من عبدة الاوثان وانما يعظمون النجوم كتعظيم المسلم الكعبة وان كان كافرة الامام
صح بالاجماع لانهم اهل الكتاب فتدخل فيما سبق وان كان كافرة لم يصح بالاجماع
لانهم مشركون ولهذا قيدت ههنا بما ذكر وكذا لا يجوز وطئ المذكورات بملك اليمين
لان النكاح محمول على الوطئ او نقول هو في موضع النفي فيتناول الوطئ ذكره الزيلعي
ولا نكاح حامل في عدة رابعة للحر وثالثة في عدة ثانية للعبد فان طلق الحر
احدى نسائه الاربع طلاقا بائنا لم يجز له ان يتزوج رابعة حتى تنقضي عدتها
فيه خلاف الشافعي وهو نظير نكاح الاخت في عدة الاخت ولا نكاح حبلى ثابت
حملها كحامل سبيت ثابت النسب يثبت في دارهم كما يثبت في دارنا هذه العبارة خير
من قولهم كحامل من سبي لان المتبادر منه حصول الحمل بعد السبي وهو باطل اذ
لا يثبت النسب او حامل من مولاها بان ادعى ان حملها منه او حامل من زوجها
مولاها اياه فانه ايضا ثابت النسب ولا نكاح المتعة وهو ان يقول لامرأة اتمتع بك
كذا مدة بكذا من المال ولا النكاح الموقت مثل ان يتزوج امرأة بشهادة شاهدين
عشرة ايام لم يقل والموقت لئلا يفهم منه عطفه على المتعة فانه مع عدم معناه مخالف
للهداية حيث قال والنكاح الموقت برهنت امرأة عليه اي على رجل انه تزوجها
وقضي به ولم يكن تزوجها حل له وطئها ولها تمكينه في حكمه هنا عندنا وهو
قول ابي يوسف الاول وفي قوله الآخر وهو قول محمد لا يسعه الوطئ وهو قول
الشافعي لان القاضي اخطأ الحجة اذ الشهود كذبة فصار كما اذا ظهر انهم عبيد او
كفار ولابي حنيفة ما روي ان رجلا اقام بينة على امرأة انها زوجته بين يدي علي فقضى ع
بذلك فقالت المرأة ان لم يكن لي منه بد فزوجني اياه فقال علي شاهداك زوجاك
ولو لم ينعقد النكاح لاجابها بما طلبت لا يصح تعليق النكاح بالشرط مثل ان يقول
لبنته لم يوجد خاطب زوجتك فلانا او قال فلان تزوجتها فان التعليق لا يصح وان
صح النكاح لما تقرر ان التعليق بالشرط تختص بالاسقاطات المحضة التي يحلف بها
كالطلاق والعتاق ولا يتعداها والنكاح ليس منها ولا اضافته الى الزمان المستقبل
مثل ان يقول في المحرم مثلا زوجتها فلانا في الصفر وقال فلان قبلتها لا يصح
النكاح ويبطل الشرط دونه اي دون النكاح الا ان يكون كما نقل في العمادية عن
مجموع النوازل ان تعليق النكاح بشرط معلوم للحال يجوز ويكون تحقيقا بان قال
لاخر زوجني ابنتك فقال الآخر زوجتها قبل هذا لفلان فلم يصدقه الخاطب فقال

فقال ابو البنت ان لم اكن زوجتها قبل هذا لفلان فقد زوجتكها منك وقبل
الآخر وظهر انه لم يكن زوجها ينعقد هذا النكاح لان التعليق بشرط كائن تحقيق
فيكون تنجيزا ولذا ذكره في آخر البيوع ان شاء الله

باب الولي والكفو

الولي شرط صحة النكاح في الصغير والمجنون والرقيق لان علة الاحتياج اليه
العجز وهو موجود فيهم ولما علم من كون الولي شرط النكاح في الصغير ونحوه عدم
اشتراطه في صحة العقد على اضدادهم فرع عليه قوله فينفذ نكاح حرة مكلفة اي عاقلة
بالغة بكرا كانت او ثيبا بلا ولي فان الحرة المكلفة اذا زوجت نفسها فعند ابي حنيفة
وابي يوسف ينفذ وفي رواية عن ابي يوسف لا ينفذ الا بولي وعند محمد ينعقد
موقوفا على اجازة الولي وعند مالك والشافعي لا ينفذ وله اي للولي الاعتراض
في غير كفو ان شاء فسخ وان شاء اجاز ما لم تلد منه واما اذا ولدت منه فليس
للاولياء حق الفسخ كيلا يضيع الولد لعدم مربيه كذا في الخانية والخلاصة و
لكن ذكر في مبسوط شيخ الاسلام ان المرأة اذا زوجت نفسها من غير كفو
فعلم بذلك فسكت حتى ولدت اولادا ثم بدا له ان يخاصم في ذلك فله ان
يفرق بينهما لان السكوت انما جعل رضا في النكاح في حق البكر نصا بخلاف
القياس كذا في النهاية وروي عدم جوازه رواه الحسن عن ابي حنيفة لان كثيرا
من الاشياء لا يمكن دفعه بعد الوقوع وبه يفتى لفساد الزمان ورضى البعض كالكل
اي رضى بعض الاولياء كرضا كلهم حتى اذا عقد واحد منهم لم يبق للباقي حق فسخه
لو استووا في الدرجة واما اذا كان بعضهم اقرب من العاقد فله فسخه وقبضه
اي الولي المهر ونحوه اي نحو قبض المهر كتجهيزها بشيء ومباشرة اسباب الوليمة
رضا لانه تقرير لحكم العقد وان خاصم اي الاولياء الزوج في المهر والنفقة
ففي القياس لا يكون رضا وفي الاستحسان يكون رضا ذكره قاضي خان لا سكوته لانه
السكوت عن المطالبة يحتمل فلا يجعل رضا الا في مواضع مخصوصة وليس هذا منها
لا تجبر بكر بالغة على النكاح اي لا تنكح بلا رضاها بل تجبر الصغيرة عندنا ولو ثيبا
وتجبر البكر عند الشافعي ولو بالغة فالبكر الصغيرة تجبر اتفاقا والثيب البالغة
لا تجبر اتفاقا ثم عندنا كل ولي له الاجبار وعند الشافعي ليس الا للاب والجد اب
الاب فان استأذنها اي البالغة هو اي الولي بنفسه او وكيله او رسوله او
زوجها اي الولي فبلغها خبر وصول خبر التزويج اليها فسكتت او ضحكت بغير استهزاء

Copyright © King Saud University