس للوعد فوعد وان كان
للعقد فنكاح والحمد لله العليم الفتاح
تمت

Copyright © King Saud University

Created with PDFsharp 1.2.1269-g (www.pdfsharp.com)