@ 99 @ ولابد من اشتراط الإسلام في أنكحة المسلمين لأنه لا شهادة للكافر على المسلم إذ لا ولاية له عليه قال ا تعالى ! 2 2 ! ولا يشترط وصف الذكورة عندنا حتى ينعقد بحضور رجل وامرأتين خلافا للشافعي رحمه ا بناء على أصله أن شهادة النساء في غير المال وتوابعه غير مقبولة عنده وسيعرف في الشهادات إن شاء ا تعالى ولا يشترط العدالة حتى ينعقد بحضرة فاسقين وقال الشافعي لا ينعقد لأن الشهادة من باب الكرامة والفاسق من أهل الإهانة ولأن الشهادة فيه معقولة المعنى وهو صون العقد عن الجحود وهو لا يثبت بشهادتهما ولنا أنه من أهل الولاية فيكون من أهل الشهادة وهذا لأنه لما لم تحرم الولاية على نفسه لا تحرم على غيره لأنه من جنسه ولأنه من أهل الإمامة الكبرى ومن ضرورة كونه أهلا لها أن يكون أهلا للقضاء ويلزم منه أن يكون أهلا للشهادة وقيل هذه المسألة مبنية على أن الفسق لا ينقص من إيمانه شيئا وعلى أن العمل من شرائع الإيمان لا من نفسه وعنده الشرائع من نفس الإيمان ويزداد بالطاعة وينتقص بالمعصية فجعل نقصان الدين كنقصان الحال بالرق وغيره وهذا لا يستقيم لأن الفاسق إنما ردت شهادته عند الأداء للتهمة ولا تهمة هنا لتيقنه وما قاله الشافعي من صون العقد عن الجحود يبطل بابني العاقدين وبابني أحدهما وكذا بالمستورين وبعدويهما على الأصح عندهم والمحدود في القذف من أهل الولاية فيكون من أهل الشهادة تحملا وإنما الفائت ثمرة الأداء بالنهي لجريمته فلا يبالي بفواته كما في شهادة العميان وابني العاقدين ثم قيل الشرط فيه حضور الشاهدين لإسماعهما وفي رواية لابد من سماعهما ولو عقد بحضرة النائمين جاز على الأصح ولا ينعقد بحضور الأصمين على المختار وبحضرة السكارى صح إذا فهموا وإن لم يذكروا بعد الصحو ولو عقد بحضرة هنديين لم يفهما كلامهما لم يجز وإن سمع أحد الشاهدين فأعيد على الآخر فسمعه دون الآخر لم يصح إلا في رواية عن أبي يوسف استحسانا إذا اتحد المجلس ولو كان أحدهما أصم فأعاد عليه صاحبه حتى سمع لا يجوز ولو سمع أحدهما كلام الزوج والآخر كلام المرأة ثم أعيد فسمع الذي كان سمع كلام الزوج كلام المرأة والآخر كلام الزوج لا يجوز عند العامة وقال أبو سهل إن اتحد المجلس يجوز قال رحمه ا (وصح تزويج مسلم ذمية