يزوجها الوكيل الحاضر فيما دون مرحلتين كما جزم به الشيخ ابو اسحق في
المهذب وابن سراقة والعبادي والروياني في البحر وغيرهم وجرى
عليه ابن الرفعة والسبكي وغيرهما ووقع للبلقيني خلافه
لعدم وقوفه على النقل المذكور واستناده الى ظاهر نص لا
دلالة فيه **ويندب له** اي المتولي ونحوه في صورة غيبة الولي **استيذان**
الابعد الحاضر بعد ان تاذن المراة له وللابعد **او يأذن له**
الحاكم اي يأذن للابعد في ان يزوج **خروجا من الخلاف**
اي خلاف القايل بانتقال الولاية الى الابعد اذا غاب الاقرب
وهو وجه عندنا وبه قال ابو حنيفة اي فاذا زوجها احدهما
باذن الاخر صح النكاح بلا خلاف لانه اما ولي او نايبه تولى
تنبيهان احدهما ان الخروج من الخلاف لما ذكر في
الصورة الثانية من اذن الحاكم للابعد صحيح ان كان بلفظ
التوكيل لان الحاكم ولي في النكاح فكان له التوكيل فيه
كساير الاولياء وان كان بلفظ الاستخلاف ونحوه او بلفظ الاذن
من غير ان ينوي به التوكيل كالماذون له في الاستنابة محله في ح
وفيمن يعجز عن القيام ببعض ما وليه اذا استناب في القدر
المعجوز عنه كما سبق فاما غيرها فيبنى على جواز الاستخلاف
له وقد قدمنا انه لا يجوز مطلقا سواء كان في امر عام او خاص
وفيه وجه حكاه في الروضة عن القفال انه يجوز في الخاص كتحليف
شخص وتزويج امراة معينة وقال انه يجري مجرى التوكيل
والمذهب عدم الفرق **ثانيهما** ان ما كان استخلافا
وجوزناه لا يشترط فيه تقدم الاذن قبله من المراة للمستخلف
بكسر اللام بل تاذن بعد للخليفة واما ما جعلناه توكيلا
فلا بد من تقدم اذنها قبله كما في توكيل الولي الخاص **و**
زوج اذا عضل القريب والمعتق اي امتنع التزويج

كما

كما لو غاب وسوا كان واحدا او جماعة مستوين قال الاصحاب
وشرط العضل ان تدعوه البالغة العاقلة الى كفوء ولو بدون مهر
المثل او كان مجبوبا او عنينا بخلاف ما اذا دعته الى غير كفوء
لان له حقا في الكفاءة **نعم** للمجبر تزويجها كفوا غير من
عينته لانه اكمل نظرا منها بخلاف غيره وقد قدمنا هذا كله
وانما اعدناه تقريبا للفائدة وهذا **اذا ثبت عضله عند الحاكم**
بالبينة كما في ساير الحقوق لكن انما يكتفى بالبينة اذا لم
يتيسر احضاره لتعززه او غيبة فان تيسر فلا بد من امتناعه بين
يدي الحاكم او سكوته بعد طلبها او وكيلها وبعد ان يامره الحاكم
بالتزويج وهذا اذا لم يتكرر فان تكرر فاسق فيه ان لم تغلب ثلاثا
طاعته معاصيه لامره في انتقال الولاية الى الابعد بفسق الاقرب
كلام قدمناه في موضعه ولو دعته الى رجل ادعت كفاءته وقال هو
ليس بكفوء رفع الامر الى القاضي فان ثبتت كفاءته عنده الزمه
تزويجها فان امتنع زوجها القاضي ذكره في الذخائر بغير
تغيير كما في الروضة واصلها بالحاكم يخرج متولي عقود النكاح في
قضية انه ليس له احضاره وسماع البينة عليه عند امتناعه
او اختفائه او نحوه وهو الظاهر المفهوم من كلام الاصحاب لان
احضار الخصوم والزامهم الخروج من الحقوق وسماع الدعوى
والبينة من وظيفة القضاة وليس في تولية العاقد ما يشمل ذلك
ومثله ساير الامور التي تتنازع فيها المراة ووليها من كفاءة
الخاطب وطلاق الزوج وموته وغيره لذلك وكذا لو غاب الولي
وادعت كفاءة الزوج واقامت به بينة فليس لمتولي العقود
سماع ذلك لما ذكرناه ونفارق ما ذكروه في الحدود من ان
للسيد سماع البينة بما يوجب الحد على عبده لانه ينظر في تزكية
الشهود وغيره لاشتراط الاهلية وعللوه بانه يملك اقامة الحد

Copyright © King Saud University

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