

شرح الزركشي على مختصر الخرقى

@ 404 @ محرم ، فرد عمر رضي الله عنه نكاحه . .

2585 وعن علي رضي الله عنه أنه قال : من تزوج وهو محرم نزعناها منه ، ولم نجر نكاحه . .
2586 وعن مولى زيد بن ثابت أنه تزوج وهو محرم ، ففرق زيد رضي الله عنه بينهما ، رواهما أبو بكر النيسابوري . والله أعلم . .

وهل له أن ينكح لغيره ، كما إذا كان ولياً أو وكيلًا في النكاح ؟ فيه روايتان ، أشهرهما لا ، لعموم الحديث (والثانية) نعم ، اختارها أبو بكر ، كما لو حلق المرحم رأس حلال ونحوه ، وقيل : إن أصل هذه الرواية من قول أحمد : إن زوج المحرم لم أفسخ النكاح . وقيل : هذا لا يثبت به رواية ، لاحتمال أنه منع الفسخ للاختلاف فيه ، ولهذا قال : هو والإمام مالك رضي الله عنهما : لا ينبغي للفقهاء أن يحمل الناس على مذهبه . انتهى . .
فعلى المذهب إذا أحرم الإمام الأعظم منع من تزويج أقاربه ، وهل يمنع من التزويج بالولاية العامة ؟ فيه احتمالان ، (المنع) نظراً للعموم ، فعلى هذا يزوج خلفاؤه ، قاله القاضي ، دفعاً للحرج ، ولأنهم لا ينزلون بموته على الأشهر (والجواز) واختاره ابن عقيل ، لأن ولاية الحكم يجوز فيها ما لا يجوز بولاية النسب ، بدليل الكافرة يزوجه الإمام ، لا وليها المناسب المسلم ، وأعلم أن القاضي قال : إنه لا يعرف الرواية عن أصحابنا في هذا الفرع ، إذ إحرامه بالنسبة إلى النكاح كموته ، انتهى ، وإذا عقد أحد سواء كان حلاً أو محرماً نكاحاً لمحرماً ، أو على محرمة ، فالنكاح فاسد ، لأنه يصدق على المحرم أنه نكح وتزوج ، فيدخل في الحديث . .

وقد خرج من كلام الخرقى ما إذا وكل المحرم حلاً ، فلم يعقد له النكاح حتى حل أنه يصح ، ودخل في كلامه ما إذا وكله وهو حلال ، فلم يعقد له حتى أحرم أن النكاح لا يصح ، وهو صحيح ، صرح به أبو محمد ، فالاعتبار بحال العقد وهو المشهور ، والله أعلم . .
قال : وأي الزوجين وجد بصاحبه جنوناً أو جذاماً ، أو برصاً أو كانت المرأة رتقاء أو قرناء أو عفلاء ، أو فتقاء ، أو الرجل مجبوباً ، فلمن وجد ذلك منهما بصاحبه الخيار في فسخ النكاح . .

ش : أما ثبوت الخيار بالجنون والجذام والبرص لكل من الزوجين . .

2587 فلما روي عن عمر رضي الله عنه أنه قال : أيما امرأة غرّ بها رجل بها جنون أو جذام أو برص فلها مهرها بما أصاب منها ، وصداق الرجل على من غره ، رواه مالك في الموطأ والدارقطني ، وفي لفظ للدارقطني قضى عمر في البرصاء ،

