صص (201-218)..... (الحليم والجادرجي)
مجلة الكتاب المجلد (3) العدد (4)

عضل الولي في الزواج

دراسة مقارنة في الشريعة والقانون

(بحث مستل من رسالة ماجستير بعنوان عضل الولي وغيبته في الزواج دراسة مقارنة)

Prevent guardian of marriage

Comparative study in Sharia and Law

الدكتور نشوان زكي سليمان الحليم
مدرس
كلية الحقوق/ جامعة الموصل
Nashwan Zeki Sulayman AL-Haleem**(Ph.D)**
Lecture
College of law/ University of Mosul
Nashwanzeki1@uomosul.edu.iq

عمرو نشوان محمد الجادرجي
مدرس مساعد
قسم القانون / كلية النور الجامعة
AmroNashwan Mohammed Al-Jadriji
lecturer assistant
Law Department / Al-Noor University
Amro.araji@gmail.com

الملخص

وقع خلاف شديد بين الفقهاء المسلمين في مدى الحاجة الى نظرية الولاية، فمنهم من جعل الولي شرطاً من شروط الزواج، بينما قلص أخرون حق الولي فحملوه على القاصرين وذوي الأمراض العقلية واعطوا للمرأة البالغة الراشدة الحق في إبرام عقد زواجها بشرط اختيار الكفء من الأزواج وبمهر المثل ، وإلا كان للولي الحق في طلب فسخ عقد الزواج ، لانعدام الكفاءة وطالما كان الولي ، يتحكم في زواج موليته ، لذا يمكن له عضل المرأة او منعها من الزواج بالرغم من عدم وجود سبب شرعي لذلك ، وقد حرمت الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية للأحوال الشخصية عضل الولي ، واعتبرته ظلما فاحشاً للمرأة ورتبت أحكاما لعلاجه كأسقاط الولاية عن العاضل ونقلها الى من يليه من الأولياء ، او إعطاء الحق للقاضي ليحل محل الولي العاضل ، وقيامه بتزويج المرأة ، التي عضلها (ظلمها) الولي ، بل إن بعض القوانين مثل قانون الأحوال الشخصية العراقي رقم 188 لسنة 1959م المعدل ، قرر أحكاماً جزائية على العاضل.

الكلمات المفتاحية: المنع–الظلم–النكاح –الولاية–السلطان

Abstract

There was a severe disagreement among the Muslim jurists regarding the need for the guardian theory, as some of them made the guardian one of the conditions of marriage, while others reduced the guardian's right and carried it on minors and people with mental illnesses.Some gave adult women the right to conclude their marriage contract provided that the competent of the husbands and the dowry of the proverb are chosen. Otherwise, the guardian has the right to request the annulment of the marriage contract, due to incompetence as long as the guardian controls the marriage of his guardian, so he can injustice or prevent the woman from marrying despite the lack of a legitimate reason for that. Islamic law and statutory laws for personal status prohibitthe guardian’s injustice, and consider him Unjust obscene for not a person has arranged provisions for his treatment such as forfeiting the guardianship from the judge and transferring it to the next of the guardians, or giving the judge the right to replace the honorable guardian, and marrying the woman, whom the guardian has wronged, and some laws such as the Iraqi Personal Status Law No. 188 of 1959 A.D., pass criminal sentences for injustice guardian.

Keywords: Privation – injustice –Marriage – Guardianship – Princedom

المقدمة

جعل الله تعالى ، الزواج مطلباً شرعياً وسبباً فِي بقاء النوعِ الإنساني وعمارة الأرضِ ، وإشباع الغرائز النفسية والعاطفية والجسدية للزوجين معاَ ، وقد يسرت الشريعة الإسلامية ، إبرام هذا العقدوذللت كل العقبات التي تعطلهُ او تحولُ دون تَحقيقِ مقاصدهِ ، وحيثُ أن ظاهرة التضييقِ على المرأةِ قد أصبحت واقعاً مفروضاً وقد تمنع من الزواج مِن قبل الولي ، الذي تدفعهُ إلى ذلكَ أسبابُ مختلفةُ ، مِنها ما هو مشروعُ ومِنها ما هو غيرُ مشروع وهو ما يسمى بعضلِ الولي ، خاصة وأن اغلب التشريعات العربية تولي الولي في الزواج ، أهمية كَبيرة وتعطيهِ صلاحياتِ واسعةَ سواء من حيث انفرادهِ بإبرامِ عقد الزواج ، او إعطاء موافقتهِ على العقد ، والعضل هو نوعُ مِن الظلم الذي يَلحق بالمرأة ، وله مخاطر كبيرة ليس فقط على المرأة أو الأسرة.

أهمية البحث :

تعتبر نظرية الولاية من القضايا التي أثارت ليس فقط جدلاً واسعاً بين الفقهاء المسلمين قديما وحديثاً ، وإنما أثارت انقساماً فقهياً حاداً بينهم ، بين مضيقِ لدورِ الولي ، وموسعِ له ، إلى حد انهُ أوكل اليه إبرام عقد زواج المولي عليها مما اعطى للولي ، سلطة واسعة فوصل بالبعض منهم إلى حد الاستبداد وظلم المرأة بمنعها من الزواج ممن ترضا من الرجال ، وهو ما يسمى بعضل الولي لها .

مشكلة البحث :

إن المشرع العراقي لم يتناول احكام الولاية بالتنظيم رغم قيام أغلب التشريعات العربية ، بذلك وإن الاكتفاء بالإحالة إلى مباديء الشريعة الإسلامية لمعالجة النقص في التشريع يصطدم بعدم تحديد مذهب فقهي معين يمكن للقضاء الرجوع الى أحكامه.

فرضية البحث :

تكمن فرضية البحث من خلال الإجابة على ما يأتي :

1. إظهار ماهية عضل الولي وبيان مدى خطورة هذا العضل على المرأة من الناحية الشرعية والاجتماعية والقانونية.
2. بيان موقف الفقهاء المسلمين من هذه المشكلة وإيضاح أسبابها وطرق علاجها.
3. مدى إمكانية انتقال الولاية في حالة العضل إلى ولي أخر او إلى القاضي بموجب ولايته العامة على المسلمين؟
4. هل هناك فرق بين العضل المشروع وغير المشروع ؟ ام أن العضل يكون دائما غير مشروع ؟ وإن من حق الوليمنع موليته من الزواج ممن لا يليق بها شرعا او عرفا ، وأن هذا الأمر لا يشكل عضلاً.
5. تنبيه المشرع العراقي إلى عواقب ترك الولاية وما ينتج عنها بدون نصوص تضبط أحكامها.

منهجية البحث :

يلزم لتحقيق فكرة البحث ،إتباع المنهج المقارن سواء كان ذلك بين المذاهب الفقهية الإسلاميةاو مع القوانين محل الدراسة (العراقي ، الجزائري ، الإماراتي ، الأردني) واقتراح ما يمكن للمشرع العراقي معالجة النقص الحاصل في التشريع.

خطة البحث :

المبحث الأول: مفهوم عضل الولي واسبابه.

المطلب الأول: مفهوم عضل الولي.

الفرع الأول: تعريف العضل لغة واصطلاحاً

الفرع الثاني: تعريف العضل قانوناً

المطلب الثاني: أسباب عضل الولي.

الفرع الأول: أسباب عضل الولي شرعاً

الفرع الثاني: أسباب عضل الولي قانوناً

المبحث الثاني: معيار تحقق العضل في الزواج وترتيب الاولياء.

المطلب الأول: معيار تحقق عضل الولي في الزواج.

الفرع الأول: معيار تحقق عضل الولي شرعاً.

الفرع الثاني: معيار تحقق عضل الولي قانوناً.

المطلب الثاني: ترتيب الاولياء في الزواج.

الفرع الأول: ترتيب الأولياء شرعاً.

الفرع الثاني: ترتيب الأولياء قانوناً.

الخاتمة.

المصادر.

المبحث الاول

مفهوم عضل الولي واسبابه

يمارس الولي سلطة معينة منحه إياها المشرع الاسلامي ومن بعده مشرعو قوانين الأحوال الشخصية، بسبب من اسبابها كالقرابة والانوثة والصغر والجنون ، يحق له بموجبها تزويج المُولى عليه بشروط معينة، هذه الولاية وفق مفهومها الشرعي والقانوني تحقق الحكمة والغاية من تشريعها وهي اختيار الزوج الافضل والأمثل للمولى عليها سواء كان ذلك بولاية الاجبار بالنسبة إلى القاصر أو كان ذلك بولاية الندب والاشتراك معها في الاختيار، بالنسبة للبالغة بحيث أن كلا منهما يكمل الاخر بالإختيار وصولا إلى الكفء من الرجال .

ولكن بالمقابل إن اساءة استعمال الولاية والتعنت فيها من الولي لاسباب غير مشروعة يؤدي إلى عضل الولي للمولى عليها وحبسها عن حقها في الزواج ،وسوف نتناول مفهوم عضل الولي في المطلب الأول ،وأسبابه في المطلب الثاني .

المطلب الأول

مفهوم عضل الولي

من أجل الوصول إلى مفهوم عضل الولي لا بد من تعريفه لغة واصطلاحا في الفرع الاول ، ومن ثم قانوناً في الفرع الثاني .

الفرع الأول

تعريف العضل لغة واصطلاحا

اولا : تعريف العضل لغة :

العضل في اللغة: هو الحبس وقيل هو التضييق والمنع وهو المنع والشدة وشيء عضل ومعضل شديد القبح وعضل بي الامر، واعضل بي واعضله اشتد وخلط واستعلق، وعضل عضك ، فهو عضل وعضل والجمع عضل وعضل الزوج عن المرأة حبسها وعضل الرجل امته يعضلها عضلا، اي يمنعها الزوج ظلما، وعضلت المرأة بولدها تعضيلا إذا أنشب الولد فخرج بعضه ولم يخرج البعض فبقي معترضا[1].

ثانيا : تعريف العضل اصطلاحا :

اختلف الفقه الاسلامي في حقيقة العضل، مما ادى إلى اختلافهم في تعريفه إذ ظهر مذهبان: الاول يمثل جمهور الفقهاء، والثاني اختص به فقهاء المالكية ،وذلك لاختلافهم في من يتحقق من العضل وفي الشروط المعتبرة في عقد الزواج[2] وعلى النحو الآتي:

أ- مذهب الحنفية :

عرف الحنفية[3] عضل الولي بأنه " منع الحرة البالغة من الانكاح بكفء طلبته والملاحظ على هذا التعريف بأنه يتسق مع مذهبهم الذي يجيز للمرأة البالغة العاقلة أن تزوج نفسها على شرطيهما (الكفاءة ومهر المثل) في أن يكون ذلك من كفءٍ يناسبها من حيث مكانة الأسرة ومنزلتها الاجتماعية والدينية للحفاظ على هذه المكانة والمنزلة ، وأن يكون هذا الزواج بمهر المثل.[4].

ب- مذهب المالكية :

ذهب المالكية[5] ، إلى تعريف العضل بأنه "منع الأب إبنته من النكاح لا لمصلحتها بل لإضرارها" وهذا التعريف يتسق مع تقديمهم للأب مطلقا في الولاية وهم يفترضون فيه الشفقة ورعاية مصلحة المولى عليها وهذا هو الأصل والذي يتصور منه ولا يلام على منعه لابنته من الزواج بمن لا يرضاه لها طالما كان في ذلك المنع مصلحة لها.

جـ- مذهب الشافعية:

---

[1] ابن منظور ، محمد بن مكرم بن علي ، أبو الفضل جمال الدين بن منظور الانصاري الإفريقي المصري ، لسان العرب ، دار صادر، بيروت ، 1956م ، باب اللام فصل العين ، ص540-542.

[2] احمد موسى عبدالرحمن جرادات ، عضل النساء بين الفقه والقانون ، جامعة اليرموك ، كلية الشريعة والدراسات الإسلامية ،الأردن ، 2005 ، ص24 ؛ سهاد حسن البياري ، عضل المرأة من النكاح ، رسالة ماجستير مقدمة الى الجامعة الاسلامية ، غزة ، 2007م ، ص45.

[3] الكاساني ، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع ،علاء الدين بن مسعود ، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع ، المكتبة ،باكستان،1989م، جـ 2، ص 252 ؛ الزيلعي ، فخر الدين عثمان بن علي الزيلعي الحنفي، تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق ، بيروت، دار المعرفة ، بدون سنة طبع ، جـ5 ، ص 220.

[4] ابن الهمام ، كمال الدين محمد بن عبد الواحد السيواسي الحنفي، شرح فتح القدير، دار الفكر للنشر، ط2،بيروت ، 1365هـ، جـ3 ، ص258 .

[5] محمد عليش، محمد بن احمد عليش، منح الجليل شرح على مختصر سيدي خليل، دار الفكر للنشر، بيروت، 1409هـ ، جـ3 ،ص283 ؛ الخرشي ، أبي عبدالله محمد الخرشي، شرح الخرشي علي مختصر سيدي خليل ، دار الفكر العربي للنشر، بيروت،1421هـ ، جـ3 ، ص189.

يذهب الشافعية[1]، الى تعريف العضل "بأن تدعو البالغة الى كفءِ فيمتنع الولي"، والمراد من هذا التعريف بأنه خص البالغة بدعوتها الولي لتزويجها ممن هو كفء لها وبذلك جعل امر زواج البالغة بيد الولي فإذا وافقت على الزواج من شخص كان كفأ لها ورفض الولي الاستجابة لهذا الطلب دون أن يبين سبباً مشروعاً لرفضه كان عاضلاً لها.

د- مذهب الحنابلة:

يعرف الحنابلة[2] العضل بأنه " منع المرأة من التزويج بكفئها إذا طلبت ذلك ، ورغب كل واحد منهما في صاحبه "، والملاحظ على هذا التعريف أنه لا يختلف كثيراً عن التعريف الذي اوردناه سابقا فهو أيضا يخص المرأة العاقلة البالغة ويمكن فهم البلوغ من هذا التعريف لأن المولى عليها لايطلق عليها مصطلح المرأة إلا إذا بلغت فهي قبل ذلك تكون فتاة.

هـ-مذهب الجعفرية:

يرى الجعفرية[3] أن العضل هو "أن لا يزوجها (الولي) بالكفء مع وجوده ورغبتها"،والملاحظ على هذا التعريف أنه ينسجم مع تعريف الجمهور في أن الخاطب إذا كان كفأ لها ورضيت به ولم يكن للولي سبب مشروع لرفضه ، وجب عليه تزويجها منه والا عد عاضلا لها، وهم لا يعدون نقص المهر سبباً للولي في رفضِ الزواج ، على إعتبار أن المهر خالص حقها وعوض يختص بها فليس للولي حق الاعتراض عليه.

نخلص من كل ما تقدم: من اقوال الفقهاء أنه يمكن لنا تعريف العضل شرعاً بأنه: "منع الولي من تزويج موليته من الكفء وبمهر المثل إذا رضيت به"[4].

الفرع الثاني

تعريف العضل قانوناً

"إن مشرعي قوانين الأحوال الشخصية محل الدراسة لم يعرفوا عضل الولي صراحة، الا أن المشرع العراقي عد الولي عاضلا ، في الحالة التي يطلب فيها من اكمل الخامسة عشرة من عمره الاذن بالزواج من القاضي سواء كان ذكرا أو انثى ، وبعد رفض الولي الشرعي الموافقة على هذا الزواج وكانت أسباب الرفض غير مقنعة وغير جديرة بالإعتبار بالنسبة إلى القاضي وأصر الولي على عدم الموافقة، فان الولي يعد عاضلا، وقد كان قصد المشرع العراقي من هذا النص إعطاء القاضي هذه الصلاحية لتقليل حالات الزواج خارج محاكم الأحوال الشخصية، لان العرف قد جرى على ذلك،

---

[1]الامام الشافعي ، محمد بن ادريس الشافعي، الام ، تحقيق محمد زهري النجار، دار المعرفة للطباعة والنشر، بيروت، دون سنة نشر، جـ5 ،ص 14 ؛ النووي ، أبو زكريا يحيى بن شرف النووي الشافعي، روضة الطالبين وعمدة المفتين ، الكتب الإسلامي للنشر، ط2 ، بيروت ، 1405هـ ، جـ7 ،ص 58 ؛ الشربيني، الخطيب الشربيني شمس الدين محمد ، مغني المحتاج إلى معرفة معاني الفاظ المحتاج، دار أحياء التراث العربي، بيروت ، 1343هـ، جـ3 ، ص 153 ؛ الانصاري، زكريا بن محمد بن أحمد بن زكريا الانصاري أبو يحيى الشافعي، فتح الوهاب بشرح منهج الطلاب، دار الكتب العلمية للنشر ، بيروت ، 1418هـ ، ج 2 ، ص44.

[2]إبن قدامة ،عبد الله بن احمد بن محمد بن قدامة المقدسي الحنبلي، المغني ، دار الفكر للنشر، ط1، بيروت ،1405هـ، جـ 7 ، ص 31 ؛ الزركشي ،شمس الدين محمد بن عبدالله الزركشي المصري الحنبلي ، شرح الزركشي على مختصر الخرقي في الفقه على مذهب الامام احمد بن حنبل ، تحقيق عبدالمنعم خليل ابراهيم ، دار الكتب العلمية ، بيروت 2002م ، جـ5 ، ص 56 ؛ البهوتي ،كشاف القناع،مرجع سابق ، جـ5 ، ص54.

[3]العاملي ، الشيخ زين الدين بن علي العاملي ، مسالك الافهام الى تنقيح شرائع الإسلام ، مؤسسة المعارف الإسلامية ، بلا مكان طبع ،1413هـ، جـ7 ، ص 142 ؛العاملي ، زين الدين الجصي العاملي ، المعروف بالشهيد الثاني ، الروضة البهية شرح اللمعة الدمشقية، مطبعة الآداب ، النجف الاشرف ، 1387هـ، ص 299 .

[4]قريب من هذا ، تعريف: د. عبد الحافظ بن يوسف أبو حميدة ، دعوى العضل والدفوع الموضوعية الواردة عليها في الفقه الإسلامي، نشر الجمعية العلمية القضائية السعودية ، العدد 10 ، الرياض ، ربيع الاخر 1439هـ، ص76-77.

خصوصا خارج المدن في اجراء الـزواج المبكر للذكر والانثى"[1].

"وأما المشرع الاردني في قانون الأحوال الشـخصية، يُعد الولي عاضلا ،إذا امتنع عن تـزويج البكر التي أكملت الخامسة عشرة من رجل كفـء بغير أسباب مشروعة[2]."

"بينما أوجب المشرع الاماراتي في قانون الأحوال الشـخصية، أن يتولى ولي المرأة البالغة عقد زواجها برضاها، ويوقعها المأذون على العقد، فإذا كان عقد الـزواج دون رضا المُولى عليها عد الولي عاضلا [3]."

"وقد ألغى المشرع الجزائري في قانون الأسرة[4] التي كانت تعالج اعتراض الولي على اختيار موليته بمن تريد الـزواج بـه ويرى بعض الباحثين[5]، أنّ المشرع الجزائري حينما ألغى المادة (12) من قانون الاسرة التي كانت تعالج اعتراض الولي على اختيار زوج موليته أحدث فراغا تشريعيا إذ سلب حق القاضي بالاذن للمرأة في الـزواج عند عـضـل الولي."

المطلب الثاني

أسباب عـضـل الولي

إن أسباب العـضـل ليست واحدة إنّما هي متغيرة بحسب الزمان والمكان وأحوال الناس ويمكن تحديد اهم اسباب عـضـل الولي شرعا في الفرع الاول وقانونا في الفرع الثاني وكالآتي:

الفرع الأول

أسباب عـضـل الـولي شرعاً

يمكن إجمال أسباب عـضـل الولي شرعا لدى الفقهاء المسلمين كالآتي:

أ–الادعاء بمراعاة مصلحة المُولى عليها:

قد يتعلل الولي في العضل الى انه يراعي مصلحة المولى عليها حيث يفترض فيه أن يُراعي مصلحتها في إبرام عقد زواجها ، وهذا هو المتأمل من الولي والمرجو من الولاية، وعليه ذهب الـحـنـفـية[6] الذين يجيزون للمرأة العاقلة البالغة أن تزوج نفسها بمهر المثل ومن من هو كِفْؤ لها ، وان خالفت جاز للولي الاعتراض على هذا الـزواج،طالما أن الرجل ليس كفـء لها، فالمطلوبُ مُراعاةُ التكافؤ بين الطرفين.

ب– طمع الولي في مال موليتـه:

يعد طمع الولي في مال موليته ، سواء أكان هذا المال ميراثا لها أم راتبا شهريا تتقاضاه على الاغلب في الوقت الحاضر، من اهم الأسباب التي تدفع الولي إلى الجشع وعـضـل موليته عن الـزواج من اجل استغلال مالها، ومنع انتقال هذا المال إلى الزوج الذي سترتبط معه بميثاق غليظ متناسيا أن للمرأة ذمة مالية مستقلة عن الولي والزوج معا[7].

ج– سوء العلاقة بين الولي و المُولى عليها :

---

[1]إن هذا التعديل للقانون جرى في التعديل الثاني للقانون رقم (21) لسنة1978 ولكن الملفت للنظر أن المشرع العراقي لم يحدد معنى الولي الشرعي ، هل هو الأب أو الجد كما هو الحال عند الحنفية ام الولايةللعصبات من الذكور عند جمهور الفقهاء المسلمين ، ينظر: فريد فتيان، شرح قانون الأحوال الشخصية، دار واسط ، لندن، ط2 ،1986م، ص54–55 ، عبدالرحمن الجزيري ، الفقه على المذاهب الأربعة ، دار صبيح ، بيروت، لبنان ، 2010، ط1 ، ص28–29.

[2]ينظر: المادة (18) من قانون الأحوال الشخصية الأردني .

[3]ينظر: المادة (39) من قانون الأحوال الشخصية الإماراتي .

[4]ينظر : المادة (12) من قانون الاسرة الجزائري.

[5]محفوظ بن صغير،الاجتهاد القضائي في الفقه الإسلامي ، وتطبيقاته في قانون الأسرة الجزائري ، أطروحة دكتوراه ، جامعة الحاج الأخضر، بأتته 2008–2009 م، ص388–390؛سمير شيهاني ، شرط الـولـي في عقد زواج المرأة الراشدة في الـقـانـون الوضعي والفقه الإسلامي ، أطروحة دكتوراة ، جامعة مولود معمري ، الجزائر ، 2014 م ، ص174.

[6]السرخسي ، شمس الدين السرخسي الحنفي، المبسوط، دار المعرفة للنشر، بيروت، دون سنة نشر ، جـ 5 ،ص21.

[7]احمد موسى جرادات ، مرجع سابق ، ص128 ؛ سهاد حسن البياري ، مرجع سابق ، ص59 ؛ عبدالرحمن الطريقي ، تصنيف النساء بعضل الاولياء ، بحث مقدم الى كلية التربية ، جامعة الملك سعود، الرياض ، مجلة العدل ، العدد(31)، رجب 1427هـ ، ص84.

يمكن أن تكون العداوة والبغضاء بين الولي ومولیته، قد تصل بهما إلى حد الانتقام من بعضهما البعض، وقد يكون السبب هو طلاق الأم ، أو رغبة الولي في الانتقام من مطلقته عن طريق عضل ابنته منها، ومنعها النكاح من الرجل الذي ترغب به ، ويكون هذا الانتقام اما عن طريق اهمال أمر تربيتها وتعليمها، وبدلا من تعويضها عن سنوات الحرمان التي قضتها ببعدها عن حنان وليها الأب، يتعمد في عضل زواجها، أو انه يضمها إليه لإيذائها[1] .

إلا أن هذه الأسباب وغيرها لا تعطي الولي الحق في منع من تحت ولايته من تزويجها،لان مثل هذا السلوك ليس هناك ما يبرره شرعا.

د–الأعراف والتقاليد غير المشروعة :

إن الاعراف والتقاليد السائدة في بعض البلاد العربية، وعلى وجه الخصوص في الارياف، التي تحصر زواج المولى عليها من ابن عمها ، بحيث يكون زواجه منها جبرا عليها ،وهو أمر معروف ، لا يحتاج إلى دليل أو برهان، وانتشر مثل هذا الزواج ليس في الارياف والقرى فحسب، انما نجده في المدن، وإلى عهد قريب فقد كانت هذه المسألة مقتصرة داخل العائلة الواحدة، ولا تزال تعاني بعض البلدان العربية من مسالة القبيلة أو العشيرة، بحيث يتم فسخ الزواج بمن يسمى بالزوج الغريب عليهم[2].

الفرع الثاني

أسباب عضل الولي قانوناً

"التزم المشرعان العراقي والجزائري الصمت في قانون الأحوال الشخصية، ولم يتطرقا إلى موضوع شرط الكفاءة في الزواج كأحد أسباب عضل الأولياء أو إشتراط إعتبارها في جانب الزوج أو الزوجة ، انما أحالوا موضوع الكفاءة إلى مقتضى مباديء الشريعة الإسلامية الأكثر ملاءمة لنصوص قانون الأحوال الشخصية"[3].

ولكن القضاء العراقي عد عقد الزواج الذي يبرمه الولي لمولیته الصغيرة باطلا إذا لم يكن في هذا الزواج مصلحة لها في قرار لمحكمة التمييز جاء في حيثياته " يكون عقد الزواج الذي يبرمه الولي المجبر ولاية على القاصر باطلا إذا لم تتحقق فيه مصلحة القاصر وتتمسك ببطلانه [4].

"بينما عد المشرع الاردني في قانون الأحوال الشخصية أن يكون الرجل كفوء للمرأة في صفتي التدين والمال، وان يكون الزوج قادراً على المهر المعجل ونفقة الزوجة وتراعى الكفاءة عند العقد فاذا ما زالت بعده فلا يؤثر في الزواج [5]."

"يتبين أن المشرع الاردني قد اشتراط الكفاءة من جانب الزوج في صفتي التدين والمال بأن يكون له القدرة في الانفاق على زوجته".

ويرى بعض الفقه المعاصر[6] بانه على قاضي محكمة الأحوال الشخصية أن يقرر في اعتبار الكفاءة بانها حق للزوجة دون الزوج ، ذلك أن المشرع العراقي في قانون الأحوال الشخصية قد نص في المادة (9) منه على "معاقبة أي من الأقارب في حال منع من كان أهلاً للزواج من التزوج إذا كانت أهليته قد اكتملت".

---

[1] الطبري، ابو جعفر محمد بن جرير الطبري ، جامع البيان عن تأويل أي القران، تحقيق صدقي جميل العطار ، دار الفكر للطباعة والنشر، ط1، بيروت، دون سنة طبع ، ج6 ص176.

[2]سعيد قاضي ، رضا المكلفة في افشاء عقد الزواج في الشريعة الاسلامية وقانون الاسرة الجزائري ، رسالة ماجستير مقدمة الى كلية العلوم الاسلامية، جامعة الجزائر،2010–2011م، ص160 ؛ سهاد حسن البياري ، مرجع سابق ، ص62–63.

[3]ينظر:الفقرة (أ)من المادة (21) من قانون الأحوال الشخصية الأردني.

[4]قرار محكمة التمييز العراقية بالعدد 194/ شرعية/1976 والصادر بتاريخ 1976/7/22 القرار مشار اليه عند: القاضي ابراهيم المشاهدي،المختار من قضاء محكمة التمييز، قسم الأحوال الشخصية، بغداد ،ج1، 1999م، ص56 .

[5]ينظر:المادة (21) من قانون الأحوال الشخصية الاردني.

[6] د. قحطان هادي عبد،الكفاءة في عقد الزواج في الشريعة الاسلامية والقانون، بحث منشور في مجلة جامعة تكريت للعلوم الانسانية، مجلد(14)، العدد (1)،2007م، ص214.

"وأما المشرع الاماراتي في قانون الأحوال الشخصية، فقد اعتمد معيار الكفاءة بصلاح الزوج دينا، وجعل من العرف الحد الفاصل في تحديد الكفاءة في غير الدين، وعد الكفاءة حقاً لكل من المرأة ووليها الكامل الأهلية[1]."

مما تقدم نجد أن شرط الكفاءة الذي أثار خلافا بين موسع له ومضيق، ليس في الكفاءة حق للشرع ، انما هو حق للمرأة إذا زوجها الولي، أو زوجت نفسها برجل كفء صونا لها ولأسرتها من الابتذال.

"أما ما يتعلق بزواج المريض عقليا فإننا ندعو المشرع العراقي إلى إمكانية إضافة فقرة في المادة (7) المقترحة ليكون النص بالشكل الاتي":

4–يأذن القاضي بزواج المريض عقليا ، إذا ثبت بتقرير طبي صادر عن لجنة مختصة بالامراض العقلية أن هذا الزواج:

أ–لا يضر بأحد طرفي العقد أو المجتمع أو انه ينتقل بالنسل.

ب–أن يكون في مصلحة المريض الشخصية وسببا في تحسن حالته أو استقرارها، بشرط قبول الطرف الاخر ذلك قبولا صريحا.

وذكر المشرع العراقي في المادة (8)[2]،من القانون إلى الولي الشرعي بمناسبة الحديث عن الطلب المقدم ممن اكمل الخامسة عشرة من العمر بالزواج ، إذ اشترطت موافقة الولي الشرعي على ذلك ، والذي نراه أن هذا المصطلح غير منسجم مع باقي النصوص القانونية ، فهو يتعارض مع اتجاه القانون في عدم الاخذ بنظرية الولاية،لاسيما أن المشرع قد جعل الامر حقيقة بيد القاضي ، لذلك لافائدة من إراد هذا النص.

ويرى بعض الفقه المعاصر بحق[3]، أن هذا النص الذي جاء به المُشرع العراقي في التعديل الثاني رقم (21) لسنة1971، ليس ذا قيمة قانونية منه،" ذلك أن منع الولي القاصر المكمل الخامسة عشر من عُمره من الزواج أو إرغامه على الزواج ، يقع تحت طائلة العقاب وفق المادة (9) من قانون الأحوال الشخصية، ويطبق بحقه عقاب مادي، حبس أو غرامة، واذا كان المنع من أحد الأغيار، رجل كان أو إمرأة من الزواج، أي كان من يمنع الزواج غير الأب أو الأم كانت العقوبة السجن أو الحبس دون الغرامة، لانه يُعد من قبيل الإكراه سواء كان ماديا أو معنويا، باعتباره جريمة جنائية يعاقب عليها قانون العقوبات العراقي".

إلا أن المكره يمكنه الإفلات من العقاب وتحويل عقد زواجه الباطل، إلى عقد صحيح بعد أن جعل المشرع العراقي الدخول بالزوجة ينقل حالة العقد من البطلان إلى الصحة، وهو قرار لم يقل به أحد من مشرعي قوانين الأحوال الشخصية محل الدراسة ، كما أن المشرع العراقي لم يبين صور الاكراه ،أو نوع الاعتراض الذي يمارسه الولي، فقد يكون اعتراضه ومنعه مشروعا، إلا أن النص جاء مطلقا والقاعدةُ أن (المطلق يجري على إطلاقه)[4].

المبحث الثاني

معيار تحقق العضل في الزواج وترتيب الاولياء

اختلف الفقه الاسلامي في تحقق عضل الولي على المولى عليها، فمن الفقهاء من عد تحقق العضل يكون في ولاية الاجبار، بينما ذهب آخرون إلى أن العضل يتحقق في ولاية الاجبار والندب معاً، وهذا ما سوف نتناوله في المطلب

---

[1] ينظر:المادتين (22–23) من قانون الأحوال الشخصية الإماراتي.

[2] ينظر: المادة (8) من قانون الأحوال الشخصية العراقي .

[3] د.فاروق عبدالكريم،الوسيط في شرح قانون الأحوال الشخصية العراقي رقم 188 لسنة 1959 وتعديلاته، عقد الزواج وآثاره والفرقة وآثارها وحقوق الأقارب، طبعة جامعة السليمانية، 2004م، ص76 ؛ د.احمد علي الخطيب وآخرون ، شرح قانون الأحوال الشخصية ، وزارة التعليم العالي والبحث العلمي ، مطبعة دار الكتب ، جامعة الموصل ، دون سنة طبع ، ص45؛ فريد فتيان ، مرجع سابق ، ص54–55 ؛ د.اسماعيل البامرني، أحكام الأسرة الزواج والطلاق بين الحنفية وألشافعية دراسة مقارنة، ط1، دار الحامد للنشر والتوزيع، عمان، 2008م ، ص119؛ حيث اشار بحق الى أن التعديل قد اطلق منع الاعتراض اطلاقا وهو لا يتفق وطبيعة التشكيل الاسري في مجتماعتنا كما انه لم يفرق بين المنع الجائز والمنع غير الجائز ، وقد أغفل المشرع العراقي أن عقد الزواج يشترك فيه كل افراد الاسرة بمفاخره ومعايبه.

[4] فريد فتيان ، مرجع سابق ، ص54–55.

الاول،كما سوف نتناول في المطلب الثاني ترتيب الاولياء من الناحية الشرعية والقانونية ذلك ان هناك من ذهب انه في حالة العضل تنتقل الولاية الى من يلي العاضل في الترتيب بينما ذهب اخرون الى سقوط ولايته وانتقالها الى السلطان (القاضي).

المطلب الأول

معيار تحقق عضل الولي في الزواج

اختلفت أقوال الفقه الاسلامي ومشرعي قوانين الأحوال الشخصية محل الدراسة فيمن يتحقق معها العضل من الأولياء ممن هي تحت ولايتهم وكالآتي:

الفرع الأول

معيار تحقق عضل الولي شرعاً

اختلفت أقوال الفقه الإسلامي فيمن يتحقق معها العضل من أولياء النكاح إلى عدة أقوال وعلى النحو الآتي:

أ- مذهب الحنفية:

"يرى الحنفية[1]،بان عضل الولي انما يكون في ولاية الاجبار على الصغيرة ومن يأخذ حكمها في الاجبار اما من كانت تحت ولاية الندب والاستحباب وهي الولاية على البالغة العاقلة بكرا كانت أم ثيبا فلا يتصور العضل عليها "، لأن امر زواجها هو بيدها إذا توافرت شروطهم في هذا الزواج وهي الكفاءة ومهر المثل.

ب- مذهب المالكية:

ذهب المالكية[2]أن الولي إذا رفض تزويج موليته لاول خاطب فلا يعد عاضلا الا إذا تكرر الامتناع منه، وكانت ابنته بكرا طالما كان الامتناع ليس فيه ضرر ظاهر إذ إن المعروف عن الأب الحنان والشفقة على ابنته.

جـ- مذهب الشافعية:

"يرى الشافعية[3]، بان العضل يتحقق إذا طلب الرجل الكفء الزواج من البالغة العاقلة فيمتنع الولي بدون سبب مشروع عن الموافقة على زواجها اما إذا كانت الكفاءة غير ثابتة فيه فيكون امتناعه مشروعا وللشافعية تفصيل في الامور التي يجوز أو لا يجوز للولي الامتناع عن التزويج فما كان ضرره على المرأة وحدها كان القول قولها هي ولا حق له في الانكار عليها اما إذا كان الضرر متعديا بحيث يمكن أن يصيب الغير أو يتعدى الضرر المرأة إلى اهلها فله حق الامتناع عن التزويج ".

د-مذهب الحنابلة:

ذهب ابن قدامة من فُقهاء الحنابلة الى القول: " معنى العضل منع المرأة من التزويج بكفئها إذا طلبت ذلك ورغب كل واحد منهما في صاحبه"[4].

د-مذهب الجعفرية :

---

[1] الكاساني،علاء الدين بن مسعود ، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع ،مرجع سابق،ج2، ص373 ؛ ابن الهمام، شرح فتح القدير ، مرجع سابق ، جـ3 ، ص258 ؛السرخسي، المبسوط، مرجع سابق،ج5، ص111.

[2]الدسوقي، ابن عرفة، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، تحقيق محمد عليش، دار الفكر للنشر، بيروت، دون سنة نشر،ج2، ص232؛الامام مالك، مالك بن انس ، المدونة الكبرى ، دار صادر للنشر ، بيروت ، دون سنة نشر، ج2، ص144.

[3] النووي، روضة الطالبين ، مرجع سابق ،جـ7 ص58، ص96؛الشربيني، ، مغني المحتاج إلى معرفة معاني الفاظ المحتاج، مرجع سابق ، ج3، ص153. ويشير الامام الشافعي: الى شرط أن لا يكون بين المرأة ووليها عداوة ظاهرة ، ينظر: الامام الشافعي ، الام ، مرجع سابق ، جـ5 ص19 ؛ الشيرازي ،ابراهيم بن علي بن يوسف ، المهذب في فقه الشافعي، دار المعرفة ، بيروت ، لبنان،ط2 ،1379هـ ، جـ12 ص63.

[4]ابن قدامة، المغني ،مرجع سابق ، ص24.

ذهب الجعفرية[1] إلى أن عضل الولي يتحقق إذا ارادت المرأة أن تتزوج من الكفء الذي ترضاه لنفسها ولكنه يرفض تزويجها منه دون سبب مشروع ،ففي هذه الحالة لها الحق في أن تزوج نفسها ولو جبرا على الولي، وهذا القول لفقهاء الزيدية ايضا فلا حق للولي أن يرفض تزويج موليته ما دام الخاطب كفأ لها وهي راضية به.

وبالمقابل له أن يمنعها من الزواج ممن ليست له مروءة مثل تارك الصلاة والمجاهر بالفسق وشارب الخمر وكذلك له أن يمنعها من الزواج ممن لا يرضاه الاهل عرفا كأصحاب المهن التي تشيع لصاحبها عدم الاحترام بين الناس[2] ويبنى على ذلك المنع ، أن الامتناع سواء أكان من الولي أم الزوج يجب أن يكون بسبب يقبله الشرع عموماً ،وإذا كان المنع بلا مصلحة مشروعة كما لو كان عنادا أو لجاجا أو يراد منه الانتقام، فالولاية تعد ساقطة، لان ذلك يعد اخلالا بواجب الولاية[3].

ويستدل مما تقدم: أن عد مهر المثل هو الأساس في قيام العضل من عدمه أمر غير منطقي وذلك لان العار يلحقُ بالولي واسرته ، ولا علاقة له بموضوع مهر المثل.

الفرع الثاني

معيار تحقق عضل الولي قانوناً

يلاحظ على قانون الأحوال الشخصية العراقي انه[4] لم يجعل الولي شرطا لصحة زواج البكر البالغة مما يعني وجوب الرجوع إلى مبادئ الشريعة الإسلامية واحكامها الأكثر ملاءمة لنصوص هذا القانون والذي يظهرأن المشرع العراقي قد أخذبرأي فُقهاءِ الحنفية بموجبنص المادة (4) منه.

وبالرجوع إلى الفقرة (2) من المادة (9) والتي نصت على أن " يعاقب من يخالف أحكام الفقرة (1) من هذه المادة بالحبس مدة لا تزيد على ثلاث سنوات وبالغرامة أو بإحدى هاتين العقوبتين إذا كان قريبا من الدرجة الأولى، أما إذا كان المخالف من غير هؤلاء فتكون العقوبة السجن مدة لا تزيد على عشر سنوات أو الحبس مدة لا تقل عن ثلاث سنوات" ، ونصت الفقرة (3) من المادة (9)على أنّ"على محكمة الأحوال الشخصية أو محكمة المواد الشخصية الإشعار إلى سلطات التحقيق لاتخاذ التعقيبات القانونية بحق المخالف لأحكام الفقرة أولا".

بمعنى أن المشرع العراقي منع الولي من العضل متى كانت موليته تتمتعُ بالعقل وأهليتها كاملة وقد أكملت الثامنة عشرة من عُمرها وفق ما جاء في نص الفقرة (1) المادة (7) من قانون الأحوال الشخصية العراقي التي نصت على أن " يشترط في تمام أهلية الزواج واكمال الثامنة عشرة ".

بينما " منع المشرع الاردني في قانون الأحوال الشخصية الولي من عضل موليته إذا كانت ثيب وعاقلة وتجاوزت الثامنة عشرة سنة من عُمرها لان المشرع الاردني لم يشترط موافقة الولي على زواجها ، وان أية ممانعة لزواج الثيب يجعل من وليها عاضلا له "[5].

---

[1] الحلي ،جعفر بن الحسن بن سعيد المحقق الحلي ، شرائع الاسلام في مسائل الحلال والحرام ، مرجع سابق، جـ2 ، ص10؛الطوسي، الخلاف، مرجع سابق ،ج5 ، ص116.

[2] المرتضى ،السيد احمد بن يحيى المرتضى ، البحر الزقار الجامع لعلماء الامصار ، مطبعة انصار السنة المحمدية ، مصر ، دون سنة طبع، جـ3 ، ص55 ؛العاملي ، زين الدين الجصي العاملي ، المعروف بالشهيد الثاني ، الروضة البهية شرح اللمعة الدمشقية، مرجع سابق، جـ2، ص71.

[3] المحقق الحلي ،جعفر بن الحسن بن سعيد الحلي ، شرائع الإسلام في مسائل الحلال والحرام ، تحقيق مركز الرسول الأعظم ، ط1، بيروت، 1419هـ، جـ2 ص71 ؛ المرتضى ، السيد احمد بن يحيى المرتضى ، البحر الزخار الجامع لعلماء الامصار ، مطبعة انصار السنة المحمدية، مصر ، دون سنة طبع،جـ3 ،ص177.

[4] إن هذا التعديل للقانون جرى في التعديل الثاني للقانون برقم 21 لسنة 78 ولكن الملفت للنظر أن المشرع العراقي لم يحدد معنى الولي الشرعي، هل هو الأب او الجد كما هو الحال عند الحنفية ام هم العصبات من الذكور عند الجمهور ، وبعض القوانين جعلت الام وليا في حالة فقدان الأب!! راجع : فريد فتيان ، مرجع سابق، ص54-55 .

[5] ينظر :المادة (20) من قانون الأحوال الشخصية الأردني.

كذلك" إذا كان للمولى عليها أكثر من ولي وتقدم خاطب لخطبتها فوافق أحدهم دون باقي الأولياء فلا يعد الولي الرافض عاضلا بنظر المشرع الاردني بإعتبار أن موافقة ورضا أحد الأولياء على زواج موليته أسقط عن الأولياء الآخرين حقهم في الاعتراض في الحالة التي يكون فيها الأولياء متساوين في درجة القرابة "[1].

بينما جعل المشرع الاماراتي" معيار تحقق عضل الولي لموليته في قانون الأحوال الشخصية وفق ما نصت عليه المادة (39) منه على أن " يتولى ولي المرأة البالغة عقد زواجها برضاها، ويوقعها المأذون على العقد ويبطل العقد بغيرولي، فان دخل بها فرق بينهما، ويثبت نسب المولود".

وقد جعل المشرع الجزائري في قانون الأسرة معيار عضل الولي على المولى عليه جبرا ما دام قاصرا، ويكون أمر تزويجه أو منعه عن طريق الولي أو الوصي بطلب يقدمه إلى القاضي بإجراء عقد الزواج .

المطلب الثاني

ترتيب الأولياء في الزواج

إن قيام الولاية انما يأخذُ مشروعيته من القرابة بين الولي والمولى عليها ولاشك أن ترتيب الأولياء انما يكونُ بحسب درجة قُربهم من المولى عليها.

الفرع الأول

ترتيب الأولياء شرعاً

أولا:–ولاية القرابة وترتيب الأولياء شرعاً:

إن الفقهاء المسلمينقد اختلفوا في سبب الولاية، وان اختلافهم هذا قد أدى إلى الاختلاف فيمن تثبت له الولاية على النفس، فمنهم من يرى القرابة وشدة الشفقة هي سبب الولاية على النفس[2]، بينما عدآخرون ان سبب الولاية هي العصبة[3]، وتعد قرابة النسب من اقوى اسباب الولاية في الزواج على المرأة، صغيرة كانت أم كبيرة، وهذا متفق على العموم[4]،ثم الولاءولكن الفقهاء اختلفوا في تقديم أي من الأولياء على الاخر في نكاح المُولى عليها وكالاتي:

أ– مذهب الحنفية :

يذهب الحنفية[5]إلى أن الولاية هي نيابة عن المرأة أو خلافة لها وفقا للترتيب بين العصبات في ولاية الزواج عندهم ،كما هو الحال في الارث، ويكون تسلسل الأولياء العصبات عندهم ،" أ: الابن وان نزل ب: الأب وان علا ج: الاخ الشقيق د: فالأخ لأب"، ثم تأتي الطبقة الثانية من الأخوة، أي أبناؤهم حسب الترتيب السابق، ثم تأتي طبقة العمومة، ثم ابنائهم على الترتيب السابق نفسه، فكل واحد من هؤلاء تثبت له ولاية الزواج (ولاية الاجبار) على الذكر والانثى في حال صغرهما.

ب– مذهب المالكية :

---

[1]ينظر:المادة (16) من قانون الأحوال الشخصية الأردني.

[2]ابن نجيم، زين الدين الحنفي، البحر الرائق شرح كنز الدقائق ، مرجع سابق، ج3، ص127 ؛ عليش، منح الجليل شرح على مختصر سيدي خليل، مرجع سابق ، ج3، ص396؛ النووي ، روضة الطالبين وعمدة المفتين ،مرجع سابق،ج7، ص59–60 ؛ ابنقدامة، ، المغني ، مرجع سابق، ج7، ص17.

[3]السرخسي ، المبسوط، مرجع سابق ، جـ4 ص220؛ابن الهمام ، شرح فتح القدير،مرجع سابق ، جـ3، ص277.

[4] ابن عابدين محمد امين ، حاشية رد المحتار على الدر المختار، دار الفكر للطباعة والنشر ، بيروت ، 1995م، جـ3 ص76 ؛ الكاساني ، بدائع الصنائع ،مرجع سابق ، جـ2 ،ص373 ، ابن نجيم ، البحر الرائق، مرجع سابق ، جـ3 ،ص127 ؛ د.صالح جمعة حسن الجبوري، الولاية على النفس في الشريعة الاسلامية والقانون ، جامعة بغداد ، رسالة ماجستير مطبوعة ، مؤسسة الرسالة ، ط1 ، دون مكان طبع ، 1976 م، ص270 .

[5]الكاساني، بدائع الصنائع، مرجع سابق،ج2،ص373؛ابن نجيم ،البحر الرائق،مرجع سابق،ج3، ص127.

يذهب المالكية[1] في مسألة ترتيب الأولياء، بتقديم الأبناء وان نزلوا ثم يأتي دور الأب، ثم الأخوة الاشقاء اولا ثم الأخوة لأب، ثم أبناءهم[2] بحسب التسلسل. ولكن هذا الاتجاه ليس مجمعا عليه، فهناك من يذهب إلى تقديم الجد على العمومة، إذ يُعد الجد الأدنى أقرب من العم وإن نزل، فالجد عندهم مقدم على الأخوة وابنائهم، ويقدمون الابن على الأب، طالما أن المرأة ليست في حجر أبيها أوصيالأبوهي الصغيرة مطلقا، بأي صفة كانت بكرا أم ثيبا، عاقلة أم مجنونة، والمجنونة البالغة بكرا كانت أم ثيبا، وهذه الاخيرة هي المقصودة، لانها هي التي يصور لها ولد، فيكون ابوها حينئذ مقدما على ابنها[3].

ج- مذهب الشافعية :

يذهب الشافعية[4]، إلى تقديم الابن في الميراث، ولكن لا ولاية له بمجرد البنوة وانما يجب أن يكون له سبب اخر كما لو شاركها في النسب، كأن يكون ابن عم لها[5] وكذلك بإحالة الجد إذا اجتمع مع الاخ فانه يقدم ويكون الاخ الشقيق، مقدما على الاخ لاب في القول الجديد، أو هما متساويان في حق الولاية على القول القديم[6]، والملاحظ هنا أن الشافعية فصلوا فصلوا مابين الميراث والولاية، فعلى الرغم من أن الجد يشارك الأخوة في الميراث إلا أنه مقدم عليهم في الولاية[7].

د-مذهب الحنابلة :

جعل الحنابلة[8] الولاية للأصول أولا، فيقدم الأب ثم الجد ثم ابو الجد إن وجد، وهؤلاء عصبات للمولى عليها، فإذا لم يوجد احد منهم، جاء دور الأبناء وان نزلوا، إذ يكون للفرع لسائر العصبات مادام عدلا، وامينا يقدر الأمور، وانه يعرف بالشفقة اكثر من غيره ولذلك لا يجوز حرمانه من هذا الحق دون مسوغ شرعي، وليس هناك من هو أشفق على أمه من غيره، فيكون أولى في هذه الولاية.

وهذا الرأي خالف به الحنابلة، فقهاء الشافعية الذين قالوا لا يزوج الابن أمه إلا إذا كان ابن عم، خوفا من المعاندة في زواج الفرع لأمه، والذي قد يؤدي إلى عضلها.

و- مذهب الجعفرية :

يذهب الجعفرية[9] إلى أن الولاية تكون للأب والجد وأن يقدما من دون سائر العصبات والاقارب. والجد أولى بالتقديم من الأب عند اجتماعهما لثبوت ولاية الجد على الأب في حالة نقصه بجنون ونحوه. وتثبت الولاية على الرأي الراجح للوصي في حالة انعدام الأب أو الجد، وفي حالة انعدام وجود هؤلاء انتقلت الولاية إلى القاضي، إذا لم تكن المرأة عاقلة راشدة،

---

[1] النفراوي،أحمد بن غنيم بن سالم النفراوي المالكي، الفواكه الدواني على رسالة بن أبي زيد القيرواني، دار الفكر للنشر، بيروت، 1415هـ،ج2،ص9؛ عليش، منح الجليل شرح على مختصر سيدي خليل، مرجع سابق،ج3، ص278.

[2] ابن عبدالبر، ابو عمر يوسف بن عبدالله النمري ، الكافي في فقه اهل المدينة ، تحقيق :د.محمد احمد احيد ولد ماديك الموريتاني، مطبعة حسان للنشر ، القاهرة ، 1979م ، جـ1، ص429.

[3] الخرشي ، شرح الخرشي علي مختصر سيدي خليل ، مرجع سابق ، جـ3 ص190 ؛ محمد بن عرفه الدسوقي ، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير ، مرجع سابق، جـ2 ،ص225.

[4] القرافي،شهابالدينأحمدبنإدريسالقرافي،الذخيرة، تحقيقمحمدحجي، دارالغربللنشر، بيروت، 1994م،ج4، ص248؛ الشربيني، مغني المحتاج ، مرجع سابق، ج3، ص151.

[5] الامام الشافعي ، الأم ، مرجع سابق ، جـ5 ،ص13-14.

[6] النووي، روضة الطالبين وعمدة المفتين،مرجع سابق ، جـ5 ص405 ؛العيني ، ابو محمد محمود بن احمد العيني ، البناية في شرح الهداية، دار دار الفكر للطباعة والنشر ، بيروت ، 1980 ، جـ4 ص611.

[7] الرملي،شمس الدين محمد بن أبي العباس أحمد بن حمزة ابن شهاب الدين الرملي الشهير بالشافعي الصغير، نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج، دار الفكر للنشر،بيروت، 1404هـ،جـ6،ص232 ؛ د.عبدالمجيد مطلوب ، الوجيزفياحكام الاسرة الإسلامية، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 1984، ص161.

[8] ابن قدامة، ، عبد الله بن احمد بن محمد بن قدامة المقدسي الحنبلي ، الكافي في فقه الإمام المبجل أحمد بن حنبل، تحقيق زهير الشاويش، المكتب الإسلامي للنشر، ط5، بيروت ، 1408هـ،ج3، ص11.

[9] العاملي، الروضة البهية شرح اللمعة الدمشقية، مرجع سابق ،ج2،ص297

أما إذا كانت عاقلة راشدة كانت الولاية لها[1].

ثانياً :– ولاية السلطان شرعاً:

إن المقصود بالسلطان[2]، هو الامام ويدخل فيها القاضي المأذون بالتزويج ، لإنه نائب عن الإمام، ويعبر عنها البعض بالسلطنة[3]أو من فوض اليه الامر.

وإن البعض الاخر[4] يصفها" بانها سبب من أسباب الولاية في الزواج[5]،وهذه السلطة تسمى بالإمامة العامة،ونائب الامام الامام هو القاضي ، وولاية التزويج هذه على من لا ولي له.

وذهب بعض الفقهاء من الحنابلة[6]إلى انه ليس للحاكم ولاية التزويجإلا في حالة العضل وسقوط الولاية عن الاب ، فلا تكون للعصبات لانه ليس لهم ولاية بعد الاب اصلاً ، بينما راى اخرون أن للقاضي ولاية التزويج إذا خيف على المرأة الفساد ،وجدت الحاجة للزواج لدفع الضرر و الصيانة عن الفجور ، وخاصة إذا كانت الولاية قد سقطت عن المرأة ، كما لو كانت مجنونة وليس لها أب على قيد الحياة ، فان العصبات ليس لهم عليها ولاية اجبار ولا اختيار ، لانها مسلوبة الإرادة ، فإذا وجدت حاجة إلى الزواج تولى ذلك القاضي ، بوصفه وليَ من لا ولي له ، ومنهم من يقول بان ولاية القاضي ،لا تأتي الا في اخر الامر، إذ إن العصبات عندهم اكثر شفقة واكثر رفقا بالمجنونة. لانهم مسؤولون عن حفظها وصيانتها عما يضرها ، فتكون لهم ولاية التزويج ، قبل بدء ولاية القاضي.

الفرع الثاني

ترتيب الأولياء قانوناً

اولاً :–ولاية القرابة وترتيب الأولياء قانوناً:

لم يتطرق المشرع العراقي في قانون الأحوال الشخصية إلى مسألة ولاية القرابة وترتيب الأولياء فيها، انما اكتفى بإحالة هذه المسألة إلى مقتضى مباديء الشريعة الإسلامية الأكثر ملاءمة لنصوص هذا القانون [7].

ولكن القضاء العراقي ذهب إلى إعتبار ولاية الأب في مقدمة ترتيب الأولياء ولم يعتد بولاية الابن في إبرام عقد زواج موليتهم بل ذهب إلى أبعد من ذلك بان عقد الزواج الذي يبرمة الابن بوجود الأب يكون باطلا وهذا ما ذهبت اليه محكمة التمييز العراقية في قرار لها جاء فيه

"(إن عقد زواج الصغيرة الذي يجريه أخوها يعتبر باطلا ما دام أبوها موجودا على قيد الحياة)"[8].

لذلك نقترحُ على المشرع العراقي أن ينص في المادة(8)المُقترحة على فقرة خاصة بترتيب أولياء الزواج ليكُون النصُ بالشكل الآتي :

2– ولي الزواج من كان عاصبا بنفسه وفقا لقواعد الميراث ، ثم القاضي.

3– إذا استوى وليان في القُرب أيهما تولى التزويج جاز ، واذا عينت المُولى عليها احدهم ، فهو الذي يتولى تزويجها ، ورضاه بالخاطب يسقط اعتراض الأخرين ولا حق للغائب في الاعتراض إذا حضر بعد ابرام العقد.

---

[1]العاملي ، الروضة البهية شرح اللمعة الدمشقية، المرجع السابق، ج2،ص297 .

[2]ابن عابدين ، رد المحتار على الدر المختار، مرجع سابق ، ج4،ص154.

[3]النفراوي ،الفواكه الدواني ، مرجع سابق ،ج2، ص4.

[4]عبدالكريم زيدان، نظام القضاء في الشريعة الإسلامية ،مطبعة العاني، ط1،بغداد،1993م،ج6،ص 343.

[5]المرداوي ،علي بن سليمان المرداوي ، الانصاف في معرفة الراجح من الخلاف على مذهب الامام المبجل احمد بن حنبل ، صححه وحققه : محمد حامد الفقي، دار إحياء التراث العربي ، بيروت ، ط1، 1957م ،ص8.

[6]ابن قدامة، المغني ،مرجع سابق ،ج6، ص38.

[7] ينظر: الفقرة (2) من المادة(1) من قانون الأحوال الشخصية العراقي.

[8]قرار محكمة التمييز العراقية بالعدد 519/ شرعية/1976 والصادر بتاريخ 1976/12/15 القرار منشور في مجموعة الأحكام العدلية التي يصدرها قسم الإعلام القانوني في وزارة العدل العراقية،العدد (3)، السنة (9)، 1976م، ص66 .

"بينمانص المشرع الاردني في قانون الأحوال الشخصية في المادة (14) منه على أن "الولي في الزواج هو العصبة بنفسه على الترتيب المنصوص عليه في القول الراجح من مذهب أبي حنيفة ".

وأما المشرع الاماراتي في قانون الأحوال الشخصية فقد جعل الولاية على النفس للأب، ثم للعاصب بنفسه على ترتيب الإرث، ولكن عند تعدد المستحقين للولاية في درجة واحدة وقوة قرابة واحدة واستوائهم في الرشد فقد أعطى الولاية لأكبرهم، وان اختلفوا في الرشد اختارت المحكمة أصلحهم للولاية، إلا انهُ في حالة عدم وجود مستحق للولاية عينت المحكمة وليا على النفس من أقارب القاصر إن وجد فيهم صالح للولاية وإلا فمن غيرهم[1].

في حين جعل المشرع الجزائري في قانون الأسرة الولاية للأب ما دام المولى عليه قاصرا ثم للأم بعد وفاته لتحل محله قانونا ، في الحالة التي تكون فيها العلاقة الزوجية لا زالت قائمة بينهما، أما في حالة الطلاق والتفريق بينهما فانه يمنح القاضي الولاية لمن أسندت اليه حضانة الأولاد[2].

ثانيا:– ولاية القاضي قانوناً:

إن المشرع العراقي لم يفرق حقيقة بين الذكر والأنثى في موضوع الزواج إذا ما كانوا من المرضى عقليا، أن كلا منهما يحتاج إلى ولي في التزويج،وجعل هذا الزواج بيد القاضي بوصفه الفيصل الذي يقرر مدى الحاجة اليه مستعينا بتقرير طبي وموافقة الطرف الأخر صراحة على هذا الزواج ، والذي يستثنى من هذا النص انه لايجوز زواج المريض عقليا من مريض أخر، بل لابد وان يكون صحيحا ، لكي تكون موافقته على الزواج معتبرة، وبالتالي لايمكن أن يقوم مقامه الولي أو القاضي أو أي شخص أخر ، لان النص صريح في اشتراط موافقة الطرف الأخر ولا اجتهاد في وجود النص ، وحسنا فعل المشرع ، لأنه لايمكن زواج المريض عقليا من المريضة عقليا،لان كل منهما بحاجة إلى رقابة دائمة ، ولابد أن يكون احدهما عاقلا ليراقب الطرف الاخر المريض عقليا [3].

لذلك نقترحُ للمشرع العراقي أن ينُص في المادة(8)المُقترحة على فقرة خاصة بترتيب أولياء الزواج ليكُون النصُ بالشكل الآتي:

4– يتولى ولي المرأة أمر زواجها برضاها ، وله توكيل غيره في ذلك ، ويشترط في الوكيل ما يشترط في الولي.

5–تنتقلُ الولاية في حالة عضل الولي إلى من يليه ، فان لم يوجد انتقلت إلى السلطان (القاضي).

ولم يأخذ المشرع الاردني في قانون الأحوال الشخصية بولاية السُلطان العامة على المُولى عليها،انما أعطى صلاحيات لقاضي الموضوع الاذن بزواج القاصر أو المصاب بعاهة عقلية [4].

بينما نص المشرع الأردني بشكل ضمني في حال غيبته ، دون بيان سبب الغيبة أو حالتها ، فقد يكونُ مُختفيا عن الانظار أو لا يريدُ الحضور والمشاركة،ورأت المحكمةُ ان الانتظار (ويفهم منهُ البحث عنهُ أو محاولة إقناعه) يؤدي كل ذلك إلى تفويت المصلحة ،انتقلت الولاية إلى الولي الأبعد ، فإذا تعذرت الفائدةُ منهُ انتقلت إلى القاضي[5].

وأما المشرع الإماراتي في قانون الأحوال الشخصية " فقد جعل اكتمال أهلية الزواج بالعقل والبلوغ وسن البلوغ تمام الثامنة عشرة من العمر لمن لم يبلغ شرعا بذلك ، ولا يتزوج من بلغ ولم يكمل الثامنة عشرة من عمره إلا بإذن القاضي وبعد التحقق من المصلحة، فإذا طلب من أكمل الثامنة عشرة من عمره الزواج وامتنع وليُه عن تزويجه جاز له رفع الأمر إلى القاضي، ويحدد القاضي مدة لحُضور الولي بعد إعلانه يبين خلالها أقواله، فان لم يحضر أصلا أو كان اعتراضه

---

[1] ينظر: المادة (181) من قانون الأحوال الشخصية الإماراتي.

[2] ينظر: المادة (87) من قانون الأسرة الجزائري .

[3] ينظر: الفقرة (3) من المادة (40) من قانون الأحوال الشخصية العراقي.

[4] ينظر: المادتين (10–12) من قانون الأحوال الشخصية الأردني.

[5] ينظر: المادة (17) من قانون الأحوال الشخصية الأردني.

غير سائغ زوجه القاضي[1]، إلا انه في حالة عضل الولي الأقرب وغيبته غيبة منقطعة، أو جهل مكانه، أو لم يتمكن من الاتصال به، انتقلت الولاية لمن يليه بإذن من القاضي وفي حالة العضل تنتقل إلى القاضي"[2].

وقد منع المشرع الجزائري في قانون الأسرة الولي عضله للمولى عليها ، فإذا وقع المنع من الولي في تزويجها بمن ترغب فللقاضي ان يأذن بزواجها بمن ترغب، غير ان للأب ان يمنع إبنته البكر إذا كان في هذا العضل مصلحة لموليته[3].

الخاتمة:

قد توصلنا إلى النتائج الأتية:

1. يعد قانون الأحوال الشخصية العراقي من أكثر القوانين العربيةاختصارا في النصوص، غموضا في الاحكام فمجموع نصوصه قليلة جداً إذا ما قورنت بمجموع نصوص القوانين محل المقارنة وأن الإحالة إلى مبادى الشريعة الإسلامية لا يسعف القاضي في ظل هذا التباين في الآراء الفقهية والأحكام الشرعية في اصدار الحكم المناسب،خاصة وأنإحالة بعض الحالات إلى القانون المدني أثار إرباكا شديدا ،لأن القانون المدني نفسه يعاني من خلط بين الولاية والوصاية ذلك أن الأوصياء ليسوا بأولياء وإن كانوا مختارين.
2. يجب أن يكون علاج العضل مهما كان سببه علاجا عاجلا شافيا واقعيا ، قابلا للتطبيق من خلال القضاء المستعجل الذي يجب أن يكون من ضمن اختصاص محاكم الأحوال الشخصية فيما يتعلق بالأسرة.
3. فرق الفقهاء المسلمون بين المرأة البكر والثيب وخصوا كل واحدة منهما بإحكام تتناسب مع .. فجعلوا ولاية الإجبار على الأولى ، وولاية الاختيار على الثانية ، على أن يقوم الولي بإبرام عقد زواجها وخالف الحنفية الجمهور بإعطاء المرأة البالغة الرشيدة ، حق إبرام عقدها ، إذا كان الخاطب كفأ لها وبمهر المثل صيانة لها من الابتذال، ودفعا لاعتراض الولي على زواجها.
4. حرمت المذاهب الفقهية كافة العضل واعتبرته ظلماً لا يقره الشرع والخلق القويم ورتبت عليه انتقال الولاية إلى ولي أخر، او إسقاط الولاية على الأولياء ، ونقلها إلى القاضي.
5. أن العضل قد يكون بمنع المرأة من الزواج ، او إجبارها على زواج لا ترضاه ، واعتبروه اعتداء صارخاً عليهاً.
6. إن التشريعات العربية محل البحث ، لم تتفق على أحكام واحدة في مجال الولاية ، ولا في طرف دفع العضل وذلك بسبب اختلاف المذاهب الفقهية ، التي كانت أصلاً للأحكام في هذه القوانين.

التوصيات:

1. ندعو المشرع العراقي في حالة الأخذ بأحكام الولاية ، إيراد تعريف لها وتحديد من هو الولي في الزواج ، وبيان شروطه وترتيبهم في الولاية.
2. لا يعد منع الولي زواج موليته ممن لايناسبها عضلا طالما كان ذلك بسبب مشروع.
3. الولي في الزواج العاصب بنفسه وفقا لقواعد الميراث ثم القاضي.
4. يتولى ولي المرأة امر زواجها برضاها ، وله توكيل غيره في ذلك ، ويشترط في الوكيل ما يشترط في الولي.
5. الأولى بالمشرع العراقي أن يفصل أحكام العضل يشمل الولي والزوج أيضا ، والحاق غيبة الولي واختفائه وسجنه بهذه الأحكام.
6. تنتقل الولاية في حالة عضل الولي الى من يليه ، فان لم يوجد انتقلت إلى السلطان (القاضي).

---

[1] ينظر: المادة (30) من قانون الأحوال الشخصية الإماراتي .

[2] ينظر: المادة (34) من قانون الأحوال الشخصية الإماراتي .

[3] ينظر: المادة (6) من قانون الأسرة الجزائري .

7. تحصين القاضي من الشبهات بإلزامه بتزويج من رفض الولي تزويجها من كفء ومهر مثل، وان لا يزوجها لا من نفسه ولا من احد أقربائه إلى الدرجة الرابعة منعاً من تضارب المصالح!.
8. إذا استوى وليان في القُرب أيهما تولى التزويج جاز ، واذا عينت المُولى عليها احدهم ، فهو الذي يتولى تزويجها ، ورضاه بالخاطب يسقط اعتراض الأخرين ولا حق للغائب في الاعتراض إذا حضر بعد ابرام العقد.

المصادر

أولا: معاجم اللغة العربية:

1-إبن منظور، محمد بن مكرم بن علي ، أبو الفضل جمال الدين بن منظور الانصاري الإفريقي المصري، لسان العرب، دار صادر ، بيروت ، 1956م.

2-الازهري ،ابو منصور محمد بن احمد الازهري ، تهذيب اللغة ، تحقيق محمد عوض ، الدار المصرية، 2001م.

ثانياً: كتب التفسير:

1-الطبري، محمد بن جرير بن يزيد بن خالد الطبري أبو جعفر، جامع البيان عن تأويل القران ، دار الفكر للنشر، بيروت،1405هـ.

2-السيوطي، محمد بن أحمد عبدالرحمن بن أبي بكر المحلي السيوطي، تفسير الجلالين، دار الحديث للنشر،القاهرة، دون سنة طبع.

ثالثاً:الفقه الإسلامي:

الفقه الحنفي:

1-ابن الهمام ، كمال الدين محمد بن عبد الواحد السيواسي الحنفي، شرح فتح القدير، دار الفكر للنشر، ط2،بيروت ، 1365هـ.

2-**ابن عابدين**، محمد امين ، حاشية رد المحتار على الدر المختار، دار الفكر للطباعة والنشر ، بيروت ، 1995م .

3-ابن نجيم، زين الدين الحنفي، البحر الرائق شرح كنز الدقائق ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، ط2 ، 1997م.

4-الزيلعي ، فخر الدين عثمان بن علي الزيلعي الحنفي، تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق ، بيروت، دار المعرفة ، بدون سنة طبع.

5-السرخسي، شمس الدين السرخسي الحنفي، المبسوط، دار المعرفة للنشر، بيروت، دون سنة نشر.

6- **العيني** ، ابو محمد محمود بن احمد العيني ، البناية في شرح الهداية ، دار الفكر للطباعة والنشر ، بيروت ،1980.

7-**الكاساني**، علاء الدين بن مسعود ، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع ، المكتبة ، باكستان،1989م.

الفقه المالكي:

1-الإمام مالك، مالك بن انس ، المدونة الكبرى ، دار صادر للنشر ، بيروت ، دون سنة نشر.

2-ابن عبد البر، ابو يوسف بن عبدالله بن عبد البر القرطبي ، الكافي في فقه اهل المدينة ، دار الكتب العلمية ، ط2 ، بيروت، 1992م.

3-الخرشي، أبي عبدالله محمد الخرشي، شرح الخرشي علي مختصر سيدي خليل ، دار الفكر العربي للنشر، بيروت،1421هـ.

4-الدسوقي ، محمد ابن عرفة الدسوقي المالكي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير للدردير، تحقيق محمد عليش، دار الفكر للنشر، بيروت ، دون سنة نشر.

5-القرافي، شهاب الدين أحمد بن إدريس القرافي المالكي، الإحكام في تمييز الفتاوى من الأحكام وتصرفات القاضي والأمام، تحقيق الشيخ عبد الفتاح أبو غدة، مكتب المطبوعات الإسلامية، حلب، دون سنة نشر.

6-النفراوي، أحمد بن غنيم بن سالم النفراوي المالكي، الفواكه الدواني على رسالة ابن زيد القيرواني، دار الفكر للنشر، ط1،بيروت، 1415هـ .

7-**عليش**، محمد عليش، منح الجليل شرح على مختصر سيدي خليل، دار الفكر للنشر، بيروت، 1409هـ.

الفقه الشافعي:

1-الإمام الشافعي، محمد بن ادريس الشافعي، الام ، تحقيق محمد زهري النجار، دار المعرفة للطباعة والنشر، بيروت، دون سنة نشر.

2–السيوطي، عبدالرحمن بن أبي بكر جلال الدين السيوطي، الأشباه والنظائر، دار الكتب العلمية للنشر، بيروت ، ط1، 1403هـ.

3–الرملي، شمس الدين محمد بن أبي العباس أحمد بن حمزة ابن شهاب الدين الرملي الشهير بالشافعي الصغير، نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج ، دار الفكر للنشر، بيروت ، 1404هـ.

4–الخطيب الشربيني شمس الدين محمد ، مغني المحتاج إلى معرفة معاني الفاظ المحتاج، دار أحياء التراث العربي، بيروت ، 1343هـ.

5–الشيرازي، ابراهيم بن علي بن يوسف، المهذب في فقه الشافعي، ط2، دار المعرفة ، بيروت ، لبنان، ط2 ، 1379 هـ.

6–النووي، أبو زكريا يحيى بن شرف النووي الشافعي، روضة الطالبين وعمدة المفتين ، الكتب الإسلامي للنشر، ط2،بيروت،1405هـ.

الفقه الحنبلي :

1–إبن قدامة، عبد الله بن احمد بن محمد بن قدامة المقدسي الحنبلي ، الكافي في فقه الإمام المبجل أحمد بن حنبل، تحقيق زهير الشاويش، المكتب الإسلامي للنشر، ط5، بيروت ، 1408هـ.

2–_____ المغني ، دار الفكر للنشر، ط1، بيروت ،1405هـ.

3–المرداوي، علاء الدين أبو الحسن علي بن سليمان المرداوي الحنبلي، الانصاف في معرفة الراجح من الخلاف على مذهب الإمام أحمد بن حنبل، تحقيق محمد حامد الفقي، دار إحياء التراث العربي ، بيروت، 1378هـ.

4–الزركشي ،شمس الدين محمد بن عبدالله الزركشي المصري الحنبلي ، شرح الزركشي على مختصر الخرقي في الفقه على مذهب الامام احمد بن حنبل ، تحقيق عبدالمنعم خليل ابراهيم ، دار الكتب العلمية ، بيروت 2002م .

الفقه الجعفري:

1–**الحلي،**جعفر بن الحسن بن سعيد الحلي ، شرائع الإسلام في مسائل الحلال والحرام ، تحقيق مركز الرسول الأعظم ، ط1،بيروت، 1419هـ.

2–العاملي، زين الدين بن علي بن أحمد الجصي العاملي المعروف بالشهيد الثاني ، الروضة البهية شرح اللمعة الدمشقية، مطبعة الآداب ، النجف الاشرف ، 1387هـ.

3–المرتضى،السيد احمد بن يحيى المرتضى ، البحر الزخار الجامع لعلماء الامصار ، مطبعة انصار السنة المحمدية ، مصر،دون سنة طبع .

4–الطوسي ،أبو جعفر محمد بن الحسن بن علي الطوسي، الخلاف ،مؤسسة النشر الإسلامي ، قم ،1407هـ.

رابعاً: كتب الفقه الإسلامي والـقـانـون الحديثة:

1–ابراهيم المشاهدي ، المختار من قضاء محكمة التمييز، قسم الأحوال الشخصية، بغداد،ج1، 1999م.

2–احمد علي الخطيب واخرون،شرح قانون الأحوال الشخصية،وزارة التعليم العالي والبحث العلمي،العراق ،ط1، 1980م.

3–اسماعيل أبا بكرعليالبامرني، أحكام الأسرة الزواج والطلاق بين الحنفية وألشافعية دراسة مقارنة، ط1، دار الحامد للنشر والتوزيع، عمان، 2008م .

4–عبدالرحمن الجزيري ، الفقه على المذاهب الأربعة ، دار صبيح ، بيروت، لبنان ،ط3، 2010.

5–عبدالكريم زيدان، نظام القضاء في الشريعة الإسلامية ، مطبعة العاني، ط1، بغداد ،1993م.

6– فاروق عبد الله كريم، الوسيط في شرح قانون الأحوال الشخصية العراقي رقم 188 لسنة 1959 وتعديلاته، عقد الزواج وآثاره والفرقة وآثارها وحقوق الأقارب، طبعة جامعة السليمانية، 2004م.

7– فريد فتيان، شرح قانون الأحوال الشخصية، دار واسط ، لندن، ط2 ،1986م.

8–محمد جواد مغنية ، الفقه على المذاهب الخمسة ، ط11، مؤسسة دار الكتاب الإسلامي ، دون مكان طبع ،2006م.

خامساً: الرسائل:

1–احمد موسى عبدالرحمن جرادات ، عضل النساء بين الفقه والقانون ، دراسة تطبيقية ميدانية ، رسالة ماجستير ، جامعة اليرموك كلية الشريعة والدراسات الاسلامية ، الأردن ، 2005 م .

2–سهاد حسن البياري ، عضل المرأة من النكاح ، رسالة ماجستير مقدمة إلى الجامعة الاسلامية ، فلسطين، غزة ، 2007م .

3- سعيد قاضي ، رضا المكلفة في افشاء عقد الزواج في الشريعة الاسلامية وقانون الاسرة الجزائري ، رسالة ماجستير مقدمة الى كلية العلوم الاسلامية، جامعة الجزائر،2010-2011م.

سادساً: المجلات:

1-مجموعة الأحكام العدلية التي يصدرها قسم الإعلام القانوني في وزارة العدل العراقية ،العدد (3)، السنة (9) ، 1976م.