

المبسوط

\$ باب الهبة في النكاح \$ (قال) رضي اﷻ عنه النكاح بلفظة الهبة والصدقة والتمليك صح في قول علمائنا وعلى قول الشافعي رحمه اﷻ تعالى لا يصح إلا بلفظة النكاح والتزويج واستدل بقوله تعالى وامرأة مؤمنة إن وهبت نفسها للنبي الآية فقد جعل النكاح بلفظة الهبة خالصا للرسول صلوات اﷻ عليه دون غيره من المؤمنين وقال صلى اﷻ عليه وسلم أوصيكم بالنساء خيرا فإنهن عندكم عوان اتخذتموهن بأمانة اﷻ واستحللتم فروجهن بكلمة اﷻ وكلمة اﷻ التي أمرنا بالاستحلال بها إلا نكاح والتزويج وفي قوله اتخذتموهن بأمانة اﷻ إشارة إلا أن هذا العقد غير معقود لمقصود إثبات الملك ولهذا انعقد بلفظة إلا نكاح والتزويج وهما لا يد لأن على الملك إلا ترى أنه لا ينعقد بهما شيء من عقود التمليكات ولكن المقصود بالنكاح ما لا يحصى من مصالح الدين والدنيا وألفاظ التمليك لا تدل على شيء من ذلك فلا ينعقد بها هذا العقد وهو معنى قولهم هذا عقد خاص فلا ينعقد بغيره ألا ترى أن الشهادة لما شرعت بلفظ خاص لمعنى وهو إنها موجبة بنفسها كما أشار اﷻ تعالى إليه في قوله شهد اﷻ أنه لا إله إلا هو لم يقم لفظ آخر مقام هذا اللفظ حتى لو قال الشاهد احلف لا يصح أداء الشهادة به والدليل عليه أن التزويج هو التعليق والنكاح هو الضم وليس فيهما ما يدل على الملك وليس في التمليك معنى التلفيق والضم فلا ينعقد هذا اللفظ بالفاظ التمليك وكيف ينعقد النكاح بهذا اللفظ والفرقة تقع به إذا قال لامرأته وهبت نفسك منك كان بمنزلة لفظ الطلاق مع إن النكاح لا يصح إلا بشهود وعند ذكر لفظ الهبة الشهود لا يعرفون إنهما أرادا النكاح وحجتنا في ذلك قوله تعالى ! ! صلى اﷻ عليه وسلم الآية معناه أن أراد النبي أن يستنكحها فوهبت نفسها منه فقد جعل اﷻ تعالى الهبة جوابا للاستنكاح والاستنكاح طلب النكاح وأما قوله خالصة لك فقد قيل المراد به المرأة يعني أنها خالصة لك فلا تحل لأحد بعدك حتى يكون شريكك في الفراش من حيث الزمان كما قال اﷻ تعالى في آية أخرى ! ! والأصح أن المراد هبة خالصة لأن قوله أن وهبت يقتضي هبة والكناية تنصرف إلى الثابت بمقتضى الكلام فيكون المعنى هبة خالصة لا يلزمك مهر لها وهذا لك دون المؤمنين .

ألا ترى أنه قال