

الانصاف في معرفة الراجح من الخلاف على مذهب الإمام احمد بن حنبل

إذا استوت درجة الأولياء الخ .

فائدة .

قال الأزجي في النهاية : وإذا استوت درجة الأولياء فالولاية ثابتة لكل واحد منهم على الكمال والاستقلال .

فعلى هذا : لو عضل الكل أثموا ولو عضل واحد منهم : دعى إلى النكاح فإن لم يجب فهل يعصى ؟ ينبى هذا على الشاهد الذى لم يتعين : هل يعصى بالامتناع ؟ والأصح : أنه لا يحكم بالعصيان لأن امتناعه لا تأثير له في توقف النكاح بحال إذا غيره يقوم مقامه .

قوله وإن زوج اثنان ولم يعلم السابق : فسخ النكاحان .

هذا إحدى الروايتين وهو المذهب جزم به الخرقى وصاحب الوجيز و المنور وغيرهم .
وقدمه في الخلاصة و الشرح و المحرر و النظم و الرعايتين و الحاوي الصغير و الفروع وغيرهم .

واختاره أبو بمر في خلافه والمصنف في المغنى .

فعلى هذا : يفسخه الحاكم على الصحيح من المذهب .

وقاله القاضى في المجرد و التعليق و الجامع الكبير و ابن الزاغوني و أبو الخطاب

والمصنف و المجد والشارح والناظم وغيرهم .

وقدمه في الفروع وهو ظاهر كلام المصنف هنا .

قال ابن خطيب السلامية في نكته : هذا المشهور .

وقال القاضى أيضا في المجرد و ابن عقيل في الفصول : يفسخه كما واحد من الزوجين أو من

جهة الحاكم .

وهو صريح في أن للزوجين الفسخ بأنفسهما .

وقاله في المستوعب و الرعايتين و الحاوي الصغير وغيرهم .

ويحتمله كلام المصنف هنا .

قال الزركشي : ولعلمهم أرادوا بإذن الحاكم .

وعن أبى بكر يطلقانها حكاة عنه ابن شاقلا .

قلت : هذا أحوط .

قال ابن خطيب السلامية في نكته : فعلى هذا : هل ينقض هذا الطلاق العدد لو تزويجها بعد

ذلك ؟ ينبغى أن لا يكونه كذلك لأنه لا يتيقن وقوع الطلاق به .

وعنه : النكاح مفسوخ بنفسه فلا يحتاج إلى فاسخ ذكره في النوادر .

قال الإمام أحمد C في رواية ابن منصور : ما أرى لواحد منهما نكاحا .
وقدمه في التبصرة .

وقال ابن أبي موسى : يبطل النكاحان وهو أظهر وأصح .

والرواية الثانية من أصل المسألة : يقره بينهما اختارها النجاد والقاضي في التعليق
والشريف و أبو الخطاب و الشيرازي .

وأطلقهما في الهداية و المذهب و المستوعب و الكافي و الزركشى .

فعلى هذه الرواية : من قرع منهما جدد نكاحها بإذنها كما قاله المصنف هنا وهو الصحيح .
جزم في الكافي و المحرر و النظم وغيرهم .

قال الزركشي : قال أبو بكر أحمد بن سليمان النجاد : من خرجت له القرعة جدد نكاحه .

وعنه : هي للقارع من غير تجديد عقد اختاره أبو بكر النجاد ونقله ابن منصور قال في
الفروع .

قال الزركشى : هذا ظاهر كلام الجمهور : ابن أبي موسى والقاضي وأصحابه وصرح به القاضي
في الروايتين و ابن عقيل .

وقدمه في الرعايتين و الحاوي الصغير و القواعد .

واختاره الشيخ تقي الدين C ومال إليه في القواعد الفقهية .

لكن اختلفت نقل الزركشي وصاحب الفروع عن أبي بكر النجاد كما ترى .

وأطلق الروايتين في الفروع و المذهب .

فعلى القول بأنه يجدد نكاحه قال المصنف : ينبغي أن لا تجبر المرأة على نكاح من خرجت له

القرعة بل لها أن تتزوج من شاءت منهما ومن غيرهما قال اشيع تقي الدين C : وليس هذا

بالجيد فإننا - على هذا القول - إذا أمرنا المقروع بالفرقة - وقلنا : لها أن لا تزوج

القارع - خلت منهما فلا يبقى بين الروايتين فرق ولا يبقى للقرعة أثر أصلا بل تكون لغوا

وهذا تخليط .

وإنما - على هذا القول - يجب أن يقال : هي زوجة القارع بحيث يجب عليه نفقتها وسكناها

ولو مات ورثته لكن لا يطؤها حتى يجدد العقد فيكون تجديد العقد لحل الوطاء فقط هذا قياس

المذهب .

أو يقال : إنه لا يحكم بالزوجية إلا بالتجديد ويكون التجديد واجبا عليه وعليها كما كان

الطلاق واجبا على الآخر وليس في كلام الإمام أحمد C تعرض للطلاق ولا لتجديد الآخر النكاح .

فإن القرعة جعلها الشارع حجة وبينه تفيد الحل ظاهرا كالشهادة والنكول ونحوهما انتهى .

وعلى رواية : أنه يقرع بينهما أيضا : يعتبر طلاق صاحبه على الصحيح كما قاله المصنف فإن

أبى طلق الحاكم عليه .

قال في الفروع : وعلى الأصح ويعتبر طلاق صاحبه فإن أبى فحاكم .
واختاره والقاضى - في الوايتين و الجامع و الخلاف - و أبو الخطاب والمصنف و المجد
وغيرهم .

وجزم به في الهداية و المذهب و الخلاصة و المحرر و النظم وغيرهم .
قال ابن الخطيب السلامية في نكته : وهذا أقرب .

قال في القواعد : وفي هذا ضعف .

فإن طلق قبل الدخول فهل يجب لها نصف المهر على أحدهما ويعين بالقرعة أم لا يجب لها شيء
؟ على وجهين .

وحكى عن أبى بكر أنه اختار : أنه لا شيء لها وبه أفتى أبو علي النجاد .

ذكره في آخر القاعدة السادسة والخمسين بعد المائة .

وعنه : لا يؤمر بالطلاق ولا يحتاج إليه حكاها ابن البنا وغيره .

وقدمه في القواعد وقال : هذا ظاهر كلام الإمام أحمد C تعالى في رواية حنبل و ابن منصور
انتهى .

وقاله القاضى في المجرد و ابن عقيل .

وهو ظاهر كلام ابن أبى موسى .

وقدمه الزركشي وأطلقهما في المستوعب .

وقال في الرعايتين و الحاوي الصغير وعنه : من قرع فهو الزوج وفي اعتبار طلاق الآخر
وجهان .

وقيل : روايتان .

وقيل : من قرع جدد عقدا بإذنها وطلق الآخر مجانا فإن أبى طلق عليه الحاكم قال في

الكبرى : في الأصح .

قال في القواعد : قال طائفة من الأصحاب : يجدد الذى خرجت له القرعة النكاح لتحل له
بيقين .

وحكاه القاضى في كتاب الروايتين عن أبى بكر أحمد بن سليمان النجاد .

ثم رده بأنه لا يبقى حينئذ معنى للقرعة