الولاية في الزواج

تمهيد:

للولاية في اللغة تعريفان: أحدهما النصرة والإعانة، والثاني القيام بأمر الشخص ورعاية شؤونه، وفي اصطلاح الفقهاء: سلطة شرعية تخول لصاحبها حق إنشاء العقود والتصرفات نافذة من غير توقف على إجازة أحد.

وتنقسم الولاية إلى قسمين ولاية على النفس، وولاية على المال.

فالأولى: هي المتعلقة بشخص الإنسان وذاته كولاية التزويج، وولاية الحضانة.

والثانية: هي المتعلقة بالعقود والتصرفات المالية.

والذي يعنينا هنا هو الولاية على النفس.

وهذه الولاية تنقسم إلى قسمين: ولاية قاصرة، وولاية متعدية. فالقاصرة هي ولاية الشخص على نفسه، والمتعدية هي ولايته على غيره.

الولاية القاصرة في الزواج:

والولاية القاصرة في الزواج: هي ثبوت الحق للشخص في أن يباشر عقد زواجه بنفسه عند توافر الشروط التي تخول له ذلك.

وهذه الولاية لا خلاف في ثبوتها للرجل البالغ العاقل، فله - باتفاق الفقهاء - أن يباشر عقد زواجه بنفسه دون أن يتوقف ذلك على إجازة أحد، سواء كان الزواج بمهر المثل، أو بأكثر أو أقل، وسواء كانت المرأة تكافئه أو لم تكن تكافئه.

وإنما الخلاف بينهم في ثبوتها للمرأة العاقلة.

فذهب جمهور الفقهاء إلى القول بعدم انعقاد الزواج لعبارة المرأة

مطلقاً لا بالنسبة لنفسها ولا بالنسبة لغيرها، سواء كانت بكراً أم ثيبا، أذن لها الولى في ذلك أم لم يأذن، وإن كان لابد من موافقتها ورضاها.

وهذا هو رأي عمر وعلي وابن مسعود وابن عباس وأبي هريرة وعائشة رضي الله عنهم، كما قال به سعيد بن المسيب والحسن البصرى وعمر بن عبد العزيز، وجابر بن زيد، والثوري، وابن أبى ليلى، وابن شبرمة.

وذهب أبو حنيفة إلى صحة انعقاد الزواج بعبارة المرأة البالغة العاقلة مطلقاً ولكن يستحب أن يكون ذلك إلى الولي.

وذهب بعض الفقهاء: إلى صحة انعقاد الزواج بعبارة المرأة إن أذن لها وليها، فإن زوجت نفسها دون إذن كان العقد موقوفاً على إجازته[1].

وذهب بعضهم الآخر إلى صحة عقد النكاح الذي تتولاه المرأة إن كان الزوج كفءًا وعدم صحته إن كان الزوج غير كفء.

أدلة الجمهور:

استدل الجمهور على ما ذهبوا إليه من عدم انعقاد الزواج بعبارة المرأة مطلقاً بالأدلة التالية:

1- قوله تعالى: ﴿ وَإِذَا طَلَّقْتُمُ ٱلنِّسَآءَ فَبَلَغْنَ أَجَلَهُنَّ فَلَا تَعْضُلُوهُنَّ أَن يَنكِحْنَ أَزْوَٰجَهُنَّ ﴾ [2] فمعنى ﴿ فَلَا تَعْضُلُوهُنَّ ﴾ فلا تمنعوهن.

روي البخاري عن معقل بن يسار أن هذه الآية قد نزلت فيه، وذلك حيث قال: زوجت أختا لي من رجل فطلقها حتى إذا انقضت

(1) انظر فيما تقدم: المغني 4496، وسبل السلام 987/3، 988، ومغني المحتاج 147/3، وشرح الأزهار 227/2، والبحر الزخار 12/4.
(2) الآية 232 من سورة البقرة.

عدتها جاء يخطبها، فقلت له زوجتك وأفرشتك وأكرمتك فطلقتها ثم جئت تخطبها، لا والله لا تعود إليك أبدا - وكان رجلاً لا بأس به - وكانت المرأة تريد أن ترجع إليه، فأنزل الله هذه الآية ﴿ فَلَا تَعْضُلُوهُنَّ ﴾ فقلت: الآن أفعل يا رسول الله فزوجها إياه [1].

وأخرج الدارقطنى عن الحسن قال: حدثني ابن يسار قال: كانت لي أخت فخطبت إلي، فكنت أمنعها الناس، فأتى ابن عم لي فخطبها، فأنكحتها إياه، فاصطحبها ما شاء الله، ثم طلقها رجعياً، ثم تركها حتى انقضت عدتها، فخطبها مع الخطاب، فقلت: منعتها الناس وزجتك إياها، ثم طلقتها طلاقاً له رجعة، ثم تركتها حتى انقضت عدتها، فلما خطبت إلي أتيتني تخطبها مع الخطاب! لا أزوجك أبدا، فأنزل الله - أو قال أنزلت: ﴿ وَإِذَا طَلَّقْتُمُ ٱلنِّسَآءَ فَبَلَغْنَ أَجَلَهُنَّ فَلَا تَعْضُلُوهُنَّ أَن يَنكِحْنَ أَزْوَٰجَهُنَّ ﴾ فكفرت عن يميني أنكحتها إياه [2].

فيستفاد مما تقدم أن الخطاب في قوله تعالى: ﴿ فَلَا تَعْضُلُوهُنَّ ﴾ موجه إلى الأولياء، وإن أمر التزويج إليهم لا إلى النساء، لأن أخت معقل كانت ثيبا، فلو كان الأمر إليها دون وليها لزوجت نفسها دون الحاجة إلى وليها معقل [3] ولما كان هناك داع لنهي الأولياء عن عضل النساء [4].

2 - قوله تعالى: ﴿ وَأَنكِحُواْ ٱلْأَيَـٰمَىٰ مِنكُمْ ﴾ [5] وقوله: ﴿ وَلَا تُنكِحُواْ ٱلْمُشْرِكِينَ حَتَّىٰ يُؤْمِنُواْ ﴾ [6] فقالوا: الخطاب في الآيتين موجه إلى الأولياء، ولو لم يكن أمر التزويج إليهم من دون النساء لكان

(1) فتح الباري 183/9.
(2) تفسير القرطبي 158/2.
(3) المرجع السابق.
(4) فتح الباري 187/9.
(5) الآية 32 من سورة النور.
(6) الآية 221 من سورة البقرة.

توجيه الخطاب إليهن كسائر الأحكام الخاصة بهن، ومن ثم فهذا يقتضى أنهن لا يملكن مباشرة العقد وإنما لابد في ذلك من ولى.

مرفوعاً أن النبى ﷺ قال:**"لا نكاح إلا بولي وشاهدى عدل-**.

3- الكثير من الأحاديث التي تفيد جعل الإنكاح إلى الأولياء، والتي منها ما روى عن عمران بن حصين عن عائشة - رضي الله عنها - قالت:**"أيما امرأة نكحت بغير إذن وليها وشاهدي عدل فنكاحها باطل، فإن دخل بها فلها المهر بما استحل من فرجها فإن اختلفوا فالسلطان ولى من لا ولى له-**. وما روى عن أبى هريرة رضي الله عنه أن النبى ﷺ قال:**"لا تزوج المرأة المرأة ولا تزوج المرأة نفسها-** ومنها ما روى عن ابن عباس رضي الله عنه أن النبى ﷺ قال:**"لا نكاح إلا بولي والسلطان ولى من لا ولى له-**.

4- قالوا: الهدف الأصلي من الزواج ليس مجرد المتعة الجنسية، وإنما هو السكن والمودة والرحمة والتعاون في أمور الحياة والمحافظة على النوع وتنشئة الأولاد تنشئة صالحة، وليس كل رجل صالحاً لتحقيق هذه المعاني ولا قادراً على تحمل مسؤوليات الزواج، وإنما هم متفاوتون في هذا الشأن. وليست المرأة وحدها هي التي تجني ثمار الزواج وإنما يشاركها في ذلك أهلها. فإن كان الزوج صالحاً سعدت به زوجته وانعكس ذلك على أهلها وإن كان سيئاً شقيت به وانعكس ذلك أيضاً على أهلها.

ولما كان اختيار الزوج ليس بالأمر الهين ولا اليسير، وإنما يحتاج ذلك إلى خبرة خاصة ودراية معينة. ولما كان الرجال هم الأقدر على ذلك حيث يحتكمون إلى العقل لا إلى العاطفة وحيث أنهم أعرف ببعضهم من النساء لكثرة خروجهم واختلاطهم.

لما كان الأمر كذلك لزم أن تكون الولاية لهم في الزواج دون النساء لأن النساء سريعات الانفعال والتأثر بسبب شدة عاطفتهن وقد ينخدعن بمظاهر براقة وكلمات معسولة لا ينتمي أصحابها إلى

الرجولة بصلة وإن كان لهم شكلها.

أدلة الأحناف:

استدل الأحناف على ما ذهبوا إليه من صحة انعقاد النكاح بعبارة المرأة دون حاجة إلى إجازة أحد سواء كانت بكراً أم ثيبا بالآتي:

1- بقوله تعالى: ﴿ فَإِن طَلَّقَهَا فَلَا تَحِلُّ لَهُۥ مِنۢ بَعۡدُ حَتَّىٰ تَنكِحَ زَوۡجًا غَيۡرَهُۥ ﴾ (1).

وقوله تعالى: ﴿ وَإِذَا طَلَّقۡتُمُ ٱلنِّسَآءَ فَبَلَغۡنَ أَجَلَهُنَّ فَلَا تَعۡضُلُوهُنَّ أَن يَنكِحۡنَ أَزۡوَٰجَهُنَّ ﴾ (2).

وقوله تعالى: ﴿ فَإِذَا بَلَغۡنَ أَجَلَهُنَّ فَلَا جُنَاحَ عَلَيۡكُمۡ فِيمَا فَعَلۡنَ فِيٓ أَنفُسِهِنَّ بِٱلۡمَعۡرُوفِۗ وَٱللَّهُ بِمَا تَعۡمَلُونَ خَبِيرٞ ﴾ (3).

ففي هذه الآيات قد أسند القرآن الكريم النكاح إلى النساء، وهذا يقتضي صحة مباشرتهن عقد الزواج بأنفسهن دون توقف على إجازة أحد وإلا لما ساغ إسناد النكاح إليهن.

2- بما روى عن ابن عباس أن النبى ﷺ قال:**"الثيب أحق بنفسها من وليها والبكر تستأمر، وإذنها سكوتها-** وفي لفظ:**"ليس للولي مع الثيب أمر، واليتيمة تستأمر-** فالحديث الأول قد نص صراحة على أن الثيب أحق بنفسها من وليها، مقتضى هذا أنها أحق منه في مباشرة عقد زواجها وإلا كان للأحقية معنى.

والحديث الثاني قد نص على أن الولي ليس له مع الثيب أمر، ومقتضى هذا أن الثيب إذا باشرت عقد الزواج بنفسها يكون العقد صحيحاً ولا يكون من حق الولي الاعتراض على هذا الزواج.

---

(1) الآية 230 من سورة البقرة.
(2) الآية 222 من سورة البقرة.
(3) الآية 234 من سورة البقرة.

3 - قاسوا الولاية على النفس في الزواج على الولاية على المال فكما يجوز للمرأة البالغة العاقلة أن تباشر كل أمورها المالية من بيع وشراء وإجارة وغيرها دون أن يكون لأحد حق الاعتراض عليها فإنه يثبت لها بالأولى حق مباشرة عقد زواجها.

أدلة القائلين بصحة العقد بعبارة المرأة إن كان الزوج كفئاً:

استدل هؤلاء بما روى عن أم سلمة رضي الله عنها أنها لما بعث النبى ﷺ يخطبها قالت: ليس أحد من أوليائي شاهدا، فقال رسول الله ﷺ: **"ليس أحد من أوليائك شاهد ولا غائب يكره ذلك-**.

فقول الرسول ﷺ: **"ليس لأحد من أوليائك شاهد ولا غائب يكره ذلك-** يدل على صحة العقد بعبارة المرأة إن كان الزوج كفئاً وعدم صحته بعبارتها إن كان غير كفء [1].

أدلة القائلين بصحة العقد بعبارة المرأة إذا أذن لها وليها:

استدل هؤلاء بما روى عن عائشة رضي الله عنها أن النبى ﷺ قال: **"أيما امرأة نكحت بغير إذن وليها فنكاحها باطل-** فقالوا: إن هذا الحديث يدل بمنطوقه على بطلان النكاح الذي تتولاه المرأة دون أن يأذن لها وليها، ويدل بمفهومه على صحة العقد إذا أذن لها الولي ويستوي في ذلك ما إذا كان الإذن سابقاً على العقد أم متأخراً عنه [2] إذ لا يوجد في الحديث ما يفيد تخصيص الإذن بما قبل العقد.

* * *

(1) انظر: عقد الزواج للدكتور رأفت عثمان، ص 215.
(2) المرجع السابق، ص 216 - 217.