الى معرفتها ليحضرها من هو متصف بها فيطول الامر عليهم ويشق
نعم الاعتماد بالعدالة الظاهرة انما هو في الظاهر كما ذكره
السبكي وغيره قال ابن الصلاح محل الخلاف في الاعتماد بالظاهرة
ما اذا كان العاقد غير الحاكم فان كان هو الحاكم لم ينعقد جزما
لانه لا يشق عليه البحث العراقي وهي طريقة في التتمة وصحح اجرا
الخلاف فيه انتهى وهذا الخلاف الاسلام والحرية حيث لا ينعقد
النكاح بظاهرهما بالدار حتى حالة بحرهما باطنا كما لا ينعقد بمستورهما
وهو من لا يعرف اسلامه وحريته بان يكون بموضع يختلط فيه
المسلمون بالكفار والاحرار بالارقاء ولا غالب لسهولة الوقوف
على الاسلام والحرية ولا يستريد الصبي بان شك في بلوغه
ويحتمل ان يكون بقية الشروط كذلك فلو عقد بشيء من ذلك
ثم بان كما ملا صح كما لو بان الختني ذكرا كما تقدم وتبطل العدالة
الظاهرة بتفسيق عدل في الرواية على ما قاله الامام فلا يصح
العقد به لكن خالفه مجلي فقال الاشبه الصحة لان الجرح لا
يثبت الا بشاهدين وليس للحاكم تبول ظاهر العدالة في اثبات النكاح
او فساده بل عليه ان يتوقف حتى يعلم باطنهما ولو ترافع اليه
زوجان في نفقة او نحوها من حقوق الزوجية وقد اقرا بالعقد
بظاهري العدالة حكم بينهما لان الحكم هنا تابع لصحة النكاح
فلو علم فسقهما لم يحكم بينهما وقضية ذلك انه لا يفرق بينهما
لكن الظاهر كما قال جماعة انه لم يفرق وان لم يترافعا اليه ولو
تاب الولي الفاسق قال البغوي زوج في الحال وذكر المتولي

نحو

نحوه في المعتمد وقال الشيخان المتباس وهو المذكور في الشهادات
واعتبار الاستبراء لو بان فسق الشاهدين عند العقد بينة
او باقرار الزوجين او بعلم الحاكم تبين فساده فلا مهر لها ما لم
يكن دخل بها ولم يقبض عليها بالزنا بوطيء لها فلها مهر المثل
نعم لو اقر الزوجان عند الحاكم بان العقد جرى بعد لين فحكم
بصحته ثم اقرا بانه جرى بفاسقين لم يلتفت الى اقرارهما كما
قاله الماوردي قال بعضهم وهو ظاهر بالنسبة الى حقهما
لا بالنسبة الى تقرير النكاح قال الخوارزمي ومحل البطلان
باقرارهما بالنسبة الى حقهما اما بالنسبة الى حق الله تعالى كما لو طلقها
ثلاثا ثم تواطئا على فساد العقد بذلك لم يجز ان يعقد انكاحا
بلا محلل للتهمة ولكن لحق الله تعالى فلا يستطيع بقي لهما
ولو اقاما بينة على ذلك لم تسمع وبذلك افتى القاضي قال
الاذرعي وهذا هو الظاهر اما في الباطن فالمنظر الى ما في نفس
الامر قال السبكي وما قاله الخوارزمي من عدم سماع بينتهما صحيح
اذا اراد انكاحا جديدا كما قرضه فلو اراد التخلص من المهر او
ارادت بعد الدخول مهر المثل اي وكان اكثر من المسمى كما هو
ظاهر او كانت مفوضة فينبغي قبولها انتهى يعني بالنسبة لذلك
فقط لا باحتمالها لا بلا محلل ايضا فيما يظهر اما لو قامت بينة
حسبة على ذلك سمعت ذكره البغوي في التعليق ومشى عليه في
الانوار ومحل ما ذكر في الزوجة الرشيدة اما السفيهة فلا يقبل
اقرارها في ابطال ما ثبت لها من المال كما بحثه ابن الرفعة قال الاذرعي

Copyright © King Saud University

Created with PDFsharp 1.2.1269-g (www.pdfsharp.com)