المعقود عليه في النكاح .

الثانية : قال القاضي : المعقود عليه في النكاح : المنفعة اى الانتفاع بها لا ملكها وجزم به في الفروع .

قال القاضي أبو الحسين في فروعه : والذي يقتضيه مذهبنا : أن المعقود عليه في النكاح منفعة الاستمتاع وأنه في حكم منفعة الاستخدام .

قال صاحب الوسيلة : المعقود عليه منفعة الاستمتاع .

وقال القاضي في أحكام القرآن : المعقود عليه الحل لا ملك المنفعة .

قال في القاعدة السادسة والثمانين : ترددت عبارات الأصحاب في مورد عقد النكاح : هل هو الملك أو الاستباحة ؟ فمن قائل : هو الملك .

ثم ترددوا : هل هو ملك مننفعة البضع أو ملك الانتفاع بها ؟ .

وقيل : بل هوى الحل لا الملك ولهذا يقع الاستمتاع من جهة الزوجة مع أنه لا ملك لها .

وقيل : بل المعقود عليه : الازدواج كالمشاركة ولهذا فرق ا سبحانه وتعالى بين الازدواج ومالك ألميين .

وغليه ميل الشيخ تقي الدين C .

فيكون من باب المشاركات لا المعاوضات .

قوله النكاح سنة .

أعلم أن للأصحاب في ضبط أقسام النكاح طرقا .

أشهرها وأصحها : أن الناس في النكاح على ثلاثة أقسام .

القسم الأول : من له شهوة ولا يخاف الزنا فهذا النكاح في حقه مستحب على الصحيح من المذهب نص عليه وعليه جماهير الأصحاب .

قال الزركشي : هذا المشهور من الروايتين .

قال الشارح وغيره : هذا المشهور في المذهب .

وجزم به في الوجيز وغيره وقدمه في المغني و المحرر و الفروع وغيرهم وعنه : أنه واجب على الإطلاق .

اختاره أبو بكر وأبو حفص البرمكى وابن أبي موسى .

وقدمه ناظم المفردات وهو منها .

وأطلقهما في الهداية والمذهب والمستوعب والخلاصة والرعايتين والحاوى الصغير .

وحمل القاضي الرواية الثانية على من يخشى على نفسه مواقعه المحظور بترك النكاح .

تفبيه : ظاهر كلام المصنف وغيره : أنه لا فرق في ذلك بين الغنى والفقير وهو صحيح وهو المذهب نص عليه .

نقل صالح : يقترض ويتزوج .

وجزم به ابن رزين في شرحه وقدمه في الفروع و الفائق .

قال الآمدي : يستحب في حق الغنى والفقير والعاجز والواجد والراغب والزاهد فإن الإمام أحمد C تزوج وهو لا يجد القوت .

وقيل : لا يتزوج فقير إلا عند الضرورة .

وقيده ابن رزين في مختصره بموسر وجزم به في النظم .

قلت : وهو الصواب في هذه الأزمنة واختاره صاحب المبهج ويأتي كلامه في تعداد الطرق .

قال الشيخ تقي الدين C : فيه نزاع في مذهب الإمام أحمد C وغيره .

القسم الثاني : من ليس له شهوة : كالعنين ومن ذهبت شهوته لمرض أو كبر أو غيره .

فعموم كلام المصنف هنا : أنه سنة في حقه أيضا .

وهو ظاهر كلامه في الهداية و المذهب و المستوعب و الخلاصة و الوجيز وغيرهم وهو إحدى الروايتين والوجهين .

واختاره القاضي في المجرد في باب الطلاق والخصال و ابن عبدوس في تذكرته وجزم به في البلغة وغيره .

والقول الثاني : هو في حقهم مباح وهو الصحيح من المذهب أختاره القاضي في المجرد في باب النكاح و ابن عقيل في التذكرة و ابن البنا و ابن بطة .

وقدمه في المحرر و الرعايتين و الحاوي الصغير و شرح ابن رزين و تجريد العناية وجزم به في المنور .

قال في منتخبه : يسن للتائق وأطلقهما في المغني و الكافي و الشرح و النظم و المستوعب و شرح ابن منجا و الفروع و الفائق .

وقيل : يكره وما هو وجه في الترغيب .

قال الشيخ تقي الدين C : كلام صاحب المحرر يدل على أن رواية وجوب النكاح منتفية في حق من لا شهوة له .

وكذلك قال القاضي و ابن عقيل والأكثرون .

ومن الأصحاب من طرد فيه رواية الوجوب أيضا .

نقله صاحب الترغيب وهو مقتضى إطلاق الأكثرين .

ويأتي التنبيه على ذلك في تعداد الطرق .

القسم الثالث : من خاف العنت .

فالنكاح في حق هذا : واجب قولا واحدا إلا أن ابن عقيل ذكر رواية : أنه غير واجب .

ويأتى كلامه في تعداد الطرق .

قال الزركشي : ولعله أراد بخوف العنت : خوف المرض والمشقة لا خوف الزنا فإن العنت يفسر بكل واحد من هذه .

تنبيهات .

أحدهما : (العنت) هنا : هو الزنا على الصحيح .

وقيل : هو الهلاك بالزنا ذكره في المستوعب .

الثاني : مراده بقوله إلا أن يخاف على نفسه مواقعة المحظور إذا علم وقوع ذلك أو ظنه قاله الأصحاب .

وقال في الفروع : ويتوجه إذا علم وقوعه فقط .

الثالث : هذه الأقسام الثلاثة : هى أصح الطرق وهى طريقة المصنف والشارح وغيرهما .

قال الزركشى : هى الطريقة المشهورة .

وقال ابن شيخ السلامية في نكته على المحرر : ذكر غير واحد من أصحابنا في وجوب النكاح : روايتين واختلفوا في محل الوجوب .

فمنهم : من أطلقه ولم يقيده بحال وهذه طريقة أبي بكر و أبي حفص و ابن الزاغوني .

قال في مفرداته : النكاح واجب في إحدى الروايتين .

وكذلك أطلقه القاضي أبو يعلى الصغير في مفرداته و أبو الحسين وصاحب الوسيلة .

وقد وقع ذلك في كلام الإمام أحمد C لما سئل عن التزويج ؟ فقال : أراه واجبا .

وأشار إلى هذا أبو البركات حيث قال : وعنه الوجوب مطلقا .

قلت : وهو ظاهر كلام المصنف هنا وصاحب الهداية والمذهب والخلاصة وغيرهم .

قلت : وهو ضعيف جدا فيمن لا شهوة له .

قال : ومنهم من خص الوجوب بمن يجد الطول ويخاف العنت .

قال في المستوعب : فهذا يجب عليه النكاح رواية واحدة .

وكذا قال في الترغيب و ابن الجوزي و أبو البركات .

وعليها حمل القاضي إطلاق الإمام أحمد C و أبي بكر .

قلت : وقيده ابن عقيل بذلك أيضا وأن الشيخ تقي الدين C قال : وظاهر كلام أحمد والأكثرين : أن ذلك غير معتبر .

واختار ابن حامد : عدم الوجوب حتى في هذه الحالة .

قلت : الذي يظهر أن خطأ من الناقل عنه .

ومن أصحابنا : من أجرى الخلاف فيه .

فحكى ابن عقيل في التذكرة - في وجوب النكاح على من يخاف العنت ويجد الطول - روايتين .

ومنهم : من جعل محل الوجوب في الصورة الأولى وهذه الصورة .

ومنهم : من جعل الخلاف في الصورة الثانية وهو من يجد الطول ولا يخاف العنت وله شهوة .

فههنا جعل محل الخلاف غير واحد وحكوا فيه روايتين وهذه طريقة القاضي وأبى البركات .

وقطع الشيخ موفق الدين C : بعدم الوجوب من غير خلاف وكذلك القاضي في الجامع الكبير وابن عقيل في التذكرة .

واختاره ابن حامد والشريف أبو جعفر .

قالوا : ويدل على رجحانها في المذهب : أن الإمام أحمد C لم يتزوج حتى صار له أربعون سنة مع أنه كان له شهوة .

ومنهم : من جعل محل الوجوب في الصورتين المتقدمتين وفي صورة ثالثة وهو من يجد الطول ولا شهوة له حكاه في الترغيب .

قال أبو العباس : وكلام القاضي وتعليه يقتضى أن الخلاف في الوجوب ثابت وإن لم يكن له شهوة .

ومنهم : من جعل محل الوجوب : القدرة على النفقة والصداق .

قال في المبهج : النكاح مستحب وهل هو واجب أم لا ؟ ينظر فيه .

فإن كان فقيرا لا يقدر على الصداق ولا على يقوم بأود الزوجة : لم يجب رواية واحدة .

وإن كان قادرا مستطيعا : فقيه روايتان لا يجب وهي المنصورة والوجوب قال قلت : ونازعه في ذلك كثيرخ من الأصحاب .

ومنهم : من أضاف قيدا آخر فجعل الوجوب مختصا بالقدرة على نكاح الحرة قال أبو العباس : إذا خشى العنت جاز له التزوج بالأمة مع أن تركه أفضل أو مع الكراهة وهو يخاف العنت فيكون الوجوب مشروطا بالقدرة على نكاح الحرة .

قلت : قدم في الفروع : أنه لا يجب عليه نكاح الحرة .

قال القاضى وابن الجوزى والمصنف وغيرهم : يباح ذلك والصبر عنه أولى .

وقال في الفصول : في وجوبه خلاف .

واختار أبو يعلى الصغير الوجوب .

قلت : الصواب أنه يجب إذا لم يجد حرة .

ومنهم : من جعل الوجوب من باب وجوب الكفاية لا العين .

قال أبو العباس : ذكر أبو يعلى الصغير - في ضمن مسألة التخلى لنوافل العبادة - إنا إذا نوجبه على كل واحد فهو فرض على الكفاية .

قلت : وذكر أبو الفتح ابن المنى أيضا : أن النكاح فرض كفاية فكان الاشتغال به أولى كالجهاد .

قال : وكان القياس يقتضى وجوبه على الأعيان تركناه للحرج والمشقة .

انتهى .

وانتهى كلام ابن خطيب السلامية مع مازدنا عليه فيه