لان الهازل قاصدًا الى مباشرة السبب غير راض بحكمه اللعب دون ثبوت الحكم والذي اشترط الخيار
في العقد قاصدًا الى السبب غير راض بحكمه الا ان الهازل غير راض بالحكم ابدا والمشروط له الخيار
راض بالحكم في وقت مخصوص فاذا لم يمنع الهزل تمامه فاشتراط الخيار اولى والمعنى ان هذا
عقد لا يقبل الفسخ بعد تمامه فلا يقبل خيار الشرط لانه لا يمنع انعقاد اصل السبب وانما يمنع الرضا
بلزومه كما في البيع ومن ضرورة انعقاد النكاح صحيحا اللزوم فيكون اشتراط الخيار فيه
شرطا فاسدا والنكاح لا يبطل بالشروط الفاسدة ولا يتوقف لزومه على تمام الرضى ايضا فيكون
بعد الرؤية كما في البيع ثم عدم الرؤية لا يمنع لزوم النكاح لعدم اشتراط تمام الرضا في النكاح
ولا يجوز نكاح الشغار عند الشافعي رحمه الله وصورته ان يقول رجل لاخر اني ازوجك اختي
على ان تزوجني اختك على ان يكون مهر كل واحدة نكاح اخرى او قال ذلك في ابنتيهما او ابنتهما
فالنكاح بهذه الصفة باطل عند الشافعي لنهي النبي صلى الله عليه وسلم عن نكاح الشغار وعندنا
النكاح صحيح ولكل واحدة منهما مهر مثلها لان ركن التصرف صدر من الاهل مضافا الى المحل
عن ولاية الا انه لما سمى بمقابلة كل واحدة منهما ما لا يصلح مهرا لها صار كانه تزوجها على خمر
او خنزير وهذا لان اشتراط ما لا يصلح صداقا لها صداقا شرط فاسد والنكاح لا يبطل بالشروط
الفاسدة والشغار هو الخلو يقال بلدة شاغرة اذا خلت عن سلطان وشغر الكلب للبول
اذا اخلى موضع احدى رجليه عنها فيكون النهي عن نكاح الشغار نهيا عن نكاح خال
عن المهر وعندنا النكاح الخالي عن المهر غير ثابت فقد قلنا بموجب
النهي **والا الشهود العمي والمحدود في القذف والفسق المردود، وانعقدت بشهد العميان**
الكمة الوري بقول ثان لا ينعقد النكاح بشهادة العميان والمحدودين في القذف
والفساق عند الشافعي رحمه الله وعنه انه ينعقد بشهادة العميان قالوا وهو الاصح من مذهبه
لانهم ان تحملوا الشهادة مبصرين يجوز اداؤهم عنده بعد العمى فمن كان اهلا لاداء الشهادة يكون
اهلا لتحملها واما المحدودون في القذف فان لم تظهر توبتهم فهم فساق ولا شهادة للفساق عنده
وان ظهرت توبتهم ينعقد عقد النكاح بشهادتهم ويثبت النكاح عند القاضي بشهادتهم عنده
وحجته في ان النكاح لا ينعقد بشهادة الفساق حديث عائشة رضي الله عنها لا نكاح الا
بولي وشاهدي عدل وحجتنا في انه ينعقد ما روى ابن عباس رضي الله عنهما عنه عليه السلام
انه قال كل نكاح لم يحضره اربع فهو سفاح خاطب وولي وشاهدان شرط الشاهدين مطلقا

ولم يقيد بالعدل ولانهما اذا كانا مسلمين كانا شاهدي عدل لان العدل مصدر والاضافة الى المصدر
انما تستقيم بلزوم ذلك المصدر كاخوان صدق والعدل ضد الظلم والجور والشرك ظلم عظيم
بالنص وهو قوله تعالى ان الشرك لظلم عظيم فيكون الاسلام الذي هو ضد الشرك عدلا فاذا
لزم المرء جادة الاسلام استقام اضافته اليه فقوله وشاهدي عدل معناه وشاهدين لزما
جادة الاسلام واذا كانا مسلمين فقد لزما جادة الاسلام فينعقد النكاح بشهادتهما قضية
للنص ولقول عمر رضي الله عنه المسلمون عدول والفرق لنا بين انعقاد النكاح بشهادة العميان
وبين اثبات النكاح بها في مجلس القضاء حيث لا تقبل شهادة الاعمى لعجزه عن التمييز بين
من يشهد له وبين من يشهد عليه وما سمع من الصوت والنغمة وان صلح دليلا لكنه مشتبه
لاشتباه الصوت بالصوت ولان الاشارة المعرفة الى المشهود له عند الحاجة الى تعريفه في مجلس
القضاء والى المشهود عليه عند الحاجة الى تعريفه في مجلس القضاء شرط وانها لا تكون معرفة
اذا كانت بناء على الصوت والنغمة وفي حال انعقاد النكاح لا تمس الحاجة الى الاشارة لانه
حال الحضور والسماع وتحققهما لا يفتقر الى الاشارة ولا الى امكان الاشارة اليهما
ولا اثنتان ضمتا الى ذكر، ولا ولي فاسق كذا ذكر لا ينعقد النكاح بشهادة
رجل وامرأتين عند الشافعي رحمه الله لان المرأة عنده لا تصلح ان تكون موجبة للنكاح ولا
قابلة فكذلك لا تصلح ان تكون شاهدة فيه وعندنا تصلح ان تكون موجبة وقابلة للنكاح
فتصلح ان تكون شاهدة فيه وهو يقول ان قبول شهادة النساء ثبت على منافاة الدليل
لنقصان عقلهن ودينهن وغلبة النسيان والسهو عليهن واعراض حدا عن سرعة اعتراضهن
وانما ورد الشرع بقبولها مع شهادة الرجال في الاموال وما يتبعها لغلبة وقوع المعاملة
في الاموال وما يتبعها دفعا للحرج والنكاح والطلاق والخلع ليس من ذلك القبيل فيبقى
شهادتهن فيها غير معتبرة وانا نقول ان عمر رضي الله عنه اجاز شهادة امرأتين مع شهادة
رجل في النكاح والفرقة فدل ذلك ان الاموال والنكاح في هذا سواء ولان شهادة النساء
اصلية ولهذا شهدتا مع رجل في الاموال وما يتبعها تقبل وان كان المدعي متمكنا من اقامة
شهادة رجلين لكن فيها ضرب شبهة من حيث انه تغلب عليهن الضلال والنسيان كما
وقعت الاشارة الى ذلك في كتاب الله تعالى وبانضمام احدى المرأتين الى الاخرى لا تنتفي تلك
الشبهة معتبرة كالحدود والقصاص فيما يندرئ بالشبهات وتقبل فيه الشهادة على الشهادة

لتقل تلك التهمة وهي ان تكون
بالانضمام لتكفي لكونها ان تثبت
الاثنين فلم يسقط شهادتهن

Copyright © King Saud University

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