54

القول قول من ادعى الاصابة اذا كانت خلوة اهتدا واشار ا... الى الطرر ويحتمل ان يكون هذا
متفقا عليه لانه راجع الى الصحة والفساد على القول بان نكاحها من غير عذر قبل البلوغ ينتج
الفساد وفيه اقوال حكاها ابن رشد ولهذه المسئلة نظاير منها اذا شهد على امراة
اربعة بالزنا فشهد النسا انها رتقا او بكر فالحد ومنها اذا شهد اثنان بان زيدا
قتل عمروا يوم كذا فشهد اخران انه كان ببلد ما وفيها خلاف ايضا ومنه مسئلة
السرقة اذا قوم السرقة اثنان بربع دينار وقومها اخران باقل ومنها مسئلة الصحة
والمرض والترشيد والتسفيه وثبوت العيب وعدمه الى غير ذلك من النظاير وفي حكمها
ثلاثة اقوال انظرها في محلها وفيه في بكر يتيمة زوجها عمها بصداق معجل ومؤجل فلما
اراد الزوج الدخول بها فرت اشد نفار وزعمت انها اجبرت على النكاح ولم تكن رضيت
بذلك الزوج وذكر السامعان منها انها كانت في حالة الاستيذان باكية ولم تعلن
بالرضا ولا نطقت به جواب النكاح يلزم الزوجين ولا يحكم من اجل انها لم تعلن بالرضا
ولا نطقت به ولو خلى الزوج سبيلها حين وقت الكراهة او النفرة لكان حسنا من
الفعل ولا جبر على ذلك قلت وفي الجلاب ان نفرت او قامت او ظهر منها دليل كراهتها
لم تنكح واما لو بكت فقال ابن الجلاب ليس برضى ونحوه عن مسئلة حكاه المتيطي وقال ابن
مغيث هو رضى وفي المدونة اذا عبست او قطبت فليس فيه دليل رضى فاخذ منه ان بكاها
دليل على عدم الرضى ووجه الاول انه يحمل على انها ذكرت اباها حين احتاجت للوقوف
بنفسها واما ضحكها فهو دليل الرضى واعرف للجزولي شارح الرسالة عن بعض اصحابنا
انه ليس بدليل رضى لاحتمال ان يكون ازدراها على من يريد نكاحها وفيه عن الفنارع (?)
صفة استيذان اليتيمة البكر ان يقول لها الشاهد ان فلان خطبك على صداق كذا
المعجل منه كذا والموخر كذا او التزم من الشروط كذا او عقد النكاح عليك وليك فلان فان
رضيت فاصمتي وان كرهت فتكلمي فان صمتت لزمها ذلك ولابد للثيب من الكلام وقد
يستغنى عن ذكر الشروط اذ هي من طوع الزوج ولو شرطت لم يجز النكاح ولا يجوز دفع الصداق
الى البكر المهملة ولا توكل من يقبضه وذلك الى السلطان يوكل من يقبض لها ويشتري به
جهازا وان اشترى الولي والزوج بذلك جهازا لها واحضر شهودا واحضره بيت بنائها
فذلك جايز قاله مالك وبرى الزوج منه ولو دفع اليها عينا لم يبرا بذلك وكان لها عليه
القيام ابدا ما لم يطل مكثها معه مثل السنة وهي ساكتة غير طالبة فلا قيام لها ويوخذ
من قوله في البكر اذا طالت اقامتها مع زوجها ثم قال واري السنة طول اقامة قلت
في المدونة فسكتت وقد علمت انه رضى قال غيره اذا كانت تعلم ان السكوت رضى ففي كونه وفاقا
او خلافا او الوقف ثلاثة اقوال وكذا في استحباب اعلامها انه رضى ووجوبه قولان حكاهما
الباجي وعياض وغيرهما ويكفي ذلك مرة وعن ابن شعبان فقال لها ان رضيت فاصمتي
وان كرهت فانطقي ثلاث مرات وفي النوادر عن ابن الماجشون يستحب ان يطيلوا المكث

عندها

55 28

عندها قليلا وروي محمد ان انكارها لا يكون الا بالقول وتقدمت مسئلة اذا بيع منها غيرة
فانه صمتت او كانت انكرت ثانيا فانكارها ينفعها نقله في اصل المدونة وفيها ان زوج البكر
اليتيمة وليها بامرها وفوض صداقها او ما لم يجز فقبضه عليها الا ان يكون وصيا المتيطي ولها
ان يتبع الزوج به ابى الى زمانين الا ان تبقى زمانا طويلا ساكتة لا تطلب شيا ابن القصار
ولا يبرى الزوج دخوله بها لانه ان ادعى الدفع اليها قبل البنا فقد دفع الى المحجورة فلا
ينتفع به وان اقرت ولا يمين له عليها وكذا الوادي بعد البنا وقبل مضي عام ولا يمين ايضا
وان ادعى الدفع اليها بعد عام من وقت الدخول حلفها فان نكلت حلف وبرى وفيه
رضى البكر صمتها الا في مسايل اذا سبق العقد الاستيذان وكذا ان زوجها عبدا او مكاتبا
او مدبرا او زوجها وليها ولا اب لها فلابد من كلامها اذ هو عيب تلتزمه او تكون بكرا معنسا
لا وصي عليها واذا سيق للبكر اليتيمة مال تنسب معرفته اليها والبكر المرشدة قاله الباجي
وثالثها ولابن لبابة ان سكوتها رضى اذا قيل لها ابوك زوجك من فلان الا ان يكون
صداقها عرضا فلابد من كلامها وان لم تتكلم فلابد من حلفها ان سكوتها لم يكن رضى واختار
ابن لبابة ان سكوتها رضى اذا عرفت شيا شيا وقيل لها سكوتك رضى والصواب في
المرشدة ان رضاها في النكاح بالسكوت وفي القبض والمعنسة اذا زوجها ابوها على رواية
عبد الرحيم قلت ومنهم من يزيد اذا زوجت قبل البلوغ للحاجة فلابد من نطقها
وكذا اذا زوجت من ذي عاهة والتي عضلها وليها فرفعت امرها الى القاضي وفرق بعضهم
بين المعنسة ان يكون يتيمة فلابد من النطق لها وان كانت ذات اب فيجري على الخلاف
في جبرها واما المفتات عليها وهي الاولى فذكر ابن يونس اذا اعلمت ان صمتها رضى فتجزى
قال القاضي فيه نظر وفيه ايضا السماع في البكر ان ينظر الى وجهها ولا حرج عليهما في
ذلك للضرورة ويقولان لها او لغيرهما ان فلانا خطبك فان رضيت فاصمتي والا فتكلمي
فان صمتت لزمها ومثله ان ضحكت وان بكت فتنازع فيه الاصحاب وعندي انه رضى
ونزلت وحكم فيها بامضا النكاح وكانت تزعب وقالت لم ارض به فقد بره ويجوز الشهادة
عليها وان لم يعرفاها اذا اثبتا شخصها قلت ظاهره انه لابد من معرفة عينها او
شخصها ومثله لمالك في العتبية انه لا يجوز الشهادة عليها الا على عينها ونزلت بتونس
في بعض بنات الملك لبعض الملوك وحضر فيه شيخنا الفقيه الامام وشيخنا الشيخ الفقيه
ابو القاسم احمد الغبريني فطلب الثاني الاطلاع على عينها فانكر ذلك عليه شيخ الموحدين
ورئيس الدولة الشيخ ابو محمد بن تفراجين رحمه الله وقال يقيم امثال بنات القصار
ونحوهم ولولا جهة كانت له لنكل به قال والصواب في هذا ان التعريف كان ممن حضر
ويظن به الصدق مثل الخصيان ونحوهم وسمعت شيخنا الغبريني المذكور قال كنت
لما جلست للشهادة بين الناس بتونس اضطررت الى التعريف بالمراة تسال من
يظن به العلم والاستغفال مثل الاطفال والخدم وغيرهم ولنجتزي بما ياتوك به من

Copyright © King Saud University