[253] النكاح إليهن. وروي عن ابن عباس عن النبي صلى ا عليه وآله أنه قال: " الأيم أحق بنفسها من وليها، والبكر تستأذن في نفسها وإذنها صماتها " (1). والأيم: التي لا زوج لها، وهو عام. وروى ابن عباس عن النبي صلى ا عليه وآله أنه قال: " ليس للولي مع الثيب أمر " (2) وهذا نص. وإجماع الفرقة منعقد في خبر الثيب وفي البكر فيمن عدا الأب والجد، لا يختلفون فيه. مسألة 7: قد بينا أن النكاح بغير الولي جائز صحيح، وليس على الزوج إذا وطأها شئ. واختلف أصحاب الشافعي فيمن وطأها، هل يجب عليه الحد أم لا؟ فقال أكثرهم: أنه لا حد عليه، سواء كان عالما بذلك أو لم يكن عالما، وسواء كان حنفيا يعتقد إباحته أو شافعيا يعتقد تحريمه، لأن هذا شبهة (3). وقال أبو بكر الصيرفي: إن كان عالما يعتقد تحريمه وجب عليه الحد (4). دليلنا: ما قدمناه من أن هذا عقد صحيح، ولو كان فاسدا لما وجب عليه أيضا الحد، لقوله صلى ا عليه وآله: " ادرأوا الحدود بالشبهات " (5) وهذه شبهة، لأنه

_____

(1) سنن أبي داود 2: 232 حديث 2098، وسنن الدارمي 2: 138، وسنن النسائي 6: 84، وسنن ابن ماجة 1: 601 حديث 1870 وفي بعضها اختلاف يسير في اللفظ فلاحظ. (2) سنن أبي داود 2: 233 حديث 2100، والسنن النسائي 6: 85، ومسند أحمد بن حنبل 1: 334. (3) مختصر المزني: 163، والسراج الوهاج: 364، ومغني المحتاج 3: 148، والوجيز 2: 5، والمجموع 16: 146 و 153، وتبيين الحقائق 2: 117. (4) المجموع 16: 146 و 152، ورحمة الأمة 2: 27، والميزان الكبرى 2: 109. (5) من لا يحضره الفقيه 4: 53 حديث 190، ونقله السيوطي في الجامع الصغير 1: 52 حديث 314 عن ابن عدي في جزء له من حديث أهل مصر والجزيرة، وعن أبي مسلم الكجي وابن السمعاني. انظر

_____