عن ابي صالح فالـ غيره ولولا ذلك ما جاز لهم بيع ولا لهم نكاح ولا عقد في شي من الاشيا قلت
كان شيخنا ابو العباس بن حيدرة عمل به فيما اخبرني عنه بعض الثقاة وهو من الامور
الحاجية وكذا لو كان بهذه القرى قاض مفوض في الاحكام فالاولى اذا اجتمع من الشهود جماعة
على هذه الكيفية ان يفعل ذلك منهم بخلاف ما لو كانوا جماعة بالحواضر ولو عظمت حد افلا
تحصل العلم كما قال السيوري لانه شاع وذاع في العامة ان يشهد بعضهم لبعض على وجه
الاعانة واستخلاص الحقوق ويسند بعضهم الى خبر بعض من غير تحقيق علم واذا ثبت هذا
لم تحصل الثقة لشهادة الجم الغفير منهم وقد كانت وقعت هذه المسالة وحكم بهذا واما
لو حصل القاضي العلم بشهادتهم هل يحكم بها وتكون من التواتر او لا يحكم بها الا ان ذلك من حكم
القاضي بعلمه تقدم فيه تردد بين الاصحاب وكان من مذهبي انه يحكم لان حكم القاضي المستند
لعلمه فيما يقع فيه شهرة وهنا وقع من الشهرة في القضية ما اخرجها عن كونها عن علمه
فقط والله اعلم واما شهادة السماع فقد تقدم منها وفي الطرر عن ابن مغيث اذا شهد
للزوج بالسماع الفاشي على السنة العدول وغيرهم انه تزوجها بنقد وكالي مبلغه كذا الى
اجل كذا فوضى وليها فلان وانه دفع النقد فان زوجته ما تا بته والقول قوله في دفع
النقد مع يمينه وان لم يثبت لهذا ذلك وكانت له ثلاث زوجات سماع سواها منع من
تزويج خامسة الا بعد طلاق واحدة منهن في احداهن فاعمل شهادة السماع في دفع النقد فانظره
وانظر وثايق ابن فتحون فان فيها مثل ما تقدم في شهادة السماع الا في دفع النقد فانه
لم يجعل فيها شهادة السماع عاملة وهو واضح قلت ما ذكره عن الموثق الاول
هو ظاهر كلامه ويحتمل ان يكون قوله وانه دفع اليها النقد يريد في علمه لانه داخل
تحت السماع الفاشي فيتفق الكلامان وهذا شبه ما قال في المدونة في شهادة السماع
في الاحباس من قوله انا لم نزل نسمع انها حبس تحاز تحوز الاحباس فقوله تحاز ليس بداخل
تحت السماع وانما هو في علمهم اذ لا يصح غير ذلك ولابن رشد في شهادات الشرح له اذا
تقارر الرجل والمراة على النكاح ولم يقم على اصله بينة ومما عثر عليه طاريان فلا يخلو امرهما
من وجهين احدهما ان تكون المراة في ملكه وتحت حجابه والثاني ان تكون بائنة منه
منقطعة منه فان كان الاول فالميراث بينهما قايم والزوجية ثابتة اذا طال كونه
معها واشتهر الامر لانه اذا لم يطل ذلك ولم يشتهر فوجوده معها ريبة توجب عليهما
الادب والحد ان تقارا على الوطي على اختلاف في ذلك وكذلك اذا لم يعلم منهما اقرار
الا ان كونها في ملكه وتحت حجابه كالاقرار منهما بالنكاح واقوى واما اذا كانت عنه منقطعة
فان شهد فيه بالسماع وطال الامر مدة يبيد فيها الشهود ففي ذلك قولان قيل ان الشهادة
بذلك بالسماع عاملة وقيل لا تجوز اما اذا لم يمض من المدة ما يبيد فيها الشهود ويجوز
فيه شهادة السماع ولا اختلاف ان الميراث لا يكون بينهما الا ان تقوم بينة على اصل
النكاح وسئل ابو محمد بن ابي جعفر المرسي عمن تزوج امراة واشترط لها من

نفقتها

نفقتها وكسوتها الجبر على كسوتها قبل تمام العام وبلا المحشو ام لا فاجاب ان كان في
الصداق واسعا فلا كسوة عليه في خلال العام وان كان ضيقا فعليه وليس عليه الا ثياب
المهنة ولكن من حقها ان تتزين له في ذلك الوقت لعدا الوقت وسيل ابن رشد عما
ذكره ابن سهل في احكامه ان الرجل اذا غاب وترك ابويه واصلا فلا يباع الاصل عليه
في نفقة ابويه فاجاب انما نقله عن محمد بن عتاب وهو صحيح لان نفقتهما ساقطة
ولا تجب لهما حتى يطلباها فلا يحكم عليه بمغيبه عنهما ببيع اصوله لاحتمال موته او ان
ما يستغرقها وهو احق من نفقتهما بخلاف نفقة الزوجة لان الاصل وجوبها حتى يثبت
ما يسقطها لموته او استغراق ذمته الدين ونفقة الابوين الاصل سقوطها حتى يثبت
حياته وعدم الدين المستغرق لماله وهو من استصحاب الحال الذي هو اصل يجري عليه
من الاحكام مسائل من اكل شاكا في الفجر او شاكا في الغروب ومن ايقن بالوضوء وشك في
الحدث وعكسه ومنه مسيلة المفقود تموت بعض ولده فرق بين ان يفقد ويموت
او يعتق بعد الفقد ومثله كثير وقوله يضمن الحاكم لانه من الخطا الذي لا يعذر به غير
صحيح وان قال ابن عتاب انما قاله الخراف لمخالفة من خالفه من اصحابه وافتى ببيع
اصول الغايب في نفقة الابوين وانما سلمناه الصحة لان ابن المواز حكى الاجماع عليه وان وجد
في بعض المسايل الخلاف فهو شاذ وخارج عن الاصول وما في ارخا الستور منها وسماع
اصبغ في العتبية من بيع مال الغايب في نفقة ابويه محمل على ما عدا الاصول استحسانا على غير
قياس لان القياس الا يباع عليه شي من ماله لما ذكرناه ودليله ان الغايب لا تزكى ماله الغايب
للاحتمال المذكور واما من انفق على ابويه دون اخويه فلا يرجع عليهم لسر الاجل انه متطوع
لانه لو اشهد بان يرجع عليهم بما ينوبهم فلا رجوع له لان النفقة لم تزل ساقطة حتى يطلبوا
بها خلاف الزوجة لما تقدم قلت قال شيخنا الامام ويؤيده ما في سماع اصبغ من
كتاب العدة من يغيب ويحتاج ابواه وامراته ولا مال له حاضر ابو مروان يعني ابويه عليه
ويقضي لهم بذلك فقال اما للزوجة فنعم واما الابوين فلا لانهم لو لم يرفعوا ذلك حتى يقدم
فاقر لهم غرم للمراة لا للابوين وسيل عمن زوج عبده واشهد على نفسه تطوعا بعد
العقد انه ينفق عليه مدة الزوجية ثم مات هل يوقف تركته لذلك وكيف ان كان في اصل
العقد او اختلفا في ذلك فاجاب انه لا شي في تركته لانه متطوع وانما يجب عليه مدة
الزوجية ما دام حيا وبعد الموت هبة لم تقبض ولو شرط في اصل النكاح لكان فاسدا يفسخ
قبل ويثبت بعد ويبطل الشرط بصداق المثل ويكون على العبد وقيل لا يفسخ قال اذا
اسقط شرطه والنفقة على الزوج ووجه الاول الغرر اذ قد يموت السيد قبل انقضا العصمة
ولو شرط انه ان مات قبل انقضا العصمة لرجعت على العبد لجاز ولو اختلفا هل كان شرطا
او تطوعا فالقول قول من ادعى الشرط لشهادة العرف له هذا الذي اقول به على
مذهب مالك قلت في غير الاسولة عنه من شرحه اختلف قول مالك رحمه الله في اشتراط

Copyright King Saud University