الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

وزارة التعليـــم العالي والبحث العلمـي

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية
–قسنطينة–
كليّة: الشريعة والاقتصاد
قسم: الفقه وأصوله

رقم التّسجيل:.....

الرّقم التّسلسلي:.....

قضايا الأسرة المسلمة في المجتمعات الغربيّة
–دراسة في ضوء فقه الموازنات–

أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه علوم في العلوم الإسلامية

تخصّص: الفقه الإسلامي

من إعداد الباحثة:
مريم لعور

إشراف الأستاذة الدكتورة:
سعاد سطحي

أعضاء لجنة المناقشة

الاسم واللّقب	الدّرجة العلمية	الجامعة الأصلية	الصفة
أ.د.علي ميهوبي	أستاذ	جامعة الأمير عبد القادر – قسنطينة	رئيسًا
أ.د.سعاد سطحي	أستاذ	جامعة الأمير عبد القادر – قسنطينة	مقرّرًا ومشرفًا
أ.د.كريمة محروق	أستاذ	جامعة الإخوة منتوري – قسنطينة1	عضوًا مناقشًا
أ.د.مليكة مخلوفي	أستاذ	جامعة الحاج لخضر– باتنة1	عضوًا مناقشًا
أ.د.طروب كمال	أستاذ	جامعة الحاج لخضر– باتنة1	عضوًا مناقشًا

السّنة الجامعيّة: 1444–1445هـ/ 2023–2024م

بسم الله الرحمن الرحيم

الإهداء

الحمد لله حمدا يليق بجلال وجهه وعظيم سلطانه،

وله الحمدُ حمدًا كثيرًا طيبًا مباركًا فيه والصلاة والسلامُ على نبيّه محمّدٍ وعلى آله وصحبه أجمعين

"وَمَا تَوْفِيقِيَ إِلَّا بِاللهِ عَلَيْهِ تَوَكَّلْتُ وَإِلَيْهِ أُنِيبُ" (سورة هود: من الآية 88)

فبعد فضل الله ومَنِّهِ وكَرَمِهِ في إتمام هذه الأطروحة التي أسأل الله جلّ جلاله أن يجعلها ذُخرا للإسلام والمسلمين أهدي ثمرتها للوالديْن الكريميْنِ "أبي" و"أمّي" اللذيْن أسأل الله تعالى أنْ يحفظهما وأنْ يُبَارِك فيهِما ويجعلْهُما ممّن طال عُمُرَهُ وحَسُنَ عمَلُهُ

كما أهدي ثمرة هذا الجهد إلى زوجي الكريم وأبنائي الأعزّاء على ما تحمَّلوه معي طيلة مشوار هذا البحث

وإلى إخواني وأخواتي الأفاضل

وجميع أساتذتي الذين تلقّيت عنهم العلم منذ نعومة أظفاري

وكلّ من ساهم من قريب أو من بعيد في إنجاح هذا المشروع المتواضع

فجَزَى الله الجميعَ خيرَ الجزاءِ في الدُّنْيَا والآخرة.

شكر وتقدير

الحمد للّه وكفى، والصّلاة والسّلام على نبيّه المُجْتَبَى، أمّا بعد:

أتقدّم بخالص الشّكر والتّقدير لصاحبةِ العطاءِ العلميّ الوافرِ، الأستاذة الدكتورة الفاضلة: سعاد سطحي، المشرفة الخلوقَة المتواضعَة، التي أخذْتُ من أدبِها قبل علمها، فجزاها الله خيرَ الجزاء على ما أجادت به وأفادت، منذ إشرافها على هذه الأطروحة إلى حدّ نهايتها، فالفضل لها –بعد فضل الله وكرمه– على هذا الإنجاز المتواضع، إذْ لمْ تبْخَل عليَّ بنصائحها وتوجيهاتها الطّيّبة، هي وزوجها الفاضل الأستاذ الدّكتور: نصْر سَلْمَان، فبارك الله فيهما ورفعَ مقامَهُمَا في عِلّيّين.

كما أتقدّمُ بجزيل الشّكر والتقدير للأستاذ الدكتور: هشام قريسة، مدير المعهد العالي للحضارة الإسلاميّة بجامعة الزّيتونة، بدولة تونس الشّقيقة، والذي يُعتبرُ المشرف الثاني على هذه الأطروحة ، والذي أفادني هو الآخر بتوجيهاته القيّمة، وتصحيحاته النّديّة، فبارك الله فيه وجزاه الله خير الجزاء.

كذلك أشكر موظفي مكتبة أحمد عروة بجامعة الأمير عبد القادر بقسنطينة الجزائر، وكذا موظفي مكتبة جامعة الزيتونة بتونس على خدمتهم لطلبة العلم، وحسن استقبالهم لهم.

إضافةً للسابقين الأكارم، أتقدّمُ بوافِرِ الشّكر والتّقديرِ والامتنان لكلّ من ساهم في تذليلِ الصّعاب التي اعترضتني، ومدَّ لي يدَ العونِ في سبيلِ تتمّةِ هذه الأطروحة وإخراجها في قالبها النّهائي.

مقدمة

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

مقدِّمَة:

بسم الله الواحد الأحد، الفرد الصّمد، الذي لم يلد ولم يولد، ولم يكن له كُفُؤًا أحد، والحمد لله الحكم العدل، الذي وضع الميزان ليحكم به بين عباده فيما كانوا فيه يختلفون، والذي يعلم مايسرّون وما يعلنون، فله الحمد في الأولى والآخرة حمدا يليق بجلال وجهه وعظيم سلطانه.

والصلاة والسلام على نبيّه المختار، ما تعاقب الليل والنّهار، الذي بعثه جلّ جلاله رحمة للعالمين، ليُبَيِّنَ لهم دينه القويم، فيتبعوه ويسيروا على طريقه المستقيم، وعلى آله وصحبه الأطهار الطيّبين، ومن تبعهم بإحسان إلى يوم الدّين، أمّا بعد:

أوّلا: التعريف بالموضوع:

إنّ الله – جلّ وعلا – اصطفى هذه الأمّة من بين الأمم جمعاء، وتجلّى هذا الاصطفاء في تنزيل الشّريعة السّمحاء على هذه الأمّة الغرّاء؛ فكانت ولا تزال وستظلّ شريعة خالدة باقية إلى أن يرث الله الأرض ومن عليها؛ وذلك لعمومها ومرونتها؛ فقد ثبت بالاستقراء أن أحكامها مستوعبة لحوادث الزّمان ومتغيّرات المكان في كلّ حين وآن، فكانت شاملة لكلّ جوانب الحياة، والجانب الذي حظي بالاهتمام فكان في الذّروة هو جانب الحياة الأسريّة، لذا جاءت أحكام الشّريعة فيه أكثر تفصيلا من أيّ مجال من مجالات الحياة الاجتماعيّة، وهذا ما يدل على عظم قيمة الأسرة في الإسلام لعنايته البالغة بها، إذ لو تركت باب الاجتهاد مفتوحا على مصراعيه لكان الخطأ فيها آيلا إلى الضّرر البالغ بالمجتمع كلّه، بل بمستقبل الإنسانيّة جمعاء.

إلّا أنّه بالرّغم من عناية الشّريعة الإسلاميّة بجانب الأسرة وتفصيلها في أحكامها؛ فإنّها تركت مُتَنَفّسا للاجتهاد مراعاةً لتغيّر الأوضاع والأحوال المتعلّقة به؛ فيكون بذلك الاجتهاد محقّقا لمصلحة الأسرة بحسب ذلك التغيّر في أحوالها.

وإذا كان الاجتهاد في شأن الأسرة المسلمة عموما ينبغي أن ينبني على أصول واضحة ومنهجٍ بَيِّنٍ، فإنّ هذا الأمر يبلغ ذروته إذا تعلّق بقضايا الأسرة المسلمة في المجتمعات الغربيّة؛ وذلك لما تتميّز به من خصوصيّات، الأمر الذي يستدعي التثبّت في دراسة قضاياها وتنزيل الأحكام الشرعيّة عليها على وفق مقتضياتها وموجباتها في الإطار الشرعيّ العامّ، وتمييزها عن نظائرها في الواقع الإسلاميّ، وهذا ما يندرج

ضمن الفقه التّنزيليّ، والذي يُعَدُّ فقها عمليًّا تتجلّى فيه مقاصد الشّريعة الإسلاميّة من التّشريع، من خلال تفعيل الأحكام الشرعيّة في واقع المكلّفين أينما كانوا وحيثما وُجِدوا.

ومن بين المسالك الاجتهاديّة الاستدلاليّة العمليّة المناسبة في الاجتهاد التّنزيليّ لدراسة القضايا الفقهيّة المعاصرة عموما، وقضايا الأسرة في المجتمعات الغربيّة على وجه الخصوص: مسلك فقه الموازنات، والذي يُعتبر مسلكا اجتهاديًّا دقيقًا، يمثل المنهجيّة المنضبطة التي يُدْفَعُ بها التّعارض، ويُدرأ بها التّفلّتُ والعشوائيّة، خصوصا في هذا العصر الذي شهد تغيّرات جذريّة عن العصور السابقة، فبإعمال هذا المسلك الاجتهاديّ الدّقيق يتحقّق الجمعُ بين الأصالة والمعاصرة، الأمر الذي استوجب تصويب النّظر تجاهه ببيان منهجه وضوابطه ومرتكزاته ليس من الجانب النظريّ فحسب –والذي لم يُقصّر في حقّه المؤلّفون–، بل من جانبه التطبيقيّ بتنزيله على القضايا المراد دراستها.

ثانيا: إشكاليّة الموضوع:

الإشكاليّة التي تسعى الباحثة لحلّها من خلال هذه الأطروحة، تتجسّد في التّساؤلات الآتية:

–ما هي القضايا الفقهيّة المهمّة التي تعترض الأسرة المسلمة في المجتمعات الغربيّة وتحتاج إلى إيضاح حكمها الشرعي؟

–وكيف يتمّ بيان أحكام قضاياها الفقهيّة بحيث تكون موافقة لمقصود الشّارع من تشريع الأحكام، مع مراعاة ظروف واقعها الذي تعيش فيه؟

– وكيف يتمّ ذلك وفق منهج فقه الموازنات؟

–وما هي الطّرق والخطوات العلميّة التي تُنتَهَج في دراسة هذه القضايا في ضوء فقه الموازنات حتّى يتحقّق الوصول إلى موازنة علميّة سليمة بين المصالح أو بين المفاسد أو بين المصالح والمفاسد عند تعارضها وتنزيلها منزل التّطبيق على واقع الأسرة المسلمة في المجتمعات الغربيّة؟.

ثالثا: أهمّيّة الموضوع:

تكمُنُ أهمّيّة هذه الدّراسة في النّقاط الآتية:

1– طبيعة موضوع الدّراسة، والذي يتجسّد في تناولهِ لشِقَّيْنِ كلاهما ممّا استجدّ في هذا العصر؛ وهما:

-قضايا الأسرة المسلمة في المجتمعات الغربية.

-وفقه الموازنات.

وكلا الشّقّيْن يحتاج إلى دِقّةِ ضبطٍ، وسعةِ نظرٍ.

فمعالجة قضايا الأسرة المسلمة في المجتمعات الغربيّة ودراستها في ضوء فقه الموازنات له أهمّيّة معتبرة، خصوصا وأنّ قضاياها لا تخضع لأيّ مذهب من المذاهب الفقهيّة، وإنّما يُستَمدُّ استنباط أحكامها أساسا من مصدريّ الشّريعة: الكتاب والسّنة، وكليات الشّريعة ومقاصدها، الأمر الذي يبدو مُتَشعّبَ الأطرافِ، مُتّسِع الأرجاء، ولذلك كان ولابدّ من انتهاجِ منهجٍ دقيقٍ، له ضوابطه وقواعده التي لا تحيد عن ميزان الشّرع في استنباط الأحكام، وتمنع من التّميّع والانحراف، يجمع بين الفهم الصّحيح لأحكام الشّرع، وفقه الواقع الذي تُنَزَّلُ عليه الأحكام الشرعيّةِ.

2- الملاحَظُ على قواعد ومرتكزات وأسس فقه الموازنات أنّها واضحةُ المعالِم، ميسورةُ المأخذِ، إلّا أنّ تطبيقها على قضيّةٍ من القضايا بعينها في محلٍّ غير محلِّ مقام الخطاب الشرعيّ بمجرياته، وملابساته، يحتاج إلى دقّةِ نظرٍ مجرّدةٍ عن الهوى، ورجاحةِ عقلٍ مسترشدةٍ بهدي الوحيّ الربانيّ، واعتبارٍ لمآلاتِ التّنزيلِ، حَذَرًا من التّلفيق والتّفريط، والتّسيّب والانفلات، والتّبريرات النّابعة عن أهواء الأنفسِ،المجرّدةِ عن مرّجحاتِ الشّرعِ.

3- كما تكمن أهمّيّة دراسة قضايا الأسرة المسلمة في المجتمعات الغربيّة خصوصا في هذا العصر مع تزايد ظاهرة الهجرة من البلدان الإسلاميّة نحو الغرب بشكل مُلفت على السّاحة العالميّة، وتُعدُّ هذه الظّاهرة مع تزايدها ظاهرة في غاية الخطورة، والتي تكمُنُ في الخوف من انطماس الهويّةِ الإسلاميّةِ في الغرب، جرّاء انسلاخ المسلمين هنالك وذوبانهم في الحضارة الغربيّة، في حين أنّهم في نظر المجتمع الغربيّ المهاجَر إليه يمثّلون صورة الدّين الإسلاميّ.

4- أنّ ما يُمَيّزُ شريعة الإسلام عن باقي الشّرائع خلودها إلى أن يرث الله الأرض ومن عليها، وذلك لمرونة أحكامها، وعمومها وشمولها لكافّة جوانب الحياة، ومن حكمة الله عزّ وجلّ أن ربَط بين الأسباب ومُسَبّباتها، ومن بين المسبّبات ما قام عليه الفقه الإسلاميّ من قواعد أصوليّة وفقهيّة ومقاصديّة تعتبر كضوابط عامّة لآليّة الاجتهاد، مما يُيَسّرُ التعامل مع قضايا العصر ومتغيرّاته، ويجعله قادراً على

استيعاب مستجدّاته، سعياً نحو تحقيق مقاصد الشّرع من تشريع الأحكام، خصوصا في ظلّ اختلاف موازين القوى بين العالمين الإسلاميّ والغربيّ.

رابعا: أهداف الموضوع:

لقد كان عمل الباحثة في هذه الأطروحة يستهدف تحقيق جملة من الأهداف، على رأسها:

1-إبراز حقيقة العمليّة الاجتهاديّة والّتي تتجسّد في الجمع بين مرحليّ، الفهم الصّحيح للنّص الشّرعيّ، من خلال تنقيح المناط فيه وتخريجه، وبين التّنزيل العمليّ على أرض الواقع، والذي يقوم أساسا على تحقيق المناط فيه.

2-البحث في الطرق الموصلة إلى ضبط فقه التّنزيل، من خلال منهج من مناهجه، ألا وهو منهج فقه الموازنات، والّذي يتمّ من خلال تسليط ضوئه على قضايا الأسرة المسلمة في المجتمعات الغربيّة، والّتي تحتاج بدورها إلى ضبط وتمحيص لمناهج الإفتاء فيها، ممّا يساهم في تضييق دائرة الخلاف، وتجنّب الفوضى والاضطراب في معالجة قضاياها المطروحة على السّاحة الفقهيّة، حسمًا للخلاف ما دام باب الاجتهاِد مفتوحا، ولكن اجتهادًا معتمدًا على الأدلّة المعتبرة المبنيّة على القواعد الأصوليّة والفقهيّة والمقاصديّة المعتمدة، حتّى يكون مبنيًّا على ميزانٍ منضبطٍ، لا على أهواء الأنفس المجانبة للصّواب .

3-تصحيح بعض المفاهيم التي يُرتكزُ عليها في تناول قضايا الأسرة المسلمة في المجتمعات الغربيّة، من التشبّث بأنّها تُبنى على فقه التّرخيص، وأنّ قضاياها ينبغي أن تُستَنَد إلى فقه الضّرورة، وإعمال قاعدة تغيّر الفتوى بتغيّر الزّمان والمكان والأحوال بإطلاق،وغيرها من الفقهيّات والمبادئ التي إن أُعمِلت من غير تمحيص أدّت إلى المروق من الدّين والعياذ بالله؛ كما أنّه يؤدّي إلى تجاوز النصوص الصّحيحة الصّريحة لصالح المصلحة الواقعيّة، التي تعتبر في حدّ ذاتها عاملَ هدمٍ لثوابت الأسرة المسلمة ومقوّماتها.

4- محاولة تجاوز المرحلة التقليديّة في معالجة القضايا الفقهيّة، والتي تعتمد أساسا على ذكر تحرير محلّ النّزاع وبيان سبب الخلاف، وإرداف ذلك بذكر أقوال الفقهاء وبيان أدلّتهم ومناقشتها، إلى مرحلة الدّراسة المقاصديّة الممنهجة والمعلّلة بتطبيق منهج فقه الموازنات عليها، من خلال ضبط معايير الموازنة بين المصالح والمفاسد، عن طريق بيان وجه التعارض، ثم الموازنة لدفع ذلك التعارض الواقع، وذلك بمعرفة أوجه التّرجيح بين المصالح والمفاسد، وتنزيلها على أرض الواقع.

5- المساهمة في إثراء فقه الأقليّات من خلال التّركيز على الجانب الأسريّ فيه، في ضوء منهج فقه الموازنات والذي يُعَدُّ من أدقِّ المناهج الاجتهاديّة الضابطة لقضايا العصر، والذي يعتبر معيارا تُكشَفُ به شواذّ القضايا المجانبة للصّواب.

6-محاولة إيجاد الحلول التي تساعد الأسرة المسلمة على مواجهة التّحديات التي تواجهها، وفق منهج علميّ دقيق، من غير تساهل ولا تشدّدٍ، يؤدّي إلى تشويه صورة الإسلام والمسلمين في المجتمعات الغربيّة.

خامسا: أسباب اختيار الموضوع:

أمّا عن أسباب اختيار موضوع الأطروحة، فقد كان مدارها على أسباب ذاتيّةٍ وأخرى موضوعيّة، بيانها على النّحو الآتي:

1-الأسباب الذاتيّة:

من الأسباب الذّاتيّة الّتي دفعتني إلى اختيار موضوع الأطروحة هو الرّغبةُ في استكمالِ ما جنحت إليه همتي، واستقرت عليه حوبتي في الاهتمام بفقه الأسرة، وذلك بعدما كان موضوع رسالة الماجستير التي أنجزتها يدور حول: "حقوق الله وحقوق العباد وأثرهما فيما يثبت فيه الضّمان الأحوال الشخصيّة أنموذجا"، هممت لأن أواصل المسير في خدمة هذا الجانب الفقهيّ الحسّاس، والذي بصلاحه تسمو أمّة الإسلام في ذرى العلياء، وبفساده –والعياذ بالله- تنحطُّ الأمّة الإسلاميّة وتنحدر في حضيض الغبراء، خصوصا بدراسة قضايا فقه الأسرة -في واقع غير واقعها الأصليّ وبيئة غير بيئتها، مع معالجة قضاياها في ضوء فقه الموازنات، وإن كنت بعيدة عن مصافّ المجتهدين ولا أسمو إلى درجتهم الرّفيعة، وذلك لأنّني ليس لي من العلم إلّا النّزر القليل، إلّا أنّني رغبت الخوض في غمار هذا العلم الدّقيق لعلّ الله اللّطيف الخبير أن يفتح عليّ بفتوح العارفين، فأنفع نفسي أوّلا، ثمّ أنفع إخواني المسلمين الذين ابتُلُوا بالإقامة في المجتمعات الغربيّة، أعانهم الله، وثبّتهم على دينه إلى يوم الدّين، وجعلهم هداة مهتدين، يُمثّلون الإسلام في أحسن صوره؛ ليقتدي بهم من هم دونهم إلى اتّباع هذا الدّين القويم.

-إضافة إلى هذا تأثّري بمداخلة الدكتورة فريدة صادق زوزو في مؤتمر "فقه الموازنات ودوره في الحياة المعاصرة" بجامعة أم القرى في 27-29 شوال 1434هـ، فقد كانت مداخلتها مداخلة قيّمةً دقيقةً،

معلّلةً بطريقةٍ بديعة، تجعل القارئ لها يتتبّع سَبْرَها بتمعّنٍ، ويسير معها وفق منهج منطقيّ متميّزٍ.

2-الأسباب الموضوعيّة:

-لقد أصبح من هبّ ودبّ يتصدّر للإفتاء مستسهلين أمره، غير مراعين لخطورته، وخصوصا من القائمين على المراكز الإسلاميّة بالبلدان الغربيّة، فتجدهم متمسّكين ببعض القواعد المعروفة كقاعدة الأصل في الأشياء الإباحة،وقواعد الضّرورة، وقاعدة تغيّر الفتوى بتغيّر الزمان والمكان والأحوال، ممّا يكون مدعاةً إلى التّسيّب، وعدم الحزم في مواطنه التي تستوجبه، ولأنّ إعمال تلك القواعد في غير محلّها يؤدّي إلى نتائج وخيمة، تعود على تشويه صورة الإسلام والمسلمين في نظرة الغربيّين، خصوصا وأنّ المتربّصين بالإسلام في كلّ حدبٍ وصوبٍ من العلمانيّين وغيرهم، يستغلّون كل زلّة، فيجعلونها شعارا من شعاراته، كما يستغلّها ضعفاء النّفوس من أجل تحقيق مآربهم وأغراضهم الشخصيّة باسم الدّين.

- أنّ الفساد والانحلال الذي آلت إليه الأسرة الغربيّة، أصبح يُهدّد كيان المجتمع الغربي وشهد شاهد من أهلها، فقد ضاقت الأسر الغربيّة ذرعا ممّا وصل إليه حال أبنائها، المنحلّين خلقيّا، فلا مبادئ تحكمهم ولا قيم ترشدهم، ولا فطر سليمة بقيت لديهم، وأنّ الأسرة المسلمة في المجتمع الغربيّ مهدّدة بما أصاب الأسرة الغربيّة، والسّعي للتّأكيد على الحرص على صلاح الأسرة المسلمة من خلال التّمسّك بمبادئ دينها الإسلاميّ الحنيف، يمتدّ إلى أبعد من ذلك من إرساء القواعد والثّوابت الّتي تعمل على الحفاظ على هويّتها الدّينيّة.

- أهمّيّة فقه الأقليّات خصوصا في العصر الحاضر، وما شهده من تطوّر رقميّ في شتّى مجالات الحياة، والذي يتأثّر من خلاله أبناء المسلمين بحياة البذخ والتّرف، كما يعتبر من بين العوامل التي أدّت إلى بزوغ ظاهرة الهجرة بشكل فظيع، والتي أصبحت حديث السّاعة، والأدهى والأمرّ أنّها مسّت جميع طبقات المجتمع المسلم بما فيهم طبقة المثقّفين والمتديّنين منهم.

- أهمّيّة فقه الموازنات باعتباره منهجا من المناهج الاستدلاليّة الدّقيقة، والذي يركّز على دراسة المصالح والمفاسد وتمحيصها، وبيان أو جه التّعارض فيها، مع عمله في إزالة ذلك التّعارض، فيكون صادًّا لكلّ فكر دخيلٍ على أحكام الدّين الإسلاميّ الحنيف بدعوى تحقيق المصلحة وإعمالها، من أصحاب الفكر التنويريّ الدّخيل.

-سادسا: الدّراسات السّابقة:

لقد جمعت هذه الأطروحة بين موضوعين؛ كلاهما له أهمّيّة بالغة من الجانب العلميّ والدّراسات الأكاديميّة، إلّا أنّ الجمع بينهما كدراسة علميّة فاحصةٍ موحّدةٍ، فعلى حدّ علمي القاصر، وتنقيبي عبر وسائل البحث الحديثة، فلم أجد من قام بهذا العمل، أمّا من جانب دراسة كلّ موضوع على حِدةٍ فهو متوفّرٌ إلى حدٍّ ما، إضافة إلى وجود وتوفّر المقالات العلميّة والفتاوى والإشارات إلى بعض مسائلها مفرّقةً، واستلزم ذلك إيراد دراسات كلّ شقٍّ منفردا على النّحو الآتي:

1-الدراسات التي لها صلة بقضايا الأسرة المسلمة في المجتمعات الغربية:

أمّا فيما يتعلّق بالدّراسات التي لها صلة بقضايا الأسرة المسلمة في المجتمعات الغربية، فسأذكر منها ما يلي:

أ - الرافعي: أحكام الأحوال الشخصية للمسلمين في الغرب، رسالة دكتوراه، ط1، دار ابن حزم، بيروت-لبنان، 1423هـ- 2002م.

ب - ميرة وليد: أثر اختلاف الدين على مسائل الأحوال الشخصية بين الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري، مذكرة ماجستير، جامعة باتنة- الجزائر، 1426هـ-2005م .

ج - القواسمي: فقه الأقليات المسلمة في مسائل الأحوال الشخصية، مذكّرة ماجستير، كلية الدراسات العليا، الجامعة الأردنية، الأردن، 1427- 2006م.

د - الدعدي: التحديات التي تواجه الأسرة المسلمة في المؤتمرات الدولية، مذكّرة ماجستير، جامعة أم القرى، المملكة العربية السعودية، 1431هـ-2010م.

كما نلمس الإشارة إلى قضايا الأسرة المسلمة في المجتمعات الغربية في بعض المؤلّفات والمقالات والمجلات التي تناولت قضايا الأقليات المسلمة عموما، ومنها:

أ- مجمع فقهاء الشريعة بأمريكا في الدورة التدريبية الأولى، بالسّاحل الغربي للولايات المتّحدة، بمدينة سكر منتو، ولاية كاليفورنا حول نوازل الأسرة المسلمة بالمجتمع الأمريكي، في الفترة من 28-26 صفر 1425هـ- الموافق لـ 16-18 أبريل 2004م.

ب- العمراني: الأسرة المسلمة في الغرب بين التشريع الإسلامي والقوانين الوضعية، المجلة العلمية للمجلس الأوربي للافتاء والبحوث، العدد 7، دبلن-أيرلندا، يونيو 2005 -ربيع الثاني 1426 هـ.

ج- صلاح عبد الرزاق: الأقليات المسلمة في الغرب-قضايا فقهية وهموم ثقافية، د.ط، دار الهادي، بيروت- لبنان، 1428هـ- 2007م.

إلا أنّ الملاحظ على دراسة قضايا الأسرة من الجانب الفقهي في هذه الدّراسات كانت على النسق التقليدي المعروف، من غير ضبط تنزيلها على واقعها في المجتمع الغربي وفق منهجٍ منضبطٍ، له معاييره وأسسه المحكَمة.

2- الدراسات التي لها صلة بفقه الموازنات:

أمّا بالنّسبة للدّراسات السابقة المتعلّقة بفقه الموازنات، فمِن بينها:

أ- الكمالي: تأصيل فقه الموازنات، ط1، دار ابن حزم، بيروت- لبنان، سلسلة فقه الأولويات، 1421هـ -2000م.

ب- الكمالي: من فقه الموازنات بين المصالح الشرعية، ط1، دار ابن حزم، بيروت- لبنان، 1421هـ-2000م.

ج- الدوسي: منهج فقه الموازنات في الشرع الإسلامي -دراسة أصولية-، ط1، مجلة الشريعة، صنعاء- اليمن، 1422هـ- 2001م.

د- ناجي السويد: فقه الموازنات بين النظرية والتطبيق، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت، 1423هـ-2002م.

هـ- السوسوة: منهج فقه الموازنات في الشريعة الإسلامية، تقديم: محمد الزحيلي، ط1، دار القلم، دبي-الإمارات المتحدة، 1425هـ-2004م.

أمّا فيما يخصّ المقالات المنشورة في المجلات العلميّة، أو في الملتقيات والمؤتمرات العلميّة؛ فمنها:

-فريدة صادق زوزو: فقه الموازنات في ضوء مقاصد الشريعة ودوره في قضايا المرأة المسلمة، ضمن أبحاث مؤتمر فقه الموازنات ودوره في فقه الموازنات، في الحياة المعاصرة،جامعة أم القرى، 27-29 شوال

1434هـ-2013م.

-حامد خطاب: ضوابط العمل بفقه الموازنات، مقال ضمن أعمال مؤتمر"فقه الموازنات ودوره في الحياة المعاصرة"، كلية الشريعة والدراسات الإسلامية، جامعة أم القرى، 1434/6/13هـ-2013م.

-قطب الريسوني، انخرام فقه الموازنات: أسبابه، مآلاته، سبل علاجه، مجلة الشريعة والدراسات الإسلامية، الكويت، العدد98، 1435هـ-2014م.

ويُلاحَظ بالنّسبة لتناول موضوع فقه الموازنات من جانبه النّظريّ في المقالات المنشورة في المجلات العلميّة، والملتقيات والمؤتمرات العلميّة، أنّها كثيرة قد بلغت حدّ الكفاية تقريبا، إلّا أنّ المتتبّع لها يجدها ليست على نسق واحدٍ خصوصا بالنّسبة لمعاييرها ومنهجها في التّنزيل التّطبيقيّ، ممّا يجعل الموضوع بحاجة إلى الضّبط خصوصا من النّاحية العمليّة.

وبعد عرض الدّراسات السابقة لموضوع الأطروحة، يتّضح أن الجديد الذي تسعى الباحثة لتحقيقه يكمن: في دراسة القضايا الفقهيّة الخاصّة بالأسرة المسلمة في المجتمعات الغربيّة وفق منهجٍ علميٍّ دقيقٍ معلّلٍ، يُزال من خلاله اللّبس والغموض الذي يعتري قضاياها من النّاحية العلميّة والعمليّة على حدٍّ سواء، والّذي يتمثّل في منهج فقه الموازنات.

سابعا: منهج البحث:

لقد بُنِيَتْ هذه الدّراسة المركّبة من شقّين على مناهج توافق طبيعة موضوعها، وبيان هذه المناهج المتّبعة كالآتي:

1- المنهجُ الوصفيّ:

لقد اعتمدت على المنهج الوصفيّ خصوصا في الفصل التّمهيديّ والذي احتوى على توضيح الجانب النّظريّ، فيما يخصّ بيان مفاهيم البحث الأساسيّة، ومُتعلّقاته، ومُنطلقاته الشّرعيّة، كما انتهجت المنهج الوصفي في بيان صورة كلّ قضيّة من قضايا هذه الأطروحة التي بين أيدينا.

2- المنهج الإستقرائيّ:

كما اتبعت في هذا البحث المنهج الاستقرائي بتتبعي لجزئيات هذا الموضوع، وإحصائها، واستقصائها، من خلال جمع آراء الفقهاء المتقدّمين والعلماء المعاصرين، مع بيان أدلّتهم وحججهم الّتي استندوا إليها في معالجة القضايا المبسوطة في هذه الأطروحة.

3- المنهج التحليليّ:

إلى جانب المنهجيْن السّابقيْن فقد اتّبعتُ المنهج التّحليلي القائم على تحليل وتمحيص مضمون ومحتويات كلّ فصل من فصول هذه الأطروحة؛ للوقوف على غاياتها وأبعادها، إضافةً إلى تحليل صور قضاياها وتطبيقاتها الواقعيّة وفق منهج فقه الموازنات؛ من حيثُ بيانُ أوجه التّعارض، ثمّ العمل على دفع ذلك التّعارض بناءً على التّحليل الأصوليّ والفقهيّ والمقاصديّ، لمعرفة مدى توافقها مع النّصوص الشّرعيّة وكليّات الشّريعة، وملائمتها للمصلحة المعتبرة شرعًا.

4- المنهج المقارن:

لقد اعتمدت تِبَاعًا للمناهج السّالفةِ الذّكر على المنهج المقارن، وذلك بالمقارنة بين الآراء الفقهيّة الواردة في القضايا المبثوثة بين طيّات هذه الأطروحة، إضافة إلى المقارنة بين واقع الأسرة المسلمة في المجتمعات الغربيّة وواقعها في البلاد الإسلاميّة، نقدا وتمحيصا، بإجراء منهج الموازنة بين المصالح والمفاسد، للوصول إلى القول الرّاجح الموافق لمقاصد الشّريعة الإسلاميّة، بناءً على منهج نقديٍّ علميٍّ؛ للوصول إلى بيان أثر الموازنة في قضايا الأسرة المسلمة في المجتمعات الغربيّة، وهو بيت القصيد من هذه الأطروحة – بإذن الله وتوفيقه –.

منهجيّة البحث:

اتبعت في هذه الأطروحة منهجيّة محدّدة أسوق بعض عناصرها كالآتي:

–عزو الآيات القرآنيّة إلى سورها في الهامش على النّحو الآتي: ذكر السّورة ورقم الآية بهذا الشّكل: اسم السّورة: الآية ورقمها.

–تخريج الأحاديث النّبويّة من مصادرها الأصليّة على النحو الآتي: ذكر المصَنِّف: ثمّ المصَنَّف،

التحقيق إن وُجد، رقم الطّبعة، دار النّشر، البلد، سنة الطّبع، ثمّ ذكر الكتاب، والباب، ثمّ رقم الحديث، ثمّ الجزء، والصفحة.

-توثيق المعلومات المقرّرة في المتن على الهامش على النحو الآتي:

الكتب بذكر: اسم المؤلِّف، ثمّ المؤلَّف، ثم التّحقيق إن وُجد، ثمّ، رقم الطبعة، ثمّ دار النّشر، البلد، سنة الطبع، والجزء والصفحة، وذلك كلّه في أوّل ذِكرٍ له.

المقالات بذكر: المؤلِّف، ثمّ المؤَلَّف، ثمّ اسم المجلّة، ثمّ العدد، ثمّ التّاريخ، ثمّ البلد، ثمّ الصّفحة.

المواقع الإلكترونيّة بذكر: اسم الموقع باللّغة العربية، ثمّ إردافه برابط الموقع.

-إضافة إلى ترجمة بعض الأعلام المذكورين في المتن، وعزو ذلك إلى كتب الأعلام والتّراجم.

-مع تذييل الأطروحة بخاتمة تتضمّن أهمّ النّتائج والتّوصيات، بالإضافة إلى الفهارس العامّة.

تاسعا: الصعوبات:

لقد واجهتني جملة من الصّعوبات خلال إنجازي لهذه الأطروحة، بعضها كان متوقّعًا من حيثُ طبيعةُ البحوث العلميّة، وما يكتنفها من عقبات تستوجب الصّبر والإصرار، وعدم التضجّر، وبعضها الآخر لم يكن متوقّعا، فيما يخصّ طبيعة الموضوع، الذي هو عبارة عن خليط متكامل متجانس بين مجموعة من العلوم والتي من أهمّها: علم أصول الفقه، وعلم الفقه، وعلم الحديث، وعلم التفسير، وعلم اللغة العربية، وعلم المقاصد، وعلم الاجتماع، وعلم القانون، وكلّ واحد من هذه العلوم بحر شاسع يحتاج إلى الغوص فيه إلى استعانة بالله الفتّاح العليم.

-إضافة إلى دراسة فقه واقع الأسرة المسلمة في المجتمعات الغربية، وكما هو معلوم أنّ كلّ دولة من الدّول الغربيّة لها قوانينها وأنظمتها التي تحكمها، كما أنّ جل القوانين وجدتها باللغة الأجنبية، فاكتفيت بنماذج منها فقط، فما وجدته مترجما اعتمدت ترجمته مع الرجوع إلى الأصل بالاطلاع عليه، وما وجدته غير مترجم حاولت ترجمته قدر الإمكان، ومن ذلك القانون الألماني، والقانون الدنماركي، إضافة إلى القانون الفرنسي.

عاشرا: خطّة البحث:

لقد قسّمت مادّة هذه الأطروحة إلى فصل تمهيديٍّ، وبابَيْن، وخاتمة، وذيّلت ذلك كلّه بقائمة المصادر والمراجع والفهارس العامّة، وأردفته بثلاثة ملخّصات: أحدهما باللغة العربية، والثاني باللغة الإنجليزية ، والأخير باللغة الفرنسية.

-**المقدّمة**:

فقد تضمّنت التعريف بموضوع الأطروحة، مع بيان الإشكالية التي قامت على أساسها، إضافة إلى إبراز أهمّيّتها وأهدافها المرجوّة منها، مع ذكرِ أسباب اختيار موضوعها، مع الإشارة إلى الدّراسات السابقة القريبة منها، والمنهج المتّبع في تحريرها، مع إبراز المنهجيّة المعتمدة في كتابتها، كما ذكرتُ بعض الصعوبات التي واجهتني عند إنجازها، ثمّ انتهيْتُ إلى إيضاح خطّتها العامّة.

أمّا بيان الفصل التمهيدي، والبابيْن فكانت على النّحو الآتي:

الفصل التمهيدي: مفاهيم البحث الأساسية، ومُتعلقاته، ومُنطلقاته الشرعيّة، ويشتمل على ثلاثة مباحث:

المبحث الأول: مفهوم قضايا الأسرة المسلمة في المجتمعات الغربية، وبيان متعلقاتها.

المبحث الثاني: مفهوم فقه الموازنات، وبيان متعلقاته.

المبحث الثالث: المنطلقات الشرعيّة لقضايا الأسرة المسلمة في المجتمعات الغربيّة.

الباب الأول: قضايا النّكاح التي تواجهها الأسرة المسلمة في المجتمعات الغربية، ويشتمل على أربعة فصول:

الفصل الأول: قضيّةُ نكاح المسلم للكتابية في المجتمعات الغربية.

الفصل الثاني: تولي المراكز الإسلامية عقد النكاح في الغرب.

الفصل الثالث: قضيّة نكاح الفريند.

الفصل الرابع: قضيّة النّكاح الصّوريّ.

الباب الثاني: قَضَايَا فُرَقُ النّكاحِ في المُجتَمعاتِ الْغَربيّةِ وآثارُها، ويشتمل على أربعة فصول:

الفصل الأول: حكم التفريق القضائي بين الزّوجين الذي تجريه الجهات الرّسميّة في المجتمعات الغربيّة.

الفصل الثاني: حكم عقد النكاح عند إسلام الزوجة وبقاء زوجها على الكفر.

الفصل الثالث: المعاشرة الزوجية بين الزوجة المسلمة وزوجها الكافر قبل الحكم بالتفريق.

الفصل الرابع: قضية حضانة الأمّ الكافرة.

-الخاتمة: وقد تضمّنت أهمّ النّتائج المتوصّل إليها من خلال هذه الأطروحة، إضافة إلى بعض التّوصيات التي تحسبُها الباحثة أنّها ذاتُ **أهمّيّةٍ معتبرةٍ**.

-الفهارس العامّة: والّتي تحتوي على: فهرس للآيات القرآنيّة، وفهرس للأحاديث النّبويّة، وفهرس للآثار، وفهرس للأعلام، إضافةً إلى قائمة المصادر والمراجع، وخُتِمَتْ بفهرس لموضوعات الأطروحة.

-الملخّصات: وقد ضمّت ملخّصا بثلاثة لغات: اللّغة العربيّة، اللّغة الإنجليزيّة، واللّغة الفرنسيّة.

والحمد لله أوّلا وآخرا، وأسأله عزّ وجلّ أن يتقبّل منّي هذا العمل المتواضع، ويجعله خالصًا لوجهه الكريم، وأن يعلّمني ما ينفعني وينفعني بما علّمني وأن يزيدني علما، وأن يتجاوز عن أخطائي وهفواتي، وأن ينفع به الإسلام والمسلمين أينما حلّوا، وحيثما ارتحلوا.

وصلّى الله وسلّم على نبيّنا محمّد وعلى آله وصحبه ومن اقتفى أثرهم إلى يوم الدّين.

الفصل التمهيدي:

مفاهيم البحث الأساسية، ومُتعلقاته،

ومُنطلقاته الشرعيّة.

المبحث الأول: مفهوم قضايا الأسرة المسلمة في المجتمعات الغربية، وبيان متعلّقاتها.

المبحث الثاني: مفهوم فقه الموازنات، وبيان متعلّقاته.

المبحث الثالث: المنطلقات الشرعيّة لقضايا الأسرة المسلمة في المجتمعات الغربيّة.

الفصل التمهيدي: مفاهيم البحث الأساسية، ومتعلقاته، ومنطلقاته الشرعية:

يتمّ معالجة قضايا الأسرة المسلمة في المجتمعات الغربية تبعا لتغير الفتوى بتغير موجباتها والتي تُعين المجتهد في نوازل الأقليات المسلمة على أن يتمهل قليلاً قبل أن يصدر فتواه، وذلك لينظر في واقع الأقليات ويتفحص جزئياته، حتى يستكمل أدوات النظر والاجتهاد التي ذكرها ابن القيم رحمه الله بقوله: "ولا يتمكن المفتي ولا الحاكم من الفتوى والحكم بالحقِ إلاّ بنوعين من الفهم.

أحدهما: فهم الواقع والفقه فيه، واستنباط علم حقيقة ما وقع بالقرائن والأَمارات والعلامات حتى يحيط به علماً.

والنوع الثاني: فهم الواجب في الواقع، وهو فهم حكم الله الذي حكم به في كتابه أو على لسان رسوله في هذا الواقع، ثم يطبق أحدهما على الآخر".[1]

ودراسة قضايا الأسرة المسلمة في المجتمعات الغربية ترتبط بعدة عوامل، تكون سببا في تغيّر أحكام قضاياها، وخصوصا **ما تعلّق بما يتغير حكمه تبعا لتغيّر علّته**، ويكون هذا التغيّر بمقدار فهم موجباته، لأنه بمقدار هذا الفهم لواقع الأسرة المسلمة يُتوصّل إلى التحليل الدقيق، والتعليل العميق، الذي يزيده جلاء ووضوحا مسيره وفق المسلك الاجتهادي الفصيح مسلك فقه الموازنات، ممّا يجعل أحكام قضاياه المتوصّل إليها أقرب إلى دائرة الصّواب الموافق للمنقول والمعقول من إلى الاختلاف.

ولقد جرت العادة في البحوث العلميّة الأكاديميّة بالاستهلال بضبط مفاهيم مصطلحاتها، وبيان متعلّقاتها؛ باعتبارها اللبنة الأساسيّة الأولى التي يُشيّد على أساسها البناء البحثي، فإن صَحّ ضبطها، اتّضح رسمها، وإن اتّضح رسمها، بانت معالمها، وإن بانت معالمها، سهُلَ ضبط قضاياها، وإن تمّ كلّ ذلك، كانت نتائجها أقرب إلى الصحّة والصّوابِ بإذن العليمِ الوهّابِ .

كما تجدر الإشارة إلى قضيّتين ذواتا أهمّيّة بالغةٍ، وارتباط وثيق بدراسة بقضايا الأسرة المسلمة في المجتمعات الغربية، وذلك باعتبارهما المنطلق الذي تصدر من خلاله الأحكام المعالجة لقضايا الأسرةَ المسلمةَ؛ وهما:

---

[1]_ ابن القيّم: إعلام الموقعين عن ربّ العالمين، ت: محمد إبراهيم، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت-لبنان، 1411هـ -1991م، 87/1.

أولًا: قضية الهجرة والإقامة في دار الكفر.

ثانيًا: قضيّة التّجنّس بجنسيّة إحدى الدّول الغربية.

وعليه؛ فقد جاء هذا الفصل في ثلاثة مباحث؛ بيانها كالآتي:

المبحث الأول: مفهوم قضايا الأسرة المسلمة في المجتمعات الغربية وبيان متعلقاتها.

المبحث الثاني: مفهوم فقه الموازنات ومتعلقاته.

المبحث الثالث: المنطلقات الشرعيّة لقضايا الأسرة المسلمة في المجتمعات الغربيّة.

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

المبحث الأول: مفهوم قضايا الأسرة المسلمة في المجتمعات الغربية وبيان متعلقاتها.

المطلب الأول: مفهوم قضايا الأسرة المسلمة في المجتمعات الغربية

المطلب الثاني: خصائص الأسرة المسلمة في المجتمعات الغربية وبيان مقاصدها.

المبحث الأول: مفهوم قضايا الأسرة المسلمة في المجتمعات الغربية وبيان متعلقاتها.

المطلب الأول: مفهوم قضايا الأسرة المسلمة في المجتمعات الغربية.

الفرع الأول: تعريف القضايا.

أولا: تعريف القضايا لغة:

القضايا جمع قضية، وهي مأخوذة من الفعل قضى يقضي قضاءً؛ أي حَكَمَ، وقطع، وفصلَ، وهي الأمر المتنازع عليه، ممّا يُعرض على القاضي أو المجتهد للبحث والفصل، ومنه قوله تعالى: ﴿وَقَضَىٰ رَبُّكَ أَلَّا تَعْبُدُوٓاْ إِلَّآ إِيَّاهُ وَبِٱلْوَٰلِدَيْنِ إِحْسَٰنًا﴾[1]، كما أنّها تحمل معنى الأداء والإنهاء، يُقالُ: قضيتُ ديني إذا أدّيته.[2]

---

[1]- سورة الإسراء: من الآية 23.

[2]- انظر: ابن منظور: لسان العرب، ط3، دار صادر، بيروت-لبنان، 1414هـ، 186/5، إبراهيم أنيس وآخرون: المعجم الوسيط، ط2، مجمع اللغة العربية، القاهرة-مصر، 1392هـ- 1972م، مادة قضى، 742/2، الأزهري: تهذيب اللغة: ط1، دار إحياء التراث العربي، بيروت-لبنان، 2001م، 285/3، الفيومي: المصباح المنير، د.ط، مكتبة العلمية-بيروت-لبنان ، د.ت، 696/2.

ثانيا: تعريف القضايا اصطلاحا:

هي إظهار حكم الشرع في الواقعة فيمن يجب عليه إمضاؤه فيه.[1]

ومن خلال هذا التعريف؛ يلاحظ أنّ مُنطَلَقَ هذا المصطلح هو استنباط الحكم الشرعي الذي ينطبقُ على القضيّة المرادُ دراستها.

ويُستعمَل مصطلح القضايا في الفلسفة التحليلية المعاصرة[2]، ويُقصَدُ به في هذه الدراسة القضايا الفقهية المعاصرة، من حيثُ تحليل مسائلها المستجدّة، التي تستحق أن تُوَفَّى حقّها بالدّراسة والتأصيل والتقويم، عن طريق الاجتهاد في استنباط أحكامها باستعمال القياس، أو التخريج، أو ردّها إلى مقاصد الشريعة وكلّياتها.

ثالثا: مصطلحات ذات صلة:

إن مصطلح القضايا والتي يقصد بها في هذه الدراسة القضايا الفقهية المعاصرة يعتبر من التسميات الشائعة في هذا العصر، والتي لها نظير عند الفقهاء، إذ أطلقوا على تلك المسائل التي استجدت بالناس في عصورهم المتتالية عدة ألفاظ ومصطلحات، كما تعددت تعبيراتهم وتسمياتهم، ومن التسميات التي ذكرت ما يلي:

1-الفتاوى:

لغة: جمع فتوى -بالواو- بفتح الفاء، وبالياء، فتضم وهي اسم من أفتى العالم إذا بين الحكم[3].

اصطلاحا: هي إظهار الأحكام الشرعية بالانتزاع من الكتاب والسنة والإجماع والقياس"[4]، وقيل: هي الإخبار بحكم الله تعالى عن دليل شرعي[5].

---

(1) -انظر: الشربيني: مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، ط1، دار المعرفة-بيروت-لبنان، 1418هـ- 1997م، 376/4.

(2)-التهانوي: كشاف اصطلاحات الفنون والعلوم، ت: علي دحروج، ط1، مكتبة لبنان ناشرون، بيروت-لبنان، 1996م، ص1368.

(3)- الفيومي: المصباح المنير، باب الفتوى، 462/2.

(4)- ابن رشد: فتاوى ابن رشد، ط2، دار الجيل، بيروت-لبنان، 1414هـ-1993م، 1496/3.

(5)-الزيباري: مباحث في أحكام الفتوى، د.ط، دار ابن حزم، بيروت-لبنان، 1416هـ-1995، ص32.

2- الوقائع أو الواقعات:

لغة: مفردها واقعة، وهي النّازلة من صروف الدهر[1].

اصطلاحا: هي مسائل استنبطها المجتهدون المتأخرون لما سئلوا عن ذلك[2].

3-المشكلات:

لغة: جمع مشكلة، من أَشْكَلَ، يُشكِلُ إشكالًا، يقال أَشكل الأمر: إذا التبس[3].

اصطلاحا: هي الملابسات المعاصرة التي تعترض المسلم التي في حياته اليومية[4].

4- الحوادث:

لغة: مفردها حادثة، من حدَثَ حُدوثًا وحَداثَة، والحدث من أحداث الدهر، حوادثُه: بمعنى نُوَبُهُ، وهي شبه النازلة.[5]

اصطلاحا: هي النوازل التي يستفتى فيها[6].

5- الأجوبة:

لغة: مفردها إجابة، مِن أجاب يُجيب جوابًا وإجابةً، والإجابة رجعُ الكلام، وهي ما كان بعد الطلب[7].

اصطلاحا: هي ما أجاب عنه العلماء من أسئلة بطلب من الناس بما يقتضيه الشرع، وقد سماها بعض علماء الأندلس بالجوابات، وشاع إطلاق هذا المصطلح في كتب الفقه قديما بـ"الأجوبة"، وذلك لاحتوائها على صيغة سُئِل فأجاب. [8]

---

[1]-انظر: ابن منظور: لسان العرب، 408/8

[2]-ابن عابدين: مجموعة رسائل بن عابدين، ط1، المطبعة العثمانية، القاهرة- مصر ،1321هـ، ص17.

[3]- ابن منظور: لسان العرب، مادة شكل، 357/11.

[4]- انظر: شلتوت: الفتاوى- دراسة لمشكلات المسلم المعاصر في حياته اليومية والعامة، ط1، دار الشروق، القاهرة-مصر ، 1421هـ-2000م ، ص1، النبهان: المدخل للتشريع الإسلامي: نشأته-أدواره التاريخية-مستقبله، ط1، مؤسسة الكتب الثقافية، بيروت- لبنان، 2016 ، ص392.

[5]- انظر: ابن منظور: لسان العرب، 132/2، إبراهيم أنيس وآخرون: المعجم الوسيط، 1050/2.

[6]-البركتي: قواعد الفقه، ط1، الناشر: الصدف ببلشرز-كراتشي- باكستان، 1407هـ- 1986، 269/1.

[7]-انظر: ابن منظور: لسان العرب، 284/1.

[8]- انظر: الهيلة: مناهج كتب النوازل بالمغرب والأندلس في القرنين الرابع والخامس الهجريين، مقال ضمن أعمال مؤتمر مؤسسة الفرقان للتراث الإسلامي، لندن-بريطانيا، 30 نوفمبر -1ديسمبر 1991، ص217-218.

6- المسائل أو الأسئلة:

لغة: مفردهما مسألة أو سؤال.

اصطلاحا: سماها بعض العلماء القدماء بالمسائل لأنها تتناول قضايا مطلوبة تطلب حلا أو تطلب فتوى، وبعضهم يسميها بالأسئلة لأنها أسئلة يطرحها الناس ويتكفل العلماء بالرد عليها، ومن أشهر من ألف بهذا الاسم: مسائل: القاضي أبو الوليد بن رشد.

7-المستجدّات:

لغة: جمع مستجدة، والمستجدة مأخوذة من استجد الشيء، أي استحدثه، أو صيره جديدا[1].المستجدات في الاصطلاح: وهي المسائل الحادثة التي لم يكن لها وجود من قبل وهذه المسائل يكثر السؤال عن حكمها الشرعي[2].

8-النوازل:

لغة: مفردها نازلة هي المصيبة الشديدة من شدائد الدهر تنزل بالناس[3].

اصطلاحا: هي القضايا والوقائع التي يفصل فيها القضاة طبقا للفقه الإسلامي[4].

ويُعتبر هذا التعريف هو الأقرب لتعريف القضايا، كما يمكن اعتبار القضايا هي التسمية المعاصرة للنوازل.

والملاحظ على هذه المصطلحات أنها متقاربة المعنى، إلا أن بينها عموم وخصوص؛ فالنوازل والواقعات والحوادث تختص بالحدوث والوقوع، فهي بذلك أخص من الفتاوى والأسئلة والأجوبة، والتي تشمل سؤال الناس عن الأحكام سواء حدثت أولم تحدث، كما أن المستجدات والمشكلات عامة لكل جوانب الحياة سواء كانت جزئية أم كلية، تستوجب حكم القضاء أو لا تستوجب، بخلاف لفظ

---

[1]- إبراهيم أنيس وآخرون: المعجم الوسيط، 109/1.

[2]-الأشقر: مستجدات فقهية في قضايا الزواج والطلاق، دار النفائس، عمان- الأردن، ط2، 1425هـ-2005م، ص27.

[3]-انظر: الفيومي: المصباح المنير، 229/2، وابن فارس: معجم مقاييس اللغة، ت: عبد السلام محمد هارون، د.ط، دار الفكر، بيروت-لبنان، 417/5.

[4]- عبد العزيز بن عبد الله: معلمة الفقه المالكي، ط1، دار الغرب الإسلامي، بيروت-لبنان، 1403هـ- 1983م، ص18.

القضايا الذي يكون شاملا لكل المفردات السابقة، وفق ما سبق بيانه من تعريف القضايا بأنها عبارة عن إظهار حكم الشرع في الواقعة فيمن يجب عليه إمضاؤه.

الفرع الثاني: مفهوم الأسرة.

تعتبر الأسرة امتدادا للحياة البشرية، وسر البقاء الإنساني؛ لذلك اهتم الإسلام بها اهتمامًا شديدًا، وأولاها عنايةً فائقة، وحرص على تماسكها وحفظها، مما يقوّي دعائمها، ويشد أواصرها، وعن طريقها تتحقّق غاية الشرع ومقصده من خلق الخلق لتحقيق العبوديّة الحقّة على الأرض، بإعمارها بالنّسل الصالح لرسالة الاستخلاف في الأرض .

أولا: تعريف الأسرة لغة:

مشتقة من الفعل أَسَرَ الهمزة والسين والراء، أصلٌ واحد، وقياس مطّرد، وهو الحبس والإمساك، وأسرة الرجل رهطه؛ لأنه يتقوى بهم.

والأسرة تطلق ويراد بها: أهل الرجل وعشيرته، ويراد بها أيضاً: الجماعة يربطها أمر مشترك، وهي الدّرع الحصين، والْأُسْرَةُ بالضّم: الدِّرْعُ الحَصِينَةُ، من الرَّجُلِ الرَّهْطُ الْأَدْنَوْنَ، وتحمل معنى القيد، يُقال: أسره أسرًا وإسارًا، قيدَّه وأسره؛ أخذه أسيرًا. [1]

وعليه؛ يُلاحظ أنّ مصطلح الأسرة في اللغة يدلّ على معاني: الاجتماع، والترابط، والصلة، والتقييد.

ثانيا: تعريف الأسرة اصطلاحًا:

لقد تعددت تعريفات الأسرة نظرا لسعة مفهومها وشموله، فعرفها علماء كل فن بما يناسب فَنَّهُم، وهذه بعض التعاريف الواردة في بيان معنى الأسرة في الاصطلاح:

---

[1]-انظر: ابن فارس: معجم مقاييس اللغة، ص107، ومجمع اللغة العربية: المعجم الوجيز، د.ط، وزارة التربية والتعليم، مصر، 1994م، ص16، وابن منظور: لسان العرب ، مادة أسر، 19/4، الفيروز أبادي: القاموس المحيط، ت: مكتب تحقيق التراث في مؤسسة الرسالة، بإشراف: محمد نعيم العرقسوسي، ط8، مؤسسة الرسالة، بيروت – لبنان، 1426 هـ - 2005 م، 1/ 347، إبراهيم أنيس وآخرون: المعجم الوسيط، د.ط، دار الدعوة، القاهرة- مصر، د.ت، 1/ 36.

– هي: "الوحدة الأولى للمجتمع وأولى مؤسساته التي تكون العلاقات فيها في الغالب مباشرة ويتم داخلها تنشئة الفرد اجتماعياً ويكتسب فيها الكثير من معارفه ومهاراته وميوله وعواطفه واتجاهاته في الحياة ويجد فيها أمنه وسكنه"[1].

–"جماعة اجتماعية أساسية ودائمة، ونظام اجتماعي رئيس، وهي ليست أساس وجود المجتمع فحسب، بل هي مصدر الأخلاق والدعامة الأولى لضبط السلوك، والإطار الذي يتلقى منه الإنسان أول دروس الحياة الاجتماعية"[2].

–"الجماعة التي ارتبط ركناها بالزواج الشرعي، والتزمت بالحقوق والواجبات بين طرفيها، وما نتج عنهما من ذرية، وما اتصل بهما من أقارب"[3].

ثالثا: التعريف المختار:

من خلال التعريفات المذكورة يتضح أن معنى الأسرة الاصطلاحي لم يخرج عن معناها اللغوي، من احتواءه لمعاني القوة والحصانة والشدة، وذلك ما يحقق حماية المجتمعات والأفراد.

كما أن الملاحظ على هذه التعريفات أن منها ما تناول معنى الأسرة بشكل أوسع فجعل كل ارتباط بين الأفراد عن طريق الزوجية أو الدم أو القرابة، يشكل الأسرة، ومنها ما ركز على أصله الذي يتكون غالبًا من الأب والأم والأولاد، فالزوجان هما دعامة الأسرة وركيزتها.[4]

وعليه فإن التعريفات الواردة متقاربة، إلا أن التعريف الأخير هو المختار؛ لأنه الأقرب إلى جوهر وحقيقة الأسرة المسلمة؛ والمتمثل في ذلك الترابط الاجتماعي والتماسك الإنساني القائم على مبدأ الاستقرار الموافق لمقاصد الشارع من تشريع رابطة الزوجية.

بالإضافة إلى اشتماله على السمات الآتية:

---

[1]–محمد عقلة: نظام الأسرة في الإسلام، ط2، مكتبة الرسالة الحديثة، عمان –الأردن، 1989م، ص 17.

[2]– الحارثي: دور التربية الإسلامية في مواجهة التحديات الثقافية للعولمة، د.ط، مكتبة السوادي، جدة– السعودية، 1424هـ، ص250.

[3]–إدريس حامد محمد: دور الأسرة في أمن المجتمع، ورقة عمل مقدمة لندوة المجتمع والأمن في دورته السنوية الثالثة، كلية الملك فهد الأمنية، الرياض، 1425هـ، ص419.

[4]– السيد فرج: الأسرة في ضوء الكتاب والسنة، ط2، دار الوفاء، الإسكندرية–مصر ، 1409هـ– 1989م، ص 7.

– إضفاء الصبغة الإسلامية على التعريف، بتحديد كون العلاقة الرابطة بين الزوجين علاقة شرعية.

–وضع الأسرة في الإطار الشرعي الذي تحكمه مجموعة من الحقوق والواجبات المتبادلة.

–كما أنه ركز علي الوظيفة الأساسية للأسرة وهي توثيق الصلة بين الزوجين والأبناء والأقارب بتحقيق الترابط بينهم.

الفرع الثالث: مفهوم المجتمعات الغربية.

لقد شهد الغرب تطورا هائلا في شتى الميادين في العصر الحالي، ممّا أدّى إلى فرضه لمفاهيم وأفكار ناشئة من الثقافة الغربية، إضافةً إلى فرضها لسيطرتها من خلال ما تتمتع به من اقتصاد قوي نسبيا، مع ما تجسّده من تحالفٍ سياسيٍّ عسكريٍّ مع بعضها البعض، إضافة إلى ما مناداتها بتطبيق مبدأ حرية الأديان، وهذه المواصفات المجسّدة على أرض الواقع الغربي، هي ما يشار إليها بالمجتمع الغربي.

ويُقصَد بمصطلح الغرب في هذه الدراسة غرب أوربا وأمريكا، وذلك بالاعتبار الجغرافيّ، فهي تغطي بلدان أوروبا الغربية وأمريكا الشمالية وأستراليا ونيوزيلندا، وأحيانا تشمل أيضا أمريكا الجنوبية وإسرائيل.[1]

الفرع الرابع: مفهوم قضايا الأسرة المسلمة في المجتمعات الغربية مركبا إضافيا:

تعتبر قضايا الأسرة المسلمة في المجتمعات الغربية من أهم المستجدات التي تواجه المجتهدين في العصر الحاضر؛ حيث أصبح الوجود الإسلامي في البلاد غير الإسلامية واقعًا يفرض نفسه على الساحة الفقهية، ويستوجب من المجتهدين والباحثين النظر والاجتهاد في قضاياها المتجدّدة باستمرار.

كما أن دراسة قضايا الأسرة المسلمة في المجتمعات الغربية يعتبر جانبا من الجوانب المهمة التي تواجه حياة المسلمين في المجتمعات غير المسلمة، وتكون هذه الدراسة انطلاقا من أعراف هذه المجتمعات وواقعها وقوانينها وعاداتها وتقاليدها، كما أنها تُعْنَى بدراسة المشاكل التي يطرحها الواقع اليومي للمهاجرين المسلمين فيما يخص القضايا الأسرية بمراعاة ظروف المكان والزمان والعرف والعادة والحال.

[1]– انظر: موقع ويكيبيديا: http: //www.ar.m.wikipedia.org

وبناءً على ما سبق؛ يمكن تعريف قضايا الأسرة المسلمة في المجتمعات الغربية بأنها:

عبارة عن دراسة مجموعة من الأحكام الفقهية الأسرية المتعلقة بأقلية من المسلمين تعيش في بلاد الغرب، وتجيب عن تساؤلاتهم فيما يتعلّق بالمستجدّات التي تستوجبها ظروف واقع البلد المستقبل، بما يوافقُ قصدَ الشّارع من تشريع الأحكام.

الفرع الخامس: مصطلحات ذات صلة بمفهوم قضايا الأسرة المسلمة في المجتمعات الغربية.

إن دراسة قضايا الأسرة المسلمة في المجتمعات الغربية في ضوء الاجتهاد الفقهي المعاصر، إنما هو عبارة عن فرع وجزء من مجموع القضايا التي تواجه المسلمين في المجتمعات الغربية؛ كجانب فقه الفرائض، وفقه الأموال، وفقه الجنايات، وفقه السياسة، وغيرها من الفقهيات الفرعية والجزئية.

كما أن مفهوم قضايا الأسرة المسلمة في المجتمعات الغربية يندرج ضمن ما يسمى بفقه الأقليات المسلمة.

ولقد تعددت تعبيرات الفقهاء لهذا اللون من التأليف في الفقه فأطلق عليه عدة مصطلحات قديما وحديثا ومن التسميات التي ذكرت ما يلي:

الفرع الأول: قديما: المدجنون:

وهو اسم يطلق على أولئك المسلمين الذين بقوا تحت حكم إسبانيا النصرانية، بعد سقوط مدنهم وقراهم في أيدي حكامهم الجدد، بعد أن كانوا يعيشون تحت حكم إسبانيا المسلمة قرون عديدة، وقد آثروا البقاء بسبب أسرى، أو لظروف اقتصادية، أو اجتماعية، ولفظ المدجنون جاء من الفعل دجن وتدجن أي أقام، واستقر، ومصدره الدجن والتدجين، ومنه دواجن البيوت وهي طيور وحيوانات أليفة مقيمة. واسم مفعوله مدجن، فقد دجنهم حكام إسبانيا النصارى ليعيشوا تحت كنفهم، وقد ظلوا كذلك مدداً متفاوتة، طبقاً لتاريخ سقوط المدن والقرى التي كانوا يقطنونها .

كما أنه لم يكن لفظ المدجنين شائعاً، الا بعد أن كثر سقوط المدن الإسلامية، وبقاء عدد غير قليل من المسلمين تحت حكم النصارى، وكان معظم المدجنين في شرق الاندلس، لاسيما بلنسية، ومرسية. [1]

[1]-انظر: المواق: التاج والإكليل لمختصر خليل، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت- لبنان، 1416هـ-1994م، 4/ 592، والونشريسي: المعيار المعرب والجامع المغرب عن فتاوى أهل إفريقية والأندلس والمغرب، ط.أوقاف المغربية، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية للمملكة المغربية- ودار الغرب الإسلامي، 1401هـ-1981م، 2/ 145، وعنان: دولة الإسلام في الأندلس، ط4، مكتبة الخانجي، القاهرة-مصر، 1417هـ-1997م ، 5/ 56، وموقع ملتقى أهل الحديث: http: //ahlalhdeeth.com

الفرع الثاني: حديثا:

يطلق على دراسة القضايا التي تعالج أوضاع المسلمين -بما في ذلك قضايا الأسرة المسلمة-في المجتمعات الغربية حديثا عدة مصطلحات؛ منها:

1- فقه الأقليات المسلمة:

تشير كلمة (أقلية) إلى شعوب تعيش وسط أكثرية مختلفة عنها معتقداً أو لغةً أو عرقاً.

وقد ذُكِر هذا المصطلح في القرآن فقال تعالى: ﴿ وَٱذۡكُرُوٓاْ إِذۡ كُنتُمۡ قَلِيلٗا فَكَثَّرَكُمۡ ﴾ [1]، وقال سبحانه: ﴿ وَٱذۡكُرُوٓاْ إِذۡ أَنتُمۡ قَلِيلٞ مُّسۡتَضۡعَفُونَ فِي ٱلۡأَرۡضِ تَخَافُونَ أَن يَتَخَطَّفَكُمُ ٱلنَّاسُ فَـَٔاوَىٰكُمۡ وَأَيَّدَكُم بِنَصۡرِهِۦ ﴾[2]، فالله جل جلاله يمن على المؤمنين ويذكرهم بنعمته عليهم بالتكثير بعدما كانوا أقلية[3].

مفهوم الأقلية[4]: إن مفهوم الكثرة والقلة، يؤخذ دائمًا من النسبية؛ فما زاد على النصف فهو الكثرة، وما نقص عن النصف، فهو القلة.

هذا هو المبدأ العام لمفهوم الكثرة والقلة، وقد عرَّف سيد عبد المجيد بكر الأقلية بقوله: "هي جماعة فرعية تعيش في جماعة أكبر"[5].

ولكن السيد عبد المجيد بكر، يبدو أنه وضع تعريفه السابق، ناظرًا إلى القلة المسلمة في بلاد الغربة، فقال في تعريفه الكامل للأقلية: "هي جماعة فرعية تعيش بين جماعة أكبر، وتكوِّن مجتمعًا تربطه ملامح تميزه عن المحيط الاجتماعي حوله، وتعتبر نفسها مجتمعًا يعاني من تسلط مجموعة تتمتع بمنزلة اجتماعية أعلى وامتيازات أعظم، تهدف إلى حرمان الأقلية من ممارسة كاملة لمختلف صنوف الأنشطة الاجتماعية أو الاقتصادية والسياسية، بل تجعل لهم دورًا محدودًا في مجتمع الأغلبية".[6]

---

[1]- سورة الأعراف: الآية: 86.

[2]- سورة الأنفال: الآية 26.

[3]- القرضاوي: في فقه الأقليات المسلمة، ط1، دار الشروق، القاهرة-مصر، 1422هـ-2001م، ص6.

[4]- سيد عبد المجيد بكر: الأقلية المسلمة في آسيا وأستراليا، ط1، دار الأصفهاني، جدة- السعودية، 1393هـ، ص8.

[5]- المرجع نفسه: ص5.

[6]- المرجع نفسه: ص5.

واضح أن هذا التعريف، قد وضع خصيصًا للأقليات المسلمة، لكن التعريف المطلق للأقلية هو الذي مر بنا: مجموعة صغيرة، تعيش في مجموعة أكبر.

وربما كانت هذه المجموعة الصغيرة متسلطة على المجتمع الأكبر، كالأقلية اليهودية في العالم، والهندوس في القارة الهندية، إن المعاناة في الغربة هي من قدر المسلمين في الأعم الأغلب.

وللمستشار الدكتور جمال الدين محمد محمود، الأمين العام للشؤون الإسلامية في مصر، رؤية حول هذا الموضوع إذ يقول تحت عنوان: "الأقليات الإسلامية، المشكلات الاجتماعية والثقافية"ما يلي: "يستخدم مصطلح: الدول الإسلامية، والدول ذات الأقلية المسلمة، في المجالات السياسية، وفي مجال خدمة الإسلام والدعوة إليه، ويوجد عدة مقاييس لتحديد ما يطلق عليه: دولة إسلامية، وما يطلق عليه: أقلية إسلامية، في دولة من الدول، ومن أدق تلك المقاييس بلا شك، المقياس العددي، إذ تعتبر الدولة التي يزيد عدد المسلمين فيها على 50 / 100 من السكان، دولة إسلامية، فإذا نقصت النسبة عن ذلك، كان المسلمون أقلية في الدولة المعنية.[1]

إضافة إلى ما سبق؛ فإنّ مصطلح"فقه الأقليات" لم يكن معروفا عند علمائنا المتقدّمين، وذلك لاعتباره خلاف الأصل، لأنّ الدّولة الإسلاميّة كانت في أوجّ قوتها، فلم تكن الحاجة داعية إلى ظهور هذه الأقليات في الدول الغربية، وإنّما ظهر مصطلح "فقه الأقليات" في القرن العشرين، عندما انقلبت موازين القوى فرجحت كفّة الدّول الغربيّة الكافرة، على كفّة الدّول الإسلاميّة، الأمر الذي أدّى إلى بروز ظاهرة الهجرة إلى الدول الغربيّة، وتزايدها خصوصا في الآونة الأخيرة، بسبب التدهور الذي مسّ الدول الإسلاميّة في وضعيتهم الدينية، والاجتماعية، والسياسية، والثقافية، والاقتصادية، وغيرها من المجالات.

2-فقه الجاليات المسلمة:

مفهوم الجالية:

لغة: مفرد جاليات وجوالٍ، مِن جلُّوا عن منازلهم يجلون جلولًا وجلًّا، جلَوا، وهم الجالَّة"، و.هم جماعة من الناس تقطن في بلدٍ غير بلدهم الأصليّ.[2]

---

[1] سيد عبد المجيد بكر: الأقليات المسلمة في آسيا وأستراليا، ص46 - 47.

[2]- انظر: الفيروز آبادي: القاموس المحيط، مادة ج ل و، 978، مختار عمر: معجم اللغة العربية المعاصرة، ط1، عالم الكتب، القاهرة -مصر، 1429هـ-2008م، 388/1

اصطلاحا: هو فقه يخصّ مجموعة من المسلمين غادرت أوطانها فرادى أو جماعات، واستقرت في مجتمعات غير إسلاميّة.[1]

وبناء على ما سبق؛ فإنّ قضايا الأسرة المسلمة في المجتمعات الغربية جزء من فقه الأقليات، ويُعتبرُ هذا الفقه فقها تأصيليًّا، لا يُقصد منه تسويد الواقع في البلاد الغربية ولا تبريره، وإنّما يُقصد منه حفظ الحياة الدينية للأقليات المسلمة، مع مراعاةِ خصوصيتها وجوانبِ الضرورة في حياتِها وظروفها، وإعمالِ قواعد الموازنات بين المصالح والمفاسد، ومراعاةِ مقاصد الشريعة[2].

المطلب الثاني: مقاصد الأسرة المسلمة وبيان خصائصها في المجتمعات الغربية.

في ضوء ما ذكر حول جوهر وحقيقة الأسرة المسلمة في المجتمعات الغربية يمكن استخلاص الأسس والخصائص التي تتميز بها عن غيرها، وقبل بيان خصائصها لابدّ من بين مقاصد الأسرة المسلمة أوّلا باعتبار النّظر إلى الأصل، ثمّ إردافها ببيان خصائصها التي تميّزها عن الأصل الذي تمّ تشريع الأحكام الخاصّة بها بناءً عليه.

الفرع الأول: المقاصد العامّة للأسرة المسلمة.

إن للأسرة المسلمة أبعاد مقاصدية جمة لا ينكرها عاقل بل إن "المستقرئ لمجمل الأحكام والقواعد والتوجيهات الشرعية المتعلّقة بالأسرة يجد أنّها محكومة كلّها بمقاصد يبغي الشارع تحقّقها في هذه المؤسّسة الاجتماعية لتكون محقّقة هي بدورها للمقاصد العليا للشريعة فيما يتعلّق بالإنسان والغاية من وجوده والدور المناط بعهدته في الحياة"[3].

ويقول ابن عاشور –رحمه الله-: "انتظام أمر العائلات في الأمة أساس حضارتها وانتظام جامعتها، فلذلك كان الاعتناء بضبط نظام العائلة من مقصد الشرائع البشرية كلها، وكان ذلك من أول ما عني به الإنسان المدني في إقامة أصول مدنيته بإلهام إلاهي، روعي فيه حفظ الأنساب من الشك في انتسابها"[4].

---

[1]- شريفة آل سعيد: فقه الجاليات الإسلامية في المعاملات الماليّة والعادات الاجتماعيّة، رسالة دكتوراه، ط1، كلية الدراسات العليا- الجامعة الأردنية،عمان –الأردن، 2001م ص4

[2]- انظر: يسري: فقه النوازل للأقليات المسلمة تأصيلا وتطبيقًا، ط1، دار اليسر، القاهرة- مصر، 1434هـ-2013م، 92/2.

[3] - النجار: مقاصد الشريعة في أحكام الأسرة توجيها لأحكام الأسرة المسلمة في الغرب، المجلس الأوروبي للإفتاء والبحوث، المجلة العلمية للمجلس الأوروبي للإفتاء والبحوث، العدد(7)، 1426هـ-2005م، المجلس الأوروبي للإفتاء والبحوث، دبلن – آيرلندا.ص10.

[4]-ابن عاشور: مقاصد الشريعة الإسلامية، ت: محمد الحبيب بن خوجة، ط1، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، قطر، 1425هـ-2004م، ص430.

ونظرا للعلاقة الرابطة بين الأسرة ومقاصد الشريعة الإسلامية فهذه بعض الأبعاد المقاصدية التي تتميز بها الأسرة في الإسلام:

أولا: أبعاد الأسرة في حفظ الدين:

1-تحقيق عبودية الله تبارك وتعالى: يقول الله سبحانه وتعالى: ﴿ وَمَا خَلَقْتُ ٱلْجِنَّ وَٱلْإِنسَ إِلَّا لِيَعْبُدُونِ ﴿٥٦﴾ ﴾[1]، فإن مقصد تحقيق عبودية الله تعالى في الأسرة من أعظم المقاصد الشرعية الواردة فيه، لذلك حثّ الشارع الحكيم على الزواج ورغّب فيه، لما فيه من امتثال أمره سبحانه وتعالى إذ قال: ﴿فَٱنكِحُوا۟ مَا طَابَ لَكُم مِّنَ ٱلنِّسَآءِ مَثْنَىٰ وَثُلَٰثَ وَرُبَٰعَ ۖ فَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا تَعْدِلُوا۟ فَوَٰحِدَةً أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَٰنُكُمْ ۚ ذَٰلِكَ أَدْنَىٰٓ أَلَّا تَعُولُوا۟﴾[2]، وقوله ﷺ أيضا: "وفي بضع أحدكم صدقة"، قالوا: يا رسول الله، أيأتي أحدنا شهوتهويكون له فيها أجر؟ قال: " أرأيتم لو وضعها في حرام، أكان عليه فيها وزر؟ فكذلك إذا وضعها في الحلال كان له أجرا"[3].

وعليه؛ فبناء الأسرة من أهم العبادات لله تعالى، قال ﷺ وتحقيق الحكمة من خلق الخلق.

2-القيام بمهمة الاستخلاف في الأرض وإعمارها: يقول الله تعالى: ﴿ وَعَدَ ٱللَّهُ ٱلَّذِينَ ءَامَنُوا۟ مِنكُمْ وَعَمِلُوا۟ ٱلصَّٰلِحَٰتِ لَيَسْتَخْلِفَنَّهُمْ فِى ٱلْأَرْضِ كَمَا ٱسْتَخْلَفَ ٱلَّذِينَ مِن قَبْلِهِمْ ﴾[4]، والاستخلاف لا يكون إلا بتكوين الأسرة المسلمة الصالحة، و" الإنسان مستخلف من قِبَل الله سبحانه على هذه الأرض لعمارتها وتنميتها، وإسعاد أهلها، وإقامة حكم الله فيها، فالأرض وما فيها ملك لله وحده، والإنسان هو خليفة الله في أرضه، والخليفة ملتزم بأن يتقيد في سلوكه بأوامر المسْتَخْلِف؛ لكي يكون أهلا للخلافة، لك أن كلمة الخلافة تفيد معنى الوكالة، والوكالة قيد يلتزم به الوكيل"[5].

---

[1]-سورة الذاريات: الآية: 56.

[2]-سور النساء: الآية 3.

[3]-رواه مسلم في صحيحه: في كتاب: الزكاة، باب: أن اسم الصدقة تقع على كل نوع من المعروف، حديث رقم: 1006، 697/2.

[4]-سورة النور: الآية: 55.

[5]-القوسي: حقوق الإنسان في مجال الأسرة من منظور إسلامي، د.ط، منشورات جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، الرياض-السعودية، 1429هـ، ص43.

ومن لوازم هذا الاستخلاف، أنْ تنشأ الأسرة في جو إيماني، ومن ثَمَّ فإنَّ عقيدة التوحيد ركن مهمّ في بناء الأسرة المسلمة، لذلك لا تحل مصاهرة المشركين والمشركات لقوله تعالى: ﴿ وَلَا تَنكِحُوا۟ ٱلْمُشْرِكَٰتِ حَتَّىٰ يُؤْمِنَّ ۚ وَلَأَمَةٌ مُّؤْمِنَةٌ خَيْرٌ مِّن مُّشْرِكَةٍ وَلَوْ أَعْجَبَتْكُمْ ۗ وَلَا تُنكِحُوا۟ ٱلْمُشْرِكِينَ حَتَّىٰ يُؤْمِنُوا۟ ۚ وَلَعَبْدٌ مُّؤْمِنٌ خَيْرٌ مِّن مُّشْرِكٍ وَلَوْ أَعْجَبَكُمْ ﴾[1].

وإذا اعتبر التوحيد الخالص في الأبوين شرطاً لإتمام وصحة الزواج في الإسلام؛ فإنَّ من مناط ذلك استنبات الولد في محاضن خالية من الشرك، عندما يكون نطفة أو علقة يربض في صلب أمه[2].

3-تمكين الأمة الإسلامية في الأرض، ونصرها: يقول الله تبارك وتعالى: ﴿ وَلَيَنصُرَنَّ ٱللَّهُ مَن يَنصُرُهُۥٓ ۗ إِنَّ ٱللَّهَ لَقَوِىٌّ عَزِيزٌ ﴿٤٠﴾ ٱلَّذِينَ إِن مَّكَّنَّٰهُمْ فِى ٱلْأَرْضِ أَقَامُوا۟ ٱلصَّلَوٰةَ وَءَاتَوُا۟ ٱلزَّكَوٰةَ وَأَمَرُوا۟ بِٱلْمَعْرُوفِ وَنَهَوْا۟ عَنِ ٱلْمُنكَرِ ۗ وَلِلَّهِ عَٰقِبَةُ ٱلْأُمُورِ ﴿٤١﴾ ﴾[3].

وهذا المقصد الشرعي من سنن الله تعالى في الكون، فبناء الأسرة المسلمة المتبعة لأحكام الشريعة الإسلامية ينشأ الجيل الذي يقوي ويرفع من شأن هذه الأمة؛ ومن هنا يتضح لِمَ يُصرّ العدو على تشتيت الأسرة المسلمة وإضعاف وازعها الديني، ومن ثَمَّ إسقاط الأمة الإسلامية بكاملها والسيطرة عليها؛ ذلك لأنهم أدركوا أهمية الأسرة في تحقيق هذا المقصد الشرعي والبُعْد المصلحي.

و الملاحظ أن مقصد حفظ الدين من أهم ما يميز الأسرة المسلمة عن غيرها من الأسر.

ثانيا: أبعاد الأسرة في حفظ النفس:

1-تحقيق السكون النفسي والطمأنينة: اعتبر الإمام الشاطبي هذا المقصد من المقاصد التبعية للنكاح، إذ النكاح عنده مشروع للتناسل بالقصد الأول، ويليه طلب السكن والازدواج، ومستجلب لتوالي التراحم والتواصل والتعاطف[4].

---

[1]- سورة البقرة: الآية 221.

[2] - الحسيني سليمان جاد: وثيقة مؤتمر السكان، رؤية شرعية، سلسلة كتاب الأمة، قطر، العدد 53، جمادى الأولى، 1418هـ.

[3]- سورة الحج: الآية: 40، 41.

[4]-الشاطبي: الموافقات، 101/2.

وهذا المقصد منصوص عليه في قوله تعالى: ﴿ وَمِنْ ءَايَٰتِهِۦٓ أَنْ خَلَقَ لَكُم مِّنْ أَنفُسِكُمْ أَزْوَٰجًا لِّتَسْكُنُوٓا۟ إِلَيْهَا وَجَعَلَ بَيْنَكُم مَّوَدَّةً وَرَحْمَةً ۚ إِنَّ فِى ذَٰلِكَ لَءَايَٰتٍ لِّقَوْمٍ يَتَفَكَّرُونَ ﴿٢١﴾ ﴾.[1]

إن السكن والمودة والرحمة أمور رئيسة في بناء الأسرة المسلمة، قال الشيخ السعدي –رحمه الله– في تفسير هذه الآية: "وجعل بينكم مودة ورحمة بما رتب على الزواج من الأسباب الجالبة للمودة والرحمة، فحصل بالزوجة الاستمتاع واللذة، والمنفعة بوجود الأولاد وتربيتهم، والسكون إليها، فليس بين أحد –في الغالب– مثل ما بين الزوجين من المودة والرحمة".[2]

كما "أن الوحدة الأسرية تلعب دورا بارزا في نمو الذات، وتحافظ على قوتها، إذ توفر باء محددا للذات، ومن ثم تسمح لها بإدراك الواقع، والتنبؤ بالسلوك في المواقف المختلفة".[3]

2– السلامة من الأمراض والعلل: من المقاصد التي اتجه إليها الإسلام من حثّه على تكوين الأسرة، سلامة المجتمع الإسلامي صحيحاً من العلل والآفات، وعلى الأخص الانحلال الخلقي، فبناء الأسرة انطلاقاً من قاعدة الزواج يحصن المجتمع ويحميه من الأمراض التي تهدم أركانه وتهوي به إلى درجات الانحطاط وتبني سياجاً من العفة حول أفراده، فلا يسلكون سبيل الانحراف الذي يؤدّي بهم إلى الأمراض الجنسية السارية كالزهري والسيلان والأيدز[4].

3–الحفاظ على النوع البشري: فالأسرة تتحمل مسؤولية ما ينتج عنها من ذرية، فكانت سببا للحفاظ على النوع البشري بأسره، لذلك جاءت أحكام الشريعة بروادع عما يمس بهذا الجانب فحرمت الوأد لقوله تعالى: ﴿وَإِذَا ٱلْمَوْءُۥدَةُ سُئِلَتْ ﴿٨﴾ بِأَىِّ ذَنۢبٍ قُتِلَتْ ﴿٩﴾ ﴾[5]، وكذلك الإجهاض، الذي أوجب في حقه الغرة، لما رواه أبو هريرة ﷺ: " أنّ امرأتين من هذيل، رمت إحداهما الأخرى بحجرٍ، فقتلتها وما في بطنها، فاختصموا إلى النبي ﷺ فقضى أنّ دية جنينها غُرّةٌ عبدٌ أو وليدةٌ، وقضى أنّ دية المرأة على

---

[1]–سورة الروم: الآية 21.

[2]– السعدي: تيسير الكريم الرحمان في تفسير كلام المنان، ط1، دار الإمام مالك، باب الوادي –الجزائر، 1430هـ– 2009م، ص597.

[3]– محمود حسن: رعاية الأسرة، د.ط، دار الكتب الجامعية، الإسكندرية– مصر، 1977م، ص25.

[4]–عقلة: نظام الأسرة في الإسلام، د.ط، مكتبة الرسالة الحديثة، عمان– الأردن، 1983م، ص 37.

[5]– سورة التكوير: الآية 8.

عاقلتها"[1]، وإذا ثبتت الغرة بالجناية على الجنين في بطن أمه على الذي جنى عليها قاصدا قتلها؛ فمن باب أولى على الأم إذا قصدت إسقاط جنينها: " قال أحمد في امرأة شربت دواء فأسقطت، إن كانت تعمدت فأحب إلى أن يعتق رقبة، وإن سقط حيا ثم مات فالدية على عاقلتها لأبيه...قيل له: فإن شربت عمدا، قال: هو شبيه بالعمد، شربت لا تدري يسقط أم لا، عسى لا يسقط، الدية على العاقلة"[2].

وكذلك حرمت الشريعة كل ما يؤدي إلى القضاء على النفس البشرية بأي طريقة من الطرق.

ثالثا: أبعاد الأسرة في حفظ العقل:

إن رعاية الأبناء من قِبل الأسرة في أجواء إيمانية من شأنها أن تثمر نسلا قويّا قادرا على المقاومة من أجل البقاء سواء بالتدبير العقلي أو بالصحّة الجسمية، وأمّا لو أهمل هذا النسل، وتُرك عفوا دون رعاية فإنّه قد ينشأ على حال من الضعف تجعله غير قادر على الصمود أمام العوامل المضادّة، فإذا هو يؤول إلى الوهن الذي قد يؤول به إلى الانقراض، كما تعد مرحلة الطفولة من أهم مراحل التعلم التي يكتسبها الطفل من محيطه العائلي، لذلك وجب على الأسرة أن تحرص كل الحرص على مراعاة هذه المرحلة الحساسة والتي من خلالها يتحقق مقصد حفظ العقل، هذا المقصد العظيم الذي يتواجد مع نشأة الإنسان منذ طفولته ويستمره معه طالما هو موجود في هذه الحياة، ولا شيء يساعد على تدعيمه مثل الرعاية الأسرية للجانب التربوي والتعليمي.

لذلك شرّع الدين الإسلامي أحكاما كثيرة في شأن الأسرة مقصدها تمكين النوع الإنساني من أسباب البقاء بالتربية الأسرية، وذلك مثل أحكام النفقة والحضانة والتعليم والرعاية الصحّية وما هو في حكمها من كلّ ما يتعلّق بتربية الأطفال ورعايتهم.

---

[1]-أخرجه البخاري: الجامع المسند الصحيح المختصر من أمور رسول الله صلّى الله عليه وسلّم وسننه وأيّامه، الشهير بصحيح البخاري، ط1، دار طوق النجاة، بيروت-لبنان، 1422هـ، في كتاب: الديات، باب: جنين المرأة وأنّ العقل على الوالد وعصبة الوالد لا على الولد، حديث رقم: 46، 552/8، ومسلم: المسند الصحيح المختصر من السنن بنقل العدل عن العدل إلى رسول الله صلّى الله عليه وسلّم، الشهير بصحيح مسلم: ت: محمد فؤاد عبد الباقي، د.ط، مطبعة عيسى البابي الحلبي وشركاؤه، القاهرة-مصر، 1374هـ-1955م، في كتاب: القسامة والمحاربين والقصاص والديات، باب: دية الجنين، ووجوب الدية في قتل الخطأ وشبه العمد على عاقلة الجاني، حديث رقم: 1681، 1309/3.

[2]- ابن رجب: القواعد، د.ط، دار الكتب العلمية، بيروت-لبنان، القاعدة: 84، ص177.

ومن هنا كانت الأسرة ذات بُعد مقصدي حسّاس في تحقيق مقصد حفظ العقل.

رابع: أبعاد الأسرة في حفظ النسل:

إذا كان لقاء الزوجية "الذكر والأنثى" غاية ومقصداً في حد ذاته من جانب، فهو من جانب آخر وسيلة لغاية أخرى ومقصدٌ آخر وهو مقصد التناسل لقوله تعالى: ﴿وَبَثَّ مِنْهُمَا رِجَالًا كَثِيرًا وَنِسَاءً﴾ [1].

ويعد مقصد حفظ النسل من أهم مقاصد الأسرة وأعمقها أثرا، إذ أن في إنجاب الذرية بقاء للنوع الإنساني، واستمراره على الأرض للقيام بأمر الله وعبادته، وتحقيق معنى الاستخلاف في الأرض[2].

ومن بين أبعاد الأسرة المقاصدية في حفظ النسل:

1- التذكير بنعمة الذرية: "فقد كانت الذرية والذرية الصالحة على وجه الخصوص مطلب أولي العزم من الرسل، وكانت الذرية الصالحة إحدى النعم التي مَنَّ الله بها على من اصطفى من عباده"[3]، قال تعالى: ﴿وَلَقَدْ أَرْسَلْنَا رُسُلًا مِّن قَبْلِكَ وَجَعَلْنَا لَهُمْ أَزْوَاجًا وَذُرِّيَّةً﴾[4].

فكانت الأسرة محققة لهذ المقصد العظيم الذي يجعل الإنسان دائم الشكر والحمد لخالقه وبارئه.

2- مكاثرة أمة النبي ﷺ: إن إنشاء الأسرة المسلمة يُعَدُّ عاملا أساسيا في تكثير عدد المسلمين تكاثرا شرعيًّا فيه الطهر والصلاح؛ مما يحقق قول رسول الله ﷺ: "تزوجوا الودود الولود، فإني مكاثر بكم الأنبياء يوم القيامة"[5] والزواج هو أحسن وسيلة لإنجاب الأولاد وتكثير النسل، ولأجل هذا المقصِد فقد فطر الله الرغبة الجنسية في الأبدان لكونها الوسيلة الطبيعية للإنجاب المشروع، وليست غاية في ذاتها.

3- تحقيق الأجر المستمر: فبتكثير النسل يتحقق للإنسان النفع بعد موته، فعن أبي هريرة رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: "إذا مات ابن آدم انقطع عمله إلا من ثلاث: صدقة جارية، أو علم ينتفع به،

---

[1]- سورة النساء: الآية 1.

[2]- الدعدي: التحديات التي تواجه الأسرة المسلمة في المؤتمرات الدولية، إشراف: د.علي بن مصلح المطرفي، رسالة ماجستير، جامعة أم القرى، المملكة العربية السعودية، 1431هـ، ص 40.

[3]- سعاد إبراهيم صالح: علاقة الآباء بالأبناء في الشريعة الإسلامية، -دراسة فقهية مقارنة-، ط1، مؤسسة دار التعاون للطبع والنشر، مصر، 1400هـ-1980م، ص 15.

[4]- سورة الرعد: الآية 38.

[5]- رواه أبو داود في سننه، ت: الأرناؤوط، ط1، دار الرسالة العالمية، بيروت- لبنان، 1430هـ2009م، من حديث معقل بن يسار رضي الله عنه، في أول كتاب النكاح، باب: في تزويج الأبكار، حديث رقم: 2050، 395/3.

أو ولد صالح يدعو له"[1].

خامسا: أبعاد الأسرة في حفظ النسب:

لقد أولى الإسلام المحافظة على الأنساب عناية فائقة، فالفرد بدون أسرة لا يستطيع أن يثبت نسبه، والأسرة تحفظ للإنسان نسبه، وتحميه من أن يكون مجهول الأصل.

فالنسب هو الأساس في التسلسل الأسري من جد معروف إلى أب معروف إلى أبناء يعرف كل منهم الآخر إلى من ينتمي بالقربى والمصاهرة لقوله تعالى: ﴿ وَجَعَلَ لَكُم مِّنْ أَزْوَاجِكُم بَنِينَ وَحَفَدَةً ﴾[2]، وقول الرسولﷺ: "تعلموا أنسابكم ثم صلوا أرحامكم، والله إنّه ليكون بين الرّجل وبين أخيه الشيء، ولو يعلم الذي بينه وبينه من داخلة الرّحمِ، لأوزعه ذلك عن انتهاكه"[3].

"وهذه المعرفة هي أساس تقرير الحقوق والواجبات من: تربية، وحضانة، ونفقة، وإرث، وغير ذلك من الحقوق والواجبات المترتبة على الزواج والتي بدون التحقُّق والقيام بها تضيع الحقوق، ويعم الفساد، وينتشر الصراع"[4].

ولأجل تحقيق هذا المقصد حرم الإسلام الزنا؛ قال ﷺ: "الْوَلَدُ لِلْفِرَاشِ وَلِلْعَاهِرِ الْحَجَرُ"[5]، فالعاهر –أي الزاني– عليه الحدّ ولا يلحق به الولد، والولد يلحق بالمرأة إذا أتت به من الزنا، ولا يلحق بالرجل، ويرث أمَّه وترثه؛ لأنه عليه الصلاة والسلام ألحق الولد بالمرأة في اللعان ونفاه عن الرجل؛ فعَنْ سَهْلِ بْنِ سَعْدٍ ﷺ أَنَّ رجلا أتى رسول اللَّهﷺ فَقَالَ: يا رسول اللَّه، أَرأيت رجلا رأى مع امرأته رجلا أيقتله فتقتلونه أم كيف يفعل؟ فأنزل اللَّه فيهما ما ذكر فِي الْقُرْآنِ مِنْ التَّلاعُنِ، فَقَالَ لَهُ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: "قَدْ قُضِيَ فِيكَ وَفِي امْرَأَتِكَ"، قَالَ: فَتَلاعَنَا وَأَنَا شَاهِدٌ عِنْدَ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ فَفَارَقَهَا، فَكَانَتْ سُنَّةً أَنْ يُفَرَّقَ

---

[1]–أخرجه مسلم في صحيحه، كتاب: الوصية، باب: ما يلحق الإنسان من الثواب بعد الوفاة، حديث رقم: 1631، 1255/3.

[2]–سورة النحل: الآية 72.

[3]–أخرجه البخاري في الأدب المفرد، ت: عبد الباقي، ط2، المطبعة السلفية ومكتبتها، القاهرة–مصر، 1379هـ، باب: تعلّموا من أنسابكم ما تصلون به أرحامكم، حديث رقم: 71، ص 39.

[4]–سعاد إبراهيم صالح: أضواء على نظام الأسرة في الإسلام، ط2، جدة، المملكة العربية السعودية، 1404هـ، ص 22.

[5]–أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب: الحدود، باب: للعاهر الحجر، حديث رقم: 6818، ومسلم في كتاب: الرضاع، باب: الولد للفراش وتوقي الشبهات، حديث رقم: 1458.

بين المتلاعنين، وَكَانَتْ حَامِلا فَأَنْكَرَ حَمْلَهَا، وَكَانَ ابْنُهَا يُدْعَى إِلَيْهَا، ثُمَّ جَرَتْ السُّنَّةُ فِي الْمِيرَاثِ أَنْ يَرِثَهَا وَتَرِثَ مِنْهُ مَا فَرَضَ اللَّهُ لَهَا"[1].

كما حرَّم التَّبَنِّي، قال الله تعالى: ﴿ مَّا جَعَلَ ٱللَّهُ لِرَجُلٖ مِّن قَلۡبَيۡنِ فِي جَوۡفِهِۦۚ وَمَا جَعَلَ أَزۡوَٰجَكُمُ ٱلَّٰٓـِٔي تُظَٰهِرُونَ مِنۡهُنَّ أُمَّهَٰتِكُمۡۚ وَمَا جَعَلَ أَدۡعِيَآءَكُمۡ أَبۡنَآءَكُمۡۚ ذَٰلِكُمۡ قَوۡلُكُم بِأَفۡوَٰهِكُمۡۖ وَٱللَّهُ يَقُولُ ٱلۡحَقَّ وَهُوَ يَهۡدِي ٱلسَّبِيلَ ٤ ٱدۡعُوهُمۡ لِأٓبَآئِهِمۡ هُوَ أَقۡسَطُ عِندَ ٱللَّهِۚ فَإِن لَّمۡ تَعۡلَمُوٓاْ ءَابَآءَهُمۡ فَإِخۡوَٰنُكُمۡ فِي ٱلدِّينِ وَمَوَٰلِيكُمۡۚ وَلَيۡسَ عَلَيۡكُمۡ جُنَاحٞ فِيمَآ أَخۡطَأۡتُم بِهِۦ وَلَٰكِن مَّا تَعَمَّدَتۡ قُلُوبُكُمۡۚ وَكَانَ ٱللَّهُ غَفُورٗا رَّحِيمٗا ٥ ﴾[2].

كما شُرِعَتْ الأحكامُ الخاصة بالعِدَّةِ، وعدمِ كَتْمِ ما في الأرحام، وإثباتِ النسب وجحدِه، وغيرِ ذلك من الأحكام.

سادسا: أبعاد الأسرة في حفظ العرض:

إن السعي لتكوين الأسرة يعد عاملا أساسيا في صَوْن النفس بإعفافها عن الحرام، وإحصانها بسدّ ذرائع الفساد الجنسي، ومن ثَمَّ القضاء على فوضى الإباحية والانحلال التي يتحقق بها حفظ الأعراض، وهذا ما حثّ به الرسولﷺ أمته فقال: "يَا مَعْشَرَ الشَّبَابِ، مَنْ اسْتَطَاعَ الْبَاءَةَ فَلْيَتَزَوَّجْ؛ فَإِنَّهُ أَغَضُّ لِلْبَصَرِ وَأَحْصَنُ لِلْفَرْجِ"[3].

وعن عَبْدَ اللَّهِ بْنَ عَبَّاسٍ أَخْبَرَهُ أَنَّ أَبَا سُفْيَانَ أَخْبَرَهُ أَنَّ هِرَقْلَ أَرْسَلَ إِلَيْهِ فَسَأَلَهُ عَنْ النَّبِيِّ ﷺ فَقَالَ: "-يَعْنِي النَّبِيَّ ﷺ يَأْمُرُنَا بالصَّلاةِ وَالصَّدَقَةِ وَالْعَفَافِ وَالصِّلَةِ"[4].

---

[1]- أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب: الطلاق، باب: التلاعن في المسجد، حديث رقم: 5116، 362/9، ومسلم في كتاب: اللعان، باب: في الذي يجد مع امرأته رجلا، حديث رقم: 1498، 119/10.

[2]- سورة الأحزاب: الآيتين 4-5.

[3]- سبق تخريجه ص

[4]أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب: بدء الوحي، باب: كيف كان بدء الوحي، حديث رقم: 7، 42/1.

سابعا: أبعاد الأسرة في حفظ المال:

يعد المال من الضروريات التي لا تستقيم مصالح الدنيا إلا بها، فهو من حاجيات عمارة الأرض والاستخلاف، وهو عصب الحياة وزينة الدنيا، بل هو قوام الحضارات وأصل قيامها، يقول تعالى: ﴿ٱلۡمَالُ وَٱلۡبَنُونَ زِينَةُ ٱلۡحَيَوٰةِ ٱلدُّنۡيَا﴾ [1].

ويبين الإمام الشاطبي[2] -رحمه الله- دور المال في حياة الإنسان بقوله: "ولو عدم المال لم يبق عيش، وأعني بالمال ما يقع عليه الملك، واستبد به المالك عن غيره، إذا أخذه من وجهه، ويستوي في ذلك الطعام والشراب واللباس على اختلافها، وما يؤدي إليها من جميع المتمولات، فلو ارتفع ذلك لم يكن بقاء"[3] .

ونظرا لأهمية المال في حياة الفرد والجماعة فلاشك أن التربية على المنهج الإسلامي في تدبيره من داخل الأسرة مدخل أساس لبناء منهج اقتصادي، يؤول حتما إلى بناء تنموي، يعتبر ثمرة من ثمرات الإسلام الحضارية، لذلك لابد من بيان موقع التدبير المالي من المقاصد الأسرية الأخرى؛ لمعرفة أهميته ودوره في بناء الأسرة، إذ أي خلل يعتريه يعود بالضرر على الفرد والأسرة والمجتمع،

فعن ابن عمر —رضي الله عنهما- عن النبي ﷺ قال: "كلكم راع وكلكم مسؤول عن رعيته، الإمام راع ومسؤول عن رعيته، والأمير راعٍ، والرجل راع على أهل بيته، والمرأة راعية على بيت زوجها وولده، فكلكم راع وكلكم مسؤول عن رعيته"[4].

وعليه فإن قيام كل فرد بمسؤولياته المالية؛ بحثا وإنفاقا وحفظا- سبيل استقرار الأسرة، بل منطلق

---

[1]- سورة الكهف: الآية 46.

[2] - الشاطبي: هو أبو إسحاق إبراهيم بن موسى ين محمد اللخمي الشاطبي، ولد بغرناطة في القرن الرابع عشر، له مؤلفات كثيرة في مختلف علوم العربية والشرعية، منها: الإفادات والإنشادات، والاعتصام، والموافقات، والمقاصد الشافية في شرح خلاصة الكافية (وهو شرح لألفية ابن مالك)، توفي بغرناطة سنة 790هـ. انظر: التنبكي: نيل الابتهاج بتطريز الديباج، ط2، دار الكاتب، طرابلس-ليبيا، 2000م، ص48، مخلوف: شجرة النور الزّكيّة في طبقات المالكية، د.ط، دار الفكر، بيروت-لبنان، د.ت، ص231.

[3]- الشاطبي: الموافقات، 17/2.

[4]-رواه البخاري في صحيحه، كتاب: النكاح، باب: المرأة راعية في بيت زوجها، حديث رقم: 5009.

لمساهمة الأسرة في التنمية[1].

كما أن المسؤولية التي تتولد من تكوين الأسرة تبث الشعور بتبعات الزواج، الذي يجعل الإنسان يحسن التصرف في أمواله، كما أن رعاية الأولاد تبعث على النشاط وبذل الوسع في تقوية ملكات الفرد ومواهبه؛ فينطلق إلى العمل من أجل النهوض بأعبائه، والقيام بواجبه؛ فيكثر الاستغلال وأسباب الاستثمار مما يزيد في تنمية الثروة وكثرة الإنتاج، ويدفع إلى استخراج خيرات الله من الكون وما أودع فيه من أشياء ومنافع للناس.

الفرع الثاني: خصائص الأسرة المسلمة في المجتمعات الغربية:

تشكّل خصائص الأسرة المسلمة في المجتمعات الغربية أُسُسًا واضحةً تبيّن مميّزاتها، وقاعدةً جليّةً تُبرِزُ معالمها، ولبيانها لابدّ من بيان خصائص الوجود الإسلاميّ ككلّ في المجتمعات الغربية، ثمّ بيان خصائص الأسرة المسلمة فيها على وجه الخصوص .

أولا: خصائص الوجود الإسلامي في المجتمعات الغربية.

ومن أبرز خصائص الوجود الإسلامي بالغرب:

1- أنّه وجود إسلامي خاضع لسلطان قانوني غير سلطان القانون الإسلامي، وهو سلطان القانون الوضعي الذي ينظّم الحياة في البلاد التي يعيش فيها المسلمون موجّها لكلّ وجوهها تبعا لما للدولة الحديثة من هيمنة واسعة على حياة الأفراد والمجتمعات.

2-أنّ هذا الوجود الإسلامي بالغرب يتعرّض لغواية شديدة من المعتقدات والقيم والعادات والتقاليد التي تخالف المقتضيات الإسلامية في كلّ ذلك، فهذه الأحوال وإن لم تكن لها على المسلمين سطوة قانونية إلاّ أنّ لها سطوة نفسية واجتماعية وثقافية يعزّزها ما عليه حال المسلمين من ضعف مسّ جميع جوانبهم الحياتيّة تقريبا.

3-أنّ الوجود الإسلامي بالغرب ذو بعد رسالي، إذ مطلوب منه أن يكون مساهما في إثراء المسيرة الحضارية للبلاد التي هو فيها، وأن يقدّم من قيم دينه وأحكام شرعه ما يسهم به في حلّ المشاكل

[1]- حميد مسرار: التدبير المالي من مقاصد الأسرة، مجلة الوعي، http: //alwaei.gov.kw

والمعضلات التي يتعرّض لها المجتمع الذي يعيش فيه وذلك بصورة نظرية وبصورة عملية سلوكية على حدّ سواء.

ومن هذه الخصوصيات العامّة للوجود الإسلامي بالغرب نتجت خصوصيات للأسرة المسلمة فيه، فكان لزاما الإشارة إليها؛ لأنّ الاجتهاد في شؤون الأسرة المسلمة في الغرب إذا كان يستلزم استبانة مقاصد الشريعة في شؤون الأسرة على وجه التفصيل والدقّة ليكون الاجتهاد مُوجَّها بحسبها، فإنّه يستلزم أيضا استبانة الواقع الذي عليه هذه الأسرة من حيث خصوصياتها التي تكون عليها متفرّدة بها عن الأسرة المسلمة التي تعيش في المجتمع الإسلامي؛ وذلك لأنّ لهذه الخصوصيات اعتبارا في المقاصد الشرعية التي يتأسّس عليها الاجتهاد من حيث ترتيبها في الدور الذي تقوم به في معالجة قضايا ومشاكل الأسرة المسلمة في المجتمعات الغربية، وبالتالي من حيث ترتيبها في الاهتمام بها عند الاجتهاد، إذ تلك المشاكل والقضايا باعتبار نشوئها من خصوصية الواقع الذي تعيشه لا يعالجها إلاّ ترتيب للمقاصد قد يخالف الترتيب الذي تُعالج به المشاكل والقضايا التي تتعرّض لها الأسرة المسلمة في المجتمع الإسلامي، وهذا ما يستدعي تبيان الخصوصيات التي يتميّز بها واقع الأسرة المسلمة في المجتمعات الغربية كأساس من أسس الاجتهاد المقاصدي في شؤون تلك الأسرة.

ثانيا: خصائص الأسرة المسلمة في المجتمعات الغربية:

ومن أهمّ خصوصيات الأسرة المسلمة في المجتمعات الغربية ما يلي:

1-تأثير الجانب القانوني: أنّ الخضوع للقوانين الوضعية الغربيّة قد أحدث في الأسرة المسلمة بالغرب تناقضا واقعيّا، في ظل قوانين غير إسلامية، في ظل حاكم غير مسلم، تجسّد في الانتماء الدّيني للإسلام من جهة، وخضوع لقوانين الدّولة الكافرة في الوقت نفسه، مع ما ينشأ عن ذلك من شعور بالاغتراب والازدواجية، والانفصال الثقافي في الكيان الأسري.

2-تأثير الجانب الديني والثقافي والاجتماعي: إنّ طغيان الثقافة العلمانية على كل نواحي الحياة في المجتمع الغربي أثّر سلبا على الأسرة المسلمة وجودها في وسط غربيّ تسوده ثقافات مخالفة لمبادئ الدين الإسلاميّ وقيمه، فيما يتعلّق بأحوال الأسرة بصفة خاصّة، وبالعلاقات الاجتماعية بصفة عامّة، كما أنّ طبيعة المجتمع الغربي ونظرته إلى الإسلام والمسلمين له تأثير كبير على وجود الأسرة

المسلمة فيه، إضافة إلى ذلك طبيعة نظرة المؤسسات السياسية والدينية نحو الوجود الإسلامي في الغرب، فبالرغم من توقيع أغلب دول العالم والتي تقارب مئة وسبعون (170) دولة على الاتفاقيّة الدّوليّة للقضاء على جميع أشكال التمييز العنصري[1]، إلا أنها في الواقع موجودة بصور مختلفة، وبنسب متفاوتة، فيُلاحَظ أنّ نسبة العنصرية ترتفع في بعض الدّول كفرنسا والسويد وإيرلندا والدانمارك وبلجيكا وألمانيا وغيرها، بينما تكون بنسبة أقل في بعضها الآخر كبريطانيا وهولندا وإيطاليا والنمسا وكرواتيا وفنلندا، والنرويج، وأخرى متسامحة كالدول الإسكندنافية وإسبانيا والبرتغال[2].

3-تأثير الجانب الاقتصادي: إن الجانب الاقتصادي له تأثير بالغ على حياة الأسرة المسلمة في المجتمعات الغربيّة، باعتبار أنها تخصّ الجانب الاستهلاكي، الذي عليه قوام الحياة المعيشية في الغرب، خصوصا مع طغيان الجانب المادّي، الذي يُعتبر العصب والمحور الأساسي في الحياة الاقتصادية بالغرب.

4-تأثير الجانب النفسي: إنّ الفارق الحضاري بين الأقلية المسلمة والمجتمع الغربي، والتطور العلمي والتقني في الغرب، يُشكّل ضغطًا نفسيًّا على الفئة المسلمة، وذلك لعدم التّكافُئِ بين ما يعيشه المسلمون في أوطانهم من تخلّف وتبعيّة للغرب في أغلب المجالات، والتقدّم والتطوّر الغربي في جلّ الميادين.

وبناءً على ما سبق؛ فإنّ هذه الخصوصيات المتعلّقة بالأسرة المسلمة في المجتمعات الغربيّة هي خصوصيات مركّبة من درجتين:

-خصوصية الوجود الإسلامي في الغرب بصفة عامّة.

-وخصوصية الأسرة المسلمة في نطاق ذلك الوجود في وسط غير إسلاميّ[3].

وعليه؛ فإنّ كلّ هذه الجوانب الحسّاسة تشكّل خصوصيّات للأسرة المسلمة في الغرب، تستوجب مراعاتها في الاجتهاد في معالجة قضاياها المستجدّة، باعتبارها تمثّل فقه الواقع الذي يعتبر طرفا مهمّا في

---

(1)- Report Of The Committee On The Elimination Of Racial Discrimination 68th And 69th Session .

(2) – موقع الجزيرة http: //WWW.ALJAZEERA.NET-

(3)-النجار: مقاصد الشريعة في أحكام الأسرة توجيها لأحكام الأسرة المسلمة في الغرب، المجلس الأوروبي للإفتاء والبحوث، ص4، وصلاح عبد الرزاق: الأقليات المسلمة في الغرب-قضايا فقهية وهموم ثقافية، د.ط، دار الهادي، بيروت- لبنان، 2007م، ص 12 وما بعدها.

عملية الاجتهاد، وسيتمّ توضيح هذه الخصوصيات بالتّفصيل -بإذن الله تعالى- في المبحث الثالث من هذا الفصل، والمتعلّق ببيان المنطلقات الشرعيّة لقضايا الأسرة المسلمة في المجتمعات الغربيّة.

الفرع الثالث: العلاقة بين المقاصد العامّة للأسرة المسلمة وخصائصها في المجتمعات الغربية:

وبناءً على ما سبق؛ يتّضح أنّ خصوصيات الأسرة المسلمة في المجتمع الغربي تستلزم عند الاجتهاد في الأحكام المتعلّقة بها أن تُراعيَ الجانب المقاصدي؛ من أجل بناء الأحكام عليه، من حيثُ بيان مرتبته، وتحديد نوعه، وضبط حجم اعتباره، وامتداده، فيتمّ من خلاله بيان وجه التعارض، كما ينبغي مراعاة الجانب المقاصديّ عند الترجيح ودفع التعارض الواقع عند التقابل، فتُعتَبَرُ المقاصد حينئذٍ المعيار في بيان وجه التعارض، والمعيار في دفعه في آنٍ واحدٍ، الأمر الذي يدلّ على أهمّيّته، ودوره الفعّال في معالجة قضايا الأسرة المسلمة في المجتمع الغربي، فربّ مقصد من المقاصد الخاصّة بأحكام الأسرة نجده في المجتمع الإسلامي لا نجده في أحكامها في المجتمع الغربي؛ لأنّ ما تواجهه الأسرة المسلمة في المجتمع الغربي غير ما تواجهه في المجتمع الإسلامي، وما يُعتَبَرُ محقّقًا لمقاصد الشّارع من التّشريع في المجتمع الغربي، غير ما يُعتَبرُ محقّقا لمقاصده في المجتمع الإسلامي، وذلك لتأثير خصوصيّة المكان والزّمان والأحوال، وسيتّضح ذلك من خلال القضايا المبثوثة في هذه الأطروحة -بإذن الله تعالى-.

الأمر الذي يستدعي فقهًا دقيقا ثاقبا، تَحكمُه ضوابطَ ومعاييرَ مُحكمةً، حتّى يتمّ ضبط وجه التعارض فيه بدقّة، ودفع هذا التعارض استنادا إلى الموازنة المحكمة، والتي تتجلّى بوضوح في سلوك منهج فقه الموازنات بناء على المقاصد الشرعيّة العامّة للأسرة المسلمة، مع مقابلتها بخصوصياتها في المجتمعات الغربية السالّفة الذّكر.

كما أنّ المقاصد العامة للأسرة المسلمة تمثل الإطار العام للاجتهاد في القضايا المعاصرة للأسرة المسلمة في المجتمعات الغربية، بما يناسب الزمان والمكان والحال، وبما يستجيب لمتطلبات العصر، فهي تضبط العلاقة بين أحكام واقع الأسرة المسلمة في البلاد الإسلامية وطبيعة واقعها في الغرب، وهو ما يتجسّد به الاجتهاد التطبيقي، الذي يُقْصَدُ منه "إعمال العقل، من ذي ملكة راسخة متخصصة في إجراء حكم الشرع الثابت بمدركه الشرعي، على الوقائع الفردية والجماعية؛ تحقيقاً لمقاصد الشارع،

وتبصراً بمآلات التنزيل".[1]

وتتأكد أهمية المقاصد الشرعية العامّة، عند تنزيل قواعد فقه الموازنات على آحاد النوازل، وأفراد الوقائع، ممّا يُبَرهِنُ على أن فقه الموازنات له صلة مباشرة بأصل من الأصول العظيمة، في منظومة التشريع الإسلامي، وهو أصل المآل؛ وإنما نوازن ونرجح، ونسدد ونقارب ونغلب، اعتبارا للمآل، وتحويما حول مراد الشارع من تشريعه.[2]

وفي المقابل، يجب أن ترتبط المقاصد العامة للأسرة المسلمة في المجتمعات الغربيّة بضرورة التحقق من مآلات الأفعال، فلا يُكتفى بتحديد المقاصد العامة فحسب، بل يجب التّحقّق من ذلك في الواقع العمليّ، بناءً على مسلك فقه الموازنات، هذا المسلك الاجتهادي التنزيليّ الدّقيق الذي سيتّضح جليًّا بإذن الله تعالى في المبحث الموالي .

[1] – حياد مرعيد: فقه التنزيل وأثره في تحقيق مقاصد الشريعة، مجلة الجامعة العراقية، العدد 46، 2021م، العراق، 179/3.

[2] – انظر: فريدة صادق زوزو: فقه الموازنات في ضوء مقاصد الشريعة ودوره في قضايا المرأة المسلمة، ضمن أبحاث مؤتمر فقه الموازنات ودوره في فقه الموازنات، في الحياة المعاصرة، جامعة أم القرى، 27-29 شوال 1434هـ، ص 946.

المبحث الثاني: مفهوم فقه الموازنات، وبيان متعلقاته.

المطلب الأول: مفهوم فقه الموازنات.

المطلب الثاني: أسس وقواعد فقه الموازنات.

المطلب الثالث: ضوابط ومرتكزات فقه الموازنات.

المطلب الرابع: علاقة منهج فقه الموازنات بقضايا الأسرة المسلمة في المجتمعات الغربية.

المبحث الثاني: مفهوم فقه الموازنات، وبيان متعلقاته.

إن مصطلح فقه الموازنات مصطلح عريق في التراث الفقهي والأصولي، وممن أصّله أبو المعالي الجويني، والعز بن عبد السلام، وابن تيمية، وابن القيم، وأبو إسحاق الشاطبي – رحم الله الجميع – .ومحل بحثه عند علماء الأصول في: مباحث التعارض والترجيح، وترتيب الأدلة، والمصالح المرسلة والاستحسان وسد الذرائع، واعتبار المآلات، ومباحث الضرورة والحاجة والعلة والمناسبة كما أن الفقه الإسلامي في طبيعة تكوينه وبنائه العلمي والمنهجي مرتبط بفقه الموازنات في كثير من فروعه .

يهدف هذا المبحث إلى التدقيق في فقه الموازنات من حيث تعريفه مجزأ، ثمّ الخلوص إلى تعريفه مركبا إضافيًّا، مع بيان المصطلحات التي لها صلةٌ به.

المطلب الأول: مفهوم فقه الموازنات.

الفرع الأول: تعريف الفقه:

1– لغة:

جاء في القاموس المحيط: يشتمل لفظ الفقه على عدة معانٍ منها: مطلق الفهم، وقيل: فهم الأشياء الدقيقة، وقيل: فهم غرض المتكلم من كلامه.[1]

فلفظة الفقه إذا كانت دلالتها اللغوية الأصلية مطلق الفهم، فإن لها إطلاقات أخرى على نحو

[1]–انظر: الفيروز آبادي: القاموس المحيط، مادة فقه، 1714/1.

أخص مما ذكر، ومنها: فهم مادق، أو فهم اقتضى جهدا عقليا يبذل[1]، ولحركة حرف القاف من لفظة فقه أثر في تغير المعنى: ففقه بكسر القاف إذا فهم، وبالفتح إذا سبق غيره للفهم، وبالضم إذا صار الفقه له سجية[2]، أي صار فقيها[3].

وقد استعمل الخطاب القرآني لفظة الفقه بمعنى الفهم في مواطن، منها: قوله تعالى حكاية عن قوم شعيب: ﴿ قَالُواْ يَٰشُعَيۡبُ مَا نَفۡقَهُ كَثِيرٗا مِّمَّا تَقُولُ ﴾[4]، وقوله تعالى: ﴿وَإِن مِّن شَيۡءٍ إِلَّا يُسَبِّحُ بِحَمۡدِهِۦ وَلَٰكِن لَّا تَفۡقَهُونَ تَسۡبِيحَهُمۡ ﴾[5].

ويطلق الفقه كذلك على العلم والإدراك والفطنة[6]، وبهذا المعنى ورد الفقه في قوله ﷺ: "فرب حامل فقه إلى من هو أفقه منه"[7]، أي حامل علم إلى من هو أكثر منه فهما.

فنخلص إلى أن أصل الدلالة اللغوية للفظة الفقه مطلق الفهم، ثم استعمل في فهم دقائق الأمور مما يتطلب جهدا يبذل، وفي فهم خصوص غرض المتكلم من كلامه، وفي العلم بالشيء، قبل أن يستعمل عرفا في مدلول آخر.

وهذا المعنى هو الأنسب لمصطلح الموازنات، فإن الموازنة بين مصلحتين أو بين مفسدتين، أو بين مصلحة ومفسدة تستلزم فهماً دقيقاً، يُراعى فيه: فهم مقاصد الشريعة وأصولها الكلية، ومعرفة مواضع الاختلاف، ومدارك العلماء في استنباطاتهم، ومعرفة الواقع والفقه فيه، ومعرفة أسرار الشريعة وعِلَلِهَا، وربط بعضها ببعض ورد فروعها إلى أصولها، وجزئياتها إلى كلياتها، وعدم الاكتفاء بالوقوف عند

---

(1)- انظر: ابن منظور: لسان العرب، د.ط، دار صادر بيروت، 1992م، مادة (فقه)، ص522، والفيروز آبادي: القاموس المحيط، دار الكتب العلمية، بيروت، ط7، 2007م، حرف ف، ص1258.

(2)- انظر: الفيومي: المصباح المنير، ت: يوسف الشيخ محمد، المكتبة العصرية، بيروت، ط1996/1م، مادة (ف ق ه)، ص248.

(3) –انظر: الرازي: مختار الصحاح، ت: يوسف الشيخ محمد، ط5، المكتبة العصرية، الدار النموذجية، بيروت–صيدا، 1420هـ-1999م، مادة (ف ق ه)، ص242.

(4)- سورة هود: من الآية91.

(5)- سورة الإسراء: من الآية 44.

(6)- ابن فارس: معجم مقاييس اللغة، ت: عبد السلام هارون، د.ط، دار الفكر، بيروت–لبنان، د.ت، 1976م، 442/4.

(7)- –أبو داود في سننه: كتاب العلم، باب فضل نشر العلم، رقم 3660، والترمذي في سننه، ت: أحمد محمد شاكر، ط2، شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي، مصر، 1395هـ- 1975، كتاب: أبواب العلم، باب: ما جاء في الحث على تبليغ السماع، حديث رقم: 2656، وقال: حديث حسن، وغيرهما.

ظواهرها، والجمود على حرفية نصوصها؛ فإن للشارع أهدافاً في كل ما شرعه أمراً أو نهياً أو إباحة، فلم يشرع شيئاً تحكماً، بل شرعه لحكمة تليق بكماله تعالى وعلمه ورحمته بخلقه.

2-تعريف الفقه اصطلاحا:

يطلق لفظ الفقه في الاصطلاح على خصوص العلم بالأحكام الشرعية الجزئية المرتبطة بأفعال المكلفين التي يتم استنباطها اجتهادا، وهو ما قصده السبكيان بقولهما: "فالفقه موقوف على الاجتهاد"[1].

وقد عرفه الجويني بقوله: "الفقه معرفة الأحكام الشرعية التي طريقها الاجتهاد"[2].

وعرفه االآمدي بقوله: "العلم الحاصل بجملة من الأحكام الشرعية الفروعية بالنظر والاستدلال"[3].

فدلّت التعاريف السابقة على أنّ المعنى الاصطلاحي للفقه مقيدٌ بقيود جمعها البيضاوي في تعريفه قائلا:

" العلم بالأحكام الشرعية العملية المكتسب من أدلتها التفصيلية"[4].

فخرج بهذه القيود تباعا العلم بالذوات، والعلم بالأحكام غير الشرعية من لغوية وعقلية وعادية، والعلم بالأحكام الشرعية العلمية، وعلم الله، وعلم الأنبياء والملائكة مما لا يكتسب، كما خرج ما اكتسب من الأحكام الشرعية من الأدلة الإجمالية، كاعتقاد المقلد.[5]

---

[1]- السبكيان: الإبهاج في شرح المنهاج على منهاج الوصول إلى علم الأصول للبيضاوي، كتب هوامشه وصححه جماعة من العلماء، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت، 1984م، 24/1.

[2]- المحلي: شرح ورقات إمام الحرمين، د.ط، مكتبة نزار مصطفى الباز، الرياض، 1996م، ص35.

[3] -الآمدي: الإحكام في أصول الأحكام، ضبط الشيخ إبراهيم االعجوز، ط5، دار الكتب العلمية، بيروت، 2005م، 8/1.

[4] -البيضاوي: منهاج الوصول في معرفة علم الأصول، د. ط، المطبعة المحمودية، القاهرة، د.ت، ، ص2.

[5]-السبكي: الإبهاج في شرح المنهاج، 28/1، والزركشي: البحر المحيط في أصول الفقه، ط1، دار الكتبي، عمان-الأردن، 1414هـ-1994م، 21/1.

الفرع الثاني: تعريف الموازنات:

1-لغة:

إن المستقرئ لكتب اللغة يجد أن لفظ الموازنات هي جمع موازنة، مأخوذة من الوزن والميزان، وهي مفاعلة بين شيئين فأكثر، والواو والزاي والنون بناء يدلّ على تعديل واستقامة[1]، والوزن: معرفة قدر الشيء، وثقل الشيء بشيء مثله، والموازنة: المعادلة والمقابلة والمحاذاة، يقال وازنه أي عادله وقابله.

والموازنة تشمل التعارض والترجيح، لذلك قيل: هذا يوازن هذا إن كان على وزنه، أو كان يحاذيه[2].

2- اصطلاحا:

إن فقه الموازنات لم يتكلم عنه الفقهاء الأوائل كنوع مستقل من أنواع الفقه، إلا أنهم لم يغفلوا هذا المبحث المقاصدي الأصولي المهمّ، فقد أشار إليه علماء المقاصد في معرض كلامهم عن الموازنة بين المصالح والمفاسد، وها هو الإمام العز بن عبد السلام-رحمه الله- عقد فصلا مسماه " الموازنة بين المصالح والمفاسد" يقول فيه: "إذا تعارضت مصلحتان، وتعذر جمعهما، فإن عُلم رجحان إحداهما، قُدّمت، وإن لم يُعلم الرجحان، فإن علم التساوي تخيّرنا، وإن لم يُعلم التساوي، فقد يظهر لبعض العلماء رجحان إحداهما فيقدمها، ويظن آخر رجحان مقابلها فيقدمه...و كذلك إذا تعارضت المصلحة والمفسدة"[3]، كما أشار إليه علماء الأصول في باب التعارض والترجيح[4]، ويعدّ الإمام الرازي – رحمه الله- أول من جعل الضرورات في باب الترجيحات، حيث قال: " ثم قد عرفت أن المناسبة التي من باب الضرورة خمسة؛ وهي: مصلحة النفوس، والعقول، والأديان، والأموال، والأنساب، فلابد من بيان كيفية ترجح بعض هذه الأقسام على بعض"[5].

---

[1]- انظر: ابن فارس: معجم مقاييس اللغة، مادة وزن، 107/6.

[2]- انظر: الزبيدي: تاج العروس من جواهر القاموس، ت: جماعة من المختصين، د.ط، وزارة الإرشاد والأنباء، الكويت، 1422هـ-2001م، 252/26.

[3]- ابن عبد السلام: قواعد الأحكام في مصالح الأنام، راجعه وعلق عليه: طه عبد الرؤوف سعد، طبعة جديدة منقحة، مكتبة الكليات الأزهرية، القاهرة-مصر، 1414هـ-1991م،

[4]-الترجيح: هو بيان المجتهد للقوة الزائدة في أحد الدليلين الظنيين المتعارضين ليعمل به. انظر: السوسوة: منهج التوفيق والترجيح بين مختلف الحديث وأثره في الفقه الإسلامي، ط2، دار الذخائر، القاهرة- مصر، 1997م، ص 337.

[5]-الرازي: المحصول، ت: طه جابر العلواني، ط3، مؤسسة الرسالة، بيروت-لبنان، 1418هـ-1997م، 458/5.

يقول الإمام ابن تيمية رحمه الله مبينًا حقيقة فقه الموازنات بين الشرور والخيرات ومايجب على المؤمن فعله حيالها: "والمؤمن ينبغي له أن يعرف الشرور الواقعة، ومراتبها في الكتاب والسنة، كما يعرف الخيرات الواقعة ومراتبها في الكتاب والسنة، فيفرق بين أحكام الأمور الواقعة الكائنة والتي يراد إيقاعها في الكتاب والسنة، ليقدم ماهو أكثر خيرا وأقل شرا على ماهو دونه، ويدفع أعظم الشرين باحتمال أدناهما، ويجتلب أعظم الخيرين بفوات أدناهما، فإن من لم يعرف الواقع في الخلق والواجب في الدين لم يعرف أحكام الله في عباده، وإذا لم يعرف ذلك كان قوله وعمله بِلا علم، ومن عبد الله بغير علم كان ما يفسد أكثر ممِّا يصلح"[1].

قال الإمام ابن تيمية –رحمه الله–: فتبينَ أن السيئة تُحتمل في موضعين: دفع ما هو أسوأ منها إذا لم تدفع إلا بها، وتحصيل ما هو أنفع من تركها إذا لم تحصل إلا بها. والحسنة تُترك في موضعين: إذا كانت مفوِّتة لما هو أحسن منها، أو مستلزمة لسيئة تزيد مضرتها على منفعة الحسنة. هذا فيما يتعلق بالموازنات الدينية".[2]

وهذا يعني أن الإمام ابن تيمية استخدم مصطلح الموازنات في الفقه، وحدَّدَ أنواعه بدقة[3].كما يقول أيضا عن الموازنة: " ترجيح خير الخيرين، وشر الشرين، وتحصيل لأعظم المصلحتين بتفويت أدناهما، ودفع أعظم المفسدتين باحتمال أدناهما"[4].

وعليه؛ فإن فقه الموازنات كان حاضرا وموجودا في أطروحات العلماء المتقدمين.

أما المعاصرين فقد عرفوا فقه الموازنات بتعريفات متعددة باعتباره علما مستقلا بذاته، ومنها:

---

[1]– ابن تيمية: جامع الرسائل، ت: محمد رشاد سالم، ط1، دار العطاء، الرياض المملكة العربية السعودية، 1422هـ–، 2001م، 305/2.

[2]– ابن تيمية: مجموع الفتاوى، ت: أنور الباز– عامر الجزار، ط 3، دار الوفاء، الإسكندرية– مصر، 1426هـ –2005م، 53/20.

[3]– ومن خلال يتبيّن خطأ قول ناجي السويد في كتابه فقه الموازنات إذ قال: "هذه الموازنات وإن لم يبن اسمها بوضوح عند العلماء، لكن بمعناها موجودة، إذ لا مشاحة في الاصطلاح.انظر: ناجي السويد: فقه الموازنات بين النظرية والتطبيق، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت، 1423هـ–2002م، ص32.

[4]– ابن تيمية: مجموع الفتاوى، 193/30.

1- "هو عبارة عن المفاضلة بين المصالح المتعارضة والمتزاحمة لتقديم الأولى بالتقدم منها".[1]

2-" هو مجموعة المعايير والأسس التي يرجح بها بين ما تنازع من المصالح أو المفاسد، ويعرف به أي المتعارضين ينبغي فعله، وأيهما ينبغي تركه"[2].

3-"هو مسلك اجتهادي، توزن به المصالح والمفاسد المتعارضة تقديما للراجح الغالب على المرجوح المغلوب".[3]

ومن خلال ما سبق؛ يتضح أن فقه الموازنات عبارة عن مسلكٍ اجتهاديٍّ، يقوم على ثلاثة أركان تتمثل في: 1-الموازِن: وهو المجتهد –فرداً أو جماعة- .

2-الموازَن بينهما: وهما مصلحتان متعارضتان أو مفسدتان متعارضتان أو مصلحة ومفسدة متعارضتان.

3-وعملية الموازنة.

كما يُستشفّ من التعريف المختار أن فقه الموازنات يمثل المنهجية المنضبطة التي يُزال بها الإشكال ويُدفع بها التعارض، وهو المدخل الحقيقي لفهم أحكام القضايا المعاصرة المتعارضة في ضوء مقاصد الشريعة.

وعليه فقد ارتأت الباحثة تعريف فقه الموازنات على النحو الآتي:

"هو علم ببيان الأسس والمرتكزات الفقهية والأصولية والمقاصديّة، للوصول إلى بيان وجه التعارض بين المصالح، أو بين المفاسد، أو بين المصالح والمفاسد، والعمل على دفع هذا التعارض وفق معايير منضبطة".

---

[1]- الكمالي: تأصيل فقه الموازنات، ط5، دار ابن حزم، بيروت- لبنان، سلسلة فقه الأولويات، 1421هـ -2000م، ص 49.

[2]- انظر: السوسوة: منهج فقه الموازنات في الشريعة الإسلامية، تقديم: محمد الزحيلي، ط1، دار القلم، دبي-الإمارات المتحدة، 1425هـ-2004م، ص13، الدوسي: منهج فقه الموازنات في الشرع الإسلامي –دراسة أصولية-، ط1، مجلة الشريعة، صنعاء-اليمن، 2001م، ص380.

[3]- قطب الريسوني، انخرام فقه الموازنات: أسبابه، مآلاته، سبل علاجه، مجلة الشريعة والدراسات الإسلامية، العدد(98)، 1435هـ-2014م، الكويت، ص74.

الفرع الثالث: المصطلحات المرتبطة بمصطلح فقه الموازنات:

من المصطلحات المرتبطة بمصطلح فقه الموازنات: فقه النوازل، وفقه الأولويات، وفقه الواقع[1]، وفقه التنزيل الذي يذكره بعض الأصوليين[2]في شروط الفتوى تحت مسمى معرفة أحوال الناس، ويسميه الشاطبي اجتهاد تحقيق المناط[3].

ويندرج[4] ذلك كله تحت مسمى الاجتهاد التنزيلي، كما تعتبر هذه الأفقه وسائل من وسائل الاجتهاد التنزيلي[5].

الفرع الرابع: أهمية فقه الموازنات في دراسة القضايا المعاصرة:

إن مراعاة فقه الموازنة بين المصالح والمفاسد من الأمور المهمة التي ينبغي مراعاته عند دراسة القضايا الفقهية، خصوصا في هذا الزمان، وما نزل به من نوازل في مجالات شتى, فأصبحت كل نازلة تحتاج إلى حكم شرعي، وتشتد الحاجة إلى هذا الحكم، كلما تداخلت النوازل وتعددت، لأن المصالح والمفاسد تتفاوت رتبهما، إذ يقول العز بن عبد السلام: "المصالح والمفاسد في رتب متفاوتة، وعلى رتب المصالح تترتب الفضائل في الدنيا والأجور في العقبى، وعلى رتب المفاسد تترتب الصغائر والكبائر، وعقوبات الدنيا والآخرة.[6]

وتشتد الضرورة لفقه الموازنات مع وجود هذه النوازل والمتغيرات المعاصرة التي تتطلب نظرة فاحصة للواقع، وما يكتنفه من تجاذبات خاصة في حالة انعدام النص الصريح، فكثيرا ما تتعارض أمام أهل الفقه وأهل الرأي المصلحة والمفسدة، أو المنافع بعضها مع بعض، أو المفاسد بعضها مع بعض، الأمر الذي

---

[1]– الترتوري: فقه الواقع –دراسة أصولية فقهية–، د.ط، مؤسسة البحوث والدراسات الفقهية وعلوم القرآن الكريم الوقفية، مجلة البحوث الفقهية المعاصرة، العدد 34،د.ت، ص 71.

[2]– انظر: أبو الوفاء: الواضح في أصول الفقه، ت: عبد الله بن عبد المحسن التركي، ط1، مؤسسة الرسالة، بيروت–لبنان، 1420هـ 461/5، 463، وابن القيم: إعلام الموقعين، 152/4.

[3]– انظر: الشاطبي: الموافقات في أصول الشريعة، ت: عبد الله دراز، دار الكتب العلمية بيروت، 2003م، 64/4.

[4]– انظر: أيتامجوض: فقه التنزيل وقواعده وتطبيقاته من خلال نوازل من تراث المالكية ونماذج من القضايا المعاصرة، ط1، دار الفقيه للنشر والتوزيع، أبو ظبي، الإمارات العربية المتحدة، 2014م، ص84.

[5] – جحيش: في الاجتهاد التنزيلي، ط1، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، الدوحة–قطر، 2003م،

[6]–ابن عبد السلام: قواعد الأحكام، 42/1–43..

جعل الخائضين في غمار هذا الشأن بين إفراط وتفريط، فطائفة لم تعتد بالمصالح الراجحة فخالفت بذلك النصوص الصريحة من كتاب الله وسنة رسوله ﷺ, وطائفة تساهلت في اعتبار المصالح وتوسعت في استعمالها على حساب النصوص الشرعية الواضحة فلم تراع (فقه الموازنة بين المصالح والمفاسد) ووفق الله طائفة فتوسعت بين هاتين الطائفتين فعملت (بفقه الموازنة بن المصالح والمفاسد) في ضوء نصوص الكتاب والسنة مراعية في ذلك الأصول والضوابط الشرعية مستفيدة من فهوم العلماء المحققين من سلف الأمة. وهنا تكمن حاجة النوازل المعاصرة إلى فقه الموازنات فالواقع العملي وما يكتنفه من تطورات في شتى المجالات يحتم تفعيل ما أصّله العلماء في فقه الموازنات، وسلوكَ المناهج الاجتهادية التي قرروها، ومعالجة المشكلات المعاصرة على ضوئها وذلك أنها تواجه تحديات لا خيار لها في عدم التعامل معها؛ لأنها جزء من العالم، مما يجعلها في ضرورة ملحة إلى اختيار القرار الأرجح، بجلب المصلحة الأعظم، ودرء المفسدة الأكبر؛ للسير في إصلاح أوضاع الأمة والنهوض بها، كما هو الحال في منظومة العلاقات الدولية والهيئات التشريعية، والجهات الحقوقية، مما يؤكد على علماء الأمة السير وفق منهج السلف الصالح في فقه الموازنات ؛ لأنه منهج محكم يضبط النظر في تلك المتغيرات والتطورات المتسارعة. [1].

وعليه؛ فإنّ منهج فقه الموازنات يترتب عليه ثمار يانعة عظيمة من أبرزها المواءمة بين الشريعة الإسلامية والمستجدات في الحياة المعاصرة وفتح آفاق واسعة لاستيعاب قضايا الواقع في كل زمان ومكان وتحقيق الوسطية والاعتدال والوصول للحق والصواب في المسائل التي يختلف فيها النظر ويتجاذبها الاجتهاد؛ لأنه ناتج عن موازنة شرعية مستمدة من نور الوحي ومشكاة النبوة وكذا البعد عن الإسراف والإجحاف في العقائد والأفكار والتصرفات والمواقف وتوجيه المصلحين من العلماء والقادة والدعاة إلى الله والمربين إلى منهج شرعي منضبط دقيق بعيد عن العشوائية والاختلال علاوة ضرورة التمسك بمنهج الصحابة الكرام وسائر السلف الصالح في فقه الموازنات ؛ لأنهم أعلم الأمة وأفقهها، ومنهجهم أسلم المناهج وأضبطها، وإذا أردنا أن نفعّل فقه الموازنات في حياتنا قولاً وعملاً فلا يجوز أن نغفل هذه الفترات المضيئة من تاريخنا المجيد.

[1]-انظر: القرني، عبد اللطيف: فقه المصالح والموازنات، موقع شبكة السنة وعلومها: www.alssuah.com

يقول ابن تيمية: "باب التعارض باب واسع جداً، خاصة في الأزمنة والأمكنة التي نقصت فيها آثار النبوة وخلافة النبوة، فإن هذه المسائل تكثر فيها، وكلما ازداد النقص ازدادت هذه المسائل، ووجود ذلك من أسباب الفتنة بين الأمة؛ فإنه إذا اختلطت الحسنات بالسيئات وقع الاشتباه والتلازم، فأقوام قد ينظرون إلى الحسنات فيرجّحون هذا الجانب وإن تضمن سيئات عظيمة، وأقوام قد ينظرون للسيئات فيرجّحون الجانب الآخر وإن ترك حسنات عظيمة، والمتوسطون الذين ينظرون الأمرين، قد لا يتبين لهم أو لأكثرهم مقدار المنفعة والمضرة، أو يتبيَّن لهم، فلا يجدون من يعينهم للعمل بالحسنات وترك السيئات لكون الأهواء قارنت الآراء"[1].

وهذا ما يدلّ على وجوب التّمسّك بحبل الله المتين، وهو كتابه العظيم، وسنّة نبيّه صلواته وسلامه عليه؛ لاتساع باب الأهواء وانفتاحه على مصراعيه خصوصًا في المجتمعات الغربيّة، وظهور الدعوات الإباحيّة، والتّمسّك بحبل التيسير والترخيص ممّا أدّى إلى التسيّب والتّفسّخ من جهة أدّت إلى ظهور ما يقابلها من تشدّدٍ وتعنّتٍ، الأمر الذي استوجبَ إعمال وتفعيل فقه الموازنات.

وعليه؛ تمّ تأسيس هذا العلم، بل الدّعوة إلى إقامته كعلمٍ قائمٍ بذاته، لاشتماله على علوم متعددة؛ من أهمها:

علم أصول الفقه، وعلم العقليات واللغات؛ ليضع أمام المعنيين من السياسيين والقضاة والخبراء، القواعد الضابطة للوصول إلى المصلحة المرجوة عند تعارض الرأي سواء في النصوص الشرعية أو النظامية أو المسائل والقرارات العامة التي ترعى المصلحة العامة"[2].

---

[1]- ابن تيمية: مجموع الفتاوى، 20/48.

[2]- القرني: فقه المصالح والموازنات، موقع شبكة السنة وعلومها: www.alssuah.com

المطلب الثاني: أسس وقواعد منهج فقه الموازنات.

يقوم منهج فقه الموازنات على الأسس والقواعد التالية:

الفرع الأول: الموازنة بين المصالح بعضها مع بعض:

أولا: تعريف المصلحة:

1-المصلحة لغة:

واحدة المصالح، والصلاح ضد الفساد، ورأي الإمام المصلح في كذا والمصلحة واحدة المصالح أي الصلح؛ ونظر في مصالح الناس وهو من أهل المصالح لا المفاسد واستصلح نقيض استفسد"[1].

كما تطلق على المنفعة، وضدها يسمى: مفسدة[2].

2-المصلحة في الاصطلاح:

كما عرفها الغزالي -رحمه الله-: "أما المصلحة فهي عبارة في الأصل عن جلب منفعة أو دفع مضرة ولسنا نعني به ذلك، فإن جلب المنفعة ودفع المضرة مقاصد الخلق وصلاح الخلق في تحصيل مقاصدهم، لكنا نعني بالمصلحة المحافظة على مقصود الشرع ومقصود الشرع من الخلق خمسة وهو أن يحفظ عليهم دينهم ونفسهم وعقلهم ونسلهم ومالهم. فكل ما يتضمن حفظ هذه الأصول الخمسة فهو مصلحة. وكل ما يفوت هذه الأصول فهو مفسدة ودفعه مصلحة"[3].

يتبين من تعريف الغزالي: أنه فرّق بين المصلحة والمفسدة في عرف الناس، وفي عرف الشارع، وقرر أن المحافظ على الثانية وإن خالفت الأولى هو المصلحة الشرعية[4].

---

[1]- انظر: ابن منظور: لسان العرب، فصل الحاء باب الصاد، 517/2، والرازي: مختار الصحاح، باب الصاد، ص154، والفيروزآبادي: القاموس المحيط، باب الحاء فصل الصاد، ص209، الزبيدي: تاج العروس، 183/2.

[2]-إبراهيم أنيس وآخرون: المعجم الوسيط، مادة (فسد)، ص520.

[3]- الغزالي: المستصفى، ت: محمد عبد السلام عبد الشافي، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت-لبنان، 1413هـ-1993م، 286/1.

[4]- انظر: حسان حامد: نظرية المصلحة في الفقه الإسلامي، ط1، دار النهضة العربية، القاهرة-مصر، 1971، ص8-9.

تعريف الشاطبي: عرفها بقوله: "ما فهم رعايته في حق الخلق من جلب المصالح ودرء المفاسد، على وجه لا يستقل العقل بدركه على حال، فإذا لم يشهد الشرع باعتبار ذلك المعنى، بل يرده؛ كان مردودا باتفاق المسلمين"[1].

ويلاحظ أن تعريف الشاطبي شمل جلب المصالح ودرء المفاسد، كما أوضح أن العقل وحده ليس بشارع، وأن المصلحة لابد وأن تكون معتبرة شرعا وإلا كانت مردودة.

وقال ابن عاشور: "هي وصف للفعل يحصل به الصلاح"[2].

ثانيا: أقسام المصالح باعتبار الأصل الذي تعود عليه بالحفظ:

لقد ثبت لدى العلماء من تتبع أحكام الشرع واستقرائها أنها تحقق مصالح خمسا وتحافظ عليها هي: الدين والنفس والعقل والنسل والمال[3] وهي في تحقيقها لهذه المصالح تتدرج بين مراتب ثلاثة.

ثالثا: مراتب المصالح:

إنّ المصالح التي أقرها الشرع ليست في رتبة واحدة؛ بل هي متفاوتة من حيث قوتها؛ تبعا لتأكد الحاجة إليها، وظهور أثرها في ما تحفظ به حياة الناس؛ إلى ثلاث مراتب أساسية: الضروريات، والحاجيات، والتحسينيات[4].

فالضروريات: لابد منها لإقامة أقسام المصالح الخمسة وحفظها، والحاجيات وهي وإن لم تلزم لقيام الخمسة فإنها تلزم لرفع الضيق والحرج عند الأخذ بها، والتحسينات وهي ليست بلازمة لقيام هذه

---

[1]- الشاطبي: الاعتصام، ت: سليم الهلالي، ط1، دار ابن عفان، السعودية، 1416هـ-1996م، 352/1.

[2]- ابن عاشور: مقاصد الشريعة الإسلامية، ص278.

[3]- كما أن بعض الأصوليين ذهبوا إلى وضع حفظ النسب ضمن الكليات الخمس، فيما فضل الأكثرون وضع حفظ النسل بدلا منه باعتبار أن النسل هو الذي يتحقق به بقاء النوع الإنساني لا النسب. وجعل فريق ثالث الضروريات ستا بزيادة حفظ العرض إضافة إلى حفظ الدين والنفس والمال والعقل والنسل. ولكن هذا القول الأخير اعترض عليه بعض الأصوليين مثل الشيخ ابن عاشور الذي اعتبر حفظ العرض من الحاجيات فقط، كما لم يقبل أن يجعل حفظ النسب من الضروريات إلا باعتباره يفضي إلى حفظ النسل. والسبب عنده أن (حفظ النسب وحفظ العرض) ليسا ضروريين للحياة البشرية بصورة أصلية وإنما هما خادمان لحفظ النسل. ولهذا السبب رأى البعض جعلهما من الحاجيات أو مكملات المقاصد الضرورية.

[4]- انظر: الشاطبي: الموافقات، ت: عبد الله دراز، د.ط، دار المعرفة، بيروت-لبنان، د.ت، 253/2-255.

المصالح ولا لدفع الضيق والحرج عند الأخذ بها ولكنها استكمال لحسن الأمر وتحقيق لصالح الخلق[1].

وتقف كل مصلحة من المصالح الخمسة مكملة للتي تسبقها وخادمة لها، كذلك تقف كل مرتبة من المراتب الثلاثة مكملة للتي تسبقها وخادمة لها.ففي المصلحة الأولى وهي الدين تقف في المرتبة الأولى الضرورات، وفي مقدمتها شهادة أن لا إله إلا الله محمد رسول الله، فلابد من إقامتها لإقامة الدين، ولو أدى ذلك إلى التضحية بالمصلحة التي تليها وهي النفس، وذلك عن طريق الجهاد إعلاء لكلمة الله، وتمكينا لدينه..ومن الحاجيات المكملة لإقامة الدين ما شرعه الله من تيسير في بعض أحكامه، رفعا للعنت والحرج[2] ومنعا من الضيق والملل، كأداء الصلاة قعودا لمن كان ذا عذر، وقصرها للمسافر وما شرع الله من عقود وأحكام للمعاملات. ومن التحسينات المكملة لإقامة الدين ما ينبغي أن يتحلى به المسلم من خلق العفو والصفح الجميل ودرء السيئة بالحسنة.[3]

رابعا: منهج فقه الموازنات بين المصالح فيما بينها:

يقتضي منهج فقه الموازنات بين المصالح فيما بينها:

تقديم الضروريات على الحاجيات، ومن باب أولى على التحسينيات؛ لأنّ الضروريات هي أساس كل المصالح؛ فلذلك يُعَدُّ غيرها تبعا لها عند الترجيح في حال التعارض[4].

كما أن كل مرتبة من مراتب المصالح متفاوتة فيما بينها، وهي كما قسمها العلماء خمسة:

الدّين، والنّفس، والنسل، والعقل، والمال.

---

[1]- انظر: الغزالي: المستصفى، 1/ 283.

[2]- دفع الحرج غالبا يكون تحقيقا لحاجة لكنه قد يكون ضروريا إذا تعارضت مصلحة شخصية مؤكدة مع محرم لغيره لا محرم لذاته، ذلك أن المحرم لذاته لا يباح إلا لضرورة كأكل الميتة ولحم الخنزير وأكل مال الغير أما المحرم لغيره فهو يباح للحاجة ولا يشترط الضرورة، فرؤية عورة المرأة محرم لغيره لا محرم لذاته إذا هو محرم لما قد يفضي إليه من زنى.. لذلك أجيز للطبيب رؤية عورة المرأة لحاجة المرض. انظر: أبو زهرة: موسوعة الفقه الإسلامي، جمعية الدراسات الإسلامية، د.ط، مطبعة مخيمر، القاهرة- مصر، 1967م، ، ص 50، 51.

[3]- جريشة: المصلحة المرسلة محاولة لبسطها ونظرة فيها، ط10، الجامعة الإسلامية، المدينة المنورة-السعودية، العدد 3، 1397هـ-1977م، ص3، وفي هذا المعنى يقول الأستاذ أبو زهرة: " المصلحة من جنس المصالح التي أقرها الإسلام فهي رجوع إلى عموم المقاصد التي أخذت من النصوص". انظر: أبو زهرة: تاريخ المذاهب الفقهية، ط1، دار الفكر العربي، القاهرة- مصر، 1989م، 400/2.

[4]- انظر: الجويني: البرهان في أصول الفقه، ت: صلاح بن محمد بن عويضة، ط1، دار الكتب العلمية بيروت، لبنان، 1418هـ-1997م، ، 923/2، الغزالي: المستصفى، ص176، الشاطبي: الموافقات، 324/2.

فالدين هو أولها ويقدَّم على ما سواه، ثم النفس مقدمة على ما بعدها، وهكذا.

أما بالنسبة للمصالح باعتبار الشارع لها:

-فتقدّم المصلحة التي شهد لها الشرع بالاعتبار-أي المصلحة الشرعية- على المصلحة الملغاة، والمصلحة المرسلة.

- وتقدّم المصلحة المتيقنة على المصلحة المظنونة.

- وتُقَدّم المصلحة الكبيرة على المصلحة الصغيرة.

-وتُقَدّم المصلحة العامة على المصلحة الخاصة: وفقا للقاعدة الفقهية"يتحمّل الضّرر الخاص لدفع ضرر عام"، يقول الإمام الغزالي رحمه الله في ذلك: "إنّ حفظ خطة المسلمين، ورقاب المسلمين، أهمّ في مقاصد الشرع من حفظ شخص معيّن في ساعة أو نهار، فهذا مما لا شكّ فيه"[1].

- وتُقَدّم مصلحة الكثرة على مصلحة القلّة.

- وتُقَدّم المصلحة الدّائمة على المصلحة المنقطعة.

- وتُقَدّم المصلحة المستقبلية القوية على المصلحة الآنية الضعيفة.

الفرع الثاني: الموازنة بين المفاسد بعضها مع بعض:

أولا: تعريف المفاسد:

1-لغة:

جمع مفسدة، خلاف المصلحة، وهي مصدر ميمي يدل على قوة الدلالة وتأكيدها، وتطلق على سبب الفعل، وأصلها من فسد الشيء فسودا، من باب قعد، فهو فاسد[2].

2-اصطلاحا:

بعد أن ذكر الغزالي رحمه الله أن مقصود الشرع من الخلق خمسة أصول، هي: "أن يحفظ عليه مدينهم ونفسهم وعقلهم ونسلهم ومالهم. فكل ما يتضمن حفظ هذه الأصول الخمسة فهو مصلحة.

---

[1]-الغزالي: المستصفى، ص180.

[2]- انظر: ابن فارس: معجم مقاييس اللغة، 41/4، ابن منظور: لسان العرب، مادة (صلح)، 335/3.

وكل ما يفوت هذه الأصول فهو مفسدة ودفعه مصلحة"[1].

ثانيا: منهج فقه الموازنات بين المفاسد فيما بينها:

إن المفاسد تتفاوت كما تفاوتت المصالح؛ فالمفسدة التي تعطل ضروريا غير التي تعطل حاجيا، وغير التي تعطل تحسينيا، والمفسدة التي تضر بالمال غير التي تضر النفس، وهذه دون التي تضر بالدين.

وهذه جملة من القواعد الضابطة لأهم أحكام المفاسد:

– إذا تعارض مفسدتان روعي أعظمها ضرراً بارتكاب أخفهما: وتفيد هذه القاعدة القطعية أنه إذ اجتمعت مفسدتان دفعت دفعت العليا بالتزام الدنيا (لأن مباشرة الحرام لا تجوز إلا للضرورة, ولا ضرورة في حق الزيادة) بل (الضرر لايزال بمثله)[2]. وما بالك بما فوقه, وإذا كان (الضرر يزال)[3] بما دونه, فإن هذا الدون من المفسدة المرتكب في هذه الحالة معفو عنه باعتباره حالة اضطرارية يرتفع معها الإثم.[4]

–لا ضرر ولا ضرار، الضرر يزال بقدر الإمكان، الضرر لا يزال بضرر مثله أو أكبر منه، يرتكب أخف الضررين، وأهون الشرين، يُتَحَمّل الضرر الأدنى لدفع الضرر الأعلى، يُتَحَمّل الضرر الخاص لدفع الضرر العام[5].

الفرع الثالث: الموازنة بين المصالح والمفاسد عند التعارض:

الموازنة بين المصالح والمفاسد إذا تعارضتا بحيث نعرف متى نقدم درء المفسدة على جلب المصلحة ومتى تغتفر المفسدة من أجل المصلحة، وعليه فإن الموازنة بين المصالح والمفاسد عند التعارض تتمّ بالطرق الآتية:

---

[1]– الغزالي: المستصفى، 286/1.

[2]– أحمد أق كوندوز: مجلة الأحكام العدلية, د.ط، مركز الدراسات العثمانية، اسلامبول (استانبول)– تركيا، 1443هـ– 2022م، المادة 25.

[3]– السيوطي: الأشباه والنظائر، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت، 1411هـ–1991م، ص 83.

[4]– القرضاوي: فقه الأولويات –دراسة جديدة في ضوء القرآن والسنة–، ط2، مكتبة وهبة، القاهرة– مصر، 1416هـ–1996م، ص214.

[5]– انظر: السيوطي: الأشباه والنظائر، ص83، 86، 87.

أولا: الجمع:

إذا وقع تعارض بين المصالح والمفاسد فأول طريق يتوجه إليه هو طريق الجمع بين جلب المصالح ودرء المفاسد.

ثانيا: الترجيح:

فإذا تعذّر الجمع بين المصالح والمفاسد وقد تساويا في الرتبة والمنزلة وجب المصير إلى طريق الترجيح[1].

إذ الواجب على المسلم أن يحصّل أعلى المصالح، ويتجنّب أعظم المفاسد[2]. ولكن الترجيح بين المصالح والمفاسد لا يكون تبعا للأهواء، وإنما يخضع لقواعد محكمة تضبطه بميزان الشرع، ومن هذه القواعد:

1- الجهة الغالبة أولى بالتقديم عند تزاحم المصالح مع المفاسد:

قال شيخ الاسلام ابن تيمية: (جميع المحرمات من الشرك والخمر والميسر والفواحش والظلم, قد تحصل لصاحبه به منافع ومقاصد, لكن كانت مفاسدها راجحة على مصالحها نهى الله ورسوله عنها, كما أن كثيراً من الأمور كالعبادات والجهاد وإنفاق الأموال قد تكون مضرة, لكن لما كانت مصلحته راجحه على مفسدته أمر به الشارع فهذا أصل يجب اعتباره[3].

.وقال رحمه الله أيضا: (القاعدة العامة فيما إذا تعارضت المصالح والمفاسد والحسنات والسيئات أو تزاحمت, فإنه يجب ترجيح الراجح منها... فإن الأمر والنهي وإن كان متضمنا لتحصيل مصلحة ودفع مفسدة فينظر في المعارض له, فإن كان الذي يفوت من المصالح أو يحصل من المفاسد أكثر لم يكن مأموراً به بل يكون محرماً إذا كانت مفسدته أكثر من مصلحته)[4].

---

[1]- انظر: ابن عبد السلام: قواعد الأحكام، 4/1.

[2]- ابن تيمية: مجموع الفتاوى، 284/28.

[3]-ابن تيمية: الفتاوى الكبرى، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت- لبنان، 1408هـ-1987م، 265/1.

[4]- ابن تيمية: الاستقامة، ت: محمد رشاد سالم، ط2، جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، الرياض- السعودية، 1411هـ-1991م، 216/2.

وقال العز بن عبد السلام رحمه الله: (تقديم المصالح الراجحة على المفاسد المرجوحة محمود وحسن, ودرء المفاسد الراجحة على المصالح المرجوحة محمود حسن)[1].

وقال الشاطبي: (فالمصالح والمفاسد الراجعة إلى الدنيا إنما تفهم على مقتضى ما غلب, فإذا كان الغالب جهة المصلحة فهي المصلحة المفهومة عرفاً, وإذا غلبت الجهة الأخرى فهي المفسدة المفهومة عرفاً)[2].

2-درء المفاسد مقدم على جلب المصالح[3]: يقول السيوطي رحمه الله: "إذا تعارضت مفسدة ومصلحة، قُدِّم دفع المفسدة غالبا، لأن اعتناء الشارع بالمنهيات أشدّ من اعتنائه بالمأمورات"[4].

3-إذا اتحد نوع المصلحة والمفسدة كان التفاوت بالقلة والكثرة[5].

4-تقديم المصلحة الغالبة على المفسدة النادرة[6].

5-المصلحة المحققة الناجزة مقدمة على المفسدة المستقبلة المتوهمة"[7].

وعليه؛ فإن قواعد منهج فقه الموازنات بين المصالح والمفاسد[8] هي جملة من القواعد الأصولية التي تلتقي عند معنى الموازنة بين ما ينتهي إليه فعل ما من الأفعال، أو وضع ما من الأوضاع من المصلحة، وما ينتهي إليه من المفسدة، فيبنى الحكم الشرعي على نتيجة تلك الموازنة أمرًا إذا رجحت المصلحة،

---

[1]- ابن عبد السلام: قواعد الأحكام، 4/1.

[2]- الشاطبي: الموافقات، 26/2.

[3]- انظر: ابن السبكي: الأشباه والنظائر، 105/1، والسيوطي: الأشباه والنظائر، ص97, وابن نجيم: الأشباه والنّظائر، ت: عبد العزيز محمد الوكيل، د.ط، مؤسسة الحلبي وشركاؤه، القاهرة، 1968م، ص 90 .

[4]- السيوطي: الأشباه والنظائر، 87/1.

[5]- ابن عبد السلام: الفوائد في اختصار المقاصد، ط1، دار الفكر، دمشق – سوريا، 1416هـ، ص74.

[6]- القرافي: الذخيرة، ت: محمد حجي، وسعيد أعراب، ومحمد بو خبزة، ط1، دار الغرب الإسلامي، بيروت- لبنان، 1994م، 210/10.

[7]- الرملي: نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج، ط3، دار الكتب العلمية، بيروت-لبنان، 1424هـ-2003م، 171/6.

[8]- ضابط تحديد المصلحة والمفسدة: ينبغي التنبه إلى أن المراد بالمصالح والمفاسد ما كانت كذلك في حكم الشرع لا ماكان ملائماً ومن افراً للطبع, ولا يكون تقريرها وفق أهواء النفوس في جلب مصالحها العادية ودرء مفاسدها العادية. انظر: الشاطبي: الموافقات، 37/2- 40.

وتهيًا إذا رجحت المفسدة.[1]

ثالثا: التخيير:

يقول العز بن عبد السلام رحمه الله: "إن كانت المصلحة أعظم من المفسدة حصلنا المصلحة مع التزام المفسدة، وإن استوت المصالح والمفاسد فقد يُتخيَّرُ بينهما، وقد يتوقّف فيهما"[2].

رابعا: التوقف:

إذا تساوت المصالح والمفاسد يتم الترجيح بينهما، فإن عجز المسلم عن الترجيح والتخيير، لجأ إلى التوقف[3].

ولكن هذا التوقف يكون في حالة نادرة، ولا يصار إليه إلا بعد العجز، كما أنه لا يقصد بالتوقف ترك المصلحة، بل ترك مؤقت، حتى يزال التعارض بين المصلحة والمفسدة[4].

المطلب الثالث: مرتكزات وضوابط منهج فقه الموازنات.

يعتبر فقه الموازنات من المناهج العلميّة الاجتهاديّة الدّقيقة، لذا لابدّ من بيان مرتكزاته وضوابطه التي يقوم عليه، حتّى يتمّ الوصول إلى الغرض المنشود من خلاله، وبيانها كالآتي:

الفرع الأول: مرتكزات منهج فقه الموازنات:

إن منهج فقه الموازنات يقوم على مرتكزات أهمها:

-مراعاة مراتب الأحكام المتعلّقة بالنص الشرعي؛ وهو ما يتعلّق بفقه مستويات دلالة النّص على الأحكام الشرعية؛ إذ أنّ فهم الخطاب الشرعي للوقوف على مراد الشرع من تشريع الحكم مشروط بالفهم الدقيق للخطاب، بناءً على ما قرره علماء الأصول.

---

[1] – انظر: عبد المجيد النجار: نحو منهج أصولي لفقه الأقليات المسلمة، المجلة العلمية للمجلس الأوروبي للإفتاء والبحوث، العدد 2، 1424 هـ- 2003 م، دبلن-أيرلندا، ص 61.

[2]– ابن عبد السلام: قواعد الأحكام، 98/1.

[3]– المرجع نفسه، 4/1.

[4]– ياسر عبد الرحمان: فقه الموازنة المصالح والمفاسد، مجلة جامعة المدينة العالمية، العدد 11، 2015م، كوالامبور- ماليزيا، ص16.

-اعتبار المصالح والمفاسد من حيث: مراتبها، وأنوعها، وقدرها، وعمومها، ودوامها، ودرجة تحققه؛ إذ أنّ الموازنة عندما تكون قائمة على مراعاة اعتبار المصالح المعتبرة وجلبها، والترتيب بينها، يتمّ الوصول إلى الترجيح الأمثل، المحقِّقِ لأصلح وأنفع المصلحتين، أو درء أضرّ المفسدتين.

- وكذا العلم بالواقع، ومعرفة الملابسات والعوارض التي تحتف بأفعال المكلفين، وما ينزل بهم من حوادث وقضايا؛ من أجل تنزيل الحكم الشرعي من النص إلى الواقع، فهذا التنزيل يلزم على المجتهد معرفة محل التنزيل والظروف والملابسات المحيطة بجهة التنزيل، إذ هناك فرق بين أن ينزل الحكم الشرعي مجردا عن توابعه ولواحقه وملابساته، كما هو الشأن في الخطاب الشرعي وبين مراعاة تلك التوابع والظروف التي تحدد الفعل مشخصا في الواقع[1].

- وكذلك اعتبار المآل، بحيث يحصل اليقين أو يغلب على الظن حصول مصلحة راجحة أو مفسدة راجحة أو مساوية للمصلحة من الفعل.

الفرع الثاني: ضوابط منهج فقه الموازنات:

إن منهج فقه الموازنات يتم وفق معايير شرعية منضبطة، وليس ترجيحاً للأهواء والمصالح المتوهمة والعقول المجردة عن هدي الشرع ومن أهم هذه الضوابط:

-أن لا يكون في الموازنة مصادمة لنص صحيح، أو إجماع ثابت .

-وأن تعود الموازنة على مقاصد الشريعة بالحفظ والصيانة، لا بالتعطيل والبطلان.

-وأن تكون الموازنة في دائرة الأحكام الاجتهادية التي تتغير بتغير الأزمنة والأمكنة والأحوال والأعراف، دون الأحكام التعبدية أو الأحكام الثابتة.

-وأن يتولى الموازنة العلماء الراسخون في العلم الشرعي، لا سيما أن فقه الموازنات نوع دقيق من العلم، يحتاج إلى عالم ذي ملكة راسخة، وأهلية عالية، وباع طويل في العلم بالمسائل والدلائل، ومعرفة الواقع. [2]

---

[1]-انظر: حمادي: الخطاب الشرعي وطرق استثماره، ط1، المركز الثقافي العربي، بيروت- لبنان، 1994م، ص200، وبوعود: الاجتهاد بين حقائق التاريخ ومتطلبات الواقع، ط1، دار السلام، القاهرة-مصر، 2005م.

[2]- انظر: حامد خطاب: ضوابط العمل بفقه الموازنات، مقال ضمن أعمال مؤتمر"فقه الموازنات ودوره في الحياة المعاصرة"، كلية الشريعة والدراسات الإسلامية، جامعة أم القرى، 1434/6/13هـ، ص12 وما بعدها.

وعليه؛ فهذه الضوابط تعتبر سياجا منيعا لفقه الموازنات من سلوك سبيل الغلو والتنطع أو سبيل اتباع التساهل والتفريط.

كما ينبغي التنبيه إلى أن المعيار الصحيح لإدراك المصالح والفاسد هو الكتاب والسنة، وهذا أمر تدركه الفطر السليمة، والعقول الصحيحة؛ ولذا فالمعتبَر في معرفة المصلحة هو النص الشرعي، لأنّ الشرع لا يهمل مصالح العباد.

المطلب الخامس: علاقة منهج فقه الموازنات بقضايا الأسرة المسلمة في المجتمعات الغربية.

في ضوء تعقد الواقع المعاصر، والتداخل الكبير بين المصالح والمفاسد، وصعوبة الفصل بينها في واقعنا المعاصر، كان لا بد من الاستعانة بما يسميه بعض العلماء "فقه الموازنات"وسيُتناول توضيح دوره وارتباطه بقضايا الأسرة المسلمة في المجتمعات الغربية.

إن فقه الموازنات فقه استثنائي باعتبار أن الأصل- في الأحوال العادية- على الإنسان السعي لتحصيل المصالح كلها ودرء المفاسد جميعها، كما قال العز بن عبد السلام[1]: "إذا اجتمعت مصالح ومفاسد، فإن أمكن تحصيل المصالح ودرء المفاسد فعلنا ذلك، امتثالاً لأمر الله تعالى فيهما؛ لقوله سبحانه: ﴿ فَٱتَّقُواْ ٱللَّهَ مَا ٱسۡتَطَعۡتُمۡ ﴾[2]، وإن تعذر الدرء والتحصيل، فإن كانت المفسدة أعظم من المصلحة، درأنا المفسدة ولا نبالي بفوات المصلحة... وإن كانت المصلحة أعظم من المفسدة حصلنا المصلحة مع التزام المفسدة"[3].

ولكنه قد يطرأ على الإنسان ظروف تجعله لا يستطيع القيام بتحقيق مصلحة إلا بتركه لأخرى أو

(1)- العز بن عبد السلام (577 - 660 هـ) هو: عبد العزيز بن عبد السلام، أبو القاسم بن الحسن السُّلَمي، يلقب بسلطان العلماء. فقيه شافعي مجتهد، ولد بدمشق، وتولى التدريس والخطابة بالجامع الأموي، انتقل إلى مصر فولي القضاء والخطابة. من تصانيفه: قواعد الأحكام في مصالح الأنام، والفتاوى، والتفسير الكبير. انظر: السبكي: طبقات الشافعية الكبرى، ت: محمود محمد الطناحي، وعبد الفتاح محمد الحلو، ط2، دار هجر للطباعة والنشر والتوزيع، 1413هـ، 209/8، وما بعدها، الزركلي: الأعلام، ط15، دار العلم للملايين، بيروت، 2002م، 3/ 110.

(2)- سورة التغابن: من الآية 16.

(3)-العز بن عبد السلام: قواعد الأحكام في مصالح الأنام، ت: محمود بن التلاميد الشنقيطي، د.ط، دار المعارف، بيروت، د.ت، 84-83/1.

بارتكابه لمفسدة، أو أن يكون الإنسان في وضع لا يستطيع أن يترك مفسدة إلا إذا ارتكب أخرى أو إذا ترك مصلحة، ومن أجل أن يقرر ما يجب فعله في هذه الحالات المتعارضة لا بد له من العودة إلى فقه الموازنات ليضبط له الاختيار ويبين له الحكم، ففقه الموازنات.

ولما كانت حقوق الأسرة المسلمة عامة والأسرة المسلمة في المجتمعات الغربية خاصة تستمد مشروعيتها من الحكم الشرعي؛ فهي بذلك تسمى لبلوغ المقاصد والمصالح التي رسمها الشرع، والمتتبع للمصلحة في الشريعة الإسلامية يتضح له أنها ليست على وزان واحد، فمنها الضرورية والحاجية والتحسينية، ومنها المعتبرة والمتغيبة، ومنها الخاصة والعامة، وغيرها من تقسيمات المصلحة، باعتبارات مختلفة، لذا فمعالجة حقوق الأسرة يجب أن يتأسس على هذه التقسيمات والمراتب، وذلك من خلال إعمال منهج فقه الموازنات، فتقدم المصلحة الضرورية على غيرها، والعامة على الخاصة والمعتبرة على ما سواها، وهكذا.

وهذا ما يجعل النوازل الأسرية المعاصرة، وخاصة في المجتمعات الغربية ترتبط بمنهج فقه الموازنات كغيرها من النوازل والمستجدات في المجالات الأخرى، والتي يكون للاجتهاد فيها نصيب فيبقى الكلام فيها متعلقاً بالاستنباط وتخريجها على قواعد المصالح والمفاسد وتنزيلها عند التنازع، وهذا الأمر قد يعتريه خلاف في الحكم عند المجتهدين، ولاسيما أن الحوادث تتنوع، والنوازل تختلف فليست نوازل الأسرة المسلمة في المجتمعات الغربية في درجة واحدة من حيث الثمرة، وليس تأثيرها واحد من حيث كونها وسيلة إلى تحقيق الاستقرار الأسري، الذي يعدّ مقصدا شرعيا عظيما، كما يعتبر من المصالح المعتبرة، خصوصا في المجتمعات الغربية التي تعتريها الفتن التي تزعزع كيان الأسرة المسلمة من كل جانب، إلا أنّ تحقيق هذا المقصد أمرٌ أغلبي، قد يتخلف في بعض الأحيان تبعاً لظروف الزمان والمكان، ولذلك ينبغي عند النظر في موضوع القضايا الأسرية المعاصرة أن يُستصحب فقه الموازنة بين المصالح والمفاسد، إذ قد يترتب على تفويت مصلحة أكبر من المصلحة التي يراد تحقيقها، أو ارتكاب مفسدة أكبر من المفسدة التي يراد دفعها وهذا خلاف مقصود الشارع: من جلب المصالح وتكميلها ودرء المفاسد وتعطيلها.

كما ينبغي على الخطاب الفقهي للأقليات المسلمة في مجال النوازل الأسرية أن يراعي المصالح المشروعة لأبناء الجالية وفق فقه الموازنات واعتبار مآلات الأفعال، فيأتي الخطاب الفقهي متوافقًا مع

قواعد وضوابط الموازنات التي ضمنتها المدونات الأصولية والفقهية، والتي يجب على من يتصدى لخطاب الأقليات المسلمة الإحاطة والدراية بها.

والفقيه الذي يتصدى للخطاب الفقهي للأقليات – على وجه الخصوص – يجب عليه أن ينتقي ويختار من الأدلة والآراء المختلفة ما يحقق مصلحة راجحة، أو يدفع مفسدة أعظم، تماشيًا مع فقه الموازنات، وقد يكون الرأي المختار رأي الأقلية أو رأيًا مرجوحًا[1].

وعليه؛ تظهر العلاقة الوطيدة التي تربط بين منهج فقه الموازنات ونوازل الأسرة المسلمة في المجتمعات الغربية، إذ أنه يمثّل الاتجاه المعتدل المنضبط والاتجاه الأشد وسطية، والذي يراعي الواقع ويفعِل فقه الأقليات، حسب ضوابطه الشرعية، من أجل الوصول إلى الحلول العمليّة الواقعيّة الدّقيقة.

[1] – انظر: وائل شهاب نجم: ضوابط الخطاب الفقهي للأقليات المسلمة–رؤية معاصرة–، موقع شبكة الألوكة: http: //www.alukah.net

المبحث الثالث: المنطلقات الشرعيّة لقضايا الأسرة المسلمة في المجتمعات الغربيّة.

تعتبر الأسرة اللبنة الأولى في بناء المجتمع والأمة، ولذلك أولى الشرع الحنيف هذا الجانب أهمية خاصّة، فقد بيّن أهداف بنائها، ووضع الضوابط اللازمة لديمومتها واستقرارها، وأحاطها بأحكامٍ مُحكَمَةَ السّبْكِ، بحيث لا يُمكن أن يتخلّلها دَخَنٌ، ولا يهزّ كيانها صَدْعٌ، مهما تغيّر الزّمان، واختلف المكان، إلّا أنّ حلولها في وَسَطٍ لا يحتكم إلى الدّين الإسلاميّ كحال المجتمعات الغربية، يُشكّل أمامها مشكلات عويصة، نظرا للقوانين والأنظمة التي تخضع لها تلك المجتمعات، فتعترضها قضايا مستحدثة لم تكن معهودة عند فقهاء الأمّة المتقدّمين، الأمر الذي استدعى إيجاد الحلول الشّرعيّة لتِلك القضايا، وسلوك مسالك اجتهاديّة ممنهجة، للوصول إلى الحلول الشرعيّة المنضبطة، ومن بين المسالك الاجتهاديّة الدّقيقة الجديرة بتمحيص ونخْل قضايا الأسرة المسلمة في المجتمعات الغربية مسلك فقه الموازنات.

وقبل الوصول إلى ثمرة هذه الأطروحة، يستلزم بادئ ذي بدء الانطلاق من المقدّمات، بانتهاج منطق الترتيب بين الأفكار المرتبط بعضها ببعض، حتى تكون النتائج مبنيّةً على أسس واضحةٍ، ومعالمَ بيّنةٍ، من خلال ضبط مصطلحات الدّراسة، وبيان دلالاتها، وتأصيل مفاهيمها الرئيسة ومتعلقاتها، وهذا ما احتواه هذا الفصل الذي يُعتبرُ مدخلًا وتمهيدًا للولوج في قضاياها،

وقد تناول هذا المبحث مطلبين:

المطلب الأول: قضية الهجرة والإقامة في دار الكفر.

المطلب الثاني: قضيّة التّجنّس بجنسيّة إحدى الدّول الغربية.

المطلب الأول: قضية الهجرة والإقامة في المجتمعات الغربية.

تمهيد:

من الجدير بالذّكر قبل الخوض في غمار قضايا الأسرة المسلمة في المجتمعات الغربية لابد من الانطلاق من مبدأ تواجد هذه الأسر في هذا العالم الغربي: أهو مشروع أم غير مشروع؟ أي: هل تجوز الهجرة إلى الدول الغربية والإقامة فيها، أو لا تجوز؟

كما أن الأولى عند تقديم الفتوى أو الحلول للمشكلات التي تعترض المسلمين عامة والأسرة المسلمة خاصة في الغرب معرفة أمرين أساسيين، وهما:

هل هؤلاء المسلمين من السكان الأصليين للبلد الغربي، أم أنهم ليسوا أصليين بل مهاجرين.

فإن كانوا ليسوا أصليين بل مهاجرين، كان ولابد من النظر في سبب الهجرة وملابساتها قبل إعطاء الحكم بالرخصة في أي حكم شرعي، ولا يمكن الاكتفاء بحالة الهجرة وحدها كسبب موجب للرخصة، وفي ذلك حفظ لمقاصد الشرع.

الفرع الأول: تجليات صورة[1] القضية:

إن الأصل هو إقامة المسلم في دار الإسلام؛ مما يجنّبه الوقوع في الفتن، ويعينه على ممارسة شعائره الدينية بكل اطمئنان، ممايساهم في تحقيق النصرة للإسلام والمسلمين، قال تعالى: ﴿ إِنَّمَا وَلِيُّكُمُ ٱللَّهُ وَرَسُولُهُۥ وَٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ ٱلَّذِينَ يُقِيمُونَ ٱلصَّلَوٰةَ وَيُؤۡتُونَ ٱلزَّكَوٰةَ وَهُمۡ رَٰكِعُونَ ٥٥ وَمَن يَتَوَلَّ ٱللَّهَ وَرَسُولَهُۥ وَٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ فَإِنَّ حِزۡبَ ٱللَّهِ هُمُ ٱلۡغَٰلِبُونَ ٥٦ ﴾[2].

وقد تناول الفقهاء مسألة حكم الهجرة من دار الكفر إلى دار الإسلام وبسطوا القول فيها، إلا أن قضية هجرة المسلمين من الديار الإسلامية نحو ديار الكفر (المجتمعات الغربية) لم تكن موجودة في

---

[1]-المقصود بصورة القضية: تصورها من حيث إدراك حقائقها مجردة عن الأحكام، أو هو حصول صورة الشيء في العقل، وإدراك الماهية من غير أن يحكم عليها بنفي أو إثبات"، انظر: الجرجاني: التعريفات، ت: محمد صيق المنشاوي، د.ط، دار الفضيلة، د.ت، ص53.

[2]- سورة المائدة: الآيتين 55-56.

القديم، الأمر الذي جعلها من القضايا المطروحة بقوة خصوصا في الآونة الأخيرة.

كما تجدر الإشارة قبل الولوج إلى توضيح صورة القضية إلى ضبط مفهوم كلٍّ من الهجرة، ودار الإسلام، ودار الكفر، حتّى تتّضح الصورة أكثر.

أولا: تعريف الهجرة.

أ-لغة: الهجر ضد الوصل، يقال: هجره يهجره هجرا وهجرانا صرمه، وهما يهتجران ويتهاجران، والاسم الهجرة، والهجرة الخروج من أرض إلى أرض[1].

ب-اصطلاحًا: الخروج من دار الكفر إلى دار الإسلام[2].

إلا أنه عند التأمل نجد أن المعول عليه ليس مجرد الخروج من دار الكفر إلى دار الإسلام وإن كان هذا الأصل، فهجرة المسلمين إلى الحبشة لم تكن قطعًا إلى دار إسلام، ولكنها كانت من القرية الظالم أهلها إلى دار عدل، قال ابن حجر رحمه اللّه: "وقد وقعت في الإسلام على وجهين، الأول: الانتقال من دار الخوف إلى دار الأمن، كما في هجرتي الحبشة وابتداء الهجرة من مكة إلى المدينة. الثاني: الهجرة من دار الكفر إلى دار الإيمان وذلك بعد أن استقر النبي ﷺ بالمدينة وهاجر إليه من أمكنه ذلك من المسلمين، وكانت الهجرة إذ ذاك تختص بالانتقال إلى المدينة إلى أن فتحت مكة فانقطع الاختصاص وبقي عموم الانتقال من دار الكفر لمن قدر عليه باقيا"[3].

يتضح مما مضى أن الأولى أن تعرف الهجرة بأنها: الخروج من دار الظلم إلى دار العدل أو خروج المسلم من بلد الفتنة إلى بلد الأمن فرارًا بدينه[4].

وينبغي التنبيه إلى أن الهجرة تعادل في مصطلحات القانون الدولي المعاصر، كلمة: اللجوء الإقليمي[5].

---

[1]- انظر: ابن منظور: لسان العرب، 4617/8.

[2]- انظر: ابن قدامة: المغني، لمغني في فقه الإمام أحمد بن حنبل الشيباني، ط1، دار الفكر، بيروت-لبنان، 1405هـ، 9/ 237، وابن العربي: أحكام القرآن، ت: محمد عبد القادر عطا، ط3، دار الكتب العلمية، بيروت- لبنان، 1424هـ-2003م، 3/ 592.

[3]- ابن حجر: فتح الباري، شرح صحيح البخاري، د.ط، دار المعرفة، بيروت- لبنان، 1309هـ، 16/1.

[4]- انظر: الشعراوى: تفسير الشعراوي، ط 1، دار أخبار اليوم، مصر، د. ت، 4/ 2583، وإبراهيم أنيس وآخرون: المعجم الوسيط، 784/2.

[5]- انظر: أبو الوفا: حق اللجوء بين الشريعة الإسلامية والقانون الدولي للاجئين –دراسة مقارنة-، ط1، جامعة القاهرة، القاهرة- مصر، 1430هـ- 2009م، ص242.

فمن الخطأ تسمية الانتقال إلى بلد الكفر هجرة؛ لأن الهجرة في الإسلام هي: الانتقال من بلد الكفر إلى بلد الإسلام، بل الانتقال إلى بلد الكفر معصية وكبيرة من كبائر الذنوب.

ثانيا: بيان تقسيم الأرض إلى دار الإسلام ودار الكفر.

حرِيٌّ بالذّكر أن الآيات والأحاديث الحاظرة أو المبيحة للهجرة إنّما كانت باعتبار انقسام الأرض آنذاك إلى قسمين:

القسم الأول: دار الإسلام: وهي الأرض التي ترتفع فيها راية الإسلام، ويقام بها هذا الدين، وتنفذ فيها أحكام الشريعة الإسلامية.

القسم الثاني: دار الحرب: وهي الأرض التي لا تُقام فيها شعائر الإسلام، ولا يُحكم فيها بشرع الله، والتي يكون بينها وبين المسلمين حرب لا يوقفها إلا دخول أهلها في الإسلام، أو خضوعهم لنظامه العام ودفع الجزية، مع بقائهم على دينهم، فيكونون بذلك أهل ذمة تدخل أرضهم في دار الإسلام. ولم يكن المسلمون يسكنون في دار الحرب، لأن الله تعالى أمرهم بالهجرة منها إلى دار الإسلام، ونهاهم عن المقام بين ظهراني المشركين، لا فرق بين أهل مكة – قبل فتحها – وغيرها، والأصل أن الهجرة من بلاد الحرب إلى دار الإسلام باقية إلى يوم القيامة.

إذن، فالعبرة في هذا التقسيم راجع إلى الحكم العام السائد في أي بلد من البلدان فإن كان الاحتكام إلى أحكام الشريعة الإسلامية، فهي دار إسلام، وإن كان الاحتكام إلى غيرها مع عدم ظهور شعائر الإسلام فيها فهي دار كفر، ويقول علاء الدين الكاساني رحمه الله: "إن دار الكفر تصير دار إسلام بظهور أحكام الإسلام فيها فهي ... وإن دار الإسلام تصير دار كفر بظهور أحكام الكفر فيها "[1].

ثالثا: بيان حقيقة التقسيم الحاضر للعالم.

ونظرا لتغير الزمان والمكان لا ينبغي الوقوف على ما سطّره وأصّله فقهاؤنا الأفاضل في الحديث عن مسألة الهجرة والإقامة في بلاد غير المسلمين، لأن واقع المسلمين المقيمين في المجتمعات الغربية طرأت عليه جملة من التغيرات في الواقع المعاش هناك، ومنها:

[1] – الكاساني: بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، ط2، دار الكتب العلمية، 1406هـ – 1986م، 4374/9

-أن العلاقة بين الدول الإسلامية والدّول الكافرة اليوم أصبحت علاقة سلميّة لا حرب فيها – بسبب هوان المسلمين طبعا كما وُضّح ذلك سابقا- بل أصبح يربط بينهم معاهدات واتفاقات دولية، الأمر الذي ترتّب عليه:

– إرسال السّفراء بين الدّول، تبادل المعاملات التجارية والاقتصادية والصناعية والثقافية، وغيرها من المنافع، فهي بهذه الصفة شبيهة ببلاد العهد في العصور الإسلامية السابقة، إلا أن العهد في هذا العصر يتخذ صفة الدوام، وليس على أسس إسلامية، كما كان في السابق، وغالب المعاهدات والاتفاقات تكون المصالح الراجحة فيها لأهل الكفر وليست لأهل الإسلام، لأن أهل الكفر – وبخاصة البلدان الغربية – عندهم من القوة ما يجعلهم يسيطرون على من سواهم.

إلا أنّ هذه العلاقات السّلميّة التي تربط بين الدول الإسلامية والدول الكافرة، إنّما هي من النّاحية الشّكليّة فقط لأنّ الدول الإسلامية في حالة تبعيّة وخضوع تامّ لما يسطّره الغرب، ويتجلّى ذلك من خلال الجوانب الآتية:

-أنها تساعد الدول المحاربة للمسلمين بالمال والسلاح والغذاء والخبراء والإعلام، وكل ما تحتاج إليه الدولة المحاربة، كما تفعل أمريكا مع اليهود ضد المسلمين في فلسطين والدول العربية المجاورة، وكما تفعل مع الفليبين ضد المسلمين في الجنوب...

-أن أساطيلها البحرية وأسراب طائراتها الجوية، وجحافل جيوشها البرية، تجوب البلدان الإسلامية وغير الإسلامية، وهي على استعداد في أي وقت لمهاجمة أي دولة من دول الشعوب الإسلامية، إذا خرجت على مخططاتها الظالمة، كما فعلت أمريكا نفسها مع السودان، عندما هاجمت مصنع الشفاء، وكما فعلت في أفغانستان في نفس الفترة، وقد زاد عدوانها على العالم، وبخاصة المسلمين، بعد حادث مبنى التجارة العالمي في نيويورك يوم 11 سبتمبر 2001م.

-أنها تسعى لإيجاد أحزاب تواليها وتؤيدها في داخل الشعوب الإسلامية، لمحاربة الإسلام والمسلمين، وتقوم بإمداد تلك الأحزاب بالمال والعتاد والخبراء، وبالوسائل الإعلامية، وتدفع تلك الأحزاب للقيام بانقلابات في داخل الشعوب الإسلامية، إذا لزم الأمر، من أجل القضاء على الحركات الإسلامية، كما حاولت ذلك – ولا زالت تحاول – في السودان – حيث دعمت الدول المجاورة، بالمال

والسلاح، ودعمت الأحزاب السودانية الشمالية الموجودة في خارج السودان، لفتح جبهات قتالية، كما دعمت الحركات النصرانية والوثنية في جنوب السودان، لنفس الغرض.

وعليه يقع التعارض بين تغليب جهة السلم باعتبار المعاهدات التي تربط بين الدّول الإسلامية والدّول الكافرة، أم تغليب جهة الحرب باعتبار ما تكنّه تلك المعاهدات من حرب غير مباشرة ضدّ الإسلام والمسلمين، وهذا ما سنوضّحه ونخلص إليه في نهاية المطاف بإذن الله تعالى.

رابعا: أسباب الهجرة:

تتجسّد أسباب الهجرة إلى المجتمعات الغربية في الأسباب الآتية:

1- تحصيل مصالح خاصة:

فأغلب المسلمين الذين ينتقلون من بلادهم إلى بلاد الكفر، ويسكنون فيها، إنما يفعلون ذلك من أجل تحقيق مصالحهم الخاصة والمتمثّلة غالبا في:

-السعي لطلب الرزق بالحصول على أجور معينة على الأعمال التي تتاح لهم، أو تجارة لطلب الربح.

- السعي لطلب علم معين غير موجود في الدّول الإسلاميّة، بل ومع وجوده في الدّول الإسلاميّة فهم يفضّلون الهجرة إلى البلدان الغربيّة لما فيها من خدمات متطوّرة، فيُبهرهم الجانب الشكلي والمادّي هناك.

-السعي للعلاج لعدم توفّره في البلدان الإسلاميّة.

-ومنهم من يهاجر إليها هربا من الظلم الذي يصبه عليهم حكامهم في بلدانهم، نظرا لعدم الاستقرار السياسي فيها.

كلّ هذه الأسباب تُساهم في الهجرة إلى المجتمعات الغربية، والتي سببها الرئيس للأزمات التي يعاني منها العالم الإسلامي اليوم على شتى الأصعدة: السياسية، والاقتصادية، والعلمية، والتكنولوجية، والاجتماعية، إذ تعتبر العامل الأساسي الذي أدى إلى ظهور الهجرة بأعداد هائلة نحو الغرب فإذا كان الفرد لا يتمتع بضروريات العيش من توفر السكن وتوفير مناصب الشغل لفئة الشباب في بلده الإسلامي، وإنشاء مؤسسات استشفائية بكفاءات وإطارات مؤهّلة، يجد هؤلاء الشّباب أن الهجرة هي المخرج الذي فيه ملاذهم.

2-تحصيل مصالح عامّة:

-كالهجرة من أجل الدعوة إلى الإسلام، والتعريف به ونشر مبادئه وقيمه، والسعي لحل مشاكل المسلمين هناك.

-تحصيل العلم وإن كان مصلحة خاصّة إلا أن مآلاته وعواقبه إن كان مخلصا في طلبه وسعيه تعود على عامّة المسلمين إذا رجع إلى بلده، أمّا إن بقي الدّول الغربية فعلمه سيعود نفعه عليهم وهو ما يسعون إليه بتوفيرهم لهم كل متطلبات الحياة.

إلا أنّ الملاحظ أنّ المهاجرين الذي يذهبون إلى البلدان الغربية معظمهم بل جلّهم يسعون لتحصيل المصالح الخاصّة لحرمانهم منها في مواطنهم، وقليل من يتصدّر لتحصيل المصالح العامّة من أجل نفع بلده المسلم والأمّة الإسلاميّة جمعاء، لعظم هذه المهمّة الرّبّانيّة العظيمة التي لا يُوفّق إليها إلا من وفّقه المولى عزّ وجلّ واصطفاه.

خامسا: صورة القضيّة:

من خلال ما سبق يتّضح أنّ الضّعف في الهيكل الذي يقوم عليه بناء الدولة الإسلامية خرم ما كانت تتمتّع به من قوة ومنعة وغلبة وحصانة، الأمر الذي كان يخوّلها تطبيق أحكام الشريعة الإسلامية في جميع المجالات دون استثناء، وهو المنطلق الذي انطلق منه الفقهاء الأفاضل في تأصيل مسألة الهجرة من دار الكفر إلى دار الإسلام، أما في الواقع الحالي فقد انقلبت الموازين رأسا على عقب، فبعدما كانت القوة والعزة للمسلمين فقد أصبحت في كفة الكافرين الذين أصبحوا يتحكّمون في العالم بأسره، والمسلمون راضون راضخون لا يُحرّكون ساكنا، حتّى لو أرادوا التّحرّك للدّعوة إلى الله وإظهار الدّين الحقّ لا يستطيعون لأنّهم لا يملكون العُدّة التي تؤهّلهم للقيام بهذه المهمّة العظيمة،

الأمر الذي أدّى إلى تنظيم الهجرات الجماعية جزافا **بأعداد هائلة** من البلدان الإسلامية متجهين نحو الغرب، بل وصل الأمر بهم إلى حدّ إلقاء النفس إلى التهلكة في سبيل الوصول إلى الدول الغربية بأي طريقة، بل إنها أصبحت هاجس الكثيرين باختلاف طبقاتهم الثقافية، باعتبار أنّ الغرب هو الملاذ الذي ينعم فيه الفرد برغد العيش، خصوصا مع تطور العالم الرقمي اليوم، والذي أصبح يعرض كل المميزات والخدمات المتطوّرة التي تمتاز بها الدّول الغربية على الدول الإسلامية، مع التمتع بكامل الحقوق التي لا يجدها الكثيرون في بلدانهم الإسلامية، والتي تكاد تنعدم فيها سبل العيش الكريم المحترم، بعدما

كانت وجهة للمظطهدين في بلدانهم بسبب ما يقع عليهم من اضطهاد، جرّاء احتلال بلدانهم من طرف بعض الدول الغربية.

إضافة إلى ذلك منح بعض الدول الغربيّة حق اللجوء السياسي لجميع سكان العالم من غير استثناء، حيث تُعدّ بريطانيا الأولى دوليّا في منح هذا الحقّ على الصعيد العالمي، الأمر الذي يُعدّ تيسيرا وفتحا مبينا لمن يرغبون في الهجرة إلى الغرب، بتقمّصهم زيّ اللاجئين ولو لم يكونوا منهم فعلا.

ومن خلال ما سبق، تتضّح صورة القضيّة المراد دراستها ألا وهي قضيّة الهجرة المؤقتة أو الدّائمة إلى المجتمعات الغربية، والتي ينتج عنها في الغالب الأعم تكوين أسرة، وهي الصّلة الوطيدة التي تربط بين قضيّة الهجرة وقضايا الأسرة المسلمة في المجتمعات الغربية.

وعليه؛ فإن قضية الهجرة تعتبر من القضايا المستجدّة الواقعية والتي يجب أن تُدرس مع مراعاة التغيرات العصرية والنظم الدولية التي يتمّ تنزيل الأحكام الشرعية عليها وفق مقتضياتها وحيثياتها العمليّة.

وعليه؛ فهل تكفي الأسباب السالفة الذّكر للهجرة إلى دار الكفر والإقامة فيها، وهل تُعدّ الدّول الغربيّة حاليّا دار كفر في ظلّ الاتفاقيات والمعاهدات المبرمة على السّاحة الدّولية؟

الفرع الثاني: الحكم الشرعي للقضيّة:

اختلف العلماء قديماً وحديثاً في حكم إقامة المسلم في غير دار المسلمين اختياراً ما بين من يمنع هذه الإقامة مطلقاً وهو الذي يظهر من قول المالكية والظاهرية، وبين من يمنع فقط عند عدم قدرة المسلم على إظهار دينه وهو ما يظهر من قول الجمهور .

أولا: تحرير محلّ النزاع وبيان سبب الخلاف في القضيّة:

1- تحرير محل النزاع:

اتفق الفقهاء على أنّه الهجرة إلى بلاد الكفر خارجة عن محل النّزاع في المواطن التالية:

1- إذا استوت جميع البلاد في عدم إظهار الدين وفي الظلم والمعاصي فلا وجوب للهجرة بلاخلاف.

2 -إذا فتن المسلم في دينه واضطهد وكان قادرا على الهجرة وجبت عليه الهجرة، تحقيقا لمقصد

حفظ الدّين، وإذا لم يقدر سقط عنه الوجوب.

3- إذا تعرضت حياة المسلم للخطر المحقّق في بلده في ظل حكم ظالم، أوالخوف على النفس من القتل أو السجن أو التعذيب، وليس مجرد الإيذاء والمضايقة، أو الخوف على الأهل والولد من ذلك، أو الخوف على المال.وقدر على الهجرة وجبت عليه، تحقيقا لحفظ مقصد النفس.

4- وجود الحاجة الشرعية المقتضية لهجرة والتي يقع المسلم بعدمها في الحرج الشديد، والتي لا بديل له عنها في بلاد المسلمين، كالتمثيل الرسمي لبلد مسلم، أو طلب علم غير متوفر مثله في بلد مسلم من حيث الوجود، أو الجودة والإتقان وجبت عليه الهجرة إذا وقع المسلم في إلى حرج شديد كالحاجة إلى وثائق رسمية. فالملحق الثقافي مثلاً في السفارات يقيم ليرعى شؤون الطلبة ويراقبهم ويحملهم على التزام دين الإسلام وأخلاقه وآدابه، فيحصل بإقامته مصلحة كبيرة ويُدرؤ بها شر كبير.

5- إن من اضطر إلى الإقامة في تلك الديار، فللضرورة أحكام، والضرورة تقدر بقدرها.

6-عدم وجود ملجأ في بلاد من البلدان الإسلامية يلجأ إليها المسلم المضطر حال الاضطرار.

وأما القول بأن حكم الهجرة تعتريه الأحكام الخمسة والتي مفادها:

التحريم: عند الخوف على نفسه أو على أولاده من الخروج من الدين، إذا وجد بلدًا لا فتنة فيه.

أو الكراهة: إذا كان لا يخاف الكفر، إلا أنه يشاهد المنكرات ولا ينكرها، ويجد بلدًا أقلَّ منها منكرا.

أو الجواز: عند التساوي.

أو الوجوب: عندما توجد مصلحة قوية للإسلام والمسلمين في بقائه، أو تحصل مفسدة في انتقاله.

أو الاستحباب: عندما يقوم بالدعوة إلى الدين مع وجود غيره من الدعاة.

وهي أمور تحتاج إلى تحقيق المناط والنظر في المآلات.[1]

فإنه خارج عن محل النزاع فهو على وفق ما ذهب إليه الجمهور الجواز بشرط القدرة على إظهار

[1]- ابن بيه: صناعة الفتوى وفقه الأقليات، ط1، دار المنهاج، بيروت- لبنان، 1428هـ-2007م، ص 284-285.

الدّين وأمن الفتنة، وعليه؛ يتجسّد محلّ النّزاع بين العلماء في قضيّة الهجرة إلى بلاد الكفر والإقامة فيها البلاد في حال كون المسلم المهاجر إليها مختارا غير مضطرٍّ، كهجرته للتجارة، أو الدعوة، أو غيرها، آمنا على نفسه من الفتنة، وقادرا على إظهار دينه.

2- سبب الخلاف:

اختلف الفقهاء في مسألة الإقامة في الدول الغربية بناء على اختلافهم في المناط الذي يوجب الهجرة من دار الكفر، هل هو ظهور أحكام الكفر، أم خوف الفتنة وعدم تمكن المسلم من إظهار شعائر دينه؟[1]

ثانيا: أقوال الفقهاء في القضيّة:

وكما ذُكِر سابقا في تصوير المسألة أن عدم نص الأئمة على حكم هجرة المسلم إلى بلاد الكفر لأجل الإقامة سببه عدم وقوع هذه المسألة في زمانهم، إلا أنّه يمكن أن يستفاد من خلال تناولهم لقضية الهجرة من بلاد الكفر إلى بلاد الإسلام تصوّر حكم المسألة وتخريجها عليها بمفهوم المخالفة، أي أن القول الموجب للهجرة من دار الكفر إلى دار الإسلام يستلزم تحريم الهجرة العكسية من باب أولى أي من دار الإسلام إلى دار الكفر.

وعليه، فقد اختلف في هذه المسألة على قولين:

القول الأول: جواز الإقامة في دار الكفر: بشرط أمن الفتنة والقدرة على إظهار الدين، انطلاقا من أن الأصل الإباحة، وإلى هذا ذهب جمهور الفقهاء من الحنفية[2]، وبعض المالكية[3]، والشافعية[4]،

---

[1] - الكاساني: بدائع الصنائع، 130/7، ابن مفلح: الآداب الشرعية والمنح المرعية، ت: شعيب الأرناؤوط-عمر القيام، ط3، مؤسسة الرسالة، بيروت- لبنان، 1419هـ-1999م، 211/1-212.

[2]- السرخسي: المبسوط، د.ط، دار المعرفة- بيروت، 1414هـ - 1993م، 6/10.

[3]- الوزاني: النوازل الجديدة الكبرى فيما لأهل فارس وغيرهم، المسماة (المعيار الجديد الجامع المغرب)، ت: عمر بن عباد، ط1، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، المغرب، 1418هـ-1997م، 33/3.

[4]- الماوردي: الحاوي الكبير في فقه مذهب الإمام الشافعي وهو شرح مختصر المزني، ت: علي محمد معوض، عادل أحمد عبد الموجود، ط1، دار الكتب العلمية-بيروت، 1419 هـ- 1999، 104/14-123، النووي: روضة الطالبين وعمدة المفتين، ت: زهير الشاويش، ط3، المكتب الإسلامي، بيروت- دمشق-عمان، 1412هـ-1991م، 282/3.

والحنابلة[1]، وقد أصدر مجمع فقهاء الشريعة بأمريكا في دورة مؤتمره الثالث بولاية سوكوتو بدولة نيجيريا المنعقد في الفترة من 15 – 19 جمادى الآخرة 1426 هـ – الموافق 21 – 25 يوليو 2005 م، قرارًا يتبنى فيه التأكيد على جواز ومشروعية، بل وجوب الإقامة في بعض الأحوال.

فقد ذهب الحنيفة إلى أن الهجرة كانت واجبة قبل فتح مكة ثم نسخ الوجوب بقول النبي ﷺ: "لا هجرة بعد الفتح.[2]

ويقول الإمام ابن العربي رحمه الله في توضيح علّة الهجرة: "الهجرة هي الخروج من دار الحرب إلى دار الإسلام، وكانت في عهد رسول الله ﷺ واستمرت بعده لمن خاف الفتنة"[3].

ويقول شيخ الإسلام ابن تيمية رحمه الله في هذا المقام: "ومن هذا الباب الهجرة من دار الكفر والفسوق إلى دار الإسلام والإيمان، فإنه هجر للمقام بين الكافرين والمنافقين الذين لا يمكنونه من فعل ما أمر الله به " [4].

بل ذهب الشافعية إلى أنه إن قدر على إظهار دينه صارت البلد به دارَ إسلام، ونقل ابن حجر عن الماوردي قوله: "إذا قدر المسلم على إظهار دينه في بلد من بلاد الكفر فقد صارت البلد به دار إسلام، فالإقامةُ فيها أفضلُ من الرحلة منها؛ لما يرتجى من دخول غيره في الإسلام[5]".

القول الثاني: حرمة الإقامة في دار الكفر مطلقا سواء خشي الفتنة أم لم يخشها: وهو ما ذهب إليه المالكية[6]، والظاهرية[7].

---

[1]– ابن قدامة: المغني، 51/10.

[2]– السرخسي: المبسوط، 6/10، والكاساني: بدائع الصنائع، 388/1.

[3] –الشوكاني: نيل الأوطار شرح منتهى الأخبار، ت: عصام الدين الصبابطي، ط1، دار الحديث، القاهرة– مصر، 1413هـ– 1993، 178/8.

[4] – ابن تيمية: مجموع الفتاوى، 204/28.

[5]– ابن حجر: فتح الباري، 7/ 229.

[6]– ابن رشد: المقدمات الممهدات لبيان ما اقتضته رسوم المدونة من الأحكام الشرعيات والتحصيلات المحكمات لأمهات مسائلها المشكلات، ت: محمد حجي، ط1، دار الغرب الإسلامي، بيروت– لبنان، 1408هـ– 1988م، 2/ 153، الونشريسي: المعيار المعرب، 121/2.

[7]– ابن حزم: المحلى بالآثار، ت: عبد الغفار سليمان البنداري، د.ط، دار الفكر، بيروت، د.ت، 200/11.

وقد نقل الونشريسي عن القاضي أبي الوليد بن رشد قوله: إذا وجب بالكتاب والسنة وإجماع الأمة على من أسلم بدار الحرب أن يهجرها ويلحق بدار المسلمين ولا يثوي بين المشركين ويقيم بين أظهرهم لئلا تجري عليهم أحكامهم فكيف يباح لأحد الدخول إلى بلادهم حيث تجري عليه أحكامهم في تجارة أو غيرها، وقد كره مالك رحمه الله أن يسكن أحد ببلد يسب فيها السلف فكيف ببلد يكفر فيه بالرحمن وتعبد فيه من دونه الأوثان، لا تستقر نفس أحد على هذا إلا مسلم مريض الإيمان.

ثم قال: فإن تفقه المتقدمين إنما كان في تارك الهجرة مطلقا ومثلوا ذلك بصورة من صوره وهو من أسلم في دار الحرب وأقام وهذه المسؤول عنها أيضا صورة ثانية من صوره لا تخالف الأولى المتمثل بها إلا في طروء الإقامة والصورة الثانية الملحقة بها المسؤول عنها طرأت الإقامة فيها على الإسلام، واختلاف الطروء فرق صوري وهو غير معتبر في استدعاء نص قصر الحكم عليه وانتهائه إليه، وإنما خص منتقد ممن أئمة الهدى المقتدى بهم الكلام بصورة من أسلم ولم يهاجر لأن هذه الموالاة الشركية كانت مفقودة في صدر الإسلام وعزته ولم تحدث على ما قيل إلا بعد مضي مئين من السنين وبعد انقراض أئمة الأمصار المجتهدين فلذلك لا شك لم يتعرض لأحكامه الفقهية أحد منهم[1].

ثالثا: بيان أدلة الفريقين:

1- أدلة الفريق الأول:

وهو قول الجمهور بجواز الإقامة في دار الكفر بشرط الأمن والقدرة على إظهار الدين:

أ- من الكتاب: استدلّ الجمهور بأدلة من الكتاب، منها:

-قوله عزّ وجلّ: ﴿ إِنَّ ٱلَّذِينَ تَوَفَّىٰهُمُ ٱلْمَلَٰٓئِكَةُ ظَالِمِىٓ أَنفُسِهِمْ قَالُوا۟ فِيمَ كُنتُمْ ۖ قَالُوا۟ كُنَّا مُسْتَضْعَفِينَ فِى ٱلْأَرْضِ ۚ قَالُوٓا۟ أَلَمْ تَكُنْ أَرْضُ ٱللَّهِ وَٰسِعَةً فَتُهَاجِرُوا۟ فِيهَا ۚ فَأُو۟لَٰٓئِكَ مَأْوَىٰهُمْ جَهَنَّمُ ۖ وَسَآءَتْ مَصِيرًا ﴿٩٧﴾ إِلَّا ٱلْمُسْتَضْعَفِينَ مِنَ ٱلرِّجَالِ وَٱلنِّسَآءِ وَٱلْوِلْدَٰنِ لَا يَسْتَطِيعُونَ حِيلَةً وَلَا يَهْتَدُونَ سَبِيلًا ﴿٩٨﴾ فَأُو۟لَٰٓئِكَ عَسَى ٱللَّهُ أَن يَعْفُوَ عَنْهُمْ ۚ وَكَانَ ٱللَّهُ عَفُوًّا غَفُورًا ﴿٩٩﴾ ﴾[2].

---

[1] - الونشريسي: من أسنى المتاجر وبيان أحكام من غلب على وطنه النصارى ولم يهاجر وما يترتب عليه من العقوبات والزواجر، ت: حسين مؤنس، د.ط، مكتبة الثقافة الدينية، القاهرة- مصر، 1416هـ-1996م، ص9.

[2] - سورة النساء: الآيات: 97-99.

-وقوله تعالى: ﴿وَمَن يُهَاجِرْ فِي سَبِيلِ ٱللَّهِ يَجِدْ فِي ٱلْأَرْضِ مُرَٰغَمًا كَثِيرًا وَسَعَةً ۚ وَمَن يَخْرُجْ مِنۢ بَيْتِهِۦ مُهَاجِرًا إِلَى ٱللَّهِ وَرَسُولِهِۦ ثُمَّ يُدْرِكْهُ ٱلْمَوْتُ فَقَدْ وَقَعَ أَجْرُهُۥ عَلَى ٱللَّهِ ۗ وَكَانَ ٱللَّهُ غَفُورًا رَّحِيمًا ﴿١٠٠﴾﴾ [1].

وجه الدّلالة: يعتبر سبب نزول الآية دليلا على عدم جواز البقاء على أرض الشّرك، فقد ثبت عن ابن عباس رضي الله عنهما أنه قال: "خرج حمزة بن جندب من بيته مهاجرا، فقال لقوم: احملوني فأخرجوني من أرض الشرك إلى رسول الله ﷺ، فمات في الطريق قبل أن يصل إلى النبي ﷺ، فنزل الوحي: ": " ومن يخرج من بيته مهاجرا إلى الله ورسوله..."[2]

كما أن الهجرة الواردة في الآية وصفت بكونها في سبيل الله، وهو وصف شامل لكل وجوه الخير والبرّ، كالهجرة للحج والتجارة وغيرها، فمن كانت هجرته كذلك يسر الله له السبل والمخارج، ووفق الله الساعي إليها في سبيله.

-ويقول تعالى: ﴿إِنَّ ٱلَّذِينَ ءَامَنُوا۟ وَٱلَّذِينَ هَاجَرُوا۟ وَجَٰهَدُوا۟ فِى سَبِيلِ ٱللَّهِ أُو۟لَٰٓئِكَ يَرْجُونَ رَحْمَتَ ٱللَّهِ ۚ وَٱللَّهُ غَفُورٌ رَّحِيمٌ ﴿٢١٨﴾﴾ [3].

ويقول سبحانه: ﴿ٱلَّذِينَ ءَامَنُوا۟ وَهَاجَرُوا۟ وَجَٰهَدُوا۟ فِى سَبِيلِ ٱللَّهِ بِأَمْوَٰلِهِمْ وَأَنفُسِهِمْ أَعْظَمُ دَرَجَةً عِندَ ٱللَّهِ ۚ وَأُو۟لَٰٓئِكَ هُمُ ٱلْفَآئِزُونَ ﴿٢٠﴾﴾ [4].

ويقول جل وعلا أيضا: ﴿ثُمَّ إِنَّ رَبَّكَ لِلَّذِينَ هَاجَرُوا۟ مِنۢ بَعْدِ مَا فُتِنُوا۟ ثُمَّ جَٰهَدُوا۟ وَصَبَرُوٓا۟ إِنَّ رَبَّكَ مِنۢ بَعْدِهَا لَغَفُورٌ رَّحِيمٌ ﴿١١٠﴾﴾ [5].

---

[1] -سورة النساء: الآية 100.

[2]-أخرجه الطبراني في المعجم الكبير، ت: حمدي بن عبد المجيد السلفي، ط2، مكتبة ابن تيمية، القاهرة-مصر، 1415هـ-1994م، 272/11، انظر، الواحدي: أسباب نزول القرآن، ت: عصام بن عبد المحسن الحميدان، ط2، دار الإصلاح، الدمام- السعودية، 1416هـ-1996م، ص150.

[3] _ سورة البقرة: الآية 218.

[4] _ سورة التوبة: الآية 20.

[5] _ سورة النحل: الآية 110.

ويقول سبحانه: ﴿وَٱلَّذِينَ هَاجَرُواْ فِي سَبِيلِ ٱللَّهِ ثُمَّ قُتِلُوٓاْ أَوۡ مَاتُواْ لَيَرۡزُقَنَّهُمُ ٱللَّهُ رِزۡقًا حَسَنٗاۚ وَإِنَّ ٱللَّهَ لَهُوَ خَيۡرُ ٱلرَّٰزِقِينَ ٥٨﴾[1].

وجه الدلالة: يلاحظ أن جميع هذه الآيات التي ذُكرت فيها الهجرة، أنّ الله سبحانه تعالى يعد فيها المهاجرين المؤمنين الذين يبتغون مرضاته فعلا بالعاقبة الحسنة والمآل المحمود، بفضل الله ورحمته من نيلهم من فيض رحمته، وسعة فضله وعظيم إحسانه في المعاش والمعاد.

وقال تعالى: ﴿يَٰعِبَادِيَ ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِنَّ أَرۡضِي وَٰسِعَةٞ فَإِيَّٰيَ فَٱعۡبُدُونِ ٥٦﴾ [2].

وجه الدلالة:

يقول الإمام الشوكاني رحمه الله: "قيل أن المراد بهذه المدينة والأوْلى العموم، اعتبارا بعموم اللفظ لا بخصوص السبب، كما هو الحق، فيراد بالأرض كلّ بقعة من بقاع الأرض تصلح الهجرة إليها، ويراد بالأرض كل أرض ينبغي الهجرة منها"[3].

ب–من السنة:

تعتبر هجرة المسلمين الأوائل إلى الحبشة أو لهجرة لجماعة مسلمة خارج الجزيرة العربية، لتشكل بذلك أو لأقلية إسلامية في مجتمع مسيحي. وكانت الهجرة بأمر الرسول ﷺ إذ " رأى رسول الله ﷺ ما يصيب أصحابه من البلاء، وما هو فيه من العافية، بمكانه من اللهو من عمه أبي طالب، وأنه لا يقدر أن يمنعهم مما هم فيه من البلاء، قال لهم: "إنّ بالحبشة ملكاً لا يُظلم عنده أحد، فلو خرجتم إليه حتى يجعل الله لكم فرجاً"[4]، فخرج عند ذلك المسلمون من أصحاب رسول الله ﷺ إلى أرض الحبشة، مخافة الفتنة، وفرارًا إلى الله بدينهم، فكانت أول هجرة في الإسلام".

---

[1]_سورة الحج: الآية 58.

[2]– سورة العنكبوت: الآية 56.

[3]– الشوكاني: فتح القدير الجامع بين فني الرواية والدراية من علم التفسير، ط1، دار ابن كثير، دار الكلم الطيب، دمشق، بيروت، 1414هـ، 643/1-644.

[4]–أخرجه البيهقي في السنن الكبرى، ت: عبد الله بن عبد المحسن التركي، ط1، مركز هجر للبحوث والدراسات العربية والإسلامية، القاهرة– مصر، 1432هـ– 2011م، 16/9

وجه الدّلالة: يُستشفّ من خلال هذا الحديث ربط بين الهجرة وأسبابها ونتائجها، فالهجرة نتيجة للفتنة، والجهاد يرافق الهجرة فهي هجرة تغيير مواقع للعمل والجهاد المستمر، وليست هجرة راحة واستجمام. هجرة مواجهة الظلم، هجرة بناء متواصل للنفس والأهل والمجتمع المهاجر، وليست هجرة استرخاء وكسل وتبرير للواقع. هجرة "في سبيل الله" وهجرة نفرٍ مسلمينَ مظلومين، وليست هجرة ابتغاء المناصب والامتيازات، ولا يحتجّ أحد بأنه هاجر لما يواجهه من صعوبات وأزمات وضغوط.

–وعن سليمان بن بُرَيْدَة[1] رضي الله عنهما قال: كان رسول ﷺ إذا أمّر أميرًا على جيشٍ أوْ سريّةٍ أوصاه...ثم ادعهم إلى التحوّل من دارهم إلى دار المهاجرين وأخبرهم أنهم إن فعلوا ذلك فلهم ما للمهاجرين وعليهم ما على المهاجرين، فإن أبوا أن يتحوّلوا منها فأخبرهم أنهم يكونون كأعراب المسلمين، يجري عليهم حكم الله تعالى، ولا يكون لهم في الغنيمة والفيء شيء إلا أن يجاهدوا مع المسلمين..."[2].

وجه الدلالة: يدل الحديث على جواز الإقامة بدار الكفر، بدليل قوله ﷺ: "فإن أبوا واختاروا دارهم" فهو متضمن للإذن بالبقاء في دار الكفر، يقول الصنعاني رحمه الله: "فيه دليل على دعائهم للهجرة بعد إسلامهم، وهو مشروع ندبا، بدليل ما في الحديث من الإذن لهم في البقاء"[3].

–عن عطاء بن أبي رباح قال: "زرت عائشة مع عبيد الله بن عمير الليثي، فسألناها عن الهجرة فقالت: لا هجرة اليوم، كان المؤمنون يفر أحدهم بدينه إلى الله وإلى رسوله ﷺ مخافة أن يفتن عليه، فأما اليوم فقد أظهر الله الإسلام، والمؤمن يعبد ربه حيث شاء، ولكن جهاد ونية"[4].

---

[1]– سليمان بن بريدة: هو التابعي الجليل سليمان بن بريدَة بن الحصيب الأسلميّ، ولد سنة 15هـ بمرو خرسان، وكان قاضيا فيها، وكان محدّثا موثوقا، وله أخ هو توأمه اسمه عبد الله، وكان سليمان أوثق وأصح حديثا من أخيه، توفي بمرو سنة 105هـ . انظر: الذهبي: سير أعلام النبلاء، ط3، مؤسسة الرسالة، 1405هـ –1985م، 5/52–53، والبغدادي: الطبقات الكبرى، ت: محمد عبد القادر عطا، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت–لبنان، 7/165.

[2]– رواه مسلم في صحيحه، كتاب: الجهاد والسّير، باب: تأمير الإمام الأمراء على البعوث، ووصيته إياهم بآداب الغزو وغيرها، رقم الحديث: 1731، 3/1358.

[3]– الصنعاني: سبل السلام شرح بلوغ المرام، ت: عصام الصبابطي، عماد السيد، ط5، دار الحديث القاهرة– مصر، 1418هـ–1997م، 4/87.

[4]– رواه البخاري في صحيحه، كتاب: فضائل الصحابة، باب: هجرة النبي صلى الله عليه وسلم وأصحابه إلى المدينة، رقم: 3687، 3/1416.

وجه الدلالة: يدل الحديث على جواز الإقامة بدار الكفر بالتنصيص على علة الجواز والمتمثلة في القدرة على إظهار الدين، ومحل الشاهد: "فأما اليوم فقد أظهر الله الإسلام "، فالحديث يدل على أنه متى تحققت القدرة على إظهار الدين فتجوز الإقامة في بلاد غير المسلمين، فالحكم يدور مع علته وجودا وعدما.

-إقرار النبيِّ ﷺ العباسَ ونعيمَ النحام –رضي الله عنهما- في مقامهما في مكة، وكانت حينئذ دارَ شرك.[1]

وعليه؛ فيلاحظ أن الهجرة المبثوثة في النصوص النبوية كانت مبنية على أسس تشريعية يترتب عليها جواز الإقامة في بلاد غير المسلمين، في حال أمن الفتنة التي تسمح بالقدرة على ممارسة الشعائر الدينية بحرية من غير قيود أو ضغوطات.

2- أدلة القول الثاني:

استدلّ القائلون بمنع الإقامة في دار الكفر مطلقا، وهم المالكية، والظاهرية. واستدلوا بأدلة من الكتاب والسنة:

أ-من الكتاب:

-قال عز وجل: ﴿ إِنَّ ٱلَّذِينَ تَوَفَّىٰهُمُ ٱلْمَلَٰٓئِكَةُ ظَالِمِىٓ أَنفُسِهِمْ قَالُوا۟ فِيمَ كُنتُمْ ۖ قَالُوا۟ كُنَّا مُسْتَضْعَفِينَ فِى ٱلْأَرْضِ ۚ قَالُوٓا۟ أَلَمْ تَكُنْ أَرْضُ ٱللَّهِ وَٰسِعَةً فَتُهَاجِرُوا۟ فِيهَا ۚ فَأُو۟لَٰٓئِكَ مَأْوَىٰهُمْ جَهَنَّمُ ۖ وَسَآءَتْ مَصِيرًا ﴿٩٧﴾ ﴾[2].

وجه الدلالة: قال القرطبي –رحمه الله-: "وفي هذه الآية دليل على وجوب هجران الأرض التي يُعْمَلُ فيها بالمعاصي، وقال سعيد بن جبير: إذا عُمِلَ بالمعاصي في أرض فاخرج منها"[3]

وقال الشوكاني –رحمه الله: "وقد اسْتُدِلَّ بهذه الآية على أن الهجرة واجبة على كل من كان بدار الشرك، أو بدار يُعْمَلُ فيها بمعاصي الله جهارًا إذا كان قادرًا على الهجرة، ولم يكن من المستضعفين؛ لما

---

[1]- رواه البيهقي: السنن الكبرى، 15/9.

[2]-سورة النساء: الآية 97.

[3]- القرطبي: تفسير القرطبي، 346/5.

في هذه الآية الكريمة من العموم، وإن كان السبب خاصًّا، كما تقدم، وظاهرُهَا عدمُ الفرق بين مكان ومكان وزمان وزمان"[1].

وقال الآلوسي –رحمه الله–: ﴿ ظَالِمِيٓ أَنفُسِهِمۡ ﴾ بترك الهجرة، واختيار مجاورة الكفار الموجبة للإخلال بأمور الدين، أو بنفاقهم وتقاعدهم عن نصرة رسول الله ﷺ وإعانتهم الكفرة" [2]

قال الإمام ابن كثير رحمه الله: (ظالمي أنفسهم) أي: بترك الهجرة، ثم قال: فهذه الآية عامة في كل من أقام بين ظهراني المشركين وهو قادر على الهجرة، وليس متمكناً من إقامة الدين، فهو ظالم لنفسه مرتكب حراماً بالإجماع وبنص هذه الآية.

روى البخاري عن ابن عباس رضي الله عنهما: أن ناساً من المسلمين كانوا مع المشركين يكثرون سواد المشركين، يعني: أن بعض المسلمين ممن كانوا قادرين على الهجرة من مكة إلى المدينة بقوا في مكة وهم قادرون على الهجرة، فكان المشركون يظنون أنهم مثلهم من الكفار، فحينما خرجوا لمقاتلة المسلمين كانوا يخرجونهم معهم؛ لأنهم في الظاهر مع المشركين! يقول ابن عباس: إن ناساً من المسلمين كانوا مع المشركين يكثرون سواد المشركين على عهد رسول الله ﷺ، يأتي السهم فيرمى به، فيصيب أحدهم فيقتله أو يضرب فيقتل، فأنزل الله: ﴿ إِنَّ ٱلَّذِينَ تَوَفَّىٰهُمُ ٱلۡمَلَٰٓئِكَةُ ظَالِمِيٓ أَنفُسِهِمۡ ﴾ [النساء: 97] بأنهم لم يهاجروا.

فالآية صريحة في دلالتها على وجوب الهجرة من دار الكفر إلى دار الإسلام لمن استطاع ذلك، ووعيدًا شديدًا للذين يتركون الهجرة، ويقبلون أن يعيشوا مستضعفين أذلاء.

وعليه؛ فالهجرة التي وردت في القرآن الكريم جاءت كحل وسبيل لمواجهة ظروف القمع والإرهاب والظلم الذي يتعرض المسلمون له في بلادهم، وليس بغرض السياحة، بل تبقى الهدفية من \الهجرة أساساً يبرر شرعيتها، وتحمل نتائجها.

---

[1]– الشوكاني: فتح القدير، 1/ 505.

[2]– الألوسي: روح المعاني في تفسير القرآن العظيم والسبع المثاني، ت: علي عبد الباري عطية، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت–لبنان، 1415هـ، 5/ 125.

فالقرآن الكريم يدعو المسلمين إلى رفض الرضوخ للظلم والكفر والقمع، بحجة ضيق ذات اليد أو قلة الحيلة أو العجز عن مقامة السلطات الظالمة، فيرسم لهم طريق الهجرة في أرض الله الواسعة كحل نهائي لمواجهة الظروف الصعبة، ولا يستثني من الهجرة إلا الضعفاء والبسطاء من الناس.

ب–من السنة: –ورود الأحاديث النبوية بالنهي عن إقامة المسلم في بلاد الكفر، والأمر بمفارقة الكفار؛ ومن ذلك:

–ما رواه أبو داود من حديث سمرة بن جندب ﷺ أن النبي ﷺ قال: «مَن جَامَع الْمُشْرِكَ وَسَكَنَ مَعَهُ فَإِنَّهُ مِثْلُهُ»[1]

–وأخرج أبو داود، والترمذي عن جرير بن عبد الله أن رسول الله ﷺ قال: «أنا بريء من كل مسلم يقيم بين أظهر المشركين، قالوا: يا رسول الله، لم؟ قال: لا تراءى ناراهما».[2]

وجه الدلالة: قال الخطابي في شرحه: "فيه وجوه: أحدها معناه، لا يستوي حكماهما، قاله بعض أهل العلم، وقال بعضهم: معناه أن الله قد فرق بين داري الإسلام والكفر، فلا يجوز لمسلم أن يساكن الكفار في بلادهم، حتى إذا أوقدوا نارا كان منهم بحيث يراها، وفيه دلالة على كراهة دخول المسلم دار الحرب للتجارة والمقام فيها أكثر من مدة أربعة أيام"[3]

–وبما رواه النسائي من حديث جرير بن عبد الله قال: بَايَعْتُ رَسُولَ اللَّه ﷺ عَلَى إِقَامِ الصَّلَاةِ، وَإِيتَاءِ الزَّكَاةِ، وَالنُّصْحِ لِكُلِّ مُسْلِمٍ، وَعَلَى فِرَاقِ الْمُشْرِكِ[4].

–وروى النسائي في سننه من حديث بهز بن حكيم عن أبيه عن جده أن رسول الله ﷺ قال: «لَا يَقْبَلُ اللَّهُ عَزَّ وَجل مِنْ مُشْرِكٍ بَعْدَمَا أَسْلَمَ عَمَلاً، أَوْ يُفَارِقُ الْمُشْرِكِينَ إِلَى الْمُسْلِمِينَ»[5]

---

[1]– رواه أبو داود: في السنن، كتاب الجهاد، باب: الإقامة بأرض الشرك، حديث رقم: 2787، 413/4، وحسنه الألباني في السلسلة الصحيحة، حديث رقم: 2330.

[2]– رواه الترمذي: في السنن، كتاب: أبواب السير، باب: ما جاء في كراهية المقام بين أظهر المشركين، حديث رقم: 1604، 155/4، وحسنه الألباني في صحيح سنن الترمذي، حديث رقم: 1307.

[3]– الخطابي: معالم السنن شرح سنن أبي داود، ط1، المطبعة العلمية، حلب– سوريا، 1351هـ– 1932م, كتاب: الجهاد، باب: علام يقاتل المشركون، 437/3.

[4]– رواه النسائي: في السنن، ط1، المكتبة التجارية الكبرى، القاهرة– مصر، 1348هـ– 1930م، كتاب: البيعة، على فراق المشرك، حديث رقم: 4175، 147/7، وأحمد: في مسند، الإمام أحمد بن حنبل، ت: شعيب الأرنؤوط وآخرون، ط1، مؤسسة الرسالة، 1421هـ–2001م، في مسند الكوفيين، حديث رقم: 19245، 566/31.

[5]– رواه النسائي: في السنن، كتاب: الزكاة، من سأل بوجه الله عز وجل، حديث رقم: 2568، 82/5، وحسنه الألباني في صحيح الجامع الصغير، حديث رقم: 7748.

-ما ورد عن رَسُولِ اللَّهِ ﷺ أنه قال: «أَنَا بَرِيءٌ مِنْ كُلِّ مُسْلِمٍ يُقِيمُ بَيْنَ أَظْهُرِ الْمُشْرِكِينَ».[1]

-وعَنْ أَبِي نُخَيْلَةَ الْبَجَلِيِّ قَالَ: قَالَ جَرِيرٌ: أَتَيْتُ النَّبِيَّ ﷺ وَهُوَ يُبَايِعُ، فَقُلْتُ: يَا رَسُولَ اللَّهِ، ابْسُطْ يَدَكَ حَتَّى أُبَايِعَكَ، وَاشْتَرِطْ عَلَيَّ، فَأَنْتَ أَعْلَمُ، قَالَ: «أُبَايِعُكَ عَلَى أَنْ تَعْبُدَ اللَّهَ، وَتُقِيمَ الصَّلَاةَ، وَتُؤْتِيَ الزَّكَاةَ، وَتُنَاصِحَ الْمُسْلِمِينَ، وَتُفَارِقَ الْمُشْرِكِينَ»[2].

وجه الدلالة: وفي الأحاديث دليل ظاهر على تحريم مُسَاكَنَةِ الكفار، ووجوب مفارقتهم[3]؛حيث تبرأ الرسول ﷺ من الذين يقيمون بين أظهر المشركين، إن كان المسلم قادرا على إظهار دينه في دار الكفر ولم يخف الفتنة في الدين فالهجرة في حقه غير واجبة ولكنها مستحبة لئلا يكثر سواد الكفار وليتخلص من مخالطتهم ورؤية المنكر بينهم وليتمكن من جهادهم ولأنه لا يؤمن أن يميل إليهم أو يكيدوا له، وليكثر المسلمين ويعينهم بهجرته إليهم، أما عدم وجوبها عليه فلإمكانه إقامة واجب دينه بدون الهجرة.

يقول ابن رشد: "فإذا وجب -بالكتاب والسنة وإجماع الأمة -على من أسلم ببلاد الحرب أن يُهَاجِرَ ويلحق بدار المسلمين... فكيف يباح لأحد الدخول إلى بلاد حيث تجري عليه أحكامهم"[4].

وصح عن عبد الله بن عمرو بن العاص رضي الله عنهما أنه قال: من نشأ في بلاد الأعاجم فصنع نوروزهم -يعني: اشترك في احتفالاتهم ومهرجانهم- وتشبه بهم حتى يموت وهو كذلك حشر معهم يوم القيامة.قال شيخ الإسلام ابن تيمية: وهذا يقتضي أنه جعله كافراً بمشاركتهم في مجموع هذه الأمور.فمن رضي بما هم عليه من الكفر، وانشغل بمدحهم وعيب المسلمين، وعاونهم على المسلمين فهذا كافر مرتد بهذا الفعل وهذه الموالاة.

---

[1]- رواه أبوداود: في السنن، كتاب: الجهاد، باب: النهي عن قتل مَن اعتصم بالسجود، والترمذي، كتاب: السير، باب: ما جاء في كراهية المقام بين أظهر المشركين، حديث رقم: 1604، والنسائي، كتاب: القسامة، باب: القود بغير حديدة، حديث رقم: 4780، من حديث جرير بن عبد الله ﷺ، وحسنه الشيخ الألباني في صحيح الجامع الصغير وزياداته، ط3، المكتب الإسلامي، بيروت-لبنان، 1408هـ-1988م، حديث رقم: 1461.

[2]- رواه النسائي، حديث رقم: 4177، وصححه الألباني في: سلسلة الأحاديث الصحيحة وشيء من فقهها وفوائدها، د.ط، مكتبة المعارف، الرياض- السعودية، 1415هـ-1995م، 2 / 227.

[3]-الشوكاني: نيل الأوطار، 33/8، المباركفوري: تحفة الأحوذي بشرح جامع الترمذي، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت- لبنان، 1404هـ-1990م، 190/5.

[4]- ابن رشد: المقدمات الممهدات، 153/2.

رابعا: مناقشة أدلة الفريقين:

أ– مناقشة أدلة الفريق الأول: الجمهور:

الرد على ما ذهب إليه الحنفية من القول بالنسخ: إنما هو مردود من جهة أن النهي عن الهجرة إنما كان بسبب انتفاء القصد المبغى به رسول الله ﷺ، يقول ابن العربي رحمه الله: " هذه الهجرة كانت فرضا عينا في أيام النبي ﷺ وهي باقية مفروضة إلى يوم القيامة، والتي انقطعت بالفتح هي القصد إلى النبي ﷺ، فمن بقي في دار الحرب فقد عصى".[1]

فجواز هذه الإقامة منوط بالقدرة على إظهار شعائر الدين وأمن الفتنة وإن كان الأفضل بلا خلاف هو الإقامة بين المسلمين.

ب–مناقشة أدلة الفريق الثاني: المالكية والظاهرية القائلين بمنع الإقامة في دار الكفر بإطلاق.

–إن نسبة القول بمنع الإقامة في دار الكفر للمالكية بإطلاق لا يستقيم فبعد التحقيق في هذه النسبة تبين أنها بخلاف ما ثبت عن الإمام مالك رحمه الله لما سئل عن الإقامة بأرض العدوّ أو الإعراض عنها أيهما أفضل؟ الإقبال أم الإدبار؟ أجاب بقوله: ذلك حسن واسع[2].

–إن الاستدلال بقوله تعالى: ﴿ إِنَّ ٱلَّذِينَ تَوَفَّىٰهُمُ ٱلْمَلَٰٓئِكَةُ ظَالِمِىٓ أَنفُسِهِمْ ﴾ لا يخص الهجرة بعمومها، لأن العبرة بعموم اللفظ لا بخصوص السبب، وإنما يخص الهجرة التي كانت في أول الإسلام إذ كان المسلمون مستضعفون بمكة ولا يستطيعون إظهار دينهم لضعف شوكتهم، فكانت الهجرة واجبة في حقهم لإظهار قوة الإسلام وعزته، وقد أوضح الإمام الرازي رحمه الله المقصود من هجرتهم إذ قال: "والمقصود من المهاجرة كثرة المسلمين واجتماعهم، وإعانة بعضهم لبعض، وحصول الألفة والشوكة وعدم التفرق"[3].

---

[1]– ابن العربي: أحكام القرآن، 484/1.

[2]– ابن رشد: البيان والتحصيل والشرح والتوجيه والتعليل في مسائل المستخرجة، ت: محمد حجي وآخرون، ط2، دار الغرب الإسلامي، بيروت–لبنان، 1408هـ–1988م، 582/2.

[3]– الرازي: التفسير الكبير أو مفاتيح الغيب، ط3، دار إحياء التراث العربي، بيروت –لبنان، 1420هـ، 167/15.

-أما حديث: «أَنَا بَرِيءٌ مِنْ كُلِّ مُسْلِمٍ يُقِيمُ بَيْنَ أَظْهُرِ الْمُشْرِكِينَ» فمن حيث سنده ففيه مقال؛ لأنّه رُوِيَ مُرسلا.[1]

أما من حيث المتن فإن سُلِّمَ بصحته فهو مختصّ بمن كان مستضعفا في دار الحرب، ولم يستطع إظهار دينه، وكان متمكّنا من الهجرة، وقد احتجّ الإمام الماوردي بهذا الحديث في القسم الرابع: أن لا يقدر على الامتناع ويقدر على الهجرة فتجب عليه، في معرض ذكره لأقسام الهجرة والتي قسمها إلى خمسة أقسام.[2]

-كما أن الحديث ورد بلفظ (المشركين)، وهو لفظ خاص ولا يعم أهل الكتاب، بخلاف لفظ الكافرين فإنه يعم المشرك ومن كان من أهل الكتاب.

ويُرَدّ على ذلك: بأنّ الحديث صحيح كما قال البخاريّ والتّرمذيّ[3]، وحسّنه الألبانيّ في الصّحيحة بطرقه[4].

الفرع الثالث: دراسة القضية في ضوء فقه الموازنات:

فإن تعميم الحديث عن أحكام الهجرة إلى بلاد الكفر والإقامة فيها من أشكل المسائل اليوم؛ وذلك لكثرة تفاصيلها وتنوع حالاتها، واختلاف أعذار الناس الذين يرغبون في الهجرة إليها، ولكن هناك قواعد عامة لا بدّ من مراعاتها، تتجسّد في معايير فقه الموازنات، التي تنزل أحكام الهجرة عليها، للوصول إلى نتائج علميّة منضبطة المعالم، محكمة الاستدلال.

---

[1]- اختلف في وصله وإرساله، فوصله أبو معاوية –محمد بن خازم الضرير–، وحفص بن غياث، والحجاج بن أرطاة، وأرسله آخرون، وقد صحح الوصل ابن القطان الفاسي(انظر: ابن القطان: بيان الوهم والإيهام في كتاب الأحكام، ت: الحسين آيت سعيد، ط1، دار طيبة للنشر والتوزيع، القاهرة- مصر، 1417هـ-1997م، 421/5)، وابن دقيق العيد: الإمام في معرفة أحاديث الأحكام، ت: سعد آل حميّد، د.ط، دار المحقق للنشر والتوزيع، مكة-المملكة العربية السعودية، د.ت، فيما نقله عنه ابن الملقن: (البدر المنير في تخريج الأحاديث والآثار الواقعة في الشرح الكبير، ت: مصطفى عبد الحي، محمد بن سليمان، ياسر بن كمال، ط1، دار الهجرة، 1425هـ-2006م، ، 164/9).

[2]- الماوردي: الحاوي الكبير، 104/14-105.

[3]- الحافظ العراقي: المغني عن حمل الأسفار، ت: أشرف بن عبد المقصود، ط1، مكتبة طبرية، الرياض-المملكة العربية السعوديّة، ص1790.

[4]- الألباني: السلسلة الصحيحة، 228/2.

أولا: الموازنة بين مراتب الأحكام:

1-بيان وجه التعارض:

كما هو معلوم أن الأحكام التكليفية تنقسم إلى خمسة مراتب وهي على الترتيب: الوجوب، والندب، والتحريم، والكراهة، ثم الإباحة.

وتختلف هذه الأحكام من حيث القوة والإلزام بحسب ما تحققه من مصالح، وبحسب ما تدرؤه من مفاسد، فكلما كان الحكم جالبا لمصلحة كبرى أو دارئا لمفسدة عظمى كانت مرتبته أعلى، وقد نوّه العز بن عبد السلام على الموازنة باعتبار رتب الأحكام حيث قال: "ولا تزال رتب المصالح الواجبة التحصيل تتناقص إلى رتبة لو تناقصت لانتهينا إلى رتب مصالح المندوبات...وأعلى رتب مصالح الندب دون أدنى رتب مصالح الواجب، وتتفاوت إلى أن تنتهي إلى مصلحة يسيرة لو فاتت لصادفنا مصالح المباح".[1]

ومنه؛ فحكم الهجرة من البلدان الإسلامية إلى البلدان الغربية يتردد بين حكم المنع المطلق والحكم بالجواز المنوط بالقدرة على إظهار الدين وأمن الفتنة، وعليه؛ فقد وقع التعارض بين المنع المطلق المقتضي للتحريم، وبين الجواز المشروط والمقتضي للإباحة.

1- الموازنة لدفع التعارض:

وعليه؛ فقد وقع التعارض بين المنع المقتضي للتحريم وبين الجواز المقتضي للإباحة المشروطة بشروط، ولدفع هذا التعارض لابدّ من تعيينَ الراجحِ منهما، الأمر الذي يستدعي معرفة الأصل في الشيءِ المبحوثِ عنه؛ أهو الحظرُ أم الإباحة؟

فالذين قالوا بجواز الهجرة والإقامة بين أظهر غير المسلمين ارتكزوا على قاعدة" الأصل في الأشياء الإباحة"؛ لأن الهجرة من أرض إلى أخرى من باب المباحات؛ لأن الأرض أرض الله سخرها لعباده لينتفعوا بها حيثما كانوا، إلا أنه لما تعلّقت الهجرة بكونها هجرة إلى أرض لا يعبد فيها الله ولا تُقام فيها حدوده، نُقل الحكم فيها من الإباحة المطلقة إلى الإباحة المشروطة بأمن الفتنة والقدرة على إظهار الدين.

---

[1]- العز بن عبد السلام: قواعد الأحكام، 77/1.

كما أنهم استندوا على أن الإباحةَ تستلزمُ نفيَ الحرج الذي هو الأصل[1]، ومنع الهجرة والإقامة بين أظهر غير المسلمين إذا أُمِنت الفتنة وقُدر على إظهار الدين فيه حرج كبير، يرجع على الدعوة إلى دين الله والتي تقتضي الهجرة بالبطلان.

كما أنه لو أخذنا بالقول المانع من الهجرة بإطلاق والذي يقتضي التحريم لزم منه فواتُ مقصود الإباحة من الترك مطلقاً، بخلاف ما لو عَمِلْنا بما مقتضاهُ إباحةُ الهجرة والإقامة بين أظهر غير المسلمين فقد لا يلزم منه فواتُ مقصود الحظر؛ من الخوف من الافتتان في الدين وما يترتب عليه من آثار؛ لأن الغالبَ أنه إذا كان الأمر حراماً فلابدَّ أن تكون المفسدةُ ظاهرة، وعند ذلك فالغالبُ أن المكلَّفَ يكون عالماً بها وقادراً على دفعها؛ لعلمه بعدم لزوم المحظور من ترك المباح، ولأن المباحَ مستفادٌ من التخيير قطعاً، بخلاف استفادة الحرمة من النهي؛ لتردُّده بين الحرمة والكراهة فكان أولى[2].

إضافة إلى ذلك أنّ القائلين بجواز الهجرة إلى بلاد غير المسلمين بشرطي: الأمن من الفتنة والقدرة على إظهار الدين، نظروا إلى ما تستجلبه الهجرة والإقامة بين ظهراني غير المسلمين من مصالح ومنافع تعود على الفرد والمجتمع والأمة الإسلاميّة جمعاء.

لأن الهجرة والإقامة في بلاد غير المسلمين إنما نهي عنهما لأنهما ذريعة إلى الفساد، إما فساد الشهوات، وإما فساد الشبهات.

وكما هو معلوم أنما هو محرم تحريم الوسائل والذرائع؛ فإنه قد يباح للضرورة أوالحاجة.

يقول شيخ الإسلام ابن تيمية رحمه الله تعالى: "وما كان منهيا عنه لسد الذريعة، لا لأنه مفسدة في نفسه: يشرع إذا كان فيه مصلحة راجحة" [3]

ولقد نوّه شيخ الإسلام ابن تيمية رحمه الله على الحكمة من الهجرة قائلا: "والمقيم بها –أي في بلاد غير المسلمين– إن كان عاجزا عن إقامة دينه، وجبت الهجرة عليه"[4].

---

[1] السبكي: الإبهاج، 2819/7.

[2]– انظر: الآمدي: الإحكام، 260/4.

[3]– ابن تيمية: مجموع الفتاوى 23 / 214.

[4]– ابن تيمية: الفتاوى الكبرى، 240/28.

أي إذا كان غير قادر على إقامة الدين بانسداد جميع الأبواب أمامه، وجبت الهجرة عليه، وإن كانت إلى بلد كفر ولكنه فيه فسحة إظهار الدين والدعوة إليه.

وأما من ذهبوا إلى القول بالمنع مطلقا ارتكزوا على أن فالضابطُ في الترجيح بين الحظر والإباحة هو: ترجيحُ الخبر الناقل عن الأصل، فترجيح خبر الحظر على خبر الإباحة يقتضي ترجيحَ خبر الإباحة على خبر الحظر فيما لوكان الأصلُ في الشيء الحظر.[1]

كما أنّ التحريمَ يكون لدفع المفسدة، بينما الندبُ والوجوبُ والإباحةُ يكونان لتحصيل المصلحة، واعتناءُ الشرع بدفع المفاسد آكدُ من اعتنائه بجلب المصالح.[2]

بدليل: أنه يجب دفعُ كلِّ مفسدة، ولا يجب جلبُ كلِّ مصلحة[3].

وتقديمُ دليل الحظر على دليل الإباحة فيه تقليلٌ للنسخ؛ لأنه لو قُدِّم المبيحُ للزم تكرار النسخ؛ لأن الأصلَ في الأشياء الإباحة، فإذا جُعِلَ المبيحُ متأخراً كان المحرِّم ناسخاً للإباحة الأصلية، ثم يصير منسوخاً بالمبيح، ولو جُعِلَ المحرِّمُ متأخراً لكان ناسخاً للمبيح، وهو لم ينسخ شيئا؛ لكونه على وفق الأصل. وهذا التعليلُ ذكره أصوليو الحنفية جرياً على القول بأن الأصلَ في الأشياء الإباحة[4].

بالإضافة إلى استنادهم لقاعدة الاحتياط، فقد قال الإمامُ القَرَافي: "يَحتاطُ الشرعُ في الخروج من الحرمة إلى الإباحة أكثرَ من الخروج من الإباحة إلى الحرمة؛ لأن التحريمَ يعتمد المفاسدَ فيتعين الاحتياطُ له، فلا يقدم على محلٍّ فيه المفسدة إلا بسبب قوي يدلُّ على زوال تلك المفسدة أو يعارِضُها، ويمنع

---

[1]-انظر: الجصاص: الفصول في الأصول، ط2، وزارة الأوقاف الكويتية، الكويت، 1414هـ-1994م، 297/2.

[2]- الهندي، نهاية الوصول في دراية الأصول، ت: صالح بن سليمان اليوسف- سعد السويح، ط1، المكتبة التجارية، مكة المكرمة- السعودية، 1416هـ-1996م، 3731/9. والزركشي: سلاسل الذهب في أصول الفقه، ت: صفية أحمد خليفة، ط1، الهيئة المصرية العامة للكتاب، القاهرة-مصر، 1429هـ-2008م، ص434، وابن أمير الحاج: التقرير والتحبير شرح على تحرير الكمال بن الهمام، ط1، المطبعة الكبرى الأميرية- بولاق-مصر، 1318هـ، 21/3.

[3]- ابن أمير الحاج، التقرير والتحبير، 21/3.

[4]-السرخسي: أصول الفقه –تمهيد الفصول في الأصول، ت: أبو الوفا الأفغاني، دار المعرفة، بيروت-لبنان، 1414هـ-1993م، 21-20/2. والبخاري: كشف الأسرار عن أصول فخر الإسلام البزدوي، ط1، مطبعة سنده، اسطنبول-تركيا، 1308هـ-1890م، 95/3. وابن نجيم: الأشباه والنظائر، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، 1177هـ/1927م، ص121.

الإباحة ما فيه مفسدة بأيسر الأسباب؛ دفعاً للمفسدة بحسب الإمكان[1].

ويؤخذ من قوله (إلا بسببٍ قويّ يدلُّ على زوال تلك المفسدة أو يعارِضُها): أنه قد يُرَجَّح دليلُ الإباحةِ لسببٍ آخرَ غير مجرَّد النظر إلى الحظر والإباحة، فقد يجتمع لدليل الإباحة ظنونٌ ترجِّحُهُ على دليل الحظر، فترجيحُ قول الجمهور إنما هو بالنظر إلى مجرَّد دلالتي النصوص على الحظر والإباحة. وبهذا صرَّح الجصاصُ فيما نقلته عنه آنفاً في الدليل الثاني من أدلة القول الأول وهو قوله: "فالحظرُ أولى إذا تساوى سببهما"[2]. وأشار إلى هذا أيضاً التاجُ السبكي؛ فإنه لما ذكر قاعدة: (ما اجتمع الحلال والحرام إلا وغلب الحرامُ الحلال) قال: "القولُ فيما شذَّ عن هذا الأصل، وهو صورٌ نهضَ فيها دليلُ الحِلّ"[3].

بالإضافة إلى أن شرطي القدرة على إظهار الدين وأمن الفتنة نسبيان وليس منضبطان ولا مطردان فلا يصحا لأن يكونا علة للحكم؛ لأن من شروط العلة أن تكون وصفا منضبطا، وإنما هما داخلان تحت مسمى الحكمة والتعليل بها مختلف فيه بين الأصوليين.

لذلك قال المانعون بمنع الهجرة والإقامة في بلاد غير المسلمين، إذ ليس كل المهاجرين المسلمين بقدرتهم مواجهة التحديات والإغراءات التي يفرضها الواقع في المجتمعات الغربية، والتي مآلها الفساد والخسران في العاجل والآجل، مما يصعب تدارك نتائجها إن وقعت.

ثانيا: الموازنة بين مراتب المقاصد:

1- بيان وجه التعارض:

نلاحظ أن الذين قالوا بجواز الهجرة إلى بلاد غير المسلمين والإقامة بين أظهرهم بشرطي: أمن الفتنة، والقدرة على إظهار الدين، مقصدهم في هذا القول هو حفظ مقصد كلي ضروري وهو مقصد حفظ الدين.

وكذلك الذين قالوا بالمنع مطلقا: نظروا إلى نفس الزاوية.

---

[1]- القرافي: الفروق أو أنوار البروق في أنواء الفروق، ت: خليل المنصور، د.ط، دار الكتب العلمية، بيروت- لبنان، 1418هـ-1998م ، 145/3.

[2]-الجصاص: الفصول، 299/2.

[3]- السبكي: الأشباه والنظائر، ت: عادل أحمد عبد الموجود وعلي محمد عوض، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت، 1411هـ، 118/1.

2-الموازنة لدفع التعارض:

وعليه فالفريقين متساويين بالنظر إلى رتبة الضروريات في المسألة.

فإذا ثبت التساوي في الرتبة يُعرّج إلى الموازنة باعتبار نوع المقاصد.

ثالثا: الموازنة بين أنواع المقاصد:

1-بيان وجه التعارض:

نلاحظ أن القول الذي ذهب إلى منع الهجرة والإقامة بين أظهر الكفار مطلقا: نظر إلى أن ذلك مستجلب لحفظ المقاصد الضرورية الخمس بأكملها من جانب العدم، باعتبار ما يترتب عليها من درء لمفاسد جمة تعود على الفرد وعلى المجتمع بل وعلى الأمة الإسلامية جمعاء بما لا يُحمد عُقباه، وبيانها كالآتي:

أ-مقصد حفظ الدين:

من جانب العدم بتجنب تعريضه للفتن ومواطن الشهوات والشبهات.

ب-مقصد حفظ النفس:

بتجنيبها ما يصل إلى حدّ القتل كما وقع في كثير من البلدان التي قامت بتعنيف المهاجرين إلى حدّ قتلهم، بعد تعرضهم للإذلال والاحتقار والازدراء.

ج-مقصد حفظ العقل:

بالاستغراق في مشاهدة المنكرات والتي تؤثر على التفكير السوي المعتدل، بالإضافة إلى التباين الجلي بين البناء الفكري والاجتماعي والثقافي والعقائدي بين الإسلام والأنظمة المادية الرأسمالية التي تسير على وفقها المجتمعات الغربية، مما يؤثر سلبا على كثير من المهاجرين المسلمين عموما، وعلى وأولادهم خصوصا، الأمر الذي يهدد بنية الأسرة المسلمة والعلاقات الأسرية والاجتماعية بشكل عام.

د-مقصد حفظ النسل:

لما هو منتشر من الرذائل والمنكرات التي تقدح في سلامة النسل والنسب الشرعي الطاهر في البلدان

الغربية، ولأن من المقاصد الشرعية لتشريع الزواج، تكثير النسل الصالح الذي يتحمل مسؤولية حسن الاستخلاف في الأرض، بتنشئته تنشئة صالحة وفق تعاليم الدين الإسلامي الحنيف، وهذا ما يصعب إيجاده وسط المجتمعات الغربية التي لا تدين إلا بالماديات، ممّا جعلها بعيدة كل البعد عن الجانب الديني والأخلاقي، بالإضافة إلى ما تمليه الحضارة الغربية من تطور تكنولوجي في شتى الميادين مما يجعله عنصر جذب للأبناء.

وقد قال الله تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ قُوٓاْ أَنفُسَكُمۡ وَأَهۡلِيكُمۡ نَارٗا وَقُودُهَا ٱلنَّاسُ وَٱلۡحِجَارَةُ عَلَيۡهَا مَلَٰٓئِكَةٌ غِلَاظٞ شِدَادٞ لَّا يَعۡصُونَ ٱللَّهَ مَآ أَمَرَهُمۡ وَيَفۡعَلُونَ مَا يُؤۡمَرُونَ ٦﴾[1].

ومنه؛ فإن حماية الإنسان لنفسه وحمايته لأهله وأولاده من الضلال هو الأساس في تنشئة جيل صالح ناشئ على التربية الإسلامية والتوجيه الإسلامي القويم، مما يجعله صالحا لحمل أمانة حسن الاستخلاف في الأرض.

هـ–مقصد حفظ المال: من الضياع والنهب والسلب والضرائب المفروضة في البلدان الغربية مما لا يخفى على ذي لبّ.

وقد علّل الإمام الونشريسي رحمه الله وجه القول بالمنع من الهجرة مطلقا بقوله: "...لما تنتجه من الأدناس والأوضار والمفاسد الدينية والدنيوية طوال الأعمار؛ منها الإذلال والاحتقار والإهانة والازدراء، والاستغراق في مشاهدة المنكرات والخوف على النفس والأهل والولد والمال والفتنة في الدين وعلى الأبضاع، والخوف من سريان سيرهم ولسانهم"[2].[3]

أمّا القائلون بجواز الهجرة والإقامة في البلدان غير الإسلامية نظروا إلى ما يتحقّق من خلالها من مصالح تعود على الفرد والمجتمع والأمة الإسلامية على السواء، بالتركيز على مقصد واحد وهو:

---

[1]–التحريم: 6.

[2]– الونشريسي: المعيار المعرب، 2/138-140.

[3]– إلا أن الإمام الونشريسي شدّد في مسألة الإقامة في دار الكفر حتى جعلها قادحة في عدالة المقيم فيها، إذ قال: " وطلب الدنيا وجمع حطامها –يقصد التجارة في دار الحرب– فذلك جرحة فيه، مسقط إمامته وشهادته" وقد تعقّبه الإمام الوزاني عن قوله هذا فقال: " بالغ الونشريسي رحمه الله في هذا الجواب الوزاني: النوازل الجديدة الكبرى، 3/30.

أ-**مقصد حفظ الدين:** الذي هو مقصد جميع التكاليف الشرعية، ولأن جميع المقاصد الأخرى تؤول إليه، فبعصمته تُعصم جميع المقاصد من الاعتداء عليها تبعا له.

2-الموازنة لدفع التعارض:

وعليه؛ فبالهجرة إلى بلاد غير المسلمين بتحقق شرطيها يتحقق حفظ الدين من جانبي الوجود والعدم على السواء، فالقدرة على إظهار الدين حِفظٌ له من جانب الوجود، بإقامته والعمل به، وإظهاره على أكمل وجه، والدعوة إليه، كما أن الأمن من الفتنة حفظ للدين من جانب العدم بتجنب كل ما يخلّ به أو يفسده.

ويقول الإمام الشوكاني رحمه الله بخصوص ذلك: " إذا كانت المصلحة العائدة على طائفة من المسلمين ببقائه ظاهرة، كأن يكون له مدخل في بعض الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر، أو تعليمه معالم الخير، بحيث يكون راجحا على هجرته وفراره بدينه، فإنه يجب عليه ترك الهجرة رعاية هذه المصلحة الراجحة".[1]

رابعا: الموازنة باعتبار العموم والخصوص:

1-بيان وجه التعارض:

إعمالا لقاعدة: "**المصلحة العامة تقدّم على المصلحة الخاصّة**"، فإذا اقتضى واقع الحال الإقامة في بلاد غير المسلمين بما يحقق المصلحة العامة للإسلام والمسلمين، كان ذلك أولى بالتحقيق من المصلحة الخاصّة بالصّبر على تحمّل الأذى، والثبات علي الحقّ المبين، في سبيل إعلاء راية الإسلام، لاعتبارها من الجهاد، ومن لوازم مهمة البلاغ، فعندئذ يصبح عدم إخلاء المحلّ لصالح أعداء الله واجب شرعيّ.

2-الموازنة لدفع التعارض:

يجب أن يُنوَّه على تطبيق هذا الحكم خصوصا على من احتُلَّتْ بلدانهم من المسلمين فإنه يتعين في حقهم الثباتُ في محلّهم، والصبر على الافتتان؛ لتقوية شوكة المسلمين، وتغليبا للمصلحة العامّة على

[1]- الشوكاني: السيل الجرار المتدفق على حدائق الأزهار، ط1، دار ابن حزم، بيروت-لبنان، 1425هـ-2004م، 577/4.

المصلحة الخاصّة، كما قال الله تعالى: ﴿ أَمْ حَسِبْتُمْ أَن تَدْخُلُوا الْجَنَّةَ وَلَمَّا يَأْتِكُم مَّثَلُ الَّذِينَ خَلَوْا مِن قَبْلِكُم مَّسَّتْهُمُ الْبَأْسَاءُ وَالضَّرَّاءُ وَزُلْزِلُوا حَتَّىٰ يَقُولَ الرَّسُولُ وَالَّذِينَ آمَنُوا مَعَهُ مَتَىٰ نَصْرُ اللَّهِ ۗ أَلَا إِنَّ نَصْرَ اللَّهِ قَرِيبٌ ﴿٢١٤﴾ ﴾[1].

وبما ثبت عن أبي سعيد الخدري ﷺ أن أعرابيًّا سأل رسول الله ﷺ عن الهجرة؟ فقال: "ويحك إن شأن الهجرة شديد، فهل لك من إبل؟"قال: نعم، قال: "فتعطي صدقتها؟" قال: نعم، قال: "فهل تمنح منها؟" قال: نعم، قال: "فتحلبها يوم ورودها" قال: فاعمل من وراء البحار؛ فإن الله لن يَترَكَ من عملك شيئًا"[2].

قال ابن حجر: "وقوله: "فاعمل من وراء البحار" مبالغة في إعلامه بأن عمله لا يضيع في أي موضع كان"[3].

أمّا إذا كانت مفاسد الإقامة تربو عن مصالحه، انتفى ذلك لأن الشارع متشوّف لدرء المفاسد أكثر من تشوّفه لجلب المصالح.

وبهذا القول يتحقّق المقصد الشرعي من الهجرة، وهو مقصد حفظ الدين، لقوله ﷺ: "إنّما الأعمال بالنيّات..."[4]، فقد بيّن رسول الله ﷺ أن الهجرة دليل من الأدلّة الدّالّة على إخلاص النيّة لله عزّ وجلّ.

خامسا: الموازنة باعتبار فقه الواقع:

1-بيان وجه التعارض:

إنّ الأحكام السابقة الذّكر والمتوصّل إليها بعد عرضها وتمحيصها في ضوء فقه الموازنات تختلف من حيث القوة والإلزام بحسب ما تحققه من مصالح، وبحسب ما تدرؤه من مفاسد، فكلما كان الحكم

---

[1]- سورة البقرة: الآية 214.

[2]-أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب الزكاة، باب: زكاة الإبل، حديث رقم: 1452، ومسلم في صحيحه، كتاب الإمارة، باب: المبايعة بعد فتح مكة على الإسلام، حديث رقم: 1865، من حديث أبي سعيد الخدري ﷺ مرفوعًا.

[3]- ابن حجر: فتح الباري، 259/7، ويقول ابن حجر معلقا على تخريج الحديث: " الحديث أورده من طريقين موصول ومعلّق، والموصول أخرجه في كتاب الزكاة، والمعلق أخرجه في كتاب الهبة بالإسنادين المذكورين هنا، والأعرابي ما عرفت اسمه".

[4]-رواه الجماعة عن عمر ﷺ، واللفظ لأبي داود.

جالبا لمصلحة كبرى أو دارئا لمفسدة عظمى كانت مرتبته أعلى.

وعليه فمن المصالح الراجحة المترتبة على القول بجواز الإقامة في البلدان الغربية إذا أُمنت الفتنة، وقُدر على إظهار الدين، مع ملابسات الواقع وحيثيّاته تتجلّى فيما يلما يلي:

-تحقيق مصالح المسلمين المتواجدين في البلدان الغربية بالعمل في مجال الدعوة إلى الإسلام، بتوعية الجالية المسلمة هناك بالعقيدة الصحيحة، وما تصحّ به عبادتهم، وما تستوي به علاقتهم مع غيرهم، وحمايتهم من الضلالات والانحرافات الفكريّة والعمليّة، بتبنّي منهج الاعتدال والوسطية، وفتح باب المناقشات الواعية مع المقيمين في البلدان الغربية لحلّ ما يواجههم من إشكالات، ولمعرفة ما إذا كانوا من السكان الأصليين أم من المهاجرين، من باب تحقيق المناط، لأنهم لا يستوون فيما يُلقى إليهم من أحكام.

-أن الهجرة في عصرنا الحاضر أصبحت خاضعة لنوع من التّحكّم، من خلال وضع قوانين دقيقة تخصّ قضيّة الهجرة والإقامة ممّا يجعل.

-أن الأنظمة[1] الديمقراطية[2] العلمانية[3] الحاكمة في الدول الغربية حاليّا، والتي تعيش في ظلّها الأقليات المسلمة قائمة على مبدأ حرية الاعتقاد واحترام الحريات العامة بكافة أنواعها من غير تمييز بين الجنس أو الديانة، والتي يتمكّن المسلمون من خلالها إقامة شعائرهم الدينية الظاهرة بكل أمن وأمان.

-أن الأنظمة السائدة في المجتمعات الغربية تساوي بين المسلمين وغيرهم في الحقوق السياسية على أساس مبدأ المواطنة الذي يساوي بين أفرادها في الحقوق والواجبات، سواء كانوا من الأقليات الذين هم

---

[1]- الأنظمة: جمع نظام، وهو القانون الذي يعتبر الأساس السياسي والاجتماعي والاقتصادي والخلقي، الذي يقوم عليه كيان المجتمع في الدولة كما ترسمه القوانين، ويتغيّر هذا النظام تبعاً لتطوّر فكرتي: المصلحة العامّة، والحريّة الفرديّة. (انظر: جميل صليبا: المعجم الفلسفي، د.ط، دار الكتاب اللبناني، 1982م، 172/2، ومجموعة من الخبراء: الموسوعة العربية العالمية، ط2، دار الجيل، بيروت، 2001م، 2456/4.

[2]- الديمقراطية: هي نظام يتركّز أساس ومصدر السلطة فيه على الشعب، وعلى أساس الإرادة العامّة". انظر: محمود سعيد عمران وآخرون: النظم السياسية عبر العصور، د.ط، دار النهضة العربية للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت-لبنان، 1999م، 346.

[3]- العلمانية: مفهوم سياسي اجتماعي ينادي بفصل الدين عن الدولة، وبالتالي إخضاع المؤسسات والحياة السياسية لإرادة البشر، وممارستهم لحقوقهم وفق ما يرون، وبهذا فصلت بين الممارسة الدينية، التي هي ممارسة شخصية، والممارسة السياسية التي تعدّ ممارسة اجتماعية. انظر: الكيالي وآخرون: موسوعة السياسة، ط2، المؤسسة العربية للدراسات، بيروت-لبنان، 1993م، 179/4.

من أهل البلاد الغربية في حد ذاتها، أو باعتبار الحصول على الجنسية ومن ثَمَّ الحصول على حق المواطنة.

-أن المرجعية في الدول الغربية للعلمانية التي تفصل الدين عن الدولة، وعليه فالسلطة في هذه البلاد ليست لدين معين بل هي للشعب، وتعتبر الأقلية المسلمة جزءا الشعب، الذي له كيان واعتبار في النظر العام، لإمكانية تأثيره في واقع البلاد سواء بالسّلب أو بالإيجاب.

- كما أنّه خصوصا في الآونة الأخيرة كثرت المراكز الإسلامية والمساجد والمدارس، بل بدأ المسلمون ينشئون جامعات في بلدان الغرب، وقد يفرغ بعض الدعاة والعلماء للقيام بتعليم المسلمين ودعوة غيرهم إلى الإسلام.

وعليه؛ يلزم التعامل مع قضية الهجرة والإقامة في المجتمعات الغربية كونها من القضايا المستجدّة بواقعية، بدلا من الاستغراق فيما وقع من خلاف بين المتقدمين فيها، دون اعتبار للمتغيرات الطارئة في العصر الحالي، والتي تشمل جميع ميادين الحياة، فإذا أغفلنا جانبها أهملنا إعمال القاعدة الشرعية القاضية بتغير الفتوى بتغير الزمان والمكان والأحوال، مما يترتب عليها -لا محالة- حرج عظيم تأباه القواعد التشريعية وأصولها، أو كما قال الإمام ابن القيم رحمه الله تعالى: " هذا فصل عظيم النفع جدا، وقع بسبب الجهل به غلط عظيم على الشريعة، أوجب من الحرج والمشقة وتكليف مالا سبيل إليه ما يعلم أن الشريعة الباهرة التي في أعلى رتب المصالح لا تأتي به"[1].

-مثل اختيار الأماكن الجيدة، والاقتراب من المساجد ومن المراكز الإسلامية، وغيرها. كما أن هذا الإجراء يتيح للجالية فرصة تكوين مجتمعات خاصة بهم، ما يوفر لهم الجو المطلوب من التقارب والتعاون.

المفاسد: المفاسد المترتبة على القول بالمنع المطلق للإقامة في البلدان الغربية، تتمثل فيما يلي:

-إن احتجاج المجيزين للهجرة إلى البلدان الغربية بحجة حرية الاعتقاد في المجتمعات الغربية ليس على إطلاقه، فالحرية الموجودة في تلك البلاد، يتمتع بها أهل البلاد أنفسهم، لأنهم هم الغالبية العظمى التي لها عقائدها، وعاداتها، وأخلاقها، ونظمها وقوانينها، ووسائل إعلامها وتعليمها، أما الوافدون المسلمون من خارج تلك البلاد، فهم قلة قليلة.

---

[1] - ابن القيم: إعلام الموقعين، 3/1.

– أن الدول الغربية والتي أصبحت تتحكم في العالم لها نظرة سيئة على الإسلام والمسلمين، بحيث أنهم يتعاملون مع المسلمين من زاوية أن من وراء كل مسلم سيخرج إرهابي، وبالأخص الدول الأوروبية والتي تؤيد فكرة الإسلام الأوروبي أكثر من تأييدها لفكرة المسلمين بأوروبا[1].

–أن العلاقة بينهم سلميّة في ظاهرها وحربية في باطنها، طبعا من جهة الدّول الغربية الكافرة.

–كما أن بعض الدول الغربية والتي تعتبر وجهة للمهاجرين المسلمين (النسبة)د تساعد اليهود ضد المسلمين بالمال والسلاح وغيرهما، وهي مستعدة للحرب المباشرة في أي لحظة تشعر فيها بالخطر على مصالحها أو مصالح اليهود، كأمريكا وبعض دول أوربا، أو بالرجال، مثل الاتحاد السوفييتي (سابقا) وبعضها دار حرب مباشرة كحال الاتحاد السوفييتي (سابقا) في حرب أفغانستان — كان هذا قبل أن تغادر القوات السوفييتية أرض أفغانستان)– وأنكى من ذلك وأشد أن تلك الدول تحارب المسلمين في بلدانهم، حربا سياسية، بدعم الأحزاب الموالية لها بالسلاح لضرب بعضها بعضا، واقتصاديا كذلك، والواقع يشهد على ذلك.

وقد اعتبر الرسول ﷺ قريشا — في مدة الهدنة بينه وبينهم — حربا على المسلمين، بسبب إعانتهم بني بكر الذين دخلوا في عهدهم بالسلاح، على خزاعة الذين دخلوا في عهد الرسول ﷺ[2].

– صعوبة أداء بعض الشعائر الإسلامية الظاهرة: كتأدية الصلاة في وقتها إذا كان المسلم في مقرّ عمله، كذلك عدم السماح بالانقطاع عن العمل في وقت الإفطار في حال صيام المسلم، كما لا ينقص له من الحجم الساعي المخصص له في عمله في شهر رمضان كما هو معمول به في البلدان الإسلامية.

–عدم السماح للمرأة المسلمة بارتداء الحجاب في مكان عملها، والذي يعدّ من فرائض الدين الإسلامي، ومن شعائره الظاهرة التي يجب أن تلتزم بها المرأة المسلمة في كل أحوالها، مثل ما وقع في فرنسا سنة 2004م، من إصدار قوانين تنادي بحظر الحجاب في جميع مدارسها دون استثناء.

---

[1] – انظر: رضوة حسن: مسلمو أوروبا...قهر التحديات لضمان المستقبل، منشور بتاريخ: 2003/10/25م، على موقع: http: //www.islamonline.net

[2] – انظر: البغوي: معالم التنزيل –تفسير الإمام البغوي–، ت: محمد النمر، عثمان ضميرية، سليمان الحرش، ط1، دار طيبة، 1409هـ-1989م، 266/2.

– منع تدريس اللغة العربية في أغلب المدارس الحكومية، مما يسبب عائقا أمام أبناء المسلمين، لأن اللغة العربية تمثل لغة الكتاب السماوي الذي يدين به المسلمون.

– البرامج المقررة في المؤسسات التعليمية إلحادية بالدرجة الأولى، وكما هو معلوم مدى تأثير المعلّم في المتعلّم خصوصا في مرحلة الصّغر، وهي المرحلة الحسّاسة في زرع المبادئ الدينية والقيم الأخلاقية والتربوية[1].

–إدخال دروس الدين المسيحي واليهودي في المؤسسات الأكاديمية دون الدين الإسلامي في أغلب الدول الغربية.

– وجود قوانين صارمة تضرب بقوة مبادئ الشريعة الإسلامية وأصولها، وترتب على مخالفتها عقوبات قانونية مشدّدة، وبالأخص في قضايا الزواج والطلاق وآثارهما، وكل ما له صلة بمجال الأحوال الشخصية، والتي تعدّ من أهم المجالات التي أولاها التشريع الإسلامي أهميّة بالغة، لأنه كما هو مقرر في القواعد التشريعية أن الأصل في الأبضاع الحظر والتحريم، فإذا انتهك هذا الجانب الحصين ضُرِب الإسلام في صميمه.

– ظهور جماعات خطيرة تدّعي الإسلام، وهي بعيدة عنه أشد البعد؛ هدفها تشويه صورة الإسلام وضربه في صميم عقيدته، كالبهائيين والقاديانيين في كثير من البلدان الغربية، وعلى رأسها بريطانيا والولايات المتحدة الأمريكية، مما جعلها تتلقى تحفيزات مغرية من قبل الغربيين الحاقدين على الإسلام، كمساعدتهم على إنشاء المراكز التي ينشطون من خلالها، كمركز شيكاغو بالولايات المتحدة الأمريكية، وقد أصدروا مجلة باسم "مجلة نجم الغرب" عام 1910م[2]، وغيرها من التحفيزات التي هدفها القضاء على الوجود الإسلامي في الغرب.

–إدخال التوجّهات السّياسيّة في الجانب الدّيني، وبالخصوص في المساجد والجمعيات الدّينيّة فال المجتمعات الغربيّة، ممّا أنتج صراع خفيّ في وسط الفئة المتديّنة هناك.

---

[1] – جريدة الشرق الأوسط: مجلة الإسلام ، عدد 1962، بتاريخ 1989/08/28م.الصادرة بألمانيا.

[2] – انظر: القفاري، العقل: الموجز في الأديان والمذاهب المعاصرة، ط1، دار الصميعي، 1413هـ-1992م، ص144.

-كما أنّ المصالح التي تعود إلى الكفار أعظم من المصالح التي تعود على المسلمين، فغالب المسلمين هم من ذوي الأعمال البدنية ذات الجهود الشاقة، والأجور الزهيدة، وثمار أعمالهم عائدة إلى الكفار، الذين يعدون العدة للإضرار بالمسلمين عند الحاجة، فالمسلمون العاملون في البلدان غير الإسلامية، يساعدون أهل تلك البلدان بطريق مباشر أو غير مباشر – بغير قصد في الغالب – ضد المسلمين في بلدانهم.

وكذلك المتخصصون المهرة في أي علم من العلوم الكونية والإنسانية، كالطب والفلك، والكيمياء، والفيزياء، والاقتصاد، والقانون، والسياسة، والعلوم العسكرية ... كل جهود هؤلاء تعود ثمارها بالفائدة على بلاد الكفر.

- بفعل الظروف التي يعيشها عندما يفكر بالجانب المادي بعيداً عن الجانب الديني أو الخلاقي، أو عندما يحاول السكنى في بلاد ليس فيها نشاط إسلامي. ففي هذه الحال يحرم عليه السفر والإقامة هناك لأنه يوجب ضعفاً في دينه، ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ قُوٓاْ أَنفُسَكُمۡ وَأَهۡلِيكُمۡ نَارٗا وَقُودُهَا ٱلنَّاسُ وَٱلۡحِجَارَةُ عَلَيۡهَا مَلَٰٓئِكَةٌ غِلَاظٞ شِدَادٞ لَّا يَعۡصُونَ ٱللَّهَ مَآ أَمَرَهُمۡ وَيَفۡعَلُونَ مَا يُؤۡمَرُونَ ٦﴾ (التحريم: 6)، بحيث نستوحي منها أن حماية الإنسان لنفسه وحمايته لأهله من الضلال هو خط أساس في التربية الإسلامية والتوجيه الإسلامي.

-أن الجهد الذي يبذله المسلم المقيم في بلاد الكفر يعود نفعه على الكافرين بالدرجة الأولى، ممّا يساهم في دعمهم وتقويتهم، والمفسدة المترتبة على ذلك ظاهرة.

-وجود تحديات أخلاقية وفكرية تهدد بنية الأسرة المسلمة والعلاقات الأسرية والاجتماعية والمنظومة الأخلاقية الإسلامية والقيم العليا والمفاهيم النابعة من الإيمان بالعقيدة والتعاليم الإسلامية. وليس باستطاعة كل المهاجرين مواجهة هذا التحدي والإغراءات والانحرافات الثقافية والاجتماعية، فيتعرضون إلى هزات فكرية وسلوكية، وترتبك لديهم منظومة القيم بين ما يحملونه من تراث وعقيدة وبين ما ينبهرون به من مفردات الحضارة الغربية، فتحدث انحرافات أخلاقية وفكرية في أوساط المهاجرين وخاصة أبنائهم ممن تربوا ونشأوا في بيئة غربية. ولا يمكن مواجهة هذه الحالة وتحصين المهاجرين المسلمين من الوقوع فيها إلا "بوجود نشاطات إسلامية وثقافية وتربوية تحتضن الإنسان المسلم وأهله وأطفاله في

محضن إسلامي يحميه من كل التأثيرات السلبية المنحرفة التي تؤدي إلى الضلال الفكري والعملي، بحيث يذهب الإنسان المسلم إليها مؤمناً ملتزماً ليتحول إلى إنسانٍ فاسق منحرف. وهذا مما يوجب حرمة الهجرة إلى تلك البلاد"[1].

كلّ هذا وغيره مما لا يسع ذكره مؤثّر في المسلمين في المجتمعات الغربية، الأثر البالغ الذي يمسّ جوهر حياتهم الخاصة والعامّة؛ لأن الدين الإسلامي يشمل كل جوانب الحياة عند المسلمين دون استثناء، على غيرهم ممن يدينون بغير الإسلام، يقول الدكتور القرضاوي رحمه الله: "فالمسيحي إذا حكمه قانون مدني أو وضعي مختلف عمّا عهده، لا ينزعج كثيرا ولا قليلا؛ لأنه لا يعطّل قانونا فرضه عليه دينه، ولا يشعر بالتناقض بين عقيدته وواقعه كما يشعر به المسلم الذي يوجب عليه إيمانه بالله ورسوله الاحتكام إليهما فيما شرعا، والسّمع والطّاعة لما أمرا به، أو نهيا عنه"[2].

2- الموازنة لدفع التعارض:

بناء على ما سبق؛ يظهر التعارض بين العموم الذي يقتضيه القول بجواز الهجرة في حال القدرة على إظهار الدين وأمن الفتنة، لاتساعه فهو يشمل القول بالمنع مطلقا إذا عُدم الشرطان والقول بالجواز لا على إطلاقه بل بشروطه المذكورة.

وعليه؛ فإنّ حكم إقامة الأُسَرِ المسلمة في المجتمعات الغربيّة يتفاوت بحسب تكييف ملابسات أحوال الأفراد؛ فتشرع لمن كان قادرًا على إظهار دينه، وآمنًا من أن يفتَن هو أو من يعول في دينه.

إلّا أنّه لابدّ من السّعي إلى العمل الجادّ الذي يساعد على تحقيق الشرطين اللذين يُعتبران أساسا لجواز الإقامة في المجتمع الغربي؛ ويكون ذلك بالمساهمة في إقامة المؤسسات الإسلامية فيها، من خلال دعم القائمين عليها، والفاعلين فيها، على أن يتصدّر لهذا العمل المؤهّلين علميًّا ودينيًّا، من أصحاب الكفاءات العليا؛ من أجل الحفاظ على الهوية الإسلامية، والوحدة الدينية بينهم[3].

---

[1] _ فضل الله: المسائل الفقهية، د.ط، دار الملاك، بيروت-لبنان، 1996م، 2 / 329.

[2] – القرضاوي: التطرف العلماني في مواجهة الإسلام (نموذج تركيا وتونس)، دار الشروق، القاهرة- مصر، 2001م، ص22.

[3] _ صلاح عبد الرزاق: الأقليات المسلمة في الغرب قضايا فقهية وهموم ثقافية، 2005م.

وعليه؛ فإذا لم تتوفّر سبل إقامة المؤسسات الإسلامية في المجتمعات الغربية؛ فلا تجوز الإقامة فيها؛ لانعدام الطرق التي تمكّن الفرد من تعلم أحكام دينه، ولا يُعذَر الجاهل لأحكام الشّرع بجهله لعم اتّخاذه الأسباب المؤدّيةِ لرفع الجهالة عن نفسه.

-كما يجب الحثّ على تيسير السّبل بتهيئة الظروف المناسبة لعودة المهاجرين إلى أوطانهم الأصليّة، والعقول المهاجرة على وجه الخصوص، والحرص على إقامة النّدوات العلميّة التي تبيّن للمهاجرين، وخصوصا فئة الشباب منهم، المساوئ والسلبيات التي تعود على الفرد وأسرته بالإقامة الدّائمة في البلاد الغربيّة.[1]

أيْ؛ لابدّ من أن تكون الإقامة مؤقتة، لا مؤبّدة، بل ولا يجوز له أن يعقد النية على التأبيد، وإنما يعقدها على التأقيت؛ لأن التأبيد يعني كونها هجرة من دار الإسلام إلى دار الكفر، وهذا مناقضة صريحة لحكم الشرع في إيجاب الهجرة من بلاد الكفر إلى بلاد الإسلام، ويحصل التأقيت بأن ينوي أنه متى زالت الحاجة إلى الإقامة في بلد الكفار قطع الإقامة وانتقل.[2]

الترجيح:

بعد دراسة قضيّة الهجرة من الناحية الفقهيّة والمقاصديّة في ضوء فقه الموازنات، يتّضح أنّ ما ذهب إليه الجمهور من القول بالجواز بشرطيْ: الأمن من الفتنة، والقدرة على إظهار الدّين، هو القول الرّاجح جمعًا بين الأدلة، لإمكانيّة الجمع؛ ولأن الجمع أولى من الترجيح، لأنّها تشتمل ضمنيًّا على أدلة الفريق القائل بالمنع، ولا تُعارضها، إلّا في اشتراط الشرطين اللذين اشترطهما المجيزون، وإعمال الدّليلَين أولى من إهمال أحدهما.

---

[1]-انظر: قرارات وتوصيات المؤتمر الثالث لمجمع فقهاء الشريعة بأمريكا، ص61-63.

[2]- انظر: مجموعة من المؤلفين: فتاوى واستشارات الإسلام اليوم، موقع الإسلام اليوم، http: //www.islamtoday.net.

المطلب الثاني: التجنّس بجنسية إحدى الدّول الغربيّة.

إنّ قضيّة التجنّس لها صلة وطيدة بقضية الهجرة والإقامة في المجتمعات الغربية التي طُرحت في المبحث السابق، لأن معظم المهاجرين هدفهم الخروج من دائرة الضيق والحرج إلى دائرة التوسعة واليسر، ولا يتحقق هذا الأخير بأتمّه إلا بعد الحصول على جنسية الدولة المهاجَر إليها، بل ومن شروط التحصّل على الجنسيّة الإقامةُ لمدة معلومةٍ.

الفرع الأول: تجليات صورة القضيّة:

تعتبر قضية التّجنُّس بجنسيّة إحدى الدول الغربية نازلة مِن النوازل التي لم تكن معهودة من قبل، فهي مسألة حادثة ومع ذلك فقد اتّسع نطاقها في العصر الحديث، ولكن قبل الخوض في بيان صورتها لا بدّ من التعريج على ضبط مفهومها وبيان أركانها وأقسامها، وتأصيلها، ليُتمكَّن من تصوّرها تصوّرا صحيحا ومن ثَمَّ بيان حكمها بناء على تصوّرها؛ لأنّ الحكم على الشيء فرع عن تصوّره.

أولا: تعريف الجنسية:

مصطلح الجنسية والتجنس من المصطلحات الحديثة التي ظهرت في الفقه القانوني المعاصر، فهي تُدرس ضمن مساق القانون الدولي الخاص، هي التي تحدد مركز الفرد القانوني في تمتعه بجنسية الدولة وما له من حقوق، وما عليه من واجبات. وتصدر كل دولة قانون جنسيتها لتحدد مَن الوطني ومَن الأجنبي، كما تجدر الإشارة إلى تأصيلها الشرعي بعد ذلك.

1-تعريف الجنسيّة لغة:

مأخوذة من الجنس، والجنس في اللغة الأصل، وهو كل ضرب من الشيء، فالبُر مثلاً جنس من أجناس الحبوب، ويجمع على أجناس وجنوس. والجنس أعم من النوع، فالحيوان جنس والإنسان نوع منه.[1]

---

[1] _ الرازي: مختار الصحاح، ص113. والتهانوي: موسوعة كشاف اصطلاحات الفنون والعلوم، ص80- 81. محمد عبد الوهاب: المعجم الكبير، د.ط، مجمع اللغة العربية، مطابع روزر يوسف، القاهرة-مصر، د.ت، 594/4.

والجنسية هي الصفة التي تلحق بالشخص من جهة انتسابه لشعب أو أمة في دولة.[1]

2-تعريف الجنسيّة اصطلاحا:

اختلف فقهاء القانون الدولي الخاص في تعريف الجنسية بناء على طبيعتها إلى رأيين:

أ-الرأي الأول:

عرَّف الجنسية بأنها: نظام قانوني تضعه الدولة؛ لتحدد ركن الشعب فيها، ويكتسب الفرد به صفة تفيد انتسابه إليها.[2]

ويلاحظ أن هذا التعريف عرف الجنسية على أنها علاقة تنظيمية، تنشئها الدولة بالتشريع، فتدخل الفرد في مركز الوطني، تمييزًا له عن الأجنبي. وهذا هو الاتجاه السائد في الفقه القانوني الحديث.[3]

ب-الرأي الثاني:

عرّف الجنسيّة بأنها: عبارة عن رابطة سياسية وقانونية تنشئها الدولة بقرار منها تجعل الفرد تابعاً لها أي: عضواً فيها"[4].

ويُلاحظ أن هذا التعريف نظر إلى الجنسيّة على أنها عبارة عن عقد يربط بين الفرد والدولة، ولها جانب قانوني باعتبارها جزءًا من الحالة المدنية للشخص. وجانب سياسي يتمثل في الحماية التي توفرها الدولة للفرد في المحيط الدولي، والحقوق السياسية التي يتمتع بها داخل دولته.[5]

---

[1] _ مجمع اللغة العربية: المعجم الوجيز، د.ط، ممع اللغة العربية، القاهرة-مصر، 1998م، ص121. أبو طالب: الوجيز في القانون الدولي الخاص، د.ط، دار النهضة العربية، بيروت، لبنان، 1972م.

[2] _انظر: النمر: النظام القانوني للجنسية المصرية، د.ط، دار النهضة العربية، القاهرة-مصر، د.ت، ص7.

[3] _ حافظ: أحكام تنظيم الجنسية، د.ط، مكتبة الوفاء، الإسكندرية- مصر، 2012م، ص86. ناصف: نظام الجنسية في القانون المقارن، د.ط، دار النهضة العربية، القاهرة- مصر، 2007م، ص31، 32. النمر: النظام القانوني للجنسية، ص59، عشوش، وباخشب: أحكام الجنسية ومركز الأجانب في دول مجلس التعاون الخليجي-دراسة مقارنة- ط1، مؤسسة شباب الجامعة، الإسكندرية-مصر، د.ت، ص80.

[4] - أبو طالب: الوجيز في القانون الدولي الخاص، د.ط، دار النهضة العربية، بيروت، لبنان، 1972م.

[5] _ رضوان: طرق اكتساب الجنسية في الشريعة الإسلامية وانعكاساتها على القوانين الوضعية، د.ط، دار الوفاء القانونية، الإسكندرية-مصر، 2013م، ص29- 30.

وبناءً على التعريفين يتّضح أن الفرق بينهما يتجسّد في كون العلاقة غير تعاقديّة بين الفرد والدولة في التعريف الأول، وتعاقديّة في التعريف الثاني.

ويظهر أثر هذا الاختلاف في أن من عرفها بناء على أنها علاقة غير تعاقدية يترتب عليه: أن الجنسية لا تعني الولاء الديني للدولة المتجنّس بجنسيّتها؛ لأنها لا تدخل في حيّز العقيدة ولا الدين، بل هي مجرد تنظيم قانوني، تترتّب عليه حقوقًا وواجبات، لقبول الدولة المانحة للجنسيّة المواطن المتجنّس بجنسيّتها عضوًا فيها، من غير النّظر إلى الانتماء الدّيني أو العرقي.

بينما الذين عرّفوا الجنسيّة على أنها علاقة تعاقديّة يترتب عليها، كونها التزام يجب مايلي:

– التزام الدولة بواجب حماية الأفراد المتجنسين بجنسيتها.

– التزام الأفراد بواجبات نحو الدولة المانحة للجنسية؛ ومنها: وجوب الطاعة واحترام القوانين، والمساهمة في التكاليف العامة التي تفرضها الدولة، كالخدمة العسكرية ودفع الضرائب.

بالإضافة إلى أنه يلاحظ أن المعنى اللغوي والاصطلاحي للجنسية يشتركان في أن كليهما يصدق على مجموعة تكون داخلة تحت مُسمّاها.

ويختلفان في مسألة الانتساب فالجنسية بمعناها الاصطلاحي يكون الانتساب فيها أصالة بمجرد الميلاد في إقليم الدولة أو بسببه، كما تكون بالاكتساب وتقتصر على الأجانب الذين يرغبون في كسب جنسية دولة ما، ومن أهم أسبابها التجنُّس، والزواج المختلط.[1].

أما الجنس بمعناه اللغوي يكون انتساب أفراده إليه بالأصالة فقط، فلا مجال للاكتساب فيه.

·–كما يُستشفّ من خلال التعريف الاصطلاحي أركان الجنسية والمتمثلة في ثلاثة أركان، وهي:

. **الركن الأول**: الدولة مانحة الجنسية.

·**الركن الثاني**: الشخص الذي تثبت له الجنسية.

·**الركن الثالث**: رابطة تنظيمية، تُنشئها الدولة بالقانون، وتُحدد الحقوق والواجبات بين الفرد والدولة التي ينتمي إليها.[2]

---

[1] _ انظر: ناصف: نظام الجنسية في القانون المقارن، ص99، حافظ: أحكام تنظيم الجنسية، ص131.

[2] _ ناصف: نظام الجنسية في القانون المقارن، ص19، جمال الدين: القانون الدولي الخاص الجنسية وتنازع القوانين، ط 2008م، ص49.

3- مفهوم الجنسية في الاصطلاح الشرعي:

إنّ الجنسية مفهوم عرفته الشريعة الإسلامية، وإن لم يطلق عليه الفقهاء اصطلاح الجنسية، حيث أسس النبي ﷺ الأمة والدولة، والدولة الإسلامية هي التي سماها الفقهاء دار الإسلام، وصارت موطنًا لجميع المقيمين فيها إقامة دائمة من المسلمين والذميين، فالمسلم مشمول بها بإسلامه وإقامته بدار الإسلام، وغير المسلم مشمول بها بالتزامه أحكام الإسلام، وقد وضعت وثيقة المدينة- التي وضعها النبي ﷺ لتكون دستورًا للمدينة المنورة بجميع قاطنيها من المسلمين واليهود- أسس فكرة الجنسيَّة كما عرفها الفقه المعاصر.[1]

وقد جاء في شرح كتاب السير الكبير: ولأنّ من يكون ساكنا في بلدة مقيما بها، يُعَدُّ في النّاس من أهلها .[2]

ويعتبر هذا القول قاعدة عامّة لأنّ (مَنْ) من صيغ العموم، فكل من سكن قرية وأقام فيها كان من أهلها.

ثانيا: أقسام التجنس:

ينقسم التجنس إلى قسمين: تجنسٌ اختياريٌّ، وتجنّس اضطراريٌّ. [3]

1- التجنّس الاختياري: وهو ما يكون فيه تعبير الأفراد عن إرادتهم بشكلين:

أ- **صريحاً:** فيما إذا طلب الفرد جنسية دولة ما.

ب- **ضمنياً:** في حالة سكوته عندما تعرض عليه الجنسية بخيار الرد "لأن السكوت في معرض الحاجة بيان".

2-التجنّس الاضطراري: كحال الأقليات المسلمة التي هي من أصل سكان تلك البلاد؛ فهؤلاء تثبت لهم الجنسية بمجرد الولادة، أو أن يكونوا ليس من أهلها أصالة ولكنهم ينسبون إليها، كأن يكونوا

---

[1] _ زيدان: أحكام الذميين والمستأمنين في دار الإسلام، ط2، دار القدس، القاهرة- مصر، 1402هـ-1982م، ص51، عاطف رضوان: طرق اكتساب الجنسية، ص33، 36، 44. عشوش، باخشب: أحكام الجنسية، ص26، 33. الزحيلي: آثار الحرب في الفقه الإسلامي –دراسة مقارنة-، ط1، دار الفكر، دمشق- سوريا، 1419هـ-1998م، ص198- 199.

[2] - السرخسي: شرح السير الكبير، د.ط، الشركة الشرقية للإعلانات، 1971م، ص171.

[3] - انظر: يسري: فقه النوازل للأقليات المسلمة، 2/94-99.

قد ولدوا ونشؤوا فيها هم وأجدادهم منذ عقود طويلة.

فهم في هذه الحالة عديمي الإرادة، ولا خيار لهم في ذلك؛ فهم مكرهون عليها ولا إثم على مكره، ولا تستقيم لهم حياة بدون جنسية؛ فهي في حقهم ضرورة، ولكن الضرورة تُقدّر بقدرها، إذ يجب عليهم الالتزام بأحكام الإسلام قدر المستطاع، وإلا وجبت عليهم الهجرة، ومن اختار البقاء، أو ضاقت به السبل فليعمل على إظهار دينه ما استطاع، أو ليعزم على الهجرة لبلاد المسلمين متى ما أمكنه ذلك.[1]

ويلحق بهم في الحكم كلّ مضطرّ إلى التجنس بسبب اضطهاده في بلده الأصلي، أو للتضييق عليه في نفسه أو عِرضه أو قوته، أو، أو لم يُمنَحْ جنسية دولة إسلامية تحميه وتمكنه من العيش فيها كاللاجئين الفلسطينيين، ومُنع من الإقامة إلا بالتجنس؛ فهؤلاء إن لم يمكنهم دفع ضررهم بالإقامة فقط وكان لابد من التجنس وتعيَّن لدفع ضررهم الواقعة المعتبرة؛ فلهم التجنس من باب "الضرر يُزال"، و"الضرورات تبيح المحظورات"، لقوله تعالى: ﴿وَمَا لَكُمْ أَلَّا تَأْكُلُوا۟ مِمَّا ذُكِرَ ٱسْمُ ٱللَّهِ عَلَيْهِ وَقَدْ فَصَّلَ لَكُم مَّا حَرَّمَ عَلَيْكُمْ إِلَّا مَا ٱضْطُرِرْتُمْ إِلَيْهِ﴾ ﴿وَمَا لَكُمْ أَلَّا تَأْكُلُوا مِمَّا ذُكِرَ اسْمُ اللَّهِ عَلَيْهِ وَقَدْ فَصَّلَ لَكُمْ مَا حَرَّمَ عَلَيْكُمْ إِلَّا مَا اضْطُرِرْتُمْ إِلَيْهِ﴾.[2]

و الضرورة تُقدّر بقدرها بعد تحقق كونها **ضرورة ملجئة**، وتعين التجنس مزيلاً لها؛ بشرط القدرة على إظهار الدين، وأمن الفتنة على نفسه وأهله وأولاده، لقوله تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوا۟ قُوٓا۟ أَنفُسَكُمْ وَأَهْلِيكُمْ نَارًا وَقُودُهَا ٱلنَّاسُ وَٱلْحِجَارَةُ﴾ [3]، مع نيّة الهجرة إلى بلاد المسلمين متى زال الضرورة، بالإضافة إلى إنكار المنكر قدر المستطاع بيده فإن لم يتمكّن فبلسانه، فإن لم يستطع فبقلبه وهو أضعف الإيمان، مع التحقق من جلب المصلحة ودرء المفسدة دائما، أي إذا ترتب على إنكاره مفسدة تجنّبه، مع المجادلة بالتي هي أحسن قدر المستطاع.

وهذه الصورة من التجنس قد تلحق بالتجنس الإجباري ظاهراً، ولكنها من الاضطراري حقيقة

---

[1] –انظر: أبو طالب: الوجيز في القانون الدولي الخاص في القانونين المصري واللبناني: الجنسية، الموطن، مركز الأجانب، د.ط، دار النهضة العربية للطباعة والنشر، بيروت–لبنان، 1972م، ص84–85.

[2] – سورة الأنعام: الآية119.

[3] – سورة التحريم: الآية 6.

وحكماً في حين أن الصورتين الأوليين من التجنس الاضطراري من غير خلاف.[1]

ثالثا: تأصيل قضيّة الجنسيّة:

الجنسية مصطلح حديث، يعود ظهوره إلى القرن التاسع عشر[2]، وهو يشير إلى جماعة وطنية تقطن في إقليم، وتتبع دولة ذات سيادة.

ولم يعرف العرب مصطلح الجنسية قبل ظهور الإسلام، ولم يرد عندهم مفهومه، لأنه مصطلح مرتبط بالدولة، وهم لم يكن لهم دولة، وإنما كانوا قبائل، يربطها رباط وجداني في مقابلة العجم. وخضعوا أحيانًا للفرس، وأحيانًا للروم.

ويمكن القول: إن حقيقة الجنسية موجودة في الشريعة الإسلامية، ومعناها وارد في كتب الفقه الإسلامي، وإن لم يرد نصُّها.[3]

ولم تظهر الجنسية بمعناها الحديث في الدول العربية إلا في أعقاب الحرب العالمية الأولى، حيث ظهر لمعظم هذه الدول كيان دولي مستقل، نتيجة لانفصالها عن الدولة العثمانية في سنة 1914م، وانفصال كل منها بجنسيتها، وإصدار تشريعاتها الخاصة[4].

ثم إنه بعد سقوط الخلافة الإسلامية وانتشار الغزو الصليبي لبلاد الإسلام، أو ما سُمي زوراً بـ (الاستعمار)؛ فتحت دول الكفر باب التجنس لمن يرغب في ذلك من المسلمين؛ لطمس هويتهم، وإخماد روح الإيمان والجهاد في قلوبهم، وذلك في أوائل القرن الميلادي المنصرم، وهي نتيجة طبيعية لضعف المسلمين وقوة شوكة عدوهم.

يقول ابن خلدون في مقدمته الشهيرة: (المغلوب مولع أبداً بالاقتداء بالغالب في شعاره وزيِّه ونِحلته وسائر أحواله وعوائده؛ والسبب في ذلك أن النفس أبداً تعتقد الكمال فيمن غلبها وانقادت إليه؛ إما

---

[1]- انظر: يسري: فقه النوازل للأقليات المسلمة، 2/1098- 1125.

[2]_انظر: عواد الحسن: الجنسية والتجنس وأحكامهما في الفقه الإسلامي، ط 1، دار النوادر، سوريا، 1432هـ، 2011م، ص20. عشوش، وباخشب: أحكام الجنسية، ص69.

[3]_ غرايبة: الجنسية في الشريعة الإسلامية، ط1، الشبكة العربية للأبحاث والنشر، بيروت- لبنان، 1432هـ-2011م، ص33.

[4]_ الهيئة العامة لشئون المطابع الأميرية: المذكرة الإيضاحية للقانون رقم 26، 1975م، ص36، عبد المنعم حافظ: أحكام تنظيم الجنسية، ص41- 42.

لنظره بالكمال بما وقر عندها من تعظيمه، أو لما تغالط من أن انقيادها ليس لغالب طبيعي إنما هو لكمال الغالب وتشبُّهه به، وذلك هو الاقتداء، أو لما تراه – والله أعلم – من أن غلب الغالب لها ليس بعصبية ولا قوة ناس وإنما هو بما انتحل من العوائد والمذاهب، ولذلك ترى المغلوب يتشبه أبداً بالغالب في ملبسه ومركبه وسلاحه في اتخاذها وأشكالها؛ بل وفي سائر أحواله)[1]

رابعا: صورة القضية:

تعتبر قضية الجنسية من القضايا المعاصرة التي لم يتناولها الفقهاء المتقدمون؛ لأنها لم تكن معهودة لديهم، فالمسلم آنذاك لم تُحوِجه الظروف للهجرة إلى الدول غير الإسلامية والإقامة الدائمة فيها فضلاً عن التجنس بجنسياتها؛ لأن الدولة الإسلامية كانت دولة واحدة تحت لواء الإسلام، نظرا لقوّة وعزّة الدولة الإسلامية والمسلمين حينها، كما أنها لم تكن منقسمة إلى دول كلّ دولة تحدّها حدود جغرافية محددة، تحت حراسة الجمارك المرابطين حول حدود الدولة، فكان المسلم يتنقّل في أرجاء الدولة الإسلامية حيث شاء من غير قيود تفرض عليه، كما هو الحال في العصر الحاضر الذي يتّسم بالتنظيم الشديد والمحكم، تحكمه إجراءات منضبطة تُعرّض المخالف لها لعقوبات من طرف الدولة.

وعليه؛ فالتجنس قدرٌ زائد على مجرد الإقامة بالخضوع والتبعية للدّولة صاحبة الجنسية، والتّعهد بالحفاظ على نُظمِها السّياسية، والاجتماعية، والاقتصادية، والاستعدادَ للدِّفاعِ عنها.

كما تجدر الإشارة إلى أنّ الجنسيّة أصبحت مقصدا في حدّ ذاتها، بل هي المبتغى من طرف الكثير من المهاجرين؛ لأنه يوجد كثير من الأشخاص لا يريدون الإقامة في دول أوربا أو أمريكا، وإنما يذهبون لأخذ الجنسية بالولادة مثلا، ليؤمنوا مستقبلا جيدا لأطفالهم خصوصا إذا كانت جنسيتهم من الجنسيات الضعيفة، ثم يعودون إلى البلاد الإسلامية التي كانوا يقيمون فيها.

وبصورة عامّة فإن هذه الجنسية تعني بالنسبة للكثيرين الحصول على أوراق قانونية كالجواز والإقامة الدائمة والضمان الاجتماعي.

---

[1] –ابن خلدون: ديوان المبتدأ والخبر في تاريخ العرب والبربر ومن عاصرهم من ذوي الشأن الأكبر، المعروف بـ" المقدمة"، ت: خليل شحادة، ط1، دار الفكر، بيروت–لبنان، 1408هـ–1988م، 505/2.

وعليه؛ فبعدما تمّ تفصيل حكم قضيّة الهجرة إلى البلدان الغربية، والتي تعتبر هي اللبنة الأولى التي يُتوصّل من خلالها إلى الحصول على الجنسيّة، فما هو حكم التّجنّس بجنسيّة إحدى الدّول الغربيّة الكافرة؟

الفرع الثاني: الحكم الشرعي للقضيّة.

لقد اهتم فقهاء الإسلام بمسألة تجنس المسلم بجنسية إحدى الدول غير الإسلامية اهتماما كبيرا باعتبارها البوابة التي يُتغى من خلالها تحصيل المطالب التي يرغب المهاجرون في الحصول عليها، وقد اختلفوا في حكمها الشرعي

من حيث موافقتها أو مخالفتها لأصول الشرع وفروعه، وما يترتب عليها من مصالح ومفاسد.

ومسألة التجنس من حيث الحكم ترتبط ارتباطًا أوليًّا بمسألة الإقامة بتلك البلاد.

أولا: تحرير محل النزاع وبيان سبب الخلاف:

1-تحرير محلّ النّزاع:

إن دراسة قضيّة التجنّس والبحث في حكمها الشرعي لا يشمل من تجنَّس رغبة في الكفر وتفضيلاً لأحكامه واعتزازاً وافتخاراً بتلك الجنسية لكونها تابعة لدولة متطورة، لأن حكمه التحريم اتفاقا، بل يُحكم على صاحبه بالرِّدَّة.

وكذلك من تجّنس بُغية الحصول على مصالح دنيوية لا مصلحة للإسلام وأهله فيها؛ فيكون حكمها التحريم أيضا لقوله تعالى: "مَنْ كَانَ يُرِيدُ حَرْثَ الْآخِرَةِ نَزِدْ لَهُ فِي حَرْثِهِ وَمَنْ كَانَ يُرِيدُ حَرْثَ الدُّنْيَا نُؤْتِهِ مِنْهَا وَمَا لَهُ فِي الْآخِرَةِ مِنْ نَصِيبٍ".[1] وهاتان الصورتان من قبيل التجنس الاختياري، تجنس الأقليات المسلمة التي لم تكن من أهل البلد الكافرة، ويعتريه الحالات التالية:

-أن يترك المسلم بلده قاصداً بلاد الكفر مضطرا اضطرارا حقيقيّا؛ كأن يكون مضطهداً بالسجن، أو مصادرة أمواله لغير ما ذنب أو جريمة في بلده المسلم ولم يقبله أحد سوى الحكومة الكافرة، وهذا شيء نادر، إذ أنّ مجموع الدول الإسلاميّة في العالم يُقدّر بـ ثمانية وخمسون(58) دولة إسلاميّة، سبعة

[1] - سورة الشورى: الآية 20.

وخمسون(57) منضوية تحت سقف منظمة التعاون الإسلامي' وواحدة (01) غير منضوية وهي (البوسنة والهرسك)[1]، فكيف لا يجد بديلا في جميع هذه الدّول، وكما هو معلوم أن المصالح التي ليس لها بدل مقدمة على المصالح التي لها بدل .[2]

وإن سُلِّم بعدم وجود البديل في الدول الإسلامية جاز له اللّجوء إلى الدول الغربيّة؛ لأن حفظ النفس مقصد شرعيّ، كما عليه أن يختار البلد الذي يتمكّن فيه من إظهار دينه، ويأمن في الفتنة على نفسه وعلى من يعول، أو كان من أجل طلب القوت بعدم تيسّر الوسائل الضرورية للعيش في بلده؛ فلو بقي في بلده لحقه الهلاك هو وأهله؛ لأن كسب القوت واجب، وما لا يؤدى الواجب إلا به فهو واجب، فله أن يتجنس إذا لم يستطع البقاء بغير جنسيته، فيكون من قبيل الحاجة التي تنزّل منزلة الضرورة، والضرورة تقدّر بقدرها، وألَّا تُزَالَ بضررٍ مثلها، أو أشدَّ، مع نيّة العودة إلى بلاد المسلمين متى زالت الضرورة وتيسّر له ذلك، مع التحقّق من كون هذه الضرورةِ معتَبرَة شرعًا، لا متوهّمة، وهو حال كثير من المتجنسين المدّعين أنهم في حالة ضرورة، وهم ليسوا كذلك، بل تجنّسهم من قبيل الحصول على الامتيازات الدنيوية فحسب، وهذا غير جائز اتفاقا.

كما ينبغي على الإنسان أن يستنفذ منافذ الدّخول في حال الضّرورة، دون اللجوء للتجنس، فإن وجد مخرجا وزالت الضرورة بما دون التجنس من أنواع الإقامةِ الممتدَّةِ لم يعُد للتجنس مُسَوِّغ شرعيٌّ.

لذا فلابد للمفتي من تحقيق المناط في المسألة، لاختلاف حكمها حسب الظروف، والأحوال، والأسباب، وكل ما كان داخلا في هذا التفصيل لحال الضرورة فهو جائز، بل يرقى إلى حدّ الوجوب، وهذا لا خلاف فيه.[3]

وقد أفتى الشيخ علي الطنطاوي عندما سئل عن ذلك، فقال: " لا يجوز لمسلم أن يتجنس بجنسية

---

[1] – منظمة التعاون الإسلامي: تعدّ المنظمة ثاني أكبر منظمة حكوميّة دوليّة بعد الأمم المتّحدة، وكانت تُعرف سابقا بمنظمة المؤتمر الإسلامي: هي منظّمة دوليّة تهدف لحماية المصالح الحيويّة للمسلمين، تأسست المنظمة في الرباط، تضم سبعة وخمسون (57) دولة إسلاميّة منضوية تحت سقف، عضو في الاتحاد الإسلامي، ودولة واحدة ليست عضوا وهي (البوسنة والهرسك). انظر: موقع وزارة الخارجيّة، http://www.mofa.gov.bh.

[2] – انظر: ابن عبدالسلام: قواعد الأحكام، 1 / 24 – 75.

[3] – انظر: عواد الحسن: الجنسية والتجنس، ص 271– 278، توبولياك: الأحكام السياسية للأقليات المسلمة، ط1، دار النفائس، الأردن– لبنان، 1418هـ–1997م، ص79وما بعدها، عدلان: الأحكام الشرعية للنوازل السياسية، ط1، دار اليسر، القاهرة، 1431هـ – 2010 م، 2/ 727 وما بعدها.

دولة كافرة؛ لأن ذلك يوجب عليه الالتزام بقوانينها وأوامرها، إلا إذا اضطر إلى ذلك اضطرارًا، ولم يقل أو يعمل ما يخالف الشرع".[1]

وعلى من وقع في حال الضّرورة أن يتقي الله حقّ تقاته، وأن يعتني بتربية أبنائه عناية خاصّة، ويجب على المسلمين المقيمين في تلك البلاد أن يحدثوا من أجل ذلك جوا تربويا فيه الناشئة المسلمة محافظة على عقائدها، وأعمالها، وأخلاقها الدينية.[2]

أن يتجنس المسلم لتحقيق مصالح كلية كبرى للإسلام وأهله؛ كالدعوة إلى الله، وتحصيل علوم ضرورية يحتاجها المسلمون ولا يمكن تحصيلها بدون ذلك، مع أمنه على نفسه، ودينه، وأهله وولده، وانتفاء المفاسد في حقه أو في حق أهله، فهذا باب يسوغ فيه النظر والاجتهاد والموازنة بين المصالح والمفاسد.

2-سبب الخلاف:

الطبيعة القانونية يرجع إلى الأصل الذي تخرج عليه الخلاف في تقدير درجة احتمالية وقوع أعظم الضررين إذا ارتُكب أخفُّهما.

الخلاف في تقدير أيِّ الضررين أعظم.

ثانيا: أقوال الفقهاء في القضية:

اختلف الفقهاء المعاصرون في المسألة على قولين:

القول الأول: حرمة التجنس بجنسية الدولة الكافرة:

وهو قول أكثر الفقهاء المعاصرين، وممن قال به: العلامة الشيخ محمد رشيد رضا، والشيخ علي محفوظ عضو هيئة كبار العلماء بالأزهر الشريف، والشيخ محمد عبد الباقي الزرقاني، والشيخ إدريس الشريف محفوظ مفتي لبنان، والشيخ يوسف الدجوي عضو هيئة كبار العلماء بالأزهر الشريف، والشيخ عبد اللطيف بن عبد الرحمن، والعلامة عبد الحميد بن باديس، والعلامة البشير الإبراهيمي، وكل أعضاء

---

[1] – الطنطاوي: الفتاوي، ت: مجاهد مأمون ديرانية، ط1، دار المنارة، جدة– السعودية، 1405هـ–1985م، ص 163.

[2] – انظر: العثماني: بحوث في قضايا فقهية معاصرة، ط2، دار القلم، دمشق –سوريا، 1424هـ–2003م، ص332.

جمعية العلماء المسلمين الجزائريين، واللجنة الدائمة للبحوث العلمية والإفتاء في المملكة العربية السعودية، والعلامة الشيخ ابن عثيمين.. وغيرهم.[1]

القول الثاني: جواز التجنس بجنسية الدولة الكافرة بشرط المحافظة على الدين وأمن الفتنة:

وهو قول بعض فقهاء العصر؛ ومنهم: د. يوسف القرضاوي، ود. وهبة الزحيلي.[2]

ثالثا: بيان أدلّة الفقهاء.

1- أدلة القول الأول:

استدل المانعون بأدلة من الكتاب والسنة والمعقول:

أ-من الكتاب:

- قال تعالى: ﴿لَا يَتَّخِذِ ٱلْمُؤْمِنُونَ ٱلْكَٰفِرِينَ أَوْلِيَآءَ مِن دُونِ ٱلْمُؤْمِنِينَ ۖ وَمَن يَفْعَلْ ذَٰلِكَ فَلَيْسَ مِنَ ٱللَّهِ فِى شَىْءٍ إِلَّآ أَن تَتَّقُوا۟ مِنْهُمْ تُقَىٰةً ۗ﴾[3].

- وقال تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوا۟ لَا تَتَّخِذُوٓا۟ ءَابَآءَكُمْ وَإِخْوَٰنَكُمْ أَوْلِيَآءَ إِنِ ٱسْتَحَبُّوا۟ ٱلْكُفْرَ عَلَى ٱلْإِيمَٰنِ ۚ وَمَن يَتَوَلَّهُم مِّنكُمْ فَأُو۟لَٰٓئِكَ هُمُ ٱلظَّٰلِمُونَ ﴿٢٣﴾ قُلْ إِن كَانَ ءَابَآؤُكُمْ

---

[1] - رشيد رضا: الفتاوي، ط1، دار الكتاب الجديد، 1390هـ، 5/ 1748، طالبي: ابن باديس حياته وآثاره، ط2، دار المغرب الإسلامي، بيروت-لبنان، 1983م، 3/ 308 - 309، البوطي: قضايا فقهية معاصرة، ط5، مكتبة الفارابي، دمشق، 1414 هـ - 1994 م، ص 201، اللجنة الدائمة للبحوث العلمية والإفتاء: فتاوي اللجنة الدائمة للبحوث العلمية والإفتاء، ت: الدويش، دار المؤيد- الرياض-السعودية، 23/ 494 - 495، منظمة المؤتمر الإسلامي: مجلة مجمع الفقه الإسلامي التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي، العدد (4)، 1410هـ، رابطة العالم الإسلامي، جدة- السعودية، ، ص 150 - 154، عبد الكريم الجزائري: تبديل الجنسية ردة وخيانة، ط 2، دار المعارف، الإسكندرية-مصر، 1993 م، ص 196، الطنطاوي: فتاوي الشيخ علي الطنطاوي، جمع وترتيب: مجاهد ديرانية، ط 3، دار المنارة، جدة- السعودية، ص 163، توبولياك: الأحكام السياسية للأقليات الإسلامية، ص 82، عماد عامر: الهجرة إلى بلاد غير المسلمين، ص 278، مجلة البحوث الإسلامية، العدد(32)، 1412 هـ، النجيري: حكم التجنس بجنسية دولة غير إسلامية في ضوء فقه الموازنات، مجلة مركز البحوث والدراسات الإسلامية، العدد(40)، شعبان 1434هـ/ يونيو 2013م، كلية دار العلوم، جامعة القاهرة، مصر.

[2]- العثماني: قضايا فقهية معاصرة، ص 329، عبد القادر: فقه الأقليات المسلمة، ص 607 – 608، منظمة المؤتمر الإسلامي: مجلة مجمع الفقه الإسلامي، الدورة الثالثة، العدد (3)، 1987م، رابطة العالم الإسلامي، جدة –السعودية.

[3]- سورة آل عمران: من الآية 28.

وَأَبْنَآؤُكُمْ وَإِخْوَٰنُكُمْ وَأَزْوَٰجُكُمْ وَعَشِيرَتُكُمْ وَأَمْوَٰلٌ ٱقْتَرَفْتُمُوهَا وَتِجَٰرَةٌ تَخْشَوْنَ كَسَادَهَا وَمَسَٰكِنُ تَرْضَوْنَهَآ أَحَبَّ إِلَيْكُم مِّنَ ٱللَّهِ وَرَسُولِهِۦ وَجِهَادٍ فِى سَبِيلِهِۦ فَتَرَبَّصُوا۟ حَتَّىٰ يَأْتِىَ ٱللَّهُ بِأَمْرِهِۦ ۗ وَٱللَّهُ لَا يَهْدِى ٱلْقَوْمَ ٱلْفَٰسِقِينَ ﴿٢٤﴾﴾[1].

وجه الدلالة: ففي هاتين الآيتين النهي عن اتخاذ ذوي القربى أولياء إن كانوا كفاراً؛ فكيف باتخاذ الأباعد أولياء وأصحاباً، وإظهار الموافقة لما هم عليه والرضا به وموافقتهم على دينهم الباطل، وهو محرم.[2]

-وقال تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوا۟ لَا تَتَّخِذُوا۟ ٱلْيَهُودَ وَٱلنَّصَٰرَىٰٓ أَوْلِيَآءَ ۘ بَعْضُهُمْ أَوْلِيَآءُ بَعْضٍ ۚ وَمَن يَتَوَلَّهُم مِّنكُمْ فَإِنَّهُۥ مِنْهُمْ ۗ إِنَّ ٱللَّهَ لَا يَهْدِى ٱلْقَوْمَ ٱلظَّٰلِمِينَ ﴿٥١﴾﴾[3].

وجه الدلالة: قال القرطبي: "ومن يتولهم منكم، أي: يعضدهم على المسلمين، فإنه منهم، بين الله تعالى أن حكمه كحكمهم؛ لأنه قد خالف الله ورسوله، كما خالفوا، ووجبت معاداته، كما وجبت معاداتهم، ووجبت له النار، كما وجبت لهم، فصار منهم، أي: من أصحابهم".[4]

-قوله تعالى: ﴿فَلَا وَرَبِّكَ لَا يُؤْمِنُونَ حَتَّىٰ يُحَكِّمُوكَ فِيمَا شَجَرَ بَيْنَهُمْ ثُمَّ لَا يَجِدُوا۟ فِىٓ أَنفُسِهِمْ حَرَجًا مِّمَّا قَضَيْتَ وَيُسَلِّمُوا۟ تَسْلِيمًا ﴿٦٥﴾﴾[5].

قال الشيخ رشيد رضا -رحمه الله-: "إذ لا يقبل اجتماع الإيمان الصحيح برسالة الرسول مع إيثار غيره على الحكم الذي جاء به عن الله تعالى، ولا مع كراهة حكمه والامتعاض منه، ولا مع رده وعدم التسليم له بالفعل"[6].

---

[1]- سورة التوبة: الآية 23- 24.

[2] - اللجنة الدائمة للبحوث العلمية والإفتاء: فتاوي اللجنة الدائمة للإفتاء، 69/2.

[3]- سورة المائدة: الآية 51.

[4] - انظر: القرطبي: تفسير القرطبي، 217/6.

[5]- سورة النساء: الآية 65.

[6] - رشيد رضا: الفتاوي، 5/ 1757.

فالآية تنفي الإيمان عن الذين لم يحكموا الرسول، أي: شرع الله فيما بينهم، ولم يرضوا بحكمه، ولم يسلموا له، والذي يتقبل جنسيةً أجنبيةً اختيارًا منه يقبل ويرضى ويفضل على شريعةِ الله شريعةَ غيره من البشر، فلا يكون مؤمنًا بالله ورسوله، ومن ثم فإن من يقبل التجنس بجنسية غر المسلمين ينطبق عليه حكم الآية.

كما أن التجنس بجنسية بلاد تُحِلُّ قوانينها الحرام المجمع عليه، وتُحَرِّمُ الحلال المجمع عليه وتبدل الشرع المجمع عليه يتضمن إقرارهم على تحليل الحرام، وتحريم الحلال، وإنكار ما علم من الدين بالضرورة.

ب- ومن السنة: وفي صحيح مسلم عن بريدة أن النبي ﷺ كان إذا بعث أميراً على سرية أو جيشاً أوصاه بأمور؛ فذكرها، ومنها: «ثُمَّ ادْعُهُمْ إِلَى التَّحَوُّلِ مِنْ دَارِهِمْ إِلَى دَارِ الْمُهَاجِرِينَ»[1]

وأخرج أبو داود في المراسيل عن مكحول، عن النبي ﷺ قال: «لا تتركوا الذرية إزاء العدو»[2]

وجه الدلالة: وفي الأحاديث دليل ظاهر على تحريم مُسَاكَنَةِ الكفار، ووجوب مفارقتهم[3]؛ حيث تبرأ الرسول ﷺ من الذين يقيمون بين أظهر المشركين، فكيف يكون حال من يتجنّس بجنسيّتهم، ويصبح مواطنا منهم له ما لهم من حقوق وعليه ما عليهم من واجبات ولو كانت مخالفة للإسلام.

لقد استفاضت النصوص الشرعية السابقة في التحذير من موالاة الكافرين، ومحبتهم ومودتهم، والرضا عنهم وعن منكراتهم، وأوضحت أن ذلك مناقض لأصل الإسلام وهادم لعقيدة الولاء والبراء والحب والبغض في الله التي لا يصح إسلام عبدٍ إلا بها.

ولما كان التجنس يلزم منه – لا محالة – ولاء المرء للدولة التي يحمل جنسيتها وخضوعه لنظامها وقوانينها، ويصير المتجنس واحداً من المواطنين له ما لهم وعليه ما عليهم، لما كان الأمر كذلك كان طلب التجنس بجنسية الدول الكافرة من غير إكراه عليها بل طلباً من المتجنس أو موافقة على قبولها صورة من صور الردة عن الإسلام عياذاً بالله، وخروجاً عن سبيل المؤمنين ودخولاً في معية الكافرين؛

---

[1] – رواه مسلم في صحيحه، حديث رقم: 1731.

[2] – ابن القيم: تهذيب سنن أبي داود، ت: إسماعيل بن غازي مرحبا، ط1، مكتبة المعارف، الرياض- السعودية، 1428هـ-2007م، 437/3 في سياق كراهة مساكنة المشركين.

[3] – الشوكاني: نيل الأوطار، 8/ 33، المباركفوري: تحفة الأحوذي، 190/5.

الذين حذرنا الله تعالى منهم ومن اتباع سبيلهم، والمقام بين أظهرهم، وموالاتهم والركون إليهم، كما دلت على ذلك النصوص السابقة.

ومن هذه الأدلة يتضح أن حكم التجنس محرم، ويُعَرِّضُ صاحبَهُ إلى غضب الله ورسوله ﷺ، وهو معصية كبيرة تمسُّ الدين والإيمان، ويدفع الإنسان إلى خسارة الدنيا والآخرة[1].

2-أدلة القول الثاني:

استدل القائلون بالجواز بشرط القدرة على بشرط القدرة على إظهار الدين وأمن الفتنة بأدلة من المقاصد الشرعية، والقواعد الكلية، والمعقول:

إن التجنس والإقامة بين أظهر الكفار لا يستلزم الموالاة بالضرورة، فقد يقيم الرجل بين ألد أعدائه، ويتعامل معه وهو يبغضه أشد البغض، وهذا رسول اللّه ﷺ والصحابة ﷺ معه كانوا يقيمون بمكة وفيها المشركون ويتعاملون معهم، وكذلك بالمدينة وفيها ذميون من أهل الكتاب، ولم يستلزم ذلك حبهم ولا موالاتهم.[2]

كما أن التجنس لا يزيد على الإقامة إلا بمجرد الانتساب إلى الدولة، وهو في الوقت ذاته يكسب المتجنس قوةً وتمكنًا في المجتمع، ويجعل الإقامةَ مدعومةً بما يدفع الفتنة، ويمكن المسلم من إظهار دينه؛ الأمر الذي يترتب عليه تأكيد شرعية الإقامة[3]، ثم إن الجواز مقيّد بالقدرة على إظهار الدين، وأَمن الفتنة على النفس والأهل.

قال الدكتور وهبة الزحيلي: ما دمنا قد قلنا بجواز الإقامة في دار الكفر، فإنه يتفرع عنه جواز التجنس؛ لأنه ما هو إلا لتنظيم العلاقة؛ فهي تسهل لهم الأمور، وتسهل أيضًا الاستفادة من خدماتهم.[4]

- إضافة إلى ما سبق فإنّ في القول بهجرة المسلمين من البلدان الغربية، وترك جنسياتها إضعاف

---

[1] - منظمة المؤتمر الإسلامي: مجلة مجمع الفقه الإسلامي، 1131/2.

[2] - انظر: ابن عامر: الهجرة إلى بلاد غير المسلمين، ط1، دار ابن حزم: بيروت، 1425 هـ، ص 155.

[3] -انظر: العثماني: قضايا فقهية معاصرة، ص 329-331.

[4] - انظر: عبد القادر: فقه الأقليات المسلمة، ص608.

للإسلام هناك؛ بحيث لا ترجى له رجعة، كما حدث في الأندلس وصقلية؛ إذ أُخرج منها المسلمون وحلَّ النصارى محلّهم، أمّا أن يثبت وضع المسلمين هناك ويقوى، فهو السبيل لدعوتهم ونشر الدين بينهم، وتحقيق مقاصد فقه الأقليات المسلمة.

ثالثا: مناقشة الأدلة:

1-مناقشة أدلة المانعين:

إن الاستدلال بالنصوص القطعية المحرِّمةِ للموالاة والتحاكم لغير الله ورسوله فمسلَّمٌ به، وهو خارج عن محلّ النّزاع، وإنما محل النزاع كما بيّنّا سابقا، إنما هو في التجنس الذي يكون فيه مصلحة للإسلام والمسلمين، ولا يترتب عليه ولاء للدولة المانحة للجنسيّة، بل إن مِن الدول الإسلامية مَن لا يُحكّمون أحكام الشريعة الإسلامية في كثير من مجالات الحياة، كما أن كثيرًا من المسلمين في بلدانهم الإسلامية وهو يوالون الكفار.

وأجيب:

بأن مجرد التجنس هو إعلان من المرء بخضوعه لأحكام الكفر وقبوله الولاء للكفر وأهله، سواء خضع بالفعل أو لا، فالجنسية "تعبير صريح قاطع عن ولائه للدولة التي يحمل جنسيتها وعن خضوعه لنظامها".[1]

وقد نوقش هذا:

بأن ما طرأ على العمل الإسلامي ومؤسساته في الغرب من تطور ورسوخ ينهض دليلًا على نقيض ذلك، وإيًّا كان الأمر ففي الحالة التي يغلب على الظن فيها أن تؤول الأمور إلى ذلك، فهذه التي يُسْتَصْحَبُ فيها بعينها أصلُ المنع، ولكنه لا ينسحب بالضرورة على جميع الحالات[2].

---

[1] – البوطي: قضايا فقهية معاصرة، ط5، دار الفارابي للمعارف، دمشق-سوريا، 1994م، ص 199.

[2] – الصاوي: تأملات في مسيرة العمل الإسلامي، www.assawy.com

وأما القول بأن التجنس يؤدي إلى إنكار ما عُلم من الدين بالضرورة وهو كفر؛ فليس على إطلاقه، ولا يَلْزَمُ من التجنس هذا اللازمُ؛ بل لو تلبَّسَ المتجنِّس ببعض المحرمات؛ فلا يلزم منه استحلالُهَا بقلبه، فيكون عاصيا، وأهل السنة مجمعون على عدم تكفير المسلم بذنب ما لم يستحلَّهُ.

2- مناقشة أدلةَ المجيزين:

إن القول بأن التعهد الذي يبذله المتجنس لا يعدو أن يكون إجراءً شكليًّا، غير مسلّم به؛ لأنه مطالب بالالتزام بقوانينه، وإلا فرضت عليه الدولة عقوبات صارمة، ومن ناحية أخرى لأنه عهد وميثاق من طرف المتجنّس، والشريعة الإسلامية تحثّ على الوفاء بالعهود والمواثيق، لقوله تعالى: " وأوفوا بالعهد إن العهد كان مسؤولا"، كما لا يجوز الكذب في الشريعة الإسلامية إلا في ثلاث مواضع، كما قال رسول الله ﷺ: "....."، بالإضافة إلى القسم على الالتزام بما تحتويه شروط التجنّس، فيجب أن يبرّ بيمينه، خصوصا وأن المتجنّس طلب الجنسيّة من غير إكراهٌ ولا شبهةُ إكراهٍ.

-كما أن الأدلة التي استدلّ بها المانعون قاضية بتكفير من تحاكم إلى قوانين الكفر راضيا بها؛ لأنه لا يُعْقَلُ أن يتحاكم إليها باختياره مع اعتقاده أن أحكامَ الإسلام واجبة الاتباع؛ وهذا تناقض، قال الله تعالى: ﴿أَلَمْ تَرَ إِلَى ٱلَّذِينَ يَزْعُمُونَ أَنَّهُمْ ءَامَنُوا۟ بِمَآ أُنزِلَ إِلَيْكَ وَمَآ أُنزِلَ مِن قَبْلِكَ يُرِيدُونَ أَن يَتَحَاكَمُوٓا۟ إِلَى ٱلطَّٰغُوتِ وَقَدْ أُمِرُوٓا۟ أَن يَكْفُرُوا۟ بِهِۦ وَيُرِيدُ ٱلشَّيْطَٰنُ أَن يُضِلَّهُمْ ضَلَٰلًۢا بَعِيدًا ﴿٦٠﴾﴾[1]

ونوقش هذا الاستدلال بأن: كثيرًا ممن تجنسوا بجنسية هذه البلاد بَقَوا على وفائهم لدينهم وأمتهم، وقد استفادوا من هذا التجنس قوةً وظَّفوها في الدعوة إلى الله تعالى، وإقامة المؤسسات والمراكز التي تعود بالنفع على المسلمين المتواجدين في ديار الغربة، ممّا كان لها من أثر فعّال في تأثر كثير من الكفّار الذين دخلوا الإسلام عن طريقها، وأعظم به من أجرٍ مصداقا لقوله ﷺ: "لأن يهدي الله بك رجلاً واحداً خير لك من حمْرِ النَّعمِ".[2]

---

[1] – سورة النساء، الآية: 60.

[2] – أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب: أصحاب النبي ﷺ، باب: مناقب علي بن أبي طالب القرشي الهاشمي أبي الحسن رضي الله عنه، حديث رقم: 3701، ومسلم، كتاب: فضائل الصحابة رضي الله عنهم، باب: من فضائل علي بن ابي طالب رضي الله عنه، حديث رقم: 2406.

الفرع الثالث: دراسة القضيّة وفق منهج فقه الموازنات:

تتمّ عمليّة **الموازنة** وفق معايير مبنيّة على تمحيص المصالح والمفاسد من خلال الحالة الفردية، ومن خلال الحالة الإنسانية العامة.

أولا: الموازنة بين مراتب الأحكام:

1-بيان وجه التعارض:

تُستَهلُّ عمليّة الموازنة بين مراتب الحكم التكليفيّ، لأنّ مصالح الأفعال تختلف في عظمتها وأهميتها، تبعا لنوع الحكم الشرعي التكليفي المرتبط بها.

وعليه؛ فإنّ حكم التجنس بجنسية دولة غير مسلمة يتردد بين المنع المطلق الذي مقتضاه التحريم لما يترتب عليه من مفاسد ناتجة عن الخضوع التام لنظام وقوانين الدولة الكافرة، وبين الجواز المشروط بالقدرة على إظهار الدين وأمن الفتنة، والذي مقتضاه الإباحة المشروطة بالقدرة على إظهار الدّين، بل قد يرتقي الجواز إلى رتبة المندوب بحكم أنه يثاب على ذلك، فضلا عن كونه جائزا لما يترتب عليه من مصالح معتبرة تُكسب المتجنس قوة تُوَظَّف في تحصيل المصالح للإسلام والمسلمين.

2- الموازنة لدفع التعارض:

يقول الإمام القرافي رحمه الله: "اعلم أن الغالب تفضيل الواجب على المندوب، هذا من حيث الجملة، فإن أوامر الشرع تتبع المصالح الخالصة أو الراجحة، حتى يكون أدنى المصالح يترتب عليه الثواب، ثم تترقى المصلحة والندب، وتعظم رتبته حتى يكون أعلى رتب المندوبات، تليه أدنى رتب الواجبات، وأدنى رتب المفاسد يترتب عليها أدنى رتب المكروهات. ثم تترقى المفاسد والكراهة في العظم، حتى يكون أعلى رتب المكروهات، يليه أدنى رتب المحرمات. هذا هي القاعدة العامة"[1].

ليس هذا فحسب بل قد يسمو إلى رتبة الوجوب من باب فرض الكفاية في تأدية مهمة الدعوة إلى الإسلام، إلاّأنه بالنّظر إلى ما استدلّ به المانعون يلاحظ أنه من باب سدّ الذريعة إلى الإضرار بدين ونفس ونسل المتجنّس بعينه، وفرض العين مقدّم على فرض الكفاية، ويقول الإمام القرافيّ في ذلك:

---

[1] - انظر: القرافي: الفروق، 2 / 227.

"يقدّم فرض الأعيان على الكفاية؛ لأن طلب الفعل من جميع المكلفين يقتضي أرجحية ما طلب من البعض فقط؛ ولأن فرض الكفاية يعتمد عدم تكرر المصلحة بتكرر الفعل. والأعيان يعتمد تكرر المصلحة بتكرر الفعل، والفعل الذي تتكرر مصلحته في جميع صوره أقوى في استلزام المصلحة من الذي لا توجد المصلحة معه إلا في بعض صوره، ولذلك يقدم ما يخشى فواته على ما لا يخشى فواته، وإن كان أعلى رتبة منه"[1]

وعليه؛ يختلف حكم التجنّس من حيث القوة والإلزام بحسب ما تحققه من مصالح، وبحسب ما تدرؤه من مفاسد، فكلما كان الحكم جالبا لمصلحة كبرى أو دارئا لمفسدة عظمى كانت مرتبته أعلى.

-المصالح المستند إليها:

إن القائلين بجواز التّجنّس المشروط بالقدرة على إظهار الدّين وأمن الفتنة استندوا إلى المصالح المترتّبة على التجنّس بجنسيّة إحدى الدول الغربية، والمتمثّلة في:

- أنّ التّجنّس يمنح المسلم قوة وصلابة ماديّة ومعنويّة، بتمتّعه بحقّ المواطنة؛ إذ أنّه يصبح مواطنا كالمواطنين الأصليين، له ما لهم من حقوق، وعليه ما عليهم من واجبات، يتمتّع بالقدرة على المطالبة بحقوقه وإبداء رأيه فلا كما أنّ له حق التصويت في الانتخابات التّشريعيّة والترشح فيها، الأمر الذي يساعد المسلمين على تشكيل حزب سياسي معترف به قانونا، وله مكانة بين الأحزاب السياسية الأخرى، ممّا يمنح للمسلمين دورا فعّالا في اختيار المترشّح الأقرب من قيمهم، والأرعى لمصالحهم، ومصالح أمتهم جمعاء، من غير أن يتنازلوا عن دينهم، ولا عن مبادئهم في التعايش مع من حولهم من غير المسلمين بالمعروف، وحسن المعاملة، بما لا يخدش كرامتهم وعزّتهم، كما قال المولى عزّ وجلّ: ﴿لَّا يَنْهَىٰكُمُ ٱللَّهُ عَنِ ٱلَّذِينَ لَمْ يُقَٰتِلُوكُمْ فِى ٱلدِّينِ وَلَمْ يُخْرِجُوكُم مِّن دِيَٰرِكُمْ أَن تَبَرُّوهُمْ وَتُقْسِطُوٓا۟ إِلَيْهِمْ ۚ إِنَّ ٱللَّهَ يُحِبُّ ٱلْمُقْسِطِينَ﴾[2]

-تمتّع الفرد بالحق في شغل الوظائف العامّة، والحق في الإقامة الدائمة في إقليم الدولة، والحق في التملك، والحق في الحماية الدبلوماسية للدولة في أثناء إقامته خارج حدود دولته، حيث يخضع المواطنون لولايتها القضائية والمدنية والدبلوماسية، في المقابل يجب على المواطن الولاء والإخلاص للدولة والوطن،

---

[1] - انظر: القرافي: الفروق، 2 / 200

[2] - سورة الممتحنة: الآية 8.

والدفاع عنه، وبذل النفس والمال في ذلك، واحترام نظام الدولة ودستورها[1]، كما أن الاخلال بمقتضى عقد الجنسيّة لا يجوز، لأن الدين الإسلامي لا يسمح بتجاوز حقوق الآخرين مسلمين كانوا أو غير مسلمين.

-تحقق الجنسية المساواة بين جميع المواطنين في الحقوق والواجبات، حيث إن الدساتير تنصُّ على المساواة بين جميع مواطني الدولة، بغض النظر عن الجنس أو النوع أو الأصل أو الدين أو اللغة. كما تنصُّ أيضًا على تكافؤ الفرص للجميع.

-أما عما يقال في كون التجنس هو شكل من أشكال الموالاة للكفار، فهذا غير دقيق بالنظر لأغلب البلدان التي يتجنس بجنسيتها المسلمون الآن والقوانين المنظمة لذلك، فلا يجبر أحد على تغيير دينه ولا يجبر في حالة الحرب من حمل السلاح إلا أن كان من الجنود فيتلافى هذا الأمر بابتعاده عن الجندية هناك.

- أن العالم صار دار عهد جملة ويحكمه قوانين دولية ومؤسسات دولية، مما يجيز أخذ الجنسية للمنفعة، العامّة والخاصّة[2].

- أن دعوة أهل البلاد الغربية إلى الإسلام، وتبليغ الأحكام الشرعية إليهم، وحلّ مشاكل المسلمين المقيمين بها، فيه من الثواب العظيم عند ربّ العالمين، اقتداء بالصّحابة الكرام وتابعيهم بإحسان ﷺ، فمنهم من تصدّر لهذه المهمّة العظيمة والّتي تُعدّ من الجهاد في سبيل الله بنشر دعوة الإسلام في أرجاء المعمورة، بل عُدَّ ذلك من مناقبهم وفضائلهم التي برزوا بها، ومن ثَمّ فإنّ القائمين بهذا العمل الجليل بقصد الدّعوة والتبليغ لأحكام الدّين الإسلاميّ الحنيف في المجتمعات الغربية، لهم الفضل في تحقيق مقاصد فقه الأقليات المسلمة هناك، وهذا لا يتنافى مع مسألة الولاء والبراء، انطلاقا من اعتبار الجنسية ليست علاقة تعاقدية بين الفرد والدولة، وإنما هي عبارة علاقة تنظيمية، لا تعدو كونها إجراءً شكليًّا، وهذا رأي من الآراء التي تبنّاها فقهاء القانون الدولي الخاص في خصوص طبيعة الجنسية، والذي أُشير إليه آنفا عند تعريف الجنسيّة.

---

[1] _ الزحيلي: آثار الحرب في الفقه الإسلامي، ص744- 745.

[2] - انظر: الشبكة الفقهية: http: //www.feqhweb.com

-كما أن الجنسية أساسها تحقيق المنافع والمصالح المادّيّة؛ لأنها تُمنح للأشخاص الطبيعيّين، كما تُمنح للأشخاص الاعتباريّين، بل إن الجنسية تطلق على الأشياء كالطائرات والسفن، فهي نسبة بين شيئين، كما أنها نسبة بين الشخص والدولة في معظم الأحوال.

ويقول د. القرضاوي: "المسلم الذي يحتاج للسفر إلى بلاد غير إسلامية تعطيه الجنسيةُ قوةً ومنعةً، فلا يحقُّ للسلطات طرده، ويكون له الحق في الانتخاب، مما يعطي قوةً للمسلمين في هذه البلاد، حيث يخطبُ المرشحون وُدَّهم؛ ولذا فحملُ الجنسية ليس في ذاته شرًّا ولا خيرًا، وإنما يأخذ الحكم حسب ما يترتب على أخذ هذه الجنسية من النفع للمسلمين، أو الإضرار بهم، مثل أخذ الفلسطينيين خاصة الجنسيةَ الإسرائيليةَ، فإن هذا يعد اعترافًا ضمنيًّا بدولة إسرائيل، ولكن أخذ الجنسية من دول الغرب بغرض تقوية شوكة المسلمين هناك، فلا حرمة في هذا".[1]

وعليه؛ فبالنظر إلى ما يشتمله التّجنّس من مصالح تعود على الفرد والمجتمع المسلم في المجتمعات الغربية فلا مانع منه؛ لوجود المصالح المتحققة التي تربو بكثير على المفاسد المتوقعة.

-المفاسد المستند إليها:

أمّا القائلون بمنع التّجنسّ بجنسيّة الدول الغربية استنادا للنصوص الشرعية الدّالّة على التحريم، فقد استندوا إلى المفاسد المترتّبة عليه، من خلال ما يترتب عليه من التزامات اتجاه الدولة المانحة للجنسية، ولا كذلك المقيم، ولو طالت إقامته والمتمثّلة في:

- التحاكم إلى قانون الدولة المخالف للإسلام، وهو محرم لما يشتمله من مفاسد جمّة تمسّ أصل الدّين؛ لقوله تعالى: ﴿ فَلَا وَرَبِّكَ لَا يُؤْمِنُونَ حَتَّىٰ يُحَكِّمُوكَ فِيمَا شَجَرَ بَيْنَهُمْ ثُمَّ لَا يَجِدُوا۟ فِىٓ أَنفُسِهِمْ حَرَجًا مِّمَّا قَضَيْتَ وَيُسَلِّمُوا۟ تَسْلِيمًا ﴿٦٥﴾ ﴾.[2]

ويقول الأمين العام لمجمع الفقه الإسلامي الدولي الشيخ محمد الحبيب ابن خوجة في بحثه المنشور في مجلة المجمع الفقهي: " التجنُّسُ بالجنسياتِ غيرِ المسلمةِ سواءً كانت أمريكيةً، أو أوربيةً، أو غيرها، قد

---

[1] - انظر: فتاوي فقهية مباشرة، موقع إسلام أون لاين 1/ 8/ 2000 م، http: //www.islamonline.net
,خالد عبد القادر: فقه الأقليات المسلمة، ، ص607.

[2] - سورة النساء: الآية 65.

تكونُ جائزةً إذا دعت الضرورة إليه، لا حبًا للتشبهِ بأهلِ الكفرِ والتَّسمي بأسمائِهم، أو الاتصافِ بصفاتهم، بشرطِ أن لا يؤديَ هذا التَّجنُّس إلى تعطيلٍ أو نقصٍ شيءٍ من أمورِ دينه، أو يَجُرُّه إلى موالاةِ أعداءِ الله، وإلا فلا، قال تعالى: ﴿إِلَّا مَنْ أُكْرِهَ وَقَلْبُهُۥ مُطْمَئِنٌّۢ بِٱلْإِيمَٰنِ﴾[1]، أمّا إنْ كان التّجنُّس يتضمن موالاةً تامّةً للكافرين، أو الرّضى عن دينِهم، أو تفضيلَ القوانينِ الجاهليةِ على أحكام الشّريعة، أو الرضى بها: فهذا مِن الرّدّة.[2]

– أن يدافع المتجنّس عن الدولة المانحة للجنسيّة ولو كانت في حرب ضد دولة إسلامية وهو محرم لكونه مخرج لصاحبه من جماعة المسلمين؛ لقوله ﷺ: "من حمل علينا السلاح فليس منا"[3].

– يتحصّل المتجنّس على حق الإقامة الدائمة في الدولة المانحة للجنسيّة، والأصل أن إقامة المسلم في بلاد غير المسلمين محرّمة، ولا تجوز إلّا للضّرورة مع نيّة التأقيت، لقوله ﷺ: "أنا بريء من كل مسلم يقيم بين أظهر المشركين".[4]

–المفاسد التي تعود على الأبناء فلذات أكبادهم بدخولهم إلى المدارس العلمانيّة، والتي تشتمل على مقرّرات إلحاديّة خطيرة، بل إنها تُدرِّس جميع الأديان في مقرّراتها ما عدا الدّين الإسلاميّ، ولا يخفى أن التعلّم من الصغر كالنّقش على الحجر، وأن تأثّر المتعلّم من معلّمه أشدّ من تأثّره بوالده، الأمر الذي يترتب عليه طمس الهويّة الإسلاميّة، ليس هذا فحسب بل ما ينتج عنه من انحلال أخلاقي وفكريّ بأبشع صوره، فيكون في التجنّس بجنسيّة دولة من الدول الغربية استجلاب لما يضرّهم في دينهم ودنياهم، والمرء مُحاسب ومسؤول عمّا استرعاه الله وهم أهله، لقوله ﷺ: " والرّجل راعٍ على أهل بيته، وهو مسؤول عنهم"[5]، والحديث نصٌّ على وجوب قيام الرّجل بحقّ رعاية أهله، وتوجيههم لمصالحهم الدّينيّة والدّنيويّة، وردعهم عمّا يضرهم في دينهم ودنياهم، ودعوة غير المسلمين للإسلام فيه خير كثير،

---

[1]– سورة النحل: من الآية 106.

[2] – هيئة الشام الإسلامية: حكم هجرة السوريين إلى بلاد غير المسلمين، والتجنس بجنسيتها، المكتب العلمي، رقم الفتوى: 71، الثلاثاء 8 شعبان 1436 هـ الموافق 26 مايو 2015 م.

[3] – سبق تخريجه.

[4] – سبق تخريجه.

[5] – سبق تخريجه.

ويُثاب فاعله، لأنه من المندوبات، ومصالح الواجبات مقدمة على مصالح المندوبات[1].

-بالإضافة إلى ما ينجرّ عن التجنّس من عرض النفس على المنكرات الشائعة هناك، وتحمل خطر الانهيار الخلقي والديني من غير ضرورة داعية لذلك، والتجربة شاهدة؛ لأن إلف النظر إلى المحرّمات يؤدّي إلى عدم الإنكار عليها، ممّا يتسبّب في ضعف الوازع الدينيّ؛ ولأنّ أمن الفتنة أمر نسبيّ مبناه على الظنّ لا اليقين، ومن هنا ورد في الحديث النهي عن مساكنة المشركين بدون ضرورة أو حاجة ملحّة. [2]

-أمّا استدلال المجيزين بتمتّع المتجنّس بكامل حقوق المواطنة، فلا يُسلّم به، لشهادة الواقع على خلافه، فعلى سبيل المثال نجد في (فرنسا) ما يقارب خمسة ملايين مسلم من الحائزين على الجنسية الفرنسية، وهذا ما جعل بعض المراقبين يتحدثون عن أن الإسلام هو الدين الثاني في فرنسا، ولكنهم لا يسمحون لهم بالحرية السياسية، كما أن المسلمين لا يستطيعون احتلال أي موقع سياسي، الأمر الذي يستلزم التدقيق في القضيّة على المستوى الفردي والجماعي، نظرا لاختلاف الأفراد والمواقع التي يقيمون فيها.

- خضوع المتجنسين للقوانين الخاصة بالدولة المانحة للجنسيّة، كالخدمة العسكرية، والإقامة، وقانون الأحوال الشخصية، وهو بيت القصيد من هذه الدراسة؛ إذ تُطبّق بحقّهم قوانين الزواج والطلاق والحضانة والنفقة والإرث وغيرها مما هو داخل تحت مسمّى الأحوال الشخصيّة وفق التشريع الغربي، الأمر الذي يؤدّي إلى سلخ الأسر المسلمة من هويّتها الدّينيّة، وإيقاعها في دائرة الحظر، لأنّ جانب الأسرة مُصانٌ أشدّ الصّيانة في التّشريع الإسلامي، ويُعدّ تطبيق القوانين الغربية عليه عبث بالأحكام الشرعيّة الخاصّة بالأسرة، والتي الأصل فيها الحظر لا الإباحة كسائر المعاملات، بالإضافة إلى المساس بقوامة الزوج في تسيير أسرته بنفيها بالكليّة، من خلال عدم تدخله في شؤون أولاده إذا بلغوا السن القانونية سواء كانوا ذكورا أو إناثا.

في حين لو لم يتجنّس المهاجر وبقي أجنبياً مقيماً، فيمكن حينئذ تطبيق القانون الدولي الخاص[3]،

---

[1] - ينظر: البقوري: ترتيب الفروق واختصارها، ت: عمر بن عباد، د.ط، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، المغرب، 1416هـ-1996م، 1 / 42، المقري: قواعد الفقه، ت: محمد الدردابي، د.ط، دار الأمان، المغرب، 2012م، 2 / 414.

[2] - انظر: العثماني: بحوث في قضايا فقهية معاصرة، ص330.

[3] - ويقصد بالقانون الدولي الخاص: مجموع القواعد القانونية ذات الصبغة الفنية التي تحكم النظام القانوني للعلاقات الدولية الخاصة، والتي تنشأ بين أفراد من دول مختلفة أو بين أفراد من دولة واحدة ولكن عبر الحدود، فهي تنطوي على عنصر أجنبي أو خارجي، وتهدف

والمتمثّل في قانون بلده فيما يخصّ الأمور المذكورة.

-أما جعل الهجرة والتجنّس سبيلا للدعوة إلى الله فهو ممكن الحصول بغيرهما، خصوصا في العصر الحديث الذي شهد تطورا هائلا في المجال الرقمي والتكنولوجي، يُيسّر شتى سبل التواصل والدّعوة والتبلغ لأحكام ديننا الحنيف، وِفقا للقاعدة التي مفادها "أن المصالح التي ليس لها بدل مقدمة على المصالح التي لها بدل".[1]

وعليه؛ فقد وقع التعارض بين الإذن في جلب المصالح عموما وهو مطلوب، وبين ترتب إضرار الغير بناء على جلب هذه المصلحة وهو محظور، وكما هو معلوم أن درء المفاسد مقدّم على جلب المصالح.

ثانيا: الموازنة بين مراتب المقاصد:

1-بيان وجه التعارض:

إن حكم التجنس بجنسية إحدى الدول الغربيّة يتردد بين المصلحة الضرورية، والمصلحة الحاجية، وبيانها كالآتي:

-أن أخذ الجنسيّة يعتبر من الحاجيات؛ لأنّه بعدمها يلحق المسلم مشقّة وحرج كبير وسط البلدان الغربية؛ لأن الجنسيّة صارت ضرورة من الضرورات[2] للفرد والدولة، حيث إن المجتمع الدولي يتكون من عدة دول، كل دولة منها لها مقوماتها الذاتية (الإقليم- الشعب- السلطة). ومن هنا، كانت فكرة الجنسية ضرورة للتمييز بين هذه الشعوب، كلٌ في إقليمه الجغرافي الذي يختص به، ما دام العالم لا يتجه إلى تحقيق فكرة الدولة العالمية، التي تصهر جميع البشر في جنسية واحدة، الأمر الذي يساهم في تحقيق النّظام العام في العالم كلّه.

إلى تنظيم مسألة التمتع بالحقوق والمراكز القانونية التي تتولد وتنشأ عن العلاقات والروابط الخاصة الدولية وذلك بتحديد من يتمتع بها، وتتكفل بذلك القواعد المنظمة للجنسية والمركز القانوني للأجانب. انظر: العتيبي: النظام العام للدولة المسلمة دراسة تأصيلية مقارنة، ط1، دار كنوز إشبيليا، الرياض، 1430هـ- 2009م، ص553.

[1] - انظر: ابن عبد السلام: قواعد الأحكام، 1 / 24 – 75.

[2] - الفرق بين الضرورات والضروريات: إذا أطلقت الضّرورة فيُقصَدُ بها الضرورة الفقهيّة، وجمعها ضرورات وهي: الحالة الملجئة لتناول الممنوع شرعا، أمّا إذا أُطلِق الضّروريّ فيُقصَدُ به المعنى الأصوليّ، وجمعها ضروريّات، وهي ما تتضمّن حفظ مقصود من المقاصد الخمسة التي اتفقت الملل على حفظها. انظر: علي حيدر: درر الحكام في شرح مجلة الأحكام، ط1، دار الجيل، 1411هـ-1991م، 1/ 38 السبكي: الإبهاج شرح المنهاج، 178/3. والزركشي: البحر المحيط، 5/ 20.

– كما أنّ الشريعة الإسلامية إنما جاءت لحفظ الكليات الخمس: الدين والنفس والعقل والعرض والمال، وكل ما كان سبيلًا لحفظ هذه الضروريات فهو مشروع، والتجنس بجنسيات هذه الدول يوفر للإنسان حياة كريمة وطمأنينة وأمنًا وتمتعًا بحقوق وحريات تنعدم غالبًا في الدول الإسلامية في واقعنا المعاصر، بشرط القدرة على إظهار الدين وأمن الفتنة؛ لأن دول الغرب قائمة على العلمانية، وعلى الليبرالية المطلقة، وعلى الحريات العامة للشّعوب، ولا تستطيع الأنظمة المساس بها؛ ومن ثم يكون التجنس في ظل هذه الأوضاع محقّقًا لكثير من المصالح الإسلامية، وإذا كان التجنس وسيلة لتحقيق هذه المصالح المشروعة فهو إذًا مشروع، والوسائل تأخذ حكم الغايات، وهو مستند المجيزين للتّجنّس.

2–الموازنة لدفع التعارض:

بالنّظر إلى حيثيّات القضيّة من جانبها التّنظيري فصحيح؛ لأنّ النّظم العلمانيّة والليبراليّة قائمة على عدم المساس بالحريّات العامّة، ولكن من الجانب التطبيقي في واقع الدول الغربيّة نلاحظ غير ذلك تماما، من العنصريّة المقيتة التي يُعامل بها المسلمون على غرار باقي الديانات، فهم يُكنّون العداء الدّفين للإسلام والمسلمين، كمنع المرأة المسلمة من الالتزام بالحجاب، الذي يُعدّ شعيرة من شعائر الإسلام الظاهرة، في حين السّماح للراهبات بارتداء الحجاب وعدم المساس بكرامتهنّ، بالإضافة إلى إلغاء قوامة الزوج على أسرته، والمناداة بالمساواة بين الرجل والمرأة في الحقوق والواجبات، وغير ذلك.

كما تُطالب الأحزاب اليمينيّة بالعودة إلى الأصول الثّقافيّة الأوروبّيّة، التي يزعمون أنّها ذات أصول نصرانيّة ويهوديّة، وبالتّالي فكلّ من لا ينتمي إلى هذه الأصول يُعتبَر غريبا يجب التّخلّص منه.[1]

بالإضافة إلى التّحامل السّياسي والإعلامي في قضيّة انتشار التّطرّف والإرهاب في صفوف المسلمين بأوروبا خصوصا والعالم عموما، إلى حدّ المبالغة، الأمر الذي يسعى إليه أعداء الإسلام بإلصاق التّهم وكلّ ما هو سيّء بالإسلام والمسلمين[2].

---

[1] – ماذا عن مستقبل الإسلام في إسبانيا، مجلة منار الإسلام، العدد(2)، أكتوبر 1986م، صفر 1407هـ، ص 51.

[2] – جميل شبيب: المسلمون في الاتّحاد الأوروبّي بعد توسعة 2004م، موقع مداد القلم.
http: //WWW. MIDADULQALAM.NET

هذا كلّه يفنّد القول باحترام الأنظمة الديموقراطيّة العلمانيّة والليبيراليّة للحريات العامّة للشعوب، فهو لا يعدو أن يكون كلاما نظريّا فحسب، الأمر الذي يشكّل خطرا على كيان الأسرة المسلمة في المجتمعات الغربيّة.

كما أن الاستدلال بأن التجنس وسيلة لحفظ الكليات الخمس، لا يُسَلّم به؛ لأن حفظ الشريعة للكليات الخمس إنّما يتحصّل عن طريق الوسائل المشروعة، لا بفعل المحرمات وترك الواجبات، ثم إن المصالح الدّينية مقدّمة على المصالح الدنيويّة[1]

بالإضافة إلى أن المصالح التي أشار إليها المجيزون للتّجنّس بشروط، هي مصالح غير خالصة، لِمَا يشوبها من لحوق مفاسد عظيمة بسبب طلبها، واجتلابها.

في حين نلاحظ أن المانعين من التّجنّس راعوا النّظر إلى الضّروريات التي بها قوام الحياة في المعاش والمعاد، وكما هو معلوم أنّ المصالح الضرورية مقدمة على المصالح الحاجية.[2]

ثالثا: الموازنة بين أنواع المقاصد:

1-بيان وجه التعارض:

إن القائلين بمنع التّجنّس نظروا إلى ما يترتب عليه من تحقيق المقاصد الآتية:

أ – مقصد حفظ الدين من جانب العدم: بإبعاد وتجنّب كل ما يُخِلّ به، لأنه يؤدّي إلى الانسلاخ التدريجي عن الملة الإسلامية، باعتبار أن الجنسية عبارة علاقة تعاقديّة تربط بين الفرد والدولة، تترتب عليها آثار قانونية باعتبارها جزءًا من الحالة المدنية للشخص المتجنّس.

ويقول الإمام الونشريسي في هذا المقام: "فالواجب على كل مؤمن يؤمن بالله واليوم الآخر السعي في حفظ رأس الإيمان بالبعد والفرار عن مُسَاكَنَةِ أعداء حبيب الرحمن...؛ لأن مُسَاكَنَةَ الكفار من غير أهل الذمة والصَّغَارِ لا تجوز، ولا تباح ساعةً من نهار؛ لما تنتجه من الأدناس والأوضار، والمفاسد الدينية

---

[1] – انظر: الشاطبي: الموافقات، 2 / 387

[2] – انظر: الأسنوي: نهاية السول شرح منهاج الوصول، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت –لبنان، 1420هـ-1999م، 3 / 846، والعلوي: نشر البنود على مراقي السعود، ط1، وزارة الأوقاف المغربية، صندوق إحياء التراث الإسلامي، الرباط-المغرب، د.ت، 2 / 173.

والدنيوية طولَ الأعمار"[1]، هذا فيما يخصّ النهي عن المساكنة فما بالك بالتجنّس والذي لا يُمنح إلا بمُضيّ خمس سنوات من الإقامة.

-كما أن المتجنّس مطالب بالقسم على احترامه للدستور وللنظام العام، وهذا ينافي تعاليم الإسلام، ولا عذر لهؤلاء المتجنسين؛ لأنهم مختارون راضون وليسوا بِمُكْرَهِينَ، ولا يصحّ الاستدلال بقوله تعالى: ﴿ مَن كَفَرَ بِٱللَّهِ مِنۢ بَعۡدِ إِيمَٰنِهِۦٓ إِلَّا مَنۡ أُكۡرِهَ وَقَلۡبُهُۥ مُطۡمَئِنُّۢ بِٱلۡإِيمَٰنِ ﴾ [2]

-كما أنّ المتجنّس بجنسيّة إحدى الدّول الغربيّة لا يَسْلَمَ من الوقوع في الحرام أو المشاركة فيه؛ لأنها صبغة المجتمع غير المسلم، بخلاف السائد في الدّول الإسلاميّة من تطبيق الشرع في المعاملات، حتّى وإن لم يُطبّق الشرع لا يوجد إلزام بمخالفته؛ إذ يمكن للمرء أن يجد مندوحةً للتعامل المشروع.

وكما هو معلوم أن مصلحة حفظ الدين مقدَّمة على كل مصلحة سواها، والتجنس يطعن في أصل الدّين.

ب- مصلحة حفظ النفس: إن التّجنّس يفرض على المتجنّس واجبات، منها الدفاع عن الوطن المتجَنّس بجنسيّته في حال الحرب، مِمّا يُعرِّض المسلم للتجنيد الإجباري في الجيش، وليس في ذلك بأس عموما، ولكن الإشكال يكمن في حال أن كانت الحرب ضِدَّ بلدٍ إسلاميٍّ، فهنا يقع التّعارض بين أداء واجب المواطنة والوقوع في الحرام بقتل إخوانه المسلمين، وكل المسلم على المسلم حرام: دمه وماله وعرضه، وفي حديث أبي بكرة أن النّبيّ ﷺ قال: "إذا التقى المسلمانِ بسَيْفَيْهما فالقاتل والمقتول في النّارِ"، قلت: يا رسول الله هذا القاتلُ فما بالُ المقتولِ؟ قال: إنّه كان حريصا على قتلِ صاحبه"[3].

إذا لم يجند هو في جيوش هذه البلاد فأولاده سيصبحون من هذه البلاد، ويدخلون جيوشهم، ولابد أن يشتركوا معهم في حربهم إذا حاربوا المسلمين، ويصبحون يعاملون كأي مواطن من تلك البلاد، له حقوق وعليه واجبات تجاه هذه الدولة الكافرة، فلا ينبغي التساهل في أمر أخذ الجنسيات.

---

[1] -الونشريسي: المعيار المعرب، 138/2.

[2] - سورة النحل: من الآية 106.

[3] - رواه البخاري في صحيحه، كتاب: الإيمان، باب: "وإن طائفتان من المؤمنين اقتتلوا فأصلحوا بينهما" سورة الحجرات: الآية 9، حديث رقم: 31، 15/1، ومسلم: كتاب: القسامة والمحاربين والقصاص والدّيّات، باب: صحّة الإقرار بالقتل وتمكين وليّ القتيل من القصاص، واستحباب طلب العفو، حديث رقم: 4388، 11/18.

ومنه فقد أفتى بعض العلماء بأن على المسلم الملتَحِقِ بجيوش تلك الدول غير المسلمة أن يقاتل المسلمَ في جيش دولة إسلامية، كما وقع في الحرب الأمريكية على أفغانستان، وإلا كان ولاؤه لدولته منحلّ، مع ما يترتب على ذلك من أضرار عديدة، تعود عليه بالدرجة الأولى تصل إلى حدّ قتله، وإمَّا أنه مغتفرٌ بجانب الأضرار العامة التي تلحق بجموع المسلمين في الجيش الأمريكي، بل في الولايات المتحدة بوجه عام، إذا أصبحوا مشكوكًا في ولائهم لبلدهم التي يحملون جنسيته، ويتمتعون فيه بحقوق المواطنة، وعليهم أن يؤدوا واجباته[1]

فسواء غُلِّب الانتماء الديني؛ أو غُلِّب الانتماء الوطني، ترتّب على كليهما ضرر أكبر، يتمثّل في قتل النفس المعصومة.

وعليه؛ يُحرم التّجنّس بجنسيّة دولة من الدول الغربيّة بالنّظر إلى مآله، والنّظر في مآلات الأفعال معتبر مقصود شرعا؛ لأنه حتّى وإن لم يجند هو في جيوش هذه البلاد فأولاده سيجنّدون من بعده.

ج- مقصد حفظ النسل: إن التّجنّس بجنسيّة دولة من الدول الغربيّة له آثار سلبيّة على النّشء، كيف لا وهم ينشؤون في وسط من الانحلال والتّسيّب، مما يترتّب عليه طمسا للهويّة الدينيّة، ونبذا لأحكام الشرع، وانتكاس الفطر السليمة، جرّاء ما يُعايشونه هناك، بل إذا أراد الوالد تقويم ابنه وتأديبه، بمنعه من تعاطي المحرّمات كالزّنا وشرب الخمر تعرّض لأشد العقوبات بحكم القوانين الجائرة في تلك البلاد، بل يُجبَر على فسح المجال لأبنائه على الوقوع في الفجور والمنكرات.

كما أن طغيان الحياة المادّية في الدول الغربية يؤثّر على الكيان الأسري، جرّاء سعي كِلا الزوجين وراء العمل من أجل تحقيق الاكتفاء المادّي لأبنائهم، الأمر الذي يُخلّف فراغا في الجوّ الأسري، ممّا يؤثّر سلبا على تربية الأبناء.

أما القائلون بجواز التّجنّس بشرط القدرة على إظهار الدّين وأمن الفتنة، فقد نظروا إلى ما يترتّب عليه من تحقيق مقصد حفظ الدين فحسب الآتية:

---

[1] – حملت هذه الفتوى توقيع الشيخ يوسف القرضاوي، بالإضافة إلى المستشار طارق البشري، والدكتور محمد سليم العوا، والدكتور هيثم الخياط، والأستاذ فهمي هويدي، وهي منشورة في موقع إسلام أون لاين. نت، http: //www.islamonline.net ونشرت في جريدة الشعب بتاريخ 2001/10/19 م، وينظر –أيضًا–: مقال الأستاذ فهمي هويدي في جريدة الشروق الأوسط يوم 31 أكتوبر 2001 م.

-مقصد حفظ الدّين: إذ أن التّجنّس بجنسيّة إحدى الدّول الغربية يقوّي شوكة الإسلام والمسلمين فيها، بنشر دعوة الإسلام وتبليغ شرعه وأحكامه، وبترك التجنّس إضعاف للإسلام فيها؛ واندثار له.

2-الموازنة لدفع التعارض:

وعليه، فيُلاحظ أنّ القول بمنع التجنّس راعى في الحفظ ثلاثة مقاصد: وهي: مقصد حفظ الدّين، ومقصد حفظ النّفس، ومقصد حفظ النّسل، بينما القول بجواز التّجنّس راعى في الحفظ مقصداً واحدا، وهو: مقصد حفظ الدين فقط.

ومعلوم أن المصلحة التي تعود بالنفع على أكثر من مجال تقدم على التي لا تعود بالنفع إلا على مجال واحد.[1]

الترجيح:

بعد عرضِ أدلةِ الفريقين في بيان حكم مسألة التجنّس بجنسيّة إحدى الدّول الغربيّة، وبعد التمحيص والموازنة تمّ واستقراء واقع المتجنسين وواقع المجتمعات الغربية المانحة للجنسيّة تمّ التسليم بوجود بعض المصالح الناتجة عنها، إلا أن المفاسد المترتبة عليها أعظمُ وأشدّ، وكما هو معلومٌ أن درء المفاسد مقدّم على جلب المصالح.

وأنّ التّجنّس بجنسيّة هذه الدّول بدايةً راجحة لانطماس التّديّن، والانفصال التدريجي عن جماعة المسلمين، وهدم لكيان الأسرة المسلمة بأتمّ معنى الكلمة، وبالخصوص للجيل القادم من الأبناء الذين ينشؤون ويترعرعون في محاضن المجتمعات الغربية العلمانيّة المنحرفة عن جادّة الصّواب، فيرتدُّون في الغالب الأعمّ عن الدّين الإسلاميّ الحنيف؛ لأنّه متى وجدنا مفسدة غلب على الظنّ أنها مطلوبة التّرك شرعا، فالواجب اعتبارها؛ لأن الظنّ مناط العمل، كما قرّر الأصوليّون.

وأما حالات الضّرورة للحاجة المِلحّة التي تُنَزّل من منزلة الضرورة فلا خلاف فيها وِفقا للقاعدة المقاصديّة: "ما حُرّم سدّا للذّريعة أُبيح للحاجة، أمّا ما حُرم لذاته فلا تحله إلا الضروراتُ.[2]

---

[1] - انظر: السنوسي: اعتبار المآلات اعتبار المآلات ومراعاة نتائج التصرفات، ط1، دار ابن الجوزي للنشر والتوزيع، المملكة العربية السعودية، 1424هـ، ص 443 – 444.

[2] - انظر: ابن القيم: إعلام الموقعين، 408/3، وابن القيم: زاد المعاد في هدي خير العباد، ط27، مؤسسة الرسالة، بيروت-لبنان، 1415هـ-1994م، 71/4.

الباب الأول:

قضايا النكاح التي تواجهها الأسرة المسلمة في المجتمعات الغربية .

الفصل الأول: قضيّةُ نكاح المسلم للكتابية في المجتمعات الغربية.

الفصل الثاني: تولي المراكز الإسلامية عقد النكاح في الغرب.

الفصل الثالث: قضيّة نكاح الفريند.

الفصل الرابع: قضيّة النّكاح الصّوريّ.

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

الباب الأول: قضايا النّكاح التي تواجهها الأسرة المسلمة في المجتمعات الغربية .

التمهيد:

إن عقد النّكاح في الإسلام عقدٌ مقدّسٌ وميثاقٌ غليظٌ، وأحكامه توقيفية؛ إذ له أركانه وشروطه وضوابطه التي لا تنفكّ عنه، من أجل بناء أسرة لا تزعزعها متغيرات العصر، إذ بها تستمدّ الأمّة قوّتها، فقد رسم له الشارع الحكيم خُططا محكمة البناءِ والسّبْكِ، حتى يبقى قوام الأسرة ثابتًا مُستقرًّا، فأعطى كلّ ذي حقٍّ حقّه، من أجل حفظ النّظام العامّ، وامتثالا لأوامر الله جلّ جلاله؛ لأنّه سبحانه ما أمر بشيء إلا وفيه النّفع والمصلحة في المعاش والمعادِ، وما نهى عن شيء إلا لما فيه من مضرّة ومفسدة تلحقُ المكلَّفَ في معاشه ومعاده أيضا.

وعليه؛ فعلى المسلم الالتزام بشرع الله الحنيف، أينما حلّ وارتحلّ، في كل مكان وزمان وعلى أيّ حال كان، سواء أكان في بلد إسلامى ملتزم بتطبيق أحكام الشريعة الإسلامية، أم كان في بلد غربي أجنبي لا يدين بدين الإسلام.

وبما أنّ قضايا الأسرة المسلمة فيما يخصّ النّكاح في المجتمعات الغربيّة كثيرةٌ ومتشابكةٌ، فستُرَكّزُ الدّراسة في هذا الباب بحولِ الله تعالى حول دراسةِ الإشكالات الآتية وفقَ مسلَكِ فقه الموازناتِ، وبيانها كالآتي:

-ما هو حكم نكاح النساء الغربيات في المجتمعات الغربية؟ وهل يعتبرن من الكتابيات المحصنات اللاتي أحلّهنّ الشّرع؟ وما هي الملابسات المعاصرة لهذا النّكاح؟

-وما هو حكم النّكاح الذي تجريه المراكز الإسلامية ؟ وهل تقوم مقام الوليّ؟

-و ما حكم المسلم الذي تزوج زوجة ثانية زواجا عرفيا والقوانين لا تسمح له بذلك؟ وهل يجوز للمراكز الإسلامية مخالفة القوانين الوضعية القائمة في المجتمعات الغربية بعقد مثل هذا النكاح؟ ومن يضمن حقوق هذه الزوجة إذا اختلفت مع زوجها؟

-وما هو حكم نكاح الفريند كبديل عن الرذائل المنتشرة في المجتمعات الغربية ؟

-وما حكم الزواج الصوري الذي يتم عن طريق الجهات الرسمية؟ أيعتبر زواجا شرعيا وإن لم يعقده مسلم؟ أولا بد من عقد زواج في مسجد أو مركز إسلامي على يد أحد شيوخ الدين؟ وهل يغني هذا عن توثيق الزواج في الجهات الرسمية؟.

وقد جاءت الإجابة عن هذه الإشكالات مُتَضَمَّنَةً في أربعةِ فصول، بيانها كالآتي:

الفصل الأول: قضيّةُ نكاح المسلم للكتابية في المجتمعات الغربية.

الفصل الثاني: تولي المراكز الإسلامية عقد النكاح في الغرب.

الفصل الثالث: قضيّة نكاح الفريند.

الفصل الرابع: قضيّة النّكاح الصّوريّ.

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

الفصل الأول:

قضيّةُ نكاح المسلم للكتابية في المجتمعات الغربية.

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

تمهيد:

لقد جعل الشّرع النّكاح داخل في دائرة المباحات باعتباره محقّقًا لمقاصد المكلَّفِ التبعيّة بالدّرجة الأولى، وذلك بالنّظرِ الجزئيّ لكلِّ فردٍ من الأفراد، فكلّ فردٍ له أن يُقدِم على النّكاحِ، فينكحُ مَنْ شاء من النّساء، كما له أن يَعزِفَ عن النّكاح فلا ينكحُ أبدًا، وذلك لا يضرُّ أصلَ النّوع الإنسانيّ.

إلا أنّه بالنّظر إلى مآل فعلِ النّكاحِ، يُلاحَظُ أنّه تعتريه الأحكام التكليفيّة الأربعة؛ وهي: الوجوب، والنّدب، والتحريم، والكراهة، وذلك للارتباط الوثيق بين الأحكام التكليفيةِ –بما فيها المباح – ومقاصد الشّارع من تكليف المكلَّفِ، ذلك بأنّ المباحَ لا يصيرُ مباحًا إذا كان متعلّقا بمقصدٍ، أو لابسته أمور خارجيّة[1]، بل قد يصيرُ مطلوبًا فعله إذا كان خادما لأصلٍ ضروريٍّ أو حاجيٍّ أو تحسينيّ[2].

كما أنّ الشارع ضبط النّكاح بضوابطَ وشروطٍ، وجعل له أركانًا، يجبُ الالتزامُ بها حتّى يكون شرعيّا، ومن بين الشروط التي اشترطها في العاقدينْ، وهما الزّوجيْنِ، الإسلامُ، إلّا أنّه ثبت في الشرع إباحة نكاح الكتابيّة.

وعليه؛ فكيف يتمّ دفع التعارض الواقع بين اشتراط الإسلام في كلا الزّوجين، ثُمّ يُباحُ نكاح الكتابيّة وهي غير مسلمةٍ؟.

وهل إباحة نكاح الكتابيّة من قبيل الرّخصةِ أو العزيمة؟

وهل إباحة نكاح الكتابيّة خاصّةٌ بالمقيمة في أرض الإسلام أي الذّمّيّة فقط؟ أم الإباحة عامّةٌ سواءَ أكانت في أرض الإسلام أم في أرض الكفرِ؟

هذا ما سيتمُّ معالجته بإذن الله تعالى في هذا الفصلِ للوصول إلى ثمرته المرجوة والمتمثّلة في بيان حكم نكاح الكتابيّة في المجتمعات الغربيّةِ في هذا العصر في ضوء فقه الموازنات.

وقد تضمّن هذا الفصلُ ثلاثةَ مباحثَ، بيانها كالآتي:

المبحث الأول: تجلّيات صورة القضيّة:

المبحث الثاني: التأصيل الشرعي للقضيّة.

المبحث الثالث: دراسة القضية وفق منهج الموازنات.

---

[1]– انظر: الشاطبي: الموافقات، 168/1.

[2]– انظر: المصدر نفسه.

المبحث الأول: تجلّيات صورة القضيّة:

المطلب الأول: تعريف الكتابيّة، وبيان الحكمة من جواز نكاحها:

إن الحكم عن الشيء فرع عن تصوّره، ولا يتمّ التّصوّر على حقيقته إلا بمعرفة ماهية مفرداته، فقبل الولوج إلى بيان صورة القضيّة المراد دراستها، لابدّ من التعريج على بيان تعريف الكتابيّة، من الناحيتين: اللغوية، والاصطلاحية، وبيانها كالآتي:

الفرع الأول: تعريف الكتابيّة:

أولا: تعريف الكتابيّة لغة:

الكتابيّة مؤنّث كتابيٍّ، وهواسم منسوب إل كتابٍ، وهو الصّحَف المجموعة بين غلافين، وكلّ ما يُكتب فيه فهو كتاب، وأصاه مأخوذ من الكَتْب، وهو الجمعُ، والضّمّ، والكتابيّ، هو واحد أهْل الكتاب، وهم اليهود والنّصارى.[1]

ثانيا: تعريف الكتابيّة اصطلاحا:

وهي المرأة التي تؤمن بنبيٍّ، وتُقِرُّ بكتابٍ، حتّى وإن كان مُحَرّفًا، وهي اليهودية والنّصرانيّة، تمييزا لها عمّن تعبد الأوثان.[2]

الفرع الثاني: الحكمة من نكاح الكتابيّة:

إنّ الكتابية ذات دين سماوي في الأصل، فهي تشترك مع المسلم في الإيمان باللهِ وبرسالاته، وبالدار الآخرة وبالقيم الأخلاقية، والمثل الروحية التي توارثتها الإنسانية عن النبوات، وذلك في الجملة لا في التفصيل. وهذا يجعل المسافة بينها وبين الإسلام قريبة، لأنه يعترف بأصل دينه، ويقر بأصوله في الجملة، ويزيد عليها ويتممها.

فإن الكتابية — وقد آمنت –في الجملة– بالله وبعض كتبه واليوم الآخر – وبعض الرسل — قد تميل

---

[1] – انظر: ابن فارس: معجم مقاييس اللغة، 158/5، الفيومي: مختار الصحاح، ص266، والشنتاوي ورفقاؤه، دائرة المعارف الإسلامية، د.ط، دار المعرفة، بيروت– لبنان، د.ت، 106/3-107.

[2]– انظر: أبو حبيب: القاموس الفقهي، ط2، دار الفكر، دمشق– سوريا، 1408هـ -1988م، 316/1.

إلى الإسلام إذا عرفت حقيقته، فرجاء إسلامها أقرب من رجاء إسلام الوثنية، كما قال الكاساني: "إلا أنه يجوز نكاح الكتابية لرجاء إسلامها، لأنها آمنت بكتب الأنبياء والرسل في الجملة، وإنما نقضت الجملة بالتفصيل، بناء على أنها أخبرت عن الأمر على خلاف حقيقته. فالظاهر أنها متى نبهت على حقيقة الأمر تنبهت، وتأتي بالإيمان على التفصيل، على حسب ما كانت أتت به في الجملة، وهذا هو الظاهر من حال التي بُنِيَ أمرها على الدليل دون الهوى والطبع، والزوج يدعوها إلى الإسلام وينبهها على حقيقة الأمر، فكان في نكاح المسلم إياها رجاء إسلامها، فيجوز نكاحها لهذه العاقبة الحميدة، بخلاف المشركة، فإنها في اختيارها الشرك، ما ثبت أمرها على الحجة، بل على التقليد بوجود الآباء على ذلك[1]

المطلب الثاني: صـورة القضيـة:

تعتبر قضية نكاح المسلم للكتابيات من القضايا المطروحة في الساحة الفقهية قديما وحديثا، إذ الخلاف فيها ممتدّة جذوره من زمن الصحابة رضوان الله عليهم، بين الإباحة مع الكراهة، وبين التحريم، وكما هو معلوم أن الحكم إذا دار بين الكراهة والتحريم كان مداره على المفاسد المترتبة على حسب قوة تأثيرها على الحكم، وبما أنّ الحكم يدور مع علته وجودا وعدما، فقد علّق ابن حجر رحمه الله على الأثر الوارد عن عمر بن الخطاب ضي الله عنه فيما يخص نهيه للصحابة الكرام الذين نكحوا الكتابيّات وطلبه منهم بأن يفارقوهنّ: "وهذا ظاهر أنه خصّ الإباحة بحال دون حال، ونقل عن أبي عبيد قوله: المسلمون اليوم على الرّخصة"[2].

ومنه؛ فهل علة الإباحة مع الكراهة في زمن الصحابة والتابعين هي نفسها في الزمن الحاضر؟ مع ما يحيط بالقضية من تغيرات الزمان والمكان والأحوال، إذ أن السابقين الأفاضل إنّما علّلوا إباحة الشريعة للزواج من أهل الكتاب باعتبار الديانة أولا، رجاء إسلام المرأة؛ ولأنها على أرض الإسلام، التي تظهر فيها الشعائر الإسلامية بكثرة، كما يكون للرجل قوامة عليها، فهو المؤثّر، وهي المتأثّر، وليس العكس، فيزيد من احتمال دخولها للإسلام.

أي ولكن هذه العلّة قد تغيّرت مجرياتها في هذا العصر، من جميع النواحي، كخضوع الدول الغربيّة

---

[1] – الكاساني: بدائع الصنائع، 1414/3.

[2] – ابن حجر: فتح الباري، 417/9.

للأنظمة العلمانيّة والتي لها سلطانها على المواطنين الغربيّين، ممّا أدّى إلى تعدّد الانتماءات الدّينيّة، وظهور الاتجاهات الإلحاديّة، ممّا يؤدّي إلى صعوبة التّحقّق من التزام المرأة الكتابيّة بدينها أو تأثرها وانسلاخها منه، بالإضافة إلى انقلاب موازين القوة في هذا العصر فقد أصبحت الدول الغربية متبوعة، والدّول الإسلاميّة تابعة لها، في شتى الميادين: الاقتصاديّة، والعسكريّة، والتّكنولوجيّة وغيرها، فلم تبق الآن الدولة الإسلامية على هيمنتها وقوتها كما في السابق.

بخلاف ما إذا كانت المرأة الكتابية –إن تحقّق فيها هذا الوصف بأتمّه– على أرض الكفر، إذ تكون فيه مظاهر الكفر وشعائره فاشية، ممّا يُضعف احتمال إسلامها، بل يُخشى من تأثّر زوجها المسلم بدينها وواقعها، والأدهى والأمر من تأثّر ذريته من بعده بما لا يُحمد عُقباه.

وعليه؛ فما هو حكم نكاح المسلم الكتابية في المجتمعات الغربيّة في العصر الحالي؟

المبحث الثاني: التأصيل الشرعي للقضيّة.

إن قضيّة نكاح المسلم للكتابيّة إذا أُطلقت أُريد بها ما كان في دار الإسلام، فهو الأصل الذي تنبني عليه معالجة قضية نكاح المسلم للكتابية في المجتمعات الغربية لذا لابدّ من تأصيل القضيّة أولا:

المطلب الأول: : تحرير محل النّزاع، وبيان سبب الخلاف:

الفرع الأول: تحرير محلّ النّزاع:

اتفق الفقهاء على تحريم نكاح المسلم لغير الكتابيّة، **سواء كانت وثنية أو ملحدة، بوذية أو هندوسية أو مرتدة**[1] **أو غير ذلك.**[2]فلا يجوز لمسلم أن ينكح مشركة ابتداء، ولا أن يمسكها في عصمته استدامة.

وفي المجوسية خلاف، ويكمن في فهم حديث "سنوا بهم سنة أهل الكتاب"، وفي الحديث مقال؛ إذ حكم عليه علماء أهل الحديث بالضعف، ومع ضعفه فقد حُمِل على أخذ الجزية منهم، لا على نكاح نسائهم[3].

وعليه؛ فحكم نكاح المسلم للكتابية لابدّ وأن ينطلق من حيثيّة المكان لتأثيره على العلل التي بُني عليها الحكم.

الفرع الثاني: سبب الخلاف:

يرجع الاختلاف بين الفقهاء في مسألة نكاح المسلم للكتابيّة إلى الأسباب الآتية:

أ- بسبب التعارض الواقع بين:

---

[1] - لا يصح نكاح المرتدّة ولو انتقلت إلى دين أهل الكتاب؛ لأن النّكاح يعتمد الملّة، ولا ملّة للمرتدّ؛ فإنّه ترك ما كان عليه، وهو غير مُقِرٍّ على ما اعتقده، وحقيقة المعنى فيه من وجهين: أحدهما أن النّكاح مشروع لمعنى البقاء، فإن بقاء النّسل به يكون، وكذلك بقاء النفوس بالقيام بمصالح المعيشة، والمرتدّ مستحقٌّ للقتل، فما كان سبب البقاء لايكون مشروعا في حقّه، والثاني: أنّ قتله بنفس الرّدّة صار مستحَقًّا، وإنّما يُنهل ثلاثة أيّامٍ . انظر: السرخسي: المبسوط، 5/48-49، ابن قدامة: المغني، 7/121.

[2] - انظر: ابن قدامة: المغني، 7/121.

[3] - وقد رأى بعض العلماء، ومنهم: ابن حزم: المحلى، 9/445، والشوكاني: السيل الجرار، 2/252-254، وابن قدامة: المغني، 7/130-131.

- آية المائدة في قوله تعالى: ﴿ ٱلۡيَوۡمَ أُحِلَّ لَكُمُ ٱلطَّيِّبَٰتُۖ وَطَعَامُ ٱلَّذِينَ أُوتُواْ ٱلۡكِتَٰبَ حِلّٞ لَّكُمۡ وَطَعَامُكُمۡ حِلّٞ لَّهُمۡۖ وَٱلۡمُحۡصَنَٰتُ مِنَ ٱلۡمُؤۡمِنَٰتِ وَٱلۡمُحۡصَنَٰتُ مِنَ ٱلَّذِينَ أُوتُواْ ٱلۡكِتَٰبَ مِن قَبۡلِكُمۡ إِذَآ ءَاتَيۡتُمُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ مُحۡصِنِينَ غَيۡرَ مُسَٰفِحِينَ وَلَا مُتَّخِذِيٓ أَخۡدَانٖۗ وَمَن يَكۡفُرۡ بِٱلۡإِيمَٰنِ فَقَدۡ حَبِطَ عَمَلُهُۥ وَهُوَ فِي ٱلۡأٓخِرَةِ مِنَ ٱلۡخَٰسِرِينَ ٥ ﴾ **﴿اليوم أُحِلّ لكم الطيبات...وَالْمُحْصَنَاتُ مِنَ الَّذِينَ أُوتُوا الْكِتَابَ مِنْ قَبْلِكُم﴾**.[1]

والتي ورد فيها الإذن بحِلّ طعام أهل الكتاب ونكاح نسائهم على وجه التخصيص.

-وبين آية البقرة في قوله تعالى: ﴿**وَلَا تَنكِحُواْ ٱلۡمُشۡرِكَٰتِ حَتَّىٰ يُؤۡمِنَّ**﴾ [2]، والتي ورد فيها النّهي الصريح الذي مفاده تحريم نكاح المشركات، وظاهره العموم في كلّ كافرة.

فمنهم من قال بالتخصيص، ومنهم من قال بالنسخ.

ومن قال بنسخ حكم التحريم في آية البقرة بآية المائدة، وهو ما رُوِيَ عن ابن عباس وهو قول الإمام مالك والثوري والأوزاعي.[3]

وقال قتادة وسعيد بن جبير: لفظ آية البقرة العموم في كل كافرة، وآية المائدة خاصة بالكتابيات، ومذهب الإمام مالك أن نكاح الكتابيّة وإن كان حلالاً مستثقل مذموم.[4]

ومنهم من قال: أن آية التحريم في سورة البقرة هي الناسخة والآية التي في سورة المائدة هي المنسوخة، وبالتالي يحرم نكاح كل مشركة سواء كانت كتابية أو غير كتابية وهو أحد قولي الشافعية وجماعة من أهل العلم، إلا أن هذا الكلام مردود، لأن البقرة من أول ما نزل بالمدينة والمائدة من آخر ما نزل، والقاعدة أن المتأخر ينسخ المتقدم وليس العكس.[5]

ب-بسبب عموم لفظ "المحصنات"، إذ أُنيط بهذا العموم حكم شرعي وهو حل نكاح المحصنات من أهل الكتاب، فهل ينطبق معنى هذا اللفظ العام على آحاد الصور، فتأخذ حكمه أم لا؟

---

[1] - سورة المائدة: الآية 05.

[2] -البقرة: من الآية 221 .

[3] -القرطبي: تفسير القرطبي، 3 / 67 68

[4] – المصدر نفسه، 3/67-68.

[5] - الشوكاني: فتح القدير، 224/1.

ج-كما اختلفوا بسبب لفظ "المشرك" هل يشمل الكتابي أم لا؟[1]

كما أن لفظ "اليوم" الذي هو ظرف للزمان الحاضر، عُلّق عليه حكم حل نكاح الكتابيّات بعد الحظر،

أحل: يعني الحلال، وهو المباح، وهو ما عُلِم فاعله أنه لا حرج في فعله ولا في تركه، أو هو مل خيّر الشّرع فيه بين الفعل وبين التّرك؛ لاستواء المصالح والمفاسد، أو رجحان المصالح على المفاسد[2].

المطلب الثاني: بيان أقوال الفقهاء، وأدلّتهم في القضيّة، ومناقشتها:

الفرع الأول: أقوال الفقهاء:

اختلف في هذه المسألة على ثلاثة أقوال:

القول الأول: حل نكاح المسلم للكتابية مع الكراهة: وهو مذهب جمهور الفقهاء من الحنفية[3]، والمالكية[4]، والشافعية[5]، والحنابلة[6]، وهو مروي عن عدد كبير من الصحابة ﷺ، ومروي أيضا عن جماعة من التابعين، مثل: الحسن البصري، وإبراهيم النخعي[7].

وعند الحنفية أن المسلم لا يتزوج الكتابية إلا لضرورة، فزواجه بها خلاف الأولى [8]، قال علاء الدين الكاساني رحمه الله: "ويجوز أن ينكح الكتابية لقوله عز وجل:] "والمحصنات من الذين أوتوا

---

[1] – انظر: البدخشي: شرح البدخشي (منهاج العقول) على منهاج الوصول إلى علم الأصول للبيضاوي، د.ط، دار الكتب العلمية، بيروت-لبنان، د.ت، 143/2-144.

[2] – انظر: البُجَيْرِميّ: حاشية البجيرمي على الخطيب "الشربيني" (تحفة الحبيب علىشرح الخطيب)، د.ط، دار الفكر، دمشق-سوريا، 1415هـ-1995م، ، 373/3، والأسيوطي: جواهر العقود ومعين القضاة والموقعين والشهود، ت: مسعد السعدني، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت-لبنان، 1417هـ-1996م، 23/2.

[3] – ابن نجيم: البحر الرائق شرح كنز الدقائق (في فروع الحنفية)، ت: زكريا عميرات، ط 1، دار الكتب العلمية، بيروت- لبنان، 1418هـ- 1997م، 110/3.

[4] – الدردير: الشرح الكبير، د.ط، دار الفكر، دمشق- سوريا، د.ت، 267/2.

[5] – الشيرازي: المهذّب في فقه الإمام الشافعي، د.ط، دار الكتب العلمية، بيروت-لبنان، د.ت، 44/2.

[6] – البهوتي: كشاف القناع عن متن الإقناع، راجعه: هلال مصيلحي هلال، د.ط، مكتبة النصر الحديثة، الرياض- السعودية، 1388هـ-1968م، 84/5.

[7] – ابن قدامة: المغني، 99/7، وابن حجر: فتح الباري، 417/9.

[8] – ابن نجيم: البحر الرائق، 111/3.

الكتاب من قبلكم"[1].وقال في تنوير الأبصار: "وصح نكاح كتابية" وقال شارحه في الدر المختار: "وإن كره تنزيها"[2].

وقال في الشرح الصغير على الدردير: "وحرمت الكافرة" أي وطؤها، حرة أو أمة بنكاح أو ملك" إلا الحرة الكتابية "فيحل نكاحها "بِكُرْهٍ"عند الإمام."، وقال محققه: "وإنما حكم مالك بالكراهة في بلد الإسلام، لأنها تتغذى بالخمر والخنزير وتغذي ولدها به، وزوجها يقبلها ويضاجعها، وليس له منعها من التغذي ولو تضرر برائحته، ولا من الذهاب إلى الكنيسة، وقد تموت وهي حامل، فتدفن في مقبرة الكفار، وهي حفرة من حفر النار"[3].

وقال الإمام الشافعي ﷺ: (أحب إليّ لو لم ينكحهن مسلم .[4]

وقال النووي رحمه الله: "ويحرم نكاح من لا كتاب لها ... وتحل كتابية، لكن تكره حربية، وكذا ذمية على الصحيح". وقال المحشي: "وكذا تكره ذمية على الصحيح، لما مر من خوف الفتنة" [5]

ما روي عن الإمام أحمد أن ابنه عبد الله سأله عن نكاح المسلم النصرانية أو اليهودية فقال: ما أحب أن يفعل ذلك فإن فعل، فقد فعل ذلك بعض أصحاب النبي ﷺ [6]

وقال الخرقي رحمه الله: "وحرائر نساء أهل الكتاب وذبائحهم حلال للمسلمين" وقال ابن قدامة رحمه الله – بعد أن ذكر أقوال العلماء وناقشها: "إذا ثبت هذا فالأولى أن لا يتزوج كتابية"[7].

أما القاضي أبو يعلى فيقول: "يكره نكاح الكتابية، فإن فعل عزل عنهاوهذا الكلام منقول عن

---

[1] – الكاساني: بدائع الصنائع، 1414/3.

[2] – ابن عابدين: حاشية رد المحتار على الدر المختار (شرح تنوير الأبصار)، ط2، شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده، مصر، 1386هـ-1966م، 45/3.

[3] – الدردير: الشرح الصغير، 420/2.

[4] – الشافعي: الأم، ط2، دار المعرفة، بيروت-لبنان، 1393هـ، 5 / 7.

[5] – النووي: المنهاج شرح صحيح مسلم بن الحجاج، ط2، دار إحياء التراث العربي، بيروت- لبنان، 1392هـ، 187/3، والنووي: روضة الطالبين وعمدة المفتين، ت: زهير شاوش، ط3، المكتب الإسلامي، بيروت-دمشق-عمان، 1416هـ-1991م، 135/7-137.

[6] – ابن القيم: أحكام أهل الذمة، 795/2.

[7] – ابن قدامة: المغني، 129/7.

الإمام أحمد".[1]

القول الثاني: حرمة نكاح المسلم للكتابية: وهو قول مروي عن ابن عمر ﷺ[2]، وهو ما ذهب إليه جماعة من الشيعة الإمامية[3].

القول الثالث: كراهة نكاح المسلم للكتابية: وهو مروي عن الإمام مالك وجماعة من فقهاء المالكية، وهو قول عند الشافعية[4]، وهو قول القاضي أبي يعلى من الحنابلة وقيده إذا وجدت المسلمة[5].

الفرع الثاني: بيان أدلة الفقهاء في القضيّة:

أولا: أدلة الفقهاء:

أ- أدلّة القول الأول:

القائلين بالجواز مع الكراهة، استدلوا بأدلة من الكتاب والأثر والمعقول:

1-من الكتاب:

قوله تعالى: ﴿ ٱلْيَوْمَ أُحِلَّ لَكُمُ ٱلطَّيِّبَٰتُ ۖ وَطَعَامُ ٱلَّذِينَ أُوتُوا۟ ٱلْكِتَٰبَ حِلٌّ لَّكُمْ ۖ وَطَعَامُكُمْ حِلٌّ لَّهُمْ ۖ وَٱلْمُحْصَنَٰتُ مِنَ ٱلْمُؤْمِنَٰتِ وَٱلْمُحْصَنَٰتُ مِنَ ٱلَّذِينَ أُوتُوا۟ ٱلْكِتَٰبَ مِن قَبْلِكُمْ إِذَآ ءَاتَيْتُمُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ مُحْصِنِينَ غَيْرَ مُسَٰفِحِينَ وَلَا مُتَّخِذِىٓ أَخْدَانٍ ۗ وَمَن يَكْفُرْ بِٱلْإِيمَٰنِ فَقَدْ حَبِطَ عَمَلُهُۥ وَهُوَ فِى ٱلْءَاخِرَةِ مِنَ ٱلْخَٰسِرِينَ ﴾[6].

---

[1] - ابن القيم: أحكام أهل الذمة، ت: يوسف بن أحمد البكري، شاكر بن توفيق العاروري، ط 1، رمادي للنشر، 1418هـ - 1997م 809/2.

[2] - البهوتي: كشّاف القناع، 84/5.

[3] - السياغي: الروض النضير شرح مجموع الفقه الكبير، ط1، مطبعة السعادة، مصر، د.ت، 43/4.

[4] - مالك: المدوّنة الكبرى رواية الإمام سحنون، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت-لبنان، 1415هـ-1994م، 306/4، والدسوقي: حاشية الدّسوقي على الشرح الكبير، د.ط، عيسى البابي الحلبي، مصر، د.ت، 267/2.

[5] - الشيرازي: المهذّب، 44/2.

[6] - سورة المائدة، الآية: 5..

والمقصود بالمحصنات الحرائر أو العفائف من أهل الكتاب[1].

وقالوا: إن هذه الآية متعارضة مع قوله تعالى: ﴿وَلَا تَنكِحُوا۟ ٱلْمُشْرِكَٰتِ حَتَّىٰ يُؤْمِنَّ ...﴾[2].

ويُدفَعُ هذا التعارض بأحد ثلاثة أمور:

- إمّا أن آية المائدة مخصّصة لعموم آية البقرة.

-وإمّا أنّها ناسخة لها؛ لأن آية المائدة متأخرة في النّزول عن آية البقرة.

-وإمّا بعدم شمول لفظ "المشركين" لأهل الكتاب.[3]

2-من السنة النبوية:

-ما رواه جابر بن عبد الله عن رسول الله ﷺ قال: « نتزوج نساء أهل الكتاب ولا يتزوجون نساءنا»[4].

3-من الآثار:

-ما أخرجه البيهقي عن أبي الزبير أنه سمع جابر بن عبد الله – رضي الله عنهما – يسأل عن نكاح اليهودية والنصرانية فقال: "تزوجناهن زمن الفتح بالكوفة مع سعد بن أبي وقاص ونحن لا نكاد نجد المسلمات كثيراً، فلما رجعنا طلقناهن، وقال: لا يرثن مسلماً ولا يرثونهن ونساؤهم لنا حل ونساؤنا عليهم حرام". [5]

-وما روي عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه أنه قال: (المسلم يتزوج النصرانية ولا يتزوج النصراني

---

[1] – انظر: الشربيني: مغني المحتاج، 187/3.

[2] – سورة البقرة، الآية: 221.

[3] – انظر: ابن قدامة: المغني، 129/7، والشوكاني: السيل الجرار، 252/2، وابن تيمية: مجموع الفتاوى، 178/22، والطبري: جامع البيان عن تأويل آي القرآن (تفسير الطبري)، ت: عبد الله بن عبد المحسن التركي، ط1، دار هجر، القاهرة-مصر، 1422هـ-2001م، 326/2، والقرطبي: الجامع لأحكام القرآن، 3/69.

[4] – الطبري: تفسير الطبري، 2 / 378، وقال عنه الطبري: فهذا الخبر وإن كان في إسناده ما فيه فالقول به لاجماع الجميع على صحة القول به.

[5] – رواه البيهقي: السنن الكبرى، 172/7.

المسلمة)[1].

2-أن عثمان بن عفان ﷺ تزوج نائلة بنت الفرافصة وهي نصرانية ثم أسلمت عنده"[2].

كذلك روي أن طلحة بن عبيد الله تزوج كتابية من أهل الشام[3]. وقد روي أن حذيفة تزوج يهودية في زمن عمر، فقال له عمر طلقها فإنها جمرة، قال: أحرام هي؟ قال: لا، فلم يطلقها حذيفة لقوله، حتى إذا كان بعد ذلك طلقها.[4] وقول عمر: (إنها جمرة) يشير إلى قوله تعالى: ﴿أُوْلَٰٓئِكَ يَدۡعُونَ إِلَى ٱلنَّارِ﴾.

وقال في حاشية المنهاج للنووي: "وقد يقال باستحباب نكاحها، إذا رجي إسلامها، وقد روي أن عثمان ﷺ، تزوج نصرانية فأسلمت وحسن إسلامها، وقد ذكر القفال أن الحكمة في إباحة الكتابية ما يرجى من ميلها إلى دين زوجها، إذ الغالب على النساء الميل إلى أزواجهن وإيثارهم على الآباء والأمهات، ولهذا حرمت المسلمة على المشرك" [5].

وجه الدّلالة من الآثار:

أن المرأة الكتابية – وهذا شأنها – إذا عاشت في ظل زوج مسلم ملتزم بالإسلام، وتحت سلطان مجتمع مسلم مستمسك بشرائع الإسلام – تصبح في دور المتأثر لا المؤثر والقابل لا الفاعل – فالمتوقع منها والمرجو لها أن تدخل في الإسلام اعتقادًا وعملاً. فإذا لم تدخل في عقيدة الإسلام – وهذا حقها إذ لا إكراه في الدين – اعتقادًا وعملاً. فإنها تدخل في الإسلام من حيث هو تقاليد وآداب اجتماعية. ومعنى هذا أنها تذوب داخل المجتمع الإسلامي سلوكيًا، إن لم تذب فيه عقائديًا.

---

[1] – رواه البيهقي: السنن الكبرى، 172/7، والجصاص: أحكام القرآن، ت: محمد صادق القمحاوي، د. ط، دار إحياء التراث العربي- بيروت – لبنان، 1405هـ، 1985م، 332/1/ 336، الطبري: جامع البيان عن تأويل القرآن، 332/2-376.

[2] – رواه البيهقي: السنن الكبرى، 172/7، والجصاص: أحكام القرآن، 336/332/1، الطبري: جامع البيان عن تأويل القرآن، 332/2-376.

[3] – انظر: المصادر السابقة نفسها.

[4] – عبد الرزاق: مصنف عبد الرزاق، 78/6.

[5] –النووي: المنهاج مع الحاشية، 187/3.

وبهذا لا يخشى منها أن تؤثر على الزوج أو على الأولاد، لأن سلطان المجتمع الإسلامي من حولها أقوى وأعظم من أي محاولة منها لو حدثت.

كما أن قوة الزوج عادة في تلك الأعصار، وغيرته على دينه، واعتزازه به اعتزازًا لا حد له، وحرصه على حسن تنشئة أولاده، وسلامة عقيدتهم، يفقد الزوجة القدرة على أن تؤثر في الأولاد تأثيرًا يتنافى مع خط الإسلام.

ب– أدلة القول الثاني:

القائلين بحرمة نكاح المسلم للكتابية:

1–من القرآن الكريم.

وفيه آيتان صريحتان في النهي عن زواج المسلم بالمشركات، والكتابيات مشركات، والنهي عن إمساك المسلمين نساءهم الكوافر، وقد كان هذا مسكوتا عنه في أول الإسلام.

الآية الأولى: وهي قوله تعالى: ﴿وَلَا تَنكِحُوا۟ ٱلْمُشْرِكَٰتِ حَتَّىٰ يُؤْمِنَّ ۚ وَلَأَمَةٌ مُّؤْمِنَةٌ خَيْرٌ مِّن مُّشْرِكَةٍ وَلَوْ أَعْجَبَتْكُمْ ۗ وَلَا تُنكِحُوا۟ ٱلْمُشْرِكِينَ حَتَّىٰ يُؤْمِنُوا۟ ۚ وَلَعَبْدٌ مُّؤْمِنٌ خَيْرٌ مِّن مُّشْرِكٍ وَلَوْ أَعْجَبَكُمْ ۗ أُو۟لَٰٓئِكَ يَدْعُونَ إِلَى ٱلنَّارِ ۖ وَٱللَّهُ يَدْعُوٓا۟ إِلَى ٱلْجَنَّةِ وَٱلْمَغْفِرَةِ بِإِذْنِهِۦ ۖ وَيُبَيِّنُ ءَايَٰتِهِۦ لِلنَّاسِ لَعَلَّهُمْ يَتَذَكَّرُونَ ﴿٢٢١﴾﴾ [1].

الآية الثانية: قوله تعالى: ﴿ٱلْيَوْمَ أُحِلَّ لَكُمُ ٱلطَّيِّبَٰتُ ۖ وَطَعَامُ ٱلَّذِينَ أُوتُوا۟ ٱلْكِتَٰبَ حِلٌّ لَّكُمْ وَطَعَامُكُمْ حِلٌّ لَّهُمْ ۖ وَٱلْمُحْصَنَٰتُ مِنَ ٱلْمُؤْمِنَٰتِ وَٱلْمُحْصَنَٰتُ مِنَ ٱلَّذِينَ أُوتُوا۟ ٱلْكِتَٰبَ مِن قَبْلِكُمْ إِذَآ ءَاتَيْتُمُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ مُحْصِنِينَ غَيْرَ مُسَٰفِحِينَ وَلَا مُتَّخِذِىٓ أَخْدَانٍ ۗ وَمَن يَكْفُرْ بِٱلْإِيمَٰنِ فَقَدْ حَبِطَ عَمَلُهُۥ وَهُوَ فِى ٱلْءَاخِرَةِ مِنَ ٱلْخَٰسِرِينَ﴾ [2].

–وجه الدلالة: من الآية أن الله تعالى نهى عن نكاح كل امرأة مشركة، وجعل غاية النهي عن ذلك إيمانهن، والإيمان إذا أطلق في القرآن والسنة هو الإيمان الشرعي الذي نزل به القرآن والسنة، فكل مشركة داخلة في هذا العموم، والكتابيات مشركات، كما في قوله تعالى: ﴿وَقَالَتِ ٱلْيَهُودُ عُزَيْرٌ ٱبْنُ ٱللَّهِ

[1]– سورة البقرة: الآية 221.

[2]– سورة المائدة: الآية 5.

وَقَالَتِ ٱلنَّصَٰرَى ٱلۡمَسِيحُ ٱبۡنُ ٱللَّهِۖ ذَٰلِكَ قَوۡلُهُم بِأَفۡوَٰهِهِمۡۖ يُضَٰهِـُٔونَ قَوۡلَ ٱلَّذِينَ كَفَرُواْ مِن قَبۡلُۚ قَٰتَلَهُمُ ٱللَّهُۚ أَنَّىٰ يُؤۡفَكُونَ ﴿٣٠﴾ ٱتَّخَذُوٓاْ أَحۡبَارَهُمۡ وَرُهۡبَٰنَهُمۡ أَرۡبَابٗا مِّن دُونِ ٱللَّهِ وَٱلۡمَسِيحَ ٱبۡنَ مَرۡيَمَ وَمَآ أُمِرُوٓاْ إِلَّا لِيَعۡبُدُوٓاْ إِلَٰهٗا وَٰحِدٗاۖ لَّآ إِلَٰهَ إِلَّا هُوَۚ سُبۡحَٰنَهُۥ عَمَّا يُشۡرِكُونَ ﴿٣١﴾ ﴾ [1]، بدليل وصف الله تعالى أهل الكتاب بالشرك.[2]

وقد ذكر ابن حيان قولا لابن عباس: "أن آية البقرة هذه عامة في الوثنيات والمجوسيات والكتابيات، وكل من على غير دين الإسلام، ونكاحهن حرام، والآية محكمة على هذا ناسخة لآية المائدة، وآية المائدة متقدمة في النزول على هذه الآية في سورة البقرة، وإن كانت متأخرة في التلاوة، ويؤيدها قول ابن عمر في الموطأ: ولا أعلم شركا أعظم من أن تقول المرأة: ربها عيسى .... "[3]

ومعنى هذا أن سورة المائدة، وإن كانت من أخر سور القرآن نزولا، فلا يمنع ذلك من أن تكون بعض آياتها متقدمة على بعض آيات سور نزلت قبلها، ومنها سورة البقرة، إلا أنه يشكل على ذلك عمل عامة الصحابة والتابعين بعدهم بحكم آية المائدة، إذ لو كانت منسوخة لكان عمل عامة المسلمين على خلافها، وهذا بعيد.

وأجيب عن دعوى نسخ الآية بآية البقرة بأمرين:

الجواب الأول: عدم وجود دليل على تأخر آية البقرة على آية المائدة، ودعوى نسخ آية البقرة بأية المائدة أولى، لأن سورة المائدة متأخرة عن سورة البقرة باتفاق بين العلماء.[4]، وعلى فرض عدم تأخر آية المائدة على آية البقرة، فإن الأولى المصير إلى الأمر الثاني الآتي.

الأمر الثاني: أن الجمع بين النصين – إذا أمكن – أولى من إعمال أحدهما وإهمال الأخر، والجمع هنا ممكن، وهو ما ذهب إليه الجمهور من اعتبار آية البقرة عامة تشمل جميع المشركات، بما فيهن

---

[1]- سورة التوبة: الآية 30-31.

[2] – انظر: الشنقيطي: أضواء البيان في إيضاح القرآن بالقرآن، د.ط، مجمع الفقه الإسلامي، جدة- السعودية، 1415هـ-1995م، 204/1-205.

[3] – انظر: الرازي: التفسير الكبير، 164/2، وابن حجر: فتح الباري، 416/9-417.

[4] – ابن تيمية: مجموع الفتاوى، 32/178، وما بعدها.

الكتابيات، وآية المائدة خاصة استثنت الكتابيات من النهي فبقين على الجواز.

-قوله تعالى: ﴿وَلَا تُمۡسِكُواْ بِعِصَمِ ٱلۡكَوَافِرِ﴾ [1]، وهي لفظها عام يتناول كل كافرة، فلا تحل كافرة بوجه من الوجوه، ولا عبرة بخصوص سبب نزولها في نساء المسلمين من مشركات مكة، بل العبرة بعموم لفظها. كما أن الله تعالى نهى عن زواج المشركات والاستمرار معهن في العصمة الزوجية، واليهود والنصارى من الكفار بغير خلاف، فمن باب أولى تحريم ابتداء نكاحها، وما تعيّن طريقا إلى الحرام فهو حرام.[2]

وأجيب عنها: بما أجيب به عن سورة البقرة، بأن الكتابيات مستثنيات بأية المائدة، ودل على ذلك عمل الصحابة بعد وفاة الرسول ﷺ، والتابعين[3].

-قوله تعالى: ﴿أُوْلَٰٓئِكَ يَدۡعُونَ إِلَى ٱلنَّارِ﴾[4]، قال الفخر الرازي في تفسيره:) والوصف إذا ذكر عقيب الحكم... فالظاهر أن ذلك الوصف علة لذلك الحكم[5]، فالكتابيات يدعون إلى النار، لأن معاشرتهن تدعو إلى حب الدنيا وتفضيلها على الآخرة.[6]

قوله تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ لَا تَتَّخِذُواْ عَدُوِّي وَعَدُوَّكُمۡ أَوۡلِيَآءَ تُلۡقُونَ إِلَيۡهِم بِٱلۡمَوَدَّةِ وَقَدۡ كَفَرُواْ بِمَا جَآءَكُم مِّنَ ٱلۡحَقِّ﴾[7].

وجه الدلالة:

أن الله سبحانه وتعالى حرّم اتخاذ الكفار أولياء من دون المؤمنين، والزواج سبب من أسباب المودة، وبالتالي يحرم الزواج بالكافرة مطلقاً سواء كتابية أو غير كتابية اجتهاد.

---

[1]- سورة الممتحنة: من الآية 10.

[2] - القرطبي: الجامع لأحكام القرآن، 66/18.

[3] - انظر: القرطبي: الجامع لأحكام القرآن، 65/18.

[4]- سورة البقرة: من الآية 221.

[5]-الفخر الرازي، : تفسير الفخر الرازي، 63/6.

[6]- ابن كثير: تفسير القرآن العظيم، ت: سامي بن محمد السلامة، ط2، دار طيبة، الرياض-المملكة العربية السعودية، 1420هـ-1999م، 259/1.

[7]- سورة الممتحنة: من الآية 1.

2- من الآثار:

وكان عبد الله بن عمر إذا سئل عن نكاح الرجل اليهودية والنصرانية قال: "إن الله حرم المشركات على المؤمنين، ولا أعلم من الإشراك شيئاً أكبر من أن تقول المرأة ربها عيسى وهو عبد من عباد الله.[1]

ما روي أن حذيفة تزوج يهودية فكتب إليه عمر أن يفارقها فقال: إني أخشى أن تدعوا المسلمات وتنكحوا المومسات، ولم يطلق لأنه إن حلّ طلاقهن فقد حلّ نكاحهن، فكان التفريق دلالة على حرمة ابتداء نكاحهن.[2]

3- من المعقول:

الأصل في الأبضاع التحريم، وقد ورد في الزواج بالكتابيات آيتان إحداهما تحل الزواج بهنّ وهي في قوله تعالى: ﴿وَطَعَامُ ٱلَّذِينَ أُوتُواْ ٱلۡكِتَٰبَ حِلّٞ لَّكُمۡ وَطَعَامُكُمۡ حِلّٞ لَّهُمۡۖ وَٱلۡمُحۡصَنَٰتُ مِنَ ٱلۡمُؤۡمِنَٰتِ وَٱلۡمُحۡصَنَٰتُ مِنَ ٱلَّذِينَ أُوتُواْ ٱلۡكِتَٰبَ مِن قَبۡلِكُمۡ﴾ [3]، والأخرى تنص على حرمته وهي: ﴿وَلَا تَنكِحُواْ ٱلۡمُشۡرِكَٰتِ حَتَّىٰ يُؤۡمِنَّ﴾ [4]، والأولى الأخذ بالتحريم احتياطاً للأبضاع.[5]

بالإضافة إلى تأثيرها على صلاح الولد، قال مالك: "أكره نكاح نساء أهل الذمة: اليهودية والنصرانية، قال: وما أحرمه، لما تتغذى عليه من خمر وخنزير وتغذي ولدها وليس للزوج منعها من ذلك".

---

[1]- رواه البخاري في صحيحه، كتاب: الطلاق، باب: قول الله تعالى: "ولا تنكحوا المشركات حتى يؤمنّ"، حديث رقم: 5285، 2024/5.

[2]-رواه البيهقي، في السنن الكبرى، 7/ 172 .الفخر الرازي: تفسير الفخر الرازي، .64/6.

[3]- سورة المائدة: من الآية 5.

[4]- سورة البقرة: من الآية 221.

[5]- الرازي: تفسير الفخر الرازي، 63/6.

الفرع الثالث: مناقشة الأدلة:

أ-مناقشة أدلّة المانعين:

1-قوله تعالى: ﴿وَلَا تَنكِحُوا۟ ٱلْمُشْرِكَٰتِ حَتَّىٰ يُؤْمِنَّ﴾[1].

لا تقتضي تحريم الزواج بالكتابيات، لأن الكتابية ليست مشركة، وهذا مقتضى قوله تعالى: ﴿لَمْ يَكُنِ ٱلَّذِينَ كَفَرُوا۟ مِنْ أَهْلِ ٱلْكِتَٰبِ وَٱلْمُشْرِكِينَ مُنفَكِّينَ﴾[2]، وقوله: ﴿مَّا يَوَدُّ ٱلَّذِينَ كَفَرُوا۟ مِنْ أَهْلِ ٱلْكِتَٰبِ وَلَا ٱلْمُشْرِكِينَ أَن يُنَزَّلَ عَلَيْكُم مِّنْ خَيْرٍ مِّن رَّبِّكُمْ﴾[3]، فقد فرق بين المشركين وأهل الكتاب، والواو تفيد المغايرة.[4]

لكن عند النظر في القرآن الكريم نجد أن الله سبحانه وتعالى نعتهم في بعض المواضع بالشرك كقوله تعالى: ﴿وَقَالَتِ ٱلْيَهُودُ عُزَيْرٌ ٱبْنُ ٱللَّهِ وَقَالَتِ ٱلنَّصَٰرَى ٱلْمَسِيحُ ٱبْنُ ٱللَّهِ﴾[5]، وقوله: ﴿ٱتَّخَذُوٓا۟ أَحْبَارَهُمْ وَرُهْبَٰنَهُمْ أَرْبَابًا مِّن دُونِ ٱللَّهِ﴾ إلى قوله تعالى: ﴿سُبْحَٰنَهُۥ عَمَّا يُشْرِكُونَ ﴿٣١﴾﴾.[6]

وبالرجوع إلى اللغة يتبين أن حقيقة المشرك تختلف عن حقيقة الكافر، وبالتالي يحمل وصف الكتابي بالشرك على المجاز دون الحقيقة، وإنما وصفوا به باعتبار فعلهم، كما يطلق الشرك على المرائي بفعله، ومن جهة ثانية فإنهم ابتدعوا الشرك مع أن أصل دينهم ينطق بالتوحيد.[7]

-ثم إن ما روي عن ابن عمر لا يدل على تحريم نكاح الكتابيات، فقد روي عنه التوقف، فقد روى ميمون بن مهران قال: قلت لابن عمر: إنا بأرض يخالطنا فيها أهل الكتاب أفننكح نساءهم

---

[1]- سورة البقرة: من الآية 221.

[2]- سورة البينة: من الآية 1.

[3]- سورة البقرة: من الآية 105.

[4]- الشوكاني: فتح القدير، 224/1.

[5] - سورة التوبة: من الآية 30.

[6]- سورة التوبة: من الآية 31.

[7]- ابن تيمية: فتاوى ابن تيمية، 181/32.

ونأكل من طعامهم؟ قال: فقرأ عليّ آية التحريم وآية التحليل، قلت: إني أقرأ ما تقرأ، أفننكح نساءهم ونأكل طعامهم؟ فقال: فأعاد عليّ آية التحليل وآية التحريم [1]، مما يدل على عدم قطعه بالإباحة أو التحريم.[2]

-قوله تعالى: ﴿وَلَا تُمۡسِكُواْ بِعِصَمِ ٱلۡكَوَافِرِ﴾ [3]، فقد وردت الآية في مشركات الحديبية، واللام في الكوافر للعهد، والمقصود بهنّ المشركات عبدة الأوثان، والخطاب متوجه لمن كانت في عصمته كافرة مشركة تركها بدار الحرب، وعلى ذلك تخرج الآية عن الدلالة[4]

-وما روي عن عمر معارض برواية أخرى وهي أنه قال لحذيفة حين تزوج يهودية: طلقها فإنها جمرة، فقال: " أحرام هي؟ قال: لا"، فدل على حل الزواج لأنه لو لم يحل الزواج لما حل الطلاق.[5]

إن عمر ﷺ، إنما كره زواج المسلم بالكتابية، ولم يحرمه، وقد صرح بعدم التحريم عندما أمر حذيفة أن يفارق امرأته اليهودية، فكتب إليه حذيفة: أحرام هي؟ فكتب إليه عمر: لا، ولكن أخاف أن تواقعوا المومسات منهن.[6]

-وذكر ابن جرير كذلك عن عمر ﷺ القول بالجواز، فروى بسنده عن زيد ابن وهب، قال: قال عمر: المسلم يتزوج النصرانية، ولا يتزوج النصراني المسلمة. ثم قال – ابن جرير: وإنما كره لطلحة وحذيفة – رحمة الله عليهم – نكاح اليهودية والنصرانية، حذرا من أن يقتدي بهما الناس في ذلك، فيزهدوا في المسلمات، أو لغير ذلك من المعاني، فأمرهما بتخليتهما.

-ثم روى – ابن جرير – بسنده عن شقيق قال: تزوج حذيفة يهودية، فكتب إليه خل سبيلها، فكتب إليه: أتزعم أنها حرام فأخلي سبيلها؟ فقال: لا أزعم أنها حرام، ولكن أخاف أن تعاطوا

---

[1]-الجصاص: أحكام القرآن 324/3

[2]- المصدر نفسه، 324/3

[3]- سورة الممتحنة: من الآية 10.

[4]- ابن تيمية: فتاوى ابن تيمية، 32/180-181.

[5]- ابن قدامه: المغني، 100/7.

[6]- الجصاص: أحكام القرآن، 333/1.

المومسات منهن[1].

-وأما قوله تعالى: ﴿وَلَا تَنكِحُوا۟ ٱلْمُشْرِكَٰتِ﴾ وقوله: ﴿وَلَا تُمْسِكُوا۟ بِعِصَمِ ٱلْكَوَافِرِ﴾، فإما أن يقال: هذا عام خصصته سورة المائدة، أو يقال: إن كلمة " المشركات " لا تتناول أهل الكتاب أصلاً في لغة القرآن، ولهذا يعطف أحدهما على الآخر كما في سورة البقرة.

وقد قال أبو الحسن البصري في الأخبار المتعارضة "... فإن كانا معلومين، فإما أن يكونا خاصين أو عامين، أو أحدهما خاص والآخر عامّ، فإن كان عامَّيْن، إما أن يكون عامّين من كل وجه، أو كل واحد منهما عاما من وجه، خاصا من وجه، فإن كان أحد عاما والآخر خاص قضي بالخاص على العام، وإن كانا خاصين على الاطلاق أو عامين على الاطلاق، وعرف التأخير فيهما. قضينا بنسخ المتأخر منهما للمتقدم". [2]

الفرع الرابع: الترجيح:

إنّ زواج المسلم بالكتابية التي لم تخرج عن دينها إلى الوثنية أو الإلحاد، جائز مع الكراهة، إذا تزوجها في دار الإسلام – وهي الذمية– وبهذا يعلم أن الراجح هو مذهب الجمهور لما مضى من الأدلة.

وسبب القول بالكراهة خشية تأثير الكتابية على زوجها المسلم وأسرته وأولاده، بمعتقدها أو عاداتها وأخلاقها التي تخالف الإسلام.

[1] – الطبري: جامع البيان عن تأويل آي القرآن، 2/376-378

[2] – البصري: المعتمد في أصول الفقه، تقديم: خليل الميس، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت-لبنان، 1983م، 2/1763.

المبحث الثاني: حكم زواج المسلم بالكتابية في دار الحرب.

بناء على ما سبق، فإن حديث الفقهاء في مسألة نكاح الكتابيّات إذا أُطلق فإنّما يُراد به ما كان في دار الإسلام، بينما إذا أريد به ما كان منه في دار الحرب، فإنهم يصرحون بذكره؛ لأنه على خلاف الأصل، إذ لم يكن يدخلها من المسلمين إلا الأسير، أو التاجر، أو الرسول وبعدد محود.

المطلب الأول: الحكم الشرعي للقضيّة:

الفرع الأول: أقوال الفقهاء:

اتّفق الفقهاء الذين أجازوا زواج المسلم بالكتابية في دار الإسلام، على كراهة نكاحها في دار الحرب، بل شدّدوا في تأكيد الكراهة التي أوصلها الحنفيّة إلى حدّ الكراهة التّحريميّة:

-أولا: الحنفية:

رجح الفقيه الحنفي محمد أمين المشهور بابن عابدين رحمه الله أن الكراهة هنا كراهة تحريمية، وليست كراهة تنزيه، فقال: "وفيه أن إطلاقهم الكراهة في الحربية يفيد أنها تحريمية، والدليل عند المجتهد على أن التعليل يفيد ذلك، ففي الفتح: ويجوز تزوج الكتابيات، والأولى أن لا يفعل ... وتكره الكتابية الحربية إجماعا، لافتتاح باب الفتنة، من إمكان التعليق المستدعي للمقام معها في دار الحرب، وتعريض الولد على التخلق بأخلاق أهل الكفر، وعلى الرق، بأن تسبى وهي حبلى، فيولد رقيقا، وإن كان مسلما اهـ[1]

والفرق بين حكم نكاح الكتابية في دار الإسلام وفي دار الكفر هو: أن قوله: "والأولى ألا يفعل" يفيد كراهة التنزيه في غير الحربية، وما بعده يفيد كراهة التحريم في الزواج بالحربية في دار الحرب.

-ثانيا: المالكية:

قال الدردير في الشرح الصغير: " وتأكد الكره – أي الكراهة – إن تزوجها بدار الحرب، لأن لها قوة بها لم تكن بدار الإسلام، فربما ربت ولده على دينها، ولم تبال باطلاع أبيه على ذلك...".[2]

---

[1] – انظر: ابن عابدين: حاشية رد المحتار على الدر المختا، ر 45/3، الزحيلي: الفقه الإسلامي وأدلته، 145/7.

[2] – الدردير: الشرح الصغير، 420/2.

ثالثا: الشافعية:

قال النووي رحمه الله: "وتحل كتابية، ولكن تكره حربية، وكذا ذمية على الصحيح" وقال في الحاشية: "لكن الحربية أشد كراهة منها".[1]

رابعا: الحنابلة:

قال الخرقي رحمه الله: "ولا يتزوج في أرض العدو، إلا أن تغلب عليه الشهوة، فيتزوج مسلمة ويعزل عنها، ولا يتزوج منهم، ومن اشترى منهم جارية لم يطأها في الفرج، وهو في أرضهم" وقال ابن قدامة – معلقا على ذلك: " يعني والله أعلم من دخل أرض العدو بأمان، فأما إن كان في جيش المسلمين فمباح له أن يتزوج، وقد روي عن سعيد بن أبي هلال أنه بلغه أن رسول الله ﷺ، زوج أبا بكر أسماء بنت عميس وهم تحت الرايات. أخرجه سعيد، لأن الكفار لا يَدَ لهم عليه، فأشبه من في دار الإسلام. أما الأسير فظاهر كلام أحمد أنه لا يحل له التزوج ما دام أسيرا، لأنه منعه من وطء امرأته إذا أسرت معه، مع صحة نكاحهما، وهذا قول الزهري، فإنه قال: لا يحل للأسير أن يتزوج ما دام في أرض المشركين " [2]

وقال ابن القيم رحمه الله: "وإنما الذي نص عليه أحمد، ما رواه ابنه عبد الله، قال: كره أن يتزوج الرجل في دار الحرب، أو يتسرى، من أجل ولده، وقال في رواية إسحاق بن إبراهيم: لا يتزوج ولا يتسرى الأسير، ولا يتسرى بمسلمة، إلا أن يخاف على نفسه، فإذا خاف على نفسه لا يطلب الولد ..."[3]

وبهذا يظهر أنه ما دامت زوجته المسلمة لا يُباح لزوجها وطؤها في دار الحرب إلا للضرورة، مع توقي إنجاب الولد، فما بالك بالكتابية في دار الحرب؛ ومنه يُحكم بتحريم نكاح المسلم للكتابيّة في دار الحرب.

---

[1] –النووي: المنهاج مع حاشيته، 187/2.

[2] – ابن قدامة: المغني، 292/9-293.

[3] – ابن القيم: أحكام أهل الذمة، 420/2.

الفرع الثاني: أدلّة الفقهاء:

استدلوا: بما رُوي عن علي بن أبي طالب ﷺ، أن سئل عن مناكحة أهل الحرب من أهل الكتاب؟ فكره ذلك، وبه نأخذ، فنقول: يجوز للمسلم أن يتزوج كتابية في دار الحرب، ولكنه يكره، لأنه إذا تزوجها ثمة، ربما يختار المقام فيهم وقال ﷺ: "أنا بريء من كل مسلم يقيم بين أظهر المشركين" قالوا: يا رسول الله لِمْ؟ قال: "لا تراءى ناراهما"[1]

ولأن فيه تعريضَ ولده للرق، فربما تحبل فتسبى، فيصير ما في بطنها رقيقا، وإن كان مسلما، وإذا ولدت تخلق الولد بأخلاق الكفار، وفيه بعض الفتنة، فيكره لهذا.[2]

-عن ابن عباس رضي الله عنهما أنه قال: من نساء أهل الكتاب من يحل لنا، ومنهم من لا يحل لنا. ثم قرأ: (قاتلوا الذين لا يؤمنون بالله ولا باليوم الآخر، ولا يحرمون ما حرم الله ورسوله، ولا يدينون دين الحق من الذين أوتوا الكتاب حتى يعطوا الجزية....) فمن أعطى الجزية حل لنا نساؤه، ومن لم يعط الجزية لم يحل لنا نساؤه[3].

-وقد ذكر هذا القول لإبراهيم النخعي فأعجبه[4]. وفي مصنف عبد الرزاق عن قتادة قال: لا تنكح امرأة من أهل الكتاب إلا في عهد. وعن علي ﷺ بنحوه[5].

-وفي مجموع الإمام زيد عن علي: أنه كره نكاح أهل الحرب. قال الشارح في " الروض النضير ": والمراد بالكراهة: التحريم ؛ لأنهم ليسوا من أهل ذمة المسلمين. قال: وقال قوم بكراهته ولم يحرموه، لعموم قوله تعالى: (والمحصنات من الذين أوتوا الكتاب من قبلكم) فغلبوا الكتاب على الدار[6]. يعني: دار

---

[1] – رواه أبو داود في سننه، كتاب: الجهاد، باب: النهي عن قتل من اعتصم بالسجود، حديث رقم: 2644، 281/4.

[2] –انظر: السرخسي: المبسوط، 50/5، داماد أفندي: مجمع الأنهر في شرح مرتقى الأبحر، د.ط، دار الطباعة العامرة، تركيا، 1368هـ، 328/1، الشيباني والسرخسي: شرح كتاب السِّيَر الكبير، ت: محمد حسن الشافعي، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت-لبنان، 1417هـ-1997م، 5/1838.

[3] – ذكره الطبري في تفسيره، 146/8، ولم أجده في كتب التخريج.

[4] –الطبري: تفسير الطبري، 9/ 788.

[5] – رواه عبد الرزاق: في المصنف، كتاب: الطلاق، باب: لا تنكح امرأة من أهل الكتاب، حديث رقم: 12721، 188/7.

[6] – النوري: الروض النضير الجامع بين تحفة الطلاب والتيسير في فقه الإمام الشافعي، ط1، دار البشائر الإسلامية، 1425هـ-2004م، بيروت-لبنان، 270/4 – 274

الإسلام. والذي من أهل دار الإسلام بخلاف غيره من أهل الكتاب.

ولا ريب أن لرأي ابن عباس وجاهته ورجحانه لمن يتأمل، فقد جعل الله المصاهرة من أقوى الروابط بين البشر، وهي تلي رابطة النسب والدم، ولهذا قال سبحانه: ﴿ وَهُوَ ٱلَّذِى خَلَقَ مِنَ ٱلْمَآءِ بَشَرًا فَجَعَلَهُۥ نَسَبًا وَصِهْرًا ﴾ [1].

فكيف تتحقق هذه الرابطة بين المسلمين وبين قوم يحادونهم ويحاربونهم وكيف يسوغ للمسلم أن يصهر إليهم، فيصبح منهم أجداد أولاده وجداتهم وأخوالهم وخالاتهم؟ فضلاً عن أن تكون زوجه وربة داره وأم أولاد منهم؟ وكيف يؤمن أن تطلع على عورات المسلمين وتخبر بها قومها؟.

كما أن أبا بكر الرازي يوافق رأي ابن عباس رضي الله عنهما، ويتجلّى ذلك من خلال تفسيره لقوله تعالى: ﴿ لَّا تَجِدُ قَوْمًا يُؤْمِنُونَ بِٱللَّهِ وَٱلْيَوْمِ ٱلْـَٔاخِرِ يُوَآدُّونَ مَنْ حَآدَّ ٱللَّهَ وَرَسُولَهُۥ ﴾ [2] [3]، والآية الكريمة تقتضي تحريم معاشرتهم ومناكحتهم؛ لأنّه كما هو معلوم أنّ النّكاح يوجب المودة، يقول تعالى: ﴿وَمِنْ آيَاتِهِ أَنْ خَلَقَ لَكُمْ مِنْ أَنْفُسِكُمْ أَزْوَاجًا لِتَسْكُنُوا إِلَيْهَا وَجَعَلَ بَيْنَكُمْ مَوَدَّةً وَرَحْمَةً﴾ [4].

قال: فينبغي أن يكون نكاح الحربيات محظورًا ؛ لأن قوله تعالى: (يوادون من حاد الله ورسوله) إنما يقع على أهل الحرب، لأنهم في حد غير حدنا.[5]

يؤيد ذلك قوله تعالى: ﴿ إِنَّمَا يَنْهَىٰكُمُ ٱللَّهُ عَنِ ٱلَّذِينَ قَٰتَلُوكُمْ فِى ٱلدِّينِ وَأَخْرَجُوكُم مِّن دِيَٰرِكُمْ وَظَٰهَرُوا۟ عَلَىٰٓ إِخْرَاجِكُمْ أَن تَوَلَّوْهُمْ ۚ وَمَن يَتَوَلَّهُمْ فَأُو۟لَٰٓئِكَ هُمُ ٱلظَّٰلِمُونَ ﴿٩﴾ ﴾[6].

وعليه؛ فمادام موضوع الرسالة متعلق بقضايا الأسرة المسلمة في المجتمعات الغربية فستُخَصُّ مسألة نكاح المسلم بالكتابيّة في دار غير المسلمين بالدّراسة، نظرا لكثرة انتشار هذه الظاهرة في عصرنا الحالي.

---

[1] – سورة الفرقان: الآية 54.

[2] – سورة المجادلة: من الآية 22.

[3] – انظر: الرازي: تفسير الرازي، 276/29.

[4] – سورة الروم: الآية 21.

[5] –الجصاص: أحكام القرآن، 2/ 397-398.

[6] – سورة الممتحنة: الآية 9.

المبحث الثالث: دراسة القضية وفق منهج الموازنات:

المطلب الأول: الموازنة بين مراتب الأحكام:

الفرع الأول: بيان وجه التعارض:

سبق أن جمهور العلماء يرون جواز زواج المسلم بالكتابية في دار الإسلام مع الكراهة، وبعض العلماء يرى جواز ذلك في دار الحرب، مع الكراهة الأشد، وبعضهم يرى تحريم ذلك في دار الكفر، وأن بعض السلف يرى تحريم الزواج بالكتابية، في دار الإسلام ودار الكفر على السواء.

وعليه؛ فحكم نكاح المسلم للكتابيّة يتردّد بين حكم التحريم وحكم الكراهة.

فالذين قالوا بالتحريم نظروا إلى جانب أن المفاسد المترتبة عليه متحققة الحصول

بينما الذين قالوا بالكراهة نظروا إلى جانب أن المفاسد المترتبة عليه متوقّعة الحصول.

قال ابن قدامة: " فلا تحرم بالشّكّ والتّوهّم، وإنّما كرهنا له الزّواج منهم مخافة أن يغلبوا على ولده فيسترقّهوه"[1]، وبمفهوم المخالفة أنه إذا تحقّق ذلك أو غلب على الظنّ وقوعه حُكِم بالتّحريمِ[2].

ولأن مظنّة الشيء تقوم مقام القصد إليه[3]

فيجري الظن الغالب مجرى العلم فيمنع من التقصير أو قصد الإضرار، أم لا يمنع لجواز تخلف الوجهين السابقين وإن كان التخلف نادرا فالحكم: اعتبار الظن هو الأرجح لعدة أسباب:

الأول: أن الظن في أبواب الفقه العملية جار مجرى العلم.

الثاني: المنصوص عليه من سد الذرائع داخل هنا.

الثالث: أن ذلك داخل في باب التعاون على الإثم والعدوان، المنهي عنه شرعا.

ويقول الإمام القرافي بهذا الصّدد: " وأدنى رتب المفاسد يترتب عليها أدنى رتب المكروهات. ثم تترقى المفاسد والكراهة في العظم، حتى يكون أعلى رتب المكروهات، يليه أدنى رتب المحرمات. هذا هي

---

[1] – ابن قدامة: المغني، 683/12.

[2] – العدوي: حاشية العدوي على الخرشي، ط2، المكتبة الأميرية الكبرى، بولاق– مصر، 1317هـ، 226/3.

[3] – انظر: ابن الملقن: نواضر النظائر في قواعد الفقه، ، د.ط، دار الكتب العلمية، د.ت، 1 / 70.

القاعدة العامة"[1].

وحتى المجيزين لنكاح الكتابيّات مع الكراهة، إنّما أجازوه بشروط:

الشرط الأول: الاستيثاق من كونها " كتابية ": بمعنى أنها تؤمن بدين سماوي الأصل كاليهودية والنصرانية، فهي مؤمنة – في الجملة – بالله ورسالاته والدار الآخرة. وليست ملحدة أو مرتدة عن دينها، ولا مؤمنة بدين ليس له نسب معروف إلى السماء.

وقد ذكر عبد الرزاق في مصنّفه كون الاستيثاق من العلل التي استند إليها عمر ﷺ، فعن سعيد بن المسيب عن عمر: أنه عزم عليه أن يفارقها، خشية أن يقيس الناس المجوسية على الكتابية ويتزوجوا المجوس اقتداء بحذيفة، جاهلين الرخصة التي كانت من الله في الكتابيات خاصة [2].

ومن المعلوم في الغرب الآن أنه ليست كل فتاة تولد من أبوين مسيحيين مثلاً مسيحية. ولا كل من نشأت في بيئة مسيحية تكون مسيحية بالضرورة. فقد تكون شيوعية مادية، وقد تكون على نحلة مرفوضة أساسًا في نظر الإسلام كالبهائية ونحوها.

الشرط الثاني: أن تكون عفيفة محصنة: فإن الله لم يبح كل كتابية، بل قيد في آياته الإباحة نفسها بالإحصان، حيث قال: (والمحصنات من الذين أوتوا الكتاب) قال ابن كثير: والظاهر أن المراد بالمحصنات العفيفات عن الزنى، كما في الآية الأخرى: ﴿مُحْصَنَٰتٍ غَيْرَ مُسَٰفِحَٰتٍ وَلَا مُتَّخِذَٰتِ أَخْدَانٍ﴾ [3].

وقد ذك ر الإمام سعيد بن منصور في سننه قصة زواج حذيفة ﷺ، وذكر تعليلاً لمنع عمر ﷺ لحذيفة. فبعد أن نفى حرمة هذا الزواج قال: " ولكني خشيت أن تعاطوا المومسات منهن"[4].

ونفس العلّة التي جعلت عمر ﷺ يعزم على طلحة بن عبيد الله ﷺ إلا طلق امرأة كتابية تزوجها،

---

[1]- انظر: القرافي: الفروق، 2 / 227.

[2]- انظر: عبد الرزاق: المصنف، ت: حبيب الرحمان الأعظمي، ط2، الناشر: المجلس العلمي، الهند، توزيع المكتب الإسلامي، بيروت –لبنان، 1403هـ-1983م، 7/ 178.

[3]- سورة النّساء: من الآية 25.

[4]- رواه ابن منصور: في سننه، ت: حبيب الرحمان الأعظمي، ط1، الدار السلفية، الهند، 1403هـ- 1986م، ص40، وذكره الطبري: في تفسيره د. ط. دار المعارف، د.ت، 366/4- 367، وابن كثير: تفسير القرآن العظيم، 257/1، وصحح إسناده.

وكانت بنت عظيم يهود. [1]

وهذا ما اختاره ابن كثير، وذكر أنه رأى الجمهور، وقال " وهو الأشبه، لئلا يجتمع فيها أن تكون ذمية، وهي مع ذلك غير عفيفة، فيفسد حالها بالكلية، ويتحصل زوجها على ما قيل في المثل: حشفًا وسوء كيله ! "[2].

كما أنّ المقدمين على نكاح الكتابيّات يحتجّون بمشروعيّته، ولكن يقدح فيه أنه إذا ترتّب على جلب المصلحة مفسدةٌ تلحق ظنّا واقعا أو متوقّعا؛ فيكون إذاً من باب الحيل؛ لاتّباع أهواء النّفس لا غير، فيمنع من هذه الجهة لا من جهة الأصل.

كما أن شرط–العفة في النّساء اللواتي يُقِمْنَ في المجتمعات الغربية يعتبر من شواذّ الظواهر فيها، وهذا من خلال التقارير والإحصاءات الواردة بهذا الصّدد، وكما يُقال "ليس الخبر كالمعاينة" فمن عاين الوضع بعين البصر والبصيرة في وسط المجتمعات الغرب أيقن بالحالة المزرية التي وصل إليها انحطاط النوع الإنساني هناك، كلّ هذا من قبيل الانفتاح على كل أنواع الحريات على حدّ تعبيرهم، وإنّما هو انطماس وانتكاس وتميّع للفطر السليمة في غياهب الجهل وظلم النّفس الشريفة المكرّمة، ومنها الحرية الجنسية، فيتساوى فيها الإنسان المكرّم بالعقل بالحيوان، بل وإنّهم يعتبرون حتى العلاقات المثلية Homosexuality بين الرجال أو النساء من قبيل هذه الحرّيات، وكما قال تعالى: ﴿ فَإِنَّهَا لَا تَعْمَى ٱلْأَبْصَٰرُ وَلَٰكِن تَعْمَى ٱلْقُلُوبُ ٱلَّتِى فِى ٱلصُّدُورِ ﴾ [3]

ففي الدنمارك أقرت الكنيسة الزواج المثلي، وصار تسجيله في الدواوين الرسمية الخاصة بها، بعد صدور قانون ينص على ذلك في المادة 15 من قانون الزواج الدنماركي، وأُقِرَّ ذلك في 15 يونيو 2012، وتُعَدُّ الدنمارك البلد الحادي عشر عالميًّا، والثامن أوروبّيًّا في تشريع زواج المثليّين.[4]

---

[1] – عبد الرزاق: مصنف عبد الرزاق، 177/7 – 178.

[2] – ابن كثير: تفسير القرآن العظيم، 2/ 20.

[3] – سورة الحج، من الآية 46.

[4] -lov omænding af lov omægteskabs indgåelse og opløsning , lov om ægteskabets retsvirkninger og retsplejeloven og om ofævelse af lov om registreret partnerskab http: //www.ar.m.wikipedia.org

قانون تعديل قانون عقد الزواج وفسخه، وقانون الآثار القانونية للزواج، وقانون إقامة العدل، وإلغاء قانون الشراكات المسجلة.

بل إنّهم يعدّون العفّةَ مرضًا نفسيًّا ووصمة عار على المرأة بل وعلى أسرتها إن بقيت محافظة عليها -والعياذ بالله-.

الشرط الثالث: ألّا يترتّب عليه ضرر يلحق المسلمات: ما ثبت عن أمير المؤمنين عمر بن الخطاب ﷺ، حين بلغه أن الصحابي الجليل حذيفة بن اليمان تزوج – وهو بالمدائن – امرأة يهودية، فكتب إليه عمر مرة أخرى: أعزم عليك ألا تضع كتابي هذا حتى تخلي سبيلها، فإني أخاف أن يقتدي بك المسلمون، فيختاروا نساء أهل الذمة لجمالهن، وكفى بذلك فتنة لنساء المسلمين"[1].

وتعتبر هذه العلل الثلاث التي علّل بها الفاروق ﷺ مثالا محكما يُنتهج من قِبَلِ الحكّام في باب السّياسة الشرعيّة، كما أن الزوجة الكتابية قد تكون دخيلة فتتجسس على المسلمين، ممّا يساهم في حفظ أمن الدّول الإسلاميّة، وهو ما يُحقّقُ المصالح الجمّة على الفرد والمجتمع والأمّة جمعاء، كما يساعد على زرع الاستقرار والثّبات على المبادئ والقيم الإسلاميّة العليا للأسر المسلمة في المجتمعات الغربيّة.

وهذا ما يفيد أن استعمال المباح مقيد بعدم الضرر، فإذا تبين أن في إطلاق استعماله ضررًا، انتقل من الإباحة إلى الحظر، وكلما عظم الضرر تأكد الحظر.

ومن هنا كانت سلطة ولي الأمر الشرعي في تقييد بعض المباحات إذا خشي من إطلاق استخدامها أو تناولها ضررًا معينًا.

وقد قال ﷺ: "لا ضرر ولا ضرار"[2]، وهذا الحديث يمثل قاعدة شرعية قطعية من قواعد الشرع، لأنه – وإن كان بلفظ حديث آحاد – مأخوذ من حيث المعنى من نصوص وأحكام جزئية جمة من القرآن والسنة، تفيد اليقين والقطع.

فيحرم نكاح الكتابيات لما فيه من المفسدة والضّرر اللاحق بالنساء المسلمات، فيُمنَع قبل وقوعها عملاً بأصل سدِّ الذّرائعِ؛ **لأن ما** كان ذريعة إلى محرم صار مطلوب الترك تحريماً.

---

[1] – رواه الشيباني: الآثار، علق عليه: أبو الوفا الأفغاني، د.ط، لجنة إحياء المعارف النعمانية، حيدر آباد الدكن –الهند، د.ت. باب: من تزوّج اليهوديّة أو النّصرانيّة أنّها لا تحصّن الرجل، الأثر رقم: 412، 395/1.

[2] –رواه ابن ماجة في سننه، ت: محمد فؤاد عبد الباقي، د.ط، دار إحياء الكتب العربية، فيصل عيسى البابي الحلبي، القاهرة–مصر، د.ت، كتاب: الأحكام، باب: من بنى في حق جاره ما يضر بجاره، رقم الحديث: 2341، 784/2، صححه الالباني: الإرواء في تخريج أحاديث منار السبيل، ط2، المكتب الإسلامي، بيروت–لبنان، 1405هـ–1985م، حديث رقم: 1627، 67/6.

ومن بين مفاسد نكاح الكتابيّة التي تلحق المرأة المسلمة:

ـأن ينتشر الزواج من غير المسلمات، بحيث يؤثر على الفتيات المسلمات الصالحات للزواج، وذلك أن عدد النساء غالبًا ما يكون مثل عدد الرجال أو أكثر، وعدد الصالحات للزواج منهن أكبر قطعًا من عدد القادرين على أعباء الزواج من الرجال.

فإذا أصبح التزوج بغير المسلمات ظاهرة اجتماعية مألوفة، فإن مثل عددهن من بنات المسلمين سيحرمن من الزواج، ومن المقرر المعلوم بالضرورة أن المسلمة لا يحل لها أن تتزوج إلا مسلمًا، فلا حل لهذه المعادلة إلا سد باب الزواج من غير المسلمات إذا خيف على المسلمات.

وإذا كان المسلمون في بلد ما، يمثلون أقلية محدودة، مثل بعض الجاليات في أوروبا وأمريكا، فمنطق الشريعة وروحها يقتضي تحريم زواج الرجال المسلمين من غير المسلمات، وإلا كانت النتيجة ألا يجد بنات المسلمين – أو عدد كبير منهن – رجلاً مسلما يتقدم للزواج منهن، وحينئذ تتعرض المرأة المسلمة لأحد أمور ثلاث:

أ- إما الزواج من غير مسلم، وهذا باطل في الإسلام.

ب- وإما الانحراف، والسير في طريق الرذيلة. وهذا من كبائر الإثم.

جـ- وإما عيشة الحرمان الدائم من حياة الزوجية والأمومة.

وكل هذا مما لا يرضاه الإسلام. وهو نتيجة حتمية لزواج الرجال المسلمين من غير المسلمات، مع منع المسلمة من التزوج بغير المسلم.

وقد رُوي عن عطاء أنه قال: أنه إنّما رخّص الله في التّزوّج بالكتابيّة في ذلك الوقت (أي بدء الإسلام)؛ لأنّه كان في المسلمات قلّة، وأمّا الآن ففيهنّ الكثرة العظيمة فزالت الحاجة فلا جرم زالت الرّخصة.[1]

فإذا رُعيَت هذه الشروط كلّها دون تخلّف أحد منها- لأن الشرط ما يلزم من عدمه العدم ولا يلزم من وجوده وجود ولا عدم لذاته- أُبيح زواج المسلم بالكتابية، مع حُسن القصد في ترغيبها في الإسلام،

[1] – انظر: الرازي: التفسير الكبير، 576/10، ابن حجر: فتح الباري، 327/9.

وتقريبًا بين المسلمين وأهل الكتاب، وتوسيعًا لدائرة التسامح والألفة وحسن العشرة بين الفريقين.

وقد ذكر ابن القيم أن ما يفضي إلى المفسدة أربعة أقسام:

القسم الأول: وسيلة موضوعة للإضافة إلى مفسدة.

القسم الثاني: وسيلة موضوعة للمباح قصد بها التوصل إلى مفسدة.

القسم الثالث: وسيلة موضوعة للمباح، لم يقصد التوصل بها إلى مفسدة، لكنا مفضية إليها غالباً، ومفسدتها أرجح من مصلحتها.

القسم الرابع: وسيلة موضوعة للمباح، وقد تفضي إلى المفسدة ومصلحتها أرجح من مفسدتها. ثم قال: "فالشريعة جاءت بإباحة هذا القسم واستحبابه أو إيجابه، بحسب درجاته في المصلحة، وجاءت بالمنع في القسم الأول، كراهة أو تحريماً بحسب درجاته في المفسدة.

بقي النظر في القسمين الوسط، هل هما مما جاءت الشريعة بإباحتهما أو المنع منهما، فنقول الدلالة على المنع من وجوه "..

وساق تسعة وتسعين وجهاً مستدلاً بها على المنع[1].

ومعنى هذا: أن المباح الذي وضع وسيلة، ولم يقصد به التوسل إلى مفسدة لكنه يفضي إليها غالباً، ومفسدته أرجح من مصلحته يكون محرماً، والزواج بالكتابية في ديار الكفر من هذا النوع كما هو واضح.

ومعلوم أن مدار الشريعة الإسلامية ومبناها على مصالح العباد، كما قال ابن القيم رحمه الله: "فإن الشريعة مبناها وأساسها على الحِكَم ومصالح العباد في المعاش والمعاد، وهي عدل كلها، ورحمة كلها، ومصالح كلها، وحكمة كلها، فكل مسألة خرجت عن العدل إلى الجور، وعن الرحمة إلى ضدها، وعن المصلحة إلى المفسدة، وعن الحكمة إلى العبث، فليس من الشريعة"[2].

فإذا نظرنا إلى ديار الكفر من جهة ما تقوم به من حرب مباشرة ضد المسلمين، أو غير مباشرة،

---

[1] – انظر: ابن القيم: إعلام الموقعين، 3 / 136-159.

[2] – المصدر نفسه: 3/136-159.

فإن القياس يقتضي تحريم زواج المسلم بالكتابية فيها قياساً على تحريم ذلك عند بعض العلماء في دار الحرب، وإذا نظرنا إليها من جهة ما بينها وبين حكام الشعوب الإسلامية من معاهدات واتفاقات، فالقياس يقتضي إباحة الزواج بالكتابية في ديار المسلمين – وإن كانت لا تعتبر ذمية ولا حربية – أما الزواج بها في ديار الكفر التي فيها شَبَهٌ بدار الحرب المحضة، وشَبَهٌ بدار العهد فإن فيه إشكالاً، لأن هذه الدار التي هذه صفتها جديدة لم تكن موجودة في عهد الرسول ﷺ، ولا في عهد خلفائه لأن الديار كلها كانت إما دار إسلام – ويدخل فيها أهل الذمة –، وإما دار حرب – ويدخل فيها دار العهد المؤقت – وعندما كان المسلمون يتزوجون بالكتابيات، إنما كانوا يتزوجون بهن في ديار الإسلام، وديار الإسلام كانت محكومة بشريعة الله، والمجتمع فيها كان مجتمعاً إسلامياً، والكتابية ذمية وليست حربية، وإسلام الكتابية التي يحيط بها المجتمع الإسلامي، الذي تطبق فيه أحكام الإسلام في المنزل والمسجد والشارع مأمول، وتربية أبنائها على الإسلام وتنشئتهم على مبادئه وآدابه هي الأساس، لأن البيئة كلها تساعد على ذلك: الأسرة، والجيران، والمسجد، ودور العلم، والمجتمع كله، لأن القوة في كفة الإسلام والمسلمين، والمرأة أقرب إلى التأثر بالإسلام من التأثر في ولدها بالكفر وعاداته.

الفرع الثاني: الموازنة لدفع التعارض:

–المصالح والمفاسد المترتبة على نكاح المسلم للكتابيات.

–المصالح المترتبة على نكاح المسلم للكتابيات:

هناك من يزعم وجود مصالح تترتّب على الزواج بالكتابيّات، ومنها:

– التّأكيد على تحقيق الإيمان بوحدة الأصل الإنساني، الذي يُعدّ من قواعد الإسلام الكلّيّة، التي لا بدّ من إرسائها، يقول الله تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلنَّاسُ ٱتَّقُواْ رَبَّكُمُ ٱلَّذِي خَلَقَكُم مِّن نَّفۡسٖ وَٰحِدَةٖ﴾ [1]، وتُعتبر أنكحة الكتابيّات السّبيل الأمثل لتحقيق التّكامل بين جميع الأجناس رغم اختلاف دياناتهم، ممّا يُشجّع على الدّخول في الدّين الإسلاميّ الحنيف.

– إرساء مبدأ البر والقسط في التعامل مع غير المسلمين في حال سلمهم، على كما جاء في قوله

[1] – سورة النساء: من الآية 1.

سبحانه وتعالى: ﴿لَّا يَنْهَىٰكُمُ ٱللَّهُ عَنِ ٱلَّذِينَ لَمْ يُقَٰتِلُوكُمْ فِى ٱلدِّينِ وَلَمْ يُخْرِجُوكُم مِّن دِيَٰرِكُمْ أَن تَبَرُّوهُمْ وَتُقْسِطُوٓا۟ إِلَيْهِمْ ۚ إِنَّ ٱللَّهَ يُحِبُّ ٱلْمُقْسِطِينَ ﴿٨﴾﴾ [1] .

– تحقيق مبدأ القوامة بالحق والعدل، والعفو، والمعروف، والإحسان، وغيرها كما جاء عن الحقّ جلّ جلاله: ﴿وَلَا تَنسَوُا۟ ٱلْفَضْلَ بَيْنَكُمْ﴾ [2]

– وغيرها من المبادئ العامّة التي يتحقّق من خلالها مصلحة التعايش والتآلف بين أحاب الدّيانات السّماوية المختلفة.

نعم، تُعتبر هذه المبادئ العامّة مصالح مترتبة على الزواج بالكتابيّات، ولكن على أرض تؤمن بالقيم الإسلامية، فتُخاطب فطرا سليمة لا يشوبها مسخ ولا انتكاس، يكون الدين فيها غالبا لا مغلوبا، قويّا لا مُهانا، رصينا لا تزعزعه الأهواء. وأمّا أنها على أرض بخلاف ما ذُكر فهي لا تعدو أن تكون مجرّد مبادئ نظريّة فحسب، لأن واقع المسلمين في الغرب حقيقة واقع مرير، والأسر المسلمة فيه تواجه تحدّيات وخطوبا عسيرة، وعليه فلا بدّ من تنزيل قضيّة نكاح الكتابيّة على أرض الواقع ليظهر أثرها، ومآلات الإقدام عليها في ظل التحديات التي يواجهها المسلمين هناك، المتغيرات التي لا يمكن إهمالها عند الإفتاء في مسألة الزواج من الكتابية في ديار الغرب وهي من تغير المكان الذي ينبغي أن يؤثر في تغير هذه الفتوى.

بالإضافة لاختلاف الزمان والمكان، واختلاف شخصية المرأة وشخصية الرجل عمّا كان عليه في العصر الماضي، ولا ننس أثر المجتمع ومدي قوته أو ضعفه في تربية النشء والحرص عليه.

2–المفاسد المترتبة على نكاح المسلم للكتابيات:

لابدّ من كشف السّتار عن المفاسد الواقعة جرّاء هذا الفعل الذي ذاع صيته وتذرّع به كثير من المسلمين في الغرب بداعي أنّه حلال، وكلّ ادّعاء لوجود مصالح في الزواج بالكتابيّة فهي مصالح موهومة وباطلة ومردودة بما أُثبِت من مفاسد محقّقة انطلاقا من فقه الواقع المفروض، وتتجسّد هذه المفاسد فيما يلي:

---

[1]– سورة الممتحنة: الآية 8.

[2]– سورة البقرة: من الآية 237.

أ-التأثير على مقصد حفظ الدّين:

إن نكاح الكتابيّة يُهدّد دين الزوج بالدّرجة الأولى لتأثّره بها، خصوصا بوجوده في أرضها وبين أهلها وقومها، بل حتّى وإن لم يتأثّر بها، وهذا بعيد، فلن ينجو أبناؤه من بعده لأنّهم دائموا الالتصاق بأمّهم، فيكون تأثيرها عليهم أعمق من تأثير الأب عليهم؛ لأن لها الحق في ممارسة شعائرها الدينية، ومن ذلك ذهابها إلى الكنيسة واحتفالاتها بأعيادها الدينية، فتأخذهم معها، فينشؤون على احترام قيمها ومفاهيمها وتقاليدها. وهذا ما يُؤدّي إلى ضياع دينهم لا محالة، فيصبحون بعد انقراض آبائهم نصارى؛ هذا إن نجوا من الخليط المتنوع من المعتقدات السائدة حاليّا في المجتمعات الغربية، والتي غلبت عليها المادّيّة واللّادينيّة، فضلا عن المسيحية، ومنه تخسر الأمّة الإسلاميّة فلذات أكبادها دينيًّا وقوميًّا، وهي الأولى بتكثير سوادها من غيرها من الأمم الكافرة.

وقد اشترط ابن جرير رحمه الله في جواز الزواج بالكتابية "أن تكون بموضع لا يخاف الناكح فيه على ولده، أن يجبر على الكفر"[1] .

والإجبار على الكفر يدخل فيه ما كان حقيقة وحكما، فيكون على وجه الحقيقة بالإكراه المادي كالحبس أو الضرب، أو التهديد بالقتل، ويكون في حكم الإكراه عن طريق: ممارسة الضغوط الاجتماعية، وفرض المقرّرات التعليمية، وبثّ الأنشطة الثقافية، والدّعاية السياسيّة، التي ترمي بالأبناء في المياه العكرة التي تهدف وتُندّد بتشويه الدّين الإسلاميّ الحنيف، فلا يصفو لهم مشرب يغترفون منه، فأنّى لهم من النّجاة إلّا برحمة ربّ الأرباب، وهو عزّ من قائل: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ قُوٓاْ أَنفُسَكُمۡ وَأَهۡلِيكُمۡ نَارٗا وَقُودُهَا ٱلنَّاسُ وَٱلۡحِجَارَةُ﴾[2].

-ما قد يتعرض له المسلم من المنكر. ومن ذلك تعاطي المحرمات التي قد لا يستطيع الإفلات من تأثيرها، ومشاهدة المنكرات الكثيرة التي تجعله يألفها ولا ينكرها قلبه، بل قد يموت قلبه فيرضى بها لكثرتها. ما تمارسه امرأته من منكرات. فقد تمارس أنواعا كثيرة من تلك المنكرات، وقد يميل مع طول الوقت والمعايشة، إلى كثير من تلك المنكرات المخالفة لدينه، إن سلم من الارتداد عنه. تعرض المسلم

---

[1] - الطبري: جامع البيان عن تأويل آي القرآن، 108/6.

[2] - سورة التحريم: من الآية 6.

لعادات أهل الكفر وأخلاقهم ومعاملاتهم التي يكون كثير منها محرماً في دينه، وقد لا يقدر على ترك ذلك لاضطراره إلى الاختلاط بهم في المنازل وأماكن العمل والتنقلات، ويخشى عليه إن كان جاهلاً ضعيف الإيمان، أن يترك دينه ويدخل في دين الكفر وهذا وقع.

– الخوف من اختيار المسلم المقام بين ظهراني الكفار الحربيين، لما في ذلك من المفاسد: مخالفة الأمر بالهجرة إلى بلاد الإسلام، وفي ذلك تعريض المسلم نفسه لعذاب الله وسخطه، وإذلال نفسه لعدوه، كما قال تعالى: ﴿ إِنَّ ٱلَّذِينَ تَوَفَّىٰهُمُ ٱلْمَلَٰٓئِكَةُ ظَالِمِىٓ أَنفُسِهِمْ قَالُوا۟ فِيمَ كُنتُمْ ۖ قَالُوا۟ كُنَّا مُسْتَضْعَفِينَ فِى ٱلْأَرْضِ ۚ قَالُوٓا۟ أَلَمْ تَكُنْ أَرْضُ ٱللَّهِ وَٰسِعَةً فَتُهَاجِرُوا۟ فِيهَا ۚ فَأُو۟لَٰٓئِكَ مَأْوَىٰهُمْ جَهَنَّمُ ۖ وَسَآءَتْ مَصِيرًا ﴿٩٧﴾ إِلَّا ٱلْمُسْتَضْعَفِينَ مِنَ ٱلرِّجَالِ وَٱلنِّسَآءِ وَٱلْوِلْدَٰنِ لَا يَسْتَطِيعُونَ حِيلَةً وَلَا يَهْتَدُونَ سَبِيلًا ﴿٩٨﴾ فَأُو۟لَٰٓئِكَ عَسَى ٱللَّهُ أَن يَعْفُوَ عَنْهُمْ ۚ وَكَانَ ٱللَّهُ عَفُوًّا غَفُورًا ﴿٩٩﴾ ﴾.[1]

قال القرطبي رحمه الله: "المراد بها جماعة من أهل مكة، كانوا قد أسلموا، وأظهروا للنبي ﷺ الإيمان به، فلما هاجر النبي ﷺ، أقاموا مع قومهم، وفتن منهم جماعة فافتتنوا، فلما كان أمر بدر خرج منهم قوم مع الكفار، فنزلت الآية ..."[2].

فالمسلم الذي يقيم في بلاد الحرب وهو قادر على الهجرة إلى بلاد الإسلام معرض لسخط الله.

ب– التأثير على مقصد حفظ النفس:

عن كلّ ما يهينها ويضع من قيمتها وقدرها، فالمؤمن مكرّم بإسلامه عزيز النفس بإيمانه، وممّا يؤثّر في مقصد حفظ النفس بالزواج من الكتابيّة:

– **عدم تحقّق الكفاءة:** والكفاءة في الزواج: أن يكون الرجل مساويًا للمرأة في حسبها ودينها وغير ذلك، أي كون الزوج نظيرًا للزوجة[3]، ويراد من الكفاءة: تحقيق المساواة في أمور مخصوصة، من أجل توفير استقرار الحياة الزوجية، وتحقيق السعادة بين الزوجين، بحيث لا تعير المرأة أو أولياؤها بالزوج

---

[1]– سورة النساء: الآيات 97-98-99.

[2]– القرطبي: الجامع لأحكام القرآن، 345/5.

[3]– الجرجاني: التعريفات، باب الكاف، ص185.

بحسب العرف)[1]

إلا أن الشعور بالدونية الحضارية من قِبَلِ المسلمين المقيمِينَ في المجتمعات الغربيّة، بسبب التّخلف الواقع في الدول الإسلاميّة في شتى المجالات.

فالمرأة الكتابيّة ولو كانت على قدر من التّمسّك بدينها وأخلاقها، إلا أنّها وأسرتها تبقى دائما تنظر لزوجها المسلم نظرة دونيّة، وذلك مغروس في طبيعة الإنسان الغربي بأنّه دائما (مزهو بنفسه، ينظر إليها باستعلاء، وإلى غيره بازدراء، وسر ذلك أن الغرب قد ورث الحضارة الرومانية، التي تقسم الناس إلى صنفين: رومان وبرابرة، والرومان هم السادة، والآخرون هم العبيد"[2]

وقد عبر ارنست رينان عن هذا الكِبْر والغطرسة الغربية حيث كان يرى "أن الأوربيُ خلق للقيادة، كماُ خلق الصيني للعمل في ورشة العبيد وكل ميسر لماُ خلق له"[3].

وعبر عن هذه العنصرية العدائية الرئيس الأمريكي السابق ريتشارد نيكسون، فقال: "إن الكثيرين من الأمريكيين قد أصبحوا ينظرون إلى كل المسلمين كأعداء.. ويتصور كثير من الأمريكيين أن المسلمين هم شعوب غير متحضرة، ودمويون، وغير منطقيين"[4].

وعليه؛ فالمسلم صاحب عزّة وكرامة وشهامة، لا يرضى بالذّلّ والهوان مهما كان وضعه، فعليه أن يعيش مكرّما، كما كرّمه الله بنعمة الإسلام والإيمان والقرآن وكفى بها نعمة.

ج-التأثير على مقصد حفظ النّسل:

ففرق بين تناسل الإنسان والحيوان؛ لأن المقصد الشرعي الرئيس من تناسل الإنسان، أن يقوم بعمارة هذا الكون العمارة الصالحة النافعة، ويحفظها من الفساد، ومن العوامل المؤثرة على هذا المقصد:

1- **طمس مبدأ القوامة:** إن الثقافة السائدة في الوسط الأسري في المجتمعات الغربية هو تقرير

---

[1]-انظر: الصابوني: نظام الأسرة وحل مشكلاتها في ضوء الإسلام، ط9، دار التوثيق النموذجية، 1983م، ص72، والسرطاوي: شرح قانون الأحوال الشخصية، ط3، دار الفكر، عمان- الأردن، 1431هـ-2010م، ص124.

[2]- القرضاوي: الإسلام حضارة الغد، ط1، مكتبة وهبة، القاهرة-مصر، 1416هـ، 1995م، ص195.

[3] - مالك بن نبي: مشكلات الحضارة، ط3، دار الفكر، دمشق-سوريا، 1420هـ-2000م، ص98.

[4] - عمارة: الشريعة الإسلامية والعلمانية الغربية، ط1، دار الشروق، القاهرة- مصر، 1423هـ-2003م، ص 66.

مبدأ المساواة بين الرّجل والمرأة في كلّ نواحي الحياة؛ لأنهم يعتبرون قوامة الرجل في الأسرة عنفًا ضد المرأة، وبه تُطمس قوامة الرّجل على بيته وأهله، فلا يستطيع فرض رأيه في حسن إدارة بيته وأولاده أو تقويمهم على حسب مايراه من مبادئ وقيم تتماشى مع دينه وأعرافه، لأنّ الأم الكتابية الغربية، تقوم بتربية أبنائها على دينها وأعرافها استنادا لمبدأ المساوة، فيقع الزوج المسلم ضحيّةً للتّأثّر لا التأثير؛ لأن المحيط الذي يعيش فيه هو محيطها والثقافة السّائدة هي ثقافتها، بالإضافة إلى ارتكابها كلّ أنواع المحرّمات على مرأى من عينه دون أن يُحرّك ساكنا، فإذا نشأت الأسرة على هذا الجانب من التهارج والفوضى، والخلط بين واجبات كلٍّ من الزّوجين، بالإضافة إلى انعدام الضوابط والحدود المشتركة التي يستند إليها كلا الطرفين انهدّ البناء الأسري، وأُخِلّ بمقصد حفظ النّسل الذي هو أحد الضّروريّات الخمس التي بها قوام حياة الفرد والمجتمع في العاجل والآجل؛ فبذلك يوقع الزوج نفسه في مصارع السّوء بيده، لأنه يعلم ابتداء أنّ زواجه بالمرأة الكتابيّة في المجتمع الغربي ستتمّ إجراءاته في دولة القانون فيها هو قانون المرأة الكتابية، فمن بين قوانينهم الهدّامة لأصل القوامة: يمكن للزوجين أن يختارا اسم العائلة الزوجية إما بنسبتها إلى الزوج أو إلى الزوجة أو إليهما معا وفقا للمادة 13 من قانون الزواج.[1]

والذي سيكون لصالحها في حال الشّقاق، فلو أراد أن يطلقها فإن القانون يجبره على مغادرة منزله وتركه لها ولأولادها، ويحكم لها بالأولاد، بل أكثر من ذلك فإن الدّول الغربيّة تفرض سيطرتها وحمايتها لرعاياها ولو خارج ترابها، فلو فُرِض أن هذا الزوج الذي تزوّج بكتابيّة، ثمّ نقلها إلى بلد مسلم ونشب خلاف بينهما، فلها أن تحتمي بسفارة بلدها الموجودة فيه، فتحميها دولتها وقوانينها وتنقلها مع أولادها إلى بلدها، ولا تستطيع حينها الدولة المسلمة أن تفتكّها ولا تفتكّ أولادها، لضعفها وسيطرة الدّول الغربيّة عليها.

والأدهى والأمرّ من ذلك؛ فإن الدولة تتيح انتزاعَ الولاية على الزوجة والأبناء، وتوكِلُ أمرَ رعايتهم وتربيتهم إلى أُسرٍ أو مؤسسات خاصّة.

فكلّ هذا الذّل والصّغار الذي يتعرّض له الرّجل المسلم من جرّاء الزّواج بالمرأة الكتابيّة، إنّما كان لتسليمه ابتداء بالتحاكم إلى غير شرع الله، وهو حرام باتفاق، لأنّ الأحكام الصّادرة عن القوانين الغربيّة

---

[1]- انظر: wbv Media / Christiane Zay: grundgesetz der bunesrepubllik Deutschland -Jules Döring القانون الأساسي لجمهورية ألمانيا الاتحادية، الناشر: البوندستاغ الألماني، طبعة النص الصادرة وفق التعديل الأخير بتاريخ 28مارس 2019.

في كل ما يتعلق بشؤون الحياة الزوجية لا يمتّ لأحكام الشريعة الإسلاميّة بِصِلَةٍ.

من أجل هذا وضع الشارع الحكيمُ أسسًا ومرتكزات يقوم عليها البناء الأسري، ومن أهمّها وأبرزها مبدأ تحقيق قوامة الرّجل لتكون الأسرة: ﴿ كَشَجَرَةٍ طَيِّبَةٍ أَصْلُهَا ثَابِتٌ وَفَرْعُهَا فِي السَّمَاءِ ﴿٢٤﴾ تُؤْتِي أُكُلَهَا كُلَّ حِينٍ بِإِذْنِ رَبِّهَا ﴾ [1] .

2-ضياع الأولاد: إذا ضاع مبدأ قوامة الرّجل بزّواجه من الكتابيّة، وكما ذكرنا سابقا فهو بمثابة البوّابة التي تنبني الأسرة عليها بناء متينا، انهدّت جوانب هذا البناء، ومن أهمّ جوانبه الأولاد الذين يُعدّون الثمرة المرجوّة من كلّ زواج، وفي حفظ الأولاد من الضّياع أثر بالغ في تحقيق مقصد حفظ النسل؛ الّذي يعتبر ضرورة من ضروريات الحياة التي يجب حفظها وحمايتها من كلّ ما يدسّ سمومه في طيّاتها؛ وكما لا يخفى أن الأولاد ينشؤون ويشبون على ما تُنشِؤهم أمّهم عليه، خصوصا على أرضها وواقعها الملي بشتى صور التّسيّب ؛ فيكونون بذلك في عداد الكفار عملا وسلوكا وإن لم يصرّحوا به قولا ويعتقدونه اعتقادا، فيكون قد أضاع نسله، ولم يحفظه الحفظ الذي يترتب عليه المقصد الأساسي منه.

وجاء في المغني: "ولا يتزوج منهم لأن امرأته إذا كانت منهم غلبته على ولدها فيتبعها على دينها".[2]

بل حتّى لو فُرِض أنّ الزوجة الكتابيّة أسلمت، فإن الأبناء يبقون على خطر عظيم، لتدخّل قوانين الدّول الغربية في شؤون التربية الأسريّة التي يخضع لها الأبناء، وفرض قوانين صارمة لا يُتسامح فيها، فلو انجرّ الأبناء خلف التّيارات الكفريّة – والعياذ بالله – فاختاروها على الإسلام، فلا سلطة للأبوين عليهم، تحقيقا لمبدأ الحرية في المجتمعات الغربية.

كذلك الأمر بالنّسبة لزواج الأبناء هناك، فلهم الحرّيّة المطلقة في اختيار شريك الحياة ولو كان كافرا، ولا يُقبَل اعتراض الأبوين على ذلك، بل إنّ قوانين الدّول الغربيّة الفاسقة تشجّع الشباب على العلاقات المحرّمة ناهيك عن الزّواج، فهي تقوم على توفير المسكن والنفقة لهم بعيدا عن أسرهم عن طريق القانون والضمان الاجتماعي، كما لا تلزم موافقة الوالدين على الزواج فبمجرد بلوغ الفتى أو الفتاة سن

[1]- سورة إبراهيم: من الآية 24-25.

[2] - ابن قدامة: المغني، 235/9.

18 كان لهما حق الاستغناء عنهما.

ج- التأثير على مقصد حفظ العقل:

إن العقل مناط التّكليف، لذا وجب حفظه من جانب الوجود بتمكينه من سبل العلم لرفع الجهالة عنه، وحفظه من جانب العدم بتجنيبه كل ما يؤدّي إلى الإخلال به، لذلك فنكاح الكتابية ذريعة إلى فتح أبواب العلم الفاسد على الأبناء، فيُحرم نكاح الكتابيّة حفظا لعقل الأبناء من جانب العدم.

ويظهر ذلك جليًّا من خلال السطوة الثقافية في المجتمعات الغربيّة على أبناء المسلمين، ونشر الأفكار العلمانية المقيتة التي تدعو إلى إقصاء الدين عن كل شؤون الحياة، ممّا يولّد تناقضا في أفكار الأبناء فيؤدي إلى الانحراف والانحلال الفكري والثقافي بشتى صوره، بالإضافة إلى الاختلاف الفكري والثقافي بين الزوجين ممّا يوقع الأبناء في بوتقة من التناقضات والإشكالات الفكريّة التي لا نهاية لها.

بالإضافة إلى ذلك فإنّ اختلاف الزوجين في الثقافة والمستوى العلمي والاجتماعي، لها الأثر البليغ في الحياة الزوجية ممّا يؤثّر سلبا على كيفيّة التّعامل مع القضايا والمشاكل التي تواجههم، الأمر الذي تتجلّى خطورته بوضوح في تربية الأولاد تربية غير متوازنة.

ومنه؛ فعلى الإنسان المؤمن أن يبحث عن الزوجة الصالحة المسلمة، مهما كانت جنسيتها، التي يبني معها حياة مستقرّة مؤطرة بتعاليم الإسلام، ومراعية للأعراف الاجتماعية، بل إن الإسلام حثّ على حسن اختيار المرأة المسلمة في حدّ ذاتها، بالترغيب في نكاح ذات الدين الملتزمة بتعاليمه، الواقفة عند حدوده، حتى تتمكّن من حفظ نفسها وولده ومال زوجها، لذلك لم يكتف بمجرد الحثّ على الزواج من المسلمة فحسب؛ بل راعى مواصفات كلا الطّرفين بالتّأكيد على أمر الاستمساك بالدّين؛ لأنّ شأنه عظيم، وبه تُحفَظ الضّروريّات الخمسة التي يكون بها قوام الحياة في المعاش والمعاد، ولهذا قال الرسول ﷺ في الحديث الصحيح: "فاظفر بذات الدين تربت يداك "[1]، وقال ﷺ: "إذا جاءكم من ترضون دينه

[1]-رواه البخاري في صحيحه: في كتاب: النكاح، باب: الأكفاء في الدين، حديث رقم: 5090، 149/6، ومسلم في صحيحه، في كتاب: الرضاع، باب: استحباب نكاح ذات الدّين، حديث رقم: 1466، 175/4.

وخلقه فزوّجوه"[1].

الترجيح:

في ظل ظروف وملابسات واقع المجتمعات الغربية، وواقع العالم الإسلامي في العصر الحاضر، وبعد الموازنة والتحليل في ضوء فقه الموازنات، يرجّح القول بتحريم زواج المسلم بالكتابية؛ لأنّ المفاسد المترتّبة عنه كفيلة بالخَلوص إلى حكم التحريم بالنظر على المآلات الناجمة عنه، ومن باب سدّ الذّرائع، وإعمالا لأصل الاحتياط كما يقول العز بن عبد السلام: " وإذا دارت المفسدة بين الكراهة والتحريم، فالاحتياط حملها على التحريم".[2]

ويقول الإمام الشاطبي رحمه الله: " الشريعة مبنية على الاحتياط، والأخذ بالحزم، والتحرز عمّا عسى أن يكون طريقاً إلى مفسدة".[3]

كما أن الشريعة مبنية على المصالح الحقّة المعتبرة، التي تساعد على استقرار الفرد والمجتمع، لا على المصالح التي تستحق الإلغاء مما يتوهمه الناس مصلحة لهم، لكونها سببا في عدم استقرار الفرد والمجتمع، لأنّ كل ما سوى المفاسد المذكورة يعتبر مصالح باطلة؛ لأنّها لا تعدو أن تكون مصالح فردية لأغراض دنيوية، كالحصول على الإقامة أو التجنس أو الوظيفة، وكما هو معلوم أن المصالح الدينية مقدمة على المصالح الدنيوية[4].

حتّى وإن احتُجّ بكون الزواج من الكتابيّة حلالًا بالنّص إلا أنّ ذلك يُعتبر تحجير وجمود عن تفعيل النصوص الشّرعيّة على أرض الواقع المعاصر، وكما هو مُقرّرٌ أيضا أن تناول المباح إذا أدى إلى مفاسد تفوق المصلحة من تناوله، غلب جانب المفسدة الراجحة فيدخل بذلك في الحرام.

كما ينبغي التنبيه على مسألة مهمّة وهي الحرص على تنبيه القائمين على الدعوة في المراكز الإسلامية إبراز هذه المفاسد الجسيمة التي تنجرّ عن الزّواج بالكتابيّات، ولهم الامتناع عن إجراء هذه

---

[1]– رواه الترمذي في سننه: في كتاب: النكاح، باب: ما جاء فيمن ترضون دينه فزوّجوه، حديث رقم: 1085، 336/3، وابن ماجة في سننه، كتاب: النكاح، باب: الأكفاء، حديث رقم: 1967، 473/2.

[2] – ابن عبد السلام:، قواعد الأحكام، 1/ 83.

[3] – الشاطبي: الموافقات، 364/2.

[4] – انظر: الشاطبي: الموافقات، 2 /387.

العقود من باب السّياسة الشرعيّة اقتداء بالفاروق رضي الله عنه.

وعليه؛ فلا يجوز للمسلم نكاح الكتابية في المجتمعات الغربية، إلا في حال الضرورة والمتجسّدة في النقاط الآتية:

-إذا خشي المسلم على نفسه من الزنا.

- ولم يستطع الزواج بمسلمة.

- ولم يتمكّن من الهجرة إلى بلد إسلامي.

- فإن عُدمت هذه الشروط فعليه:

- أن يتزوّجها زواجا شرعيّا مستكملا لشروطه لا زواجا مدنيّا – لأنه شأن أغلب أنكحة المسلمين للكتابيّات في الغرب-.

-وأن يجتهد غاية الاجتهاد بشتى الطرق والوسائل في دعوتها للدّخول في الإسلام.

-ولا يبتغي منها الولد حتّى تُسلم.

فإن أبت الإسلام تبقى في محلّ الرّخصة لا العزيمة، فإن زال الضّرر ولم تُسلم وجب عليه أن يُفارقها.

الفصل الثاني:

تولي المراكز الإسلامية

عقد النكاح في الغرب

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

تمهيد:

من القضايا المعاصرة ذات الأهمّيّة البالغة، والتي لها صلة مباشرة بقضايا الأسرة المسلمة في المجتمعات الغربيّة، قضيّة قيام المراكز الإسلاميّة مقام الوليّ في عقود النّكاح، وهي من القضايا المستحدثة، التي لم يتناولها فقهاؤنا بالدّراسة، لكونها غير واقعة في زمنهم، وأنّ الحاجة لم تكن داعية لقيامه، إلا أنّ تأصيلها يُستمدّ من الخلاف الواقع بين الفقهاء المتقدمين في مسألة ركنيّة الولي في عقد النّكاح.

وقد جاء هذا المبحث في ثلاثة مباحث.

المبحث الأول: تجلّيات صورة القضيّة.

المبحث الثاني: الحكم الشرعي للقضيّة.

المبحث الثالث: دراسة القضيّة في ضوء فقه الموازنات.

وعليه؛ ستُتَناول هذه القضيّة بالدّراسة الفقهية الدقيقة، والتحليل المقاصديّ العميق، في ضوء قواعد ومعايير منهج فقه الموازنات، وهو بيت القصيد، للوصول إلى الرأي الرّاجح المعلّل.

المبحث الأول: تجلّيات صورة القضية:

المطلب الأول: تعريف المراكز الإسلامية.

ويحوي تعريف المراكز الإسلامية بشقيه اللّغوي والاصطلاحي ضمن فرعين:

الفرع الأول: تعريف المراكز الإسلامية لغة:

من مادة "ركز: الراء والكاف والزاي أصلان: أحدهما إثبات شيء في شيء يذهب سُفلاً، والآخر صوت"[1] وهي في اللسان العربي حمّالة وجوه، منها:

- .الصوت: قال تعالى: ﴿أَوۡ تَسۡمَعُ لَهُمۡ رِكۡزٗا ٩٨﴾ [2]؛ أي صوتا[3].

- .التثبيت والغرز: وركز الرمح يَرْكِزُهُ ويَرْكُزُهُ، غرزه في الأرض أو أثبته بالأرض[4].

-الوضع والاعتماد: ويقال: ارتكز الرجل على قوسه؛ إذا وضع سيَتها بالأرض ثم اعتمد عليها.

-الموضع، ومركز الجند: الموضع الذي أُلزموه وأُمروا ألا يبرحوه[5].

-والمركز هو موضع الثبوت، ووسط الدائرة، وموضع الرجل ومحله[6].

-المال المدفون: ومنه الرّكاز، وهو المال المركوز في الأرض مخلوقا كان أو موضوعا، وهو ما ركزه الله تعالى؛ أي دفنه، من معدن في باطن الأرض، فهو الكنز المدفون في الأرض الذي لا يُعرف له مالكٌ، معدنًا كان أو نقدًا كالنفط (البترول) وغيره.[7]

يُلاحظ بعد هذا العرض لمعاني المركز لغة: أنها تدور على جوهر الشيء الثابت المستند إليه.

---

[1] – ابن فارس: معجم مقاييس اللغة، ، 433/2.

[2] – سورة مريم: من الآية 98

[3] – الأزهري: تهذيب اللغة، 56/10.

[4] – الفيروزآبادي: القاموس المحيط، ص512.

[5] – ابن فارس: معجم مقاييس اللغة، 433/2.

[6] – انظر: الفيومي: ص197، الفيروزآبادي: القاموس المحيط، ص512.

[7] – انظر: الأصفهاني: المفردات في غريب القرآن، تحق: صفوان عدنان الداودي، ط، 1دار القلم، الدار الشامية، دمشق– سوريا، 1412هـ ص364، الجرجاني: التعريفات، ص181–182.

الفرع الثاني: تعريف المراكز الإسلامية اصطلاحا.

لم يتعرض الباحثون للتعريف الاصطلاحي للمراكز الإسلامية في تصانيفهم، بل ركّزوا على ذكر دورها ومهامّها التي تقوم بها، ويرجع عدم ذكر تعريف خاص بالمراكز الإسلاميّة لاعتبارين؛ وهما:

– أن المعنى الاصطلاحي هو نفسه المعنى اللغوي، باعتباره الموضع الثابت المستَندُ إليه.

–و أنّ معناه مرتبط بما يضاف إليه، فإضافة المركز للفظة الإسلامية، تدلّ على مهمّة هذا المركز، وهي مهمّة دينيّة دعويّة فكريّة، تقوم بتمثيل الدّين الإسلامي في بلاد الكفر.

لذلك ارتأت الباحثة تعريف المراكز الإسلاميّة بأنّها:

" الموضع الذي يجمع الأقليات المسلمة في المجتمعات الغربية، ويكون لهم المأوى الذي يلجأون إليه، باعتباره معلمًا يمثّل هويّتهم الدينية"

المطلب الثاني: حكم الولي في النّكاح.

إنّ قضيّة تولي المراكز الإسلاميّة عقد النّكاح، تنبني أساسا على مسألة الولاية في عقد النّكاح، لذا لابدّ من تعريف الوليّ وبيان وشروطه، مع بيان أقسام الولاية.

الفرع الأول: تعريف الولي:

أولا: لغة:

الواو واللام والياء أصل صحيح يدل على القرب، وكلّ من ولي أمر أحدٍ فهو وليّه، وولي المرأة هو الذي يلي عقد النكاح عليها، ولا يدعها تستبد بعقد دونه. [1]

ثانيا: اصطلاحا:

عرّفه ابن عرفة بقوله: "هو من له على المرأة ملك أو أبوّة أو تعصيب أو إيصاء أو كفالة أو سلطة أو ذو إسلام"[2].

---

[1] – انظر: ابن منظور: لسان العرب، حرف الواو، 985/3، وابن فارس: معجم مقاييس اللغة، ص1064-1065.

[2] – الرصّاع: شرح حدود ابن عرفة، ت: محمد أبو الأجفان، الطاهر المعموري، ط1، دار الغرب الإسلامي، بيروت– لبنان، 1414هـ- 1993م، ص241/1.

ويشترط في الولي: الذكورة والعقل والبلوغ والحرية واتفاق الدين والعدالة والرشد[1].

الفرع الثاني: أنواع الولاية

تنقسم الولاية إلى نوعين:

أولاً: الولاية العامة: كالإمارة والقضاء.

ثانياً: الولاية الخاصة: كولاية التزويج والحضانة والشهادة وغيرها[2].

المطلب الثالث: صورة القضيّة.

يعتبر عقد النكاح أهم خطوة في بناء أسرة متينة الأساسِ، متماسكةِ الأطرافِ، ثابتةٍ قائمةٍ على الاستقرار، إذا استوفى الشّروط والأركان، وحقّق مقاصد الرحمان، من تشريعه على الأنام، فيجمع بذلك بين المادّيّات والمعنويّات، لأنّه عقد ليس كبقية عقود المعاملات، إذ أحاطه الشّارع بجملة من القواعد الثابتات، التي لاتنفكّ عنه مهما تغيّر الزّمان والمكان، ومن بين أركانه التي ينبني عليها ركن " الوليّ"، وقد أثير حول ركنيّته خلاف قديم بين الفقهاء، ومع تطور العصور والأزمان طرأت ظروف خاصّة من هجرة المسلمين إلى بلاد الغرب، إضافة إلى انتشار الدعوة الإسلامية بشكل ملحوظ، خصوصا في الآونة الأخير، الأمر الذي استدعى إنشاء مؤسسات ومراكز وجمعيات إسلامية في المجتمعات الغربية، من أجل خدمة المسلمين هناك، وكما هو معلوم أن النّكاح فطرة الله التي فطر النّاس عليها، والتي لا تنقطع حتى تقوم الساعة، أنّ من شروط الوليّ الإسلام، فإذا دعت الحاجة إلى إبرام عقد نكاح ولم يكن للمرأة المعقود عليها وليّ مسلم، فهل تقوم المراكز الإسلاميّة مقام الوليّ في المجتمع الغربي؟.

وهل يُكتفى باللجوء للمراكز الإسلامية لإجراء عقود النكاح حتّى تكون عقودا شرعيّة، أم لابدّ من توثيقها كذلك في الجهات الرّسميّة المكلّفة بإبرام عقود النّكاح في الدول الغربيّة؟.

---

[1] – البهوتي: كشاف القناع، 5/53-54.

[2] – القرطبي: الكافي، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت-لبنان، 1407هـ، 1/231، والسيوطي: الأشباه والنظائر، 1/154-155

المبحث الثاني: الحكم الشرعي لقضية قيام المراكز الإسلامية مقام الوليّ:

سيُتطرق في هذا المبحث لحكم الولاية في النّكاح عند فقهائنا الأفاضل فقد تناولت أناملهم المباركة المسألة بالتحقيق والتمحيص، تأصيلا لقضيّة قيام المراكز الإسلامية مقام الوليّ في المجتمعات الغربية، ذلك لارتباطها الوثيق بها، وبيان ذلك في التفريع الآتي:

المطلب الأول: تحرير محل النّزاع وبيان سبب الخلاف:

الفرع الأول: تحرير محل النّزاع:

لا يجوز لغير المسلم أن يلي المسلم بإجماع أهل العلم[1].

اتفق العلماء على أنّ عقد النّكاح الذي يباشره الولي الشرعي بإذن من مُولّيته، يكون صحيحا[2].

واختلفوا في مباشرة المرأة العاقلة البالغة عقد نكاحها بنفسها[3].

الفرع الثاني: سبب الخلاف:

يكمن سبب الخلاف في المسألة في ماهية أركان عقد النكاح الشرعي الصحيح، فمن اعتبر أركانه متمثلة في: الزوجان، الولي، الصيغة، الشاهدان، قال بوجوب وجود الوليّ في عقد النّكاح، وعدمه يؤدّي إلى فساد العقد، وهم جمهور الفقهاء، ومن اعتبر أركان عقد النكاح منحصرة في ركن واحد فقط وهو الصيغة، قال بصحة عقد النكاح دون ولي، وهو مذهب الحنفيّة، واعتبروا الولي شرطًا لصحة زواج الصغير والصغيرة، والمجنون والمجنونة ولو كبارا، وكذلك شرطًا في الاعتراض على غير الكفء للبالغة العاقلة

---

(1) – انظر: السرخسي: المبسوط، د.ط، مطبعة السعادة، مصر، د.ت، 146/17، النفراوي: الفواكه الدوان على رسالة ابن أبي زيد القيرواني، د.ط، دار الفكر، دمشق- سوريا، 1415هـ-1995م، 28/2، الشيرازي: المهذب، 36/2، ابن قدامة: المغني، 16/7، ابن حزم: المحلى، 473/9

(2) – ابن الهمام: شرح فتح القدير، ط1، دار الكتب العلمية- بيروت- لبنان، 1424هـ-2003م، 246/3، الشربيني: مغني المحتاج، 201/3، البهوتي: الروض المربع شرح زاد المستقنع، ط1، دار الوطن، الرياض، 1427هـ-2006م، 283/8.

(3) – السبيعي، المسائل الفقهية المستجدة في النكاح مع بيان ما أخذ به القانون الكويتي، ص254.

سواء كانت بكرا أو ثيّبا، وله حقّ الفسخ، أمّا إذا كان كفءا، فلها أن تباشر عقد نكاحها بنفسها[1]

اختلف الفقهاء في الولاية، فبعضهم اعتبرها ركناً من أركان عقد الزواج، بينما اعتبرها البعض الآخر شرطاً من شروط الصحة[2].

المطلب الثاني: أقوال الفقهاء وأدلتهم ومناقشتها:

الفرع الأول: أقوال الفقهاء:

-أولا: القول الأول: النّكاح لا يصح إلا بولي، ولا تملك المرأة تزويج نفسها ولا غيرها، وفقدان الوليّ يجعل عقد النّكاح فاسدًا، وهو مذهب المالكية[3] والشافعية[4] والحنابلة[5] وابن حزم[6] ورواية عن أبي يوسف[7].

-ثانيا: القول الثاني: أنّ للمرأة الحرّة البالغة العاقلة الرّشيدة أن تباشر عقد نكاحها بنفسها

---

[1] – الفرق بين الشرط والركن، أنّ الشرط يكون خارجاً عن الماهية، والركن يكون داخلاً فيها، فهما متباينان. انظر: ابن عابدين: حاشية رد المحتار على الدر المختار، 94/1.

[2] مع العلم أنّ شروط كل عقد تنقسم إلى أربعة أنواع: شروط الانعقاد، وشروط الصحة، وشروط النفاذ، وشروط اللزوم: وشروط الانعقاد هي التي يلزم توافرها في أركان العقد، وإذا تخلّف شرط منها كان العقد باطلاً، أما شروط الصحة، فهي التي يلزم توافرها لترتب الأثر الشرعي على العقد واحترامه من قبل الشارع، وشروط النفاذ هي التي يتوقف عليها ترتب أثر العقد عليه بالفعل بعد انعقاده وصحته، أما شروط اللزوم فهي التي يتوقف عليها استمرار العقد وبقاؤه ، فقد ذهب الحنابلة إلى أنها شرط من شروط الصحة. انظر: الزحيلي: الفقه الإسلامي وأدلته، ط4، دار الفكر، دمشق- سوريا، د.ت، 47/7، وابن مفلح: الفروع، ت: عبد الله بن عبد المحسن التركي، ط1، مؤسسة الرسالة، 1424هـ- 2003م، 128/5.

[3] – انظر: النفراوي: الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني، د.ط، دار الفكر، 1415هـ-1995م، 4/2، الدسوقي: حاشية الدّسوقي، 220/2.

[4] – انظر: الشربيني: مغني المحتاج، 198/3، المرداوي: الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف على مذهب الإمام أحمد بن حنبل، ت: أبي عبد الله إسماعيل الشافعي، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت- لبنان، 1418 هـ- 1997 م، 66/7.

[5] – البهوتي: الروض المربع، 281/8.

[6] – ابن حزم: المحلى بالآثار، د.ط، دار الفكر- بيروت، (د.ت)، 36/9.

[7] – انظر: ابن الهمام: فتح القدير، 246/3، النووي: روضة الطالبين، 50/7.

وغيرها، وهو خلاف المستحبّ، وهو مذهب الحنفية[1]، (بشرطين: أن يكون الزوج كُفءاً، وأن لا يقل عن مهر المثل)، فإذا تخلّف شرط لم يصحّ النّكاح، ورواية عند الحنابلة[2].

الفرع الثاني: أدلتهم:

أولا: أدلة القول الأول: استدلّ القائلون باشتراط الولي لصحة النكاح بأدلة من الكتاب والسّنّة:

1-من الكتاب:

-قوله تعالى: " وإذا طلقتم النّساء فبلغن أجلهنّ فلا تعضلوهنّ...."[3]

وجه الدلالة: إن هذه الآية نزلت في معقل بن يسار[4]، إذ عضل أخته عن مراجعة زوجها[5]، ولولا أن له حقًا في الإنكاح ما نهي عن العضل، وهذا أصح شيء وأوضحه في أن للولي حقًا في الإنكاح، ولا نكاح إلا به، لأنه لولا ذلك ما نهي عن العضل ولاستغنى عنه[6].

- قوله تعالى: ﴿ٱلرِّجَالُ قَوَّٰمُونَ عَلَى ٱلنِّسَآءِ بِمَا فَضَّلَ ٱللَّهُ بَعۡضَهُمۡ عَلَىٰ بَعۡضٖ وَبِمَآ أَنفَقُواْ مِنۡ أَمۡوَٰلِهِمۡ﴾[7].

وجه الدلالة: تدلّ الآية على أنّ الولاية من القوامة المنصوص عليها.[8]

---

[1] - انظر: ابن الهمام: فتح القدير، 246/3، الكاساني: بدائع الصنائع، 252/2-253، السرخسي: المبسوط، 10/5، الشوكاني: فتح القدير، 391/2.

[2] - الزركشي: شرح الزركشي على مختصر الخرقي في الفقه على مذهب الإمام أحمد بن حنبل، 11/5.

[3] - سورة البقرة: الآية 232.

[4] - هو: معقل بن يسار بن عبد الله المزني، صحابي، أسلم قبل الحديبية، وشهد بيعة الرضوان، سكن البصرة، وتوفي بها نحو سنة 65هـ. انظر: الزركلي: الأعلام، 271/7.

[5] - صحيح البخاري في صحيحه، كتاب: النكاح، باب: من قال: لا نكاح إلا بولي، حديث رقم: 5130.

[6] - ابن عبد البر: التمهيد لما في الموطأ من المعاني والأسانيد، د.ط، وزارة عموم الأوقاف والشؤون الإسلامية، المغرب، 1387هـ، 90/19.

[7] - سورة النساء: من الآية 34.

[8] - القرطبي: الجامع لأحكام القرآن، 280/6.

2-من السنّة:

-عن أبي موسى ﷺ أنّ النّبي ﷺ قال: «لَا نِكَاحَ إِلَّا بوَلِيٍّ».[1]

وجه الدلالة: أنّ الحديث صريح في نفي النكاح من دون ولي، والأصل في النّفي - شرعا - أن يتجه إلى الحقيقة الشرعية؛ أي لا نكاح شرعي أو موجود في الشرع إلا بولي[2].

-ثانيا:أدلة القول الثاني: استدلّ أصحاب هذا القول، القائلين بعدم وجوب الوليّ في عقد النّكاح، بأدلّة من الكتاب والسّنّة والقياس:

1-من الكتاب:

- قوله جلّ وعلا: ﴿وَٱلَّذِينَ يُتَوَفَّوْنَ مِنكُمْ وَيَذَرُونَ أَزْوَٰجًا يَتَرَبَّصْنَ ...﴾ [3].

وجه الدلالة: جاز فعلها في نفسها من غير شرط الولي، وفي إثبات شرط الولي في صحة العقد نفي لموجب الآية[4].

2-من السنّة:

-حديث ابن عباس رضي الله عنهما، عن النّبي ﷺ: «ليس للوليِّ مَعَ الثَّيِّبِ أَمرٌ، وَالْيَتِيمَةُ تُسْتَأْمَرُ، وإِذْنُهَا صُمَاتُهَا»[5].

قوله ﷺ: «الأيّم أحقّ بنفسها من وليّها»[6].

---

[1] - أبو داود، كتاب: النكاح، باب: في الولي، حديث رقم: 2084، 427/3، الترمذي، كتاب: النكاح، باب: ما جاء لا نكاح إلا بولي، حديث رقم: 1101، ص259، ابن ماجة، كتاب: النكاح، باب: لا نكاح إلا بولي، حديث رقم: 1880،605/1، ، صححه الألباني في الإرواء، ط2، المكتب الإسلامي، بيروت-لبنان، 1405هـ- 1985م، حديث رقم: 1839، 233/6.

[2] - الزركشي: شرح الزركشي على مختصر الخرقي في الفقه على مذهب الإمام أحمد بن حنبل، ت: عبد الله بن عبد الرحمن بن عبد الله الجبرين، ط1، مكتبة العبيكان- الرياض، 1413 هـ- 1993 م، 8/5.

[3] - سورة البقرة: الآية 234.

[4] - الجصاص: أحكام القرآن، ، 484/1.

[5] - أبي داود، كتاب النكاح، باب في الثيب، رقم: 2099، 439/3، النّسائي، كتاب النكاح، باب استئذان البكر في نفسها، حديث رقم: 3263، ص505، صححه الألباني في صحيح أبي دا ود(1830)، ط1، مؤسسة غراس- الكويت، 1423هـ-2002م، 332/6.

[6] - صحيح مسلم، كتاب: النكاح، باب: استئذان الثيب في النكاح بالنطق، حديث رقم: 3476.

والأيم: اسم للمرأة التي لا زوج لها بكرًا كانت أو ثيبًا[1].

وجه الدلالة: يدلّ الحديث على عدم اعتبار الولي في العقد[2].

قال السرخسي: "وهذا هو الصحيح عند أهل اللغة، وهو اختيار الكرخي[3]، قال: "الأيم من النساء كالأعزب من الرجال"[4].

-ما جاء في صحيح البخاري: "أن خنساء بنت خذام، أنكحها أبوها وهي كارهة، فرده النبي ﷺ[5].

3-من القياس:

على عقد البيع؛ لأن عقد النّكاح عقد كسائر العقود، وللمرأة الحريّة في التصرف في عقود المعاملات المالية، فكذلك في عقد النكاح.

ثالثا: المناقشة:

-اعترض أصحاب القول الثاني على وجه الدلالة من الحديث، الذي أورده أصحاب القول الأول بقولهم: "نحن نقول بهذا الحديث، وأنّ المرأة وليّ نفسها، كما أنّ الرجل وليّ نفسه، فلا يعترض الحديث لموضع الخلاف؛ لأنّ هذا عندنا نكاح بولي"[6].

-أُجيب عنهم:

بأنّ "الحديث صريح في اشتراط الولي، و"لا نِكاحَ إلا بِولي"[7]، يقتضي أن يكون الولي رجلاً، ولو

---

(1) - إبراهيم أنيس وآخرون: المعجم الوسيط، باب: آم، 35/1.

(2) - الجصاص: أحكام القرآن، 486/1.

(3) - هو: عبيد الله بن الحسين الكرخي، أبو الحسن، فقيه، انتهت إليه رئاسة الحنفية في العراق، له مؤلفات عدة منها: المختصر، شرح الجامع الصغير، شرح الجامع الكبير، رسالة في أصول الفقه، توفي في بغداد سنة 340هـ، الزركلي، الأعلام، 193/4، أبو الوفاء، عبد القادر بن محمد، الجواهر المضية من طبقات الحنفية، ط2، دار هجر، 1993م، 493/3.

(4) - السرخسي: المبسوط، 12/5.

(5) – أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب: النكاح، باب: إذا زوج ابنته وهي كارهه فنكاحه مردود، حديث رقم: 5138.

(6) - الجصاص: أحكام القرآن، 487/1.

(7) - سبق تخريجه.

كانت هي المراد لقال: لا نكاح إلا بولية"[1].

ورُدّ على وجه الاستدلال من الآية التي استدلّ بها القائلون بجواز تزويج المرأة الحرة البالغة العاقلة نفسها وغيرها مطلقاً بـ"أنّ المراد بذلك اختيار الأزواج، وأنّه لا يجوز العقد عليها إلاّ بإذنها"[2].

-وأجابوا عن ردّهم هذا من وجهين:

-**أحدهما**: عموم اللّفظ في اختيار الأزواج وفي غيره.

-**ثانيهما**: أنّ اختيار الأزواج لا يحصل لها به فعل في نفسها، وإنّما يحصل ذلك بالعقد الذي تتعلق به أحكام النكاح[3].

-ونوقش حديث ابن عباس رضي الله عنهما، الذي استدل به أصحاب القول الثاني ب"أنّ الولي ليس له أن يزوجها دون رضاها إذا لم ترض، إذن لا أمر له معها، إذ حقيقة الأمر: ما وجب على المأمور امتثاله، والثيب لا تجبر على النكاح، وافتقار نكاحها إلى الولي لا يقتضي أن يكون له عليها أمر"[4].

-ونوقش قياس عقد النكاح بعقد البيع، بأنّ المرأة قليلة المخالطة بالرجال فلا خبرة لها بهم، ممّا قد يؤدّي إلى خداعها بقبول الزواج بغير الكفء، فيترتب عليه مفاسد جِسام، يصعب تداركها إن وقعت، على خلاف البيع.

وما ورد على خلاف القياس يُخصّص به، فقوله ﷺ: " لا تزوّج المرأة المرأة" معناه: لا تزوّج المرأة الكبيرة البنت الصغيرة في حالة وجود الوليّ للعصبة المقدّم عليها، أو لا تزوّج المرأة الصغيرة المرأة الصغيرة، ومعنى: "لا تزوّج المرأة نفسها" أي لا تزوّج الصغيرة نفسها دون وليّ، والمراد من المرأة الأنثى الصّغيرة، وهي وإن كانت عامة تشمل الصغيرة والكبيرة، إلا أنّها خصّت بالصغيرة لما هو معلوم من أنّ الكبيرة لها

---

[1] - الماوردي: الحاوي الكبير، 40/9.

[2] - الجصاص: أحكام القرآن، 484/1.

[3] - المصدر نفسه، 1/ 485.

[4] - الزركشي: شرح الزركشي على مختصر الخرقي، ط1، بيروت- لبنان، 1413هـ-1993م، 16/5.

حقّ التّصرّف في العقود كالبيع، فيقاس النّكاح على البيع وذلك جائز في الأصول.[1]

ويُردّ على القول: بأن المرأة يُغَرُّ بها في النّكاح لعدم مخالطتها وخبرتها للرجال وأنه مما يصعب تداركه إذا وقع، بأن السادة الحنفية لم يغفلوا عن هذا الجانب بل أنهم أقروا الأولياء على فسخ النكاح من غير كفء حتى لا يُعيّروا به.

كذلك الأمر بالنسبة للغبن في المعاملات المالية، فقد يُغرّ بها أيضا، ويلحقها ضرر خصوصا إذا كان المبيع هامّا وكان الغبن فاحشا، بل ويكون ضرره أشدّ من ضرر النكاح لأنه إذا ثبت أن الزوج غير كفء فرّق القاضي بينهما، أمّا إذا غُرّت في معاملة ماليّة ذات قيمة معتبرة وغُبِنت فيها غبنا فاحشا وهلك في يد مفلس فإنّه يضيع عليها.[2]

-الترجيح:

والراجح القول بوجوب الولي في عقد النكاح؛ لأنّ أدلة القائلين به أظهر وأقوى، وكما أنّ فطرة المرأة من حيث الضعف وقلّة الحيلة وغلبة العاطفة تؤكّد هذا الترجيح وهو ما يميّز عقد النّكاح عن عقد البيع فهذا الأخير لا عاطفة فيه، فهو معاملة ماليّة محضة.

المطلب الثالث: حكم ولاية المراكز الإسلامية في عقد النكاح.

الفرع الأول: تحرير محلّ النزاع وبيان سبب الخلاف:

أولا: تحرير محل النزاع:

إن عقد النكاح الذي يتمّ في المراكز الإسلامية يكون على حالتين:

الحالة الأولى: باعتبار أنّه مكان لعقد نكاح كامل الأركان والشروط، فيكون محلاّ للنّكاح الشّرعيّ، وهذا لا إشكال فيه.

الحالة الثانية: باعتبار كونه وليّا شرعيّا للمرأة التي لا وليّ لها حقيقة أو حكما بأن تكون منعدمة الأولياء، أو تكون أسلمت وأولياؤها كفار، وهو محلّ النزاع، فهل تعتبر ولاية المركز الإسلامي على المرأة ولاية شرعيّة؟ وهل ينحصر الوليّ الشرعي في البلدان الغربية في المراكز الإسلاميّة فحسب أم تتعدّاه لغيره؟

---

[1] – انظر: الجزيري: الفقه على المذاهب الأربعة، ط2، دار الكتب العلمية، بيروت– لبنان، 1424هـ–2003م، 46/4.

[2] – انظر: المصدر نفسه، 47/4.

ثانيا: سبب الخلاف:

يرجع سبب الخلاف في قضيّة ولاية المراكز الإسلامية في عقد النكاح، إلى الخلاف في اعتبار ولاية الذّكر ركن من أركان النكاح، أم شرطاً من شروطه؟

الفرع الثاني: أقوال الفقهاء في القضيّة:

يُخَرّج حكم ولاية المراكز الإسلاميّة في عقد النّكاح في المجتمعات الغربيّة على مسألة حكم الوليّ، وعليه يكون في المسألة قولان:

أولا: القول الأول: وجوب تولّي المراكز الإسلاميّة عقد النّكاح باعتبار أنّ الوليّ ركن في عقد النّكاح، بل بتوكيل المرأة من ترتضي أن يكون وليّا لها، استنادا لقول الجمهور، الذين يرون انتقال الولاية لغير الولي من المسلمين إذا فقد الولي لموته أو غيبته، [1]

والمالكية يقولون بالجواز من باب الولاية العامة[2]، وهي ولاية الدّين، وهي جائزة مع تعذّر الولاية الخاصّة.[3]

والشافعية[4] و الحنابلة[5] يقولون بالجواز من باب الحاجة والضرورة وانعدام الولي أصلا.

أي أنهم يرون جوازها في حالة انعدام الولي أصالة، من باب الحاجة وجلب المصالح ودرء المفاسد.

فعلى قول الجمهور يزوجها رجل عدل عند الضرورة وانعدام الولي، فيكون ذلك عن طريق المراكز الإسلامية، وهو الغالب في الأقليات المسلمة، وإلا فيجوز للرجل العدل أن يكون وليها ولو لم يكن من

---

[1] – انظر: التّسولي: البهجة في شرح التّحفة، شرح تحفة الحكام، ت: محمد عبد القادر شاهين، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت– لبنان، 1418هـ–1998م، 377/1، الصّاوي: بلغة السالك، لأقرب المسالك، دار المعارف، 214/2، النّووي: روضة الطّالبين، 50/7، ابن قدامة: المغني، 17/7.

[2] – الحطّاب: مواهب الجليل لشرح مختصر خليل، ت: زكريا عميرات، (د.ط)، دار عالم الكتب، د.ت، 58/5.

[3] – انظر: الخرشي: حاشية الخرشي على مختصر خليل، ط2، المطبعة الأميرية الكبرى، بولاق مصر، 1317هـ، 154/4.

[4] – النووي: روضة الطالبين، ت: عادل أحمد عبد الموجود، علي محمد معوض، ط1، دار عالم الكتب– الرياض، 1423 هـ– 2003م، 311/5–312.

[5] – البهوتي: كشاف القناع، 271/11.

أهل المراكز الإسلامية[1].

ثانيا: القول الثاني: لا يلزم تولّي المراكز الإسلاميّة عقد النكاح، باعتبار أنّ الولي ليس ركنا في عقد النكاح بل يجوز للمرأة العاقلة الراشدة أن تبرم عقد نكاحها. حكمها عند فقهاء **الحنفية**: يرون جواز النكاح بلا ولي[2].

الفرع الثالث: أدلة الفريقين ومناقشتها:

أولا: أداة الفريقين:

أدلّة الفرق الأول: هي نفس الأدلّة التي استند إليها الحنفيّة في إثبات أحقّيّة المرأة في تولّي عقد نكاحها بنفسها —وقد سبق ذكره-.

أدلّة القول الثاني: استدلّ القائلون بقيام المراكز الإسلامية مقام الوليّ بأدلة من الكتاب والمعقول:

1-من الكتاب:

أ-قوله جلّ في عُلاه: ﴿ وَٱلْمُؤْمِنُونَ وَٱلْمُؤْمِنَٰتُ بَعْضُهُمْ أَوْلِيَآءُ بَعْضٍ ﴾[3]

وجه الاستدلال من الآية: ذكر الولاية هنا، ولا ولاية بين المنافقين ولا شفاعة، ولا يدعو بعضهم لبعض، وكأنّ المراد هنا الولاية الخاصة[4].

ب- قوله تعالى: ﴿إِنَّمَا وَلِيُّكُمُ ٱللَّهُ وَرَسُولُهُۥ وَٱلَّذِينَ ءَامَنُوا۟﴾[5].

وجه الاستدلال من الآية: أنّ "إنّما" أداة حصر والولي اسم جنس، فتشمل كل ولاية[6]، فولاية

---

[1] - انظر: السبيعي: المسائل الفقهية المستجدة في النكاح، ص 280.

[2] - ابن الهمام: فتح القدير، 246/3.

[3] - سورة التوبة: من الآية 71.

[4] - ابن عطية: المحرر الوجيز في تفسير الكتاب العزيز، ت: عبد السلام عبد الشافي محمد، ط1، دار الكتب العلمية- بيروت- لبنان، 1422هـ، 57/3.

[5] - سورة المائدة: من الآية 55.

[6] - ابن عطية: المحرر الوجيز في تفسير الكتاب العزيز، ت: عبد السلام عبد الشافي محمد، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت —لبنان، 1422هـ-2001م، 208/2.

المؤمنين بعضهم لبعض عامّة غير مخصصة ببلد دون غيره، سواء كانت البلاد مسلمة أو غير مسلمة، كما أنه لا يختص بقضية دون قضية، مطلقة غير مقيدة بوصف دون غيره، بشرط أن تنتفي صفة العدالة عن إمامها.

2-من المعقول:

دفع الحاجة، ورفع الحرج، إنّ ترك تزويج المرأة المسلمة الصالحة الراغبة فيه تترتب عليه مفاسد عظيمة، لاسيما في الدول الغربية، فقد تقع المرأة بالفاحشة، وهذا فيه ضرر على دينها ودنياها، ورفع الحرج مبدأ من مبادئ التشريع وهو موافق للقواعد الشرعية المرعيّة الدّاعية لجلب المصالح وتحقيقها ودفع المفاسد وتقليلها.

إضافة إلى قلّة خبرة المرأة بأحوال الرّجال الذين ليسوا من جنسها، فيكون بذلك الوليّ الأقدر والأدرى على حسن تمييز أحوالهم، ويقول الدريني في ذلك: "إنه مع التسليم بكمال الأهلية، لكن المرأة غالبًا، بحكم وضعها الشرعي، قليلة الاختلاط بالرجال، فتعوزها الخبرة، فكان لا بد من أخذ إذن الولي، واستطلاع رأيه، جبرًا لهذا النقص"[1].

كما تعتبر ولاية المراكز الإسلامية لعقود النّكاح في الغرب من باب الوكالة، بشرط أن تشتمل على أعضاء معتبرين، يُشهد لهم بالعلم والعدالة، فيمثّلون بذلك أهل الحل والعقد في تلك المجتمعات الذين يُرجع إليهم في إبرام العقود الشرعيّة وحلها، بسبب الحكم بغير ما نزل الله في تلك البلدان.[2]

ثانيا: المناقشة:

لقد سبق ذكر المناقشة في مسألة النكاح دون وليّ، فلا داعي لإعادتها هنا.

وتُعتبر أدلّة القول الأول أدلّة معقولة واضحة لا مناقشة فيها.

---

[1] – الدريني: بحوث مقارنة في الفقه الإسلامي وأصوله، ط1، مؤسسة الرسالة، دمشق-سوريا، بيروت- لبنان، 1429هـ-2008م، 567/2.

[2] – انظر: يسري: فقه النوازل للأقليات المسلمة تأصيلا وتطبيقًا، 2/ 3169.

المطلب الرابع: دراسة القضيّة في ضوء فقه الموازنات:

الفرع الأول: الموازنة بين مراتب الأحكام:

أولا: بيان وجه التعارض:

يتردّد حكم تولي المراكز الإسلامية مقام الوليّ بين الإيجاب وبين الجواز.

فالذين قالوا بالإيجاب باعتبار أن الولي ركن من أركان النكاح.

بينما الذين قالوا بعدم وجوبه استنادا لقول الحنفية باعتباره ليس ركنا من أركان النكاح.

والحكم الشرعي إنّما يتعلق بالأفعال أمراً ونهياً، بحسب ما غلب فيها من المصلحة والمفسدة، فالمصلحة إذا كانت هي الغالبة عند مناظرتها مع المفسدة في حكم الاعتياد، فهي المقصودة شرعاً... وكذلك المفسدة[1]

وعليه فبالنّظر إلى الأدلة المستند إليها فقد وقع التعارض بين حديثين:

قولُه ﷺ: «لَا نِكَاحَ إِلَّا بِوَلِيٍّ»[2].

وقولُه عليه الصلاة والسلام: (الثَّيِّبُ أَحَقُّ بِنَفْسِهَا مِنْ وَلِيِّهَا)[3].

فالرواية الأولى تشترط الولي في النكاح، باللفظ الظاهر.

والرواية الثانية وردت باللفظ المؤوّل، فهي تحتمل تأويلين:

الأول: أن المرأة الثيب يجوز لها أن تتزوَّج دون وليّ.

والثاني: أنه لا يجوز لوليّها إكراهها على الزواج.

---

[1] – الشاطبي: الموافقات، 2/26-27.

[2]–سبق تخريجه.

[3] – رواه مسلم، في **صحيحه: كتاب: النّكاح، باب: استئذان الثيّب في النّكاح بالنّطق، والبكر بالسكوت**، حديث رقم: 3477، عبد الله بن عباس رضي الله عنهما.

ثانيا: الموازنة لدفع التعارض:

فقد وقع التعارض بين دليلين أحدهما ورد باللفظ الظاهر والآخر باللفظ المؤوّل، وإذا تعارض الظاهر مع المؤوّل رُجِّحَ الظَّاهِرُ عَلَى المؤَوَّلِ؛ لأن الظاهر دلالتُه على المعنى جلية بخلاف المؤول، فدلالته على المعنى خفية.[1]

فبالموازنة بينهما تُرجَّح الرواية الأولى على الرواية الثانية؛ لأن الرواية الأولى ظاهرة، والرواية الثانية مؤولة.

كما أن الرواية الأولى تشتمل على النهي، والنهي يفيد التحريم، بينما الرواية الثانية تفيد الإباحة بإسناد أحقيّة ولاية المرأة على نفسها إليها، واعتبارها أولى من ولاية وليّها.

وكما هو معلوم أنّه إذا تعارض دليلان أحدهما يفيد الحظر، والآخر يفيد الإباحة، رُجِّحَ الحَظْرُ عَلَى الإِبَاحَةِ؛ لأنه أحوط[2]، ولأن الإثمَ حاصلٌ في فعل المحظور، ولا إثم في ترك المباح، فكان الترك أولى[3].

ومنه؛ فقيام المراكز الإسلاميّة مقام الولي في عقد النّكاح في المجتمعات الغربيّة مقدّم على تولّي عقد نكاحها بنفسها، بل وأولى من توكيلها لعدل من العدول

وقد فطن إمام الحرمين – رحمه الله – إلى هذا السبب في اختلاف العلماء في الفتيا والأحكام، وهو ضعف قدراتهم على فهم المقاصد التي رمى إليها الشّارع، فقال: " ثم المنهيات على حكم الكراهة على درجات، كما أن المندوبات على رتب متفاوتات، فليتأمل الناظر هذا التنبيه، ولينظر كيف اختبطت المذاهب على العلماء؛ لذهولهم عن قاعدة القصد، وهي سرُّ الأوامر والنواهي "[4].

---

[1] – **انظر**: الآمدي: الإحكام في أصول الأحكام، 4/ 265، والمرداوي: التحبير شرح التحرير، شرح التحرير في أصول الفقه، ت: عبد الرحمن الجبرين، عوض القرني، أحمد السراح، ط1، مكتبة الرشد، الرياض، المملكة العربية السعودية، 1421هـ/2001م، 8/ 4126.

[2] – **انظر**: ابن قدامة: روضة الناظر وجنة المناظر، ط1، مؤسسة الريّان للطباعة والنشر والتوزيع، 1423هـ-2002م، 3/ 1035، والآمدي: الإحكام في أصول الأحكام، 4/ 259، والطوفي: شرح مختصر الروضة، ت: عبد الله بن عبد المحسن التركي، ط1، مؤسسة الرسالة، 1170هـ/1920م. 3/ 737-738.

[3] – **انظر**: ابن حازم الهمذاني: الاعتبار في بيان الناسخ والمنسوخ من الآثار، د.ط، مطبعة دائرة المعارف العثمانية، حيدر آباد الدكن-الهند، 1359هـ، ص 20-21.

[4] – الجويني: البرهان، 216/1.

الفرع الثاني: الموازنة بين مراتب المقاصد:

أولا: بيان وجه التعارض:

إنّ حكم تولّي المراكز الإسلامية مقام الوليّ في عقود النّكاح يتردّد بين الحاجيّات والتّحسينيّات:

إذ يعتبر الوليّ في عقد النّكاح من الحاجيات، لأنّه بعدمه تلحق المرأة مشقة وحرج عظيمين، ولرفع هذه المشقّة قامت المراكز الإسلاميّة في المجتمعات الغربية مقام الوليّ الشرعيّ للمرأة المعدومة، كما قال الشربيني: " لو عدم الولي والحاكم، فولت مع خاطبها أمرها رجلا مجتهدا ليزوجها منه صح، لأنه محكم، والمحكم كالحاكم، وكذا لو ولت معه عدلا صح على المختار، وإن لم يكن مجتهدا لشدة الحاجة إلى ذلك"[1].

ولأن وجود الولي وحضوره، ومباشرته لعقد الزواج، ركن مهمّ في عقد النكاح، لما له من مآلات محمودة العواقب، من إنشاءٍ لأسرة مسلمة مستقرة قائمة على بناء متين؛ لأن السن الذي تتزوج فيه المرأة غالبًا لا تكون لها الخبرة الكافية، ولا المعرفة الدقيقة بشؤون الرجال، فجعل الولي رقيبًا على هذا الزواج حرصا على المصلحة الخاصة والعامّة؛ على السّواء؛ لأنّ الأسرة في الإسلام تتّسم بنظام محكم مترابط متّحد المقاصد، لِما للزّواج من آثار متعدّية إلى الأبناء وإلى الأصهار باعتبار الأسرة الكبيرة، ومن ثم إلى المجتمع، فهي لا تقتصر على الزوجين فحسب، ووفقا للقاعدة المقاصديّة " **أن المصالح متعدية النفع مقدمة على المصالح القاصرة** [2].

فكان لا بد لممثل الأسرة – وهو الولي – أن يراقب هذا الزواج، فإن اختلف الولي مع الفتاة، رفع الأمر إلى القاضي، باعتباره ممثلًا للمجتمع[3].

كما أن منع المرأة من مباشرة عقد النكاح بنفسها مع أنّها أحد أركانه؛ يعتبر من التحسينيات، لأن في مباشرة المرأة عقد نكاحها ما يدل على توقانها إلى الرجال، ومجاهرة بالتشوف لهم، والشرع يحمل على

---

[1]-الشربيني: مغني المحتاج، 14/3.

[2]- انظر: ابن عابدين: حاشية ابن عابدين، 3 / 603، الطحاوي: حاشية الطحطاوي، 1 / 549.

[3]-الصابوني: نظام الأسرة وحل مشكلاتها في ضوء الإسلام، ط3، دار الفكر المعاصر، سوريا، لبنان، 1426هـ-2005م، 1983م، ص42.

محاسن الأخلاق، وفي مباشرتها عقد النكاح بنفسها ما يناقض ذلك[1].

وأما الذين قالوا بجواز مباشرة المرأة البالغة العاقلة لعقد نكاحها إنّما أجازوه باعتبار أنّها كاملة الأهليّة، وكما أنّ لها ذمّة ماليّة مستقلّة فهي ليست كالصبي الناقص الأهليّة ولا السفيه الذي لا يحسن التّصرّف في الأموال، فمن باب التحسينيّات التي ترفع بقدر المرأة وتزيد من تشريفها وتكريمها.

ثانيا: الموازنة لدفع التعارض:

وعليه؛ فولاية المراكز الإسلامية من قبيل الحاجيات وولاية المرأة لعقد نكاحها من قبيل التحسينيات، وكما هو معلوم أنه إذا وقع تعارض بين الحاجيات والتّحسينيات قُدّمت الحاجيّات[2]، فلا تهدر الحاجيات من أجل التحسينات التي هي أقلّ منها رتبة.

الفرع الثالث: الموازنة بين أنواع المقاصد:

أولا: بيان وجه التعارض:

نلاحظ أن القول الذي ذهب إلى إيجاب ولاية المراكز الإسلاميّة ومقامها مقام الوليّ المعدوم حقيقة أو حكما نظر إلى أن ذلك مستجلب لحفظ المقاصد الضرورية باعتبار ما يترتب عليها من جلب المصالح وتحقيقها، ودرء المفاسد العائدة على الفرد وعلى المجتمع وتقليلها، وبيان أنواع المقاصد التي للولاية في عقد النكاح أثر فيها ما يلي:

1-مقصد حفظ النفس:

ويتحقّق من خلالها مقصد حفظ النّفس، من وقوعها فيما يضرّها، ويُهلكها؛ لأنّ عقد الزّواج الأصل فيه أن يكون مستمرّا، غير مؤقّت، والخروج منه والتراجع فيه إذا تمّ ليس بالأمر الهيّن، لما تترتّب عليه من تبعات تستمرّ مع العبد مدى الحياة، لذا كان اعتبار الولي ركنا من أركان الزّواج، لأنّ ولايته أنه تحمله على تقدير مصلحة موليته؛ لأن الدافع من ولايته هو نظره إليها بباعث الشفقة عليها من أن

---

[1] – انظر: الغزالي: شفاء الغليل في بيان الشبه والمخيل ومسالك التعليل، ت: حمد الكبيسي، د.ط، مطبعة الإرشاد، بغداد –العراق، 1390هـ- 1971م، ص 108، 169، الغزالي: المستصفى، 175/1.

[2] – انظر: الشاطبي: الموافقات، 2 /14.

يصيبها ما يضرّ نفسها[1].

2-مقصد حفظ النّسل:

كما يتجسّد مقصد حفظ النّسل من خلال ركنيّة الوليّ في عقد النّكاح، باعتبار رعايته لحق مولّيته في الارتباط بالزّوج الكفء، الذي تُنشئ معه ذرّيّة صالحة، وهذا ما لا يتحقّق بدون وجود الولي في عقد النكاح، الأمر الذي تُعاني منه الأسر في المجتمعات الغربية، يقول تيو يوكريف: " لا يُمكن بأيّ حال من الأحوال خلق عالم جدير بالأطفال خارج إطار الأسرة[2]، الأمر الذي أصبح ذائعا ومنتشرا في الغرب فقد شهدت المجتمعات الغربية زيادة سريعة جدّا في نسبة الأطفال غير الشرعيين[3].

3-مقصد حفظ النسب:

ويتجسّد مقصد حفظ النّسب من خلال ركنيّة الوليّ في عقد النّكاح، أنه ممتدٌّ امتداد الوجود الإنساني، كما يُعدّ الدّفاع عنه والحرص عليه فطريٌّ لا تكلُّف فيه، وكما قال الشربيني: "والولي في التزويج كما يراعي حظ موليته يراعي حظ نفسه أيضاً في تحصينها ودفع العار عن النسب"[4]، وهذا ما يدلّ على أهمّيّة مقصد حفظ النّسب، وخطورة التّهاون في الأسباب الكفيلة بحفظه، ومنها ضرورة اعتبار الوليّ في عقد النّكاح،

4-مقصد حفظ العرض:

وكما هو معلوم أنّ إسناد أمر النّكاح للمرأة فيه فتح لباب التلاعب والتحايل عليها، ونظرا لقلّة خبرتها بجنس الرّجال، فقلّما تسلم من النّجاة من حيلهم، واكتشاف نواياهم، ممّا قد يتسبّب في انتشار أنواع الرّذائل من الفساد والانحراف في المجتمع، كما أنّه من شيم المرأة المسلمة الحياء والعفّة حفظا

---

[1] – ابن مودود: الاختيار لتعليل المختار، د.ط، مطبعة الحلبي، القاهرة– مصر، ، 96/3.
–النفراوي: الفواكه الدواني، 28/2.
–الشيرازي: المهذب، 36/2.
–الماوردي: الحاوي الكبير، 115/9–116.
–ابن قدامة: المغني، 16/7.

[2] – تيو يوكريف: معاهدة حقوق الطفل ودور الأسرة، ضمن أعمال: أزمة القيم ودور الأسرة في تطور المجتمع المعاصر، ص394.

[3] – فرنس فويوكاما: التصدّع العظيم، د.ط، دار بيت الحكمة، بغداد –العراق، 2004م، ص 53.

[4] – الشربيني: مغني المحتاج، 156/3.

لكرامتها، فهي أسمى من أن تكون عرضة للاختلاط بالرجال، كما قد يتسبب انعدام اعتبار الوليّ في النّكاح في ضياع حقوق المرأة لعدم المطالب بها من أوليائها الحريصين على مصالحها، وهو فوق ذلك إساءة لهم ولنسبهم، وهذا يتعارض مع مقاصد الشريعة من الزواج، وكل هذا تعظيما وإجلالا لما وسمه الله عزّ وجلّ بالميثاق الغليظ.

بينما الذين قالوا بجواز تولّي المرأة عقد نكاحها بنفسها، فقد راعوا مقصدا واحدا فقط، وهو:

-مقصد حفظ النّفس: بالنّظر إليه من جانب مصلحة المرأة، باعتبار أنّها أحفظ وأرعى لنفسها ممّن دونها، باعتبار جواز تصرّفها في المعاملات الماليّة، واستقلال ذمّتها الماليّة أيضا فلا أحد له حقّ الحجر عليها؛ لأنّها كاملة الأهلية.

ثانيا: الموازنة لدفع التعارض:

وبناءً على ما سبق؛ فإنّه يلاحظ أنّ القائلين بقيام المراكز الإسلاميّة مقام الوليّ المعدوم حقيقة أو حكما نظروا إلى أن ذلك مستجلب لحفظ أربعة مقاصد ضرورية؛ وبيانها:

1-مقصد حفظ النفس.

2-مقصد حفظ النّسل.

3-مقصد حفظ النسب.

4-مقصد حفظ العرض.

بينما القائلين بأن عقد النكاح لا يستلزم إجراؤه في المراكز الإسلامية، بل للمرأة حقّ الولاية على نفسها، استندوا إلى تحقيق مقصد واحدٍ فقط، وهو مقصد حفظ النفس.

وكما هو معلوم بالنّظر العقليّ، أنّ ما استند إلى تحقيق جملة من المقاصد أولى في التقديم على ما استند إلى تحقيق مقصد واحد فقط.

كما يُلاحظ على القول بولاية المرأة نفسها في عقد النكاح أنّه نظرٌ قاصرٌ؛ لأنّه شتّان بين المعاملات الماليّة المشتملة على عقود البيع والرّهن والكفالة وغيرها، ممّا تجري فيه المشاحنات، وتدخله قاعدة الغُرم بالغنم، وغيرها من القواعد المبنيّة على المشاحّة والمكايسة، وبين عقد النّكاح القائم على

المودّة والرّحمة، والمكارمة، والعشرة بالمعروف، والصّبر، والتّضحية، وغيرها من المعاني الرّوحيّة والعاطفيّة السّامية، التي لا توجد في المعاملات الماليّة.

الفرع الرابع: الموازنة باعتبار العموم والخصوص:

أولا: بيان وجه التعارض:

إن القول بجواز تولي المراكز الإسلامية مقام الوليّ يرجع نفعه على المرأة وعلى الأولياء وعلى الأبناء في المستقبل.

بينما القول بجواز تولّي المرأة عقد نكاحها بمفرها يشتمل على مصلحة المرأة فقط.

ثانيا: الموازنة لدفع التعارض:

وبناءً على ما سبق؛ يُلاحظ أنّ المصلحة التي يدّعيها القائلين بجواز تولّي المرأة عقد نكاحها بنفسها، تُعتبر مصلحة آنيّة وطارئة فقط، وفي أحيان أخرى تُعتبر مصلحة وهميّة فقط لا حقيقيّة، وكما هو معلوم أنّ المصالح الدائمة مقدمة على المصالح الطارئة.[1]

وإعمالا لقاعدة: " المصلحة العامة تقدّم على المصلحة الخاصّة"[2]، فإنّ المصالح المترتّبة على ولاية المراكز الإسلاميّة أعمّ من المصالح المترتّبة على تولّي المرأة عقد نكاحها بنفسها، وذلك بناء على اعتبار عموم وخصوص الضرر المترتب على جلب المصلحة. [3]

وعموم المصلحة يكون من وجهين:

الأول: باعتبار عدد المنتفعين بالمصلحة، فتقدم المصلحة التي يعود نفعها على العدد الأكبر من المنتفعين، على المصلحة التي يعود نفعها على عدد أقلّ؛ وذلك من باب العدل الذي هو أحد المقاصد الجوهرية في تشريع الأحكام، وهو الذي يترتّب على تولّي المراكز لإسلاميّة مقام الولي، إذ يعود نفعها على المرأة، وعلى أوليائها، وعلى أبنائها في المستقبل.

---

[1] – الطحاوي: حاشية الطحطاوي، 1 / 549 .

[2]– انظر: القرافي: الذخيرة، 2 / 256 -467 .

[3] – انظر: الشاطبي: الموافقات، 2 / 494.

الثّاني: باعتبار كثرة المآلات التي تترتّب على المصلحة، فالتي تكون المآلات الناتجة عنها تعود بالنفع على أكثر من وِجهة تُقدّم على التي لا تعود بالنفع إلا على وجهة واحدة[1]، وهو حال تولّي المرأة عقد نكاحها بمفردها، إذ يعود نفع فعلها على نفسها لا غير.

ومن بين المصالح المترتّبة على تولّي المراكز الإسلامية عقود النّكاح، ما يلي:

– أن قيام المراكز الإسلاميّة مقام الوليّ يرفع الحرج عن المرأة والرّجل الراغبين في الاقتران بعقد نكاح شرعي خال من الموانع، لأنّه إن منعت المرأة من الزواج إلا بحضور الوليّ، لأدى ذلك إلى حرج شديد ومشقة عظيمة، وهما مرفوعان في شريعة الرحمة، وربما أدى المنع إلى وقوع مفاسد لا تحتمل، قال الجويني: "وإن كان لها ولي زوجها، وإلّا فالسلطان وليّ من لا وليّ له، فإن لم يكن لها وليّ حاضر، وشغر الزّمان عن السّلطان، فنعلم قطعا أن حسم باب النكاح محال في الشريعة، ومن أبدى في ذلك تشكّكا فليس على بصيرة بوضع الشّرع، والمصير إلى سدّ باب المناكح يضاهي الذهاب إلى تحريم الاكتساب"[2].

–والأيسر من ذلك أنّه يكفي المرأة أن تقوم بتوكيل من يزوجها من المسلمين، والزوج هنا بمعنى الوليّ، لأنّه لا ولي للمرأة فولايتها لعامة المسلمين والزوج منهم، فيتولى العقد للطرفين أصالة عن نفسه وولاية عن المرأة، وقد نص على ذلك غير واحد من شراح خليل عند قوله: "فولاية عامة مسلم"[3]، قال عليش: ويدخل فيها الزوج فيتولى حينئذ الطرفين[4]، لحديث أنس بن مالك ﷺ: أن رسول الله ﷺ أعتق صفية وجعل عتقها صداقها[5]، أي أنه ﷺ تزوجها وهو وليها.[6]

وقال ابن قدامة: " فإن لم يوجد للمرأة وليّ ولا ذو سلطان فعن أحمد ما يدل على أنّه يزوجها

---

(1) – انظر: السنوسي: اعتبار المآلات، ط1، دار ابن الجوزي، الدمام– السعودية، 1424هـ-2003م، ص 443 – 444.

(2) – الجويني: غياث الأمم غياث الأمم في التياث الظلم، ت: عبد العظيم الديب، ط1، مكتبة إمام الحرمين، 1401هـ، ص388.

(3) – خليل: مختصر خليل، ص97.

(4) – الحطاب: منح الجليل، 279/3.

(5) – أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب النكاح، باب من جعل عتق الأمة صداقها، حديث رقم: 5086، 6/7.

(6) – القاضي عبد الوهاب: الإشراف على نكت مسائل الخلاف، ت: الحبيب بن الطاهر، ط1، دار ابن حزم، 1420هـ-1999م، 698/2.

رجل عدل بإذنها"[1].

بل إنّها إن لم تجد رجلا عَدْلًا ممن يحيطون بها، كان لها أن تُوكّل وكيلا مسلما عدلا موثوقا وإن بَعُدَ، عن طريق الهاتف مشافهة، وقد يكون كتابةً عن طريق الفاكس أو الإيميل أو غيرها من وسائل الاتصال المعاصرة، بشرط الاستيثاق من ذلك.[2]

الفرع الخامس: الموازنة باعتبار فقه الواقع:

أولا: بيان وجه التعارض:

إنّ قيام المراكز الإسلاميّة مقام الوليّ له مصالح تعود بالنّفع العامّ على المسلمين المقيمين في المجتمعات الغربية، إلا أنّه باعتبار واقع حال المراكز الإسلامية حاليّاً، فقد أصبح يُلجأ إليها غالبا من أجل تحصيل مصالح خاصّة أساسها النّفع المادّيّ، وأنّ أغلب من يلجأ إليها هن النّساء المطلقات، والنّساء المهاجرات من بلدان إسلاميّة بُغية الحصول على أوراق الإقامة والجنسية غالبا، وقد كثُرت هذه الظاهرة خصوصا مع ضعف الوازع الديني الذي يُعدّ رادعا عن ارتكاب المحرّمات، وامتطاء ركب الشبهات والشهوات، إضافة إلى فتح أبواب الحرام وما أكثرها في المجتمعات الغربية، بل هي الأصل فيها.

فالنّساء المطلّقات من زواجٍ مدنيٍّ موثّق في المحاكم المدنيّة الغربيّة لهنّ امتيازات وحقوق مادّيّة معتبرة من هذا الطلاق، فإذا تزوّجت مرة أخرى زواجا مدنيّا أُلغيت لها الحقوق المادّيّة التي كانت تتلقّاها، الأمر الذي يجعلهنّ يلجأن إلى المراكز الإسلاميّة من أجل عقد زواج شرعي من غير توثيق مدنيّ، حتى وإن تفطّن الزوج الأوّل لا يستطيع إقامة البيّنة على أن طليقته قد تزوّجت ومازالت تتحصّل على النفقات الماليّة المترتّبة عليه، وهذا أمر فيه تحايل على الدّولة المانحة للحقوق إذ يُعتبر أخذ شيء من غير وجه حقّ، وهو غير جائز شرعا، وفيه فتح باب التحايل في الكسب الحرام، "أيما جسد نبت من سحت فالنّار أولى به"، كما أنّها صورة تشوّه الإسلام والمسلمين، فبدل من أن يكون هدف المسلمين في الغرب هو نشر محاسن الدين الإسلاميّ من وفاء وورع في المعاملات، ليكونوا عامل تأثير إيجابيّ في نظر الغرب، إذ هم

---

[1] – ابن قدامة: المغني، 480/6.

[2] – الصاوي: قضايا فقهية معاصرة (فقه النوازل)، الجامعة الدوليّة، أمريكا اللاتينيّة، ص435،
https: //palstinebooks.blogspot.com

بهذه التّصرّفات يكونوا على العكس من ذلك تماما.

بالإضافة إلى أن الرجال المتزوّجين زواجًا مدنيًّا ويريدون التّعدّد هم الذين يلجؤون إلى المراكز الإسلاميّة من أجل عقد زواج شرعي؛ لأن الأنظمة الغربية لا تعترف بالتّعدّد وتعتبره مخالفة يُعاقب عليها القانون، ويكون هذا الزّواج غالبا مع نساء مطلقات كما ذكرنا سابقا أو مع نساء حديثات عهد بإسلام لا أولياء لهنّ فيقبلون بالزواج من مسلم لاعتقادهن التزامه بأحكام الشريعة الإسلامية التي تجعله يحتكم إلى الشّرع فيؤدّي ما عليه من واجبات اتّجاه زوجته، في حين أنّ بعض هؤلاء الرّجال يتلاعبون بأعراض الناس ويذهبون بلا رجعة فيذرونهنّ معلّقات.

ومنهم من لا وثائق عنده فيتزوّج حتى تُنجب له هذه الزوجة ولدا لكي يتحصّل على وثائق الإقامة بسبب أبوّته لهذا الولد، ثمّ يذهب بلا رجعة، وبما أنّ هذا الزّواج غير موثّق في المحاكم المدنيّة لا تستطيع الزوجة المطالبة بحقوقها[1].

كذلك ينجرّ عن هذه العقود التي تجريها المراكز من غير توثيق رسمي لدى الجهات المختصة إثارة الشبهات حول النّسب في حال إنكار الأب نسبة هذا الولد له، مما يتسبب في اختلاط الأنساب، وما ينشأ عنه من ضياع حقوق الأبناء وتشردهم، إضافة إلى تفشي الدّعاوي الزّوجيّة الباطلة.

ثانيا: الموازنة لدفع التعارض:

يلاحظ على كلّ الوقائع السابقة الموجودة فيما تجريه المراكز الإسلاميّة من عقود النّكاح، فيه دلالة على أنّها أصبحت ملاذا للمحتالين الذين يبتغون من وراء عقد النّكاح مصالح شخصيّة ماديّة محضة بالدّرجة الأولى، ويُعدّ منع الحيل مسلكاً لاعتبار المآل في تطبيق الأحكام.

كما تُعتبر"قاعدة سدّ الذريعة"، مسلكا معتبرا لتحقيق مآل فعل صحيح شرعاً إلى مآل فيه فاسد شرعا، الأمر الذي يستدعي التّريّث في إطلاق الأحكام سبهللاً، من غير ضبط مُنهج تحكمه قواعد

[1] – سؤال السيد رشيد مزدور أحد أعضاء مركز الدراسات والبحوث الإسلامية بآكس أون بروفانس –فرنسا–، له نشاطات متنوعة، في هذا المركز فيما يخص إحتياجات الجالية المسلمة، من تدريس اللغة العربية، إلقاء المحاضرات التوعويّة، إبرام عقود الزواج، وغيرها، وقد تأسس هذا المركز سنة 1982م، على يد السيد: داود قرين، وكان هذا اللقاء يوم 01 جويلية 2023م.

وأصول لا يُمكن للمجتهد أن يحيد عنها، ومن ذلك منهج فقه الموازنات، والذي يُعدّ مسلكا للكشف عن مآلات الأفعال.

وعليه؛ فقد تبيّن أن عقود النّكاح التي تجريها المراكز الإسلاميّة أغلبها يكون مخالفا لنظام الدّولة التي يقطن بها العاقدان، إضافة إلى أنّ الهدف من ورائها في الغالب يكون لجلب مصلحة خاصّة تترتب عليها مفاسد مبناها على الظنّ، لأنّه قبل وقوع العقد لا يُمكن الكشف على النّوايا، ولكن الوقائع والأحداث فيما بعد هي من تُصدّق ذلك، فيتّضح من كثير من المواقف أنّه أصبح يُلجؤ إليها من باب الحيل، أو من باب التعاون على الإثم والعدوان، فلذلك يُمنع سدّا للذريعة، باعتباره وسيلة إلى المفسدة، لا من جهة الأصل؛ ذلك أن الفعل يكون مشروعا بأصله، إلا أن ما يلابسه من نيّة فاسدة، تُصيّره محظورا بسبب ما يترتّب من إضرار بالغير.

وترجيح الظّنّ في هذه المواطن مبنيٌّ على:

– أن الظن جار مجرى العلم، في أبواب الفقه العملية، إذ أنّه متى وُجِدت مفسدة غلب على الظن أنها مطلوبة التّرك، فالواجب تجنّبها؛ لأن الظن مناط العمل، كما قرره الأصوليون.

–أن الأصل في الأبضاع الحظر لا الإباحة كسائر المعاملات.

–أن منع الحيل مسلك معتبر في النّظر في مآلات الأفعال.

– أنّ مسلك سدّ الذّرائع معتبر شرعا.

– أنه من باب التّعاون على الإثم والعدوان، المحرّم شرعا.

الترجيح:

بعد عرض التأصيل الشرعي للمسألة وذكر الأدلّة المستند إليها، مع تطبيق منهج فقه الموازنات عليها، يتمّ التسليم بوجود بعض المفاسد التي تترتّب على ولاية المراكز الإسلامية لعقود النّكاح، ومعلومٌ أنه يُرْتَكَبُ أخفُّ الضررين، ويُدْفَعُ الضررُ الأشدُّ بالضررِ الأخفِّ، ويُتَحَمَّلُ الضررُ الأخفُّ لجلب مصلحةٍ تفويتُهَا أشدُّ.

كما أنّ عقود النكاح التي تتولاها المراكز الإسلامية في حال انعدام الوليّ للمرأة المسلمة في المجتمعات الغربية يحقق لها مصلحة عظيمة في إعفافها وتحصينها، تحقيقا للمقاصد الشرعية من الحفاظ على الأعراض والأنساب، ويدفع عنها ضررا راجحا يلحق بها في حال عدم تزويجها، أو تزويجها لنفسها، ورفع الضّرر أصل عظيم، وهو ما نصّت عليه القواعد الشرعيّة المندرجة تحت القاعدة الكلّيّة "لا ضرر ولا ضرار"[1].

وعليه؛ فيجب على القائمين على المراكز الإسلامية أن يكونوا أشدّ حرصا وتحفّظا في توثيق عقود الزواج والولاية عليها، وأن يكون من يتصدّر لهذه المهمّة العظيمة أهلا لها، فيستلزم عليه التثبّت في تمحيص العلل التي تستوجب إجراء عقد النكاح أو عدم إجرائه، وذلك من خلال النّظر في تحقيق المناط، وتنقيحه، وتخريجه، حتى يستنفذ جميع السّبُل التي تُطمئنه لإجراء العقد، مع الحزم وعدم التساهل بادّعاء خصوصيّة المكان والزّمان؛ لأنّ عقد النكاح يشتمل على مصالح دينيّة ودنيويّة فلابدّ من مراعاة مقاصده، وعدم تتبّع الرّخص فيه؛ لأنّ كثرة الرّخص في هذا الجانب أدّت إلى تزايد الطلب على إجراء العقود في المراكز الإسلاميّة لأغراض انتهازيّ استغلاليّة، بدعوى أنّ الدّين الإسلاميّ دين يُسر، وأن الأصل حسن الظنّ، نعم هذا صحيح، ولكنه دين حزم، وعدل، ومروءة، وعزّة، حتّى لا ينضوي تحت لوائه المحتالون، المادّيّون، الذين يبتغون عرضا من الدّنيا فحسب، وهذا وفقا لقاعدة، "درء المفاسد أولى من جلب المصالح"[2].

ومنه؛ فإنّ اللجوء إلى المراكز الإسلامية من باب الحاجة والضرورة، وجلب المصالح والمفاسد، لأنّها لا تمثّل القاضي ولا الولاية العامّة، كما لا تمثّل الحاكم أو نائبه، وفي هذه الحالة فإنّ المراكز الإسلامية لا تمثل الولي الشرعي، وليست نائبة عن الحاكم.

كما ينبغي التنويه على أنّ المراكز الإسلامية في المجتمعات الغربيّة، وإن كان لها دور مهمّ وحسّاس يكمن في التعبير عن المسلمين المتواجدين فيها، والاهتمام بشؤونهم ورعايتها، إلا أنّها لا تتمتّع بصفة الرّسميّة التي تجعلها مُعترف بها، ولا تتمتع بأيّ حق قانوني، ممّا يجعل العقود التي تجريها غير معترف بها من

---

[1] – السيوطي: الأشباه والنّظائر، ص132.

[2] – ابن عبد السلام: قواعد الأحكام في مصالح الأنام، 86/1، وابن نجيم: الأشباه والنظائر، ص.90.

الناحية القانونيّة في إثبات الحقوق أو نفيها .[1]

كما تجدر الإشارة إلى أنّ معظم الناشطين في المراكز الإسلامية في الغرب، وليس كلّهم غير متخصّصين في العلوم الشرعيّة، لذا لا بدّ من التنويه على هذه القضيّة المهمّة، لأنّ التّصدّر لتناول المسائل الفقهيّة في الأحوال العاديّة التي يُمكن فيها الاتباع لمذهب من المذاهب الفقهية المعتمدة في بلد من البلدان المسلمة، ومع ذلك فهو ليس بالأمر السّهل أو الهيّن؛ لما يعتريه من ضبط القواعد الأصولية والفقهية والمقاصديّة والإلمام بها، وحسن تنزيلها، وما بالك فيما يخص فقه الأقليات الذي لا يُمكن أن يُطبّق عليه أيّ قول من أقوال المذاهب؛ لأنّه في واقع غير واقع الدّول الإسلامية.

وفي هذا يقول إمام الحرمين الجويني: " فإذا شغر الزمان عن الإمام وخلا عن سلطان ذي نجدة واستقلال وكفاية ودراية؛ فالأمور موكولة إلى العلماء، وحق على الخلائق على اختلاف طبقاتِهم أن يرجعوا إلى علمائهم ويصدروا في جميع قضايا الولايات عن رأيهم، فإن فعلوا ذلك فقد هدوا إلى سواء السبيل، وصار علماءُ البلاد ولاةَ العباد، فإن عسر جمعهم على واحد استبدَّ أهل كل صقع وناحية باتباع عالمهم".[2]، ونلاحظ أنّ الإمام الجويني وصف القائمين على شؤون المسلمين في حال خلوّ السلطان المسلم بكونهم من "العلماء"، وليس من له النّزر القليل من العلم.

[1] – انظر: الرافعي: أحكام الأحوال الشخصية للمسلمين في الغرب، ص 631.

[2] – الجويني: غياث الأمم في التياث الظلم، ص 563.

الفصل الثالث:

قضيّة نكاح الفرند

تمهيد:

مع تطور الحياة في العصر الحالي، ظهرت قضايا مستجدّة، بل ليس لها نظير في التراث الفقهي برُمّته، ومن هذه القضايا طُرِحت قضيّة من القضايا المنتشرة في البيئة الغربية، خصوصا مع الانحلال الأخلاقي والإباحية التي يُنادون بها، بل صارت جزءا لا يتجزّأ من حياتهم اليوميّة، ألا وهي قضية نكاح الفريند، فظهر في الساحة الفقهية من يُنادي بإيجاد مخرج شرعي لهذه الظّاهرة، التي تُعتبر باب من أبواب الفساد ولا بدّ من جعلها في صورة شرعيّة إسلاميّة حتّى لا يقع شباب المسلمين في مطباتها وشراكها، ومن ثَمّ الوقوع في الحرام الذي لا يُرضي الرّحمان –جلّ جلاله–.

هذا ما سيُطرح في طيّات هذا الفصل، والذي جاء في ثلاثة مباحث؛ ما يلي:

المبحث الأول: تجليات صورة القضية.

المبحث الثاني: الحكم الشرعي للقضية.

المبحث الثالث: دراسة القضية في ضوء فقه الموازنات.

ومن ثَمّ الخَلوص إلى الرأي الراجح في القضية بإذن الله تعالى.

المبحث الأول: تجلّيات صورة القضية:

قبل الولوج في بيان صورة القضيّة المراد دراستها وهي قضيّة –نكاح الفريند –، لابدّ من توضيح معنى المصطلح الذي اصطُلِحَ عليها، حتّى يتسنّى إبراز صورتها على أكمل وجه؛ لأنّ الحكم على الشيء فرع عن تصوّره، ولا يُمكن تصوُّره تصوّرا صحيحا إذا لم تُوَضّح ألفاظه، خصوصا إذا كانت غير واضحة المعنى.

وعليه؛ فقد جاء هذا المبحث في مطلبين:

المطلب الأول: ماهية مصطلح الفريند.

المطلب الثاني: صورة القضيّة.

المطلب الأول: ماهية مصطلح الفريند.

مشكلة المصطلح: اقترح الشيخ الزنداني تسمية هذا النوع من الزواج بالزواج فريند Zawaj Friend بدلاً من المفهوم الغربي السائد والمعروف بالبوي فريند Boy Friend بالنسبة للفتاة، والكيرل فيرند Girl Friend بالنسبة للشاب، إذ يشترط الزواج فريند وجود عقد شرعي يتوفر على أركان العقد الشرعي وهي والإيجاب والقبول والشاهدان والمهر والإعلان، بينما نظام البوي فريند أو زواج المصاحبة أو زواج الصداقة، لا يشترط وجود عقد زواج بل شراكة Partnership بين شريكين، يسكنان معاً أو لا يسكنان في مسكن واحد، ويتعاشران كالأزواج، وقد يرزقان بأولاد، ولا يتوارثان، وعند الانفصال يأخذ كل طرف ما جاء به أو اشتراه من أثاث أو متاع.

من الواضح أن الشيخ الزنداني استخدم مصطلح الفريند Friend للتعبير عن أنه زواج أصدقاء، طالما لا يستطيعان تأسيس بيت للزوجية مستقل بهما، ولفظة زواج تفيد وجود عقد شرعي بين الزوجين، لكنه استعار لفظة الفريند لتقريب المعنى والإشارة إلى اختلافه عن الزواج العادي، لكن استخدام مصطلح الفريند أي الصديق أو الصديقة قد يؤدي إلى تشويش حول مصداقية وشرعية هذا الزواج. الأمر الذي يعترض عليه بعض العلماء المسلمين[1].

إلا أنّ تسمية النكاح الشرعي الذي يزعمون أنه شرعي بهذه التّسمية فيه تشويه لصورة النّكاح في الإسلام وإضفاء عليه الصبغة الغربية، ممّا يدلّ على أنها أصبحت مؤثّرة لا متأثرة بالطابع الدّيني الإسلامي، لأنّ الفريند كمفهوم غربي يتحدث عن المصاحبة والصداقة، فإن تسمية النكاح الشرعي، بهذه التسمية يشجع الشباب المتأثّرين بالحضارة الغربية على السير مع التسمية من غير إعمال الشرع فيها[2]، ويشير الدكتور أحمد الطيب، مفتي مصر، إلى "خطورة استعمال المصطلحات الغربية في هذا النوع من الزواج الشرعي، لأنها تضفي عليه صبغة عدم الشرعية".[3]

---

[1] – مجلة النور الصادرة في لندن، العدد: 153، شباط 2004م.

[2] –انظر: فضل الله: زواج الفريند، نشرة بينات، العدد (33)، 2003/10/24، بتصرف.

[3] – رجاء ناجي: تراجع زواج الكاسيت والوشم أمام زواج الفريند، موقع إسلام أون لاين، 2003/9/18م.
http: //www.islamonline.net

المطلب الثاني: صورة القضية:

تتجسّد صورة نكاح الفريند في كونه عبارة عن النكاح الذي يتم بين رجل وامرأة من غير سكن مشترك، بأن يبقي كل واحد يعيش وحده أو مع أسرته أو في غير بلد الأخر، **وهو** النكاح بحكم الصداقة أو الثقة، **وهو** من مبتدعات العصر الحاضر في البلاد الغربية، وقد **ظهر** في بعض البلاد العربية[1].

وقيل هو: "النكاح الذي تحققت فيه كافة الشروط والأركان، وتوافق فيه الزوجان علي الالتقاء لأوقات قصيرة، فلا يجمعهما بيت للزوجية، وقد أسقطت الزوجة حقها في النفقة والسكني"[2]ويلتقيان في خلوة شرعية، ويتفقان على أن لا ينجبان أطفال مادامت في مسكنين منفصلين. ويبقيان على هذا الحال حتى يتمكنا من إنهاء دراستهما، والحصول على عمل، وتوفير مقومات فتح بيت خاص بهما، وتأثيثه، والإنفاق على نفسيهما وأولادهما.

إنّ هذه الفكرة بنيت علي أسس شرعية تعطي الزوجين الحق في أن يستمتعا ببعضهما إثر إتمام العقد الشرعي الصحيح، المستوفي لجميع أركانه وشروطه ومنها: الولي، والشاهدان، وصيغة العقد الشرعية والإعلان... وغيرها من الأمور التي تجعل هذا الزواج يختلف تماماً عن زواج المتعة، الذي يقوم علي التوقيت، ولا يترتب عليه استحقاق الإرث بين الرجل والمرأة، ولا ينتهي بالطلاق المشروع[3].

وهناك قيم ومعايير دينية تحكم هذه العلاقة، إن الشاب لا يمكنه تحقيق ذاته وبناء موقع اجتماعي دون أن تكون له أسرة، ويتضح مما سبق أن نكاح الصديق (الفرند) زواج مستكمل للشروط والأركان، متضمن إسقاط الزوجة لحقها في النفقة والسكن.

---

[1] – انظر: الزحيلي: عقود الزواج المستحدثة وحكمها في الشريعة، من أبحاث الدورة الثامنة عشرة للمجمع الفقهي الإسلامي المنعقدة في مكة المكرمة، في الفترة 10-1427/3/13هـ، 47/3، وعبد الملك المطلق: زواج الفرند بين حكمه الشرعي وواقعه المعاصر، ط1، دار العاصمة، الرياض-السعودية، 1427هـ-2006م، ص 17.

[2] – انظر: رائد عبد الله بدير: مسميات الزواج المعاصرة بين الفقه والواقع والتطبيق القضائي، ط1، دار ابن الجوزي، القاهرة-مصر، 1427هـ-2006م، ص 159

[3] – عبد الملك المطلق: زواج الفرند بين حكمه الشرعي وواقعه المعاصر، ص 17.

المبحث الثاني: الحكم الشرعي للقضيّة:

المطلب الأول: تحرير محلّ النّزاع وبيان سبب الخلاف:

الفرع الأول: تحرير محلّ النّزاع:

اتفق الفقهاء والعلماء المعاصرين على جواز الشروط الجعلية في عقد الزّواج.

كما اتفقوا على أن الشروط المناقضة لمقتضى عقد النّكاح غير جائزة.

ولكن اختلف المعاصرون في اشتراط عدم القدرة على توفير السكن ومؤن النكاح في البلاد الغربية، فهل تعتبر من الشروط المناقضة لمقتضى العقد أم لا؟ وهو محلّ الخلاف في القضيّة.

الفرع الثاني: سبب الخلاف:

-"السكن" لفظ مشترك ويبدو هناك لبس في فهم معنى (السكن) إذ لا يقُصد به المسكن والدار أو البيت، بل هو تعبير عن السكينة الروحية التي يخرج بها الإنسان من الشعور بالوحدة والوحشة إلى الشعور بالاندماج والأنس والالتقاء بالآخر، لأن المسألة لا تقتصر على الجانب الجنسي في العلاقة الزوجية. إن علاقة الحب والمودة لا يمكن أن تُختزل بالالتقاء المكاني، وإن كان ذلك هاماً، لأن الحب والعاطفة المتدفقة لا يمكن حصرها في المكان، لأنها حالة وجدانية ونفسية غير مرتبطة بالقيود المادية.

المطلب الثاني: أقوال الفقهاء في القضية، وأدلتهم، ومناقشتها:

الفرع الأول: أقوال الفقهاء:

اختلف العلماء المعاصرون في حكم نكاح الفريند إلى قولين:

القول الأول: إباحة نكاح الفريند، وبه قال: عبد المجيد الزنداني[1]، ومحمد عبد المنعم البري[2]،

---

[1] – الزنداني: هو عبد المجيد بن عزيز الزنداني، ولد سنة 1942م، باليمن، ولقب بالزنداني نسبة إلى منطقة زندان بمحافظة صنعاء، تلقى تعليمه الأول بالكتاب في مسقط رأسه، ثم التحق بالمدرسة النظامية في عدن، ثم انتقل إلى مصر، ودرس الصيدلة لمدة سنتين، ثم انقطع للعلم الشرعي والتقى بأكابر العلماء في الأزهر ثم انتقل إلى المملكة العربية السعودية، كما يعتبر أحد القيادات المحسوبة على جماعة الإخوان المسلمين في اليمن، أسس جامعة الإيمان باليمن، والهيئة العالمية للإعجاز العلمي في القرآن والسنة في مكة المكرمة. انظر: موقع الجزيرة، http: //www.aljazeera.net

[2] –محمد عبد المنعم البري: ولد سنة 1932م، بمدينة الخانكة بالقاهرة بمصر، أتم حفظ القرآن وهو في الحادية عشر من عمره، التحق بجامعة الأزهر، وتحصل فيها على شهادتي الماجستير والدكتوراه، واشتغل بالتدريس فيها كأستاذ في الدعوة والثقافة الإسلامية، ثم اشتغل كرئيس لمركز الدراسات الإسلامية بجامعة الأزهر سابقا، ورئيس جبهة علماء الأزهر سابقا كذلك، وعضو الاتحاد العالمي لعلماء المسلمين، توفي رحمه الله عن عم يناهز الأبع وثمانين عاما في مسقط رأسه، سنة 2016م. انظر: موقع ويكيبيديا، http:

عبد الصبور شاهين[1]، أحمد الطيب[2]، وعبد المحسن العبيكان[3] غيرهم[4].

القول الثاني: عدم جواز زواج الفرند، وبه قال: نصر فريد واصل[5]، ومحمد رأفت عثمان[6]، عبد العظيم المطعني[7]، يوسف البدري[8]، وغيرهم. [9]

//www.ar.m.wikipedia.org

[1] -عبد الصبور شاهين: ولد سنة 1929م، بالقاهرة بمصر، في أسرة علمية، ويعتبر مفكر إسلاميّ، ومن أشهر الدعاة الإسلاميين في مصر والعالم الإسلامي، وخطيب مسجد عمرو بن العاص الذي يعدّ أكبر وأقدم المساجد في مصر سابقا، كما عمل أستاذا بجامعة الملك فهد، واشتغل أستاذا في كلية دار العلوم بجامعة القاهرة وعضو المجلس الأعلى للشؤون الإسلامية في القاهرة، له خمسة وستين (65) كتابا، توفي في 26 سبتمبر 2010م بمصر. انظر: موقع ويكيبيديا http: //www.ar.m.wikipedia.org

[2] – أحمد الطيب: هو أحمد محمد أحمد الطيب الحساني، ولد سنة 1946م بمصر، تلقى تعليمه بجامعة الأزهر، واشتغل كأستاذ في العقيدة فيها، وأصبح شيخا وعالما من علمائها، كما يعتبر الرئيس السابق لجامعة الأزهر، كما عمل كأستاذ محاضر في جامعة السربون بفرنسا، وترجم عددا من المراجع الفرنسية إلى اللغة العربية، وله العديد من المؤلفات في العقيدة والفلسفة الإسلامية.
انظر: موقع ويكيبيديا http: //www.ar.m.wikipedia.org

[3] – عبد المحسن العبيكان: ولد سنة 1953م، في مدينة الطائف بالسعودية، درس بكلية الشريعة بالرياض، حفظ القرآن وهو في المرحلة الثانوية، ودرس التجويد على الشيخ: محمد مخدوم البخاري، والشيخ محمد سكر، كما أنه كان يعتمد على القراءة الفردية أكثر من التتلمذ على يد المشايخ، كان يقوم بالأذان والإمامة أحيانا في مسجد والده بالطائف، وعُيِّن إماما وخطيبا وهو في المرحلة الثانوية لجامع عمه، كما عُيِّن ملازما قضائيّا بالمحكمة الكبرى بالرياض، وكان مدرّسا في المعهد العالي للقضاء، ثم عُيِّنَ مستشارا بوزارة العدل، عُيّن مستشارا بالديوان الملكي، له بعض المؤلفات. انظر: موقع ويكيبيديا http: //www.ar.m.wikipedia.org

[4]-انظر: أبحاث الدورة الثامنة عشرة للمجمع الفقهي الإسلامي المنعقدة في مكة المكرمة في الفترة 10-1427/3/14هـ، 292/3.

[5] – نصر فريد واصل: ولد بمصر سنة 1937م، فقيه إسلامي مصري، اشتغل أستاذا للدراسات العليا ورئيسا بقسم الفقه المقارن في كلية الشريعة والقانون بجامعة الأزهر بالقاهرة، وقد انتدب لشغل منصب عميد كلية الشريعة والقانون بالدقهلية عام 1995، ثم عُيِّنَ مفتيا للدّيار المصريّة عام 1996م، إلى سنة 2002م. انظر: موقع ويكيبيديا http: //www.ar.m.wikipedia.org

[6]– محمد رأفت عثمان: ولد سنة 1935م بمصر، وهو أستاذ الفقه المقارن، والعميد الأسبق لكليتي الشريعة والقانون بالقاهرة وطنطا، كما يعتبر عضو من أعضاء مجمع البحوث الإسلامية بمصر، وعضو بالمجلس الفقهي لمجمع فقها الشريعة بأمريكا الشمالية، له العديد من المؤلفات؛ منها: الإنجاب وتنظيم الأسرة من منظور إسلامي، حقوق الطفل والأم في الإسلام...وغيرها، توفي سنة2016م بمصر. انظر: موقع ويكيبيديا http: //www.ar.m.wikipedia.org

[7] – عبد العظيم المطعني: ولد سنة 1931م، بمحافظة أسوان بمصر، التحق سنة 1962م بكلية اللغة العربية بجامعة الأزهر، وعُيِّن أستاذا فيها سنة 1974م، ويعتبر داعية إسلامي معاصر، وعضو المجلس الأعلى للشؤون الإسلامية في القاهرة، له مؤلفات؛ منها: الإسلام في مواجهة الأيديولوجيات المعاصرة، والجامع في دفع الشبهات المثارة حول السنة النبوية، توفي سنة 2008م بالقاهرة.
انظر: موقع ويكيبيديا http: //www.ar.m.wikipedia.org

[8] – يوسف البدري: داعية إسلامي مصري ولد سنة 1938م بمصر، عضو المجلس الأعلى للشؤون الإسلامية بالقاهرة، توفي في 24فبراير 2014م، عن عمر يناهز 75سنة. انظر: موقع ويكيبيديا http: //www.ar.m.wikipedia.org

[9]-انظر: المطلق: الفرند بين حكمه الشرعي وواقعه المعاصر، ص27، سمية عبدالرحمن: عقود الزواج المعاصرة في الفقه الإسلامي، رسالة ماجستير من الجامعة الإسلامية، غزة، فلسطين، 1425هـ-1426هـ، ص91.

الفرع الثاني: أدلة الفريقين:

أولا: أدلة الفريق الأول:

– إنه زواج مكتمل الأركان والشروط، من إيجاب وقبول وولي وشاهدين "لا نكاح إلا بولي وشاهدي عدل"[1] وإلاعلان، "أعلنوا النّكاح".[2]

وخلا فيه الزوجان من الموانع، ورضي كل منهما بالآخر وعرفه بعينه.

– إنه يجوز للمرأة أن تتنازل عن حقها في المبيت والنفقة والسكن، ولا يوجد ما يمنعها من ذلك شرعًا، بدليل حديث عائشة رضي الله عنها: " أن سودة بنت زمعة حين أسنّت، وفرقت أن يفارقها رسول الله ﷺ، قالت: يا رسول الله، يومي لعائشة، فقبل ذلك رسول الله ﷺ منها "قالت: وفي ذلك أنزل الله جلّ ثناؤه وفي أشباهها أراه قال: "وإن امرأة خافت من بعلها نشوزا أو إعراضا"[3].

–إن زواج الفرينر يحقق مقصداً من مقاصد النكاح، وهو العفة.

– إن هذا الزواج يحل مشكلة العنوسة المنتشرة بين المسلمين بسبب البطالة وغلاء المهور وغلاء المعيشة، وفشل الشباب في تكوين بيت الزوجية، فهو وسيلة إلى اتقاء الفتنة والانحراف بين شباب المسلمين، الذين يقيمون في بلاد الغرب، عسي أن يكون عاصماً لهم من الوقوع في الزلة ؛ لذا فإن الفتوى به تعتبر من فقه الأقليات المسلمة.

ثانيا: أدلّة الفريق الثاني:

1–من الكتاب:

–قوله تعالى: ﴿ وَمِنْ ءَايَـٰتِهِۦٓ أَنْ خَلَقَ لَكُم مِّنْ أَنفُسِكُمْ أَزْوَٰجًا لِّتَسْكُنُوٓا۟ إِلَيْهَا وَجَعَلَ بَيْنَكُم مَّوَدَّةً وَرَحْمَةً ﴾[4].

---

[1] – رواه ابن حبان في صحيحه: المسند الصحيح على التقاسيم والأنواع، ط1، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، الدوحة– قطر، 1433هـ–2012م، حديث رقم: 4075.

[2] – رواه أحمد، في المسند: مسند المدنيين، حديث رقم: 16130، 53/26.

[3] – رواه أبو داوود في سننه، في كتاب: النكاح، بابا: في القسم بين النساء، حديث رقم: 2135، 243/2.

[4] – سورة الروم: من الآية21.

وجه الدلالة:

التأكيد على أن من مقاصد الشارع في تشريع النّكاح السكن إلى الزوجة، ولا يوجد سكن حقيقيّ في الزواج فرينر.[1]

-قوله تعالى: ﴿وَلْيَسْتَعْفِفِ ٱلَّذِينَ لَا يَجِدُونَ نِكَاحًا حَتَّىٰ يُغْنِيَهُمُ ٱللَّهُ مِن فَضْلِهِۦ﴾[2].

وجه الدلالة:

أن القدرة الماليّة مطلوبة شرعا في عقد النكاح، ومن عجز عن النّكاح من الناحية المادّيّة فعليه بالاستعفاف، حتى يمنّ الله عليه بالرزق الطيّب الحلال الذي يتمكّن من خلاله القيام بتكاليف النكاح؛ لأنّ النّكاح في الإسلام مسؤوليّة والتزام من الناحية المادّيّة والمعنويّة، والإخلال بأحدهما يُرتّب على صاحبه الوزر، بل يُستحبّ تركه للعاجز عن مؤنة النكاح.[3]

2-من السنّة:

-قوله ﷺ: «من استطاع الباءة فليتزوج، فإنّه أغض للبصر وأحصن للفرج، ومن لم يستطيع فعليه بالصوم، فإنّه له وجاء»[4].

وجه الدّلالة: إن نكاح الفرينر مخالف للسّنّة النّبويّة الثابتة عن النبي ﷺ في حثه للشباب على التّحصّن بالزواج الشرعيّ المكتمل الأركان والشروط، فإن لم يتمكّنوا من مُؤنه عليهم بالصّيام؛ لأنّه وقاية لهم من الوقوع في الحرام.

---

(1) - ديلواني: زواج فرينر فوق صفيح ساخن، الأردن، موقع إسلام أون لاين، في 2003/9/29. http: //www.islamonline.net

(2) - سورة النور: من الآية 33.

(3) - انظر: الشربيني: مغني المحتاج، 204/4.

(4) - متفق عليه، أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب: النكاح، باب: من لم يستطع الباءة فليصم، حديث رقم: 5066، 3/7، ومسلم في كتاب: الحج، باب: استحباب النكاح لمن ناقت نفسه إليه، ووجد مؤنه، واشتغال من عجز عن المؤن بالصوم، حديث رقم: 1400، 1018/2

3-من القياس:

إن زواج الفرينر محرّم قياسا على زواج المتعة، حيث إن العلّة الجامعة بينهما هي قصر الزّواج على قضاء الوطر فحسب من غير تحقيق للمقاصد الشّرعيّة الأصليّة والتّبعيّة الأخرى التي شُرّع الزّواج من أجلها، وكلّ عقد مخالف لمقصود الشارع من التشريع يعود عليه بالبطلان.

4-من المقاصد الشرعية:

إن نكاح الفرينر بالرغم من أنه نكاح مكتمل الأركان إلا أنه مخالف لمقصود الشارع من تشريع النّكاح والمتمثّل في السكينة والاستقرار، اللذان لا يتحققان إلا بالتزام كلّ من الزوجين بواجباتهما وإعطاء كلّ واحد منهما اللآخر حقوقه.

كما أنه يخالف الزواج الشرعي بتنازل المرأة عن حقها في المسكن والمبيت والنفقة، والتنازل ع هذه الحقوق يُخلّ بالبناء الأسري ككلّ، من حيث قوامة الزوج على بيته، وتكمل هذه القوامة بإنفاقه على أسرته وتكفّله بالجانب الماديّ.

الفرع الثالث: المناقشة:

يُردّ على القائلين بجواز نكاح الفرينر؛ بأن هذا النّكاح تترتب عليه مفاسد غايةً في الخطورة، متمثّلة في:

-اقتصار نكاح الفرينر على قضاء الوطر فحسب، ومنافاته للمقاصد الأصليّة والتّبعيّة الأخرى التي ابتغاها الشارع من تشريع النّكاح، كتحقيق المودة والرحمة والسكينة وإنجاب الذّرّيّة، وتربيتهم على مكارم الأخلاق وعلى الآداب الفاضلة والقيم العليا في جوّ أسريّ هادئ.[1] وهذا ما لا يمكن توفره في هذا

[1] – الصالح: منهج الإسلام في الزواج ونظرة في الزيجات المعاصرة، من أبحاث الدورة الثامنة عشرة للمجمع الفقهي الإسلامي المنعقدة في مكة المكرمة، في الفترة: 10-03/14/ 1427هـ، 88/3 وما بعدها، . النجيمي: عقود الزواج المستحدثة وحكمها في الشريعة، من أبحاث الدورة الدورة الثامنة عشرة للمجمع الفقهي الإسلامي المنعقدة في مكة المكرمة، في الفترة: 10-03/14/ 1437هـ، 133/3 وما بعدها.

الزواج[1]، وكما هو معلوم " أنّ المصالح المقصودة لذاتها مقدمة على المصالح التّبعيّة.[2]

-تشجيع الرجال والنساء على عدم تحمل المسؤولية والارتباط بالحياة الأسرية، التي تفرض على كلا الطّرفين حقوقا وواجبات، كما يرغبهم في هذا النوع من الزواج فقط ليسره وعدم ترتب التبعات عليه .

- انتشار الزواج العشوائي أو السري بين الشباب، بشتى صوره مما يؤدّي إلى الاستهتار بالبناء الأسري، الأمر الذي يجعله ذريعة للمفسدين الذين يتلاعبون بأعراض النّاس، ولا يرقبون في مؤمن إلّا ولا ذمّة، الأمر الذي يشوّه صورة الإسلام والمسلمين.

- عدم تحقق قوامة الرجل على المرأة، ممّا يؤدّي إلى الإخلال بمفهوم الأسرة من السكن الكامل والمودة والرحمة.

- تهديد مستقبل المرأة بالطلاق إذا طالبت بحقوقها، فلا تستطيع حينها أن تحمي نسلها الجديد في أخذ حقوقه من الأب إذا ما تنكر له، وتأثيره السلبي علي الأبناء ونموهم النفسي والاجتماعي،

- ترتب المشاكل الاجتماعية التي تزعزع البناء الأسريّ، في حال إنجاب أولاد، كعدم اتساع منزل أهل الزوجة لها ولأبنائها إن وقع حمل قبل الاستقلال ببيت الزّوجيّة، بالإضافة إلى حرمان كلا الزوجين من المشاركة الفعلية في تربية أولادهما، وبالخصوص حرمان الأولاد من تواجد الأب معهم، فأين هو السكن المعنوي الذي ينادي به المجيزون، لأنه بالنّظر إلى مآل هذا الفعل سينجر عنه مالا يحمد عقباه من تشرد الأسرة وضياعها.

-أن الفئة المخاطَبة بالزواج فريند هم فئة الشباب الذين لم يزاولوا وظائف شاغرة ولم يتكونوا بعد، أي أنهم لم يزالوا غير قادرين على المسؤولية، وبالتّالي هم غير مؤهلين للزواج؛ لأنّ الزواج ليس صلة جنسية فحسب، وإنما هو سكن ومودة ورابطة اجتماعية والتزام أخلاقي، بالإضافة إلى القدرة الماديّة، وكما هو معلوم أن التنشئة التي يقوم عليها الشباب في الغرب لا تجعلهم قادرين على فهم أبعاد الزواج

---

[1] - انظر: عبد الموجود: الأنكحة الفاسدة في ضوء الكتاب والسنة، ص237-238، بدير: مسميات الزواج المعاصرة، ص 164، السهلي: عقود الزواج المستحدثة وحكمها في الشريعة، من أبحاث الدورة الثامنة عشرة للمجمع الفقهي الإسلامي المنعقدة في مكة المكرمة، في الفترة 10-1427/3/14هـ، 294/3.

[2] - انظر: المرداوي: التحبير شرح التحرير، 8 / 4249 .

كما يجب في سنّ مبكّرة.[1]

-يؤدّي زواج الفرند إلى عقوق الآباء والأمهات: إذ أن الوالدين هما اللذين سيتحملان مسؤولية وتبعات زواج أبنائهم، وإن هم عارضوا هذا الزواج الذي يخرجون به عن التقاليد والأعراف الاجتماعية السائدة في وسط الأسر المسلمة؛ لأنّ ما عليه العمل والعرف الجاري أن الابن أو الابنة عندما يتزوجان ينفصلان عن أهليهما في بيت مستقل، يديرانه بأنفسهما، وهو ما يوافق القاعدة الفقهية: "أن المعروف عرفا كالمشروط شرطا"، وأنّ "العادة محكّمة".

-الجانب المالي المترتب على زواج الفرند والذي يقع على عاتق الوالدين، وهما غير مكلّفين بالإنفاق على أبنائهم بعد الزواج، إذ من المتعارف أن الابن الذي يتزوج يستقل مالياً أيضاً، أي لن يعتمد على والديه بعد الزواج فصاعداً، وإن كان يجوز للوالد النفقة على ابنه البالغ إن كان فقيرا غير مكتسب من باب الإحسان لا الوجوب على رأي جمهور الفقهاء، ولكن البنت إذا تزوّجت لم تصبح نفقتها واجبة على والدها بل على زوجها، وعليه فإن هذا النوع من الزواج يتعلّق بالحالة المادّيّة للوالدين، ممّا يجعله عبءا ثقيلا على كاهليهما.

- الإخلال بالجانب الأخلاقي الذي يرفضه الوالدان بتوفير فرصة لخلوة شرعية في المنزل العائلي، الأمر الذي يتسبّب في الإحراج في الوسط العائلي.

-أن نكاح الفرند الذي اعتبر حلا للأسر المسلمة في الغرب نظرا لما يشهده الواقع من فساد معلنٍ، إلا أنّه امتدّ ليصل إلى العالم الإسلامي، ووجد صدى كبيراً بسبب معاناة الشباب المسلمين هناك كذلك، فمقارنة بشباب الغرب هم أشدّ ضررا منهم بل لا وجه للقياس أمام ما تعانيه الدول الإسلاميّة عموما من أزمات على جميع الأصعدة؛ الاقتصاديّة، والماليّة، والاجتماعية والثقافية والسّياسيّة وغيرها، مما تسبب في ارتفاع نسبة العازفين عن الزواج، ومن هنا جُعل هذا الزّواج منفذا لتسلّل المحتالين على أحكام الشريعة ليُدخلوا فيها ما ليس منها.

---

[1]- انظر: خالد شوكات: مسلمو أوربا... الحرية الجنسية للشبان فقط، موقع إسلام أون لاين في 2003/9/15م. http: //www.islamonline.net

وأمّا الذين قالوا بجواز نكاح الفريند إنّما نظروا إليه من حيث شكله فقط لا من حيث جوهره ومقصده، فجعلوه كبقية العقود التي تلزم بمجرد توافر أركانها، والمتمثّلة في الصيغة، والشاهدان، والولي، والزوجان.

-كما ناقش المجيزون لنكاح الفريند أدلّة القائلين بمنعه وتحريمه، بأنّ هذا النّكاح تترتّب عليه جملة من المصالح؛ منها:

-أن زواج الفريند -يحقق لبعض الفئات، كالطلاب المبتعثين للدراسة في الخارج، الحماية من الوقوع في الرذيلة، في ظل تلك المجتمعات التي تنتشر فيها الرذيلة، ومن هنا يكون هذا الزواج محقّقًا لمقصدٍ من مقاصد النكاح، وهو العفة سواء أكان ذلك للمرأة أم الرجل.

-كما يتحقق به أيضاً الحد من انتشار العنوسة، أن هذا النوع من الزواج يُعدّ حلاً مثالياً لمشاكل العصر كالعنوسة، والانحلال الأخلاقي زواج لا يشترط المسكن والنفقة ويساهم في حل مشاكل العنوسة والعزوبية.

-كما يعدُّ السبيل الوحيد أمام الشباب الذين يرغبون في الزواج، ولا يملكون التكاليف التي تمكنهم من الزواج العادي، مما يترتب على هعدم قدرتهم علي تكوين بيت الزوجية وتدبير نفقاته.[1]

-يعتبر حلّا شرعيا لمشاكل اجتماعية تواجه المجتمع، شأنه شأن الحلول الأخرى كتعدد الزوجات والطلاق وغيرها من التشريعات التي جاءت بها الشريعة الإسلامية، التي يفترض أن تكون صالحة لكل مكان وزمان، والالتزام بهذا النوع من الزواج ليس إجبارياً أو مفضلاً، بل حل طارئ حتى يستكمل الزوجان مقومات بناء أسرة في مسكن مستقل.

-ما يحتويه نكاح الفريند المشتمل على أركان الزواج الشرعي من التيسير على الشباب في المجتمعات الغربية، ، من باب رفع الحرج ودرء المفاسد المحدّقة بهم من كل حدب وصوب، فبدلاً من أن يدخل الشباب المسلم في الغرب في علاقات (بوي فريند) و(كيرل فريند) تأثراً بما هو سائد في البيئة الاجتماعية الغربية، يكون نكاح الفريند بديلا شرعيّا يسدّ أبواب الفساد والفتنة.

---

[1] - النجيمي: عقود الزواج المستحدثة وحكمها في الشريعة، من أبحاث الدورة الثامنة عشرة للمجمع الفقهي الإسلامي المنعقدة في مكة المكرمة، في الفترة: 10-03/14/ 1427هـ، 193/3.

-أن زواج الفريند عقد شرعي كامل الأركان، يساهم في تحصين الشباب المسلم في الغرب، كما يعمل على تقليل الزيجات العرفية غير الشرعية، ويقلل الفحشاء.[1]

-أن نكاح الفريند خاصّ بالمسلمين المتواجدين في الغرب، نظراً لما يواجهونه من صعوبات في التّحرّز عن المحرّمات، وأنه استثناء من الأصل العامّ الذي مقتضاه التّحريم.

وعليه؛ يُلاحظ أنّ المصالح المترتّبة على نكاح الفريند إنما هي مصالح تقتصر على تلبية رغبات كلا من الرجل والمرأة فحسب ولا تتعداهما، في حين أن الزّواج الشرعي بصورته المعهودة في الشرع مصالحه متعدّية لتشمل الأولاد، المرأة في حال النزاع، والوالدين الذين يشكلان الأسرة الكبيرة، المحيط الأسري، البيئة الاجتماعية، وكما هو معلوم أن المصالح متعدية النفع مقدمة على المصالح القاصرة [2].

[1] رجاء ناجي: تراجع زواج الكاسيت والوشم أمام زواج الفريند، موقع إسلام أون لاين في 2003/9/18. http: //www.islamonline.net

[2] - انظر: ابن عابدين: حاشية ابن عابدين، 3 / 603، الطحطاوي: حاشية الطحطاوي على مراقي الفلاح شرح نور الإيضاح، ط1، المطبعة الكبرى الأميرية، القاهرة-مصر، 1318هـ-1900م، 1 / 549

المبحث الثالث: دراسة القضية في ضوء فق الموازنات:

المطلب الأول: الموازنة بين مراتب الأحكام:

الفرع الأول: بيان وجه التعارض:

يتردّد حكم نكاح الفرينر بين الحظر والإباحة، هذا من جهة الأحكام التكليفيّة.

أمّا من جهة الأحكام الوضعية:

فقد نظروا إلى شرط السكن:

-فمن اعتبره شرطا في النّكاح قال بعدم جواز نكاح الفرينر.

-ومن لم يعتبره شرطا قال بجوازه، وكما هو معلوم أن الشرط ما يلزم من عدمه العدم ولا يلزم من وجوده وجود ولا عدم لذاته.

الفرع الثاني: الموازنة لدفع التعارض:

1-من جهة الأحكام التكليفية:

كما هو معلوم أنّه إذا تعارض الحظر مع الإباحة قُدّم الحظر من باب الاحتياط.

ويقول ابن تيمية رحمه الله في هذا الخصوص: "وبهذا الدليل - أي الاحتياط - رجح عامة الفقهاء الدليل الحاظر على الدليل المبيح , وسلك كثير من الفقهاء دليل الاحتياط في كثير من الأحكام بناء على هذا"[1].

و قال ابن النجار: "يرجح ما مدلوله الحظر على ما مدلوله الإباحة ...لأنه أحوط"[2].

ومنه استُنتِجت قاعدة: الاحتياط في باب الحرمة واجب. [3]

---

[1] - ابن تيمية: مجموع فتاوى، 226/20.

[2] - ابن النجار: شرح الكوكب المنير-مختصر التحرير- أو -المختبر المبتكر شرح المختصر في أصول الفقه-، ط1، مكتبة العبيكان، الرياض- السعودية، 1413هـ-1993م، 679/4.

[3] - السرخسي: المبسوط، 296/30، الزيلعي: تبيين الحقائق، 72/2.

2-من جهة الأحكام الوضعية:

إنّ اعتبار السّكن شرط من شروط النكاح؛ إنّما كان ذلك بالنّظر إلى أنّ مقاصد النّكاح الشرعي لا تتحقّق بدونه؛ فإذا كان الزوجين لا يجمعهما سقف واحد فلا يتحقّق معنى السّكن الذي ذُكر في قوله تعالى: ﴿ وَمِنْ ءَايَٰتِهِۦٓ أَنْ خَلَقَ لَكُم مِّنْ أَنفُسِكُمْ أَزْوَٰجًا لِّتَسْكُنُوٓا۟ إِلَيْهَا وَجَعَلَ بَيْنَكُم مَّوَدَّةً وَرَحْمَةً ۚ إِنَّ فِى ذَٰلِكَ لَءَايَٰتٍ لِّقَوْمٍ يَتَفَكَّرُونَ ﴿٢١﴾ ﴾[1]، فهو بذلك يفقد شرطاً أساسياً من شروط النّكاح، ويجعله مجرد شهوة يجب إشباعها فقط؛ لأن من المقاصد الكبرى في عقد النكاح في الدين الإسلامي الحنيف السعي لإقامة مؤسسة أسريّة ثابتة على أسس متينة.

والادّعاء بأنّ سكن الزوجين مع بعضهما تحت سقف واحد تحكمهما حقوق وواجبات مشتركة ليس شرطا في عقد النّكاح تُعتبر دعوة هدّامة للبناء الأسري والإخلال بعنصر الاستقرار الذي هو مقصد الشارع من تشريع عقد النّكاح، وهذا هو مكمن الاختلاف بين الإنسان العاقل البالغ المكلّف وبين الحيوان -أكرمكم الله وأعزّكم-.

فالسكن يعتبر الخليّة الأساسيّة التي يُبنى عليها قوام الأسرة، فتكون المأوى الآمن الذي يجتمع فيه الزوجين ليتمكنا من تنشئة أولادهما تنشئة صالحة. ومن أجل هذا كانت الصلة بين الزوجين من أقدس الصلات وأوثقها. وليس أدل على قدسيتها من أن الله سبحانه سمى العقد الذي يجمع بين الزوج وزوجته بالميثاق الغليظ، فقال سبحانه: ﴿وَأَخَذْنَ مِنكُم مِّيثَٰقًا غَلِيظًا ﴾[2].

بينما اعتبر المبيحين السّكن شرطا معنويّا فقط، وهو متحقّق بإحصان الزّوجين في بيئة مليئة بالمغريات والمحرّمات والفتن، وخصوصا إذا تراضى الزوجان على عدم توفر مسكن خاص، فإنّه لا يبطل الزواج.

وعليه، فالقائلين بحرمة عقد نكاح الفريند حملوا لفظ (السّكن) على الحقيقة، بينما حملها القائلون بالجواز على (المجاز)، وإذا دار اللفظ بين الحقيقة والمجاز قُدّمت الحقيقة؛ لأنّ الحقيقة هي الأصل الرّاجح

---

[1] - سورة الروم: الآية 21.

[2] - سورة النساء: من الآية 21.

المقدّم في الاعتبار، والمجاز فرع عن الحقيقة، ولا يصار إلى المجاز إلا أن يدلّ دليل على إرادته، أو وجود قرينة مانعة من إرادة المعنى الحقيقي؛ لأنّ المجاز إنّما يُصار إليه لعارض، بالإضافة إلى ما يُدعّمه من استعمال لفظ المجاز في العرف فإنّه يُصار إليه، أمّا لفظ السّكن فإنّه إذا أطلق خصوصا إذا تعلّق بعقد النّكاح؛ فإنّه ينصرف إلى الحقيقة لا إلى المجاز[1].

المطلب الثاني: الموازنة بين مراتب المقاصد:

الفرع الأول: بيان وجه التعارض:

إن قضاء الوطر من غير التناسل إلى حين وهو المقصود الذي حُصر فيه نكاح الفريند والذي أجيز من أجله فقط يُعدّ من المقاصد التبعية لعقد النكاح وليس من المقاصد الأصلية له، إذ روعي فيه حظ المكلف، وبعدمه يلحق المكلف مشقة وعنت كبيرين؛ فهو من قبيل **الحاجيّات**.

ولكنّ لعقد النّكاح مقاصد أخرى تساعد على تحقيق مقصد الشّارع الأصلي من النكاح وهو التناسل، ويقول الشاطبي رحمه الله: " النكاح مشروع للتناسل على القصد الأول[2]".

وهو عمارة الأرض بالذّرّيّة الصّالحة التي يتحقّق بها حسن الاستخلاف في الأرض إلى أن يرث الله الأرض ومن عليها، وهذا بعيد كلّ البعد بإباحة هذا النوع من الأنكحة، إذ كيف يصلح النّسل وهو مفرّق مشتّت لا مبادئ أخلاقية ولا روادع دينيّة تحكمه وتضبطه.

علاوة على ذلك أنّ هذا النّكاح يشترط فيه عدم إنجاب الأولاد إلى حين إنهاء الدراسة واكتساب الوظيفة التي تمكّن الزوج من شراء سكن ومن ثَمّ القدرة على القيام بمسؤوليّة الأبوّة، وهذا الشرط يُعدّ ضربا من الخيال، وأقرب إلى المثاليّة منه إلى الواقعيّة، لأنّ الزّوج الذي يلتزم بهذه الشروط لا بدّ وأن يكون على قدر من الالتزام والتديّن واستشعار مراقبة الله عزّ وجلّ في أقواله وأفعاله، ولكن هيهات هيهات عن التّكوين الدّيني الذي يتلقّاه الشّباب في الغرب؛ لأنهم من بداية المراحل التعليمية الأولى وهم يُشحنون بالمبادئ العلمانية والإلحاديّة، بل ويدرسون الجنس باعتباره حق من حقوق الفرد للتنفيس عن مكنوناته، فهم يشجعون على الفساد والرذيلة، ويعملون على طمس الفطر السّليمة، فأنّى يتخرّج الشاب الصالح

---

[1] – انظر: الغزالي: المستصفى من علم الأصول، ص234.

[2] – الشاطبي: الموافقات، 139/3.

صاحب السلوك القويم والعهد المتين، هذا ولو كان أبواه مسلمين صالحين مجتهدين في التربية الإسلاميّة لأبنائهم، ولكن يندر بل يُشذّ أن ينجو الأبناء من شباك الضلال المحيطة بهم من كل جانب، كما لا يخفى حجم تأثّر الطفل بمعلّمه وقرنائه، الأمر الذي قد تسبّب في حال عدم التزام هذا الزوج بعهده إلى تشتت الأسرة وضياعها.

الفرع الثاني: الموازنة لدفع التعارض:

إنّ هذا النوع من النّكاح يضرب الضرورات الخمس بمجملها والتي عليها قوام المعاش والمعاد.

ومنه؛ إذا تعارضت الضروريّات والحاجيّات قُدّمت الضروريّات.[1]

ولأن الحاجي خادم للضروري والتحسيني خادم للحاجي فيقدم الضروري على الحاجي عند التعارض والحاجي على التحسيني، ويقدم الضروري عليهما لأن الأصل إذا اختل اختل الفرع من باب أولى، وإذا ثبت أن الضروري هو الأصل فالأمور الحاجية والتحسينية إنما هي حائمة حول هذا الحمى مكملة تابعة له[2]

المطلب الثالث: الموازنة بين أنواع المقاصد:

الفرع الأول: بيان وجه التعارض:

إن الذين قالوا بتحريم نكاح الفرينر نظروا إلى ما يترتب عليه من إخلال بالمقاصد الضرورية الخمس، والمتمثلة فيما يلي:

1-الإخلال بمقصد حفظ الدّين:

لأنّ ضروريّ حفظ الدين يعتبر من المقاصد الأصليّة لعقد النكاح، ونكاح الفرينر يخلّ بمبادئ الدين الإسلامي الحنيف المتمثّلة في العفّة، والطّهر، ونقاء الأنساب، كما أنّه يضرب الدّين الإسلاميّ في الصّميم، باعتباره محاولة من محاولات تغريب الإسلام، بإكساب العلاقات غير الشرعيّة بين الشباب والشابات صبغة شرعية، وهذا بعيد كلّ البعد عن قيم ومبادئ الدّين الإسلامي الحنيف.

---

[1] – انظر: الأسنوي: نهاية السول شرح منهاج الأصول، 3 / 846، العلوي: نشر البنود 2 / 173

[2] – الشاطبي: الموافقات، 2/12-14.

2-الإخلال بمقصد حفظ النفس:

في حالة ما إذا وقع حمل في زواج الفرينر الذي اشترط فيه الزوجان عدم الإنجاب لعدم قدرتهما على تحمّل المسؤوليّة فيُرجَؤ إنجاب الأولاد إلى حين، فالمرأة تجد نفسها غير مؤهّلة للرّعاية بهذا الطفل ممّا يدفعها إلى محاولة إجهاض الجنين، وهو ما يؤدّي إلى إزهاق نفس معصومة ومن ثمّ الإخلال بمقصد حفظ النفس.

3-الإخلال بمقصد حفظ النسل:

لمصادمة هذا الزواج لمقصد هام من مقاصد الشريعة الإسلامية في الزواج، وهو المحافظة على النسل وتكثيره؛ والله تعالى يقول: ﴿ وَٱللَّهُ جَعَلَ لَكُم مِّنْ أَنفُسِكُمْ أَزْوَٰجًا وَجَعَلَ لَكُم مِّنْ أَزْوَٰجِكُم بَنِينَ وَحَفَدَةً ﴾ [1] لأن الزوج قد يشترط على المرأة عدم الانجاب، وإن ترتب عليه نسل ينشأ نشأة متذبذبة لا استقرار فيها.

4-الإخلال بمقصد حفظ العرض:

فنكاح الفرينر مجلبة لسوء الظن بالشابّين عندما يكون اللقاء في غير بيت الزوجية، فمراعاة لتحقيق مقصد حفظ عرض يحرم هذا النوع من النكاح لأن عادة العقلاء بذل نفوسهم وأموالهم دون أعراضهم.[2]

5-الإخلال بمقصد حفظ المال:

لأنّ النكاح مع عدم القدرة على مؤنته يؤدّي إلى خلاف المقصود منه، لما يترتّب عليه من إضرار بالمرأة والأولاد من بعدها، حتّى وإن تمّ التراضي على إسقاط النفقة والسكن إلى حين، فإن الوالدين هما من سيُثقَل كاهلهما بتبعات هذا الزّواج الذي يُعدّ قفزة فريدة من نوعها —والله المستعان على ما يصفون– والذي كان من الأجدر أن يسعى الأبوين على غرس قيم العفّة والفضيلة في أبنائهم بدل السير في طريق التميّع والانفساخ وكسوته بكساء الإسلام، فحاشا ديننا الحنيف من أن تُنجّسه أيادي المتساهلين.

---

[1] – سورة النحل: الآية 72.

[2] – الزركشي: البحر المحيط، 210/5.

المطلب الرابع: الموازنة باعتبار فقه الواقع:

إلا أنّ واقع المجتمعات الغربيّة واقع مزري خصوصا في الجانب الأخلاقي، والدّعوة إلى التّمسّك بالقيم الإسلاميّة العليا أما المغريات والفتن ليس بالأمر الهيّن الذي لا يُدركه إلا أهل العزائم والنّهى، وكما هو معلوم أنّ الشريعة الإسلاميّة شريعة كلّها رحمة، وأنّها صالحة لكلّ زمان ومكان، ينبغي تشجيع الشباب على الزواج الشرعي على الأصول التي ارتضاها ربّ البريّة لخلقه، من غير تنكيس لصورته ولا تمييع لماهيته، لما يشتمل عليه من مصالح جمة يتجلّى أثرها على المستوى القريب والبعيد على حدّ سواء، بينما نكاح الفرينر مصالحه قربة الأجل، فهي لا تَعْدُ مجرّد مصالح آنيّة طارئة فحسب، وكما هو معلوم" أن المصالح الدائمة مقدمة على المصالح الطارئة".[1]

وتشجيع الشباب على الزواج الشرعي في المجتمعات الغربية إنّما يتجسّد من خلال قيام الجمعيات الدّينيّة والمراكز الإسلاميّة على إقامة ندوات دينيّة توعويّة للشباب، تذكّرهم بالتّمسّك بالعقيدة الإسلاميّة، التي تعينهم على الاستعانة بالله، واستشعار مراقبته جلّ وعلا، من أجل تقوية النّفوس الضّعيفة حتّى لا تنقاد وراء شهوات الدّنيا الفانية، وفي نفس الوقت توضيح طبيعة الحياة الزوجيّة في الإسلام وأهدافها ومقاصدها وأنّها أسمى وأرقى ممّا يتصوّر، بالإضافة إلى "الدّعم المادّيّ بالمساهمة في توفير مساكن قليلة التكلفة من طرف رجال الأعمال والمستثمرين المسلمين في الغرب، وتوجيه الأسر المسلمة إلى إنشاء صندوق تمويلي من زكاة أموالهم"[2]؛ لدعم هؤلاء الشباب ولو بشيء يسير يضمن لهم يسير القوت، ممّا يفتح باب التكافل الاجتماعي وتقوية أواصر الأخوة بين المسلمين في الدول الغربيّة، الأمر الذي يعمل على تجسيد صورة حسنة تثبت مرونة أحكام الشريعة الإسلاميّة السّمحاء، ممّا يكون دافعا من الدّوافع التي تدعو غير المسلمين للدّخول في الإسلام.

وبناء على ما سبق؛ فإنه كما لا يخفى على ذي بصيرة أنّ الله سبحانه وتعالى جعل النكاح سكناً ومودةً ورحمةً بين الأزواج، فإذا سقط حق المرأة في السكنى والقسمة في المبيت لم تتحقق هذه المعاني المرجوة من الزواج، وأصبح غير محقق للمقصود منه.

---

[1] – الطحطاوي: حاشية الطحطاوي، 1 / 549 .

[2]– عمرو أبو خليل: زواج الهواء الطلق –دعوة للشباب–، موقع إسلام أون لاين في 2003/9/1. http: //www.islamonline.net

الترجيح:

وبعد عرض آراء العلماء المعاصرين في حكم عقد نكاح الفريند، وتبيان أدلتهم التي استندوا إليها، ومعالجتها وفق فقه الموازنات يتّضح أنّ المفاسد المترتبة عليه تربو على مصالحه؛ لأنه يؤدي غالباً إلى الفساد، ووفقا لما عرف من حرص الشارع على درء المفاسد وتقليلها أكثر من حرصه على تحصيل المصالح وتكثيرها عند تعارضها وعدم إمكان الجمع بينها يقتضي تحريم نكاح الفريند بصورته المذكورة، لأنّ المصالح القاصدة للاحتياط مقدمة على المصالح التي لا تقصد الاحتياط[1].

ونظرا لحرص الإسلام كل الحرص على بث الاستقرار في الحياة الزوجية، بل جعله غاية من غاياته العظمى، كما أنّ "النظر في مآلات أفعال المكلفين، ومراعاة نتائج تصرفاتهم أمر مطلوب شرعا"[2].

[1] – انظر: الدبوسي: تأسيس النظر، ت: مصطفى محمد القباني، ط1، دار ابن زيدون، بيروت–لبنان، 1 / 790

[2] – انظر: الشاطبي، الموافقات، 177/5.

الفصل الرابع:

قضيّة النّكاح الصّوريّ

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

تمهيد:

إنّ تغيّر الأوضاع في العالم المعاصر، وانقلاب موازين القوى على ما كانت عليه في السّابق، من عزة المسلمين وغلبتهم إلى غلبة الكفار وهيمنتهم على العالم –مع ذلّتهم في واقع الأمر لأنّ الإسلام عزيز ويبقى عزيزا إلى قيام الساعة–، أصبح المسلمون يهرعون ويسارعون نحو المجتمعات الغربية، رغبة منهم في الاستقرار فيها، تخلّصا ممّا يعانون منه من أزمات في شتى مجالات الحياة، ولم يجدوا سبيلا لذلك إلا سبيل النّكاح من النساء القاطنات بالبلدان الغربية، نكاحا بنية طلاقهنّ بعد الحصول على وثائق الإقامة والجنسية، وفي جانب آخر نلاحظ البعثات الطلابية المتزايدة نحو الغرب، بل أصبح هذا النكاح هو المقصود لذاته بالسفّر إلى البلدان الغربية، بحجة السّياحة أو التّجارة أو غير ذلك.

وعليه؛ فستُوضّح صورة هذه القضيّة، مع بيان تحلّياتها، من الناحية الفقهيّة والمقاصديّة في هذا المبحث، والذي يضم ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: صورة القضيّة.

المطلب الثاني: الحكم الشرعي للقضيّة.

المطلب الثالث: دراسة القضية في ضوء فقه لموازنات.

ومن ثَمّ الخَلوص إلى الرأي الرّاجح المعلّل بإذن الله تعالى.

المبحث الأول: تجليات صورة القضية:

المطلب الأول: تأصيل القضيّة:

إنّ النّكاح الصّوري يعتبر صورة من صور النّكاح بنيّة الطلاق، وهو من القضايا القديمة التي تناولها الفقهاء بالدّرس، ولكن مع تطور العصر وتجدّد مُعطياته، ظهرت عدّة صور مشابهة لهذا النّكاح وإن كانت بغير مُسمّاه، ولكن ماهيتها تطابق النّكاح بنيّة الطّلاق، خصوصا في العصر الحالي ومع تزايد ظاهرة الهجرة للغرب، من أجل الدّراسة، أو العمل، أو السّياحة، وبالأخص من أجل الحصول على أوراق الإقامة، والتّحصّل على الجنسيّة.، ويُطلق عليه أيضا: نكاح المصلحة، والنّكاح السياحي.

المطلب الثاني: صورة القضيّة:

وهي اتفاق يتمّ بين رجل وامرأة على إبرام عقد زواج مقابل مبلغ من المال يدفعه إليها من أجل الحصول على الوثائق اللازمة للإقامة الرسميّة، على أن يفسخ العقد عند تحقّق هذا الشرط، وخلال الفترة المتعاقد عليها يكون الزواج بين الرجل والمرأة حقيقيّا أو صوريّا فقط، فإذا اقترن العقد بتحديد مدة معينة صراحة؛ فيكون عقدًا مؤقتًا، وهو لا يصح، وهو نكاح المتعة، كما قد يتمّ عقد الزواج الصوري من غير اتفاق مُصرّح به بين الزّوجين، فيُضمر الزوج في نفسه طلاق المرأة بمجرّد حصوله على مبتغاه سواء كان بغرض السياحة أو الدراسة أو التّجارة، وهو ما وقع الخلاف في صحته أو بطلانه ديانة وقضاء. [1]

وعليه؛ فهذه الصورة لا يُقصَدُ بها حقيقةَ الزّواج إمّا من الطّرفين أو من طرف واحد الّذي شرعه الله ورسوله، فلا يتقيّدون بأركانه وشروطه، ولا يحرصون على انتفاء موانعه، بل يتّفق أطرافهُ على عدم المعاشرة صراحةً أو ضمنًا؛ فهو لا يعدو أن يكون إجراءً إداريًّا لتحصيل بعض المصالح أو دفع بعض المفاسد. [2]

---

[1] – السرخسي: المبسوط، 189/1، والدردير: الشرح الكبير، 239/2، وابن قدامة: المغني، 178/7، والشربيني: مغني المحتاج، 183/3.

[2] – انظر: كتاب المؤتمر الثاني لمجمع فقهاء الشريعة بأمريكا المنعقد في كوبنهاجن- الدنمارك، في الفترة 4-7 جمادى الأولى 1425هـ- الموافق لـ 22-25 يونيو2004م.

كما تجدر الإشارة إلى أنّ النّكاح المدني تثبت به بعض الحقوق دون بعضها الآخر؛ فهو لفقده ما أشرنا إليه من شروط الزواج الشرعي الصحيح لا يبيح الاستمتاع، وإنّما لابد أن يقترن به أو يتبعه عقد شرعي يتمم ما أغفله من الإيجاب والقبول والولي والمهر والشهود وغير ذلك، [1]لكنه في الوقت نفسه يخوّل الزوجة أن تلُحِقَ ما تأت به من ولد للزوج الرسمي، حتى وإن أتت به من غيره، وهذا لا يتفق مع الحكم الشرعي الثابت بقول النبي ﷺ: «الولد للفراش»[2].

وفي هذا الزواج الصوري إما أن يعاشر الزوج زوجته التي عقد عليها عقدًا مدنيًّا ويعيش معها، وهنا لابد من تتميم هذا العقد المدني بعقد شرعي مستكمل الأركان والشروط.

وإما ألا يعاشرها ولا يخالطها، ويكتفيان بتصريها للسلطات بأنها متزوجةٌ به لكي يستطيع الحصول على الإقامة أو الجنسية، وغالبًا ما يكون ذلك مقابل مبلغ من المال يتفقان عليه.

وفي جميع الأحوال لابد من التقيد بما قررناه من أحكام شرعية من عدم جواز الزواج بالمشركة أيا كان معتقدها، وكذلك ما رجحتُه من عدم جواز الزواج بالكتابية في بلاد الغرب إلا في حال الضرورة، وأنّ هذه الضّرورة قد تندفع بالزواج من المسلمة لأنها غير منقطعة، وما هو مقرر من عدم جواز زواج المسلمة بغير مسلم ولو كان كتابيًّا لأن المسلمة المتزوجة زواجًا صوريًّا من غير مسلم لا تستطيع أن تمتنع منه إذا أراد معاشرتها؛ فتقع في الإثم والحرمة.

كما أنّ هذا النّوع من النّكاح ينتشر في البلدان الغربية بحجة السفر المؤقت، وكما ذُكر سالفا في مسألة حكم الهجرة أنّها تنضبط بضوابط محكمة حتّى يُعتبر المهاجرُ مُرخّص له وداخل في دائرة الضرورة فعلا، فلابدّ من التمحيص في مشروعية الأسباب التي أوقعت المكلَّف في حالة الاضطرار حتّى يجوز له الترخيص في ارتكاب المحظور.

وخصوصا إذا كان هذا النكاح قد تمّ في المراكز الإسلاميّة وهو الغالب، ولم يتمّ عقده في الجهات الرسميّة، فتكون المرأة بذلك عرضة لضياع حقوقها في حال الطلاق، أو الوفاة.

---

[1] – وإن كان فيه خلاف بين الفقهاء؛ إلا أنه لم يقل أحد بصحة الزواج الذي خلا عن جميع تلك الأمور كلها دفعة واحدة في عقد واحد. انظر: يسري: فقه النوازل للأقليات المسلمة تأصيلا وتطبيقًا، 2 /663.

[2] – رواه البخاري في صحيحه، كتاب: المحاربين من أهل الكفر والرّدّة، باب: للعاهر الحجر، حديث رقم: 6432، 2499/6، وفي مواضع أخرى، ومسلم في كتاب: الرضاع، باب: الولد للفراش، وتوقي الشبهات، حديث رقم: 1456، 474/4.

وبناءً على ما سبق من تقرير عدم جواز الزواج من الكتابية في بلاد غير المسلمين إلا للضرورة، وعدم- جواز الزواج بالمشركة مطلقًا؛ فما حكم الزواج بأيٍّ منهما زواجًا صوريًّا بقصد الحصول على جنسية البلد، أو بقصد الحصول على ترخيص بالإقامة في بلاد غير المسلمين، أو لغرض آخر؟

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

المبحث الثاني: الحكم الشرعي للقضيّة.

المطلب الأول: بيان أقوال الفقهاء في القضية:

الفرع الأول: تحرير النّزاع وبيان سبب الخلاف:

أولا: تحرير محلّ النّزاع:

اتفق الفقهاء على أنّ النّكاح المؤقت صراحةً باطلٌ، لأنّه من قبيل المتعة.

كما اتفقوا على أنّ النّكاح المقصود منه التحليل صراحة أو عرفا باطل كذلك

واختلفوا في صحّة النّكاح المقصود منه الطلاق بعد أجل من غير أن يُشترط في العقد؟

ثانيا: سبب الخلاف:

شبه النّكاح الصّوري بنكاح المتعة من جهة التّوقيت.

الاختلاف في علّة تحريم نكاح المتعة:

فمن جعلها التأقيت عموما سواء كان مشروطا في العقد أو غير مشروط، قال بحرمته.

ومنهم من جعلها التأقيت الملفوظ في العقد فقط دون المنويّ، قال بصحته.

إضافة إلى اختلافهم في النّيّة هل تعتبر مؤثّرة في العقود أم لا؟

الفرع الثاني: أقوال الفقهاء:

إنّ قضية النّكاح الصّوري والتي تُعدّ من القضايا التي وجدت زواجا كبيرا في العصر الحاضر خصوصا في فئة الشباب لها تأصيل في الجانب الشرعيّ يتجسّد في تخريجها على مسألة الزّواج بنيّة الطلاق، والتي تناولها الفقهاء الأفاضل القدامى.

اختلف الفقهاء في مسألة الزّواج بنيّة الطلاق على ثلاثة أقوال:

القول الأوّل: صحة عقد النّكاح بنيّة الطّلاق: مع حرمته لابتنائه على الغش والخداع، فهو صحيح مع الإثم، وهو ما ذهب إليه الحنفيّة وقول عند الشافعي وأحد الأقوال عند الحنابلة، وقول عند

ابن تيمية[1]، وابن عثيمين[2]، وبه أفتى المجمّع الفقهي الإسلاميّ المنبثق عن رابطة العالم الإسلاميّ في الدّورة الثّامنة عشرة[3]، وهو قرار اللجنة الدائمة للإفتاء بالسعودية[4]، والمجلس الأوروبي للبحوث والإفتاء[5]، ومجمع فقهاء الشريعة بأمريكا.[6]

القول الثّاني: تحريم عقد النّكاح بنيّة الطّلاق: وهو القول الصّحيح المعتمد في مذهب الحنابلة، والمرويّ والمشهور عن الإمام الأوزاعيّ[7].

القول الثالث: كراهة عقد النّكاح بنيّة الطلاق: وهو مرويّ عن الإمام مالك[8]، وهو أحد الأقوال في مذهب الإمام أحمد، وقول عند ابن تيمية. [9]

المطلب الثاني: أدلّة الفقهاء في القضيّة، ومناقشتها:

الفرع الأول: أدلّة الفقهاء:

أولا: أدلّة القول الأوّل:

-ليس مقصود الشريعة من الزّواج الدّيمومة والبقاء فقط، بل لها مقاصد أخرى ذكرها العلماء في مظانّها.

---

(1) – انظر: الزيلعي: البحر الرائق، 116/3، الدردير: الشرح الكبير، 239/2، ابن عبد البر: الاستذكار، 508/5، الشافعي: الأم، 80/5، ابن قدامة: المغني، 137/7، ابن تيمية: مجموع الفتاوى، 147/32.

(2) – ابن عثيمين: الباب المفتوح، سؤال، 1391. http: //www.islamweb.net

(3)– مجمع الفقه الإسلامي: المنبثق عن رابطة العالم الإسلامي، الدورة الثامنة عشرة، القرار الخامس، المنعقد في الفترة ما بين10 و14 /1427/03هـ، الموافق لـ 8-2006/4/12م.

(4) – اللجنة الدائمة للبحوث العلمية والإفتاء، فتاوى اللجنة الدائمة للبحوث العلمية والإفتاء في المملكة العربية السعودية، جمع وترتيب: أحمد عبد الرزاق الدويش، رئاسة إدارة البحوث العلمية والإفتاء، الإدارة العامة للطبع، الرياض، السعودية، 1424هـ-2003م، سؤال 91962.

(5) – المجلس الأوروبي للبحوث والإفتاء في الدورة الثانية، الفتوى رقم: 17.

(6) – مجمع فقهاء الشريعة بأمريكا في الدورة التدريبية الأولى، بالسّاحل الغربي للولايات المتّحدة، بمدينة سكر منتو، ولاية كاليفورنا حول نوازل الأسرة المسلمة بالمجتمع الأمريكي، في الفترة من 28-26 صفر 1425هـ- الموافق لـ 16-18 أبريل 2004م.

(7) – البهوتي: كشاف القناع، 96/5، المرداوي: الإنصاف، 163/8.

(8) – ابن رشد الجد: البيان والتحصيل، 309/4.

(9) – ابن تيمية: مجموع الفتاوى، 108/32.

ابن تيمية: "ودوام المرأة معه ليس بواجب، بل له أن يطلقها، فإذا قصد أن يطلّقها بعد مدّة فقد قصد أمرا جائزا"[1].

وفي المدوّنة: " فيمن نكح وفي نفسه أن يفارق أنّه ليس من نكاح المتعة، قال مالك: والنّكاح حلال، فإن شاء أن يقيم عليه أقام، وإن شاء أن يفارق فارق، وقال ابن القاسم: وهو ممّا لا اختلاف فيه بين أهل العلم ممّا علمنا أو سمعنا، ولابن عبد البر: أنّ الّذي يقدم البلدة فيتزوّج المرأة ومن نيّته أن يطلّقها بعد السّفر: أنّ قول الجمهور الجواز، وقال ابن العربيّ: وعندي أنّ النيّة لا تؤثّر في ذلك[2].

الفرق بينها وبين نكاح المتعة، أنّ الفرقة تقع بانقضاء الأجل المشروط، حتّى وإن رغب الزّوج في إمساك المرأة فتقع الفرقة، أمّا إن أراد أن يُمسكها فعليه بتجديد العقد، أمّا النّكاح بنيّة الطّلاق، فالفرقة لا تقع بانقضاء الأجل المنويّ، بل تقع بإرادة الزّوج الطّلاق، أمّا إن أراد أن يُمسكها فله ذلك من غير تجديد العقد.

ثانيا: أدلّة القول الثاني:

1-من الكتاب:

-قول الله تعالى: "وأخذن منكم ميثاقا غليظا"[3].

وجه الدّلالة:

أنّ وصف الله عزّ وجلّ لعقد النّكاح بالميثاق الغليظ إذ لم يوصف عقد من العقود بهذا الوصف سواه، هذا إن دلّ على شيء إنّما يدلّ على أنّه إذا كانت العلاقة بين الزوجين موثقة مؤكدة لهذا الحدّ، فإنه لا ينبغي الإخلال بها، ولا التهوين من شأنها، وكل أمر من شأنه أن يوهن من هذه الصلة، ويضعف من شأنها، فهو بغيض إلى الإسلام، لفوات المنافع وذهاب مصالح كل من الزوجين، لِذا لابدّ وأن يكون عقد النّكاح على الدّوام والتأبيد؛ ليتسنى للزوجين تنشئة أولادهما تنشئة صالحة، تسعى لعمارة الأرض، ولا يتأتّى هذا إلا بعقد متين؛ وميثاق غليظ.

---

[1] - ابن تيمية: مجموع الفتاوى، 147/23.

[2] -مالك: المدونة الكبرى، 247/2.

[3] -سورة النساء: من الآية 21.

-قوله سبحانه وتعالى: ﴿ وَمِنْ ءَايَـٰتِهِۦٓ أَنْ خَلَقَ لَكُم مِّنْ أَنفُسِكُمْ أَزْوَٰجًا لِّتَسْكُنُوٓا۟ إِلَيْهَا وَجَعَلَ بَيْنَكُم مَّوَدَّةً وَرَحْمَةً ۚ إِنَّ فِى ذَٰلِكَ لَـَٔايَـٰتٍ لِّقَوْمٍ يَتَفَكَّرُونَ ﴾ [1].

وجه الدّلالة:

إن الشارع الحكيم حين شرع الزواج قصد منه مقاصد تدور كلها حول السكن والمودة والتناسل، وهذه المقاصد غير موجودة في النّكاح الصوري فإنه بعيد كل البعد عما قصده الله تعالى من تشريع الزواج؛ بحيث يشبه نكاح التحليل الذي لا يراد به النكاح حقيقة، وإنّما تَحليل المرأة لمطلقها ثلاثًا. ولذلك فإنه غير جائز وغير صحيح؛ لعدم توجه الإرادة إليه، ولخروجه عن مقاصده الشرعية، ولما يتضمنه من الشروط المنافية لمقصوده، بالإضافة إلى شبهه بنكاح المتعة من حيث التأقيت.[2]

2-من السّنّة:

-عن ابن عمر رضي الله عنهما، قال: قال رسول الله ﷺ: " كلّكم راع وكلّكم مسؤول عن رعيّة، فالإمام راعٍ ومسؤول عن رعيّته، والرّجل راع على أهل بيته، والمرأة راعية على بيت زوجها وولده، فكلّكم راع وكلّكم مسؤول عن رعيّته "[3].

وجه الدّلالة: أنّ لفظة الرّاعي تدلّ على الحافظ المؤتمن الملتزم صلاح ما لؤتمن على حفظه، فهو مطلوب بالعدل فيه والقيام بمصالحه[4]، فأين هي الرعاية والمسؤولية في النكاح بنيّة الطلاق؟، فالزّوج أو الزّوجة اللّذان يُقدِمان على هذا النّكاح مسؤولان أمام الله عزّ وجلّ؛ لأنّه لا يعدو مجرّد تلاعبٍ بالميثاق الغليظ كما وصفه ربّ العزّة جلّ جلاله.

---

[1] - سورة الروم: الآية 21

[2] - انظر: المؤتمر الثاني لمجمع فقهاء الشريعة بأمريكا المنعقد في كوبنهاجن- الدنمارك، في الفترة 4-7 جمادى الأولى 1425هـ- الموافق لـ 22-25 يونيو2004م، وقرارات وفتاوى المجلس الأوربي للإفتاء والبحوث، الدورة الثانية، الفتوى رقم: 17.

[3] - أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب: الأحكام، باب: قول الله تعالى: "وأطيعوا الله وأطيعوا الرّسول وأولي الأمر منكم"، حديث رقم: 7138، 111/13، ومسلم في صحيحه، كتاب: الإمارة، باب: فضيلة الإمام العادل وعقوبة الجائر والحثّ على الرّفق بالرّعيّة والنّهي عن إدخال المشقّة عليهم، حديث رقم: 1869، 1459/3.

[4] -المباركفوري: تحفة الأحوذي بشرح جامع الترمذي، 295/5.

-عن أبي يعلى معقل بن يسار ﷺ، قال: سمعت رسول الله ﷺ يقول: " ما من عبدٍ يسترعيه الله رعيّةً، يموت يوم يموت وهو غاشّ لرعيّته إلّا حرّم الله عليه الجنّة".[1]

وجه الدّلالة: أنّ الذي يُقدِمُ على النّكاح الصّوري الذي هو بمعنى النّكاح بنيّة الطلاق غاشٌّ للمرأة التي استرعاه الله إيّاها، ويكمن غشّه في كِتمانه عنها ما يحصل لها ولأوليائها به من ضرر الطّلاق.

وإضمار نيّة الطّلاق من حين العقد مناف لمقصد الشّريعة من الدّيمومة والبقاء والاستقرار للحياة الزوجيّة، والطّلاق طارئ بعد العقد ولهذا السّبب حرم الزّواج المؤقّت واعتبر فاسدا.

-قوله ﷺ: " من غشّنا فليس منّا"[2].

وجه الدّلالة:

والحديث يدلّ على تحريم الغشّ لأنّه ليس من صفات المسلمين، وهو ضدّ الصّدق والأمانة، إنّ النّكاح بنيّة الطّلاق يشتمل على الغشّ والتّدليس، وفاعله داخل فيمن تبرّأ الرسول ﷺ منهم.

إذا على تجرّأ هذا الفعل أحد ضعاف النّفوس، فالعقد صحيح تترتب عليه آثاره كاملة ولكنه محرّم لما فيه من غشّ، ومصداقا

3-من القياس:

قياسا على التحليل، فلو تزوّج رجل امرأة مطلّقة ثلاثا ثمّ يطلّقها ليُحلّها لزوجها الأوّل، فإنّ النّكاح فاسد، فإذا كانت نيّة التحليل تفسد العقد، فكذلك نيّة المتعة تفسد العقد.

والعلّة في النهي عن نكاح المتعة هي التوقيت، وهو المراد في النكاح بنيّة الطلاق، ولكنّه مضمر غير مصرّح، بالإضافة إلى أنّ قصد الفاعل في كليهما من أجل قضاء الوطر فحسب، وهو مخالف لمقصود الشارع من تشريع النّكاح.

4-من القواعد الفقهية:

---

[1] - أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب: الأحكام، باب: من استُرعي رعيّة فلم ينصح، حديث رقم: 7151، ومسلم في صحيحه، كتاب: الإيمان، باب: استحقاق الوالي الغاشّ لرعيّته النّار، حديث رقم: 142، واللفظ له.

[2] - أخرجه مسلم: كتاب: الإيمان، باب: قول النبي ﷺ: "من غشّنا فليس منّا"، حديث رقم: 102.

ووفقا للقاعدة الفقهية: "أن العبرة في العقود للمعاني والمقاصد لا للمباني والألفاظ"؛ فالمنويّ في العقد كالمشروط لقوله ﷺ: "إنّما الأعمال بالنّيّات وإنّما لكلّ امرئ ما نوى"[1].

ثالثا: أدلة القول الثالث:

-من السّنّة:

-قال رسول الله ﷺ: "لا يؤمن أحدكم حتّى يحبّ لأخيه ما يحبّ لنفسه"[2].

وجه الدّلالة:

إنّ من إيمان العبد أن يعامل النّاس كما يُحبّ أن يُعاملوه، والمقدم على النكاح الصّوري المنبني على نيّة الطّلاق بعد الحصول على المراد، لا يرضى المؤمن أن يُعامَلَ بمثله، لِذا يُعدُّ قادحا في إيمان العبدِ.

-عن أبي أمامة ﷺ أنّه قال: "إنّ فتى شابّا أتى النبيّ ﷺ ائذن لي بالزّنا، فأقبل عليه القوم فزجروه، وقالوا: مه مه، فقال: ادنه، فدنا منه قريبا، قال: فجلس، قال: أتحبّه لأمّك، قال: لا والله، جعلني الله فداك، قال: ولا النّاس يحبّونه لأمّهاتهم، قال: أفتحبّه لابنتك؟ قال: لا والله، جعلني الله فداك، قال: ولا النّاس يحبّونه لبناتهم، قال: أتحبه لأختك؟، قال: لا والله، جعلني الله فداك، قال: ولا النّاس يحبّونه لأخواتهم، قال: أتحبّه لعمتك؟ قال: لا والله، جعلني الله فداك، قال: ولا النّاس يحبّونه لعماتهم، قال: أتحبّه لخالتك؟ قال: لا والله، جعلني الله فداك، قال: ولا النّاس يحبّونه لخالاتهم، قال: فوضع يده عليه، وقال: اللهمّ اغفر ذنبه، وطهّر قلبه، وحصّن فرجه، فلم يكن بعد ذلك الفتى يلتفت إلى شيء"[3].

وجه الدلالة:

أنّ المقدِمَ على النّكاح بنيّة الطلاق لا يرضى هذا الفعل لمن هم تحت ولايته؛ سواء كانت ابنته أو أخته أو غيرهما، فكيف يرضاه لغيره؛ لِما فيه من أذيّة وضرر، إذ لو علم هو ومولّيته بنيّة الزوج لما رضوا بهذا النّكاح.

---

[1] -أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب: بدء الوحي، باب: كيف كان بدء الوحي إلى رسول الله ﷺ، حديث رقم: 1.

[2] - أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب: الإيمان، باب: من الإيمان أن يحبّ لأخيه ما يُحبّ لنفسه من الخير، حديث رقم 13، ومسلم في صحيحه، كتاب: الإيمان، باب: الدّليل على أنّ يُحبّ لأخيه المسلم ما يُحبّ لنفسه من الخير، حديث رقم: 45.

[3] - رواه أحمد، في المسند، تتمة مسند الأنصار، حديث رقم: 22211، 545/36، وصححه الألباني في السلسلة الصحيحة، حديث رقم: 370.

-عن ابن عمر رضي الله عنهما عن النبيّ ﷺ قال: "أبغض الحلال إلى الله تعالى الطّلاق"[1].

وجه الدّلالة:

أنّ لفظة (أبغض الحلال) تدلّ على الكراهة، لأنّ الله تعالى لا يبغض إلا ما كان فيه ضرر ومفسدة، وهو من أحبّ الأعمال إلى الشيطان، وإذا كان الطلاق ممّا يبغضه الله فينبغي تجنّبه قدر الإمكان، حتّى ينال رضى الله ويتجنّب سخطه، إلاّ أن يكون الطّلاق لسبب يُخلّ بما أمر الله به.

الفرع الثاني: المناقشة:

-يُناقش ما استدلّ به المجيزون ممّا ورد في المدوّنة:

أن المجوّزون إنّما قصدوا الفعل إذا وقع لا حثّا على الإقدام عليه، حتّى أنّ ادّعاء الضّرورة غير مسلّم به، فهل نقول للذي خاف على نفسه الوقوع في مفسدة الفاحشة ازن، للضّرورة، لا، وإنّما يتزوّج زواجا شرعيّا بأركانه وشروطه، مع نيّة الاستمرار؛ لأنّ نيته على الطلاق على خلاف الأولى، فإن رأى المصلحة في طلاقها جاز له حينئذ.

كما علّلوا الجواز باعتبار أنّ النّيّة حديث النفس، وقد وضع عن النّاس ما حدّثوا به أنفسهم، وقد ينوي الشيء ويفعله كما أنه قد ينويه ولا يفعله، فيكون الفعل حادثا على غير النّيّة، كما إذا تزوّجها ونيّته ألا يمسكها إلا بقدر ما يصيبها ليحلّلها لزوجها ثبت النّكاح.

وقد سئل ابن تيمية عن رجل ركاض يسير في البلاد في كل مدينة شهر أو شهرين، ويعزل عنها، ويخاف أن يقع في المعصية، فهل له أن يتزوّج في مدّة إقامته في تلك البلدة، وإذا سافر طلقها وأعطاها حقها، أو لا؟

---

[1] - رواه أبو داود، في كتاب: الطلاق، باب: كراهية الطلاق، حديث رقم: 2178، 505/3، عن محمد بن خالد عن معروف بن واصل عن محارب بن دثار عن ابن عمر عن النّبيّ صلّى الله عليه وسلّم، وأخرجه البيهقي من طريق أبي داود، 322/7، والحاكم، 196/2، وقال الحاكم: صحيح الإسناد مرسل، وزاد عليه الذّهبي فقال: " قلت: على شرط مسلم، وابن عدي في الكامل في ضعفاء الرجال، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت-لبنان، 1418هـ-1997م، 402/1، وقد اختلف في إسناد الحديث، فمنهم من رواه عن معروف بن واصل عن محارب بن دثار عن ابن عمر مرفوعا، ومنهم من رواه عن معروف بن واصل عن محارب مرسلا، والمشهور فيه الإرسال، كما قال المنذري: " والمشهور فيه الإرسال"، مختصر سنن أبي داود: ط1، مكتبة المعارف للنشر والتوزيع، الرياض- السعودية، 1431هـ-2010م، 92/3.

وهل يصحّ النّكاح أو لا؟

فكان جوابه: له أن يتزوّج، لكن ينكح نكاحا مطلقا، لا يشترط فيه توقيتا، بحيث يكون إن شاء أمسكها وإن شاء طلّقها، وإن نوى طلاقها حتما عند انقضاء سفره كره مثل ذلك، وفي صحة النّكاح نزاع، ولو نوى أنّه إذا سافر وأعجبته أمسكها، وإلا طلقها، جاز ذلك، فأمّا أن يشترط التوقيت فهذا نكاح المتعة الذي اتفق الأئمّة الأربعة وغيرهم على تحريمه"[1].

لاحتمال النّيّة إذ قد يصلح الحال وتدوم العشرة.

وعند الحنفية: أن عقد الزّواج إذا كان محدودا بمدّة معيّنة عقد صحيح، ولكن يُلغى التّحديد ولا يُلتزم به، بناءا على أنّ الشرط مناقض لمقتضى العقد فيبطل الشرط ويصحّ العقد[2].

وعند الشافعية: " وإن قدم رجل بلدا، وأحبّ أن ينكح امرأة ونيته ونيتها أن لا يمسكها إلا مقامه بالبلد، أو يوما أو اثنين أو ثلاثة كانت على هذا نيته دون نيتها، أو نيتها دون نيته، أو نيتهما معا، دون نية الوليّ، غير أنهما إذا عقدا النكاح مطلقا لا شرط فيه، فالنكاح ثابت ولا تُفسد النّيّة من النّكاح شيئا؛ لأنّ النّيّة حديث نفس، وقد وُضع عن الناس ما حدّثوا به أنفسهم"[3].

أي أن العقد صحيح ما لم ينفّذ النّيّة من غير سبب ؛ لأنّ أبغض الحلال عند الله الطلاق.

وفي المذهب عن الشافعيّة: كراهة ذلك، لأنّه لو صرّح لبطل النّكاح[4].

وعند الحنابلة: " وإن تزوجها بغير شرط، إلا أن في نيته طلاقها بعد شهر، أو إذا انقضت حاجته في هذا البلد، فالنكاح صحيح عند عامة أهل العلم إلا الإمام الأوزاعي[5]، قال: هو نكاح متعة،

---

[1] – ابن تيمية: مجموع الفتاوى، 108/32.

[2] – انظر: الكاساني: بدائع الصنائع، 187/3، ابن عابدين: حاشية ابن عابدين، 540/2.

[3] – الشافعي: الأم، 86/5.

[4] –الشربيني: مغني المحتاج، 183/3، الهيتمي: تحفة المحتاج في شرح المنهاج، المكتبة التجارية الكبرى، 1357هـ- 1983م، 312/7.

[5] – الأوزاعي: هو أبو عمرو عبد الرحمان بن عمرو بن يُحمد الأوزاعي، ولد سنة 88هـ بالشام، من طبقة تابعي التابعين، فقيه ومحدث، من تلاميذه: سفيان الثوري، ومالك بن أنس، وعبد الله بن المبارك، وانتشر مذهبه في الأندلس حتى اندثر في زمن الحكم الربضي، ولا تزال له بعض المسائل الفقهية في أمهات الكتب، توفي بالشام سنة 157هـ. انظر: البلاذريّ: فتوح البلدان، د.ط، دار ومكتبة الهلال، بيروت– لبنان، د.ت، 167/2.

والصحيح أنه لا بأس به، ولا تضرُّ نيّته[1]".

فقوله: " ولا تضرّ نيّته"؛ دليل على أنّهم يقصدون أنّ النّيّة لا تُفسد العقد، فالحديث عن فساد العقد بالنّيّة، لا عن الحثّ وتجويز الإقدام على هذا النّكاح القادح في المروءة.

وفي فتح الباري: " فلو نوى عند العقد أن يفارق بعد مدة صحّ نكاحه إلا الأوزاعيّ فأبطله".[2]

كذلك ليس حثّا على الإقدام على الفعل، بل الحديث على أنّ النيةّ غير مفسدة؛ بأن تترتب الآثار الشرعيّ على الفعل سواء اتمرّ أ أنفذ نيّته، وأما من أبطله فالإبطال يترتّب عليه عدم ترتّب الآثار عليه بالكلّيّة.

وبناءا على ما سبق؛ فإنّ الأئمّة الفقهاء بُرَئاءُ ممّا نُسِب إليهم من تجويز النّكاح بنيّة الطّلاق، لأنّ تعليلهم يخصُّ العقد بعد الوقوع، لا قبله، كما يُلاحظ أنّ حديثهم عن النّيّة هل تكون مفسدة للفعل أم لا؟

" فيمن نكح وفي نفسه أن يفارق أنّه ليس من نكاح المتعة، قال مالك: والنّكاح حلال، فإن شاء أن يقيم عليه أقام، وإن شاء أن يفارق فارق، وقال ابن القاسم: وهو ممّا لا اختلاف فيه بين أهل العلم ممّا علمنا أو سمعنا، ولابن عبد البر: أنّ الّذي يقدم البلدة فيتزوّج المرأة ومن نيّته أن يطلّقها بعد السّفر: أنّ قول الجمهور الجواز، وقال ابن العربيّ: وعندي أنّ النيّة لا تؤثّر في ذلك[3].

ونستشفّ القيود الآتية من خلال هذا القول:

-فنلاحظ أنّ هذا القول ورد أولا في إثبات المفارقة بين النّكاح بنيّة الطّلاق ونكاح المتعة.

-قول مالك: "حلال": أي أنّه في مُقابل أنّ نكاح المتعة حرام.

-وقوله: "فإن شاء أن يقيم عليه أقام، وإن شاء أن يفارق فارق": وإثبات المشيئة للرّجل بعد انقضاء الأجل الذي نواه لا يَترتّبُ عليها إعادة عقد جديد، بل العقد الأوّل صحيح، بينما نكاح المتعة لا تدخل فيه المشيئة، فالمفارقة تثبت بمجرّد انقضاء الأجل، وإن أراد الرّجل أن يُمسك المرأة لابدّ له من عقد جديد.

---

[1] - ابن قدامة: المغني، 645/6.

[2] - ابن حجر: فتح الباري، 997/9.

[3] - مالك: المدونة الكبرى، 247/2.

-وقول ابن عبد البرّ: "أنّ قول الجمهور الجواز": إنّما يقصد جواز العقد، ومعنى الجواز يتعلق بترتّب آثاره الشرعيّة عليه.

-وأمّا قول ابن العربي: "وعندي أنّ النيّة لا تؤثّر في ذلك": أي أنّ النّيّة لا تطعن في العقد بعد الوقوع، فتصيّره عقدا باطلا لا تترتّب عليه آثاره، وهذا دليل على أنّهم يقصدون الأثر المترتّب على العقد بعد الوقوع لا قبله.

في حين نجد أنّ الإمام مالك يُصرّح قائلا: "ليس هذا من الجميل ولا من أخلاق الناس[1].

وكل ما لم يكن من الأخلاق فهو محرّم الإقدام عليه، كما تجدر الإشارة إلى أنّ الفقهاء في الجانب الفقهيّ يُركّزون على ترتّب الآثار، فمثلا الصلاة في الأرض المغصوبة، الدخول إليها حرام بحكم غصبها أمّا فعل الصلاة إن وقع فهو مجزئ ولا يلزم منه القضاء.

كما يجدر التحقيق في استناد المجيزين لقول شيخ الإسلام ابن تيمية: "ودوام المرأة معه ليس بواجب، بل له أن يطلقها، فإذا قصد أن يطلّقها بعد مدّة فقد قصد أمرا جائزا"[2].

أنّ الاستدلال بهذا القول يُستَشفّ منه أن شيخ الإسلام ابن تيمية يناقض قصد الشارع من استدامة النّكاح، كما ذكر ذلك الإمام الشاطبيّ إذ قال: "فإذا خالف الفاعل مقصد الفعل، فإنه يعتبر حكمه باطلا، كأن ينكح رجل امرأة بقصد التّحليل لزوجها الأوّل مخالفا لقصد الشارع في دوام الزّواج، وإثماره الولد والسّكينة"[3].

فيُجاب عن ذلك: بأنّ المنقول عن شيخ الإسلام بن تيمية كلام مبتور من أصله؛ لأنّ كلام ابن تيمية جاء في سياق الحديث عن نكاح المتعة، فقال رحمه الله: " وأمّا نكاح المتعة: إذا قصد أن يستمتع بها إلى مدّة، ثمّ يفارقها، مثل المسافر الذي يسافر إلى بلد يقيم به مدّة، فيتزوّج وفي نيّته إذا عاد إلى وطنه أن يطلّقها، ولكن النّكاح عقده عقدا مطلقًا، فهذا فيه ثلاثة أقوال في مذهب أحمد:

قيل: هو نكاح جائز، وهو اختيار أبي محمّد المقدسي، وهو قول الجمهور.

---

[1] - النووي: المنهاج شرح مسلم، 182/9.

[2] - ابن تيمية: مجموع الفتاوى، 147/23.

[3] - الشاطبي: الموافقات، 255/2.

وقيل: إنّه نكاح تحليلٍ لا يجوز، ورُوي عن الأوزاعي، وهو الذي نصره القاضي وأصحابه في الخلاف.

وقيل: هو مكروه، وليس بمحرّم.

والصّحيح: أنّ هذا ليس بنكاح متعة، ولا يحرم، وذلك أنّه قاصد النّكاح وراغب فيه، بخلاف المحلّلِ، لكن لا يريد دوام المرأة معه، وهذا ليس بشرط، فإنّ دوام المرأة معه ليس بواجب، بل له أن يُطلّقها، فإذا قصد أن يطلّقها بعد مدّة، فقد قصد أمرا جائزًا، بخلاف نكاح المتعة، فإنّه مثل الإجارة، تنقضي فيه بانقضاء المدّة ولا ملك له عليها بعد انقضاء الأجل، وأمّا هذا فملكه ثابت مطلق، وقد تتغيّر نيّته فيُمسكها دائما، وذلك جائز له، كما أنّه لو تزوّج بنيّة إمساكها دائما، ثمّ بدا له طلاقها جاز ذلك، ولو تزوّجها بنيّة أنّها إذا أعجبته أمسكها وإلا فارقها، جاز، ولكن هذا لا يشترط في العقد، لكن لو شرط أن يمسكها بمعروف أو يسرّحها بإحسان، فهذا موجب العقد شرعًا، كاشتراط النبيّ ﷺ في عقد البيعِ بيعَ المسلم للمسلم: " ولا داء، ولا غائلة، ..."[1].

وعليه؛ يتّضح أنّ مقام حديث ابن تيمية في ذكره لجواز النّكاح بنيّة الطّلاق إنّما كان في الحديث عن نكاح المتعة، بعرض أوجه الاختلاف بينهما، وقد بيّنت بالخط العريض الكلمات الدّالّة على أنّ كلامه رحمه الله لم يكن بخصوص تبيان حكم النكاح بنيّة الطلاق ابتداءً.

في حين نجد أنّ شيخ الإسلام ابن تيمية قال في موضعٍ آخر: " وإن نوى طلاقها حتمًا عند انقضاء سفره كره في مثل ذلك، وفي صحّة النّكاح نزاعٌ..."[2].

وذلك يظهر أن شيخ الإسلام بن تيمية لا يُخالف في قوله مقاصد الشارع من ديمومة النّكاح واستمراره، كما وضّح ذلك الإمام الشاطبي، وإنّما قصد بقوله: "ودوام المرأة معه ليس بواجب"؛ باعتبار الأصل العامّ، بدليل أنّه قال في آخر قوله: " كما أنّه لو تزوّج بنيّة إمساكها دائما، ثمّ بدا له طلاقها جاز ذلك"؛ لأنّه لا يجزم بالدّوام أحد، ودوام الحال من المحال، ولذلك شرع الله الطلاق، إذ لو قلنا بوجوب الدّوام لما شُرِع الطّلاق، الذي يكون للحاجة طبعا، ولَترتّب على من يُطلّق الإثم.

---

[1] – ابن تيمية: مجموع الفتاوى، 147/36.

[2] – ابن تيمية: الفتاوى الكبرى، 73/4-76.

وقد فصّل ابن قدامة الأحكام الشرعيّة الخمسة التي تعتري الطلاق قائلا: " والطلاق على خمسة أضرب:

واجب: كطلاق المولِي بعد التّربّص إذا أبى الفيئة، وطلاق الحكمين في الشّقاق إذا رأيا ذلك.

ومكروه: إذا كان الطلاق من غير حاجة داعية إليه.

ومباح: إذا كان عند الحاجة إليه؛ وتتجسّد هذه الحاجة في: سوء خلق المرأة، وسوء عشرتها، والتّضرّر بها من غير حصول الغرض بها، وغيره ممّا يترتّب عليه ضرر.

ومندوب إليه: وهو عند تفريط المرأة في حقوق الله الواجبة عليها، مثل: الصّلاة ونحوها، ولا يمكنه إجبارها عليها، أو أن تكون غير عفيفة في نفسها.

ومحظور: كطلاق المرأة زمن حيضها، أو في طهر جامعها فيه، وهو مجمع عليه بين علماء الأمّة.

ومنه نلاحظ أنّ الطلاق الذي يكون بعد الحصول الحاجة التي من أجلها تمّ النّكاح، بالنظر إلى الحالات التي تعتريها الأحكام الخمس؛ فهو:

– **غير واجب**؛ لعدم انطباق ما يستدعي الوجوب.

– **ولا مباحا**؛ لعدم الحاجة إليه، وعدم انطباق حالات الحاجة المذكورة عليه.

–**ولا مندوبا إليه**؛ إذا لم تكن المرأة مفرّطة في حّ ربّها وحقّ نفسها وحق زوجها.

ولا يبقى من الأحكام غير:

– **المكروه**؛ لأنّ الطلاق الناتج عن النّكاح الصّوري لا حاجة شرعيّة تدعو إليه.

–**والمحظور**؛ لكونه مخالفا لِما حثّ الله عليه، وهو التّمسّك برباط الزّوجيّة قدر المستطاع، فقد قال سبحانه وتعالى: ﴿وَعَاشِرُوهُنَّ بِٱلْمَعْرُوفِ ۚ فَإِن كَرِهْتُمُوهُنَّ فَعَسَىٰٓ أَن تَكْرَهُوا۟ شَيْـًٔا وَيَجْعَلَ ٱللَّهُ فِيهِ خَيْرًا كَثِيرًا﴾[1]، وقوله سبحانه وتعالى عقب آية الطلاق: ﴿وَلَا تَنسَوُا۟ ٱلْفَضْلَ بَيْنَكُمْ ۚ إِنَّ ٱللَّهَ بِمَا تَعْمَلُونَ بَصِيرٌ ﴿٢٣٧﴾﴾[2].

---

[1] – سورة النساء من الآية 19.

[2] – سورة البقرة: من الآية 237.

إضافة إلى ما سبق لا بدّ من التحقيق في الأقوال الواردة في القضيّة:

إنّ مصطلح الصحيح عند الفقهاء: هو ما أجزأ وأسقط القضاء، بينما هو عند المتكلّمين: ما وافق الشرع مطلقا، سواء وجب القضاء أو لم يجب[1].

وعليه يُلاحظ أنّ الفرق بين اصطلاح المتكلّمين واصطلاح الفقهاء، أن الصحيح عند الفقهاء ما كان موافقا للشرع مستوفيا لشروطه وأركانه، بعكس الصحيح عند المتكلمين فلا يشترط أن يكون مستوفيا لأركانه وشروطه.

ومعنى أنه عقد صحيح أي أنّ الآثار الشرعيّة مترتّبة على هذا النّكاح ديانة وقضاء: كثبوت النّسب للأولاد، ووجوب النفقة والسكنى على الزوج قبل الطلاق وفي زمن العدّة، ولها حقوقها الماليّة الثابتة لها كمطلّقة، كما أنه يثبت حق الإرث قبل الطلاق.

إذ كيف يُعقل أنّ الإمام مالك هو من قال بحرمة الهجرة إلى بلاد الكفر مطلقا، وبكراهة نكاح الكتابية خشية ضياع الولد: "وإنما حكم مالك بالكراهة في بلد الإسلام، لأنها تتغذى بالخمر والخنزير وتغذي ولدها به.

وابن تيمية يقول بحرمة الهجرة إلى بلاد الكفر بإطلاق ولقد نوّه شيخ الإسلام ابن تيمية رحمه الله على الحكمة من الهجرة قائلا: " والمقيم بها –أي في بلاد غير المسلمين– إن كان عاجزا عن إقامة دينه، وجبت الهجرة عليه"[2].

يقول بوقفية عقد الزواج في حال إسلام المرأة وبقاء زوجها على الكفر رجاء إسلامه وحفاظا على الأسرة وهم من يقولون بوجوب الوليّ حفظا لكرامة المرأة من المهانة.

وهذا ما يُفنّد نسبة الأقوال التي لا يقبلها عقل قويم، ولا فطرة سليمة إلى أئمتّنا الفحول الأفاضل؛ إذ كيف يُعقل هؤلاء الفقهاء الحذّاق أصحاب النّظر المقاصدي أن يجيزوا هذا النكاح المخالف لمقصود الشارع من تشريع عقد النكاح، فلابد من تمحيص وتدقيق دون بتر للأقوال.

---

[1] – انظر: الغزالي: المستصفى، 317/1، والآمدي: الإحكام في أصول الأحكام، 175/1.

[2] – ابن تيمية: الفتاوى الكبرى، 240/28.

المبحث الثالث: دراسة القضيّة في ضوء فقه الموازنات:

المطلب الأول: الموازنة بين مراتب الأحكام:

الفرع الأول: بيان وجه التعارض:

قبل الموازنة بين مراتب الأحكام ينبغي أن يتّضح الفرق بين الصحة والوجوب، وبيانه كالآتي:

الصحيح يعتبر من الأحكام الوضعيّة: هو خطاب الشارع بجعل شيء سببا لشيء آخر، أو شرطا له، أو مانعا منه، وهو خارج عن إرادة المكلّف.

الأحكام التكليفية: هي خطاب الشارع المتعلق بأفعال المكلّفين اقتضاء أو طلبا أو تخييرا، وبذلك يتّضح الفرق بين القول بالصّحّة وبين القول بالوجوب؛ والذي يكمن في:

- كون الأحكام الوضعية خارجة عن إرادة المكلف، والحكم بها على فعل المكلّف بعد الوقوع لا قبله، ومن ذلك: السّبب، والشّرط، والمانع، والصّحّة، والبطلان، والرّخصة والعزيمة.

- أمّا الأحكام التكليفية فهي مبنيّة على الطّلب، أي طلب الفعل أو طلب الترك، والطلب يكون على فعل لم يقع بعد، والمتمثّلة في الأحكام الشّرعيّة الخمسة.

وعليه؛ فنلاحظ أنّ نسبة الأقوال إلى قائليها غير دقيقة؛ إذ يلزم أن تكون على وزانٍ واحد، وهو ما يتضّح من ذكر أقوال الفقهاء في القضية، فنجد أنّ في المسألة ثلاثة أقوال:

-قول بالصّحة .

-وقول بالكراهة.

-وقول بالتحريم.

وعليه فالقائلين بالصّحة إنّما قالوا ذلك باعتبار أنّه إذا وقع فهو عقد صحيح تترتّب عليه آثاره الشّرعيّة، من: طلاق، وعدّة، ونفقة، وميراث، وغيرها، ولا اعتبار لنيّة الطلاق، بدليل قول النووي رحمه الله: " لا يقع الطلاق إلا بصريح أو كناية مع النية، فإن نوى الطلاق من غير صريح ولا كناية لم يقع الطلاق؛ لأن التحريم في الشرع عُلِّق على الطلاق ونية الطلاق ليست بطلاق؛ ولأن إيقاع الطلاق بالنية

لا يثبت إلا بأصل أو بالقياس على ما ثبت بأصل، وليس ههنا أصل ولا قياس على ما ثبت بأصل فلم يثبت"[1]، والنووي شافعي، ومعلوم أن الشافعية يقولون بصحة النّكاح بنية الطلاق، وهذا هو الاعتبار الذي على أساسه صححوه.

وأمّا القائلين بالحرمة باعتبار أنّه إذا وقع فهو عقد باطل، وإذا كان باطلا فلا تترتب عليه آثاره، وذلك بسبب إلحاقه بنكاح المتعة والذي أُجمع على بُطلانه .

كما أن من الشروط المشروطة في العاقدين رضى كلا الطرفين بأن يكون زوجا للآخر، وهذا الشرط منعدم في عقد النّكاح بنيّة الطلاق.

كما أن من شروط صيغة العقد: الدوام والتنجيز، ومنه أبطل العلماء العقود المضافة إلى المستقبل، والمعلّقة على شرط غير متحقَّق.

وكما هو معلوم أنّ الشرط من الأحكام الوضعية وهو ما يلزم من عدمه العدم ولا يلزم من وجوده وجود ولا عدم لذاته.

وبناء على ما سبق؛ فإنّ حكم النّكاح بنيّة الطلاق، وهو إحدى أوجه النّكاح الصّوري الذي تتمّ فيه المعاشرة، متردّد بين التحريم سواء ترتّبت عليه آثاره (وهو قول الجمهور) أم لم تترتّب عليه آثاره (وهو قول الأوزاعي ومن وافقه) وبين الكراهة.

الفرع الثاني: الموازنة لدفع التعارض:

كما هو معلوم أن الحكم إذا دار بين الكراهة والتحريم كان مداره على المفاسد المترتبة على حسب قوة تأثيرها على الحكم، وبما أنّ الحكم يدور مع علته وجودا وعدما،

فالذين قالوا بالتحريم نظروا إلى جانب أن المفاسد المترتبة عليه متحققة الحصول

بينما الذين قالوا بالكراهة نظروا إلى جانب أن المفاسد المترتبة عليه متوقّعة الحصول.

[1]- النووي: المجموع شرح المهذب، 96/17.

المفاسد المسند إليها:

ومن المفاسد المترتبة على النكاح الصّوري (النّكاح بنيّة الطلاق) مايلي:

-مُخالفٌ للمقاصد التابعة المقوّية والمؤكدة للمقاصد الأصليّة، ، ويدخل في ذلك قصد العبد الاستمتاع بالزوجة وتحقيق السكن والمودة والرحمة والألفة والتوافق وغير ذلك من النكاح، فكل ذلك مشروع قصدُهُ، قال الشّاطبيُّ: فجميع هذا مقصود للشارع من شرع النكاح، فمنه منصوص عليه أو مشار إليه، ومنه ما علم بدليل آخر، وذلك أن ما نُصَّ عليه من هذه المقاصد التوابع هو مُثبِّتٌ للمقصد الأصلي ومقوٍ لحكمته ومُستدعٍ لإدامته ومُستجلبٌ لتوالي التراحم والتواصل والتعاطف، الذي يحصل به مقصد الشّارع.[1]

-إنّ هذا الزّواج تجتمع في جميع خصال الغش والمكر والخديعة التي تعود بالسّوء على الأفراد والمجتمع وعلى الأمّة الإسلاميّة جمعاء؛ لأن هؤلاء المسلمون المهاجرون هم سفراء للدّين الإسلاميّ، وتصرّفاتهم خصوصا فيما يخص العقود الشرعية تُمثّل الإسلام وأحكامه، وتُفصِح عن العقليّة التي يُفكّر بها المسلمون من التفسخ والتحلل والتميع، وحاشا ديننا الحنيف وتنزّه من هذه الرّذائل، فالإسلام يدعو إلى النزاهة والطّهر والعفّة، وغيرها من القيم السّامية التي ترفعه وترفع أهله عن هذه السّفاسف.

-تشويه صورة المرأة في الإسلام، في أنّه يجعلها كالمتاع الذي يلبسه الرجل حيث شاء وكما شاء ووقت ما شاء، كما يجعلها وسيلة لغرض مؤقت، وهو ما يتعارض مع مقصد الشارع من تشريع النكاح، وعكس ما جاء به الإسلام من تكريم المرأة ورفع مكانتها، والمواضع القرآنيّة أكثر من أن تُحصى في الأمر بمعاشرتها بالمعروف، قال تعالى: ﴿ وَعَاشِرُوهُنَّ بِٱلْمَعْرُوفِ ﴾، بل والصبر عليها والحرص على عدم طلاقها: ﴿ فَإِن كَرِهْتُمُوهُنَّ فَعَسَىٰٓ أَن تَكْرَهُوا۟ شَيْـًٔا وَيَجْعَلَ ٱللَّهُ فِيهِ خَيْرًا كَثِيرًا ﴾[2]، وغيرها كثير، ويُجسّد هذا التّكريم السّنّة النبويّة في إيصاء النبي ﷺ بالنساء خيرا، "استوصوا بالنساء خيرا"

-إضافة إلى ذلك فإنّ »الضرر لا يُزال بمثله«، فلا يُعتبر إزالة ضرر خشية وقوع الرجل في المفاسد بأولى من إلحاق الضّرر بالمرأة وأوليائها من هذا الزواج المبيّت على عدم الاستمرار والديمومة.

---

[1] - الشاطبي: الموافقات، 139/2.

[2] - سورة النساء: من الآية 19

– وكما هو مقرّر أنّ" درء المفاسد أولى من جلب المصالح"[1]، فالمفسدة المترتّبة على النّكاح بنيّة الطلاق أعظم من المصلحة المرجوة منه، ولا يُمكن الجمع بين جلب المصلحة ودرء المفسدة، فتُدرأ المفسدة الواقعة بسببه بترك المصلحة المرجوّة منه.

–تهوين لعقد النكاح الذي وصفه الله تعالى بالميثاق الغليظ، الذي أساسه الرحمة والمودة، وبناؤه قائم على الوفاء والعدل، وثمرته تحصيل الذّرّيّة الصالحة المقيمة لشرع الله على أرضه الخادمة لدينه.

– زعزعة صورة النّكاح الشرعي بزرع الشّكّ، وسوء الظنّ في جانب النّساء المطلوبات للنّكاح، بالقدح في نوايا المقبلين على الزواج من الرّجال.

–تشويه صورة الإسلام والمسلمين، إذ لا يتصوّر مقدار الإهانة والخيبة التي تُصاب بها المرأة التي لاذنب لها، فكيف تُتَوعّد المرأة بالنّار إن هي طلبت من زوجها الطلاق، مصداقا لقوله ﷺ: " أيّما امرأة سألت زوجها طلاقا في غير ما بأس فحرام عليها رائحة الجنّة"[2]، هذا حديث خاصّ بالمرأة، وهناك حديث عامّ، وهو قوله ﷺ: " أبغض الحلال إلى الله الطلاق"[3]، في حين يُجوّز له المجيزون بطلاق المرأة عند انقضاء حاجته المؤقتة بالسفر.

–أن هذا النّكاح أصبح ذريعة يتخذها أهل الأهواء والفساد من أجل التلاعب بأعراض النّاس، وانتهاك حرماتهم، والتغرير بهم، باسم الدّين الإسلاميّ، وحاشا ديننا الحنيف القائم على حفظ الأعراض من أن يُنادي بانتهاكها.

–وأيضًا لما فيه من التزوير والاحتيال على القوانين، وفي ذلك تشويه لسمعة الإسلام والمسلمين، لما فيه من غشّ وتدليس، وتوصل إلى أكل أموال الناس بالباطل إذا ترتب عليه الحصول على امتيازات مالية.

فنظرا للمفاسد التي قد تترتب على النّكاح الصّوري (النّكاح بنيّة الطلاق)، وإعمالا لأصل الاحتياط كما يقول العز بن عبد السلام: " وإذا دارت المفسدة بين الكراهة والتحريم، فالاحتياط حملها

---

[1] – انظر: ابن عبد السلام: قواعد الأحكام في مصالح الأنام، 86/1، وابن نجيم: الأشباه والنظائر، ص.90.

[2] – رواه أبو داود، كتاب: الطلاق، باب: في الخلع، حديث رقم: 2226، 255/3، والترمذي في سننه، أبواب الطلاق واللعان، باب: ما جاء في المختلعات، حديث رقم: 1187، 485/3.

[3] – سبق تخريجه.

على التحريم".[1]

ويقول الإمام الشاطبي رحمه الله: " الشريعة مبنية على الاحتياط، والأخذ بالحزم، والتحرز عمّا عسى أن يكون طريقاً إلى مفسدة"[2]، فإن النّكاح الصّوري يُحرم الإقدام عليه؛

لأنّ عقد النكاح مبني على الحظر والتحريم، فالشارع شدّد في الأبضاع، على غير نظائرها من العقود في جانب المعاملات، وذلك من باب الاحتياط؛ لما تختصّ به عقود الأنكحة من تحقيقِ مقصدِ ضروريِّ النسلِ، واشتمالها على القيم الكبرى الّتي يقوم عليها الكيان الأسري، كقيمة السّكن والاستقرار النّفسي والمادّيّ، والمعاشرة بالمعروف والإحسان، والاجتماع على المودّة والرّحمة، وغيرها ممّا يجعل عقد النّكاح عقد مكارمة لا مكايسة، ومساهلة لا مشّاحة، وعقد تيسير وتوسعة لا عقد تعسير ومضايقة، كباقي العقود، ممّا يساعد على بناء أسرة سويّة صالحة لحسن الاستخلاف في الأرض.

ومنه؛ فإنّ النّكاح الصّوري (النّكاح بنيّة الطلاق) صحيح من حيث الصورة باطل ومحرم من حيث القصد.

المطلب الثاني: الموازنة باعتبار مراتب المقاصد:

الفرع الأول: بيان وجه العارض:

نلاحظ أنّ القائلين بتحريم النكاح الصوري انطلاقا من تحريم النكاح بنيّة الطلاق نظروا إلى أن النّكاح يعتبر من رتبة الضروريات التي لا قوام لحياة البشريّة إلّا به؛ لذا يستوجب حفظه ومراعاة جانبه، والحرص على سدّ كلّ الطرق المفضية إلى الإخلال به، ومن بينها الطلاق عند انقضاء الحاجة التي من أجلها أُقدِم على هذا الزّواج، وهذا يُعدّ بابا من أبواب التّلاعب بأعراض النّاس.

بينما نظر المجيزون للنّكاح الصّوري بناءً على تجويزهم للنّكاح بنيّة الطّلاق، إلى اعتبار أنّ الطّلاق من الحاجيّات، التي من غيرها يقعُ النّاس في المشقّة والحرج، فاستمرار النّكاح مع انقضاء الحاجة التي من أجلها أُبرِم عقد النّكاح.

---

[1] – ابن عبد السلام: قواعد الأحكام في مصالح الأنام، 1/ 83.

[2] – الشاطبي: الموافقات، 364/2.

الفرع الثاني: الموازنة لدفع التعارض:

يتبيّن من خلال ما سبق؛ أنّه قد وقع في قضيّة النّكاح الصّوريّ بالنّظر إلى مراتب المقاصد تعارضٌ بين الضّروريّات والحاجيّات، وكما هو معلوم أنّه إذا وقع تعارض بين الضّروريّات والحاجيّات قُدِّمت الضّروريّات.

وبناءً عليه؛ فقول القائلين بتحريم النّكاح الصّوريّ المبنيّ على تحريم النّكاح بنيّة الطلاق مُقدّمٌ على تجويزه.

المطلب الثالث: الموازنة باعتبار أنواع المقاصد:

الفرع الأول: بيان وجه التعارض:

فالذين قالوا بتحريم النّكاح الصّوري (النّكاح بنيّة الطّلاق) إنّما نظروا إلى ذلك باعتبار ما يستجلبه من مقصد حفظ الدّين، ومقصد حفظ النّفس، ومقصد حفظ النّسل، وبيانها كالآتي:

-مقصد حفظ الدّين:

فالنّكاح الصّوري (بنية الطلاق) في المجتمعات الغربية، يشوّه صورة الإسلام والمسلمين الأعفّاء، بسبب هذا التّصرّف البذيء الذي تنبذه الفطر السليمة، إضافة إلى ذلك فقد ذُكر في المبحث الأوّل تفصيل حكم الهجرة والإقامة في بلاد الغرب، وذُكر رأي الجمهور القائلين بالجواز بشرطي القدرة على إظهار الدّين وأمن الفتنة، فمن لم يأمن الفتنة ويقدر على إظهار دينه فالهجرة في حقّه محرّمة، فبحرمة هجرته يزيد حرمة أخرى وهي النّكاح الصّوري.

-مقصد حفظ النفس:

إنّ هذا النوّع من الطّلاق يُعدّ استهتارا بالعلاقات التي شرعها الله عزّ وجلّ من أجل التّعارف الحسن بين الشّعوب، عن طريق الارتباط المتين بين الزّوجين، فبيّن أهمّيّة رابطة القرابة، ورابطة المصاهرة التي لولا النّكاح الشّرعي المنضبط لما كانت هذه الرّوابط، بل إنّ الشّارع حرص على استمرار العلاقة الزوجيّة، ولا يُقدم على الطّلاق إلّا في حال الاضطرار، بعد استنفاد جميع سبل الإصلاح، أمّا أن يكون الطلاق هكذا من غير سبب يُذكر سوى انقضاء حاجة المتزوّج من الطّرف الآخر فإنّ هذا الأمر خطير،

ممّا يؤدّي إلى وقوع التّهارج بين النّاس، وزرع العداوة والبغضاء بينهم، وخصوصا إن علموا السبب الذي من ورائه تمّ الطّلاق الي يَعدّونه غدر بهم، فيؤدّي الأمر إلى الانتقام، بل قد يصل إلى حدّ إزهاق الأرواح، وهو ممّا لا يُحمد عُقباه.

– مقصد حفظ النسل:

إنّ تقرير الشارع في ضبط عقود النّكاح، إنما جاء لجلب مصالح العباد في المعاش والمعاد، لئلّا يُسنَد أمرها لأهواء الأنفس ورغباتها، حتّى لا تتميّع العلاقات بين الجنسين، الأمر الذي زاده انضباطا وتمسّكا بالانقياد لتوفّر أركان النّكاح الشّرعي وشرائطه ومقاصده، خصوصا الجانب المقاصدي الذي يُعبّر عن روح الشريعة، فباعتبارها يُجعل الاستقرار في الحياة الزوجية غاية من الغايات المقاصديّة التي حرص عليها الاسلام، إضافة إلى أنّ المقصود من عقد النكاح إقامة المؤسسة العائلية وتثبيتها، ومنطلق كل هذه المقاصد التي بها يتحقّق التوازن في البشريّة جُعِل من أهمّ مقاصد النّكاح تكاثر النسل؛ لبقاء النوع الإنساني، وهو ما نلمحه من حديث النبي– صلى الله عليه وسلم–: "تزوجوا الودود الولود، إني مكاثر بكم الأنبياء يوم القيامة.[1]

وكما يُلاحظ أنّ كلّ هذه المقاصد التي تُعبّر عن كيان وماهية عقد النّكاح الشّرعي غير متوفّرة في عقد النّكاح الصّوريّ (النكاح بنيّة الطلاق)، بل يُعدّ هذا النّكاح قادحا في ماهية عقد النّكاح أصالة.

إضافة إلى ذلك ما يترتّب على هذا النّكاح من مفاسد تربوية نفسية تساهم في عدم التوازن الذي يعيشه الطفل، الذي يرى في والده القدوة السيّئة، بل غالباً ما يكون حالهم أسوأ من حال والديهم.[2]

بينما الذين أجازوا النّكاح الصّوري (النّكاح بنيّة الطلاق) صوّبوا نظرهم إلى زاوية واحدة فقط وهي تحقيق مقصد حفظ النّفس في حال الإشراف على الوقوع في الفاحشة، وعدّوها من باب الاضطرار الذي يؤدّي هلاك النّفس، إلّا أنّه كما ذُكر سابقا غير مسلّم به.

---

[1] – أخرجه: أحمد في المسند، نسند المكثرين من الصحابة، حديث رقم: 12613، 63/20، وصححه الألباني في إرواء الغليل، 132/6.

[2] – انظر: السهلي: الزواج الدولي، www.alriyadh.c.

الفرع الثاني: الموازنة لدفع التعارض:

إذا وقع التعارض بين اجتماع مقصد حفظ الدّين، ومقصد حفظ النّفس، ومقصد حفظ النّسل، مع مقصد واحد وهو مقصد حفظ النّفس، قُدِّم ما اجتمع فيه ثلاثة مقاصد على ما فيه مقصد واحد، خصوصا مع وجود مقصد حفظ الدّين فإلى جانبه تميل الكفّة باعتباره أصل التّكاليف، وهو الغاية من تشريع التّكاليف.

المطلب الرّابع: الموازنة باعتبار العموم والخصوص:

وإعمالا لقاعدة: " المصلحة العامة تقدّم على المصلحة الخاصّة"[1]، فإنّ المفاسد التي تُدرَأُ بنا على القول بتحريم النّكاح الصّوري (النّكاح بنيّة الطّلاق) أعمّ من المفاسد التي تُدرأُ بتجويزه، وذلك بناء على اعتبار عموم وخصوص الضرر المترتب على جلب المصلحة[2]، كدرء مفسدة خشية الوقوع في الزنا وجلب المصلحة لذات الطّرف في إعفافه وإحصانه أو جلب مصلحة التّحصّل على وثائق الإقامة من أجل التّحصّل على الجنسيّة في البلاد الغربيّة أو غيرها.

وعموم المصلحة يكون من وجهين:

الأول: باعتبار عدد المنتفعين بالمصلحة، فتقدم المصلحة التي يعود نفعها على العدد الأكبر من المنتفعين، على المصلحة التي يعود نفعها على عدد أقلّ؛ وذلك من باب العدل الذي هو أحد المقاصد الجوهرية في تشريع الأحكام، وهو الذي يترتّب على تحريم عقد النّكاح الصّوري (النّكاح بنيّة الطّلاق) الي يعود نفعه على المرأة، وعلى أوليائها، وعلى الرّجل في حدّ ذاته؛ إذ يكون معينا له على وضع الحدود لنفسه وضبطها وعدم التّمادي في اتّباع شهوات نفسه الأمّارة بالسّوء، وكما يقول الشاعر:

والنّفسُ كالطّفلِ إن تُهمِله شبَّ على حُبِّ الرّضاعِ وإن تفطمه يَنْفَطِمِ

أمّا تجويز عقد النّكاح الصّوريّ (النّكاح بنيّة الطّلاق) إذ يعود نفعه على الرّجل المقدم على هذا النّكاح فحسب، وحتّى هذا النّفع عابر ومؤقّت غير دائم، وكما هو معلوم أنّ "المصالح الدّائمة مقدّمة على

---

[1]- انظر: القرافي: الذخيرة، 2 / 256 -467 .

[2] - ينظر: الشاطبي: الموافقات، 2 / 494.

المصالح الطّارئة".[1]

الثّاني: باعتبار كثرة المآلات التي تترتّب على المصلحة، فالتي تكون المآلات الناتجة عنها تعود بالنفع على أكثر من وِجهة –وهو الذي ينطبق على تحريم عقد النّكاح الصّوري (النّكاح بنيّة الطّلاق)– تُقدّم على التي لا تعود بالنفع إلا على وجهة واحدة[2] –وهو ما ينطبق على تجويز عقد النّكاح الصّوري (النّكاح بنيّة الطّلاق)–، إذ يعود نفع فعلها على طرف واحد لا غير.

المطلب الخامس: الموازنة باعتبار فقه الواقع:

الفرع الأول: بيان وجه التعارض:

تتأكّد حرمة النكاح الصّوري (النّكاح بنيّة الطلاق) خصوصا في هذا الزّمن لِما ظهر فيه من فساد الذّمم، والتّحايل على الشرع، ووجود قوانين منظمة لعقود النّكاح والطلاق، فالمسلمون كانوا يراعون حقوق الله وحقوق عباده، فإن وقع عقد النّكاح بنيّة الطلاق فهو صحيح بأركانه وشروطه قضاءً، مع ترتّ الإثم عليه ديانةً، كما أنّ هذه الصّحّة تُكسِبُ المرأة مناعة لكسب حقوقها، وتكون زاجرة للرّجل بتحمّله تبعات الطلاق، لأنّه إذا طلّقها لم تُترك هملا، فالمسلمون في العصور المتقدّمة كانوا في أوجّ قوّتهم وحصانتهم الإيمانيّة، فهم حتى وإن لم يكن عندهم توثيق للعقود بشكل رسميّ، فهم لأمانتهم لا يبخسون المرأة حقّها كمطلّقة، إضافة إلى أنّ نظرة المجتمع للمرأة المطلّقة في العصر النّبويّ غير نظرة المجتمع المعاصر لها، فنجد أنّ المرأة المطلقة في العصر النّبوي يُتهافتُ على خطبتها والمسارعة لنكاحها، ولذلك نهى الله عزّ وجلّ عن مواعدتهنّ سرّا إلا أن يقولوا لها قولا معروفا، ولا يحلّ نكاحها إلا بعد انقضاء عدّتها من زوجها الأول، وغيرها من الأحكام الخاصّة بنكاح المعتدّة التي ليس هنا موضع بسطها، أمّا المرأة المطلّقة في العصور المتأخرة وخصوصا في العصر الحالي فنظرة المجتمع إليها نظرة سيئة، بل تكون شبه منبوذة، وقلّ من يتقدّم لطلب نكاحها.

كذلك الواقع الآن في البلدان الغربيّة فالمسلمون أصبحوا يذهبون هنالك ويقصدون هذا النّكاح أصالة لا تبعًا، ويتزوّجون في المراكز الإسلاميّة حيث لا وثائق قانونيّة تحكمهم، ثمّ يطلقون هذه المرأة بل

---

[1] – الطحطاوي: حاشية الطحطاوي 1 / 549 .

[2] – ينظر: السنوسي: اعتبار المآلات، ص 443 – 444.

أحيانا يُغادرون بلا تطليقها دون رجعة ويذرونها كالمعلّقة.

لذا يجب الحرص على عقد النّكاح في الجهات الرّسميّة ثمّ إردافه بالعقد الشرعي في المراكز الإسلاميّة، بل يجب على القائمين على هذه مراكز الإسلاميّة التّشدّد في عقود النّكاح، وعدم إبرامها قبل أن تمرّ على الجهات الرّسميّة من أجل التّوثيق الذي به تُضمن الحقوق.

و الزّواج في الإسلام أركانه المعروفة من الإيجاب والقبول والوليّ ونحوه، وله كذلك مقاصده الشّرعيّة المعهودة من العفّة والإحصان وابتغاء الولد ونحوه، ولا يجوز الخروج بالزّواج عن هذه المقاصد، وصرفه عنها لأغراض نفعيّة مصلحيّة بحتة.

أمّا النّكاح الصّوريّ فلا يقصد به أهله حقيقة الزّواج، وفي بعض صوره لا يتقيّدون بأركانه، ولا يحرصون على انتفاء موانعه، فهو لا يعدو أن يكون إجراء إداريّا لتحصيل بعض المصالح أو دفع بعض المفاسد.

وهو على هذا النّحو فاسد ومنعدم في باب الدّيانة، لعدم توجه الإرادة إليه، وعدم توافر أركانه، فلا تستحلّ به الفروج ولا تثبت به الأنساب، ولا يحلّ لأحد يؤمن بالله واليوم الآخر أن يقدم عليه، أما حكمه ظاهرا فإنّه يتوقّف على تحقّق أركان الزّواج وانتفاء موانعه.

إذا مسّت الحاجة إلى تحصيل بعض المصالح التي لا يتسنّى تحصيلها إلا من خلال الزّواج فإنّ السّبيل إلى ذلك هو الزّواج الحقيقيّ الذي تتّجه إليه الإرادة ظاهرا وباطنا، فتستوفى فيه أركانه وشرائطه، وتنتفي موانعه، ويجري على وفاق الشّريعة المطهّرة، فلا يصرّح فيه بالتّوقيت، ولا يعبث فيه أحد بغاياته ومقاصده.

فقد قال الإمام الشاطبي: "النكاح مشروع للتناسل على القصد الأول، ويليه طلب السكن، والازدواج"[1].

وإن الأصل في الزواج والمقصد الأساس فيه استمرار الحياة الزوجية بين الزوجين، على أساس المودة والرحمة، ويترتّب عليه التزام كلا الزوجين بالمسؤولية التي تأهّبا لتحمّلها.

[1] – الشاطبي: الموافقات، 139/3.

كما أنّ المفاسد التي تترتّب على الإخلال بعقد النّكاح لا يمكن تداركها إذا وقعت إلا بارتكاب مفاسد أشدّ منها، والضّرر لا يزال بمثله.

ولذلك يُوجّه هؤلاء الشّباب إلى إدامة الزّواج بحسب الإمكان خاصّة إذا كانت المرأة مسلمة أو من المسلمات الجدد، لأنّ الطّلاق ممّا يكسر نفس المرأة.

وأمّا إن كان لا يخشى على نفسه العنت، وهو أرى بنفسه وعليه أن يصطحب زوجته معه، أو أن يتزوّج من موطنه ثمّ يأخذ زوجته معه، لا أن يضع نفسه في مواطن الشهوات والشّبهات ثمّ يدّعي العنت والمشقّة، ويَحرم عليه الإقدام على هذا العقد، لأنّ من مقاصد عقد الزّواج إقامة حياة زوجيّة مستقرّة وتربية أبنائه على قيم الإسلام، ولأنّ صورة هذا العقد نيّة الطّلاق فيه أصليّة، الأمر الذي يجعله أقرب إلى النّكاح المؤقّت منه إلى النّكاح المشروع، ممّا يجعل القول بتحريم هذا العقد وعدم صحّته في مثل هذه الحال مناسبا، سدّا لذريعة التّحايل على الشّريعة ودرءا للمفاسد التي قد يجرّها على الفرد والمجتمع.[1]

الفرع الثاني: الموازنة لدفع التعارض:

عملا بالقاعدة الفقهيّة: "الضّرر الأشدّ يزال بالضّرر الأخفّ".

فالأفعال تُطبّق الأحكام عليها في الواقع على أساس أن تتحقّق فيها مقاصد الشّرع منها، فإذا فعلها المكلّف بقصد مخالف للشّارع، فإنّها تُعدّ باطلة، مثل زواج التّحليل الذي يتزوّج فيه الرّجل المرأة بنيّة تحليلها لزوجها الأوّل، مخالفاً قصد الشّارع من دوام الزّواج وإثماره للولد والسّكينة، أو مَن يتزوّج بنيّة الطّلاق لتحقيق مصلحة ما يبتغيها، كجنسيّة، أو عمل، أو نحوه. وعليه، فلا بُدّ من مراعاة الموازنة بين المقاصد والوسائل.

كما أنّ نيّة الدّوام في الزّواج وعدم ارتضاء نكاح المتعة، أو ما يشابهه، وسيلة إلى تحقيق بناء الأسرة الإنسانيّة وصرحها وعمارة الأرض؛ لأنّ توقيت الزّواج ابتداء ينافي مقاصد الزّواج، وهو بخلاف الطّلاق الذي ينجم عمّا يستجدّ في أثناء الحياة الزوجيّة من خلافات أو إضرار بين الزّوجين، ممّا يجعل الطّلاق

[1] -أمل القواسمي: فقه الأقليات المسلمة في مسائل الأحوال الشخصية، كلية الدراسات العليا، الجامعة الأردنية، الأردن، 2006م، ص109.

وسيلة لتحقيق السّلام بين زوجين فشلا في تحقيق أهداف الزواج ومقاصده التي حدّدها الله تعالى له.[1]

والنّصوص الشرعية تراعي الأفعال والنّوايا عند إطلاق الأحكام، فلابدّ أن يكون مقصود المكلّف موافقا لمقصود الشارع من التشريع، فإن خالفه عاد عليه بالإبطال، فيفقده اعتباره الشّرعي؛ لأنّ قصد المكلف مرعيّ في تشريع الأحكام عموما وفي أحكام الأسرة على وجه الخصوص، لما يترتّب عليه من استباحة للأعراض، ومخالفة لقصد الشارع من تشريع النكاح.

يقول الإمام الشاطبي في هذا المقام: " فإذا خالف الفاعل مقصد الفعل، فإنه يعتبر حكمه باطلا، كأن ينكح رجل امرأة بقصد التّحليل لزوجها الأوّل مخالفا لقصد الشارع في دوام الزّواج، وإثماره الولد والسّكينة"[2].

إضافة إلى ما سبق؛ فإنّ المتعارف عليه وما يجري عليه العمل في عقود النّكاح أنّها دائمة غير مؤقتة، ووفقا للقاعدة الفقهيّة "أن المعروف عرفا كالمشروط شرطا"، وهو على نقيض النكاح بنيّة الطلاق، فلا ديمومة ولا استمرار فيه، ومخالفته للعرف السائد، فلا يُعقل أن يسأل الولي الخاطب ÷ هل ستتزوّج مولّيتي على الدّوام أم على التأقيت".

– زِيادة على ذلك أنّه يتمّ دون علم الزوجة ووليّها؛ لأنّهما إن علما فلا محالة من رفض هذا الزواج الذي يُراعى فيه مصلحة الزّوج فقط على حساب مصلحة الزّوجة وأوليائها.

وبناء على ما سبق؛ فإن النكاح الصوري يحرم الإقدام عليه لمناقضة مقصد المكلّف الفاسد منه غير ما ابتغاه الشارع من مقاصد في التكليف، ولأن الأحكام بمقاصدها.

الترجيح:

ونظرا للمفاسد العظيمة التي تنجرّ عن النّكاح الصّوريّ (النّكاح بنيّة الطلاق)، والأضرار التي تمسّ جانب المرأة وأوليائها والمجتمع بأكمله نظرا للمفاسد المترتبة على وبالنظر في القواعد الفقهية والأصولية ذات العلاقة بهذه القضيّة، كقاعدة "الضرر الأشد يزال بالضرر الأخف" و" ما لا يتم الواجب إلابه فهو واجب" و" درء المفاسد أولي من جلب المصالح" و"يرتكب أهون الشرين" و" يتحمل الضرر الخاص

[1] – انظر: ابن عاشور: مقاصد الشريعة الإسلامية، ص 146-150.

[2] – الشاطبي: الموافقات، 255/2.

لدفع الضرر العام" و" لا ضرر ولا ضرار" و"تصرف الإمام علي الرعية منوط بالمصلحة" و" الضرر يدفع بقدر الإمكان"[1]

يترجّح القول بتحريم هذا النّكاح، لأنّ له بدائل، والمصلحة التي ليس لها بدل مقدّمة على المصلحة التي لها بدل[2]، فمصلحة الرّجل في تحصين نفسه متحقّقة بالزّواج في بلده ونقل زوجته معه، وإن تعذّر عليه، "فعليه بالصّوم فإنّه له وجاء" كما قال المصطفى صلوات ربي وسلامه عليه.

الطلاق شرع كصمام أمان للحفاظ على البناء الأسري، لذلك جعل أمره بيد الرّجل بقصد المحافظة على كيان الأسرة واستقرارها؛ لأنّه الأحرص على ذلك على قدر استطاعته، كما جعل قبل الوصول إليه خطوات عديدة، والهدف منها إعطاء الفرصة للزّوجين للتّراجع، والرّغبة في عدم قطع آصرة الزّوجيّة بسهولة؛ لأنّه باستقرار الأسرة وسلامتها من التّصدّعات والشّقاق، يسلم المجتمع كلّه، وتظهر قوّة الأمّة بتماسك أسرها.

وعليه؛ فالزواج بنيّة الطلاق يحرم الإقدام عليه، ولكنّه إن وقع فهو صحيح تترتب عليه آثاره، والتي تكون من باب الزجر لفاعله، لا مدحا لفعله؛ لأنّه وإن كان ليس بمتعة ولكنه مشتمل على التّدليس والغشّ والخداع وهي من المحرّمات. ولذلك فلا يجوز النّكاح الصوري بأيّ وجه من الوجوه.

---

[1] – انظر: السيوطي: الأشباه والنظائر ص84 وما بعدها، ابن نجيم: الأشباه والنظائر، 74ص، الزرقا: شرح القواعد الفقهية، ط2، دار القلم، دمشق–سوريا، 1409هـ– 1989م، ص207.

[2] – انظر: ابن عبد السلام: قواعد الأحكام، 1 / 24 –75.

الباب الثاني:

قَضَايَا فُرَقُ النّكاحِ في المُجتمعاتِ الغَربيّةِ وآثارُها.

الفصل الأول: حكم التفريق القضائي بين الزّوجين الذي تجريه الجهات الرّسميّة في المجتمعات الغربيّة.

الفصل الثاني: حكم عقد النكاح عند إسلام الزوجة وبقاء زوجها على الكفر.

الفصل الثالث: المعاشرة الزوجية بين الزوجة المسلمة وزوجها الكافر قبل الحكم بالتفريق.

الفصل الرابع: قضية حضانة الأمّ الكافرة.

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

الباب الثاني: قَضَايَا فُرَقُ النّكاحِ في المُجتَمعاتِ الْغَربيّةِ وآثارُها.

تمهيد:

إنّ الشارع الحكيم شرع الزّواج لحكمة بالغة، وجعله وسيلةً لتحقيق المصالح في المعاش والمعاد، إلا أنّه إذا تغيّر مناط هذه الوسيلة واتجه نحو مسار المفاسد بإلحاق الضّرر بأحد طرفي العقد، فقد أوجد الشارع حلولا لرفع هذا الضّرر المترتب عليه، بحسب المتضرّر؛ فإن كان المتضرّر هو الزّوج فقد جعل له الطّلاق، وإن كان المتضرّر هي المرأة وأبى الزوج تسريحها بإحسان، فقد جعل القضاء هو الملجأ الذي تلجأ إليه المرأة لرفع الضّرر الواقع عليها.

ولأنّ الشّرع جعل الفرقة بين الزّوجين كما أنّها تصدر من الزّوج أو من يفوّضه، كذلك تصدر من القاضي الشرعي، جعل لهذا الأخير مواصفات وشروط لا بدّ من انطباقها عليه حتّى يكون حكمه حكمًا نافذا ينحلّ به عقد النّكاح.

وما حكم المرأة إذا أسلمت ولم يسلم زوجها معها؟ هل يفرق بينها وبين زوجها أو هناك حل آخر؟

وما هو حكم المعاشرة بينها وبين زوجها الكافر في ظل الملابسات المحيطة بالمرأة المسلمة في المجتمع الغربي؟

الفصل الأول:

حكم التفريق القضائي بين الزّوجين الذي تجريه الجهات الرّسميّة في الدّول الغربيّة

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

التمهيد:

إن غالب الأسر المسلمة المتواجدة في المجتمعات الغربية مُتجَنِّسة بجنسيّة الدّولة التي تقيم فيها، وكما هو معلوم أنّ من مستلزمات التجنّس، اتّباع القانون الوضعي المعمول به في تلك البلاد، والخضوع له، وعدم الالتزام بالقوانين يُعرّض المواطن لعقوبات باعتباره مُخالف لما تعهّد الوفاء به عن طريق اكتسابه للجنسيّة التي تحصّل عن طريقها على امتيازات وحقوق تُخوِّلُ له الإذعان التّامّ لمحتوياته، إلّا أنّه بمقارنته بتعاليم الشريعة الإسلاميّة توجد العديد من الخروقات التي تتناقض جذريًّا مع المبادئ الإسلاميّة، وفي هذه الحال كيف يمكن للأسر المسلمة التوفيق بين اتباع ما شرّعه الله، وبين الالتزام بالعمل بمقتضيات قانون الدّولة التي يعيشون تحت لوائها خصوصا فيما يتعلّق بجانب التفريق القضائي بين الزّوجين، والذي يترتّب عليه آثار مادّيّة ومعنويّة في بالغِ الأهمّيّة.

المبحث الأول: تجليّات صورة القضيّة:

المطلب الأول: تعريف التفريق القضائي:

يُعتبر التفريق القضائي مركّبا إضافياّ متكوّنا من لفظتين "التفريق" و"القضاء"، فلا بدّ من تعريف اللفظتين ثُمّ الخَلوصُ إلى المعنى الإجمالي عند تركيبهما.

الفرع الأول: تعريف التفريق

أولا: التفريق لغة:

مصدر من فرّقَ، والفرقُ خلاف الجمع، والتّفرُّقُ يدلّ على عدّة معانٍ؛ منها: التّجزئة والقسمة، والتّمييز، والتّبدّد، والفصل.[1]

وأقرب المعاني اللغويّة للمعنى المراد ينحصر في التبدّد والفصل.

ثانيا: التفريق اصطلاحا:

فالتفريق عند الحنفيّة: رفع لقيد النّكاح[2].

وعند المالكيّة: هو صفة حكمية ترفع حلّيّة تمتّع الزّوج بزوجته[3]، أو رفع القيد الثابت بالنّكاح[4].

وأمّا عند الشّافعيّة فهو: حلّ لعقد النّكاح، أو تصرّف للزوج يقطع النّكاح[5].

وأمّا الحنابلة فالفرقة عندهم تعني حلّ قيد النّكاح أو بعضه[6].

ويلاحظ على التّعاريف السّابقة الذّكر التعقيبات الآتية:

-إنّ تعريف المالكية للتفريق بكونه "صفة حكميّة" لا يشمل الصّفة الحسّيّة بينما التفريق يشمل الصفتين معًا: الحكميّة والحسّيّة.

-كما أنّ تعريف الحنابلة له حلّ قيد النّكاح أو بعضه، أنّ قيد "بعضه" يشمل ما تبقّى بعد التّفريق من أحكام كالعدّة والطّلاق الرّجعيّ، وهو خارج عن المراد من التفريق بمعناه العامّ.

---

(1) – انظر: ابن منظور: لسان العرب، مادة فرق، 243/10، الفيومي: المصباح المنير، ص243.

(2) – ابن نجيم: البحر الرائق، 252/3.

(3) – الحطاب: مواهب الجليل، 18/4.

(4) – الزرقاني: شرح الزرقاني على الموطّأ، 216/3.

(5) – الشربيني: مغني المحتاج، 279/3.

(6) – المرداوي: الإنصاف، 429/8.

وعليه؛ فتعريف الحنفيّة والشّافعيّة أعمّ وأشمل، لدلالته على المعنى الكلّيّ للتّفريق، إلا أنّ يُلاحظ من خلال تعليقات الحنفيّة أنّ ابن نجيم انتقد تعريف الحنفيّة في كونه شاملا لنوعي التفريق.

وأمّا ما ورد في معجم تحفة الفقهاء في شأن تعريف التفريق بكونه عبارة عن: منع الرجل من جماع زوجته بإيقاع القاضي الطلاق عليه، كتفريق القاضي بينهما للعنّة، أو بغير طلاق كالتّفريق بينهما للرّدّة[1].

فيلاحظ من خلاله: أنّ التّفريق لفظ شامل لكلٍّ من الطّلاق والفسخِ، ولكن يُؤاخذ على هذا التعريف أنّه قصر التّفريق على منع الرّجل من جماع زوجته، ولكن التفريق أعمّ من ذلك، فهو شامل لكلّ ما يربط المرأة بالرجل من خلوة، وعدم التّستّر بالحجاب، وغيرها.

وعليه، فيُمكن تعريف

ثالثا: تعريف القضاء:

أ– لغة: مصدر قضى، يُقال: قضى، يقضي، قضيّا، وقضاء، وقضيّة؛ أي حَكَمَ وفَصَلَ، والقضاء: الحكمُ، أو الأداءُ، أو عمل القاضي.[2]

ب– اصطلاحا: وهو الحكم بين النّاس بالحقّ، ويتمثّل هذا الحقُّ في ما أنزله الله تبارك وتعالى[3].

أمّا القضائيّ فالياء في للنّسبة.

رابعا: تعريف التفريق القضائي كمركب إضافي:

من خلال التعريف اللغوي والاصطلاحي للفظي "التفريق" والقضائي" نصل إلى معناه كمركّب إضافيّ، ويكون كالآتي:

التفريق القضائيّ هو: إنهاء العلاقة الزّوجية بين الزّوجين بحكم القاضي بناء على طلب أحدهما لسبب؛ كالشّقاق، والضّرر، وعدم الإنفاق، أو بدون طلب من أحد حفظا لحقّ الشّرع، كارتداد أحد الزّوجين"[4].

---

[1] – قلعجي، قنيبي: معجم لغة الفقهاء، ط2، دار النفائس، بيروت–لبنان، 1408هـ–1988م، ص139

[2] – انظر: ابن منظور: لسان العرب، مادة قضى، 132/12.

[3] – انظر: الكاساني: بدائع الصّنائع، 3/7.

[4] –وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية: الموسوعة الفقهية الكويتية، ط2، دار السلاسل، الكويت، 1404هـ، 6/29.

ومنه؛ فالتفريق القضائي يشمل كلّ أنواع الفرقة بين الزّوجين، كما أنّه يشير إلى أنّ التفريق القضائي غير خاصّ برفع الضّرر عن المرأة فحسب، فهو كذلك يرفع الضّرر الواقع على الزّجل كذلك، بناءا على طلب أحدهما، كما أنّ في التعريف إشارة إلى ما هو أعمّ وأوسع من طلب أحد الزوجين، إذ قد يكون من غير طلب من أحدهما حفظا لمقاصد الشّرع من تشريع النّكاح؛ كردّة أحد الزّوجين، ممّا يدلّ على أنّ عقد النّكاح في الإسلام عقدٌ تعبُّديٌّ توقيفيّ له ضوابط وحدود يجب الالتزام بها وعدم تجاوزها سواءً في عقده وابتدائه أو في نقضه ورفعه.

الفرع الثاني: تعريف القاضي وبيان شروطه:

أولا: تعريف القاضي:

أ–تعريف القاضي لغة:

القاضي هو القاطع للأمور المحكم لها، من يقضي بين النّاس بحكم الشّرع، وهو من تعيّنه الدّولة للنّظر في الخصومات والدّعاوي وإصدار الأحكام التي يراها طبقًا للقانون، ومقرّه الرّسمي إحدى دور القضا، والجوع قُضاة.[1]

ب–تعريف القاضي اصطلاحا:

القاضي هو المظهِرُ لحكم الشّرع في الواقعة، فيمن يجب عليه إمضاؤه.[2]

ثانيا: شروط القاضي: إن للقاضي في الفقه الإسلامي شروطًا يلزم من وجودها وجود حكم التقاضي، إذ لابد من وجودها، إلّا أنّه وقع الخلاف بين الفقهاء في بعضها، وعليه؛ فإنّ للقاضي شروطا متفق عليها، وأخرى مختلف فيها، إلّا أنّ المقامَ ليس مقامُ بسطها، وبيانها بإجمال هو كالآتي:

1– الشروط المتفق عليها: فالمتفق عليها تتمثّل في:

---

[1] –إبراهيم أنيس وآخرون: المعجم الوسيط، 743/2.

[2] – انظر: الشربيني: مغني المحتاج، 376/4، السيوطي: مطالب أولوا النّهى في شرح غاية المنتهى، ط2، المكتب الإسلامي، بيروت–لبنان، 1415هـ–1994م، 437/6.

الإسلام، العقل، البلوغ، السمع، البصر، النطق.[1]

2-الشروط المختلف فيها: وأمّا الشروط المختلف فيها، فتتجسّد في:

أن يكون عالما بالحلال والحرام وسائر الأحكام ممّا يؤهّله للاجتهاد، الذّكورة، والعدالة.[2]

الفرع الثالث: صورة القضيّة:

لقد اهتمّت الشريعة الإسلاميّة بقضايا الحكم والقضاء اهتماما بالغا؛ وذلك لأهمّيّتها وضرورتها في حسن سيرورة الحياة، فبها يُحفَظُ النّظام العامّ، وعن طريقها تتحقّق مقاصد الشارع من إقامة العدل، ودحض الظّلم بين العباد، بل قد أجمعت الأمة على وجوب نصب الأئمة والقضاة، للقيام بهذه المهمّة العظيمة، فقعّدوا على أساسها قاعدة فقهيّة مقاصديّة جامعة مفادها: "أن تصرف الإمام على الرّعيّة منوط بالمصلحة".[3]

ونظرا لهذه الأهمّيّة البالغة لمسألة القضاء، ينبغي أن يكون لها الحظُّ الأوفرُ لدراسةِ حيثيّاتها مهما تغيّر الزّمان والمكان، ومهما تعلّق الأمر بالقضايا الكبرى المتعلّقة بمؤسّسات الدّولة وقضاياها، أو بالقضايا الجزئيّة المتعلّقة بقضايا الأفراد، وكما هو معلوم أن صلاح الجزء يترتّب عليه صلاح الكلّ، ومن بين القضايا الجزئية الجوهريّة؛ قضيّة التفريق القضائي بين الزوجين الذي تجريه الجهات الرّسميّة في الدّول الغربيّة وتعتبر هذه القضيّة من القضايا المستجدّة الطّرح، لأنّها لم تكن معهودة في زمن المتقدّمين، ويرجع ذلك إلى الأسباب التي استدعت تواجد الأسرة المسلمة في المجتمعات الغربيّة والتي ذُكرت سابقا عند تناول قضيّة حكم الهجرة والإقامة في المجتمع الغربي؛ كما أنّها لم تكن معهودة ولا مُتَصَوَّرة لأنّها على خلاف الأصل، لأنّ الأصل هو استقرار الأسر المسلمة في البلاد الإسلاميّة لا الغربيّة الكافرة، وعلى هذا الأساس نجد أنّ الفقهاء تناولوا قضية استيلاء الكفار على بلاد المسلمين فتناولوا دراسة حكم

---

(1) – انظر: الكاساني: بدائع الصنائع، 3/7، ابن جزي: القوانين الفقهية، ت: ماجد الحموي، د.ط، دار ابن حزم، بيروت –لبنان، 2013م، ص195، الشربيني: مغني المحتاج، 374/4.

(2) – انظر: الكاساني: بدائع الصنائع، 3/7، العز بن عبد السلام: قواعد الأحكام، 68/1.

(3) – انظر: ابن السبكي: الأشباه والنظائر، ط، 1دار الكتب العلمية، بيروت–لبنان، 1411هـ -1991م، 1 / 310، ابن الملقن: الأشباه والنظائر في قواعد الفقه، ت: مصطفى محمود الأزهري، ط1، دار ابن القيم للنشر والتوزيع، الرياض–المملكة العربية السعودية، 1431هـ–2010م، 2 / 216، الهيتمي: الفتاوى الفقهية الكبرى، د.ط، دار صادر، بيروت– لبنان، د.ت، 3 / 336.

النّزول والرّضوخ لحكمهم القضائي، أمّا قضية تواجد المسلمين في البلاد الغربيّة والخضوع لأحكامهم فلم تُتَنَاوَل بالدّرس.

إلّا أنّ الواقع فرض تواجد الأسر المسلمة في المجتمعات الغربية، الأمر الذي يستدعي إيجاد الحلّ لقضيّة التفريق بين الزّوجين في الوسط الغربي الذي هو الآخر يُعاني من الانحلال والتغيير في البنية التركيبية لمجتمعه وأسره، فبعدما كان للجانب الدّيني أثر في مسائل الأحوال الشخصيّة، أُلغي بسبب التطوّر الذي شهده الغرب –بل بالأحرى وبعبارة أدقّ التّخلّف الرّوحي والانحطاط الأخلاقي في ظلّ طغيان الجانب المادّي– والذي أدّى إلى التّحرُّر من سلطة الكنيسة والدّين بصورة عامة وفي قضايا الأسرة بصورة خاصّة، بسبب التّوجّه نحو التّيار العلمانيّ المقِيت، الأمر الذي أدّى إلى تقرير قوانين منظِّمة لعملية التّفريق بين الزوجين بمعزل عن أحكام الدّين، سواء أكان هذا الدّين الإسلام أو المسيحية أو اليهودية، فأصبح الاحتكام في قضايا الأسرة في الغرب إلى القانوني الوضعي وليس للأحكام الدّينية فيها نصيب، بل كانت بعض القوانين مخالِفةً مخالَفَةً صريحة جريئةً للأحكام الدّينيّة[1].

ومن ذلك ورود مصطلح "الطلاق المدني"؛ والذي يعني المطالبة برفع يد رجال الدّين عن قضية الطلاق وما له علاقة به، فالطلاق المدني ظهر في مقابل "الطلاق الكنيسي" أو "الطلاق الديني"، وسببُ ذلك أنَّ الطلاق في النّصرانية يتطلَّب موافقة الكاهن أو القس، وأن يكون موافقًا لتعاليم الكنيسة وقوانينها فيما يخص أحكام الطلاق، وإلا وقع باطلًا[2].

فإذا كان هذا هو حال الأسر المسيحيّة واليهوديّة في المجتمع الغربي الذي يُعتبر مُجتمعهم وموطنهم الأمّ، فكيف بحال المسلمين المتواجدين هناك؟ إلّا أنّ قضيّة الطّلاق عندنا نحن المسلمين قضيّةٌ معتبرةٌ شرعًا، فلا يُمكن لأيّ نظام مهما كان التأثير عليها؛ لذلك يستوجب إيجاد الحلول الشّرعيّة التي توافق مقصد الشّارع من تشريعه للطّلاق.

وعليه؛ فإذا وقع تنازع بين زوجين مسلمَين مقيمَيْنِ في المجتمع الغربي، فقامت الزوجة أو الزّوج برفع القضية إلى المحاكم الوضعية، إذ لا توجد هناك محاكم خاصة بالمسلمين يلجؤون إليها، فحكم القاضي

---

(1) –انظر: الطلاق الديني يقيد المسلمات في أمريكا، مقال في صحيفة العرب اليومية، العدد 388، 2013/11/23م، ص 21.

(2) – انظر: موريس صادق: قضاء الأحوال الشخصية لغير المسلمين: الخطبة، والزواج، والطاعة، والطلاق للطوائف المسيحية. الأقباط، د.ط، مكتبة دنيا القانون، القاهرة–مصر، 1998م، ص15–16.

الأجنبي وهو قاضٍ غير مسلم بطبيعة الحال بالتفريق بين الزّوجين وفقا للقوانين الوضعيّة المعمول بها في تلك البلاد، فما هو حكم هذا الاحتكام؟ وما حكم التفريق الصّادر عن الجهات الرّسميّة في الغرب ؟

هذا ما سيُبسَط – بإذن الله تعالى – خلال دراسة هذه القضيّة من النّاحية الفقهية والمقاصديّة وفق مسلك فقه الموازنات.

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

المبحث الثاني: الحكم الشرعي للقضية:

اختلفت آراء العلماء في قضية التفريق بين الزوجين عن طريق القاضي الأجنبي بين موسع ومضيق، مع تعدد الأسباب المؤدّية لذلك.

المطلب الأول: تحرير محلّ النّزاع وبيان سبب الخلاف:

الفرع الأول: تحرير محل النّزاع:

اتفق الفقهاء المتقدّمين على جواز الاحتكام إلى القاضي غير المسلم في حال استلاء الكفار على المسلمين في البلاد الإسلامية، وهو خارج عن محل النزاع.

كما اتفقوا على إمكانية اللجوء إلى القاضي غير المسلم في غير الأحكام الخاصة بالأسرة كالمعاملات المالية والتجارية مادام سيلتزم العدل بين المتخاصمين.[1]

وإنّما وقع الخلاف في احتكام المسلمين للقضاء الغربي في قضايا الأسرة بما فيها قضايا التفريق في بلاد الكفر.

الفرع الثاني: سبب الخلاف:

يكمن سبب الخلاف في القضيّة في هل إبرام عقد النّكاح وفقا لقوانين دولة ما يستوجب حلّه وفقا لمقتضياتها، أم لا يستوجب؟

فالذين قالوا بوجوب الالتزام بمقتضيات العقد قالوا بالاعتداد بقضاء القاضي الأجنبي في التفريق بين الزوجين.

وأمّا الذين قالوا بأنّ عقد النّكاح المبرم في المحاكم الغربية لم يكن قائما أصلا إذا لم يُردف بالعقد الشّرعي في المراكز الإسلاميّة، ومن ثَمّ فلا اعتداد بقضاء القاضي في التفريق.

-كذلك يكمن الخلاف في تطبيق قاعدة جلب المصالح ودرء المفاسد:

فالذين قالوا بالاعتداد بقضاء القاضي الأجنبي –أي الكافر– في التفريق بين الزوجين، استند إلى هذه القاعدة باعتبار الاعتداد به يُحقّق المصالح للفرد ويدفع عنه الضّرر والمفاسد.

---

[1] -انظر: العمراني: الأسرة المسلمة في الغرب بين التشريع الإسلامي والقوانين الوضعية، المجلة العلمية للمجلس الأوربي للافتاء والبحوث، العدد 7، دبلن-أيرلندا، يونيو 2005 -ربيع الثاني 1426 هـ، ص 193.

بينما الذين قالوا بعدم الاعتداد بقضاء القاضي الأجنبي، لأن المصالح المزعوم تحقّقها مصالح وهميّة، لمعارضتها للشّرع.

المطلب الثاني: أقوال العلماء في القضيّة وبيان أدلّتهم:

الفرع الأول: أقوال الفقهاء في القضيّة:

تباينت آراء الفقهاء في القضيّة إلى ثلاثة أقوال كالآتي:

القول الأوّل: عدم الاعتداد بالفرقة التي يوقعها القاضي الأجنبي.

ذهب بعض العلماء المعاصرين إلى القول بعدم جواز إلى الاحتكام إلى القضاء الأجنبي، وبالتّالي عدم الاعتداد بالتفريق بين الزوجين الصادر عنها: وهذا ما ذهب إليه شيخ الأزهر سابقا جاد الحق علي جاد الحق[1]، والسيد حسين فضل الله[2]، الدكتور إسماعيل إبراهيم البدوي[3]، والشيخ ابن بيّه. [4]

وفي إطار الاجتهاد الجماعي في المسألة صدرت آراء مطابقة لهذا الرأي، وهكذا نص البيان الختامي للمؤتمر الثاني لمجمع فقهاء الشريعة الإسلامية بأمريكا المنعقد بكوبنهاجن 25 – الدانمارك مع الرابطة الإسلامية، في الفترة من 4-7 جمادى الأولى لعام 1425 هـ الموافق لـ 22-25 يوليو 2004م، إذ جاء فيه: "أنّه إذا طلّق الرجل زوجته طلاقا شرعيا فلا حرج في توثيقه أمام المحاكم الوضعية، أمّا إذا تنازع الزوجان حول الطلاق فإنّ المراكز الإسلامية تقوم مقام القضاء الشرعي عند انعدامه بعد استيفاء الإجراءات القانونية اللازمة، وأنّ اللّجوء إلى القضاء الوضعي لإنهاء الزواج من الناحية القانونية لا يترتب عليه وحده إنهاء الزواج من الناحية الشرعية، فإذا حصلت المرأة على الطلاق المدني فإنها تتوجه به إلى المراكز الإسلامية لإتمام الأمر من الناحية الشرعية ولا وجه للاحتجاج بالضرورة للاعتداد بالتطليق المدني في هذه الحالة؛ لتوافر المراكز الإسلامية وسهولة الرجوع إليها في مختلف المناطق..."[5].

---

[1] – انظر: جاد الحق: بحوث وفتاوى إسلامية في قضايا معاصرة، ط2، الأمانة العامة للجنة العليا للدعوة الإسلامية، القاهرة، مصر، د.ت، 317- 318.

[2] – انظر: فضل الله: الهجرة والاغتراب، د.ط، مؤسسة المعارف، بيروت-لبنان، 1999م، ص 91.

[3] – البدوي: نظام القضاء الإسلامي، ط1، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية-مصر، 2012م، ص 170.

[4] – انظر: ابن بيّه: صناعة الفتوى وفقه الأقليات، ص277.

[5] – مركز التميز البحثي في فقه القضايا المعاصرة، الموسوعة الميسرة في فقه القضايا المعاصرة، ط1، جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، الرياض-المملكة العربية السعودية، 1435هـ-2014م، ص 225-226.

ثمّ أردف القرار تتميما:

لا يترتب على اللجوء إلى القضاء الوضعي وحده إنهاء الزواج من الناحية الشرعية إلا إذا صدر الطلاق من الزوج، أو من المحكّم من قِبل المركز الإسلامي أو الجالية الإسلامية".

القول الثاني: الاعتداد بالفرقة التي يوقعها القاضي الأجنبي وغيرها من الأحكام شرعا وقانونا:

وهو ما ذهب إليه المجلس الأوروبي للإفتاء والبحوث في دورته الخامسة المنعقدة في مدينة دبلن أيرلندا في 30 محرم-3 صفر 1421هـ/ الموافق لـ 4-7 مايو 2000م، في القرار رقم3/5. [1]

ومجمع الفقه الإسلامي في دورته التاسعة المنعقدة في دولة الإمارات العربية المتحدة في 1995/4/1م، في قراره رقم 91 /9/8،

الفرع الثاني: الأدلة المستند إليها:

أولا: -أدلة القول الأول:

استدلّ أصحاب القول الأوّل القائلين بعدم الاعتداد بالتفريق الذي يوقعه القاضي الأجنبي بأدلّة من الكتاب والسّنّة والإجماع، وبيانها كالآتي:

1-من الكتاب:

- قال تعالى: ﴿إِنِ ٱلۡحُكۡمُ إِلَّا لِلَّهِ﴾[2]، **وقال سبحانه:** ﴿فَلَا وَرَبِّكَ لَا يُؤۡمِنُونَ حَتَّىٰ يُحَكِّمُوكَ فِيمَا شَجَرَ بَيۡنَهُمۡ﴾[3] .

وجه الدلالة: التحاكم إلى غير شرع الله تعالى غير جائز شرعا؛ لأنّه ينافي مقتضى الإيمان، وأن من احتكم راضيًا بغير شرع الله حكما من غير ضرورة ولا إكراه، شريعة أخرى أو قانون وضعي مخالف لشريعة الإسلام فهو كافر مرتدّ.

---

[1] - انظر: المجلس الأوروبي للإفتاء: المجلة العلمية للمجلس الأوربي للإفتاء والبحوث، العدد السابع، يونيو 2005 م، دبلن-أيرلندا، ص 409 وما بعدها.

[2] - سورة الأنعام: آية رقم 31.

[3] - سورة النساء: آية رقم 65.

-قول الله تعالى: ﴿ أَفَحُكْمَ ٱلْجَٰهِلِيَّةِ يَبْغُونَ ۚ وَمَنْ أَحْسَنُ مِنَ ٱللَّهِ حُكْمًا لِّقَوْمٍ يُوقِنُونَ ﴿٥٠﴾ ﴾ [1]

وجه الدّلالة: أنّ الأصل في احتكام المسلم ألا يكون بغير ما أنزل الله عزّ وجلّ؛ وأنّ العقود التي تتمّ في البلاد الغربية مبنية على القوانين الوضعية التي لا يحتكم فيها إلى شرع الله، بينما هي عند المسلمين عقود شرعيّة، ولا تصحّ بغير الكيفيّة التي وضعها الشارع لها، كما أنّ القاضي فاقد لأحد شروط الأهلية، وهي الإسلام، فلا يصحّ الاحتكام إليه.

-**وقال سبحانه**: ﴿ وَلَن يَجْعَلَ ٱللَّهُ لِلْكَٰفِرِينَ عَلَى ٱلْمُؤْمِنِينَ سَبِيلًا ﴾[2].

وجه الدّلالة: إنّ الله أعزّ المؤمنين فلم يجعل للكافرين عليهم أيّ ولاية، لأنّ الولاية تستمدّ من القوة والغلبة ويترتب عليها اتّباع من له الولاية والتزام أمره، فإن أُسندت الولاية للكافر انقلبت الموازين، ويعتبر القضاء ولاية، ومنه، فلا يصحّ قضاء الكافر في أمور المسلمين، كما لا يجوز للمسلمين رفع دعواهم للقاضي الكافر.

2-من السّنّة:

-قوله ﷺ: " من أحدث في أمرنا هذا ما ليس فيه، فهو رد"[3].

وجه الدلالة: في الحديث دلالة على أنّ ما جاء من أمر خارج عن الشرع، فهو مردود وبالتالي فالطلاق

الذي يقع خلافا لشرع الله، لا عبرة به.

ليس وجود المسلمين في الغرب وعدم الاعتراف بعقودهم عذر يبيح لأحد ترك التحاكم لشرع الله أو الرضى بحكم غيره، وقد نفى الله الإيمان عمن تحاكم إلى غير شرعه.

---

[1] - سورة المائدة: الآية 50.

[2] - سورة النساء: من الآية 141.

[3] – أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب: الصلح، باب: إذا اصطلحوا على صلح جور فالصلح مردود، حديث رقم: 269، 184/3.

3-من الإجماع:

لقد اتفق الفقهاء على اشتراط الإسلام في القاضي[1]، وعلى حرمة الاحتكام للقضاة الكفار، سواء أكانت توليتهم للقضاء بين المسلمين أم بين أهل دينه، إلّا أنّ أبا حنيفة أجاز قضاء القاضي الكافر بين أهل دينه، لجواز شهادة أهل الذمّة بعضهم على بعض؛ ولأنّه لمّا جازت ولايتهم في المناكح جازت في الأحكام.[2]

قد نقل الإجماع غير واحد، قال ابن حزم: " لا خلاف بين اثنين من المسلمين أن من حكم بحكم الإنجيل مِا لم يأت بالنص عليه وحي في شريعة الإسلام؛ فإنه كافر مشرك خارج عن الإسلام"[3].

ولا شك أن كل ما كان مخالفًا للشريعة فإنه مردود ولا أثر له شرعًا، إلا ما كان من ذلك على سبيل الضرورة حينما لا يجد المرء من يحكم بشريعة الله تعالى، ويجد نفسه لا مندوحة له من اللجوء إلى القوانين الوضعية.[4]

ثانيا: أدلة القول الثاني:

1-من الكتاب:

-قول الله تعالى: ﴿فَٱبۡعَثُواْ حَكَمٗا مِّنۡ أَهۡلِهِۦ وَحَكَمٗا مِّنۡ أَهۡلِهَآ﴾[5].

وجه الدلالة: إنّ الآية تجيز أن يكون الحكم غير مسلم؛ لأنّ المرأة قد تكون من أهل الكتاب، فيكون الحكم المختار من أهلها من أهل الكتاب، وحيث أعطت الآية الأولوية لهذا الاختيار، وهو فوق الجواز، ولا يوجد ما يشير أو ينصّ على عدم ذلك، أو يستثني هذه الحالة من التحكيم، وهذا الأمر قد يستفاد منه، وفي حال الضرورة فهو أصل معتبر في القرآن في الإشهاد على الوصية من غير المسلمين.[6]

---

[1] – انظر: الكاساني: بدائع الصنائع، 3/7، الخرشي: شرح الخرشي، 138/7، النووي: روضة الطالبين، 96/11، ابن مفلح: الفروع، 374/6.

[2] – انظر: ابن نجيم: البحر الرائق شرح كنز الدقائق، 23/6.

[3] – الآمدي: الإحكام في أصول الأحكام، 362/3.

[4] – انظر: يسري: فقه النوازل للأقليات المسلمة تأصيلا وتطبيقًا، 2/ 3133- 3136.

[5] – سورة النساء: من الآية 35.

[6] – عبد الكريم نهير، جوهر حيدري: حكم الطلاق في غير بلاد المسلمين، مجلة العلوم الإسلامية، ، العدد (7)، 1432هـ، جامعة تكريت-العراق، ص115.

-وقوله سبحانه وتعالى: ﴿ ٱلَّذِينَ يُوفُونَ بِعَهۡدِ ٱللَّهِ وَلَا يَنقُضُونَ ٱلۡمِيثَٰقَ ٢٠ وَٱلَّذِينَ يَصِلُونَ مَآ أَمَرَ ٱللَّهُ بِهِۦٓ أَن يُوصَلَ ﴾[1].

وجه الدّلالة: فما أمر الله به أن يوصل فهو إلزام من الله، وما عاهد عليه الإنسان فقد التزمه، فعليه أن يوفي بعهد الله، ولا ينقض الميثاق إذا لم يكن مخالفا لكتاب الله"[2].

وبما أن الزوجين قد رضيا بإجراء العقد وفق القوانين الأوربية، فإن ذلك يعتبر التزاما بهذه القوانين، وتعتبر مواد هذه القوانين كأنها شروط ملحقة بالزواج.

2-من السنّة:

-ثناء الرسول ﷺ على النجاشي وهو لا يزال على دين النصرانية، إذ قال عليه الصلاة والسلام: «إِنَّ بِأَرْضِ الْحَبَشَةِ مَلِكًا لاَ يُظْلَمُ أَحَدٌ عِنْدَه ...»[3].

وجه الدّلالة: أنّ العبرة في الاحتكام إلى حكم الحاكم هي ما كان مبنيّا على العدل، وموافقة الشرع.

-قوله ﷺ: «إِذَا جَمَعَ اللَّهُ الأَوَّلِينَ وَالآخَرِينَ يَومَ القِيَامَةِ: يرْفَعُ لِكُلِّ غَادِرٍ لِوَاء، فَقِيلَ: هَذِهِ غَدْرَةُ فُلانِ بْنِ فُلان».[4]

وجه الدلالة: إنّ مقتضى العقد أن يخضع الطرفان لحكم القاضي في التطليق، فإذا رفض أحدهما فقد غدر بصاحبه.

3-من القياس:

قياسا على احتكام المسلمين إلى النّجاشيّ وهو كافر، فدلّ على أن مناط أمر القضاء متعلق على علة العدل والتي لا تتأتى من المسلم فقط، فحيثما وجدت العلة وجد الحكم والمتمثل في جواز التقاضي

---

[1] - سورة الرعد: الآية 21 – 20.

[2] - ابن تيمية: مجموع الفتاوى، 341/29

[3] - رواه البيهقي، في السنن الكبرى، كتاب: السير، باب: الإذن بالهجرة، حديث رقم: 18190، وصححه الألباني في السلسلة الصحيحة برقم: 3190، 577/7.

[4] - صحيح مسلم، كتاب: الجهاد والسير، باب: تحريم الغدر، حديث رقم: 143، 1359/3.

عند قاض غير مسلم إذا كان حكمه عادلا .

4-من المعقول:

-أن العقد كما هو معروف شريعة المتعاقدين، وتوافق إرادتين، وقد تم هذا التوافق على زواج خاضع لقانون معين، فلا يجوز لأحد الطرفين أن يرفض الخضوع لهذا القانون لأنه بذلك يفرض على الطرف الآخر إرادته المنفردة، وهذا يناقض العقد؛ فلو أن الزوجة طلبت الطلاق وحكم به القاضي غير المسلم، فلا يجوز للزوج أن يتحجج بأن طلاق القاضي غير شرعي، لأنه بذلك يناقض العقد الذي تم على أساسه الزواج.

-كما أن في ترخيص الفقهاء بصحة قضاء من فقدت بعض شروط القضاء فيه، والذي عبروا عنه بقاضي الضرورة، إذ يمكن من خلال ذلك تجويز التحاكم إلى القاضي الأجنبيّ[1]، وقاضي الضرورة هو القاضي الذي يُعيّنه السلطان في حالِ الضّرورةِ، ولم تتوفر فيه شروط ولاية القضاءِ.[2]

5-من القواعد الفقهيّة:

-قاعدة "**المعروف عرفا كالمشروط شرطا**": ففي كل محل يعتبر ويراعى فيه شرعًا صريح الشرط المتعارف، وذلك بأن لا يكون مصادمًا للنص بخصوصه، إذا تعارف الناس واعتادوا التعامل عليه بدون اشتراط صريح فهو مرعي ويعتبر بمترلة الاشتراط الصريح"[3].

فإن القوانين الغربية عموما تجعل الطلاق بيد القاضي وهو بمثابة الشرط، فعندما يعقد المسلم نكاحه وفق قوانين البلد الغربي الذي هو متواجد فيه، فإنّه يعلن التزامه وخضوعه لكلّ ما يحتويه، ومن ذلك قبوله تفويضَ أمرِ الطلاق إلى القاضي الأجنبي، وهو أمر جائز له شرعا.

-قاعدتا: "الضرر يزال"[4]، و"الضرر يدفع بقدر الإمكان"[5]: فالمرأة التي أبرمت عقد زواجها وفق

---

[1] - انظر: عبد الكريم نهير، جوهر حيدري: حكم الطلاق في غير بلاد المسلمين، ص 108

[2] - المناوي: شرح عماد الرضا ببيان آداب القضا، ت: عبد الرحمان عبد الله عوض، ط1، الدار السعودية، جدة- المملكة العربية السعودية، 1986م، 156/2.

[3] - الزرقا: شرح القواعد الفقهية، صححه وعلق عليه مصطفى أحمد الزرقا، ص 237.

[4] -انظر: السيوطي: الأشباه والنظائر، 83.

[5] - انظر: علي حيدر: درر الحكام في شرح مجلة الأحكام، ، المادة: 31.

القوانين الأوربية، ثم تضررت من حياتها الزوجية، وليس لها جهة شرعية ملزمة تشتكي لديها، أمكنها أن تلجأ إلى القضاء الغربي لرفع الضرر عنها.

المطلب الثالث: المناقشة:

الفرع الأول: مناقشة أدلّة الفريق الاوّل:

ناقش الفريق الثاني –الذي يجيز الاحتكام إلى القضاء الغربي شرعا وقانونا– أدلّة الفريق الأوّل بكونها عامّة، وهذه القضيّة قضيّة خاصّة لا تشملها الأدلة التي أوردها المانعون.

كما أنّه قد ثبت عن الأئمّة الفقهاء جواز الاحتكام إلى حكم القاضي الكافر، ومن ذلك:

–قول الإمام الشافعي– رحمه الله–: " وإذا ظهر أهل الغيّ على بلد من بلدان المسلمين، فأقام إمامهم على أحد حدًّا لله، أو للناس، فأصاب في إقامته، أو أخذ صدقات المسلمين فاستوفى ما عليهم، أو زاده مع أخذه ما عليهم ما ليس عليهم، ثمّ ظهر أهل العدل عليهم لم يعودوا على من حده إمام البغي بحدٍّ، ولا على من أخذوا صدقته بصدقة عامة ذلك، فإن كانت وجبت عليهم صدقة، فأخذوا بعضها استوفى إمام أهل العدل ما بقى منها، وحسب لهم ما أخذ أهل البغي منها"[1].

ويظهر من خلال قول الإمام الشافعي: " ثمّ ظهر أهل العدل عليهم لم يعودوا على من حده إمام البغي بحدٍّ"، أنّ حكمَ وقضاءَ إمام البغي نافذ، إذ لو كان قضاء الكافر لا يُعتدّ به، لأعيدت الأحكام التي فصل فيها ولم يمض فيها حكمٌ بعد زوال العذر والضّرورة.

–وقال العز بن عبد السلام: "ولو استولى الكفار على إقليم عظيم فولوا القضاء لمن يقوم بمصالح المسلمين العامة، فالذي يظهر إنفاذ ذلك كله جلبا للمصالح العامة ودفعا للمفاسد الشاملة، إذ يبعد عن رحمة الشرع ورعايته لمصالح عباده تعطيل المصالح العامة وتحمل المفاسد"[2].

فنظرا للمصلحة العامّة التي تعود على عموم المسلمين يلزم الخضوع لحكم الحاكم وإن كان كافرا.

وقال أيضا في الشهادة التي تعتبر ركيزة من ركائز القضاء: "بل لو تعذرت العدالة في جميع الناس لما

---

[1] – الشافعي: الأم، 234/4.

[2] – ابن عبد السلام: قواعد الأحكام في مصالح الأنام، 74/1.

جاز تعطيل المصالح المذكورة، بل قدَّمنا أمثل الفسقة فأمثلهم وأصلحهم للقيام بذلك فأصلحهم، بناءً على أنّا إذا أمرنا بأمر أتينا منه بما قدرنا عليه، ويسقط عنا ما عجزنا عنه، ولا شك أن حفظ البعض أولى من تضييع الكل، وقد قال شعيب: عليه السّلام: ﴿إِنۡ أُرِيدُ إِلَّا ٱلۡإِصۡلَٰحَ مَا ٱسۡتَطَعۡتُ﴾[1]، وقال الله تعالى: ﴿فَٱتَّقُواْ ٱللَّهَ مَا ٱسۡتَطَعۡتُمۡ﴾ [2]، فعلق تحصيل مصالح التقوى على الاستطاعة فكذلك المصالح كلّها".[3]

-كما قال المهدي الوزاني: "وقال بعض شراح التحفة: القضاة الذين ببلد النصارى لعذر إذا ولّاهم الكافر النصراني خطة القضاء نفذ حكمهم وصحت ولايتهم"[4].

وفي قوله تصريح بنفاذ حكم القاضي الكافر إذا قضى بين المتنازعين وإن كانا مسلمين، مع التأكيد على ذلك بصحة ولايته.

-ويُجاب عليه: بأنّ النُّقولات الواردة خارجة عن محلّ النّزاع، لأنّها في موضع غير الموضع الذي هو محلّ القضيّة؛ فموضع النقولات هو في بلاد المسلمين، فيكون التزام قضاء الكافر فيه من باب المصلحة العامة للمسلمين، أمّا موضوع الدّراسة فهو واقع في بلاد غير المسلمين أصالة.

كما يُردّ عليه: بأنّ التزامهم لأمر القاضي ليس إلزاما قاطعا، فإن رأوا المصلحة في خلافه توجّهوا نحوها، بدليل قول الإمام الماوردي: "إنّما هي زعامة ورياسة لا تقليد حكم وقضاء، ولا يلزمهم حكمه بإلزامه بل بالتزامهم ولا يلزمون بالتحاكم عنده، ولا يقبل الإمام قوله فيما حكم به بينهم، وإذا امتنعوا من تحاكمهم إليه لم يجبروا عليه وكان حكم الإسلام عليهم أنفذ"[5].

فيُلاحظ من خلال كلام الماورديّ رحمه الله أنّ أحكام القضاة الكفّار يُلتَزَمُ بها من باب الرّياسة والزّعامة كما قال ليس إلّا، أي أنّها لا تأخذ إلزام الأحكام الشّرعيّة، وإنّما هي من باب التنظيم شريطة ألا تكون مصادمة ومعطّلة للنصوص الشّرعيّة.

---

[1] - سورة هود: من الآية 88.

[2] - سورة التغابن: من الآية 16.

[3] - ابن عبد السلام: قواعد الأحكام في مصالح الأنام، 66/1.

[4] - انظر: الوزاني: النوازل الفقهية الكبرى، 34/3.

[5] - انظر: الشربيني: مغني المحتاج، 501/4.

-كما أنّها لو كان المقصود منها الالتزام بأحكام القضاة الكفار لما نُقل الإجماع بعد الجواز.

الفرع الثاني: مناقشة أدلة الفريق الثاني:

-إنّ الاستدلال بالآيات والأحاديث النّبويّة لا خلاف فيه، ولكنّها عمومات لا تنطبق على محلّ القضيّة، إذ الوفاء بالعهد مطلوب شرعا ولكن إن كان في موضع يوقع المعاهد في مخالفة شرع الله فلا عبرة به.

-كما أنّ الالتجاء إلى الحاكم العدل كالنّجاشي لا حرج فيه، لأنّ المقصد من نصب الحكّام والقضاة نشر العدلِ، ونبذ الظّلم، والفصل في الخصومات وحلّ النزاعات، وقد صرح الفقهاء بوجوب ذلك على القاضي إذا أقيمت البينة الشرعية.[1]

وهذا خارج عن محلّ النّزاع، وقياس مع الفارق؛ لأنّ واقع القوانين الوضعيّة في الدّول الغربيّة إضافة إلى المواثيق الدّوليّة، فيها مناقضة صريحة للنّصوص الشّرعيّة، وهي مُجانِبةٌ للعدلِ والصّوابِ.

-وأمّا استدلالهم بالمعقول، باعتبار أن ثبوت النكاح إنّما تمّ من جهة القضاء، فلابد أن يكون التفريق من نفس الجهة، غير مسلّم به؛ لأنّ عقد النكاح المدني الذي تمّ وفقًا للقوانين الوضعية التي يحكم بها البلد الغربي غير كاف لإنشاء زواج صحيح، فلا يسلّم القول إن المسلم لما احتكم إليه في زواجه فليحتكم إليه في طلاقه!؛ لفقده عددًا من الشروط؛ فلا يُعتدُّ به حتى يستكمل أركان العقد الشرعي الصحيح وشروطه، فإذا انعقد العقد شرعا، فلا مانع من توثيقه توثيقا مدنيّاً؛ وذلك لضمان الحقوق في المستقبل، لا أنّه جهة يَستمدُّ منها المسلم الشرعيّة.

-وأمّا استدلالهم بالقواعد الفقهيّة فهو الآخر استدلال في غير موضعه؛ لأنّ " المعروف عرفا كالمشروط شرطاً" قاعدة فقهيّة تحكمها وتبيّنها قاعدة فقهيّة أخرى، وهي: "العادةُ مُحَكّمَةٌ"، ومعنى مُحكّمة: هو اسم مفعول من التّحكيم، والتّحكيم هو جعل الحكم فيما لك لغيرك، يقال حكمته في مالي إذا جعلت إليه الحكم فيه، وحكمت الرجل أي فوضت الحكم إليه[2].ومفادها: أنّها تكون حَكَمًا

---

[1] - انظر: ابن فرحون المالكي: تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الحكام، ط1، مكتبة الكليات الأزهرية، القاهرة-مصر، 1406هـ-1986م، 10/1.

[2] - انظر: الفيومي: مختار الصحاح، مادة حكم، 462/2.

لإثباتِ حُكم شرعيٍّ ليس فيه نصّ واردٌ ولا إجماع، أمّا إن كانت العادة مصادمة للنّصوص الشرعيّة فلا اعتبار بها، والملاحَظُ على القوانين الوضعيّة الغربيّة خصوصا في قضايا الزّواج والطّلاقِ أنّها تُصادم النصوص مُصادمةً صريحةً لا تقبلُ التأويل .

كما أنّ اعتبار العرف كالشرط؛ فهو لا يعني أيّ شرطٍ على الإطلاق، وإنّما شرط يوافق الحقّ؛ كما قال ﷺ: «الْمُسْلِمُونَ عِنْدَ شُرُوطِهِمْ مَا وَافَقَ الْحَقَّ من ذلكَ»[1]، وحرمان الزوج من ذلك يخالفه؛ لأنّه إسقاط لحقّ قرره له الشرع، وأكدته السنّة للزوج؛ لأنّ الطلاق حلُّ عقدة النكاح فلا يملكه من ليست بيده، وقد قال تعالى: ﴿أَوْ يَعْفُوَاْ ٱلَّذِى بِيَدِهِۦ عُقْدَةُ ٱلنِّكَاحِ ﴾[2].

-كما أن اعتبار عقد النكاح الذي أُجريَ في المحاكم المدنية بمنزلة التفويض وهو جائز عند الجمهور، لا يمكن اعتباره أبدًا تفويضًا من الزوج بنتائج هذا العقد، لأن اضطراره لتوثيق زواجه وفق تلك القوانين لا يقضي بأن يطلق عليه القاضي زوجته متى لجأت إليه وطلبت التفريق، ولو بلا مبرر شرعي.

-كما أن الزوج عند التفويض لا يسقط حقّه في التطليق، فالطلاق حقّ من حقوق العبد —الزوج- الخالصة، فيوقعه مقتنعا به، راغبا فيه لحاجته؛ فله أن يطلق زوجته بنفسه، وله أن يفوضها في تطليق نفسها، وله أ ن يوكّل غيره في التطليق، وكلٌّ من التفويض والتوكيل لا يسقطُ حقّه، ولا يمنعه من استعماله متى شاء، -"إنّ هذا العقد لا يحلُّ عروته إلا القاضي" فيقتضي من خلاله أنه ليس للزوج أي حقّ في ذلك، وهو على عكس ذلك، فالقاضي لا يحقّ له التفريق بين الزّوجين إلّا لضرورة ألمت بالمرأة، بغرض رفع الضّرر عنها، والضّرر يُزال.

- وأمّا استدلالهم بقاعدة: " الضّررُ يُزال" فهي كذلك تحكمها قاعدة فقهيّة أخرى، وهي أنّ "الضّرر لا يُزال بمثله"، فالملاحظ على القوانين الغربيّة أنّها ترفع الضّرر عن المرأة وتلقيه على عاتق الرّجل، بإثقال كاهله بالمستحقّات الماليّة، وذلك بدعوى تحقيق مبدإ المساواة بين الرّجل والمرأة في الحقوق والواجبات، وهي دعوى باطلة، لا يقبلها الشرع ولا العقل.

---

[1] - الدارقطني: سنن الدارقطني، ت: شعيب الارنؤوط، وآخرون، ط1، مؤسسة الرسالة، بيروت - لبنان، 1424هـ/2004م، كتاب: البيوع، رقم الحديث: 2894، ت: شعيب الأرنؤوط، ط 1، مؤسسة الرسالة- بيروت، 1424هـ-2004م، 427/3.

[2] -سورة البقرة: من الآية 237.

المبحث الثالث: دراسة القضيّة في ضوء فقه الموازنات:

بعد بيان صورة القضيّة، ودراستها من النّاحية الفقهيّةِ دراسة مقارنةً تحليليّةً، لابدّ من بسطها من جانب آخر وفق المسلكِ الاجتهاديِّ الدّقيق ألا وهو مسلك فقه الموازنات، لبيان مكنونات القضيّة وعللها وفق مرتكزات علميّة مُحكَمة، ومن ثَمّ الوصول إلى الرّأيِ الرّاجحِ المعلَّلِ بإذن الله وتوفيقه.

المطلب الأول: الموازنة باعتبار مراتب الأحكام:

الفرع الأول: بيان وجه التعارض:

إنّ الاحتكام إلى القاضي غير المسلم في المجتمعات الغربيّة متردّد بين الجواز، والحرمة إلّا في حال الضرورة، وعليه؛ فقد وقع التعارض بين الوجوب والتحريم.

فالذين قالوا بجواز الاحتكام إلى قاضٍ أجنبيّ في أمر الطلاق إنّما نظروا إلى ذلك باعتبار ما يُحقّقه من مصالح.

وأمّا الذين قالوا بحرمة الاحتكام إلى القاضي الأجنبي إنّما كان باعتبار ما يترتب عليه من مفاسد.

وعليه؛ فقد وقع التعارض بين التحريم وبين الجواز الذي يصل إلى حدّ الوجوب.

الفرع الثاني: الموازنة لدفع التعارض:

ولدفع هذا التعارض لابدّ من تعيينَ الراجحِ منهما، الأمر الذي يستدعي معرفة الأصل في الشيءِ المبحوثِ عنه؛ أهو الحظرُ أم الإباحة؟

فالذين قالوا بجواز الاحتكام إلى القاضي الأجنبي فيما يخص الطلاق ارتكزوا على أن الأصل في التعاقد الالتزام به من باب الوفاء بالوعد، ولأنّ العقد شريعة المتعاقدين، فكما تمّ عقد الزّواج وفقا لقوانين الأنظمة الغربية وبنودها واضحة، فَيُنقَضُ العقد وفقا لما تحتويه، والأصل الالتزام بشروط العقد.

كما أنهم استندوا على أن الجواز يستلزمُ نفيَ الحرج، وهو أصل معتبر شرعا[1]، وعدم الالتزام بالتقاضي عن القاضي الأجنبي يترتّب عليه ضياع الحقوق، مما يُسبّب ضررا جسيما خصوصا من النّاحية

[1] السبكي: الإبهاج، 2819/7.

المادّيّة على المتضرّر، كما أن القول بالتحريم يلزم منه فواتُ مصالح معتبرة تؤدّي إلى الوقوع في الضّرر، وكما هو معلوم أنّ الضّرر يُزال، ولا يُزال الضّرر بضرر مثله أو أشدّ.

بينما صوّب المانعون من الاحتكام إلى القاضي الأجنبي في الطلاق، إلى أنّ الأصل هو الاحتكام إلى القاضي المسلم؛ لأنّ الإسلام شرط متفق عليه بين الأئمة الفقهاء، وكما هو معلوم في أصول الفقه، أنّ الشرط حكم من الأحكام الوضعية، التي تكون بجعل الشارع إياها مرتّبة للأحكام من غير دخل لإرادة المكلّف، والشرط هو: ما يلزم من عدمه العدم، ولا يلزم من وجوده وجود، أو عدم لذاته؛ فانعدام شرط الإسلام في القاضي يلزم منه انعدام الأحكام الصّادرة عنه شرعا.

إضافة إلى ذلك فإنّ القول بالتحريم يستلزم من دفع المفاسد، بينما القول بالندب أو الوجوب أو الإباحة يستلزم تحصيل المصالح، وكما هو معلوم أنّ اعتناءُ الشرع بدفع المفاسد وتقليلها آكدُ من اعتنائه بجلب المصالح وتحصيلها.[1]

بدليل: أنه يجب دفعُ كلِّ مفسدة، ولا يجب جلبُ كلِّ مصلحة[2].

وعليه؛ يُقدّم الرأي القائل بحرمة الاحتكام إلى القاضي الأجنبي، وِفقا للقاعدة الفقهية التي مفادها أنه "ما اجتمع الحلال والحرام إلا وغلب الحرامُ الحلال"، وذلك بدفعه ودرئه.

المطلب الثاني: الموازنة بين مراتب المقاصد:

الفرع الأول: بيان وجه التعارض:

بعد الموازنة بين مراتب الأحكام الواردة في القضية نعرّج على الموازنة بين مراتب المقاصد المبنية عليها، باعتبار مدى الحاجة إليها.

نلاحظ أن قضيّة قضاء القاضي الأجنبي في الطلاق يعتريها تعارض بين حفظ ضروري الدين مع حفظ ضروري النسل.

---

[1]- الهندي: نهاية الوصول، 3731/9، والزركشي: سلاسل الذهب، ص434، وابن أمير الحاج: التقرير والتحبير، 21/3.

[2]- ابن أمير الحاج: التقرير والتحبير، 21/3.

الفرع الثاني: الوازنة لدفع التعارض:

فالقائلين بحرمة التقاضي عند القاضي الأجنبي فيما يخص الطلاق نظروا إلى زاوية أن القاضي من شروطه الإسلام، والكفر من مبطلاته، ومعلوم أن الشرط هو ما يلزم من عدمه العدم، ولا يلزم من وجوده وجود ولا عدم لذاته، بمعنى أنه إذا عدم شرط الإسلام في القاضي فإن الطلاق الذي يوقعه لا يُعتدّ به؛ لأنّ إسلام القاضي له علاقة وطيدة بتحقيق مقصد كلي ضروري، ألا وهو مقصد حفظ الدّين.

ويُناط بالقضاء حفظ النظام العام بتحقيق المصالح المرجوة التي تعود بالنّفع على العباد في المعاش والمعاد، وقد أجمعت الأمة وعلماؤها على وجوب نصب الأئمة والقضاة، للقيام بالواجبات الدينية والدنيوية المنوطة بهم؛ ومما يؤكد ما عبر عنه الفقهاء "بأن تصرف الإمام على الرعية منوط بالمصلحة"[1]، وكما هو معلوم بأنّه إذا وُجِد الشرع فثَمّ المصلحة، لا حيث وُجِدت المصلحة فثمّ الشرع.

وعليه يُعتبر القضاء من الضروريّات، إذ بدونه يختلّ النّظام العامّ بأكمله.

وأمّا الذين قالوا بجواز التقاضي عند القاضي الأجنبي فيما يخص الطلاق إلى زاوية أنه من قبيل الالتزام المعهود في العقود، فما دام الزوجين عقدا عقد النّكاح عند قاضٍ أجنبيٍّ فعليهما الالتزام بما يحتويه العقد من بدايته إلى منتهاه، وكما هو معلوم أنّ الالتزام في العقود إنّما هو من قبيل الحاجيّات التي لولاها لوقع الناس في الحرج.

وذا وقع التعارض بين الضّروريّات والحاجيّات، قُدّمت الضّروريّات على الحاجيّات.

ويعتبر النكاح أصلا لحفظ كلي مقصد النسل الذي هو من الضروريات الخمسة التي عليها مدار

---

[1] – انظر: ابن السبكي: الأشباه والنظائر، 1 / 310، ابن الملقن: الأشباه والنظائر، 2 / 216، الهيتمي: الفتاوى الفقهية الكبرى، 3 / 336.

المطلب الثالث: الموازنة بين أنواع المقاصد:

الفرع الأول: بيان وجه التعارض:

إنّ القائلين بحرمة الاحتكام إلى القاضي الأجنبي في إيقاع الطلاق نظروا إلى اعتبار أن ذلك مستجلب لتحقيق مقصد حفظ الدين، ومقصد حفظ النسل، ومقصد حفظ النسب، إضافة إلى مقصد حفظ المال، وبيانها كالآتي:

1-مقصد حفظ الدين:

يتحقق مقصد حفظ الدين من خلال عدم جواز الاحتكام لقاضٍ أجنبي في إيقاع الفرقة بين الزوجين، باعتبار أنّ باب القضاء باب مهمّ في تطبيق شرع الله والإلزام بحدوده، والعقوبة على مخالفة أوامره، كذلك التفريق بين الزوجين والذي يكون بالطلاق، أو بالفسخ، فهو حَلّ للعصمة الزّوجيّة ولا بدّ أن يكون وفقا لما أمر الله به، إذ ضَبَطَه بضوابطَ ثابتةٍ، لا بدّ من الالتزام بها وإلا لم يقع، وكلّ ذلك امتثالا لأمر الشارع، وتطبيقا لحدوده، التي من خلالها ينضبط النّظام العامّ، ومن خلاله تظهر تعاليم الإسلام السّمحة في المجتمعات الغربية فيتأثّرون بها، وخير دليل على ذلك أن الغرب لم يكن الطلاق موجودا في قوانينهم، ولكن نظرا لما انتشر من مفاسد لا يمكن تداركها شملت كل القطاعات، أدرجوه ضمن قوانينهم وتشريعاتهم، للحدّ من الأزمات التي أثّرت على الاستقرار الدولي بِرُمّته، ولكن حتّى مع إدراجهم للطلاق إلا أنّ قوانينهم مخالفة للتشريع الإسلامي، حيث يقول المحامي هيثم المالح: " القضاء الألماني لا يعترف بالمحاكم الشرعية، ولذلك لن نرى قضاء شرعيّا خاصّا بالمسلمين، بل هم يعملون على دمج اللاجئين، والاندماج في واقعه يعني التّخلّي عن الأسس الشّرعيّة التي بنيت عليها الأسرة المسلمة"[1]، وهذا ما يُعدّ ضربا من ضروب طمس الهويّة الإسلامية للأسر المسلمة في المجتمعات الغربية، وعليه؛ فعدم التحاكم للقضاء الأجنبي يتحقق به مقصد حفظ الدّين من جانب العدم بإبعاد كلّ ما مِن شأنه أن يمسّ بالقيم الإسلاميّة، وبجعل قضية التفريق بين الزّوجين يُحتَكم أمرها للشّرع لا غير.

[1] – المحامي هيثم المالح: جواب عن سؤال الجزيرة نت عن مشكلات الأسرة المسلمة في ألمانيا وخضوعها لقوانين الأسرة الألماني، 2022/01/18، https: //www.aljazeera.net

2-مقصد حفظ النّسل:

إن الاحتكام إلى القاضي الأجنبي في إيقاع الفرقة بين الزوجين في المجتمعات الغربية يؤدّي إلى الإضرار بالمرأة فتبقى معلّقة لسنوات، باعتبار أنّ المدّة التي يقع فيها الفصل في الحكم طويلة جدّا، ومع انتشار الرّذائل في تلك المجتمعات، وضعف الوازع الدّيني عندهم، الأمر الذي يؤدّي بالمرأة إلى الابتزاز والزّلل، ومن ثمّ الوقوع فيما حرّم الله، ممّا يترتّب عليه التأثير على مقصد حفظ النسل، إذ يكون إثبات الفرقة عادة من سنة إلى ثلاث سنوات، أمّا إذا كانت بطلب المرأة –أي بالخلع- يجب أن تُثبت حدوث الانفصال لمدّة سنتين فأكثر، أمّا الطلاق للضرر فيستغرق مدة أطول لما فيه من إثباتات، واستئناف للحكم، وفي ذلك من الفساد ما لا يخفى على طرفي العقد، لذلك فإن الاحتكام إلى القضاء الأجنبي يُحرم من باب درء المفاسد.

3-مقصد حفظ النّسب:

إنّ الإجراءات الطويلة والمعقّدة التي تتمّ في خلالها إجراءات التفريق بين الزوجين في المحاكم القضائية الغربية، إذ قلّما تبقى المرأة أو الرّجل دون زواج إلى حين انتهاء الإجراءات والفصل النّهائي بينهما، الأمر الذي قد يدفع البعض إلى الزواج العرفي والذي لا ينبني عليه أيّ توثيق، ولا يترتب عليه أي نوع من الحقوق، كما لا يثبت به النّسب في ظلّ القوانين الغربيّة، الأمر الذي يؤدّي إلى اختلاط الأنساب، وحفظ النّسب مقصد مرعيٌّ شرعا.

4-مقصد حفظ المال:

يتحقّق مقصد حفظ المال في عدم اللجوء إلى المحاكم الغربية فيما يخص التفريق بين الزّوجين باعتبار أنّ التّكاليف الماليّة المترتبة عليه جدّ باهضة، إذ تبلغ تكاليف المحكمة عادة ما بين 450 – 800 أورو، بينما تُقدّر تكاليف المحامي عادة ما بين 1500-2000 أورو، بينما ترتفع التكاليف أكثر خصوصا في حالة وجود نزاع بين الشركاء، بل قبل اتخاذ قرار الطلاق، تتمّ محاولات الصّلح بين الزوجين في جلسات المشورة الزوجية، والتي تُكلّف عادة من 70 أورو إلى 100 أورو للجلسة الواحدة[1].

[1] – المادة220-1 من القانون المدني الفرنسي.

الأمر الذي أدّى إلى استغلال المرأة لقضيّة الطلاق في المجتمع الغربي، بحيث يُشار إلى أن 90 ٪ من حالات الطلاق في الغرب تكون بطلب رسمي من المرأة وليس من الرجل، بحسب إحصائيات رسمية نشرتها مواقع إعلامية مثل: شبكة جيرون، وموقع أبواب.

إضافة إلى ذلك فإنّ القوانين المعمول بها في ألمانيا لا تعترف بنشوز المرأة، فهي تعطي للمرأة امتيازات مذهلة تحت مسمّى حماية المرأة، ممّا دفع بالكثير من النّساء إلى التّمرّد على أزواجهنّ بُغية الحصول على امتيازات مادّية مغرية جدّا، وهذا ما صرّح به المحامي عبد الرزاق الزرزور: "أنّ جُلّ المشاكل التي تواجه الأسر المسلمة في ألمانيا سببها تمرّد النّساء على ما هو مستمدّ من الشريعة الإسلاميّة فيما يخصّ العلاقة الزوجية مع أزواجهنّ، لشعورهنّ بالحماية الزّائفة، ممّا هدّد بتفكّك هذه الأسر"[1]، وكلّ هذا ناتج من تحكيم القوانين الوضعيّة التي مصدرها العقل البشريّ في مقابل أحكام الشريعة الإسلامية التي تعتبر ربّانيّة المصدر.

أمّا الذين قالوا بجواز الاحتكام إلى المحاكم الغربيّة في التفريق بين الزّوجين، فقد صوّبوا نظرهم نحو تحقيق مقصد واحد فقط وهو مقصد حفظ الدّين، وبيانه كالآتي:

-مقصد حفظ الدّين:

إنّ الاحتكام للقضاء الأجنبي في قضية التفرقة بين الزوجين يتحقق بها حفظ الدين من جانب الوجود، عن طريق إرساء قواعد الوفاء بالعقود، التي يتحقّق من خلالها حفظ النّظام العامّ للدّولة المقيم تحت لوائها، ولا يتحقّق ذلك إلا باحترام قوانينها، الأمر الذي يكون دافعا لدخول غير المسلمين في الإسلام نظرا لما يحتويه من قيم العدل والإنصاف، والسماحة والوفاء.

الفرع الثاني: الموازنة لدفع التعارض:

وبناء على ما سبق؛ فقد وقع التعارض بين أربعة أنواع من المقاصد مع مقصد واحد، وكلا الرأيين استندا إلى تحقيق مقصد حفظ الدّين، الذي يُعدّ أقوى المقاصد، لأنّ مرجعها كلّها إليه، إلا أنّ الفريق الأول والقائل بحرمة الاحتكام إلى القضاء الغربي فيما يخص التفريق بين الزوجين، اعتمد على تحقُّق

[1] – عبد الرزاق الزرزور، في مقابلة شفوية مع قناة الجزيرة نت، تقديم: أحمد الهواس: الأحوال الشخصية في القانون الألماني...هل ساهمت في تفكيك الأسرة المسلمة المهاجرة، 2022/01/18، https: //www.aljazeera.net

مقصد حفظ الدين من جانب العدم، أمّا الفريق الآخر القائل بالجواز استند إلى تحقُّق مقصد حفظ الدّين من جانب الوجود، وكما هو معلوم أنّه إذا تعارض مقصدين وكانا من نفس النّوع، رُجّح ما كان من جانب الوجود على ما كان من جانب العدم.

إلّا أنّ قول المانعين يُرجَّح على قول المجيزين؛ لأنّهم حتى وإن كان استنادهم إلى تحقّق مقصد حفظ الدّين من جانب العدم، إلّا أنّه مُعَضَّدٌ باجتماع تحقُّقِ جملةٍ من المقاصد الكلّيّة إلى جانبه فيَتَقَوَّى؛ وهي: مقصد حفظ النّسل، ومقصد حفظ النّسب، ومقصد حفظ المال.

كما أنّ ادّعاء أن تنفيذ ما حكم به القاضي الأجنبي جائز من باب جلب المصالح ودرء المفاسد، والضرورة داعية إليه، معارض بمفاسد أعظم تمسّ مقصد حفظ الدّين بالخضوع لغير ما أنزل الله، ودرء المفاسد مقدّم على جلب المصالح.

المطلب الرابع: الموازنة باعتبار فقه الواقع:

الفرع الأوّل: بيان وجه التعارض:

إنّ مراعاة فقه الواقع في قضيّة الاحتكام إلى القضاء الغربية فيما يخص التّفريق بين الزّوجين أمر في غاية الأهمّيّة، ولابدّ من ضرورة التأكيد على استحضاره أثناء دراسة القضيّة وتنزيلها على الواقع الأسرة المسلمة في المجتمعات الغربية، فكما تمّ سابقا في بيان حكم القضيّة توضيح أنَّ التَّحاكم إلى غير شرع الله مُحَرَّمٌ قولًا واحدًا، وهذا ما لا خلاف فيه، إلّا أنه بالنّظر إلى واقع الأسرة المسلمة في الغرب، والتي تتميّز بخضوعها لخصوصيّة المكان، والتي لها تأثير على الأحكام، ومن بين خصوصيّاتها: أن المسلمين في البلاد الغربيّة لا يُسمح لهم بإنشاء محاكم إسلامية يتحاكمون أمامها، وكما هو معلوم أنّ جانب القضاء يعتبر جانبا حسّاسا ومهمّا، فهو جزء لا يتجزّأ من حياة الإنسان، والذي جُبِل على أن يعيش في وسط أسريّ، وَسَطَ بيئةٍ اجتماعيّةٍ ليتعايش مع غيره ويحصل التّكامل البشريّ، ونظرا لما يعتري الحياة من تقلّبات فقد تُلجِئه الضّرورة إلى فكّ الرابطة الزوجيّة، فلا يوجد سبيل إلا اللجوء إلى القضاء، سواء أكان مُدّعيًا أو مُدّعًى عليه، الأمر الذي يُحتّم عليه الخضوع في حلّ نزاعه للقوانين التي يحكم بها قضاة البلد الغربي الذي يقيّم فيه، لأنّه عقد لم يسمح الاجتهاد القضائي بأن يعقد الأجانب زواجا في شكل خاص أو ديني ينصّ عليه قانونهم الوطني فلا يستطيع السّفر إلى بلدٍ إسلاميّ من أجل رفع قضيّته، لأنّ البلد

الذي يعيش فيه هو محلّ العقد المبرَم فيه، ولا يستطيع إحضار قاضٍ مسلم من أجل أن يحكم له في قضيّته ويدفع عنه الظّلم؛ لأنّ لكلّ دولة قانونها الخاصّ الذي تستند إله، ممّا يدفعهم إلى اللجوء إلى المحاكم الغربيّة اضطرارا، لا طوعًا واختيارًا، فعلى سبيل المثال: أنّه قد ثبت في آثار الزواج وقبل إضافة المادة 310[1]، إلى في القانون المدني الفرنسي بموجب قانون 1975/07/11، كانت قواعد التنازع التي تحدد القانون الواجب التطبيق على آثار الزواج والطلاق موحدة، إذ يتم بموجبها:

-تطبيق القانون الوطني المشترك للزوجين، إن لم تكن جنسيتهما مشتركة.

- أمّا إن كان موطنهما ليس مشتركا، فيُطبّق قانون القاضي (ويُقصد به هنا القانون الفرنسي)[2].

ويتضّح من خلال هذا القانون الذي يحمل في طيّاته العديد من الالتواءات في التطبيق العملي، والذي يتجسّد من خلال السّعي إلى تطبيق قواعد القانون الدولي الخاص من أجل تشجيع العلاقات الدولية، الأمر الذي يقتضي إعمال القانون الأجنبي في إطاره المحدّد بطرق ملتوية[3] من شأنها تعيين قانون القاضي؛ لأنّه بإمكانه استعمال طريقة الدفع بالنظام العام لتطبيق قانونه بشأن التفريق بين الزوجين، إضافة إلى ذلك فإنّ من يقوم بالتّعدّد يحق لزوجته أن ترفع ضدّه دعوى قضائيّة ففي قرار صادر عن محكمة استئناف Metz أعلن الطلاق بين زوجين جزائريين، بسبب ترك الزوج زوجته الأولى في فرنسا حيث عاشا لمدة سنة وعيشه مع ثانية في الجزائر، أثار الزوج القانون الجزائري الذي يسمح له بالتعدد، ولكن قضاة الاستئناف اعتبروا أن المآخذ المسجلة تستوجب الحكم بالطلاق وفق القانون الفرنسي. ومما جاء في هذا القرار:

---

(1) – المادة 310 والتي أصبحت المادة 309 بموجب الأمر الصادر في 2005/07/40، ونص المادة يتضمّن ما يلي:

« Le divorce et la séparation de corps sont régis par la loi française :
- lorsque l'un et l'autre époux sont de nationalité française;
- lorsque les époux ont, l'un et l'autre, leur domicile sur le territoire français;
- lorsque aucune loi étrangère ne se reconnait compétence, alors que les tribunaux français sont compétents pour connaitre du divorce ou de la séparation de corps».

(2) -Arrêts Rivière (civil, 17/04/1953), Lewandowsky (civil, 15/03/1955) et Tarwid (civil, 15/05/1961), cité par P.Mayer & V.Heuzé, op.cit., p.434, n°570, référence n°30 et 31 .

(3) - Cf. D.Bureau & H.Muir Watt, op.cit., p.181, n°788

«Constitue une violation grave des obligations nées du mariage et rend intolérable le maintien de la vie commune pour l'épouse qui, vivant en France depuis quelques années, ne peut adhérer à la conception selon laquelle plusieurs épouses peuvent cohabiter au domicile conjugal»[1]

إضافة إلى قرار محكمة النقض بتاريخ 1987/10/20م، والذي قضى بتطبيق المواد التي تتعلق بحقوق وواجبات الزوجين فيما يتعلّق بواجبات المساعدة، المساكنة، الإخلاص والسلطة الزوجية، من القانون المدني إقليميا[2]؛ وهو ما يقصد به تحقيق مبدأ المساواة بين الأزواج المقيمين بفرنسا، وهو بذلك ينافي تعاليم الشريعة الإسلامية ويناقضها مناقضة كلّيّة من أصولها.

ومن خلال ما سبق؛ يتّضح أنّ تجنّب إعمال القانون الوطني المختص مقصود، بسبب أنّه ينبني على أحكام الشريعة الإسلامية، ومن بينها الطلاق بإرادة الزوج المنفردة، كما أنه لا يمكن بل لا يُسمح باستقبال أحكام الشريعة الإسلاميّة وإدراجها ضمن قوانينهم؛ لأنّها تتعارض مع أسس ومقومات المجتمع الفرنسي خصوصا، والمجتمع الغربي عموما هذا من جهة، ومن جهة أخرى تعارضه مع القانون الدولي لحقوق الإنسان، والذي من بين مرتكزاته تحقيق مبدأ المساواة بين الجنسين عموما، وبين الزوجين خصوصا[3]، الأمر الذي يضرب بكيان الأسرة المسلمة في صميمه، بدعوى حريّة المرأة.

إلّا أن تواجد الأسر المسلمة في المجتمعات الغربية يفرض عليها اللجوء إلى القضاء الغربي من أجل رفع الظلم والضّرر الواقع على طرفيها "الزوج" أو "الزوجة"، ومن بين الأضرار الواقعة على الزوجة، والتي من أجلها تلجأ إلى القضاء الأجنبي لطلب التفريق: ممّا يجعل هذه القضيّة تندرج ضمن أحكام الضّرورة،، سواء كان واقعا على المرأة في الحالة الآتية:

---

(1)-Cité par M. Farge, op.cit., p.301, n°314. -

(2) -Cour de Cassation, 1ère chambre civile, 50/51/1935, cité par M.Farge, op.cit., p.292, n°304.

(3) – لجنة الحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية: المادة: 3، التعليق العام، رقم: 16، من العهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، الدورة 34، جنيف 25 نيسان /أبريل- 13 أيار/ مايو 2005، البند 5، من جدول الأعمال، http: // www.ohchr. org

وميثاق الأمم المتحدة: الفقرة 3، من المادة 1، والإعلان العالمي لحقوق الإنسان، المادة 2 http: // www.unorg

-كأن يكون الزوج يسيء معاملتها أو يضر بها أو لغير ذلك من الأسباب المشروعة لطلب الفرقة ؛ فهنا يقع الطلاق، والتطليق للضرر مشروع.

وإضافة إلى الضّرر الواقع على الزوجة، فقد يتعسّف الزّوج في عدم قبوله قرار القاضي الأجنبي، كأن يرفض لكن يرفض التوقيع على قرار المحكمة، أو أن يتعمد الغياب، لأنّ العصمة بيده بالنّظر إلى الجانب الشرعي؛ فهنا عليها أن تلجأ إلى المراكز لتُطلّق منه شرعا لرفع الضّرر عن نفسها، في حين تسعى للحصول على الوثائق الثبوتيّة من جانب القضاء الغربي.

أمّا الضّرر الواقع على الرّجل فيتمثّل في حلّه للرابطة الزوجيّة في حال تعسّر الحياة مع الزّوجة كارتكابها للمعاصي واندماجها في المجتمع الغربي، إذ انقيادا للقوانين الغربية يجب على الزّوج أن يلجأ إلى القضاء من أجل التفريق، فلا تكفي الصيغة المقصودة بالطلاق كما هو في الشريعة الإسلاميّة، وفي حال طلب الزوج بإرادته التفريق من القضاء الغربي، فحينئذ يقع الطلاق؛ لأن طلبه بمثابة التوكيل، ويكون توقيعه على قرار المحكمة بالتفريق بمثابة التلفظ بالطلاق.

إلّا أنه باعتبار منهج الموازنة يتّضح أنّه وقع التعارض بين مفسدتين، وهما:

- مفسدة الاحتكام إلى القضاء الغربي الحاكم بغير ما أنزل الله.

-ومفسدة الضّرر الواقع على الزوجين؛ سواء المرأة أو الرّجل.

الفرع الثاني: الموازنة لدفع التعارض:

يلاحظ أنّ دفع المفسدة الواقعة على أحد الزّوجين في الغرب لا تكون إلّا بالاحتكام إلى القضاء الغربي، بناءا على قاعدة: " إذا **تعارضت مفسدتان روعي أعظمهما ضررا بارتكاب أخفهما**".

إلّا أن الاحتكام إلى القضاء الغربي من أجل رفع الضّرر على أحد الزّوجين قد يترتّب عليه إيقاع الطرف الآخر في ضرر أشدّ، وبيان ذلك:

أنّ القاضي إذا لم يوافق على الطلاق الذي كان بطلب من الزّوج وإرادته؛ فإن قرار القاضي هو الذي يمضي، لأنّ كلّ من الرجل والمرأة سواء أمام القضاء الغربي في طلب الطلاق، وبذلك يقع الزّوج في ضرر آخر، لأنه يشترط على كليهما تقديم طلب الفرقة للمحكمة، وبعد ذلك يتربّصا قرار القاضي،

الذي يصدر حكمه وفقا لمتطلبات القانون، ومن ثَمّ فيمكنه إمضاؤه فيقع طلاقا، كما يُمكن أن يرفض.[1]

ومن خلال هذا يتبيّن أنّ سلطة التفريق بين الزوجين في المجتمع الغربي تكون بيد القاضي، ولا اعتبار لعصمة الزوج، لأنّه كالزوجة، عملا بمبدأ المساواة بين الجنسين.

وهذا ما يتسبّب في الضّرر المعنوي الذي يتعرّض له الرّجل في المجتمع الغربي، إذ لا اعتبار لقوامته، ولا هيبةَ له أمام أسرته، وفيه مخالفة صريحة لإجماع الفقهاء على أنّ الطلاق يكون بيد الرّجل دون التوقف على إذن أحد أو رضاه.[2]

وإضافة إلى الضّرر المعنوي الواقع على الزّوج الضّررُ المادّيُّ المترتّب عليه، والذي يتجسّد في الحقوق المالية التي تحكم بها المحكمة للمرأة ضدّ الزّوج، إذ فيه إجحاف كبير في جانب الزّوج، ومن ذلك الحكم بمناصفة ثروة الزّوج بينه وبين طليقته إلى أن يفارق أحدهما الحياة، بناء على الحقوق والواجبات الزوجية التي تمّ عقد النّكاح بناءً عليها، فهما شريكين في الجانب المالي مطلقا، إضافة إلى التعويض عن الضّرر الذي تثبته الزوجة ضدّ الزوج، والذي يصل إلى نسبة 30٪ من دخل الزوج، مع الحصول عل نفقة شهرية.[3]

-إضافة إلى ما سبق من الأضرار الواقعة على الزوج، فإنّ الزوجة إذا كانت هي الطالبة للتفريق من القاضي الغربي، فتأخذ هذه الصورة من الناحية الشرعية حكم الخلع، الذي يستوجب على الزوجة أن ترد إليه صداقه أو بدله فداء لنفسها منه، وإلا وقعت في المخالفة الشّرعية ولم يقع التفريق وبقيت زوجته شرعا إن لم تدفع له، ولا يحلّ لها الزّواج بغيره، في حين نجد أنّ القانون يمنحها حقّ مقاسمته لأمواله، بعد إجباره على التفريق من خلال قضاء القاضي، وهو ما يعدّ سحتًا لا يحل لها أخذه.

---

(1) -François terré, le droit de la famille, presses universitaire de France, 2002, paris, page 34./ Frédéric krenc et Michel Puechav (dire), le droit e la famille a l'épreuve de la convenΘon européenne des droit de l'homme, droit et jusΘce, Bruylant, 2008, page 29-36./ Vincent Egéa, droit de la famille, Lexis Nexis, 2016, paris, page 124./ jean garrigue, ouvrage passé, page 216

(2) – ابن قدامة: المغني، 277/7.

(3) – القانون المدني الفرنسي: المادة 534، والتي تنص عل حقوق وواجبات الزوجين، والمادة 21، التي تنص على أن" الزواج يقوم على المساواة والمعاملة بالمثل في حقوق الزوجين وواجباتهما".

لذلك وبناء على المخالفة الصّريحة للقوانين الوضعية الغربية التي يحتكم إليها القاضي الغربي، فإنّ دعوى استجلابها لمصالح المسلمين دعوى غير صحيحة، والاستدلال بما قرّره الفقهاء المتقدّمون لا ينطبق عليه، فنجد مثلا الإمام العز بن عبد السلام رحمه الله حين قال: "ولو استولى الكفار على إقليم عظيم فولوا القضاء لمن يقوم بمصالح المسلمين العامة، فالذي يظهر إنفاذ ذلك كله جلبًا للمصالح العامة ودفعًا للمفاسد الشاملة، إذ يبعد عن رحمة الشارع ورعايته لمصالح عباده تعطيل المصالح العامة وتحمل المفاسد الشاملة لفوات الكمال فيمن يتعاطى توليتها ممن هو أهل لها، وفي ذلك احتمال بعيد"[1].

فنجد أن كلا العزّ بن عبد السّلام مقيّد بـ (القيام بمصالح المسلمين)، ولكن الملاحظ على القوانين الغربية أنّها مصادمة لمصالح المسلمين لا محقّقةً لها.

وللأسف هذا هو حال أغلب الأقليات المسلمة في بلاد الغرب؛ حيث يضطرون إلى اللجوء إلى المحاكم المدنية للتطليق من أجل رفع الضّرر الواقع عليهم ؛ لأنها الوسيلة الوحيدة لإيقاع الطلاق، إلّا أنّه لا توجد هناك ضرورة حتى تُتَّخَذَ ذريعة يُتذَرَّعُ بها إلى الرضا بأحكام الكفر؛ إذ بإمكان الطّرف المتضرّر اللجوء إلى المراكز الإسلاميّة من أجل اسبراء ذمّتهم شرعا، ومعرفة مقدار الحقّ المالي الذي يعتبر حقًّا للمتضرّر، وما زاد عليه لا بدّ من إرجاعه إلى الطّرف الآخر، ولكن يندُرُ أن يحصل هذا ما دام الطّرفين في حالة مُشاحنة، ولكن لا بدّ من التّخلّص منهم عن طريق صرفهم في وجوه الخير وسُبُلِه.

الترجيح:

بعد دراسة قضيّة "الطلاق الذي تجريه الجهات الرّسميّة في الدّول الغربيّة" وفقا للقوانين الوضعية، يتبيّن أن القضيّة ذات أبعاد مترامية الأطراف، فلا يُمكن ترجيح التحريم بإطلاق؛ اعتدادا بفقه الواقع إذ لا سبيل لإثبات الطلاق إلا عن طريق الجهات الرّسميّة وإلّا ذاع الفساد وانتشرت الفوضى وضاعت حقوق النّاس، كما لا يُمكن ترجيح الجواز بإطلاق احتجاجا بقيام القضاء الغربي على مناقضة أحكام الشريعة الإسلاميّة، لذلك وبعد تمحيص القضيّة وفق مسلك فقه الموازنات يتّضح أنّه لا بدّ من اللجوء إلى المحاكم الرّسميّة من أجل التوثيق وحفظ الحقوق من جهة القضاء فقط؛ لأنّ الأصل في التّحاكم أن يكون مستندا لأحكام الشرع الإسلاميّ، وضمان المصالح، وتجنّب المفاسد، التي لا يمكن التّحصّل عليها

[1] -ابن عبد السلام: قواعد الأحكام في مصالح الأنام، 66/1.

إلاّ عن طريق القضاء، أمّا من جهة إبراء الذّمّة ديانةً فلابدّ من التّوجّه نحو المراكز الإسلاميّة حتّى يكون التفريق الواقع بين الزّوجين تفريقا شرعيّا.

وكان الوصول إلى هذا التحقيق بعد النظر في مآلات أفعال المكلفين، ومراعاة نتائج تصرفاتهم؛ لأنّ النظر في المآلات أمر مطلوب شرعا[1]، إضافة إلى الامتثال إلى أمر الشّارع الذي كلّه رحمة وحكمة وعدل.

[1] – انظر: الشاطبي: الموافقات، 177/5.

الفصل الثاني:

حكم عقد النكاح عند إسلام الزوجة وبقاء زوجها على الكفر

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

تمهيد:

تعتبر قضيّة إسلام المرأة وبقاء زوجها على الكفر من القضايا القديمة في تأصيلها، الحديثة في ملابساتها، والظروف المحيطة بها، خصوصا مع تغيّر الواقع الذي يُنزّل فيه حكمها، والذي يتمثّل في وجودها في المجتمعات الغربية، لإضافة إلى أنّ نسبة دخول النساء للإسلام أكبر بكثير من نسبة دخول الرّجال إليه، وذلك للاعتبارات الآتية:

-أنّ دين الإسلام ينظر إلى المرأة نظرة منصفة، خصوصا لما هو منتشر في الغرب من الدعاوي الزائفة التي تنادي بتحرير المرأة، إضافة إلى ما تتهم به المسيحية المرأة انطلاقا ممّا هو متواجد في معتقدهم فيما يخصّ خطيئة حواء.

-ما تحظى به المرأة في الإسلام من تكريم واحترام متجسّد في جملة من الحقوق التي تتمتع بها، مقارنة مع النموذج الغربي العلماني، فيكون اختيارهن الإسلام سعيا لطلب الأمان المنعدم في الحضارة الغربية.

-ما تتميّز به الرّابطة الزّوجيّة في الإسلام، من نظام محكم يتمثّل في توزيع الحقوق والواجبات بين الزّوجين كلٌّ على حسب طبيعته، لا على مبدأ المناصفة كما في القوانين الوضعية الغربية، الذي ظاهره فيه الرّحمة، وباطنه فيه العذاب للمرأة، لِما فيه من تكاليف تشقّ على طبيعة المرأة وتُرهقها.

- الفراغ الروحي الذي كان نِتاج الحضارة الغربية المادّيّة، ممّا كان دافعا للبحث عن السكن الرّوحي الحقيقي الذي لا يوجد له مكان في الوجود مثل وجوده في الدين الإسلامي.

وغير ذلك من الاعتبارات التي تألفها الفِطَرُ السّليمة، وتتوافق مع المنطق العقلي الرّاجح.

ومن أجل الوصول إلى المبتغى توضيحه بشأن هذه القضيّة الحسّاسة، فقد اشتمل هذا المبحث على ثلاثة مطالب، بيانها كالآتي:

المبحث الأول: صورة القضية.

المبحث الثاني: الحكم الشرعي للقضيّة.

المبحث الثالث: دراسة القضية وفق منهج فقه الموازنات.

ومن ثَمّ الخَلوص إلى الرّأي الرّاجح المعلّل في القضيّة المراد الوصول إلى بيان حكمها.

المبحث الأول: صورة القضية:

تعتبر قضية "إسلام الزوجة دون زوجها من أهم القضايا الشائكة التي تواجهها المراكز الإسلامية في العالم، وهي من القضايا القديمة في تأصيلها، الحديثة في ملابستها في الواقع المعاصر، الذي تواجهه الأسرة المسلمة في المجتمعات الغربية، ويزداد طرح هذه القضية بقوة على الساحة الفقهية بتزايد انتشار الدعوة الإسلامية، كما أن تخصيص إسلام الزوجة بالذكر دون إسلام الزوج إنما هو من باب الغالب الأعم ليس إلا، فيمكن أن يسلم الزوج دون الزوجة ولكن إذا كانت هذه الزوجة كتابية ذميّة ليست حربيّة، فلا يضر ذلك الزوج لأنه صاحب القوامة في البيت، كما أنه يجوز له نكاح الكتابية ابتداء، بخلاف الزوجة فلا يجوز لها أن تنكح غير المسلم سواء كان كتابيا أم غيره. كما أن الملاحظ في الغرب أن إقبال النساء على الدخول في الإسلام أكثر منه في الرجال

وكما هو معلوم أن الفقهاء تناولوا قضية إسلام الزوجة دون زوجها وهم في دار الإسلام، بينما القضية هنا تختلف وقائعها وأحوالها عن سابقتها وهي إسلام الزوجة وبقاء زوجها على دينه في دار الكفر، وهل الأحكام التي توصل إليها فقهاؤنا الأفاضل في العصور الفاضلة الماضية تجري على نفس السياق في العصر الحاضر؟

وعليه؛ فصورة القضية تتجسد في بيان حكم استدامة نكاح الزوجين غير الكتابيين إذا تقدم إسلام أحدهما على الآخر أو أسلمت زوجة الكتابي، في ضوء الملابسات المعاصرة المحيطة بالأسرة المسلمة في المجتمعات الغربية بتطبيق منهج فقه الموازنات بعد دراسة حيثيات القضيّة، فتتم الموازنة بين المصالح والمفاسد وبه يُخلَص إلى بيان أثر تلك الموازنة في تخريج الحكم الشرعي، وما يترتب عليه من مآلات فيما يخصّ قضيّة إسلام الزوجة وبقاء زوجها على الكفر؛ فهل ينفسخ النكاح بينهما ويجب التفريق؟ ومتى يجب التفريق؟ وهل إذا اختارت المرأة البقاء مع زوجها غير المسلم أن تعاشره معاشرة الأزواج؟.

المبحث الثاني: الحكم الشرعي للقضية.

إن مسألة إسلام الزوجة دون زوجها تناولها الفقهاء القدامى وفصلوا فيها أيّما تفصيل من ناحية الاستدلال بالأدلة الشرعية لبيان الحكم الشرعي لها، وهي مبثوثة في مظانها، ولكن لابد من بسطها من أجل بيان التكييف الشرعي للقضيّة المراد دراستها، مع بيان المصالح التي استند إليها المجيزون لبقاء الزوجة في عصمة زوجها، وبيان المفاسد التي استند إليها المانعون، ومعلوم أن المصالح والمفاسد تختلف فما كان مصلحة في زمن قد يصير مفسدة في زمن آخر والعكس بالعكس.

المطلب الأول: أقوال الفقهاء في القضية.

الفرع الأول: تحرير محل النزاع وبيان سبب الخلاف:

أولا: تحرير محل النزاع:

-اتفق الفقهاء على أنه لايجوز للمسلمة أن تتزوج ابتداءً غير مسلم، سواء أكان مشركًا أم كتابيًّا. وقدثبت ذلك بقوله تعالى: ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِذَا جَآءَكُمُ ٱلْمُؤْمِنَٰتُ مُهَٰجِرَٰتٍ فَٱمْتَحِنُوهُنَّ ٱللَّهُ أَعْلَمُ بِإِيمَٰنِهِنَّ فَإِنْ عَلِمْتُمُوهُنَّ مُؤْمِنَٰتٍ فَلَا تَرْجِعُوهُنَّ إِلَى ٱلْكُفَّارِ لَا هُنَّ حِلٌّ لَّهُمْ وَلَا هُمْ يَحِلُّونَ لَهُنَّ ﴾[1]، كما انعقد الإجماع على ذلك.

-لا خلاف بين الفقهاء في بقاء النكاح واستدامته بين الزوجين الكافرين إذا أسلما معا[2]، سواء كان ذلك قبل الدخول أو بعده، قال ابن المنذر: "أجمع أهل العلم على أنهما لو أسلما معا، أنّهما على نكاحهما، كانت مدخولا بها أو لم يكن دخل بها"[3].

-ولا خلاف أيضا في جواز بقاء النكاح واستدامته إذا أسلم زوج الكتابية سواء كان ذلك قبل الدخول أو بعده؛ لأنّه يجوز له ابتداء نكاحهما لو لم تكن زوجته[4].

---

[1] - سورة الممتحنة: من الآية 10.

[2]-واختلفوا في تحديد المراد بالمعية: هل المراد أن يكون إسلامهما بلفظ واحد؟ أو المراد مادام في المجلس وهو الراجح، انظر: ابن القيم: أحكام أهل الذمة، 640/2- 641.

[3]- ابن المنذر: الإشراف على مذاهب العلماء، ت: أبوحماد صغير الأنصاري، ط1، مكتبة مكة الثقافية- الإمارات العربية المتحدة، ، 1425 هـ 200م، 250/5.

[4]- انظر: ابن المنذر: الإشراف على مذاهب العلماء، 250/5، ابن القيم: أحكام أهل الذمة، 640/2.

وعليه، فإنّ المرأة المسلمة كرّمها إسلامها ورفعها، فهي لا تحلّ لغير مسلم لا بعقد جديد، ولا باستمرار عقد قديم.

والخلاف محصور في حال وجود عقد قديم بين من يرى فسخه وإبطاله، ومن يرى اعتباره قائماً ولكنّه موقوف يمنع الوطء به حتّى يسلم الزوج، وهو محلّ النّزاع في القضيّة.

ثانيا: سبب الخلاف:

يرجع سبب الخلاف في المسألة إلى وقوع التعارض بين عموم النّص في قوله تعالى: ﴿لَا هُنَّ حِلٌّ لَّهُمْ وَلَا هُمْ يَحِلُّونَ لَهُنَّ﴾ وقوله تعالى أيضا: ﴿وَلَا تُمْسِكُوا بِعِصَمِ الْكَوَافِرِ﴾، مع الأحاديث الواردة في الباب كالحديث الوارد في إسلام صفوان وعكرمة، وحديث ردّ زينب بنت رسول الله ﷺ، فهل تعتبر الأحاديث مخصصة لعموم الآية أم لا؟

الفرع الثاني: أقوال الفقهاء:

ونظرا لكثرة آراء العلماء في المسألة[1]، بسبب الاختلاف في إبطال العقد وكيفيته وزمن وقوعه فسأحاول تقريبها بذكر أجمعها وأشملها، والتي تلخّص في ثلاثة آراء رئيسة:

القول الأول: لا يبطل عقد النكاح إلا بقضاء القاضي:

وهو مذهب الحنفية، والثوري، وطاووس اليماني، وسعيد بن جبير، والحكم بن عتيبة، وإحدى الروايات عن عمر بن عبد العزيز، وهو ظاهر قول عبد الله بن عباس.

إلا أن جمهور الحنفية والثوري اشترطوا شروطا لإبطاله، بينما ذهب الباقون إلى إطلاقه؛ فقد اشترطوا لإبطال عقد النكاح، حصول الفرقة بين الزوجين إذا أسلم أحدهما بأحدِ ثلاثة شروط:

1-انقضاء العدّة.

2- أو عرض الإسلام على الآخر مع الامتناع عنه.

---

[1]- ذكر الإمام ابن القيم في مسألة حكم بقاء الزوجة التي أسلمت مع زوجها الكافر تسعة أقوال. انظر: ابن القيم: أحكام أهل الذمة، 641/2 وما بعدها، ونقل الدكتور فيصل مولوي ثلاثة عشر قولا في بحث بعنوان: إسلام المرأة وبقاء زوجها على دينه، ضمن بحوث المجلة العلمية للمجلس الأوروبي للإفتاء، العدد (2) ، 2003م، دبلن-أيرلندا، ص265.

3- أو بنقل أحدهما من دار الحرب إلى دار الإسلام أو بالعكس، سواء عندهم أكان إسلام الأول منهما قبل الدخول أو بعده.[1].

وروي عن الزهري أنهما على نكاحهما، إلا أن يفرق بينهما السلطان.[2]

القول الثاني: بطلان عقد النكاح بين المسلمة وغير المسلم، وهو مذهب الجمهور.

ويفرّق جمهور الفقهاء بينما إذا كان إسلام أحد الزوجين قبل الدخول أو بعده:

- فإذا كان قبل الدّخول فقد وقعت البينونة بينهما بلا نزاع[3].

- وأمّا إن كان إسلام أحدهما بعد الدّخول، فإنّ الأمر موقوف على انقضاء العدّة:

- فإن أسلم الكافر منهما قبل انقضائها فهما على نكاحهما.

- وإن لم يسلم إلا بعد مرور زمن العدّة فقد وقعت الفرقة بينهما.

وهو مروي عن ابن عمر بن الخطاب، وجابر بن عبد الله[4]، وابن عباس ﷺ[5] وهو قول الزهري[6]، وابن شبرمة، والأوزاعي[7]، ومجاهد[8]، والشافعي[9]، وأحمد، وإسحاق، والليث[10]، وبه قال ابن حزم الظاهري[11]، ومالك[12]، وذهب الإمام مالك رحمه الله في حالة إسلام الرجل قبل زوجته إلى

---

[1]- السرخسي: المبسوط، 45/5، الكاساني: بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، 336/2.

[2]- ابن أبي شيبة: المصنف في الأحاديث والآثار، ت: كمال يوسف الحوت، ط1، مكتبة الرشد، الرياض، المملكة العربية السعودية، 1409هـ، 12/1.

[3]- ابن مفلح: المحرر في الفقه ومعه النكت والفوائد السنية على مشكل المحرر الدين ابن تيمية، د.ط، دار الكتاب العربي- بيروت- لبنان، د.ت، 28/2.

[4]- ابن حزم: المحلى، 312/7.

[5]- ابن عبد البر: الاستذكار، 333/16.

[6]- الخطابي: معالم السنن، وهو شرح سنن أبي داود، ط1، المطبعة العلمية- حلب، 1351هـ -1432م، 258/3.

[7]- ابن القيم: أحكام أهل الذمة، 645/2.

[8]- ابن حجر، : فتح الباري شرح صحيح البخاري، دار المعرفة- بيروت، 1379هـ، عليه تعليقات عبد العزيز بن باز، 421/9.

[9]- الشافعي: الأم، ت: رِفعت فوزي عبد المطلب، ط1، دار الوفاء- المنصورة، 1422هـ- 2001م، 122/6.

[10]- ابن القيم: أحكام أهل الذمة، 645/2.

[11]- ابن حزم: المحلى، 312/7.

[12]- ابن عبد البر: الكافي في فقه أهل المدينة المالكي، ط2، دار الكتب العلمية، بيروت- لبنان، 1413هـ- 1992م، ص248.

القول بعرض الإسلام عليها فإن أسلمت مكانها، وإلاّ يفرّق بينهما قبل الدّخول وبعده[1]، وبه أخذ مجمع فقهاء الشريعة بأمريكا[2]، والمجمع الفقهي، إذ عرضت عليه المسألة في دورته الثالثة المنعقدة عام 1407 هـ[3].

القول الثالث: بقاء عقد النكاح موقوفا:

أي أن عقد النكاح لا يبطل بمجرد إسلام الزوجة دون زوجها، وإنّما ينتقل من اللزوم إلى الجواز؛ فيجوز للزوجة أن تفارق زوجها إذا أبى الإسلام؛ ومن ثم لها أن تتزوج غيره إن شاءت، ويجوز لها أن تختار البقاء معه انتظارًا لإسلامه للمحافظة على الأسرة، ولكن لا يجوز لها أن تمكنه من نفسها، فلا يجوز الجماع بينهما ما دام على كفره، سواء كانا في دار الإسلام أو دار الحرب.

وهذا الرأي مروي عن عمر بن الخطاب ﷺ [4]، وهو رأي شيخ الإسلام ابن تيمية، ورواية عن أحمد[5]، وجنح إليها ابن قيّم الجوزية[6]، ورجّحه الشوكاني[7]، وابن عثيمين رحمهم الله[8]، وبه صدر قرار المجلس الأوروبي للإفتاء والبحوث[9]. [10]

---

[1]- مالك: الموطّأ (رواية يحي الليثي): ت: بشار عواد معروف، ط2، دار الغرب الإسلامي- بيروت، 1417هـ-1997م، 53/2.

[2]- قرارات وتوصيات المؤتمر الثاني، مجمع فقهاء الشريعة بأمريكا، ص116.

[3]- علي أحمد السالوس: موسوعة القضايا الفقهية المعاصرة والاقتصاد الإسلامي، د.ط، مكتبة دار القرآن، مصر- بلبيس، (د.ط)، ص 726.

[4]- ابن القيم: أحكام أهل الذمة، 646/2.

[5]- المرداوي: الإنصاف، 213/8.

[6]-ابن القيم: زاد المعاد في هدي خير العباد، ط2، مؤسسة الرسالة، بيروت-مكتبة المنار الإسلامية، الكويت، 1415هـ-1994م، 126-125/5.

[7]- الشوكاني: نيل الأوطار، ت: عصام الدين الصباطي، ط1، دار الحديث- مصر، 1413هـ- 1993م، 185/6.

[8]- ابن عثيمين: الشرح الممتع على زاد المستقنع، ط1، دار ابن الجوزي، 1428هـ، 243-242/12.

[9]-انظر: ياسر الخضيري: المسائل الفقهية المتعلقة بفقه الأقليات المسلمة في وثيقة المعايير الأكاديمية لمحتوى برامج الشريعة دراسة فقهية تقويمية، د.ط، قسم الفقه- كلية الشريعة بالرياض، ص34.

[10]- انظر: ابن القيم: أحكام أهل الذمة، 2 / 646، والمرداوي: الإنصاف، 9 /211.

المطلب الثاني: أدلة الفقهاء في القضيّة، ومناقشتها:

الفرع الأول: أدلة الفقهاء.

أولا: أدلة الحنفية ومن وافقهم:

استند أصحاب المذهب الأول القائلين بعدم إبطال العقد إلا بقضاء القاضي بجملة من الأدلّة؛ منها:

1-من الكتاب:

-قول الله تعالى: ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِذَا جَآءَكُمُ ٱلْمُؤْمِنَٰتُ مُهَٰجِرَٰتٍ فَٱمْتَحِنُوهُنَّ ۖ ٱللَّهُ أَعْلَمُ بِإِيمَٰنِهِنَّ ۖ فَإِنْ عَلِمْتُمُوهُنَّ مُؤْمِنَٰتٍ فَلَا تَرْجِعُوهُنَّ إِلَى ٱلْكُفَّارِ ۖ لَا هُنَّ حِلٌّ لَّهُمْ وَلَا هُمْ يَحِلُّونَ لَهُنَّ ۖ وَءَاتُوهُم مَّآ أَنفَقُواْ ۚ وَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ أَن تَنكِحُوهُنَّ إِذَآ ءَاتَيْتُمُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ ۚ وَلَا تُمْسِكُواْ بِعِصَمِ ٱلْكَوَافِرِ وَسْـَٔلُواْ مَآ أَنفَقْتُمْ وَلْيَسْـَٔلُواْ مَآ أَنفَقُواْ ۚ ذَٰلِكُمْ حُكْمُ ٱللَّهِ ۖ يَحْكُمُ بَيْنَكُمْ ۚ وَٱللَّهُ عَلِيمٌ حَكِيمٌ ﴿١٠﴾ ﴾ [1].

وجه الدلالة: ووجوه الدلالة من هذه الآية على وقوع الفرقة إذا اختلفت الدار بالزوجين عديدة، منها:

- فمن قوله تعالى: ﴿فَلَا تَرْجِعُوهُنَّ إِلَى ٱلْكُفَّارِ ۖ لَا هُنَّ حِلٌّ لَّهُمْ وَلَا هُمْ يَحِلُّونَ لَهُنَّ﴾ فالحكم بالنهي عن إرجاع المؤمنة المهاجرة إلى زوجها الكافر المقيم بدار الحرب، يدلّ على أنّ البينونة المقتضية لانقطاع العصمة بين الزوجين قد وقعت لعلة اختلاف الدارين، كما أن عدم الحل المقتضي للحرمة إنما يكون عند بطلان عقد النكاح.

-ومن قوله تعالى: ﴿وَءَاتُوهُم مَّآ أَنفَقُواْ﴾ أن الأمر بردّ مهور المسلمات المهاجرات إلى دار الإسلام على أزواجهنّ الكفار بدار الحرب دليل على انفكاك الرابطة الزوجية، إذ لو كانت العصمة باقية غير منحلّة لما جاز للزوج الكافر أخذ المهر، فلا يجوز له استحقاق البضع وبدله.

---

[1] - سورة الممتحنة: الآية 10.

-ومن قوله تعالى: ﴿وَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ أَن تَنكِحُوهُنَّ إِذَآ ءَاتَيْتُمُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ﴾فلمّا أجاز تعالى للمسلمين نكاح المسلمات المهاجرات دلّ ذلك على أنّ زواجهنّ الأول من الكافرين المقيمين بدار الكفر قد انفسخ، إذ لم يشترط لنكاحهنّ إلاّ إيتائهنّ أجورهنّ.

-ومن قوله عزّ وجلّ: ﴿وَلَا تُمْسِكُوا۟ بِعِصَمِ ٱلْكَوَافِرِ﴾ نهى الله المؤمنين أن يمتنعوا من تزويج المؤمنات لأجل أزواجهنّ بدار الحرب.[1]

2-من السنّة:

عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده: "أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ، رَدَّ ابْنَتَهُ زَيْنَبَ عَلَى أَبِي الْعَاصِ بْنِ الرَّبِيعِ بمهرٍ جديدٍ ونِكَاحٍ جَدِيدٍ"[2].

وجه الدلالة: أنّ النّبي ﷺ ردّ ابنته زينب رضي الله عنها على زوجها أبي العاص ﷺ، لأنها أسلمت قبله، وهاجرت إلى المدينة، وبقي هو على كفره، فلمّا ردّها إليه ردّها بنكاح مستأنف جديد، فدلّ ذلك على أنّ النكاح الأول بينهما قد انفسخ بهجرتها إلى دار الإسلام[3]

3-من الآثار:

عَنْ عَلِيٍّ ﷺ قَالَ: "إِذَا أَسْلَمَتْ الْيَهُودِيَّةُ والنَّصْرَانِيَّة قَبْلَ زوجها فهو أحق بها ماداموا فِي دَارِ الْهِجْرَة"[4].

وجه الدلالة: أنّ علياً ﷺ لم يحكم بانفساخ النكاح بين الزوجين إذا أسلم أحدهما، لعلّة كونهما في دار واحدة، فدلّ بمفهوم المخالفة أنّه لو اختلفت الدّار التي هي علّة الحكم، لحكم بالتفريق بينهما.

4- من الإجماع:

أجمع العلماء على أنّ عقد النكاح لا يبطل بإسلام المرأة دون زوجها، ما لم تختلف الدار، جاء في

---

[1]- الجصاص: أحكام القرآن، ، 585/3، والسرخسي: المبسوط، 51/5،

[2]- رواه ابن ماجة، سنن ابن ماجة، كتاب: النكاح، باب: الزوجين يسلم أحدهما قبل الآخر، رقم: 2010، 647/1، ضعيف، الألباني، إرواء الغليل، ط 1، المكتب الإسلامي، بيروت، لبنان، 1399هـ-1999م، 341/6.

[3]- انظر: الطحاوي، شرح معاني الآثار، ط 1، عالم الكتب، 1414هـ- 1994م، 256/3.

[4]- ذكره الجصاص في أحكام القرآن، 329/5، ولا يوجد في كتب التخريج.

أحكام القرآن: "واتفق فقهاء الأمصار على أنها لا تبين منه بإسلامها إذا كانت في دار واحدة"[1].

بالإضافة إلى ذلك الإجماع السكوتي المستفاد من جملة من الآثار الواردة عن عمر رضي الله عنهما، وكان ذلك بمحضر من الصحابة ﷺ ولم يُعلم منهم من مخالف أو منكر، فدلّ على أنهم أقروه على فعله، فكان إجماعا سكوتيا، وهو حجّة.

5-من المعقول:

إنّ عقد النكاح بين الزوجين صحيح، ولا يوجد سبب يقيني يبطله، وإسلام أحدهم الا يصلح سببا لذلك، لأنّ الإسلام سبب لتثبيت العصمة، وتأكيد الملِك له، وكذلك كفر من أصرّ منهما على الكفر، لأنّه كان موجودا قبل هذا، وما كان مانعا لابتداء عقد النكاح، لا لدوامه، وكذا اختلاف الدين فإنّه لا يصلح سببا، لأنا رأينا المسلم يجوز له ابتداءً النكاح من الكتابية، والدوام معها رغم وجود اختلاف الدّين بينهما[2].

كما استدلوا أيضا على أنّ لاختلاف الدّار أثرا في وجوب الفرقة بين الزوجين لتفويته لمقاصد النكاح، فلا يبقى لوجوده فائدة.[3]

ثانيا: أدلة الجمهور ومن وافقهم:

استدل الجمهور على القول ببطلان عقد النكاح لإسلام أحد الزوجين دون الآخر بأدلة بيانها كالآتي:

---

[1]- الجصاص: أحكام القرآن، 586/3.

[2]- انظر: السرخسي: المبسوط، 46/5.

[3]- انظر: ابن نجيم: البحر الرائق، 367/3.

1 –من الكتاب:

قول الله تعالى: ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِذَا جَآءَكُمُ ٱلْمُؤْمِنَٰتُ مُهَٰجِرَٰتٍ فَٱمْتَحِنُوهُنَّ ۖ ٱللَّهُ أَعْلَمُ بِإِيمَٰنِهِنَّ ۖ فَإِنْ عَلِمْتُمُوهُنَّ مُؤْمِنَٰتٍ فَلَا تَرْجِعُوهُنَّ إِلَى ٱلْكُفَّارِ ۖ لَا هُنَّ حِلٌّ لَّهُمْ وَلَا هُمْ يَحِلُّونَ لَهُنَّ ۖ وَءَاتُوهُم مَّآ أَنفَقُواْ ۚ وَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ أَن تَنكِحُوهُنَّ إِذَآ ءَاتَيْتُمُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ ۚ وَلَا تُمْسِكُواْ بِعِصَمِ ٱلْكَوَافِرِ وَسْـَٔلُواْ مَآ أَنفَقْتُمْ وَلْيَسْـَٔلُواْ مَآ أَنفَقُواْ ۚ ذَٰلِكُمْ حُكْمُ ٱللَّهِ ۖ يَحْكُمُ بَيْنَكُمْ ۚ وَٱللَّهُ عَلِيمٌ حَكِيمٌ ﴿١٠﴾ ﴾.[1]

وجه الدلالة:

ووجوه الدلالة عديدة من هذه الآية على ما ذهب إليه الجمهور من أنّ العلة في الفرقة بين الزوجين حين إسلام أحدهما هو الإسلام، وأمّا اختلاف الدارين بينهما فلا يؤثر في الفرقة، ومنها:

قوله عزو جلّ: ﴿ فَإِنْ عَلِمْتُمُوهُنَّ مُؤْمِنَٰتٍ ﴾ دلّ على أنّ وصف الإيمان هو العلة في انفساخ عقد النكاح بين المرأة المؤمنة المهاجرة وزوجها الكافر، بدليل إباحة نكاحهنّ من المؤمنين بعد انقضاء العدّة.

قال ابن جرير الطبري رحمه الله: "قوله تعالى: ﴿ وَلَا تُمْسِكُواْ بِعِصَمِ ٱلْكَوَافِرِ ﴾ يقول جلّ ثناؤه للمؤمنين به من أصحاب رسول الله ﷺ: لا تمسكوا أيّها المؤمنون بحبال النّساء الكوافر وأسبابهن، والكوافر: جمع كافرة، والعصم: جمع عصمة، وهي ما اعتصم به من العقد والسبب، وهذا نهي من الله للمؤمنين عن الإقدام على نكاح النّساء المشركات من أهل الأوثان، وأمرٌ لهم بفراقهنّ، وبنحو الذي قلنا في ذلك قال أهل التأويل"[2].

2– من السنة:

عن ابن عباس رضي الله عنهما قال: " أَنَّ رَسُولَ اللهِ ﷺ رَدَّ ابْنَتَه زَيْنَبَ عَلَى أَبِي الْعَاصِ بْنِ الرَّبِيعِ، وَكَانَ إِسْلامُهَا قَبْلَ إِسْلامِهِ بِستِّ سِنِينَ عَلَى النِّكَاحِ الْأَوَّلِ، وَلَمْ يُحْدِثْ شَهَادَةً وَلاصَدَاقًا "[3].

---

[1] – سورة الممتحنة: الآية 10.

[2]– الطبري: جامع البيان في تأويل القرآن، 328/23.

[3]– رواه أحمد، المسند، مسند بني هشام، حديث رقم: 3288، 322/5، وحسنه الأرنؤوط، 195/4.

وجه الدلالة: لقد حمل الجمهور هذا الحديث على أنه منسوخ؛ بحجة طول المدة الفاصلة بين إسلام زينب رضي الله عنها وزوجها أبي العاص والمقدرة بست سنين، على أنّ إسلام زينب رضي الله عنها كان قبل نزول آية الممتحنة؛ فلمّا نزلت الآية، لم تمكث إلاّ يسيرا حتى دخل أبو العاص في الإسلام، فرُدّت إليه قبل انقضاء زمن عدّتها.

وروى عبد الله بن شبرمة[1] رحمه الله: "أنّ الناس كانوا على عهد رسول الله يسلم الرجل قبل المرأة، فأيّهما أسلم قبل انقضاء عدة المرأة، فهي امرأته، وإن أسلم بعد العدة، فلا نكاح بينهما"[2].

وجه الدلالة: وهذه الرواية بمثابة السنة التقريرية، إذ لما وقعت الحادثة المتجسدة إسلام أحد الزوجين دون الآخر لم يترتب عليها تعجيل بفسخ للنكاح، وإنّما ثبت التربص إلى حين انقضاء العدة فإن أسلم فهي له وإن لم يسلم حتى انقضاء العدة وقع التفريق.

3–من المعقول:

إنّ إسلام أحد الزوجين قبل الدخول يوجب تعجيل الفرقة بينهما؛ لعدم ترتب آثار النكاح، ولا عدة ثابتة حتى يتربص بها، لأن العدة لحفظ ماء الزوج ولم يثبت الدخول بعد.

ويلاحَظُ أن القرار لم يحدد أو يطلب قضاءَ قاضٍ ليحكمَ بالبطلان أو الفسخ، في حين أن اتفاق المجلسين الآخرين على الرجوع إلى القضاءِ؛ ليتحقق إنهاءُ العقد السابق، وهو موقفٌ مستوحًى من مذهب الحنفية. وذلك لأن انفساخ العقد يحتاج إلى توثيق قضائي.

ثالثا: أدلة ابن القيم وابن تيمية ومن وافقهم:

استدلّ القائلون بوقفية عقد النكاح بأدلة منها:

1–من السنّة:

عن ابن عباس رضي الله عنهما قال: " أَنَّ رَسُولَ اللهِ ﷺ رَدَّ ابْنَتَه زَيْنَبَ عَلَى أَبِي الْعَاصِ بْنِ الرَّبِيعِ،

---

[1]– ابن شبرمة: هو عبد الله بن شُبْرُمَة بن طفيْل بن حسان الضبي الكوفي، وكنيته أبو شبرمة، من صغار التابعين، ورواة الحديث، وثقه أحمد بن حنبل، وأبو حاتم الرازي وغيرهما، يلقب بفقيه العراق وقاضي الكوفة، توفي سنة 144هـ. انظر: الذهبي: سير أعلام النبلاء، الطبقة الخامسة، 348/6.

[2]– ابن قدامة، المغني، 154/7.

وَكَانَ إِسْلامُهَا قَبْلَ إِسْلامِهِ بِسِتِّ سِنِينَ عَلَى النِّكَاحِ الْأَوَّلِ، وَلَمْ يُحْدِثْ شَهَادَةً وَلا صَدَاقًا "[1].

وجه الدلالة:

يدل الحديث على أنّ المرأة إذا أسلمت وأبى زوجها الدخول في الإسلام وانقضت عدتها، فلها أن تتربص وتنتظر إسلامه مهما طالت المدة مادامت هي من اختارت ذلك، بدليل انتظار زينب رضي الله عنها زوجها أبا العاص ستّ سنين، فبقي عقد النكاح موقوفا وحلّ بدخول أبي العاص الإسلام، من غير أن يحدث شهادة ولا صداقا، فدلّ على أن عقد النكاح ما زال قائما غير أنه موقوف فقط.

-حديث ابن عباس رضي الله عنهما قال: "كان المشركون على منزلتين من النبي ﷺ والمؤمنين، مشركو أهل حرب يقاتلهم ويقاتلونه، ومشركو أهل عهد لا يقاتلهم ولا يقاتلونه، وكان إذا هاجرت امرأة من الحرب لم تخطب حتى تحيض وتطهر فإذا تطهرت حللها النكاح، فإن هاجر زوجها قبل أن تنكح ردت إليه".[2]

وجه الدلالة:

يدلّ الحديث على أن الفرقة تقع بين المرأة المسلمة المهاجرة وزوجها الكافر بعد انقضاء العدة، ثم يحل نكاحها، فإن شاءت نكحت، وإن شاءت انتظرت إسلام زوجها.

وقال الإمام ابن القيم: "هذا الحديث هو الفصل في هذه المسألة- أي مسألة اختلاف الدارين-هل يوقع الفرقة أم لا؟ وهو الصواب فإن شاءت بعد استبرائها بحيضة نكحت، وإن شاءت أقامت وانتظرت إسلام زوجها"[3]

2-من الآثار:

-مارُوي أن أَسْلَمَتِ امْرَأَةٌ مِنْ أَهْلِ الحَيْرَةِ وَلَمْ يُسْلِمْ زَوْجُهَا، فَكَتَبَ فِيهَا عُمَرُ بْنُ الخَطَّابِ: " أَنْ خَيِّرُوهَا فَإِنْ شَاءَتْ فَارَقَتْهُ، وَإِنْ شَاءَتْ قَرَّتْ عِنْدَه"[4].

---

[1]- سبق تخريجه.

[2]- رواه البخاري في صحيحه، كتاب: الطلاق، باب: نكاح من أسلم من المشركات وعدتهن، حديث رقم: 4982، 275/3.

[3]- انظر: ابن القيم: أحكام أهل الذمة، 365/1.

[4]- أخرجه عبد الرزاق في المصنف، ت: حبيب الرحمن الأعظمي، ط2، المكتب الإسلامي-بيروت، 1403هـ، حديث رقم: 10083، 83/6.

قال: "وليس معناه أنها تقيم تحته وهو نصراني، بل تنتظر وتتربص فمتى أسلم فهي امرأته ولو مكث سنين، وهو أصحّ المذاهب"[1].

ويوضح ابن القيم موقفا بين ما ثبت عن عمر بن الخطاب ﷺ بقوله: " في هذه المدة لا يحكم ببطلانه، ولا بلزومه وبقائه من كل وجه؛ ولهذا خير أمير المؤمنين المرأة تارة، وفرَّق تارة، وعرض الإسلام على الثاني تارة، ولم يفرق بينهما، ولم يفرق رسول الله ﷺ بين رجل وامرأته أسلم أحدهما قبل الآخر أصلا، ولا في موضع واحد.[2]

وجه الدلالة:

إن هذا الأثر الثابت عن أمير المؤمنين عمر بن الخطاب ﷺ لدليل صريح على وقفية عقد النكاح بإسلام، وذلك بتقرير الخيار للمرأة، وثبوت الخيار ينافي اللزوم، وعليه؛ يجوز للمرأة أن تفارق زوجها بعد انقضاء العدة، وأن تنكح غيره، كما يجوز لها انتظار إسلامه، فمتى أسلم رجعت إليه بالنكاح الأول.

3-من القياس:

استندوا لتأييد مذهبهم إلى قياس إسلام المرأة قبل زوجها على إعتاقها إذا كانت أمة تحت عبدٍ، بجامع أنّ كلا من الإسلام والعتاق يعطي المرأة حق فسخ النكاح، فالعلة ليست متحدة.

-وقياسه على الرِّدَّة، لأنه ارتدَّ عدد معتبر في زمن الخلفاء الراشدين، ولم يثبت أنه عند رجوعهم ودخولهم في الإسلام قد أُمِروا بتجديد عقود نكاحهم، وكما هو معلوم أنه منهم من دام زمن ردته أكثر من زمن العدة، وهذا ما ينافي تأقيت التربص وحصره بوقت العدة.[3]

وقد تبنّى المجلس الأوروبي للإفتاء هذا القول، مقدِّمًا إيَّاهُ على قول الجمهورِ، فجاء في بيانه الختامي في دورته العادية الثامنة: القرار (8/3) في موضوع: إسلام المرأة وبقاء زوجها على دِينِهِ، مايلي:

بعد اطلاع المجلس على البحوث والدراسات المختلفة في توجهاتها، والتي تناولت الموضوع بتعميق وتفصيل في دورات ثلاث متتالية، واستعراض الآراء الفقهية وأدلتها، مع ربطها بقواعد الفقه وأصوله،

---

[1]- ابن القيم: أحكام أهل الذمّة، 646/2.

[2]- المرجع نفسه، 633/2.

[3]- انظر: ابن القيم: أحكام أهل الذمّة، 694/2-695

ومقاصد الشرع، ومع مراعاة الظروف الخاصة التي تعيشها المسلمات الجديدات في الغرب حين بقاء أزواجهن على أديانهم؛ فإن المجلس يؤكد أنه يحرم على المسلمة أن تتزوج ابتداءً من غير المسلم، وعلى هذا إجماع الأمة سلفًا وخلفًا، أما إذا كان الزواج قبل إسلامها فقد قرر المجلس في ذلك مايلي:

أولًا: إذا أسلم الزوجان معًا ولم تكن الزوجة ممن يحرم عليها الزواج بها ابتداءً كالمحرمة عليه حرمةً مؤبدةً بنسب أو رضاع فهما على نكاحهما.

ثانيًا: إذا أسلم الزوج وحده، ولم يكن بينهما سببٌ من أسباب التّحريم، وكانت الزوجة من أهل الكتاب فهما على نكاحهما.

ثالثًا: إذا أسلمتِ الزوجةُ وبقي الزوج على دينه فيرى المجلس:

أ- إن كان إسلامُهَا قبل الدخولِ بها فتجبُ الفُرْقَةُ حالًا.

ب- إن كان إسلامها بعد الدخولِ، وأسلم الزوج قَبْلَ انقضاءِ عِدَّتِهَا، فهما على نكاحِهِمَا.

جـ- إن كان إسلامها بعد الدخول، وانقضتِ العدةُ، فلها أن تنتظرَ إسلامَهُ، ولو طالت المدةُ، فإن أَسْلَمَ فهما على نكاحهما الأول، دون حاجة إلى تجديد له.

د- إذا اختارت الزوجة نكاحَ غيرِ زوجها بعد انقضاء العدة، فيلزمُهَا طلبُ فسخِ النكاح عن طريق القضاء.

رابعًا: لا يجوز للزوجة –عند المذاهب الأربعة- بعد انقضاء عدتها البقاءُ عند زوجها، أو تمكينُهُ من نفسها. ويرى بعضُ العلماء أنه يَجُوزُ لها أن تمكثَ مع زوجها بكامل الحقوق والواجبات الزوجية، إذا كان لا يضيرها في دينها، وتطمعُ في إسلامه؛ وذلك لعدم تنفير النساء من الدخول في الإسلام إذا عَلِمْنَ أنهن سيفارِقْنَ أزواجهن ويترُكْنَ أُسَرَهُنَّ، ويستندون في ذلك إلى قضاءِ أميرِ المؤمنين عمر بن الخطاب فيتخيير المرأة في الحيرة التي أسلمتْ ولم يُسْلِمْ زوجها: "إن شاءتْ فارقته، وإن شاءتْ قَرَّتْ عنده"، وهي رواية ثابتة عن يزيد بْن عبد الله الخطمي، كما يستندون إلى رأي أمير المؤمنين علي بن أبي طالب إذا أسلمت النصرانيةُ امرأةُ اليهودي أو النصراني كان أحقَّ ببضعها؛ لأن له عهدًا، وهي أيضًا رواية ثابتة. وثبت مثل هذا القول عن إبراهيم النخعي، والشعبي، وحماد بن أبي سليمان.[1]

[1]- المجلة العلمية للمجلس الأوربي، العدد 2، 445-446.

الفرع الثاني: مناقشة أدلة الفقهاء:

نسعى من خلال هذا المطلب إلى ذكر أهمّ ما جاء من مناقشات لتلك الأدلة مع مراعاة الاختصار في ذلك ما أمكن؛ لأنّ المقام لا يتّسع لبسطها بالتفصيل.

أولا: مناقشة أدلة الحنفية:

إن آية الممتحنة التي استدل بها القائلون بإبطال عقد النكاح باختلاف آرائهم في زمنية هذا الإبطال (سواء في لحظة إسلام أحد الزوجين، أو بعد عرض الإسلام عليه أو بعد التربص مدة ثلاث حيضات) أو مكانيته (بالتفريق بين كون إسلام أحد الزوجين واقع في دار الإسلام أو دار الكفر)، تحمل معنى أعم وأوسع مما تأوله الفقهاء الأفاضل إذ أن مقتضى التعجيل أو التأقيت للفرقة غير مقيد ولا محصور في الآية الكريمة، كما أن استدلالهم بألفاظ الأمر الواردة في الآية وحملها على الوجوب سواء كان التنفيذ على الفور أو التراخي ليس بإطلاقه يقول الشاطبي: (إن الأوامر والنواهي في التأكيد ليس على رتبة واحدة في الطلب الفعلي أو التركي وإنما يحسب تفاوت المصالح الناشئة عن امتثال الأوامر واجتناب النواهي والمفاسد الناشئة عن مخالفة ذلك)[1]، إهمال الصيغ الطلبية.

أمراً ونهيا إغفالا لبعض المراد الشرعي، لكن في مجال الظنيات حيث لا تدل الصيغ على المطلوب صراحة فإن الأخذ بالمعاني الواردة على النص أمر محتوم.

ففعل الأمر يقتضي الوجوب طبعا إذا خلا من قرائن تصرفه عن الوجوب إلى الندب أو الإباحة والجواز، وهو ما يقتضي تخيير المرأة بعد انقضاء العدة؛ فلها أن تتزوج غيره أو تنتظر إسلامه ولو طالت المدة؛ لأن الآية الكريمة ورد فيها النهي عن ردّ كل امرأة أسلمت إلى الكفار بعد أن تهاجر إلى دار الإسلام، وهذا لا يقتضي ألا تنتظر المرأة المسلمة زوجها حتى يصير مسلما إن كان ممن يُرتجى إسلامه، بل إنّ الأدلة من السنة جاءت مفصلة لذلك، ومنها ما رواه ابن عباس رضي الله عنهما أنّ النّبي ﷺ ردّ ابنته زينب على أبي العاص بن الربيع بالنكاح الأول، وكان بين إسلامها وإسلام زوجها ستّ سنين، ومعلوم أنّ ابن الربيع كان بدار حرب، وغيرها من الآثار الدالة على ذلك.

---

[1]-الشاطبي: الموافقات، 3 /536.

أمّا الحديث الذي استدلّ به الحنفية عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جدّه: " أَنَّ رَسُول اللَّهِ ﷺ، رَدَّ ابْنَتَهُ زَيْنَبَ عَلَى أَبِي الْعَاصِ بْنِ الرَّبِيعِ بِنِكَاحٍ جَدِيدٍ"[1].

فإنّ الحديث لم يثبت كما عقب الترمذي بعد إخراجه للحديث قائلا: "هذا حديث في إسناده مقال"[2].

قال البيهقي[3] رحمه الله: قال أبو الحسن الدارقطني الحافظ: " هذا لا يثبت وحجّاج لا يُحتج به، والصواب

وما ذهب إليه الحنفية ومن تابعهم من التفرقة بين ما إذا كان إسلام المرأة وهي في دار الإسلام أو في دار الحرب تفصيل لا دليل عليه، وهو قائم على مسألة تقسيم العالم إلى دار إسلام ودار حرب[4] وفي الحقيقة إن هذا التقسيم كان نابعًا من الواقع الذي عاشه المسلمون في أزمان سالفة، ولم يرد به نص من القرآن أو السنة، وهو شبيه بما كان عند الرومان القدماء من تقسيم الأشخاص إلى وطنيين وأجانب، وكانوا يعتبرون الأجانب أعداء ما لم تربطهم بهم معاهدة أو تَالف[5]

---

[1]- سبق تخريجه.

[2]- المباركفوري: تحفة الأحوذي بشرح جامع الترمذي، 296/4.

[3]-البيهقي: هو أحمد بن الحسين بن علي بن موسى الإمام الحافظ الكبير أبو بكر البيهقي الخسروجردي، سمع الكثير ورحل وجمع وحصل وصنف مولده في شعبان سنة أرب ع وثمانين وثلاثمائة تفقه على ناصر العمري، وأخذ علم الحديث عن أبي عبد الله الحاكم النيسابوري تصنيفه السنن الكبير والسنن الصغير ومعرفة السنن والآثار، توفي بنيسابور في جمادى الأولى سنة ثمان وخمسين وأربعمائة. انظر ترجمته: قاضي شهبة: طبقات الشافعية، ت: الحافظ عبد العليم خان، د.ط، عالم الكتب – بيروت، د.ت.

[4]- انظر: الزحيلي: آثار الحرب في الفقه الإسلامي والتشريع الجنائي، 1/ 361-369.

[5]- انظر: الزحيلي: آثار الحرب في الفقه الإسلامي، ص 361- 362.

وأياً ما كان الرأي في تقسيم الفقهاء؛ فقد صار تقسيمًا تاريخيًّا له ظروفه المختلفة عما هو موجود الآن؛ حيث لم يعد له وجود في الواقع المعاصر، بل حلَّ لَّه وضع جديد تنتظم فيه جميع دول العالم في إطار قانون دولي أصَّل للعلاقات الدولية على السلم لا الحرب، وقد دخلت الدول الإسلامية بمقتضاه في معاهدات سلمية مع دول العالم التي كانت تُعرف قديمًا بدار الحرب، وتغير وصفها إلى دار عهد أو دار سلم، ولا خلاف في أن عهد السلم يَمنع الحرب ويحرم الغدر ويعصم الأموال والأنفس والفروج)[1]

ثانيا: مناقشة أدلة الجمهور:

أمّا حديث ابن عباس الذي استدلّ به الجمهور من أنّ النّبي ﷺ ردّ ابنته على أبي العاص بن الربيع بالنكاح الأول بعد ست سنين، وفي رواية بعد سنتين، فيناقش من جهة سنده:

بأنّ في إسناده ابن إسحاق، وكلام الأئمّة فيه معروف، جاء في تهذيب التهذيب: " قال مالك: دجال من الدّجاجلة...، وقال النّسائي: ليس بالقوي...، ومن حيث دلالته: على فرض التسليم بحسنه أو صحته، فيلاحظ على دلالته أمور: أنّه مضطرب؛ قد روى أنّه كان بين إسلامهما سنتان، وروى ست سنين وفي رواية بعد ثلاث سنين، مع اتفاق الفقهاء على أنّ المرأة لا ترد إلى زوجها بعد انقضاء عدّتها، وعلى جريان العادة ببقاء العدّة مدة ست سنين[2].

والحديث منسوخ بآية الممتحنة وبالإجماع أيضا، فإنه كان قبل صلح الحديبية جواز بقاء المسلمة في عصمة الكافر، وبعد الصلح أنزل الله تعالى قوله: ﴿فَإِنْ عَلِمْتُمُوهُنَّ مُؤْمِنَٰتٍ فَلَا تَرْجِعُوهُنَّ إِلَى ٱلْكُفَّارِ ۖ لَا هُنَّ حِلٌّ لَّهُمْ وَلَا هُمْ يَحِلُّونَ لَهُنَّ﴾.

فنسخ به بقاء المسلمة تحت الكافر، وبين أنها لا تحلّ للكافر، ولا يحلّ الكافر لها[3]؛ وعليه، فإذا أسلم أحد الزوجين وقع التحريم بينهما حتى يسلم الآخر للآية الكريمة.

---

[1]-انظر: الجديع: الربا والعقود المالية الفاسدة في غير بلاد الإسلام، المجلة العلمية للمجلس الأوروبي للإفتاء والبحوث، العددان (14) و(15)، 2009م، ص 526

[2]- ابن حجر: تهذيب التهذيب، ط1، مطبعة دائرة المعارف النظامية، حيدر آباد الدكن- الهند، 1327هـ، 36/9.

[3]- انظر: ابن العربي: الناسخ والمنسوخ في القرآن، ط1، مكتبة الثقافة الدينية، القاهرة-مصر، 1413هـ-1992م ص304.

وأجيب عن دعوى النسخ: أنها دعوى لا دليل عليها، فلا نسخ فيها؛ لعدم توفر شروط النسخ، ويدل على ذلك أن رد زينب على أبي العاص كان متأخرا على نزول آية الممتحنة، بالإضافة إلى ما حصل عند فتح مكة؛ حيث أسلم بعض النساء وتأخر إسلام أزواجهن، ثم رددن إلى أزواجهن بالنكاح الأول.[1]

كما أنه لا يصح قول من قال بنسخ ما يدل على ردّ المرأة إلى زوجها بالنكاح الأول إذا أسلمت وتأخر إسلام زوجها حتى ولو لم تنكح زوجاً غيره، سواء انقضت عدتها أم لا، وذلك لما يلي:

أ-لأنه يمكن الجمع بين الأدلة الواردة في المسألة، كما سبق بيانه، وإذا أمكن الجمع بين الأدلة فإنه لا يصار معه إلى النسخ.[2]

ب- إنه قد أسلمت نساء بعد نزول الآية الكريمة وتأخر إسلام أزواجهن، ومع ذلك فإنهن رددن إلى أزواجهن بالنكاح الأول، كما سبق بيانه، فلو كانت الآية الكريمة ناسخة لردهن إلى أزواجهن بالنكاح الأول، لما صح ردهن إليهم.

ج-إنه قد روي ما يدل على أن النبي ﷺ إنما رد زينب-رضي الله عنها- إلى زوجها أبي العاص بعد تحريم المؤمنة على الكافر، وهو ما رواه عروة عن عائشة -رضي الله عنها- قالت: صرخت زينب: أيها الناس إني قد أجرت أبا العاص بن الربيع، فذكر الحديث إلى أن قالت: ثم انصرف رسول الله ﷺ فدخل على ابنته زينب فقال: "أي بنية أكرمي مثواه ولا يخلصن إليك، فإنك لا تحلين له".[3]

وقد رد النبي ﷺ ابنته زينب-رضي الله عنها-على زوجها أبي العاص بعد هذا، فهو مما يدل على بطلان دعوى النسخ.

-وأمّا عن دعوى الإجماع على أنّ الكافرة إذا أسلمت، ثمّ انقضت عدّتها ولم يسلم زوجها، وقعت الفرقة بينهما فهو مردود بثبوت الخلاف فيه قديما، وهو منقول عن علي ﷺ، وعن إبراهيم النخعي[4]،

---

[1]- انظر: الشافعي: الأم، 5/ 49، ابن عبد البر: الاستذكار، 4/ 528، ابن تيمية: مجموع الفتاوى، 338/32.

[2]- انظر: أبي حازم: الاعتبار في بيان الناسخ والمنسوخ من الآثار، ط2، دائرة المعارف العثمانية- حيدر آباد-الدكن- الهند، 1359هـ، ص495.

[3]- أخرجه البيهقي: في السنن الكبرى، 301/7.

[4]-إبراهيم النخعي: هو إبراهيم بن يزيد بن الأسود الكوفي النخعي، أحد الأئمة المشاهير، توفي سنة 06 هـ، انظر: ابن خلكان: وفيات الأعيان، 25/1-26.

وبه أفتى حماد[1] شيخ أبي حنيفة.

أمّا ما ورد من الآثار فيما يخص تربص المرأة فترة العدّة فإنها غير ثابتة فكلّها منقطعة، ولو صحت لم يجز القول بخلافها[2].

5-أمّا الاستدلال بقياس إسلام أحد الزوجين على إعتاق الأمة إذا كانت متزوجة من مولى، فإنه قياس مع الفارق لأن العلة في البينونة بإسلام أحد الزوجين هي الكفر، بينما العلة في البينونة بالعتاق هي العتق.

الرد على ما ذهب إليه النخعي وتابعه بعض المعاصرين.

وهنا بعض الآثار عن عمر بن الخطاب بتخيير المرأة في المفارقة أو البقاء، مع عدم ذكر عدم تمكينه من الوطء [3]ولذلك ذهب بعض الفقهاء إلى جواز الوطء؛ لأنه مقتضى الإقامة مع الزوج، وإنه ليس معناه أنها تقيم تحته، وهو نصراني، بل تنتظر وتتربص، وقد أوَّل ابن القيم هذا الظاهر بقوله: " فمتى أسلم فهي امرأته ولو مكثت سنين"[4].

---

[1]-حماد شيخ أبي حنيفة: هو حماد بن مسلم، أبو إسماعيل الكوفي، وعُرِفَ بابن أبي سليمان، أحد الفقهاء، سمع من أنس بن مالك، وإبراهيم النخعي وبه تفقه، روى عنه شعبة، وأبو حنيفة وعليه تفقه، توفي سنة (120هـ)، انظر: محي الدين الحنفي: الجواهر المضية في طبقات الحنفية، ط2، دار هجر، مصر، 1413هـ-1993م، 226/1.

[2]- ابن القيم: زاد المعاد، 56/4.

[3]- انظر: عبد الرزاق: المصنف، 83/6.

[4]- ابن القيم: أحكام أهل الذمة، 616/2.

المبحث الثالث: دراسة القضية وفق منهج فقه الموازنات:

تتم الموازنة بين الآراء الواردة في القضية عن طريق الموازنة بين: مراتب الأحكام، ثم بين مراتب المقاصد، ثم بين أنواعها، ثم باعتبار العموم والخصوص، ثم باعتبار الامتداد الزمني، ثم بإسقاط الموازنة على الواقع.

المطلب الأول: الموازنة بين مراتب الأحكام:

الفرع الأول: بيان وجه التعارض:

إن الحكم الشرعي لإسلام أحد الزوجين دون الآخر متردد بين الحكم بإبطال عقد النكاح (سواء على الفور أو بانقضاء العدة أو بقضاء القاضي) وبين الحكم بوقفه ويترتب على ذلك التعارض بين مصلحتين ومفسدة فإن القول بإبطال عقد النكاح، والتفريق بين المرأة المسلمة وزوجها الكافر.

الفرع الثاني: الموازنة لدفع التعارض:

فالموازنة بين لزوم إبطال عقد النكاح سواء بإطلاقه أو بقضاء القاضي وبين وقفه وإسناد أمره إلى المرأة بتخييرها راجع إلى مقتضى النهي في الأفعال الواردة في آية الممتحنة: فَلَا تَرْجِعُوهُنَّ إِلَى الْكُفَّارِ لَا هُنَّ حِلٌّ لَهُمْ وَلَا هُمْ يَحِلُّونَ لَهُنَّ" "ولا تُمسكوا بعصم الكوافر":

-فقد حملها الحنفية على إبطال عقد النكاح إذا خرجت المرأة مهاجرة إلى دار الإسلام فيبطل بمجرد خروجها، فجعلوا علّة اختلاف الدار سببًا في انقطاع العصمة الزوجية، أما إذا لم تخرج وكانا ذميين في دار الإسلام وقعت الفرقة بينهما إذا عرض عليه الإسلام فأبى، وإن كانا حربيين انتُظِر لانقضاء مدّة العدّة.

-وحملها الجمهور والظاهرية على إبطال عقد النكاح مطلقا، وجعلوا وصف الإيمان هو العلة في انفساخ عقد النكاح مطلقا سواء كان في دار الحرب أم في دار الإسلام؛ لأن الإسلام شرط من شروطه، والكفر مانع من موانعه، إلا أنه عند الجمهور يبطل العقد بعد العدة بينما عند الظاهرية فيبطل العقد على الفور حملا للفظ النهي على ظاهره.

-وحملها النخعي ومن تابعه على إبطاله حال خروجها وهجرتها فقط أما إن بقيت في بلدها ولم تخرج منه؛ فهي على نكاحها بكامل حقوقها وواجباتها.

-بينما حملها شيخ الإسلام ومن تابعه على الانتقال من لزوم عقد النكاح إلى جوازه؛ لأن دلالة لفظ النّهي الوارد في الآية دالّ على جزء مفهومه المتعلّق بحال المرأة المسلمة المهاجرة من دار الكفر إلى دار الإسلام بعدم ردّها إلى دار الكفر في زمن الحرب وهو متفق عليه لخوف الضرر اللاحق بالمرأة، كما أن الآية واردة في النساء اللواتي أسلمن وهاجرن، ولكن كيف الحال مع النساء اللواتي أسلمن ولم يهاجرن؟

وهذا ما يجعل القول بوقفية العقد يكون حاملا للفظ على كلّ مفهومه الذي يستلزم القول بتخيير المرأة بعد انقضاء عدتها فإن شاءت نكحت غيره، وإن شاءت انتظرت إسلامه ويبقى العقد موقوفا لا باطلا ولو طالت المدة فيشمل بذلك القول بالبطلان إن اختارت المرأة ذلك، ويشمل زيادة على ذلك إن اختارت انتظار الزوج إلى حين إسلامه، يقول الإمام الرازي في المحصول: "دلالة اللفظ على جزء مفهومه دلالة تابعة لدلالته على كل مفهومه، ودلالته على كل مفهومه دلالة أصلية، فإذا عملنا بكل واحدة منهما بوجه دون وجه فقد تركنا العمل بالدلالة إلتبعية، وإذا عملنا بأحدهما دون الثاني فقد تركنا العمل بالدلالة الأصلية، ولاشك أن الأول أولى .فثبت أن العمل بكل واحد منهما من وجه دون وجه أولى من العمل بأحدهما من كل وجه دون الثاني"[1]،

بالإضافة إلى الأحاديث والآثار الدالة بمجموعها على عدم الحجر على المسألة بما دلت عليه آية الممتحنة فحسب، لتصرف دلالة لفظ النهي من اللزوم إلى الجواز، ليشمل الدلالة التبعية والأصلية على السواء.

بل وحتى الاستدلال بتفريق عمر الذي استدل به القائلون ببطلان العقد، لا يعارض القول بنقل العقد من اللزوم إلى الجواز؛ إذ يجوز للإمام أن يعجل الفرقة، ويجوز له أن يعرض الإسلام على الزوج، ويجوز إبقاؤه إلى انقضاء العدة، ويجوز له أن يسند الخيار والتقدير للمرأة إن رأت التربص به إلى أن يسلم ولو مكثت سنين. كل ذلك جائز.[2]

---

[1]- الرازي: المحصول، 406/5.

[2]-انظر: ابن القيم: أحكام أهل الذمة، 631/2.

كما أن الاعتماد على الأخذ بالنهي الوارد في الآية من غير نظر إلى سبب النزول ومقام الخطاب وما يشتمله من حيثيات وملابسات يؤدي إلى مفاسد عظيمة قد تربو على تحقيق المصالح المبتغاة، وما يشتمله من درء للمفاسد الناتجة عن الإتيان بخلافه.

كما أن تفريق الجمهور بين المدخول بها وغير المدخول بها غير وارد في الآية وإنما جاء التفريق بينهما بالنظر إلى مآل الفعل، إذ يستلزم الأخذ بالقول القائل بوقفية العقد بإعمال النظر في مآل فعله أولى من القول بإبطاله، لما يترتب عليه من مصالح معتبرة.

وهذا ما أكّد عليه الريسوني إذ قال: " فعلى المجتهد ألا يعتبر أن مهمته تنحصر في إعطاء الحكم الشرعي، بل مهمته أن يحكم في الفعل وهو يستحضر مآله أو مآلاته، وأن يصدر الحكم وهو ناظر إلى أثره أو آثاره"[1]

ويقول عبد المجيد النجار في هذا الصدد: " وهذه الطريقة في الاجتهاد من أدق الطرق وأكثرها عرضة للزلل، ذلك لأن نوازل الواقع قد تكون مندرجة ضمن حكم شرعي جلي اندراجا واضحا ولكنها في مجرى حدوثها، أو في مآلها قد تكون مفضية إلى غير المصلحة التي يبتغيها ذلك الحكم، فيكون اعتماد الحكم فيها مخلا بمقصد الدين في نفع الناس..."[2].

كما أن العلة في التفريق بين الزوجين هو الكفر لا الخوف على دين المرأة؛ لأنّ العلة لابد أن تكون وصفا منضبطا، بينما الخوف على دين المرأة ليس كذلك فهو داخل تحت مسمى الحكمة لا العلة، وكما هو معلوم أن الحكمة مختلف في التعليل بها، بينما العلة فمتفق عليها.

وضع الشارع للزواج شروطا قصد منها حماية الفرد والمجتمع على حد سواء: الكفر من مفسدات عقد النكاح وهو مانع من موانعه، والإسلام شرط من شروطه.

ووجه تفريق الحنفية في وقوع التفريق بين الزوجين لإسلام أحدهما بين دار الإسلام ودار الكفر مبني على تعذر التفريق القضائي في دار الحرب لانتزاع الولاية من القاضي غير المسلم، فأقاموا مضي ثلاث

---

[1]- الريسوني: نظرية المقاصد عند الإمام الشاطبي، ط 4، المعهد العالمي للفكر الإسلامي، فرجينيا، الولايات المتحدة الأمريكية، 1415هـ- 1995م، ص 381.

[2]- النجار: فقه التدين فهما وتنزيلا، ط2، الزيتونة للنشر والتوزيع، تونس، 1416هـ- 1995م، 132/1.

حيض مقام تفريق القاضي عند تعذره. [1]

وعليه؛ فإن القول بإبطال العقد والتفريق بين المرأة المسلمة وزوجها الكافر متحقق ولا خلاف فيه إذا أضرَّ الزوج الكافر بالمرأة بسب إسلامها أو بإكراهها على الرِّدَّة، فإذا وقع الضرر وجب دفع المفسدة المتحققة الواقعة على المرأة المسلمة على جلب المصلحة المحتملة والمتوقعة من تربص المرأة المسلمة من أجل إسلام زوجها الكافر، وكما هو معلوم من أن درء المفاسد مقدم على جلب المصالح.

إلا أنه إذا كانت المفاسد مرجوحة غير متحققة كما لو كان الزوجان على مودة وحسن معاشرة، فإن القول ببطلان العقد والتفريق يؤدي إلى مفاسد راجحة، وهذا محل نظر، خصوصا إذا ثبت أن دعوى الإجماع والنسخ التي استند إليها القائلون ببطلان العقد غير ثابتة.

المطلب الثاني: الموازنة بين مراتب المقاصد:

الفرع الأول: بيان وجه التعارض:

وبعد الموازنة بين مراتب الأحكام الواردة في المسألة ننتقل إل الموازنة بين مراتب المقاصد المبنية عليها، والتي قسمها علماء المقاصد باعتبار مدى الحاجة إليها إلى: ضروريات، وحاجيات، وتحسينيات.

ونلاحظ أن مسألة حكم عقد النكاح بإسلام أحد الزوجين دون الآخر يعتريها تعارض بين حفظ ضروري النسل مع حفظ ضروري الدين.

فالقائلين بإبطال عقد النكاح نظروا إلى زاوية أن النكاح من شروطه الإسلام، والكفر من مبطلاته، ومعلوم أن الشرط هو ما يلزم من عدمه العدم، ولا يلزم من وجوده وجود ولا عدم لذاته، بمعنى إذا عدم شرط الإسلام فالنكاح الشرعي معدوم، أي يصير العقد باطلا.

ويعتبر النكاح أصلا لحفظ كلي مقصد النسل الذي هو من الضروريات الخمسة التي عليها مدار الشريعة، فيكون حفظه من جانب الوجود بتشريع النكاح الشرعي الصحيح.

وحفظه من جانب العدم بتحريم كل ما يخل به أو ما يعارضه كالزنا.

---

[1]- انظر: برهان الدين: المحيط البرهاني في الفقه النعماني، ت: عبد الكريم سامي الجندي، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت-لبنان، 1424هـ- 2004م، 145/3.

وشرط الإسلام في عقد النكاح مكمل وتابع لحفظ ضروري النسل وما دام عقد النكاح اختل فيه شرط مهم من شروطه وهو الإسلام فالنكاح باطل، وبإبطال هذا العقد يتحقق حفظ مقصد ضروري النسل من جانب العدم.

أما القائلون بوقفية عقد النكاح وعدم بطلانه نظروا إلى زاوية حفظ ضروري الدين بانتظار الزوجة المسلمة إسلام زوجها الكافر بدعوته وترغيبه في الدخول في الدين الإسلامي القائم على السماحة والرأفة واليسر، والذي يتحقق به حفظ مقصد كلي ضروري الدين من جانب الوجود، وما يلحقه من حفظ مقصد كلي النسل بالحفاظ على الأسرة من الضياع، بالإضافة إلى حفظ كلي العرض بالمحافظة على عرض المرأة إن لم يكمن لها مأوى تأوي.

الفرع الثاني: الموازنة لدفع التعارض:

بناء على ما سبق؛ فقد وقع التعارض بين ضروريين:

ضروري حفظ النسل من جانب العدم.

مع ضروري حفظ الدين من جانب الوجود.

ومن المقاصد العليا التي قصدها الشارع من تشريع الأحكام: مقصد حفظ النوع الإنساني، والذي يتجلى من خلال تشريع الزواج الذي جُعِل كوسيلة لحفظ النوع الإنساني وضمان استمراريته من جانب الوجود، فالمحافظة على الكيان الأسري وهيكله، الذي يتجسد بعدم تعجيل الفرقة بإسناد الخيار للمرأة بعد انقضاء عدتها فإن شاءت نكحت غيره وإن شاءت انتظرت زوجها إلى أن يسلم، وعليه؛ فوقفية عقد النكاح سبب من أسباب تحقيق حفظ النوع الإنساني من جانب الوجود.

إذ أن من أهم المقاصِد الشرعية التي رامها الشارع في تشريع عقد النِّكاح تحقيقُ الاستدامة بين الزوجين، يقول ابن القيم –رحمه الله–: والله عز وجل شرع النِّكاح للوصلة الدّائمة"[1]

كما أن الله جل في علاه، المتصف بالحكمة والرحمة، الذي جعل شريعته السمحاء رحمة لعباده، ميسرة لأحكامه، من أجل تحقيق مصالحهم في المعاش والمعاد، بتقديم حفظ مقاصدها الكلية من جانب

[1]– ابن القيم: إغاثة اللهفان من مصائد الشيطان، ت: محمد عزيز شمس– مصطفى بن سعيد إيتيم، ط1، مجمع الفقه الإسلامي، جدة– السعودية، 1432هـ، 276/1.

الوجود، على حفظها من جانب العدم، لأنه لو قُدِّم الثاني على الأول، لوقع الناس في الحرج والمشقة والعسر الذي لا طاقة لهم في تحمّله، فكان من الجواز العقلي أن يعتبر الأخذ بحفظ الكليات من جانب الوجود أولى.

من المقرر عند علماء المقاصد ترجيح الضروريات على الحاجيات والتحسينيات، وترجيح الحاجيات على التحسينيات، وكذلك أيضا الحال بالنسبة للمكملات: فالمكمل للضروري مقدم على الحاجي, والمكمل للحاجي مقدم على التحسيني.[1]

المطلب الثالث: الموازنة بين أنواع المقاصد:

الفرع الأول: بيان وجه التعارض:

-الموازنة بين تقابل مصلحتين مختلفتين وهما:

مصلحة حفظ الدين الذي هو مقصد جميع التكاليف الشرعية، ولأنه هو القاضي على منع الاعتداء على المقاصد الشرعية الأخرى وهي التي اعتمدها القائلون بإبطال عقد النكاح.

ومصلحة حفظ النسل والتي نظر إليها القائلون بوقفيّة عقد النكاح وعدم إبطاله بالكلّيّة حفاظا على شمل الأسرة، وعدم تشتيتها، ومراعاة لحقّ الأولاد من حسن رعاية والديهم .

الفرع الثاني: الموازنة لدفع التعارض:

إنّ قصد الشارع هو حفظ مهجة الدين بإظهار عزته وقوته لا تشويه صورة الدين بأنه يشتت بين الأسر فكيف راعى التدريج في تحريم الخمر المذهب للعقل ولا يراعي أغلظ المواثيق التي بها يُحفظ النّسل.

-ومنه، فحفظ الدين لا يتأتّى إلا بحفظ بقية الضرورات ومنها حفظ النسل، بل واعتبر شيخ الإسلام (حفظ النفس والنسل مكملين لحفظ الدين)[2].

كما أنّ النفس حقّ للآدميّ وهو متضرّر بالاعتداء عليها والدينية حق الله وهو لتعاليه لا يتضرّر به[3]،

---

[1]- انظر: الشاطبي: الموافقات، 38/2.

[2]- البدوي: مقاصد الشريعة عند ابن تيمية، ط1، دار النفائس، عمان- الأردن، 2000م، ص446.

[3]- الإسنوي: منتهى السول على منهاج الأصول، ، ص184.

ومن أجل ذلك تقدّم ما هو حقّ للعبد على ما هو حق لله رفقاً بهم في دنياهم، فأجاز لهم التلفظ بكلمة الكفر عند الإكراه حفظاً للنفوس والأعضاء ليقوم المكلف بعد ذلك بوظائف الطاعات والعبادات[1].

المطلب الرابع: الموازنة باعتبار العموم والخصوص:

الفرع الأول: بيان وجه التعارض:

إن القول بإبطال عقد النكاح بسبب إسلام المرأة وبقاء زوجها على الكفر متمحور على جانب واحد فقط وهو جانب المرأة، إذ يلاحظ أنهم بنوا مذهبهم باعتبار المصالح التي تعود عليها فحسب، ومنها:

-أن الإسلام أعطى للمرأة حق الفسخ كما لو كانت أمة أمةً مملوكةً، فإذا أُعتِقَتْ وأصبحت حرّةً، ملكتْ بذلك حقّ فسخ نكاحها، فكذلك الإسلام يُكسب المرأة قوة إذا أسلمت وبقي زوجها كافرًا.

-أن تباين الدارين مفوت لمقاصد النكاح، لأنه مع اختلاف الدار لا يتمكن الزوجان من الانتفاع بالنكاح عادة، فلم يكن لبقائه فائدة فيزول، إذ يكون الزوجان بحال يتعذر معها انتظام التعاون المنشود، كالمسلم إذا ارتد عن الإسلام، ولحق بدار الحرب، فإنه يزول ملكه عن أمواله، وتعتق أمهات أولاده، فكذلك إذا اختلفت الدار بين الزوجين، زالت الفائدة من النكاح.[2]

-ولأن أهل دار الحرب كالموتى في حق أهل دار الإسلام، ولهذا لو التحق بهما المرتد جرت عليه أحكام الموتى، فكما لا تتحقق عصمة النكاح بين الحي والميت، فكذلك لا تتحقق عند تباين الدارين حقيقة وحكما.[3]

-ولأن دار الحرب دار غلبة وقهر؛ لأن من غلب فيها على شيء ملكه ألا ترى لو غلب العبد سيده على نفسه صار العبد حرًا وصار السيد عبدًا ولو غلبت المرأة زوجها على نفسه بطل نكاحها

---

[1]- ابن عبد السلام: قواعد الأحكام، 117/1.

[2]- الكاساني: بدائع الصنائع، 338/2، والحدادي: الجوهرة النيرة على مختصر القدوري، ط1، المطبعة الخيرية، القاهرة-مصر، 1322هـ، 670/6.

[3]- السرخسي: المبسوط، 51/5، والكاساني: بدائع الصنائع، 338/2، والزيلعي: تبيين الحقائق، 175/2، وابن نجيم: البحر الرائق، 229/3.

وصار الزوج لها عبدًا فاقتضى أن تصير الزوجة بإسلامها إذا هاجرت من دار الحرب متغلبة على نفسها فوجب أن يبطل نكاحها.

بينما القول بوقفية عقد النكاح: يشمل كلا من مصلحة الزوجة والزوج والأبناء على السواء، وبيان ذلك كالآتي:

-**مصلحة الزوجة:** والمتجسّدة في الأجر الذي تناله مقابل صبرها ودعوتها لزوجها الكافر رجاء إسلامه، فدعوة المرأة المسلمة زوجها الكافر إلى الإسلام وحرصها على ذلك ببقائها معه من غير تمكينه من وطئها وتحملها كل ذلك من أجل دينها لبرهان عظيم للزوج على قيمة هذا الدين في العمل بتعاليمه، والجهاد من أجله.

-**مصلحة الأولاد:** والمتجسّدة في المحافظة على جمع الشمل الأسري، والحفاظ على الأسرة من التشتيت وضياع الأبناء خاصة في وسط المجتمعات الغربية، وما يكتنفها من مغريات هدفها الضلال والفساد، ودعوتهم إلى الإسلام بتعريفهم بمبادئه السمحة، وأحكامه المطهّرة.

-**مصلحة الزوج:** بترغيبه في الدخول إلى الإسلام بمزيد الاطلاع على سماحته وعدله وطهره.

وهذا هو ما دلت عليه النصوص الثابتة عن النبي ﷺ، إذ أنه صلوات ربي وسلامه عليه لم يفرق بين رجل وامرأته أسلم أحدهما قبل الآخر، بل لم يسأل النبي ﷺ عن المدة بين إسلامهما وبقيهما على نكاحهما الأول.

كما أن التفريق بين الزوجين وإبطال عقد النكاح بمجرد إسلام أحدهما يتنافى مع مبادئ الحكمة والعدل والرحمة التي تتسم بها الشريعة الإسلامية الغراء، والتي من أعظم مقاصدها تحصيل المصالح وإحقاقها ودرء المفاسد وإبطالها، والتي تسعى للحفاظ على الأسرة المسلمة في المجتمعات الغربية وإبعاد كل ما من شأنه أن يخدش معالمها، يقول ابن القيم: " فإن المرأة إذا علمت أو الزوج أنه بمجرد الإسلام يزول النكاح ويفارق من يحب ولم يبق له عليها سبيل إلا برضاها ورضا وليها ومهر جديد نفر عن الدخول في الإسلام، بخلاف ما إذا علم كل منهما أنه متى أسلم فالنكاح بحاله، ولا فراق بينهما، إلا أن

يختار هو المفارقة كان في ذلك من الترغيب في الإسلام ما هو أدعى إلى الدخول فيه".[1]

الفرع الثاني: الموازنة لدفع التعارض:

وبناء على ما سبق؛ فنظرا لاتساع نطاق المصالح التي استند إليها الفريق القائل بوقفية عقد النكاح، وكما هو معلوم أن المصلحة العامة ترجح على المصلحة الخاصة، ولا شك أن نطاق المصلحة كلما شمل حيزا أكبر أعطى لهذه المصلحة قوة ورجحانا على غيرها، بل قد تهدر المصلحة الأقل شمولا في سبيل تحقيق المصلحة الأكثر شمولا، وتهدر المصلحة الخاصة في سبيل تحقيق المصلحة العامة[2]، وهنا نتمكن من الجمع بين المصالح من غير إهدار للمصلحة الأقل شمولا والمتمثلة في مصلحة الزوجة وقصورها عليها فحسب، إلى القول بوقفية عقد النكاح لكونه أشمل وأوسع لتعديه لغيره وعدم اقتصاره على فرد دون غيره، ليشمل: مصلحة الزوجة، ومصلحة الزوج، ومصلحة الأبناء، ومعلوم أن المصلحة المتعدية مقدمة على المصلحة القاصرة.

وإن اختارت المرأة الفرقة فإنها تلجأ إلى القضاء طالبة التفريق؛ إذ ليس لها أن تتزوج بزوج آخر وهي لا زالت في عصمة الأول قانونًا، ولابد من التوثيق القضائي للتفريق.

إضافة إلى ما سبق بيانه؛ نلاحظ أن القول بإبطال عقد النكاح والتفريق بين الزوجين بانقضاء العدة مصلحته مقتصرة في حينها خاصة بالمرأة بحفظها لدينها وعدم تعرضها لما يشقّ عليها أو يضرها.

بينما القول بوقفية عقد النكاح يشتمل على منافع أطول زمنا، فمكث المرأة متربصة إسلام زوجها يؤول إلى مقصد حفظ الدين وآثاره ممتدة امتداد الدعوة إلى دين الإسلام إلى أن يرث الله الأرض ومن عليها، خصوصا بإسلام الزوج والأبناء وأثرهم على بقية الأسر في المجتمعات الغربية.

ويقول الدكتور القرضاوي رحمه الله: " وهذا تيسير عظيم للمسلمات الجدد، وإن كان يشق على الكثيرين من أهل العلم؛ لأنه خلاف ما ألفوه وتوارثوه، ولكن من المقرر المعلوم أنه يغتفر في البقاء ما لا يغتفر في الابتداء، وهذه قاعدة فقهية مقررة؛ فنحن منهيون ابتداء أن نزوج المرأة لكافر، وهذا مِا لا يجوز التهاون فيه، ولكن نحن هنا لم نزوجها، بل وجدناها متزوجة قبل أن تدخل في ديننا ويحكم عليها

---

[1]- ابن القيم: أحكام أهل الذمة، 661/2.

[2]- انظر: الكمالي: من فقه الموازنات بين المصالح الشرعية، ط1، دار ابن حزم، بيروت- لبنان، 1421هـ-2000م، ص49.

شرعنا، وهنا يختلف الأمر في البقاء عنه في الابتداء"[1].

الترجيح:

من المقرر عند علماء الأصول أن: إعمال الكلام أولى من إهماله، ومفاد هذه القاعدة متحقق هذه القاعدة على هذا فبثبوت التعارض بين مقصدي حفظ الدين وحفظ النسل فالجمع بينهما ممكن وإذا أمكن الجمع قدم على الترجيح لشموله للأقوال السابقة.

ومن شروط الترجيح التي لا بد من اعتبارها أن لا يمكن الجمع بين المتعارضين بوجه مقبول فإن أمكن ذلك تعين المصير إليه ولم يجز المصير إلى الترجيح، فإن أمكن إزالة التعارض بين المقصدين بالجمع بينهما ولو من وجه امتنع الترجيح، وهذا على رأي جمهور العلماء من المالكية والشافعية والحنابلة[2].

وبعد عرض الأقوال في المسألة ومناقشتها ودراستها في ضوء فقه الموازنات يتبين ترجيح القول بوقفية عقد النكاح، وانتقاله من اللزوم إلى الجواز وهو ما ذهب إليه ابن تيمية وابن القيم وغيرهما، وللمرأة التي أسلمت أن تتربص بزوجها حتى يسلم، طالما أنها ترجو إسلامه، وتدعوه إليه، مع الأخذ في الاعتبار مصلحة المقام مع الأولاد والحفاظ على الأسرة، إضافةً إلى صحة أدلته وصراحتها في دلالتها، بخلاف أدلة الأقوال الأخرى فإن منها ما هو صحيح غير صريح، ومنها ما هو صريح غير صحيح، ومنها ما هو محتمل لأكثر من احتمال، كما يلاحظ أن أصحاب القول بوقفية العقد قد سلكوا مسلك الجمع بين الأدلة، تغليبا للمصالح المترتبة عليها على المصالح المترتبة على الأقوال الأخرى، ولأن المفاسد المترتبة على تعجيل الفرقة أعظم من المفاسد المترتبة على عدمها.

---

[1]- انظر: القرضاوي: في فقه الأقليات المسلمة، ص323.

[2]- الرازي: المحصول، 397/5، الغزالي: المستصفى، 169/2، الزركشي: البحر المحيط 427/4، الإسنوي: التمهيد في تخريج الفروع على الأصول، ت: محمد حسن هيتو، ط2، مؤسسة الرسالة، بيروت-لبنان، 1401هـ-1981م، ص506، الشوكاني: إرشاد الفحول، 2 /264، أبو يعلى: العدة في أصول الفقه، ت: أحمد المباركي، ط2، جامعة الملك محمد بن سعود الإسلامية، الرياض-المملكة العربية السعودية، 1410هـ-1990م، 1019/3، القرافي: شرح تنقيح الفصول ص421، السمعاني: قواطع الأدلة في الأصول، ت: محمد حسن الشافعي، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت –لبنان، 1418هـ-1999م، 404/1، ابن النجار: شرح الكوكب المنير، 609/4.

-أما الحنفية فيبدؤون بالترجيح، فإن لم يمكن فبالجمع بينهما، وإلا تساقط الدليلان المتعارضان. انظر: البخاري: كشف الأسرار، 110/4، الأنصاري: فواتح الرحموت بشرح مسلم الثبوت، ت: عبد الله محمود عمر، د.ط، دار الكتب العلمية، بيروت- لبنان، 1423هـ-2002م، 236/2.

مسألة:

هل يجب على المرأة التي أسلمت أن تخبر زوجها الكافر بإسلامها؟

إذا كان في إخبار المرأة زوجها بإسلامها يترتب عليه مفاسد وأضرار تكون راجحة على مصلحة إخباره، كأن يبطش بها أو يمنعها من إقامة دينها، فيؤدي إلى ضياع لمقصد مهم من المقاصد الضرورية وهو مقصد حفظ النفس فالأولى عدم الإخبار، لأن حفظ الدين وحفظ النفس إذا اجتمعا أولى من حفظ الدين وحده، لذلك، ولأن لسياق الظرف سواء كان زمنيا أو مكانيا حكمه الخاص بما يقتضيه المقام، فدعوة المرأة زوجها إلى الإسلام داخل تحت لواء حفظ مقصد كلي الدين من جانب الوجود إذا ترجح للمرأة إسلام زوجها، أما عدم إخباره بإسلامها إذا ترجح عندها صده حفظ للدين من جانب العدم. وفي بيان قول الله عز وجل: ﴿لَا يَضُرُّكُم مَّن ضَلَّ إِذَا اهْتَدَيْتُمْ﴾ [1].

سئل ابن مسعود ﷺ عن تفسير هذه الآية فقال: "إن هذا ليس زمانها إنها اليوم مقبولة، ولكن قد أوشك أن يأتي زمانها تأمرون بالمعروف في صنعتكم كذا وكذا وتقولون فلا يقبل منكم، فحينئذ عليكم أنفسكم لا يضرّكم من ضلّ إذا اهتديتم".[2]

---

[1]- سورة المائدة: من الآية 105.

[2]- الطبري: تفسير الطبري، 138/11.

الفصل الثالث:

المعاشرة الزوجية بين الزوجة المسلمة وزوجها الكافر قبل الحكم بالتفريق

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

تمهيد:

بعد دراسة قضية إسلام الزوجة وبقاء زوجها على الكفر في ضوء فقه الموازنات تمّ الوصول إلى نتيجة معلّلة، تُؤَكّد أنّ القول الرّاجح الموافق لمقاصد الشريعة الإسلامية من التشريع هو القول الثالث الذي مفاده وقفية عقد النكاح وهو ما ذهب إليه ابن تيمية وابن القيم رحمهما الله ومن تابعهما، وهو انتقاله من اللزوم إلى الجواز، أي أن المرأة التي أسلمت تتربص إسلام زوجها، مع تعلّمها لأحكام دينها، وحسن دعوة زوجها، والصبر عليه، ما دامت ترجو إسلامه، ويترتب على مكوث الزوجة المسلمة مع زوجها في بيت الزوجية إشكال يتمثّل في مسألة حلّ المعاشرة بين الزوجين، فهل تعاشر الزوجة المسلمة زوجها الكافر معاشرة الأزواج باعتبار أن عقد النكاح مازال قائما لم ينفسخ، أم تُمنع المعاشرة باعتبار وقفية العقد؟

لكن، كيف يمكن لتلك الجاليات أن تتصرف في ظل غياب الأساليب المشروعة، وانتفاء الحلول المقبولة لهذه المسألة، وعدم توفر البدائل المشروعة،

وكيف يمكنهم تجاوز هذه المشكلة الحياتية الواقعية؟ وهل يسعهم البحث عن مخارج شرعية، والتماس الحلول الاستثنائية، فتدفع عنهم– ولو مؤقتا– مانزل بهم من ضرورة أو حاجة؟.

المبحث الأول: الحكم الشرعي للقضيّة:

المطلب الأول: تحرير محلّ النّزاع وبيان سبب الخلاف:

الفرع الأول: تحرير محلّ النّزاع:

اتفق الفقهاء على أنه لا يجوز للمرأة المسلمة أن تتزوّج غير المسلم ابتداء.

لكن إن كانت غير مسلمة وتزوّجت بكافر مثلها، ثم أسلمت، فعلى قول من قال بوقفية عقد النكاح –وقد حُرّرَت قضيّة حكم عقد نكاحها في الفصل السابق – أن تبقى معه مُتَرَبِّصَةً إسلام زوجها ولكن تحرم عليها المعاشرة.

وخالف بعض المعاصرين وقالوا بجواز المعاشرة، استنادا لرواية شاذّة، فهل تنقض الرّواية الشّاذّة ما اتفق عليه جمهور الفقهاء؟

الفرع الثاني: سبب الخلاف:

يكمن سبب ورود الخلاف بين الفقهاء في قضيّة جواز المعاشرة الزّوجية في حال إسلام المرأة وبقاء زوجها على الكفر، في عموم قوله تعالى: ﴿لَا هُنَّ حِلٌّ لَّهُمْ وَلَا هُمْ يَحِلُّونَ لَهُنَّ﴾.

فمن قال بعدم جواز المعاشرة نظر إلى عموم النّهي الوارد في الآية فالحربيّ والذّمّيّ سواء.

وأمّا من قال بجواز المعاشرة نظرا لورود ما يخصّص النهي العام بالأحاديث والآثار المفيدة لعدم اشتمال النهي للذّمّيّ باعتبار أنّ له عهدا، وهو ما ثبت برواية شاذّة.

المطلب الثاني: أقوال الفقهاء، وأدلّتهم، ومناقشتها:

الفرع الأول: أقوال الفقهاء في القضية:

لقد اختلف الفقهاء في المسألة إلى قولين:

القول الأول: حرمة المعاشرة بين الزوجة المسلمة وزوجها الكافر على الفور، وهو قول الجمهور، ، وهو قول ابن القيم، وابن تيمية، مجمع الفقه الإسلامي الدولي[1]، ومجمع فقهاء الشريعة بأمريكا[2].

---

[1] – قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي، المنعقد في دورة مؤتمره الثالث، عمان– المملكة الأردنية الهاشمية، من 8–13 صفر 1407هـ، الموافق لـ 11–16 تشرين الأول (أكتوبر)، 1986م

[2] – قرارات وتوصيات المؤتمر الثاني، مجمع فقهاء الشريعة بأمريكا، ص 116.

القول الثاني: حلّ المعاشرة بين الزوجة المسلمة وزوجها الكافر، بشرط أن تكون المرأة في دار الإسلام ولم تخرج منها؛ فهي على نكاحها بكامل حقوقها وواجباتها. وهذا مروي عن علي بن أبي طالب، وعمر بن الخطاب رضي الله عنهما، وإبراهيم النخعي، وعامر الشعبي، وحمّاد بن أبي سليمان شيخ أبي حنيفة، وهذا ما تبناه بعض المعاصرين؛ كالجديع[1]، ومجلس الإفتاء الأوروبي.[2]

الفرع الثاني: أدلّة الفقهاء:

أولا: أدلة الجمهور:

استدلّ الجمهور بأدلّة من الكتاب والإجماع والآثار:

1-من الكتاب:

-قول الله تعالى: ﴿فَإِنْ عَلِمْتُمُوهُنَّ مُؤْمِنَاتٍ فَلَا تَرْجِعُوهُنَّ إِلَى الْكُفَّارِ لَا هُنَّ حِلٌّ لَهُمْ وَلَا هُمْ يَحِلُّونَ لَهُنَّ﴾[3].

وجه الدلالة:

يجب على المرأة التي أسلمت وبقي زوجها على الكفر أن تمتنع من معاشرته أو الخلوة به لانتفاء الحلّ بينهما، وإذا كان ذلك كذلك حرمت المعاشرة بينهما.

2-الإجماع:

انعقد إجماع الأمة على أن المسلمة لا تحل لغير المسلم ابتداء ودواما، وتبقى العصمة موقوفة؛ فإن أسلم فهما على نكاحهما، وإن بقي على دينه ولم ترج إسلامه انفسخ نكاحهما، قال ابن عبد البرّ: "لا خلاف بين العلماء في الكافرة تسلم ويأبى زوجها من الإسلام حتى تنقضي عدّتها، أنّه لا سبيل له عليها إلاّ بنكاح جديد"[4].

---

[1] – الجديع: هو عبد الله بن يوسف بن عيسى بن يعقوب اليعقوب الجديع العنزي، داعية وفقيه، ولد في العراق في 1959م، ويشغل حاليا منصب رئيس المجلس الأوروبي للإفتاء والبحوث، خلفا للشيخ يوسف القرضاوي، وهو مقيم في بريطانيا منذ 1993م، ويحمل جنسيّتها. انظر: ويكيبيديا.http: //www.ar.m.wikipedia.org

[2]– المجلس الأوروبي للإفتاء والبحوث: المجلة العلمية للمجلس الأوربي، العدد(2)، ص445-446.

[3] – سورة الممتحنة: من الآية 10.

[4] – ابن عبد البر: الاستذكار، 327/16.

و قال القرطبي: (وأجمعت الأمّة على أنّ المشرك لا يطأ المؤمنة بوجه ..)[1]

3-الآثار:

ما ثبت عن أم حكيم مع عكرمة أنها كانت كلما دعاها إلى الفراش وهما باليمن تأبى وتقول: أنت كافر وأنا مسلمة، فقال: إن أمرًا منعك مني لأمر كبير.[2]

ثانيا: أدلة القول الثاني:

استدل أصحاب هذا القول بأدلة من الكتاب والسنّة والآثار:

1-من الكتاب:

-قوله تعالى: ﴿ ضَرَبَ ٱللَّهُ مَثَلًا لِّلَّذِينَ كَفَرُوا۟ ٱمْرَأَتَ نُوحٍ وَٱمْرَأَتَ لُوطٍ ۖ كَانَتَا تَحْتَ عَبْدَيْنِ مِنْ عِبَادِنَا صَٰلِحَيْنِ فَخَانَتَاهُمَا فَلَمْ يُغْنِيَا عَنْهُمَا مِنَ ٱللَّهِ شَيْـًٔا وَقِيلَ ٱدْخُلَا ٱلنَّارَ مَعَ ٱلدَّٰخِلِينَ ﴿١٠﴾ وَضَرَبَ ٱللَّهُ مَثَلًا لِّلَّذِينَ ءَامَنُوا۟ ٱمْرَأَتَ فِرْعَوْنَ إِذْ قَالَتْ رَبِّ ٱبْنِ لِى عِندَكَ بَيْتًا فِى ٱلْجَنَّةِ وَنَجِّنِى مِن فِرْعَوْنَ وَعَمَلِهِۦ وَنَجِّنِى مِنَ ٱلْقَوْمِ ٱلظَّٰلِمِينَ ﴿١١﴾ ﴾[3]

وجه الدّلالة: أن اختلاف الدين بين نبِيَيْ الله نوح ولوط عليهما السلام وزوجتيْهما الكافرتين، لم يوجب عليهما مفارقتهما، كما أنّه لم يوجب على آسية امرأة فرعون مفارقة زوجها الكافر.

2-من السنة:

-روى ابن عباس أن رسول الله ﷺ: "ردّ زينب على زوجها أبي العاص بن الربيع بعد ستّ سنين بالنكاح الأول ولم يحدث نكاحًا".

وجه الدلالة: يدل الحديث على أنّ الزوجة التي أسلمت وبقي زوجها على الكفر تُردّ إلى زوجها

---

[1] - القرطبي: تفسير القرطبي، 67/3.

[2] - رواه ابن مردويه والدارقطني والحاكم، انظر: الزرقاني: شرحه على الموطأ، 185/3.

[3] - سورة التحريم: الآيتين 10-11.

وإن طالت المدّة، فيكون الزوج أملك لحقّ الزّوجيّة وإن طالت المدّة.[1]

3-من الآثار:

-مارُوي عن عُمَرُ بْنُ الخَطَّابِ أن أَسْلَمَتِ امْرَأَةٌ مِنْ أَهْلِ الحَيْرَة وَلَمْ يُسْلِمْ زَوْجُهَا، فَكَتَبَ فِيهَا: " أَنْ خَيِّرُوهَا فَإِنْ شَاءَتْ فَارَقَتْهُ، وَإِنْ شَاءَتْ قَرَّتْ عِنْدَه"[2].

-عن عامر الشعبي عن علي ﷺ قال: "إذا أسلمت النصرانية امرأة اليهودي، أو النصراني، كان أحقّ ببضعها، لأنّ له عهداً"، وفي رواية سعيد بن المسيّب عن علي قال: "هو أحقّ بها ما داما في دار الهجرة"[3].

وجه الدلالة: تدل هذه الروايات المسندة إلى الصحابي الجليل علي بن أبي طالب على أنّ الزوجة الذمّية إذا أسلمت وبقي زوجها على الكفر، أنها باقية في عصمته مع كامل الحقوق والواجبات الزوجية، مع التزام الزوج الكافر بعهد الذمّة، ما داما جميعاً في دار الإسلام؛ بدليل العبارات الآتية الواردة في الروايات: " لأنّ له عهداً"، "ما داما في دار الهجرة".

الفرع الثالث: مناقشة الأدلة:

أولا: مناقشة أدلّة القول الأول:

-أن دعوى الإجماع منتقضة، إذ أن الإمام ابن عبد البر نفسه ذكر الخلاف الموجود في المسألة إذ قال: " وفي المسألة قول شاذّ خامس روي عن عمر وعلي، وبه قال إبراهيم النّخعي والشّعبي: إذا أسلمت الذّمّيّة لم تنزع من زوجها لأنّ له عهدا"[4].

ويُردّ عليه: أنه لابدّ من تِبيان مفهوم القول الشاذّ حتّى يُحكم عليه:

فالشّاذّ لغة: مأخوذ من مادّة الشين والذّال، وهو من شذّ عنه، يشذّ شذوذا، إذا انفرد عن

---

[1]- الصنعاني: سبل السلام، 133/3.

[2]- أخرجه عبد الرزاق في المصنف، ت: حبيب الرحمن الأعظمي، ط2، المكتب الإسلامي، بيروت-لبنان، 1403هـ، حديث رقم: 10083، 83/6.

[3] - ابن أبي شيبة: المصنّف، 106/4.

[4]- ابن عبد البر: الاستذكار، 327/16.

الجمهور، ونَدُر، فهو شاذّ، وهو ما يدلّ على الانفراد والمفارقة.[1]

وهو عند الأصوليين: هو الخارج عن الإجماع بعد الدخول فيه.[2]

وعليه؛ فكلّ قول مخالف للإجماع فهو قول شاذّ، ويكون بعد انعقاد الإجماع لا قبله؛ لأن الخلاف سائغ قبل انعقاده.

وكما هو معلوم عند الأصوليين من عدم اعتبار مخافة الواحد والاثنين مناقضة للإجماع، وقد وقع من الصحابة رضوان الله عليه انفرادات ولكنهم لم يُتابعوا عليها، بل جرى العمل على خلاف ذلك.

ويقول الشافعي: "ولم أعلم خلافاً في أنّ المتخلّف عن الإسلام منهما، إذا انقضت عدّة المرأة قبل أن يسلم، انقطعت العصمة بينهما"[3].

ويظهر من خلال كلام الإمام الشافعي أنّه لم يصحّ عنده ما نُسب إلى عمر بن الخطّاب وعلي بن أبي طالب وعامر الشعبي وإبراهيم النخعي وحمّاد بن أبي سليمان شيخ أبي حنيفة.

وعليه؛ فإنّ الإجماع منعقد فعلاً بين جميع المذاهب السنّية الأربعة والظاهرية مع الشيعة الجعفرية والزيدية، ولم نسمع ما يخالف ذلك عن أحد من العلماء المجتهدين منذ وفاة حمّاد بن أبي سليمان.

ثانيا: مناقشة أدلة القول الثاني:

- يُردّ على استدلال أصحاب القول الثاني بالآية الواردة في سورة التحريم، بأنها من قبيل شرع من قبلنا، وشرع من قبلنا شرع لنا ما لم يرد في شرعنا ما ينسخه، ولكن هذا معارض بآية الممتحنة في قوله تعالى: " لا هنّ حلّ لهم ولا هم يحلّون لهنّ".

- كما يُردّ على ما استدلّوا به من ردّ النبي ﷺ زينب لزوجها، أنّه لا يوجد في الحديث ما يدلّ على إباحة المعاشرة الزّوجيّة بين زينب رضي الله عنها وزوجها قبل إسلامه.

-ويُناقش الأثر الثّابت عن عمر رضي الله عنه أنّه معارض بما ثبت عنه من آثار تقتضي إثبات المفارقة أحيانا

---

[1] - انظر: ابن فارس: مقاييس اللغة، مادة شذّ، 180/3، وابن منظور: لسان العرب، 2219/24.

[2] - الغزالي: المستصفى، ص371.

[3] - الشافعي: الأمّ، 149/10.

وإقرار الخيار أحيانا أخرى، وذكرنا هذا سابقا في قضية إسلام المرأة دون زجها، أنّ الثابت عن عمر بن الخطاب ﷺ إنّما كان بمقتضى السّياسة الشرعيّة وقضاء الحاكم، كما أنّ لفظة القرار الواردة في الأثر " وإن شاءت قرّت عنده" تدلّ على مجرّد المكوث وهو ما ذهب إليه القائلون بوقفيّة العقد؛ أي أنّها تبقى مع زوجها وتتربّص إسلامه من غير تمكينه من نفسها، بدليل أن لفظ "قَرّ" في اللغة معناه الثبات، والمكوث في المكان[1]، وهو لا يستلزم إباحة المعاشرة بين الزّوجين.

-ويُردّ على الأثر المنسوب لعليّ ﷺ، والتصريح فيه بحلّ المعاشرة بين الزوجين بقوله: " كان أحقّ ببضعها" لا يُستساغ التّسليم به من أوجه:

1-أنّه لو كان ثابتا عن عليٍّ ﷺ حقّا لنقلوه عنه؛ فابن عباس رضي الله عنهما مثلا لم ينقل عنه هذه الأقوال، مع أنه الأقرب إليه فمن باب أولى أن ينقل رأيه إن كان مخالفا، وكما ذُكِر سابقا أن لابن عباس رضي الله عنهما رأيَيْن في المسألة رأي موافق لقول الجمهور القائلين بالتفريق بين المرأة التي أسلمت وبقي زوجها على الكفر[2]، وهو الرأي الثابت أيضا عن عمر بن الخطاب ﷺ أيضا، ورأي موافق للحنفية القائلين بعدم بطلان عقد النكاح إلا بقضاء القاضي، ورأي موافق للقول بوقفية العقد.

2- أنّ فقه الصحابي الجليل علي بن أبي طالب ﷺ قد تعرّض لكثير من الأغاليط والتحريفات، خصوصا في العهد الأمويّ الذي دام أكثر من مائة سنة، إذ كان الأمراء في تلك الحقبة يُجوّزون سبّ علي ﷺ على المنابر، وتعتبر تلك الحقبة التاريخيّة مرحلة ازدهار الفقه، ونشاط الحركة العلمية عموما، ممّا يؤكّد دسّ الشبهات في فقه الصحابيّ الجليل.[3]

3- أنّ الشيعة الجعفرية حريصون على بثّ الآراء المخالفة لجمهور الصحابة، والعمل على نسبتها لعلي ﷺ، ولو كانت غير صحيحة ومع ذلك فهم لا ينسبون هذا القول لعلي ﷺ، يقول السيد محمد مكّي العاملي في كتابه "اللمعة" الذي يُعدّ من أهم الكتب المعتمدة في المذهب الجعفري: (وإن أسلمت دونه بعد الدخول، وقف الفسخ على انقضاء العدّة، وهي عدّة الطلاق من حين إسلامها، فإن انقضت

---

[1] - انظر: ابن منظور: لسان العرب، 63/12.

[2] - ابن عبد البر: الاستذكار، 333/16.

[3] - انظر: أبو زهرة: جعفر الصادق.

ولم يسلم تبيّن أنّها بانت عنه حين إسلامها. وهذا هو المشهور بين الأصحاب وعليه الفتوى) [1].

ويُلاحظ من خلال قول العاملي تنصيصه على القول المشهور عندهم، وهو موافق لما عليه جمهور الفقهاء من أهل السّنّة.

فكيف لبعض المعاصرين من أهل السّنّة من يُشيع هذا الخلاف الشاذّ ويُشيد به.

4- أنّ الثابت عن علي ﷺ ما استدلّ به الحنفيّة في عدم بطلان عقد النكاح بين المرأة التي أسلمت دون زوجها، من غير التعريض بمسألة حلّ المعاشرة بين الزّوجين، فعن عَلِيٍّ ﷺ قَالَ: "إِذَا أَسْلَمَتْ الْيَهُودِيَّةُ والنَّصْرَانِيَّة قَبْلَ زوجها فهو أحق بها ماداموا فِي دَارِ الْهِجْرَة"[2]، فقوله "أحقّ بها" معناه هو الأولى بها من غيره من الرّجال إن أسلم، ولا تعريض لأمر المعاشرة لا من قريب ولا من بعيد، مع أنّه لا يوجد في كتب التخريج، ممّا يدلّ على عدم ثبوته عنه ﷺ وأرضاه.

5- أن تعليل استمرار عقد النّكاح بين المرأة المسلمة وزوجها الكافر بسبب عقد الذّمّة كما ورد عن علي ﷺ أنه قال: "إذا أسلمت النصرانية امرأة اليهودي، أو النصراني، كان أحقّ ببضعها، لأنّ له عهداً" لا يُسلّم به للأسباب الآتية:

-أنّ الفقهاء اتفقوا على أنّه على الذّمّي أن يلتزم بشروط عقد الذّمّة والمتمثّلة في:

-أن يكون عقد الذّمّة مؤبّدا، وبه قال الجمهور، خلافا للشافعيّة في قول عندهم بجوازه مؤقّتا.

- التزام تطبيق أحكام الإسلام في غير العبادات فيما يتعلّق بحقوق الآدميّين من المعاملات والتصرّفات المالية، وفيما يتعلّق بضمان المتلفات، والحدود الشرعيّة، إلا فيما يعتقدون حلّه فيما يترتّب عليه حدّ كشرب الخمر مثلا-ألّا يمسّوا بشعائر المسلمين، كسبّ إلاههم أو كتابهم أو رسولهم.

- ألا يجاهروا بإظهار المنكرات.

-ألّا يتسبّبوا في الإضرار بالمسلمين سواء كان الضرر مباشرا، أو بواسطتهم كإعانتهم لأعداء الإسلام.[3]

---

[1] - العاملي: اللمعة الدمشقية شرح الروضة البهية، 230/5.

[2]- ذكره الجصاص في أحكام القرآن، 329/5، ولا يوجد في كتب التخريج.

[3] - انظر: ابن الهمام: فتح القدير، 196/5، والأزهري: جواهر الإكليل، 266/1، والنووي: روضة الطالبين، ص1841، وابن قدامة: المغني، 347/13.

وعليه؛ فعقد الذمّة لا يبيح ارتكاب ما هو مخالف لأحكام الشريعة الإسلامية، كنكاحهم لنسائنا فلم يرد عن الفقهاء الأفاضل إباحته بموجب عقد الذّمّة.

5- أمّا بالنّسبة لما نُسِب للإمام الشّعبيّ، فهو غير ثابت أيضا بدليل، أن ابن حزم ذكر قول الشعبي في موضعين على خلاف ذلك:

الموضع الأول: من يرى أنّ النكاح ينفسخ ساعة إسلامه .. وعدّ منهم الشعبي[1].

الموضع الثاني: وعن الحسن ثابت أيضاً: أيّهما أسلم فرّق الإسلام بينهما، وروي أيضاً عن الشعبي.[2]

6- أمّا بالنسبة إلى ما نُقل عن النّخعي، فقد ثبت عنه رواية واحدة فقط بلفظ (يُقَرّان على نكاحهما)، أيْ يُثبتان على نكاحهما أي أنّ عقد النّكاح يبقى قائما، ولا يستلزم منه استحلال الوطء.

---

[1] -ابن حزم: المحلى، 312/5.

[2] – المصدر نفسه، 314/5.

المبحث الثاني: دراسة القضيّة في ضوء فقه الموازنات:

إنّ القول بجواز المعاشرة الزّوجيّة بين المرأة المسلمة وزوجها الكافر تعتبر رواية شاذّة، وقد ورد التشنيع الشديد على الأخذ بالأقوال الشّاذّة، ومن ذلك قول إبراهيم بن أبي عبلة: " من حمل شاذّ العلم حمل شرّا كثيرًا"[1]

وقال عبد الرحمان بن مهدي: "لا يكون إماما في العلم من أخذ بالشّاذّ من العلم"[2].

وقال السبكي: "إذا كان للحاكم أهلية الترجيح، ورجّح قولا منقولا بدليل جيّد جاز، ونفذ حكمه وإن كان مرجوحا عند أكثر الأصحاب ما لم يخرج عن مذهبه، وليس له أن يحكم بالشّاذّ الغريب في مذهبه، وإن ترجّح عنده"[3]

وقدّ فُصّل ذلك في الرّدّ على نفي دعوى الإجماع، وعليه؛ فكما بُيِّن سابقا أن القول بجواز المعاشرة الزّوجيّة ورد في رواية عن علي وعمر، ولم يرو عنهما من التابعين إلا النخعي والشعبي، ولم يُفتِ به بعدهما أحد من العلماء إلاّ حمّاد بن أبي سليمان، ولم يروَ بعد ذلك عن أحد من العلماء إلاّ اعتبار العقد موقوفا وانتقاله من اللزوم إلى الجواز، مع إثبات الخيار للمرأة المسلمة إن شاءت فارقته وإن شاءت تربّصت إسلامه مع عدم حلّ المعاشرة الزوجية بينهما. وهو الرأي المنقول عن ابن تيميه وابن القيّم.

ولكن مادامت هذه المسألة قد أصبحت مطروحة على السّاحة الفقهية في العصر الحاضر، وخصوصا في قضايا الأسرة المسلمة في المجتمعات الغربية، لا بدّ من دراستها ومناقشتها مناقشة علميّة دقيقة في ضوء فقه الموازنات حتّى تتّضح الرؤية أكثر للقائلين بجواز المعاشرة بين المرأة المسلمة وزوجها الكافر.

---

[1] – الذهبي: سير أعلام النبلاء، 324/6.

[2] – ابن عبد البر: التمهيد، 64/1.

[3] – السيوطي: الأشباه والنّظائر، 104/1.

المطلب الأول: الموازنة بين مراتب الأحكام:

الفرع الأول: بيان وجه التعارض:

يتردّد حكم قضية المعاشرة بين المرأة التي أسلمت وبقي زوجها على الكفر بين التحريم والإباحة.

فالذين قالوا بتحريم المعاشرة مع بقاء عقد النّكاح موقوفا أي أنّه ليس لازما، وليس باطلا، بقصد تربّص المرأة إسلام زوجها الكافر، جمعوا بين تحقيق النّهي الوارد بالنّص وبين الحفاظ على مقاصد النّكاح من حيث المحافظة على الأسرة وعدم تشتيتها استنادا لما ورد من الأحاديث والآثار؛ لأنّه لو بقي عقد النّكاح ساريا مستمرّا دون إسلام الزوج الكافر، لأدّى ذلك إلى المخالفة الصريحة للنصّ قطعي الدّلالة قطعيّ الثبوت، والمتمثّل في قوله تعالى: ﴿لَا هُنَّ حِلٌّ لَّهُمْ وَلَا هُمْ يَحِلُّونَ لَهُنَّ﴾، وقوله تعالى: ﴿وَلَا تُمْسِكُوا بِعِصَمِ الْكَوَافِرِ﴾.

وإنّ النهي يقتضي الانتهاء على الفور والتكرار والدوام عند الأصوليون، إلاّ أن يردَ دليلٌ على تخصيص هذا النصّ أو تقييده.

فطبّقوا التحريم الوارد في النّص على الوطء فحرّموه، وطبّقوا استمرار عقد النّكاح الوارد في الأحاديث والآثار السّالفة الذّكر على جواز عقد النّكاح وعدم إبطاله بنقله من اللزوم إلى الجواز.

بينما الذين قالوا باستمرار عقد النّكاح وللمرأة المسلمة أن تمكثَ مع زوجها بكامل الحقوق والواجبات الزوجية، إذا كان لا يضيرها في دينها، وتطمعُ في إسلامه؛ وذلك لعدم تنفير النساء من الدخول في الإسلام إذا عَلِمْنَ أنهن سيفارِقْنَ أزواجهن ويتركْنَ أُسَرَهُنَّ، باعتبار أنّ التحريم الوارد في النّص إنّما يخصّ الزوج الكافر المحارب لا الذّمّيّ، كما أنّ علّة النّهي الواردة في النّص وهي الخوف من الإضرار بالمرأة المسلمة منتفية مع زوجها الذّمّيّ.

ويُردّ على ذلك بأنّ العلّة في عدم إرجاع المؤمنات إلى أزواجهنّ الكفّار هي: عدم الحلّيّة، وهي وصف ظاهر منضبط، أمّا التعليل بالخوف من الإضرار بالمرأة المسلمة ليست علّة بل هي حكمة، والأصوليون مختلفون في التّعليل بالحكمة.

الفرع الثاني: الموازنة لدفع التعارض

وبناء على ما سبق؛ فإنّه إذا تعارض التحريم مع الإباحة قُدّم التحريم، من باب الاحتياط والتّحرّز عمّا يكون ذريعة للمفاسد المترتبة عن القول بالإباحة، ويقول الإمام القرافي في ذلك: "الأحكام على قسمين: مقاصد؛ وهي المتضمنة للمصالح والمفاسد في أنفسها، ووسائل؛ وهي الطرق المفضيةُ إليها، وحكمها حكم ما أفضت إليه من تحريم وتحليل، غير أنها أخفض رتبة من المقاصد"[1]، وجواز المعاشرة بين المرأة المسلمة وزوجها الكافر وسيلة إلى الوقوع في المفاسد التي تضرّ بالدين، وبالأسرة ككلّ.

ومن خلال ذلك؛ فإنّ الأخذ بالقول بوقفيّة العقد يكون فيه إعمال للدّليلين، وإعمال الدّليلين أولى من إبطال أحدهما؛ فيكون شاملا للحظر الوارد في النّص بتحريم الوطء، وشامل للإباحة والجواز باستمرار عقد النّكاح من غير تجديد له.

ومنه، فإن الزوجة التي أسلمت وبقي زوجها كافرًا بعدها بأن لا تمكنه من المعاشرة الزوجية ولا تساكنه في خلوة سدّا للذّريعة، وما دامت في العدة فهي زوجته، ولكن مع حرصها على دعوته إلى الإسلام.

ويقول ابن القيم بخصوص هذا الصّدد: "وبالجملة فتجديد ردِّ المرأة على زوجها بانقضاء العدة لو كان هو شرعُهُ الذي جاء به لكان هذا مِما يجب بيانه للناس من قبل ذلك الوقت؛ فإنهم أحوج ما كانوا إلى بيانه، وهذا كله مع حديث زينب يدل على أن المرأة إذا أسلمت وامتنع زوجها من الإسلام فلها أن تتربص وتنتظر إسلامه، فإذا اختارت أن تقيم منتظرة لإسلامه فإذا أسلم أقامت معه فلها ذلك، كما كان النساء يفعلن في عهد النبي ﷺ كزينب ابنته وغيرها، ولكن لا تمكنّه من وطئها، ولا حكم له عليها، ولا نفقة ولا قسم، والأمر في ذلك إليها لا إليه؛ فليس هو في هذه الحال زوجًا مالكًا لعصمتها من كل وجه، ولا يحتاج إذا أسلم إلى ابتداء عقد يحتاج فيه إلى ولي وشهود ومهر وعقد، بل إسلامه بمنزلة قبوله للنكاح وانتظارها بمنزلة الإيجاب.

[1]- القرافي: الفروق، 33/2.

وسر المسألة أن العقد في هذه المدة جائز لا لازم، ولا محذور في ذلك ولا ضرر على الزوجة فيه، ولا يناقض ذلك شيئًا من قواعد الشرع[1]

المطلب الثاني: الموازنة بين مراتب المقاصد:

الفرع الأول: بيان وجه التعارض:

بالنّظر إلى مراتب المقاصد الشرعيّة نجد أنّه قد وقع التعارض في قضية حكم المعاشرة بين الزّوجين في حال إسلام المرأة وبقاء زوجها على الكفر بين ضروريٍّ وحاجيّ، وبيان ذلك كالآتي:

1-يعدّ إسلام كلا الزّوجين ضرورة من الضرورات التي بها قوام الحياة الأسريّة، وبغيرها يختلّ الكون عامّة، والبناء الأسريّ خاصّة، وذلك ما يدلّ على القيمة العظيمة لعقد النّكاح في الإسلام؛ لأنّه يُعتبر الهيكل المصغّر للأمّة الإسلاميّة جمعاء، فبه يُكمِل المرءُ نصف دينه، وبه تُصان النفس، وبه تتّسع مدارك العقل، ومنه ينشأ النّسل الطيّب المبارك الذي به يكون الاستخلاف في الأرض وعمارتها أحسن عمارة، وبه يُحفظ العرض، ويثبت النسب، ومن خلاله تُحاط الأموال بالبركة.

2-وتُعَدُّ المعاشرة الزّوجية من الحاجيّات: إذ أنّه يمكن أن يعيش زوجان دون وطء ولكن تلحقهما مشقة وحرج، ولذلك شرع الشارع فسخ النكاح لوجود عيب من عيوب النكاح المانعة من تحقق الوطء كالجبّ والعنّة والرّتق وغيرها مما فصّل فيه الفقهاء القدامى رحمة الله عليهم، ولكن لم يحكم على عقد النّكاح بالبطلان أو حتّى الفساد، فإذا رضي أحد الزّوجين العيش مع الآخر مع ما يحمله من عيوب، فلا يؤثّر ذلك على عقد النّكاح، ولكنّ النكاح شُرّع باعتباره وسيلة لتحقيق مقاصده من السّكن والمودّة، وعمارة الأرض وبناء الأسرة وتلبية الرغبة الجنسية، وإعفاف النّفس وتحصينها، وكما لا يخفى ما يشمله عقد النّكاح من مقاصد تربو عن كونها مقاصد خاصّة يعود نفعها على الزّوجين فحسب، بل إنه يشتمل على مقاصد عامّة من تحقيق التّواصل بين الأسر والتعارف فيما بينهم، وإقامة الأحكام الشرعيّة في البيت بين أفراد الأسرة، وتربية الأولاد عليها ...الخ.

[1]- ابن القيم: أحكام أهل الذمة، 662/2.

الفرع الثاني: الموازنة لدفع التعارض:

وبناء على ما سبق؛ وكما هو معلوم أنّه إذا وقع التّعارض بين ضروريٍّ وحاجيٍّ قُدّم الضّروري على الحاجيّ؛ لأنّه إذا أعملنا الحاجيّ الذي هو مناقضٌ ومعارضٌ للضّروريّ، عاد عليه بالبطلان .

والضروريّات هي الأصل الذي تقوم عليه قوام حياة المرء في المعاش والمعاد، فإذا عُدِمت الضّروريّات، لم يبق مجال لإعمال الحاجيّات.

المطلب الثالث: الموازنة بين أنواع المقاصد:

الفرع الأول: بيان وجه التعارض:

إنّ مصلحة الحفاظ على الكيان الأسري، والمتمثّل في كونها أسرة مسلمة، يعتبر كليًّا من كليات مقصد حفظ الدّين وضروريًّا من ضروراته، أما المعاشرة فهي جزئيّة من جزئيات مقصد حفظ النسل وحاجة من حاجياته، فيترتب عليه وقوع التعارض بين مقصد حفظ الدين من جانب العدم، المتمثل في كون الزوج كافرا، ويُعدُّ الكفر مانعا من موانع النّكاح، مع مقصد حفظ النّسل والمتمثّل في المعاشرة بين المرأة المسلمة وزوجها الكافر.

الفرع الثاني: الموازنة لدفع التعارض:

لقد جنحَ أصحاب القول بوقفيّة عقد النّكاح، بشرط عدم المعاشرة الزّوجيّة إلى تحقيق المقاصد الآتية:

1-مقصد حفظ الدّين:

إنّ القائلين بوقفيّة عقد النّكاح وعدم إبطاله بشرط عدم المعاشرة الزّوجيّة نظروا إلى تحقيق مقصد حفظ الدّين، فعلى المرأة أن تتربص إسلام زوجها إن هي اختارت ذلك، مع الاجتهاد في تعلّم أحكام دينها ودعوة زوجها إلى الإسلام، باعتبار أنّ عقد النّكاح ميثاق غليظ، ينبغي المحافظة عليه وعدم التّساهل في فسخه وإبطاله، كما أنّه إذا بقي العقد موقوفا غير مبطَل، من غير إباحة المعاشرة الزوجية، كان ذلك دافعا لمسارعة الزوج الكافر ودخوله في الإسلام؛ لأنّه بذلك يعلم قيمة هذا الدين وأثره في الحفاظ على تماسك الأسرة من غير تفريق بينه وبين زوجته المسلمة، فلم يُلغِ سوى المعاشرة بينهما؛ لأن

الإسلام يعلو ولا يعلى عليه، سارع في الدخول إليه، وعلم يقينا أنّ هذا الدّين عظيم، إذ يتمكّن المرء من خلاله كبح أهواء نفسه من أجل المحافظة عليه، فتزداد قيمة زوجته المسلمة عنده.

كما يجب على المرأة التي دخلت في الإسلام أن تتعلم أحكام دينها حتى تتمكّن من العمل بتعاليمه، وقد ترجم الإمام البخاري في كتاب العلم بابًا العلم قبل القول والعمل[1]، في قوله تعالى: ﴿ فَٱعۡلَمۡ أَنَّهُۥ لَآ إِلَٰهَ إِلَّا ٱللَّهُ وَٱسۡتَغۡفِرۡ لِذَنۢبِكَ ﴾ [2]، ومن ثمَّ يتسنى لها دعوة زوجها إلى الدخول فيه، حتى لا تقع في الحرج والعنت، فلابد من تعريف زوجها بالعدة ووجوبها إذا كانت مدخول بها وبيان الحكمة منها، حتى تُظهر له أسباب صدها له، وبعد ذلك يرجع الأمر له إن رغب في إبقائها أو تسريحها.

2-مقصد حفظ النّسل:

إن القائلين بجواز المعاشرة الزوجيّة بين المرأة المسلمة وزوجها الكافر، صوّبوا نظرهم نحو تحقيق مقصد حفظ النسل، باعتبار أنّ المعاشرة مقصد معتبر من مقاصد النكاح، باعتبار الوطء من المقاصد التبعية لمقصد حفظ النسل ومتمّم له وما لا يتم الواجب إلا به فهو واجب، كما أنه قد يكون سببا للألفة والمودّة التي تحمل الزوج الكافر على الدخول في الإسلام .

وكما هو معلوم أنّه إذا تعارض مقصد حفظ الدين مع مقصد حفظ النّسل، قدّم مقصد حفظ الدّين؛ لأنّه أصل التّكاليف، وكلّ المقاصد راجعة إليه وخادمة له.

إضافة إلى ما سبق؛ فإنّ القول بجواز مكث المرأة المسلمة مع زوجها الكافر بكامل الحقوق والواجبات بما فيها المعاشرة الزوجيّة بينهما، خصوصا إذا كان لا يضرّها وترجو إسلامه، فيه من المفاسد ما لا يخفى على ذي لبّ، ومن أعظم تلكم المفاسد:

1- الإخلال بمقصد حفظ الدّين:

إنّ القول بإباحة المعاشرة الزّوجية له تأثير سلبيّ على مقصد حفظ الدّين، مما يترتّب عليه ضعف

---

[1]- أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب: العلم، باب: العلم قبل القول والعمل، 38/1

[2]- سورة محمد: من الآية 19.

الدين في نفس الزوج مادام الدخول في الإسلام وبقاؤه على الكفر ليس له أثر على حياته الزوجية، ويكون من ثَمَّ ذريعة لإبطال الدين بالكلية.

2-الإخلال بمقصد حفظ النّسل:

إنّ المعاشرة الزّوجيّة بين المرأة المسلمة وزوجها الكافر يؤثّر على مقصد حفظ النّسل، بعدم تحقيقه الثمرة المرجوّة؛ والمتمثّلة في صلاح الذّرّيّة التي تكون ذخرا للإسلام والمسلمين، وأنّى يتأتّى ذلك إذا كان الأب كافرا، والإسلام حرص كل الحرص على حفظ الكيان الأسري بإحاطة عقد النّكاح بسياج مُحكم متين، أساسه إسلام كلا الزوجين، ممّا يساعد على بث الاستقرار في الحياة الزوجية.

المطلب الرابع: الموازنة باعتبار فقه الواقع:

الفرع الأول: بيان وجه التعارض:

إنّ مراعاة فقه الواقع في قضيّة معاشرة المرأة المسلمة لزوجها الكافر أمر في بالغ الأهمّيّة، ولابدّ من ضرورة التأكيد على استحضاره أثناء دراسة القضيّة وتنزيلها على واقع الأسرة المسلمة في المجتمعات الغربية [1]، والتي لها خصوصيات تميّزها عن كونها في وسط غير مسلم، يُحتكَمُ فيه إلى غير شرع الله، وكما ذُكر في مُستَهلّ الفصل التّطبيقيّ أثناء معالجة قضيّة الهجرة أنّه لابدّ من التمحيص وتنقيح المناط الخاصّ حول أصل وجود المسلمين وسط المجتمعات الغربيّة، وخَلُصَ القول إلى اعتبار الحالات التي يُعتبرون فيها داخلين تحت مسمّى الضّرورة، والتي يُمكن من خلالها أن تُطبّق عليهم أحكام الضّرورة وقواعدها، يقول عبد الله بن بية: " فقد ألقينا نظرة عجلى على وضع المسلمين في ديار غير المسلمين، حيث تبين أن أوضاعهم أوضاع ضرورة بالمعنى العام لهذه الكلمة أو أنها على الأقل لا تنزل عن كونها حاجة عامّة".

وعليه؛ فإذا اختارت المرأة المسلمة مفارقة زوجها الكافر بعد تربّصها ودعوته إلى الإسلام وجب فسخ عقد النكاح، ولابدّ أن يتمّ هذا الفسخ عن طريق القضاء؛ لكي يُوثّق الفسخ ولا تضيع حقوقها،

---

[1]- انظر: ابن القيم: إعلام الموقعين، 204/4، 165/2، وابن القيم: الطرق الحكمية في السياسة الشرعية، ط1، مجمع الفقه الإسلامي، جدة- السعودية، 1428هـ، ص 10، والشاطبي: الموافقات، 62/3، والقرضاوي: الاجتهاد والتجديد بين الضوابط الشرعية والحاجات المعاصرة، ص18. http: //www.islamweb.net

وفي أثناء تربّص فترة الفسخ لا بدّ من المفارقة الحسّية، ولكنّ واقع فسخ عقود النّكاح بواسطة القضاء في الغرب يستغرق مدّة طويلة تدوم سنوات[1]، ممّا يجعل المرأة كالمعلقة، الأمر الذي قد ينتج عنه نتائج وخيمة.

إضافة إلى أنّ المرأة إذا لم يكن لها عائل في تلك البلاد إلا الزّوج، فأين تذهب خصوصا مع محدوديّة الدّخل في تلك المجتمعات ؟ هل تخرج إلى الشارع فتتعرّض لجميع أنواع الهلاك؟ أم تبقى في بيت الزّوجيّة مع زوجها الكافر؟

الفرع الثاني: الموازنة لدفع التعارض:

وبناء على ما سبق؛ فقد اجتمع في القضيّة باعتبار واقع المجتمعات الغربية محرّمان، وهما:

المحرم الأول= الوقوع في الزنا بعدم معاشرة الزوج الكافر، أو مفارقته والخروج من بيت الزّوجيّة.

المحرم الثاني= معاشرة الزوج الكافر، ومخالفة النّهي الوارد بالنّص بخصوصه.

وكما يلاحظ أنّ كلا المحرّمين يفضيان إلى مفاسد جمّة.

ومنه؛ فإذا اجتمع محرمان لا يمكن ترك أعظمهما إلا بفعل أدناهما، لم يكن فعل الأدنى في هذه الحال محرما في الحقيقة، وإن سمي ذلك ترك محرم.

وعملا بقواعد نفي الضّرر "فالضّرر الأشدّ يزال بالأخفّ"، و"يرتكب أهون الشرين"[2]

فلأن تعيش المرأة المسلمة مع زوجها الكافر في بيت يأويها مع صبرها واحتسابها، إذا كانت ترجو إسلامه، مع عدم تمكينه من معاشرتها، أولى من مفارقته وخروجها إلى الشارع ووقوعها في المحاذير، وتعرّضها لشتّى أنواع المخاطر والفتن، ومنها محظور الزنا الذي يترتب عليه الحدّ "والفروج معصومة بالحدود"[3]، خصوصا إذا لم يكن للمرأة المسلمة عائل يعيلها إلا زوجها نظرا لما تعيشه الأسر المسلمة

---

[1] -وفقا للمادّة 180 من القانون المدني الفرنسي الذي يجيز أحد بنوده إلغاء عملية الزّواج إذا تبين خطأ حول الشخص، أو حول خصاله الأساسية، وذلك في ظرف خمس سنوات.

[2]- ابن نجيم: الأشباه والنظائر، ص75، صدقي آل بورنو: الوجيز في إيضاح قواعد الفقه الكلية، ط4، مؤسسة الرسالة العالمية، بيروت- لبنان، 1416هـ-1996م، ص260.

[3]- الجويني: البرهان، 48/3.

في المجتمعات الغربية من محدودية الدخل.

كما تتعرّض المرأة المسلمة من خروجها إلى الشّارع دون عائل إلى الطعن في عرضها، ووقوعها في مواطن الشبهات، ولو لم تقع في المحظور ذاته؛ وكما هو معلوم أنّ النّظر إلى مقصد حفظ عرض المرأة وصيانته معتبر؛ لأنّ عادة العقلاء بذل نفوسهم وأموالهم دون أعراضهم"[1]، "وما فدي بالضروري فهو بالضرورية أولى" [2].

أمّا وقوع المعاشرة الزّوجيّة بين المرأة المسلمة وزوجها الكافر فيعتبر معصية ولكن لا يترتّب عليها حدّ، لأنّ فيه شبهة نكاح.

وعليه؛ فينبغي على المرأة أن تسعى لعدم تمكين زوجها الكافر منها، مع اتّخاذها جميع الأسباب لذلك لقوله تعالى: ﴿ فَٱتَّقُواْ ٱللَّهَ مَا ٱسْتَطَعْتُمْ ﴾ [3]؛ فعليها أن تدّعي بغضه وعدم إطاقتها للمقام معه، وكل ما يكون معينا لها على فراقه بحكم القانون حتى تحمي نفسها من التبعات المترتبة على طلب الفرقة بغير سبب معتبر في القانون المدني في الدول الغربية؛ لأنّ الضرر يُدفع بقدر الإمكان.

فإن غُلِبت على أمرها واستنفذت جميع الطرق ووصل بها الحدّ إلى الضّرورة من هلاك نفس، أو فوات عضو، ومصداقا لقول الله جلّ جلاله: ﴿ لَا يُكَلِّفُ ٱللَّهُ نَفْسًا إِلَّا وُسْعَهَا ﴾ [4]، وإباحة المحرّم عند الضرورة مبدأ مجمع عليه بين الفقهاء، والضرورات مناسبة لإباحة المحظورات جلبا لمصالحها[5]،

ومن المعلوم بالاستقراء أن الشريعة الإسلامية قد استثنت حالات الضرورة والحاجة في كثير من تشريعاتها، وذلك حتى يبقى المكلف دائما داخل إطار الشريعة في كل أعماله.[6]

بل وأكثر من ذلك؛ حيث أنها نزّلت الحاجة في بعض الأحيان منزلة الضرورة أيضا، تيسيرا على الأمة ودفعا للحرج عن المكلفين[7]

---

[1]- الزركشي: البحر المحيط، 5 / 210.

[2]- الشوكاني: إرشاد الفحول، ص717.

[3] - سورة التغابن: من الآية 16.

[4] - سورة البقرة: من الآية 286.

[5]-ابن عبد السلام: قواعد الأحكام، 4/2 .

[6]- انظر: محمد السيد عثمان: مقدمة تحقيق كتاب المعيار الجديد الجامع المعرب عن فتاوى المتأخرين من علماء المغرب للمهدي الوزاني، ت: محمد السيد عثمان، د.ط، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، د.ت، ص 91.

[7]- انظر: القرضاوي: المدخل لدراسة الشريعة، د.ط، مؤسسة الرسالة، بيروت-لبنان، د.ت، ص 113.

يقول ابن العربي في هذا الخصوص: "اعتبار الحاجة في تجويز الممنوع، كاعتبار الضرورة في تحليل المحرم"[1] "الضرورات تبيح المحظورات"[2]، و"الضرورة تقدر بقدرها"[3]. وقاعدة: "الحاجة تنُزلُ منزلة الضرورة، عامة كانت أو خاصة"[4].

إلا أنّه ينبغي التنبه لعدم التوسع في الأخذ بالرخص بما يوافق الهوى؛ لأنّ تسويغ ذلك يؤول بالتقادم إلى الأخذ بالضّعيف والشّاذّ والمرجوح مع عدم الضرورة.[5]

-كما أن اعتماد القول بجواز المعاشرة للضّرورة يفضي إلى فتح المجال أمام المسلمين في المجتمعات الغربية للتّفلّت من الأحكام الشرعية، من منطلق كونهم في ضرورة وحاجة مُلّحة، وقد تدفعهم -مثل هذه الفتاوى- إلى اقتحام الحرام من أوسع أبوابه، سواء لاختلاف المحلّ المنزّلة عليه، أو انتفاء الضّرورة والحاجة الداعية إليها.

الترجيح:

بعد التحقق من قدر المفاسد التي كانت مستندا للقائلين بعدم جواز المعاشرة الزّوجيّة بين المرأة المسلمة وزوجها الكافر مهما كان المحلّ المنزّل عليه، وكذا وزن المصلحة التي استند إليها المجيزون لذات القضية، تبين أن القول الأول أوفق من القول الثاني، وهذا التقدير جاء بعد إمعان النظر في الأقوال الواردة في القضيّة من خلال مسلك فقه الموازنات، وما قام عليه من مرتكزات، باستثناء حالات الضرورة كا سبق بيانها، على أن تسعى المرأة المسلمة في اتخاذ الإجراءات القانونية لإنهاء عقد النّكاح من الناحية الرسمية، في حال عدم استجابة زوجها للدخول في الإسلام ويأسها منه، واختيارها فراقه، وعدم اكتفائها بالفسخ في المراكز الإسلامية، لما يترتّب على عدم التوثيق من ضياعٍ للحقوق.

---

[1]- ابن العربي: القبس في شرح موطأ مالك بن أنس، ت: محمد عبد الله ولد كريم، د.ط، دار الغرب الإسلامي، بيروت- لبنان، د.ت، 790/1.

[2]- السبكي: الأشباه والنظائر، 45/1، السيوطي: الأشباه والنظائر، ص: 82

[3]- كوندوز: مجلة الأحكام العدلية، المادة: 41، ص: 18.

[4]- ينُظر: ابن نجيم: الأشباه والنظائر، ص: 38.السيوطي: الأشباه والنظائر، ص: 88.والزركشي: المنثور في القواعد، 24/2.

[5] - انظر: الشاطبي: الموافقات، 99/5.

الفصل الرابع:

قضية حضانة الأمّ الكافرة

في المجتمعات الغربيّةِ

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

تمهيد:

تعتبر قضيّة الحضانة من أهمّ القضايا التي تدلّ على مبدأيْ الرأفة والرحمة في الدّين الإسلامي، لتعلّقها بأضعف مراحل الإنسان في نموّه، منذ بداية تكوينه في رحمِ أمّه، إلى أن يستوِيَ على أشُدِّه، ويشتدّ ساعده في تحمّل مسؤوليّته، حتّى يكون صالحا لحسن الاستخلاف في الأرض، محقِّقًا مقصد الشّارع الحكيم من خلق الخَلْقِ، ألا وهو عبوديّته سبحانه .

لِذا فقد اهتمّ به الإسلام بالطّفلِ في أدقّ تفاصيله، التي عجزت في نظيره النظم الوضعية، المجسّدة في قرارات المواثيق والاتفاقيّات الدّوليّة على مجاراته في ذلك، على الرّغم من طروء مستجدّات فيما يتعلق بحقوق الطفل.

ومن بين القضايا المتعلّقة بالحضانة والتي أثارت جدلا على السّاحة الدّوليّة؛ قضيّة الحرّيّة الدّينيّة للطفل، وهذا ما سنوضحه بإذن الله في هذا الفصل من خلال المباحث اللآتية:

– المبحث الأول: بيان تجلّيات صورة القضية؛ لأنّ الحكم عن الشيء فرع عن تصوّره.

– المبحث الثاني: بعد بيان صورة القضيّة يتمّ التعريج على تبيان حكمها الشّرعيّ، مع ذكر الأدلّة المستند إليها، ومناقشتها.

–المبحث الثالث: الذي يتمّ فيه نخْل القضيّة وفق منهج فقه الموازنات.

– وتُخْتَمُ الدراسة بالقول الراجحِ في القضيةِ.

المبحث الأول: تجليات صورة القضية:

تعتبر قضية الحضانة من أهم قضايا فقه الأسرة عموما، وفقه الأسرة المسلمة في المجتمعات الغربية على وجه الخصوص، وذلك نظرا إلى اعتبار الجانب المصلحي فيها، كما يكون الاحتكام في قضاياها إلى نظر القاضي، مع أنّ القضيّة قابلة للتّأثر بمقتضيات الحياة المعاصرة، الأمر الذي يستدعي تسليط الضوء عليها، مع الدّقة في تفاصيلها وحيثياتها، وقبل الولوج إلى توضيح صورة القضيّة المقصودة بالدّراسة، لابدّ من ضبط مفهومها في الجانب الشرعي، وفي المواثيق الدولية المندِّدَة بحقوق الطفل والتي يُستَنَدُ إليها في الدول الغربية على وجه الخصوص، مع بيان شروطها، ومدّتها.

المطلب الأول: تعريف الحضانة وبيان شروطها.

الفرع الأول: تعريف الحضانة لغة:

لفظ الحضانة مشتق " من الحضن، والحضن ما دون الإبط، وقيل هو الصدر والعضدان وما بينهما، والجمع أحضان[1]، والحاء والضاد والنون أصل واحد مقاس، وهو حفظ الشيء وصيانته[2]، والحضانة مصدر الحاضن والحاضنة وهما الموكلان بالصبي يحفظانه ويرفعانه ويربيانه، **ف**المراد بالحضانة تربية الولد.[3]

وعليه؛ فيلاحظ أن التعريف اللغوي اشتمل على بيان معنى الحضانة، والذي يدور حول الرعاية, والتربية، والحفظ، والصيانة، وهذه المعاني شاملة للمرأة والرجل على حدّ سواء.

كما اشتمل على بيان أركانها، والمتمثّلة في: الحاضن والمحضون، مع بيان مقصدها الذي يتمثّل في تحقيق التربية السّليمة للصّبيِّ.

الفرع الثاني: الحضانة اصطلاحا:

اختلفت تعريفات الفقهاء للحضانة، كلٌّ بحسَبِ الزّاوية التي نظر إليها، وبيانها كالآتي:

–تعريف الحنفية: الحضانة هي تربية الولد لمن له حق الحضانة.[4]

---

[1] – ابن منظور: لسان العرب، 122/13.

[2] – ابن فارس: معجم مقاييس اللغة، 239/1.

[3] – الجرجاني: التعريفات، ص 88.

[4] – ابن عابدين: حاشية رد المحتار، 555/3.

-تعريف المالكية: الحضانة هي حفظ الولد والقيام بمصالحه.[1]

-تعريف الشافعية: الحضانة هي القيام بحفظ من لا يميّز ولا يستقل بأمره، وتربيته بما يصلحه ووقايته عمّا يؤذيه[2].

-تعريف الحنابلة: الحضانة هي حفظ الصغير ونحوه عما يضر وتربيته بعمل مصالحه.[3]

ويلاحظ على التعريفات الواردة أن تعريف الحنفية هو أجمعها؛ لأنه هو التعريف الذي حصر معنى الحضانة في بيان طرفيها المسند إليهما الفعل المتعلق به، وهما الحاضن والمحضون، فكان جامعا لما يشتمله اللفظ، مانعا من دخول غيره فيه، إضافة إلى ذلك اتفاقه مع المعنى اللغوي.

الفرع الثالث: شروط الحضانة[4]:

إنّ للقائم على حضانة الصبي والذي يكون عادة هو الأمّ، يجب أن تتوفّر فيها الشروط اللازمة التي تجعلها أهلا لهذه الولاية التي أُسندت إليها، وحتّى يتحقّق المقصود منها بما يحقّق المصلحة للصبيّ المحضون، وبيانها كالآتي:

- أن تكون الحاضنة أهلا للتكليف؛ بأن تكون مسلمةً، بالغةً, عاقلةً, قادرة على الإتيان بفعل الحضانة، قدرةً معنويّةً وحسّيّةً.

-أن تكون مستقيمةً مؤتمنةً على تربية الصبيّ؛ لتأثّره بصفاتها.

---

(1) - الدسوقي: حاشية الدسوقي، 526/2.

(2) - النووي: روضة الطالبين، 98/3.

(3) - البهوتي: كشاف القناع، 406/5.

(4) - انظر: ابن عابدين: حاشية ابن عابدين، 456/3، الدردير: الشرح الصغير، 491/1، الشربيني: مغني المحتاج، 454/3، البهوتي: كشاف القناع، 498/5.

المطلب الثاني: صورة القضية:

تعتبر الحضانة نوع من أنواع الولايات الخاصّة، الثابتة بالشرع, ويقصد بها: ولاية التربية للطفل منذ ولادته إلى أن يستقلّ بأمور نفسه، وكما هو معلوم أنّ للطفل ثلاث ولايات تثبت له منذ ولادته: الولاية الأولى ولاية التربية, والولاية الثانية هي الولاية على النفس, والولاية الثالثة الولاية على ماله إن كان له مال. أما الولاية الأولى, وهي ولاية التربية, فالدور الأول منها يقدم فيه النساء على الرجال [1]، وذلك تبعا لمصلحة الصّبيّ لأنّهنّ الأقدر على الرّعاية والتربية، وكما أنّ الولاية يشترط فيها الإسلام ؛ لأنّه لا ولاية لكافرٍ على مسلم، إلّا أنّ الفقهاء اختلفوا في قضيّة حضانة الكافرة، وذلك باعتبار خضوع القضيّة لمصلحة الصبيّ، ولحكم القاضي، ولذلك فإنّ قضيّة حضانة الأمّ الكافرة قديمة في تأصيلها، إضافة إلى ذلك فإنّ الفقهاء تناولوها وفقا للاعتبارات التي ذُكِرَت في القضايا السّابقة، من حيث بيان أنّ الأحكام التي تناولها الفقهاء إنّما بنوها باعتبار أنّ الأصل هو إقامة الأُسَرِ المسلمة في بلاد الإسلام، لا الْإقامةَ في بلاد الكفر، حتّى أنّ الذين قالوا بجواز نكاح الكتابيّة إنّما أجازوه باعتبار تواجدها في وسط بيئةٍ إسلاميّةٍ، بحيث تكون تحت سلطة إسلاميّة، أمّا الآن فإنّه نظرا لانقلاب الموازين، فقد أصبحت الأسر المسلمة تتواجد في المجتمعات التي تسودها أحكام الكفر.

وعليه؛ فهل يمكن أن تُحمل قضية حضانة الأمّ الكافرة، على ما تناوله الفقهاء، باعتبار أنّ الولد يتبع خير أبويه دينا؟ ويترتّب على ذلك؛ أنّه إذا كانت الأمّ مسلمة والأب كافرٌ فلا إشكال؛ لأنّ الحضانة للأمّ وفي حضانتها له مصلحة له في دينه ودنياه، وذلك لحرصها على ترسيخ قيم ومبادئ الإسلام فيه، ولكن إذا كانت الأمّ كافرة فهل تجوز حضانتها، في المجتمع الغربي الذي تستند إلى المواثيق والاتفاقيّات الدّوليّة التي تحرص بزعمها على حماية حقوق الطّفل؟ وهل تُقدّم على الأب باعتبار الأصل في تقديم النّساء على الرّجال في الحضانة؟ أم أنّ إسلام الحاضنة يعتبر شرطا في جواز الحضانة؟

هذا ما سيُطرَح من خلال هذه الدّراسة –بإذن الله– في ضوء فقه الموازنات، للوصول إلى القول الرّاجح المعلَّلِ.

---

[1] – انظر: أبو زهرة: الأحوال الشخصية, د.ط، دار الفكر العربي، القاهرة–مصر، د.ت، ص404، ووزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية: الموسوعة الفقهية الكويتية، 300/17.

المبحث الثاني: تكييف القضية.

إن قضيّة حكم حضانة الأمّ الكافرة، لابدّ وأن تنطلق أوّلا من بيان مسألة أخرى تُبنَى عليها القضيّة، وهي البحث عن أيّ دين يتبعه الولد إن اختلف أبواه في الدّين، فهل يكون تابعًا لأمّه في دينها؟ أم يكون تابعًا لأبيه ؟.

ليتِمّ من خلالها دراسة قضيّة حضانة الأمّ الكافرة.

المطلب الأول: أقوال الفقهاء وأدلتهم:

الفرع الأول: أقوال الفقهاء:

اختلف الفقهاء في مسألة "أي دين يتبعه الولد عند اختلاف أبويه في الدّين" إلى قولين:

القول الأول: إذا اختلف الأبوان في الدّين؛ فإنّ الولد يتبع خير الأبوين دينًا —وهو الإسلام-.

وهذا ما ذهب إليه الحنفية[1]، وهو قول عند المالكية[2]، وبه قال الشافعية[3]، والحنابلة[4].

القول الثاني: إذا اختلف الأبوان في الدّين؛ فإنّ الولد يتبع أباه في دينه سواءً كان مسلما أو كافرا.

وهو ما ذهب إليه المالكية[5].

الفرع الثاني: أدلة الفقهاء:

أولا: أدلة القول الأول:

استدل القائلون بأنّ الولد يتبع خير الأبوين دينًا، بأدلّة من السنّة، والآثار، والمعقول:

---

[1] – السرخسي: المبسوط، 63/10

[2] – القاضي عبد الوهاب: التلقين، 459/2-460.

[3] – الشربيني: مغني المحتاج، 142/4.

[4] – ابن قدامة: المغني، 26/9، وابن القيم: أحكام أهل الذمة، 922/2

[5] – مالك: المدونة، 307/4-308، وابن عبد البر: التمهيد، 18/ 135.

1-من الكتاب:

-قوله تعالى: ﴿ وَٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ وَٱتَّبَعَتۡهُمۡ ذُرِّيَّتُهُم بِإِيمَٰنٍ أَلۡحَقۡنَا بِهِمۡ ذُرِّيَّتَهُمۡ وَمَآ أَلَتۡنَٰهُم مِّنۡ عَمَلِهِم مِّن شَيۡءٖ ﴾[1]

وجه الدّلالة: أن الله تعالى من تمام فضله أنه يُتبع المؤمنين بأبنائهم الذين لم يلحقوا بهم في أعمالهم، فدل ذلك على أن الولد يتبع خير أبويه دينا.[2]

2-من السّنّة:

- عن أنس بن مالك ﷺ قال: قال رسول الله ﷺ: " ما من الناس من مسلم يتوفى له ثلاث لم يبلغوا الحنث إلاّ أدخله الله الجنة بفضل رحمته إياهم".[3]

وجه الدّلالة: وهو عام فيما إذا كانوا من أم مسلمة أو كافرة.[4]

-قول النبي ﷺ: "ما من مولود يولد إلاّ على هذه الملة حتى يبين عنه لسانه"، وفي رواية "حتى يعبّر عنه لسانه".[5]

-يقول الرسول عليه الصلاة والسلام: **"ما من مولود إلاّ يولد على الفطرة، فأبواه يهوّدانه أو ينصّرانه أو يمجّسانه، كما تنتج البهيمة بهيمة جمعاء، هل تحسّون فيها من جدعاء".**[6]

وجه الدّلالة: **أنّ الابن يولد على الفطرة التي هي الإسلام، مهما كان دين أبويه إلّا أن** فإذا كان دين الولد تابع لدين أحد أبويه أو كليْهما في اليهودية أو النصرانية أو المجوسية، فهو تابعٌ له في الإسلام من باب أوْلى.[7]

---

(1) - سورة الطور: الآية 21.

(2)- ابن كثير: تفسير ابن كثير، 232/13.

(3) – أخرجه البخاري في صحيحه، في كتاب: الجنائز، باب: فضل من مات له ولد فاحتسب وقال: "وبشر الصابرين" البقرة: 155، حديث رقم: 1248، 421/1، والمقصود بالحنث البلوغ أو الحُلُم، ابن حجر، فتح الباري، 120/3.

(4) - الشوكاني: نيل الأوطار، 14/8.

(5) - رواه مسلم في صحيحه، كتاب: القدر، باب: معنى كل مولود يولد على افطرة وحكم موت أطفال الكفار، وأطفال المسلمين، حديث رقم: 4805، 2048/4

(6) – أخرجه البخاري في صحيحه، في كتاب: الجنائز، باب: إذا أسلم الصبي فمات، هل يصلى عليه، وهل يعرض على الصبي الإسلام، حديث رقم: 1359، 456/1.

(7) - ابن القيم: أحكام أهل الذمة، 923/2.

3 –من الآثار:

–عن ابن عباس رضي الله عنهما قال: "كنت أنا وأمي من المستضعفين أنا من الولدان وأمي من النساء".[1]

وجه الدلالة: أن أمه أسلمت دون أبيه، فاتبع ابن عباس أمه فكان من المسلمين، مما يدل على أنّ الولد يتبع المسلم من أبويه.[2]

4–من المعقول:

فلو أتبعنا الابن بأبيه، وكان الأب كافرًا، فإنّ ذلك يعتبر إعلاءً لكلمة الكفر وأهله، ويكون في مقابله ولو كان من غير قصدٍ إذلال الإسلام والمسلمين، ولله الكلمة العليا، فالله جعل العزّة للمسلمين والذّلة على الكافرين، فاستلزم ذلك أن يتبع الابن من كان على الإسلام مِن والديْه، [3] وبالتّالي فلا يوجد فرق بين الرّجل والمرأة، فالإسلام هو المعيار المجيز للحضانة، بغضِّ النّظر إلى كون الحاضنِ أبًا أو أمًّا.

ثانيا: أدلّة القول الثاني:

استدلّ أصحاب القول الثاني القائلين بأنّه إذا اختلف الأبوان في الدّين؛ فإنّ الولد يتبع أباه، بأدلّةٍ من السنة، ومن القواعد الفقهية:

1–من السّنّة:

–عن أبي هريرة ﷺ قال: قال رسول ﷺ: **"ما من مولود إلاّ يولد على الفطرة، فأبواه يهوّدانه أو ينصّرانه أو يمجّسانه، كما تنتج البهيمة بهيمة جمعاء، هل تحسّون فيها من جدعاء".**[4]

وجه الدلالة: أنّ لفظ (أبواه) يدلّ على تغليب جانب الأبوّةِ على الأمومة، وهو ما يقتضي إلحاق الابن بدين أبيه، إذ لو كان خلافه لكان بلفظ (والداه) بدل من (أبواه).

---

[1] – أخرجه البخاري في صحيحه، في كتاب: سورة النساء، باب: "وما لكم لا تقاتلون في سبيل الله والمستضعفين من الرجال والنساء" الآية، حديث رقم: 4588، 454/1.

[2] – ابن حجر: في فتح الباري، 192/8.

[3] – الشافعي: الأم، 229/4– 268.

[4] – سبق تخريجه.

2-من القواعد الفقهية:

-قاعدة: أنّ "**الولد يتبع أباه في الدين والنسب وأمّه في الرّق والحرية**": [1]

ومفاد القاعدة: أن الابن يتبع أبواه في الدّين، سواء كان مسلما أو كافرا، ومنه:

- فإذا كانت الأمّ كافرةً والأب مسلمًا؛ فيكون الابن تبعًا لأبيه؛ أي أنّه يُحكَمُ على الابن بالإسلامِ.
- وإذا كانت الأمّ مسلمةً والأب كافرًا، فيُحكمُ على الابنِ بالكفرِ. [2]

المطلب الثاني: مناقشة الأدلّة وبيان القول الراجح:

الفرع الأول: مناقشة الأدلة:

-أن استدلال الجمهور بالآية خارج عن محلّ النّزاع؛ لأنّه متعلّق بمصيريٍّ أخرويٍّ لا دنيويٍّ، وقد قال الله عزّ وجلّ لنوح عليه السّلام في شأن ابنه لما تخلّف عن الالتحاق بالمؤمنين في سفينة النّجاة: " يا نوح إنّه ليس من أهلك إنّ عمل غير صالح"[3] فلحاق الابن بالأب في الآخرة وكما هو معلوم أنّ النبيّ ﷺ قال: "من بطّأ به عمله لم يُسرِع به نسبه"[4]، فالعبرة بعمل المرء لا بنسبه، فلو كان كافرا لما كان إسلام أبيه سببا في لحاقه بالمسلمين، وهو خارج عن محلّ النزاع.

-وردّ الجمهور على ما استدلّ به المالكيّة:

-بأنّ الأم لها ولاية التربية والحضانة والكفالة؛ لموفور الشفقة عندها، وأما الأب فتثبت له ولاية المال؛ لأنه المسؤول على النفقة، كما قال تعالى: " الرّجال قوّامون على النّساء بما فضّل الله بعضهم على بعض وبما أنفقوا من أموالهم"؛ فتكون الأمّ أولى بحضانة ابنها من الرّجل، بغضّ النّظر عن ديانة أبيه، وخصوصا إذا كانت مسلمة؛ لتأثيرها عليه، فيتبعها ولدها في الإسلام.

يقول ابن القيم: "ولاية التربية والحضانة والكفالة للأم دون الأب، وإنما قوة ولاية الأب على الطفل في حفظ ماله، وولاية الأم في التربية والحضانة أقوى فتبعيّة الطّفل لأمّه في الإسلام، إن لم تكن أقوى من

---

[1] - النفراوي: الفواكه الدواني، 20/2.

[2] - مالك: المدونة، 307/4-308، وابن عبد البر: التّمهيد، 18/ 135.

[3] - سورة هود: من الآية 46.

[4] - رواه مسلم، في كتاب: الذّكر والدّعاء والتوبة والاستغفار، باب: فضل الاجتماع على تلاوة القرآن وعلى الذّكر، حديث رقم: 2669، 583/2.

تبعية الأب فهي مساوية له"[1].

-كما أنّ الابن مخلوق من أمه حقيقة، فهو جزء منها، فهي من تحمله وترضعه، كما أنه يتبعها في الرق والحرية، فهي كالأب في تبعية ولدها لها في الإسلام، بل أقوى منه؛ لأنّ رعايته وتربيته وتنشئته على القيم والمبادئ الإسلاميّة، يكون تأثيرها عليه أكثر من تأثير أبيه عليه .

الفرع الثاني: الترجيح:

بالنّظر إلى أدلّة الفريقين يتّضح أنّ رأي الجمهور هو الرّاجح لوجاهة أدلتهم، وهو أنّ الولد يتبع خير أبويه دينا، ولا خير من الإسلام دينا، لقوله تعالى: ﴿ وَمَن يَبْتَغِ غَيْرَ ٱلْإِسْلَٰمِ دِينًا فَلَن يُقْبَلَ مِنْهُ وَهُوَ فِى ٱلْءَاخِرَةِ مِنَ ٱلْخَٰسِرِينَ ﴿٨٥﴾ ﴾[2].

[1] - ابن القيم: أحكام أهل الذمة، 923/2.

[2] - سورة آل عمران: من الآية 85.

المبحث الثالث: الحكم الشرعي لحضانة الأمّ الكافرة.

إنّ الحضانة واجبة وجوبًا عينيًّا على الوالدين بالأصل العامّ, وعلى كلَ من له صلة بالمحضون إذا لم يوجد غيره، أو وجد ولكن لم يقبل الصبي غيره، وواجبة وجوبًا كفائيًّا، في حالة تعدّد من لهم الحقّ في الحضانة أو كان الولدً لقيطا، فإنه تجبً كفائيا على جماعة المسلمين حضانته.

كما تعتبر الحضانة أثر من آثار زوال الزوجية، سواء بالطلاق أو الوفاة، أو بسبب إسلام أحد الزوجين، أو ارتداد أحدهما، أو بتفريق القاضي بين الزوجين لسبب معتبر، وتتمحور الدّراسة حول البحث عن الحكم الشّرعيّ لحضانة الأم الكافرة التي انفصلت عن زوجها المسلم بسبب من أسباب انفكاك عرى الزّوجية، فهل تثبت لها الحضانة لولدها المسلم باعتبار أنّ الولد يتبع خير الأبوين دينا، فيكون مسلما تبعاً لأبيه –باعتبار ترجيح قول الجمهور في المسألة–، أم لا تثبت لها الحضانة اعتبارا لكفرها؟ وما محلّ مسألة الحرّيّة الدّينيّة للطّفل التي تنادي بها المواثيق والاتفاقيات الدّوليّة في قضيّة الحضانة؟

المطلب الأول: بيان آراء الفقهاء في القضية.

الفرع الأول: تحرير محلّ النزاع وبيان سبب الخلاف:

أولا: تحرير محلّ النّزاع.

اتفق الفقهاء على أن الحضانة في الأصل للأمّ، وهي أحقّ بها من غيرها بعد الفرقة بطلاق أو وفاة بالإجماع لوفور شفقتها[1]، ولأنّها زادت على الأب بالولادة المحققة، والأنوثة اللائقة بالحضانة[2].

ولكنهم اختلفوا فيما إذا كانت الأمّ كافرة فهل يعتبر كفرها مانعا من موانع الحضانة؟.

ثانيا: سبب الخلاف.

يرجع سبب الخلاف في قضيّة حضانة الأمّ الكافرة إلى الخلاف في اعتبار أهل الذّمّة في الحضانة بمنزلة أهل الإسلام، أم لا؟

إضافة إلى اختلافهم في اعتبار الحضانة حقّا للأمّ أم حقّا للصّبيّ؟.

---

[1]– ابن المنذر: الإشراف، 171/5.

[2]– الهيتمي: تحفة المحتاج، 356/8.

الفرع الثاني: أقوال الفقهاء:

اختلف الفقهاء في حكم هذه القضية إلى قولين:

-القول الأول: جواز حضانة الكافر للمسلم، وأن اختلاف الدّين لا يؤثّر في أحقّيّة حضانة الحاضنة لصغيرها، وهو مذهب الحنفية[1] والمالكية[2].

إلّا أنّ الحنفية فرّقوا بين حضانة النّساء وحضانة الرجال، فلا يشترط عندهم في حضانة النّساء اتحاد الدين بين المرأة الحاضنة والمحضون، إلاّ في حالة واحدة وهي كون المرأة مرتدة، أمّا إذا كانت الحضانة للعصبة من الرجال، فيشترط لصحة الحضانة أن يكون الحاضن متّحدا دينه مع دين الصغير.

وذهب المالكية إلى أنّه لا أثر لاختلاف الدين في إسقاط حق الحضانة، حتى ولو كان الحاضن كافرا أو مجوسياً أو غيره، وكان المحضون مسلما، سواء كان الحاضن ذكراً، أو أنثى، غير أنّه إذا خِيف على المحضون من الحاضن فسادا؛ كأن يغذيه بلحم خنزير أو خمر ضمّ إلى المسلمين ليكونوا رقباء عليه ولا ينزع من الحاضن.

القول الثاني: حرمة حضانة الأم الكافرة لابنها لمسلم، وهو ما ذهب إليه الشافعية[3]، والحنابلة[4]، والظاهرية[5].

---

[1] – انظر: الكاساني: بدائع الصنائع، 42/4، السرخسي: المبسوط، 210/5 .

[2] – انظر: مالك بن أنس: المدونة، 359/5، الدسوقي: حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، 529/2.

[3] – انظر: النووي: روضة الطالبين، 98/9، والشربيني: مغني المحتاج، 455/3.

[4] –انظر: ابن قدامة: المغني، 190/8، وابن القيم: زاد المعاد، 409/5.

[5] – ابن حزم: المحلى، 223/10.

المطلب الثاني: أدلة الفقهاء في القضيّة وناقشتها:

الفرع الأول: أدلة الفقهاء:

أولا: أدلة القول الأول:

استدل أصحاب هذا القول بأدلّة من السنّة والمعقول، ومنها:

1-من السنة:

-عن رَافِعِ بْنُ سِنَانٍ ﷺ، أَنَّهُ أَسْلَمَ، وَأَبَتِ امْرَأَتُهُ أَنْ تُسْلِمَ، فَأَتَتِ النَّبِيَّ ﷺ، فَقَالَتِ: ابْنَتِي فَطِيمٌ، وَقَالَ رَافِعٌ: ابْنَتِي، فَقَالَ النَّبِيُّ ﷺ لِرَافِعٍ: « اقْعُدْ نَاحِيَةَ »، وَقَالَ لِامْرَأَتِهِ: « اقْعُدِي نَاحِيَةَ »، فَقَالَ: وَأَقْعَدَ الصَّبِيَّةَ بَيْنَهُمَا، ثُمَّ قَالَ: « ادْعُوَاهَا »، فَمَالَتِ الصَّبِيَّةُ إِلَى أُمِّهَا، فَقَالَ النَّبِيُّ ﷺ: «اللَّهُمَّ اهْدِهَا»، فَمَالَتْ إِلَى أَبِيهَا.[1]

وجه الدلالة: تخيير النّبي ﷺ للطفلة فيه دلالة على أحقّية الأم الكافرة في حضانة ولدها المسلم، ممّا يدل على أنّه لا أثر لاختلاف الدين في الحضانة.[2]

2-من المعقول:

إنّ الحضانة شُرّعت لأمرين هما: الرضاع وخدمة الرضيع، والأمّ أوفر شفقة على ولدها وأقدر من غيرها على ملاحظته وحفظه.[3]

واستدلّ الحنفية على عدم اشتراط الإسلام في استحقاق النّساء للحضانة، واشتراطه في حضانة الرجال، بأنّ الشفقة على المحضون أمر طبيعيٌّ في الأمّ، فلا يختلف باختلاف الدين، فكان كفر الحاضنة إذا كانت أمّا أو جدّة أو أختا في النّساء غير مانع من حضانتها للولد المسلم، إلا إذا لم يُؤتمَن جانب الحاضنة الكافرة، من تلقين الصّبيّ الكفر، أو تغذيته بالحرام.

---

[1]-رواه الحاكم في المستدرك، ط1، دار الكتب العلمية- بيروت، 1411هـ-1990م، كتاب: الطلاق، رقم الحديث: 2828، 225/2.

[2] - الصنعاني: سبل السلام، 333/8.

[3] - انظر: السرخسي: المبسوط، 201/5.

واستدلوا على اشتراط اتحاد الدين في العصبات من الرجال على أنّ التعصيب مبني على اتحاد الدين، واختلاف الدين يمنع التعصيب.[1]

واستدلوا على منع حضانة المرأة المرتدّة، بأنّ المرتدة تحبس فيتضرر الصبي، فإذا تابت رجع لها حقها في الحضانة.[2]

ثانيا: أدلّة القول الثاني:

استدل أصحاب هذا القول بأدلة من الكتاب، والسّنّة، منها:

1-من الكتاب:

- قال الله تعالى: ﴿وَلَن يَجْعَلَ ٱللَّهُ لِلْكَٰفِرِينَ عَلَى ٱلْمُؤْمِنِينَ سَبِيلًا﴾[3].

وجه الدلالة: أنّ الحضانة نوع من أنواع الولاية، والله سبحانه وتعالى قطع الموالاة بين الكافرين والمؤمنين. [4]

2-من السنة:

حديث رافع بن سنان الذي استدلّ به أصحاب القول الأول.

وجه الدلالة: أنّ الرسول عليه الصلاة والسلام دعا للصغيرة بالهداية عندما مالت إلى أمّها، ومعنى ذلك أنّ اختيار الطفلة كان على غير الهدى، ولو كان اختيارها صحيحا لما دعا لها بالهداية، ولأثبت الحضانة لأمّها الكافرة.[5]

-عن أبي هريرة ﷺ أن رسول الله ﷺ قال: «ما من مولود إلاّ يولد على الفطرة فأبواه يهودانه أو ينصرانه أو يمجسانه»[6].

---

(1) - الكاساني: بدائع الصنائع، 43/4.

(2) - المصدر نفسه، 42/4.

(3) - سورة النساء: من الآية 141.

(4) - البهوتي: الروض المربع، 249/3.

(5) - ابن القيم: زاد المعاد، 409/5.

(6) - أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب: الجنائز، باب: ما قيل في أولاد المشركين، حديث رقم: 1385، 100/2.

وجه الدلالة: إنّ الحاضن حريص على تربية الطفل على دينه، وأن ينشأ ويتربى عليه، فيصعب بعد كبره وعقله انتقاله عنه، وقد يغيره عن فطرة الله التي فطر عليها عباده، فلا يراجعها أبدا، فلا يؤمن تهويد الحاضن وتنصيره للطفل المسلم، فالحضانة يراعى فيها مصلحة الولد، فلا تشرع على وجه يكون فيه هلاكه وهلاك دينه، وعلى هذا فيكون كفر الحاضن مانعا من حضانة الولد المسلم، وذلك حفاظا على عقيدته من الفساد.[1]

الفرع الثاني: مناقشة الأدلّة:

نوقشت أدلة القائلين بجواز حضانة غير المسلم للمسلم من نواحٍ عدّة منها:

-نوقش أصحاب القول الثاني بأن الآية التي استدلوا بها عامّة خصّصها حديث رافع بن سنان المذكور.

رُدّ عليه: بأن الحديث ضعيف، ومضطرب من ناحية الإسناد؛ إذ أنّه ضعفه إمام العلل يحي بن سعيد القطان[2]، وضعف الحديث ابن المنذر، وقال: " لا يثبته أهل النقل "، وقال: " في إسناده مقال، وضعفه غيره"[3].

وقال ابن حجر: "في إسناده اختلاف كثير وألفاظه مختلفة ".[4]

وقال ابن حزم –بعد أن ساق الحديث–: " قلنا هذا خبر لم يصح قط "[5].

-أو أنّ الحديث منسوخ أو أنّه عليه الصلاة والسلام عرف مسبقا أنّ دعاءه مستجاب، وأنّ الطفل سوف يختار أباه المسلم بدعاء الرسول ﷺ[6].

---

(1) – ميرة وليد: أثر اختلاف الدين على مسائل الأحوال الشخصية بين الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري، مذكرة ماجستير– تخصص شريعة وقانون، جامعة باتنة–السنة الجامعية: 2004م–2005م، ص71.

(2) – ابن القيم: زاد المعاد، 210/4.

(3) – المصدر نفسه.

(4) – ابن حجر: التلخيص الحبير، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت–لبنان، 1419هـ–1989م، 20/4.

(5) – ابن حزم: المحلى، 237/10.

(6) – أميرة أبو رعد: أثر اختلاف الدين في أحكام الزواج في الفقه الإسلامي، رسالة ماجستير في الفقه والتشريع، جامعة النجاح الوطنية في نابلس– فلسطين 2007 م، ص139.

وقال ابن المنذر: "يحتمل أنّ النّبي ﷺ علم أنّ الطفلة تختار أباها بدعوته، فكان ذلك خاصاً في حقّها، فلم يكن التخيير لإثبات حق للأم في الحضانة مع اختلاف دينها "[1].

ورُدّ عليه:

بأنّ الحديث يصلح للاحتجاج به، والاضطراب ممنوع، باعتبار محلّ الحجة. [2]

-ويردّ على القائلين بالجواز:

أنّ الاستدلال بأن الأم شفقتها وحرصها عليه أشدّ فيجاب عليهم:

-بأن الضرر الحاصل من حضانتها له، والمتمثّل في فتنته في دينه، أعظم من الضرر بفقدها، فلا يلتفت إلى مثله.

[1] - ابن قدامة: المغني، 190/8.

[2] - الشوكاني: نيل الأوطار، 392/6.

المبحث الرابع: دراسة القضية في ضوء فقه الموازنات:

المطلب الأول: الموازنة باعتبار مراتب الأحكام:

الفرع الأول: بيان وجه التعارض:

إن حكم حضانة الأمّ الكافرة للابن المسلم، متردّدٌ بين التحريم والجواز المقتضي للإباحة، وبيانه كالآتي:

فالذين قالوا بتحريم حضانة الأم الكافرة لابنها المسلم، علّلوا ذلك بالخوف على دين الصبي من التأثّر بدين أمّه.

وأمّا القائلون بجواز حضانة الأمّ الكافرة للصّبيّ المسلم، نظروا إلى أنّ الصبيّ غير مكلّف، فهو لا يعقل الأديان، وبه ينتفي سبب التحريم بالأمن من الفتنة في الدّين.

الفرع الثاني: الموازنة لدفع التعارض:

كما هو معلوم أنه إذا وقع التعارض بين التحريم والإباحة ؛ قُدِّم التّحريم، وذلك للأسباب الآتية:

-أن جانب التحريم يُقدّم من باب الاحتياط؛ لأنّ الاحتياطَ يعتبر مسلكاً شرعيّا اجتهاديّا، تُستنبَط به الأحكام من أدلتها، ويتمّ الترجيح به بين الأدلة المتعارضة .

- أن الحرمة أولى بالمراعاة من الإباحة التي مقتاضاها التخيير وليس الإلزام، كما ثبت في حديث رافع بن سنان.

-أن إعمال مقتضى دليل التحّريم أيسر في الامتثال لتجنّب الوقوع في ما نهى عنه الشّارع.

-كما أن الفطرة السّليمة، والطّباع القويمة تميل إلى تقديم تجنّب الوقوع في المنهيّات على ارتكاب المباحات.[1]

-كما أنّ التحريمَ يكون لدفع المفسدة، بينما الندبُ والوجوبُ والإباحةُ يكونان لتحصيل المصلحة،

[1] - انظر: السبكي: شرح الإبهاج على المنهاج، 159/3.

واعتناءُ الشرع بدفع المفاسد آكدُ من اعتنائه بجلب المصالح.[1]

-أنّ النبي ﷺ قال: "دع ما يريبك إلى ما لا يريبك"[2]، وأن جواز حضانة الكافرة للولد المسلم داخل فيما يريب؛ لأنه بين أن يكون داخل تحت مسمّى الحرام، وبين أن يكون داخلا تحت مسمّى الإباحة, فيترتّب عليه وجوب ترك ما يريب.

كما أنّ حضانة الأمّ لابنها في أصلها مصلحةٌ، لكن نظرا لما اقترن بهذه المصلحة من مفاسد أدّ ذلك إلى تغيّر حكمها؛ لأنّه كما هو معلوم في الأصول أنّ الحكم يدور مع علّته وجوبا وعدمًا مصلحةٌ، وللمرأة الحاضنة شروط ؛ فإذا لم تتحقّق فيها تلك الشروط نُزِعت عنها الحضانةُ مجنونةً، فرعاية الأم لابنها في هذه الحال ليس من المصلحة.

إضافة إلى ذلك أن تقديم الأمّ على الأب في باب الحضانة، إنما كان من باب الأولويّة، لا من باب الأوجب؛ نظرا لما خصّ الله عزّ وجلّ به الأمّ بعاطفة الأمومة، فهي من جانب الحنوّ والرّفق بالابن أكثر من الأب بأصل تركيب الخلقة، ولكن إذا عارضت المصلحة هذه الأولويّة فإنّ مآلها إلى الزّوال.

وعليه؛ فالحظر مقدّم على الإباحة؛ لأنّه إذا وقع التعارض اشتبه الحكم، ومتى اشتبه الحكم المباح والمحظور، غلب حكم المحظور، وذلك لما يشتمله الحظر من المفاسد، وإن كانت الإباحة محقّقة للمصالح، وكما هو مقرّرٌ أنّ دفعَ المفاسد مقدّمٌ على جلبِ المصالح.

المطلب الثاني: الموازنة باعتبار مراتب المقاصد:

الفرع الأول: بيان وجه التعارض:

يتردّد حكم قضيّة حضانة الأمّ الكافرة بين مرتبتي الضّروريّات والحاجيّات، وبيانها كالآتي:

-تعتبر حضانة الأمّ الكافرة لابنها المسلم قبيل الضّروريّات، على أنّ الحضانة واجبة لحقّ الصبيّ؛ وذلك لأنّ قوام حياته لا تقوم إلّا بها، وإن انتفت اختلّت حياته، وذلك بهلاكه وتضرره بسبب تضييعه،

---

[1]- الهندي: نهاية الوصول، 3731/9. والزركشي: سلاسل الذهب، ص434، وابن أمير الحاج: التقرير والتحبير، 21/3.

[2] - رواه النسائي في سننه: كتاب: الأشربة، باب: الحث على ترك الشبهات، حديث رقم: 5711، 327/8، وابن خزيمة: في صحيحه، ت: الأعظمي، د.ط، المكتب الإسلامي، بيروت-لبنان، د.ت، كتاب: الزكاة، باب: تحريم الصقة المفروضة عليه الصلاة والسلام، 59/4، وابن حبان: في صحيحه, باب: الورع والتوكل, حديث رقم: 722، 498/2.

وإهماله، وترك حفظه، لذا يجب العناية به، والإنفاق عليه، تجنّبا لما يوقعه في الضّرر.

ولا تتحقّق الحضانة على أتمّها للصبيّ مثلما تكون من طرف الأمّ، سواء كانت مسلمة أو كافرة؛ وذلك لأنّه بضعة منها، فهي تقوم بحضانته بفطرتها التي فطرها الله عليها من غير تكلّفٍ، الأمر الذي يُهوّن عليها كلّ الصّعاب والمتاعب التي تواجهها أثناء أداء مهمّتها.

وهذا هو مستند القائلين بجواز حضانة الأمّ الكافرة، باعتباره من الضّروريّات.

– بينما تعتبر مواصفات الحاضنة وطريقة الحضانة وكيفيّتها وملابساتها من قبيل الحاجيّات؛ التي إن انتفت أدّت إلى وقوع الصّبيّ في الحرج والمشقّة، وهو المتحقّق بحضانة أمّ كافرة لا تؤمن باللّه، ممّا يؤدّي إلى ترسُّخ المعتقدات الشّركيّة والكفريّة من خلال ما تعتقده أمّه وما تمارسه من طقوس وعبادات، الأمر الذي يشكّل خطرا على دين الصبيّ، وكما هو معلوم أنّ تأثير أمّه عليه أكثر من تأثير أبيه؛ نظرا لالتصاقه بها، وترقّب كلّ حركاتا وسكناتها، إضافة إلى ذلك عدم ائتمانها على إطعامه الأطعمة المحرّمة التي تعتقد هي حلّيّتها في دينها.

وهذا هو مستند القائلين بحرمة حضانة الأمّ الكافرة، باعتبار ما ينخرم بها من الحاجيّات.

الفرع الثاني: الموازنة لدفع التعارض:

وبناءً على ما سبق؛ فإنّ التعارض الواقع بين مرتبتي الضروريّات والحاجيّات، يندفع بتقديم الضّروريّات على الحاجيّات؛ لأن المصالح الضرورية أصل للمصالح كلّها، واختلالها يؤدي إلى اختلال الحاجيّ والتحسينيّ، لأنهما تبع لها.

كما أنّ المصالح الضرورية تعتبر وسيلة لتحقيق قصد الشارع من خلق الخلق، وهو عبادته جلّ جلاله، ولا يُمكن أن تتأتّى هذه العبادة إذا نشأ الصبيّ نشأة مضطربة، بإبعاده عن أمّه وحرمانه من عطفها وحنانها اللذين يكونان أساسا مهمّا من أسس التّنشئة النفسيّة والجسميّة السّليمة، ومن ثمّ ينعدم الخلق السويّ القويم، فلا تتأتّى عبادة الله التي من أجلها خلق الخلق.

بينما المصالح الحاجيّة التي يُنظر للصبيّ بتوفيرها له، والتي تلي المصالح الضّروريّة في الرتبة إذا افتقدها لم تؤدّ إلى انعدامه، ولكنه توقعه في حرج شديد ومشقة.

ولكن إذا انعدم الأصل الضّروريّ يستلزم ذلك أن يلحق الحاجيّ الخلل، ويعود على المصالح المتؤتّية عنه بالإبطال.

كما أنّ الذين أجازوا حضانة الكافرة نظرا لما يتحقّق بها الضّروريّات للصبيّ، فإنّهم لم يجيزوها بإطلاقٍ، وإنّما قيّدوها بشروطٍ مفادها عدم إلحاق الضّررِ بالصبيّ، بل إنّهم قرّروا أنّه إذا ثبت أن الحاضنة غير مأمونة على المحضون أو على نفقته؛ فإنّ حضانتها تسقط[1].

وعليه؛ فبالنّظر إلى الموازنة باعتبار مراتب المقاصد، يترجّح القول بجواز حضانة الكافرة لولدها، ولكن بالتزام الشروط التي تحفظ الولد من المضارّ.

المطلب الثالث: الموازنة باعتبار أنواع المقاصد:

الفرع الأول: بيان وجه التعارض:

نلاحظ أن القائلين بجواز حضانة الأمّ الكافرة: نظروا إلى ما يُستجلب عنه من حفظٍ للمقاصد الآتي بيانها:

1-مقصد حفظ النفس:

ويتحقّق من خلال تنشئته التنشئة الجسمية السّليمة؛ بتوفير الرّعاية اللازمة للصبيّ من إرضاع وإطعام، وتنويم، وتنظيف، ورفقٍ وحنوٍّ، إذ لا تأتّى هذه الرّعاية على أكملها من جميع جوانبها إلّا عن طريق الأمّ، إذ لو باشرت حضانته امرأة أخرى غير أمّه، أو باشر الأب رعايته من غير أمّه فإن الرّعاية يكتنفها النّقصُ والتقصيرُ لا محالة، بل قد تؤدّي إلى لحوق الهلاك والضّرر بالصبيّ، سواءً كان من الجانب الجسميّ أو كان من الجانب النفسيّ، الأمر الذي يُعينه بعد اشتداد عوده على حسن استيعاب أحكام الدّين التي يتلقّاها عن والده المسلم عند بلوغه سنّ التمييز، كما أنّ كفر الحاضنة ليس مانعا من ثبوت الحضانة للصّبيّ؛ لأنّ المجيزين لها اشترطوا أن يؤمن على الصبيّ من تغذيته بالحرام، أو تلقينه الكفر[2]. وكما هو معلوم أنّ حفظ النّفس مقصدٌ كليٌّ تشوّف الشّارع إلى

---

[1] - الونشريسي: المعيار المعرب، 51/4.

[2] - انظر: السمرقندي: تحفة الفقهاء، 229/2، السرخسي: المبسوط، 210/5، الكاساني: بدائع الصنائع، 42/4-43، ومالك بن أنس: المدوّنة، 359/5، المواق: التاج والإكليل، 216/4-217.

حفظه؛ لأنّه إذا تضرّرت النّفس انعدم المكلَّفُ، الذي عن طريقه يتحقّق التكليف على وجه الأرض.

2-مقصد حفظ العقل:

إنّ لحضانة الأمّ لابنها أثرٌ بليغ في النموّ العقلي السليم له، وهو ما يتجلّى من خلال النمو المعرفي واللغوي والسلوكي للطفل كلّما تقدّم في العمر، فقد أثبتت الدراسات الأمريكيّة أنّ الأطفال الذين ينشؤون بعيدا عن أمهاتهم تكون لديهم اضطرابات في السلوك، وأثبتت دراسة أخرى: " أنّ العلاقة المباشرة بين الأم وولدها تعزّز استقرار مزاج الصّبيّ، وتنظم الضغط العصبي الأساسي في نموّه"[1]، لذلك فإنّ القول بجواز حضانة الأمّ الكافرة لولدها له من الإيجابيّات لصالح الولد، والتي تستمرّ معه إلى مدًا طويل الأجل، بل يتعدّاه لغيره بتأثيره عمّن حوله نتيجة التطوّر العقلي الذي يتحقّق عن طريقه الانسجام الجيّد مع من حوله.

3-مقصد حفظ النسل:

ويتحقّق من خلال حضانة الأمّ الكافرة لولدها سلامة النسل، وذلك من خلال الرّعاية الكاملة التي يتلقّاها الصبيّ منذ ولادته، فإذا تحقّق للصبيّ حسن الرّعاية نشأ نشأة سليمة تجعله يحسن التّلقّي عن والده المسلم في سنّ التلقين والتمييز، فينشأ نسلٌ صحيح سليمٌ يفرّق بين الحقّ والباطل، ومن ثَمّ يكون أهلا لحسن الاستخلاف في الأرض.

بينما استند المانعون لحضانة الأمّ الكافرة إلى زاوية استحضار المقاصد الآتية:

1-مقصد حفظ الدين:

ويتأتّى ذلك من خلال منع الأمّ الكافرة من الحضانة؛ وذلك لأن إسلام الحاضنة شرط في ثبوت الحضانة، فلا تثبت الحضانة لكافر على مسلم؛ لأنّه لا ولاية له عليه، وذلك لما يترتب عليه من فتنته في دينه، من خلال غرس مبادئ الكفر وتعاليمه للصبيّ منذ نعومة أظفاره، وبالتّالي إخراجه من الفطرة التي وُلِدَ بها وهي فطرة الإسلام، وذلك مصداقا لقوله ﷺ: " ما من مولود إلّا ويولد على الفطرة" إلّا أنّ هذه

[1] -مجلة علم الأعصاب الاجتماعي والمعرفي والعاطفي، http: //www.alaraby.co.uk

الفطرة قابلة للتغيير والطمس من خلال ما يكتسبه الولد من أبويه، فقال ﷺ: " فأبواه يهوّدانه، **أو ينصرانه أو يمجسانه**"[1]، وإذا كانت الأمّ كافرة فستؤثّر في ولدها؛ لأنّ ألصق بها، ممّا يؤدّي به إلى الخروج عن فطرة الإسلام وعن دين أبيه ويخرجه عن دينه، بتعليمه الكفر وتربيته عليه وذلك كله ضرر عليه، ممّا يؤثّر على مقصد حفظ الدّين.

كذلك يتحقّق بعدم تجويز المنع أنّ فيه إظهارا لعزّة الإسلام، وأنّه من تمام إيمان العبد أن يكون الله ورسوله أحبّ إليه من ماله وولده والنّاس أجمعين، مصداقا لقوله ﷺ: "ممّا يكون سببا لإظهار معالم الدّين الإسلاميّ، وعزّته وأنّ الخير كلّه فيما أمر، والشّرّ فيما نهى عنه وزجر، الأمر الذي قد يدفع الأمّ الكافرة لاعتناق الإسلام.

وعليه؛ يتحقّق مقصد حفظ الدّين من جانب العدم، من خلال منع الحضانة على الأمّ الكافرة، وذلك عن طريق تجنيب الصبيّ تعرّضه للشبهات التي تؤثّر سلبا على دين الصبيّ .

2-مقصد حفظ النفس:

ويتحقّق مقصد حفظ النّفس من خلال تحريم حضانة الأمّ الكافرة؛ من أجل الحرص على تجنيب تغذيته بالمحرّمات، ممّا يؤثّر على سلامة بدنه، لأنّ ما هو محرّمٌ من الأطعمة عند المسلمين، هو حلال عن الكافرين .

3-مقصد حفظ العقل:

ويتحقّق بحماية عقل الطفل من تَلقّي العقائد الكفريّة الهدّامة، والتأثّر بالأفكار الإلحاديّة العلمانيّة المضلّةِ، ممّا يؤثّر سلبا على عقل الطّفل، فيجعله بعيدًا كلّ البعد عن الجانب الديني والأخلاقي السّليم، بالإضافة إلى ما تمليه الحضارة الغربية من تطور تكنولوجي في شتى الميادين مما يجعله عنصر جذب للأبناء.

ومنه؛ فإن حماية المرء لنفسه وأولاده من الضّلال الفكريّ، هو الأساس في تنشئة جيل صالح ناشئٍ على التربية الإسلامية والتوجيه الإسلامي القويم، مما يجعله صالحا لحمل أمانة حسن الاستخلاف في الأرض.

---

[1] – سبق تخريجه.

4-مقصد حفظ النّسل:

بتنشئته تنشئة صالحة وفق تعاليم الدين الإسلامي الحنيف، وهذا ما يصعب إيجاده وسط المجتمعات الغربية التي لا تدين إلا بالماديات، وقد قال الله تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ قُوٓاْ أَنفُسَكُمۡ وَأَهۡلِيكُمۡ نَارٗا وَقُودُهَا ٱلنَّاسُ وَٱلۡحِجَارَةُ عَلَيۡهَا مَلَٰٓئِكَةٌ غِلَاظٞ شِدَادٞ لَّا يَعۡصُونَ ٱللَّهَ مَآ أَمَرَهُمۡ وَيَفۡعَلُونَ مَا يُؤۡمَرُونَ﴾[1].

فمصلحة الحرص على سلامة دين الصبي متعدّية لغيره؛ لأنّها تعتبر أساسا في تحقيق مستقبلٍ ناجحٍ له في حياته، فيمتدّ صلاحه إلى إصلاح غيره، بكونه فردا فعّالا في مجتمعه.

الفرع الثاني: الموازنة لدفع التعارض:

فقد وقع التعارض في قضية حضانة الأم الكافرة بين القول المجيز، والقول المانع باعتبار أنواع المقاصد، فيما يلي:

- القول المجيز:

استند إلى ثلاثة مقاصد، والمتمثّلة في: مقصد حفظ النفس، ومقصد حفظ العقل، ومقصد حفظ النسل.

-والقول المانع:

استند إلى أربعة مقاصد، والمتمثلة في: مقصد حفظ الدّين، مقصد حفظ النفس، ومقصد حفظ العقل، ومقصد حفظ النسل.

وكما هو معلوم في الترجيح بين أنواع المقاصد أنّ الزّاوية التي تشتمل على مقصد حفظ الدّين هي الأقوى؛ باعتباره أصل التكاليف.

إضافةً إلى ذلك؛ أن ما اشتمل على أربعة مقاصد يُرجّحُ على ما اشتمل على ثلاثة مقاصد.

وبناءً عليه؛ فإن القول بمنع حضانة الأم الكافرة يُرجّح على القول بجوازه.

---

[1] - سورة التحريم: الآية 6.

المطلب الرابع: الموازنة باعتبار فقه الواقع:

الفرع الأول: بيان وجه التعارض:

تعتبر قضيّة الحضانة قضيّة ذات أهمية كبيرة، خصوصا في واقع المجتمعات الغربية، الذي يسوده الانحلال والتّفسّخ، ممّا يزيد من معاناة الأطفال الذين يقعون ضحيّة لانفصال والديهم، إلّا أنّ الملاحظ على الدول الغربيّة أنّها تنادي بحماية هؤلاء الأطفال، من خلال ما تحتويه المنظمات العالميّة من بنود تندّد بذلك، والتي تمثّلت في اتفاقيّة حقوق الطفل التي اعتمدتها الجمعية العامة للأمم المتحدة بتاريخ 20 نوفمبر 1989، والتي دخلت حيّز التنفيذ على المستوى الدولي في 02 سبتمبر 1990، وكما لا يخفى أنّ هذه المنظّمات فيها من الدّسائس ما لا يخفى، من حيث مخالفة أحكام الشريعة الإسلامية، خصوصا ما تضمّنته المادّة (14) من اتفاقيّة حقوق الطّفل، والتي تتعلّق بالحرّيّة الدّينيّة للطفل، وقد جاء في المادة:

"1- تحترم الدول الأطراف حق الطفل في حرية الفكر والوجدان والدين.

2-تحترم الدول الأطراف حقوق وواجبات الوالدين، وكذلك –تبعا للحالة- الأوصياء القانونيين عليه في توجيه الطفل في ممارسة حقه بطريقة تنسجم مع قدرات الطفل المتطورة.

3-لا يجوز أن يخضع الإجهار بالدّين أو المعتقدات إلا للقيود التي ينص عليها القانون واللازمة لحماية السلامة العامة، أو النظام، أو الصحة، أو الآداب العامة، أو الحقوق والحريات الأساسية للآخرين".[1]

إلّا أن نصّ المادة يتضمّ مخالفة صريحة لأحكام وتعاليم الشريعة الإسلامية فيما يخصّ الطفل، إذ أن الدين الإسلامي ينظر إلى الطّفل إلى أنّه غير مكلّف باعتبار أنه ناقص الأهلية، مصداقا لما رواه علي بن أبي طالب قال: سمعت رسول الله ﷺ يقول: " رفع القلم عن ثلاثة: عن الصغير حتى يبلغ، وعن النائم حتى يستيقظ، وعن المصاب حتى يكشف عنه"[2]، فهو ليس أهلا للاختيار؛ لأنه لا يميز بين المصلحة والمفسدة تمييزا حصيفا، لقلة خبرته وعدم إدراكه لعواقب الأمور، الأمر الذي يعود عليه

---

[1] – الموقع العالمي http: //www.unicef.org:

[2] – رواه ابن ماجة، في سننه، كتاب: الطلاق، باب: طلاق المعتوه والصغير والنائم، حديث رقم: 2041، 658/1، علق عليه الأرنؤوط فقال: صحيح لغيره.

بالمضرّة، ويوقعه في المهالك والمفاسد، إن لم يكن هناك من يقوم بتوجيهه ونصحه.

وقد أمر الله عز وجل كل من استرعاه الله رعية بحمايتها والمحافظة عليه، وذلك في قوله تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ قُوٓاْ أَنفُسَكُمۡ وَأَهۡلِيكُمۡ نَارٗا وَقُودُهَا ٱلنَّاسُ وَٱلۡحِجَارَةُ﴾ [1].

وقد حرص الفقهاء المجيزين لحضانة الأم الكافرة لابنها على تقييد هذا الجواز بشرطين أساسيين؛ وهما:

-الائتمان على دين الطفل وعقيدته، بعدم تلقينه الكفر.

- والائتمان على عدم تغذيته بالحرام.

لذلك أحاطت الشريعة الإسلامية الطفل بسياج متين يشمل ثلاث ضمانات، متمثلة في: الحضانة، والكفالة، والولاية.

وكذلك تنص الاتفاقية على عدم جواز إخضاع الإجهار بالدين أو المعتقدات إلا للقيود التي ينص عليها القانون، واللازمة لحماية السلامة العامة أو النظام العام أو الصحة أو الآداب العامة أو الحقوق والحريات الأساسية للآخرين.[2] التي تترك للطفل كامل الحرية في اختيار دينه الإسلامية، فقد أبدت الدول الآتية تحفظات واعتراضات على إعمال هذه المادة، ، لمخالفتها لقواعد الشريعة الإسلامية، وهي: الجزائر، جيبوتي، مصر، العراق، الأردن، الكويت، موريتانيا، المغرب، عمان، قطر، سوريا، تونس، الإمارات[3].

ويكمن مخالفة هذه المادة لما قرره الشرع الإسلامي وأكد عليه، في عدم جواز الإكراه على اعتناق الدين الإسلامي جبرا، وهو ما يتضمّن الحرّيّة الدّينيّة، مع وجوب الدّعوة إليه بالحكمة والموعظة الحسنة، وفي مقابل ذلك فقد نهى الشرع الحنيف عن الخروج من الدين وحذّر منه؛ لأنّ ذلك يعدّ ردّة تستوجب الاستتابة وإلا إقامة الحدّ، حيث يقول الله جل جلاله: ﴿لَآ إِكۡرَاهَ فِي ٱلدِّينِ﴾ [4].

---

[1] - سورة التحريم: من الآية 6.

[2] - اتفاقية حقوق الطفل المادة 14، 1989.

[3] - https: //www.irfaasawtak.com

[4] - سورة البقرة: من الآية 256.

وهذا ما يُشكّل عائقا أمام الأب المسلم، في حرصه على سلامة دين ابنه المحضون عند أمه الكافرة؛ لعدم إمكانيّته تحقيق الشرطيْن المقيّديْن لجواز حضانة الأمّ الكافرة؛ وهما: الائتمان على دين الصبيّ، والائتمان على عدم تغذيته بالحرام.

وذلك لأن الأم الحاضنة الكافرة محميّة بقوانين دولتها الأمّ، إضافة إلى القوانين والمواثيق الدّوليّة التي تندّد بحماية الأمّ خصوصا، إضافة إلى التنديد بحرية اختيار الصبيّ للدّين الذي يريده هو ويختاره، لا ما يختاره له والديه، بل حتّى لو اختار الطّفل الإسلام فللأمّ حقّ الاعتراض والتّمسّك بابنها، فقد جاء في القانون الأساسي لجمهوريّة ألمانيا الاتّحاديّة في المادة (6) فيما يخصّ قضايا، الزواج، والأسرة، والأطفال:

1- يحظى الزواج وشؤون الأسرة بحماية خاصة من قبَل الدولة.

2- رعاية الأطفال وتربيتهم هما الحق الطبيعي للأبوين، وأول الواجبات الملقاة على عاتقهما. وتُعنى الدولة بمراقبة قيامهما بذلك.

3- إذا فشل أولياء أمور الأطفال في القيام بذلك، أو أصبح الأطفال مهددين لأسباب أخرى بالتشرد، فلا يجوز فصلهم عن أُسرهم رغماً عن أولياء أمورهم إلا بناء على قانون.

4- كل أم لها الحق في أن يقدم المجتمع لها الحماية والرعاية".[1]

فيلاحظ من خلال هذه المادّة في القانون الألماني الحماية التي تتمتّع بها الأمّ خصوصا في البند الرابع، الأمر الذي يجعلها صاحبة القرار فيما يخص توجيهاتها للابن المحضون بغضّ النّظر عن أمر الدّيانة، فما يراه المسلمون حراما هو عندهم حلال وجائز التّصرّف، بل ومحميٌّ بالقانون زيادة عن ذلك.

وهذا ما يجسّد رعاية الدين الإسلاميّ للطّفل وذلك من خلال إحاطة كلّ تفاصيله بالعناية والتدقيق، بينما يُلاحظ أنّ إعلان حقوق الطفل لعام 1924، لم يتطرق لقضية حضانة الطفل بشكل تفصلي دقيق، يمسّ كلّ الجوانب الحياتيّة له، كما تناولها الشرع الإسلامي، حيث لأنّه لم يشر إلا إلى وجوب إحاطة الطفل بالحماية والرّعاية ماديّا ومعنويّا، وتجسّد ذلك في المادة (1) من إعلان حقوق الطفل، كذلك الأمر فيما يتعلّق بإعلان حقوق الطفل، الذي صدر في عام 1959، فلم يتطرق أصلا

---

[1]-Jules Döring -wbv Media / Christiane Zay: grundgesetz der bunesrepubllik Deutschland القانون الأساسي لجمهورية ألمانيا الاتحادية، االناشر: البوندستاغ الألماني، طبعة النص الصادرة وفق التعديل الأخير بتاريخ 28مارس 2019.

إلى قضيّة حضانة الطفل، إلّا إشارات تفيد تنشئة الطفل برعاية والديه، أما اتفاقية حقوق الطفل لعام 1989، فأشارت إلى ضرورة أن تبذل الأطراف قصارى جهدها لضمان تحمل الوالدين مسئوليات مشتركة في تربية الطفل ونموه، إلّا أنّها لم تحدد كيفية إلزام الأبوين بذلك.[1]

-كما أنه من القضايا الواقعة في جانب الأسر المسلمة في المجتمعات الغربية، أنّ هناك من النّساء المطلّقات من تستأثر بحضانة أبنائها حتّى وإن تزوّجت، إذ تلجأ إلى المراكز الإسلاميّة وتوهمهم بأنها تسعى إلى عقد نكاح شرعي ثاني موافق لتعاليم الشريعة الإسلامية، ولا تلجأ إلى الجهات القانونيّة الرّسمية، من أجل بقاء أبناءها معها؛ لأنّها تستفيد بسببهم على منحة ماليّة خاصّة بالأطفال، في حين أنّ الثابت شرعا أن الولد يبقى مع أمّه ما لم تنكح زوجا آخر، وذلك لما ثبت في السنة النبوية أنّ امرأة قالت: يا رسول الله، إنّ ابني هذا، كان بطني له وعاء وثديي له سقاء وحجري له حواء وإنّ أباه طلقني وأراد أن ينتزعه مني، فقال لها رسول الله ﷺ: أنت أحق به ما لم تنكحي"[2].

وبالتّالي يقعن هؤلاء النّساء المطلّقات في المحظور الشرعي، من أكل الأموال بالباطل وبغير وجه حقّ شرعا وقانونا، فيكون الأطفال ضحيّة الاستغلال الماديّ، وما ذلك إلا جرّاء تأثير الحياة المادّيّة عليهنّ الأمر الذي يفسد عليهنّ دينهنّ، وإذا كانت الأمّ لا تخاف الله ولا تتورّع في أكل المال الحرام، فكيف سيكون تأثير ذلك على الأبناء الذين هم في حضانتها، وما مصير هذا الزّواج الثاني القائم على التزوير وأكل أموال الزّوج الأوّل بالباطل؟، فأكيد أنّه يكون ممحوق البركة، ولا خير فيه.

الفرع الثاني: الموازنة لدفع التعارض:

وعليه؛ فبإجراء منهج الموازنة في القضيّة باعتبار فقه الواقع، يتّضح أنّ الضّرر الواقع على الطّفل بسبب حرمانه من أمّه، أخفّ من الضّرر الواقع عليه في دينه وتغذيته بالحرام فهو أشدّ وأعظم.

فيترتب عليه؛ ارتكاب أخفّ الضّررين وأهون المفسدتين والمتمثّل في عدم تجويز حضانة الأمّ الكافرة، لدفع أعلاهما وأشدّهما، والمتمثّل في الضّرر اللاحق بالولد في دينه الذي فيه عصمة أمره.

---

[1] – اتفاقية حقوق الطفل، المادة 18، 1989.

[2] – أبو داود، سنن أبي داود، كتاب: الطلاق، باب: من أحق بالولد، حديث رقم: 2276، 283/2، وقال عنه الألباني: حديث حسن، الألباني، السلسلة الصحيحة، 709/1.

الترجيح:

بعد دراسة قضيّة حضانة الأمّ الكافرة دراسة فقهيّة مقاصديّة في ضوء فقه الموازنات يتّضح أن القول بعدم حضانة الأم الكافرة هو الأرجح نظرا لما يترتّب عليه مفاسد ومضارّ تعود على الطفل المحضون بالدّرجة الأولى، وعلى أبيه بالدرجة الثانية، وذلك لعدم تمكنه من تفعيل شرطي الائتمان على دين الصبي، والائتمان على حلّيّة تغذيته، وذلك أنّ واقع المجتمع الغربي يفرض تطبيق قوانينه بقوّة، الأمر الذي قد يؤدّي إلى إيقاع الأب إن أصرّ على تلقين ابنه الإسلام إلى العقوبات القانونية.

وعليه؛ يتجلّى من خلال هذه الدّراسة أن قانون الحضانة في الإسلام من أظهر القوانينً بيانا لعظمة التشريع الإسلامي الذي ﴿ لَّا يَأْتِيهِ ٱلْبَٰطِلُ مِنۢ بَيْنِ يَدَيْهِ وَلَا مِنْ خَلْفِهِۦ ۖ تَنزِيلٌ مِّنْ حَكِيمٍ حَمِيدٍ ﴾ [1] .

[1]- سورة فصلت: الآية 42.

الخاتمة

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

الخاتمة:

الحمد لله الذي بنعمته تتمّ الصّالحات، وفي الختام أجدني قد وصلت إلى نهاية هذا المشوار من البحث والتنقيب في ثنايا هذه الأطروحة، لأسجّل أهمّ النّتائج المتوصّل إليها، وبيانها كالآتي:

1- تعتبر قضايا الأسرة المسلمة في المجتمعات الغربيّة من أهمّ المستجدّات التي تواجه المجتهدين في العصر الحاضر؛ حيث أصبح الوجود الإسلاميّ في البلاد غير الإسلاميّة واقعًا يفرض نفسه على السّاحة الفقهيّة المعاصرة.

2- إنّ دراسة قضايا الأسرة المسلمة في المجتمعات الغربيّة في ضوء الاجتهاد الفقهيّ المعاصر، إنّما هو عبارة عن فرع وجزء من مجموع القضايا التي تواجه المسلمين في المجتمعات الغربيّة عموما.

3- إنّ للأسرة المسلمة في الغرب خصوصيّات، يستوجب مراعاتها في الاجتهاد في معالجة قضاياها المستجدّة، باعتبارها تمثّل فقه الواقع الذي يعتبر طرفا مهمّا في عمليّة الاجتهاد.

4- تتجسّد خصوصيّات الأسرة المسلمة في المجتمعات الغربيّة في الجوانب الآتي: الجانب القانونيّ، و الجانب الدينيّ والثقافيّ والاجتماعيّ، إضافةً إلى الجانب الاقتصاديّ، والجانب النفسيّ.

5- أنّ المقاصد العامّة للأسرة المسلمة تمثّل الإطار العامّ للاجتهاد في القضايا المعاصرة للأسرة المسلمة في المجتمعات الغربيّة، بما يناسب تغيّرات الزّمان والمكان والأحوال، وبما يستجيب لمتطلّبات العصر، فهي تضبط العلاقة بين أحكام واقع الأسرة المسلمة في البلاد الإسلاميّة، وطبيعة واقعها في الغرب.

6- يجب مراعاة الجانب المقاصديّ عند دراسة قضايا الأسرة المسلمة في المجتمعات الغربيّة؛ إذ يُعتَبَرُ المعيار في بيان وجه التّعارض، والمعيار في دفعه في آنٍ واحدٍ، الأمر الذي يدلّ على أهمّيّته، ودوره الفعّال في معالجة القضايا المراد دراستها.

7- إنّ فقه الموازنات هو علم ببيان الأسس والمرتكزات الفقهيّة والأصوليّة والمقاصديّة، للوصول إلى بيان وجه التّعارض بين المصالح ، أو بين المفاسد ، أو بين المصالح والمفاسد، والعمل على دفع هذا

التّعارض وفق معايير منضبطة.

8- يعتبر فقه الموازنات وسيلةً من وسائل الاجتهاد التّنزيليّ.

9- يقوم منهج فقه الموازنات على الأسس والقواعد الآتية: الموازنة بين المصالح بعضها مع بعض، الموازنة بين المفاسد بعضها مع بعض، الموازنة بين المصالح والمفاسد.

10- إنّ منهج فقه الموازنات يقوم على مرتكزات أهمّها: مراعاة مراتب الأحكام المتعلّقة بالنّصوص الشرعيّة المستنَد إليها، اعتبار المصالح والمفاسد من حيث: مراتبها، وأنوعها، وقدرها، وعمومها، ودوامها، ودرجة تحققها، إضافة إلى العلم بفقه الواقع، ومعرفة الملابسات والعوارض التي تحتفّ بأفعال المكلّفين، مع مراعاة اعتبار المآل، بحيث يحصل اليقين أو يغلب على الظنّ حصول مصلحة راجحة أو مفسدة راجحة أو مساوية للمصلحة من الفعل.

11- إنّ منهج فقه الموازنات يتمّ وفق معايير شرعيّة منضبطة، وليس ترجيحاً للأهواء والمصالح المتوهّمة والعقول المجرّدة عن هدي الشرّع ومن أهمّ هذه الضّوابط: أن لا يكون في الموازنة مصادمة لنص صحيح، أو إجماع ثابت، وأن تعود الموازنة على مقاصد الشّريعة بالحفظ والصّيانة، وأن تكون في دائرة الأحكام الاجتهاديّة التي تتغيّر بتغيُّر الأزمنة والأمكنة والأحوال والأعراف، دون الأحكام التعبديّة أو الأحكام الثّابتة.

12- تربط بين منهج فقه الموازنات ونوازل الأسرة المسلمة في المجتمعات الغربية، علاقة وطيدة، باعتباره الاتجاه الوسطيّ المعتدل المنضبط، الذي يراعي الواقع ويفعّل فقه الأقليّات، حسب ضوابطه الشرعيّة، من أجل الوصول إلى الحلول العمليّة الواقعيّة الدّقيقة.

13- تعتبر قضيّتا الهجرة والتّجنّس بجنسيّة الدّول الغربيّة من منطلقات دراسة قضايا الأسرة المسلمة في المجتمعات الغربيّة، باعتبارهما الأساس الذي ينطلق منه البناء الأسريّ في المجتمع الغربيّ.

14- بعد دراسة قضيّة الهجرة من الناحية الفقهيّة والمقاصديّة في ضوء فقه الموازنات، اتّضح أنّها جائزة ولكن بشرطيْن، وهما: الأمن من الفتنة، والقدرة على إظهار الدّين، وهو ما يوافق ما ذهب إليه الجمهور.

15- أمّا بالنّسبة لقضيّة الجنسيّة فإنّه يُسلَّم بوجود بعض المصالح النّاتجة عنها، إلّا أنّ المفاسد المترتّبة عليها أعظمُ وأشدّ، وكما هو معلومٌ أنّ درء المفاسد مقدّم على جلب المصالح، وأمّا حالات الضّرورة للحاجة الملحّة التي تُنَزّل من منزلة الضّرورة فلا خلاف فيها وِفقا للقاعدة المقاصديّة: "ما حُرّم سدّا للذّريعة أُبيح للحاجة، أمّا ما حُرم لذاته فلا تُحلّه إلا الضّروراتُ.

16- وأمّا بالنّسبة لنكاح المسلم للكتابيّة في المجتمعات الغربيّة، فبعد الموازنة والتّحليل في ضوء فقه الموازنات، يرجّح القول بتحريم زواج المسلم بالكتابيّة؛ لأنّ المفاسد المترتّبة عنه كفيلة بالخَلوص إلى حكم التّحريم بالنّظر إلى المآلات النّاجمة عنه، ومن باب سدّ الذّرائع، وإعمالا لأصل الاحتياط.

17- وأمّا فيما يخصّ قيام المراكز الإسلاميّة مقام الوليّ، فتطبيق منهج فقه الموازنات عليها تُوُصِّلَ إلى وجود بعض المفاسد، الّتي تترتّب على ولاية المراكز الإسلاميّة لعقود النّكاح، ومعلومٌ أنه يُرْتَكَبُ أخفُّ الضّررين، ويُدْفَعُ الضّررُ الأشدُّ بالضّررِ الأخفِّ، ويُتَحَمَّلُ الضّررُ الأخفُّ لجلب مصلحةٍ تفويتُهَا أشدُّ، مع وجوب التّنبيه على أن يكون القائمون على هذه المراكز أشدّ حرصا وتحفّظا في توثيق عقود النّكاح والولاية عليها، وأن يتحلّوا بالصّفات الشّرعيّة التي تُؤَهّلهم لتولّي هذه المسؤوليّة العظيمة؛ لأنّ الواقع الذي هي عليه تلك المراكز في أغلبها لا يؤهّلهم لهذه المسؤوليّة إلّا من رحم الله تعالى.

18- وبالنسبة لحكم عقد نكاح الفريند، فبعد معالجته وفق منهج فقه الموازنات اتّضح أنّ المفاسد المترتّبة عليه تربو على مصالحه؛ لأنّه يؤدّي غالباً إلى الفساد، ووفقا لما عرف من حرص الشّارع على درء المفاسد وتقليلها أكثر من حرصه على تحصيل المصالح وتكثيرها عند تعارضها، وعدم إمكان الجمع بينها يقتضي تحريم نكاح الفريند بصورته المذكورة، ولأنّ المصالح القاصدة للاحتياط مقدَّمة على المصالح الّتي لا تقصد الاحتياط، كما أنّ الإسلام حرص كلّ الحرص على بث الاستقرار في الحياة الزوجيّة، بل جعله غاية من غاياته العظمى.

19- ونظرا للمفاسد العظيمة التي تنجرّ عن النّكاح الصّوريّ (النّكاح بنيّة الطلاق)، والأضرار الّتي تمسّ جانب المرأة وأوليائها، بل والمجتمع بأكمله نظرا للمفاسد المترتبة عليه، يترجّح القول بتحريم هذا النّكاح، لأنّ له بدائل، والمصلحة التي ليس لها بدل مقدّمة على المصلحة التي لها بدل.

20- وأمّا بالنّسبة لقضيّة "الطّلاق الذي تجريه الجهات الرّسميّة في الدّول الغربيّة" وفقا للقوانين الوضعيّة، فبعد تمحيصها وفق مسلك فقه الموازنات يتّضح أنّه لا بدّ من اللّجوء إلى المحاكم الرّسميّة من أجل التّوثيق وحفظ الحقوق من جهة القضاء فقط؛ لأنّ الأصل في التّحاكم أن يكون مستندا لأحكام الشرع الإسلاميّ، وضمان المصالح، وتجنّب المفاسد، الّتي لا يمكن التّحصّل عليها إلاّ عن طريق القضاء، أمّا من جهة إبراء الذّمّة ديانةً فلابدّ من التّوجّه نحو المراكز الإسلاميّة حتّى يكون التّفريق الواقع بين الزّوجين تفريقا شرعيّا.

21- وفي قضيّة إسلام الزّوجة وبقاء زوجها على الكفر وبتطبيق منهج فقه الموازنات عليها؛ يتبيّن ترجيح القول بوقفيّة عقد النّكاح، وانتقاله من اللّزوم إلى الجواز ، وللمرأة الّتي أسلمت أن تتربّص بزوجها حتّى يُسْلِم، طالما أنّها ترجو إسلامه، وتدعوه إليه، مع الأخذ في الاعتبار مصلحة المقام مع الأولاد والحفاظ على الأسرة، تغليبا للمصالح المترتّبة عليها على المصالح المترتبة على الأقوال الأخرى، ولأنّ المفاسد المترتّبة على تعجيل الفرقة أعظم من المفاسد المترتّبة على عدمها.

22- وأمّا بالنّسبة للمعاشرة الزّوجيّة بين الزّوجة التي أسلمت مع بقاء زوجها على الكفر في فترة تربّصها بإسلامه، فبعد التّحقق من قدر المفاسد المترتّبة عليها ، وكذا وزن المصالح النّاتجة عنها، تبيّن من خلال مسلك فقه الموازنات أنّ القول بالتّحريم الموافق لرأي جمهور الفقهاء هو الأرجح، ، على أن تسعى المرأة المسلمة في اتّخاذ الإجراءات القانونيّة لإنهاء عقد النّكاح من النّاحية الرسميّة، في حال عدم استجابة زوجها للدّخول في الإسلام ويأسها منه، واختيارها فراقه، وعدم اكتفائها بالفسخ في المراكز الإسلاميّة، لما يترتّب على عدم التّوثيق من ضياعٍ للحقوق.

23- وفيما يخصّ قضيّة حضانة الأمّ الكافرة فبعد دراستها دراسة فقهيّة مقاصديّة في ضوء فقه الموازنات يتّضح أن القول بعدم حضانة الأمّ الكافرة هو الأرجح، نظرا لما يترتّب عليه من مفاسدَ ومضارّ تعود على الطّفل المحضون بالدّرجة الأولى، وعلى أبيه بالدّرجة الثّانية، وذلك لعدم تمكّنه من تفعيل شَرْطَيْ الائتمان على دين الصبيّ، والائتمان على حِلِّيَّةِ تغذيته، وذلك أنّ واقع المجتمع الغربيّ يفرض تطبيق قوانينه بقوّة، الأمر الذي قد يؤدّي إلى إيقاع الأب إن أصرّ على تلقين ابنه الإسلام إلى العقوبات القانونيّة.

ثانيا : التّوصيات:

وفي نهاية هذا المطاف تجدر الإشارة إلى بعض التّوصيات التي تعتبر تتمّة لهذا المشروع بإذن الله تعالى:

-العمل على إبراز أهميّة سلوك منهج فقه الموازنات و إظهاره و إثارة الاهتمام به، وبضبطه أكثر خصوصا من النّاحية التطبيقيّة العمليّة لدى العلماء وطلبة العلم؛ ليكتبوا فيه ببيان أثره فيما استجد من قضايا فقهيّة، وحصرها في باب من أبواب الفقه لدراسة مسائله ليتبيّن بها المقصود منه .

-الدّعوة إلى مواصلة مشوار هذا المشروع، فهناك قضايا ومسائل مهمّة جدّا تتعلّق بقضايا الأسرة المسلمة في المجتمعات الغربيّة، لا زالت تحتاج إلى مزيد ضبطٍ وفق معايير منهج فقه الموازنات.

-السّعي لإقامة النّدوات التوعويّة للمراكز السلاميّة في المجتمعات الغربيّة، وذلك للمسؤوليّة العظيمة التي تتصدّر لها، باعتبارها تمثّل صورة الإسلام والمسلمين هناك.

وفي الأخير أحمد الله جلّ في عُلاه على منّهِ وكَرَمه ومزيدِ فضلهِ وإحسانهِ في إتمام هذا المشروع المتواضع، الذي ولا شكّ يعتريه النَّقص، والزّلل، فأسأله سبحانه أن يجعله خالصا لوجهه الكريم، وأن يتجاوز عمّا بدر مني فيه من خطإٍ أو زللٍ.

سبحانك اللّهم وبحمدك أستغفرك اللّهم وأتوب إليك

وصلّى الله وسلّم على نبيّه محمّد وعلى آله وصحبه أجمعين

الفهارس

أولا: فهرس الآيات القرآنية

ثانيا: فهرس الأحاديث النبوية

ثالثا: فهرس الآثار

رابعا: فهرس الأعلام

خامسا: قائمة المصادر والمراجع

سادسا: فهرس الموضوعات

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

أولا: فهرس الآيات القرآنية

طرف الآية	الرقم	الصفحة
سورة البقرة		
﴿ أَمْ حَسِبْتُمْ أَن تَدْخُلُوا۟ ٱلْجَنَّةَ وَلَمَّا يَأْتِكُم مَّثَلُ ٱلَّذِينَ خَلَوْا۟ مِن قَبْلِكُم ... ﴾	214	77
﴿ إِنَّ ٱلَّذِينَ ءَامَنُوا۟ وَٱلَّذِينَ هَاجَرُوا۟ وَجَٰهَدُوا۟ فِى سَبِيلِ ٱللَّهِ أُو۟لَٰٓئِكَ يَرْجُونَ رَحْمَتَ ٱللَّهِ ۚ وَٱللَّهُ غَفُورٌ رَّحِيمٌ ﴿٢١٨﴾ ﴾	218	61
﴿ وَلَا تَنكِحُوا۟ ٱلْمُشْرِكَٰتِ حَتَّىٰ يُؤْمِنَّ ۚ وَلَأَمَةٌ مُّؤْمِنَةٌ خَيْرٌ مِّن مُّشْرِكَةٍ وَلَوْ أَعْجَبَتْكُمْ ... ﴾	221	16، 122، 128، 131
﴿ أَوْ يَعْفُوَا۟ ٱلَّذِى بِيَدِهِۦ عُقْدَةُ ٱلنِّكَاحِ ﴾	235	254
﴿ وَلَا تَنسَوُا۟ ٱلْفَضْلَ بَيْنَكُمْ ﴾	237	146، 219
﴿ لَآ إِكْرَاهَ فِى ٱلدِّينِ ﴾	256	343
﴿ لَا يُكَلِّفُ ٱللَّهُ نَفْسًا إِلَّا وُسْعَهَا ﴾	286	317
سورة آل عمران		
﴿ لَّا يَتَّخِذِ ٱلْمُؤْمِنُونَ ٱلْكَٰفِرِينَ أَوْلِيَآءَ مِن دُونِ ٱلْمُؤْمِنِينَ ۖ وَمَن يَفْعَلْ ذَٰلِكَ فَلَيْسَ مِنَ ٱللَّهِ فِى شَىْءٍ إِلَّآ أَن تَتَّقُوا۟ مِنْهُمْ تُقَىٰةً ۗ ﴾	28	95
﴿ وَمَن يَبْتَغِ غَيْرَ ٱلْإِسْلَٰمِ دِينًا فَلَن يُقْبَلَ مِنْهُ وَهُوَ فِى ٱلْءَاخِرَةِ مِنَ ٱلْخَٰسِرِينَ ﴾	85	328
سورة النساء		
﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلنَّاسُ ٱتَّقُوا۟ رَبَّكُمُ ٱلَّذِى خَلَقَكُم مِّن نَّفْسٍ وَٰحِدَةٍ ﴾	1	145
﴿ وَبَثَّ مِنْهُمَا رِجَالًا كَثِيرًا وَنِسَآءً ﴾	1	19
﴿ فَٱنكِحُوا۟ مَا طَابَ لَكُم مِّنَ ٱلنِّسَآءِ مَثْنَىٰ وَثُلَٰثَ وَرُبَٰعَ ۖ فَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا تَعْدِلُوا۟ فَوَٰحِدَةً أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَٰنُكُمْ ۚ ذَٰلِكَ أَدْنَىٰٓ أَلَّا تَعُولُوا۟ ﴾	3	15

﴿وَعَاشِرُوهُنَّ بِٱلْمَعْرُوفِ ۚ فَإِن كَرِهْتُمُوهُنَّ فَعَسَىٰٓ أَن تَكْرَهُوا۟ شَيْـًٔا وَيَجْعَلَ ٱللَّهُ فِيهِ خَيْرًا كَثِيرًا ﴿١٩﴾﴾	19	219
﴿مُحْصَنَٰتٍ غَيْرَ مُسَٰفِحَٰتٍ وَلَا مُتَّخِذَٰتِ أَخْدَانٍ ۚ﴾	25	140
﴿ٱلرِّجَالُ قَوَّٰمُونَ عَلَى ٱلنِّسَآءِ بِمَا فَضَّلَ ٱللَّهُ بَعْضَهُمْ عَلَىٰ بَعْضٍ وَبِمَآ أَنفَقُوا۟ مِنْ أَمْوَٰلِهِمْ﴾	34	162
﴿فَٱبْعَثُوا۟ حَكَمًا مِّنْ أَهْلِهِۦ وَحَكَمًا مِّنْ أَهْلِهَآ﴾	35	248
﴿أَلَمْ تَرَ إِلَى ٱلَّذِينَ يَزْعُمُونَ أَنَّهُمْ ءَامَنُوا۟ بِمَآ أُنزِلَ إِلَيْكَ وَمَآ أُنزِلَ مِن قَبْلِكَ ...﴾	60	100
﴿فَلَا وَرَبِّكَ لَا يُؤْمِنُونَ حَتَّىٰ يُحَكِّمُوكَ فِيمَا شَجَرَ بَيْنَهُمْ ثُمَّ لَا يَجِدُوا۟ فِىٓ أَنفُسِهِمْ حَرَجًا مِّمَّا قَضَيْتَ وَيُسَلِّمُوا۟ تَسْلِيمًا﴾	65	96، 104، 246
﴿إِنَّ ٱلَّذِينَ تَوَفَّىٰهُمُ ٱلْمَلَٰٓئِكَةُ ظَالِمِىٓ أَنفُسِهِمْ قَالُوا۟ فِيمَ كُنتُمْ ...﴾	97	64
﴿إِنَّ ٱلَّذِينَ تَوَفَّىٰهُمُ ٱلْمَلَٰٓئِكَةُ ظَالِمِىٓ أَنفُسِهِمْ قَالُوا۟ فِيمَ كُنتُمْ ...﴾	99-97	60، 148
﴿وَمَن يُهَاجِرْ فِى سَبِيلِ ٱللَّهِ يَجِدْ فِى ٱلْأَرْضِ مُرَٰغَمًا كَثِيرًا وَسَعَةً ...﴾	100	60
﴿وَلَن يَجْعَلَ ٱللَّهُ لِلْكَٰفِرِينَ عَلَى ٱلْمُؤْمِنِينَ سَبِيلًا﴾	141	247، 338
سورة المائدة		
﴿وَطَعَامُ ٱلَّذِينَ أُوتُوا۟ ٱلْكِتَٰبَ حِلٌّ لَّكُمْ وَطَعَامُكُمْ حِلٌّ لَّهُمْ ۖ وَٱلْمُحْصَنَٰتُ مِنَ ٱلْمُؤْمِنَٰتِ وَٱلْمُحْصَنَٰتُ مِنَ ٱلَّذِينَ أُوتُوا۟ ٱلْكِتَٰبَ مِن قَبْلِكُمْ﴾	5	125، 128، 131
﴿أَفَحُكْمَ ٱلْجَٰهِلِيَّةِ يَبْغُونَ ۚ وَمَنْ أَحْسَنُ مِنَ ٱللَّهِ حُكْمًا لِّقَوْمٍ يُوقِنُونَ﴾	50	247
﴿إِنَّمَا وَلِيُّكُمُ ٱللَّهُ وَرَسُولُهُۥ وَٱلَّذِينَ ءَامَنُوا۟ ٱلَّذِينَ يُقِيمُونَ ٱلصَّلَوٰةَ وَيُؤْتُونَ ٱلزَّكَوٰةَ وَهُمْ رَٰكِعُونَ ...﴾	56-55	50، 168
﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوا۟ لَا تَتَّخِذُوا۟ ٱلْيَهُودَ وَٱلنَّصَٰرَىٰٓ أَوْلِيَآءَ ۘ بَعْضُهُمْ ...﴾	51	96
﴿لَا يَضُرُّكُم مَّن ضَلَّ إِذَا ٱهْتَدَيْتُمْ﴾	105	298

﴿وَمَا لَكُمْ أَلَّا تَأْكُلُوا مِمَّا ذُكِرَ اسْمُ اللَّهِ عَلَيْهِ وَقَدْ فَصَّلَ لَكُمْ مَا حَرَّمَ عَلَيْكُمْ إِلَّا مَا اضْطُرِرْتُمْ إِلَيْهِ﴾	119	89
سورة الأنعام		
﴿إِنِ الْحُكْمُ إِلَّا لِلَّهِ﴾	31	246
سورة الأعراف		
﴿وَاذْكُرُوا إِذْ كُنْتُمْ قَلِيلًا فَكَثَّرَكُمْ﴾	86	12
سورة الأنفال		
﴿وَاذْكُرُوا إِذْ أَنْتُمْ قَلِيلٌ مُسْتَضْعَفُونَ فِي الْأَرْضِ تَخَافُونَ أَنْ يَتَخَطَّفَكُمُ النَّاسُ فَآوَاكُمْ وَأَيَّدَكُمْ بِنَصْرِهِ﴾	26	12
سورة التوبة		
﴿الَّذِينَ آمَنُوا وَهَاجَرُوا وَجَاهَدُوا فِي سَبِيلِ اللَّهِ بِأَمْوَالِهِمْ وَأَنْفُسِهِمْ أَعْظَمُ دَرَجَةً عِنْدَ اللَّهِ وَأُولَئِكَ هُمُ الْفَائِزُونَ ﴿٢٠﴾﴾	20	61
﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَتَّخِذُوا آبَاءَكُمْ وَإِخْوَانَكُمْ أَوْلِيَاءَ إِنِ اسْتَحَبُّوا الْكُفْرَ عَلَى الْإِيمَانِ وَمَنْ يَتَوَلَّهُمْ مِنْكُمْ فَأُولَئِكَ هُمُ الظَّالِمُونَ ﴿٢٣﴾ ...﴾	24-23	96
﴿وَقَالَتِ الْيَهُودُ عُزَيْرٌ ابْنُ اللَّهِ وَقَالَتِ النَّصَارَى الْمَسِيحُ ابْنُ اللَّهِ﴾	30	132
﴿وَقَالَتِ الْيَهُودُ عُزَيْرٌ ابْنُ اللَّهِ وَقَالَتِ النَّصَارَى الْمَسِيحُ ابْنُ اللَّهِ ... ﴾	31-30	132 ،129
﴿وَالْمُؤْمِنُونَ وَالْمُؤْمِنَاتُ بَعْضُهُمْ أَوْلِيَاءُ بَعْضٍ يَأْمُرُونَ بِالْمَعْرُوفِ ...﴾	71	168
سورة هود		
﴿إِنْ أُرِيدُ إِلَّا الْإِصْلَاحَ مَا اسْتَطَعْتُ﴾	88	252
﴿قَالُوا يَا شُعَيْبُ مَا نَفْقَهُ كَثِيرًا مِمَّا تَقُولُ﴾	91	29
سورة الرعد		

﴿ وَلَقَدۡ أَرۡسَلۡنَا رُسُلٗا مِّن قَبۡلِكَ وَجَعَلۡنَا لَهُمۡ أَزۡوَٰجٗا وَذُرِّيَّةٗۚ ﴾	38	19
سورة إبراهيم		
﴿ ٱلَّذِينَ يُوفُونَ بِعَهۡدِ ٱللَّهِ وَلَا يَنقُضُونَ ٱلۡمِيثَٰقَ ٢٠ ... ﴾	21-20	249
﴿ كَشَجَرَةٖ طَيِّبَةٍ أَصۡلُهَا ثَابِتٞ وَفَرۡعُهَا فِي ٱلسَّمَآءِ ٢٤ تُؤۡتِيٓ أُكُلَهَا كُلَّ حِينِۭ بِإِذۡنِ رَبِّهَاۗ ﴾	25-24	151
سورة النحل		
﴿ وَجَعَلَ لَكُم مِّنۡ أَزۡوَٰجِكُم بَنِينَ وَحَفَدَةٗ ﴾	72	200 ،20
﴿ مَن كَفَرَ بِٱللَّهِ مِنۢ بَعۡدِ إِيمَٰنِهِۦٓ إِلَّا مَنۡ أُكۡرِهَ وَقَلۡبُهُۥ مُطۡمَئِنُّۢ بِٱلۡإِيمَٰنِ ﴾	106	110 ،105
﴿ ثُمَّ إِنَّ رَبَّكَ لِلَّذِينَ هَاجَرُواْ مِنۢ بَعۡدِ مَا فُتِنُواْ ثُمَّ جَٰهَدُواْ وَصَبَرُوٓاْ إِنَّ رَبَّكَ مِنۢ بَعۡدِهَا لَغَفُورٞ رَّحِيمٞ ١١٠ ﴾	110	61
سورة الإسراء		
﴿ وَقَضَىٰ رَبُّكَ أَلَّا تَعۡبُدُوٓاْ إِلَّآ إِيَّاهُ وَبِٱلۡوَٰلِدَيۡنِ إِحۡسَٰنًاۚ ... ﴾	23	4
﴿ وَإِن مِّن شَيۡءٍ إِلَّا يُسَبِّحُ بِحَمۡدِهِۦ وَلَٰكِن لَّا تَفۡقَهُونَ تَسۡبِيحَهُمۡ ﴾	44	29
سورة الكهف		
﴿ ٱلۡمَالُ وَٱلۡبَنُونَ زِينَةُ ٱلۡحَيَوٰةِ ٱلدُّنۡيَا ﴾	46	22
سورة مريم		
﴿ أَوۡ تَسۡمَعُ لَهُمۡ رِكۡزًا ﴾	98	157
سورة الحج		
﴿ وَلَيَنصُرَنَّ ٱللَّهُ مَن يَنصُرُهُۥٓۚ إِنَّ ٱللَّهَ لَقَوِيٌّ عَزِيزٌ ٤٠ ... ﴾	41-40	16
﴿ فَإِنَّهَا لَا تَعۡمَى ٱلۡأَبۡصَٰرُ وَلَٰكِن تَعۡمَى ٱلۡقُلُوبُ ٱلَّتِي فِي ٱلصُّدُورِ ﴾	46	141
﴿ وَٱلَّذِينَ هَاجَرُواْ فِي سَبِيلِ ٱللَّهِ ثُمَّ قُتِلُوٓاْ أَوۡ مَاتُواْ لَيَرۡزُقَنَّهُمُ ٱللَّهُ رِزۡقًا حَسَنٗاۚ وَإِنَّ ٱللَّهَ لَهُوَ خَيۡرُ ٱلرَّٰزِقِينَ ٥٨ ﴾	58	62

سورة النور		
﴿وَلْيَسْتَعْفِفِ ٱلَّذِينَ لَا يَجِدُونَ نِكَاحًا حَتَّىٰ يُغْنِيَهُمُ ٱللَّهُ مِن فَضْلِهِۦ﴾	33	190
﴿وَعَدَ ٱللَّهُ ٱلَّذِينَ ءَامَنُوا۟ مِنكُمْ وَعَمِلُوا۟ ٱلصَّٰلِحَٰتِ لَيَسْتَخْلِفَنَّهُمْ فِى ٱلْأَرْضِ كَمَا ٱسْتَخْلَفَ ٱلَّذِينَ مِن قَبْلِهِمْ﴾	55	15
سورة الفرقان		
﴿وَهُوَ ٱلَّذِى خَلَقَ مِنَ ٱلْمَآءِ بَشَرًا فَجَعَلَهُۥ نَسَبًا وَصِهْرًا﴾	54	138
سورة العنكبوت		
﴿يَٰعِبَادِىَ ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓا۟ إِنَّ أَرْضِى وَٰسِعَةٌ فَإِيَّٰىَ فَٱعْبُدُونِ ﴿٥٦﴾﴾	56	62
سورة الروم		
﴿وَمِنْ ءَايَٰتِهِۦٓ أَنْ خَلَقَ لَكُم مِّنْ أَنفُسِكُمْ أَزْوَٰجًا لِّتَسْكُنُوٓا۟ إِلَيْهَا وَجَعَلَ بَيْنَكُم مَّوَدَّةً وَرَحْمَةً ۚ إِنَّ فِى ذَٰلِكَ لَءَايَٰتٍ لِّقَوْمٍ يَتَفَكَّرُونَ ﴿٢١﴾﴾	21	17، 197
سورة الأحزاب		
﴿مَّا جَعَلَ ٱللَّهُ لِرَجُلٍ مِّن قَلْبَيْنِ فِى جَوْفِهِۦ ۚ وَمَا جَعَلَ أَزْوَٰجَكُمُ ٱلَّٰٓـِٔى تُظَٰهِرُونَ مِنْهُنَّ أُمَّهَٰتِكُمْ ۚ ...﴾	5-4	21
سورة فصلت		
﴿لَّا يَأْتِيهِ ٱلْبَٰطِلُ مِنۢ بَيْنِ يَدَيْهِ وَلَا مِنْ خَلْفِهِۦ ۖ تَنزِيلٌ مِّنْ حَكِيمٍ حَمِيدٍ﴾	42	346
سورة محمد		
﴿فَٱعْلَمْ أَنَّهُۥ لَآ إِلَٰهَ إِلَّا ٱللَّهُ وَٱسْتَغْفِرْ لِذَنۢبِكَ﴾	19	314
سورة الذاريات		
﴿وَمَا خَلَقْتُ ٱلْجِنَّ وَٱلْإِنسَ إِلَّا لِيَعْبُدُونِ ﴿٥٦﴾﴾	56	15
سورة المجادلة		
﴿لَّا تَجِدُ قَوْمًا يُؤْمِنُونَ بِٱللَّهِ وَٱلْيَوْمِ ٱلْءَاخِرِ يُوَآدُّونَ مَنْ حَآدَّ ٱللَّهَ وَرَسُولَهُۥ﴾	22	138

سورة الممتحنة		
﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ لَا تَتَّخِذُواْ عَدُوِّي وَعَدُوَّكُمۡ أَوۡلِيَآءَ تُلۡقُونَ إِلَيۡهِم بِٱلۡمَوَدَّةِ وَقَدۡ كَفَرُواْ بِمَا جَآءَكُم مِّنَ ٱلۡحَقِّ ﴾	1	130
﴿ لَّا يَنۡهَىٰكُمُ ٱللَّهُ عَنِ ٱلَّذِينَ لَمۡ يُقَٰتِلُوكُمۡ فِي ٱلدِّينِ وَلَمۡ يُخۡرِجُوكُم مِّن دِيَٰرِكُمۡ أَن تَبَرُّوهُمۡ وَتُقۡسِطُوٓاْ إِلَيۡهِمۡۚ إِنَّ ٱللَّهَ يُحِبُّ ٱلۡمُقۡسِطِينَ ٨ ﴾	8	102، 146
﴿ إِنَّمَا يَنۡهَىٰكُمُ ٱللَّهُ عَنِ ٱلَّذِينَ قَٰتَلُوكُمۡ فِي ٱلدِّينِ وَأَخۡرَجُوكُم مِّن دِيَٰرِكُمۡ وَظَٰهَرُواْ عَلَىٰٓ إِخۡرَاجِكُمۡ أَن تَوَلَّوۡهُمۡۚ وَمَن يَتَوَلَّهُمۡ فَأُوْلَٰٓئِكَ هُمُ ٱلظَّٰلِمُونَ ٩ ﴾	9	138
﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِذَا جَآءَكُمُ ٱلۡمُؤۡمِنَٰتُ مُهَٰجِرَٰتٖ فَٱمۡتَحِنُوهُنَّۖ ٱللَّهُ أَعۡلَمُ بِإِيمَٰنِهِنَّۖ فَإِنۡ عَلِمۡتُمُوهُنَّ مُؤۡمِنَٰتٖ فَلَا تَرۡجِعُوهُنَّ إِلَى ٱلۡكُفَّارِۖ لَا هُنَّ حِلّٞ لَّهُمۡ وَلَا هُمۡ يَحِلُّونَ لَهُنَّ ﴾	10	271، 275
﴿ وَلَا تُمۡسِكُواْ بِعِصَمِ ٱلۡكَوَافِرِ ﴾	10	130
سورة التغابن		
﴿ فَٱتَّقُواْ ٱللَّهَ مَا ٱسۡتَطَعۡتُمۡ ﴾	16	46، 252
سورة التحريم		
﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ قُوٓاْ أَنفُسَكُمۡ وَأَهۡلِيكُمۡ نَارٗا وَقُودُهَا ٱلنَّاسُ وَٱلۡحِجَارَةُ عَلَيۡهَا مَلَٰٓئِكَةٌ غِلَاظٞ شِدَادٞ لَّا يَعۡصُونَ ٱللَّهَ مَآ أَمَرَهُمۡ وَيَفۡعَلُونَ مَا يُؤۡمَرُونَ ٦ ﴾	6	75، 82، 147، 341
﴿ ضَرَبَ ٱللَّهُ مَثَلٗا لِّلَّذِينَ كَفَرُواْ ٱمۡرَأَتَ نُوحٖ وَٱمۡرَأَتَ لُوطٖۖ كَانَتَا تَحۡتَ عَبۡدَيۡنِ مِنۡ عِبَادِنَا صَٰلِحَيۡنِ ... ﴾	11-10	303
سورة التكوير		
﴿ وَإِذَا ٱلۡمَوۡءُۥدَةُ سُئِلَتۡ ٨ بِأَيِّ ذَنۢبٖ قُتِلَتۡ ٩ ﴾	9-8	17
سورة البينة		
﴿ لَمۡ يَكُنِ ٱلَّذِينَ كَفَرُواْ مِنۡ أَهۡلِ ٱلۡكِتَٰبِ وَٱلۡمُشۡرِكِينَ مُنفَكِّينَ ﴾	1	131

ثانيا: فهرس الأحاديث النبوية

طرف الحديث	الصفحة
أُبَايِعُكَ عَلَى أَنْ تَعْبُدَ اللَّهَ، وَتُقِيمَ الصَّلَاةَ، وَتُؤْتِيَ الزَّكَاةَ، وَتُنَاصِحَ الْمُسْلِمِينَ، وَتُفَارِقَ الْمُشْرِكِينَ	67
أبغض الحلال إلى الله تعالى الطّلاق	214
إذا التقى المسلمانِ بسَيْفَيْهما فالقاتل والمقتول في النّارِ"،	110
إذا جاءكم من ترضون دينه وخلقه فزوّجوه	152
إِذَا جَمَعَ اللَّهُ الأَوَّلِينَ وَالآخَرِينَ يَومَ القِيَامَةِ: يرْفَعُ لِكُلِّ غَادِرٍ لِوَاء، فَقِيلَ: هَذِهِ غَدْرَةُ فُلانِ بْنِ فُلان	249
إذا مات ابن آدم انقطع عمله إلا من ثلاث: صدقة جارية، أو علم ينتفع به،	19
أعلنوا النّكاح	189
إِنَّ بِأَرْضِ الْحَبَشَةِ مَلِكًا لاَ يُظْلَمُ أَحَدٌ عِنْدَه ...	249
إنّ بالحبشة ملكاً لا يُظلم عنده أحد، فلو خرجتم إليه حتى يجعل الله لكم فرجاً	62
أن خنساء بنت خذام، أنكحها أبوها وهي كارهة، فرده النبي ﷺ	164
أنّ امرأتين من هذيل، رمت إحداهما الأخرى بحجرٍ، فقتلتها وما في بطنها	17
أنا بريء من كل مسلم يقيم بين أظهر المشركين،	66، 137
إنّما الأعمال بالنّيّات وإنّما لكلّ امرئ ما نوى	213
إنّما الأعمال بالنيّات...	77
أي بنية أكرمي مثواه ولا يخلصن إليك، فإنك لا تحلين له	286
الأيّم أحقّ بنفسها من وليّها	163
أيّما امرأة سألت زوجها طلاقا في غير ما بأس فحرام عليها رائحة الجنّة	224
تزوجوا الودود الولود، إني مكاثر بكم الأنبياء يوم القيامة	227
تزوجوا الودود الولود، فإني مكاثر بكم الأنبياء يوم القيامة	19

تعلموا أنسابكم ثم صلوا أرحامكم، والله إنّه ليكون بين الرّجل وبين أخيه الشيء	20
ثُمَّ ادْعُهُمْ إِلَى التَّحَوُّلِ مِنْ دَارِهِمْ إِلَى دَارِ الْمُهَاجِرِينَ	97
الثَّيِّبُ أَحَقُّ بِنَفْسِهَا مِنْ وَلِيِّهَا	170
دع ما يريبك إلى ما لا يريبك	336
رفع القلم عن ثلاثة: عن الصغير حتى يبلغ، وعن النائم حتى يستيقظ، وعن المصاب حتى يكشف عنه	342
فاظفر بذات الدين تربت يداك	152
فرب حامل فقه إلى من هو أفقه منه	29
قَدْ قُضِيَ فِيكَ وَفِي امْرَأَتِكَ	20
كلكم راع وكلكم مسؤول عن رعيته	22، 211
لا ضرر ولا ضرار	142
لَا نِكَاحَ إِلَّا بِوَلِيٍّ	163
لا نكاح إلا بولي وشاهدي عدل	189
لَا يَقْبَلُ اللَّهُ عَزَّ وَجل مِنْ مُشْرِكٍ بَعْدَمَا أَسْلَمَ عَمَلاً	66
لا يؤمن أحدكم حتّى يحبّ لأخيه ما يحبّ لنفسه	213
لأن يهدي الله بك رجلاً واحداً خير لك من حمْرِ النَّعمِ	100
اللهمّ اغفر ذنبه، وطهّر قلبه، وحصّن فرجه	213
اللَّهُمَّ اهْدِهَا	331
ليس للوليِّ مَعَ الثَّيِّبِ أَمرٌ، وَالْيَتِيمَةُ تُسْتَأْمَرُ، وإِذْنُهَا صُمَاتُهَا	163
ما من الناس من مسلم يتوفى له ثلاث لم يبلغوا الحنث إلاّ أدخله الله الجنة بفضل رحمته إياهم	325
ما من عبدٍ يسترعيه الله رعيّةً،	212
ما من مولود إلاّ يولد على الفطرة، فأبواه يهوّدانه أو ينصّرانه أو يمجّسانه،	325، 332

ما من مولود يولد إلاّ على هذه الملة حتى يبين عنه لسانه	325
من أحدث في أمرنا هذا ما ليس فيه، فهو رد	247
من استطاع الباءة فليتزوج، فإنّه أغض للبصر وأحصن للفرج،	190
من بطّأ به عمله لم يُسرِع به نسبه	327
من بطّأ به عمله لم يُسرِع به نسبه	327
مَن جَامَع الْمُشْرِكَ وَسَكَنَ مَعَهُ فَإِنَّهُ مِثْلُهُ	66
من غشّنا فليس منّا	212
وإن امرأة خافت من بعلها نشوزا أو إعراضا	189
وفي بضع أحدكم صدقة"، قالوا: يا رسول الله، أيأتي أحدنا شهوته ويكون له فيها أجر؟	15
الولد للفراش	206
الْوَلَدُ لِلْفِرَاشِ وَلِلْعَاهِرِ الْحَجَرُ	20
ومن يخرج من بيته مهاجرا إلى الله ورسوله	61
ويحك إنّ شأن الهجرة شديد، فهل لك من إبل؟	77
يَا مَعْشَرَ الشَّبَابِ، مَنْ اسْتَطَاعَ الْبَاءَةَ فَلْيَتَزَوَّجْ	21

ثالثا: فهرس الآثار

طرف الآثر	الصفحة
إذا أسلمت النّصرانيّة امرأة اليهوديّ، أو النّصرانيّ، كان أحقّ ببضعها، لأنّ له عهداً	304
إِذَا أَسْلَمَتْ الْيَهُودِيَّةُ والنَّصْرَانِيَّة قَبْلَ زوجها فهو أحقّ بها ماداموا فِي دَارِ الْهِجْرَة	276، 307
أعزم عليك ألّا تضع كتابي هذا حتّى تخلّي سبيلها،	142
إنّ الله حرّم المشركات على المؤمنين،	131
أَنْ خَيِّرُوهَا فَإِنْ شَاءَتْ فَارَقَتْهُ، وَإِنْ شَاءَتْ قَرَّتْ عِنْدَه	280، 304
أنّ رسول الله ﷺ أعتق صفية وجعل عتقها صداقها	177
أَنَّ رَسُولَ اللهِ ﷺ رَدَّ ابْنَتَه زَيْنَبَ عَلَى أَبِي الْعَاصِ بْنِ الرَّبِيعِ	278
أنّ طلحة بن عبيد الله تزوّج كتابيّة من أهل الشام	127
أنّ عثمان بن عفان ﷺ تزوّج نائلة بنت الفرافصة وهي نصرانيّة ثمّ أسلمت عنده	127
أنت كافر وأنا مسلمة، فقال: إن أمرًا منعك منّي لأمر كبير	303
إنّي أخشى أن تدَعُوا المسلمات وتنكحوا المومسات	131
بَايَعْتُ رَسُولَ اللَّه ﷺ عَلَى إِقَامِ الصَّلَاةِ، وَإِيتَاءِ الزَّكَاةِ،	66
تزوجناهنّ زمن الفتح بالكوفة مع سعد بن أبي وقاص ونحن لا نكاد نجد المسلمات كثيراً	126
زرت عائشة مع عبيد الله بن عمير اللّيثي، فسألناها عن الهجرة	63
كان المشركون على منزلتين من النّبي ﷺ والمؤمنين	280
كان رسول ﷺ إذا أمّر أميرًا على جيشٍ أوْ سريّةٍ أوصاه...	63
كنت أنا وأمّي من المستضعفين أنا من الولدان وأمّي من النّساء	326

لا تنكح امرأة من أهل الكتاب إلّا في عهد	137
المسلم يتزوّج النّصرانية ولا يتزوّج النّصرانيّ المسلمة	126
ولكنّي خشيت أن تعاطوا المومسات منهنّ	140
يَعْنِي النَّبِيَّ ﷺ يَأْمُرُنَا بالصَّلاةِ وَالصَّدَقَةِ وَالْعَفَافِ وَالصِّلَةِ	21

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

رابعا: فهرس الأعلام

العلم	الصفحة
أحمد الطيب	188
البيهقي	284
الجديع	302
حماد شيخ أبي حنيفة	287
الزنداني	187
سليمان بن بريدة	63
الشاطبي	22
ابن شبرمة	279
عبد الصبور شاهين	188
عبد العظيم المطعني	188
عبد المحسن العبيكان	188
العز بن عبد السلام	46
محمد رأفت عثمان	188
محمد عبد المنعم البري	187
معقل بن يسار	142
نصر فريد واصل	188
يوسف البدري	188

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

خامسا: المصادر والمراجع

– القرآن الكريم برواية ورش عن نافع.

أولا: الكتب:

1. إبراهيم أنيس وآخرون: المعجم الوسيط، د.ط، دار الدعوة، القاهرة– مصر، د.ت.
2. إبراهيم أنيس وآخرون: المعجم الوسيط، ط2، مجمع اللغة العربية، القاهرة–مصر، 1392هـ– 1972م
3. أحمد أق كوندوز: مجلة الأحكام العدلية, د.ط، مركز الدراسات العثمانية، اسلامبول (استانبول)– تركيا، 1443هـ– 2022م.
4. أحمد: في مسند، الإمام أحمد بن حنبل، ت: شعيب الأرنؤوط وآخرون، ط1، مؤسسة الرسالة، 1421هـ– 2001م.
5. إدريس حامد محمد: دور الأسرة في أمن المجتمع، ورقة عمل مقدمة لندوة المجتمع والأمن في دورته السنوية الثالثة، كلية الملك فهد الأمنية، الرياض، 1425هـ.
6. الأزهري: تهذيب اللغة: ط1، دار إحياء التراث العربي، بيروت–لبنان، 2001م.
7. الإسنوي: التمهيد في تخريج الفروع على الأصول، ت: محمد حسن هيتو، ط2، مؤسسة الرسالة، بيروت– لبنان، 1401هـ–1981م.
8. الأسنوي: نهاية السول شرح منهاج الوصول، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت –لبنان، 1420هـ– 1999م.
9. الأسيوطي: جواهر العقود ومعين القضاة والموقعين والشهود، ت: مسعد السعدني، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت–لبنان، 1417هـ–1996م.
10. الأشقر: مستجدات فقهية في قضايا الزواج والطلاق، دار النفائس، عمان– الأردن، ط2، 1425هـ– 2005م.
11. الأصفهاني: المفردات في غريب القرآن، ت: صفوان عدنان الداودي، ط، 1دار القلم، الدار الشامية، دمشق– سوريا، د.ت.
12. الألباني: إرواء الغليل، ط 1، المكتب الإسلامي، بيروت، لبنان، 1399هـ–1999م.
13. الألباني: الإرواء في تخريج أحاديث منار السبيل، ط2، المكتب الإسلامي، بيروت–لبنان، 1405هـ– 1985م.

14. الألباني: الإرواء، ط2، المكتب الإسلامي، بيروت-لبنان، 1405هـ- 1985م.

15. الألباني: سلسلة الأحاديث الصحيحة وشيء من فقهها وفوائدها، د.ط، مكتبة المعارف، الرياض-السعودية، 1415هـ-1995م.

16. الألباني: صحيح أبي دا ود، ط1، مؤسسة غراس- الكويت، 1423هـ-2002م.

17. الألباني: صحيح الجامع الصغير وزياداته، ط3، المكتب الإسلامي، بيروت-لبنان، 1408هـ-1988م.

18. الألوسي: روح المعاني في تفسير القرآن العظيم والسبع المثاني، ت: علي عبد الباري عطية، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت-لبنان، 1415هـ.

19. الآمدي: الإحكام في أصول الأحكام، ضبط الشيخ إبراهيم العجوز، ط5، دار الكتب العلمية، بيروت، 2005م.

20. أمل القواسمي: فقه الأقليات المسلمة في مسائل الأحوال الشخصية، كلية الدراسات العليا، الجامعة الأردنية، الأردن، 2006م.

21. ابن أمير الحاج: التقرير والتحبير شرح على تحرير الكمال بن الهمام، ط1، المطبعة الكبرى الأميرية-بولاق-مصر، 1318هـ.

22. أميرة أبو رعد: أثر اختلاف الدين في أحكام الزواج في الفقه الإسلامي، رسالة ماجستير في الفقه والتشريع، جامعة النجاح الوطنية في نابلس- فلسطين 2007 م.

23. الأنصاري: فواتح الرحموت بشرح مسلم الثبوت، ت: عبد الله محمود عمر، د.ط، دار الكتب العلمية، بيروت- لبنان، 1423هـ-2002م.

24. أيتامحوض: فقه التنزيل وقواعده وتطبيقاته من خلال نوازل من تراث المالكية ونماذج من القضايا المعاصرة، ط1، دار الفقيه للنشر والتوزيع، أبو ظبي، الإمارات العربية المتحدة، 2014م.

25. البُجَيْرِميّ: حاشية البجيرمي على الخطيب "الشربيني" (تحفة الحبيب علىشرح الخطيب)، د.ط، دار الفكر، دمشق-سوريا، 1415هـ-1995م.

26. البخاري: الأدب المفرد، ت: عبد الباقي، ط2، المطبعة السلفية ومكتبتها، القاهرة-مصر، 1379هـ.

27. البخاري: الجامع المسند الصحيح المختصر من أمور رسول الله ﷺ وسننه وأيّامه، الشهير بصحيح البخاري، ط1، دار طوق النجاة، بيروت-لبنان، 1422هـ.

28. البخاري: كشف الأسرار عن أصول فخر الإسلام البزدوي، ط1، مطبعة سنده، اسطنبول-تركيا، 1308هـ-1890م.

29. البدخشي: شرح البدخشي (منهاج العقول) على منهاج الوصول إلى علم الأصول للبيضاوي، د.ط، دار الكتب العلمية، بيروت-لبنان، د.ت.

30. البدوي: مقاصد الشريعة عند ابن تيمية، ط1، دار النفائس، عمان- الأردن، 2000م.

31. البدوي: نظام القضاء الإسلامي، ط1، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية-مصر، 2012م.

32. البركتي: قواعد الفقه، ط1، الناشر: الصدف ببلشرز-كراتشي- باكستان، 1407هـ- 1986م.

33. برهان الدين: المحيط البرهاني في الفقه النعماني، ت: عبد الكريم سامي الجندي، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت-لبنان، 1424هـ- 2004م.

34. البصري: المعتمد في أصول الفقه، تقديم: خليل الميس، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت-لبنان، 1983م.

35. البغدادي: الطبقات الكبرى، ت: محمد عبد القادر عطا، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت-لبنان، د.ت.

36. البغوي: معالم التنزيل -تفسير الإمام البغوي-، ت: محمد النمر، عثمان ضميرية، سليمان الحرش، ط1، دار طيبة، 1409هـ-1989م.

37. البقوري: ترتيب الفروق واختصارها، ت: عمر بن عباد، د.ط، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، المغرب، 1416هـ-1996م.

38. البلاذريّ: فتوح البلدان، د.ط، دار ومكتبة الهلال، بيروت- لبنان، د.ت.

39. البهوتي: الروض المربع شرح زاد المستقنع، ط1، دار الوطن، الرياض، 1427هـ-2006م.

40. البهوتي: كشاف القناع عن متن الإقناع، راجعه: هلال مصيلحي هلال، د.ط، مكتبة النصر الحديثة، الرياض- السعودية، 1388هـ-1968م.

41. البوطي: قضايا فقهية معاصرة، ط5، دار الفارابي للمعارف، دمشق-سوريا، 1994م، ص 199.

42. البوطي: قضايا فقهية معاصرة، ط5، مكتبة الفارابي، دمشق، 1414 هـ - 1994 م.

43. بوعود: الاجتهاد بين حقائق التاريخ ومتطلبات الواقع، ط1، دار السلام، القاهرة-مصر، 2005م.

44. البيضاوي: منهاج الوصول في معرفة علم الأصول، د. ط، المطبعة المحمودية، القاهرة، د.ت.

45. ابن بيه: صناعة الفتوى وفقه الأقليات، ط1، دار المنهاج، بيروت- لبنان، 1428هـ-2007م.

46. البيهقي: السنن الكبرى، ت: عبد الله بن عبد المحسن التركي، ط1، مركز هجر للبحوث والدراسات العربية والإسلامية، القاهرة- مصر، 1432هـ- 2011م.

47. الترمذي في سننه، ت: أحمد محمد شاكر، ط2، شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي، مصر، 1395هـ- 1975م.

48. التّسولي: البهجة في شرح التّحفة، شرح تحفة الحكام، ت: محمد عبد القادر شاهين، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت-لبنان، 1418هـ-1998م.

49. التنبكي: نيل الابتهاج بتطريز الديباج، ط2، دار الكاتب، طرابلس-ليبيا، 2000م.

50. التهانوي: كشاف اصطلاحات الفنون والعلوم، ت: علي دحروج، ط1، مكتبة لبنان ناشرون، بيروت- لبنان، 1996م.

51. توبولياك: الأحكام السياسية للأقليات المسلمة، ط1، دار النفائس، الأردن- لبنان، 1418هـ-1997م.

52. ابن تيمية: الاستقامة، ت: محمد رشاد سالم، ط2، جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، الرياض- السعودية، 1411هـ-1991م.

53. ابن تيمية: الفتاوى الكبرى، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت- لبنان، 1408هـ-1987م.

54. ابن تيمية: جامع الرسائل، ت: محمد رشاد سالم، ط1، دار العطاء، الرياض المملكة العربية السعودية، 1422هـ-2001م.

55. ابن تيمية: مجموع الفتاوى، ت: أنور الباز- عامر الجزار، ط 3، دار الوفاء، الإسكندرية- مصر، 1426هـ -2005م.

56. جاد الحق: بحوث وفتاوى إسلامية في قضايا معاصرة، ط2، الأمانة العامة للجنة العليا للدعوة الإسلامية، القاهرة، مصر، د.ت.

57. جحيش: في الاجتهاد التنزيلي، ط1، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، الدوحة-قطر، 2003م.

58. الجديع: القرارات والفتاوى الصادرة عن المجلس الأوروبي للإفتاء والبحوث، ط1،

59. الجرجاني: التعريفات، ت: محمد صيق المنشاوي، د.ط، دار الفضيلة، د.ت.

60. جريشة: المصلحة المرسلة محاولة لبسطها ونظرة فيها، ط10، الجامعة الإسلامية، المدينة المنورة- السعودية، العدد 3، 1397هـ- 1977م.

61. ابن جزي: القوانين الفقهية، ت: ماجد الحموي، د.ط، دار ابن حزم، بيروت –لبنان، 2013م.

62. الجزيري: الفقه على المذاهب الأربعة، ط2، دار الكتب العلمية، بيروت- لبنان، 1424هـ-2003م.

63. الجصاص: أحكام القرآن، ت: محمد صادق القمحاوي، د. ط، دار إحياء التراث العربي- بيروت – لبنان، 1405هـ، 1985م.

64. الجصاص: الفصول في الأصول، ط2، وزارة الأوقاف الكويتية، الكويت، 1414هـ-1994م.

65. جميل صليبا: المعجم الفلسفي، د.ط، دار الكتاب اللبناني، لبنان، 1982م.

66. الجويني: البرهان في أصول الفقه، ت: صلاح بن محمد بن عويضة، ط1، دار الكتب العلمية بيروت، لبنان، 1418هـ- 1997م.

67. الجويني: غياث الأمم غياث الأمم في التياث الظلم، ت: عبد العظيم الديب، ط1، مكتبة إمام الحرمين، 1401هـ.

68. الحارثي: دور التربية الإسلامية في مواجهة التحديات الثقافية للعولمة، د.ط، مكتبة السوادي، جدة- السعودية، 1424هـ.

69. ابن حازم الهمذاني: الاعتبار في بيان الناسخ والمنسوخ من الآثار، د.ط، مطبعة دائرة المعارف العثمانية، حيدر آباد الدكن- الهند، 1359هـ.

70. أبي حازم: الاعتبار في بيان الناسخ والمنسوخ من الآثار، ط2، دائرة المعارف العثمانية- حيدر آباد- الدكن- الهند، 1359هـ.

71. الحافظ العراقي: المغني عن حمل الأسفار، ت: أشرف بن عبد المقصود، ط1، مكتبة طبرية، الرياض- المملكة العربية السعوديّة.

72. حافظ: أحكام تنظيم الجنسية، د.ط، مكتبة الوفاء، الإسكندرية- مصر، 2012م.

73. الحاكم: المستدرك، ط1، دار الكتب العلمية- بيروت-لبنان، 1411هـ-1990م.

74. ابن حبان: المسند الصحيح على التقاسيم والأنواع، ط1، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، الدوحة- قطر، 1433هـ-2012م.

75. أبو حبيب: القاموس الفقهي، ط2، دار الفكر، دمشق- سوريا، 1408هـ -1988م.

76. ابن حجر: التلخيص الحبير، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت-لبنان، 1419هـ-1989م.

77. ابن حجر: تهذيب التهذيب، ط1، مطبعة دائرة المعارف النظامية، حيدر آباد الدكن- الهند، 1327هـ.

78. ابن حجر: فتح الباري بشرح صحيح البخاري، د.ط، دار المعرفة، بيروت- لبنان، 1309هـ.

79. ابن حجر: فتح الباري شرح صحيح البخاري، دار المعرفة- بيروت، 1379هـ.

80. الحدادي: الجوهرة النيرة على مختصر القدوري، ط1، المطبعة الخيرية، القاهرة-مصر، 1322هـ.

81. ابن حزم: المحلى بالآثار، ت: عبد الغفار سليمان البنداري، د.ط، دار الفكر، بيروت، د.ت.

82. ابن حزم: المحلى بالآثار، د.ط، دار الفكر- بيروت، د.ت.

83. حسان حامد: نظرية المصلحة في الفقه الإسلامي، ط1، دار النهضة العربية، القاهرة-مصر، 1971م.

84. الحسيني سليمان جاد: وثيقة مؤتمر السكان، رؤية شرعية، سلسلة كتاب الأمة، قطر، العدد 53، جمادى الأولى، 1418هـ.

85. الحطّاب: مواهب الجليل لشرح مختصر خليل، ت: زكريا عميرات، (د.ط)، دار عالم الكتب، د.ت.

86. حمادي: الخطاب الشرعي وطرق استثماره، ط1، المركز الثقافي العربي، بيروت- لبنان، 1994م.

87. حميد مسرار: التدبير المالي من مقاصد الأسرة، مجلة الوعي، http: //alwaei.gov.kw

88. الخرشي: حاشية الخرشي على مختصر خليل، ط2، المطبعة الأميرية الكبرى، بولاق مصر، 1317هـ.

89. ابن خزيمة: في صحيحه، ت: الأعظمي، د.ط، المكتب الإسلامي، بيروت-لبنان، د.ت.

90. الخطابي: معالم السنن شرح سنن أبي داود، ط1، المطبعة العلمية، حلب- سوريا، 1351هـ-1932م.

91. الخطابي: معالم السنن، وهو شرح سنن أبي داود، ط1، المطبعة العلمية- حلب، 1351هـ -1432م.

92. ابن خلدون: ديوان المبتدأ والخبر في تاريخ العرب والبربر ومن عاصرهم من ذوي الشأن الأكبر، المعروف بـ" المقدمة"، ت: خليل شحادة، ط1، دار الفكر، بيروت-لبنان، 1408هـ-1988م.

93. الدارقطني: سنن الدارقطني، ت: شعيب الارنؤوط، وآخرون، ط1، مؤسسة الرسالة، بيروت - لبنان، 1424هـ/2004م.

94. داماد أفندي: مجمع الأنهر في شرح مرتقى الأبحر، د.ط، دار الطباعة العامرة، تركيا، 1368هـ.

95. أبو داود: السنن، ت: الأرناؤوط، ط1، دار الرسالة العالمية، بيروت- لبنان، 1430هـ2009م.

96. الدبوسي: تأسيس النظر، ت: مصطفى محمد القباني، ط1، دار ابن زيدون، بيروت-لبنان، د.ت.

97. الدردير: الشرح الكبير، د.ط، دار الفكر، دمشق- سوريا، د.ت.

98. الدريني: بحوث مقارنة في الفقه الإسلامي وأصوله، ط1، مؤسسة الرسالة، دمشق-سوريا، بيروت-لبنان، 1429هـ-2008م.

99. الدسوقي: حاشية الدّسوقي على الشرح الكبير، د.ط، عيسى البابي الحلبي، مصر، د.ت.

100. الدعدي: التحديات التي تواجه الأسرة المسلمة في المؤتمرات الدولية، إشراف: د.علي بن مصلح المطرفي، رسالة ماجستير، جامعة أم القرى، المملكة العربية السعودية، 1431هـ.

101. ابن دقيق العيد: الإمام في معرفة أحاديث الأحكام، ت: سعد آل حميّد، د.ط، دار المحقق للنشر والتوزيع، مكة-المملكة العربية السعودية، د.ت.

102. الذهبي: سير أعلام النبلاء، ط3، مؤسسة الرسالة، 1405هـ -1985م.

103. الرازي: التفسير الكبير أو مفاتيح الغيب، ط3، دار إحياء التراث العربي، بيروت –لبنان، 1420هـ.

104. الرازي: المحصول، ت: طه جابر العلواني، ط3، مؤسسة الرسالة، بيروت-لبنان، 1418هـ-1997م.

105. الرازي: مختار الصحاح، ت: يوسف الشيخ محمد، ط5، المكتبة العصرية، الدار النموذجية، بيروت-صيدا، 1420هـ-1999م.

106. رائد عبد الله بدير: مسميات الزواج المعاصرة بين الفقه والواقع والتطبيق القضائي، ط1، دار ابن الجوزي، القاهرة-مصر، 1427هـ-2006م.

107. ابن رجب: القواعد، د.ط، دار الكتب العلمية، بيروت-لبنان، د.ت.

108. ابن رشد: البيان والتحصيل والشرح والتوجيه والتعليل في مسائل المستخرجة، ت: محمد حجي وآخرون، ط2، دار الغرب الإسلامي، بيروت-لبنان، 1408هـ-1988م.

109. ابن رشد: المقدمات الممهدات لبيان ما اقتضته رسوم المدونة من الأحكام الشرعيات والتحصيلات المحكمات لأمهات مسائلها المشكلات، ت: محمد حجي، ط1، دار الغرب الإسلامي، بيروت- لبنان، 1408هـ- 1988م.

110. ابن رشد: فتاوى ابن رشد، ط2، دار الجيل، بيروت-لبنان، 1414هـ-1993م.

111. الرصّاع: شرح حدود ابن عرفة، ت: محمد أبو الأجفان، الطاهر المعموري، ط1، دار الغرب الإسلامي، بيروت- لبنان، 1414هـ- 1993م.

112. رضوان: طرق اكتساب الجنسية في الشريعة الإسلامية وانعكاساتها على القوانين الوضعية، د.ط، دار الوفاء القانونية، الإسكندرية-مصر، 2013م.

113. الرملي: نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج، ط3، دار الكتب العلمية، بيروت-لبنان، 1424هـ-2003م.

114. رواه ابن ماجة: السنن، ت: محمد فؤاد عبد الباقي، د.ط، دار إحياء الكتب العربية، فيصل عيسى البابي الحلبي، القاهرة-مصر، د.ت.

115. الريسوني: نظرية المقاصد عند الإمام الشاطبي، ط 4، المعهد العالمي للفكر الإسلامي، فرجينيا، الولايات المتحدة الأمريكية، 1415هـ- 1995م.

116. الزبيدي: تاج العروس من جواهر القاموس، ت: جماعة من المختصين، د.ط، وزارة الإرشاد والأنباء، الكويت، 1422هـ-2001م.

117. الزحيلي: آثار الحرب في الفقه الإسلامي -دراسة مقارنة-، ط1، دار الفكر، دمشق- سوريا، 1419هـ-1998م.

118. الزحيلي: الفقه الإسلامي وأدلته، ط4، دار الفكر، دمشق- سوريا، د.ت.

119. الزرقا: شرح القواعد الفقهية، ط2، دار القلم، دمشق-سوريا، 1409هـ- 1989م.

120. الزركشي: البحر المحيط في أصول الفقه، ط1، دار الكتبي، عمان-الأردن، 1414هـ-1994م.

121. الزركشي: سلاسل الذهب في أصول الفقه، ت: صفية أحمد خليفة، ط1، الهيئة المصرية العامة للكتاب، القاهرة-مصر، 1429هـ-2008م.

122. الزركشي: شرح الزركشي على مختصر الخرقي في الفقه على مذهب الإمام أحمد بن حنبل، ت: عبد الله بن عبد الرحمن بن عبد الله الجبرين، ط1، مكتبة العبيكان- الرياض، 1413 هـ- 1993 م.

123. الزركشي: شرح الزركشي على مختصر الخرقي، ط1، بيروت- لبنان، 1413هـ-1993م.

124. الزركلي: الأعلام، ط15، دار العلم للملايين، بيروت-لبنان، 2002م.

125. أبو زهرة: تاريخ المذاهب الفقهية، ط1، دار الفكر العربي، القاهرة- مصر، 1989م.

126. أبو زهرة: موسوعة الفقه الإسلامي، جمعية الدراسات الإسلامية، د.ط، مطبعة مخيمر، القاهرة- مصر، 1967م.

127.الزيباري: مباحث في أحكام الفتوى، د.ط، دار ابن حزم، بيروت-لبنان، 1416هـ-1995.

128. زيدان: أحكام الذميين والمستأمنين في دار الإسلام، ط2، دار القدس، القاهرة- مصر، 1402هـ-1982م

129. السبكي: الأشباه والنظائر، ت: عادل أحمد عبد الموجود وعلي محمد عوض، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت-لبنان، 1411هـ.

130.ابن السبكي: الأشباه والنظائر، ط، 1دار الكتب العلمية، بيروت-لبنان، 1411هـ -1991م.

131.ابن السبكي: طبقات الشافعية الكبرى، ت: محمود محمد الطناحي، وعبد الفتاح محمد الحلو، ط2، دار هجر للطباعة والنشر والتوزيع، 1413هـ.لا

132.السبكيان: الإبهاج في شرح المنهاج على منهاج الوصول إلى علم الأصول للبيضاوي، كتب هوامشه وصححه جماعة من العلماء، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت، 1984م.

133.السرخسي: أصول الفقه –تمهيد الفصول في الأصول، ت: أبو الوفا الأفغاني، دار المعرفة، بيروت-لبنان، 1414هـ-1993م.

134.السرخسي: المبسوط، د.ط، دار المعرفة- بيروت، 1414هـ - 1993م.

135.السرخسي: المبسوط، د.ط، مطبعة السعادة، مصر، د.ت.

136.السرخسي: شرح السير الكبير، د.ط، الشركة الشرقية للإعلانات، 1971م.

137.السرطاوي: شرح قانون الأحوال الشخصية، ط3، دار الفكر، عمان- الأردن، 1431هـ-2010م.

138.سعاد إبراهيم صالح: أضواء على نظام الأسرة في الإسلام، ط2، جدة، المملكة العربية السعودية، 1404هـ.

139.سعاد إبراهيم صالح: علاقة الآباء بالأبناء في الشريعة الإسلامية، -دراسة فقهية مقارنة-، ط1، مؤسسة دار التعاون للطبع والنشر، مصر، 1400هـ-1980م.

140.السعدي: تيسير الكريم الرحمان في تفسير كلام المنان، ط1، دار الإمام مالك، باب الوادي -الجزائر، 1430هـ- 2009م.

141.السمعاني: قواطع الأدلة في الأصول، ت: محمد حسن الشافعي، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان، 1418هـ-1999م.

142.سمية عبدالرحمن: عقود الزواج المعاصرة في الفقه الإسلامي، رسالة ماجستير من الجامعة الإسلامية، غزة،

فلسطين، 1425هـ-1426هـ.

143.السنوسي: اعتبار المآلات اعتبار المآلات ومراعاة نتائج التصرفات، ط1، دار ابن الجوزي للنشر والتوزيع، المملكة العربية السعودية، 1424هـ.

144.السنوسي: اعتبار المآلات، ط1، دار ابن الجوزي، الدمام- السعودية، 1424هـ-2003م.

145.السوسوة: منهج التوفيق والترجيح بين مختلف الحديث وأثره في الفقه الإسلامي، ط2، دار الذخائر، القاهرة- مصر، 1997م.

146.السوسوة: منهج فقه الموازنات في الشريعة الإسلامية، تقديم: محمد الزحيلي، ط1، دار القلم، دبي- الإمارات المتحدة، 1425هـ-2004م.

147.السياغي: الروض النضير شرح مجموع الفقه الكبير، ط1، مطبعة السعادة، مصر، د.ت.

148.سيد عبد المجيد بكر: الأقلية المسلمة في آسيا وأستراليا، ط1، دار الأصفهاني، جدة- السعودية، 1393هـ.

149. السيد فرج: الأسرة في ضوء الكتاب والسنة، ط2، دار الوفاء، الإسكندرية-مصر ، 1409هـ-1989م.

150.السيوطي: الأشباه والنظائر، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت، 1411هـ-1991م، ص 83.

151.السيوطي: مطالب أولوا النّهى في شرح غاية المنتهى، ط2، المكتب الإسلامي، بيروت-لبنان، 1415هـ-1994م.

152.الشاطبي: الاعتصام، ت: سليم الهلالي، ط1، دار ابن عفان، السعودية، 1416هـ-1996م.

153.الشاطبي: الموافقات في أصول الشريعة، ت: عبد الله دراز، دار الكتب العلمية، بيروت -لبنان، 2003م.

154. الشاطبي: الموافقات، ت: عبد الله دراز، د.ط، دار المعرفة، بيروت-لبنان، د.ت، 2/253-255.

155. الشافعي: الأم، ت: رِفعت فوزي عبد المطلب، ط1، دار الوفاء- المنصورة، 1422هـ- 2001م.

156.الشافعي: الأم، ط2، دار المعرفة، بيروت-لبنان، 1393هـ.

157.الشربيني: مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، ط1، دار المعرفة-بيروت-لبنان، 1418هـ-1997م.

158.شريفة آل سعيد: فقه الجاليات الإسلامية في المعاملات الماليّة والعادات الاجتماعيّة، رسالة دكتوراه، ط1، كلية الدراسات العليا- الجامعة الأردنية،عمان –الأردن، 2001م .

159.الشعراوى: تفسير الشعراوي، ط 1، دار أخبار اليوم، مصر، د. ت.

160.شلتوت: الفتاوى- دراسة لمشكلات المسلم المعاصر في حياته اليومية والعامة، ط1، دار الشروق، القاهرة-مصر ، 1421هـ-2000م

161.الشنتاوي ورفقاؤه: دائرة المعارف الإسلامية، د.ط، دار المعرفة، بيروت- لبنان، د.ت.

162.الشنقيطي: أضواء البيان في إيضاح القرآن بالقرآن، د.ط، مجمع الفقه الإسلامي، جدة- السعودية، 1415هـ-1995م.

163.الشوكاني: السيل الجرار المتدفق على حدائق الأزهار، ط1، دار ابن حزم، بيروت-لبنان، 1425هـ-2004م.

164.الشوكاني: فتح القدير الجامع بين فني الرواية والدراية من علم التفسير، ط1، دار ابن كثير، دار الكلم الطيب، دمشق، بيروت، 1414هـ.

165.الشوكاني: نيل الأوطار شرح منتهى الأخبار، ت: عصام الدين الصبابطي، ط1، دار الحديث، القاهرة- مصر، 1413هـ-1993م.

166.الشوكاني: نيل الأوطار، ت: عصام الدين الصباطي، ط1، دار الحديث- مصر، 1413هـ-1993م.

167.الشيباني والسرخسي: شرح كتاب السِّيَر الكبير، ت: محمد حسن الشافعي، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت-لبنان، 1417هـ-1997م.

168.الشيباني: الآثار، علق عليه: أبو الوفا الأفغاني، د.ط، لجنة إحياء المعارف النعمانية، حيدر آباد الدكن –الهند، د.ت.

169.ابن أبي شيبة: المصنف في الأحاديث والآثار، ت: كمال يوسف الحوت، ط1، مكتبة الرشد، الرياض، المملكة العربية السعودية، 1409هـ.

170.الشيرازي: المهذّب في فقه الإمام الشافعي، د.ط، دار الكتب العلمية، بيروت-لبنان، د.ت.

171. الصابوني: نظام الأسرة وحل مشكلاتها في ضوء الإسلام، ط3، دار الفكر المعاصر، سوريا، لبنان، 1426هـ-2005م، 1983م.

172.الصابوني: نظام الأسرة وحل مشكلاتها في ضوء الإسلام، ط9، دار التوثيق النموذجية، 1983م.

173. الصّاوي: بلغة السالك، لأقرب المسالك، د.ط، دار المعارف، د.ت.

174.صدقي آل بورنو: الوجيز في إيضاح قواعد الفقه الكلية، ط4، مؤسسة الرسالة العالمية، بيروت- لبنان، 1416هـ-1996م.

175.صلاح عبد الرزاق: الأقليات المسلمة في الغرب-قضايا فقهية وهموم ثقافية، د.ط، دار الهادي، بيروت-لبنان، 2007م.

176. الصنعاني: سبل السلام شرح بلوغ المرام، ت: عصام الصبابطي، عماد السيد، ط5، دار الحديث القاهرة- مصر، 1418هـ- 1997م.

177.أبو طالب: الوجيز في القانون الدولي الخاص في القانونين المصري واللبناني: الجنسية، الموطن، مركز الأجانب، د.ط، دار النهضة العربية للطباعة والنشر، بيروت-لبنان، 1972م.

178. أبو طالب: الوجيز في القانون الدولي الخاص، د.ط، دار النهضة العربية، بيروت، لبنان، 1972م.

179. طالبي: ابن باديس حياته وآثاره، ط2، دار المغرب الإسلامي، بيروت-لبنان، 1983م.

180.الطبراني: المعجم الكبير، ت: حمدي بن عبد المجيد السلفي، ط2، مكتبة ابن تيمية، القاهرة-مصر، 1415هـ-1994م.

181.الطبري: جامع البيان عن تأويل آي القرآن (تفسير الطبري)، ت: عبد الله بن عبد المحسن التركي، ط1، دار هجر، القاهرة-مصر، 1422هـ-2001م.

182.الطحاوي، شرح معاني الآثار، ط 1، عالم الكتب، 1414هـ- 1994م.

183.الطحطاوي: حاشية الطحطاوي على مراقي الفلاح شرح نور الإيضاح، ط1، المطبعة الكبرى الأميرية، القاهرة-مصر، 1318هـ-1900م.

184.الطلاق الديني يقيد المسلمات في أمريكا، مقال في صحيفة العرب اليومية، العدد 388، 2013/11/23م.

185.الطنطاوي: الفتاوي، ت: مجاهد مأمون ديرانية، ط1، دار المنارة، جدة- السعودية، 1405هـ-1985م.

186.الطنطاوي: فتاوي الشيخ علي الطنطاوي، جمع وترتيب: مجاهد ديرانية، ط 3، دار المنارة، جدة-السعودية.

187.الطوفي: شرح مختصر الروضة، ت: عبد الله بن عبد المحسن التركي، ط1، مؤسسة الرسالة، 1170هـ/1920م.

188.ابن عابدين: حاشية رد المحتار على الدر المختار (شرح تنوير الأبصار)، ط2، شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده، مصر، 1386هـ-1966م.

189.ابن عابدين: مجموعة رسائل بن عابدين، ط1، المطبعة العثمانية، القاهرة- مصر ،1321هـ.

190.ابن عاشور: مقاصد الشريعة الإسلامية، ت: محمد الحبيب بن خوجة، ط1، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، قطر، 1425هـ-2004م.

191. ابن عامر: الهجرة إلى بلاد غير المسلمين، ط1، دار ابن حزم: بيروت، 1425 هـ.

192.ابن عبد البر: التمهيد لما في الموطأ من المعاني والأسانيد، د.ط، وزارة عموم الأوقاف والشؤون الإسلامية، المغرب، 1387هـ.

193.ابن عبد البر: الكافي في فقه أهل المدينة المالكي، ط2، دار الكتب العلمية، بيروت- لبنان، 1413هـ- 1992م.

194.عبد الرزاق في المصنف، ت: حبيب الرحمن الأعظمي، ط2، المكتب الإسلامي-بيروت، 1403هـ.

195.عبد الرزاق: المصنف، ت: حبيب الرحمان الأعظمي، ط2، الناشر: المجلس العلمي، الهند، توزيع المكتب الإسلامي، بيروت –لبنان، 1403هـ-1983م.

196.عبد الرزاق: المصنف، ت: حبيب الرحمن الأعظمي، ط2، المكتب الإسلامي، بيروت-لبنان، 1403هـ.

197. ابن عبد السلام: الفوائد في اختصار المقاصد، ط1، دار الفكر، دمشق – سوريا، 1416هـ.

198.ابن عبد السلام: قواعد الأحكام في مصالح الأنام، راجعه وعلق عليه: طه عبد الرؤوف سعد، طبعة جديدة منقحة، مكتبة الكليات الأزهرية، القاهرة-مصر، 1414هـ-1991م.

199.عبد العزيز بن عبد الله: معلمة الفقه المالكي، ط1، دار الغرب الإسلامي، بيروت-لبنان، 1403هـ-1983م.

200. عبد الكريم الجزائري: تبديل الجنسية ردة وخيانة، ط 2، دار المعارف، الإسكندرية-مصر، 1993م.

201.عبد الملك المطلق: زواج الفرند بين حكمه الشرعي وواقعه المعاصر، ط1، دار العاصمة، الرياض-السعودية، 1427هـ-2006م، ص 17.

202.العتيبي: النظام العام للدولة المسلمة دراسة تأصيلية مقارنة، ط1، دار كنوز إشبيليا، الرياض، 1430هـ- 2009م.

203.العثماني: بحوث في قضايا فقهية معاصرة، ط2، دار القلم، دمشق –سوريا، 1424هـ-2003م.

204.ابن عثيمين: الشرح الممتع على زاد المستقنع، ط1، دار ابن الجوزي، 1428هـ.

205.عدلان: الأحكام الشرعية للنوازل السياسية، ط1، دار اليسر، القاهرة، 1431هـ - 2010 م.

206. العدوي: حاشية العدوي على الخرشي، ط2، المكتبة الأميرية الكبرى، بولاق- مصر، 1317هـ.

207.ابن عدي: الكامل في ضعفاء الرجال، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت-لبنان، 1418هـ-1997م.

208.ابن العربي: أحكام القرآن، ت: محمد عبد القادر عطا، ط3، دار الكتب العلمية، بيروت- لبنان، 1424هـ-2003م.

209.ابن العربي: القبس في شرح موطأ مالك بن أنس، ت: محمد عبد الله ولد كريم، د.ط، دار الغرب الإسلامي، بيروت- لبنان، د.ت.

210.ابن العربي: الناسخ والمنسوخ في القرآن، ط1، مكتبة الثقافة الدينية، القاهرة-مصر، 1413هـ-1992م.

211. العز بن عبد السلام: قواعد الأحكام في مصالح الأنام، ت: محمود بن التلاميد الشنقيطي، د.ط، دار المعارف، بيروت، د.ت

212. عشوش، وباخشب: أحكام الجنسية ومركز الأجانب في دول مجلس التعاون الخليجي-دراسة مقارنة- ط1، مؤسسة شباب الجامعة، الإسكندرية-مصر، د.ت.

213.ابن عطية: المحرر الوجيز في تفسير الكتاب العزيز، ت: عبد السلام عبد الشافي محمد، ط1، دار الكتب العلمية- بيروت- لبنان، 1422هـ.

214.ابن عطية: المحرر الوجيز في تفسير الكتاب العزيز، ت: عبد السلام عبد الشافي محمد، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت –لبنان، 1422هـ-2001م.

215.عقلة: نظام الأسرة في الإسلام، د.ط، مكتبة الرسالة الحديثة، عمان- الأردن، 1983م.

216.العلوي: نشر البنود على مراقي السعود، ط1، وزارة الأوقاف المغربية، صندوق إحياء التراث الإسلامي، الرباط-المغرب، د.ت.

217.علي أحمد السالوس: موسوعة القضايا الفقهية المعاصرة والاقتصاد الإسلامي، د.ط، مكتبة دار القرآن،

مصر- بلبيس، د.ت.

218.علي حيدر: درر الحكام في شرح مجلة الأحكام، ط1، دار الجيل، 1411هـ-1991م.

219.عمارة: الشريعة الإسلامية والعلمانية الغربية، ط1، دار الشروق، القاهرة- مصر، 1423هـ-2003م.

220. عواد الحسن: الجنسية والتجنس وأحكامهما في الفقه الإسلامي، ط 1، دار النوادر، سوريا، 1432هـ، 2011م.

221.غرايبة: الجنسية في الشريعة الإسلامية، ط1، الشبكة العربية للأبحاث والنشر، بيروت- لبنان، 1432هـ-2011م.

222. الغزالي: المستصفى، ت: محمد عبد السلام عبد الشافي، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت-لبنان، 1413هـ-1993م.

223.الغزالي: شفاء الغليل في بيان الشبه والمخيل ومسالك التعليل، ت: حمد الكبيسي، د.ط، مطبعة الإرشاد، بغداد –العراق، 1390هـ- 1971م.

224.ابن فارس: معجم مقاييس اللغة، ت: عبد السلام محمد هارون، د.ط، دار الفكر، بيروت-لبنان، د.ت.

225.ابن فارس: معجم مقاييس اللغة، ت: عبد السلام هارون، د.ط، دار الفكر، بيروت-لبنان، د.ت، 1976م.

226.ابن فرحون المالكي: تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الحكام، ط1، مكتبة الكليات الأزهرية، القاهرة-مصر، 1406هـ-1986م.

227.فرنس فويوكاما: التصدّع العظيم، د.ط، دار بيت الحكمة، بغداد –العراق، 2004م.

228.فضل الله: المسائل الفقهية، د.ط، دار الملاك، بيروت-لبنان، 1996م، 2 / 329.

229.فضل الله: الهجرة والاغتراب، د.ط، مؤسسة المعارف، بيروت-لبنان، 1999م.

230.الفيروز أبادي: القاموس المحيط، ت: مكتب تحقيق التراث في مؤسسة الرسالة، بإشراف: محمد نعيم العرقسوسي، ط8، مؤسسة الرسالة، بيروت – لبنان، 1426 هـ - 2005 م.

231. الفيومي: المصباح المنير، د.ط، مكتبة العلمية-بيروت-لبنان ، د.ت.

232.قاضي شهبة: طبقات الشافعية، ت: الحافظ عبد العليم خان، د.ط، عالم الكتب – بيروت، د.ت.

233. القاضي عبد الوهاب: الإشراف على نكت مسائل الخلاف، ت: الحبيب بن الطاهر، ط1، دار ابن حزم، 1420هـ-1999م.

234. القانون المدني الفرنسي

235. ابن قدامة: المغني في فقه الإمام أحمد بن حنبل الشيباني، ط1، دار الفكر، بيروت-لبنان، 1405هـ.

236. ابن قدامة: روضة الناظر وجنة المناظر، ط1، مؤسسة الريّان للطباعة والنشر والتوزيع، 1423هـ-2002م،

237. القرافي: الذخيرة، ت: محمد حجي، وسعيد أعراب، ومحمد بو خبزة، ط1، دار الغرب الإسلامي، بيروت- لبنان، 1994م.

238. القرافي: الفروق أو أنوار البروق في أنواء الفروق، ت: خليل المنصور، د.ط، دار الكتب العلمية، بيروت- لبنان، 1418هـ-1998م.

239. القرضاوي: الإسلام حضارة الغد، ط1، مكتبة وهبة، القاهرة-مصر، 1416هـ، 1995م.

240. القرضاوي: التطرف العلماني في مواجهة الإسلام (نموذج تركيا وتونس)، دار الشروق، القاهرة- مصر، 2001م.

241. القرضاوي: المدخل لدراسة الشريعة، د.ط، مؤسسة الرسالة، بيروت-لبنان، د.ت.

242. القرضاوي: فقه الأولويات –دراسة جديدة في ضوء القرآن والسنة-، ط2، مكتبة وهبة، القاهرة-مصر، 1416هـ-1996م.

243. القرضاوي: في فقه الأقليات المسلمة، ط1، دار الشروق، القاهرة-مصر، 1422هـ-2001م.

244. القرطبي: الكافي، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت-لبنان، 1407هـ.

245. ابن القطان: بيان الوهم والإيهام في كتاب الأحكام، ت: الحسين آيت سعيد، ط1، دار طيبة للنشر والتوزيع، القاهرة- مصر، 1417هـ-1997م.

246. القفاري، العقل: الموجز في الأديان والمذاهب المعاصرة، ط1، دار الصميعي، 1413هـ-1992م.

247. قلعجي، قنيبي: معجم لغة الفقهاء، ط2، دار النفائس، بيروت-لبنان، 1408هـ-1988م.

248. القوسي: حقوق الإنسان في مجال الأسرة من منظور إسلامي، د.ط، منشورات جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، الرياض- السعودية، 1429هـ.

249.ابن القيم: أحكام أهل الذمة، ت: يوسف بن أحمد البكري، شاكر بن توفيق العاروري، ط 1، رمادي للنشر، 1418هـ -1997م.

250.ابن القيّم: إعلام الموقعين عن ربّ العالمين، ت: محمد إبراهيم، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت-لبنان، 1411هـ -1991م.

251.ابن القيم: إغاثة اللهفان من مصائد الشيطان، ت: محمد عزيز شمس- مصطفى بن سعيد إيتيم، ط1، مجمع الفقه الإسلامي، جدة- السعودية، 1432هـ.

252.ابن القيم: الطرق الحكمية في السياسة الشرعية، ط1، مجمع الفقه الإسلامي، جدة- السعودية، 1428هـ.

253.ابن القيم: تهذيب سنن أبي داود، ت: إسماعيل بن غازي مرحبا، ط1، مكتبة المعارف، الرياض-السعودية، 1428هـ-2007م.

254.ابن القيم: زاد المعاد في هدي خير العباد، ط2، مؤسسة الرسالة، بيروت-لبنان، 1415هـ-1994م.

255.ابن القيم: زاد المعاد في هدي خير العباد، ط2، مؤسسة الرسالة، بيروت-مكتبة المنار الإسلامية، الكويت، 1415هـ-1994م.

256.الكاساني: بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، ط2، دار الكتب العلمية، بيروت-لبنان، 1406هـ - 1986م.

257.ابن كثير: تفسير القرآن العظيم، ت: سامي بن محمد السلامة، ط2، دار طيبة، الرياض-المملكة العربية السعودية، 1420هـ-1999م.

258.الكمالي: تأصيل فقه الموازنات، ط5، دار ابن حزم، بيروت- لبنان، سلسلة فقه الأولويات، 1421هـ -2000م.

259.الكمالي: من فقه الموازنات بين المصالح الشرعية، ط1، دار ابن حزم، بيروت- لبنان، 1421هـ-2000م.

260.الكيالي وآخرون: موسوعة السياسة، ط2، المؤسسة العربية للدراسات، بيروت-لبنان، 1993م.

261.اللجنة الدائمة للبحوث العلمية والإفتاء: فتاوي اللجنة الدائمة للبحوث العلمية والإفتاء، ت: الدويش، دار المؤيد- الرياض-السعودية.

262.اللجنة الدائمة للبحوث العلمية والإفتاء، فتاوى اللجنة الدائمة للبحوث العلمية والإفتاء في المملكة

العربية السعودية، جمع وترتيب: أحمد عبد الرزاق الدويش، رئاسة إدارة البحوث العلمية والإفتاء، الإدارة العامة للطبع، الرياض، السعودية، 1424هـ-2003م.

263.المادة 310 والتي أصبحت المادة 309 بموجب الأمر الصادر في 2005/07/40،

264.المادة220-1 من القانون المدني الفرنسي.

265.ماذا عن مستقبل الإسلام في إسبانيا، مجلة منار الإسلام، العدد(2)، أكتوبر 1986م، صفر 1407هـ.

266.مالك بن نبي: مشكلات الحضارة، ط3، دار الفكر، دمشق-سوريا، 1420هـ-2000م.

267.مالك: المدوّنة الكبرى رواية الإمام سحنون، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت-لبنان، 1415هـ-1994م.

268.مالك: الموطّأ (رواية يحي الليثي): ت: بشار عواد معروف، ط2، دار الغرب الإسلامي- بيروت، 1417هـ-1997م.

269.الماوردي: الحاوي الكبير في فقه مذهب الإمام الشافعي وهو شرح مختصر المزني، ت: علي محمد معوض، عادل أحمد عبد الموجود، ط1، دار الكتب العلمية-بيروت، 1419 هـ- 1999م.

270.المباركفوري: تحفة الأحوذي بشرح جامع الترمذي، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت- لبنان، 1404هـ-1990م.

271.مجمع الفقه الإسلامي: المنبثق عن رابطة العالم الإسلامي، الدورة الثامنة عشرة، القرار الخامس، المنعقد في الفترة ما بين10 و14 /1427/03هـ، الموافق لـ 8-2006/4/12م.

272.مجمع اللغة العربية: المعجم الوجيز، د.ط، ممع اللغة العربية، القاهرة-مصر، 1998م.

273. مجمع اللغة العربية: المعجم الوجيز، د.ط، وزارة التربية والتعليم، مصر، 1994م.

274. مجموعة من الخبراء: الموسوعة العربية العالمية، ط2، دار الجيل، بيروت-لبنان، 2001م.

275. المحلي: شرح ورقات إمام الحرمين، د.ط، مكتبة نزار مصطفى الباز، الرياض، 1996م.

276.محمد السيد عثمان: مقدمة تحقيق كتاب المعيار الجديد الجامع المعرب عن فتاوى المتأخرين من علماء المغرب للمهديالوزاني ، ت: محمد السيد عثمان، د.ط، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، د.ت.

277. محمد رشيد رضا: الفتاوي، ط1، دار الكتاب الجديد، بيروت-لبنان، 1390هـ.

278.محمد عبد الوهاب: المعجم الكبير، د.ط، مجمع اللغة العربية، مطابع روزر يوسف، القاهرة-مصر، د.ت.

279.محمد عقلة: نظام الأسرة في الإسلام، ط2، مكتبة الرسالة الحديثة، عمان -الأردن، 1989م.

280.محمود حسن: رعاية الأسرة، د.ط، دار الكتب الجامعية، الإسكندرية- مصر، 1977م.

281.محمود سعيد عمران وآخرون: النظم السياسية عبر العصور، د.ط، دار النهضة العربية للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت-لبنان، 1999م.

282.محي الدين الحنفي: الجواهر المضية في طبقات الحنفية، ط2، دار هجر، مصر، 1413هـ-1993م.

283.مختار عمر: معجم اللغة العربية المعاصرة، ط1، عالم الكتب، القاهرة –مصر، 1429هـ-2008م.

284.مخلوف: شجرة النور الزّكيّة في طبقات المالكية، د.ط، دار الفكر، بيروت-لبنان، د.ت.

285.المرداوي: الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف على مذهب الإمام أحمد بن حنبل، ت: أبي عبد الله إسماعيل الشافعي، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت- لبنان، 1418 هـ- 1997 م.

286. المرداوي: التحبير شرح التحرير، شرح التحرير في أصول الفقه، ت: عبد الرحمن الجبرين، عوض القرني، أحمد السراح، ط1، مكتبة الرشد، الرياض، المملكة العربية السعودية، 1421هـ/2001م.

287.مركز التميز البحثي في فقه القضايا المعاصرة، الموسوعة الميسرة في فقه القضايا المعاصرة، ط1، جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، الرياض-المملكة العربية السعودية، 1435هـ-2014م.

288.مسلم: المسند الصحيح المختصر من السنن بنقل العدل عن العدل إلى رسول الله ﷺ، الشهير بصحيح مسلم: ت: محمد فؤاد عبد الباقي، د.ط، مطبعة عيسى البابي الحلبي وشركاؤه، القاهرة-مصر، 1374هـ-1955م.

289.ابن مفلح: الآداب الشرعية والمنح المرعية، ت: شعيب الأرناؤوط-عمر القيام، ط3، مؤسسة الرسالة، بيروت- لبنان، 1419هـ-1999م.

290. ابن مفلح: الفروع، ت: عبد الله بن عبد المحسن التركي، ط1، مؤسسة الرسالة، 1424هـ-2003م.

291.ابن مفلح: المحرر في الفقه ومعه النكت والفوائد السنية على مشكل المحرر الدين ابن تيمية، د.ط، دار الكتاب العربي- بيروت- لبنان، د.ت.

292. المقري: قواعد الفقه، ت: محمد الدردابي، د.ط، دار الأمان، المغرب، 2012م.

293.ابن الملقن: الأشباه والنظائر في قواعد الفقه، ت: مصطفى محمود الأزهري، ط1، دار ابن القيم للنشر والتوزيع، الرياض-المملكة العربية السعودية، 1431هـ-2010م.

294.ابن الملقن: البدر المنير في تخريج الأحاديث والآثار الواقعة في الشرح الكبير، ت: مصطفى عبد الحي، محمد بن سليمان، ياسر بن كمال، ط1، دار الهجرة، 1425هـ-2006م.

295.ابن الملقن: نواضر النظائر في قواعد الفقه، ، د.ط، دار الكتب العلمية، د.ت.

296.المناوي: شرح عماد الرضا ببيان آداب القضا، ت: عبد الرحمان عبد الله عوض، ط1، الدار السعودية، جدة- المملكة العربية السعودية، 1986م.

297.ابن المنذر: الإشراف على مذاهب العلماء، ت: أبوحماد صغير الأنصاري، ط1، مكتبة مكة الثقافية- الإمارات العربية المتحدة، ، 1425 هـ 200م.

298.المنذري: مختصر سنن أبي داود: ط1، مكتبة المعارف للنشر والتوزيع، الرياض- السعودية، 1431هـ-2010م.

299.ابن منصور: سنن سعيد بن منصور، ت: حبيب الرحمان الأعظمي، ط1، الدار السلفية، الهند، 1403هـ- 1986م،

300.ابن منظور: لسان العرب، ط3، دار صادر، بيروت-لبنان، 1414هـ

301.المواق: التاج والإكليل لمختصر خليل، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت- لبنان، 1416هـ-1994م.

302.ابن مودود: الاختيار لتعليل المختار، د.ط، مطبعة الحلبي، القاهرة- مصر، د.ت.

303.موريس صادق: قضاء الأحوال الشخصية لغير المسلمين: الخطبة، والزواج، والطاعة، والطلاق للطوائف المسيحية. الأقباط، د.ط، مكتبة دنيا القانون، القاهرة-مصر، 1998م.

304.ميرة وليد: أثر اختلاف الدين على مسائل الأحوال الشخصية بين الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري، مذكرة ماجستير- تخصص شريعة وقانون، جامعة باتنة-السنة الجامعية: 2004م-2005م.

305.ناجي السويد: فقه الموازنات بين النظرية والتطبيق، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت، 1423هـ-2002م.

306.ناصف: نظام الجنسية في القانون المقارن، د.ط، دار النهضة العربية، القاهرة- مصر، 2007م.

307.النبهان: المدخل للتشريع الإسلامي: نشأته-أدواره التاريخية-مستقبله، ط1، مؤسسة الكتب الثقافية، بيروت- لبنان، 2016.

308.ابن النجار: شرح الكوكب المنير-مختصر التحرير- أو –المختبر المبتكر شرح المختصر في أصول الفقه-، ط1، مكتبة العبيكان، الرياض- السعودية، 1413هـ-1993م.

309.النجار: فقه التدين فهما وتنزيلا، ط2، الزيتونة للنشر والتوزيع، تونس، 1416هـ- 1995م، 132/1.

310.النجار: مقاصد الشريعة في أحكام الأسرة توجيها لأحكام الأسرة المسلمة في الغرب، المجلس الأوروبي للإفتاء والبحوث.

311.ابن نجيم: الأشباه والنّظائر، ت: عبد العزيز محمد الوكيل، د.ط، مؤسسة الحلبي وشركاؤه، القاهرة، 1968م.

312.ابن نجيم: الأشباه والنظائر، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، 1177هـ-1927م.

313.ابن نجيم: البحر الرائق شرح كنز الدقائق (في فروع الحنفية)، ت: زكريا عميرات، ط 1، دار الكتب العلمية، بيروت- لبنان، 1418هـ- 1997م.

314.النسائي: السنن، ط1، المكتبة التجارية الكبرى، القاهرة- مصر، 1348هـ- 1930م.

315. النفراوي: الفواكه الدوان على رسالة ابن أبي زيد القيرواني، د.ط، دار الفكر، دمشق- سوريا، 1415هـ-1995م.

316.النفراوي: الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني، د.ط، دار الفكر، 1415هـ-1995م

317.النمر: النظام القانوني للجنسية المصرية، د.ط، دار النهضة العربية، القاهرة-مصر، د.ت.

318. النوري: الروض النضير الجامع بين تحفة الطلاب والتيسير في فقه الإمام الشافعي، ط1، دار البشائر الإسلامية، 1425هـ-2004م، بيروت-لبنان.

319.النووي: المنهاج شرح صحيح مسلم بن الحجاج، ط2، دار إحياء التراث العربي، بيروت- لبنان، 1392هـ.

320.النووي: روضة الطالبين وعمدة المفتين، ت: زهير الشاويش، ط3، المكتب الإسلامي، بيروت- دمشق-عمان، 1412هـ-1991م.

321.النووي: روضة الطالبين وعمدة المفتين، ت: زهير شاوش، ط3، المكتب الإسلامي، بيروت-دمشق- عمان، 1416هـ-1991م.

322.النووي: روضة الطالبين، ت: عادل أحمد عبد الموجود، علي محمد معوض، ط1، دار عالم الكتب-

الرياض، 1423 هـ- 2003م.

323.ابن الهمام: شرح فتح القدير، ط1، دار الكتب العلمية- بيروت- لبنان، 1424هـ-2003م.

324.الهندي: نهاية الوصول في دراية الأصول، ت: صالح بن سليمان اليوسف- سعد السويح، ط1، المكتبة التجارية، مكة المكرمة-السعودية، 1416هـ-1996م.

325.الهيتمي: الفتاوى الفقهية الكبرى، د.ط، دار صادر، بيروت- لبنان، د.ت.

326.الهيتمي: تحفة المحتاج في شرح المنهاج، د.ط، المكتبة التجارية الكبرى، 1357هـ- 1983م.

327.هيئة الشام الإسلامية: حكم هجرة السوريين إلى بلاد غير المسلمين، والتجنس بجنسيتها، المكتب العلمي، رقم الفتوى: 71، الثلاثاء 8 شعبان 1436 هـ الموافق 26 مايو 2015 م.

328.الهيئة العامة لشئون المطابع الأميرية: المذكرة الإيضاحية للقانون رقم 26، 1975م.

329.الواحدي: أسباب نزول القرآن، ت: عصام بن عبد المحسن الحميدان، ط2، دار الإصلاح، الدمام- السعودية، 1416هـ-1996م.

330. وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية: الموسوعة الفقهية الكويتية، ط2، دار السلاسل، الكويت، 1404هـ.

331.الوزاني: النوازل الجديدة الكبرى فيما لأهل فارس وغيرهم، المسماة (المعيار الجديد الجامع المغرب)، ت: عمر بن عباد، ط1، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، المغرب، 1418هـ-1997م.

332. وعنان: دولة الإسلام في الأندلس، ط4، مكتبة الخانجي، القاهرة-مصر، 1417هـ-1997م .

333.أبو الوفا: حق اللجوء بين الشريعة الإسلامية والقانون الدولي للاجئين –دراسة مقارنة-، ط1، جامعة القاهرة، القاهرة- مصر، 1430هـ- 2009م.

334.أبو الوفاء: الواضح في أصول الفقه، ت: عبد الله بن عبد المحسن التركي، ط1، مؤسسة الرسالة، بيروت-لبنان، 1420هـ.

335.أبو الوفاء، عبد القادر بن محمد، الجواهر المضية من طبقات الحنفية، ط2، دار هجر، 1993م.

336. الونشريسي: المعيار المعرب والجامع المغرب عن فتاوى أهل إفريقية والأندلس والمغرب، ط.أوقاف المغربية، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية للمملكة المغربية- ودار الغرب الإسلامي، 1401هـ-1981م.

337.الونشريسي: من أسنى المتاجر وبيان أحكام من غلب على وطنه النصارى ولم يهاجر وما يترتب عليه من العقوبات والزواجر، ت: حسين مؤنس، د.ط، مكتبة الثقافة الدينية، القاهرة- مصر، 1416هـ-

1996م.

338.ياسر الخضيري: المسائل الفقهية المتعلقة بفقه الأقليات المسلمة في وثيقة المعايير الأكاديمية لمحتوى برامج الشريعة دراسة فقهية تقويمية، د.ط، قسم الفقه-كلية الشريعة بالرياض-السعودية، د.ت.

339.يسري: فقه النوازل للأقليات المسلمة تأصيلا وتطبيقًا، ط1، دار اليسر، القاهرة- مصر، 1434هـ-2013م.

340.أبو يعلى: العدة في أصول الفقه، ت: أحمد المباركي، ط2، جامعة الملك محمد بن سعود الإسلامية، الرياض-المملكة العربية السعودية، 1410هـ-1990م.

ثانيا: المجلات والملتقيات العلميّة:

341.النجار: مقاصد الشريعة في أحكام الأسرة توجيها لأحكام الأسرة المسلمة في الغرب، المجلة العلمية للمجلس الأوروبي للإفتاء والبحوث، العدد(7)، 1426هـ-2005م، المجلس الأوروبي للإفتاء والبحوث، دبلن –آيرلندا.

342.

343.حياد مرعيد: فقه التنزيل وأثره في تحقيق مقاصد الشريعة، مجلة الجامعة العراقية، العدد (46)، 2021م، العراق

344.فريدة صادق زوزو: فقه الموازنات في ضوء مقاصد الشريعة ودوره في قضايا المرأة المسلمة، ضمن أبحاث مؤتمر فقه الموازنات ودوره في فقه الموازنات، في الحياة المعاصرة، جامعة أم القرى، 27-29 شوال 1434هـ.

345.الدوسي: منهج فقه الموازنات في الشرع الإسلامي –دراسة أصولية-، ط1، مجلة الشريعة، صنعاء-اليمن، 2001م.

346.الصالح: منهج الإسلام في الزواج ونظرة في الزيجات المعاصرة، من أبحاث الدورة الثامنة عشرة للمجمع الفقهي الإسلامي المنعقدة في مكة المكرمة، في الفترة: 10-14/03/ 1427هـ.

347. النجيمي: عقود الزواج المستحدثة وحكمها في الشريعة، من أبحاث الدورة الدورة الثامنة عشرة للمجمع الفقهي الإسلامي المنعقدة في مكة المكرمة، في الفترة: 10-14/03/ 1437هـ.

348.السهلي: عقود الزواج المستحدثة وحكمها في الشريعة، من أبحاث الدورة الثامنة عشرة للمجمع الفقهي الإسلامي المنعقدة في مكة المكرمة، في الفترة 10-14/3/1427هـ.

349.النجيمي: عقود الزواج المستحدثة وحكمها في الشريعة، من أبحاث الدورة الثامنة عشرة للمجمع الفقهي الإسلامي المنعقدة في مكة المكرمة، في الفترة: 10-03/14/ 1427هـ، 193/3.

350.

351.قطب الريسوني، انخرام فقه الموازنات: أسبابه، مآلاته، سبل علاجه، مجلة الشريعة والدراسات الإسلامية، العدد(98)، 1435هـ-2014م، الكويت.

352.الترتوري: فقه الواقع -دراسة أصولية فقهية-، د.ط، مؤسسة البحوث والدراسات الفقهية وعلوم القرآن الكريم الوقفية، مجلة البحوث الفقهية المعاصرة، العدد (34)، د.ت.

353.عبد المجيد النجار: نحو منهج أصولي لفقه الأقليات المسلمة، المجلة العلمية للمجلس الأوروبي للإفتاء والبحوث،العدد 2، 1424 هـ- 2003 م، دبلن-أيرلندا.

354.ياسر عبد الرحمان: فقه الموازنة المصالح والمفاسد، مجلة جامعة المدينة العالمية، (العدد 11)، 2015م، كوالامبور- ماليزيا.

355.جريدة الشرق الأوسط: مجلة الإسلام ، عدد 1962، بتاريخ 1989/08/28م.الصادرة بألمانيا.

356.منظمة المؤتمر الإسلامي: مجلة مجمع الفقه الإسلامي التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي، العدد (4)، 1410هـ، رابطة العالم الإسلامي، جدة- السعودية.

357.عماد عامر: الهجرة إلى بلاد غير المسلمين، مجلة البحوث الإسلامية، العدد(32)، 1412 هـ.

358.النجيري: حكم التجنس بجنسية دولة غير إسلامية في ضوء فقه الموازنات، مجلة مركز البحوث والدراسات الإسلامية، العدد(40)، شعبان 1434هـ/ يونيو 2013م، كلية دار العلوم، جامعة القاهرة، مصر.

359.منظمة المؤتمر الإسلامي: مجلة مجمع الفقه الإسلامي، الدورة الثالثة، العدد (3)، 1987م، رابطة العالم الإسلامي، جدة –السعودية.

360.مجلة النور، (العدد 153)، الصادرة في لندن، شباط 2004م.

361.فضل الله: زواج الفريند، نشرة بينات، العدد (33)، 2003/10/24م.

362.الزحيلي: عقود الزواج المستحدثة وحكمها في الشريعة، من أبحاث الدورة الثامنة عشرة للمجمع الفقهي الإسلامي المنعقدة في مكة المكرمة، في الفترة 10-1427/3/13هـ.

363.العمراني: الأسرة المسلمة في الغرب بين التشريع الإسلامي والقوانين الوضعية، المجلة العلمية للمجلس الأوربي للافتاء والبحوث، (العدد 7)، دبلن-أيرلندا، يونيو 2005 -ربيع الثاني 1426 هـ.

364.المجلس الأوروبي للإفتاء: المجلة العلمية للمجلس الأوربي للإفتاء والبحوث، العدد السابع، يونيو 2005 م، دبلن-أيرلندا.

365.عبد الكريم نهير، جوهر حيدري: حكم الطلاق في غير بلاد المسلمين، مجلة العلوم الإسلامية، ، العدد (7)، 1432هـ، جامعة تكريت-العراق.

366.فيصل مولوي: إسلام المرأة وبقاء زوجها على دينه، ضمن بحوث المجلة العلمية للمجلس الأوروبي للإفتاء، العدد (2) ، 2003م، دبلن-أيرلندا.

367.الجديع: الربا والعقود المالية الفاسدة في غير بلاد الإسلام، المجلة العلمية للمجلس الأوروبي للإفتاء والبحوث، العددان (14) و(15)، 2009م.

368.مجلة علم الأعصاب الاجتماعي والمعرفي والعاطفي، http: //www.alaraby.co.uk

369.الهيلة: مناهج كتب النوازل بالمغرب والأندلس في القرنين الرابع والخامس الهجريين، مقال ضمن أعمال مؤتمر مؤسسة الفرقان للتراث الإسلامي، لندن-بريطانيا، 30 نوفمبر -1ديسمبر 1991.

370.حامد خطاب: ضوابط العمل بفقه الموازنات، مقال ضمن أعمال مؤتمر"فقه الموازنات ودوره في الحياة المعاصرة"، كلية الشريعة والدراسات الإسلامية، جامعة أم القرى، 1434/6/13هـ.

371.مجمع فقهاء الشريعة: المؤتمر الثاني لمجمع فقهاء الشريعة بأمريكا المنعقد في كوبنهاجن- الدنمارك، في الفترة 4-7 جمادى الأولى 1425هـ- الموافق لـ 22-25 يونيو2004م.

372.المؤتمر الثاني لمجمع فقهاء الشريعة بأمريكا المنعقد في كوبنهاجن- الدنمارك، في الفترة 4-7 جمادى الأولى 1425هـ- الموافق لـ 22-25 يونيو2004م.

373.مجمع فقهاء الشريعة بأمريكا في الدورة التدريبية الأولى، بالسّاحل الغربي للولايات المتّحدة، بمدينة سكر منتو، ولاية كاليفورنا حول نوازل الأسرة المسلمة بالمجتمع الأمريكي، في الفترة من 28-26 صفر 1425هـ- الموافق لـ 16-18 أبريل 2004م.

374.مجمع الفقه الإسلامي الدولي، المنعقد في دورة مؤتمره الثالث، عمان- المملكة الأردنية الهاشمية، من 8-13 صفر 1407هـ، الموافق لـ 11-16 تشرين الأول (أكتوبر)، 1986م .

375.ميشال سجعان: القانون المدني الفرنسي، الترجمة إلى العربية: عبير غانم لارسون، بيروت-لبنان، 2020م.

ثالثا: الكتب الأجنبية:

376. Arrêts Rivière (civil, 17/04/1953), Lewandowsky (civil, 15/03/1955) et Tarwid (civil, 15/05/1961 .

377. Cour de Cassation, 1ère chambre civile, 50/51/1935, cité par M.Farge,.

378. François terré, le droit de la famille, presses universitaire de France, 2002, paris,.

379. Frédéric krenc et Michel Puechav (dire), le droit e la famille a l'épreuve de la convenΘon européenne des droit de l'homme, droit et jusΘce, Bruylant, 2008.

380. Jules Döring -wbv Media / Christiane Zay: grundgesetz der bunesrepubllik Deutschland

القانون الأساسي لجمهورية ألمانيا الاتحادية، الناشر: البوندستاغ الألماني، طبعة النص الصادرة وفق التعديل الأخير بتاريخ 28مارس 2019.

381. lov omænding af lov omægteskabs indgåelse og opløsning , lov om ægteskabets retsvirkninger og retsplejeloven og om ofævelse af lov om registreret partnerskab

القانون الدنماركي لتعديل قانون عقد الزواج وفسخه، وقانون الآثار القانونية للزواج، وقانون إقامة العدل، وإلغاء قانون الشراكات المسجلة.. http: //www.ar.m.wikipedia.org

382. Report Of The Committee On The Elimination Of Racial Discrimination 68th And 69th Session. , münchen:j.g.cotta1864. القانون الألماني الخاصjohann caspar bluntschli: http: //WWW.ALJAZEERA.NET موقع – الجزيرة

383. Vincent Egéa, droit de la famille, Lexis Nexis, 2016, paris..

خامسا: المواقع الإلكترونية:

384. موقع ملتقى أهل الحديث: : http: //ahlalhdeeth.com

385. وزارة الدولة البافارية للعدل: المبادئ الأساسية للقانون المدني الألماني، http://www.justiz.bayern.de

386. وائل شهاب نجم: ضوابط الخطاب الفقهي للأقليات المسلمة-رؤية معاصرة-، موقع شبكة الألوكة: http: //www.alukah.net

387. موقع الجزيرة، http: //www.aljazeera.net

388. موقع ويكيبيديا، http: //www.ar.m.wikipedia.org

389. الصاوي: تأملات في مسيرة العمل الإسلامي، www.assawy.com

390. الشبكة الفقهية: http: //www.feqhweb.com

391. فتاوي فقهية مباشرة، موقع إسلام أون لاين 1/ 8/ 2000 م، http: //www.islamonline.net

392. موقع إسلام أون لاين. نت، http: //www.islamonline.net

393. ديلواني: زواج فريند فوق صفيح ساخن، الأردن، موقع إسلام أون لاين، في 2003/9/29. http: //www.islamonline.net

394. خالد شوكات: مسلمو أوربا... الحرية الجنسية للشبان فقط، موقع إسلام أون لاين في 2003/9/15م.http: //www.islamonline.net

395. رجاء ناجي: تراجع زواج الكاسيت والوشم أمام زواج الفريند، موقع إسلام أون لاين في http: //www.islamonline.net.2003/9/18

396. ابن عثيمين: الباب المفتوح، سؤال، 1391. http: //www.islamweb.net

397. عمرو أبو خليل: زواج الهواء الطلق -دعوة للشباب-، موقع إسلام أون لاين في 2003/9/1. http: //www.islamonline.net

398. رضوة حسن: مسلمو أوروبا...قهر التحديات لضمان المستقبل، منشور بتاريخ: 2003/10/25م، على موقع: http: //www.islamonline.net

399. مجموعة من المؤلفين: فتاوى واستشارات الإسلام اليوم، موقع الإسلام اليوم، http:.//www.islamtoday.net

400. موقع وزارة الخارجيّة، http://www.mofa.gov.bh.

401. السهلي: الزواج الدولي، www.alriyadh.c.

402. الصاوي: قضايا فقهية معاصرة (فقه النوازل)، الجامعة الدوليّة، أمريكا اللاتينيّة. https: //palstinebooks.blogspot.com

403. القرضاوي: الاجتهاد والتجديد بين الضوابط الشرعية والحاجات المعاصرة، ص18. http: //www.islamweb.net

404. ميثاق الأمم المتحدة والإعلان العالمي لحقوق الإنسان، http www.unorg ://

405. موقع ويكيبيديا: http: //www.ar.m.wikipedia.org

406. الموقع العالمي http: //www.unicef.org:

407. مجلة علم الأعصاب الاجتماعي والمعرفي والعاطفي، http: //www.alaraby.co.uk

408. لجنة الحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية: المادة: 3، التعليق العام، رقم: 16، من العهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، الدورة 34، جنيف 25 نيسان /أبريل- 13 أيار/ مايو 2005، البند 5، من جدول الأعمال، http ://: www.ohchr. org

409. عبد الرزاق الزرزور، في مقابلة شفوية مع قناة الجزيرة نت، تقديم: أحمد الهواس: الأحوال الشخصية في القانون الألماني...هل ساهمت في تفكيك الأسرة المسلمة المهاجرة، 2022/01/18، https: //www.aljazeera.net

410. جميل شبيب: المسلمون في الاتّحاد الأوروبّي بعد توسعة 2004م، موقع مداد القلم. http: //WWW. MIDADULQALAM.NET

411. هيثم المالح: جواب عن سؤال الجزيرة نت عن مشكلات الأسرة المسلمة في ألمانيا وخضوعها لقوانين الأسرة الألماني، 2022/01/18، https: //www.aljazeera.net

412. رجاء ناجي: تراجع زواج الكاسيت والوشم أمام زواج الفريند، موقع إسلام أون لاين، 2003/9/18م.

413. http: //www.islamonline.net

414. القرني، عبد اللطيف: فقه المصالح والموازنات، موقع شبكة السنة وعلومها: www.alssuah.com

415. اتفاقية حقوق الطفل المادة 14، 1989. https: //www.irfaasawtak.com

سادسا: فهرس الموضوعات

العنوان	الصفحة
مقدمة	أ
الفصل التمهيدي: **مفاهيم البحث الأساسية، ومتعلقاته، ومنطلقاته الشرعية**	
المبحث الأول: مفهوم قضايا الأسرة المسلمة في المجتمعات الغربية وبيان متعلقاتها	4
المطلب الأول: مفهوم قضايا الأسرة المسلمة في المجتمعات الغربية	4
الفرع الأول: تعريف القضايا	4
أولا: تعريف القضايا لغة	4
ثانيا: تعريف القضايا اصطلاحا	5
ثالثا: مصطلحات ذات صلة	5
الفرع الثاني: مفهوم الأسرة	8
أولا: تعريف الأسرة لغة	8
ثانيا: تعريف الأسرة اصطلاحًا	8
ثالثا: التعريف المختار	9
الفرع الثالث: مفهوم المجتمعات الغربية	10
الفرع الرابع: مفهوم قضايا الأسرة المسلمة في المجتمعات الغربية مركبا إضافيا	10
الفرع الخامس: مصطلحات ذات صلة بمفهوم قضايا الأسرة المسلمة في المجتمعات الغربية	11
الفرع الأول: قديما: المدجنون	11
الفرع الثاني: حديثا	12
المطلب الثاني: مقاصد الأسرة المسلمة وبيان خصائصها في المجتمعات الغربية	14
الفرع الأول: المقاصد العامّة للأسرة المسلمة	14

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

أولا: أبعاد الأسرة في حفظ الدين	15
ثانيا: أبعاد الأسرة في حفظ النفس	16
ثالثا: أبعاد الأسرة في حفظ العقل	18
رابع: أبعاد الأسرة في حفظ النسل	19
خامسا: أبعاد الأسرة في حفظ النسب	20
سادسا: أبعاد الأسرة في حفظ العرض	21
سابعا: أبعاد الأسرة في حفظ المال	22
الفرع الثاني: خصائص الأسرة المسلمة في المجتمعات الغربية	23
أولا: خصائص الوجود الإسلامي في المجتمعات الغربية	23
ثانيا: خصائص الأسرة المسلمة في المجتمعات الغربية	24
الفرع الثالث: العلاقة بين المقاصد العامّة للأسرة المسلمة وخصائصها في المجتمعات الغربية	26
المبحث الثاني: مفهوم فقه الموازنات، وبيان متعلقاته	28
المطلب الأول: مفهوم فقه الموازنات	28
الفرع الأول: تعريف الفقه	28
الفرع الثاني: تعريف الموازنات	31
الفرع الثالث: المصطلحات المرتبطة بمصطلح فقه الموازنات	34
الفرع الرابع: أهمية فقه الموازنات في دراسة القضايا المعاصرة	34
المطلب الثاني: أسس وقواعد منهج فقه الموازنات	37
الفرع الأول: الموازنة بين المصالح بعضها مع بعض	37
أولا: تعريف المصلحة	37
ثانيا: أقسام المصالح باعتبار الأصل الذي تعود عليه بالحفظ	38
ثالثا: مراتب المصالح	38

رابعا: منهج فقه الموازنات بين المصالح فيما بينها	39
الفرع الثاني: الموازنة بين المفاسد بعضها مع بعض	40
أولا: تعريف المفاسد	40
ثانيا: منهج فقه الموازنات بين المفاسد فيما بينها	41
الفرع الثالث: الموازنة بين المصالح والمفاسد عند التعارض	41
أولا: الجمع	42
ثانيا: الترجيح	42
ثالثا: التخيير	44
رابعا: التوقف	44
المطلب الثالث: مرتكزات وضوابط منهج فقه الموازنات	44
الفرع الأول: مرتكزات منهج فقه الموازنات	44
الفرع الثاني: ضوابط منهج فقه الموازنات	45
المطلب الخامس: علاقة منهج فقه الموازنات بقضايا الأسرة المسلمة في المجتمعات الغربية	46
المبحث الثالث: المنطلقات الشرعيّة لقضايا الأسرة المسلمة في المجتمعات الغربيّة	49
المطلب الأول: قضية الهجرة والإقامة في المجتمعات الغربية	50
الفرع الأول: تجليات صورة القضية	50
أولا: تعريف الهجرة	51
ثانيا: بيان تقسيم الأرض إلى دار الإسلام ودار الكفر	52
ثالثا: بيان حقيقة التقسيم الحاضر للعالم	52
رابعا: أسباب الهجرة	54
خامسا: صورة القضيّة	55
الفرع الثاني: الحكم الشرعي للقضيّة	56

أولا: تحرير محلّ النزاع وبيان سبب الخلاف في القضيّة	56
ثانيا: أقوال الفقهاء في القضيّة	58
ثالثا: بيان أدلة الفريقين	60
رابعا: مناقشة أدلة الفريقين	68
الفرع الثالث: دراسة القضية في ضوء فقه الموازنات	69
أولا: الموازنة بين مراتب الأحكام	70
ثانيا: الموازنة بين مراتب المقاصد	73
ثالثا: الموازنة بين أنواع المقاصد	74
رابعا: الموازنة باعتبار العموم والخصوص	76
خامسا: الموازنة باعتبار فقه الواقع	77
المطلب الثاني: التجنّس بجنسية إحدى الدّول الغربيّة	85
الفرع الأول: تجليات صورة القضيّة	85
أولا: تعريف الجنسية	85
ثانيا: أقسام التجنس	88
ثالثا: تأصيل قضيّة الجنسيّة	90
رابعا: صورة القضية	91
الفرع الثاني: الحكم الشرعي للقضيّة	92
ثانيا: أقوال الفقهاء في القضية	94
ثالثا: بيان أدلّة الفقهاء	95
رابعا: مناقشة الأدلة	99
الفرع الثالث: دراسة القضيّة وفق منهج فقه الموازنات	101
أولا: الموازنة بين مراتب الأحكام	101

ثانيا: الموازنة بين مراتب المقاصد	107
ثالثا: الموازنة بين أنواع المقاصد	109
الباب الأول: **قضايا النّكاح التي تواجهها الأسرة المسلمة في المجتمعات الغربية**	
الفصل الأول: **قضيّةُ نكاح المسلم للكتابية في المجتمعات الغربية**	
المبحث الأول: تجلّيات صورة القضيّة	118
المطلب الأول: تعريف الكتابيّة، وبيان الحكمة من جواز نكاحها	118
الفرع الأول: تعريف الكتابيّة	118
أولا: تعريف الكتابيّة لغة	118
ثانيا: تعريف الكتابيّة اصطلاحا	118
الفرع الثاني: الحكمة من نكاح الكتابيّة	118
المطلب الثاني: صورة القضية	119
المبحث الثاني: التأصيل الشرعي للقضيّة	121
المطلب الأول: : تحرير محل النّزاع، وبيان سبب الخلاف	121
الفرع الأول: تحرير محلّ النّزاع	121
الفرع الثاني: سبب الخلاف	121
المطلب الثاني: بيان أقوال الفقهاء، وأدلّتهم في القضيّة، ومناقشتها	123
الفرع الأول: أقوال الفقهاء	123
الفرع الثاني: بيان أدلة الفقهاء في القضيّة	125
الفرع الثالث: مناقشة الأدلة	132
الفرع الرابع: الترجيح	134

المبحث الثاني: حكم زواج المسلم بالكتابية في دار الحرب	135
المطلب الأول: الحكم الشرعي للقضيّة	135
الفرع الأول: أقوال الفقهاء	135
الفرع الثاني: أدلّة الفقهاء	137
المبحث الثالث: دراسة القضية وفق منهج الموازنات	139
المطلب الأول: الموازنة بين مراتب الأحكام	139
الفرع الأول: بيان وجه التعارض	139
الفرع الثاني: الموازنة لدفع التعارض	145
الفصل الثاني: **تولي المراكز الإسلامية عقد النكاح في الغرب**	
المبحث الأول: تجلّيات صورة القضية	157
المطلب الأول: تعريف المراكز الإسلامية	157
الفرع الأول: تعريف المراكز الإسلامية لغة	157
الفرع الثاني: تعريف المراكز الإسلامية اصطلاحا	158
المطلب الثاني: المطلب الأول: حكم الولي في النّكاح	158
الفرع الأول: تعريف الولي	158
الفرع الثاني: أنواع الولاية	159
المطلب الثالث: صورة القضيّة	159
المبحث الثاني: الحكم الشرعي لقضية قيام المراكز الإسلامية مقام الوليّ	160
المطلب الأول: تحرير محل النّزاع وبيان سبب الخلاف	160
الفرع الأول: تحرير محل النّزاع	160
الفرع الثاني: سبب الخلاف	160

المطلب الثاني: أقوال الفقهاء وأدلتهم ومناقشتها	161
الفرع الأول: أقوال الفقهاء	161
الفرع الثاني: أدلتهم	162
المطلب الثالث: حكم ولاية المراكز الإسلامية في عقد النكاح	166
الفرع الأول: تحرير محلّ النزاع وبيان سبب الخلاف	166
الفرع الثاني: أقوال الفقهاء في القضيّة	167
الفرع الثالث: أدلة الفريقين ومناقشتها	168
المطلب الرابع: دراسة القضيّة في ضوء فقه الموازنات	170
الفرع الأول: الموازنة بين مراتب الأحكام	170
أولا: بيان وجه التعارض	170
ثانيا: الموازنة لدفع التعارض	171
الفرع الثاني: الموازنة بين مراتب المقاصد	172
أولا: بيان وجه التعارض	172
ثانيا: الموازنة لدفع التعارض	173
الفرع الثالث: الموازنة بين أنواع المقاصد	173
أولا: بيان وجه التعارض	173
ثانيا: الموازنة لدفع التعارض	175
الفرع الرابع: الموازنة باعتبار العموم والخصوص	176
أولا: بيان وجه التعارض	176
ثانيا: الموازنة لدفع التعارض	176
الفرع الخامس: الموازنة باعتبار فقه الواقع	178
أولا: بيان وجه التعارض	178

ثانيا: الموازنة لدفع التعارض	179
الفصل الثالث: قضيّة نكاح الفريند	
المبحث الأول: تجلّيات صورة القضية	184
المطلب الأول: ماهية مصطلح الفريند	185
المطلب الثاني: صورة القضية	186
المبحث الثاني: الحكم الشرعي للقضيّة	187
المطلب الأول: تحرير محلّ النّزاع و بيان سبب الخلاف	187
الفرع الأول: تحرير محلّ النّزاع	187
الفرع الثاني: سبب الخلاف	187
المطلب الثاني: أقوال الفقهاء في القضية، وأدلتهم، ومناقشتها	187
الفرع الأول: أقوال الفقهاء	187
الفرع الثاني: أدلة الفريقين	189
الفرع الثالث: المناقشة	191
المبحث الثالث: دراسة القضية في ضوء فق الموازنات	196
المطلب الأول: الموازنة بين مراتب الأحكام	196
الفرع الأول: بيان وجه التعارض	196
الفرع الثاني: الموازنة لدفع التعارض	196
المطلب الثاني: الموازنة بين مراتب المقاصد	198
الفرع الأول: بيان وجه التعارض	198
الفرع الثاني: الموازنة لدفع التعارض	198
المطلب الثالث: الموازنة بين أنواع المقاصد	198
الفرع الأول: بيان وجه التعارض	197

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

المطلب الرابع: الموازنة باعتبار فقه الواقع	201
الفصل الرابع: قضيّة النّكاح الصّوريّ	
المبحث الأول: تجليات صورة القضية	205
المطلب الأول: تأصيل القضيّة	205
المطلب الثاني: صورة القضيّة	205
المبحث الثاني: الحكم الشرعي للقضيّة	208
المطلب الأول: بيان أقوال الفقهاء في القضية	208
الفرع الأول: تحرير النّزاع وبيان سبب الخلاف	208
الفرع الثاني: أقوال الفقهاء	208
المطلب الثاني: أدلّة الفقهاء في القضيّة، ومناقشتها	209
الفرع الأول: أدلّة الفقهاء	209
الفرع الثاني: المناقشة	214
المبحث الثالث: دراسة القضيّة في ضوء فقه الموازنات	221
المطلب الأول: الموازنة بين مراتب الأحكام	221
الفرع الأول: بيان وجه التعارض	221
الفرع الثاني: الموازنة لدفع التعارض	222
المطلب الثاني: الموازنة باعتبار مراتب المقاصد	225
الفرع الأول: بيان وجه العارض	225
الفرع الثاني: الموازنة لدفع التعارض	226
المطلب الثالث: الموازنة باعتبار أنواع المقاصد	226
الفرع الأول: بيان وجه التعارض	226
الفرع الثاني: الموازنة لدفع التعارض	228

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

المطلب الرّابع: الموازنة باعتبار العموم والخصوص	228
المطلب الخامس: الموازنة باعتبار فقه الواقع	229
الفرع الأول: بيان وجه التعارض	229
الفرع الثاني: الموازنة لدفع التعارض	231
الباب الثاني: **قَضَايَا فُرَقُ النّكاحِ في المُجتَمعاتِ الْغَربيّةِ وآثارُها**	
الفصل الأول: **حكم التفريق القضائي بين الزّوجين الذي تجريه الجهات الرّسميّة في الدّول الغربيّة**	
المبحث الأول: تجليّات صورة القضيّة	238
المطلب الأول: تعريف التفريق القضائي	238
الفرع الأول: تعريف التفريق	238
الفرع الثاني: تعريف القاضي وبيان شروطه	240
الفرع الثالث: صورة القضيّة	241
المبحث الثاني: الحكم الشرعي للقضية	244
المطلب الأول: تحرير محلّ النّزاع وبيان سبب الخلاف	244
الفرع الأول: تحرير محل النّزاع	244
الفرع الثاني: سبب الخلاف	244
المطلب الثاني: أقوال العلماء في القضيّة وبيان أدلّتهم	245
الفرع الأول: أقوال الفقهاء في القضيّة	245
الفرع الثاني: الأدلة المستند إليها	246
المطلب الثالث: المناقشة	251
الفرع الأول: مناقشة أدلّة الفريق الاوّل	251

الفرع الثاني: مناقشة أدلة الفريق الثاني	253
المبحث الثالث: دراسة القضيّة في ضوء فقه الموازنات	255
المطلب الأول: الموازنة باعتبار مراتب الأحكام	255
الفرع الأول: بيان وجه التعارض	255
الفرع الثاني: الموازنة لدفع التعارض	255
المطلب الثاني: الموازنة بين مراتب المقاصد	256
الفرع الأول: بيان وجه التعارض	256
الفرع الثاني: الوازنة لدفع التعارض	256
المطلب الثالث: الموازنة بين أنواع المقاصد	258
الفرع الأول: بيان وجه التعارض	258
الفرع الثاني: الموازنة لدفع التعارض	260
المطلب الرابع: الموازنة باعتبار فقه الواقع	261
الفرع الأوّل: بيان وجه التعارض	261
الفرع الثاني: الموازنة لدفع التعارض	264
الفصل الثاني: **حكم عقد النكاح عند إسلام الزوجة وبقاء زوجها على الكفر**	
المبحث الأول: صورة القضية	270
المبحث الثاني: الحكم الشرعي للقضية	271
المطلب الأول: أقوال الفقهاء في القضية	271
الفرع الأول: تحرير محل النزاع وبيان سبب الخلاف	271
الفرع الثاني: أقوال الفقهاء	272
المطلب الثاني: أدلة الفقهاء في القضيّة، ومناقشتها	275

الفرع الأول: أدلة الفقهاء	275
الفرع الثاني: مناقشة أدلة الفقهاء	283
المبحث الثالث: دراسة القضية وفق منهج فقه الموازنات	288
المطلب الأول: الموازنة بين مراتب الأحكام	288
الفرع الأول: بيان وجه التعارض	288
الفرع الثاني: الموازنة لدفع التعارض	288
المطلب الثاني: الموازنة بين مراتب المقاصد	291
الفرع الأول: بيان وجه التعارض	291
الفرع الثاني: الموازنة لدفع التعارض	292
المطلب الثالث: الموازنة بين أنواع المقاصد	293
الفرع الأول: بيان وجه التعارض	293
الفرع الثاني: الموازنة لدفع التعارض	293
المطلب الرابع: الموازنة باعتبار العموم والخصوص	294
الفرع الأول: بيان وجه التعارض	294
الفرع الثاني: الموازنة لدفع التعارض	296
الفصل الثالث: **المعاشرة الزوجية بين الزوجة المسلمة وزوجها الكافر قبل الحكم بالتفريق**	
المبحث الأول: الحكم الشرعي للقضيّة	301
المطلب الأول: تحرير محلّ النّزاع وبيان سبب الخلاف	301
الفرع الأول: تحرير محلّ النّزاع	301
الفرع الثاني: سبب الخلاف	301
المطلب الثاني: أقوال الفقهاء، وأدلّتهم، ومناقشتها	301

الفرع الأول: أقوال الفقهاء في القضية	301
الفرع الثاني: أدلّة الفقهاء	302
الفرع الثالث: مناقشة الأدلة	304
المبحث الثاني: دراسة القضيّة في ضوء فقه الموازنات	309
المطلب الأول: الموازنة بين مراتب الأحكام	310
الفرع الأول: بيان وجه التعارض	310
الفرع الثاني: الموازنة لدفع التعارض	311
المطلب الثاني: الموازنة بين مراتب المقاصد	312
الفرع الأول: بيان وجه التعارض	312
الفرع الثاني: الموازنة لدفع التعارض	313
المطلب الثالث: الموازنة بين أنواع المقاصد	313
الفرع الأول: بيان وجه التعارض	313
الفرع الثاني: الموازنة لدفع التعارض	313
المطلب الرابع: الموازنة باعتبار فقه الواقع	315
الفرع الأول: بيان وجه التعارض	315
الفرع الثاني: الموازنة لدفع التعارض	316
الفصل الرابع: **قضية حضانة الأمّ الكافرة في المجتمعات الغربيّةِ**	
المبحث الأول: تجليات صورة القضية	321
المطلب الأول: تعريف الحضانة وبيان شروطها	321
الفرع الأول: تعريف الحضانة لغة	321
الفرع الثاني: الحضانة اصطلاحا	321

الفرع الثالث: شروط الحضانة	322
المطلب الثاني: صورة القضية	323
المبحث الثاني: تكييف القضية	324
المطلب الأول: أقوال الفقهاء وأدلتهم	324
الفرع الأول: أقوال الفقهاء	324
الفرع الثاني: أدلة الفقهاء	324
المطلب الثاني: مناقشة الأدلّة وبيان القول الراجح	327
الفرع الأول: مناقشة الأدلة	327
الفرع الثاني: الترجيح:	328
المبحث الثالث: الحكم الشرعي لحضانة الأمّ الكافرة	329
المطلب الأول: بيان آراء الفقهاء في القضية	329
الفرع الأول: تحرير محلّ النزاع وبيان سبب الخلاف	329
الفرع الثاني: أقوال الفقهاء	330
المطلب الثاني: أدلة الفقهاء في القضيّة وناقشتها	331
الفرع الأول: أدلة الفقهاء	331
الفرع الثاني: مناقشة الأدلّة	333
المبحث الرابع: دراسة القضية في ضوء فقه الموازنات	335
المطلب الأول: الموازنة باعتبار مراتب الأحكام	335
الفرع الأول: بيان وجه التعارض	335
الفرع الثاني: الموازنة لدفع التعارض	335
المطلب الثاني: الموازنة باعتبار مراتب المقاصد	336
الفرع الأول: بيان وجه التعارض	336

الفرع الثاني: الموازنة لدفع التعارض	337
المطلب الثالث: الموازنة باعتبار أنواع المقاصد	338
الفرع الأول: بيان وجه التعارض	338
الفرع الثاني: الموازنة لدفع التعارض	341
المطلب الرابع: الموازنة باعتبار فقه الواقع	342
الفرع الأول: بيان وجه التعارض	342
الفرع الثاني: الموازنة لدفع التعارض	345
الخاتمة	348
الفهارس	
أولا: فهرس الآيات القرآنية	354
ثانيا: فهرس الأحاديث النبوية	360
ثالثا: فهرس الآثار	363
رابعا: فهرس الأعلام	365
خامسا: قائمة المصادر والمراجع	366
سادسا: فهرس الموضوعات	394
الملخص	

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

الملخص

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية

–ملخص باللغة العربية.

–ملخص باللغة الإنجليزية.

–ملخص باللغة الفرنسية.

1-ملخص باللغة العربية:

قضايا الأسرة المسلمة في المجتمعات الغربية

-دراسة في ضوء فقه الموازنات-

تعالج هذه الأطروحة موضوعا مهمّا من المواضيع المطروحة على الساحة الفقهية ألا وهو موضوع قضايا الأسرة المسلمة في المجتمعات الغربيّة، فهو جزء لا يتجزّأ من قضايا فقه الأقلّيّات المسلمة، ولا يخفى أن معالجة قضاياها ينطلق أساسا من خلال الملابسات والحيثيات المحيطة بالأسرة المسلمة هناك، بالإضافة إلى القوانين والأنظمة التي يعشون تحت لوائها، كلّ هذا وغيره من الظروف المحيطة بهم جعلت لهم خصوصيات تميّزهم عن حال الأسرة في البلدان الإسلامية في تنزيل الأحكام الشرعية على ما يعترضهم من قضايا، وقد عولجت هذه القضايا في ضوء فقه الموازنات، والذي يُعدّ من أدقّ أنواع الفقه في دراسة القضايا الفقهية المعاصرة، وقد جاءت هذه الأطروحة في فصلٍ تمهيديٍّ وبابيْن؛ أمّا الفصل التّمهيديّ فقد تضمّن بيان مفاهيم البحث الأساسية، ومُتعلقاته، ومُنطلقاته الشرعيّة، بينما تضمّن الباب الأوّل: قضايا النّكاح التي تواجهها الأسرة المسلمة في المجتمعات الغربية، في حين ضمّ الباب الثاني: قَضَايَا فُرَقُ النّكاحِ في المجتَمعاتِ الْغَربيّةِ وآثارُها، وخُتِمَتِ الرّسالةُ بخاتمةٍ ذُيِّلت في آخر الأطروحة، تضمّنت أهمّ النّتائج والتوصيات.

2- ملخص باللغة الإنجليزيّة:

Abstract

Issues of muslim family in the Western societies

-Study in the light of the jurisprudence of comparisons-

This thesis shed the light one of the most significant topics raised in the jurisprudential arena, which is the issue of Muslim family in Western societies, where it is an integral part of the jurisprudence issues of Muslim minorities, and we cannot deny that dealing with their issues is basically started from the circumstances and conditions that are surrounding the Muslim family there, besides to the laws and regulations under which they live. All of this and other circumstances which are surrounding them have given them characteristics that distinguish them from the case of the family in Islamic countries in applying legal rulings to the issues they face, and these issues were delt with in the light of the comparisons' jurisprudence which is considered one of the most precise kinds of jurisprudence in studying contemporary jurisprudential issues, where this thesis was presented in an introductory chapter and two main chapters. So, in the introductory chapter, it was discussed the explanation of the basic research concepts, its connections, and its legal starting points, however, the first chapter included: marriage issues that Muslim family face in the Western societies, While the second chapter was devoted to: issues of marriage groups in the Western societies and their impacts, and the dissertation was concluded with a conclusion at the end of the thesis, which included the most significant findings and recommendations.

3–ملخّص باللّغة الفرنسيّة:

Résumé

Les enjeux familiaux musulmans dans les sociétés occidentales

– une étude à travers la du jurisprudence de comparaisons-

Ce mémoire traite d'un sujet important, à savoir les questions familiales des musulmans dans les sociétés occidentales, en particulier en ce qui concerne le mariage et le divorce. La résolution de ces questions dépend des circonstances entourant les familles musulmanes dans ces sociétés, ainsi que des lois et réglementations auxquelles elles sont soumises. Ces facteurs contribuent à des particularités distinctes dans l'application des règles religieuses par rapport aux familles dans les pays musulmans. Ce mémoire aborde ces questions par la du jurisprudence de comparaisons, qui est une branche précise de la jurisprudence islamique traitant des questions contemporaines. Le mémoire se divise en un préambule et deux chapitres. Le préambule expose les concepts de base de la recherche, ses objectifs et ses bases juridiques. Le premier chapitre examine les questions de mariage auxquelles sont confrontées les familles musulmanes dans les sociétés occidentales, tandis que le deuxième chapitre traite des questions de divorce et de ses conséquences. Le mémoire se termine par une conclusion contenant les principales conclusions et recommandations.

People'sDemocraticRepublic Of Alreria
Ministry of higher Education and ScientificResearch
Emir Abdelkader University of islamic Sciences. -Constantine-
Serial Number:……
Registration Number:……....
Departement: Sharia and economy
Faculty of Jurisprudence and its fundamentals

Issues of muslim family in the Western societies

-Study in the light of the jurisprudence of comparisons-

Thesis presented to get Scientific Doctorate Science Diploma in Islamic Sciences
Specialite Islamic jurisprudence

Prepared by:
meriem Laouar

Supervised by:
Pr.Souad Sotehi

Members of the discussion committee

Member'sname	Academic Garde	University	Position
Pr.Ali Mehoubi	Professor	Université Emir Abed El Kader -Constantine-	President
Pr.Souad Sotehi	Professor	Université Emir Abed El Kader -Constantine-	supervisor
Pr.Kamel Alourfi	Professor	Université Emir Abed El Kader -Constantine-	Member
Pr.Karima Mahrouk	Professor	Université Brotherhood Mentouri – Constantine1	Member
Pr.Malika Makhlufi	Professor	Universite Hajj Lakhdar Batna -1	Member
Pr.Taroub Kamal	Professor	Universite Hajj Lakhdar Batna -1	Member

University year: 2023/2024 -1444/1445