ترتيب الأولياء في التزويج

الاتجاه السائد لدى الفقهاء بصفة عامة، هو أن ترتيب الأولياء من حيث الأولوية في التزويج يشبه إلى حد كبير ترتيبهم في الإرث، وإن كان بينهم خلافات في هذا الشأن فهي خلافات يسيرة إذا قيست بالنسبة لما اتفقوا فيه.

ويتمثل هذا الترتيب في الآتى:

1- الأولى بالتزويج الأقرب فالأقرب من العصبة النسبية الذكور الذين لا ينفرد في النسبة بينهم وبين المولى عليها أنثى.

2- إذا لم يوجد من العصبة النسبية، أحد يكون الأولى بالتزويج العصبة السببية - أى المعتق وعصبته الذكور.

3- إذا لم يوجد أحد من العصبة النسبية ولا أحد من العصبة السببية انتقلت الولاية إلى القاضي.

ولما كانت العصبة السببية غير موجودة الآن بسبب إلغاء نظام الرق منذ زمن بعيد، فإن هذا يقتضى أن يكون محور الحديث مركزا على ترتيب العصبة النسبية في التزويج.

* * *

ترتيب العصبة النسبية في التزويج

يرتكز ترتيب العصبة النسبية في التزويج على الأسس التالية: التقديم بالجهة، ثم بالدرجة، ثم بقوة القرابة.

التقديم بالجهة:

بالنسبة للتفضيل بين الأولياء بالجهة، قال الفقهاء: تقدم جهة البنوة على سائر الجهات، وتشمل هذه الجهة الابن وابن الابن وإن نزل، ويليها في الترتيب جهة الأبوة، وتشمل الأب والجد وإن علا، ثم يليها في الترتيب جهة الإخوة وتشمل الأخ الشقيق والأخ لأب وابن الأخ الشقيق وابن الأخ لأب، ثم يليها جهة العمومة وتشمل العم الشقيق والعم لأب وابن العم الشقيق وابن العم الأب وعم الأب الشقيق، وعم الأب وابن عم الأب الشقيق وابن عم الأب لأب وعم الجد الشقيق وعم الجد لأب وابن عم الجد الشقيق وابن عم الجد لأب.

هذا ما يراه جمهور الفقهاء بالنسبة للتقديم بالجهة، ولكن خالف الحنابلة جمهور الفقهاء هنا، وذلك حيث قدموا جهة الأبوة على جهة البنوة، فجعلوا الأولى بالتزويج هو الأب، ثم الجد - أبو الأب - وإن علا، فإن لم يوجد أحد من جهة الأبوة انتقلت الولاية إلى جهة البنوة فيكون الأولى الابن ثم ابن الابن وإن نزل [1].

ويرى الشافعية أن الابن لا يزوج أمه - وإن علت - ببنوة محضة بحجة أنه لا مشاركة بينه وبينها في النسب، إذ انتسابها إلى أبيها وانتساب الابن إلى أبيه، فلا يعتني بدفع العار عن النسب.

وهذا الكلام من الشافعية في النفس منه الكثير

ومع ذلك فهم يرون أنه إن وجد مع البنوة سبب آخر يقتضى

(1) المغني 456/6 - 660.

الولاية على أمه - كما لو كان هذا الابن قاضياً أو محكماً أو وكيلاً عن وليها - جاز له أن يتولى تزويجها بمقتضى هذا السبب الآخر، لأن البنوة وإن كانت غير مقتضية للتزويج فإنها لا تعتبر مانعة منه [1].

التقديم بالدرجة:

إذا تساوى الأولياء الموجودون في الجهة كان التفضيل بينهم بقرب الدرجة، فيقدم الابن على ابن الابن، والأب على الجد، والأخ على ابن الأخ، والعم على ابن العم.

التقديم بقوة القرابة:

إذا تساوى الموجودون من الأولياء في الجهة والدرجة كان التفضيل بينهم بقوة القرابة فيقدم الأخ الشقيق على الأخ لأب وابن الأخ الشقيق على ابن الأخ لأب، والعم الشقيق على العم لأب وهكذا.

وإذا تساووا في الجهة والدرجة وقوة القرابة، ثبتت الولاية بالتساوي فإن باشر العقد أى واحد منهم صح تزويجه إن توافر فيه شروط الولاية، وإن زوجها أكثر من واحد صح تزويج من سبق وبطل تزويج الباقين، وإن لم يعرف السابق بطل تزويج الجميع.

هذا ويرى جمهور الفقهاء أنه إذا لم يوجد أحد من العصبات انتقلت الولاية إلى القاضي، إذ يرون هذه الولاية لا تثبت لأحد من ذوى الأرحام.

وخالف في ذلك الإمام أبوحنيفة إذ أثبتها لذوى الأرحام إذا لم يوجد أحد من العصبات، ورتب بينهم حسب قوة القرابة والشفقة، فجعل أحقهم بالولاية الأم، ثم أم الأب، ثم أم الأم، ثم البنت، ثم بنت الابن، ثم الجد أبو الأم، ثم الأخت الشقيقة، ثم الأخت لأب، ثم الأخوة

(1) مغني المحتاج 151/3.

والأخوات لأم ثم أولاد الأخوات وأولاد الإخوة لأم بنفس هذا الترتيب، ثم العمات والأعمام لأم ثم الأخوال والخالات ثم أولادهم، فإن لم يوجد أحد من الأقارب عموما كانت الولاية للقاضي.

متى تنتقل الولاية إلى الولي الأبعد:

تنتقل الولاية من الولي الأقرب إلى الولي الأبعد في الحالات التالية:

أولاً: إذا اختل شرط من شروط صحة الولاية في الولي الأقرب وذلك كما لو كان الولي الأقرب صبيا، أو غير مسلم والزوجة مسلمة، وكما لو كان مجنوناً أو معتوهاً.

ثانياً: إذا حصل من الولي الأقرب عضل.

والعضل في اللغة المنع، وما في اصطلاح الفقهاء فهو: أن يمتنع الولي من تزويج البالغة العاقلة الراضية من الكفء دون عذر شرعي.

قال معقل بن يسار: زوجت أختا لي من رجل فطلقها حتى إذا انقضت 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: ﴿ وَإِذَا طَلَّقْتُمُ ٱلنِّسَآءَ فَبَلَغْنَ أَجَلَهُنَّ فَلَا تَعْضُلُوهُنَّ أَن يَنكِحْنَ أَزْوَٰجَهُنَّ ﴾ [1] فقلت: الآن أفعل يا رسول الله.

ولا فرق في العضل بين أن يمتنع الولي من تزويجها من كفء بمهر مثلها أو بأقل من مهر مثلها، ففي كلا الحالتين يعتبر عاضلاً.

هذا ما قال به الحنابلة والشافعية وأبو يوسف ومحمد وأما أبو حنيفة فلا يعتبر الولي عاضلاً لو امتنع عن تزويجها بأقل من مهر

(1) الآية 232 من سورة البقرة.

مثلها؛ لأن عليه في ذلك عاراً.

وأجيب عن ذلك بأن المهر عوض يختص بها، ومن ثم فليس من حق الولي الاعتراض عليها، وإنها لو أسقطته بعد وجوبه سقط كله فبعضه أولى، ولأن النبى ﷺ قال لرجل أراد أن يزوجه:**"التمس ولو خاتماً من حديد-** وقال عمر وهو بصدد نهيه عن المغالاة في المهور: لو كان مكرمة في الدنيا وتقوى عند الله كان أولاكم بها رسول الله ﷺ ".

وإن رغبت في كفء بعينه أورد تزويجها لغيره من أكفائها وامتنع من تزويجها من الذي أرادته كان عاضلاً لها.

ويعتبر عاضلاً أيضاً لو قال: أزوجها في ساعة أخرى دون أن يكون له عذر في ذلك.

والقائلون بنقل الولاية من الولي الأقرب إلى الولي الأبعد في حالة العضل هم جمهور الفقهاء، وأما الشافعية فقالوا بنقلها حينئذ إلى القاضي.

ثالثاً: إذا غاب الولي غيبة منقطعة:

يرى جمهور الفقهاء أن غيبة الولي غيبة منقطعة تعتبر من أسباب نقل الولاية من الولي الأقرب إلى الولي الأبعد، وخالفهم الشافعية هنا أيضاً حيث قالوا بنقلها إلى القاضي كما في حالة العضل.

وقد أجيب عليهم بقول الرسول ﷺ:**"السلطان ولى من لا ولى له-** فالرسول ﷺ قد نص على أن محل ولاية السلطان هو انعدام الولي، والولي هنا موجود، لذا فلا مسوغ لنقلها إلى السلطان.

والغيبة المنقطعة التي تخول للولي إلا بعد أن يتولى العقد بدلاً من الولي الأقرب قد اختلف فيها.

فقال البعض: هي من لا يصل إليه الكتاب أو يصل فلا يجيب عنه، لأن مثل هذا تتعذر مراجعته فلا يتمكن من تزويجها.

وقال البعض الآخر: لا تعد الغيبة منقطعة إلا إذا كان على مسافة لا ترد القوافل منها في السنة إلا مرة واحدة، لأن الكفء ينتظر سنة ولا ينتظر أكثر منها فيلحق بترك تزويجها ضرر.

وقال آخرون: تعتبر غيبة الولي منقطعة إذا كان على مسافة القصر.

وقال غير هؤلاء: الغيبة المنقطعة هي التي لا يتحقق الاتصال فيها بالولي إلا بكلفة ومشقة، فليس لها معيار ثابت أو أحد معين: فإن التحديدات بها التوقيف، ولا توقيف في هذه المسألة فترد إلى ما يتعارفه الناس بينهم مما لم تجر العادة بالانتظار فيه ويلحق المرأة الضرر بمنعها من التزويج في مثله، فيتعذر الوصول إلى المصلحة من نظر الأقرب فيكون كالمعدوم والتحديد بالسنة كثير فإن الضرر يلحق بالانتظار في مثل ذلك ويذهب الخاطب ومن لا يصل الكتاب منه أبعد، ومن هو على مسافة القصر لا تلحق المشقة في مكاتبته، والتوسط أولى "[1].

ويلحق بالغيبة المنقطعة حبس الولي أو أسره في مسافة قريبة، إذ يصعب مراجعته، لأن البعد لم يعتبر لعينه، بل لتعذر الوصول إلى التزويج بنظره، وهذا موجود هنا.

ويأخذ نفس هذا الحكم أيضاً المفقود الذي لا يعلم أحد شيئاً عنه.

* * *

(1) المغني 479/6.