[11] الثالث: العاقد، وهو الزوج أو وليه، والمرأة أو وليها. وكما يجوز للمرأة أن تتولى عقدها فكذا لها أن تتولى عقد غيرها زوجا أو زوجة. ويشترط فيه: البلوغ، والعقل، والحرية، فلا يصح عقد الصبي، ولا الصبية وإن أجاز الولي، ولا المجنون رجلا أو إمرأة، ولا السكران وإن أفاق وأجاز، وإن كان بعد الدخول. ولا يشترط في نكاح الرشيدة الولي ولا الشهود في شئ من الأنكحة. ولو تآمرا الكتمان لم يبطل. ويصح اشتراط الخيار في الصداق، لا النكاح. ولو ادعى كل منهما الزوجية فصدقه الآخر حكم بالعقد وتوارثا، ولو كذبه الآخر قضي على المعترف بأحكام العقد خاصة. ولو ادعى زوجية إمرأة وادعت اختها زوجيته وأقاما بينة حكم لبينتها إن كان تأريخها أسبق، أو كان قد دخل بها، وإلا حكم لبينته. والأقرب الافتقار الى اليمين على التقديرين، إلا مع السبق. وفي انسحاب الحكم في مثل الام والبنت إشكال. ولو ادعى زوجية امرأة لم يلتفت إليه إلا بالبينة (1)، سواء عقد عليها غيره أو لا. الفصل الثاني: في الأولياء وفيه مطالب: الأول: في أسبابها وهي في النكاح: إما القرابة، أو الملك، أو الحكم. أما القرابة: فتثبت الولاية منها بالابوة والجدودة منها لا غير، فلا ولاية لأخ، ولا عم، ولا ام، ولا جد لها، ولا ولد، ولا غيرهم من الأنساب، قربوا أو بعدوا، وإنما تثبت للأب والجد للأب وإن علا. وهل يشترط في ولاية الجد بقاء الأب؟ الأقرب لا.

_____

(1) " إلا بالبينة " ليست في (م).