

الولاية في التكاثر

تأليف

د/عوض بن محمد آل العوفي

الجزء الأول

ح) الجامعة الإسلامية، ١٤٢٣هـ -

فهرس مكتبة الملك فهد الوطنية أثناء النشر

العوي، عوض بن رجاء

الولاية في النكاح - المدينة المنورة.

٨٨٠ ص، ١٧ × ٢٤ سم

ردمك: ٣-٢٤٦-٠٢-٩٩٦٠

١ - الزواج (فقه إسلامي) أ - العنوان

ديوي ١٢، ٢٤٦، ٢٣/٠٠٥٠

رقم الإيداع: ٢٣/٠٠٥٠

ردمك: ٣-٢٤٦-٠٢-٩٩٦٠

جميع الحقوق محفوظة

الطبعة الأولى

١٤٢٣هـ - ٢٠٠٢م

من هدي النبوة:

* عن أبي موسى الأشعري - رضي الله عنه - قال:

قال رسول الله ﷺ:

((لا نكاح إلا بولي))

(حديث صحيح)

* وعن أبي هريرة - رضي الله عنه - أن رسول الله

ﷺ قال: « لا تُنكح الأيم حتى تُستأمرَ

ولا تُنكح البكر حتى تستأذنَ »

(متفق عليه)

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

«تنبیه»

إنَّ أصلَ هذا الكتاب «الولاية في النكاح» رسالة
تقدم بها الباحث لقسم الدراسات العليا بالجامعة
الإسلامية بالمدينة النبوية لنيل الدرجة العالمية
العالية «الماجستير» وقد أجازها اللجنة المناقشة
بتاريخ ٤ / ٨ / ١٤٠٣ هـ بتقدير «ممتاز».
ولله الحمد والمآنة.

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

مقدمة معالي مدير الجامعة الإسلامية

الحمد لله ربّ العالمين، والصلاة والسلام على رسوله الأمين، وعلى آله وأصحابه والتابعين، ومن تبعهم بإحسان إلى يوم الدين، أمّا بعد:

فإنّ أشرف ما تتّجه إليه الهمم العالية هو طلب العلم، والبحث والنظر فيه، وتنقيح مسأله، وسلوك طريقه، لأنّ ذلك هو الذي يوصل إلى السعادة، كما قال الرسول ﷺ: **« من سلك طريقاً يلتمس به علماً سهل الله له به طريقاً إلى**

الجنة ». وقال تعالى: **« إِنَّمَا يَخْشَى اللَّهَ مِنْ عِبَادِهِ الْعُلَمَاءُ »**.

وأول ما بدئ به رسول الله ﷺ هو وحي الله إليه بالعلم **« اقرأ باسم ربك الذي خلق . خلق الإنسان من علق . اقرأ وربك الأكرم . الذي علم بالقلم . علم الإنسان ما لم يعلم »**. وقال تعالى يخاطبه **« فاعلم أنه لا إله إلا الله واستغفر لذنبك ... »**. وقال تعالى **« وقل رب زدني علماً »**.

وما قامت به الحياة السعيدة في الحياة الدنيا والآخرة إلا بالعلم النافع.

ولذا كان التعليم هو الهدف الأعظم لمؤسس المملكة العربية السعودية الملك عبد العزيز رحمه الله، ولأبنائه كذلك من بعده، ففي عهد خادم الحرمين الشريفين، أول وزير للمعارف بلغت مسيرة التعليم مستوى عالياً، وازدهر التعليم العالي وارتقت الجامعات، ومن هذه الجامعات العملاقة، الجامعة الإسلامية بالمدينة النبوية، فهي صرح شامخ، يشرف بأن يكون إحدى المؤسسات العلمية والثقافية، التي تعمل على هدي الشريعة الإسلامية، وتقوم بتنفيذ السياسة التعليمية بتوفير التعليم الجامعي والدراسات العليا، والنهوض بالبحث العلمي والقيام بالتأليف والترجمة والنشر، وخدمة المجتمع في نطاق اختصاصها.

ومن هنا، فعمادة البحث العلمي بالجامعة تضطلع بنشر البحوث العلمية، ضمن واجباتها، التي تمثل جانباً هاماً من جوانب رسالة الجامعة ألا وهو النهوض بالبحث العلمي والقيام بالتأليف والترجمة والنشر.

ومن ذلك كتاب **((الولاية في النكاح))**، تأليف:

د. عوض بن رجاء بن فريج العوفي نفع الله بذلك.

ونسأله سبحانه أن يرزقنا العلم النافع والعمل الصالح، وصلى الله وسلم وبارك على عبده ورسوله محمد بن عبد الله وعلى آله وأصحابه ومن تبعهم بإحسان إلى يوم الدين.

معالى مدير الجامعة الإسلامية

د/ صالح بن عبد الله العبود

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

المقدمة

الحمد لله نعمده ونستعينه ونستغفره، ونعوذ بالله من شرور أنفسنا ومن سيئات أعمالنا، من يهده الله فلا مضلّ له، ومن يضلل فلا هادي له، وأشهد أن لا إله إلا الله وحده لا شريك له، وأشهد أن محمداً عبده ورسوله، أرسله الله بالهدى ودين الحق ليظهره على الدين كله ولو كره المشركون، ﷺ وعلى آله وصحبه ومن اهتدى بهديه واتبع سنته إلى يوم الدين.

أما بعد: فإنّ الفقه في دين الله من أعظم وأجل نعم الله على عبده، وحسب طالب الفقه بشرى قول المصطفى ﷺ «من يرد الله به خيراً يفقهه في الدين». متفق عليه^(١).

(١) قال البخاري رحمه الله: «حدثنا سعيد بن عفير، قال: حدثنا ابن وهب، عن يونس، عن ابن شهاب، قال: قال حميد بن عبد الرحمن سمعت معاوية رضي الله عنه خطيباً يقول: سمعت رسول الله ﷺ يقول: (من يرد الله به خيراً يفقهه في الدين، وإنما أنا قاسم والله يعطي، ولن تزال هذه الأمة قائمة على أمر الله لا يضرهم من خالفهم حتى يأتي أمر الله». انتهى.

فأنعم بها من بشرى! وأنعم بها من أمنية لطالب العلم! أن يكون من أهلها.

ولقد كان من فضل الله تعالى على كاتب هذه السطور أن يكون أحد طلاب الدراسات العليا بالجامعة الإسلامية بالمدينة المنورة، في «شعبة الفقه» من كلية الشريعة، ورغم معرفته - مسبقاً - بعجزه وتقصيره، إلا أن رجاءه في الله عظيم أن يكون من قوم لا يشقى جليسهم.

ولما كان منهج الدراسات العليا بهذه الجامعة مبنياً على نظام كتابة الرسائل العلميّة في فروع التخصص للحصول على درجة «الماجستير، فالدكتوراه»، فقد جال بخاطري بعض مسائل الفقه التي لم يكن بعضها - عندي - بأولى من بعض، فعرضتها على ذوي النصح والخبرة، فكان موضوع «الولاية في النكاح» أحظاها قبولاً، وأسعدها بالحث والتشجيع على الكتابة فيه.

وقد وافق أن لي مع هذا الموضوع - خاصة - ذكرى أحتفظ بها عن كتابين منهجين صحباني أربع سنين، هي مدة دراستي في كلية الشريعة بهذه الجامعة، وهذان الكتابان هما: بداية المجتهد لابن رشد الحفيد، وسبل

(البخاري ١٦٤/١ مع فتح الباري) كتاب العلم باب من يرد الله به خيراً يفقهه في الدين. وفي مواضع آخر من الصحيح، وقد نبّه محققه على أطرافه في هذه الموضوع. ورواه الإمام مسلم في صحيحه في كتاب الإمارة (٦٧/١٣) مع شرح النووي) «باب لا تزال طائفة من أمّتي ظاهرين لا يضرهم من خالفهم».

السلام للمحدّث الأمير الصنعاني، وفي كلّ منهما وجهتان متعارضتان في تقرير الرّاجح في هذه المسألة، فقد ذهب الأول إلى أنّه لا يوجد لهذه المسألة دليل ظاهر الدلالة فضلاً عن أن يكون هناك نص في الموضوع، وتعبه الثاني واصفاً بعض كلامه بالضعف والسقوط، وأجاب عن بعضه باختصار يقتضيه المقام^(١).

فكان في النفس ما فيها؛ لاستبانة وجه الحقّ في هذه المسألة الهامة في حياة كلّ مسلم؛ لتعلّقها بصحة أو بطلان العقد الذي عليه بناء الأسرة المسلمة.

ومما زادني عزماً على الكتابة فيه أنّ كلّ ما أمكنني الوقوف عليه في مكتباتنا- ممّا كتب حديثاً في الأحوال الشخصية^(٢)- تجمع على أنّ الولاية في النّكاح شرط في حقّ العاجزين من الصّغار والمجانين، دون الحرائر المكلفات من النّساء، ولسان حالهم يردّد ما قاله ابن رشد الحفيد، إن لم يصرّحوا بذلك، فكان السؤال الذي يطلب جواباً: أحقيقة ما يقول هؤلاء؟ أم أنه أثر من آثار التغيير الاجتماعي للأخذ بالذي هو أدنى وترك الذي هو خير؟

(١) انظر: بداية المجتهد (٧/٢ وما بعدها)، وسبل السلام (٣/ ١٢١).

(٢) انظر المراد بهذا الاصطلاح (ص ٢٧ ت ١).

لهذا استخرت الله تعالى في الكتابة في هذا الموضوع، طالما أنه
لزماً على طالب الدراسات العليا كتابة بحث في فرع تخصصه، مستمداً
من الله العون والتوفيق.

وذلك لأن وراء هذا الموضوع قيماً عاليةً من الشهامة والإباء،
والحصانة والحياء، والعفاف والوفاء، وغير ذلك من صفات الفضيلة
والكمال، التي يعرفها الرجال والنساء، مما تصان به الأعراض، وتحفظ به
الأنساب، مما ميز الله به أهل الإسلام على غيرهم، وجعله عنواناً لعزهم،
وظهورهم، وميزة لأبناء الإسلام الأوفياء حين يتخلّى عنها الأعداء.

ولأن رياح التغيير الاجتماعي التي هبّت على ديار الإسلام من
الغرب الحاقداً، والشرق الملحد، بالأفكار الغربية المسمومة، قد تركت في
كثير من البيوت الإسلامية تساؤلات عن أمور كانت من قبل من
المسلّمات، فشكّكت فيما لا يقبل التشكيك، وهوّنت مما لا يستهان به،
فعرف بعض الناس ما كانوا ينكرون، وتنكروا لما كانوا يعرفون، وظهرت
علامات استفهام مظلمة أمام التمسك بالفضيلة، أو الخوف من التردّي
في الرذيلة؟.

وخاصّة إذا كان الأمر مما يتمييز به الرجال على النساء، فالمساواة
بين الذكور والإناث في الإرث والنكاح والطلاق قد أصبح مطلباً،
وحجاب المرأة وحياؤها قد أصبح تأخراً وبلادة، بل توحشاً وقرارها في

بيتها أصبح إقامةً جبراً! إلى غير ذلك من الأفكار التي تهدد الفضيلة هدداً، وتدعو إلى الرذيلة عمداً، والمستهدف بها أولاً وآخرها هي: الأسرة المسلمة. ومن تلك التساؤلات المريبة ما يدور حول ثبوت الولاية في النكاح على الحرّة المكلفة، والتقليل من أهميتها في حياة المسلمين الاجتماعية، ولم تكن تلك التساؤلات المريبة، والنوع المشبوهة من أعداء الإسلام والفضيلة، لم تكن لتثير اهتمامي بهذا الموضوع لولا أنه قد أصبح لها صداها في كثير من المجتمعات الإسلامية، وكثيراً ما يتعلّل أولئك أو يتسوّون تحت مظلة الخلاف الفقهيّ، جاهلين أو متجاهلين أنّ الخلاف الفقهيّ لم يكن مبرراً للتهاون في أمر يجمع على فضيلته وأهميته في حياة المسلمين الاجتماعية المتميزة بأصالتها وكمالها، فالفضائل في منأى عن الخلاف، ودرء المفاصد مقدّم على جلب المصالح، والناصح لنفسه ومجتمعه هو من يلتزم بالفضائل، ويدعو إليها في أسوأ معانيها، لا من يهون من شأنها وكأنّه موكل بإزالتها.

لهذا كان اهتمامي كلّ منصباً على تتبّع آثار من سلف ودليلهم، ممن لم يكن الخلاف بينهم لهوى في أنفسهم، وإنما طلباً للحقّ بدليله، بعلم لوجه الله طلبوه، وبصدق نية لله أخلصوها، فحرصت على تتبّع آثارهم، في مصادرها الأصليّة، باذلاً جهدي في فهم نصوصهم وتوثيق أدلتهم، معتذراً عما كتب حديثاً حول هذا الموضوع ؛ لأنني لم أجد - فيما عثرت عليه - ما يمكن أن يبيّن عليه غيره؛ لذلك لم أجد الطريق أمامي ممهداً - كما صورّه لي بعض الناصحين - وإنما وجدته يحتاج إلى خبرة

بمسالكه، وعزم على تجشّم صعبه، وكلّها مما يقصر دونها عزمي،
وتقلّ بها معرفتي، ولكن على العامل بذل جهده، وصدق توكلّه، وعلى
الله عونّه.

وقد التزمت في هذا البحث بالمنهج التالي:

أولاً: اعتماد المذاهب الأربعة في هذه الرسالة ؛ لاعتمادها عند أهل
الحقّ من المسلمين، ولندرة ما يفوت أنصارها من الحقّ المبين، ومع هذا
فإنني أذكر بعض أقوال أهل الظاهر وغيرهم من العلماء المشهورين إذا
كان قولهم مما اشتهر ذكره في كتب الخلاف.

ثانياً: بيان مدلول عناوين مباحثه من حيث اللّغة، والشرع أو

الاصطلاح.

ثالثاً: إذا كانت المسألة محلّ اتفاق فأذكر أظهر أدلتها وتوجيهها

مختصراً لها مع ذكر عمدة مصادرها وكفى.

وأما إن كانت محلّ خلاف فأحرّر موضع الخلاف أولاً، ثم أذكر

الأقوال فيها إجمالاً، ثم أتبعها بالتفصيل بذكر كلّ قول وعزوه لأشهر

قائله من مختلف المذاهب، ثم دليل كلّ قول ومناقشة كلّ دليل - حين

يوجد ما يدعو إلى المناقشة - ثم بيان الرّاجح في خاتمة تلك المسألة ما

أمكن.

وقد أعدل عن ذكر كلّ قول مع مثيله إلى ذكر كلّ مذهب من

المذاهب الأربعة استقلالاً، وبيان ما فيه من تفصيل وتوجيه، - وهذا قليل

في هذه الرسالة- وإنما أعدل إلى ذلك حين يكون هذا المنهج أكثر اختصاراً ووضوحاً مما يغني عن كثرة التقاسيم بلا جدوى حقيقية منها، وحينئذ أذكر المذاهب الأربعة على ترتيبها الزمني.

رابعاً: العمدة في عزو كلّ قول وتوجيهه هو كتب المذاهب الأربعة المعتمدة عند أصحابها أولاً، ثم الكتب المساعدة من كتب الخلاف والتفسير وشروح الحديث ثانياً، محاولاً قدر الإمكان اختيار أحسنها توجيهاً وتحريراً.

خامساً: توثيق الأدلة - ما أمكن - وهذا - في نظري - من أهمّ مميزات هذه الرسالة، وأحبّ عمل لي فيها، فإن كان الدليل من الكتاب العزيز فهو غنيّ عن التوثيق، فالبحث في دلالاته لا في ثبوته، وإنما أذكر اسم السورة ورقم الآية للأمن من تحريفها، ولسهولة الرجوع إليها. وأمّا إن كان الدليل من الأحاديث النبويّة أو الآثار المرويّة عن الصحابة فقد التزمت فيها بقاعدة «الحكم فرع عن دليله»، والبحث في توثيقها ذو وجهين هما:

١- توثيق نسبته إلى من خرّجه.

٢- توثيق إسناده.

فأمّا الوجه الأوّل: وهو توثيق نسبة الحديث أو الأثر إلى من خرّجه من الأئمة فأرجو أن يكون قد تم على أحسن حال، وكان عملي فيه على النحو التالي:

أ- استيفاء تخريج الحديث أو الأثر إذا ورد للاستدلال أصالة، ولو كان في الصحيحين أو أحدهما؛ لتوحيد التخريج أولاً، ولما في تعدّد طرق التخريج من القوة التي ينجبر بها الضعيف، ويقوى بها القويّ، وأما إن كان ورود الحديث أو الأثر استشهاداً أو استطراداً فأكتفي بما يدل على ثبوته مع الإحالة على تخريجه في كتب التخريج المعروفة إن وجد فيها.

ب- الرجوع إلى المصدر الأصليّ لعزوه إليه بدون وساطة ما أمكن.

ج- أصرّح بنسبة اللفظ المختار منها إلى من خرّجه؛ لاختلاف الألفاظ وتعذّر ذكرها، ولسهولة الرجوع إلى اللفظ في مصدره.

د- أذكر في حواشي الرسالة الجزء والصفحة، ثم الكتاب فالباب؛ لسهولة مراجعته حين تختلف الأجزاء والصفحات؛ لاختلاف طبعاها. والمصادر المعتمدة في هذا التخريج هي: موطأ الإمام مالك، ومسند الإمام أحمد، وصحيح البخاري، وصحيح مسلم، وسنن أبي داود، وجامع الترمذي، وسنن النسائي، وسنن ابن ماجه، وسنن الدارمي، والمنتقى لابن الجارود، وشرح معاني الآثار للطحاوي، وسنن الدارقطني، ومستدرك الحاكم، والسنن الكبرى للبيهقي، وقد أضيف إليها شيئاً من مصنّف عبد الرزاق، وسنن سعيد بن منصور، ومسند الطيالسيّ، وموارد الظمآن إلى صحيح ابن حبان.

هـ- أذيل هذا التخريج بالإحالة أيضاً على كتب تخريج أدلة المذاهب - إن وجد الحديث أو الأثر في شيء منها- كنصب الرؤية للزيلعي في أدلة مذهب الحنفية، والتلخيص الحبير لابن حجر العسقلاني في أدلة مذهب الشافعية، وإرواء الغليل للألباني في أدلة مذهب الحنابلة.

وأما الوجه الثاني من توثيق الأدلة -وهو توثيق أسانيدها- فقد كان عملي فيه بقدر ما تستوعبه المباحث الفقهية من معرفة صحة الدليل بأيسر طريق، فإن بسط القول في توثيق جميع رواة الإسناد يتطلب أفراد أكثر الأسانيد برسالة مستقلة، ولهذا كان عملي فيه على النحو التالي:

أ- إن كان الحديث في الصحيحين أو أحدهما فإسناده غني عن

التصحيح، إلا إذا كانت له علة مشهورة، فأذكرها مع الجواب عنها، مثل ما جاء في حديث ابن عباس - رضي الله عنهما - مرفوعاً «الأيّم أحق بنفسها من وليها، والبكر تستأذن في نفسها، وإذنها صماتها». فقد رواه الإمام مسلم وغيره بهذا اللفظ، وبلغ آخر عن سفيان بن عيينة بزيادة «والبكر يستأذنها أبوها»، ولهذا طعن في هذه الزيادة من أثبت للأب إجبار البكر.

ب- وإن كان الحديث خارجاً عن الصحيحين فالبحث في بيان علته من حيث الرفع والوقف والوصل والقطع والإرسال أو ضعف راويه خاصة إذا كانت العلة مشهورة ويتوقف عليها بيان الرَّاجح.

ج- ترجمة موجزة لمن دعت الحاجة إلى معرفتهم من رجال الإسناد

- محلّ البحث- وقد جاريت في التعريف بهم الحافظ ابن حجر في

«تقريب التهذيب» فنقلت عبارته مع تصرف يسير باختصارها أو حلّ رموزها باللفظ الصريح، ثم أحيل على «تهذيب التهذيب» لمن رغب المزيد، وقد أضيف إليهما «ميزان الاعتدال» للذهبي، أو «الجرح والتعديل» لابن أبي حاتم لزيادة فيهما، وأعتدتهما عندما لا أجد للراوي ترجمة في «التقريب» و «التهذيب».

د- أحاول- قدر الإمكان- إبداء رأيي في صحّة الإسناد، أو ضعفه، بما سيراه القارئ لهذه الرسالة بعون الله تعالى.

سادساً: المصطلحات والرموز:

لقد حاولت قدر الإمكان إخلاء هذه الرسالة من المصطلحات والرموز التي كثيراً ما شغلتِ الذهن، وأوقعت في الوهم، وصدّت عن المراد، حتى كانت جنائيتها على بعض الكتب لا تقارن بفائدة الاختصار المقصودة منها، إلا أنه ورد في تخريج أحاديث هذه الرسالة بعض المصطلحات التي جاريت فيها غيري، لأن شهرتها أو وضوحها تغني القارئ عن تكرار المراد منها ومن ذلك:

أ- «رواه الستة»: أو «حديثه عند أصحاب الكتب الستة»:

فالمراد بذلك: البخاري ومسلم في صحيحيهما، وأبو داود في سننه، والترمذي في جامعه، والنسائي في سننه، وابن ماجه في سننه.

ب- «متفق عليه»: أي عند البخاري ومسلم.

ج- «رواه الأربعة»: هم أصحاب الكتب الستة عدا البخاري
ومسلم.

د- الاستغناء بذكر شهرة أصحاب تلك الكتب عن التصريح باسم
الكتاب الحقيقي.

هـ- أذكر في هوامش الرسالة الجزء والصفحة ثم الكتاب فالباب،
إلا أنني كثيراً ما أحذف لفظ «كتاب» وأختصر اسم الشرح المصاحب له
لوضوحه، وإليك مثلاً يتضح به المراد بالمصطلحين الأخيرين:

فمثلاً قولي: «الترمذي: (٤/ ٢٢٦ تحفة) نكاح، باب ما جاء في
الولي»: أي رواه الترمذي في جامعه، الجزء الرابع في الصفحة السادسة
والعشرين بعد المائتين مع شرحه تحفة الأحوزي للمحدث (المباركفوري)
في «كتاب النكاح، باب ما جاء في الولي».

و- حيث ورد اسم الحافظ مطلقاً، فالمراد به «الإمام الحافظ أحمد بن
علي بن حجر العسقلاني صاحب فتح الباري».

خطة البحث:

وأما خطة البحث في هذه الرسالة فهي تتكون من: مقدّمة وتسعة فصول:

وقد اشتملت المقدّمة على: الافتتاحية، وسبب الاختيار، وأهميّة الموضوع، ومنهج البحث.

وأما الفصول التسعة فهي كالتالي:

الفصل الأول: تمهيد، ويتكون من أربعة مباحث:

المبحث الأول: في معنى الولاية.

المبحث الثاني: في معنى النكاح.

المبحث الثالث: في مشروعية النكاح وحكمته.

المبحث الرابع: في مشروعية الولاية في النكاح وحكمتها.

الفصل الثاني: في الولاية في النكاح على الحرّة المكلفة:

وفيه مبحثان:

المبحث الأول: تمهيد في بيان الأسباب الموجبة للولاية على النفس عموماً.

المبحث الثاني: بيان مذاهب الفقهاء وأدلتها في ولاية النكاح على الحرّة المكلفة.

الفصل الثالث: في استئذان الوليّ للحرّة المكلفة في نكاحها.

وفيه مبحثان وخاتمة:

المبحث الأول: في استئذان البكر البالغ.

المبحث الثاني: في استئذان الثيب البالغ.

والخاتمة: إذا أنكحت من يعتبر إذنها بدون إذنها فما الحكم؟

الفصل الرابع: في الولاية على الصغار في النكاح:

ويشتمل على ثلاثة مباحث.

المبحث الأول: في ثبوت الولاية على الصغار في النكاح.

المبحث الثاني: في إنكاح الصغار أنفسهم.

المبحث الثالث: في تزويج الأولياء للصغار.

الفصل الخامس: الولاية في النكاح على المجانين.

ويشتمل على مبحثين:

المبحث الأول: في ثبوت الولاية على المجانين في النكاح.

المبحث الثاني: في تزويج الأولياء لهم.

الفصل السادس: الولاية في النكاح على السفية:

ويشتمل على أربعة مباحث:

المبحث الأول: في معنى السفية لغة واصطلاحاً.

المبحث الثاني: في المقصود بالسفية في هذا المبحث.

المبحث الثالث: الولاية على السفية في ماله.

المبحث الرابع: الولاية على السفية في نكاحه.

الفصل السابع: في الولاية على الأرقاء في النكاح.

ويشتمل على خمسة مباحث:

المبحث الأول: في ثبوت الولاية عليهم في النكاح.

المبحث الثاني: في تزويج الأسياد أرقاءهم.

المبحث الثالث: في تزويج الأرقاء لأنفسهم.

المبحث الرابع: في إجبار الأرقاء على النكاح.

المبحث الخامس: في خيار الأمة إذا اعتقت تحت زوج.

الفصل الثامن: في أسباب الولاية في النكاح.

ويشتمل على تمهيد وسبعة مباحث:

فالتمهيد: في بيان المقصود بأسباب الولاية في هذا الفصل.

والمبحث الأول: في سبب الولاية بالقرابة.

والمبحث الثاني: في سبب الولاية بالولاء.

والمبحث الثالث: في سبب الولاية بالإمامة أو «السلطنة».

والمبحث الرابع: في سبب الولاية بالكفالة.

والمبحث الخامس: في سبب الولاية بالإسلام.

والمبحث السادس: في سبب الولاية بالوكالة عن الولي.

والمبحث السابع: في سبب الولاية بالوصية من الولي.

الفصل التاسع: في شروط الولي في النكاح.

ويشتمل على تمهيد وثمانية مباحث:

التمهيد: في بيان المراد بشروط الولي في النكاح، وتعريف لكل

من الشرط والمانع.

- والمبحث الأول: في اشتراط الذكورية في ولي النكاح.
- والمبحث الثاني: في اشتراط البلوغ.
- والمبحث الثالث: في اشتراط العقل.
- والمبحث الرابع: في اشتراط الحرية.
- والمبحث الخامس: في اشتراط الإسلام.
- والمبحث السادس: في اشتراط العدالة.
- والمبحث السابع: في اشتراط الرشد.
- والمبحث الثامن: في اشتراط عدم الإحرام بحج أو عمرة.
- الفهارس: وقد ألحقت بهذه الرسالة ثمانية فهارس، هي:
- الفهرس الأول: للآيات القرآنية الكريمة مرتبة على السور فالآيات.
- الفهرس الثاني: للأحاديث النبوية مرتبة على الحروف مع الإحالة على صفحة التخريج.
- الفهرس الثالث: للآثار عن الصحابة.
- الفهرس الرابع: للآيات الشعرية.
- الفهرس الخامس: لغريب اللغة والمصطلحات العلمية.
- الفهرس السادس: للأعلام الذين أمكن التعريف بهم على ترتيب الحروف.
- الفهرس السابع: للمصادر والمراجع مرتبة على أسامي الفنون ثم الحروف.
- الفهرس الثامن: للموضوعات.

شكر وتقدير.

إنَّ الشكر لله - عزّ وجل - أولاً وآخراً، فله الحمد كلّهُ، وله الشكر كلّهُ، لا نحصى نعمه، ولا نحصى ثناء عليه، ما أَرادَهُ كان، وما لم يردهُ غير كائن، خلق الإنسان من عدم، وعلمه ما لم يعلم، وأسبغ عليه نعمه ظاهرة وباطنة، فله الحمد والمِنَّة.

ثمّ الشكر والتقدير والعرفان بالجميل لذوي الفضل والإحسان من علماء إجلاء، وإخوة أوفياء، كانت لهم أياد بيضٌ لم تبخل على هذه الرسالة بلمسات صدق ووفاء، فتحسّست منها مواطن ضعف فقوّته، وخطأ فأصلحته، ونقصاً فأتمّته، وأخصّ منهم بالذكر فضيلة الدكتور/ محمد عبد الرحمن مندور- رئيس شعبة الفقه بقسم الدراسات العليا بالجامعة الذي أشرف على هذه الرسالة منذ أول لحظاتها، وفي مختلف أطوارها، فأمدّها بعلمه وتوجيهه وخبرته الطويلة حتى بلغت غايتها، واطمأنت نفسه لتقديمها للحكم لها أو عليها، فجزاه الله عنّي خير الجزاء، وجزى الله عني خيراً تلك البقية الباقية من أفاضل العلماء، وكرام الزملاء، الذين آنسوني بحسن التوجيه، وصدق المودّة، ولئن أمسكت عن ذكرهم فليس غضباً من أقدارهم، ولا زهداً في معروفهم، ولكنه إكرام لهم بما يحبّون، فجزاهم الله عنّي خير الجزاء.

والحمد لله أولاً وآخراً، والصلاة والسلام على نبينا محمد وعلى آله

وصحبه وسلم.

الفصل الأول

تمهيد في:

«معنى الولاية والنكاح

وحكمة مشروعتيهما»

ويشتمل على المباحث التالية:

المبحث الأول: معنى الولاية.

المبحث الثاني: معنى النكاح.

المبحث الثالث: مشروعية النكاح وحكمته.

المبحث الرابع: مشروعية الولاية في النكاح وحكمتها.

المبحث الأول

معنى الولاية

الولاية - بكسر الواو - هي الخِطَّة^(١)، والإمارة، والسُّلطان^(٢).
والولاية^(٣) - بكسر الواو وفتحها - النصر^(٤).

قال سيبويه: الولاية (أي بالفتح) المصدر، والولاية (أي بالكسر) الاسم مثل الإمارة والنقابة، لأنه اسم لما توليته وقمت به، فإذا أرادوا المصدر فتحوا^(٥).

وقال ابن الأثير: «وكان الولاية (أي بالكسر) تشعر بالتدبير والقدرة

(١) بكسر الخاء المعجمة وتشديد الطاء المهملة - وهي الأرض يختطها المرء لنفسه ليعلم أنه قد اختارها وتحجّرها للبناء فيها ونحوه.

انظر مادة «خطّ» الصحاح (١١٢٣/٣)، مقاييس اللغة (١٥٤/٢)، اللسان (٢٨٨/٧).

(٢) أصل مادة (سلط) يدل على معنى القوة والقهر، ولذلك سمي الوالي سلطاناً.

انظر مادة (سلط). مقاييس اللغة (٩٥/٣)، الصحاح (١١٣٣/٣)، اللسان (٣٢١/٧).

(٣) انظر مادة (ولي) «الصحاح (٢٥٣٠/٦)، اللسان (٤٠٧/١٥) القاموس (٤/٤)

(٤٠٤)، التاج (٣٩٩/١٠)، المصباح المنير (٦٧٢/٢).

(٤) نفس المصادر والصفحات.

(٥) الصحاح، واللسان، والتاج، نفس الصفحات.

والفعل، وما لم يجتمع ذلك فيها لم ينطلق عليه اسم الوالي»^(١).
وقال ابن فارس وغيره: «كلُّ من قام بأمر شخص فهو وليه»^(٢).
وعلى هذا فالولاية بمعناها العام: هي سلطة يملك بها الإنسان القيام
على شؤون غيره. وهي لا تكون سلطة شرعية: إلا إذا كانت رعاية
لمصالح غيره بمقتضى الشرع.
وعلى هذا يمكن تعريفها شرعاً بأنها: سلطة شرعية يملك بها القادر
على التصرف رعاية شؤون غيره.
فيدخل في هذا التعريف الولاية العامة، أعني ولاية السلطان على
الأمة، فإنه نائب عنهم شرعاً لرعاية مصالحهم بمقتضى شريعة ربهم.
ويدخل في هذا التعريف أيضاً: أنواع الولايات الخاصة كولاية
الرجل على أولاده لتربيتهم، وتزويجهم، وحفظ أموالهم.
والذي يهمننا في هذا المبحث إنما هو تعريف الولاية في النكاح في
اصطلاح الفقهاء، إلا أنني لم أجد تعريفاً يمكن الاعتماد عليه، بل كلُّ

(١) النهاية في غريب الحديث لابن الأثير (٢٢٧/٥)، وعنه ابن منظور في اللسان
(٤٠٧/١٥).

(٢) مقاييس اللغة لابن فارس (٦/١٤١). وانظر مادة «ولي» في: الصحاح (٦/٢٥٢٩)، واللسان (١٥/٤٠٩)، وتاج العروس (١٠/٣٩٩)، ومفردات الراغب
(٥٣٣)، والنهاية في غريب الحديث لابن الأثير (٥/٢٢٨).

ما وجدته هو قول بعض الحنفية «إن الولاية هي: تنفيذ القول على الغير شاء أم أبي»^(١).

واعترض على هذا التعريف بأنه قاصر على ولاية الإيجاب دون ولاية الاختيار^(٢).

والمقصود بولاية الإيجاب هي: التي لا اعتبار فيها لإذن المولي^(٣) عليه، فيزوجه وليه شاء أم أبي.

وأما ولاية الاختيار فهي بعكسها: وهي التي يعتبر فيها إذن المولي عليه، فلا يزوجه وليه حتى يستأذنه.

ومع أن هذا التعريف غير مانع أيضاً، فهو شامل للولاية عموماً أي على النفس والمال^(٤). وعلى هذا التعريف جرى كل من كتب^(٥) في

(١) انظر: الدر المختار وحاشية ابن عابدين (٥٥/٣)، والبحر الرائق (١١٧/٣).

(٢) انظر حاشية ابن عابدين (٥٥/٣)، والأحوال الشخصية لأحمد الحصري (أول صفحة).

(٣) المولى - بفتح الميم وإسكان الواو وكسر اللام وتشديد الياء - ويقال أيضاً: بضم الميم وفتح الواو وتشديد اللام المفتوحة - مثل المصلّى عليه. قاله النووي في تهذيب الأسماء واللغات (١٩٦/٢) من القسم الثاني.

(٤) انظر حاشية ابن عابدين (٥٥/٣).

(٥) انظر مثلاً: الأحوال الشخصية لأحمد الحصري (أول صفحة)، والأحوال الشخصية لمحمد أبي زهرة (١٢٢)، والزواج والطلاق في الشريعة الإسلامية والقانون

الأحوال الشخصية^(١) ممن وقفت عليه. وذلك: إمّا لأن المقصود بالتأليف - عند أصحابها- بيان الولاية على المشهور من مذهب الإمام أبي حنيفة - كما هو ظاهر صنيعهم- وإمّا لأنه الراجح في نظر الكاتبين فاعتمدوه دون تعويل على غيره.

والولاية على هذا المذهب هي في الحقيقة الولاية الإجبارية خاصة وهي: التي لا اعتبار فيها لإذن المولى عليه لصغره، أو جنونه، أو رقه.

(١٤٣) للدكتور بدران أبو العينين، والأحوال الشخصية لمحمد زكريا البرديسي (١٠٥)، وأحكام الأسرة في الإسلام لمحمد مصطفى شلي (٢٥٣).

(١) يراد بالأحوال الشخصية: الزواج وما يتعلق به من الرضاع والحضانة والنسب، وفرق الزواج وما يتعلق بها من العدة والرجعة... والميراث، وقد ألحق بهذه الموضوعات الوقف والوصية. وتسمية هذه الموضوعات التي هي جزء من الفقه الإسلامي بالأحوال الشخصية اصطلاح قانوني جديد يقابل بحسب الأصل الأحوال العينية وهي: المسائل المتعلقة بالأحوال المعروفة الآن بالأحوال المدنية. وهذه التسمية لتلك الموضوعات الفقهية لم تكن معروفة لدى الفقهاء والكاتبين في الفقه القدامى، بل كانوا يذكرونها بأسمائها الخاصة بها فيعنونون كتاب النكاح، كتاب الرضاع، كتاب الطلاق، وهكذا سائر الموضوعات. انتهى نصاً من مذكرة الأحوال الشخصية في الشريعة الإسلامية للدكتور عبد الحميد الغفاري -المقررة على طلاب السنة المنهجية في الدراسات العليا بالجامعة الإسلامية (أول صفحة).

ولست أرى حاجة لاستخدام تلك المصطلحات القانونية، ففي فقهنا الإسلامي من مصطلحاته الأصلية ما يعني عن التقليد مع أسباب أخرى لا تخفى على اللبيب، والله المستعان. (الباحث).

وأما الولاية التي يعتبر فيها إذن المولي عليه - على هذا المذهب - فهي ولاية ندب واستحباب تثبت للولي على الحرة المكلفة بكرًا أم ثيبًا؛ بمعنى: أن لها أن تزوج نفسها، ولها أن تفوض العقد عليها لوليها ندبًا واستحبابًا صونًا لها عن التبذل ورميها بقلة الحياء.

والولي هنا: عبارة عن وكيل لها. وإتاما سمي وليًا لقربته غالباً^(١).

وهذا بخلاف مذهب الجمهور - كما سيأتي بيانه - فإن الولاية في النكاح - عندهم - ثابتة على المرأة مطلقاً سواء كانت ممن يعتبر إذنها لوليها أم لا. ولا تلازم عندهم بين ثبوت الولاية والإجبار، فقد يثبت للولي حق الولاية في النكاح والإجبار معاً كما في الصغار والمجانين ذكوراً وإناثاً.

وقد تثبت له الولاية دون الإجبار، كما في الثيب الحرة المكلفة؛ إذ ليس لوليها أن يزوجه بدون إذنها، ولكن ليس لها أن تتزوج - عندهم - إلا بعقد وليها لها أو نائبه أو من يقوم مقامه عند عدمه.

وهذا المعنى الذي يقصده الجمهور من الولاية في النكاح لا يكاد يفهم من التعريف السابق، والتعريف لا بد أن يكون جامعاً محل الاتفاق غير متعرض محل الخلاف، لذا يبدو لي من خلال ممارستي هذا البحث أن الأقرب لمراد الفقهاء بالولاية في النكاح يمكن تعريفه على النحو التالي:

(١) انظر الأحوال الشخصية لأحمد الحصري (أول صفحة).

وهو: أن الولاية في النكاح: سلطة شرعية، لعصبة نسب، أو من يقوم مقامهم، يتوقف عليها تزويج من لم يكن أهلاً لعقده.

فقولي: «سلطة»: جنس يشمل الشرعية وغيرها.

شرعية: قيد لها، يخرج غير الشرعية، وبيان للجهة التي يستمد منها الولي ولايته أصلاً وهو الشرع. وليس من المولي عليه، وإن كان أحياناً لا يعقد له إلا بإذنه، وهذا هو الفرق بين الولاية والوكالة؛ إذ إن الوكيل يستمد سلطته من موكله، فيتصرف بإذنه، وينعزل بعزله، وهذا بخلاف الولي؛ فإنه لا يستمد ولايته من المولي عليه، ولا ينعزل بعزله.

وقولي: «لعصبة نسب أو من يقوم مقامه»: بيان لمن يستحق الولاية، وإخراج لمن لا تربطه بالمولي عليه رابطة نسب ونحوه، وإثما قيدتها «بعصبة النسب» لبيان القدر المتفق عليه في أقوى أسباب الولاية مشيراً بذلك إلى خلاف الشافعي - رحمه الله - في ولاية الابن؛ إذ لا ولاية له على أمه - عنده - في النكاح وإن كان عصبة ما لم يكن نسيباً لها - كما سيأتي في محله^(١).

ثم عطف بقولي «أو من يقوم مقامهم»، لبيان بقية أسباب الولاية، سواء كانت تلك الأسباب متفقاً عليها، كالولاية بالعتق والسلطنة، أو

(١) انظر مبحث ولاية الابن في النكاح في الفصل الثامن.

مختلفاً فيها، كالولاية بالقرابة من غير العصبات، وبالموالة والكفالة والإسلام والوصية، كما سيأتي^(١).

وقولي «يتوقف عليها» بيان لمدى هذه السلطة وهو: أن الولي بيده عقد التزويج سواء كان المولي عليه ممن يعتبر إذنه أو ممن لا يعتبر. وبكلمة «تزويج»، يخرج بقية العقود المالية وغيرها.

وقولي «من لم يكن أهلاً لعقده»: أي لعقد التزويج، وهذا بيان لمن تثبت عليهم هذه الولاية من النساء والأطفال والمجانين والأرقاء والمحجور عليهم على خلاف في بعضهم سيأتي بيانه - إن شاء الله - في محله. ولا ينتقض هذا بأن بعض هؤلاء أهل لمباشرة عقد التزويج بإذن أوليائهم؛ وذلك لأنهم غير أهل لعقده استقلالاً عند من أثبت عليهم الولاية، والتعريف لمن يثبت لا لمن ينفي. والله أعلم.

(١) انظر: أسباب الولاية في النكاح، الفصل الثامن.

المبحث الثاني:

معنى النكاح

للنكاح معناه لغة وشرعاً واصطلاحاً، وإليك بيان ذلك ما أمكن:
١- أما معناه لغة:

فهو: اسم يقع على الوطاء، وعقد التزويج.
قال الأزهري: «أصل النكاح في كلام العرب الوطاء. وقيل للتزويج: نكاح؛ لأنه سبب الوطاء المباح»^(١).
وقال ابن فارس: «نكح» النون والكاف والحاء أصل واحد وهو البضاع^(٢)، ونكح ينكح (أي بكسر الكاف)، وامرأة ناكح في بني فلان أي ذات زوج منهم. والنكاح يكون العقد دون الوطاء يقال: نكحتُ: تزوّجت. وأنكحتُ غيري (بضم تاء المتكلم فيهما)^(٣).
وقال الجوهري: «النكاح الوطاء. وقد يكون العقد، تقول العرب: نكحتُها (بضم التاء) ونكحت هي أي تزوّجت، وهي ناكح في بني فلان أي هي ذات زوج منهم، وقال:

(١) تهذيب اللغة للأزهري (١٠٣/٤)، وعنه اللسان (٦٢٦/٢) مادة (نكح).
(٢) البضاع: بكسر الباء الموحدة: هو الجماع. ومنه المثل «كمعلمة أمها البضاع»
يضرب لمن يعلم من هو أعلم منه. انظر مادة (بضع). مقاييس اللغة (٢٥٥/١-٢٥٦)،
والصحاح (١١٨٧/٣).
(٣) مقاييس اللغة لابن فارس (٤٧٥/٥).

لصلصلة اللّجام برأس طِرْفٍ^(١) * أحبّ إليّ من أن تنكحيني واستنكحها
بمعنى نكحها، وأنكحها أي زوّجها، ورجل نُكْحَةٌ، كثير النّكاح.
والنّكح والنّكح (أي: بضم النون وكسرها وإسكان الكاف فيهما)
لغتان، وهي كلمة كانت العرب تتزوج بها، وكان يقال لأُمّ خارجة عند
الخطبة (بكسر الخاء) خُطِبَ (أي: بكسر الخاء وضمها وإسكان الطاء)
فتقول: نُكْحُ (أي: بضم النون) حتى قالوا: أسرع من نكاح أمّ خارجة^(٢).
وقال الفيروزآبادي: النّكاح السوطء والعقد له، نكح كمنع
وضرب^(٣).

وقال الزبيدي شارحاً تلك العبارة: النّكاح بالكسر في كلام العرب
السوطء في الأصل. وقيل هو العقد له، وهو التزويج؛ لأنّه سبب للسوطء
المباح^(٤).

(١) بكسر الطاء المهملة وإسكان الراء، هو الفرس الكريم. انظر مادة (طرف) في
مقاييس اللغة (٤٤٨/٣)، الصحاح (١٣٩٣/٤)، القاموس (١٧٢/٣)، اللسان (٩/
٢١٤).

(٢) الصحاح (٤١٣/١).

(٣) القاموس (٢٦٣/١).

(٤) تاج العروس (٢٤٢/٢).

وقال ابن منظور: نكح فلان امرأة ينكحها نكاحاً إذا تزوجها، ونكحها ينكحها: باضعها أيضاً. وكذلك دحها وفجأها، وقال الأعشى في نكح بمعنى تزوج:

ولا تقربن جارة، إن سرّها^(١) * عليك حرام فانكحن أو تأبداً^(٢)
اه المقصود منه^(٣).

هذا بعض ما قاله أهل اللغة في معنى النكاح، آثرت نقل جمل من أهمها - فيما يظهر لي - لأنهم أهل الفن - وكما قيل: «أهل مكة أدري بشعابها»، ومنها يتضح أن القدر المشترك بين تلك النصوص جميعاً ثبوت استعمال لفظ النكاح في كل من الوطاء، وعقد التزويج، وهذا مما لا خلاف فيه - فيما أعلم - وشواهد من اللغة أكثر من أن تحصى. وإنما الخلاف في تعيين حقيقة الاستعمال في كل من المعنيين. وفيه بحث يطول ذكره على المباحث الفقهية، ولكن نشير إلى أهم ما قيل فيه جرياً على

(١) أصل السر: ضد العلى، فهو اسم لكل ما يكتم ويخفى، ويسمى الجماع سرّاً لإخفائه وستره. والمقصود به هنا الوطاء بدون تزويج. انظر مادة (سرر)، مقاييس

اللغة (٦٧/٣)، الصحاح (٦٨١/٢)، القاموس (٤٨/٢)، اللسان (٣٥٨/٤).

(٢) تأبداً: أي توحش، أي كن منها كالوحش بالنسبة إلى الآدميات، فلا يكن منك

قربان لمن كما لا يقربهن، وحش. كذا في فتح القدير لابن الهمام (١٨٦/٣). وانظر

مادة (أبد) في مقاييس اللغة (٣٤/١)، الصحاح (٤٣٩/٢)، القاموس (٢٨٣/١)،

اللسان (٦٨/٣-٦٩).

(٣) اللسان (٦٢٥/٢).

عادة الفقهاء في بيان حقيقة معنى هذه الكلمة وأمثالها من الكلمات التي تتصدر أبواب الفقه ؛ ليكون بيان معناها اللغوي مدخلاً للمعنى الشرعيّ أو الاصطلاحيّ ؛ لذلك فإن أهم ما قيل في حقيقة النكاح لغة يمكن حصره في أربعة أقوال:

القول الأوّل: أنه حقيقة في الوطاء، مجاز في عقد التزويج.

وعلى هذا يدلّ كلام الأزهري السابق ذكره، وكذلك الزبيدي في شرحه لعبارة القاموس، وإليه تشير عبارة الجوهري فإنه قال: «وقد يكون العقد»، مشيراً لقلّة استعماله في التزويج بخلاف الوطاء.

القول الثاني: أن النكاح حقيقة في كل من الوطاء وعقد التزويج،

أي مشترك لفظي، كالعين: للباصرة والجارية.

ويدلّ على هذا المعنى ما سبق عن الجوهري، وابن فارس،

والفيروزآبادي^(١).

وتوجيه هذا القول: أنه تحقّق الاستعمال في اللغة في كل منهما،

والأصل في الاستعمال الحقيقة^(٢).

واستدلّ بعض الفقهاء لهذا المعنى بما نقل عن أبي القاسم

(١) انظر ما تقدم عنهم ص (٣١، ٣٢)، وانظر المصباح المنير (٢/٦٢٤)، وتاج

العروس (٢/٢٤٣).

(٢) انظر فتح القدير لابن الهمام (٣/١٨٥).

الزَّجَّاجِي^(١) أنه قال: «النَّكاح في كلام العرب بمعنى الوطاء والعقد جميعاً، وموضع «نكح» على هذا الترتيب في كلام العرب للزوم الشيء على الشيء راكباً عليه، هذا كلام العرب الصحيح، قالوا نكح فلان فلانة ينكحها نكحاً ونكاحاً أرادوا تزوّجها»^(٢).

ولكن ظاهر كلامه أنه جعله من «المتواطئ» فلا يَتَّجِه حمله على معنى الاشتراك اللفظي كما هو الظاهر عند إطلاق لفظ المشترك «، وإنما يتجه على معنى الاشتراك المعنوي؛ إذ هو المرادف لمعنى التواطؤ. والله أعلم.

وقال ابن جنّي: «سألت أبا علي الفارسي عن قولهم «نكحها»، فقال: فرّقت العرب فرقاً لطيقاً يعرف به موضع العقد من الوطاء، فإذا قالوا: «نكح فلانة» أو «بنت فلان» أرادوا تزويجها والعقد عليها، وإذا

(١) هو: عبد الرحمن بن إسحاق البغدادي، تتلمذ على إبراهيم بن السري الزَّجَّاج فنسب إليه. انظر ترجمته في معجم المؤلفين (١٢٤/٥)، والأعلام (٩٦/٤)، وانظر ترجمة شيخه في معجم المؤلفين (٣٣/١)، والأعلام (٣٣/١).

وبعضهم يعزو هذا القول للزجاج، فليلاحظ الفرق بينهما.

(٢) شرح النووي (١٧١/٩)، فتح الباري (١٠٣/٩)، الإنصاف (٣/٨)، نيل الأوطار (١١٥/٦).

قالوا «نكح امرأته» لم يريدوا إلا المجامعة؛ لأنه بذكر امرأته وزوجته تستغنى عن العقد»^(١).

القول الثالث: أنه حقيقة في العقد، مجاز في الوطاء.

وهذا في المعنى الشرعي أوضح منه في المعنى اللغوي كما سيأتي^(٢).

القول الرابع: أنه حقيقة في الجمع والضم والتداخل. أي مطلقاً، سواء كان حسياً أم معنوياً.

قال أبو عمر غلام ثعلب: الذي حصلناه عن ثعلب عن الكوفيين، وعن المبرّد عن البصريين أنه الجمع، قال الشاعر:

أيها المنكح الثريا سهيلاً * عمرك الله كيف يجتمعان^(٣) (اهـ).

ومن وروده في الضم قولهم: تناكحت الأشجار إذا انضم بعضها إلى بعض. ومنه قول الشاعر:

ضمت إلى صدري معطر صدرها * كما نكحت أم الغلام صبيها
أي كما ضمته^(٤).

(١) انظر: المبدع (٣/٧)، الإنصاف (٣/٨)، شرح النووي (٩/١٧١)، فتح الباري (

٩/١٠٣)، شرح الزرقاني على الموطأ (٣/١٢٤).

(٢) انظر: تاج العروس (٢/٢٤٢-٢٤٣)، فتح القدير لابن الهمام (٣/١٨٥)، البحر الرائق لابن نجيم (٣/٨٢).

(٣) المبدع (٣/٧)، كشاف القناع (٥/٥)، الإنصاف (٣/٨). وانظر البيت في الصحاح (٢/٧٥٦).

ومن وروده في الدخول قولهم: نكح النوم عينه إذا غلبه، ونكحت الحصاة أخفاف الإبل إذا دخلت فيها، ومنه قول المتنبي:

أنكحت صمَّ حصاها خُفَّ يَعْمَلَةٌ^(٢)

تَعَشَّمَتْ^(٣) بي إليك السهلَ والجبلَ^(٤)

وعلى هذا القول فهل النكاح حقيقة في كلِّ من الوطاء والعقد أو

مجاز فيهما؟

قال صاحب المصباح المنير: - بعد تصريفات فعل «نكح» - قال: «يقال مأخوذ من نكحه الدواء إذا خامره وغلبه، أو من تناكحت الأشجار إذا انضم بعضها إلى بعض، أو من نكح المطر الأرض إذا اختلط بثراها، وعلى هذا فيكون النكاح مجازاً في العقد والوطء جميعاً؛ لأنه

(١) الزرقاني على الموطأ (١٢٤/٣).

(٢) اليعملة: بفتح الياء الناقية المطبوعة على العمل. كذا في شرح الزرقاني على الموطأ (١٢٤/٣).

وانظر مادة (عمل) في مقاييس اللغة لابن فارس (١٤٥/٤) والصحاح (١٧٧٥/٥)، والقاموس (٢٢/٤)، واللسان (٤٧٦/١١).

(٣) تغشمرت: التغشمر - بغين معجمة - الأخذ قهراً. كذا في شرح الزرقاني على الموطأ (١٢٤/٣).

وقال ابن فارس: (الغشمة): إتيان الأمر من غير تثبيت، وهذه منحوتة من كلمتين: من الغشم والتشمر، لأنه يتشمر في الأمر غاشماً. اهـ (٤٣٠/٤). وانظر الصحاح (٧٧٠/٢).

(٤) الزرقاني على الموطأ (١٢٤/٣).

مأخوذ من غيره، فلا يستقيم القول بأنه حقيقة لا فيهما ولا في أحدهما، ويؤيد أنه لا يفهم العقد إلا بقريئة نحو «نكح في بني فلان»، ولا يفهم الوطاء إلا بقريئة نحو «نكح زوجته»، وذلك من علامات المجاز، وإن قيل غير مأخوذ من شيء فيترجح الاشتراك؛ لأنه لا يفهم واحد من قسمه إلا بقريئة». اهـ^(١).

وقال ابن الهمام الحنفي - مبيناً أنه لا منافاة بين مذهب الحنفية أنه حقيقة في الوطاء، وقول بعضهم: أنه حقيقة في الضمّ قال: ولا منافاة بين كلاميهما؛ لأن الوطاء من أفراد الضمّ، والموضوع للأعم حقيقة في كل من أفراد كإنسان في زيد، لا يعرف القدماء غير هذا^(٢).

وتعقبه ابن نجيم في البحر الرائق بالمنع؛ لمغايرة الوطاء للضمّ^(٣).

(١) المصباح المنير (٢/٦٢٤). وانظر في ورود النكاح بمعنى الضم والدخول في كل من: تهذيب اللغة للأزهري (٤/٢٠٤)، واللسان (٢/٢٢٦)، وتاج العروس (٢/٢٤٣).

(٢) فتح القدير (٣/١٨٥-١٨٦).

(٣) البحر الرائق (٣/٨٢).

ونقل المرادوي^(١) عن الشيخ تقي الدين^(٢) - رحمه الله - قوله: معناه في اللغة: الجمع والضمّ على أتم الوجوه، فإن كان اجتماعاً بالأبدان فهو الإيلاج الذي ليس بعده غاية في اجتماع البدنين، وإن كان اجتماعاً بالعقود فهو الجمع بينهما على الدوام واللزوم، ولهذا يقال: استنكحه المذي إذا لازمه وداومه) اهـ^(٣).

٢- معنى النكاح شرعاً.

وأما حقيقة النكاح شرعاً فقليل فيها أربعة أقوال أيضاً:

القول الأول: أنه حقيقة في عقد التزويج دون الوطاء.

وهذا هو الصحيح من مذهب الشافعية والحنابلة وظاهر صنيع بعض المالكية يدل على اعتماده في المذهب^(٤).

(١) هو علاء الدين أبو الحسن علي بن سليمان المرادوي الحنبلي صاحب الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف على مذهب الإمام أحمد رحمه الله. انظر ترجمته في معجم المؤلفين (١٠٢/٧)، الأعلام (١٠٤/٥).

(٢) هو شيخ الإسلام أبو العباس أحمد بن عبد الحلیم بن عبد السلام ابن تيمية. انظر ترجمته في معجم المؤلفين (٢٦١/١)، والأعلام (١٤٠/١).

(٣) الإنصاف (٤-٣/٨).

(٤) انظر للشافعية: شرح النووي على مسلم (١٧٢/٩)، فتح الباري (١٠٣/٩)، مغني المحتاج (١٢٣/٣)، تفسير الفخر الرازي (٥٥/٦).

وللحنابلة: المغني والشرح الكبير (٣٣٣/٧)، الإنصاف (٤/٨)، المبدع (٣/٧)، كشف القناع (٥/٥)، شرح منتهى الإرادات (٢/٣).

ومن أدلة هذا القول ما يلي:

أولاً: أن لفظ النكاح بمعنى التزويج أكثر وأشهر استعمالاً في القرآن
ولسان أهل العرف. كما في قوله تعالى: ﴿ وَأَنْكَحُوا الْأَيَامَى مِنْكُمْ وَالصَّالِحِينَ
مِنْ عِبَادِكُمْ وَإِمَائِكُمْ ﴾^(١).

وقوله ﷺ: (أَيُّمَا امْرَأَةٍ نَكَحْتِ بِغَيْرِ إِذْنٍ وَلَيْهَا فَنَكَاحَهَا بَاطِلٌ -
ثلاثاً-) ^(٢).

وقول عمر بن الخطاب - رضي الله عنه - : «لا تُنكح المرأة إلا
بإذن وليِّها، أو ذي الرأي من أهلها أو السلطان»^(٣)
والوطاء إنما يجوز بالعقد، لا بالإذن المجرد عنه. وشواهد ذلك من
القرآن والسنة وعرف الصحابة كثيرة مشهورة^(٤).

وللمالكية: شرح الزرقاني على الموطأ (٣/١٢٤)، الفواكه الدواني (٢/٢١)، الخرشي
و العدوي (٣/١٦٥)، والخطاب (٣/٤٠٣).

(١) سورة النور - آية رقم: ٣٢.

(٢) انظر تخريجه ص (١١٢).

(٣) انظر تخريجه ص (١٤٥).

(٤) انظر توجيه هذا الاستدلال لهذا القول في: المعني والشرح الكبير (٧/٣٣٣)، شرح

النوي (٩/١٧٢)، فتح الباري (٩/٣٠٣)، معني المحتاج (٣/١٢٣)، نيل الأوطار

(٦/١١٥)، شرح الزرقاني على الموطأ (٣/١٢٤).

بل قيل: إنَّه لم يرد النَّكاح في القرآن إلا بمعنى التزويج، ولكن أورد على هذا أنه ينتقض في موضعين من القرآن الكريم:

أولهما: قوله تعالى: «حتى تنكح زوجاً غيره»^(١) فإن معناه الوطء؛

بدليل قوله ﷺ لامرأة رفاعة القرظي حين أرادت الرجوع إلى زوجها الأول قبل وطء الثاني - قال: «لا، حتى تذوق عُسَيْلته ويذوق عُسَيْلَتك». رواه الستة وغيرهم^(٢).

ولكن قيل: إنَّ هذا الاعتراض غير وارد فإن معنى «تَنكحَ» في الآية تتزوَّج أي بعقد وليَّها لها. وظاهر الآية أنَّ هذا يكفي، ولكن ثبت في السنة أنه لا بدَّ من الوطء وهو «ذوق العسيلة» كما أنه لا بدَّ من التطليق بعد ذلك والعدَّة^(٣).

(١) سورة البقرة - آية رقم: ٢٣٠.

(٢) عن عائشة رضي الله عنها: (أن امرأة رفاعة القرظي جاءت إلى رسول الله ﷺ فقالت: يا رسول الله: إنَّ رفاعة طَلَّقني فبتَّ طلاقي، وإنِّي نكحت بعده عبد الرحمن بن الزبير القرظي وإئتما معه مثل الهدبة، قال رسول الله ﷺ: لعلك تريدين أن ترجعي إلى رفاعة؟ لا، حتى يذوق عسيلتك وتذوق عسيلته.». رواه البخاري بهذا اللفظ في كتاب الطلاق، باب من جوَّز الطلاق الثلاث (٣٦١/٩) فتح الباري).

وانظر بقية تخريجه في إرواء الغليل (٢٩٧/٦) وما بعدها

(٣) انظر: فتح الباري (١٠٣/٩)، شرح الزرقاني على الموطأ (١٢٤/٣)، مغني المحتاج

(١٢٣/٣)، نيل الأوطار (١١٥/٦).

وثانيهما: قوله تعالى: ﴿وَابْتَلُوا الْيَتَامَىٰ حَتَّىٰ إِذَا بَلَغُوا النِّكَاحَ﴾^(١)،
فإنَّ معناه بلوغ الحلم^(٢).

وقال الراغب: «أصل النِّكَاح للعقد ثم استعير للجماع، ومُحَال أن يكون في الأصل للجماع ثم استعير للعقد، لأنَّ أسماء الجماع كلُّها كنيات؛ لاستقباحهم ذكره كاستقباح تعاطيه، ومحال أن يستعير من لا يقصد فحشاً اسم ما يستفظعونه لما يستحسنونه»^(٣).

ثانياً: ولأنَّه يصح نفي النِّكَاح عن الوطء، فيقال: هذا سفاح لا نكاح، وصحة النفي دليل المجاز^(٤).

ثالثاً: أن النِّكَاح أحد اللفظين المجمع على صحة العقد بهما، فكان حقيقة فيه كاللفظ الآخر وهو لفظ التزويج^(٥).

رابعاً: ولأنَّ الذهن ينصرف إليه عند الإطلاق ولا يتبادر إلا إليه فهو إن لم يكن حقيقة فيه أصلاً — أي في اللغة — فهو مما نقله العرف^(٦).

(١) سورة النساء- آية رقم: ٦.

(٢) قاله أبو الحسين بن فارس. انظر نفس المصادر السابقة وصفحاتها.

(٣) المفردات في غريب القرآن للراغب الأصفهاني (٥٠٥). وانظر مغني المحتاج (٣) / (١٢٣).

(٤) انظر: المغني والشرح الكبير (٣٣٣/٧-٣٣٤)، المبدع (٣/٧)، مغني المحتاج (٣) / (١٢٣)، تحفة المحتاج وحواشيها (١٨٣/٧).

(٥) انظر: المغني والشرح الكبير (٣٣٣/٧-٣٣٤).

(٦) المغني والشرح الكبير (٣٣٣/٧)، شرح منتهى الإرادات (٢/٣)، كشف القناع (٥/٥).

ولكن المخالف لا يسلم بهذا بل يقول: إن هذا مفهومه في العرف الاصطلاحي الفقهي خاصة^(١).

القول الثاني: أنه حقيقة في الوطاء دون العقد.

وهذا مذهب الحنفية. واختاره بعض الحنابلة، وهو أحد الأوجه عند الشافعية^(٢).

ودليل هذا القول: أن الأصل في استعماله لغة إنما هو في الوطاء، كما قاله الأزهري وغيره من أهل اللغة، والأصل عدم النقل^(٣). وجاءت به السنة كما في قوله ﷺ في بيان ما يحل للرجل من

(١) انظر: فتح القدير لابن الهمام (٣/١٨٥-١٨٦).

(٢) انظر للحنفية: المبسوط (٤/٩٢)، الفتح والعناية (٣/١٨٥-١٨٧)، البحر الرائق (٣/٨٢). تبين الحقائق (٢/٩٥).

وللحنابلة: المعنى والشرح الكبير (٧/٣٣٣)، الإنصاف (٨/٤)، المبدع (٧/٣-٤). وللشافعية: شرح النووي (٩/١٧٢)، فتح الباري (٩/١٠٣) معني المحتاج (٣/١٢٣).

(٣) انظر: فتح القدير لابن الهمام (٣/١٨٧-١٨٥)، المبدع (٧/٤)، كشاف القناع (٥/٦).

تنبيه: يلاحظ أن الأزهري قال: إنه لا يعرف شيء من ذكر النكاح في كتاب الله إلا على معنى التزويج.

انظر: تهذيب اللغة (٤/١٠٣)، ونقله ابن منظور في اللسان (٣/٦٢٥).

امراته الحائض - (اصنعوا كل شيء إلا النكاح)^(١).

وأما ما ورد في الشرع بمعنى عقد التزويج فلقرينة صرفته عن معناه

الحقيقي إلى معنى التزويج كخطاب الأولياء في قوله تعالى: ﴿وأنكحوا

الأيامى منكم﴾^(٢).

أو اشتراط إذهم كما في قوله تعالى: ﴿فانكحوهنَّ بإذن أهلهنَّ﴾^(٣).

وسمى عقد التزويج نكاحاً ؛ لأنه سبب الوطاء المباح^(٤).

(١) - ١ - رواه بهذا اللفظ الإمام مسلم عن أنس رضي الله عنه (٣/٢١١ شرح

النووي) كتاب الحيض، باب جواز قراءة القرآن في حجر الحائض.

٢- وأبو داود (٦/٢٠٧ عون المعبود). نكاح. باب إتيان الحائض ومباشرتها.

٣- والترمذي: (٨/٣١٩ تحفة). التفسير. سورة البقرة.

٤- الدرامي: (١/١٩٦) الطهارة. باب مباشرة الحائض.

ورواه النسائي وابن ماجه بلفظ (الجماع):

١- النسائي (١/١٥١) مع شرح السيوطي وحاشية السندي) الطهارة، باب تأويل قول

الله عز وجل (ويسألونك عن المحيض).

٢- ابن ماجه (١/٢١١) الطهارة. باب ما جاء في مؤاكلة الحائض سؤرها.

(٢) سورة النور - آية رقم: ٣٢.

(٣) سورة النساء - آية رقم: ٢٥.

(٤) المبسوط (٤/١٩٢)، فتح القدير لابن الهمام (٣/١٨٥-١٨٧)، البحر الرائق

(٣/٨٢)، تبين الحقائق (٢/٩٥).

القول الثالث: أن النكاح حقيقة في كل من الوطاء والعقد. أي مشترك بينهما، ويتعين المقصود منهما بالقرينة.

وهو قول لبعض الحنابلة قيل: إنه ظاهر ما نقل عن الإمام أحمد^(١). وهو أحد الأوجه عند الشافعية^(٢). قال الحافظ في الفتح: «وهو الذي يترجح في نظري وإن كان أكثر ما يستعمل في العقد»^(٣). وحكاه غيرهم إماماً قولاً للفقهاء، أو لأهل اللغة على اعتبار أنه لا فرق بين أهل اللغة والشرع في حقيقة النكاح إلا في المعنى الاصطلاحي الفقهي، أما مجرد الاستعمال في اللغة والشرع فالقول فيه واحد^(٤). ودليل هذا القول أنه ثبت الاستعمال في اللغة والشرع بمعنى الوطاء والعقد، والأصل في الإطلاق الحقيقة^(٥).

القول الرابع: أنه حقيقة فيهما معاً - أي من الألفاظ المتواطئة.

(١) المبدع (٤/٧)، الإنصاف (٥/٨)، شرح منتهى الإرادات (٦/٥)، كشف القناع (٦/٥).

(٢) شرح النووي (٩/١٧٢)، مغني المحتاج (٣/١٢٣).

(٣) فتح الباري (٩/١٠٣).

(٤) انظر: فتح القدير لابن الهمام (٣/١٨٥-١٨٧)، والبحر الزخار (٣/٤)، والبحر

الرائق (٣/٨٢)، وشرح الزرقاني على الموطأ (٣/١٢٤).

(٥) انظر: فتح القدير لابن الهمام (٣/١٨٥-١٨٧)، والمبدع (٧/٤)، وكشف

القناع (٦/٥).

وبهذا قال بعض الحنابلة، وما نقل عن الإمام أحمد يحتمله ويحتمل الاشتراك^(١).

وتوجيه هذا القول: أن القول بالتواطؤ أولى من القول بالاشتراك والمجاز؛ لأنهما خلاف الأصل^(٢).

ونقل المرداوي عن الشيخ تقي الدين رحمه الله: «أنه في الإثبات لهما، وفي النهي لكل منهما، بناء على أنه إذا نهي عن شيء نهي عن بعضه، والأمر به أمر بكلمة في الكتاب والسنة والكلام، فإذا قيل - مثلاً - «انكح ابنة عمك»، كان المراد العقد والوطء، وإذا قيل «لا تنكحها» تناول كل واحد منهما» اهـ^(٣).

وظاهر هذا أن النكاح حقيقة فيهما بالتواطؤ، وإنما بين الفرق بين دلالة الإثبات والنهي، ويؤيده ما سبق عنه من أن النكاح لغة الضم على أتم الوجوه في الأبدان والعقود^(٤).

هذه أهم الأقوال في حقيقة النكاح لغة وشرعاً، ولا يخفى أن مناقشة كل قول منها وترجيح ما يقوى رجحانه منها بحث يطول بيانه. وكل ما

(١) الإنصاف (٥/٨)، المبدع (٤/٧)، شرح منتهى الإرادات (٢/٣)، الإفصاح لابن هبيرة (١١٤/٢).

(٢) الإنصاف (٥/٨)، شرح منتهى الإرادات (٢/٣).

(٣) الإنصاف (٦/٨).

(٤) انظر نص ما حكى عنه فيما سبق (ص ٣٩).

يمكن أن أقوله في خاتمة هذا المبحث أن ورود النكاح في الشرع - أي في استعمال القرآن والسنة وعرف الصحابة - هو في جانب عقد التزويج أكثر وأشهر، وهذا وإن لم ينف حقيقة استعماله في الوطاء - أو المعنى الأعم وهو الضم ونحوه، فهو أقوى أدلة حقائق معاني الألفاظ؛ إذ ليس هناك حجة أقوى من كثرة الاستعمال وشهرته في أحد المعنيين، وظهور النكاح مراداً به عقد التزويج في القرآن والسنة وعرف الصحابة بل وحتى العرب قبل الإسلام هو بالمكان المعروف الذي لا يتوقف فهمه على قرينة. والله أعلم.

وثمره هذا البحث تظهر حين يرد النكاح في الشرع مطلقاً عن القرينة كقوله تعالى: ﴿وَلَا تَنْكِحُوا مَا نَكَحَ آبَاؤُكُمْ﴾^(١)، فمن جعل النكاح حقيقة شرعية في التزويج لم يثبت التحريم بوطء الزنى، ومن جعله حقيقة في الوطاء - حلالاً أم حراماً - أثبت به التحريم^(٢). والذي لا ينبغي العدول عنه هو حمل «النكاح» في الشرع على التزويج عند الإطلاق إذ إنه إن لم يكن حقيقة فيه في أصل اللغة فهو حقيقته العرفية في الشرع، كما قاله ابن قدامة رحمه الله^(٣). والله أعلم.

(١) سورة النساء - آية رقم: ٢٢.

(٢) انظر: فتح القدير لابن الهمام (١٨٧/٣)، البحر الرائق (٨٢/٣)، مغني المحتاج

(٣/٣)، الإنباف (٥/٨).

(٣) المغني (٣٣٣/٧).

معنى النكاح في اصطلاح الفقهاء.

وأما معنى النكاح في اصطلاح الفقهاء - أي في عرفهم عند الإطلاق - فهو عقد التزويج اتفاقاً وإن اختلفوا في تعريفه تبعاً لحقيقة المعقود عليه. أهو ملك منفعة الاستمتاع بالأنتى؟ أم إباحة الاستمتاع بما لزوجها؟ أم لكل منهما بصاحبه؟

وهل ينعقد بكل لفظ يفيد التمليك أو الحلّ أو لا ينعقد إلا بلفظ «الإنكاح» أو «التزويج»؟ مما هو معروف في محلّه في الكلام على صيغة الإيجاب والقبول^(١).

وخلاصة القول في معنى النكاح: أنّه في عرف الفقهاء لا ينصرف - عند الإطلاق - إلا إلى التزويج. وأما حقيقته في اللغة والشرع فقد اختلف فيها. أهو حقيقة في الوطاء مجاز في التزويج؟ أم عكس هذا؟ أم حقيقة في كلّ منهما بحسب الاشتراك؟ أو التواطؤ؟، وإنّما فصّلت القول - فيما

(١) انظر تعريف النكاح في الاصطلاح وحقيقة المعقود عليه واللفظ المنعقد به في المراجع التالية:

فتح القدير (١٨٦/٣)، تبين الحقائق (٩٥/٢) البحر الرائق (٨٣/٣).
معنى المحتاج (١٢٣/٣)، تحفة المحتاج (١٨٣/٧) نهاية المحتاج (١٧٦/٦)، شرح حدود ابن عرفة (٢٣٥/١).

كشاف القناع (٦/٥)، شرح منتهى الإرادات (٢/٣)، الإنصاف (٦/٨).

سبق- في حقيقة النكاح في كل من اللغة والشرع ؛ لأن بعض العلماء لا يمانع في كون حقيقته لغة في الوطاء دون التزويج.

وإنما يقول: إنه على عكس ذلك في الشرع. فلهذا التفصيل جرى ما سبق من التقسيم. وقد سبق أن المختار من هذه الأقوال هو حمل النكاح - عند الإطلاق- في الشرع على التزويج خاصة؛ لكثرتة وشهرته في هذا المعنى دون غيره. والله الموفق.

المبحث الثالث

مشروعية النكاح وحكمته

أما مشروعية النكاح فهو مشروع بالكتاب والسنة والإجماع.
أ- فأما الكتاب فمنه:

- ١- قوله تعالى: ﴿فانكحوا ما طاب لكم من النساء مثنى وثلاث ورباع فإن خفتم ألا تعدلوا فواحدة أو ما ملكت أيمانكم ذلك أدنى ألا تعولوا﴾^(١).
- ٢- وقوله تعالى: ﴿وانكحوا الأيامى منكم والصالحين من عبادكم وإمائكم إن يكونوا فقراء يغنهم الله من فضله والله واسع عليم. وليستعفف الذين لا يجدون نكاحاً حتى يغنيهم الله من فضله﴾^(٢).
- ٣- وقوله تعالى: - في مقام الامتنان به على عبادة- ﴿ومن آياته أن خلق لكم من أنفسكم أزواجاً لتسكنوا إليها وجعل بينكم مودةً ورحمةً إن في ذلك لآيات لقوم يتفكرون﴾^(٣).

(١) سورة النساء - آية رقم: ٣.

(٢) سورة النور - آية رقم: ٣٢- ٣٣.

(٣) سورة الروم - الآية رقم ٢١.

ب- وأما من الستة فمنها:

١- حديث عبد الله بن مسعود رضي الله عنه قال: قال رسول الله

ﷺ

(يا معشر الشباب من استطاع منكم الباءة^(١) فليتزوج؛ فإنه أغضّ للبصر وأحصن للفرج، ومن لم يستطع فعليه بالصوم فإنه له وجاء^(٢)).
رواه الستة وغيرهم، واللفظ لمسلم^(٣).

٢- حديث أنس رضي الله عنه قال: جاء ثلاثة رهط^(٤) إلى بيوت أزواج النبي ﷺ يسألون عن عبادة النبي ﷺ فلما أُخبروا^(٥) كأنهم تقالوها فقالوا: وأين نحن من النبي ﷺ، قد غفر الله له ما تقدم من ذنبه وما تأخر. قال أحدهم: أما أنا فأصلي الليل أبداً. وقال آخر: أنا أصوم الدهر ولا

(١) الباءة: هي مؤن النكاح، أو الجماع، أو هما معاً. انظر تفصيل ذلك في فتح الباري (١٠٨/٩-١٠٩).

(٢) وجاء: أي قاطع للشهوة. انظر: النهاية في غريب الحديث (٥/١٥٢)، وفتح الباري (١١٠/٩).

(٣) البخاري: النكاح. باب قول النبي ﷺ «من استطاع منكم الباءة». (١٠٦/٩) مع الفتح). ومسلم أول كتاب النكاح. (١٧٢/٦) مع شرح النووي. وانظر بقية تخريجه في إرواء الغليل (١٩٢/٦).

(٤) أي نفر، كما في الرواية الأخرى، وهو اسم جمع لا واحد له من لفظه يطلق على الجماعة من الثلاثة إلى ما دون العشرة. وقيل غير ذلك. وقيل خاص بجماعة الرجال دون النساء. انظر النهاية في غريب الحديث (٢/٢٨٣)، وفتح الباري (٩/١٠٤).

(٥) بالبناء المجهول، أي من قبل أزواج النبي ﷺ.

أفطر. وقال آخر: أنا أعتزل النساء فلا أتزوج أبداً. فجاء رسول الله ﷺ فقال: أنتم الذين قلم كذا وكذا؟ أما والله إني لأخشاكم لله وأتقاكم له، لكنني أصوم وأفطر، وأصلي وأرقد، وأتزوج النساء، فمن رغب عن سنتي فليس مني). متفق عليه واللفظ للبخاري^(١).

٣- حديث سعد بن أبي وقاص رضي الله عنه قال: (ردَّ النبي ﷺ على عثمان بن مظعون التَّبْتُلُ^(٢)، ولو أذن له لاختصنا) متفق عليه^(٣).
 ٤- حديث عبد الله بن عمرو رضي الله عنه أن رسول الله ﷺ قال: (الدُّنْيَا مَتَاعٌ، وخَيْرُ مَتَاعِ الدُّنْيَا الْمَرْأَةُ الصَّالِحَةُ). رواه مسلم وغيره^(٤).

-
- (١) البخاري (١٠٤/٩ مع الفتح) أول كتاب النِّكَاحِ، وفي مواضع آخر من الصحيح. مسلم (١٧٥/٩) شرح النووي)، أوائل كتاب النِّكَاحِ. وانظر بقية تخريجه في إرواء الغليل (١٩٣/٦).
- (٢) التبتل: هنا الانقطاع عن النِّكَاحِ وما يتبعه من الملاذِّ إلى العبادة اهـ. (فتح الباري (١١٨/٩). وانظر النهاية في غريب الحديث (٩٤/١).
- (٣) البخاري (١١٧/٩ فتح الباري). النِّكَاحِ، باب ما يكره من التبتل والخصاء. مسلم: (١٧٦/٩ شرح النووي) نكاح، باب استحباب النِّكَاحِ لمن تاقت نفسه إليه...).
- (٤) مسلم (٥٦/١٠ شرح النووي) الرضاع، باب استحباب نكاح البكر. النسائي (٦٩/٦ مع شرحي السيوطي والسندي)، نكاح المرأة الصالحة. أحمد (١٦٨/٢) المسند).

٥- حديث معقل بن يسار رضي الله عنه أن رسول الله ﷺ قال: (تزوجوا الودود الولود فإنني مكاثر بكم الأمم). رواه أبو داود والنسائي والحاكم والبيهقي وغيرهم.

وقال الحاكم: هذا حديث صحيح الإسناد ولم يخرجاه بهذه السياقة. وأقره الذهبي^(١).

والآيات والأحاديث في هذا المعنى كثيرة مشهورة.

— وأما ثبوت الإجماع على مشروعية النكاح فهو مما هو معلوم من الدين بالضرورة، ومثل هذا الإجماع لا يتوقف ثبوته على حكاية من حكاها.

حكمة مشروعية النكاح:

وأما حكمة مشروعية النكاح فهي أجل من الوصف، وأشهر من أن تذكر، وأكثر من أن تحصر، ففي مشروعيتها حكم جليلة، وفوائد عظيمة،

(١) تخريجه:

١- أبو داود (٤٧/٦) عون المعبود) نكاح، باب النهي عن تزويج من لم يلد من النساء.

٢- النسائي (٦/٦٥-٦٦) السيوطي والسندي) نكاح، باب كراهة تزويج العقيم.

٣- الحاكم (١٦٢/٢) نكاح.

٤- البيهقي (٨١/٧) نكاح، باب استحباب التزوج بالودود الولود.

وانظر بقية تخريجه في: التلخيص الحبير (١٣٣/٣)، وإرواء الغليل (٦/١٩٥-١٩٦).

ومقاصد سامية، وحسبه أن من تأمله وجده جامعاً لأسباب حفظ الدين والنفس والتسبب والعرض.

فأمّا حفظ الدين: فإن النكاح هو السبيل المشروع لوجود النسل الذي خلقه الله لعبادته؛ لذلك كان الصلاح في الدين أوّل وأهمّ ما يجب اعتباره في الخاطب والمخطوبة.

فقد قال ﷺ: (عليك بذات الدين تربت يداك) ^(١).

وقال ﷺ: (إذا جاءكم من ترضون دينه وخلقه فزوجوه إلا تفعلوا تكن فتنة في الأرض وفساد عريض) ^(٢).

وذلك حتى إذا تم العقد وكان اللقاء والذرية كانت ذرية طيبة صالحة تحفظ دين الله في خاصة نفسها، وتقوم على حفظه من أعدائه بالجهاد في سبيل الله، وتقوم على حفظه بين أهله بالأمر بالمعروف والنهي عن المنكر، وبذلك تتحقق الكثرة المؤمنة التي يباهي بها رسول الله ﷺ

(١) متفق عليه من حديث أبي هريرة رضي الله عنه. انظر:

١- البخاري (١٣٢/٩ فتح الباري) النكاح، باب الأكفاء في الدين.

٢- مسلم (٥١/١٠ شرح النووي) الرضاع، استحباب نكاح ذات الدين.

وأخرجه أيضاً عنه الأئمة: أحمد والدارمي والبيهقي والأربعة إلا الترمذي. وله شواهد

كثيرة منها: حديث جابر عند مسلم والترمذي والنسائي والدارمي وغيرهم.

انظر: إرواء الغليل (١٩٤/٦-١٩٥)، وتخريج سنن الدرامي (٥٨/٢)، والترمذي مع

التحفة (٢٠٤/٤-٢٠٥).

(٢) الترمذي (٢٠٤/٤ تحفة). وسيأتي تمام تخريجه ص (٢٥٩) إن شاء الله تعالى.

الأمم يوم القيامة، كما قال ﷺ: (تزوجوا الودود الولود فإنني مكاثر بكم الأمم)^(١).

وأما حفظ النفس: فإن النكاح هو السبيل المشروع لوجود النفس واستمرار بقائها- بعد أن خلق الله تلك النفس من تراب، وخلق منها زوجها- وبسببه وجبت رعاية تلك النفس في صغرها حتى تستقل بنفسها، وفيه دفع الضرر عن النفس بقضاء شهوة الزوجين بالوسيلة المشروعة، واستفراغ ما يضرُّ احتباسه في الجسم، وفيه إحصان لهما عن الزنى الموجب للحدِّ عليهما، وفيه أيضاً قيام الرجل على رعاية زوجته حفظاً وتوجيهاً وإنفاقاً، فإنَّ في المرأة ضعفاً جبلةً، تعجز عن الدفاع عن نفسها وهي محلُّ الطمع، وتعجز عن الكسب لنفسها فضلاً عن أولادها، ولكنَّ الله خلق فسوَّى، وقسم فعدل، فجعل لكلِّ منهما حقوقاً على الآخر يقوم بها بلا منٍّ منه، ولكلِّ منهما وظيفة تناسبه، تلك سنَّة الله في خلقه.

وأما حفظ النسب: فهو أظهر وأهمُّ مقاصد النكاح؛ إذ به تنظيم النسل وربطه بأصله وأواصر القربى التي هي أنسه في هذه الحياة، ولو ترك اتصال الرجل بالمرأة مهماً لما كان هناك فرق- بين أولاد الإنسان ونتاج البهائم- في الضياع وتفكُّك الروابط، فيوجد الولد مقطوع الصلَّة لا يعرف أباً، وقد لا يعرف أمًّا، ولا قيمة لمعرفة لهما- حينئذ- وإذا فقد

(١) تقدم تخريجه ص (٥٣).

المولود أباه وأمه، فقد أخاه وأخته، وعمّه وعمّته، وخاله وخالته، ونحوهم، فيحرم من تلك الأسماء والمسميات التي يوحى له وجودها بالأنس والسعادة، ويوحى له فقدانها بالوحشة والشقاوة، فله ما أعظم فضله على بنى آدم!

وأما حفظ العرض بالنكاح: فما إخاله يخفى على أحد، ففيه غضُّ البصر، وإحصان الفرج لكلِّ من الزوجين بالحلال الطيب عمّا حرّم الله، كما قال ﷺ (يا معشر الشباب من استطاع منكم الباءة فليتزوج؛ فإنه أغضُّ للبصر وأحصن للفرج، ومن لم يستطع فعليه بالصوم؛ فإنه له وجاء)^(١) متفق عليه.

وأنعمَ بها من نعمة تحفظ البصر من التطلع لما لا يحلُّ له، وتحصن الفرج عن الوقوع فيما يقبح فعله! فكم من نظرة أسقطت مروءة صاحبها! وكم من فعلة بقيت عليه معرّتها ونعّصت عليه طيب الحياة ذكراها!

تلك هي بعض حكم النكاح ومقاصده، وفي كلِّ منها فوائد عظيمة، وأسرار شريفة، وغايات سامية، قلَّ من يحصيها عدّاً، أو يقابلها شكراً، أو يُعمل فيها فكراً وتدبيراً.

لذلك أحاط الإسلام تلك العلاقة الشريفة بين الرجل والمرأة بالعناية والرعاية؛ لتقوم على أتم الوجوه وأشرفها وأكملها في كلِّ مرحلة من مراحلها منذ أن تكون فكرة ثم اختياراً فعدداً واستمراراً، فله الحمد والمنة.

(١) تقدم تخريجه ص (٥١).

المبحث الرابع

مشروعية الولاية في النكاح وحكمتها.

أمّا مشروعيّة الولاية في النكاح فهي محلُّ بحثنا هذا، وهي في الجملة مما اتفق على مشروعيته، والخلاف إنّما هو في وجوب بعض صورها، كما سيأتي بيان ذلك إن شاء الله تعالى.

وأما حكمة مشروعيّة الولاية في النكاح فهي تنبع من أهمية النكاح نفسه، وما يترتب عليه من أثر في حياة الإنسان، فمشروعيتها من تمام عناية الإسلام بهذا العقد، وصيانه ورفعه مكانته ورعاية مقاصده. ولذلك أصبحت أهمية الولاية في النكاح من المكان المعروف عند المسلمين في مختلف عصورهم، إدراكاً منهم لأهمّيتها في حياتهم الاجتماعية، وتمسكاً بها في أكمل وأتم صورها، وعملاً بها، رضيه واختاره رجالها ونساؤها، سما بهم فوق مواطن الخلاف في تحتم بعض صورها إيماناً منهم أنّها إن لم تكن حتماً واجباً- في بعض صورها- فإنّها شرف لمن تمسك بها، وأنّ حفظ المكارم من نتائجها، وذلك موطن لا يناله محلُّ الخلاف ولا يرغب عنه ذوو الغيرة على أعراضهم وأنسابهم.

وذلك أنّ المولى عليه في النكاح إمّا أن يكون عاجزاً عن إدراك المصلحة لنفسه بنفسه، وعن درء المفسدة عنها، كالصغار والمجانين ذكوراً وإناثاً، فهؤلاء تكون الولاية عليهم في النكاح ضمن ولاية أعمّ وأشمل لحفظ الأنفس والأموال ورعاية المصالح ودرء المفاسد، وكون تلك المسؤولية بيد أوليائهم فيها بالإضافة إلى وازع الشرع وازع الطبع والدافع

إلى الشفقة والحرص على القيام بشؤون ذوي القربى العاجزين، وتلك هي الرعاية الاجتماعية في أسمى مكانتها وأجل وأكمل وصفها، وهذا مما لا خلاف فيه.

وإمّا أن يكون الموليُّ عليه في النكاح هو الأنتى مطلقاً، ففي الولاية عليها في النكاح رعاية لحقّها، وصيانة لكامل أدبها وكرم حياتها، وإيصالها إلى مرادها على أتم وجه وأشرفه وأكمله، دون هضم لحقّها في اختيار من ترضاه زوجاً لها- إن كانت قادرة على النظر وحسن الاختيار- ودون إهمال لها بتركها تضع يدها في يد من تهوى، في عقد جليل قدره، عظيم خطره، إن وقعت منها الزلّة، ففي محلّ لا تهون فيه الزلّة، ولا تقتصر عليها فيه تلك المعرّة، وهذا بخلاف ما إذا كان أمر نكاحها شورى بينها وبين أوليائها، بحيث يكون لرجالها فيه إبرام عقده، ولها فيه إملاء شروطها حتى تطيب نفسها- بشرط ألا تختار ما لا خيرة لها فيه مما يجب عليها وعلى وليّها رعايته- وبهذا يكون لها غنم هذا العقد- وهو الغالب حين يقام على تقوى الله فكرةً واختياراً وعقداً- وأمّا إن حصل غير ذلك بسبب أوليائها فاستدراك الضرر الحاصل منهم ليس كاستدراكه منها حين تتولاه بنفسها.

فهذه بعض محاسن الولاية في النكاح على النساء في أعزّ وأكمل صورها، وكلّها خير على النساء- كما سيأتي بيانها، إن شاء الله تعالى- فليست هذه الولاية ولاية قهر وإذلال، ولا استغلال لحياء الكريّمات من النساء اللاتي يعزّ عليهنّ إبداء رغبتهنّ في الأزواج، كما يصوّره من قصر نظره أو ساءت نيّته، وإنّما هو حفظ للحقوق وصيانة للأعراض وتمسك بالفضيلة في أجمل وأزهى صورها وأرفع وأسمى معانيها. والله الموفق وهو المستعان.

الفصل الثَّاني
الولاية في النِّكاح على
الحرَّة المكلفَّة

ويشتمل على مبحثين:

المبحث الأول: تمهيد في بيان الأسباب الموجبة للولاية على
النفس عموماً.

المبحث الثَّاني: بيان مذاهب الفقهاء وأدلَّتها في ولاية
النِّكاح على الحرَّة المكلفَّة.

المبحث الأول

تمهيد

في بيان أسباب ثبوت الولاية على النفس عموماً

إنَّ القول في حكم الولاية في النكاح يقتضي معرفة الأسباب الموجبة للولاية على النفس عموماً، وقد اتضح لي من خلال ممارستي هذا البحث أنَّها تنقسم بالنسبة لعقد النكاح إلى قسمين:

الأول منها: ما يخصّ الأنثى في النكاح، بسبب وصف الأنوثة عند جمهور العلماء، فبه تثبت الولاية في النكاح على الإناث دون الرجال.

والثاني منها: أسباب عامّة، لا تختصّ بباب النكاح، بل يشاركه غيره من العقود وهي: عدم أو نقصان أهليّة الشخص للتصرف بسبب صغره أو جنونه أو رقه، أو الحجر عليه لسفه - عند من قال بالحجر على السفه في ماله -، وواضح من هذه الأسباب استواء الذكور فيها والإناث. لذلك رأيت أن أفرد كلَّ سبب من تلك الأسباب بفصل مستقلّ، استكمالاً لمباحثه، وإيضاحاً لحلّ الاتفاق والخلاف في كل سبب، بادئاً بالسبب الأوّل منها وهو: ما تميّز به الأنثى في هذا الباب عن الرجل، وأعني به الولاية في النكاح على الحرة المكلفة الرشيّدة، ثم سأتبعه بعون الله تعالى بالأسباب الأخر العامّة التي لا تختصّ بباب النكاح ولا بالإناث، دون الذكور.

وإنما أردت البدء ببيان حكم الولاية في النكاح على الحرة المكلفة لما يلي:

أولاً: لأن الولاية في النكاح - عند الإطلاق - لا تنصرف إلا إلى الولاية على الأنثى؛ لعدم القول بالولاية على الرجل في النكاح. ثانياً: أن الأسباب الموجبة للولاية في النكاح على الذكر والأنثى لا تختص بباب النكاح، بل هي في سائر العقود، ولذلك فسيكون بحث هذا النوع من الولاية في الفصول! التالية لهذا الفصل - إن شاء الله تعالى -.

ثالثاً: أهمية الولاية في النكاح على الحرة المكلفة؛ إذ هي محل الخلاف، وهي الصورة الغالبة الوقوع في النكاح لأنه إنما يتم - غالباً - بين رجل وامرأة حرين مكلفين، وما سوى ذلك من تزويج الصغار والمجانين فقليل أو نادر، وأقل منه تزويج المحجور عليهم لفسه؛ للخلاف في الحجر على السفية، وقلة وقوع الحجر على البالغين المكلفين من قبل الأولياء أو الحكام. وأمّا الأرقاء فلا وجود لهم في هذا الزمن - بالمعنى المعروف - فتزويجهم في حكم المعدوم.

لذلك رأيت أن تكون الولاية في الزواج على الحرة المكلفة أول فصول هذه الرسالة - بعد ما سبق من التمهيد - ومن الله أستمد العون والتوفيق.

المبحث الثاني

بيان المذاهب وأدلتها في حكم

الولاية في النكاح على الحرّة المكلفة

قبل الشروع في بيان مذاهب الفقهاء في حكم الولاية في النكاح على الحرّة المكلفة، ينبغي أن نعلم أنّ لا خلاف بين أهل العلم جميعاً في مشروعية الولاية عليها في النكاح؛ ليكون تزويجها بيد وليّها، وهو الأقرب من عصباتها أو من يقوم مقامه - كما سيأتي إن شاء الله تعالى -.

ولا خلاف بينهم أيضاً أنّ الأجدد بكرامة المرأة وكمال حشمتها وأدبها أن لا تباشر هذا العقد بنفسها - سواء كان لها أو لغيرها - لتأني بنفسها عن مواطن الرّيب، ولتصون عرضها عمّا يشعر بوقاحتها أو ظهور ميلها إلى الرجال، وإنّما الخلاف في صحة مباشرتها لهذا العقد، وفي كونه حقّاً من حقوق وليّها، وإليك بيان مذاهب الفقهاء في ذلك إجمالاً سيتبعه التفصيل والبيان بحول الله وقوته.

أ - ذكر المذاهب - إجمالاً -:

إنّ مذاهب الفقهاء في هذه المسألة يمكن حصرها - بالتبع - في سبعة مذاهب هي:

المذهب الأول: اشتراط^(١) الولاية عليها في النكاح.

(١) التعبير بالشرط أو عدمه هنا هو اصطلاح الحنفية، والحنابلة.

المذهب الثّاني: أنّ الولاية في النّكاح ليست بشرط وإتّما هي مستحبة.

المذهب الثّالث: التفصيل، باعتبار كفاءة الزّوج أو عدم كفاءته ؛ فإن كان كفوّاً لها صحّ نكاحها بدون وليّ، ولا اعتراض لوليّها عليها، وإن لم يكن كفوّاً لها فلا يصحّ إنكاحها نفسها منه أصلاً. المذهب الرّابع: انعقاد نكاحها بدون وليّ موقوفاً على إجازة الوليّ، سواء كان الزوج كفوّاً لها أم غير كفاء.

المذهب الخامس: التفريق بين من أذن لها وليّها في نكاحها، وبين من لم يأذن لها، فإن أذن لها قبل العقد صحّ إنكاحها نفسها، وإن لم يأذن لها لم يصح.

المذهب السّادس: التفريق بين البكر والثّيب، فإن كانت بكرّاً فلا نكاح لها إلا بوليّ، وإن كانت ثيباً جاز لها أن تولّي أمرها رجلاً من المسلمين ولا تعقده بنفسها.

أما اصطلاح المالكية، والشافعية، فهو التعبير عنه بالركن. وهذا اصطلاح لفظي، وقد سايرت في هذه الرسالة الاصطلاح الأول ؛ إذ إن المقصود به هنا وما سيأتي: هو بيان ما يتوقف عليه صحة نكاح المرأة مطلقاً سواء سمّيناه ركناً أم شرطاً. انظر في هذا الاصطلاح: فتح القدير لابن الهمام الحنفي (٣/٢٥٥)، وكشاف القناع لمنصور البهوتي الحنبلي (٥/٤٨) ومواهب الجليل للحطاب المالكي على مختصر خليل (٣/١٩)، وروضة الطالبين للنووي الشافعي (٧/٥٠). وانظر للحميع: الفقه على المذاهب الأربعة (٤/٤٦) لعبد الرحمن الجزيري.

المذهب السَّابع: التفريق بين المرأة الشريفة والدينية، فإن كانت شريفة فلا يصح نكاحها بدون وليٍّ، وإن كانت دينية وليس لها وليٌّ خاص (١) مجرّ جاز لها أن تجعل أمر نكاحها إلى رجل من المسلمين فيزوَّجها بالولاية العامة ولا تباشر النكاح بنفسها.

ومن هذا العرض الموجز لمذاهب الفقهاء في هذه المسألة، يتضح أن مردّها إلى ثلاثة مذاهب:

المذهب الأوّل: اشتراط الولاية في النكاح مطلقاً - أي على الحرة المكلفة -.

المذهب الثاني: عدم اشتراطه مطلقاً.

المذهب الثالث: التفصيل:

.. إمّا باعتبار أحوال المرأة من بكارة أو ثيوبه، ومن شرف أو دناءة.

.. أو باعتبار إذن الوليِّ للمرأة، سواء كان الإذن لها سابقاً للعقد أو لاحقاً له.

(١) الوليُّ الخاص: هو العصبة نسباً أو ولاءً والسلطان ونحوهم، وهو - عندهم -

يقابل الوليَّ العام وهو من يستحق الولاية بالإسلام وحده.

والمجبر: يقابل غير المجبر، والمراد بالوليِّ الخاص المجبر هنا: هو الأب في ابنته البكر أو

الصغيرة مطلقاً، وكذلك وصيُّه، وهو اصطلاح للمالكية.

انظر: قوانين الأحكام الشرعية لابن جزّي (ص ٢٢٢)، والخرشّي مع العدوي (٣/

.. أو باعتبار أحوال الزوج من كفاءة أو عدمها.
وإليك بيان هذه المذاهب وأدلتها بالتفصيل - ما أمكن - وسيكون
بجتها على النحو التالي:

- ١- تحرير كلّ مذهب مع عزوه لقائله.
- ٢- أدلّة قائله ومناقشة كلّ دليل منها.
- ٣- ثم بيان ما يظهر رجحانه في آخر هذا المبحث إن شاء الله تعالى.

ب- تفصيل المذاهب وأدلتها:

المذهب الأوّل: أن الولاية شرط في نكاحها.

وعلى هذا فإن مباشرة عقد نكاحها حقّ من حقوق وليّها، فلا تلي نكاح نفسها ولا نكاح غيرها، ولا عبارة لها في النكاح مطلقاً، وإن عقدته فهو باطل، وكذلك إن عقده لها أجنيّها عنها بدون إذن وليّها.
وإلى هذا المذهب ذهب جمهور أهل العلم، وهو المعتمد عند المالكية والشافعية والحنابلة.

قال ابن المنذر: «روى هذا القول عن عمر بن الخطاب، وعن علي بن أبي طالب، وابن مسعود، وابن عباس، وأبي هريرة، وبه قال سعيد بن المسيّب، والحسن البصري، وعمر بن عبد العزيز، وجابر بن زيد، والثوري، وابن أبي ليلى، وابن شبرمة، وابن المبارك، والشافعي، وعبيد الله

ابن الحسن - العنبري - وأحمد، وإسحاق، وأبو عبيد»^(١) اهـ . وقال أيضاً: «إنَّه لا يعرف عن أحد من الصحابة خلاف ذلك»^(٢) .

أدلة اشتراط الولاية في النكاح:

استدل من اشترط الولاية في نكاح المرأة المكلفة بالكتاب والسنة والآثار والمعقول. وإليك بيان ذلك ما أمكن.

أ- الأدلة من القرآن الكريم:

الدليل الأول: قوله تعالى: ﴿وَإِذَا طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ فَبَلَّغْنَ أَجَلَهُنَّ فَلَا تَعْضُلُوهُنَّ أَنْ يَنْحَكْنَ أَزْوَاجَهُنَّ إِذَا تَرَاضُوا بَيْنَهُم بِالْمَعْرُوفِ﴾^(٣). ففي هذه الآية الكريمة هي لأولياء النساء عن عضلتهن ضراراً لهن حين تنقضي عدتهن ممن كانوا أزواجاً لهن، وحصلت بينهم بينونة بفسخ أو طلاق فرغبن في الرجعة إليهم بعقد جديد، وذلك في قوله تعالى: ﴿فَلَا تَعْضُلُوهُنَّ﴾؛ إذ لو كان أمر النساء إليهن في النكاح لما خاطب الله به أولياءهن

(١) الإشراف على مذاهب العلماء (٤/٣٣).

(٢) انظر: فتح الباري (٩/١٨٧)، وانظر في هذا المذهب أيضاً: جامع الترمذي (٤/

٢٣٢-٢٣٥ مع التحفة)، وأحكام القرآن للقرطبي (٣/٧٢)، وبداية المجتهد (٢/٧

)، وقوانين الأحكام لابن جزى (٢٢١-٢٢٢)، والمغني لابن قدامة (٧/٣٣٧)،

وتكملة المجموع الثانية (١٦/١٤٩).

(٣) سورة البقرة - من آية رقم: ٢٣٢.

دوئهن، ونهاهم عن الإضرار بهنّ إذا رغبن في نكاح أزواجهنّ ؛ فإن من كان أمره بيده لا يقال إن غيره منعه منه ؛ إذ لا معنى لمنع غيره له.

قال الشافعيّ رحمه الله: «هذه الآية أبين آية في كتاب الله عزّ وجلّ

دلالة على أن ليس للمرأة الحرة أن تنكح نفسها(١)»

والدليل على أن الخطاب في قوله تعالى: ﴿فلا تعضلوهنّ﴾ لأولياء

النساء خاصّة هو ما صحّ في سبب نزول هذه الآية الكريمة كما أفاض في

ذلك أئمة المفسرين كابن جرير الطبري، وابن العربي والقرطبي وغيرهم.

قال ابن جرير - رحمه الله -: «ذكر أن هذه الآية نزلت في رجل

كانت له أخت كان زوجها ابن عمّ لها فطلّقها وتركها فلم يراجعها حتى

انقضت عدّتها، ثم خطبها فأبى أن يزوّجها إياه، ومنعها منه وهي فيه

راغبة، ثم اختلف أهل التأويل في الرّجل الذي كان فعل ذلك فترلت فيه

هذه الآية.

فقال بعضهم: كان ذلك الرجل معقل بن يسار المزني - ثم ساق ابن

جرير بأسانيده بطرق شتى وألفاظ متقاربة إلى معقل بن يسار رضي الله

عنه ما يدلّ على ذلك، ومنها قول معقل بن يسار: «كانت لي أخت

تخطب، وأمنعها الناس، حتى خطب إليّ ابن عمّ لي فأنكحتها فاصطحبا ما

شاء الله، ثم إنه طلقها طلاقاً له فيه رجعة، ثم تركها حتى انقضت عدّتها،

ثم خطبت إليّ فأتاني يخطبها مع الخطّاب فقلت له: خطبت اليّ فمنعتها

الناس فأثرتك بها، ثم طَلَّقت طلاقاً لك فيه رجعة، فلما خطبت إليّ أتيتني تخطبها مع الخطّاب، والله لا أنكحها^(١) أبداً، قال: ففيّ نزلت هذه الآية ﴿وَإِذَا طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ فَبَلَغْنَ أَجَلَهُنَّ فَلَا تَعْضُلُوهُنَّ أَنْ يَنْكَحْنَ أَزْوَاجَهُنَّ إِذَا تَرَاضُوا بَيْنَهُم بِالْمَعْرُوفِ﴾ قال: فكفّرت عن يميني وأنكحتها إياها^(٢).

وقال ابن جرير أيضاً: «وقال آخرون: كان ذلك الرجل جابر بن عبد الله الأنصاري، وساق بسنده عن السُّدِّيِّ قال: نزلت في جابر بن عبد الله الأنصاري كانت له ابنة عمٌ فطلّقها زوجها تطليقة فانقضت عدتها ثم رجع يريد رجعتها، فأما جابر فقال: طلقت ابنة عمنا ثم تريد أن تنكحها الثانية وكانت المرأة تريد زوجها قد راضته فترلت هذه الآية^(٣)».

وقال آخرون: «نزلت هذه الآية دلالة على نهي الرجل مضارّةً وليّته من النساء بعضلها عن النكاح، ثم ذكر من قال ذلك^(٤)».

ثم قال ابن جرير: «والصّواب من القول في هذه الآية أن يقال: إنّ الله تعالى ذكره أنزلها دلالة على تحريمه على أولياء النساء مضارّةً من كانوا له أولياء من النساء بعضلهنّ عمّن أردن نكاحه من أزواج كانوا لهّنّ

(١) أي لا أنكحها إياك.

(٢) تفسير ابن جرير (٢٩٧/٢) وانظر بقية طرقه فيه، وتخريجه الآتي (١٤٠-١٤١).

(٣) تفسير ابن جرير (٢٩٨/٢).

(٤) تفسير ابن جرير (٢٩٨/٢)، وانظر من روي عنه ذلك.

فبِنَّ مِنْهُنَّ^(١) بما تبين به المرأة من زوجها من طلاق أو فسخ نكاح. وقد يجوز أن تكون نزلت في أمر معقل بن يسار وأخته، أو في جابر بن عبد الله وأمر ابنة عمّه، وأيُّ ذلك كان، فالآية دالة على ما ذكرت، ويعنى بقوله: ﴿فَلَا تَعْضُلُوهُنَّ﴾ لا تضيقوا عليهن بمنعكم إياهن من مراجعة أزواجهن بنكاح جديد تبتغون بذلك مضارتهن.

انتهى المقصود من كلام ابن جرير رحمه الله مختصراً^(٢).

مناقشة وجهة الاستدلال بهذه الآية على اشتراط الولاية في النكاح.

وقد أورد على وجهة الاستدلال بهذه الآية الكريمة لإثبات الولاية في النكاح جملة اعتراضات أهمها:
أولاً: منع أن يكون الخطاب في قوله تعالى: ﴿فَلَا تَعْضُلُوهُنَّ﴾ خطاباً للأولياء، بل هو خطاب للأزواج المطلقين.
ثانياً: إنّه على فرض التسليم بكون الخطاب للأولياء فليس في نهي الأولياء عن العضل دليل على إثبات حقّ لهم فيما نُهوا عنه.

(١) كذا في الأصل، ولعلّ الأظهر أن يقال: «فبِنَّ مِنْهُنَّ».

(٢) ابن جرير الطبري (٢/٢٩٩)، وانظر في تفسير هذه الآية وسبب نزولها ما يلي:

تفسير أحكام القرآن لابن العربي (١/٢٠١)، تفسير القرطبي (٣/١٥٨)، تفسير ابن

كثير (١/٢٨٢).

وانظر تهذيب الفروق والقواعد السنية في الأسرار الفقهية لمحمد علي بن حسين

المالكي (٣/١٧١)

فأمّا القول بأنّه خطاب للأزواج المطلّقين فقد اختاره الفخر الرازي وأيّده بقوله: « إنَّ قوله تعالى: ﴿وَإِذَا طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ فَبَلَّغْنَهُنَّ أَجَلَهُنَّ فَلَا تَعْضُلُوهُنَّ﴾ جملة واحدة مركّبة من شرط وجزاء، فالشرط قوله تعالى: ﴿وَإِذَا طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ فَبَلَّغْنَهُنَّ أَجَلَهُنَّ﴾ والجزاء قوله: ﴿فَلَا تَعْضُلُوهُنَّ﴾ ولا شك أنّ الشرط وهو قوله: ﴿وَإِذَا طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ﴾ خطاب للأزواج، فوجب أن يكون الجزاء وهو قوله: ﴿فَلَا تَعْضُلُوهُنَّ﴾ خطاباً معهم أيضاً؛ إذ لو لم يكن كذلك لصار تقدير الآية: إذا طلقتم النساء أيها الأزواج فلا تعضلوهنّ أيها الأولياء، وحينئذ لا يكون بين الشرط والجزاء مناسبة أصلاً، وذلك يوجب تفكّك نظم الكلام، وتنزيه كلام الله عن مثله واجب، فهذا كلام قويّ متين في تقرير هذا القول، ثمّ إنّهُ يتأكّد بوجهين آخرين:

الأول: أنّ من أوّل آية في الطلاق إلى هذا الموضع كان الخطاب كلّهُ مع الأزواج، والبتّة ما جرى للأولياء ذكر، فكان صرف هذا الخطاب إلى الأولياء على خلاف النظم.

والثاني: ما قبل هذه الآية خطاب مع الأزواج في كيفة معاملتهم مع النساء قبل انقضاء العدة، فإذا جعلنا هذه الآية خطاباً لهم في كيفة معاملتهم مع النساء بعد انقضاء العدة كان الكلام منتظماً والترتيب

مستقيماً، أمّا إذا جعلناه للأولياء لم يحصل فيه هذا الترتيب الحسن اللطيف، فكان صرف الخطاب إلى الأزواج أولى»^(١).

وأجيب عما ذهب إليه الفخر الرازي بما يلي:

أولاً: إنّ خير ما يعين على تفسير الآية وبيان معناها هو سبب نزولها، وقد صحّ أنّها نازلة في الأولياء، وإذا ثبت ذلك ثبت دخول السبب في الحكم الذي قرّره الآية^(٢).

ثانياً: إنّّه على القول بأنّ المقصود بالآية عضل الأزواج، فهذا لا يخلو من أن يكون قبل انقضاء العدة أو بعدها، فإن كان قبلها فيكون معنى قوله تعالى: ﴿فبلغن أجلهن﴾ أي شارفن العدة، ولما تنقض بعداً، وهذا المعنى لا تحتمله الآية ولا سياقها كما قرّره الفخر الرازي نفسه؛ لأنّ المرأة المشاركة بلوغ الأجل ولم تبلغه لا يحلّ لها أن تنكح، فهي ممنوعة من النكاح بآخر العدة كما كانت ممنوعة بأولها، والله يقول: ﴿فلا تعضلوهن أن ينكحن أزواجهن إذا تراضوا بينهم بالمعروف﴾^(٣).

ومما يدلُّ أيضاً على أنّ المراد ببلوغ الأجل في هذه الآية انقضاء العدة هو ما قبلها، كما قال الشافعي رحمه الله: «دلّ سياق الكلامين على افتراق البلوغين»، وقول الشافعي هذا ذكره الفخر الرازي نفسه

(١) التفسير الكبير للفخر الرازي (١١٢/٦).

(٢) انظر سبل السلام (١٢٠/٣).

(٣) انظر: الأم للشافعي (١٦٦/٥).

ويُنبه بقوله: « إنَّ الله تعالى قال في الآية السابقة: ﴿ وَإِذَا طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ فَبَلَغْنَ أَجَلَهُنَّ فَأَمْسِكُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ أَوْ سَرِّحُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ ﴾^(١)، ولو كانت عدَّتُها قد انقضت لما قال: ﴿ فَأَمْسِكُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ ﴾؛ لأنَّ إمساكها بعد انقضاء عدَّتِها لا يجوز، ولما قال: ﴿ أَوْ سَرِّحُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ ﴾، لأنَّها بعد انقضاء العِدَّة تكون مسرَّحة فلا حاجة إلى تسريحها، وأمَّا هذه الآية التي نحن فيها فالله تعالى نهي عن عضلهن عن التزويج بالأزواج، وهذا النهي إنَّما يحسن في الوقت الذي يمكنها أن تتزوَّج فيه بالأزواج، وذلك إنَّما يكون بعد انقضاء العِدَّة، فهذا هو المراد من قول الشافعي - رضي الله عنه - دلَّ سياق الكلامين على افتراق البلوغين^(٢) اهـ.

وأما إن كان المراد ببلوغ الأجل بعد انقضاء العِدَّة فلا سبيل للزوج عليها حينئذ حتى يعضلها^(٣).

ثالثاً: وأمَّا مرجع الضمير الذي هو عمدة الفخر الرازي فيما ذهب إليه فيمكن أن يجاب عنه بما قاله الألويسي - رحمه الله - في تفسيره حيث قال - بعد ذكر سبب نزول الآية -: « وعليه يحمل الأزواج على الذين كانوا أزواجاً، وخطاب التطلق حينئذ إمَّا أن يتوجَّه لما توجَّه له هذا الخطاب ويكون نسبة التطلق إلى الأولياء باعتبار التسبب كما ينبئ عنه

(١) سورة البقرة - آية رقم: ٢٣١.

(٢) التفسير الكبير للرازي (٦/١١٤).

(٣) : انظر: الأم للشافعي (٥/١٦٦).

التصدّي للعضل، وإمّا أن يبقى على ظاهره للأزواج المطلّقين، ويتحمّل تشييت الضمائر اتكالا على ظهور المعنى، وقيل - واختاره الزمخشري - إنه لجميع النَّاس، ويتناول عضل الأزواج والأولياء جميعاً، ويسلم من انتشار ضميري الخطاب والتفريق بين الإسنادين مع المطابقة لسبب التزول، وفيه تهويل أمر العضل بأن من حقّ الأولياء ألا يحوموا حوله، وحقّ النَّاس كافة أن ينصروا المظلوم، وجعل بعضهم الخطابات السابقة كذلك وذكر أن المباشرة لتوقفها على الشروط العقليّة والشرعيّة توزّعت بحسبها، كما إذا قيل لجماعة متعددة أو غير محصورة: أدوا الزكاة، وزوّجوا الأكفء، وامنعوا الظلمة، كان الكل مخاطبين، والتوزع على ما مرّ^(١). اهـ.

وأما الاعتراض الثاني: وهو: أنه على فرض التسليم بكون الخطاب للأولياء فليس فيه دليل على إثبات حقّ لهم فيما نُهوا عنه، كما قال ابن رشد: «إنّه ليس في الآية إلا هي قرابة المرأة وعصبتها من أن يمنعوها النكاح، وليس نهيهم عن العضل مما يفهم منه اشتراط إذنهم في صحة العقد لا حقيقة ولا مجازاً، بل قد يفهم منه ضدُّ هذا، وهو أنّ الأولياء ليس لهم سبيل على من يلوّثهم» اهـ^(٢).

وقال أبو بكر الجصاص أيضاً: «فإن قيل: لولا أنّ الولي يملك منعها عن النكاح لما نهى عنه، كما لا ينهى الأجنبي الذي لا ولاية له، قيل له:

(١) روح المعاني للآلوسي (٢/١٤٤-١٤٥).

(٢) بداية المجتهد لابن رشد (٨/٢).

هذا غلط ؛ لأن النهي يمنع أن يكون له حق فيما نهي عنه، فكيف يستدل به على إثبات الحق، وأيضاً فإن الولي يمكنه أن يمنعها من الخروج والمراسلة في عقد النكاح، فحائز أن يكون النهي عن العضل منصرفاً إلى هذا الضرب من المنع لأنها في الأغلب تكون في يد الولي، بحيث يمكنه منعها من ذلك. ووجه آخر في دلالة الآية على ما ذكرنا وهو أنه لما كان الولي منهيّاً عن العضل إذا زوجت نفسها فلا حقّ له في ذلك، كما لو نهي عن الربا والعقود الفاسدة لم يكن له حقّ فيما قد نهي عنه، فلم يكن له فسخه؟. انتهى المقصود من كلامه^(١).

فأمّا قول ابن رشد: فقد تعقبه الأمير الصنعاني في سبل السلام بقوله: «قد فهم السلف شرط إذهم في عصره ﷺ، وبادر من نزلت فيه الآية إلى التكفير عن يمينه والعقد، ولو كان لا سبيل إلى الأولياء لأبان الله غاية البيان، بل كرّر تعالى كون الأمر للأولياء في عدّة آيات، ولم يأت حرف واحد أن للمرأة إنكاح نفسها، ودلت الآية أيضاً «على أن نسبة النكاح إليهن في مثل قوله: ﴿حتى تنكح زوجاً غيره﴾ مراداً به الإنكاح بعقد الولي ؛ إذ لو فهم ﷺ أنها تنكح نفسها لأمرها بعد نزول الآية بذلك، ولأبان لأحيتها أنه لا ولاية له، ولم يبح له الحنث في يمينه والتكفير^(٢) اهـ.

(١) أحكام القرآن للحصص (١/٤٠٠).

(٢) سبل السلام (٣/١٢٠).

وأما ما قاله أبو بكر الجصاص وغيره فجوابه: أن كل هذه الإيرادات والتساؤلات يجب عنها سبب النزول المبيّن للمراد من العضل المنهي عنه ؛ إذ ليس المقصود به نهي أولياء النساء عن منعهن مطلقاً ليركن وشأنهن في مباشرة أنكحتهن بأنفسهن، أو تفويضها إلى غير أوليائهن، وإنما المقصود به نهيهم عن منعهن هنّ ضراراً وظلماً لمن يلون أمرهنّ، وهذا القدر من المنع لا حقّ لهم فيه ؛ إذ إنّ للوليّ ولاية نظر ومصلحة للمرأة، فإذا خرج عن ذلك صار جائراً ظلماً، ولا حقّ له في جبرها على ما يريد ظلماً وعدواناً، فإن الله سائل كلّ شخص عمّا استرعه الله عليه. والله أعلم.

ولعلّ أبا بكر الجصاص قد بين تلك التساؤلات على القول بضعف سبب النزول فحمل العضل على مطلق المنع، فإنّه أشار إلى ذلك بقوله: « وهذا الحديث غير ثابت على مذهب أهل النقل لما في سنده ^(١) من الرّجل المجهول الذي روى عنه سماك ^(٢) .

(١) لم يذكر إسناده كاملاً، وإنما قال: واحتج من خالف في ذلك بحديث شريك، عن سماك، عن ابن أبي أخي معقل بن يسار عن معقل. اهـ. (١/٤٠٢ أحكام القرآن للجصاص).

(٢) سماك (هو ابن حرب) كما وقع صريحاً عند الطحاوي (٣/١١١ معاني الآثار)، وعنده أيضاً (ابن أخي معقل) بدل (ابن أبي أخي معقل)، وما في معاني الآثار هو الصحيح - فيما يظهر لي - والله أعلم.

وحديث الحسن^(١) مرسل، ولو ثبت لم ينف دلالة الآية على جواز عقدها، من قبل أن معقلاً فعل ذلك فنهاه الله عنه، فبطل حقه في العضل « اهـ^(٢) .

ولكن صحّة حديث سبب النزول - عن معقل خاصة - ثابتة، ولا معنى لإطالة البحث في إثبات صحته، وخاصة بعد تخريج الإمام البخاري له في الصحيح، ومن رغب المزيد فليُنظر ما قرّره الحافظ ابن حجر في إسناده وأحكامه في (فتح الباري)^(٣) . والله أعلم.

وخلاصة القول في الاستدلال بالآية الكريمة على اشتراط الولاية في النكاح إنّما يتم على النحو التالي:

أولاً: أن المراد بقوله تعالى: ﴿فبَلِّغْنِ أَجَلَهُنَّ﴾ هو المعنى الحقيقي لبلوغ

الأجل، وهو انقضاء العدة وسقوط حقّ الزوج في الرجعة بدون

قال ابن حجر: (سماك - بكسر أوله وتخفيف الميم - ابن حرب بن أوس بن خالد الذهلي البكري الكوفي أبو المغيرة صدوق، وروايته عن عكرمة خاصة مضطربة، وقد تغير بآخره، فكان ربما يلقن، من (الطبقة) الرابعة، مات سنة ثلاث وعشرين (أي بعد المائة)، روى له البخاري تعليقاً ومسلم في الصحيح والأربعة. (١/٣٣٢ من التقريب). وانظر: تهذيب التهذيب (٤/٢٣٢-٢٣٤).

(١) الحسن، هو البصري - وسيأتي تخريج حديثه هذا في الاستدلال بالسنة (ص ١٤٠ - (١٤١).

(٢) أحكام القرآن للحصاص (١/٤٠٢).

(٣) فتح الباري (٩/١٨٦-١٨٧).

عقد- كما قال الشافعي: «دُلَّ سياق الكلامين على افتراق

البلوغين»^(١)

وهذا المعنى يكاد يكون إجماعاً من المفسرين.

ثانياً: أن المخاطب بقوله تعالى: ﴿فَلَا تَعْضَلُوهُنَّ﴾ هم أولياء النساء، وحثهم في ذلك سبب نزول الآية، وحجة من منع مراعاة نظم الكلام.

ثالثاً: أن المراد بالأزواج في قوله تعالى: ﴿أَنْ يَنْكِحْنَ أَزْوَاجَهُنَّ﴾ هم الذين قد كنَّ في عصمتهم من قبل، فحصلت بينهم بينونة بطلاق دون الثلاث أو نحوه من الفسوخ، كما في سبب النزول، إلا أن هذا لا يمنع شمول النهي عن عضلهنَّ عن الأزواج مطلقاً، من كانوا لهنَّ أزواجاً أو من سيكونون. والله أعلم.

الدليل الثاني:

قوله تعالى: ﴿وَلَا تَنْكِحُوا الْمُشْرِكِينَ حَتَّى يُؤْمِنُوا﴾^(٢).

فهذا خطاب لأولياء النساء بالألَّا يُنْكَحُوهُنَّ المشركين حتى يؤمنوا، ولو كان أمر النساء في النكاح إليهنَّ لما خاطب الله به أولياءهن دونهنَّ، وكذلك لو كان للمرأة أن تنكح نفسها لما كانت الآية دالة على منعها من تزويج نفسها بمشرك؛ لأنها لم تنه عن ذلك، وإنما هي الأولياء، ونكاح المسلمة للمشرك غير جائز بالإجماع.

(١) التفسير الكبير للرازي (١١٤/٦) وقد تقدم بيانه ص (٧٣-٧٤).

(٢) سورة البقرة-آية رقم: ٢٢١.

بل قد حكى القرطبي وغيره أن هذه الآية دليل بالنص على أن
«لا نكاح إلا بولي»^(١).

وقال ابن العربي: «وهي مسألة بدیعة ودلالة صحيحة»^(٢).
وعقّب صاحب^(٣) تهذيب الفروق على قول ابن العربي هذا بقوله:
«ولعل وجهه أن كونه خطاباً للأولياء أظهر من كونه خطاباً لأولي
الأمر لوجهين:

الأوّل: أن وليّ الأمر من جملة الأولياء؛ إذ السلطان وليّ من لا وليّ
له، فلا وجه لتخصيصه.

الثاني: أن الضرر بزواج غير الأكفاء إنما يتعدى بالعار والفضيحة
الشنعاء للأولياء لا لوليّ الأمر منهم، فهم أحقّ بخطاب الإرشاد منه
فافهم»^(٤).

وقال الصنعاني في سبيل السلام- مستدلاً لاشتراط الولاية في
النكاح: «ويدلّ له قوله: ﴿وَلَا تُنْكَحُوا الْمُشْرِكِينَ﴾ فَإِنَّهُ خِطَابٌ لِلأَوْلِيَاءِ بِأَنَّ

(١) تفسير القرطبي (٧٢/٣)، وانظر: تفسير ابن عطية (١٧٨/٢).

(٢) أحكام القرآن لابن العربي (١٥٨/١).

(٣) هو: محمد علي بن الحسين بن إبراهيم المالكي، فقيه، من فضلاء الحجاز، مغربي

الأصل... من كتبه: تهذيب الفروق اختصر به فروق القرافي... توفي سنة ١٣٦٧

هـ. الأعلام (١٩٧/٧-١٩٨)، وعنه معجم المؤلفين (٣١٨/١٠).

(٤) تهذيب الفروق (١٧١/٣).

لا يُنكحوا المسلمات المشركين. ولو فرض أنّه يجوز لها إنكاح نفسها لما كانت الآية دالّة على تحريم ذلك عليهنّ؛ لأنّ القائل بأنّها تنكح نفسها يقول بأنّه ينكحها وليّها أيضاً، فيلزم أنّ الآية لم تف بالدلالة على تحريم إنكاح المشركين للمسلمات؛ لأنّها إنّما دلّت على نهي الأولياء عن إنكاح المشركين لا على نهي المسلمات أن ينكحن أنفسهنّ منهم.

وقد علم تحريم نكاح المشركين المسلمات، فالأمر للأولياء دالٌّ على أنّه ليس للمرأة ولاية في النكاح. اهـ^(١).

مناقشة وجهة الاستدلال بهذه الآية:

وقد أطال ابن رشد - في بداية المجتهد - الكلام على هذه الآية مانعاً صحّة الاستدلال بها على اشتراط الولاية في النكاح فقال: « قوله تعالى: ﴿وَلَا تَنْكِحُوا الْمُشْرِكِينَ حَتَّى يُؤْمِنُوا﴾ هو أن يكون خطاباً لأولي الأمر من المسلمين أو لجميع المسلمين أخرى منه أن يكون خطاباً للأولياء، وبالجملة فهو متردّد بين أن يكون خطاباً للأولياء أو لأولي الأمر، فمن احتجّ بهذه الآية فعليه البيان أنّه أظهر في خطاب الأولياء منه في أولي الأمر، فإن قيل: إنّ هذا عامٌّ، والعامُّ يشمل ذوي الأمر والأولياء قيل: إنّ هذا الخطاب إنّما هو خطاب بالمنع، والمنع بالشرع، فيستوي فيه الأولياء وغيرهم، وكون الولي مأموراً بالمنع بالشرع لا يوجب له ولاية خاصّة في الإذن، أصله الأجنبي. ولو قلنا إنّ خطاباً للأولياء يوجب اشتراط إذنه في صحّة

(١) سبل السلام (٣/١٢٠).

النكاح لكان جملاً لا يصحُّ به عمل ؛ لأنه ليس فيه ذكر أصناف الأولياء ولا صفاتهم ولا مراتبهم، والبيان لا يجوز تأخيره عن وقت الحاجة» اهـ^(١).

وقد تعقّبهُ الأمير الصنعاني - في سبيل السلام - فقال: « ولقد تكلم صاحب نهاية^(٢) المجتهد بكلام في غاية السقوط فقال: الآية مترددة بين أن تكون خطاباً للأولياء أو لأولي الأمر...

والجواب: أن الأظهر: أن الآية خطاب لكافة المؤمنين المكلفين الذين خوطبوا بصدرها، أعنى قوله: «ولا تنكحوا المشركات حتى يؤمن»^(٣)، والمراد: لا ينكحهنَّ من إليه الإنكاح وهم الأولياء، أو خطاب للأولياء ومنهم الأمراء عند فقدهم أو عضلهم لما عرفت من قوله: «فإن اشتجروا فالسلطان وليُّ من لا وليَّ له» فبطل قوله «إنَّه متردّد بين خطاب الأولياء وأولي الأمر».

وقوله: «قلنا: هذا الخطاب إنما هو خطاب بالمنع بالشرع». قلنا: نعم. قوله: «والخطاب بالشرع يستوي فيه الأولياء وغيرهم»، قلنا: هذا كلام في غاية السقوط؛ فإنَّ المنع بالشرع هنا للأولياء الذين يتولّون العقد إمّا جوازاً، كما تقول الحنفية، أو شرطاً كما يقول غيرهم، فالأجنبي

(١) بداية المجتهد (٨/٢).

(٢) يلاحظ أن تمام اسم الكتاب « بداية المجتهد ونهاية المقتصد»، ففي التعبير ب «نهاية المجتهد» تجوز.

بمعزل عن المنع؛ لأنّه لا ولاية له على بنات زيد مثلاً، فما معنى نهيّه عن شيء ليس من تكليفه، فهذا تكليف يخصّ الأولياء، فهو كمنع الغني من السؤال، ومنع النساء من التبرج، فالتكاليف الشرعية منها ما يخص الذكور ومنها ما يخصّ الإناث، ومنها ما يخصّ بعض الفريقين أو فرد منهما، ومنها ما يعمّ الفريقين. وإن أراد أنّه يجب على الأجنبيّ الإنكار على من يزوّج مسلمة بمشرك فخرج من البحث.

وقوله: « ولو قلنا: إنّ خطاب للأولياء لكان مجملاً لا يصحّ به

عمل.

جوابه: أنّه ليس بمجمل؛ إذ الأولياء معروفون في زمان من أنزلت عليهم الآية وقد كان معروفاً عندهم، ألا ترى إلى قول عائشة « يخطب الرّجل إلى الرّجل وليّته» فإنّه دالٌّ على أن الأولياء معروفون. وكذلك قول أمّ سلمة له ﷺ: « ليس أحد من أوليائي حاضراً»^(١).

الدليل الثالث: قوله تعالى: ﴿ وَأَنْكِحُوا الْأَيَامَى مِنْكُمْ وَالصَّالِحِينَ مِنْ

عِبَادِكُمْ وَإِمَائِكُمْ ﴾^(٢) فالخطاب في قوله تعالى: ﴿ وَأَنْكِحُوا ﴾ هو لأولياء النساء، ودلالته على اشتراط الولاية في النكاح من عدّة أوجه:

(١) سبل السلام (١٢١/٣).

(٢) سورة النور - آية رقم: ٣٢.

منها: أن هذا خطاب للرجال دون النساء^(١).
 ومنها: أن الله خاطبهم بصيغة الأمر الدالة على الوجوب فدلّ على
 أنهم هم المكلفون بتزويجهم^(٢).
 ومنها: أن الله أمرهم بإنكاح نسائهم كما أمرهم بإنكاح عبيدهم
 وإمائهم، مما يدلّ على أن إنكاح الحرائر إلى الأولياء، وأنّ إنكاح الأرقاء
 إلى أسيادهم، ولذلك قال شيخ الإسلام ابن تيمية رحمه الله: «فخاطب
 الله الرجال بإنكاح الأيامي كما خاطبهم بتزويج الرقيق»^(٣).
 هذه خلاصة وجهة الاستدلال بهذه الآية على اشتراط الولاية على
 المرأة في النكاح، وقد قيل في هذه الآية غير ذلك مما يخرجها عن
 الاستدلال بها لهذه المسألة.

فقيل إنّ الخطاب في قوله تعالى: «وأنكحوا» هو للأزواج، فلا
 يكون فيها دليل لاعتبار الولي في النكاح ولا نفيه. وردّ هذا بأنّ الهمزة في
 قوله تعالى: «وأنكحوا» للقطع، ولو كانت للأزواج لكانت الألف
 للوصل^(٤).

(١) انظر: الأحكام لابن العربي (٣/١٣٧٦)، والقرطبي (١٢/٢٣٩)، والخلّي لابن

حزم (٩/٤٥١)، وتهذيب الفروق لمحمد علي المالكي (٣/١٧١).

(١) انظر نفس المصادر السابقة.

(٣) الفتاوى (٣٢/١٣٢).

(٤) الأحكام لابن العربي (٣/١٣٧٦)، والقرطبي (١٢/٢٣٩).

وقيل أيضاً: إنّه خطاب لجميع الأمة للتعاون على تيسير أسباب الزّواج لطالبيه، وليس المراد بالإنكاح في الآية إجراء عقد الزواج^(١). ولكن لا يخفى أنّ ظاهر الخطاب للأولياء خاصّة بدءاً من التّمهيد له وتيسير أسبابه وانتهاءً بإجراء عقده، وأمّا غيرهم من الأجانب فأبسط سبل لهم إلى تزويج بنات أو إماء أو عبيد زيد مثلاً؟ كما تقدم. والله أعلم.

الدّليل الرّابع: قوله تعالى: ﴿وإن طلقتموهن من قبل أن تمسوهن وقد

فرضتم لهن فريضة فنصف ما فرضتم إلا أن يعفون أو يعفو الذي بيده عقدة النّكاح وأن تعفو أقرب للتقوى ولا تنسوا الفضل بينكم إن الله بما تعملون بصير﴾^(٢).

قال الفخر الرازي: «لشافعيّ أن يتمسك بهذه الآية في بيان أنّه لا يجوز النّكاح إلا بوليّ؛ وذلك لأنّ جمهور المفسرين أجمعوا على أنّ المراد من قوله ﴿أو يعفو الذي بيده عقدة النّكاح﴾ وهو إمّا الزّوج وإمّا الوليّ، وبطل حمله على الزوج لما بيّنا^(٣) أن الزوج لا قدرة له البتّة على عقدة النّكاح، فوجب حمله على الوليّ» اهـ^(٤).

(١) روح المعاني للآلوسي (١٤٨/١٨)، وتفسير أحكام القرآن للصابوني (٢/١٨٤) -

(١٨٥).

(٢) سورة البقرة- آية رقم: ٢٣٧.

(٣) انظر ما قبل هذا النص من (١٤٢/٦-١٤٤) من تفسيره.

(٤) التفسير الكبير للفخر الرازي (١٤٤١٦).

وقال ابن العربي رحمه الله: «والذي تحقّق عندي بعد البحث والسّر أن الأظهر هو الوليّ لثلاثة أوجه:

أحدها: أن الله تعالى قال في أول الآية ﴿وإن طلقتموهنّ...﴾

إلى قوله: ﴿وقد فرضتمّ لهنّ فريضة فنصف ما فرضتم﴾ فذكر الأزواج وخاطبهم بهذا الخطاب، ثم قال: ﴿إلا أن يعفون﴾ فذكر النّسوان...^(١) ﴿أوعفو الذي بيده عقدة النّكاح﴾ فهذا ثالث، فلا يُردُّ إلى الزّوج المتقدّم إلا لو لم يكن لغيره وجود، وقد وجد وهو الوليّ، فلا يجوز بعد هذا إسقاط التقدير بجعل الثلاثة اثنين من غير ضرورة.

الثاني: أن الله تعالى قال: ﴿أوعفو الذي بيده عقدة النّكاح﴾ ولا إشكال في أن الزّوج بيده عقدة النّكاح لنفسه، والوليّ بيده عقدة النّكاح لوليّته، على القول بأن الذي يباشر العقد الوليّ، فهذه المسألة هي أصول العفو مع أبي حنيفة، وقد بيّناها - قبل - وشرحناها في مسائل الخلاف. فقد ثبت بهذا أن الوليّ بيده عقدة النّكاح، فهو المراد؛ لأن الزوجين يتراضيان فلا ينعقد لهما أمر إلا بالوليّ، بخلاف سائر العقود، فإنّ المتعاقدين مستقلان بعقدتهما.

الثالث: إن ما قلناه أنظم في الكلام، وأقرب إلى المرام؛ لأن الله تعالى قال: ﴿إلا أن يعفون﴾، ومعلوم أنّه ليس كلّ امرأة تعفو؛ فإنّ الصغيرة أو المحجورة لا عفو لها، فبيّن الله تعالى، وقال: ﴿إلا أن يعفون﴾ إن كنّ

(١) كذا بالأصل (١/٢٢١ منه).

لذلك أهلاً، أو يعفو الذي بيده عقدة النكاح، لأن الأمر فيه إليه». انتهى المقصود من كلامه^(١).

وهو كلام طويل محقق؛ فإنّه مع طوله عبارة عن خلاصة^(٢) وافية لما قاله ابن جرير وغيره مع زيادة البيان والتحرير في عرض وجهة كلام الفريقين، فأجاد وأفاد في عرضها ونقاشها، وفيما اختاره قوّة لا تخفى. وقد نقل القرافي خلاصة كلام ابن العربي على هذه الآية في كتابه (الفروق)، وتابعه صاحب التهذيب، وفيهما من الزيادة والبيان ما يغني عن غيرهما^(٣).

ومن اختار هذا القول من المفسرين الفخر الرازي^(٤). وقال شيخ الإسلام ابن تيمية رحمه الله: «والقرآن يدل على صحّة هذا القول، وليس الصداق كسائر مالها؛ فإنّه وجب في الأصل نحلة، وبضعها عاد إليها من غير نقص»^(٥).

(١) أحكام القرآن لابن العربي (١/٢٢١).

(٢) انظر ما قبل هذا الكلام وما بعده _ ١/٢١٩-٢٢٢ منه.

(٣) الفرق (٣/١٣٨-١٤٠)، وتهذيبها (٣/١٧٣-١٧٤).

(٤) التفسير الكبير للفخر الرازي (٦/١٤٤)، وانظر: ١٤٢-١٤٤ (منه) وانظر في

تفسير هذه الآية أيضاً: تفسير ابن جرير الطبري (٢/٣٣٥-٣٤٠)، ابن كثير (١/

٢٨٩)، فتح القدير للشوكاني (١/٢٥٤)، أحكام القرآن للحصاص (١/٤٣٩-

٤٤٢)، روح المعاني للآلوسي (٢/١٥٤-١٥٥).

(٥) الفتاوى لابن تيمية (٢٦/٣٢).

وإذا صحَّ القول بأنَّ المراد بـ ﴿الذي بيده عقدة النكاح﴾ هو الوليِّ كانت هذه الآية أصحَّ دليل من القرآن على اشتراط الولاية في النكاح؛ لأنَّ من كان بيده الأمر كان الأمر إليه لا إلى غيره. والله أعلم.

الدليل الخامس:

قوله تعالى: ﴿قال إني أريد أن أنكحك إحدى ابنتي هاتين﴾^(١)

ففي ما ذكره الله - عزَّ وجلَّ - في هذه الآية الكريمة من تزويج صالح مدين ابنته لموسى - عليه السلام - دليل على أنَّ الأمر في النكاح إلى الأولياء من الرجال، وشرع من قبلنا شرع لنا ما لم يأت دليل على نسخه في شرعنا، فكيف به إذا جاء في شرعنا ما يؤيِّده؛ بل إنَّ في هذه الآية دليلاً واضحاً على أنَّ الولاية في النكاح سنَّة الأنبياء والصالحين قبل بعثة خاتم الأنبياء والمرسلين، نبينا محمد ﷺ .

وما أحسن قول ابن العربي - رحمه الله - عند تفسيره هذه الآية الكريمة! حيث قال: «قال علماؤنا في هذه الآية دليل على أنَّ النكاح إلى الوليِّ، لا حظُّ للمرأة فيه؛ لأنَّ صالح مدين تولاه، وبه قال فقهاء الأمصار، وقال أبو حنيفة: لا يفتقر النكاح إلى وليِّ، وعجبا له! متى رأى امرأة قط عقدت نكاح نفسها»^(٢).

(١) سورة القصص - آية رقم: ٢٧.

(٢) أحكام القرآن لابن العربي (٣/١٤٧٦).

ثم ذكر بعد ذلك أدلة الولاية في النكاح من السنّة^(١).

ب- أدلة اشتراط الولاية في النكاح من السنّة.

وأما أدلة اشتراط الولاية في النكاح من السنّة النبويّة، فهي أظهر وأشهر، بل هي العمدة في هذه المسألة عند كثير ممن ذهب إلى اشتراط الولاية في النكاح، ومنها:

الحديث الأول: ما رواه أبو موسى الأشعري رضي الله عنه قال:

قال رسول الله ﷺ: «لا نكاح إلا بولي». وهذا الحديث قد رواه

الأئمة: أحمد، وأبو داود، والترمذي، وابن ماجه، والطيالسي، والدارمي، وابن الجارود، والطحاوي وابن حبان، والدرناقطني، والحاكم، والبيهقي، وغيرهم^(٢).

(١) نفس المصدر، وانظر القرطبي (٢٧١/١٣).

فائدة: «قال القرطبي - تبعاً لابن العربي -: قوله تعالى: ﴿إِنِّي أُرِيدُ أَنْ نَمُنَّ بِكَ﴾

الآية فيه عرض الولي ابنته على الرجل. وهذه سنة قائمة، وعرض صالح مدين ابنته على صالح بن إسرائيل. وعرض عمر بن الخطاب رضي الله عنه ابنته حفصة على أبي بكر، وعثمان - رضي الله عنهم -، وعرضت الموهوبة نفسها على النبي ﷺ. فمن الحسن عرض الرجل وليته، والمرأة نفسها على الرجل الصالح اقتداءً بالسلف الصالح...». القرطبي (٢٧١ / ١٣)، ونحوه ابن العربي (١٤٦٧/٣).

(٢) تخريجه:

١- أحمد (١٥٥/١٦) ترتيب المسند للساعاتي. نكاح. باب لا نكاح إلا بولي).

٢- أبو داود (١٠٢/٦) عون المعبود) نكاح، باب في الولي.

- ٣- الترمذي (٢٢٦/٤-٢٢٧ تحفة) نكاح، باب ما جاء في الولي.
 تنبيه: «قد وقع في هذه النسخة غلط ظاهر، وقد نبّه عليه صاحب التحفة في مقدمتها حيث وقع في رواية شعبة، والثوري «أبو موسى» بدل «أبي بردة». فليلاحظ انظر: المقدمة (١٨٤/٢ - ١٨٥).
- ٤- ابن ماجه (٦٠٥/١) نكاح، باب لا نكاح إلا بولي.
 ٥- الطيالسي (٣٠٥/١) منحة المعبود في ترتيب مسند الطيالسي أبي داود، للساعاتي.
 نكاح، باب قوله ﷺ: «لا نكاح إلا بولي» وما جاء في العضل.
 ٦- الدارمي (٦١/٢) ومعه تخريج الدارمي للسيد عبد الله هاشم اليماني) نكاح، باب النهي عن النكاح بغير ولي.
- ٧- ابن الجارود (٢٣٥) ومعه تيسير الفتاح الودود في تخريج المنتقى لابن الجارود) نكاح.
 ٨- الطحاوي، شرح معاني الآثار (١٠-٨/٣) نكاح، باب النكاح بغير ولي عصبية.
 ٩- ابن حبان (ص ٣٠٥ موارد الظمان، باب ما جاء في الولي والشهود).
 ١٠- الدارقطني (٢١٩/٣-٢٢٠) ومعه التعليق المغني على الدارقطني) نكاح.
 ١١- الحاكم، المستدرک (١٦٩/٢-١٧٢) ومعه تلخيص الذهبي) نكاح.
 ١٢- البيهقي، السنن الكبرى (١٠٧/٧) ومعه الجوهر النقي) نكاح، باب لا نكاح إلا بولي.

وانظر لمزيد التخریج الكتب التالية:

- نصب الراية للزيلعي (١٨٣/٣-١٨٤)، والتلخيص الحبير لابن حجر (١٧٩/٣)،
 وفيض القدير للمناوي (٤٣٧/٦-٤٣٨) - إرواء الغليل للألباني (٢٣٦/٦-٢٣٨).
 تنبيه: على كنييتين مشهورتين مشتركين مرّ ذكر أصحابهما في هذا التخریج:
 الأولى: أبو داود: هي كنية سليمان بن الأشعث بن إسحاق السجستاني الثقة
 الحافظ صاحب السنن. انظر ترجمته في: التقريب (٣٢/١)، وتهذيب التهذيب

وهذا الحديث مع شواهد أقوى حجّة لاشتراط الولاية في صحّة نكاح المرأة ؛ إذ هو صريح في نفي النكاح بدون وليّ. والأصل في النفي شرعاً أن يتّجه إلى الحقيقة الشرعية، فيكون النكاح بدون ولي باطلاً لا وجود له شرعاً، كما هو صريح حديث عائشة - رضي الله عنها- الآتي:

قال الشوكاني: « قوله: «لا نكاح إلا بوليّ»، هذا النفي يتوجه إلى الذات الشرعيّة ؛ لأنّ الذات الموجودة - أعني صورة العقد بدون وليّ- ليست بشرعية، أو يتوجّه إلى الصّحّة التي هي أقرب المجازين إلى الذات، فيكون النكاح بغير وليّ باطلاً كما هو مصرّح به في حديث عائشة رضي الله عنها» اهـ^(١)

(٤/١٦٩-١٧٣). وهي المقصودة عند الإطلاق. وهي كنية: سليمان بن داود الطيالسي صاحب المسند وقد التزمت بالتعبير عنه بالطيالسي ؛ لأنه الأشهر. انظر: التقريب (١/٣٢٣)، وتهذيب التهذيب (٤/١٨٢-١٨٦)، ويلاحظ اتفاقهما في الاسم أيضاً.

الثانية: ابن الجارود: وهي كنية الطيالسي هذا المتقدم. وكنية: عبد الله بن علي بن الجارود النيسابوري، صاحب المنتقى. وهو المقصود بهذه الكنية هنا.

وانظر ترجمته في: تذكرة الحفاظ (٣/٧٩٤-٧٩٥)، والأعلام (٤/٢٤١)، ومعجم المؤلفين (٦/٨٧).

(١) نيل الأوطار (٦/١٣٥).

وانظر فيض القدير (٦/٤٣٧)، وتكملة المجموع الثانية (١٦/١٤٩)، وكشاف القناع (٤٨/).

وهذا الحديث عليه العمل عند أهل العلم، كما قال الترمذي - رحمه الله -: «والعمل في هذا الباب على حديث النبي ﷺ لا نكاح إلا بولي»^١ عند أهل العلم من أصحاب ﷺ، منهم: عمر بن الخطاب، وعلي بن أبي طالب، وعبد الله بن عباس، وأبو هريرة وغيرهم. وهكذا روى عن بعض التابعين أنهم قالوا: «لا نكاح إلا بولي»، منهم: سعيد بن المسيب، والحسن البصري، وشريح، وإبراهيم النخعي، وعمر بن عبد العزيز، وغيرهم. وبهذا يقول سفيان الثوري، والأوزاعي، وما لك وعبد الله بن المبارك، والشافعي، وأحمد، وإسحاق^(١) اهـ.

وتقدم قول ابن المنذر أنه لا يعرف عن أحد من الصحابة خلاف ذلك^(٢).

مناقشة الاستدلال بهذا الحديث.

وقد أورد على هذا الحديث من جهة إسناده ودلالته على اشتراط الولاية جملة اعتراضات:

(١) جامع الترمذي مع التحفة (٤/٢٣٢-٢٣٤)، وانظر القرطبي (٣/٧٣).

(٢) تقدم ص (٦٨).

وقد أكثر شراح الحديث من الاستشهاد به، منهم الصنعاني في سبل السلام (٣/١١٧)،

والشوكاني في نيل الأوطار (٦/١٣٦).

أما الاعتراض على صحّة إسناده، فقالوا: إن هذا الحديث مضطرب الإسناد بين الرفع والإرسال، والوصل والانقطاع^(١).
فقد رواه إسرائيل^(٢) عن أبي إسحاق^(٣)، عن أبي بردة^(٤)، عن أبي موسى الأشعري رضي الله عنه عن النبي ﷺ. أي متصلاً مرفوعاً.

(١) انظر: فتح القدير لابن الهمام (٢٥٩/٣) وسيأتي تفصيله.

(٢) هو: إسرائيل بن يونس بن أبي إسحاق السبيعي الهمداني، أبو يوسف الكوفي، ثقة تكلم فيه بلا حجة، من (الطبقة) السابعة، مات سنة ستين، وقيل بعدها (أي بعد المائة والستين)، روى له أصحاب الكتب الستة.

التقريب (١ / ٦٤)، وانظر: تهذيب التهذيب (١ / ٢٦١-٢٦٣).

(٣) هو جدّ إسرائيل: وهو عمرو بن عبد الله الهمداني أبو إسحاق السبيعي - بفتح المهملة، وكسر الموحدة - مكثّر، ثقة، عابد، من (الطبقة) الثالثة، اختلط بآخره، مات سنة تسع وعشرين ومائة، وقيل قبل ذلك، روى له أصحاب الكتب الستة.

التقريب (٢ / ٧٣)، و انظر: تهذيب التهذيب (٨ / ٦٣-٦٧).

(٤) أبو بردة: هو: ابن أبي موسى الأشعري، قيل اسمه عامر، وقيل الحارث، ثقة، من (الطبقة) الثالثة، مات سنة أربع ومائة، وقيل غير ذلك، وقد جاوز الثمانين، روى له أصحاب الكتب الستة.

التقريب (٢ / ٣٩٤)، وانظر: تهذيب التهذيب (١٢ / ١٨-١٩).

ورواه شعبة^(١)، وسفيان الثوري^(٢)، عن أبي إسحاق، عن أبي بردة، عن النبي ﷺ أي: مرسلًا؛ لأنَّ أبا بردة لم ير النبي ﷺ.

فهذا اضطراب في إسناده بين الرفع والإرسال، ويلزم تقديم رواية شعبة وسفيان الثوري المرسلة، وترجيحها علي رواية إسرائيل المتصلة المرفوعة؛ لأنَّ كلاً من شعبة وسفيان الثوري أحفظ وأتقن للحديث من إسرائيل، بل كلُّ واحد منهما حجَّة على إسرائيل إذا انفرد، فكيف إذا اجتمعا؟! فيكون هذا الحديث إذاً مرسلًا، ويلزم من لم يحتج بالمرسل

(١) هو: شعبة بن الحجاج بن الورد العتكيّ مولا هم أبو بسْطام - بكسر فسكون، كما في الحاشية- الواسطي، ثم البصري، ثقة، حافظ، متقن، كان الثوري يقول: هو أمير المؤمنين في الحديث، وهو أول من فُتِّش بالعراق عن الرجال، وذُبَّ عن السنة وكان عابداً، من (الطبقة) السابعة- مات سنة ستين (أي بعد المائة)، روى له أصحاب الكتب الستة.

التقريب (١/ ٣٥١)، وانظر: تهذيب التهذيب (٤/ ٣٣٨-٣٤٦).

(٢) هو: سفيان بن سعيد بن مسروق الثوري أبو عبد الله الكوفي، ثقة حافظ فقيه، عابد، إمام حجَّة، من رؤوس الطبقة السابعة، وكان ربَّما دلس، مات سنة إحدى وستين (أي بعد المائة) وله أربع وستون. روى له أصحاب الكتب الستة.

التقريب (١/ ٣١١)، وانظر: تهذيب التهذيب (٤/ ١١١-١١٥).

- ومنهم الذين اشترطوا الولاية في النكاح - عدم الاحتجاج به بناء على أصلهم وهو ردّ الاحتجاج بالمرسل^(١).
 وأمّا اضطرابه بين الوصل والانقطاع: فقد رواه أسباط بن محمد^(٢)،
 وزيد بن حُباب^(٣)، عن يونس بن أبي إسحاق^(٤)، عن أبي إسحاق، عن
 أبي بردة، عن أبي موسى عن النبي ﷺ.

-
- (١) انظر: شرح معاني الآثار للطحاوي (٣/٨-٩)، وعقود الجواهر المنيفة في أدلة مذهب الإمام أبي حنيفة . . . (١/١٤٨) وفتح القدير لابن الهمام (٣/٢٥٩).
- (٢) هو أسباط بن محمد بن عبد الرحمن بن خالد بن ميسرة القرشي مولا هم، أبو محمد، ثقة ضعف في الثوري، من (الطبقة) التاسعة مات سنة مائتين. روى له أصحاب الكتب الستة.
- التقريب (١/٥٣)، وانظر تهذيب التهذيب (١/٢١١-٢١٢).
- (٣) هو: زيد بن الحُباب - بضم المهملة وموحدين - أبو الحسين العُكلي - بضم المهملة وسكون الكاف - أصله من خراسان، وكان بالكوفة، ورحل في الحديث فكثر منه، وهو صدوق يخطئ في حديث الثوري، من (الطبقة) التاسعة، مات سنة ثلاث ومائتين، روى له مسلم والأربعة.
- التقريب (١/٢٧٣)، وانظر تهذيب التهذيب (٣/٤٠٢-٤٠٤).
- (٤) هو: يونس بن أبي إسحاق السبيعي، أبو إسرائيل الكوفي، صدوق يهيم قليلاً، من (الطبقة) الخامسة مات سنة اثنتين وخمسين (أي بعد المائة) على الصحيح، روى له مسلم والأربعة. والبخاري في جزء القراءة.
- التقريب (٢/٣٤٨)، وانظر تهذيب التهذيب (١١/٤٣٣-٤٣٤).

وروى أبو عبيدة الحدّاد، عن يونس بن أبي إسحاق، عن أبي بردة، عن أبي موسى، عن النبي ﷺ نحوه، ولم يذكر فيه عن أبي إسحاق. اهـ^(١).

قال ابن الهمام: «فقد اضطرب في وصله وانقطاعه (٢)». مشيراً إلى عدم ذكر أبي إسحاق في سند أبي عبيدة الحدّاد. صحة حديث أبي موسى الأشعري - رضي الله عنه - «لا نكاح إلا بولي»:

والذي اختاره هو ثبوت صحّة هذا الحديث متّصلاً مرفوعاً، كما حكم له الأئمة بذلك من أوجه عدّة مبسوطة في كتب الحديث وعلومه، يتعدّر استيفائها في مثل البحوث الفقهية، ولكن لما كان الاستدلال بالحديث فرعاً عن صحته لزم ذكر ما لا بدّ من ذكره لبيان صحة هذا الحديث الذي عليه مدار إثبات الولاية في النكاح، وإليك بيان تلك الأوجه إجمالاً.

أولاً: تصحيح الأئمة لهذا الحديث متّصلاً مرفوعاً، فقد بسط القول في ذلك جمع من الأئمة، وحكموا له بالصحة، كالحاكم في (مستدرکه)،

(١) كذا عن الترمذي في الإسنادين (٤/٢٣٠ مع التحفة).

(٢) فتح القدير لابن الهمام (٣/٢٥٩)، وفي هذه الصفحة منه تصحيف وسقط فيما نقله عن الترمذي من الإسنادين السابقين، وبعض السقط قد يكون اختصاراً، ولكنه موهم، لذلك اعتمدت نقل الإسنادين من الترمذي كما في التعليق السابق.

والبيهقي في (سننه الكبرى)، وابن القيم في (تهذيب السنن) إلا أنني سأقتصر على ذكر خلاصة ما قاله ابن القيم - رحمه الله - طلباً للاختصار ما أمكن - فقال رحمه الله: «والترجيح لحديث إسرائيل في وصله من وجوه عديدة:

أحدها: تصحيح من تقدّم^(١) من الأئمة له وحكمهم لروايته بالصحة، كالبخاري وعلي بن المديني، والترمذي، وبعدهم الحاكم، وابن حبان، وابن خزيمة.

الثاني: ترجيح إسرائيل في حفظه وإتقانه لحديث أبي إسحاق. وهذه شهادة الأئمة له، وإن كان شعبة والثوري أجلّ منه، لكنه لحديث أبي إسحاق أتقن وبه أعرف^(٢).

(١) ذكرهم بالتفصيل قبل هذا (٢٩/٣ - ٣١ تهذيب السنن). وذكرهم هنا إجمالاً.

(٢) قال أخوه عيسى بن يونس: إسرائيل يحفظ حديث أبي إسحاق كما يحفظ الرجل السورة من القرآن (البيهقي ١٠٨/٧).

وفي رواية: كما يحفظ سورة الحمد (الدارقطني ٢٢٠/٣)، والحاكم (١٧٠/٢). وقال عبد الرحمن بن مهدي: إسرائيل في أبي إسحاق أثبت من شعبة والثوري - يعني في أبي إسحاق (البيهقي ١٠٨/٧). وقال: وما فاتني ما فاتني من حديث سفيان عن أبي إسحاق إلا أنني كنت أتكلم عليها من قبل إسرائيل (البيهقي ١٠٨/٧)، الدارقطني (٢٢٠/٣)، الترمذي (٢٣١/٤ تحفة).

وقيل له في هذا الحديث: إن شعبة وسفيان يوقفانه على أبي بردة فقال: إسرائيل عن أبي إسحاق أحب إليّ من شعبة وسفيان (الدارقطني ٢٢٠/٣)، (هو القول الأول عنه).

الثالث: متابعة من وافق إسرائيل علي وصله كشريك^(١)، ويونس بن أبي إسحاق، قال عثمان الدارمي^(٢): سألت يحيى بن معين: شريك أحبُّ إليك في أبي إسحاق أو إسرائيل؟ فقال: شريك أحبُّ إلي وهو أقدم، وإسرائيل صدوق، قلت: يونس بن أبي إسحاق أحبُّ إليك أو إسرائيل؟ فقال: كلُّ ثقة^(٣).

وقيل لشعبة: حدثنا حديث أبي إسحاق قال: سلوا عنها إسرائيل فانه أثبت فيها مني. (٧/ ١٠٨). وكان إذا سئل والده يونس بن أبي إسحاق عن حديث أبيه يقول: اذهبوا إلى ابني إسرائيل فهو أروى عنه مني وأتقن لها مني.
 (تهذيب التهذيب ١/ ٢٦٢) وانظر: جميع ما تقدم وغيرها في تهذيب التهذيب (١/ ٢٦١-٢٦٣).

(١) هو: شريك بن عبد الله النخعي الكوفي، القاضي بواسط، ثم الكوفة، أبو عبد الله، صدوق يخطئ كثيراً، تغير حفظه منذ ولي القضاء بالكوفة، وكان عادلاً فاضلاً عابداً شديداً على أهل البدع، من (الطبقة) الثامنة، مات سنة سبع أو ثمان وسبعين (أي بعد المائة)، روى له مسلم والأربعة والبحاري تعليقا.. التقريب (١/ ٣٥١)، وانظر: تهذيب التهذيب (٤/ ٣٣٣-٣٣٧).

(٢) هو عثمان بن سعيد الدارمي، وانظر قوله هذا مسنداً في سنن البيهقي (٧/ ١٠٨).
 (٣) ومن تابع إسرائيل علي وصله أيضاً: أبو عوانة، وزهير بن معاوية، وقيس بن الربيع، كما في الترمذي (٤/ ٢٢٩ تحفة)..

واعترض الطحاوي على متابعة أبي عوانة، وقال: إنها راجعة إلى طريق إسرائيل محتجاً برواية معلّى بن منصور الرّازي. شرح معاني الآثار (٣/ ٩)، والبيهقي (٧/ ١٠٧). ولكن يلاحظ أن غير معلّى قد صرح بسماع أبي عوانة من أبي إسحاق. والله أعلم.

الرَّابع: ما ذكره الترمذي، وهو أن سماع الذين وصلوه عن أبي إسحاق كان في أوقات مختلفة، وشعبة والثوري سمعاه في مجلس واحد^(١).
الخامس: أن وصله زيادة ثقة ليس دون من أرسله، والزيادة إذا كان هذا حالها فهي مقبولة، كما أشار إليه^(٢) البخاري - رحمه الله^(٣). - والله أعلم. انتهى خلاصة كلام ابن القيم رحمه الله في ترجيح رواية إسرائيل المتصلة المرفوعة على رواية شعبة وسفيان الثوري المرسلّة.
وقد رواه بعض^(٤) أصحاب شعبة وسفيان عنهما مرفوعاً، ولكن العمدة في رفع هذا الحديث على رواية إسرائيل ومن تابعه.
ثانياً: يلاحظ أن الطّعن في هذا الحديث بالإرسال مبنيٌّ على ردّ الاحتجاج بالمرسل، والخلاف فيه مشهور؛ في قبوله مطلقاً، أو ردّه

(١) انظر قول الترمذي هذا في جامعه (٤/٢٣٠-٢٣١ تحفة).

(٢) ذكرها فيما تقدم (٣/٣٠ حاشية معالم السنن)، وانظره مسنداً في البيهقي (٧/

١٠٨).

(٣) تهذيب السنن لابن القيم (٣/٣١ حاشية معالم السنن) وحاشية عون المعبود (٦/

١٠٤).

(٤) انظر: المستدرک للحاكم (٢/١٦٩-١٧٠)، البيهقي (٧/١٠٩)، والحلى (٩/

٤٢٩).

مطلقاً، أو قبوله بشروط، وهو الصحيح^(١).

وهذا الحديث لو لم يثبت رفعه لكان أسعد المراسيل بالقبول عند من يقبله مطلقاً أو بشروط، فالحجة به قائمة على من يحتج بالمرسل، وهم الحنفية الذين طعنوا في هذا الحديث بالإرسال، وما ذلك إلا إلزاماً لمن لا يحتجُّ به بما هو مقرر في مذهبه كما صرح بذلك الطحاوي وابن الهمام من الحنفية^(٢)، وذلك هو الشأن - غالباً - في مواطن الخلاف كما قاله ابن عبد البر - رحمه الله - في كتابه (التمهيد) بعد أن قرّر أن مذهب المالكية والحنفية صحّة الاحتجاج بالمرسل^(٣) - قال: ثم إنّي تأملت كتب المتناظرين والمختلفين من المتفقيين وأصحاب الأثر من أصحابنا وغيرهم، فلم أر أحداً منهم يقنع من خصمه إذا احتجّ عليه بمرسل، ولا يقبل منه في ذلك خيراً مقطوعاً، وكلّهم عند تحصيل المناظرة يطالب خصمه بالاتصال

(١) انظر: جامع التحصيل في أحكام المراسيل للحافظ صلاح الدين أبي سعيد خليل ابن كيكلي العلامي (٢٧ وما بعده، تحقيق حمدي عبد المجيد السلفي). وتيسير مصطلح الحديث للطحان (٧١-٧٢).

(٢) قال الطحاوي: ولا أعدُّ مثل هذا (أي الإرسال في حديث أبي موسى هذا) - طعناً ولكن أردت بيان ظلم هذا المحتج وإلزامه من حجة نفسه ما ذكرت (٣/١٠ شرح معاني الآثار).

وقال ابن الهمام: (ولا يخفى أن هذا الكلام إلزاميٌّ أمّا على رأينا فلا يضر الإرسال (٣/٢٥٩ فتح القدير).

(٣) انظر: التمهيد لما في الموطأ من المعاني والأسانيد لابن عبد البر (١/٦-٦).

في الأخبار والله المستعان، وإنّما ذلك لأنّ التنازع إنّما يكون بين من يقبل المرسل وبين من لا يقبله، فإن احتجّ به من يقبله على من لا يقبله قال له: هات حجّة غيره، فإنّ الكلام بيني وبينك في أصل هذا ونحن لا نقبله، وإن احتجّ به من لا يقبله على من يقبله كان من حجته عليه كيف تحتجّ عليّ بما ليس فيه حجّة عندك ونحو هذا (١٠٠) (١).

ثالثاً: وأمّا الانقطاع الذي أشار إليه ابن الهمام في رواية أبي عبيدة (٢) الحدّاد، عن يونس بن أبي إسحاق، عن أبي بردة، عن أبي موسى - رضي

(١) التمهيد لابن عبد البر (٧/١).

(٢) هو: عبد الواحد بن واصل، السّدوسي مولا هم، أبو عبيدة، الحدّاد، البصري، نزيل بغداد، ثقة، تكلم فيه الأزدي بغير حجّة، من (الطبقة) التاسعة، مات سنة خمسين ومائة (كذا) ورمز لكون حديثه في البخاري وأبي داود والترمذي والنسائي (التقريب (٥٢٦/١)).

وفي ميزان الاعتدال للذهبي: مات سنة تسع عشرة ومائة وأشار محققه إلى أن هذا في بعض النسخ دون بعض (٦٧٧/٢) وفي تهذيب التهذيب: سنة تسعين ومائة (٦/١) (٤٤٠). وهذا هو الأقرب للصواب وهو الموافق لما في الخلاصة للخزرجي (٢٤٧) وكذلك هو في معجم المؤلفين لرضا كحالة (٦/٢١٤). وإن كان كل ذلك يخالف اصطلاح ابن حجر في التقريب فإنه يشير بالطبقة التاسعة وما بعدها لمن كانت وفاتهم بعد المائتين. ولكنه ذكر أيضاً أنّ ما خرج عن هذه القاعدة يصرّح بذكر وفاته كما في مقدمة التقريب (٦/١).

(ويلاحظ) أيضاً وقوع تصحيف في الصفحة المشار إليها من التقريب في اسم أبي المترجم له (فوقع واصلة) بالتاء المربوطة بدل (واصل)، وهو تصحيف لا شك فيه.

الله عنه - عن النبي ﷺ - أي بدون ذكر أبي إسحاق بين يونس وأبي بُردة
فالجواب عنه:

١- أن أبا عبيدة الحدّاد رواه عن شيخيه: إسرائيل ويونس، فرواه
عن إسرائيل متصلاً. ورواه أيضاً: عن يونس، عن أبي بُردة - أي بدون -
- ذكر أبي إسحاق - وهو أيضاً متصل ؛ لأنّ يونس لقي أبا بردة كما
قاله أبو داود^(١). فلا يضره سقوط أبي إسحاق، بل إنّ كلاً من يونس
وأبيه - أي أبي إسحاق - قد رواه عن أبي بردة.

٢- أن غير أبي عبيدة الحدّاد قد رواه متصلاً بدون إسقاط أبي
إسحاق كما قال الترمذي: رواه أسباط بن محمد، وزيد بن حباب، عن
يونس بن أبي إسحاق، عن أبي إسحاق، عن أبي بردة، عن أبي موسى،
عن النبي ﷺ^(٢).

٣- أن الحديث ثابت ومتصل من طريق إسرائيل بدون خلاف،
وهو حجة في حديث جدّه أبي إسحاق - كما تقدم. وكما قال الحاكم -
رحمه الله -: فأما إسرائيل بن يونس بن أبي إسحاق الثقة الحجة في حديث
جدّه أبي إسحاق فلم يختلف عنه في وصل هذا الحديث^(٣).

(١) أبو داود (٦/١٣٠ مع عون المعبود).

(٢) الترمذي (٤/٢٣٠ مع التحفة).

(٣) المستدرک للحاکم (٢/١٧٠).

وقال أيضاً: ثم لم يختلف على يونس في وصل هذا الحديث ؛ ففيه الدليل الواضح أن الخلاف الذي وقع على أبيه فيه من جهة أصحابه لا من جهة أبي إسحاق، والله أعلم. انتهى^(١).

رابعاً: أن لهذا الحديث شواهد أخر كما قاله الترمذي^(٢)، والحاكم^(٣) وغيرهما، بل إنّه قد عدّ من الأحاديث المتواترة- أي الذي تواتر معناها- فقد نظمه الكتاني في كتابه (نظم المتناثر من الأحاديث المتواتر) فقال: «حديث لا نكاح إلا بولي» أورده في الأزهار^(٤) من حديث أبي موسى، وابن عباس، وجابر، وأبي هريرة، وأبي أمامة، وعائشة، وعمران بن حصين سبعة أنفس. قلت- (أي الكتاني)- ذكره ابن حجر في أماليه^(٥) من حديث أبي موسى، ثم قال: قال الترمذي: وفي الباب عن عائشة، وأبي هريرة، وابن عباس، وعمران بن حصين، وأنس، وكذا قال الحاكم وزاد: عن علي، ومعاذ، وابن مسعود، والمقداد، والمسور^(٦)، وجابر، وابن عمر، وابن عمرو، وأم سلمة، وزينب بنت جحش، وأطنب الحاكم في تحريجه، ووقفت من المذكورين في كلامه على حديث علي، وابن مسعود،

(١) المصدر السابق (١٧٢/٢).

(٢) انظر: الترمذي مع التحفة (٣٢٧/٤).

(٣) المستدرک (١٧٢/٢).

(٤) أي: كتاب الأزهار المتناثرة في الأحاديث المتواترة للسيوطي.

انظر: مقدمة نظم المتناثر من الأحاديث المتواتر (ص ٤).

(٥) أي كتاب الأمالي لابن حجر.

(٦) وقع هنا: المستورد، ولكن في مستدرک الحاكم (المسور بن مخرمه). كما أثبتة

وجابر، وابن عمر، وأماً بقيّة من ذكرهم فلم أقف عليه اهـ. ملخصاً من الأمالي المذكورة. وفي تخريج أحاديث الرافعي^(١) قال الحاكم: وقد صحّت الرواية فيه عن أزواج النبي ﷺ عائشة، وأم سلمة، وزينب بنت جحش، قال: وفي الباب عن علي، وابن عباس، ثم سرد تمام ثلاثين^(٢)

(١) هو كتاب «التلخيص الحبير في تخريج أحاديث الرافعي الكبير»، للحافظ ابن حجر العسقلاني، وهو تخريج على كتاب «فتح العزيز» المسمى بالشرح الكبير لأبي القاسم عبد الكريم بن محمد الرافعي. (انظر مقدمة التلخيص الحبير ٥/١).

(٢) كذا نقل الكتاني هنا عن التلخيص الحبير، وهو كذلك في التلخيص الحبير (٣/١٧٩). وتابع ابن حجر على هذا كثير من شراح الحديث وأصحاب التخريج كالشوكاني في نيل الأوطار (٦/١٣٥)، والأمير الصنعاني في سبل السلام (٣/١١٧)، وشمس الحق العظيم آبادي في التعليق المغني على الدارقطني (٣/٢٢٠). والسيد عبد الله هاشم اليماني في تخريجه على سنن الدارمي (٢/٦١)، وفي تخريجه على المنتقى لابن الجارود أيضاً (ص ٢٣٥)، وأحمد الساعاتي في شرح الفتح الرباني (١٦/١٥٥). ولكن يلاحظ أن الموجود في مستدرك الحاكم إنما هو ثلاثة عشر صحابياً. ثم قال بعد ذلك: وقد صحّت الرواية فيه عن أزواج النبي ﷺ عائشة، وأم سلمة وزينب بنت جحش اهـ.

فإذا أضفنا أمّهات المؤمنين الثلاث إلى ما تقدم أصبح المجموع ستة عشر صحابياً.
(انظر المستدرك ٢/١٧٢).

وهذا يدل على وهم في النقل عن المستدرك أو سقط فيه.

وقد كنت مرجحاً الثاني على الأول لكثرة الناقلين عن المستدرك وجلالتهم حتى التقيت بأخي الفاضل «الشيخ مفلح بن سليمان الرشيدي»، فأخبرني أنه يعدُّ بحثاً خاصاً في تحقيق حديث (لا نكاح إلا بولي) فأبدت له شدة رغبتي في اطلاعي عليه فليّ طلبني مشكوراً فوجدته قد جزم بأن الخطأ من النقل عن المستدرك، ورجّح أن

صحائياً، وقد جمع طرقه الدمياطي^(١) من المتأخرين اهـ. وفي الجمع^(٢) ممن خرّجه سمرة بن جندب، وممن صرّح بأنه متواتر الشيخ عبد الرؤوف^(٣) المناوي اهـ. نصاً من نظم المتناثر في الحديث المتواتر^(٤).
ومن هذا نعلم أنّ هذا الحديث قد تعدّدت طرقه واشتهر ذكره وجرى عليه العمل، فالطعن فيه ببعض العلل الواردة على حديث أبي موسى - رغم أنّ لكلّ منها جواباً - لا يمكن أن تقدح في ثبوت هذا الحديث وصحته، ولولا الإطالة لذكرت بقية شواهد المرفوعة عن بقية الصحابة بلفظ (لا نكاح إلا بولي)، ولكن فيما ذكرت كفاية، ومن أراد المزيد ففي الإشارة إلى المراجع في ثنايا بحث هذا الحديث غنى وزيادة. والله الموفق.

يكون ذلك من بعض نساخ «التلخيص الحبير» لا من الحافظ ابن حجر، وأن بقية الناقلين قلّدوا ما في التلخيص ثقة بالحافظ ابن حجر رحمه الله، ويدل على صحة ما في المستدرک الموجود الآن، نقل الزيلعي عنه في نصب الراية (٣/١٨٤)، ويدل على أنّ الحافظ ابن حجر لم يهم ما نقله الكتّاني هنا عنه من الأمالي لابن حجر (٩٧ نظم المتناثر من الحديث المتواتر). والله أعلم.

(١) لم أفق عليه.

(٢) هو جمع الجوامع أو «الجامع الكبير» للسيوطي. وهو في مكتبة الدراسات العليا بالجامعة الإسلامية تحت رقم (٦٣ و ٢١٣).

(٣) انظر: فيض القدير للمناوي (٦/٤٣٧)، ولكنه نقل التواتر هنا عن «المصنف» أي السيوطي.

(٤) (٩٦-٩٧).

مناقشة حديث (لا نكاح إلا بولي) من جهة دلالاته على اشتراط

الولاية في النكاح.

قد سبق أن حديث (لا نكاح إلا بولي) قد ثبتت صحته، وأن الحجّة به قائمة عند من لا يحتج بالمرسل؛ لثبوته مرفوعاً متصلأً، وعلى من يحتج بالمرسل من باب أولى - كالحنفية الذين أعلّوه بالإرسال إلزاماً لمن لا يحتج بالمرسل - فما سبب عدم التسليم بدلالاته على اشتراط الولاية في النكاح؟.

لقد أجاب عن ذلك من لا يشترط الولاية في النكاح بعدة أجوبة،

أهمها أمران:

الأمر الأوّل:

أنّ المنفيّ في حديث (لا نكاح إلا بولي) هو الكمال والاستحباب؛ إذ لا خلاف عندهم أنّه يندب للمرأة أن لا تباشر عقدة النكاح بنفسها، لتلاّ تنسب إلى الوقاحة، ولكن ذلك لا يمنع صحّته منها إذا وقع.

وأما الأمر الثاني:

فهو أنّ لفظ (الولي) مجمل؛ يحتمل ما قاله من اشتراط الولاية في النكاح، ويحتمل غيره، ومع هذا الاحتمال فلا يجوز حمله على بعضها دون بعض إلا بدليل.

فأمّا سبب حمله على نفي الكمال والاستحباب فذلك لمعارضته

لأحاديث أخرى، مثل حديث ابن عباس - رضي الله عنهما - أن رسول الله ﷺ قال: (الأيّم أحقُّ بنفسها من وليّها، والبكر تستأذن في نفسها، وإذفا صماها^(١))

وحديث أمّ سلمة - رضي الله عنها - في زواجها برسول الله ﷺ حيث قالت: «دخل عليّ رسول الله ﷺ بعد وفاة أبي سلمة فخطبني إلى نفسي، فقلت يا رسول الله: إنّه ليس أحد من أوليائي شاهداً، فقال: (إنّه ليس منهم شاهد ولا غائب يكره ذلك. قالت: قم يا عمر فزوج النبي صلى الله عليه وسلّم^(٢)).

وذلك إمّا لترجيح هذين الحديثين ونحوهما لصحّتهما - عندهم - خاصّة حديث ابن عباس - رضي الله عنهما - إذ لا خلاف في صحّته. وإمّا جمعاً بين هذه الأحاديث، وحديث (لا نكاح إلا بولي) وما في معناه^(٣).

وقد أوجب عن ذلك بأنّ حمل النفي على الكمال والاستحباب خلاف الأصل في النصوص الشرعيّة؛ إذ الأصل فيها نفي الحقيقة الشرعيّة؛

(١) شرح معاني الآثار للطحاوي (١١/٣)، وسيأتي تخريجه كاملاً ص (١٦٧).

(٢) شرح معاني الآثار للطحاوي (١١/٣-١٢).

(٣) المصدر السابق نفسه (١٣/٣)، وفتح القدير لابن الهمام (٣-٢٥٩-٢٦٠).

فيكون النكاح بغير ولي غير صحيح شرعاً^(١).

ويؤيد هذا قوله ﷺ في حديث عائشة الآتي: (أُيِّمَ امْرَأَةٌ نَكَحَتْ بغير إذن وليِّها فنكاحها باطل، باطل، باطل)، ففي هذا تأكيد لبطلانه ثلاث مرات، والمجاز لا يؤكد^(٢).

وقال الخطابي: قوله: (لا نكاح إلا بولي) فيه نفي ثبوت النكاح على معومه ومخصوصه إلا بولي، وقد تأوَّله بعضهم على نفي الفضيلة والكمال، وهذا تأويل فاسد، لأنَّ العموم يأتي على أصله جوازاً أو كمالاً، والنفي في المعاملات يوجب الفساد؛ لأنَّه ليس لها إلا جهة واحدة، وليس كالعبادات والقرب التي لها جهتان من جواز ناقص وكامل، وكذلك تأويل من زعم أنَّها وليَّة نفسها، وتأوَّل معنى الحديث على أنَّها إذا عقدت على نفسها فقد حصل نكاحها بولي، وذلك أنَّ الوليَّ هو الذي يلي على غيره، ولو جاز هذا في الولاية لجاز مثله في الشهادة، فتكون هي الشاهدة على نفسها! فلما كان في الشَّاهد فاسداً كان في الوليِّ مثله، اهـ^(٣).

وأما ترجيح حديث ابن عباس لصحَّته على حديث (لا نكاح إلا بولي) فجوابه أنَّه قد ثبتت صحَّة حديث (لا نكاح إلا بولي) كما تقدَّم

(١) انظر: كشف القناع للبهوتي (٤٨/٥)، والمبدع لابن مفلح (٢٨/٧)، وفيض القدير للمناوي (٤٣٧/٦).

(٢) انظر تحفة الأحوذى (٢٢٨/٤).

(٣) معالم السنن للخطابي (٣٠-٢٩/٣).

فلم يبق إلا طريق الجمع بين حديث (لا نكاح إلا بوليٍّ) وما في معناه، وحديث (الأيّم أحقُّ بنفسها) وما في معناه، وهذا ما لا بدّ منه، ولكن لكلّ وجهته في الجمع بينهما، وسيأتي بيان ذلك والمختار منها في مناقشة أدلة الحنفية - إن شاء الله تعالى - (١).

وأما القول بأن لفظ «الوليّ» مجمل: فهذا هو ما اعتمده الطحاوي في شرح معاني الآثار، حيث قال: «إنّه لو ثبت (٢) عن النبي ﷺ أنّه قال: (لا نكاح إلا بوليٍّ) لم يكن فيه حجة لما قال الذين احتجّوا به لقولهم في هذا الباب؛ لأنّه يحتمل عدّة معان: فيحتمل ما قال هذا المخالف لنا: إن ذلك هو أقرب العصبية إلى المرأة.

ويحتمل أن يكون ذلك الوليُّ: من توليه المرأة من الرجال قريباً كان أو بعيداً.

وهذا المذهب يصح به قول من يقول: لا يجوز للمرأة أن تتولّى عقد نكاحها، - وإن أمرها وليّها بذلك - ولا عقد نكاح غيرها، ولا يجوز أن يتولّى ذلك إلا الرّجال...

(١) ص (١٦٩) وما بعدها.

(٢) قال ذلك: بعد ترجيحه لرواية شعبة وسفيان المرسله على رواية إسرائيل ومن تابعه المتصلة، وقوله: إنّه لا يعدّ ذلك - أي الإرسال - طعنًا ولكنّه من باب الإلزام. انظر (١٠/٣) شرح معاني الآثار.

ويحتمل أيضاً: أن يكون «الوليُّ»: هو الذي إليه ولاية البضع من والد الصغيرة، أو مولى الأمة، أو بالغة حرّة لنفسها... فلما احتمل ما روينا عن رسول الله ﷺ من قوله (لا نكاح إلا بوليّ) هذه التأويلات، انتفى أن يصرف إلى بعضها دون بعض إلا بدلالة تدلّ على ذلك إمّا من كتاب وإمّا من سنّة، وإمّا إجماع». انتهى مختصراً^(١).

وأجيب عن ذلك من وجوه:

أولها: أن قوله ﷺ - في حديث عائشة الآتي: (أيما امرأة نكحت بغير إذن وليّها فنكاحها باطل - ثلاثاً) دليل على أنّه لا ولاية للمرأة في النكاح كبيرة أو صغيرة، لأنّ لفظ (أيما) من صيغ العموم فتفيد سلب الولاية عن النساء من غير تخصيص^(٢).

ثانيها: أن حديث معقل بن يسار - في سبب نزول قوله تعالى: ﴿فلا تعضلوهن﴾ كان في شأن امرأة تُيب وهي أخته التي عضلها عن نكاح زوجها الأول، فلو كان أمرها إلى نفسها لأبان الله لرسوله بأنّه لا سبيل لأخيها عليها، وأنّها مالكة أمر نفسها كما يملك أخوها أمر نفسه،

(١) شرح معاني الآثار للطحاوي (١٠/٣)، وانظر: أحكام القرآن للجصاص (١/

٤٠٢).

(٢) انظر: عون المعبود (٦/٩٨)، وتحفة الأحوذى (٤/٢٢٨).

ولما احتاج أخوها إلى التكفير عن يمينه، والبيان لا يجوز تأخيره عن وقت الحاجة^(١).

ثالثها: أن الولي معروف بين الصحابة، وليس منه النساء، كما قالت عائشة - رضي الله عنها - : «يخطب الرجل إلى الرجل وليّه»^(٢). وقول أم سلمة «ليس أحد من أوليائي حاضراً»^(٣).

رابعها: أن من يعقد نكاح نفسه لا يسمّى ولياً، كما قال الخطابي: ولو جاز هذا في الولاية لجاز مثله في الشهادة على نفسها! فلمّا كان في الشاهد فاسداً كان في الولي مثله»^(٤).

ثم إن القول بأنّ الولي» يحمل يبطل اشتراط الترتيب بين الأولياء، وممّن اشترطه الحنفية في الولاية على الصغيرة والمجنونة، إذ إن الترتيب بين الأولياء فرع عن معرفتهم، وما يقال في أولياء الصغيرة والمجنونة يقال في أولياء البالغة العاقلة، إمّا على وجه الاستحباب عند الحنفية، وإمّا على الوجوب كما عند غيرهم. والله أعلم.

(١) انظر: فتح الباري (١٨٧/٩)، وسبل السلام (١٢٠/٣).

(٢) سيأتي تخرجه (ص ١٣٩)، وقد رواه البخاري وغيره.

(٣) انظر: سبل السلام (١٢٠/٣-١٢١).

(٤) معالم السنن للخطابي (٣٠/٣)، وقد تقدم قريباً ص (١٠٨) بأنّ مما هنا.

الدليل الثاني: حديث عائشة - رضي الله عنها، - أن النبي ﷺ قال: (أَيُّمَا امْرَأَةٍ نَكَحْتَ بِغَيْرِ إِذْنٍ وَلِيِّهَا فَنَكَاحُهَا بَاطِلٌ، فَنَكَاحُهَا بَاطِلٌ، فَإِنْ دَخَلَ بِهَا فَلَهَا الْمَهْرُ بِمَا اسْتَحَلَّ مِنْ فَرْجِهَا، فَإِنْ اشْتَجَرُوا فَالْسلطانُ وَلِيُّ مَنْ لَا وَلِيَّ لَهُ).

وهذا الحديث: قد رواه الأئمة: أحمد، وأبو داود، والترمذي، وابن ماجه، والدارقطني، والحاكم، والبيهقي. وغيرهم^(١).

(١) تخريجه:

- ١- أحمد (١٦/١٥٤) ترتيب المسند للساعاتي. نكاح، باب لا نكاح إلا بولي.
- ٢- أبو داود (٦/٩٨) عون المعبود نكاح، باب في الولي.
- ٣- الترمذي (٤/٢٢٧-٢٢٨) التحفة نكاح، باب ما جاء في الولي.
- ٤- والنسائي في السنن الكبرى (٣/٢٨٥) النكاح. باب الثيب تجعل أمرها لغير وليها.
- ٥- ابن ماجه (١/٦٠٥) نكاح، باب «لا نكاح إلا بولي».
- ٦- الدارمي (٢/٦٢) نكاح، باب النهي عن النكاح بغير ولي.
- ٧- الطيالسي (١/٣٠٥) منحة المعبود في ترتيب مسند الطيالسي أبي داود للساعاتي، نكاح، باب لا نكاح إلا بولي.
- ٨- ابن الجارود (ص ٢٣٥ مع تخريجه) نكاح.
- ٩- الطحاوي، شرح معاني الآثار (٣/٧-٨) نكاح، باب النكاح بغير ولي عصبه.
- ١٠- ابن حبان (ص ٣٠٥ موارد الظمان، نكاح، باب ما جاء في الولي والشهود.
- ١١- الدارقطني (٣/٢٢١) مع التعليق المغني نكاح.
- ١٢- الحاكم (٢/١٦٩-١٧٢) نكاح.

فهذا الحديث نصٌّ في بطلان إنكاح المرأة نفسها بغير إذن وليّها، وهو شاهد قويٌّ لحديث أبي موسى المتقدم بلفظ (لا نكاح إلا بوليٍّ) وقد جاء مصرّحاً بهذا اللفظ أيضاً في بعض طرق هذا الحديث عند الطيالسي. وهذا الحديث عامٌّ في كلّ امرأة، فقد أكّد النبي ﷺ عمومته بلفظ «أيما» التي هي من صيغ العموم، فشمل كلّ امرأة صغيرة أم كبيرة، بكرًا أم ثيبًا، في سلب ولاية النكاح عنها من غير تخصيص لبعضهنّ دون بعض. وكذلك أكّد النبي ﷺ حقيقة دلالاته على بطلان النكاح بدون وليٍّ بلفظ «باطل» ثلاث مرات، مبالغة في تأكيد بطلان إنكاح المرأة نفسها بدون وليّها، وأن ولاية نكاحها حقٌّ من حقوق وليّها^(١).

مناقشة الاستدلال بهذا الحديث.

وقد أُورد على سند هذا الحديث ودلالاته على اشتراط الولاية في النكاح جملة اعتراضات، يمكن حصرها بالتتبع فيما يلي:

١٣- البيهقي (١٠٥/٧-١٠٧) نكاح، باب لا نكاح إلا بولي.

وانظر كتب التخريج التالية:

نصب الراية للزيلعي (١٨٤/٣-١٨٧)، التلخيص الحبير للحافظ ابن حجر (٣/

١٧٩)، فيض القدير للمناوي (١٤٣/٣)، وإرواء الغليل (٢٤٣/٦-٢٤٧).

(١) انظر في دلالة هذا الحديث على اشتراط الولاية في النكاح: القرطبي (٧٣/٣-٧٤)،

معالم السنن للخطابي (٢٧/٣)، سبل السلام (١١٨/٣)، نيل الأوطار (١٣٦/٦)،

فيض القدير للمناوي (١٤٣/٣-١٤٤).

أولاً: أن الزهري - راويه - قد سئل عنه فقال: لست أعرفه، أو لست أحفظه، وفي لفظ: فأنكره، فدل ذلك على ضعف هذا الحديث. ثانياً: أن إمام المحدثين البخاري - رحمه الله - قد تكلم في عدالة «سليمان ابن موسى» راوي هذا الحديث عن الزهري.

ثالثاً: أن عائشة - رضي الله عنها - وهي التي روته قد عملت بخلافه وكذلك الزهري، فدل ذلك على ضعف هذا الحديث أو نسخه. رابعاً: أن هذا الحديث يدل بمفهومه على صحة عقد المرأة إنكاح نفسها إذا أذن لها وليها، ومن اشترط الولاية في النكاح لم يعتبر هذا المفهوم.

خامساً: أنه قد جاء في بعض ألفاظ هذا الحديث «أيما امرأة نكحت بغير إذن موليتها» أي بدل كلمة «وليها»، فدل ذلك على أن المقصود به اشتراط الولاية في نكاح «المولاة» وهي الأمة، وهذا مما لا خلاف فيه^(١).

هذه جملة ما اعترض به على صحة هذا الحديث، وإليك بيانها بالتفصيل:

(١) سيأتي - إن شاء الله تعالى - بيان هذه الاعتراضات واحداً واحداً، مع الإحالة على مصادرها؛ وإنما لخصتها هنا لبيانها إجمالاً؛ لطول الكلام عليها، كما سيأتي.

أمّا الاعتراض الأوّل: وهو إنكار الزهري لروايته، فقد ذكر ذلك ابن عُلَيَّة^(١) عن ابن جُريج^(٢) راوي هذا الحديث، عن سليمان بن موسى^(٣)، عن الزهري^(٤).

(١) هو: إسماعيل بن إبراهيم بن مِقْسَم - بكسر الميم وسكون القاف وفتح السين - الأسدي مولاهم، أبو بشر البصري المعروف بابن عُلَيَّة - بضم العين وفتح اللام وتشديد الياء المفتوحة - ثقة، حافظ، من (الطبقة) الثامنة، مات سنة ثلاث وتسعين (أي بعد المائة)، وهو ابن ثلاث وثمانين، روى له أصحاب الكتب الستة. (التقريب (١/٦٥-٦٦)، و (تهذيب التهذيب (١/٢٧٥-٢٧٩)).

(٢) هو: عبد الملك بن عبد العزيز بن جريج الأموي مولاهم، المكي، ثقة فقيه فاضل، وكسان يدلّس ويرسل، من (الطبقة) السادسة مات سنة خمسين (أي بعد المائة) أو بعدها، وقد جاوز السبعين، وقيل: جاوز المائة، ولم يثبت، روى له أصحاب الكتب الستة.

التقريب (١/٥٢٠)، وانظر: تهذيب التهذيب (٦/٤٠٢-٤٠٦).

(٣) هو: سليمان بن موسى الأموي مولاهم، الدمشقي، الأشدق، صدوق، فقيه، في حديثه بعض لين، وخولط قبل موته بقليل، من (الطبقة) الخامسة، روى له مسلم والأربعة.

التقريب (١/٣٣١)، وانظر: تهذيب التهذيب (٤/٢٢٦-٢٢٧) ورمز له بمسلم في المقدمة والأربعة، قيل: مات سنة (١١٥ هـ)، وقيل: (سنة ١١٩ هـ)، وسيأتي الكلام في عدالته في أصل المتن.

(٤) هو: محمد بن مسلم بن عبيد الله بن عبد الله بن شهاب بن عبد الله بن الحارث بن زهرة بن كلاب القرشي الزهري، وكنيته أبو بكر الفقيه الحافظ، متفق على جلالته

ومن ذلك ما رواه الطحاوي بسنده عن ابن عُليّة، عن ابن جُريج،
أنّه سأل ابن شهاب - أي الزهري - فلم يعرفه^(١).

وكذلك روى هذه الحكاية الحاكم في المستدرک، عن ابن عُليّة قال:
فلقيت الزهري فسألته عنه، فلم يعرفه، وأثنى على سليمان بن موسى. وفي
رواية عن ابن جريج قال: فسألته الزهري عنه فقال: لست أحفظه^(٢).
وقال الترمذي: وقد تكلم بعض أهل الحديث في حديث الزهري
عن عروة^(٣)، عن عائشة، عن النبي ﷺ. قال ابن جريج: ثم لقيت الزهري
فسألته فأنكره. فضعّفوا هذا الحديث من أجل هذا^(٤).
وقد أجيب عن إنكار الزهري لهذا الحديث بعدة أجوبة، منها:

-
- وإتقانه، وهو من رؤوس الطبقة الرابعة، مات سنة خمس وعشرين (أي بعد المائة)
وقيل: قبل ذلك بسنة أو سنتين، روى له أصحاب الكتب الستة.
التقريب (٢٠٧/٢)، وانظر: تهذيب التهذيب (٩/٤٤٥-٤٥١).
(١) شرح معاني الآثار للطحاوي (٨/٣)، والمحلى لابن حزم (٩/٤٥٢).
(٢) المستدرک للحاكم (٢/١٦٩).
(٣) هو: عروة بن الزبير بن العوّام بن خويلد الأسدي، أبو عبد الله المدني، ثقة فقيه
مشهور، من (الطبقة) الثانية، مات سنة أربع وتسعين على الصّحيح، ومولده في
أوائل خلافة عمر الفاروق، روى له أصحاب الكتب الستة.
التقريب (١٩/٢)، وانظر: تهذيب التهذيب (٧/١٨٥-١٨٠).
(٤) الترمذي مع التحفة (٤/٢٣١)

أولاً: ضعف حكاية ابن عليّة، عن ابن جريج؟ فإنّ هذا الحديث قد رواه ابن جريج عن سليمان بن موسى، عن الزهري، عن عروة، عن عائشة رضي الله عنها، عن النبي ﷺ.

وقد عدّ أبو القاسم ابن مندة عدّة من رواه عن ابن جريج فبلغوا عشرين رجلاً^(١).

وهذه الحكاية لم يروها عن ابن جريج إلا ابن عليّة، كما قاله أحمد وابن معين وغيرهما.

فأمّا الإمام أحمد فقد سئل عن حكاية ابن عليّة هذه فقال: إن ابن جريج له كتب مدوّنة وليس هذا في كتبه، يعني حكاية ابن عليّة عن ابن جريج^(٢).

وقال ابن معين: ليس يقول هذا إلا ابن عليّة، وإنّما عرض ابن عليّة كتب ابن جريج على عبد المجيد بن عبد العزيز^(٣) ابن أبي رواد فأصلحها له، [فقال العباس بن محمد الدوري]^(٤) ما كنت أظن أنّ عبد

(١) التلخيص الحبير (٣/١٨٠).

(٢) المستدرک للحاکم (٢/١٦٩)، والسنن للبيهقي (٧/١٠٦).

(٣) انظر ترجمته في التقريب (١/٥١٧)، وتهديب التهذيب (٦/٣٨١-٣٨٣).

(٤) في الأصل: فقلت ليحيى: ما كنت أظن...، ولكنه واضح من الإسناد أن القائل

هو: العباس بن محمد الدوري.

انظر: الحاکم للمستدرک (٢/١٦٩)، والسنن للبيهقي (٧/١٠٦).

المجيد هكذا، فقال: كان أعلم الناس بحديث ابن جريج، ولكنه لم يبذل نفسه للحديث^(١).

وقد أعلّ هذه الحكاية عن ابن جريج كلٌّ من ابن حبان، وابن عديّ، وغيرهما، كما ذكره الحافظ ابن حجر وغيره^(٢).

ثانياً: أنّه على فرض ثبوت ما رواه ابن جريج من نسيان الزهري له فلا يُردّ هذا الحديث بنسيان الزهري له لأمرين:

أولهما: أنّه لا يلزم من نسيان الزهري له أن يكون سليمان بن موسى قد وهم فيه، فقد ينسى الثقة ما رواه ولا يرُدُّ به الحديث على ما رجّحه المحدثون في رواية من حدّث ونسي، وقد وقع ذلك لغير واحد من الحفاظ، كما قاله الحاكم^(٣) وغيره، وسليمان بن موسى ثقة لا سيّما وقد أثنى عليه الزهري نفسه، كما في هذه الحكاية.

قال الحافظ في التلخيص الحبير: «وأجابوا عنها على تقدير الصحة بأنّه لا يلزم من نسيان الزهري له أن يكون سليمان بن موسى وهم فيه، وقد تكلم على هذا الحديث الدارقطني في جزء من حدّث ونسي،

(١) انظر المصدرين السابقين.

(٢) التلخيص الحبير (٣/١٨٠).

(٣) المستدرک (٢/١٦٨) وسيأتي نصّه قريباً.

والخطيب بعده، وأطال الكلام عليه البيهقي في السنن والخلافيات، وابن الجوزي في التحقيق». انتهى المقصود منه^(١).

وثانیهما: أن هذا الحديث لم ينفرد بروايته ابن جريج عن سليمان ابن موسى، ولا سليمان بن موسى عن الزهري، ولا الزهري عن عروة ابن الزبير عن عائشة، بل لكلّ منهم متابع، كما حكاه الحافظ في التلخيص الحبير عن أبي القاسم ابن مندة حيث قال: «وذكر- أي ابن مندة- أن معمرًا، وعبيد الله بن زحر تابعا ابن جريج على روايته إياه عن سليمان بن موسى، وأن قُرّة^(٢)، وموسى بن عقبة، ومحمد بن إسحاق، وأيوب بن موسى، وهشام بن سعد وجماعة تابعوا سليمان بن موسى عن الزهري. قال: ورواه: أبو مالك الجنيبي، ونوح بن درّاج، ومندل، وجعفر بن برقان، وجماعة عن هشام بن عروة، عن أبيه عن عائشة^(٣).

وقال الحاكم: بعد أن أورد من صرّح بسماع ابن جريج من سليمان بن موسى، وسماع سليمان بن موسى من الزهري- قال: فقد صحّ وثبت برواية الأئمة الأثبات سماع الرواة بعضهم من بعض، فلا تعلل

(١) التلخيص الحبير (٣/١٨٠)، وانظر: المحلى (٩/٤٥٢-٤٥٣). وسبل السلام (٣/١١٨).

(٢) هو: قُرّة بن عبد الرحمن بن حيوييل- وزن جبرئيل- المعافري البصري. انظر ترجمته في التقريب (٢/١٢٥).

(٣) التلخيص الحبير (٣/١٨٠)، وانظر: ميزان الاعتدال للذهبي (٢/٢٢٥-٢٢٦)، ونيل الأوطار (٦/١٣٥)، وتحفة الأحوذى (٤/٢٣١).

هذه الروايات بحدِيث ابن عُليَّة وسؤاله ابن جريج عنه وقوله «إني سألت الزهري عنه فلم يعرفه، فقد ينسى الثقة الحافظ بعد أن حدّث به، وقد فعله غير واحد من حفاظ الحديث»^(١).

وقال البيهقي - ردّاً على الطحاوي -: والعجب من هذا المحتجّ بحكاية ابن عُليَّة في ردّ هذه السنّة، وهو يحتجّ برواية الحجاج بن أرطاة في غير موضع ويردها هاهنا عن الزهري بمثله. ويحتج أيضاً برواية ابن لهيعة في غير موضع، ويردّها ههنا عن ابن لهيعة، عن جعفر بن ربيعة، عن الزهري بمثله. فيقبل رواية كلّ منهما منفردة إذا وافقت مذهبه، ولا يقبل روايتهما مجتمعاً إذا خالفت مذهبه ومعهما ثقة^(٢) اهـ...

وأما الاعتراض الثّاني: وهو الطّعن في عدالة سليمان بن موسى - راوي هذا الحديث عن الزهري - فخلاصتها ما يلي:

- ١ - قول البخاري: «عنده مناكير»^(٣).
 - ٢ - قول النسائي: «أحد الفقهاء، وليس بالقويّ في الحديث»^(٤).
- وقال في موضع: «في حديثه شيء».

(١) المستدرك للحاكم (١٦٨/٢)، ووافقه الذهبي.

(٢) نصب الرأية (١٨٦/٣) بتصرف عن المعرفة للبيهقي (٣١/١٠-٣٢).

(٣) انظر ميزان الاعتدال (٢٢٥/٢)، وتهذيب التهذيب (٢٢٧/٤).

(٤) المصدرين السابقين، ونفس الصفحات.

٣- قول أبي حاتم: محله الصدق، وفي حديثه بعض الاضطراب، ولا أعلم أحداً من أصحاب مكحول أفقه منه ولا أثبت منه^(١).
فهذا غاية قول من تكلم فيه، وأقواها قول البخاري «عنده مناكير»، وأما قول النسائي وأبي حاتم فهما شهادة أيضاً لإمامته في الفقه والحديث.

وهذه التحفظات على سليمان بن موسى لو لم يرد توثيقه عن غير من سبق لم ينزل بحديثه عن درجة الحسن، فكيف وقد وثقه كثير من أئمة المحدثين، وتابعه على حديثه هذا غيره من الرواة مما يشهد لهذا الحديث بالصحة، وإليك بعض من وثقه وشهد له بالفقه والإمامة:

١- قال الترمذي: «سليمان بن موسى ثقة عند أهل الحديث، لم يتكلم فيه من المتقدمين إلا البخاري وحده، فإنه تكلم فيه من أجل أحاديث انفرد بها»^(٢).

٢- وقال يحيى بن معين: «سليمان بن موسى عن الزهري ثقة»^(٣).
وهو هنا عن الزهري كما ترى.

(١) المصدرين السابقين أيضاً، والجرح والتعديل لابن أبي حاتم (٤/١٤٢)، وانظر أيضاً: سنن البيهقي والجوهري النقي لابن التركماني الحنفي (٧/١٠٥).

(٢) تهذيب السنن لابن القيم (٣/٢٧).

(٣) ميزان الاعتدال (٢/٢٢٥)، تهذيب التهذيب (٤/٢٢٦)، الجرح والتعديل (٤/

٣- وقال ابن عدي: «سليمان بن موسى فقيه، راو، حدّث عنه الثقات، وهو أحد علماء الشام، وقد روى أحاديث ينفرد بها لا يرويها غيره، وهو عندي ثبت صدوق»^(١).

٤- وقال سعيد بن عبد العزيز^(٢): لو قيل من أفضل الناس، لأخذت بيد سليمان بن موسى^(٣). وقال: كان أعلم أهل الشام بعد مكحول^(٤).

٥- وقال عطاء بن أبي رباح: «سيد شباب أهل الشام سليمان بن موسى»^(٥).

وقال سعيد بن عبد العزيز: «كان عطاء إذا قدم عليه سليمان بن موسى قال للناس: كفوا أيها الناس عن المسائل فقد جاءكم من يكفيكم المسألة»^(٦).

(١) ميزان الاعتدال (٢٢٥/٢)، تهذيب التهذيب (٢٢٧/٤).

(٢) هو: سعيد بن عبد العزيز التنوخي، انظر ترجمته في: التقريب (٣٠١/١)، تهذيب

التهذيب (٥٩/٤). وانظر ترجمة سليمان بن موسى أيضا (٢٢٦/٤) تهذيب).

(٣) ميزان الاعتدال (٢٢٥/٢).

(٤) تهذيب التهذيب (٢٢٦/٤).

(٥) تهذيب التهذيب (٢٢٦/٤).

(٦) الجرح والتعديل (١٤١/٤).

- ٦- وقال الزهري: «سليمان بن موسى أحفظ من مكحول»^(١).
- ٧- وقال دُحَيْم^(٢): «ثقة، كان مقدماً على أصحاب مكحول»^(٣).
- ٨- وقال الذهبي: «كان سليمان بن موسى فقيه أهل الشام في وقته، وهذه الغرائب التي تستنكر له يجوز أن يكون قد حفظها»^(٤).
- فهذا هو شأن سليمان بن موسى في الفقه والحديث، لو لم يكن له متابع، فكيف وقد تابعه غيره على رواية هذا الحديث، كما تقدّم في الإجابة عن حكاية ابن عُلَيْيَّة^(٥).

وأما الاعتراض الثالث: وهو عمل كل من عائشة - رضي الله عنها، - والزهري - رحمه الله - بخلاف ما رواه.

فقالوا: يدل على عمل عائشة بخلاف ما روته هنا ما رواه عبد الرحمن بن القاسم، عن أبيه، عن عائشة - رضي الله عنها - : أنها زوجت بنت عبد الرحمن المنذر بن الزبير، وعبد الرحمن غائب بالشام، فلما قدم عبد الرحمن قال: أمثلي يصنع به هذا ويُفتات عليه؟ فكلمت عائشة عن

(١) تهذيب التهذيب (٤/٢٢٦)، والجرح والتعديل (٤/١٤١).

(٢) دُحَيْم - بمهملتين - مصعراً - هو: عبد الرحمن بن إبراهيم بن عمرو، ثقة حافظ متقن. انظر ترجمته في التقريب (١/٤٧١)، وتهذيب التهذيب (٦/١٣١-١٣٢).

(٣) الجرح والتعديل (٤/١٤١)، وميزان الاعتدال (٢/٢٢٥)، وتهذيب التهذيب (٤/٢٢٦).

(٤) ميزان الاعتدال (٢/٢٢٦).

(٥) تقدم قريباً (ص ١١٧ وما بعدها).

المنذر، فقال المنذر: إن ذلك بيد عبد الرحمن، فقال عبد الرحمن: ما كنت أردُّ أمراً قَضَيْتِهِ، فقررت حفصة عنده ولم يكن ذلك طلاقاً^(١). انتهى.
بلفظ الطحاوي، وسيأتي تخريجه إن شاء الله تعالى^(٢).

ثم قال الطحاوي: «فلما كانت عائشة - رضي الله عنها - قد رأت أن تزويجها بنت عبد الرحمن بغير [أمره]^(٣) جائز، ورأت ذلك العقد مستقيماً حتى أجازت فيه التمليك الذي لا يكون إلا عن صحة النكاح وثبوته استحال - عندنا - أن يكون ترى ذلك^(٤) اهـ.

وأما خلاف الزهري فقد ذكره ابن حزم من طريق عبد الرزاق^(٥)،
عن معمر^(٦) أنه قال له: سألت الزهري عن الرجل يتزوج بغير ولي؟
فقال:

(١) شرح معاني الآثار (٨/٣).

(٢) انظر تخريجه الآتي ص (٢١٦).

(٣) في الأصل (بغيره)، وفي حاشيته، وفي نسخة «أمره»، وهو الذي أثبتته أعلاه.

(٤) شرح معاني الآثار (٨/٣).

(٥) هو: عبد الرزاق بن همام بن نافع، أبو بكر، ثقة حافظ، صاحب المصنف المشهور. انظر ترجمته في: التقريب (٥٠٥/١)، وتهذيب التهذيب (٦/٣١٠-٣١٥).

(٦) هو: معمر بن راشد الأزدي مولاهم، ثقة ثبت فاضل، انظر ترجمته في التقريب

(٦٦/٢)، تهذيب التهذيب (١٠/٣٤٣-٣٤٦).

إن كان كفوًّا لم يفرِّق بينهما» اهـ^(١).

وأجيب عن ذلك من وجهين:

أولهما: أنّه لو ثبت خلاف عائشة والزهري للعمل بمقتضى هذا الحديث لما كان خلافهما دليلاً على إبطال العمل بموجبه؛ إذ ليس خلاف الراوي - مجتهداً متأولاً - مبطلاً لما رواه، بل الحجّة فيما رواه لا فيما رآه، وقد صحّ هذا الحديث من طرق موجبة للعمل به.

قال ابن حزم رحمه الله: «وأما اعتراضهم بأنّه صحّ عن عائشة وعن الزهري - رضي الله عنهما - أنّهما خالفا ما رواه فكان ماذا؟ إنّما أمرنا الله - عز وجل - ورسوله ﷺ، وقامت حجّة العقل بوجوب قبول ما صحّ عندنا عن رسول الله ﷺ وبسقوط قول من دونه عليه الصلاة والسلام. ولا ندري أين وجدوا أنّ من خالف باجتهاده مخطئاً متأولاً ما رواه أنّه يسقط بذلك ما رواه، ثم نعكس عليهم أصلهم هذا الفاسد فنقول: إذا صحّ أنّ أمّ المؤمنين - رضي الله عنها - والزهري - رحمه الله - رويا هذا الخبر، وروي عنهما أنّهما خالفاه فهذا دليل سقوط الرواية بأنّهما خالفاه، بل الظنُّ بهما أنّهما لا يخالفان ما رواه، وهذا أولى، لأنّ تركنا ما لا يلزمنا من قولهما لما يلزمنا من روايتهما هو الواجب، لا ترك ما يلزمنا مما رواه لما لا يلزمنا من رأيهما...»^(٢).

(١) المحلى لابن حزم (٤٥٢/٩)، وهو في مصنّف عبد الرزاق (١٩٦/٦).

(٢) المحلى لابن حزم (٤٥٣/٩).

وثانیهما: أنه لم یرد فی تزویج عائشة لابنة أخيها عبد الرحمن التصريح بأنها باشرت العقد، وأما قوله «زوّجت» فمحمول على تمهيدها لأسباب الزواج، فقد قال البيهقي رحمه الله: «ونحن نحمل قوله «زوّجت» أي مهّدت أسباب التزويج، وأضيف النكاح إليها لاختيارها ذلك وإذنها فيه، ثم أشارت على من ولي أمرها عند غيبة أبيها حتى عقد النكاح، قال: ويدلُّ على هذا التأويل ما أخبرنا - وأسند - عن عبد الرحمن بن القاسم قال: كنت عند عائشة يخطب إليها المرأة من أهلها فتشهد^(١)، فإذا بقيت عقدة النكاح قالت لبعض أهلها: زوّج فإن المرأة لا تلي عقدة النكاح. وفي لفظ: (فإن النساء لا يُنكحُن)^(٢). قال: إذا كان مذهبها ما روى من حديث عبد الرحمن بن القاسم علمنا: أن المراد بقوله «زوّجت» ما ذكرناه، فلا تخالف ما روى عن النبي ﷺ...»^(٣).

(١) بتشديد الهاء، كذا في مصنف عبد الرزاق (١٥٩/٦) أي من التشهد لاستفتاح الكلام، ويدل عليه لفظ «فتكلمت» بدل «فتشهد» في بعض رواياته، وقد ضبط في المعرفة للبيهقي (٣٣/١٠) بتخفيف الهاء وإسكان الشين المعجمة بمعنى «تحضر»، والأول أولى، والله أعلم.

(٢) سيأتي تخريجه (ص ١٤٧-١٤٨).

(٣) نصب الراهية للزيلي (١٨٦/٣) بتصرف عن المعرفة للبيهقي (٣٤-٣٣/١٠) وانظر السن الكبرى للبيهقي (١١٢/٧-١١٣). وانظر نحو هذا الجواب في كل من القرطبي (٧٥/٣)، المحلى لابن حزم (٤٥٣/٩-٤٥٤)، التعليق المغني على الدراطيني (٢٢٧/٣).

وهناك جواب ثالث للمالكية: وهو أنه أثر لم يصحبه عمل^(١).
 وأمّا الاعتراض الرابع: وهو أن الحديث يدلُّ بمفهومه على صحة عقد المرأة نكاح نفسها إذا أذن لها وليُّها، كما ذهب إليه أبو ثور - رحمه الله - فقد أجيب عنه من عدّة أوجه:

أولها: أن قوله «بغير إذن وليِّها» خرج مخرج الغالب فلا مفهوم له ؛ وذلك أن المرأة التي تقدم على تزويج نفسها لا تستأذن وليِّها - غالباً - بل تستبدُّ بذلك^(٢).

قال القرافي: في توجيه مفهوم «الإذن» في هذا الحديث: إن القاعدة المنصوص عليها في أصل الفقه أن الوصف إذا خرج مخرج الغالب لا يكون حجة إجماعاً. وضابط ذلك: أن يكون الوصف المذكور غالباً على وقوع ذلك الحكم المذكور أو على تلك الحقيقة المحكوم عليها كقوله تعالى: «ولا تقتلوا أولادكم خشية إِملاق»^(٣)؛ فإنَّ القتل الغالب عليه ألا يقع في الأولاد إلا لتوقع ضرر كالإملاق، الذي هو الفقر، أو نحو ذلك من الفضيحة، فلا تكون له دلالة على جواز القتل عند عدم خوف الإملاق... وكذلك ههنا الغالب أن المرأة لا تقدم على زواج نفسها إلا

(١) انظر المدونة (١٥١/٢).

(٢) انظر المغني لابن قدامة (٣٣٩/٧)، وكشاف القناع (٤٨/٥).

(٣) سورة الإسراء - آية رقم: ٣١.

خفية عن وليها وهو غير آذن، والعادة قاضية بذلك، فإذا خرج مخرج الغالب فلا يكون حجة إجماعاً اهـ^(١).

وثانيها: أن ذلك مفهوم، فلا يقوى على معارضة المنطوق باشتراط الولاية كما قاله الصنعاني وغيره^(٢).

ويؤيد هذا المنطوق قوله ﷺ: (لا نكاح إلا بولي) وقوله: (لا تزوج المرأة المرأة، ولا تزوج المرأة نفسها)، ولم يفرق بين أن يكون ذلك بإذن ولي أو غيره^(٣).

وثالثها: أن إذن الولي لا يصح إلا لمن ينوب عنه، والمرأة لا تنوب عنه في ذلك؛ لأن الحق لها، ولو أذن لها في إنكاح نفسها، صارت كمن أذن لها في البيع من نفسها ولا يصح، كذا قال الحافظ في الفتح^(٤).

واعترض على هذا محشي^(٥) «فتح القدير لابن الهمام» بقوله: «ولا يخفى عليك وهن هذا الكلام، فإن النكاح عقد على منافع البضع فتصير هي بالإذن كالمأذون له بأن يؤجر نفسه. فتأمل»^(٦) اهـ.

(١) الفروق للقرافي (٣/١٣٧-١٣٨)، وتهذيبها (٣/١٧٠-١٧٢).

(٢) سبل السلام (٣/١١٨)، والمغني لابن قدامة (٧/٣٣٩).

(٣) نيل الأوطار (٦/١٣٦).

(٤) فتح الباري (٩/١٨٧).

(٥) هو: سعد الله بن عيسى المفتي الشهير بسعدي جلي، وبسعدي أفندي، المتوفى سنة

٩٤٥هـ.

(٦) حاشية فتح القدير (٣/٢٥٦).

كذا قال: ولكن لا يخفى وهن هذا التعقيب لمن تأمله، وأوّل ما يردُّ به الفرق بين إجارة المرأة نفسها للإرضاع أو الخدمة، وبين تأجيرها لمنافع بضعها، حتى ولو أذن لها وليّها، فالأصل في الطعام والخدمة الإباحة، والأصل في الفروج الحرمة. وذلك حقٌّ خالص للآدمي يستوفيه إذا شاء، ويعفو عنه إذا شاء، أمّا منافع البضع فليست حقّاً خالصاً للآدمي، ولذلك يملك صاحب المال العفو عمّن غصبه أو سرقه، ولا تملك المرأة ولا وليّها العفو عمّن استحلّ البضع بغير حقّة. والله أعلم.

ورابعها: ما أشار إليه الصنعاني بقوله: «وفي الحديث دليل على اعتبار إذن الولي في النكاح بعقده أو عقد وكيله»^(١). أي أن المقصود بالإذن هنا «العقد» وهو الإذن الذي تُستحلُّ به الفروج، والمعنى «أيما - امرأة نكحت بغير إنكاح وليّها - أصالة أو نيابة - فنكاحها باطل». وهذا المعنى - في نظري - قوي جداً في معنى هذا الحديث وغيره مما جرى على ألسنة السلف كقول عمر بن الخطاب - رضي الله عنه - «لا تنكح المرأة إلا بإذن وليّها، أو ذي الرأي من أهلها، أو السلطان»^(٢).

(١) سبل السلام (٣/١١٨)، وانظر في هذا المعنى: معالم السنن للخطابي (٣/١٩٦ -

١٩٧)، الروضة النديّة لصديق بن حسن بن علي الحسيني القنوجي البخاري (٢/

١٣)، وهي شرح على الدرر البهية للشوكاني.

(٢) سيأتي تخريجه (ص ١٤٥).

ومثله قوله تعالى: ﴿فانكحوهن بإذن أهلهن﴾^(١)، ولا خلاف في اشتراط ولاية السيّد في نكاح أمته. والله أعلم.
وأما الاعتراض الخامس: وهو حمل هذا الحديث على اشتراط الولاية في نكاح الأمة، بدليل ما جاء في بعض رواياته بلفظ (أيما امرأة نكحت بغير إذن موالها)^(٢).

فقد أجيب عنه: بأن المراد بلفظ «موالها» هم أولياؤها؟ بدليل أن أكثر روايات هذا الحديث بلفظ «وليّها»^(٣).
وأيضاً فإن استعمال «المولى» بمعنى «الولي» في القرآن، والسنة، واللغة، أشهر من أن يذكر^(٤).

(١) سورة النساء - آية رقم: ٢٥.

(٢) انظر: أحكام القرآن للخصاص (٤٠٢/١).

(٣) انظر مثلاً: الفتح الربّاني وشرحه للساعاتي (١٥٤/١٦)، وعون المعبود (٩٩/٦).

(٤) انظر مادة «ولي» في:

- مقاييس اللغة لابن فارس (١٤١/٦).

- اللسان لابن منظور (٤٠٨/١٥).

- القاموس وتاج العروس (٣٩٩/١٠).

- مفردات الراغب الأصفهاني (ص ٥٣٣ - ٥٣٥).

- النهاية في غريب الحديث لابن الأثير (٢٢٨/٥ - ٢٢٩).

الدليل الثالث:

حديث أبي هريرة رضي الله عنه أن النبي ﷺ قال: (لا تزوج المرأة المرأة، ولا تزوج المرأة نفسها؛ فإن الزانية هي التي تزوج نفسها).
وهذا الحديث قد رواه ابن ماجه، وابن خزيمة والدارقطني، والبيهقي^(١).

وهو صريح الدلالة على أن المرأة لا تزوج نفسها ولا غيرها مطلقاً، لا بولاية ولا بوكالة، أذن لها وليها أم لم يأذن لها^(٢).
كما أن الجملة الأخيرة من هذا الحديث تدلُّ على أن مباشرة المرأة لعقد النكاح إنما هو من شأن الزواني، فليس للمسلمة مباشرته في النكاح الشرعي، لثلاً تشبّهه بالبغايا في عاداتهنّ ووقاحتهنّ، وهذا كما يدلُّ على التقيح والتنفير كذلك يدلُّ على البطلان لذلك النكاح الذي عقده المرأة. والله أعلم.

(١) تخريج الحديث:

- ١- ابن ماجه (٦٠٦/١) نكاح، باب (لا نكاح إلا بولي).
- ٢- ابن خزيمة (١٨٨/٣) عن نصب الراية للزيلعي.
- ٣- الدارقطني (٣/٢٢٧-٢٢٨).
- ٤- البيهقي (١١٠/٧) نكاح، باب (لا نكاح إلا بولي).

وانظر كتب التخريج التالية:

- ١- التلخيص الحبير (٣/١٨٠).
- ٢- إرواء الغليل (٦/٢٤٨-٢٤٩).
- (٢) انظر: سبل السلام (٣/١٢٠).

مناقشة الاستدلال بهذا الحديث:

وقد أورد على سند هذا الحديث اعتراضان:

الأول: أن في سنده جميل بن الحسن العتكي الجهمضي^(١)، وهو شيخ ابن ماجه في سند هذا الحديث، وهو راوٍ متهم بالفسق والكذب، فقد روى عن عبدان^(٢) أنه سئل عنه فقال: «كان كذاباً فاسقاً، وكان عندنا بالأهواز ثلاثين سنة لم نكتب عنه»^(٣).

والثاني: أن الصحيح وقفه على أبي هريرة رضي الله عنه كما نقل عن ابن كثير رحمه الله^(٤).

(١) قال الحافظ ابن حجر: جميل - بفتح أوله - ابن الحسن بن جميل العتكي الجهمضي، أبو الحسن البصري، نزيل الأهواز، صدوق يخطئ، أفرط فيه عبدان، من الطبقة العاشرة، كذا في التقريب (١/١٣٤)، ورمز لكونه من رواة ابن ماجه. وفي هامشه قال محققه: العتكي - بفتح العين والتاء -، والجهمضي: بفتح فسكون ففتح، ينسب إلى جهضم بن عوف. اهـ.

وانظر ترجمته في تهذيب التهذيب (٢/١١٣-١١٤)، وميزان الاعتدال (١/٤٢٣)، والجرح والتعديل (٢/٥٢٠).

(٢) عبدان: هو: عبد الله بن عثمان بن جبلة - بفتح الجيم والموحدة - ابن أبي رواد - بفتح الراء وتشديد الواو - العتكي - بفتح المهملة والمتناة - أبو عبد الرحمن المروزي، الملقب بـ (عبدان)، من (الطبقة) العاشرة، مات سنة إحدى وعشرين (أي بعد المائتين) في شعبان، كذا في التقريب (١/٤٣٢)، ورمز لكونه من رواة البخاري ومسلم وأبي داود والترمذي والنسائي. اهـ. وانظر: تهذيب التهذيب (٥/٣١٣).

(٣) تهذيب التهذيب (٢/١١٣).

(٤) انظر: نيل الأوطار (٦/١٣٥).

والجواب عن الاعتراض الأوّل من وجهين:

أولهما: أنّه لم ينفرد بروايته جميل بن الحسن العتكي، بل توبع عليه من طريقتين آخرين صحيحين، وفيهما ما يكفي لصحة هذا الحديث، وبيان ذلك:

أنّ هذا الحديث قد رواه هشام بن حسان، عن محمد بن سيرين، عن أبي هريرة - رضي الله عنه - عن النبي ﷺ وهذا إسناد لا مطعن فيه؛ فإنّ هشام بن حسان^(١) من أثبت الناس في ابن سيرين، وابن سيرين^(٢) لا حاجة إلى تعديله.

ثم جاء هذا الحديث مسنداً إلى هشام بن حسان من ثلاثة طرق

هي:

(١) هو: هشام بن حسان الأزدي، أبو عبد الله البصري، ثقة، من أثبت الناس في ابن

سيرين، روى له أصحاب الكتب الستة. انظر: التقريب (٣١٨/٢).

وانظر ترجمته أيضاً في تهذيب التهذيب (٣٧-٣٤/١١).

(٢) هو: محمد بن سيرين الأنصاري، ثقة، ثبت، عابد، كبير القدر، كان لا يرى

الرواية بالمعنى، روى له أصحاب الكتب الستة.

انظر: التقريب (١٦٩/٢).

وانظر ترجمته أيضاً في تهذيب التهذيب (٢١٧-٢١٤/٩).

الأولى: عن جميل بن الحسن العتكي الجهضمي، عن محمد بن مروان العقيلي^(١)، عن هشام به^(٢).

وفي هذا السند تكلم عبدان على جميل بما سبق ذكره.

والثانية: عن مسلم بن عبد الرحمن الجرمي^(٣)، عن مخلد بن الحسين^(٤)، عن هشام بن حسان به^(٥).

وهؤلاء كلهم ثقات.

والثالثة: عن عبد الرحمن بن محمد المحاربي^(٦)، ومحمد بن سعيد بن

(١) هو: محمد بن مروان بن قدامة العقيلي - أي بضم العين المهملة - أبو بكر البصري، ويقال: العجلي، صدوق، له أوهام، روى له ابن ماجه. انظر: التقريب (٢٠٦/٢)، وتهذيب التهذيب (٩/٤٣٥).

(٢) ورواه بهذا الإسناد: ابن ماجه (١/٦٠٦)، والدارقطني (٣/٢٢٧)، والبيهقي (٧/١١٠)، وتقدم.

(٣) قال ابن أبي حاتم: مسلم بن عبد الرحمن الجرمي من الغزاة. روى عن مخلد بن حسين... الجرح والتعديل (٨/١٨٨). ونقل في نصب الراية توثيقة عن ابن أبي حاتم (٣/١٨٨). وانظر التعليق المغني على الدارقطني (٣/٢٢٨).

(٤) هو: مخلد بن الحسين - بالضم - الأزدي الرملي، أبو محمد، ثقة، فاضل، روى له النسائي، ومسلم في مقدمة صحيحه.

انظر: التقريب (٢/٢٣٥)، وتهذيب التهذيب (١٠/٧٢-٧٣).

(٥) رواه بهذا الإسناد: الدارقطني (٣/٢٢٨)، والبيهقي (٧/١١٠).

(٦) هو: عبد الرحمن بن محمد بن زياد المحاربي، أبو محمد الكوفي، لا بأس به، وكان يدلس، قاله أحمد، روى له أصحاب الكتب الستة.

الأصبهاني^(١)، عن عبد السّلام بن حرب^(٢)، عن هشام بن حسنّان به. وهؤلاء كفهم ثقات أيضاً، إلا أنّ المحاربي يدلّس، ولكن تابعه ابن الأصبهاني، عن عبد السلام بن حرب^(٣).

ثانیهما: أنّ غیر عبدان قد وثّق جمیل بن الحسن، بل تحفّظ علی مقالة عبدان فيه.

قال ابن عديّ: لم أسمع أحداً تكلم فيه غير عبدان، وهو كثير الرواية... ولا أعلم له حديثاً منكراً، وأرجو أنّه لا بأس به^(٤). وذكره ابن حبان في الثقات^(٥).

انظر: التقريب (٤٩٧/١)، وتهذيب التهذيب (٢٦٥/٦) والجرح والتعديل (٢٨٢/٥)، وفيه توثيقه عن يحيى بن معين، وقول ابن أبي حاتم صدوق إذا حدث عن الثقات. (١) هو: محمد بن سعيد بن سليمان الكوفي، أبو جعفر بن الأصبهاني، يلقب (حمدان)، ثقة ثبت، روى له البخاري والترمذي.

انظر: التقريب (١٦٤/٢)، وتهذيب التهذيب (١٨٨/٩ - ١٨٩). (٢) هو: عبد السّلام بن حرب بن سلمة التّهدي - بالنون - الملائي - بضم الميم وتخفيف اللام - أبو بكر الكوفي، ثقة، حافظ، له مناقير، روى له أصحاب الكتب الستة.

انظر: التقريب (٥٠٥ / ١)، وتهذيب التهذيب (٦ / ٣١٦ - ٣١٧). (٣) رواه عن كل من المحاربي، وابن الأصبهاني: الدارقطني (٢٢٧/٣ - ٢٢٨). وعن المحاربي وحده: البيهقي (١١٠/٧)، وتقدم تخريجه قريباً. (٤) تهذيب التهذيب (١١٣/٢). (٥) ميزان الاعتدال (٤٢٣/١)، وتهذيب التهذيب (١١٣/٢).

وقال الحافظ ابن حجر: «وأخرج له أي ابن حبان في صحيحه، وكذا ابن خزيمة، والحاكم، وغيرهم.

وقال مسلمة الأندلسي: حدثنا ابن الحاملي، عنه وهو ثقة. وذكر ابن عدي عن عبدان: أن امرأة زعمت أنه راودها فقالت له: اتق الله، فقال: إنه ليأتي علينا ساعة يحلُّ لنا فيها كلُّ شيء، فكان هذا مراد عبدان بأنه فاسق يكذب، ولكن كيف يؤثر قول امرأة فيه مع كونها مجهولة^(١).

وقال ابن حجر في التقریب: «صدوق يخطئ أفرط فيه عبدان»^(٢).
وأما الاعتراض الثاني: وهو أن الصحيح وقفه على أبي هريرة رضي الله عنه كما نقل عن ابن كثير رحمه الله.

فلم أقف على كلام ابن كثير في موضع يتضح به مراده بقوله (الصحيح وقفه)، أهو يقصد وقف جميع الحديث؟ أم الجملة الأخيرة منه، أعني قوله (فإن الزانية هي التي تزوج نفسها)، فإن كان قصده وقف جميع الحديث، ففي ما ذكرت من الإسناد السابق ما يكفي لصحة الاحتجاج بالحديث مرفوعاً، وكون هذا الحديث ورد موقوفاً من طرق على أبي هريرة - رضي الله عنه - لا يمنع صحة الطريق المرفوعة؛ فإنها زيادة ثقة مقبولة، وأيضاً فإن مثل هذا الحديث ليس مما يقال بالاجتهاد.

(١) تهذيب التهذيب (٢/١١٤).

(٢) تقريب التهذيب (٢/١٣٤).

وأما إن كان قصده وقف الجملة الأخيرة من الحديث وهي (فإنّ الزّانية هي التي تزوّج نفسها)، فله وجه من النظر، وهذا هو الأقرب لمراد ابن كثير رحمه الله، وبيان ذلك:

أنّه قد جاء في رواية عبد السلام بن حرب إلى أبي هريرة رضي الله عنه أن النبي ﷺ قال: «لا تزوّج المرأة المرأة، ولا تزوّج المرأة نفسها»، وكنا نقول: إن التي تزوّج نفسها هي الفاجرة»^(١).

وفي لفظ آخر: لا تُنكح المرأة المرأة ولا تُنكح المرأة نفسها، وقال أبو هريرة: «وكان يقال: الزانية التي تزوّج نفسها»^(٢).

ونحوه في سنن البيهقي بلفظ: «لا تُنكح المرأة المرأة، ولا تُنكح المرأة نفسها، قال أبو هريرة: كنا نعدُّ التي تنكح نفسها هي الزّانية»^(٣).

ثم قال البيهقي: «وعبد السلام بن حرب قد ميّز المسند من الموقوف فيشبهه أن يكون حفظه».

وقال الحافظ ابن حجر في التلخيص الحبير في رواية عبد السلام بن حرب هذه عند الدارقطني والبيهقي - قال: «فتبيّن أن هذه الزيادة من

(١) الدارقطني (٢٢٧/٣).

(٢) الدارقطني (٢٢٨/٣).

(٣) البيهقي (١١٠/٧).

قول أبي هريرة رضي الله عنه ^(١) « وأورده الحافظ في (بلوغ المرام) دون هذه الزيادة وقال: «رجاله ثقات ^(٢)».

وقال الألباني في إرواء الغليل: «صحيح، دون الجملة الأخيرة ^(٣)». ومن هذا يتبين أن هذه الزيادة هي التي يترجّح إدراجها دون غيرها، فتكون هي المقصودة بالوقف، ومع هذا فإنّ مثل هذا القول لا يقوله الصحابي باجتهاده - فيما يظهر - وخاصة إذا كان قائل هذا جمعاً من الصحابة، كما يدلُّ عليه لفظ «كنا نقول»، و«كنا نعدّ» ونحوهما والله أعلم.

الدليل الرابع:

ما رواه عروة بن الزبير: أن عائشة - رضي الله عنها - أخبرته: أن نكاح في الجاهلية كان على أربعة أنحاء: منها: نكاح الناس اليوم، يخطب الرجل إلى الرجل وليّته، أو ابنته، فيصدقها، ثم ينكحها.

ونكاح آخر: كان الرجل يقول لامرأته إذا طهرت من طمثها أرسلني إلى فلان فاستبضعي ^(٤) منه، فإذا تبين حملها أصابها زوجها إذا

(١) نفس المصدر السابق.

(٢) سبل السلام (٣/١٢٠).

(٣) إرواء الغليل (٦/٢٤٨-٢٤٩).

(٤) أي اطلبي منه المباشعة وهي الجماع.

أحبّ وإئماً يفعل ذلك رغبة في نجابة الولد، فكان هذا النكاح نكاح الاستبضاع.

ونكاح آخر: يجتمع الرّهط ما دون العشرة فيدخلون على المرأة كلهم يصيبها، فإذا حملت ووضعت، ومرّ ليال بعد أن تضع حملها أرسلت إليهم فلم يستطع رجل منهم أن يمتنع حتى يجتمعوا عندها تقول لهم: قد عرفتم الذي كان من أمركم، وقد ولدت فهو ابنك يا فلان، تسمّى من أحبت باسمه، فيلحق به ولدها لا يستطيع أن يمتنع به^(١) الرجل.

ونكاح الرابع: يجتمع الرّهط الكثير فيدخلون على المرأة لا تمنع من جاءها، وهنّ البغايا، كن ينصبن على أبوابهنّ رايات تكون علماً، فمن أرادهن دخل عليهنّ، فإذا حملت إحداهنّ ووضعت حملها جُمِعوا لها ودعوا لهم القافة، ثم ألحقوا ولدها بالذي يرون، فالتاطته^(٢) به، ودعي ابنه، لا يمتنع من ذلك، فلما بُعث محمد ﷺ بالحقّ هدم نكاح الجاهلية كلّها، إلا نكاح الناس اليوم». رواه البخاري بهذا اللفظ.

ورواه أيضاً أبو داود والدارقطني والبيهقي^(٣).

(١) وفي رواية: (منه). فتح الباري (١٨٥/٩).

(٢) فالتاطته به: أي ألحقته به، وأصل اللوط- بفتح اللام- اللصوق. (فتح الباري ٩/٩)

(١٨٥).

(٣) تخريجه:

١- البخاري (١٨٢/٩-١٨٣ فتح) نكاح، باب من قال «لا نكاح إلا بولي».

والدليل على اشتراط الولاية في النكاح من هذا الحديث هو في قول عائشة رضي الله عنها: كان النكاح في الجاهلية على أربعة أنحاء: منها نكاح الناس اليوم، يخطب الرجل إلى الرجل وليته أو ابنته فيصدقها ثم ينكحها. ثم قالت في آخره: فلما بُعثَ محمد ﷺ بالحق هدم نكاح الجاهلية كله إلا نكاح الناس اليوم». فدل ذلك على أن النبي ﷺ قد أقرَّ ذلك النكاح المعتبر فيه الولي، وأنه هدم ما سواه من أنكحة الجاهلية، فلم يبق منها إلا هذا النكاح المعتبر فيه الولي، ويزيد هذا المعنى قوَّةً وتأكيداً ما جاء من الأحاديث الأخرى في اعتبار الولي^(١). والله أعلم.

الدليل الخامس:

ما رواه الحسن البصري قال: ﴿فلا تعضلوهن﴾، قال: حدثني معقل بن يسار أنها نزلت فيه قال: «زوّجت أختاً لي من رجل فطلّقها حتى إذا انقضت عدتها جاء يخطبها فقلت له: زوّجتك، وأفرشتك، وأكرمتك، فطلّقتها، ثم جئت تخطبها، لا والله لا تعود إليك أبداً، وكان رجلاً لا بأس

٢- أبو داود (٣٦٣/٦) عون المعبود) نكاح، باب في وجوه النكاح التي يتناكح بها أهل الجاهلية.

٣- الدارقطني (٢١٦/٣) نكاح.

٤- البيهقي (١١٠/٧) نكاح، باب لا نكاح إلا بولي.

(١) انظر في هذا المعنى: فتح الباري (١٨٦/٩)، وسبل السلام (١٢٠/٣)، والتعليق

المعني على الدارقطني (٢١٧/٣).

به، وكانت المرأة تريد أن ترجع إليه، فأنزل الله هذه الآية: ﴿ فلا تعضلوهن ﴾ فقلت: الآن أفعل يا رسول الله، قال: فزوّجها إياه». رواه البخاري بهذا اللفظ، ورواه أيضاً: أبو داود وفيه: «فكفرت عن يميني وأنكحتها إياه»، ورواه الترمذي، والطيالسي، والطحاوي، والدارقطني، والحاكم، والبيهقي، وأكثر المفسرون من تخريج طرده في بيان سبب نزول الآية الكريمة^(١).

(١) تخريجه:

- ١- البخاري (١٨٣/٩ فتح) نكاح، باب من قال: (لا نكاح إلا بولي)، وأخرجه في مواضع كثيرة.
- انظر: التنبيه على أطرافه في كتاب التفسير (١٩٢/٨ من الفتح) في بيان سبب نزول الآية.
- ٢- أبو داود (١٠٩/٦ عون المعبود) نكاح، باب في العضل.
- ٣- الترمذي (٣٢٤-٣٢٥ تحفة) التفسير، سورة البقرة.
- ٤- الطيالسي (٣٠٥/١ منحة المعبود) نكاح، باب لا نكاح إلا بولي، وما جاء في العضل.
- ٥- الطحاوي: شرح معاني الآثار (١١/٣) نكاح، باب النكاح بغير ولي عسبة.
- ٦- الدارقطني (٣/٢٢٢-٢٢٤) نكاح.
- ٧- الحاكم (١٧٤/٢) نكاح.
- ٨- البيهقي (١٠٣/٧-١٠٤) نكاح، باب (لا نكاح إلا بولي).
- وانظر من كتب التخريج: إرواء الغليل للألباني (٢٥٠/٦-٢٥١).
- وانظر: تفسير هذه الآية لبيان من أخرجه من المفسرين (تقدم ذكر جملة من كتب التفسير ص ٧١ الحاشية).

فهذا الحديث الوارد في سب نزول الآية الكريمة دليل على أن الأمر في النكاح بيد الولي، وإلا لما كان لعضل (معقل) أخته معنى؛ إذ لو كان لها أن تزوج نفسها بدونه لما احتاجت إليه، ولما احتاج إلى التكفير عن يمينه، ولكان مجرد رغبتها في مراجعة زوجها، ورغبة زوجها في الرجوع إليها كافيًا؛ إذ هي حرّة، عاقلة، بالغة، ثيب، ومن كان أمره إليه لا يقال إن غيره منعه، ثم لو كان أمرها في النكاح إليها دون أخيها لأبان رسول الله ﷺ لأخيها أنه لا سبيل له عليها، وأنها مالكة أمر نفسها؛ والبيان لا يجوز تأخيره عن وقت الحاجة^(١).

قال الترمذي - رحمه الله - في هذا الحديث دلالة على أنه لا يجوز النكاح بغير ولي، لأن أخت (معقل بن يسار) كانت ثيبًا، فلو كان الأمر إليها دون وليها لزوجت نفسها ولم تحتج إلى وليها (معقل بن يسار) وإنما خاطب الله في هذه الآية الكريمة الأولياء فقال: ﴿فلا تعضلوهن أن ينكحن أزواجهن﴾، ففي هذه الآية دلالة على أن الأمر إلى الأولياء في التزويج مع رضاهن، اهـ^(٢).

وقال ابن العربي رحمه الله: «فإن قيل: إن السبب الذي روّيته يبطل نظم الآية؛ لأن الولي إذا كان هو المنكح فكيف يقال: لا تمتنع من فعل

(١) انظر: فتح الباري (١٨٧/٩)، وسبيل السلام (١٢٠/٣)، ونيل الأوطار (١٤٢/٦).

(٢) الترمذي مع تحفة الأحوذى (٣٢٥/٨).

نفسك؟ وهذا محال، قلنا: ليس كما ذكرتم، للمرأة حقُّ الطَّلب للنكاح، وللوليِّ حقُّ المباشرة للعقد، فإذا أرادت من يُرضى حاله وأبى الوليُّ من العقد فقد منعها مرادها، وهذا بيِّن « اهـ^(١) .

وفيما سبق بيانه في وجهة استدلال الجمهور للولاية في النكاح بهذه الآية ومناقشتها مع سبب نزولها ما يغني عن إعادته هنا^(٢)، والله الموفق.

ج- دليل اشتراط الولاية في النكاح من الآثار المروية عن الصحابة رضي الله عنهم:

وأما الذي اشتهر ذكره عن الصحابة - رضوان الله عنهم - قولاً وفعلاً فهو أن الذي يزوّج النساء إنّما هو أولياؤهنّ من الرجال، بل قد اشتهر بين العلماء قول ابن المنذر: إنّهُ لا يعرف عن الصحابة خلاف ذلك، وفي هذا دعوى لإجماع الصحابة على القول بأنّه «لا نكاح إلا بوليٍّ»، وكفى بإجماعهم حجّة - رضي الله عنهم، - وقد سبق ذكر بعض من نقل عنه ذلك إجمالاً في أول هذا المبحث، وفي حديث «لا نكاح إلا بوليٍّ»^(٣)، وإليك ذكر طرف من أقوالهم رضي الله عنهم، فمنها:

(١) أحكام القرآن لابن العربي (٢٠١/١).

(٢) انظر ما تقدم (ص ٦٨ وما بعدها).

(٣) انظر (ص ٦٧، ١٠٣ وما بعدها).

- ١- ما رواه الحسن^(١) قال: قال عمر بن الخطاب رضي الله عنه
 «أيما امرأة لم ينكحها الوليُّ أو الولاية فنكاحها باطل».
- رواه البيهقي^(٢)، إلا أنَّ الحسن لم يدرك عمر بن الخطاب رضي الله عنه.
- ٢- ما رواه عبد الرحمن بن معبد بن عمير^(٣): أنَّ عمر بن الخطاب
 رضي الله عنه «ردَّ نكاح امرأة نكحت بغير وليٍّ». رواه البيهقي^(٤). قال
 الألباني: «ورجاله ثقات رجال الشيخين غير ابن معبد هذا...»^(٥).
- ٣- ما رواه عكرمة بن خالد^(٦) قال: جمعت الطريق ركباً فجعلت
 امرأة تيب أمرها بيد رجل غير وليٍّ فأنكحها، فبلغ ذلك عمر رضي الله

(١) هو الحسن البصري، وهو ثقة فقيه فاضل مشهور، إلا أنَّه كثير الإرسال والتدليس.

انظر ترجمته في: التقريب (١٦٥/١)، وتهذيب التهذيب (٢٦٣/٢-٢٧٠).

(٢) البيهقي (١١١/٧).

(٣) انظر ترجمته في الجرح والتعديل (٢٨٥/٥)، وفيه احتمال أنه لم يدرك عمر بن الخطاب رضي الله عنه.

(٤) البيهقي (١١١/٧)، والمحلى لابن حزم (٤٥٤/٩).

(٥) إرواء الغليل (٢٤٩/٦-٢٥٠).

(٦) هو: عكرمة بن خالد بن العاص بن هشام المخزومي، ثقة، روى له أصحاب

الكتب الستة إلا ابن ماجه. انظر: التقريب (٢٩/٢)، وتهذيب التهذيب (٢٥٨/٧)-

(٢٥٩).

عنه « فجلد التّاكح والمنكح وردّ نكاحها». رواه البيهقي والدارقطني وغيرهما^(١).

٤- ما رواه سعيد بن المسيّب عن عمر بن الخطاب - رضي الله عنه - قال: «لا تنكح المرأة إلا بإذن وليّها، أو ذي الرأي من أهلها، أو السّلطان» رواه مالك، والدارقطني، والبيهقي، وغيرهما^(٢).

وقيل إنّه منقطع بين سعيد بن المسيّب^(٣) وعمر، ولكن لو سلّم ذلك لم يضر لشواهد ومليزة مراسلات سعيد بن المسيّب على غيرها، فكيف وقد أدرك ابن المسيّب ثماني سنوات من خلافة عمر بن الخطاب رضي الله عنه؛ وذلك أنّه ولد في السنة الثانية من خلافة عمر بن الخطاب رضي الله عنه.

(١) البيهقي (١١١/٧)، الدارقطني (٢٢٥/٣)، وانظر: التلخيص الحبير (١٨٣/٣)، وإرواء الغليل (٢٤٩/٦).

(٢) مالك: الموطأ (١٢٧/٣) شرح الزرقاني نكاح، باب استئذان البكر والأيم في أنفسهما، والدارقطني (٢٢٩/٣)، والبيهقي (١١١/٧)، وانظر: إرواء الغليل (٦/٢٥٠). وقد أعلّه بالانقطاع بين سعيد بن المسيّب وعمر بن الخطاب ﷺ.

(٣) هو سعيد بن المسيّب بن حزن - على وزن سهل - أحد العلماء الأثبات الفقهاء الكبار، اتفقوا على أنّ مراسلاته أصح المراسيل.

قال ابن المديني: «لا أعلم في التابعين أوسع علماً منه»، وقد روى له أصحاب الكتب الستة. انظر: التقريب (٣٠٥/١-٣٠٦)، وتهذيب التهذيب (٨٤/٤-٨٨).

٥- ما رواه معاوية بن سويد بن مقرن^(١) عن أبيه، عن علي بن أبي طالب رضي الله عنه قال: «أثما امرأة نكحت بغير إذن وليها فنكاحها باطل، لا نكاح إلا بإذن ولي». رواه البيهقي وقال: هذا إسناد صحيح، وقد روى عن علي رضي الله عنه بأسانيد أخر وإن كان الاعتماد على هذا دونها اهـ^(٢).

٦- ما رواه سعيد^(٣) بن جبير، عن ابن عباس رضي الله عنهما قال: «لا نكاح إلا بولي^٤ مرشد، وشاهدي عدل». رواه البيهقي^(٤). وهو صحيح عن ابن عباس موقوفاً عليه، وإثماً للخلاف في رفعه عنه^(٥).

(١) هو: معاوية بن سويد بن مقرن المزني، أبو سويد الكوفي، ثقة من (الطبقة) الثالثة، لم يصب من زعم أن له صحبة. كذا في التقريب، ورمز له بأنه من رجال الكتب الستة. انظر: التقريب (٢/٢٥٩)، وتهذيب التهذيب (١٠/٢٠٨).

وأما أبوه سويد بن مقرن فهو صحابي مشهور.

انظر ترجمته في: التقريب (١/٣٤١)، وتهذيب التهذيب (٤/٢٧٩).

(٢) البيهقي: (٧/١١١)، وانظر ما رواه عن علي رضي الله عنه من أوجه أخر في نفس الصفحة كلها شواهد للرواية المذكورة.

(٣) هو سعيد بن جبير الأسدي مولاهم الكوفي، ثقة ثبت فقيه، قتل بين يدي الحجاج بن يوسف الثقفي، روى له أصحاب الكتب الستة.

انظر: التقريب (١/٢٩٢)، وتهذيب التهذيب (٤/١١-١٤).

(٤) البيهقي (٧/١١٢).

(٥) انظر: إرواء الغليل (٦/٢٣٨-٢٤٠، ٢٥١)، وسيأتي تخريج هذا الأثر بآتم مما هنا (٢/٢٤٤) إن شاء الله.

٧- وما رواه محمد بن سيرين، عن أبي هريرة رضي الله عنه قال: «كانوا يقولون: إن المرأة التي تزوّج نفسها هي الزّانية». رواه البيهقي^(١).
وفي لفظ للدراقطني: «كنا نقول: إن التي تزوّج نفسها هي الفاجرة^(٢)».

وفي لفظ آخر له: «كنا نتحدّث أن التي تنكح نفسها هي الزانية .
وفي لفظ آخر له: «نحو لفظ البيهقي»^(٣).
وفي لفظ لابن حزم: «ليس للنساء من العقد شيء، لا نكاح إلا بولي، لا تنكح المرأة نفسها، فإن الزّانية هي التي تنكح نفسها»^(٤).
وهذه الرواية صحيحة عن أبي هريرة رضي الله عنه، وإنّما الخلاف في لفظها المرفوع كما تقدم^(٥).

٨- ما رواه عبد الرحمن بن القاسم^(٦)، عن أبيه قال: كانت عائشة رضي الله عنها - تخطب إليها المرأة من أهلها فتشهد، فإذا بقيت عقدة النكاح قالت لبعض أهلها زوّج؟ فإن المرأة لا تلي عقدة النكاح».

(١) البيهقي (١١٢/٧) ونحوه (ص ١٠٧) أيضاً.

(٢) الدراقطني (٢٢٧/٣).

(٣) نفس المصدر.

(٤) المحلى لابن حزم (٤٥٤/٩).

(٥) انظر ما تقدم (ص ١٣٧ - وما بعدها).

(٦) هو: عبد الرحمن بن القاسم بن محمد بن أبي بكر الصديق، ثقة جليل، قال ابن

عبيّنة: كان أفضل أهل زمانه. وقد روى له أصحاب الكتب الستة.

انظر: التقريب (٤٩٥/١)، وتهذيب التهذيب (٢٥٤/٦).

رواه الشافعي، ومن طريقه البيهقي، ورواه الطحاوي، ومن طريقه ابن حزم^(١).

(١) تخريجه:

١- الشافعي: الأم (١٩/٥).

٢- البيهقي (١١٢/٧) نكاح، آخر باب لا نكاح إلا بولي.

٣- الطحاوي (١٠/٣) نكاح، باب النكاح بغير ولي عصبه.

٤- ابن حزم (٤٥٣/٩-٤٥٤ المحلى).

وانظر: مصنف عبد الرزاق (٢٠١/٦)، وفتح الباري (١٨٦/٩). وقد صححه الحافظ قائلًا: «وقد صحَّ عن عائشة أنها أنكحت رجلاً من بني أخيها، فضربت بينهم بستر ثم تكلمت حتى إذا لم يبق إلا العقد أمرت رجلاً فأنكح، ثم قالت: ليس إلى النساء النكاح». أخرجه عبد الرزاق. اهـ. (تتمة): قال ابن التركماني - تعقيباً على البيهقي: في سند الشافعي: «عن الثقة» وهذا ليس بحجة على ما عرف وأفسده الطحاوي في اختلاف العلماء بأمرين:

أحدهما: أن ابن حنبل قال: ابن جريج يقول: أخرت عن عبد الرحمن بن القاسم فصار ما بينه وبين عبد الرحمن مجهولاً.
والآخر: أن ابن إدريس يرويه عن ابن جريج عن عبد الرحمن بن القاسم عن عائشة مرسلًا، لا يذكر فيه عن أبيه، اهـ.

وجوابه: أن الثقة الذي يروى عنه الشافعي قد تابعه عبد الله بن إدريس الأودي، كما في رواية الطحاوي نفسه في شرح معاني الآثار، وهي أيضاً متصلة، وليست كما ذكر هنا أنها مرسله والله أعلم.

٩- وما رواه عبد الرزاق، عن عبيد الله بن عمر^(١)، عن نافع^(٢) قال: ولّى عمر ابنته حفصة ماله وبناته ونكاحهن^(٣)، فكانت حفصة إذا أرادت أن تزوّج امرأة أمرت أخاها عبد الله فزوّج^(٤). وهذا الصنيع من حفصة رضي الله عنها موافق لما سبق ذكره عن عائشة رضي الله عنها؛ إذ لو كان للمرأة عقدة النكاح لباشرته حفصة بنفسها، مما يدلُّ على أن إسناد النكاح إليها إنّما يقصد به

وأما الثقة الذي يروى عنه الشافعي عن ابن جريح، فالظاهر أنّه (مسلم بن خالد- أي الزنجي-) كما قاله السخاوي في فتح المغيث في بيان المراد بقول الشافعي «حدثني الثقة».

انظر: (٢٨٩/١ فتح المغيث للسخاوي).

فإن كان هذا « فإنه صدوق، كثير الأوهام » كما قاله ابن حجر في التقريب (٢/٢٤٥)، وتهذيب التهذيب (١٠٠/١٢٩-١٣٠) والله أعلم.

(١) هو: عبيد الله بن عمر بن حفص بن عاصم بن عمر بن الخطاب رضي الله عنه، ثقة ثبت، أحد الفقهاء السبعة، روى له أصحاب الكتب الستة.

انظر: التقريب (١/٥٣٧)، وتهذيب التهذيب (٧/٣٨-٤٠).

(٢) هو: نافع، أبو عبد الله المدني، مولى ابن عمر، ثقة ثبت فقيه مشهور، روى له أصحاب الكتب الستة.

انظر: التقريب (٢/٢٩٦)، وتهذيب التهذيب (١٠٠/٤١٢-٤١٥).

(٣) في المصنّف (نكاحهنّ) بدون واو العطف.

وفي المحلى بالواو، فالظاهر سقوطها هنا، وإن كان المعنى صحيحاً بدونها.

(٤) المصنّف (٦/٢٠٠)، وعن طريقة ابن حزم في المحلى (٩/٤٥٤).

التمهيد له، وأن هناك عرفاً معروفاً عند الصحابة - رضوان الله عليهم - أن النساء لا ينكحن، وأمّا مشاركة النساء في اختيار الأزواج والتمهيد له فقد كان وما زال، وإتّما الشأن في العقد الذي تستحلُّ به الفروج، والله أعلم.

١٠- ما ثبت في الصحيح عن زينب أم المؤمنين - رضي الله عنها - أنها كانت تفخر على أزواج النبي ﷺ فتقول: «زوّجكنّ أهاليكنّ وزوّجني الله تعالى من فوق سبع سموات».

رواه البخاري بهذا اللفظ، ورواه البيهقي، وابن سعد في الطبقات^(١).

فقول زينب - رضي الله عنها - هذا يدلُّ على العرف المعروف في عهد النبي ﷺ، وهو أن النساء إنّما يُنكحن أولياؤهنّ. وممن أشار إلى الاستدلال بقول زينب هذا الحاكم في مستدرکه حيث قال: «وقد صحّت الروايات فيه (أي في الولي) عن أزواج

(١) تخريجه:

١- البخاري (٤٠٣/١٣-٤٠٤ فتح) كتاب التوحيد، باب «وكان عرشه على الماء...».

٢- البيهقي (٥٧/٧) نكاح، باب ما أبيع له ﷺ بتزويج الله...

٣- الطبقات الكبرى لابن سعد (١٠٣/٨) ترجمة زينب بنت جحش رضي الله عنها.

النبي ﷺ عائشة، وأم سلمة، وزينب بنت جحش رضي الله عنهم^(١)
أجمعين»^(٢).

هذه بعض الآثار المروية عن الصحابة رضوان الله عليهم
أجمعين، واستقصاؤها متعذر، وفيما تقدّم ما يكفي عن غيرها لبيان
مذهبهم، وما كان عليه مجتمعهم في ولاية النكاح. والله أعلم.

د- الدليل من المعقول على اشتراط الولاية في النكاح.

وأما الدليل من المعقول على اشتراط الولاية في النكاح فقالوا:
إنَّ النِّكاح عقد جليل قدره، عظيم خطره في حياة الإنسان، وفي
إسناده إلى الأولياء من الرجال الذين هم أكمل نظراً، وأوفر عقلاً،
وأشدَّ حرصاً على صيانة أعضائهم وأنسابهم، تكريماً للمرأة وصيانة
لها، وحفظاً للأنساب والأعراض من العار والزلل، وبذلك فارق
العقود المالیة التي يجوز للمرأة التصرف فيها؛ لأنها مهما قيل في
أهميتها فلا تصل أو تقارب مكانة عقد النكاح في جلاله قدره،
وعظم خطره، وشرف مقاصده.

(١) الضمير في (عنهم) راجع إلى جميع ما سبق، وقد ذكر قبلهن ثلاثة عشر

صحابياً ثم عطفهن بقوله: «وقد صحت الروايات فيه...».

(٢) المستدرک للحاکم (١٧٢/٢).

قال القرافي في الفرق بين قاعدة الحجر على النّسوان في الأبخاع وبين قاعدة عدم الحجر عليهنّ في الأموال: قال: والفرق من وجوه:

أحدها: أنّ الأبخاع أشدّ خطراً وأعظم قدراً، فناسب ألاّ تفوض إلاّ لكامل العقل ينظر في مصالحها، والأموال خسيّة بالنّسبة إليها، فجاز تفويضها لمالكها؛ إذ الأصل ألاّ يتصرف في المال إلاّ مالكة.

ثانيها: أنّ الأبخاع يعرض لها تنفيذ الأغراض في تحصيل الشهوات القويّة التي يبذل لأجلها عظيم المال، ومثل هذا الهوى يغطي على عقل المرأة وجوه المصال؛ ح لضعفه، فتلقى نفسها لأجل هواها فيما يريدها في دنياها وأخراها، فحجر عليها على الإطلاق؛ لاحتمال توقع الهوى المفسد، ولا يحصل في المال مثل هذا الهوى، والشهوة القاهرة التي ربّما حصل الجنون وذهاب العقل بسبب فواتها.

وثالثها: أنّ المفسدة إذا حصلت في الأبخاع بسبب زواج غير الأكفاء حصل الضّرر، وتعدّى للأولياء بالعار والفضيحة الشّنعاء، وإذا حصل الفساد في المال لا يكاد يتعدّى المرأة، وليس فيه من العار والفضيحة ما في الأبخاع والاستيلاء عليها من الأراذل والأخسّاء، فهذه فروق عظيمة بين القاعدتين، وقد سئل بعض

الفضلاء عن المرأة تزوّج نفسها، فقال في الجواب: «المرأة محلّ الزلل، والعار إذا وقع يزَلُّ»^(١).

وإلى هنا ينتهي ما أمكن استقصاؤه وبيانه من أدلة اشتراط الولاية في نكاح الحرّة المكلفة.

وإليك أدلة الفريق الآخر، وهو من يرى أن الولاية على الحرّة المكلفة ولاية ندب واستحباب، لا شرط في صحّة عقدها.

المذهب الثاني:

أنّ الولاية ليست بشرط في نكاح الحرّة المكلفة:

وعلى هذا فللحرّة البالغة العاقلة - بكرّاً كانت أم ثيباً - تزويج نفسها إلاّ أنّه خلاف المستحب، وسواء أكان الزوج كفوّاً لها أم غير كفاء؟ فالنكاح صحيح، وللأولياء حقّ الاعتراض إذا لم يكن الزوج كفوّاً لها^(٢).

(١) الفروق للقرافي (٣/١٣٦-١٣٧)، ومثله في تهذيبها (٣/١٧١). وانظر

أيضاً: الروضة النديّة شرح الدرر البهيّة (٢/١٣).

(٢) انظر: المبسوط (٥/١٠)، فتح القدير مع الهداية والعناية (٣/٢٥٥-٢٥٦)،

بدائع الصنائع (٣/١٣٦٤)، أحكام القرآن للجصاص (١/٤٠١).

وهذا المذهب هو المشهور عن أبي حنيفة رحمه الله^(١)، وبه قال زفر^(٢)، وهو رواية عن أبي يوسف في ظاهر المذهب^(٣). وقيل برجوع محمد بن الحسن إليها^(٤).

فيكون هذا القول هو المذهب لأبي حنيفة وأصحابه.

وقد حرّر ابن الهمام مذهبيهم بقوله: «وحاصل ما عن علمائنا

- رحمهم الله - في ذلك سبع روايات:

- روايتان عن أبي حنيفة: تجوز مباشرة البالغة العاقلة عقد نكاحها ونكاح غيرها مطلقاً، إلا أنه خلاف المستحب، وهو ظاهر المذهب.

- ورواية الحسن عنه^(٥): إن عقدت مع كفاء جاز، ومع غيره لا يصح، واختيرت للفتوى...^(٦).

(١) نفس المصادر السابقة، والبحر الرائق (١١٧/٣).

(٢) بدائع الصنائع (٣/١٣٦٤)، أحكام القرآن للحصاص (١/٤٠١).

(٣) الهداية وفتح القدير (٣/٢٥٦)، بدائع الصنائع (٣/١٣٦٤)، البحر الرائق (١١٧/٣).

(٤) فتح القدير (٣/٢٥٦)، والبحر الرائق (١١٧/٣).

(٥) هو: الحسن بن زياد اللؤلؤي، الكوفي (أبو علي) من أصحاب الإمام أبي حنيفة، ومن أخذ عنه، وسمع منه.

انظر: معجم المؤلفين (٣/٢٢٦)، والأعلام (٢/٢٠٥).

(٦) المحذوف هنا: هو توجيه اختيار هذه الرواية للفتوى.

- وعن أبي يوسف ثلاث روايات: لا يجوز مطلقاً إذا كان لها وليّ، ثم رجع إلى الجواز من الكفء لا من غيره، ثم رجع إلى الجواز مطلقاً من الكفء وغيره.
- وروايتان عن محمد: انعقاده موقوفاً على إجازة الوليّ، إن أجازته نفذ، وإلا بطل، إلا أنّه إذا كان كفؤاً وامتنع الوليّ يجدد القاضي العقد ولا يلتفت إليه.
- ورواية رجوعه إلى ظاهر الرواية، فتحصّل أن الثابت الآن هو اتفاق الثلاثة على الجواز مطلقاً من الكفء وغيره على الوجه الذي ذكرناه عن أبي يوسف من ترتيب الروايات، وهو ما ذكره السرخسي^(١). وأمّا على ما ذكره الطحاوي^(٢) من أن قوله المرجوع إليه عدم الجواز إلا بوليّ، وكذا الكرخي في مختصره حيث قال: وقال أبو يوسف: لا يجوز إلا بوليّ، وهو

(١) انظر المبسوط (١٠/٥).

(٢) قال الطحاوي في شرح معاني الآثار: وقد كان أبو يوسف رحمه الله عليه يقول: إن بضع المرأة إليها الولاء في عقد النكاح عليه لنفسها دون وليّها، يقول: إنّه ليس للوليّ أن يعترض عليها في نقصان ما تزوّجت عليه، عن مهر مثلها، ثم رجع عن قوله هذا كلّّه إلى قول من قال: (لا نكاح إلا بوليّ). وقوله الثاني هذا قول محمد بن الحسن رحمه الله عليه، والله أعلم بالصواب.

قوله الأخير فلا، ورُجِّح قول الشيخين لأنَّهما أقدم وأعرف بمذاهب أصحابنا، لكن ظاهر الهداية اعتبار ما نقله السرخسي والتعويل عليه^(١). انتهى المقصود من كلام ابن الهمام وقد نقلته لما فيه من جودة التحرير وحسن الترتيب لمختلف الروايات في مذهب الحنفية.

أدلة من لم يشترط الولاية في نكاح الحرّة المكلفة.

استدل أصحاب هذا القول لما ذهبوا إليه بالكتاب والسنة والأثر والمعقول أيضاً. وإليك بيان ذلك مفصلاً:
أ- أدلتهم من القرآن الكريم.

الدليل الأوّل: قوله تعالى: ﴿وإذا طلقتم النساء فبلغن

أجلهنّ فلا تعضوهنّ أن ينكحن أزواجهنّ إذا تراضوا بينهم

بالمعروف﴾^(٢). فقد قال أبو بكر الجصاص: قوله تعالى:

﴿فلا تعضوهنّ﴾ معناه: لا تمنعهنّ أو لا تضيقوا عليهنّ

في التزويج، وقد دلّت هذه الآية من وجوه على جواز

النكاح إذا عقدت على نفسها بغير وليّ، ولا إذن وليّها:

أحدها: إضافة العقد إليها من غير شرط إذن الوليّ.

(١) فتح القدير لابن الهمام (٣/٢٥٥-٢٥٦).

(٢) سورة البقرة- آية رقم: ٢٣٢.

والثاني: نهي عن العضل إذا تراضى الزوجان اهـ^(١).
وأجيب عن ذلك بأن المراد بنكاحهنّ هو ما يعقده هنّ
أولياؤهنّ لا ما تعقده المرأة لنفسها، كما دلّ على ذلك سبب نزول
الآية في حديث (معقل بن يسار) في عضله أخته، كما سبق
بيانه^(٢).

وأما إضافة النكاح إليهنّ: فلاّتهنّ محلّه والمتسببات فيه.
قال الفخر الرازي: «وهذا وإن كان مجازاً إلا أنّه يجب المصير
إليه؛ لدلالة الأحاديث على بطلان هذا النكاح»^(٣) اهـ. أي بدون
وليّ.

وهناك وجه آخر في إسناد النكاح إليهنّ - فيما يظهر لي -
وهو أنّ المرأة الحرّة المكلفة لا تنكح غالباً إلاّ بإذنها، وذلك أنّها إمّا
أن تكون بكرّاً، أو ثيباً، فإن كانت ثيباً فلا تنكح إلاّ بإذنها اتفاقاً إلا
من شدّد، وإن كانت بكرّاً فلا يجبر لها على النكاح إلاّ أبوها أو
جدّها على خلاف في إجبارها - كما سيأتي بيانه إن شاء الله
تعالى^(٤).

(١) أحكام القرآن للحصاص (١/٤٠٠)، وانظر: بدائع الصنائع للكاساني (٣/

١٣٦٧)، وفتح القدير لابن الهمام (٣/٢٥٨).

(٢) انظر (ص ٦٨، ١٤٠ وما بعدها).

(٣) التفسير الكبير للفخر الرازي (٦/١١٤).

(٤) انظر الفصل الثالث الآتي.

وعلى القول بإجبارهما إياها فهي حالة مستثناة بدليل آخر، كما استثنى نكاح الصغيرة والمجنونة والأمة؛ إذ لا خلاف في ثبوت الولاية عليهنّ وأنهنّ لا يدخلن في الاستدلال بهذه الآية؛ لنفي ولاية النكاح عن المرأة كما قيل.

وأيضاً فإنّه لا خلاف في استحباب استئذان الأب والجدّ للبكر البالغ، والغالب أنّهما لا يزوجانها إلا برضاها، وبهذا يظهر وجه إضافة النكاح إلى النساء في هذه الآية وما شابهها من الآيات، وربّما يشير إلى هذا المعنى قولهم: «لأنهنّ المتسببات فيه» لتوقّفه - غالباً - على رضاهنّ، وخاصّة أنّ هذه الآية نازلة في امرأة ثيب، كما سبق في سبب نزولها. والله أعلم.

وأما الاستدلال بنهي الأولياء عن العضل، على إبطال ولايتهم.

فجوابه: أنّ نهي الأولياء عن العضل، فيه إثبات لحقّهم في الولاية لا نفيها عنهنّ؛ إذ لا معنى لنهي الأجنبي عن عضل بنات زيد - مثلاً - عن الأزواج، ثمّ إنّّه قد سبق ذكر سبب نزول هذه الآية الكريمة، وفيه بيان للمراد من العضل وهو منعها من نكاح من يرضى حاله ضراراً لها وأنفة بغير حقّ. وولاية الوليّ ولاية نظر ومصلحة، فلو احتمل العضل في الآية أكثر من معنى، وجاء سبب نزول الآية مبيناً أنّ المراد أحدها وجب اعتماده والمصير إليه وترك ما خالفه.

وقد سبق بيان دلالة هذه الآية على اشتراط الولاية في النكاح بأكثر مما هنا، فليراجع^(١).

الدليل الثاني: قوله تعالى: ﴿والذين يتوفون منكم ويذرون أزواجاً يتربصن بأنفسهن أربعة أشهر وعشراً فإذا بلغن أجلهن فلا جناح عليكم فيما فعلن في أنفسهن بالمعروف والله بما تعملون خبير﴾^(٢).

قال أبو بكر الجصاص: ومن دلائل القرآن على ذلك (أي على تزويج المرأة نفسها) قوله تعالى: ﴿فإذا بلغن أجلهن فلا جناح عليكم فيما فعلن في أنفسهن بالمعروف﴾، فجاز فعلها في نفسها من غير شرط الولي، وفي إثبات شرط الولي في صحّة العقد نفى لموجب الآية؛ فإن قيل: إنّما أراد بذلك اختيار الأزواج والألّا يجوز العقد عليها إلا بإذنها، قيل له: هذا غلط من وجهين:

أحدهما: عموم اللفظ في اختيار الأزواج وفي غيره.
والثاني: أن اختيار الأزواج لا يحصل لها به فعل في نفسها، وإنّما يحصل ذلك بالعقد الذي يتعلّق به أحكام النكاح، وأيضاً فقد

(١) انظر البحث (ص ٦٨ وما بعدها، ١٤٠ وما بعدها).

(٢) سورة البقرة - آية رقم: ٢٣٤.

ذكر الاختيار مع العقد بقوله: ﴿إذا^(١) تراضوا بينهم بالمعروف﴾^(٢).
وأجيب عن ذلك بما يلي:

١- أن قوله تعالى ﴿فلا جناح عليكم فيما فعلن في أنفسهن بالمعروف﴾ خطاب للأولياء، ولولا أن العقد لا يصح إلا من الولي لما كان مخاطباً به. حكى ذلك الفخر الرازي عن الشافعية^(٣).

٢- أن الله - عزَّ وجلَّ - إنما أباح لها فعلها في نفسها بالمعروف، وعقدها على نفسها ليس من المعروف؛ إذ هو خلاف المستحب عند من قال بجوازه من الحنفية، وصرَّحوا بأن فيه ما يشعر بابتذالها ووقاحتها^(٤).

ففعلهنَّ إذاً في أنفسهنَّ بالمعروف إنما هو ما يتم برضاهنَّ واختيارهنَّ مع أو لياهنَّ، ثم عقد أولياهنَّ لهنَّ؛ لقيام الدليل على ذلك.

وأما قول أبي بكر الجصاص إنَّ قصر حقهنَّ في النكاح على اختيار الأزواج غلط؛ لعموم الآية في اختيار الأزواج وغيره.

(١) يقصد قوله تعالى: ﴿فلا تعضلوهن أن ينكحن أزواجهن إذا تراضوا بينهم

بالمعروف﴾ (٢٣٢ البقرة)؛ لأن أصل الكلام فيها.

(٢) أحكام القرآن لأبي بكر الجصاص (٤٠٠/١).

(٣) التفسير الكبير للفخر الرازي (١٢٩/٦).

(٤) انظر - مثلاً - فتح القدير والهداية (٢٥٨/٣)، والبحر الرائق (١١٧/٣).

فجوابه- والله أعلم- أنّه لا شك أنّ عموم الآية شامل لرفع الجناح عن كلّ ما كان محظوراً على المرأة المعتدّة من وفاة زوجها بعد انقضاء عدّتها، وهي في زمن العدة يحرم عليها النكاح، وما دونه من التزيّن والتعرّض للخُطاب، والخروج من مسكنها، فلمّا انقضت عدّتها أبيع لها ما كان محظوراً عليها.

فأمّا أطراح الإحداد وتزيّنها وتحمّلها للخُطاب وخروجها من دار زوجها المتوفى فذلك لها اتفاقاً، وأمّا النكاح فلها فيه اختيار الأزواج والرضى به كما دلّت عليه السنّة الصّحيحة.

وأما العقد فقد قام الدليل الخاصّ من السنّة على أنّه بيد وليّها ولا معارضة بين عموم وخصوص.

وأما قوله: إنّ اختيار الأزواج لا يحصل لها به فعل في نفسها، وإنّما يحصل ذلك بعقد النكاح.

فجوابه:- والله أعلم- أنّ فعلها في نفسها قد حصل بالتطّيب والتكحلّ والتحلّي والتجملّ للخُطاب، ونحو ذلك، وأيضاً فإنّها إذا اختارت من ترضاه زوجاً لها وكان كفؤاً لها في دينه وخلقه وجب على وليّها إيجابتها إلى طلبها وإلا عدّ عاضلاً آثماً، فرغبتها في النكاح ورضاهما بزوّجها الكفء موجب لإجبار وليّها على تزويجها، أو تزوّج من قبل الحاكم أو غيره من الأولياء رغماً عنه فيحصل لها بذلك فعل في نفسها، مع أنّه لو قيل: إنّهُ بالنكاح- سواء أكان بعقدها أم عقد وليّها- لا يحصل لها فعل في نفسها؛ لأنّ

الفعل الحقيقي لغيرها وهو الزوج لما كان بعيداً، وإنما الذي يحصل به فعل لها في نفسها حقيقة هو تزئنها وتجمُّلها للخطاب ونحو ذلك، والله أعلم.

وأما قوله: إن اختيار الأزواج مذكور في الآية - أي قبلها -

في قوله تعالى: ﴿إِذَا تَرَاضُوا بَيْنَهُم بِالْمَعْرُوفِ﴾.

فهذا - والله أعلم - أقرب إلى أن يكون دليلاً على أن العقد بيد طرف ثالث حينما يتراضى الزوجان؛ فإنه لو كان النكاح صحيحاً بعقدها مع زوجها فلا مكره لهما حين يتراضيان، وإنما يتصور إلا كراه ومعارضة هذه الرغبة من طرف ثالث وهو الولي في منعه وليته من النكاح^(١)، والله أعلم.

الدليل الثالث: قوله تعالى: ﴿فَإِنْ طَلَّقَهَا فَلَا تَحِلُّ لَهُ مِنْ بَعْدِ

حَتَّى تَنْكِحَ زَوْجاً غَيْرَهُ، فَإِنْ طَلَّقَهَا فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا أَنْ يَتَرَاجَعَا إِنْ

ظَنَّا أَنْ يَتَّقِيَا حُدُودَ اللَّهِ﴾^(٢).

(١) انظر في معنى هذه الآية كتب التفسير التالية:

ابن جرير الطبري (٢/٣٢٠)، ابن كثير (١/٢٨٥)، تفسير الأحكام لابن

العربي (١/٢٠٨-٢١٢)، القرطبي (٣/١٨٧).

(٢) سورة البقرة من - آية رقم: ٢٣٠.

ففي قوله تعالى: ﴿حتى تنكح زوجاً غيره﴾ أضيف النكاح إليها فيقتضي تصوّر النكاح منها، وكذلك جعل إنكاحها نفسها غاية الحرمة فيقتضي انتهاء الحرمة عند إنكاحها نفسها.

وفي قوله تعالى: ﴿فلا جناح عليهما أن يتراجعا﴾ أضيف رجعة المرأة إلى زوجها الأول بعقد جديد- أي بعد عقد الثاني ومفارقتها وانقضاء عدّته- من غير ذكر للوليّ، فدلّ ذلك على صحّة عقد المرأة نكاحها من غير توقّفه على مباشرة وليّها له^(١).

وقد أجب عن ذلك بما يلي:

١- أنّ المراد بنكاحها هنا ما يعقده لها وليّها، وليس الذي تباشره بنفسها، وإنّما أضيف إليها لأنّها محلّ ذلك وسببه، كما تقدم.

٢- أنّ المراد بالنكاح في قوله تعالى: ﴿حتى تنكح زوجاً غيره﴾ هو الوطاء لا العقد؛ لما دلّت عليه السنة الصحيحة أنّ المرأة المطلقة ثلاثاً لا تحلّ لزوجها الأول حتى تذوق عسيلة الثاني، وهذا محلّ

(١) انظر في توجيه الاستدلال بهذه الآية: بدائع الصنائع للكاساني

(٣/١٣٦٧)، أحكام القرآن للجصاص (١/٤٠٠)، روح المعاني للآلوسي

(٢/١٤١).

اتفاق؛ إذ لم يقل أحد بجلها للأول بمجرد العقد، إلا ما وري عن سعيد بن المسيّب - رحمه الله - على فرض صحة النقل عنه^(١).
ولذلك قال ابن العربي - رحمه الله - في ردّ الاستدلال بهذه الآية على إنكاح المرأة نفسها، قال: لو كان سعيد بن المسيّب يرى هذا مع قوله: «إنّ النكاح العقد» لجاز له، وأمّا نحن وأنتم (أي الحنفية) الذين نرى أنّ النكاح هنا هو الوطاء فلا يصحّ الاستدلال لكم معنا بهذه الآية، فإن قيل: القرآن اقتضى تحريمها إلى العقد، والسنة لم تبدّل لفظ «النكاح» ولا نقلته عن العقد إلى الوطاء، وإنّما زادت شرطاً آخر وهو الوطاء. قلنا: إذا احتمل اللفظ في القرآن معنيين فأثبتت السنة أنّ المراد أحدهما فلا يقال: إنّ القرآن اقتضى أحدهما وزادت السنة الثاني، وإنّما يقال: إنّ السنة أثبتت المراد منهما، والعدول عن هذا جهل بالدليل أو مراغمة وعناد في التّأويل اهـ^(٢).

(١) لقد استبعد ابن كثير - رحمه الله - صحة هذا عن ابن المسيّب - رحمه الله

- ونقل ما يدلّ على موافقته غيره من العلماء، وهو أنّ المطلقة ثلاثاً لا تحلّ

للأول حتى تذوق عسيلة الثاني. انظر: تفسير ابن كثير (١/٢٧٧).

(٢) أحكام القرآن لابن العربي (١/١٩٨-١٩٩).

الدليل الرابع: قوله تعالى: ﴿وامرأة مؤمنة إن وهبت نفسها للنبي إن أراد النبي أن يستنكحها خالصة لك من دون المؤمنين﴾^(١). فقالوا: إن في هذه الآية الكريمة دليلاً على انعقاد النكاح بعبارة المرأة، بل قيل: إنها نصٌّ في ذلك^(٢).

وذلك - والله أعلم - أن هذه المرأة لو لم تملك إنكاح نفسها لم تملك هبته بغير أمر من يملكه، وظاهر الآية أن هبتها للنبي ﷺ لم يتوقف على أمر وليها. والله أعلم.

ولكن الاستدلال بهذه الآية لا يخلو من نظر، وذلك أن قوله

تعالى: ﴿خالصة لك من دون المؤمنين﴾ لا يخلو من ثلاثة أمور:

أولها: أن الواهبة نفسها خالصة للنبي ﷺ بدون مهر ولا ولي، كما قال قتادة «ليس لامرأة تمّب نفسها لرجل بغير ولي ولا مهر إلا للنبي ﷺ»^(٣).

ثانيها: أن الواهبة نفسها خالصة لرسول الله ﷺ بدون مهر.

ثالثها: أنها خالصة له ﷺ بلفظ الهبة.

(١) سورة الأحزاب - آية رقم: ٥٠.

(٢) بدائع الصنائع للكاساني (١٣٦٦/٣).

(٣) انظر تفسير ابن كثير (٥٠٠/٣).

فعلى القول الأول: لا دليل فيها على صحة إنكاح المرأة نفسها لغير رسول الله ﷺ، وكون النكاح بغير وليٍّ من خصائصه، ﷺ قيل هو المشهور من مذهب المالكية والشافعية وكذلك الحنابلة، والظاهرية^(١).

وأما على القول الثاني والثالث فلا ذكر فيه لإسقاط الوليِّ، وإنما يطلب من دليل آخر، ويدلُّ على ذلك قوله تعالى: ﴿إِنْ أَرَادَ النَّبِيُّ أَنْ يَنْتَكِحَهَا﴾، فهذا يدلُّ على أن المرأة المؤمنة إذا وهبت نفسها للنبي ﷺ لم تحلَّ له بمجرد تلك الهبة، وإنما الأمر إليه ﷺ فإن أراد أن يتزوج بها بعد ذلك فعل وإلا ترك، فيكون حكم النكاح مستأنفاً لا تعلق له بلفظ الهبة إلا في المقصود من الهبة وهو سقوط الصِّدَاق الذي هو حقٌّ خالص للمرأة^(٢)، والله أعلم.

(١) انظر في القول بخصوصية النبي ﷺ في هذا في المصادر التالية:

للمالكية: أحكام القرآن لابن العربي (١٥٦/٣-١٥٦٣)، القرطبي (١٤/٢١٢)، الخرشبي (١٦٣/٣).

وللشافعية: روضة الطالبين (٩/٧)، مغني المحتاج (١٢٤/٣).

وللحنابلة: شرح منتهى الإرادات (١٦/٣).

وللظاهرية: المحلى لابن حزم (٤٥٧/٩).

(٢) انظر: أحكام القرآن لابن العربي (١٥٦٠/٣-١٥٦١).

ب- الدليل من السنّة:

وأما الدليل من السنّة على إنكاح نفسها فقد استدلّوا بجملة من الأحاديث منها ما يلي:

الحديث الأوّل: حديث ابن عباس - رضي الله عنهما - أن رسول الله ﷺ قال: (الأيمُّ أحقُّ بنفسها من وليّها، والبكر تستأذن في نفسها وإذنها صماتها).

رواه الأئمة: مالك، وأحمد، ومسلم، والأربعة، والدرامي، وابن الجارود، والطحاوي، والدارقطني، والبيهقي^(١).

(١) تخريجه:

١- مالك: (١٢٦/٣) الموطأ مع شرح الزرقاني) نكاح، استئذان البكر والأيمّ في أنفسهما.

٢- أحمد: (١٥٧/١٦) ترتيب المسند للساعاتي، نكاح، باب ما جاء في إيجاب البكر واستثمار الثيب).

٣- مسلم: (٢٠٤/٩-٢٠٥) شرح النووي) نكاح، «باب استئذان الثيب في النكاح بالنطق والبكر بالسكوت».

٤- أبو داود: (١٢٤/٦) عون المعبود) نكاح، باب في الثيب.

٥- الترمذي: (٢٤٤/٤) تحفة الأحوذى) نكاح، باب ما جاء في استثمار البكر والثيب.

٦- النسائي: (٨٤-٨٥ / ٦) شرحي السيوطي والسندي) نكاح، استئذان البكر، واستثمار الأب في البكر.

٧- ابن ماجه: (٦٠١/١)، نكاح، باب استثمار البكر والثيب.

فقالوا: إنَّ الأيِّم في هذا الحديث اسم لامرأة لا زوج لها، بكرةً كانت أم ثيباً، وقد أثبت النبي ﷺ لكلِّ من الوليِّ والأيِّم حقاً ضمن قوله «أحقُّ»، وجعلها أحقَّ بنفسها من وليِّها ولن تكون أحقَّ منه بنفسها إلا إذا صح تزويجها نفسها بغير رضاه. وهذا يمنع أن يكون له حقٌّ في منعها العقد على نفسها كقوله ﷺ «الجار أحقُّ بصقبة»^(١).

٨- الدرامي: (٦٣/٢ مع تخريجه) نكاح، باب استثمار البكر والثيب.

٩- ابن الجارود: (٢٣٨ مع تخريجه) نكاح.

١٠- الطحاوي: شرح معاني الآثار (١١/٣) نكاح، باب النكاح بغير ولي عصة.

١١- الدارقطني: (٢٣٩/٣-٢٤٢ مع التعليق المغني).

١٢- البيهقي: (١١٥/٧) نكاح، باب ما جاء في إنكاح الآباء الأبكار، وفي مواضع أخرى.

وانظر كتب التخريج التالية: نصب الراية (٣/١٨٢)، التلخيص الحبير (٣/١٨٤)، فيض القدير (٣/١٩٠)، إرواء الغليل (٦/٢٣١-٢٣٢).

(١) الصَّقْب - بالسين والصاد المهملتين - هو القرب والملاصقة.

ومعنى الحديث: أن الجار أحقُّ بالشفعة من غير الجار بسبب قرابة.

انظر: النهاية في غريب الحديث (٢/٣٧٧)، (٣/٤١).

وهذا الحديث قد رواه البخاري والنسائي من حديث أبي رافع رضي الله عنه (انظر: نصب الراية وحاشيتها (٤/١٧٤)).

وقوله لأُمّ الصغير: «أنتِ أحقُّ به ما لم تنكحي»^(١)،^(٢)
 هذه خلاصة ما قالوه في توجيه الاستدلال بهذا الحديث
 لإثبات حقّ المرأة في إنكاح نفسها، وهو- فيما يظهر لي- أقوى
 حجّة لهم فيما ذهبوا إليه، وذلك لصحّة هذا الحديث واحتماله لما
 قالوا. والله أعلم.

وقد أجاب عنه الجمهور بأنّه لا حجّة في هذا الحديث على
 صحّة إنكاح المرأة نفسها، وعمدة ما أجابوا به جوابان:
 أولهما: أنّ لفظ «الأيّم» وإن كان لغة اسمًا لامرأة لا زوج لها،
 بكرًا كانت أم ثيبًا، صغيرة أم كبيرة، بل لكلّ من لا زوج له، وإن
 كان رجلاً- إلّا أنّ المقصود به في هذا الحديث إنّما هو «المرأة
 الثيب»، خاصّة فيبقى الاستدلال به قاصرًا عن دعوى شموله الثيب
 والبكر معًا^(٣).

(١) وهذا الحديث قد رواه أبو داود، والحاكم، والدارقطني.

انظر: نصب الراية وحاشيتها (٢٦٥/٣).

(٢) انظر في توجيه الاستدلال بهذا الحديث للحنفية المراجع التالية: المبسوط
 (١٢/٥)، نصب الراية (١٨٢/٣)، أحكام القرآن للجصاص (٤٠١/١)،
 وبدائع الصنائع (١٣٦٧/٣)، فتح القدير مع الهداية والعناية (٢٥٨/٣-
 ٢٥٩).

(٣) انظر في معنى الأيّم مادة «أيّم» في كلّ من:

واستدلوا على ذلك بثلاثة أمور:

١- مقابلة الأيم بالبكر في الحديث دليل على أن النبي ﷺ إنما أراد بالأيم من لم تكن بكرًا، فقد قسّم النساء قسمين: أيامى وأبكارًا ولا ثالث لهما^(١).

٢- ماجاء في بعض روايات هذا الحديث بلفظ «الثيب أحق بنفسها من وليها» إذ إنها مفسّرة للمراد من الأيم في هذا الحديث^(٢).

وقد رواه بهذا اللفظ كل من الإمام أحمد، ومسلم وأبو داود والنسائي، والدارقطني، والبيهقي^(٣).

مقاييس اللغة لابن فارس (١/١٦٥-١٦٦)، الصحاح للجوهري (٥/١٨٦٨)،
القاموس (٤/٧٩)، النهاية في غريب الحديث (١/٨٥-٨٦).

(١) انظر: نصب الراية (٣/١٩٣)، وشرح النووي (٩/٢٠٣)، وفتح الباري (٩ / ١٩٢)، شرح الزرقاني على الموطأ (٣/١٢٦)، وبلوغ الأماني شرح الفتح الرباني للساعاتي (١٦/١٥٧).

(٢) المصادر السابقة، بالإضافة إلى:

عون المعبود (٦/١٢٤)، وتحفة الأحوذى (٤/٢٤٤)، وحاشيتي السيوطي والسندي على النسائي (٦/٨٤).

(٣) انظر: مصادر التخريج السابق (ص ١٦٧-١٦٨)، وقد روه عن سفيان بن عيينة، عن زياد بن سعد، عن عبد الله بن الفضل، عن نافع بن جبير، عن ابن عباس - رضي الله عنهما، - عن النبي ﷺ.

٣- أن استعمال لفظ «الأيم في المرأة الثيب التي فارقت زوجها بموت أو طلاق ونحوه أكثر استعمالاً في اللغة، وأشهر ذكراً بخلافه في البكر التي لما تزوّج بعد^(١).

وثانيهما: أنه متى أمكن الجمع بين الأحاديث التي ظاهرها التعارض وجب المصير إليه، لما في ذلك من العمل بالأدلة جميعاً دون العمل ببعضها وردّ بعض، والجمع بين هذا الحديث وأحاديث اشتراط الولاية في النكاح ممكن، وذلك بحمل حقّ الوليّ على العقد، وحقّها على الرضى، ولا شك أن حقّها بنفسها أكد؛ لتوقّف حقّ الوليّ عليه، فهذا وجه أحقيّتها بنفسها^(٢).

قال الدارقطني: ورواه جماعة عن مالك، عن عبد الله بن الفضل بهذا الإسناد، عن النبي ﷺ قال: «الثيب أحق بنفسها»، منهم شعبة، وعبد الرحمن بن مهدي، وعبد الله بن داود الخريبي، وسفيان بن عيينة، ويحيى بن أيوب المصري وغيرهم، ثم ذكر أسانيدهم (٣/ ٢٤٠ - ٢٤١)، ثم قال: وكلهم قال: «الثيب». (٣/ ٢٤١).

(١) انظر شرح النووي (٢٠٣/٩) وفتح الباري (١٩٢/٩) وشرح الزرقاني على الموطأ (١٢٦/٣)، وعون المعبود (١٢٤/٦)، وتحفة الأحوذى (٤/ ٢٤٤) نقلاً من الفتح) وشرحي السيوطي والسندي (٦/ ٨٤).

(٢) انظر في هذا المعنى: شرح الزرقاني على الموطأ (١٢٦/٣)، وبلوغ الأماني شرح الفتح الرباني للساعاتي (١٥٧/١٦)، ومعالم السنن للخطابي (٣/ ٤٢)، وعون المعبود (٦/ ١٢٤-١٢٥) وتحفة الأحوذى (٤/ ٢٤٤-٢٤٥).

ومما يدلّ على ذلك أنّ ابن عباس - رضى الله عنهما - روى هذا الحديث وحديث «لا نكاح إلا بوليٍّ». وصحّ عنه ﷺ فتواه باشتراط الوليِّ، كما قال الترمذي - رحمه الله - تعقيباً على هذا الحديث - قال: «واحتجّ بعض الناس في إجازة النكاح بغير وليٍّ بهذا الحديث، وليس في هذا الحديث ما احتجّوا به، لأنّه قد روى - من غير وجه - عن ابن عباس رضى الله عنهما عن النبيّ قال «لا نكاح إلا بوليٍّ».

وهكذا أفتى به ابن عباس بعد النبيّ ﷺ فقال: «لا نكاح إلا بوليٍّ»، وإنّما معنى قول النبيّ ﷺ: «الأيم أحقّ بنفسها من وليّها» - عند أكثر أهل العلم - أنّ الوليَّ لا يزوّجها إلاّ برضاها وأمرها، فإنّ زوّجها^(١) فالنكاح مفسوخ، على حديث خنساء بنت خدام حيث زوّجها أبوها وهي ثيب فكرهت ذلك، فردّ النبيّ ﷺ نكاحه^(٢) اهـ.

وقال النووي - رحمه الله -: «قوله ﷺ «أحقّ بنفسها» يحتمل من حيث اللفظ أنّ المراد أحقّ من وليّها في كلّ شيء من عقده وغيره، كما قاله أبو حنيفة وداود. ويحتمل أنّها أحقّ بالرضى؛ أي لا تزوّج حتى تنطق بالإذن بخلاف البكر، ولكن لما صحّ قول النبيّ

(١) أي بدون رضاها.

(٢) الترمذي مع تحفة الأحوذى (٤/٢٤٤-٢٤٥).

ﷺ: «لا نكاح إلا بوليٍّ» مع غيره من الأحاديث الدالة على اشتراط الوليِّ تعيّن الاحتمال الثاني، واعلم أنّ لفظة «أحقّ» هنا للمشاركة، معناه: أنّ لها في نفسها في النكاح حقًّا، ولوليّها حقًّا، وحقّها أوكد من حقّه؛ فإنّه لو أراد تزويجها كفوًّا وامتنعت لم تجبر، ولو أرادت أن تتزوَّج كفوًّا فامتنع الوليُّ أجبر، فإن أصرَّ زوّجها القاضي^(١)، فدلّ على تأكيد حقّها ورجحانها^(٢) اهـ.

الحديث الثاني: ما روي عن ابن عباس رضي الله عنهما عن النبيّ ﷺ: «ليس للوليِّ مع الثيب أمرٌ، واليتيمة تستأمر وصمتها إقرارها». رواه أحمد، وأبو داود- وهذا لفظه- والنسائي، وابن حبان، والدارقطني والبيهقي^(٣).

(١) هذا بناء على أنّ الولاية تنتقل إلى السلطان إذا عضل الوليُّ الأقرب، وسيأتي بيان الخلاف فيها، هل تنتقل إلى السلطان أو إلى الوليِّ الأبعد. (انظر المبحث الثالث من الفصل الثامن الآتي (٢/ص ١٧٢ وما بعدها).

(٢) شرح النووي على صحيح مسلم (٩/٢٠٣-٢٠٤).

(٣) نخرجه:

١- أحمد: (١٦/١٥٧) ترتيب المسند للساعاتي، نكاح، باب ما جاء في إجبار البكر واستثمار الثيب).

٢- أبو داود: (٦/١٢٧) عون المعبود) نكاح، باب في الثيب.

٣- النسائي: (٦/٨٥) مع حاشيتي السيوطي والسندي) نكاح استئذان البكر في نفسها.

فقالوا: إنَّ قوله ﷺ: «ليس للوليِّ مع الثيبِ أمرٌ» نصٌّ في إسقاط اعتبار الوليِّ في العقد وفي إثبات حقِّ المرأة في تزويج نفسها^(١).

وأجيب عنه بما يلي:

أولاً: أنَّ معمرًا^(٢) راويه قد أخطأ في متنه وإسناده. قاله الدارقطني وغيره.

وبيان ذلك أنَّه لم يروه بهذا اللفظ غير معمر، وأمَّا اللفظ الصحيح فهو ما سبق عن ابن عباس بلفظ «الأيم أحقُّ بنفسها من وليِّها»، أو «الثيب أحقُّ بنفسها من وليِّها». كما تقدَّم قريباً.

ورواه الدارقطني بلفظ «الأيم أولى بأمرها» عن ابن إسحاق^(٣)، ولفظ «الأيم أحقُّ بنفسها» عن سعيد^(١) بن سلمة،

٤- ابن حبان: (ص ٣٠٤ موارد الظمان) نكاح، باب الاستثمار.

٥- الدارقطني: (٣/٢٣٩ مع التعليق المغني) نكاح.

٦- البيهقي: (٧/١١٨) نكاح، باب ما جاء في إنكاح الثيب.

وانظر كتب التخريج التالية:

نصب الراية (٣/١٩٤)، التلخيص الحبير (٣/١٨٤).

(١) انظر: أحكام القرآن للجصاص (١/٤٠١)، بدائع الصنائع للكاساني (٣/

١٣٦٧)، المبسوط للسرخسي (٥/١٢).

(٢) هو: معمر بن راشد، وهو ثقة، ثبت، فاضل - وتقدم (ص ١٢٤).

(٣) ابن إسحاق، هو: محمد بن إسحاق بن يسار، أبو بكر، المطليبي مولاهم، المدني، نزيل العراق، إمام المغازي، صدوق، يدلّس، ورمي بالتشيع، والقدر، روى له البخاري تعليقاً، وروى له مسلم والأربعة.

كلاهما عن صالح بن كيسان^(٢)، عن عبد الله بن الفضل^(٣)، عن نافع بن جبير^(٤) عن ابن عباس - رضي الله عنهما، - عن النبي ﷺ. ثم قال الدارقطني: «وخالفهما معمر في إسناده فأسقط منه رجلاً» (أي عبد الله بن الفضل) وخالفهما أيضاً في متنه فأتى بلفظ آخر وهم فيه؛ لأن كل من رواه عن عبد الله بن الفضل، وكل من

انظر: التقريب (٢/ ١٤٤)، وتهذيب التهذيب (٣٨/٩-٤٦).

(١) هو: سعيد بن سلمة بن أبي الحسام، العدوي مولاهم أبو عمر المدني، صدوق صحيح الكتاب بخطيء من حفظه، روى له مسلم وأبو داود والنسائي.

انظر: التقريب (١/ ٢٩٧)، وتهذيب التهذيب (٤/ ٤١).

(٢) هو: صالح بن كيسان المدني، أبو محمد أو أبو الحارث، مؤدّب ولد عمر بن عبد العزيز، ثقة ثبت فقيه، روى له أصحاب الكتب الستة. انظر: التقريب (١/ ٣٦٢)، وتهذيب التهذيب (٤/ ٤٩٩-٥٠١).

(٣) هو: عبد الله بن الفضل بن العباس بن ربيعة بن الحارث بن عبد المطلب الهاشمي المدني، ثقة، من (الطبقة) الرابعة. كذا في التقريب (١/ ٤٤٠) ورمز لكونه من رجال أصحاب الكتب الستة. وانظر: تهذيب التهذيب (٥/ ٣٥٧-٣٥٨).

(٤) هو: نافع بن جبير بن مطعم النوفلي، أبو محمد، أو أبو عبد الله، المدني، ثقة فاضل، مات سنة تسع وتسعين بعد المائة، وروى له أصحاب الكتب الستة. انظر: التقريب (٢/ ٢٩٥)، وتهذيب التهذيب (١٠/ ٤٠٤-٤٠٥).

رواه عن نافع ابن جبير مع عبد الله بن الفضل خالفوا معمرًا،
واتفاقهم على خلافه دليل وهمه، والله أعلم^(١).

ثم ذكر الدارقطني رواية معمر عن صالح بن كيسان، عن نافع
بن جبير، عن ابن عباس، عن النبي ﷺ أنه قال: ليس للولي مع الثيب
أمر، واليتيمة تستأمر، وصمتها إقرارها». فقال: كذا رواه معمر عن
صالح، والذي قبله أصح في الإسناد والمتن؛ لأنَّ صالحًا لم يسمعه من
نافع بن جبير، وإنما سمعه من عبد الله بن الفضل عنه.

واتفق على ذلك ابن إسحاق، وسعيد بن سلمة عن صالح، سمعت
النيسابوري^(٢) يقول: الذي عندي أن معمرًا أخطأ فيه اهـ.^(٣)

ثانياً: إنَّ هذا الحديث قاصر عن الدعوى- وهو إنكاح المرأة
نفسها بكرًا أم ثيبًا- فهو لا يشمل البكر، بل إنَّه موافق لرواية ابن
عباس السابقة الصحيحة بلفظ: (الثيب أحقُّ بنفسها من وليِّها)
المفسَّرة لرواية «الأيِّم أحقُّ بنفسها من وليِّها»، فهذان اللفظان هما
الصحيحان في رواية هذا الحديث.

(١) الدارقطني (٣/٢٣٩ مع التعليق المغني)، وانظر: نصب الراية (٣/١٩٤)،

والتلخيص الحبير (٣/١٨٤).

(٢) هو: شيخ الدارقطني في هذا الإسناد.

(٣) الدارقطني (٣/٢٣٩ مع التعليق المغني)، وانظر: نصب الراية (٣/١٩٤)،

والتلخيص الحبير (٣/١٨٤).

وأما لفظ «ليس للوليّ مع الثيّب أمر» فقد تفرّد به معمر عن صالح ابن كيسان، مخالفاً غيره - كما تقدّم.

ثالثاً: الجمع بينه وبين أحاديث اشتراط الولاية في النكاح بحمل هذا الحديث على نفي حق الوليّ في الإكراه؛ إذ ليس للوليّ مع الثيّب أمر إكراه، فلا يجبرها على النكاح، ولا على من لا ترضاه، وهذا محلّ اتفاق^(١).

الحديث الثالث: ما رواه عبد الله^(٢) بن بُرَيْدَةَ، عن عائشة - رضي الله عنها - قالت: جاءت فتاة إلى النبيّ ﷺ فقالت: يا رسول الله: إنَّ أبي - ونعم الأب هو - زوجني ابن أخيه ليرفع بي خسيسته قال: فجعل الأمر إليها فقالت: إني قد أجزت ما صنع أبي، ولكن أردت أن تعلم النساء أن ليس إلى الآباء من الأمر شيء.

(١) انظر: سبل السلام (١١٩/٣)، عون المعبود (١٢٧/٦)، بلوغ الأمان شرح الفتح الرباني (١٥٧/١٦).

(٢) هو: عبد الله بن بُرَيْدَةَ بن الحُصَيْب، الأسلمي، أبو سهل المروزي، قاضيهما، ثقة، مات سنة خمس ومائة، وقيل: بل خمس عشرة وله مائة سنة. انظر: التقريب (٤٠٣/١-٤٠٤)، ورمز لكونه من رجال أصحاب الكتب الستة، قال محققه: الحُصَيْب - بضم ففتح فسكون -، وبريدة مصغرة. اهـ ٤٠٣/١. وانظر ترجمته في تهذيب التهذيب (١٥٧/٥-١٥٨).

رواه الامام أحمد، والنسائي، والدارقطني - واللفظ له - والبيهقي. ورواه ابن ماجه عن عبد الله بن بُرَيْدَةَ، عن أبيه (١). فقالوا: إن إقرار النبي ﷺ للفتاة على قولها «ولكن أردت أن تعلم النساء أن ليس إلى الآباء من الأمر شيء» دليل على نفي ولايتهم، وأن الأمر في نكاحهن إليهن دونهم، ويفيد أيضاً: بعمومه

(١) تخريجه:

١ - أحمد: (١٦/٦٣) ترتيب المسند للساعاتي، نكاح، باب في الكفاءة في النكاح).

النسائي: (٦/٨٧) مع حاشيتي السيوطي والسندی) نكاح، البكر يزوجه أبوها وهي كارهة.

ابن ماجه: (١/٦٠٢-٦٠٣) نكاح، باب من زوج ابنته وهي كارهة، عن عبد الله بن بريدة، عن أبيه، لم يذكر عائشة رضي الله عنها، قال محققه: في الزوائد [أي زوائد ابن ماجه للبوصيري]، إسناده صحيح، وقد رواه غير المصنّف! من حديث عائشة وغيرها اهـ (١/٦٠٣).

الدارقطني: (٣/٢٣٢-٢٣٣) مع التعليق المغني) من عدة طرق بعدة ألفاظ، ثم قال: «هذه كلها مراسيل عبد الله بن بريدة لم يسمع من عائشة شيئاً». (٣/٢٣٣).

البيهقي: (٧/١١٨) نكاح، آخر باب ما جاء في إنكاح الآباء الأبكار، وقال مثل الدارقطني.

وانظر: نصب الراية (٣/١٩٢).

أنّ مباشرة عقد نكاحهنّ ليس حقاً ثابتاً لآبائهنّ ونحوهم، بل هو مستحب مراعاة للحشمة والأدب^(١).

وأجيب عن ذلك بعدة إجابات أشهرها وأهمها ثلاثة:

(١) انظر في هذا المعنى: المبسوط للسرخسي (١٢/٥)، وفتح القدير لابن الهمام (٢٦٣/٣).

(تنبيهان):

١- قد عزا السرخسي هذا الحديث للخنساء ولكن روايات هذه الواقعة كلّها تدل على أنّ هذه الفتاة غير الخنساء بنت خدام التي روى حديثها البخاري وغيره، فتلك تُيب على الصحيح، وهذه فتاة بكر فيما يظهر، والله أعلم.

٢- ويلاحظ على نسخة فتح القدير هنا مخالفتها لما بين يدي - من سنن النسائي - متناً وربّما إسناداً أيضاً.

أمّا المتن: ففي فتح القدير بلفظ: «... وإنما أردت أن أعلم النساء أن ليس إلى الآباء من الأمر شيء» اهـ بينما هو في سنن النسائي بلفظ: «ولكن أردت أن أعلم للنساء من الأمر شيء»؟ فليلاحظ.

أمّا الإسناد: فقد قال ابن الهمام: فإن سند النسائي قال: «حدثنا زياد بن أيوب، عن علي بن عراب (كذا) عن كهمس بن الحسن، عن عبد الله بن بريدة»، ولم يزد على ذلك. وهذا ربما أوهم أن عبد الله بن بريدة لم يروه عن عائشة، أو أنه رواه عن أبيه، فيشتبه بإسناد ابن ماجه الذي ذكره بعده مباشرة» فليلاحظ. مع ملاحظة تغيير صيغة الأداء أيضاً من «حدثنا علي بن عراب» إلى «عن علي بن عراب» وأيضاً تصحيف اسم عراب «بالغين المعجمة» كما هو الصواب إلى عراب «بالمهملة وهو خطأ» فليلاحظ.

أولاً: أن هذا الحديث مرسل؛ فإنَّ عبد الله بن بريدة لم يسمع من عائشة - رضي الله عنها - شيئاً، قال الدارقطني - بعد أن رواه بعدة طرق وبألفاظ شتى -: هذه كلها مراسيل ابن بريدة لم يسمع من عائشة شيئاً^(١). وكذلك قال البيهقي: هذا مرسل، ابن بريدة لم يسمع من عائشة رضي الله عنها^(٢).

وأجيب عن هذا: أنه بعد التسليم بعدم حجية المرسل، فإن رواية عبد الله بن بريدة عن عائشة محمولة على الاتصال؛ لإمكان اللقاء والسماع كما هو شرط مسلم في صحيحه؛ فإنَّ عبد الله بن بريدة ولد في السنة الخامسة عشرة للهجرة^(٣).

وعائشة - رضي الله عنها - قد توفيت سنة سبع وخمسين على الصحيح^(٤). ولا شك في إمكان لقائه بها وسماعه منها.

وأيضاً: فإنَّ عبد الله بن بريدة قد رواه عن أبيه - كما في سنن ابن ماجه - وأبوه صحابي جليل توفي سنة ٦٣ هـ^(٥). إلا أنه قيل

(١) الدارقطني (٢٣٣/٣).

(٢) البيهقي (١١٨/٧).

(٣) انظر ترجمته في: التقريب (٤٠٣/٣ - ٤٠٤)، وتهذيب التهذيب (١٥٧/٥ -

١٥٨)، وقد تقدمت قريباً (ص ١٧٧).

(٤) انظر ترجمتها في: التقريب (٦٠٦/٢)، وتهذيب التهذيب (٤٣٣/١٢) -

(٤٣٦).

(٥) هو: بريدة بن الحُصَيْب - بمهملتين مصغراً، أبو سهل الأسلمي، صحابي،

أسلم قبل بدر، مات سنة ثلاث وستين. كذا في التقريب (٩٦/١)، ورمز

لكونه حديثه في الكتب الستة.

بضعف روايته عن أبيه ^(١). إلا أنها تبقى شاهداً لروايته عن عائشة رضي الله عنها، خاصة أن الشوكاني قال في رواية ابن ماجه: رجاله رجال الصحيح ^(٢). وقال فيها البوصيري: إسناده صحيح ^(٣).
وقال البنا الساعاتي - ردّاً على الدارقطني والبيهقي - قال: جاء هذا الحديث من رواية عبد الله بن بريدة، عن أبيه، عند ابن ماجه بسند صحيح، قال البوصيري في زوائد ابن ماجه: إسناده صحيح، ويشهد له حديث ابن عباس في الجارية التي زوجها أبوها وهي كارهة فخيرها النبي ﷺ، وكذلك حديث الخنساء بنت خدام، والأحاديث الواردة في استثمار النساء على العموم» اهـ ^(٤).

وانظر ترجمته في تهذيب التهذيب (٤٣٢-٤٣٣).

(١) انظر: تهذيب التهذيب (١٥٨/٥).

(٢) نيل الأوطار (١٤٥/٦).

(٣) سنن ابن ماجه (٦٠٣/١) نقلاً عن الزوائد للبوصيري.

(٤) بلوغ الأماني شرح الفتح الرباني (١٦٣/١٦)، وانظر في هذا المعنى أيضاً:

الجوهر النقي لابن التركماني (١١٨/٧) مع سنن البيهقي، وفتح القدير لابن

الهام (٢٦٣/٣).

ثانياً: وأجيب عنه - وهذا بعد التسليم بصحته - بأن النبي ﷺ خيرها؛ لأن أباهاً زوّجها غير كفئها. قاله البيهقي وغيره^(١)؛ بدليل قولها «زوّجني من ابن أخيه ليرفع بي خسيسته».

وتعقبه ابن التركماني بقوله: إذا نقل الحكم مع سببه فالظاهر تعلّقه به، وتعلّقه بغيره محتاج إلى دليل، وقد نقل الحكم مع سببه وهو التخيير، وذكر السبب وهو كراهية الثيب^(٢).

وما قاله ابن التركماني هو الظاهر، إلا أن حكمه على هذه الفتاة بأنها ثيب يحتاج إلى دليل، فالظاهر أنها بكر، كما يدلّ عليه سياق هذه الواقعة ومختلف ألفاظها. والله أعلم.

وقال ابن الهمام: «إنّ حملة على عدم الكفاءة خلاف الأصل مع أن العرب إنّما يعتبرون في الكفاءة التّسبب والزّوج كان ابن عمّها». اهـ^(٣).

ثالثاً: أن الأمر المنفيّ هنا إنّما هو تزويجهنّ كرهاً، وذلك جمعاً بينه وبين أحاديث اشتراط الولاية في النّكاح.

وهذا الجواب: هو أصحّها وأقواها؛ لدلالة سياق القصّة عليه على اختلاف طرقها وألفاظها؛ فإنّ هذه الفتاة قد جاءت مظهرة

(١) البيهقي (١١٨/٧).

(٢) الجوهر النقي (١١٨/٧ مع البيهقي).

(٣) فتح القدير لابن الهمام (٢٦٣/٣).

شكواها من صنع أبيها بها، ورغبتها عن ابن عمّها، بقولها «إنّ أبي - ونعم الأب هو - زوّجني من ابن أخيه ليرفع بي خسيسته» زادت في لفظ آخر:

«وإنّي كرهت ذلك^(١)». وعند النسائي «وأنا كارهة^(٢)» وهذا ظاهر الدلالة على أنّ أبها قد زوّجها وهي كارهة، فأرادت أن تعلم اللّساء في أنفسهنّ أمر؟ أم أنّ أمر أوليائهنّ نافذ عليهنّ وإن كرهن؟ وهذا هو صريح قولها في رواية النسائي والدارقطني، والبيهقي^(٣).

فقد رواه النسائي بلفظ «ولكن أردت أن أعلم أ للّساء من الأمر شيء؟».

ورواه الدارقطني بعدّة ألفاظ منها ما سبق.

ومنها: «إنّما أردت أن أعلم: هل للّساء من الأمر شيء أم لا؟ وهو بهذا اللفظ عند البيهقي أيضاً.

ومنها: «ولكن أردت أن أعلم للّساء من الأمر شيء أم لا؟».

ومنها: «إنّ أبي زوّجني ابن أخ له ليرفع خسيسته بي، ولم يستأمرني، فهل لي في نفسي أمر؟ قال: نعم، قالت: ما كنت لأردّ

(١) سنن البيهقي (١١٨/٧)، والدارقطني (٢٣٢/٣).

(٢) النسائي (٨٧/٦).

(٣) انظر جميع هذه الألفاظ في مصادر التخرّيج السابق (ص ١٧٨).

على أبي شيئاً صنعه ولكنّي أحببت أن تعلم النساء ألهنّ في أنفسهنّ أمر أم لا؟».

فهذه الألفاظ دليل على أنّ هذه الفتاة إنّما جاءت مستطلعة حقّ النساء في أنفسهنّ إذا أكرهن على من لا يرضينه، أينفذ عليهنّ هذا النكاح ويلزمهنّ وإن كرهن أم لا؟.

ويدلّ على هذا قول ابن التركماني - السابق - : «إنّ الحكم إذا نقل مع سببه فالظاهر تعلّقه به، وتعلّقه بغيره محتاج إلى دليل، وقد نقل الحكم مع سببه، وهو التخيير، وذكر السبب وهو كراهية الثيب»^(١). وقال الصنعاني في سبل السلام: «والمراد بنفي الأمر عن الآباء نفي التزويج للكراهية؛ لأنّ السياق في ذلك، فلا يقال هو عامٌّ في كلّ شيء»^(٢).

الحديث الرابع: حديث أمّ سلمة رضي الله عنها قالت: ((دخل عليّ رسول الله ﷺ بعد وفاة أبي سلمة فخطبني إلى نفسي، فقلت: يا رسول الله، إنّهُ ليس أحد من أوليائي شاهداً، فقال: إنّهُ

(١) تقدّم (ص ١٨٢)، وتقدّم أنّ حكمه على أنّ هذه الفتاة كانت ثيباً غير

ظاهر، بل الظاهر أنّها بكر. وربّما تصحفت «الثيب» هنا عن لفظ «البت» بالباء الموحدة ثمّ النون. والله أعلم.

(٢) سبل السلام (٣/١٢٣)، وانظر ما قبله.

ليس منهم شاهدٌ ولا غائبٌ يكره ذلك، قالت: قم يا عمر فزوج النبي ﷺ فتزوجها».

رواه الطحاوي بهذا اللفظ، ورواه أيضاً أحمد، والنسائي، وابن الجارود، والحاكم، والبيهقي، وابن سعد في الطبقات (١).

قال الطحاوي: فكان في هذا الحديث أن رسول الله ﷺ خطبها إلى نفسها، ففي ذلك دليل أن الأمر في التزويج إليها دون

(١) تخريجه:

١- الطحاوي: شرح معاني الآثار (١١/٣-١٢) نكاح، باب النكاح بغير ولي عصبه.

٢- أحمد (١٦/١٦٢) ترتيب المسند للساعاتي، نكاح، باب ما جاء في إنكاح الابن أمه، وفي كتاب السيرة منه (٢١/٦٧-٦٩)، باب ما جاء في زواجه ﷺ بأم سلمة رضي الله عنها.

٣- النسائي (٦/٨١) مع شرحي السيوطي والسندی) نكاح باب إنكاح الابن أمه.

٤- ابن الجارود (ص ٢٣٧ مع تخريجه).

٥- الحاكم: المستدرک (٢/١٧٩) نكاح، (٤/١٦-١٧) معرفة الصحابة، منه.

٦- البيهقي (٧/١٣١) نكاح، باب الابن يزوجه إذا كان عصبه لها بغير البنوة.

٧- الطبقات الكبرى لابن سعد (٨/٨٩-٩٠).

وانظر من كتب التخریج: نصب الراية (٤/٩٢-٩٣)، نيل الأوطار (٦/١٤١)،

إرواء الغلیل (٦/٢١٩-٢٢١، ٢٥١).

أوليائها؛ فإنما قالت له: إنه ليس أحد من أوليائي شاهداً، قال: إنه ليس منهم شاهدٌ ولا غائب يكره ذلك»، فقالت: قم يا عمر فزوج النبي ﷺ، وعمر هذا ابنها، وهو يومئذ طفل صغير غير بالغ؛ لأنها قالت للنبي ﷺ في هذا الحديث: «إني امرأة ذات أيتام» تعني عمر ابنها، وزينب ابنتها، والطفل لا ولاية له، فولته هي أن يعقد النكاح عليها ففعل. فرآه النبي ﷺ جائزاً، وكان عمر بتلك الوكالة قام مقام من وكله، فصارت - أم سلمة رضي الله عنها، - كأنها عقدت النكاح على نفسها للنبي ﷺ، ولما لم ينتظر النبي ﷺ حضور أوليائها دل ذلك [على]، أن يضعها إليها دونهم، ولو كان لهم في ذلك حق، أو أمر، لما أقدم النبي ﷺ على حق هولهم قبل إباحتهم ذلك له..^(١)».

مناقشة الاستدلال بهذا الحديث.

وهذا الحديث قد اشتهر الاستدلال به على إثبات ولاية الابن على أمه، واعترض عليه: بصغر عمر بن أبي سلمة - رضي الله عنه - حين تزوج رسول الله ﷺ أمه أم سلمة - رضي الله عنها، - كما قاله الطحاوي وغيره. والمستدل بهذا الحديث يلزمه أمران: أولهما: إثبات صحّة هذا الحديث بهذا اللفظ - أعني الذي فيه محلّ الشاهد للولاية في النكاح - وإلا فقد جاء من طريق آخر

(١) شرح معاني الآثار (١٢/٣).

صحيح عند مسلم^(١) وغيره بدون ذكر محلّ الشاهد للولاية في النكاح.

ثانيهما: تعيين المنكح الحقيقيّ لأمّ سلمة رضي الله عنها في زواجها برسول الله ﷺ.

وإليك بيان ذلك ما أمكن والله المستعان:

أمّا الأمر الأول: وهو ثبوت صحة هذا الحديث، فقد ضُعبَ بجهالة (ابن عمر بن أبي سلمة) لتفرّد ثابت البُناني بالرواية عنه مع الاختلاف في اسمه، فقد قيل: هو سعيد بن عمر بن أبي سلمة. قاله الحاكم وأقرّه الذهبي^(٢).

وقيل: اسمه محمد بن عمر بن أبي سلمة، كما في (التهذيب) وتقريبه^(٣).

وعلى كلا الاحتمالين فهو مجهول.

قال الذهبي: ابن عمر بن أبي سلمة القرشي المخزومي، عن أبيه أن أمّ سلمة قالت: يا عمر، قم فزوّج رسول الله !. فهذا لا

(١) انظر: صحيح مسلم مع شرح النووي (٦/٢٢٠-٢٢١).

(٢) المستدرک للحاکم (٤/١٧)، وانظر: ارواء الغليل (٦/٢٢٠).

(٣) التقريب (٢/١٩٣، ٥١٨)، تهذيب التهذيب (٧/٤٥٥، ٩/٣٦٠ هامش،

يعرف، قاله عبد الحق الأزدي، ومدار الحديث على ثابت البناني^(١)
عن ابن عمر، وفيه مقال لجهالته» اهـ^(٢).

وقال ابن حزم- في هذا الحديث:- ((وهذا خبر إنما روينا
من طريق ابن عمر بن أبي سلمة وهو مجهول))^(٣).

وكذلك فعل الألباني في إرواء الغليل فقال:- بعد ذكر
الاختلاف في اسمه:- «وسواء كان اسمه هذا أو ذاك فهو مجهول؛
لتفرّد ثابت بالرواية عنه، فالإسناد لذلك ضعيف»^(٤).

وقد جاءت هذه الرواية من طريق حماد بن سلمة^(٥)،

(١) هو: ثابت بن أسلم البناني- بضم الموحدة ونونين مخففين- أبو محمد

البصري، ثقة عابد، مات سنة مائة وبضع وعشرين وله ست وثمانون، وقد
روى له أصحاب الكتب الستة.

انظر: التقريب (١/١١٥)، وتهذيب التهذيب (٢/٢-٣).

(٢) ميزان الاعتدال (٤/٥٩٤).

(٣) المحلى (٩/٤٥٧).

(٤) إرواء الغليل (٦/٢٢٠-٢٢١).

(٥) هو: حماد بن سلمة بن دينار البصري، أبو سلمة، ثقة عابد، أثبت الناس في

ثابت، وتغيّر حفظه بآخره، مات سنة مائتين وسبع وستين، روى له مسلم
و الأربعة والبخاري تعليقا. انظر: التقريب (١/١٩٧)، وتهذيب التهذيب

(٣/١١-١٦).

وسليمان بن المغيرة ^(١) قالوا: حدثنا ثابت، عن عمر بن أبي سلمة، أي بإسقاط (ابن عمر ابن أبي سلمة) في شرح (معاني الآثار) للطحاوي ^(٢).

وقد عقب عليه الألباني بقوله: «فأسقط من المسند ابن عمر بن أبي سلمة، فلا أدري أ هكذا وقعت الرواية له أم السقط من بعض النسخ» ^(٣).

وكذلك رواه الحاكم في موضعين من المستدرک:

أحدهما: في كتاب النكاح، بإسناده عن حماد بن سلمة، عن ثابت البُناني قال: حدثني عمر بن أبي سلمة، عن أمّ سلمة، أي بدون ذكر (ابن عمر) ^(٤).

والآخر: في كتاب معرفة الصحابة بهذا الإسناد بإثبات (ابن عمر) ^(٥)، ولم يتعقبه الذهبي بشيء في كلا الموضعين ثمّ يدلّ على

(١) هو: سليمان بن المغيرة القيسي مولا هم، البصري، أبو سعيد، ثقة، مات سنة مائة وخمس وستين، روى له أصحاب الكتب الستة.

انظر: التقريب (١/ ٣٣٠)، وتهذيب التهذيب (٤/ ٢٢٠ - ٢٢١).

(٢) شرح معاني الآثار (١٢/٣).

(٣) إرواء الغليل (٦/ ٢٢٠).

(٤) المستدرک (٢/ ١٧٨).

(٥) المستدرک (٤/ ١٦).

إقراره له أو سقط في النسخة من الإسناد، فلو صحَّ السقط لكان الإسناد متصلًا أيضًا؛ لأنَّ ثابت البناني قد روى عن عمر بن أبي سلمة كما في تهذيب التهذيب^(١).

إلا أنَّ الألباني عقب على رواية الطحاوي السابقة بما يدلُّ على أنَّه قد اختلفت الرواية فيه عن ثابت، وذكر أنَّ ابن أبي حاتم قد سأل عنه أباه وأبا زرعة فصحَّحا إثبات (ابن عمر بن أبي سلمة)^(٢) في إسناد هذا الحديث، وعلى هذا فالحديث ضعيف. والله أعلم.

وأما الأمر الثاني: وهو من هو وليُّ أمِّ سلمة في نكاحها

هذا؟

فخلاصة ما وقفت عليه في ذلك أربعة أقوال:

القول الأول: أنَّه ابنها عمر بن أبي سلمة رضي الله عنه،

وهو ظاهر هذا الحديث.

القول الثاني: أنَّه ابنها الآخر: سلمة بن أبي سلمة رضي الله

عنه، وكان أسنَّ من أخيه عمر.

القول الثالث: أنَّه عمر بن الخطاب - رضي الله عن - لأنَّه

أقرب عصابة لها، حاضر مكلف.

(١) انظر ترجمة عمر بن أبي سلمة في: تهذيب التهذيب (٧/٤٥٥-٤٥٦).

(٢) إرواء الغليل (٦/٢٢١).

القول الرابع: أنّه رسول الله ﷺ بولاية السلطنة، أو خصوصية له. وإليك بيان ذلك بالتفصيل ما أمكن، وما أورد على كلّ منها والله الموفق.

فأمّا القول الأوّل: وهو أنّ الذي زوّجها هو ابنها عمر بن أبي سلمة، فدلّله قول أمّ سلمة في هذا الحديث «قم يا عمر»، وفي بعضها فقالت لابنها: قم يا عمر فزوّج رسول الله ﷺ. كما في رواية النسائي، والحاكم، والبيهقي^(١).

وعلى هذا قيل: كيف يتولّى نكاحها وهو صبيّ صغير؟ قال ابن حزم: عمر بن أبي سلمة كان يومئذ صغيراً لم يبلغ، هذا لا خلاف فيه بين أحد من أهل العلم بالأخبار^(٢).

وقد حاولت تتبّع ما قيل في تحديد مولده، فوجدت في ذلك اختلافاً واضطراباً شديداً.

فقد أنكر الإمام أحمد، وكذلك البيهقي، أن يكون (عمر بن أبي سلمة) صغيراً حين تزوّج رسول الله ﷺ أمّه.

قال ابن القيم - في (جلاء الأفهام) في ترجمة أمّ سلمة رضي الله عنها - قال: «وقد زوّجها^(٣) ابنها عمر من رسول الله ﷺ وردّت

(١) انظر مصادر التخرّيج السابق (ص ١٨٥).

(٢) المحلى لابن حزم (٤٥٧/٩).

(٣) في الأصل: وقد (سمعها) ولاشك أنّها تصحيف، والصواب: وقد زوّجها....

طائفة ذلك: بأن ابنها لم يكن له من السنّ حينئذ ما يعقل به التزويج. وردّ الإمام أحمد ذلك وأنكره على من قاله. ويدلّ على صحة قوله ما روى مسلم في صحيحه: «أن عمر بن أبي سلمة - ابنها - سأل النبي ﷺ عن القبلة للصائم، فقال: سل هذه؟ يعني أمّ سلمة. فأخبرته أن رسول الله ﷺ يفعلها، فقال: لسنا كرسول الله ﷺ، يحلّ الله لرسوله ما شاء، فقال رسول الله ﷺ: «إني أتقاكم لله وأعلمكم به»^(١)، أو كما قال. ومثل هذا لا يقال لصغيرٍ جداً، وعمر ولد بأرض الحبشة قبل الهجرة.

وقال البيهقي: وقول من زعم أنّه كان صغيراً دعوى، ولم يثبت صغره بإسناد صحيح...^(٢).

فحديث مسلم هذا - أي المتقدم في كلام ابن القيم - دليل صحيح على أن «عمر بن أبي سلمة» كان كبيراً حين سأل سؤاله هذا، ولكن متى سأل رسول الله ﷺ عن هذا؟.

(١) انظره في صحيح مسلم مع شرح النووي (٢١٩/٧).

(٢) وانظر بقية ما ذكره ابن القيم عن البيهقي وغيره (ص ١٤٦-١٤٧ جلاء

الأفهام في الصلاة والسلام على خير الأنام).

وانظر أيضاً ما ذكره في زاد المعاد (١٠٦/١-١٠٨).

وانظر: فتح القدير لابن الهمام (٥٠٣/٧).

فإنّ هناك حديثاً صحيحاً متفقاً عليه يدلّ على أنّه» أي عمر بن أبي سلمة» كان غلاماً يأكل مع رسول الله ﷺ، وهو قوله: كنت غلاماً في حجر رسول الله ﷺ، وكانت يدي تطيش في الصحفة، فقال لي رسول الله ﷺ: «يا غلام، سمّ الله، وكل بيمينك، وكل مما يليك» فما زالت تلك طعمتي بعد»^(١).

وهذا أظهر في الدلالة على أنّ «عمر بن أبي سلمة» كان صغيراً حين تزوج رسول الله ﷺ أمّ سلمة - رضي الله عنها، - وقد تبعت ما قيل في تحديد سنة ولادته فحاصل ما وقفت عليه ثلاثة أقوال كلها تتفق على أنّه كان حينذاك لم يبلغ الحلم بعد، وهي: أولاً: قول ابن عبد البر: «أنّه ولد في السنة الثانية من الهجرة بأرض الحبشة»^(٢).

ثانياً: أنّه كان يوم قبض النبي ﷺ ابن تسع سنين^(٣). وهذا يوافق الأول أو يقاربه.

(١) - البخاري (٩/ ٢٥١ فتح) كتاب الأطعمة، باب التسمية على الطعام، والأكل باليمين.

٢- مسلم (١٣/ ١٩٣ نووي) كتاب الأشربة، باب آداب الطعام والشراب وأحكامهما.

(٢) الاستيعاب (٢/ ٤٧٥ مع الإصابة)، الإصابة (٢/ ٥١٩)،

وتهذيب التهذيب (٧/ ٤٥٦) تهذيب الاسماء واللغات (٢/ ١٦) من القسم الأول.

(٣) انظر: الاستيعاب (٢/ ٤٧٥)، وعنه تهذيب التهذيب (٧/ ٤٥٦)

وانظر: البيهقي (٧/ ١٣١)، وزاد المعاد لابن القيم (١/ ١٠٧).

ثالثاً: أنّه ولد قبل الهجرة بسنتين. واختار هذا القول كلّ من الذهبي وابن حجر ورجّحاه على ما قاله ابن عبد البر.

فقال الذهبي في ترجمة «عمر بن أبي سلمة» «عمر بن أبي سلمة بن عبد الأسد بن هلال بن عبد الله بن عمر بن مخزوم، أبو حفص، القرشي المخزومي المدني الحبشي المولد، ولد قبل الهجرة بسنتين أو أكثر، فإنّ أباه توفي في سنة ثلاث من الهجرة وخلف أربعة أولاد، هذا أكبرهم وهم: عمر، وسلمة، وزينب، ودرة. ثم كان عمر هو الذي تزوّج أمّه بالنبي ﷺ وهو صبيّ^(١).

ثم إنّه في حياة النبيّ ﷺ تزوّج وقد احتلم وكبر فسأل عن القبلة للصائم.

(١) كذا قال الذهبي هنا، وقال في ترجمة أخيه (سلمة بن أبي سلمة) بعده مباشرة ما نصّه: «وهو الذي تزوّج رسول الله ﷺ بأمه أمّ سلمة...» سير أعلام النبلاء (٤٠٨/٣).

فكيف ذكر الذهبي ذلك في ترجمتين موجزتين متتاليتين، ولم يميّز الصواب منهما؟ أغلب ظنّي أنّ إحدى الجملتين قد فقدت موضعها حسب الأصل، أو فقدت ما يتم معناها. والله أعلم.

فبطل ما نقله أبو عمر^(١) في «الاستيعاب» من أن مولده بأرض الحبشة سنة اثنتين.

ثم إنّه كان في سنة اثنتين أبواه - بل وسنة إحدى - بالمدينة وشهد أبوه بدرأ، فأتى يكون مولده في الحبشة في سنة اثنتين؟ بل ولد قبل ذلك بكثير...»^(٢).

وقال الحافظ ابن حجر في الفتح في شرحه حديث «كنت غلاماً...» قال: «قوله: كنت غلاماً...» أي: دون البلوغ، يقال للصبى من حين يولد إلى أن يبلغ الحلم غلام، وقد ذكر ابن عبد البر أنّه ولد في السنة الثانية من الهجرة إلى المدينة بأرض الحبشة، وتبعه غير واحد، وفيه نظر. بل الصواب أنّه ولد قبل ذلك، فقد صحّ في حديث عبد الله بن الزبير أنّه قال: كنت أنا وعمر بن أبي سلمة مع النسوة يوم الخندق، وكان أكبر مني بستين. انتهى، ومولد ابن الزبير^(٣) في السنة الأولى على الصحيح، فيكون مولد «عمر» قبل

(١) هو: ابن عبد البر - وتقدّم قوله هذا قريباً.

(٢) سير أعلام النبلاء للذهبي (٣/٤٠٦-٤٠٧).

(٣) انظر ولادة ابن الزبير في: الاستيعاب (٢/٣٠١)، الإصابة (٢/٣٠٩)،

تهذيب التهذيب (٥/٢١٣).

المهجرة بسنتين» اهـ^(١). فعلى القول الأول والثاني: يكون «عمر ابن أبي سلمة» حين تزوج رسول الله ﷺ أمه - طفلاً صغيراً له ستان أو ثلاث.

وأما على القول الثالث: فإنه يكون صبيّاً مميّزاً له ست أو سبع سنوات.

لأنّ النبيّ ﷺ قد تزوّج «أمّ سلمة» في شوال في السنة الرابعة من الهجرة^(٢) على الصحيح.

وهذا القول - أعني أنّ عمر بن أبي سلمة قد ولد قبل الهجرة بسنتين - هو أقرب الأقوال الثلاثة إلى الصواب. وهذا بناء على أن المراد بالمهجرة في قول ابن عبد البر أنّها الهجرة إلى المدينة، كما هو ظاهر الإطلاق، وكما فهمه من حكى قوله كالذهبي وابن حجر، كما تقدم نص تعقيبهما عليه. إلا أنّي وجدت ابن الهمام قد حكى

(١) فتح الباري (٩/ ٥٢١).

(٢) انظر من ترجمة أم سلمة: الطبقات الكبرى لابن سعد (٨٧/٨)، البداية والنهاية لابن كثير (٩٠/٤)، الاستيعاب (٤/ ٤٢١-٤٢٢)، وفيها: أن رسول الله ﷺ تزوجها في شوال سنة اثنتين بعد معركة بدر. الإصابة (٤/ ٤٥٨) وفيها: أن رسول الله ﷺ تزوّجها في جمادى الآخرة سنة أربع، وقيل: ثلاث. تهذيب التهذيب (١٢/ ٤٥٥-٤٥٦)، سير أعلام النبلاء (٢/ ٢١٠ آخر الترجمة).

عن ابن عبد الهادي^(١) في (التنقيح) أنه استبعد قول من قال: إنَّ لعمر بن أبي سلمة ثلاث سنين حين تزوّج رسول الله ﷺ أمّه قائلاً: إنَّ ابن عبد البر قال: إنه ولد في السنة الثانية من الهجرة إلى الحبشة^(٢).

ونقل هذه العبارة عن ابن عبد البر الزيلعي في (نصب الراية) عن التنقيح لابن عبد الهادي أيضاً. فلا أدري أ هذا فهم لعبارة ابن عبد البر السابقة؟ أم خطأ في النقل؟ أم أن هذا هو حقيقة ما قاله ابن عبد البر، فيكون قد سقط من بعض نسخ «الاستيعاب» بعض ما يتمم المعنى - أعني قوله: «من الهجرة إلى الحبشة»- ولو صح هذا القول لكان رافعاً للملام عن ابن عبد البر، ومناسباً لقول الذهبي: «إن عمر تزوّج في حياة النبي ﷺ وقد احتلم وكبر»^(٣).

وفي هذا القول أيضاً جمع بين الحديثين الصحيحين - أعني قول عمر بن أبي سلمة: «كنت غلاماً في حجر النبي ﷺ» وسؤاله عن حكم القبلة للصائم؛ لأنَّ الهجرة إلى الحبشة كانت في السنة الخامسة من البعثة

(١) ابن عبد الهادي: هو محمد بن أحمد بن عبد الهادي... ابن قدامة المقدسي الحنبلي، وكتابه المشار إليه هو: تنقيح لكتاب ابن الجوزي "التحقيق في اختلاف الحديث"، إلا أنَّه لم يطبع منه إلا الجزء الأول، فلم أتمكن من الوقوف على نص كلامه في كتابه المذكور. انظر ترجمته في معجم المؤلفين (٢٨٧/٨).

(٢) فتح القدير لابن الهمام (٥٠٣/٧)، ونصب الراية (٩٣/٤).

(٣) راجع نص كلامه المتقدم قريباً (ص ١٩٤).

النسبوية^(١)، فيكون مولده في السنة السابعة من البعثة أي قبل الهجرة إلى المدينة بست أو سبع سنين. وبهذا يكون عمره حين تزوج رسول الله ﷺ أمّه نحو أحد عشر عاماً، فهو ما زال غلاماً كما في حديثه المتفق عليه. ويصح لمثله أن يتزوج في حياة النبي ﷺ، كما يدلّ عليه حديثه الآخر في سؤاله عن حكم القبلة للصائم؛ إذ يكون عمره حين توفي رسول الله ﷺ ستة أو سبعة عشر عاماً. والله أعلم.

وعلى كلِّ فإن كان هو الذي تولّى تزويج أمّه لرسول الله ﷺ، فيجب أن يعتقد أنّه إن لم يبلغ الحلم فلا أقلّ من بلوغ سن التمييز، وإلا فلا معنى للقول بولايته كما يقوله الجمهور، ولا لو كالتة كما يقوله الطحاوي. والله أعلم.

وأما القول الثاني: (فهو) أنّ الذي تولّى نكاح أمّ سلمة رضي الله عنها فعقد للنبي ﷺ عليها هو ابنها «سلمة بن أبي سلمة»، وكان أسنّ من أخيه عمر.

وقد اختار هذا القول جمعٌ من المحقّقين، ومنهم القرطبي، وابن كثير، فقد قال القرطبي - رحمه الله - بعد أن ذكر حديث أمّ سلمة هذا - قال: وكثيراً ما يستدلُّ بهذا علماؤنا، وليس بشيء، والدليل على ذلك ما ثبت

(١) انظر تاريخ الهجرة الأولى والثانية إلى الحبشة في كل من: طبقات ابن سعد (١/ ٢٠٣-٢٠٨)، والبداية والنهاية لابن كثير (٣/ ٦٦ وما بعدها)، الكامل لابن الأثير (٢/ ٧٦) وما بعدها.

في الصحاح أن عمر بن أبي سلمة قال: «كنت غلاماً في حجر النبي ﷺ، وكانت يدي تطيش في الصحيفة فقال: (يا غلام سمّ الله، وكل بيمينك، وكل مما يليك)، وقال أبو عمر في كتاب الاستيعاب: «عمر بن أبي سلمة يكنى أبا حفص، ولد في السنة الثانية من الهجرة بأرض الحبشة». وقيل: كان يوم قبض رسول الله ﷺ ابن تسع سنين». قلت - أي القرطبي -: ومن كان سنه هذا لا يصلح أن يكون ولياً، ولكن ذكر أبو عمر: أن لأبي سلمة من أم سلمة ابناً آخر اسمه «سلمة» وهو الذي عقد لرسول الله ﷺ على أمه أم سلمة. وكان سلمة أسنّ من أخيه عمر بن أبي سلمة، ولا أحفظ له رواية عن النبي ﷺ. وقد روى عنه عمر أخوه» (١) اهـ.

وقال الحافظ ابن كثير في الحوادث الواقعة سنة أربع من الهجرة في ذكر وفاة زوجها أبي سلمة قال: «...فلما حلّت - أي أم سلمة - في شوال، خطبها رسول الله ﷺ إلى نفسها بنفسه الكريمة، وبعث إليها عمر ابن الخطاب في ذلك مراراً، فتذكر أنّها امرأة غيّرى: أي شديدة الغيرة، وأنّها مُصِيبَةٌ: أي لها صبيان يشغلونها عنه، ويحتاجون إلى مؤنة تحتاج معها أن تعمل لهم في قوتهم، فقال: أمّا الصبية فإلى الله وإلى رسوله، أي نفقتهم ليس إليك، وأمّا الغيرة فأدعو الله فيذهبها، فأذنت في ذلك، وقالت لعمر آخر ما قالت له: قم فزوّج النبي ﷺ، تعني قد رضيت وأذنت، فتوهم

(١) تفسير القرطبي (٧٨/٣)، وانظر ترجمة سلمة بن أبي سلمة في: الاستيعاب لابن عبد

الر (٨٧/٢ مع الإصابة).

بعض العلماء أنّها تقول لابنها عمر بن أبي سلمة. وقد كان إذ ذاك صغيراً، لا يلي مثله العقد، وقد جمعت في ذلك جزءاً مفرداً بينت فيه الصواب في ذلك والله الحمد والمِنَّة، وأنّ الذي ولي عقدها عليه ابنها «سلمة بن أبي سلمة» وهو أكبر ولدها، وساغ هذا لأنّ أباه «ابن عمّها» فللابن ولاية أمّه إذا كان سبباً لها من غير جهة البنوة بالإجماع، وكذا إذا كان معتقاً أو حاكماً، فأماً محض البنوة فلا يلي بها عقدة النكاح عند الشافعي وحده، وخالفه الثلاثة أبو حنيفة، ومالك، وأحمد رحمهم الله. انتهى المقصود من كلام ابن كثير رحمه الله (١).

وهذا القول هو اختيار الحافظ ابن حجر كما في الإصابة (٢).

وأما القول الثالث: فهو أنّ الذي تولّى إنكاحها عمر بن الخطاب - رضي الله عنه -، وأنّه هو المخاطب في هذا الحديث، لا «عمر بن أبي سلمة»، وأنّ لفظة «ابنها» وهم من الرواة، أي أنّ أصل هذا الحديث «قم يا عمر» كما هو الغالب في روايات هذا الحديث؛ وذلك لأنّ عمر - رضي الله عنه - كان السفير بينهما، كما في رواية النسائي، وابن الجارود،

(١) البداية والنهاية لابن كثير (٤/ ٩٠ - ٩١)، وانظر الإصابة (٤/ ٢٣٦) وانظر أيضاً:

سير أعلام النبلاء للذهبي (٤/ ٤٠٨)، إلا أنّه يلاحظ عليه ما سبق في الحاشية رقم

(٢) ص: ١٩٤.

(٢) انظر: الإصابة (٢/ ٦٦) ترجمة سلمة بن أبي سلمة، (٤/ ٢٣٦) منها ترجمة أمامة

بنت حمزة.

والحاكم، والبيهقي^(١). وصحَّ لعمر بن الخطاب تزويجها؛ لأنَّه من عصبتها؛ إذ إنَّه يلتقي معها في جدِّهما «كعب بن لؤى»^(٢). والله أعلم.

وأما القول الرَّابِع: فهو أنَّ وليَّها في هذا النكاح هو رسول الله ﷺ، إمَّا بولاية السلطنة، وإمَّا خصوصية له؛ فقد قال كثير من العلماء إنَّ نكاحه ﷺ لا يفتقر إلى وليٍّ، لأنَّه ﷺ أولى بكلِّ مؤمن من نفسه، كما قال تعالى - في معرض بيان خصائصه ﷺ - ﴿النبي أولى بالمؤمنين من أنفسهم وأزواجه أمهاتهم وأولو الأرحام بعضهم أولى ببعض في كتاب الله من المؤمنين والمهاجرين إلاَّ أن تفعلوا إلى أوليائكم معروفًا كان ذلك في الكتاب مسطورًا﴾^(٣).

وصحَّ عنه ﷺ قوله: (ما من مؤمن إلا وأنا أولى النَّاس به في الدنيا والآخرة، اقرأوا إن شئتم ﴿النبي أولى بالمؤمنين من أنفسهم﴾ فأَيُّما مؤمن ترك مالاً فليرثه عصبته من كانوا، وإن ترك ديناً أو ضياعاً^(٤) فليأتني فأنا مولاه) رواه البخاري وغيره^(٥).

(١) انظر مصادر التخريج السابق (ص ١٨٥).

(٢) انظر: زاد المعاد لابن القيم (١٠٧/١-١٠٨)، وجلاء الأفهام له أيضاً (ص ١٤٧)، وتحفة المحتاج (٢٤٨/٧) ونهاية المحتاج (٢٣٢/٦).

(٣) سورة الأحزاب-آية رقم: ٦.

(٤) الضياع: العيال، وأصله مصدر ضاع يضيع ضياعاً، فسمي العيال بالمصدر، كما تقول: من مات وترك فقراً، أي فقراً، وإن كسرت الضاد كان جمع ضائع كجائع وجياع. ا.هـ نصّاً من النهاية في غريب الحديث لابن الأثير (٣/١٠٧).

(٥) رواه البخاري من حديث أبي هريرة ؓ (٨/٥١٧ فتح) تفسير سورة الأحزاب، وفي مواضع آخر، كالفرائض (١٢/٩ فتح)، باب من ترك مالا فإلهه.

ولما ثبت أنه ﷺ تزوج زينب بنت جحش - رضي الله عنها - بغير ولي من الخلق، وكانت بذلك تفخر على أزواج النبي ﷺ^(١).
ولأن كل ما يخشى وقوعه في نكاح المرأة من إلحاق العار بالأولياء، أو وضعها في غير كفئها، فهو معدوم في حقه ﷺ، فنكاحه شرف وغبطة للمرأة وأهلها^(٢). والله أعلم.

وأما ولاية السلطان: فلا خلاف بين العلماء «أن السلطان ولي من لا ولي له»، وأم سلمة رضي الله عنها قد اعتذرت بغياب أوليائها فبين لها النبي ﷺ أنه ليس أحدٌ منهم حاضراً ولا غائباً إلا سيرضى به، فإذا ثبت غياب أوليائها المكلفين، وصغر أبنائها الحاضرين - على القول بولاية الابن - كانت كمن لا ولي لها، فتنتقل الولاية إلى السلطان اتفاقاً. والله أعلم.

وأما قول الطحاوي: في منعه الخصوصية للنبي بأنها خلاف الأصل، وأن النبي ﷺ لم يقل لها: (أنا وليك من دونهم)^(٣)، فيقابل بالقول «إنه

- مسلم (١١ / ٦٠ نووي) الفرائض.

وانظر: تفسير ابن كثير (٣ / ٤٦٨)، وأحكام القرآن لابن العربي (٣ / ١٥٠٧).

(١) تقدم تخريجه، وقد رواه البخاري وغيره (ص ١٥٠)، وانظر: الأحكام لابن العربي (٣ / ١٥٦٠-١٥٦٣).

(٢) بداية المجتهد (٢ / ١٣)، والأحكام لابن العربي (٣ / ١٥٦١).

(٣) شرح معاني الآثار (٣ / ١٢).

لم يقل لها: أنت أحقُّ بنفسك منهم، أو أنك وليّة نفسك، أو أمرك بيدك، بل نصُّ الحديث أنه فيه وليٌّ أمرٌ بعقد النكاح، ولا يعقل أن يؤمر بالولاية من لم يكن من أهلها.

وأما الاستدلال بأن النبي ﷺ خطبها من نفسها على أن أمر التزويج إليها دون أوليائها، فليس ذلك بلازم؟! إذ إن خطبة المرأة الثيب من نفسها لم يكن محلّ خلاف، بل ولو كانت بكرًا فليس في ذلك محذور؟؛ لأنّ ذلك استطلاع لمعرفة رأيها ورضاها، وهي أحقُّ بالرضى من وليّها وإنّما محلُّ البحث فيمن يملك العقد الذي يحلُّ به ما كان محرّمًا ويترتب عليه آثاره. والله أعلم.

وخلاصة ما في حديث أمّ سلمة- رضي الله عنها- بعد ثبوت محلّ الشاهد منه- أنّها لم تنكح نفسها، بل أمرت من أنكحها، وإنّما وقع الإشكال نتيجة لصغر هذا المخاطب- ظاهراً، وعدم أهليته لعقد النكاح وعلى هذا:

فإنّما أن يكون وليّها في هذا النكاح أحد ابنيها (عمر، أو سلمة) وهذا نكاح بوليّ، إما بولاية البنوة على مذهب الجمهور، أو لأنّهما عصبه لها بالنسب كما هو مذهب الجميع، وعليه فيجب أن يعتقد أنّ الذي تولّى هذا العقد قد بلغ سنّاً يصحُّ لمثله أن يلي هذا العقد فإن كان سنُّ البلوغ مستبعداً- وخاصّة في حقّ ابنها عمر- فلا أقلّ من سنّ التمييز، وإلا فكيف تنفى عنه أهليّة الولاية، وتثبت له أهليّة الوكالة، كما

هو صريح قول الطحاوي: أنه قام مقام من وكَّله وأن النبي ﷺ أقره على ذلك^(١).

ثم إنه ليس القول بأنَّها وكَّله من نفسها بأولى من القول بأنَّ النبي ﷺ فوّض إليه ذلك لغياب أوليائها! بدلالة إقراره على ذلك "والسلطان ولي من لا ولي له".

وإمّا أن يكون وليُّها في هذا النكاح ابن عمها عمر بن الخطاب رضي الله عنه، فهو أيضاً نكاح بوليّ لغياب أوليائها الأقربين المكلفين وصغر أبنائها الحاضرين، ويدلُّ على حضوره لهذا النكاح سفارته بينهما في الخطبة فيكون هو المخاطب بقولها «قم يا عمر».

وإمّا أن يكون وليُّها رسول الله ﷺ إمّا لخصوصيته عند من قال بها، أو لإمامته؛ لأنَّه «ولي من لا ولي له»، فيرتفع الإشكال جملة سواء كان قد باشره بنفسه أو فوّض ذلك بأمره أو إقراره لغيره من أقربائها حتى وإن كانوا صغاراً، وكفى بذلك حجّة إذا صحَّ الحديث. والله الموقِّع.

الحديث الخامس: ما ذكره ابن حزم أن مما استدللَّ به هذا الفريق خير ميمونة أمّ المؤمنين رضي الله عنها «أنها جعلت أمرها إلى العباس رضي الله عنه فزوَّجها

منه عليه الصلّاة والسّلام».

وقد أجاب عنه بأنَّه منسوخ كأمثاله بحديث «لا نكاح إلا بولي»^(١)

(١) تقدم نص قوله هذا في أول الكلام على هذا الحديث.

وهذا الحديث قد رواه الإمام أحمد، والنسائي، وغيرهما (٢) .
 وفي سند الإمام أحمد: الحجّاج بن أرطاه وهو مدلس، وقد رواه
 بالنعنة (٣) .
 وفي سند النسائي: «ابن جريج» وهو مدلس، وقد رواه بالنعنة
 أيضاً (٤) .

ومخالفة ابن عباس - رضي الله عنهما - لغيره في نكاح رسول الله ﷺ
 ميمونة وهو محرم مشهور، والأكثر ترجيح رواية غيره أنّ رسول الله ﷺ
 نكحها وهو حلال، وسيأتي بحث ذلك في محله إن شاء الله تعالى في
 شروط ولي النكاح (٥) .

ولو صحّ هذا الخبر - أي أنّ العباس هو الذي أنكح ميمونة رسول الله
 ﷺ - فليس ظاهر الدلالة على إبطال الولاية في النكاح لما يلي:

(١) المحلى لابن حزم (٩/٤٥٨) .

(٢) تخريجه:

١- أحمد: من حديث ابن عباس رضي الله عنهما (١٦/١٥٥) ترتيب المسند للساعاتي .

نكاح، باب لا نكاح إلا بولي... . وعزاه الساعاتي لأبي يعلى والطبراني في الأوسط .

٢- النسائي: (٦/٨٨) مع شرحي السيوطي والسندي) نكاح، الرخصة في نكاح المحرم .

(٣) انظر: بلوغ الأمان شرح الفتح الرباني للساعاتي (١٦/١٥٥)، وإرواء الغليل

للألباني (٦/٢٥٣) . وانظر ترجمة الحجّاج بن أرطاه في: التقريب (١/١٥٢)،

وقهذيب التهذيب (٢/١٩٦-١٩٩) .

(٤) تقدمت ترجمته (ص ١١٥) .

(٥) انظر آخر مبحث من الفصل التاسع الآتي .

١- لا حجة فيه على إبطال الولاية في النكاح على مذهب الجمهور القائلين أن نكاح رسول الله ﷺ لا يفتقر إلى ولي، كما تقدّم (١) في حديث أم سلمة رضي الله عنها.

٢- أن هذا الخبر ليس صريحاً في مباشرة العباس نكاحها؛ فيحتمل أنه قد عقد لها بعض أوليائها، وإنما نسب إلى العباس لكونه السفير بينهما، وصاحب الرأي والمشورة لها لمكان أختها أم الفضل منه.

٣- أنه لا يعلم أنه قد كان لها ولي حاضر إذ ذاك، وسواء كان لها ولي حاضر أم لا، فليس في الخبر ما يدل على أنها تفرّدت بالتوكيل دونهم، ويصح للمرأة أن تقيم وكيلاً عن وليها إذا أذن لها بذلك إجماعاً، أمّا عنها ففيه خلاف والصحيح منعه.

٤- احتمال أن يكون هذا في بادئ الأمر، أي قبل إبطال النكاح بدون ولي، كما قاله ابن حزم (٢). والله أعلم.

الحديث السادس: حديث سهل بن سعد الساعدي رضي الله

عنه:

«أن رسول الله ﷺ جاءته امرأة فقالت له يا رسول الله: إنني قد وهبت نفسي لك، فقامت قياماً طويلاً، فقام رجل فقال: يا رسول الله ﷺ زوجنيها إن لم تكن لك بها حاجة، فقال رسول الله ﷺ: هل عندك شيء

(١) انظر (ص ٢٠١).

(٢) تقدم قريباً (ص ٢٠٤).

تصدقها إياه؟ فقال: ما عندي إلا إزارى هذا، فقال رسول الله ﷺ: إن أعطيتها إياه جلست لا إزار لك، فالتمس شيئاً، فقال: ما أجد شيئاً، فقال: التمس ولو خاتماً من حديد، فالتمس فلم يجد شيئاً! قال له رسول الله ﷺ: هل معك من القرآن شيء؟ فقال: نعم، معي سورة كذا وسورة كذا - لسور سماها - فقال له رسول الله ﷺ: قد أنكحتكها بما معك من القرآن».

رواه الأئمة: مالك - بهذا اللفظ - وأحمد، والستة، وغيرهم^(١).

(١) تخريجه:

- ١- مالك: (٣/١٢٨-١٢٩ مع الزرقاني) نكاح، ما جاء في الصداق والحباء .
- ٢- أحمد: (١٦/ ١٧١ ترتيب المسند للساعاتي، نكاح، باب من جعل العتق صداقاً، وكذلك تعلم القرآن).
- ٣- البخاري: (٩/١٩٠ فتح) نكاح، باب السلطان وليّ لقول النبي ﷺ ((زوّجناكها بما معك من القرآن)). وفي مواضع كثيرة من الصحيح. انظر الإشارة إلى أطرافه في (٤/٤٨٦ الفتح، كتاب الوكالة).
- ٤- مسلم: (٩/٢١١-٢١٥ نووي) نكاح، باب الصداق وجواز كونه تعليم قرآن وخاتم حديد...).
- ٥- أبو داود: (٦/١٤٣ عون المعبود) نكاح، باب في التزويج على العمل يعمل.
- ٦- الترمذي: (٤/٢٥٤ تحفة) نكاح، باب ما جاء في مهر النساء.
- ٧- النسائي: (٦/٥٤ مع شرح السيوطي والسندي) أول كتاب النكاح، وفي مواضع آخر.
- ٨- ابن ماجه: (١/٦٠٨) باب صداق النساء ((مختصراً)).

فقال من لم يشترط الولاية في النكاح: «إن رسول الله ﷺ قد زوج هذه المرأة لذلك الرجل بدون أن يسألها أها ولي أم لا؟، فدل ذلك على عدم اشتراط الولي»^(١).

ولكن هذا الحديث لا ينهض دليلاً على إبطال الولاية في النكاح؛ فإن الذي زوج هذه المرأة هو رسول الله ﷺ «والسلطان ولي من لا ولي له»، فعلى من يحتج به لنفي الولاية في النكاح أن يثبت حضور أحد من أوليائها حينذاك، وقد أشار إلى ذلك الإمام البخاري - رحمه الله - في إحدى تراجمه على هذا الحديث فقال: «باب السلطان ولي، لقول النبي ﷺ زوجناكها بما معك من القرآن»^(٢).

٩- الطحاوي: (٣/١٦-١٧ شرح معاني الآثار) نكاح، باب التزويج على سورة من القرآن.

١٠- ابن الجارود: (ص ٢٤٠ مع تخريجه) نكاح.

١١- الدارقطني: (٣/٤٧) نكاح، باب المهر.

١٢- البيهقي: (٧/٥٧) نكاح، باب ما أبيع له ﷺ من تزويج المرأة من غير استئمارها..).

وانظر من كتب التخريج:

نصب الراية (٣/١٩٩)، والتلخيص الحبير (٣/٢١٧)، إرواء الغليل (٦/٢٤٥).

(١) أحكام القرآن للحصاص (١/٤٠١).

(٢) فتح الباري (٩/١٩٠) كما تقدم في التخريج هنا.

وقال ابن حزم: وأمّا تزويجه ﷺ المرأة بتعليم سورة من القرآن فليس في الخبر أنّه كان لها وليّ أصلاً، فلا يعترض على اليقين بالشكوك» اهـ^(١).
وقال الشوكاني: «وفي الحديث فوائد، منها: ثبوت ولاية الإمام على المرأة التي لا قريب لها»^(٢).

وأيضاً فإنّ هذا الصحابي لم يخطبها إلى نفسها- بعد أن عرف عدم رغبة النبي ﷺ فيها- بل خطبها من رسول الله ﷺ فأنكحها إياه مما يدلُّ على أنّ هناك عرفاً قائماً بين الصحابة- رضي الله عنهم- أنّه «لا نكاح إلاّ بوليّ»، وأنّه ليس للمرأة إنكاح نفسها. والله أعلم.

ج- الأدلة من الآثار المروية عن الصحابة رضي الله عنهم:

وأما أدلّة من لم يشترط الولاية في النكاح من جهة الآثار المروية عن الصحابة، فقد قالوا: إنّ جواز النكاح بدون وليّ مروي عن عمر، وعلي، وابن عمر، وعائشة رضي الله عنهم جميعاً. كما في (المبسوط)^(٣).
١- فأما ما روي عن عمر رضي الله عنه فلم يذكر النصّ الوارد عن عمر في ذلك- فيما وقفت عليه- من كتبهم، ولم أقف أيضاً على أثر عنه يستدلُّ به على ولاية المرأة في النكاح على غيرها، أو إنكاحها نفسها،

(١) المحلى (٩/ ٤٥٨).

(٢) نيل الأوطار (٦/ ١٩٤).

(٣) المبسوط (٥/ ١٢).

بل كلُّ ما روى عنه هو مما يستدلُّ به على إثبات الولاية في النكاح، كما سبق^(١).

ولعلُّ أقرب أثر يستدلُّ به لهم عن عمر بن الخطاب - رضي الله عنه - ما أخرجه عبد الرزاق في (مصنفه) عن عبيد الله بن عمر، عن نافع قال: «وُلِّيَ عمر ابنته حفصة ماله وبناته ونكاحهنَّ، فكانت حفصة إذا أرادت أن تزوج امرأة أمرت أخاها عبد الله فزوج»^(٢).

ولكن إسناد النكاح إلى حفصة - رضي الله عنها - لا يلزم منه أن تعقده بنفسها، بل الأقرب والأولى أن يحمل على تمهيدها أسباب النكاح من اختيار الأزواج، وتقرير المهر، ونحو ذلك، ويدلُّ على ذلك أمران: أولهما: أن حفصة - رضي الله عنها - لم تعقد بنفسها، بل كانت تأمر أخاها عبد الله فيزوج من أرادت تزويجها منهنَّ، وهذا يبيِّن عن العرف المعروف بين الصحابة أن النساء لا يُنكحن.

ثانيهما: ما روى عن عمر من طرق شتى من قوله وفعله «أنَّه لا نكاح إلا بوليٍّ» كما سبق فيما رواه عنه الحسن البصري، وعبد الرحمن ابن معبد بن عمير، وعكرمة بن خالد، وسعيد بن المسيَّب^(٣).

(١) تقدم (ص ١٤٤ - ١٤٥).

(٢) تقدم (ص ١٤٩).

(٣) تقدم (ص ١٤٤ - ١٤٥).

٢- وأما ما روي عن عليّ رضي الله عنه، فقد ذكر السرخسي معناه في (المبسوط) بقوله: «بلغنا عن عليّ - رضي الله عنه - أن امرأة زوّجت ابنتها برضاها، فجاء أولياؤها فخاصموها إلى عليّ - رضي الله عنه - ، فأجاز النكاح. وفي هذا دليل على أن المرأة إذا زوّجت نفسها أو أمرت غير الولي أن يزوّجها فزوّجها جاز النكاح» (١) اهـ.

وهذا لا أثر: رواه أيضاً عبد الرزاق، والدارقطني، والبيهقي، وابن حزم، وغيرهم بنحوه (٢).

وقد أجاب البيهقي - رحمه الله - عن هذا الأثر بأنه مختلف في - إسناده ومتنه، ومخالف لما صحّ عن عليّ - رضي الله عنه - في اشتراط الولاية في النكاح.

قال البيهقي: «وقد روى عن أبي قيس (٣) الأودي، عمّن أخبره، عن

(١) المبسوط (١٠/٥).

(٢) تخريجه:

١- مصنف عبد الرزاق (٦/١٩٦-١٩٧) نكاح، باب النكاح بغير وليّ.

٢- الدارقطني (٣/٣٢٣-٣٢٤) آخر كتاب النكاح.

٣- البيهقي (٧/١١٢)، نكاح، باب لا نكاح إلا بوليّ من طريق سعيد بن منصور.

٤- ابن حزم (٩/٤٥٤-٤٥٥).

(٣) هو: عبد الرحمن بن ثروان - بمثلثة مفتوحة وراء ساكنة - أبو قيس الأودي، الكوفي،

صدوق، ربّما خالف، مات سنة عشرين ومائة. روى له البخاري والأربعة.

علي رضي الله عنه أنه أجاز نكاح امرأة زوجها أمها برضى منها»^(١) وقد قيل عن الشيباني^(٢) عن أبي قيس الأودي أن امرأة من عائد الله يقال لها «سلمة» زوّجتها أمها وأهلها، فرفع ذلك إلى علي رضي الله عنه - فقال: «أليس قد دخل بها، فالنكاح جائز»^(٣).

ورواه الشيباني: عن بجرية بنت هانيء بنت قبيصة أنها زوّجت نفسها بالقعقاع^(٤) بن شور، وبات عندها ليلة، وجاء أبوها فاستعدى علياً رضي الله عنه فقال: أدخلت بها؟ قال: نعم، فأجاز النكاح»^(٥).

انظر: التقريب (١/ ٤٧٥)، وتهذيب التهذيب (٦/ ١٥٢-١٥٣)، ميزان الاعتدال (٢/ ٥٥٣)، الجرح والتعديل (٥/ ٢١٨).

(١) السنن للبيهقي (٧/ ١١٢).

(٢) هو: سليمان بن أبي سليمان، أبو إسحاق الشيباني، الكوفي، ثقة، مات في حدود مائة وأربعين تقريباً. روى له أصحاب الكتب الستة.

انظر: التقريب (١/ ٣٢٥)، وتهذيب التهذيب (٤/ ١٩٧-١٩٨).

(٣) السنن للبيهقي (٧/ ١١٢).

(٤) القعقاع بن شور - بالشين المعجمة، وفي بعض النسخ بالمهملة، وفي بعضها بالثاء

المثلثة - والأول هو الموافق لما في ميزان الاعتدال (٣/ ٣٩٢)، والجرح والتعديل (٧/

١٣٧)، إلا أنني لا أجزم بأنه هو المقصود بما هنا وإن كان لا يوجد غيره في

المصدرين المذكورين، وكلام صاحب التعليق المغني على الدارقطني يدل على أنه هو

المقصود كما في (٣/ ٣٢٤ حاشية).

(٥) السنن للبيهقي (٧/ ١١٢).

ثم قال البيهقي: «وهذا الأثر مختلف في إسناده ومرتبه، ومداره على أبي قيس الأودي، وهو مختلف في عدالته، وبحريّة مجهولة، واشتراط الدُّخول في تصحيح النِّكاح إن كان ثابتاً، والدُّخول لايبح الحرام، والإسناد الأول^(١) في اشتراط الوليِّ إسناد صحيح، فالاعتماد عليه وبالله التوفيق»^(٢) ا.هـ.

وقد تعقّب به ابن التركماني بنفي الاختلاف في عدالة أبي قيس الأودي، وبأن هذا الأثر قد روى من وجوه يشدُّ بعضها بعضاً^(٣).

فأمّا الاختلاف في عدالة أبي قيس الأودي، فهو كما قال البيهقي كما روى عن الإمام أحمد، وأبي حاتم^(٤).

وأما تعدُّد طرقه فهو كما قال ابن التركماني، إلّا أنّها واقعة عين لا يعلم حقيقة وقوعها؛ ففي بعض الروايات أنّها زوجت نفسها^(٥)، وفي

(١) هذا إشارة إلى ما رواه عن علي رضي الله عنه في اشتراط الولاية في النكاح قبل هذا

الأثر (٧/ ١١١ سنن البيهقي).

(٢) السنن للبيهقي (٧/ ١١٢).

(٣) الجوهر النقي (٧/ ١١٢ مع البيهقي).

(٤) انظر: الجرح والتعديل (٥/ ٢١٨)، وميزان الاعتدال (٢/ ٥٥٣)، وتهذيب التهذيب

(٦/ ١٥٣).

(٥) الدارقطني (٣/ ٣٢٣ مكرر)، البيهقي (٧/ ١٢)، أحكام أهل الذمة لابن القيم

(٢/ ٤١١-٤١٢).

بعضها زوّجتها أمّها^(١) ، وفي بعضها زوّجها خالها^(٢) ، وفي بعضها زوجتها أمّها وخالها^(٣) ، وفي بعضها زوجتها أمّها وأهلها^(٤) ، وأمّا أبوها فكان غائباً، وكان نصرانياً^(٥) فزوّجها وهو كذلك - أي نصرانياً - فقيل لها: إنّه لا ولاية له عليك، فزوّجت نفسها أوزوّجها من زوّجها من أهلها غير الزوج الذي زوّجها به أبوها، فتحاكما إلى علي فأجاز نكاحها، ولذلك قال الإمام أحمد: (إنّما جعل - [أي علي] - الأمر إليها؛ لأنّ الأب نصراني لا يجوز حكمه فيها، فردّ الأمر إليها، ولا بد أن يجدّد هذا النكاح الأخير إذا رضيت، وإنّما صير لها الأمر بالرضى ولا يجوز أن تزوّج نفسها إلا بولي، وعليّ حينئذ السلطان، فأجاز ذلك وليّها)^(٦). والله أعلم.

٣- وأمّا ما روى عن ابن عمر - رضي الله عنهما - فلم أجد من نصّ على ذكره منهم ليّتضح مرادهم به.

(١) الدارقطني (٣/ ٣٢٤)، البيهقي (٧/ ١١٢).

(٢) البيهقي (٧/ ١١٢).

(٣) مصنف عبد الرزاق (٦/ ١٩٧).

(٤) البيهقي (٧/ ١١٢).

(٥) الدارقطني (٣/ ٣٢٣-٣٢٤)، وأحكام أهل الذمة لابن القيم (٢/ ٤١١ - ٤١٢).

(٦) ظاهر سياق هذا الكلام أنه كلّه من جواب الإمام أحمد، فقبله قوله: قال حنبل: قال

أبو عبد الله: إنّما جعل الأمر إليها لأنّ الأب نصراني... الخ (٢/ ٤١٢ أحكام أهل

الذمة) ولكن ربّما يحتمل أن بعض هذا الجواب من كلام ابن القيم رحمه الله، والله

أعلم.

ولعلّ أقرب ما يستدلُّ لهم به عن ابن عمر رضي الله عنهما - فيما يظهر لي - ما أخرجه الدارقطني بسنده إلى ابن عمر رضي الله عنهما قال: «إذا كان وليّ المرأة مضارّاً لها، فولّت رجلاً فأنكحها فنكاحه جائز» (١). وفي إسناده: «ابن لهيعة» وفيه مقال مشهور للمحدثين (٢).

وهو أيضاً خاص بمن ضارّها وليّها، والمرأة التي ضارّها وليّها فلم ينكحها تكون كمن لا وليّ لها، فإذا ولّت أمرها رجلاً من المسلمين فأنكحها فهذا ما في استطاعتها، وليس كلّ امرأة تستطيع المرافعة إلى الحاكم، وهذا محلّ نظر واجتهاد للضرورة، بخلاف من كان لها وليّ يفترض فيه وفور شفقته، وشدّة حرصه على ما هو أصلح لولّيته. والله أعلم.

٤- وأمّا ما روى عن عائشة - رضي الله عنها -، فقد أخرجه مالك في الموطأ وغيره: عن عبد الرحمن (٣) بن القاسم، عن أبيه، أنّ عائشة -

(١) الدارقطني (٣/ ٣٢٤ مع التعليق المغني).

(٢) هو: عبد الله بن لهيعة - بفتح اللام وكسر الهاء - ابن عقبة الحضرمي، أبو عبد الرحمن المصري القاضي، صدوق خلط بعد احتراق كتبه، مات سنة أربع وسبعين ومائة، روى له مسلم مقروناً بغيره، وروى له أبو داود والترمذي وابن ماجه.

انظر: التقريب (١/ ٤٤٤)، وتهذيب التهذيب (٥/ ٣٧٣-٣٧٩)، وميزان الاعتدال (٢/ ٤٧٥-٤٨٣).

(٣) هو: عبد الرحمن بن القاسم بن محمد بن أبي بكر الصديق رضي الله عنه. تقدمت ترجمته (ص ١٤٧).

زوج النبي ﷺ زوّجت حفصة^(١) بنت عبد الرحمن، المنذر^(٢) بن الزبير، وعبد الرحمن غائب بالشام، فلماً قدم عبد الرحمن قال: ومثلي يصنع هذا به، ومثلي يفتات عليه، فكلمت عائشة المنذر بن الزبير فقال المنذر: ذلك بيد عبد الرحمن، فقال عبد الرحمن: ما كنت أردُّ أمراً قضيته، فقررت حفصة عند عبد الرحمن ولم يكن ذلك طلاقاً.

فهذا الأثر مشهور عن عائشة رضي الله عنها، وقد رواه مالك في الموطأ- بهذا اللفظ- ورواه أيضاً الطحاوي والبيهقي^(٣).

وقد استدلل الحنفية بهذا الأثر على أن مذهب عائشة - رضي الله عنها - صحة النكاح بدون ولي، وبناء عليه ضعّفوا أو أولوا ما جاء عنها مرفوعاً أو موقوفاً ممّا يستدلُّ به على اشتراط الولاية في النكاح. ولقد سبقت الإجابة بالتفصيل عن استدلالهم بهذا الأثر في مبحث الاعتراضات على حديثها المرفوع «أيما امرأة نكحت بغير إذن وليها فنكاحها باطل...»

(١) هي: حفصة بنت عبد الرحمن بن أبي بكر الصديق رضي الله عنه.

انظر ترجمتها في: التقريب (٢/ ٥٩٤)، وتهذيب التهذيب (١٢/ ٤١٠).

(٢) هو: المنذر بن الزبير العوام. انظر شرح الزرقاني على الموطأ (٣/ ١٧٢).

(٣) تخريجه:

١- مالك: (٣/ ١٧٢ مع شرح الزرقاني) الطلاق، ما لا يبين من التملك.

٢- الطحاوي: شرح معاني الآثار (٣/ ٨) نكاح، باب النكاح بغير ولي عصبه.

٣- البيهقي: (٧/ ١١٢) نكاح، آخر باب «لا نكاح إلا بولي».

وانظر: المطالب العالية لابن حجر (٣/ ١٧)، (وقد عزاه لمسدد).

الحديث «.

وخلصته: أن الحجّة فيما رواه الرّأوي لا فيما رآه مجتهداً متأوّلاً، وأنّ قصة تزويجها ابنة أخيها محمولة على تمهيدها أسباب النكاح لا عقده، وإنّما أنكح غيرها من أوليائها كما قاله البيهقي والقرطبي وغيرهما (١). ويؤيّد هذا المعنى ما رواه عبد الرحمن بن القاسم عن أبيه قال: كانت عائشة تخطب إليها المرأة من أهلها فتشهد فإذا بقيت عقدة النكاح قالت لبعض أهلها: «زوّج فإنّ المرأة لا تلي عقدة النكاح» (٢).

فرواية عبد الرحمن ابن القاسم هذه عن أبيه عن عائشة رضي الله عنها مفسّرة لما رواه عنها في قصة تزويجها ابنة أخيها جمعاً بين الأثرين ولموافقته لروايتها المرفوعة. والله أعلم.

٥- واستدلّ لهم ابن حزم بما روى أن أمّامة بنت (٣) أبي العاص بن الربيع - وأمّها زينب بنت رسول الله ﷺ خطبها معاوية بعد قتل عليّ

(١) انظر ما تقدم (ص ١٢٦). وانظر أيضاً: مختصر المزني (ص ١٦٦)، وفتح الباري (٩/ ١٨٦)، و شرح الزرقاني (٣/ ١٧٢).

(٢) تقدم تخريجه (ص ١٤٧-١٤٨).

(٣) هي: أمّامة بنت أبي العاص بن الربيع بن عبد العزى بن عبد شمس بن عبد مناف، العبشمية، وأمّها زينب بنت رسول الله ﷺ.

انظر ترجمتها في: طبقات ابن سعد (٨/ ٣٩-٤٠) والاستيعاب لابن عبد البر (٤/ ٢٤٤-٢٤٧)، والإصابة لابن حجر (٤/ ٢٣٦-٢٣٧).

رضي الله عنه، وكانت تحت علي^(١)، فدعت بالمغيرة بن نوفل بن الحارث ابن عبد المطلب فجعلت أمرها إليه، فأنكحها نفسه، فغضب مروان^(٢) وكتب بذلك إلى معاوية، فكتب إليه أن دعه وإياها^(٣).

وهذا الأثر قد أورده ابن سعد في الطبقات، وابن عبد البر في الاستيعاب، وابن حجر في الإصابة، كلهم في ترجمة «أمامة بنت أبي العاصي ابن الربيع»، ورواه أيضاً عبد الرزاق في مصنفه^(٤).

وكل طرقه إمّا واهية، وإمّا ضعيفة^(٥). ومع هذا فإن رائحة التشيع تفوح منه.

وخلصته: أن علي^(١) بن أبي طالب رضي الله عنه لما حضرته الوفاة قال لأمامة: إنّي لا آمن أن يخطبك معاوية، فإن كانت لك بالرجال حاجة فقد رضيت لك المغيرة بن نوفل عشيراً، فلما مات علي^(٢) رضي الله عنه

(١) أي بعد فاطمة رضي الله عنها. قاله عبد الرزاق(٢٠١/٦).

(٢) هو: مروان بن الحكم بن أبي العاص بن أمية بن عبد شمس بن عبد مناف، كتب لعثمان رضي الله عنه، وولي إمرة المدينة أيام معاوية، وبويع بالخلافة له بعد موت معاوية بن يزيد بن معاوية آخر سنة أربع وستين. ومات في رمضان سنة خمس وستين. انظر: تهذيب التهذيب(١٠ / ٩١-٩٢)، والتقريب (٢ / ٢٣٨-٢٣٩).

(٣) المحلى لابن حزم(٩ / ٤٥٥).

(٤) انظر ترجمتها (التعليق رقم (٣) من الصفحة السابقة)، وكذلك مصنف عبد الرزاق (٢٠١ / ٦).

(٥) انظر: الإصابة(٤ / ٢٣٧).

وانقضت عدّتها أرسل معاوية إلى عامله على المدينة (مروان بن الحكم) أن يخطبها له، ويبدل لها كذا من المال، فأرسلت إلى المغيرة بن نوفل تخبره بخطبة معاوية لها، وتطلب منه إن كانت له بها حاجة أن يقبل إليها، فحاء فخطبها من الحسن بن علي رضي الله عنهما. وفي بعض الروايات أنّها جعلت أمرها إلى المغيرة فزوجها نفسه، فغضب مروان وكتب إلى معاوية يخبره بذلك، فقال: دعه وإياها. فلو صحّ شيء من هذا الخير لم يكن هذا نكاحاً بدون ولي؛ لأنّ كلاً من الحسن بن عليّ والمغيرة بن نوفل عصبة لها، وليس في الخبر ما يدلُّ على حضور أحد من أوليائها ممن هو أولى منهما، اللّهم إلا مروان بن الحكم ^(١) فإنه يلتقي معها في جدها (عبد شمس بن عبد مناف)، بينما يلتقي الحسن والمغيرة معها بعده في (عبد مناف). ولكن الولي إذا عضل سقطت ولايته وإن كان سلطاناً، وتوقّع العضل منه متحقّق كما هو ظاهر هذه القصة. ويظهر من هذه القصة أيضاً أنّ غضب مروان وكتابه لمعاوية رضي الله عنه بذلك، ثم إقرار معاوية رضي الله عنه لهذا النكاح لم يكن من أجل أنّه نكاح بدون ولي، وإنّما لتفويتها نفسها على معاوية، وعدم تمكّن مروان من تحقيق رغبة الخليفة في الزّواج بها، وهذا ظاهر من هذه القصة. والله أعلم بصحّتها وحقيقتها ما وقع منها.

(١) وكذلك معاوية رضي الله عنه، فإنّه يلتقي معها مثل مروان بن الحكم في (عبد شمس)، إلا أنّه قد فوّض الأمر هنا إلى مروان.

انظر ترجمة معاوية رضي الله عنه، في: تهذيب التهذيب (١٠ / ٢٠٧).

٦- وذكر ابن حزم أن مما استدللَّ به هذا الفريق: نكاح أبي طلحة أمَّ سليم على الإسلام فقط، أنكحها إياه أنس بن مالك وهو صغير دون عشرين سنين^(١).

وهذا الأثر رواه الحاكم وقال: هذا حديث صحيح الإسناد على شرط مسلم ولم يخرجاه، ووافقه الذهبي على ذلك^(٢).

وأخرجه البيهقي من طريق الحاكم، وقال: أنس بن مالك ابنها وعصبتها فإته: أنس بن مالك بن النضر بن ضمضم بن زيد بن حرام، من بني عديّ ابن النّجّار^(٣).

وأمَّ سليم هي: ابنة ملحان بن خالد بن زيد^(٤) والله أعلم. انتهى^(٥).
وقال ابن حجر في الإصابة: «روينا في مسند أحمد بعلو في الغيلانيات^(٦)»

(١) المحلى لابن حزم (٩/٤٥٨).

(٢) مستدرک الحاكم (٢/١٧٩) عن أنس رضي الله عنه بمعناه، وبدون ذكر لصغره ولا لتحديد كم عمره؟.

(٣) انظر ترجمة أنس بن مالك في: الاستيعاب لابن عبد البر والإصابة لابن حجر (١/٧٣-٧١).

(٤) انظر ترجمة أم سليم في: الاستيعاب لابن عبد البر (٤/٤٥٥-٤٥٦)، والإصابة لابن حجر (٤/٤٦١-٤٦٢).

(٥) سنن البيهقي (٧/١٣٢).

(٦) هي مجموعة أجزاء من الأحاديث ذات الإسناد العالي من رواية: أبي طالب، محمد ابن محمد بن إبراهيم بن غيلان البزاز، عن أبي بكر محمد بن عبد الله المعروف بالشافعي، فاشتهرت باسم راويها «ابن غيلان» ا.هـ.

من طريق حماد بن سلمة ^(١)، عن ثابت ^(٢) وإسماعيل ^(٣) ابن عبد الله بن أبي طلحة، عن أنس بن مالك أن أبا طلحة خطب أمّ سليم -يعني قبل أن يسلم فقالت: يا أبا طلحة! أأنت تعلم أن إلهك الذي تعبدت من الأرض؟، قال: بلى، قالت: أ فلا تستحي، تعبد شجرة؟! إن أسلمت فإنّي لا أريد منك صداقاً غيره. قال: حتى أنظر في أمري، فذهب ثم جاء فقال: أشهد أن لا إله إلا الله، وأن محمداً رسول الله فقالت: يا أنس زوج أبا طلحة فزوجها». ولهذا الحديث طرق متعدّدة ^(٤). انتهى.

ولعلّ الحافظ ابن حجر يقصد بقوله «(له طرق متعدّدة)» قصّة تزوّجها أبا طلحة على الإسلام؟ فإنّها هي التي لها طرق متعدّدة، ذكر بعضها في الإصابة، وبعضها ذكره ابن عبد البرّ في الاستيعاب في ترجمة

انظر: كشف الظنون لحاجي خليفة (١٢١٤/٢)، وترجمة ابن غيلان في: شذرات

الذهب لابن العماد الحنبلي (٢٦٥ /٣) والأعلام (٢٤٦ /٧).

وترجمة أبي بكر الشافعي في شذرات الذهب (١٦/٣).

(١) تقدمت ترجمته (ص ١٨٨).

(٢) هو: «(البناني)» - تقدمت ترجمته (ص ١٨٨).

(٣) هو: إسماعيل بن عبد الله بن أبي طلحة الأنصاري، أخو إسحاق صدوق، من

(الطبقة) الرابعة، روى له النسائي في سننه.

كذا في التقريب (٧١ /١)، وانظر: تهذيب التهذيب (٣١٠/١).

(٤) الإصابة (٤٦١ /٤).

كلُّ من أبي طلحة وأمّ سليم رضي الله عنهما^(١) . والله أعلم.
وقد أجاب ابن حزم عن هذا الخبر بأنه منسوخ بحديث «لا نكاح إلا بوليٍّ» كغيره من الأخبار التي بمعناه^(٢) .
والذي يظهر لي من تأملِ قصة تزوّج أبي طلحة بأمّ سليم رضي الله عنها ما يلي:

أولاً: أنّه قد صحّ عن أنس رضي الله عنه أنّه قال: قدم النبيُّ ﷺ المدينة، وأنا ابن عشر سنين، وأنّ أمّه أمّ سليم أتت به النبيَّ ﷺ لما قدم فقالت له: هذا أنس غلام يخدمك، فقبله^(٣) .

ثانياً: أنّ أبا طلحة رضي الله عنه خطب أمّ سليم وهو مشرك، فقالت له: يا أبا طلحة ما مثلك يردّ ولكنك امرؤ كافر وأنا مسلمة لا تحلّ لي، فإن تسلّم فذاك مهري، فأسلم، فكان ذاك مهرها^(٤) . وقد شهد أبو طلحة رضي الله عنه بدرّاً مع النبيِّ ﷺ^(٥) .

(١) تقدّمت الإشارة إلى موضع ترجمة أمّ سليم قريباً، وأمّا ترجمة أبي طلحة الأنصاري. فانظر: الاستيعاب لابن عبد البر (١/٥٤٩-٥٥١)، والإصابة لابن حجر (١/٥٦٦-٥٦٧)، واسمه: زيد بن سهل بن حرام بن عمرو بن زيد مناة بن عمر بن مالك بن النّجّار، الأنصاري الخزرجي، مشهور بكنيته.

(٢) المحلى لابن حزم (٩/٤٥٨).

(٣) الإصابة (١/٧١).

(٤) الإصابة (١/٥٦٧)، وانظر (٤/٤٦١ منها).

(٥) انظر: الاستيعاب (١/٥٤٩)، الإصابة (١/٥٦٧)، تهذيب التهذيب (٣/٤١٤)،

التقريب (١/٢٧٥).

وقيل: إنّه شهد العقبة (١).

فيكون زواج أبي طلحة بأمّ سليم إمّا قبل الهجرة بقليل، أو بعدها بقليل، كما عليه الأكثر أنّه شهد بدرًا مسلمًا، فيتّجه قول ابن حزم إنّ هذا الخبر منسوخ كغيره من الآثار التي بمعناه مجديث «لا نكاح إلا بولي».

وإمّا أن يقال: إنّه نكاح بولي، وفيه صحّة عقد الصبيّ المميّز،

وأنس قد بلغ ذلك على كلا التقديرين في إسلام أبي طلحة -رضي الله عنه-، كما أنّه لا يعقل مخاطبة غير مميّز بعقد النكاح، هذا إذا سلّمنا أنّ أنسًا كان صغيراً إذ ذاك، وإلّا فقد ذكر ابن حجر في الإصابة من طريق ابن سعد ما يدلّ على بلوغه، وذلك أنّ أمّ سليم كانت تقول: لا أتزوج حتى يبلغ أنس ويجلس في المجالس فيقول: جزى الله أمّي عني خيراً لقد أحسنت ولايتي، فقال لها أبو طلحة: فقد جلس أنس وتكلّم فتزوجها» (٢).

فإن صحّت هذه الرواية فقد ارتفع الإشكال جملة، فهو ابنها وعصبتها، وهو وليّها بالعصوبة اتفاقاً، أو بالبنوة عند الجمهور. والله أعلم.

د- الدليل العقلي.

وأما دليلهم (أي من لم يشترط الولاية في النكاح) من المعقول فقالوا:

(١) انظر: الإصابة (٥٦٧/١)، وتهذيب التهذيب (٣/٤١٤).

(٢) الإصابة (٤٦١/٤)، وانظر: الطبقات الكبرى لابن سعد (٤٢٦/٨).

إنَّ تزويج المرأة الحرّة المكلفة نفسها هو تصرف في خالص حقّها، وهي من أهلها، ولم تلحق الضرر بغيرها، فيصحّ تصرفها في نفسها، كما يصحّ تصرفها في مالها؛ لأنّها قد بلغت عن عقل وحرّيّة.

فسبالعقل: قد زال العجز حقيقة، وقدرت على التصرف لنفسها؛ فتزول ولاية غيرها عنها.

وبالحرّيّة: لا يكون لغيرها عليها ولاية؛ للمنافاة بين الحرّيّة والولاية عليها.

وقالوا: إنَّ ممّا يدلُّ على صحّة هذا الاستدلال ما يلي:

١- أن لها اختيار الأزواج، والتفاوت في حقّ الأغراض إنّما يقع باختيار الزوج، لا بمباشرة العقد.

٢- صحّة إقرارها على نفسها بالنكاح، ولو كانت بمنزلة الصغيرة ما صحّ إقرارها به.

٣- اعتبار رضاها في مباشرة الوليِّ عقد نكاحها، ولو كانت بمنزلة الصغيرة لما اعتبر رضاها.

٤- أن لها أن تطالب الوليَّ بالنكاح، ويحجر الوليُّ على الإيفاء، ولو كانت كالصغيرة ما وجب الإيفاء بطلبها^(١).

(١) انظر في هذا المعنى: المبسوط (١٢/٥-١٣)، بدائع الصنائع (٣/١٣٦٧)، أحكام القرآن للحصاص (١/٤٠٢)، وانظر المناظرة في هذا مع الشافعي (الأم/٥/١٦٩).

قال ابن الهمام: فثبت مع المنقول الوجه المعنوي، وهو أنّها تصرّفت في خالص حقّها، وهو نفسها، وهي من أهلها، فيجب تصحيحه مع كونه خلاف الأولى. اهـ (١).

وهذا الاستدلال المعنوي مبني على الخلاف في تقرير «مناط علّة الولاية في النكاح»، أهو الأنوثة، كما يقوله الجمهور؟ أم إنّما هو العجز خاصة لصغر، أو رق، أو جنون، ونحوه، كما يقوله الحنفيّة؟ فعلى قول الجمهور: فلا تلي المرأة النكاح لنفسها ولا غيرها.

وأما على قول الحنفيّة: فيستوي كلّ من الرجل والمرأة في إنكاح كلّ منهما نفسه إن لم يقم به مانع من أهلية التصرف كصغر، أو جنون، أو رق، إلا أنّه في المرأة خلاف الأولى.

وعلى هذا: فالحجّة فيما سبق من الأدلّة النقلية، وإذا ثبت النص فلا قياس معه، وأما عند عدم ثبوته أو ظهور دلالاته فلا يعدم كلّ من الفريقين وجهة عقلية لتقرير مذهبه، سواء في التفريق بين المرأة والرجل في النكاح، أم في التسوية بينهما، حتى وإن كان خلاف الأولى في المرأة.

وأما ما استدّلوا به على تأييد دليلهم العقلي: فهو بعد التسليم بصحّة ما سبق ذكره، فلا يسلم لهم ذلك هنا؛ فإنّ اختيارها للأزواج لا تستبدّ به عن وليّها، بل الغالب أنّ وليّها هو الذي يختار لها، ثم ترى رأيها في صلاحيتها لها، أو عدم صلاحيتها، وعلى كلّ فهو شركة بينها وبين

(١) فتح القدير (٣/٢٦٠).

وليَّها، ولو اختارت رجلاً زوجاً لها ورأى وليُّها أنّه لا يصلح لمثلها فإنّه يمنعها منه ولا يجبر على إنكاحها إيّاه، كما قرّره الحنفيّة أنفسهم في نقص الكفاءة.

وأما إقرارها بالنكاح: فإنّه لا ينعقد به النكاح، وإنّما يكشف عن صحّة نكاح سابق، والحاجة داعية إليه؛ إذ لو لم يقبل إقرارها وتزوّجها رجل آخر لكانت زوجة لرجلين، وهذا فيه ضرر وفساد كبير.

وأما اعتبار رضاها في مباشرة وليِّها نكاحها: فإنّ ولاية الوليِّ عليها ثابتة شرعاً، ولا تتوقف على رضاها؛ ولذلك فإنّه لا ينزل بعزلها كما ينزل الوكيل بعزل موكله له، وإنّما حقُّها في معرفة الوليِّ لرضاها بالزّوج وبالنكاح، وهذا دليل على أنّ ولاية الوليِّ ولاية نظر ومصلحة لها وتكريم، لا ولاية إذلال أو انتقاص من حقِّها. ومثل ذلك إثبات حقِّها في مطالبة وليِّها بإنكاحها وإجباره على إجابتها إن لم يكن هناك عذر شرعيّ لامتناعه. والله أعلم.

المذهب الثالث: التفصيل بين الكفاء وغيره:

وأما المذهب الثالث في الولاية على المرأة الحرّة المكلفة فهو التفصيل في ذلك باعتبار كفاءة الزوج أو عدم كفاءته.

فإن كان الزوج كفؤاً لها صحّ عقدها نكاح نفسها ونفذ، وإن لم يكن الزوج كفؤاً لها فالتكاح غير صحيح أصلاً.

وهذا القول: هو رواية الحسن اللؤلؤي عن أبي حنيفة رحمه الله. وقد اختيرت هذه الرواية للفتوى^(١).

وهي أيضاً رواية عن أبي يوسف - رحمه الله - قيل يرجوعه عنها، إمّا إلى الصّحة مطلقاً من الكفاء وغيره كما في ظاهر الرواية، وإمّا إلى القول بعدم الصّحة إلا بوليّ كما حكاه عنه الطحاوي والكرخي^(٢).
توجيه هذه الرواية:

وتوجيه هذه الرواية عن أبي حنيفة - رحمه الله - والتي قد اختيرت للفتوى - هوسدٌ باب التزويج على المرأة من غير كفتها احتياطاً للأولياء ودفعاً للضرر عنهم؛ لأنّه - كما قالوا - كم من واقع لا يرفع! وليس كلُّ وليّ يحسن المرافعة والخصومة، ولا كلُّ قاض يعدل، ولو أحسن الوليُّ

(١) فتح القدير (٢٥٥/٣)، وانظر أيضاً: المبسوط (١٠/٥)، وتبيين الحقائق (١١٧/٢)، والبحر الرائق (١١٨/٣).

(٢) فتح القدير (٢٥٦/٣)، وشرح معاني الآثار للطحاوي (١١٣/٣). وانظر أيضاً: المبسوط (١٠/٥)، وتبيين الحقائق (١١٧/٢)، البحر الرائق (١١٧/٣).

وعدل القاضي فقد يترك أنفة للتردد على أبواب الحكام واستتقالاتاً للخصومات، كما أن الجثوث بين يدي الحكام مذلة، فيتقرر الضرر، وخاصة بعد فساد الزمان، فكان الأحوط سدُّ الباب بالقول بعدم الانعقاد أصلاً^(١) وعدم الصِّحة المفتى به في هذه الرواية مقيّد - كما قال ابن الهمام - بما إذا كان للمرأة أولياء أحياء؛ لأنَّ عدم الصِّحة المفتى به إنّما يكون على ما وجهت به هذه الرواية دفعاً للضرر عن الأولياء، وأمّا ما يرجع إلى حقّها فقد سقط برضاها بغير الكفء^(٢).

الفرق بين هذه الرواية ورواية ظاهر المذهب:

والفرق بين هذه الرواية - المختارة للفتوى - وبين رواية ظاهر المذهب هو في صِحّة انعقاد إنكاح المرأة نفسها من غير الكفء. وبيان ذلك:

أنَّ الروائتين تتفقان على صِحّة عقد المرأة نكاح نفسها من الكفء، وأنّه نافذ ولازم، فلا حقّ للأولياء في الاعتراض عليها.

وتختلفان: في صِحّة عقدها على نفسها من غير كفئها.

ففي ظاهر الرواية هو أيضاً صحيح ونافذ، إلا أنّه غير لازم؛ بمعنى أنّ للأولياء حقّ الاعتراض عليها وفسخ نكاحها إن لم يرضوا بغير الكفء، كما يكون لهم حقّ الاعتراض عليها إذا زوجت نفسها بأقلّ من مهر مثلها.

(١) انظر المبسوط (١٣/٥)، فتح القدير (٢٥٥/٣)، البحر الرائق (١١٨/٣).

(٢) فتح القدير (٢٥٥/٣).

وأما في هذه الرواية - المختاره للفتوى - فإنَّ عقدها نكاح نفسها من غير كفتها يكون غير صحيح أصلاً.

وعلى هذا قالوا: لو زوّجت المطلقة ثلاثاً نفسها بغير كفاء ودخل بها فإنَّها لا تحلّ للأول، وأما لو باشر الوليُّ عقد المحلل فإنَّها تحلّ للأول، وقالوا: ينبغي أن تحفظ هذه المسألة؛ فإنَّ المحلل غالباً يكون غير كفاء^(١). وحاصل هذه الرواية: أنَّ الأصل في إنكاح المرأة نفسها صحته، وأما بطلانه فيدور مع الكفاءة وجوداً وعدمًا. وهذا في الحقيقة خروج من البحث؛ فللكفاءة مبحث آخر غير مبحث الولاية. والله أعلم.

المذهب الرابع: انعقاده موقوفاً على إجازة الولي:

وأما المذهب الرابع في الولاية على المرأة فهو صحّة إنكاحها نفسها بدون إذن وليّها، ولكنه ينعقد موقوفاً على إجازة وليّها، سواء كان الزوج كفوءاً أم غير كفء.

وهذا القول هو الرواية المشهورة عن محمد بن الحسن رحمه الله^(٢). وهو أيضاً إحدى الروايات عن أبي يوسف رحمه الله، وقد اقتصر على ذكرها عنه أبو بكر الجصاص وقال: إنَّها المشهورة عنه^(٣).

(١) فتح القدير (٢٥٦/٣)، البحر الرائق (١١٨/٣).

(٢) المبسوط (١٠/٥) وفتح القدير (٢٥٦/٣).

(٣) أحكام القرآن للجصاص (٤٠١/١)، والمبسوط (١٠/٥)، وفتح القدير (٢٥٦/٣).

وقد سبق القول برجوع محمد وأبي يوسف إلى رواية ظاهر المذهب، أو إلى عدم الجواز بغير ولي، كما حكاه الطحاوي^١ والكرخي^٢ عنهما^(١). ويتفق أبو يوسف ومحمد هنا: على القول بانعقاد النكاح موقوفاً على إجازة الولي مطلقاً، وعلى إجازة الولي أيضاً أوردّه إن لم يكن الزوج كفواً.

ويختلفان في انفساخ العقد من الكفاء إن لم يجزه الولي. أبو يوسف يقول: لا يفسخ النكاح إذا كان الزوج كفواً، وإنما يجيزه القاضي إذا أبي الولي الإجازة، وإنما يتم النكاح - عنده - حين يجيزه القاضي^(٢).

وأما محمد بن الحسن فيقول: إنّه يفسخ إن لم يجزه الولي، وعلى القاضي أن يجدد العقد إذا كان الزوج كفواً^(٣).

وأما الفرق بين هذه الرواية المشهورة عن محمد بن الحسن وبين مذهب أبي حنيفة وأبي يوسف في ظاهر الرواية فيظهر فيما يترتب على النكاح قبل الإجازة أو تجديد القاضي للعقد، فعلى المشهور من مذهب محمد بن الحسن لا يقع على المرأة طلاق ذلك الزوج، ولا إبلاؤه ولاظهاره، ولو مات أحدهما لم يرثه الآخر.

(١) وانظر ما تقدم (ص ١٥٥) وما بعدها .

(٢) أحكام القرآن للحصاص (٤٠١/١)، المبسوط (١٠/٥)، بدائع الصنائع (١٣٦٤/٣).

(٣) المبسوط (١٠/٥). بدائع الصنائع (١٣٦٤/٣)، فتح القدير (٢٥٦/٣).

وأما على مذهب أبي حنيفة وأبي يوسف في ظاهر الرواية فكلُّ ذلك يقع، لصحة العقد وترتب أثره عليه.

وعلى ذلك بنوا مسألة: ما إذا طلقها ثلاثاً قبل أن يجيزه الوليُّ أو يجدّه الحاكم، فقالوا: يكون هذا ردّاً للنكاح على قول محمد؛ فلا يقع عليها طلاقه، وإنّما يكره له أن يتزوَّجها ثانياً قبل أن تتزوَّج بزواجٍ آخر؛ وذلك من أجل اختلاف العلماء واشتباه

الأخبار في جواز النكاح بغير وليٍّ؛ ولأنَّ ترك نكاح امرأة تحلُّ له خير له من أن ينكح امرأة لا تحلُّ له، ولكن لو تزوَّجها لم يفرِّق بينهما. وعند أبي حنيفة وأبي يوسف في ظاهر الرواية تصحُّ التطليقات الثلاث، ولا تحلُّ له حتى تنكح زوجاً غيره. ^(١)

الاستدلال لهذا المذهب.

١- قال الكاساني: احتجَّ محمد - رحمه الله - بما روي عن عائشة - رضي الله عنها - عن رسول الله ﷺ أنه قال: "أيما امرأة تزوَّجت بغير إذن وليِّها فنكاحها باطل" ^(٢). ثم قال: (والباطل من التصرفات لا حكم له شرعاً كالبيع الباطل ونحوه) اهـ ^(٣).

(١) المبسوط (١٥/٥)، بدائع الصنائع (٣/١٣٦٤).

(٢) تقدم تخريجه (ص ١١٢).

(٣) بدائع الصنائع للكاساني (٣/١٣٦٥-١٣٦٦).

والذي يظهر- والله أعلم- أن هذا الحديث لا يتم به الاستدلال لما ذهب إليه محمد بن الحسن رحمه الله؛ فإنَّ العقد الباطل لا يمكن تصحيحه إلاَّ بعقد جديد، ومحمد يقول إنَّه ينعقد موقوفاً،- كما سبق تقريره- وكما قال الكاساني نفسه قبل هذا في التفريق بين مذهب الشافعي ومحمد حيث قال: إنَّ محمداً يقول: ينعقد النكاح بعبارتها وينفذ بإذن الوليِّ وإجازته، و ينعقد بعارة الوليِّ وينفذ بإذنها وإجازتها.

وعند الشافعي: لا عبارة للنساء في باب النكاح أصلاً. اهـ (١).
وإنَّما يمكن أن يستدلَّ بهذا الحديث لما ذهب إليه محمد بن الحسن بأن يقال: إنَّ مفهومه يدلُّ على صحَّة إنكاح المرأة نفسها بإذن وليِّها، فيقاس الإذن بعد العقد على صحة الإذن قبله، فلا فرق بين أن يكون الإذن سابقاً للعقد أو لاحقاً له.
ولكن يعكَّر على هذا الاستدلال أنَّه مبنيٌّ على القول بمفهوم المخالفة والحنفية لا يقولون به.

وهذا أيضاً إذا سلَّمنا أنَّ له مفهوماً وإلاَّ فقد تقدَّم القول بمنعه. (٢)
وسأتي أيضاً خلاصة الجواب عنه في مذهب أبي ثور الآتي. (٣) والله أعلم.
٢- ويمكن أيضاً أن يستدلَّ لمحمد بما ذكره السرخسي في (المبسوط)

(١) نفس المصدر (٣/١٣٦٥).

(٢) انظر ما تقدم ص ١٢٧ وما بعدها.

(٣) انظر مذهب أبي ثور الآتي ص ٢٣٥.

عن علي رضي الله عنه: «أن امرأة زوّجت ابنتها برضاها فجاء أولياؤها فخاصموها إلى علي رضي الله عنه فأجاز النكاح»^(١).

ولكن في الاستدلال به لما ذهب إليه محمد نظر أيضاً؛ فإن إنكاح المرأة نفسها يبطل على رأيه إن لم يجزه الولي، وهنا لم تكن إجازة بل خصام ومحاكمة. وإنما يمكن أن يستدلّ به لأبي يوسف على قوله هذا إن كان الزوج كفؤاً، وإن لم يكن كفؤاً فلا دليل لهما فيه، لهذين القولين. والله أعلم.

٣- وأقرب ما يستدلّ به لما ذهب إليه محمد رحمه الله الخبر المشهور الذي رواه مالك وغيره، عن عائشة رضي الله عنها: «أنها زوّجت ابنة أخيها حفصة بنت عبد الرحمن المنذر بن الزبير، وعبد الرحمن غائب بالشام فلما قدم عبد الرحمن قال: ومثلي يصنع به هذا ويفتات عليه؟ فكلمت عائشة المنذر بن الزبير فقال المنذر: ذلك بيد عبد الرحمن، فقال عبد الرحمن: ما كنت أردُّ أمراً قضيتَه، فقررت حفصة عند المنذر ولم يكن ذلك طلاقاً» رواه الإمام مالك وغيره وتقدم تخريجه^(٢).

فإن ظاهر هذا الخبر أن عائشة رضي الله عنها هي التي عقدت النكاح فأجازه عبد الرحمن.

(١) المبسوط (١٠/٥) وتقدم تخريجه ص ٢١١.

(٢) انظر تخريجه المتقدم ص ٢١٥-٢١٦.

وقد سبقت الإجابة^(١) عن هذا بأن المقصود بتزويج عائشة ابنة أخيها «تمهيد النكاح وتقرير المهر وأحوال النكاح، وأن الذي تولى العقد حقيقة إنما هو بعض عصبتها، ونسب التزويج إليها لما كان تقريره إليها؛ بدليل ما روى عنها «أنها كانت تخطب إليها الجارية من أهلها فإذا بقيت عقدة النكاح قالت لبعض أهلها: زوج فإن النساء لا ينكحن»^(٢).

وهذا هو الموافق لروايتها المرفوعة أن إنكاح المرأة نفسها باطل، وإذا بطل تزويجها نفسها فتزويجها غيرها أولى بالبطلان. والله أعلم.

٤- واستدل له من جهة المعقول: بأن للولي حقاً في النكاح؛ بدليل ثبوت حق الاعتراض له أو الفسخ، ومن لا حق له في عقد فلا يملك فسخه، والتصرف في حق إنسان إنما يقف جوازه على إجازته، كالأمة إذا زوجت نفسها بغير إذن سيدها^(٣). والله أعلم.

المذهب الخامس: صحته بإذن وليها.

وأما المذهب الخامس: فهو التفريق بين من أذن لها وليها في إنكاح نفسها وبين من لم يأذن لها. فإن أذن لها وليها صحّ توليها عقد نكاحها. وإن لم يأذن لها فلا يصحّ.

(١) انظر ما تقدم ص ١٢٦.

(٢) انظر تخريجه المتقدم ص ١٤٧-١٤٨.

(٣) بدائع الصنائع للكاساني (٣/١٣٦٦). وانظر المناظرة في هذا المذهب مع الشافعي في

الأم (٥/١٦٩-١٧٠). وجواب ابن حزم عنه في المحلى (٩/٤٥٦).

وهذا هو مذهب أبي ثور رحمه الله^(١).
والفرق بين مذهب أبي ثور ومذهب محمد بن الحسن رحمهما الله:
هو أن أبا ثور رحمه الله يشترط لصحة تولّي المرأة نكاحها أن يسبقه إذن
لها من الولي فلو عقدت بدون إذنه لم يصحّ عقدها ولو لحقه الإذن بعد ذلك.

(١) انظر في هذا المذهب: شرح النووي (٢٠٥/٩)، فتح الباري (١٨٧/٩) سبل السلام
(١١٨/٣)، نيل الأوطار (١٣٦/٦).

وهذا هو المذهب المشهور عن أبي ثور رحمه الله. وقد عزا إليه ابن حزم غير هذا
فقال: قال أبو ثور لا يجوز أن تزوّج المرأة نفسها ولا أن تزوّج امرأة ولكن إذا
زوّجها رجل مسلم جاز «المؤمنون إخوة»، «بعضهم أولياء بعض» (المحلى (٤٥٥/٩)).
ثم ردّ عليه بحديث: ((فإن اشتجروا فالسلطان وليّ من لا وليّ له)). انظر (٤٥٦/٩) -
(٤٥٧)

إلا أن المشهور بين العلماء ما تقدم تقريره. إلا أن يقصد ابن حزم: أنّها لا تباشر
النكاح بنفسها إذا أذن لها وليّها وإنما توكلّ رجلاً فينكحها كما يقوله مالك في
نكاح الدنيئة.

وكما يقوله أيضاً داود الظاهري في الثيب البالغ فإنه حينئذ يتفق قول ابن حزم مع
ما حكاه غيره عن أبي ثور رحمه الله. والله أعلم.

واسم (أبي ثور) هو: إبراهيم بن خالد بن أبي اليمان الكلبي البغدادي الإمام الجليل
الجامع بين علمي الحديث والفقّه، أحد العلماء المجتهدين، والعلماء البارعين،
والفقهاء المبرزين، المتفق على إمامته، وجلالته، وتوثيقه، وبراءته.. كذا قال النووي
في ترجمته في تهذيب الأسماء واللغات (٢٠٠/٢-٢٠١) من القسم الأول وانظر
معجم المؤلفين (٢٨/١)، والأعلام (٣٠/١).

وأما على المشهور من مذهب محمد بن الحسن - رحمه الله - فلا يشترط سبق الإذن، بل تكفي الإجازة بعد وقوعه، فإن أجازته بعد الوقوع جاز، وإن ردّه انفسخ وبطل، فالإذن عنده أعمُّ من أن يكون سابقاً للعقد أو لاحقاً له.

دليل أبي ثور رحمه الله.

استدل أبو ثور رحمه الله لمذهبه هذا بحديث عائشة - رضي الله عنها - أن النبي ﷺ قال: «أَيُّمَا امْرَأَةٍ نَكَحْتَ بِغَيْرِ إِذْنٍ وَلِيِّهَا فَنِكَاحُهَا بَاطِلٌ، فَنِكَاحُهَا بَاطِلٌ، فَنِكَاحُهَا بَاطِلٌ، فَإِنْ دَخَلَ بِهَا فَلَهَا الْمَهْرُ بِمَا اسْتَحَلَّ مِنْ فَرْجِهَا، فَإِنْ اشْتَجَرُوا فَالْسلطانُ وَلِيُّ مَنْ لَا وَلِيَّ لَهُ»^(١).

فإن منطوق هذا الحديث يدلُّ على بطلان إنكاح المرأة نفسها بغير إذن وليِّها، ومفهومه يدلُّ على صحَّة إنكاحها نفسها بإذن وليِّها.

وقد سبقت الإجابة^(٢) عن هذا المفهوم مستوفاه في مناقشة الاستدلال بهذا الحديث على اشتراط الولاية في النكاح فلا حاجة لاعادتها، ومن أقواها: أنه لا مفهوم، له لخروجه مخرج الغالب، أو أن المقصود بـ«إذن الوليِّ»: عقده بنفسه، أو عقد وكيله، فيكون المعنى «أَيُّمَا امْرَأَةٍ نَكَحْتَ بِغَيْرِ إِذْنِ وَلِيِّهَا - أَصَالَةً أَوْ وَكَالَةً - فَنِكَاحُهَا بَاطِلٌ» كما أشار إليه الصنعاني وغيره. والله أعلم.

(١) تقدم تخريجه ص ١١٢.

(٢) انظر ما تقدم ص ١٢٧ وما بعدها.

واستدلّ له أيضاً من جهة المعقول: بأنّ الوليَّ إنّما يراد ليختار كفوءاً؛
لدفع العار وذلك يحصل بإذنه (١).

ولكن ماذا لو أنكحت نفسها كفوءاً بدون إذنه؟ أيجيزه أبو ثور
رحمه الله أم لا؟

فلو كانت كفاءة الزوج كافية للزومه تصحيحه، وإن كانت غير
كافية ما لم يأذن لها قبل العقد علمنا أنّ الولاية في النكاح لا تدور مع
الكفاءة وجوداً وعدمًا فلم يبق لأبي ثور رحمه الله فيما ذهب إليه غير
مفهوم الحديث السابق؛ وقد تقدمت الإجابة عنه بالتفصيل فلتراجع (٢). والله
أعلم.

المذهب السادس: اشتراط الولاية في النكاح على البكر دون
الثيب.

وأما المذهب السادس فهو التفريق بين البكر والثيب، فإن كانت
المرأة بكرًا فلا نكاح لها إلا بوليٍّ، وإن كانت ثيبًا صحّ لها أن تولّي أمر
نكاحها رجلاً من المسلمين فيزوّجها ولا اعتراض لوليّها عليها.
وهذا مذهب داود الظاهري رحمه الله (٣).

(١) شرح النووي (٢٠٥/٩).

(٢) انظر ما تقدم ص (١٢٧) وما بعدها.

(٣) انظر: المحلى (٤٥٧/٩)، وبداية المجتهد (٧/٢)، وشرح النووي (٢٠٥/٩)، وفتح

الباري (١٩٤/٩)، ونيل الأوطار (١٣٦/٦).

وظاهر من هذا المذهب أنّه لا عبارة للمرأة في النكاح، سواء كانت بكرة أم ثيباً، ولكن للثيب خاصة أن تفوض أمر نكاحها إلى رجل غير وليّ فينكحها.

دليل داود الظاهري رحمه الله:

واستدلّ داود الظاهري - رحمه الله - لمذهبه هذا بحديث ابن عباس رضي الله عنهما أنّ النبي ﷺ قال: «الأيّم أحقّ بنفسها من وليّها، والبكر تستأذن في نفسها، وإذنها صماتها».

رواه مسلم وا لأربعة وغيرهم، وتقدم تخريجه^(١).

فظاهر هذا الحديث التفريق بين البكر والثيب في الولاية، حيث جعل الثيب أحقّ بنفسها من وليّها، وذلك بخلاف البكر؛ فإنّ ظاهر الحديث يدلّ على أنّ أمرها بيد من يستأذنها، والله أعلم.

وقد تقدّمت مناقشة الاستدلال بهذا الحديث في مذهب الحنفية^(٢).

ويكفي للإجابة عمّا ذهب إليه داود الظاهري، ما قاله ابن حزم رحمه الله حيث قال: «وهذا لو لم يأت غيره لكان كما قال أبو سليمان^(٣)،

(١) تقدم تخريجه (ص ١٦٧).

(٢) انظر ما تقدم (ص ١٦٩ وما بعدها).

(٣) هي كنية داود الظاهري، واسمه: (داود بن علي بن خلف) الأصبهاني ثم البغدادي، إمام أهل الظاهر.

لكنّ قوله: (أيما امرأة نكحت بغير إذن وليّها فنكاحها باطل) عموم لكلّ امرأة، ثيب أو بكر، وبيان قوله عليه الصلاة والسلام «الثيب أحقّ بنفسها من وليّها» أنّه لا ينفذ عليها أمره بغير إذنها، ولا تُنكح إلاّ من شاءت، فإذا أرادت النكاح لم يجز لها إلاّ بإذن وليّها، فإن أبي أنكحها السلطان على رغم أنف الولي الآبي». اهـ (١).

وحكى النووي عن العلماء قولهم: «ناقض داود مذهبه في شرط الولي في البكر دون الثيب؟ لأنّه إحداث قول في مسألة مختلف فيها، ولم يسبق إليه، ومذهبه أنّه لا يجوز إحداث مثل هذا والله أعلم». اهـ (٢).

المذهب السابع:

اشتراط الولاية في النكاح على الشريفة دون الدنيئة:

وأما المذهب السابع: فهو القول بالتفريق بين الدنيئة والشريفة، فإن كانت المرأة شريفة فلا يصحّ لها نكاح إلا بولي، وإن كانت دنيئة صحّ نكاحها بالولاية العامّة، فيصحّ أن تجعل أمرها إلى رجل صالح من المسلمين فيعقد لها، ويصحّ نكاحها ولوتولّى الزوج العقد بنفسه. وهذا القول مشهور عن الإمام مالك رحمه الله (١).

انظر ترجمته في: تهذيب الأسماء واللغات للنووي (١/١٨٢-١٨٤ من القسم الأول)

والأعلام (٨/٣)، ومعجم المؤلفين (٤/١٣٩).

(١) المحلى (٩/٤٥٧)، وانظر: فتح الباري (٩/١٩٤).

(٢) شرح النووي على مسلم (٩/٢٠٥).

وهذا إذا وقع العقد، أمّا القول بصحّته ابتداءً ففيه خلاف عند المالكية^(٣).

شرط القول بهذا المذهب.

لا بدّ في صحّة نكاح الدنيئة بغير وليٍّ - على هذا المذهب - من

شرطين:

أولهما: ألا يوجد لها وليٌّ خاص مجبر، فإن وجد الوليُّ الخاص^(٣) المجبر فلا يصحُّ نكاحها بالولاية العامّة، ولا بدّ من فسخه حتى ولو أجازها الوليُّ الخاص المجبر بعد ذلك^(٤).

وثانيهما: ألا تتولّى هي بنفسها عقدة النكاح، ولا تتولّاه لها امرأة، بل تستخلف رجلاً من المسلمين فيتولّى أمر نكاحها، فإن باشرته بنفسها أو امرأة لها فلا يصحُّ ذلك النكاح، ويفسخ إن وقع، ففي المدوّنة قلت: ^(٥)أرأيت لو أنّ امرأة زوّجت نفسها ولم تستخلف من يزوّجها بغير أمر الأولياء، وهي ممن الخطب لها، أو هي ممن لا خطب لها؟ قال: قال

(١) انظر: الشرح الكبير وحاشية الدسوقي (٢/٢٢٦)، وشرح الخرخشي والعدوي (٣/١٨٢)، ومنح الجليل (٢/١٨-١٩) وحاشية البناي على الزرقاني (٣/١٧٦) وشرح الخطاب (٣/٤٣٠ - ٤٣١).

(٢) المصادر السابقة، والفواكه الدواني للنفاوي (٢/٢٨).

(٣) الوليُّ الخاص: ضد العام، والمجبر: ضد غير المجبر، وذلك كالأب في ابنته البكر.

(٤) الشرح الكبير وحاشية الدسوقي (٢/٢٢٦)، والخرخشي والعدوي (٣/١٨٢)، وبلغت السالك مع الشرح الصغير (١/٣٥٧).

(٥) القائل هنا: هو (سحنون)، والمسؤول: هو (ابن القاسم)، كما هو معروف في المدوّنة.

مالك: لا يُقرُّ هذا النكاح أبداً على حال، وإن تطاول وولدت منه أولاداً، لأنها هي عقدت عقدة النكاح فلا يجوز ذلك على حال» اهـ (١) .
المقصود بالشريفة والدنيئة في هذا المذهب.

يعرّف المالكية المرأة الشريفة: بأنها ذات القدر والموضع، وكلٌّ من يرغب فيها لنسب أو حسب أو مال أو جمال (٢) .

وأما المرأة الدنيئة: فهي المرأة التي لا قدر لها ولا خطب، ممن لا يرغب فيها لنسب، ولا حسب، ولا مال، ولا جمال (٣) .
ويمثّلون لها: بالمرأة السوداء، أو التي أسلمت، أو أعتقت (٤) .

ولكنّ المحقّقين منهم يعترضون على هذا الإطلاق ويقولون: إنّ وصف الدناءة لا يعمُّ كلّ امرأة سوداء، كما لا يعمُّ جميع من أسلمن، ولا من أعتقن؛ لأنّ كلّ واحدة منهنّ قد تكون من ذوات الأقدار التي يرغب فيها، وإنّما المراد بالدنيئة من كان منهنّ غريباً غير معروف، ولا مال له، ولا جمال (٥) .

(١) المدوّنة (١٥٢/٢)، وانظر: تفسير القرطبي (٧٧/٣)، والكافي لابن عبد البر (١/٤٣١).

(٢) الشرح الكبير مع الدسوقي (٢٢٦/٢)، والخرشي والعدوي (١٨٢/٣).

(٣) المصدرين السابقين.

(٤) المصدرين السابقين.

(٥) انظر: الدسوقي مع الشرح الكبير (٢٢٦/٢)، وحاشية البناي على الزرقاني (٣/١٧٦).

كما جاء عن مالك أنهم قوم من: القَبْطِ يقدمون من مصر إلى المدينة وهم سود، أي لا كلّ سوداء^(١) فإن كانت واحدة ممن ذكر عفيفة حية لا ترضى الدناءة فهي شريفة^(٢).

توجيه هذه الرواية عن مالك رحمه الله.

إنّ الظاهر في توجيه هذه الرواية للإمام مالك رحمه الله: هو النظر منه إلى المصلحة في نكاح من هذا شأنها من النساء، ويدلّ على ذلك قول الباجي^(٣) في المنتقى: «ووجه رواية الإجازة أنّ الدنيئة يتعذّر عليها رفع أمرها إلى الحاكم، فلو كلّفت ذلك لأضربّ بها وتعذّر نكاحها»^(٤). وكذلك تعليل بعضهم الجواز بقولهم: (لأنّ كلّ واحد كفؤ لها)^(٥). ومع هذا، فإنّ هذه التعليلات لا تخلو من نظر، فقول الباجي:

(١) انظر: حاشية العدوي على الخرخشي (٣/ ١٨٢)، وشرح الزرقاني وحاشية البناني

(١٧٦/٣)، ومنح الجليل (١٨/٢).

(٢) انظر: حاشية البناني على الزرقاني (٣/ ١٧٦).

(٣) هو: القاضي أبو الوليد، سليمان بن خلف بن سعد بن أيوب بن وارث الباجي

الأندلسي المتوفي سنة ٤٩٤ هـ، وقيل غيرها.

انظر ترجمته في: معجم المؤلفين (٤/ ٢٦١)، والأعلام (٣/ ١٨٦).

(٤) المنتقى في شرح الموطأ للباجي (٣/ ٢٧٠).

(٥) الكافي لابن عبد البر (١/ ٤٣٢)، وتفسير القرطبي (٣/ ٧٦) وقوانين الأحكام

الشرعية لابن جزى (ص ٢٢٣).

إنّما يتّجه لو لم يكن لها وليّ إلاّ الحاكم، وأمّا على المشهور من هذه الرواية: وهو أنّه يصحّ لها أن تولّي أمرها من شاءت من المسلمين - حتى وإن وجد وليّها الخاص غير المجبر - فلا يتّجه؛ إذ كيف يتعذّر عليها رفع أمرها إلى أخيها، أو عمّها من أوليائها الحاضرين، غير المجبرين؟
 وأمّا تعليلهم بأنّ كلّ واحد كفؤ لها، فقد سبق مراراً في هذا البحث القول بأن مسألة الولاية غير مسألة الكفاءة، فإنّ الكفاءة وإن كانت من أظهر الحكم في اشتراط نصب الوليّ إلاّ أنّ حصر علّة الولاية فيها لا تخرج عن كونها دعوى، والله أعلم.

وقد حكى القرطبي عن ابن عبد البر قوله: «وأمّا تفريق مالك بين المسكينة والتي لها قدر، فغير جائز، لأنّ النبيّ ﷺ قد بيّن أحكامهم فقال (المسلمون تتكافؤ دماءهم)»^(١)، وإذا كانوا في الدماء سواء فهم في غير ذلك شيء واحد»^(٢).

ثمّ حكى القرطبي أدلّة اشتراط الولاية في النكاح، وعقب عليها بقوله: «ولم يفرّقوا - أي المشترطين - بين دنيّة الحال وبين الشريفة؛ لإجماع العلماء على أن لا فرق بينهما في الدماء لقوله عليه السلام:

(١) رواه أحمد، وأبو داود، وابن ماجه، وابن الجارود، والبيهقي وغيرهم. انظر تخريجه

في إرواء الغليل (٧/٢٦٥-٢٦٦).

(٢) القرطبي (٣/٧٦).

(المسلمون تتكافؤ دماءهم) وسائر الأحكام كذلك، وليس في شيء من ذلك فرق بين الرفيع والوضيع». انتهى^(١).

وقال ابن حزم: «وأما قول مالك فظاهر الفساد؟ لأنه لا فرق بين - الدنيئة وغير الدنيئة، وما علمنا الدناءة إلا معاصي الله تعالى، وأما السوداء والمولاة فقد كانت أم أيمن^(٢) رضي الله عنها سوداء ومولاة، ووالله ما بعد أزواجه عليه الصلاة والسلام في هذه الأمة امرأة أعلى قدرًا عند الله تعالى وعند أهل الإسلام كلهم منها.

وأما الفقيرة: فما الفقر دناءة، فقد كان في الأنبياء - عليهم الصلاة والسلام- الفقير الذي أهلكه الفقر، وهم أهل الشرف والرفعة حقًا، وقد كان قارون وفرعون وهامان من الغنى بحيث عرف، وهم أهل الدناءة والرذالة حقًا.

(١) القرطي (٧٧/٣).

(٢) هي: أم أيمن مولاة رسول الله ﷺ، وأم أسامة بن زيد أيضًا، واسمها «بركة بنت ثعلبة».

انظر ترجمتها في: طبقات ابن سعد (٨/٢٢٣-٢٢٦)، والاستيعاب لابن عبد البر (٤/٢٥٠-٢٥١)، والإصابة لابن حجر (٤/٤٣٢-٤٣٤)، وقتهذيب التهذيب (١٢/٤٥٩)، وتقريب التهذيب (٢/٦١٩).

وأما النبطيّة: فربّ نبطيّة لا يطمع فيها كثير من قريش ليسارها وعلو حالها في الدنيا، وربّ بنت خليفة هلكت فاقةً وجهداً وضياعاً^(١)، انتهى المقصود من كلامه.

هذه خلاصة ما روى عن مالك في التفريق بين الدنيئة والشريفة في اشتراط ولاية النكاح، وما قيل في الردّ عليها.

والذي يظهر لي - والله أعلم - أنّ هذه الرواية عن مالك - رحمه الله - تحتاج إلى تحقيق في صحتها، وما يقصد بها قبل تنفيذها، والتشنيع على مالك بسببها. والذي يظهر لي فيها - والله أعلم -: أنّ مالكا إنّما قصد بها - إن صحّت عنه - امرأة لا مطمع فيها، ولا وليّ لها، مجبراً كان أو غير مجبر إلاّ الحاكم، ولا قدرة لها على رفع أمرها إليه، فإذا كان حالها كذلك فما السبيل إلى نكاحها؟ ومن وليّها غير ما فعلت من إسناد أمر نكاحها إلى رجل من المسلمين فينكحها؟ وهذه ضرورة لها نظائرها في مذهب الشافعية والحنابلة، ويدلّ على وجهة النظر هذه مايلي:

١- ما روى عن مالك في وصف الدنية: أنّهم قوم من القبط يقدمون من مصر إلى المدينة وهم سود^(٢).

فأمثال هؤلاء غرباء في المدينة، ويغلب على الظنّ أنّ المرأة منهم لا وليّ لها حاضر سواء كان مجبراً أم غير مجبر.

(١) المحلى لابن حزم (٤٥٦/٩).

(٢) انظر: حاشية العدوي على الخرشي (١٨٢/٣).

- ٢- ما رواه أشهب^(١) عن مالك في المدينة^(٢) تولّى رجلاً ينكحها
 نهي عن ذلك وقال: «إذا عملت به ضاعت الفروج»^(٣).
- ٣- أن هذه الرواية- أي التفريق بين الدنيئة والشريفة- مشهورة
 عن ابن القاسم^(٤) عن مالك، وقد أنكر ابن الماجشون^(٥) رواية ابن
 القاسم هذه وقال: إنّما قال مالك ذلك في الأعجمية تعمد للرجل فيلي
 منها ما يلي من مولاته، لا بأس أن يعقد نكاحها بإذنها إذا لم يكن لها
 ولي^(٦).

-
- (١) هو: أشهب بن عبد العزيز بن داود القيسي، فقيه الديار المصرية في عصره،
 وصاحب الإمام مالك، قال الشافعي: ((ما أخرجت مصر أفقه من أشهب...)).
 انظر: الأعلام (١/ ٣٣٥)، وترتيب المدارك (٣/ ٢٦٢).
- (٢) نسبة إلى المدينة النبوية.
- (٣) المنتقى للباحي (٣/ ٢٧٠).
- (٤) هو: عبد الرحمن بن القاسم بن خالد بن جنادة العتقي المصري، أبو عبد الله
 المعروف بابن القاسم، تلميذ الإمام مالك.
 انظر ترجمته في: الأعلام (٣/ ٩٧)، معجم المؤلفين (٥/ ١٦٥) وترتيب المدارك (٣/
 ٢٤٢).
- (٥) هو: عبد الملك بن عبد العزيز بن عبد الله بن أبي سلمة الماجشون المدني المالكي (أبو
 مروان).
- انظر ترجمته في: معجم المؤلفين (٦/ ١٨٤)، الأعلام (٤/ ٣٠٥)، ترتيب المدارك (٣/
 ١٣٦).
- (٦) المنتقى للباحي (٣/ ٢٧٠).

٤- أن نصّر رواية ابن القاسم في الواضحة^(١) إنّما هي في الدنيّة التي ليس لها ولي بقرابة ولا ولاية فيزوجها الأجنبي دون الإمام^(٢). والله أعلم. فهذه أربعة نصوص فيها ما يكفي لبيان المراد بالدنيّة عند الإمام مالك، كما ظهر لي، والعلم عند الله تعالى.

خاتمة هذا الفصل وبيان الرَّاجح :

إنّ حكم الولاية في النّكاح على الحرّة المكلفة هو أهمُّ مسألة في بحثنا هذا- كما قلت سابقاً- ولقد طال وقوفنا عندها، وهي حرّية بذلك، وذلك تبيّناً لأقوال العلماء فيها، وتتبع أدلّتهم وتأمّل دلالته وصحّتها ومناقشتها دليلاً دليلاً- كما سبق بيانه- ومن تأملها فلن يخفى عليه- بحمد الله- أرجحها دليلاً، وأحظاها قبولاً عند الأئمة وهو مذهب الجمهور القائلين باشتراط الولاية في النّكاح. وقد سبقت أدلّتهم من الكتاب والسنة والأثر والمعقول، وتلك هي الحجّة فيما اخترناه، ولكن زيادة في الإيضاح والبيان نختم هذا المبحث بكلمتين أخيرتين هامّتين:

الأولى: تتعلّق بمنشأ الخلاف في هذه المسألة.

(١) الواضحة في السنن والفقّه: تأليف عبد الملك بن حبيب بن سليمان المتوفى سنة

٢٣٩ هـ، وهي من أمّهات المصادر في الفقّه المالكي.

انظر: كتاب البحث العلمي ومصادر الدراسات الاسلاميّة للدكتور عبد الوهاب

إبراهيم أبو سليمان (ص ٣٤٧)، والأعلام (٤/ ٣٠٢).

(٢) المتقى للباحي (٣/ ٢٧٠).

والثانية: تتعلّق ببيان قوّة أدلّة مذهب الجمهور.

فأمّا منشأ الخلاف في هذه المسألة فهو ضعف أدلّة الولاية في النكاح عند من لم يشترطها، أو تأويلها دفعاً للتعارض بينها وبين أدلّة أخرى، وهذا بخلاف الأمر عند الجمهور الذين قالوا باشتراط الولاية في النكاح، فقد صحّ عندهم الدليل ودلالته، وقامت الحجّة بالعمل به، وليبان هذه الحقيقة إليك ذكر ثلاثة نصوص للأئمة تبين مجمل اتجاهاتهم:

أولها: قول ابن رشد في (بداية المجتهد): وسبب اختلافهم - [أي العلماء] - أنّه لم تأت آية ولا سنّة هي ظاهرة في اشتراط الولاية في النكاح، فضلاً عن أن يكون في ذلك نصٌّ، بل الآيات والسنن التي جرت العادة بالاحتجاج بها عند من يشترطها هي كلّها محتملة، وكذلك الآيات والسنن التي يحتج بها من يشترط إسقاطها هي أيضاً محتملة في ذلك، والأحاديث مع كونها محتملة في ألفاظها مختلف في صحتها، إلّا حديث^(١) ابن عباس، وإن كان المسقط لها ليس عليه دليل؛ لأنّ الأصل براءة الذمّة» اهـ^(٢).

وثانيها: قول الزيلعي صاحب (تبيين الحقائق): «وقد رووا - [يعني المشترطين للولاية] - في كتبهم أحاديث كثيرة ليس لها صحّة عند أهل

(١) هو حديث: «الأيّم أحقّ بنفسها من وليّها...»، وتقدم تخريجه (ص ١٦٧).

(٢) بداية المجتهد (٧/٢).

النقل، حتى قال البخاري وابن معين لم يصحّ في هذا الباب حديث - يعني على اشتراط الولاية» اهـ (١) .

وثالثها: قول النووي في شرح مسلم: «واحتج أبو حنيفة بالقياس على البيع وغيره، فإنّها تستقلّ فيه بلا وليّ، وحمل الأحاديث في اشراط الوليّ على الأمة والصغيرة، وخصّ عمومها بهذا القياس، وتخصيص العموم بالقياس جائز عند كثير من أهل الأصول» اهـ (٢) .

فهذه ثلاثة نصوص للعلماء، منهم المضعّف لاشتراط الولاية في النكاح مخالفاً لإمامه كابن رشد المالكي، ومنهم المنتصر لمذهب إمامه كالزيلي الحنفي صاحب تبيين (الحقائق)، ومنهم المبيّن لمذهب من خالفه، كالنووي الشافعي.

ومن أجل ذلك طال وقوفنا عند أدلة هذه المسألة إثباتاً ونفيّاً وتفصيلاً، بحثنا عن صحّة أسانيدها، ودلالة متونها لمذهب من استدلّ بها، مستعيناً في كلّ ذلك بالله عزّ وجلّ، ثمّ بفهم كلّ ذي فنّ في فنه.

فهذه خلاصة ما أحببت الإشارة إليه في خاتمة هذا الفصل مما يتعلّق بمنشأ الخلاف في هذه المسألة، والله المستعان.

(١) تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق (٢/١١٧).

(٢) شرح النووي على مسلم (٩/٢٠٥).

وأما الكلمة الأخيرة التي تتعلق بصحة ما سبق ترجيحه وهو مذهب الجمهور فهو:

أن أحاديث اشتراط الولاية في النكاح قد ثبتت صحتها - كما سبق - وظهرت دلالتها مع ما يشهد لها من ظاهر الكتاب العزيز، ومثل تلك الأحاديث لا يمكن أن توصف بعدم الصحة مطلقاً، ولا أنه ليس فيها ولا في آيات الكتاب العزيز نص، ولا ظاهر على اشتراط الولاية في النكاح، ولا موجب لتأويلها، مع ما يعضدها من الآثار المروية عن الصحابة، وما صحبها من عمل الأمة وبيان ذلك ما يلي:

أولاً: أن آيات الكتاب العزيز أظهر في الدلالة على اشتراط الولاية في النكاح منها على غيره، فقد جاء الأمر والنهي والحصر خطاباً للأولياء دون النساء.

فالأمر قوله تعالى: ﴿وَأَنْكَحُوا الْأَيَامَى مِنْكُمْ وَالصَّالِحِينَ مِنْ عِبَادِكُمْ وَإِمَائِكُمْ﴾^(١).

والنهي قوله تعالى: ﴿وَلَا تُنْكَحُوا الْمُشْرِكِينَ حَتَّى يُؤْمِنُوا﴾^(٢).

وقوله تعالى: ﴿فَلَا تَعْضَلُوهُمْ أَنْ يَنْكَحُوا أَزْوَاجَهُمْ﴾^(٣) على ما سبق

بيانه.

(١) سورة النور - آية رقم: ٣٢.

(٢) سورة البقرة - آية رقم: ٢٢١.

(٣) سورة البقرة - آية رقم: ٢٣٢.

وأما الحصر ففي قوله تعالى: ﴿أُوْعِفُو الَّذِي بِيَدِهِ عَقْدَةُ النِّكَاحِ﴾^(١) على ما سبق بيانه من أن الذي بيده عقدة النكاح هو الوليُّ، الذي بيده إبرامها لا الزوج الذي بيده حلّها^(٢).

وليس مع من أسقطها سوى إسناد النكاح إليهنَّ في بعض الآيات مثل قوله تعالى: ﴿حَتَّى تَنْكِحَ زَوْجًا غَيْرَهُ﴾^(٣)، وقوله: ﴿أَنْ يَنْكِحَنَّ أَرْوَاجَهُنَّ﴾^(٤)، ولا يلزم من هذا الإسناد استقلالهنَّ به دون أوليائهنَّ، ولا مانع من هذا الإسنادي لتوقُّف عقد النكاح على رضاهنَّ، فهنَّ محلّه وسببه^(٥).

وهذا إذا قلنا: إنَّ النكاح حقيقة في العقد، كما هو الأظهر والأشهر في استعمال القرآن الكريم والسنة النبوية.

وأما على القول الآخر وهو أنّه: حقيقة في الوطاء، كما يقوله الحنفية المحتجُّون بتلك الآيات على استقلال المرأة بنكاحها، فلا يخفى

(١) سورة البقرة آية رقم: ٢٣٧.

(٢) راجع وجهة الاستدلال بها والإجابة عنها في أدلة اشتراط الولاية في النكاح من القرآن المتقدّمة.

(٣) سورة البقرة- آية رقم: ٢٣٠.

(٤) سورة البقرة- آية رقم: ٢٣٢.

(٥) راجع وجهة الاستدلال بها والإجابة عنها في أدلة عدم اشتراط الولاية في النكاح من القرآن المتقدّمة.

حينئذ حقيقة إسناد النكاح إليهنّ، وانتفاء دلالاته على صحّة عقدهن. والله أعلم.

ثانيًا: وأمّا السنّة النبويّة فهي أظهر وأدلّ على اشتراط الولاية في النكاح مما جاء في الكتاب العزيز، بل إنّها العمدة في ذلك عند كثير ممن اشترطها، وقد سبق بيانها: متنا وإسنادًا. وحسبنا حديث «لا نكاح إلا بوليّ» الذي صحّ مخرجه، وتواتر معناه، عن جمع من الصحابة.

وليس مع من أسقطها أقوى من حديث «الأيّم أحقّ بنفسها من وليّها» وقد سبق القول أنّ لكلّ منهما حقًا، فحقّها الرضى، وحقّه العقد عليها برضاها، وهذا أولى ما ينبغي أن يجمع به بينه وبين حديث «لا نكاح إلا بوليّ» وما في معناه، كما اختاره كثير من المحقّقين في هذه المسألة.

فقد قال الشوكاني في (نيل الأوطار): «والتحقيق أنّه ليس إلى المكلفة إلا الرضى»^(١).

وقال صاحب^(٢) (الروضة النديّة): «الأدلة الدالّة على اعتبار الوليّ،

(١) نيل الأوطار (٦/ ١٤١)، وانظر: السيل الجرار للشوكاني أيضًا (٣/ ٢٥٩ - ٢٦٠، ٢٦٤).

(٢) هو: محمد بن صديق خان بن حسن بن علي بن لطف الله الحسيني البخاري القنوجي أبو الطيب، من رجال النهضة الإسلامية المجددين، صاحب التصانيف الكثيرة في التفسير، والفقه، والحديث، ولد ونشأ بالهند، وتوفي سنة ١٣٠٧ هـ. انظر ترجمته في: الأعلام (٧/ ٣٦-٣٧)، ومعجم المؤلفين (١٠/ ٩٠).

وأَنَّهُ لا يكون العاقد سواه، وأنَّ العقد من المرأة لنفسها بدون إذن وليّها باطل قد رويت من طريق جماعة من الصحابة، فيها الصحيح والحسن، وما دونهما، فاعتباره متحتّم، وعقد غيره مع عدم عضله باطل بنصّ الحديث، لا فاسد على تسليم أنّ الفساد واسطة بين الصّحّة والبطلان، ولا يعارض هذه الأحاديث حديث «الثيب أحقّ بنفسها من وليّها، والبكر تستأذن». ونحوه كحديث «ليس للوليّ مع الثيب أمر، و اليتيمة تستأمر»؛ لأنّ المراد أنّها أحقّ بنفسها في تعيين من تريد نكاحه إن كانت ثيباً، والبكر يمنعها الحياء من التعيين فلا بدّ من استئذائها، وليس المراد أنّ الثيب تزوّج نفسها، أو توكلّ من يزوّجها، مع وجود الوليّ، فعقد النكاح أمر آخر.

وهذا تعلم أن لا وجه لما ذهب إليه الظاهرية من اعتبار الوليّ في البكر دون الثيب». ^(١) انتهى المقصود من كلامه.

وأما قول الزيلعي - صاحب (تبيين الحقائق) - أنّ من يشترط الولاية يوردون أحاديث في كتبهم لم تثبت عند أهل النقل، مؤيِّداً ذلك بما حكاه عن البخاري وابن معين: فإنّني لم أجد موافقاً له على نسبة هذا القول

(١) الروضة النديّة شرح الدرر البهية (١١/٢-١٢).

للبخاري وابن معين، بل الذي وقفت عليه أن البخاري وابن معين من جملة من صحح أحاديث اشتراط الولاية في النكاح كما سبق^(١).

فأمّا البخاري: فقد سئل عن وصل إسرائيل حديث «لا نكاح إلاّ بوليّ» فقال: الزيادة من الثقة مقبولة، وإسرائيل بن يونس ثقة، فإن كان شعبة والثوري أرسلاه فإنّ ذلك لا يضر الحديث^(٢).

وقد ترجم البخاري في صحيحه بلفظ هذا الحديث فقال: باب من قال «لا نكاح إلاّ بوليّ»^(٣).

إلاّ أنّه لم يخرج هذا الحديث في صحيحه مع الأحاديث التي خرّجها في هذا الباب؛ لأنّه ليس على شرطه كما قاله الحافظ ابن حجر في الفتح^(٤). ومعلوم أن البخاري لم يلتزم في كتابه إخراج كلّ ما صحّ عنده، بل التزم إخراج ما صحّ على شرطه مما يعتبره أصحّ الصحيح.

وأما يحيى بن معين: فالذي نقل عنه أنّه قال: «ليس يصحّ في هذا شيء إلاّ حديث سليمان بن موسى»، يعني حديث عائشة - رضي الله

(١) انظر ما تقدم في حديث أبي موسى الأشعري (٨٩ وما بعدها) وحديث عائشة (

١١٢ وما بعدها) في اشتراط الولاية في النكاح.

(٢) انظر: تهذيب السنن لابن القيم (٣/٣٠ مع معالم السنن).

وانظره مسنداً في السنن الكبرى للبيهقي (١٠٨/٧).

(٣) البخاري ١٨٢/٩ مع الفتح.

(٤) فتح الباري (٩/١٨٤).

عنها - بلفظ «أَيُّمَا امْرَأَةً نَكَحْتَ بِغَيْرِ إِذْنٍ وَلِيِّهَا فَنَكَاحُهَا بَاطِلٌ - ثَلَاثًا» - الحديث.

وابن معين إنما قال هذا: في حديث عائشة هذا، أي أنه لا يصحّ من طرق أسانيده سوى طريق سليمان بن موسى، وأمّا بقية طرقه فهي ضعيفة عنده ولا يقصد بهذا نفي صحّة حديث أبي موسى وغيره، بلفظ «لا نكاح إلاّ بوليٍّ»، كما نبّه على ذلك البيهقي (١).

وقد تقدّم في الكلام على حديث عائشة هذا: أن ابن معين وأحمد ابن حنبل قد ضعفا حكاية ابن عليّة في قوله: «ثمّ لقيت الزهري فسألته عنه فلم يعرفه»، وصحّح حديث سليمان بن موسى هذا (٢).

وبهذا يكون البخاريّ قد صحّح حديث أبي موسى «لا نكاح إلاّ بوليٍّ»، وابن معين ممن صحّح حديث عائشة «أَيُّمَا امْرَأَةً نَكَحْتَ بِغَيْرِ إِذْنٍ وَلِيِّهَا فَنَكَاحُهَا بَاطِلٌ... الحديث». وهذان الحديثان هما عمدة هذا الباب. ثمّ كيف يقال إنّ من يشترط الولاية في النكاح يَحْتَجُّ بأحاديث لم تصحّ عند أهل النقل، وقد احتجّ الحنفية أنفسهم ببعضها لاشتراط الشهادة والكفاءة في النكاح، مع أنّ ما ورد في الشهادة والكفاءة لا يصل إلى درجة ما ثبت في الولاية.

(١) البيهقي (١٠٧/٧).

(٢) انظر: المستدرک للحاكم (١٦٩/٢)، والبيهقي (١٠٦/٧).

وانظر ما تقدم (ص ١١٧) وما بعدها.

ففي اشتراط الكفاءة استدلّوا بحديث جابر - رضي الله عنه - أن رسول الله ﷺ قال: «ألا لا يزوّج النساء إلاّ الأولياء ولا يزوّجن إلاّ من الأكفاء»^(١). مع ما في سند هذا الحديث من الضعف الشديد^(٢). وقد أطال ابن الهمام في الدّفاع عنه، ونقل تحسينه^(٣)، فيا حبّذا لوصحّ!

وأما في اشتراط الشهادة فاستدلّوا بحديث «لا نكاح إلاّ بشهود». وقد نقل غير واحد من أهل العلم بالحديث أنّه لا يصحّ في باب الشهادة إلاّ حديث عائشة بلفظ: «لا نكاح إلاّ بوليّ وشاهديّ عدل، وما كان من نكاح على غير ذلك فهو باطل، فإن اشتجروا فالسلطان وليّ من لا ولي له»^(٤).

ولذلك ألزم الشافعي رحمه الله من ناظره في اشتراط الولاية في النكاح القول بما؛ لاحتجاجة لاشتراط الشهادة ببعض طرق أحاديث الولاية فقال: «خالفنا بعض الناس فقال: إذا نكحت المرأة كفؤاً بمهر مثلها فالنكاح جائز، وإن لم يزوّجها الوليّ، وإنّما أريد بهذا أن يكون ما يفعل

(١) انظر: الهداية وفتح القدير والعناية (٣/ ٢٩١).

(٢) انظر: نصب الراية (٣/ ١٩٦)، وارواء الغليل (٦/ ٢٦٤).

(٣) انظر: فتح القدير لابن الهمام (٣/ ٢٩٢).

(٤) انظر: نصب الراية (٣/ ١٦٧)، وبلوغ الأماني شرح الفتح الرباني للساعاتي (١٦/

١٥٦)، ومنه الألمي لقاسم بن قطلوبغا (٤/ ٤٠ آخر نصيب الراية).

أن يأخذ به حظّها، فإذا أخذته كما يأخذه الوليُّ فالنكاح جائز، وذكرت له بعض ما وصفت ^(١) من الحجّة في الأولياء وقلت له: أ رأيت لو عارضك معارض بمثل حجّتك؟ فقال: إنّما أريد من الإشهاد أن لا يتجاحد الزّوجان، فإذا نكحها بغير بيّنة فالنكاح ثابت، فهو كالبيع وثبت وإن عقدت بغير بيّنة؟ قال: ليس ذلك له، قلنا: ولم؟ قال: لأنّ سنّة النكاح البيّنة، فقلت له: الحديث في البيّنة عن النبيّ ﷺ منقطع ^(٢)، وأنت لا تثبت المنقطع، ولو أثبتته دخل عليك الوليُّ، قال: فإنّه عن ابن عباس وغيره متصل. قلت: وهكذا أيضاً الوليُّ عنهم، والحديث عن النبيّ ﷺ «أيّما امرأة نكحت بغير إذن وليّها فنكاحها باطل»، وعن عمر رضي الله عنه «أنّه ردّ النكاح بغير إذن الوليِّ»، وعن غيره من أصحاب النبيّ ﷺ.

فكيف أفسدت النكاح بترك الشهادة فيه، وأثبتته بترك الوليِّ، وهو أثبت في الأخبار من الشهادة، ولم تقل إنّ الشهود إنّما جعلوا لاختلاف

(١) يشير إلى كلامه السابق (٥/١٦٦-١٦٨ من الأم).

(٢) لعلّ الشافعي يقصد بهذا ما رواه الحسن البصري عن النبيّ ﷺ بلفظ ((لا يحل النكاح إلا بوليٍّ وصادق وشاهدي عدل))، قال البيهقي: قال الشافعي: وهذا وإن كان منقطعاً دون النبيّ ﷺ فإن أكثر أهل العلم يقول به، ويقول: الفرق بين النكاح والسفاح الشهود. ثم ذكر رفعه عن الحسن البصري، عن عمران بن حصين رضي الله عنه، عن النبيّ ﷺ، إلا أنّ في إسناده (عبد الله بن محرّر وهو متروك). انظر: سنن البيهقي (٧/١٢٥)، والتلخيص الحبير لابن حجر (٣/١٧٩).

الخصمين، فيجوز إذا تصادق الزوجان، وقلت: لا يجوز لعلّة في شيء جاءت به سنّة، وما جاءت به سنّة، فإنّه يثبت بنفسه ولا يحتاج إلى أن يقاس على سنّة أخرى؛ لأنّنا لا ندري لعلّه أمر به لعلّة أم غيرها، ولو جاز لنا هذا أبطلنا عامّة السنن، وقلنا: إذا نكحت بغير صداق ورضيت لم يكن لها صداق وإن دخل بها؛ لأنّنا إنّما نأخذ الصداق لها، وأنّها إذا عفت عن الصداق جاز فنجز النكاح والدخول بلا مهر، فكيف لم تقل في الأولياء هكذا؟ قال ^(١): فقد خالفت صاحبي في قوله في الأولياء، وعلمت أنّه خلاف الحديث، فلا يكون النكاح إلا بولي ^(٢). انتهى المقصود من كلام الشافعي رحمه الله، وإنّما نقلته لبيان أن السنّة إذا ثبتت فلا يعدل عنها لمجرّد الاحتمالات المخالفة لظاهرها، وإلاّ لأبطلت عامّة السنن، كما قاله الشافعي رحمه الله، فمثلاً: يعلّل الولي والشهادة والصداق بنحو ما تقدّم، فينتج عن ذلك نكاح بدون ولي، ولا شهود، ولا مهر، وهذا لم يقل بصحته أحد. والله أعلم.

ثم إنّ هناك أحاديث صحيحة لم يسبق ذكرها وأشار إلى بعضها بعض العلماء ولم يشتهر الاستدلال بها مثل:

(١) الظاهر أنّ هذه المناظرة بينه وبين محمد بن الحسن الشيباني صاحب أبي حنيفة. والله أعلم.

(٢) الأم للشافعي (١٦٩/٥) وانظر بقیته فیها.

١- الحديث المتفق عليه: «لا تُنكح الأيّم حتى تستأمر، ولا تُنكح البكر حتى تستأذن»^(١).

فالمخاطب في هذا الحديث هو الوليُّ قطعاً، ولو كان نكاح المرأة بيدها بكرةً كانت أمّ تيّباً- لخلا هذا الخطاب من الفائدة؛ إذ لن يتصور إجبارها إلاّ ممن يملك عقدة النكاح، وإلاّ لأشبهه قول من يقول: «لا يُنكح الرجل حتى يستأمر»، وهذا لغو من الكلام؛ إذ لا مجبر له بغير أمره وإذنه، وهذا الحديث- فيما يظهر لي- من أقوى الأدلة على اشتراط الولاية على المرأة الحرّة، المكلفة، بكرةً أمّ تيّباً؟ إذ إنّها إن لم تكن هي المقصودة في هذا الحديث دون الصغيرة والأمة فلا مخرج لها من عمومته.

٢- حديث «إذا جاءكم من ترضون دينه وخلقه فزوجوه، إلاّ تفعلوا تكن فتنة في الأرض وفساد عريض». رواه الترمذي، وابن ماجه والحاكم والبيهقي^(٢).

(١) سيأتي تخريجه إن شاء الله. (ص ٢٧٧).

(٢) تخريجه:

١- الترمذي (٤/١٠٤ تحفة) نكاح، باب ما جاء فيمن ترضون دينه فزوجوه.

٢- ابن ماجه (١/٦٣٢)، نكاح، باب الأكفاء.

٣- الحاكم (٢/١٦٥) وقال: هذا حديث صحيح الإسناد ولم يخرجاه، وتعقبه الذهبي

بأن في إسناده من قيل فيه غير ثقة، ومن لا يعرف. (نفس المصدر والصفحة). كلهم

من حديث أبي هريرة رضي الله عنه.

٣- وحديث: «يا بني بياضة أنكحوا أبا هند، وأنكحوا إليه».
رواه: أبو داود، وابن حبان، والدارقطني، والحاكم من حديث أبي هريرة رضي الله عنه ^(١)، وقال: هذا حديث صحيح على شرط مسلم، ولم يخرجاه، وأقره الذهبي، وحسنه الحافظ في (التلخيص الحبير) ^(٢)، وقال في (بلوغ المرام): رواه أبو داود، والحاكم بسند جيد ^(٣).
فالمخاطب في هذه الأحاديث هم الأولياء قطعاً، ولا معنى لأمرهم بشيء ليس بيدهم عقده، والله أعلم.

ورواه أيضاً الترمذي من حديث أبي حاتم المزني رضي الله عنه في (الموضع السابق).
والبيهقي (٨٢/٧) نكاح، باب الترغيب في التزويج من ذي الخلق والدين.
وقال الألباني في إرواء الغليل: (حسن روي من حديث أبي حاتم المزني وأبي هريرة
وعبد الله بن عمر بن الخطاب رضي الله عنهم). (٢٦٦/٦-٢٦٨).
(١) تخرجه:

أبو داود: (١٢٩/٦) عون المعبود نكاح، باب في الأكفاء.

ابن حبان: (ص ٣٠٥ موارد الظمان، باب في الكفاءة).

الدارقطني: (٣٠٠-٣٠١) نكاح.

الحاكم: (١٦٤/٢).

(٢) التلخيص الحبير (١٨٨/٣).

(٣) بلوغ المرام مع سبل السلام (١٣٥/٣).

وأما قول النووي رحمه الله^(١): إنَّ أبا حنيفة - رحمه الله - احتجَّ بالقياس على البيع وغيره؛ فإنَّها تستقلُّ فيه بلا وليٍّ، ثم حمل الأحاديث الواردة في اشتراط الوليِّ على الأمة والصغيرة.

فيقال: إن قياس التّكاح على البيع ونحوه لا يصحّ لأمرين:

أولهما: أنّه قياس مع النصِّ، ومثله يكون فاسد الاعتبار.

وثانيهما: أنّه قياس مع الفارق، فإنَّه لا يخفى أهميّة عقد التّكاح على غيره من عقود المعاملات.

وأما حمل تلك الأدلة على الصغيرة والأمة فهو مناف لعموم تلك الأدلة مع إخراجها عن الفائدة.

وأما تخصيص عمومها بالقياس، فقد عقب عليه الحافظ ابن حجر وتبعه الشوكاني: بأنّه قياس فاسد الاعتبار؛ لحديث معقل بن يسار، فإنَّ أخته كانت حرّة بالغة تيباً^(٢).

«وقال الشافعي رحمه الله - في مناظرة له في هذه المسألة -: إنّما القياس الجائز أن يشبّه ما لم يأت فيه حديثٌ بحديثٍ لازم، فأما أن تعمد إلى حديث، والحديث عامٌّ فتحمله على أن يقاس، فما للقياس ولهذا

(١) المتقدّم ص (٢٤٩).

(٢) فتح الباري (١٨٧/٩)، نيل الأوطار (٦/٤٢٠).

الموضع إذا كان الحديث يقاس؟ فأين المنتهى إذا كان الحديث قياساً اهـ^(١) وبهذا نعلم قوّة أدلّة السنّة النبوية على اشتراط الولاية في النكاح.

ثالثاً: وأمّا ما روى عن الصحابة فهو شبه إجماع على اشتراط الولاية في النكاح، فقد تناقل العلماء قول ابن المنذر: إنّه لا يعرف عن الصحابة خلاف ذلك «أي خلاف القول بأنّه «لا نكاح إلاّ بوليّ». وقد صحّ عن أبي هريرة - رضي الله عنه - قوله: «كانوا يقولون: إنّ المرأة التي تزوّج نفسها هي: الزانية». وفي لفظ: «كنا نعدّ التي تنكح نفسها هي الزانية»، ونحو ذلك^(٢).

وروي نحوه عن ابن عباس بلفظ: «البغايا اللاتي ينكحن أنفسهن بغير الأولياء»^(٣).

فلو قيل: إنّ هذا إجماع من الصحابة لكانت هذه المسألة أسعد به من كثير من المسائل التي ادّعى فيها الإجماع؛ فإنّه لا يعرف عن الصحابة أنّه تنازع اثنان منهم في حكم الولاية على المرأة، كما ينقل غالباً في مسائل الخلاف، فإنّما أن يقال: إنّ ذلك إجماع منهم على عدم اشتراط

(١) الأم للشافعي (١٦٩/٥).

(٢) تقدم (ص ١٤٧) وما بعدها.

(٣) انظر: المصنّف لعبد الرزاق (١٩٧/٦-١٩٨)، وسنن سعيد ابن منصور (رقم ٥٣٢

) من القسم الأول من المجلد الثالث، والبيهقي (٧/ ١٢٥، ١٤٢)، المحلى لابن حزم

(٤٥٤/٩).

الولاية في النكاح، وهذا لا يستطيع أحد أن يتجرأ على القول به، وإمّا أن يقال: إنّ ذلك إجماع منهم على اشتراطها، وعلى هذا يدلّ فعلهم وقولهم وروايتهم عن نبيهم ﷺ، وظاهر كتاب ربّهم، وليس مع من خالف سوى ما روي عن عائشة وعلي - رضي الله عنهما - كما سبق - مما يستظهر منه صحّة إنكاح المرأة نفسها. وقد صحّ عن علي وعائشة من روايتهما وأيهما ما يخالفه مع احتمال ما روي عنهما في صحّة تزويج المرأة نفسها في دلالاته وثبوته كما سبق بيانه ^(١). والله أعلم.

رابعاً: وأمّا المعقول: فقد أجمع الموافق والمخالف على أنّه لا كرامة للنساء في مباشرة عقود الأنكحة، أو الاستبداد بتفويضها إلى من شئن من الأجناب، ولم ينقل أيضاً عن أحد ممن صحّح إنكاح المرأة نفسها أنّه قبل نكاحاً لنفسه بدون وليّ، أو طابت نفسه لبناته وأخواته ونحوهنّ ممن له عليهنّ الولاية أن يستبددن بأنكحتهنّ دونه، حتى ولو نكحن أكفأ الناس عنده.

خامساً: وأمّا عمل الأمّة: فإنّ العرف المعروف بين المسلمين في مختلف عصورهم هو أن أنكحة النساء بأيدي أوليائهن من الرّجال، كما قال الترمذي رحمه الله: «والعمل في هذا الباب على حديث النبي ﷺ» (لا

(١) راجع ما روي عن كلّ من علي وعائشة رضي الله عنهما في أدلة المشترطين والمجيزين المتقدّمة، وقارن بينهما صحّة ودلالة.

نكاح إلا بوليٍّ» عند أهل العلم من أصحاب النبي ﷺ، منهم: عمر بن الخطاب، وعلي بن أبي طالب، وعبد الله بن عباس، وأبو هريرة، وغيرهم. وهكذا روى عن بعض التابعين أنهم قالوا «لا نكاح إلا بوليٍّ»، منهم: سعيد بن المسيّب، والحسن البصري، وشريح وإبراهيم التّحفي، وعمر بن عبد العزيز، وبهذا يقول سفيان الثوري، وأبو زرع، وما لك، وعبد الله ابن المبارك، والشافعي، وأحمد، وإسحاق». هـ (١).

وروى البيهقي بإسناده عن عبد الرحمن بن أبي الزناد (٢)، عن أبيه، عن الفقهاء الذين يُنتهى إلى قولهم من تابعي أهل المدينة كانوا يقولون: «لا تعقد المرأة عقدة النكاح في نفسها ولا في غيرها» (٣).

وحكى ابن العربي أن اشتراط الولاية في النكاح قول المالكية، وفقهاء الأمصار، ثم قال: «وقال أبو حنيفة: لا يفتقر النكاح إلى وليٍّ. وعجبا له متى رأى امرأة قط عقدت نكاح نفسها» (٤).

(١) الترمذي (٤/٢٣٢-٢٣٤ مع التحفة).

(٢) أبو الزناد: هو عبد الله بن ذكوان القرشي، أبو عبد الرحمن المدني، ثقة فقيه، مات سنة مائة وثلاثين، وقيل: بعدها، روى له الأئمة الستة.

انظر: التقريب (١/٤١٣)، وانظر ترجمة ابنه عبد الرحمن فيه (١/٤٧٩ - ٤٨٠).

(٣) البيهقي (٧/١١٣).

(٤) أحكام القرآن لابن العربي (٣/١٤٧٦).

سادساً: إنَّ اشتراط الولاية في النكاح يترجَّح بقاعدتين من قواعد الترجيح المعروفة في الأصول وهما:

الأولى: أن أدلّة اشتراط الولاية ناقلة عن الأصل وهو براءة الذمّة حتى يقوم الدليل، ومن أسقطها فهو متمسك بتلك البراءة؛ والدليل الناقل عن الأصل مقدّم؛ لأنّه شرع زائد على المعهود، كما قالوا: إنَّ المثبت مقدّم على النافي، ولذلك قال ابن حزم في ترجيح أحاديث الولاية: «إنَّ هذا القول من رسول الله ﷺ هو الزائد على معهود الأصل؛ لأنَّ الأصل بلا شك أن تنكح المرأة من شاءت بغير وليٍّ، فالشرع الزائد هو الذي لا يجوز تركه؛ لأنّه شريعة واردة من الله تعالى كالصلاة بعد أن لم تكن، والزكاة بعد أن لم تكن، وسائر الشرائع، ولا فرق» هـ (١).

الثانية: أن دليل الحظر مقدّم على دليل الإباحة براءة للذمّة، فلو كانت الأدلّة محتملة لهذا وذاك لكان ما دلّ على التحريم مقدّمًا على ما دلّ على الإباحة؛ لأن ترك أمر مباح أولى من ارتكاب أمر محرّم. وقد صحّ قوله ﷺ: «إنَّ الحلال بيّن، وإنَّ الحرام بيّن وبينهما مشبهات لا يعلمهنَّ كثير من الناس، فمن اتقى الشبهات فقد استبرأ لدينه وعرضه، ومن وقع في الشبهات وقع في الحرام كالرّاعي يرعى حول الحمى يوشك أن يرتع

(١) المحلى لابن حزم (٩/٤٥٧).

فيه، ألا وإن لكل ملك حمى، ألا وإن حمى الله محارمه»^(١). متفق عليه، وهذا لفظ مسلم.

وقوله ﷺ: «دع ما يريبك إلى ما لا يريبك»^(٢).

وقوله ﷺ: «الإثم ما حاك في النفس، وتردد في الصدر، وإن أفتاك الناس وأفتوك»^(٣).

وأىُّ شبهة أشدُّ إيلاماً للنفس من شبهة إنكاح المرأة نفسها بنكاح البغايا، كما صحَّ عن أبي هريرة رضي الله عنه قوله: «كنا نقول:» (التي

(١) تخريجه:

البخاري: (١٢٦/١ فتح) الإيمان، باب فضل من استبرأ لدينه.

مسلم (٢٧/١١ نووي) المساقاة والمزارعة، باب أخذ الحلال وترك الشبهات.

وقد رواه الأربعة أيضاً. وانظر: فيض القدير (٤٢٣/٣).

(٢) رواه أحمد، والترمذي، والنسائي، والدارمي، وابن حبان، والحاكم، وأبو داود

الطيالسي، وغيرهم، وهو حديث صحيح من حديث الحسين بن علي رضي الله

عنهما وغيره. انظر: إرواء الغليل (١٥٥/٧).

(٣) رواه أحمد عن وابصة بن معبد رضي الله عنه (٢٢٨/٤ المسند).

ورواه أيضاً أحمد، ومسلم والترمذي عن الثواس بن سمعان رضي الله عنه بلفظ:

((البر حسن الخلق، والإثم ما حاك في نفسك وكرهت أن يطلع عليه الناس)).

انظر: صحيح مسلم مع شرح النووي (١١١ / ١٦)، والترمذي مع تحفة الأحوذى

(٦٤/٧)، والمسند لأحمد (١٨٢/٤).

تنكح نفسها هي الزّانية»^(١). وتقدم رفعه بلفظ: «الزّانية التي تنكح نفسها»^(٢).

وما روى عن ابن عباس رضي الله عنهما أنّه قال: «البعايا اللاتي ينكحن أنفسهن بغير أولياء»^(٣).

وأى ريبة أشدّ إيلاًماً للنفس من أن ينظر الرّجل إلى امرأته، والمرأة إلى زوجها بارتياح في حلّ نكاحهما؟!، ثم أيّ إيلام للنفس من توقّع انتقال تلك الريبة إلى أولادهما، وقد لا يأمنون من يعيرهم بعقد جمع بين أبويهم بغير وليّ؟!، ثم من ذا الذي ينشرح صدره لنكاح بدون وليّ؟! ولو لم يكن في هذا المذهب إلاّ الاحتياط للأنكحة حفظاً للأعراض والأنساب، لكان حَرِيّاً أن لا يعدل عنه إلى غيره، والله أعلم وهو الموفّق للصّواب.



(١) تقدم تخريجه (ص ١٤٧).

(٢) تقدم تخريجه (ص ١٣١) وما بعدها.

(٣) تقدم تخريجه (ص ٢٦٢).

الفصل الثالث

«استئذان الولي للحرّة المكلفّة في نكاحها».

وفيه مبحثان وخاتمة:

المبحث الأول: استئذان البكر البالغ.

المبحث الثاني: استئذان الثيب البالغ.

خاتمة الفصل: إذا أنكحت من يعتبر إذنها بدون إذنها فما

الحكم؟.

تمهيد:

لقد تقدم في الفصل السابق بحث حكم الولاية على الحرّة المكفّة،
وقلنا: إنّها أهمُّ مسألة في هذا البحث، وقد اخترنا مذهب الجمهور
القائلين باسّراط الولاية في نكاحها؛ وعليه فلا صحّة لنكاحها بدون
وليّها، ويبقى أن نعرف ما إذا كان لوليّها أن يستبدّ بهذه الولاية عليها
في عقد نكاحها، شاءت أم أبّت، رضيت أم كرهت، أم ليس له ذلك إلا
بإذنها ورضاها؟.

وهي مسألة لا تقل أهمية عن سابقتها، أعني ولاية العقد عليها مع
أنّها تسبق العقد في الوجود؛ فالإذن أوّلاً، والعقد ثانياً، إلّا أنّه لما كان
استئذان الولي لها فرعاً، عن ثبوت ولايته عليها ناسب تأخير حكم
الاستئذان عن حكم العقد.

وإنّ مما ينبغي معرفته قبل الدخول في تفاصيل هذه المسألة:
أنّه لا خلاف بين المسلمين في استحباب استئذان الولي لها؛ لما
يترتّب عليه من ألفة، ومودّة، وسكن، وراحة للحياة الزوجية، وفي ذلك
تحقيق لمصالح النكاح الشرعية من عشرة بينهما بالمعروف، وقيام بالحقوق
الزوجية لكل منهما نحو صاحبه، وفي ذلك دوام للنكاح، واستقرار له،
وتعاون على حفظ النسل وتربيته.

وإنّما الخلاف في حكم إجبار الولي لها، أي تزويجها بدون إذنها، ولزوم هذا التّكاح لها، وهذا ما سنتناوله - بمشيئة الله تعالى - في هذا الفصل.

ونظراً لأنّ للبكاره والثيوبه تأثيرهما في اعتبار الرضى وصفته، فإننا سنفرد لكلّ من البكر والثيب مبحثاً خاصّاً، يشتمل كلّ منهما على المقصود بالبكاره والثيوبه، وحكم استئذان كلّ من البكر والثيب وصفه إذنها. والله الموفّق وهو المستعان.

المبحث الأول استئذان البكر البالغ

١- المقصود بالبكر:

البكر لغة: العذراء التي لم يمسه رجل. وأصل مادة «بكر» راجع إلى أول كل شيء، وبدايته، كالبكرة: للغداة وهي: أول النهار. والتبكير: وهو الذهاب في أول كل وقت، وقد تسمى المرأة في أول حمل لها، أو ولد تضعه بكرًا.

قال ابن منظور: البكر: الجارية التي لم تفتض، وجمعها أبكار، والبكر من النساء التي لم يقربها رجل، ومن الرجال الذي لم يقرب امرأة، والجمع أبكار، وامرأة بكر: حملت بطنًا واحدًا. والبكر: العذراء، والمصدر البكاره - بالفتح - والبكر: المرأة التي ولدت بطنًا واحدًا، وبكرها ولدها، والذكر والأنثى في هذا سواء^(١) انتهى.

وأما البكر في اصطلاح الفقهاء: فالمراد بها المرأة التي لم يمسه رجل، حتى لو زالت بكارتها بغير وطء، فهي بكر إجماعًا عندهم، فإن وطئها رجل في نكاح صحيح أو فاسد أو شبهة نكاح فهي تيب إجماعًا، وفيمن زالت بكارتها بوطء حرام - أي زنى - خلاف، سيأتي بيانه.

(١) لسان العرب (٧٨/٤). وانظر مادة (بكر) في كل من: الصحاح (٥٩٥/٢)،

مقاييس اللغة لابن فارس (٢٨٧/١-٢٨٩)، والقاموس (٣٩٠/١)، وتاج العروس

(٥٧/٣) وانظر مادة «عذر» لابن الأثير في النهاية (١٩٦/٣).

وعلى هذا فالبكر عند الفقهاء- في هذا المبحث- أخصُّ ممّا نصّت عليه معاجم اللغة، كما هو الشأن في كثير من دلالات الألفاظ على معناها اللغوي من جهة، ثم معناها الشرعي أو الاصطلاحي من جهة أخرى.

وعلى هذا فلا يدخل في مسمّى البكر هنا: الرجل الذي لم يظاً امرأة بعد، وإن سُمّي بكرةً كما في قوله ﷺ: (البكر بالبكر، جلد مائة ونفي سنة). رواه مسلم وغيره (١).

وكذلك لا تدخل المرأة بعد وطئها، فضلاً عن أن تسمّى بكرةً بعد حملها أو وضعها أوّل أولادها، إلا ما قيل في الموطوءة بزني، وإن كانت ثيباً لغة.

ولعل تسمية أهل اللغة للمرأة في أوّل حمل لها، أو ولد تضعه بكرةً إنّما هو استصحاب للاسم الأول؛ لقرب عهدها به، أو باعتبار عموم التسمية في الأصل: وهو أنّ أوّل كلّ شيء يسمّى بكرةً، وهذا أوّل حمل لها، وأوّل ولد تضعه، فسميت بكرةً لذلك، والله أعلم.

(١) رواه مسلم (١١/١٨٨-١٩١ نووي)، كتاب الحدود، باب حد الزاني، وقامه:

«خذوا عني خذوا عني، قد جعل الله لمن سبيلاً، البكر بالبكر جلد مائة ونفي سنة، والثيب بالثيب جلد مائة والرحم». من حديث عبادة بن الصامت رضي الله عنه.

وانظر بقية من خرجه وطرقه وشواهدة في كل من: نصب الراية (٣/٣٣٠-٣٣٢).

ورواة الغليل (٨/١٠).

٢- حكم استئذان البكر البالغ في نكاحها:

اتَّفَق العلماء على أنه ليس لأحد من الأولياء إجبار بكر بالغ^(١).
على النكاح بدون إذنها ورضاها، إن لم يكن وليها أباً أو جدًّا^(٢)،
وأما إن كان وليها أباً أو جدًّا ففي القول بإجبارها الأقوال التالية:
القول الأوَّل: أنها لا تُنكَّح إلاّ بإذنها ورضاها، فلا يجبرها أب ولا
غيره.

وهذا مذهب الحنفية اتِّفَاقاً عندهم، وهو ظاهر من مذهبهم؛ إذ إنَّ
الولاية عليها- عندهم- ولاية ندب واستحباب، لا شرط في صحَّة العقد.
ووافقهم على عدم الإجبار أهل الظاهر، والإمام أحمد في إحدى
الروايتين عنه، اختارها أبو بكر^(٣)، وشيخ الإسلام ابن تيميَّة، وتلميذه ابن
القيِّم، وعزاها لجمهور السلف^(٤).

(١) يقال: جارية بالغ، وبالغة، والأوَّل هو المسموع من فصحاء العرب وعليه جرى
أكثر المؤلفين شهرة أيضاً.

وانظر: اللسان (٤٢٠/٨) مادة «بالغ».

(٢) الحصر هنا للأولياء أصالة، وإلاّ فالوكيل يقوم مقام موكله، وكذلك الوصي على
القول بولايته.

(٣) هو: عبد العزيز بن جعفر، غلام أبي بكر الخلال، المتوفى سنة ٣٦٣ هـ، انظر:
الأعلام (٤/١٣٩)، وطبقات الحنابلة (٢/١١٩-١٢٧)، وقد نصَّ على هذه المسألة
أيضاً في المسائل التي خالف فيها أبو بكر الخرقى في ترجمة الخرقى من الطبقات (٢/
٩٩).

(٤) انظر للحنفية: المبسوط (٥/٢-٣)، فتح القدير على الهداية (٣/٢٦٠-٢٦٣).

القول الثاني: إنّ لأبيها خاصّة إجبارها دون سائر الأولياء. وهذا مذهب مالك وأحمد في الرواية الأخرى، والتي قال فيها صاحب الإنصاف: «إنّها الصحيح من المذهب وعليها جماهير الأصحاب»^(١).

إلا أن للبكر في مذهب المالكيّة حالات ليس لأبيها إجبارها أيضاً ومن ذلك:

١- البكر العانس: في رواية عن مالك، والمشهور إجبارها ولو كانت عانساً، وهي من طالت إقامتها ببيت أهلها بعد بلوغها.^(٢)

وللحنابلة: المغني (٧/ ٣٨٠)، الإنصاف (٨/ ٥٥٥)، كشف القناع (٥/ ٤٣)، والفتاوى (٣٢/ ٢٢-٢٥) وزاد المعاد لابن القيم (٥/ ٩٥-٩٩). وللظاهرية: المحلى لابن حزم (٩/ ٤٥٩).

(١) انظر للحنابلة: المغني (٧/ ٣٨٠)، المبدع (٧/ ٢٣)، كشف القناع (٥/ ٤٣)، الإنصاف (٨/ ٥٥٥).

وللمالكية: الخرشي (٣/ ١٧٦)، الشرح الكبير (٢/ ٢٢٢-٢٢٣)، منح الجليل (٢/ ١٤-١٥).

ولهما: الإفصاح لابن هبيرة (٢/ ١١٢)، وبداية المجتهد لابن رشد (٢/ ٤).

(٢) قال الخرشي: العانس هي من طالت إقامتها عند أهلها، وعرفت مصالح نفسها، ولم تزوّج، وهل سنّها ثلاثون أو ثلاثة وثلاثون أو خمسة وثلاثون أو أربعون أو خمس وأربعون أو خمسون أو منها إلى الستين؟ أقوال اهـ (٣/ ١٧٦).

وانظر أيضاً في هذه الرواية: بداية المجتهد (٢/ ٤)، وقوانين الأحكام لابن جزّي (٣/ ٢٢٢)، والشرح الكبير والدسوقي (٢/ ٢٢٢).

٢- البكر التي رشّدها أبوها: وهذا هو المشهور من المذهب

خلافًا لابن عبد البر. (١)

٣- البكر التي دخل بها زوجها، وأقامت في بيته سنة كاملة،

وشهدت مشاهد النساء، وقد أنكرت المسيس بعد فراقها، وهذا مع العلم

أو الجهل بخلوة الزوج بها، أمّا إذا علم عدم خلوته بها أو الوصول إليها فلا

يرتفع إجبارها، ولو أقامت على عقد النكاح أكثر من سنة. (٢)

القول الثالث: أنّ لكل من أبيها وجدّها إجبارها دون سائر

الأولياء، ما لم تكن بينها وبينهما عداوة ظاهرة، فأب الأب يقوم مقامه

عند عدمه.

وهذا مذهب الشافعية. (٣)

(١) قال الخرخشي: ومعنى رشّدها: أن يقول لها أبوها: قد رشّدتك، أو أنت مرشّدة، أو

أطلقت يدك ونحو ذلك، ولو قبل البلوغ اهـ. (١٧٧/٣).

وانظر أيضًا في هذه الرواية: الشرح الكبير والدسوقي (٢٢٣/٣)، ومنح الجليل

(١٥/٢).

(٢) انظر: الشرح الكبير والدسوقي (٢٢٣/٢)، ومنح الجليل (١٥/٢) والمدونة (٢/

(١٤١).

(٣) انظر: الأم (١٧/٥، ١٩)، والمنهاج ومعني المحتاج (١٤٩/٣)، وتحفة المحتاج (٧/

٢٤٣-٢٤٥)، ونهاية المحتاج (٢٢٨/٦-٢٢٩)، وروضة الطالبين (٥٣/٧-٥٤)

والتكملة الثانية للمجموع (١٦٥/١٦).

الأدلة:

أولاً: أدلة من لم ير لأحد من الأولياء إجبار البكر البالغ.
استدل أصحاب هذا القول بالسنة الصحيحة المستفيضة في الأمر
باستئذان البكر والنهي عن نكاحها بدون إذنها، ومن ذلك:

١- حديث أبي هريرة رضي الله عنه أن رسول الله ﷺ قال: لا
تُنكح الأيم حتى تستأمر، ولا تُنكح البكر حتى تستأذن، قالوا: يا رسول
الله وكيف إذنها؟ قال: أن تسكت).

رواه الأئمة أحمد، والستة، والدرامي، وابن الجارود، والدارقطني
والبيهقي، وغيرهم^(١). واللفظ هنا للبخاري.

-
- (١) ١- أحمد: (١٥٧/١٦) ترتيب المسند للساعاتي، نكاح، باب ما جاء في إجبار البكر
واستئثار الثيب).
- ٢- البخاري: (١٩١/٩) الفتح، نكاح، باب «لا ينكح الأب وغيره البكر والثيب إلا
برضاها»، وفي مواضع آخر، وهنا نبه المحقق على أطرافه.
- ٣- مسلم: (٢٠٢/٩) نووي، نكاح، باب استئذان الثيب في النكاح بالنطق والبكر
بالسكوت.
- ٤- أبو داود: (١١٥/٦) عون المعبود، نكاح، باب في الاستئثار.
- ٥- الترمذي: (٢٤٠-٢٤١) تحفة، نكاح، باب ما جاء في استئثار البكر والثيب.
- ٦- النسائي: (٨٥-٨٦) نكاح، استئثار الثيب في نفسها، وإذن البكر.
- ٧- ابن ماجه: (٦٠١/١-٦٠٢) نكاح، باب استئثار البكر والثيب.
- ٨- الدارمي: (٦٢/٢) نكاح، باب استئثار البكر والثيب.
- ٩- ابن الجارود: (ص ٢٣٧ مع تخريجه) نكاح.

فقد هـى ﷺ عن إنكاح البكر حتى تستأذن، والنهي يقتضي التحريم، وظاهره العموم في كل بكر، وفي كل ولي، لا فرق بين أب ولا غيره، وبهذا ترجم البخاري - رحمه الله - لهذا الحديث بقوله: «باب لا ينكح الأب وغيره البكر والثيب إلا برضاها»^(١).

٢- حديث عائشة رضي الله عنها قالت: قلت يا رسول الله: يستأمر النساء في أبضاعهن؟ قال: نعم، قلت: فإن البكر تستحي فتسكت، قال: سكاتهما إذنهما».

وفي لفظ آخر: «قالت: قال رسول الله ﷺ: تستأذن النساء، قلت: إن البكر تستحي، قال: إذنها صماتها». رواه الأئمة: أحمد، والبخاري- واللفظان له-، ومسلم، والنسائي، وابن الجارود، والبيهقي، ورواه أبو داود معلقاً^(٢).

١٠- الدارقطي: (٢/٢٣٧-٢٣٨ مع التعليق المعني).

١١- السبيهي: (٧/١١٩) نكاح، باب ما جاء في إنكاح الثيب، وفي مواضع أخرى. وانظر من كتب التحريج:

نصب الراية (٣/١٩٤)، وإرواء الغليل (٦/٢٢٨).

(١) البخاري مع فتح الباري (٩/١٩١)، وانظر: شرح النووي على مسلم (٩/٢٠٤)، وفتح الباري (٩/١٩٢).

(٢) تخريجه:

١- أحمد: (١٦/١٥٨) ترتيب المسند للساعاتي، نكاح، باب ما جاء في إجبار البكر واستمرار الثيب).

وفي هذا تأكيد لمشروعية استئذان النساء وإن كن أبكاراً، كما في حديث ابن عباس الآتي.

٣- حديث ابن عباس - رضي الله عنهما - أن رسول الله ﷺ قال: (الأيّم أحقّ بنفسها من وليّها، والبكر تستأذن في نفسها، وإذنها صماتها). رواه مسلم وا لأربعة وغيرهم. وتقدم تخريجه (١).

فإن مقتضى قوله ﷺ: (والبكر تستأذن في نفسها) أنّها لا تجبر على النكاح، ولا تزوّج إلاّ برضاها؟ فإنّه خبر في معنى الأمر، كما قال ابن القيم - رحمه الله - في تهذيب السنن: «هذا خبر في معنى الأمر على إحدى الطريقتين، أو خبر محض، ويكون خبراً عن حكم الشرع لا خبراً عن

٢- البخاري: رواه في ثلاثة مواضع من صحيحه، فرواه باللفظ الأوّل: في كتاب الإكراه، باب لا يجوز نكاح المكره (٣١٩/١٢ الفتح)، وباللفظ الثاني: في كتاب الحيل، باب في النكاح (٣٤٠ / ١٢) الفتح)، ولفظ مختصر في كتاب النكاح، باب لا ينكح الأب وغيره البكر والثيب إلاّ برضاها (١٩١ / ٩) الفتح).

٣- مسلم: (٢٠٣/٩-٢٠٤ نووي) نكاح، باب استئذان الثيب في النكاح بالنطق، والبكر بالسكوت.

٤- أبو داود: (١١٨/٦-١١٩) عون المعبود، إلاّ أنّه غير مسند) نكاح، باب في الا ستمار.

٥- النسائي (٨٥-٨٦) نكاح، إذن البكر.

٦- ابن الجارود: (ص ٢٣٨ مع تخريجه) نكاح.

٧- البيهقي (١١٩/٧) نكاح، باب ما جاء في إنكاح الثيب وفي مواضع أخر.

(١) تقدم تخريجه (ص ١٦٧).

الواقع، وهي طريقة المحققين»^(١). وقال في زاد المعاد: «هذا أمر مؤكّد لأنّه ورد بصيغة الخبر الدّال على تحقّق المخبر به، وثبوتّه، ولزومه، والأصل في أوامره ﷺ أن تكون للوجوب ما لم يَقم إجماع على خلافه»^(٢) اهـ.

ولا يخفى أن استئذان البكر هنا عامٌّ في كلّ بكر، وفي كلّ وليّ، لا فرق بين أب وغيره، بل لقد ورد النصّ على استئذان الأب لابنته في بعض طرق روايات هذا الحديث، وهو: ما رواه سفيان بن عُيينة عن زياد بن سعد، عن عبد الله بن الفضل، عن نافع بن جبیر، عن ابن عباس - رضي الله عنهما - أن رسول الله ﷺ قال: (الثيب أحقُّ بنفسها من وليّها، والبكر يستأمرها أبوها في نفسها، وإذنها صماتها) فزاد فيه لفظ «الأب» وقد رواه بهذه الزيادة: أحمد، ومسلم، وأبو داود، والنسائي، والدارقطني، والبيهقي، إلا أن لفظ مسلم والبيهقي «يستأذنها» بدل «يستأمرها»^(٣).

وهذا نصّ في محلّ النزاع، كما قاله ابن رشد^(٤)، إلا أنّه قيل: إنّ هذه الزيادة غير محفوظة، فقد قال أبو داود: (أبوها) ليس بمحفوظ^(٥).

(١) تهذيب السنن لابن القيم (٣/٤٠ مع معالم السنن للخطابي).

(٢) زاد المعاد (٥/٩٧).

(٣) راجع مصادر التخرّيج السابق (ص ١٦٧، ١٧٠).

(٤) بداية المجتهد (٢/٤).

(٥) أبو داود (٦/١٢٥ عون المعبود).

وقال الدارقطني: «وأما زيادة ابن عُيينة، عن زياد بن سعد «والبكر يستأمرها أبوها» فإننا لا نعلم أحداً وافق ابن عُيينة على هذا اللفظ، ولعلّه ذكره من حفظه فسبق لسانه»^(١). والله أعلم.

وتمثل هذا أجاب البيهقي أيضاً^(٢).

وأما الطريق الصحيحة، أعني- لفظ «البكر تستأذن-» فقالوا: إنّها محمولة إمّا على البكر اليتيمة، وإمّا على استطابة النفس، كما تستأذن المرأة في نكاح ابنتها تطيباً لقلبها، وذلك مستحب وليس بواجب.

فأما حمله على البكر اليتيمة؛ فبدلالة الأحاديث الصحيحة الدالة على وجوب استئمار اليتيمة، ومنها ما جاء مصرحاً به في حديث ابن عباس هذا؛ إذ جاء في بعض ألفاظه، أن النبي ﷺ قال: «الأيّم أحقُّ بنفسها من وليها، واليتيمة تستأمر في نفسها، وإذنها صماتها»، وفي لفظ (الأيّم أولى بأمرها، واليتيمة تستأمر في نفسها وإذنها صماتها). رواهما النسائي والدارقطني^(٣).

(١) الدارقطني (٣/ ٢٤١ مع التعليق المغني).

(٢) البيهقي (١١٦/٧).

(٣) النسائي (٦/ ٨٤-٨٥ مع شرح السيوطي والسندي) نكاح، استئذان البكر.

الدارقطني (٣/ ٢٣٩-٢٤٠ مع التعليق المغني).

وقد تقدّمت أيضًا رواية معمر، عن صالح بن كيسان، عن نافع بن جبير، عن ابن عباس - رضي الله عنهما، - عن النبي ﷺ أنه قال: «ليس للوليّ مع الثيّب أمر، واليتيمة تستأمر، وصمتها إقرارها»^(١).

والذي يظهر لي - والله أعلم - أن زيادة ابن عيينة في هذا الحديث «والسبكر يستأذنها أبوها» زيادة ثقة، مقبولة، كما قرّره الحافظ ابن حجر وغيره من المحدّثين^(٢). ولا معارضة بينها وبين الرواية المحفوظة بلفظ «والسبكر تستأذن»، بل تؤيّدنها؛ لأن لفظ «السبكر تستأذن» عامٌّ في كلِّ بكر، وكلِّ وليٍّ، سواء كان أبًا أم غيره.

ولفظ «يستأمرها أو يستأذنها أبوها» تنصيص على استثمار الأب لها دفعاً لتوهّم إجباره لها، وتأكيداً على استثمار غيره لها من باب أولى، وكذلك لا معارضة بين هذه الألفاظ جميعاً ولفظ «اليتيمة تستأمر».

فإن لفظ «والسبكر تستأذن» عامٌّ في كلِّ بكر، يتيمة أو ذات أب. ولفظ «السبكر يستأذنها أبوها» نصٌّ على ذات الأب، وغيره من باب أولى.

ولفظ «واليتيمة تستأمر» نصٌّ على غير ذات الأب؛ إذ لفظ اليتيم مشعر بوجوب زيادة الشفقة عليها والنظر لحالها.

(١) تقدم تخریجة والكلام على إسناده هذا (ص ١٧٣ وما بعدها).

(٢) فتح الباري (٩/١٩٣)، نيل الأوطار (٦/٤٠٠).

والجمع بين تلك الألفاظ واضح، وهو وجوب استثمار الأبكار مطلقاً؛ يتامى أو غير يتامى، وهذا أولى من ردّ بعض الألفاظ والأخذ ببعضها.

وأما حمل الأمر بالاستئذان هنا على استطابة النفس في ذات الأب، فهو خلاف الظاهر، وتخصيص بغير مخصّص. والله أعلم.

٤- ما رواه عكرمة، عن ابن عباس رضي الله عنهما، «أنّ جارية بكرًا أتت النبي ﷺ فذكرت أنّ أباهاً زوّجها وهي كارهة، فخيرها النبي ﷺ». رواه الإمام أحمد، وأبو داود- وهذا لفظه- وابن ماجه، والدارقطني، والبيهقي (١).

(١) تخريجه:

- ١- أحمد: (١٦٢/١٦) ترتيب المسند للساعاتي، نكاح، باب ما جاء في تزويج الأب ابنته الثيب أو البكر البالغ بغير رضاها).
 - ٢- أبو داود: (١٢٠/٦-١٢١-عون المعبود) نكاح، باب البكر يزوّجها أبوها ولا يستأمرها.
 - ٣- ابن ماجه: (٦٠٣/١) نكاح، باب من زوّج ابنته وهي كارهة.
 - ٤- الدارقطني: (٢٣٥/٣) نكاح.
 - ٥- البيهقي (١١٧/٧) نكاح، باب ما جاء في نكاح الآباء الأبكار.
- وانظر من كتب التخريج: نصب الراية (١٩٠/٣)، والتلخيص الحبير (١٨٤/٣).

فهذا حديث صريح في قضاء النبي ﷺ للبكراته ليس لأبيها إجبارها على النكاح بغير رضاها؛ إذ لو كان لأبيها إجبارها لما خيرها النبي ﷺ، وإذا لم يكن للأب إجبارها فغيره من باب أولى.

إلا أن هذا الحديث قد أُعلِّ بالإرسال، فقد رواه عكرمة عن النبي ﷺ أي لم يذكر فيه ابن عباس - وقيل: إن هذا هو المعروف في رواية هذا الحديث، كما قاله أبو داود، والدارقطني، والبيهقي، وغيرهم^(١).

ثم إنّه قد تفرّد بروايته بعض الرواة عن بعض^(٢).

وقد أجيب عن هذه العلل بإجابة شافية، وحكم لهذا الحديث بالصحة، لترجيح الوصل على الإرسال عند التعارض؛ ولتأبعية بعض الرواة لمن قيل بتفرّدّهم به؛ ولشواهد، وإليك بعض ما قاله الأئمة في ذلك:

قال ابن القطان: «حديث ابن عباس هذا صحيح، قال: وليست هذه خنساء بنت خدام التي زوّجها أبوها وهي ثيب، فكرهته فردّ عليه السلام نكاحه، رواه البخاري؛ فإنّ تلك ثيب وهذه بكر، والدليل على أنّهما ثتان ما أخرجه الدارقطني عن ابن عباس أنّ النبي ﷺ «ردّ نكاح

(١) أبو داود (١٢٢/٦) عون المعبود، الدارقطني (٢٣٥/٣) مع التعليق المغني، البيهقي (٧/١١٧).

وانظر أيضاً: المغني لابن قدامة (٧/٣٦٦) مع الشرح، وفتح الباري (٩/١٩٦).

(٢) التلخيص الحبير (٣/١٨٤)، وسيأتي قريباً مع إجابة الحافظ عليه.

بكر وثيب أنكحهما أبوهما وهما كارهتان). انتهى، من (نصب الراية) للزيلعي^(١).

وقال ابن القيم - رحمه الله - مشيراً إلى إعلال البيهقي وغيره هذا الحديث بالإرسال - قال: «على طريقة البيهقي وأكثر الفقهاء وجميع أهل الأصول هذا حديث صحيح؛ لأن جرير^(٢) بن حازم ثقة، ثبت، وقد

(١) نصب الراية للزيلعي (٣/ ١٩٠ - ١٩١). وسيأتي تخريج هذا الحديث (ص ٢٩٠).

(٢) اعلم أن السند محل البحث هو:

[حسين بن محمد، عن جرير بن حازم، عن أيوب، عن عكرمة، عن ابن عباس رضي الله عنهما] وإليك تعريفاً بكلٍ منهم:

١- (حسين بن محمد): هو «ابن بهرام التميمي أبو أحمد المروزي بتشديد الراء وبذال معجمة - نزيل بغداد، ثقة، مات سنة مائتين وثلاث عشرة أو بعدها بسنة أو سنتين، روى له أصحاب الكتب الستة.

انظر ترجمته في: التقريب (١/ ١٧٩)، وتهذيب التهذيب (٢/ ٣٦٦-٣٦٧).

٢- (جرير بن حازم): هو ابن زيد بن عبد الله الأزدي، ثقة لكن في حديثه عن قتادة ضعف، وله أوهام إذا حدث من حفظه، مات سنة مائة، وسبعين بعد ما اختلط، لكنّه لم يحدث في اختلاطه، روى له أصحاب الكتب الستة.

انظر: ترجمته في: التقريب (١/ ١٢٧)، وتهذيب التهذيب (٢/ ٦٩-٧٢).

٣- (أيوب): هو ابن أبي تميمة، كيسان السخّتياني - بفتح المهملة، بعدها معجمة ثم مثناة ثم تحتانية وبعد الألف نون - أبو بكر البصري، ثقة ثبت حجّة، من كبار الفقهاء العباد، مات سنة إحدى وثلاثة ومائة، روى له أصحاب الكتب الستة.

انظر ترجمته في: التقريب (١/ ٨٩)، وتهذيب التهذيب (١/ ٣٩٧-٣٩٩).

وصله، وهم يقولون: زيادة الثقة مقبولة، فما بالها تقبل في موضع، بل في أكثر المواضع التي توافق مذهب المقلد وتردّ في موضع يخالف مذهبه؟! وقد قبلوا زيادة الثقة في أكثر من مائتين من الأحاديث رفعاً، ووصلاً، وزيادة لفظ، ونحوه، هذا لو انفرد به جرير، فكيف وقد تابعه على رفعه عن أيوب زيد^(١) بن حبان، ذكره ابن ماجه في سننه^(٢). اهـ.

وقال الحافظ في (التلخيص الحبير): وأعلل بالإرسال وتفرد جرير بن حازم عن أيوب، وتفرد حسين عن جرير وأيوب، وأجيب: بأن أيوب^(٣)

٤- (عكرمة): هو مولى ابن عباس رضي الله عنهما.

انظر ترجمته في: التقريب (٣٠/٢)، وتهذيب التهذيب (٢٦٣/٧-٢٧٣).

(١) هو: زيد بن حبان - بكسر المهملة وبالموحدة، الرقي، كوفي الأصل، مولى ربيعة، كثير الخطأ، وتغير بآخره، مات في سنة ثمان وخمسين ومائة، روى له النسائي وابن ماجه. انظر: التقريب (٢٧٣/١)، وتهذيب التهذيب (٤٠٤/٣-٤٠٥).

(٢) تهذيب السنن لابن القيم (٤٠/٣) وانظر: زاد المعاد له (٩٥/٥-٩٧).

(٣) هو: أيوب بن سويد الرملي، أبو مسعود الحميري السيباني - بمهملة مفتوحة ثم تحتاني ساكنة ثم موحدة - صدوق بخطيء، مات سنة ثلاث وتسعين ومائة، وقيل سنة اثنتين ومائتين. وقيل: غيرهما. روى له أبو داود الترمذي وابن ماجه. انظر: التقريب (٩٠/١) وتهذيب التهذيب (٤٠٥/١-٤٠٦).

ابن سويد رواه عن الثوري^(١)، عن أيوب^(٢) موصولاً، وكذلك رواه معمر بن جدعان الرقي^(٣)، عن زيد بن حبان، عن أيوب^(٤) موصولاً. وإذا اختلف في وصل الحديث وإرساله حكم لمن وصله على طريقة الفقهاء.

وعن الثاني: بأن جريراً توبع عن أيوب كما ترى.
وعن الثالث: بأن سليمان بن حرب تابع حسين بن محمد عن جرير^(٥) اهـ.

(١) هو سفيان الثوري الإمام المشهور.

(٢) هو: أيوب السخيتاني تقدمت جمته قريباً.

(٣) كذا قال (ابن جدعان)، وتابعه على هذا صاحب عون المعبود (١٢٣/٦).

والذي في سنن ابن ماجه (٦٠٣/١)، والدارقطني (٢٣٥/٣) إنما هو معمر بن سليمان الرقي، وكذلك هو في سبل السلام (١٢٢/٣)، ويظهر لي: أن هذا هو الصواب، وأن ما في التلخيص الحبير، وعون المعبود، إنما هو تصحيف، والله أعلم. وترجمة معمر - بتشديد الميم - ابن سليمان الرقي في: التقريب (٢٦٦-٢٦٧)، وتهذيب التهذيب (٢٤٩/١٠-٢٥٠).

[وأما معمر بن جدعان كذا]، فليس له فيهما ترجمة أيضاً.

(٤) هو: أيوب السخيتاني - تقدمت ترجمته قريباً (ص ٢٨٥).

(٥) التلخيص الحبير (١٨٤/٣) وعنه عون المعبود (١٢٣/٦).

وانظر: التعليق المغني على الدارقطني (٢٣٥/٣-٢٣٦).

وقال أيضاً في الفتح- بعد أن ذكر طرقه وشواهده:- «وأما الطعن في هذا الحديث فلا معنى له، فإن له طرقاً يقوي بعضها بعضاً»^(١). اهـ.
فقد حكم لهذا الحديث بالصحة ثلاثة من الحفاظ هم: ابن القطان وابن القيم، وابن حجر، وقولهم في صحة هذا الحديث هو المعتمد. والله الموفق.

إلا أن البيهقي رحمه الله قال: إن صحّ الحديث فكأنه وضعها في غير كفتها، فخيرها النبي ﷺ^(٢).

وذكر الحافظ ابن حجر هذا الجواب في الفتح، وقال: وهذا هو المعتمد؛ فإنها واقعة عين، فلا يثبت الحكم فيها تعميماً، وأما الطعن في الحديث فلا معنى له، فإن له طرقاً يقوي بعضها بعضاً^(٣).

وقد أجاب الصنعاني في كتابه (سبل السلام) عن كلام هذين الإمامين- أعني حملهما التخيير على عدم كفاءة زوجها- فقال: «كلام هذين الإمامين محاماة عن كلام الشافعي ومذهبهم، وإلا فتأويل البيهقي لا دليل عليه، فلو كان كما قال لذكرته المرأة، بل قالت: إنه زوجها وهي كارهة، فالعلة كراهتها، فعليها علق التخيير؛ لأنها المذكورة، فكأنه قال ﷺ: إذا كنتِ كارهة فأنت بالخيار». وقول المصنّف (يعني ابن حجر

(١) فتح الباري (٩/١٩٦).

(٢) البيهقي (٧/١١٨).

(٣) فتح الباري (٩/١٩٦).

صاحب بلوغ المرام) إنّها واقعة عين كلام غير صحيح، بل حكم عام؛ لعموم علته، فأينما وجدت الكراهة ثبت الحكم» اهـ^(١) وهذا جواب قوي، والله أعلم.

وقال ابن قدامة في المغني: «يحتمل أن هذه المرأة هي التي قالت: زوّجني من ابن أخيه؛ ليرفع بي خسيسته، فتخييرها لتزويجها من غير كفئها، وهذا يثبت الخيار ولا يبطل النكاح»^(٢) اهـ.

والجواب عنه كالجواب عن كلام البيهقي والحافظ ابن حجر، سواء كانت هذه هي البكر التي في حديث ابن عباس رضي الله عنهما أم غيرها، فإن العلة واحدة، وهي الكراهة، كما جاء ذلك صريحاً في رواية عائشة هذه عند النسائي والدارقطني والبيهقي^(٣).

مع أنّ هذه الرواية عن عائشة رضي الله عنها صريحة في أنّ تلك الفستاه قد زوّجها أبوها من ابن عمّها، والعرب تعتبر التّسبب في الكفاءة، فكيف لا يكون ابن عمّها كفؤاً لها؟^(٤).

(١) سبل السلام (٣/١٢٢).

(٢) المغني لابن قدامة (٧/٣٦٦).

(٣) انظر مصادر التخرّيج المتقدم (ص ١٧٧).

(٤) انظر: سبل السلام (٣/١٢٣)، وفتح القدير لابن الهمام (٣/٢٦٣)، والروضة النديّة

(٧/٢)، وقد تقدّم الكلام عليه مستوفي (ص ١٨٢ وما بعدها).

٥- ما رواه عكرمة عن ابن عباس - رضي الله عنهما - أن رسول الله ﷺ «ردّ نكاح بكر و ثيب أنكحهما أبوهما وهما كارهتان، فردّ النبي ﷺ نكاحهما». رواه الدارقطني والبيهقي وعزاه الهيثمي في مجمع الزوائد للطبراني أيضًا^(١).

وهذا صريح في أن رسول الله ﷺ قد قضى في البكر والثيب قضاءً واحدًا، ممّا يدلّ على أنّهما في اعتبار الإذن سواء. إلا أن هذا الحديث قد أُعلِّ بالإرسال أيضًا، كالرواية السابقة عن ابن عباس - رضي الله عنهما -؛ فقد رواه الدارقطني بإسناده من طريق عبد الملك الذمّاري^(٢)، عن سفيان^(٣)، عن هشام^(٤) صاحب الدستوائي،

(١) الدارقطني: (٢٣٤ / ٣) نكاح.

والبيهقي: (١١٧/٧) نكاح، باب ما جاء في إنكاح الآباء الأبقار.

والطبراني: (٢٧٩/٤) مجمع الزوائد للهيثمي.

وانظر: نصب الراية (١٩٢/٣).

(٢) هو: عبد الملك بن عبد الرحمن بن هشام، أبو هشام الذمّاري بكسر المعجمة

وفتحها وتخفيف الميم - الأبنوي - بفتح الهمزة وسكون الموحدة بعدها نون - وقد

ينسب إلى جدّه، صدوق، كان يصحّف، روى له أبو داود والنسائي.

انظر: التقريب (٥٢٠/١)، وتهذيب التهذيب (٤٠٠/٦ - ٤٠٢). واللباب (٥٣١/١)،

وتبصير المنتبه (٣٦/١).

(٣) هو: الثوري، كما سيأتي في كلامه.

(٤) هو: هشام بن أبي عبد الله سنبر - بمهملة ثم نون ثم موحدة، وزن جعفر - أبو بكر

الدستوائي - بفتح الدال وسكون السين المهملتين وفتح المثناة ثم واو ثم مد - ثقة،

عن يحيى^(١) بن أبي كثير، عن عكرمة، عن ابن عباس رضي الله عنهما أنّ رسول الله ﷺ ردّ نكاح بكر وثيب أنكحهما أبوهما وهما كارهتان فردّ النبي ﷺ نكاحهما»، ثم قال: هذا وهم من الذّمّاري (أي ذكر ابن عباس) وتفرّد بهذا الإسناد، والصّواب عن يحيى بن أبي كثير، عن المهاجر^(٢)، عن عكرمة مرسل، وهم فيه الذّمّاري عن الثوري وليس بقوي^(٣) اهـ.

وقال البيهقي: «هو في جامع الثوري عن الثوري كما ذكره أبو الحسن الدارقطني رحمه الله مرسلًا، وكذلك رواه عامّة أصحابه عنه، وكذلك رواه غير الثوري عن هشام»^(٤). اهـ أي عن هشام الدّستوائي.

ثبت، وقد رمي بالقدر، مات سنة أربع وخمسين ومائتين، روى له أصحاب الكتب الستة.

انظر: التقريب (٣١٩/٢) وتهذيب التهذيب (٤٣/١١-٤٥).

(١) هو: يحيى بن أبي كثير الطائي، ثقة ثبت، لكنّه يدّلس ويرسل، مات سنة اثنين وثلاثين ومائة، وقيل: قبل ذلك، روى له أصحاب الكتب الستة.

انظر: التقريب (٣٥٦/١)، وتهذيب التهذيب (٢٦٨/١-٢٧٠).

(٢) هو: مهاجر بن عكرمة بن عبد الرحمن بن الحارث بن هشام المخزومي، مقبول، روى له أبو داود والترمذي والنسائي.

انظر: التقريب (٢٧٨/٢)، وتهذيب التهذيب (٣٢٢ / ١٠).

(٣) الدارقطني (٢٣٤ / ٣).

(٤) البيهقي (١١٧/٧).

وقال ابن الترمكمانى - تعقيباً على البيهقي: «هذه كما تقدّم^(١) زيادة من الذّمّاري، وهو أخرج له الحاكم في المستدرک، وذكره ابن حبان في الثقات، وذكر صاحب الكمال عن عمر بن أبي علي الصوفي أنّه ثقة»^(٢) اهـ.

وقال الهيثمي: «رواه الطبراني وفيه إسحاق بن إبراهيم بن جوتي ولم أعرفه، وبقية رجاله ثقات»^(٣) اهـ.

وقال صاحب التعليق المغني على الدارقطني: «قال الذهبي في المشتبه: إسحاق بن إبراهيم بن جوتي - بجيم ومثناة - الصنعاني عن سعيد بن سالم القداح، وعنه علي بن بشر المقاريضي شيخ للطبراني وابنه محمد بن إسحاق أيضا شيخ للطبراني، قال في «التنقيح»^(٤): إسحاق بن إبراهيم هذا هو ابن جوتي الطبراني، وهو ضعيف لكنّه لم يتفرّد به عن الذّمّاري»^(٥) اهـ.

(١) هذا إشارة إلى إجابته على حديث ابن عباس السابق في الجارية التي خيّرّها النبي ﷺ.

(٢) الجوهر النقي (٧/ ١١٧ مع البيهقي).

(٣) مجمع الزوائد (٤/ ٢٧٩).

(٤) هو كتاب ابن عبد الهادي، وهو تنقيح لكتاب ابن الجوزي «التحقيق في اختلاف الأحاديث».

(٥) الدارقطني (٣/ ٢٣٤).

وعلى كلِّ فإنَّ لم يصحَّ وصله فهو مرسل، قويّ بغيره، كما أنّه حجّة عند من يحتجّ بالمرسل، وقد سبق قول الحافظ في حديث ابن عباس السابق: إنّ له طرقاً يقوي بعضها بعضاً^(١). وهذا من الطرق التي إن لم تصح بمفردها فهي قويّة بغيرها. والله أعلم.

٦- ما رواه عبد الله بن بريدة، عن عائشة رضي الله عنها: أنّ فتاة دخلت عليها فقالت: إنّ أبي زوجني من ابن أخيه؛ ليرفع بي خسيسته، وأنا كارهة، قالت: اجلسي حتى يأتي النبي ﷺ فأخبرته، فأرسل إلى أبيها، فدعاه فجعل الأمر إليها، فقالت: يا رسول الله قد أجزت ما صنع أبي، ولكن أردت أن أعلم اللّساء من الأمر شيء؟». رواه الإمام أحمد، والنسائي- واللفظ له- والدارقطني، والبيهقي عن عبد الله بن بريدة، عن عائشة رضي الله عنها، ورواه ابن ماجه عن عبد الله بن بريدة عن أبيه، وقد تقدّم تخريجه^(٢).

قال الصنعاني في (سبل السلام): «الظاهر أنّها بكر، ولعلّها البكر التي في حديث ابن عباس، وقد زوجها أبوها كفوّاً ابن أخيه، وإن كانت ثيباً فقد صرّحت أنّه ليس مرادها إلاّ إعلام النساء أنّه ليس للآباء من الأمر شيء، ولفظ النساء عام للثيب والبكر، وقد قالت هذا عنده ﷺ فأقرّها

(١) انظر (ص ٢٨٨).

(٢) انظر (ص ١٧٨).

عليه، والمراد بنفي الأمر عن الآباء التزويج للكرهية، لأن السياق في ذلك، فلا يقال: هو عامٌ في كلِّ شيء»^(١) اهـ.

وقد سبق قول الدارقطني وغيره: إن هذا مرسل عن عبد الله بن بريدة لم يسمع من عائشة شيئاً، وقول البيهقي وغيره: إنه على فرض صحته فهو محمول على أن أباهما زوجها غير كفئها، فجعل النبي ﷺ الأمر لها من أجل ذلك، وقد سبقت الإجابة أيضاً عن كل ذلك مستوفاة في مبحث اشتراط الولاية، وخلاصته: عدم التسليم بأنة مرسل، وعلى فرض إرساله فهو قويّ بغيره.

وأما حمل التخيير هنا على عدم كفاءة الزوج فهو خلاف الظاهر؛ إذ إن سبب شكوى هذه الفتاة هو إكراه أبيها لها، وغيره من الأسباب يحتاج إلى دليل، كما أن زوجها هو ابن عمّها، والعرب تعتبر الأنساب في الكفاءة^(٢). والله أعلم.

(١) سبل السلام (٣/١٢٣).

(٢) انظر: استيفاء الكلام عليه متناً وإسناداً في مبحث «اشتراط الولاية» (ص ١٧٧ وما بعدها).

٧- ما رواه عطاء بن أبي رباح، عن جابر رضي الله عنه: أن رجلاً زوّج ابنته بكرة ولم يستأذنها، فأتت النبي ﷺ فردت نكاحها». رواه الدارقطني والبيهقي وابن حزم^(١).

وقد أُعلّ هذا الحديث بالإرسال أيضاً: فقد رواه شعيب^(٢) بن إسحاق، عن الأوزاعي، عن عطاء، عن جابر.

ورواه غير شعيب مرسلًا، عن عطاء، لم يذكر جابرًا. وأعلّ أيضاً بالانقطاع فقيلاً: إن الأوزاعي لم يسمعه من عطاء، وإنما سمعه من إبراهيم بن مرة، وفيه مقال.

قال الدارقطني: الصحيح مرسل، وقول شعيب وهم^(٣).

(١) تخريجه

١- الدارقطني: (٢٣٣/٣-٢٣٤ مع التعليق المغني) نكاح.

٢- البيهقي: (١١٧/٧) نكاح، باب ما جاء في إنكاح الآباء الأبكار.

٣- ابن حزم: (٤٦١/٩ المحلى).

وعزاه ابن القيم في تهذيب السنن للنسائي (٣/ ٤٠ تهذيب معالم السنن للخطابي).

وكذلك صاحب التعليق المغني على الدارقطني (٢٣٤/٣).

(٢) هو: شعيب بن إسحاق بن عبد الرحمن الأموي مولاهم البصري ثم الدمشقي، ثقة، روى له أصحاب الكتب الستة إلا الترمذي.

انظر: التقريب (١/ ٣٥١)، وتهذيب التهذيب (١/ ١٦٣-١٦٤).

(٣) الدارقطني (٢٣٣/٣).

وقال صاحب التعليق المغني: «الحديث أخرجه النسائي أيضاً من طريق الأوزاعي، عن عطاء، عن جابر نحوه. وهذا سند ظاهره الصحة، ولكن له علة، أخرجه النسائي والمؤلف (أي الدارقطني) من وجه آخر: عن الأوزاعي، فأدخل بينه وبين عطاء إبراهيم^(١) بن مرة، وفيه مقال، وأرسله فلم يذكر جابراً، وهكذا فعله المؤلف وقال: الصحيح مرسل وقول شعيب وهم. قال في التنقيح: وقال أبو علي الحافظ: لم يسمعه الأوزاعي من عطاء، والحديث في الأصل مرسل لفظاً، إنما رواه الثقات عن الأوزاعي، عن إبراهيم بن مرة، عن عطاء، عن النبي ﷺ مرسل، وقد روي من أوجه أخرى ضعيفة عن أبي الزبير عن جابر^(٢) انتهى.

هذا خلاصة ما قيل في إسناده، وعلى كل فهو مرسل قويٌّ بغيره، كما قال ابن القيم رحمه الله: «وهذا الإرسال لا يدلُّ على أنَّ الموصول خطأ مجرَّده»^(٣).

وقال ابن الهمام: «ووهَّم - (أي الدارقطني) - شعيباً في رفعه وقال: الصحيح إنَّه مرسل، وبه يتم مقصودنا إمَّا لأنَّه حجَّة، وإمَّا لأنَّا ذكرناه للاستشهاد والتقوية»^(٤).

(١) انظر ترجمته في: التقريب (٤٣/١)، وتهذيب التهذيب (١٦٣/١-١٦٤).

(٢) التعليق المغني على الدارقطني (٢٣٣/٣-٢٣٤).

(٣) تهذيب السنن لابن القيم (٤٠/٣) مع معالم السنن للخطابي.

(٤) فتح القدير لابن الهمام (٢٦٢/٣).

٨- ما رواه ابن أبي ذئب قال: «أخبرني نافع، عن ابن عمر: أن رجلاً زوّج ابنته بكرةً فكرهت ذلك فأتت النبي ﷺ فردّ نكاحها». رواه الدارقطني (١).

إلاّ أنّه قال: «لا يثبت هذا عن ابن أبي ذئب، عن نافع، والصواب حديث ابن أبي ذئب، عن عمر بن حسين» (٢). وهو يقصد بذلك ما أخرجه بسنده عن ابن أبي ذئب (٣)، عن عمر بن حسين (٤)، عن نافع، عن ابن عمر: أنّه تزوّج بنت خاله عثمان بن مظعون، قال: فذهبت أمّها إلى رسول الله فقالت: إنّ ابنتي تكره ذلك، فأمره النبي ﷺ أن يفارقها ففارقها، وقال: «لا تُنكحوا اليتامى حتى تستأمروهنّ، فإذا سكتت فهو إذنها». فتزوَّجها بعد عبد الله: المغيرة بن شعبة» (٥).

(١) الدارقطني (٣/٢٣٦ مع التعليق المغني).

(٢) نفس المصدر السابق ونفس الصفحة.

(٣) هو: محمد بن عبد الرحمن بن المغيرة بن الحارث بن أبي ذئب القرشي، ثقة فقيه فاضل، روى له أصحاب الكتب الستة.

انظر: التقريب (١/١٨٤)، وتهذيب التهذيب (٩/٣٠٣-٣٠٧).

(٤) هو: عمر بن حسين بن عبد الله الجمحي مولاهم، أبو قدامة المكي قاضي المدينة، ثقة، روى له مسلم وأبو داود.

انظر ترجمته في: التقريب (٢/٥٣)، وتهذيب التهذيب (٧/٤٣٣)، والجرح والتعديل (٦/١٠٤).

(٥) الدارقطني (٣/٢٢٩ مع التعليق المغني).

وقال ابن القيم - رحمه الله -: «وذكر محمد بن حزم من طريق قاسم ابن أصبغ، عن ابن عمر: أن رجلاً زوّج ابنته بكرًا فأتت النبي ﷺ فردّ نكاحها»^(١). وذكر الدارقطني هذا الحديث في سننه، وفي كتاب (العلل)، وأعله برواية من روى: أن عمّها زوّجها بعد وفاة أبيها، وزوّجها من عبيد^(٢) الله بن عمر، وهي بنت عثمان بن مظعون، وعمّها قدامة، فكرهته، ففرّق رسول الله ﷺ بينهما، فتزوّجها المغيرة بن شعبة، قال: - أي الدارقطني-: وهذا أصحّ من قول من قال: تزوّجها أبوها»^(٣). والله أعلم.

(١) انظره في: المحلى لابن حزم (٤٦١/٩).

(٢) كذا (عبيد الله) بالتصغير، في نسخة تهذيب السنن هنا المطبوعة مع معالم السنن (٤٢/٣).

وكذلك في النسخة الأخرى المطبوعة مع عون المعبود (١٢٣/٦) والظاهر أنه تصحيف

عن (عبد الله) فهو صاحب هذه القصة ولم أجد لـ(عبيد الله) فيها أثرًا، فليلاحظ.

(٣) تهذيب السنن (٤٢/٣ مع معالم السنن)، وانظر: نصب الراية (٣/ ١٩١-١٩٢) فقد ذكر كلام الدارقطني وذكر نحوه عن ابن الجوزي، وأن الإمام أحمد سئل عن هذا الحديث فقال: باطل، أي رواية أن الذي زوّجها أبوها، وأمّا رواية أن الذي زوّجها عمّها فهي مشهورة، وهي إما صحيحة أو حسنة.

فعلى قول الدارقطني رحمه الله، فإنّ الذي زوجها هو عمّها قدامة ابن مظعون بعد وفاة أبيها، وسيأتي ^(١) تخريج ذلك بآتم مما هنا إن شاء الله تعالى.

٩- وعن أبي سعيد الخدري رضي الله عنه: «أن رجلاً جاء بابنته إلى النبي ﷺ فقال: هذه ابنتي أبت أن تزوّج، فقال: أطيعي أباك، أتدرين ما حقّ الزّوج على الزّوجة؟ لو كان بأنفه قرحة تسيل قيحاً وصديداً لحسته ما أدّت حقه، فقالت: والذي بعثك بالحقّ لانكحت، فقال رسول الله ﷺ: لا تنكحوهنّ إلّا بإذنهنّ). رواه الدارقطني ^(٢) بهذا اللفظ.

وقال صاحب التعليق المغني: «الحديث رواه البزار بإسناد جيّد رواه ثقات مشهورون، وابن حبان في صحيحه ^(٣).

١٠- وعن أمّ سلمة رضي الله عنها: «أنّ جارية زوجها أبوها وأرادت أن تزوّج رجلاً آخر فأنت النبي ﷺ فذكرت ذلك له، فنزعها من الذي زوجها أبوها، وزوجها من الذي أرادت». قال الهيثمي في مجمع الزوائد: رواه الطبراني ورجاله رجال الصحيح ^(٤) اهـ.

(١) انظر مبحث ((تزويج الصغيرة اليتيمة الآتي في الفصل الرابع)).

(٢) الدارقطني (٢٣٧/٣) نكاح.

(٣) التعليق المغني على الدارقطني في نفس الصفحة (٢٣٧/٣).

(٤) مجمع الزوائد (٢٧٩/٤-٢٨٠) نكاح، باب الاستمرار.

١١- وعن أبي موسى، عن النبي ﷺ قال: «إذا أراد الرجل أن يزوّج ابنته فليستأذنها». قال الهيثمي: رواه أبو يعلى والطبراني، ورجال أبي يعلى رجال الصحيح (١) اهـ.

فهذه أحاديث نبوية مستفيضة، بعضها في الصحيحين، وبعضها في أحدهما، وبعضها وإن لم تكن في الصحيحين أو أحدهما فلا معنى للطعن في أسانيدها، وبعضها قويّ بغيره، وشاهد للصحيح، فقد اشتملت تلك الأحاديث على أمره ﷺ ونهيه وقضائه على أنه لا يزوّج البكر البالغ أبوها ولا غيره إلاّ بإذنها، كما قال ابن القيم رحمه الله في تهذيب السنن: «قد توافق أمره ﷺ وخبره ونهيه على أن البكر لا تزوّج إلاّ بإذنها، ومثل هذا يقرب من القاطع، ويعد كلّ البعد حملة على الاستحباب (٢) اهـ»

وقال- رحمه الله- مشيراً إلى حديث ابن عباس، وجابر، وعائشة السابق ذكرها وراداً على من حملها على الثيب- قال: «وحمل هذه القضايا وأشباهاها على الثيب دون البكر خلاف مقتضاها؛ لأنّ النبي ﷺ لم يسأل عن ذلك ولا استفصل، ولو كان الحكم يختلف بذلك لاستفصل وسأل عنه، والشافعي ينزل هذه منزلة العموم، ويحتجّ به كثيراً» (٣) اهـ.

(١) نفس المصدر (٤/٢٧٩).

(٢) تهذيب السنن (٣/٤١) مع معالم السنن.

(٣) تهذيب السنن (٣/٤١) مع معالم السنن.

وأما دليل عدم إجبار البكر من حيث المعقول فمن جهتين:
الأولى: أن البكر إذا بلغت عن عقل ورشد جاز تصرفها في مالها،
وليس لأب ولا غيره أن يتصرّف في مالها إلا بإذنها، وبضعها أعظم من
مالها، فكيف يجوز التصرف فيه بدون إذنها مع كراهتها ورشدها؟^(١)
الثانية: أن العلة المجمع على تأثيرها في أهليّة العاقد هي الصغر لا
البكارة؛ فتعليل الإجبار بالبكارة تعليل بوصف لا تأثير له في الشرع، فدلّ
هذا على أنه لا تأثير للبكارة والثبوتية في الإجبار أو عدمه، وإنما العلة
المؤثّرة في عدم اعتبار الإذن هي الصغر ونحوه^(٢).
وعلى هذا فلا تُنكح عاقلة بالغ، وإن كانت بكرًا إلا بإذنها والله
أعلم.

ثانيًا- أدلّة من قال: للأب خاصة إجبار البكر البالغ.
وأما أدلّة من أجاز للأب إجبار البكر البالغ دون سائر الأولياء
فاستدلّ بما يلي:

-
- (١) انظر في هذا المعنى: المغني لابن قدامة (٣٨٠/٧)، وكذلك الشرح الكبير معه (٧/٧)
(٣٨٧)، والفتاوى لابن تيمية (٢٣/٣٢) وزاد المعاد لابن القيم (٩٧/٥).
(٢) انظر: الفتاوى (٢٣/٣٢)، وزاد المعاد (٩٩/٥)، وفتح القدير لابن الهمام (٣/
٢٦٣).

١ - حديث ابن عباس - رضي الله عنهما - أن رسول الله ﷺ قال:
 الأيم أحق بنفسها من وليها، والبكر تستأذن في نفسها وإذنها صماتها»^(١).
 فقالوا: إن المراد بالأيم في هذا الحديث الثيب كما هو صريح بعض
 روايات هذا الحديث^(٢)، وقد جعلها النبي ﷺ أحق بنفسها من وليها،
 وهذا يدل بمفهومه على أن البكر بخلافها؛ لأن الشيء إذا قيد بأخص
 أوصافه، دلّ على أن ما عداه بخلافه، كما قيل: «الأسماء للتعريف،
 والأوصاف للتعليل»، فيكون وليُّ البكر أحقُّ بها من نفسها.
 ولأن النبي ﷺ قد قسم النساء في هذا الحديث قسمين ثيبات وأبكاراً،
 ولا ثالث لهما ثم خصَّ الثيب بأنها أحقُّ بنفسها من وليها، مع أنها هي
 والبكر قد اجتمعتا في ذهنه، فلو أنها كالثيب لم يكن لإفرادها بالذكر
 معنى، والعمل بالدلالة واجب وجوبه بالنص^(٣).
 وحملوا قوله ﷺ «والبكر يستأذنها أبوها» على الاستحباب تطيباً لقبها.
 فهو كالأمر باستئثار النساء في بناهنَّ في حديث ابن عمر، - رضي الله

(١) تقدم تخرجه ص ١٦٧.

(٢) تقدم تخرجه بهذا اللفظ ص ١٧٠.

(٣) انظر في توجيه هذا الحديث لما قالوا المصادر التالية:

المغني لابن قدامة (٧/ ٣٨١)، نصب الراية (٣/ ١٩٣)، معالم السنن للخطابي (٣/ ٤٢)،

تكملة المجموع الثانية (١٦٥/١٦)، وشرح الزرقاني على الموطأ (٣/ ١٢٧).

عنه - أنّه ﷺ قال: «أمروا النّساء في بناهنّ». رواه أحمد وأبو داود والبيهقي^(١).

قال الشافعي رحمه الله: ولا يختلف التّاس أن ليس لأُمّها فيها أمر ولكن على معنى استطابة النفس^(٢). ثم أشار الشافعي رحمه الله إلى سبب هذا الحديث - أعني حديث ابن عمر - وما فيه من معارضة الأم وأنّ ذلك دليل على كراهة ابنتها، وأنّ رسول الله ﷺ لم يأمر أباهما باستئذانهما^(٣).

فهذا خلاصة وجهة استدلال من أجاز لأب البكر إجبارها من حديث ابن عباس رضي الله عنه وهو عمدتهم في التفريق بين البكر والثيب في وجوب الاستئذان؛ «فقد رأوا في حديث ابن عباس هذا تقييداً لما أطلق في غيره من الأحاديث وتفسيراً لمجملها. والله أعلم.

(١) تخريجه:

١- أحمد: (١٦٠/١٦١-١٦١ ترتيب المسند للساعاتي. نكاح. باب استثمار النساء في بناهنّ).

٢- أبو داود: (١١٩/٦ عون المعبود). وقال المنذري فيه رجل مجهول (١٢٠/٦ عون المعبود). قال الساعاتي: يعنى: الرجل الذي روى عنه إسماعيل بن أمية (١٦١/١٦ شرح الساعاتي للمسند). وهو يعنى «الثقة» في قول إسماعيل بن أمية: حدثني الثقة عن ابن عمر قال: قال رسول الله ﷺ «أمروا النساء في بناهنّ».

٣- البيهقي (١١٥/٧)، نكاح، باب ما جاء في إنكاح الآباء الأبكار.

(٢) الأم للشافعي (١٦٨/٥)، وانظر البيهقي (١١٥/٧)، وفتح الباري (١٩٣/٩).

(٣) الأم للشافعي: (١٦٨/٥).

وقد أجاب عنه القائلون بوجوب استئذان البكر بعدة أجوبة منها:
 أولاً: أن الحجّة للقائلين بالإيجاب في هذا الحديث إنما هي في
 مفهومه، والخلاف في حجّيته وفي عمومته. وممن خالف في حجّيته الحنفية
 القائلون بعدم الإيجاب؟ فلا يحتجّ بمثل هذا عليهم.

وأما الخلاف في عموم مفهوم المخالفة فقد قال ابن القيم - رحمه
 الله - في هذا الحديث: وهذا إنما يدلُّ إذا قلت: إن للمفهوم عمومًا،
 والصواب أنّه لا عموم له؛ إذ دلّالته ترجع إلى أن التخصيص بالمذكور لا
 بدّ له من فائدة، وهي نفي الحكم عمّا عداه، ومعلوم أن انقسام الحكم إلى
 ثابت الحكم ومنتفيه فائدة، وأن إثبات حكم آخر للمسكوت عنه فائدة،
 وإن لم تكن ضدّ حكم المنطوق، وأن تفصيله فائدة»^(١).

ثانيًا: أن دلالة مفهوم المخالفة لا تقوى على معارضة المنطوق، ومنه
 قول النبي ﷺ في هذا الحديث «والبكر تستأذن في نفسها وإذنها صماتها». وفي
 لفظ آخر: «تستأمر في نفسها». وفي لفظ: يستأمرها أبوها» كما
 سبق بيانه^(٢) وهذا مما يدلّ على أن التفريق بين البكر والثيب في هذا
 الحديث إنما هو في صفة الإذن خاصة. وبهذا يتفق حديث ابن عباس هذا
 مع غيره من الأحاديث الصريحة في استئذان البكر، ومنها حديث أبي

(١) زاد المعاد (٩٨/٥).

(٢) انظر (ص ١٦٧، ٢٧٩، وما بعدها).

هريرة في الصحيحين «لا تُنكح الأيّم حتى تستأمر ولا البكر حتى تستأذن»^(١).

وأما حمل استئذان الآباء لبناهم الأبيكار على الاستحباب قياساً على استثمار النساء في بناهنّ فهو قياس مع الفارق؛ إذ الفرق واضح بين استئذان إنسان في أهمّ وأخصّ شؤونه، وبين استئذان آخر في شؤون غيره، وإن كان قريباً، مع أنّه خلاف ظاهر هذا الحديث وغيره من الأحاديث الصحيحة الصريحة في استثمار الأبيكار دون تفريق بين أب وغيره من الأولياء. والله أعلم.

٢- ما روى عن ابن عباس - رضي الله عنهما - بلفظ: «الثيب أحقُّ بنفسها من وليها، والبكر يزوّجها أبوها».

فقد حكى البيهقي عن الشافعي رحمه الله قوله: «وقد زاد ابن عيينه في حديثه «والبكر يزوّجها أبوها» فهذا يبيّن أنّ الأمر للأب في البكر»^(٢).

وقد عقّب عليه ابن التركماني فقال: قوله: «يزوّجها أبوها» لم أجده في شيء من الكتب، ولم يذكر الشافعي سنده فينظر»^(٣) اهـ.

(١) تقدم تخريجه (ص ٢٧٧).

(٢) البيهقي (١١٥/٧).

(٣) الجوهر النقي (١١٥/٧ مع البيهقي).

وقد جرى استدلال الشافعية بهذا اللفظ في كتب الفقه معزواً للدارقطني^(١).

إلا أنني لم أجده في سنن الدارقطني بهذا اللفظ، وقد ذكره الحافظ في التلخيص الحبير بهذا اللفظ وعزاه أيضاً للدارقطني، إلا أنه استدرك عليه فقال: لكن قال (أي الدارقطني) «يستأذنها» بدل: «يزوّجها»^(٢).

واستدرك الحافظ هذا يدل على خطأ اللفظ المعزوّ للدارقطني؛ فإن الرواية المشهورة عن سفيان بن عيينه - رحمه الله - هي بلفظ «يستأذنها أبوها» أو «يستأمرها» كما سبق^(٣). وأما لفظ «يزوّجها أبوها»، فما أظنه يصحّ. ولو صحّ لكان أسعد الناس بالاستدلال به هو داود الظاهري القائل باشتراط الولاية على البكر دون الثيب، إذ إن ذلك سيكون تفسيراً لأحقية الثيب بنفسها في قوله «الثيب أحقّ بنفسها من وليها، والبكر يزوّجها أبوها». فتكون الثيب أحقّ بنفسها - حينئذ - أي بتزويج نفسها لا بالرضى كما يقوله الشافعية وغيرهم؛ إذ المقابلة قرينة دالة على ذلك.

والعجب من ردّ الشافعية لزيادة ابن عيينة في هذا الحديث لفظ «يستأذنها أبوها» واحتجاجهم بلفظ «يزوّجها أبوها». وما أظن أن هذا

(١) انظر مثلاً: معني المحتاج (٣/١٤٩) وتحفة المحتاج (٧/٢٤٣) ونهاية المحتاج (٦/٢٢٨).

(٢) التلخيص الحبير (٣/١٨٤)، وانظر أيضاً سنن الدارقطني (٣/٢٣٨-٢٤١).

(٣) انظر ما تقدم (ص ٢٨٠).

يصحّ عن الشافعي رحمه الله وهو من نعلم في تمسكه بالسنة وعلمه بما إلاّ أن تكون حكيمة عنه بالمعنى فالله المستعان.

٣- واستدلوا بمفهوم الأحاديث الآمرة باستئذان اليتيمة. ومنها:

أ- حديث ابن عباس- رضي الله عنهما- السابق ففي رواية له عند النسائي والدارقطني ((الأيّم أحقّ بنفسها من وليّها واليتيمة تستأمر في نفسها وإذنها صماتها))^(١).

وفي لفظ آخر لهما ولغيرهما «ليس للوليّ مع الثيب أمر، واليتيمة تستأمر، وصمّتها إقرارها»^(٢).

ب- وحديث أبي هريرة رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ «تستأمر اليتيمة في نفسها، فإن سكّنت فهو إذنها، وإن أبت فلا جواز عليها»^(٣).

ج- وحديث أبي موسى الأشعري رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ «تستأمر اليتيمة في نفسها فإن سكّنت فقد أذنت وإن أبت لم تكروه»^(٤).

فإنّ مفهوم هذه الأحاديث أنّ ذات الأب بخلاف اليتيمة. وخاصّة

(١) انظر ص ٢٨١.

(٢) انظر تخريجه (ص ١٧٣).

(٣) سيأتي تخريجه في «صفة إذن البكر» (ص ٣٨٧).

(٤) سيأتي تخريجه في «صفة إذن البكر» (ص ٣٨٨).

حديث «ابن عباس - رضي الله عنهما - فإنه قد يقال: إنه مفسر لروايته «والبكر تستأذن» فيكون المقصود بها البكر اليتيمة دون ذات الأب.
 إلا أنه لا يخفى أن مفهوم أحاديث استثمار اليتيمة لا يقوى على تخصيص عموم أحاديث استثمار البكر مطلقاً.

وأما حديث ابن عباس - رضي الله عنهما - فقد روى بثلاثة ألفاظ هي: «البكر تستأذن في نفسها»، «واليتيمة تستأمر في نفسها»، «والبكر يستأذنها أبوها». ولا تعارض بين هذه الألفاظ؛ إذ حاصلها: استثمار جميع الأبكار، سواء كنّ يتامى أو ذوات آباء. وإنما خصّت اليتيمة بالذكر لمزيد الحضّ على الشفقة عليها، والنظر لها. والله أعلم.

٤- واستدلوا أيضاً بحديث عائشة رضي الله عنها: وهو أن أباهما زوجها رسول الله ﷺ وهي ابنة ست أو سبع سنين»^(١). فقد أخذ منه الشافعي رحمه الله أن الأمر في تزويج الأبكار لأبائهن وإن لم يأذن، وإلا لما جاز لأبي بكر رضي الله عنه تزويج عائشة حتى تبلغ فتأذن^(٢).

٥- واستدلوا أيضاً بما روي عن بعض الصحابة وفقهاء التابعين من تزويج الأبكار بغير استئذان.

(١) سيأتي تخريجه في «تزويج الصغيرة»، (ص ٣٨٠-٣٨١).

(٢) انظر الأم للشافعي (١٧/٥).

فقد نقل البيهقي عن الشافعي قوله «قد كان ابن عمر والقاسم وسالم يزوّجون الأبكار لا يستأمرهن»^(١).

وروى مالك في (الموطأ) أنّه بلغه: أنّ القاسم بن محمد وسالم بن عبد الله كانا ينكحان الأبكار لا يستأمرهن»^(٢). قال مالك: وذلك الأمر عندنا في نكاح الأبكار^(٣).

وروى أيضاً أنّه بلغه: أنّ القاسم بن محمد وسالم بن عبد الله وسليمان بن يسار كانوا يقولون في البكر: يزوّجها أبوها بغير إذنها: إنّ ذلك لازم لها»^(٤).

وروى البيهقي بإسناده عن عبد الرحمن بن أبي الزناد عن أبيه عمّن أدرك من فقهاءهم الذين ينتهي إلى قولهم منهم سعيد بن المسيّب، وعروة بن الزبير، والقاسم بن محمد، وأبو بكر بن عبد الرحمن، وخارجة بن زيد بن ثابت، وعبيد الله بن عبد الله بن عتبة، وسليمان بن يسار، في مشيخة جلة سواهم من نظرائهم قال: وربّما اختلفوا في الشيء فأخذت بقول

(١) البيهقي (١١٦/٧).

(٢) الموطأ مع شرح الزرقاني (١٢٧/٣).

(٣) نفس المصدر والصفحة.

(٤) نفس المصدر (١٢٧/٣-١٢٨).

أكثرهم. قال: كانوا يقولون: الرجل أحقّ بإنكاح ابنته البكر بغير أمرها، وإن كانت ثيبًا فلا جواز لأبيها في نكاحها إلاّ بإذنها»^(١).

ثالثًا: أدلّة من فصلّ في استئذان البكر:

وأما وجهة نظر من فصلّ القول في استئذان البكر فهي كما يلي:

١- أمّا استثناء المالكية - في المشهور عنهم - البكر المعنّسة، أو المرشّدة، أو التي أقامت في بيت زوجها سنة كاملة، ثمّ فارقتها زوجها، وأنكرت مسيسه لها، وشهدت مشاهد النّساء، فهؤلاء لمعرفتهنّ - غالبًا - بأمر نكاحهنّ، فأشبهن الثّيّبات المكلفات.

قال الخرشي في توجيه رواية عدم إجبار البكر المعنّسة: «لأنّها لما عنّست صارت كالثيب، ومنشأ الخلاف: هل العلة البكارة؟ وهي موجودة أو الجهل بمصالح النّساء؟ وهي مفقودة» اهـ^(٢).

وهذا هو ظاهر تعليلهم أيضًا في البكر المرشّدة، أو التي أقامت في بيت زوجها سنة، ثمّ فارقتها وأنكرت مسيسه، وشهدت مشاهد النّساء، والله أعلم.

٢- وأمّا إلحاق الشافعية الجدّ بالأب: فلاّنه أب أعلى له إيلاد،

(١) البيهقي (١١٦/٧).

(٢) الخرشي مع العدوي (١٧٦/٣). وانظر الدسوقي مع الشرح الكبير (٢٢٢/٢) -

وتعصيب، وفيه من الشفقة ما في الأب، بخلاف غيره من الأولياء^(١).
وأما تقييدهم عدم الإجماع بما إذا لم يكن بين البكر وأبيها أو جدّها
عداوة ظاهرة؛ فلأنّ ذلك مظنة الإضرار بها، أو عدم النظر لها والشفقة
عليها. وأما إذا لم تظهر تلك العداوة فلا ينظر لها؛ لأنّ الأصل خلافها في
الأب والجدّ خاصّة^(٢). والله أعلم.

أسباب الخلاف وبيان الراجح

إنّ أسباب اختلاف العلماء في جواز إجبار البكر البالغ أو عدمه
يمكن تلخيصه مما سبق عرضه فيما يلي:
أولاً: معارضة مفهوم بعض الأحاديث لعموم بعضها؛ فإنّ مفهوم
حديث «الثيب أحقّ بنفسها» يدلّ على أنّ البكر بخلافها، ومفهوم
أحاديث استثمار اليتيمة في نفسها» يدلّ على أنّ ذات الأب بخلافها.
ثانياً: ضعف الأحاديث الصريحة في ردّ إنكاح البكر بغير إذنها،
بخلاف الشأن في الثيب كما سيأتي.

ثالثاً: استنباط مناط الإجماع من محلّ الاتفاق. كما قال ابن رشد:
«ولاختلافهم في هاتين المسألتين (أي إجبار البكر البالغ والثيب الصغيرة)
سبب آخر: وهو استنباط القياس من موضع الإجماع؛ وذلك أنّهم أجمعوا

(١) انظر: مغني المحتاج (١٤٩/٢)، وتحفة المحتاج (٢٤٣/٧-٢٤٥)، ونهاية المحتاج (٧/

٢٤٣-٢٤٤).

(٢) نفس المصادر السابقة والصفحات.

على أن الأب يجبر البكر غير البالغ، وأنه لا يجبر الثيب البالغ إلاّ خلافًا شاذًّا فيهما جميعًا - كما قلنا - اختلفوا في موجب الإيجاب، هل هو البكارة أو الصغر؟ فمن قال الصغر قال: لا تجبر البكر البالغ، ومن قال البكارة قال: تجبر البكر البالغ، ولا تجبر الثيب الصغيرة، ومن قال: كل واحد منهما يوجب الإيجاب إذا انفرد قال: تجبر البكر البالغ والثيب الغير البالغ. والتعليل الأول: تعليل أبي حنيفة. والثاني: تعليل الشافعي. والثالث: تعليل مالك. والأصول أكثر شهادة لتعليل أبي حنيفة^(١) اهـ.

هذه خلاصة ما وقفت عليه من أسباب اختلاف العلماء في هذه المسألة.

فأمّا السبب الأوّل: وهو معارضة مفهوم بعض الأحاديث لعموم بعض. فقد تقدّم أن مفهوم حديث «الأيّم أحقّ بنفسها» لا يقوى على عموم «والبكر تستأذن في نفسها» خاصّة بعد أن رواه مسلم وغيره بلفظ «والبكر يستأمرها أبوها»^(٢) الذي هو نصّ في محلّ النزاع، وكذلك لا يقوى على معارضة عموم الحديث المتفق عليه وهو «لا تُنكح الأيّم حتى تستأمر، ولا تُنكح البكر حتى تستأذن»^(٣).

(١) بداية المجتهد (٥/٢).

(٢) تقدّم تخريجه من حديث ابن عباس رضي الله عنهما ص ٢٨١.

(٣) تقدّم تخريجه من حديث أبي هريرة رضي الله عنه ص ٢٧٧.

وأما الأمر باستئثار اليتيمة فلا يلزم منه إجبار ذات الأب، كما سبق في هذا المبحث؛ فإنّ مجرد ذكر بعض أفراد العام لا يخصّص عمومه، فكيف وقد ورد النصّ عامًّا وخاصًّا في كلّ منهما.

فالعالم: حديث أبي هريرة المتفق عليه وهو «لا تُنكح الأيم حتى تستأمر، ولا البكر حتى تستأذن»^(١).

وكذلك هو في حديث ابن عباس «والبكر تستأذن في نفسها»^(٢).
وأما الخاصّ في ذات الأب: ففي حديث ابن عباس رضي الله عنه: «والبكر يستأذنها أبوها» رواه مسلم وغيره بهذا اللفظ عن سفيان بن عيينه. وتقدم القول بأنّها زيادة ثقة، مقبولة^(٣). أي التنصيص فيه على ذكر الأب.

وأما الخاصّ في اليتيمة: فقوله ﷺ «تستأمر اليتيمة في نفسها» في بعض ألفاظ حديث ابن عباس رضي الله عنه^(٤).
ونحوه حديث أبي هريرة وأبي موسى المتقدّم ذكرهما في هذا المبحث^(٥).

(١) تقدّم تخريجه ص ٢٧٧.

(٢) تقدم تخريجه ص ١٦٧.

(٣) انظر ما تقدم ص ٢٨٠.

(٤) كما تقدّم (٢٧٣، ٢٨١).

(٥) تقدم في ص ٣٠٧.

وقلنا: إنّه لا تعارض بين هذه الألفاظ والروايات جميعها.
وحاصلها: الأمر باستئذان البكر مطلقاً بتيمة أو ذات أب.
وأما السبب الثاني: وهو ضعف الأحاديث المصرّحة برّد إنكاح
البكر بغير إذنها، فقد سبق بيانها في هذا البحث، وهي إن لم تصحّ بمفردها
فهي قويّة بمجموعها، وشاهدة لعموم الأحاديث المتفق على صحتها في
الأمر باستئذان البكر في نفسها، والتّهي عن إنكاحها بدون إذنها.
وأما السبب الثالث: وهو تنقيح مناط الإجماع من النصوص، أو
استنباطه من محلّ الاتفاق كما قال ابن رشد، فحاصل كلام العلماء
في هذا المنط ما يلي:

١- أن مناط الإجماع هو البكارة، وهو قول الشافعي، ومالك،
وأحمد، في رواية^(١).

وعلى هذا: فتجبر البكر صغيرة أم كبيرة، دون الثيب، صغيرة أم
كبيرة. وهذا إذا كان الوليّ هو الأب خاصّة، وأمّا غير الأب فإنّه لا يجبر
البكر البالغ اتفاقاً. ولا يزوّج البكر الصغيرة عند أكثر من عللّ بالبكارة
كالشافعي وأحمد.

٢- أن مناط الإجماع هو الصغر. وهذا قول أبي حنيفة وأحمد في
رواية^(١).

(١) زاد المعاد (٥/٩٩). وانظر الفتاوى لابن تيمية (٣٢/٢٢-٢٣)، وبداية المجتهد

وعلى هذا فتجبر الصغيرة بكراً كانت أم ثيباً، دون البالغ، بكراً كانت أم ثيباً.

٣- أنه يجبر بمجموع الصغر والبكارة. وهي رواية عن الإمام أحمد^(١).

وعلى هذا فلا تجبر إلاّ البكر الصغيرة. ولا تجبر البكر البالغ ولا الثيب مطلقاً صغيرة أم كبيرة.

٤- أنه يجبر بأيّهما وجد، أي بالبكارة أو الصغر، وهذا مذهب مالك ورواية عن الإمام أحمد^(٢).

وعلى هذا فتجبر الصغيرة مطلقاً بكراً أم ثيباً. وكذلك البكر البالغ دون الثيب البالغ.

وهذا في الأب خاصة أمّا غيره من الأولياء فلا.

٥- أنه يجبر بالإيلاد. فيكون الإيجاب حقاً للأباء دون غيرهم، وعلى هذا فللأب أن يجبر البكر والثيب على السواء، سواء كنّ صغيرات

(١) نفس المصادر السابقة والصفحات، وفتح القدير لابن الهمام (٢٦١/٣).

(٢) زاد المعاد (٩٩/٥)، والفتاوى (٢٣/٣٢).

(٣) بداية المجتهد (٥/٢)، وقوانين الأحكام لابن جزّي (ص ٢٢٢)، وزاد المعاد

(٩٩/٥) والفتاوى لابن تيمية (٢٣/٣٢).

أم كبيرات. ويحتمل في الجدة أن يكون كالأب في هذا وهذا التعليل حكى عن الحسن البصري. وردّه ابن القيم في زاد المعاد^(١).

٦- أن للأب أن يجبر من كانت في عياله. وعلى هذا فللأب أن يجبر الثيب البالغ إذا كانت في عياله.

وهذا مروى عن إبراهيم النخعي^(٢) إلا أنه قول شاذ كسابقه.

٧- أنه يجبر بالجهل بمصالح النكاح. وهذا هو ظاهر تعليل المالكية لرفع إجبار الأب عن البكر المعنسة والمرشدة والتي دخلت بيت زوجها ومكثت فيه سنة ثم فارقها زوجها وأنكرت مسيسه وشهدت مشاهد النساء^(٣).

إلا أن التعليل بالجهل قلّ من ذكره أو عوّل عليه، ولعلّ مردّ ذلك إلى أن الجهل وصف غير منضبط فأنيط بمظنته من صغر أو بكارة، فيكون راجعاً إليهما. والله أعلم.

فهذه خلاصة ما وقفت عليه في مناط الإيجاب وكلّها قد نصّ عليها العلامة ابن القيم رحمه الله في كتابه (زاد المعاد)^(٤) عدا العلة الأخيرة.

(١) زاد المعاد (٩٩/٥).

(٢) نفس المصدر والصفحة. وكذلك المغني لابن قدامة (٣٨٥/٧).

(٣) انظر الخرشبي والعدوي (١٧٦/٣). والدسوقي مع الشرح الكبير (٢٢٢/٢) - (٢٢٣).

(٤) زاد المعاد (٩٩/٥). وانظر الفتاوى لابن تيمية (٢٥-٢٢/٣٢).

ولا يخفى أن أرجحها هو التعليل بالصغر دون غيره. وهو مذهب الإمام أبي حنيفة ومن وافقه. كما قال ابن رشد: والأصول أكثر شهادة لتعليل أبي حنيفة^(١). وهو اختيار شيخ الإسلام ابن تيمية^(٢)، وتلميذه ابن القيم^(٣).

وعلى هذا فلا يجبر البكر البالغ على النكاح أب ولا غيره. وهذا ما دلّت عليه السّنة الصحيحة المستفيضة التي تقدّم بيّانها دلالة وإسناداً، وفيها الدليل الواضح على أن البكر لا تُنكح إلاّ بإذنها. ولهدّ قال ابن القيم رحمه الله: وهو القول الذي ندين الله به، ولا نعتقد سواه، وهو الموافق لحكم رسول الله ﷺ، وأمره ونهيه، وقواعد شريعته، ومصالح أمته^(٤). اهـ والله أعلم.

٣- صفة إذن البكر في النكاح.

لقد عرفنا أن البكر البالغ لا تُنكح إلاّ بإذنها اتفاقاً، إن لم يكن وليّها أبها أو جدّها. وأمّا تزويج الأب أو الجد لها بدون إذنها ففيه خلاف سبق بيّانه، وبيان الرّاجح أن البكر لا تُنكح إلاّ بإذنها، حتى وإن كان وليّها أبها أو جدّها.

(١) بداية المجتهد (٥/٢).

(٢) انظر الفتاوى (٢٢/٣٢-٢٥). وهو بحث مستفيض قيّم جدّاً، فليراجع.

(٣) انظر زاد المعاد (٩٦/٥-٩٩).

(٤) زاد المعاد (٩٦/٥).

وبقى أن نعرف في هذا المبحث ما يحصل به معرفة إذن البكر لوليّها في نكاحها. وخلاصة أقوال العلماء في هذا أنّه يحصل بثلاثة دلائل على الإذن والرضى وهي:

١- صريح كلامها.

٢- سكوتها. إن لم يقترن به ما يدلّ على سخط أو كراهة.

٣- ما له حكم السكوت دلالة على الرضى.

وإليك بيان ذلك بالتفصيل:

أوّلاً: إذن البكر بصريح كلامها.

إنّ تعبير البكر عن رضاها وإذنها لوليّها في إنكاحها بصريح كلامها هو أقوى الوسائل لمعرفة رضاها؛ إذ إنّ التعبير باللسان هو أبلغ وسائل التعبير عمّا في النفس، وهو الأصل في الدلالة على مرادها، ولم يخالف في هذا إلاّ ابن حزم الظاهري رحمه الله، فهو يرى أنّ إذن البكر لا يكون إلاّ بسكوتها، فإن سكنت بعد استئذائها فقد رضيت وأذنت ولزمها إنكاح وليّها لها، وإن تكلمت بالرضى أو بالمنع أو غير ذلك فلا يعقد عليها^(١).

واستدلّ ابن حزم رحمه الله لما ذهب إليه بظاهر الأحاديث التي فرقت بين صفة إذن البكر وإذن الثيب، فجعلت النطق للثيب والسكوت للبكر.

ومن تلك الأحاديث:

(١) انظر المحلى (٩/٤٧١).

١- حديث ابن عباس - رضي الله عنهما - أن رسول الله ﷺ قال: «الأيّم أحقّ بنفسها من وليّها، والبكر تستأذن في نفسها وإذنها صماتها»... وفي لفظ «الثيب أحقّ بنفسها»^(١).

٢- حديث أبي هريرة رضي الله عنه أن النبي ﷺ قال: «لا تُنكح الأيّم حتى تستأمر، ولا البكر حتى تستأذن. قالوا: يا رسول الله وكيف إذنها. قال: أن تسكت»^(٢).

وقد حمل رحمه الله - كعادته - على من خالف مذهبه هذا من قال: بصحة رضي البكر بصريح القول، فقال - بعد أن ذكر الحديثين السابقين: «ذهب قوم من الخولاف إلى «أنّ البكر إن تكلمت بالرّضى فإنّ النكاح يصحّ بذلك خلافاً على رسول الله ﷺ وعلى الصحابة، فسبحان الذي أوهمهم أنّهم أصحّ أذهاناً من أصحاب رسول الله ﷺ وأوقع في نفوسهم أنّهم وقفوا على فهم وبيان غاب عن رسول الله ﷺ؟ نعوذ بالله عن مثل هذا. فأما رسول الله ﷺ فإنّه أبطل النكاح - كما تسمعون - عن البكر ما لم تستأذن فتسكت، وأجازه إذا استؤذنت فسكتت، بقوله عليه الصلاة والسلام «لا تُنكح البكر حتى تستأذن وإذنها صماتها»^(٣). وأما

(١) تقدم تخريجه ص ١٦٧، ١٧٠.

(٢) تقدم تخريجه (ص ٢٧٧).

(٣) هذا اللفظ بالمعنى من حديث أبي هريرة، وابن عباس، والأقرب أنّه أراد حديث ابن عباس. وتقدم لفظهما قريباً.

الصحابة فإنهم - كما أوردنا في الخير آنفاً - لم يعرفوا ما إذن البكر حتى سألوا رسول الله ﷺ عنه، وإلا فكان سؤالهم عند هؤلاء فضولاً. وحاش لهم من ذلك، فتنبه هؤلاء لما لم يتنبه له أصحاب رسول الله ﷺ، ولا نبيه عنه عليه السلام وهذا كما ترون، وما علمنا أحداً من السلف روى عنه أنّ كلام البكر يكون رضى، وقد روينا عن عمر بن الخطاب وعلى وغيرهما أنّ إذنها هو السكوت، ومن عجائب الدنيا قول مالك: إنّ العانس البكر لا يكون إذنها إلا بالكلام، وهذا مع مخالفته لنصّ كلام رسول الله ﷺ ففي غاية الفساد؛ لأنه أوجب فرضاً على العانس ما أسقطه عن غيرها، فلوددنا أن يعرفونا الحدّ الذي إذا بلغته المرأة انتقل فرضها إلى ما ذكر، وبالله التوفيق^(١). انتهى كلامه.

وما ذهب إليه ابن حزم - رحمه الله - في هذا مما يعاب على أهل الظاهر في تحميلهم ظواهر النصوص ما لا تحتمله، وليس في هذه الأحاديث النبويّة ونحوها أنّ السكوت فرض على البكر، به يصحّ نكاحها وبدونه يبطل، بل ليس فيها إلاّ صحة اعتبار سكوت البكر رضى منها، وهو رخصة صان الله بها كرم حياء البكر، فأكرم الله بهذا السكوت ذلك الحياء الذي حبس لسانها عن رغبة تستحي من إبدائها بصريح قولها.

وأما استفسار الصحابة عن كيفية إذن البكر فحاش لله أن يكون لغواً، لكنّه لم يكن سؤالاً عن صحة إذنها لو أفصحت به بصريح عبارتها،

(١) المحلى لابن حزم (٩/ ٤٧١).

بل هو سؤال عن كَيْفِيَّة الوصول إلى معرفة إذنها، وقد عرفها الناس بشدّة حياؤها وحرص ما تقع فيه لو فرض عليها أن تفصح عن رغبتها- في السُّكَّاح أو في اختيار الأزواج- بلسانها، فصان الله لهذا الحياء هيئته، وحفظ لهذا الأدب جلاله وحليته، وأوصلها إلى مرادها بصمتها المعهود منها، صمت العفة والأدب، وجلال الحياء وكرم التَّسب، وهو أجمل حلية تعتزّ به بين أترائها، وتزداد به شرفاً عند من عرفها ورغب فيها من كرام خطّابها.

وأما تعجُّب ابن حزم ممن قال: إنَّ إفصاح البكر عن مرادها بصريح عبارتها أبلغ في التعبير عن رضاها من السكوت وأولى بالقبول، فليس في ذلك العجب، بل العجب من ابن حزم فيما ذهب إليه في هذه المسألة.

وأما قوله: إنَّه لا يعلم أحداً من السلف. قال: إنَّ كلام البكر رضى، فليته ذكر واحداً من السلف قال: إنَّها إذا تكلمت بالرضى كان كلامها هذا لغواً، وأما اعتبار سكوتها رضى عند السلف فليس فيه دليل على اعتبار القول لغواً.

وأما تعجُّبه من الإمام مالك رحمه الله فيما روي عنه من إيجاب النُّطق على البكر العانس دون الاكتفاء بسكوتها، فليت ابن حزم اقتصر على هذا؛ إذ كان له وجه من الانتصار للسنة الصحيحة الصريحة، ورد ما خالفها بأنواع من الاجتهادات التي أغنى عنها صريح السنة النبوية.

والله الموفق.

ثانياً: إذن البكر بالسكوت.

لقد اتفق الفقهاء من حيث الجملة على أن سكوت البكر بعد استئذائها يكفي دلالة على إذنها لوليها بإنكاحها ورضاها بخاطبها ما لم تقترن به قرينة واضحة دالة على عدم الرضى، إلا أن بعض الفقهاء قد قصره على اعتباره إذناً للبكر مع بعض أوليائها دون بعض، أو لبعض الأبيكار دون بعض، فتحصّل بذلك ثلاثة أقوال للفقهاء في اعتبار السكوت من البكر رضى.

القول الأول: أن سكوت البكر بعد استئذائها يكفي لمعرفة رضاها بالنكاح وإذنها فيه، وأنه معتبر من كلِّ بكرٍ، ومع كلِّ وليٍّ.

وهذا مذهب الجمهور من العلماء ومنهم الحنفية والحنابلة والظاهرية وأصحَّ الوجهين عند الشافعية، قال ابن قدامة في المغني: «فأمّا البكر فإذا صمّتها في قول عامّة أهل العلم منهم: شريح والشعبي، وإسحاق، والنخعي، والثوري، وألوزاعي، وابن شبرمة، وأبو حنيفة، ولا فرق بين كون الوليِّ أباً أو غيره (١) اهـ.

(١) المغني مع الشرح الكبير (٣٨٦/٧) والشرح (٤٠١-٤٠٢). وانظر للحنابلة أيضاً: الإنصاف (٦٤ / ٨)، والمبدع (٢٨/٧)، وكشاف القناع (٥ / ٤٦)، وانظر للحنفية: المبسوط (٣٢/٥) و بدائع الصنائع (٣/١٣٥٤-١٣٥٥)، وفتح القدير (٣ / ٢٦٤). وانظر للظاهرية: المحلى لابن حزم (٩/٤٧١)، وللشافعية: المنهاج ومغني المحتاج (٣/١٥٠) وروضة الطالبين (٧/٥٥). وشرح النووي لمسلم (٩/٢٠٤) وفتح الباري لابن حجر (٩/١٩٣).

القول الثاني: أن سكوت البكر إنّما يكتفى به دلالة على الرضى والإذن إذا كان وليها أبها أو جدّها، وأمّا سائر أوليائها فلا يكون إذنها لهم في إنكاحها إلاّ بصريح كلامها. وهذا القول: وجه لبعض الشافعية (١).

وعزاه شيخ الإسلام ابن تيمّة - رحمه الله - لبعض أصحاب أحمد أيضاً (٢).

القول الثالث: أن سكوت البكر إنّما يكتفى به مع بعض الأبكار دون بعض تبعاً لاختلاف أحوالهنّ. وهذا التفصيل للمالكية، حيث قالوا: إنّ الأصل في إذن البكر أنّه يحصل بسكوتهما، وهناك حالات مستثناة من هذه القاعدة، لا يكون للبكر فيها إذن إلاّ بصريح القول، وذكروا ثماني حالات للأبكار لا يعتبر لهنّ إذن إلاّ بصريح كلامهنّ وهنّ:

الأولى: البكر البالغة المرشّدة، ولو كانت ذات أب؛ لأنّه لما رشّدها علم من ذلك أنّها عارفة بمصالح نفسها، وما يراد منها ففارقت غيرها (٣).

الثانية: البكر التي عضلها وليها عن النكاح، سواء كان وليها أبها أو غيره، فرفعت أمرها إلى الحاكم فزوجها فلا بدّ من نطقها، إلاّ إن أمر

(١) انظر المصادر السابقة للشافعية.

(٢) الفتاوى (٢٤ / ٣٢).

(٣) انظر الخرشبي والعدوي (٣ / ١٨٤)، والشرح الكبير والدسوقي (٢ / ٢٢٧-٢٢٨)،

وشرح منح الجليل (٢ / ٢٠).

الحاكم أباهما بتزويجها بعد تحقق العضل منه فإنه يجبرها ولا يحتاج إلى إذنها^(١).

الثالثة: البكر التي زوّجت بعرض^(٢)، وهي من قوم لا يزوّجون به ولا أب لها ولا وصي ينظر في مالها، فلا بُدّ من نطقها، لأنها بائعة مشترية، والبيع والشراء لا يلزم بالصّمت^(٣).

ونحو هذا القول قال بعض الشافعية: إنّه إذا استأذنها وليّها أن يزوّجها بأقلّ من مهر مثلها، أو بغير نقد البلد، وصمتت، لم يكن ذلك إذناً منها في ذلك؛ لأنّه استئذان في مال^(٤).

الرابعة: البكر التي زوّجت بمن فيه رقّ لو زوّجها أبوها بعده، وهذا بناء على أنّ العبد غير كفو للحرّة. وقيل: إنّ كان زوّجها بعبد أبيها فلا بدّ من نطقها، حتى ولو قيل إنّ العبد كفو للحرّة؛ لما يلحقها من زيادة المعرّة بتزويجها بعبد أبيها، مما لم يحصل مثله لو تزوّجت بغير عبد أبيها^(٥).

(١) انظر المصادر السابقة.

(٢) أي غير ذهب أو فضة. انظر منح الجليل (٢٠/٢).

(٣) انظر المصادر السابقة.

(٤) انظر روضة الطالبين (٥٦/٧). وتكملة المجموع الثانية (١٦٩/١٦).

(٥) انظر الخرشبي والعدوي (٣/١٨٥)، والشرح الكبير والدسوقي (٢/١٢٨)، والمواق

مع الخطاب (٣/٤٣٤)، والزرقاني والبناني (٣/١٧٩)، ومنح الجليل (٢/٢١).

الخامسة: البكر التي تزوّجت بذوي عيب يوجب لها الخيار، كجنون وجذام وبرص ولو مجبرة؛ لأنّ ذلك عيب تدخل عليه ويلزمها^(١).

السادسة: البكر اليتيمة الصغيرة التي دعت الحاجة إلى تزويجها قبل البلوغ، فلا بدّ من إذنها بصريح القول^(٢). وهذه الصورة غير داخلة في هذا المبحث، أعني مبحث البكر البالغ، وإنّما ذكرتها حصراً لما استنوه من القاعدة جمعاً بين النظائر، وأيضاً فإنّ صفة الإذن لا تختلف بالكبر والصغر من حيث الجملة، وإنّما الذي يختلف بالكبر والصغر هو اعتبار الإذن أو التزويج.

السابعة: البكر المفتات عليها، وهي التي زوّجها وليّها بدون إذنها، ثم استأذنها بعد العقد فلا تصحّ إجازتها إلّا بصريح قولها، وهذا عندهم في غير الوليّ المجرّب؛ لأنّه لا يتصور منه افتيات^(٣).

الثامنة: البكر المعتّسة، وبعضهم قيدها باليتيمة^(٤).

(١) انظر المصادر السابقة.

(٢) انظر المصادر السابقة.

(٣) انظر: المصادر السابقة.

(٤) انظر: المواق (٣/٤٣٤)، وحاشية البناي على الزرقاني (٣/١٧٨)، ومنح الجليل

الأدلة:

أولاً: أدلة مذهب الجمهور: وهو أن سكوت البكر رضى في حق كل بكر، وكل ولي:

استدل الجمهور القائلون بأن سكوت البكر رضى مع كل ولي وفي حق كل بكر بالسنة الصحيحة المستفيضة، وبالمعقول، وبالإجماع. فأما السنة: فقد صحّ واشتهر واستفاض فيها أن سكوت البكر رضى، ومن ذلك:

١- حديث أبي هريرة رضى الله عنه أن رسول الله ﷺ قال: «لا تُنكح الأيم حتى تستأمر، ولا تُنكح البكر حتى تستأذن فقالوا: يا رسول الله وكيف إذنها؟ قال: أن تسكت» متفق عليه وتقدم تخريجه^(١).

٢- حديث ابن عباس - رضى الله عنهما - أن رسول الله ﷺ قال: «الأيم أحق بنفسها من وليها، والبكر تستأذن في نفسها، وإذنها صماتها». رواه مسلم والأربعة وغيرهم، وتقدم تخريجه^(٢).

٣- حديث عائشة رضى الله عنها أنها قالت: يا رسول الله إن البكر تستحي؟ قال: (رضاها صمتها)..

وفي لفظ: قلت يا رسول الله: «يستأمر النساء في أبضاعهن؟ قال:

(١) انظر تخريجه (ص ٢٧٧).

(٢) انظر تخريجه (ص ١٦٧).

نعم، قلت: إنَّ البكر تستحي فتسكت، قال: سكاها إذها.
 وفي لفظ ثالث: قالت: قال رسول الله! (تستأذن النساء)
 قلت: إنَّ البكر تستحي، قال: (إذها صماها). رواه البخاري
 بالألفاظ الثلاثة، ورواه أيضًا مسلم وغيره، وتقدّم تخريجه^(١).
 ٤- ما رواه عديّ بن عديّ الكندي^(٢)، عن أبيه^(٣)، عن رسول
 الله ﷺ قال: (أشيروا على النساء في أنفسهن) فقالوا: إنَّ البكر تستحي يا
 رسول الله، قال رسول الله ﷺ: «الثيب تُعرب عن نفسها بلسانها، والبكر
 رضاها صمتها». رواه أحمد بهذا اللفظ، ورواه ابن ماجه والبيهقي^(٤).

-
- (١) تقدم (ص ٢٧٨)، وانظر الإشارة إلى أطرافه في البخاري مع الفتح (٩ / ٩١).
 (٢) هو: عديّ بن عديّ بن عميرة - بفتح المهملة - الكندي، أبو فروة الجزري ثقة فقيه،
 عمل لعمر بن عبد العزيز على الموصل، مات سنة عشرين ومائة، روى له أبو داود
 والنسائي وابن ماجه. انظر: التقريب (١٧/٢)، وتهذيب التهذيب (١٦٨/٧).
 (٣) هو: عديّ بن عميرة الكندي، أبو زُرارة، والد الذي قبله (عديّ) صحابي، مات في
 خلافة معاوية، روى له مسلم والأربعة إلا الترمذي.
 انظر: التقريب (١٧/٢)، وتهذيب التهذيب (١٦٩/٧).
 (٤) تخريجه:

١- أحمد: (١٦/١٥٨) ترتيب المسند للساعاتي، نكاح، باب ما جاء في إجبار البكر
 واستثمار الثيب).

٢- ابن ماجه: (١/٦٠٢) نكاح، باب استثمار البكر والثيب.

٣- البيهقي: (٧/١٢٣) نكاح، باب إذن البكر الصمت، وإذن الثيب الكلام.

وقال البوصيري في زوائد ابن ماجه: رجال إسناده ثقات، إلا أنه منقطع؛ فإنَّ عَدِيًّا لم يسمع من أبيه عَدِيِّ بن عَمِيرَةَ، يدخل بينهما العُرْسُ^(١) بن عَمِيرَةَ، قاله أبو حاتم وغيره، لكنَّ الحديث له شواهد صحيحة^(٢). اهـ

فهذه أحاديث صحيحة صريحة واضحة الدلالة على أنَّ البكر إذا استأذنها وليها في نكاحها فسكتت، أنَّ ذلك إذن منها، لا فرق بين بكر وأخرى، ولا بين وليٍّ وآخر.

وانظر: إرواء الغليل (٦/٢٣٤-٢٣٥).

(١) هو: العُرْسُ - بضم أوَّلِهِ وسكون الراء بعدها مهملة - ابن عَمِيرَةَ الكندي - (أخو عدي بن عَمِيرَةَ السابق) - قيل: صحابي، وقيل: عَمِيرَةَ أمه، واسم أبيه: قيس بن سعيد بن الأرقم، وقال أبو حاتم: هما اثنان، روى له أبو داود والنسائي.
انظر: التقريب (٢/١٨)، وتهذيب التهذيب (٧/١٧٥).

(٢) كذا نقله محمد فؤاد عبد الباقي في تعليقه على سنن ابن ماجه (١/٦٠٢).
وكذلك نقله الساعاتي في الفتح الرباني شرح المسند (١٦/١٥٨).
ولكنَّ الظاهر أنَّ قول أبي حاتم هذا إنما هو في أصل سماع عديِّ بن عديِّ لا في خصوص هذا الحديث كما في ترجمة عديِّ بن عدي في تهذيب التهذيب (٧/١٦٨).
ثم يلاحظ أنَّ البيهقي رواه من طريقين:

أحدهما: عن عَدِيِّ بن عَدِيِّ، عن أبيه، عن رسول الله ﷺ.
وثانيهما: عن عدي بن عدي، عن أبيه، عن عُرْس بن عَمِيرَةَ الكندي رجل من أصحاب النبي ﷺ أنَّ النبي ﷺ قال (...)، وهذا لا يستقيم مع ما نقل عن أبي حاتم. والله أعلم.

وأما الدليل على الاكتفاء بسكوت البكر من جهة المعقول فهو: أن شدة حياء البكر - لعدم معاشرتها الرجال - عقلة على لسانها، يمنعها من النطق بالإذن في النكاح، وإظهار الرغبة في الأزواج، بخلاف ما إذا كانت كارهة للنكاح أو للخاطب، فإنّها لا تستحي من الردّ، أمّا إذا سكنت فالغالب أنّه سكوت رضى ما لم يظهر ما يدلّ على خلافه.

وأما الإجماع: فقد أجمعت الأمة على ما دلّت عليه السنّة الصحيحة الصريحة وهو أن سكوت البكر رضى في حقّ كلّ بكر، ومع كلّ وليّ، ولا فرق. وممن حكى هذا الإجماع: ابن قدامة في (المغني)، وشيخ الإسلام ابن تيمية في (الفتاوى)، وسيأتي نصّ قولهما قريباً في مناقشة توجيه القول الثاني إن شاء الله تعالى.

توجيه القول الثاني.

وأما توجيه القول الثاني: وهو أن سكوت البكر إنّما يكتفى به دلالة على الرضى مع أبيها أو جدّها دون غيرها فهو:

أولاً: أن السكوت إنّما يكتفى به في حقّ البكر لشدة حيائها، وهي أشدّ حياء مع أبيها وجدّها، بخلاف غيرها؛ إذ لا تستحي أن تفصح عن رضاها وإذنها، بصريح قولها مع أخيها، وعمّها، ونحوهما^(١).

ثانياً: أن نكاح البكر لا يتوقّف على رضاها إذا كان وليّها أباًها أو جدّها، بخلاف غيرها؛ فإنّها لا تُنكح إلا بإذنها، والصّمت محتمل للرضى،

(١) انظر: شرح النووي على مسلم (٢٠٤/٩)، وفتح الباري (١٩٣/٩).

وللحياء، ولغيرهما، وكلُّ من افتقر رضاها إلى إذنها افتقر إلى نطقها مع قدرتها على النطق، كالثيب^(١).

وظاهر هذا القول أنّ صفة إذن البكر لوليّها في نكاحها يتبع القول في إجبار البكر أو عدمه، فحيث ثبت عندهم لوليّها حقُّ إجبارها، كما في أبيها وجدّها اكتفى بسكوتهما؛ لعدم توقف نكاحها على إذنها، وحيث لم يجز له إجبارها كما في غير الأب والجدّ، لم يكتف بسكوتهما، بل لا بدّ من إذنها بالقول.

ولا يخفى ضعف هذا القول، ومخالفته للسنة، والإجماع، وحتى المعقول.

فأمّا مخالفته السنة: فقد سبق بيّانها، ولم تفرّق بين صفة إذن البكر مع أب وجدّ، أو غيرهما.

وأمّا مخالفته الإجماع: فقد أجمع أئمة المسلمين على ما دلّت عليه السنة الصحيحة الصريحة، قبل حدوث هذا الخلاف، كما حكاها ابن قدامة وشيخ الإسلام ابن تيمية.

فأمّا ابن قدامة فقال في المغني: «قال الشافعي: في صمتها في غير حقّ الأبّ وجهان: أحدهما: لا يكون إذنًا؛ لأنّ الصمات عدم الإذن، فلا

(١) انظر: التكملة الثانية للمجموع (١٦٩/١٦)، والمغني لابن قدامة (٣٨٦/٧)،

والفتاوى لابن تيمية (٢٤/٣٢).

يكون إذناً؛ ولأنّه محتمل الرضى والحياء وغيرهما، فلا يكون إذناً، كما في حقّ الثيب، وإنما اكتفى به في حقّ الأب، لأنّ رضاها غير معتبر.

ثم عقّب عليه ابن قدامة بقوله: «وهذا شذوذ عن أهل العلم وترك للسنة الصحيحة الصريحة، يسان الشافعي عن نسبه إليه، وجعله مذهباً له مع كونه من أتبع الناس لسنة رسول الله ﷺ، ولا يعرّج منصف على هذا القول... وما ذكره يفضي إلى ألا يكون صماتها إذناً في حقّ الأب أيضاً؛ لأنّهم جعلوا وجوده كعدمه، فيكون إذا ردّاً على النبي ﷺ بالكليّة واطّراحاً للأخبار الصريحة الجليّة، وخرقاً لإجماع الأمة المرضية»^(١) اهـ.

وأما شيخ الإسلام ابن تيمية فقال: - في الفتاوى - ردّاً على من قال إنّهُ حيث يجب استئذان البكر فلا بدّ من النطق - قال: «وهذا مخالف لإجماع المسلمين قبلهم، ولنصوص رسول الله ﷺ؛ فإنّه قد ثبت بالسنة الصحيحة المستفيضة واتفق الأئمة قبل هؤلاء أنّه إذا زوج البكر أخوها أو عمّها فإنّه يستأذنها، وإذنها صماتها»^(٢).

وأما مخالفته المعقول أيضاً: فإنّه لا يسلم بأنّ حياء البكر يمنعها من النطق مع أبيها أو جدّها دون غيرهما، بل لو قيل: إنّ الأمر عكس ذلك لكان أقرب للصواب، فإنّ البكر إنّما تستحي من النطق بالإذن خشية أن تظهر رغبتها في الأزواج، فيتسامع به الناس فتعيّر بقلّة حياؤها، وهي لو

(١) المغني لابن قدامة مع الشرح الكبير (٣/٣٨٦-٣٨٧).

(٢) الفتاوى لابن تيمية (٢٤/٣٢).

أفصحت بهذا لأبيها أو جدّها لكانت أكثر ثقة فيهما بكتمان رغبتها عن التشهير بها، فتأمن من ظهور ما تخشاه؛ إذ إنّها لا تخشى من إظهار رغبتها لوليّها في الأزواج، بقدر ما تخشاه من الآخرين، مع أنّ مظنة الحياء هنا هو البكارة، والتعليل بها تعليل بوصف منضبط، بخلاف التعليل بالحياء، فلا يمكن انضباطه؛ ولذلك جاء الفرق صريحاً في السنّة بين البكر والثيب في صفة الإذن.

ثم إنّ استئذان البكر مستحب إجماعاً، وواجب في أصحّ أقوال العلماء، كما سبق بيانه، واعتبار سكوتها كعدمه يفضي إلى اعتباره غير إذن مع جميع الأولياء، كما تقدّم قريباً في قول ابن قدامة. والله تعالى أعلم.

توجيه القول الثالث.

وأما توجيه القول الثالث، وهو تفصيل المالكية في صفة إذن البكر تبعاً لاختلاف أحوالها، حيث استثنوا ثماني حالات للأبكار لا يكون لهنّ إذن فيها إلاّ بالنطق، فلم أجد له مستنداً من النصوص الشرعية، ولا قاعدة يمكن اطّرادها، ومن تأمل تلك الأقوال وجدها أشبه بالقول السابق لبعض الشافعية، من حيث التثبت في الوقوف على رضی البكر بصريح القول فيما يتوقّف عليه نكاحها، إلاّ أنّ القول السابق يشترط النطق حيث وجب الإذن، وأمّا هذا التفصيل للمالكية فالأظهر أنّه يشترط الإذن بالقول لقرائن يترجّح بها أنّ السكوت في تلك الحالات غير دالّ على

الرضى، كما تشير إليه تعليلاهم لبعض تلك الصور، فإنّهم ذكروا أنّ البكر المرشدة أو المعتّسة أعرف بمصالح نفسها، فأشبهت الثيب^(١). وعلى هذا فسكوت البكر المعتّسة أو المرشدة يغلب على الظن أنّه لعدم الرضى، لا لشدة الحياء.

إلا أنّ هذا التوجيه لا يقاوم ما سبق من النصّ والإجماع على اعتبار سكوت البكر رضى من غير تفصيل، وقد سبق وصف ابن حزم لقول مالك في المعتّسة «أنّه من عجائب الدنيا»^(٢). والبكر المرشدة لا تختلف عن هذا.

وأما قولهم في البكر التي عضلها أبوها فرفعت أمرها إلى الحاكم فأنكحها أو أمر من ينكحها فاشترط صريح القول بالإذن في هذه الصورة لا يختلف عن وجهة بعض الشافعية السابقة في اشتراط الإذن بالقول، حيث لا يكون للوليّ حقّ الإيجاب، فقد نصّ بعض شراح (المختصر) على أنّ الحاكم لو أمر أباه أن ينكحها بعد تحقّق العضل عنده أنّ الأب يجبرها، ولا يحتاج إلى إذنها^(٣).

(١) انظر: الخرشبي (٣/١٨٤)، والشرح الكبير والدسوقي (٢/٢٢٧-٢٢٨).

(٢) تقدم (ص ٣٢٠).

(٣) انظر ما تقدم من المصادر في سرد هذه الأقوال (ص ٣٢٣-٣٣٥).

وأما قولهم في التي زوّجت بعرض وهي من قوم لا يزوّجون به، فقالوا: إنّ هذا مال وهي بائعة مشترية، والمال لا يلزم بالصّمت^(١)، ولكن استثناء الأب من هذه الصورة يلحقه بالقاعدة السابقة في اعتبار الإيجاب أو عدمه.

والأظهر هنا: إنّها إن علمت فسكتت كان سكوتها رضياً، إذ إنّ المهر هنا ليس عوضاً مقصوداً لذاته، وأمّا إن لم تعلم فلا معنى لصمتها ولا لنطقها في مهر تجهل نوعه وجنسه، وأمّا نكاحها فصحيح ولها المهر الذي جرت به أعراف بلدها.

وأما التي زوّجت بمن فيه رقّ فاعتبار نطقها هنا لتزويجها بغير كفتها، والغالب أنّ المرأة لا ترضى بغير الكفّ، فإذا سكتت كان ذلك قرينة دالة على عدم الرضى، لا على شدة الحياء، وكذلك إذا أريد تزويجها بمن فيه عيب، فالغالب أنّ المرأة لا ترضى بمعيب، فوجود العيب قرينة دالة على أنّ سكوتها للكراهة لا للرضى، وخاصّة إذا كان العيب يثبت لها حقّ الفسخ فالاحتياط لاستقرار النكاح يدعو إلى التثبت من رضاها، لئلا يُعقد عقدٌ مآله إلى الفسخ.

والأظهر هنا- في كلتا الصورتين- أنّه إن علمت بحال الزوج سواء كان معيباً أم فيه شائبة رقّ فسكوتها رضياً، ما لم تظهر قرينة سخط

(١) انظر ما تقدم من المصادر في سرد هذه الأقوال (ص ٣٢٣-٣٢٥).

أو كراهة، إلاّ أنّ رضاها بهذا لا يعفي وليّها من مسؤولية النظر لها، خاصّة إذا كانت تجهل ما يصلح لمثلها، وأمّا إن كانت لم تعلم حال الزوج فلا دلالة في سكوتها ولا في نطقها على الرضى بغير الكفء.

وأما اعتبار نطق اليتيمة الصغيرة فهذا جار على قاعدة أنّ السكوت لا يكفي في غير مواطن الإيجاب - وستأتي هذه المسألة في مبحث تزويج الصغار - إن شاء الله تعالى. وحاصل ما يظهر لي فيها هنا: أنّ الصغيرة إمّا أن يكون لها إذن صحيح في بعض الحالات كالمميّزة، وعلى هذا فلا فرق بين يتيمة أو غيرها في صفة الإذن، وإمّا أن لا يكون لها إذن صحيح حتى تبلغ فلا معنى إذا لسكوتها ولا لنطقها صغيرة. والله أعلم.

وأما قولهم في التي زوجها وليّها غير المحير افتياتاً عليها - أي بدون إذنها - فذلك لأنّ افتيات وليّها هنا قد أظهر تعدّيه على حقّها، فاحتيج لنطقها، للأمن من هذا التعدّي مرّة ثانية.

وأيضاً فالإذن هنا إجازة للعقد بعد وقوعه، وهذا بخلاف الإذن في العقد قبل الوقوع.

والأظهر هنا: اعتبار قرينة الحال، فإذا ظهرت قرينة واضحة دالة على عدم الرضى حين سكنت عمل بها، وقرائن الأحوال بالرضى أو الغضب لا حصر لها، ولا مانع من العمل بها.

وبهذا نعلم أنّ أصحّ هذه الأقوال هو القول الأوّل، وهو: أنّ السكوت إذن في حقّ كلّ بكر، ومع كلّ وليّ، ما لم تظهر قرينة واضحة

دالة على أن سكوتها سكوت سخط أو كراهية، لا سكوت أدب وحياء.
والله أعلم.

ثالثاً: ما يكون له حكم السكوت في الدلالة على رضى البكر.
وأما ما يلحق بالسكوت في الدلالة على إذن البكر ورضاها، فقد
بحث الفقهاء ما إذا استأذنها وليها في تزويجها فضحكت، أو تبسّمت، أو
بكت، أيلحق ذلك بسكوتها أم لا؟

فأما الضحك والتبسّم فهو بمنزلة سكوتها في دلالة على الرضى،
بل إنه أدلّ على الرضى من السكوت؛ لأنّ الإنسان إنما يضحك
غالبًا مما يسره، وهذا مذهب الجمهور.

وقيل: إن ضحكت أو تبسّمت كالمستهزئة فلا يكون ذلك دالاً
على الرضى^(١).

(١) انظر في إحقاق الضحك بالسكوت المصادر التالية:

للحنفية: الهداية مع فتح القدير (٣/٢٦٤)، المبسوط (٥/٤). بدائع الصنائع (٣/١٣٥٥).

وللمالكية: الخرشي (٣/١٨٤)، والشرح الكبير (٢/٢٢٧). ومنح الجليل (٢/٢٠).

وللشافعية: المنهاج ومعنى المحتاج (٣/١٥٠)، روضة الطالبين (٧/٥٥).

وللحنابلة: المغني (٧/٣٨٩)، والإنصاف (٨/٦٥).

والظاهر أنّ هذا لا يخالف ما تقدّم، فإنّ الأصل في الضحك والتبسّم أنّه دليل الرضى ما لم تقم قرينة واضحة دالّة على خلافه، كالسخط، أو الكراهية، أو عدم المبالاة، وكذلك ضحك أو تبسّم المستهزئ؛ فإنّه لا يخفى حال صاحبه. والله أعلم.

وأما إذا استأذنها وليّها فبكت: ففي دلالته على الرضى إلحاقاً له بالسكوت خلاف.

١- فقيل: هو بمنزلة سكوتها، وبه قال الحنابلة، والمالكية، ورواية عن أبي يوسف من الحنفية^(١).

٢- وقيل: إنّه بمنزلة سكوتها، إلّا إذا اقترن به صياح، أو ضرب خدّ؛ لأنّ ذلك مشعر بعدم الرضى. وبهذا قال الشافعية؛ بناء على القول الأصحّ عندهم، وهو أنّ سكوت البكر رضى مع جميع الأولياء^(٢).

(١) انظر لأبي يوسف: فتح القدير (٣/٢٦٤)، وبدائع الصنائع (٣/١٣٥٥).
وللمالكية: الخرشي (٣/١٨٤)، والشرح الكبير والدسوقي (٢/٢٢٧)، ومنع الجليل (٢/٢٠).
وللحنابلة: المغني (٧/٣٨٩)، الإنصاف (٨/٦٥)، المبدع (٧/٢٧)، وكشاف القناع (٥/٤٧).

(٢) انظر: مغني المحتاج (٣/١٥٠).

وبنحو هذا قال بعض الحنفية: إن البكاء لا يكون رداً إلا إذا كان له صوت، كالويل، وأما لو خرج الدمع من عينيها من غير صوت البكاء لم يكن هذا رداً، بل هي تحزن على مفارقة بيت أبيها^(١).
قال ابن الهمام: واختيرت للفتوى^(٢).

٣- أن البكاء دليل عدم الرضى مطلقاً. وهو مذهب الحنفية^(٣).
٤- اعتبار قرائن الأحوال، بالكشف عن بكائها أو الكراهة أم لا؟ فإذا كان للكراهة لم يكن إذناً- وهذا قول اختاره بعض المحققين في المذاهب الأربعة وغيرها.

قال ابن الهمام: والمعول عليه اعتبار قرائن الأحوال في الضحك والبكاء، فإن تعارضت أو أشكل أحتيط، وعن^(٤) هذا ما اعتبر بعضهم من أن دموعها إن كانت حارة فهو رداً، أو باردة فهو رضى، لكنه اعتبر قليل الجدوى أو عديمه؛ إذ الاحساس بكيفيتي الدمع لا يتهاى إلا لخذ الباكي، ولو ذهب إنسان يحسه لا يدرك حقيقة المقصود، وليس بمعتاد، ولا يطمئن به القلب، إلا أنه كذا ذكر^(٥) اهـ.

(١) انظر: المبسوط (٤/٥)، والهداية مع فتح القدير (٢٦٦/٣).

(٢) انظر: فتح القدير (٢٦٤/٣).

(٣) انظر: المبسوط (٤/٥)، وبدائع الصنائع (١٣٥٥/٣)، والهداية مع فتح القدير (٣/٣).

(٤) ٢٦٤ وعزاه ابن قدامة في المغني للصاحبين (٣٨٧/٧).

(٥) كذا «عن» ولعل الصواب: «من».

(٥) فتح القدير (٢٦٤/٣)، وانظر: بلغة السالك للصاوي (ص ٣٥٩). والإنصاف

للمرداوي (٨/٦٥ - ٦٦).

الأدلة:

استدلّ من قال إنّ بكاء البكر بمنزلة سكوتهما بما يلي:

١- ما روى عن أبي هريرة رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: «تستأمر اليتيمة في نفسها، فإن بكت أو سكنت فهو رضاها، وإن أبت فلا جواز عليها». كذا أورده ابن قدامة في المغني وعزاه لأبي بكر^(١).

والحديث قد رواه أبو داود أيضاً وقال: وليس «بكت» بمحفوظ، وهو وهم في الحديث^(٢).

٢- ولأئتها لو كرهت لنطقت بامتناعه إفاًئها لا تستحي من الامتناع، فكان إذناً منها كالصّمات، والضحك، وأمّا البكاء فهو دليل فرط الحياء، أو لما يترتب على نكاحها من فراقها لبيت أبيها^(٣).

وقيل: إنّ البكاء قد يكون للحزن، وقد يكون لشدة الفرح؛ فلا يجعل ردّاً ولا إجازة؛ للتعارض، كأنّها سكنت فكان رضي^(٤).

(١) المغني (٣٨٧/٧)، وكذلك كشف القناع (٤٧/٥) وغيرهما من كتب الحنابلة.

(٢) أبو داود: (١١٨/٦) عون المعبود) نكاح، باب في الاستعمار. وانظر: إرواء الغليل (٢٣٣/٦، ٢٣٥). وانظر تخريجه الآتي بدون لفظ «بكت» ص ٣٨٧.

(٣) انظر: المغني لابن قدامة (٣٨٨/٧).

(٤) كذا قال الكاساني في بدائع الصنائع توجيهاً لقول أبي يوسف (١٣٥٥/٣).

وأما من فرق بين البكاء الذي يصحبه صياح، أو ضرب للخدود، أو دعاء بالويل، وبين غيره من البكاء، فلأن تلك القرائن مشعرة بالغضب، والسخط، دون البكاء المجرد منها؛ فإنه دليل الحياء، وخوف فراق بيوت الآباء^(١).

وأما من جعل البكاء دليلاً على الردّ وعدم الإذن؛ فلأن البكاء وضع أصلاً للحزن، والسخط، والكراهية، لا للفرح والرضى، بخلاف الضحك والتبسّم؛ فإنّ وضعه لما يسرّ ويفرح، وليس هو بصمت فيدخل في عموم الأحاديث^(٢).

وأما من اعتبر قرينة الحال، وعودّ عليها في الفصل في هذا المقام؛ فلأنّ البكاء يدلّ على الحزن والكراهية، وقد يكون لغير ذلك، وقرينة الحال هي التي تدلّ على المراد به.

(١) انظر: المبسوط (٤/٥)، والهداية وفتح القدير (٣/٢٦٦)، ومغني المحتاج للشافعية (٣/١٥٠).

(٢) انظر: المبسوط (٤/٥)، والهداية وفتح القدير (٣/٢٦٤)، وبدائع الصنائع (٣/١٣٥٥)، والمغني لابن قدامة (٧/٣٨٧).

الراجح:

والذي يظهرهما تقدّم، أنّه قلّ من العلماء من يلغي قرينة الحال عند التحقيق والتأمّل، إلّا أنّ في اعتبارها في بعض الأقوال نظراً. ويبدو لي: أنّ البكاء لا يلحق بالصمت في الدلالة على الرضى إلّا بقرينة تدلّ على أنّه لفرط الحياء أو خشية فراق بيوت الآباء أو نحو ذلك، وكذلك الضحك دليل الرضى - كما قلنا - ما لم تقم قرينة دالة على خلافه، وذلك لما يلي:

- ١- إنّ زيادة لفظ «بكت» في الحديث غير ثابتة - كما تقدّم.
- ٢- إنّ البكاء دالّ حقيقة على السخط والكراهية، لا على الفرح والرضى ونحوه، فلا يخرج عمّا وضع له إلّا بقرينة واضحة. وأمّا من قال: إنّ الضحك والبكاء دالّ على الرضى إلّا بقرينة، فقد جمع بين المتناقضات؛ فإنّ لكلّ من الضحك والبكاء حقيقة تخالف الأخرى، والعمل بالحقيقة لا يحتاج إلى قرينة تؤيّد.

وأمّا من فرّق بين بكاء يصحبه صياح، وضرب للحدود، ودعاء بالويل والثبور، فهذا اعتبار لبعض القرائن التي نحن في غنى عنها لو لم ترد؛ إذ إنّنا نحتاج للقرينة لتأويل الحقيقة عن ظاهرها، لا للاستدلال بها على الأخذ بالحقيقة سواء أكانت حقيقة لغوية أم شرعية أم عرفية، وقد تعارف الناس البكاء - غالباً - لما يكرهون.

وأمّا قولهم: إنّها لو كرهت لصرّحت بالردّ، لأنّها لا تستحي من الافصاح به، فنقول: كفى بالصمت عذراً وستراً لو كان هناك رضى، أمّا

مع البكاء فقد أغنى الفعل عن القول حتى نجد القرينة التي تدلّ على أنّه
لأمر آخر غير الكراهية ونحوها.

ورحم الله زماناً كان الأئمة يختارون في الوقوف على دلالة بكاء
الأبكار أهو لشدة حيائهنّ، أم لكراهنّ للخطاب! ولولا ما التزمت به
في هذا البحث من ذكر ما اشتهر بين الفقهاء في رؤوس مسائله، لما كان
لهذا المبحث داع في زمن خفّ فيه الحياء، وانحلّ عن الألسنة ما كان
يعقلها. فالله المستعان.

المبحث الثاني

استئذان الثيب البالغ

١- المقصود بالثيب:

أما الثيب في اللغة: فهي من النساء من تزوّجت، وفارقت زوجها بأيّ وجه كان، بعد أن مسّها.

وأصل هذا الاسم مأخوذ من مادة «ثوب»^(١)، يقال: ثاب يثوب إذا رجع، وعاد مرة بعد أخرى، ومنه المكان الذي يثوب إليه الناس، قال تعالى: ﴿وإذ جعلنا البيت مثابة للناس وأمناً﴾^(٢)؛ لأنّ الناس يثوبون إليه مرة بعد أخرى، لا يكادون يغادرونه إلاّ اشتدّ شوقهم للعودة إليه، مرة ثانية.

(١) قال صاحب القاموس «إنّ إدخال اسم الثيب في مادة «ثوب» وهم». (١/٤٤ القاموس).

وكذلك استدرک صاحب مقدمة الصحاح على الجوهري إيراده اسم «الثيب» في مادة «ثوب» وعدّها من المآخذ على الجوهري. (١/١٤١ المقدمة).
ولكن الصواب أنّ الجوهري لم يهتم في ذلك، تبّه على ذلك صاحب تاج العروس (١/١٧١)، وقد اقتصر ابن فارس على ذكر مادة «ثوب».
وذكرها كلّ من ابن الأثير، وابن منظور في مادة «ثيب»، إلاّ أنّ ابن الأثير استدرک وقال: وأصل الكلمة الواو؛ لأنه من ثاب يثوب إذا رجع، كأن الثيب بصدد العود والرجوع، وذكرناه هاهنا حملاً على لفظه. (١/٢٣١ النهاية في غريب الحديث).

(٢) سورة البقرة- آية: ١٢٥.

وهو اسم أيضاً للرجل: فيقال للرجل ثيب إذا دخل بامرأته، كما يقال للمرأة ثيب إذا دخل بها زوجها، فيكون الذكر والأنثى فيه سواء. وقيل: لا يسمّى الذكر ثيباً إلاّ في قولهم: «ولد الثيبين، وولد البكرين»، ومعنى هذا أنّه يسمّى ثيباً من باب التغليب^(١).

ولكن يشهد لتسمية الرجل «ثيباً» قوله ﷺ: «لا يحلّ دم امرئ مسلم يشهد أن لا إله إلاّ الله، وأنّي رسول الله إلاّ بإحدى ثلاث: النّفس بالنّفس، والثّيب الزّاني، والتّارك لدينه المفارق للجماعة». رواه البخاري بهذا اللفظ^(٢) من حديث ابن مسعود ﷺ.

وقوله ﷺ: (الثيب بالثيب جلد مائة ورجم)^(٣) بالحجارة. رواه مسلم وغيره^(٤) من حديث عبادة بن الصامت ﷺ.

ولا خلاف في شمول اسم الثيب في هذه الأحاديث الذّكر والأنثى.

(١) انظر مادة «ثوب» في كل من: مقاييس اللغة لابن فارس (٣٩٣/١)، والصحاح للجوهري (٩٥ / ١)، والقاموس (٤٤/١)، وتاج العروس (١٧١/١)، والمصباح المنير (٨٧/١)

ومادة «ثيب» في لسان العرب (٢٤٨/١).

(٢) انظر: البخاري (٢٠١/١٢) مع الفتح) كتاب الديات، باب قوله تعالى: ﴿أَنَّ النَّفْسَ بِالنَّفْسِ..﴾. ورواه مسلم أيضاً وغيره. انظر تخريجه في (إرواء الغليل) (٢٥٣/٧).

(٣) قال ابن الأثير في النهاية: (الجمع بين الجلد والرحم منسوخ اهـ - (١/ ٢٣١)). وفيه خلاف ليس هذا محلّ بيانه.

(٤) انظر: إرواء الغليل (١٠/٨)، وتقدّم تخريجه في الحاشية رقم «١» (ص ٢٧٣).

قال ابن الأثير: «الثيب من ليس ببكر، ويقع على الذكر والأنثى، رجل ثيب وامرأة ثيب، وقد يطلق على المرأة البالغة إن كانت بكرة، مجازاً واتساعاً، وأصل الكلمة الواو؛ لأنه من ثاب يثوب. إذا رجع، كأن الثيب بصدد العود والرجوع»^(١) اهـ المقصود من كلامه.

وأما المقصود بالثيب عند الفقهاء في هذا المبحث: فهي المرأة التي زالت بكارها بوطء مطلقاً، إلا أن في الموطوءة بالزنى خلافاً في اعتبار حكمها حكم الثيبات أو الأبكار. وسيأتي بيانه إن شاء الله تعالى في آخر هذا المبحث في الكلام على «الثيوبة المعتبرة»^(٢).

٢- حكم استئذان الثيب البالغ في التّكاح.

لقد أجمع أهل العلم - إلا من شذّ - على أن الثيب المكلفة الرشيدة لا تُتّكح إلا بإذنها. وروى عن الحسن البصري رحمه الله: أن أباهما يزوّجها ولو كانت كارهة^(٣).

(١) النهاية في غريب الحديث (٢٣١/١).

(٢) انظر (ص ٣٥٢).

(٣) انظر: المغني لابن قدامة (٣٨٥/٧)، وزاد المعاد لابن القيم (٩٩/٥)، والمحلى لابن

حزم (٤٥٩/٩)، وبداية المجتهد لابن رشد (٤/٢)، وفتح الباري (٩/١٩١)،

وشرح الزرقاني على الموطأ (٣/١٤٤).

وروي أيضاً عن إبراهيم النخعي رحمه الله أنه قال: يزوّجها أبوها إن كانت في عياله، وأمّا إن كانت بائنة في بيتها مع عيالها فلا يزوّجها حتى يستأمرها^(١).

وهذان القولان شاذّان مخالفان للسنة وإجماع الأئمة^(٢).

فأمّا السنة فمنها:

أولاً: حديث خنساء^(٣) بنت خَدَام الأنصارية: أن أباهَا زوّجها وهي تيب فكرهت ذلك، فأتت النبي ﷺ فردّ نكاحها». وهذا حديث مجمع على صحته، فقد رواه الأئمة: مالك، وأحمد، والبخاري- وهذا لفظه-، وأبو داود. وذكره الترمذي مستغنياً عن إسناده جامعاً بينه وبين حديث «الأيّم أحقّ بنفسها من وليّها». ورواه أيضاً النسائي، وابن ماجه، والدّارمي، وابن الجارود، والدارقطني، والبيهقي وغيرهم^(٤).

(١) انظر: مصادر التعليق السابق

(٢) انظر: مصادر التعليق السابق.

(٣) هي: خنساء- بمعجمة ثم نون ثم مهملة وزن حمراء- بنت خَدَام- بكسر المعجمة وتخفيف المهملة- ابن خالد الأنصارية من بني عمرو بن عوف. انظر ضبط اسمها واسم أبيها في فتح الباري (١٩٥/٩). وانظر ترجمتها في الإصابة (٢٨٦/٤-٢٨٧).

(٤) تخريج:

١- مالك: (١٤٣/٣-١٤٤) مع شرح الزرقاني) نكاح، جامع ما لا يجوز من النكاح.

فدلّ هذا الحديث الصحيح على أنّ الثيب البالغ لا يجبرها أحد على النكاح؛ إذ لو كان لأحد من أوليائها إجبارها بغير إذنها ورضاها لجاز عليها نكاح أبيها وهي كارهة؛ إذ إنّه أقرب أوليائها، وأوفرهم شفقة عليها.

-
- ٢- أحمد: (١٦١/١٦-١٦٢) ترتيب المسند للساعاتي، نكاح، باب ما جاء في تزويج الأب ابنته الثيب أو البكر البالغ بغير رضاها.
- ٣- البخاري: (١٩٤/٩ فتح) نكاح، باب إذا زوّج الرجل ابنته وهي كارهة فنكاحه مردود. وفي مواضع آخر من الصحيح أشار المحقق إلى أطرافها في هذا الموضوع.
- ٤- أبو داود: (١٢٨/٦ عون المعبود) نكاح، باب في الثيب.
- ٥- الترمذي: اختلف في عزو هذا الحديث إليه، والذي وقفت عليه في جامعه هو ذكر متنه بدون إسناد، جامعاً بينه وبين حديث ((الأيّم أحقّ بنفسها من وليّها)) (٤/٤٤٥ تحفة) نكاح، باب ما جاء في استثمار البكر والثيب.
- ٦- النسائي: (٨٦/٦ مع حاشيتي السيوطي والسندي) نكاح، الثيب يزوّجها أبوها وهي كارهة.
- ٧- ابن ماجه: (٦٠٢/١) نكاح، باب من زوّج ابنته وهي كارهة.
- ٨- الدارمي: (٦٣/٢ مع تخريجه) نكاح، باب الثيب يزوّجها أبوها وهي كارهة.
- ٩- ابن الجاروي: (ص ٢٣٨ مع تخريجه) نكاح.
- ١٠- الدارقطني: (٢٣١-٢٣٢ مع التعليق المغني) نكاح.
- ١١- البيهقي: (١١٩/٧) نكاح، باب ما جاء في إنكاح الثيب.
- وانظر من كتب التخرّيج:
- نصب الراية (١٨٢/٣-١٨٣) وإرواء الغليل (٢٢٩/٦-٢٣٠).

وبهذا الحديث أخذ الأئمة إلا من شذَّ كالحسن البصري، وإبراهيم النخعي، رحمهما الله.

قال ابن قدامة في المغني: «قال ابن عبد البر: هذا حديث مجمع على صحته، والقول به، لا نعلم مخالفاً له إلا الحسن. وكانت الخنساء من أهل قباء، وكانت تحت أنيس بن قتادة، فقتل عنها يوم أحد، فزوجه أبوها رجلاً من بني عوف، فكرهته، وشكت ذلك إلى رسول الله ﷺ فردَّ نكاحها، ونكحت أبا لبابة بن المنذر^(١) اهـ.

٢- حديث أبي هريرة- رضي الله عنه- أن رسول الله ﷺ قال: «لا تُنكح الأيم حتى تستأمر، ولا تُنكح البكر حتى تستأذن، قالوا يا رسول الله: وكيف إذنها؟ قال: أن تسكت». هذا لفظ البخاري، وتقدم تخريجه^(٢).

وهذا هي صريح عن إنكاح الأيم بدون إذنها، وهو عام في كل أيم وفي كل ولي، والمراد بالأيم: في هذا الحديث هي «الثيب» لمقابلتها بالبكر. وفي هذا الحديث الصحيح الصريح قطع لكل حجة قائمة بإجبار الحرّة المكلفة، سواء كانت بكرًا أم ثيبًا.

(١) المغني (٣٨٥/٧)، وانظر: شرح الزرقاني على الموطأ (٣/٤٤٤).

(٢) انظر ما تقدم (ص ٢٧٧).

٣- حديث ابن عباس - رضي الله عنهما - أن رسول الله ﷺ قال: (الأيّم أحقّ بنفسها من وليّها، والبكر تستأذن في نفسها وإذنها صماتها). رواه مسلم والأربعة وغيرهم، وتقدّم تخريجه^(١).

والمراد بالأيّم هنا: الثيب أيضاً، كما في حديث أبي هريرة رضي الله عنه، لمقابلتها بالبكر في كلا الحديثين، ولما جاء في بعض روايات هذا الحديث صريحاً بلفظ «الثيب»^(٢)، وقد جعلها رسول الله ﷺ أحقّ بنفسها من وليّها، أي بالرضى بزوجها كما تقدّم^(٣) جمعاً بينه وبين أحاديث إثبات الولاية في النكاح.

٤- وفي رواية أخرى عن ابن عباس - رضي الله عنهما - أن رسول الله ﷺ قال: «ليس للوليّ مع الثيب أمرٌ، واليتيمة تستأمر في نفسها، وصمتها إقرارها». وتقدّم تخريجه والكلام على إسناده^(٤).

فهذا نفي لحقّ الوليّ في إكراهها على من لا ترضاه جمعاً بينه وبين أحاديث الولاية كما تقدّم^(٥).

وأما إجماع الأئمة على عدم إجبار الثيب المكلفة فقد حكاها جمع

(١) انظر ما تقدم (ص ١٦٧).

(٢) انظر ما تقدم (ص ١٧٠).

(٣) انظر ما تقدم (ص ١٧١ وما بعدها).

(٤) انظر ما تقدم (ص ١٧٣ وما بعدها).

(٥) انظر ما تقدم في حديث الخنساء (ص ٣٤٦).

من الأئمة واعتبروا مخالفته شذوذاً.
وأما دلالة عدم إجبار الثيب المكلفة من جهة المعقول؛ فلما سبق في
البكر البالغ، ولزيادة خبرتها بممارسة الرجال، وإدراكها لمقاصد النكاح.
والله أعلم.

٣- صفة إذن الثيب.

وأما ما يحصل به معرفة إذن الثيب فهو صريح قولها إجماعاً، فلا
يكفي سكوتها- كما هو الشأن في البكر- مع قدرتها على النطق، وذلك
للأحاديث الصحيحة التي فرقت بين إذن الثيب والبكر، حيث دلّت على
أنّ إذن البكر يكفي فيه سكوتها؛ لغلبة حياؤها، فدلّ على أنّ الثيب
بخلافها، ومن تلك الأحاديث ما يلي:

أولاً: حديث ابن عباس رضي الله عنهما أنّ رسول الله ﷺ قال:
(الأيّم أحقّ بنفسها من وليّها، والبكر تستأذن في نفسها وإذنها صماتها).
رواه مسلم والأربعة وغيرهم^(١).

ثانياً: حديث أبي هريرة رضي الله عنه أنّ رسول الله ﷺ قال: «لا
تُنكح الأيّم حتى تستأمر، ولا تُنكح البكر حتى تستأذن، قالوا: يا رسول
الله: وكيف إذنها؟ قال: أن تسكت»^(٢). متفق عليه.

(١) تقدم (ص ١٦٧).

(٢) تقدم (ص ٢٧٧).

فدلّ هذان الحديثان - وما في معناهما من الأحاديث - على أن لكل من البكر والثيب إذناً معتبراً شرعاً، والإذن إنّما يدلّ عليه صريح القول مع القدرة عليه؛ لأنّ اللسان هو المعبرّ عما في نفس صاحبه مع استطاعة صاحبه، على التّطيق بالكلام، ولكن دلّت تلك الأحاديث على اعتبار صمت البكر رضياً؛ لشدّة حياثها من التّطيق بالإذن، فدلّ ذلك بمفهومه على أن الثيب بخلافها؛ فلا يكفي صمتها؛ لأنّها مارست الرجال ولا تستحي غالباً من التصريح بالمقال، ثم إنّ القول هو الأصل في الإذن. وقد استدلّ بعض العلماء على تأكيد النطق بالإذن في حق الثيب بقوله ﷺ في حديث أبي هريرة رضي الله عنه «والأيم تستأمر» «والبكر تستأذن» فقالوا: إنّ الأمر أكد من الإذن؛ فلا يكون إلاّ بالقول بخلاف الإذن فقد يكون بالقول أو بالصمت^(١).

ولكن اعترض عليه بما في حديث ابن عباس وغيره بلفظ «والبكر تستأمر»^(٢)، ولكن أجيب عنه بأنّه خرج بقريئة «وإذنها صماهما»، بخلاف الثيب^(٣).

ولكنّ الأظهر والله أعلم: أن يقال: إنّ الأصل في كلّ من الإذن والأمر إنّما يتأتّى بالقول، وقد قام الدليل على اعتباره بالصمت من البكر

(١) انظر: فتح الباري (٩/١٩٢)، والفتاوى لابن تيمية (٣٢/٢٤-٢٥).

(٢) انظر التخرّيج المقدم (ص ١٦٧، ٢٧٩).

(٣) انظر: نيل الأوطار للشوكاني (٦/١٣٩)، وفتح القدير لابن الهمام (٣/١٩٢).

فلزم اعتباره، ولم يرد مثله في الثَّيْب فلزم الرجوع إلى الأصل، فيما يعرف به الإذن، وهو الكلام، وأصرح من هذه الأحاديث كلّها الحديث الآتي وهو:

ثالثاً: حديث عَدِيّ بن عَدِيّ الكندي، عن أبيه، عن رسول الله ﷺ قال: «أشيروا على النساء في أنفسهنّ، فقالوا: إنَّ البكر تستحي يارسول الله قال ﷺ: «الثَّيْب تُعْرَبُ عن نفسها بلسانها، والبكر رضاها صمتها». وهو حديث رواه الإمام أحمد وابن ماجه، والبيهقي كما تقدّم^(١). وهو وإنَّ كان قد قيل فيه إنّه منقطع؛ لأنَّ عَدِيًّا لم يسمع من أبيه كما قاله أبو حاتم، إلّا أنَّ معناه متفق عليه بين الأئمة. والله أعلم.

٤ - الثيوبة المعتبرة في صفة الإذن.

لقد تقدّم أنَّ الفرق بين البكر والثَّيْب في صفة الإذن هو: أنَّ البكر تستأذن فيكفي صمتها، وأنَّ الثَّيْب تستأمر فلا بدّ من نطقها. وبقي أن نعرف ما هي الثيوبة المعتبر لها صريح الإذن عند الفقهاء؟ ولمعرفة ذلك لا بدّ من معرفة سبب ثيوبتها فهي: إمّا أن تكون قد زالت بكارتها بوطء أو غيره.

أ- فإن زالت بكارتها بغير وطء، كسقطه، أو وثبة، أو شدّة حيضة، أو بأصبع، أو بعود، أو بطول تعنيس، ونحو ذلك فلا أثر لهذه الثيوبة عند

(١) انظر تخريجه والكلام على إسناده (ص ٣٢٧).

الفقهاء؛ بل إنَّ حكمها حكم الأَبكار^(١). إلّا ما حكى من وجهٍ في مذهب الشافعية أنّها تعتبر ثيباً^(٢).

واستدلَّ جمهور الفقهاء على قولهم إنَّ حكمها حكم الأَبكار: بأنَّ من لم تُزَلْ بكارها بالوطء فإنَّها لم تختبر المقصود من النِّكاح، ولم تمارس الرجال بالوطء في محلِّ البكارة، فهي على غباوتها وحيائها، فأشبهت من لم تُزَلْ عُذْرُهَا^(٣).

ولأنَّها بكر حقيقة: لأنَّ مصيبتها أول مصيب لها، ومنه الباكورة، والبيكرة، لأوّل الثمار وأوّل النهار^(٤).

وأما وجه ما حكى عن الشافعية فهو أنّها بزوال عُذْرُهَا لم تعد من الأَبكار، بل إنّها قد أصبحت ثيباً، والقول الأوّل هو المعتمد. والله الموفِّق.

ب- وأما من زالت بكارها بوطء فلا يخلو حالها من أمرين:

الأوّل: أن يكون الوطاء حلالاً أو ما يلحق به.

(١) انظر في مذاهب الفقهاء: المغني لابن قدامة (٣٨٨/٧). والمنهاج ومغني المحتاج (٣/١٤٩)، وشرح مسلم (٢٠٤/٩)، وبداية المجتهد (٥/٢)، والهداية وفتح القدير (٣/٢٧١-٢٧٠).

(٢) انظر شرح النووي لمسلم (٢٠٤/٩-٢٠٥). والتكملة الثانية للمجموع (١٦/١٧٠).

(٣) انظر: مصادر ما تقدم من مذاهب الفقهاء.

(٤) انظر: الهداية مع فتح القدير (٣/٢٧٠).

الثاني: أن يكون وطء زنى.

فإن كان الوطء حلالاً كالواقع في نكاح صحيح، أو ملك يمين، أو ما يلحق بالوطء الحلال كالواقع في نكاح فاسد، أو وطء شبهة، فلا خلاف في حصول الثبوت بذلك، واعتبار صريح إذنها في النكاح بالقول دون السكوت^(١).

وأما إن زالت بكارها بالزنى فقد اختلف الفقهاء في صفة إذنها، أيكفى بسكوها كالأبكار أم لا بد من صريح قولها كالثيب؟ على قولين: الأول: أن حكمها حكم الموطوءة في نكاح صحيح، أو ما يلحق به، فيكون المعتبر نطقها دون صمتها، وهذا مذهب الشافعية والحنابلة وبه قال أبو يوسف ومحمد صاحباً أبي حنيفة^(٢).

والثاني: أن حكمها حكم الأبكار، وهذا مذهب المالكية، وأبي حنيفة، وحكى عن الشافعي في القديم^(٣).

(١) انظر حول هذا المعنى: المغني مع الشرح الكبير (٣٨٨/٧) والشرح (٤٠٣). والإفصاح

لابن هبيرة (١١٣/٢)، والفتاوى لابن تيمية (٤٢/٣٢)، والمنهاج ومغني المحتاج (٣)

/١٤٩-١٥٠)، وشرح النووي على مسلم (٢٠٤/٩)، وبداية المجتهد (٥/٢).

(٢) انظر: المنهاج ومغني المحتاج (١٤٩/٣)، روضة الطالبين (٥٤/٧)، وتكملة المجموع

الثانية (١٦٠/١٦)، والمغني لابن قدامة (٣٨٨/٧)، والإنصاف (٦٤/٨)، والهداية

وفتح القدير (٢٧٠/٣-٢٧١).

(٣) انظر: بداية المجتهد (٥/٢)، الكافي لابن عبد البر (٤٢٨/١)، والخرشي (١٧٦/٣)،

والهداية وفتح القدير (٢٧٠/٣-٢٧١)، والمغني (٣٨٨/٧)، والإفصاح لابن هبيرة

(١١٣/٢).

دليل القول الأوّل:

وقد استدلّ من قال: إنّ الموطوءة بزنى حكمها في الإذن حكم الثيب الموطوءة في نكاح صحيح ونحوه بما يلي:

أوّلاً: عموم الأحاديث الواردة في صفة إذن الثيب مثل:

حديث: «لثيبات تعرب عن نفسها بلسانها».

وحديث: «لا تُنكح الأيم حتى تستأمر».

والموطوءة بزنى ثيب؛ إذ إنّ الثيب هي الموطوءة في القبل، وهي كذلك؛ بدليل أنّه لو أوصى لثيب النساء دخلت في الوصية، ولو أوصى للأبكار لم تدخل، ولو اشترطها في التزويج أو الشراء بكرًا فوجدتها مصابة بالفجور ملك الفسخ^(١).

ثانياً: ولأنّها موطوءة في القبل فأشبهت الموطوءة بشبهة^(٢).

ثالثاً: أنّ الحكمة التي اقتضت التفرقة بين صفة إذن البكر والثيب هو الحياء، والمثابة بزنى قد زال حياؤها بمباضعة الرجال؛ فإنّها إذا لم تستح من مباضعة الرجال عن طريق الزنى فلن تستحي من التصريح بالإذن في النكاح الصحيح^(٣).

(١) انظر المغني لابن قدامة (٣٨٨/٧).

(٢) نفس المصدر والصفحة.

(٣) المبدع (٢٧/٧). كشف القناع (٤٦/٥)، تكملة المجموع الثانية (١٧٠/١٦).

رابعاً: أنّ الموطوءة بزنى تُيب حقيقة؛ لأنّ مصيبتها عائد إليها، ومنه المثوبة والمثابة، والتثويب^(١).

دليل القول الثاني:

واستدلّ من قال: إنّ الموطوءة بزنى حكمها في الإذن حكم الأبكار

بما يلي:

أولاً: أنّ علّة الاكتفاء بسكوت البكر هو الحياء، والحياء من الشيء لا يزول إلاّ بمباشرته بالإذن، وهذه لم تباشره بالإذن في نكاح صحيح، فيبقى حياؤها بحاله، والحياء علّة منصوصة، كما في حديث عائشة الصحيح أنّها قالت: «يا رسول الله يستأمر النساء في أبضاعهنّ؟ قال: نعم. قالت: فإنّ البكر تستأمر فتستحي. قال: سكاتهما إذنها^(٢). متفق عليه^(٣).

ثانياً: أنّ التّاس عرفوها بكرّاً، فيعيونها بالتّطوق فتمتنع عنه، فلو لم يكتف بسكوتهما لتعطّلت مصالحها، وهذا بخلاف ما إذا وطئت بشبهة، أو نكاح فاسد؛ لأنّ الشرع أظهره، حيث علّق به أحكاماً، من لزوم العدة

(١) الهداية وفتح القدير والعناية (٣/ ٢٧٠ - ٢٧١).

(٢) انظر: المغني لابن قدامة (٧/ ٣٨٨)، وفتح القدير لابن الهمام (٣/ ٢٧١).

(٣) الحديث تقدم تخريجه (ص ٢٧٨).

والمهر، وإثبات النَّسب، بخلاف الزنى المندوب إلى ستره، ولم يتعلّق به شيء من أحكام النِّكاح الصحيح^(١).

ولكن نوقش الدليل الأوّل: بأنّ التعليل بالحياء غير صحيح، فإنّه أمر خفيّ لا يمكن اعتباره بنفسه، وإنّما يعتبر بمظنّته، وهو البكارة؛ لأنّها وصف ظاهر منضبط بخلاف الحياء^(٢).

وأما قولهم إنّها لم تباشره بالإذن، فإنّه باطل بالمطووعة بشبهة، أو في ملك اليمين أو المزوّجة صغيرة^(٣).

أمّا قولهم: إنّ النَّاس عرفوها بكرّاً، فالظاهر أنّ محلّ الخلاف فيمن اشتهر زناها، لا من عرفها النَّاس بكرّاً، كما قال ابن الهمام: إن زالت- (أي بكارتها)- بزنى مشهور، أو وطء بشبهة أو نكاح فاسدٌ زوّجت كالثبّيات اتفاقاً، وإن زالت بزنى غير مشهور فهو محلّ الخلاف^(٤) اهـ-

وقوله هذا يحتمل أن يكون قصد بمحلّ الاتفاق والخلاف بين أبي حنيفة وصاحبيه، ويحتمل أن يكون قد قصد به الحنفية وغيرهم، وعلى كلا الاحتمالين فينبغي أن يكون محلّ الخلاف في المشهور؛ لا في المستور لما يترتّب على استنطاقها من إظهار عيبها الذي أمر الشارع بستره، مع أنّه

(١) انظر الهداية وفتح القدير والعناية (٣/ ٢٧١ - ٢٧٢). وتبيين الحقائق (٢/ ١٢٠).

(٢) فتح القدير (٣/ ٢٧١ - ٢٧٢). والمغني لابن قدامة (٧/ ٣٨٨).

(٣) المغني لابن قدامة (٧/ ٣٨٨).

(٤) فتح القدير لابن الهمام (٣/ ٢٧١ - ٢٧٢).

ليس هناك ضرورة لنطقها؛ لظهور قرائن الرضى بغيره، كسكوتها أو استلام مهرها، أو تهيؤها للنكاح بعد العلم به، وكم من قرينة حال تعارفها الناس في كل زمان ومكان فأغنت عن صريح المقال.

وأما الأحاديث التي فيها الأمر باستثمار الثيب، وأنها تعرب عن نفسها، فليس فيها إلا تأكيد حقها في الرضى، وإذا عرف فليس الاستنطاق أمراً تعبدياً، وإنما هو وسيلة لمعرفة الرضى والإذن، مع أن الغالب أن المقصود بالثيب هي المعهودة عند الناس بسبب نكاح أو شبهة. ومن هنا نعلم أن الأولى في هذه المسألة هو التفصيل في حال الموطوءة بزنى:

فإن اشتهر أمرها بنحو إقامة حد عليها، أو اتخاذه عادة لها، فهذه إن لم تكن أولى بالاستنطاق من الموطوءة بشبهة المتفق على استنطاقها، فلا أقل من مساواتها بها، وأما إن خفي زناها وغلب عليها حياؤها فمنعها من التصريح بالإذن، فلا ينبغي إجبارها على النطق، بل يكفي بظاهر أمرها عند الناس؛ ولهذا قال ابن الهمام: الفرض أن الزنى غير مشهور، ففي الزامها النطق دليل المنع من إشاعة الفاحشة في هذه الصورة، والمنع يقدم عند التعارض فيعمل دليل نطق الثيب فيما وراء هذه الصورة، وأيضاً الظاهر من مراد الشارع من البكر المعتبر سكوتها رضى البكر ظاهراً كما في أمثاله، لا في نفس الأمر، ولذا لم يوجب على الولي استكشاف حالها عند استئذانها، أهي بكر الآن ليكتفي بسكوتها أم لا؟ اكتفاء بالبناء على

الأصل الذي لم يظهر خلافه، والكلام هنا في ثبوتة بزني لم يظهر فيجب كونها بكرًا شرعًا؛ ولذا قلنا لو ظهر لا يكفي سكوتها. م. (١) والله أعلم.

خاتمة هذا الفصل

في حكم إنكاح الولي من يعتبر إذنها بدون إذنها
لقد تقدّم لنا في هذا المبحث أنّ الثيب الحرّة المكلفة لا يُنكحها وليها إلاّ بإذنها اتفاقًا، إلاّ من شدّد، وكذلك البكر الحرّة المكلفة لا يُنكحها سائر أوليائها إلاّ بإذنها، عدا الأب والجدّ، ففي إنكاحهما لها بدون إذنها خلاف، تقدّم بيانه، وأنّ الراجح هو عدم صحة إجبارها لها أيضًا.
ويجدر بنا أن نختم هذا الفصل ببيان صحّة أو بطلان إنكاح الولي من يعتبر إذنها بغير إذنها.

وحاصل مذاهب العلماء في هذه المسألة يمكن حصره في ثلاثة

أقوال:

القول الأول: أنّ نكاح من يعتبر إذنها بدون إذنها نكاح باطل، لا يصح مطلقًا، وإن رضيت به بعد ذلك وأجازته. وهذا مذهب الإمام الشافعي، وأصحّ الروايين عن الإمام أحمد، ورواية عن الإمام مالك. رحمهم الله (٢).

(١) فتح القدير لابن الهمام (٣/٢٧٢). وانظر الاختيارات الفقهية لابن تيمية (٢٠٤)

ففيها تقوية لما ذهب إليه أبو حنيفة ومالك من تزويج المثابة بزني كما تزوّج البكر.

(٢) انظر: الأم للشافعي (٥/١٧-١٨)، وروضة الطالبين (٧/٥٥)، وفتح الباري

وحجة هذا الفريق أحاديث وجوب الاستثمار، والنهي عن إنكاح المرأة بدون إذنها، المتقدم تفصيلها في هذا الفصل، وأصرحها في هذه المسألة هو: قضاء النبي ﷺ في خنساء بنت خدام حيث أنكحها أبوها وهي كارهة، فرفعت أمرها إلى النبي ﷺ فردّها نكاحها^(١)، ولم يقل لها النبي ﷺ: إلا أن تجيزي ما فعل أبوك^(٢).

القول الثاني: أنه إذا بلغها الخبر عن قرب فأجازته جاز، وإلا فلا. وهذا هو المشهور من مذهب المالكية^(٣).
 ووجه إجازته عن قرب: هو وقوع العقد والإجازة في وقت واحد، والمهلة اليسيرة لا ضرر فيها، وأما وجه بطلانه عن بعد فهو حجة الفريق الأول^(٤).
القول الثالث: انعقاد النكاح موقوفاً على إجازتها؛ فإن أجازته جاز، وإن ردّته بطل. وهذا هو مذهب الحنفية^(٥).

(٩/ ١٩٤)، والمغني لابن قدامة (٧/ ٣٦٥)، والإنصاف (٧/ ٨٢)، والإفصاح لابن هبيرة (٢/ ١١٤-١١٥)، والفتاوى لابن تيمية (٣٢/ ٢٩-٣٠)، والكافي لابن عبد البر (١/ ٤٣٢).

(١) تقدم تخريجه (ص ٣٤٦).

(٢) انظر الأم للشافعي (٥/ ١٧).

(٣) انظر: الكافي لابن عبد البر (١/ ٤٣٢)، والإفصاح لابن هبيرة (٢/ ١١٤). وشرح

الزرقاني على الموطأ (٣/ ١٤٤)، وفتح الباري (٩/ ١٩٤).

(٤) انظر: الزرقاني على الموطأ (٣/ ١٤٤)، والمنتقى للبايجي (٣/ ٣١١).

(٥) انظر: المبسوط (٥/ ١٥)، الهداية وفتح القدير والعناية (٣/ ٣٠٦ وما بعدها).

وَحَجَّتْهُمْ حَدِيثُ الْفَتَاةِ الْبَكْرِ الَّتِي أَنْكَحَهَا أَبُوهَا وَهِيَ كَارِهَةٌ فَجَعَلَ النَّبِيُّ ﷺ الْأَمْرَ إِلَيْهَا فَقَالَتْ: «قَدْ أَجَزْتُ مَا صَنَعَ أَبِي، وَلَكِنِّي أُرِدْتُ أَنْ أَعْلَمَ: أَلِّلْنَسَاءَ مِنَ الْأَمْرَشِيِّ؟»^(١).

ولاختلاف العلماء أيضاً في هذه المسألة سبب آخر:

وهو قياس عقد الوليِّ هنا على عقد الفضولي، وهو عقد مختلف في صحته، فعند الحنفية كلُّ عقد انعقد وله مجيز انعقد موقوفاً على الإجازة، فعقد الفضولي عندهم عقد صدر من أهله - وهو الحرُّ البالغ العاقل - مضافاً إلى محلّه - وهو هنا الأنثى من بنات آدم التي لم يمنع من نكاحها مانع - ولا ضرر في انعقاده؛ لتوقفه على إجازة من له الحق، فإن رأى فيه مصلحة أجازته وإلاّ رده.

وهذا بخلاف مذهب الشافعي رحمه الله ومن وافقه فعقود الفضولي عنده كلها لاغية لا حكم لها^(٢).

«الرَّاجِحُ»:

والذي يظهر لي - والله أعلم - أنّ عقد الوليِّ هنا لا يخلو من أمرين: إمّا أن يكون قد وقع صحيحاً أو باطلاً أصلاً.

(١) تقدم تخريجه (ص ١٧٧).

(٢) انظر في عقد الفضولي: الهداية وفتح القدير والعناية (٣/٣٠٧ وما بعدها).

فإن وقع باطلاً فلا تلحقه الإجازة، بل لا بدّ من استئناف عقد جديد إن رضيت بعد ذلك. وإمّا أن يقال: إنّه انعقد صحيحاً ولها حقّ الفسخ إن لم ترض، وهذا هو أصحها وأقواها فيما يظهر لي لما يلي:

أولاً: أنّ ما ورد في السنة الصحيحة من الأمر باستئذان المرأة المكفّلة في إنكاحها والنهي عن إنكاحها بدون إذنها قد بيّنه قضاء رسول الله ﷺ في خنساء بنت خدام والفتاة، وكلتاها قد أنكحهما أبواهما كارهتين، أولاهما ثيب، والأخرى بكر على أصح القولين فيهما، والمسكوت عنه في حديث الخنساء قد جاء مفسراً في حديث الفتاة البكر، فالقول بأن النبي ﷺ لم يقل لخنساء إلا أن تجيزي- مما يدلّ على عدم الجواز- يرده قول الفتاة البكر «قد أجزت ما صنع أبي». وقول من قال: إن النبي ﷺ إنّما أثبت لهذه الفتاة الخيار؛ لأنّ أباهما قد أنكحها غير كفاء لها، ونقصان الكفاءة يثبت الخيار ولا يبطل النكاح مردود بتصريح هذه الفتاة بأنّ أباهما أنكحها وهي كارهة، فالعلة هي الكراهة، كما تقدّم تحقيقه (١)، ثم إنّه أيّ فرق بين أن تكون كارهة، لنقص في كفاءة خاطبها أو لأمر آخر؟ فثبت بهذا أنّ ما جاءت به السنّة من الأمر بالاستئذان والنهي عن إنكاح المرأة بدونها إنّما يدلّ على تأكيد حقّها في الرضى، وحقّها في الفسخ إن لم ترض، لا على بطلان إنكاح وليّها إن رضيت به بعد ذلك.

(١) انظر ما تقدم (ص ١٨٢ وما بعدها).

ثانياً: أن العقد هنا حقٌّ للوليّ، ورضى المرأة ليس شرطاً في ولايته؛ إذ الوليُّ قد تصرّف في حقّه، وكلُّ ما يترتّب على عقده بدون إذنها هو تداركها ما يلحقها من ضرر، أو يفوّت عليها من مصلحة، فيكون لها حقُّ الفسخ دفعاً للضرر عنها، وتأكيداً لحقّها في معاشره من ترضاه من ذوي الخلق والدين.

ثالثاً: أن عقد الوليِّ ليس كعقد الفضولي - سواء قيل بصحته أو ببطلانه - ولا هو أيضاً كعقد المرأة النكاح لنفسها أو لغيرها؛ فإنّ كلاً من الفضولي والمرأة لا يملكان عقدة النكاح أصلاً؛ للتصريح في الحديث بنفي النكاح بدون وليٍّ، وببطلان نكاح المرأة نفسها، والباطل لا تلحقه الإجازة، والقاعدة التي نستأنس بها في تقرير هذا المعنى هو ما ذهب إليه الشافعي رحمه الله «من أن كلَّ عقدة لا تحلّ المرأة لزوجها، لا تكون بالإجازة صحيحة»^(١).

إلا أن الشافعي - رحمه الله - قد أجرى هذه القاعدة على النكاح بدون وليٍّ، وعلى نكاح من يعتبر إذنها بغير إذنها، والظاهر هو الفرق بين المسألتين كما تقدّم، وقد أشار إلى هذا المعنى شيخ الإسلام ابن تيمية في فتاواه^(٢).

(١) انظر الأم (١٦٩/٥ - ١٧٠).

(٢) انظر الفتاوى (٢٩/٣٢ - ٣٠).

وقد حرر ابن قدامة مذهب الحنابلة في نكاح المرأة بدون وليها -
 راداً على بعض الأصحاب - قائلاً: متى تزوجت المرأة بغير إذن وليها، أو
 الأمة بغير إذن سيدها فقد ذكره أصحابنا من جملة الصور التي فيها
 الروايتان، والصحيح عندي أنه لا يدخل فيها؛ لتصريح النبي ﷺ فيه
 بالبطلان^(١).

رابعاً: أن رضى المرأة بعقد وليها وتنازلها عن حقها في الفسخ طاعة
 لوليها واحتراماً لتصرفه فيه فخرٌ للمرأة، وشرف عند الأقارب والأباعد،
 بل إنه دليل على كمال عقلها وحيائها، وهذا بخلاف الأمر - فيما لو
 أنكحت نفسها، أو أنكحها فضولي، فإن تنازل الولي عن حقه في العقد لا
 ينجي المرأة، ولا أولياءها من معرة الذم والتشنيع من الناس، فظهر الفرق
 واضحاً جلياً بين عقد الولي وعقد غيره. والله الموفق للصواب وإليه المرجع
 والمآب.

* * *

(١) المغني مع الشرح الكبير (٣٦٦/٧).

الفصل الرَّابِع

«الولاية في النِّكاح على الصِّغار»

ويشتمل على المباحث التالية:

المبحث الأوّل: ثبوت الولاية في النكاح على الصِّغار .

المبحث الثاني: إنكاح الصِّغار أنفسهم.

المبحث الثالث: تزويج الأولياء للصِّغار.

ويشتمل على:

أ- تزويج البكر الصّغيرة.

ب- تزويج الثيب الصّغيرة.

ج- تزويج الغلام الصّغير.

المبحث الأول

ثبوت الولاية في النكاح على الصغار

إنَّ الصَّغْرَ وصف مؤثّر في سلب أهليّة العاقد، أو نقصانها في الذّكر والأنثى على السواء اتفاقاً، والأصل في ثبوت الولاية على الصّغار ما يلي:
 أولاً: قوله تعالى: ﴿وابتلوا اليتامى حتى إذا بلغوا النّكاح فإن ءانستم منهم رشداً فادفعوا إليهم أموالهم﴾^(١).

فاليتمى في هذه الآية الكريمة هم الصّغار قطعاً، ذكوراً أو إناثاً؛
 لقوله تعالى: ﴿حتى إذا بلغوا النّكاح﴾ أي الحلم، وهذه الآية الكريمة نصّ في حفظ أموال الصّغار حتى يبلغوا، ويؤنس رشدهم، وأمّا الولاية على الصّغار في النّكاح فقياساً على ثبوتها في الأموال.

ووجه ذلك - والله أعلم - أنّ هذه الآية هي العمدة في الحجر على الصّغار في عقود المعاملات، وعقد النّكاح أعلى شأنًا وأشدّ خطراً، والصّغير - ذكراً أم أنثى - عاجز عن إدراك وجه المصلحة لنفسه، أو التحرّز عن الضّرر بها، كما أنّ عقد النّكاح تترتب عليه حقوق ماليّة من مهر، ونفقة، ونحوهما، والصّغير محجور عليه في ماله. والله أعلم.

ثانياً: حديث «رفع القلم عن ثلاثة: عن الصّبيّ حتى يبلغ، وعن النائم حتى يستيقظ، وعن المجنون حتى يفيق». رواه أحمد وأبو داود

والنسائي، وابن ماجه، والدارمي، وابن حبان، وابن الجارود، والحاكم، مرفوعاً عن عائشة، رضي الله عنها^(١).
ورواه أيضاً: أحمد وأبو داود والترمذي وابن ماجه وابن حبان والحاكم عن علي رضي الله عنه مرفوعاً. وذكره عنه البخاري تعليقاً^(٢)،

(١) تخريج حديث عائشة رضي الله عنها:

- ١- أحمد: (٢/٢٣٨) ترتيب المسند للساعاتي. كتاب الصلاة. باب أمر الصبيان بالصلاة). وفي مواضع أخر. وانظر المسند (٦/١٠٠-١٠١، ١٤٤).
 - ٢- أبو داود: (٢/١٧٢-٧٣ عون المعبود)، كتاب الحدود، باب في المجنون يسرق أو يصيب حداً.
 - ٣- النسائي: (٦/١٥٦ مع حاشيتي السيوطي والسندي)، طلاق. باب من لا يقع طلاقه من الأزواج.
 - ٤- ابن ماجه: (١/٦٥٨). طلاق. باب طلاق المعتوه والصغير والمجنون.
 - ٥- الدارمي: (٢/٩٣ مع تخريجه). الحدود. باب رفع القلم عن ثلاثة.
 - ٦- ابن حبان: (ص ٣٥٩ موارد الظمان). الحدود. باب فيمن لا حدّ عليه.
 - ٧- ابن الجارود: (٣/٢٧٣-٢٧٤). الحدود.
 - ٨- الحاكم: (٢/٥٩) البيوع.
- (٢) تخريج حديث علي رضي الله عنه:
- ١- أحمد: (١٥/١٠٤) ترتيب المسند للساعاتي. كتاب الحجر والتفليس. باب إثبات الرّشد وعلامات البلوغ). وانظر المسند (١/١١٦، ١١٨، ١٤٠، ١٥٤-١٥٥، ١٥٨).
 - ٢- أبو داود: (٢/٧٤-٧٨ عون المعبود). الحدود. باب في المجنون يسرق، أو يصيب حداً.

وروى أيضاً عن غيرهما^(١)، وألفاظه متقاربة نحو ما تقدّم.
وهذا الحديث نصٌّ في الفرق بين الصَّغِير والكَبِير في التكليف؛ لما
في الصَّغَر من انعدام القصد، أو قصور النظر فيما يأتي أو يدع،
وواضح من الآية والحديث أن حدَّ الصَّغَر شرعاً: بلوغ الحلم.
ثالثاً: وأمّا الإجماع على ثبوت الولاية على الصغار فقد قال شيخ
الإسلام ابن تيمية - في مبحث علّة الإجماع - «إنَّ الصغر سبب للحجر
بالتص والإجماع^(٢)».

وقال ابن رشد في بداية المجتهد: اتفقوا على أن الأب يجبر ابنه
الصَّغِير على النكاح، وكذلك ابنته الصَّغِيرَة البكر ولا يستأمرها^(٣). وبهذا
تكون الولاية على الصَّغِيرَة قد اجتمع فيها سببان:

-
- ٣- الترمذي: (٦٨٥-٦٨٧/٤ تحفة). الحدود. باب فيمن لا يجب عليه الحد.
٤- ابن ماجه: (٦٥٩/١). طلاق. باب طلاق المعتوه والصغير والنائم.
٥- ابن حبان: (ص ٣٦٠ موارد الظمان). الحدود. باب فيمن لا حدّ عليه.
٦- الحاكم: (٢٥٨/١). الصلاة وفي مواضع أخرى. انظر (٥٩/٢). (٣٨٩/٤).
٧- البخاري (٣٨٨/٩ الفتح). طلاق. باب الطلاق في الإغلاق والكره والسكران
والمجنون... وفي مواضع أخرى مثل الحدود، باب لا يرحم المجنون والمجنونة (١٢/
١٢٠ الفتح) كلّها تعليقياً عن عليّ رضي الله عنه.

(١) انظر: نصب الراية (١٦١-١٦٥)، والتلخيص الحبير (١/١٩٤-١٩٥)،
وإرواء الغليل (٧-٤/٢).

(٢) الفتاوى (٢٣/٣٢).

(٣) بداية المجتهد (٥/٢).

أولهما: الصَّغْر. وهو سبب مشترك بينها وبين الذكر.
 ثانيهما: الأنوثة. وهو سبب للولاية في النكاح عند الجمهور كما سبق بيانه في الولاية في النكاح على الحرّة المكلفة.
 ومن هنا نعلم: أن ما جرى عليه بعض الحنفية من إطلاق القول^(١):
 بأن سبب الولاية عندهم على الصَّغِيرَة: هو الصَّغْر، وعند الجمهور هو:
 البكارة. قول ينقصه التحقيق، والتأمل في الفرق بين علة الولاية وعلة
 الإيجاب عند الجمهور؛ فالبكارة عند الجمهور علة للإيجاب، وليست علة
 لثبوت الولاية، وإتّما علة الولاية في النكاح عند الجمهور هي الأنوثة في
 الحرّة المكلفة، أمّا في الصَّغِيرَة فهي الأنوثة والصَّغْر أيضاً، فالصَّغْر علة
 للولاية متفق عليها بين الحنفية وغيرهم.

ولا تلازم عند الجمهور بين ثبوت الولاية وثبوت الإيجاب، فقد
 ثبتت الولاية والإيجاب معاً كما في الحرّة البكر - أحياناً - وقد ثبتت الولاية
 وحدها ولا إيجاب، كما في الثيب الحرّة المكلفة مطلقاً، وإتّما التلازم بين
 ثبوت الولاية والإيجاب إتّما يتصور في مذهب الحنفية؛ ولذلك لا ولاية -
 عندهم - على الحرّة المكلفة مطلقاً، بكرّاً أم ثيباً إلاّ على جهة الندب
 والاستحباب.

وكون الثيب الصغيرة لا تزوّج حتى تبلغ - على مذهب الشافعي
 ومن وافقه - ليس لأنّه لا ولاية له عليها، وإتّما لأنها لا تزوّج إلاّ بإذنها،

(١) انظر: تبين الحقائق (١٢٢/٢). والبحر الرائق (١٢٧/٣).

والإذن في الصّغر غير معتبر، فلزم انتظاره إلى وقت اعتباره، وهو البلوغ عن عقل، ولو كانت علة الولاية عند الشافعي هي البكارة، لما كانت هناك ولاية على الثيب صغيرة أم كبيرة، وإلاّ لزم أن يقال: إنّه لا ولاية عليها حتى تبلغ وفي هذا من تفضيل حال الصّغر على الكبر ما لا يخفى.

وبهذا نعلم: أن الولاية في النكاح على الثيب الصغيرة ثابتة على مذهب الشافعي، رحمه الله وكلّ ما في الأمر. أنّه يمنعها من التزويج حتى تبلغ فيزوّجها بإذنها إذا بلغت.. والله الموفّق.

المبحث الثاني

إنكاح الصغار أنفسهم

إنَّ ثبوت الولاية في النِّكاح على الصَّغار لا خلاف فيه في الجملة، ولكن ما مدى تأثير هذه الولاية في صحَّة أو بطلان تزويج الصَّغار أنفسهم؟ وهذا يتضح بالبيان التالي:

وهو: أن الصغير إمَّا أن يكون مميّزاً أو غير مميّز، وكذلك إمَّا أن يكون ذكراً أو أنثى.

فأمَّا غير المميّزين منهم فالولاية ثابتة عليهم إجماعاً، ولا صحَّة لتزويج أحدهم نفسه؛ لعدم أهليته وقصده المعتبر، ذكراً كان أم أنثى.

وأما إن كانوا مميّزين: فليس للصَّغيرة المميّزة أن تعقد نكاح نفسها عند الجمهور، سواء أذن لها وليُّها أم لم يأذن لها؟ لصغرهما، ولأنوثتها أيضاً، كما سبق في الولاية على الحرّة المكلفة، فإنّه لا عبارة - عندهم - للأنثى في باب النِّكاح مطلقاً صغيرة أم كبيرة، لنفسها ولا لغيرها، على المذهب المعتمد المشهور عندهم.

وأما عند الحنفيّة: فعقد الصَّغيرة المميّزة صحيح بإذن وليِّها أو إجازته؛ لأنَّ لها عبارة صحيحة في العقود، ومنها عقد النكاح، وأما قصور نظرها فيتمّ بانضمام نظر الوليِّ لها، وهذا حاصل بالإذن أو الإجازة^(١).

(١) انظر المبسوط (٤/٢٢٦).

وقد قدّمنا في مبحث «اشتراط الولاية في النكاح على الحرّة المكلفة». أدلة هذه المسألة وخلاف العلماء فيها، وأن أقواها وأرجحها دليلاً هو القول بأن المرأة لا تلي عقدة النكاح مطلقاً، وإذا ثبت منع الكبيرة من إنكاح نفسها فالصغيرة من باب أولى. والله أعلم.

وأما إن كان الصغير ذكراً مميّزاً ففي صحّة إنكاحه نفسه الأقوال

التالية:

أولاً: لا صحّة لعقده نكاح نفسه مطلقاً، أذن له وليّه أم لم يأذن له. وهذا مذهب الشافعية، وذلك بناء على أصل مذهبهم، وهو أنّه لا عبارة للصبيان في العقود مطلقاً، ولا أثر لإذن الولي لهم، كما لو أذن لمجنون^(١).

ثانياً: صحّة عقد الصبي المميّز نكاحه بإذن وليّه، أو بإجازته إن عقده بدون إذنه، وهذا مذهب الحنفية والمالكية^(٢).

وقد علّل الحنفية ذلك بأن الصبي العاقل له عبارة صحيحة، إلا أنّه لقصور نظره احتاج إلى انضمام رأي وليّه إليه ليحصل بذلك تمام النظر

(١) انظر للشافعية: المجموع للنووي (١٥٦/٩-١٥٨)، وروضة الطالبين (٣/٣٤٢-٣٤٣)، ومغني المحتاج (٢/٦٦).

(٢) انظر للحنفية: المبسوط (٤/٢٢٦)، بدائع الصنائع (٣/١٣٣٥-١٣٣٦)، فتح

القدير (٣/٢٨٧ وما بعدها) وكشف الأسرار (٤/٢٥٦-٢٥٧).

وللمالكية: الشرح الكبير والدسوقي (٢/٢٤١)، والفروق للقرافي (٣/١٠١) وتهذيبه

(١٢٤) وبدر الزوجين ونفحة الحرمين (ص ٥٥).

لله، مع ما في تصحيح تصرّفه من زيادة النفع له بالممارسة التي لا تحصل بمباشرة الولي، وكذلك التوسعة عليه بتعدّد طرق تحصيل المنفعة بمباشرة وبمباشرة وليّه^(١).

ثالثاً: صحّة قبول الصبيّ نكاحه بإذن وليّه. وهذا مذهب الحنابلة^(٢). فإن لم يأذن له وليّه فظاهر المذهب عدم الصحّة، أخذاً من عدم تصحيحهم تصرفات الصبيّ بغير إذن وليّه في البيوع^(٣). والله أعلم.

رابعاً: أن الصبيّ إذا بلغ عشراً زوج وتزوج، وهذه رواية عن الإمام أحمد رحمه الله، وظاهرها بدون إذن الوليّ، كما يدلُّ على ذلك إطلاق الروايتين في اشتراط البلوغ في الوليّ.

ووجه ذلك - كما قاله ابن قدامه في توجيه رواية عدم اشتراط بلوغ الوليّ - قال: لأنّه يصح بيعه ووصيته وطلاقه فتثبت له الولاية كالبائع^(٤).

هـ.

(١) انظر: المبسوط (٢٢٦/٤)، بدائع الصنائع (١٣٣٥/٣-١٣٣٦)، وكشف الأسرار (٢٥٦/٤-٢٥٧).

(٢) انظر كشف القناع (٤٤/٥)، شرح منتهى الإرادات (١٤/٣)، الإنصاف (٨/٥٣)، السلسيل في معرفة الدليل على زاد المستقنع (١٢١/٢).

(٣) انظر كشف القناع (٤٥٧/٣). والإنصاف (٣١٨/٥).

(٤) المغني مع الشرح الكبير (٣٥٦/٧) والشرح (٤٢٦).

وقال المرداوي في الإنصاف: «قال الشارح^(١): أكثر الروايات تحدّد من يقع طلاقه من الصبيان بأنه يعقل، وهو اختيار القاضي^(٢) هـ. وظاهر هذا أن أكثر الروايات على عدم التحديد بالسنين. والله أعلم. هذا خلاصة ما وقفت عليه من الأقوال في إنكاح الصبيّ المميّز نفسه، وظاهر ممّا تقدّم أن عقده لا يخلو من حالين: فهو إمّا أن يعقده بإذن وليّه أو بدونه.

فإن كان بإذن وليّه فالظاهر صحته، فإنّه ليس كغير المميّز، أو المجنون في فقدان الأهليّة، ولا هو كالمرأة في خشية المعرّة. وأمّا الآية الكريمة فهي نصّ في حفظ أموال الصغار، وأمّا إلغاء عقودهم فهو شيء آخر، بل لقد نصت الآية على الابتلاء لليتامى، والأظهر أن المقصود بابتلائهم قبل بلوغهم لمعرفة حسن تصرفهم، وإعداداً لهم لتسلّم أموالهم بعد بلوغهم، واستقلالهم بأنفسهم، ولا يعقل ابتلاء غير المميّز فلم يبق إلا المميّز العاقل.

(١) هو شارح متن المقنع. «المسمى بالشرح الكبير» وهو شمس الدين أبو الفرج عبد

الرحمن ابن أبي عمر محمد بن أحمد بن قدامة. ت ٦٨٢هـ).

(٢) الإنصاف (٤٣٢/٨). والمقصود بالقاضي: هو أبو يعلى الكبير كما هو معروف

عند الإطلاق.

وأما عدم التكليف الذي دلّ عليه الحديث الشريف فهو رفع لقم المؤاخذة عنهم، وهذا كما لا يدلّ على إبطال عباداتهم، كصلاتهم، وصيامهم، وحجهم، ونحو ذلك، كذلك لا يدلّ على إبطال معاملاتهم.

وأما إن لم يكن عقد الصبي بإذن وليّه فالحكم بصحته أو ببطلانه مشكل، ولم يظهر لي فيه وجه تطمئن إليه النفس، وذلك أنّه إن وقع عقده من أصله صحيحاً فليس بحاجة إلى إجازة، وإن وقع أصلاً باطلاً فلا يكون بالإجازة صحيحاً، كما أنّه ليس للوليّ أن يبيح ما ظهر ضرره، ولا ردّ ما ظهر نفعه، والعقد الموقوف على الإجازة فيه خلاف يطول بيانه وتحقيق وجه الحقّ فيه، والظاهر أنّه حتى لو قيل بصحته في المعاملات لكان الواجب صيانة عقود الأنكحة منه كما تقدّم في مسألة «إذا أنكح الوليّ من يعتبر إذنها بغير إذنها»^(١) من أنّ كلّ عقدة لا تحلّ المرأة لزوجها لا تكون بالإجازة صحيحة، إلا أن يقال: إن العقد صحيح، وللوليّ حقّ فسخ ما ظهر له ضرره، ومعلوم أن الفسخ شيء، والردّ شيء آخر.

وقد قال ابن القيم رحمه الله: لم يقدّم دليل شرعيّ على إهدار أقوال الصبيّ بالكلية، بل الأدلّة الشرعية تقتضي اعتبار أقواله في الجملة»^(٢) اهـ.

والله أعلم.

(١) انظر: هذه المسألة (ص ٣٥٩ وما بعدها).

(٢) (أحكام أهل الذمة (٤٩٩/٢) في بحث نفيس في إسلام الأطفال.

المبحث الثالث

تزويج الأولياء للصغار

إنَّ الصَّغار إمَّا أن يكونوا ذكورًا أو إناثًا، وإناث إمَّا أن يكن نثبات أو أبكارًا. وهؤلاء يتفقون في بعض الأحكام، ويختلفون في بعضها، وسنتبع في بحث تزويجهم الترتيب التالي:

أ- تزويج البكر الصغيرة.

ب- تزويج الثيب الصغيرة.

ج- تزويج الصبي الصغير.

أ- تزويج البكر الصغيرة.

فأمَّا تزويج البكر الصغيرة قبل بلوغها فخلاصة مذاهب العلماء في

حكم تزويجها يمكن حصره بالتبع فيما يلي:

أولاً: منع تزويجها مطلقاً، فلا يزوّجها أبٌ ولا غيره، حتى تبلغ

فتزوِّج بإذنها واختيارها، وهذا القول يروى عن ابن شبرمة وأبي بكر

الأصم^(١).

ثانياً: أن لأبيها - خاصة - تزويجها دون سائر أوليائها.

(١) انظر المبسوط (٤/٢١٢). والخصاص (٢/٥٤). وفتح القدير لابن الهمام (٣/

٢٧٤). المحلى (٩/٤٥٩). بداية المجتهد (٢/٥٠).

وهذا مذهب المالكية والحنابلة والظاهرية^(١).
 ووصي الأب يقوم مقامه عند المالكية والحنابلة دون الظاهرية^(٢).
ثالثاً: أن لأبيها أو جدّها - عند عدم أبيها - تزويجها دون سائر
 الأولياء وهذا مذهب الشافعية^(٣).
رابعاً: أن لكل من الأولياء تزويجها، ولها الخيار إذا بلغت بين الفسخ
 والإقرار. إلا إذا كان وليها أبها أو جدّها فلا خيار لها حينئذ. وبهذا قال
 أبو حنيفة ومحمد بن الحسن^(٤).

(١) انظر للمالكية: الخرشي (٣/ ١٧٦). وقوانين الأحكام لابن حزي (٢٢٢ - ٢٢٣).
 وبداية المجتهد (٢/ ٥٠٦).

وللحنابلة: المغني والشرح الكبير (٧/ ٣٧٩ والشرح ٣٨٠). والإنصاف (٨/ ٦٢)
 والمبدع (٧/ ٢٢ - ٢٥). وللظاهرية: المحلى (٩/ ٤٥٨ - ٤٦٠).

(٢) انظر المصادر السابقة: وكذلك كشف القناع للحنابلة (٥/ ٤٦). والمحلى (٩/ ٤٦٤ - ٤٦٣).

تنبيه: وهذا إذا لم يُخف عليها الضيعة أو الفساد، وإلا فيجوز لغير أبيها ووصيه
 تزويجها أيضاً عند المالكية انظر: الخرشي (٣/ ١٧٨ - ١٧٩) وبلغة السالك (١/ ٣٨٣).
 والظاهر أن هذه ضرورة لا يخالف فيها أحد. والله أعلم.

(٣) انظر: الأم (٥/ ٢٠). والمنهاج ومغني المحتاج (٣/ ١٤٩). وروضة الطالبين (٧/ ٥٣ - ٥٤).

(٤) انظر المبسوط (٤/ ٢١٢ - ٢١٥). والهداية وفتح القدير والعناية (٣/ ٢٧٤، ٢٧٧ -
 ٢٧٨). وبدائع الصنائع (٣/ ١٠١). وتبيين الحقائق (٢/ ١٢١ - ١٢٢).
 والبحر الرائق (٣/ ١٢٦ - ١٢٨).

وروى عن الإمام مالك، وأحمد، نحو قولهما، إلا أنّهما لم يجعلها خياراً إذا كان الولي أباًها خاصة، وأمّا الجدُّ فهو كسائر الأولياء^(١).
 خامساً: أنّ لسائر الأولياء تزويجها، ولها الخيار إذا بلغت مطلقاً، لا فرق بين أبٍ أو جدٍّ، أو غيرهما. حكاه ابن قدامة عن الحسن، وعمر ابن عبد العزيز، وعطاء وطاووس، وقتادة وابن شيرمة والأوزاعي^(٢).
 سادساً: أنّ لسائر الأولياء تزويجها إذا بلغت، تسع سنين بإذنها، ولا خيار لها إذا بلغت، وهذه رواية عن الإمام أحمد، رجّح صاحب الإنصاف أنّها المذهب^(٣).

سابعاً: أنّ لسائر الأولياء تزويجها، ولا خيار لها إذا بلغت، سواء أكان وليها أباًها أم جدّها أم غيرهما. وبهذا قال أبو يوسف رحمه الله^(٤).
 وخلاصة هذه الأقوال: أنّ للأب تزويج ابنته البكر الصغيرة اتفاقاً إلا ما حكى عن ابن شيرمة وأبي بكر الأصمّ، وأمّا غير أبيها ففي تزويجها لها خلاف، ثم إنَّ القائلين بتزويجها قبل بلوغها قد اختلفوا في

(١) انظر للإمام أحمد: المغني (٧/٣٨٢). والإنصاف (٨/٦٢). والفتاوى لابن تيمية

(٥٠/٣٢). وللإمام مالك: الكافي لابن عبد البر (١/٤٢٩).

(٢) المغني (٧/٣٨٢) وانظر المحلى لابن حزم (٩/٤٦٣).

(٣) الإنصاف (٨/٦٢-٦٣) والمغني والشرح الكبير (٧/٣٨٣ والشرح ٣٨٨)

وكشاف القناع (٥/٤٦) والمبدع (٧/٢٦). والفتاوى (٣٢/٥٠).

(٤) الهداية وفتح القدير والعناية (٣/٢٧٨). وتبيين الحقائق (٢/١٢٢)، والبحر الرائق

(٣/١٢٨) والمبسوط (٤/٢١٥) وبدائع الصنائع (٣/١٥١١).

إثبات الخيار لها إذا بلغت، وإليك بيان وجهة كل فريق ما أمكن. والله الموفق.

الأدلة:

أولاً: دليل من منع من تزويج البكر الصغيرة مطلقاً.

استدلَّ السَّرْحَسِي في (المبسوط) لمن منع من تزويج الصَّغِيرَة مطلقاً بكرة أم ثيباً بثلاثة أدلة:

أولها: قوله تعالى: ﴿وَابْتَلُوا الْيَتَامَى حَتَّى إِذَا بَلَغُوا النِّكَاحَ فَإِنْ آنَسْتُمْ مِنْهُمْ

رَشْدًا فَادْفَعُوا إِلَيْهِمْ أَمْوَالَهُمْ﴾^(١). فلو جاز التزويج قبل البلوغ لم يكن لهذا فائدة^(٢).

ثانيها: أن ثبوت الولاية على الصَّغِيرَة إنما هي لحاجة الموليِّ عليه، حتى إن فيما لا تتحقَّق فيه الحاجة لا تثبت الولاية، كالتبرعات، ولا حاجة في الصَّغِيرَة إلى النِّكَاح؛ لأنَّ مقصود النِّكَاح طبعاً قضاء الشهوة، وشرعاً النسل، والصَّغِير ينافيها^(٣).

ثالثها: أن النِّكَاح يعقد للعمر، وتلزم الصَّغِيرَة أحكامه بعد البلوغ، فلا يكون لأحد أن يلزمها ذلك؛ إذ لا ولاية لأحد عليها بعد بلوغها^(٤).

(١) سورة النساء آية رقم (٦).

(٢) المبسوط للسرخسي (٢١٢/٤).

(٣) المبسوط للسرخسي (٢١٢/٤).

(٤) المبسوط للسرخسي (٢١٢/٤).

وهذا التوجيه الأخير، وكذلك قوله فيما سبق: إنَّ الولاية تثبت للحاجة لا غير، كلاهما مبني على المشهور من مذهب الحنفية، وهو أنه لا ولاية على المرأة بعد بلوغها، وإنما تثبت الولاية لعجز الموليِّ عليه؛ لصغر، أو جنون، ونحوهما، ولا يخفى أنَّ الرَّاجح ثبوت الولاية على الأنثى مطلقاً، صغيرة أم كبيرة.

وأما القول بأنَّ إنكاح الصَّغيرة ينافي مقصود النِّكاح طبعاً؛ لعدم الشهوة، وشرعاً؛ لعدم النسل، فهذا أحسن توجيه لهذا القول، ولكن ثبت حديث عائشة في تزويجها صغيرة كما سيأتي. إن شاء الله تعالى.

ثانياً: دليل من أجاز للأب تزويجها دون غيره من الأولياء.

وأما من أجاز للأب تزويج ابنته البكر دون غيره من الأولياء فاستدلَّ بما يلي:

١- حديث عائشة رضي الله عنها: «أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ تَزَوَّجَهَا وَهِيَ بِنْتُ سِتِّ سِنِينَ، وَأَدْخَلَتْ عَلَيْهِ وَهِيَ بِنْتُ تِسْعٍ».

وهذا الحديث قد رواه الأئمة: أحمد والبخاري - وهذا لفظه - ومسلم وأبو داود والنسائي وابن ماجه وابن الجارود والحاكم والبيهقي وغيرهم^(١).

(١) تخريجه:

١- أحمد: (١٦/١٥٩) ترتيب المسند للساعاتي. نكاح. باب ما جاء في إجبار البكر

واستثمار الثيب).

فهذا الحديث من الصّحة والشهرة بالمكان المعروف عند الأئمة، فقد ثبت أن أبا بكر - رضي الله عنه - قد زوج رسول الله ﷺ ابنته عائشة - رضي الله عنها - وهي بكر صغيرة، بين السادسة والسابعة^(١) من عمرها، فدلّ ذلك على صحّة إنكاح الأب ابنته البكر الصّغيرة. قال النووي رحمه الله: أجمع المسلمون على جواز تزويجه بنته

-
- ٢- البخاري: (١٩٠/٩ الفتح) نكاح. باب إنكاح الرجل ولده الصغار. وفي مواضع آخر من الصحيح، انظر الإشارة إلى أطرافه (٢٢٣/٧ فتح الباري).
- ٣- مسلم: (٢٠٦/٩-٢٠٨ نووي). نكاح. باب تزويج الأب البكر الصغيرة.
- ٤- أبو داود: (١٥٨/٦ عون المعبود). نكاح، باب تزويج الصغار.
- ٥- النسائي: (٨٢-٨٣/٦ مع حاشيتي السيوطي والسندي). نكاح. إنكاح الرجل ابنته الصغيرة.
- ٦- ابن ماجه: (٦٠٣/١-٦٠٤). نكاح. باب نكاح الصغار يزوجهن الآباء.
- ٧- ابن الجارودي: (ص ٢٣٩ مع تخريجه). نكاح.
- ٨- الحاكم: (١٦٧/٢ نحوه). نكاح.
- ٩- البيهقي: (١١٤/٧). نكاح باب ما جاء في إنكاح الآباء الأبار. وانظر إرواء الغليل: (٢٣٠/٦).
- (١) قال النووي: «وأما قولها... أي في الحديث - تزوّجني وأنا بنت سبع وفي أكثر الروايات بنت ست سنين فالجمع بينهما أنّه كان لها ست وكسر ففي رواية اقتصر على السنين وفي رواية عدّت السنة التي دخلت فيها. والله أعلم. (شرح النووي لمسلم ٢٠٧/٩). وانظر شرح المسند للساعاتي (١٥٩/١٦).

البكر الصّغيرة؛ لهذا الحديث»^(١).

وأما ما حكى عن ابن شيرمة من أن تزويج النبيّ عائشة وهي صغيرة من خصائصه، فأجيب عنه بأنّ دعوى الخصوصية خلاف الأصل، ولا دليل عليها هنا^(٢).

٢- حديث ابن عباس - رضي الله عنهما - أن رسول الله ﷺ قال: «الأيّم أحقّ بنفسها من وليّها، والبكر تستأذن في نفسها، وإذنها صماتها»^(٣). فقد سبق أنّ هذا الحديث هو عمدة من قال بإجبار الأب ابنته البكر البالغ، وإذا صحّ له إجبارها بالغةً جاز له تزويجها صغيرة؛ إذ ليس لها إذن معتبر - عندهم - يتوقّف عليه نكاحها بعد البلوغ. وقد تقدّم بيان خلاف الفقهاء في ذلك، وأنّ الراجح أنّه ليس للأب إجبار حرّة مكلفة مطلقاً، سواء كانت بكرًا أم ثيبًا^(٤).

وقد اشتهر هذا الحديث في كتب فقه الشافعية بلفظ «والبكر يزوّجها أبوها» معزواً للدارقطني، وسبق^(٥) التنبيه على أنّ لفظ «يزوّجها» ليس في الدارقطني، ولعله رواية له بالمعنى.

(١) شرح النووي (٢٠٦/٩).

(٢) انظر فتح الباري (٩/١٩٠). والمحلى لابن حزم (٩/٤٥٩-٤٦٠).

(٣) انظر تخريجه (ص ١٦٧).

(٤) انظر مبحث استئذان البكر المكلفة المتقدم.

(٥) انظر ما تقدم (ص ٣٠٥ وما بعدها).

٣- ما روي أن قدامة بن مظعون تزوج ابنة الزبير حين نفست، ف قيل له فقال: ابنة الزبير إن متّ ورثتني، وإن عشت كانت امرأتي». ذكره ابن قدامة وغيره من الحنابلة معزواً للأثر^(١).

وحكى البيهقي عن الشافعي قوله: «وزوج الزبير رضي الله عنه ابنته وهي صبيّة»^(٢). وقول الشافعي رحمه الله: «وزوج غير واحد من أصحاب النبي ابنته صغيرة»^(٣).

٤- أن عمر بن الخطاب رضي الله عنه قد خطب من عليّ بن أبي طالب - رضي الله عنه - ابنته أمّ كلثوم^(٤)، فزوجه إياها وهي صغيرة» وهذا الأثر: قد رواه عبد الرزاق في مصنفه^(٥) من عدة طرق. ورواه أيضاً

(١) انظر المغني والشرح الكبير (٧/٣٨٠ والشرح ٣٨٦). وانظر المبسوط للسرخسي (٤/٢١٢). وفتح القدير لابن الهمام (٣/٢٧٤).

والأثر: هو أبو بكر أحمد بن محمد بن هانئ الإسكافي الطائي، محدث فقيه من أصحاب الإمام أحمد بن حنبل رحمهما الله تعالى انظر ترجمته في معجم المؤلفين (٢/١٦٧). والأعلام (١/١٩٤). وطبقات الحنابلة (١/٦٦-٧٤). والأثر المشار إليه قد أخرجه أيضاً سعيد بن منصور في سننه. (انظر القسم الأول من المجلد الثالث رقم ٥٢٠-٥٢١).

(٢) البيهقي (٧/١١٤). نكاح. باب ما جاء في إنكاح الآباء الأبكار.

(٣) البيهقي (٧/١١٤). نكاح. باب ما جاء في إنكاح الآباء الأبكار.

(٤) انظر ترجمتها في: طبقات ابن سعد (٨/٤٦٣-٤٦٥)، الاستيعاب (٤/٤٩٠-٤٩١)، الإصابة (٤/٤٩٢ في القسم الثاني).

(٥) المصنف لعبد الرزاق (٦/١٦٣-١٦٤).

سعيد ابن منصور في سننه^(١). ورواه الحاكم بإسناده إلى علي بن الحسين: أن عمر بن الخطاب - رضي الله عنه - خطب إلى عليّ - رضي الله عنه - أمّ كلثوم فقال: أنكحنيها، فقال عليّ: إني أرصدها لابن أخي عبد الله بن جعفر، فقال عمر: أنكحنيها، فوالله ما من الناس أحد يرصد من أمرها ما أرصده، فأنكحه عليّ فأتى عمر المهاجرين فقال: ألا تهنوني؟ فقالوا بئنا يا أمير المؤمنين. فقال: بأمّ كلثوم بنت عليّ، وابنة فاطمة بنت رسول الله ﷺ، إني سمعت رسول الله ﷺ يقول: «كلّ نسب وسبب ينقطع يوم القيامة إلا ما كان من سببي ونسبي، فأحببت أن يكون بيني وبين رسول الله ﷺ نسب وسبب». ثم قال الحاكم: هذا حديث صحيح الإسناد. وتعبه الذهبي بقوله: قلت: منقطع^(٢). (أي بين عليّ بن الحسين وجدّه عليّ بن أبي طالب رضي الله عنه).

وأخرجه البيهقي عن طريق الحاكم بإسناده ولفظه، وقال: وهو مرسل حسن. وقد روى من أوجه آخر موصولاً ومرسلاً. ثم روى بإسناده عن: حسن بن حسن عن أبيه، أن عمر بن الخطاب - رضي الله عنه - خطب إلى عليّ - رضي الله عنه - أمّ كلثوم فقال له عليّ - رضي الله عنه -: إتها تصغر عن ذلك، فقال عمر بن الخطاب سمعت رسول الله ﷺ يقول: «كلّ سبب ونسب منقطع يوم القيامة إلا سببي

(١) سنن سعيد بن منصور. القسم الأول من المجلد الثالث رقم (٦٣٩).

(٢) المستدرک مع التلخیص (١٤٢/٣) في كتاب معرفة الصحابة منه.

ونسبي». فأحببت أن يكون لي من رسول الله ﷺ سبب ونسب، فقال عليّ - رضي الله عنه - لحسن وحسين: زوّجا عمكما. فقالا: هي امرأة من النساء تختار لنفسها، فقام عليّ - رضي الله عنه - مغضباً، فأمسك الحسن رضي الله عنه بثوبه وقال: لا صبر على هجرانك يا أبتاه، قال فروّجاه^(١). وقد ساقه البيهقي رحمه الله تأييداً لقول الشافعي رحمه الله «وقد زوّج عليّ عمر رضي الله عنهما أمّ كلثوم بغير أمرها»^(٢).

ولكن ليس في هذا الأثر ما يدل صراحة على أنّها صغيرة لم تبلغ، بل فيه ما يشعر بأنّها قد بلغت من يصح لها رأي في نفسها؛ بدليل قول الحسن والحسين: «هي امرأة من النساء تختار لنفسها»، إلا أنّ في مصنف عبد الرزاق أنّها كانت جارية صغيرة تلعب مع الجوّاري^(٣)، وهذا إن صحّ فهو أصرح دلالة على صغرها حينذاك. والله أعلم.

٥- ما حكاه غير واحد من أهل العلم من الإجماع على صحّة تزويج الأبّ ابنته البكر الصّغيرة، ومن ذلك:

(١) البيهقي (٦٤/٧)، نكاح. باب الأنساب كلّها منقطعه يوم القيامة إلا نسبه، ١١٤

باب ما جاء في إنكاح الآباء الأبيكار.

(٢) البيهقي (٦٤/٧)، نكاح. باب الأنساب كلّها منقطعه يوم القيامة إلا نسبه، ١١٤

باب ما جاء في إنكاح الآباء الأبيكار.

(٣) المصنف (١٦٣/٦).

أ- قول الشافعي: وزوج غير واحد من أصحاب النبي ﷺ ابنته^(١) صغيرة.

وهذا إن لم يكن إجماعاً منهم فهو حجة أيضاً؛ لعدم نقل الخلاف عنهم في هذا.

ب- قول النووي رحمه الله: في حديث تزويج عائشة وهي صغيرة قال: «أجمع المسلمون على جواز تزويجه ابنته البكر الصغيرة لهذا الحديث»^(٢).

ج- وقال الحافظ ابن حجر: قال المهلب^(٣): أجمعوا أنه يجوز للأب تزويج ابنته الصغيرة البكر، ولو كانت لا يوطأ مثلها، إلا أن الطحاوي حكى عن ابن شبرمة منعه فيمن لا توطأ، وحكى ابن حزم عن ابن شبرمة مطلقاً أن الأب لا يزوج بنته البكر الصغيرة حتى تبلغ وتأذن، وزعم أن تزويج النبي ﷺ عائشة وهي بنت ست سنين كان من خصائصه^(٤) أه المقصود من كلامه.

(١) البيهقي (١١٤/٧).

(٢) شرح النووي لمسلم (٢٠٦/٩).

(٣) لعله يقصد شارح صحيح البخاري كما يصرح بذلك أحياناً. وانظر ترجمته في معجم المؤلفين (٣١/١٣-٣٢).

(٤) فتح الباري (١٩٠/٩) ونحوه نيل الأوطار (١٣٦/٦). وانظر المحلى فيما حكاه عن ابن حزم (٤٥٩/٩).

د- وقال ابن قدامة في المغني: قال ابن المنذر: أجمع كل من نحفظ عنه من أهل العلم أن إنكاح الأب ابنته البكر الصغيرة جائز، إذا تزوجها من كفاء، ويجوز له تزويجها مع كراهيتها وامتناعها^(١) اهـ

هـ- وكذلك حكى ابن رشد الإجماع والاتفاق على ذلك^(٢).
والله أعلم.

ثالثاً: دليل من منع غير الأب من تزويج البكر الصغيرة.

وأما من منع غير الأب من تزويج البكر الصغيرة فاستدل بما ورد في السنة من الأمر باستثمار اليتيمة والنهي عن تزويجها بغير إذنها ومن ذلك:
أولاً: حديث أبي هريرة - رضي الله عنه - قال: قال رسول الله ﷺ
«تستأمر اليتيمة في نفسها، فإن سكنت فهو إذنها وإن أبت فلا جواز^(٣)
عليها» رواه أحمد وأبو داود والترمذي والنسائي وابن حبان والحاكم
والبيهقي^(٤).

(١) المغني والشرح الكبير (٣٧٩/٧ والشرح ٣٨٦).

(٢) بداية المجتهد (٥/٢).

(٣) بفتح الجيم، أي فلا تعدّي عليها ولا إجبار اهـ (شرح المسند للساعاتي ١٦/١٦٠).

(٤) تخرجه:

١- أحمد: (١٦٠/١٦) ترتيب المسند للساعاتي. نكاح. باب عدم إجبار اليتيمة وأنها لا تزوج إلا بإذنها ورضاها).

وانظر المسند (٣٩٤/٤، ٤٠٨، ٤١١).

ثانياً: حديث أبي موسى الأشعري - رضي الله عنه - قال: قال رسول الله ﷺ: «تستأمر اليتيمة في نفسها فإن سكتت فقد أذنت، وإن أبت لم تكره». رواه أحمد والدرامي وابن حبان والدارقطني والحاكم والبيهقي^(١).

-
- ٢- أبو داود: (١١٧/٦-١١٨) عون المعبود). نكاح. باب في الاستئمار.
- ٣- الترمذي: (٢٤٥/٤-٢٤٦ تحفة). نكاح. باب ما جاء في إكراه اليتيمة على التزويج.
- ٤- النسائي: (٨٧/٦) مع حاشيتي السيوطي والسندي). نكاح. البكر يزوجه أبوها وهي كارهة.
- ٥- ابن حبان (ص ٣٠٤ موارد الظمان. نكاح. باب في الاستئمار).
- ٦- الحاكم: (١٦٦/٢) في تلخيص الذهبي ورمز له بأنه على شرط مسلم. وقد سقط من الأصل). نكاح.
- ٧- البيهقي (١٢٠/٧) نكاح. باب ما جاء في إنكاح اليتيمة. وانظر إرواء الغليل (٦/٢٢٨-٢٢٩، ٢٣٢-٢٣٣).
- (١) تخريجه:
- ١- أحمد: (١٦/١٦٠) ترتيب المسند للساعاتي. نفس الباب السابق).
- وقال الساعاتي: قال الهيثمي رجال أحمد رجال الصحيح. نفس الصفحة.
- ٢- ابن حبان (ص-٣٠٤ موارد الظمان. نكاح. باب الاستئمار).
- ٣- الدرامي: (٦٢/٢) مع تخريجه). نكاح. باب في اليتيمة تزوج نفسها.
- ٤- الدارقطني: (٢٤١/٣-٢٤٢) مع التعليق المغني). نكاح.
- ٥- الحاكم (١٦٦/٢-١٦٧) نكاح/ وقال: هذا حديث صحيح على شرط الشيخين ولم يخرجاه وأقره الذهبي.
- ٦- البيهقي (١٢٠/٧) نكاح/ باب ما جاء في إنكاح اليتيمة.

ثالثاً: حديث عبد الله بن عمر - رضي الله عنهما - قال: توفي عثمان بن مظعون فترك ابنة له من خويلة^(١) بنت حكيم بن أمية بن حارثة بن الأوقص قال: وأوصى إلى أخيه قدامة بن مظعون. قال عبد الله: وهما خالاي قال: فخطبت إلى قدامة بن مظعون ابنة عثمان بن مظعون فزوجنيها، ودخل المغيرة بن شعبة- يعني إلى أمها- فأرغبها في المال، فحطت إليه، وحطت الجارية إلى هوى أمها، فأبى حتى ارتفع أمرهما إلى رسول الله ﷺ فقال له قدامة بن مظعون: يا رسول الله، ابنة أخي أوصى بها إليّ فزوجتها ابن عمّتها عبد الله بن عمر، فلم أقصر بها في الصلاح ولا في الكفاءة، ولكنها امرأة وإتما حطت إلى هوى أمها فقال رسول الله ﷺ: «هي يتيمة ولا تنكح إلا بإذنها». قال: فانتزعت مني- والله- بعد أن ملكتها فزوجوها المغيرة بن شعبة»، رواه أحمد بهذا اللفظ. ورواه أيضاً الدارقطني والحاكم والبيهقي. وروى ابن ماجه طرفاً منه موقوفاً على ابن عمر رضي الله عنه^(٢).

(١) خويلة بالتصغير ويقال لها خولة أيضاً. انظر ترجمتها في الإصابة (٤/٢٩١).

(٢) تخريجه:-

١- أحمد: (١٦/١٥٩) ترتيب المسند للساعاتي. نكاح. باب عدم إجبار اليتيمة وأنها

لا تنكح إلا بإذنها ورضاها).

٢- الدارقطني: (٣/٢٢٩- ٢٣١ مع التعليق المغني). نكاح.

٣- الحاكم: (٢/١٦٧) وقال هذا حديث صحيح على شرط الشيخين ولم يخرجاه

وأقره الذهبي.

رابعاً: وقد تقدّم في حديث ابن عباس رضي الله عنه من طريق معمر، عن صالح بن كيسان، وغيرهما لفظ «واليتيمة تستأمر وصمتها إقرارها»^(١).

فهذه الأحاديث صريحة في الأمر باستئذان اليتيمة في نفسها والنهي عن نكاحها بدون إذنها، واليتيمة حقيقة هي الصّغيرة قبل بلوغها؛ «إذ لا يتم بعد احتلام»^(٢) - والصّغيرة ليس لها إذن معتبر، فدلت هذه الأحاديث

البيهقي: (١٣٣/٧). نكاح. باب لا ولاية لوصي في نكاح.

وانظر: نصب الراية (١٩١/٣-١٩٢) والتلخيص الحبير (١٨٥/٣). وإرواء الغليل (٢٣٣/٦-٢٣٤ وحسنه).

(١) تقدم (ص ١٧٣).

(٢) هذا لفظ حديث روى عن عليّ، وابن عباس، وجابر، مرفوعاً وموقوفاً. وقد

صححه الألباني لطرقه وشواهده. انظر إرواء الغليل (٧٩/٥-٨٣).

وقال ابن الأثير في معنى اليتيم: «واليتيم في الناس فقد الصبي أباه قبل البلوغ، وفي الدواب فقد الأم، وأصل اليتيم - بالضم والفتح: الانفراد. وقيل: الغفلة. وقد يتم الصبي - بالكسر - يتيم فهو يتيم.

والأنثى يتيمة، وجمعها: أيتام، ويتامى. وقد يجمع اليتيم على يتامى، كأسير وأسارى.

وإذا بلغا زال عنهما اسم اليتيم حقيقة. وقد يطلق عليهما مجازاً بعد البلوغ كما

كانوا يسمون النبي ﷺ - وهو كبير - : يتيم أبي طالب؛ لأنه ربّاه بعد موت أبيه

«النهاية في غريب الحديث (٢٩١/٥-٢٩٢). وانظر مادة «يتيم» في: مقاييس اللغة

لابن فارس (١٥٤/٦). وصحاح الجوهري (٢٠٦٤/٥)، ولسان العرب (١٢)

(٦٤٥-٦٤٦).

بمنطوقها على أن اليتيمة لا تنكح إلا بإذنها، ولا إذن لها قبل البلوغ، وذلك دليل على اشتراط بلوغها الذي يصح به الإذن. كما دلّت بمفهومها على أن ذات الأب بخلافها كما تقدّم.

وقد أجب عن هذا بأن المراد باليتيمة هنا البالغة؟ إذ لا معنى لاستئذان من لا إذن لها، والبالغة تسمى يتيمة استصحاباً للاسم الأول

كما قال تعالى: أو ﴿وَأَتُوا الْيَتَامَىٰ أَمْوَالَهُمْ﴾^(١) وإّما يدفع إلى اليتامى أموالهم بعد بلوغهم^(٢). وحمله بعضهم على المقاربة للبلوغ، حملاً للفظ اليتيمة على حقيقته ما أمكن^(٣).

وقد حمل بعض الحنفية حديث قدامة بن مظعون على أن ابنة أخيه قد بلغت، فخيرها رسول الله ﷺ لبلوغها، بدليل قول ابن عمر: «والله لقد انتزعت مني بعد أن ملكتها»^(٤). إلا أن هذا الجواب الأخير لا يخفي تكلفه، فهو غريب بعيد عن سياق تلك الواقعة، وحمل هذه الأحاديث على من يعتبر إذنها بالغة، أو مقاربة للبلوغ هو الجواب المعتمد فيما يظهر لي. والله أعلم.

(١) سورة النساء آية رقم (٢).

(٢) انظر المبسوط (٢١٥/٤)، وفتح القدير لابن الهمام (٢٧٦/٣)، وبلوغ الأمانى،

شرح المسند للساعاتى (١٥٩/١٦).

(٣) بلوغ الأمانى: نفس الجزء والصفحة.

(٤) المبسوط (٢١٥/٤). وفتح القدير (٢٧٦/٣).

رابعاً: دليل من ألحق الجدّ بالأب في تزويج البكر الصّغيرة.
 وأمّا من ألحق الجدّ بالأب في تزويج البكر الصّغيرة دون غيره من
 بقية الأولياء- وهم الشافعية- فذلك لأنّه أب أعلى، له ولادة
 وتعصيب، وله الولاية على ما لها، بخلاف غيره من بقية الأولياء^(١).
 ولهذا فإنّ الجدّ له أن يجبر البكر- عندهم- صغيرة أم كبيرة كما
 سبق، ومن جاز له تزويجها بدون إذنها كبيرة لم تكن له حاجة لانتظار
 إذن الصّغيرة حتى تبلغ، وهم إنّما منعوا من تزويجها صغيرة انتظاراً لإذنها
 الذي يتوقّف عليه نكاحها، والبكر لا يتوقّف نكاحها على إذنها -
 عندهم- إذا كان وليّها أباًها أو جدّها.

وقد ردّه من لم يجعل لغير الأب تزويج البكر الصّغيرة، بأنّ غير
 الأب قاصر الشّفقة، وهو يدلي بغيره؛ فأشبهه سائر العصابات، فلا يلحق
 بالأب الذي ثبت حقّه في التزويج بالنّص، فقد زوج أبو بكر ابنته عائشة
 - رضي الله عنهما- بكرة صغيرة، وكذلك دلّ على صحّة تزويج الأب
 دون غيره مفهوم أحاديث استئذان اليتامى، فدلّ على أنّ الأب بخلاف
 غيره^(٢).

(١) انظر التكملة الثانية للمجموع (١٦٨/١٦).

(٢) انظر: المغني لابن قدامة: (٣٨٣/٧). وفتح القدير لابن الهمام (٣/٢٧٤-

٢٧٥). و المبسوط (٤/٢١٤).

خامساً: دليل من ألحق وصي الأب بالأب.

وأما من ألحق وصي الأب بالأب في جواز تزويج البكر الصغيرة؛ فذلك لقيامه مقامه، كوكيله في حياته، عند من قال بولاية الوصي، وسيأتي ذكر خلاف العلماء في ثبوت ولاية النكاح للوصي في أسباب الولاية في النكاح - إن شاء الله تعالى - مع بيان ما يظهر رجحانه، والله الموفق.

سادساً: دليل من أجاز لجميع الأولياء تزويجها إذا بلغت تسعاً.

وأما من أجاز لجميع الأولياء تزويج البكر الصغيرة إذا بلغت تسعاً فاستدل بما يلي:

١- حديث عائشة رضي الله عنها: أن رسول الله خير تزوجها وهي ابنة ست سنين، وأدخلت عليه وهي ابنة تسع^(١).
وقد قالت عائشة رضي الله عنها: «إذا بلغت الجارية تسع سنين فهي امرأة». ذكره الترمذي في كتاب النكاح بدون إسناد^(٢)، وعزاه ابن قدامة في المغني لأحمد^(٣).

وقال الألباني في إرواء الغليل «تخريج أحاديث منار السبيل»: وقول

(١) تقدم تخريجه (ص ٣٨٠).

(٢) الترمذي: (٤/٢٤٧ تحفة). نكاح. باب ما جاء في استثمار البكر والتيب.

(٣) المغني لابن قدامة (٧/٣٨٣).

المصنف: (أي صاحب منار السبيل) رواه أحمد، تبع في ذلك ابن عبد الهادي، كما تقدّم نقله هناك، ولعلّه يعني في غير المسند^(١) والله أعلم» اهـ ومعنى قول عائشة هذا «إذا بلغت الجارية تسع سنين فهي امرأة»: أي في حكم المرأة البالغة، لأنّه يحصل لها حينئذ ما تعرف به نفعها وضررها من الشعور، والتمييز^(٢).

٢- ما روي أنّ عمر بن الخطاب - رضي الله عنه - قد خطب أمّ كلثوم^(٣) ابنة أبي بكر إلى عائشة بعد موت أبيها فأجابته وهي لدون عشر؛ لأنّها إنّما ولدت بعد موت أبيها، وإنّما كانت ولاية عمر عشرًا، فكرهته الجارية، فتزوَّجها طلحة بن عبيد الله ولم ينكره منكر». فدل ذلك

(١) إرواء الغليل (٦/٢٢٩).

(٢) انظري المغني والشرح الكبير (٧/٣٨٣ والشرح ٣٨٨) وتحفة الأحوذى (٤/٢٤٨).

(٣) قال ابن حجر في الإصابة- في القسم الثاني منه- (أم كلثوم: بنت أبي بكر الصديق التيميّة... تابعة مات أبوها وهي حمل، فوضعت بعد وفاة أبيها، وقصتها بذلك صحيحة في الموطأ وغيره.. الإصابة (٤/٤٩٣).

وانظر ترجمتها في تهذيب التهذيب (١٢/٤٧٧). والتقريب (٢/٦٢٤) وطبقات ابن سعد (٨/٤٦٢).

وقال ابن حجر أيضًا في ترجمة طلحة بن عبيد الله: وقال ابن السكن يقال: إنّ طلحة تزوّج أربع نسوة، عند النبي ﷺ أخت كلّ منهنّ: أمّ كلثوم بنت أبي بكر أخت عائشة. وحمنة بنت جحش أخت زينب. والبارعة بنت أبي سفيان أخت أم حبيبة، ورقية بنت أبي أمية أخت أمّ سلمة. اهـ. (الإصابة ٢/٢٣٠).

على اتفاقهم على صحّة تزويجها قبل بلوغها بولاية غير أبيها. كذا قاله ابن قدامة في (المغني) وتابعه الشارح^(١).

ولكن هذا الخبر - إن صحّ - فإنه لا يدلّ صراحة على التحديد بالتسع سنين، وإّما يدلّ أنّها كانت صغيرة حين خطبها عمر، فكون ولاية عمر عشراً، وأمّ كلثوم قد مات أبوها - أبو بكر الصديق - وهي حمل في بطن أمّها، لا يدلّ على أنّ عمر خطبها في آخر سنة من خلافته. والله أعلم.

٣- أن في هذا القول جمعاً بين الأدلة التي ظاهرها جواز نكاح الصّغيرة، والأدلة التي فيها الأمر باستئذان اليتيمة، والنهي عن إنكاحها إلا بإذنها).

فمن الأدلة التي ظاهرها جواز نكاح الصّغيرة:

١- قوله تعالى: ﴿واللاتي يسنن من الحيض من نساكنكم إن ارتبتم فعدّتهنّ ثلاثة أشهر واللاتي لم يحضن﴾^(٢) فقوله تعالى: ﴿واللاتي لم يحضن﴾ بيان لعدّة الصّغيرة التي لم تحض، وهذا لا يتصوّر إلا بعد نكاحها.

٢- وقوله تعالى: ﴿وإن خفتم ألاّ تقسطوا في اليتامى فانكحوا ما طاب لكم من النساء﴾^(٣). فدلت هذه الآية على جواز إنكاح اليتيمة بشرط أن

(١) المغني والشرح (٧/ ٣٨٤ والشرح ٣٨٩).

(٢) سورة الطلاق آية رقم (٤).

(٣) سورة النساء آية رقم (٣).

يقسط لها في صداقها. وأمّا الأدلة التي فيها أنّ اليتيمة لا تنكح إلا بإذنها فمنها:

١- حديث ابن عمر - رضي الله عنهما - أنّ رسول الله ﷺ قال:- في ابنة عثمان بن مظعون- «هي يتيمة، ولا تنكح إلا بإذنها»^(١).
٢- وحديث أبي هريرة رضي الله عنه أنّ رسول الله عن قال: «تستأمر اليتيمة في نفسها، فإن سكنت فهو إذنها، وإن أبت فلا جواز عليها»^(٢).

٣- وحديث أبي موسى - رضي الله عنه - أنّ رسول الله ﷺ قال: «تستأمر اليتيمة في نفسها، فإن سكنت فقد أذنت، وإن أبت لم تكره»^(٣).

فقالوا: إنّ اليتيمة حقيقة هي الصّغيرة قبل بلوغها، وقد انتفى إمكان إذنها قبل تسع، فوجب حملها على من بلغت تسعاً، حملاً للفظ على حقيقته ما أمكن، فإذا بلغت اليتيمة تسع سنين استأذنها وليّها، فإن رضيت زوّجها، ولا خيار لها بعد بلوغها وإن كرهت لم تزوّج^(٤). والله أعلم.

(١) تقدم تخريجه (ص ٣٨٩).

(٢) تقدم تخريجه (ص ٣٨٧).

(٣) تقدم تخريجه (ص ٣٨٨).

(٤) انظر المغني لابن قدامة (٧/٣٨٣ والشرح ٣٨٨).

سابعًا: دليل من أجاز لجميع الأولياء تزويجها سواء بلغت تسعًا أم أقل.

وأما من أجاز لجميع الأولياء تزويج البكر الصّغيرة - سواء بلغت تسعًا أم أقل من ذلك، وسواء كان وليّها أبها أم جدّها - فقد احتجّوا بظاهر عموم القرآن، والسنة، والآثار، والمعقول، ومن ذلك ما يلي:
أ- الأدلّة من القرآن الكريم:

أولاً: قوله تعالى: ﴿وَاللّٰثِي يَسْنُ مِنَ الْحَيْضِ مِنْ نَسَائِكُمْ إِنْ أَرْتَبْتُمْ فَعَدَّتْهُنَّ ثَلَاثَةَ أَشْهُرٍ وَاللّٰثِي لَمْ يَحْضَنْ﴾^(١).

ففي قوله تعالى: ﴿وَاللّٰثِي لَمْ يَحْضَنْ﴾ إثبات لعدّة الصغيرة التي لم تبلغ الحيض، وسبب العدّة شرعاً هو التّكاح، فدلّ ذلك على تصوّر نكاح الصّغيرة، فبطل بذلك منع من منع من إنكاح الصّغيرة مطلقاً كابن شيرمة، وأبي بكر الأصمّ، كما أنّ ظاهره عامٌّ أيضاً في تزويج الآباء، وغيرهم من سائر الأولياء^(٢). والله أعلم.

(١) سورة الطلاق - آية رقم: (٤).

(٢) انظر: المبسوط (٤/٢١٢)، وفتح القدير (٣/٢٧٤)، وأحكام القرآن للحصاص

(٢/٥٤)، والمغني لابن قدامة (٧/٣٨٠)، والشرح (٣٨٦)، والفتاوى لابن تيمية

(٣٢/٤٤-٤٨)، وفتح الباري (٩/١٨٩-١٩٠).

ثانياً: قوله تعالى: ﴿وإن خفتم ألا تقسطوا في اليتامى فانكحوا ما طاب لكم من النساء﴾^(١).

ثالثاً: ومثله قوله تعالى: ﴿ويستفتونك في النساء قل الله يفتيكم فيهن وما يتلى عليكم في الكتاب في يتامى النساء اللاتي لا تؤتوهن ما كتب لهن وترغبون أن تنكوهن والمستضعفين من الولدان وأن تقوموا لليتامى بالقسط وما فعلوا من خير فإن الله كان به عليماً﴾^(٢).

فإن ظاهر هاتين الآيتين جواز تزويج اليتيمة بشرط القسط لها، وهو العدل، والوفاء لها في مهرها، وسائر حقوقها المترتبة على نكاحها، واليتيمة حقيقة: من كانت دون البلوغ ولا أب لها، وإذا بلغت فليست بيتيمة، وإن سميت يتيمة فبطريق المجاز. والله أعلم.

والدليل على أن هاتين الآيتين نازلتان في نكاح اليتامى من النساء ما صحَّ عن عائشة - رضي الله عنها - أنها نازلتان في اليتيمة تكون في حجر وليها، فيرغب في مالها وجمالها، ويريد أن ينقص من صداقها، فنهوا عن نكاحهن إلا أن يقسطوا لهن في إكمال الصداق.

(١) سورة النساء - آية رقم: (٣).

(٢) سورة النساء - آية رقم: (١٢٧).

فقد أخرج البخاري وغيره عن ابن شهاب الزهري قال: أخبرني عروة بن الزبير أنه سأل عائشة - رضي الله عنها - قال لها: يا أمتاه! ﴿وإن خفتم ألا تقسطوا في اليتامى﴾ - إلى قوله- ﴿ما ملكت أيمانكم﴾ قالت عائشة: يا ابن أخي هذه اليتيمة تكون في حَجْرٍ وليها فيرغب في جمالها ومالها، ويريد أن ينقص من صداقها، فنهوا عن نكاحهنَّ إلا أن يقسطوا لهنَّ في إكمال الصداق، وأمروا بنكاح من سواهنَّ من النساء، قالت عائشة: استفتى النَّاس رسول الله ﷺ بعد ذلك فأنزل الله ﴿ويستفتونك في النساء﴾ - إلى- ﴿وترغبون أن تنكحوهن﴾ فأنزل الله - عزَّ وجلَّ- هذه الآية: إنَّ اليتيمة إذا كانت ذات مال وجمال رغبوا^(١) في نكاحها ونسبها والصداق، وإذا كانت مرغوبًا عنها في قلة المال والجمال تركوها، وأخذوا غيرها من النساء، قالت: فكما يتركونها حين يرغبون عنها، فليس لهم أن ينكحوها إذا رغبوا فيها إلا أن يقسطوا لها، ويعطوها حقَّها الأوفى من الصداق».

رواه الأئمة: البخاري- وهذا لفظه- ومسلم، وأبو داود، والنسائي، والدارقطني، والبيهقي^(٢)، وغيرهم.

(١) في الأصل هنا «ورغبوا» بواو العطف، ولكنَّه غير مستقيم مع ما بعده، فالظاهر زيادتها. والله أعلم.

(٢) تخرجه:

قال الحافظ ابن حجر: «وفيه - أي في هذا الحديث - دلالة على تزويج الولي غير الأب التي دون البلوغ، بكرة كانت أو ثيباً؛ لأن حقيقة اليتيمة من كانت دون البلوغ، ولا أب لها، وقد أذن في تزويجها بشرط أن لا يخس من صداقتها، فيحتاج من منع ذلك إلى دليل قوي»^(١) اهـ.

وقال ابن الهمام في توجيه الاستدلال بالآية الأولى: «منع من نكاحهن عند خوف عدم العدل فيهن، وهذا فرع جواز نكاحها عند عدم الخوف، ولا يقال: ذلك بمفهوم الشرط؛ لأن الأصل جواز نكاح غير المحرمات مطلقاً، فمنع من هذه عند خوف عدم العدل فيهن، فعند عدمه

١ - البخاري: (١٩٧/٩ الفتح) نكاح، باب تزويج اليتيمة لقوله تعالى: ﴿وإن خفتم ألا تقسطوا...﴾، وفي مواضع آخر من الصحيح. انظر التنبيه على أطرافه (١٣٣/٥) من الفتح.

٢ - مسلم: (١٥٤/١٨-١٥٦ نووي) تفسير.

٣ - أبو داود: (٧٤/٦-٧٦ عون المعبود) نكاح، باب ما يكره أن يجمع بينهن من النساء.

٤ - النسائي: (١١٥/٦-١١٦ مع حاشيتي السيوطي والسندي) نكاح، القسط في الأصدقة.

٥ - الدارقطني (٢٦٤-٢٦٦) نكاح.

٦ - البيهقي: (١٤١/٧-١٤٢) نكاح، باب ما جاء في نكاح اليتيمة تكون في حجر وليها فيرغب في نكاحها.

(١) فتح الباري (١٩٧/٩).

يثبت الجواز بالأصل، لا مضافاً إلى الشرط، ويصرح بجواز نكاحها قول عائشة: «إنها نزلت في يتيمة تكون في حجر وليّها...»^(١).

هذا خلاصة ما قيل في توجيه الآية الكريمة للاستدلال بها على تزويج اليتيمة، وقد نوقش الاستدلال بهذه الآية الكريمة وما ورد في سبب نزولها من جواز نكاح اليتامى من أوجه عدّة، خلاصتها في أمرين:

الأول: أن ما تقدّم من توجيه الاستدلال بهذه الآية على صحّة تزويج اليتامى إنّما هو مبني على التسليم بأنّها نازلة في نكاح اليتامى - كما سبق عن عائشة رضي الله عنها - ولكن بعض الصحابة والتابعين لم يوافقوا عائشة - رضي الله عنها - على ذلك التفسير.

والثاني: أنّه على التسليم بترجيح ما قالته عائشة - رضي الله عنها - في معنى الآية فلا يسلم بأن المقصود باليتامى في الآية الكريمة الصّغيرات، بل المقصود بهن البوالغ من النساء، وإليك بيان ذلك مفصّلاً:

أمّا الاعتراض الأول: فقد أفاض أئمة المفسرين في ذكر أوجه كثيرة في معنى الآية الكريمة، فذكروا أوجهها من تفسيرها يطول ذكرها وتوجيهها، ونحن نكتفي بذكر أربعة منها، اشتهر ذكرها، ويرجع - غالباً - إليها غيرها.

(١) فتح القدير لابن الهمام (٢٧٥/٣).

وانظر: المبسوط (٤/٢١٤)، والفتاوى لابن تيمية (٤٤/٣٢ - ٤٦)، وزاد المعاد

لابن القيم (٥/٢٠٠)، وعون المعبود (٦/١٦)، وتفسير أضواء البيان (١/٢٦٨).

أولها: ما سبق ذكره عن عائشة رضي الله عنها^(١).

ثانيها: أنه لما نزلت الآية التي قبلها في أموال اليتامى وهي قوله تعالى: ﴿وَأَتُوا الْيَتَامَىٰ أَمْوَالَهُمْ وَلَا تَتَبَدَّلُوا الْخَبِيثَ بِالطَّيِّبِ وَلَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَهُمْ إِلَىٰ أَمْوَالِكُمْ إِنَّهُ كَانَ حُوبًا كَبِيرًا﴾^(٢). خاف أولياء اليتامى أن يلحقهم السُّحُوبُ في حقوق اليتامى، فتخرجوا من ولايتهم، وكان الرجل منهم ربما كان عنده العشر من الأزواج وأكثر، ولا يقوم بحقوقهن، ولا يعدل بينهن، فقبل لهم: إن خفتم ترك العدل في حقوق اليتامى فتحرَّجتم منها فكونوا خائفين من ترك العدل في حقوق النساء، ولا تنكحوا منهنَّ إلا واحدة إلى الأربع، ولا تزيدوا، وإن خفتم أيضاً في الزيادة على الواحدة فلا تنكحوا إلا ما لا تخافون أن تجوروا فيهنَّ من واحدة، أو ما ملكت أيمانكم، لأنَّ المرأة كاليتيم في ضعف كلِّ منهما، وعدم قدرته على المدافعة عن حقِّه، فكما خشيتم من ظلمه فاحشوا من ظلمها.

وهذا الوجه من التفسير مروى عن ابن عباس رضي الله عنهما، وعن غيره من التابعين، واختاره ابن جرير إمام المفسرين^(٣).

(١) انظر: تفسير ابن جرير الطبري (٤/١٥٥)، والتفسير الكبير للفخر الرازي (٩/

١٧١)، وأحكام القرآن للحصاص (٢/٥٠).

(٢) سورة النساء - آية رقم: (٢).

(٣) انظر: تفسير ابن جرير الطبري (٤/١٥٦-١٥٨)، وتفسير الفخر الرازي (٤/

١٧١)، وأحكام القرآن للحصاص (٢/٥٠)، وأضواء البيان (١/٢٦٩).

وثالثها: أنهم كانوا يتحرّجون من ولاية اليتامى، فقليل لهم: كما خفتم في حقّ اليتامى فكونوا خائفين من الزنى، فانكحوا ما حلّ لكم من النساء، ولا تحوموا حول المحرّمات. وهذا مروى عن مجاهد رحمه الله^(١). وقد عقب عليه الأمين في (أضواء البيان) بقوله: «وهذا أبعد الأقوال فيما يظهر لي»^(٢). والله أعلم.

ورابعها: النهي عن نكاح ما فوق الأربع خشية أن تضطرّهم مؤنّ التّكاح إلى أكل أموال الأيتام، وذلك أن قريشاً كان الرجل منهم يتزوّج العشر من النساء، والأكثر، والأقلّ، فإذا صار معدماً بسبب إنفاق ماله على أزواجه، ولم يبق له مال اضطر إلى الأخذ من مال يتيمة الذي في حجره، فأنفقه أو تزوّج به، فنهوا عن ذلك. وقيل لهم: يا معشر أولياء اليتامى إن خفتم على إنفاق أموال أيتامكم لحاجتكم لما يلزمكم من نسائكم فلا تتجاوزوا فيما تنكحون من عدد النساء أربعاً، وإن خفتم أيضاً من الأربع أن تضطرّكم إلى إنفاق أموال أيتامكم فاقصروا على الواحدة، أو ما ملكت أيمانكم». وهذا الوجه من التفسير مروى عن ابن عباس رضي الله عنهما، وعن عكرمة رحمه الله^(٣).

(١) أضواء البيان (١/٢٦٩) ونفس المصادر السابقة.

(٢) أضواء البيان (١/٢٦٩).

(٣) ابن جرير الطبري (٤/١٥٦)، والفخر الرازي (٩/١٧١ - ١٧٢). وأحكام

القران للحصاص (٢/٥٠).

فهذه أوجه أربعة من التفسير في معنى الآية الكريمة، وهناك أوجه
أخر راجعة تقريباً إلى ما ذكر.

والذي يظهر لي من تأمل هذه الأوجه الأربعة وغيرها: أن أقواها
وأولها بتفسير الآية الكريمة هما القولان: الأول والثاني.

أمّا القول الأوّل: فلصحته عن عائشة - رضي الله عنها - كما
تقدّم، بل ذكرت أنّه سبب نزول الآية؛ وخير ما يعين على فهم الآية
سبب نزولها.

وأمّا القول الثاني: فيؤيّد ظاهر نظم الآية مع التي قبلها؛ ولذلك
اختاره ابن جرير رحمه الله.

والذي يظهر والله أعلم: أنّه لا منافاة بين هذه الآية والتي قبلها؛
فالأولى في تحذير أولياء اليتامى من أكل أموال أيتامهم مطلقاً، والثانية في
التحذير من نقص مهور يتامى نسائهم اللاتي يرغبون في نكاحهنّ، خاصّة
إذا علمنا ضعف النساء اليتامى ظهر وجه تخصيصهنّ بعد تعميم. والله
أعلم.

وبنحو هذا قال أبو بكر الجصاص رحمه الله^(١).

(١) انظر: أحكام القرآن للجصاص (٢/٥١) وقال أيضاً: فإن قيل: يجوز أن يكون
المراد الجد. قيل: إنّما ذكرا (أي ابن عباس وعائشة، فإنه قد روي عن ابن عباس نحو
ما تقدّم عن عائشة) أنّها نزلت في اليتيمة التي في حجره، ويرغب في نكاحها، والجد
لا يجوز له نكاحها، فعلمنا: أنّ المراد ابن العم ومن هو أبعد منه من سائر الأولياء
اهـ (٢/٥١).

وأما الاعتراض الثاني: وهو أن المراد باليتامى في الآيتين الكريميتين^(١) البالغات من النساء لا الصغيرات، وأن تسميتهن هنا يتامى إنما هو استصحاب للاسم السابق لهن فاستدلوا له بأمرين:

أولهما: قوله تعالى في الآية الثانية: ﴿وَيَسْتَفْتُونَكَ فِي النِّسَاءِ قُلِ اللَّهُ يَفْتِيكُمْ فِيهِنَّ وَمَا يُتْلَىٰ عَلَيْكُمْ فِي الْكِتَابِ فِي يَتَامَى النِّسَاءِ﴾^(٢) فقالوا: إن اليتامى في هذه الآية هن اليتامى في قوله تعالى ﴿وَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا تُقْسِطُوا فِي الْيَتَامَى﴾^(٣)، وقد راعى في هذه الآية اسم النساء مرتين فقال: ﴿وَيَسْتَفْتُونَكَ فِي النِّسَاءِ﴾، و﴿يَتَامَى النِّسَاءِ﴾ والنساء اسم لكبار الإناث دون صغارهن، كالرجال اسم لكبار الذكور دون صغارهم، فدل ذلك على أن المراد باليتامى في هاتين الآيتين البالغات لا الصغيرات^(٤).

وثانيهما: ما جاء في^(٥) السنة الصحيحة من الأمر باستئذان اليتيمة والنهي عن نكاحها بدون إذنها، والصغيرة لا إذن لها مما يدل على اشتراط

(١) هما المشار إليهما في مقدمة البحث: (آية رقم: ٢) و (آية رقم: ١٢٧) من سورة النساء.

(٢) سورة النساء- آية رقم: ١٢٧.

(٣) سورة النساء آية رقم: ٣.

(٤) انظر: تفسير ابن العربي (١/ ٣١٠-٣١١)، والقرطبي (٥/ ١٣-١٤).

(٥) انظر ما تقدم (ص ٣٨٧ وما بعدها).

بلوغها لصحة إذهما، فدل ذلك على أن المراد باليتامى في كلتا الآيتين من يعتبر إذهنّ وهن البوالغ دون الصغيرات^(١).

وقد أجيب عن الأمر الأول - وهو القول إن النساء اسم لكبار الإناث، دون صغارهنّ من وجهين:

الوجه الأوّل: أن إطلاق اسم اليتامى على الصغيرات هو حقيقته اللغوية، وأمّا البالغات فهو مجاز، ولا يجوز صرف الكلام عن حقيقته إلى مجازه إلا بدليل^(٢).

وأما مراعاة إطلاق اسم النساء في قوله تعالى: ﴿يَسْتَفْتُونَكَ فِي

النِّسَاءِ﴾ و﴿يَتَامَى النِّسَاءِ﴾ فَإِنَّ الصَّغِيرَاتِ دَاخِلَاتٍ فِي جِنْسِ النِّسَاءِ كَمَا

فِي قَوْلِهِ تَعَالَى: ﴿فَانكحُوا مَا طَابَ لَكُمْ مِنَ النِّسَاءِ﴾^(٣)، وقوله تعالى: ﴿وَلَا

تَنكحُوا مَا نكحَ آبَاؤُكُمْ مِنَ النِّسَاءِ﴾^(٤)، ولا خلاف في دخول الصغيرات في

(١) انظر: تفسير ابن العربي (١/ ٣١٠ - ٣١١)، والقرطبي (٥/ ١٣-١٤).

(٢) انظر: أحكام القرآن للحصاص (٢/ ٥٢).

(٣) سورة النساء - آية رقم: ٣.

(٤) سورة النساء - آية رقم: ٢٢.

ذلك، وكذلك قوله ﴿وأمهات نسائكم﴾^(١)، ولو تزوّج الرجل صغيرة حرمت عليه أمّها تحريماً مؤبّداً، كذا قال أبو بكر الجصاص^(٢).

وقال الأمين الشنقيطي رحمه الله: يؤخذ من هذه الآية جواز تزويج اليتيمة إذا أعطيت حقوقها وافية، وما قاله كثير من العلماء من أنّ اليتيمة لا تزوّج حتى تبلغ محتجّين بأنّ قوله تعالى: ﴿ويستفتونك في النساء﴾ اسم ينطلق على الكبار دون الصّغار فهو ظاهر السقوط؛ لأنّ الله صرّح بأنهنّ يستامى بقوله: ﴿ويستامى النساء﴾ وهذا الاسم أيضاً قد ينطلق على الصغار كما في قوله تعالى: ﴿يذبّحون أبناءكم ويستحيون نساءكم﴾^(٣) وهنّ إذ ذاك رضيعات، فالظاهر المتبادر من الآية جواز نكاح اليتيمة، مع الإقسط في الصداق وغيره من الحقوق، ودلّت السنّة على أنّها لا تجبر فلا تزوّج إلّا برضاها وإن خالف في تزويجها خلق كثير من العلماء^(٤) امـ.

الوجه الثّاني: أنّ الكبيرة إذا رضيت بأقلّ من مهر مثلها جاز إنكاحها، ولا اعتراض لأحد عليها، فدلّ ذلك على أنّ المراد باليتامى

(١) سورة النساء - آية رقم: ٢٣

(٢) أحكام القرآن للجصاص (٥٢/٢).

(٣) سورة البقرة آية (٤٩).

(٤) أضواء البيان ١/ (١٦٨).

الصغيرات اللاتي يتصرّف في نكاحهنّ ومهورهنّ، من هنّ في حجره من أوليائهنّ^(١).

وقد أجاب ابن العربي عن هذا بأنّه محمول على أحد وجهين:
أحدهما: أن تكون اليتيمة ذات وصي^(٢).

ولكن يعكّر على هذا الخلاف في ولاية الوصيّ، وممن لم يقل بما
المنازع في هذه المسألة كالحنفية.

ثانيهما: أن يستظهر عليها الوليّ بالرجولة والولاية، فيستضعفها
لأجل ذلك، ويتزوّجها بما شاء، ولا يمكنها خلافه فنهوا عن ذلك إلا
بالحقّ الوافر^(٣).

وهذا وإن كان له وجه من النظر، كما يشهد له الواقع، إلا أنّه
خلاف الحقيقة في مسمّى اليتيمة.

وأما قولهم: إن اليتيمة لا تنكح إلا بإذنها، والصغيرة لا إذن لها،
وهذا دالة على اشتراط بلوغها.

فجوابه أن يقال: إن اليتيمة التي جاءت السنّة باستئذانها هي البالغة،
بدلالة اشتراط إذنها، فتكون الصغيرة غير داخلة في الأمر بالاستئذان

(١) انظر: أحكام القرآن للخصاص (٢/ ٥٢).

(٢) أحكام القرآن لابن العربي (١/ ٣١١).

(٣) أحكام القرآن لابن العربي (١/ ٣١١).

مطلقاً؛ لعدم اعتبار إذنها، وعلى هذا فالظاهر تزويجها، لعدم الفائدة من استئذانها.

وإما أن يقال: إنها اليتيمة الصّغيرة المميّزة كابنة تسع، وبهذا يرتفع الإشكال جملة - كما سيأتي في توجيه الأحاديث التالية.

والذي يظهر لي مما تقدّم: أن المقصود باليتامى في الآيتين الكريميتين أعمُّ وأشملٌ من قصره على الصّغيرات أو البالغات، فظاهر الآية العموم؛ فإنّ كون الصّغيرات يتامى حقيقة لا يمنع دخول الكبيرة، وذلك استصحاباً لحقيقة وصفها قبل بلوغها، وإشعاراً للوليّ بالعطف عليها، وتقوى الله فيها، وإتّما تكون الصّغيرة أحقّ بالدخول في عموم الآية من الكبيرة.

وكذلك مراعاة اسم النساء في قوله تعالى: ﴿وَيَسْتَفْتُونَكَ فِي النِّسَاءِ﴾

و﴿يَتَامَى النِّسَاءِ﴾، فإنّه لا يخرج الصّغيرة من الدخول في جنس النّساء كما تقدّم. والله أعلم.

ب- الدليل من السنة.

وأما الدليل من السنة على صحة تزويج البكر الصغيرة، سواء كان الوليَّ أباً أم غيره، فهو:

أولاً: ما تقدّم في تزويج ذات الأب من حديث عائشة وغيره^(١).

ثانياً: ما تقدّم أيضاً من حديث أبي هريرة وأبي موسى وابن عمر رضي الله عنهم في تزويج اليتيمة^(٢).

فإن ظاهر تلك الأحاديث أنّ اليتيمة تزوّج بإذنها، ومن كانت دون البلوغ، فهي يتيمة حقيقة، بخلاف البالغة، فهي وإن دخلت في عموم التسمية، فعن طريق المجاز.

إلا أنّ العلماء استشكلوا كيف تستأذن من لم تبلغ؟

فحمل بعضهم هذه الأحاديث على البالغة للاتفاق على اعتبار إذنها دون الصغيرة، ثم إنَّ منهم من منع من تزويج الصغيرة، حتى تبلغ فتزوّج بإذنها؛ ومنهم من أجاز تزويجها بدون إذنها؛ لأنّه لا اعتبار لإذن الصغيرة، وأثبت لها الخيار إذا بلغت، ومنهم من أجاز تزويجها بإذنها إذا بلغت تسعاً، ولا خيار لها بعد بلوغها، كما روى عن الإمام أحمد رحمه الله؟ لبناء رسول الله ﷺ بعائشة وهي ابنة تسع، وقولها: «إذا بلغت الجارية تسع

(١) انظر الأدلة على تزويج الأب ابنته البكر الصغيرة (ص ٣٨٠ وما بعدها).

(٢) انظر الأدلة من السنة وغيرها على تزويج اليتيمة بإذنها (ص ٣٨٧ وما بعدها).

سنين فهي امرأة». أي في حكم المرأة البالغ، إلا أن تقييد تلك الأحاديث الواردة في تزويج اليتيمة بإذنها بمن بلغت تسعاً، دون غيرها، لا يخلو من نظر. والله أعلم.

وقد اختار شيخ الإسلام ابن تيمية القول بتزويج اليتيمة بإذنها، واستبعد حمل اليتيمة في تلك الأحاديث وغيرها على البالغة دون الصغرة^(١).

وتبعه في ذلك تلميذه ابن القيم رحمه الله قال: «قضى رسول الله ﷺ : أن اليتيمة تستأمر في نفسها- ولا يتم بعد احتلام- فدل ذلك على جواز نكاح اليتيمة قبل البلوغ، وهذا مذهب عائشة - رضي الله عنها- وعليه يدل القرآن والسنة، وبه قال أحمد وأبو حنيفة وغيرهما»^(٢) اهـ.

وتقدم قول الأمين الشنقيطي - رحمه الله -: دلت السنة على أنها- أي اليتيمة- لا تجبر فلا تزوج إلا برضاها، وإن خالف في تزويجها خلق كثير من العلماء»^(٣).

ج- الدليل من المعقول.

وأما الدليل على تزويج كل ولي للبكر الصغيرة، فلأن النكاح من جملة المصالح وضعاً، والولي - وإن بعد - ناظر لموليته بعين المصلحة،

(١) انظر: الفتاوى لابن تيمية (٤٤/٣٢-٤٩).

(٢) زاد المعاد (١٠٠/٥).

(٣) تقدم (ص ٤٠٧). وانظره في: أضواء البيان (٢٦٨/١).

والنكاح يعقد لمقاصده، وهي لا تتوفر - غالباً - إلا بين المتكافئين، والكفاءة لا تتوفر في كل وقت، ولأن غير الأب من سائر الأولياء هم أولياؤها بعد بلوغها، إما وجوباً عند الجمهور، أو استحباباً عند غيرهم، فكانوا أولياءها في صغرها من باب أولى كالأب^(١).

ثامناً: دليل من أثبت للصغيرة الخيار إذا زوجها غير أبيها أو جدّها.

وأما من أثبت لها الخيار بعد بلوغها^(٢) إذا زوجها غير أبيها، أو جدّها، فاستدل بما يلي:

أولاً: ما روى أن قدامة بن مظعون زوج بنت أخيه عثمان بن مظعون من عبد الله بن عمر - رضي الله عنهم -، فخيرها رسول الله ﷺ بعد بلوغها، فاختارت نفسها، حتى روي أن ابن عمر - رضي الله عنهما - قال: إنها انتزعت مني بعد أن ملكتها. وهذا نص في الباب، كذا قال بعض الحنفية^(٣). وقد تقدم تخريج حديث ابن عمر هذا^(٤).

(١) انظر: المبسوط (٤/٢١٢-٢١٥)، والهداية وفتح القدير والعناية (٣/٢٧٥-٢٧٦).

(٢) يثبت لها حق الفسخ - عند الحنفية - بشرط القضاء إن اختارت الفسخ.

(٣) انظر: بدائع الصنائع (٣/١٥١١)، والمبسوط (٤/٢١٥)، وفتح القدير (٣/٢٧٦).

(٤) تقدم (ص ٣٨٩).

ثانياً: ما روي أن رسول الله ﷺ زوج ابنة عمّة حمزة، وهي صغيرة، وقال لها الخيار إذا بلغت»^(١).

وهذا الأثر قد رواه البيهقي بإسناده إلى ابن عباس - رضي الله عنهما -: أن عمارة^(٢) بنت حمزة بن عبد المطلب كانت بمكة، فلما قدم رسول الله ﷺ - يعني في عمرة القضية - خرج بها عليّ بن أبي طالب رضي الله عنه وقال للنبي ﷺ: تزوّجها، فقال: ابنة أخي من الرضاعة، فزوّجها رسول الله ﷺ سلمة^(٣) بن أبي سلمة، فكان النبي ﷺ يقول: هل جزيت سلمة؟

ثم قال البيهقي: «هذا إسناد ضعيف، وليس فيه أنّها كانت صغيرة، وللتبّي ﷺ في باب التّكاح ما ليس لغيره، وكان أولى بالمؤمنين من أنفسهم، وبذلك تولّى تزويجها دون عمّها العباس، إن كان فعل ذلك. والله أعلم»^(٤) اهـ.

(١) انظر: فتح القدير (٣/٢٧٨).

(٢) قال الحافظ في الفتح: اسمها عمارة، وقيل: فاطمة، وقيل: أمامة، وقيل: أمة الله، وقيل: سلمى، وهذا هو المشهور. (٧/٥٠٥). وانظر: الإصابة (٤/٢٣٥، ٣٣١، ٣٦٥، ٣٨١)، وترجمة أمها سلمى بنت عميس (٤/٣٣٢).

(٣) هذا هو المشهور في اسم زوجها في هذه القصّة. انظر ترجمته في الإصابة أيضا (٢/٦٦) والتراجم السابقة.

وليس كما ذكره في المبسوط (٤/٢١٤)، وفتح القدير (٣/٢٧٦) من أنّ زوجها عمر أخوه. فليلا حظ.

(٤) البيهقي (٧/١٢٢) نكاح، باب ما جاء في نكاح اليتيمة.

وقد روى البخاري في صحيحه قصة بنت حمزة هذه عن ابن إسحاق عن البراء بن عازب رضي الله عنه - في باب عمرة القضاء وفيها: «فخرج النبي ﷺ - أي من مكة بعد انتهاء العمرة - فتبعته ابنة حمزة تنادى: يا عمّ، يا عمّ، فتناولها عليّ فأخذ بيدها، وقال لفاطمة: دونك ابنة عمّك حمليها^(١)، فاختم فيها عليّ وزيد وجعفر، قال عليّ: أنا أخذتها وهي ابنة عمّي، وقال جعفر: ابنة عمّي وخالتها تحي، وقال زيد: ابنة أخي، فقضى بها النبي ﷺ لخالتها، وقال: الخالة بمنزلة الأمّ، وقال لعليّ: أنت متي وأنا منك، وقال لجعفر: أشبهت خلقي وخلقي، وقال لزيد: أنت أخونا ومولانا، وقال عليّ: ألا تتزوج بنت حمزة؟ قال: إنّها ابنة أخي من الرضاعة^(٢) أهـ.

وقصة عرض عليّ رضي الله عنه لابنة حمزة على رسول الله ﷺ ثابتة في صحيح مسلم^(٣) أيضاً وغيره، من حديث عليّ وابن عباس وأمّ سلمة رضي الله عنهم، ولكن ليس في هذه الأحاديث الصحيحة، ذكرٌ لتزويجها مطلقاً لا بسلمة، ولا بأخيه عمر، ولا بغيرهما، وليس فيها أيضاً بيان

(١) قوله: «حمليها» - بتشديد الميم المكسورة وبالتحتانية بصيغة الأمر - أي احملها كما في اللفظ الآخر، وفي لفظ: امسكها عندك. انظر: فتح الباري (٧/٥٠٦).

(٢) البخاري (٧/٤٩٩ مع الفتح) المغازي، باب عمرة القضاء.

وانظر: نصب الراية (٣/٢٦٧)، وإرواء الغليل (٧/٢٤٥-٢٤٩).

(٣) انظر: صحيح مسلم (١٠/٢٣-٢٤ نووي) الرضاع، و نصب الراية (٣/١٦٨)،

وإرواء الغليل (٦/٢٨٤).

لمقدار عمرها حين تبعتهم من مكّة، ولا حين عرضها عليّ على رسول الله ﷺ ليتزوجها، بل ورد أنّ عليّاً لم يعرضها على رسول الله ﷺ حتى بلغت^(١).

ولكن ذكر الحافظ في الإصابة في ترجمة «سلمة بن أبي سلمة» عن ابن إسحاق، أنّه قال: حدّثني من لا أتّهم، عن عبد الله^(٢) بن شدّاد

قال: كان الذي زوج أمّ سلمة من النبي ﷺ سلمة بن أبي سلمة ابنها فزوجه النبي ﷺ أمّامة^(٣) بنت حمزة، وهما صبيّان صغيران فلم يجتمعا حتى ماتا، فقال النبي ﷺ: هل جزيت سلمة؟^(٤) اهـ.

(١) انظر: فتح الباري (٧/٥٠٨).

(٢) هو: عبد الله بن شدّاد بن الهادي، أخو أولاد حمزة لأمه، فأُمّه «سلمى بنت عميس» أمّ صاحبة القصة هنا. انظر ترجمته في: الإصابة (٣/٦٠) من القسم الثاني منها) وترجمة أبيه (٢/١٤١-١٤٢) وترجمة أمّه سلمى بنت عميس (٤/٣٣٢). وهو من كبار التابعين الثقات (وقد قيل: إنّ ولد في عهد النبي ﷺ). انظر ترجمته في: التقريب (١/٣٢٢)، وتهذيب التهذيب (٥/٢٥١-٢٥٢).

(٣) هذا لا يخالف رواية البيهقي السابقة من أنّ اسمها «عمارة» فهو خلاف في الاسم كما تقدّم عن الحافظ أنّه اختلف في اسمها وقد ذكر لها خمسة أسماء منها «أمّامة». (انظر: الحاشية رقم «٢» ص ٤١٣).

(٤) الإصابة (٢/٦٦)، ونحوه في الاستيعاب (٢/٨٧) مع الإصابة).

فإن صحَّ هذا الخبر فهو صريح في صغر ابنة حمزة وتزويجها، وإلاّ ففي القول بتزويجها نظر، ومن هذا نعلم أيضاً أنّه لا ذكر لتخييرها إذا بلغت، وإتما ذكرت ما صحَّ من قصة ابنة حمزة هذه لشهرتها عند الفقهاء واستدلالهم بها على تزويج اليتيمة الصّغيرة، وعلى تخييرها عند بلوغها - كما هو مقصودنا هنا- وإتما لم أذكرها في أدلّة تزويج الصّغيرة المتقدّمة إذا كان الوليُّ غير أب؛ للاستغناء عنها هناك بما ذكر، وللحاجة إليها هنا فناسب تأخيرها. والله أعلم.

ثالثاً: واستدلّوا لإثبات خيار البلوغ إذا كان الوليُّ غير أب أو جدّ بأنّ غير الأب والجدّ قاصر الشفقة، فإذا ملكت أمرها ببلوغها ثبت لها الخيار؛ لتستدرك ما فاتها، كالأمة إذا زوّجها مولاها ثمّ أعتقها.

وهذا هو أقوى أدلّة من أثبت للصغيرة خيار البلوغ^(١). والله أعلم. والذي يظهر لي - والله أعلم - أنّه لا دلالة فيما ذكروا على ثبوت خيار البلوغ لما يلي:

أولاً: أنّ حديث عبد الله بن عمر - المتقدّم - ليس فيه أنّ رسول الله ﷺ قد خيّرهما بعد بلوغها، بل الذي فيه أنّ رسول الله ﷺ هي عن نكاحها بدون إذنها فقال: «إنما يتيمة ولا تُنكح إلا بإذنها». وهذا يدلّ على أنّها بالغة حين خطبها أو تزوّجها عبد الله بن عمر، أو أنّ لليتيمة قبل

(١) انظر: المبسوط (٢١٥/٤)، والبدائع (١٥١١/٣)، والهداية وفتح القدير والعناية

بلوغها إذناً معتبراً شرعاً، كما قاله بعض المحققين. وإتّما القول بإثبات الخيار لها بعد البلوغ استنباط من قول عبد الله بن عمر «والله لقد انتزعت منّي بعد أن ملكتها». كما يدلُّ عليه كلام السرخسي وابن الهمام^(١).

ولكن هذا لا يدلُّ على أنّه تزوّجها صغيرة، فبقيت في عصمته من غير نكح حتى بلغت، ثم رفعت أمرها إلى النبي ﷺ؛ فقضی لها بالخيار لأنّها بلغت، ففي هذا تكلف وغرابة لا ملجئ إليها، والله الموفق.

ثانياً: وأمّا تزويجة ابنة عمّه حمزة رضي الله عنه فقد سبق ذكر ما أمكن الوقوف عليه من طرق وألفاظ هذا الخبر، وليس في شيء منها أنّ النبي ﷺ قال: «لها الخيار إذا بلغت». والله أعلم.

ثالثاً: وأمّا قولهم: إنّ الأب والجدّ وافر الشفقة بخلاف غيرهما، فإنّ وفور شفقتهم؛ لقرّبهما، وقرّبهما يدلُّ على أحقيتهما في التقدّم على من يليهما من العصبات، لا على إثبات حقّ في فسخ عقد وليّ لم يأت دليل بفسخه. وأمّا قولهم: (إنّ الصّغيرة قد ملكت نفسها ببلوغها فملك الخيار كالأمة إذا زوّجها وليّها ثم أعتقها)، فهذا مبنيّ على أصلين مختلفين فيهما:

أولهما: أنّ الحرّة المكفّلة تملك نكاح نفسها بعد بلوغها، وقد تقدّم أنّ الراجح في هذا مذهب الجمهور أنّ عقدة نكاح المرأة لوليّها، لا لها،

(١) انظر: المبسوط (٥/٤١٢)، وفتح القدير لابن الهمام (٣/٢٧٦).

وإنما حقها الرضى قبل العقد أو الفسخ بعده إن لم ترض^(١).
 ثانيهما: أن خيار الأمة للمكها نفسها، لا لرق زوجها مع عتقها،
 والعمدة في هذا حديث بريرة المشهور، وبريرة قد عتقت، وزوجها عبد،
 - على الصحيح - فسبب خيارها هو رق زوجها مع حرّيتها - كما
 سيأتي إن شاء الله تعالى في مبحث خيار الأمة^(٢)؛ - إذ لو عتقت تحت
 حرّ لم يكن لها عليه فضل مزية، مع ما في قياس الحرّة الصّغيرة على الأمة
 قبل عتقها من الفارق بين الحرّية والرق، وبين ولاية المالك وولاية الولي.
 والله أعلم.

تنبيه:

قال الزيلعي الحنفي - صاحب (تبيين الحقائق) -: «ومذهبنا منقول
 عن عمر، وعليّ، والعبادلة، وأبي هريرة، وكفى بهم حجة. وحكى
 الكرخي رحمه الله إجماع الصحابة رضي الله عنهم، وزوّج رسول الله ﷺ
 أمّامة بنت حمزة - وهي صغيرة - سلمة بن أبي سلمة، وهي بنت عمّه،
 وقال لها الخيار إذا بلغت»^(٣) انتهى المقصود من كلامه.

وهذا الاستدلال لمذهبهم يحتمل أن يكون لتزويج الصّغيرة قبل

(١) انظر: آخر الفصل الثاني في الولاية على الحرّة المكلفة، وآخر الفصل الثالث في
 استئذانها.

(٢) انظر (ص ٣٧/٢ إلى آخر المبحث).

(٣) تبين الحقائق ١٢١/٢، وقد عزا خبر ابنة حمزة لسبط ابن الجوزي وغيره، ولكن
 لم أتمكن من الوقوف عليه هناك.

بلوغها، وإن لم يكن الوليَّ أباً أو جدًّا، ويدلّ على هذا حكاية الإجماع، كما حكاها غير واحد، كقول الشافعي رحمه الله: «وزوّج غير واحد من الصحابة ابنته صغيرة»^(١).

ويحتمل أن يكون قد قصد به الاستدلال لمذهبهم مطلقاً في هذه المسألة، أي تزويج الصّغيرة مع إثبات خيار البلوغ لها، إن لم يكن المزوَّج أباً أو جدًّا، وهذا بعيد؛ فإنني لم أقف على قول لواحد من الصحابة في إثبات خيار البلوغ، فضلاً عن إجماعهم عليه. والله أعلم.

تاسعاً: دليل من أثبت للصغيرة الخيار مطلقاً مع جميع الأولياء.

وأما من أثبت للصغيرة الخيار بعد بلوغها مع جميع الأولياء - حتى وإن زوّجها أبوها أو جدّها - فلم أجد لهم دليلاً إلا ما قيل: بأنّها تستدرك ما فاتها حين بلوغها^(٢).

والأظهر: أنّ وجهة أصحاب هذا القول هي نفس وجهة أصحاب القول السابق، وكلُّ ما في الأمر أنّ بينهما عمومًا وخصوصًا، فأولئك استثنوا الأب والجدّ؛ لوفور شفقتهم، وهؤلاء لم يروا موجباً لتخصيصهما دون غيرهما. والله أعلم.

عاشراً: دليل من لم يجعل للصغيرة خياراً بعد بلوغها مطلقاً.

وأما من لم يجعل للصغيرة خياراً بعد بلوغها مطلقاً - سواء أكان وليها أبها أم جدّها أم غيرهما، - فذلك لأنّ نكاح الصّغيرة قد صدر من

(١) انظر ما تقدم (ص ٣٨٣).

(٢) انظر: المبدع لابن مفلح (٢٦/٧).

وليّ، والوليّ ناظر للموّلّيّ عليه، وقائم مقامه، وفيه دافع الشفقة والحرص على النظر فيلزم نفاذ عقده قياساً على الأب، وكذلك الجدّ عند من ألحقه به؛ إذ وفور شفقتهما لا يدلّ على تخصيصهما في نفاذ عقدهما دون غيرهما من الأولياء^(١). والله أعلم.

خلاصة ما تقدّم وبيان الرّاجح

ومّا تقدّم يتّضح أنّ هذا المبحث قد اشتمل على ثلاث مسائل هي:

أوّلها: تزويج البكر الصّغيرة.

ثانيها: اعتبار إذنها.

ثالثها: إثبات خيار البلوغ لها.

فأمّا تزويجها: فالأدلة على صحّته قويّة - كما تقدّم - لا فرق بين

وليّ وآخر.

وأما اعتبار إذنها: فإن كانت غير مميّزة فلا معنى لاعتباره، وأمّا إن

كانت مميّزة ففي القول بعدم اعتباره نظراً، وإن لم تبلغ تسعاً، خاصّة إذا كانت يتيمة.

وأما إثبات خيار البلوغ لها: مطلقاً، أو مع غير أبيها وجدّها، ففيه

نظراً أيضاً، وهو إلى الضعف أقرب.

(١) انظر: المبسوط (٢١٥/٤)، بدائع الصنائع (١٥١١/٣) والهداية وفتح القدير

والعناية (٢٧٨/٣)، والبحر الزخار (١٢٨/٣)، وتبيين الحقائق (١٢٢/٢).

ولهذا فيبدو لي - والله أعلم - أن لولي الصغيرة أن يزوجه بإذنها إن بلغت سنّاً يمكن أن يحدث لها في نفسها نظر، ولو لم تبلغ تسعاً؛ فقد يحدث لها رأي قبل هذا السنّ وقد يتأخّر، أمّا من لا رأي لها في نفسها، كمن لم تبلغ سنّ التمييز فلا معنى لاستئذائها، ولا موجب للمنع من تزويجها، ويكفيها نظر وليها، كما أنّه لا خيار لها إذا بلغت على كلا الحالين، وإليك بيان ذلك:

أولاً: أمّا تزويج الأولياء لها وإن كانوا غير آباء فلما يلي:

١- أن الحجّة في هذا الباب هو تزويج عائشة - رضي الله عنها - وهي صغيرة بين السادسة والسابعة من عمرها، وليس فيه منع من تزويج غير الأب، ولم يقدّم دليل على خصوصية هذا النكاح في مثل هذا السنّ لرسول الله ﷺ، بل قد سبق حكاية الإجماع إلّا من شدّد على صحّة إنكاح الأب ابنته البكر الصغيرة.

٢- قوله تعالى: ﴿وإن خفتن ألاّ تقسطوا في اليتامى فانكحوا ما طاب لكم

من النساء﴾^(١)، فهذه الآية إن لم تكن قاصرة على تزويج اليتيمة، فلا مخرج لها من عمومها - كما تقدّم - مع ما يعضد دلالة هذه الآية الكريمة وذلك الحديث الصحيح، من الأحاديث والآثار والمعقول التي تقدّم ذكرها وتوجيه الاستدلال بها.

(١) سورة النساء - آية رقم: ٣

٣- أن النكاح مصلحة وضعاً في حق الصغار والكبار والذكور والإناث، وتصرف الولي تصرف نظر ومصلحة، ودافع الشفقة موجود في حق كل ولي، فإن خرج تصرف الولي عن المصلحة والنظر فهو مردود؛ لضررٍ عارضٍ كان الأصل خلافه.

ثانياً: وأما الدليل على استئذانها فقد سبق حديث ابن عمر، وأبي هريرة، وأبي موسى الأشعري، رضي الله عنهم في الأمر باستئذان اليتيمة والنهي عن تزويجها بدون إذنها، وظاهر هذه النصوص دخول اليتيمة حقيقة فيها وهي الصغيرة، والقول بأنه لا معنى لاستئذانها قبل بلوغها ممنوع بتلك النصوص وبالواقع، فإن إكراه فتاة في سن العاشرة ونحوها على زوج لا ترضاه مستكره عقلاً، ومعيب عادة، ولا يخفى ضرره، والضرر ممنوع شرعاً، مع أن الواقع شاهد بأن أولياء الصغار يعتبرون رضی صغارهم فيما هو أقل من هذا، ويرون فيه مصلحة لهم، وقد سبق أن القول باستئذان اليتيمة الصغيرة هو اختيار المحققين كشيخ الإسلام ابن تيمية، وتلميذه ابن القيم، والأمين الشنقيطي.^(١) رحمهم الله.

وقد تقدّم في فصل استئذان الحرّة المكلفة أنّه لا فرق في اعتبار الإذن بين ذات أب وغيرها، وكذلك الشأن فيمن يمكن أن يحدث لها في نفسها

(١) انظر ما تقدم (ص ٤١١)، وبلوغ الأمامي شرح المسند للساعاتي (١٥٩/١٦).

نظر قبل البلوغ. وهذا هو المنصوص^(١) عن الإمام أحمد - رحمه الله - فيمن بلغت تسع سنين سواء كان وليها أباهما أم جدّها أم غيرهما، ولكن التحديد بالتسع يحتاج إلى نصّ؛ إذ إنّ باب التحديدات التوقيف، وما روي عن عائشة لا يساعد على ذلك، بل قيل إنّها بلغت في تلك السنّ، مع أنّ عائشة رضي الله عنها إنّما زوجها أبوها وهي ابنة ست أو سبع سنين، وإنّما أدخلت عليه وهي ابنة تسع، والخلاف هنا في تزويج الصّغيرة لا في وقت إدخالها على زوجها. والله أعلم.

ثالثاً: وأمّا عدم إثبات خيار البلوغ لها، فلعدم نموض دليبه كما تقدّم. ولا يفسخ نكاح بعد صحّته إلا بدليل، وليس مع من أثبتته أقوى من قياس الصّغيرة بعد بلوغها على الأمة بعد عتقها، وهذا القياس لو صحّ لاستوى فيه الأب والجدّ مع غيرهما، فيبطل القول باستثنائهما.

وأمّا دعوى وفور شفقتها فهذا معتبر بقرب درجتها، وقرب درجتها يستحقّان بها التقديم على من بعدهم من الأولياء، بناء على قاعدة تقدم الأقرب فالأقرب، وهذا لا يوجب تخصيصهما دون غيرهما بنفاذ عقدهما، وفسخ عقد غيرهما من الأولياء.

وأمّا ما استدلوا به من حديث ابن عمر وابنة حمزة رضي الله عنهم فلو صحّ عن رسول الله ﷺ شيء في هذا لقطع قول كلّ مخالف له، وأمّا

(١) انظر: الإنصاف (٨/٥٤-٥٦، ٦٢-٦٣)، والاختيارات الفقهية لشيخ الإسلام ابن

والحال كما سبق^(١) بيانه، فالعجب ممن يحتج لثبوت الخيار بمثل ذلك. والله أعلم.

ب- تزويج الثيب الصّغيرة.

إنّ القول في تزويج الثيب الصّغيرة هو كالقول في تزويج البكر الصّغيرة، في كلّ ما سبق تقريباً، إلّا أنّ للشافعية وابن حزم الظاهري وبعض الحنابلة تفصيلاً بين البكر والثيب الصّغيرتين وإليك بيانه:

وهو أنّ مذهب الشافعية هنا: أنّ الثيب الصّغيرة لا يزوّجها أبٌ ولا غيره حتى تبلغ، فيزوّجها وليّها بإذنها^(٢)، وهذا بخلاف ما تقدّم عنهم في البكر الصّغيرة، فإنّ للأب والجدّ - دون غيرهما - تزويجها بدون إذنها ولا خيار لها إذا بلغت.

وكذلك مذهب ابن حزم في المسألتين، إلّا أنّ الجدّ عنده كسائر الأولياء^(٣).

وأما الحنابلة: فلهم في الثيب الصّغيرة ثلاثة أوجه:

الأوّل: أنّ للأب ووصيّته تزويجها كالبكر الصّغيرة^(٤).

الثاني: أنّه لا يزوّجها أحدٌ كمذهب الشافعية وابن حزم.

(١) انظر أدلة ذلك (ص ٤١٢) وما بعدها.

(٢) انظر: الأم (١٨/٥)، والمنهاج ومعني المحتاج (٣/١٤٩)، والتكملة الثانية

للمجموع (١٦٠/١٦).

(٣) انظر: المحلى (٤٥٩/٩).

(٤) انظر: المغني (٧/٣٨٥-٣٨٦).

قال ابن مفلح في المبدع: «إنه المذهب»^(١).

الثالث: التفصيل بين من بلغت تسعاً، فيجوز تزويجها بإذنها، ومن لم تبلغ تسعاً فلا يجوز.

وهذا الوجه مخرّج على الرواية السابقة في إجبار البكر الصّغيرة.

قال صاحب الإنصاف: إنه المذهب، وعليه جماهير الأصحاب»^(٢).

دليل من منع من تزويج الثيب الصّغيرة.

وقد استدلل الشافعية ومن وافقهم كابن حزم وبعض الحنابلة على المنع من تزويج الثيب قبل بلوغها بعموم الأحاديث التي فرقت بين البكر والثيب في الاستئذان مثل:

١- قوله ﷺ: «لا تُنكح الأيم حتى تُستأمر، ولا تُنكح البكر حتى تُستأذن»^(٣).

٢- وقوله ﷺ: «الأيم أحقّ بنفسها من وليّها، والبكر تستأذن في نفسها وإذنها صماتها»^(٤).

والثيب هنا اسم للصّغيرة والكبيرة، وقد دلّت هذه الأحاديث على أنّ الثيب لا تُنكح إلاّ بإذنها، والصّغيرة لا إذن لها معتبر، فوجب تأخير

(١) انظر: المبدع (٢٣/٧ - ٢٤)، وانظر أيضاً: المغني (٣٨٥/٧).

(٢) الإنصاف (٥٦/٨ - ٥٧)، والمغني (٣٨٦/٧)، وكشاف القناع (٤٣/٥).

(٣) تقدم تخريجه (ص ٢٧٧).

(٤) تقدم تخريجه (ص ١٦٧).

تزويجها إلى بلوغها؛ لتختار وتأذن لوليها في تزويجها، وهذا بخلاف البكر؛ فإنها لو بلغت لكان لأبيها إجبارها؛ لأنه أحقُّ بها من نفسها، وكذلك جدّها عند الشافعية، وهو المشهور من مذهب الحنابلة في الأب خاصة. وأمّا ابن حزم فإنه لا يقول بإجبار البالغ مطلقاً لا بكر ولا تيب، وإتّما دليبه هنا شمول اسم الثيب للصغيرة والكبيرة، كما أنّه ورد في البكر الصغيرة حديث عائشة الصحيح في تزويج أبيها لها، فيقتصر على ذلك - عنده - فلا يزوّج الأب ابنته الثيب الصغيرة، كما لا يزوّج غير الأب صغيرة بحال، ولا يزوّج أب ولا غيره كبيرة بالغ إلا بإذنها^(١).

وقوله هذا في الكبيرة هو القول الرَّاجح كما تقدّم، وبه يضعف القول بتأثير البكارة في الإجبار، فلا يكون فرق بين بكر وتيب في اعتبار الإذن حتى وإن كانتا صغيرتين.

وأما الأحاديث الآمرة باستئذان الثيب، فهذه إمّا أن تحمل على الثيب المكلفة؛ لاعتبار إذنها اتفاقاً، أو على الصغيرة المميزة التي بلغت سنّاً يمكن أن يحدث لها في نفسها رأي، كما تقدّم في اليتيمة، وأمّا غير المميزة فلا معنى لاستئذائها.

وأما التفريق بين من بلغت تسعاً ومن لم تبلغه، فقد تقدّم عدم فهو دليله؛ لأن التحديدات بابها التوقيف.

(١) انظر المحلى (٤٥٨/٩ - ٤٥٩).

وبهذا يكون لا فرق في صحّة تزويج الصّغيرة بين بكر وثيّب، كما لا فرق في الكبيرة بين بكر وثيّب على الصحيح، وقد تقدّم القول في تزويج البكر الصّغيرة وأدلتها، فكذلك الثيّب الصّغيرة ولا فرق. والله أعلم.

ج- تزويج الغلام الصّغير.

إنّ القول في تزويج الصّغير هو- غالبًا- كالقول في تزويج الصّغيرة كما سبق؛ فقد منع منه قوم مطلقًا، وأجازوه قوم مطلقًا، وقصر بعضهم تزويجه على بعض أوليائه دون بعض، وأثبت له بعضهم خيار البلوغ ولم يقل به آخرون كما تقدّم في الصّغيرة؛ وذلك لاشتراك الصّغيرين في علّة الولاية وهي الصّغر. وإليك بيان ذلك:

القول الأول: أنّ الغلام الصّغير لا يزوّجه أحد أبدًا حتى يبلغ فيزوّج نفسه، فإن زوّجه أبوه أو غيره فالتّكاح مفسوخ، كذا قال ابن حزم الظاهري^(١)، ويحتمل أن يكون مذهبًا لابن شبرمة، وأبي بكر الأصمّ كما هو صريح قول السرخسي في المبسوط^(٢)، إلا أنّي لم أجد من عزاه إليهما غيره. والله أعلم.

والقول الثاني: أنّ لأبيه أو وصيّيه أو الحاكم تزويجه دون غيرهم. وهذا ظاهر مذهب المالكية والحنابلة، إلا أنّ الصحيح من مذهب الحنابلة أنّ الحاكم لا يزوّج الصّغير إلاّ للحاجة، وقد قيدها بعضهم بحاجته

(١) انظر: المحلى لابن حزم (٤٦٢/٩).

(٢) انظر: المبسوط (٢١٢/٤).

إلى التّكاح، والأكثر على إطلاقها للنكاح أو الخدمة أو غيرهما، وكذلك نص المالكية في مسألة إجبار الصّغير على اعتبار المصلحة، وأنه لا بدّ من ظهورها إذا كان المجر له الوصيّ أو الحاكم وذلك كتزويجه غنيّة أو شريفة، أو ابنة عمّ، ولكن قال بعضهم إن قيد الحاجة إنّما هو حيث يكون المهر من مال الصّغير وإلاّ فلا يعتبر^(١).

والقول الثالث: يزوّجه أبوه أو جدّه دون سائر الأولياء، وكذلك لا يزوّجه سلطان ولا وصيّ. وهذا مذهب الشافعية^(٢).

القول الرابع: أنّ لأبيه وجدّه وسائر الأولياء تزويجه. وهذا مذهب الحنفية^(٣). إلاّ أنّه إن زوّجه أبوه أو جدّه فلا خيار له عند البلوغ بلا خلاف عندهم.

-
- (١) انظر للحنبلة: المغني والشرح الكبير (٣٩٢/٧-٣٩٣) والشرح (٣٨٢-٣٨٣)، والإنصاف (٥٢/٨، ٦١)، وكشاف القناع (٤٥/٥-٤٦)، والمبدع (٢٢/٧). وانظر للمالكية: بداية المجتهد (٦/٢)، قوانين الأحكام لابن جزري (ص ٢٢٣)، الكافي لابن عبد البر (٤٣٣/١)، والخرشي والعدوي (٢٠٢/٣)، والشرح الصغير وبلغة السالك (٣٦٩/١)، والشرح الكبير والدسوقي (٢٤٥/٢).
- (٢) انظر للشافعية: الأم (٢١/٥)، وروضة الطالبين (٩٥/٧)، والمنهاج ومغني المحتاج (١٦٩/٣)، وتحفة المحتاج (٢٨٥/٧) ونهاية المحتاج (٢٦٣/٦).
- (٣) انظر للحنفية: الهداية وفتح القدير والعناية (٢٤٧/٣)، المبسوط (٢١٢/٤)، تبين الحقائق (١٢١/٢)، البحر الرائق (١٢٦-١٢٧).

وإن زوجه غيرهما فله الخيار عند الإمام أبي حنيفة ومحمد، دون أبي يوسف^(١).

الأدلة:

إن الأدلة على تزويج الصّغير منعاً أو إثباتاً أو تفصيلاً هي في مجملها نفس الأدلة على تزويج الصّغيرة التي سبق بيانها، وإليك بعض ما قيل هنا:
أولاً: أدلة من منع من تزويج الصّغير مطلقاً:

١- استدل ابن حزم رحمه الله لمنع تزويج الصّغير مطلقاً حتى يبلغ، فيزوّج نفسه بعموم قوله تعالى: ﴿وَلَا تَكْسِبُ كُلُّ نَفْسٍ إِلَّا عَلَيْهَا﴾^(٢).

فقال: إن هذه الآية مانعة من جواز عقد أحد على أحد إلا أن يوجب نفاذ ذلك نصُّ قرآن أو سنّة، ولا نصّ ولا سنّة في جواز نكاح الأب لابنه الصّغير^(٣).

٢- منع قياس تزويج الأب ابنه الصّغير على تزويجه ابنته الصّغيرة فقال: «وأجازهم قوم ولا حجة لهم إلا قياسه على الصّغيرة، والقياس كلّه باطل، ولو كان القياس حقاً لكان قد عارض هذا القياس قياس آخر مثله،

(١) انظر: المبسوط (٢١٥/٤)، بدائع الصنائع (٣/١٥١١)، الهداية وفتح القدير

والعناية (٣/٢٧٧-٢٧٨)، وتبيين الحقائق (٢/١٢٢-١٢٣)، والبحر الرائق (٣/

١٢٨).

(٢) سورة الأنعام، الآية رقم ١٦٤.

(٣) المحلى (٩/٤٦٢-٤٦٣).

وهو: أنهم أجمعوا على أن الذكر إذا بلغ لا مدخل لأبيه ولا لغيره في إنكاحه أصلاً، وأنه في ذلك بخلاف الأنثى التي له فيها مدخل إمّا بإذن، وإمّا بإنكاح وإمّا بمراعاة الكفاءة، فكذاك يجب أن يكون حكمهما مختلفين قبل البلوغ»^(١) اهـ.

ثانياً: دليل من أجاز تزويج الصّغير.

وأما القول بصحة تزويج الصّغير فهو في الجملة القول المعروف عن أكثر أهل العلم، ولم أقف على من صرح بالمنع مطلقاً إلاّ ابن حزم الظاهريّ، وما ذكرت من الاحتمال عن ابن شبرمة وأبي بكر الأصمّ، إلاّ أنّ القائلين بصحة تزويجه قد اختلفوا فيمن يحقّ له تزويجه من الأولياء كما تقدّم في الصّغيرة، فأما من أجاز له للأب خاصّة دون غيره فاستدل بما يلي:

١- ما روى عن ابن عمر رضي الله عنهما أنّه زوّج ابنه وهو صغير، فاختصما إلى زيد فأجازاه جميعاً. قال ابن قدامة: رواه الأثرم بإسناده^(٢).

وقد رواه أيضاً البيهقي من طريق سعيد بن منصور، عن سليمان بن يسار أنّ ابن عمر زوّج ابنه وهو صغير يومئذ اهـ^(٣).

(١) نفس المصدر (٩/٤٦٢).

(٢) المغني (٧/٣٩٣).

(٣) البيهقي: (٧/١٤٣) نكاح، باب الأب يزوّج ابنه الصغير.

قال البيهقي: وهذا محمول على أن أخاه أوجب العقد، وأن عمّه^(١) قبله لابنه الصّغير^(٢).

وقد صحّ الألباني إسناده في (إرواء الغليل)^(٣).

٢- ولأنّ الأب يتصرّف في مال ابنه الصّغير شرعاً فكذلك تزويجه^(٤).

٣- الإجماع على ذلك. قال ابن قدامة: «لا نعلم بين أهل العلم خلافاً أن لأبيه تزويجه كذلك قال ابن المنذر»^(٥).

وأما من أحقّ الجدّ بالأب، فلاّته أب أعلى، وافر الشفقة، تامّ الولاية، كالأب الأدنى.

وأما من أحقّ الوصيّ بالأب؛ فلقيامه مقام الأب عند من قال بصحة ولايته في النكاح، فهو بمنزلة وكيله في حياته.

وأما من أحقّ الحاكم بالأب دون سائر الأولياء؛ فلأنّ له ولاية عامّة في النظر له وحفظ ماله^(٦).

(١) قال مصححه: «كذا في النسخ - لعل الصواب: وابن عمر اهـ.

(٢) نفس المصدر والصفحة.

(٣) إرواء الغليل (٦/٢٢٨).

(٤) انظر: المبدع (٧/٢٢)، وكشاف القناع (٥/٤٣).

(٥) انظر: المغني (٧/٣٨٢).

(٦) انظر: كشاف القناع (٥/٤٥-٤٦).

وأما من ألق سائر الأولياء بالأب في صحّة تزويج الصّغير، وأثبت له الخيار إذا زوّجه غير أبيه أو جده؛ فلأنّ قرابة الوليّ داعية إلى الشفقة والنظر، والصّغير إنّما يزوّج إذا كان مصلحة له، وجميع الأولياء من أهل الحرص على تحقيق مصلحته، إلاّ أنّه لما كان الأب والجدّ أوفر شفقة من سائر الأولياء لم يجعل له خياراً لوفور شفقتهم، وتام ولايتهما على النفس والمال، بخلاف سائر الأولياء، كما مرّ في الصّغيرة سواء بسواء.

الرّاجح:

والرّاجح هو صحّة تزويج جميع الأولياء للصّغير، ولا خيار له إذا بلغ، كما سبق في الصّغيرة.

فأما صحّة تزويج جميع الأولياء: فلأنّ الزّواج مصلحة وضعاً، والوليّ وإنّ بعدّ فهو ناظر لهذه المصلحة، فمتى ظهرت له المصلحة في تزويج الغير كان إحرازها هو الأولى.

ولأنّ الأصل أيضاً في نكاح الأولياء حملة على الصّحة ما لم يقم دليل على تخصيص بعضهم بذلك دون بعض، وقد وجدنا ما يشبه الإجماع على صحّة إنكاح الأب ابنه الصّغير، ولم نجد دليلاً ناهضاً على تخصيصه بذلك دون سائر الأولياء، فعلى من خصه بذلك أو ألق به بعض الأولياء دون بعض إقامة الحجّة على ذلك، ولن يجد إلاّ المنع من تزويجه مطلقاً كما فعل ابن حزم، أو القول بصحّة تزويجه مطلقاً كما ذهب إليه الحنفيّة ومن وافقهم وهو الذي اخترنا رجحانه.

وأما عدم ثبوت الخيار للصغير إذا بلغ؛ فلعدم فهو ض دليله كما تقدّم في الصّغيرة، مع أنّ الصّغير يزيد بأنّ بيده حلّ عقدة النكاح إن لم تظهر له رغبة فيه بخلاف الأنثى. والله أعلم.

هل للصغير إذن معتبر في نكاحه؟

وأما هل للصغير إذن معتبر في نكاحه فإن ظاهر مذاهب الفقهاء التي سبق بياؤها أنّه ليس له إذن معتبر شرعاً، وعلى هذا بنوا خلافهم السابق في صحّة إنكاح بعض الأولياء له دون بعض، إلّا أنّ بعض الحنابلة قال: إنّ في إجبار مراهق نظر. وصوّب صاحب (الإنصاف) عدم إجباره^(١). وقال بعضهم: يحتمل في ابن تسع أنّه يزوّج بإذنه، سواء كان وليّه أباه أم غيره^(٢).

ولعلّ هذا تخرّيج على الرواية المشهورة عن الإمام أحمد رحمه الله وهي عدم إجبار ابنة تسع كما تقدّم. والراجح: أنّ الصبيّ المميّز يزوّج بإذنه، وغير المميّز يكفيه نظر وليّه، كما تقدّم في الصّغيرة استدلالاً وترجيحاً.

ومّا يقويّ عدم إجبار الصبيّ هو القول بصحّة طلاقه، وهذا بخلاف الأنثى، وصحّة وقوع طلاق الصبيّ المميّز وإن كان فيه خلاف مشهور بين العلماء إلّا أنّ القول بعدم وقوعه واعتباره لاغياً لا معنى له، فإنّ

(١) انظر: الإنصاف (٥٢/٨).

(٢) نفس المصدر والصفحة، وكذلك المبدع (٢٢/٧).

للصغير المميز قصداً وإرادة، بخلاف غير المميز، والطلاق سبيلاً لتحريم ما كان حلالاً ولم يحرم الله شيئاً على الكبير وجعله للصغير حلالاً، بل كل ما في الأمر أنّ الله رفع عن الصغير قلم المؤاخذة حتى يبلغ، وهذا لا يعني تمكينه من المحرمات، أو أنّ كل محرم أصبح في حقه حلالاً، بل إجماع المسلمين قائم على عدم تمكينه من الزنى وغيره من مساويء الأخلاق، وعلى هذا إذا صحّ طلاقه فما جدوى إجباره؟

والله الموفق.

* * *

الفصل الخامس

«الولاية في النكاح على المجانين»

ويشتمل على مبحثين:

المبحث الأول:

تمهيد: في ثبوت الولاية عليهم في النكاح.

المبحث الثاني:

في تزويج الأولياء للمجانين.

ويشتمل على:

أ- تزويج الأنثى المجنونة.

ب- تزويج الذكر المجنون.

المبحث الأول

تمهيد: في ثبوت الولاية في النكاح على المجانين.

إنَّ الجنون سبب لثبوت الولاية على الذَّكر والأنثى؛ لاستوائهما في العجز عن النظر لأنفسهما، فلزم أن يكون هناك من يلي أمرهما، حفظاً لأنفسهما، ونظراً لمصالحهما، حتى يزول ما ألمَّ بهما؛ لأنَّ تصرفات فاقده العقل خالية من الإرادة الصحيحة، والقصد الصحيح، وإن وقع منهم شيء موافق للصَّواب فهو أمر اتِّفَاقِي لا اعتبار له، ولهذا فهو غير مكلف شرعاً كما يدلُّ على ذلك حديث «رفع القلم عن ثلاثة: عن الصبيِّ حتى يبلغ، وعن النائم حتى يستيقظ، وعن المجنون حتى يفيق، أو يعقل». وقد تقدّم تخريجه^(١).

ومع الاتِّفاق على ثبوت الولاية في النكاح على المجانين، إلّا أنَّ العلماء قد اختلفوا في حكم تزويجهم، وفيمن يملك تزويجهم من الأولياء، وذلك تبعاً لاختلاف الاجتهادات فيما هو أصلح لهم، وتبعاً لتداخل المؤثِّرات في ثبوت الولاية عليهم في النكاح، واعتبار إذْهم أو عدمه. فالجنون قد يكون ذكراً أو أنثى، وكلُّ منهما قد يكون صغيراً أو كبيراً، وقد يبلغ مجنوناً، أو عاقلاً ثمَّ يجنُّ، وقد يكون جنونه مطبقاً أو متقطعاً،

(١) تقدم تخريجه (ص ٣٦٦-٣٦٨).

وتزيد الأنثى بوصف البكارة أو الثيوبه، وكلُّ هذه علل مؤثّرة في ثبوت أصل الولاية، أو في ثبوت الخيار من عدمه.

ولذلك: فقد رأيت - خروجاً من تداخل هذه المؤثّرات واختلاف الاجتهادات التي ينتج عنها كثرة التقاسيم بلا جدوى حقيقية - رأيت أنّ أقسّم هذا الفصل إلى مبحثين باعتبار الذكورة والأنوثة، نستعرض في كلّ منهما مذاهب الفقهاء وما يظهر رجحانه. والله الموفق وهو المستعان.

المبحث الثاني تزويج الأولياء للمجانين

أ- تزويج الأنثى المجنونة:

إنَّ المجنونة قد تكون صغيرة أو كبيرة، بكرًا أو ثيبًا، وقد يكون جنونها أصليًا أو طارئًا بعد البلوغ، وقد يكون متقطعًا أو مُطْبِقًا، ولهذا فسندكر كلَّ مذهب من المذاهب الأربعة على حدة، وما فيه من خلاف بين أصحاب المذهب الواحد، وذلك خروجًا من كثرة التقسيمات التي يمكن الاستغناء عن أكثرها، وإليك بيان ذلك:

أولاً: مذهب الحنفية في تزويج المجنونة.

إنَّ مذهب الحنفية في تزويج المجنونة هو أنها تزوّج كما تزوّج العاقلة الصغيرة؛ وعلى هذا فلسائر أوليائها تزويجها سواء أكانت صغيرة أم كبيرة، بكرًا أم ثيبًا، وسواء أكان جنونها أصليًا أم طارئًا بعد البلوغ، ولا خيار لها إذا أفاقت وقد زوّجها أبوها أو جدّها في قول أئمة الحنفية الثلاثة- أعني أبا حنيفة، وأبا يوسف، ومحمدًا- رحمهم الله، وأمّا مع غيرهما فلها الخيار عند أبي حنيفة، ومحمد كما في الصغيرة العاقلة.

وهذا إذا لم يكن للمجنونة ابن، أمّا إن كان لها ابن فهو مقدّم على أبيها عند أبي حنيفة وأبي يوسف، ولا خيار^(١) لها إذا أفاقت وقد زوّجها

(١) قال الزيلعي - صاحب تبين الحقائق-: وأمّا إن زوّجها (أي المعتوه والمعتوهة)

الابن فلا رواية فيه عن أبي حنيفة، وينبغي أن لا يكون لهما الخيار؛ لأنّه مقدّم على

ابنها من باب أولى عند غير أبي يوسف رحمه الله، كما مرَّ في الصغيرة العاقلة؛ لأنَّ الخلاف بين أبي حنيفة ومحمد في تقديم الابن على الأب، أو العكس لا غير.

وذلك أنَّ شرط الولاية - عندهم - هو عجز المولِّيِّ عليه، والمجنونة عاجزة عن التصرف لنفسها بخلاف العاقلة المكلفة، الحرّة كما تقدّم، وإثماً ثبت لها خيار الإفاقة مع غير من ذكر؛ لقصور شفقتهم، كما مرَّ في الصغيرة العاقلة^(١).

ثانياً: مذهب المالكية.

هو أنَّ المجنونة يزوّجها أبوها، ثم وصيّه، دون غيرها من سائر الأولياء، ما عدا الحاكم، فقد اختلف النقل في صحّة تزويجها للحاجة كما سيأتي.

فأمّا الأب: فله تزويج المجنونة جنوناً مطبقاً، مطلقاً أي سواء كان الجنون أصلياً أم طارئاً بعد البلوغ، وسواء أكانت بكرًا أم ثيبًا حتى ولو ولدت الأولاد فلا كلام لولدها مع أبيها، وهذا بخلاف العاقلة، فإن ابنها مقدّم على أبيها عندهم.

الأب، ولا خيار في الأب فهذا أولى) اهـ (١٢٣/٢)، ونحوه في البحر الرائق (٣/١٢٩).

(١) انظر في مذهب الحنفية هذا كلاً من: المبسوط (٤/٢٢٨)، بدائع الصنائع (٣/١٣٦٠)، تبيين الحقائق (٢/١٢٣، ١٢٧)، البحر الرائق (٣/١٢٩، ١٣٧).

وأما إن كانت المجنونة ممن تفيق أحياناً - أي جنوناً غير مطبق - فتتظر إفاقة من يعتبر إذنها عاقلة كالثيب البالغ، وأما من كان لأبيها إجبارها عاقلة كالصغيرة والبكر فلا تنتظر إفاقتها.

وأما وصي الأب فيقوم مقام الأب إذا أمره الأب بإنكاحها، أو عين له زوجها قبل موته.

وأما إن لم يأمره بإنكاحها ولا عين له زوجها فقيل: ليس له تزويجها؛ لأنه لا يملك إجبارها ولا إذن لها فيزوجها به^(١).

وأما الحاكم: فقد اختلف نقل شراح المختصر في صحة تزويج المجنونة، فذكر بعضهم أنه يزوج المجنونة للحاجة، كما سيأتي في المجنون^(٢)، وذكر بعضهم أن الأنتى بخلاف الذكر فلا يزوجها إلا الأب أو الوصي كما تقدم^(٣).

(١) انظر في مذهب المالكية كلاً من: الشرح الكبير والدسوقي (٢/٢٢٢-٢٢٣)، والخرشي (٣/١٧٦-١٧٨)، والخطاب (٣/٤٢٧)، ومنح الجليل (٢/١٤)، والشرح الصغير وبلغة السالك (١/٣٥٥)، والزرقاني مع حاشية الباني (٣/١٧٢-١٧٣).

(٢) انظر مثلاً: الخرخشي ومنح الجليل والزرقاني والخطاب، نفس الأجزاء والصفحات السابقة.

(٣) انظر مثلاً: حاشية الدسوقي (٢/٢٤٥)، والعدوي على الخرخشي (٣/٢٠٣)، وبلغة السالك (١/٣٦٩).

ثالثاً: مذهب الشافعية.

وأما مذهب الشافعية فهو: أن المجنونة يزوّجها أبوها أو جدّها متى ظهر لها مصلحة في ذلك، سواء أكانت صغيرة أم كبيرة، بكرًا أم ثيبًا، وسواء جُنّت قبل البلوغ أم بعده، بل يجب عليهما تزويج بالغة ظهرت حاجتها للنكاح.

وأما غير الأب والجدّ فلا يزوّج صغيرة على أي حال. وأما البالغة فإن لم يوجد لها أب ولا جدّ، فيزوّجها السلطان دون سائر الأولياء على الأصحّ، وإثما يستحب له استشارة أقاربها تطييبًا لقلوبهم، وقيل: بل يزوّجها الولي القريب بإذن السلطان واختاره بعضهم.

وإثما يزوّج غير الأب والجدّ البالغة للحاجة المنزلة منزلة الضرورة، كظهور حاجتها للنكاح، أو توقُّع شفائها به بقول عدلين من الأطباء- لا مجرد المصلحة- لأنّ تزويجها يقع إجبارًا ولا إجبار لغير الأب والجدّ، وإذا أفادت المجنونة فلا خيار لها؛ لأنّ التزويج كالحكم لها وعليها^(١).

وهذا التقسيم إثما هو خاصٌّ بمن أطبق جنونها، وأما من لها إفاقة فنتظر إفاقة من يعتبر إذنها، وبلوغ الصغيرة وعقلها إذا لم يكن لوليّها جبرها، كما هو نصّ ما في الروضة في الثيب البالغ^(٢).

(١) انظر: مذهب الشافعية في تزويج المجنونة في كل من: المهذب (٣٨/٢)، تكملة المجموع الثانية (١٧٢/١٦)، المنهاج ومعني المحتاج (١٥٩/٣ - ١٦٠، ١٦٩)، وتحفة المحتاج (٢٨٦/٧)، ونهاية المحتاج (٢٦٣/٦)، وروضة الطالبين (٧٧/٧، ٩٥، ٩٦).

(٢) انظر: روضة الطالبين (٩٦/٣)، ومعني المحتاج (١٥٩/٣).

رابعاً: مذهب الحنابلة.

وأما مذهب الحنابلة في تزويج المجنونة فإن كانت ممن تجبر لو كانت عاقلة جاز تزويجها لمن يملك إجبارها؛ لأنه إذا ملك إجبارها مع عقلها وامتناعها فمع عدمه أولى.

وقد تقدّم أن الأب يجبر البكر البالغ على الصحيح من المذهب، ووصيّه يقوم مقامه على أحد القولين بولايته عندهم.

وأما إن كانت ممن لا تجبر لو كانت عاقلة - كالثيب البالغ، والبكر على الرواية الأخرى، بل حتى ابنة تسع، بكرًا أو ثيبًا على ما تقدّم - فلأب تزويجها على الصحيح من المذهب أيضاً، وكذلك وصيّه، ومنع من هذا أبو بكر^(١) في الثيب البالغ.

وأما إن لم يكن لها أبٌ ولا وصيٌّ فإنها لا تزوّج إلا للحاجة، وقد اختلفوا فيمن يزوّجها أ هو الحاكم أم بقيّة الأولياء؟ على قولين: أولهما: أنه يزوّجها سائر أوليائها متى ظهرت حاجتها للنكاح ونحوه كالخدمة.

وثانيهما: أنه لا يزوّجها إلا الحاكم، وبهذا قال القاضي^(٢). هذا إذا وجد الحاكم والأولياء، أما إن لم يكن وليّ إلا الحاكم

(١) هو: عبد العزيز بن جعفر غلام الخلال، وتقدم التعريف به ص ٢٧٤.

(٢) هو: القاضي أبو يعلى، كما هو مشهور إطلاقهم.

فالصحيح من المذهب أن له تزويجها للحاجة^(١).
والظاهر أن هذا كله فيمن كان جنونها مطبقاً، أما من ترجى إفاقتها
فينتظر إفاقة من يعتبر إذنها، كما يدل على ذلك تفصيلهم في المجنون
الذكر^(٢).

الراجح:

والذي يظهر لي مما تقدّم: أن الراجح هو: صحة تزويجها مطلقاً متى
كان في تزويجها مصلحة لها، سواء كان وليها أباً أم جدّها أم غيرها،
وسواء كانت صغيرة أم كبيرة، بكرًا أم ثيبًا، وسواء كان جنونها مطبقاً أم
متقطعاً، ولا خيار لها إذا أفقت؛ لأنّ تزويجها كالحكم لها وعليها.
إلا أن تكون لها إفاقة معروفة عادة، فتنتظر إفاقة من يعتبر إذنها عاقلة
لتزوّج بإذنها، لأنّ ذلك من أظهر مصالحها، ولأنّ جنونها والحالة هذه
أشبه بالنوم والإغماء، فإن زوّجها وليها في هذه الحال قبل إفاقتها فلها
الخيار إذا أفقت، سواء كان وليها أباً أم جدّاً أم غيرها، كالعاقلة التي
زوّجها وليها بدون إذنها، كما تقدّم^(٣) تحقيقه واختياره، وذلك لما يلي:

(١) انظر مذهب الحنابلة هذا في كل من: المغني والشرح الكبير (٧/٣٨٩-٣٩٠) والشرح (٧/٣٩٧-٣٩٨)، والإنصاف (٨/٥٥-٥٦، ٦٠-٦١)، وكشاف القناع (٥/٤٥)، وشرح منتهى الإرادات (٣/١٤)، والمبدع (٧/٢٥).

(٢) انظر: المغني (٧/٣٩٤).

(٣) انظر ما تقدم (ص ٣٥٩ وما بعدها).

أولاً: أن هذا نكاح عقده وليّ، والأصل في عقود الأولياء الصّحة، وتخصيص بعضها بالصّحة دون بعض يحتاج إلى دليل، ولا دليل مع من خصّ بعضهم بذلك إلاّ اعتبار إذنها عاقلة مع بعضهم دون بعض، وقد قدّمنا أن الصحيح عدم الفرق بين الأولياء، سواء كانوا آباء أم غيرهم في اعتبار إذن من لها رأي في نفسها كالبالغة بكرّاً أم تيّباً، وعلى هذا فقد استوى جميع الأولياء في عدم الإجماع مع أن الإجماع حقيقة إنّما يتصور في حقّ من لها رأي في نفسها، ولا رأي لفاقد عقل كالمجانين والأطفال.

ثانياً: إنّ إذن المجنونة متعذّر حال جنونها، وإفاتها غير معلومة في غير ما ذكر، وهو ما عرف عنها عادة.

ثالثاً: إنّ النظر لمصلحتها واجب على وليّها، فمتى ظهرت له المصلحة في تزويجها لزمه تحصيلها ما أمكن، وأمّا الضرر فممنوع شرعاً في حقّ المجانين والعقلاء على السواء، ونظر الوليّ في إدراك المصلحة أو دفع المفسدة مقدّم على نظر غيره، ما لم تظهر مخالفته للصّواب بيقين. والله أعلم.

ب- تزويج الذكر المجنون.

إنّ القول في تزويج المجنون كالقول في تزويج المجنونة تقريباً؛ لاشتراكهما في أكثر المؤثّرات التي توجب الولاية عليهما وتؤثّر في اعتبار إذنهما، ولذلك فستتبع في عرض أقوال الفقهاء في حكم تزويجه نفس الطريقة السابقة، وإليك بياها:

أولاً: مذهب الحنفية في تزويج المجنون.

إن مذهب الحنفية في تزويج المجنون كالقول في تزويج المجنونة، فيزوّج المجنون، كبيراً أم صغيراً، كما يزوّج الصّغير العاقل، ولا فرق في هذا عندهم بين ذكر وأنثى؛ إذ العلة في الكبير الجنون، وفي الصغير الصغر والجنون، وسواء كان الجنون أصلياً - أي بلغ مجنوناً - أم طارئاً عليه بعد بلوغه عن الثلاثة - أعني أبا حنيفة، وأبا يوسف، ومحمداً - وخالفهم زفر في المجنون الطارئ بعد البلوغ فممنع تزويجه وقال: إنّه ببلوغه عاقلاً قد استقلّ بنفسه، وزالت عنه ولاية غيره، فلا تعود إليه بعد ذلك بطريان الجنون، كما لو بلغ مغمى عليه ثم زال الإغماء، ولأنّ النكاح يعقد للعمر، ولا تتجدّد الحاجة إليه في كلّ وقت بخلاف المال.

واحتجّ جمهور الحنفية عليه: بأنّه قد وجد سبب ثبوت الولاية - وهو القرابة - وشرطها - وهو عجز المولّي عليه عن النظر لنفسه، - ولا فرق بين أصليّ وطارئ في هذا، فقد تشتدّ حاجته إلى النكاح، وقد تموت زوجته أثناء جنونه، فتثبت عليه الولاية في النكاح، كما تثبت عليه الولاية في المال. والله أعلم^(١)

(١) انظر: المبسوط (٢٢٨/٤)، وبدائع الصنائع (٣/١٣٦٠)، وبقية المصادر السابقة

في تزويج المجنونة.

ثانياً: مذهب المالكية.

وأما المالكية فقالوا: إن كان جنونه غير مُطَبَّقٍ تنتظر إفاقته، ولا يزوجه أحد حال جنونه، وأما إن كان جنونه مُطَبَّقاً فلا يخلو من حالين وهما:

إمّا أن يكون قد بلغ مجنوناً، وإمّا أن يكون قد بلغ عاقلاً ثم جنّ.

فإن بلغ مجنوناً: فلأبيه ثم وصيه ثم الحاكم تزويجه للحاجة إلى التّكاح؛ بأن خيف عليه الفساد، أو الوقوع في الزّنى؛ لأنّه وإن سقط عنه الحدّ فلا يقرّ عليه، وكذلك لو اشتدّت ضرورته وتعيّن الزّواج لإنقاذه منه، وكذلك قيل: لو تعيّن الزواج طريقاً لخدمته.

وأما إن بلغ عاقلاً ثم جنّ: فلا يزوجه إلاّ الحاكم، فلا ولاية عليه لأبيه ولا وصيه^(١).

ثالثاً: مذهب الشافعية.

وأما مذهب الشافعية فهو: إن كان المجنون صغيراً فلا يزوجه أبٌ ولا غيره؛ لأنّه لا حاجة إلى تزويجه في الحال، وبعد البلوغ لا يدري كيف

(١) انظر مذهب المالكية هذا في: الخرشى والعدوي (٢٠٢/٣) الشرح الكبير

والدسوقي (٢٤٤/٢-٢٤٥)، الزرقاني والبناني (١٩٧/٣)، منح الجليل (٣٩/٢)،

الشرح الصغير وبلغة السالك (٣٦٩/١).

(تنبيه): وأما الصغير المجنون فالظاهر أنّ حكمه كالصغير العاقل، فيزوجه الأب، ووصيه، والحاكم للمصلحة، كما يدل عليه إطلاقهم ذكر الصغير مع المجنون. والله أعلم.

يكون حاله، وذلك بخلاف الصغير العاقل - عندهم - فإن ظاهر أمره حاجته إلى التّكاح^(١).

وأما إن كان كبيراً، فإن كان جنونه غير مطبق فلا يزوّج حتى يفيق ويأذن، ويشترط وقوع العقد حال الإفاقة، فلو جنّ قبله بطل إذنه. وهذا نحو مذهب المالكية السابق^(٢).

وأما إن كان جنونه مطبقاً، فإمّا أن يكون قد بلغ مجنوناً، أو بلغ عاقلاً ثم جنّ.

فإن بلغ مجنوناً فيزوّجه الأب ثم الجدّ ثم السلطان دون سائر الأولياء، للحاجة إلى التّكاح الحاصلة حالاً - كأن تظهر رغبته في النساء بدورانه حولهنّ وتعلقه بهنّ - أو مآلاً كتوقُّع شفائه باستفراغ مائه بعد شهادة عدلين من الأطباء بذلك، أو بأن يحتاج إلى من يخدمه ولا يوجد من محارمه من يقوم بذلك، وأن تكون مؤن نكاحه أقلّ من ثمن جارية، ولا يزوّج لغير حاجة؛ لأنّ ذلك يغرّمه المهر والنفقة بدون فائدة^(٣).

(١) انظر: الأم (٥ / ٢١)، المنهاج ومعني المحتاج (٣ / ١٦٨) وتحفة المحتاج (٧ / ٢٨٤ - ٢٨٥)، ونهاية المحتاج (٦ / ٢٦٢).

تنبيه: وقيل إن الصغير المجنون يزوّجه أبوه أو جدّه. انظر: روضة الطالبين (٧ / ٩٤).
(٢) انظر: المنهاج ومعني المحتاج (٣ / ١٦٩)، وروضة الطالبين (٧ / ٩٦)، ونهاية المحتاج (٦ / ٢٦٣).

(٣) المنهاج ومعني المحتاج (٣ / ١٦٨)، وتحفة المحتاج (٧ / ٢٨٥)، ونهاية المحتاج (٦ / ٢٦٢)، وروضة الطالبين (٧ / ٩٤، ٧٧).

وأما من بلغ عاقلاً ثم جنّ: فيزوّجه الأب، ثم الجدّ، ثم السلطان، كمن بلغ مجنوناً على الأصحّ. وقيل: لا يزوّجه إلا السلطان كمذهب المالكية السابق^(١).

رابعاً: مذهب الحنابلة.

وأما مذهب الحنابلة فإن كان المجنون صغيراً فلا يبيّه ووصيّه تزويجه، كالصغير العاقل؛ لأنّه إذا ملك تزويج العاقل مع احتياجه إلى التزويج رأياً ونظراً، فلأن يجوز تزويج من لا يتوقّع منه ذلك أولى، وأما غير الأب فلا يملك تزويج العاقل الصغير، فكذلك المجنون، وأما الوصيّ فيقوم مقام الأب كوكيله على القول بولاية الوصيّ عندهم^(٢).

وأما إن كان كبيراً فإن كان يفيق أحياناً - أي غير مطبق - فلا يزوّجه أحد إلا بإذنه؛ لأنّ ذلك ممكن، ومن أمكن أن يتزوّج لنفسه لم

(١) انظر: مغني المحتاج (١٦٩/٣).

(تنبيه): وإذا زوّج المجنون فلا يزوج إلا واحدة؛ لاندفاع حاجته بذلك، وحاجته إلى أكثر من واحدة نادرة. وقيل: بل إن احتاج إلى ذلك زيد له بما يدفع حاجته، سواء كان إلى النكاح أم إلى الخدمة. انظر: المنهاج ومغني المحتاج (١٦٨/٣-١٦٩) وتحفة المحتاج (٢٨٥/٧)، ونهاية المحتاج (٢٦٢/٦) وروضة الطالبين (٩٤/٧).

(٢) المغني والشرح الكبير (٣٩٣/٧) والشرح (٣٨٣)، والإنصاف (٥٢/٨)، والمبدع (٢٢/٧)، وشرح منتهى الإرادات (١٤/٣).

ثبتت عليه الولاية كالعاقل، وكذلك لو زال عقله بمرض يرجى زواله فهو كالعاقل، فإن ذلك لا يثبت عليه الولاية في المال فعلى نفسه أولى^(١).

وأما إن كان جنونه مطبقاً فلأب أو وصيه تزويجه في ظاهر كلام الإمام أحمد والخرقى مع ظهور أمارات الشهوة وعدمها^(٢).

وقال القاضي: إنما يجوز تزويجه إذا ظهرت منه أمارات الشهوة، باتباع النساء ونحوه، كمذهب الشافعية السابق^(٣).

وقال أبو بكر: ليس للأب تزويجه بحال؛ لأنه رجل فلم يجز إجباره على النكاح، كالعاقل^(٤).

هذا حاصل مذاهب الفقهاء رحمهم الله في تزويج المجنون وخلاصتها حسب ما مرّ كالتالي:

أولاً: إن كان الجنون متقطعاً فلا يزوّج المجنون الكبير حتى يفيق، في ظاهر مذهب المالكية والشافعية والحنابلة؛ لإمكان أن يتزوّج بنفسه، ولأنه لا ولاية عليه عاقلاً مطلقاً.

(١) المغني والشرح الكبير ٣٩٤/٧ والشرح ٣٨٤، والإنصاف (٥٣/٨)، والمبدع (٧ / ٢٢)، وكشاف القناع (٤٤ / ٥).

(٢) المغني والشرح الكبير ٣٩٣/٧ والشرح ٣٨٣، وكشاف القناع (٤٤/٥)، وشرح منتهى الإرادات (١٤/٣).

(٣) المغني (٣٩٣/٧)، والإنصاف (٥٣/٨).

(٤) المغني (٣٩٣/٧)، الإنصاف (٥٢ / ٨).

وأما الحنفية فلم أجد لهم نصاً في التفريق بين الجنون المطبق والمتقطع، ولكن ظاهر قياسهم على الصغير العاقل أنه يزوجه سائر أوليائه، وله خيار الإفاقة إذا أفاق وقد زوجه غير أبيه أو جدّه، كالصغير العاقل إذا بلغ، وقد زوجه غير أبيه أو جدّه.

ثانياً: وأما إن كان الجنون مطبقاً، ففي تزويجه ثلاثة أقوال:

أ- أكثر الفقهاء على تزويجه على تفصيل فيمن يزوجه؟ ومتى يزوج تبعاً للحاجة والمصلحة؟.

ب- أنه لا يزوج الكبير مطلقاً، وهو قول أبي بكر من الحنابلة.

ج- أنه لا يزوج من طراً عليه الجنون بعد بلوغه. وهو قول زفر من الحنفية.

وهذا إذا كان الجنون كبيراً، أما الصغير فلم أجد من فرق بينه وبين الصغير العاقل سوى الشافعية الذين منعوا من تزويجه مطلقاً كما تقدم. والله تعالى أعلم.

الراجح:

والذي يظهر لي مما تقدم: أن الراجح هو أن من كان جنونه متقطعاً فلا يزوج البالغ حتى يفيق فيتزوج بنفسه أو بإذنه، وهذا ظاهر مذهب الجمهور.

وأما إن كان جنونه مطبقاً، أو كان صغيراً، فيزوج للمصلحة لا لغيرها، كما تقدم في الجنونة لا فرق بين ولي وآخر. والله أعلم.

الفصل السادس

«الولاية في النكاح على السفية»

ويشتمل على المباحث التالية:

المبحث الأول:

معنى السفه لغة واصطلاحاً.

المبحث الثاني:

المقصود بالسفيه في هذا المبحث

المبحث الثالث:

الولاية على السفية في ماله.

المبحث الرابع:

الولاية في النكاح على السفية.

المبحث الأول

معنى السفه لغة واصطلاحاً

أما معنى السّفه لغة: فهو ضد الحلم، وقيل خفّته، وقيل الجهل، ولا منافاة بين ذلك؛ فإنّ أصل معنى السفه لغة: الخفة، والسخافة، كما قاله ابن فارس، وغيره، ونصّ على أنّه قياس مطّرد في هذا، فيقال: ثوب سفیه: أي رديء النسيج، ويقال: تسفّهت الريح الشجر: أي أمالته. كما قال ذو الرّمة:

مشين كما اهتزّت رياح تسفّهت * أعاليها مرّ الرياح النّواسم
ومن شعره في وصف زمام ناقته:

وابيض^(١) موشيّ القميص نصبته * على ظهر مقلات سفیه جدّيلها
أي خفيف زمامها^(٢).

(١) الأبيض هنا هو السيف. كما في اللسان وغيره.

(٢) كذا قيل في معنى «سفيه جديلها». والظاهر أنّ الشاعر يقصد أنه أرخى لناقته

زمامها فيكون معنى «سفيه جديلها»: أي مرخى زمامها غير مشدود، لتأخذ راحتها في خفة سيرها، وهذا ينبى عن أصالتها وحسن تدرّيبها وهو المناسب للمقام. والله أعلم.

وانظر في معنى كلمة «السفه» وشواهدا مادة (سفه) في كل من:

مقاييس اللغة لابن فارس (٧٩/٣)، والصحاح للجوهري (٢٢٣٤/٦)، والقاموس

(٢٨٧/٤)، وتاج العروس (٣٩٠/٩)، ولسان العرب (٤٩٧/١٣).

وأما معناه اصطلاحاً: فالسفه ضد الرُّشد، إلاّ أنّ إطلاقهما في هذا المبحث عند الفقهاء خاصٌّ بمن اتصف بهما - أي بالرُّشد أو السفه - من بني آدم، وهذا بعض مفردات المعنى اللغوي كما تقدّم.

إلاّ أنّ الفقهاء قد اختلفوا في معنى الرُّشد الذي يزول به الحجر عن البالغ في ماله على ثلاثة أقوال هي:

الأوّل: أنّ الرُّشد الذي يزول به الحجر عن البالغ في ماله هو الصلاح في المال، أي معرفة وجوه كسبه واستثماره وعدم تبذيره. وهذا هو المراد به عند جمهور الفقهاء، ومنهم الحنفية، والمالكية، والحنابلة^(١).

وقد عرّفه صاحب (العناية) من الحنفية بقوله: «السّفه: خفة تعتري الإنسان فتحمله على العمل بخلاف موجب الشرع والعقل، مع قيام العقل.

وقد غلب في عرف الفقهاء على تبذير المال وإتلافه على خلاف مقتضى العقل والشرع» اهـ.

ونقل هذا التعريف صاحب تكملة (فتح القدير) وزاد عليه ما عزاه (للمبسوط والكافي) وهو: «أنّ السفه: العمل بخلاف موجب الشرع، وأتباع الهوى وترك ما يدلُّ عليه الحجا»^(٢) اهـ.

(١) انظر: الإفصاح لابن هبيرة (٣٧٦/١)، وبداية المجتهد لابن رشد (٢١٢/٢)،

والمغني لابن قدامة ٤/٥٢٢.

(٢) العناية مع تكملة فتح القدير (٢٥٩/٩).

وقال ابن عبد البر: «السّفيه: أن يبذّر ماله في المعاصي أو الإسراف»^(١) اهـ.

ونحوه ابن جزى المالكي حيث قال: «أما السّفيه فهو المبذّر لماله، إمّا لإنفاقه باتباعه لشهوته، وإمّا لقلّة معرفته بمصالحه، وإن كان صالحاً في دينه. والرّشيد هو: الضابط لماله، ولا يشترط صلاحه في دينه، خلافاً للشافعيّ وابن الماجشون»^(٢) اهـ.

الثاني: أن الرّشد هو: الصّلاح في الدّين والمال جميعاً. وهذا مذهب الشافعي، والحسن البصري، وابن المنذر وغيرهم.

فصّاح الدّين ألاّ يرتكب المرء من المعاصي ما يسقط عدالته. وصّاح المال: أن يكون حافظاً له غير مبذّر^(٣).

الثالث: أن الرّشد: هو الصّلاح في الدّين خاصّة. وهذا مذهب ابن حزم الظاهري. فقد انتصر لمذهبه هذا، وردّ كلّ ما خالفه قائلاً: «إنّه لا يعرف في كتاب ولا سنّة ولا في لغة العرب أنّ الرّشد: الصّلاح في المال».

وقال: «أمّا قوله تعالى: ﴿وَابْتَلُوا الْيَتَامَىٰ حَتَّىٰ إِذَا بَلَغُوا النِّكَاحَ فَإِنْ آنَسْتُمْ مِنْهُمْ

(١) الكافي لابن عبد البر (١٦٢/٢).

(٢) قوانين الأحكام الشرعية لابن جزى (ص ٣٤٩).

(٣) انظر: المهذب للشيرازي (٣٣٨/١)، والمنهاج ومعنى المحتاج (١٦٨/٢)، والمعنى

لابن قدامة (٥٢٢/٤).

رشدًا فادفعوا إليهم أموالهم^(١) ينبغي أن يعرف ما هو الرُّشد الذي أمر الله تعالى من أونس منه بدفع ماله إليه، فنظرنا في القرآن الذي هو المبيّن لنا ما ألزمتنا الله تعالى إياه فوجدناه كلّهُ ليس الرُّشد فيه إلّا الدّين وخلاف الغيِّ فقط، لا المعرفة بكسب المال أصلًا- ثم ذكر شواهد ما قاله من القرآن - وقال: فصحّ أنّ الرُّشد ليس هو كسب المال، ولا منعه من الحقوق ووجوه البر، بل هذا هو السفه، وإنّما الرُّشد: طاعة الله تعالى، وكسب المال من الوجوه التي لا تتلم الدين ولا تخلق العرض، وإنفاقه في الواجبات، وفيما يتقرب به إلى الله تعالى للتّجاة من النار، وإبقاء ما يقوم بالنفس والعيال على التوسط والقناعة فهذا هو الرُّشد... وكذلك لم نجد في شيء من لغة العرب: أنّ الرُّشد هو الكيس في جمع المال وضبطه، فبطل تأويلهم في الرُّشد بالآية، وفي دفع المال بإناسه، وصحّ أنّها موافقة لقولنا وأنّ مراد الله تعالى يقينًا بما إنّما هو أن من بلغ عاقلًا مميّزًا مسلمًا وجب دفع ماله إليه، وجاز فيه من جميع أفعاله ما يجوز من فعل سائر الناس كلّهم، ويردّ من أفعاله ما يرّد من أفعال سائر الناس كلّهم، ولا فرق، وأنّ من بلغ غير عاقل ولا مميّز للدّين لم يدفع إليه ماله، ولو كان الذي قالوا في الرُّشد وفي السّفه قولاً صحيحًا- ومعاذ الله من ذلك- لكان طوائف من اليهود

(١) سورة النساء آية رقم: ٦.

والتصاري وعباد الأوثان ذوي رُشدٍ، وكان طوائف من المسلمين سفهاء وحاش لله من هذا^(١).

وسبب اختلافهم في معنى الرُشد هو: هل يطلق اسم الرُشد على غير الصالح في اللدّين كما قاله ابن رشد^(٢). إلاّ أنّه لم يتعرّض لمذهب - ابن حزم هذا، ولكن لا يخفى أنّه لا يخرج عن هذا السبب؛ إذ هو صريح في أنّ غير الصالح في دينه لا يسمّى رشيداً. والله أعلم.

(١) المحلى لابن حزم (٨/٢٨٦-٢٨٧)، وهو بحث مستفيض فليراجعه من شاء.

(٢) بداية المجتهد لابن رشد (٢/٢١٢).

المبحث الثاني

المقصود بالسفيه في هذا المبحث

إنَّ وصف السّفه يشمل من حيث اللغة كلّ من اتصف بهذا الوصف، سواء أكان صغيراً أم كبيراً، ذكراً أم أنثى، إلا أن المقصود به هنا في الولاية في النّكاح هو المقصود به في الولاية في المال، وهو: السّفية المحجور عليه في ماله خاصّة، وهو الذي بلغ ولم يؤنس منه الرّشد فبقي محجوراً عليه في تصرّفاته الماليّة انتظاراً لإناس رشده، أو بلغ رشيداً ولكن طرأ عليه السّفه بعد ذلك، فرفع أمره إلى الحاكم فحجر عليه، أي حكم عليه بالمنع من تصرّفاته الماليّة، وعلى هذا:

فلا يدخل معنا في هذا المبحث: الصغير ذكراً كان أم أنثى، ففي وصف الصغر ما يغني عن تلمّس أثر السفه في تصرّفاته.

ولا يدخل معنا السفيه المهمل، وهو السّفية الذي لم يحجر عليه؛ لأنّ تصرّفاته قبل الحجر محمولة على الصّحة حتى عند القائلين بالحجر عليه في ماله^(١).

وأما المرأة البالغ؛ فلقلّة مزاولتها للأعمال الماليّة لم تكن مقصودة بهذا المبحث عند كثير من الفقهاء، مع أنّ وصف السفه يشملها، كما يشمل

(١) انظر مثلاً: مغني المحتاج (١٦٩/٣)، وقوانين الأحكام لابن جزري (٣٤٩-

الذكر، ويمكن أن يحجر عليها كما يحجر على الذكر أيضاً، وكلام الفقهاء في الحجر على الذكور شامل لها، بل قد خصّها^(١) بعض الفقهاء كالمالكية بالحجر عليها في مالها قبل أن تزوّج وتدخل بيت زوجها، ومع هذا فإنّ بحث الولاية على المرأة البالغ، في النكاح بسبب وصف السفه بحث علم الجدوى؛ لأنّ وصف الأنوثة كاف في إثبات الولاية عليها في النكاح في حال رشدها، بل إنّ وصف الأنوثة هو المقصود - أصلاً - يبحث الولاية في النكاح، وقد أغنانا بحثها في أوّل هذه الرسالة عن إعادته هنا، مع أنّ عمدة الخلاف في المسألتين - أعني في إثبات الولاية بسبب الأنوثة، وإثبات الحجر بسبب السفه - إنّما هو لأبي حنيفة رحمه الله^(٢).

وعلى هذا فالمقصود بالسّفه في هذا المبحث: إنّما هو الحرُّ، الذّكر، البالغ، المحجور عليه، بسبب السفه.



(١) انظر: بداية المجتهد (٢/٢١١-٢١٢)، وقوانين الأحكام الشرعية لابن جزي (ص

٣٤٨-٣٥١).

(٢) أي أنّه لا يثبت الولاية في النكاح بسبب الأنوثة، ولا يثبت الحجر بسبب السفه

على المشهور عنه في المسألتين، وأمّا الجمهور فأنبتوا الولاية في النكاح على الأثني

بسبب الأنوثة، ولا حاجة إلى سبب آخر كالسّفه.

المبحث الثالث

الولاية على السفية في ماله

إن ثبوت الولاية على السفية في النكاح هي فرع عن ثبوتها عليه في ماله بالحجر عليه فيه.

والحجر على السفية في ماله ليس من مقاصد بحثنا هذا، ولكن نشير هنا إلى ما لا غنى لنا عن الإشارة إليه من خلاف الفقهاء في الحجر على السفهاء؛ للتفريع عليه، فقد قال بالحجر على السفية في ماله جمهور الفقهاء، ومنهم المالكية، والشافعية، والحنابلة، وأبو يوسف، ومحمد من الحنفية، ومن لم يقل به أبو حنيفة وابن حزم الظاهري.

فأما أبو حنيفة فقال: لا حجر على حرٍّ، بالغ، عاقل، إلا أنه إذا بلغ سفيةً، لا يدفع إليه ماله حتى يبلغ خمسة وعشرين عامًا؛ لأنه قد بلغ سنًا - إذ ذاك - يمكن أن يكون فيه جدًّا.

وأما ابن حزم الظاهري فقال: لا يجوز الحجر على أحد في ماله إلا على من لم يبلغ أو على مجنون حال جنونه، فهذان - خاصة - لا ينفذ لهما أمرٌ في مالهما، فإذا بلغ الصغير وأفاق المجنون جاز أمرهما في مالهما كغيرهما ولا فرق، سواء في ذلك كلُّ الحرِّ والعبد، والذكر والأنثى، والبكر ذات الأب، وغير ذات الأب، وذات الزوج والتي لا زوج لها، فعلى كلٍّ من ذكرنا في أموالهم من عتق، أو هبة، أو بيع أو غير ذلك نافذ إذا وافق الحقُّ من الواجب أو المباح، ومردود فعل كلٍّ أحد في ماله إذا خالف المباح أو الواجب، ولا فرق ولا اعتراض لأب ولا لزوج ولا

لحاكم في شيء من ذلك إلا ما كان معصية لله تعالى فهو باطل
مردود...»^(١).



(١) انظر: المحلى لابن حزم (٨/ ٢٧٨ وما بعدها فإنه بحث جدير بالتأمل).
وانظر لبقية الفقهاء المصادر التالية في الحجر على السفهاء في أموالم:
للحنفية: المبسوط (٢٤/ ٢٥٧ وما بعدها)، بدائع الصنائع (٩/ ٤٤٦٣)، تبيين
الحقائق (٥/ ١٩٢ وما بعدها) الهداية والعناية وتكملة فتح القدير (٩/ ٢٥٩).
وللمالكية: الكافي لابن عبد البر (٢/ ١٦٢)، وقوانين الأحكام الشرعية لابن حزمي
(ص ٣٤٨ - ٣٥١)، وبداية المجتهد (٢/ ٢١١-٢١٢).
وللشافعية: المهذب (١/ ٣٣٨-٣٣٩)، والمنهاج ومغني المحتاج (٢/ ١٦٥ وما بعدها).
وللحنابلة: المغني مع الشرح الكبير (٤/ ٥٢٤)، والإفصاح لابن هبيرة (١/ ٣٧٧)،
والإنصاف (٥/ ٣١٨) وكشاف القناع (٣/ ٤٤٢).

المبحث الرابع

الولاية في النكاح على السفية

إنَّ الولاية في النكاح على السفية خاصّة بالسّفيه المحجور عليه في ماله، وثبوتها عليه في النكاح فرع عن ثبوتها عليه في ماله. فإن كان المحجور عليه في ماله أنثى فقد سبق في الولاية على الأنثى الحرة المكلفة الرشيدة ما يغنيها عن إعادتها هنا. وأمّا إن كان ذكرًا بالغًا فخلاصة القول في ثبوت الولاية عليه هنا في ثلاث نقاط:

أولها: من هو وليّه في النكاح؟

وثانيها: حكم تزويجه نفسه بغير إذن وليّه.

وثالثها: حكم تزويج وليّه له بغير إذنه.

فأما من هو وليّه في النكاح؟

فهو في الجملة وليّه في المال عند من أثبت الحجر عليه فيه.

ولا يخلو من أحد حالين هما:

إما أن يكون قد بلغ سفيهاً، فهذا وليّه أبوه، ثم وصيّيه، ثم الحاكم

عند المالكية، والحنابلة، وعند الشافعية أبوه، ثم جده، ثم الحاكم^(١).

(١) انظر للمالكية: الخرشي (٢٠٢/٢)، وقوانين الأحكام الشرعية لابن حزي (٣٤٩)

-(٣٥٠).

وللشافعية: المنهاج ومغني المحتاج (١٦٩/٣)، وروضة الطالبين (١٠٠/٧).

وأما إن كان قد بلغ رشيداً ثم طرأ عليه السفه فولّيه الحاكم عندهم جميعاً؛ لأنه لا يثبت عليه الحجر هنا إلاّ بحكم الحاكم، ولا ينفكُّ عنه إلاّ بحكمه^(١).

وأما إنكاح السفية لنفسه فلا يخلو من أحد أمرين وهما:

أولاً: أن يكون بإذن وليّه، فهذا نكاح صحيح عند الفقهاء جميعاً.

ثانياً: ألاّ يكون بإذن وليّه، ففي صحّته المذاهب الأربعة التالية:

١- صحّة ذلك مطلقاً. وهذا قول كلِّ من لا يرى حجراً عليه في ماله كأبي حنيفة، وابن حزم الظاهري. وهو ظاهر قول أبي يوسف، ومحمد، كما في (الهداية^(٢))، بل نبّه صاحب تكملة (فتح القدير) على

وللحنابلة: المغني (٤/٥٢٦-٥٢٧)، وكشاف القناع (٣/٤٥٢).

(تنبيه): جاء في الاختيارات الفقهية لابن تيمية، في باب الحجر ما نصّه: «والولاية

على الصبي، والمجنون، والسفيه تكون لسائر الأقارب، ومع الاستقامة لا يحتاج إلى الحاكم إلاّ إذا امتنع من طاعة الولي، وتكون الولاية لغير الأب، والجد، والحاكم على

اليتم، وغيره، وهو مذهب أبي حنيفة ومنصوص أحمد في (الأم).

وأما تخصيص الولاية بالأب والجد والحاكم فضعيف جداً. والحاكم العاجز

كالعدم». انتهى المقصود من كلامه (ص ١٣٧).

ومنه يتضح ضعف تخصيص بعض الأولياء بالولاية على من ذكرهم دون بعض وهو اختيار قوي. والله أعلم.

(١) انظر المصادر السابقة نفسها.

(٢) انظر: الهداية مع العناية وفتح القدير (٩/٢٦٦).

اتفاقهم عليه^(١)، ونقل عن الإمام أحمد رحمه الله الإشارة إليه، ولكن حملة بعض أصحابه على ما إذا كان السفية محتاجًا إلى النكاح وامتنع وليه من ذلك^(٢).

٢- أنه باطل ويفرق بينهما، وهذا مذهب الشافعية، وقيده بعضهم بأن محله إذا لم ينته إلى خوف العنت، وإلا فيصح نكاحه كالمرأة في المفازة لا تجد وليًا^(٣).

٣- يصح بإجازة الولي، فإن لم يجزه فسخ العقد، إلا أنه يتعين أن يكون الفسخ فيه للمصلحة، وهذا مذهب المالكية^(٤).

٤- إن كان السفية محتاجًا إلى النكاح صح تزويجه بدون إذن وليه، وإن لم يكن محتاجًا إليه فلا يصح إلا بإذن الولي. وهذا هو الصحيح من مذهب الحنابلة كما نص عليه في (الإنصاف)^(٥).

وقال ابن قدامة في (المغني)- في كتاب الحجر- في توجيه صحته مع الحاجة: «لأنه عقد غير مالي، فصح منه كخلعه وطلاقه وإن لزم منه المال،

(١) انظر: التكملة (٢٥٩/٩).

(٢) انظر: المغني (٣٩٧/٧).

(٣) انظر للشافعية: المنهاج ومغني المحتاج (١٦٩/٣ - ١٧١)، وتحفة المحتاج (٢٨٦/٧) - (٢٩١)، ونهاية المحتاج (٢٦٤/٦، ٢٦٦)، وروضة الطالبين (٩٩/٧).

(٤) انظر للمالكية: الخرشي (٢٠١/٢)، والشرح الكبير مع الدسوقي (٢٤٣/٢)، ومنح الجليل (٣٨/٢)، والكافي لابن عبد البر (٤٥٠/١).

(٥) الإنصاف (٣٣٤/٥).

فحصوله بطريق الضمن، فلا يمنع من العقد كما لو لزم ذلك من الطلاق»^(١) اهـ.

وقال في كتاب النكاح: «إذا احتاج إلى النكاح فحقه متعين فيه، فصح استيفاءه منه بنفسه، كما لو استوفى دينه الحال عند امتناع وليه من استيفائه، فأما إن تزوج من غير حاجة فلا يصح»^(٢) اهـ.

هذه خلاصة مذاهب الفقهاء في تزويج السفهاء أنفسهم بغير إذن أوليائهم، وسيأتي بيان الرَّاجح بعد المسألة التالية وهي: ما إذا عقد الولي النكاح للسفيه بدون إذنه؟ ففي اشتراط إذن السفيه قولان عند كل من المالكية والشافعية والحنابلة.

فعند المالكية: قولان مشهوران في الإيجاب أو عدمه، وتوجيه عدم الإيجاب عندهم للزوم طلاقه، والصداق، أو نصفه بدون فائدة، وقيد بعضهم الخلاف في إجباره بما إذا لم يخف عليه الزنى ولم يترتب على تزويجه مفسدة، فإن خيف عليه الزنى أجبر قطعاً، وإن ترتب على الزواج مفسدة لم يجبر قطعاً^(٣).

(١) المغني مع الشرح الكبير (٤/٥٢٨).

(٢) المغني مع الشرح الكبير (٧/٣٩٧).

(٣) انظر للمالكية: الخرشي (٢/٢٠٢)، والشرح الكبير والدسوقي (٢/٢٤٥)، ومنح

الجليل (٢/٤٠).

وعند الشافعية قولان أيضاً: أصحهما اشتراط إذنه؛ لأنّه حرّ، مكلف، صحيح العبارة، وإثما حجر عليه حفظاً لماله، وقد زال المانع بالإذن^(١).

والثاني: لا يشترط إذن السفية؛ لأنّ النكاح من مصلحته، وعلى الوليّ رعايتها، فإذا عرف حاجته وزوجّه، كما يكسوه ويطعمه^(٢).
وتزويج الوليّ للسفية مقيد عند أكثرهم بالحاجة، وإلاّ فهو إتلاف لماله بلا فائدة، وبنوا على هذا أنّه: لا يزوّج إلاّ واحدة كالمجنون^(٣).
وأما الحنابلة فعندهم قولان أيضاً:

أوّلهما: للوليّ تزويج السفية بغير إذنه إذا كان محتاجاً إليه على الصحيح من المذهب، كما في (الإنصاف)^(٤).

- (١) وانظر للشافعية: المنهاج ومعني المحتاج (٣/١٦٩، ١٧١) وتحفة المحتاج (٧/٢٩١)، ونهاية المحتاج (٦/٢٦٤، ٢٦٦) وروضة الطالبين (٧/٩٨).
(٢) وانظر للشافعية: المنهاج ومعني المحتاج (٣/١٦٩، ١٧١) وتحفة المحتاج (٧/٢٩١)، ونهاية المحتاج (٦/٢٦٤، ٢٦٦) وروضة الطالبين (٧/٩٨).
(٣) روضة الطالبين (٧/٩٩)، ومعني المحتاج (٣/١٦٩)، وتحفة المحتاج (٧/٢٨٨)، ونهاية المحتاج (٦/٢٦٤).

(تنبيه): إنّ التقييد بوحدة في السفية، والمجنون، والصغير، هو عند أكثرهم؛ لعدم احتياجهم - غالباً - لأكثر من ذلك، وإلاّ فقد نصّ كثير منهم على أنه متى دعت الحاجة إلى أكثر من واحدة زيد عليها بحسب الحاجة في الصغير والمجنون، والسفية من باب أولى؛ فإنّ حاجته لأكثر من واحدة أظهر منها في الصغير والمجنون. والله أعلم.

(٤) (٥/٣٣٤)، (٨/٥٤).

وقال ابن قدامة في المغني: «لأنه نصب لمصلحه، وهذا من مصالحه؛ لأنه يصون به دينه، وعرضه، ونفسه، فإنه ربّما تعرّض بترك التزويج للإثم بالزنى والحدّ، وهتك العرض، وسواء علم بحاجته بقوله أم بغير قوله، وسواء كانت حاجته للاستمتاع، أو إلى الخدمة، فيزوجه امرأة تحلُّ له، لأنّه يحتاج إلى الخلوة بها، وإن لم يكن به حاجة إليه لم يجز تزويجه؛ لأنه يلزمه بالنكاح حقوقاً من المهر، والنفقة، والعشرة، والمبيت السكني، فيكون تضييعاً لماله، ونفسه في غير فائدة. فلم يجز كتبذيره ماله». اهـ^(١).

وثانيهما: أنّه ليس له ذلك. قال (صاحب الإنصاف): اختاره المصنّف والشارح^(٢).

ولكن عبارة المصنّف والشارح التي أشار إليها ليست نصّاً في ذلك، بل هي محتملة ونصّها من المغني: «فإن زوجه بغير إذنه فقال أصحابنا: يصح؛ لأنّه عقد معاوضة فملكه الوليّ في حق الموليّ عليه كالبيع، ولأنّه محجور عليه أشبه الصغير والمجنون. ويحتمل: أن لا يملك تزويجه بغير إذنه، لأنّه يملك الطلاق فلم يجبر على النكاح كالرشيد والعبد الكبير، وذلك لأنّ إجباره على النكاح مع ملك الطلاق مجرد إضرار، لأنّه يطلق فيلزمه الصداق مع فوات النكاح، ولأنّه قد يكون له غرض في امرأة ولا يكون

(١) المغني والشرح الكبير (٣٩٦/٧ والشرح ٤٠٦)، وانظر: كشاف القناع (٥/٢٤).

(٢) الإنصاف (٥/٣٣٤ - ٣٣٥).

له في أخرى، فإذا أجبر على من يكرهها لم تحصل له المصلحة منها، وفات عليه غرضه من الأخرى، فيحصل مجرد ضرر مستغنى عنه، وإتاما جاز ذلك في حق المجنون، والطفل، لعدم إمكان الوصول إلى ذلك من قولهما، ولم يتعد ذلك ههنا، فوجب أن لا يفوت عليه كالرشيد». انتهى من المغني وتابعه الشارح نصاً^(١).

الراجع:

بتأمل ما سبق ذكره من أقوال الفقهاء في الولاية على السفية في النكاح، تبعاً للحجر عليه في ماله، يظهر لي - والله أعلم - أنه لا ولاية في النكاح على حرٍّ، بالغ، عاقل، وإن كان لا يحسن التصرف في ماله، سواء قيل بالحجر عليه في ماله أم لم يقل به، وذلك: أن السفية - وهو هنا المحجور عليه في ماله لعدم حسن تصرفه فيه - حرٌّ مكلف، له عبارة صحيحة في النكاح، والنكاح من أجل مصالحه التي أباحها الله له، فلا يمنع من تحصيلها بنفسه ما لم يقدّم دليل على منعه منه، وأمّا الأصل المقيس عليه وهو الحجر في المال فمختلف فيه، وعلى القول به فالنكاح عقد غير مالي وما يلزم من المال بعقد النكاح فهو ليس مقصوداً لذاته، وإنما يلزم ضمناً، كما يلزم المهر، أو نصفه بطلاقه، وقد قالوا بصحة طلاقه مع ما يلزمه من المال، فوجب القول بصحة نكاحه، مع أن الحجر عليه في ماله لا يرفع

(١) المغني (٣٩٦/٧-٣٩٧)، و الشرح (٤٠٦/٧-٤٠٧).

أهليّته حقيقة؛ بدليل الاتفاق على صحّة نكاحه قبل الحجر عليه، وعلى صحته بعد الحجر عليه بإذن وليّه، فأيّ أهليّة أزالها عنه الحجر عليه؟ وأيّ أهليّة استفادها بإذن وليّه مع قيام الحجر عليه؟ والله تعالى أعلم.

* * *

الفهارس

فهرس الموضوعات للجزء الأول

الموضوع	الصفحة
كلمة معالي مدير الجامعة الإسلامية	٥
- المقدمة	٧
- الافتتاحية.	٧
- سبب الاختيار.	٨
- أهمية الموضوع.	٩
- منهج البحث.	١١
خطة البحث.	١٨
شكر وتقدير.	٢٢
الفصل الأول: تمهيد: ويشمل على أربعة مباحث:	٢٣
- المبحث الأول: معنى الولاية: لغة واصطلاحاً.	٢٤
- المبحث الثاني: معنى النكاح.	٣١
- معنى النكاح لغةً.	٣١
- شرعاً.	٣٩
اصطلاحاً.	٤٨
- المبحث الثالث: مشروعية النكاح وحكمته.	٥٠

الموضوع	الصفحة
أ- أدلة مشروعيته من الكتاب.	٥٠
ب- أدلة مشروعيته من السنة.	٥١
ج- الإجماع على مشروعيته	٥٣
- حكمة مشروعية النكاح.	٥٣
- المبحث الرابع: مشروعية الولاية في النكاح.	٥٧
الفصل الثاني: الولاية في النكاح على الحرّة المكلفة.	٧٠
- المبحث الأول: تمهيد في بيان أسباب ثبوت الولاية على النفس عموماً.	٦٢
- المبحث الثاني: بيان مذاهب الفقهاء وأدلتها في حكم الولاية في النكاح على الحرّة المكلفة.	٦٤
أ- ذكر المذاهب إجمالاً.	٦٤
ب- ذكر المذاهب وأدلتها بالتفصيل.	٦٧
أدلة اشتراط الولاية في النكاح.	٦٨
أ- الأدلة من القرآن الكريم.	٦٨
- الدليل الأول: قوله تعالى: ﴿فلا تعضلوهن﴾ وبيان سبب نزولها.	٦٨
- مناقشة الاستدلال بها.	٧١

الموضوع	الصفحة
الدليل الثاني: قوله تعالى: ﴿ولا تنكحوا المشركين حتى يؤمنوا﴾.	٧٩
- مناقشة وجهة الاستدلال.	٨١
الدليل الثالث: قوله تعالى: ﴿وأنكحوا الأيامى منكم﴾	٨٣
- مناقشة دلالتها.	٨٤
الدليل الرابع: قوله تعالى: ﴿أوبعفو الذي بيده عقدة النكاح﴾	٨٥
- الدليل الخامس: قوله تعالى: ﴿قال إني أريد أن أنكحك إحدى ابنتي هاتين..﴾.	٨٨
ب- أدلة اشتراط الولاية في النكاح من السنة:	٨٩
- الدليل الأول: حديث أبي موسى الأشعري رضي الله عنه لا نكاح إلا بوليّ وفيه بحث مستفيض في إسناده ودلالته.	٨٩
مناقشة الاستدلال بهذا الحديث.	٩٢
- الكلام على إسناده حديث أبي موسى.	٩٣
- بيان صحته مرفوعاً.	٩٦
- بحث في الاحتجاج بالمرسل.	٩٩

الموضوع	الصفحة
- ذكر من قال إنّ حديث «لا نكاح إلاّ بوليّ» مضطرب بين الوصل والانقطاع وجوابه.	١٠١
حديث «لا نكاح إلاّ بوليّ» قويّ بشواهده وذكر من عدّه من المتواتر.	١٠٣
- مناقشة حديث «لا نكاح إلاّ بوليّ» من جهة دلالاته على اشتراط الولاية في النكاح	١٠٦
- جملة ما اعترض به على دلالاته أمران.	١٠٦
- الجواب عن حمله على النفي والاستحباب.	١٠٧
- قول الطحاوي: إنّ حديث «لا نكاح إلاّ بوليّ» مجمل والجواب عنه.	١٠٩
الدليل الثاني من السنّة: حديث عائشة رضي الله عنها «أيما امرأة نكحت بغير إذن وليّها فنكاحها باطل...»..	١١٢
- مناقشة الاستدلال بهذا الحديث.	١١٣
- الاعتراض الأول: ما قيل من إنكار الزهري له، والجواب عنه.	١١٥
- الاعتراض الثاني: الطعن في عدالة سليمان بن موسى (راويه).	١٢٠
- والجواب عنه.	١٢١

الموضوع	الصفحة
- الاعتراض الثالث: ما قيل من عمل عائشة والزهرى بخلافه.	١٢٣
- والجواب عنه.	١٢٥
- الاعتراض الرابع: دلالة مفهوم «بغير إذن موالها».	١٢٧
- الاعتراض الخامس: ما قيل من حمله على نكاح الأمة والجواب عنه.	١٣٠
- الدليل الثالث من السنة: حديث «لا تزوج المرأة المرأة...».	١٣١
مناقشة الاستدلال بهذا الحديث.	١٣٢
- الاعتراض على صحة إسناده.	١٣٢
- والجواب عنه بالتفصيل.	١٣٣
- الدليل الرابع من السنة: حديث عائشة «كان النكاح في الجاهلية على أربعة أنحاء...».	١٣٨
الدليل الخامس من السنة: حديث معقل بن يسار في سبب نزول قوله تعالى: «فلاتعضلوهن».	١٤٠
ج- دليل اشتراط الولاية في النكاح من الآثار المروية عن الصحابة.	١٤٣
- ما روي عن عمر رضي الله عنه.	١٤٤

الموضوع	الصفحة
- ما روي عن عليّ رضي الله عنه.	١٤٦
- ما روي عن ابن عباس رضي الله عنه.	١٤٦
- ما روي عن أبي هريرة رضي الله عنه.	١٤٧
- ما روي عن عائشة رضي الله عنها.	١٤٧
- ما روي عن حفصة رضي الله عنها.	١٤٩
- ما صحّ عن زينب بنت جحش رضي الله عنها.	١٥٠
- الدليل من المعقول لاشتراط الولاية في النكاح.	١٥١
- المذهب الثاني: عدم اشتراط الولاية في نكاح الحرّة المكلفة.	١٥٣
- أدلّة من لم يشترط الولاية في نكاح الحرّة المكلفة.	١٥٦
أ- الأدلة من القرآن الكريم.	١٥٦
- الدليل الأول: قوله تعالى: ﴿فلا تعضلوهنّ أن ينكحن أزواجهنّ﴾ والجواب عنه.	١٥٦
- الدليل الثاني: قوله تعالى: ﴿فلا جناح عليكم فيما فعلن في أنفسهنّ بالمعروف﴾ والجواب عنه.	١٥٩
- الدليل الثالث: قوله تعالى: ﴿حتى تنكح زوجا غيره﴾ والجواب عنه.	١٦٢

الموضوع	الصفحة
- الدليل الرابع: قوله تعالى: ﴿وامرأة مؤمنة إن وهبت نفسها للنبي...﴾ والجواب عنه.	١٦٥
ب- الأدلة من السنة:	١٦٧
- الدليل الأول: حديث ابن عباس رضي الله عنهما ﴿الأيّم أحقُّ بنفها من وليّها...﴾.	١٦٧
- وجه دلالاته.	١٦٨
- والجواب عنه.	١٦٩
الدليل الثاني: حديث ﴿ليس للوليّ مع الثيب أمر...﴾.	١٧٣
الكلام على إسناده والجواب عن وجهة استدلال به.	١٧٤
- الدليل الثالث: قول الفتاة أمام النبي ﷺ ﴿قد أجزت ما صنع أبي، ولكن أردت أن تعلم النساء أن ليس إلى الآباء من الأمر شيء﴾.	١٧٧
- القول بأنه مرسل والجواب عنه.	١٨٠
ما قيل إن سبب تخييرها عدم كفاءة زوجها، وبيان أن الصّحيح أن سبب تخييرها تزويجها كارهة.	١٨٢
- الدليل الرابع: حديث أم سلمة رضي الله عنها «قم يا عمر فزوج النبي ﷺ».	١٨٤
- قول الطحاوي في توجيه الاستدلال بهذا الحديث.	١٨٥

الموضوع	الصفحة
- مناقشة الاستدلال بهذا الحديث وفيه بحث مستفيض.	١٨٦
- الكلام على إسناده.	١٨٧
- من هو وليّ أمّ سلمة رضي الله عنها في زواجها برسول الله ﷺ؟ وفيه أربعة أقوال:	١٩٠
- القول الأول: إن الذي زوجها إياه «ابنها عمر». وفيه بحث في مقدار عمره إذ ذاك.	١٩١
- القول الثاني: «إن الذي زوجها إياه ابنها سلمة» وبيان من رجّحه على القول الأول.	١٩٨
- القول الثالث: إن الذي زوجها إياه «عمر بن الخطاب».	٢٠٠
- القول الرابع: إن وليّها هو رسول الله ﷺ إمّا بولاية الإمامة، أو خصوصية له.	٢٠١
خلاصة ما قيل في وليّها في هذا النكاح.	٢٠٣
- الدليل الخامس: أن ميمونة جعلت أمرها إلى العباس فزوجها النبي ﷺ.	٢٠٤
- تخريجه والكلام على إسناده.	٢٠٥
- وبيان أن لا دلالة فيه على نفي الولاية في النكاح.	٢٠٥
- الدليل السادس: حديث «الواهبه نفسها».	٢٠٦
- تخريجه.	٢٠٧

الموضوع	الصفحة
- وجهة دلالاته والجواب عنها.	٢٠٨
ج- الأدلة من الآثار المروية عن الصحابة رضي الله عنهم.	٢٠٩
- ما روي عن عمر رضي الله عنه، والجواب عنه.	٢٠٩
- ما روي عن علي رضي الله عنه، وتخریجه، والجواب عنه.	٢١١
ما روي عن ابن عمر رضي الله عنهما، والجواب عنه.	٢١٤
- ما روي عن عائشة رضي الله عنها، والجواب عنه.	٢١٥
- ما روي عن معاوية رضي الله عنه، والجواب عنه.	٢١٧
- ما روي أن أنساً أنكح أمه أم سليم أبا طلحة الأنصاري وهو صغير.	٢٢٠
- والجواب عنه.	٢٢٢
- الدليل العقلي على عدم اشتراط الولاية في النكاح.	٢٢٣
- المذهب الثالث: التفصيل بين الكفء وغيره.	٢٢٧
- المذهب الرابع: انعقاده موقوفاً على إجازة الولي.	٢٢٩
- المذهب الخامس: صحته بإذن وليها.	٢٣٤
- دليله.	٢٣٦

الموضوع	الصفحة
- المذهب السادس: اشتراط الولاية في النكاح على البكر دون الثيب.	٢٣٧
- ودليله.	٢٣٨
- المذهب السابع: اشتراط الولاية في النكاح على الشريفة دون الدنيئة.	٢٣٩
- شرط هذا القول.	٢٤٠
- المقصود بالشريفة والدنيئة.	٢٤١
- توجيه هذه الرواية عن الإمام مالك رحمه الله، مناقشتها.	٢٤٢
- ما يظهر لي في المقصود بالدنيئة - هنا - والولاية عليها.	٢٤٥
- خاتمة هذا الفصل وبيان الراجع.	٢٤٧
- كلمة تتعلق بمنشأ الخلاف في اشتراط الولاية في النكاح.	٢٤٨
- كلمة تتعلق ببيان قوة أدلة الجمهور في اشتراط الولاية في النكاح على الحرّة المكلفة.	٢٥٠
- مناظرة بين الشافعي وبعض من لم يشترط الولاية في النكاح.	٢٥٦

الموضوع	الصفحة
- أحاديث دالة على اشتراط الولاية في النكاح لم يسبق لها ذكر.	٢٥٩
- ما روي عن الصحابة شبه إجماع على اشتراط الولاية في النكاح.	٢٦٢
- إجماع الموافق والمخالف على أنه لا كرامة للنساء في مباشرة عقود الأنكحة.	٢٦٣
- عمل الأمة على أن أنكحة التتساء بأيدي أوليائهن من الرجال.	٣٦٣
- اشتراط الولاية في النكاح يترجح بقاعدتين من قواعد الترجيح.	٣٦٥
الفصل الثالث: استئذان الولي للحرّة المكلفة في نكاحها.	٣٦٩
- تمهيد:	٣٧٠
المبحث الأول: استئذان البكر البالغ.	٣٧٢
١- المقصود بالبكر (لغة واصطلاحاً).	٣٧٢
٢- حكم استئذان البكر البالغ في نكاحها.	٣٧٤
- أقوال الفقهاء إجمالاً.	٢٧٤
- الأدلة:	٢٧٧
- أولاً: أدلة عدم إجبارها.	٢٧٧

الموضوع	الصفحة
- ثانياً: أدلة من قال للأب خاصة إجبارها.	٣٠١
- ثالثاً: أدلة من فصل في استئذان الأبكار باعتبار أحوالهنّ.	٣١٠
- أسباب الخلاف وبيان الراجح.	٣١١
٣- صفة إذن البكر في النكاح.	٣١٧
- أولاً: إذن البكر بصريح كلامها ودليله.	٣١٨
- ثانياً: إذن البكر بالسكوت وفيه ثلاثة أقوال للعلماء.	٣٢٢
قول الجمهور: أن سكوت البكر رضئ مع كل وليّ.	٣٢٢
القول الثاني: أن سكوتها رضئ مع أبيها، أو جدّها، دون سائر الأولياء.	٣٢٣
القول الثالث: استثناء ثماني حالات للأبكار لا يكون إذنهنّ إلا بصريح كلامهنّ.	٣٢٣
أدلة الجمهور: وهو أن سكوت البكر رضئ في حق كل بكر، ومع كل وليّ.	٣٢٥
توجيه القول الثاني: وهو أن سكوتها رضئ مع أبيها، أو جدّها دون غيرهم.	٣٢٩
توجيه القول الثالث: وهو استثناء ثماني حالات للأبكار لا إذن لهنّ إلا بصريح كلامهنّ ومناقشة ذلك.	٣٣٢

الموضوع	الصفحة
- ثالثاً: ما يكون له حكم السكوت.	٣٣٦
حكم ما إذا استأذنها فضحكت، أو تبسّمت. وتوجيهه.	٣٣٦
حكم ما إذا استأذنها فبكت. والخلاف فيه. وأدّله.	٣٣٧
الراجع.	٣٤١
المبحث الثاني: استئذان الثيب البالغ.	٣٤٣
١- المقصود بالثيب (لغة واصطلاحاً).	٣٤٣
٢- حكم استئذان الثيب البالغ.	٣٤٥
- الإجماع على وجوب استئذنها إلا من شدّ.	٣٤٥
- أدلة ذلك من السنّة.	٣٤٦
٣- صفة إذن الثيب.	٣٥٠
- الكلام، ودليله.	٣٥٠
٤- الثيوبية المعتبرة في صفة الإذن.	٣٥٢
من زالت بكارها بغير وطء.	٣٥٢
من زالت بكارها بوطء حلال، أو ما يلحق به.	٣٥٣
- من زالت بكارها بالزنى، والخلاف فيه وأدلة ذلك، ومناقشتها.	٣٥٤
- خاتمة الفصل في حكم إنكاح الولي من يعتبر إذنها بغير إذنها.	٣٥٩

الموضوع	الصفحة
- حاصل مذاهب العلماء في هذه المسألة.	٣٥٩
- وبيان الراجح.	٣٦١
الفصل الرابع: الولاية في النكاح على الصغار.	٣٦٥
- المبحث الأول: ثبوت الولاية في النكاح على الصغار .	٣٦٦
- المبحث الثاني: إنكاح الصغار أنفسهم.	٣٧١
- من لم يكن مميّزاً فلا يزوّج نفسه إجماعاً.	٣٧١
- من كان مميّزاً ففيه خلاف.	٣٧١
حكم تزويج الصغيرة المميّزة نفسها.	٣٧١
حكم تزويج الصغير المميّز نفسه والخلاف فيه.	٣٧٢
حاصل أقوال العلماء في إنكاح الصبي المميّز نفسه ومناقشتها.	٣٧٤
- المبحث الثالث: تزويج الأولياء للصغار.	٣٧٦
أ- تزويج البكر الصغيرة.	٣٧٦
- ذكر المذاهب إجمالاً.	٣٧٩
- الأدلة:	٣٧٩
- أولاً: دليل من منع من تزويج البكر الصغير مطلقاً.	٣٧٩
- ثانياً: دليل من أجاز للأب تزويجها دون غيره من الأولياء.	٣٨٠

الموضوع	الصفحة
- ثالثاً: دليل من منع غير الأب من تزويجها.	٣٨٧
- رابعاً: دليل من ألحق الجدّ بالأب في تزويجها.	٣٩٢
- خامساً: دليل من ألحق وصيّ الأب بالأب.	٣٩٣
سادساً: دليل من أجاز لجميع الأولياء تزويجها بإذنها إذا بلغت تسعاً.	٣٩٣
- سابعاً: أدلة من أجاز لجميع الأولياء تزويجها سواء بلغت تسعاً أم أقلّ.	٣٩٧
- أ- من القرآن الكريم.	٣٩٧
- من السنة النبويّة.	٤١٠
ج- من المعقول.	٤١١
- ثامناً: دليل من أثبت للصغيرة الخيار إذا زوجها غير أبيها أو جدّها.	٤١٢
- تاسعاً: دليل من أثبت للصغيرة الخيار مطلقاً مع جميع الأولياء.	٤١٩
- عاشراً: دليل من لم يجعل للصغيرة خياراً بعد بلوغها.	٤١٩
- الخلاصة وبيان الراجح.	٤٢٠
(ب) تزويج الثيب الصغيرة.	٤٢٤
- دليل من منع من تزويجها.	٤٢٥

الموضوع	الصفحة
(ج) تزويج الغلام الصغير وبيان أقوال العلماء في ذلك.	٤٢٧
- دليل من منع تزويجه مطلقاً.	٤٢٩
- دليل من أجاز تزويجه.	٤٣٠
- الراجع: صحّة تزويجه.	٤٣٢
- هل للغلام إذن معتبر في نكاحه؟	٤٣٣
الفصل الخامس: الولاية في النكاح على المجانين.	٤٣٥
- المبحث الأول: في ثبوت الولاية عليهم.	٤٣٦
- المبحث الثاني: في تزويج الأولياء لهم.	٤٣٨
أ- تزويج الأنثى المجنونة (عرض المذهب).	٤٣٨
- الراجع في تزويجها.	٤٤٣
ب- تزويج الذكر المجنون.	٤٤٤
- عرض المذاهب	٤٤٥
- خلاصتها.	٤٤٩
- الراجع.	٤٥٠
الفصل السادس: الولاية في النكاح على السفية.	٤٥١
- المبحث الأول: معنى السفية لغة واصطلاحاً.	٤٥٢
- المبحث الثاني: المقصود بالسّفية في هذا المبحث.	٤٥٧
- المبحث الثالث: الولاية على السفية في ماله.	٤٥٩

الموضوع	الصفحة
- المبحث الرابع: الولاية على السفّيه في نكاحه.	٤٦١
- من هو وليّه في النكاح؟	٤٦١
- تزويجه نفسه بغير إذن وليّه.	٤٦٢
- تزويج وليّه له بغير إذنه.	٤٦٢
- الراجح في الولاية على السفّيه.	٤٦٧

