بخلاف ما اذا بكت لانه دليل السخط والكراهة وقيل اذا ضحكت كالمستهزئة بما
سمعت لا يكون رضا واذا بكت بلا صوت لم يكن ردا قال وان فعل هذا غير ولي
يعني استأمر او ولي غيره اولى منه لم يكن رضا حتى تتكلم به لان السكوت لقلة هذا
الالتفات الى كلامه فلم يقع دلالة على الرضا ولو وقعت فهي محتملة والاكتفاء بمثله
للحاجة ولا حاجة في حق غير الاولياء بخلاف ما اذا كان المستأمر رسول الولي لانه
قائم مقامه وتعتبر في الاستيمار تسمية الزوج على وجه تقع به المعرفة لتظهر رغبتها
فيه من رغبتها عنه ولا يشترط تسمية المهر هو الصحيح لان للنكاح صحة بدونه
ولو زوجها فبلغها الخبر فسكتت فهو على ما ذكرنا لان وجه الدلالة لا يختلف ثم
المخبر ان كان فضوليا يشترط فيه العدد او العدالة عند ابي حنيفة خلافا لهما
ولو كان رسولا لا يشترط اجماعا وله نظائر واذا استأذن الثيب فلا بد
من رضاها بالقول لقوله عليه السلم الثيب تشاور ولان النطق لا يعد عيبا منها
وقل الحياء بالممارسة فلا مانع من النطق في حقها قال واذا زالت بكارتها بوثبة
او حيضة او جراحة او تعنيس فهي في حكم الابكار لانها بكر حقيقة لان
مصيبها اول مصيب لها ومنه الباكورة والبكرة ولانها تستحي لعدم الممارسة
ولو زالت بكارتها بزنا فكذلك عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد والشافعي
لا تكتفي بسكوتها لانها ثيب حقيقة لان مصيبها عائد اليها ومنه المثوبة والمثابة
والتثويب ولابي حنيفة ان الناس عرفوها بكرا فيعيبونها بالنطق فتمتنع عنه
فتكتفي بسكوتها كيلا تتعطل عليها مصالحها بخلاف ما اذا وطئت بشبهة او
نكاح فاسد لان الشرع اظهره حيث علق به احكاما اما الزنا فقد ندب الى ستره
حتى لو اشتهر حالها لا يكتفي بسكوتها قال واذا قال الزوج بلغك النكاح
فسكت وقالت رددت فالقول قولها وقال زفر القول قوله لان السكوت اصل
والرد عارض فصار كالمشروط له الخيار اذا ادعى الرد بعد مضي المدة ونحن
نقول انه يدعي لزوم العقد وتملك البضع والمرأة تدفعه فكانت منكرة

كالمودع اذا ادعى رد الوديعة بخلاف مسئلة الخيار لان اللزوم قد ظهر
بمضي المدة وان اقام الزوج البينة على سكوتها ثبت النكاح لانه نور دعواه بالحجة
وان لم يكن له بينة فلا يمين عليها عند ابي حنيفة وهي مسئلة الاستحلاف
في الاشياء الستة وستأتيك في الدعوى ان شاء الله قال ويجوز نكاح الصغير
والصغيرة اذا زوجهما الولي بكرا كانت الصغيرة او ثيبا والولي هو العصبة
ومالك يخالفنا في غير الاب والشافعي في غير الاب والجد وفي الثيب الصغيرة
ايضا وجه قول مالك ان الولاية على الحرة باعتبار الحاجة ولا حاجة لانعدام
الشهوة الا ان ولاية الاب ثبتت نصا بخلاف القياس والجد ليس في معناه فلا
يلحق به قلنا لا بل هو موافق للقياس لان النكاح يتضمن المصالح ولا تتوفر
الا بين المتكافئين عادة ولا يتفق الكفؤ في كل زمان فاثبتنا الولاية في حالة الصغر
احرازا للكفو وجه قول الشافعي ان النظر لا يتم بالتفويض الى غير الاب والجد لقصور
شفقته وبعد قرابته ولهذا لا يملك التصرف في المال مع انه ادنى رتبة فلان
لا يملك في النفس وانها اعلى رتبة اولى ولنا ان القرابة داعية الى النظر كما في الاب التصرف
والجد وما فيه من القصور اظهرناه في سلب ولاية الالزام بخلاف التصرف
في المال لانه يتكرر فلا يمكن تدارك الخلل فلا تفيد الولاية الا ملزمة ومع
القصور لا تثبت ولاية الالزام وجه قوله في المسئلة الثانية ان الثيابة
سبب لحدوث الراي لوجود الممارسة فادرنا الحكم عليها تيسيرا ولنا ما
ذكرنا من تحقق الحاجة ووفور الشفقة ولا ممارسة تحدث الراي بدون
الشهوة فيدار الحكم على الصغر ثم الذي يؤيد كلامنا فيما تقدم قوله عليه
السلم النكاح الى العصبات من غير فصل والترتيب في العصبات في ولاية
الانكاح كالترتيب في الارث والابعد محجوب بالاقرب فان زوجهما الاب
والجد يعني الصغير والصغيرة فلا خيار لهما بعد بلوغهما لانهما كاملا الراي
وافرا الشفقة فيلزم العقد بمباشرتهما كما اذا باشراه برضاهما بعد