

مواهب الجليل لشرح مختصر خليل

فقال لا عقوبة عليهم ابن القاسم إلا أني رأيت منهم أنه لو دخل بها لعوقبت المرأة والزوج والذي أنكح ويؤدب الشهود أيضا إن علموا أنه قاله في التوضيح قوله وأنكر الشهود الخ أي أنكروا أن يكونوا علموا أن هذا النكاح لا يجوز بدليل قوله ويؤدب الشهود إن علموا هكذا قال أبو الحسن وجعل بعضهم فاعل أنكر ضميرا يعود إلى مالك أي وأنكر مالك أن يكون الشهود يحضرون مثل هذا أه قال أبو الحسن كما قال في موضع آخر أنتم تقرأون العلم وتشهدون على مثل هذا أه قال في التوضيح وقيد الباجي عدم عقوبتهم قبل البناء بما إذا كان النكاح مشهورا أه وهو ظاهر لأنه إذا لمن يكن مشهورا فهو نكاح سر وهو يعاقب فيه قبل الدخول وبعده قال اللخمي أرى أنه لا عقوبة على الزوجين إذا كانا من أهل الاجتهاد وذلك مذهبهما أو كانا مقلدين من يرى ذلك أو كانا يجهلان ويظنان ذلك جائزا وإن كانا ممن يعتقد فساد ذلك فتستحسن العقوبة وكذلك البينة إذا علمت أنها تزوجت بولاية الإسلام ينظر إلى مذهبهما أو من يقلدانه أه من أبي الحسن وقال الشيخ زروق في شرح الإرشاد يعني إن عقد صاحب الولاية العامة مع وجود الولي المجرى وهو الأب والمالك والوصي الذي جعل له ذلك فالنكاح باطل يفسخ مطلقا عياض اتفاقا وكذلك الخاص الغير المجرى مع المجرى يبطل عقده إلا ما تقدم في الكافل والحاكم في الفضل تنبيهان الأول الدنية كالسوداء والمسلمانية والمعتقة قال الشيخ زروق في شرح الإرشاد ومن في معناهما ممن لا يرغب فيه بحسب ولا مال ولا جمال الثاني يصح العقد بالولاية العامة في الدنية ولو تولى الزوج العقد بنفسه كما قاله اللخمي وسيأتي كلامه عند قول المصنف وابن عم ونحوه وإلا أعلم ص وإن قرب فلأقرب أو الحاكم إذا غاب الرد ش يعني إذا اطلع على النكاح الذي عقد بالولاية العامة مع وجود الولاية الخاصة في الشريفة وكان ذلك بالقرب فللولي الخاص أن يرده وسواء دخل بها أو لم يدخل قال في المدونة قال ابن القاسم إذا أجازره الولي جاز دخل الولي أم لا وإذا أراد فسخه بحدثان الدخول فذلك له فأما إن طالت إقامته معها وولدت الأولاد أمضيته إن كان صوابا ولم يفسخ وقاله مالك أه فعلم من كلام ابن القاسم أنه إذا دخل وطال لم يفسخ وهو الذي قدمه المؤلف وعلم أيضا أنه إن لم يطل له الإجازة والرد دخل أم لا وبقي ما إذا لم يدخل وطال ففهم ابن التبان عنه أنه إذا طال تحتم فسخه عنده وعليه اقتصر ابن يونس ونصه تحصيل مذهب ابن القاسم فيها أنه إذا طال قبل البناء فلا بد من فسخه وإن كان بعد البناء فلا بد من إجازته وإنما يخير الولي في القرب كذا كان يدرسه بعض من لقيته من بعض شيوخنا أه وكذا قال عنه في التوضيح ونصه واختلف الشيوخ في فهم هذا القول فقال ابن التبان إن كان قبل البناء

بالقرب للولي إجازته وفسخه وإن طال قبله فليس له إلا الفسخ وإن كان بقرب البناء فليس للولي أيضا فسخه وإجازته وإن طال بعده فليس له فسخه قال عبد الحق وقال غير ابن التبان إنه مخير قبل البناء وإن طال على مذهب ابن القاسم اه وإلى هذين التأويلين أشار المصنف بقوله وفي تحتمه إن طال قبله تأويلان وقوله أو الحاكم إن غاب ظاهره أنه ينتقل الأمر في ذلك إلى الحاكم إذا غاب الولي الأقرب ولا ينتقل للأبعد وهو كذلك على مذهب المدونة وظاهره سواء قربت غيبته أو بعدت وليس كذلك فيما إذا قربت غيبته بل يكتب إليه قال في المدونة وإذا استخلفت امرأة على نفسها رجلا فزوجها ولها وليان أحدهما أقعد بها من الآخر فلما علما أجازته إلا بعد ورده الأقعد فلا قول هنا للأبعد بخلاف التي زوجها الأبعد وكره الأقعد لأن ذلك نكاح عقده ولي وهذا نكاح