بمباشرة العقد فلو كان لنقصان عقلها عجز لما كان لها اختيار الازواج وكذلك اقرارها
بالنكاح صحيح على نفسها ولو كانت بمنزلة الصغيرة ما صح اقرارها بالنكاح وكذلك معتبر
رضاها في مباشرة الولي العقد ولو كانت بمنزلة الصغيرة لما اعتبر رضاها ووجب على الولي
تزويجها عند طلبها فلو كانت كالصغيرة لما وجب الايفا بطلبها وانما ثبت لها حق مطالبة
الولي لنوع من المروة وهو انها تستحي من الخروج الى محافل الرجال لتباشر العقد على
نفسها وتعد بذلك رعونة منها ووقاحة ولكن هذا لا يمنع صحة مباشرتها كما ورد
الشرع بالنهي عن ان يخطب على خطبة اخيه ولو فعل جاز لان هذا النهي لنوع من المروة فلا
يمنع جواز المنهي عنه واذا زوجت نفسها من غير كفو فقد الحقت الضرر بالاولياء
فثبت لهم حق الاعتراض لدفع الضرر على انفسهم كما ان الشفيع يثبت له حق الاخذ
بالشفعة لدفع الضرر عن نفسه ولان طلب الكفاءة لحق الاولياء فلا تقدر على اسقاط حقهم
وهذا لا يمنع وجود اصل عقدها في حق نفسها كاحد الشريكين اذا كاتب كان للاخر ان
يفسخ دفعا للضرر عن نفسه وعلى رواية الحسن رحمه الله قال اذا زوجت من غير كفو لم
يجز النكاح اصلا وهو اقرب الى الاحتياط فليس كل ولي يحسن المرافعة الى القاضي
ولا كل قاضي يعدل فكان الاحوط سد باب التزويج من غير كفو عليها وبهذا
الطريق قال ابو يوسف رحمه الله الاحوط ان يجعل عقدها موقوفا على اجازة
الولي ليندفع الضرر عن الولي الا ان الولي اذا قصد بالفسخ دفع الضرر عن نفسه بان
لم يكن كفوا لها صح فسخه وان قصد الاضرار بها بان كان الزوج كفوا لها لم يصح فسخه ولكن
القاضي يقوم مقامه في الاجازة كما يقوم مقامه في العقد اذا اعضلها ومحمد رحمه الله
يقول لما توقف العقد على اجازة الولي لتمام الاحتياط فكما ينفذ باجازته ينفسخ بفسخه
وبعد ما انفسخ فليس للقاضي ان يجيزه ولكن يستقبل العقد اذا تحقق العضل من الولي
وعلى هذا الاصل يقول اذا زوجت نفسها من كفو ثم مات احدهما قبل المرافعة

الى القاضي

الى القاضي توارثا اما على قول ابي حنيفة رحمه الله فظاهر وعلى قول ابي يوسف رحمه الله
لان تصرفها في حق نفسها صحيح ومعنى التوقف لدفع الضرر عن الولي ولهذا لا ينفسخ
بفسخ الولي وانما انتهى النكاح الصحيح بالموت فيجري التوارث وعلى قول محمد رحمه الله
لا يتوارثان لان اصل العقد كان موقوفا وفي العقد الموقوف لا يجري التوارث وعلى هذا
لو طلقها او آلى منها او ظاهر منها صح عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله خلافا لمحمد وان كانت
قصرت في مهرها فزوجت نفسها بدون صداق مثلها كان للاولياء حق الاعتراض حتى
يبلغ بها مهر مثلها او يفرق بينهما في قول ابي حنيفة رحمه الله وعلى قول ابي يوسف ومحمد
رحمهما الله لا يثبت للاولياء حق الاعتراض الا ان قول محمد رحمه الله لا يتحقق في تزويجها
نفسها وانما يتحقق فيما قال انه في باب الاكراه اذا اكرهت المراة والولي على ان تزوجها باقل
من مهر مثلها ثم زال الاكراه فرضيت المراة وابى الولي ان يرضى فليس له ذلك في قول ابي يوسف
ومحمد رحمهما الله لان المهر من خالص حقها فانه بدل ما هو مملوك لها الا ترى ان الاستيفا
والابرا اليها والتصرف فيه كيف شاءت وتصرفها فيما هو خالص حقها صحيح فلا يكون
للاولياء حق الاعتراض وابو حنيفة رحمه الله يقول انها الحقت الضرر بالاولياء
فيكون لهم حق الاعتراض كما لو زوجت نفسها من غير كفو وبيان ذلك ان الاولياء
يتفاخرون بكمال مهرها ويتعيرون بنقصان مهرها فان ذلك مهر المومسات عادة
وفيه يقول القايل اختان صدقهم مهور غالية ومع لحوق العار
فيه الحاق الضرر بنسا العشيرة ايضا فان من تزوج منهن بعد هذا يعتبر مهرها فانما يقدر
مهرها بمهرهن فعرفنا ان في ذلك ضررا عليهن وانما يدفع عن نسا العشيرة رجالها فكان لهم
حق الاعتراض فاما بعد تسمية الصداق كاملا صار حق العشيرة مستوفى وبقا المهر
خالص لها فان شاءت استوفت وان شاءت ابرات وهو نظير حق الشرع في تسمية اصل
المهر في الابتدا وان كان البقا خالص لها فان طلقها قبل ان يدخل بها كان لها نصف ما سمى لها

Copyright © King Saud University

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