

شرح الزركشي على مختصر الخرقى

@ 349 ذلك ، وحمل كلام أحمد والخرقي على ذلك ، إذ تزويجه مع عدم ذلك إضرار به ،
لالتزامه حقوقاً لا مصلحة في التزامها ، ومنع أبو بكر في الخلاف من تزويج البالغ مطلقاً ،
لأنه بالغ محجور عليه ، أشبه المفلس . .

ومحل الخلاف في المجنون المطبق ، أما من يخنق أحياناً فلا يزوج إلا بإذنه ، ومن زال عقله
ببرسام ونحوه إن رجي زوال علته فكالمنق ، وإلا فكالمجنون . انتهى . .

ووصي الأب في النكاح قائم مقامه ، فيزوج الصغير والمجنون كالأب ، لأنه قائم مقامه ،
ونائب مناه ، وهذا يعتمد أصلاً ، وهو أن ولاية النكاح تستفاد بالوصية ، (وهو إحدى
الروايات) عن أحمد ، والمختار لجمهور الأصحاب ، القاضي وولده أبي الحسين ، والشريف
وأبي الخطاب ، وابن عقيل والشيرازي ، وابن البنا وأبي وغيرهم ، لأنها ولاية ثابتة ،
فجازت الوصية بها كولاية المال ، ولأن له أن يستنيب في حياته ، فكذلك بعد مماته كالمال ،
(وعنه) واختاره أبو بكر لا يستفاد بذلك ، لأنها ولاية تنتقل إلى غيره ، فلم تجز الوصية
بها كالحضنة ، يحققه أنه لا ضرر على الوصي في وضعها عند من لا يكافئها ، فهو كالأجنبي .

2460 واستدل لها بما روى ابن عمر رضي الله عنه قال : توفي عبد الله بن مطعون وترك ابنة له
من خويلة بنت حكيم ، وأوصى إلى أخيه قدامة بن مطعون ، قال عبد الله : وهما خالاي . قال :
فخطبت إلى قدامة بن مطعون ابنة عبد الله بن مطعون فزوجنيها ، ودخل المغيرة بن شعبه يعني
إلى أمها ، فأبى حتى ارتفع أمرهما إلى رسول الله ، فقال قدامة بن مطعون : يا رسول الله
ابنة أخي أوصى بها إلي ، فزوجتها ابن عمتها ، فلم أقصر بها في الصلاح ولا في الكفاءة ،
ولكنها امرأة ، وإنما حطت إلى هوى أمها . قال : فقال رسول الله : (هي يتيمة ، ولا تنكح
إلا بإذنها) قال : فانتزعت والله مني بعد أن ملكتها ، فزوجوها المغيرة بن شعبه ، رواه
أحمد والدارقطني . ولو استفاد ولاية النكاح بالوصية لملك الإجماع كالأب ، ولم يكن لها معه
إذن ، وحمله القاضي على أنه كان ولياً في المال ، ويرده تعليله بقوله : (هي يتيمة)
ولم يقل : ولايتك في المال ، لا في النكاح ، لكن قد يقال : إن هذه واقعة عين فيحتمل أن
هذه اليتيمة كانت ابنة تسع ، وهو الظاهر من القصة ، ويلتزم أن ابنة تسع لا يزوها أبوها
إلا بإذنها ، وكذلك وصيه في النكاح ، بل قد يقال إن هذا الحديث يستدل به على أن ولاية
النكاح تستفاد بالوصية ، لأنه زوج بذلك ، ولم ينكر عليه النبي ذلك ، وقد يقال : إنما لم
ينكر عليه لأن له ولاية بالعمومة ضائعاً . .

(وعن أحمد) رواية ثالثة حكاها القاضي في الجامع الكبير ، وهي اختيار ابن حامد إن كان ثم عصبة لم تستفد ، حذاراً من إسقاط حقهم ، وإلا استفيدت ، لعدم