



الجامعة الإسلامية - غزة  
عمادة الدراسات العليا  
كلية الشريعة والقانون  
قسم الفقه المقارن

# معضل المرأة من النكاح

## دراسة فقهية مقارنة

إعداد

الطالبة: سهاد حسن البياري

إشراف

فضيلة الدكتور/ مازن إسماعيل هنية

قدمت هذه الرسالة استكمالاً لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير في الفقه المقارن من كلية الشريعة والقانون في الجامعة الإسلامية - غزة

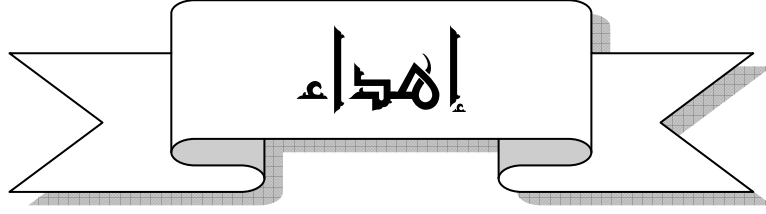
١٤٢٨هـ - ٢٠٠٧م



بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

﴿وَإِذَا طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ فَلَمْ يَكُنْ لَكُمْ فَلَاحٌ تَحْضُلُوهُنَّ  
أَنْ يَنْكِحْنَ أَزْوَاجَهُنَّ إِذَا تَرَاضَوْا بَيْنَهُمْ بِالْمَعْرُوفِ  
ذَلِكَ يُوعِظُ بِهِ مَنْ كَانَ مِنْكُمْ يُؤْمِنُ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ  
الْآخِرِ ذَلِكَ خَيْرٌ مِنْكُمْ وَأَطْهَرُ وَاللَّهُ يَعْلَمُ  
وَأَنْتُمْ لَا تَعْلَمُونَ﴾ (سورة البقرة: الآية [٢٣٢])





إلى من أرسله ربي رحمة للعالمين، فرفع الظلم عن المظلومين،

رسول الله

إلى التي ربت ورعت، وجادت وما بخلت،

أمي الغالية

إلى روح من غمرني بحبه وعطفه،

أبي الحبيب.

إلى الذين نهلت من علمهم الغزير،

مدرسي الأفاضل

إلى الذين تربيت في ظلهم، ودفعوني دائماً لكل ما فيه خير،

إخوتي وأخواتي وزوجي

إلى من لازمهم في فترات الدراسة والجد والاجتهاد

زميلاتي الحبيبات

﴿ أهدي ثمرة جهدي المتواضع لهم جميعاً ﴾



## مُتَكَلِّمَةٌ:

الحمد لله الذي بنعمته تتم الصالحات، حمد المؤمنين الصابرين القائمين بأمر ربهم،  
وحكمه وشرعه، والصلاة والسلام على الرسول القدوة، وعلى آله وصحبه وبعد:

لقد كانت الغاية من ابتعاث النبي محمد ﷺ إلحاق الرحمة بالعالمين، واسترداد إنسانية  
الإنسان وكرامته، والدخول به عتبة الرشد البشري والكمال الإنساني، ووضع الأغلال  
والآصار عنه، وكانت رسالته الخالدة الخاتمة؛ فكان منهاجها منهاجاً متوازناً لا تتناقض  
أجزاؤه بل تتكامل أحكامه وتشريعاته؛ فهو عدل كله ورحمة كله وإحسان كله...

ومن القضايا المهمة في حياة الإنسان، تلك القضايا المتعلقة بأحواله الشخصية، ولما  
لها من أهمية فقد تناولها التشريع الإسلامي بشكل دقيق وشفاف؛ فعالج أحكام الولاية والزواج  
والطلاق، وغيرها من القضايا.

والزواج يعد من أهم الموضوعات التي اهتم بها المشرع اهتماماً بالغاً، لتعلقه  
بالأعراض التي يعد حفظها أحد المقاصد الكلية للشريعة الإسلامية، ولأجل ذلك جعل المشرع  
للولي أمر مباشرة عقد النكاح حيث قال: ﷺ "لا نكاح إلا بولي وشاهدي عدل..."<sup>(1)</sup>.

ودور الولي يتجسد في المحافظة على المرأة، وتحقيق ما فيه مصلحة لها، وهو كذلك  
ينأى بالمرأة عن مباشرة عقد الزواج، وفي ذلك دفع للحرص عنها، ولكننا في هذه الأيام نرى  
بعض الولاية يتعسفون في استخدام حقهم، من خلال إجبار المرأة على النكاح، دون أن يكون  
في ذلك أي وجه من وجوه المصلحة، أو من خلال منع المرأة من حقها في النكاح ظلماً  
وعدواناً، وهو ما يعرف بالعضل، ولكن المشرع كان للولي الظالم بالمرصاد حيث جعل  
للمرأة سبلاً عديدة تمكنها من التخلص من ظلمه، وموضوع العضل يعد من الموضوعات  
القديمة المعاصرة التي تظلم المرأة من خلالها وتنتهك حقوقها، فرأيت أن أبحث في هذا  
الموضوع - عضل المرأة من النكاح - مساهمةً مني في خدمة العلم الشرعي، ولبحث مشكلة  
اجتماعية أوجدتها الجاهلية المعاصرة.

(1) ابن بلبان: الإحسان (كتاب النكاح / باب الولي، ٩/٣٨٦، ح ٥٤٠٧) وقال الأرئووط في تعليقه على  
الإحسان: الحديث إسناده حسن.



## طبيعة الموضوع:

الموضوع عبارة عن دراسة فقهية مقارنة في موضوع من موضوعات الأحوال الشخصية، هو عزل المرأة من النكاح؛ حيث أقوم ببيان حقيقته، وأسبابه، وحكمه، وآراء العلماء فيه.

## أهمية الموضوع: وسبب اختياره:

1. تتبع أهمية الموضوع من حيث كونه يتحدث عن حرية المرأة، وحفظ حقها في النكاح، في ظل هذا الواقع المرير، الذي ظلم المرأة وسلبها حقوقها.
2. تأتي هذه الدراسة في سياق الرد على كل من قال بأن الإسلام ظلم المرأة؛ حيث يبدي هذا الموضوع مدى عناية الإسلام بالمرأة وإنصافها.
3. يعالج هذا الموضوع ظاهرة اجتماعية مدمرة، تعود على المرأة والمجتمع بالعديد من الآثار السلبية.
4. يبين هذا الموضوع حدود سلطة الولي في النكاح، وأنه إن تعسف في استعمال حقه سلب منه، في الوقت الذي أصبح فيه بعض الولاة يظنون بأن ولايتهم مطلقة، فيظلمون مولياتهم ويقهروهن.

## الجهود السابقة:

لا أعلم أن دراسة قد أفردت هذا الموضوع في بحث مستقل - وذلك على حد علمي - ولكن العلماء قديماً وحديثاً تناولوا مفرداته في الفقه الإسلامي ضمن موضوع الولاية في النكاح، ولما كان هذا الموضوع من القضايا المهمة، والتي تعمل على حل مشكلة اجتماعية، فقد آثرت بعد التوكل على الله أن أتناوله بالدراسة والبحث لأجمع شتاته، مع ملاحظة ما انتهت إليه الحياة الإنسانية من تطور، وأسأل الله السداد والتوفيق.

## خطة البحث:

يتكون هذا البحث من مقدمة وفصل تمهيدي وفصلين وخاتمة وقد قسمته على النحو التالي:

## الفصل التمهيدي إجبار المرأة على النكاح

ويتضمن المباحث التالية:

المبحث الأول: إجبار الصغيرة على النكاح.

- المطلب الأول: إجبار البكر الصغيرة على النكاح.
- المطلب الثاني: إجبار الثيب الصغيرة على النكاح.

المبحث الثاني: إجبار البالغة العاقلة على النكاح.

- المطلب الأول: إجبار البكر البالغة العاقلة.
- المطلب الثاني: إجبار الثيب البالغة العاقلة.

## الفصل الأول حقيقة العضل وأسبابه وحكمه

ويتضمن المباحث التالية:

المبحث الأول: حقيقة العضل وأسبابه.

- المطلب الأول: حقيقة العضل وأسبابه.
- المطلب الثاني: من يتحقق منه العضل.
- المطلب الثالث: أسباب العضل.

المبحث الثاني: مدى اعتبار إرادة المرأة في النكاح.

- المطلب الأول: حدود سلطة المرأة في تزويج نفسها.
- المطلب الثاني: أولياء المرأة ومراتبهم.
- المطلب الثالث: الشروط التي يجب توفرها في الولي.

المبحث الثالث: موقف الشريعة من عضل المرأة.

- المطلب الأول: تعسف الولي في استعمال حقه.
- المطلب الثاني: حكم عضل المرأة.



## الفصل الثاني

### إنصاف المرأة للخروج من العزل

ويتضمن المباحث التالية:

المبحث الأول: وسيلة المرأة للخروج من العزل.

المبحث الثاني: الآثار المترتبة على عزل المرأة من النكاح.

المبحث الثالث: الإجراءات الوقائية لمنع العزل.

### الخاتمة:

وتتضمن أهم النتائج التي توصلت إليها من خلال هذه الدراسة، كما وتتضمن

التوصيات.

### منهج البحث العلمي:

يمكن إيضاح منهج البحث العلمي الذي اتبعته في بحثي هذا على النحو التالي:

١. تناولت المسائل الفقهية فذكرت الأقوال وأتبعتها بالأدلة.
٢. قمت ببيان سبب الخلاف والقول الراجح في كل مسألة.
٣. قمت بعزو الآيات الكريمة إلى سورها وأرقامها.
٤. قمت بتخريج الأحاديث من مظانها، والحكم عليها ما استطعت إذا كانت من غير صحيحي البخاري ومسلم.
٥. قمت بتوثيق ما نقلت من نصوص وبيانات بدقة وعناية؛ مع مراعاة الترتيب الزمني بين المذاهب، والترتيب الزمني في المذهب الواحد.





## نشكر وتقدير

في البداية وقبل كل شيء، أشكر الله تعالى الذي وفقني لإتمام هذا العمل ، وقد جعل الله عز وجل شكره سبباً لزيادة النعمة على عبده، حيث قال: ﴿لَنْ شَكَرْتُمْ لَأَزِيدَنَّكُمْ﴾<sup>(١)</sup>.

والشكر موصول لله مرة أخرى، أن جعل من بيننا علماءً أفذاذاً، منارات للعلم، يقتدى بهم فيهندي، وقد كنت إحدى من استرشد بنور علمهم الغزير، فكانوا خير عون لي على طريق العلم والهداية، فكان من الواجب علي أن أتقدم بجزيل الشكر والتقدير والعرفان لهم، حيث قال رسولنا ﷺ: ﴿لَا يَشْكُرُ اللَّهُ مَنْ لَا يَشْكُرُ النَّاسَ﴾<sup>(٢)</sup>.

وأخص بشكري مدرسي الفاضل، و شيعي العلامة فضيلة الأستاذ الدكتور:  
مازن إسماعيل هنية و أقول له :

عجز الكلام وجفت الأقلام  
لما أردت شكر معلمي مازن الإمام  
ماذا أقول بشأن خير معلم  
ضحى براحته ليترقي الإسلام  
معترفة بعظيم عونه، وجميل صبره.

كما وأنقدم بالشكر والتقدير لأستاذي الكريمين، الذين تفضلا، وتكرما، وقبلنا مناقشة هذه الرسالة؛ لإثرائها بعلمهما الغزير، وتصويب ما فيها من زلل، أو خطأ، أو تقصير:

(1) سورة إبراهيم: جزء من الآية (٧).

(2) أخرجه أبو داود في سننه: (كتاب الأدب/باب في شكر المعروف، ٧٢٣، ح ٤٨١١) وقال الألباني في كتابه صحيح سنن أبي داود: حديث صحيح (١٨٢/٣).

فضيلة الدكتور/ أحمد نيا ب شوي دح..... عميد كلية الشريعة والقانون سابقاً، ورئيس  
لجنة الإفتاء حالياً، بالجامعة الإسلامية.

وفضيلة الدكتور/ ماهر أحمد السوسي..... مشرف الدراسات العليا بالجامعة الإسلامية.

### وأقول:

الله در معلم حاز العلى  
ومضى يسوق على المقال دليلاً  
قد كمل النفس التي يبني بها  
فأقام صرحاً للعلوم طويلاً  
فيعلم الأجيال كل فضيلة  
ويعلم الأخلاق والتنزيلاً  
ويريهم درب الرسول وصحبه  
والتابعين ليسلكوه سبيلاً  
من كمعلمي أحمد في سماحة خلقه  
من كمعلمي ماهر حاملاً قنديلاً  
لولا أولئك ما خطت البرية خطوة  
كلا ولا عرفت هدى وسبيلاً  
كما وأتقدم بعظيم الامتتان، وبالغ العرفان إلى كليتي: كلية الشريعة و القانون،  
متمثلة في أساتذتها الكرام، الذين تتلمذت على أيديهم، وكان لهم في حياتي أثر كبير.  
والتقدير الكبير و الشكر الجزيل إلى كل من: رئيس مجلس أمناء الجامعة الفاضل،  
ورئيس الجامعة المحترم لما يبذلونه من جهود جبارة للارتقاء بهذه الجامعة إلى العلياء.  
ولا يفوتني أن أتقدم بالشكر والعرفان إلى كل من مد لي يد العون والمساعدة،  
أو توجيه النصيحة والإرشاد، أو أكرمني بدعوة في ظهر الغيب، لتتم رسالتي على خير  
ما يرام.  
وأسأل الله عز وجل أن يجعل جهودهم هذا في ميزان حسناتهم، يوم لا ينفع مال و لا بنون  
إلا من أتى الله بقلب سليم.

**إلى هؤلاء جميعاً كل شكري وتقديري ،،،**



الفصل التمهيدي

# إجبار المرأة على النكاح

المبحث الأول: إجبار الصغيرة على النكاح.

المبحث الثاني: إجبار البالغة العاقلة على النكاح.

المبحث الأول

## إجبار الصغيرة على النكاح

المطلب الأول: إجبار البكر الصغيرة على النكاح.

المطلب الثاني: إجبار الشب الصغيرة على النكاح.

## المطلب الأول

### إجبار البكر الصغيرة على النكاح

إن التشريع الإسلامي قد اهتم بعقد الزواج اهتماماً خاصاً، فقد وضع له المشرع معايير وضوابط وشروط على جهة تمييزه عن غيره من العقود، وجعل للأولياء دوراً في إنشائه ومباشرته، سواء أكانت المرأة بالغة عاقلة أو غير ذلك رعاية لمصلحتها وعفتها وحياتها، ولعدم الإرادة حال الصغر، فقد لاحظ المشرع تلك المصلحة في تزويج الصغيرة؛ وحيث إن الصغيرة لا إرادة لها فإن وليها هو من يقوم بأمرها كله وفق ضوابط الشرع ومعاييرها، تلك الضوابط والمعايير التي تدفع الفساد عن الصغيرة وتحقق لها الصلاح، وفي هذا المبحث سأناقش موضوع إجبار الصغيرة على النكاح، حيث أبين مدى مشروعية إجبارها ومن له صلاحية الإجبار وما يترتب على ذلك من آثار.

#### أولاً: مدى مشروعية إجبار البكر الصغيرة على النكاح:

إن المدقق في آراء العلماء يرى أنهم قد اتفقوا<sup>(١)</sup> على مبدأ إجبار البكر الصغيرة على النكاح إذا زوجت من كفاء، حيث نقل ابن المنذر إجماع أهل العلم على جواز ذلك حيث قال: "وأجمعوا أن نكاح الأب ابنته الصغيرة البكر جائز إذا زوجها من كفاء"<sup>(٢)</sup> ولكن بمزيد من التدقيق والتمحيص في كتب الفقه وجدت أن هناك آراء مخالفة لهذا الرأي وهي متمثلة في رأي ابن شبرمة<sup>(٣)</sup>، وأبي بكر الأصبم<sup>(٤)</sup>، لذا سأقوم بعرض المسألة على النحو التالي:

(1) ابن رشد: بداية المجتهد (٢٠٩/٤)؛ ابن قدامة: المغني (١٦٩/٩).

(2) ابن المنذر: الإجماع (٧٤).

(3) هو عبد الله بن شبرمة، بن طفيل، بن حسان، الضبي الإمام العلامة، فقيه العراق أبو شبرمة. قاضي الكوفة. حدث عن: أنس بن مالك، وإبراهيم النخعي، والحسن البصري. حدث عنه: الثوري، وابن المبارك، وسفيان بن عيينة. وثقه أحمد بن حنبل، وكان من أئمة الفروع. توفي سنة أربع وأربعين ومائة أرخه أبو نعيم والمدائني، الذهبي: سير أعلام النبلاء (٣٤٧/٦)؛ العجلي: تاريخ الثقات (٢٥٩-٢٦١).

(4) هو عبد الرحمن بن كيسان، شيخ المعتزلة، كان ثمامة بن أشرس يتغالي فيه، ويطنب في وصفه، وكان ديناً وقوراً، صبوراً على الفقر، منقبضاً عن الدولة، إلا أنه كان فيه ميل عن الإمام علي، من أشهر تلاميذه: إبراهيم بن إسماعيل بن علي، وله تفسير الأصول، وكتاب "خلق القرآن"، وكتاب الحجة والرسول وكان يكون بالعراق مات سنة خمس وعشرين ومائتين. الذهبي: سير أعلام النبلاء (٤٠٢/٩)؛ ابن حجر: لسان الميزان (٥١٩/٣)؛ الزركلي: الأعلام (٢٢٣/٣).

القول الأول: ذهب أصحابه إلى القول بجواز إجبار البكر الصغيرة على النكاح<sup>(١)</sup>، وقال بذلك الجمهور<sup>(٢)</sup>.

القول الثاني: ذهب أصحابه إلى القول بعدم جواز إجبار البكر الصغيرة على النكاح؛ ولكن ينتظر حتى تبلغ وتأذن في تزويجها، وقال بذلك أبو بكر الأصبم، وابن شبرمة<sup>(٣)</sup>. وقد ترددت الرواية عن ابن شبرمة في جواز التزويج عند البلوغ أو الصلاحية للوطء<sup>(٤)</sup>.

الأدلة:

أدلة القول الأول: (القائل بجواز إجبار البكر الصغيرة على النكاح): واستدل أصحاب هذا القول بالكتاب، والسنة، والأثر، وذلك على النحو التالي:  
أولاً: الكتاب:

قال تعالى: ﴿وَاللَّائِي يَسْنَنَ مِنَ الْمَحِيضِ مِنْ نِسَاءِ كُفْرَانَ رَبِّكُمْ فَعِدَّتُهُنَّ ثَلَاثَةَ أَشْهُرٍ وَاللَّائِي لَمْ يَحِضْنَ وَأُولَاتِ الْأَحْمَالِ أَجَلُهُنَّ أَنْ يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ وَمَنْ يَتَّقِ اللَّهَ يَجْعَلْ لَهُ مِنْ أَمْرِهِ يُسْرًا﴾<sup>(٥)</sup>.

- (1) وقد اشترط الحنفية، والشافعية، والحنابلة الكفاءة وأصاف الشافعية، وبعض الحنابلة شروطاً أخرى منها ما هو شرط لصحة هذا العقد، ومنها ما هو شرط لجواز الإقدام عليه، أما الشروط التي وضعوها لصحة هذا العقد فهي: ١- ألا يكون بينها وبين وليها عدواً ظاهرة ٢- ألا يكون الزوج معسراً بالمهر ٣- وألا يكون عدواً لها ولو باطنياً حتى لو تبين شيء من ذلك بعد العقد تبين بطلانه. ويشترط لجواز الإقدام على العقد: ١- أن يزوجه بمهر المثل ٢- أن يكون المهر حالاً ٣- أن يكون المهر من نقد البلد. المحلي: كنز الراغبين (٢٢٢/٣). الشربيني: مغني المحتاج (١٤٩/٣)؛ ابن مفلح: المبدع (٢٣/٧) إلا أن أبا حنيفة والمالكية لم يشترطوا الكفاءة ومهر المثل وأيدهم في الأخيرة بعض الحنابلة، وقيد الحنفية ذلك في حال لم يعرف الولي بسوء الاختيار. ابن نجيم: البحر الرائق (١٤٤؛ ١٣٣/٣)؛ النفراوي: الفواكه الدواني (٦/٢)؛ البهوتي: شرح منتهى الإرادات (١٤/٣).
- (2) السرخسي: المبسوط (٢١٢/٤)؛ ابن الهمام: شرح فتح القدير (٢٥٢/٣)؛ الدسوقي: حاشية (١٦/٣)؛ عليش: شرح منح الجليل (٢٧٢/٣)؛ العمراني: البيان (١٧٨/٩)؛ الشربيني: مغني المحتاج (١٤٩/٣)؛ ابن قدامة: المغني (١٦٩/٩)؛ ابن قدامة: الشرح الكبير (١٧٨/٩) والصغيرة عند الحنابلة هي التي لم تبلغ تسع سنين أما التي بلغت تسع ففيها خلاف؛ البهوتي: شرح منتهى الإرادات (١٤/٣).
- (3) السرخسي: المبسوط (٢١٢/٤)؛ ابن حزم: المحلي (٣٩-٣٨/٩)؛ ابن حجر: فتح الباري (٢٣/٩).
- (4) ابن حزم: المحلي (٣٩-٣٨/٩)
- (5) سورة الطلاق: الآية (٤).

وجه الدلالة:

إن الآية جعلت عدة المرأة التي لم تحض وهي الصغيرة ثلاثة أشهر، والعدة لا تكون إلا من طلاق في نكاح أو فسخ؛ فدل ذلك على أن الصغيرة تزوج وتطلق؛ وحيث إنها لا إرادة لها فتزويجها يكون من وليها بغير إذنها<sup>(١)</sup>.

ويجاب عن ذلك: إن عدم حيض المرأة ليس دليلاً على صغرها، فربما لم تحض لعدة ما، وهناك حالات بين النساء تؤكد ذلك، فقد تبلغ المرأة سن الرشد دون أن تحيض لعدة ما<sup>(٢)</sup>.

ويجاب عليه: بأن الآية جاءت عامة، فهي بذلك تشمل التي لم تحض لصغرها، والبالغة التي لم تحض لعدة ما<sup>(٣)</sup>.

ثانياً: السنة:

عَنْ عَائِشَةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهَا قَالَتْ: "تَزَوَّجَنِي رَسُولُ اللَّهِ ﷺ لِسِتِّ سِنِينَ وَبَنَى بِي وَأَنَا بِنْتُ تِسْعِ سِنِينَ..."<sup>(٤)</sup>.

وجه الدلالة:

إن السيدة عائشة - رضي الله عنها - قد تزوجت وهي صغيرة؛ وحيث إن الصغيرة لا إرادة لها فتزويجها كان من قبل أبيها بغير إذنها<sup>(٥)</sup>.

ثالثاً: الأثر:

عن عكرمة رَضِيَ اللَّهُ عَنْهَا قَالَ: "تَزَوَّجَ عُمَرُ بْنُ الْخَطَّابِ أُمَّ كَلْثُومَ بِنْتَ عَلِيِّ بْنِ أَبِي طَالِبٍ وَهِيَ جَارِيَةٌ تَلْعَبُ مَعَ الْجَوَارِي..."<sup>(٦)</sup>.

(1) ابن قدامة: المغني (١٦٩/٩)؛ ابن كثير: مختصر تفسيره (٥١٥/٣).

(2) الألويسي: روح المعاني (١٣٧/٢٨).

(3) عمر الأشقر: أحكام الزواج (١٢٣).

(4) أخرجه مسلم في صحيحه: (كتاب النكاح/باب تزويج الأب البكر الصغيرة (٥٢٨)، (ح ١٤٢٢).

(5) ابن حجر: فتح الباري (٢٣١/٩).

(6) أخرجه عبد الرزاق في مصنفه: (كتاب النكاح/باب نكاح الصغيرين، ١٦٣/٦، ح ١٠٣٥٤).



وجه الدلالة:

يدل الأثر على جواز تزويج البكر الصغيرة، فعلي عليه السلام زوج ابنته البكر الصغيرة من عمر بن الخطاب عليه السلام وحيث إنها صغيرة لا إرادة لها فتزويجها كان بغير إذنها، وعدم معارضة أحد من الصحابة له دل على جواز مثل هذا الفعل.

أدلة القول الثاني: (القائل بعدم جواز إجبار البكر الصغيرة على النكاح؛ إنما ينتظر حتى تبلغ وتأذن في ذلك): واستدل أصحابه بالكتاب، والمعقول، وذلك على النحو التالي:

أولاً: الكتاب:

قال تعالى: ﴿وَأَسْتَلُوا الْبِكْرَ حَتَّىٰ إِذَا بَلَغُوا النِّكَاحَ فَإِنْ آنَسْتُمْ مِنْهُمْ رُشْدًا فَادْفَعُوا إِلَيْهِمْ أَمْوَالَهُمْ﴾<sup>(١)</sup>.

وجه الدلالة:

إن الله - عز وجل - أمر بالإحسان لليتيم والمحافظة على أمواله، وألا تدفع له تلك الأموال حتى يبلغ ويصبح مؤهلاً للنكاح وراشداً، وقد ربطت الآية النكاح بالبلوغ وجعلته بعده، ولو جاز النكاح قبل البلوغ لما كان لهذا القيد أي فائدة<sup>(٢)</sup>.

ويجاء عليه: بأن المراد بالنكاح هنا القدرة على الوطاء، وليس المراد منه منع الولي من عقد النكاح للصغير، فكما يجوز للولي التصرف في مال الصغير إن كان في ذلك مصلحة له فكذلك التزويج<sup>(٣)</sup>.

ثانياً: المعقول:

وقد استدلوا بالمعقول من ثلاث وجوه:

الوجه الأول:

إن الولاية على الصغير لا تثبت إلا لحاجة واضحة للمولى عليه، والأمور التي لا تتحقق فيها الحاجة لا تثبت فيها الولاية، وذلك كالتبرعات، والنكاح لا حاجة للصغيرة فيه، وذلك لأن مقصود النكاح هو قضاء الشهوة والنسل، والصغر ينافيهما<sup>(٤)</sup>.

(1) سورة النساء: جزء من الآية (٦).

(2) السرخسي: المبسوط (٤/٢١٢)؛ القرطبي: الجامع لأحكام القرآن (٣/٣٥).

(3) عمر الأشقر: أحكام الزواج (١٢٥).

(4) السرخسي: المبسوط (٤/٢١٢).



ويجب عليه: إن نكاح الصغيرة اشترط لصحته تحقيق المصلحة ومن مصلحة الصغيرة أن تزوج من كفاء، والكفاء لا يتواجد في كل وقت فكانت الحاجة ماسة إلى إثبات ولاية الإجبار للولي على الصغيرة، ولأنه لو انتظر بلوغها لفات ذلك الكفاء، وقد لا يوجد مثله<sup>(١)</sup>.  
الوجه الثاني:

إن عقد الزواج عقد مؤبد، وبذلك تلزم الصغيرة أحكامه بعد البلوغ، على الرغم من أن إذنها يكون معتبراً حال بلوغها فلم يجز الاقتنيات عليها حال الصغر<sup>(٢)</sup>.  
ويجب عليه: بما أوجب عن سابقه.

### الوجه الثالث:

إن الأصل في الأبضاع التحريم إلا ما قام عليه الدليل<sup>(٣)</sup>.  
و يمكن أن يجب عليه: إن حديث عائشة - رضي الله عنها - هو نص في ذلك.  
وأوجب عليه: بأن تلك خصوصية للرسول ﷺ، مثل زواج الهبة أي الزواج بدون مهر، والزيادة له في الجمع بين الزوجات على أربع<sup>(٤)</sup>.  
ويجب عليه: إن الأصل في أفعال النبي ﷺ التشريع لعموم الأمة، ولا يذهب إلى الخصوصية إلا بدليل؛ وحيث لا دليل على الخصوصية هنا؛ فيحمل الأمر على العموم<sup>(٥)</sup>.

### سبب الخلاف:

يرجع الخلاف في المسألة السابقة إلى أسباب أذكر منها:

### أولاً: الاختلاف في توجيه النصوص العامة:

فقد استدل كل فريق بنصوص عامة من الكتاب، ثم وجه هذه النصوص بما يحقق ما ذهب إليه في قوله، ويبرر ذلك أن النصوص ليست صريحة في تناول هذا الموضوع؛ بل هي نصوص عامة؛ فاستدل من أجاز إجبار البكر الصغيرة على النكاح بقول الله عز وجل:

(1) السرخسي: المبسوط (٢١٢/٤)؛ عمر الأشقر: أحكام الزواج (١٢٥).

(2) السرخسي: المبسوط (٢١٢/٤).

(3) عمر الأشقر: أحكام الزواج (١٢٥).

(4) ابن حزم: المحلى (٤٠/٩).

(5) انظر المرجع السابق لابن حزم.

﴿وَاللَّيِّئِينَ يَسْنَ مِنَ الْمَحِيضِ مِنْ نِسَائِهِمْ إِنْ امْرُؤُهُمْ فَعِدَّتُهُنَّ ثَلَاثَةَ أَشْهُرٍ وَاللَّيِّئِينَ لَمْ يَحِضْنَ﴾ وهذه الآية لا تتناول جواز إجبار البكر الصغيرة على النكاح.

واستدل من منع زواج الصغيرة بقول الله تعالى: ﴿وَأَسْتَلُوا الْيَتَامَى حَتَّىٰ إِذَا بَلَغُوا النِّكَاحَ﴾ وهذه الآية أيضاً لم تتناول خصوص الموضوع؛ إنما حثت على الإحسان لليتامى.

ثانياً: الاختلاف في زواج النبي ﷺ من عائشة ؓ:

فمن رأى بأن الأصل في أفعال النبي ﷺ التشريع لعموم الأمة؛ قال بجواز تزويج الصغيرة وذلك اقتداءً بالنبي ﷺ حيث تزوج عائشة -رضي الله عنها- وهي صغيرة. ومن رأى بأن هذا الفعل خاص بالنبي ﷺ قال بعدم جواز تزويج الصغيرة.

ثالثاً: الاختلاف في تقدير المصلحة في تزويج الصغيرة:

لقد اختلف العلماء في مدى تحقيق مثل هذا الزواج للمصلحة ودفعه للمفسدة، فمن رأى بأن نكاح الصغيرة من كفاء فيه مصلحة واضحة، قال بجواز إجبار البكر الصغيرة على النكاح، ومن رأى بأن نكاح الصغيرة لا مصلحة فيه، ولا حاجة تدعو إليه، بل هو قيد تقيد به الصغيرة، وفي حال لو كانت بالغة ما كانت لتقيد بمثل هذه القيود وعندها سيكون لها إرادة وإذن معين، وبناءً على ذلك قال بعدم جواز إجبارها على النكاح.

القول الراجح:

بعد عرض المسألة بأقوالها وأدلتها فإنني أرجح القول الأول القائل بجواز إجبار البكر الصغيرة على الزواج، إذا زوجت من كفاء وذلك للأسباب التالية:

١- إن حديث عائشة -رضي الله عنها- نص صريح في ذلك ولم يقدّم دليل على أن فعل النبي ﷺ خاص به.

٢- إن تزويج علي ؓ ابنته الصغيرة من عمر بن الخطاب ؓ وعدم معارضة أحد من الصحابة له فيه دلالة واضحة على صحة القول الأول.

٣- إن تزويج الصغيرة من كفاء فيه رعاية لها وحفظ لمصالحها ولأن الكفاء يتعذر وجوده في كل وقت وانتظار بلوغها قد يفوت عليها ذلك فكان لا بد من إجبارها على النكاح وهي صغيرة لتحصيل تلك المصلحة.

ثانياً: من له حق إجبار الصغيرة على النكاح:

الذين أجازوا تزويج الصغيرة اتفقوا<sup>(١)</sup> على أن الأب له حق الإجبار، ووقع الخلاف فيما عداه، ويمكن بيان ذلك على النحو التالي:

إن المدقق في آراء العلماء يرى أنهم قد اختلفوا في جواز إجبار غير الأب على النكاح على ثلاثة أقوال:

**القول الأول:** ذهب أصحابه إلى القول بأن إجبار البكر الصغيرة على النكاح هو حق للأب ووصيه<sup>(٢)</sup> وقال بذلك المالكية<sup>(٣)</sup> والحنابلة<sup>(٤)</sup> في قول، وأضاف المالكية حق الإجبار لولي اليتيمة وفق ضوابط وظروف معينة<sup>(٥)</sup>.

**القول الثاني:** ذهب أصحابه إلى القول بأن إجبار البكر الصغيرة على النكاح هو حق للأب أو الجد عند عدمه، أو عدم تحقق أهليته، وقال بذلك الشافعية<sup>(٦)</sup> والحنابلة في قول<sup>(٧)</sup>.

**القول الثالث:** ذهب أصحابه إلى القول بأن إجبار البكر الصغيرة على النكاح هو حق لجميع الأولياء، وقال بذلك الحنفية<sup>(٨)</sup> وهي رواية لأبي الخطاب عن الإمام أحمد<sup>(٩)</sup>.

(1) ابن رشد: بداية المجتهد (٢٠٩/٤)؛ ابن قدامة: المغني (١٦٩/٩)؛ ابن المنذر: الإجماع (٧٤).

(2) على أن يكون الأب قد أمره بالإجبار أو عين له الزوج؛ النفراوي: الفواكه الدواني (٦/٢).

(3) الآبي: جواهر الإكليل (٢٧٨/١)؛ النفراوي: الفواكه الدواني (٦/٢).

(4) ابن قدامة: المغني (١٧٢/٩)؛ ابن قدامة: الكافي (١٩/٣).

(5) إذا خاف عليها الفساد، أو كانت فقيرة لا مال لها ولا منفق، وأن تكون بلغت عشرين عاماً، وثبت عند القاضي موجبات التزويج، وأن تأذن بالقول، وأن يكون الزوج كفواً لها، وأن تزوج بمهر المثل، وترضى بالزوج فإن زوجت مع فقد تلك الشروط أو بعضها فسخ النكاح؛ إلا أن يدخل بها الزوج. النفراوي: الفواكه الدواني (٦/٢).

(6) الشيرازي: المهذب (١٢٥/٤)؛ النووي: روضة الطالبين (٥٤/٧).

(7) ابن مفلح: الفروع (١٧٣/٥)؛ المرداوي: الإنصاف (٥٧/٨).

(8) السرخسي: المبسوط (٢١٣/٤)؛ ابن نجيم: البحر الرائق (١٢٦/٣)؛ بشرط تزويجها من كفاء، وبمهر المثل، ويثبت لها حق فسخ العقد بعد البلوغ إذا زوجها غير الأب والجد، إلا أن الحنفية اختلفوا فيمن له حق الإجبار من الأولياء؛ فذهب أبو حنيفة في قول: إلى أن الإجبار هو حق لجميع الأقارب، سواء أكانوا عصباً أو غير ذلك، وذهب أبو يوسف ومحمد: إلى القول بأن الإجبار هو حق للعصبات فقط وهي الرواية الثانية عن أبي حنيفة. السرخسي: المبسوط (٢١٥/٤).

(9) ابن قدامة: المغني (١٧٢/٩)؛ ابن قدامة: الشرح الكبير (١٩٤/٩).

الأدلة:

أدلة القول الأول: (القائل بأن إجبار البكر الصغيرة على النكاح هو حق للأب فقط أو وصيه): واستدل أصحاب هذا القول بالسنة، والقياس، والمعقول، وذلك على النحو التالي:  
أولاً السنة:

١- عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ رضي الله عنه قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ صلى الله عليه وسلم نُسْتَأْمَرُ الْيَتِيمَةَ فِي نَفْسِهَا فَإِنْ سَكَتَتْ فَهِيَ إِذْنُهَا وَإِنْ أَبَتْ فَلَا جَوَازَ عَلَيْهَا" (١).

وجه الدلالة:

إن النبي صلى الله عليه وسلم ناط الاستئمار باليتم، واليتيمة هي التي لا أب لها، وذلك يقتضي أن غير اليتيمة وهي ذات الأب تتكح من غير استئمار (٢).

ويجاب عليه: بأن هذا الحديث يتناول اليتيمة البالغة التي هي من أهل الإذن والاستئمار وأما الصغيرة فمسكوت عنها (٣).

٢- عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عَمْرٍو رضي الله عنه قَالَ: ثُوْفِي عُمَانَ بْنَ مَطْعُونٍ وَتَرَكَ ابْنَةً لَهُ مِنْ خُوَيْلَةَ بِنْتِ حَكِيمِ بْنِ أُمَيَّةَ بْنِ حَارِثَةَ بْنِ الْأَوْقَصِ قَالَ وَأَوْصَى إِلَيَّ أَخِيهِ قُدَامَةَ بْنَ مَطْعُونٍ قَالَ عَبْدُ اللَّهِ وَهَمَّا خَالَايَ قَالَ فَمَضَيْتُ إِلَى قُدَامَةَ بْنَ مَطْعُونٍ أَخْطَبُ ابْنَةَ عُمَانَ بْنَ مَطْعُونٍ فَرَوَّجَنِيهَا وَدَخَلَ الْمُغِيرَةُ بْنُ شُعْبَةَ يَعْنِي إِلَيَّ أُمَّهَا فَأَرَّغَبَهَا فِي الْمَالِ فَحَطَّتْ إِلَيْهِ وَحَطَّتْ الْجَارِيَّةُ إِلَى هَوَى أُمَّهَا فَأَبِيَا حَتَّى ارْتَفَعَ أَمْرُهُمَا إِلَى رَسُولِ اللَّهِ صلى الله عليه وسلم فَقَالَ قُدَامَةُ بْنُ مَطْعُونٍ يَا رَسُولَ اللَّهِ ابْنَةُ أَخِي أَوْصَى إِلَيَّ فَرَوَّجْتُهَا ابْنَ عَمَّتِهَا عَبْدُ اللَّهِ بْنُ عَمْرٍو فَلَمْ أَقْصِرْ بِهَا فِي الصَّلَاحِ وَلَا فِي الْكِفَاءَةِ وَلَكِنَّهَا امْرَأَةٌ وَإِنَّمَا حَطَّتْ إِلَيَّ هَوَى أُمَّهَا قَالَ فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ صلى الله عليه وسلم هِيَ يَتِيمَةٌ وَلَا تُنْكَحُ إِلَّا بِإِذْنِهَا قَالَ فَانْتَزَعَتْ وَاللَّهِ مِنِّي بَعْدَ أَنْ مَلَكَتُهَا فَرَوَّجُوهَا الْمُغِيرَةُ بْنُ شُعْبَةَ" (٤).

(1) أخرجه أبو داود في سننه: (كتاب/ النكاح، باب/ في الاستئمار، ٣١٨، ح ٢٠٩٣)، وقال الألباني في كتابه صحيح سنن أبي داود: حديث حسن صحيح (٥٨٦/١).

(2) الصنعاني: سبل السلام (٣/١٣٢٠)؛ الحبيب بن طاهر: الفقه المالكي و أدلته (٣/٢١١).

(3) ابن رشد الحفيد: شرح بداية المجتهد (٣/١٢٤٦).

(4) أخرجه أحمد في مسنده (مسند عبد الله بن عمر، ١٣٠/٢، ح ٦١٣٦). وقال شعيب الأرنؤوط في موسوعته الحديثية: حديث حسن (١٠/٢٨٤).

وجه الدلالة:

إن النبي ﷺ لم يجز إجبار العم لابنة أخيه على النكاح، وعلل ذلك ببيتها وفسخ نكاحها، فدل ذلك على أن إجبار الصغيرة على النكاح هو حق للأب دون غيره<sup>(١)</sup>.

ويجاب عليه: بأنه يمكن تأويل الحديث السابق أنها بلغت فخيرها رسول الله ﷺ فاختارت نفسها، ألا ترى أنه روي عن ابن عمر -رضي الله عنهما- أنه قال: "والله لقد انتزعت مني بعد أن ملكتها!" فدل ذلك على أن تزويج وليها لها كان صحيحاً؛ وإنما ثبت لها الخيار بعد بلوغها لكون المزوج ليس أباً أو جداً<sup>(٢)</sup>.

ويمكن أن يجاب عليه: إن الحديث السابق لا يوجد فيه ما يدل على أنها بلغت ومن ثم خيرت.

ثانياً: القياس:

واستدلوا بالقياس من وجهين:

الوجه الأول:

قياس سائر الأقارب \_عدا الأب\_ على الأجنبي، بجامع أن كلا من الأقارب والأجنبي لا يملك التصرف في مال الصغيرة بنفسه، فلم يملك التصرف في بضعها<sup>(٣)</sup>.

ويجاب عليه بأنه قياس مع الفارق من عدة وجوه يمكن بيانها على النحو التالي:

١- إن المال يمكن أن تجري فيه الجنایات الخفية دون التمكن من الوقوف على ذلك؛ لأنه غير ظاهر، وهذا في حال كون ولي اليتيمة قاصر الشفقة فربما يحمله ذلك على ترك النظر لها، فأما الجنایة في النفس من حيث التقصير في المهر والكفاءة فهذا أمر ظاهر يمكن الوقوف عليه إن فعله الولي، ومن ثم يرد عليه تصرفه<sup>(٤)</sup>.

٢- إنه لا حاجة تدعو لإثبات الولاية للأولياء في المال وذلك لأن الأب متمكن من نصب وصي يمكنه التصرف في المال وبوجود ذلك الوصي تنعدم حاجتها لهم أما التصرف في

(1) المباركفوري: تحفة الأحمدي (٢٤٦/٤)؛ الحبيب بن طاهر: الفقه المالكي وأدلته (٢١٠/٣).

(2) السرخسي: المبسوط (٢١٥/٤).

(3) الحبيب بن طاهر: الفقه المالكي وأدلته (٢١٠/٣).

(4) السرخسي: المبسوط (٢١٤/٤).

النفس لا يحتمل الإيذاء إلى الغير فلهذا يثبت للأولياء الحق في التزويج وذلك بطريق القيام مقام الآباء<sup>(١)</sup>.

الوجه الثاني:

قياس ولاية الأقارب \_ عدا ولاية الأب \_ على سائر الولايات بجامع أن كلاً من ولاية الأقارب وولاية غيرهم تملك انتقالاً لا ابتداءً فلم يملك بها الإجبار<sup>(٢)</sup>.

ثالثاً: المعقول:

الأصل أن نكاح الصغيرة لا حاجة تدعو له، لأن مقصود النكاح هو قضاء الشهوة والنسل، والصغر ينافيها؛ إلا أننا جعلنا للأب إجبارها على ذلك لأمر منها<sup>(٣)</sup>:  
١- الآثار المروية التي تعطيه ذلك الحق.

٢- إحراز الكفء لها فربما لا يعوض بعد البلوغ.

٣- شفقتة البالغة على ابنته والتي تدعوه لتحقيق مصلحتها وكل ذلك يتعذر وجوده في غير الأب.

واستدل المالكية على ملك الوصي العقد على البكر، وأن مرتبته بعد الأب بالسنة،

والقياس، وذلك على النحو التالي:

أولاً: السنة:

حديث قدامة رضي الله عنه المتقدم وفيه قوله: يَا رَسُولَ اللَّهِ ابْنَةُ أَخِي أَوْصَى بِهَا إِلَيَّ فَزَوَّجْتُهَا فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: "هِيَ يَتِيمَةٌ وَلَا تُنْكَحُ إِلَّا بِإِذْنِهَا"<sup>(٤)</sup>.

وجه الدلالة:

إن قدامة بن مضعون رضي الله عنه ذكر السبب الذي اعتقد أنه يملك به أن يعقد، وهو كونه عمّاً ووصياً فلم ينكر النبي ﷺ عليه ولا قال له ليس للوصي أن يعقد نكاحها؛ بل علل منع العقد الذي عقده بمعنى يرجع إلى حالها، وهو اليتيم لا إلى صفة الولي، فمنعه من إجبارها وأمره على العقد لها بإذنها<sup>(٥)</sup>.

(1) السرخسي: المبسوط (٤/٢١٤-٢١٥).

(2) الحبيب بن طاهر: الفقه المالكي وأدلته (٣/٢١٠).

(3) انظر المرجع السابق لابن طاهر.

(4) سبق تخريجه ص (١٠) من هذا البحث.

(5) الحبيب بن طاهر: الفقه المالكي وأدلته (٣/٢١٦).

و يمكن أن يجاب عليه: إن الوصي لو كان يحق له إجبار الصغيرة؛ لأجازه النبي ﷺ، وقد أكد ابن مظعون أنه وصي عليها، ومنع النبي ﷺ له من إجبارها فيه دلالة واضحة على عدم جواز إجبار الوصي للصغيرة.

ثانياً: القياس<sup>(١)</sup>:

أ- قياس الوصي على الوكيل، بجامع أن كلا من الوصي والوكيل تكون توليته من قبل الأب في إنكاح من يلي عليه، وكان للوصي ذلك الحق كالوكيل تماماً.

ب- قياس ولاية النكاح على ولاية المال، بجامع أن كلا من ولاية النكاح وولاية المال هي ولاية ثابتة للأب حال حياته، فكان له نقلها إلى من يختار حال وفاته.

و يمكن أن يجاب عن ذلك جميعاً:

بأن الأدلة السابقة فيها دلالة على جواز عقد وصي الأب على البكر بإذنها وليس فيها ما يدل على جواز جبره لها.

أدلة القول الثاني: (القائل بأن إجبار البكر الصغيرة على النكاح هو حق للأب والجد): واستدل أصحاب هذا القول بالسنة، والقياس، والمعقول، وذلك على النحو التالي:  
أولاً: السنة:

عَنْ ابْنِ عَبَّاسٍ رضي الله عنه أَنَّ النَّبِيَّ صلى الله عليه وسلم قَالَ: الثَّيْبُ أَحَقُّ بِنَفْسِهَا مِنْ وَلِيِّهَا وَالْبَكَرُ تُسْتَأْمَرُ وَإِذْنُهَا سُكُونُهَا<sup>(٢)</sup>.

وجه الدلالة:

لقد فرق الحديث بين البكر والثيب، فلما جعل النبي ﷺ الثيب أحق بنفسها من وليها، دل على أن الولي أحق بالبكر من نفسها، والمراد بالولي هاهنا الأب والجد؛ بدليل قوله ﷺ: "تُسْتَأْمَرُ الْيَتِيمَةُ فِي نَفْسِهَا فَإِنْ سَكَتَتْ فَهِيَ إِذْنُهَا وَإِنْ أَبَتْ فَلَا جَوَازَ عَلَيْهَا"<sup>(٣)</sup> حيث أراد باليتيمة التي لا أب لها، و سماها يتيمة بعد البلوغ استصحاباً لاسمها قبل البلوغ، فلما أوجب

(1) الحبيب بن طاهر: الفقه المالكي وأدلته (٢١٦/٣).

(2) أخرجه مسلم في صحيحه: (كتاب النكاح/ باب استئذان الثيب بالنكاح.. ، ٥٢٨ ، ح ١٤٢١).

(3) سبق تخريجه ص (١٠) من هذا البحث.

استئذان اليتيمة دل على أن غير اليتيمة لا تستأذن، ومن لها أب أو جد، فليست بيتيمة؛ لأن الجد في معنى الأب<sup>(١)</sup>.

ثانياً: القياس:

قاسوا الجد على الأب بجامع أن كلا منهما وافر الشفقة، وتثبت له الولاية على الأولاد في المال؛ فثبتت للجد ولاية الإجبار في النكاح كالأب<sup>(٢)</sup>.

ثالثاً: المعقول:

إن الجد كالأب وذلك لشمول اسم الأب له<sup>(٣)</sup>.

ويجاب عليه:

بأن الجد يختلف عن الأب في عدة أمور منها<sup>(٤)</sup>:

- ١- إن الشرع قد خص الأب بأمور لم يجعلها للجد.
- ٢- إن ما في الأب من الرأفة والرحمة قد يفتقر إليه الجد في بعض الأحيان.

ثالثاً: أدلة القول الثالث: (القائل بأن إجبار البكر الصغيرة على النكاح هو حق لجميع الأولياء): واستدل أصحاب هذا القول بالكتاب، والمعقول، وذلك على النحو التالي:

أولاً: الكتاب:

قال تعالى: ﴿وَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا تُقْسِطُوا فِي الْيَتَامَىٰ فَانكِسُوا مَا طَابَ لَكُمْ مِنَ النِّسَاءِ﴾<sup>(٥)</sup>.

وجه الدلالة:

جاءت الآية تحت أولياء اليتامى على عدم الزواج بهن إذا ظنوا أنهم لن يقسطوا في صداقهن أو غير ذلك من أمور، والآية بمفهومها المخالف تدل على أن الولي له تزويج اليتيمة إذا لم يخف عدم القسط، واليتيمة هي الصغيرة التي لم تبلغ، وذلك لقوله: ﴿لَا يُتَمَّ بَعْدَ﴾

(1) الصنعاني: سبل السلام (٣/١٣٢٠)؛ العمراني: البيان (٩/١٨٠-١٨١).

(2) عميرة: حاشية (٣/٢٢٣).

(3) انظر المرجع السابق لعميرة.

(4) ابن رشد الحفيد: شرح بداية المجتهد (٣/١٢٤٦).

(5) سورة النساء: جزء من الآية (٣).



احتَلَامٌ<sup>(١)</sup> فدل ذلك دلالة واضحة على أن الولي تزويج الصغيرة إذ لو لم يكن له ذلك لما كان للخوف من عدم قسطه لها أي معنى<sup>(٢)</sup>.

ويجاب عليه:

بأن اسم اليتيمة قد يطلق على البالغة بدليل قوله: **«تُسْتَأْمَرُ الْيَتِيمَةُ فِي نَفْسِهَا»**<sup>(٣)</sup>، والمستأمرة هي البالغة التي تكون من أهل الإذن؛ وإنما سماها يتيمة بعد البلوغ استصحاباً لاسمها قبل البلوغ، ولما أوجب استئذان اليتيمة دل ذلك على عدم جواز جبرها من أحد، ودل أيضاً بمفهومه المخالف أن غير اليتيمة التي لها أب لا تستأذن أي يجبرها أبوها على النكاح<sup>(٤)</sup>.

واستشهد أصحاب القول الثالث أيضاً:

بتأويل عائشة-رضي الله عنها- للآية السابقة حيث قالت حين سألها عروة بن الزبير **«يَا رَسُولَ اللَّهِ عَنْ تَأْوِيلِ الْآيَةِ فَقَالَتْ: "يَا ابْنَ أُخْتِي هِيَ الْيَتِيمَةُ تَكُونُ فِي حَجْرٍ وَلِيَّهَا تُشَارِكُهُ فِي مَالِهِ فَيُعْجِبُهُ مَالُهَا وَجَمَالُهَا فَيُرِيدُ وَلِيَّهَا أَنْ يَتَزَوَّجَهَا بَعِيرٌ أَنْ يُقْسَطَ فِي صَدَاقِهَا فَيُعْطِيهَا مِثْلَ مَا يُعْطِيهَا غَيْرُهُ فَهُوَ أَنْ يُنْكَحُوهُنَّ إِلَّا أَنْ يُقْسَطُوا لَهُنَّ وَيَبْلُغُوا بَيْنَ أَعْلَى سُنْبِنَهُنَّ مِنْ الصَّدَاقِ وَأَمْرُوا أَنْ يُنْكَحُوا مَا طَابَ لَهُمْ مِنَ النِّسَاءِ سِوَاهُنَّ...»**<sup>(٥)</sup>.

وجه الدلالة:

بأن تأويل عائشة رضي الله عنها للآية يدل دلالة واضحة على جواز تزويج الولي للصغيرة التي هي تحت يده<sup>(٦)</sup>.

ويجاب عليه بما أجيب عن سابقه.

(1) أخرجه أبو داود في سننه: (كتاب الوصايا/باب ما جاء متى ينقطع اليتيم، ٤٣٧، ح ٢٨٧٣) وقال الألباني

في كتابه صحيح سنن أبي داود: حديث صحيح (٢٠٨/٢).

(2) الشوكاني: فتح القدير (٤١٩/١).

(3) سبق تخريجه ص (١٠) من هذا البحث.

(4) ابن رشد الحفيد: شرح بداية المجتهد (١٢٤٦/٣)؛ العمراني: البيان (١٨٠/٩-١٨١).

(5) أخرجه البخاري في صحيحه: (كتاب الشركة/باب شركة اليتيم وأهل الميراث، ٥١٦، ح ٢٤٩٤).

(6) الصنعاني: سبل السلام (١٣٢٠/٣).

## ثانياً: المعقول:

إن النكاح يتضمن الكثير من المصالح عندما تزوج الصغيرة من كفاء، والكفاء لا يتواجد في كل زمان، فكان لا بد من إثبات الولاية على الصغيرة، وذلك لإحراز الكفاء، وقرابة الولي تدعوه إلى النظر في مصالحها كما في الأب والجد<sup>(1)</sup>.

وأما دليلهم على ثبوت الخيار لها سيتم بيانه في الفرع التالي من هذا المطلب.

## سبب الخلاف:

يرجع الخلاف في المسألة إلى الأسباب التالية:

## أولاً: الاختلاف في تأويل النصوص:

ويرجع ذلك إلى اشتغال النصوص التي استدلت بها كل فريق لقوله على كلمة اليتيمة، واليتيمة لفظ له حقيقة ومجاز، فاليتيمة حقيقةً هي الصغيرة التي لا أب لها، ومجازاً تطلق على البالغة التي لا أب لها، وذلك استصحاباً لاسمها قبل البلوغ، وبالتالي فإن أصحاب القول الذي يمنع إجبار الولي للبكر الصغيرة على النكاح حملوا اسم اليتيمة على حقيقةً في النصوص التي تمنع تزويجها، وحملوه على المجاز في النصوص التي أجازت ذلك، وبخلاف ما سبق استدلت من أجاز إجبار الولي للصغيرة.

## ثانياً: الاختلاف في القياس:

من أجاز لسائر الأولياء تزويج الصغيرة قاس ذلك على الأب بجامع الولاية والشفقة بينهم. إلا أن الفريق الآخر لم يأخذ بهذا القياس؛ حيث قال بأنه قياس مع الفارق فشفقة الأب في كمالها لا تعدلها شفقة أحد من الأولياء الآخرين.

## ثالثاً: الاختلاف في المعقول:

إن المدقق في آراء العلماء يجد أنهم متفقين على أن إحراز الكفاء فيه مصلحة، ولكنهم اختلفوا فيمن له حق النظر في مصالحها؛ فمن رأى بأن شفقة الأب ورحمته وحرصه على تحقيق المصلحة لابنته لا تتوفر في غيره؛ قال بمنع إجبار غيره، ومن رأى أن الجد كالأب في ذلك جوز إجبار الجد أيضاً، ومن رأى أن سائر الأولياء معلوم منهم النظر لمصلحة موليتهم أجاز أن يلحقهم بالأب في هذا المعنى.

(1) السرخسي: المبسوط (٢١٥/٤)؛ ابن نجيم: البحر الرائق (١٢٧/٣).

الرأي الراجح:

- بعد عرض المسألة بأقوالها وأدلتها فإنني أرجح القول الأول القائل "بأن إجبار الصغيرة البكر على النكاح هو حق للأب فقط" وذلك للأسباب التالية:
- ١- إن حديث قدامة بن مظعون فيه دلالة واضحة على عدم جواز إجبار الولي للبكر الصغيرة على النكاح، ولو كان جائزاً لما فسخ النبي ﷺ نكاحه.
  - ٢- إن الأب تام الشفقة على أولاده، ونظره في مصالحهم في غاية القوة، ولا يطعن في شفقتة على أولاده، وليس ذلك لغير الأب، وإن كان الجد قريباً منه إلا أن الجد تتوزع شفقتة بين مجمل أحفاده، وإذا تعارضت مصالح الأحفاد وازن بينهم وربما انتقص من مصلحة واحد لصالح الآخر.
  - ٣- إن تزويج الصغيرة فيه تقييد لها ولمصالحها، وربما عند البلوغ تجد الأمر على نحو غير الذي أجبرت عليه؛ وحيث إن للأب كمال الشفقة على أبنائه؛ فشرع له إجبار الصغيرة لما له من الحرص وحسن الاختيار، وغيره على خلافه فلا يشرع له ما أجزى للأب؛ لتبقى الصغيرة على حريتها المطلقة عند البلوغ.

ثالثاً: ما يترتب على الإجبار:

بينت سابقاً أن المشرع قد لاحظ المصلحة في تزويج البكر الصغيرة، وكيف جعل وليها يقوم بأمرها كله وفق ضوابط الشرع ومعاييرها، على جهة تحقق لها الصلاح وتدفع عنها الفساد، وبينت كيف جعل له حق إجبارها على النكاح، وهنا سأناقش ما يترتب على إجبارها من آثار.

تمت الإشارة في الفرع السابق من هذا المطلب إلى أن العلماء قد اختلفوا فيمن له حق الإجبار، وبناءً عليه فإنني سأتحديث في مسألة الخيار في اتجاهين:

الاتجاه الأول: إذا كان المجرى أباً أو جداً.

الاتجاه الثاني: إذا كان المجرى هو غير الأب والجد من الأولياء.

أولاً: إذا كان المجرى هو الأب أو الجد وهو (ما ذهب إليه الحنفية والشافعية وبعض الحنابلة). لقد بحثت ودققت في كتب الفقه؛ فلم أجد أن أحداً يقول بثبوت الخيار للبكر الصغيرة بعد بلوغها إذا كان المجرى على النكاح أباً أو جداً - عند القائلين بإجباره - ولكن بمزيد من التدقيق والتمحيص في الكتب الفقهية وغيرها وجدت أن هناك رأياً مخالفاً؛ حيث أثبت لها

الخيار وهو متمثل في رأي فقهاء العراق، مع العلم أنني لم أجد هذه المعلومة إلا في كتاب واحد، وهو كتاب صحيح مسلم بشرح النووي؛ لذا سأقوم بعرض المسألة على النحو التالي:

**القول الأول:** ذهب أصحابه إلى القول بثبوت الخيار للبكر الصغيرة بعد بلوغها إذا زوجها أبوها وقال بذلك فقهاء العراق<sup>(١)</sup> وعلى هذا الرأي يثبت لها الخيار إذا زوجها الجد من باب أولى.

**القول الثاني:** ذهب أصحابه إلى القول بعدم ثبوت الخيار للبكر الصغيرة بعد بلوغها إذا زوجها أبوها أو جدّها - عند القائلين بإجبارها-، وقال بذلك الجمهور<sup>(٢)</sup>.

#### الأدلة:

**أدلة القول الأول:** (القائل بثبوت الخيار للبكر الصغيرة بعد بلوغها إذا زوجها أبوها).  
لقد أشرت سابقاً إلى أنني لم أعثر على هذا الرأي إلا في كتاب صحيح مسلم بشرح النووي؛ لذا فإنني لم أعثر له على أدلة، ويمكنني أن أدلل لهم ببعض الأدلة من السنة، والمعقول، وذلك على النحو التالي:

#### أولاً: السنة:

عَنْ ابْنِ عَبَّاسٍ رضي الله عنهما أَنَّ جَارِيَةَ بَكَرًا أَتَتْ النَّبِيَّ صلى الله عليه وآله وسلم فَذَكَرَتْ أَنَّ أَبَاهَا زَوَّجَهَا وَهِيَ كَارِهَةٌ فَخَيَّرَهَا النَّبِيُّ صلى الله عليه وآله وسلم <sup>(٣)</sup>.  
وجه الدلالة:

إن الحديث فيه دلالة واضحة على ثبوت الخيار للبكر الصغيرة إذا أجبرها أبوها على النكاح، بدليل أن النبي صلى الله عليه وآله وسلم خير الجارية التي أكرهت على النكاح من قبل أبيها، ولفظ الجارية

(1) النووي: شرح صحيح مسلم (٢٠٦/٩)؛ وفقهاء العراق هم: ابن أبي ليلى، وابن شبرمة، وشريك، وأبو حنيفة. عمر الأشقر: تاريخ الفقه الإسلامي (٨٦).

(2) السرخسي: المبسوط (٢١٣/٤)؛ ابن نجيم: البحر الرائق (١٢٨/٣)؛ الشافعي: الأم (٦١/٥)؛ النووي: شرح صحيح مسلم (٢٠٦/٩)؛ البهوتي: كشف القناع (٦١/٥).

(3) أخرجه أبو داود في سننه: (كتاب النكاح/باب في البكر يزوجه أبوها ولا يستأمرها، ٣١٨، ح ٢٠٩٦)، وقال الألباني في صحيح سنن أبو داود: حديث صحيح (٥٨٦/١).

يشمل الصغيرة التي لم تبلغ والبالغة<sup>(١)</sup>، ولو أريد البالغة لعبر عنها ابن عباس رضي الله عنه بلفظ "امرأة" بدليل قول: "عَائِشَةُ رضي الله عنها إِذَا بَلَغَتْ الْجَارِيَةَ تَسَعُ سِنِينَ فَهِيَ امْرَأَةٌ"<sup>(٢)</sup>.

ثانياً: المعقول:

إن المقصود الشرعي من الزواج هو قضاء الشهوة وتحصيل النسل، وقد جعله الله سكناً ومودة ورحمة بين الأزواج، وإجبار البكر الصغيرة عليه دون إثبات حق الخيار لها قد يؤدي إلى ضياع تلك المعاني، ويؤدي ذلك إلى نشوء الكراهية والنفور بين الزوجين.

أدلة القول الثاني: (القائل بعدم ثبوت الخيار للبكر الصغيرة بعد بلوغها إذا زوجها أبوها أو جدّها- عند القائلين بإجبارها-): واستدل أصحاب هذا القول بالسنة، والمعقول، وذلك على

النحو التالي:

أولاً: السنة:

عَنْ عَائِشَةَ رضي الله عنها قَالَتْ "تَزَوَّجَنِي رَسُولُ اللَّهِ صلى الله عليه وسلم لِسِتِّ سِنِينَ وَبَنَى بِي وَأَنَا بِنْتُ تِسْعِ سِنِينَ..."<sup>(٣)</sup>.

وجه الدلالة:

إن النبي صلى الله عليه وسلم تزوج عائشة وهي صغيرة ولم يخيرها لما بلغت، ولو كان الخيار ثابتاً لها لخيرها كما خيرها عند نزول آية التخيير؛ حيث قال لعائشة رضي الله عنها إني أعرض عليك أمراً لا أحب أن تعجلي فيه بشيء، حتى تستشيرني أبويك، قالت ما هو يا رسول الله، فتلا عليها قوله تعالى: ﴿فَتَعَالَيْنِ أُمَمٌ مِمَّنْ كُنَّا وَسِرْحَانٌ مِّمَّنْ كُنَّا سِرْحَانًا جَمِيلًا﴾<sup>(٤)</sup> فقالت: أفيك يا رسول الله أستشير أبوي بل أختار الله ورسوله والدار الآخرة<sup>(٥)</sup>.

(1) الصنعاني: سبل السلام (١٣٢٦/٣).

(2) أخرجه الترمذي في صحيحه (كتاب النكاح/ باب إكراه اليتيمة على الزواج، ٣٤٤، ح ١١١٠) وقال الألباني في كتاب سنن الترمذي: حسن صحيح (٢٦٣).

(3) سبق تخريجه ص (٥) من هذا البحث.

(4) سورة الأحزاب: جزء من الآية (٢٨).

(5) أخرجه أبو يعلى في مسنده (مسند جابر، ٤٦٢/٢، ح ٢٢٠٤٩).

ولما لم يخيرها هنا وهي قد زوجت من قبل أبيها، دل على أنه لا خيار للصغيرة بعد البلوغ إذا زوجها أبوها<sup>(١)</sup>.

ثانياً: المعقول:

واستدلوا بالمعقول من عدة وجوه أذكر منها:

**الوجه الأول:** إن الأب وأقر الشفقة والرحمة، وهو ينظر لها فوق ما ينظر لنفسه، ومع وفور شفقتة ورحمته هو تام الولاية؛ حيث إن ولايته تعم المال والنفس جميعاً، فلهذا لا يثبت لها الخيار في عقده<sup>(٢)</sup>.

**الوجه الثاني:** إن الأصل في العقود أن لا خيار فيها؛ إلا ما قام عليه الدليل، فعلى من يثبت الخيار هنا أن يأتي بدليل على جواز ذلك<sup>(٣)</sup>.

ويمكن أن يجاب عليه: إن هناك أدلة من السنة أثبتت حق الخيار للبكر الصغيرة إذا زوجها أبوها أو غيره.

سبب الخلاف:

من الملاحظ أن الخلاف ثابت، ولكن الأساس الذي يرجع إليه الخلاف غير واضح، ولكن يمكن إرجاع الخلاف إلى أن الأصل في عقد الزواج أن يكون نافذاً لازماً، إلا في حالات استثنائية، كما أن الأصل في الزواج أن تجيزه المرأة، إلا أنه في حال صغرها لا يتحقق ذلك، وبملاحظة هذه المعاني فإن الجمهور يرى أن الصغيرة لا يتحقق منها إجازة العقد فينوب عنها الأب أو الجد - عند من قال بإجباره - نيابة كاملة، ويكون العقد نافذاً لازماً إذ لا حاجة للاستثناء مع كمال شفقة الأب. بينما أصحاب الرأي الآخر فيتمسكون بأصل دور المرأة في عقد الزواج، والصغيرة التي لا إرادة لها تنظر إلى البلوغ، فيكون العقد موقوفاً على إجازتها؛ حيث إن كمال شفقة الأب لا تلغي حقها في العقد؛ لأن التشريع الإسلامي اعتبر إرادة المرأة البالغة في النكاح وذلك للبعد الذاتي، إذ أن رضا الأب واختياره لا يعد ضابطاً لرضا المرأة، فربما تكره الزوج و تنفر منه عند البلوغ.

(1) السرخسي: المبسوط (٢١٣/٤).

(2) انظر المرجع السابق للسرخسي.

(3) ابن رشد الحفيد: شرح بداية المجتهد (١٢٤٧/٣).

القول الراجح:

بعد عرض المسألة بأقوالها وأدلتها فإنني أرجح القول الأول القائل بثبوت الخيار للبكر الصغيرة بعد البلوغ إذا زوجها الأب أو الجد.

وذلك للأسباب التالية:

- ١- إن حديث ابن عباس\_ رضي الله عنهما\_ نص صريح في ذلك.
- ٢- إن إجبار البكر الصغيرة على النكاح دون إثبات حق الخيار لها يتنافى مع معاني الرحمة، والسكينة، والمحبة، التي يبني عليها الزواج.
- ٣- إن الحق في الزواج هو حق مشترك بين المرأة ووليها، وحيث إن الصغيرة لا إرادة لها؛ فكان لا بد من إثبات حق الخيار لها بعد البلوغ؛ حتى لا يفئات عليها ويضيع حقها.

ثانياً: إذا كان المجرى للبكر الصغيرة على النكاح غير الأب والجد من الأولياء.

قد أشرت سابقاً في الفرع الثاني من هذا المطلب أن إجبار الولي عدا الأب والجد للبكر الصغيرة على النكاح لم يجزه إلا الأحناف، والإمام أحمد في رواية عنه، وبناءً عليه فإن الخلاف الجاري في هذه المسألة هو بين بعض الأحناف، والإمام أحمد من جهة، وبعض الأحناف من جهة أخرى، ويمكن بيان ذلك على النحو التالي:

إن المدقق في آراء الفقهاء في هذه المسألة يجد أنهم اختلفوا في ثبوت الخيار بعد البلوغ للبكر الصغيرة التي يزوجها وليها على قولين:

**القول الأول:** ذهب أصحابه إلى القول بثبوت الخيار لها، وقال بذلك أبو حنيفة، ومحمد، وكان يقول به أبو يوسف ثم رجع عنه<sup>(١)</sup>، وهي رواية لأبي الخطاب عن الإمام أحمد<sup>(٢)</sup>.

**القول الثاني:** ذهب أصحابه إلى القول بعدم ثبوت الخيار لها، وقال بذلك أبو يوسف<sup>(٣)</sup>.

الأدلة:

**أدلة القول الأول:** (القائل بثبوت الخيار لها): واستدل أصحاب هذا القول بالسنة، والقياس، والمعقول وذلك على النحو التالي:

(1) السرخسي: المبسوط (٢١٥/٤)؛ ابن نجيم: البحر الرائق (١٢٨/٣).

(2) ابن قدامة: المغني (١٧٢/٩)؛ ابن قدامة: الكافي (١٩/٣).

(3) السرخسي: المبسوط (٢١٥/٤)؛ ابن نجيم: البحر الرائق (١٢٨/٣).

أولاً: السنة:

عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عُمَرَ رضي الله عنه قَالَ تُوِّفِيَ عُمَانُ بْنُ مَظْعُونٍ وَتَرَكَ ابْنَةً لَهُ مِنْ حُويلَةَ بِنْتِ حَكِيمِ بْنِ أُمَيَّةَ بْنِ حَارِثَةَ بْنِ الْأَوْقَصِ قَالَ وَأَوْصَى إِلَى أَخِيهِ قُدَامَةَ بْنِ مَظْعُونٍ قَالَ عَبْدُ اللَّهِ وَهَمَّا خَالَايَ قَالَ فَمَضَيْتُ إِلَى قُدَامَةَ بْنِ مَظْعُونٍ أَخْطَبُ ابْنَةَ عُمَانَ بْنِ مَظْعُونٍ فَرَوَّجْنِيهَا وَدَخَلَ الْمُغِيرَةُ بْنُ شُعْبَةَ يَعْنِي إِلَى أُمِّهَا فَارْغَبَهَا فِي الْمَالِ فَحَطَّتْ إِلَيْهِ وَحَطَّتْ الْجَارِيَةُ إِلَى هَوَى أُمِّهَا فَأَيَّابًا حَتَّى ارْتَفَعَ أَمْرُهُمَا إِلَى رَسُولِ اللَّهِ صلى الله عليه وسلم فَقَالَ قُدَامَةُ بْنُ مَظْعُونٍ يَا رَسُولَ اللَّهِ ابْنَةُ أَخِي أَوْصَى بِهَا إِلَيَّ فَرَوَّجْتُهَا ابْنِ عَمَّتَيْهَا عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عُمَرَ فَلَمْ أَقْضِرْ بِهَا فِي الصَّلَاحِ وَلَا فِي الْكِفَاءَةِ وَلَكِنَّهَا امْرَأَةٌ وَإِنَّمَا حَطَّتْ إِلَى هَوَى أُمِّهَا قَالَ فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ صلى الله عليه وسلم هِيَ يَتِيمَةٌ وَلَا تُنْكَحُ إِلَّا بِإِذْنِهَا قَالَ فَانْتَزَعْتُ وَاللَّهِ مِنِّي بَعْدَ أَنْ مَلَكَتُهَا فَرَوَّجُوهَا الْمُغِيرَةُ بْنُ شُعْبَةَ" (١).

وجه الدلالة:

إن الحديث السابق فيه دلالة واضحة على ثبوت الخيار للبكر الصغيرة، وذلك لأن النبي صلى الله عليه وسلم قد خير تلك اليتيمة فاخترت نفسها، ألا ترى أنه روي عن ابن عمر رضي الله عنه أنه قال: فَانْتَزَعْتُ وَاللَّهِ مِنِّي بَعْدَ أَنْ مَلَكَتُهَا" (٢).

ثانياً: القياس:

قاسوا تزويج الولي \_ عدا الأب والجد \_ للبكر الصغيرة على تزويج السيد لأتمته التي أعتقها بعد تزويجها، بجامع أن كلا من الولي والسيد قاصر الشفقة مقارنة مع الأب؛ وحيث إن الأمة ملكت نفسها بعد عتقها، وثبت لها حق الخيار في فسخ نكاحها؛ فكذلك الصغيرة إذا بلغت يثبت لها حق الخيار (٣).

ثالثاً: المعقول:

إن إثبات الولاية للأولياء كان من أجل عدم تقويت الكفاء؛ فكان ذلك بمعنى النظر لها؛ وإنما يتم النظر بإثبات الخيار لها حتى تنظر في أمر نفسها بعد البلوغ (٤).

(1) سبق تخريجه ص (١٠) من هذا البحث.

(2) السرخسي: المبسوط (٢١٥/٤).

(3) السرخسي: المبسوط (٢١٥/٤)؛ ابن نجيم: البحر الرائق (١٢٨/٣).

(4) السرخسي: المبسوط (٢١٥/٤).



أدلة القول الثاني: (القائل بعدم ثبوت الخيار): واستدل أصحاب هذا القول بالقياس، وذلك على النحو التالي:

حيث قياسوا ولاية القريب على ولاية الأب والجد، بجامع أن كلا منهما يعقد العقد بولاية مستحقة بالقرابة، والقرابة سبب كامل لاستحقاق الولاية؛ وحيث إن الأب والجد لا يثبت في عقدهما خيار فكذلك القريب<sup>(١)</sup>.

ويمكن أن يجاب عليه: بأنه قياس مع الفارق وذلك لأن القريب وإن كان قد استحق الولاية الكاملة بالقرابة إلا أنه قاصر الشفقة بالمقابلة مع شفقة الأب، ولتلافي ذلك القصور كان لابد من إثبات الخيار.

#### سبب الخلاف:

يرجع الخلاف في مدى مشروعية ثبوت الخيار بعد البلوغ للبكر الصغيرة المجبرة على النكاح من غير الأب أو الجد من الأولياء لأسباب أذكر منها:  
أولاً: اختلافهم في مدى جواز عقد النكاح على الخيار:

والسبب في اختلافهم هو تردد النكاح بين البيوع التي لا يجوز فيها الخيار والبيوع التي يجوز فيها ذلك<sup>(٢)</sup>.

#### ثانياً: اختلافهم في القياس:

والذي يرجع إلى اختلاف نظرة العلماء للولي عدا الأب والجد، فمن نظر له على أنه استحق الولاية الكاملة بالقرابة كالأب تماماً ألحقه به، من حيث عدم النظر في عقده وعدم ثبوت الخيار، ومن نظر له على أنه ناقص الشفقة بالمقارنة مع شفقة الأب لم يلحقه به في ذلك.

(1) السرخسي: المبسوط (٢١٥/٤)؛ ابن نجيم: البحر الرائق (١٢٨/٣).

(2) ابن رشد: بداية المجتهد (٢١٢/٤).

القول الراجح:

بعد عرض المسألة بأقوالها وأدلتها فإنني أرى ترجيح القول الأول القائل " بثبوت الخيار للبكر الصغيرة بعد البلوغ إذا زوجها وليها \_ عدا الأب والجد \_ .

وذلك للأسباب التالية:

- ١- إن حديث عبد الله بن عمر رضي الله عنهما سابق الذكر، نص صريح في ثبوت الخيار للبكر الصغيرة في حال إجبارها من قبل وليها.
- ٢- لقد أثبت فيما سبق أن للبكر الصغيرة حق الخيار إذا كان المجرى أباً أو جداً وهما الأكمل شفقة بها، فمن باب أولى أن يثبت لها هذا الحق في حال إجبار غيرهما لها.

## المطلب الثاني

### إجبار الثيب الصغيرة على النكاح

إن التشريع الإسلامي قد اهتم بالمرأة بالغ الاهتمام، وأعاد لها كرامتها التي سلبتها إياها الجاهلية، وجعل لها رأياً يعتد به في كثير من الأمور وبخاصة أمر نكاحها، فلم يجعل لأحد أن يفتات عليها حال بلوغها، وراعى مصلحتها فيه حال الصغر، وقد فرق التشريع الإسلامي في الإذن بين البكر والثيب في أمر النكاح، وقد بني على ذلك التفريق خلاف بين العلماء في عدة مسائل: منها مدى جواز إجبار الثيب الصغيرة على النكاح، وهذا ما سأقوم بمناقشته، وبحثه في هذا المطلب، وذلك على النحو التالي:

إن العلماء قد اختلفوا في هذه المسألة على قولين:

**القول الأول:** ذهب أصحابه إلى القول: بعدم جواز إجبار الثيب الصغيرة على النكاح، وقال بذلك الشافعية<sup>(١)</sup>، والحنابلة في قول<sup>(٢)</sup>.

**القول الثاني:** ذهب أصحابه إلى القول: بجواز إجبار الثيب الصغيرة على النكاح، وقال بذلك الحنفية<sup>(٣)</sup>، والمالكية<sup>(٤)</sup>، والحنابلة في قول<sup>(٥)</sup>.

#### الأدلة:

**أدلة القول الأول:** (القائل بعدم جواز إجبار الثيب الصغيرة على النكاح): واستدل أصحاب هذا القول بالسنة، والمعقول، وذلك على النحو التالي:

- (1) العمراني: البيان (١٨٢/٩)؛ الشيرازي: المهذب (١٢٦/٤) اختلفت الرواية عن الشافعية في المرأة التي ذهبت بكارتها بوثبة أو تعنيس، والمذهب أن حكمها حكم البكر؛ لأن مثل ذلك لا يذهب الحياء. العمراني: البيان (١٨٣/٩)؛ حاشية: القليوبي (٢٢٣/٣).
- (2) ابن قدامة: المغني (١٧٥/٩)؛ ابن قدامة: الكافي (١٩/٣).
- (3) السرخسي: المبسوط (٢١٧/٤)؛ ابن نجيم: البحر الرائق (١١٧/٣).
- (4) القرافي: الذخيرة (٢١٨/٤)؛ النفراوي: الفواكه الدواني (٧/٢).
- (5) ابن قدامة: المغني (١٧٥/٩)؛ ابن قدامة: الكافي (١٩/٣).

أولاً: السنة:

عَنْ ابْنِ عَبَّاسٍ رضي الله عنه أَنَّ النَّبِيَّ صلى الله عليه وسلم قَالَ "الْأَيِّمُ أَحَقُّ بِنَفْسِهَا مِنْ وَلِيِّهَا وَالْبَكَرُ تُسْتَأْذَنُ فِي نَفْسِهَا وَإِذْنُهَا صُمَاتُهَا قَالَ نَعَمْ" <sup>(١)</sup>.

وجه الدلالة:

إن الحديث فيه دلالة واضحة على عدم جواز إجبار الثيب على النكاح؛ بدليل تفريق النبي صلى الله عليه وسلم بينها وبين البكر؛ حيث جعل الثيب أحق بنفسها من وليها، فلو جاز إجبارها على النكاح لما كان للتفريق بينهما أي معنى <sup>(٢)</sup>.

ويجاب عليه: بأن هذا الحديث يتعلق بالثيب البالغة دون الصغيرة <sup>(٣)</sup>.

ويجاب عليه: بأن الحديث عام فهو بذلك يشمل الثيب البالغة والصغيرة على حد سواء <sup>(٤)</sup>.

ثانياً: المعقول:

واستدلوا بالمعقول من وجهين، ويمكن بيانهما على النحو التالي:

**الوجه الأول:** إن الثيب الصغيرة أصبحت ذات دراية بأمور النكاح فعرفت ما يضرها وما ينفعها، بخلاف البكر، فلم يجز إجبارها على النكاح مرة أخرى <sup>(٥)</sup>.

**الوجه الثاني:** إن الثيب إن كانت صغيرة لا يجوز تزويجها حتى تبلغ وتأذن؛ لأن إذنها معتبر في حال الكبر؛ فلا يجوز الافتيات عليها في حال الصغر <sup>(٦)</sup>.

**أدلة القول الثاني:** (القائل بجواز إجبار الثيب الصغيرة على النكاح): واستدلوا بالكتاب، والمعقول، وذلك على النحو التالي:

أولاً: الكتاب:

قال تعالى: ﴿وَأَنكِحُوا الْأَيَامَىٰ مِنكُمْ...﴾ <sup>(٧)</sup>.

(1) أخرجه مسلم في صحيحه (كتاب النكاح/باب استئذان الثيب...، ٥٢٨، ح ١٤٢١)

(2) الصنعاني: سبل السلام (٣/١٣١٩).

(3) السرخسي: المبسوط (٤/٢١٨).

(4) العمراني: البيان (٩/١٨٢).

(5) الأنصاري: أسنى المطالب (٣/١٢٧).

(6) الشيرازي: المهذب (٤/١٢٦).

(7) سورة النور: جزء من الآية (٣٢).

وجه الدلالة:

إن الله - سبحانه وتعالى - أمر بإنكاح الأيامي، والأيم: اسم لأنتى لا زوج لها كبيرة كانت أو صغيرة، بكرًا أو ثيب، فيقتضي ذلك ثبوت الولاية عليهن إلا من خص بدليل<sup>(١)</sup>. ويمكن أن يجاب عليه: بأن الآية سابقة الذكر عامة، وقد جاء تخصيص الثيب بأحاديث للنبي ﷺ: ومنها حديث ابن عباس - رضي الله عنهما - حيث خص الثيب بعدم ثبوت ولاية الإجماع عليها، وهي أحاديث عامة تتناول الثيب البالغة والصغيرة.

ثانيًا: المعقول:

إن الولاية على الثيب الصغيرة كانت ثابتة قبل زوال البكارة لوجود سبب ثبوتها، وهي القرابة الكاملة، والشفقة الوافرة، ووجود الشرط اللازم لثبوتها، وهو حاجة الصغيرة إلى النكاح؛ لاستيفاء مصالحه بعد البلوغ، وعجزها عن ذلك بنفسها، وقدرة الولي عليه؛ ولم يجز عليها إلا الثوب، والتي تزيد من حاجتها إلى النكاح؛ لأنها ذات دراية بأموره ولذلك أثر في جعلها تميل إلى من تعاشره معاشره حسنة، فلما ثبتت الولاية على البكر الصغيرة فلأن تبقى على الثيب الصغيرة من باب أولى<sup>(٢)</sup>.

ويمكن أن يجاب عن ذلك من وجهين:

الوجه الأول: نسلم لكم بأن ولاية الإجماع على الثيب الصغيرة كانت ثابتة قبل زوال البكارة؛ ولكن لما زالت أزالت معها ولاية الإجماع عنها، وذلك لأحاديث النبي ﷺ الخاصة بذلك.

الوجه الثاني: أقول ما الذي يضمن لنا بأن حاجة الثيب الصغيرة قد ازدادت للنكاح، وأن في نفسها رغبة لمعاشره الرجال، فربما تجربتها السابقة جعلتها غير راغبة في النكاح، وجعلتها بحاجة إلى وقت كافٍ لتتهيئ نفسها لتجربة جديدة، وحيث إنها صغيرة لا إرادة لها فكان لابد من انتظار بلوغها لتعبر هي عن نفسها.

سبب الخلاف:

يرجع الخلاف في مدى جواز إجبار الثيب الصغيرة على النكاح إلى أسباب أذكر منها: أولاً: اختلافهم في تأويل حديث ابن عباس وغيره من الأحاديث التي تناولت استئذان الثيب

(1) الكاساني: بدائع الصنائع (٢/٣٦٥-٣٦٦)؛ الشوكاني: فتح القدير (٤/٢٧).

(2) الكاساني: بدائع الصنائع (٢/٣٦٥-٣٦٦).

فقد تمسك أصحاب القول الأول بعموم حديث ابن عباس، وتمسك الآخرون بأن الحديث يتعلق بالثيب البالغة فحسب، لأن الصغيرة ليست أهلاً للاستثمار لانعدام إرادتها، وبالتالي فإن الحديث لا يتناولها.

ثانياً: اختلافهم في موجب الإجبار أهو البكارة أم الصغر:

يرجع الخلاف في هذه المسألة إلى اختلاف العلماء في استنباط علة الإجبار وذلك أنهم لما أجمعوا على أن الأب يجبر البكر الصغيرة على النكاح وأنه لا يجبر الثيب البالغة<sup>(١)</sup>، أدى ذلك للاختلاف في استنباط العلة، فمن خرج من ذلك بأن علة الإجبار هي الصغر قال بجواز إجبار الثيب الصغيرة على النكاح، ومن خرج من ذلك بأن علة الإجبار هي البكارة قال بعدم جواز إجبار الثيب الصغيرة عليه<sup>(٢)</sup>.

القول الراجح:

بعد عرض المسألة بأقوالها وأدلتها فإنني أرجح القول الأول القائل "بعدم جواز إجبار الثيب الصغيرة على النكاح" وذلك للأسباب التالية:

١- إن حديث ابن عباس هو نص صريح في عدم جواز إجبار الثيب الصغيرة على النكاح

٢- إن الثيب لها إذن معتبر في حال الكبر؛ فلا يجوز الافتيات عليها في حال الصغر.

٣- إن فشل الزواج الأول للثيب الصغيرة يجعلنا ن فكر ملياً في إعطاء وليها الحق في إجبارها مرة أخرى.

وتجدر الإشارة إلى أن الشرع قد أجاز تزويج الصغيرة من حيث المبدأ، وهذا الأمر لا يتعارض مع القوانين المسنونة في البلدان الإسلامية والتي قيدت الزواج بسن معين، إذ أن الإمام يجوز له تقييد المباح لما يرى في ذلك من مصلحة، وتطور الحياة الإنسانية بكل تعقيداتها يجعل لتقييد الزواج بسن معين له وجه من المصلحة إلا أن الذي لا يقبل أن يأتي تقييد سن الزواج استجابة لفلسفة بعيدة عن فلسفة الإسلام، وذلك على نحو يشجع الانحراف والفحشاء.

(1) انظر ص (٣٧) من هذا البحث.

(2) ابن رشد: بداية المجتهد (٢٠٩/٤).

## المبحث الثاني

# إجبار البالغة العاقلة على النكاح

المطلب الأول: إجبار البكر البالغة العاقلة على النكاح.

المطلب الثاني: إجبار الشب البالغة العاقلة على النكاح.

## المطلب الأول

## إجبار البكر البالغة العاقلة على النكاح

إن المدقق في آراء العلماء يجد أنهم اتفقوا<sup>(١)</sup> من حيث المبدأ على أن البكر البالغة العاقلة تستأذن في أمر نكاحها، إلا أنهم اختلفوا في جواز إجبارها على النكاح على قولين: القول الأول: ذهب أصحابه إلى القول بعدم جواز إجبار البكر البالغة العاقلة على النكاح، وقال بذلك الحنفية<sup>(٢)</sup>، والحنابلة في قول<sup>(٣)</sup>.

القول الثاني: ذهب أصحابه إلى القول بجواز إجبار البكر البالغة العاقلة على النكاح، ويستحب استئذنها، وقال بذلك المالكية<sup>(٤)</sup>، والشافعية<sup>(٥)</sup>، والحنابلة في قول<sup>(٦)</sup>.

## الأدلة:

أدلة القول الأول: (القائل بعدم جواز إجبار البكر البالغة العاقلة على النكاح): واستدل أصحاب هذا القول بالسنة، والمعقول، وذلك على النحو التالي:

(1) السرخسي: المبسوط (٢/٥)؛ ابن نجيم: البحر الرائق (١١٨/٣)؛ القيرواني: رسالة (٥/٢)؛ النفرأوي: الفواكه الدواني (٦/٢)؛ العمراني: البيان (١٨١/٩)؛ النووي: المجموع (٢٦٥/١٧)؛ ابن قدامة: المقنع (١٥/٣)؛ ابن قدامة: المغني (١٧٤/٩).

(2) السرخسي: المبسوط (٢/٥)؛ ابن نجيم: البحر الرائق (١١٨/٣).

(3) ابن قدامة: المقنع (١٥/٣)؛ ابن قدامة: المغني (١٧٤/٩).

(4) الآبي: جواهر الإكليل (٢٧٨/١)؛ الدسوقي: حاشية (١٦/٣). وقال المالكية بعدم جواز إجبار البكر التي رشدها أبوها، والتي أقامت في بيت زوجها سنة دون الدخول بها، واختلفت عنهم الرواية في جواز إجبار البكر المعنسة على قولين. عليش: شرح منح الجليل (٢٧٣/٣-٢٧٤).

(5) النووي: روضة الطالبين (٥٣/٧)؛ الكوهجي: زاد المحتاج (١٨٨/٣). واشترط الشافعية ومن وافقهم من الحنابلة لجواز إجبار البكر البالغة ما اشترطوه لجواز إجبار البكر الصغيرة من كفاءة وغيرها من أمور. انظر ص (٤) من هذا البحث.

(6) ابن قدامة: الكافي (١٩/٣)؛ ابن مفلح: المبدع (٢٣/٧).



أولاً: السنة:

١- عَنْ ابْنِ عَبَّاسٍ رضي الله عنه أَنَّ جَارِيَةً بَكَرًا أَتَتْ النَّبِيَّ صلى الله عليه وسلم فَذَكَرَتْ أَنَّ أَبَاهَا زَوَّجَهَا وَهِيَ كَارِهَةٌ فَخَيَّرَهَا النَّبِيُّ صلى الله عليه وسلم <sup>(١)</sup>.

وجه الدلالة:

إن الحديث فيه دلالة واضحة على عدم جواز إجبار البكر البالغة على النكاح؛ بدليل أن النبي صلى الله عليه وسلم خير الجارية التي أكرهت فلو جاز إجبارها لما خيرها النبي صلى الله عليه وسلم <sup>(٢)</sup>.

أجيب عن ذلك: بأنه حديث مرسل ولا يصح الاحتجاج به <sup>(٣)</sup>.

ويجاب عن ذلك: إن هذا الحديث وإن كان أعله بعضهم بالإرسال فذلك غير مؤثر فيه حيث إنه روي مسنداً ومرسلاً، والذي أسنده ثقة ثبت <sup>(٤)</sup>.

٢- عَنْ عَائِشَةَ رضي الله عنها أَنَّ فَتَاةً دَخَلَتْ عَلَيْهَا فَقَالَتْ إِنَّ أَبِي زَوَّجَنِي ابْنَ أَخِيهِ لِيَرْفَعَ بِي حَسِبْسَتَهُ وَأَنَا كَارِهَةٌ قَالَتْ اجْلِسِي حَتَّى يَأْتِيَ النَّبِيُّ صلى الله عليه وسلم فَجَاءَ رَسُولُ اللَّهِ صلى الله عليه وسلم فَأَخْبَرَتْهُ فَأَرْسَلَ إِلَيَّ أَبِيهَا فَدَعَاهُ فَجَعَلَ الْأَمْرَ إِلَيْهَا فَقَالَتْ يَا رَسُولَ اللَّهِ قَدْ أَجَزْتُ مَا صَنَعَ أَبِي وَلَكِنْ أَرَدْتُ أَنْ أَعْلَمَ أَلِلنَّسَاءِ مِنَ الْأَمْرِ شَيْءٌ <sup>(٥)</sup>.

وجه الدلالة:

إن الحديث فيه دلالة واضحة على عدم إجبار البكر البالغة على النكاح؛ بدليل أن النبي صلى الله عليه وسلم جعل الأمر للجارية في أن تجيز نكاح أبيها أو ترده <sup>(٦)</sup>.

وقد يجاب: إن هذا الحديث ضعيف، ولا يصح الاحتجاج به.

و يمكن أن يجاب عن ذلك: بأن الحديث وإن كان ضعيفاً فإن كثرة الطرق التي روي منها بمعانٍ متقاربة تقوي بعضها بعضاً، فيقوى بحيث يصح الاحتجاج به.

(1) سبق تخريجه ص (١٨) من هذا البحث.

(2) الصنعاني: سبل السلام (١٣٢٦/٣).

(3) الغزالي: الوسيط في المذهب (٦٤/٥).

(4) الصنعاني: سبل السلام (١٣٢٦/٣).

(5) أخرجه النسائي في سننه: (كتاب النكاح/ باب إذا استشارت المرأة رجلاً فيمن يخطبها، ٥٠٦، ح ٣٢٦٩)، وضعفه الألباني في كتابه ضعيف سنن النسائي (٩٨).

(6) الصنعاني: سبل السلام (١٣٢٧/٣).

٣- قَالَ ذُكْوَانُ مَوْلَى عَائِشَةَ ۖ سَمِعْتُ عَائِشَةَ ۖ تَقُولُ: سَأَلْتُ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ عَنْ الْجَارِيَةِ يُنكِحُهَا أَهْلُهَا أَتُسْتَأْمَرُ أَمْ لَا فَقَالَ لَهَا رَسُولُ اللَّهِ ﷺ نَعَمْ تُسْتَأْمَرُ فَقَالَتْ عَائِشَةُ فَقُلْتُ لَهُ فَإِنَّهَا تَسْتَحْيِي فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ فَذَلِكَ إِذْ نَهَا إِذَا هِيَ سَكَتَتْ (١).

وجه الدلالة:

إن الحديث نص صريح في أن البكر البالغة لا تتكح حتى تستأذن؛ فدل ذلك على وجوب استئذنها، وبالتالي عدم جواز إجبارها على النكاح (٢).

ثانياً: المعقول: واستدلوا بالمعقول من عدة وجوه (٣):

الوجه الأول: إن الشارع لم يجعل البكارة سبباً للحجر في موضع من المواضع، فجعل البكارة علة للحجر على البكر البالغة العاقلة هو تعليل بوصف لا تأثير له في الشرع.

الوجه الثاني: إن الأب ليس له التصرف في مال ابنته إذا كانت بالغة عاقلة إلا بإذنها، وبضعها أعظم من مالها، فعدم جواز تصرفه في بضعها مع كراهتها ورشدها أولى.

الوجه الثالث: إن الله سبحانه وتعالى قد جعل الزواج سكناً، ومودة، ورحمة، بين الأزواج، وإجبار المرأة وإكراهها عليه يتنافى مع هذه المعاني.

ثانياً: أدلة القول الثاني: (القائل بجواز إجبار البكر البالغة على النكاح): واستدلوا بالسنة، والقياس، على النحو التالي:

أولا السنة:

عَنْ ابْنِ عَبَّاسٍ ۖ أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ قَالَ الْأَيِّمُ أَحَقُّ بِنَفْسِهَا مِنْ وَلِيِّهَا وَالْبِكْرُ تُسْتَأْذَنُ فِي نَفْسِهَا وَإِذْ نَهَا صُمَائُهَا قَالَ نَعَمْ (٤).

(1) أخرجه مسلم في صحيحه (كتاب النكاح / باب استئذان الثيب في النكاح، ٥٢٨، ح ١٤٢٠)

(2) ابن حجر: فتح الباري (٩/٢٣٤).

(3) ابن تيمية: الفتاوى (٣٢/٢٠).

(4) سبق تخريجه ص (٢٦) من هذا البحث.

وجه الدلالة:

إن الحديث فيه دلالة واضحة على جواز إجبار البكر البالغة، بدليل تفريق النبي ﷺ بين البكر والثيب، فجعل الثيب أحق بنفسها من وليها، فأفهم ذلك أن البكر ليست أحق بنفسها من وليها، أي أن الولي أحق بنفسها منها، وإلا لم يكن لتخصيص الأيم بذلك معنى<sup>(١)</sup>.

ويجاب عليه: إن النبي ﷺ فرق بين البكر و الثيب في أمرين:

الأول: إنه استعمل مع الثيب لفظ الأمر ومع البكر لفظ الإذن.

الثاني: إنه جعل إذن الثيب النطق بينما جعل إذن البكر الصمات.

وسبب ذلك التفريق أن البكر لما كانت تستحي في أمر نكاحها لم تخطب إلى نفسها بل تخطب إلى وليها، ووليها يستأذنها فتأذن له، لا تأمره ابتداءً، وإذنها صماتها، وأما الثيب فقد زال عنها حياء البكر؛ فتتكلم بالنكاح فتخطب إلى نفسها، وتأمر الولي أن يزوجه، فهي امرأة له وعليه أن يقبل بتزويجها من الكفاء إذا أمرته بذلك<sup>(٢)</sup>. وبالتالي فإنه لم يفرق بينهما في الإجبار وعدمه.

ثانياً: القياس:

قياس البكر البالغة على البكر الصغيرة، وذلك بجامع البكارة وعدم التجربة، فكما أن الأب له حق إجبار الصغيرة فكذلك يكون له حق إجبار البالغة<sup>(٣)</sup>.

ويمكن أن يجاب عن ذلك: بأنه قياس مع الفارق، وذلك لأن ولاية الأب على البكر الصغيرة هي ولاية إجبار؛ بينما ولايته على البكر البالغة هي ولاية ندب، واستحباب، وهذا ما تم بيانه من خلال أدلة القول الأول.

سبب الخلاف:

يعود الخلاف في مسألة إجبار البكر البالغة على النكاح إلى أسباب عدة ويمكن بيانها

على النحو التالي:

(1) الغزالي: الوسيط في المذهب (٦٤/٥).

(2) ابن تيمية: مجموع الفتاوى (٢١/ ٣٢).

(3) الفندلاوي: تهذيب المسالك (١٧/٤).

١- اختلافهم في تأويل حديث ابن عباس:

حيث فرق فيه النبي ﷺ بين البكر والثيب في الإذن، فمن نظر إلى التفريق على أنه تفريق في نوع الولاية عليهما، قال بأنها ولاية ندب، واستحباب مع الثيب، وولاية إجبار مع البكر؛ بدليل التفريق في أحقيتها بنفسها أو أحقية وليها بها، قال بجواز إجبار البكر البالغة، ومن نظر إلى التفريق على أنه تفريق في الإذن فحسب؛ بناءً على أن البكر تستحي فَجُعِلَ إِنْهَا الصمت، بينما الثيب زال عنها حياء البكر فَجُعِلَ إِنْهَا النطق، ولم يفرق الحديث بينهما في الإجبار أو عدمه، قال بعدم جواز إجبار البكر البالغة على النكاح.

٢- اختلافهم في مدى صحة وثبوت بعض الأحاديث:

فقد اختلف العلماء في صحة حديث ابن عباس ؓ الذي تحدث عن الجارية التي أكرهت على النكاح، وخيرها النبي ﷺ، وكذلك حديث عائشة -رضي الله عنها- الذي تحدث عن نفس السياق، فمن ثبت عنده صحة هذه الأحاديث؛ قال بعدم جواز إجبار البكر البالغة، ومن لم تثبت عنده صحتها؛ قال بجواز إجبار البكر البالغة.

٣- اختلافهم في علة الإجبار:

فمن قال بأن علة الإجبار هي البكارة؛ قال بجواز إجبار البكر البالغة، ومن قال بأن علة الإجبار هي الصغر؛ قال بعدم جواز إجبار البكر البالغة.

الرأي الراجح:

بعد عرض المسألة بأقوالها وأدلتها؛ فإنني أرجح القول الأول القائل: "بعدم جواز إجبار البكر البالغة على النكاح"، وذلك للأسباب التالية:

١- إن حديث ابن عباس -رضي الله عنهما- الذي تحدث عن الجارية التي أكرهت على النكاح، وخيرها رسول الله ﷺ، وكذلك حديث عائشة -رضي الله عنها- الذي تحدثت فيه عن نفس السياق، هو نص صريح في عدم جواز إجبار البكر البالغة.

٢- إن قواعد التشريع العامة التي لم تجعل للأب حق إجبار ابنته البكر البالغة على عقد من عقود البيع أو الشراء أو غيرها وهي كارهة، لم تجعل له الحق في أن يعقد نكاحها وهي كارهة من باب أولى، وبالتالي فإن إجبارها على النكاح يخالف قواعد التشريع العامة.

٣- إن إجبار البكر البالغة على النكاح يتنافى ومعاني السكينة، والرحمة، والمودة، التي جعلها المشرع بين الأزواج.

٤- إن التشريع الإسلامي الذي جعل للمرأة حق فسخ نكاحها بالخلع إذا أصبحت كارهة لزوجها، وتكدرت حياتها الزوجية ولم يكن هناك سبيلاً للتفاهم، فمن باب أولى ألا يجعل لأحد أن يجبرها على النكاح وهي كارهة ابتداءً<sup>(١)</sup>.

**ملاحظة:**

إن الناظر إلى واقع المرأة في الماضي والحاضر، يجده قد اختلف اختلافاً كلياً، فالمرأة في الماضي كانت تبقى حبيسة بيتها، فلم تكن هنالك مدارس، ومعاهد، وجامعات، ولم تكن تخرج إلى محافل الرجال، فبقيت على فطرتها وحياتها، ومثل ذلك يؤدي بدوره إلى قلة خبرتها في أمور النكاح وغيره، فكان إجبار الأب لها فيه وجه مصلحة، أما في عصرنا الحاضر فقد اختلفت الأمور كثيراً، فقد أصبحت المرأة أكثر ثقافة وانفتاحاً على المجتمع، وبالتالي فإن إجبارها على النكاح اليوم يحوي الكثير من المفاسد.

(1) عمر الأشقر: أحكام الزواج (١٤٧).

## المطلب الثاني

## إجبار الثيب البالغة العاقلة على النكاح

لقد بينت فيما سبق حكم إجبار البكر البالغة، وسأبين هنا حكم إجبار الثيب البالغة على النكاح، بعد البحث والتدقيق في مسألة الثيب وجدت أن هناك عدة أسباب للثيوبية، أدت إلي اختلاف العلماء في مدى جواز إجبار الثيب على النكاح، يمكن بيانها على النحو التالي:

أولاً: زوال البكارة بنكاح صحيح أو شبهة نكاح أو ملك:

لقد ذهب جماهير العلماء<sup>(١)</sup> إلى القول بعدم جواز إجبار من زالت بكارتها بنكاح صحيح أو شبهة نكاح أو ملك على النكاح، واستدلوا على ذلك بالسنة، والمعقول، وذلك على النحو التالي:

أولاً: السنة:

١. عَنْ خُنْسَاءَ بِنْتِ خِذَامِ الْأَنْصَارِيَِّّةِ رضي الله عنها أَنَّ أَبَاهَا زَوَّجَهَا وَهِيَ تَيْبٌ فَكَرِهَتْ ذَلِكَ فَجَاءَتْ رَسُولَ اللَّهِ صلى الله عليه وسلم فَذَكَرَتْ ذَلِكَ لَهُ فَرَدَّ نِكَاحَهَا<sup>(٢)</sup>.

وجه الدلالة:

الحديث فيه دلالة واضحة على عدم جواز إجبار الثيب البالغة على النكاح؛ بدليل فسخ النبي صلى الله عليه وسلم لنكاح خنساء رضي الله عنها حين علم بأنها قد أكرهت عليه، فلو كان إجبارها جائزاً لما فسخ النبي صلى الله عليه وسلم نكاحها<sup>(٣)</sup>.

(1) السرخسي: المبسوط (٩/٥)؛ الكاساني: بدائع الصنائع (٣٦٨/٢)؛ الآبي: جواهر الإكليل (١٧٨/١)؛ عيش: شرح منح الجليل (٢٧٣/٣)؛ العمراني: البيان (١٨٢/٩)؛ النووي: روضة الطالبين (٥٤/٧)؛ ابن قدامة: الكافي (١٩/٣)؛ ابن مفلح: المبدع (٢٤/٧). ولم يشذ عن ذلك الإجماع إلا سحنون من المالكية، والحسن من الحنابلة وقال الحنابلة بأن قوله شاذ. عيش: شرح منح الجليل (٢٧٣/٣)؛ ابن قدامة: المقنع (١٦/٣)؛ ابن ضويان: منار السبيل (١٢/٣).

(2) أخرجه أبو داود في سننه: (كتاب النكاح/باب في الثيب، ٣١٨، ح ٢١٠١)، وقال الألباني في صحيح سنن أبي داود: حديث صحيح (٥٨٧/١).

(3) ابن حجر: فتح الباري (٢٣٦/٩).

٢. عَنْ أَبِي سَلَمَةَ رضي الله عنه أَنَّ أَبَا هُرَيْرَةَ رضي الله عنه حَدَّثَهُمْ أَنَّ النَّبِيَّ صلى الله عليه وسلم قَالَ لَا تُنْكَحُ الْأَيِّمُ حَتَّى تُسْتَأْمَرَ وَلَا تُنْكَحُ الْبِكْرُ حَتَّى تُسْتَأْذَنَ قَالُوا يَا رَسُولَ اللَّهِ وَكَيْفَ إِذْنُهَا قَالَ أَنْ تَسْكُتَ<sup>(١)</sup>.

وجه الدلالة:

إن النبي صلى الله عليه وسلم استعمل مع الثيب لفظ "الاستئمار"، وهو يدل على تأكيد المشاورة وجعل الأمر إلى المستأمر، ولهذا يحتاج الولي إلى صريح إذننها في العقد فإذا صرحت بمنعه امتنع، ولما كان العقد يفتقر إلى صريح إذننها، دل ذلك على عدم جواز إجبارها على النكاح<sup>(٢)</sup>.

ثانياً: المعقول:

إن الثيب البالغة رشيدة عالمة بالمقصود من النكاح، فلم يجز إجبارها عليه<sup>(٣)</sup>.

ثانياً: زوال البكارة بالزنا:

بعد البحث والتدقيق في هذه المسألة، وجدت أن العلماء قد اختلفوا فيمن ذهب بكارتها بالزنا أتأخذ حكم البكر أم الثيب وذلك على قولين يمكن بيانهما على النحو التالي:  
القول الأول: ذهب أصحابه إلى القول بأنها تأخذ حكم البكر في أمر نكاحها، وقال بذلك أبو حنيفة<sup>(٤)</sup> وجمهور المالكية<sup>(٥)</sup>، والحنابلة في قول<sup>(٦)</sup>.

(1) أخرجه البخاري في صحيحه (كتاب النكاح/ باب لا ينكح الأب وغيره...، ١٠٩٣، ح ٥١٣٦).

(2) ابن حجر: فتح الباري (٢٣٣/٩).

(3) ابن مفلح: المبدع (٢٤/٧).

(4) الغنيمي: اللباب (٩/٣)؛ الكاساني: بدائع الصنائع (٣٦٤/٢)؛ وقيد الحنفية ذلك في حال عدم اشتهارها بالزنا فإن اشتهرت به فإنها تأخذ حكم الثيب بالاتفاق عندهم.

(5) الآبي: جواهر الإكليل (١٧٨/١)؛ عليش: شرح منح الجليل (٢٧٣/٣).

(6) ابن قدامة: المغني (١٧٨/٩)؛ البهوتي: شرح منتهى الإرادات (١٥/٣).

القول الثاني: ذهب أصحابه إلى القول بأنها ثيب حقيقة، وقال بذلك أبو يوسف، ومحمد من الحنفية<sup>(١)</sup>، والمالكية في قول<sup>(٢)</sup>، والشافعية<sup>(٣)</sup>، والحنابلة على الصحيح من المذهب<sup>(٤)</sup>.

الأدلة:

أدلة القول الأول: (القائل بأنها تأخذ حكم البكر): واستدل أصحاب هذا القول بالمعقول من وجهين ويمكن بيانهما على النحو التالي:

الوجه الأول: إن التشريع الإسلامي قائم على مبدأ الستر، وإلحاق من ذهبت بكارتها بالزنا بالثيب يجعل نطقها لازماً في التعبير عن إرادتها بالنكاح، وبذلك نكون قد ألزمتها فصح نفسها وهتك عرضها، وبالتالي أن تأخذ حكم البكر ويكتفى بسكوتها أولى؛ لأن ذلك من محاسن الشريعة وكمالها<sup>(٥)</sup>.

الوجه الثاني: إن من زالت بكارتها بالزنا لا تزال على حيائها، وإن كانت ثيباً حقيقةً لأن زناها لم يشتهر بين الناس، ولأن حيائها من الاطلاع على زناها أعظم بكثير من حيائها من كلمة "نعم" التي لا تدم بها ولا تعاب<sup>(٦)</sup>.

وقد وقع الخلاف بين أصحاب هذا القول في حكم إجبار من زالت بكارتها بالزنا على النكاح بناءً على اختلافهم في حكم إجبار البكر البالغة، وقد تم بيان ذلك في المطلب السابق من هذا البحث<sup>(٧)</sup>.

أدلة القول الثاني: (القائل بأنها تأخذ حكم الثيب): واستدل أصحاب هذا القول بالسنة، والمعقول، ويمكن بيان ذلك على النحو التالي:

- (1) الغنيمي: اللباب (٩/٣)؛ الكاساني: بدائع الصنائع (٣٦٤/٢).
- (2) القرافي: الذخيرة (٢١٨/٤)؛ ابن جزي: القوانين الفقهية (١٧٢)؛ أما الزانية التي تكرر منها الزنا فقد اختلفت المالكية فيها على قولين، والمشهور منهما إجبارها، وقالوا يجبر الأب كذلك من ظهر فسادها ويجبرها غيره في حال عدم وجوده، ويفضل أن يرفع غير الأب أمرها إلى الحاكم. القرافي: الذخيرة (٢١٨/٤)؛ عليش: شرح منح الجليل (٢٧٣/٣).
- (3) العمراني: البيان (١٨٣/٩)؛ النووي: روضة الطالبين (٥٤/٧).
- (4) ابن قدامة: المغني (١٧٨/٩)؛ البيهوتي: شرح منتهى الإرادات (١٥/٣).
- (5) ابن نجيم: البحر الرائق (١٢٥/٣).
- (6) ابن الهمام: فتح القدير (٢٦٢/٣).
- (7) انظر ص (٣١) من هذا البحث.



أولاً: السنة:

عَنْ ابْنِ عَبَّاسٍ رضي الله عنهما أَنَّ النَّبِيَّ صلى الله عليه وآله قَالَ: "الثَّيْبُ أَحَقُّ بِنَفْسِهَا مِنْ وَلِيِّهَا..."<sup>(١)</sup>.

وجه الدلالة:

إن الحديث فيه دلالة واضحة على أن الثيب لا تجبر على النكاح، والثيب هي من ذهبت بكارتها بالوطء، سواء أكان حلالاً أم حراماً<sup>(٢)</sup>.

ويمكن أن يجاب عن ذلك: إن الوطء الحلال والوطء الحرام ليسا سواء، حيث إن الوطء الحلال وطء كامل، فبه يتحقق الإحصان وتزول شهوة النفس، بينما الوطء الحرام وطء ناقص، فهو لا يحقق الإحصان، ولا يذهب ما بالنفس من شهوة لما يصحبه من الارتباك والخوف من إطلاع الغير على هذا الفعل، وبهذا لا يستويان.

ثانياً: المعقول:

واستدلوا بالمعقول من عدة وجوه ويمكن بيانها على النحو التالي:

الوجه الأول: إن الزانية هي ثيب حقيقة؛ لأن الثيب حقيقة هي من زالت بكارتها، وهذه كذلك فيجري عليها أحكام الثيب<sup>(٣)</sup>.

ويمكن أن يجاب عليه: بأن من زالت بكارتها بالزنا تبقى بكرًا حكمًا، ولا يحكم عليها بالثيوبة؛ بدليل أن الزانية البكر تعاقب بالجلد وإن تكرر منها مثل هذا الفعل، فلو كان زوال بكارتها بالزنا يثيبها؛ لتحولت عقوبتها من الجلد إلى الرجم عند وقوع هذا الفعل منها مرة ثانية.

الوجه الثاني: إنه لو وصي للثيب دخلت في الوصية، ولو وصى للأبكار لم تدخل فيهن<sup>(٤)</sup>.

سبب الخلاف:

يرجع الخلاف في إلحاق من زالت بكارتها بالزنا، بالبكر أم الثيب، إلى اختلاف العلماء في ضبط الثيوبة<sup>(٥)</sup>.

(1) سبق تخريجه ص (١٣) من هذا البحث.

(2) الشوكاني: نيل الأوطار (٣٢٠/٤)؛ الشربيني: مغني المحتاج (١٤٩/٣).

(3) ابن الهمام: فتح القدير (٢٦٢/٣).

(4) ابن مفلح: المبدع (٢٧/٧).

(5) ابن رشد: بداية المجتهد (٢١٠/٤).

فقد اختلف العلماء في أمر وهو هل يتعلق الحكم بقوله ﷺ "الثَّيْبُ أَحَقُّ بِنَفْسِهَا مِنْ وَلِيِّهَا" بالثيب التي زالت بكارتها بالوطء الحلال وشبهة الحلال أو من زالت بكارتها بالوطء فحسب، سواء أكان حلالاً أم حراماً، فمن قال بأن الحكم يتعلق بالأولى؛ قال بأن من زالت بكارتها بالزنا ما زالت في حكم البكر، ومن قال بأن الحكم يتعلق بالثانية؛ قال بأن من زالت بكارتها بالزنا هي ثيب حقيقة.

### القول الراجح:

بعد عرض المسألة بأقوالها وأدلتها؛ فإنني أرى ترجيح القول الأول القائل "بأنها تأخذ حكم البكر في أمر نكاحها" وذلك للأسباب التالية:

١- إن المراد بالثيوبة هي الثيوبة الشرعية، وهي ما كانت بنكاح صحيح أو شبه نكاح أو ملك، وما عدا ذلك من أسباب فلا يعتد به، وبالتالي فإن من ذهب بكارتها بالزنا تأخذ حكم البكر.

٢- إن المشرع حين فرق في الإذن بين البكر والثيب كان ذلك بناء على أمور: منها حياء البكر، وعدم تجربتها، وخبرتها، أما الثيب فهي علي خلاف ذلك، وفي تصوري إن من ذهب بكارتها بالزنا أقرب للبكر من الثيب؛ من حيث بقاؤها على حياؤها، وقلة تجربتها، وخبرتها، ولأن وقوعها في الزنا لم يعطها التجربة والخبرة التي تكتسبها الثيب بالوطء الحلال.

**وخلاصة القول:** إن من ذهب بكارتها بالزنا هي بكر حكماً، وبالتالي فإن إجبارها على النكاح قد تم بيانه في المطلب السابق.

### ثالثاً: زوال البكارة بفعل لا يختص بزوال البكارة:

وقد أورد بعض العلماء سبباً آخر للثيوبة، وهو أن تذهب بكارتها بغير جماع، كأن تذهب بوثبة أو تعنيس أو حدة طمث أو غير ذلك.

بعد البحث والتدقيق وجدت أن الجمهور من العلماء لم يعتد بذلك السبب ولم يعتبره وقال بأن من ذهب بكارتها به لا تزال بكر حقيقةً إلا أن بعض العلماء اعتبروا ذلك السبب وقالوا بأن من ذهب بكارتها به تعد ثيباً.

ويمكن بيان آراء العلماء في هذه المسألة على النحو التالي:

**القول الأول:** ذهب أصحابه إلى القول بأن من ذهبت بكارتها بغير جماع كوثبة أو تعنيس أو غير ذلك هي بكر حقيقة، وقال بذلك الحنفية<sup>(١)</sup>، والمالكية<sup>(٢)</sup>، والشافعية<sup>(٣)</sup>، والحنابلة على الصحيح من المذهب<sup>(٤)</sup>.

**القول الثاني:** ذهب أصحابه إلى القول بأنها ثيب، وقال بذلك الشافعية في قول<sup>(٥)</sup>، والحنابلة في قول<sup>(٦)</sup>.

#### الأدلة:

**أدلة القول الأول:** (القائل بأنها بكر حقيقةً ولا يجوز إجبارها على النكاح): واستدل أصحاب هذا القول بالمعقول من عدة وجوه، ويمكن بيانها على النحو التالي<sup>(٧)</sup>:

**الوجه الأول:** إن الثيب هي من زالت بكارتها بنكاح صحيح أو شبه نكاح أو ملك؛ لأن المراد بالثيوبة هي الثيوبة الشرعية وما عدا ذلك من أسباب فإنها لا تعتبر، وبالتالي فإن من ذهبت بكارتها بغير جماع كوثبة أو شدة حيض أو غير ذلك فهي بكر حقيقة.

**الوجه الثاني:** إن الثيب إنما اعتبر إذنها بالنطق لذهاب الحياء بالوطء، والحياء لا يذهب بغير الوطء، فهي كالبكر تماماً؛ لذا تجبر على النكاح.

**أدلة القول الثاني:** (القائل بأنها ثيب): واستدل أصحاب هذا القول بالمعقول، وذلك على النحو التالي: هي ثيب حقيقة، لأن الثيب هي من زالت بكارتها، وهذه كذلك، فيجري عليها أحكام الثيب<sup>(٨)</sup>.

#### سبب الخلاف:

ويرجع الخلاف في هذه المسألة إلى اختلاف العلماء في ضبط الثيوبة<sup>(٩)</sup>.

(1) الغنيمي: اللباب (٩/٣).

(2) الآبي: جواهر الإكليل (٢٧٨/١).

(3) النووي: روضة الطالبين (٥٤/٧).

(4) البهوتي: شرح منتهى الإرادات (١٥/٣).

(5) النووي: روضة الطالبين (٥٤/٧).

(6) البهوتي: شرح منتهى الإرادات (١٥/٣).

(7) العمراني: البيان (١٨٣/٩)؛ النووي: روضة الطالبين (٥٤/٧).

(8) العمراني: البيان (١٨٣/٩).

(9) ابن رشد: بداية المجتهد (٢١٠/٣).

حيث اختلف العلماء في الثبوت التي ترفع الإجماع وتوجب النطق بالرضا أو الرد، ويرجع ذلك إلى اختلافهم في أمر وهو هل يتعلق الحكم بقوله ﷺ " الثَّيْبُ أَحَقُّ بِنَفْسِهَا مِنْ وَلِيِّهَا " بالثبوت الشرعية أو بالثبوت اللغوية؛ فمن قال بأن الحكم يتعلق بالثبوت الشرعية؛ قال بأن من ذهب بكارتها بغير جماع كوثبة أو شدة حيض أو غير ذلك هي بكر حقيقة، ومن قال بأن الحكم يتعلق بالثبوت اللغوية؛ قال بأن من ذهب بكارتها بأي طريقة كانت هي ثيب.

### القول الراجح:

- بعد عرض المسألة بأقوالها وأدلتها؛ فإنني أرجح القول الأول القائل: بأنها بكر حقيقة ولا يجوز إجبارها على النكاح، وذلك للأسباب التالية:
- ١- إن المراد بالثبوت هي الثبوت الشرعية، وهي ما كانت بنكاح صحيح أو شبهة نكاح أو ملك وما عدا ذلك من أسباب فلا يعتد به، وبالتالي فإن من ذهب بكارتها بغير جماع تأخذ حكم البكر.
  - ٢- إن الثيب إنما اعتبر إذنها بالنطق لذهاب حياء البكر عنها بالوطء، والحياء لا يذهب بغير الوطء، فهي كالبكر تماماً.

## الفصل الأول

# حقيقة العزل وأسبابه وحكمه

المبحث الأول: حقيقة العزل وأسبابه.

المبحث الثاني: مدى اعتبار إرادة المرأة في النكاح.

المبحث الثالث: موقف الشريعة من عزل المرأة.

# المبحث الأول

## حقيقة العضل وأسبابه

المطلب الأول: حقيقة العضل.

المطلب الثاني: من يتحقق منه العضل.

المطلب الثالث: أسباب العضل.

## المطلب الأول حقيقة العضل

أولاً: تعريف العضل لغة:

العضل من عضل يعضل عضلاً، من بابي قتل وضرب، والعضل هو الحبس والمنع، قال تعالى: ﴿فَلَا تَعْضُلُوهُنَّ أَنْ يَنْكِحْنَ أَنْزُرُوا جَهَنَّمَ﴾<sup>(١)</sup>.

وعضل عليه في أمره تعضيلاً، إذا ضيق عليه في أمره وحال بينه وبين ما يريد<sup>(٢)</sup> قال تعالى: ﴿لَا تَعْضُلُوهُنَّ لِيَكُنَّ حَيْبًا بَعْضٌ مِمَّا آتَيْنَهُنَّ إِلَّا أَنْ يَأْتِيَنَّ فَا حِشَّةً مُبِينَةً﴾<sup>(٣)</sup>.

ثانياً: تعريف العضل اصطلاحاً:

إن المدقق في تعريفات الفقهاء القدامى للعضل يجد أنهم اختلفوا في حقيقة العضل، فكان لهم في تعريفه اتجاهان، اتجاه يمثل الجمهور وآخر يمثله المالكية، ويرجع ذلك إلى اختلافهم في أمر، وهو من يتحقق منه العضل، وقد سلك العلماء المحدثون نهج الجمهور في تعريفهم للعضل، ويمكن بيان ذلك وتوضيحه من خلال عرض عدد من تعريفات الفقهاء القدامى وأخرى من تعريفات المعاصرين.

أولاً: تعريف العلماء القدامى:

قد أشرت سابقاً إلى أن الفقهاء القدامى كان لهم اتجاهان في تعريف العضل ويمكن بيان ذلك على النحو التالي:

الاتجاه الأول: ويمثله الجمهور<sup>(٤)</sup>، المتمثل في الحنفية<sup>(٥)</sup>، والشافعية، والحنابلة، ومن أشهر تعريفاتهم التعريفات التالية:

(1) سورة البقرة: جزء من الآية (٢٣٢).

(2) ابن منظور: لسان العرب (٥٣٩/١١)؛ الجوهري: الصحاح (١٧٦٧/٥)؛ الفيومي: المصباح المنير (٦٥/٢).

(3) سورة النساء: جزء من الآية (١٩).

(4) السرخسي: المبسوط (١١/٥)؛ ابن رشد: بداية المجتهد (٢١٤/٤)؛ النووي: المجموع (٢٤٠/١٧)؛ ابن قدامة: المغني (١١٩/٩).

(5) السرخسي: المبسوط (١١/٥).

- عرفه الكاساني بأنه: "منع الحرة البالغة من الإنكاح بكفء طلبته"<sup>(١)</sup>.
- الحرة: قيد أخرج الأمة؛ لأنها ملك لسيدها إن شاء زوجها وإن شاء منعها، ومنعه لها لا يسمى عضلاً.
- بكفء: قيد أخرج غير الكفء؛ حيث إن الولي لو امتنع من تزويجه لا يسمى عضلاً.
- طلبته: قيد أخرج الكفء الذي لم تطلبه وترغب به؛ بحيث لو امتنع الولي من تزويجه لا يسمى عضلاً.
- وعرفه الشربيني بأنه: "أن تدعو البالغة إلى كفء فيمتنع الولي"<sup>(٢)</sup>.
- ومن الملاحظ أن تعريف الشربيني لم يبتعد عن تعريف الكاساني كثيراً، إلا أنه أهمل قيد الحرية، وأضاف قيد البلوغ، وأخرج هذا القيد الصغيرة؛ لأن الولي إن امتنع من تزويج الصغيرة لا يعد عضلاً؛ لانعدام حاجة الصغيرة للنكاح .
- وعرفه ابن قدامة: بأنه "منع المرأة من التزويج بكفئها، إذا طلبت ذلك ورغب كل واحد منهما في صاحبه"<sup>(٣)</sup>.
- ومن الواضح أن تعريف ابن قدامة أيضاً أتى على نسق التعريفات السابقة؛ إلا أنه كان أكثر تفصيلاً.

#### الاتجاه الثاني: ويمثله المالكية:

- عرفه عليش: بأنه "منع الأب ابنته من النكاح لا لمصلحتها بل لإضرارها"<sup>(٤)</sup>.
- ومن الملاحظ أن الأب عند المالكية لا يعد عضلاً إلا بتحقق الضرر؛ فكان ذلك سبب خلافهم مع الجمهور فيمن يتحقق منه العزل؛ حيث فرق المالكية في هذه المسألة بين الولي المجرى وغيره، وخصوا الولي المجرى بعدم وقوع العزل منه؛ إلا في حال تحقق الضرر، بينما الجمهور اعتبر الجميع في حال الامتناع عضلاً ولم يفرق.

(1) الكاساني: بدائع الصنائع (٣٧٦/٢)؛ بتصرف.

(2) الشربيني: مغنى المحتاج (١٥٣/٣).

(3) ابن قدامة: المغني مع الشرح الكبير (١٥٧/٩).

(4) عليش: شرح منح الجليل (٢٨٣/٣).



## الاتجاه المختار:

- بعد النظر والتأمل في كلا الاتجاهين؛ فإنني أرى ترجيح اتجاه الجمهور وذلك للأسباب التالية:
- ١- إن الجمهور عرف العزل بمعناه العام، سواء أكان من ولي مجبر أو غيره، أما تعريف المالكية فقد اقتصر على تعريف عزل الولي المجبر.
  - ٢- إن تعريف المالكية للعزل يعطي الأب سلطة واسعة في التحكم بمصير ابنته والاستبداد به دونها والنكاح بالأساس هو حق مشترك بين البنت وأبيها، كما أن المصلحة فيه غير منضبطة فربما يراها هو من جهة، وتراها هي من جهة مختلفة تماماً.

## أما بالنسبة لتعريفات الجمهور:

- فتجدد الإشارة إلى أن تعريفاتهم متقاربة جداً، والفارق بينها لا يتعدى إدراج بعض الألفاظ أو القيود، إلا أنني أختار تعريف الخطيب الشربيني، وهو "أن تدعو البالغة إلى كفاء فيمتنع الولي" وذلك للأسباب التالية:
- ١- إن تعريف الشربيني أتى بحقيقة العزل فحسب، دون إضافة قيود، أو إهمال أخرى، أو إسهاب لا لزوم له.
  - ٢- إن الكاساني في تعريفه التفت إلى قيد الحرية، وإن كان مثل هذا القيد مهماً في السابق إلا أنه لم يعد له في هذا الزمان أهمية أو اعتبار؛ لانتهاء الرق، وبالتالي فإن هذا القيد أصبح لفظاً زائداً على التعريف.
  - ٣- إن ابن قدامة في تعريفه أتى بحقيقة العزل، ثم جعل يشرح ويوضح ما ذكر، ومثال ذلك قوله "ورغب كل واحد منهما في صاحبه"، فكان ذلك إسهاباً خارجاً عن حقيقة العزل.

## ثانياً: تعريفات العلماء المعاصرين:

- قد أشرت سابقاً إلى أن العلماء المعاصرين سلكوا نهج الجمهور في تعريف العزل، ويمكن توضيح ذلك من خلال عرض عدد من تعريفاتهم على النحو التالي:
- عرفه محمد عثمان: بأنه "منع المرأة من الزواج من الرجل الكفاء الذي يدفع للمرأة مهر مثلها"<sup>(١)</sup>.

(١) محمد رأفت عثمان: فقه النساء في الخطبة والزواج (٩٧).

- وعرفه عمر الأشقر و محمد الحفناوي: بأنه "منع الولي موليته من الزواج"<sup>(١)</sup>.

#### ملاحظات على التعريفات السابقة:

يؤخذ على تلك التعريفات بأنها إما أدرجت بعض القيود التي لم تضيف جديداً لحقيقة العضل، أو أهملت بعض القيود التي هي من صلب حقيقة العضل.

ومثال الأول: تعريف محمد عثمان حيث أورد في التعريف مهر مثيلاتها، وإن كان مثل هذا القيد مهماً عند أبي حنيفة<sup>(٢)</sup>؛ حيث إنه لا يعتبر الولي عاضلاً في حال امتناعه من تزويج الكفاء الذي لا يدفع مهر المثل، إلا أن الحنفية أنفسهم لم يقيّدوا تعريفهم للعضل بمثل ذلك.

ومثال الثاني: تعريف الأشقر والحفناوي حيث أهمل كل منهما قيد الكفاءة على الرغم من اتفاق<sup>(٣)</sup> الفقهاء على اعتباره.

(1) عمر الأشقر: أحكام الزواج (١٤٨)؛ محمد الحفناوي: الموسوعة الفقهية الميسرة (١٦٣).

(2) ابن عابدين: رد المحتار (٨٢/٣).

(3) ابن نجيم: البحر الرائق (١٣٦/٣)؛ الدردير: الشرح الصغير (٣٧٥/٢)؛ الشربيني: مغني المحتاج

(١٥٣/٣)؛ ابن مفلح: المبدع (٣٦/٧).

## المطلب الثاني

### من يتحقق منه العزل

لقد جعل الإسلام صورة وحيدة للالتقاء بين الرجل والمرأة، وهي الزواج العلني الذي يوثق بعلم المجتمع، وشهادة الشهود ويقوم على رعاية حق الأولياء، وتكريم المرأة؛ وبالتالي فهو حق مشترك بين المرأة ووليها؛ حيث جعل المشرع للولي حق مباشرة العقد وكذا حق فسخه في حال عدم تحقق الكفاءة، وفي المقابل أوجب استئذان المرأة فيه، وناط الرفض أو القبول في النهاية برضاها حالاً أو مقالاً، وفي ظل وجود تلك الحقوق المشتركة، أيقن للولي أن يمنع موليته من النكاح بكفاء رغبت به، سواء أكان ذلك لمجرد الامتناع، أو لزوجها بكفاء آخر رغبت به، هذا ما سأناقشه في المطلب التالي:

**أولاً: من يتحقق منه العزل:**

إن المدقق في آراء العلماء في هذه المسألة يجد أنهم متفقون<sup>(١)</sup> على أن الولي غير المجرى يعد عاضلاً بمجرد رده لأول خاطب كفاء رغبت فيه موليته، إلا أنهم اختلفوا في الولي المجرى هل يعد عاضلاً بمثل ذلك أم لا، على قولين يمكن بيانهما على النحو التالي:

**القول الأول:** ذهب أصحابه إلى القول بأن الولي المجرى يعد عاضلاً بمجرد رده لأول خاطب كفاء رغبت فيه موليته، وقال بذلك الحنفية<sup>(٢)</sup>، والشافعية<sup>(٣)</sup>، والحنابلة<sup>(٤)</sup>.

**القول الثاني:** ذهب أصحابه إلى القول بأن الولي المجرى والمتمثل في الأب ووصية<sup>(٥)</sup> لا يعد عاضلاً بمجرد رده لأول خاطب كفاء رغبت فيه موليته حتى لو تكرر منه ذلك؛ إلا إذا تأكد أنه يمتنع من زواجها للإضرار بها، وقال بذلك المالكية<sup>(٦)</sup>.

- (1) الكاساني: بدائع الصنائع (٣٧٢/٢)؛ ابن نجيم: البحر الرائق (١٣٦/٣)؛ الدردير: الشرح الصغير (٣٧٥/٢)؛ الشنقيطي: تبيين المسالك (٥٢/٣)؛ النووي: المجموع (٢٥٩/١٧)؛ الشريبي: مغني المحتاج (١٥٣/٣)؛ ابن قدامة: المغني (١٥٧/٩)؛ ابن مفلح: المبدع (٣٦/٧).
- (2) الكاساني: بدائع الصنائع (٣٧٢/٢)؛ ابن نجيم: البحر الرائق (١٣٦/٣).
- (3) النووي: المجموع (٢٥٩/١٧)؛ الشريبي: مغني المحتاج (١٥٣/٣).
- (4) ابن قدامة: الشرح الكبير (١٥٧/٩)؛ ابن مفلح: المبدع (٣٦/٧).
- (5) وقد اختلفت الرواية عن المالكية في الوصي أيعد عاضلاً بمثل ذلك أم لا. العدوي: حاشية (١٨٩/٢).
- (6) الدردير: الشرح الصغير (٣٧٥/٢)؛ الشنقيطي: تبيين المسالك (٥٢/٣).

الأدلة:

أدلة القول الأول: (القائل بأن الولي المجرر يعد عاضلاً برده للخاطب الكفاء الذي رغبت فيه موليته).

وأود أن أشير إلى أن أصحاب هذا القول لم يفرقوا بين الولي المجرر وغيره في مسألة العضل؛ لذا فإنني لم أعثر لهم على أدلة بخصوص هذه المسألة، ويمكن أن أستدل لهم بالأدلة التي استدلوا بها في موضوع العضل بشكل عام، وهي من الكتاب والمعقول، ويمكن بيانها على النحو التالي:

أولاً: الكتاب:

قال تعالى: ﴿فَلَا تَعْضُلُوهُنَّ أَنْ يَنْكَحْنَ أَمْرَأَهُنَّ﴾<sup>(١)</sup>.

وجه الدلالة:

إن الله - عز وجل - نهى الأولياء عن عضل النساء المطلقات إذا انتهت عدتهن وأردن الرجوع لأزواجهن، والنهي عن العضل جاء للأولياء عامة، والآية لم تفرق بين ولي مجرر وغيره؛ فدل ذلك على أن العضل يتحقق بمجرد منع الولي موليته من الزواج، سواء أكان مجبراً أو غير ذلك، وسواء أكان امتناعه لأول مرة أو تكرر منه المنع، فالآية لم تفرق<sup>(٢)</sup>.

ثانياً: المعقول:

العضل حقيقة هو منع الولي موليته من الزواج بكفاء رغبت به، وبالتالي فإن ذلك الولي يعد عاضلاً بمجرد امتناعه من إنكاح موليته بذلك الكفاء، سواء أكان مجبراً أو غير ذلك.

أدلة القول الثاني: (القائل بأن الولي المجرر لا يعد عاضلاً بامتناعه من تزويج الكفاء وإن تكرر منه ذلك؛ إلا إذا تأكد أنه يفعل ذلك للإضرار بها): واستدل أصحاب هذا القول بالمعقول من وجهين يمكن بيانهما على النحو التالي<sup>(٣)</sup>:

الوجه الأول: إن الأب لا يعد عاضلاً بامتناعه من تزويج ابنته وإن تكرر منه المنع، وذلك لما جبل عليه الأب من الشفقة، والمحبة، وبالتالي فلا يتهم بالعضل إلا إذا ثبت قصد الضرر.

(1) سورة البقرة: جزء من الآية (٢٣٢).

(2) ابن كثير: تفسير القرآن العظيم (٣٨١/١).

(3) الخرشي: شرح مختصر خليل (١٨٩/٢)؛ الغرياني: مدونة الفقه المالكي (٥٦٧/٢-٥٦٨).

الوجه الثاني: إن المشرع حين خص الأب ووصيه بصفة الإيجاب كان ذلك لحمل تصرفاتها على المصلحة؛ التي يحرص الولي المجبر على توفرها في نكاح موليته، في الوقت الذي تجهل فيه موليته مصالح نفسها، وجعلت صفة الإيجاب له أيضاً للثقة في تصرفاته، وبالتالي: فإن امتناعه من تزويج يحمل على نفس الأمر ما لم يثبت خلاف ذلك، فإن ثبت قصد الإضرار، حكم عليه بالعزل.

ويمكن أن يجاب عن ذلك: إن ما جبل عليه الأب من شفقة ومحبة، وكذلك حرصه الشديد على تحقيق ما فيه مصلحة موليته لا يملك إنسان أن يطعن فيه، إلا أن المصلحة غالباً ما تكون غير منضبطة، فربما يراها هو من جهة وتراها هي من جهة مختلفة تماماً.

#### سبب الخلاف:

يرجع الخلاف بين العلماء فيمن يتحقق منه العزل إلى اختلافهم في حقيقة العزل؛ حيث ذهب البعض إلى أن العزل هو امتناع الولي من تزويج الكفاء الذي رغبت به موليته بغض النظر عن الأسباب التي دفعته لذلك، ودون التحقق من مقصده، وبالتالي بمجرد امتناعه يعد عاضلاً، وذهب البعض الآخر إلى أن العزل لا يتحقق إلا بعد التأكد من أن الولي قصد الضرر بامتناعه.

#### القول الراجح:

بعد عرض المسألة بأقوالها وأدلتها؛ فإنني أرجح القول الأول القائل "بأن الولي المجبر يعد عاضلاً بامتناعه من تزويج موليته من كفاء رغبت به"، وذلك للأسباب التالية:

١- إن الآية الكريمة التي تضمنت نهى الأولياء عن العزل تناولتهم بصفة عامة، دون أن تفرق بين ولي مجبر وغيره.

٢- إن النكاح هو حق مشترك، بين الولي وموليته، وبالتالي لا يحق للولي أن يفتات على موليته بمنعها من حقها في الزواج طالما أن هذا الخاطب كفاء، ولن يعير به.

٣- إن الرد المتكرر للخطاب من قبل الأب قد يؤدي إلى عزوف الناس عن خطبة ابنته، وقد يؤدي ذلك إلى عنوستها.

ثانياً: إذا عينت المرأة كفاء وعين وليها كفاء آخر:

بعد البحث والتدقيق في هذه المسألة وجدت أن العلماء متفقون<sup>(١)</sup> على أن الولي غير المجرى يجب عليه تزويج موليته من الكفاء الذي عينته هي؛ فإن امتنع لزوجها بالكفاء الذي عينه عد عاضلاً، واختلفوا في الولي المجرى على قولين يمكن بيانها على النحو التالي:  
**القول الأول:** ذهب أصحابه إلى القول بأن الولي المجرى يعد عاضلاً إن امتنع من تزويج موليته الكفاء الذي عينته لزوجها بالكفاء الذي يريد، وقال بذلك الحنفية<sup>(٢)</sup>، والشافعية في قول<sup>(٣)</sup>، والحنابلة في الراجح عندهم<sup>(٤)</sup>.

**القول الثاني:** ذهب أصحابه إلى القول بأن الولي المجرى لا يعد عاضلاً إن امتنع من تزويج موليته بالكفاء الذي عينته لزوجها بالكفاء الذي يريد، وقال بذلك المالكية<sup>(٥)</sup>، والشافعية في الراجح عندهم<sup>(٦)</sup>، والحنابلة في قول<sup>(٧)</sup>.

#### الأدلة:

**أدلة القول الأول:** (القائل بأن الولي المجرى يعد عاضلاً بامتناعه من تزويج موليته الكفاء الذي عينته لزوجها بالكفاء الذي يريده): واستدل أصحاب هذا القول بالمعقول، وذلك على النحو التالي:

إن المرأة حين تبدي لوليها رغبتها بالنكاح من كفاء يجب عليه أن يستجيب لذلك وإن تقدم لخطبتها كفاء آخر رغب هو به؛ لأن المرأة هي من سترتبط بهذا الشخص مدى الحياة، ورغبتها به مدعاة لدوام العشرة والألفة بينهما، وفي استجابة الولي لرغبتها إعفاف لها؛ لذا وجب عليه ذلك وإلا عد عاضلاً<sup>(٨)</sup>.

(1) ابن عابدين: حاشية (٨٢/٣)؛ الخرشي: شرح مختصر خليل (١٨٩/٢)؛ الشربيني: مغني المحتاج (١٥٤/٣)؛ ابن قدامة: المغني (١٥٧/٩-١٥٨).

(2) ابن عابدين: حاشية (٨٢/٣).

(3) النووي: روضة الطالبين (٥٥/٧)؛ الشربيني: مغني المحتاج (١٥٤/٣).

(4) المرادوي: الإنصاف (٥٨/٨-٥٩)؛ ابن قدامة: المغني مع الشرح الكبير (١٥٧/٩-١٥٨).

(5) العدوي: حاشية (١٨٩/٢).

(6) الشربيني: مغني المحتاج (١٥٤/٣).

(7) المرادوي: الإنصاف (٥٨/٨-٥٩).

(8) الشربيني: مغني المحتاج (١٥٤/٣).

أدلة القول الثاني: (القائل بأن الولي المجرى إن رفض كفئها ليزوجها بالكفء الذي يريد لا يعد عاضلاً): واستدل أصحاب هذا القول بالمعقول وذلك على النحو التالي:

إن الولي المجرى والمتمثل في الأب ووصيه هو صاحب تجربة، وخبرة، ونظرته للأمور أكمل من نظرة موليته، وهو حريص على إحراز الكفء الذي يسعدها، وبالتالي كان كفؤه أولى، ولا يعد عاضلاً بذلك؛ لأنه أحرص الناس على تحقيق ما فيه مصلحة لها<sup>(١)</sup>.

#### سبب الخلاف:

يرجع الخلاف في هذه المسألة إلى تنازع الحقوق بين المرأة ووليها في النكاح؛ لأنه حق مشترك بينهما، فمن غلب حق المرأة فيه لأنه شرع أصلاً لتحسينها وإعفافها، كانت رغبتها عنده المقدمة، وقال بأن وليها إن امتنع من الكفء الذي تريده يعد عاضلاً وإن رغب هو بكفء غيره، ومن نظر إلى أن حق الولي هو الغالب لكامل نظرته للأمور وحرصه على تحقيق ما فيه مصلحتها وسعادتها، قال بأن الولي إن امتنع من تزويجها بالكفء الذي تريده ليزوجها من الكفء الذي يريد لا يعد عاضلاً بل هو حق من حقوقه.

#### القول الراجح:

بعد عرض المسألة بأقوالها وأدلتها؛ فإنني أرجح القول الأول القائل بأن الولي المجرى يعد عاضلاً بامتناعه من تزويج موليته بالكفء الذي تريده ليزوجها بالكفء الذي يريد، وذلك للأسباب التالية:

- ١- إن الحق في الزواج وإن كان حقاً مشتركاً بين المرأة ووليها إلا أن في تصوري حق المرأة فيه هو الغالب؛ لأن المرأة هي من سترتبط بهذا الشخص مدى حياتها، وارتباطها بالشخص الذي عينته ورغبت به أولى؛ لأن ذلك مدعاة لدوام العشرة والألفة بينهما.
- ٢- إن الأب وإن كان صاحب تجربة وخبرة في كثير من الأمور إلا أن المرأة هي أكثر خبرة بنفسها، ومشاعرها، وما يساهم في استقامة حياتها.

(١) الشربيني: مغني المحتاج (٣/١٥٤).

## المطلب الثالث أسباب العضل

إن الناظر إلى أسباب العضل يجدها كثيرة متشعبة، تتنوع بحسب الزمان، والمكان، والأحوال، وبالتالي فإن من الصعوبة بمكان أن أقوم بحصرها هنا؛ لذا سأكتفي بذكر أهم تلك الأسباب على النحو التالي:

### السبب الأول: الكفاءة: (التشدد في مواصفات الخاطب).

قد تكون الكفاءة سبباً من أسباب عضل الولي لموليته وذلك في حال عدم فهم الولي لمفهوم الكفاءة فيتشدد بشكل مبالغ فيه في مواصفات الخاطب، بحيث يرد كل خاطب يتقدم لموليته بدعوى عدم الكفاءة؛ لذا سأقوم بتوضيح بعض الأمور حول هذه المسألة بصورة موجزة، وذلك على النحو التالي:

ولتوضيح مفهوم الكفاءة لا بد من معرفة معناها في اللغة والاصطلاح أولاً.

**الكفاءة لغة:** هي النظير والمثيل والمساوي، وكل شيء ساوى شيئاً فهو مكافئ له<sup>(١)</sup>، ومنه قوله تعالى: ﴿وَلَمْ يَكُنْ لَهُ كُفُوًا أَحَدٌ﴾<sup>(٢)</sup>.

### الكفاءة في النكاح اصطلاحاً:

قد تعددت تعريفات فقهاء المذاهب الأربعة للكفاءة حيث إن أصحاب كل مذهب عددوا في تعريفهم الخصال التي أداها اجتهداهم إلى اعتبارها فيها، وهي من حيث الجملة أن يكون الزوج مساوياً للزوجة في الصلاح، والمنزلة، والمركز الاجتماعي، والمستوى الخلقي، والمالي .

ولم أر من عرفها تعريفاً جامعاً إلا الخطيب الشربيني؛ حيث عرفها بأنها "أمر يوجب عدمه عاراً"<sup>(٣)</sup>.

(1) ابن منظور: لسان العرب (١/١٦٩)؛ الفيومي: المصباح المنير (٢/١٩٨).

(2) سورة الإخلاص: الآية (٤).

(3) الشربيني: مغني المحتاج (٣/١٦٤).



والكفاءة تعتبر في الزوج دون الزوجة؛ فالرجل هو الذي يشترط فيه أن يكون كفاءً للمرأة؛ لأن الزوجة صاحبة المنزلة الرفيعة هي التي تعير هي وأوليائها إن تزوجت من غير كفاء، أما الزوج الشريف فلا يلحقه عار إن كانت زوجته أقل منه في المنزلة، ولأن الولد يشرف بشرف أبيه لا بأمه<sup>(١)</sup>.

وقد اتفق<sup>(٢)</sup> الفقهاء على اعتبار الكفاءة في الدين، والصلاح، واختلفوا في اعتبار ما عدا ذلك من خصال كالحسب، والمال، والحرية، والحرفة، والسلامة من العيوب.

وقد ذهب جماهير<sup>(٣)</sup> العلماء إلى اعتبار تلك الخصال أو بعضها من الكفاءة إلا أنهم اختلفوا في اعتبارها شرط لصحة العقد أم شرط للزومه، وبعد التدقيق في هذه المسألة وجدت أن العلماء قد اختلفوا فيها على قولين:

**القول الأول:** ذهب أصحابه إلى القول بأن الكفاءة هي شرط للزوم العقد، وبالتالي يصح النكاح مع فقدها في حال رضي المرأة وأوليائها، وقال بذلك الجمهور<sup>(٤)</sup>.

**القول الثاني:** ذهب أصحابه إلى القول بأن الكفاءة هي شرط لصحة العقد وبالتالي لا يصح النكاح مع فقدها، وهي رواية عن الإمام أحمد<sup>(٥)</sup>.

#### الأدلة:

**أدلة القول الأول:** (القائل بأن الكفاءة هي شرط للزوم العقد وبالتالي يصح النكاح مع فقدها في حال رضي المرأة وأوليائها): واستدل أصحاب هذا القول بالجمع بين الأدلة التي جوزت النكاح مع فقد الكفاءة وبين الأدلة التي منعت ذلك ويمكن بيان ذلك على النحو التالي:

(1) ابن قدامة: المغني (١٦٩/٩).

(2) السرخسي: المبسوط (٢٣/٥)؛ ابن رشد: بداية المجتهد (٢٢٨/٤)؛ الشربيني: مغني المحتاج (١٦٤/٣)؛ ابن قدامة: المغني (١٦٤/٩).

(3) السرخسي: المبسوط (٢٣/٥-٢٤)؛ ابن رشد: بداية المجتهد (٢٢٨/٤)؛ الشربيني: مغني المحتاج (١٦٥/٣)؛ ابن قدامة: المغني (١٦٤/٩).

(4) انظر المراجع سابقة الذكر.

(5) ابن قدامة: المغني (١٦١/٩).



أولاً: الأدلة التي جوزت النكاح مع فقد الكفاءة:

١ - الكتاب:

قال تعالى: ﴿إِنَّ أَكْرَمَكُمْ عِنْدَ اللَّهِ أَتْقَاكُمْ﴾<sup>(١)</sup>.

وجه الدلالة:

إن الله - سبحانه وتعالى - قد وضع ميزان التفاضل على أصل قوي وراسخ وهو التقوى، ولم يجعل التفاضل بين الناس بشيء آخر، وبالتالي فإن تفضيل إنسان على آخر من خلال ميزان المال، أو الحسب، أو الحرية، أمر لم يعتبره الله - سبحانه وتعالى -<sup>(٢)</sup>.

٢ - السنة:

والأدلة من السنة كثيرة جداً لذا سأكتفي بذكر بعضها:

• عَنْ أَبِي نَضْرَةَ حَدَّثَنِي ﷺ مَنْ سَمِعَ خُطْبَةَ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ فِي وَسْطِ أَيَّامِ التَّشْرِيقِ فَقَالَ يَا أَيُّهَا النَّاسُ أَلَا إِنَّ رَبَّكُمْ وَاحِدٌ وَإِنَّ آبَاءَكُمْ وَاحِدٌ أَلَا لَا فَضْلَ لِعَرَبِيٍّ عَلَيَّ أَعْجَمِيٍّ وَلَا لِعَجَمِيٍّ عَلَيَّ عَرَبِيٍّ وَلَا لِأَحْمَرَ عَلَيَّ أَسْوَدَ وَلَا لِأَسْوَدَ عَلَيَّ أَحْمَرَ إِلَّا بِالتَّقْوَى...<sup>(٣)</sup>.

• عَنْ أَبِي حَاتِمٍ الْمُرَزِيِّ ﷺ قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ إِذَا جَاءَكُمْ مَنْ تَرْضَوْنَ دِينَهُ وَخَلْقَهُ فَأَنْكِحُوهُ إِلَّا تَفْعَلُوا تَكُنْ فِتْنَةٌ فِي الْأَرْضِ وَفَسَادٌ...<sup>(٤)</sup>.

وجه الدلالة:

إن النبي ﷺ في الأحاديث السابقة جعل ميزان التفاضل بين الناس هو التقوى والصلاح، وإن المسلمين في حكم الله وشرعه أخوة، وإن الأنساب والأحساب والألوان لا تجعل لأحد فضل على غيره<sup>(٥)</sup>.

(1) سورة الحجرات: جزء من الآية (١٣).

(2) الشوكاني: فتح القدير (٦٧/٥).

(3) أخرجه الإمام أحمد في مسنده (مسند الأنصار، حديث رجل من أصحاب النبي، ١٧٣٠، ح ٢٣٨٨٥) وقال شعيب الأرنؤوط: إسناده صحيح (٤٧٤/٣٨).

(4) أخرجه الترمذي في سننه (كتاب النكاح/ باب إذا جاءكم من ترضون دينه، ٣٣٦، ح ١٠٨٦) وقال الترمذي: حديث حسن غريب.

(5) الشوكاني: نيل الأوطار (٣٢٦/٤).

وتطبيقاً لذلك الميزان أمر النبي ﷺ فاطمة بنت قيس أن تنكح أسامة بن زيد مولاه فنكحها بأمره<sup>(١)</sup>.

ثانياً: الأدلة التي اشترطت الكفاءة في النكاح:

١ - السنة:

عَنْ عَائِشَةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهَا قَالَتْ: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: تَخَيَّرُوا لِطُفِكُمْ وَأَنْكِحُوا الْأَكْفَاءَ وَأَنْكِحُوا إِلَيْهِمْ<sup>(٢)</sup>.

وجه الدلالة:

إن النبي ﷺ في هذا الحديث يحث على التدقيق في الاختيار عند الرغبة في النكاح، سواء كان ذلك من قبل الخاطب أو من قبل أولياء المرأة، ويحمل أمره ﷺ في الحديث السابق على الندب؛ للجمع بين الأدلة<sup>(٣)</sup>.

٢ - الأثر:

أ - عن عمر بن الخطاب رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ قَالَ: "لَأَمْنَعَنَّ تَزْوِيجَ ذَوَاتِ الْأَحْسَابِ إِلَّا مِنَ الْأَكْفَاءِ"<sup>(٤)</sup>.  
وجه الدلالة:

إن الأثر يدل دلالة واضحة على أن الكفاءة معتبرة في النكاح، ويحمل ذلك على أنها شرط لزوم لا شرط صحة وذلك للجمع بين الأدلة.

ب - عن أبي ليلى الكندي رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ قَالَ: خَرَجَ سَلْمَانُ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ فِي ثَلَاثِ عَشْرَ رَجُلًا مِنْ أَصْحَابِ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ فِي سَفَرٍ فَلَمَّا حَضَرَتِ الصَّلَاةَ قَالُوا: تَقَدَّمْ يَا أَبَا عَبْدِ اللَّهِ فَأَنْتَ أَعْلَمُنَا وَأَسْنُنَا فَقَالَ: إِنَّ اللَّهَ عَزَّ وَجَلَّ قَدْ فَضَلَّكُمْ عَلَيْنَا يَا مَعْشَرَ الْعَرَبِ تَأْمُونًا وَلَا نَأْمِكُمْ، وَتَنْكِحُونَ نِسَاءَنَا وَلَا نَنْكِحُ نِسَاءَكُمْ...<sup>(٥)</sup>.

(1) أخرجه مسلم في صحيحه: (كتاب الطلاق/ باب المطلقة ثلاث لا نفقة لها، ٥٦٧، ح ١٤٨٠).

(2) أخرجه ابن ماجه في سننه: (كتاب النكاح/ باب الأكفاء، ٣٤٠، ح ١٩٦٨)، وقال الألباني في كتابه صحيح سنن ابن ماجه: حديث حسن (١٥٦/٢).

(3) ابن حجر: فتح الباري (١٥١/٩).

(4) أخرجه الدارقطني في سننه: (كتاب النكاح/ باب المهر، ٢٩٨/٣، ح ١٩٥).

(5) أخرجه سعيد بن منصور في سننه: (كتاب الوصايا/ باب ما جاء بالمناكحة، ١٦٤/١، ح ٥٩٣).

## وجه الدلالة:

هذا الأثر فيه دلالة واضحة على أن الكفاءة معتبرة في النكاح، حيث نفى سلمان رضي الله عنه أن ينكح العجم من العرب؛ وذلك بناءً على عدم كفاءتهم لهم، ويحمل ذلك على أن الكفاءة شرط للزوم العقد لا لصحته، وذلك من باب الجمع بين الأدلة.

**أدلة القول الثاني:** (القائل بأن الكفاءة هي شرط لصحة العقد): واستدل أصحاب هذا القول بالسنة، والمعقول، وذلك على النحو التالي:

## أولاً: السنة:

عَنْ عَائِشَةَ رضي الله عنها قَالَتْ: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ صلى الله عليه وسلم: تَخَيَّرُوا لِنُطْفِكُمْ وَأَنْكِحُوا الْأَكْفَاءَ وَأَنْكِحُوا إِيَّيْهِمْ <sup>(١)</sup>.

## وجه الدلالة:

إن الحديث فيه دلالة واضحة على اشتراط الكفاءة لصحة النكاح؛ بدليل أن النبي صلى الله عليه وسلم أمر بإنكاح الكفاء، والأمر للوجوب؛ فدل ذلك على وجوب توفر الكفاءة في النكاح وإلا لا يصح.

ويمكن أن يجاب عليه: بأن الأمر في الحديث السابق يصرف من الوجوب إلى الندب وذلك للجمع بين الأدلة.

## ثانياً: المعقول:

إن التزويج مع فقد الكفاءة تصرف في حق من يحدث من الأولياء بغير إذنه؛ فلم يصح كما لو زوجها بغير إذنها <sup>(٢)</sup>.

## سبب الخلاف:

ويرجع الخلاف في هذه المسألة إلى اختلاف العلماء في تكييف الكفاءة؛ حيث إن المشرع جعل الكفاءة حق مشروع وثابت إلا أن العلماء اختلفوا في هذا الحق؛ فهو حق لله أم للعبد، فمن قال بأن الكفاءة حق لله لم يجز التنازل عنها، ولم يصح عنده العقد مع فقدها، ومن قال بأنها حق للعبد قال بجواز التنازل عنها، وبالتالي يصح العقد مع فقدها.

(1) سبق تخريجه ص (٥٧) من هذا البحث.

(2) ابن قدامة: المغني (١٦١/٩)

الرأي الراجح:

- بعد عرض المسألة بأقوالها وأدلتها؛ فإنني أرجح القول الأول القائل بأن الكفاءة هي شرط لزوم لا صحة، وذلك للأسباب التالية:
- ١- إن القول بمثل ذلك يحقق لنا الجمع بين النصوص المتعارضة، والجمع بينها أولى من إعمال البعض وإهمال البعض الآخر.
- ٢- إن الكفاءة هي حق للمرأة ولأوليائها، وبالتالي يحق لهم التنازل عنها.

وتجدر الإشارة إلى أن الشارع عندما أكد على مراعاة الكفاءة فإنه لم يأت بنصوص قطعية تدل على اعتبارها؛ لأنه إنما أكد عليها باعتبار ما تؤدي إليه من مصالح تتغير بتغير أحوال الناس زماناً، ومكاناً، وظروفاً اجتماعيةً، وغيرها، وبالتالي فإن مثل هذه المسألة تختلف خصالتها المعتبرة باختلاف أحوال الناس التي تطرأ عليها بما لا يناقض مقصد الشريعة في تحقيق المصالح، وبالتالي فإن الذي يحدد ما هو معتبر أو غير ذلك من هذه الخصال هو العرف، والذي أود الوصول إليه هو أن الولي إن تمسك بخصلة بحيث لو تنازل عنها لم يلحق ذلك به عار عرفاً كان عاضلاً، وذلك في حال رغبة موليته في ذلك الخاطب، وذلك فيما عدا الكفاءة في الدين والصلاح، فقد أشرت سابقاً إلى أن الفقهاء متفقون على اعتبارها.

السبب الثاني: طمع الولي:

إن طمع الولي في مال موليته يعد من أهم الأسباب التي تدعو ذلك الولي الجشع لعزل موليته من النكاح، وذلك من أجل استغلال مالها، وضمان عدم انتقال ذلك المال لآخر، وصور طمع الولي في مال موليته له أشكال عدة سأكتفي بذكر أهمها:

أ- أن تكون المرأة ثرية -بغض النظر عن سبب ثرائها- فيطمع الولي في أموالها فيمنعها من النكاح لأجل ذلك المال.

ب- أن تكون المرأة موظفة؛ فيطمع وليها في راتبها فيمتنع من تزويجها لأجل ذلك أيضاً.

ج- أن يكون ولي المرأة يتقاضى مبلغاً من المال لأجل حضانتها لموليتها المتوفى أبوها، من خلال مؤسسات الضمان الاجتماعي، وبمجرد تزويجها لها ينقطع تقاضيه لمثل ذلك المبلغ، فيمتنع من تزويجها لأجل ذلك.

إن مثل هذه الصور وغيرها تمثل الظلم الواقع على المرأة في واقعنا المعاصر، وهو ظلم مركب؛ حيث إن الوالي يأكل مال موليته ظلماً وعدواناً ولا يكتفي بذلك بل ويمنعها من حقها في الزواج.

وربما يظن بعض الأولياء الظلمة أنه صاحب حق في مال موليته وبالتالي يحق له التصرف به كيف شاء ويستند بذلك إلى قول النبي ﷺ: (أَنْتَ وَمَالُكَ لِأَيِّكَ)<sup>(١)</sup> ولقوله ﷺ أيضاً: (إِنَّ مِنْ أَطْيَبِ مَا أَكَلَ الرَّجُلُ مِنْ كَسْبِهِ وَوَلَدَهُ مِنْ كَسْبِهِ)<sup>(٢)</sup>.

وهذه الأحاديث تثبت حقاً للأب في مال ولده، وحق الأب في الإسلام حق عظيم، إلا أن الحقوق لها حدود، ولها ضوابط يجب أن تتضبط بها، وحق الأب على ولده هو حق النفقة، وتلبية الحاجات، ولا يجوز تجاوز هذا وإلا كان تعسفاً، والتعسف في الحق ممنوع شرعاً، ولو كان إثبات حق الأب مطلقاً بلا ضوابط ينضبط بها حيث يكون الأب مسلطاً على مال ولده فإن ذلك يؤدي إلى إلغاء حق الملكية للابن تجاه أبيه، وهذا مما تأباه قواعد التشريع.

وقد ذكر ابن قدامة<sup>(٣)</sup> ثلاث شروط لا بد من توفرها لتجب مثل تلك النفقة للولي:  
الأول: أن يكونوا فقراء لا مال لهم ولا كسب يستغنون به عن إنفاق غيرهم فإن كانوا موسرين بمال أو كسب يستغنون به فلا نفقة لهم؛ لأنها تجب على سبيل المواساة، والموسر مستغن.

الثاني: أن تكون لمن تجب عليه النفقة ما ينفق عليهم فاضلاً عن نفقة نفسه إما من ماله وإما من كسبه، فأما من لا يفضل عنه شيء فليس عليه شيء لما روى عن جابر رضي الله عن رسول الله ﷺ قال: (...إِذَا كَانَ أَحَدُكُمْ فَقِيرًا فَلْيَبْدَأْ بِنَفْسِهِ فَإِنْ كَانَ فِيهَا فَضْلٌ فَعَلَى عِيَالِهِ فَإِنْ كَانَ فِيهَا فَضْلٌ فَعَلَى ذِي قَرَابَتِهِ أَوْ قَالَ عَلَى ذِي رَحْمِهِ فَإِنْ كَانَ فَضْلًا فَهَاهُنَا وَهَاهُنَا)<sup>(٤)</sup>.

(1) أخرجه ابن ماجه في سننه (كتاب التجارات/ باب ما للرجل من مال ولده، ٣٩٢، ح ٢٢٩١) وقال

الألباني في كتابه صحيح ابن ماجه: حديث صحيح (٢/٢٤٤).

(2) أخرجه أبو داود في سننه (كتاب الإجارة/ باب في الرجل يأكل من مال ولده، ٥٣٥، ح ٣٥٢٨) وقال

الألباني في كتابه صحيح أبي داود: حديث صحيح (٢/٣٨٠).

(3) ابن قدامة: المغني (١١/٢١٥-٢١٦).

(4) أخرجه أبو داود في سننه (كتاب العنق/ باب في بيع المدبر، ٥٩٣، ح ٣٩٥٧) وقال الألباني في كتابه

صحيح سنن أبي داود: حديث صحيح (٢/٤٨٦).

وَعَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ رضي الله عنه قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ صلى الله عليه وسلم تَصَدَّقُوا قَالَ رَجُلٌ عِنْدِي دِينَارٌ قَالَ تَصَدَّقْ بِهِ عَلَيَّ نَفْسِكَ قَالَ عِنْدِي دِينَارٌ آخَرَ قَالَ تَصَدَّقْ بِهِ عَلَيَّ زَوْجِكَ قَالَ عِنْدِي دِينَارٌ آخَرَ قَالَ تَصَدَّقْ بِهِ عَلَيَّ وَلَدِكَ قَالَ عِنْدِي دِينَارٌ آخَرَ قَالَ تَصَدَّقْ بِهِ عَلَيَّ خَادِمِكَ قَالَ عِنْدِي دِينَارٌ آخَرَ قَالَ أَنْتَ أَبْصَرُ<sup>(١)</sup>، ولأنها مواساة فلا تجب على المحتاج كالزكاة.

الثالث: أن يكون المنفق وارثاً؛ لقول الله تعالى ﴿وَعَلَى الْوَارِثِ مِثْلُ ذَلِكَ﴾<sup>(٢)</sup> ولأن بين المتوارثين قرابة تقتضي كون الوارث أحق بمال الموروث من سائر الناس فينبغي أن يختص بوجود صلته بالنفقة دونهم، فإن لم يكن وارثاً لعدم القرابة لم تجب عليه النفقة لذلك.

#### وخلاصة ما سبق:

إن الولي ليس له حق في مال موليته في الأحوال العادية، ولا تجب النفقة عليه إلا بتحقق الشروط التي سبق ذكرها، وأما إن أرادت أن تعطيه شيئاً من مالها كان ذلك من باب البر والفضل، وبالتالي لا يحق للولي أن يتصرف بشيء من مالها دون رضاها، وبناء عليه فإن منعه إياها من الزواج لأجل مالها هو ظلم مركب.

#### السبب الثالث: سوء العلاقة:

إن سوء العلاقة بين الولي وموليته أو العداوة بينهما قد تدعوه إلى ظلمها بأن يمتنع من تزويجها من باب الانتقام منها، وقد تنشأ العداوة بين الولي وموليته لأسباب عدة أذكر منها:

- أن يكون الولي فاسقاً وتكون موليته على دين وخلق، وفي حالة مثل هذه قد تكون محاولاتها المستمرة لإصلاح حاله أو انتقادها لبعض تصرفاته سبباً لكرهته لها.
- أن يكون وليها عمها الذي انتقلت إليه ولايتها بعد وفاة أبيها، الذي كان بينه وبين أبيها عداوة شديدة، وقد يكون عمها حاقداً فينتقم منها بعدم تزويجها.
- أن تكون ابنته من زوجته التي طلقها وهو كاره لها ولكل شيء يذكره بها، فيظلم تلك الفتاة بمنعها من الزواج، وإبقائها لخدمة زوجته الأخرى لينتقم من أمها.

(1) أخرجه الإمام أحمد في مسنده (مسند المكثرين من الصحابة، مسند أبي هريرة، ٣٥٥، ح ٧٤١٣)، قال شعيب الأرنؤوط في سلسلته الحديثية: إسناده قوي (٣٨١/١٢).

(2) سورة البقرة: جزء من الآية (٢٣٣).

وتلك العداوة القائمة بين الولي وموليته لا تعطيه الحق في منعها من الزواج لأن ذلك ظلم، والله - سبحانه وتعالى - أمرنا أن نقف موقف العدل حتى مع خصومنا و أعدائنا فما بالنا بالولي مع موليته، حيث قال تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُونُوا قَوَّامِينَ لِلَّهِ شُهَدَاءَ بِالْقِسْطِ وَلَا يَجْرِمَنَّكُمْ شَتَاؤُ قَوْمٍ عَلَىٰ أَلَّا تَعْدِلُوا اعْدِلُوا هُوَ أَقْرَبُ لِلتَّقْوَىٰ وَاتَّقُوا اللَّهَ إِنَّ اللَّهَ خَبِيرٌ بِمَا تَعْمَلُونَ﴾<sup>(١)</sup>.

وفي هذه الآية يخاطب الله - عز وجل - الذين آمنوا قائلاً: ليكون من أخلاقكم و صفاتكم القيام لله شهداء بالعدل في أوليائكم وأعدائكم، ولا تجوروا في أحكامكم، وأفعالكم فتجاوزوا ما حددت لكم، ولا تحملكم عداوة قوم على ألا تعدلوا في حكمكم فيهم، وسيرتكم بينهم فتجوروا عليهم من أجل ما بينكم و بينهم من عداوة<sup>(٢)</sup>.

#### السبب الرابع: العادات والتقاليد الخطأ:

• يعد تمسك بعض العائلات بحصر الزواج وحجره على أفراد البلدة أو القبيلة أو العائلة، بحيث تمنع الفتاة من الزواج إلا من أحد أفراد تلك الدائرة، من الأسباب التي قد تؤدي إلى عضل المرأة من النكاح، وإن التماذي في مثل هذا الأمر يعد جهالة بسنة النبي ﷺ حيث جاء عن أبي حاتم المزني رضي الله عنه أنه قال: قال رسول الله ﷺ: "إِذَا جَاءَكُمْ مَنْ تَرْضُونَ دِينَهُ وَخُلُقَهُ فَأَنْكِحُوهُ إِلَّا تَفْعَلُوا تَكُنْ فِتْنَةٌ فِي الْأَرْضِ وَفَسَادٌ..."<sup>(٣)</sup>.

وقد يبرر بعضهم ذلك بأن مثل هذا الأمر مشروع بلا ريب لما يحويه من مصالح ومنها، أن الزوجين يكونان أقرب في العادات والتقاليد، وطريقة الحياة والطباع، ويقل في الغالب اختلاف وجهات النظر بينهما، وإذا ما اختلفا كان الصلح سهلاً ميسوراً.

وأقول أن تزوج الفتاة من الأسر القريبة منها أمر لا مانع منه لتحصيل تلك المنافع، أما المرفوض شرعاً هو أن تمنع المرأة من الزواج إلا من أبناء عمومتها أو قبيلتها أو بلدتها مع كراهة الفتاة لذلك، هذا من ناحية ومن ناحية أخرى قد يكون الأقارب لا يرغبون بتلك الفتاة، فيبقيها وليها رهن الانتظار إلى أن يتقدم أحدهم وقد لا يحدث ذلك، في الوقت الذي يتقدم فيه العديد من الخطاب لها من غيرهم؛ إلا أنهم يردون من قبل وليها لا لشيء إلا لأنهم

(1) سورة المائدة: الآية (٨).

(2) الطبري: البيان (١٧٦/٦).

(3) سبق تخريجه ص (٥٦) من هذا البحث.



من خارج تلك الدائرة التي حددها هو ورغب بها هو دونها، وبالتالي يمضي بها قطار العمر ووليها ينتظر تقدم ابن العائلة أو القبيلة أو البلدة، فيؤدي ذلك بالفتاة إلى العنوسة وقلة الفرص في الزوج المناسب؛ ولأجل ذلك وجب على الولي أن تكون غايته تحقيق مصالح موليته الدينية، والدينية، فيبتعد عن المصالح الشخصية، والأنانية الذاتية، والعصبية الجاهلية، والحمية القبلية، ويقول ابن تيمية -رحمه الله- في هذا السياق "ليس للولي أن يجبر موليته على نكاح من لا ترضاه، ولا يعضلها من نكاح من ترضاه إذا كان كفاءً لها باتفاق الأئمة وإنما يجبرها ويعضلها أهل الجاهلية، والظلمة الذين يرجون لنسائهم من يختارونه لغرض لا لمصلحة المرأة، ويكرهونها على ذلك ويخجلونها حتى تفعل، ويعضلونها من نكاح من يكون كفاءً لها لعداوة أو غرض، وهذا كله عمل الجاهلية والظلم والعدوان وهو مما حرمه الله ورسوله واتفق المسلمون على تحريمه"<sup>(1)</sup>.

(1) ابن تيمية: مجموعة الفتاوى (٣٨/٣٢)

## المبحث الثاني

# مدى اعتبار إرادة المرأة في النكاح

المطلب الأول: حدود سلطة المرأة في تزويج نفسها.

المطلب الثاني: أولياء المرأة ومراتبهم.

المطلب الثالث: الشروط التي يجب توفرها في الولي.

## المطلب الأول

## حدود سلطة المرأة في تزويج نفسها

لقد اهتم المشرع بعقد النكاح اهتماماً بالغاً لما له من خطر عظيم، كيف لا وهو يتعلق بالأعراض التي يعد حفظها من مقاصد الشريعة، لذا وضع المشرع عدة تدابير لصيانة مثل هذا العقد، والحفاظ عليه لكي يسير في الاتجاه الصحيح؛ فيحقق المقاصد التي شرع من أجلها، ومن أهم تلك التدابير مباشرة الولي لعقد النكاح وفق حدود وضوابط رسمها المشرع؛ بحيث لا يتجاوزها الولي، حتى لا يتجاوز حق المرأة، وقد بينت في الفصل التمهيدي أهم الضوابط التي يجب أن يلتزم بها الولي في تزويجه لموليته، وفي مقدمتها عدم إجبارها على النكاح إذا كانت بالغة عاقلة، وإذا جاز إجبارها بسبب الصغر فيثبت لها الخيار إذا بلغت.

وفي هذا المطلب سوف أناقش استقلالية المرأة بتزويج نفسها أو غيرها، وذلك من خلال مباشرة عقد الزواج.

اتفق<sup>(١)</sup> العلماء على مشروعية تزويج الولي لموليته، ولم يقل أحد من العلماء بأن الزواج حق للمرأة ولا ولاية لأحد عليها، ولكن العلماء اختلفوا في اشتراط مباشرة الولي لعقد النكاح، وللعلماء في هذه المسألة خمس أقوال يمكن بيانها على النحو التالي:

**القول الأول:** ذهب أصحابه إلى القول بأن مباشرة الولي لعقد النكاح هو شرط لصحة العقد وبالتالي لا يجوز للمرأة تزويج نفسها أو تزويج غيرها، سواء أكانت بكرة أم ثيباً، صغيرة أم بالغة، وقال بذلك أبو يوسف<sup>(٢)</sup> من الحنفية في رواية عنه، والمالكية<sup>(٣)</sup>، والشافعية<sup>(٤)</sup>، والحنابلة<sup>(٥)</sup>، وابن حزم<sup>(٦)</sup>.

(1) السرخسي: المبسوط (١٠/٥)؛ الكاساني: بدائع الصنائع (٣٦٨/٢)؛ ابن رشد: بداية المجتهد (٢١٤/٤)؛ ابن جزري: القوانين الفقهية (١٧٢)؛ الشافعي: الأم (٢٢/٥)؛ النووي: المجموع (٢٤/١٧)؛ ابن قدامة: المغني (١١٩/٩)؛ ابن مفلح: المبدع (٢٧/٧).

(2) السرخسي: المبسوط (١٠/٥)؛ الكاساني: بدائع الصنائع (٣٦٩/٢).

(3) ابن رشد: بداية المجتهد (٢١٤/٤)؛ ابن جزري: القوانين الفقهية (١٧٢).

(4) الشافعي: الأم (٢٣/٥)؛ النووي: المجموع (٢٤/١٧).

(5) ابن قدامة: المغني (١١٩/٩)؛ ابن مفلح: المبدع (٢٧/٧).

(6) ابن حزم: المحلي (٢٥/٩).

**القول الثاني:** ذهب أصحابه إلى القول بعدم اشتراط مباشرة الولي لعقد النكاح، وبالتالي يجوز للمرأة البالغة تزويج نفسها وغيرها، سواء أكانت بكرًا أم ثيبًا، وقال بذلك أبو حنيفة في قول، وأبو يوسف في رواية ثانية عنه<sup>(١)</sup>.

**القول الثالث:** ذهب أصحابه إلى القول بعدم اشتراط مباشرة الولي لعقد النكاح، وبالتالي يجوز للمرأة البالغة أن تزوج نفسها وغيرها، سواء أكانت بكرًا أم ثيبًا، ولكن بشرط تزويج نفسها من كفاء، فإن لم يكن كذلك كان للأولياء حق فسخ ذلك العقد، وقال بذلك أبو حنيفة في قول آخر، وأبو يوسف في رواية ثالثة عنه<sup>(٢)</sup>.

**القول الرابع:** ذهب أصحابه إلى القول بعدم اشتراط مباشرة الولي لعقد النكاح، وبالتالي يجوز للمرأة البالغة أن تزوج نفسها وغيرها، سواء أكانت بكرًا أم ثيبًا، إلا أنهم اشتراطوا إذن الولي، وبالتالي فإن العقد يبقى موقوفًا على إجازة الولي له، وقال بذلك محمد من الحنفية<sup>(٣)</sup>.

**القول الخامس:** ذهب أصحابه إلى اشتراط الولي في نكاح البكر دون الثيب، وقال بذلك داوود الظاهري<sup>(٤)</sup>.

#### الأدلة:

**أدلة القول الأول:** (القائل بأن مباشرة الولي لعقد النكاح هو شرط لصحة العقد): واستدل أصحاب هذا القول بالكتاب، والسنة، والمعقول، وذلك على النحو التالي:

أولاً: الكتاب:

١- قال تعالى: ﴿وَإِذَا طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ فَبَلَغْنَ أَجَلَهُنَّ فَلَا تَعْضُلُوهُنَّ أَنْ يَنْكِحْنَ أَزْوَاجَهُنَّ إِذَا تَرَاصُوا بَيْنَهُمْ بِالْمَعْرُوفِ﴾<sup>(٥)</sup>.

(1) السرخسي: المبسوط (١٠/٥)؛ الكاساني: بدائع الصنائع (٣٦٩/٢).

(2) السرخسي: المبسوط (١٠/٥)؛ الكاساني: بدائع الصنائع (٣٦٩/٢).

(3) السرخسي: المبسوط (١٠/٥)؛ الكاساني: بدائع الصنائع (٣٦٩/٢).

(4) ابن حزم: المحلى (٣٣/٩).

(5) سورة البقرة: جزء من الآية (٢٣٢).

## وجه الدلالة:

إن الله - عز وجل - نهى الأولياء عن عزل المطلقات اللاتي تحت ولايتهم من النكاح ممن يرغبن به إذا انقضت عدتهن، وهذا فيه دلالة واضحة على أن مباشرة الولي لعقد النكاح شرط لصحة العقد، فلو كان يجوز لها مباشرة عقد نكاحها بنفسها لما كان لنهي الولي عن منع موليته أي معنى، لأن من كان أمره بيده لا يقال إن غيره منعه منه<sup>(١)</sup>، كما أن سبب نزول هذه الآية يؤكد هذا المعنى حيث روى البخاري "أَنَّ أُخْتَ مَعْقِلِ بْنِ يَسَارٍ طَلَّقَهَا زَوْجَهَا فَتَرَكَهَا حَتَّى انْقَضَتْ عِدَّتُهَا فَخَطَبَهَا فَأَبَى مَعْقِلٌ فَتَزَلَّتْ فَلَا تَعْضُلُوهُنَّ أَنْ يَنْكِحَنَّ أَزْوَاجَهُنَّ"<sup>(٢)</sup>.

وقد عقب القرطبي بقوله: إذا ثبت هذا ففي الآية دليل على أنه لا يجوز النكاح بغير الولي؛ لأن أخت معقل كانت ثيباً ولو كان الأمر إليها دون وليها لزوجت نفسها ولم تحتج إليه، إذا فالخطاب في الآية للأولياء فيكون أمر مباشرة النكاح موكل إليهم مع رضا النساء<sup>(٣)</sup>.

٢- قال تعالى: ﴿وَأَنْكِحُوا الْأَيَامَى مِنْكُمْ وَالصَّالِحِينَ مِنْ عِبَادِكُمْ وَإِمَائِكُمْ إِنْ يَكُونُوا فُقَرَاءَ يُنْهَمُّ اللَّهُ مِنْ فَضْلِهِ وَاللَّهُ وَاسِعٌ عَلِيمٌ﴾<sup>(٤)</sup>.

## وجه الدلالة:

إن الله - عز وجل - أمر الأولياء بتزويج الأيامي والأيم هو من لا زوج له، وهذا يدل دلالة واضحة على اشتراط مباشرة الولي لعقد النكاح؛ لأن الله عز وجل قد وجه الخطاب للأولياء، فلو لم يكن أمر مباشرة النكاح موكلاً إليهم لما كان لتوجيه الخطاب إليهم أي معنى، وبالتالي لا يجوز للمرأة تزويج نفسها أو غيرها<sup>(٥)</sup>.

(1) ابن حجر: فتح الباري (٩/٩٤)

(2) أخرجه البخاري في صحيحه: (كتاب التفسير / باب إذا طلقتم النساء ... ، ٩٣٤ ، ح ٤٥٢٩).

(3) القرطبي: الجامع لأحكام القرآن (٢/١٣٦-١٣٧)؛ ابن العربي: أحكام القرآن (١/٢٠١).

(4) سورة النور: الآية (٣٢).

(5) القرطبي: الجامع لأحكام القرآن (٦/٥٢٧-٥٢٨).

٣- قال تعالى: ﴿الرِّجَالُ قَوَّامُونَ عَلَى النِّسَاءِ بِمَا فَضَّلَ اللَّهُ بَعْضَهُمْ عَلَى بَعْضٍ وَمَا أَنفَقُوا مِنْ أَمْوَالِهِمْ﴾<sup>(١)</sup>.

وجه الدلالة:

إن الله - عز وجل - جعل للرجال قوامة على النساء لما جعل الله فيهم من قوة في الطبع و النفس، أما المرأة فقد جبلت على الضعف و اللين، فَجُعِلَ الرجل قواماً على أمور المرأة ورعاية مصالحها، ومن جملة تلك المصالح رعاية عقد نكاحها ليسيير بالاتجاه الصحيح، الذي يحقق لها المصلحة ويدفع عنها الفساد<sup>(٢)</sup>.

ثانياً: السنة:

١- عن عائشة رضي الله عنها قالت: أن رسول الله ﷺ قال: "لا نكاح إلا بولي وشاهدي عدل، وما كان من نكاح على غير ذلك فهو باطل، فإن تشاجروا فالسلطان ولي من لا ولي له"<sup>(٣)</sup>.

وجه الدلالة:

إن النبي ﷺ نفى وقوع حقيقة النكاح الشرعية بدون ولي وهذا يدل دلالة واضحة على أن الولاية في النكاح هي شرط لصحته<sup>(٤)</sup>.

٢- عَنْ عَائِشَةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهَا أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قَالَ أَيُّمَا امْرَأَةٍ تَكَحَّتْ بِغَيْرِ إِذْنٍ وَلِيَّهَا فَنِكَاحُهَا بَاطِلٌ فَنِكَاحُهَا بَاطِلٌ فَنِكَاحُهَا بَاطِلٌ فَإِنْ دَخَلَ بِهَا فَلَهَا الْمَهْرُ بِمَا اسْتَحَلَّ مِنْ فَرْجِهَا فَإِنْ اسْتَجْرُوا فَالْسلطانُ وَلِيُّ مَنْ لَا وَلِيَّ لَهُ...<sup>(٥)</sup>.

(1) سورة النساء: جزء من الآية (٣٤).

(2) القرطبي: الجامع لأحكام القرآن (١٥٣/٣).

(3) ابن بلبان: الإحسان: (كتاب النكاح / باب الولي، ٣٨٦/٩، ح ٥٤٠٧) وقال الأرنؤوط في تعليقه على الإحسان: الحديث إسناده حسن.

(4) الصنعاني: سبل السلام (١٣١٦/٣)؛ البيهوتي: كشف القناع (٤٨/٥).

(5) أخرجه الترمذي في سننه: (كتاب النكاح / باب ما جاء لا نكاح إلا بولي، ٣٤٠، ح ١١٠٣) وقال عنه الترمذي: حديث حسن.

يستدل بالحديث من وجهين:

الوجه الأول: في الحديث دلالة واضحة وصريحة على اشتراط الولي في النكاح، حيث إن النبي ﷺ حكم ببطلان النكاح إن تم بدونه، وهذا فيه دلالة صريحة على أن مباشرة الولي لعقد النكاح هو شرط لصحته<sup>(١)</sup>.

الوجه الثاني: إن الحديث فيه دلالة واضحة على منع المرأة من مباشرة العقد مطلقاً إذ لو صحت عبارتها للعقد لأطلق لها ذلك عند عزل الأولياء واختلافهم، ولما كانت حاجة للتفويض إلى السلطان<sup>(٢)</sup>.

٣- عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ لَا تُزَوِّجُ الْمَرْأَةَ الْمَرْأَةَ وَلَا تُزَوِّجُ الْمَرْأَةَ نَفْسَهَا فَإِنَّ الزَّانِيَةَ هِيَ الَّتِي تُزَوِّجُ نَفْسَهَا"<sup>(٣)</sup>.

وجه الدلالة:

لقد دل هذا الحديث دلالة واضحة وصريحة بما لا يدع مجالاً للشك أن المرأة ليس لها تزويج نفسها أو غيرها، وإن فعلت ذلك كانت زانية، وهذا دليل على أن مباشرة الولي لعقد النكاح هو شرط لصحته<sup>(٤)</sup>.

ثالثاً: الأثر:

عن عكرمة بن خالد رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ قَالَ: جمعت الطريق ركباً، فجعلت امرأة منهم ثيب أمرها بيد رجل غير ولي فأنكحها، فبلغ ذلك عمر رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ فجلد الناكح والمنكح، ورد نكاحها<sup>(٥)</sup>.

(1) الصنعاني: سبل السلام (٣/١٣١٨).

(2) المناوي: فيض القدير (٣/١٨٥).

(3) أخرجه ابن ماجة في سننه: (كتاب النكاح/ باب لا نكاح إلا بولي، ٣٢٧، ح ١٨٨٢)، وقال الألباني في كتابه صحيح سنن ابن ماجة: صحيح دون جملة الزانية (٢/١٣٠).

(4) الصنعاني: سبل السلام (٣/١٣١٦).

(5) أخرجه البيهقي في سننه الكبرى (كتاب النكاح / باب لا نكاح إلا بولي، ٧/١٧٩، ح ١٣٦٣٩).

وجه الدلالة:

هذا الأثر فيه دلالة واضحة على عدم صحة النكاح بدون ولي، ودليل ذلك رد عمر بن الخطاب رضي الله عنه لذلك النكاح، وجلد الناكح تعزيراً له لتجاوزه لشروط صحة عقد النكاح، وهو الولي.

رابعاً: المعقول، واستدلوا بالمعقول من وجهين:

الوجه الأول: إن في جعل مباشرة النكاح للمرأة مخالفة لما تعارف عليه الناس، من أن المرأة تستحي من طلب الزواج، وإيداء الرغبة فيه، وإقدامها على مثل هذا الأمر يشعر برعونتها، وقلة حياؤها، وبالتالي فإن مباشرة الولي لعقد نكاحها ينأى بها عن كل ذلك<sup>(١)</sup>.

الوجه الثاني: إن عقد النكاح له خطر عظيم لتعلقه بالأبضاع؛ لهذا وضع المشرع مجموعة من التدابير لجعله يسير في الاتجاه الصحيح، ومن تلك التدابير اشتراط الإشهاد فيه، ومنها أيضاً مباشرة الولي له، فالمرأة غير مأمونة على البضع لغلبة عواطفها، وقلة خبرتها فهي سرعان ما تخدع<sup>(٢)</sup>.

أدلة القول الثاني: (القائل بعدم اشتراط الولي في نكاح المرأة): واستدل أصحاب هذا القول بالكتاب، والسنة، والقياس، وذلك على النحو التالي:

أولاً: الكتاب:

١- قال تعالى: ﴿وَإِذَا طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ فَبَلَغْنَ أَجَلَهُنَّ فَلَا تَعْضُلُوهُنَّ أَنْ يَنْكِحْنَ أَنْزَوَّاجَهُنَّ إِذَا تَرَاصُوا بَيْنَهُمْ بِالْمَعْرُوفِ﴾<sup>(٣)</sup>.

والاستدلال بهذه الآية من وجهين<sup>(٤)</sup>:

الوجه الأول: إن الله - عز وجل - أضاف النكاح إلى النساء وهذا يدل على جواز انعقاد النكاح بعبارتهن من غير اشتراط الولي.

(1) ابن قدامة: المغني (١٢١/٩).

(2) السرخسي: المبسوط (١١/٥).

(3) سورة البقرة: جزء من الآية (٢٣٢).

(4) الكاساني: بدائع الصنائع (٣٧٠/٢).



الوجه الثاني: إن الله - عز وجل - نهى الأولياء عن منع المرأة من تزويج نفسها حال انقضاء عدتها لزوجها إذا تراضيا على ذلك، ولا يتصور معنى لهذا النهي إن لم يصح لها تزويج نفسها ابتداءً.

ويجاب عليه: بأن الآية فيها دلالة واضحة على أن النكاح لا يجوز بغير ولي؛ لأن فيها نهى للولي عن منع المرأة من النكاح في حال انقضاء عدتها، وكان ذلك عن تراض بينها وبين زوجها السابق، ولا يتحقق المنع للولي إلا إذا كان الممنوع في يده<sup>(١)</sup>.

٢- قال تعالى: ﴿وَالَّذِينَ يَتوفُونَ مِنْكُمْ وَيَدْرُونَ أَنَّ أَرْوَاجَهُمْ بِنُفُسِهِمْ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ وَعَشْرًا فَإِذَا بَلَغْنَ أَجَلَهُنَّ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ فِي مَا فَعَلْنَ فِي أَنْفُسِهِنَّ بِالْمَعْرُوفِ وَاللَّهُ بِمَا تَعْمَلُونَ خَبِيرٌ﴾<sup>(٢)</sup>.

وجه الدلالة:

لقد جاءت هذه الآية في بيان عدة المتوفى عنها زوجها، ويحرم على المعتدة عدة أمور، منها الزينة، والطيب، والنكاح، وبانقضاء العدة يباح للمرأة تلك الأمور التي حرمت عليها، ومن أهم ما يباح لها الزواج، وبما أن الآية الكريمة جعلت لها حق التصرف بنفسها في الأمور التي أبيحت لها، فيحق لها مباشرة عقد نكاحها<sup>(٣)</sup>.

ويجاب عليه: بأن الآية إنما أتت لتبين جملة من الأحكام التي تتعلق بالمرأة المتوفى عنها زوجها، وأنها تعتد فترة من الزمن يحرم عليها فيها الزواج والزينة وغير ذلك من الأمور، وبانقضاء تلك المدة يحل للمرأة ما حرم عليها، ولم يأت في هذه الآية ما يتحدث عن جواز مباشرة المرأة لعقد نكاحها أو عدم جواز ذلك فالآية لا تتناول محل النزاع<sup>(٤)</sup>.

ثانياً: السنة:

١- عَنْ ابْنِ عَبَّاسٍ رضي الله عنه أَنَّ النَّبِيَّ صلى الله عليه وسلم قَالَ: الْأَيُّمُ أَحَقُّ بِنَفْسِهَا مِنْ وَلِيِّهَا وَالْبَكْرُ نُسْتَأْذَنُ فِي نَفْسِهَا وَإِذْنُهَا صُمَاتُهَا قَالَ نَعَمْ<sup>(٥)</sup>.

ويستدل به من وجهين:

- (1) الشافعي: الأم (٢٢/٥).
- (2) سورة البقرة: الآية (٢٣٤).
- (3) المبسوط: السرخسي (١١/٥).
- (4) الطبري: البيان (٦٢٨/٢).
- (5) سبق تخريجه ص (٢٦) من هذا البحث.

الوجه الأول: إن الحديث فيه دلالة واضحة على جواز تزويج الأيم نفسها؛ حيث جعلها النبي ﷺ أحق بنفسها من وليها، والأيم هي المرأة التي لا زوج لها سواء أكانت بكرًا أم ثيبًا، وهذا يدل على عدم اشتراط الولي في عقد النكاح.

الوجه الثاني: إن النبي ﷺ قد شارك المرأة ووليها في أمر النكاح، ثم قدمها عليه بقوله "أحق"، وقد صح العقد منه، فوجب أن يصح منها<sup>(١)</sup>.

ويمكن أن يجاب عن الوجهين بما يلي:

أولاً: إن هذا الحديث ليس فيه ما يدل على اشتراط الولي أو عدم اشتراطه؛ فالحديث جاء بيبين وجوب استئذان البكر والثيب في أمر النكاح، وبالتالي فإن الدليل لا يتناول محل النزاع. ثانياً: إن الشراكة التي جعلها النبي ﷺ بين المرأة ووليها في أمر النكاح ليست على النحو الذي ذكر؛ إنما تكون من خلال مباشرة الولي لعقد النكاح مع رضا المرأة، وذلك للجمع بين الأدلة.

٢- عن عبد الرحمن بن القاسم عن أبيه ﷺ أن عائشة ﷺ زوج النبي ﷺ: زوجت حفصة بنت عبد الرحمن من المنذر بن الزبير، وعبد الرحمن غائب بالشام، فلما قدم عبد الرحمن قال: ومثلي يفتات عليه؟ فكلمت عائشة المنذر بن الزبير، فقال: إن ذلك بيد عبد الرحمن، فقال عبد الرحمن: ما كنت لأرد أمراً قضيته، فاستقرت حفصة عند المنذر، ولم يكن ذلك طلاقاً<sup>(٢)</sup>.

وجه الدلالة:

إن فعل عائشة - رضي الله عنها - فيه دلالة قاطعة على جواز مباشرة المرأة لعقد نكاح غيرها، وبالتالي يجوز لها مباشرة عقد نكاحها من باب أولى<sup>(٣)</sup>.

ويجاب عليه: بما رواه عبد الرحمن بن القاسم ﷺ حيث قال: كنت عند عائشة - رضي الله عنها - يخطب إليها المرأة من أهلها، فتشهد فإذا بقيت عقدة النكاح، قالت لبعض أهلها: زوج فإن المرأة لا تلي عقد النكاح<sup>(٤)</sup>.

(1) المباركفوري: تحفة الأحوذى (٢٤٤/٤).

(2) أخرجه الزيلعي في نصب الراية (كتاب النكاح / باب في الأولياء والأكفاء، ٢٣٥/٣).

(3) السرخسي: المبسوط (١٠٧/٥).

(4) الزيلعي: نصب الراية (٢٣٥/٣).

وقال البيهقي: يمكن حمل الحديث السابق على أن عائشة -رضي الله عنها- كانت تمهد للزواج، ثم تولى عقد النكاح غيرها، فأضيف التزويج إليها لإذنها في ذلك وتمهيدها أسبابه<sup>(١)</sup>.

### ثالثاً: القياس:

قياس مباشرة عقد النكاح على غيره من عقود المعاوضات والمعاملات المالية، بجامع البلوغ والعقل، فكما يجوز لها مباشرة تلك العقود يجوز لها مباشرة عقد النكاح<sup>(٢)</sup>.

و يمكن أن يجاب عليه: بأنه قياس مع الفارق؛ حيث إن مالها هو خالص حقها، لا يشاطرها فيه أحد بينما عقد النكاح هو حق مشترك بين المرأة وأوليائها؛ لذا لم يكن لها أن تتصرف به دونهم.

**أدلة القول الثالث:** (القائل بأن المرأة يجوز لها تزويج نفسها وغيرها إلا أنهم اشترطوا الكفاءة بحيث يحق للولي فسخ العقد في حال كون الزوج غير كفاء): واستدل أصحاب هذا القول بما استدل به أصحاب القول الثالث، واستدلوا على اشتراط الكفاءة بدليل من المعقول، وذلك على النحو التالي:

إن النكاح هو حق مشترك بين المرأة وأوليائها، ومن أهم حقوق الأولياء أن يكون زوج موليتهم كفاءً لهم حتى لا يعيروا به، وبالتالي فإن المرأة إن تزوجت من كفاء فالنكاح صحيح ولا يحق للأولياء فسخه؛ أما إذا تزوجت من غير كفاء فقد ألحقت الضرر بالأولياء، فثبتت لهم حق الاعتراض لدفع الضرر عن أنفسهم، وعندها يجعل العقد موقوفاً على إجازتهم<sup>(٣)</sup>.

**أدلة القول الرابع:** (القائل بجواز تزويج المرأة نفسها وغيرها إلا أنهم اشترطوا إذن الولي): واستدل أصحاب هذا القول بما استدل به أصحاب القول الثاني إلا أنهم أرادوا أن يحتاطوا لحق الولي؛ فاشترطوا إذن الولي لكي لا تتجاوز المرأة حق وليها، وبذلك يحفظ الحقان<sup>(٤)</sup>.

**أدلة القول الخامس:** (القائل باشتراط الولي في نكاح البكر دون الثيب): واستدل أصحاب هذا القول بدليل من السنة، وذلك على النحو التالي:

(1) البيهقي: السنن الكبرى (١٨٣/٧).

(2) المبسوط: السرخسي (١٢/٥).

(3) المبسوط: السرخسي (١٣/٥).

(4) السرخسي: المبسوط (١٣/٥)؛ الكاساني: بدائع الصنائع (٣٧٠/٢).

عَنْ ابْنِ عَبَّاسٍ رضي الله عنه أَنَّ النَّبِيَّ صلى الله عليه وسلم قَالَ الْإِيْمُ أَحَقُّ بِنَفْسِهَا مِنْ وَلِيِّهَا وَالْبِكْرُ تُسْتَأْذَنُ فِي نَفْسِهَا وَإِذْنُهَا صُمَاتُهَا قَالَ نَعَمْ <sup>(١)</sup>.

وجه الدلالة:

إن النبي صلى الله عليه وسلم جعل الثيب أحق بنفسها من وليها، وبالتالي يحق لها تزويج نفسها؛ بينما البكر يستأمرها أبوها فيكون أمر نكاحها موكل إليه <sup>(٢)</sup>.

ويجاب عليه: بأن المقصود بالأيم في الحديث من لا زوج لها بكرة كانت أم ثيباً، وقد ذكرت البكر بعد ذلك اهتماماً بها؛ حيث إن حياءها يمنعها من الحديث في أمر الزواج، مما قد يجعل الولي لا يرجع إليها في أمر زواجها؛ فجاء الحديث للتأكيد على حقها وعدم تجاوزه <sup>(٣)</sup>.

سبب الخلاف:

يعود الخلاف في هذه المسألة لأسباب أذكر منها:

#### ١- تعارض ظواهر النصوص:

فقد جاءت العديد من النصوص المتعارضة في ظواهرها؛ حيث إن بعض النصوص جعلت أمر مباشرة عقد النكاح للولي واشترطت ذلك، وبعضها الآخر جعله للمرأة، فمن أخذ بالتي اشترطت الولي؛ قال بعدم جواز تزويج المرأة نفسها أو غيرها، ومن أخذ بالأخرى؛ قال بجواز ذلك، ومن أخذ بهذه وتلك توسط بين الفريقين؛ فجوز تزويج المرأة نفسها مع مراعاة حق الولي من خلال اشتراط الكفاءة، أو جعل العقد موقوفاً على إذنه، أو فرق بين البكر والثيب.

#### ٢- الاختلاف في تأويل النصوص:

لقد جاءت بعض النصوص محتملة فأول كل فريق النص بالاتجاه الذي يدعم ما ذهب إليه، ومثال ذلك قوله تعالى: ﴿وَإِذَا طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ قَبْلَ أَنْ يَجْلِهِنَّ فَلَا تَعْضُلُوهُنَّ أَنْ يَنْكِحْنَ أَنْزَوَّجَهُنَّ إِذَا كَرِهْنَ أُولَئِكَ مِنْهُنَّ مِمَّا تَرَكَتُمْ فِي بَيْتِهِنَّ بِالْمَعْرُوفِ﴾ <sup>(٤)</sup>.

(1) سبق تخريجه ص (٢٦) من هذا البحث.

(2) ابن رشد: بداية المجتهد (٢١٧/٤).

(3) الزيلعي: تبیین الحقائق (١١٩/٢)؛ سمية بحر: عقود الزواج المعاصرة (٥٠).

(4) سورة البقرة: جزء من آية (٢٣٢).

فإن الآية ليست صريحة في تناول خصوص الموضوع، فتناولها كل فريق بما يناسب ما ذهب إليه<sup>(١)</sup>.

### ٣- الاختلاف في تكيف عقد النكاح:

فمن نظر له على أنه عقد خطره عظيم لتعلقه بالأبضاع، قال: بوجوب الاحتياط فيه من حيث الإشهاد عليه، وجعل مباشرته للولي.

ومن نظر له على أنه عقد معاوضة كسائر عقود المعاوضات، قال: بجواز مباشرة المرأة له.

ومن نظر له على أنه حق مشترك توسط، وقال بجواز مباشرة المرأة له مع الحفاظ على حق الولي؛ من خلال اشتراط الكفاءة أو إذن الولي.

ومن نظر إلى أن مثل هذا العقد يختلف النظر إليه باختلاف طبيعة المرأة فالثيب مثلاً هي صاحبة تجربة وخبرة، وبالتالي لها مباشرة عقد نكاحها، وذلك بخلاف البكر التي لا تزال على حيائها وقلة خبرتها؛ فكان وليها أولى بمباشرة عقد نكاحها منها.

### القول الراجح:

بعد عرض المسألة بأقوالها وأدلتها فإنني أرجح القول الأول القائل "باشترط الولي في النكاح وبعدم جواز تزويج المرأة لنفسها أو غيرها" وذلك للأسباب التالية:

١- إن النصوص القرآنية التي استدلت بها أصحاب القول الأول صريحة في اشتراط الولي؛ من حيث أمره بالتزويج تارة ومنعه من العزل تارة أخرى؛ فلو لم يكن بيده مثل ذلك الأمر لما كان لأمره بالإنكاح أو نهييه عن المنع منه أي معنى.

٢- إن الأحاديث والآثار التي استدلتوا بها هي واضحة الدلالة على اشتراط الولي.

٣- إن أخلاق وقيم المرأة وحياءها يمنعها من الظهور في محافل الرجال وأن تطلب النكاح وتعلن عن رغبتها فيه، فجعل المشرع مباشرة العقد للولي؛ لينأى بها عن كل ذلك.

٤- إن عقد النكاح له خطر عظيم لتعلقه بالأبضاع، وجعل مباشرته للولي يعد من أهم التدابير التي وضعت للحفاظ على هذا العقد ورعايته.

(١) ابن رشد: بداية المجتهد (٢١٥/٤).

الخلاصة:

بعد ما توصلت إليه في الفصل التمهيدي والفصل الأول من أن المشرع حين جعل للولي حق إجبار الصغيرة على النكاح، جعل لها الحق في الخيار عند البلوغ، وحين جعل للولي حق مباشرة عقد النكاح، جعل استئذانها فيه أمراً لازماً، وهذا يوصلنا إلى أن النكاح حق مشترك، وإن كان حق المرأة فيه هو الغالب، لذا كان لا بد من رضا الطرفين، ويتحقق ذلك من خلال مباشرة الولي لعقد النكاح مع رضا المرأة.

## المطلب الثاني أولياء المرأة ومراتبهم

تنقسم الولاية إلى ثلاث مراتب:

الأولى: ولاية القرابة.

الثانية: ولاية الولاء (العق).<sup>(١)</sup>

الثالثة: ولاية الإمام (السلطان).

وقد اتفق<sup>(١)</sup> الفقهاء على تقديم ولاية القرابة ثم ولاية الولاء ثم ولاية الإمام.

و سأحدث عن ولاية القرابة وولاية الإمام، وسأترك الحديث عن ولاية الولاء لعدم واقعيتها اليوم.

أولاً: ولاية القرابة:

اتفق<sup>(٢)</sup> الفقهاء على أن ترتيب الولاية في النكاح على نفس ترتيبها في الميراث، وإذا كانوا قد اختلفوا في بعض قضايا العصبية في الميراث، فإنهم اختلفوا في بعض قضاياها في النكاح، وينحصر خلافهم هنا في أربعة مسائل يمكن بيانها على النحو التالي:

المسألة الأولى: الاختلاف في تقديم الأب أو الابن:

اختلف العلماء في هذه المسألة على أربعة أقوال، وذلك على النحو التالي:

القول الأول: ذهب أصحابه إلى القول بأن الأب مقدم على الابن، وقال بذلك محمد من الحنفية<sup>(٣)</sup>

(1) السرخسي: المبسوط (٢١٦/٤، وما بعدها)؛ النفراوي: الفواكه الدواني (٨/٢، وما بعدها)؛ الغزالي: الوسيط في المذهب (٦٨/٥، وما بعدها)؛ المغني: ابن قدامة (١٢٩/٩، وما بعدها).

(2) السرخسي: المبسوط (٢١٦/٤)؛ ابن نجيم: البحر الرائق (١٢٧/٣)؛ النفراوي: الفواكه الدواني (٨/٢)؛ عليش: شرح منح الجليل (٢٧٨/٣)؛ الغزالي: الوسيط في المذهب (٦٨/٥)؛ النووي: روضة الطالبين (٥٩/٧)؛ المغني: ابن قدامة (١٢٩/٩)؛ ابن مفلح: المبدع (٣٠/٧-٣١).

(3) الكاساني: بدائع الصنائع (٣٧٣/٢)؛ ابن نجيم: البحر الرائق (١٢٧/٣). وأراء الحنفية في هذه المسألة تقتصر فقط على حالة واحدة وهي إذا كانت الأم معتوهة أما العاقلة فهي بإمكانها مباشرة عقد نكاحها بنفسها عندهم. انظر المراجع سابقة الذكر.

وهو رواية عن الإمام مالك<sup>(١)</sup>، وهي الرواية الراجحة عند الحنابلة<sup>(٢)</sup>.

**القول الثاني:** ذهب أصحابه إلى القول بأن الابن مقدم على الأب، وقال بذلك أبو حنيفة، وأبو يوسف في رواية عنه<sup>(٣)</sup>، والمالكية<sup>(٤)</sup>، وأحمد في رواية<sup>(٥)</sup>.

**القول الثالث:** ذهب أصحابه إلى القول بأن الأب والابن سواء؛ فأيهما تولى عقد نكاح المرأة جاز، وقال بذلك أبو يوسف من الحنفية في الرواية الثانية عنه<sup>(٦)</sup>.

**القول الرابع:** ذهب أصحابه إلى القول بأن الأب هو المقدم، وأن الابن لا ولاية له على أمه مطلقاً؛ إلا أن يكون الابن ابن عم لها، أو حاكم فيلي بذاك لا بالبنوة، وقال بذلك الشافعية<sup>(٧)</sup>.

#### الأدلة:

**أدلة القول الأول:** (القائل بأن الأب مقدم على الابن): واستدل أصحاب هذا القول بالكتاب، والسنة، والمعقول، وذلك على النحو التالي:

أولاً: الكتاب:

قال تعالى: ﴿وَوَهَبْنَا لَهُ يُحْيِي﴾<sup>(٨)</sup>، وقال تعالى: على لسان زكريا عليه السلام ﴿مَرْبِّ هَبْ لِي

مِنْ لَدُنْكَ ذُرِّيَّةً طَيِّبَةً﴾<sup>(٩)</sup>، وقال: أيضاً على لسان إبراهيم عليه السلام ﴿الْحَمْدُ لِلَّهِ الَّذِي وَهَبَ لِي عَلَى

الْكَبِيرِ إِسْمَاعِيلَ وَإِسْحَاقَ﴾<sup>(١٠)</sup>.

(1) ابن رشد: بداية المجتهد (٢٢٥/٤)؛ القرافي: الذخيرة (٢٤٧/٤).

(2) ابن قدامة: المغني (١٢٩/٩)؛ ابن مفلح: المبدع (٣/٧).

(3) الكاساني: بدائع الصنائع (٣٧٣/٢)؛ ابن نجيم: البحر الرائق (١٢٧/٣).

(4) النفراوي: الفواكه الدواني (٨/٢)؛ عليش: شرح منح الجليل (٢٧٨/٣). يقدم الابن على الأب عند المالكية ما لم يكن الابن من زنا، ولم تثيب قبله المرأة بنكاح، وما لم تكن الثيب في حجر أبيها أو وصيها، وما لم تكن مجنونة، فإن تحقق ما سبق كان الأب مقدم على الابن. انظر المراجع سابقة الذكر.

(5) ابن قدامة: المغني (١٢٩/٩)؛ ابن مفلح: المبدع (٣/٧).

(6) الكاساني: بدائع الصنائع (٣٧٣/٢)؛ ابن نجيم: البحر الرائق (١٢٧/٣).

(7) الغزالي: الوسيط في المذهب (٦٨/٥)؛ النووي: المجموع (٢٥٢/١٧).

(8) سورة الأنبياء: جزء من الآية (٩٠).

(9) سورة آل عمران: جزء من الآية (٣٨).

(10) سورة إبراهيم: جزء من الآية (٣٩).



وجه الدلالة:

إن الله - سبحانه وتعالى - جعل الابن موهوب لأبيه، وإثبات ولاية الموهوب له على الهبة أولى من العكس، وبذلك يكون الأب أولى بولاية نكاح المرأة من الابن<sup>(١)</sup>.

ثانياً: السنة:

عَنْ جَابِرِ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ رضي الله عنه أَنَّ رَجُلًا قَالَ يَا رَسُولَ اللَّهِ إِنَّ لِي مَالًا وَوَلَدًا وَإِنَّ أَبِي يُرِيدُ أَنْ يَجْتَاحَ مَالِي فَقَالَ أَنْتَ وَمَالُكَ لِأَبِيكَ<sup>(٢)</sup>.

وجه الدلالة:

هذا الحديث فيه دلالة واضحة على أن الابن هو هبة لأبيه، فلا يقدم الابن على الأب في ولاية النكاح<sup>(٣)</sup>.

ثالثاً: المعقول، واستدلوا بالمعقول من عدة وجوه يمكن بيانها على النحو التالي:

**الوجه الأول:** إن أغلب الأولياء يدلون بالأب؛ أي أن صلة القرابة التي تجمعهم كانت هي الأب في الدرجة الأولى؛ فيقدم عليهم جميعاً<sup>(٤)</sup>.

**الوجه الثاني:** إن الأب أكمل نظراً وأشد شفقة على ابنته من غيره؛ فوجب تقديمه في الولاية كتقديمه على الجد<sup>(٥)</sup>.

**الوجه الثالث:** إن الأب تثبت له الولاية على النفس وعلى المال معاً، بينما الابن لا تثبت ولايته إلا على النفس فقط؛ فكان تقديم الأب على الابن أولى<sup>(٦)</sup>.

**الوجه الرابع:** إن الولاية احتكام، وحكم الأصل على فرعه أولى من العكس<sup>(٧)</sup>.

**أدلة القول الثاني:** (القائل بأن الابن مقدم على الأب): واستدل أصحاب هذا القول بالمعقول، وذلك على النحو التالي:

(1) ابن قدامة: المغني (١٣٠/٩)؛ ابن كثير: مختصر تفسيره (٥١٩/٢).

(2) سبق تخريجه ص (٦٠) من هذا البحث.

(3) المباركفوري: تحفة الأحوذى (٥٩٢/٤-٥٩٣).

(4) الشربيني: مغني المحتاج (١٥١/٣).

(5) ابن قدامة: المغني (١٣٠/٩).

(6) انظر المرجع السابق لابن قدامة.

(7) ابن قدامة: المغني (١٣٠/٩).

إن الولاية بالنسب تفتقر إلى التعصيب والابن أقوى من الأب تعصيباً؛ لأنه يجب الأب نقصاً، وبالتالي يقدم الابن على الأب في ولاية النكاح<sup>(١)</sup>.

ويجاب عليه: إن ما نحن فيه مخالف للميراث؛ لأن مسألة الولاية تحتاج إلى النظر في المصلحة والميراث راجع للحاجة للمال، ولهذا فإن الميراث حق ثابت حتى للصبيان والمجانين<sup>(٢)</sup>.

**أدلة القول الثالث:** (القائل بأن الأب والابن سواء، وأيهما زوج جاز): واستدل أصحاب هذا القول بالمعقول، وذلك على النحو التالي:

إن كلاً من الأب و الابن وجد فيه ما هو سبب للتقدم فالأب لأنه من قومها وهو أشفق عليها، وأما الابن فلأنه يرثها بالتعصيب، وكل من هذين السببين يعد سبب للتقدم؛ فأيهما زوج جاز، وعند الاجتماع يقدم الأب تعظيماً واحتراماً له، ويقول صاحب البدائع: "والأفضل أن يفوض الابن الإنكاح إلى الأب احتراماً له، واحترازاً عن موضع الخلاف"<sup>(٣)</sup>.

**أدلة القول الرابع:** (القائل بأن الأب هو المقدم، وأن الابن لا يجوز له أن يلي نكاح أمه مطلقاً؛ إلا أن يكون الابن ابن عم لها، أو حاكم فيلي بذاك لا بالبنوة): واستدل أصحاب هذا القول بالمعقول من عدة وجوه:

**الوجه الأول:** إن ولاية النكاح إنما شرعت لأجل رعاية المرأة وتحقيق مصالحها، ومثل هذا الأمر لا يتحقق من قبل الابن؛ لأنه يعتقد أن تزويج أمه عار عليه، وبالتالي لن يسعى لتحقيق مصالحها وبذلك لم يستحق الولاية<sup>(٤)</sup>.

**الوجه الثاني:** إنه على الرغم مما بين الابن وأمه من قرابة؛ إلا أنه لا ينسب أحدهما إلى الآخر ولا ينتسبان إلى من هو أعلى منهما؛ فلم يكن له عليها ولاية كابن الأخت<sup>(٥)</sup>.

**الوجه الثالث:** إن الولاية تثبت لدفع العار عن النسب، ولا نسب بين الابن والأم<sup>(٦)</sup>.

(1) النفراوي: الفواكه الدواني (٨/٢).

(2) ابن قدامة: المغني (١٣٠/٩).

(3) الكاساني: بدائع الصنائع (٣٧٣/٢).

(4) النووي: المجموع (٢٥٤/١٧).

(5) النووي: المجموع (٢٥٤/١٧).

(6) الكوهجي: زاد المحتاج (١٩٢/٣).

و يجاب عليه: إن الابن يهتم بدفع العار عن أمه أكثر من اهتمامه بدفع العار عن أخته، فكيف يكون ولياً لأخته بالعصوبة ولا يكون ولياً لأمه بالبنوة<sup>(١)</sup>.

الوجه الرابع: إن الابن بطبعه ينفر من تزويج أمه، وبالتالي إن ولي أمر تزويجها قد يظلمها<sup>(٢)</sup>.

وأجاب من قال بجواز تولي الابن نكاح أمه بالكتاب و السنة وذلك على النحو التالي:

أولاً: الكتاب:

قال تعالى: ﴿وَأَنْكِحُوا الْأَيَامَىٰ مِنْكُمْ وَالصَّالِحِينَ مِنْ عِبَادِكُمْ﴾<sup>(٣)</sup>.

وجه الدلالة:

إن الابن داخل في عموم الخطاب السابق؛ لأنه موجه للأقارب من العصابات، والابن منهم بالاتفاق بل هو أقربهم؛ فيثبت له الحق في الولاية<sup>(٤)</sup>.

ثانياً: السنة:

عَنْ أُمِّ سَلَمَةَ ۖ لَمَّا انْقَضَتْ عِدَّتُهَا بَعَثَ إِلَيْهَا أَبُو بَكْرٍ يَخْطُبُهَا عَلَيْهِ فَلَمْ تَزَوِّجْهُ فَبَعَثَ إِلَيْهَا رَسُولُ اللَّهِ ﷺ عُمَرُ بْنُ الْخَطَّابِ يَخْطُبُهَا عَلَيْهِ فَقَالَتْ أَخْبِرْ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ أَنِّي امْرَأَةٌ غَيْرِي وَأَنِّي امْرَأَةٌ مُصِيبَةٌ وَلَيْسَ أَحَدٌ مِنْ أَوْلِيَائِي شَاهِدٌ فَأَتَى رَسُولَ اللَّهِ ﷺ فَذَكَرَ ذَلِكَ لَهُ فَقَالَ ارْجِعْ إِلَيْهَا فَقُلْ لَهَا أَمَّا قَوْلُكَ إِنِّي امْرَأَةٌ غَيْرِي فَسَادَعُو اللَّهَ لَكَ فَيُذْهِبُ غَيْرَتِكَ وَأَمَّا قَوْلُكَ إِنِّي امْرَأَةٌ مُصِيبَةٌ فَسَتَكْفِينُ صِبْيَانَكَ وَأَمَّا قَوْلُكَ أَنْ لَيْسَ أَحَدٌ مِنْ أَوْلِيَائِي شَاهِدٌ فَلَيْسَ أَحَدٌ مِنْ أَوْلِيَائِكَ شَاهِدٌ وَلَا غَائِبٌ يَكْرَهُ ذَلِكَ فَقَالَتْ لَابْنِهَا يَا عَمْرُقُمُ فَزَوِّجْ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ فَزَوِّجْهُ<sup>(٥)</sup>.

(1) محمد وفا: أحكام الزواج (٣٨٥/١).

(2) ابن قدامة: المغني (١٣١/٩).

(3) سورة النور: جزء من الآية (٣٢).

(4) الشوكاني: نيل الأوطار (٣٢٠/٤-٣٢١).

(5) أخرجه النسائي في سننه (كتاب النكاح/ باب إنكاح الابن أمه، ٥٠٤، ح ٣٢٥٤) وقال الألباني في كتابه

ضعيف النسائي: حديث ضعيف (٩٧-٩٨).

وجه الدلالة:

إن هذا الحديث فيه دلالة واضحة على أن الابن له الحق في تزويج أمه<sup>(١)</sup>.

ويجاب عليه من وجهين:

**الوجه الأول:** إن النبي ﷺ لم يتزوج أم سلمة من خلال ابنها عمر؛ لأن النبي ﷺ يباح له أن يتزوج بغير ولي<sup>(٢)</sup>.

**الوجه الثاني:** إن وجود ابن أم سلمة كعدمه، وذلك لصغر سنه فإن النبي ﷺ تزوجها سنة أربع، وقال ابن الأثير: كان عُمَرُ عُمَرُ حين وفاته -عليه الصلاة والسلام- تسع سنين، وأنه ولد سنة اثنين من الهجرة، وعلى هذا يكون عمره حين التزويج ثلاث، وبالتالي فمثله لا يزوج<sup>(٣)</sup>.

سبب الخلاف:

يرجع الخلاف في هذه المسألة إلى الاختلاف في حقيقة الولاية:

حيث نظر بعض الفقهاء إلى السبب الذي أعطى الأولياء الحق في ولاية النكاح وهو أنهم من العصبات، وبالتالي يقدم في ولاية النكاح من هو مقدم من العصبات كترتيبهم في الميراث، وبالتالي يتقدم الابن على الأب؛ لأنه مقدم عليه في التعصيب والميراث.

و نظر البعض الآخر إلى الحكمة التي شرعت الولاية في النكاح من أجلها وهي رعاية مصلحة المرأة، فجعلها لمن هو أكمل نظراً وأوفر شفقة، وهو الأب وقدمه على الابن. ومن لاحظ الأمرين توسط وقال هما سواء؛ إلا أنهما إذا اجتمعا جعلت للأب احتراماً وتقديراً.

ومن نظر لها على أنها من أجل دفع العار عن النسب جعلها لمن يرتبط نسبه بنسب المرأة؛ فقال هي لأبيها دون ابنها.

(1) الشوكاني: نيل الأوطار (٤/٣٢٠).

(2) النفراوي: الفواكه الدواني (٨/٢).

(3) ابن القيم: زاد المعاد (١/٤٠-٤١)؛ ابن مفلح: المبدع (٧/٣١).

القول الراجح:

بعد عرض المسألة بأقوالها وأدلتها فإنني أرجح القول الأول القائل بأن الأب يقدم في ولاية النكاح على الابن، وذلك للأسباب التالية:

١- إن الآيات والحديث الذي أورده أصحاب هذا القول تؤكد أن الابن هو هبة لأبيه، واثبات الولاية للموهوب له أولى.

٢- إن الأب أكمل نظراً وأوفر شفقة، لذا يكون أكثر رعاية لمصالح المرأة، فوجب تقديمه.

٣- إن الابن بطبعه ينفر من تزويج أمه فتقديم الأب عليه أولى.

٤- إن الأب أصل والابن فرع، وتقديم الأصل على الفرع أولى.

المسألة الثانية: الاختلاف في تقديم الجد أو الابن:

ذهب العلماء إلى أن الجد ينزل منزلة الأب، إلا أنهم اختلفوا في حدود ذلك، ومن أوضح ما يدل على ذلك مرتبته في عصابة الميراث، فقد جاء بالاتفاق<sup>(١)</sup> بعد الأب وورث بنفس طرق الأب، إلا أنهم اختلفوا<sup>(٢)</sup> في حجه للإخوة فجعله بعضهم كالأب وفرق آخرون بينه وبين الأب.

وهذا ينعكس على مسألتنا والتي تليها، ومن هنا فإن الخلاف في مسألتنا الحالية هو يعكس الخلاف في المسألة السابقة ولكن بشكل أضيق لما أشرت إليه من فارق سابق.

وقد انحصرت الأقوال في المسألة الحالية في قولين، وذلك على النحو التالي:

القول الأول: ذهب أصحابه إلى القول بأن الجد مقدم على الابن، وقال بذلك الشافعية<sup>(٣)</sup>، والحنابلة<sup>(٤)</sup>.

(1) ابن رشد: بداية المجتهد (٣٩٠/٥).

(2) ابن رشد: بداية المجتهد (٤١٨/٥).

(3) الغزالي: الوسيط في المذهب (٦٨/٥)؛ الشريبي: مغني المحتاج (١٥١/٣)؛ حيث إنهم لا يجوزون ولاية الابن، انظر المراجع السابقة.

(4) ابن قدامة: المغني (١٣٠/٩)؛ ابن قدامة: الكافي (١٠/٣).

**القول الثاني:** ذهب أصحابه إلى القول بأن الابن مقدم على الجد، وقال بذلك الحنفية<sup>(١)</sup>، والمالكية<sup>(٢)</sup>، والإمام أحمد في رواية<sup>(٣)</sup>.

ولما كانت فلسفة الخلاف واحدة في هذه المسألة وسابقتها، والأدلة ترجع لمنطق واحد فإنني أرجح على النحو الذي رجحته في المسألة السابقة؛ فأقول بتقديم الجد على الابن.

### المسألة الثالثة: الاختلاف في تقديم الجد أو الأخ.

اختلف العلماء في هذه المسألة على أقوال ثلاث، يمكن بيانها على النحو التالي:

**القول الأول:** ذهب أصحابه إلى القول بأن الجد يقدم على الأخ في ولاية النكاح، وقال بذلك أبو حنيفة<sup>(٤)</sup>، وهي رواية عن الإمام مالك<sup>(٥)</sup>، والشافعية<sup>(٦)</sup>، والحنابلة على الراجح من المذهب، وهي رواية عن الإمام أحمد<sup>(٧)</sup>.

**القول الثاني:** ذهب أصحابه إلى القول بأن الأخ والجد متساويان، فأيهما زوج جاز، وقال بذلك أبو يوسف، ومحمد من الحنفية<sup>(٨)</sup>، وهي رواية ثانية عن الإمام أحمد<sup>(٩)</sup>.

**القول الثالث:** ذهب أصحابه إلى القول بأن الأخ يقدم على الجد، وقال بذلك المالكية<sup>(١٠)</sup> وهي رواية ثالثة عن الإمام أحمد<sup>(١١)</sup>.

(1) الكاساني: بدائع الصنائع (٣٧٣/٢)؛ ابن نجيم: البحر الرائق (١٣٠/٣).

(2) النفراوي: الفواكه الدواني (٩/٢)؛ عليش: شرح منح الجليل (٢٧٨/٣).

(3) ابن قدامة: المغني (١٣٠/٩)؛ ابن مفلح: المبدع (٣١/٧).

(4) الكاساني: بدائع الصنائع (٣٧٣/٢)؛ ابن نجيم: البحر الرائق (١٣٠/٣)؛ وتحدث الحنفية عن هذا الترتيب في نكاح الصغيرة دون البالغة، لأن الأخيرة لها الحق في مباشرة عقد نكاحها. انظر المراجع السابقة.

(5) ابن رشد: بداية المجتهد (٢٢٥/٤)؛ القرافي: الذخيرة (٢٤٧/٤).

(6) النووي: المجموع (٢٥٠/١٧)؛ الشريبي: مغني المحتاج (١٥١/٣).

(7) البهوتي: شرح منتهى الإرادات (١٧/٣)؛ ابن قدامة: المغني (١٣٠/٩).

(8) السرخسي: المبسوط (٢١٩/٤)؛ ابن نجيم: البحر الرائق (١٢٧/٣).

(9) ابن قدامة: المغني (١٣٠/٩)؛ ابن قدامة: الكافي (١٠/٣).

(10) ابن جزى: القوانين الفقهية (١٧٣)؛ النفراوي: الفواكه الدواني (٩/٢).

(11) ابن قدامة: المغني (١٣٠/٩)؛ ابن مفلح: المبدع (٣١/٧).

الأدلة:

أدلة القول الأول: (القائل بأن الجد يقدم على الأخ): واستدل أصحاب هذا القول بالمعقول من عدة وجوه<sup>(١)</sup>.

الوجه الأول: إن بين الجد وحفيده ولادة، وبينهما تعصيب فيقدم على الأخ كالأب تماماً.

الوجه الثاني: إن الأخ يقاد بأخته، ويقطع بسرقة مالها أما الجد فلا، فوجب تقديمه.

الوجه الثالث: في مسألة الميراث إذا ضاق المال وكان فيها أخ وجد سقط الأخ وورث الجد، فكما يقدم في الميراث وجب تقديمه في الولاية.

أدلة القول الثاني: (القائل بأنهما متساويان): واستدل أصحاب هذا القول بالمعقول وذلك على النحو التالي:

إن الجد والأخ يشتركان في الميراث، فكان كالإخوة، وفي أمر الولاية هما كذلك<sup>(٢)</sup>.

أدلة القول الثالث: (القائل بأن الأخ يقدم على الجد): واستدل أصحاب هذا القول بالقياس:

حيث قاسوا ولاية الأخ في النكاح على ولايته في الولاء و الصلاة، فكما يقدم الأخ في الولاء والصلاة يقدم في النكاح، والعلة الجامعة بينهما هي الأخوة<sup>(٣)</sup>.

ويمكن أن يجاب عليه: بأن القياس على فرع مختلف فيه يجري فيه نفس خلاف مسألتنا.

سبب الخلاف:

يرجع الخلاف في هذه المسألة إلى الاختلاف في أي من الجد أو الأخ أكثر شفقة وقربة، فمن رجع جانب الجد فيهما أو حتى في واحدة مع استواء الأخرى جعل الجد مقدماً.

وأما من جعل الأخ راجحاً ولو في واحدة -أيضاً- قدم الأخ.

وأما من رأى أنهما سواء في القرابة و الشفقة جعلهما سواء في ولاية النكاح.

(1) ابن قدامة: المغني (٩/١٣٠).

(2) السرخسي: المبسوط (٤/٢١٩).

(3) النفراوي: الفواكه الدواني (٢/٩).

القول الراجح:

- بعد عرض المسألة بأقوالها وأدلتها؛ فإنني أرجح القول الأول القائل "بأن الجد يقدم على الأخ"، وذلك للأسباب الآتية:
- ١- إن الجد أكمل نظراً وأوفر شفقة وأوسع خبرة فكان أولى من الأخ في الولاية.
  - ٢- إن الجد يعتبر أصلاً للأخ فلا يقدم الأخ عليه من باب الاحترام والتقدير.

المسألة الرابعة: الاختلاف في تقديم الأخ الشقيق أو الأخ لأب.

اختلف العلماء في هذه المسألة على قولين، يمكن بيانهما على النحو التالي:

**القول الأول:** ذهب أصحابه إلى القول بأن الأخ الشقيق يقدم على الأخ لأب، وقال بذلك أبو حنيفة<sup>(١)</sup>، والمالكية<sup>(٢)</sup>، والشافعي في الجديد<sup>(٣)</sup>، والحنابلة على الصحيح من المذهب، وأحمد في إحدى الروايتين عنه<sup>(٤)</sup>.

**القول الثاني:** ذهب أصحابه إلى القول بأن الأخ الشقيق والأخ لأب سواء، فأيهما تولى عقد النكاح صح، وقال بذلك زفر من الحنفية<sup>(٥)</sup>، ومالك في قول<sup>(٦)</sup>، والشافعي في القديم<sup>(٧)</sup>، والإمام أحمد في الرواية الثانية عنه<sup>(٨)</sup>.

الأدلة:

أولاً: أدلة القول الأول: (القائل بأن الأخ الشقيق يقدم على الأخ لأب): واستدل أصحاب هذا القول بالسنة، والمعقول، وذلك على النحو التالي:

أولاً: السنة:

ما رواه علي رضي الله عنه موقوفاً، ومرفوعاً أن: "النكاح إلى العصبات"<sup>(٩)</sup>.

- (1) السرخسي: المبسوط (٢١٩/٤)؛ ابن نجيم: البحر الرائق (١٢٧/٣).
- (2) القرافي: الذخيرة (٢٤٦/٤)؛ النفراوي: الفواكه الدواني (٩/٢).
- (3) الشربيني: مغني المحتاج (١٥١/٣)؛ القليوبي: حاشية (٢٢٤/٣).
- (4) ابن قدامة: المغني (١٣٣/٩)؛ البهوتي: كشف القناع (٥١/٥).
- (5) السرخسي: المبسوط (٢٢٠/٤).
- (6) عlish: شرح منح الجليل (٢٧٨/٣).
- (7) الشربيني: مغني المحتاج (١٥١/٣).
- (8) ابن قدامة: المغني (١٣٠/٩).
- (9) أخرجه الزيلعي في نصب الراية: (كتاب النكاح/ باب الأولياء و الأكفاء، ٢٤٤/٣).



## وجه الدلالة:

هذا الحديث فيه دلالة واضحة على أن الأخ الشقيق يقدم على الأخ لأب؛ لأن الولاية إنما جعلت لهم بالعصوبة والأخ لأب وأم في العصوبة مقدم، لأنه يدلي بقرابتين، ويثبت الترجيح بقرابة الأم وإن كان لا يثبت به أصل الولاية كالعصوبة، فيترجح على من يدلي بقرابة واحدة فيكون أولى بالولاية<sup>(١)</sup>.

## ثانياً: المعقول:

إن الولاية في النكاح إنما جعلت لحفظ المرأة، وتحقيق ما لها فيه مصلحة، ولا يتأتى ذلك إلا من خلال أقرب الناس لها وأكثرهم شفقة عليها، ومن المعلوم أن الأخ الشقيق هو الأقرب لأخته، والأكثر شفقة عليها من الأخ لأب لذا وجب تقديمه عليه<sup>(٢)</sup>.

ثانياً: أدلة القول الثاني: (القائل بأن الأخ الشقيق والأخ لأب سواء في تولي عقد النكاح): واستدل أصحاب هذا القول بالمعقول.

• إن ولاية التزويج اكتسبها الأخ بقرابة الأب دون قرابة الأم، فهو يقوم مقام الأب، وقد استويا في تلك القرابة، فيكونا سواء في الولاية<sup>(٣)</sup>.

ويمكن أن يجاب عليه: بأن صلة القرابة ليست هي الأمر الوحيد الذي يراعي في الولي وإنما تراعي فيه أمور أخرى كالخبرة، والشفقة، ومراعاة مصلحة المرأة، وكل ذلك كان سبباً في تقدم الأب على غيره وهنا كذلك.

## سبب الخلاف:

يرجع الخلاف في المسألة السابقة إلى اختلاف نظرة العلماء للولي وسبب

استحقاقه للولاية:

فمن نظر للولي من جهة استحقاقه للولاية فقط ساوى بين الأخ الشقيق والأخ لأب؛ حيث استمدا الولاية من الأب، ومن لاحظ أمور أخرى كالشفقة وغيرها؛ لم يسو بينهم، وقال بتقديم الأخ الشقيق على الأخ لأب، وذلك لزيادة القرابة من خلال الأم.

(1) السرخسي: المبسوط (٢١٩/٤).

(2) أبو زهرة: الولاية على النفس (٨٩).

(3) السرخسي: المبسوط (٢٢٠/٤).

القول الراجح:

- بعد عرض المسألة بأقوالها وأدلتها؛ فإنني أرجح القول الأول القائل بأن الأخ الشقيق يقدم على الأخ لأب، وذلك للأسباب التالية:
- ١- إن الأخ الشقيق هو أكثر قرابة للأخت من الأخ لأب.
  - ٢- إن الأخ الشقيق أكثر شفقة بأخته من الأخ لأب لاتصاله بها من جهة الأم، والأم منبع الحنان، وبالتالي يكون أكثر حرصاً على تحقيق ما فيه مصلحة لها، وهذا ما جعلت من أجله الولاية؛ فيقدم عليه.

أما في حال استواء الأولياء في الرتبة:

إن المرأة إذا كان لها ولي واحد كان هو وليها ولم ينازعه أحد في ذلك، فإن تعددوا واختلفت مراتبهم، قدم الأولى منهم على حسب الترتيب الذي سبق ذكره، أما في حال كان لها عدد من الأولياء وكانوا في مرتبة واحدة ذهب العلماء<sup>(١)</sup> إلى أنه يستحب تقديم الأسن، والأعلم، والأورع، مع اختلاف فيمن يقدم منهم على الآخر ودليلهم على تقدم أولئك على غيرهم كان من السنة والمعقول ويمكن بيانه على النحو التالي:

أولاً: السنة:

عَنْ سَهْلِ بْنِ أَبِي حَنَمَةَ رضي الله عنه وَرَافِعِ بْنِ خَدِيجٍ رضي الله عنه أَنَّ مُحَيِّصَةَ بِنَ مَسْعُودٍ وَعَبْدَ اللَّهِ بْنِ سَهْلِ انْطَلَقَا قَبْلَ خَيْبَرَ فَتَفَرَّقَا فِي النَّخْلِ فَقَتَلَ عَبْدُ اللَّهِ بْنُ سَهْلِ فَاتَّهَمُوا الْيَهُودَ فَجَاءَ أَخُوهُ عَبْدُ الرَّحْمَنِ وَابْنَا عَمِّهِ حُوَيْصَةُ وَمُحَيِّصَةُ إِلَى النَّبِيِّ صلى الله عليه وسلم فَتَكَلَّمَ عَبْدُ الرَّحْمَنِ فِي أَمْرِ أَخِيهِ وَهُوَ أَصْغَرُ مِنْهُمْ فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ صلى الله عليه وسلم كَبُرَ الْكَبْرُ أَوْ قَالَ لِيَبْدَأُ الْأَكْبَرُ فَتَكَلَّمَا فِي أَمْرِ صَاحِبَيْهِمَا...<sup>(٢)</sup>

وجه الدلالة:

إن النبي صلى الله عليه وسلم حين تحدث ابن العم الأصغر طلب منه ترك المجال للأكبر، على الرغم من أن الأصغر هو شقيق المقتول، فكان تقديم النبي صلى الله عليه وسلم له فيه دليل على فضيلة السن، والأولياء هنا متساوون في الدرجة، فكان تقديم الأسن هنا أولى<sup>(٣)</sup>.

(1) أبو زهرة: الولاية على النفس (٩٠)؛ النفراوي: الفواكه الدواني (٧/٢)؛ القرافي: الذخيرة (٢٤٨/٤)؛ الغزالي: الوسيط في المذهب (٨٩/٥)؛ الشربيني: مغني المحتاج (١٦٠/٣)؛ ابن قدامة: الكافي (١١/٣)؛ ابن قدامة: المغني (٢٤٧/٩).

(2) أخرجه مسلم في صحيحه (كتاب القسامة و الديات/باب القسامة، ٦٥٧، ح ١٦٦٩).

(3) النووي: شرح صحيح مسلم (١٥٢/١١).

ثانياً: المعقول:

يقدم الأسن لأنه يكون أكثر خبرة بأمور النكاح، والأعلم يقدم على غيره لأن الأعلم يكون أكثر معرفة بشروط عقد النكاح، والأورع يقدم أيضاً، لأن الأورع يكون أكثر حرصاً على تحقيق ما فيه مصلحة لموليته.

فإن تشاحوا قال الحنفية<sup>(١)</sup>، والمالكية<sup>(٢)</sup> تكون الولاية لمن يعينه الحاكم، وقال المالكية يقرع بينهم في حال عدم وجود الحاكم، وقال الشافعية<sup>(٣)</sup>، الحنابلة<sup>(٤)</sup> العقد يكون لمن تعينه المرأة، فإن أذنت لكل أفرع بينهم. وتُجرى القرعة بينهم، لأنهم تساوا في الحق، واستدلوا على إجراء القرعة بالسنة ويمكن بيان ذلك على النحو التالي:

عَنْ عَائِشَةَ -رَضِيَ اللَّهُ عَنْهَا- قَالَتْ كَانَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ إِذَا أَرَادَ سَفْرًا أَقْرَعَ بَيْنَ نِسَائِهِ فَأَيَّتَهُنَّ خَرَجَ سَهْمُهَا خَرَجَ بِهَا مَعَهُ...<sup>(٥)</sup>.

وجه الدلالة:

إن النبي ﷺ كان إذا أراد السفر أقرع بين نسائه، وذلك لتساوي حقوقهن، فدل ذلك على مشروعية القرعة حين التكافؤ دفعاً للشحناء، والأولياء هنا كذلك في استحقاق الولاية، فكان إجراء القرعة بينهم أمراً مستحباً<sup>(٦)</sup>.

ثانياً: ولاية السلطان:

لقد اتفق<sup>(٧)</sup> الفقهاء على أن الولاية تنتقل للسلطان في حال عدم وجود العصبات إلا أن أبا حنيفة<sup>(٨)</sup> قال بأن الولاية تنتقل لكل من يرث ولدوي الأرحام.

(1) أبو زهرة: الولاية على النفس (٩٠).

(2) الحبيب بن طاهر: الفقه المالكي وأدلته (٢٩/٣).

(3) الغزالي: الوسيط في المذهب (٨٩/٥).

(4) ابن قدامة: الكافي (١١/٣)؛ البهوتي: كشف القناع (٥٩/٥).

(5) أخرجه البخاري في صحيحه (كتاب الهبة وفضلها/ باب هبة المرأة لغير زوجها.. ، ٥٣٦ ، ح ٢٥٩٣).

(6) الصنعاني: سبل السلام (١٤٢٠/٣)؛ ابن قدامة: المغني (٢٤٧/٩).

(7) الكاساني: بدائع الصنائع (٣٧٢/٢)؛ عليش: شرح منح الجليل (٢٧٨/٣)؛ الشريبي: مغني المحتاج

(١٥١/٣)؛ ابن مفلح: المبدع (٣٢/٧).

(8) الكاساني: بدائع الصنائع (٣٧٢/٢).

واستدل الفقهاء على جواز انتقال الولاية للسلطان بما روي عَنْ عَائِشَةَ   أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ   قَالَ ( ... فَالسلطانُ وليُّ مَنْ لا وليَّ لَهُ )<sup>(١)</sup>.

وأضاف المالكية<sup>(٢)</sup> والحنابلة<sup>(٣)</sup> في حال عدم وجود الأقارب من العصبات، وعدم وجود سلطان كذلك، أو في حال وجوده إلا أنه بعيد يتعذر الوصول إليه، أنه يجوز أن يتولى العقد أي رجل عدل من عامة المسلمين، وذلك بإذن من المرأة ورضاها، ويدخل في عامة المسلمين الخال والجد من جهة الأم والأخ لأم وغيرهم.

(1) سبق تخريجه ص (٦٨) من هذا البحث.

(2) القرافي: الذخيرة (٢٤٠/٤).

(3) ابن قدامة: المغني (١٣٧/٩).

## المطلب الثالث

## الشروط التي يجب توفرها في الولي

حتى تثبت الولاية في حق الولي لابد من توافر شروط معينة نص عليها الفقه الإسلامي، وهي شروط اتفق الفقهاء على بعضها، واختلفوا في البعض الآخر ويمكن بيان ذلك على النحو التالي:

## ١- الشروط المتفق عليها:

اتفق<sup>(١)</sup> الفقهاء على ضرورة توافر الشروط الآتية في الولي:

أ- **كمال الأهلية:** وهي تكتمل عند الفقهاء بالبلوغ<sup>(٢)</sup> والعقل والحرية، فلا ولاية للصغير لعدم البلوغ، ولا ولاية للمجنون والمعتوه ومن في حكمهما لقصور العقل، فمن لم يبلغ أو بلغ غير عاقل لا ولاية له على نفسه، فلا ولاية له على غيره من باب أولى. أما شرط الحرية فلا مكان له في عصرنا بعد إلغاء الرق.

ب- **اتحاد الدين:** اتحاد الدين بين الولي والمولي عليه في الولاية الخاصة، ودليل ذلك قوله تعالى: ﴿وَالْمُؤْمِنُونَ وَالْمُؤْمِنَاتُ بَعْضُهُمْ أَوْلِيَاءُ بَعْضٍ﴾<sup>(٣)</sup> وقوله تعالى: ﴿وَالَّذِينَ كَفَرُوا بَعْضُهُمْ أَوْلِيَاءُ بَعْضٍ﴾<sup>(٤)</sup> ولا يشترط اتحاد الدين في الولاية العامة، فلحاكم أو نائبه ولاية عامة على المسلمين وغير المسلمين من مواطني الدولة الإسلامية، فهو ولي من لا ولي له فيهم<sup>(٥)</sup>.

(1) بدائع الصنائع: الكاساني (٣٥٥/٢-٣٥٨)؛ ابن نجيم: البحر الرائق (١٣٢/٣)؛ ابن رشد: بداية المجتهد

(٢) الدردير: الشرح الصغير (٣٦٩/٢)؛ الغزالي: الوسيط في المذهب (٧١/٥)؛ القليوبي:

حاشية (٢٢٥/٣)؛ ابن قدامة: المغني (١٤١/٩)؛ ابن مفلح: المبدع (٣٥-٣٤/٧).

(2) وهناك رواية عن الإمام أحمد لا يشترط فيها البلوغ، ويقول إذا بلغ الصبي عشر سنين زوج و تزوج

ابن قدامة: الكافي (١٢/٣)؛ المرادوي: الإنصاف (٧٣/٨).

(3) سورة التوبة: جزء من الآية (٧١).

(4) سورة الأنفال: جزء من الآية (٧٣).

(5) ابن نجيم: البحر الرائق (١٣٣/٣).

أما المرتد فلا ولاية لأحد في تزويجه مسلماً كان أو كافراً لبطلان زواج المرتد<sup>(١)</sup>.

## ٢- الشروط المختلف فيها:

وقد اختلف الفقهاء في بعض الشروط إثباتاً ونفيّاً ويمكن بيان ذلك على النحو التالي:

### الشرط الأول: العدالة:

وقد اختلف الفقهاء في اشتراط العدالة في ولي النكاح، وكان لهم في ذلك قولان: **القول الأول:** ذهب أصحابه إلى عدم اشتراط العدالة في الولي، وقال بذلك الحنفية<sup>(٢)</sup>، والمالكية على المشهور<sup>(٣)</sup>، والشافعية في قول<sup>(٤)</sup>، وهو رواية عن الإمام أحمد<sup>(٥)</sup>.

**القول الثاني:** ذهب أصحابه إلى اشتراط العدالة في الولي، وقال بذلك المالكية في رواية<sup>(٦)</sup> والشافعية على الأظهر<sup>(٧)</sup>، والإمام أحمد في الرواية الراجحة عنه<sup>(٨)</sup>.

### الأدلة:

**أدلة القول الأول:** (القائل بعدم اشتراط العدالة في الولي): واستدل أصحاب القول الأول بالكتاب، والقياس، والمعقول، وذلك على النحو التالي:

### أولاً: الكتاب:

قال تعالى: ﴿وَأَنْكِحُوا الْأَيَامَىٰ مِنْكُمْ﴾<sup>(٩)</sup>.

### وجه الدلالة:

إن الله - عز وجل - قد وجه الخطاب للأولياء عامة دون أن يفرق بين عدل أو غير ذلك؛ فدل هذا على عدم اشتراط العدالة<sup>(١٠)</sup>.

(1) السرخسي: المبسوط (٤٨/٥)؛ ابن نجيم: البحر الرائق (٢٢٤/٣).

(2) السرخسي: المبسوط (٣٢/٥)؛ بدائع الصنائع: الكاساني (٣٥٨/٢).

(3) ابن رشد: بداية المجتهد (٢٢٣/٤)؛ الدردير: الشرح الصغير (٣٧١/٢).

(4) الشربيني: مغني المحتاج (١٥٥/٣)؛ القليوبي: حاشية (٢٢٧/٣).

(5) ابن قدامة: المغني (١٤٢/٩)؛ ابن مفلح: المبدع (٣٥/٧).

(6) ابن رشد: بداية المجتهد (٢٢٣/٤).

(7) الشربيني: مغني المحتاج (١٥٥/٣)؛ القليوبي: حاشية (٢٢٧/٣).

(8) ابن قدامة: المغني (١٤٢/٩)؛ البيهوتي: كشف القناع (٥٤/٥).

(9) سورة النور: جزء من الآية (٣٢).

(10) بدائع الصنائع: الكاساني (٣٥٨/٢).

ثانياً: المعقول:

واستدلوا بالمعقول من عدة وجوه، ويمكن بيانها على النحو التالي<sup>(١)</sup>:  
**الوجه الأول:** إن الناس من لدن رسول الله ﷺ إلى يومنا هذا يزوجون بناتهم - سواء أكانوا عدولاً أم غير ذلك - من غير نكير من أحد.  
**الوجه الثاني:** إن الولاية في النكاح هي من أجل مصلحة المرأة، والفسق لا يقدح في القدرة على تحصيل المصلحة ولا في الداعي إليها وهو الشفقة.  
**الوجه الثالث:** إن الفاسق من أهل الولاية على نفسه فيكون من أهل الولاية على غيره.

ثانياً: القياس:

حيث قاسوا ولاية الفاسق على ميراثه، بجامع أن كلا منهما حق استحققه بالتعصيب فكما أن الفسق لا يقدح في الميراث فهو كذلك لا يقدح في الولاية<sup>(٢)</sup>.  
**ثانياً: أدلة القول الثاني:** (القائل باشتراط العدالة في الولي): واستدل أصحاب هذا القول بالسنة:

عن ابن عباس - رضي الله عنهما - قال رسول الله ﷺ "لا نكاح إلا بولي مرشد وشاهدي عدل"<sup>(٣)</sup>.  
**وجه الدلالة:**

إن النبي ﷺ نفى وقوع حقيقة النكاح الشرعية بدون ولي، وقد اشترط فيه صفة الرشد أي العدالة؛ فدل ذلك على أن فقد الولي لهذه الصفة يصيره كالعدم، وبالتالي يفقد حقه في الولاية<sup>(٤)</sup>.  
**سبب الخلاف:**

يرجع الخلاف في هذه المسألة إلى اختلاف نظرة العلماء للفسق، فمن نظر له على أن فسقه يقلل من قدرته على النظر في مصالح موليته؛ قال بأن العدالة شرط في الولي، ومن

(1) الكاساني: بدائع الصنائع (٣٥٨/٢)؛ النووي: المجموع (٢٥٣/١٧)؛ ابن قدامة: المغني (١٤٣/٩).

(2) النووي: المجموع (٢٥٣/١٧).

(3) أخرجه البيهقي في سننه الكبرى (كتاب النكاح/ باب لا نكاح إلا بولي، ١١٢/٧، ح ١٣٦٥٠).

(4) الشربيني: مغني المحتاج (١٥٥/٣).

نظر له على أن فسقه لا يقلل من حرصه على مصلحة موليته إذ أن تزويجها بغير كفاء يلحق به عاراً؛ قال بعدم اشتراط العدالة.

#### القول الراجح:

بعد عرض المسألة بأقوالها وأدلتها؛ فإنني أرجح القول الأول القائل "بعدم اشتراط العدالة في الولي" وذلك للأسباب التالية:

- ١- إن الفسق لا يقدح في حرص الولي على تحقيق مصالح موليته، ولا يقدح في شفقتة عليها.
- ٢- إن الفسق مما عمت به البلوى، واشتراطه سيضيق على الناس في أمر النكاح.

#### الشرط الثاني:

الذكورة: وهذا الشرط قد تم بيانه في المطلب السابق<sup>(١)</sup>.

#### الشرط الثالث: الرشد:

وقد اختلف الفقهاء في اشتراط الرشد في ولي النكاح، وكان لهم في ذلك قولان:

**القول الأول:** ذهب أصحابه إلى القول بعدم اشتراط الرشد في ولي النكاح، وقال بذلك الحنفية<sup>(٢)</sup>، والمالكية<sup>(٣)</sup>، والشافعية في قول<sup>(٤)</sup>.

**القول الثاني:** ذهب أصحابه إلى القول باشتراط الرشد في ولي النكاح وقال بذلك الشافعية على الأظهر<sup>(٥)</sup> والحنابلة<sup>(٦)</sup>.

#### الأدلة:

- (1) انظر ص (٦٦) من البحث.
- (2) الكاساني: بدائع الصنائع (٣٥٨/٢).
- (3) فيزوج السفية ذو الرأي موليته بإذنها وبإذن وليه استحباباً، فينظر الولي في نكاحه، إن رأى فيه مصلحة أبقاه وإلا رده، فإن لم ينظر مضى نكاحه. الدردير: الشرح الصغير (٣٧١/٢)؛ الحبيب بن طاهر: الفقه المالكي وأدلته (٢٢٧/٣).
- (4) الشربيني: مغني المحتاج (١٥٤/٣)؛ القليوبي: حاشية (٢٢٦/٣).
- (5) الشربيني: مغني المحتاج (١٥٤/٣)؛ القليوبي: حاشية (٢٢٦/٣).
- (6) والمراد بالرشد عند الحنابلة هو معرفة الكفاء ومصالح النكاح. ابن مفلح: المبدع (٣٦-٣٥/٧)؛ البهوتي: كشاف القناع (٥٤/٥).



**أدلة القول الأول:** (القائل بعدم اشتراط الرشد في الولي): واستدل أصحاب هذا القول بالمعقول وذلك على النحو التالي:

إن السفية إنما يحجر عليه في المال خوفاً من إضاعته، وقد أمن ذلك في تزويج ابنته فجاز له أن يعقد نكاحها<sup>(١)</sup>.

**أدلة القول الثاني:** (القائل باشتراط الرشد في الولي): واستدل أصحاب هذا القول بالمعقول وذلك على النحو التالي:

إن السفية لا يلي أمر نفسه؛ فألا يلي أمر غيره أولى<sup>(٢)</sup>.

#### سبب الخلاف:

يرجع الخلاف في هذه المسألة إلى اختلاف العلماء في تكييف ولاية غير الرشيد، فمن نظر لولايته في النكاح على أنها مشابهة لولايته في المال؛ قال باشتراط الرشد، ومن نظر لولاية النكاح على أنها مغايرة لولاية المال؛ قال بعدم اشتراطه<sup>(٣)</sup>.

#### القول الراجح:

بعد عرض المسألة بأقوالها وأدلتها؛ فإنني أرجح القول القائل "بعدم اشتراط الرشد في الولي"، وذلك للأسباب التالية:

- ١- إن السفية إنما يحجر عليه لئلا يضيع ماله أما في أمر النكاح فالوضع مختلف؛ حيث إن إرادته تنضم إليها إرادة موليته.
- ٢- إن السفه لا يقدر في قدرته على اختيار الكفاء ومعرفته بمصالح النكاح، وبالتالي لا يمنع من تولي عقد النكاح.

(1) الشيرازي: المهذب (١٢١/٤).

(2) انظر المرجع السابق للشيرازي.

(3) ابن رشد: بداية المجتهد (٢٢٣/٤).

الشرط الرابع: ألا يكون محرماً بحج أو عمرة:

اختلف الفقهاء في هذا الشرط على قولين، يمكن بيانهما على النحو التالي:

**القول الأول:** ذهب أصحابه إلى القول باشتراط خلو ولي النكاح من الإحرام بحج أو عمرة، وقال بذلك المالكية<sup>(١)</sup>، والشافعية<sup>(٢)</sup>، والحنابلة<sup>(٣)</sup>.

**القول الثاني:** ذهب أصحابه إلى القول بعدم اشتراط خلو ولي النكاح من الإحرام بحج أو عمرة، وقال بذلك الحنفية<sup>(٤)</sup>.

**الأدلة:**

**أدلة القول الأول:** (القائل باشتراط خلو ولي النكاح من الإحرام بحج أو عمرة): واستدل أصحاب هذا القول بالسنة، والقياس، ويمكن بيان ذلك على النحو التالي:

**أولاً: السنة:**

عَنْ عُمَانَ بْنِ عَفَانَ رضي الله عنه قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ لَا يَنْكِحُ الْمُحْرَمُ وَلَا يُنْكَحُ وَلَا يَخْطُبُ<sup>(٥)</sup>.

**وجه الدلالة:**

إن النبي ﷺ بين أن المحرم ليس له أن يتولى تزويج غيره أو تزويج نفسه أو حتى الخطبة، ونفي الحل دليل على حرمة الفعل، وهذا يدل دلالة صريحة على أن خلو الولي من الإحرام بحج أو عمرة هو شرط لازم<sup>(٦)</sup>.

**يجاب عليه:** إن المراد بالنكاح في الحديث هو الوطاء وليس العقد إذ أن النكاح حقيقةً في الوطاء دون العقد<sup>(٧)</sup>.

(1) النفراوي: الفواكه الدواني (٢٩/٢)؛ الدردير: الشرح الصغير (٣٧٠/٢).

(2) المحلي: كنز الراغبين (٢٢٨/٣)؛ القليوبي: حاشية (٢٢٨/٣).

(3) ابن قدامة: المغني (٤٦٣/٤)؛ البهوتي: كشف القناع (٤٤١/٢).

(4) السرخسي: المبسوط (١٩١/٤)؛ ابن عابدين: حاشية (٤٧/٣).

(5) أخرجه مسلم في صحيحه (كتاب النكاح/ باب تحريم نكاح المحرم...، ٥٢٥، ح ١٤٠٩).

(6) الصنعاني: سبل السلام (٣٩٨/٢).

(7) السرخسي: المبسوط (١٩١/٤).

ويمكن أن يجاب عليه: إن ما ذهبوا إليه لا يسلم لهم إذ لو كان معنى النكاح في الحديث الوطء لأصبح معنى الحديث مختلاً فلا يصح أن يقال لا يوطء المحرم غيره ولا يوطأ.

ثانياً: القياس:

قياس الإحرام على العدة، بجامع أن كلاً منهما يحرم الطيب، وبالتالي فإن العدة كما تحرم الزواج فكذلك الإحرام يحرمه<sup>(١)</sup>.

ثانياً أدلة القول الثاني: (القائل بعدم اشتراط خلو ولي النكاح من الإحرام بحج أو عمرة): واستدل أصحاب هذا القول بالسنة، والقياس، وذلك على النحو التالي:

أولاً: السنة:

عَنْ ابْنِ عَبَّاسٍ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ تَزَوَّجَ مَيْمُونَةَ وَهُوَ مُحْرَمٌ<sup>(٢)</sup>.

وجه الدلالة:

إن هذا الحديث فيه دلالة واضحة على أن المحرم يجوز له أن يباشر عقد النكاح، إذ أن الوطء يحرم عليه؛ فيحمل الزواج في الحديث على مباشرة العقد وتوليته، وفعل النبي ﷺ دليل على جواز ذلك<sup>(٣)</sup>.

وأجيب عليه من ثلاث وجوه:

الوجه الأول: بما روي عَنْ مَيْمُونَةَ ﷺ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ تَزَوَّجَهَا وَهُوَ حَلَالٌ وَبَنَى بِهَا حَلَالًا وَمَاتَتْ بِسِرْفٍ وَدَفَّنَاهَا فِي الظُّلَّةِ الَّتِي بَنَى بِهَا فِيهَا<sup>(٤)</sup>.

وهذا ما قالته ميمونة -رضي الله عنها- وهي أعلم بنفسها، وبالتالي فإن روايتها أولى بالتقديم من رواية ابن عباس -رضي الله عنهما- وعلاوة على ذلك لقد كان ابن عباس عند رواية هذا الحديث صغيراً، وقد أنكر عليه هذه الرواية سعيد بن المسيب وقال: وَهَمَّ ابْنُ عَبَّاسٍ، مَا تَزَوَّجَهَا النَّبِيُّ ﷺ إِلَّا حَلَالًا<sup>(٥)</sup>.

(1) ابن قدامة: المغني (٤٦٣/٩).

(2) أخرجه البخاري في صحيحه: (كتاب المغازي/ باب عمرة القضاء، ٨٨٢، ح ٤٢٥٨)

(3) السرخسي: المبسوط (١٩١/٤)

(4) أخرجه الترمذي في سننه: (كتاب الحج/ باب كراهية تزويج المحرم، ٢٧١، ح ٨٤٥)، وقال الألباني في

كتاب سنن الترمذي: حديث صحيح (٢٠٦).

(5) ابن قدامة: المغني (٤٦٤/٩).

الوجه الثاني: إن حديث ابن عباس -رضي الله عنهما- إن صح فإنه يمكن حمل قوله على أمرين<sup>(١)</sup>:

الأول: وهو محرم "أي في الشهر الحرام أو في البلد الحرام".

الثاني: إن النبي ﷺ تزوجها حلالاً، وأظهر أمر تزويجها وهو محرم.

الوجه الثالث: إنه إذا تعارض قول النبي ﷺ وفعله؛ فالصحيح ترجيح قوله عند الأصوليين؛ لأن قول النبي ﷺ يتعداه إلى غيره، بينما فعله قد يكون مقصوراً عليه<sup>(٢)</sup>.

ثانياً: القياس:

قياس عقد النكاح على عقد الشراء، بجامع أن كلا منهما عقد من عقود المعاوضة فكما أن المحرم غير ممنوع من مباشرة عقد الشراء فكذلك لا يمنع من مباشرة عقد النكاح<sup>(٣)</sup>.

ويمكن أن يجاب عليه: بأنه قياس مع الفارق، إذ أن عقد الشراء في بعض الحالات لا يستطيع المحرم تأجيله فربما يكون بحاجة إلى شراء حاجات ضرورية؛ بينما عقد النكاح بإمكانه تأجيله إلى ما بعد حله من الإحرام.

سبب الخلاف:

يرجع الخلاف في هذه المسألة إلى تعارض ظواهر النصوص:

حيث جاءت أحاديث تدل على عدم جواز مباشرة الولي في حال إحرامه لعقد النكاح لا غيره ولا لنفسه، وجاءت أخرى تفيد جواز ذلك؛ فمن أخذ بالأولى اشترط خلو الولي من الإحرام، ومن أخذ بالأخرى قال بعدم اشتراط ذلك.

القول الراجح:

بعد عرض المسألة بأقوالها وأدلتها؛ فإنني أرجح القول الأول القائل باشتراط خلو الولي من الإحرام بحج أو عمرة وذلك للأسباب التالية:

١- إن حديث عثمان بن عفان ؓ هو نص صريح في ذلك.

(1) ابن قدامة: المغني (٩/٤٦٤).

(2) البيضاوي: نهاية السؤل (٢/٦٥٨)؛ الزحيلي: أصول الفقه الإسلامي (١/٤٨٤).

(3) السرخسي: المبسوط (٤/١٩١).

٢- إن نسك الإحرام شرع ليهيئ الحاج أو المعتمر لعبادة عظيمة تغسله من الذنوب والخطايا وترجعه كيوم ولدته أمه، لذا كان على المحرم أن يبتعد عن كل ما يذكره بملذات الدنيا، وعقد النكاح من هذا القبيل فوجب عليه ترك مباشرته.

٣- إن مباشرة عقد النكاح فيه إشغال لقلب العبد عن إحسان العبادة، لما يتضمن ذلك من جلسات و مراودات، كما أن فيه تنبيه لنفس الولي بطلب ما حرم عليه في هذه الفترة من جماع وغيره<sup>(١)</sup>.

(1) ابن عابدين: حاشية (٤٧/٣).

المبحث الثالث

## موقف الشريعة من عضل المرأة

المطلب الأول: تعسف الولي في استعمال حقه.

المطلب الثاني: حكم عضل المرأة.

## المطلب الأول

## تعسف الولي في استعمال حقه

## تمهيد:

إن الله - سبحانه وتعالى - أعطى كل ذي حق حقه، وبين الحق وحدده، وأوجب على الإنسان حفظه، وجعل لكل حق حرمة، والله - سبحانه وتعالى - منح الحق لحكمة وهي المصلحة التي قصد الشارع تحقيقها بشرعية الحق، وإلا كان المنح بغير غاية وهو عبث، والله منزه عن ذلك، كما أن الأصل في الحق التقييد؛ لأنه في الأساس منحة من الشارع، وبالتالي فهو مقيد بما يقيد به الشارع ابتداءً، وذلك بأن يحقق المصلحة وألا يتجاوز تلك المصلحة وتتحول لمفسدة وإضرار بالغير، ولما كان الحق منحة من الشارع قصد من ورائها تحقيق المصلحة فإن ذلك يعين على صاحب الحق أن يتصرف بحقه مقيداً بما يحقق تلك المصلحة، حتى يكون قصده في استعمال حقه موافقاً لقصده - الله - تعالى - في التشريع، وإذا تصرف على نحو غير ذلك كان تصرفه مناقضاً للشرع، ومناقضة الشرع باطلة، وبالتالي فإن التصرف الذي يتعسف فيه صاحب الحق ويخرج عن الغاية التي شرع الحق من أجلها وهي تحقيق المصلحة يكون مناقضاً للشارع، وبالتالي يكون باطلاً، وهذا الأمر عاماً في كل الحقوق التي منحها الله للعباد<sup>(1)</sup>. وأود أن أتحدث بشيء من التفصيل عن حق الولي في النكاح.

إن المشرع قد اهتم بعقد الزواج اهتماماً خاصاً، لما له من أهمية في الحياة الإنسانية، ولما له من خطر كبير، كيف لا وهو يتعلق بالأعراض، والتي حفظها يعد أحد مقاصد الشريعة الكلية، ولما كان لهذا العقد هذا الخطر فقد أحاطه المشرع بمجموعة من أحزمة الأمان، وكان منها الإشهاد عليه، ومباشرة الولي له، وقد جعل المشرع هذا الحق للولي لضمان حق المرأة، وتحصيل مصالحها، فإن تعسف الولي في استعمال حق ولايته عليها بأن منعها من الزواج من الخاطب الكفء، أو أجبرها على الزواج ممن تكره متذرعاً بأسباب واهية بعيدة عما خطه له المشرع؛ عد متعسفاً، وظالماً، وسلب ذلك الحق منه، والشواهد على ذلك كثيرة من السنة، وغيرها من قواعد الشريعة الكلية، ودليل ذلك من السنة.

(1) الدريني: الحق ومدى سلطان الدولة في تقييده (٢٥-٣١-٧١-٧٢)؛ الدريني: نظرية التعسف في استعمال الحق (١١٧).

عَنْ ابْنِ عَبَّاسٍ رضي الله عنه أَنَّ جَارِيَةَ بَكَرًا أَتَتْ النَّبِيَّ صلى الله عليه وسلم فَذَكَرَتْ أَنَّ أَبَاهَا زَوَّجَهَا وَهِيَ كَارِهَةٌ فَخَيَّرَهَا النَّبِيُّ صلى الله عليه وسلم <sup>(١)</sup>.

وهذا الحديث فيه دلالة واضحة وصريحة على ما ذكرته آنفاً، حيث إن النبي صلى الله عليه وسلم قد ألغى تصرف الأب الذي تعسف في استعمال حقه في الولاية ليبين للأولياء أن حقه شرع فقط في الحدود التي وضعها المشرع لتحقيق المصلحة.

عَنْ عُبَادَةَ بْنِ الصَّامِتِ رضي الله عنه أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صلى الله عليه وسلم قَضَى أَنْ لَا ضَرَرَ وَلَا ضِرَارَ <sup>(٢)</sup>.

وهذا الحديث وإن كان ظني الدلالة باعتبار سنده إلا أن مضمونه يرقى إلى مرتبة القطع، وذلك من خلال استقراء أحكام الشريعة التي تضمنت ذلك المعنى <sup>(٣)</sup>.

#### و خلاصة القول:

إن الولي إن تعسف في استعمال ولايته، بأن منع موليته من حقها في الزواج دون سبب شرعي ظاهر، أو أجبرها على ذلك دون وجه مصلحة عد متصرفاً خارج حدود السلطة الشرعية التي منحه إياها المشرع.

(1) سبق تخريجه ص (١٨) من هذا البحث.

(2) أخرجه ابن ماجه في سننه: (كتاب الأحكام/ باب من بنى في حقه ما يضر بجاره، ٤٠٠، ح ٢٣٤٠) وقال الألباني في كتابه إرواء الغليل: حديث صحيح (٤٠٨/٣).

(3) الدريني: نظرية التعسف في استعمال الحق (١١٧).



## المطلب الثاني

### الحكم التكليفي للعضل

الأصل أن عضل الولي من له ولاية تزويجها من كفئها حرام؛ لأنه ظلم وإضرار بالمرأة في منعها حقها في الزواج ممن ترضاه وترغب به.

وحرمة العضل ثابتة بالكتاب، والسنة، ويمكن بيان ذلك على النحو التالي:

أولاً: الكتاب:

قال تعالى: ﴿وَإِذَا طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ فَبَلَّغُنَّ أَجَلَهُنَّ فَلَا تَعْضُلُوهُنَّ أَنْ يَنْكِحْنَ أَزْوَاجَهُنَّ إِذَا كُرِهًا وَاصْوَافًا بَيْنَهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ﴾<sup>(١)</sup>.

وجه الدلالة:

إن الله - عز وجل - نهى الأولياء عن عضل النساء المطلقات إذا انتهت عدتهن وأردن الرجوع لأزواجهن، والنهي يقتضي التحريم، وبالتالي فإن العضل حرام، وسبب نزول هذه الآية يدل على ذلك، حيث روى البخاري "أَنَّ أُخْتَ مَعْقِلِ بْنِ يَسَارٍ طَلَّقَهَا زَوْجَهَا فَتَرَكَهَا حَتَّى انْقَضَتْ عِدَّتُهَا فَحَطَبَهَا فَأَبَى مَعْقِلٌ فَتَرَلَتْ فَلَا تَعْضُلُوهُنَّ أَنْ يَنْكِحْنَ أَزْوَاجَهُنَّ"<sup>(٢)</sup> فلو كان فعل معقل جائزاً لما نزلت هذه الآية بحقه.

ثانياً: السنة:

عَنْ أَبِي ذَرٍّ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ عَنِ النَّبِيِّ ﷺ فِيمَا رَوَى عَنْ اللَّهِ تَبَارَكَ وَتَعَالَى أَنَّهُ قَالَ يَا عِبَادِي إِنِّي حَرَمْتُ الظُّلْمَ عَلَى نَفْسِي وَجَعَلْتُهُ بَيْنَكُمْ مُحَرَّمًا فَلَا تَظَالَمُوا...<sup>(٣)</sup>.

(1) سورة البقرة: جزء من الآية (٢٣٢).

(2) سبق تخريجه ص (٦٧) من هذا البحث.

(3) أخرجه مسلم في صحيحه: (كتاب البر و الصلة../ باب تحريم الظلم، ٩٩٩، ح ٢٥٧٧).

وجه الدلالة:

إن العضل هو شكل من أشكال الظلم، والله - عز وجل - قد حرم الظلم على نفسه وعلى عباده، وبذلك يكون العضل محرماً<sup>(١)</sup>.

وقد ذهب جمهور الشافعية<sup>(٢)</sup> والحنابلة<sup>(٣)</sup> إلى أن العضل يعد من الصغائر، ويصبح من الكبائر إن تكرر من الولي، ويعد فاسقاً بعضله المتكرر، وهذا في حال ما إذا كانت معاصيه تغلب طاعاته.

(1) النووي: شرح صحيح مسلم (١٣٨/١٦).

(2) الأنصاري: أسنى المطالب (١٣٢/٣)؛ القليوبي: حاشية (٢٢٧/٣).

(3) البهوتي: كشف القناع (٥٥/٥).

## الفصل الثاني

# إنصاف المرأة للخروج من العضل

المبحث الأول: وسيلة المرأة للخروج من العضل.

المبحث الثاني: الآثار المترتبة على عضل المرأة من النكاح.

المبحث الثالث: الإجراءات الوقائية لمنع العضل.

المبحث الأول

# وسيلة المرأة للخروج من العزل

لقد أشرت فيما سبق إلى أن الولي إنما جعلت له الولاية لتحصيل مصالح النكاح للمرأة وللمحافظة عليها، فإن تعسف الولي في استعمال حق ولايته بأن منع المرأة من حقها في الزواج؛ فإنه يكون بذلك قد أخرج نفسه من الولاية لتنتقل لغيره، وبذلك جعل المشرع للمرأة باباً لتخرج من ظلم وليها وتعسفه، وهذا ما سأبينه في هذا المطلب:

إن المدقق في هذه المسألة يجد أن الفقهاء قد اتفقوا<sup>(١)</sup> على أن العضل إن تحقق من الولي وثبت ذلك عند الحاكم، فإن الحاكم يأمره بتزويجها إن لم يكن العضل بسبب مقبول، فإن امتنع انتقلت الولاية إلى غيره؛ إلا أن الفقهاء اختلفوا فيمن تنتقل إليه الولاية على قولين، ويمكن بيانهما على النحو التالي:

**القول الأول:** ذهب أصحابه إلى القول بأن الولاية تنتقل إلى السلطان، وقال بذلك جمهور الحنفية<sup>(٢)</sup>، والمالكية<sup>(٣)</sup>، والإمام أحمد في رواية عنه<sup>(٤)</sup>، والشافعية إذا كان العضل أقل من ثلاث مرات<sup>(٥)</sup>.

**القول الثاني:** ذهب أصحابه إلى القول بأن الولي الأقرب إن عضل انتقلت الولاية إلى الولي الأبعد، فإن عضلوا كلهم انتقلت الولاية للحاكم وقال بذلك الحنفية في قول<sup>(٦)</sup>، وابن عبد السلام من المالكية<sup>(٧)</sup>، والحنابلة<sup>(٨)</sup>، والشافعية إذا كان العضل أكثر من ثلاث مرات<sup>(٩)</sup>.

(1) ابن نجيم: البحر الرائق (١٣٦/٣)؛ ابن عابدين: حاشية (٨٢/٣)؛ الدردير: الشرح الصغير (٣٧٦/٢)؛

الصاوي: حاشية (٣٧٦/٢)؛ الشيرازي: المهذب (١٢٤/٤)؛ الشربيني: مغني المحتاج (١٥٣/٣)؛ ابن قدامة: المغني (١٥/٩)؛ ابن مفلح: المبدع (٣٦/٧).

(2) ابن نجيم: البحر الرائق (١٣٦/٣).

(3) ابن رشد: بداية المجتهد (٢٢٨/٤)؛ الدردير: الشرح الصغير (٣٧٦/٢)؛ الصاوي: حاشية (٣٧٦/٢).

(4) ابن قدامة: الكافي (١٣/٣)؛ ابن مفلح: المبدع (٣٦/٧).

(5) الشربيني: مغني المحتاج (١٥٣/٣)؛ القليوبي: حاشية (٢٢٥/٣).

(6) ابن نجيم: البحر الرائق (١٣٦/٣)؛ ابن عابدين: حاشية (٨٢/٣).

(7) الدسوقي: حاشية (٣١/٣)؛ الصاوي: حاشية (٣٧٦/٢).

(8) ابن قدامة: الكافي (١٣/٣)؛ البهوتي: شرح منتهى الإرادات (١٩/٣).

(9) الشربيني: مغني المحتاج (١٥٣/٣)؛ القليوبي: حاشية (٢٢٧/٣).

الأدلة:

أدلة القول الأول: (القائل بأن الولاية تنتقل للسلطان): واستدل أصحاب هذا القول بالسنة، والقياس، والمعقول، وذلك على النحو التالي:  
أولاً: السنة:

عن عائشة -رضي الله عنها- أن رسول الله ﷺ قال (...فَإِنْ اشْتَجَرُوا فَالْسلْطَانُ وَاوَلِيٌّ مَنْ لَأَوْلِيٍّ لَهُ)<sup>(١)</sup>.

وجه الدلالة:

الحديث فيه دلالة واضحة على أن الولاية تنتقل للسلطان عند عضل الولي القريب؛ بدليل ذكر النبي ﷺ لولاية السلطان بعد ذكر شجار الأولياء، وهذا يدل على أن المرأة إذا تنازع أولياؤها في أمر النكاح تصبح الولاية للسلطان لفض النزاع وتفادي الشقاق<sup>(٢)</sup>.

ثانياً: القياس:

قياس النكاح على دين الولي من موليته، بجامع أن كلا منهما حق للمرأة على وليها، فكما أن الحاكم ينتزع الدين من الولي الممتنع لصالح المرأة فكذلك يحق للحاكم استيفاء حق النكاح للمرأة المتعذر من جهة وليها<sup>(٣)</sup>.

وأجيب عليه من ثلاث وجوه<sup>(٤)</sup>:

الوجه الأول: إن ولاية النكاح هي حق للولي والدين هو حق عليه.

و يمكن أن يجاب عليه: بأن النكاح حق مشترك وبالتالي يكون حق المرأة فيه هو حق على وليها وجب عليه إيفاءه لها.

الوجه الثاني: إن الولاية تنتقل لعارض من جنون وفسق وموت؛ بينما الدين لا ينتقل.

الوجه الثالث: إن الولاية يعتبر في بقائها العدالة بخلاف الدين فلا يعتبر فيه ذلك.

(1) سبق تخريجه ص (٦٨) من هذا البحث.

(2) المباركفوري: تحفة الأحوذى (٢٢٨/٤).

(3) النووي: المجموع (٢٥٩/١٧).

(4) ابن مفلح: المبدع (٦/٧-٣٦-٣٧).

ويمكن أن يجاب عن ذلك: إن مثل هذه المفارقات وإن كانت موجودة بين ولاية النكاح والدين إلا أن ذلك لا يطعن في صحة القياس السابق وذلك لوجود علة مشتركة بينهما وهي حق المرأة فيهما.

ثالثاً: المعقول:

إن العزل ظلم، وولاية رفع الظلم عن الناس إنما هي من اختصاص الحاكم<sup>(١)</sup>.

وحجة الشافعية: فيما ذهبوا إليه من أن العزل إذا كان أقل من ثلاث مرات انتقلت الولاية للسلطان هي:

إن الولي العاضل لا يحكم بفسقه إلا إذا تكرر منه العزل ثلاث مرات، وبالتالي لا تسقط ولايته بدعوى الفسق فلا تنتقل للأبعد؛ وإنما ينظر له على أنه ظالم فيأمره السلطان بالتزويج فإن لم يفعل زوج السلطان لرفع الظلم عن المرأة<sup>(٢)</sup>.

أدلة القول الثاني: (القائل بأن الولاية تنتقل للولي الأبعد في حال عزل الولي القريب): واستدل أصحاب هذا القول بالسنة، والقياس، وذلك على النحو التالي: أولاً: السنة:

عن عائشة - رضي الله عنها - أن رسول الله ﷺ قال: (...فَإِنْ اشْتَجَرُوا فَالْسلْطَانُ وِليُّ مَنْ لَا وِليَّ لَهُ)<sup>(٣)</sup>.

واستدلوا بالحديث من وجهين<sup>(٤)</sup>:

الوجه الأول: الحديث فيه دلالة واضحة على أن الولاية تنتقل للولي البعيد عند عزل الولي القريب؛ لأن النبي ﷺ جعل الولاية للسلطان عند انعدام أولياء المرأة، وهذه لها ولي حاضر وهو الولي البعيد.

الوجه الثاني: وقد يحمل الحديث على ما إذا عزل الكل؛ لأن قوله ﷺ "فَإِنْ اشْتَجَرُوا" فيه ضمير جمع يتناول الكل.

(1) ابن عابدين: حاشية (٨٢/٣).

(2) الشربيني: مغني المحتاج (١٥٣/٣).

(3) سبق تخريجه ص (٦٨) من هذا البحث.

(4) ابن قدامة: المغني (١٥٦/٩).

ويمكن أن يجاب عليه: بأن قوله ﷺ "فَإِنْ اشْتَجَرُوا" لا يدل على عضل الكل لأن الكل إذا أرادوا العضل فلن يقع بينهم شجار؛ إنما يقع الشجار عندما يعضل البعض ويعترض البقية على ذلك؛ فيرفع الأمر للسلطان ليفصل فيه.

ثانياً: القياس:

واستدلوا بالقياس من وجهين:

**الوجه الأول:** قياس ولاية العاضل على ولاية شارب الخمر، بجامع أن كلا منهما فاسق وتسقط ولايته، فكما أن شارب الخمر تنتقل ولايته للولي الأبعد فكذلك العاضل<sup>(1)</sup>.

ويمكن أن يجاب عليه: بأنه قياس مع الفارق؛ لأن شارب الخمر يقتترف كبيرة بشربه، ويكون أمره معلوماً للجميع فيحكم بفسقه فتسقط ولايته بذلك؛ بينما العاضل فلا بد من التحقق من أنه أمتنع عن التزويج من غير سبب مقبول، وذلك يكون من خلال السلطان، كما أن العاضل لا يحكم بفسقه إلا إذا تكرر العضل من قبله ثلاث مرات فأكثر.

**الوجه الثاني:** قياس العاضل على المجنون، بجامع أن كلا منهما يتعذر حصول النكاح من جهته فكما أن المجنون تنتقل ولايته للولي الأبعد فكذلك العاضل.

ويمكن أن يجاب عليه: بأنه قياس مع الفارق؛ لأن المجنون بحكم المعدوم لانعدام أهليته؛ بينما العاضل هو صاحب أهلية كاملة، وربما عنده سبب معين لفعله؛ فكان لا بد من رفع ذلك للسلطان ليتبين الأمر.

**وحجة الشافعية هنا:** دليل من المعقول، ويمكن بيانه على النحو التالي:

إن الولي بتكرار العضل منه ثلاث مرات فأكثر أصبح فاسقاً فسقطت ولايته، وأصبح كالمعدوم فانتقلت ولايته للأبعد<sup>(2)</sup>.

**سبب الخلاف:**

يرجع الخلاف في هذه المسألة إلى عدة أسباب أذكر منها:

(1) ابن قدامة: المغني (١٥٦/٩).

(2) الشربيني: مغني المحتاج (١٥٣/٣).



أولاً: الاختلاف في تأويل النصوص:

حيث جاء حديث عائشة - رضي الله عنها - فيما روته عن رسول الله (...فإن اشتجروا فالسلطان ولي من لا ولي له)<sup>(١)</sup> محتملاً؛ فتأوله كل فريق بما يناسب ما ذهب إليه؛ حيث ذهب البعض إلى أن الولي إذا عضل انتقلت الولاية للسلطان اعتماداً على الحديث، وذهب البعض الآخر إلى أن المراد من الحديث عند عضل الجميع، لأن المرأة التي عضلها ولي لها ولي أبعد منه فتنتقل الولاية له.

ثانياً: اختلاف نظرة الفقهاء للعاضل:

حيث نظر البعض إلى العاضل على أنه متعسف وظالم بمنع موليته من حقها في النكاح، ورفع الظلم هو من اختصاص السلطان فتنتقل الولاية له، ونظر البعض الآخر إلى العاضل على أنه أصبح بعضله فاسقاً فسقطت ولايته، وأصبح كالمعدوم، فانتقلت الولاية لمن يليه فيها كما لو مات، ومن لاحظ الأمرين توسط.

القول الراجح:

بعد عرض المسألة بأقوالها وأدلتها فإنني؛ أرجح القول الأول القائل بأن الولاية تنتقل للسلطان وذلك للأسباب التالية:

- ١- إن العضل ظلم، والحاكم هو من له ولاية رفع الظلم عن الناس.
- ٢- إن امتناع الولي الأقرب عن التزويج قد يكون لسبب معقول كأن يكون الممتنع يرى أن الزوج غير كفء، والولي الأبعد يرى أنه كفء، فتتعارض وجهات النظر ويفضي ذلك إلى التنازع وعندها تصبح الحاجة ماسة للجوء إلى السلطان؛ ليفصل بينهم، وبالتالي فإن انتقال الولاية للسلطان أولى لقطع دابر النزاع والشقاق بين الأولياء<sup>(٢)</sup>.

(1) سبق تخريجه ص (٦٨) من هذا البحث.

(2) السرطاوي: قانون الأحوال الشخصية الأردني (٧٢).

المبحث الثاني

# الآثار المترتبة على عضل المرأة من النكاح

لقد رغب الإسلام في الزواج وحث عليه لما له من آثار نافعة تعود على الفرد نفسه، وعلى الأمة جميعاً، وعلى النوع الإنساني بصورة عامة، كيف لا وهو الطريق الصحيح لبناء الأسرة الصالحة، والمجتمع القويم، والأمة القوية، وكل تلك المنافع كافية لدفع المسلمين إلى العمل على تهيئة أسباب الزواج، وتسيير وسائله، إلا أننا في واقعنا المعاصر نرى عكس ذلك تماماً؛ حيث خرجت كثير من الأسر عن سماحة الإسلام وسمو تعاليمه، ففقدوا الزواج ووضعوا العقبات في طريقه وقد وصل الأمر بالبعض إلى منع بناته من الزواج بالكلية لأسباب سبق ذكرها، وهذا الأمر له آثار سلبية تعود على المرأة والمجتمع ويمكن بيان تلك الآثار على النحو التالي:

#### أولاً: الأثر النفسي:

مما لا شك فيه أن منع الولي لموليته من حقها في الزواج يترك في نفسها آثاراً سيئة كالشعور بالظلم، والضياع لحاضرها ومستقبلها، والحرمان من أنقى وأجمل علاقة شرعية جعلها الله بين الجنسين، وقد وصفها الله -تبارك وتعالى- بأنها آية من آياته في الأرض حيث قال: ﴿وَمِنْ آيَاتِهِ أَنْ خَلَقَ لَكُمْ مِنْ أَنْفُسِكُمْ أَنْزُلًا لِيُزَاجِلَكُمْ فِيهَا وَجَعَلَ بَيْنَكُمْ مَوَدَّةً وَرَحْمَةً إِنَّ فِي ذَلِكَ لَآيَاتٍ لِقَوْمٍ يَعْقِلُونَ﴾<sup>(١)</sup>.

وبحرمان المرأة من الزواج فإنها تحرم جميع تلك المعاني من مودة ورحمة وسكن للنفس والجسد، وبالتالي ينعكس ذلك على سلوكها سلباً؛ سواء أكان ذلك بالاندفاع بأن تصبح هجومية سليطة اللسان كثيرة الانتقاد، وإما بالانطواء والعزلة وعدم الرغبة بالمشاركة بالمناسبات العائلية، وبمرور الزمن تصبح مضطربة السلوك شديدة القلق، وقد يصل بها الحال إلى اليأس والاكتئاب، وقد يترتب على ذلك غالباً أن تصبح كارهة لوليها حاقدة عليه، وقد يصل بها الأمر إلى عقوقه، ومثل هذا الأمر يعد من كبائر الذنوب فيما لو كان وليها أبوها، وبالتالي فإن الولي قد ارتكب معصية بأن ظلمها ودفعها لارتكاب معصية بعقوقه<sup>(٢)</sup>.

(1) سورة الروم: الآية (٢١).

(2) مقابلة مع د/ فضل أبو هين: مدير مركز التدريب المجتمعي وحل النزاعات يوم الاثنين، الموافق ٢٠٠٧/٧/٩م، الساعة الواحدة.

ثانياً: الأثر الخلقي:

يعد الزواج من أهم الوسائل التي تحمي المجتمع من الانحلال الخلقي والفساد، وقد تبين ذلك من خلال توجيه الرسول ﷺ للشباب بتحسين أنفسهم بالزواج، فانه سبحانه وتعالى خلق في كلا الجنسين غريزة فطرية تجعل كل طرف يميل للآخر؛ لذا شرع الإسلام الزواج ورغب به وحث عليه حيث قال: عَبْدُ اللَّهِ بْنُ عُمَرَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا قَالَ كُنَّا مَعَ النَّبِيِّ ﷺ شَبَابًا لَا نَجِدُ شَيْئًا فَقَالَ لَنَا رَسُولُ اللَّهِ ﷺ يَا مَعْشَرَ الشَّبَابِ مَنْ اسْتَطَاعَ الْبَاءَةَ فَلْيَتَزَوَّجْ فَإِنَّهُ أَغْضُ لِلْبَصْرِ وَأَحْصَنُ لِلْفَرْجِ وَمَنْ لَمْ يَسْتَطِعْ فَعَلَيْهِ بِالصَّوْمِ فَإِنَّهُ لَهُ وَجَاءٌ<sup>(١)</sup>.

وهذا الحديث جاء واضحاً وصريحاً في بيان الغاية من الزواج وهو غض الأبصار وتحسين الفروج، وأن الأعزب يكون عرضة لوساوس النفس والشيطان؛ لذا كان أمره ﷺ لغير القادرين على الزواج بالإكثار من الطاعات للتغلب على هوى النفس ونزغات الشيطان، وبالتالي فإن منع المرأة من الزواج قد يدفعها للانحراف، وبخاصة إذا كانت ضعيفة الإيمان، وقد يكون هذا الانحراف تدريجي كأن يبدأ بمحادثة الشباب عبر الانترنت أو الجوال، وهذا يستدرجها لمقابلتهم، ومن ثم السقوط في الرذيلة وقد يكون الانحراف الخلقي من خلال التعبير عن رفض الواقع والهروب منه خلال شرب السجائر أو تعاطي المخدرات<sup>(٢)</sup>.

ثالثاً: الأثر الصحي:

يرتبط الجانب الصحي ارتباطاً وثيقاً بالأثرين السابقين؛ حيث يترتب على الأثر النفسي أنها تصبح عرضة للأمراض النفسية، وهذا بدوره ينعكس على الجسد؛ حيث يصبح الجسد مهيناً للاستسلام للأمراض وبخاصة أن صحتها النفسية تنعكس على شهيتها للطعام؛ فإما أن تقل رغبتها في تناوله فتصبح هزيلة وضعيفة، وإما أن تصبح شرهه له فيزداد وزنها، وهذا بدوره يجعلها عرضة للأمراض أيضاً، كما أن الضغط النفسي قد يسبب لها أمراض كالسكري والضغط وتجلطات الدم.

(1) أخرجه البخاري في صحيحه (كتاب النكاح/ باب قول النبي ﷺ من استطاع منكم الباءة، ١٠٧٩، ح ٥٠٦٣)

(2) سيد سابق: فقه السنة (١٣/٢)؛ عبد الله علوان: تربية الأولاد في الإسلام (٢٥/١)؛ مجدي بدح: الأبعاد التربوية لأحكام الزواج والطلاق (٥٥)؛ مقابلة مع د/ فضل أبو هين.

كما أن انتشار الانحلال الخلقي يجعل المجتمع عرضة للأمراض الفتاكة كالإيدز والزهري والسيلان وغيرها من الأمراض التي تورث العقم وتوهن الجسم وتشوه النسل، وقد جاء في تقرير لهيئة الأمم المتحدة الذي نشر عام ١٩٥٩ "أنه من المؤكد أن معدل الوفاة بين المتزوجين من الجنسين أقل من معدل الوفاة بين غير المتزوجين، وذلك في مختلف الأعمار، وبناءً على ذلك فإنه يمكن القول بأن الزواج شيء مفيد صحياً للرجل والمرأة على السواء"<sup>(١)</sup>.

وأشارت دراسة طبية أن الزواج يرفع الروح المعنوية للمكتئبين، ويحسن من صحتهم العقلية خاصة الذين يعانون من الاكتئاب المزمن<sup>(٢)</sup>.

وقد تلجأ بعض النساء ضعيفات الإيمان للانتحار للتخلص من واقعهن المرير أو شرب السجائر أو المخدرات.

#### رابعاً: الأثر الاجتماعي:

للعضل آثار سلبية على المجتمع منها:

١- إن المرأة المعضولة غالباً ما تصبح انطوائية كارهة لوليها منعزلة عن أسرتها وهذا قد يؤدي إلى تفكك الأسرة جزئياً وانتشار ظاهرة العضل قد يؤدي إلى تفكك المجتمع.

٢- إن الانحلال الخلقي الذي قد ينجم عن العضل يؤدي إلى إغراق المجتمع في الرذيلة والتي بدورها تدمر المجتمع وتنتشر فيه الأمراض الفتاكة وهذا ما حذر منه النبي ﷺ فعن عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عُمَرَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا قَالَ: أَقْبَلَ عَلَيْنَا رَسُولُ اللَّهِ ﷺ فَقَالَ يَا مَعْشَرَ الْمُهَاجِرِينَ خَمْسٌ إِذَا ابْتُلِيْتُمْ بِهِنَّ وَأَعُوذُ بِاللَّهِ أَنْ تُدْرِكُوهُنَّ لَمْ تَظْهَرِ الْفَاحِشَةُ فِي قَوْمٍ قَطُّ حَتَّى يُعْلَبُوا بِهَا إِلَّا فَشَا فِيهِمُ الطَّاعُونَ وَالْأَوْجَاعُ الَّتِي لَمْ تَكُنْ مَضَتْ فِي أَسْلَافِهِمُ الَّذِينَ مَضَوْا...<sup>(٣)</sup>

(1) سيد سابق: فقه السنة (١٥/٢).

(2) موقع صحيفة الوطن: نقلا عن نيويورك: رويترز، الصادرة في ١٤ أغسطس ٢٠٠٦، العدد (٢١٤٥)،

السنة السادسة، <http://www.Alwatan.com>

(3) أخرجه ابن ماجه في سننه: (كتاب الفتن/باب العقوبات، ٦٦٤، ح ٤٠١٩). وقال الألباني في كتابه صحيح

سنن ابن ماجه: حديث حسن (٣١٦/٣).

## خامساً: الأثر الاقتصادي:

- قد يتعجب البعض ويتساءل ما العلاقة بين عضل المرأة من الزواج والاقتصاد، هناك علاقة ويمكن بيانها على النحو التالي<sup>(١)</sup>:
- ١- إن المرأة التي عضلها وليها من النكاح لأجل الأموال التي بحوزتها، فإن هذه المرأة لن تقدم أبداً على استثمار ذلك المال وتشغيله في المجتمع، وذلك لعلمها بأن هذا المال سيعود نفعه لوليها، ومثل هذا الفعل يؤثر سلباً على الاقتصاد.
  - ٢- إن المرأة المعضولة تكون صاحبة نفسية مدمرة، وبال مشغول باستمرار، وجسد أرهقته الهموم والمتاعب، وبالتالي لو كانت عاملة فلن تنتج بطاقةها الكاملة، وهذا بدوره يضعف الإنتاج.
  - ٣- إن المرأة المعضولة لأجل مالها قد تتسلط على ذلك المال لأجل إهداره؛ حتى لا يستفيد منه وليها وهذا يؤثر سلباً على اقتصاد البلد.
  - ٤- إن الزواج يدفع المرأة للعمل الجاد لتأمين مستقبل الأبناء، وبخاصة في الأسر التي تعاني من ضائقة مالية، فتكثر أسباب الاستثمار، والعمل بشكل جاد، مما يزيد بدوره تنمية الثروة ويدفع عجلة الإنتاج، وعلى العكس من ذلك تماماً تكون المرأة المعضولة فلا هدف يدفعها لذلك ولا غاية.
  - ٥- ومن خلال ما سبق يتضح أن الاقتصاد يتأثر سلباً بالعضل سواء أكان ذلك على صعيد الأموال أو الطاقات البشرية.

(١) سيد سابق: فقه السنة (١٤٣/٢)؛ مجدي بدح: الأبعاد التربوية لأحكام الزواج والطلاق (٦٣)؛ مقابلة مع د/ علاء الدين الرفاتي: عميد كلية التجارة في الجامعة الإسلامية بغزة، يوم الاثنين، الموافق ٢٠٠٧/٧/٩م، الساعة الثانية عشر.

المبحث الثالث

## الإجراءات الوقائية لمنع العضل

يتبين لنا من خلال المبحث السابق أن العضل وأد للآمال والطموحات وقتل للحقوق والتطلعات، فهو حرمان لحق من الحقوق الشرعية التي كفلها الحق -تبارك وتعالى- للمرأة؛ ألا وهو الحق في الزواج ولما كان للعضل كل تلك الآثار السيئة على المرأة والمجتمع كان لزاماً على الدعاة، والمؤسسات التعليمية، والحقوقية، والإعلامية، والقضائية اتخاذ إجراءات للحد من انتشار تلك الظاهرة، وتلك الإجراءات يمكن بيانها على النحو التالي:

أولاً: دور الدعاة:

الدعاة هم راحلة البشر، وهم مادة الحياة فهم حملة هم إصلاح البلاد والعباد، فقد عرفوا أن الأمة المسلمة قد جاء دورها لتحقيق ما أَرَادَهُ اللهُ لَهَا حَيْثُ قَالَ تَعَالَى: ﴿كُنْتُمْ خَيْرَ أُمَّةٍ أُخْرِجَتْ لِلنَّاسِ تَأْمُرُونَ بِالْمَعْرُوفِ وَتَنْهَوْنَ عَنِ الْمُنْكَرِ﴾<sup>(١)</sup>. ومن هنا كان للدعاة دورٌ هام في قضية العضل، ويبرز هذا الدور من خلال إبرازهم لهذه القضية من خلال المساجد، وبيان حكم الشرع فيها، وبيان آثارها الكارثية على المرأة والمجتمع، ومن خلال دعوة من تبين لهم عضله لموليته الرجوع عن مثل هذا الأمر إلى غير ذلك من أمور، فإن لم يقم الدعاة بواجبهم اتجاه أمتهم عم الظلم والفساد، وقد حذر الله -سبحانه وتعالى- من ذلك حيث قال: ﴿وَكَذَلِكَ أَخْذُ رَبِّكَ إِذَا أَخَذَ الْقَرْيَ وَهِيَ ظَالِمَةٌ إِنَّ أَخْذَهُ أَلِيمٌ شَدِيدٌ﴾<sup>(٢)</sup>.

ثانياً: دور المؤسسات التعليمية:

تعد المؤسسات التعليمية من أهم المحاضن التي يتربى بها النشء، ومن هنا يبرز دورها في المساهمة بالوقاية والحد من العضل من خلال إدراج وتدریس هذا الموضوع ضمن مادة التربية الإسلامية، وبخاصة لطالبات المرحلة الثانوية، والجامعية وتوعيتهن بما جعل المشرع لهن من حقوق.

ثالثاً: دور المؤسسات الحقوقية والمجتمعية:

تبدي المؤسسات الحقوقية والمجتمعية اهتماماً بالغاً بالمرأة، وخاصة الإسلامية منها، ومثل هذه المؤسسات يقع على كاهلها محاربة هذه الظاهرة؛ من خلال توعية المجتمع عن طريق عقد المحاضرات والندوات والمؤتمرات، وأن تقوم بنشر ثقافة مضادة تحارب هذا

(1) سورة آل عمران: جزء من الآية (١١٠).

(2) سورة هود: الآية (١٠٢).



الموضوع، فإسلامنا الحنيف قد حفظ الحقوق لأصحابها، وجعل لهم الحق في الدفاع عن حقوقهم، فالصاحبات -رضوان الله عليهن- قد ضربن مثلاً رائعاً في الدفاع عن حقوقهن، فَعَنَ ابْنُ عَبَّاسٍ رضي الله عنه أَنَّ جَارِيَةً يَكْرَأُ أُمَّتَ النَّبِيِّ صلى الله عليه وسلم فَذَكَرَتْ أَنَّ أَبَاهَا زَوَّجَهَا وَهِيَ كَارِهَةٌ فَخَيَّرَهَا النَّبِيُّ صلى الله عليه وسلم <sup>(١)</sup>.

والصور غيرها كثيرة، وبالتالي يجب إعادة تأهيل المرأة المسلمة لتصبح ذات شخصية قوية في الحق ولكن ضمن الضوابط والحدود التي خطها المشرع لها؛ لأن الواقع الذي نعيشه ظالم فالمرأة تعضل من النكاح وتدمر حياتها ومع ذلك تخجل أن تبدي رأيها أو ترفعه لأحد خشية أن يقال أنها متلهفة على الزواج، وهذا فعلاً ما يحدث حيث إن المرأة لو تجرأت على التعبير عن رأيها والمطالبة بحقها اتهمت ممن حولها بالاستعجال، واللهفة على الزواج، وقلة الحياء، ومثل هذه الثقافة يجب تغييرها من خلال الأمور التي ذكرتها سابقاً.

#### رابعاً: دور المؤسسات الإعلامية:

لقد أصبح الإعلام في وقتنا المعاصر من أهم الوسائل المؤثرة في المجتمع وبخاصة الوسائل المرئية، والمسموعة منها، وإن كانت المقروءة لا تقل عنها أهمية، وذلك لكثرة انتشارها فلا يكاد يخلو بيت من وسيلة من تلك الوسائل، ومن هنا يبرز دورها المهم في الحد من هذه الظاهرة ومحاربتها.

#### خامساً: دور المؤسسات القضائية:

مؤسسات المجتمع يجب أن يتكامل دورها في الوقاية والحد من انتشار العضل، فالمؤسسات السابقة يكون دورها من خلال الدعوة والتوعية والنصيحة، والمؤسسة القضائية تشاركهم في ذلك بالإضافة إلى دورها في فرض عقوبات تعزيرية على الأولياء الذين يقومون بعضل مولياتهم، وفرض تلك العقوبة يعد من الإجراءات الوقائية لأن البعض قد لا يستجيب بالدعوة والنصيحة فتكون العقوبة زاجرة له حيث قال: عمر بن الخطاب

(1) سبق تخريجه ص (١٨) من هذا البحث.

ﷺ: "والله ما يزع الله بسلطان أعظم مما يزع بالقرآن"<sup>(١)</sup>.

- وقد أقدمت بعض الدول على فرض عقوبات تعزيرية بحق الولي العاضل للحد من انتشار هذه الظاهرة ومنها المملكة العربية السعودية حيث إن المحاكم الشرعية أصدرت قرار رقم (١٥٣) في ١٤٠٩ هـ في حق من ثبت تحجيره للمرأة وهي تتلخص فيما يلي:
- ١- سجن الولي وعدم الإفراج عنه إلا بعد تخليه عن مطلبه المخالف لأحكام الشرع.
  - ٢- التزام الولي السابق وتعهده بعدم الاعتداء على المرأة أو ولي أمرها أو من يتزوجها.
  - ٣- كفالة الولي من قبل أحد ذوي النفوذ أو شيخ قبيلته بالالتزام وعدم الاعتداء<sup>(٢)</sup>.

وقد توجهت لمحكمة غزة الشرعية للاستفسار منهم إن كان هناك عقوبات من هذا القبيل فأكدوا عدم فرض المحكمة عقوبات على الولي العاضل، وقالوا بأن لديهم دائرة الإرشاد الأسري تقوم بمتابعة قضايا العضل والعمل على حلها من خلال الالتقاء بالولي، والعمل على إقناعه بالتزويج فإن لم يفعل زوجها القاضي<sup>(٣)</sup>، وإن كان تزويج القاضي لها يعد بحد ذاته عقوبة للولي إلا أنها لا تعد عقوبة كافية للردع في نظري.

(١) المتقي الهندي: كنز العمال (كتاب الخلافة.../ ترغيب الإمامة، ٧٥١/٥، ح ١٤٢٨٤).

(٢) موقع صحيفة الوطن: عيسى سوادي، أبها، الصادرة في ٢٠ أبريل ٢٠٠٥، العدد (١٦٦٤) السنة الخامسة، <http://www.Alwatan.Com>.

(٣) مقابلة مع د/ حسن الجوجو، رئيس محكمة الاستئناف الشرعية بغزة يوم الاثنين، الموافق ٢٠٠٧/٧/٩م، الساعة الثانية عشر و النصف.

# الخاتمة والتوصيات

## أولاً: الخاتمة

بعد حمد الله - عز و جل - و توفيقه، فإنني أسطر أهم النتائج التي توصلت لها في بحثي هذا وهي على النحو التالي:

- ١- إن الأب وحده يحق له إجبار الصغيرة على النكاح، و يثبت لها الخيار عند البلوغ، وجواز إجبار الصغيرة على النكاح لا يتعارض مع تقييد سن الزواج وفق ما تقتضيه المصلحة، ويبقى الاجتهاد تراث تشريعي يمكن الرجوع إليه متى اقتضته المصلحة.
- ٢- إن المرأة البالغة العاقلة سواء أكانت بكرًا أم ثيبًا، لا يحق لأحد إجبارها على النكاح.
- ٣- إن من زالت بكارتها بالزنا أو بغير جماع، تبقى بكرًا حكماً ولا يحكم عليها بالثيوبة.
- ٤- وقد توصلت إلى أن معنى العضل اصطلاحاً هو "أن تدعو البالغة إلى كفاء فيمتنع الولي".
- ٥- إن الولي المجرى يعد عاضلاً بامتناعه من تزويج موليته من كفاء رغبت به.
- ٦- إن الولي المجرى يعد عاضلاً بامتناعه من تزويج موليته بالكفاء الذي تريده ليزوجها بالكفاء الذي يريد.
- ٧- إن أسباب العضل كثيرة متشعبة تتنوع بحسب الزمان والمكان والأحوال، وأهم تلك الأسباب المغالاة في الكفاءة و طمع الولي و العداوة بين الولي وموليته و بعض العادات والتقاليد الخاطئة.
- ٨- إن المرأة لا يجوز لها مباشرة عقد النكاح سواء أكان لنفسها أو لغيرها.
- ٩- إن الولاية تنقسم إلى ثلاث مراتب: الأولى: ولاية القرابة والثانية: ولاية الولاية (العق) و الثالثة: ولاية الإمام (السلطان)، وهي مرتبة في النكاح بنفس ترتيبها في الميراث.
- ١٠- إن الأب يقدم في ولاية النكاح على الابن.
- ١١- إن الجد يقدم على الأخ في ولاية النكاح.
- ١٢- إن الأخ الشقيق يقدم في ولاية النكاح على الأخ لأب.
- ١٣- إن الأولياء إذا كانوا في مرتبة واحدة فإنه يستحب تقديم الأسن والأعلم والأورع.
- ١٤- إن الولاية تنتقل للسلطان في حال عدم وجود العصابات.

- ١٥- إن ولي النكاح يشترط فيه كمال الأهلية، وهي تكتمل بالبلوغ والعقل والحريية، ويشترط كذلك اتحاد الدين بين الولي والمولي عليه في الولاية الخاصة، ولا يشترط اتحاد الدين في الولاية العامة، ويشترط في ولي النكاح أيضاً خلوه من الإحرام بحج أو عمرة.
- ١٦- إن العدالة ليست شرطاً في ولي النكاح، لأن الفسق لا يقدر في حرصه على تحقيق مصالح موليته.
- ١٧- إن الرشد ليس شرطاً في ولي النكاح، لأن السفه إنما يحجر عليه لئلا يضيع ماله أما في أمر النكاح فالوضع مختلف، حيث إن إرادته تتضمن إليها إرادة موليته.
- ١٨- إن الولي إن تعسف في استعمال ولايته، بأن منع موليته من حقها في الزواج دون سبب شرعي ظاهر أو أجبرها على ذلك دون وجه مصلحة عد متصرفاً خارج حدود السلطة الشرعية التي منحه إياها المشرع.
- ١٩- إن عضل الولي من له ولاية تزوجها من كفئها حرام لأنه ظلم وإضرار بالمرأة في منعها حقها في الزواج ممن ترضاه وترغب به.
- ٢٠- في حال عضل الولي لموليته، فإن الولاية تنتقل للسلطان.
- ٢١- إن العضل له آثار سلبية تعود على المرأة والمجتمع، وهي تتنوع بين آثار نفسية وخلقية وصحية واجتماعية واقتصادية.
- ٢٢- إن مؤسسات المجتمع الدعوية والتعليمية والإعلامية والحقوقية والقضائية يقع على كاهلها محاربة هذه الظاهرة والعمل على الحد منها.

### ثانياً: التوصيات:

- ١- لما كان ما تتعرض له المرأة من ظلم وعضل سببه الجهل بمفاهيم الشريعة السمحة فإنني أوصي المؤسسات الرسمية القيام بدورها في تثقيف المجتمع و تبصيرته بدينه، وأخص وزارة الأوقاف من خلال الخطباء والدعاة، ووزارة التربية و التعليم من خلال مناهجها، وكذلك وزارة الإعلام تتحمل مسئولية كبيرة في هذا الجانب.
- ٢- أتمنى على المؤسسات الحقوقية وبخاصة الإسلامية منها أن تأخذ دورها من خلال إبراز حقوق المرأة التي سلبها إياها واقعنا الجاهلي الظالم، وبخاصة حقها في النكاح، لما لهذا الحق من أهمية في تغيير مجرى حياتها.
- ٣- أتمنى على الدولة أن تقوم بسن تشريعات تفتضي فرض عقوبة تعزيرية على من يتحقق منه العضل، لتكون هذه العقوبات زاجرة لغيره، فكما قال عمر بن الخطاب رضي الله عنه : والله ما يزع الله بسطان أعظم مما يزع بالقرآن<sup>(١)</sup>.

(1) سبق تخريجه ص (١٢٠) من هذا البحث.

# الفهارس العامة

فهرس الآيات

رقم الآية	الآية الكريمة	الصفحة
<b>❖ سورة البقرة:</b>		
٢٣٣	﴿وَعَلَى الْوَارِثِ مِثْلُ ذَلِكَ.....﴾	٦٢
٢٣٢	﴿وَإِذَا طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ فَبَلَغْنَ أَجَلَهُنَّ.....﴾	٤٦-٥١-٦٧-
٢٣٤	﴿وَالَّذِينَ يُتَوَفَّوْنَ مِنْكُمْ وَيَذَرُونَ أَزْوَاجًا.....﴾	١٠٣
٧٢	﴿وَالَّذِينَ يُتَوَفَّوْنَ مِنْكُمْ وَيَذَرُونَ أَزْوَاجًا.....﴾	٧٢
<b>❖ سورة آل عمران:</b>		
٣٨	﴿رَبِّ هَبْ لِي مِنْ لَدُنْكَ ذُرِّيَّةً طَيِّبَةً.....﴾	٧٨
١١٠	﴿كُنْتُمْ خَيْرَ أُمَّةٍ أُخْرِجَتْ لِلنَّاسِ تَأْمُرُونَ بِالْمَعْرُوفِ.....﴾	١١٨
<b>❖ سورة النساء:</b>		
٣	﴿وَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا تُقْسِطُوا فِي الْيَتَامَى فَانكحوا.....﴾	١٥
٦	﴿وَإِنبَلُوا الْيَتَامَى حَتَّى إِذَا بَلَغُوا النِّكَاحَ فَإِنْ آنَسْتُمْ.....﴾	٧
١٩	﴿لَا تَعْضَلُوهُنَّ لِتَذْهَبُوا بِبَعْضِ مَا آتَيْنَهُنَّ.....﴾	٤٦
٣٤	﴿الرِّجَالُ قَوَّامُونَ عَلَى النِّسَاءِ بِمَا فَضَّلَ اللَّهُ بَعْضَهُمْ.....﴾	٦٩
<b>❖ سورة المائدة:</b>		
٨	﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُونُوا قَوَّامِينَ لِلَّهِ.....﴾	٦٣
<b>❖ سورة الأنفال:</b>		
٧٣	﴿وَالَّذِينَ كَفَرُوا بِعَعْضِهِمْ أَوْلِيَاءَ بَعْضٌ.....﴾	٩١
<b>❖ سورة التوبة:</b>		
٧١	﴿وَالْمُؤْمِنُونَ وَالْمُؤْمِنَاتُ بَعْضُهُمْ أَوْلِيَاءُ بَعْضٌ.....﴾	٩١
<b>❖ سورة هود:</b>		
١٠٢	﴿وَكَذَلِكَ أَخَذَ رَبُّكَ إِذَا أَخَذَ الْقُرَىٰ وَهِيَ ظَالِمَةٌ.....﴾	١١٨



م.	الآية الكريمة	رقم الآية	الصفحة
<b>❖ سورة إبراهيم:</b>			
١٤.	﴿لَئِنْ شَكَرْتُمْ لَأَزِيدَنَّكُمْ.....﴾	٧	-
١٥.	﴿الْحَمْدُ لِلَّهِ الَّذِي وَهَبَ لِي عَلَى الْكِبَرِ إِسْمَاعِيلَ.....﴾	٣٩	٧٨
<b>❖ سورة الأنبياء:</b>			
١٦.	﴿وَوَهَبْنَا لَهُ يُحْيِي.....﴾	٩٠	٧٨
<b>❖ سورة النور:</b>			
١٧.	﴿وَأَنْكَحُوا الْأَيَامَى مِنْكُمْ وَالصَّالِحِينَ مِنْ عِبَادِكُمْ.....﴾	٣٢	٩٢-٨١-٦٨-٢٧
<b>❖ سورة الأحزاب:</b>			
١٨.	﴿فَتَعَالَى أَمْعَنَ وَأَسْرَحُنَّ سَرَّاحًا جَمِيلًا.....﴾	٢٨	٢٠
<b>❖ سورة الروم:</b>			
١٩.	﴿وَمِنْ آيَاتِهِ أَنْ خَلَقَ لَكُمْ مِنْ أَنْفُسِكُمْ أَزْوَاجًا لِتَسْكُنُوا...﴾	٢١	١١٣
<b>❖ سورة الحجرات:</b>			
٢٠.	﴿إِنَّ أَكْرَمَكُمْ عِنْدَ اللَّهِ اتَّقَاكُمْ.....﴾	١٣	٥٧
<b>❖ سورة الطلاق:</b>			
٢١.	﴿وَاللَّائِي يَئِسْنَ مِنَ الْمَحِيضِ مِنْ نِسَائِكُمْ إِنْ ارْتَبْتُمْ.....﴾	٤	٨-٥
<b>❖ سورة الإخلاص:</b>			
٢٢.	﴿وَلَمْ يَكُنْ لَهُ كُفُوًا أَحَدٌ.....﴾	٤	٥٥

## فهرس الأحاديث الشريفة والآثار

رقم الصفحة	الحديث الشريف والأثر	م.
٧٢-٣٣-٢٧	الأيام أحق بنفسها من وليها والبكر تستأنن في نفسها	٠١
٣٩-١٤	الثيب أحق بنفسها من وليها والبكر تستأمر	٠٢
٣٣	الجارية ينكحها أهلها أتستأمر أم لا؟ فقال لها رسول الله ﷺ نعم تستأمر	٠٣
٨٦	النكاح إلى العصبات.	٠٤
٩٧	أن النبي ﷺ تزوج ميمونة رضي الله عنها وهو محرم	٠٥
٣٧	أن أباها زوجها وهي ثيب فكرهت ذلك فجاءت رسول الله ﷺ فرد نكاحها	٠٦
١٠٢-٣٢-١٩	أن أباها زوجها وهي كارهة فخيرها النبي ﷺ	٠٧
٧٣	أن عائشة زوجت حفصة بنت عبد الرحمن من المنذر بن الزبير	٠٨
٧٩-٦١	أنت ومالك لأبيك	٠٩
٦٩	أيما امرأة نكحت بغير إذن وليها فنكاحها	١٠
٨٩	إذا أراد سفرًا أقرع بين نسائه فأيتهن خرج سهمها خرج بها	١١
٢٠	إذا بلغت الجارية تسع سنين فهي امرأة	١٢
٦٣-٥٧	إذا جاءكم من ترضون دينه وخلقه فأنكحوه	١٣
٦١	إذا كان أحدكم فقيرًا فليبدأ بنفسه	١٤
٥٨	إن الله عز وجل قد فضلكم علينا يا معشر العرب تأمونا ولا نأمكم	١٥
٦١	إن من أطيب ما أكل الرجل من كسبه و ولده من كسبه	١٦
٥٩-٥٨	تخيروا لنطفكم وانكحوا الأكفاء وانكحوا إليهم	١٧
٥	تزوج عمر بن الخطاب أم كلثوم بنت علي بن أبي طالب	١٨
٢٠-٥	تزوجني رسول الله ﷺ لست سنين وبنى بي وأنا بنت تسع سنين	١٩

٢٠. تزوجها وهو حلال وبني بها حلالاً" ٩٧
٢١. تستأمر اليتيمة في نفسها فإن سكتت فهو إذنها ١١
٢٢. تصدقوا، قال رجل: عندي دينار قال: تصدق به على نفسك ٦١
٢٣. جمعت الطريق ركباً فجعلت امرأة منهم ثيب أمرها بيد رجل غير ولي ٧٠
٢٤. فأرسل إلى أبيها فدعاه فجعل الأمر إليها. ٣٢
٢٥. فليس أحد من أوليائك شاهد ولا غائب يكره ذلك. ٨١
٢٦. كبر كبر) أو قال (ليبدأ الأكبر) ٨٨
٢٧. كيف أنتم إذا وقعت فيكم خمس وأعوذ بالله أن تكون فيكم ١١٥
٢٨. لا تزوج المرأة المرأة ولا تزوج المرأة نفسها ٧٠
٢٩. لا تتكح الأيم حتى تستأمر ولا تتكح البكر حتى تستأذن ٣٨
٣٠. لا ضرر و لا ضرار ١٠٢
٣١. لا نكاح إلا بولي مرشد وشاهدي عدل ٩٣
٣٢. لا نكاح إلا بولي وشاهدي عدل ٩٣-٦٩
٣٣. لا يشكر الله من لا يشكر الناس -
٣٤. لا ينكح المحرم ولا ينكح ولا يخطب ٩٦
٣٥. لأمنعن تزويج ذوات الأحساب إلا من الأكفاء ٥٨
٣٦. هي يتيمة، ولا تتكح إلا بإذنها ٢٣-١٣-١٢
٣٧. والله ما يزع الله بسطان أعظم مما يزع بالقرآن ١١٩
٣٨. يا أيها الناس ألا إن ربكم واحد وإن أباكم واحد ٥٧
٣٩. يا عبادي إني حرمت الظلم على نفسي ١٠٣
٤٠. يا معشر الشباب من استطاع منكم الباءة فليتزوج ١١٤

## فهرس المصادر والمراجع

### أولاً: القرآن الكريم، وتفسيره:

- ١- القرآن الكريم.
- ابن العربي: أبي بكر محمد بن عبد الله، (ت ٥٤٣هـ).
- ٢- أحكام القرآن، تحقيق: علي محمد البخاري، دار الفكر.
- ابن كثير: الحافظ عماد الدين بن إسماعيل بن عمر بن كثير، (ت ٧٧٤هـ).
- ٣- تفسير القرآن العظيم، تحقيق: كمال الجمل، ط ١، دار التوزيع والنشر الإسلامية، ميدان السيدة زينب، ١٤١٩هـ-١٩٩٨م.
- ٤- مختصر تفسير ابن كثير، اختصار وتحقيق: محمد علي الصابوني، ط ٧، دار الصابوني للطباعة والنشر، القاهرة.
- الألوسي: شهاب الدين محمود الألوسي، (ت ١٢٧هـ)،
- ٥- روح المعاني في تفسير القرآن والسبع المثاني، قرأه وصححه محمد حسين يعقوب، طبعة دار الفكر، بيروت.
- الشوكاني: محمد بن علي بن محمد، (ت ٢٥٠هـ).
- ٦- فتح القدير الجامع بين فنى الرواية والدراية من علم التفسير، دار الفكر للطباعة والنشر.
- الطبري: أبي جعفر محمد بن جرير، (ت ٣١٠هـ)،
- ٧- جامع البيان عن تأويل آي القرآن، تحقيق: صدقي جميل العطار، ط ١، دار الفكر للطباعة والنشر، بيروت.
- القرطبي: أبو عبد الله بن أبي بكر بن فرج، (ت ٦٧١هـ).
- ٨- الجامع لأحكام القرآن، تحقيق: محمد الحفناوي، ومحمود عثمان، طبعة دار الحديث، القاهرة، ١٤٢٣هـ-٢٠٠٢م.

ثانياً: السنة، و شروحها:

السنة:

- ابن بلبان: علاء الدين علي بن بلبان الفارسي، (ت ٧٣٩ هـ).  
٩- الإحسان في تقريب صحيح ابن حبان، تحقيق شعيب الأرنؤوط، ط١، مؤسسة الرسالة، ١٤١٢هـ-١٩٩١م.
- ابن ماجه: أبو عبد الله محمد بن يزيد القزويني، (ت ٢٧٥ هـ).  
١٠- سنن ابن ماجه، تحقيق: محمد ناصر الدين الألباني، اعتنى به: أبو عبيدة مشهور بن حسان آل سلمان، ط١، مكتبة المعارف للنشر والتوزيع، الرياض.
- الأرنؤوط: شعيب  
١١- تحقيق الإحسان في تقريب صحيح ابن حبان، للفارسي، ط١، مؤسسة الرسالة، بيروت، ١٤١٢هـ-١٩٩١م.
- الأرنؤوط، القرقسوسي، الزبيق: شعيب، محمد نعيم، إبراهيم  
١٢- الموسوعة الحديثية، مسند الإمام أحمد، ط١، مؤسسة الرسالة، بيروت، ١٤١٦هـ-١٩٩٦م.
- الألباني: محمد ناصر الدين  
١٣- إرواء الغليل شرح أحاديث منار السبيل، بإشراف محمد زهير الشاويش، ط١، المكتب الإسلامي، بيروت، دمشق، ١٣٩٩هـ-١٩٧٩م.
- ١٤- صحيح سنن أبي داود، ط٢، مكتبة المعارف للنشر والتوزيع، الرياض، ١٤٢١هـ-٢٠٠٠م.
- ١٥- ضعيف سنن النسائي، ط١، مكتبة المعارف للنشر والتوزيع، ١٤١٩هـ-١٩٩٨م.
- ١٦- صحيح سنن ابن ماجه، ط٢، مكتبة المعارف للنشر والتوزيع، الرياض، ١٤١٧هـ-١٩٩٧م.
- ١٧- سنن الترمذي، تحقيق: محمد ناصر الدين الألباني، اعتنى به: أبو عبيدة مشهور بن حسان آل سلمان، ط١، مكتبة المعارف للنشر والتوزيع، الرياض.

- البخاري: أبو عبد الله محمد بن إسماعيل، (ت ٢٥٦ هـ).  
١٨- صحيح البخاري، تحقيق: طه عبد الرؤوف سعد، مكتبة الإيمان، ١٤٢٣هـ-٢٠٠٣م.
- البيهقي: أبو بكر أحمد بن الحسين بن علي، ت-٤٥٨هـ  
١٩- السنن الكبرى، تحقيق: محمد عبد القادر عطاء، ط١، دار الكتب العلمية، بيروت-لبنان،  
١٤١٤هـ-١٩٩٤م.
- ٢٠- شعب الإيمان، تحقيق: محمد السعيد بن بسيوني زغلول، ط١، دار الكتب العلمية،  
بيروت-لبنان، ١٤١٠هـ-١٩٩٠م.
- الترمذي: محمد بن عيسى بن سورة بن موسى، (ت ٢٧٩هـ).  
٢١- الجامع الصحيح، ط١، دار ابن حزم، بيروت-لبنان، ١٤٢٢هـ-٢٠٠٢م.
- الدارقطني: أبو الحسن علي بن عمر البغدادي، ت-٣٨٥هـ  
٢٢- سنن الدارقطني، وبذيله تعليق المغني، للعظيم آبادي، ط٣، عالم الكتب، بيروت-  
لبنان، ١٤١٣هـ-١٩٩٣م.
- الزيلعي: أبو محمد عبد الله بن يوسف، (ت ٧٦٢ هـ).  
٢٣- نصب الراية بتخريج أحاديث الهداية، أحمد شمس الدين، ط٢، دار الكتب العلمية،  
بيروت-لبنان، ١٤٢٢هـ-٢٠٠٢م.
- النسائي: أبو عبد الرحمن بن أحمد بن شعيب، ت-٣٠٣  
٢٤- سنن النسائي، تحقيق: محمد ناصر الدين الألباني، اعتنى به: أبو عبيدة مشهور بن  
حسان آل سلمان، ط١، مكتبة المعارف للنشر والتوزيع، الرياض.
- أبو داود: سلمان بن الأشعث السجستاني، ت-٢٧٥هـ  
٢٥- سنن أبي داود، تحقيق: محمد ناصر الدين الألباني، اعتنى به: أبو عبيدة مشهور بن  
حسان آل سلمان، ط١، مكتبة المعارف للنشر والتوزيع، الرياض.
- أحمد: أحمد بن محمد بن حنبل، ت-٢٤١هـ  
٢٦- مسند أحمد بن حنبل، ط١، بيت الأفكار الدولية، لبنان، ٢٠٠٥م.

- مسلم: مسلم بن الحجاج النيسابوري، ت-٢٦١هـ
- ٢٧- صحيح مسلم، منشورات محمد علي بيضون، دار الكتب العلمية، بيروت-لبنان، ١٤٢٤هـ-٢٠٠٣م.
- المتقي الهندي: علاء الدين المتقي الهندي، ت٩٧٥هـ
- ٢٨- كنز العمال في سنن الأقوال و الأفعال، ضبطه: بكرى حياني، صححه: صفوة السقا، ط١، مؤسسة الرسالة، بيروت-لبنان، ١٣٩٩هـ-١٩٧٩م.
- أبو يعلى: أحمد بن علي بن المثنى الموصلية، ت-٣٠٧هـ.
- ٢٩- مسند أبي يعلى الموصلية، تحقيق: إرشاد الحق الأثري، ط١، دار القبلة للثقافة الإسلامية، السعودية-جدة، مؤسسة علوم القرآن، سوريا-دمشق، ١٤٠٨هـ-١٩٨٨م.
- ابن منصور: سعيد بن منصور بن شعبة الخرساني، ت-٢٢٧.
- ٣٠- سنن سعيد بن منصور، تحقيق: حبيب الرحمن الأعظم، دار الكتب العلمية، بيروت-لبنان.
- عبد الرزاق: أبي بكر عبد الرزاق بن همام الصنعاني، (ت٢١١هـ).
- ٣١- المصنف، تحقيق: حبيب الرحمن الأعظمي، من منشورات المجلس الأعلى.

## الشروح:

- ابن حجر: أبو الفضل أحمد بن علي بن حجر العسقلاني، (ت٢٥٢هـ).
- ٣٢- فتح الباري بشرح صحيح البخاري، تحقيق: عبد العزيز بن عبد الله بن باز محمد فؤاد عبد الباقي، ط١، دار الحديث، القاهرة، ١٤١٩هـ-١٩٩٨م.
- الشوكاني: محمد بن علي بن محمد، (ت١٢٥٥هـ).
- ٣٣- نيل الأوطار من أسرار منتقى الأخبار، اعتنى به وراجعته: عبد الكريم الفضيلي، ط١، المكتبة العصرية، بيروت، ١٤٢١هـ-٢٠٠٠م.
- الصنعاني: محمد بن إسماعيل الأمير اليمني، (ت١١٨٢هـ).
- ٣٤- سبل السلام، شرح بلوغ المرام، تحقيق: حازم علي القاضي، ط٢، دار الفكر للطباعة والنشر، ١٤١٨هـ-١٩٩٧م، واستعملت طبعة أخرى وهي تحقيق: فواز أحمد زمرلي وإبراهيم محمد الجمل، طبعة آفاق للطباعة والنشر.

- **المباركفوري:** أبو العلا محمد بن عبد الرحمن بن عبد الرحيم، (ت ١٣٥٣هـ).  
٣٥- تحفة الأحوذى، شرح جامع الترمذى، راجعه عبد الوهاب عبد اللطيف، ط١، دار الفكر للطباعة والنشر.
- **المنافى:** محمد عبد الرؤوف.  
٣٦- فيض القدير شرح الجامع الصغير من أحاديث البشير النذير، تصحيح أحمد عبد السلام، ط١، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ١٤١٥هـ-١٩٩٤م.
- **النوى:** أبو زكريا محي الدين يحيى بن شرف بن مري، (ت ٦٧٦هـ).  
٣٧- شرح صحيح مسلم، تحقيق: رضوان جامع رضوان، ط١، المكتب الثقافى للنشر والتوزيع، الأزهر، القاهرة، ٢٠٠١م.

### ثالثاً: كتب المذاهب الفقهية:

- أ- **كتب المذهب الحنفى:**
  - **ابن الهمام:** محمد بن عبد الواحد السيواسى، (ت ٨٦١هـ).  
٣٨- شرح فتح القدير على الهداية: المرغينانى، تعليق وتخريج: عبد الرزاق غالب المهدي، ط١، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ١٤٢٤هـ-٢٠٠٣م.
  - **ابن عابدين:** محمد أمين بن عمر عبد العزيز عابدين، (ت ١٢٥٢هـ).  
٣٩- رد المختار على الدر المختار، ط٢، مكتبة ومطبعة مصطفى البابى الحلبي، مصر، ١٣٨٦هـ-١٩٦٦م.
  - **ابن نجيم:** زين الدين بن إبراهيم، (ت ٩٧٠هـ).  
٤٠- البحر الرائق، شرح كنز الدقائق، ط٢، دار الكتاب الإسلامى.
  - **الحاج أحمد:** يوسف بن محمود.  
٤١- جامع الأسئلة الفقهية على مذهب السادة الحنفية، قدم له محمد الزحيلي، ط١، مكتبة الفارابى، دمشق، ١٤١٩هـ-١٩٩٩م.



- الزيلعي: فخر الدين عثمان بن علي، (ت ٧٤٣هـ).
- ٤٢- تبين الحقائق، شرح كنز الدقائق، ط ٢، دار الكتاب الإسلامي.
- السرخسي: أبو بكر محمد بن أحمد أبي سهل، (ت ٤٩٠هـ).
- ٤٣- المبسوط، ط ٣، دار المعرفة، بيروت، لبنان.
- الغنيمي: عبد الغني دمشقي الميداني، (ت ٤٢٨هـ).
- ٤٤- اللباب في شرح الكتاب، ط ١، المكتبة العلمية، بيروت، لبنان، ١٤١٣هـ-١٩٩٣م.
- الكاساني: علاء الدين أبو بكر، (ت ٥٨٧هـ).
- ٤٥- بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، ط ١، دار الفكر للنشر والتوزيع، بيروت، لبنان، ١٤١٧هـ-١٩٩٦م.
- ب- كتب المذهب المالكي:
- ابن جزري: أبو القاسم محمد بن أحمد، بن جزئ الكلبي، (ت ٧٤١هـ).
- ٤٦- القوانين الفقهية، ط ١، دار المعرفة، الدار البيضاء، المغرب، ١٤٢٠هـ-٢٠٠٠م.
- ابن رشد: محمد بن أحمد بن محمد القرطبي الأندلسي، (ت ٥٩٥هـ).
- ٤٧- بداية المجتهد ونهاية المقتصد، تحقيق: علي محمد معوض وعادل أحمد عبد الموجود، ط ١، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ١٤١٦هـ-١٩٩٦م.
- ابن رشد الحفيد: أبو الوليد محمد بن أحمد بن محمد.
- ٤٨- شرح بداية المجتهد ونهاية المقتصد وبهامشه السبيل، المرشد إلى بداية المجتهد ونهاية المقتصد، تحقيق: عبد الله العبادي، ط ١، دار السلام، للطباعة والنشر، ١٤١٦هـ-١٩٩٥م.
- ابن طاهر: الحبيب بن طاهر.
- ٤٩- الفقه المالكي وأدلته، ط ١، مؤسسة المعارف، بيروت، لبنان، ١٤٢٢هـ-٢٠٠١م.
- الآبي: صالح عبد السميع الآبي الأزهرى.
- ٥٠- جواهر الإكليل، ط ١، دار الفكر للطباعة والتوزيع، بيروت-لبنان، ١٩٠٠م.

- **الخرشي:** محمد بن عبد الله.  
٥١- الخرشي على مختصر سيدي خليل، وبهامشه حاشية على الصعيدي العدوي، ط١، دار الفكر للطباعة والنشر، القاهرة-مصر، ١٩٠٠م.
- **الدردير:** أبي البركات أحمد بن محمد بن أحمد، (ت ١٢٠١هـ).  
٥٢- الشرح الصغير على أقرب المسالك إلى مذهب الإمام مالك، وبهامشه حاشية أحمد بن محمد الصاوي، ط١، تحقيق: مصطفى كمال وصفي، دولة الإمارات العربية، وزارة العدل والشئون الدينية.
- **الدسوقي:** محمد بن أحمد بن عرفة، (ت ١٢٣٠هـ).  
٥٣- حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، للدردير، بهامشه تقارير عليش، تخريج: محمد عبد الله شاهين، ط١، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ١٤١٧هـ - ١٩٩٦م.
- **الشنقيطي:** محمد الشيباني بن محمد بن أحمد الموريتاني.  
٥٤- تبين المسالك، شرح تدريب السالك إلى أقرب المسالك، للشيخ عبد القدير حمد آل مبارك الإحسائي، ط٢، دار الغرب الإسلامي، ١٩٩٥م.
- **الغرياني:** الصادق عبد الرحمن الغرياني.  
٥٥- مدونة الفقه المالكي وأدلته، ط١، مؤسسة الريان للطباعة والنشر، بيروت، لبنان، ١٤٢٣هـ-٢٠٠٢م.
- **الفندلاوي:** أبي الحجاج يوسف بن دوناس، (ت ٥٤٣هـ).  
٥٦- تهذيب المسالك في نصره مذهب مالك، علي منهج العدل والإنصاف في شرح مسائل الخلاف، تحقيق: أحمد بن محمد البوشيخي، ط١، المملكة المغربية، وزارة الأوقاف والشئون الدينية، ١٤١٩هـ-١٩٩٨م.
- **القرافي:** شهاب الدين أحمد بن إدريس القرافي، (ت ٦٨٤هـ).  
٥٧- الذخيرة، تحقيق: محمد بوخبزة، ط١، دار المغرب الإسلامي، ١٩٩٤م.

• **النفراوي:** أحمد بن غنيم بن سالم بن مهنا، (ت ١١٢٥هـ).  
٥٨- الفواكه الدواني على رسالة أبي زيد القيرواني، (ت ٣٨٦هـ)، ط ١، دار الفكر للطباعة والتوزيع، ١٤٢٠هـ-٢٠٠٠م.

• **عليش:** محمد بن أحمد بن محمد، (ت ١٢٩٩هـ).  
٥٩- شرح منح الجليل على مختصر العلامة خليل، مع تعليقات من تسهيل منح الجليل، ط ١، دار الفكر للطباعة والنشر، ١٤٠٤هـ-١٩٨٤م.

### ج- كتب المذهب الشافعي:

• **الأنصاري:** أبا يحيى زكريا،  
٦٠- أسنى المطالب شرح روض الطالب، وبهامشه حاشية الشهاب أبي العباس أحمد الرملي الكبير الأنصاري، ط ١، المكتبة الإسلامية، ١٩٠٠م.

• **الشافعي:** أبي عبد الله محمد بن إدريس، (ت ٢٠٤هـ).  
٦١- الأم، تخريج وتعليق: محمود مطرجي، ط ١، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ١٤٢٣هـ-٢٠٠٢م.

• **الشربيني:** شمس الدين محمد بن الخطيب، (ت ٩٧٧هـ).  
٦٢- مغني المحتاج إلى معرفة معاني وألفاظ المنهاج، ط ١، دار إحياء التراث العربي، بيروت، لبنان.

• **الشيرازي:** أبي إسحاق إبراهيم بن علي، (ت ٤٧٦هـ).  
٦٣- المهذب في فقه الإمام الشافعي، تحقيق: محمد الزحيلي، ط ١، دار القلم، دمشق، الدار الشامية، بيروت، ١٤١٧هـ-١٩٩٦م.

• **العمراني:** أبي الحسين يحيى ابن أبي الخير سالم، (ت ٥٥٨هـ).  
٦٤- البيان في مذهب الإمام الشافعي، تحقيق: قاسم محمد النووي، ط ١، دار المنهاج للطباعة والنشر، ٢٠٠٠م.

- **الغزالي:** أبو حامد محمد بن محمد بن محمد، (ت ٥٠٥هـ).  
٦٥- الوسيط في المذهب، وبهامشه التتقيح في شرح الوسيط، للإمام النووي، وشرح مشكل الوسيط، لابن الصلاح، وشرح مشكلات الوسيط، للحموي، وتعليقة موجزة على الوسيط: لابن أبي الدم، تحقيق: محمد محمد تامر، ط ١، دار السلام، ١٤١٧هـ-١٩٩٧م.
- **الكوهجي:** عبد الله بن الشيخ حسن الحسن.  
٦٦- زاد المحتاج بشرح المنهاج، تحقيق: عبد الله بن إبراهيم الأنصاري، ط ١، قطر، الشئون الدينية، ١٩٠٠م.
- **المحلي:** جلال الدين محمد بن أحمد بن محمد، (ت ٦٨٩هـ).  
٦٧- كنز الراغبين شرح على منهاج الطالبين، ضمن كتاب حاشيتي قليوبي وعميرة، تحقيق: طه عبد الرؤوف سعد، المكتبة التوفيقية.
- **النووي:** أبو زكريا يحيى بن شرف بن مري، (ت ٦٧٦هـ).  
٦٨- روضة الطالبين وعمدة المفتين، إشراف زهير الشاويش، ط ٢، المكتب الإسلامي، ١٤٠٥هـ - ١٩٨٥م، كتاب المجموع، شرح المذهب، تحقيق: محمد نجيب المطيعي، ط ١، مكتبة الإرشاد، جدة.
- **عميرة:** شهاب الدين أحمد البرلس.  
٦٩- حاشية على كنز الراغبين، ضمن كتاب حاشيتي قليوبي وعميرة، تحقيق: طه عبد الرؤوف سعد، المكتبة التوفيقية.
- **قليوبي:** شهاب الدين.  
٧٠- حاشية على كنز الراغبين، ضمن كتاب حاشيتي قليوبي وعميرة، تحقيق: طه عبد الرؤوف سعد، المكتبة التوفيقية.

د- كتب المذهب الحنبلي:

- ابن تيمية: تقي الدين أبو العباس أحمد بن عبد الحلیم بن عبد السلام الحراني، (ت ٧٢٨هـ).
- ٧١- مجموعة الفتاوى، تحقيق: عامر الجزار وأنوار الباز، ط١، دار الوفاء للطباعة والنشر، مصر، المنصورة، ١٤١٨هـ-١٩٩٧م.
- ابن ضويان: إبراهيم بن محمد بن سالم.
- ٧٢- منار السبيل في شرح الدليل، تحقيق: محمد عبد العباسي، ط١، مكتبة المعارف للنشر والتوزيع، ١٤١٧هـ-١٩٩٦م.
- ابن قدامة: أبي محمد عبد الله بن أحمد بن محمد المقدسي، (ت ٦٢٠هـ).
- ٧٣- المغني مع الشرح الكبير تحقيق: محمد خطاب، السيد محمد السيد، سيد سابق، ط١، دار الحديث، القاهرة، ١٩٩٥م.
- ٧٤- الكافي في فقه الإمام أحمد بن حنبل، تحقيق: سليم يوسف، سعيد اللحام، صدقي جميل، ط١، دار الفكر للطباعة والنشر، ١٤١٩هـ-١٩٩٨م.
- ٧٥- المقنع في فقه إمام السنة أحمد بن حنبل، مع حاشية لسلمان ابن الشيخ عبد الله بن عبد الوهاب، ط٣، دولة قطر، ١٣٩٣هـ.
- ابن قدامة: عبد الرحمن بن محمد بن أحمد المقدسي، (ت ٦٨٢هـ).
- ٧٦- الشرح الكبير بهامش المغني، تحقيق: محمد خطاب، السيد محمد السيد، سيد سابق، ط١، دار الحديث، القاهرة، ١٩٩٥م.
- ابن مفلح: أبو إسحاق إبراهيم بن محمد بن عبد الله، (ت ٨٨٤هـ).
- ٧٧- المبدع في شرح المقنع، ط١، المكتب الإسلامي، ١٩٧٩م.
- ابن مفلح: أبو عبد الله محمد بن مفلح، (ت ٧٦٣هـ).
- ٧٨- كتاب الفروع ويليه تصحيح الفروع، للمرداوي، تحقيق: عبد الستار فراج، ط٤، عالم الكتب، ١٤٠٤هـ-١٩٨٤م.

- **البهوتي:** منصور بن يونس بن إدريس، (ت ١٠٥١هـ).
- ٧٩- كشف القناع عن متن الإقناع، ط١، مطبعة الحكومة بمكة، ١٣٩٤هـ، شرح منتهى الإرادات، دار الكتب الأزهرية.
- **السيد محمد:** يسري السيد محمد.
- ٨٠- موسوعة الأعمال الكاملة للإمام ابن قيم الجوزية، ط١، دار الوفاء للطباعة والنشر، مصر، المنصورة، ١٤٢١هـ-٢٠٠٠م.
- **المرداوي:** أبو الحسن علي بن سليمان، (ت ٨٨٥هـ).
- ٨١- الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف، تحقيق: محمد حامد الفقي، ط٢، دار إحياء التراث العربي، بيروت، لبنان، ١٤٠٠هـ-١٩٨٠م.

ه- كتب المذهب الظاهري:

- **ابن حزم:** أبي محمد علي بن أحمد بن سعيد الظاهري، (ت ٤٥٦هـ).
- ٨٢- المحلى بالآثار، تحقيق: عبد النفار سليمان البنداري، ط١، دار الفكر للطباعة والنشر، ١٤٢١هـ-٢٠٠١م.

كتب الإجماع:

- **ابن المنذر:** أبي بكر محمد بن إبراهيم، (ت ٣١٨هـ).
- ٨٣- الإجماع، راجعه: عبد الله بن زيد المحمود، تحقيق: فؤاد عبد المنعم أحمد، ط١، رئاسة المحاكم الشرعية، قطر.

و- الكتب الفقهية الحديثة:

- **علوان:** عبد الله ناصح.
- ٨٤- تربية الأولاد في الإسلام، ط٣٨، دار السلام للطباعة والنشر، القاهرة، مصر، ١٤٢٣هـ-٢٠٠٢م.

- الأشقر: عمر سليمان الأشقر.  
٨٥- أحكام الزواج في ضوء الكتاب والسنة، ط١، دار النفائس للنشر والتوزيع، الأردن، دار ابن باديس، الجزائر.
- الحصري: أحمد.  
٨٦- الولاية، الوصاية، الطلاق في الفقه الإسلامي للأحوال الشخصية، ط٢، دار الجيل، بيروت، ١٩٩٢م.
- الحفناوي: محمد إبراهيم الحفناوي.  
٨٧- الموسوعة الفقهية الميسرة "الزواج" مكتبة الإيمان، المنصورة.
- الدريني: فتحي.  
٨٨- الحق ومدى سلطان الدولة في تقييده، ط٣، مؤسسة الرسالة، بيروت، ١٤٠٤هـ-١٩٨٤م.
- ٨٩- نظرية التعسف في استعمال الحق في الفقه الإسلامي، ط٤، مؤسسة الرسالة، بيروت، ١٤٠٨هـ-١٩٨٨م.
- السرطاوي: محمود.  
٩٠- شرح قانون الأحوال الشخصية الأردني، ط١، دار العدوي للطباعة والنشر، عمان، الأردن، ١٩٨١م.
- الغروي: محمد بن عمر.  
٩١- حقوق المرأة في الزواج، ط١، دار الاعتصام.
- أبو زهرة: محمد.  
٩٢- الأحوال الشخصية، ط١، دار الفكر العربي، ١٩٥٧م.  
الولاية على النفس، ط١، دار الفكر العربي، القاهرة-مصر، ١٩٩٤م.

- إمام: محمد كمال الدين.  
٩٣- الزواج والطلاق في الفقه الإسلامي، ط١، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر، بيروت-لبنان، ١٩٩٦م.
- باشا: محمد قدرى.  
٩٤- الأحكام الشرعية في الأحوال الشخصية، شرحه: محمد زيد الإبياني، تحقيق: محمد أحمد سراج، وعلي جمعة محمد، ط١، دار السلام للطباعة والنشر، مصر، القاهرة، الإسكندرية، ١٤٢٧هـ-٢٠٠٦م.
- بحر: سمية عبد الرحمن.  
٩٥- عقود الزواج المعاصرة في الفقه الإسلامي، إشراف: د. مازن إسماعيل هنية، أحمد ذياب شويح، الجامعة الإسلامية، الدراسات العليا، غزة، ١٤٢٦هـ-٢٠٠٦م.
- بدح: مجدي حسن.  
٩٦- الأبعاد التربوية لأحكام الزواج والطلاق في ضوء الكتاب والسنة، إشراف: محمود خليل أبو دف، الجامعة الإسلامية، الدراسات العليا، غزة، ١٤٢٢هـ-٢٠٠١م.
- حسب الله: علي.  
٩٧- الزواج في الشريعة الإسلامية، ط١، دار الفكر العربي، ١٩٠٠م.
- سابق: السيد سابق.  
٩٨- فقه السنة، ط٣، دار الكتاب العربي، بيروت، لبنان، ١٣٩٧هـ-١٩٧٧م.
- عثمان: محمد رأفت.  
٩٩- فقه النساء في الخطبة والزواج ط١، دار الاعتصام، القاهرة-مصر، ١٩٨٤م.
- قاسم: يوسف.  
١٠٠- حقوق الأسرة في الفقه الإسلامي، ط١، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٤٠٣هـ-١٩٨٤م.



- **مطلوب:** عبد المجيد محمود مطلوب.
- ١٠١- الوجيز في أحكام الأسرة الإسلامية، ط١، مؤسسة المختار للنشر والتوزيع، ٢٠٠٤م.
- **وزارة الأوقاف الكويتية:**
- ١٠٢- الموسوعة الفقهية، ط١، دار الصفاة للطباعة والنشر، الكويت ١٤١٤هـ-١٩٩٤م.
- **وفا:** محمد علي عبد الرحمن.
- ١٠٣- أحكام الزواج في الشريعة الإسلامية، ط١، جامعة الإمارات العربية، ١٤٢٤هـ-٢٠٠٣م.

**ز- كتب الأصول:**

- **الإسنوي:** جمال الدين عبد الرحيم بن الحسن، (ت ٧٧٢هـ).
- ١٠٤- نهاية السؤل في شرح منهاج الوصول إلى علم الأصول، للبيضاوي، تحقيق: شعبان محمد إسماعيل، ط١، دار ابن حزم، بيروت، لبنان، ١٤٢٠هـ-١٩٩٩م.
- **الزحيلي:** وهبة.
- ١٠٥- أصول الفقه الإسلامي، ط١، دار الفكر للطباعة والنشر، سورية، دمشق، ١٤٠٦هـ-١٩٨٦.

**رابعاً: كتب اللغة:**

- **ابن منظور:** محمد بن مكرم المصري، (ت ٧١١هـ).
- ١٠٦- لسان العرب، تحقيق: عامر أحمد حيدر، عبد المنعم خليل إبراهيم، ط١، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ١٤٢٤هـ-٢٠٠٣م.
- **الجوهري:** إسماعيل بن حماد.
- ١٠٧- الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية، تحقيق: أحمد عبد الغفور العطار، ط٢، دار العلم للملايين، بيروت.

- الفيومي: أحمد بن محمد بن علي المقرئ، (ت ٧٧٠هـ).  
١٠٨- المصباح المنير في غريب الشرح الكبير للرافعي، تحقيق: مصطفى السقا، ط١، المملكة العربية السعودية.

### خامساً: كتب السير والأعلام:

- ابن القيم: شمس الدين أبو عبد الله محمد بن أبي بكر بن أيوب الزرعي، (ت ٧٥١هـ).  
١٠٩- زاد المعاد، في هدي خيرا لعباد، تحقيق: حمدي بن محمد آل نوفل على منهج محمد الألباني، ط١، مكتبة الصفا، مكتبة المورد، القاهرة، ١٤٢٣هـ-٢٠٠٢م.
- الذهبي: شمس الدين محمد بن أحمد بن عثمان، ت-١٣٧٤هـ.  
١١٠- سير أعلام النبلاء، تحقيق: شعيب الأرنؤوط، كامل الخراط، ج٩، حسين الأسد، ج٦، ط٢، مؤسسة الرسالة، بيروت، ١٤٠٢هـ-١٩٨٢م.
- ابن حجر: أبو الفضل أحمد بن علي بن حجر العسقلاني، (ت ٢٥٢هـ).  
١١١- لسان الميزان، دار الفكر للطباعة والنشر.
- الزركلي: خير الدين.  
١١٢- الأعلام، قاموس تراجم لأشهر الرجال والنساء من العرب والمستعربين، والمستشرقين، ط٣، دار العلم للملايين، بيروت، ١٩٨٠م.
- العجلي: أحمد بن عبد الله بن صالح، (ت ٢٦١هـ).  
١١٣- تاريخ الثقات، ترتيب: نور الدين علي الهبتي، مع تضمينات لابن حجر العسقلاني، تحقيق: عبد المعطي قلنجي، ط١، دار الكتب العلمية، بيروت-لبنان، ١٤٠٥هـ-١٩٨٤م.

### سادساً: الكتب العامة:

سابعاً: مواقع الانترنت:

- ١١٤- موقع صحيفة الوطن: عيسى سوادى، أبها، الصادرة في ٢٠ أبريل ٢٠٠٥، العدد (١٦٦٤) السنة الخامسة، <http://www.Alwatan.Com>

١١٥- موقع صحيفة الوطن: نقلا عن نيويورك: رويترز، الصادرة في ١٤ أغسطس ٢٠٠٦،  
العدد (٢١٤٥)، السنة السادسة، <http://www.Alwatan.Com>

ثامناً: المقابلات:

١١٦- مقابلة مع د/ فضل أبو هين : مدير مركز التدريب المجتمعي وحل النزاعات يوم  
الاثنين الساعة الواحدة الموافق ٩ / ٧ / ٢٠٠٧ .

١١٧- مقابلة مع د/علاء الدين الرفاتي: عميد كلية التجارة في الجامعة الإسلامية بغزة، يوم  
الاثنين الساعة الثانية عشر الموافق ٩ / ٧ / ٢٠٠٧ .

١١٨- مقابلة مع د/ حسن الجوجو ، رئيس محكمة الاستئناف الشرعية بغزة يوم الاثنين  
الساعة الثانية عشر و النصف الموافق ٩ / ٧ / ٢٠٠٧ .

## فهرس الموضوعات

رقم الصفحة	الموضوع	م
أ	إهداء	٢٣
ب	المقدمة	٢٤
و	شكر وتقدير	٢٥
<b>❁ الفصل التمهيدي: إجبار المرأة على النكاح.</b>		
٢	المبحث الأول: إجبار الصغيرة على النكاح.	٢٦
٣	المطلب الأول: إجبار البكر الصغيرة على النكاح.	٢٧
٢٦	المطلب الثاني: إجبار الثيب الصغيرة على النكاح.	٢٨
٣٠	المبحث الثاني: إجبار البالغة العاقلة على النكاح.	٢٩
٣١	المطلب الأول: إجبار البكر البالغة العاقلة.	٣٠
٣٧	المطلب الثاني: إجبار الثيب البالغة العاقلة.	٣١
<b>❁ الفصل الأول: حقيقة العزل وأسبابه وحكمه.</b>		
٤٥	المبحث الأول: حقيقة العزل وأسبابه.	٣٢
٤٦	المطلب الأول: تعريف العزل.	٣٣
٥٠	المطلب الثاني: من يتحقق منه العزل.	٣٤
٥٥	المطلب الثالث: أسباب العزل.	٣٥
٦٥	المبحث الثاني: مدى اعتبار إرادة المرأة في النكاح.	٣٦
٦٦	المطلب الأول: حدود سلطة المرأة في تزويج نفسها.	٣٧
٧٧	المطلب الثاني: أولياء المرأة ومراتبهم.	٣٨
٩١	المطلب الثالث: الشروط التي يجب توفرها في الولي.	٣٩

رقم الصفحة	الموضوع	م.
١٠٠	المبحث الثالث: موقف الشريعة من عضل المرأة.	٤٠
١٠١	المطلب الأول: تعسف الولي في استعمال حقه.	٤١
١٠٣	المطلب الثاني: حكم عضل المرأة.	٤٢
❀ الفصل الثاني: إنصاف المرأة للخروج من العضل.		
١٠٧	المبحث الأول: وسيلة المرأة للخروج من العضل.	٤٣
١١٣	المبحث الثاني: الآثار المترتبة على عضل المرأة من النكاح.	٤٤
١١٨	المبحث الثالث: الإجراءات الوقائية لمنع العضل.	٤٥
١٢٢	الخاتمة.	٤٦
١٢٤	التوصيات	٤٧
❀ الفهارس العامة.		
١٢٢	فهرس الآيات.	٤٨
١٢٤	فهرس الأحاديث النبوية الشريفة والآثار.	٤٩
١٢٦	فهرس المصادر والمراجع.	٥٠
١٤٢	فهرس الموضوعات.	٥١
١٤٨	ملخص الرسالة.	٥٢

### ملخص الرسالة

"منع المرأة من النكاح" بحث يعالج مشكلة خطيرة وهي منع المرأة من حقها في الزواج من قبل وليها الذي يتذرع بحجج واهية ما أنزل الله بها من سلطان، وقد قمت ببيان عدم جواز إجبار المرأة على الزواج ابتداءً سواء أكانت صغيرة أم بالغة، بكرة أم ثيباً ثم عالجت موضوع الفصل من خلال بيان حقيقته وأسبابه وممن يتحقق ومن ثم عالجت مدى اعتبار إرادة المرأة في النكاح من خلال بيان حدود سلطة المرأة في تزويج نفسها ومن هم أولياء المرأة ومراتبهم والشروط التي يجب توفرها في الولي، ثم عالجت موقف الشريعة من منع المرأة من خلال بيان حكم تعسف الولي في استعمال حقه وحكم منع المرأة ثم بينت مدى إنصاف الشريعة للمرأة لتخرج من المنع من خلال بيان وسيلة المرأة للخروج من المنع والآثار المترتبة على منع المرأة من النكاح والإجراءات الوقائية لإيقاف المنع وأخيراً انتهى البحث ببيان أهم النتائج والتوصيات التي توصلت إليها.

## Abstract

### **(Preventing women from marriage)**

A research addresses a serious problem that is preventing women from their right to marry ,by the guardian who is invoking to flimsy and weakly pretexts.

And I have showed the inadmissibility of forcing a woman to marry, firstly. Whether minor or adult, and maiden or deflowered.

Then I have addressed the subject of separation, through showing its reality and reasons, and who can achieve it.

Then I have addressed the extent of woman volition consideration in marriage, through a statement of the limits of the authority of women in marriage itself.

And who are the guardians of women and level and the conditions that must be provided to the guardian.

Then addressed the position of Sharia prevent women through a statement guardian arbitrariness in the use of the right and the rule preventing women and then showed the equity law for women to emerge from prevention through a statement means women out of the prevention and the implications of preventing women from Shagging and preventive action to stop the prevention and finally ended with a statement in the most important research findings and recommendations findings.