فلا خيار لها حينئذٍ وان لم تعلم بطل خيارها قسمة لان الفسخ بحكم القاضي
على ما سنذكر حين بلغت عالمة بالنكاح او حين علمت به بعده اي
بعد البلوغ ان لم تبلغ عالمة به فان العلم بالنكاح شرط وسكوت
البكر رضا ههنا ايضا لان سكوت البكر جعل رضا في ثبوت اصل
النكاح فلان يجعل رضا في ثبوت وصف اللزوم اولى
ولا يمتد خيارها الى آخر المجلس لانه ما ثبت باثبات الزوج
بل لتوهم الخلل فيبطل بالرضا وسكوتها دليل الرضا وان جهلت به
اي بالخيار شرط العلم باصل النكاح لانها لا تتمكن من التصرف
الاب والولي ينفرد به فتعذرت ولم يشترط العلم بالخيار لانها
تتفرغ لمعرفة الاحكام والدار دار العلم فلم تعذر بالجهل بخلاف
المعتقة فان خيارها ثابت باثبات المولى وهو الاعتاق فيعتبر
فيه المجلس فيمتد الى آخره كما في خيار المخيرة ثم انها تعذر بالجهل
بثبوت الخيار لان الامة لا تتفرغ لمعرفة الاحكام وخيار الغلام
والثيب لا يبطل بالسكوت لعدم كونه دليل الرضا في حقهما
اي ما لم يقل لا يبطل بلا رضا صريح او دلالة لانه مشترك بينهما
وبين البكر لما عرفت ان بطلان خيار البكر بالسكوت لدلالة
على الرضا ولا بالقيام عن المجلس لان سبب خيار البلوغ عدم
الرضا فيبقى ما لم يوجد الرضا كخيار العيب وخيار الاجازة
في عقد الفضولي ولا دلالة في القيام على الرضا وبطلانه
عند قيام البكر لا لان القيام دليل الرضا بل لان السكوت
المقارن له دليل الرضى وشرط القضاء للفسخ من بلغ فلا يبطل
العقد ما لم يقض به القاضي حتى لو مات احدهما قبل القضاء
ورثه الآخر على ما سنذكر بخلاف ما لو كان النكاح بعد البلوغ

البلوغ فرد حيث يبطل برده لان ثمة اصل العقد موقوف فيبطل
برد من توقف على اجازته وههنا العقد كان نافذا فلا يبطل
بمجرد الرد ما لم يتأكد بالقضاء لان خيار البلوغ مختلف فيه
وسببه باطن وخفي وهو قصور شفقة الولي فكان الرد ابطالا
لحق الآخر فلا ينفرد به ثم انه لما كان خيار البلوغ شاملا للذكر
والانثى ذكر الفعل تغليبا له عليها بخلاف خيار العتق فانه
مخصوص بالانثى ولذلك انث الفعل فيه حيث قال الا من
عتقت اي لا الفسخ بها فان المعتقة اذا اختارت الفرقة بخيار
العتق يبطل النكاح ولا يتوقف على قضاء القاضي ووجه الفرق
ان خيار العتق اذا كان الزوج عبدا متفق منصوص عليه وسبب
هذا الخيار ظاهر وهو زيادة الملك عليها فكما ينفرد بدفع اصل
الملك بعد الحرية حتى لا يجوز النكاح بدون رضاها كذلك ينفرد
بدفع الزيادة الآن لانها لا تملك دفع الزيادة الا برفع ما كان
ثابتا لان النكاح لو بقي بعد عتقها لا يزول الا بثلاث تطليقات
فملكت رفع ما كان ثابتا ضمنا لدفع الزيادة لا قصدا فان قيل
ان المراة ان كانت دافعة للزيادة فهي مبطلة حق الزوج فماذا
يترجح جانب المراة قلنا ان الزوج رضي بهذا الضرر حيث
تزوج الامة باختياره كما لو تزوج صغيرة زوجها غير
الاب والجد ولقيا المراة فلم ترض بهذا الضرر لانها لا اختيار لها
في النكاح فان مات احدهما قبل التفرق بلغ من ماله خيار
البلوغ اولا ورثه الآخر لتوقف زوال النكاح الذي هو
سبب الارث على قضاء القاضي والولي مطلقا انما قال مطلقا
كيلا يتوهم ان المراد ولي الصغير والصغيرة خاصة بقرينة

Copyright © King Saud University

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