فيتبين الشيخ يعني ابا الحسن هو انظر هل بين الخلاف الذي بينهما خلاف في حال وان الشيخ ابا الحسن تكلم في
نازلة فامنا فيها الغرر عنها من عموم التفويض اجبر العقد بل الغرر المعتاد عندهم من الصداق والامام
المازري بصدد جوابه اشترط لكون النكاح ليس بتفويض غرر كالة العادة عن ان كل واحد من المتعاقدين التزم
النكاح وعقد بنيته على الصداق المعروف الذي عندهم فلم يتكلم كل منهما على ما تكلم عليه الاخر انظر بقوله
والله اعلم وقول الناظم لا اذا اختلفا البيت مراده بذلك والله اعلم انه اذا اختلف المتعاقدان او الزوجان
الزوجان في انعقاد النكاح على التفويض او التسمية فالقول قول من اراد منهما التسمية لانه العرف فيقضى
بها عند التساوي في عدم البينة فلفظ التسمية في كلام الناظم الظاهر انه مبتدأ مقرون بفاء الجواب
لا مجرور بفي وعزا هذا النظر افادة في نوازل النكاح من المعيار وسئل سيدي قاسم العقباني عن
اختلاف الزوجين في التسمية والتفويض فاجاب القول قول مدعي التفويض الا ان يكون
عرفهم التسمية فقط او تغلب التسمية فيترجح قول من ادعاها فيها اختاره بعض الشيوخ وهو الظاهر
ه الغرض ونقله في البيان والمواضعة في درر المازونية ثم قول الناظم فالتسمية عرفا يحتمل انها العرف وحدها
ويحتمل انها غالبة وغير ما نادر وحكمها الذي هو كون القول قول مدعي التسمية واحرى في الصورة
الثانية من الشيخ فيها اختلاف البعض من الشيوخ ولم ينقل صاحب التوضيح عن اللخمي الا الاولى ونصه قوله
يعني ابن الحاجب ولو ادعى تفويضا فالقول قول الزوج مع يمينه ولو ادعى تفويضا ومكن فالقول في المدونة
اللخمي ويحمل قول مالك على ان العادة عندهم على التسمية والتفويض ولو كانت عادتهم التسمية لم يصدق
الزوج ه وغير مجبر اذا فوضا مفيد اذن فسكوتها رضى معنى البيت ان الولي اذا زوج وليته
تفويضا غير ان يستاذنها في ذلك فعلمت وسكتت فان سكوتها يعد رضى منها بذلك هذا ظاهر النظم
وهو المفهوم من شرح الشارح في اول كلامه ثم ان كانت المراة اذنت للولي في العقد فيقال انما احتيج
الرضا هنا بالتفويض بعد تقدم الاذن في عقد النكاح عليها لان المنكوحة تفويضا تصير مجبرة على قبول
صداق المثل اذا فرض الزوج وقد كان لها ان لا ترضى الا باكثر منه والولي لاحق له في تقدير الصداق فلا بد من
رضاها به الا بالثيبة انما يقوم مقامه كالسكوت قال ابن لبابة في بعض اجوبته النكاح لا يتم الا برضى
الجارية بالصداق واجل الكالئ وليس للولي الا العقد فقط فان عقد النفقة لا ترضى به او من اجل الكالئ
بذلك لها ان شاءت اقرت وان شاءت اوقفت ه نقله في اخر الكلام الثالث وهو الخامس من نوازل
النكاح من المعيار ثم ما صرح به كلام الناظم وان كان خلاف ما يعطيه فتوى ابن مبارك المنقولة
في الشرح من تقدم اذن المراة في عقد النكاح وجه محاولة اخراج المسألة عن ان تكون من باب الافتيات
لكون المفتات عليها لا يكون سكوتها رضى قال ابن التوضيح فان الولي الذي عقد عليها افتيات الى التصريح
برجع العقد اقبال وهو مذهب المدونة وقيل يكتفى منها بالامارات ه والمكون المشهور هو مذهب المدونة

اختلاف الزوجين في التسمية والتفويض
القول لمدعي التسمية فيه

اختيار

عدما

عدما الشيخ خليل في مختصره وتوضيحه في جملة الابكار اللاتي لا بد من نطقهن ونقله ذلك القلشاني عن المتيطي
ف عند ذكر الخلاف ان سكوتها رضى في صورة واحدة وقصد ابن يونس ما اذا زوجها بغير امرها ثم اعلمها
بذلك فسكتت فاعلمها ان سكوتها رضى وتزيد ونحاله نحو ما يكون رضى به واشهد عليها بذلك وكل
ذلك وهي ساكتة بعد ذلك رضى منها والكلام لها بعد ذلك لها وقد يمكن ان يحمل كلام الناظم على من حضرت
العقد واكتفى من استيمار البكر في توكيل الثيب باثبات النكاح ثم ادعت كراهته بعد ذلك دعوى
الرضى بالوضع وزعمت انه لا يلزمها النكاح فهذا بعد السكوت رضى لا فيمن افتات الولي عليه وزوجها
غائبة عن محل العقد واشهر فيمن في اجوبة ابن رشد ما نصه وقد قالوا بعض العلماء في البكر اذا
لم يشهد عليها لكنها حضرت الوليمة المصنوعة عليها في موضع الصنيع دون انكار ثابت منها ولا
نكير ان النكاح لازم وان انكرت الرضى بعد ذلك وفيه ايضا البرزلي نقلا عن الامام ما نصه اذا كان
النكاح مشهورا فانه يغني عن توكيل البكر ثم قال البرزلي يعني به ولكن الثيب اذا انكر فيعني
الحنفية وابن القاسم فيمن خطب امراة الى وليها فزوجها ويشهد عليه فينكر ان تكون علمت او رضيت
انتحلف قال ان كان لا اشهد في العمر حيث يرى انها لم تعلم فلا يمين عليها وان كان لا اشهد في
طاهر والطعام والدولبية واشتهار الامر في دارها وحيث يرى انها عالمة فارى ان تحلف انها ما وكلت
ولا فوضت اليه ولا علمت ان ذلك اللعب والطعام الذي صنع لا يعرف لا شيء عليها ثم ان نكلت
لزمها النكاح ه ومن هذا الواضحة ما التي في الشرح ونقله القلشاني بلفظ غير هذا ونقل كلام ابن
رشد عليها ونصه قال ابن رشد قيل لا يمين عليها عن انها لو نكلت لم يلزمها وقيل تحلف رجاء ان تقر
فان نكلت لم يلزمها النكاح وتقسيمه في السماع قول ثالث وقوله فيه وان نكلت لزمها النكاح صح
يريد مع يمين الزوج ان حققها الدعوى ولا معنى للخلاف في رجوع يمين التهمة ه بلفظه ومن المعيار
جوابا لابن زرب في يتيمة زوجت من غير توكيل منها وبعد زيارة الزوج قالت لم ارض ونصه ان كان النكاح
مشهورا وكانت الزيارة من الزوج اليها مما يقرب النكاح فالنكاح ثابت ولا حجة لها وان كانت الزيارة
بعد مدة طويلة حلفت لقد خشيت ان ينقل الولي لم يلزمها وفسخ النكاح مع الاختلاف في ذلك ه
ومن بعض اجوبة ابن عبد ربه من بيته ونزلت النازلة ان كانت بعض المراة لا يخفى عليها فيه الامر
غائبا فانها تحلف ما وكلت ولا رضيت بصنيعه حين بلغها ذلك ولا يلزمها النكاح ه وقد عز
صاحب التوضيح المسائل التي لا يعذر فيها بالجهل من كريم جملتها ما نصه ومنها المراة تزوج وهي حاضرة فسكتت
فتسكت ولا تنكر حتى يدخل بها الزوج ثم تنكر النكاح وتقول لا ارضى النكاح وتدعي الجهالة فتامل هذا مع
فتيا ابن زرب السابقة من يتيمة تخالف لكلام قوله فيها حلفت لانه عذر بالجهل والله اعلم
وحقق الشيخ في ذلك تنبيهات الاول سئل ابن ابي زيد عن بكر فقال ابو حامد وجها عنها بعض

قال العبد الرحمن انه لم يشهر
عليها الا انها حضرت الوليمة المد
المصنوعة في النكاح بدرهم لها

Copyright © King Saud University