وينعقد نكاح الحرة العاقلة البالغة برضاها وان لم يعقد عليها ولي بكرا كانت او ثيبا
عند ابي حنيفة وابي يوسف في ظاهر الرواية وعن ابي يوسف انه لا ينعقد الا بولي وعند
محمد ينعقد موقوفا وقال مالك والشافعي لا ينعقد النكاح بعبارة النساء اصلا ثم في ظاهر
الرواية لا فرق بين الكفو وغير الكفو لكن للولي حق الاعتراض في غير الكفو وعن ابي حنيفة
وابي يوسف انه لا يجوز في غير الكفو لان كم من واقع لا يرفع وفي الحقائق المطلقة
ثلاثا اذا زوجت نفسها من غير كفو ودخل بها الزوج ثم طلقها لا تحل للزوج الاول
على ما هو المختار تمت وهذا مما يجب حفظه ولا يجوز للولي اجبار البكر البالغة على النكاح
خلافا للشافعي واذا استأذنها فسكتت او ضحكت فهو اذن وقيل اذا ضحكت كالمستهزئة
بما سمعت لا يكون رضا واذا بكت بلا صوت لم يكن ردا وقيل هذا اذا خرج الدمع بلا صوت
كالعويل لانها تحزن على مفارقة بيت ابويها فاما اذا كان لبكائها صوت كالعويل
يكون ردا وفي فتاوى قاضيخان انه يمتحن الدمع فان كان باردا فهو رضى وان كان حارا
فليس برضى ويجوز نكاح الصغير والصغيرة اذا زوجهما الولي بكرا كانت الصغيرة او ثيبا
والولي هو العصبة فان زوجهما الاب او الجد فلا خيار لهما بعد بلوغهما لانهما كاملا
الرأي وافر الشفقة فيلزم العقد بمباشرتهما وان زوجهما غير الاب والجد فلكل
واحد منهما الخيار اذا بلغ ان شاء اقام على النكاح وان شاء فسخ وهذا عند ابي حنيفة
ومحمد وقال ابو يوسف لا خيار لهما اعتبارا بالاب والجد وذكر الناطفي في روضته
اذا عضل الاب عن تزويج بنته الصغيرة فزوجها القاضي قال ابو يوسف يجوز ولا
ينتقل الى الاب القاضي اذا زوج الصغيرة من نفسه فهو نكاح بلا ولي لان القاضي
رعيته في حق نفسه وكذا اذا زوج من ابنه لا يجوز لانه بمنزلة الحكم وحكم القاضي لابنه
باطل

باطل بخلاف غيره من الاولياء حيث يجوز لابن العم ان يزوج عمته من نفسه او ابنه
واذا غاب الولي الاقرب غيبة منقطعة جاز لمن هو ابعد منه في الولاية ان يزوج
ويلزم تزويجه حتى لو جاء الاقرب لا يبطل ما عقده الابعد اقول اختلف مشايخنا في ولاية
الاقرب انها تزول بالغيبة او تبقى فقال بعضهم انها باقية الا انه حدثت للابعد ولاية
لغيبة الاقرب فيصير كان وليين مستويين في الدرجة كالاخوين والعمين وقال
بعضهم تزول ولايته وتنتقل الى الابعد وهو الاصح كذا ذكر في البدائع عند كتاب النكاح
وبعضهم ذكر الغيبة المنقطعة واختلف فيها قال في الجوهرة ان يكون في بلدة لا تصل
اليه القوافل في السنة الا مرة هذا اختيار القدوري وذكر في المصفى والفتاوى الكبرى
قدرها بثلاثة ايام وعليه الفتوى وقيل اذا كان بحال يفوت الكفو باستطلاع رأيه وهذا
اقرب الى الفقه وهو اختيار محمد بن الفضل ومحمد بن مقاتل وعليه فتوى جماعة من المتأخرين
انتهى ونقل الطرسوسي في كتابه انفع الوسائل ومن المشايخ من تجاوز وقال لا بد من حد
فاصل بينهما وقدرنا ذلك بثلاثة ايام ولياليها وهو قول ابي عصمة المروزي ومحمد بن مقاتل
الرازي وكان العلامة ركن الاسلام علي السغدي يفتي بذلك وكان يقول اذا زوج الولي
الابعد ولا يعرف اين الولي الاقرب وان ظهر انه في ذلك المصر انتهى والغيبة المنقطعة
ان يكون في بلد لا تصل القوافل اليه في السنة الا مرة واحدة وهو اختيار القدوري وقيل
ادنى مدة السفر وهو اختيار بعض المتأخرين وقيل اذا كان بحال يفوت الكفو الخاطب
باستطلاع رأيه وهذا اقرب الى الفقه لانه لا نظر في ابقاء ولايته حينئذ نوع في الاكفاء
وفي الهداية الكفاءة تعتبر في النسب لانه يقع به التفاخر فقريش بعضهم اكفاء
لبعض والعرب اكفاء لبعض حرية واسلاما وديانة ومالا وحرفة واما الموالي فمن
كان له