



ولاية الأم على مال القاصر في الشريعة الإسلامية

دراسة مقارنة بالقوانين الخليجية وبعض القوانين العربية

The Mother's Wilayah (Guardianship) on the Money of her "qasereen" (immature children)

A comparative study of the Gulf laws and some Arab laws

عطيات فارس عبد الحميد

د. حسام الدين خليل فرج*

Atyat F. Abdhamid

Dr. Hossameldeen K. F. Mohammed

جامعة كارابوك، تركيا

جامعة كارابوك، تركيا

atyat76@gmail.com

hossameldeenmohammed@karabuk.edu.tr

تاريخ القبول: 2022/07/04

تاريخ الإرسال: 2022/06/09

ملخص

تناول هذا البحث مسألة ولاية الأم على أموال القاصر من أبنائها في الشريعة والقانون، تكمن إشكالية البحث في كون الاتجاه القانوني الغالب في أكثر القوانين ينحو منحى منع الأم من الولاية على أموال أولادها القصر؛ استنادا إلى مذهب الجمهور من الفقهاء في هذه المسألة، وقد تأثرت أكثر القوانين العربية وكذلك القوانين الخليجية بذلك، مع كون المسألة عارية عن نص، وهي من المسائل التي يوجد لاختلاف الزمان والمكان والثقافة السائدة تأثير على الترجيح فيها. في هذا الصدد تبني البحث المنهج الوصفي في تصوير المسائل، ثم استخدم المنهج الاستنباطي المقارن لاختيار أولى الأقوال بالترجيح. تكون البحث من مقدمة وخمسة محاور وخاتمة، وانتهى إلى ترجيح القول القاضي بحق المرأة في هذه الولاية إذا كانت عاقلة رشيدة، مثلها مثل الرجال. ومن ثم انتقل إلى تسليط الضوء على موقف القوانين الخليجية، والعربية ولاسيما من تبنى منها إعطاء الأم الحق في الولاية، وختاماً دعا إلى إعادة النظر في هذه المسألة بما يحقق مصلحة القصر ولا يجرم الأم من ممارسة هذا الحق بسبب الأنوثة.

الكلمات المفتاحية: ولاية - قصر - أم - مال - قانون - وصي

Abstract

This research addressed the mother's financial Wilayah in Sharia and the laws. The problem statement of this research lies in the fact that the

predominant legal trend in most laws, including Gulf laws and the most of Arab countries, is to prevent the mother from the *Wilayah*; Based on the madhab of most jurists although that the issue is devoid of text.

In this regard, the research adopted the descriptive approach in depicting the related issues, and then used the comparative deductive approach to choose the most likely opinion. The research consisted of an introduction, five sections and a conclusion. It has been concluded by suggesting that woman should be given the right of the *Wilayah* if she is rational. The research, finally, called for a legal review for this issue in a way that maintains the interest of minors and does not exclude the mother from exercising this right due to the femininity.

Keywords: *Wilayah* - guardianship - minors - mother - money - law – guardian.

مقدمة:

الحمد لله والصلاة والسلام على رسول الله -صلى الله عليه وسلم- وآله وصحبه وسلم، أما بعد:

فلا شك أن من مقاصد الشريعة الإسلامية إقامة المجتمع الإسلامي الذي تصان فيه الحقوق وتأمين فيه النفوس، وفي سبيل تحقيق هذا المقصد جاءت أحكامها منظمة لكل العلاقات بين الأفراد بعضهم ببعض، وبما أن من بين أفراد المجتمع من هو ناقص الأهلية أو فاقدها لا يستطيع أن يستقل بتنظيم شؤونه كالأطفال والمجانين ونحوهم بحيث يكونون عرضة لخسارة أموالهم، وهدفاً لضعاف النفوس من أفراد المجتمع، الذين قد يستغلون ضعفهم وعدم خبرتهم، فكان لابد من وضع بعض الضوابط والقيود التي تحد من تصرفاتهم المالية وتحفظ لهم أموالهم، ومن هذه الضوابط: فرض الولاية عليهم حتى يقوم الولي بحفظ أموالهم وصيانة حقوقهم وحمايتهم.

وقد وقع خلاف بين الفقهاء في مدى استحقاق الأم الولاية على أموال القاصرين من أولادها؛ حيث ذهب أكثر العلماء إلى منعها من ذلك، رغم شفقتها على أولادها وحرصها الأكيد على مصلحتهم، وقد أخذت بذلك كثير من قوانين الأحوال الشخصية في الدول الإسلامية، ومنها قوانين الولاية على أموال القاصرين في دول

الخليج¹، فلم تجعل هذه القوانين للأُم حظا في الولاية على أموال أولادها؛ ونحا هذا المنحى أيضا العديد من هيئات الفتوى أيضا²، مع أن هذه المسألة من موارد الاجتهاد التي ليس فيها نص، والتي قد يتغير الحكم فيها بتغير الزمان، فربما كانت المرأة في الماضي -بسبب حرمانها من التعليم- تفتقر إلى الخبرة الكافية في إدارة الأموال واستثمارها، مما حدا بعلمائنا السابقين إلى القول بالمنع، أما الآن فقد تغير واقع المرأة وأصبحت عكس ما كانت عليه سابقا حيث نالت حظا وقسطا كبيرا من التعليم، استطاعت أن تشارك به في ميادين الحياة المختلفة، وهذا -لا ريب- يستدعي إعادة النظر في الموروث الفقهي القاضي بمنعها من الولاية وترجيح ما تقتضيه أصول البحث العلمي ولاسيما وأن منع الأم من الولاية يفسر اليوم من جانب كثير من الحقوقيين على أنه تمييز ضد المرأة ويعاب بذلك الإسلام مع أن الإسلام لم ينتقص المرأة يوما بل أعلى شأنها ورفع مكانتها وكرمها أعظم التكريم.

أسباب اختيار الموضوع:

إن الناظر إلى القوانين في الدول الخليجية خاصة الدول العربية عامة يجد أن فيها اختلافا ظاهرا في منح الأم حق الولاية على أموال يتاماها بين مانح ومانع، وأحيانا مانع نصا، لكن عمليا يخولها الولاية، وحيث إن المصدر الرئيس للتشريع في معظم الدول الإسلامية هو الشريعة الإسلامية وخاصة فيما يتعلق بأحكام الأسرة؛ فقد رأينا أن نقف على أحكام ولاية الأم على أيتامها في ظل الشريعة الإسلامية ونحقق الأقوال الفقهية في هذه المسألة، رجاء أن يفتح ذلك البحث مجالا لمزيد من المناقشة حول

1 على سبيل المثال جاء في المادة 4 من قانون الولاية على أموال القاصرين (40 / 2004) القطري: "تكون الولاية على مال القاصر للأب، ثم الجد لأب إذا لم يكن الأب قد اختار وصياً". وسيأتي استعراض المواد الخاصة بدول الخليج الأخرى وغيرها في المبحث الخامس.

2 ينظر على سبيل المثال وموقع إسلام ويب تحت هذا الرابط: <http://surl.li/cbskd>، وكذلك موقع الإسلام جواب استفتاء هل تثبت هل تثبت للمرأة ولاية في مال الصغير؟ تحت هذا الرابط: <http://surl.li/cbskb>، ولكن في فتوى أخرى رجح أن الولاية تكون للأُم، عند عدم الأب والجد. ينظر: <http://surl.li/ccmmi>.

الموضوع، وربما يسهم في تغيير الاتجاه القانوني السائد في الخليج وغيره بمنع الأم من الولاية على أموال القاصرين من أبنائها.

مشكلة البحث:

تكمن إشكالية هذا البحث في كون الاتجاه القانوني الغالب في أكثر القوانين المعاصرة ينحو منحى منع الأم من الولاية على أموال أولادها القصر؛ استنادا إلى مذهب الجمهور من الفقهاء في هذه المسألة، وقد تأثرت القوانين العربية بذلك بما فيها القوانين الخليجية، مع كون المسألة كما تقدم من مسائل الاختلاف والتي يوجد لاختلاف الزمان والمكان والثقافة السائدة تأثير في الترجيح فيها. ومع ما لها من أهمية كبرى فإنها لم تلق حقا من الدراسة من حيث مناقشة الأقوال في ضوء الواقع الجديد الذي تعيشه المرأة المسلمة، ومن ثم بيان القول الراجح مع الدليل.

أسئلة البحث:

تتفرع من إشكالية البحث الكبرى عدد من الأسئلة الفرعية:

- ما المقصود بالولاية وما المقصود بالقاصر؟
- ما حكم الولاية وما أقسامها؟
- هل هناك اختلاف بين الفقهاء في ولاية الأم على القاصر؟
- ما القول الراجح من أقوال الفقهاء في ولاية الأم على القاصر؟
- ما مدى تأثير تغيير الزمان والمكان على اختيار القول الراجح في هذه المسألة؟
- ما هو موقف القوانين الخليجية خاصة وبعض القوانين العربية الأخرى عامة من ولاية الأم المالية.

أهداف البحث:

يهدف البحث إلى بيان الحكم الشرعي لولاية الأم على أموال صغارها اليتامى مقارنة بالقوانين الوضعية وتوضيح الخلاف في المسألة ثم الترجيح للقول الأقوى والأظهر دليلا في ضوء التغيير الذي طرأ على وضع المرأة من خلال نيلها حظا من التعليم، وتزايد انخراطها في الحياة العامة تماما مثل الرجل؛ مع ما جبلت عليه من

الثقفة والرحمة وطلب مصلحة صغارها مما قد تزيد فيه على الرجل في بعض الحالات.

أهمية البحث:

تكمن أهمية البحث في توضيح الخلاف في مسألة ولاية الأم على أموال القاصر وترجيح أقوى الأقوال لما في ذلك من مصلحة القاصرين، ولاسيما وهناك نتائج سلبية في الواقع العملي جراء إسناد الولاية لغيرها.

منهج البحث:

تمّ تبني المنهج الوصفي في تصوير المسائل المتعلقة بالبحث، ومن ثمّ استخدام المنهج الاستنباطي المقارن لاختيار أولى الأقوال بالترجيح في ضوء المقاصد الشرعية والقواعد المرعية.

الفجوة البحثية:

تظهر الفجوة البحثية من خلال قلة الدراسات التي حاولت معالجة هذه المسألة ولاسيما في الجانب الشرعي، وجانب المقارنة بالقوانين المطبقة في البلاد الخليجية خاصة وبعض الدول العربية عامة ولاسيما من أخذ منها بإعطاء الأم الحق في الولاية، مع دراسة أثر التغير الاجتماعي الطارئ على وضع المرأة ودوره في الترجيح. وهذا ما تم التركيز عليه في هذا البحث من خلال استخلاص أقوال الفقهاء من المذاهب الأربعة وذكر الأدلة لكل منهم، وكذلك تسليط الضوء على مدى تأثير تغير البيئة العلمية والثقافية على وضع المرأة، مما له أثر كبير في الترجيح.

الدراسات السابقة:

يمكن تقسيم الدراسات السابقة إلى قسمين: دراسات شرعية مقارنة بالقانون، ودراسات قانونية.

أولا الدراسات الشرعية المقارنة:

في الحقيقة فإن هذا الموضوع لم يتلق العناية الكافية ببحثه، فتوجد ندرة في الدراسات الشرعية التي تناولته، تمكن الإشارة إلى بعضها على النحو الآتي:

1. "السياسة الشرعية في رعاية أموال القاصرين ومن في حكمهم: - دولة قطر أنموذجا"¹، لم يتناول الباحثان موضوع ولاية الأم مطلقا رغم أنه من المفترض أن يشملها البحث لأنها من المسائل التي تمس الحاجة لإعادة بحثها في ضوء المتغيرات المعاصرة، ولا سيما أن القانون القطري لم يخولها هذا الحق، فكان ينبغي لها أن يعالجها هذه المسألة أو على الأقل يبين وجهة نظر القانون القطري في ذلك.

2. " ولاية الأم ووصايتها على أموال أولادها القصر، دراسة تأصيلية مقارنة بالفقه الإسلامي، وقانون تنظيم أحوال القاصرين الليبي لسنة 1992 م، واتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة سنة 1979 م"². حاولت الباحثة استجلاء موقف الفقه الإسلامي حول ولاية الأم وإيصائها وقارنت ذلك مع القانون الليبي الذي اختار إعطاؤها الحق في ذلك، كما قارنت ذلك إلى حد ما باتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة، وقد بذلت جهدا مشكورا في هذا الصدد، ولكن لم تناقش الأدلة وتوضح أسباب الترجيح بشكل كاف كما لم تبين دور التغيير الطارئ على وضع المرأة في هذا الترجيح، كذلك لم تتناول بالمقارنة القوانين الخليجية وبعض القوانين العربية الأخرى التي لها تأثير في مجال التقنين كالقانون المصري والسوري، وهذا ما سوف يتوفر عليه هذا البحث -إن شاء الله-.

ثانيا: الدراسات القانونية:

هناك عدد من الدراسات القانونية التي بحثت الموضوع من الناحية القانونية،

منها:

1 علي عبد الله العون، عبد الله إبراهيم الكيلاني، السياسة الشرعية في رعاية أموال القاصرين ومن في حكمهم، (الأردن: مجلة علوم الشريعة والقانون، 2016)، المجلد 43، العدد 2، ص 611.

2 آمنة محمد أسويب، عدنان محمود العساف، ولاية الأم ووصايتها على أموال أولادها القصر، دراسة تأصيلية مقارنة بالفقه الإسلامي، وقانون تنظيم أحوال القاصرين الليبي لسنة 1992 م، واتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة سنة 1979 م، (غزة: مجلة الجامعة الإسلامية للدراسات الإسلامية، 2019)، المجلد 72، العدد 3، ص 31.

"الولاية الأصلية على مال القاصر"¹، تناول الباحث أنواع تصرفات الوالي في مال القاصر في القانون مع التطرق البسيط للفقهاء الإسلامي ولم يبحث مسألة الخلاف في ولاية الأم على مال القاصر معتمدا على أن القانون الجزائري خولها هذا الحق.

هيكل البحث

تم تقسيم البحث إلى مقدمة وخمسة محاور، وخاتمة، على النحو الآتي:

المقدمة: وقد تناولت الخطة العامة للبحث.

أولاً: تعريف بمصطلحات البحث.

ثانياً: حكم الولاية على القاصر.

ثالثاً: آراء الفقهاء في ولاية الأم على القاصر.

رابعاً: مناقشة هذه الأقوال والترجيح بينها.

خامساً: استعراض مواقف القوانين الخليجية وبعض القوانين العربية من ولاية الأم على أموال أولادها القاصرين.

خاتمة: تتضمن أهم الاستنتاجات والتوصيات.

1 ببيبة بن حافظ، الولاية الأصلية على مال القاصر، (الجزائر: مجلة العلوم الإنسانية، 2020)، المجلد 31، العدد 1، ص 255.

أولاً: تعريف بمصطلحات البحث

لما كان الوقوف على معنى المصطلحات الرئيسة التي يدور عليها البحث؛ خير معين في تقريب المعنى، كان من المهم التعريف بمصطلحين رئيسين:

الأول: مصطلح الولاية.

الثاني: مصطلح القاصر.

التعريف بمصطلح الولاية:

أ - تعريف الولاية لغة:

الولاية لغة: "بفتح الواو وكسرهما": مصدر ولي أو اسم منه، فيقال: ولي الشيء، ولاية، إذا ملك أمره، وتولى الأمر أو العمل تقلده، وهي تطلق على ما يتولاه المرء، ويقوم به من الأعمال، مما يجعل له السلطة على النفس، أو المال، أو على كليهما معاً، فيقال، فلان له ولاية على اليتيم، وله ولاية على مال الصبي. والقائم بها هو الولي الذي أسند إليه هذا الأمر وفوض إليه وفي التنزيل العزيز قوله تعالى: {فَلْيُمْلِلْ وَلِيُّهُ بِالْعَدْلِ} [البقرة: 282].¹

ب- تعريف الولاية شرعاً:

استعمل جل الفقهاء كلمة الولاية بمعنى تنفيذ القول على الغير شاء أو أبى²

1 محمد بن مكرم بن علي، جمال الدين ابن منظور، لسان العرب، (بيروت: دار صادر، 1414هـ)، ط3، مادة ولي، 407/15، محمد بن أبي بكر بن عبد القادر الحنفي الرازي. مختار الصحاح، تحقيق: يوسف الشيخ محمد، (بيروت: المكتبة العصرية، 1420هـ/1999م)، ط5، ص740، مادة ولي.
2 محمد أمين بن عمر بن عبد العزيز عابدين، رد المحتار على الدر المختار، (بيروت: دار الفكر، ط2، 1412هـ - 1992م)، 2/ 296. علاء الدين، أبو بكر بن مسعود الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، (بيروت: دار الكتب العلمية، 1406هـ/1986م)، ط2، 5/152. قاسم بن عبد الله بن أمير علي القانوني، أنيس الفقهاء في تعريفات الألفاظ المتداولة بين الفقهاء، (جدة: دار الوفاء - 229/1، 1406)، ط1، 1/229. محمد عبد الرؤوف المناوي التوقيف على مهات التعاريف، (لقاهرة، عالم الكتب، 1990)، ط1، ص340.

وعرفتها الموسوعة الفقهية الكويتية بأنها عبارة عن: "سلطة شرعية يتمكن بها صاحبها من القيام على شؤون الصغار الشخصية والمالية"¹

ج-تعريف الولاية قانونا:

عرف قانون الولاية على أموال القاصرين القطري² الولاية بكونها: نيابة شرعية يقوم الولي بمقتضاها مقام القاصر في إبرام التصرفات القانونية ورعاية شؤونه المالية.³

التعريف بمصطلح القاصر:

أ-تعريف القاصر لغة:

القاصر مشتق لغة من القصور، وهو العجز عن الشيء، وعدم استطاعته، ومنه قصر السهم عن الهدف قصورا إذا لم يبلغه، وقصرت بنا النفقة لم تبلغ بنا مقصدنا⁴.

ب-تعريف القاصر شرعا:

يعرف القاصر شرعا: بأنه العاجز عن التصرف السليم، وهو الشخص المجنون أو السفیه، والصغير دون البلوغ⁵.

ج-تعريف القاصر قانونا:

1 مجموعة من الباحثين، الموسوعة الفقهية الكويتية، (الكويت. وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية، 1427هـ)، د.ط، 23/27.

2 اقتضرت على القانون القطري في التعريف بسبب وضوح صياغته كما أن القوانين الأخرى لم تخرج عنه من حيث المعنى.

3 المادة رقم [1] من قانون الولاية على أموال القاصرين القطري، وانظر: أنور الخطيب، الأهلية المدنية في الشرع الإسلامي والقوانين اللبنانية، (بيروت: المكتب التجاري للطباعة والتوزيع والنشر، 1965)، د.ط، ص 18.

4 ابن منظور، لسان العرب، مادة قصر 1/464. الرازي، مختار الصحاح، مادة ق ص ر، ص 254.

5 محمد قلعجي وحامد قنبيي، معجم لغة الفقهاء، (عمان: دار النفائس للطباعة والنشر والتوزيع. 1988) د. ط، ص 354.

عرف قانون الولاية على أموال القاصرين القطري القاصر في المادة [1] بأنه: الصغير الذي لم يبلغ سن الرشد، ويعتبر في حكمه الحمل المستكن¹ والمجنون وفاقد الإدراك² والمعته³، وذو الغفلة⁴ والسفيه⁵ والغائب والمفقود.

ثانيا: حكم الولاية على القاصر وأقسامها

حكم الولاية:

اتفق الفقهاء على أن الولاية واجبة لمصلحة كل قاصر؛ سواء كان صغيرا أم غير صغير والأصل في ذلك قوله تعالى: (وَلَا تُؤْتُوا السُّفَهَاءَ أَمْوَالَكُمُ الَّتِي جَعَلَ اللَّهُ لَكُمْ قِيَامًا وَارْزُقُوهُمْ فِيهَا وَاكْسُوهُمْ وَقُولُوا لَهُمْ قَوْلًا مَعْرُوفًا) (5) وَابْتَلُوا الْيَتَامَى حَتَّى إِذَا بَلَغُوا النِّكَاحَ فَإِنْ آنَسْتُمْ مِنْهُمْ رُشْدًا فَادْفَعُوا إِلَيْهِمْ أَمْوَالَهُمْ وَلَا تَأْكُلُوهَا إِسْرَافًا وَبِدَارًا أَنْ يَكْبَرُوا وَمَنْ كَانَ غَنِيًّا فَلْيَسْتَعْفِفْ وَمَنْ كَانَ فَقِيرًا فَلْيَأْكُلْ بِالْمَعْرُوفِ فَإِذَا دَفَعْتُمْ إِلَيْهِمْ أَمْوَالَهُمْ فَأَشْهَدُوا عَلَيْهِمْ وَكَفَى بِاللَّهِ حَسِيبًا) [النساء: 5، 6].

دلت الآيتان على أن من اتصف بالقصور، كالسفيه، والضعيف وهو الصغير أو المجنون، ممن لا يستطيع القيام بأمر نفسه، فإن وليه يقوم مقامه، ويتصرف عنه فيما لا غنى له به عنه.⁶

1 الحمل المستكن هو الحمل المرجح ثبوته.

2 فاقد الإدراك: فاقد الوعي بسبب المرض أو الشيخوخة.

3 المعته: قليل الفهم، مختلط الكلام، فاسد التدبير.

4 ذو الغفلة: من يغيب في معاملاته المالية لسهولة خداعه.

5 السفيه: من يبذر ماله على خلاف مقتضى الشرع أو العقل، راجع في هذه التعريفات قانون الولاية على أموال القاصرين القطري في المادة [1]، وهذه التعريفات القانونية التي أوردها القانون القطري لا تختلف عنها في غيره من القوانين.

6 عبد الله محمد بن احمد القرطبي، أحكام القرآن، (القاهرة: دار الكتب، 1964) د. ط، 1/1

وعن عائشة- رضي الله عنها- أن رسول الله - صلى الله عليه وسلم- وقال: "رفع القلم عن ثلاثة: عن النائم حتى يستيقظ وعن المبتلى حتى يبرأ، وعن الصبي حتى يكبر"¹

دل هذا الحديث على رفع التكليف عن المتصف بالقصور، كالصبي، والمبتلى- كالمجنون-، لعدم تمكنهما من أداء مهامهما على الوجه الصحيح، ولما كان الأمر كذلك فلا بد من قائم عليهما، ومن يلحق بهما ليتولى مباشرة ما يعجزان عنه.

وقد حكى ابن رشد، الإجماع على وجوب الولاية على القاصرين، فقال- رحمه الله:-: أجمع العلماء على وجوب الحجر على الأيتام الذين لم يبلغوا الحلم لقوله تعالى: (وَابْتَلُوا الْيَتَامَى حَتَّى إِذَا بَلَغُوا النِّكَاحَ فَإِنْ آنَسْتُمْ مِنْهُمْ رُشْدًا فَادْفَعُوا إِلَيْهِمْ أَمْوَالَهُمْ) [النساء: 6]²

ويقاس على اليتامى من في حكمهم كالمجنون والسفيه الذي لا يحسن التصرف في ماله.

أقسام الولاية:

تنقسم الولاية بحسب السلطة المخولة للولي إلى قسمين: ولاية على النفس، وولاية على المال.

أ - الولاية على النفس:

1 رواه أحمد في المسند، مسند علي بن أبي طالب، حديث رقم (956) ترقيم أحمد شاكر، ورواه أبو عبد الله محمد بن يزيد القزويني، ابن ماجه، السنن، (القاهرة: دار الكتب العربية، د.ت)، د.ط، في كتاب الطلاق، باب طلاق المعتوه والصغير والنائم، حديث رقم (2041)، وقد صحح محققو المسند إسناده..

2 محمد بن أحمد بن محمد القرطبي الشهير بابن رشد الحفيد، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، (القاهرة: دار الحديث، 2004)، د.ط، 2/279.

الولاية على النفس عند الفقهاء: سلطة على شؤون القاصر ونحوه المتعلقة بشخصه ونفسه تقتضي تنفيذ القول عليه شاء أم أبى¹. يقوم الولي بمقتضاها بالإشراف على شؤون القاصر الشخصية، مثل: التأديب والتعليم والتطبيب إلى آخر ما يتعلق بذلك من أمور، وكذا تزويج الصغير والصغيرة؛ فالتزويج من باب الولاية على النفس.

والولاية على النفس تنقسم بدورها إلى قسمين:

الأول: ولاية التربية والحفظ والرعاية وهي ما تعرف في الفقه بالحضانة، ويكون دور الحاضن تربية الولد والقيام عليه بتدبير شؤونه، والعمل على ما يصلحه ويستقيم به أمره في المدة التي لا يستغني فيها عن النساء ممن لهن الحق في تربيته شرعاً، وهي حق للأُم ثم للمحارم من النساء بترتيب محدد شرعاً.

الثاني: حق الإشراف على شؤون القاصر الشخصية كالتزويج، والتعليم، والتأديب، والعلاج. وهذا النوع من الولاية -الولاية على النفس- ليس هو المقصود في هذا البحث، إنما المقصود هو النوع الثاني منها وهو الولاية على مال القاصر.

ب - الولاية على المال:

الولاية على المال: قدرة الشخص شرعاً على التصرف في ماله أو مال الغير². يقوم الولي بمقتضاها بالإشراف على شؤون القاصر المالية: من إنفاق، وإبرام عقود، والعمل على حفظ ماله واستثماره وتنميته³.

والسؤال المطروح في هذا البحث

هل تثبت للأُم الولاية على أموال أولادها القصر بعد الأب بحيث تقدم على غيرها كالجدة لأب وكوصي الأب؟

1 علي بن محمد بن علي الزين الشريف الجرجاني، التعريفات، (بيروت: دار الكتب العلمية، 1403هـ/1983م)، ط1، ص 329.

2 مجموعة من الباحثين، الموسوعة الفقهية الكويتية، 186/45.

3 المصدر السابق، 23/27.

ثالثاً: آراء الفقهاء في ولاية الأم على القاصر

جمهور الفقهاء على أن الأحق بالولاية على مال الصغير ومن في حكمه كالمجنون هو الأب لكمال شفقتة على ولده، وقد استند جل فقهاء الشريعة الإسلامية لتبرير أحقية الأب على الأم في ذلك بقوله تعالى "الرجال قوامون على النساء" سورة النساء، الآية 34،

فإن لم يكن أب فهناك خلاف بين المذاهب على النحو الآتي:

مذهب الحنفية:

ذهبت الحنفية إلى أن الولي بعد الأب في المال هو وصيه، ثم الجد -والد الأب- جاء في درر الحكام شرح غرر الأحكام: "الولي الأب، ثم وصيه، ثم الجد- أبو الأب - ثم وصيه ثم القاضي أو وصيه دون الأم أو وصيها"¹. وهذا في الولاية على المال أما الولاية على النفس فتتسع عندهم لتشمل الأم بعد العصبات².

مذهب المالكية:

جاء في الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي: "والولي على المحجور من صغير أو سفيه لم يطرأ عليه السفه بعد بلوغه الأب الرشيد لا الجد والأخ والعم إلا بإيضاء من الأب"³

1 محمد بن فرامرز بن علي الشهير بملا أو منلا أو المولى خسرو، درر الحكام شرح غرر الأحكام، ومعه حاشية الشرنبلالي، (القاهرة: دار إحياء الكتب العربية، د.ت)، د.ط، 2/281.

2 حتى إن أبا حنيفة -رحمه الله- يجعل ولاية إنكاح الصغيرة بعد العصبات للأم، ينظر للتفصيل: زين الدين بن إبراهيم بن محمد، المعروف بابن نجيم المصري، البحر الرائق شرح كنز الدقائق مع حاشية منحة الخالقي لابن عابدين، وتكملة البحر الرائق لمحمد بن حسين بن علي الطوري الحنفي، (القاهرة: دار الكتاب الإسلامي، د.ت)، ط2، 3/133. وهبة بن مصطفى الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، (دمشق: دار الفكر، د.ت)، ط4، 10/7328.

3 محمد بن أحمد بن عرفة، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير للشيخ أحمد الدردير على مختصر خليل، (القاهرة: دار الفكر، د.ت)، د.ط، 3/299.

مذهب الشافعية:

ذهبت الشافعية إلى أنه في حالة فقد الأب فإن الولي هو والد الأب - أي الجد - وإن علا، فإن لم يكن فوصي - أي من وصى به الأب قبل وفاته - فإن لم يكن فقاضي، والمراد بالقاضي قاضي بلد الصبي، فإن كان ببلد وماله بآخر فولّي ماله قاضي بلد المال، ويلحق بالقاضي هنا الإدارات والهيئات التي تقيمها الدولة لرعاية شؤون القاصرين، وإذا لم يوجد قاضي فالولاية لأهل الصلاح من المسلمين. ولا ولاية للأم والأقارب بلا وصاية..

جاء في حاشية قليوبي: "ولي الصبي أبوه ثم جده. ولي الصبي أبوه، ثم جده لأبيه، ثم وصيهما) أي وصي الأب إن لم يكن جد ووصي الجد (ثم القاضي) أو من ينصبه" ¹ وفي رأي للشافعية - خلاف الأصح - ².

جاء في الشرح الكبير: "وعن أبي سعيد الاصطخرى رحمه الله أن لها ولاية المال بعد الأب لجد وتقدم على وصيهما لزيادة شفقتها" ³.

مذهب الحنابلة:

ثبتت الولاية بعد الأب لو وصيه ولو كان بجعل وثم متبرع بالولاية؛ لأنه نائب الأب أشبه وكيله في الحياة. والجد لا ولاية له؛ لأنه لا يدي بنفسه وإنما يدي بالأب فهو كالأخ والأم. وسائر العصبات لا ولاية لهم.

قال البهوتي في كشف القناع: "والجد لا ولاية له لأنه لا يدي بنفسه وإنما يدي بالأب فهو كالأخ" ¹

1 جلال الدين محمد بن أحمد المحلي، كنز الراغبين شرح منهاج الطالبين مع حاشيتي قليوبي وعميرة، أحمد سلامة القليوبي، وأحمد البرلسي عميرة، (بيروت: دار الفكر، 1415هـ/1995م)، د. ط، 2، 380/.

2 محمد بن أحمد الخطيب الشربيني، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، (بيروت: دار الكتب العلمية، 1415هـ/1994م)، ط 1، 3/152.

3: عبد الكريم بن محمد بن عبد الكريم الرافعي، فتح العزيز شرح الوجيز المعروف بالشرح الكبير، (بيروت: دار الكتب العلمية 1417هـ/1997م)، ط 1، 10/291.

وفي رواية عن الإمام أحمد أن الأم تقدم في الولاية بعد وصي الأب، "سأل الأثرم الإمام أحمد رحمه الله عن رجل مات وله ورثة صغار كيف يصنع؟ فقال: إن لم يكن لهم وصي ولهم أم مشفقة تدفع إليها".²

وهذا النص من الإمام أحمد يدل على أن الأم يكون لها الولاية بعد الأب ووصي الأب لشفقتها.

وإلى هذا ذهب القاضي من الحنابلة، والشيخ تقي الدين بن تيمية، فذهبا إلى أن الولاية تكون للأم بعد الأب والجد، لأنها أكثر شفقة على الابن³. قال المرداوي في الإنصاف: "وذكر القاضي، أن للأم ولاية. وقيل: لسائر العصبة ولاية أيضا بشرط العدالة. اختاره الشيخ تقي الدين"⁴.

وإذ رجعنا إلى الفتاوى الكبرى لشيخ الإسلام ابن تيمية نرى أنه يتوسع في الولاية أكثر من ذلك، فيجعلها الأولوية فيها لمن يستطيع تحقيق المقصود الشرعي من الولاية، سواء أكان أبا أم أما أم غير ذلك، حيث يقول: "والولاية على الصبي والمجنون والسفيه تكون لسائر الأقارب، ومع الاستقامة لا يحتاج إلى الحاكم إلا إذا امتنع من طاعة الولي⁵، وتكون الولاية لغير الأب والجد والحاكم وهو مذهب أبي حنيفة ومنصوص أحمد في الأم، وأما تخصيص الولاية بالأب والجد والحاكم فضعيف جدا"⁶. وهذا يجعل الأولوية للأم بعد الأم مع استقامة حالها. وقوله هذا يدل على أنه

1 منصور بن يونس بن صلاح الدين ابن حسن بن إدريس البهوتي، كشف القناع عن متن الإقناع، (بيروت: دار الكتب العلمية، د.ت)، د.ط، 3/447.

2 المصدر السابق، 3/448.

3 مجموعة من الباحثين، الموسوعة الفقهية الكويتية، 6/260.

4 علي بن سليمان المرداوي، الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف، (بيروت: دار إحياء التراث العربي، د.ت)، ط2، 13/369.

5 يعني لا يحتاج لحكم قاض إلا إذا حصل تشاح بين الأقارب فيختار القاضي أقربهم تحقيقا لمصلحة القاصر.

6 أحمد بن عبد الحليم بن تيمية، الفتاوى الكبرى، (بيروت: دار الكتب العلمية، 1408هـ/1987م)، ط1 5/398.

يريد الولاية بشكل عام، سواء أكانت ولاية على النفس أم ولاية على المال؛ وأنه يرى أنه لا مانع للأُم أو غيرها من الأقارب من توليها عند عدم وجود من يقوم بمصلحة الطفل أولى منهم، لأن مذهب أبي حنيفة الذي ذكره، إنما هو في الولاية على النفس وعدم انحصارها في العصابات كما تقدم في عرض مذهب الحنفية، وكذلك منصوص أحمد في الأم إنما هو في الولاية على المال. ويؤيد ما ذهب إليه ما سيأتي من أثر القاسم بن محمد في كونه مع إخوان له كانوا في حجر عائشة - رضي الله عنها - وكانت تضارب لهم في أموالهم وتركيبها.

وقد أيد ذلك الشيخ ابن عثيمين في شرحه على زاد المستقنع فقال: "والقول الثاني في المسألة: أن الولاية تكون لأولى الناس به، ولو كانت الأم إذا كانت رشيدة؛ لأن المقصود حماية هذا الطفل الصغير أو حماية المجنون أو السفية، فإذا وجد من يقوم بهذه الحماية من أقاربه فهو أولى من غيره، وهذا هو الحق. إن شاء الله تعالى. وعليه فالجد أو الأب يكون ولياً لأولاد ابنه، والأخ الشقيق ولياً لأخيه الصغير، والأم إذا عدم العصبية تكون ولية لابنها"¹.

الخلاصة:

نستطيع أن نستخلص من العرض السابق لآراء الفقهاء أن جمهور الفقهاء يرون أنه لا ولاية للأُم على مال الصغير، وإنما ينحصر خلافهم في أيهما يقدم بعد الأب: الجد أو وصي الأب، وخالف في ذلك الإمام أحمد في رواية فذهب إلى تقديم الأم بعد الأب ووصيه، وقريب منه القول الثاني للشافعية والقاضي من الحنابلة الذي يجعل لها الولاية بعد الأب والجد، واختيار ابن تيمية الذي يتوسع في الولاية فيشمل الأم وسائر الأقارب.

1 محمد بن صالح بن محمد العثيمين، الشرح الممتع على زاد المستقنع، (الرياض: دار ابن الجوزي، 1428)، ط 1، 306/9.

رابعاً: مناقشة هذه الأقوال والترجيح بينها.

أولاً: مناقشة هذه الأقوال:

يمكن مناقشة الأقوال السابقة القاضية بمنع الأم من الولاية من خلال عدة وجوه:

الوجه الأول: إن الناظر في التراث الفقهي الإسلامي لا يجد نصاً صريحاً صحيحاً يمنع الأم من الولاية على مال القاصر، وغاية ما يمكن أن يعد سنداً فقهيها في ذلك هو قوله تعالى: (وَلَا تُؤْتُوا السُّفَهَاءَ أَمْوَالَكُمُ الَّتِي جَعَلَ اللَّهُ لَكُمْ قِيَامًا وَارْزُقُوهُمْ فِيهَا وَاكْسُوهُمْ وَقُولُوا لَهُمْ قَوْلًا مَعْرُوفًا) (النساء: 5) وذلك على اعتبار أن المراد بالسفهاء في الآية هم النساء كما ذهب إليه بعض المفسرين، ولكن هذا التفسير على الصحيح من أقوال أهل التفسير غير مقبول، إذ السفه المذكور في الآية عبارة عن معنى يجمع سوء التصرف في المال وعدم القدرة على حفظه، سواء أكان ذلك في الرجال أم النساء، فإذا كانت المرأة لا تحسن التصرف في المال، ولا تقدر على حفظه دخلت في الآية، أما أن يراد بالآية النساء بإطلاق فغير مُسَلَّم، ولم يثبت عن النبي صلى الله عليه وسلم ما يدل على أن المراد بالآية النساء، ولم يتفق السلف على تفسير الآية بذلك.

قال الإمام ابن جرير الطبري بعد أن حكى الاختلاف بين السلف في تفسير الآية: "والصواب من القول في تأويل ذلك عندنا، أن الله جل ثناؤه عمّ بقوله: ولا تؤتوا السفهاء أموالكم فلم يخص سفهاءً دون سفیهة. فغير جائز لأحد أن يؤتي سفیهةً ماله، صبيهاً صغيراً كان أو رجلاً كبيراً كان أو أنثى.

والسفیهة الذي لا يجوز للولي أن يؤتيه ماله، هو المستحق الحجر بتضييعه ماله وفساده وإفساده وسوء تدبيره.

وإنما قلنا ما قلنا، من أن المعنى بقوله: ولا تؤتوا السفهاء هو من وصفنا دون غيره، لأن الله جل ثناؤه قال في الآية التي تتلوها: وابتلوا اليتامى حتى إذا بلغوا النكاح فإن آنستم منهم رشداً فادفعوا إليهم أموالهم فأمر أولياء اليتامى بدفع أموالهم إليهم إذا بلغوا النكاح وأونس منهم الرشداً، وقد يدخل في اليتامى الذكور والإناث،

فلم يخصص بالأمر بدفع ما لهم من الأموال، الذكور دون الإناث، ولا الإناث دون الذكور¹.

وإلى هذا القول نحا الإمام الجصاص، فقال بعد أن ذكر آثاراً عن السلف في تفسير الآية أن المراد بالسفهاء النساء والصبيان: "وهذا محمول على التي لا تقوم بحفظ المال، لأنه لا خلاف أنها إذا كانت ضابطة لأمرها حافظتها لمالها دفع إليها إذا كانت بالغاً قد دخل بها زوجها"².

وقال ابن حزم: "أما الصبيان فنعم، وأما النساء فلا، لأنه لم يأت قرآن ولا سنة بأهن سفهاء؛ بل قد ذكرهن الله تعالى مع الرجال في أعمال البر فقال: والمتصدقين والمتصدقات وفي سائر أعمال البر، فبطل تعلقهم بهذه الآية"³.

وهذا هو الراجح.. فقد ثبت أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: "يا معشر النساء تصدقن ولو من حليكن" وأهن تصدقن فقبل صدقتهن ولم يسأل ولم يستفصل، وأتته زينب امرأة عبد الله وامرأة أخرى اسمها زينب فسألته عن الصدقة، هل يجزيهن أن يتصدقن على أزواجهن، وأيتام هن؟ فقال: نعم، لها أجران، أجر القرابة وأجر الصدقة"⁴.

1 محمد بن جرير بن يزيد بن كثير الأملي، أبو جعفر الطبري، جامع البيان في تأويل القرآن، تحقيق: أحمد محمد شاكر، (بيروت: مؤسسة الرسالة، 2000م)، ط1، 7/565

2 أحمد بن علي أبو بكر الرازي الجصاص، أحكام القرآن، تحقيق: محمد صادق القمحاوي، (بيروت: دار إحياء التراث العربي، 1405هـ)، د.ط، 1/665.

3 علي بن أحمد بن سعيد بن حزم الأندلسي، المحلى بالآثار، (بيروت: الناشر: دار الفكر، د.ت)، د.ط، 7/153.

4 ولفظه: "عن أبي عبيدة، عن عمرو بن الحارث، عن زينب امرأة عبد الله - بمثله سواء - قالت: كنت في المسجد، فرأيت النبي صلى الله عليه وسلم فقال: «تصدقن ولو من حليكن» وكانت زينب تنفق على عبد الله، وأيتام في حجرها، قال: فقالت لعبد الله: سل رسول الله صلى الله عليه وسلم أيجزي عني أن أنفق عليك وعلى أيتام في حجري من الصدقة؟ فقال: سلي أنت رسول الله صلى الله عليه وسلم، فانطلقت إلى النبي صلى الله عليه وسلم، فوجدت امرأة من الأنصار على الباب، حاجتها مثل حاجتي، فمر علينا بلال، فقلنا: سل النبي صلى الله عليه وسلم أيجزي عني أن أنفق على

فعلم من هذا أن المرأة في التصرف في المال كالرجل لا تمتنع من التصرف في المال إلا إذا ظهرت عليها أمانة السفه من تضييع المال وإتلافه، وبالتالي فليس هناك ما يمنع من انتقال الولاية على المال إليها بعد الأب نظراً لأنها أكثر شفقة وحرصاً على مصلحة الأولاد من غيرها.

الوجه الثاني: إن المرأة أمانة على مال ولدها وليست متهمّة في ذلك، وكذلك هي من أهل التدبير والدراية بشؤون رعاية الطفل ومصالحه تماماً كالأب، فقياسها على الأب في استحقاق الولاية بجامع الوالدية قياس ظاهر. وفي صحيح البخاري أن النبي -صلى الله عليه وسلم- قال لهند بنت عتبة عندما اشتكت له بخل أبي سفيان: "خذي ما يكفيك وولدك، بالمعروف"¹. فهذا يدل على أنها مؤتمنة على مال أولادها.

ويتأكد ذلك بأن الأصل هو مساواة المرأة للرجل في الأحكام الشرعية. قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: (إن النساء شقائق الرجال)².

زوجي، وأيتام لي في حجري؟ وقلنا: لا نخبر بنا، فدخل فسأله، فقال: «من هما؟» قال: زينب، قال: «أي الزيانب؟» قال: امرأة عبد الله، قال: «نعم، لها أجران، أجر القرابة وأجر الصدقة»، أخرجه محمد بن إسماعيل البخاري الجعفي، الجامع المسند الصحيح المختصر من أمور رسول الله وسننه وأيامه، كتاب الزكاة، باب الزكاة على الزوج والأيتام في الحجر، بيروت: طوق النجاة، ط1، 1422، (121/2، حديث رقم 1397.

1 أخرجه البخاري في صحيحه، في كتاب النفقات، باب إذا لم ينفق الرجل فللمرأة أن تأخذ بغير علمه ما يكفيها وولدها بالمعروف، 65/7، حديث رقم 5364.

2 أخرجه أبو عبد الله أحمد بن محمد بن حنبل بن هلال بن أسد الشيباني في مسنده، مسند الصديقة عائشة -رضي الله عنها- (بيروت: الرسالة، ط1، 2001)، (264/43، حديث رقم 26195، وأخرجه أيضاً أبو داود سليمان بن الأشعث بن إسحاق بن بشير بن شداد بن عمرو الأزدي السجستاني في سننه، في كتاب الطهارة، باب الرجل يجد البلة، (بيروت: دار صادر، د.ط، د.ت)، 61/1، حديث رقم (236)، وسكت عليه، ورواه محمد بن عيسى بن سورة بن موسى بن الضحاك، الترمذي، أبو عيسى في سننه، في كتاب الطهارة، باب فيمن يستيقظ فيرى بللاً، القاهرة: شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي، ط2، 1975)، (199/1، حديث رقم (113)، وأعله الترمذي: عبد الله بن عمر العمري، فقال: "وإنما روى هذا الحديث عبد الله بن عمر، عن عبيد الله بن عمر... وعبد الله ضعفه يحيى بن سعيد من قبل حفظه في الحديث" وذكر ابن القطان في الوهم

قال الخطابي في معالم السنن: (أي نظائرهم، وأمثالهم في الخلق، والطباع فكأنهن شققن من الرجال، وفيه من الفقه... أن الخطاب إذا ورد بلفظ الذكور كان خطاباً للنساء إلا مواضيع الخصوص التي قامت أدلة التخصيص فيها)¹.

الوجه الثالث: قوله تعالى: (الْمُؤْمِنُونَ وَالْمُؤْمِنَاتُ بَعْضُهُمْ أَوْلِيَاءُ بَعْضٍ) فهذه الآية تدل بعمومها على صلاحية المرأة للولاية ومن مفردات هذه الولاية ولايتها على أموال أولادها القصر.

الوجه الرابع: عموم قوله تعالى: (وأولوا الأرحام بعضهم أولى ببعض في كتاب الله..) (الأنفال: 75)، فإنه حجةٌ ودليلٌ محكمٌ ومتينٌ على تقدّم الأمّ، على الجد وغيره حيث إن قرابتها ورحمتها أقرب لأولادها من قرابة الجدّ أو غيره.

الوجه الخامس: أن الفقهاء قد نصوا على أن الأب إذا أوصى إلى الأم بالولاية على مال أولادها وكذلك إذا ولاها القاضي صح ذلك²، فهذا يدل على أن المرأة من حيث طبيعتها الأنثوية لا يوجد ما يمنعها من الولاية مادام قد توفرت فيها الشروط العامة للولاية التي تتوافر في الرجل³

والإيham أنه جاء من طريق آخر عن أنس بن مالك بسند صحيح. ينظر: علي بن محمد بن عبد الملك الفاسي، الشهير بـ "ابن القطان"، بيان الوهم والإيham في كتاب الأحكام، (الرياض: دار طيبة، ط1، 1997م)، 270/5..

1 حمد بن محمد بن إبراهيم بن الخطاب، المعروف بالخطابي، معالم السنن، (حلب، المطبعة العلمية، ط1، 1351هـ/1932م)، 161/1.

2 الرُّحَيْلِيُّ، الفقه الإسلامي وأدلته، 10 / 7328.

3 اشترط الفقهاء في الولي عدة شروط:

أن يكون الشخص كامل الأهلية أي ان يكون بالغاً عاقلاً حراً فلا تثبت ولاية القاصر ولا ولاية المحكوم عليه بعقوبة تمنع من ذلك ولا تثبت ولاية القاضي متى عزل او نقل ولا تثبت ولاية الاب متى كان مبذراً او سفياً او مجنوناً.

أن يكون متحد الدين مع القاصر، فلو كان الأب غير مسلم فلا يلي أمور ابنه المسلم.
أن يكون الولي مطلق اليد في ماله بالألا يكون محجوراً عليه لسبب من اسباب الحجر عليه كأن يكون سفياً او مديناً.

الوجه السادس:

ما جاء في مصنف عبد الرزاق عن معمر، عن أيوب، عن القاسم بن محمد قال: "كنا يتامى في حجر عائشة، فكانت تزكي أموالنا، ثم دفعته مقارضة فبورك لنا فيه"¹. فهذا يدل على جواز تولي المرأة ولاية المال على القاصر، وقد فعلت ذلك أم المؤمنين بمحضر من الصحابة فلم ينكر.

الوجه السابع:

أن الوصية للمرأة العاقلة الرشيدة جائزة بالإجماع، فلو أقام زوجته وصية على أولاده صح ذلك باتفاق العلماء قال الشرييني في مغني المحتاج: "(ولا تشتط الذكورة) بالإجماع كما حكاه ابن المنذر وقد أوصى سيدنا عمر - رضي الله تعالى عنه - إلى ابنته حفصة - رضي الله تعالى عنها -، رواه أبو داود (وأم الأطفال أولى من غيرها) من النساء عند اجتماع الشروط السابقة لوفور شفقتها وخروجها من خلاف الإصطخري فإنه يرى أنها تلي بعد الأب والجد، وكذا أولى من الرجال أيضا لما ذكر إذا كان فيها ما فيهم من الكفاية والاسترباح ونحوهما وإلا فلا"²، وقال ابن حزم في مراتب الإجماع: "واتفقوا أن وصية المرأة في المال خاصة كوصية الرجل في كل ما ذكرنا ولا فرق"³.

العدالة: أي ان يكون حكيما ومشهورا بصدقه وامانته وموازنته للأمر وقدترته على اتخاذ القرارات الصحيحة بحق المولى عليه وبحق غيره.

5- القدرة على القيام بأعمال الولاية.

1 رواه: أبو بكر عبد الرزاق بن همام بن نافع الحميري البياني الصنعاني، المصنف، (بيروت: المكتب الإسلامي، 1403)، ط2، في باب صدقة مال اليتيم والالتماس فيه وإعطاء زكاته، 66/4، أثر رقم: 6984.

2 الشرييني، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، 4/118.

3 علي بن أحمد بن سعيد بن حزم الأندلسي، مراتب الإجماع في العبادات والمعاملات والاعتقادات، (بيروت: دار الكتب العلمية، د.ت)، د.ط، ص 113.

وقد أخذت بذلك جل قوانين الأحوال الشخصية فأجازوا أن تكون الأم وصية على أموال القصر من أبنائها إذا وصى لها الزوج¹.

وحينئذ يقال إذا كان فيها ما في الرجال من الكفاية وحسن التصرف في المال كما ذكر الشرييني؛ فأى فرق بين كونها وصية على أموال القصر من أيتامها تتصرف فيها بحسب المصلحة وكونها مستحقة الولاية عليهم بعد وفاة الأب؟

ثانيا: الترجيح:

الذي يظهر بعد العرض لهذه الوجوه السابقة أن القول بانتقال الولاية على أموال القاصرين إلى الأم بعد الأب وأنها مقدمة في ذلك على الجد ووصي الأب قول قوي معتبر راجح على غيره، وهو اختيار ابن تيمية²، ولاسيما وقد طرأ على وضع المرأة من التعليم والمشاركة في الحياة العامة ما يؤهلها لذلك مثل الرجل. وقد قعد العلماء قاعدة: "لا ينكر تغير الأحكام بتغير الزمان والمكان والأحوال"³، ومحلها الأحكام المبنية على العرف والمصلحة، والتي قد تتغير من زمان إلى زمان ومن مكان إلى مكان فيتغير الحكم تبعاً لذلك. وهذا من عوامل مرونة هذه الشريعة الغراء وخلودها وقدرتها على استيعاب النوازل والمستجدات.

ومع ذلك فلا مانع أن يستوثق القاضي من الأم وينظر في حالها. وكذلك لهيئات رعاية القاصرين أن تشترط لذلك بعض الشروط مثل نيلها حظاً من التعليم، وكذا عدم زواجها، لأن الزواج مظنة لانشغالها بحقوق الزوج وأولادها منه، ونحو ذلك

1 جاء على سبيل المثال في المادة رقم 16 من القانون القطري: "ويجوز أن يكون الوصي ذكراً أو أنثى، منفرداً أو متعدداً، شخصاً طبيعياً، أو اعتبارياً إذا خوله القانون ذلك".

2 فإن تقديم الجد والوصي بعد الأب محل خلاف بين الفقهاء، كما تقدم في عرض المذاهب الأربعة، فمنهم من يقدم الجد على الوصي، ومنهم من يقدم الوصي على الجد، ومنهم من لا يجعل للجد ولاية أصلاً، وليس في ذلك كله نص يوجب الالتزام به.

3 مجموعة من علماء وفقهاء في الخلافة العثمانية، مجلة الأحكام العدلية، تحقيق: نجيب هواويني، (كراتشي: نور محمد، كارخانه تجارت كتب، د.ت)، (المادة: 39)، د.ط، ص 20.

من الشروط التي تضمن تحقيق مصلحة القاصر، دون أن تكون الأثوثة في حد ذاتها مانعة لها من هذه الولاية، والله أعلم.

خامسا: استعراض مواقف القوانين الخليجية وبعض القوانين العربية الأخرى من ولاية الأم على أموال أولادها القاصرين:
موقف النظام في المملكة العربية السعودية:

صدر نظام الأحوال الشخصية الجديد في المملكة العربية السعودية هذا العام في 2022 /3/9 وكانت هناك آمال معقودة أن تكون هناك مراجعة لمسألة ولاية الأم وأن تتلقى مزيدا من العناية في إطار الصياغة القانونية، لأن النظام السعودي من حيث التطبيق العملي يتبنى إعطاء الأم حق الولاية.

فمع كونه قد نص في المادة 139 على أنه تكون الولاية على مال القاصر للأب، ثم وصي الأب، ثم من تعينه المحكمة¹. إلا إنه من حيث التطبيق العملي فالنظام في المملكة خطأ خطوة متقدمة حيث يتيح للمرأة بشكل عام والأم بشكل خاص أن تتقدم إلى المحكمة باستخراج صك ولاية على القاصر سواء أكانت ولاية نفس أم ولاية على المال وسواء أكان القاصر ولدا أو بنتا أو حتى أما أو أبا. وقد سهلت إجراءات التقدم للمحكمة في ذلك؛ لدرجة إنشاء منصة إلكترونية للتقديم الطلبات هي منصة ناجز². وقد تم إصدار مئات من صكوك الولاية إصدارا رسميا من قبل

1 ينظر موقع نظام الأحوال الشخصية السعودي تحت هذا الرابط:

<https://nezams.com/./D9%86/D8%B8/D8%A7/D9/85-./D8/A7/D9/84/D8%A3/D8.AD/D9/88/D8/A7/D9/84-./D8/A7/D9/84/D8/B4/D8.AE/D8/B5/D9/8A/D8/A9>

2 ينظر موقع وزارة العدل بالمملكة العربية السعودية:

<https://www.my.gov.sa/wps/portal/snp/servicesDirectory/servicedetails/s9102>

وزارة العدل، فكان من المتوقع أن يكون لذلك أثر في النص القانوني، ولعل هذا يأتي في مرحلة قادمة؛ إن شاء الله.

موقف القانون القطري:

نحى القانون القطري للولاية على أموال القصر منحى منع الأم من استحقاق الولاية بالأمومة:

جاء في المادة رقم 4: تكون الولاية على مال القاصر للأب، ثم الجد لأب إذا لم يكن الأب قد اختار وصياً¹.

موقف القانون الإماراتي:

تبنى القانون الإماراتي ذات النظرة التقليدية في النظر لولاية المرأة جاء في المادة (188) من قانون الأهلية القانونية والولاية في الإمارات ان الولاية على المال للأب وحده ثم لوصيه إن وجد ثم للجد الصحيح ثم لوصيه إن وجد ثم للقاضي، ولا يجوز لأحد منهم التخلي عن ولايته إلا بإذن².

موقف القانون الكويتي:

نص القانون الكويتي في المواد (208-212) في الأشخاص الذين تكون لهم هذه الولاية أو الوصاية على مال الصغير، على أن الولاية تكون لأبي الصغير، فإن لم يوجد له أب، أو وُجد ولم يكن أهلاً للولاية، كانت الولاية لمن اختاره الأب وصياً، فإن لم يكن الأب قد اختار لابنه وصياً، كانت الولاية للجد الصحيح، فإن لم يوجد الجد الصحيح، أو وجد ولم يكن أهلاً للولاية، كانت الولاية لمن تختاره المحكمة وصياً³.

1 ينظر موقع الميزان الحكومي للقوانين القطرية: <https://cutt.us/R35y9>

2 ينظر القانون الاتحادي رقم 28 بتاريخ 2005/11/19:

https://www.lexmena.com/law/ar_fed~2005-11-19_00028_2020-09-19

3 ينظر قانون الأحوال الشخصية الكويتي ص [205-206].

موقف القانون العماني:

قصر قانون الأحوال الشخصية في سلطنة عمان في المادة 161 الولاية على مال القاصر للأب وحده. فإذا مات الأب انتقلت الولاية إلى المحكمة كما في المادة 300 من قانون الإجراءات المدنية والتجارية¹.

موقف القانون المصري والسوري:

أخذ القانون المصري (م 1) رقم (119) لسنة (1952) والقانون السوري برأي الحنفية في ترتيب درجات الأولياء على المال، فنصت المادة (172/1) من القانون السوري² على أنه: للأب والجد العصبي عند عدمه دون غيرهما ولاية على مال القاصر حفظاً وتصرفاً واستثماراً. وهذا يوافق المادة الأولى من القانون المصري³.

وهكذا فأغلب القوانين لاتزال تأخذ بعدم استحقاق الأم الولاية على مال أولادها القاصرين إلا إن بعض القوانين قد أخذت باستحقاق الأم للولاية كالقانون الجزائري والتونسي والمغربي؛ ولنعرض لها بحسب ترتيب تاريخ صدورهما.

موقف القانون التونسي:

خالف القانون التونسي الرأي الفقهي القاضي بمنع الأم من الولاية، وخول الأم كل صلاحيات الولاية على أولادها القصر، فذهبت مجلة الأحكام الشخصية في القانون عدد 7 لسنة 1981 إلى إعطاء الأم هذا الحق بعد وفاة الأب، فجاء في الفصل 154: " القاصر وليه أبوه أو أمه إذا توفي أبوه أو فقد أهليته مع مراعاة أحكام الفصل

chrome-

extension://efaidnbmnnnibpcajpcglclefindmkaj/https://www.e.gov.kw/sites/kgoarabic/Forms/QanoonAlAhwalAlMadaniyah.pdf

1 ينظر موقع قانون للقوانين العمانية الرسمية: https://cutt.us/JeSSo

2 ينظر: قانون الأحوال الشخصية على موقع مجلس الشعب السوري، تحت هذا الرابط:

http://parliament.gov.sy/arabic/eindex.php?node=201&cat=11333&nid=11333&print=1

3 ينظر قانون رقم 119 لسنة 1952 بموقع قضايا: https://cutt.us/igRNm

الثامن من هذه المجلة المتعلقة بالزواج. ولا يعمل بوصية الأب إلا بعد وفاة الأم أو فقدانها الأهلية. وعند وفاة الأبوين أو فقدان أهليتهما ولم يكن للقاصر وصي وجب أن يقدم عليه الحاكم. وقد أوضحت المجلة أن هذا النص هو تعديل للقانون السابق الذي كان ينص على أنه: "إذا لم يكن الصغير ذا أب ولا وصي وجب أن يقدم عليه الحاكم"¹.

موقف القانون الجزائري:

جاءت صياغة القانون الجزائري واضحة وموجزة فنصت المادة 87 من قانون الأسرة الصادر في 2005 على " يكون الأب وليا على أولاده القصر، وبعد وفاته تحمل الأم محله قانونا. وفي حالة غياب الأب أو حصول مانع له، تحمل الأم محله في القيام بالأمر المستعجلة المتعلقة بالأولاد"².

موقف القانون المغربي:

نصت مدونة الأسرة المغربية في المادة 238 على: " يشترط لولاية الأم على أولادها: 1 - أن تكون راشدة؛ 2 - عدم وجود الأب بسبب وفاة أو غياب أو فقدان للأهلية، أو بغير ذلك.

يجوز للأم تعيين وصي على الولد المحجور، ولها أن ترجع عن إيصائها.
تعرض الوصية بمجرد وفاة الأم على القاضي للتحقق منها وتشيتها.

1 ينظر موقع مجلة الأحوال الشخصية التونسية:

<https://wrcati.cawtar.org/preview.php?type=law&ID=10>

2 ينظر قانون الأسرة الجزائري: -chrome-

extension://efaidnbmnnnibpcajpcgglefindmkaj/https://www.joradp.

dz/trv/afam.pdf

في حالة وجود وصي الأب مع الأم، فإن مهمة الوصي تقتصر على تتبع تسيير الأم لشؤون الموصي عليه ورفع الأمر إلى القضاء عند الحاجة¹.
وبهذا قد أحدثت هذه القوانين في صيغتها الجديدة مفهوماً جديداً في أحكام الولاية لم يكن موجوداً. وكذلك قدمت ضمانات لتحقيق مصلحة القاصر.

الخاتمة

بعد العرض السابق نستطيع أن نؤكد بكل اطمئنان أن من حقوق المرأة التي يجب تقريرها وتأكيدتها شرعاً وقانوناً: حقها في الولاية على مال أولادها القصر عند فقد الأب أو عند قيام مانع به يمنعه من مباشرة هذه الولاية، وهذا كما هو حق للأب فهو كذلك حق لهؤلاء القصر حيث إن من حقهم تحويل ولايتهم لمن هو أكثر الناس شفقة ورحمة بهم وأحرص ما يكون على تحقيق مصالحهم.
ولا شك أن الأم الأمينة المدبرة لمال أولادها المتابعة لشؤونهم خير بأبنائهم، وأحرص على مصالحهم من الجد للأب أو الوصي فهي أليق بالولاية وأجدر.

أهم نتائج البحث:

1. اتضح من العرض السابق أن مسألة ولاية الأم على أموال القصر من أبنائها مسألة خلافية اجتهادية، ولم يرد فيها نص، فكان اجتهاد جمهور العلماء مبني على مراعاة المصلحة في زمانهم، وهذا يفتح الباب لإعادة النظر في هذا الحكم تبعاً لتغير المصلحة كما هو مقرر عند العلماء.

1 ينظر مدونة الأحوال الشخصية المغربية:

chrome-

extension://efaidnbmnnnibpajpcglclefindmkaj/http://www.aproarab.org/Down/Moroco/3.pdf

2. تبين من خلال المناقشة لأدلة المانعين أن الراجح هو جواز أن تتولى الأم الولاية على أموال القصر من أبنائها وأنها تقدم على الجد لكمال شفقتها وحرصها على مصلحة أبنائها، فإذا كانت عاقلة رشيدة غير متهمة بإسراف أو سفه أو تشاغل عن مصلحة أولادها فهي أولى من غيرها. والله أعلم.

التوصيات:

من أهم التوصيات التي انتهى إليها البحث هو ضرورة مراجعة القوانين الخليفة وغيرها التي تمنع الأم من حق الولاية على أبنائها القصر، ولا بأس أن يستوثق القاضي من أهلية الأم ورشدها بالسؤال والتحري عنها ومراجعتها، ولا سيما أنه قد جرى العمل في بعض البلاد بأن الولي، سواء أكان رجلاً أو امرأة لا بد أن يراجع ما يسمى بالمجلس الحسبي أو مجلس رعاية القاصرين أو نحو ذلك من المجالس، لأخذ إذنه في بعض التصرفات ذات الشأن في أموال القاصرين.

أهم المصادر والمراجع

1. ابن القطان، علي بن محمد بن عبد الملك، بيان الوهم والإيهام في كتاب الأحكام، الرياض: دار طيبة، 1418هـ/1997م.
2. ابن حزم، علي بن أحمد بن سعيد الأندلسي، المحلى بالآثار. بيروت: دار الفكر، (د.ت.)، (د.ط.).
3. ابن رشد، محمد بن أحمد بن محمد، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، القاهرة: دار الحديث، 1425هـ/2004م. (د.ط.).
4. ابن عابدين، محمد أمين بن عمر، رد المحتار على الدر المختار بيروت: دار الفكر، 1412هـ/1992م. (ط.2).
5. ابن منظور، جمال الدين، محمد بن مكرم بن علي، لسان العرب بيروت: دار صادر، 1414هـ. (ط.3).

6. ابن حزم، علي بن أحمد بن سعيد الأندلسي، مراتب الإجماع في العبادات والمعاملات والاعتقادات، (بيروت: دار الكتب العلمية، د.ت)، (د.ط).
7. أبو بكر عبد الرزاق بن همام بن نافع الحميري اليمني الصنعاني، المصنف، بيروت: المكتب الإسلامي، 1403، (ط2).
8. أبو داود، سليمان بن الأشعث بن إسحاق بن بشير بن شداد بن عمرو الأزدي السجستاني، السنن، (د.ت). بيروت: دار صادر، (د.ط).
9. أبو عبد الله، أحمد بن محمد بن حنبل بن هلال بن أسد الشيباني. المسند. بيروت: الرسالة، 2001، (ط1).
10. البخاري، محمد بن إسماعيل الجعفي، الجامع المسند الصحيح المختصر من أمور رسول الله وسننه وأيامه. (ط1). بيروت: طوق النجاة. 1422.
11. البهوتي، المنصور بن يونس بن صلاح الدين. كشاف القناع عن متن الإقناع، بيروت: دار الكتب العلمية، (د.ت)، (د.ط).
12. الترمذي، محمد بن عيسى بن سورة بن موسى بن الضحاك، الترمذي، السنن، القاهرة: شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي، 1975، (ط2).
13. الجرجاني، علي بن محمد بن علي الزين الشريف، التعريفات بيروت: دار الكتب العلمية، 1403هـ/1983م، (ط1).
14. الجصاص، أحمد بن علي أبو بكر الرازي. أحكام القرآن، تحقيق: محمد صادق القمحاوي. بيروت: دار إحياء التراث العربي. 1405هـ، (د.ط).
15. الخطابي، حمد بن محمد بن إبراهيم بن الخطاب، معالم السنن، حلب، المطبعة العلمية، 1932، (ط1).
16. الرازي، محمد بن أبي بكر بن عبد القادر الحنفي، مختار الصحاح، تحقيق: يوسف الشيخ محمد. بيروت: المكتبة العصرية، 1420هـ/1999م، (ط5).
17. الرافعي، عبد الكريم بن محمد بن عبد الكريم، فتح العزيز شرح الوجيز المعروف بالشرح الكبير، بيروت: دار الكتب العلمية، 1417هـ/1997م، ط1.

18. الزَّحِيلِيُّ، وهبة بن مصطفى، الفقه الإسلامي وأدلته، دمشق: دار الفكر، (د.ت)، (ط4).
19. الشربيني، محمد بن أحمد الخطيب، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، بيروت: دار الكتب العلمية. (1415هـ / 1994م)، (ط1).
20. الطبري، محمد بن جرير بن يزيد، جامع البيان في تأويل القرآن. تحقيق: أحمد محمد شاكر. بيروت: مؤسسة الرسالة، 1415هـ / 1994م، (ط1).
21. القرطبي، أحمد بن أبي بكر، الجامع لأحكام القرآن، تحقيق: أحمد البردوني وإبراهيم أطفيش. القاهرة: دار الكتب المصرية، . (1384هـ / 1964م) (ط2).
22. القزويني، أبو عبد الله محمد بن يزيد ابن ماجه، السنن، (القاهرة: دار الكتب العربية، د.ت)، د.ط.
23. قنبي، حامد. قلعجي، محمد رواس صادق، معجم لغة الفقهاء ، عمان: دار النفائس، 1408هـ / 1988م، (ط2).
24. القونوي قاسم بن عبد الله بن أمير علي، أنيس الفقهاء في تعريفات الألفاظ المتداولة بين الفقهاء، جدة: دار الوفاء، (1406)، (ط1).
25. الكاساني، علاء الدين أبو بكر بن مسعود، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع بيروت: دار الكتب العلمية، 1406هـ / 1986م، (ط2).
26. مجموعة من الباحثين، الموسوعة الفقهية الكويتية الكويت. وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية، 1427هـ، (د.ط).
27. المحلي، جلال الدين محمد بن أحمد، كنز الراغبين شرح منهاج الطالبين مع حاشيتي قليوبي وعميرة بيروت: دار الفكر، (د.ت)، (د.ط).
28. مجموعة من علماء وفقهاء في الخلافة العثمانية، مجلة الأحكام العدلية، تحقيق: نجيب هواويني، كراتشي: نور محمد، كارخانه تجارت كتب، د.ت، د.ط.
29. المرادوي، علي بن سليمان، الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف، (بيروت: دار إحياء التراث العربي، د.ت)، ط2.

30. ملا أو منلا أو المولى خسرو، محمد بن فرامرز بن علي، درر الأحكام شرح غرر الأحكام، ومعه حاشية الشرنبلالي، القاهرة: دار إحياء الكتب العربية (د.ت)، (د.ط).

المناوني، محمد عبد الرؤوف، التوقيف على مهمات التعاريف، القاهرة، عالم الكتب، 1990، (ط1).

العثيمين، محمد بن صالح بن محمد، الشرح الممتع على زاد المستقنع، الرياض: دار ابن الجوزي، 1428، ط1.