الاذن اذ يحتاط للولاية ما لا يحتاط لغيرها وذلك لخبر مسلم لا ينكح المحرم ولا
ينكح بكسر الكاف فيهما وفتح الياء في الاول وضمها في الثاني وخبره عن
ابن عباس انه صلى الله عليه وسلم نكح ميمونة وهو محرم معارض
بالخبر الحسن عن ابي رافع انه كان حلالا وانه الرسول بينهما وهو مقدم
لانه المباشر للواقعة على ان من خصايصه صلى الله عليه وسلم نكاحه
مع الاحرام ويجوز ان يزوج حلالا امة محجوره المحرم لان العاقد
غير نايب له وان ترف المحرمة لزوجها المحرم ولا حد في الولي هنا
بخلافه في نكاح مرتدة او معتدة ولا ينتقل الاحرام الولاية للابعد
لانه لا يسلبها بقا الرشد والنظر وانما يمنع النكاح في الاصح هو راجع
لمنتقل الولاية فقط واذا لم ينتقلها فيزوج السلطان عند احرام الولي
لما مر وقوله لا الابعد ايضاح لانه عين قوله ولا ينتقل وشمل كلامه
طول مدة الاحرام وقصرها وهو كذلك وان قال الامام والمتولي وغيرهما
ان محل ذلك في طويلها كما في الغيبة والامام والقاضي فيهما كغيرهما
في ذلك ثم استدرك على مفهوم عبارة اصله فقال قلت ولو احرم
الولي او الزوج فعقد وكيله الحلال لم يصح العقد قبل التحللين والله
اعلم لان الموكل لا يملكه فغيره اولى بل بعدها لانه لا ينعزل به فان
عقد الوكيل ثم اختلف الزوجان هل وقع قبل الاحرام او بعده صدق
مدعي الصحة بيمينه لانها الظاهرة في العقود وينبغي تقييد ذلك
بما اذا ادعى مقتضى بطلانه غير الزوج والا رفعنا العقد بالنسبة
له مواخذة باقراره ولو احرم وتزوج ولم يدر هل احرم قبل تزوجه ام
بعده فغي فتاوي المغني صحة تزوجه ولو وكل في تزويج موليته
فزوجها وكيله ثم بان موت موكله ولم يعلم هل مات قبل تزويجها ام
بعده فالاصح صحة العقد لان الظاهر بقا الحياة وقول الشارح بعد تغير
المغني باحرام الولي والزوج بعد التوكيل مثال والا فالحكم لا يختص بكونه
بعده وانما حمله على ذلك اتيانه بالفا الدالة على التعقيب في قوله فعقد

ولو احرم الامام او القاضي فلنوابه تزويج من بني ولايته حال احرامه لان
تصرفهم بالولاية لا بالوكالة ومن ثم جاز لنايب القاضي الحكم له وبه يرد
بحث الزركشي الامتناع ان قال له الامام استخلف عن نفسك او اطلق
الا ان نحمل كلامه على التقييد بحالة الاحرام كما لو قال المحرم للحلال زوجني
حال احرامي ولو غاب الولي الاقرب نسبا او الى مرحلتين او اكثر
ولم يحكم بموته وليس له وكيل حاضر في تزويج موليته زوج السلطان لا الابعد
وان طالت غيبته وجهل محله وحياته لبقا اهلية الغايب واصل بقايا
والاولى ان ياذن للابعد او يستاذنه خروجا من الخلاف ولو بان كونه
بدون مسافة القصر بينة او بحلفه لم يصح تزويج السلطان كما
قاله البغوي اما اذا كان له وكيل فهو مقدم على السلطان خلافا للبلقيني
ولو قدم وقال كنت زوجتهما يقبل الا ببينة لان الحاكم هنا ولي والولي
الحاضر لو زوج فقدم اخر غايب وقال كنت زوجت لم يقبل بدون
بينة بخلاف البيع لان الحاكم وكيل الغايب والوكيل لو باع فقدم موكله
وقال كنت بعت مثلا يقبل قوله بيمينه ودونهما اي المرحلتين اذا
غاب الاقرب اليه لا يزوج السلطان الا باذنه في الاصح لانوح كالمقيم
بالبلد فان تعذر اذنه لنحو خوف زوج الحاكم كما اعتمده ابن الرفعة وغيره
والثاني يزوج ليلا تتضرر بفوات الكفو الراغب كالمسافة الطويلة
وتصدق في غيبة وليها وخلوها من الموانع ويستحب طلب بينة منها
بذلك والا فتحليفها فان الحت في الطلب ورأى القاضي التاخير
فالاوجه ان له ذلك احتياطا للنكحة وله تحليفها انها لم تاذن للغايب
ان كان ممن لا يزوج الا باذنه وعلى انه لم يزوجها في الغيبة والاوجه
في هذه اليمين وشبهها الوجوب احتياطا للابضاع لكن صحح في الانوار
استحبابها وحمل ما تقرر لم يعرف لها زوج معين والا اشترط في صحة
تزويج الحاكم لها دون الولي الخاص كما افاده كلام الانوار وافتى به الوالد
رحمه الله تعالى اتباعا لقولهما سوا احضر ام غاب كما دل عليه كلام

Copyright King Saud University

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