ان امراة اتيه لا خيار البلوغ سئل ان تختار نفسها مع رؤية الدم في وقت البلوغ وان رأته بالليل تقول فسخت نكاحي وتشهد
عليه اذا اصبحت ولو لم تفسخ بلسانها لزم النكاح ولو اجتمع خيار البلوغ مع الشفعة في وقت تقول اطلب الحقين ثم تبتدا
اي في التفسير بخيار البلوغ ثم الفسخ ان وجد بعد الدخول فلها المهر كاملا وان لا يكون طلاقا لانه يصح من الانثى ولو وجد قبل
الدخول لا مهر ولا نصف المسمى فان قيل النكاح لا يحتمل الفسخ قلنا نعم ان كان تاما ولا يكون تاما اذا فعل غير الاب والجد المعروف
الولاية بل اتحقق في التبيين ولهما تزويجهما اي يجوز للاب والجد تزويج الصغير والصغيرة عند ح بغبن فاحش وهو ما لا
يتغابن الناس فيه في المهر كما اذا زوج بنته بالف درهم ومهر مثلها الف درهم او زوج ابنه امراة بالف درهم ومهر مثلها مائة درهم
وبغير كفو وقالا لا يجوز تزويجهما كذلك وفي مجموع النوازل الخلاف فيما اذا كان الاب صاحيا ولو كان سكران لا يصح اتفاقا
وفي المحيط الوكيل بالنكاح اذا زاد او نقص من مهر المثل فعلى هذا الاختلاف قيد بالاب والجد لان تزويج غيرهما بذلك لا يجوز
اتفاقا وقيد بالتزويج لان بيع الاب مال الولد بالغبن الفاحش لا يجوز اتفاقا والجد كالاب عنده علامة وقيد الغبن بالفاحش
لان اليسير لا يمنع الجواز اتفاقا ظاهر لهما ان الزيادة لا تجوز وكذا النكاح بمهر المثل والاصح ان النكاح غير جائز من العاقد
لهما ان هذا النكاح يتضمن الاضرار بهما فلا يجوز وله ان الاب وافر الشفقة فلعل هذا الاضرار كان لجلب منافع اخر
ما يكون الزوج حسن الخلق والالفة واسع النفقة والعفة فعقد هذا العقد نظر الولد لا اضرار عليه ثم لو عرف من
الاب سوء الاختيار لسفه ولطمعه لا يجوز عقده اتفاقا ولم يقتصر الولاية على الاب في الصغيرة وقال مالك لا يلي الصغيرة
غير الاب لهذا الولاية على الحرة ثبت على خلاف القياس والنقل في الاب فلا يرد بغيره ولاية الاب لما روي ان ابا بكر زوج النبي عم
عايشة وهي بنت ست وزفت اليه وهي بنت تسع وكانت عنده تسعا ولنا قوله عم الانكاح الى العصبات والولاية
موافقة للمعقول لان النكاح يشتمل على مقاصد لا يتم الا بين المتكافئين والكفو لا يتفق في كل وقت فمست الحاجة الى اثبات
الولاية لئلا يفوت الكفو اي ما طلب لو انتظر الى البلوغ ويدبر الاجبار على الصغيرة يعني ولاية انكاحها بدون رضاها انما
يثبت عندنا اذا كان صغيرة بكرا كانت او ثيبا لا البكارة يعني عند الشافعي انما يثبت الولاية عليها اذا كانت بكرا
بالغة كانت او صغيرة لان النبي عم لم يشترط في انكاح البكر مطلقا الاذن فيملك الولي انكاحها بدون رضاها صريحا
ولنا ان الولاية في مالها انما ينقطع اذا بلغت فكذا ينقطع الولاية على نفسها وانكاح البكر البالغة انما يكون برضاها
لكن النبي عم اقام سكوتها مقام رضاها وانه ويجوز في البنت اخت الابن يجوز الاجبار في الصغر اتفاقا من الحاشية
ولاية الاب بجنون العاقل بعد البلوغ يعني من جن بعد بلوغه ثبت لابيه الولاية في تزويجه عندنا حتى لو زوج رجل من
ابنه الكبير امراة بغير اذنه ثم جن الابن قبل الاجازة فللاب ان يجيز ذلك النكاح لانه يملك ان ينشئ النكاح عليه فيملك الاجازة
فيه وعند زفر لا يثبت الولاية فيه لنا ان الولاية ثابتة ان يكون في تزويجه للكل ولاية في ماله تعود ايضا لتجدد الحاجة اليه
في كل وقت وقيد بالجنون بعد البلوغ لانه لو بلغ مجنونا لا يزول ولاية ابيه عنه اتفاقا لكن ان الولد لو بلغ عاقلا صار
وليا لنفسه فزال ولاية ابيه عنه فلا تعود ولكن ان سبب الولاية قبل البلوغ كان عجز الولد عن تحصيل كفوه وكونه
صار عاجزا ايضا فتعود والام واقاربها كالجدة والخال والخالة وذوي الارحام الاقرب فالاقرب اولياء للانكاح

عند ح

عند ح بعد العصبة اي بعد ان لم يكن لها من العصبات النسبية والسببية احد فتثبت الاخت لاب وام تقدم على الام في الولاية
لكن لا حالة تكون فيها عصبة فولاية التزويج للام ثم للاخت لاب وام ثم لاب ثم للاخ والاخت لام ثم لاولادهم ثم للعمات
ثم للاخوال ثم للخالات ثم لبنات الاعمام وهذا عند ح وهو استحسان كذا في الكافي شرح الوافي ومنعها اي قال محمد ليس لغير العصبة
ولاية لقوله عم الانكاح الى العصبات وذكر الكرخي ان ابا يوسف مع محمد في هذه المسئلة واكثر الروايات على انه مع ح وله
ان استحقاق الولاية بالقرابة الباعثة على الشفقة وهي موجودة في الام وذوي الارحام فينوبون في الانكاح مع عدم
العصبات عند عدمهم كما في الارث ومعناه ومارواه يدل على ان الانكاح للعصبات عند وجودهم واما عند عدمهم
فالحديث ساكت عنه ثم يتولى مولى الموالات لانه وارث مؤخر عن ذوي الارحام فكذا في الولاية ثم القاضي اقول الولاية
لمولى الموالات ثابتة عند ح خلافا لمحمد شرعيه دليله فيما سبق وانت تدري ان المص اورد ولاية على صيغة الوفاق
ولو قال هنا اصحاب الفروض النسبية وذوو الارحام ومولى الموالات اولياء بعد العصبة ومنعهم لكان اجلى واشمل واوجز
لكن للاخت لاب ولاية على الخلاف المذكور مع انها خارجة عن كلامه لانها ليست من اقارب الام ولا من ذوي الارحام
والجد اولى من الاخ في ولاية الانكاح عند ح مطلقا اي سواء كان لاب وام او لاب وابنائهما لكل منهما اي يثبت الولاية
لكل من الجد والاخ عندهما ان لا بد من الجد الصحيح لان الفاسد لا ولاية له عند محمد وفي الحقايق الخلاف في المسئلة من الكرخي
اما الاصح ان الولاية للجد اتفاقا واحد العكس والاخ لام بمعزل من مسئلتنا لانهما ذكرا مطلقا والمطلق ينصرف الى
الكامل وهو العصبة لهما ان الجد يدلي الى الصبي بواسطة انه ابو ابيه والاخ يدلي اليه بواسطة انه ابن ابيه وفي الجد رجحان
من حيث انه احد وفي الاخ رجحان من حيث ان الابن اولى في العصوبة من الاب فاستويا في الولاية نظرا للصبي وله
ان الجد اقوى قرابة ولهذا يرث مع ابن الابن والاخ لا يرث معه ولا وجه لتسويتهما مع اختلاف سبب عصوبتهما لان سبب
عصوبة الجد الجزئية وسبب عصوبة الاخ المجاورة في الصلب او الرحم ورجح ابن المجنونة على ابيها وهي نصح اذا كان
للمجنونة اب وابن فيتولى نكاحها ابوها عند محمد وابنها عندهما وكذا الخلاف لو كان مكان الاب جدها كالاب وفي المسئلة
في المراة لانه الرجل لو كان مجنونا وله اب وابن فالتزويج الى الابن عند ح وعندهما لا الاب كذا في المحيط له ان الاب له
النظر وشفقته عليها اوفر ولهذا ثبت الولاية في مالها للاب دون الابن فكان الاب اولى ولهما ان ولاية الانكاح
يبتني على العصوبة وهو الابن مقدم على الاب في العصوبة والعبرة للمتقدم فيها لا للزيادة في الشفقة بدليل ان ابن
الاخ مقدم على ابي الام مع انه اشفق وعن ابي يوسف ان الاب مقدم اذا اجتمع مع الابن احترازا له وتجيز للاب تزويج عبد
الصغير من امته يعني اذا كان للصغير عبد وامة فزوج ابوه امته من عبده يجوز عند ابي يوسف خلافا لهما والوضع على هذا
الخلاف من المبسوط له ان الاب كان يملك تزويج امة الصغير من غير عبد الصغير فيملك تزويجها من عبد الصغير ولهما
ان الاب لا يملك تزويج عبد الصغير لانه ينتقص بلزوم المهر عليه فلا يملك تزويجه من امته ايضا لئلا احد جزئي هذا
المجموع اذا لم يكن جائزا لا يكون هذا المجموع جائزا له بالضرورة واذا غاب الولي الاقرب غيبة منقطعة فعقد الابعد
اجزناه ولا يبطل عقده اذا جاء الاقرب وقال زفر لا يجوز عقده لان الاقرب هو الاحق والابعد خلف عنه فاذا وجد

Copyright © King Saud University

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