

فتح الوهاب بشرح منهج الطلاب

بذلك (فسخت) بقيد زدته بقولي (بعد قول القاضي ثبتت عنته) أو ثبت حق الفسخ كما فهم بالأولى (ولو اعتزلته) ولو بعذر كحبس (أو مرضت المدة) كلها (لم تحسب) لأن عدم الوطاء حينئذ يضاف إليها فتستأنف سنة أخرى بخلاف ما لو وقع مثل ذلك للزوج فيها فإنها تحسب عليه ولو وقع لها ذلك في بعض السنة وزال قال الشيخان فالقياس استئناف سنة أخرى أو ينتظر مضي مثل ذلك الفصل من السنة الأخرى قال ابن الرفعة وفيه نظر لاستلزامه الاستئناف أيضا لأن ذلك الفصل إنما يأتي من سنة أخرى قال فلعل المراد أنه لا يمتنع انعزالها عنه في غير ذلك الفصل من قابل بخلاف الاستئناف (ولو شرط في أحدهما وصف) لا يمنع صحة النكاح كما لا كان كجمال وبكارة وحرية أو نقصا كصدها أو لا ولا كبياض وسمرة (فأخلف) ببناؤه للمفعول أو المشروط (صح النكاح) لأن تبدل الصفة ليس كتبدل العين .

فإن البيع لا يفسد بخلف الشرط مع تأثيره بالشروط الفاسدة .

فالنكاح أولى (ولكل) من الزوجين (خيار) فله فسخ ولو بلا قاض (إن بان) أي الموصوف (دون ما شرط) كأن شرط أنها حرة فبان أمة وهو حر يحل له نكاح الأمة وقد أذن سيدها في نكاحها أو أنه حر فبان عبدا وهي حرة .

وقد أذن له سيده في نكاحه لخلف الشرط وللتغير (لا إن بان) في غير العيب بقريئة ما مر (مثله) أي مثل الوصف .

أو فوجه المفهوم بالأولى لتكافئهما في الأولى ولأفضليته في الثانية وهذا من زيادتي وهو حسن وإن اقتضى كلام الأصل خلافه .

وكلام الروضة خلاف بعضه أما إذا بان فوق ما شرط فلا خيار (أو ظنه) أي كل منهما الآخر (بوصف) غير السلامة من العيب (فلم يكن) كأن ظنها مسلمة أو حرة فبان كتابية أو أمة تحل له أو ظننته كفؤا فأذنت فيه فبان فسقه أو رقه أو دناءة نسبه أو حرفته للتقصير بترك البحث .

والشرط بخلاف ما لو بان عيبه لأن الغالب ثم السلامة وليس الغالب هنا الكفاءة .

وتعبيري بما ذكر أعم من تعبيره بما ذكره وما ذكره من أن لها خيارا فيما لو بان عبدا تبع فيه الماوردي والمنصوص في الأم وغيرها خلافه .

قال البلقيني وهو المعتمد والصواب (وحكم مهر ورجوع به) على غار بعد الفسخ بخلف الشرط (كعيب) أي كحكماهما فيما مر في الفسخ بالعيب فإن كان الفسخ قبل وطاء فلا مهر أو بعده أو معه فمهر مثل لا يرجع بغرمه على الغار وكالمهر هنا وثم النفقة والكسوة والسكنى

في العدة (و) التغيرير (المؤثر) في الفسخ بخلف الشرط (تغيرير) واقع (في عقد) كقوله زوجته هذه المسلمة أو البكر أو الحرة لأن الشرط إنما يؤثر في العقد إذا ذكر فيه بخلاف ما إذا سبق العقد أما المؤثر في الرجوع بقيمة الولد فيكفي فيه تقدمه على العقد مطلقاً إذا من كلام الغزالي في الرجوع بالمهر على قول أو متصلاً به مع قصد الترغيب في النكاح .

أخذاً من كلام الإمام في ذلك .

وقد بسطت