Global Proceedings Repository
American Research Foundation
ISSN 2476-017X
Available online at http://proceedings.sriweb.org
شبكة المؤتمرات العربية
http://arab.kmshare.net/

The Ninth International Scientific Academic Conference
Under the Title "Contemporary trends in social, human, and natural sciences"
المؤتمر العلمي الاكاديمي الدولي التاسع
تحت عنوان "الاتجاهات المعاصرة في العلوم الاجتماعية، الانسانية، والطبيعية"
17 - 18 يوليو – تموز 2018 - اسطنبول – تركيا
http://kmshare.net/isac2018/

عقود الزواج الحديثة
رؤية تأصيلية شرعية

إعداد
د. محمد مصطفى الدبك
الجامعة العثمانية

المقدمة

الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين
وبعد فإن الله عزوجل جعل من العلاقة بين الذكر والأنثى علاقة مقدسة سماها بالميثاق الغليظ وجعلها من أسس بناء المجتمع وعمارة الأرض ومكمن السعادة
وتعارف البشر على مرِّ العصور على العلاقة الزوجية بين الذكر والأنثى وإن اختلفت أحكامها باختلاف العصور والرسالات إلا أنهم متفقون على تعظيم هذه العلاقة وصونها والنظر إليها على أنها سر بقاء الحياة والسعادة

Global Proceedings Repository
American Research Foundation
ISSN 2476-017X
Available online at http://proceedings.sriweb.org
شبكة المؤتمرات العربية
http://arab.kmshare.net/

ولما تسارعت عجلة الحياة وتعددت مفاتنها واشغالها ابتعد البعض عن الطريقة المورثة شرعاً وعرفاً وعادة في الزواج إلى طرق غير مألوفة يبحثون من خلالها عن قضاء شهوة أو طلب استقرار أو غاية من الغايات تختلف من صورة لأخرى ومن الرجل إلى المرأة فكان لابدَّ من بيان الحكم الشرعي فيها كي تكون هذه العقود محفوفة بألطاف الشريعة محروسة بأحكامها فكان هذا البحث ينظر في هذه العقود المحدثة سائلاً الله عزوجل التوفيق والسداد والفتح المبين.

الموضوع:

1- لمحة سريعة عن عقود الزواج قبل الإسلام:

إن العلاقة بين الرجل والمرأة قديمة قدم وجودهما، ولما كانت الشرائع السماوية هادية للبشر للأصلح من تنظيم العلاقات بين الأزواج في جميع أطوارها، فلا بد من نظرة تاريخية إلى أحكام النكاح والطلاق عند اليهود والنصارى، ثم بيان بعض تلك الأحكام عند العرب في الجاهلية، لما لها من ارتباط وثيق في ثبوت بعض صور العقود الحديثة.

وسأبدأ بالأقدم تاريخياً وهم اليهود.

– النكاح عند اليهود:

المرأة عند اليهود مهانة تقبل أي زوج، وهي تتذلل لقبول الرجل بها زوجة فتركع وتنام عند قدميه لتبرهن له أنها تريد أن تتزوجه، وهي عبدة تغسل أقدام سيدها.

والرجل في صلواته يكرر: ((لك الحمد يا إلهي يا مالك الملك، الذي لم تجعلني امرأة))، و المرأة تدعو وتقول: ((...يا من خلقتني حسب مشيئتك)) [1].

ولم يكن للزوجات عدد محدد عند اليهود، فقد ورد في سِفر الملوك عن سليمان رضي الله عنه : ((وكانت له سبع مئة من النساء السيدات، وثلاث مئة من السراري)).

---

(1) ينظر: اليهودية والغيرية غير اليهود في منظار اليهودية ل ألبيرتو دانزول، ترجمة د ماري شهرستان ص 75، الجنس في أديان العالم لجيفري بارندر، ص 240، ترجمة نور الدين البهلول.

Global Proceedings Repository
American Research Foundation
ISSN 2476-017X
Available online at http://proceedings.sriweb.org
شبكة المؤتمرات العربية
http://arab.kmshare.net/

وفي الحديث عن النبي صلى الله عليه وسلم قال: ((قال سُلَيْمَانُ بن دَاوُدَ عليه السلام: لَأَطُوفَنَّ اللَّيْلَةَ على مِائَةِ امْرَأَةٍ أو تِسْعٍ وَتِسْعِينَ، كُلُّهُنَّ يَأْتِي بِفَارِسٍ يُجَاهِدُ في سَبِيلِ اللَّهِ، فقال له صَاحِبُهُ: قل إن شَاءَ الله، فلم يَقُلْ إن شَاءَ الله، فلم يَحْمِلْ مِنْهُنَّ إلا امْرَأَةٌ وَاحِدَةٌ، جَاءَتْ بِشِقِّ رَجُلٍ. وَالَّذِي نَفْسُ مُحَمَّدٍ بيده لو قال: إن شَاءَ الله، لَجَاهَدُوا في سَبِيلِ اللَّهِ فُرْسَانًا أَجْمَعُونَ)) [(1)].

ويحرم على اليهودي أن يتزوج غير اليهودية: فقد ورد عندهم: يجب ألا نتزوج أبداً حيوانات من أجناس مختلفة خشية أن يعتاد الرجال بهذا المثل على خليط مُريع [(2)].

وطائفة الربانيين من اليهود حرموا تعدد الزوجات لضيق المعيشة، وقرر المجمع الكنسي في مدينة وارمس بألمانيا في القرن الحادي عشر ميلادي تحريم تعدد الزوجات، وكان المنع في بدايته خاصاً بيهود ألمانيا وشمال فرنسا، ثم عمَّ جميع اليهود في أوربا، وقد أخذت قوانين الأحوال الشخصية الحديثة لليهود بمنع تعدد الزوجات، أما من شاء أن يعدِّد فينبغي أن يطلِّق زوجته ويدفع لها جميع حقوقها، إلا إن رضيت الزوجةُ بالزواج وأجازته، وكان هنالك مسوِّغ شرعي للزواج من أخرى كعقم الزوجة أو مرضِها [(3)].

– النكاح عند النصارى:

أما النكاح عند النصارى فإن الأصل الاكتفاءُ بالزوجة الواحدة ونفيُ التعدد، وهوما ذكر على لسان المسيح عليه السلام بقوله: ((ولكن في البدء خلقهما ذكراً وأنثى)) أي زوجاً وزوجةً فقط، وشجع على التبتل والانقطاع عن الملذات والشهوات ومنها ترك الزواج والتناكح، فقد جاء في إنجيل متَّى قول المسيح عليه السلام: ((يوجد خصيان ولدوا هكذا من بطون أمهاتهم، ويوجد خصيان خصاهم الناس، ويوجد خصيان خصوا أنفسهم لأجل ملكوت السماوات من استطاع أن يقبل فليقبل))

---

(1) رواه البخاري في صحيحه عن أبي هريرة ت ،كتاب الجهاد والسير، باب من طَلَبَ الْوَلَدَ لِلْجِهَادِ، رقم:2664 ، 1038/3.

(2) ينظر: اليهودية والغيرية غير اليهود في منظار اليهودية ل ألبيرتو دانزول، ترجمة د ماري شهرستان ص 173.

(3) ينظر: تعدد الزوجات في الأديان ل د كرم حلمي فرحات ص 13.

Global Proceedings Repository
American Research Foundation
ISSN 2476-017X
Available online at http://proceedings.sriweb.org
شبكة المؤتمرات العربية
http://arab.kmshare.net/

ويقول بولس الرسول في رسالته على أهل كورتنوس: ((حَسَنٌ للرجل ألا يمس امرأة، ولكن لسبب الزنا ليكن لكل واحد امرأته، وليكن لكل واحدة رجلها، وأقول لغير المتزوجين وللأرامل: إنه حسن لهم إذا لبثوا كما أنا...)).

ولكن إن خشي الرجل أو المرأة الزنا فيجوز له الزواج خشية الاحتراق بنار الزنا كما يقولون، وجعلت صورة الزواج على أنه سجن يُحبس به الزوجان أبداً، فيقال للزوجين حين العقد: ((أنتما تقترنان لتكونا من السعداء، فلتعلما أنكما تدخلان في سجن سيُحكم عليكما بابه، وتصم آذانه وإن علا منكما الصياح، واشتد بكما الألم، فلن أسمح بخروجكما، وإن تقاتلتما بسلاح العداوة والبغضاء)) [1].

إلا أن تشريعاتهم لم تخل من ومضات تمنح الرجل والمرأة بعض الحب، ففي سفر التكوين يقول بولس الرسول: ((على الرجال أن يحبوا زوجاتهم وكأنهن جسدهم الخاص، من يحب امرأته يحب نفسه))، وقال: ((أخضعوا أنفسكم أحدكم للآخر))، وقال: ((يجب أن يعطي الزوج الزوجة حقها، وعلى الزوجة أيضاً أن تعطي الزوج حقه، ولا تستطيع الزوجة أن تدعي أن جسدها ملكها وحدها، فهو لزوجها، وكذلك الزوج لا يستطيع الادعاء أن جسده ملكه هو فهو لزوجته، فلا يمتنع أحدكم عن الآخر)) [2].

النكاح عند العرب قبل الإسلام:

أما النكاح في الجاهلية فقد كان في غالب أحواله كما هو في الإسلام، إذ يخطب الرجل إلى الرجل وليته، ويعين صداقها ثم يعقد عليها، وهو النكاح الذي كان منتشراً في قريش وكثير من قبائل العرب، وكان الرجل يخطب المرأة إلى أبيها أو أخيها أو عمها.

وهنالك أنواع أخرى من النكاح وُجِدت عند العرب، ولكن لم تكن هي الأصل في النكاح منها

---

(1) ينظر: مدى حرية الزوجين في التفريق قضاءً لأحمد حسن طه ص 13، نقلاً عن المستشرق الإنجليزي بنتام في كتابه أصول الشرائع: 163/1.

(2) ينظر: المسيحية ل د أحمد شلبي ص 287، الجنس في أديان العالم لجيفري بارندر، ص274، ترجمة نور الدين البهلول.

Global Proceedings Repository
American Research Foundation
ISSN 2476-017X
Available online at http://proceedings.sriweb.org
شبكة المؤتمرات العربية
http://arab.kmshare.net/

1- نكاح الاستبضاع: وهو أن يقول الرجل الزوجته إذا طهرت من طمثها أرسلي إلى فلان فاستبضعي منه، ويعتزلها زوجها ولا يمسها حتى يبين حملها، وإنما يفعل ذلك رغبة في نجابة الولد.

2- نكاح الرَّهْطِ: وهو أن يجتمع الرَّهْطُ دون العشرة فيدخلون على المرأة كلهم يصيبها، ويكون على رضاً منها، وتواطئ بينهم وبينها، فإذا حملت ووضعت ومرت الليالي أرسلت إليهم فلا يستطيع أحد ان يتخلف أحد منهم، فتقول لهم: قد علمتم ما كان منكم، ثم تلحق الولد بمن أحبت منهم، فلا يستطيع أن يمتنع به.

3- نكاح البغايا: وهن ذوات الرايات، لا تمنع احداً من وطئها، فإذا حملت ووضعت جاء القافة فألحقوا ولدها بالذي يرون فاستلحقته به ولا يمتنع من ذلك.

وقد ورد عن السيدة عائشة رضي الله عنها ذكر الأنكحة الثلاث الفائتة مع ذكرها لنكاح الإسلام في الحديث الذي رواه البخاري عن عُرْوَةَ بنِ الزُّبَيْرِ ب أَنَّ عَائِشَةَ زَوْجَ النبي > أَخْبَرَتْهُ: ((أَنَّ النِّكَاحَ في الْجَاهِلِيَّةِ كان على أَرْبَعَةِ أَنْحَاءٍ، فَنِكَاحٌ منها نِكَاحُ الناس الْيَوْمَ، يَخْطُبُ الرَّجُلُ إلى الرَّجُلِ وَلِيَّتَهُ أو ابْنَتَهُ فَيُصْدِقُهَا ثُمَّ يَنْكِحُهَا، وَنِكَاحٌ آخَرُ كان الرَّجُلُ يقول لِامْرَأَتِهِ إذا طَهُرَتْ من طَمْثِهَا: أَرْسِلِي إلى فُلَانٍ فَاسْتَبْضِعِي منه، وَيَعْتَزِلُهَا زَوْجُهَا ولا يَمَسُّهَا أَبَدًا حتى يَتَبَيَّنَ حَمْلُهَا من ذلك الرَّجُلِ الذي تَسْتَبْضِعُ منه، فإذا تَبَيَّنَ حَمْلُهَا أَصَابَهَا زَوْجُهَا إذا أَحَبَّ، وَإِنَّمَا يَفْعَلُ ذلك رَغْبَةً في نَجَابَةِ الْوَلَدِ)) [1].

1. نكاح الخِدن: ولم يكن عقد نكاح معلن، إنما كانت المرأة في الجاهلية تتخذ خِدناً لها يزني بها سراً، ولا يُطلق عليها اسم زانية، ولذلك قال الطبري: كان أهل الجاهلية يحرِّمون ما ظهر من الزنى ويستحلون ما خفي يقولون أما ما ظهر منه فهو لؤم وأما ما خفي فلا بأس بذلك.

(1) صحيح البخاري، كتاب النكاح ، باب من قال لَا نِكَاحَ إلا بِوَلِيٍّ، رقم:4834، 1970/5.

Global Proceedings Repository
American Research Foundation
ISSN 2476-017X
Available online at http://proceedings.sriweb.org
شبكة المؤتمرات العربية
http://arab.kmshare.net/

وقد جاء القرآن محرماً الفواحش ما ظهر منها وما بطن وحرم ذلك النكاح بقوله تعالى: ((وَالْمُحْصَنَاتُ مِنَ الْمُؤْمِنَاتِ وَالْمُحْصَنَاتُ مِنَ الَّذِينَ أُوتُوا الْكِتَابَ مِنْ قَبْلِكُمْ إِذَا آتَيْتُمُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ مُحْصِنِينَ غَيْرَ مُسَافِحِينَ وَلَا مُتَّخِذِي أَخْدَانٍ ۗ وَمَنْ يَكْفُرْ بِالْإِيمَانِ فَقَدْ حَبِطَ عَمَلُهُ وَهُوَ فِي الْآخِرَةِ مِنَ الْخَاسِرِينَ)) [المائدة: 5/5] (1).

4- نكاح المتعة: وهو تزويج المرأة إلى أجل فإن انقضى الأجل وقعت الفرقة.

5- نكاحُ البدل: وهو أن يقول الرجل للرجل إنزل عن امرأتك، وأنزل لك عن امرأتي.

6- نكاح الشِّغارِ: وهو أن يزوج الرجل ابنته على أن يزوجه الآخر ابنته ليس بينهما صداق، وكذلك الأخوات وبنات الأخ وغيرهن كالبنات.

7- نكاح المَقت: وهو أن يتزوج أكبر أبناء الرجل زوجة أبيه بعد موته، فإن لم يكن له بها حاجة زوجها لأحد إخوانه بمهر جديد(2).

2- تعريف عقد النكاح في الإسلام:

(1) ينظر: تفسير الطبري:20/5، تفسير البغوي:416/1، التفسير الكبير للرازي:51/10، تاريخ الإسلام السياسي والديني والثقافي والاجتماعي ل د حسن إبراهيم حسن 1/ 56، السيرة الحلبية لبرهان الدين الحلبي:68/1.

– الخِدن: الصاحب، والْخَدِينُ الذِي يُخَادِنُكَ يكون معك في كلِّ أمرٍ ظاهر وباطن، وخِدْنُ الجارية: مُحَدِّثُها، وكانوا في الجاهليَّة لا يمتنعون من خِدْنٍ يُحَدِّث الجاريةَ، فجاء الإسلامُ بهَدْمِهِ. تهذيب اللغة للأزهري:125/7.

– المقت: البغض الشديد. نكاح المقت: أن يتزوج الرجل امرأة أبيه. غريب الحديث لابن الجوزي:368/2،

- الشِّغار: أصل الشغر للكلب وهو: أن يرفع إحدى رجليه ويبول، وكان الرجل يقول للرجل في الجاهلية شاغرني أي زوجني أختك على أن أزوجك ابنتي. غريب الحديث لابن قتيبة:207/1، تهذيب اللغة للأزهري: 41/8.

(2) ينظر: أنواع النكاح في الجاهلية في: بلوغ الأرب في معرفة أحوال العرب لمحمود شكري الآلوسي: 4/2، تاريخ الإسلام السياسي والديني والثقافي والاجتماعي ل د حسن إبراهيم حسن 1/ 56. السيرة الحلبية لبرهان الدين الحلبي:65/1، نثر الدرر في المحاضرات لمنصور بن حسين الآبي: 238/6، جواهر العقود لشمس الدين الأسيوطي:3/2.

Global Proceedings Repository
American Research Foundation
ISSN 2476-017X
Available online at http://proceedings.sriweb.org
شبكة المؤتمرات العربية
http://arab.kmshare.net/

النكاح في اللغة مصدر نكح ، يقال نكح ينكح الرجل والمرأة نكاحا من باب ضرب ، قال ابن فارس وغيره يطلق على الوطء ، وعلى العقد دون الوطء ، ويقال نكحت المرأة تزوجت ، ونكح فلان امرأة تزوجها ، قال تعالى: { فانكحوا ما طاب لكم من النساء }، ونكح المرأة باضعها.
وفي الاصطلاح اختلف الفقهاء في تعريف النكاح:
فقال الحنفية: النكاح عقد يفيد ملك المتعة بالأنثى قصداً ، أي يفيد حل استمتاع الرجل من امرأة لم يمنع من نكاحها مانع شرعي.
وقال المالكية: النكاح عقد لحل تمتع بأنثى غير محرم ومجوسية وأمة كتابية بصيغة.
وقال الشافعية النكاح: عقد يتضمن إباحة وطء بلفظ إنكاح أو تزويج أو ترجمته
وقال الحنابلة: النكاح عقد التزويج ، أي عقد يعتبر فيه لفظ نكاح أو تزويج أو ترجمته. (1).

3- قواعد فقهية في مقاصد العقود ومنها الزواج:
إن قضايا الزواج مبنية على الورع والاحتياط فإن الأصل في الأبضاع التحريم.

(1) ينظر: الموسوعة الفقهية الكويتية ج205/41.والدر المختار: 258/2، الشرح الصغير وحاشية الصاوي:332/2، مغني المحتاج الشربيني:123/3، كشَّاف القناع 5/5.

Global Proceedings Repository
American Research Foundation
ISSN 2476-017X
Available online at http://proceedings.sriweb.org
شبكة المؤتمرات العربية
http://arab.kmshare.net/

وإن التلفيق في عقودها موصل للمحظور الذي من خلاله يسري الحرام إلى رابطة الزواج المقدسة القائل فيها سبحانه وتعالى: ((وكيف تأخذونه وقد أفضى بعضكم إلى بعض وأخذن منكم ميثاقا غليظا)) (النساء: 21).

والقاعدة الفقهية التي هي أصل من أصول التديُّن والورع ((الخروج من الخلاف أولى))

وقبل الخوض في أحكام صور الزواج المستحدثة لا بد من بيان سبب اختلاف الفقهاء في كثير من أحكامها يرجع إلى اختلافهم في القاعدة الفقهية التي تقول:

((هل الأصل في العقود يرجع إلى الألفاظ والمباني أم إلى المقاصد والمعاني؟؟))

وقد اختلف الفقهاء في القاعدة إلى قولين اثنين:

القول الأول: ((العبرة في العقود للألفاظ والمباني لا للمقاصد والمعاني)):

وقد قال بذلك الحنفية والشافعية والظاهرية:

- قال السرخسي: ((فإن تزوج بها الثاني على قصد أن يحللها للزوج الأول من غير أن يشترط ذلك في العقد صح النكاح)).
- وقال الشافعي: ((ولو نكح رجل امرأة عقداً صحيحاً وهو ينوي ألا يمسكها إلا يوماً او أقلَّ أو أكثر لم أُفسد النكاح، إنما أفسده أبداً العقد الفاسد))
- وقال ابن حزم رحمه الله تعالى: ((والذي نقول به: إن كل نكاح انعقد سالماً مما يفسده ، ولم يشترط فيه التحليل والطلاق فهو نكاح صحيح تام لا يفسخ، سواء اشترط ذلك قبل العقد أو لم يشترط)).

ويرد على ذلك بأننا لو قلنا إن العقود تصح بشروطها وظواهرها دون النظر إلى معانيها ومقاصدها يلزم منه أمور تنزهت عنها الشريعة، إذ «الشريعة قبل أن تكون ألفاظًا وعبارات، هي معانٍ وأغراض ومقاصد تعبر عن إرادة المشرِّع» ومن هذه الأمور إباحة نكاح المحلل، وهو الذي لعن النبي فيه المحلِّل والمحلَّل له، وإباحة بيع العينة، ومنها قبول الولاة للهدية من الرعية، ومنها قبول الدائن الهدية من المدين، وهي ربا، إلا إذا كانت عادة بينهما، والله تعالى لعن اليهود حينما تحايلوا على حكمه؛ إذ حرم عليهم الصيد يوم السبت، وحينما دبغوا الجلود فباعوها... وهكذا.والخلاصة أن القول بإهدار القصود والمعاني في العقود يفتح النوافذ أمام ارتكاب الحرام، ويفسد الحياة الاجتماعية والأخلاقية والسياسية، ويفرغ الأحكام الشرعية من مضمونها.

القول الثاني : ((الأصل في العقود البواعث والمقاصد))

Global Proceedings Repository
American Research Foundation
ISSN 2476-017X
Available online at http://proceedings.sriweb.org
شبكة المؤتمرات العربية
http://arab.kmshare.net/

وقد قال بذلك المالكية والحنابلة:

- **قال ابن جُزيّ: ((ولا– أي لا يحل للزوجة– نكاح التيس وهو المحلِّل الذي يتزوجها ليحلها لزوجها اتفاقاً وزواجها باطل مفسوخ خلافاً لهما– أي لأبي حنيفة والشافعي– والمعتبر في ذلك نية المحلِّل لا نية المرأة ولا نية المحلَّل له))**

وقد قال الشاطبي رحمه الله تعالى متحدثاً عن مقاصد الزواج عرضاً: ((إنه مشروع للتناسل على المقصد الأول، ويليه طلب السكن والازدواج، والتعاون على المصالح الدنيوية والأخروية، من الاستمتاع بالحلال، والنظر إلى ما خلق الله من المحاسن في النساء، والتجمل بمال المرأة، أو قيامها عليه وعلى أولاده منها أو من غيرها أو إخوته، والتحفظ من الوقوع في المحظور من شهوة الفرج ونظر العين، والازدياد من الشكر بمزيد النعم من الله على العبد».قال: «وعند ذلك يتبين أن نواقض هذه الأمور مضادة لمقاصد الشارع بإطلاق، من حيث كان مآلها إلى ضد المواصلة والسكن والموافقة، كما إذا نكحها ليحلها لمن طلقها ثلاثًا، فإنه عند القائل بمنعه مضاد لقصد المواصلة التي جعلها الشارع مستدامة إلى انقطاع الحياة من غير شرط، إذ كان المقصود منه المقاطعة بالطلاق، وكذلك نكاح المتعة، وكل نكاح على هذا السبيل، وهو أشد في ظهور محافظة الشارع على دوام المواصلة، حيث نهى عما لم يكن فيه ذلك»

- **وقال الحنابلة: ((إذا تزوجها بنية التحليل فإنها لا تحل للأول مطلقاً وكان النكاح الثاني باطلاً)).**

ومن القواعد التي تحكم العقود ومنها عقد الزواج:

- **((سد الذرائع والنظر في المآلات أصل من الأصول المعتبرة في تقرير الأحكام))**

ويقصد بسد الذرائع : منع مايجوز لئلا يُتطرق إلى مالا يجوز[1].

وعلى هذا فالذرائع إما ان تكون طريقاً لمحلَّلٍ أو محرَّم فيأخذ حكمه. فالطريق إلى الحرام حرام والطريق إلى المباح مباح.

- **ومنها القاعدة الفقهية: ((الأمور بمقاصدها)).**

وهي قاعدة عظيمة: تعتمد في تقعيدها على قول النبي صلى الله عليه وسلم: ((إنما الأعمال بالنيات)) [2]

---

(1) ينظر: تعريف الشاطبي في الموافقات 199/4. اعلام الموقعين لابن القيم 3/ 120. الفروق للقرافي: 33/2.

(2) رواه البخاري ومسلم في صحيحيهما.

Global Proceedings Repository
American Research Foundation
ISSN 2476-017X
Available online at http://proceedings.sriweb.org
شبكة المؤتمرات العربية
http://arab.kmshare.net/

وقوله صلى الله عليه وسلم: ((من أخذ اموال الناس يريد أداءها أدى الله عنه، ومن أخذها يريد إتلافها أتلفه الله تعالى)) [1].

فالنية أثَّرت في النتيجة بين العون والهلاك وإن كان الظاهر واحداً، وإنما اختلفت النية فقط.

- **ومنها القاعدة الفقهية: ((إن الأصل في الأبضاع الحرمة ويحتاط فيها مالا يحتاط في الأموال))**
- **ومنها أيضاً: ((لا ضرر ولا ضرار))** [2] **و ((الضرر يزال))** [3].
- **ومنها قاعدة تغيير الفتوى بتغير الزمان:**

وقدكان لعمل أمير المؤمنين عمر رضي الله عنه نصيب كبير في تأصيل هذه القاعدة فمن ذلك أن عمر لم يعط المؤلفة قلوبهم مع وروده في القرآن ورأى أن عز الإسلام موجب لحرمانهم.

وكذلك إلغاؤه للنفي في حد الزاني البكر خوفاً من فتنة المحدود و التحاقه بدار الكفر لأن إيمان الناس يضعف مع الزمن.

وأمير المؤمنين عثمان رضي الله عنه يأمر بالتقاط ضالة الإبل وبيعها وحفظ ثمنها لصاحبها كما رواه مالك رحمه الله تعالى عن ابن شهاب الزهري مع نهيه – صلى الله عليه وسلم – عن التقاط ضالة الإبل وذلك لما رأى من فساد الأخلاق وخراب الذمم وورَّث تماضر الأسدية لمّا طلقها عبد الرحمن في مرض موته.

وأمير المؤمنين علي رضي الله عنه يضمِّن الصناع بعد أن كانت يد الصانع أمانة قائلاً : لا يصلح الناس إلا ذاك.

ويقول الأستاذ صبحي المحمصاني مسجلاً موقف الصحابة في كتابه " تراث الخلفاء" : وقد أقروا مبدأ تغير الاجتهاد فتوسع عمر الفاروق بوجه خاص في الاجتهاد وفي تفسير النصوص بما يلائم حكمة التشريع وفلاح العباد ويناسب تطور الزمان والمكان وتقلبات الأحوال . وتعرض في ذلك لمسائل عديدة منها المؤلفة قلوبهم والطلاق الثلاثي المتسرع وبيع أمهات الأولاد وعدم التغريب في الحدود وإعفاء السارق من القطع عام المجاعة وتطوير

---

(1) رواه البخاري في الصحيح رقم الحديث2387

(2) الأصل في القاعدة حديث النبي صلى الله عليه وسلم الذي أخرجه مالك والحاكم في المستدرك.

(3) ينظر الاشباه والنظائر للسيوطي: 86.

Global Proceedings Repository
American Research Foundation
ISSN 2476-017X
Available online at http://proceedings.sriweb.org
شبكة المؤتمرات العربية
http://arab.kmshare.net/

عقوبة التعزير تأديباً وزجراً للمذنبين والمجرمين وتحديد عاقلة الدية في القتل والجراح وتفصيل أمور ضريبة الخراج[1].

الفصل الثاني

صورمن عقود الزواج المستحدثة و أحكامها

أ–عقد زواج المسيار

ب– عقد الزواج العرفي

ج–عقد الزواج الصوري

د–عقد الزواج المؤقت

و–عقد زواج ((بوي فرند))

ز–عقد الزواج المدني

ح–الزواج بنية الطلاق

أ– عقد زواج المسيار

(1) تراث الخلفاء الراشدين لصبحي محمصاني 589.

Global Proceedings Repository
American Research Foundation
ISSN 2476-017X
Available online at http://proceedings.sriweb.org
شبكة المؤتمرات العربية
http://arab.kmshare.net/

- تعريف العقد: السير في اللغة المضي في الأرض، ويستعمل الفعل (سار) لازماً ومتعدياً، فنقول: سار البعير وسرته، فهو مسير، ومسيار صيغة مبالغة، كمقدام ويوصف به الرجل كثير السير فنقول: رجل مسيار وسيَّار.

ثم سمي به هذا النوع من الزواج ، لان الزوج لا يلتزم بالحقوق الزوجية التي ألزمه الشرع بها فهو زواج سائر ماشي كالذي يتخفف في سيره من الاحمال والأثقال فلا نفقة ولا مبيت ولا زوج مقيم ولا تحمل لأعباء الاسرة وتربية الاولاد ونحوها.

أما تعريفه في الاصطلاح فهو: أن يعقد الرجل زواجه على امرأة عقداً شرعياً مستوفي الأركان ، لكن تتنازل المراة عن النفقة والمسكن والمبيت.

ويقول الدكتور أحمد الحجي الكردي: ((إن أهم صوره الدارجة في نظري هي أن يتزوج رجل بالغ عاقل امرأة بالغة عاقلة تحل له شرعاً على مهر معلوم بشهود مستوفين لشروط الشهادة على ألا يبيت عندها ليلاً إلا قليلاً وألا ينفق عليها، سواء كان ذلك بشرط مذكور في العقد أو بشرط ثابت بالعرف أو بقرائن الاحوال.))

- تاريخ ظهوره: ولعل أول ظهور له كان في الجزيرة العربية في منطقة القصيم، ثم انتشر في المنطقة الوسطى على يد رجل يدعى فهد الغنيم وسيط زواج لجأ إليه لتزويج نسوة عانسات أو مطلقات .
- حكمه الشرعي بين الإباحة والتحريم

زواج المسيار زواج شرعي مستكمل لجميع الأركان والشروط، يتم بإيجاب وقبول وبشروطه المعروفة من رضا الطرفين، والولاية والإشهاد والكفاءة وفيه الصداق المتفق عليه، ولا يصح إلا بانتفاء جميع موانعه، وتترتب عليه جميع الآثار من حيث النسل والإرث والعدة والطلاق وغير ذلك.

فالأصل في جوازه حديث سودة – رضي الله عنها – وأنها أما أسقطت حقها في القَسْم ووهبته لعائشة – رضي الله عنها – وقبِل ذلك رسول الله – صلى الله عليه وسلم – على أن المرأة وإن أسقطت حقها فلها المطالبة به متى شاءت؛ لأنه حق يتجدد، ومتى شاءت المطالبة به فلها ذلك، أضف إلى ذلك أن هذا النوع من الزواج قد يكون حلاً في بعض الأحيان لوضع بعض النساء والرجال كما ذكر الفقهاء المعاصرون.

وقد اختلف اختلف الفقهاء المعاصرون في حكمه على قولين:

1- القول الأول: الإباحة مع الكراهة:

Global Proceedings Repository
American Research Foundation
ISSN 2476-017X
Available online at http://proceedings.sriweb.org
شبكة المؤتمرات العربية
http://arab.kmshare.net/

وقد قال بذلك الدكتور وهبة الزحيلي حيث يقول: ((هذا الزواج غير مرغوب فيه شرعاً ، لأنه يفتقر إلى تحقيق مقاصد الشريعة في الزواج من السكن النفسي والإشراف على الأهل والأولاد ورعاية الأسرة بنحو أكمل وتربية أحكم))

ومنهم الدكتور أحمد الحجي الكردي حيث يقول: ((هذا زواج صحيح لاستيفائه الشروط الشرعية أما اعتباره مكروهاً أم لا؟ فذلك منوط بالظروف)).

وقد استدلوا على ذلك بأن العقد مستكمل الشروط والاركان، وحادثة السيدة سودة أم المؤمنين تؤكد ذلك حيث أثبت لها الشرع حق التنازل عن قسمها فيما هو حق من حقوقها، فكذلك المرأة يجوز لها أن تتنازل عن حق من حقوقها الزوجية كالمبيت والنفقة والمسكن.

لكن يجوز لمرأة الرجوع عن إسقاط حقها متى شاءت.

2- القول الثاني: التحريم

وقد حرمه الدكتور محي الدين القره داغي والشيخ الألباني والدكتور إبراهيم فاضل الدبو، والدكتور محمد الزحيلي والدكتور عمر سليمان الأشقر وغيرهم.

يقول الدكتور الزحيلي: لذلك أرى تحريم نكاح المسيار سداً للذرائع ، لأن كل ما ادى إلى حرام فهو حرام، وهذه النتائج متوقعة تقع عادة وليست مجرد اوهام او خيالات او امور طارئة

ويقول الدكتور محمد عبد الغفار الشريف: ((زواج المسيار بدعة جديدة ابتدعها ضعاف النفوس الذين يريدون أن يتحللوا من كل مسؤوليات الأسرة ومقتضيات الحياة الزوجية))

مستدلين على ذلك بأنه عقد ينافي مقاصد الزواج الاجتماعية والنفسية والدينية، وبان هذه الصورة من العقود مستحدثة لم تكن موجودة في عصر من العصور الإسلامية، ولأن في شروطه ما يخالف مقتضى العقد ويتنافى مع مقاصد الشريعة ، ولان فيه مدخلاً للفساد فمن سهل عليه الزواج سهل عليه الطلاق ، ولان فيه استغلال لحاجة المرأة وضعفها وتغليب لجانب الشهوة الجنسية على تحقيق أهداف الزواج ومقاصده.

Global Proceedings Repository
American Research Foundation
ISSN 2476-017X
Available online at http://proceedings.sriweb.org
شبكة المؤتمرات العربية
http://arab.kmshare.net/

ب–عقد الزواج العرفي

- **تعريف الزواج العرفي:**

في اللغة العربية العُرفي منسوب إلى العُرف وهو العلم ، تقول العرب: عرفه يعرفه وعرَّفه الأمر: إذا أعلمه إياه.

وقد عرَّف العُرف الشيخ عبد الوهاب خلّاف: هو ما تعارفه الناس وساروا عليه من قول أو فعل أو ترك [(1)].

وقد عرَّفت مجلة البحوث الفقهية الزواج العرفي: ((هو اصطلاح حديث يطلق على عقد الزواج غير الموثق بوثيقة رسمية سواء أكان مكتوباً أو غير مكتوب)) [(2)].

وعرفه الدكتور عبد الفتاح عمرو: ((هو عقد مستكمل شروطه الشرعية ، إلا انه لم يوثق أي بدون وثيقة رسمية كانت أو عرفية)) [(3)].

وله تعريف آخر: ((كل عقد زواج لم يوثق لدى الجهات الرسمية المختص ، سواء أكتملت أركانه وشروطه أو اختل أمر منها)).

---

(1) علم أصول الفقه للشيخ عبد الوهاب خلاف ص 99.

(2) مجلة البحوث الفقهية عدد 36/ عام 1998م.

(3) تراث الخلفاء الراشدين لصبحي محمصاني ص 43.

Global Proceedings Repository
American Research Foundation
ISSN 2476-017X
Available online at http://proceedings.sriweb.org
شبكة المؤتمرات العربية
http://arab.kmshare.net/

وسبب تسميته بذلك تعارف المسلمين على مرِّ العصور على عدم توثيق عقود الزواج وقد أقرَّهم الشرع على ذلك ولم يردَّه.

- **حكمه الشرعي:**

اتفق الفقهاء على أنه لا فرق بين تعريف الزواج العرفي أو الزواج الرسمي الموثق، نظراً لكون عقد الزواج عقداً رضائيا ينعقد بمجرد التقاء الإيجاب بالقبول، ولهذا فإن التوثيق غير لازم لشرعية العقد أو لنفاذه أو صحته[1].

أما في العصر الحديث فالزواج الرسمي هو الذي تصدر به وثيقة رسمية من الدولة يضمن من خلالها الطرفان حقوقهما ويلتزمان بها بالواجبات بخلاف الزواج العرفي الذي يعقد مشافهة أو بورقة غير رسمية لا تصلح ان تكون مستنداً مقبولاً لضمان الحقوق واداء الواجبات.

وتبقى المخالفة في عدم توثيق العقد إن اوجب الحاكم ذلك

يقول الشيخ علي الطنطاوي: هذا الزواج بهذا المعنى صحيح ((العقد العرفي)) ولكن للحاكم ان يعاقب فاعله بنوع من العقوبات لأنه خالف أمراً اوجب الله طاعته)) [2].

وقد قال صلى الله عليه وسلم كما في البخاري: ((السمع والطاعة حق على المرء المسلم فيما أحب وكره مالم يؤمر بمعصية فلا سمع ولا طاعة)) [3].

وهنالك نوع من أنواع الزواج يسمى زواج المسير أو زواج الهروب – الزواج خارج حدود البلد وهو المعروف في السودان بزواج المسير، حيث إن السفر أكثر من مدة القصر تسقط وجوب وجود الولي ؟ وقد انتشر زواج الهروب بصورة كبيرة في ماليزيا ليس في أوساط الشباب فقط بل تعداه إلى الكهول وغيرهم، لأن أسباب اللجوء إلى هذا النوع من الزواج لا تقتصر على الشباب في هروبهم من ولي المرأة الذي لا يرضى بالزواج، فتعد حيلة اللجوء إلى خارج البلاد حلا لهم، لأن الكبار في السن يرونه حلا لهم لأجل التعدد، فالقانون الماليزي لا يسمح بتعدد

---

(1) – شلتوت، الفتاوى، ص270؛ عبد الفتاح عمرو، السياسة الشرعية في الأحوال الشخصية، ص43؛ المجلس الأعلى للشؤون الإسلامية، الفتاوى الإسلامية من دار الإفتاء المصرية، ج1/ ص200، ج5/، ص1885؛ جاد الحق، بحوث وفتاوى إسلامية في قضايا معاصرة، ج1/ ص269

(2) فتاوى علي الطنطاوي: ص186.

(3) رواه البخاري 77/12

Global Proceedings Repository
American Research Foundation
ISSN 2476-017X
Available online at http://proceedings.sriweb.org
شبكة المؤتمرات العربية
http://arab.kmshare.net/

الزوجات بدون رضا الزوجة،إذ لا يمكن لأي رجل تسجيل زواجه الثاني في المحكمة لعدم شرعيته في نظر المحكمة لغياب شرط ضروري هو رضا الزوجة الأولى بهذا الزواج.

أما اسباب انتشار الزواج العرفي:

فيمكن تلخيصها بـ:

- **القيود التي فرضتها بعض قوانين الاحوال الشخصية على الأزواج الراغبين بتعدد الزوجات كاشتراط موافقة الزوجة الأولى للزواج بالثانية إو إثبات النفقة للزوجة الأولى عند طلب الطلاق بسبب الزواج من زوجة ثانية.**
- **الصعوبات المادية التي تحيط بكثير من الشباب كغلاء المهور والبطالة وعدم توفر المسكن ونحوه.**
- **ضعف الوازع الديني من قبل أولياء الأمور في تيسير شؤون الزواج والوقوف عقبة في إتمامه**
- **رغبة أحد الطرفين في إخفاء الزواج بسبب المستوى الاجتماعي سواء كان للزوج او الزوجة.**

خلاصة القول في حكم الزواج العرفي الذي فقد شرطاً من شروط اكتماله:

- **إن تم النكاح العرفي سراً بين الرجل والمرأة من غير ولي ولا شهود فهو باطل باتفاق أهل العلم.**
- **إن تم العقد بولي وشهود وتواصى الجميع على كتمانه فهو عقد باطل عند مالك صحيح عند الأئمة الثلاثة.**
- **إن تم العقد بولي من غير شهود فهو باطل عند الأئمة الثلاثة صحيح عند الإمام مالك فهو لا يشترط الشهود اثناء العقد ويكتفي بالغعلان والإشهار قبل الدخول.**
- **إن تم العقد من غير ولي فهو عقد باطل عند الأئمة الثلاثة خلافاً لأبي حنيفة رحمه الله تعالى الذي يجيز للمرأة ان تتولى عقد نكاحها بنفسها[1].**

(1) ينظر: مستجدات فقهية في قضايا الزواج والطلاق لأسامة عمر سليمان الأشقر: ص 158 وما قبلها.

Global Proceedings Repository
American Research Foundation
ISSN 2476-017X
Available online at http://proceedings.sriweb.org
شبكة المؤتمرات العربية
http://arab.kmshare.net/

ج–عقد الزواج الصوري

إذا أقدم شخص بعقد قران مع فتاة ولم يكن بينهما موانع شرعية مؤبدة أو مؤقتة، وتوفرت شروط العقد وتم العقد بحضور الشهود فيصير العقد نافذاً ولا يبقى شكلياً أو صورياً سواء كان الهدف هو الحصول على الجنسية أو تحقيق غرض وظيفي أو سياسي لأنه لا مجال للمزاح في النكاح حيث يقول الرسول صلى الله عليه وسلم في حديث رواه الإمام أبو داود :" ثلاثة جدهن جد، وهزلهن جد، النكاح، والطلاق والرجعة" وروى الإمام الترمذي أيضا الحديث وقال: هذا حديث حسن غريب، والعمل على هذا عند أهل العلم، لذا لا نرى مبرراً للعقود الصورية من أجل الحصول على الجنسية أو لهدف آخر فإذا عقد شخص عقداً صورياً فسوف يكون حقيقياً ونافذاً ويعتبر جعله شكلياً أمرا لاغياً.

وقد ذكر الدكتور وصفي ابو زيد صورتين من صور العقد الصوري وسماه بزواج المصلحة فقال: زواج المصلحة هو نوع حديث من عقود الزواج قائم على قضاء المصالح فقط دون لقاء بين الزوجين، فلا يجمع الزوجين فيه بيتٌ واحد، ولا يتعاشران معاشرة الأزواج.عُرف في بلاد الغرب، وليس الغرض منه أن يكون زواجًا مستقرًّا كالزواج الذي نعرفه، وله صور عديدة منها:

الصورة الأولى: يتفق رجل وامرأة على عقد زواج مقابل مبلغ من المال يدفعه إليها، وقد يكون هذا المبلغ مقطوعًا أو موزعًا على سنوات– حسب الاتفاق– وذلك في مقابل أن تذهب معه إلى مصلحة شرطة الأجانب عند تجديد الإقامة كل سنة، إلى أن يحصل على الإقامة الرسمية، ومن ثم يفسخ العقد، وفي تلك الأثناء إما أن يعيش الرجل مع هذه المرأة عيشة الزوجين؛ فيضمهما بيت واحد يتعاشران فيه معاشرة الأزواج غير أنهما يتفقان على فسخ العقد عند حصول الزوج على الإقامة الرسمية، وهذا الاتفاق لا يصرح به طبعًا عند الجهة العاقدة، لأن القانون لا يسمح بذلك.

Global Proceedings Repository
American Research Foundation
ISSN 2476-017X
Available online at http://proceedings.sriweb.org
شبكة المؤتمرات العربية
http://arab.kmshare.net/

الصورة الثانية: لا يعيش الرجل مع المرأة التي عقد عليها أمام السلطات، ولا يخالطها ولا تخالطه، بل يتفقان على أن تذهب معه عند تجديد الإقامة كل سنة، كي تقول للسلطات إنها مرتبطة به كزوج، وتأخذ المبلغ المتفق عليه، ويذهب بعد ذلك كل واحد إلى حال سبيله، مع العلم بأن هذا اللون من ألوان الزواج قد يقدم عليه الرجل لأجل أن يحصل هو على الإقامة، وبالمقابل قد تفعله المرأة مع الرجل لتحصل على الإقامة، ويمكن أن يكون أحدهما غير مسلم، ويمكن أن يكون الاثنان مسلمين! وفي كل الأحوال فإنه خلال هذه المدة تكون الزوجة محسوبة على زوجها من الناحية القانونية، ويكون هو محسوبًا عليها من الناحية القانونية كذلك، ولو افترضنا أن هذه المرأة عاشرت رجلا آخر، وأنجبت منه، فإن المولود يسجل باسم الزوج المؤقت، ولو جاء هو يطالبها بحق المعاشرة الزوجية فإنها لا تستطيع أن تمتنع عن ذلك قانونًا، وخاصة إذا كانت هي المحتاجة إلى الإقامة.

وهذا العقد بصورتيه المذكورتين إنما يتم في البلدية كسائر العقود المدنية في هذا البلد، وقد يكون عقدًا شرعيًّا بشروطه الشرعية المعتبرة، ولكن الجانبين لا يصرحان بذلك الاتفاق في صلب العقد، وإنما هو اتفاق بينهما بحضور بعض أفراد العائلتين: (عائلة الزوج، وعائلة الزوجة).

وقد اختلف الفقهاء في العصر الحديث في الحكم على صور هذا العقد، فأفتى المجلس الأوربي للإفتاء والبحوث فقال:الصورة الأولى: حرام يأثمان عليه؛ وذلك بسبب منافاة هذا العقد لمقصد الشريعة في الزواج، إذ هو عقد صوري مقصود به أمر آخر غير الزواج، فهو لو استوفى شروط العقد، فإنه لا يحل لهذا المعنى، وكذلك لأجل أن قانون البلاد لا يسمح به، يتأكد المنع بمجيء هذه الصورة مخالفة لقانون البلد، والقانون هنا متفق مع المقصد الشرعي، كما أن هذه الصورة لا تخلو من شبه بنكاح المتعة الذي حرمه النبي "صلى الله عليه وسلم" كما في حديث سبرة بن معبد أنه كان مع رسول الله "صلى الله عليه وسلم" فقال: «يأيها الناس إني قد كنت أذنت لكم في الاستمتاع من النساء وإن الله قد حرم ذلك إلى يوم القيامة فمن كان عنده منهن شيء فليخل سبيله ولا تأخذوا مما آتيتموهن شيئًا» ، من جهة التوقيت الذي فيه إلى فترة الحصول على الإقامة ثم يفسخ العقد بعد ذلك.

والصورة الثانية: مثل الأولى في التحريم وفيها قضية مقطوع بحرمتها وهي زواج المسلمة بغير المسلم، فإن مجرد العقد فاسد، سواء للغاية المذكورة في السؤال، أو لمجرد الزواج.

وذهب الشيخ عبد الله بن بيّه إلى مخالفة المجلس الإوربي الأعلى فقال: «قلتُ: إن بطلان هذا العقد ليس صحيحًا؛ فالزواج في الإسلام ليس مقصودًا منه الديمومة والبقاء، وإنما له قصود مختلفة ذكرها النبي "صلى الله

Global Proceedings Repository
American Research Foundation
ISSN 2476-017X
Available online at http://proceedings.sriweb.org
شبكة المؤتمرات العربية
http://arab.kmshare.net/

عليه وسلم" في قوله: «تنكح المرأة لأربع خصال لمالها ولحسبها ولجمالها ولدينها..» ولهذا فلا عبرة بقصد الطلاق عند النكاح لتحقق هذه القصود أو بعضها بالنكاح، ثم إن الزواج إذا وقع بشروطه فإنه زواج صحيح حتى ولو نوى عدم الاستمتاع بها»[1].

د–عقد الزواج المؤقت

إن توقيت عقد النكاح يكون بحالتين: إما أن يكون التوقيت باللفظ سواء كان قبل العقد أو خلال العقد، فيندرج تحت هذا القسم نوعان من النكاح، نكاح المتعة، ونكاح التحليل، أو أن يكون التوقيت بالنية والقلب دون التلفظ باللسان، فبهذا أصبح لدينا ثلاث مسائل في توقيت عقد النكاح.

فإذا نظرنا إلى الأصل في عقد النكاح في الإسلام رأينا أن الأصل فيه الديمومة وعدم الانقطاع، بل إن هذه الديمومة لا تقف عند حدود الحياة الدنيا بل تتعداها إلى الدار الآخرة، بحيث تكون الزوجة في الدنيا مع زوجها في الجنة، وقد وردت الآيات الكريمة التي تصل عقد الزواج باليوم الآخر:

قال الله تعالى: ﴿جَنَّاتُ عَدْنٍ يَدْخُلُونَهَا وَمَنْ صَلَحَ مِنْ آبَائِهِمْ وَأَزْوَاجِهِمْ وَذُرِّيَّاتِهِمْ وَالمَلاَئِكَةُ يَدْخُلُونَ عَلَيْهِم مِّن كُلِّ بَابٍ﴾ [الرعد:23/13].

وقال الله تعالى: ﴿ هُمْ وَأَزْوَاجُهُمْ فِي ظِلَالٍ عَلَى الْأَرَائِكِ مُتَّكِؤُونَ﴾ [يس:56/36].

وقال صلى الله عليه وسلم لعائشة رضي الله عنها : إنها زوجته في الجنة [2]، وكذلك للسيدة حفصة رضي الله عنها [1].

---

(1) ينظر: قرارات وفتاوى المجلس الأوروبي للإفتاء والبحوث، المجموعتان الأولى و الثانية:– و الحديث متفق عليه. –

وينظر: صناعة –الفتوى وفقه الأقليات للعلامة عبد الله بن بيَّه ص 146.

(2) عن عَائِشَةَ قالت: قال لي رسول اللَّهِ : ((إنه لَيُهَوِّنُ عَلَيَّ الْمَوْتَ أني أُرِيتُكِ زَوْجَتِي في الْجَنَّةِ)). رواه الطبراني في معجمه الكبير، باب نظر عائشة إلى جبريل، رقم 98، 39/23.

Global Proceedings Repository
American Research Foundation
ISSN 2476-017X
Available online at http://proceedings.sriweb.org
شبكة المؤتمرات العربية
http://arab.kmshare.net/

وهذا يدلنا على أهمية أن يكون العقد على النساء موافقاً لمقصد الشريعة من الديمومة والبقاء، وأن لا يكدر صفو هذا العقد أيُّ توقيت يقطع اتصاله وينهي مقصده، ولقد بحث الفقهاء حكم توقيت عقد النكاح فكانت من مسائله:

المسألة الأولى: توقيت النكاح في العقد (نكاح المتعة):

إن مسألة توقيت عقد النكاح إلى مدة معينة، ثم وقوع الفرقة بين الرجل والمرأة من المسائل التي طال الحديث فيها بين سلف الأمة من الفقهاء والمحدِّثين، بين مجيزٍ لها ومحرِّم، وقد أكثر العلماء من القدماء والمحدَثين من دراستها والتعرض لها، ولكنَّ المتفق عليه أن الخلاف وقع في عصر الصحابة والتابعين، ثم اتفق العلماء من الفقهاء على تحريم توقيت العقد وهو ما يعرف بنكاح المتعة، ولم يُلتفت إلى الشيعة لمخالفتهم الإجماع المنعقد بعد ذلك على تحريمه(2)، ومع هذا لا بدّ من عرض الأدلة التي وقف عندها كل فريق في الوصول إلى حكم توقيت عقد النكاح لتعلّق ذلك ببحث المواقيت الزمانية لعقد النكاح.

قال الله تعالى: ﴿ وَالَّذِينَ هُمْ لِفُرُوجِهِمْ حَافِظُونَ إِلَّا عَلَى أَزْوَاجِهِمْ أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُهُمْ فَإِنَّهُمْ غَيْرُ مَلُومِينَ فَمَنِ ابْتَغَى وَرَاء ذَلِكَ فَأُوْلَئِكَ هُمُ الْعَادُونَ ﴾ . [المؤمنون:23/6-7].

قد دلت الآية على أن التمتع بالنساء محصور في صنفين اثنين لا ثالث لهما وهما الزوجة وملك اليمين، وما سوى ذلك يكون المرء متعدياً به، وهو قول السيدة عائشة ل(3).

---

(1) عن قَيْسِ بن زَيْدٍ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ طَلَّقَ حَفْصَةَ تَطْلِيقَةً، فَأَتَاهَا خَالاهَا قُدَامَةُ وَعُثْمَانُ ابْنَا مَظْعُونٍ ،فقالت: وَاللَّهِ ما طَلَّقَنِي عن شِبَعٍ، فَجَاءَ النبي فَدَخَلَ فَتَجَلْبَبَتْ، فقال رسول اللَّهِ : ((أَتَانِي جِبْرِيلُ فقال رَاجِعْ حَفْصَةَ فَإِنَّهَا صَوَّامَةٌ قَوَّامَةٌ وَإِنَّهَا زَوْجَتُكَ في الْجَنَّةِ)). المعجم الكبير للطبراني:365/18، قال في مجمع الزوائد:((رواه الطبراني ورجاله رجال الصحيح)).245/9.

(2) فتح الباري: 173/9.

(3) سنن البيهقي الكبرى:206/7.

Global Proceedings Repository
American Research Foundation
ISSN 2476-017X
Available online at http://proceedings.sriweb.org
شبكة المؤتمرات العربية
http://arab.kmshare.net/

قال الله تعالى: ﴿...فَمَا اسْتَمْتَعْتُم بِهِ مِنْهُنَّ فَآتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ فَرِيضَةً....﴾ [النساء:24/4].

روى البخاري في صحيحه أن علياً ا قال لابن عباسٍ ب: ((إِنَّ النبي > نهى عن الْمُتْعَةِ وَعَنْ لُحُومِ الْحُمُرِ الْأَهْلِيَّةِ زَمَنَ خَيْبَرَ)) (1).

– عن الرَّبِيعِ بنِ سَبْرَةَ الْجُهَنِيِّ أَنَّ أَبَاهُ حدثه أَنَّهُ كان مع رسول اللَّهِ فقال: ((يا أَيُّهَا الناس إني قد كنتُ أَذِنْتُ لَكُمْ في الِاسْتِمْتَاعِ من النِّسَاءِ، وَإِنَّ اللَّهَ قد حَرَّمَ ذلك إلى يَوْمِ الْقِيَامَةِ، فَمَنْ كان عِنْدَهُ مِنْهُنَّ شَيْءٌ فَلْيُخَلِّ سَبِيلَهُ، ولا تَأْخُذُوا مِمَّا آتَيْتُمُوهُنَّ شيئاً))، وفي رواية أخرى قَالَ: ((أَمَرَنَا رَسُولُ اللَّهِ بِالْمُتْعَةِ عَامَ الْفَتْحِ حِينَ دَخَلْنَا مَكَّةَ ثُمَّ لَمْ نَخْرُجْ مِنْهَا حَتَّى نَهَانَا عَنْهَا)) (2).

– عن أبي قلابة قال: قال عمر بن الخطاب: ((متعتان كانتا على عهد رسول الله أنا أنهى عنهما وأعاقبُ عليهما، متعة النساء ومتعة الحج)) (3).

وقد اتفق الفقهاء على أن نكاح المتعة كان مباحاً ثم حُرِّم، ثم أُبيح ثم حُرِّم، ومات رسول الله > وهو مُحرَّم(4).

---

(1) رواه البخاري – واللفظ له –كتاب النكاح، باب نهي النبي > عن نكاح المتعة آخراً، رقم 4825، 1966/5 ومسلم كتاب النكاح، باب نكاح المتعة وبيان انه أبيح ثم نسخ ثم أبيح ثم نسخ، رقم 1407، 1028/2.

(2) الروايتان أخرجهما مسلم ،كتاب النكاح، باب نكاح المتعة وبيان أنه أبيح ثم نسخ ثم أبيح ثم نسخ واستقر تحريمه إلى يوم القيامة، رقم 1406 ،1025/2.

(3) رواه سعيد بن منصور في سننه– واللفظ له– باب ما جاء في المتعة، رقم 853، 252/1، و البيهقي في معرفة السنن والآثار، كتاب النكاح باب نكاح المتعة، رقم 4237، 345/5، وإسماعيل بن إسحاق القاضي في جزء فيه من أحاديث الإمام أيوب السختياني وقال :((إسناده ثقات)). ص82

(4) قال النووي: ((والصواب المختار أن التحريم و الإباحة كانا مرتين، وكانت حلالاً قبل خيبر، ثم حُرِّمت يوم خيبر، ثم أُبيحت يوم فتح مكة، وهو يوم أوطاس لاتصالهما، ثم حُرِّمت يومئذٍ بعد ثلاثة أيام تحريماً مؤبداً إلى يوم القيامة، واستمر التحريم)).

Global Proceedings Repository
American Research Foundation
ISSN 2476-017X
Available online at http://proceedings.sriweb.org
شبكة المؤتمرات العربية
http://arab.kmshare.net/

وقد نسب بعض العلماء وقوع الإجماع على تحريمه زمن الصحابة ش ، ومَن بعدهم[1].

تعريف المتعة:

المُتعة لغة: كل ما انتفع به، وهي بالضم والكسر: اسم للتمتيع كالمتاع، وأن تتزوج امرأةً تتمتع بها أياماً ثم تُخلي سبيلها[2].

في الاصطلاح : تعددت تعاريف نكاح المُتعة اصطلاحاً فمنها:

هو النكاح الذي بلفظ التمتع إلى وقتٍ معينٍ، نحو أن يقول لامرأةٍ: أتمتع بك كذا مدة بكذا من المال[3].

أو هو عقد على امرأة لا يراد به مقاصد عقد النكاح من القرار للولد وتربيته، بل إما إلى مدة معينة ينتهي العقد بانتهائها، أو غير معينة، بمعنى بقاء العقد ما دام معها إلى أن ينصرف عنها [4].

وقد جمع السيوطي ما حُرِّم ثم أُبيح بقوله: وأربع تكرر النسخُ لها جاءت بها النصوص والآثار
فقِبلةٌ ومِتعةٌ و خمرة ٌكذا الوضوء مما تمسُّ النارُ

شرح مسلم: 181/9 ، نهاية الزين :302/1، الفقه المالكي في ثوبه الجديد للشيخ محمد بشير الشقفة: 429/3.

(1) الدر المختار: 401/5، الثمر الداني شرح رسالة القيرواني: 443/1، كفاية الطالب: 67/2 ،أحكام القرآن للجصاص: 102/3 ، تفسير القرطبي: 133/5.

وإن القول بوقوع الإجماع على تحريم نكاح المتعة زمن الصحابة محمول على قول من قال برجوع ابن عباس ب إلى القول بتحريمه في آخر حياته، وإلا فلا يقع الإجماع بغير ذلك، والله أعلم، ينظر: التمهيد لابن عبد البر:117/10.

(2) القاموس المحيط:985/1، المغرب في ترتيب المعرب: 256/2.

(3) عمدة القاري: 246/17.

(4) البحر الرائق لابن نجيم: 115/3.

Global Proceedings Repository
American Research Foundation
ISSN 2476-017X
Available online at http://proceedings.sriweb.org
شبكة المؤتمرات العربية
http://arab.kmshare.net/

فمن خلال نظرنا في الأدلة السابقة نرى أن سبب الاختلاف في نكاح المتعة، هو الاختلاف في فهم الآيات الواردة في النكاح وتوجيه ألفاظها، والاختلاف في الأحاديث المروية في تحريم نكاح المتعة من حيث وقتُ صدور التحريم عن رسول الله > ، ثم تأكيد التحريم من عمر بن الخطاب ا ، ووصول خبر التحريم والنهي إلى الصحابة الكرام ي ، فاختُلف في حكم توقيت النكاح (نكاح المتعة) إلى قولين:

القول الأول: تحريم نكاح المتعة:

وقد قال به جمهور الفقهاء من الحنفية والمالكية والشافعية والحنابلة في الصحيح من المذهب.

واستدلوا على ذلك بالآية الكريمة من سورة المؤمنون، حيث صرحت الآية الكريمة بوجوب حفظ الفرج عن غير الزوجة و ملك اليمين، ومعلوم أن المستَمتَع بها ليست زوجة ولا ملك يمين، فمبتغيها إذن من العادين بنص القرآن الكريم، وهو قول السيدة عائشة ل كما مرَّ معنا، وأحد أقوال ابن عباس كما سيمرُّ.

أما كونها غير مملوكة فواضح، وأما كونها غير زوجة، فلانتفاء لوازم الزوجية عنها كالميراث والعدة والطلاق والنفقة، ولو كانت زوجة لورثت واعتدّت ووقع عليها الطلاق، ووجبت لها النفقة [1].

واستدلوا بحديث علي لابن عباس رضي الله عنهما [2].

---

(1) الحاوي الكبير للماوردي :331/9، تفسير القرطبي :106/12، أضواء البيان:237/1.

(2) الروايات التي وردت عن ابن عباس في المتعة:

أولا:التحريم:

عن ابن عباس قال:((كانت المتعة في أول الإسلام وكانوا يقرؤون هذه الآية: ((فما استمتعتم به منهن فآتوهن أجورهن)) الآية، فكان الرجل يقدم البلدة ليس له بها معرفة، فيزوج بقدر ما يرى أنه يفرغ من حاجته، لتحفظ متاعه وتصلح له شأنه، حتى نزلت هذه الآية: ((حرمت عليكم أمهاتكم....إلى آخر الآية فنسخ الله عز وجل الأولى،

Global Proceedings Repository
American Research Foundation
ISSN 2476-017X
Available online at http://proceedings.sriweb.org
شبكة المؤتمرات العربية
http://arab.kmshare.net/

فحرمت المتعة وتصديقها من القرآن ﴿...إِلَّا عَلَى أَزْوَاجِهِمْ أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُهُمْ فَإِنَّهُمْ غَيْرُ مَلُومِينَ﴾ [المؤمنون:6/23].

وما سوى هذا الفرج فهو حرام.)) رواه الترمذي، كتاب النكاح، باب تحريم نكاح المتعة،رقم 3،430/1122، و البيهقي في السنن الكبرى،كتاب النكاح، باب نكاح المتعة، رقم 13946، 205/7، قال ابن حجر: إسناده ضعيف، وهو شاذ مخالف لما تقدم من علة إباحتها. فتح الباري:172/9.

ثانياً: الإباحة للمضطر:

* – روى البخاري عن أبي جمرة قال: ((سمعت ابن عباس يُسأل عن متعة النساء، فرخص فقال له مولى له: إنما ذلك في الحال الشديد وفي النساء قلة أو نحوه؟ فقال ابن عباس : نعم)) كتاب النكاح، باب نهي رسول الله عن نكاح المتعة آخراً، رقم: 4826،1967/5.

*– عن سعيد بن جبير قال: ((قلت لابن عباس : ماذا صنعتَ؟!! ذهبت الركائب بفتياك، وقال فيها الشعراء، فقال: وما قالوا؟ قال: قال الشاعر:[البسيط]

أقول للشيخ لما طال مجلسه يا صاح هل لك في فتيا ابن عباس

يا صاح هل لك في بيضاء بهكنة تكون مثواك حتى مصدر الناس

فقال ابن عباس: ما هذا أردتُ وما بهذا أفتيتُ في المتعة، إن المتعة لا تحل إلا لمضطرٍ ألا إنما هي كالميتة والدم ولحم الخنزير)). سنن البيهقي الكبرى، كتاب النكاح، باب نكاح المتعة، رقم 7،205/13944.

ثالثاً: الرجوع عن القول بها:

Global Proceedings Repository
American Research Foundation
ISSN 2476-017X
Available online at http://proceedings.sriweb.org
شبكة المؤتمرات العربية
http://arab.kmshare.net/

واستدلوا بحديث سَبرة بن معبد رضي الله عنه .

فقالوا: إن من عقد نكاحاً مؤقتاً على امرأةٍ فإن عقده باطل[1].

قال ابن شهاب: ((وسمعت الربيع بن سبرة يحدث عمر بن عبد العزيز وأنا جالس، أنه قال: ما مات ابن عباس ب حتى رجع عن هذا الفتيا))، مسند أبي عوانة :23/3.

رابعاً: الإباحة:

قال يونس قال ابن شهاب وأخبرني عبيد الله بن عبد الله: ((أن ابن عباس كان يفتي بها، و يغمص ذلك عليه أهل العلم، فأبى ابن عباس أن ينتقل عن ذلك...(ثم ذكر أبيات الشعر فيها)..قال: فازداد أهل العلم لها قذراً، ولها بغضاً حين قيل فيها الأشعار)). مسند أبي عوانة:23/3.

(1) بدائع الصنائع للكاساني: 273/2 ، شرح فتح القدير: 246/3 ، الشرح الكبير: 239/2 ، الثمر الداني شرح رسالة القيرواني:443/1، المهذب: 46/2، روضة الطالبين: 42/7 ، شرح الزركشي: 398/2، الكافي في فقه ابن حنبل: 57/3 ، المبدع: 87/7، الموسوعة الفقهية الكويتية :333/41

ملاحظة:

ذكر بعض الحنفية أن نكاح المتعة جائز عند مالك فقالوا: ((وقال مالك: هو جائز لأنه كان مشروعاً فيبقى إلى أن يظهر ناسخه)). تبيين الحقائق للزيلعي: 115/2، المبسوط للسرخسي: 152/5.

وقد رد الحنفية على من نسب هذا الكلام لمالك فقال ابن فرشتا في شرح المشارق: ((وما حكاه بعض الحنفية عن مالك من جوازها فخطأ.

Global Proceedings Repository
American Research Foundation
ISSN 2476-017X
Available online at http://proceedings.sriweb.org
شبكة المؤتمرات العربية
http://arab.kmshare.net/

القول الثاني: عدم تحريم نكاح المتعة:

وهو منسوب إلى ابن عباس رضي الله عنه، وأبي سعيد الخدري وجابر بن عبد الله رضي الله عنهما [1]، ومن التابعين طاووس و عطاء وابن جريج، وإليه ذهب الشيعة، وفي قول عن الإمام أحمد أنها مكروهة غير حرام[2].

ومن يقول بأن نكاح المتعة جائز فهذه أدلتهم، حيث أن ابن عباس كان يستدل على جواز نكاح المتعة بإباحة النبي لها، وبالآية الكريمة من سورة النساء بزيادة (إلى أجلٍ مسمى) ، وبفعل الصحابة زمن رسول الله [3]، ولم

وقال ابن الهمام: نسبته إليه غلط)). حاشية العلامة الشلبي على تبيين الحقائق للزيلعي: 489/2، قال في المدونة: ((قلت: أرأيت إن قال: أتزوجك شهرا أيبطل النكاح أم يجعل النكاح صحيحاً ويبطل الشرط؟ قال: قال مالك: النكاح باطل ويفسخ، وهذه المتعة قد ثبت عن رسول الله تحريمها)) المدونة الكبرى: 196/4.

(1) وقد رد ابن حجر عن كل صحابي ما نسب إليه من القول بنكاح المتعة، وأثبتها لابن عباس . فتح الباري: 174/9.

(2) المغني لابن قدامة: 136/7، وقد روى أبو عوانة في مسنده أن ابن جريج رجع عن قوله بإباحة المتعة. كتاب مبتدأ النكاح، باب ذكر الخبر المبين أن النبي حرم نكاح المتعة.... رقم 4087،31/3. وروى الترمذي رجوع ابن عباس عن القول بها. سنن الترمذي كتاب النكاح، باب ما جاء في تحريم نكاح المتعة، رقم1122، 430/3 ، قال ابن حجر: ((ورُوي عنه الرجوع بأسانيد ضعيفة، وإجازة المتعة عنه أصح)).فتح الباري: 173/9، الدراية في تخريج أحاديث الهداية: 58/2.

(3) أخرج الحاكم في مستدركه عن أبي نضرة قال: ((قرأت على ابن عباس :((فما استمتعتم به منهن فآتوهن أجورهن فريضة)) قال ابن عباس:((فما استمتعتم به منهن إلى أجل مسمى)) قال أبو نضرة: فقلت: ما نقرؤها كذلك، فقال ابن عباس : والله لأنزلها الله كذلك)). قال الحاكم: ((هذا حديث صحيح على شرط مسلم ولم يخرجاه)).

Global Proceedings Repository
American Research Foundation
ISSN 2476-017X
Available online at http://proceedings.sriweb.org
شبكة المؤتمرات العربية
http://arab.kmshare.net/

أجد من يقول بإباحة نكاح المتعة من العلماء بعد الصحابة وأئمة المذاهب، إلا ما ذهب إليه الشيعة الاثني عشرية من إباحتها وفعلها فيما بينهم، ويروون في ذلك أقوالاً وفتاوى مستدلين على ذلك بظاهر قوله تعالى:﴿...فَمَا اسْتَمْتَعْتُم بِهِ مِنْهُنَّ فَآتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ فَرِيضَةً.... ﴾ [النساء:24/4] واستدلالهم بجواز المتعة من الآية الكريمة بثلاثة أوجه:

1- أنه ذكر الاستمتاع ولم يذكر النكاح والاستمتاع والتمتع واحد. ويجاب على هذا القول بأن التمتع يراد به الجماع أو العقد على النساء[1].

2- أنه تعالى أمر بإيتاء الأجر، وحقيقة الإجارة والمتعة عقد الإجارة على منفعة البُضع[2].

المستدرك على الصحيحين، كتاب التفسير، تفسير سورة النساء، رقم: 3192، 334/2، وسكت عنه الذهبي:305/2، أخرج عبد الرزاق عن ابن جريج قال:((أخبرني عطاء أنه سمع ابن عباس يراها الآن حلالاً، وأخبرني أنه كان يقرأ:((فما استمتعتم به منهن إلى أجل فآتوهن أجورهن))، وقال ابن عباس: في حرف ((إلى أجل))، قال عطاء: وأخبرني من شئت عن أبي سعيد الخدري قال: لقد كان أحدنا يستمتع بملء القدح سويقاً، وقال صفوان: هذا ابن عباس يفتي بالزنا! فقال ابن عباس : إني لا أفتي بالزنا، أفنسي صفوان أم أراكة؟! فو الله إن ابنها لمن ذلك، أفزنا هو؟؟! قال: واستمتع بها رجل من بني جمح)). مصنف عبد الرزاق، باب المتعة ،498/7.أما قراءة الآية بهذه الزيادة فقد قال عنها النووي: ((شاذة لا يحتج بها قرآناً ولا خبراً ولا يلزم العمل بها)). شرح النووي على صحيح مسلم 179/9.

(1) التفسير الكبير 40/10.

(2) البُضع في اللغة: بالضم الجماع، أو الفرج نفسه والمهر والطلاق وعقد النكاح. القاموس المحيط: بضع 908/1.

Global Proceedings Repository
American Research Foundation
ISSN 2476-017X
Available online at http://proceedings.sriweb.org
شبكة المؤتمرات العربية
http://arab.kmshare.net/

ويجاب على هذا القول بأن الله تعالى ذكر الأجر في موضع لا لبس فيه وقصد به المهر، قال الله تعالى: ﴿ فَانكِحُوهُنَّ بِإِذْنِ أَهْلِهِنَّ وَآتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ ﴾ [النساء:25/4] [(1)].

3- أنه تعالى أمر بإيتاء الأجر بعد الاستمتاع، وذلك يكون في عقد الإجارة والمتعة، فأما المهر فإنما يجب في النكاح بنفس العقد ويُؤخذ الزوج بالمهر أولاً ثم يمكن من الاستمتاع. فدلت الآية الكريمة على جواز عقد المتعة.

ويجاب على هذا القول بأن في الآية الكريمة تقديم وتأخير كأنه تعالى قال: فآتوهن أجورهن فريضة، أي إذا أردتم الاستمتاع بهن،كقوله تعالى: ﴿ يَا أَيُّهَا النَّبِيُّ إِذَا طَلَّقْتُمُ النِّسَاء فَطَلِّقُوهُنَّ لِعِدَّتِهِنَّ﴾ [الطلاق:1/65] أي: إذا أردتم تطليق النساء[(2)].

واستدلوا أيضاً بأن المتعة كانت مباحة زمن النبي ، وقد حرمها عمر كما في حديث أبي قلابة رضي الله عنه، ويجاب على هذا القول بما ورد عن ابن عمر قال: ((لما ولي عمر بن الخطاب خطب الناس فقال: إن رسول الله أذن لنا في المتعة ثلاثاً ثم حرَّمها، والله لا أعلم أحداً يتمتع وهو محصن إلاّ رجمته بالحجارة، إلا أن يأتيني بأربعةٍ يشهدون أن رسول الله أحلّها بعد إذ حرّمها)) [(3)].

---

(1) أضواء البيان 236/1.

(2) انظر الأوجه الثلاثة في: بدائع الصنائع للكاساني: 272/2. وانظر:جواهر الكلام في شرح شرائع الإسلام لمحمد حسن النجفي: 148/30، دار إحياء التراث العربي ط 7، ت 1981 بيروت، تحقيق: محمود القوجاني

(3) سنن ابن ماجه كتاب النكاح، باب النهي عن نكاح المتعة، رقم 1963، 631/1.قال في مصباح الزجاجة: هذا إسناد فيه مقال، أبو بكر بن حفص اسمه إسماعيل الأيلي ذكره ابن حبان في الثقات، وقال ابن أبي حاتم عن أبيه: كتبت عنه وعن أبيه وكان أبوه يكذب، قلت: لا بأس به، قال: لا يمكنني أن أقول لا بأس به .مصباح الزجاجة:115/2.

Global Proceedings Repository
American Research Foundation
ISSN 2476-017X
Available online at http://proceedings.sriweb.org
شبكة المؤتمرات العربية
http://arab.kmshare.net/

وعلى هذا فإن نهي عمر موافق لسنة النبي [1].

ومن قال إن طُرق ورود التحريم مضطربة في تحديد وقت التحريم، إذ حديث علي يشير إلى أن التحريم كان في خيبر، و سَبرة بن معبد يخبر أنه كان في فتح مكة في رواية، وفي حجة الوداع في رواية أخرى، ويوم تبوك في رواية.

ويُجاب على هذا الكلام بأن حديث علي ورد في تحريم لحوم الحمر الأهلية في خيبر وليس نكاح المتعة، كما قال سفيان بن عيينة، وكذلك حديث ابن مسعود حيث لم يحدد وقتاً [2].

---

(1) سنن البيهقي الكبرى، كتاب النكاح، باب نكاح المتعة، رقم 13948، 206/7.

(2) الحديث رواه البخاري عن ابن مسعود رضي الله عنه قال:((كنا نَغْزُو مع رسول اللَّهِ وَلَيْسَ لنا شَيْءٌ فَقُلْنَا ألا نَسْتَخْصِي؟ فَنَهَانَا عن ذلك، ثُمَّ رَخَّصَ لنا أَنْ نَنْكِحَ الْمَرْأَةَ بِالثَّوْبِ، ثُمَّ قَرَأَ عَلَيْنَا: ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُواْ لاَ تُحَرِّمُواْ طَيِّبَاتِ مَا أَحَلَّ اللّهُ لَكُمْ وَلاَ تَعْتَدُواْ إِنَّ اللّهَ لاَ يُحِبُّ الْمُعْتَدِينَ ﴾ [المائدة:87/5]. كتاب النكاح، باب ما يكره من التبتل والخصاء، رقم 4787 ،1953/5،زاد ابن حبان والنسائي في روايتهما: (إلى أجل) صحيح ابن حبان، كتاب النكاح، باب نكاح المتعة، ذكر البيان بأن هذا الأمر بالتمتع أمر رخصة كان من المصطفى لا أمر حتم، رقم4142، 449/9، سنن النسائي الكبرى، قوله تعالى: ﴿ لاَ تُحَرِّمُواْ طَيِّبَاتِ مَا أَحَلَّ اللّهُ لَكُمْ ﴾،رقم:11150، 6/ 336، سنن البيهقي الكبرى، كتاب النكاح، باب نكاح المتعة، رقم 13920، 201/7،202، فتح الباري: 168/9، مسند الحميدي: 22/1.

Global Proceedings Repository
American Research Foundation
ISSN 2476-017X
Available online at http://proceedings.sriweb.org
شبكة المؤتمرات العربية
http://arab.kmshare.net/

أما حديث سَبرة بن معبد فله تخريجان: أن التحريم كان في فتح مكة ثم أكّد النبي التحريم في حجة الوداع لما اجتمع الناس ليكون أبلغ في التبليغ، أو أن اختلاف الروايات في تعيين الوقت، والقصة واحدة فيتعين الترجيح بينهم، والطريق الذي أخرجه مسلم في عام الفتح أرجح مِن ذكْرِ حجة الوداع فيتعين المصير إليها [1].

الترجيح:

إن الناظر في مجمل الأدلة الواردة في تحريم نكاح المتعة من نص الآية القرآنية في سورة المؤمنون، والأحاديث الواردة في النهي عن نكاح المتعة، واشتهار التحريم بين الصحابة و التابعين، ثم وقوع الإجماع على تحريمها، يرجح قول الجمهور من الفقهاء بتحريم نكاح المتعة – والله أعلم– وهو ما أخذت به قوانين الأحوال الشخصية في البلاد العربية.

ملاحظة:

1– إن اشترط مدة في العقد كمن قال لامرأة تزوجتك شهراً، فقد قال أبو حنيفة والصاحبان:إن هذا ليس بنكاح ولكنه متعة، واستدلوا بقول عمر ا: ((....وَ أَبِتُّوا نِكَاحَ هذه النِّسَاءِ فَلَنْ أُوتَى بِرَجُلٍ نَكَحَ امْرَأَةً إلى أَجَلٍ إلا رَجَمْتُهُ بِالْحِجَارَةِ)) [2].

وقال زُفر: هو نكاح صحيح، لأن التوقيت شرط فاسد، فإن النكاح لا يحتمل التوقيت، والشرط الفاسد لا يبطل النكاح، بل يصح النكاح ويبطل الشرط.

وأجاب الحنفية على ذلك بأنه إما أن ينعقد العقد مؤبداً أو في مدة الأول، ولا يصح مؤبداً لأنه لم يعقد في الوقت الخارج عن المدة المحددة.

أو أن ينعقد في المدة المحددة فلا يصح ذلك لما فيه من التوقيت، وهذا يبين أن التوقيت ليس بمنزلة الشرط ولكن ينعدم بالتوقيت أصل العقد في الزمان الذي لم يعقداه فيه.

وقال الحسن بن زياد يرويه عن أبي حنيفة: إن ذكرا من الوقت ما يعلم أنهما لا يعيشان أكثر من ذلك كمائة سنة أو أكثر، يكون النكاح صحيحاً، لأن في هذا تأكيد معنى التأبيد.

---

(1) فتح الباري: 9/170-171.

(2) رواه مسلم كتاب الحج ، باب في المتعة بالحج والعمرة ، رقم 1217، 2/885.

Global Proceedings Repository
American Research Foundation
ISSN 2476-017X
Available online at http://proceedings.sriweb.org
شبكة المؤتمرات العربية
http://arab.kmshare.net/

والمفتى به عند الحنفية أن التوقيت يبطل العقد طال الوقت أم قصر[1].

2- إن اشترط الطلاق بعد مدة من النكاح كأن قال لها: تزوجتك على أنه أطلقك إلى عشرة أيام، فالعقد صحيح، لأنه جعل النكاح مؤبداً، ثم شرط قطع التأبيد بذكر الطلاق، والنكاح المؤبد لا تبطله الشروط.

ولأن اشتراط القاطع لينقطع به دليل على أنهما عقدا العقد مؤبداً[2].

المسألة الثانية: توقيت النكاح بالنية دون العقد من الزوج:

إن نوى الزوج توقيت عقد النكاح قبل عقده، ثم غير نيته إلى الديمومة والبقاء فإن ذلك لا يؤثر في صحة العقد شيئاً، ولكن إن نوى توقيت العقد واستمر بهذه النية إلى حين العقد، وإن لم يتلفظ بها أثناء العقد فقد ذكر الفقهاء فيه أقوالاً:

القول الأول: العقد صحيح ولا تضر نيته، وقد قال به جمهور الفقهاء من الحنفية و المالكية و الشافعية و الحنابلة.

ولكن الشافعية و الحنابلة قالوا: العقد صحيح لكنه مكروه، لأن مجرد النية لا يفسد العقد، ولأنه نوى فيه ما لو أظهره لأفسده[أي توقيت العقد] [3].

القول الثاني: العقد محرم غير صحيح، وقد قال به الإمام الأوزاعي، وهو وجه عند الحنابلة[4].

ومن صوره المحدثة التي تنتشر في البلاد التي يسافر إليها الشباب رغبة بالسياحة او العمل

زواج الوشم، زواج الرمل، زواج الكاسيت، زواج الدم،وكلها مسميات لمقصود واحد هو توقيت عقد الزواج بفعل بغية الحصول على المتعة واللذة المؤقتة بعيداً عن غايات الزواج وأهدافه.

---

(1) المبسوط للسرخسي :153/5، بدائع الصنائع للكاساني :273/2، البحر الرائق لابن نجيم :116/3.

(2) المبسوط للسرخسي: 5/ 153، بدائع الصنائع للكاساني:2/ 273،274

(3) بدائع الصنائع للكاساني:187/3، الاستذكار لابن عبد البر: 508/5، الحاوي الكبير للماوردي:333/9 ، المغني لابن قدامة :137/7- 138، الكافي: 59/3، شرح النووي على صحيح مسلم: 182/9.

(4) الاستذكار لابن عبد البر :508/5، شرح منتهى الإرادات:669/2،كشاف القناع:97/5.

Global Proceedings Repository
American Research Foundation
ISSN 2476-017X
Available online at http://proceedings.sriweb.org
شبكة المؤتمرات العربية
http://arab.kmshare.net/

و–عقد زواج ((بوي فرند))

وقد انتشر في المجتمعات الغربية وخاصة بين طلبة الجامعات وانتقل إلى المجتمعات الإسلامية في الجامعات وغيرها.

ويمكن تعريفه بأنه: الزواج الذي تحققت فيه كافة الشروط والأركان وتوافق فيه الزوجان على الالتقاء لأوقات قصيرة فلا يجمعهما بيت للزوجيةوقد أسقطت الزوجة حقها في النفقةوالسكن. وقد اختلف الفقهاء في حكمه إلى قولين:

1– **القول الأول: جواز عقد زواج الفرند: وقد افتى الشيخ الزنداني بجوازه. ومن أشهر من قال بحل زواج الصديق الشيخ الزنداني من علماء اليمن، والشيخ عبد المحسن العبيكان من علماء السعودية، والدكتور سليمان الماجد القاضي في محكمة الإحساء بالسعودية ، والشيخ على أبو الحسن رئيس لجنة الفتوى السابق في الأزهر الشريف، والشيخ حامد العلي.**

Global Proceedings Repository
American Research Foundation
ISSN 2476-017X
Available online at http://proceedings.sriweb.org
شبكة المؤتمرات العربية
http://arab.kmshare.net/

2- القول الثاني: تحريم زواج الفرند: ومن أشهر من قال بمنعه الدكتور نصر فريد واصل مفتي مصر، والدكتور محمد رأفت عثمان عضو مجمع البحوث الإسلامية بالأزهر، والدكتور محمد المهدي، والدكتورة سعاد صالح.

وهو من صور عقد المتأرجح بين المسيار والمتعة. حيث يتفق الطرفان فيه على كونهما صديقين فى الجامعة فيما عدا المعاشرة الزوجية التى يتحولان فيها إلى زوجين برغبتيهما ثم يعودان صديقين بعد انتهاء المعاشرة إلى موعد آخر وهكذا.

فإن اشترط فيه الطرفان انتهاء عقد زواجهما بانتهاء مرحلة الدراسة فهو عقد متعة،

وإن اكتفيا بإسقاط النفقة والسكن عن الزوج فهو مسيار

والمسيار عقد مكتمل الأركان والشروط ويختلف عن عقد الزواج المألوف بكون المرأة تنازلت عن حقها في المبيت والقسم والنفقة

ولعل مما يعترض عليه ما مرَّ من اعتراضات سابقة في معظم العقود المستحدثة : أن النكاح في الإسلام يقصد به حصول السكن، وإنشاء الأسرة، والإنجاب، كما قال تعالى: (وَمِنْ آيَاتِهِ أَنْ خَلَقَ لَكُم مِّنْ أَنفُسِكُمْ أَزْوَاجًا لِّتَسْكُنُوا إِلَيْهَا وَجَعَلَ بَيْنَكُم مَّوَدَّةً وَرَحْمَةً إِنَّ فِي ذَلِكَ لآيات لِّقَوْمٍ يَتَفَكَّرُونَ) ، وهذا لا يتوفر بـ ((زواج الفرند))، فيقال:نعم ، هذا كله من أجلّ مقاصد النكاح، لكن من مقاصده أيضاً عفة الفرج، والاستغناء بالنكاح الحلال عن السفاح الحرام، فمن نوى تحقيق هذا المقصد في نكاح استكمل شروطه، فإنّه لم يتجاوز حدود الله تعالى. والله أعلم[1].

(1) .فتوى الشيخ حامد العلي حول زواج الفرند:-http://www.h-alali.cc/f_open.php?id=c320d228-dc20-1029-a62a-0010dc91cf69

Global Proceedings Repository
American Research Foundation
ISSN 2476-017X
Available online at http://proceedings.sriweb.org
شبكة المؤتمرات العربية
http://arab.kmshare.net/

ز- عقد الزواج المدني

يجب ألا يكون هنالك خلط بين الزواج المدني من جهة والزواج الشرعي الصحيح من جهة أخرى، فالزواج المدني يقصد به إتمام وثائق عقد الزواج أمام جهة مدنية تتبع لحكومة يتم من خلالها توثيق العقد لضمان الحقوق وتأدية الواجبات بعيداً عن السلطة الدينية المتمثلة في المسيحية بالقسس والرهبان، وعند المسلمين بالعقد الشرعي الذي يتم من خلاله استحلال فرج محرم بعقد شرعي مكتمل الأركان والشروط

ومما يؤخذ على الزواج المدني من ملاحظات:

1. **إهماله لجانب الولي الذي له اعتبار شرعي عند جمهور الفقهاء ويترتب عليه صحة العقد وفساده.**
2. **عدم اشتراط المهر في العقد المدني ((العقد الهولندي مثلا))**
3. **عدم اشتراط الإسلام في الشهود أو عدالتهم**
4. **لا يعطي القانون المدني في الزواج المدني الولي حق الفسخ إذا كان بأسباب شرعية، ولا يشترط علمه ولا إذنه ولا حقه في إبداء رأيه أصلاً وبهذا يختلف عن الشريعة فالأمر في القانون لا ينطبق على رأي جمهور العلماء ولا على رأي أبي حنيفة.**

ويمكن لعقد الزواج المدني إن اكتملت أركانه وشروطه الشرعية أن يكون صحيحاً مقبولاً

Global Proceedings Repository
American Research Foundation
ISSN 2476-017X
Available online at http://proceedings.sriweb.org
شبكة المؤتمرات العربية
http://arab.kmshare.net/

فإن اختل ركن من أركانه او شرط من شروطه فلا يعتد به.ويعامل كسائر العقود الباطلة او الفاسدة، وينبني عليها ما يترتب على أمثالها من أحكام شرعية .

ز–عقد الزواج بنية الطلاق

إن بعضاً من عقود الزواج المعاصرة قد يقترن بها نية الزوج طلاق زوجته بعد أجل محدد ينويه، أو أجل غير محدد؛ مثل أن ينوي الزوج طلاق زوجته بعد تركه للبلدة التي تزوج فيها أو ما كان في معنى ذلك.

وزواج الصديق يحتمل هذا الأمر أكثر من غيره، وقد اختلف العلماء في هذه المسألة اختلافا بسيطا، حتى أن بعض العلماء عبر عن المسألة بصيغة الاتفاق، ويمكن بيان هذا الخلاف على النحو التالي:

القول الأول: العقد صحيح:

ذهب أصحابه إلى صحة عقد الزواج مع اقترانه بنية الزوج تطليق ، زوجته بعد أجل معلوم أو غير معلوم، وقد قال بهذا القول جمهور العلماء من الحنفية والمالكية والشافعية والحنابلة في الرواية الراجحة عندهم، وفي رواية أخرى قالوا بصحته مع الكراهة.

وقد استدل أصحاب هذا القول بأن النية حديث نفس، وحديث النفس لا يؤاخذ الناس به، فقد تحدثهم أنفسهم بشيء ثم يتركوه، وقد يفعلوا ما لم تحدثهم به أنفسهم، فقد ينوى الرجل الطلاق ثم يتركه، وقد لا ينويه ويفعله، فلا يكون لمجرد النية أثر على العقد.

أدلة القائل بعدم صحة العقد مع نية الطلاق

القول الثاني: العقد غير صحيح:

Global Proceedings Repository
American Research Foundation
ISSN 2476-017X
Available online at http://proceedings.sriweb.org
شبكة المؤتمرات العربية
http://arab.kmshare.net/

ذهب أصحابه إلى عدم صحة عقد الزواج إذا اقترن بنية الزوج تطليق زوجته بعد أجل معلوم أو غير معلوم، وقد قال بذلك الحنابلة في رواية ثالثة عندهم،والأوزاعي

وقد استدل أصحاب هذا القول بأن نية الطلاق تجعل الزواج في حكم زواج التحليل أو زواج المتعة وذلك باطل، فيكون هذا الزواج باطلاً.

الخلاف في هذه المسألة خلاف ضعيف، ومرجعه إلى الاختلاف في اعتبار النية المقترنة بعقد الزواج مقام اللفظ المقترن به أم لا؟

فمن رأى أن النية لا تقوم مقام اللفظ، ولا عبرة لها إلا إذا تحققت واقعا، قال بعدم أثر النية بالطلاق على عقد الزواج.

وأما من رأى أن النية تقوم مقام اللفظ، قال بأن النية بالطلاق المقارنة لعقد الزواج تبطله.

الخاتمة

الحمد لله الذي بنعمته تتم الصالحات وبعد:

الخلاصة

بعد أن أكرمنا الله تعالى بهذه الجولة العلمية بين رياحين كتب العلم للوقوف على أحكام عقود الزواج المستحدثة نخرج بالتوصيات التالية:

- **تحقيق القول في مسألة أصل العقود هل هي لألفاظها ومبانيها أم لغايات الشرع ومقاصده؟**

Global Proceedings Repository
American Research Foundation
ISSN 2476-017X
Available online at http://proceedings.sriweb.org
شبكة المؤتمرات العربية
http://arab.kmshare.net/

- **ينبغي ألا يعمم الحكم على مسألة من مسائل العقود المستحدثة بل يجب معاملتها معاملة الفتوى فقد تصلح لرجل وتحرم على غيره**
- **الأصل في عقود الزواج هو الديمومة والبقاء وتحقيق السكينة وإنجاب النسل**
- **الصور المخالفة لذلك هي عرض وليس اصلاً فلا ينبغي إعطاءها أحكام الزواج الأصلية.**
- **العمل على التوسع في دراسة الجوانب النفسية والاجتماعية والآثار الأسرية على الزوج والزوجة والأبناء عند إصدار حكم في العقود المستحدثة**
- **تعميق الوعي بأهمية الحفاظ على الفروج من الامتهان وصونه عن العقود المختلف بها لأن الأصل فيها الحظر بخلاف غيرها.**
- **نشر ثقافة العفة والاستعفاف بدل إيجاد الحلول المجتزأة لقضاء الشهوة والتمتع الزائل.**
- **اعتماد قاعدة لا ينكر مختلف فيه والعمل على توحيد الكلمة ولم الشمل**

وفي الختام أسأل الله ان اكون قد وفقت في عرض صور من العقود المستحدثة وبيان أحكامها وان يتقبل مني صالح العلم ويجعله خالصاً لوجهه الكريم إنه خير مسؤول واكرم مجيب والحمد لله رب العالمين.

المراجع :

1- الاشباه والنظائر للسيوطي.
2- بلوغ الأرب في معرفة أحوال العرب لمحمود شكري الآلوسي

Global Proceedings Repository
American Research Foundation
ISSN 2476-017X
Available online at http://proceedings.sriweb.org
شبكة المؤتمرات العربية
http://arab.kmshare.net/

3- تراث الخلفاء الراشدين لصبحي محمصاني
4- تعدد الزوجات في الأديان ل د .كرم حلمي فرحات
5- جاد الحق، بحوث وفتاوى إسلامية في قضايا معاصرة.
6- الجنس في أديان العالم لجيفري بارندر، ترجمة نور الدين البهلول
7- جواهر العقود لشمس الدين الأسيوطي.
8- حاشية الصاوي
9- السيرة الحلبية لبرهان الدين الحلبي
10- الشرح الصغير
11- شلتوت، الفتاوى.
12- صناعة الفتوى وفقه الأقليات للعلامة عبد الله بن بيَّه.
13- فتـــــوى الشـــــيخ حامـــــد العلـــــي حـــــول زواج الفرنـــــد: http://www.h-alali.cc/f_open.php?id=c320d228-dc20-1029-a62a-0010dc91cf69
14- قرارات وفتاوى المجلس الأوروبي للإفتاء والبحوث، المجموعتان الأولى و الثانية.
15- كشَّاف القناع
16- مدى حرية الزوجين في التفريق قضاءً لأحمد حسن طه
17- مستجدات فقهية في قضايا الزواج والطلاق لأسامة عمر سليمان الأشقر.
18- المسيحية ل د أحمد شلبي
19- مغني المحتاج الشربيني
20- الموسوعة الفقهية الكويتية
21- نثر الدرر في المحاضرات لمنصور بن حسين الآبي
22- اليهودية والغيرية غير اليهود في منظار اليهودية ل ألبيرتو دانزول، ترجمة د ماري شهرستان