



# **فقه الأسرة دراسة مقارنة (أ)**

**الفرقة : الثالثة**

## مقدمة عن الفقه المقارن

### ١- تعريف الفقه المقارن:

المقارنة في اللغة مصدر قارن يقارن مقارنة وهي مأخوذة من قرن الشيء بالشيء وقرن بين الشئين إذا جمعتهما وقابل بعضهما ببعض.

والمقارنة في الاصطلاح: (جمع أقوال الفقهاء المختلفة في الحكم الشرعي للمسألة الواحدة الفرعية، مع أدلتها ومقابلة بعضها ببعض، ثم مناقشتها مناقشة علمية موضوعية هادئة للوصول إلى أقوى الأقوال دليلاً وأقربها لقواعد الشريعة العامة موافقة ليظهر الراجح من المرجوح فيجب العمل به).

### ٢- موضوع الفقه المقارن:

المسائل الفرعية التي اختلف فيها فقهاء الشريعة ومجتهدوها من أئمة المذاهب الفقهية المعروفة وغيرهم ممن سبقهم أو لحق بهم من المجتهدين. علماً بأن هناك كثيراً من المسائل الفرعية التي اختلف فيها الفقهاء والمجتهدون ونقلت إلينا بأدلتها المختلفة أو وجهات نظرهم في الدليل الواحد الذي يحتمل عدة أوجه.

### ٣- الغاية من دراسة الفقه المقارن وأهميته:

للفقه المقارن أهمية كبرى فهو يؤدي إلى وقوف المطلع على آراء الفقهاء جميعاً ودليل كل رأي وترجيح ما يراه راجحاً حسب قوة الدليل.

مناقشة: قد يقال إن مقارنة المذاهب ليس له فائدة عملية بالنظر للأفراد في عباداتهم ومعاملاتهم، لأن العلماء قرروا أن من قلد مذهباً ليس له أن ينتقل إلى غيره. وقرروا أن ليس للمتأخر أن يبحث أو يرجح فيما بحثه المتقدم ورجحه وأن عليه الإتيان فقط ، ونص الفقهاء أنه ليس للقاضي أن يحكم بخلاف مذهبه ولو كان مذهبه مرجوحاً أو ضعيفاً في نظره فلا فائدة من المقارنة إذاً؟

والرد على ذلك: أن هذا مبني على أقوال وضعها المتأخرون حينما ملكهم التعصب المذهبي والقادر على النظر في الفقه يجب عليه أن ينظر ويجب عليه المقارنة والعمل بنتائجها ما دام مستكماً لوسائل الاجتهاد وأقوال المتأخرين بدون دليل. المهم أن التنقل لا بد أن يكون مبنياً على دليل لا على الهوى وذلك لا يكون إلا للمتخصصين المتدربين على الترجيح وفق الدليل.

### ٤- أئمة المذاهب الفقهية الأربعة وأصولهم ومصطلحاتهم:

#### أ- الإمام أبو حنيفة إمام أهل الرأي:

هو الإمام النعمان بن ثابت بن زوطي من أصل فارسي، كان جده من أهل كابل وقع في أيدي المسلمين أسيراً أثناء فتح بلاد فارس، ولد سنة ٨٠ هـ بالكوفة وتوفي سنة ١٥٠ هـ وأكثر العلماء الذين لازمهم هو حماد بن أبي سليمان.

انتشار المذهب الحنفي:

نشأ المذهب الحنفي في الكوفة ونما في بغداد، واتسع بمؤازرة الدولة العباسية له، وخاصة عندما تولى أبو يوسف منصب القضاء في الدولة، فكان لا يولي منصب قضاء الأقاليم إلا من كان حنفياً وهذا العامل وحده يكفي في نشر المذهب.

وقد انتشر المذهب الحنفي في العراق وأفغانستان وبخارى وباكستان والهند، ثم لما حكم العثمانيون حصروا القضاء في المذهب الحنفي، فانتشر مذهبه في البلاد التي حكموها وبخاصة تركيا وما جاورها.

أصحابه وتلاميذه :

١. الإمام أبو يوسف يعقوب بن إبراهيم الأنصاري الكوفي ١٨٢ هـ قاضي القضاة .

٢. الإمام محمد بن الحسن بن فرقد الشيباني ١٨٧ هـ .

٣. زفر بن الهذيل بن قيس الكوفي ١٥٨ هـ .

٤. الحسن بن زياد اللؤلؤي ٢٢٤ هـ .

وقد كان لأبي يوسف ومحمد بن الحسن مكانة خاصة بين تلاميذ أبي حنيفة وفضل كبير على المذهب في تدوين مسائله ، والإجابة عن الأسئلة ، وتأليف التأليف بماهياً للانتشار والذيع .

أصول المذهب الحنفي :

ويقوم المذهب الحنفي على قواعد وأصول ، وفيما يخص إمام المذهب فقد قال عن منهجه : إني أخذ بكتاب الله إذا وجدته ، فمالم أجد فيه أخذت بسنة رسول الله صلى الله عليه وسلم والآثار الصحاح التي فشت في أيدي الثقات ، فإذا لم أجد في كتاب الله ولا في سنة رسوله أخذت بقول من شئت وأدع من شئت ، ثم لا أخرج عن قولهم إلى قول غيرهم ، فإذا انتهى الأمر إلى إبراهيم ، والشعبي ، وابن المسيب . وعدد رجلا . فلي أن اجتهد كما اجتهدوا . ثم خرج التلاميذ لإمامهم أصولاً أخرى كثيرة استنبطوها من كلامه وقد اشتهر من ذلك : الاستحسان والحيل ، وأما القياس فهو ميزتهم التي اشتهروا بها وإن شاركهم غيرهم وهو ما ألب الناس ضدهم ، فغلب على المذهب نزعة الرأي وكان من ميزاته التي نتجت عن ذلك أن وضعوا حلولاً حتى للمشاكل التي لم تقع فيما سمي بالفقه التقديري - الافتراضي -

إذاً أصول مذهب الإمام أبي حنيفة هي: الكتاب . السنة . فتوى الصحابي . الإجماع . القياس . الاستحسان والحيل . العرف

مصطلحات المذهب الحنفي :

ظاهر الرواية وتسمى أيضاً مسائل الأصول ، وهي الكتب التي تجمع مسائل مروية عن أئمة المذهب وهم : أبي حنيفة، وأبو يوسف ، ومحمد بن الحسن، وزفر، والحسن بن زياد ، إلا أن الغالب في كتب ظاهر الرواية هي أقوال الأئمة الثلاثة ، وسميت بظاهر الرواية لأنها رويت عن محمد برواية الثقات ، وهي كتب ستة معتمدة : المبسوط ، الزيادات ، الجامع الصغير

، الجامع الكبير ، السير الكبير ، السير الصغير ، وقد جمعت الكتب الستة في كتاب مختصر الكافي لأبي الفضل المروزي ثم شرحه السرخسي في كتاب المبسوط في ثلاثين جزءاً وهو كتاب معتمد في نقل المذهب .

مسائل النوار: وهي المسائل المروية عن أصحاب المذهب المذكورين لا في الكتب المذكورة وتسمى غير ظاهر الرواية بل إنها أقل منها مرتبة من حيث صحة الرواية كنوار ابن هشام وابن رستم ، و منها كتب الأمالي المروية عن أبي يوسف .  
الوقعات: وتسمى كتب الفتاوى وهي التي اشتملت على المسائل التي استتبطها المجتهدون المتأخرون لماسئلوا عنها ولم يجدوا فيها رواية عن الأئمة الثلاثة .

الإمام: هو أبو حنيفة، والشيخان : هما أبو حنيفة وأبيوسف ، والطرفان : هما أبوحنيفة ومحمد بن الحسن ، والصاحبان هما أبو يوسف ومحمد ، والثاني : أبو يوسف ، والثالث : هو محمد، ولفظ (له) أي لأبي حنيفة ولفظ ( لهما) أو عندهما أو مذهبهما أي مذهب الصاحبين، وإذا قالوا ( أصحابنا) فالأئمة الثلاثة أبو حنيفة وأبو يوسف ومحمد بن الحسن .

### ب- الإمام مالك إمام دار الهجرة:

هو الإمام مالك بن أنس بن مالك بن أبي عامر الأصبحي، ولد بالمدينة المنورة سنة ٩٣ هـ وفيها نشأ وأخذ العلم عن علمائه ، جمع بين الفقه والحديث ، أخذ الحديث عن نافع مولى ابن عمر، أما الفقه فقد أخذه عن ربيعة الرأي وغيرهما كثير من علماء المدينة.

انتشار المذهب المالكي: انتشر المذهب المالكي أكثر ما انتشر في شمال أفريقيا ومصر والأندلس، وقام علماء كثيرون بنشره في العراق وبلاد خراسان إلا أن سعة انتشار مذهب الحنفية ضاقت انتشار المذهب المالكي في العراق وخراسان، فلم يكتب له الانتشار في هذين القطرين. ويرجع الفضل في نشر مذهبه إلى مجموعة من التلاميذ منهم عبدالله بن وهب بن مسلم ١٤٨ هـ وعبدالرحمن بن القاسم ١٩١ هـ وهو أثبت الناس في مالك ، وأشهب بن عبدالعزيز ٢٠٤ هـ ومحمد بن إبراهيم بن زياد الاسكندري المعروف بابن المواز ٢٦٩ هـ، وسحنون عبد السلام ابن سعيد ٢٤٠ هـ .

أصول مذهب الإمام مالك: الكتاب . السنة . إجماع أهل المدينة.. القياس . الاستحسان . الاستصحاب . المصالح المرسلة . الذرائع . العادات والعرف.

مصطلحات المذهب المالكي : يتميز المذهب المالكي بكثرة الأقوال ، لاعتماده لصالح الناس وأعرافهم المختلفة ، والحكم بسد الذرائع ، وبالمصالح المرسلة ، وبعمل أهل المدينة .

السبعة : ويشير هذا الاصطلاح إلى سعيد بن المسيب ، وعروة بن الزبير، والقاسم بن محمد بن أبي بكر الصديق ، وخارجة بن زيد بن ثابت ، وعبيدالله بن عبدالله بن عتبة بن مسعود ، وسليمان بن يسار واختلف في السابع فقيل :أبو سلمة عبدالرحمن بن عوف، وقيل سالم بن عبدالله ، وقيل أبو بكر بن عبدالرحمن .

الأخوان: يطلق على العالمين الجليلين مطرف وابن الماجشون ، وسميا بذلك لكثرة اتفاقهما على الأحكام وملازمتها لبعضهما .

الكتاب أو الأم : يقصد بهما ( المدونة) لصيرورته عندهم علماً بالغلبة .

الأمهات: يطلق هذا الإصطلاح على أربعة كتب تحنل الصدارة على بقية الكتب وهي : ١. المدونة رواها سحنون عن ابن القاسم عن مالك ٢. الموازية لمحمد بن المواز ٣. العنتبية للعتبي ٤. الواضحة في الفقه والسنن لابن حبيب السلمي •

الروايات : أقوال مالك التي رويت عنه •

الأقوال أو قولان: يريدون بهذا الاصطلاح أقوال أصحاب مالك ومن بعدهم من المتأخرين كابن رشد ، وقد يرد هذا الاصطلاح ويقصد به قول مالك أحياناً •

### ج- الإمام الشافعي:

هو محمد بن إدريس الشافعي، قرشي الأصل، يلتقي نسبه مع الرسول صلى الله عليه وسلم في بني مناف ولد في غزة بفلسطين سنة ١٥٠ هـ في نفس العام الذي توفي فيه أبي حنيفة وحمل منها إلى مكة وهو ابن سنتين، فتلقى العلم بمكة ثم رحل إلى المدينة وتفقه وأخذ الحديث عن الإمام مالك، وزار بغداد مرتين وأخذ الفقه عن محمد بن الحسن صاحب أبي حنيفة.

انتشار المذهب الشافعي:

انتشر المذهب الشافعي في عدد من البلدان، كالعراق وذلك عندما عاد إليها اتصل به عدد كبير من العلماء وأخذوا عنه، وكذلك انتشر مذهبه في مصر، وذلك حينما انتقل إليها أخيراً، وكان المذهب المالكي هو السائد في مصر ولكن حينما جاءها الشافعي ترك الكثير المذهب المالكي واتجهوا إلى المذهب الشافعي.

أصول مذهب الإمام الشافعي: ١. الكتاب ٢. سنة رسول الله حتى خبر الواحد الذي تفرد بروايته روي واحد وهو ثقة دينه معروف بالصدق مشهور بالضبط ٣. الإجماع ٤. القياس شريطة أن يكون له أصل من الكتاب والسنة ولم يتوسع فيه مثلما توسع الإمام أبي حنيفة. وأبطل الاستحسان.

مصطلحات المذهب الشافعي : الشيخان : هما الإمام الرافعي والإمام النووي ، ويعتبر النووي محرر المذهب الشافعي ومنقحه ومبين الراجح من الأقوال وكتابه (منهاج الطالبين وعمدة المفتين) هو المعتمد لدى الشافعية •

النص: ما قاله الإمام الشافعي وصرح به •

التخريج : أن يجيب الشافعي بحكمين مختلفين في صورتين متشابهتين ، ولم يظهر ما يصلح للفرق بينهما فينقل أصحابه جواب الشافعي في كل صورة إلى الأخرى ، فيحمل في كل صورة قولان : منصوص ، ومخرج

القديم : ما قاله الشافعي بالعراق قبل انتقاله إلى مصر، وقد رجع الشافعي عن القديم وقال عنه : ( لا أجعل في حلٍ من رواه عني ) وإذا كان في المسألة قولان جديد وقديم يقول النووي (( كل مسألة فيها قولان للشافعي - رحمه الله - قديم وجديد فالجديد هو الصحيح وعليه العمل والقديم مرجوع عنه )) •

الجديد: ما قاله الشافعي بمصر •

الأوجه : منسوبة لفقهاء المذهب وهي الآراء التي يستنبطونها على قواعده وأصوله •

الصحيح: من الأوجه ولم يقو الخلاف فيها ، ويقابله الضعيف

الأصح : من وجهين أو أوجه استخرجها الأصحاب بناء على قواعد وأصول الإمام الشافعي وقد قوى الخلاف فيها ، ويقابله الصحيح .

#### د - الإمام أحمد بن حنبل:

هو أحمد بن محمد بن حنبل الشيباني، أبو عبد الله، ولد ببغداد سنة ١٦٤ هـ توفي أبوه وهو في بطن أمه، فتولت أمه تربيته، سمع من عدد كثير من العلماء يصعب حصرهم حيث أكثر الترحال إلى كثير من الأمصار كالبصرة والكوفة والشام والجزيرة العربية والحرمين واليمن ومن شيوخه محمد بن إدريس الشافعي، وسفيان بن عيينة ووكيع بن الجراح ، من تلاميذه ابنه صالح وعبدالله وابن عمه حنبل بن إسحاق ، والبخاري ومسلم وأبو داود صاحب السنن .

ومن أعظم ما تميز به الإمام أحمد وقوفه في فتنة القول بخلق القرآن، ودفاعه عن قول أهل السنة في أن القرآن كلام الله غير مخلوق، فأوذي في سبيل ذلك وسجن وضرب، ولذلك أطلق عليه لقب إمام أهل السنة والجماعة ، توفي سنة ٢٤١ هـ انتشار المذهب الحنبلي:

انتشر في عدد كبير من البلاد من أهمها بلاد الشام، ونجد في الجزيرة العربية.

١. النصوص، إذا وجد النص أفتى بموجبه ولم يلتفت إلى ما خالفه ولا من خالفه كائناً من كان .
٢. ما أفتى به الصحابة إذا وحد لبعضهم فتوى لا يعرف له مخالف منهم لم يعدها إلى غيرها .
٣. إذا اختلف الصحابة تخير من أقوالهم ما كان أقربها إلى الكتاب والسنة ولم يخرج من أقوالهم ، فإن لم يتبين له موافقة أحد الأقوال حكى الخلاف فيها ولم يجزم بالقول .
٤. الأخذ بالحديث المرسل والضعيف إذا لم يكن في الباب شيء يدفعه وهو الذي رجحه على القياس .
٥. إذا لم يكن عند الإمام أحمد في المسألة نص ولا قول صحابة أو أحد منهم ولا أثر مرسل أو ضعيف عدل إلى الخامس وهو القياس فاستعمله للضرورة .

مصطلحات المذهب الحنبلي : كثرت الروايات والأقوال في مذهب أحمد كثرة عظيمة ، إما بسبب إطلاعه على الحديث بعد الإفتاء بالرأي ، أو بسبب اختلاف أصحابه على رأيين في المسألة ، أو لمراعاته الظروف والملابسات في الوقائع المستفتى فيها، وقد اختلف الأصحاب في طرق الترجيح بين هذه الأقوال والروايات بمعرفة التاريخ للوقوف على القول الأخير ، أو بالأخذ بأقواهما دليلاً ، فإن تعذر الترجيح كان في المذهب قولان ويخير المقلد بينهما .

القاضي: هو محمد بن الحسين الفراء ويعرف أيضاً بأبي يعلى .

الشارح: يشيرون به إلى أبي عمر عبدالرحمن بن محمد المقدسي ( أبو الفرج شمس الدين) وهو ابن اخ موفق الدين ابن قدامة وتلميذه وصاحب كتاب الشرح الكبير وهو شرح لمتن المقنع لابن قدامة .

الشيخ: إن كان من طبقة المتوسطين فهو لابن قدامة المقدسي وإن كان من طبقة المتأخرين ( ابن تيمية )

تقي الدين أو شيخ الإسلام : ابن تيمية .

الشيخان : أي ابن قدامة المقدسي ومجد الدين - جد شيخ الإسلام -

ما نص عليه أو المنصوص : ما قاله الإمام نصاً أو تصريحاً .

المذهب : هو مذهب الإمام أحمد سواء كان بنص منه أو استنباطاً من أقواله .

### - أسباب الاختلاف بين المذاهب الفقهية:

يجب أن نعلم أن اختلاف الآراء ظاهرة طبيعية نتيجة اختلاف الأغراض والطبائع، وهذا واضح في عادات الناس وأعرافهم، وكل أمر يستقل به الإنسان يظهر فيه الاختلاف وهذا ما سلمت منه الشريعة الإسلامية في أصولها عامة، عقائد، وعبادات، ومعاملات. كما يجب أن نعلم أن ما حدث من اختلاف بين المذاهب راجع للمجتهدين واختلاف أنظارهم وتطبيقهم النصوص على الوقائع. وفيما يلي بيان لأهم أسباب الاختلاف بين الفقهاء:

#### السبب الأول: اختلاف القراءات:

فقد ترد عن الرسول صلى الله عليه وسلم قراءات بطرق متواترة، فيكون ورودها سبباً للاختلاف في الأحكام المستنبطة، فمن ذلك المثال التالي: ١- قال تعالى: (وإن كنتم مرضى أو على سفر أو جاء أحد منكم من الغائط أو لامستم النساء فلم تجدوا ماء فتيمموا)

(قرأ حمزة والكسائي) أو لمستم (بغير ألف) (وقرأ الباقر) «أو لامستم» بألف فكان اختلاف القراءة سبباً في الاختلاف بين الفقهاء هل هو الجماع أو اللبس باليد فقد روى ابن جرير الطبري رحمه الله تعالى عن طائفة (أنه الجماع وروى عن آخرين أنه اللبس باليد)

فمن قرأ «لامستم» بألف قال: إنه الجماع ومن قرأ «أو لمستم» بغير ألف قال: إنه اللبس باليد.

٢. الاختلاف في فرض القدمين أهو الغسل أو المسح؟ قال الله تعالى (يا أيها الذين ءامنوا إذا قمتم إلى الصلاة فاغسلوا وجوهكم وأيديكم إلى المرافق وامسحوا برؤوسكم وأرجلكم إلى الكعبين) اختلف القراء منهم من قرأ (وأرجلكم) بالنصب، وقرأ بعضهم (وأرجلكم) بالجر، فكان اختلاف القراءة سبباً في اختلاف الحكم: أ. فقرأ الإمامية من الشيعة قراءة الجر فذهبوا أن فرض الرجلين المسح .

ب - اخذ الجمهور بقراءة النصب، فذهبوا إلى أن فرض الرجلين الغسل دون المسح وأيدوا ما ذهبوا إليه بأمر: ١- أحاديث وردت في غسل القدمين منها عن عبدالله بن عمرو قال: تخلف عنا رسول الله - صلى الله عليه وسلم - في سفره فأدركنا وقد أرهقنا العصر فجعلنا نتوضأ ونمسح على أرجلنا قال: فنادى رسول الله صلى الله عليه وسلم بأعلى صوته: ويل للأعقاب من النار مرتين أو ثلاثاً .

٢- ما ثبت من فعل النبي - صلى الله عليه وسلم - في الوضوء غسل القدمين أو المسح على الخفين .

٣- أن الله حد الرجلين إلى الكعبين كما قال في اليدين إلى المرافق فدل على وجوب غسلهما كاليدين وأما قراءة الجر فقد تأولوها بوجوه منها: أنه معطوف على الأيدي وإنما خفض للجوار، كما تفعل العرب وقد جاء هذا في القرآن الكريم وغيره فقد قال الله تعالى: (يرسل عليكم شواظ من نارٍ ونحاسٍ) قرئ ونحاس بالجر للمجاورة والمعنى على الرفع لأن النحاس هو الدخان .

#### السبب الثاني: عدم الاطلاع على الحديث:

لم يكن الصحابة رضي الله عنهم على درجة واحدة من الاطلاع على سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم من قول أو فعل، بل كانوا على درجات متفاوتة حتى إن بعضهم لم يطلع إلا على الحديث أو الحديثين وسبب ذلك أنه عليه الصلاة والسلام كان يحدث أو يفتي أو يقضي أو يفعل الشيء فيسمعه أو يراه من يكون حاضراً ويبلغه هؤلاء أو بعضهم لمن يتسنى لهم أن يبلغوه إياه ، ويتكرر هذا فيحضر من كان غائباً ويغيب من كان حاضراً فيكون عند هؤلاء من العلم ما ليس عند أولئك والعكس ولم يصل أحد إلى درجة الإحاطة بجميع حديث رسول الله - صلى الله عليه وسلم - وكان لهذا التفاوت في الاطلاع على الحديث أثر كبير في الاختلاف في كثير من المسائل الفقهية، فالخلفاء الراشدين وهم من أعلم الناس بأمر رسول الله - صلى الله عليه وسلم - وأحواله كانت تفوتهم بعض المسائل فلا يطلعون عليها ومن ذلك : ١- أن ابا بكر الصديق - رضي الله عنه - الذي لم يكن يفارق الرسول صلى الله عليه وسلم في الحضر ولا في السفر تحدث مسألة وقضية في خلافته فنجده يسأل عن ميراث الجدة فيقول: مالك في كتاب الله من شيء وما علمت الله في سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم من شيء ولكن أسأل الناس ، فيسألهم فيقوم المغيرة بن شعبة ،ومحمد بن سلمة فيشهدان أن النبي صلى الله عليه وسلم أعطاهما السدس فيقضى أبو بكر بذلك .

٢- عدة الحامل المتوفى عنها زوجها فلقد كان علي وابن عباس وغيرهما يفتون بأن المتوفى عنها زوجها إذا كانت حاملاً فعدتها أبعد الأجلين عملاً بالعموم الوارد في الآيتين الكريمتين: قوله تعالى: ﴿والذين يتوفون منكم ويذرون أزواجا يتربصن بأنفسهن أربعة أشهر وعشراً﴾، وقوله تعالى: ﴿وأولات الأحمال أجلهن أن يضعن حملهن﴾. ولم يكن قد بلغهم سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم في سبيعة الأسلمية، حيث أفتاها النبي صلى الله عليه وسلم بأن عدتها تنتهي بوضع حملها، فقد روي أن سبيعة الأسلمية نfst بعد وفاة زوجها بليال فجاءت إلى النبي صلى الله عليه وسلم فاستأذنته أن تتكح فأذن لها فنكحت. هنا نجد أن عدم الاطلاع على الحديث كان سبباً في الاختلاف بين العلماء.

### السبب الثالث: الشك في ثبوت الحديث:

لقد كانت ظاهرة الشك في ثبوت الحديث من الأسباب التي أدت إلى الاختلاف في كثير من المسائل، نذكر منها المسألة التالية «ثبوت الشفعة للجار»، اختلف الفقهاء في ثبوت حق الشفعة بالجوار:

١/ فذهب الشافعي ومالك وأحمد إلى أنه لا شفعة لغير الشريك،

٢ / وذهب أبو حنيفة وأصحابه وابن أبي ليلى إلى ثبوت حق الشفعة بالجوار،

والسبب في هذا الاختلاف هو أن الحديث الذي استدل به الأحناف غير ثابت عند الشافعية ومن معهم كما أن الحديث الذي استدل به الشافعية ومن معهم غير ثابت عند الأحناف، فكان الشك في ثبوت الحديث سبباً من أسباب الاختلاف بين الفقهاء.

### السبب الرابع: الاختلاف في فهم النص وتفسيره:

فلقد كان هذا السبب أيضاً مؤدياً إلى الاختلاف بين الفقهاء في مسائل فقهية كثيرة نذكر منها على سبيل المثال فقط زكاة الخليطين. وإنما ذكرنا هذه المسألة دون تفصيل لطول البحث فيها بما لا يتفق وما نحن بصدد الحديث عنه.

### السبب الخامس: إشتراك في اللفظ:

اللفظ العربي عدة أقسام من حيث الدلالة على المعنى منها «المشترك» وهو اللفظ الموضوع لكل واحد من معنيين فأكثر كالعين، والظهر وغيرهما، والاشتراك يقع في الأسماء كما في الألفاظ، ويقع في الأفعال مثل عسعس، فإنها تطلق على أقبل وعلى أدبر، ، ولقد استعمل القرآن الكريم والسنة المطهرة ألفاظاً مشتركة فكان ذلك سبباً من أسباب الاختلاف بين الفقهاء، كاختلافهم في عدة الحائض المطلقة هل هي بالحيض أو بالطهر وذلك بسبب التعبير بلفظ «القرء» في القرآن الكريم. وقال تعالى: ﴿والمطلقات يتربصن بأنفسهن ثلاثة قروء﴾.

### السبب السادس: تعارض الأدلة:

من أسباب الاختلاف بين الفقهاء تعارض الأدلة فيما يتراءى لنا، وقلنا فيما يتراءى لنا لأنه في الحقيقة لا تعارض بين الأدلة لأنها كلها آتية من مصدر واحد، هو الله تعالى، إلا أنه قد تكتنف النصوص عوامل فتظهر وقد حدث بينها من التعارض ما يدعو المجتهد إلى أن يقف أمامها مرجحاً بعضها على بعض، وذلك حسب ما يظهر له من أدلة أخرى.

ولقد كان للتعارض بين الأدلة أثر كبير في الاختلاف في الفروع الفقهية لدرجة أنه يندر أن نجد باباً من أبواب الفقه إلا ونجد فيه مسألة أو أكثر كان الاختلاف فيها وليد التعارض بين الأدلة، مثل نكاح المحرم بالحج أو العمرة.

١ / فقد ذهب الشافعي ومالك وأحمد رضي الله عنهم إلى أنه لا يصح نكاح المحرم واستدلوا على ما ذهبوا إليه بحديث (لا يَنْكِحُ المحْرِمُ ولا يُنْكَحُ ولا يَخْطُبُ).

٢ / وذهب أبو حنيفة إلى جواز هذا النكاح، واستدل على ذلك بما رواه ابن عباس . رضي الله عنه . أن النبي صلى الله عليه وسلم تزوج ميمونة وهو محرم.

فهنا نجد تعارضاً بين ما استدل به الفريق الأول وما استدل به الفريق الثاني، وكل واحد من الفريقين يرجح دليله على دليل الآخر،

فالفريق الأول يرجح دليله برواية صاحبة القصة ميمونة، أن الرسول صلى الله عليه وسلم تزوج بها وهو حلال، ورجح الفريق الثاني دليله بأن الحديث رواه ابن عباس وهو أكثرهم فقهاً وعلماً.

فهو أرجح رواية من غيره، فالمجتهد تجاه هذين الدليلين مطالب بترجيح واحد على الآخر بمرجح مقبول، وعليه فالراجح قول الفريق الأول لأن رواية صاحبة القصة أولى بالقبول.

### السبب السابع : التفاوت في الإحاطة بعلوم اللغة العربية

#### - الفرق بين الخلاف والاختلاف:

من العلماء من لا يرى فرقاً بين الخلاف والاختلاف، بل هما مترادفان، ومن العلماء من يفرق بينهما:

١- قيل: الاختلاف يستند إلى دليل، والخلاف لا يستند إلى دليل، بمعنى أن الاختلاف ناشئ عن الاجتهاد، وأما الخلاف فنشأ عن الهوى. فهم بهذا يعتبرون الاختلاف في المسائل الاجتهادية اختلافاً وليست خلافاً.

٢- وقيل: الاختلاف غالباً ما يكون ناتجاً عن تغاير في الألفاظ، أو تفاوت في وجهات النظر. أما الخلاف فهو تباين حقيقي، ويؤدي إلى النزاع، والشقاق، والتباين في الرأي دون دليل.

وخلاصة القول أن التفريق بين الاختلاف والخلاف وعدم التفريق بينهما مجرد اصطلاح، ولا مشاحة في الاصطلاح. والذي عليه عمل جمهور العلماء من الأصوليين والفقهاء في مصنفاتهم: عدم التفريق بينهما، فإنهم يستعملون أحدهما مكان الآخر.

- أشهر الكتب التي ألفت في الفقه المقارن قديماً وحديثاً:

كتب الفقه المقارن هي الكتب التي تذكر الخلاف العالي بين أصحاب المذاهب المدونة وأقوال الفقهاء الذين لم تدون مذاهبهم مع ذكر أدلة كل منهم، والخلاف العالي مذكور في كتب العلماء في كتب الفقه وكتب التفسير وكتب الحديث،

**فمن كتب الفقه:**

- ١- المغني للإمام ابن قدامة المقدسي.
- ٢- المجموع شرح المهذب للإمام النووي.
- ٣- المحلى بالآثار للإمام ابن حزم.
- ٤- بداية المجتهد ونهاية المقتصد للإمام ابن رشد.

**ومن كتب تفسير آيات الأحكام:**

- ١- آيات الأحكام لابن العربي.
- ٢- آيات الأحكام للجصاص.
- ٣- الجامع لأحكام القرآن للإمام القرطبي.

**ومن كتب شروح أحاديث الأحكام:**

- ١- الاستنكار للإمام ابن عبد البر.
- ٢- إحكام الأحكام شرح عمدة الأحكام للإمام ابن دقيق العيد.
- ٣- طرح التنزيه للحافظ العراقي.
- ٤- سبل السلام للأمير الصنعاني.
- ٥- نيل الأوطار للشوكاني.

**ومن كتب المعاصرين:**

- ١- الفقه على المذاهب الأربعة، للجزيري.
- ٢- الفقه الإسلامي وأدلته، لوهبة الزحيلي.

## المسألة الأولى: حكم النكاح:

النَّكَاحُ فِي اللُّغَةِ مَصْدَرٌ نَكَحَ، يُقَالُ: نَكَحَ يَنْكُحُ الرَّجُلُ وَالْمَرْأَةَ نِكَاحًا: مِنْ بَابِ ضَرَبَ، قَالَ ابْنُ فَارِسٍ وَعِيزَةُ: يُطْلَقُ عَلَى الْوَطْءِ، وَعَلَى الْعَقْدِ دُونَ الْوَطْءِ، وَيُقَالُ: نُكِحَتِ الْمَرْأَةُ: تَزَوَّجَتْ، وَنَكَحَ فُلَانٌ امْرَأَةً: تَزَوَّجَهَا، قَالَ تَعَالَى: {فَانكِحُوا مَا طَابَ لَكُمْ مِنَ النِّسَاءِ}، وَنَكَحَ الْمَرْأَةَ: بَاضَعَهَا.

وَفِي الْإِصْطِلَاحِ: هُوَ عَقْدٌ يَفِيدُ حَلَّ اسْتِمْتَاعِ كُلِّ مِنَ الزَّوْجَيْنِ بِالْآخِرِ.

### مَشْرُوعِيَّةُ النِّكَاحِ وَحُكْمَتُهُ:

تُبَيَّنَتْ مَشْرُوعِيَّةُ النِّكَاحِ بِالْكِتَابِ وَالسُّنَّةِ وَالْإِجْمَاعِ:

فَمِنَ الْكِتَابِ قَوْلُ اللَّهِ عَزَّ وَجَلَّ: {فَانكِحُوا مَا طَابَ لَكُمْ مِنَ النِّسَاءِ}، وَقَوْلُهُ تَعَالَى {وَأَنْكِحُوا الْأَيَامَى مِنْكُمْ}.

وَمِنَ السُّنَّةِ قَوْلُ النَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: "يَا مَعْشَرَ الشَّبَابِ، مَنْ اسْتَطَاعَ مِنْكُمْ الْبَاءَةَ فَلْيَتَزَوَّجْ".

وَأَجْمَعَ الْمُسْلِمُونَ عَلَى أَنَّ النِّكَاحَ مَشْرُوعٌ، وَنَصَّ بَعْضُ الْفُقَهَاءِ عَلَى أَنَّ النِّكَاحَ شُرِعَ مِنْ عَهْدِ آدَمَ عَلَيْهِ السَّلَامُ، وَاسْتَمَرَّتْ مَشْرُوعِيَّتُهُ، بَلْ هُوَ مُسْتَمِرٌّ فِي الْجَنَّةِ.

وَأَمَّا حُكْمُهُ مَشْرُوعِيَّةُ النِّكَاحِ فَهِيَ مُتَعَدِّدَةٌ الْجَوَانِبِ، مِنْهَا: حِفْظُ النَّسْلِ، حِفْظُ النِّسَاءِ وَالْقِيَامُ عَلَيْهِنَّ وَالْإِنْفَاقُ، صِيَانَةُ النَّفْسِ عَنِ الزَّنَا، تَكْثِيرُ عِبَادِ اللَّهِ تَعَالَى وَأُمَّةٍ مَحْمَدٍ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، وَتَحْقِيقُ مُبَاهَاةِ الرَّسُولِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ كَمَا قَالَ: "تَزَوَّجُوا الْوُدُودَ الْوُلُودَ فَإِنِّي مَكَاثِرٌ بِكُمْ الْأُمَّةَ يَوْمَ الْقِيَامَةِ".

وَالنَّاسُ فِي النِّكَاحِ عَلَى ثَلَاثَةِ أَضْرُبٍ؛ مِنْهُمْ مَنْ يَخَافُ عَلَى نَفْسِهِ الْوُفُوعَ فِي مَحْظُورٍ إِنْ تَرَكَ النِّكَاحَ، فَهَذَا يَجِبُ عَلَيْهِ النِّكَاحُ فِي قَوْلِ عَامَّةِ الْفُقَهَاءِ؛ لِأَنَّهُ يَلْزِمُهُ إِعْقَابُ نَفْسِهِ، وَصَوْنُهَا عَنِ الْحَرَامِ، وَطَرِيقُهُ النِّكَاحُ. الثَّانِي، مَنْ يُسْتَحَبُّ لَهُ، وَهُوَ مَنْ لَهُ شَهْوَةٌ بِأَمْنٍ مَعَهَا الْوُفُوعَ فِي مَحْظُورٍ، فَهَذَا الْإِسْتِعْغَالُ لَهُ بِهِ أَوْلَى مِنَ التَّخَلِّي لِنَوَافِلِ الْعِبَادَةِ. وَهُوَ قَوْلُ أَصْحَابِ الرَّأْيِ. وَهُوَ ظَاهِرُ قَوْلِ الصَّحَابَةِ - رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمْ -، وَفِعْلُهُمْ. قَالَ ابْنُ مَسْعُودٍ: لَوْ لَمْ يَبْقَ مِنْ أَجْلِي إِلَّا عَشْرَةُ أَيَّامٍ، وَأَعْلَمُ أَنِّي أَمُوتُ فِي آخِرِهَا يَوْمًا، وَلِي طَوْلُ النِّكَاحِ فِيهِنَّ، لَتَزَوَّجْتُ مَخَافَةَ الْفِتْنَةِ

وَقَالَ ابْنُ عَبَّاسٍ لِسَعِيدِ بْنِ جُبَيْرٍ: تَزَوَّجْ، فَإِنَّ خَيْرَ هَذِهِ الْأُمَّةِ أَكْثَرُهَا نِسَاءً. وَقَالَ إِبْرَاهِيمُ بْنُ مَيْسَرَةَ: قَالَ لِي طَاوُسٌ: لَتَنْكُحَنَّ، أَوْ لَأَقُولَنَّ لَكَ مَا قَالَ عُمَرُ لِأَبِي الزَّوَائِدِ: مَا يَمْنَعُكَ عَنِ النِّكَاحِ إِلَّا عَجْزٌ أَوْ فُجُورٌ. قَالَ أَحْمَدُ - رَحِمَهُ اللَّهُ - فِي رِوَايَةٍ الْمَرْوُذِي: لَيْسَتْ الْعُرْبَةُ مِنْ أَمْرِ الْإِسْلَامِ، فِي شَيْءٍ. وَقَالَ: مَنْ دَعَاكَ إِلَى غَيْرِ التَّزْوِيجِ، فَقَدْ دَعَاكَ إِلَى غَيْرِ الْإِسْلَامِ، وَلَوْ تَزَوَّجَ بَشَرٌ كَانَ قَدْ تَمَّ أَمْرُهُ.

وَقَالَ الشَّافِعِيُّ: التَّخَلِّي لِعِبَادَةِ اللَّهِ تَعَالَى أَفْضَلُ؛ لِأَنَّ اللَّهَ تَعَالَى مَدَحَ يَحْيَى - عَلَيْهِ السَّلَامُ - بِقَوْلِهِ: {وَسَيِّدًا وَحْصُورًا} [آل عمران: 39] وَالْحْصُورُ: الَّذِي لَا يَأْتِي النِّسَاءَ فَلَوْ كَانَ النِّكَاحُ أَفْضَلَ لَمَا مَدَحَ بِتَرْكِهِ.

وَقَالَ اللَّهُ تَعَالَى: {رُزِقَ لِلنَّاسِ حُبُّ الشَّهَوَاتِ مِنَ النِّسَاءِ وَالْبَنِينَ} [آل عمران: 14]. وَهَذَا فِي مَعْرِضِ الذَّمِّ، وَلِأَنَّهُ عَقْدٌ مُعَاوَضَةٌ، فَكَانَ الْإِسْتِعْغَالُ بِالْعِبَادَةِ أَفْضَلَ مِنْهُ، كَالْبَيْعِ. وَلَنَا، مَا تَقَدَّمَ مِنْ أَمْرِ اللَّهِ تَعَالَى وَرَسُولِهِ بِهِ وَحَثُّهَا عَلَيْهِ، «وَقَالَ -

صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ - : وَلَكِنِّي أَصُومُ وَأُفْطِرُ، وَأُصَلِّي وَأَرْقُدُ، وَأَتَزَوَّجُ النِّسَاءَ، فَمَنْ رَغِبَ عَن سُنَّتِي فَلَيْسَ مِنِّي» . وَقَالَ سَعْدٌ:  
لَقَدْ «رَدَّ النَّبِيُّ - صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ - عَلَى عُثْمَانَ بْنِ مَطْعُونِ التَّبْتَلِ» ، وَلَوْ أَحَلَّهُ لَهُ لَأَخْتَصَيْنَا مُتَّفَقٌ عَلَيْهِمَا.

وَعَنْ أَنَسٍ قَالَ: «كَانَ النَّبِيُّ - صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ - يَأْمُرُ بِالنَّبَاءَةِ، وَيَنْهَى عَنِ التَّبْتُلِ نَهْيًا شَدِيدًا، وَيَقُولُ: تَزَوَّجُوا الْوُدُودَ  
الْوُلُودَ، فَإِنِّي مُكَاتِرٌ بِكُمْ الْأُمَّمَ يَوْمَ الْقِيَامَةِ.» رَوَاهُ سَعِيدٌ.

وَهَذَا حَتٌّ عَلَى النِّكَاحِ شَدِيدٌ، وَوَعِيدٌ عَلَى تَرْكِهِ يُقَرِّبُهُ إِلَى الْوُجُوبِ، وَالتَّخَلِّي مِنْهُ إِلَى التَّحْرِيمِ، وَلَوْ كَانَ التَّخَلِّي أَفْضَلَ لَانْعَكَسَ  
الْأَمْرُ، وَلِأَنَّ النَّبِيَّ - صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ - تَزَوَّجَ، وَبَالَغَ فِي الْعَدَدِ، وَفَعَلَ ذَلِكَ أَصْحَابُهُ، وَلَا يَشْتَغِلُ النَّبِيُّ - صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ -  
وَأَصْحَابُهُ إِلَّا بِالْأَفْضَلِ، وَلَا تَجْتَمِعُ الصَّحَابَةُ عَلَى تَرْكِ الْأَفْضَلِ، وَالِاشْتِغَالِ بِالْأَدْنَى، وَمِنْ الْعَجَبِ أَنَّ مَنْ يُفْضَلُ  
التَّخَلِّي لَمْ يَفْعَلْهُ.

فَكَيْفَ أَجْمَعُوا عَلَى النِّكَاحِ فِي فِعْلِهِ، وَخَالَفُوهُ فِي فَضْلِهِ، أَمَا كَانَ فِيهِمْ مَنْ يَتَّبِعُ الْأَفْضَلَ عِنْدَهُ وَيَعْمَلُ بِالْأَوْلَى؟ وَلِأَنَّ مَصَالِحَ  
النِّكَاحِ أَكْثَرُ، فَإِنَّهُ يَشْتَمِلُ عَلَى تَحْصِينِ الدِّينِ، وَإِحْرَازِهِ، وَتَحْصِينِ الْمَرْأَةِ وَحِفْظِهَا، وَالْقِيَامَ بِهَا، وَإِبْجَادِ النَّسْلِ، وَتَكْثِيرِ الْأُمَّةِ،  
وَتَحْقِيقِ مُبَاهَاةِ النَّبِيِّ - صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ - وَغَيْرِ ذَلِكَ مِنَ الْمَصَالِحِ الرَّاجِحِ أَحَدُهَا عَلَى نَفْلِ الْعِبَادَةِ، فَمَجْمُوعُهَا أَوْلَى.

وَقَالَ الشَّافِعِيُّ: التَّخَلِّي لِعِبَادَةِ اللَّهِ تَعَالَى أَفْضَلُ؛ لِأَنَّ اللَّهَ تَعَالَى مَدَحَ يَحْيَى - عَلَيْهِ السَّلَامُ - بِقَوْلِهِ: {وَسَيِّدًا وَحَصُورًا} [آل  
عمران: ٣٩] وَالْحَصُورُ: الَّذِي لَا يَأْتِي النِّسَاءَ فَلَوْ كَانَ النِّكَاحُ أَفْضَلَ لَمَا مَدَحَ بِتَرْكِهِ.

وَقَالَ اللَّهُ تَعَالَى: {رُزِقَ لِلنَّاسِ حُبُّ الشَّهَوَاتِ مِنَ النِّسَاءِ وَالْبَنِينَ} [آل عمران: ١٤] . وَهَذَا فِي مَعْرِضِ الدَّمِّ، وَلِأَنَّهُ عَقْدٌ  
مُعَاوَضَةٌ، فَكَانَ الْإِشْتِغَالُ بِالْعِبَادَةِ أَفْضَلَ مِنْهُ، كَالْبَيْعِ. وَلِنَا، مَا تَقَدَّمَ مِنْ أَمْرِ اللَّهِ تَعَالَى وَرَسُولِهِ بِهِ وَحَتْمًا عَلَيْهِ، «وَقَالَ -  
صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ - : وَلَكِنِّي أَصُومُ وَأُفْطِرُ، وَأُصَلِّي وَأَرْقُدُ، وَأَتَزَوَّجُ النِّسَاءَ، فَمَنْ رَغِبَ عَن سُنَّتِي فَلَيْسَ مِنِّي» . وَقَالَ سَعْدٌ:  
لَقَدْ «رَدَّ النَّبِيُّ - صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ - عَلَى عُثْمَانَ بْنِ مَطْعُونِ التَّبْتَلِ» ، وَلَوْ أَحَلَّهُ لَهُ لَأَخْتَصَيْنَا مُتَّفَقٌ عَلَيْهِمَا.

وَعَنْ أَنَسٍ قَالَ: «كَانَ النَّبِيُّ - صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ - يَأْمُرُ بِالنَّبَاءَةِ، وَيَنْهَى عَنِ التَّبْتُلِ نَهْيًا شَدِيدًا، وَيَقُولُ: تَزَوَّجُوا الْوُدُودَ  
الْوُلُودَ، فَإِنِّي مُكَاتِرٌ بِكُمْ الْأُمَّمَ يَوْمَ الْقِيَامَةِ.» رَوَاهُ سَعِيدٌ.

وَهَذَا حَتٌّ عَلَى النِّكَاحِ شَدِيدٌ، وَوَعِيدٌ عَلَى تَرْكِهِ يُقَرِّبُهُ إِلَى الْوُجُوبِ، وَالتَّخَلِّي مِنْهُ إِلَى التَّحْرِيمِ، وَلَوْ كَانَ التَّخَلِّي أَفْضَلَ لَانْعَكَسَ  
الْأَمْرُ، وَلِأَنَّ النَّبِيَّ - صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ - تَزَوَّجَ، وَبَالَغَ فِي الْعَدَدِ، وَفَعَلَ ذَلِكَ أَصْحَابُهُ، وَلَا يَشْتَغِلُ النَّبِيُّ - صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ -  
وَأَصْحَابُهُ إِلَّا بِالْأَفْضَلِ، وَلَا تَجْتَمِعُ الصَّحَابَةُ عَلَى تَرْكِ الْأَفْضَلِ، وَالِاشْتِغَالِ بِالْأَدْنَى، وَمِنْ الْعَجَبِ أَنَّ مَنْ يُفْضَلُ  
التَّخَلِّي لَمْ يَفْعَلْهُ.

فَكَيْفَ أَجْمَعُوا عَلَى النِّكَاحِ فِي فِعْلِهِ، وَخَالَفُوهُ فِي فَضْلِهِ، أَمَا كَانَ فِيهِمْ مَنْ يَتَّبِعُ الْأَفْضَلَ عِنْدَهُ وَيَعْمَلُ بِالْأَوْلَى؟ وَلِأَنَّ مَصَالِحَ  
النِّكَاحِ أَكْثَرُ، فَإِنَّهُ يَشْتَمِلُ عَلَى تَحْصِينِ الدِّينِ، وَإِحْرَازِهِ، وَتَحْصِينِ الْمَرْأَةِ وَحِفْظِهَا، وَالْقِيَامَ بِهَا، وَإِبْجَادِ النَّسْلِ، وَتَكْثِيرِ الْأُمَّةِ،  
وَتَحْقِيقِ مُبَاهَاةِ النَّبِيِّ - صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ - وَغَيْرِ ذَلِكَ مِنَ الْمَصَالِحِ الرَّاجِحِ أَحَدُهَا عَلَى نَفْلِ الْعِبَادَةِ، فَمَجْمُوعُهَا أَوْلَى.

وَقَدْ رَوَيْنَا فِي أَحْبَابِ الْمُتَقَدِّمِينَ، أَنَّ قَوْمًا ذَكَرُوا لِنَبِيِّ لَهُمْ فَضَلَ عَابِدٍ لَهُمْ، فَقَالَ: أَمَا إِنَّهُ لَتَارِكٌ لِشَيْءٍ مِنَ السُّنَّةِ، فَبَلَغَ الْعَابِدَ،  
فَأَتَى النَّبِيَّ، فَسَأَلَهُ عَنِ ذَلِكَ، فَقَالَ: إِنَّكَ تَرَكْتَ التَّرْوِيجَ. فَقَالَ: يَا نَبِيَّ اللَّهِ، وَمَا هُوَ إِلَّا هَذَا، فَلَمَّا رَأَى النَّبِيُّ احْتِقَارَهُ لِذَلِكَ، قَالَ:  
أَرَأَيْتَ لَوْ تَرَكَ النَّاسُ كُلُّهُمْ التَّرْوِيجَ مَنْ كَانَ يَقُومُ بِالْجِهَادِ، وَيَنْفِي الْعَدُوَّ، وَيَقُومُ بِفَرَائِضِ اللَّهِ تَعَالَى وَحُدُودِهِ؟ وَأَمَا مَا ذَكَرَ عَن  
يَحْيَى، فَهُوَ شَرَعُهُ، وَشَرَعْنَا وَارِدٌ بِخِلَافِهِ، فَهُوَ أَوْلَى

وَالْبَيْعُ لَا يَشْتَمِلُ عَلَى مَصَالِحِ النِّكَاحِ، وَلَا يَقَارِبُهَا. الْقِسْمُ الثَّلَاثُ، مَنْ لَا شَهْوَةَ لَهُ، إِمَّا لِأَنَّهُ لَمْ يُخْلَقْ لَهُ شَهْوَةٌ كَالْعَيْنِيِّ، أَوْ كَانَتْ لَهُ شَهْوَةٌ فَذَهَبَتْ بِكِبَرٍ أَوْ مَرَضٍ وَنَحْوِهِ، فَفِيهِ وَجْهَانِ؛ أَحَدُهُمَا، يُسْتَحَبُّ لَهُ النِّكَاحُ؛ لِغُمُومِ مَا ذَكَرْنَا. وَالثَّانِي، التَّخَلِّيُّ لَهُ أَفْضَلُ؛ لِأَنَّهُ لَا يُحْصَلُ مَصَالِحُ النِّكَاحِ، وَيَمْتَنَعُ زَوْجَتُهُ مِنَ التَّحْصِينِ بَعْضِهِ، وَيُضِرُّ بِهَا، وَيَحْبِسُهَا عَلَى نَفْسِهِ، وَيُعْرِضُ نَفْسَهُ لِوَاجِبَاتٍ وَحُقُوقٍ لَعَلَّهُ لَا يَتِمَّكَّنُ مِنَ الْفِيَامِ بِهَا، وَيَسْتَعِغِلُّ عَنِ الْعِلْمِ وَالْعِبَادَةِ بِمَا لَا فَايِدَةَ فِيهِ

وَالْأَخْبَارُ تُحْمَلُ عَلَى مَنْ لَهُ شَهْوَةٌ؛ لِمَا فِيهَا مِنَ الْقَرَائِنِ الدَّالَّةِ عَلَيْهَا. وَظَاهِرُ كَلَامِ أَحْمَدَ أَنَّهُ لَا فَرْقَ بَيْنَ الْقَادِرِ عَلَى الْإِنْفَاقِ وَالْعَاجِزِ عَنْهُ، قَالَ: يَنْبَغِي لِلرَّجُلِ أَنْ يَنْزَوِّجَ، فَإِنْ كَانَ عِنْدَهُ مَا يُنْفِقُ، أَنْفَقَ، وَإِنْ لَمْ يَكُنْ عِنْدَهُ، صَبَرَ، وَلَوْ تَزَوَّجَ بِشَرٍّ كَانَ قَدْ تَمَّ أَمْرُهُ. وَاحْتَجَّ «بِأَنَّ النَّبِيَّ - صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ - كَانَ يُصْبِحُ وَمَا عِنْدَهُمْ شَيْءٌ، وَيُمْسِي وَمَا عِنْدَهُمْ شَيْءٌ». «وَأَنَّ النَّبِيَّ - صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ - زَوَّجَ رَجُلًا لَمْ يَقْدِرْ عَلَى خَاتَمِ حَدِيدٍ، وَلَا وَجَدَ إِلَّا إِزَارَهُ، وَلَمْ يَكُنْ لَهُ رِدَاءٌ». أَخْرَجَهُ الْبُخَارِيُّ

قَالَ أَحْمَدُ، فِي رَجُلٍ قَلِيلِ الْكَسْبِ، يَضَعُ قَلْبُهُ عَنِ الْعِيَالِ: اللَّهُ يَرْزُقُهُمُ، التَّرْوِيحُ أَحْسَنُ لَهُ، رُبَّمَا أَتَى عَلَيْهِ وَقْتُ لَا يَمْلِكُ قَلْبُهُ. وَهَذَا فِي حَقِّ مَنْ يُمْكِنُهُ التَّرْوِيحُ، فَأَمَّا مَنْ لَا يُمْكِنُهُ، فَقَدْ قَالَ اللَّهُ تَعَالَى: لَوْلَيْسْتَغْفِرِ الَّذِينَ لَا يَجِدُونَ نِكَاحًا حَتَّى يُغْنِيَهُمُ اللَّهُ مِنْ فَضْلِهِ} [النور: ٣٣]

## المسألة الثانية: النظر إلى الخطوبة:

الخطبة - بكسر الخاء - مصدر خطب، يُقال: خطب المرأة خطبةً وخطباً، واخطبها، إذا طلب أن يتزوجها، واخطب القوم فلاناً إذا دَعَوْهُ إِلَى تَزْوِيجِ صَاحِبِيهِمْ. وَلَا يَخْرُجُ الْمَعْنَى الْإِصْطِلَاحِيُّ عَنِ الْمَعْنَى اللَّغَوِيَّةِ.

وَالْحِطْبَةُ مُقَدِّمَةٌ لِلنِّكَاحِ، وَلَا يَتَرْتَّبُ عَلَيْهَا مَا يَتَرْتَّبُ عَلَى النِّكَاحِ.

### الحكم التكليفي:

الخطبة في الغالب وسيلة للنكاح، إذ لا يخلو عنها في معظم الصور، وليست شرطاً لصحة النكاح فلو تم بدونها كان صحيحاً، وحكمها الإباحة عند الجمهور.

والمُعْتَمَدُ عِنْدَ الشَّافِعِيَّةِ أَنَّ الْخِطْبَةَ مُسْتَحَبَّةٌ لِغَلْبِهَا عَلَى اللَّهِ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ حَيْثُ خَاطَبَ عَائِشَةَ بِنْتُ أَبِي بَكْرٍ، وَخَاطَبَ حَفْصَةَ بِنْتَ عُمَرَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُم.

### نظر الخاطب إلى المخطوبة:

ذهب الفقهاء إلى أن من أراد نكاح امرأة فله أن ينظر إليها، قال ابن قدامة: لا نعلم بين أهل العلم خلافاً في إباحة النظر إلى المرأة لمن أراد نكاحها، وقد روى جابر قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: إذا خطب أحدكم المرأة فإن استطاع أن ينظر إلى ما يدعوه إلى نكاحها فليفعل. قال: فخطبت امرأة فكنيت أحبباً لها حتى رأيت منها ما دعاني إلى نكاحها فنزوجتها.

### نظر المخطوبة إلى خاطبها:

حكم نظر المرأة المخطوبة إلى خاطبها كحكم نظره إليها لأنه يعجبها منه ما يعجبها منها، بل هي - كما قال ابن عابدين - أولى منه في ذلك لأنه يمكنه مفارقة من لا يرضاها بخلافها.

### العلم بالنظر والإذن فيه:

ذهب الجمهور إلى أنه لا يشتترط علم المخطوبة أو إذنها أو إذنها وليها بنظر الخاطب إليها اكتفاءً بإذن الشارع وإطلاق الأخبار، بل قال بعضهم: إن عدم ذلك أولى لأنها قد تنزى له بما يعزها، ولحديث جابر رضي الله تعالى عنه السابق وفيه إطلاق الإذن، وقد تحبباً جابر للمرأة التي خطبها حتى رأى منها ما دعاه إلى نكاحها.

وقال المالكية: محل تدب النظر إن كان يعلم منها إن كانت رشيده، وإلا فمن وليها، وإلا كره لئلا يتطرق الفساق للنظر للنساء ويقولون: نحن خطاب.

### ما ينظر من المخطوبة:

لا خلاف بين أهل العلم في إباحة النظر إلى وجهها، وذلك لأنه ليس بعورة، وهو مجمع المحاسن وموضع النظر، ولا يباح النظر إلى ما لا يظهر عادة.

أَمَا مَا يَظْهَرُ غَالِبًا سِوَى الْوَجْهِ، كَالْكَفَّيْنِ وَالْقَدَمَيْنِ وَنَحْوِ ذَلِكَ مِمَّا تُظْهَرُهُ الْمَرْأَةُ فِي مَنْزِلِهَا: ١- اتَّفَقَ الْحَنْفِيَّةُ وَالْمَالِكِيَّةُ وَالشَّافِعِيَّةُ عَلَى أَنَّ مَا يُبَاحُ لِلْخَاطِبِ نَظْرُهُ مِنْ مَخْطُوبَتِهِ الْحُرَّةِ هُوَ الْوَجْهُ وَالْكَفَّانِ ظَاهِرُهُمَا وَبَاطِنُهُمَا إِلَى كُوعَيْهِمَا لِذِلَّةِ الْوَجْهِ عَلَى الْجَمَالِ، وَدَلَالَةِ الْكَفَّيْنِ عَلَى خِصْبِ الْبَدَنِ، وَهُنَاكَ رَوَايَةٌ عِنْدَ الْحَنْفِيَّةِ أَنَّ الْقَدَمَيْنِ لَيْسَتَا بِعَوْرَةٍ حَتَّى فِي غَيْرِ الْخِطْبَةِ.

٢- لِلْحَنَابِلَةِ رَوَايَتَانِ : إِحْدَاهُمَا: لَا يُبَاحُ النَّظْرُ إِلَيْهِ لِأَنَّهُ عَوْرَةٌ، فَلَمْ يُبَحِّ النَّظْرُ إِلَيْهِ كَالَّذِي لَا يَظْهَرُ، فَإِنَّ عَبْدِ اللَّهِ بْنَ مَسْعُودٍ رَوَى أَنَّ النَّبِيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَ: الْمَرْأَةُ عَوْرَةٌ، وَلَا يَنْبَغُ تَنْدَفِعُ بِالنَّظْرِ إِلَى الْوَجْهِ فَبَقِيَ مَا عَدَاهُ عَلَى التَّحْرِيمِ.

وَالثَّانِيَّةُ: وَهِيَ الْمَذْهَبُ، لِلْخَاطِبِ النَّظْرُ إِلَى ذَلِكَ، قَالَ أَحْمَدُ فِي رَوَايَةٍ حَنْبَلٍ: لَا بَأْسَ أَنْ يَنْظُرَ إِلَيْهَا وَإِلَى مَا يَدْعُوهُ إِلَى نِكَاحِهَا مِنْ يَدٍ أَوْ جِسْمٍ وَنَحْوِ ذَلِكَ، قَالَ أَبُو بَكْرٍ: لَا بَأْسَ أَنْ يَنْظُرَ إِلَيْهَا حَاسِرَةً. وَوَجْهُ جَوَازِ النَّظْرِ إِلَى مَا يَظْهَرُ غَالِبًا أَنَّ النَّبِيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ لَمَّا أَدْنَى فِي النَّظْرِ إِلَيْهَا مِنْ غَيْرِ عِلْمِهَا عَلِمَ أَنَّ أَدْنَ فِي النَّظْرِ إِلَى جَمِيعِ مَا يَظْهَرُ عَادَةً إِذْ لَا يُمَكِّنُ إِفْرَادُ الْوَجْهِ بِالنَّظْرِ مَعَ مُشَارَكَةِ غَيْرِهِ لَهُ فِي الظُّهُورِ، وَلِأَنَّهُ يَظْهَرُ غَالِبًا فَأُبِيحَ النَّظْرُ إِلَيْهِ كَالْوَجْهِ، وَلِأَنَّهَا امْرَأَةٌ أُبِيحَ النَّظْرُ إِلَيْهَا بِأَمْرِ الشَّارِعِ فَأُبِيحَ النَّظْرُ مِنْهَا إِلَى ذَلِكَ كَذَوَاتِ الْمَحَارِمِ.

### شروط جواز النظر إلى المرأة ستة:

الأول: أن يكون بلا خلوة.

الثاني: أن يكون بلا شهوة، فإن نظر لشهوة فإنه يحرم؛ لأن المقصود بالنظر الاستعلام لا الاستمتاع.

الثالث: أن يغلب على ظنه الإجابة.

الرابع: أن ينظر إلى ما يظهر غالباً.

الخامس: أن يكون عازماً على الخطبة، أي: أن يكون نظره نتيجة لعزمه على أن يتقدم لهؤلاء بخطبة ابنتهم، أما إذا كان يريد أن يجول في النساء، فهذا لا يجوز.

السادس: . ويخاطب به المرأة . ألا تظهر متبرجة أو متطيبة، مكتحلة أو ما أشبه ذلك من التجميل؛ لأنها أجنبية منه.

## المسألة الثالثة: العضل حكمه وعلاجه

تعريف العضل لغة: المنع.

العضل اصطلاحاً: هو منع المرأة العاقلة البالغة من الزواج بكفء إذا طلبت ذلك ورغب كل واحد منهما في صاحبه

حكمه: حرام

لقوله تعالى: (وإذا طلقتم النساء فبلغن أجلهن فلا تعضلوهن أن ينكحن أزواجهن إذا تراضوا بينهم بالمعروف ذلك يوعظ به من كان منكم يؤمن بالله واليوم الآخر ذلكم أزكى لكم وأطهر والله يعلم وأنتم لا تعلمون).

نزلت هذه الآية في معقل بن يسار المزني وأخته، قال معقل: (زوجت أختاً لي من رجل فطلقها حتى إذا انقضت عدتها جاء يخطبها، فقلت له: زوجتك وأكرمك فطلقتها، ثم جئت تخطبها!! لا والله لا تعود إليها أبداً، وكان رجلاً لا بأس به وكانت المرأة تريد أن ترجع إليه، فأنزل الله هذه الآية، فقلت: الآن أفعَل يا رسول الله فزوجته إياها).  
لكن إن طلبت التزويج بغير كفئها فله منعها.

مسألة: إذا طلبت المرأة من وليها أن تتزوج بمهر دون مهر مثلها ورفض تزويجها فهل يعد ذلك عضلاً منهيّاً عنه؟

اختلف في ذلك:

١- الجمهور (الشافعية والحنابلة وأبو يوسف ومحمد من الحنفية) قالوا: يعد ذلك عضلاً وسواء طلبت التزويج بمهر مثلها أو دونه فليس للولي أن يمنعها من الزواج ممن رضيت من الأكفاء.

٢- أبو حنيفة: للأولياء منع المرأة من التزويج دون مهر مثلها لأن في ذلك عار عليهم، وفيه ضرر على نسائها بنقص مهر مثلهن.

أدلة الجمهور:

١- إن المهر حق خالص للمرأة وعضو يختص بها فلم يكن للأولياء الاعتراض عليها فيه كثنان أجره دارها ونحو ذلك.

٢- لأنه يجوز للمرأة أن تسقط مهرها كله بعد وجوبه فسقوط بعضه أولى بالجواز.

٣- لأن النبي صلى الله عليه وسلم قال لرجل أراد أن يزوجه (التمس ولو خاتماً من حديد) مما دل على جواز العقد دون مهر المثل.

الراجح هو القول الأول وهو أن منعها من الزواج يعد عضلاً منهيّاً عنه.

وردّ القول بأنّ الجواز بدون مهر المثل فيه عار على الأولياء:

أنه ليس كذلك فإن عمر رضي الله عنه قال: لو كان مكرمة في الدنيا وعند الله كان أولاكم به رسول الله صلى الله عليه وسلم، يعني غلو الصداق.

ومن صور العضل:

إذا رغبت في كفء بعينه وأراد وليها تزويجها بغيره من أكفائها وامتنع من تزويجها من الذي أرادته كان عضلاً لها.

## علاج العضل:

إذا ثبت عضل الولي الأقرب فتكف ولايته ولا ولاية له على المرأة وتنتقل ولايته إلى غيره ولكن اختلف فيمن يتولى تزويجها هل هو الولي الأبعد أي الثاني في الولاية أم تنتقل إلى السلطان الذي يمثله القاضي الآن وذلك على قولين:

## القول الأول:

جمهور الفقهاء (الحنفية، المالكية، الشافعية ورواية عن الإمام أحمد): قالوا تنتقل الولاية إلى السلطان ويمثله القاضي الآن.

## أدلتهم:

- ١- حديث عائشة رضي الله عنها مرفوعاً: (فإن اشتجروا فالسلطان ولي من لا ولي له).
- ٢- قياس الولاية على الدين: قالوا لأن ذلك حق على الولي امتنع من أدائه فقام الحاكم مكانه كما لو كان عليه دين وامتنع عن قضائه.

**القول الثاني:** الصحيح من مذهب الحنابلة: أن الولاية تنتقل إلى الولي الأبعد.

## أدلتهم:

- ١- لأنه تعذر التزويج من جهة الولي الأقرب فيملكه الولي الأبعد كما لو جن، وإن عضل الأولياء كلهم زوج الحاكم.
- ٢- لأنه يفسق الولي الأقرب بالعضل فتنتقل الولاية عنه للولي الأبعد كما لو شرب الخمر.

## ورد أصحاب القول الثاني على أصحاب القول الأول بما يلي:

أولاً: الرد على استدلالهم بحديث عائشة رضي الله عنها:

أ- أن الحديث حجة لنا لأنه يحمل على عدم وجود ولي للمرأة أما إذا عضل الولي الأقرب فيوجد الولي الأبعد والحديث فيما لا ولي لها أصلاً.

ب- أيضاً يحمل الحديث على ما إذا كان العضل من الأولياء كلهم لأنّ قوله: (فإن اشتجروا) ضمير جمع يتناول الكل، فإن عضلها الأولياء كلهم تنتقل الولاية للسلطان وهذا لا خلاف فيه.

ثانياً: الرد على قياس الولاية على الدين:

إنه قياس مع الفارق فيسقط فإن الولاية تختلف عن الدين من وجوه ثلاثة:

- ١- أن الولاية حق للولي، والدين حق عليه.
- ٢- إن الدين لا ينتقل عنه لعارض، والولاية تنتقل لعارض من جنون وفسق وموت.
- ٣- إن الدين لا يعتبر في بقائه العدالة، والولاية يعتبر لها ذلك وقد زالت العدالة بالعضل فتزول الولاية.

## المسألة الرابعة: الصداق وبما يجب وبماذا يحل مؤخراً:

المَهْرُ فِي اللُّغَةِ: صَدَاقُ الْمَرْأَةِ؛ وَهُوَ: مَا يَدْفَعُهُ الرَّوْجُ إِلَى زَوْجَتِهِ بَعْدَ الرَّوْاجِ؛ وَالْجَمْعُ مَهْرٌ وَمُهْرَةٌ. يُقَالُ: مَهَرْتُ الْمَرْأَةَ مَهْرًا: أَعْطَيْتَهَا الْمَهْرَ؛ وَأَمَهَرْتُهَا - بِالْأَلِفِ - كَذَلِكَ؛ وَالثَّلَاثِي لُغَةٌ بَنِي تَمِيمٍ وَهِيَ أَكْثَرُ اسْتِعْمَالًا.  
وَأَمَّا فِي الإِصْطِلَاحِ فَقَدْ عَرَّفَهُ الشَّافِعِيُّ فَقَالُوا: هُوَ مَا وَجَبَ بِنِكَاحٍ أَوْ وَطْءٍ أَوْ تَقْوِيَتِ بُضْعٍ قَهْرًا.  
وَالْمَهْرُ تِسْعَةُ أَسْمَاءٍ: الْمَهْرُ؛ وَالصَّدَاقُ؛ وَالصَّدَقَةُ؛ وَالنَّحْلَةُ؛ وَالْفَرِيضَةُ؛ وَالْأَجْرُ؛ وَالْعَلَائِقُ؛ وَالْعَقْرُ؛ وَالْحِبَاءُ.  
حِكْمَةُ وَجُوبِ الْمَهْرِ فِي عَقْدِ النِّكَاحِ:

قَالَ الْكَاسَانِيُّ: لَوْ لَمْ يَجِبِ الْمَهْرُ بِنَفْسِ الْعَقْدِ لَأُبَالِي الرَّوْجُ عَنِ إِزَالَةِ هَذَا الْمَلِكِ بِأَدْنَى خُسُونَةٍ تَحْدُثُ بَيْنَهُمَا؛ لِأِنَّهُ لَا يَشُقُّ عَلَيْهِ إِزَالَتُهُ لَمَّا لَمْ يَخَفْ لُزُومَ الْمَهْرِ؛ فَلَا تَحْصُلُ الْمَقَاصِدُ الْمَطْلُوبَةُ مِنَ النِّكَاحِ؛ وَلِأَنَّ مَصَالِحَ النِّكَاحِ وَمَقَاصِدَهُ لَا تَحْصُلُ إِلَّا بِالْمُوَافَقَةِ وَلَا تَحْصُلُ الْمُوَافَقَةُ إِلَّا إِذَا كَانَتِ الْمَرْأَةُ عَزِيْزَةً مُكْرَمَةً عِنْدَ الرَّوْجِ؛ وَلَا عِزَّةٌ إِلَّا بِإِسْدَادِ طَرِيقِ الْوُصُولِ إِلَيْهَا إِلَّا بِمَالٍ لَهُ حَظٌّ عِنْدَهُ؛ لِأَنَّ مَا ضَاقَ طَرِيقُ إِصَابَتِهِ يَعْزُ فِي الْأَعْيُنِ فَيَعِزُّ بِهِ إِمْسَاكُهُ؛ وَمَا تَيْسَّرَ طَرِيقُ إِصَابَتِهِ يَهُونُ فِي الْأَعْيُنِ فَيَهُونُ إِمْسَاكُهُ؛ وَمَتَى هَانَتْ فِي أَعْيُنِ الرَّوْجِ تَلَحُّفُهَا الْوَحْشَةُ فَلَا تَقَعُ الْمُوَافَقَةُ وَلَا تَحْصُلُ الْمَقَاصِدُ النِّكَاحِ.

الأدلة على مشروعية المهر (الصداق):

أ \_ من الكتاب:

١. قوله تعالى: (وَأَتُوا النِّسَاءَ صَدُقَاتِهِنَّ نِحْلَةً) النساء / ٤

٢. وقوله تعالى: (وَأَتَوْهُنَّ أَجُورَهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ) النساء / ٢٥

ب \_ من السنة:

١. عن أنس - رضي الله عنه - عن النبي - صلى الله عليه وسلم - أنه (أعتق صفيية، وجعل عتقها صداقها) متفق عليه.

٢. حديث سهل بن سعد قال: (جاءت امرأة إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقالت: إني وهبت منك نفسي فقامت طويلاً، فقال رجل: زوجنيها إن لم تكن لك بها حاجة، قال: هل عندك من شيء تصدقها؟ قال: ما عندي إلا إزار، فقال: إن أعطيتها إياه جلست لا إزار لك فالتمس شيئاً فقال: ما أجد فقال: التمس ولو خاتماً من حديد.. الحديث.

فدل ذلك على وجوب الصداق حتى ولو كان شيئاً قليلاً.

ج \_ الإجماع: أجمع العلماء على مشروعية المهر.

حكم الصداق:

الصداق واجب على الزوج لزوجته، وذلك لما سبق من أدلة مشروعيته.

كذلك لم يثبت عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه ترك المهر في أي زواج ولو كان غير واجب لتركه ولو مرة في العمر ليدل على عدم وجوبه، لكن لم يتركه فدل هذا على وجوبه.

وقد حكي إجماع الصحابة وغيرهم على أنّ الصداق واجب.

وهو حق خالص للمرأة مقابل ما تبذله المرأة من نفسها لزوجها وفيه مكرمة للمرأة، ولا يجوز التواطؤ على تركه.

وإضافة المهر للنساء في قوله تعالى: (صدقاتهن) وقوله (أجورهن) يفيد الملكية لهن فلا يجوز للولي أن يسقطه وإن فعل فللمرأة مهر المثل، وللمرأة أن تسقط من المهر ما تشاء بطيب نفسها، لقوله تعالى: (فَإِنْ طِبَّنَ لَكُمْ عَنْ شَيْءٍ مِّنْهُ نَفْسًا فَكُلُوهُ هَنِيئًا مَّرِيئًا) النساء / ٤

#### • تسمية الصداق:

ويستحب تسمية الصداق عند عقد النكاح، لأنه صلى الله عليه وسلم لم يكن يخلي عقداً من عقود النكاح التي يعقدها من تسمية الصداق، وفي ذلك قطع للنزاع والخلاف.

ولكن تسمية الصداق ليست شرطاً لصحة العقد، فلو تم من غير التسمية للصداق صح العقد وحدد مقداره لاحقاً بدليل قوله تعالى: (لا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ إِنْ طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ مَا لَمْ تَمْسُوهُنَّ أَوْ تَفْرِضُوا لَهُنَّ فَرِيضَةً) سورة البقرة / ١٣٦ ووجه الاستدلال بالآية:

أن الله سبحانه وتعالى حكم بصحة الطلاق في النكاح الذي لم يسم فيه المهر.

فدل ذلك على صحة النكاح في حالة عدم تسمية المهر لأنه لو لم يكن صحيحاً لما صح الطلاق حيث إنه مرتب على النكاح الصحيح.

\* وكما اتفق الفقهاء على صحة هذا النكاح اتفقوا أيضاً على وجوب مهر المثل في هذه الحالة.

#### • بماذا يجب المهر؟

اختلف الفقهاء فيما يوجب المهر، هل يجب للمرأة بالعقد أم لا بد من حصول الوطاء؟

١ . الأحناف والحنابلة: يجب المهر بالعقد ولا يشترط في وجوبه حصول الوطاء.

٢ . المالكية والإمام الشافعي في أظهر قولييه: يجب بالوطء، وأن العقد وحده لا يكفي في إيجابه للزوجة.

ويتفرع على الخلاف المذكور أحكام تتعلق بهذا المهر إذا فارقها الزوج قبل الدخول بطلاق أو موت.

#### تأجيل الصداق:

• لا خلاف في أنه يجوز أن يتفق الزوجان على أن يكون جزء من الصداق معجلاً وتحديد الجزء الآخر مؤجلاً يكون في ذمة الزوج يطالب به بعد حلول أجله في الحياة، وبعد الممات كسائر الديون.

• لا خلاف في أنه إذا كان المؤجل معروف الأجل فعلى الزوج أن يلتزم بذلك الموعد، كأن يقال عشرون ألف معجلاً وثلاثون ألف مؤخراً تدفع بنهاية شهر كذا من عام كذا مثلاً فمن حق المرأة المطالبة بالمؤجل إذا حل الموعد.

• أما إذا لم يتم تحديد الأجل كأن يقال عشرون ألف معجلاً وثلاثون ألف مؤخراً ولم يحدد الأجل فقد اختلف الفقهاء في وقت استحقاق المطالبة بالمؤجل وذلك على النحو التالي:

١ . الحنفية والصحيح من مذهب الحنابلة والمختار عند شيخ الاسلام ابن تيمية:

لا يحق للمرأة المطالبة بهذا المؤجل إلا بموت، أو فرقة بطلاق أو فسخ.

**دليلهم:**

أن الاتفاق وقع على تأجيل الصداق سواء كله أو بعضه فيجب أن يكون مؤجلاً التزاماً بالشرط سواء كان الشرط من طرف الزوجة أو من طرف الزوج لأنه يجب الوفاء بالشرط، لقوله صلى الله عليه وسلم: (الْمُسْلِمُونَ عَلَى شُرُوطِهِمْ)، وقوله صلى الله عليه وسلم: (إِنَّ أَحَقَّ الشُّرُوطِ أَنْ يُؤْفَى بِهِ مَا اسْتَحْلَلْتُمْ بِهِ الْفُرُوجَ).

ولأن العادة جرت بجعل بتأجيل بعض الصداق، وكذلك جرت العادة على أن الزوجة لا تطالب بالمؤجل إلا بالفرقة سواء بموت أو طلاق أو فسخ، ويجوز للمرأة أن تتنازل عن مؤخر الصداق إن كانت رشيدة، أما إن أكرهها أو هدها بالطلاق إن لم تفعل فلا يسقط؛ لأنه لا يجوز إكراهها على إسقاطه.

٢ . ظاهر الرواية عند الحنفية والمذهب عند الشافعية: أنه يحق للزوجة المطالبة بالمؤجل حالاً.

استدل الحنفية لذلك بالقياس على البيع بجامع أن كلا العقدين عقد معاوضة والمرأة قد عينت حق الزوج بتسليم نفسها فيجب على الزوج أن يسلم العوض حالاً.

واستدل الشافعية بأن التسمية في هذه الحالة فاسدة للجهالة بجهل الأجل فيرد إلى مهر المثل فيحق للمرأة المطالبة به حالاً.

٣ . المشهور من مذهب المالكية: فيه تفصيل:

أ / أن النكاح في هذه الحالة يفسد إذا كان قبل الدخول.

ب / أما إذا كان بعد الدخول فيثبت النكاح بصداق المثل ويكون حالاً.

**الراجح:** هو القول الأول القائل: لا يحق للمرأة المطالبة بهذا المؤجل إلا بموت، أو فرقة بطلاق أو فسخ، لموافقته عمل الصحابة رضوان الله عليهم، وموافقته القياس والعرف والعادة . والله اعلم ..

## المسألة الخامسة: عقد النكاح بوسائل الاتصال المعاصرة

إن التعاقد بوسائل الاتصال المعاصرة مشروع في كافة أنواع العقود والتصرفات القانونية العادية ولا خلاف في ذلك، لأن كلاً من العاقدين يسمع الآخر ويشاهده.

ولكن ما الحكم إذا كان ذلك في عقد النكاح؟

إن الزواج من العقود التي يشترط لصحتها عند جمهور الفقهاء حضور شاهدين وسماعهما كلام المتعاقدين كما أنه ينبغي اتحاد المجلس في العقد، فما حكم عقد النكاح عبر وسائل الاتصال المعاصرة؟ هل يتنافى مع هذه الشروط؟

ونظراً لقدسية عقد النكاح وأهميته وما يترتب عليه من آثار ذات أهمية بها فقد اختلف الفقهاء في استعمال وسائل الاتصال المعاصرة لعقده، وسنبين ذلك من خلال ما يلي:

### ١- ما المقصود بوسائل الاتصال المعاصرة؟

المقصود بوسائل الاتصال المعاصرة: البريد والفاكس والتلكس والراديو والهاتف والجوال وجهاز التلفاز والإنترنت وغيرها مما يستجد مستقبلاً.

ونلاحظ أن منها ما يعنى بنقل الكتابة فقط بين طرفي العقد مثل: البريد العادي والفاكس، أو التلكس، أو البريد الإلكتروني، أو رسائل الجوال.

ومنها ما يعنى بنقل الصوت فقط فيسمع كل من العاقدين صوت الآخر مثل: الراديو، أو الهاتف، أو الجوال. ومنها ما يعنى بنقل الصوت والصورة معاً، فيرى ويسمع أطراف العقد في النكاح والشهود إلى بعضهم البعض، في نفس الوقت واللحظة مثل: جهاز التلفاز، وجهاز الفيديو، وبعض أجهزة الجوال الحديثة. ومنها ما يعنى بنقل الصوت والصورة والكتابة مباشرة مثل: الانترنت.

### ٢- حكم عقد النكاح بوسائل الاتصال المعاصرة:

أولاً: إجراء عقود الزواج بالكتابة بين غائبين:

لقد اختلف الفقهاء في إجراء عقود الزواج بالكتابة بين غائبين إلى قولين:

**القول الأول:** وهو مذهب الحنفية: يجوز عقد الزواج بالكتابة بين الغائبين.

فإذا كان أحد العاقدين غائباً عن المجلس فإن النكاح ينعقد بالكتابة لتعذر المشافهة لكن يجب عند القبول أن يشهد شاهدان على الإيجاب المكتوب بعد أن يقرأ عليهم ويسمعه ويسمعه ويسمعه قبول الزوجة أو وكيلها أو وليها.

ويعتبر الإيجاب كأنه حاصل من المرسل أو الكاتب في مجلس القبول الذي هو مجلس العقد.

وقد اشترط الحنفية لصحة عقد الزواج بالكتابة ما يلي:

١. أن لا يكون العاقد حاضراً بل غائباً.

٢. أن يشهد العقد شاهدين على ما في الكتاب عند إرساله.

٣. أن يصرح المرسل إليه بالقبول لفظاً لا كتابة.

٤. أن يحضر مع الغائب الشهود فيستمعوا للإيجاب حين يأتيه الخطاب ويستمعوا للقبول.

٥. يشترط أن تكون الكتابة مستبينة أي تبقى صورتها بعد الانتهاء منها.

**القول الثاني:** ذهب جمهور العلماء من المالكية والشافعية والحنابلة إلى القول بمنع إجراء عقد الزواج بالكتابة بين غائبين؛ وذلك لما يلي:

١. أن الكتابة كناية والنكاح لا ينعقد بالكناية لأنها تحتاج إلى نية والشهود لا تشهد على النية.

٢. أنه يشترط المولاة بين الإيجاب والقبول.

٣. إمكانية حصول التزوير في الخطوط.

٤. هيبة عقد النكاح تستدعي حضور عاقدٍ مجلس العقد بنفسيهما أو حضور وكيليهما.

٥. أنه ينبغي أن يحتاط في الأبحاث.

**الراجح هو:** ما ذهب إليه الجمهور من عدم صحة النكاح عن طريق الكتابة. والله أعلم.

**ثانياً: عقد النكاح بوسائل الاتصال المعاصرة الأخرى غير المكاتبة:**

إن التعاقد بطريق التليفون، لا يجمع المتعاقدين في مجلس واحد، فقد يكون أحدهما في جهة تبعد عن الجهة التي يوجد فيها الآخرون مسافة طويلة، وقد اختلفت آراء الباحثين في هذه الصورة الحديثة فهل يكون عقد النكاح فيها صحيحاً باعتبار أن العبرة في اتحاد المجلس في عقد النكاح هو الزمن وهو متحقق في هذه الوسائل الحديثة، أم لا، باعتبار أن النكاح له قدسيته ومكانته المحفوظة في الشرع فهو يختلف عن بقية العقود الأخرى؟

**القول الأول:** إن إجراء العقد عبر الهاتف بالسماع أو بنقل الصورة والصوت في الهاتف أو عبر الإنترنت كتابة أو مشاهدة بالصوت والصورة جائز إذا توافرت شروط النكاح، وهذا قول كثير من العلماء المعاصرين، ومنهم: الشيخ مصطفى الزرقا، د. وهبة الزحيلي، إبراهيم فاضل الدبوع، د. محمد عقلة، د. نايف الحمد، بدران أبو العنين، د. يوسف الشبيلي.

واستدلوا على ذلك:

بأن مجلس العقد عبارة عن الفترة الزمنية التي تفصل بين الإيجاب والقبول ما دام المتعاقدان منشغلين بالعقد، ولم يبد منهما ما يدل على الإعراض وهذا بدوره ينتظم التعاقد بالتليفون وما شابهه، وعلى هذا يكون مجلس العقد بالهاتف هو زمن الاتصال، فما دامت المحادثة في شأن العقد قائمة اعتبر المجلس قائماً وإذا انتقلا إلى حديث آخر اعتبر المجلس منتهياً.

واشترط لجواز العقد بهذه الوسائل أن تتوافر فيه الضوابط التالية:

(١) أن يكون الطرفان بعيد كل منهما عن الآخر، ويصعب اللقاء بينهما وإجراء العقد.

(٢) يشترط وجود ولي المرأة (والدها) أو وكيله لإجراء العقد، وأن يتلفظ الولي أو وكيله بالقبول فور قراءة الرسالة، فيشترط في القبول التلفظ، ولا تجزئ الكتابة وحدها، وتشترط الموالاتة بين الإيجاب والقبول، أي في مجلس واحد مباشرة.

(٣) أن يسمع القبول شاهدان مسلمان عدلان ذكران بالغان عاقلان بعد قراءة أو سماع الإيجاب.

(٤) يفضل رؤية كل من العاقدين للآخر بواسطة الأجهزة المرئية.

(٥) الاحتياط من الغش والتدليس في شخصية كل من العاقدين عن طريق إظهار وسائل إثبات الشخصية أمام الشهود.

(٦) يشترط إجراء العقد عبر هذه الوسائل في أماكن تشرف عليها مؤسسات إسلامية أو حكومية موثوقة.

**القول الثاني:** عدم صحة استخدام الوسائل الحديثة في عقد النكاح. وهذا ما نص عليه قرار مجمع الفقه الإسلامي حيث ورد في قرار له بعنوان (حكم إجراء العقود بآلات الاتصال الحديثة):

إن مجلس مجمع الفقه الإسلامي المنعقد في دورة مؤتمره الرابع بجدة في المملكة العربية السعودية من ١٧-٢٣ شعبان ١٤١٠ هـ الموافق ١٤-٢٠ مارس ١٩٩٠م، بعد اطلاعه على البحوث الواردة إلى المجمع بخصوص موضوع إجراء العقود بآلات الاتصال الحديثة، ونظراً إلى التطور الكبير الذي حصل في وسائل الاتصال وجريان العمل بها في إبرام العقود لسرعة إنجاز المعاملات المالية والتصرفات وباستحضار ما تعرض له الفقهاء بشأن إبرام العقود بالخطاب وبالكتابة وبالإشارة وبالرسول، وما تقرر من أن التعاقد بين الحاضرين يشترط له اتحاد المجلس - عدا الوصية والإيصاء والوكالة - وتطابق الإيجاب والقبول، وعدم صدور ما يدل على إعراض أحد العاقدين عن التعاقد، والموالاتة بين الإيجاب والقبول بحسب العرف، قرر ما يلي:

**أولاً:** إذا تم التعاقد بين غائبين لا يجمعهما مكان واحد ولا يرى أحدهما الآخر معاينة، ولا يسمع كلامه وكانت وسيلة الاتصال بينهما الكتابة أو الرسالة أو السفارة (الرسول)، وينطبق ذلك على البرق والتلكس والفاكس وشاشات الحاسب الآلي (الحاسوب) ففي هذه الحالة ينعقد العقد عند وصول الإيجاب إلى الموجه إليه وقبوله.

**ثانياً:** إذا تم التعاقد بين طرفين في وقت واحد وهما في مكانين متباعدين، وينطبق هذا على الهاتف واللاسلكي، فإن التعاقد بينهما يعتبر تعاقداً بين حاضرين، وتطبق على هذه الحالة الأحكام الأصلية المقررة لدى الفقهاء المشار إليها في الديباجة.

**ثالثاً:** إذا أصدر العارض بهذه الوسائل، إيجاباً محدد المدة يكون ملزماً بالبقاء على إيجابه خلال تلك المدة وليس له الرجوع عنه.

**رابعاً:** إن القواعد السابقة لا تشمل النكاح؛ لاشتراط الإشهاد فيه، ولا الصرف لاشتراط التقابض، ولا السلم لاشتراط تعجيل رأس المال. انتهى. (مجلة المجمع الفقهي، العدد السادس، ج ٢، ص ١٠٠).

• وكذا جاء في ندوة مجمع الفقه بالهند في دورته الثالثة عشر ما نصه: إن عقد النكاح يحمل خطورة أكثر من عقد البيع، وفيه جانب تعدي، ويشترط فيه الشاهدان، لذلك لا يعتبر مباشرة الإيجاب والقبول للنكاح على الإنترنت ومؤتمر الفيديو والهاتف، أما إذا استخدمت هذه الوسائل لتوكيل شخص للنكاح، ويقوم الوكيل من جانب موكله بالإيجاب والقبول أمام الشاهدين فيصح النكاح، ويلزم في هذه الصورة أن يكون الشاهدان يعرفان الموكل أو يذكر الموكل باسمه واسم أبيه عند الإيجاب والقبول.

• هذا وقد انتقد المفتي العام للمملكة فتوى جواز عقد النكاح بوسائل الاتصال الحديثة، وقال فيما نقلته عنه جريدة الحياة (٧ فبراير ٢٠٠٩) (إن هذه عقود شرعية خطيرة وموثيق لا بدّ من حضور الزوجين وولي الزوجة والشاهدين، أما أن نتوسع عن طريق وسائل الاتصال الحديثة... يكون فيه خطأ وارتباك وتغيير) !

### الترجيح:

الراجح . والله اعلم . هو مذهب القائلين بعدم الجواز ، لأنه قد يترتب على القول بجواز استخدام هذه الوسائل في عقود الأنكحة فتح باب الفساد الأخلاقي، لاسيما وأنه يمكن الاستغناء عنها بالتوكيل الشرعي الذي أباحه الشارع الحكيم. فيوكل الغائب عن مجلس العقد من ينوبه لإجراء عقد النكاح بوجهه الشرعي الصحيح، فلا حاجة للمجازفة ونحن لسنا بحاجة إليها والزواج بالتوكيل أمر متفق على جوازه أما الزواج بهذه الطريقة فمختلف فيه، وتقديم المتفق عليه خير من العمل بما اختلف فيه.

## المسألة السادسة: الشهادة في عقد النكاح

اختلف الفقهاء في حكم الإشهاد على النكاح إلى قولين :

الأول : فقال جُمهُورُ الْفُقَهَاءِ - الْحَنْفِيَّةُ وَالشَّافِعِيَّةُ وَالْحَنَابِلَةُ - لَا يَصِحُّ النَّكَاحُ إِلَّا بِشَاهِدَيْنِ وَاسْتَدَلُّوا بِمَا يَلِي :

١- حَبْرُ عَائِشَةَ رَضِيَ اللَّهُ تَعَالَى عَنْهَا "لَا نِكَاحَ إِلَّا بِوَلِيِّ وَشَاهِدَيْنِ عَدْلٍ، وَمَا كَانَ مِنْ نِكَاحٍ عَلَى غَيْرِ ذَلِكَ فَهُوَ بَاطِلٌ".

٢- أَنَّ الْمَعْنَى فِي اعْتِبَارِهِمَا الْإِحْتِيَاظُ لِلْأَبْضَاعِ.

٣- أَنَّهُ عَقْدٌ يَنْعَلِقُ بِهِ حَقُّ غَيْرِ الْمُتَعَاقِدَيْنِ، وَهُوَ الْوَلَدُ، فَاشْتُرِطَتِ الشَّهَادَةُ فِيهِ لئَلَّا يَجِدَّه أَبُوهُ فَيَضِيعَ نَسَبُهُ.

٣- لِأَنَّ الْحَاجَةَ مَاسَّةً إِلَى دَفْعِ تَهْمَةِ الزَّانَا عَنِ الزَّوْجَةِ بَعْدَ النَّكَاحِ وَالِدُخُولِ، وَلَا تَنْدَفِعُ إِلَّا بِالشُّهُودِ لِظُهُورِ النَّكَاحِ وَاشْتِهَارِهِ بِقَوْلِ الشُّهُودِ.

الثاني : قول المالكية ورواية للحنابلة أنه يصح بغير شهود واستدلوا بما يلي :

١- أعتق النبي - صلى الله عليه وسلم - صفية بنت حيي فتزوجها بغير شهود .

٢- قال أنس بن مالك - رضي الله عنه - : (( اشترى رسول الله - صلى الله عليه وسلم - جارية بسبعة قروش ، فقال الناس : ما ندري أتزوجها رسول الله أم جعلها أم ولد ؟ فلما أن أراد أن يركب حجبها فعلموا أنه تزوجها )) متفق عليه قال : فاستدلوا على تزويجها بالحجاب .

الرد على أدلة القول الثاني :

أن نكاح النبي - صلى الله عليه وسلم - بغير ولي و بغير شهود ، من خصائصه في النكاح فلا يلحق به غيره .

**الشُّرُوطُ الْوَاجِبُ تَوَافُرُهَا فِي الشَّاهِدَيْنِ :**

١- التكليف ( بالغ عاقل ) لأن غير المكلف يحتاج لمن ينظر له فلا ينظر غيره .

٢- الذكورية ؛ لأن المرأة لا ولاية لها على نفسها فغيرها أولى .

٣- الحرية ؛ لأن العبد لا ولاية له على نفسه فغيره أولى .

٤- الرشد ؛ بأن يعرف الكفاء ومصالح النكاح .

٥- اتفاق الدين ؛ فلا ولاية لكافر على مسلم .

٦- العدالة -٧- سميعين .

٨- ناطقين -٩- ألا يكونا من ابني الزوجين

## المسألة السابعة: الولاية في عقد النكاح

اختلف الفقهاء في حكم الولي في النكاح إلى ثلاثة أقوال :

**القول الأول :** قول جمهور الفقهاء — المالكية والشافعية والحنابلة — أَنَّ النَّكَاحَ لَا يَصِحُّ إِلَّا بِوَلِيِّ، وَلَا تَمْلِكُ الْمَرْأَةُ تَرْوِيجَ نَفْسِهَا وَلَا غَيْرَهَا، وَلَا تُوَكِّلَ غَيْرَ وَلِيِّهَا فِي تَرْوِيجِهَا. فَإِنْ فَعَلَتْ، لَمْ يَصِحَّ النَّكَاحُ.

**واستدلوا بما يلي :** ١- قال تعالى : (( وَإِذَا طَلَقْتُمُ النِّسَاءَ فَبَلَّغْنَ أَجْلَهُنَّ فَلَا تَعْضُلُوهُنَّ أَنْ يَنْكِحْنَ أَزْوَاجَهُنَّ إِذَا تَرَاضَوْا بَيْنَهُمْ بِالْمَعْرُوفِ ))

**وجه الاستدلال :** الاستدلال بها من وجهين من ظاهر الآية ومن سبب نزولها : أ — أما من ظاهر الآية فإنه تعالى نهى الأولياء عن منع النساء من الزواج عند بلوغ الأجل فلولا أن الولاية للرجل في العقد لما ساغ النهي عن عضل المرأة .

ب — أما الاستدلال من ناحية سبب النزول فهو مأخرجه البخاري بسنده إلى معقل بن يسار أنها نزلت فيه قال: (زوجت أختاً لي من رجل فطلقها حتى إذا انقضت عدتها جاء يخطبها فقلت له زوجتك وأفرشتك وأكرمتك فطلقتها ثم جئت تخطبها ، لا والله لا تعود إليك أبداً ، وكان رجل لابأس به وكانت المرأة تريد الرجوع إليه فأنزل الله هذه الآية ، فقلت — أي معقل بن يسار — الآن افعل يارسول الله فزوجها إياه ) فقال الفقهاء فلو كان لها أن تزوج نفسها لفعلت مع ما ذكر من رغبتها في الزوج ورغبت الزوج فيها .

٢- أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : ( لا نكاح إلا بولي ) .

**وجه الاستدلال :** يدل هذا الحديث على أن النكاح لا يكون صحيحاً إذا لم يباشره الولي .

٣- استدلووا من المعقول بأن النكاح له مقاصد شتى وهو رباط بين الأسر والمرأة بما عندها من نقص الاختيار، لاتحسن الاختيار لاسيما وأنها تخضع لحكم العاطفة التي تغطي على جهة المصلحة فتحصيلاً لهذه المقاصد على الوجه الأكمل منعت من مباشرة العقد .

**القول الثاني :** وَقَالَ أَبُو حَنِيفَةَ: لَهَا أَنْ تَرْوِجَ نَفْسَهَا وَغَيْرَهَا، وَتُوَكَّلَ فِي النَّكَاحِ .

**واستدلوا بما يلي :** ١- قال الله تعالى قَالَ: {فَلَا تَعْضُلُوهُنَّ أَنْ يَنْكِحْنَ أَزْوَاجَهُنَّ} [البقرة: ٢٣٢].

**وجه الاستدلال :** أسند النكاح إليهن، ونهى عن منعهن منه، بدليل قوله تعالى ( أن ينكحن ) والأصل في الإسناد أن يكون للفاعل الحقيقي ، فدللت هذه الآية على ان نكاح المرأة يصدر عنها ويترتب عليه أثره من غير توقف على إذن الولي ولا مباشرته للعقد .

٢- استدلووا بالقياس على تصرف المرأة في المال فقد أثبت الشارع للبالغة العاقلة الحرة الولاية على نفسها ومالها فيقاس عليه الزواج بجامع الأهلية في كل .

**القول الثالث:** قول محمد بن الحسن لها تَرْوِيجَ نَفْسِهَا بِإِذْنِ وَلِيِّهَا، وَتَرْوِيجَ غَيْرِهَا بِالْوَكَّالَةِ.

**واستدلوا بما يلي :** ١- لِقَوْلِ النَّبِيِّ - صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ - : «أَيُّمَا امْرَأَةٍ رَوَّجَتْ نَفْسَهَا بِغَيْرِ إِذْنِ وَلِيِّهَا، فَنِكَاحُهَا بَاطِلٌ» .

**وجه الاستدلال :** مفهوم الحديث يدل على صحة الزواج الذي تعقده المرأة بإذن وليها .

٢- استدلووا من المعقول بأن المرأة إنما منعت الاستقلال بالنكاح، لفُصُورِ عَقْلِهَا، فَلَا يُؤْمَنُ انْخِدَاعُهَا وَوُقُوعُهُ مِنْهَا عَلَى وَجْهِ الْمَفْسَدَةِ، وَهَذَا مَا مُؤَنٌ فِيمَا إِذَا أُذِنَ فِيهِ وَلِيِّهَا.

الراجح : القول الأول؛ لعموم قوله: «لَا نِكَاحَ إِلَّا بِوَلِيِّ» ، وَ لِأَنَّ الْعِلَّةَ فِي مَنَعِهَا، صِيَانَتُهَا عَنْ مُبَاشَرَةِ مَا يُشْعِرُ بِوَقَاحَتِهَا وَرُغُونَتِهَا وَمِيلِهَا إِلَى الرَّجَالِ، وَذَلِكَ يُنَافِي حَالَ أَهْلِ الصِّيَانَةِ وَالْمُرُوءَةِ، وَاللَّهُ أَعْلَمُ.

شروط الولي : ١- التكليف (بالغ عاقل ) ٢- الحرية ٣- الإسلام

٤- العدالة ٥- الذكورة ٦- الرشد

٧- ألا يكون محرماً بحج أو عمرة ٨- ألا يكون الولي مكرهاً

## المسألة الثامنة: الكفاءة في عقد النكاح

الكفاءة لغة: المساواة والمماثلة.

والمراد بها في كتاب النكاح: أن يكون الزوج نظيراً للزوجة.

ممن تعتبر الكفاءة شرعاً؟

تعتبر الكفاءة في الزواج من الزوج دون الزوجة فهو الذي يشترط فيه أن يكون مساوياً للمرأة في صفات مخصوصة ولا يشترط في المرأة أن تكون مساوية للرجل.

أولاً : ما هي الكفاءة المعتبرة؟

١- الدين      ٢-النسب      ٣- الحرية      ٤- الصناعة      ٥- اليسار

اعتبار الكفاءة في الدين هي التي اتفق عليها الفقهاء أما بقية الصفات فهي محل خلاف بين الفقهاء .

ما حكم الكفاءة؟ هل هي شرط في صحة النكاح؟ أم لا؟

القول الأول: ذهب الجمهور إلى أن الكفاءة في الزوج شرط للزوم الزواج، لا لصحته، فيصح النكاح مع فقدها، وهي حق للمرأة والأولياء كلهم القريب والبعيد، لتساويهم في لحوق العار بفقد الكفاءة، فلو زوجت المرأة بغير كفاء، فلمن لم يرض بالنكاح الفسخ، فوراً أو تراخياً، سواء من المرأة أو الأولياء جميعهم؛ ويملكه الأبعد من الأولياء مع رضا الأقرب منهم به، ومع رضا الزوجة، دفعاً لما يلحقه من لحوق العار.

الأدلة على أن الكفاءة شرط لزوم لا شرط صحة:

١ . قوله تعالى: (إن أكرمكم عند الله أتقاكم).

٢ . قول عائشة رضي الله عنها: (إن أبا حذيفة بن عتبة بن ربيعة تبنى سالمًا وأنكحه ابنة أخيه هند ابنة الوليد بن عتبة، وهو مولى لامرأة من الأنصار) أخرجه البخاري.

٣ . (أمر النبي صلى الله عليه وسلم فاطمة بنت قيس أن تنكح أسامة بن زيد مولاه، فنكحها بأمره). متفق عليه.

٤ . زوج النبي صلى الله عليه وسلم زيد بن حارثة وهو من الموالى ابنة عمته زينب بنت جحش الأسدية.

٥ . قال ابن مسعود لأخته: أنشدك الله أن تتزوجي مسلماً، وإن كان أحمر رومياً أو أسود حبشياً.

٦ . لأن الكفاءة لا تخرج عن كونها حقاً للمرأة، أو الأولياء، أولهما، فلم يشترط وجودها، كالسلامة من العيوب.

القول الثاني: الكفاءة شرط لصحة النكاح، وهو رواية عن الإمام أحمد.

واستدلوا بأدلة منها:

١ . قول عمر رضي الله عنه: لأمنعن فروج ذوات الأحساب إلا من الأكفاء. رواه الخلال بإسناده.

٢ . عن أبي إسحاق الهمداني قال: خرج سلمان وجرير في سفر، فأقيمت الصلاة، فقال جرير لسلمان: تقدم أنت. قال سلمان: بل أنت تقدم، فإنكم معشر العرب لا يتقدم عليكم في صلاتكم ولا تتكح نساءكم، إن الله فضلكم علينا بمحمد صلى الله عليه وسلم وجعله فيكم.

٣ . أن التزويج مع فقد الكفاءة تصرف في حق من يحدث من الأولياء بغير إذنه، فلم يصح، كما لو زوجها بغير إذنها.

٤ . قد روي أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: لا تُتكوها النساء إلا من الأكفاء، ولا يزوجهن إلا الأولياء. رواه الدارقطني. وقد رد الاستدلال بهذا بأن ابن عبد البر قال: هذا ضعيف لا أصل له، ولا يُحتج بمثله.

**القول الثالث:** إن الكفاءة في النكاح ليست بشرط صحة ولا شرط لزوم، وهو قول الكرخي، واختيار الشيخ ابن عثيمين في شرحه الممتع على زاد المستقنع.

ويمكن أن يستدل بأدلة القول الأول. الأدلة الخمسة. لهذا القول لأنها تدل على عدم اشتراط الكفاءة وليس فيها ما يدل على أنها شرط لزوم.

### الترجيح:

الصحيح القول الأول أن الكفاءة ليست بشرط صحة ولكنها شرط لزوم في عقد النكاح.

### المسألة التاسعة: الكشف الطبي قبل الزواج

ما هو موقف الشرع من الفحوصات الطبية قبل الزواج؟ وهل يجوز إجبار الناس عليه بحيث لا يترك الأمر لمجرد الرغبات أو مرهوناً باختلاف الوعي؟

الفحص الطبي: هو الكشف بالوسائل المتاحة (من أشعة وتحليل وكشف جيني ونحوه) لمعرفة ما بأحد الخاطبين من أمراض معدية أو مؤثرة في مقاصد الزواج.

ومن الأمراض التي أصبح بالإمكان الكشف عن حاملها، وبالتالي تفادي إصابة الأطفال بها أمراض الدم الوراثية، كالأنيميا المنجلية أو أنيميا البحر المتوسط.

وكذا أمراض الجهاز العصبي كمرض ضمور العضلات الجذعي وأمراض ضمور العضلات باختلاف أنواعها وضمور المخ والمخيخ.

أيضاً أمراض الغدد الصماء خاصة أمراض الغدة الكظرية و الغدة الدرقية. ومعظم هذه الأمراض تنتقل بالوراثة الممتحبة والتي يلعب زواج الأقارب فيها دوراً كبيراً في زيادة أعدادها.

والفحص الطبي قبل الزواج من الأمور المستحدثة في الفقه الإسلامي، ولم يتعرض له فقهاؤنا القدامى، لذا لا بد من التمهيد بذكر الإيجابيات والسلبيات لأهميتها في الحكم على المسألة.

## أولاً: إيجابيات الفحص الطبي:

- ١ - أن المقدمين على الزواج يكونون على علم بالأمراض الوراثية المحتملة للذرية إن وجدت فتنسج الخيارات في عدم الإنجاب أو عدم إتمام الزواج.
- ٢ - تقديم النصح للمقبلين على الزواج إذا ما تبين وجود ما يستدعي ذلك بعد استقضاء التاريخ المرضي والفحص السريري واختلاف زمر الدم.
- ٣ - قد يكون سبباً لاكتشاف مرض يمكن علاجه مثل مرض (التلاسيميا) وهو المرض الذي ينتشر بشكل واسع وواضح في حوض البحر المتوسط فقد توجد وسائل للوقاية من حدوثه قبل الزواج فإذا اكتشف مبكراً يمكن الوقاية منه.
- ٤ - المحافظة على سلامة الزوجين من الأمراض، فقد يكون أحدهما مصاباً بمرض يعد معدياً فينقل العدوى إلى زوجه السليم.
- ٥ - إن عقد الزواج عقد عظيم يبنى على أساس الدوام والاستمرار، فإذا تبين بعد الزواج أن أحد الزوجين مصاب بمرض فإن هذا قد يكون سبباً في إنهاء الحياة الزوجية لعدم قبول الطرف الآخر به.
- ٦ - بالفحص الطبي يتم الحد من انتشار الأمراض المعدية والتقليل من ولادة أطفال مشوهين أو معاقين والذين يسببون متاعب لأسرهم ومجتمعاتهم.
- ٧- بالفحص الطبي يتأكد كل واحد من الزوجين الخاطبين من مقدرة الطرف الآخر على الإنجاب وعدم وجود العقم .

## ثانياً: سلبيات الفحص الطبي:

- ١- إيهام الناس أن إجراء الفحص سيقبهم من الأمراض الوراثية، وهذا غير صحيح؛ لأن الفحص لا يبحث في الغالب سوى عن مرضين أو ثلاثة منتشرة في مجتمع معين.
- ٢ - إيهام الناس أن زواج الأقارب هو السبب المباشر لهذه الأمراض المنتشرة في مجتمعاتنا، وهو غير صحيح إطلاقاً.
- ٣ - قد يحدث تسريب لنتائج الفحص ويتضرر أصحابها، لا سيما المرأة فقد يعزف عنها الخطاب إذا علموا أن زواجها لم يتم بغض النظر عن نوع المرض وينشأ عن ذلك المشاكل.
- ٤ - يجعل هذا الفحص حياة بعض الناس قلقة مكتئبة وبائسة إذا ما تم إعلام الشخص بأنه سيصاب هو أو ذريته بمرض عضال لا شفاء له من الناحية الطبية.
- ٥ - التكلفة المادية التي يتعذر على البعض الالتزام بها وفي حال إلزام الحكومات بجعل الفحوص شرطاً للزواج ستزداد المشاكل حدة، وإخراج شهادات صحية من المستشفيات الحكومية وغيرها أمر غاية في السهولة، فيصبح مجرد روتين يعطى مقابل مبلغ من المال.

وقد استعرض مجلس مجمع الفقه هذا الموضوع و قرر ما يلي:

أولاً: إن للفحص الطبي قبل الزواج فوائد من حيث التعرف على الأمراض المعدية أو المؤثرة وبالتالي الامتناع عن الزواج ولكن له - وبالأخص للفحص الجيني - سلبيات ومحاذير من حيث كشف المستور، وما يترتب على ذلك من أضرار نفسية الآخر المصاب ومستقبله.

ثانياً: لا مانع شرعاً من الفحص الطبي بما فيه الفحص الجيني للاستفادة منه للعلاج مع مراعاة الستر.

ثالثاً: لا مانع من اشتراط أحد الخاطبين على الآخر إجراء الفحص الجيني قبل الزواج.

رابعاً: لا مانع من اتفاقهما على إجراء الفحص الطبي (غير الجيني) قبل الزواج على أن يلتزما بأداب الإسلام في الستر وعدم الإضرار بالآخر.

خامساً: لا يجوز لأحدهما أن يكتف عن الآخر عند الزواج ما به من أمراض معدية أو مؤثرة إن وجدت، وفي حالة كتمان ذلك وتحقق إصابة أحدهما أو موته بسبب ذلك فإن الطرف المتسبب يتحمل كل ما يترتب عليه من عقوبات وتعويضات حسب أحكام الشرع وضوابطه.

سادساً: يحق لكليهما المطالبة بالفسخ بعد عقد النكاح إذا ثبت أن الطرف الآخر مصاب بالأمراض المعدية أو المؤثرة في مقاصد الزواج.

ولكن هل يجوز للدولة أن تلزم كل من يتقدم للزواج بإجراء الفحص الطبي وتجعله شرطاً لإتمام الزواج؟ أم هو اختياري فقط؟

اختلف العلماء والباحثون المعاصرون في هذه المسألة، ويمكن تلخيص آرائهم على النحو التالي:

#### القول الأول:

يجوز لولي الأمر إصدار قانون يلزم فيه كل المتقدمين للزواج بإجراء الفحص الطبي بحيث لا يتم الزواج إلا بعد إعطاء شهادة طبية تثبت أنه لائق طبياً.

#### القول الثاني:

لا يجوز إجبار أي شخص لإجراء الاختبار الوراثي، ويجوز تشجيع الناس ونشر الوعي بالوسائل المختلفة بأهمية الاختبار الوراثي.

#### الأدلة:

أولاً: استدل القائلون بالجواز بما يلي:

١ . بقوله تعالى: ( يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَطِيعُوا اللَّهَ وَأَطِيعُوا الرَّسُولَ وَأُولِي الْأَمْرِ مِنْكُمْ فَإِنْ تَنَازَعْتُمْ فِي شَيْءٍ فَرُدُّوهُ إِلَى اللَّهِ وَالرَّسُولِ إِنْ كُنْتُمْ تُؤْمِنُونَ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الْآخِرِ ذَلِكَ خَيْرٌ وَأَحْسَنُ تَأْوِيلًا )

وجه الدلالة: أن المباح إذا أمر به ولي الأمر المسلم للمصلحة العامة يصبح واجباً ويلتزم المسلم بتطبيقه.

٢ . قال تعالى: (وَأَنْفِقُوا فِي سَبِيلِ اللَّهِ وَلَا تُلْقُوا بِأَيْدِيكُمْ إِلَى التَّهْلُكَةِ وَأَحْسِنُوا إِنَّ اللَّهَ يُحِبُّ الْمُحْسِنِينَ)

وجه الدلالة: أن بعض الأمراض المعدية تنتقل بالزواج فإذا كان الفحص يكون سبباً في الوقاية تعين ذلك.

٣ . قوله تعالى: (هُنَالِكَ دَعَا زَكَرِيَّا رَبَّهُ قَالَ رَبِّ هَبْ لِي مِنْ لَدُنْكَ ذُرِّيَّةً طَيِّبَةً إِنَّكَ سَمِيعُ الدُّعَاءِ).

وجه الدلالة: أن المحافظة على النسل من الكليات الست التي اهتمت بها الشريعة، فلا مانع من حرص الإنسان على أن يكون نسله المستقبلي صالحاً غير معيب، ولا تكون الذرية سالحة وقرّة للعين إذا كانت مشوهة وناقصة الأعضاء متخلفة العقل، وكل هذه الأمراض تهدف لتجنبها عملية الفحص الطبي.

٤ . حديث أبي هريرة رضي الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: "لا توردوا الممرض على المصح".

وجه الدلالة: أن النص فيه أمر باجتتاب المصابين بالأمراض المعدية والوراثية.

٥ . حديث "فر من المجذوم فرارك من الأسد"

وهذا لا يعلم إلا من الفحص الطبي.

٦ . إن الفحص الطبي لا يعتبر افتتاتاً على الحرية الشخصية؛ لأن فيه مصلحة تعود على الفرد أولاً وعلى المجتمع والأمة ثانياً، وإن نتج عن هذا التنظيم ضرر خاص لفرد أو أفراد فإن القواعد الفقهية تقرر أن "يرتكب أهون الشرين" وأنه "يتحمل الضرر الخاص لدفع الضرر العام".

٧ . قاعدة "الدفع أولى من الرفع" حيث إنه إذا أمكن دفع الضرر قبل وقوعه فهذا أولى وأسهل من رفعه بعد الوقوع.

٨ . "الوسائل لها حكم الغايات". فإذا كانت الغاية هي سلامة الإنسان العقلية والجسدية؛ فإن الوسيلة المحققة لذلك مشروعة، وطالما أن الفحص الطبي قبل الزواج يحقق مصالح مشروعة للفرد الجديد وللأسرة والمجتمع ويدراً مفاصد اجتماعية ومالية على المستوى الاجتماعي والاقتصادي وهذه من الأسباب المأمور بها شرعاً.

ثانياً: أدلة أصحاب القول الثاني المانعون لإجبار الشخص للفحص الوراثي:

(١) - أن أركان النكاح وشروطه التي جاءت بها الأدلة الشرعية محددة، وإيجاب أمر على الناس وجعله شرطاً للنكاح تزيد على شرع الله، وهو شرط باطل، وقد صح قوله عليه الصلاة والسلام: "كل شرط ليس في كتاب الله فهو باطل...".

(٢) - أن النكاح لا يلزم منه الذرية، فقد يتزوج الرجل لأجل المتعة فقط فلا وجه لإلزامه بالفحص الوراثي كما هو الحال في كبار السن.

(٣)- أن الفحص غالباً سيكون على مرضين أو ثلاثة أو حتى عشرة، والأمراض الوراثية المعلومة اليوم أكثر من ٨٠٠٠ مرض، وكل عام يكتشف أمر جديد، فإذا ألزمتنا الناس بالفحص عنها جميعاً فقد يتعذر الزواج ويصعب وينتشر الفساد.

(٤)- قوله صلى الله عليه وسلم: "إذا أتاكم من ترضون دينه وخلقه فزوجوه". وجه الدلالة: لم يقل صلى الله عليه وسلم: "وصحته". والأصل أن الإنسان سليم، وقد اكتفى بالأصول: الدين والخلق.

(٥)- إن تصرفات ولي الأمر في جعل الأمور المباحة واجباً إنما تجب الطاعة إذا تعينت فيه المصلحة أو غلبت للقاعدة الفقهية "تصرف الإمام على الرعية منوط بالمصلحة".

(٦)- ولقوله صلى الله عليه وسلم: "إنما الطاعة في المعروف" وإلزام الناس بالكشف قبل الزواج فيه مفاصد عظيمة تزيد على المصالح المرجوة - وقد تقدم بيانها -.

(٧) ما جاء في الحديث القدسي: "أنا عند ظن عبدي بي". وجه الدلالة: أن المتقدم للزواج ينبغي أن يحسن الظن بالله ويتوكل على الله ويتزوج، والكشف يعطي نتائج قد تكون غير صحيحة أحياناً.

#### الترجيح:

\* لولي المرأة أن يشترط من المتقدم للخطبة إجراء الفحص إذا كانت هناك قرائن تدل على احتمال الإصابة بالمرض سواء للمخطوبة أو للذرية مستقبلاً، وللخاطب أن يقبل وأن يتراجع.

\* أما بالنسبة لإلزام الدولة: فالراجح جواز إلزام الدولة للخاطبين بإجراء مثل هذه الفحوص، لكن لا ينبغي للدولة أو المجتمع أن تلزم الخاطبين الأخذ بنتائجها، فهو حق لكلا الخاطبين يمكنه العمل به فيعدل عن خطبته أو يستمر في إكمال إجراءات الزواج، والله أعلم.

#### ملاحظة:

وينبغي أن تبقى نتائج الفحص بشكل سري ويشرح الطبيب المختص الاحتمالات التي يمكن أن تحدث لذريتهما لو تزوجا. والطبيب والدولة لا يتدخلان في القرار النهائي فالرجل والمرأة لهما الحرية المطلقة في اتخاذ القرار المناسب لهما. وما عليهما إلا أن يستخيرا في قرار الزواج.

ولو حدث و تزوجا مع علمهما أنه من الممكن أن يرزقا بأطفال مصابين بمرض وراثي فان معرفتهما بهذا الاحتمال بإذن الله سوف يقوي من ترابطهما، هذا لو قارناه بمن لم يعلم وفجأة يجد نفسه أمام معلومات وراثية خطيرة لم يعلمها من قبل، قد تعصف بأسرته وتشرذم أطفاله المصابين بالمرض. هذا إذا قلنا أنهما سوف يتزوجان.

أما لو قررا أن لا يتزوجا فبإمكانهما البحث عن زوج آخر وعسى أن تكرهوا شيء وهو خير لكم. والله تعالى أعلم.

## المسألة العاشرة: بعض الأنكحة المختلف فيما

### أولاً: نكاح الشغار:

نكاح الشغار: هو أن يزوج الرجل ابنته أو موليته لرجل آخر، على أن يزوجه الآخر ابنته أو موليته وليس بينهما صداق. وسمي شغاراً:

- لقبحه وتشبيهاً برفع الكلب رجله عند البول.
  - أو لخلوه من المهر من شجر المكان إذا خلا.
- وقد كان من أنكحة الجاهلية التي جاء الإسلام ونهى عنها.

حكمه : اتفق الفقهاء على تحريمه

### دليل تحريم نكاح الشغار:

لحديث ابن عمر رضي الله عنهما: (أن رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى عن الشغار والشغار أن يزوج الرجل ابنته على أن يزوجه الآخر ابنته وليس بينهما صداق) متفق عليه وغير ذلك من الروايات.

ولكن اختلف الفقهاء هل النهي يقتضي بطلان النكاح لو حصل؟ أم لا؟

القول الأول: ذهب جمهور الفقهاء (الشافعية والحنابلة): إلى القول ببطلان النكاح واستدلوا بحديث ابن عمر السابق وغيره من الروايات، ووجه الدلالة أن النهي يقتضي الفساد وعدم الصحة.

القول الثاني: ذهب الحنفية إلى القول بصحة عقد النكاح مع وجوب مهر المثل؛ وذلك لأن الشغار عقد اقترن بشرط غير صحيح فيصح العقد ويبطل الشرط فيجب مهر المثل.

والراجح هو القول الأول؛ لأن النهي في الحديث عائد إلى ذات المنهي عنه، فيقتضي الفساد.

### ثانياً: نكاح المتعة

المتعة لغة: اسم من تمتع بالشيء إذا انتفع به.

ونكاح المتعة في الاصطلاح: هو أن يتزوج الرجل بالمرأة ويشترط التأقيت أو تشتراط هي يوماً أو شهراً أو أكثر أو أقل ويسمى: (الزواج المؤقت)، أو: (النكاح لأجل) و هو من أنكحة الجاهلية، وكان مباحاً أول الاسلام ثم حرم إلى الأبد، وقد اتفق الفقهاء على حرمة إلا الشيعة الإمامية فإنهم يجيزونه.

## الأدلة على حرمة نكاح المتعة:

١. قوله تعالى: "والذين هم لفروجهم حافظون إلا على أزواجهم أو ما ملكت إيمانهم فإنهم غير ملومين فمن ابتغى وراء ذلك فألئك هم العادون "

وجه الاستدلال : قال ابن العربي: قال قوم: هذه الآية دليل على تحريم نكاح المتعة لأن الله حرم الفرج إلا بالنكاح أو بملك اليمين، والمتمتعة ليست بزوجة ولا ملك يمين فتكون المتعة حراماً، وهي ليست كالزواج فهي ترتفع من غير طلاق ولا نفقة.

٢- قد روي عن النبي (صلى الله عليه وسلم) أنه حرم المتعة فقال: (يا أيها الناس إني كنت أذنت لكم في الاستمتاع، ألا وإن الله قد حرمها إلى يوم القيامة فمن كان عنده منهن شيء فليخل سبيله ولا تأخذوا مما آتيتموهن شيئاً).

٣. أجمعت الأمة على تحريم نكاح المتعة ولم يخالف إلا الشيعة الإمامية.

٤. استدلوا من المعقول بأن الزواج إنما شرع مؤبداً لأغراض ومقاصد اجتماعية مثل سكن النفس وإنجاب الأولاد وتكوين الأسرة، وليس في المتعة إلا قضاء الشهوة بنحو مؤقت فهو كالزنا تماماً •

## ثالثاً: نكاح المسيار:

المسيار لغة: تقول العرب سار الرجل يسير سيراً وتسياراً مسيرة وسيرورة إذا ذهب.

وكلمة مسيار: صيغة مبالغة على وزن مفعال فنقول رجل مسيار وسيار أي الرجل الكثير السير.

وسمي به هذا النوع من النكاح ؛ لأن المتزوج لا يلتزم بالحقوق الزوجية التي يلزمه بها الشرع ؛ فكأنه زواج السائر أو الماشي الذي يتخفف في سيره من الأثقال والمتاعب ، فالمسيار إذن هو المرور وعدم المكث الطويل •

زواج المسيار في التعريف الاصطلاحي: نكاح المسيار بهذا الاسم يعتبر من الأُنكحة المستحدثة وعرفه العلماء المعاصرون بتعريفات عدة منها:

الزواج الشرعي المستوفي للأركان والشروط المتعارف عليها عند جمهور الفقهاء لكنه يتضمن تنازل الزوجة عن بعض حقوقها الشرعية على الزوج مثل: عدم مطالبته بالنفقة أو السكنى أو المبيت وإنما يأتي إليها من وقت لآخر دون تحديد وذلك بالاختيار والتراضي ولا يثبت ذلك في العقد غالباً.

## حكم زواج المسيار:

اختلف العلماء في حكم هذا النوع من الزواج، ويمكن القول أنهم ذهبوا في هذا إلى قولين:

القول الأول: القول بالإباحة أو الإباحة مع الكراهة.

القول الثاني: القول بعدم الإباحة.

أقوال أصحاب القول الأول القائلين بالإباحة مع الكراهة وأدلتهم:

ومن الذين قالوا بالإباحة: فضيلة الشيخ عبد العزيز ابن باز - رحمه الله - فحين سئل عن زواج المسيار والذي فيه يتزوج الرجل بالثانية أو الرابعة، وتبقى المرأة عند والديها، ويذهب إليها زوجها في أوقات مختلفة تخضع لظروف كل منهما. أجاب رحمه الله: "لا حرج في ذلك إذا استوفى العقد الشروط المعتبرة شرعاً، وهي وجود الولي ورضا الزوجين، وحضور شاهدين عدلين على إجراء العقد وسلامة الزوجين من الموانع، لعموم قول النبي صلى الله عليه وسلم: "أحق ما أوفيتم من الشروط أن توفوا به ما استحللتم به الفروج" (رواه البخاري). وقوله صلى الله عليه وسلم: "المسلمون على شروطهم". فإن اتفق الزوجان على أن المرأة تبقى عند أهلها أو على أن القسم يكون لها نهاراً لا ليلاً أو في أيام معينة أو ليالي معينة، فلا بأس بذلك بشرط إعلان النكاح وعدم إخفائه".

ومن الذين قالوا بإباحته أيضاً: فضيلة الشيخ عبد الله بن عبد الرحمن الجبرين - رحمه الله - عضو الإفتاء والدعوة والإرشاد بالمملكة العربية السعودية - حيث قال: "اعلم أن هذا الاسم مرتجل جديد ويراد به أن يتزوج امرأة ويتركها في منزلها ولا يلتزم لها القسم ولا بالمبيت ولا بالسكنى وإنما يسير إليها في وقت يناسبه ويقضي منها وطره ثم يخرج، وهو جائز إذا رضيت الزوجة بذلك، ولكن لا بد من إعلان النكاح مع الاعتراف بها كزوجة لها حقوق الزوجات، ولأولاده منها حقوق الأبوة عليه.

ومن الذين قالوا بإباحته أيضاً: فضيلة الشيخ يوسف محمد المطلق - عضو الإفتاء والدعوة والإرشاد بالمملكة العربية السعودية - وفي ذلك يقول: "الزواج الشرعي هو ما تم فيه أركانه وشروطه، وأما الاشتراط بتنازل المرأة عن حقها في النفقة والقسم فهو شرط باطل، والزواج صحيح، ولكن للمرأة بعد الزواج أن تسمح بشيء من حقها. وذلك لا يخالف الشرع، وهذا الزواج قد يكون مفيداً لمن يعيش في ظروف خاصة كأم أولاد تريد العفة والبقاء مع أولادها، أو راعية أهل مضطرة للبقاء معهم.

ومن الذين قالوا بإباحته أيضاً: الدكتور حسين بن محمد بن عبد الله آل الشيخ الأستاذ المساعد بجامعة الإمام محمد ابن سعود بالمملكة العربية السعودية سابقاً، لكنه تحفظ عليه تحفظاً شديداً ويرى حصره في حالات خاصة جداً، وفي ذلك يقول: "إن زواج المسيار بالنظر العام إلى أركانه وشروطه جائز شرعاً، ولكن لما في هذه الشروط من نتائج سيئة، فهي فاسدة وحدها دون العقد. وأرى أن هذا الزواج جائز شرعاً مع قصره على حالات فردية خاصة كالمعاقة جسدياً مثلاً، أو نحو ذلك من الأمور التي يتحتم عليها البقاء مع أهلها. أما انفتاحه بهذه الصورة فإني أنظر إليه بالخطورة القصوى التي قد تعصف بالمجتمع، وكذلك قد يتساهل الناس به مما يسبب العزوف عن الزواج العادي، ويصير الزواج وكأنه متعة فقط. ولا ننسى أن العقد في الزواج ليس كغيره من العقود، فهو يتعلق بالأبضاع ومعلوم أن: (الأصل في الأبضاع التحريم) (وإذا تقابل في المرأة حل وحرمة غلبت الحرمة)، لذا يجب الاحتياط في أمر الزواج ما لا يحتاط في غيره، ولذا تبقى الشبهة قائمة في زواج

المسيار، والله أعلم.

ومن الذين قالوا بإباحته كذلك: مفتي جمهورية مصر العربية السابق الشيخ نصر فريد واصل حيث قال: "زواج المسيار مأخوذ من الواقع، واقتضته الضرورة العملية، في بعض المجتمعات، مثل السعودية، التي أفتت بإباحته. وهذا الزواج يختلف عن زواج المتعة والزواج المؤقت، فهو أي: زواج المسيار، زواج تام تتوافر فيه أركان العقد الشرعي، من إيجاب وقبول، وشهود، وولي، وهو زواج موثق، وكل ما في الأمر أن يشترط الزوج أن تقر الزوجة بأنها لن تطالبه بالحقوق المتعلقة بذمة الرجل، كزوج لها، فمثلاً لو كان متزوجاً بأخرى لا يعلمها، ولا يطلقها، ولا يلتزم بالنفقة عليها، أو توفير المسكن المناسب لها، وهي في هذه الحالة تكون في بيت أبيها، وتزوج في بيت أبيها، ويوافق على ذلك، وعندما يمر الزوج بالقرية أو المدينة التي بها هذه الزوجة يكون من حقه الإقامة معها ومعاشرتها معاشرة الأزواج، وفي الأيام التي يمكنها في هذا البلد، ومن هنا لا يحق للمرأة- الزوجة- أن تشتترط عليه أن يعيش معها أكثر من ذلك أو أن تتساوى مع الزوجة الأخرى" ولكنه أضاف قائلاً: "ويمكن لهذه الزوجة أن تطالب بالنفقة عليها عند الحاجة إليها، رغم الوعد السابق بأنها لن تطالب بالنفقة".

ومما استدل به على جواز إسقاط الزوجة لحقها في القسم ما روي عن السيدة سودة بنت زمعة رضي الله عنها وأرضاها زوج النبي صلى الله عليه وسلم حينما تنازلت عن ليلتها لعائشة رضي الله عنها.

ومن الذين قالوا بإباحته أيضاً مع الكراهة: الدكتور وهبة الزحيلي. يقول: "هذا الزواج صحيح غير مرغوب فيه شرعاً.. لأنه يفتقر إلى تحقيق مقاصد الشريعة الإسلامية في الزواج من السكن النفسي، والإشراف على الأهل والأولاد ورعاية لأسرة بنحو أكمل، وتربية أحكم".

أقوال أصحاب القول الثاني: (القائلون بعدم الإباحة وأدلتهم):

من الذين قالوا بعدم إباحة زواج المسيار فضيلة الشيخ محمد ناصر الدين الألباني رحمه الله تعالى حيث قال: إن فيه مضاراً كثيرة على رأسها تأثيره السلبي على تربية الأولاد وأخلاقهم.

ومن الذين قالوا بعدم إباحته أيضاً: الشيخ عبد العزيز المسند رحمه الله، المستشار بوزارة التعليم العالي بالمملكة العربية السعودية والداعية المعروف بالمملكة وحمل عليه بشدة.

ومن الذين قالوا بعدم إباحة هذا الزواج أيضاً: الدكتور عجيل جاسم النشمي، عميد كلية الشريعة بالكويت سابقاً فهو يرى أن زواج المسيار عقد باطل وإن لم يكن باطلاً فهو عقد فاسد. وساق أدلته لذلك.

ومن الذين قالوا بعدم إباحته أيضاً: الدكتور محمد الزحيلي، وساق أدلته لهذا الرأي. ومن الذين قالوا بعدم إباحته أيضاً الدكتور إبراهيم فاضل الدبو: الأستاذ بكلية الشريعة والقانون بسلطنة عمان، وساق أدلته على عدم الإباحة

وكذلك قال بعدم إباحته الدكتور/ جبر الفضيلات، والدكتور علي القرة داغي ويرى كل من الدكتور عبد الله الجبوري والدكتور عمر سليمان الأشقر عدم قبوله شرعاً.

ومن الذين قالوا بعدم إباحته أيضاً الدكتور محمد الراوي- عضو مجمع البحوث الإسلامية بالأزهر الشريف.

وتتلخص أدلتهم فيما يلي:

١ . أنه يقترن ببعض الشروط التي تخالف مقتضى العقد كأن يتضمن عقد الزواج تنازل المرأة عن حق الوطاء، والإنفاق وغير ذلك.

٢ . إن هذا العقد يتنافى مع مقاصد الشريعة الإسلامية في الزواج، من السكن والمودة ورعاية الزوجة أولاً، والأسرة ثانياً، والإنجاب وتربية الأولاد، ووجوب العدل بين الزوجات، ويترتب على هذا الزواج كثير من المفسد والنتائج المنافية لحكمة الزواج في المودة والسكن والعفاف والطهر مع ضياع الأولاد.

وقد قال تعالى قال تعالى: {وَمِنْ آيَاتِهِ أَنْ خَلَقَ لَكُمْ مِنْ أَنْفُسِكُمْ أَزْوَاجًا لِتَسْكُنُوا إِلَيْهَا وَجَعَلَ بَيْنَكُمْ مَوَدَّةً وَرَحْمَةً} (الروم: ٢١).

٣ . إن هذا النكاح مبني على السرية في الحياة الزوجية والعائلية وعدم إعلان ذلك، وقد يراهم أحد الجيران أو الأقارب فيظن بهما الظنون.

٤ . ويضاف إلى ذلك أن زواج المسيار هو استغلال لظروف المرأة، فلو تحقق لها الزواج العادي لما قبلت بالأول، وفيه شيء من المهانة للمرأة.

٥ . أن هذا العقد قد يتخذ نريعة إلى الفساد، بمعنى أنه ممكن أن يتخذه أصحاب المآرب شعاراً لهم، فنقول المرأة أن هذا الرجل الذي يطرق الباب هو زوجي مسيار وهو ليس كذلك. وسد هذا الباب يعتبر من أصول الدين.

٦ . أن المرأة في هذا الزواج عرضة للطلاق إذا طالبت بالنفقة وقد تنازلت عنها من قبل.

٧ . أن هذا الزواج يترتب عليه الإثم بالنسبة للزوج لوقوع الضرر على الزوجة الأولى، لأنه سيذهب إلى الزوجة الثانية دون علمها وسيقضي وقتاً ويعاشر هذه الزوجة على حساب وقت وحق الزوجة الأولى في المعاشرة.

٨ \_ أن هذا الزواج فيه مهانة للمرأة، وتهديد لمستقبلها بالطلاق إذا طلبت المساواة في القسم أو النفقة، وفيه استغلال لظروفها، فهي لو وجدت الزواج العادي لما قبلت بزواج المسيار.

٩ \_ أن الله شرع لنا وسيلة أخرى غير هذا الزواج وهو التعدد.

## الترجيح:

إن زواج المسيار زواج مستكمل للأركان والشروط المتعارف عليها عند جمهور الفقهاء، من تراضي الزوجين وحضور الولي والشهود، ونحو ذلك، ولكنه يتضمن تنازل الزوجة عن بعض حقوقها الشرعية باختيارها ورضاها مثل النفقة والقسم، والعقد فيه صحيح، ولكن هذا الزواج مخالف لكثير من الحكم والمقاصد التي أرادها الشارع من الزواج. ولذلك يجب عدم التشجيع على هذا الزواج واتخاذ الوسائل اللازمة لمنعه وعدم انتشاره في المجتمع والتوقف عن القول بإباحته بشكل عام لمن كان في حاجة إليه وضرورة ولم يجد له وسيلة إلا ذلك ويكره لمن ليس له حاجة إليه.

فإن للزواج بهذه الصورة مساوئ ومفاسد كثيرة، فقد يتحول الزواج بهذه الصورة إلى سوق للمتعة وينتقل فيه الرجل من امرأة إلى أخرى، وكذلك المرأة تنتقل من رجل لآخر.

كما يترتب عليه انتفاء مقصد الشرع من النكاح وقد تشعر المرأة فيه بالمهانة وعدم قوامه الرجل عليها مما يؤدي إلى خروجها عن طاعته و سلوكها سلوكيات سيئة تضر بنفسها وبالمجتمع، كذلك قد يترتب عليه عدم إحكام تربية الأولاد وتنشئتهم تنشئة سوية متكاملة، ويؤثر سلباً في تكوين شخصيتهم سواء كان أبناء الزوجة الجديدة أو الأولى لعدم التركيز ناهيك عن قطيعة الرحم بين الإخوة لعدم علم بعضهم ببعض أو انهيار الأسرة في حالة الطلاق المحتمل في حال عدم قدرة الرجل في التوفيق بين زوجاته إذا ظهر زواجه الثاني للعلن والزوج في هذا النكاح لا يعتبر قادر على التوفيق بين عدد من الزوجات والمساواة بينهن فيدخل في عموم قوله تعالى (فان خفتم ألا تعدلوا فواحدة).

## رابعاً: النكاح العرفي

الزواج العرفي: نسبة إلى العرف، والعرف في لغة العرب "العلم" تقول العرب: "عرفه يعرفه عرفة، وعرفاناً ومعرفة واعترفه، وعرفه الأمر: أعلمه إياه، وعرفه بيته: أعلمه بمكانه. والتعريف: الإعلام، وتعارف القوم، عرف بعضهم بعضاً، والمعروف: ضد المنكر، والعرف: ضد النكر.

وتطلق العرب "العرف" على "كل ما تعرفه النفس من الخير وتطمئن إليه".

الزواج العرفي في الاصطلاح:

عرفته مجلة البحوث الفقهية باعتباره علماً على معنى محدد \_تعريفاً دقيقاً فقالت: "هو اصطلاح حديث يطلق على عقد الزواج غير الموثق بوثيقة رسمية، سواء أكان مكتوباً أو غير مكتوب".

سمي عرفياً: لأن المجتمع الإسلامي منذ عهد الرسول صلى الله عليه وسلم وصحابته رضوان الله عليهم وما بعدهم من عصور لم يكن المسلمون يوثقون عقود النكاح.

حكم الزواج العرفي وأقوال العلماء فيه:

أولاً: العقد العرفي الذي تمّ بإيجاب وقبول بين الرجل والمرأة من غير ولي ولا شهود ولا إعلان فهو زواج باطل باتفاق أهل العلم، وفي ذلك يقول شيخ الإسلام ابن تيمية: "نكاح السر الذي يتوأسى بكتمانه ولا يشهدون عليه أحداً باطل عند عامة العلماء، وهو من جنس السفاح.

وهذه الصورة تخرج عن محل الخلاف.

ثانياً: العقد العرفي الذي تم بإيجاب وقبول بين رجل وامرأة وبشاهدين من غير ولي باطل عند الأئمة الثلاثة مالك والشافعي وأحمد لأن الولي شرط في صحة النكاح عندهم، فإن كان سراً فهو باطل عند مالك لكونه نكاح سرّ، ولخلوه من الولي. أما عند الإمام أبي حنيفة فإنه لا يبطل العقد بخلوه من الولي، ولكنه يرى أن من حق الولي مطالبة القاضي بفسخ العقد إذا كان الزوج غير كفاء.

ولكن الخلاف في الزواج المستوفي لجميع أركانه وشروطه مع انتفاء موانع الصحة ولكن يفتقد التوثيق الرسمي في الجهات المختصة.

والعلماء في ذلك على ثلاثة أقوال:

القول الأول:

إذا كان النكاح العرفي قد تم بإيجاب من الولي وقبول من الزوج، وشهد عليه شاهدان على الأقل، وجرى الإعلان عنه، فهذا زواج شرعي صحيح وإن لم يسجل في الدوائر الرسمية، ولم تصدر به وثيقة رسمية.

القول الثاني:

القول بحرمة هذا الزواج وبطلانه

القول الثالث:

يجب شرعاً تسجيل الزواج بوثيقة رسمية ومن لم يفعل ذلك فهو آثم وإن كان العقد صحيحاً تترتب عليه آثاره الشرعية ولا ينبغي لأحد أن يشجع على الزواج العرفي فالعقد صحيح مع إثم من يفعل ذلك.

دليل أصحاب القول الأول:

إن هذا عقد مستوفي الأركان والشروط المطلوبة في عقد النكاح وكان الحال عليه منذ عهد النبي صلى الله عليه وسلم إلى عهد قريب وليس من أركان أو شروط العقد التوثيق الرسمي ويكتفى بالشهادة لإثبات الحقوق.

## أدلة أصحاب القول الثاني:

١- إن هذا يعتبر من أنكحة السر لعدم الإعلان والإشهار.

ورَدَّ هذا بأنه لا يشترط الإشهار عند الجمهور، ووجود الولي والشهود ينفي السرية.

٢- أنَّ عدم التوثيق تضيع معه الحقوق.

ورد هذا بأن الإشهاد للزواج شرع لحفظ الحقوق، والتوثيق ليس بركن ولا شرط في العقد.

٣- أنَّ فيه مخالفة لولي الأمر الذي طلب التوثيق وقد أمرنا بطاعته بأدلة من الكتاب والسنة.

ورَدَّ هذا بأن السمع والطاعة في غير معصية، وأحياناً في بعض البلاد التي تحرم التعدد أو تحديد سن الزواج قد تجعل الناس يعصون الله ويقعون في المحرم.

## أدلة أصحاب القول الثالث:

أن النكاح صحيح لاستيفائه أركان وشروط العقد ولكن يَأْتَمُّ فاعله لمخالفته ولي الأمر الذي أمر بذلك وقد أمرنا تعالى بطاعته، قال تعالى: (يا أيها الذين آمنوا أطيعوا الله وأطيعوا الرسول وأولي الأمر منكم)، وقال النبي عليه الصلاة والسلام ((على المرء المسلم السمع والطاعة فيما أحب وكره، ما لم يؤمر بمعصية، فإن أمر بمعصية فلا سمع ولا طاعة)).

وقد يكون الشيء صحيحاً ومع ذلك يكون حراماً، كالذي يُصَلِّي في ثوب مسروق، فصلاته صحيحة، ولكنها حرام من أجل سرقة ما يَسْتُرُ الْعَوْرَةَ لتصح الصلاة.

## **الترجيح:**

لأن النكاح مستوفي الأركان والشروط فانا لا نستطيع أن نقول بحرمة مطلقاً وأن نعتبره كالزنا، وفي نفس الوقت لا نقول بإباحته مطلقاً درءاً للمفاسد وحفظاً لحقوق الزوجة والأولاد وولي الأمر ولاستتباب الأمن الاجتماعي، والأولى في ذلك أن توازن المصالح والمفاسد بحيث لا يكون الزواج العرفي ضرباً من العبث أو سبباً لانتشار الفساد وإذا أصدر ولي الأمر أمراً يتعلق بذلك فيجب الالتزام به حتى تضبط الأمور ويكون هذا من قبيل السياسة الشرعية، ويجب شرعاً تسجيل الزواج بوثيقة رسمية، ومن لم يفعل ذلك فهو آثم وإن كان العقد صحيحاً تترتب عليه آثاره الشرعية ولا ينبغي لأحد أن يشجع على الزواج العرفي لما يترتب عليه من مفاسد وضياع لحقوق الزوجة والأولاد.

وعلى النساء وأولياءهم ألا يقبلوا بالزواج العرفي وأن يحرصوا أشد الحرص على الزواج الصحيح الموثق بوثيقة رسمية، والله اعلم.

## المسألة الحادية عشر: العيوب في النكاح (ومنها المرض النفسي)

المراد بهذه المسألة هو حق أحد الزوجين في فسخ النكاح إذا وجد في صاحبه عيباً من العيوب.

والعيوب جمع عيب، وتعريفه: هو نقص بدني أو عقلي في أحد الزوجين يمنع من تحصيل مقاصد النكاح والتمتع بالحياة الزوجية.

وتنقسم العيوب في النكاح إلى ثلاثة أقسام:

**القسم الأول:** قسم مشترك بين الذكر والأنثى، بين الزوج والزوجة، ومن أمثلة ذلك:

الجنون، فالجنون عيب، ويحصل للزوج ويحصل للمرأة، وكذا الجذام، والجذام: مرض وعلّة يحمر منها العضو ثم يسود ثم يتقطع ويتناثر - يتآكل - ثم يبدأ يتقطع وتناثر، ويأتي في كل عضو من أعضاء البدن إلا أن وصوله إلى الوجه أكثر، وكذلك البرص: وهو علة يبيض منها الجلد والنفوس ربما تقززت من ذلك.

**القسم الثاني:** قسم مختص بالزوجة، وهو كل عيب يمنع استمتاع الزوج بزوجته ووطنه لها، وهذه معلومة عند الناس، فإذا لم يستطع الرجل أن يأتي أهله بسبب عيب فيها فإن هذا يكون من العيوب التي تختص بالمرأة، وهي تشمل الرُتق: وهو انسداد محل النكاح، بحيث لا يمكن معه الوطء وربما كان ذلك لضيق في عظم الحوض أو لكثرة اللحم فيه، والقرن: هو شيء ناتئ في الفرج يسده ويمنع الوطء، وربما كان ذلك من لحم أو عظم، والعفل: وهو رغبة في الفرج تحدث عند الجماع، أو هو ورم في اللحمية التي بين مسلكي المرأة فيضيق به فرجها فلا ينفذ به الذكر، والإفشاء: وهو اختلاط مسلك النكاح مع مسلك البول، أو اختلاط مسلك النكاح مع مسلك الغائط، والبخر: وهو نتن الفرج، أو نتن الفم... وغير ذلك من العيوب.

**القسم الثالث:** العيوب التي تختص بالزوج، ومنها العنة: وهو مرض لا يستطيع الرجل أن يأتي أهله، وكذا المجهود: وهو الذي قد قطعت آتته، أو كان ذكره صغيراً لا يمكن معه الجماع، والخصاء: وهو قطع الأنثيين أو رضهما أو سلهما دون الذكر.

والحكم في هذا الباب إذا ثبت العيب في حق أحد الزوجين فإنه يترتب عليه أحكام، فالأحكام الفقهية التي يترتب عليها هو:

**الحكم الأول:** للمتضرر فسخ النكاح، وحينما نقول فسخ النكاح يشمل الزوج والزوجة، فللزوجة أن تطلب فسخ النكاح وللزوج أن يطلب فسخ النكاح، وعلى هذا فإذا طلب الزوج فسخ النكاح فإنه يعود على من غره بالمهر الذي بذله.

**الحكم الثاني:** أن هذا الخيار والفسخ على التراخي وليس هو على الفور.

ومعنى على التراخي: أنه إذا ثبت العيب في حق أحد الزوجين فللمتضرر الذي وجد العيب في صاحبه الخيار، ولا يسقط هذا الخيار في أحوال ثلاث:

- الأول: الرضا الصريح من أحد الزوجين أو من كليهما.

- الثاني: استمتاع الزوج بزوجه وفيها عيب.

- الثالث: تمكين المرأة لزوجها مع وجود العيب.

ولكن إذا مكنت المرأة زوجها من نفسها مع وجود العيب هل هو رضا صريح؟ بعضهم يقول: نعم هو رضا صريح بالعيب، والأقرب أن نقول: إذا مكنته بما يفهم منه الرضا سقط حقها بالخيار، فإن ادعت بعد ذلك أنها لم تعلم بالعيب فقد قال بعض الفقهاء: يسقط حقها، والأقرب: أنه لا يسقط، ولكنها تُحلف هل كانت تعلم بأن لها حق في الخيار أم لا؟ فإن حلفت فلها ذلك، وكذلك يقال في الزوج.

**الحكم الثالث:** أن هذا الفسخ لا بد أن يكون بحكم حاكم.

هذه ثلاثة أشياء ولندخل في تفاصيل كل مسألة:

**أولاً:** ثبوت الخيار في العيب لم يرد عن النبي -صلى الله عليه وسلم- فيه شيء صراحة، إنما يفهم مما جاء في الصحيحين من حديث عقبة بن عامر أن النبي -صلى الله عليه وسلم- قال: (إن أحق الشروط أن توفوا به: ما استحللتم به الفروج) فظاهره أن هذا الشرط إذا انتفى فإنه -والحالة هذه- يحق للمتضرر أن يفسخ، والأصل في العقود السلامة، والأصل في عقد النكاح سلامة كل من المتعاقدين، أو كل من الزوجين بأي عيب موجود، هذا الأصل في السلامة، فكأن هذا الأمر صار عرفاً، والمعروف عرفاً كالمشروط شرطاً.

وقد جاءت بعض الآثار عن الصحابة -رضي الله عنهم- تفيد جواز الفسخ إذا وجد أحد الزوجين بالآخر عيباً فمن ذلك ما قاله عمر بن الخطاب رضي الله عنه: (أبما رجل تزوج امرأة فوجدها برصاء أو مجنونة أو مجذومة فلها الصداق بمسيسه إياها، وهو على من غره منه).

وعلى هذا: فإذا تزوج الرجل المرأة فإن دخل بها فإن لها المهر بما استحل من فرجها، وإن غرَّ ولم يعلم بالعيب إلا بعد الدخول فله الرجوع على من غره في هذا الأمر إن كان لم يعلم إلا بعد الدخول والوطء، وإن علم قبل الدخول فله أن يفسخ من غير مهر.

**ثانياً:** أن هذا الخيار ليس هو على الفور ما لم يدل عليه رضا صريح أو ضمني، والضمني: هو أن يستمتع الرجل بامرأته

بعد علمه بالعييب، أو تمكن المرأة لزوجها بعد علمها بالعييب، ونقول: إن هذا شريطة أن تعلم أن لها الخيار، فإن بعض النساء لا تعلم أن لها حق في ذلك، فتظن أن لها ضربة لازم، لا ترجع إلى حقها ولكن الأقرب كما مر معنا.

**ثالثاً:** أن هذا الحكم لا بد أن يكون بحكم حاكم؛ وعليه فلو امرأة وجدت في زوجها عيباً فذهبت إلى أهلها فإنه لا يسمى طلاقاً؛ لأن بعض الناس بسبب الجهل يجدون في الزوج عيباً، أو أن الزوج يجد في المرأة عيباً فيتركها فتمضي سنون عدداً، فتظن المرأة أنه طلقها، وهذا لا يسمى فسحاً إلا بحكم حاكم إلا أن يطلق الرجل، وهذا الفسخ ثابت وهو قول الجمهور خلافاً لأبي حنيفة الذي منع ذلك بأن أثبت الفسخ للمرأة ولم يثبت للزوج، قال: إن الزوجة إذا وجد بالمرأة عيباً فإنه يطلق، ولكن الراجح أن له الفسخ، والفرق بينهما ثابت، بمعنى أنه لو طلق ثبت المهر، أما إذا قلنا له الفسخ فإن له الرجوع على من غره.

#### • مسائل مهمة:

**مسألة (١):** هل العيوب في النكاح محصورة بالبرص والجذام والقرن والعنة والرتق كما جاءت عن الصحابة -رضي الله عنهم- أم هي كل عيب ينفر الزوج الآخر منه ولا يحصل به مقاصد النكاح من الرحمة والشفقة والألفة والوثام؟

قولان عند أهل العلم والراجح: أن العيب ليس بمحصور، فكل عيب يجده أحد الزوجين في الآخر عيباً تنفر الطباع السليمة منه، ولا يحصل به مقصود النكاح فإنه يثبت للمتضرر الفسخ، وهذا هو مذهب الإمام أحمد -رحمه الله- في رواية، وهو اختيار ابن تيمية وابن القيم وابن رجب والشيخ عبد الرحمن بن السعدي وغيرهم من أئمة الإسلام وفقهاء الأنام.

وعلى هذا: فالعيب ليس بمحصور؛ بل إن بعض الفقهاء كالحنابلة أثبتوا أن الرجل الذي به مرض، مثل مرض الوسوسة التي أحياناً يعذب المرأة بذلك، بحيث يقول: إنني طلقتك أو لست طالق ثم يعذبها في ذلك هذا الأمر أن لها الفسخ إذا ثبت ثبوتاً قطعياً بحيث لا يستطيع.

وعلى هذا فالعيب ليس بمحصور، فكل عيب ينفر الزوج الآخر منه، وتنفر منه الطباع السليمة ولا يحصل به مقصود النكاح فإنه يحق له الفسخ، وعلى هذا فليس كل عيب يسميه الرجل عيباً يحق له الفسخ، فلو لم يجد المرأة طبخة مثلاً فلا يقول هذا عيب؛ لأن هذا نقص وليس بعيب، كما أن الرجل لو وجدته المرأة فيه نوع من البخل، فهو ليس بعيب مطلق، وإن كان هو نقص في رجولته؛ لأن الأصل الكرم وهو من شيم العرب، وممن مكارم الأخلاق التي حث عليها دين الإسلام، فلا بد أن يكون هذا العيب تنفر الطباع السليمة منه، والنفور بحيث لا يستطيع الإنسان أن يتعايش مع صاحبه إلا بكلفة ومشقة وحرص.

**مسألة (٢):** هل يلزم أن يكون العيب مادي أو قد يكون العيب في الخلق أو مثلاً قد يكون الشخص أو الزوج مدمن مخدرات أو...

إدمان المخدرات عيب بلا شك وتنفر الطباع السليمة منه، بل إن عيب المخدرات أشد من عيب البرص؛ لأن الرجل ربما يضرب امرأته فيتأذى أولاده ويتأذى أهله كلهم به، ولربما امتنع من بعض النفقات؛ لأنه يصرفها إلى شهواته ورغباته، وعلى

هذا: فإن المخدرات عيب بلا شك، لكن ينبغي للمرأة أن تثبت هذا، بل إن أيضًا ترك الصلاة عيب تفسخ منه، ولكن ينبغي للمرأة أن تثبت هذا، ومن المأساة أن بعض النساء أحيانًا إذا لم ترغب بالزواج ادعت إنه لا يصلي، وهذا لا يسلم لها مطلقًا أو ادعت أن فيه بعض العيوب الشرعية التي تنفر الطباع السليمة منه مثل الخمر، فهذا لا بد من ثبوته، وعلى هذا فالمرأة إذا أرادت أن تفسخ لا بد أن تثبت هذا بوجود شهود يشهدون لها أن الزوج يأتي بمثل هذه المنكرات.

**مسألة (٣):** هل الرجل إذا سحر أو المرأة المسحورة بحيث لا يستطيع الرجل أن يأتي أهله أو أن المرأة لا تستطيع أن تمكن زوجها من ذلك هل هذا يكون عيبًا؟

لأقرب أن يفرق بينهما، فإن كان هذا العيب ثابتًا قبل العقد فإن للزوج الفسخ، وإن كان العيب ليس ثابتًا إنما هو وجد حال إبرام العقد أو حال الدخول فلا يسوغ في الفسخ، وبعض النساء بمجرد الدخول مع الزوج تصاب بحساسية ومرض ربما ينفرد الزوج منه فلا يقال له الفسخ؛ لأنه لم يكن هذا العيب في القديم والله أعلم.

**مسألة (٤):** هل العقم عيب؟

بعض العلماء قالوا: إن العقم ليس بعيب، فلو تزوجت المرأة الرجل فوجدته عقيمًا فإنهم قالوا: إنه ليس بعيب؛ والأقرب أنه عيب لأن من أعظم مقاصد النكاح حصول الولد، وهذا مذهب الحنابلة في رواية وهو اختيار أبي العباس ابن تيمية وقواه ابن رجب والمرداوي وغيرهم.

لكن لو وجد الرجل امرأته عقيمًا هل له الفسخ؟

لأقرب والله أعلم: أنه ليس له الفسخ؛ لأنه يجوز له أن يتزوج الثانية أو يطلقها، أما المرأة فلها الفسخ إذا ثبت طبيًا بشهادة ثلاثة أو اثنين من أهل الطب أن زوجها عقيم.

**مسألة (٥):** هل العيب لا بد أن يكون قبل العقد أو بعد حصوله؟

اختلف العلماء في ذلك والأقرب: أنه يوجب الفسخ سواء كان العيب قبل العقد أو بعد العقد، ولكن الفرق فيه قبل العقد أو بعده هو في مسألة المهر، فإن كان وجد العيب بعد العقد فإنه لا يرجع فيه على من غره؛ لأنه ليس ثمة تغرير، وأما إن كان العيب قبل العقد ثم لم يعلم به إلا بعد الدخول فله الرجوع على من غره والله أعلم.

**مسألة (٦):** الأمور النفسية وتعاطي الحبوب؟

إذا كان الزوج يستخدم حبوبًا نفسية هل هذا في العيوب في النكاح؟ خصوصًا إنه أمر لا يتضح، طالما إنه يستخدم هذه الحبوب النفسية فإنه لا يبين عليه أي شيء فلو تركها قد يتأثر نفسيًا فهل هذا لا بد من بيانه قبل الزواج؟ إن العيوب التي يمكن علاجها أو تقليلها بحيث يكون الرجل بعد العلاج كغيره من الناس ليس بعيب، وأما هل له أن يذكر ذلك قبل العقد؟ الأولى أن يذكر هذا أما إن كان أخذ الحبوب تهادًا طباعه فالأولى أن يذكر لكن لا يلزم، ثم إننا نقول: إنه

أحياناً يكون الإنسان فيه بعض الأمراض النفسية التي تتطلب قراءة من راقى أو غيره أو فيه وحشة أو فيه فصام فمثل هذه الأشياء إعطائه أو أخذه للحبوب ليس دليل على أنه مريض نفسي، وإنما لتخفف حدة ما يشعره.

**مسألة (٧):** هل يعد الضرب المبرح والغضب الكثير من العيوب عند الزواج؟

هو لاشك أنه إذا ثبت أن الرجل يضرب امرأته فهو عيب لأن الله يقول: ﴿ وَعَاشِرُوهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ ﴾ [النساء: ١٩]، وأعظم المعروف هو حسن العشرة وعدم الضرب كما قال النبي -صلى الله عليه وسلم-: (ما هم بخياركم)، وقد قال -صلى الله عليه وسلم- كما في الصحيحين عندما جاء أبو جهم ليخطب فاطمة بنت قيس فقال النبي -صلى الله عليه وسلم-: (وأما أبو جهم فهو رجل لا يضع العصا عن عاتقه)، وقد اختلف العلماء في ذلك فقال بعضهم إن بالمقصود إنه كثير الأسفار فلا يبقى مع أهله وقال بعضهم إنه كناية عن الضرب وأنه يضرب أهله؛ وكلا الأمرين لا تحبذه النساء، وعلى هذا فإذا كان الرجل يضرب امرأته، وهذا أمر ثابت مستمر، فللمرأة طلب الفسخ شريطة أن تثبت ذلك أمام القاضي.

## المسألة الثانية عشر: الطلاق البدعي (أنواعه وأحكامه)

الطلاق نوعان: طلاق سُني وطلاق بدعي:

١- فالطلاق السني: هو الموافق للسنة، وهو أن يطلق الزوج امرأته المدخول بها طليقة واحدة في طهر لم يجامعها فيه، وله مراجعتها ما دامت في العدة، فإذا انقضت العدة ولم يراجعها طَلَّقَتْ، ولا تحل له إلا بعقد ومهر جديدين، وإن راجعها في العدة فهي زوجته.

وإن طلقها ثانية فيطلقها كالطليقة الأولى، فإن راجعها في العدة فهي زوجته، وإن لم يراجعها طَلَّقَتْ، ولا تحل له إلا بعقد ومهر جديدين.

ثم إن طلقها الثالثة كما سبق بانته منه، ولا تحل له حتى تنكح زوجاً غيره بنكاح صحيح، وهذا الطلاق بهذه الصفة وهذا الترتيب سُني من جهة العدد، وسُني من جهة الوقت.

والدليل على ما سبق:

قوله تعالى: (يا أيها النبي إذا طلقتم النساء فطلقوهن لعدتهن وأحصوا العدة)

قال الله تعالى: (الطَّلَاقُ مَرَّتَانِ فَمِمْسَاكٌ بِمَعْرُوفٍ أَوْ تَسْرِيحٌ بِإِحْسَانٍ...) ثم قال: (فَإِنْ طَلَّقَهَا فَلَا تَحِلُّ لَهُ مِنْ بَعْدُ حَتَّى تَنْكِحَ زَوْجًا غَيْرَهُ فَإِنْ طَلَّقَهَا فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا أَنْ يَنْزَاجَا إِنْ ظَنَّا أَنْ يُقِيمَا حُدُودَ اللَّهِ وَتِلْكَ حُدُودُ اللَّهِ يُبَيِّنُهَا لِقَوْمٍ يَعْلَمُونَ).

٢- الطلاق البدعي: هو الطلاق المخالف للشرع، وهو نوعان:

أ- بدعي في الوقت: كأن يطلقها في حيض، أو نفاس، أو في طهر جامعها فيه ولم يتبين حملها.

وحكمه حرام؛ للنهي عن ذلك، وفاعله آثم، ولكنه يقع على قول عامة أهل العلم بدليل قوله صلى الله عليه وسلم لعمر رضي الله عنه حينما طلق ابنه امرأته وهي حائض، فقال: ((مُرُّهُ فَلْيِرَاجِعْهَا، ثُمَّ لِيُطَلِّقْهَا طَاهِرًا أَوْ حَامِلًا)).

والرجعة لا تكون إلا إذا كان الطلاق واقعاً.

وإذا راجع الحائض أو النفساء أمسكها حتى تطهر، ثم تحيض، ثم تطهر، ثم إن شاء طلقها، ومن طلقها في طهر جامعها فيه أمسكها حتى تحيض، ثم تطهر، ثم إن شاء طلقها.

عن ابن عمر رضي الله عنهما أنه طلق امرأته وهي حائض، فسأل عمر عن ذلك رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال: ((مُرُّهُ فَلْيِرَاجِعْهَا حَتَّى تَطْهَرَ، ثُمَّ تَحِيضُ حَيْضَةً أُخْرَى، ثُمَّ تَطْهَرُ ثُمَّ يُطَلِّقُ بَعْدُ أَوْ يَمْسُكُ)). متفق عليه.

ولكن اختلف الفقهاء في حكم مراجعتها في هذه الحالة هل هي واجبة أم مستحبة؟

القول الأول: يجب عليه أن يراجعها منه إن لم تكن الثالثة وذلك عملاً بظاهر الأمر في قوله صلى الله عليه وسلم: (مره فليراجعها) وهو قول المالكية والظاهرية وبعض الحنفية والحنابلة في رواية.

القول الثاني: يستحب مراجعتها، وحملوا الأمر في الحديث على الاستحباب، وهو قول الشافعية وجمهور الحنفية

والحنابلة في رواية.

ب- طلاق بدعي في العدد:

كأن يطلقها ثلاثاً بكلمة واحدة، أو يطلقها ثلاثاً متفرقات في مجلس واحد كأن يقول: أنت طالق، أنت طالق، أنت طالق. وحكم

هذا النوع ضمن المسألة رقم ١٤.

## المسألة الثالثة عشر: تعليق الطلاق على معنى اليمين

هذه المسألة يذكرها الفقهاء عند ذكرهم مسألة تعليق الطلاق بالشرط أي ترتيب الطلاق على شيء حاصل، أو غير حاصل، أي: يحصل في المستقبل بأن أو إحدى أحواتها، فإذا قال: إن كنت كلمت زيداً فأنت طالق، هذا على شيء حاصل، وإذا قال: إن كلمت زيداً فأنت طالق، فهذا على شيء غير حاصل، يعني علق طلاقه إما على شيء كان، وإما على شيء يكون.

وتعليق الطلاق بالشروط هل هو معتبر أو لاغٍ؟

١- يقول بعض العلماء: إنه لاغٍ، وأن الطلاق المعلق بالشرط واقع في الحال، واستدلوا بقول النبي صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «من عمل عملاً ليس عليه أمرنا فهو رد»، ولم يأت الطلاق معلقاً، لا في القرآن، ولا في السنة، وعلى هذا فإذا علقه وقع في الحال، وألغى الشرط.

ولو قال قائل بعكس ذلك؛ أي: أنه لا يقع أبداً بناء على حديث: «من عمل عملاً ليس عليه أمرنا فهو رد» لكان له وجه، والفرق بين هذا القول والقول الأول أن القول الأول يلغي الشرط فقط، وهذا يلغي الجملة كلها.

٢- لكن أكثر العلماء يرون أن تعليق الطلاق بالشروط صحيح؛ لعموم الحديث: «المسلمون على شروطهم إلا شرطاً أحل حراماً أو حرّم حلالاً»، وهذا وإن كان فيه شيء من الضعف، لكنه فيما يظهر مجمع على معناه في الجملة، وهو قول الجمهور وهو الصحيح.

وتعليق الطلاق بالشروط ينقسم إلى ثلاثة أقسام:

الأول: أن يكون شرطاً محضاً فيقع به الطلاق بكل حال.

الثاني: أن يكون يميناً محضاً فلا يقع به الطلاق، وفيه كفارة يمين.

الثالث: أن يكون محتملاً الشرط المحض واليمين المحض، فهذا يرجع فيه إلى نية المعلق.

وهذا هو الصحيح في هذه المسألة وهو الذي تقتضيه الأدلة، وهو اختيار شيخ الإسلام ابن تيمية رحمه الله، أما الجمهور فإنهم يجعلون تعليق الطلاق بالشروط تعليقاً محضاً بدون تفصيل.

مثال التعليق المحض أن يقول: إذا غربت الشمس فأنت طالق، فإذا غربت طلقت؛ لأنه علقه على شرط محض.

ومثال اليمين المحض: أن يقول: إن كلمتُ زيداً فامرأتي طالق، وهو يقصد الامتناع من تكليم زيد، فهذا يمين محض؛ لأنه لا علاقة بين كلامه زيداً وتطليقه امرأته.

مثال ما كان محتملاً للأمرين: أن يقول لزوجته: إن خرجت من البيت فأنت طالق، فيحتمل أنه أراد الشرط، بمعنى أن امرأته إذا خرجت طابت نفسه منها، ووقع عليها طلاقه، وحينئذ يكون مريداً للطلاق؛ فإذا خرجت من البيت طلقت، فكأنه يقول: إذا خرجت من البيت أصبحت امرأة غير مرغوب فيك عندي، فأنا أكرهك، فحينئذ يقع الطلاق؛ لأنه شرط محض.

الاحتمال الثاني: أن لا يكون قصده إيقاع الطلاق، بل هو راغب في زوجته ولو خرجت، ولا يريد طلاقها، لكنه أراد بهذا أن يمنعها من الخروج، فعلقه على طلاقها تهديداً، فإذا خرجت في هذه الحال فإنها لا تطلق؛ لأن هذا يراد به اليمين، وقد قال النبي عليه الصلاة والسلام: «إنما الأعمال بالنيات وإنما لكل امرئ ما نوى»، وجعل الله . عز وجل . التحريم يمينا؛ لأن المحرم يريد المنع أو الامتناع من الشيء، فدل هذا على أن ما قصد به الامتناع وإن لم يكن بصيغة القسم فإن حكمه حكم اليمين.

ولم يرد عن الصحابة . رضي الله عنهم . شيء في حكم الحلف بالطلاق؛ لأنه غير موجود في عصرهم، لكن ورد عنهم الحلف بالنذر، بأن يقول الإنسان: لله علي نذر أن لا ألبس هذا الثوب، أو يقول: إن لبست هذا الثوب فلله علي نذر أن أصوم سنة، وهذا النذر عند الصحابة جعلوا حكمه حكم اليمين، فإذا كانوا جعلوا النذر الذي يقصد به المنع حكمه حكم اليمين، مع أن الوفاء بالنذر واجب، فالنذر يجعلوا الطلاق الذي هو مكروه حكمه حكم اليمين . إذا قصد به المنع . من باب أولى، وهذا قياس بعدم الفارق فهو من القياس الجلي؛ لأن القياس الجلي هو الذي نُصَّ على علقته، أو ثبتت علقته بإجماع أو قُطِعَ فيه بنفي الفارق.

مسألة: إذا علق طلاق امرأته على شرط، فهل له أن ينقضه قبل وقوع الشرط أو لا؟ مثاله: أن يقول لزوجته: إن ذهبت إلى بيت أهلك فأنت طالق، يريد الطلاق لا اليمين، ثم بدا له أن يتنازل عن هذا، فهل له أن يتنازل أو لا؟

الجمهور يقولون: لا يمكن أن يتنازل؛ لأنه أخرج الطلاق من فيه على هذا الشرط، فلزم كما لو كان الطلاق منجزاً.

وشيخ الإسلام ابن تيمية يقول: إن هذا حق له فإذا أسقطه فلا حرج؛ لأن الإنسان قد يبدو له أن ذهاب امرأته إلى أهلها يفسدها عليه، فيقول لها: إن ذهبت إلى أهلك فأنت طالق، ثم يتراجع ويسقط هذا.

## المسألة الرابعة عشر: الطلاق الثلاث بلفظ واحد أو بألفاظ ثلاثة في جلسة واحدة

تقدم معنا في المسألة الثانية عشر أن هذه المسألة تعد من قبيل الطلاق البدعي، ومن فعلها فهو آثم، والدليل على ذلك أن رجلاً طلق امرأته في عهد النبي صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ ثلاثاً، فقام الرسول صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ فقال: «أيلعب بكتاب الله وأنا بين أظهركم؟!» حتى قام رجل فقال: يا رسول الله ألا أقتله؟! فدل هذا على أنه محرم، ولأنه نوع من الاستهزاء بآيات الله؛ لأن الله . تعالى . جعل في الطلاق فسحة للإنسان، وإذا طلق ثلاثاً فكأنه تعجل ما جعل الله فيه فسحة فيكون مضاداً لحكم الله، ولأن عمر بن الخطاب . رضي الله عنه . ألزمهم بهذه الثلاث عقوبة لهم، والعقوبة لا تكون على فعل شيء مباح، ولقول ابن عمر رضي الله عنهما حين سئل عن طلق زوجته ثلاثاً، قال: «لو اتقى الله لجعل له مخرجاً»، فدل هذا على التحريم، وهذا هو القول الصحيح، أن إيقاع الثلاث جملة واحدة محرم.

وذهب بعض أهل العلم إلى أن الطلاق الثلاث ليس محرماً، وأنه جائز، وهذا مذهب الشافعي، وقال: إن الدليل على عدم التحريم أن عمر . رضي الله عنه . أمضاه، ولو كان حراماً لم يمضه؛ لأن الحرام لا يجوز إمضاه، إذ إن إمضاء الحرام من المضادة لله؛ لأن الله إذا حرم شيئاً فإنه يريد من عباده اجتنابه، فإذا نفذناه وقعنا فيه.

وأجاب عن حديث: «أيلعب بكتاب الله وأنا بين أظهركم؟!» بأنه ضعيف، ولكن لعل الشافعي . رحمه الله . ما بلغه الحديث على وجه يصح، والصواب: أن الحديث أقل أحواله أن يكون حسناً، وقد صححه جماعة من أهل العلم، ثم إن الأدلة التي ذكرناها واضحة.

وأما قوله: إنه لو كان حراماً ما أمضاه عمر، فنقول: ما أمضاه رضاً به، ولكن عقوبة لفاعله، ولهذا قال . رضي الله عنه . حين إمضائه: إن الناس قد تعجلوا في أمر كانت لهم فيه أناة، فلو أمضيناه عليهم فأمضاه عليهم.

فإن قال قائل: إن الله قد أجاز الطلاق الثلاث في القرآن فقال: «الطَّلَاقُ مَرَّتَانِ»، ثم قال: «فَإِنْ طَلَّقَهَا» [البقرة: ٢٢٩، ٢٣٠]، والطفة الثالثة تبين بها، فما الجواب؟

الجواب: أن الطلاق الذي ذكره الله طلاق متعاقب، ولو قلنا بأن الطلقة الثالثة لا تقع لم يصح، فالطلاق مرتان، يطلق ويراجع، ويطلق ويراجع، ويطلق الثالثة، وحينئذ لا تحل له إلا بعد زوج، وهذه الصورة الطلقة الثالثة فيها مباحة بالاتفاق، ولم يقل أحد من العلماء: إنها حرام، بل كلهم مجمعون على أنها مباحة وليست حراماً.

ولكن الخلاف وقع فيما لو طلق الرجل زوجته ثلاثاً بلفظ واحد كأن يقول لها: أنت طالق ثلاثاً، أو يقول: أنت طالق أنت طالق أنت طالق في مجلس واحد، فهل يقع ثلاثاً، أو يقع واحدة، أو لا يقع إطلاقاً؟ في هذا ثلاثة أقوال:

فهو رد»، وطلاق الثلاث ليس عليه أمر الله ورسوله صلى الله عليه وسلم فيكون مردوداً لاغياً، ولا شك أن قولهم واستدلّاهم بهذا الحديث قوي، لولا أنه يعارضه حديث ابن عباس . رضي الله عنهما . قال: كان الطلاق الثلاث على عهد النبي صلى الله عليه وسلم وأبي بكر وسنتين من خلافة عمر واحدة، فيقال: إن قوله: «من عمل عملاً ليس عليه أمرنا فهو رد»، يستثنى منه الطلاق، فالطلاق ثبتت السنة بأن الثلاث يقع واحدة.

**القول الثاني :** أن الثلاث تقع ثلاثاً، وتبين به المرأة، وهذا هو الذي عليه جمهور الأمة والأئمة الأربعة ، فإذا قال: أنت طالق ثلاثاً بانته منه، وإذا قال: أنت طالق، أنت طالق، أنت طالق، بانته منه، فتقع الثلاث ثلاثاً سواء بكلمة واحدة، أو بأكثر.

**واستدلوا :** ١- من الكتاب قوله تعالى : (الطلاق مرتان فإمساك بمعروف أو تسريح بإحسان ) [ البقرة : ٢٢٩ ]

فهو يدل على وقوع الثلاث معاً مع كونه منهيّاً عنه ؛ لأن قوله تعالى ( الطلاق مرتان ) تنبيه إلى الحكمة من التفريق ليتمكن من المراجعة ، فإذا خالف الرجل الحكمة وطلق اثنتين معاً ، صح وقوعهما إذ لا تفريق بينهما ، ثم إن قوله تعالى ( فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجاً غيره ) [ البقرة ٢٣٠ ] يدل على تحريمها عليه بالثالثة بعد الاثنتين ولم يفرق بين إيقاعها في طهر واحد أو في أطهار .

٢- من السنة : أ - حديث محمود بن لبيد وفيه ان النبي - صلى الله عليه وسلم - غضب من إيقاع الثلاث دفعة في غير اللعان ، وقال: ( أيلعب بكتاب الله وأنا بين أظهركم؟ )

وجه الاستدلال : يدل الحديث على أن الطلاق الثلاث بلفظ واحد يكون ثلاثاً ويلزم المطلق بها ، وإن كان عاصياً في إيقاع الطلاق بدليل غضب النبي عليه الصلاة والسلام .

ب - حديث ركانة بن عبد يزيد أنه طلق امرأته سهيمة البتة فأخبر النبي - صلى الله عليه وسلم - وقال: والله ما أردت إلا واحدة ، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم (والله ما أردت إلا واحدة؟) فردها إليه رسول الله صلى الله عليه وسلم وجه الاستدلال : من أصرح الأدلة وأوضحها على وقوع طلاق الثلاث بلفظ واحد لقول ركانة واستحلاف النبي له على أنه لم يرد بلفظ البتة إلا واحدة فهو يدل على أنه لو أراد الثلاث لوقعت .

٣- من المعقول : أن الحظر لا ينافي وقوع المحذور فإننا قدر رأينا أشياء قد حرّمها الله ولم يمنع ذلك من ترتب آثارها عليها إذا وقعت كالظهار فإنه منكر من القول وزور وهو محرم ، وقد ترتب أثره عليه .

**القول الثالث :** وقال بعض العلماء، وهم قليلون، لكن قولهم حق: إنه يقع واحدة، وهذا اختيار شيخ الإسلام ابن تيمية رحمه الله،

واستدلوا ب : ١- القرآن فإن الله . تعالى . قال: {{الطلاق مرتان فإمساك بمعروف أو تسريح بإحسان}} وجه الاستدلال: المشروع تفريق الطلاق مرة بعد مره ؛ لأنه تعالى قال: ( مرتان ) ولم يقل طلقتان وليس مشروعاً كون الطلاق كله دفعة واحدة فإذا جمع الطلاق الثلاث في لفظ واحد ، لا يقع إلا واحدة والمطلق بلفظ الثلاث مطلق بواحدة لا مطلق ثلاث .

٢- من السنة: حديث ابن عباس رضي الله عنهما الذي أخرجه مسلم في صحيحه قال: «كان الطلاق الثلاث على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم وعهد أبي بكر وسنتين من خلافة عمر واحدة، فلما أكثر الناس ذلك قال عمر رضي الله عنه: أرى الناس قد استعجلوا في أمر كانت لهم فيه أناة، فلو أمضيها عليهم فأمضاه عليهم،

وجه الاستدلال : وهذا يدل على أن إمضاء الثلاث من اجتهادات عمر، وأنه . رضي الله عنه . إنما صنع ذلك سياسة، لا أن هذا مقتضى الأدلة؛ لأنه إذا ألزم الناس بالطلاق الثلاث كفوا عنه؛ لأن الإنسان إذا علم أنه إذا قال: أنت طالق أنت طالق أنت طالق، فهي واحدة، يهون عليه أن يقولها مرة أخرى، لكن إذا علم أنه إذا قالها حيل بينه وبين زوجته فإنه لا يقولها، بل يتريث، فلهذا كان من سياسة عمر رضي الله عنه أن ألزم الناس بمقتضى قولهم.

٣- من المعقول : أ - أن جمع الثلاث بدعة محرمة والبدعة مردودة بالشرع فيجب ان يرد إلى المشروع .

ب - الحكمة المقصودة للشارع من تفريق الثلاث هي التدارك عند الندم لا تتحقق بالإيقاع جملة وما كان مفوتاً لحكمة الشارع يجب إلغاؤه وذلك بالرد إلى الواحد تحقيقاً للحكمة .

## السؤال الخامسة عشر: الرجعة، ومتى تنقضي عدة المطلقة

الرجعة في اللغة: بمعنى العودة وتفتح رأؤها وتكسر . والفتح أفصح.

الرجعة اصطلاحاً: إعادة المطلقة غير البائن إلى ما كانت عليه بغير عقد.

مشروعية الرجعة: ثبتت بالكتاب والسنة والإجماع:

١- قال تعالى (وبعولتهن أحق بردهن في ذلك إن أرادوا إصلاحاً) (سورة البقرة: ٢٢٨)

٢- قوله تعالى: (فإذا بلغن أجلهن فأمسكوهن بمعروف أو فارقوهن بمعروف) (الطلاق: ٢).

٣- أما السنة فحديث ابن عمر رضي الله عنهما \_ قال: (طلقت امرأتي وهي حائض فسأل عمر النبي صلى الله عليه وسلم فقال: مره فليراجعها).

٤- وحديث عمر بن الخطاب رضي الله عنه: (أن الرسول صلى الله عليه وسلم طلق حفصة ثم راجعها).

٤- وأما الإجماع فقد أجمع الفقهاء على أن الحر إذا طلق الحرة دون الثلاث أو العبد إذا طلق دون الاثنتين وكان بغير عوض له الرجعة في العدة.

شروط الرجعة: يشترط لصحة الرجعة ما يأتي:

- ١- أن تكون المرأة مدخولاً بها فلا تصح رجعة غير المدخول بها .
  - ٢- أن تكون بعد طلاق رجعي لا بائن ولا بعوض .
  - ٣- أن تكون الرجعة في العدة لا بعد انقضائها .
  - ٤- أهلية المرتجع أي بالبلوغ والعقل .
  - ٥- أن تكون الرجعة منجزة: فلا تصح معلقة.
- لا يشترط في الرجعة : ١- رضا المرأة ؛ لأن الرجعة حق للزوج فلا يحتاج إلى الإشهاد عليه كسائر حقوق الزوج .
- ٢- إعلام المرأة لأن الرجعة حق خالص للزوج لا يتوقف على رضا المرأة كالطلاق .
- الإشهاد على الرجعة:

يسن الإشهاد في الرجعة باتفاق الفقهاء واختلفوا هل هو واجب لصحتها أم لا؟ على قولين:

## القول الأول:

ذهب الحنفية والمالكية والحنابلة في المذهب عندهم والشافعية في الأظهر إلى عدم وجوب الإشهاد لأن الرجعة لا تفتقر إلى قبول فلم تفتقر إلى شهادة كسائر حقوق الزوج. ولأنها لا يشترط فيها الولي ومالا يشترط فيه الولي لا يشترط فيه الإشهاد كالبيع.

## القول الثاني:

ذهب الشافعية في قول والحنابلة في رواية إلى وجوب الإشهاد وهو اختيار شيخ الإسلام ابن تيمية لقوله تعالى: (فإذا بلغن أجلهن فأمسكوهن بمعروف أو فارقهن بمعروف وأشهدوا ذوي عدل منكم وأقيموا الشهادة لله) وظاهر الأمر الوجوب.

والراجح: هو القول الأول القائل بعدم وجوب الإشهاد على الرجعة.

## عدة المطلقات:

أ / الحامل: بالوضع سواء كانت معتدة من طلاق أو وفاة لقوله تعالى: (وأولات الأحمال أجلهن أن يضعن حملهن) ب / الحائل (غير الحامل):

١ \_ في عدة الوفاة: يعتد الجميع الصغيرة والكبيرة وذوات الحيض سواء كانت مدخولاً بها أم لا، بأربعة أشهر وعشرة أيام لقوله تعالى: (والذين يتوفون منكم ويذرون أزواجاً يتربصن بأنفسهن أربعة أشهر وعشراً).  
٢ \_ في عدة الطلاق:

- إن كانت ليست من ذوات الحيض فعدتها ثلاثة أشهر كالصغيرة التي لم تحض والكبيرة الآيسة؛ لقوله تعالى: (واللاني يئسن من المحيض من نسائكم إن ارتبتم فعدتهن ثلاثة أشهر واللاني لم يحضن)
- وإن كانت من ذوات الحيض فعدتها ثلاثة قروء، لقوله تعالى: (والمطلقات يتربصن بأنفسهن ثلاثة قروء). واختلف في تفسير القراء:

١ \_ فسر القراء بأنه الحيض فتعتد بثلاثة حيضات، وهو مذهب الحنفية، والصحيح من مذهب الحنابلة.

٢ \_ وفسر القراء بالطهر فتعتد بثلاثة أطهار، وهو مذهب المالكية والشافعية والحنابلة في رواية.

٣ \_ إن كانت مختلعة: انظري المسألة ١٧.

## السؤال السادسة عشر: الخلع هل هو فسخ أو طلاق

**الخلع لغة:** من خلع الثوب وهو بضم الخاء وهو النزع والتجرد، وسمي هذا النوع من الفرقة بين الزوجين خلعاً لأن الله جعل كلاً من الزوجين لباساً للآخر.

**وإصطلاحاً هو:** هو فرقة بين الزوجين بعبء بلفظ طلاق أو خلع، كقول الرجل للمرأة: طلقتك أو خالعتك على كذا فتقبل.

فإنه إذا استحالت الحياة الزوجية وظهرت المشاكل بين الزوجين، فإن الله عز وجل جعل للخروج من ذلك سبيلاً ومخرجاً.

فإن كان ذلك من قبل الزوج فقد جعل الله بيده الطلاق.

وإن كان من قبل المرأة فقد أباح الله لها الخلع، بأن تعطي الزوج ما أخذت منه، أو أقل، أو أكثر؛ ليفارقها.

**الأدلة على مشروعيته:**

١- قال الله تعالى: (الطَّلَاقُ مَرَّتَانِ فَإِمْسَاكَ بِمَعْرُوفٍ أَوْ تَسْرِيحٍ بِإِحْسَانٍ وَلَا يَحِلُّ لَكُمْ أَنْ تَأْخُذُوا مِمَّا آتَيْتُمُوهُنَّ شَيْئاً إِلَّا أَنْ يَخَافَا أَلَّا يُقِيمَا حُدُودَ اللَّهِ فَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا يُقِيمَا حُدُودَ اللَّهِ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيمَا افْتَدَتْ بِهِ).

٢- عن ابن عباس رضي الله عنهما أن امرأة ثابت بن قيس أتت النبي صلى الله عليه وسلم فقالت: يا رسول الله، ثابت بن قيس ما أعتب عليه في خلق ولا دين، ولكنني أكره الكفر في الإسلام، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم: ((أتردّين عليه حديقته؟)) قالت: نعم، قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: ((اقبل الحديقة وطلّقها تطلقه)). أخرجه البخاري.

**متى يشرع للمرأة طلب الخلع:**

١- يباح الخلع إذا كرهت المرأة زوجها إما لسوء عشرته، أو سوء خلقه، أو خلقه، أو خافت إثمًا بترك حقه، ويستحب للزوج إجابتها إلى الخلع حيث أبيع.

٢- إذا كرهت الزوجة زوجها لنقص دينه كترك الصلاة، أو ترك العفة، فإذا لم يمكن تقويمه وجب عليها أن تسعى لمفارقتها، وإذا فعل بعض المحرمات ولم يجبرها على فعل محرم فلا يجب عليها أن تخلع؛ لقوله صلى الله عليه وسلم: (أيما امرأة سألت زوجها طلاقاً في غير ما بأس فحرام عليها رائحة الجنة).

\* يحرم على الزوج عضل زوجته لياخذ منها الصداق إلا إذا أتت بفاحشة مبينة فلا يحرم.

قال الله تعالى: (يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا يَحِلُّ لَكُمْ أَنْ تَرِثُوا النِّسَاءَ كَرْهًا وَلَا تَعْضُلُوهُنَّ لِتَذْهَبُوا بِبَعْضِ مَا آتَيْتُمُوهُنَّ إِلَّا أَنْ يَأْتِيَنَّ بِفَاحِشَةٍ مُبَيَّنَةٍ وَعَاشِرُوهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ فَإِنْ كَرِهْتُمُوهُنَّ فَعَسَى أَنْ تَكْرَهُوا شَيْئاً وَجَعَلَ اللَّهُ فِيهِ خَيْرًا كَثِيرًا).

## الخلع هل هو فسخ أو طلاق ؟

- ١ \_ إذا وقع الخلع بلفظ الطلاق أو كنايةته وقد نوى به الزوج الطلاق فهو طلاق، ولا خلاف في ذلك بين العلماء.
- ٢ \_ أما إذا وقع الخلع بلفظ غير الطلاق أو لم ينو به الزوج طلاقاً فقد اختلف الفقهاء هنا في الخلع هل هو فسخ أو طلاق ؟ وذلك على قولين:

### القول الأول:

الخلع فسخ سواء وقع بلفظ (الخلع أو الفسخ أو الفداء)، وهو قول الشافعي في القديم والحنابلة في المشهور من مذهبهم وهو اختيار شيخ الاسلام ابن تيمية والعلامة ابن القيم.

### أدلتهم:

- ١ \_ روي عن ابن عباس رضي الله عنهما أنه قال إنه فسخ، واحتج بقوله تعالى: (الطلاق مرتان) ثم قال: (فلا جناح عليهما فيما افتدت به) ثم قال: (فان طلقها فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجا غيره)، وجه الاستدلال : فذكر تعالى تطليقتين ثم الخلع وتطبيقاً بعدها فلو كان الخلع طلاقاً لكان أربعاً.
  - ٢ \_ (أن امرأة ثابت بن قيس اختلعت من زوجها فأمرها النبي صلى الله عليه وسلم أن تعتد بحيضة) ومثل ذلك روي في الربيع بنت معوذ رضي الله عنها.
- وجه الاستدلال : فلو كان الخلع طلاقاً لما اقتصر صلى الله عليه وسلم على أمرهما بأن تعتد الواحدة منهما بحيضة واحدة.

### القول الثاني:

الخلع طلاق، وهو قول الجمهور (الحنفية والمالكية والشافعية في الجديد وقول للحنابلة). وقالوا إنه طلاق واحدة بائنة بينونة صغرى حتى لا تتضرر المرأة بالمراجعة مع دفع العوض ما لم يكن قد سبق ذلك طلقتان.

### أدلتهم:

- ١ \_ روي عن ابن عباس وابن مسعود أن الخلع تطليقة بائنة.
  - ٢ \_ لأن الزوج لا يملك إلا إيقاع الطلاق ولا يملك الفسخ فوجب أن يكون طلاقاً.
- الراجح:** هو القول الأول وهو أن الخلع فسخ، وثمرة الخلاف تظهر في:
- احتساب عدد الطلقات من عدمه: فمن قال الخلع فسخ فلا يعتبر في عدد الطلقات، ومن قال إن الخلع طلاق اعتبر من عدد الطلقات، فلو طلقت قبله طلقتان فتبين منه بينونة كبرى.
  - احتساب عدة المختلعة كما سيأتي في المسألة ١٧.

## السؤال السابع عشر: عدة المختلعة

اختلف أهل العلم في عدة المختلعة بناء على اختلافهم في الخلع: هل هو طلاق أم فسخ؟

١. ذهب الجمهور القائلون أن الخلع طلاق: إلى أن المختلعة تعدد عدة الطلاق ثلاثة قروء بناء على أن الخلع طلاق.

٢. وذهب القائلون أن الخلع فسخ إلى أنها تعدد بحيضة.

واستدلوا:

• بحديث ابن عباس: أن امرأة ثابت بن قيس اختلعت منه فجعل النبي صلى الله عليه وسلم عدتها حيضة (رواه أبو داود والترمذي وغيرهما وقال الألباني صحيح انظر صحيح سنن أبي داود ٤٢٠/٢).

• وعن الربيع بنت معوذ أنها اختلعت على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم فأمرها النبي صلى الله عليه وسلم أو أمرت أن تعدد بحيضة (رواه الترمذي وابن ماجة وهو حديث صحيح كما قال الألباني في صحيح سنن الترمذي ٣٤٨/١).

• وروى أبو داود عن ابن عمر قال: عدة المختلعة حيضة (وقال الألباني صحيح موقوف انظر صحيح سنن أبي داود ٤٢٠/٢).

الراجح هو: القول الثاني وهو قول قوي معتمد على أدلة صحيحة.

والقول بأن عدة المختلعة حيضة واحدة كما هو مقتضى السنة الثابتة؛ لأن الخلع فسخ وليس طلاقاً، وإن قيل بأنه طلاق فيمكن أن تعتبر السنة فيه قد خصصت عموم قوله تعالى: {والمطلقات يتربصن بأنفسهن ثلاثة قروء}، وإذا اعتدت المختلعة بحيضة واحدة فقد أصابت السنة، وإن اعتدت بثلاث حيضات فذلك أحوط خروجاً من الخلاف.

## المسألة الثامنة عشر: نفقة المعتدة

أولاً: نفقة المعتدة من الطلاق:

أ / إذا كان طلاقها رجعيًا:

فلا خلاف بين الفقهاء في وجوب النفقة والسكنى والكسوة لها ما دامت في العدة؛ لأنها في حكم الزوجات لقوله تعالى: (وبعولتهن أحق بردهن في ذلك إن أرادوا إصلاحاً) سورة البقرة: من الآية ٢٢٨.

ب / إذا كان طلاقها بائنًا:

سواء كانت بينونة كبرى أم بينونة صغرى بخلع أو فسخ ونحو ذلك، فينظر:

• فإن كانت حاملاً:

فلها النفقة والكسوة والسكنى عند جمهور العلماء، وإن اختلفوا هل النفقة للحمل أو للحامل لأجل الحمل.

إلا الظاهرية فيرون أن لا نفقة ولا سكنى للبائن الحامل.

وأدلة الجمهور:

١ . قوله تعالى: (وإن كن أولات حمل فأنفقوا عليهن حتى يضعن حملهن) الطلاق: ٦

٢ . حديث فاطمة بنت قيس: (لا نفقة لك إلا أن تكوني حاملاً) رواه أبو داود.

٣ . لأن الحمل ولد للزوج المطلق فلزمه الإنفاق عليه ولا يمكنه ذلك إلا بالإنفاق على أمه الحامل به.

• أما إن كانت غير حامل:

فقد اختلف الفقهاء في حقها على ثلاثة أقوال:

القول الأول: لها النفقة والسكنى، وهو مذهب الحنفية.

ودليلهم:

١ . حديث عمر بن الخطاب رضي الله عنه لما سمع حديث فاطمة رضي الله عنها تقول: طلقني زوجي ثلاثاً على عهد النبي

صلى الله عليه وسلم فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم: (لا سكنى لك ولا نفقة، قال عمر: لا ندع كتاب الله وسنة رسوله

صلى الله عليه وسلم لقول امرأة لا ندري أحفظت أم نسيت، وكان عمر يجعل لها السكنى والنفقة) رواه أحمد والترمذي وقال: حديث حسن.

٢ . ولأنها مطلقة فوجبت لها النفقة والسكنى كالرجعية.

**القول الثاني:** لها السكنى دون النفقة والكسوة، وهو مذهب المالكية والشافعية في قول ورواية عند الحنابلة. واستدلوا بما يلي:

١ . استدلوا على وجوب السكنى بقوله تعالى: (أسكنوهن من حيث سكنتم من وجدكم ولا تضاروهن لتضييقوا عليهن وإن كن أولات حمل فأنفقوا عليهن حتى يرضعن حملهن فإن أرضعن لكم فآتوهن أجورهن وأتمروا بينكم بمعروف وإن تعاسرتم فسترضع له أخرى) الطلاق: ٦

وجه الدلالة: أوجب سبحانه لهن السكنى مطلقاً ثم خص الحامل بالإفراق عليها.

٢ . ويقوله تعالى: (واتقوا الله ربكم لا تخرجوهن من بيوتهن ولا يخرجن إلا أن يأتين بفاحشة مبينة) الطلاق: ١ وجه الدلالة: نهى تعالى عن إخراجهن مطلقاً مما يدل على وجوب السكنى لهن.

٣ . واستدلوا على سقوط النفقة بحديث فاطمة بنت قيس لما طلقها أبا عمرو بن حفص البتة وهو غائب فأرسل إليها وكيله بشعير فسخطته فقال: والله مالك علينا من شيء، فجاءت رسول الله صلى الله عليه وسلم فذكرت ذلك له فقال: (ليس لك عليه نفقة) فأمرها أن تعتد في بيت ابن أم شريك ثم قال: (تلك امرأة يغشاها أصحابي، اعتدي عند ابن أم مكتوم فإنه رجل أعمى تضعين ثيابك عنده....) رواه مسلم.

فأسقط النفقة ولم يذكر إسقاط السكنى فبقي على عمومته في قوله تعالى (أسكنوهن من حيث سكنتم من وجدكم).  
القول الثالث:

لا نفقة لها ولا كسوة ولا سكنى، وهو للظاهرية، وقول للشافعية، وظاهر المذهب عند الحنابلة.  
دليلهم:

١- في رواية لحديث فاطمة بنت قيس أنها قالت: (طلقني زوجي ثلاثاً فلم يجعل لي رسول الله صلى الله عليه وسلم سكنى ولا نفقة) رواه مسلم.

٢- ولزوال الزوجية فأشبهت المتوفى عنها.

**الراجع:** القول الثالث.

## ثانياً: نفقة المعتدة من الوفاة:

اتفق الفقهاء على أنه لا نفقة للمعتدة من وفاة إذا لم تكن حاملاً لأنها محبوسة لحق الشرع لا لحق الزوج ولأن المال انتقل للورثة فلا تجب في مالهم.

أما إذا كانت حاملاً فجمهور الفقهاء (الحنفية والمالكية والظاهرية والأصح عند الحنابلة) على أنه لا نفقة لها، لأنه انتقل المال للورثة فلا تجب في مالهم بينما ذهب الحنابلة في رواية إلى القول بأن لها النفقة والسكنى لأنها حامل من زوجها فأشبهت المفارقة في الحياة.

**والراجع:** قول الجمهور. والله أعلم.

واختلفوا في سكنى المتوفى عنها سواء كانت حاملاً أم حائلاً (أي غير حامل):

فذهب المالكية والشافعية في قول إلى وجوب السكنى وقيد المالكية ذلك بشرطين: أن تكون مدخولاً بها وأن يكون المسكن الذي هو ساكن به وقت الموت له بملك أو إجارة بأن دفع كرائه كله قبل موته فإن دفع البعض فلها السكنى بقدره فقط.

وذهب الحنفية والظاهرية والشافعية في قول إلى القول بسقوط سكنى المتوفى عنها زوجها.

أما الحنابلة فقد فرقوا بين الحامل وغير الحامل فلم يجعلوا لها سكنى إذا كانت غير حامل لزوال النكاح، أما إذا كانت حاملاً ففيه روايتان الأصح أن ليس لها السكنى.

**والراجع:**

هو القول بأن للمتوفى عنها زوجها السكنى حاملاً كانت أم غير حامل وهو مذهب المالكية والشافعية في قول، والله أعلم.

## السؤال التاسعة عشر: القسم بين الزوجات

القسم بفتح القاف، ومعناه في اصطلاح الفقهاء: العدل بين الزوجات في المبيت والنفقة وغيرها.

لقد أوجب الإسلام العدل بين الزوجات في كل ما هو مقدور له من حقوق الزوجية وواجباتها كالنفقة والكسوة والمسكن والقسم وما يستتبعه من البيوتة والمؤانسة في اليوم والليلة والقرعة بينهن عند السفر ونحو ذلك من الواجبات.

أما ما لا يقدر عليه كالمحبة والميل النفسي والمعاشرة ونحو ذلك فلا يجب التسوية بينهن في ذلك لأنه ليس في مقدوره وهذا لا خلاف فيه الفقهاء ؛ والدليل عليه:

١ . قوله تعالى: (وعاشروهن بالمعروف)(النساء: ١٩)، وليس في الميل لأحدى الزوجات دون الأخرى فيما يقدر عليه الإنسان معروف.

٢ . وقال تعالى: (ولن تستطيعوا أن تعدلوا بين النساء ولو حرصتم فلا تميلوا كل الميل فتذروها كالمعلقة).

٣ . وروى أبوهريرة قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: (من كانت له امرأتان فمال إلى إحداها جاء يوم القيامة وشقه مائل وفي لفظ وشقه ساقط) رواه أهل السنن.

٤ . وحديث عائشة رضي الله عنها قالت: (كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يقسم بيننا فيعدل ثم يقول: اللهم هذا قسمي فيما أملك فلا تلمني فيما لا أملك).

ومن القسم المعاشرة بالمعروف ، فيجب على الزوج المعاشرة بالمعروف ،لقوله تعالى ( وعاشروهن بالمعروف ) [سورة النساء: ١٩] ، ويجب عليه بذل ما يجب من حقها من غير مطل للآية السابقة ، ومن العشرة بالمعروف بذل الحق من غير مطل ولقوله صلى الله عليه وسلم (( مطل الغني ظلم )) .

القسم لذوات الأعدار : يقسم للمرأة سواء كانت صحيحة أو مريضة أو حائض أو نفساء أو محرمة بإحرام أو كانت كتابية وسواء كان الرجل صحيحاً أو مريضاً ؛ لأن القسم لقصد الأنتس ، ولأن النبي صلى الله عليه وسلم قسم لنسائه ، وكان يقسم في مرضه مع أن القسم لم يكن واجباً عليه ، قالت عائشة كان الرسول - صلى الله عليه وسلم - يقسم لكل امرأة يومها وليلتها وقالت عائشة أيضاً : (( كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يقسم بيننا فيعدل ، ويقول : اللهم إن هذا قسمي فيما أملك فلا تلمني فيما لا أملك )) فإن شق على المريض القسم استأذن أزواجه أن يكون عند إحداهن لما ورت عائشة " (( أن رسول الله صلى الله عليه وسلم بعث إلى نسائه فاجتمعن فقال : إني لا أستطيع أن أدور بينكن ، فإن رأيتن أن تأذن لي فأكون عند عائشة ، فعلت ، فأذنَّ له ) فإن لم يأذنَّ له أن يقيم عند إحداهن أقام عند إحداهن بقرعة أو اعتزلهن جميعاً إن أحب ذلك تعديلاً بينهن .

والبدء بالقسم يكون بالقرعة فلا يجوز للرجل أن يبدأ بواحدة من نسائه من غير رضا البواقي إلا بقرعة لحديث أبي هريرة ( من كانت له امرأتان يميل إلى إحداها على الأخرى ، جاء يوم القيامة وأحد شقيه ساقط ) ولأن البداءة بإحداها من غير قرعة تدعو إلى النفور ، وإذا قسم لوحدة لزمه القضاء للبواقي ؛ لأنه إذا لم يقض مال فدخل في الوعيد .

هل يجب القسم في السفر:

- ١- القسم مطلوب عند الشافعية والحنابلة حتى في السفر فلا يسافر مع واحدة إلا بقرعة .
- ٢- لا يوجب الحنفية والمالكية القسم في السفر .

**القسم للزوجة المسافرة :**

وإن سافرت المرأة بغير إذن الزوج ، سقط حقها من القسم والنفقة ؛ لأن القسم للأنس ،

**حكم القسم للمرأة الجديدة:**

للفقهاء في القسم للزوجة الجديدة قولان:

القول الأول:

إذا تزوج امرأة جديدة فإنه يقيم عندها سبعاً أن كانت بكرًا وإن كانت ثيباً أقام عندها ثلاثاً ويجوز أن يقسم عندها سبعاً ويقضي للباقيات، وإليه ذهب المالكية والشافعية والحنابلة.

أدلتهم:

١- عن أنس رضي الله عنه قال: (من السنة إذا تزوج البكر على الثيب أقام عندها سبعاً، وإذا تزوج الثيب أقام عندها ثلاثاً ثم قسم، قال أبو قلابة: لو شئت لقلت إن أنساً رفعه إلى النبي صلى الله عليه وسلم) متفق عليه.

٢- وعن أبي بكر بن عبد الرحمن رضي الله عنه: (أن رسول الله صلى الله عليه وسلم لما تزوج أم سلمة أقام عندها ثلاثاً وقال: ليس بك على أهلك هوان إن شئت سبعت لك، وإن سبعت لك سبعت لنسائي) رواه مسلم.

القول الثاني:

لا تمييز للجديدة في القسم فإن أقام عندها شيئاً قضاه للباقيات، وإليه ذهب الحنفية.

واستدلوا بما يلي:

١ . حديث أم سلمة رضي الله عنها السابق وأن رسول الله صلى الله عليه وسلم لما تزوجها أقام عندها ثلاثاً وقال: "ليس بك على أهلك هوان إن شئت سبعت لك، وإن سبعت لك سبعت لنسائي" رواه مسلم، وفي لفظ: "وإن شئت ثلثت ثم درت " أي درت عليهن بمثل هذه المدة نفسها.

٢ . عموم حديث أبي هريرة رضي الله عنه أنه قال: "من كانت له امرأتان فمال إلى إحداها جاء يوم القيامة وشقه مائل".

٣ . أن القسم من حقوق النكاح ولا تفاوت بينهما في ذلك فلا تفاوت بينهما في القسم.

**الترجيح:**

الراجح في المسألة هو القول الأول؛ لأنه يتفق مع ما ثبت صراحة عن النبي صلى الله عليه وسلم فعلاً وقولاً.

**وقت وزمان القسم :** وعماد القسم الليل ؛ لأنه يأوي فيه الإنسان إلى منزله ، ويسكن إلى أهله ، وينام على فراشه مع زوجته عادة ، والنهار للمعاش ، قال الله تعالى ( وجعلنا الليل لباسا، وجعلنا النهار معاشا) .

## السؤال العشرون: الإيلاء واللعان والظهار

الإيلاء] بالمد، أي: الحلف، مصدر آلى يؤلي، والألية اليمين.

(وهو) شرعا (حلف زوج) يمكنه الوطء (بالله تعالى أو صفته) كالرحمن الرحيم (على ترك وطء زوجته في قبلها) أبدا أو (أكثر من أربعة أشهر) قال تعالى: {لِّلَّذِينَ يُؤَلُّونَ مِن نِّسَائِهِمْ تَرَبُّصُ أَرْبَعَةِ أَشْهُرٍ} [البقرة: ٢٢٦] . . . الآية، وهو محرم، ولا إيلاء بحلف بنذر أو عتق أو طلاق ولا بحلف على ترك وطء سرية أو رتقاء.

(ويصح) الإيلاء (من) كل من يصح طلاقه من مسلم و (كافر و) حر و (قن و) بالغ و (مميز و) غضبان وسكران ومريض مرجو بروء وممن) أي: زوجة يمكن وطؤها ولو (لم يدخل بها) لعموم ما تقدم و (لا) يصح الإيلاء (من) زوج (مجنون ومغمي عليه) لعدم القصد (و) لا من (عاجز عن وطء لجب كامل أو شلل) لأن المنع هنا ليس لليمين (فإذا قال) لزوجته (والله لا وطنتك أبدا، أو عين مدة تزيد على أربعة أشهر) كخمسة أشهر (أو) قال: والله لا وطنتك (حتى ينزل عيسى) ابن مريم - عَلَيْهَمَا السَّلَامُ - (أو) حتى (يخرج الدجال أو) غياه بمحرم أو ببذل مالها، كقوله: والله لا وطنتك (حتى تشربي الخمر أو تعطيني دينك أو تهبي مالك ونحوه) أي: نحو ما ذكره (ف) هو (مؤل) تضرب له مدة الإيلاء للآية (فإذا مضى أربعة أشهر من يمينه ولو) كان المولي (قنا) لعموم الآية (فإن وطئ ولو بتغيب حشفة في الفرج) أو قدرها عند عدمها (فقد فاء) لأن الفئنة الجماع وقد أتى به ولو ناسيا أو جاهلا أو مجنونا، أو أدخل ذكر نائم؛ لأن الوطء وجد (وإلا) يف بوطء من آلى منها ولم تغفه (أمره) الحاكم (بالطلاق) إن طلبت ذلك منه؛ لِقَوْلِهِ تَعَالَى: {وَإِنْ عَزَمُوا الطَّلَاقَ فَإِنَّ اللَّهَ سَمِيعٌ عَلِيمٌ} [البقرة: ٢٢٧] (فإن أبا) المؤلي أن يفى وأن يطلق (طلق حاكم عليه واحدة أو ثلاثا أو فسخ) لقيامه مقام المؤلي عند امتناعه، [وكمؤل في هذه الأحكام من ترك الوطء ضرارا بلا عذر أو حلف أو ظاهر ولم يكفر] (وإن وطئ) المؤلي من آلى منها (في الدبر أو) وطئها (دون الفرج فما فاء) لأن الإيلاء يختص بالحلف على ترك الوطء في القبل، والفئنة الرجوع عن ذلك، فلا تحصل الفئنة بغيره كما لو قبلها (وإن ادعى) المؤلي (بقاء المدة) أي: مدة الإيلاء وهي الأربعة أشهر صدق؛ لأنه الأصل (أو) ادعى (أنه) وطئها وهي ثيب صدق مع يمينه) لأنه أمر خفي لا يعلم إلا من جهته (وإن كانت) التي آلى منها (بكرا أو ادعت البكارة وشهد بذلك) أي: ببيارتها (امرأة عدل صدقت) وإن لم يشهد ببيارتها ثقة فقوله بيمينه (وإن ترك) الزوج (وطأها) أي: وطء زوجته (إضرارها بها بلا يمين) على ترك وطئها (ولا عذر) له (فكمؤل) وكذا من ظاهر ولم يكفر فيضرب له أربعة أشهر، فإن وطئ وإلا أمر بالطلاق، فإن أبا يطلق عليه الحاكم أو فسخ النكاح كما تقدم في المؤلي، وإن انقضت مدة الإيلاء وبأحدهما عذر يمنع الجماع أمر أن يفى بلسانه، فيقول: متى قدرت جامعتك، ثم متى قدر وطئ أو طلق، وبمهل لصلاة فرض وتحلل من إحرام وهضم ونحوه، ومظاهر لطلب رقبة ثلاثة أيام.

## ثانياً: اللعان:

اللعان لغة: مصدر لاعن يلاعن بمعنى دعا باللعنة، واللعن في اللغة الطرد والإبعاد، فإذا وقع من الله فهو الطرد والإبعاد عن رحمته، وإذا دعا به إنسان على شخص، فمعناه أنه يسأل الله أن يطرده ويبعده من رحمته.

واللعان في الاصطلاح: شهادات مؤكدة بأيمان من الجانبين . الزوج والزوجة . مقرونة بلعن من الزوج وغضب من الزوجة، وهذه الشهادات عددها أربعة والخامسة من الزوج أن لعنة الله عليه، أو من الزوجة أن غضب الله عليها، ثم نفرق بينهما تفريقاً مؤبداً، فلا تحل له بعد ذلك.

وسبب اللعان أن يقذف الرجل زوجته بالزنا والعياذ بالله، سواء قذفها بمعين، أم بغير معين، مثل أن يقول: يا زانية، أو يقول: زنى بك فلان.

والأصل أن من قذف شخصاً بالزنا أن يقال له: أقم البينة، وإلا جلدناك ثمانين جلدة؛ لأن الأعراض محترمة، فإذا قال شخص لآخر: أنت زانٍ، أو يا زانٍ، أو ما أشبه ذلك، قلنا: أقم البينة وإلا فثمانون جلدة في ظهرك، فإن قال: أنا رأيتُه بعيني يزني، قلنا له: إن لم تأت بالشهداء فأنت كاذب عند الله، ولهذا قال الله تعالى: {فَإِذَا لَمْ يَأْتُوا بِالشُّهَدَاءِ فَأُولَئِكَ عِنْدَ اللَّهِ هُمُ الْكَاذِبُونَ} [النور: ١٣] ما قال في حقيقة الأمر، لكن عند الله، أي: في حكمه وشرعه أنه كاذب، وإن كان صادقاً في نفس الواقع، ولو جاء ثلاثة يشهدون على شخص بأنه زانٍ، نقول: إما أن تأتوا بالبينة وإلا جلدناكم، وعلى هذا فنقول: اللعان خرج عن هذا الأصل؛ لأن الرجل إذا قذف زوجته لا يخلو من ثلاث حالات: إما أن تقر هي، أو يقيم أربعة شهود، أو يلاعن، أما بغير الزوج، فإما أن يُقر المقذوف، وإما أن تأتي بأربعة شهود، أما الزوج فنزيد على ذلك بأن يقال: أو تلاعن.

ولما نزلت الآية: {فَإِذَا لَمْ يَأْتُوا بِالشُّهَدَاءِ فَأُولَئِكَ عِنْدَ اللَّهِ هُمُ الْكَاذِبُونَ} [النور: ١٣]، قال سعد بن عبادة رضي الله عنه: يا رسول الله، أجد على امرأتي، وأذهب لآتي بأربعة شهود!! والله لأضربنه بالسيف غير مصفح، يعني أضربه بحد السيف لا بجنبه، فقال النبي عليه الصلاة والسلام: «ألا تعجبون من غيرة سعد؟! والله إني لأغير من سعد، والله أغير مني»، ومن أجل ذلك حرم الفواحش ما ظهر منها وما بطن سبحانه وتعالى.

والحكمة في خروج الزوج عن القاعدة أن الزوج لا يمكن أن يقول هذا إلا وهو متأكد؛ لأنه تدنيس لفرأشه فصدقه قريب؛ فلهذا شرع في حقه اللعان.

## شروط صحة إجراء اللعان:

١- أن يكون بين زوجين: يعني بين زوج وزوجته، سواء كان ذلك قبل الدخول أو بعد الدخول، فإن كان بين أجنبيين فلا لعان فيه، إما حد القذف على القاذف، وإما حد الزنا على المقذوف إذا ثبت ذلك، لقوله تعالى: {وَالَّذِينَ يَزْمُونَ أَرْوَاجَهُمْ وَلَمْ يَكُنْ لَهُمْ شُهَدَاءُ إِلَّا أَنفُسُهُمْ فَشَهَادَةُ أَحَدِهِمْ أَرْغَبُ...} الآية [النور: ٦].

٢- أن يكون باللغة العربية إذا كان يحسن العربية، فلو كان رجل يحسن اللغتين العربية وغيرها، وأراد أن يلاعن بغير العربية قلنا: لا يصح، بل لا بد أن يكون باللغة العربية؛ لأنه يتضمن ألفاظاً نص عليها القرآن، فلا بد أن يكون بتلك الألفاظ.

فإن قال قائل: لماذا، وهو ليس من الألفاظ المتعبد بها؟ فالجواب: لأنه لفظ ورد به النص، وهو قادر عليه، فلا يخالفه إلى غيره، وقد تكون الترجمة لا تؤدي المعنى المطلوب على وجه التمام، وهذه ألفاظ خطيرة جداً؛ لأن فيها رفع حد وإثبات حد.

القول الثاني: أنه يصح بلغتهما وإن عرفا العربية، وهذا هو المقطوع به؛ وذلك لأن ألفاظ اللعان ليست ألفاظاً تعبدية حتى نحافظ عليها، إنما هي ألفاظ يعبر بها الإنسان عما في نفسه، فمتى علمت لغته أجزأ اللعان.

٣- أن يكون القذف بصريح الزنا، بأن يقول: زنت، أو زנית، أو ما أشبه ذلك، فإن قال: أتيت شبهةً، أو قبلك فلان، أو استمتع بك بغير الوطء، فهل يثبت اللعان أو لا؟ لا يثبت؛ لأن هذه لا يثبت بها حد القذف، فلا يثبت بها اللعان.

٤- أن يكون الزوجان مكلفين يعني بالغين عاقلين، والدليل على اشتراط التكليف أن الشهادة لا تقبل من غير المكلف.

ومن شرطه . أيضاً . أن تكذبه الزوجة؛ أي تقول: إنه كاذب، فلو أقرت بما رماها به فإنه لا لعان ويقام عليها الحد، إن كانت محصنة رجعت حتى تموت، وإن كانت غير محصنة فإنها تجلد مائة جلدة وتغرب عاماً، والدليل على أن من شرطه أن تكذبه الزوجة قوله تعالى: {وَيَذَرُهَا عَنِ الْعَذَابِ أَنْ تَشْهَدَ أَرْبَعَ شَهَادَاتٍ بِاللَّهِ إِنَّهُ لَمِنَ الْكَاذِبِينَ \*} [النور] وهي إذا صدقته وأقرت بالزنا ما يدرأ عنها العذاب؛ لأنها يثبت عليها الحد بإقرارها.

٥- أن يبدأ الزوج قبل الزوجة.

٦- أن لا تنقص الشهادة عن العدد الذي ذكره الله عز وجل، وهو أربع شهادات، فيقول الزوج: أشهد بالله لقد زنت زوجتي هذه، إن كانت حاضرة، وإن لم تكن حاضرة يقول: زوجتي فلانة بنت فلان، وينسبها بما تتميز به، وفي الخامسة: وَأَنَّ لَعْنَةَ اللَّهِ عَلَيْهِ إِنْ كَانَ مِنَ الْكَاذِبِينَ.

ثُمَّ تَقُولُ الزَّوْجَةُ أَرْبَعَ مَرَّاتٍ: أَشْهَدُ بِاللَّهِ لَقَدْ كَذَّبَ فِيمَا رَمَانِي بِهِ مِنَ الزَّنَا، ثُمَّ تَقُولُ فِي الْخَامِسَةِ: وَأَنَّ غَضَبَ اللَّهِ عَلَيْهَا إِنْ كَانَ مِنَ الصَّادِقِينَ.

والغضب أشد من اللعن؛ لأن الغضب طرد وزيادة، وإنما ألزمت بما هو أشد؛ لأن زوجها أقرب إلى الصدق منها، ولأنها عالمة بحقيقة الأمر . أنها زانية مثلاً . فإذا أنكرت ما تعلم استحقت الغضب؛ لأن إنكار الحق مع علمه موجب للغضب.

واللعان وقع في عهد الرسول صلى الله عليه وسلم، فهلال بن أمية . رضي الله عنه . قذف زوجته بشريك بن سحماء . رضي الله عنه .، وجاء النبي . عليه الصلاة والسلام . يشكو إليه، فقال له: «البينة أو حد في ظهرك»، فأنزل الله . تعالى . الآيات في هذا، وأجرى النبي صلى الله عليه وسلم بينهما اللعان، ووصف النبي صلى الله عليه وسلم الولد الذي حملت به المرأة بأنه إن جاء على وصف كذا فهو لهلال، وإن جاء على الوصف الفلاني فإنه لشريك، فأنتت به على النعت المكروه، فقال النبي عليه الصلاة والسلام: «لولا ما مضى من كتاب الله لكان لي ولها شأن»، ووقعت بعد ذلك قصة أخرى مع عويمر العجلاني وزوجته . رضي الله عنهما .، فأجرى النبي صلى الله عليه وسلم بينهما اللعان.

يقول العلماء: إن حملت من هذا الرجل الفاجر وجب عليه أن يلاعن؛ من أجل نفي الولد، وإن لم تحمل فإنه لا يجب عليه اللعان، وله أن يستر عليها، ثم إن كان قادراً على حفظها وحمايتها فليبقها عنده، وإلا فليطلقها؛ لئلا يكون ديوثاً يقر أهله بالفاحشة، والظاهر أن الأفضل الستر، خصوصاً إذا ظهر منها التوبة، وكانت ذات أولاد، ويخشى من تفرق العائلة.

فإن بدأت الزوجة باللعان قبل الزوج لم يصح اللعان؛ لأنه خلاف القرآن لفظاً ومعنى، أو نقص أحدهما شيئاً من الألفاظ الخمسة لم يصح اللعان أيضاً، وهذا داخل في الصيغة.

٧- أن يحضر اللعان القاضي أو من ينيبه في ذلك؛ لأن الرسول صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ لما أخبره هلال . رضي الله عنه . بما جرى لأمرته أمره أن يحضرها، فتلاعنا بحضرة النبي صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، ولأن هذا كالشهادة في الأحكام، والشهادة ما تقبل إلا بحضور الشهود عند الحاكم أو نائبه، فلو تلاعن الزوج وزوجته عند حضرة من الناس لم ينفع، بل لا بد من حضور الحاكم أو نائبه.

٨- أن لا يبدل شيئاً من الألفاظ بآخر، كأن يبدل لفظة «أشهد» بـ «أقسم» أو «أحلف» فلا صح؛ لأن الله سماه شهادة فقال: {فَشَهَادَةُ أَحَدِهِمْ أَرْبَعُ شَهَادَاتٍ بِاللَّهِ} فإذا قال: أحلف بالله صارت يميناً فقط، ولو قال: أشهد أن زوجتي زنت، أو قالت هي: أشهد أنه كاذب، ما يصح، فلا يبدل شيئاً من الألفاظ بغيره، ولو كان مرادفاً له.

مسألة: يصح أن يلاعن الزوج لنفي الولد فقط، فيقول: لم تنز ولا أتهمها بالزنا، ولكن هذا الولد ليس مني أو يقول: أشهد بالله أن هذا الولد ليس مني أربع مرات، وفي الخامسة يقول: وأن لعنة الله عليه إن كان من الكاذبين، وهذا القول هو الراجح، وهو الذي تشهد العقول لصحته، وها هنا مسألتان فيهما خلاف:

الأولى: إذا قلنا بصحة اللعان لنفي الولد، فهل يجوز أن ينفية قبل أن يولد أو لا ينفية حتى يولد؟

الثانية: هل يشترط أن تلاعن الزوجة فيما إذا كان اللعان لنفي الولد، أو يكتفى بلعان الزوج؟

أما المسألة الأولى: فقيل: لا يصح نفي الولد إلا بعد وضعه، فينتظر حتى يوضع، قالوا: لأنه يحتمل أن يكون ريحاً وليس بحمل، فلا يرد عليه نفي حتى يوضع؛ لأنه هو الحال التي نتيقن فيها أنه ولد.

والقول الثاني: أنه يصح الانتفاء من الولد قبل وضعه، وهذا هو الصواب؛ لدلالة السنة عليه، ولأنه هو مقتضى القياس.

أما السنة فإن الولد الذي جاءت به امرأة هلال . رضي الله عنه . بيّن الرسول . عليه الصلاة والسلام . أنه إن جاءت به على وجه كذا فهو لفلان، وإن جاءت به على وجه كذا فهو لهلال، فدل هذا على أنه يمكن أن ينفى قبل الوضع، وإذا قدرنا أنه ليس بولد، فماذا يضيرنا؟! بل إذا لم يكن هذا ولداً صار أحسن، أو كان ولداً ثم مات قبل أن يوضع فلا يتغير الحكم.

وأما المسألة الثانية: وهي أنه هل يكتفى بلعان الزوج وحده؟

فالصحيح أنه يكتفى بذلك؛ لأن الله قال في اللعان: {وَيَذَرُهَا عَنِ الْعَذَابِ}، وفي هذه الحال التي لاعن الزوج من أجل نفي الولد، فليس عليها عذاب، لأنه ما قذفها بالزنا حتى يقع عليها العذاب، فالذي لا بد فيه من اللعان بين الزوجين إذا كان قد قذفها بالزنا؛ لأجل أن تبرئ نفسها.

مسألة: إذا تم اللعان فإنه يترتب عليه أمور:

أولاً: يسقط عن الزوج الحد والتعزير، والدليل على سقوط الحد عنه أن النبي صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ لم يحد هلال بن أمية ولا عويمر العجلاني رضي الله عنهما؛ ولأن شهادته بمنزلة البينة.

ثانياً: قوله: ثبوت الفرقة بين الزوجين.

ثالثاً: أن زوجة الملاعن تحرم عليه تحريماً مؤبداً، فلا تحل له أبداً، لا بعد زوج ولا بدون زوج؛ للتالي:

١- أن هذا هو مقتضى الأدلة السابقة التي ذكرناها من قبل، أن الرسول صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ فرق بينهما وحرّمها عليه.

٢- الدليل النظري، فنقول: كيف يمكن أن يلتئم شخصان، أحدهما يقول: إن الآخر زانٍ، والثاني يقول: إن الآخر قاذف وكاذب؟! فلا التئام بينهما.

٣- انتفاء الولد، ولكن هل يشترط أن ينفيه أو لا؟ اختلف أهل العلم في ذلك، فقيل: إن نفاه ثبت انتفاؤه، وإن لم ينفه فالولد له، واستدل هؤلاء بقول النبي عليه الصلاة والسلام: «الولد للفراش»، وهذا ولد على فراشه فيكون له. وقال بعض العلماء: بل ينتفي الولد بمجرد اللعان وإن لم ينفه، ويكون انتفاء الولد هنا تبعاً للعان، كما أنه لا يحد حدّ القذف لمن رماها به، بل يسقط حده تبعاً، فكذلك الولد ينتفي تبعاً، وهذا القول هو الصحيح، ولهذا الذين لاعنوا في عهد الرسول . عليه الصلاة والسلام . لم يلحق أولادهم بهم، بل صاروا يدعون لأمهاتهم لا لأبائهم.

### ثالثاً: الظهار:

تعريفه لغة : مشتق من الظهر، وخص به من بين سائر الأعضاء؛ لأنه موضع الركوب .

اصطلاحاً : تشبيه الزوج زوجته أو بعضها بمن تحرم عليه أبداً كأمه وأخته أو إلى أمد كأخت زوجته وعمتها وخالتها .

حكمه : محرم لقوله تعالى: {وَأَنَّهُمْ لَيَقُولُونَ مُنْكَرًا مِّنَ الْقَوْلِ وَزُورًا} [المجادلة: ٢] .

ما الحكم لو قال: الزوج لزوجته قال: أنت علي أو عندي كأمي أو مثل أمي، وأطلق،؟

الحكم ينقسم إلى قسمين :

١. إما ظهار، لأنه المتبادر من هذه الألفاظ

٢. أما إن نوى مثلها في الكرامة ونحوها دين وقبل حكماً، وإن قال أنت أمي أو كأمي فليس بظهار إلا مع نية أو قرينة، وإن

قال شعرك أو سمعك ونحوه كظهر أمي فليس بظهار .

ما الحكم لو قالت الزوجة لزوجها أنت علي كظهر أبي ؟ وماذا يترتب على ذلك ؟

فليس بظهار لقوله تعالى {الَّذِينَ يُظَاهِرُونَ مِنكُم مِّن نِّسَائِهِمْ} [المجادلة: ٢] فخصهم بذلك (وعلى الزوجة إذا قالت ذلك

لزوجها فعليها: كفارة الظهار قياساً على الزوج وعليها التمكين قبل التكفير .

ما حكم نداء أحد الزوجين الآخر بما يختص بذي رحم محرم ؟

ويكره نداء أحد الزوجين الآخر بما يختص بذي رحم محرم كأبي وأمي .

(ويصح) الظهار (من كل زوجة) لا من أمة أو أم ولد وعليه كفارة يمين، ولا يصح ممن لا يصح طلاقه.

الأحكام المتعلقة بالظهار ؟

١. ويصح الظهار معجلاً أي: منجزاً كأنت علي كظهر أمي

٢. يصح الظهار أيضا معلقا بشرط إن قمت فأنت علي كظهر أمي فإذا وجد الشرط صار مظاهرا للوجود المعلق عليه

٣. يصح الظهار مطلقا أي: غير مؤقت

٤. يصح مؤقتا كأنت علي كظهر أمي شهر رمضان فإن وطئ فيه كفر لظهاره وإن فرغ الوقت زال الظهار بمضيه

**هل يصح للزوج أن يقرب زوجته المظاهر منها قبل التكفير ؟**

ويحرم على مظاهر ومظاهر منها قبل أن يكفر لظهاره وطء ودواغيه كالقبلة والاستمتاع بما دون الفرج (ممن ظاهر منها) لقوله - صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ - : «فلا تقربها حتى تفعل ما أمرك الله به» •

**متى تجب كفارة الظهار في ذمة المظاهر ؟**

ولا تثبت الكفارة في الذمة أي: في ذمة المظاهر إلا بالوطء اختيارا وهو أي: الوطء العود فمتى وطئ لزمته الكفارة ولو مجنونا، ولا تجب قبل الوطء عمدا؛ لأنها شرط لحله فيؤمر بها من أراده ليستحلها بها ويلزم إخراجها قبله أي: قبل الوطء عند العزم عليه لِقَوْلِهِ تَعَالَى فِي الصِّيَامِ وَالْعَتَقِ {مِنْ قَبْلِ أَنْ يَتَمَاسًا} [المجادلة: ٤] ، وإن مات أحدهما قبل الوطء سقطت •

**هل تتكرر الكفارة بتكرار الظهار ؟**

وتلزمه كفارة واحدة بتكريره أي: الظهار، ولو كان بمجالس قبل التكفير من زوجة واحدة كاليمين بالله تعالى و تلزمه كفارة واحدة لظهاره من نسائه بكلمة واحدة بأن قال لزوجاته: أنتن علي كظهر أمي؛ لأنه ظهار واحد وإن ظاهر منهن أي: من زوجاته بكلمات بأن قال لكل منهن: أنت علي كظهر أمي ف عليه كفارات بعددهن؛ لأنها أيمان متكررة على أعيان متعددة فكان لكل واحدة كفارة كما لو كفر ثم ظاهر مرة أخرى .

**ماهي كفارة الظهار ؟ وهل هي على الترتيب أم التخيير ؟ وكفارة الظهار على الترتيب (عتق رقبة فإن لم يجد صام شهرين متتابعين فإن لم يستطع أطعم ستين مسكينا) لِقَوْلِهِ تَعَالَى: {وَالَّذِينَ يُظَاهِرُونَ مِنْ نِسَائِهِمْ ثُمَّ يَعُودُونَ لِمَا قَالُوا فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مِنْ قَبْلِ أَنْ يَتَمَاسًا ذَلِكَ تَوَعُّظٌ بِهِ وَاللَّهُ بِمَا تَعْمَلُونَ خَبِيرٌ} [مجادلة: ٣] . . . الآية، والمعتبر في الكفارات وقت وجوب، فلو أعسر موسر قبل تكفير لم يجزئه صوم، ولو أيسر معسر لم يلزمه عتق، ويجزئه.**

**ماحكم التتابع في الصوم ؟ وهل يجوز تفريق الصيام ؟ وماهي الحالات التي لا ينقطع فيها التتابع ؟**

يجب التتابع في الصوم) لِقَوْلِهِ تَعَالَى: {فَمَنْ لَمْ يَجِدْ فَصِيَامَ شَهْرَيْنِ مُتَتَابِعَيْنِ} [المجادلة: ٤]

الحالات التي لا ينقطع فيها التتابع : ١- فإن تخلله رمضان لم ينقطع التتابع ، وينقطع بصوم غير رمضان ويقع عما نواه •

٢. إن تخلله فطر واجب كعيد وأيام تشريق وحيض ونفاس (وجنون ومرضى مخوف ونحوه) كإغماء جميع اليوم لم ينقطع التتابع •

٣. إن أفطر ناسيا أو مكرها أو لعذر يبيح الفطر كسفر لم ينقطع التتابع؛ لأنه فطر لسبب لا يتعلق باختيارهما.

**شروط المسكين الذي يطعم من الكفارة ؟**

ويشترط في المسكين المطعم من الكفارة أن يكون مسلما حرا ولو أنثى.

ما هو الطعام المجزئ في الكفارة ؟

ويجزئ التكفير بما يجزئ في فطرة فقط من بر وشعير وتمر وزبيب وأقط، ولا يجزئ غيرها ولو قوت بلده .

مقدار الإطعام ؟

ولا يجزئ في إطعام كل مسكين من البر أقل من مد ولا من غيره كالتمر والشعير أقل من مدين لكل واحد .

مالحكم إن غدى المساكين أو عشاها ولم يملكهم الطعام ؟ لم يجزئه لعدم تملكهم ذلك الطعام بخلاف ما لو نذر إطعامهم ولا يجزئ الخبز ولا القيمة

مالحكم النية في الكفارة ؟ وتجب النية في التكفير من صوم وغيره فلا يجزئ عتق ولا صوم ولا إطعام بلا نية؛ لحديث: «إنما الأعمال بالنيات» ،

مالحكم تبييت النية في الكفارة؟ ويعتبر تبييت نية الصوم وتعيينها جهة الكفارة .

مالحكم فيما لو أصاب المظاهر المظاهر منها في صوم التتابع ؟ وإن أصاب المظاهر منها في أثناء الصوم ليلا أو نهارا ولو ناسيا أو مع عذر يبيح الفطر انقطع التتابع لِقَوْلِهِ تَعَالَى: {فَصِيَامُ شَهْرَيْنِ مُتَتَابِعَيْنِ مِنْ قَبْلِ أَنْ يَتَّمَاسًا} [المجادلة: ٤] ، (وإن أصاب غيرها) أي: غير المظاهر منها (ليلا) أو ناسيا أو مع عذر يبيح الفطر لم ينقطع التتابع بذلك؛ لأنه غير محرم عليه ولا هو محل التتابع .

هل يشترط عدم التماس قبل إكمال الإطعام ؟ ولا يضر وطء مظاهر منها في أثناء إطعام مع تحريمه .

## المسألة الواحدة والعشرين: المقدار المحرم من الرضاع

اختلف الفقهاء -رحمهم الله تعالى- في المقدار المحرم من الرضاع:

**القول الأول:** فذهب الحنفية والمالكية والحنابلة في رواية إلى: أنّ الرضاع المحرم لا حد لقدره، بل يستوي قليله وكثيره. **أدلتهم:**

١. قوله تعالى: (وَأُمَّهَاتُكُمُ اللَّاتِي أَرْضَعْنَكُمْ وَأَخَوَاتُكُم مِّنَ الرَّضَاعَةِ)

وجه الاستدلال: حيث أطلق الرضاع ولم يقيد به بعدد معين.

٢. حديث عائشة رضي الله عنها مرفوعاً: (يحرم من الرضاعة ما يحرم من النسب) متفق عليه.

وجه الاستدلال: ربط التحريم بمجرد الرضاع وهذا موافق لإطلاق القرآن.

**القول الثاني:** ذهب الشافعية والحنابلة في الصحيح من مذهبهم إلى: أن المحرم من الرضاع ما كان خمسة فصاعداً. **أدلتهم:**

١. قول عائشة -رضي الله تعالى عنها-: (كان فيما أنزل من القرآن " عشر رضعات معلومات يحرمن "، ثم نسخن بخمس معلومات، فتوفي رسول الله صلى الله عليه وسلم وهن فيما يقرأ من القرآن).

وجه الاستدلال: يدل الحديث صراحة على أن التحريم إنما يتعلق بالخمس فيكون مطلق الكتاب والسنة مقيداً به.

٢. حديث سهلة بنت سهيل -رضي الله تعالى عنها- جاءت إلى النبي صلى الله عليه وسلم، فقالت: يا رسول الله، إنا كنا نرى سالماً ولداً، وكان يأوي معي ومع أبي حذيفة في بيت واحد ويرانني فضلاً، وقد أنزل عز وجل فيهم ما قد علمت، فكيف ترى فيه؟ فقال لها النبي صلى الله عليه وسلم: " أرضعيه "، فأرضعته خمس رضعات، فكان بمنزلة ولدها من الرضاعة.

وجه الاستدلال: حين أمرها النبي صلى الله عليه وسلم بأن ترضعه، أرضعته خمساً، مما يدل على أن الأمر قد استقر عندهم على ذلك.

**بيان الراجح في المسألة:**

الراجح في هذه المسألة: أن الرضاع لا يحرم إلا إذا كان خمساً فصاعداً.

## المسألة الثانية والعشرون: رضاع الكبير

رضاع الكبير: هو إرضاع من عمره فوق الحولين:

وقد اختلف الفقهاء في حكم رضاع الكبير، وهل يشترط في الرضاع ليكون محرماً أن يكون في الحولين؟ أم لا؟

### القول الأول:

رضاع الكبير لا يجوز وإن وقع لا ينشر الحرمة ويشترط في الرضاع المحرم أن يكون في الحولين، وهو مذهب الجمهور: (الشافعية، الحنابلة، وصاحبي أبي حنيفة، رواية عن مالك).

### القول الثاني:

أن رضاع الكبير ينشر الحرمة، وهو مروى عن عائشة، وعلي، وعروة بن الزبير رضي الله عنهم، والظاهرية، وشيخ الإسلام ابن تيمية إلا أنه قيده بالحاجة ووافقه ابن القيم.

### أدلة القول الأول:

١ . قوله تعالى: (وَالْوَالِدَاتُ يُرْضِعْنَ أَوْلَادَهُنَّ حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ لِمَنْ أَرَادَ أَنْ يُنِمَّ الرِّضَاعَةَ) سورة البقرة: ٢٣٣.

وجه الاستدلال: فقد جعل تعالى تمام الرضاع في الحولين فدل على أن ما بعد الحولين بخلافه.

٢ . حديث ابن عباس رضي الله عنهما: قال صلى الله عليه وسلم: (لا رضاع إلا ما كان في الحولين).

وجه الاستدلال: فيه نفي تحريم الرضاع إذا كان بعد الحولين .

٣ . عن عائشة رضي الله عنها: أن رسول الله صلى الله عليه وسلم دخل عليها وعندها رجل فتغير وجه النبي صلى الله عليه وسلم فقالت: يا رسول الله إنه أخي من الرضاعة، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم: (انظرن من إخوانكن فإنما الرضاعة من المجاعة) متفق عليه.

وجه الاستدلال: أشار النبي صلى الله عليه وسلم إلى أن الرضاع في الصغر هو المحرم إذ هو الذي يدفع الجوع، أما جوع الكبير فلا يندفع بالرضاع .

### أدلة القول الثاني:

١ . عموم قوله تعالى: (وَأُمَّهَاتُكُمُ اللَّاتِي أَرْضَعْنَكُمْ وَأَخَوَاتُكُمُ مِنَ الرِّضَاعَةِ) النساء / ٢٣ .

وجه الاستدلال: الآية القرآنية أطلقت التحريم بدون فصل بين حال الصغير والكبير .

٢ . عن عائشة رضي الله عنها قالت: (جاءت سَهْلَةُ بِنْتُ سُهَيْلٍ إِلَى النَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ فَقَالَتْ إِنَّ سَالِمًا كَانَ يُدْعَى لِأَبِي حُدَيْفَةَ، وَإِنَّ اللَّهَ عَزَّ وَجَلَّ قَدْ أَنْزَلَ فِي كِتَابِهِ { أَدْعُوهُمْ لِأَبَائِهِمْ }، وَكَانَ يَدْخُلُ عَلَيَّ، وَأَنَا فَضْلٌ، وَنَحْنُ فِي مَنْزِلِ ضَيْقٍ فَقَالَ: أَرْضِعِي سَالِمًا تَحْرُمِي عَلَيْهِ)، وَرَوَاهُ مُسْلِمٌ.

وَفِي رِوَايَةٍ لَهُ: (قَالَتْ وَكَيْفَ أَرْضِعُهُ، وَهُوَ رَجُلٌ كَبِيرٌ، وَكَانَ قَدْ شَهِدَ بَدْرًا)، وَفِي رِوَايَةٍ لَهُ: (فَقَالَتْ إِنَّهُ ذُو لِحْيَةٍ فَقَالَ أَرْضِعِيهِ يَذْهَبُ مَا فِي وَجْهِ أَبِي حَذِيفَةَ).

وجه الاستدلال : الحديث صريح في أن رضاع الكبير يحرم .

**الراجع:**

هو القول الثالث، ولكن يقيد كما ذكروا بالحاجة كما في قصة سالم مولى أبي حذيفة.

## المسألة الثالثة والعشرون: التلقيح الصناعي

حاجة المرأة المتزوجة، التي لا تحمل، وحاجة زوجها إلى الولد، تعتبر غرضاً مشروعاً، يبيح معالجتها بالطريقة المباحة من طرق التلقيح الاصطناعي، وهناك عدة وسائل وأساليب يتم بها التلقيح الاصطناعي ولا يجوز منها إلا طريقة واحدة وهي أن يتم التلقيح بين ماء الزوج وبويضة الزوجة سواء كان التلقيح داخلياً أم خارجياً، ولكن التلقيح الخارجي لا يسلم من موجبات الشك، فينبغي ألا يلجأ إليه إلا في حالات الضرورة القصوى.

وقد جاء قرار المجمع الفقهي -التابع لرابطة العالم الإسلامي بمكة المكرمة- في هذه المسألة على النحو التالي:

الحمد لله وحده، والصلاة والسلام على سيدنا ونبينا محمد. وبعد: فإن مجلس المجمع الفقهي الإسلامي، قد نظر في الدراسة، التي قدمها عضو المجلس مصطفى أحمد الزرقاء، حول التلقيح الاصطناعي وأطفال الأنابيب الأمر الذي شغل الناس، وكان من أبرز قضايا الساعة في العالم. واستعرض المجلس ما تحقق في هذا المجال من إنجازات طبية، توصل إليها العلم والتقنية في العصر الحاضر، لإنجاب الأطفال من بني الإنسان، والتغلب على أسباب العقم المختلفة المانعة من الاستيلاء.

وقد تبين للمجلس من تلك الدراسة الوافية المشار إليها، أن التلقيح الاصطناعي بغية الاستيلاء (بغير الطريق الطبيعي وهو الاتصال الجنسي المباشر بين الرجل والمرأة) يتم بأحد طريقين أساسيين:

- طريق التلقيح الداخلي، وذلك بحقن نطفة الرجل في الموقع المناسب من باطن المرأة.

- وطريق التلقيح الخارجي بين نطفة الرجل وبويضة المرأة في أنبوب اختبار، في المختبرات الطبية، ثم زرع البويضة الملقحة (اللقحة) في رحم المرأة.

ولابد في الطريقتين من انكشاف المرأة على من يقوم بتنفيذ العملية.

وقد تبين لمجلس المجمع من تلك الدراسة المقدمة إليه في الموضوع، ومما أظهرته المذاكرة والمناقشة، أن الأساليب والوسائل التي يجري بها التلقيح الاصطناعي بطريقيه الداخلي والخارجي، لأجل الاستيلاء هي سبعة أساليب بحسب الأحوال المختلفة. للتلقيح الداخلي فيها أسلوبان، وللخارجي خمسة من الناحية الواقعية، بقطع النظر عن حلها أو حرمتها شرعاً، وهي الأساليب التالية:

### في التلقيح الاصطناعي الداخلي:

الأسلوب الأول: أن تؤخذ النطفة الذكرية، من رجل متزوج، وتحقن في الموقع المناسب داخل مهبل زوجته، أو رحمها، حتى تلتقي النطفة النقاء طبيعياً بالبويضة، التي يفرزها مبيض زوجته، ويقع التلقيح بينهما، ثم العلق في جدار الرحم، بإذن الله، كما في حالة الجماع. وهذا الأسلوب يلجأ إليه إذا كان في الزوج قصور، لسبب ما، عن إيصال مائه في المواقعة إلى الموضع المناسب.

الأسلوب الثاني: أن تؤخذ نطفة من رجل، وتحقن في الموقع المناسب من زوجة رجل آخر، حتى يقع التلقيح داخلياً، ثم العلق في الرحم، كما في الأسلوب الأول. ويلجأ إلى هذا الأسلوب، حين يكون الزوج عقيماً، لا بذرة في مائه، فيأخذون النطفة الذكرية من غيره.

## في طريق التلقيح الخارجي:

الأسلوب الثالث: أن تؤخذ نطفة من زوج، وبويضة من مبيض زوجته، فتوضع في أنبوب اختبار طبي، بشروط فيزيائية معينة، حتى تلقح نطفة الزوج ببويضة زوجته في وعاء الاختبار، ثم بعد أن تأخذ اللقيحة في الانقسام والتكاثر، تنقل في الوقت المناسب، من أنبوب الاختبار إلى رحم الزوجة نفسها صاحبة البويضة، لتعلق في جداره، وتنمو وتتخلق ككل جنين، ثم في نهاية مدة الحمل الطبيعية، تلده الزوجة طفلاً أو طفلة. وهذا هو طفل الأنبوب الذي حققه الإنجاز العلمي، الذي يسره الله، وولد به إلى اليوم عدد من الأولاد ذكوراً وإناثاً وتوائم، تتناقلت أخبارها الصحف العالمية، ووسائل الإعلام المختلفة. ويلجأ إلى هذا الأسلوب الثالث، عندما تكون الزوجة عقيماً، بسبب انسداد القناة التي تصل بين مبيضاها ورحمها (قناة فالوب).

الأسلوب الرابع: أن يجري تلقيح خارجي في أنبوب الاختبار، بين نطفة مأخوذة من زوج، وبويضة مأخوذة من مبيض امرأة، ليست زوجته (يسمونها متبرعة) ثم تزرع اللقيحة في رحم زوجته. ويلجؤون إلى هذا الأسلوب، عندما يكون مبيض الزوجة مستأصلاً أو معطلاً، ولكن رحمها سليم قابل لعلوق اللقيحة فيه.

الأسلوب الخامس: أن يجري تلقيح خارجي في أنبوب اختبار، بين نطفة رجل وبويضة من امرأة، ليست زوجة له (يسمونها متبرعين)، ثم تزرع اللقيحة في رحم امرأة أخرى متزوجة. ويلجؤون إلى ذلك، حينما تكون المرأة المتزوجة- التي زرعت اللقيحة فيها- عقيماً، بسبب تعطل مبيضاها، لكن رحمها سليم، وزوجها أيضاً عقيم ويريدان ولداً.

الأسلوب السادس: أن يجري تلقيح خارجي في وعاء الاختبار، بين بذرتي زوجين، ثم تزرع اللقيحة في رحم امرأة تنتوع بحملها. ويلجؤون إلى ذلك حين تكون الزوجة غير قادرة على الحمل، لسبب في رحمها، ولكن مبيضاها سليم منتج، أو تكون غير راغبة في الحمل ترفها، فتنتوع امرأة أخرى بالحمل عنها.

هذه هي أساليب التلقيح الاصطناعي، الذي حققه العلم لمعالجة أسباب عدم الحمل. وقد نظر مجلس المجمع، فيما نشر وأذيع- أنه يتم فعلاً تطبيقه في أوروبا وأمريكا- من استخدام هذه الإنجازات، لأغراض مختلفة: منها تجاري، ومنها ما يجري تحت عنوان (تحسين النوع البشري)، ومنها ما يتم لتلبية الرغبة في الأمومة لدى نساء غير متزوجات، أو نساء متزوجات، لا يحملن لسبب فيهن، أو أزواجهن، وما أنشئ لتلك الأغراض المختلفة من مصارف النطف الإنسانية، التي تحفظ فيها نطف الرجال، بصورة تقانية، تجعلها قابلة للتلقيح بها إلى مدة طويلة وتؤخذ من رجال معينين، أو غير معينين تبرعاً، أو لقاء عوض، إلى آخر ما يقال إنه واقع اليوم في بعض بلاد العالم المتمدن.

## النظر الشرعي بمنظار الشريعة الإسلامية:

هذا، وإن مجلس المجمع الفقهي الإسلامي، بعد النظر فيما تجمع لديه من معلومات موثقة، مما كتب ونشر في هذا الشأن، وتطبيق قواعد الشريعة الإسلامية ومقاصدها، لمعرفة حكم هذه الأساليب المعروضة وما تستلزمه، قد انتهى إلى القرار التفصيلي التالي:

أولاً: أحكام عامة:

(أ) إن انكشاف المرأة المسلمة، على غير من يحل شرعاً بينها وبينه الاتصال الجنسي، لا يجوز بحال من الأحوال، إلا لغرض مشروع يعتبره الشرع مبيحاً لهذا الانكشاف.

(ب) إن احتياج المرأة إلى العلاج من مرض يؤديها، أو من حالة غير طبيعية في جسمها، تسبب لها إزعاجًا، يعتبر ذلك غرضًا مشروعًا، يبيح لها الانكشاف على غير زوجها لهذا العلاج، وعندئذ يتقيد ذلك الانكشاف بقدر الضرورة.

(ج) كلما كان انكشاف المرأة على غير من يحل بينها وبينه الاتصال الجنسي مباحًا لغرض مشروع، يجب أن يكون المعالج امرأة مسلمة- إن أمكن ذلك- وإلا فامرأة غير مسلمة، وإلا فطبيب مسلم ثقة، وإلا فغير مسلم بهذا الترتيب.

ولا تجوز الخلوة بين المعالج والمرأة التي يعالجها، إلا بحضور زوجها أو امرأة أخرى.

ثانيًا: حكم التلقيح الاصطناعي:

- ١- إن حاجة المرأة المتزوجة، التي لا تحمل، وحاجة زوجها إلى الولد، تعتبر غرضًا مشروعًا، يبيح معالجتها بالطريقة المباحة، من طرق التلقيح الاصطناعي.
  - ٢- إن الأسلوب الأول (الذي تؤخذ فيه النطفة الذكرية، من رجل متزوج، ثم تحقن في رحم زوجته نفسها، في طريقة التلقيح الداخلي) هو أسلوب جائز شرعًا، بالشروط العامة الآتية الذكر، وذلك بعد أن تثبت حاجة المرأة إلى هذه العملية لأجل الحمل.
  - ٣- إن الأسلوب الثالث (الذي تؤخذ فيه البذرتان الذكرية والأنثوية من رجل وامرأة زوجين أحدهما للآخر، ويتم تلقيحهما خارجيًا في أنبوب اختبار، ثم تزرع اللقحة في رحم الزوجة نفسها صاحبة البويضة) هو أسلوب مقبول مبدئيًا في ذاته، بالنظر الشرعي، لكنه غير سليم تمامًا من موجبات الشك، فيما يستلزمه، ويحيط به من ملابسات، فينبغي ألا يلجأ إليه إلا في حالات الضرورة القصوى، وبعد أن تتوفر الشرائط العامة الآتية الذكر.
  - ٤- وفي حالتي الجواز الاثنتين، يقرر المجمع: أن نسب المولود، يثبت من الزوجين مصدري البذرتين، ويتبع الميراث والحقوق الأخرى ثبوت النسب، فحين يثبت نسب المولود، من الرجل والمرأة، يثبت الإرث وغيره من الأحكام، بين الولد ومن التحق نسبه به.
  - ٥- وأما الأساليب الأخرى، من أساليب التلقيح الاصطناعي، في الطريقتين الداخلي والخارجي، مما سبق بيانه، فجميعها محرمة في الشرع الإسلامي، لا مجال لإباحة شيء منها، لأن البذرتين الذكرية والأنثوية فيها، ليستا من زوجين، أو لأن المتطوعة بالحمل هي أجنبية عن الزوجين مصدر البذرتين. هذا، ونظرًا لما في التلقيح الاصطناعي- بوجه عام- من ملابسات، حتى في الصورتين الجائزتين شرعًا، ومن احتمال اختلاط النطف، أو اللقائح في أوعية الاختبار، ولاسيما إذا كثرت ممارسته وشاعته، فإن مجلس المجمع الفقهي ينصح الحريصين على دينهم، ألا يلجؤوا إلى ممارسته، إلا في حالة الضرورة القصوى، وبمنتهى الاحتياط والحذر من اختلاط النطف، أو اللقائح.
- هذا ما ظهر لمجلس المجمع الفقهي في هذه القضية ذات الحساسية الدينية القوية، من قضايا الساعة، ويرجو الله أن يكون صوابًا. والله سبحانه أعلم، وهو الهادي إلى سواء السبيل، وولي التوفيق. وصلى الله على سيدنا محمد، وعلى آله وصحبه وسلم تسليمًا كثيرًا. والحمد لله رب العالمين.

والله أعلم

## المسألة الرابعة والعشرون: الحضانة

الحضانة في اللغة: الضم إلى الحضن سميت بذلك لأن الحضنة تضم الطفل إلى حضنها.

وشرعاً: هي حفظ صغير ونحوه عما يضره وتربيته بعمل مصلحه.

مشروعيتها: الحضانة واجبة للطفل لأنه يهلك بتركها فوجب حفظه عن الهلاك كما يجب الإنفاق عليه لحفظه من المهالك.

من صاحب الحق في الحضانة؟ اذكر الخمس المراتب الأولى مع التعليل؟

١. والأحق بها الأم لقوله - صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ - : «أنت أحق به ما لم تنكحي» رواه أبو داود. ولأنها أشفق عليه

٢. ثم أمهاتها القربى فالقربى لأنهن في معنى الأم؛ لتحقق ولادتهن

٣. ثم أب لأنه أصل النسب

٤. ثم أمهاته كذلك أي: القربى فالقربى؛ لأنهن يدلين بعصبة قريبة

٥. ثم جد كذلك الأقرب فالأقرب؛ لأنه في معنى أبي المحضون

٦. ثم أمهاته كذلك القربى فالقربى

٧. ثم أخت لأبوين لتقدمها في الميراث

٨. ثم أخت لأم كالجدا

٩. ثم أخت لأب

١٠. ثم خالة لأبوين

١١. ثم خالة لأم

١٢. ثم خالة لأب لأن الخالات يدلين بالأم

١٣. ثم عمات كذلك أي: تقدم العممة لأبوين ثم لأب ثم لأم؛ لأنهن يدلين بالأب

١٤. ثم خالات أمه كذلك ثم خالات أبيه كذلك ثم عمات أبيه كذلك،

ولا حضانة لعمات الأم مع عمات الأب؛ لأنهن يدلين بأبي الأم وهو من ذوي الأرحام وعمات الأب يدلين بالأب وهو من أقرب العصباء

١٥. ثم بنات إخوته تقدم بنت أخ شقيق

١٦. ثم بنت أخ لأم

١٧. ثم بنت أخ لأب

١٨ . ومثلهن بنات أخواته ثم بنات أعمامه لأبوين، ثم لأم ثم لأب و بنات عماته كذلك ثم بنات أعمام أبيه كذلك بنات عمات أبيه كذلك على التفصيل المتقدم .

مالحکم فيما لو كانت المحضونة أنثى . هل يشترط أن تكون العصابة من محارمها بيني ذلك بالتفصيل ؟

فإن كانت) المحضونة (أنثى ف) يعتبر أن يكون العصابة (من محارمها) ولو برضاع أو مصاهرة إن تم لها سبع سنين، فإن لم يكن لها إلا عصابة غير سلمها لثقة يختارها أو إلى محرمه .

### مسقطات الحضانة؟

١. امتناع من له الحضانة منها

٢. إذا كان من له الحضانة غير أهل للحضانة انتقلت إلى من بعده يعني إلى من يليه كولاية النكاح؛ لأن وجود غير المستحق كعدمه ، فلا حضانة لمن فيه رق ؛ لأنها ولاية وليس هو من أهلها ، ولا حضانة لفاسق لأنه لا يوثق به فيها ولا حظ للمحزون في حضانته

٣. ولا حضانة لكافر على مسلم؛ لأنه أولى بعدم الاستحقاق من الفاسق

٤. ولا حضانة لمزوجة بأجنبي من محزون من حين عقد ولو رضي زوج

(فإن زال المانع) بأن عتق الرقيق وتاب الفاسق وأسلم الكافر وطلقت المزوجة ولو رجعيًا (رجع إلى حقه) لوجود السبب وانتفاء المانع .

مالحکم فيما لو أراد أحد الأبوين السفر هل يلحق الطفل بالمسافر منهما أم المقيم ؟ مع التعليل ؟

الحكم ينقسم لقسمين : أ - إذا كان السفر للسكنى إما أن يكون : ١ . سفر طويل والبلد والطريق آمان فحضانته لأبيه لأنه الذي يقوم بتأديبه وتخريجه وحفظ نسبه ، فإذا لم يكن الطفل في بلد الأب ضاع .

٢. وإن كان السفر قصير فالطفل عند أمه لأنه أتم شفقة .

ب - إن كان السفر لحاجة فالطفل عند المقيم منهما سواء كان السفر طويلاً أو قصيراً لإزالة ضرر السفر عن الطفل .

إذا بلغ المحزون ٧ سنوات فما الحكم؟

### ١- الغلام ( الذكر )

وإذا بلغ الغلام سبع سنين كاملة عاقلاً خيراً بين أبويه فكان مع من اختار منهم قضى بذلك عمر وعلي - رَضِيَ اللَّهُ تَعَالَى عَنْهُمَا - . وروى سعيد والشافعي: «أن رسول الله - صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ - خير غلاماً بين أبيه وأمه» .

مالحکم فيما لو اختار الطفل أحد أبويه هل يمنعه من الآخر ؟ وما الحكم فيما لو عاد الاختيار؟

فإن اختار أباه كان عنده ليلاً ونهاراً، ولا يمنع زيارة أمه، وإن اختارها كان عندها ليلاً وعند أبيه نهاراً ليعلمه ويؤدبه ، وإن عاد فاختار الآخر نقل إليه، ثم إن اختار الأول نقل إليه، وهكذا، فإن لم يختار أو اختارهما أقرع.

٢- الأنثى وأبو الأنثى أحق بها بعد أن تستكمل السبع .

ولا يقر محضون بيد من لا يصونه ويصلحه لفوات المقصود من الحضانة .

### الحكم بعد البلوغ للذكر والأنثى ؟

١- الذكر ويكون بعد بلوغه و رشده حيث شاء لأنه لم يبق عليه ولاية لأحد. ويستحب له أن لا يفرد عن أبويه ٢-

والأنثى منذ يتم لها سبع سنين عند أبيها وجوبا حتى يتسلمها زوجها لأنه أحفظ لها وأحق بولايتها من غيره ولا تمنع الأم من زيارتها إن لم يخف منها ولو كان الأب عاجزا عن حفظها أو يهمله لاشتغاله عنه أو قلة دينه والأم قائمة بحفظها قدمت

٢- قاله الشيخ تقي الدين. وقال: إذا قدر أن الأب تزوج بضره وهو يتركها عند ضره أمها لا تعمل مصلحتها [بل

تؤذيها] أو تقصر في مصلحتها، وأمها تعمل مصلحتها ولا تؤذيها، فالحضانة هنا للأُم قطعاً، ولأبيها وباقي

عصبتها منعها من الانفراد. والمعنوه ولو أنثى عند أمه مطلقاً.

## الإجهاض - خطره - حكمه

أقسام الإجهاض :

١. يقسم الأطباء الإجهاض إلى ثلاثة أنواع : أ. هي الإجهاض التلقائي ، وهذا لا إثم فيه .  
ب - الإجهاض الجنائي ( للحمل الناتج من زنى أو زنى محارم ، أو اغتصاب وهو الإجهاض الذي يثير حوله التساؤلات .  
ج - الإجهاض الطبي حال كون الجنين مشوهاً والعلاجي للأم الحامل وهو الذي يقرره الطبيب المسلم الموثوق في دينه وخبرته .

٢. يقسم الفقهاء الإجهاض بناءً على قاعدة نفخ الروح الى اثنان :

١. الإجهاض قبل نفخ الروح للحالات العادية فيه أقوال متعددة للفقهاء .

٢ - الإجهاض بعد نفخ الروح ؛ أي بعد مضي ١٢٠ يوماً من الحمل يعد قتلًا عمداً لإنسان كامل الحقوق ، ومن ثم تثبت في حقه الغرة .

سئل الشيخ الدكتور مصطفى الزرقا رحمه الله عن هذه المسألة فأجاب:

(١) - إن إجراء عملية الإجهاض جوازها وعدمه شرعاً تبع لكون الإجهاض المراد جائزاً أو ممنوعاً.

والإجهاض يكون جائزاً أو محظوراً بحسب الأحوال، كما أن درجة حظره، أي: قوة الحظر التي تبدأ من كونه مكروهاً وتنتهي بالتحريم، تختلف بحسب الأحوال والمراحل الحملية.

ويُمكن القول في ضوء النصوص الفقهية: إن الإجهاض بوجه عام، دون مسوغ شرعي هو ممنوع محظور؛ لأنه ينافي الحضَّ النبوي على التكاثر والتناسل لاستكثار الأمة الإسلامية، ولأنه تخلص من الحمل بعد تكونه، ففيه تعدُّ على مخلوق في مرحلة سيُصبح بعدها بشراً سوياً.

على أن لكل قاعدة استثناء، فإذا وُجد مسوغ في بعض الحالات تُصبح مُستثناة من المنع، أي: أن المنع هو الأصل، والمسوغ استثناء يتقيد بحدوده.

(٢) هذا الحظر الشرعي قبل تمام أربعين يوماً من الحمل يكون في درجة الكراهة؛ لأن الحمل لم تتخلق أعضاؤه في هذه المرحلة، ثم بعد الأربعين تشتدُّ درجة الحظر تبعاً لعمر الحمل، وتخلق بعض أعضائه أو كلها، حتى يصل إلى تمام أربعة أشهر فيُصبح الحظر في درجة التحريم، فيكون حراماً، إذ يُعتبر هذا الوقت بداية لنفخ الروح، حيث تبدأ عندئذ وتظهر حركة حيوية للحمل على بطن المرأة، تشعر بها الحامل كما يشعر بها من يضع يده على بطنها، فالإجهاض المتعمد في هذه المرحلة دون مسوغ شرعي مُلجئ يكون جنائية على إنسان تام الخلق، لكنه لم يُستقبل في الوجود.

(٣) أما مسوغات الإجهاض فقبل الأربعين يوماً تسوِّغه الأعذار غير الشديدة كالخوف على صحة الأم، وكضيق ذات اليد عن النفقات التي تستتبعها الولادة وتربية الولد، والحاجة إلى سفر ضروري يكون فيه نمو الحمل ثم الولادة عائقاً، كما لو كان لأجل دراسة أو لأعمال تستدعي تنقل الزوجين.

ثم كلما ازدادت مدة الحمل يحتاج جواز الإجهاض إلى مسوّغ أقوى؛ كتحقّق ضررٍ صحيٍّ للأُم إذا استمر الحمل. أما بعد الأشهر الأربعة فلا يجوز، إلا إذا كان يخشى على الأم الهلاك من الحمل، حيث يكون الإجهاض عندئذٍ طريقاً لإنقاذ حياة الأم؛ لأن حياة الأم محققة، أما استمرار حياة الحمل حتى يولد سليماً فليس محققاً كتحقّق حياة الأم، فالحفاظ على حياتها أوجب.

هذا خلاصة ما يستفاد من كلام فقهاء الحنفية في هذا الشأن.

وحكم الطبيب أو القابلة في إجراء الإجهاض يتبع هذا التفصيل؛ لأنه مساعدة على أمر فيأخذ حكمه، فحيث يجوز للمرأة الإجهاض يجوز للطبيب، وحيث يكره له، وحيث يحرم عليه. ويبدو لي أن هذا فيما إذا كانت مهمة الطبيب إعطاء دواء مجهّض، أما إذا كان بعملية تنكشف فيها المرأة على الطبيب فلا أراه جائزاً إلا إذا كان الإجهاض لتخليص المرأة من ضرر صحيٍّ محقّق سيُصيبها من الحمل؛ لأن الإجهاض إذا كان له مسوّغ خفيف يجعله جائزاً، فإن كشف عورة المرأة مُحَرَّم لا تُبيحه إلا الضرورة كالعلاج من مرض، ودفع ألم أو ضرر في الصحة.

٤) أما متى يكون عمرُ الحمل أربعين يوماً، فإن كان فيه دليل تاريخي معروف عُمل به، كما لو حصل اتصال جنسي مرة واحدة، بعد الطهر من الطمث، وحصل الحمل فإن بدايته هي تاريخ ذلك الاتصال، وإلا فالعبرة بتاريخ آخر اتصال قبل انقطاع العادة الشهرية؛ لأن العُلوق قبله مجرد احتمال غير متيقّن، علماً أنه إذا كان هناك طرق طبية يقينية لمعرفة عمر الحمل فلا مانع شرعاً من الأخذ بها، أما مجرد أن الحمل في المعتاد يكون بعد أسبوعين من بداية الطمث فلا يكفي للتحديد؛ لأنه يفيد تاريخ العُلوق الفعلي في هذه الفترة بعد الطمث.

فالمهم أن عمر الحمل لا يُمكن تحديده إلا بدليل واقعي متيقّن، وعند الاحتمال يُؤخذ بالأقل لأنه المتيقّن، والله سبحانه أعلم. وقد سئل الشيخ ابن باز رحمه الله: ما حكم الإجهاض في الإسلام، وهل يجوز في مدة معينة؟ جزاكم الله خيراً.

فأجاب:

هذا فيه تفصيل فأمره عظيم، الإجهاض أمره عظيم وفيه تفصيل: إذا كان في الأربعين الأولى فالأمر فيه أوسع إذا دعت الحاجة إلى إجهاض؛ لأن عندها أطفال صغار تربّيهم ويشق عليها الحمل؛ أو لأنها مريضة يشق عليها الحمل فلا بأس بإسقاطه في الأربعين الأولى، أما في الأربعين الثانية بعد العلقة أو المضغة... هذا أشد، ليس لها إسقاطه إلا عند عذرٍ شديدٍ مرضٍ شديدٍ يقرر الطبيب المختص أنه يضرها بقاءه فلا مانع من إسقاطه بهذه الحالة عند خوف الضرر الكبير، وأما بعد نفخ الروح فيه بعد الشهر الرابع فلا يجوز إسقاطه أبداً، بل يجب عليها أن تصبر وتتحمّل حتى تلد إن شاء الله، إلا إذا قرر طبيبان أو أكثر مختصان ثقتان أن بقاءه يقتلها سبب لموتها فلا بأس بتعاطي أسباب إخراجها حذراً من موتها؛ لأن حياتها ألزم، عند الضرورة القصوى بتقرير طبيبين فأكثر ثقات أن بقاءه يضرها وأن عليها خطراً بالموت إذا بقي فلا بأس، إذا وجد ذلك بالشروط المذكورة فلا حرج في ذلك إن شاء الله، وهكذا لو كان مشوهاً تشويهاً يضرها لو بقي يكون فيه خطر عليها قرر طبيبان فأكثر أن هذا الولد لو بقي عليه خطر الموت لأسباب في الطفل، فهذا كله يجوز عن الضرورة إذا كان عليها خطر، خطر الموت بتقرير طبيبين أو أكثر مختصين ثقتين.

والله أعلم وصلى الله على نبينا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين.

