

المغني في فقه الإمام أحمد بن حنبل الشيباني

مسألة حكم تزويج الولي الأبعد مع حضور الأقرب .

مسألة : قال : وإذا زوجها من غيره أولى منه وهو حاضر ولم يعضلها فالنكاح فاسد .
هذه المسألة تشتمل على أحكام ثلاثة أحدها : أنه إذا زوجها الولي الأبعد مع حضور الولي الأقرب فأجابته إلى تزويجها من غير إذن لم يصح وبهذا قال الشافعي وقال مالك يصح لأن هذا ولي له أن يزوجه بإذنها كالأقرب .

ولنا أن هذا مستحق بالتعصيب فلم يثبت للأبعد مع وجود الأقرب كالميراث وبهذا فارق القريب البعيد .

الحكم الثاني : أن هذا العقد بيع فاسد لا يقف على الإجازة ولا يصير بالإجازة صحيحا وكذلك الحكم إذا زوج الأجنبي أو زوجت المرأة المعتبر إذنها بغير إذنها أو تزوج العبد بغير إذن سيده فالنكاح في هذا كله باطل في أصح الروايتين نص أحمد عليه في مواضع وهو قول الشافعي و أبي عبيد و أبي ثور وعن أحمد رواية أخرى انه يقف على الإجازة فإن أجازته جاز وإن لم يجزه فسد قال أحمد في صغير زوجه عمه فإن رضي به في وقت من الأوقات جاز وإن لم يرض فسخ وإذا زوجت اليتيمة فلها الخيار إذا بلغت وقال إذا زوج العبد بغير إذن سيده ثم علم سيده فإن شاء أن يطلق عليه فالطلاق بيد السيد فإن أذن في التزويج فاطلاق بيد العبد وهذا قول أصحاب الرأي في كل مسألة يعتبر فيها الإذن وروي ذلك في النكاح بغير ولي عن علي بن أبي طالب وعن ابن سيرين و القاسم بن محمد و الحسن بن صالح و إسحاق و أبي يوسف و محمد لما روي [أن جارية أتت النبي صلى الله عليه وسلم فذكرت له أن أباه زوجها وهي كارهة فخيرها النبي A] رواه أبو داود و ابن ماجه .

وروي [أن فتاة أتت النبي A فقالت أن أبي زوجني من ابن أخيه ليرفع بي خيسه قال فجعل الأمر إليها فقالت قد أجزت ما صنع أبي ولكنني أردت أن أعلم أن للنساء من الأمر شيئا]
رواه ابن ماجه و النسائي وفي رواية ابن ماجه أردت أن يعلم النساء أن ليس إلى الآباء من الأمر شيء ولأنه عقد يقف على الفسخ فوقف على الإجازة كالوصية .

ولنا قول النبي A : [أيما امرأة نكحت نفسها بغير إذن وليها فنكاحها باطل] وقال : [إذا نكح العبد بغير إذن سيده فنكاحه باطل] رواه أبو داود و ابن ماجه إلا أن داود قال إنه موقوف على ابن عمر .

ولأنه عقد لا تثبت فيه أحكامه من الطلاق والخلع واللعان والتوارث وغيرها فلم ينعقد كنكاح المعتدة فأما حديث المرأة التي خيرها النبي A فهو مرسل عن عكرمة رواه الناس كذلك

ولم يذكروا ابن عباس قاله أبو داود ثم يحتمل أن هذه المرأة هي التي قالت زوجني من ابن أخيه ليرفع بي خسيه فتخيرها لتزويجها من غير كفئها وهذا يثبت الخيار ولا يبطل النكاح والوصية يتراخى فيها القبول وتجوز بعد الموت فهي معدول بها عن سائر التصرفات ولا تفرع على هذه الرواية لوضوحها فأما على الرواية الأخرى فإن الشهادة تعتبر في العقد لأنها شرط له فيعتبر وجودها معه كالقبول ولا تعتبر في الإجازة لأنها ليست بعقد ولأنها إذا وجدت استند الملك إلى حالة العقد حتى لو كان في العقد نماء ملك من حين العقد لا من حين الإجازة وإن مات أحدهما قبل الإجازة لم يرثه الآخر لأنه مات قبل تمام العقد وصحته وفيه وجه آخر إن كان مما لو رفع إلى الحاكم أجازته ورثه الآخر لأنه عقد يلزمه إجازته فهو كالصحيح وإن كان مما يفسخه لم يرثه