لان هذا الحق ثابت للكل فاذا اسقط احدهم حقه وجب ان لا يسقط من الباقين دفعا لضرر العار عنهم
بمصاهرة من لا يكافيهم ولهما ان هذا الحق ثابت للكل على وجه ثبت لكل واحد على الكمال لتعذر اثباته
على الشركة فانهم قد يتعذر اجتماعهم لتفرقهم فاذا ابطله احدهم والحق واحد لا يقبل التجزية بطل كالامان
والعفو عن القصاص بخلاف ما اذا رضيت هي لان حقها غير حقهم فان حقها صيانة نفسها عن ذل الاستفراش
وحقهم في دفع العار عن انفسهم فسقوط احد الحقين لا يوجب سقوط الاخر وروى الحسن عن ابي حنيفة
انها اذا زوجت بغير كفو لم يجز قال شمس الائمة السرخسي وهذا احوط فليس كل ولي يحسن المرافعة الى
القاضي ولا كل قاضي يعدل فكان الاحوط سد هذا الباب قال وللولي الاعتراض اذا نقصت من مهر مثلها
وعنه الحرة البالغة اذا زوجت نفسها من كفو باقل من مهر المثل فلا وليا بها حق الاعتراض حتى يتم لها
مهر مثلها او يفارقها وقال ابو يوسف ليس له الاعتراض ونصب الخلاف صاحب الهداية بين ابي حنيفة وصاحبيه
وجعل قول محمد مع ابي يوسف ترجيحا لما نقل من رجوعه الى قول ابي حنيفة لانه لا ينفذ النكاح الى الولي ولا يتوقف
على اجازته قال وقد صح ذكره هذه شهادة صادقة عليه والمذكور في هذا الكتاب وضع الخلاف بين ابي حنيفة
وابي يوسف نظرا الى قول محمد يتوقف النكاح على اجازة الولي ولهذا عقبه بمسئلة اخرى في المنظومة يدل
عليه له انما تصرف في خالص حقها بدلالة صحة الابراء عن المهر بدون رضى الولي ولابي حنيفة انهم يتضررون
بالنقصان عن مهر المثل ويعيرون به ويتفاخرون بالمغالات في ذلك فيثبت حق الاعتراض دفعا للعار عن
انفسهم قال وان اكرهها ثم زال فرضيت فله ايضا وصنع هذه المسئلة مبنية على قول محمد يتوقف النكاح
على اجازة الولي فلا يتصور الاعتراض الا اذا اكرههما جميعا على النكاح بدون مهر المثل ثم زال الاكراه فرضيت هي
دون الولي فعند ابي حنيفة له حق الاعتراض لما قلنا وعند محمد ليس له الاعتراض لقول ابي يوسف لكون
المهر خالص حقها قال ونجيز تولي طرفي النكاح وليا كان او وكيلا او وليا ووكيلا او اصيلا ووكيلا او وليا
واصيلا احترز بالنكاح عن البيع فانه لا يجوز ان يتولى فيه طرفي العقد اما الولي من الجانبين فمن زوج ابن
ابنه بنت ابن له اخر او بنت اخته ابن اخ له اخر او امته عبده ونحو ذلك والوكيل ظاهر واما الوكيل
والولي فان يوكل رجل في تزويجه بنت الصغيرة او وكلته امراة ان يزوجها من ابنه الصغير واما الوكيل
والاصيل فان توكله امراة ان يزوجها نفسه وصورة ذلك ان يقول اشهدوا اني تزوجت فلانة من فلان او فلانة
منه او تزوجت فلانة واحتاج الى القبول لانه قد تضمن الشطرين وفي مذهب الشافعي لا يجوز
ذلك الا في احد الوجهين وما لكيما والامام الاعظم في احد الوجهين لان العقد يوجد الايجاب والقبول
وعمل المعطي محلهن والمنتصب للايجاب لا ينتصب للقبول لمكان تغايرهما لكون احدهما ايجابا والاخر
استيجابا كما في البيع ولنا انه معبر وسفير لان الحقوق لا ترجع اليه فلا تمانع فصلح سفيرا من الجانبين

لان التمانع في الحقوق من موجبي اللفظين حكما وحقوقا وعقد النكاح لا يثبت موجب لعقده للعاقد بل لمن
وقع العقد له اجماعا بخلاف البيع لان الحقوق راجعة الى الوكيل لما بيناه في الوكالة فوقع التمانع بين كون
الواحد مطالبا ومطالبا ومسلما ومستسلما قال ولا اقرار الولي والوكيل ومولى العبد بالنكاح
غير نافذ الا ببينة ونفذ في الامة اذا اقر ولي الصغير والصغيرة عليهما بالنكاح او اقر وكيل
الزوج او الزوجة به لا ينفذ عليهم بدون البينة وقالا ينفذ بدون البينة وكذا المولى اذا اقر
على عبده دون امته فانه موضع الاجماع حيث ينفذ اقراره اقراره عليهما لهما ان ولاية الانشاء
قائمة فوجب تنفيذ الاقرار عليهم لمساواة هذا الاقرار الانشاء كالوكيل وكاقرار المولى بنكاح
امته وله انه لا مساواة بين هذا الاقرار والانشاء في الاختصاص ولاية الانشاء بحالة حضرة
الشهود فلو انفذ الاقرار بدون الشهود كان اعلى رتبة منه فلا يجوز لان الاصل عدم الولاية
وانما يثبت تحصيلا للمصالح المتعلقة بالنكاح العاري عن التهمة وفي الاقرار تهمة الكذب
فجرينا فيه على الاصل بخلاف البيع لعدم تقيده بالشهود وبخلاف اقرار المولى لان منافع
بضعها مملوكة له ظاهرا فاذا اقر بها لغيره وجد نفاذا عليه ومنافع الموكل والمولى عليه
ليست مملوكة لهما ظاهرا للولي والوكيل فافترقا قال ونجيز عقد الفضولي من جانب موقوفا
ونجيزه من جانبين ويصح من الفضوليين اما الفضولي من جانب واحد فهو اذا زوج رجل
امراة بغير امرها رجلا فقبل النكاح او رجلا بغير امره امراة فقبلت فهذا النكاح ينعقد
موقوفا على اجازة الغائب عندنا وقال الشافعي لا ينعقد اصلا واما الفضولي من الجانبين
فهو ان يقول اشهدوا اني زوجت فلانة من فلان وهما غائبان بغير امرهما فهذا لا ينعقد وقال
ابو يوسف ينعقد موقوفا على اجازتهما واما العقد من الفضوليين فان يوجب احدهما ويقبل
الاخر وهذا ينعقد اجماعا من اصحابنا وكذلك اذا جرى بين اصيل وفضولي للشافعي في
المسئلة الاولى انه عدم القدرة على هذا العقد لعدم الولاية لانها اما بالاصالة او الوكالة وقد عدما
فلا يصح ولنا ان ركن العقد صدر عن اهله لانه حر مكلف فكان مضافا الى محل قابل للحكم
فيتم الانعقاد لعدم الضرر على الغائب من حيث انه غير لازم فتم الانعقاد صونا لكلام العاقدين
عن الالغاء ويتوقف حكمه على الاجازة دفعا للضرر عنه ولابي يوسف في المسئلة الثانية ان الواحد
يقوم مقام شخصين وكلامه يقوم مقام كلامين الا ترى انه لو كان مامورا من الجانبين
ينفذ فاذا كان فضوليا يتوقف وصار كالفضولي في الخلع والطلاق على المال والعتق على مال

Copyright © King Saud University

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