وكذا وليها فاذا بلغت خيرها القاضي خيار العتق لا البلوغ بس
ثم الفرقة بهذا الخيار ان كانت قبل الدخول لا يلزمه المهر
لمجيئها من قبل المراة وان بعد الدخول يجب كل المهر وانما
يثبت لها خيار العتق لو زوجها المولى او تزوجت باذنه ولو بلا
اذنه فلا خيار لها ح اختارت نفسها بلا علم الزوج يصح
وقيل لا يصح في غيبة الزوج ح اما الخيار بعدم الكفاة فلو
تزوجت بغير كفو فللاولياء فسخه وهذا التفريق لا يتم الا بقضا
وقبل القضا والنكاح قايم بكل احكامه من طلاق وظهار وتوارث
وخيار الولي لا يبطل بسكوته ولا بالامتناع عن طلب التفريق
وان طال الزمان ما لم تلد درر غرر اما اذا ولدت فليس
للاولياء حق الفسخ كيلا يضيع الولد بعدم مربيه كذا في الخانية
والخلاصة ولكن ولكن ذكر في مبسوط شيخ الاسلام ان المراة
اذا زوجت نفسها من غير كفو فعلم الولي فسكتت حتي ولدت
اولادا ثم بدا له ان يخاصم في ذلك فله ان يفرق بينهما اذ السكوت
انما جعل في حق النكاح في حق البكر نصا بخلاف القياس كذا
في النهاية انتهي يقول الحقير الظاهر ان ما في المبسوط قياس
وما في الخانية وغيرها استحسان اذ هو الارفق نظرا الي جانب
الولد كما ترانخاج والتفريق بالخيار بعدم الكفاة فسخ لا طلاق
حتي لو كان قبل دخوله سقط كل المهر لا بعده وعليه نفقة العدة
وان اجاز الولي بطل حقه وكذا لو اخذ مهرها ولو زوجها
وليها بغير كفو ثم افترقا ثم زوجت نفسها من هذا الزوج بغير وليها
فللولي ان يفرق بينهما اذ الرضا في عقد لا يدل علي الرضا في عقد
اخر يقول الحقير هذا الدليل لا يتم به المرام كما لا يخفي علي ذوي
الافهام قال ولو زوجها الولي بغير كفو فطلقها رجعيا ثم راجعها
لم يكن له التفريق بينهما قاضي خان طلقها غير الكفو طلاقا بائنا

٦

ثم تزوجها بغير اذن فللولي ان يفرق بينهما ولو زوجها احد الاولياء
بغير كفو فليس لهذا الولي ولا لغيره حق الفسخ ويكون ذلك
لمن تحت بغير كفو فرضي به بعض الاولياء ليس للباقي فسخه
اذ العقد وقع مصلحة برايهم فلم يجز ابطاله الا اذا كان اقرب
فيكون له نقضه ط للولي الابعد نقضه اذا غاب الاقرب غيبة
منقطعة الا اذا برهن الزوج ان الاقرب زوجها وانتصب
الابعد خصما عن الاقرب في اقامة البينة لانه خصم ابن الهمام الغيبة
المنقطعة في جواز تزويج الولي الابعد عند غيبة الاقرب ان يكون
الاقرب في موضع لا تصل اليه القوافل في السنة الا مرة واحدة
وهو اختيار القدوري ومن المشايخ من قال ان يكون متحولا من
موضع الي موضع لا يوقف علي اثره ويكون مفقودا لا يعرف خبره
وقيل اذا كان في موضع يقع الكرا اليه دفعة واحدة فليس غيبة
منقطعة او بدفعتان فمنقطعة وقيل ادني مدة السفر لانه لا نهاية
لاقصاه وهذا اختيار بعض المتاخرين منهم الامام النسفي والصدر
الشهيد وغيرها قالوا وعليه الفتوي قال الامام السرخسي الاصح
انه اذا كان في موضع لو انتظر حضوره واستطلاع رايه يفوت
الكفو وعن هذا قال قاضي خان في الجامع الصغير لو كان مختفيا
في المصر بحيث لا يوقف يكون غيبة منقطعة وهذا احسن لانه
انظر وفي النهاية وعليه اكثر المشايخ منهم الامام محمد بن الفضل
وفي شرح الكنز اكثر المتاخرين علي انه ادني مدة السفر ولا
تعارض بين اكثر المتاخرين واكثر المشايخ والاشبه بالفقه
قول اكثر المشايخ ط وقبض المهر ح تجهيزها رضي وبمجرد
القبض قبل رضي وقيل لا ما لم تجهز هانه ولو خاصم زوجها
بنفقتها او ببقية مهرها فهو رضي استحسانا اذا كان عدم
الكفاءة ثابتا عند القاضي والا قال صاحب جامع الفصولين

Copyright © King Saud University