هذا الحكم باشتراط حق الولي الغائب او الممتنع مثلا واثبات صحة النكاح للزوجين وذكر
من اثار الانقضا وفوائد الحكم فلهذا اختص بالقضاة كما ذكرنا واما الافتاء المجرد فلو اعتماده
لما اشهد فيه اذ لا مانع منه لكن محله في غير العضل والتنازع وجوبهما كما لا يخفا ويزوج ايضا
عند احرام الولي اي لا ينتقل الولاية الى الابعد كالوغاب الاقرب سوا الاحرام بالحج او العمرة و
الصحيح والفاسد لان الاحرام لا يسلب الولاية لبقا الرشد والنظر وانما يمنع النكاح كالمنع
احرام الزوج او الزوجة ثم لو احرم السلطان او القاضي فلخلفائه ان يزوجوا لان تصرفهم بالولاية
لا بالوكالة كما جزم به القفال وغيره وصححه الروياني والبلقيني خلافا لمن قال بالامتناع في نواب القاضي دون
السلطان ويزوج ايضا عند فقد اي الولي بحيث لا يعرف موضعه ولا يعلم موته ولا حياته لتعذر
التزويج من جهته ويحل ذلك فيما قبل ان يحكم بموته فاما بعد الحكم به فتنتقل الولاية للابعد ويزوج ايضا
عند تعزز الولي بتواريه اي استخفائه وحبسه ومنع الناس اي وحبسه مع منع الناس من الوصول
اليه وجود ذلك لما ذكرنا من تعذر التزويج من جهته وانما قيد الحبس بالمنع لان مجرد حبسه من
غير منع لا يتعذر معه التزويج من جهته ويزوج ايضا المجنونة البالغة عند فقد الاب والجد
اي بشرط حاجتها الى النكاح ولعل له تزويجها بالمصلحة بخلاف الاب والجد كما سبق في الركن الخامس وقضية
اطلاق قرابه يستقل بتزويج المجنونة من غير مراجعة الحاكم وهو بعيد اذ يشترط تزويجها حاجتها
الى النكاح كما سبق [illegible] تسوط بنظر الحاكم واجتهاده فالوجه ان تزويجها الى الحاكم والامن اذن
له الحاكم فيه فحسب ويشاور اقاربها استحبابا لانهم اعرف بها ويطلعون منها على ما لا يطلع
عليه غيرهم تطييبا لقلوبهم ومن ها هنا قال المتولي يراجع جميع الاقارب حتى الاخ [illegible] والعم للام
والخال قال الاصحاب واذا شاورهم فابوا استقل وان كانوا يلون تزويجها لو كانت عاقلة ويزوج
ايضا المستولدة للكافر المسلمة باذنه لان الكافر لا يلي تزويج المسلمة كما مر ولا الحنفي ذكرنا
المستولدة بل امته المسلمة مطلقا كذلك وخرج باذنه ما اذا لم ياذن فلا يزوج لانه لا يجبر عليه
ونقضت صور كثيرة مما يزوج فيها الحاكم ونائبه وقد مر في الكلام في الركن الخامس اكثرها وتجمع بعض

الفضلا

٥٤

وهو العلامة ابن أبي شريف

الفضلا المتأخرين اكثر اهي ذلك في قوله نظما شعرا ويزوج القاضي لفقد وليها
ومغيبه مسافة للقاضي ولعضله ونكاحه ولحبسه من مانع وكذا لتواري حاضر
وتعزز احرامه اغماؤه مفقود الا تنصرانه فرع الكافر او نحوها ان اسلمت امة لمجنون
ومن وقفت باذن الملتقط او غير مجنونة فقدا ابا والجد بالغة وعند تشاجر والعقد اذ لا قسم
او امة لبيت المال او تزويج طفل ضادر لابيه وهو وليها من غير اجبار تجدد نظمها كعقد جواهر
وقوله او نحوها اي نحو مستولدة الكافر وهي امته غير المستولدة كما قدمناه وقوله لمجنون
ان اسلمت اي كل منهما وقوله امة لمجنون هو [illegible] اسمه اي فيزوج امة المجنون وقوله ومن وقفت
اي اخوتها اي يزوج الا الموقوفة باذن الناظر وهذا ما ذكره ابن العماد في كتابه توقيف
الحكام في احكام النكاح وحمل عليه ما حكاه عن الماوردي من اطلاق القول بان الذي يزوجها
هو الناظر ثم قال فان اراد ذلك الماوردي والا فهو ممنوع وقد ساق مقالته في الكفاية
مساق الاوجه انتهى والمعتمد انه لا يحتاج الى اذن الناظر وانما يحتاج الى اذن الموقوف عليه كما قدمناه
في الركن الخامس وما ذكره الماوردي وجه ضعيف وقوله والعقد اذ لا قسم اي ويزوج من
تولى مفقود حين لم ينته الحال الى الحكم بموته وقسم ميراثه وقوله او تزويج طفل الى آخره ٤١
اي اذا اراد ابو الطفل او جده تزويجه من موليته غير المجبرة فيزوجها القاضي او نائبه وهو
يقبل له كالولي اذا اراد ان يتزوج موليته وباقي الكلام ظاهر تنبيه هل يزوج
السلطان ونائبه بالولاية العامة او النيابة الشرعية فيه وجهان حكاهما الامام في
جميع صور تزويجها مع وجود اهلية الولي الخاص وذكر ابن الرفعة من فوائد الخلاف فروعا تقتضي
ان لا يطلق القول بترجيح واحد من الوجهين لاختلاف الترجيح في تلك الفروع ونظيره
الخلاف في ان النذر يسلك به مسلك واجب الشرع ام جائزه وان الابرا اسقاط ام تمليك فالترجيح
في ذلك يختلف بحسب ظهور الدليل لا بمقتضى البنا المذكور وقد وقع في كتاب ابن العماد السابق
ذكره في البنا على الوجهين انها اذا كانت بكرا صغيرة ثم زوجها القاضي ان قلنا بالنيابة وان قلنا بالولاية

Copyright © King Saud University

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