بحث بعنوان

تصحيح عقود الزواج المدني– المركز الثقافي الإسلامي في مدريد نموذجاً

الباحث: عبدالله بن عبدالعزيز بن سعود التميمي

عضو هيئة التدريس بقسم الفقه – كلية الشريعة

جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية

الهاتف/0555236326

البريد الإلكتروني: tamiminet@hotmail.com

مقدم إلى مؤتمر الفقه الإسلامي الدولي الثالث (فقه الأقليات المسلمة)

الذي تنظمه كلية الشريعة بالرياض – جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية

**ملخص البحث:

لما كان بعض المسلمين من الأقليات التي تعيش في بلاد غير المسلمين يعقد نكاحه وفق قوانين تلك البلاد مع كونها مخالفة لأحكام الشريعة الإسلامية؛ جاء هذا البحث لمحاولة استقصاء صور ذلك مع بيان كيفية تصحيح تلك العقود، متخذاً من المنهج الذي يلتزمه المركز الثقافي الإسلامي في مدريد نموذجاً.

**مقدمة:

الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين، نبينا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين. أما بعد:

فإن فقه الأقليات المسلمة جدير بالعناية والاهتمام إذ هو نموذج لكمال هذه الشريعة العظيمة وصلاحها لكل حال، كما أنه يعتني بشؤون شريحة من الأمة لم تعد قليلة.

ولما كانت قضايا الأحوال الشخصية في بلاد غير المسلمين خاضعة –في الجملة– لقوانين تلك البلاد، وربما أقدم بعض المسلمين –عالماً أو جاهلاً– على النكاح وفق تلك القوانين ودون مراعاة لتطبيق أحكام الشريعة، صار من المهم بيان أحكام تلك العقود وكيفية تصحيحها وفق شرع الله.

ولهذا اجتهدت في كتابة هذا البحث ساعيا لتقصي صور هذه القضية وبيان كيفية تصحيحها، واتخذت المركز الثقافي الإسلامي في مدريد نموذجاً؛ نظراً لزياراتي المتكررة له ومعرفتي بالإجراءات التي يتبعها في عقد النكاح ووقوفي على عدد من الوقائع التي تمر المركز، مزجياً خالص الشكر والتقدير لمدير المركز: فضيلة الدكتور سعود بن عبدالله الغديان، ولإمام المركز الشيخ حسام بن صديق خوجه.

–أهمية الموضوع وأسباب اختياره:

1/ تعلّقه بقطاع عريض من المسلمين؛ وهم الأقليات المسلمة.

2/ صلته بفقه النكاح وأهمية الاحتياط للأبضاع والأنساب.

–أهداف الموضوع:

1/ إبراز كمال الشريعة وصلاحيتها لكل زمان ومكان.

2/ خدمة الفقه الإسلامي؛ وبخاصة فقه الأقليات في جانب تصحيح عقود النكاح.

–منهج البحث:

سعيت للمقارنة بين النموذج المتبع لعقد النكاح بالمركز الثقافي الإسلامي في مدريد وبين عقد الزواج المدني الإسباني، وإبراز أوجه الاختلاف المؤثرة بين العقدين مع إجراء دراسة فقهية وحصر عرض كلام الفقهاء واختلافِهم في تلك الأوجه فقط؛ سعياً للاختصار وتركيز البحث في المسائل المؤثرة.

ثم اجتهدت في حصر صور الوقائع التي تمر بالمركز أو يمكن أن تمر به؛ وحاولت تصحيحها على ضوء ما يحصل التوصل إليه في دراسة المسائل فقهياً.

-تقسيمات البحث:

جاءت تقسيمات البحث في تمهيد ومبحثين وخاتمة. وهي على النحو الآتي:

****تمهيد في إجراءات عقد الزواج.** وفيه مطلبان:

-المطلب الأول: إجراءات عقد الزواج في المركز الثقافي الإسلامي في مدريد.

-المطلب الثاني: إجراءات عقد الزواج المدني وفق القانون الإسباني.

****المبحث الأول: حكم التزام ما افترق فيه العقدان.** وفيه أربعة مطالب:

-المطلب الأول: حكم نكاح الزانية.

-المطلب الثاني: الولاية على المرأة في عقدالنكاح.

-المطلب الثالث: الإشهاد في النكاح.

-المطلب الرابع: اشتراط المهر.

****المبحث الثاني: صور عقد الزواج المدني وتصحيحها.** وفيه مطلبان:

-المطلب الأول: جهل الزوج بعدم صحة عقد الزواج المدني.

-المطلب الثاني: علم الزوج بعدم صحة عقد الزواج المدني.

****خاتمة.**

أسأل الله أن ينفع بهذا البحث، وأن يجعله خالصاً لوجهه الكريم.

**تمهيد في إجراءات عقد الزواج:

وفيه مطلبان:

-المطلب الأول: إجراءات عقد الزواج في المركز الثقافي الإسلامي في مدريد.

استطاع المركز في السنوات الأخيرة -بفضل الله تعالى ثم بجهود القائمين عليه- أن ينال ثقة كثير من المسلمين داخل إسبانيا؛ وبخاصة في مدريد وضواحيها، فصار له في نفوسهم منزلة ومكانة خاصة، وحظيت برامجه العلمية ونشاطاته الثقافية لديهم بقبول عريض، فضلاً عما تميز به المركز من صلات وثيقة وعلاقات فريدة مع المراكز الإسلامية الأخرى المنتشرة في أنحاء القطر الإسباني.

ولا يقف الأمر عند ذلك، فكثير من الوثائق الصادرة من المركز تحظى باعتراف السلطات وتصديقها، بما في ذلك عقود النكاح التي يبرمها المركز.

ولأجل ما تقدم؛ فإن قطاعاً واسعاً من المسلمين المقيمين على التراب الإسباني يتبعون المركز في الصيام والفطر والعيد، ويهتمون بتوجيه استفتاءاتهم الشرعية إليه وبمتابعة برامجه ونشاطاته، كما يحرصون على إجراء عقود أنكحتهم وإنهاء إجراءات أمواتهم وتجهيزهم لديه.

والطريقة التي يتبعها المركز في إجراء عقود النكاح -وغيرها من العقود والإجراءات- تجمع بين التزام الأحكام الشرعية مع استكمال المتطلبات القانونية، فحين يتقدم المسلم الراغب في الزواج طالباً عقد نكاحه تكون الإجراءات وفق الآتي:

1/ يطلب المركز من الطرفين تقديم الأوراق والوثائق اللازمة، ومنها: وثائق إثبات الهوية، ووثيقة إثبات العزوبية. وهذه الأخيرة يقتضيها القانون الإسباني الذي يمنع تعدد الزوجات؛ ولذا يشترط أن يتقدم طرفا عقد النكاح بما يثبت عزوبيتهما قبل إجراء العقد، وهذه الوثيقة قد يتطلب إخراجها فترة تتراوح بين شهرين وستة أشهر.

كما يطلب المركز تقديم النموذج الخاص بالزواج الديني الذي يمنحه السجل المدني (المرفق رقم 1)[1].

2/ يشترط المركز عدم وجود علاقة محرمة سابقة بين الطرفين الراغبين في الزواج، فإن كان ثَمّ علاقة محرمة: اشترط توبتهما وانفصالهما عن بعضهما، ثم يعودان بعد مدة، فيستحلف إمام المركز كل واحد منهما على حدة أنه لم يقع بينه وبين الآخر علاقة محرمة طيلة هذه المدة، فإذا حلفا وظهر الندم عليهما ورغبتهما في تصحيح العقد حقاً، أعطاهما موعداً آخر -يكون عادةً بعد طهر المرأة من الحيضة- مؤكداً عليهما استمرار الانفصال بينهما، فإذا عادا أعاد السؤال والاستحلاف مرة أخرى، ثم عقد النكاح لهما.

---

(1) هذا النموذج ليس خاصاً بدين الإسلام، بل يعطى لأي شخص يريد إجراء عقد نكاح وفق دينه الذي ينتمي إليه.

2/ يشترط المركز حضور ولي المرأة المسلم إن كان مسلماً أو وكيلِه؛ على أن تكون الوكالة معتبرة ومصدّقة من جهة رسمية تابعة لبلد الولي.

وإذا كانت المرأة مسلمة لكنّ أهلها كفار، أو كانت كتابية فإن إمام المركز يكون هو الولي حينئذ.

3/ يعقد إمام المركز بين الزوجين بحضور ولي المرأة وموافقته.

4/ يكون العقد بحضور شاهدين مسلمين ذكرين، ويُذكر الصداق.

5/ يتسلّم الزوجانسجلّ عقد النكاح الشرعي بعد تعبئته وتصديقه من المركز (المرفق رقم 2، 3).

كما يتسلّمان –أيضاً– النموذج الخاص بالزواج الديني بعد تعبئته بالبيانات المطلوبة، ومنها: بيانات اسم مدير المؤسسة الدينية وتوقيعه، واسم القائم بعقد النكاح وأسماء الشاهدين مع رقم إثباتهما الشخصي والديانة التي جرى العقد وفق تعاليمه، مع ذكر يوم العقد وتاريخه.

وحينئذ يتم تسجيل عقد النكاح وتوثيقه لدى السجل المدني والاعتراف به ويمنح الزوجان دفتر العائلة، دون إجراء عقد آخر[1].

–المطلب الثاني: إجراءات عقد الزواجالمدني وفق القانون الإسباني.

تتم إجراءات العقد وفق الخطوات الآتية:

1/ يتوجه راغبا الزواج إلى السجل المدني لإجراء العقد.

2/ يطلب القاضي منهما إثبات العزوبية، مع الإثباتات الشخصية.

3/ يعقد القاضي بناء على موافقة الطرفين –دون مراعاة للدين– ومن دون حضور ولي للمرأة، أو مع حضوره لكن دون مراعاة لحضوره.

4/ يعقد القاضي بحضور الشهود، وربما اكتفى بشاهد واحد؛ ولا يُشترط في هؤلاء الشهود شيء يتعلق بالدين أو الذكورية.

5/ يمنح الزوجان وثيقة إثبات عقد النكاح مع دفتر العائلة.

---

(1) وقفت بنفسي على حالات تزويج في المركز، وتوليت إحدى حالات عقد النكاح، وقد أفادني بهذه الإجراءات بشكل مفصل فضيلة مدير المركز الدكتور/ سعود بن عبدالله الغديان وفضيلة إمام المركز الشيخ/ حسام بن صديق خوجه.

**المبحث الأول: حكم التزام ما افترق فيه العقدان.

وفيه تمهيد وثلاثة مطالب:

-تمهيد:

المتأمل في الإجراءات المتبعة في العقدين يلحظ الفروق الآتية:

أولاً: لا يمنع عقد الزواج المدني نكاح الزانية.

ثانياً: خلو عقد الزواج المدني من موافقة ولي المرأة.

ثالثاً: يقتصر عقد الزواج المدني على شاهد واحد أحياناً.

رابعاً: لا يلتزم عقد الزواج المدني إسلام الشاهد ولا ذكوريته.

وهذه الأمور كلها يشترطها المركز لتصحيح العقد، فهل الالتزام بها شرط لصحة العقد شرعاً؟

-المطلب الأول: حكم نكاح الزانية.

وفيه تمهيد وخمس مسائل:

تمهيد:

لا يخلو نكاح الزانية من أحد حالين: إما أن يكون ذلك قبل توبتها أو بعد التوبة، فما حكم نكاحها في كل حال؟ وبم تكون توبتها؟ وهل يلزم استبراء رحمها؟ وبم يكون ذلك؟

المسألة الأولى: نكاح الزانية قبل توبتها.

اختلف الفقهاء في جواز نكاح الزانية قبل توبتها على قولين:

القول الأول: يجوز نكاحها قبل توبتها. وهو مروي عن أبي بكر وعمر وابن عباس وجابر رضي الله عنهم، وهو مذهب الجمهور: الحنفية[1] والمالكية[2] والشافعية[3] وقال به بعض الحنابلة[4].

القول الثاني: يحرم النكاح الزانية حتى تتوب وتنتهي عدتها. وهو المذهب عند الحنابلة[5].

أدلة القول الأول:

الدليل الأول: قوله تعالى: ﴿وَأُحِلَّ لَكُم مَّا وَرَآءَ ذَٰلِكُمْ﴾[6].

---

(1) انظر: فتح القدير (232/3) وتبيين الحقائق (114/2) وحاشية ابن عابدين (141/4).

(2) انظر: المدونة (128/4) والاستذكار (114/24) والذخيرة (259/4) والقوانين الفقهية (ص349) إلا أن مالكا كرهه.

(3) انظر: الأم (12/5) والبيان (254/9).

(4) انظر: الفروع (252/8) الإنصاف (337/20).

(5) انظر:المغني (562/9) والفروع (251/8) والإنصاف (335/20) وكشاف القناع (346/11).

(6) سورة النساء. آية (24).

وجه الدلالة: أن الله تعالى ذكر المحرمات في النكاح ثم ذكر حل ما عداه، فيدخل في الحلال الزانية لأنها لم ترد ضمن المحرمات[1].

المناقشة: نوقش بأن ثَمّ محرمات لم ترد في الآية وهي —مع ذلك- محرمة، كالخامسة والمعتدة والمشركة غير الكتابية ونحو ذلك، وهن محرمات بنصوص أخرى غير الآية، فكذلك الزانية محرمة بدلالة أدلة أخرى[2].

الدليل الثاني: قوله تعالى: ﴿وَأَنكِحُوا۟ ٱلْأَيَـٰمَىٰ مِنكُمْ وَٱلصَّـٰلِحِينَ مِنْ عِبَادِكُمْ وَإِمَآئِكُمْ ۚ﴾[3]، وقوله تعالى: ﴿فَٱنكِحُوا۟ مَا طَابَ لَكُم مِّنَ ٱلنِّسَآءِ مَثْنَىٰ وَثُلَـٰثَ وَرُبَـٰعَ ۖ﴾[4].

وجه الدلالة: أباحت الآيتان وما في معناهما النكاح بعمومه دون تخصيص، فيعم الزانية[5].

الدليل الثالث: حديث ابن عباس رضي الله عنهما: أن رجلاً جاء إلى النبي صلى الله عليه وسلم فقال: إن عندي امرأة هي من أحب الناس إليّ، وهي لا تمنع يد لامس، فقال: "طلقها"، فقال: لا أصبر، قال: "استمتع بها"[6].

وجه الدلالة: أن النبي صلى الله عليه وسلم أَذِن له بإمساك الزانية، لأن مقصود الرجل من قوله: لا ترد يد اللامس؛ عدم عفتها، ومع ذلك رخّص له النبي صلى الله عليه وسلم[7].

المناقشة: نوقش من وجوه[8]:

الوجه الأول: أن الحديث ضعيف لا يثبت.

الوجه الثاني: أن بعضهم فسر اللامس —على فرض ثبوته- بطالب الصدقة وملتمس المال.

وأجيب عن هذا الوجه من وجهين:

الأول: أنه لو كان هذا المراد؛ لقال: ملتمس؛ إذ لا يُعرف هذا الأسلوب في وصف الجود.

الثاني: أنه لو أريد هذا، لأمره النبي صلى الله عليه وسلم بحفظ ماله عنها وتحريزه منها، و لم يأمره

---

(1) انظر: البيان (255/9).

(2) ستأتي ضمن أدلة القول الثاني.

(3) سورة النور. آية (32).

(4) سورة النساء. آية (3).

(5) انظر: المحلى (476/9).

(6) رواه أبو داود (6-كتاب النكاح/ 3- باب في تزويج الأبكار/ حديث 2049) والنسائي (26-كتاب النكاح/ 12-باب تزويج الزانية/ حديث 3229) واللفظ للنسائي وقال: هذا الحديث ليس بثابت. وقال أحمد: ليس هذا الحديث يثبت عن النبي صلى الله عليه وسلم، ليس لها أسانيد جياد (انظر: مسائل أحمد برواية ابنه عبدالله 1338/3) وقال ابن تيمية: لا تقوم به حجة في معارضة الكتاب والسنة (انظر: مجموع الفتاوى 116/32).

(7) انظر: أحكام القرآن للجصاص (108/5-109) ونيل الأوطار (153/12).

(8) انظر: مجموع الفتاوى (116/32).

بطلاقها ثم بالاستمتاع بها[1].

وردّ بأنه لو كان المراد: الإشارة إلى فجورها، لما كان النبي صلى الله عليه وسلم ليأمره بإمساكها وهي تفجر[2].

الوجه الثالث: أن هذا لا دلالة فيه على جواز نكاح الزانية، فإن السياق متعلق باستدامة النكاح لا ابتدائه.

الدليل الرابع: ما جاء عن الصحابة رضي الله عنهم:

حيث جاء عن أبي بكر رضي الله عنه: أن رجلاً فجر بامرأة وهما بكران، فجلدهما أبو بكر ونفاهما، ثم زوّجه إياها بعد الحول[3].

وجاء عن عمر رضي الله عنه: أنه جلد غلاما وجارية الحد ثم حرص على أن يجمع بينهما فأبى الغلام[4].

وسئل ابن عباس رضي الله عنهما عن الرجل والمرأة يصيب كل واحد منهما من الآخر حداّ ثم أراد أن يتزوجها؟ فقال: لا بأس، أوله سفاح وآخره نكاح[5].

وسئل جابر رضي الله عنهما عن مثل ذلك، فقال: لا بأس بذلك. أول أمرها زنا حرام وآخره حلال[6].

وجه الدلالة: أن هؤلاء الصحابة الكرام رضي الله عنهم جوّزوا نكاح الزانية، و لم يُنقل عنهم اشتراط التوبة[7].
التوبة[7].

المناقشة: نوقش من وجهين:

الوجه الأول: بعدم التسليم، بل الأظهر أنه كان بعد التوبة، بدليل ما جاء في بعض السياقات والروايات الأخرى، فقد جاء عن أبي بكر رضي الله عنه أنه سئل عن رجل زنى بامرأة ثم يريد أن يتزوجها؟ فقال: ما من توبة أفضل من أن يتزوجها، خرجا من سفاح إلى نكاح[1].

---

(1) انظر: تهذيب الأسماء واللغات (130/4) وحاشية السندي على النسائي (376/6).

(2) انظر: حاشية السيوطي على النسائي (375/6).

(3) رواه ابن أبي شيبة (9-كتاب النكاح/ 124-باب في الرجل يفجر بالمرأة ثم يتزوجها، من رخص فيه/ أثر 17050) والبيهقي (55-كتاب الحدود/ باب ما جاء في نفي البكر/ أثر17054) واللفظ لابن أبي شيبة.

(4) رواه ابن أبي شيبة (9-كتاب النكاح/ 124-باب في الرجل يفجر بالمرأة ثم يتزوجها، من رخص فيه/ أثر 17046)والبيهقي (39-كتاب النكاح/ باب ما يستدل به على قصر الآية على ما نزلت فيه أو نسخها/ أثر13989).

(5) رواه ابن أبي شيبة (9-كتاب النكاح/ 124-باب في الرجل يفجر بالمرأة ثم يتزوجها، من رخص فيه/ أثر 17045)والبيهقي (39-كتاب النكاح/ باب ما يستدل به على قصر الآية على ما نزلت فيه أو نسخها/ أثر13994).

(6) رواه عبدالرزاق (كتاب الطلاق/ باب الرجل يزني بامرأة ثم يتزوجها/ أثر12786).

(7) انظر: المحلى (277/9).

وجاء عن ابن عباس[٢] وجابر[٣] رضي الله عنهم مثل ذلك.

الوجه الثاني: أنه لو سُلّم بذلك، فإن الحدود تطهير، وهي أعظم أسباب التوبة[٤].

أدلة القول الثاني:

الدليل الأول: قول الله تعالى: ﴿ٱلزَّانِي لَا يَنكِحُ إِلَّا زَانِيَةً أَوْ مُشْرِكَةً وَٱلزَّانِيَةُ لَا يَنكِحُهَآ إِلَّا زَانٍ أَوْ مُشْرِكٌ ۚ وَحُرِّمَ ذَٰلِكَ عَلَى ٱلْمُؤْمِنِينَ ﴿٣﴾﴾[٥].

وجه الدلالة: أن الله تعالى أخبر أن الزانية لا ينكحها إلا زان أو مشرك؛ لأنه إما أن يكون معتقداً حل الزنا فهو مشرك، أو يكون معتقداً حرمته فهو ينكح مصرة على الزنا، فيصبح نكاحه باطلاً ويكون هو زانياً، ثم ختم الآية بتصريح تحريم نكاح الزناة والزواني على المؤمنين[٦].

المناقشة: نوقش من وجهين[٧]:

الوجه الأول: أن المراد بالنكاح هنا الوطء وليس العقد

الوجه الثاني: أن المراد بالنكاح العقد، ولكنه منسوخ بالعموم الذي في مثل قول الله سبحانه: ﴿وَأُحِلَّ لَكُم مَّا وَرَآءَ ذَٰلِكُمْ﴾[٨].

الجواب: أجيب عن الوجه الأول من وجهين[٩]:

الأول: أن النكاح في النصوص هو مجرد العقد فقط، أو العقد ويدخل معه الوطء. أما أن يأتي مراداً به الوطء فقط فهذا ليس في نصوص الشارع.

الثاني: أن سبب النزول المروي هو سؤال موجه للنبي صلى الله عليه وسلم في نكاح زانية [١٠]، وعلى قولكم يخرج سبب النزول عن المراد بالآية.

---

(١) رواه عبدالرزاق (كتاب الطلاق/ باب الرجل يزني بامرأة ثم يتزوجها/ أثر 12795).

(٢) رواه عبدالرزاق (كتاب الطلاق/ باب الرجل يزني بامرأة ثم يتزوجها/ أثر 12787).

(٣) رواه ابن أبي شيبة (9-كتاب النكاح/ 124-باب في الرجل يفجر بالمرأة ثم يتزوجها، من رخص فيه/ أثر 17057).

(٤) انظر: المحلى (277/9) والمغني (563/9).

(٥) سورة النور. آية (3).

(٦) انظر: مجموع الفتاوى (116/32) وزاد المعاد (104/5) وأضواء البيان (80/6).

(٧) انظر: الأم (12/5) وأحكام القرآن للجصاص (108/5) وأضواء البيان (82/6).

(٨) سورة النور. آية (32).

(٩) انظر: مجموع الفتاوى (113/32) وسبل السلام (55/6).

(١٠) انظر: مجموع الفتاوى (113/32). وسبب النزول: أن رجلاً من أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم أراد أن يتزوج امرأة يقال لها: أم مهزول، كانت تسافح، فأنزل الله الآية. رواه أحمد (15/11 برقم 6480) والطبري (150/17) والبيهقي (39-كتاب النكاح/ باب نكاح المحدثين/ حديث13973) وضعّفه أحمد شاكر (انظر: المسند 34/6 ط: دار الحديث).

وقيل إن سبب النزول هو قصة مرثد الغنوي، وستأتي في أدلة القول الثاني.

وأجيب عن الوجه الثاني بأن القول بالنسخ مجرد دعوى، والأصل عدم النسخ؛ وبخاصةٍ مع إمكان الجمع[1].

الدليل الثاني: قول الله تعالى: ﴿ ٱلْيَوْمَ أُحِلَّ لَكُمُ ٱلطَّيِّبَٰتُ ۖ وَطَعَامُ ٱلَّذِينَ أُوتُوا۟ ٱلْكِتَٰبَ حِلٌّ لَّكُمْ ۖ وَطَعَامُكُمْ حِلٌّ لَّهُمْ ۖ وَٱلْمُحْصَنَٰتُ مِنَ ٱلْمُؤْمِنَٰتِ وَٱلْمُحْصَنَٰتُ مِنَ ٱلَّذِينَ أُوتُوا۟ ٱلْكِتَٰبَ مِن قَبْلِكُمْ ﴾[2].

وجه الدلالة: أن الله شرط لحل نكاح المؤمنات والكتابيات الإحصان، والمراد به هنا العفة، فدل على عدم جواز نكاح غير العفيفات[3].

المناقشة: نوقش بأن المراد بالإحصان هنا الحرية[4].

الجواب: أجيب من وجهين[5]:

الوجه الأول: أنه لا يسلّم بذلك، فالحرية ليست شرطاً لصحة نكاح المسلمة، إضافة إلى أنه جاء وصف الرجال في هذه الآية بالإحصان؛ ولا يراد بهذا إلا العفة، فكيف يرد اللفظ في آية واحدة بمعنيين؟.

الوجه الثاني: على التسليم بأن المراد بالمحصنات الحرائر، فالعفة داخلة بطريق الأولى؛ لأن أشرف أوصاف الحرة التي تتميز بها عن الأمة: العفة.

الدليل الثالث: قوله تعالى: ﴿ ٱلْخَبِيثَٰتُ لِلْخَبِيثِينَ وَٱلْخَبِيثُونَ لِلْخَبِيثَٰتِ ۖ وَٱلطَّيِّبَٰتُ لِلطَّيِّبِينَ وَٱلطَّيِّبُونَ لِلطَّيِّبَٰتِ ۚ ﴾[6].

وجه الدلالة: أن الزانية المقيمة على الزنا خبيثة، وقد قضى الله بأن الخبيثات للخبيثين، فمن تزوج زانية كان خبيثاً مثلها[7].

الدليل الرابع: قوله تعالى: ﴿ وَمَن لَّمْ يَسْتَطِعْ مِنكُمْ طَوْلًا أَن يَنكِحَ ٱلْمُحْصَنَٰتِ ٱلْمُؤْمِنَٰتِ فَمِن مَّا مَلَكَتْ أَيْمَٰنُكُم مِّن فَتَيَٰتِكُمُ ٱلْمُؤْمِنَٰتِ ۚ وَٱللَّهُ أَعْلَمُ بِإِيمَٰنِكُم ۚ بَعْضُكُم مِّنۢ بَعْضٍ ۚ فَٱنكِحُوهُنَّ بِإِذْنِ أَهْلِهِنَّ وَءَاتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ بِٱلْمَعْرُوفِ مُحْصَنَٰتٍ غَيْرَ مُسَٰفِحَٰتٍ وَلَا مُتَّخِذَٰتِ أَخْدَانٍ ۚ ﴾[8].

وجه الدلالة: أن الله ذكر من شروط حل نكاح الأمة المسلمة: الإحصان، وهو العفة، فاشتراطه في الحرة أولى[9].

---

(1) انظر: مجموع الفتاوى (115/32) وأضواء البيان (90/6).

(2) سورة المائدة. آية (5).

(3) انظر: أحكام القرآن للجصاص (109/5) ومجموع الفتاوى (121/32)وأحكام أهل الذمة (794/2).

(4) انظر: مجموع الفتاوى (121/32) وأحكام أهل الذمة (794/2).

(5) انظر: مجموع الفتاوى (121/32) وأحكام أهل الذمة (794/2).

(6) سورة النور. آية (26).

(7) انظر: زاد المعاد (104/5-105).

(8) سورة النساء. آية (25).

(9) انظر: مجموع الفتاوى (144/32) وزاد المعاد (104/5).

الدليل الخامس: حديث مرثد بن أبي مرثد الغنوي رضي الله عنه؛ حينما استأذن النبي صلى الله عليه وسلم أن ينكح امرأة مشركة بغيّاً يقال لها: عناق، فأمسك النبي صلى الله عليه وسلم و لم يردّ، ثم إن الله تعالى أنزل عليه: ﴿ٱلزَّانِي لَا يَنكِحُ إِلَّا زَانِيَةً أَوْ مُشْرِكَةً وَٱلزَّانِيَةُ لَا يَنكِحُهَآ إِلَّا زَانٍ أَوْ مُشْرِكٌ ۚ وَحُرِّمَ ذَٰلِكَ عَلَى ٱلْمُؤْمِنِينَ ﴿٣﴾﴾[1]، فدعاه وتلاها عليه ثم قال: "لا تنكحها"[2].

المناقشة: نوقش بأن النهي خاص بهذه المرأة لأنها كانت كافرة[3].

الجواب: أجيب بأن العبرة بعموم اللفظ لا بخصوص السبب[4].

الدليل السادس: أن موجَب الفطرة ومقتضى العقل هو تحريم نكاح الزانية، فإن نكاحها قبيح مستهجن، و"المسلمون متفقون على ذم الدياثة، ومن تزوج بغياً كان ديوثاً بالاتفاق"[5].

المناقشة: أنه لا يلزم أن يكون ناكح البغي ديوثاً؛ إذ إنه يتزوجها ليُحصنها ويكفها عن فجورها[6].

الجواب: أجيب بأن العادة والتجربة أثبتت بأنه إذا كان للمرأة ميول إلى غير زوجها فإنها تحتال على ذلك بطرق كثيرة تخفيها عن الزوج[7].

الدليل السابع: أن الذي يتزوج الزانية لا يأمن أن تلوث فراشه وتلحق به ما ليس منه[8].

الترجيح: الذي يترجح القول الثاني لقوة أدلته وورود المناقشة القوية على أدلة القول الأول.

المسألة الثانية: نكاح الزانية بعد توبتها.

لم أقف على خلاف بين الفقهاء في جواز نكاح الزانية بعد توبتها من غير الزاني بها.

وأما نكاحها ممن زنا بها ففيه قولان:

القول الأول: يجوز لمن زنا بها أن ينكحها بعد توبتها. وبهذا قالت المذاهب الأربعة[9].

---

(1) سورة النور. آية (3).

(2) رواه أبو داود (6-كتاب النكاح/ 3-باب في قوله: "الزاني لا ينكح إلا زانية"/ حديث 2051) والترمذي (أبواب تفسير القرآن/ 25- باب من سورة النور/ حديث 3451) والنسائي (26-كتاب النكاح/ 12-باب تزويج الزانية/ حديث 3228) وقال الترمذي: حسن غريب، وصححه الألباني في (إرواء الغليل 296/6).

(3) انظر: أحكام القرآن للجصاص (107/5) وزاد المعاد (104/5).

(4) انظر:. زاد المعاد (104/5).

(5) مجموع الفتاوى (145/32). وانظر: زاد المعاد (105/5).

(6) انظر: مجموع الفتاوى (124/32).

(7) انظر: مجموع الفتاوى (124/32).

(8) انظر: المغني (563/9) وزاد المعاد (105/5).

(9) انظر:المدونة (128/4)والأم (12/5)والبيان (254/9)والمغني (564/9) والذخيرة (259/4) وفتح القدير (232/3)والإنصاف (337/20)وحاشية ابن عابدين (141/4). ويلحظ أن المذاهب عدا الحنابلة ترى نكاح الزانية قبل التوبة أصلاً؛ دون تفريق بين الزاني بها وغيره.

القول الثاني: لا يجوز لمن زنا بها أن ينكحها ولو بعد توبتها. وهو مروي عن ابن مسعود [1] وعائشة[2] والبراء بن عازب[3] رضي الله عنهم.

أدلة القول الأول:

الدليل الأول: النصوص الدالة على قبول توبة التائبين ومغفرة ذنوبهم، مثل قوله تعالى: ﴿وَٱلَّذِينَ لَا يَدْعُونَ مَعَ ٱللَّهِ إِلَٰهًا ءَاخَرَ وَلَا يَقْتُلُونَ ٱلنَّفْسَ ٱلَّتِى حَرَّمَ ٱللَّهُ إِلَّا بِٱلْحَقِّ وَلَا يَزْنُونَ ۚ﴾إلى قوله:﴿وَكَانَ ٱللَّهُ غَفُورًا رَّحِيمًا ﴿٧٠﴾﴾[4]، وقوله وقوله سبحانه: ﴿۞ قُلْ يَٰعِبَادِىَ ٱلَّذِينَ أَسْرَفُوا۟ عَلَىٰٓ أَنفُسِهِمْ لَا تَقْنَطُوا۟ مِن رَّحْمَةِ ٱللَّهِ ۚ إِنَّ ٱللَّهَ يَغْفِرُ ٱلذُّنُوبَ جَمِيعًا ۚ﴾[5].

وجه الدلالة: أن الآيات ذكرت أن الله يغفر الذنوب جميعا؛ ومن ذلك الزنا، وأن التوبة تجبّ ما قبلها، حيث تبدّل سيئاتهم حسنات، فلا تكون الزانية بعد توبتها زانية[6].

الدليل الثاني: ما جاء عن الصحابة رضي الله عنهم:

فقد ورد أبي بكر الصديق رضي الله عنه: أنه سئل عن رجل زنى بامرأة ثم يريد أن يتزوجها؟ فقال: ما من توبة أفضل من أن يتزوجها، خرجا من سفاح إلى نكاح[7].

وأراد رجل –في زمن عمر رضي الله عنه– أن يزوّج ابنة له، فقالت: إني أخشى أن أفضحك، إني قد بغيت. فأتى إلى عمر وسأله، فقال عمر: أليس قد تابت؟ قال: بلى، قال: فزوّجها[8].

---

(1) رواه سعيد بن منصور (1/259- 260 برقم 896) وابن أبي شيبة (9-كتاب النكاح/ 125- باب من كره أن يتزوجها/ أثر 17065) كلاهما عن سالم بن أبي الجعد عن أبيه عن عبدالله رضي الله عنه.

ورواه البيهقي (39-كتاب النكاح/ باب ما يستدل به على قصر الآية على ما نزلت فيه أو نسخها/ أثر 13998) من طريق سعيد بن منصور به.

(2) رواه سعيد بن منصور (1/259- 260 برقم 899) وابن أبي شيبة (9-كتاب النكاح/ 125- باب من كره أن يتزوجها/ أثر 17066) والبيهقي (39-كتاب النكاح/ باب ما يستدل به على قصر الآية على ما نزلت فيه أو نسخها/ أثر 14003) كلهم من طريق الشعبي عن عائشة رضي الله عنها.

(3) رواه سعيد بن منصور (1/259- 260 برقم 898) وابن أبي شيبة (9-كتاب النكاح/ 125- باب من كره أن يتزوجها/ أثر 17068) كلاهما من طريق مطرف عن أبي الجهم عن البراء رضي الله عنه..

(4) سورة الفرقان. الآيات (68-70).

(5) سورة الزمر. آية (53).

(6) انظر: أضواء البيان (6/93).

(7) تقدم تخريجه.

(8) رواه ابن أبي شيبة (9-كتاب النكاح/ 136- باب من قال لا يتزوج محدود إلا محدودة ومن رخص في ذلك/ أثر 17210) من طريق غندر عن شعبة عن قيس بن مسلم عن طارق بن شهاب.

وجاء عن ابن مسعود[1] وابن عباس[2] وجابر[3] رضي الله عنهم مثله.

الدليل الثالث: أنها حلال لغير الزاني بها، فلأن تحل لمن زنا بها أولى[4].

دليل القول الثاني: يمكن أن يستدل لهم بقصة مرثد الغنوي رضي الله عنه، حيث إن النبي صلى الله عليه وسلم نهاه عن نكاحها[5]، فدل على أن نكاح الزاني لمن زنى بها محرم مطلقاً.

المناقشة: يناقش من وجوه:

الوجه الأول: أن النهي كان لكونها مشركة.

الوجه الثاني: أن النهي الوارد في الحديث –وكذا في الآية– لكونها زانية، فإذا تابت ارتفع عنها وصف الزنا.

الوجه الثالث: أن هذه الآثار محمولة على ما قبل التوبة؛ إذ ليس فيها ما يدل على أن فتوى الصحابي متجهة إلى ما بعد التوبة.

الوجه الرابع: قد ورد عن ابن مسعود ما يدل على أنها إذا تابت حل له نكاحها.

الوجه الخامس: أن رأي هؤلاء الصحابة رضي الله عنهم معارض برأي غيرهم، وقول الصحابي لا يكون حجة إذا كان له مخالف.

على أنه لو لم يرد في الأمر إلا آثار الصحابة لكانت كفة أبي بكر وعمر رضي الله عنهما أرجح، فكيف وعموم نصوص قبول التائبين ومغفرة ذنوبهم يؤيد ذلك.

الترجيح: الذي يترجح هو القول الأول لقوة أدلته وتأيّدها بالأصل الشرعي العظيم، وهو قبول توبة التائبين، ولعدم صراحة الآثار الواردة عن الصحابة –الذين نُسب إليهم القول الثاني– في عدم صحة النكاح بعد التوبة.

المسألة الثالثة: معرفة توبة الزانية.

تُعرف توبة الزانية كما تُعرف توبة غيرها، بالندم والإقلاع والعزم على عدم العود. وأما ما يُنسب لبعض الصحابة رضي الله عنهم أنها تُختبر وتراوَد، فلم يثبت في ذلك شيء، وفيه من المفاسد ما لا يخفى[6].

---

(1) رواه سعيد بن منصور (1/261 برقم 902) وابن أبي شيبة (9–كتاب النكاح/ 124–باب في الرجل يفجر بالمرأة ثم يتزوجها، من رخص فيه/ أثر 17048) والبيهقي (39–كتاب النكاح/ باب ما يستدل به على قصر الآية على ما نزلت فيه أو نسخها/ أثر 14001).

(2) تقدم تخريجه.

(3) تقدم تخريجه. وانظر: المدونة (4/99-100).

(4) انظر: المغني (9/564).

(5) تقدم تخريجه.

(6) انظر: المغني (9/564).

المسألة الرابعة: استبراء الزانية.

اختلف الفقهاء في وجوب استبراء الزانية قبل نكاحها على قولين:

القول الأول: لا يلزم استبراؤها. وهو المذهب عند الحنفية [1]، وبه قال الشافعية[2]. إلا أن الحنفية منعوا وطأها قبل وضع الحمل إن كانت حاملاً.

القول الثاني: يلزم استبراؤها. وبه قال أبو يوسف[3]، وهو مذهب المالكية[4] والحنابلة[5].

أدلة القول الأول:

الدليل الأول: قوله تعالى: ﴿وَأُحِلَّ لَكُم مَّا وَرَآءَ ذَٰلِكُمْ﴾[6].

وجه الدلالة: دلت الآية بعمومها على حل نكاح الزانية وغيرها؛ حيث لم تُذكر في المحرمات قبلها، ولم تشترط استبراء ولا غيره[7].

المناقشة: يناقش بأن هذا مأخوذ من غير هذه الآية، كما أن آية المحرّمات لم تحصر جميع المحرمات، فنكاح الخامسة والمعتدة ونحوهما محرم وليستا مذكورتين في الآية.

الدليل الثاني: عموم ما ورد عن الصحابة رضي الله عنهم في تزويج الزانية [8] حيث لم يُنقل فيها أنهم اشترطوا براءة الرحم[9].

المناقشة: يناقش بأن عدم العلمبالنقل ليس علماً بالعدم، كما أنه يحتمل أنهم تركوا ذلك إما لعلمهم ببراءة الرحم أو لاستقراره في الشرع وعلم الناس به.

الدليل الثالث: أن ماء الزنا لا حرمة له، فلا حاجة لابتغاء البراءة منه[10].

المناقشة: نوقش من وجهين[11]:

الوجه الأول: أن الاحترام ليس لماء الزاني؛ بل لماء الزوج.

---

(1) انظر: الهداية (24/3) وفتح القدير (232/3) وحاشية ابن عابدين (141/4).

(2) انظر: البيان (270/9) وروضة الطالبين (375/8) والنجم الوهاج (162/7).

(3) انظر: الهداية (24/3) وفتح القدير (232/3) وحاشية ابن عابدين (141/4).

(4) انظر: المدونة (99/4) والاستذكار (114/24) والتلقين (ص121).

(5) انظر: المغني (561/9) والإنصاف (335/20) وكشاف القناع (346/11).

(6) سورة النساء. آية (24).

(7) انظر: البيان (271/9).

(8) راجع الآثار في المسألتين السابقتين.

(9) انظر: الاستذكار (116/24).

(10) انظر: روضة الطالبين (375/8).

(11) انظر: المغني (562/9) ومجموع الفتاوى (112/32).

الوجه الثاني: أنها ربما حمَلت من ماء الزاني، ولا يتبين الحمل إلا بعد النكاح، فيحصل الاشتباه واختلاط الأنساب.

وأما دليل الحنفية على تحريم الوطء إن كانت حاملاً فهو: قوله صلى الله عليه وسلم: "لا يحل لامرئ يؤمن بالله واليوم الآخر أن يسقي ماءه زرع غيره"[1].

أدلة القول الثاني:

الدليل الأول: قوله صلى الله عليه وسلم: "لا يحل لامرئ يؤمن بالله واليوم الآخر أن يسقي ماءه زرع غيره"[2].

غيره"[2].

وقوله صلى الله عليه وسلم: "لا توطأ حامل حتى تضع"[3].

وجه الدلالة من الحديثين: أن النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن نكاح الحوامل، ولا يمكن التحقق من عدم حمل الزانية –تابت أو لا– إلا بعد الاستبراء[4].

الدليل الثاني: أنها إن كانت حاملاً من غيره، فنكاحه لها محرم، كسائر الحوامل[5].

الدليل الثالث: أنها ربما كانت حاملاً من غيره، فيختلط ماؤه بماء الواطئ الأول فيقع الاختلاط في النسب[6].

الترجيح: الراجح هو القول الثاني لقوة أدلته وموافقته لأصول الشريعة في حفظ الأنساب والاحتياط لها.

المسالة الخامسة: ما يحصل به استبراء الزانية.

اتفق الفقهاء القائلون باستبراء الزانية قبل نكاحها على أن أجلها هو وضع حملها إن كانت حاملاً.

واختلفوا في مدة الاستبراء في غير الحامل على قولين:

القول الأول: تعتد ثلاثة قروء كالمرأة التي تحيض. وهو مذهب المالكية[7]، والمشهور من مذهب الحنابلة[8].

---

(1) رواه أحمد (199/28 برقم 16990) وأبو داود (6-كتاب النكاح/ 44-باب في وطء السبايا/ حديث 2158) واللفظ له، والترمذي (أبواب النكاح/ 33-باب في الرجل يشتري الجارية وهي حامل/ حديث 1161) وقال: حديث حسن. وصححه ابن الملقن في (البدر المنير 214/8) وحسنه الألباني في (صحيح أبي داود 600/1).

(2) تقدم تخريجه.

(3) رواه أبو داود (6-كتاب النكاح/ 44-باب في وطء السبايا/ حديث 2157) والبيهقي (47-كتاب العدد/ باب استبراء من ملك الأمة/ حديث15684) وصححه الألباني في (صحيح أبي داود 600/1).

(4) انظر: المغني (561/9).

(5) انظر: المغني (562/9).

(6) انظر: المغني (562/9).

(7) انظر: الاستذكار (115/24) والتفريع (122/2).

(8) انظر: المغني (196/11) والإنصاف (100/24) وكشاف القناع (38/13).

القول الثاني: تعتد بحيضة. وهو رواية في مذهب أحمد[1] اختارها ابن قدامة[2] وابن تيمية[3].

دليل القول الأول: أن الزنا وطء يقتضي شغل الرحم فوجبت فيه العدة كاملة، كالمطلقة[4].

المناقشة: نوقش بأنه لا دليل على ذلك، وإنما المقصود براءة الرحم وليس العدة، ويحصل ذلك بحيضة[5].

دليل القول الثاني: قوله صلى الله عليه وسلم: "لا توطأ حامل حتى تضع، ولا غير ذات حمل حتى تحيض حيضة"[6].

وجه الدلالة: أن النبي صلى الله عليه وسلم جعل استبراء المسبية بحيضة؛ لأنه علامة على خلو رحمها. والزانية المستبرأة أقرب إليها من المطلّقة[7].

الترجيح: الراجح هو القول الثاني لقوة ما استدل به وضعف دليل القول الأول وورود المناقشة عليه.

وبعد، فإن ملخص أقوال المذاهب الأربعة في مسألة نكاح الزانية كما يأتي:

القول الأول: يجوز نكاح الزانية قبل توبتها وبعدها، ولا يلزم استبراء الرحم إلا إن كانت حاملاً، فإنه لا يجوز الوطء حتى تضع. وهذا مذهب الحنفية.

القول الثاني: يجوز نكاح الزانية قبل توبتها وبعدها، ولا يلزم استبراء الرحم مطلقاً. وهذا مذهب الشافعية.

القول الثالث: يجوز نكاح الزانية قبل توبتها وبعدها، ويلزم استبراء الرحم بوضع الحمل إن كانت حاملاً، وبالقروء إن كانت حائلاً. وهو مذهب المالكية.

القول الرابع: لا يجوز نكاح الزانية قبل توبتها، ويجوز بعد التوبة، ويلزم استبراء الرحم بوضع الحمل للحامل، وبالقروء للحائل. وهو المذهب عند الحنابلة. وعن أحمد: يحصل الاستبراء بحيضة.

ويتحصل منه أن المذاهب متفقة على صحة العقد بعد التوبة والاستبراء. ولعل نقل ابن عبدالبر للإجماع في المسألة محمول على هذا؛ حين قال: "أجمع هؤلاء الفقهاء –أهل الفتوى بالأمصار من المسلمين– أنه لا يحرم

---

(1) انظر: المغني (196/11) ومجموع الفتاوى (110/32) والإنصاف (101/24).

(2) انظر: المغني (566/9).

(3) انظر: مجموع الفتاوى (110/32) والإنصاف (101/24).

(4) انظر: المغني (196/11).

(5) انظر: مجموع الفتاوى (110/32).

(6) تقدم تخريجه.

(7) انظر: المغني (566/9) ومجموع الفتاوى (110/32).

على الزاني نكاح المرأة التي زنا بها إذا استبرأها" [1]لأنه قال بعده: وسنذكر اختلاف السلف في تحريم نكاح الزانية على من زنا بها في موضعه.

(1) الاستذكار (199/16). ونقله عنه ابن حجر في الفتح (401/11) دون اعتراض.

-المطلب الثاني: الولاية على المرأة في عقد النكاح:

وفيه ثلاث مسائل:

المسألة الأولى: اشتراط وجود ولي المرأة في عقد النكاح.

اختلف الفقهاء في اشتراط وجود ولي المرأة عند عقد النكاح على قولين:

القول الأول: لا يشترط وجود الولي في عقد النكاح، ولكن يستحب. وهو الظاهر من مذهب الحنفية [١]، إلا أن محمد بن الحسن جعل العقد موقوفاً حتى يجيزه الولي[٢].

القول الثاني: يشترط وجود الولي في عقد النكاح. وهذا مذهب الجمهور: المالكية [٣] والشافعية[٤] والحنابلة[٥]، وهو مروي عن أبي يوسف صاحب أبي حنيفة[٦]

أدلة القول الأول:

الدليل الأول: قوله تعالى: ﴿ فَإِن طَلَّقَهَا فَلَا تَحِلُّ لَهُۥ مِنۢ بَعۡدُ حَتَّىٰ تَنكِحَ زَوۡجًا غَيۡرَهُۥۗ ﴾[٧].

وجه الدلالة: أن الله أضاف النكاح إلى النساء، فدل على إمكان مباشرتهن للعقد[٨].

المناقشة: نوقش من وجهين:

الوجه الأول: أن إسناد النكاح إليهن لأنه يقوم بهن، فلا يلزم منه استقلالهن بإنشاء العقد.

الوجه الثاني: أن المقصود بالنكاح هنا الوطء، بدليل ما ثبت: أن رجلاً طلق امرأته ثلاثاً، فتزوجت فطَلّق، فسئل النبي صلى الله عليه وسلم: أتحل للأول؟ قال: "لا، حتى يذوق عسيلتها كما ذاق الأول"[٩].

الدليل الثاني: قوله تعالى:﴿ وَإِذَا طَلَّقۡتُمُ ٱلنِّسَآءَ فَبَلَغۡنَ أَجَلَهُنَّ فَلَا تَعۡضُلُوهُنَّ أَن يَنكِحۡنَ أَزۡوَٰجَهُنَّ ﴾[١٠].

وجه الدلالة: أن الله أسند النكاح إليهن، فهو دليل جواز إنشائهن له[١١].

---

(١) انظر: الهداية (31/3) والبحر الرائق (192/3) وحاشية ابن عابدين (154/4).

(٢) انظر: المبسوط (10/5) والهداية (32/3) والاختيار لتعليل المختار (60/3).

(٣) انظر: المعونة (480/1) والذخيرة (201/4) والفواكه الدواني (4/2).

(٤) انظر: الأم (13/5) والبيان (152/9).

(٥) انظر: المغني (345/9) والإنصاف (155/20) وكشاف القناع (258/11).

(٦) انظر: الهداية (32/3) والاختيار (60/3).

(٧) سورة البقرة. آية (230).

(٨) انظر: فتح القدير (248/3) والتحرير (4239/9).

(٩) رواه البخاري (68-كتاب الطلاق/ 4-باب من أجاز طلاق الثلاث/ حديث 5261) ومسلم (16-كتاب النكاح/ 17-باب لا تحل المطلقة ثلاثا حتى تنكح زوجا غيره ويطأها ثم يفارقها وتنقضي عدتها/ حديث1433).

(١٠) سورة البقرة. آية (232).

(١١) انظر: المغني (345/9) وفتح القدير (248/3).

المناقشة: نوقش من وجهين[1]:

الوجه الأول: لا يلزم من نسبة النكاح إلى النساء استقلالهن به، بل إنما نسب إليهن لأنه لا يقوم إلا بهن.

الوجه الثاني: أن الآية نفسها دليل على اشتراط الولي، فالله قد نهى الأولياء عن العضل، ولو لم تكن له ولاية التزويج لما كان لمخاطبته قيمة.

الدليل الثالث: قوله صلى الله عليه وسلم: "الثيب أحق بنفسها من وليها، والبكر تستأذن في نفسها، وإذنها سكوتها"[2].

وجه الدلالة:أن النبي صلى الله عليه وسلم أشرك بين المرأة وبين وليها، وقدّمها بقوله: "أحق"، فإذا صح العقد منه، فهو منها أولى[3].

المناقشة: نوقش من وجهين:

الوجه الأول: أن الحديث جعلها (أحق) لأنه ليس للولي إلا مباشرة العقد؛ ولا يزوّجها إلا بإذنها[4].

الوجه الثاني: لو ثبت ما تزعمون؛ لكان خاصاً بالثيب دون البكر، ولا تقولون به.

الدليل الرابع: أن امرأة جاءت إلى النبي صلى الله عليه وسلم فقالت: إن أبي أنكحني رجلاً وأنا كارهة، فقال النبي صلى الله عليه وسلم: "لا نكاح لك، اذهبي فانكحي من شئتِ"[5].

المناقشة: نوقش من وجهين:

الوجه الأول: الحديث ضعيف لعلة الإرسال.

الوجه الثاني: لو ثبت، لكان محمولاً على أن المراد: أن تختار هي الكفء [6].

---

(1) انظر: المغني (345/9).

(2) رواه مسلم (16-كتاب النكاح/ 9-باب استئذان الثيب في النكاح بالنطق والبكر بالسكوت/ حديث 1421) ورواه البخاري بمعناه.

(3) انظر: نصب الراية (182/3).

(4) انظر: التحقيق في أحاديث الخلاف لابن الجوزي (260/2).

(5) رواه عبدالرزاق (كتاب النكاح/ باب ما يكره عليه من النكاح فلا يجوز/ حديث 10303) وسعيد بن منصور (184/1 برقم 568) وابن أبي شيبة (9-كتاب النكاح/ 4-باب من أجازه بغير ولي ولم يفرق/ حديث 16202) والبيهقي (كتاب النكاح/ حديث 13803) كلهم من طريق عبدالعزيز بن رفيع عن أبي سلمة بن عبدالرحمن مرسلا. وهو ضعيف لإرساله.

وهو في البخاري (67-كتاب النكاح/ 42-باب إذا زوج ابنته فنكاحه مردود/ حديث 5138) موصولاً بدون لفظ: انكحي من شئت. فعن خنساء بنت خذام الأنصارية رضي الله عنها: أن أباها زوّجها وهي ثيب فكرهت ذلك، فأتت رسول الله صلى الله عليه وسلم فردّ نكاحه.

(6) انظر: التحقيق لابن الجوزي (260/2).

الدليل الخامس: أن المرأة إذا عقدت لنفسها؛ فإنما تصرفت في خالص حقها، وهي عاقلة مميزة. أليس تتصرف في مالها وتختار زوجها؟[1].

المناقشة: أن تصرّفها في نفسها مع غلبة شهوتها يُخشى منه العار عليها وعلى أوليائها؛ فضلاً عن اختيارها لغير الكفء، وهذه مفسدة تدوم وليست مثل مفسدة التصرف في المال[2].

واستُدل لمحمد بن الحسن في اشتراط إجازة الولي: أن النكاح جُعل للأولياء، فيكون موقوفاً على إجازته ومردوداً بردّه[3].

أدلة القول الثاني:

الدليل الأول: قوله تعالى:﴿ وَلَا تُنكِحُوا۟ ٱلْمُشْرِكِينَ حَتَّىٰ يُؤْمِنُوا۟ ﴾[4].

وجه الدلالة: أن الله وجّه الخطاب للأولياء الرجال أن لا يزوّجوا المسلمات من المشركين، و لم يوجهه للنساء، فدل على أن المرأة لا تزوّج نفسها[5].

وقد عدّ بعض المفسرين هذه الآية نصّاً في الولاية في النكاح [6].

الدليل الثاني: قوله تعالى:﴿ وَإِذَا طَلَّقْتُمُ ٱلنِّسَآءَ فَبَلَغْنَ أَجَلَهُنَّ فَلَا تَعْضُلُوهُنَّ أَن يَنكِحْنَ أَزْوَٰجَهُنَّ ﴾[7].

وجه الدلالة: أن الله نهى الأولياء عن العضل، ولو لم يكن له ولاية في التزويج؛ لما كان لنهيه فائدة[8].

الدليل الثالث: قوله صلى الله عليه وسلم: "لا نكاح إلا بولي"[9].

وجه الدلالة: أن النبي صلى الله عليه وسلم نفى أن يكون نكاح بدون ولي، وهو نفي للحقيقة الشرعية، فدل

---

(1) انظر: الهداية (32/3).

(2) انظر: المعونة (480/1) والذخيرة (201/4).

(3) انظر: الاختيار لتعليل المختار (62/3).

(4) سورة البقرة. آية (221).

(5) انظر: التبصرة (1780/5) وبداية المجتهد (21/3).

(6) روى الطبري ذلك بسنده عن محمد الباقر. انظر: تفسير الطبري (718/3). وانظر: المحرر الوجيز (541/1) وتفسير ابن العربي (219/1) وتفسير القرطبي (462/3).

(7) سورة البقرة. آية (232).

(8) انظر: بداية المجتهد (21/3) والفواكه الدواني (4/2).

(9) رواه أحمد (280/32 برقم 19518) وأبو داود (6-كتاب النكاح/ 19-باب في الولي/ حديث 2085) والترمذي (أبواب النكاح/ 14-باب ما جاء لا نكاح إلا بولي/ حديث 1126) وابن ماجه (9-كتاب النكاح/ 15-باب لا نكاح إلا بولي/ حديث 1881) وصححه أحمد وابن معين (انظر: المغني 345/9) وابن حجر في (فتح الباري 443/11) والألباني في (صحيح أبي داود 584/1) وانظر رسالة: التحقيق الجلي لحديث "لا نكاح إلا بولي" لمفلح الرشيدي.

على اشتراط وجوده[1].

الدليل الرابع: قوله صلى الله عليه وسلم: "أيما امرأة نكحت بغير إذن وليها فنكاحها باطل فنكاحها باطل فنكاحها باطل"[2].

وجه الدلالة: أن النبي صلى الله عليه وسلم حكم ببطلان عقد نكاح المرأة إذا زوّجت نفسها من دون ولي؛ فدل على اشتراطه[3].

الدليل الخامس: قوله صلى الله عليه وسلم: "لا تزوج المرأة المرأة ولا المرأة نفسها، فإن الزانية هي التي تزوج نفسها"[4].

وجه الدلالة:أن النبي نفى أن تكون المرأة ولياً في التزويج، وهو نفي بمعنى النهي، وأخبر بأن الزانية التي تزوج نفسها[5].

الدليل السادس: أنها ناقصة بالأنوثة، كالأمة[6].

الدليل السابع: أنه عقد نكاح، فافتقر إلى ولي العقد، كالعقد على الصغيرة[7].

الترجيح: يترجح القول الثاني القائل باشتراط وجود ولي المرأة لقول أدلتهم وضعف أدلة مخالفيهم وورود المناقشة عليها؛ ولما لوجود الولي من المصالح التي لا تخفى؛ ولذا فإن المخالفين يقرّون بأن وجود الولي أكمل وأولى.

ثم يقال: إن الأصل أن المرأة المسلمة وليّها الرجل المسلم.

ولكن يكثر في الأقليات المسلمة تزوّج المسلم من امرأة مسلمة حديثاً أهلها كتابيّون، أو تزوّجه من كتابية. فمن وليّ المرأة في الصورتين؟

---

(1) انظر: المغني (345/9) وكشاف القناع (260/11).

(2) رواه أحمد (243/40 برقم 24205) وأبو داود (6-كتاب النكاح/ 19-باب في الولي/ حديث 2083) والترمذي (أبواب النكاح/ 14-باب ما جاء لا نكاح إلا بولي/ حديث 1127) وابن ماجه (9-كتاب النكاح/ 15-باب لا نكاح إلا بولي/ حديث 1879) وصححه الألباني في (صحيح أبي داود 584/1).

(3) انظر: الأم (13/5) والمغني (345/9) والفواكه الدواني (5/2).

(4) رواه ابن ماجه (9-كتاب النكاح/ 15-باب لا نكاح إلا بولي/ حديث 1882) قال ابن حجر في (بلوغ المرام ص 577): رجاله ثقات. وصححه الألباني بدون الجملة الأخيرة: "فإن الزانية..." (صحيح سنن ابن ماجه 130/2).

(5) انظر: التوضيح لخليل (113/3) والفواكه الدواني (4/2).

(6) انظر: المعونة (480/1).

(7) انظر: المعونة (480/1).

المسألة الثانية: ولاية الكافر في تزويج المسلمة

أجمع العلماء على أن الكافر لا يكون وليّاً في التزويج للمسلمة[1].

ومن الأدلة على ذلك:

الدليل الأول: قوله تعالى: ﴿ وَٱلْمُؤْمِنُونَ وَٱلْمُؤْمِنَٰتُ بَعْضُهُمْ أَوْلِيَآءُ بَعْضٍ ﴾[2].

وجه الدلالة: أن الله قصر الولاية بين المؤمنين والمؤمنات فيما بينهم، فدلّ على أن لا ولاية بين الكفار والمسلمين، ومنه: لا ولاية لكافر على مسلمة[3].

الدليل الثاني: قوله تعالى: ﴿وَلَن يَجْعَلَ ٱللَّهُ لِلْكَٰفِرِينَ عَلَى ٱلْمُؤْمِنِينَ سَبِيلًا ﴿١٤١﴾ ﴾[4].

وجه الدلالة: نفى الله أن يكون سبيل للكافرين على المؤمنين، والولاية نوع سبيل، فلا تكون لكافر على مسلمة[5].

الدليل الثالث: أن النبي صلى الله عليه وسلم تزوّج أم حبيبة رضي الله عنها من دون ولاية أبيها[6].

الدليل الرابع: قوله صلى الله عليه وسلم: "الإسلام يعلو ولا يعلى"[7].

وجه الدلالة: أن النبي صلى الله عليه وسلم بيّن أنه لا يعلو الإسلام شيء، والولاية نوع علو، فلا تكون لكافر على مسلمة[8].

---

(1) حكى الإجماع: ابن المنذر في (الإشراف 23/5) وابن رشد في (بداية المجتهد 26/3) وابن قدامة في (المغني 377/9).

(2) سورة التوبة. آية (71).

(3) انظر: المغني (377/9).

(4) سورة النساء. آية (141).

(5) انظر: الاختيار لتعليل المختار (77/3).

(6) روى خبر تزوج النبي صلى الله عليه وسلم أم حبيبة رضي الله عنها: أحمد (398/45 برقم27408) وأبو داود (6-كتاب النكاح/ 19-باب في الولي/ حديث 2086) والنسائي (26-كتاب النكاح/ 66-باب القسط في الأصدقة/ حديث 3350) والبيهقي (كتاب النكاح/ باب الوكالة في النكاح/ حديث 13910، باب لا يكون الكافر وليا لمسلمة/ حديث 13911، 13912، 13913) وصححه الألباني في (صحيح أبي داود 584/1).

وقد اختلفت الروايات فيمن تولى التزويج: النجاشي أم عثمان بن عفان أم خالد بن سعيد بن العاص؟ وإن كان البيهقي رجح الأخير، لكن أيّاً ما كان، فإن الولي في هذا الزواج كان غير أبي سفيان، مع أن أبا سفيان كان حينئذ حيّاً، لكنه كان بمكة كافرا.

(7) رواه الدارقطني (كتاب النكاح/ حديث 3620) والبيهقي (كتاب اللقطة/ باب ذكر بعض من صار مسلماً بإسلام أبويه أو أحدهما من أولاد الصحابة/ حديث12283) وحسنه ابن حجر في الفتح (137/4) والألباني في (إرواء الغليل 106/5 برقم1268).

وهو في البخاري (23-كتاب الجنائز/ 80-باب إذا أسلم الصبي فمات، هل يصلى عليه) معلق بصيغة الجزم موقوف على ابن عباس رضي الله عنهما.

(8) انظر: بدائع الصنائع (347/3).

المسألة الثالثة: ولي الكتابية.

اختلف الفقهاء فيمن يتولى تزويج الكتابية لزوج مسلم:

القول الأول: يتولاه وليّها الكتابي، ولا يتولاه مسلم إلا ذو سلطان، وسيأتي بيانه. وهو قول الجمهور: الحنفية[١] والمالكية[٢] والشافعية[٣] والمشهور من مذهب الحنابلة[٤].

القول الثاني: يتولاه الحاكم المسلم، وهو رواية عن أحمد[٥].

أدلة القول الأول:

الدليل الأول: قوله تعالى: ﴿مَا لَكُم مِّن وَلَيَتِهِم مِّن شَيۡءٍ﴾[٦].

وجه الدلالة: أن الله نفى الولاية بين المهاجرين وغير المهاجرين مع كونهم كلّهم مسلمين، فنفي الولاية بين المسلم والكافر أولى، ومن الولاية المنفية: ولاية النكاح.

وقد استدل مالك بهذه الآية حين سئل عن النصرانية من أهلها الجزية: هل يزوّجها وليّها المسلم لزوج مسلم؟ فقال: لا يجوز له أن يعقد نكاحها، وما له؟ وما لها؟ قال الله تعالى: ﴿مَا لَكُم مِّن وَلَيَتِهِم مِّن شَيۡءٍ﴾[٧].

الدليل الثاني: أن المسلم لا يرث الكافر [٨]، فلا يكون وليّا له [٩]، وإنما وليّه كافر مثله، لأن الله قال: ﴿وَٱلَّذِينَ كَفَرُواْ بَعۡضُهُمۡ أَوۡلِيَآءُ بَعۡضٍۚ﴾[١٠].

وأما بيان سلطان المسلم الذي له ولاية تزويج الكتابية فأهم صوره: الولي المسلم ذو السلطان العام في بلاد المسلمين، فيدخل تزويج الكتابية التي لا ولي لها تحت ولايته لعموم بلاد المسلمين [١١] لقوله صلى الله عليه

---

(١) انظر: فتح القدير (274/3) وحاشية ابن عابدين (194/4).

(٢) انظر: الذخيرة (242/4) وشرح الزرقاني على خليل (325/3).

(٣) انظر: الأم (15/5) والحاوي الكبير (116/9)والبيان (173/9).

(٤) انظر: المغني (378/9) والإنصاف (196/20) وكشاف القناع (11/ 279-280).

(٥) انظر:.المغني (378/9) والإنصاف (196/20) وكشاف القناع (11/ 279-280).

(٦) سورة الأنفال. آية (72).

(٧) سورة الأنفال. آية (72). وانظر: المدونة الكبرى (26/4) والذخيرة (242/4) وشرح الزرقاني على خليل (325/3).

(٨) هذا إشارة لما ثبت في الحديث: "لا يرث المسلم الكافر ولا الكافر المسلم". رواه البخاري (85-كتاب الفرائض/ 26-باب لا يرث المسلم الكافر ولا الكافر المسلم/ حديث 6764) ومسلم (23-كتاب الفرائض/ حديث 1614).

(٩) انظر: بدائع الصنائع (348/3)والجوهرة النيرة (76/2) وحاشية ابن عابدين (194/4).

(١٠) سورة الأنفال. آية (73).

(١١) انظر: الأم (15/5) والحاوي الكبير (166/9) والمغني (378/9) وحاشية ابن عابدين (194/4). وهذا عند غير المالكية. ثم تبقى صور تتعلق بالرقيق لا حاجة لإيرادها الآن؛ لتعذر وقوعها حالياً، إضافة لكونها محل خلاف حتى داخل المذهب نفسه. انظر –مثلاً-: البيان (174/9) والذخيرة (242/4) وكشاف القناع (280/11).

وسلم: "السلطان ولي من لا ولي له"[1].

وجه الدلالة: أن النبي صلى الله عليه وسلم عمّ و لم يخص، فكل من كان تحت سلطان المسلمين، ولا ولي له، فالسلطان وليه[2].

دليل القول الثاني: أنه "عقد يفتقر إلى شهادة مسلمَين، فلم يصح بولاية كافر، كنكاح المسلمين"[3].

المناقشة: نوقش بأن الشهود يرادون لإثبات النكاح عند الحاكم، بخلاف الولاية[4].

الراجح: هو القول الأول لقوة ما استدل به أصحابه، ولضعف دليل أصحاب القول الثاني وورود المناقشة عليه.

ونظراًإلى أنه لا يوجد سلطان مسلم في البلاد التي توجد بها الأقليات المسلمة، فإن الفتاوى المعاصرة تكاد تتفق على أن المراكز الإسلامية تقوم مقام السلطان المسلم في هذا[5].

ويمكن أن يستأنَس لهذا بأن الفقهاء ينصّون على أنه إذا لم يوجد ولي للمرأة ولا سلطان، فإنها توكّل رجلاً عدلاً يتولى تزويجها، والغالب أن المراكز الإسلامية هي أعدل ما في الباب[6].

ويمكن أن نلخص كلام المذاهب في مسألة الولي بما يأتي:

القول الأول: لا يشترط وجود الولي في عقد النكاح، ولكن يستحب. وهو الظاهر من مذهب الحنفية.

القول الثاني: يشترط وجود الولي في عقد النكاح. وهذا مذهب الجمهور: المالكية والشافعية والحنابلة.

وعلى كلا القولين: إذا كانت الزوجة كتابية فيتولى تزويجها وليّها الكتابي، ولا يتولاه مسلم إلا ذو سلطان.

وأما الزوجة المسلمة فالإجماع منعقد على أن الكافر لا يكون ولياً لها في التزويج.

---

(1) هو طرف من حديث أوله: "أيما امرأة نكحت بغير إذن وليها...". وتقدم تخريجه.

(2) انظر: البيان (174/9) والمغني (378/9).

(3) المغني (378/9).

(4) انظر: المغني (378/9).

(5) انظر–للتمثيل–: فتاوى اللجنة الدائمة (278/3، 100/10، 157/18، 162/18، 181/18) ووثيقة مجمع فقهاء الشريعة بأمريكا للأحوال الشخصية على الرابط:

http://www.amjaonline.org/en/declarations/20-declarations/116-the-assembly-s-family-code-for-muslim-communities-in-north-america-ar.

وفتوى المجلس الأوروبي للإفتاء والبحوث على الرابط:

http://e-cfr.org/new/fatwa/%D9%85%D8%A7-%D8%AD%D9%83%D9%85-%D9%82%D9%8A%D8%A7%D9%85-%D8%A7%D9%84%D9%85%D8%B1%D8%A3%D8%A9-%D8%A8%D8%B9%D9%82%D8%AF-%D9%86%D9%83%D8%A7%D8%AD%D9%87%D8%A7-%D8%AF%D9%88%D9%86-%D8%AA%D8%AF%D8%AE-3/

(6) انظر–على سبيل المثال–: فتاوى ابن تيمية (35/32) ومغني المحتاج (198/3) وكشاف القناع (271/11).

-المطلب الثالث: الإشهاد في النكاح.

وفيه مسألتان:

المسألة الأولى: اشتراط الإشهاد في النكاح.

اتفق الفقهاء على إظهار عقد النكاح ليحصل التفريق بين المعقود عليها وغيرها [1].

واختلفوا هم يحصل الإظهار على قولين:

القول الأول: لا بد من شاهدين. وهو مذهب الحنفية[2] والشافعية[3] والمشهور من مذهب أحمد[4].

القول الثاني: يكفي الإعلان ولا يلزم الإشهاد. وهو مذهب المالكية [5]، ورواية عن أحمد [6] اختارها ابن تيمية[7].

أدلة القول الأول:

الدليل الأول: ما روي عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال: "لا نكاح إلا بولي وشاهدي عدل"[8].

وجه الدلالة: هذا نص في عدم صحة النكاح بدون الولي والشاهدين، فدل على اشتراطهم[9].

---

(1) انظر: شرح النووي على مسلم (322/9) ومجموع الفتاوى (102/32).

(2) انظر: المبسوط (30/5) والهداية (5/3) والاختيار (41/3) وحاشية ابن عابدين (87/4).

(3) انظر: الأم (22/5) والحاوي الكبير (57/9) والبيان (221/9) والنجم الوهاج (56/7).

(4) انظر: المغني (347/9) والإنصاف (244/20) وكشاف القناع (301/11).

(5) انظر: التفريع (33/2) والاستذكار (214/16) والذخيرة (398/4).

(6) انظر: المغني (347/9) والإنصاف (244/20).

(7) انظر: مجموع الفتاوى (35/32).

(8) هذا الحديث جاء مرفوعا وموقوفا بعدة ألفاظ: رواها الدارقطني (كتاب النكاح/ الأحاديث 3519، 3521، 3529، 3531، 3532، 3533، 3534) والبيهقي (39-كتاب النكاح/ باب لا نكاح إلا بشاهدين عدلين/ من حديث13833 إلى حديث13838، 13841).

ورواه ابن حبان في صحيحه (14-كتاب النكاح/ ذكر نفي إجازة عقد النكاح بغير ولي وشاهدي عدل/ حديث 4075) وقال: لا يصح في ذكر الشاهدين غير هذا الخبر. وصححه الألباني في (إرواء الغليل 258/6 وما بعدها).

قال الشافعي: "ثابت عن ابن عباس رضي الله عنهما وغيره من أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم" (الأم 168/5).

وقال البيهقي: الصواب موقوف.

وقال ابن المنذر: "وليس يثبت عن النبي صلى الله عليه وسلم شيء في إثبات الشاهدين في النكاح" (الإشراف 31/5).

وقال ابن عبدالبر: "وقد روي عن النبي صلى الله عليه وسلم: لا نكاح إلا بولي وشاهدين عدلين. من حديث ابن عباس، وحديث أبي هريرة، وحديث ابن عمر، إلا أن في نقلة ذلك ضعفا؛ فلذلك لم أذكره" (التمهيد 89/19).

وقال ابن تيمية: "ليس في اشتراط الشهادة في النكاح حديث ثابت، لا في الصحاح ولا في السنن ولا في المسانيد" (مجموع الفتاوى 35/32). وقال: "قال أحمد بن حنبل وغيره من أئمة الحديث: لم يثبت عن النبي صلى الله عليه وسلم في الإشهاد على النكاح شيء" (مجموع الفتاوى 128/32).

والذي يترجح أنه موقوف على ابن عباس رضي الله عنهما، ولا يصح مرفوعا.

(9) انظر: البيان (222/9) وكشاف القناع (302/11).

المناقشة: نوقش من وجوه[1]:

الوجه الأول: أنه لا يصح مرفوعاً إلى النبي صلى الله عليه وسلم، وإنما هو موقوف على ابن عباس.

ويمكن أن يجاب بأنه حجة ما دام قد ثبت موقوفاً عن ابن عباس رضي الله عنهما. بل قد قال الترمذي: "العمل على هذا عند أهل العلم من أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم ومن بعدهم من التابعين وغيرهم قالوا: لا نكاح إلا بشهود، لم يختلفوا في ذلك عندنا من مضى منهم، إلا قوما من المتأخرين من أهل العلم"[2].

الوجه الثاني: أنه دائر بين العقد والدخول، فيُحمل على الدخول؛ جمعاً بين النصوص ولأن القصد هو الإعلان والإظهار.

الوجه الثالث: أنه محمول على الكمال، بدليل أن الصداق لم يُذكر فيه.

الدليل الثاني: ما جاء عن عمر رضي الله عنه: أنه أُتي بنكاح لم يشهد عليه إلا رجل وامرأة فقال: هذا نكاح السر ولا أجيزه، ولو كنت تقدمت فيه لرجمت[3].

وجه الدلالة: أن عمر رضي الله عنه لم يُجز النكاح إذ لم يكن فيه شهود، فدل على اشتراط الشهود في النكاح[4].

المناقشة: يناقش بأن هذا لا يصح عن عمر رضي الله عنه.

الدليل الثالث: أن في اشتراط الشهود احتياطاً للأبضاع وصيانة للأنكحة عن الجحود[5].

المناقشة: يناقش بأن الاحتياط يحصل بالإعلان وعدم الكتمان.

أدلة القول الثاني:

الدليل الأول: قوله تعالى: ﴿فَٱنكِحُواْ مَا طَابَ لَكُم مِّنَ ٱلنِّسَآءِ مَثْنَىٰ وَثُلَٰثَ وَرُبَٰعَ﴾[6].

وجه الدلالة: أنه هذه الآية –وما في معناها– دلت بعمومها على النكاح و لم تشترط الشهادة[7].

المناقشة: نوقش بأن المقصود من يباح من المنكوحات، و لم يرد في صفات النكاح[8].

---

(1) انظر: الذخيرة (399/4).

(2) سنن الترمذي (574/2).

(3) رواه مالك في الموطأ (28–كتاب النكاح/ 11–باب جامع ما لا يجوز من النكاح/ حديث 26) ومن طريقه: البيهقي في (معرفة السنن والآثار 23–كتاب النكاح/ 5–باب النكاح بالشهود/ أثر 13640) وقال: هذا عن عمر منقطع.

(4) انظر: شرح الزركشي (22/5).

(5) انظر: النجم الوهاج (56/7) ومغني المحتاج (194/3).

(6) سورة النساء. آية (3).

(7) انظر: الحاوي الكبير (58/9).

(8) المرجع السابق.

ويمكن أن يناقش من وجه ثانٍ: بأن الشهادة ثبتت بدلالة أخرى، كالولاية.

الدليل الثاني: ما جاء في قصة بناء النبي صلى الله عليه وسلم بأم المؤمنين صفية بنت حيي رضي الله عنها، حين قال الصحابة رضي الله عنهم: إن حجبها فهي من أمهات المؤمنين، وإن لم يحجبها فهي مما ملكت يمينه[1].

وجه الدلالة: أن الصحابة لم يستدلوا على تزويجها إلا بالحجاب، فدل على عدم اشتراط الشهادة[2].

المناقشة: نوقش بأن هذا من خصائصه عليه الصلاة والسلام[3].

الدليل الثالث: أن علياً رضي الله عنه زوّج عمر رضي الله عنه من أم كلثوم بنت علي و لم يُشهد[4].

وجه الدلالة: أنه لو كان الإشهاد شرطاً؛ لم يتركه علي رضي الله عنه و لم يقرّه عمر على الترك.

المناقشة: يناقش بأنه لم يثبت بهذه الصيغة. بل ورد خلافه؛ حيث جاء أن علياً رضي الله عنه قال للحسن والحسين رضي الله عنهما: زوّجا عمّكما[5].

الدليل الرابع: ما جاء عن ابن عمر رضي الله عنهما: أنه زوّج ابنته من عروة بن الزبير. قال الراوي: ما شهد ذلك غيري وعروة وعبدالله، ولكنهم أظهروه بعد ذلك وأعلنوه للناس[6].

وجه الدلالة: أن عبدالله بن عمر رضي الله عنهما –وهو من أشد الصحابة تمسكاً بالسنة– زوّج عروة من ابنته و لم يكن شاهد إلا مولى عروة فقط[7].

المناقشة: يناقش بأنه رأي صحابي خالفه فيه غيره فلا يكون حجة.

الدليل الخامس: أن هذا مما تعمّ به البلوى، و لم يثبت فيه عن النبي صلى الله عليه وسلم شيء، وقد كان الصحابة رضي الله عنهم في زمانه يزوّجون و لم يثبت الإشهاد ولا تسمية الشهود.وإذا لم يكن المهر شرطاً مع ورود النص فيه، فلأن لا يكون الإشهاد شرطاً من باب أولى؛ إذ لم يثبت فيه عن المعصوم شيء[8].

الترجيح: كلا القولين قوي وله حظّه من النظر. ولكن الاحتياط الإشهاد خروجاً من الخلاف واحتياطاً للأبضاع وسدّاً لباب نكاح السر. وإذا لم يكن إشهاد حال العقد، فلا أقل منه قبل الدخول.

---

(1) رواه البخاري (67-كتاب النكاح/ 60-باب البناء في السفر/ حديث 5159) ومسلم (16-كتاب النكاح/ 14-باب فضيلة إعتاقه أمته ثم يتزوجها/ حديث1365).

(2) انظر: الإشراف لابن المنذر (32/5) المغني (348/9).

(3) المرجع السابق.

(4) انظر: الحاوي الكبير (58/9) و لم أجده في شيء من دواوين السنة بهذا اللفظ ولا بمعنى قريب منه.

(5) رواه البيهقي (39-كتاب النكاح/ باب الأنساب كلها منقطعة يوم القيامة إلا نسبه صلى الله عليه وسلم/ أثر 13525) وفيه سفيان بن وكيع: ساقط الحديث، كما في التقريب (ص395).

(6) رواه عبدالرزاق (كتاب النكاح/ باب القول عند النكاح/ أثر10452).

(7) انظر: المغني (347/9) وشرح الزركشي (23/5).

(8) انظر: مجموع الفتاوى (127/32).

المسألة الثانية: اشتراط الذكورية في الشهود.

الأصل في شهود عقد النكاح الذكورية. ولكن هل تصح شهادة المرأة؟

اتفقت المذاهب الأربعة: الحنفية [1] والمالكية[2] والشافعية[3] والحنابلة[4] على أنه لا يصح وقوع العقد العقد بشهادة امرأتين فقط. ولكنهم اختلفوا في شهادة رجل وامرأتين على قولين:

القول الأول: يصح العقد بشهادة رجل وامرأتين. وهو مذهب الحنفية[5] ورواية عن أحمد[6].

القول الثاني: لا يصح العقد إلا بشهادة رجلين. وهو مذهب المالكية [7] والشافعية [8] ومشهور مذهب الحنابلة[9].

أدلة القول الأول:

الدليل الأول: ما جاء عن عمر رضي الله عنه: أنه أجاز شهادة النساء مع الرجال في النكاح[10].

المناقشة: نوقش بأنه أثر منقطع.

الدليل الثاني: أن الأصل فيها القبول لوجود ما تبنى عليه الأهلية: المشاهدة والضبط والأداء، فلم يبق إلا شبهة النسيان التي تقل بانضمام شهادة امرأة أخرى، ومع ذلك لم تُقبل في الحدود للشبهة، وما عدا الحدود يثبت بالشبهة، فتقبل شهادة المرأتين مع الرجل إذاً[11].

المناقشة: يمكن أن يناقش بأن الأبضاع يحتاط لها ولا حاجة إلى ما هو مشتبه.

أدلة القول الثاني:

الدليل الأول: قوله تعالى: ﴿وَأَشْهِدُوا ذَوَيْ عَدْلٍ مِّنكُمْ﴾[12].

وجه الدلالة: أن الله أمر بإشهاد رجلين في الرجعة، وشأن النكاح أعظم من الرجعة، فهو أولى بذلك[13].

---

(1) انظر: المبسوط (32/5) والهداية (7/3) وحاشية ابن عابدين (90/4-91).

(2) انظر: المدونة (11/13) والتوضيح لخليل (16/6) والشرح الصغير للدردير (335/2).

(3) انظر: البيان (221/9) والحاوي الكبير (59/9) والنجم الوهاج (56/7).

(4) انظر: المغني (349/9) والإنصاف (246/20) وكشاف القناع (303/11).

(5) انظر: المبسوط (32/5) والهداية (7/3) وحاشية ابن عابدين (90/4-91).

(6) انظر: المغني (350/9) والإنصاف (249/20).

(7) انظر: المدونة (11/13) والتوضيح لخليل (16/6) والشرح الصغير للدردير (335/2).

(8) انظر: البيان (221/9) والحاوي الكبير (59/9) والنجم الوهاج (56/7).

(9) انظر: المغني (349/9) والإنصاف (246/20) وكشاف القناع (303/11).

(10) رواه عبدالرزاق (كتاب النكاح/ باب هل تجوز شهادة النساء مع الرجال في الحدود وغيره/ أثر 15416) وسعيد بن منصور (256/1 برقم 875) وفيه الحجاج بن أرطاة، صدوق كثير الخطأ والتدليس، كما في التقريب (ص222) وعطاء لم يدرك عمر.

(11) انظر: الهداية (419/5).

(12) سورة الطلاق. آية (2).

(13) انظر: الحاوي الكبير (59/9).

المناقشة: يناقش بأن هذا هو الأصل، ولكن لا مانع من شهادة رجل وامرأتين في الرجعة، فلا يبقى فيها دلالة.

الدليل الثاني: قوله صلى الله عليه وسلم: "لا نكاح إلا بولي وشاهدي عدل"[1].

وجه الدلالة: أن قوله (شاهدي عدل) يطلق على الذكور دون الإناث، فدل على اشتراط ذكرين[2].

المناقشة: يمكن أن يناقش بأن في ثبوت الحديث نظراً.

الدليل الثالث: أن المرأة لا تصلح أن تكون موجبة للنكاح ولا قابلة، فلا تصلح شاهدة[3].

الترجيح: يترجح القول الثاني لقوة أدلتهم وورود المناقشة على ما استدل به أصحاب القول الأول، ويقوى القول حين لا تدعو الحاجة إلى شهادة المرأة.

المسألة الثالثة: اشتراط الإسلام في الشهود.

الأصل في شهود عقد النكاح الإسلام، ولكن هل تقبل شهادة الذمي؟ اختلف الفقهاء في ذلك على قولين:

القول الأول: تقبل شهادة الذمي إذا كانت الزوجة ذمية. وبه قال الحنفية[4] وبعض الحنابلة[5].

القول الثاني: لا تقبل شهادة الذمي مطلقاً. وهو قول محمد بن الحسن من الحنفية [6]، وبه قال المالكية [7] والشافعية[8] وهو المذهب عند الحنابلة[9].

أدلة القول الأول:

الدليل الأول: أن الكافر يصلح أن يتولى العقد، ويصح العقد بكلامه، فيصلح أن يكون شاهداً، كالمسلم[10].

الدليل الثاني: أن الشهادة شُرطت في النكاح على اعتبار الملك للبضع لوروده على محل ذي خطر؛ لا على المهر، لأن لزوم المال لا يُشترط له الإشهاد، فكانت شهادة الذميين على كلام المرأة التي هي ذمية مثلهما[11].

---

(1) تقدم تخريجه.

(2) انظر: الحاوي الكبير (60/9).

(3) انظر: المبسوط (32/5-33).

(4) انظر: المبسوط (33/5) الهداية (8/3) واللباب في شرح الكتاب (4/3).

(5) انظر: المغني (349/9) وشرح الزركشي (24/5) والإنصاف (20/ 251).

(6) انظر: المراجع السابقة.

(7) انظر: المدونة (7/13) والجامع لابن يونس (397/17) والذخيرة (400/4) .

(8) انظر: البيان (225/9) ونهاية المطلب (53/12) والعزيز (517/7).

(9) انظر: المغني (349/9) وشرح الزركشي (24/5) والإنصاف (20/ 251) وكشاف القناع (11/ 304).

(10) انظر: المبسوط (33/5).

(11) انظر: المبسوط (33/5) والهداية (8/3).

أدلة القول الثاني:

الدليل الأول: قوله تعالى: ﴿ وَٱسْتَشْهِدُواْ شَهِيدَيْنِ مِن رِّجَالِكُمْ ﴾[1].

وجه الدلالة: أن الله أمرنا باستشهاد اثنين من رجالنا، والكافر ليس من رجالنا[2].

الدليل الثاني: قوله صلى الله عليه وسلم: "لا نكاح إلا بولي وشاهدي عدل"[3].

وجه الدلالة: أن النبي صلى الله عليه وسلم لم يصحح النكاح إلا بالولي وبشاهدي عدل، فدلّ على أن الشاهدين إذا لم يكونا أو أحدهما عدلين لم يصح النكاح، والكافر ليس عدلا[4].

المناقشة: نوقش بأن هذا –كغيره من النصوص– خرج مخرج الغالب؛ لأن الغالب في الأنكحة هو نكاح المسلم للمسلمة[5].

الدليل الثاني: أنه نكاح مسلم، فلم ينعقد بشهادة الذميين، كنكاح المسلمين[6].

الدليل الثالث: أن سماع الكافرين لعقد المسلم شهادة، ولا شهادة للكافر على المسلم، فكان هذا بمنزلة ما لو سمعا كلام الزوجة فقط دون كلام الزوج[7].

الترجيح: يترجح القول الثاني لقوة أدلتهم وضعف أدلة مخالفيهم وورود المناقشة عليها، ولأن الكافر لا يتورع عن الكذب، ولا عن الزنى ومقدماته، ولعدم الحاجة –غالباً– إلى شهادتهم.

والخلاصة من كلام الفقهاء ما يأتي:

اتفقوا على إظهار عقد النكاح، واختلفوا بم يحصل الإظهار على قولين:

القول الأول: لا بد من شاهدين رجلين أو رجل وامرأتين. وإذا كانت الزوجة كتابية فلا بأس من كون الشاهدين ذميين. وهو مذهب الحنفية

القول الثاني: لا بد من شاهدين مسلمين ذكرين. وهو مذهب الشافعية والمشهور من مذهب أحمد.

القول الثالث: يكفي الإعلان ولا يلزم الإشهاد، وإذا كان شهود فلا بد من الإسلام والذكورية. وهو مذهب المالكية.

---

(1) سورة البقرة. آية (282).

(2) انظر: شرح الزركشي (24/5).

(3) تقدم تخريجه.

(4) انظر: بدائع الصنائع (397/3).

(5) انظر: بدائع الصنائع (398/3).

(6) انظر: المغني (349/9).

(7) انظر: المبسوط (33/5) والهداية (8/3).

-المطلب الرابع: اشتراط المهر.

أجمع العلماء على صحة عقد النكاح وإن لم يُفرض فيه المهر، وأنه لا يجوز التواطؤ على إسقاطه، وأن المهر إذا لم يُسمّ حتى دخل بها ثبت مهر المثل[1].

ومن الأدلة على ذلك:

الدليل الأول: قوله تعالى:﴿ لَّا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ إِن طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ مَا لَمْ تَمَسُّوهُنَّ أَوْ تَفْرِضُوا لَهُنَّ فَرِيضَةً ﴾[2].

وجه الدلالة: أن الله رفع الجناح عن التطليق قبل فرض الصداق، والطلاق إنما يقع بعد النكاح، فدل على صحة النكاح قبل تسمية المهر[3].

الدليل الثاني: ما جاء عن ابن مسعود رضي الله عنه: أنه سئل عن تزوج امرأة فمات عنها و لم يدخل بها و لم يفرض لها الصداق، فقال: لها الصداق كاملاً، وعليها العدة، ولها الميراث. فقال معقل بن سنان رضي الله عنه: سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم قضى به في بروع بنت واشق[4].

وجه الدلالة: أن النبي صلى الله عليه وسلم قضى لبروع بنت واشق بالصداق مع أنه لم يُفرض لها عند العقد، فدل على صحة العقد بدون فرض الصداق[5].

الدليل الثالث: أن القصد من النكاح الصلة والاستمتاع دون الصداق، فصحّ من غير ذكره؛ كالنفقة[6].

---

(1) انظر –في نقل الإجماع-: الاستذكار (67/16) وبداية المجتهد (37/3، 49) والمغني (137/10) والإقناع في مسائل الإجماع (21/2-22) ومجموع الفتاوى (352/29، 62/32).

(2) سورة البقرة. آية (236).

(3) انظر: بداية المجتهد (49/3) والمغني (137/10).

(4) رواه أحمد (291/25 برقم 15943) وأبو داود (6-كتاب النكاح/ 31-باب فيمن تزوج و لم يسمّ صداقاً حتى مات/ حديث 2114، 2115) والترمذي (أبواب النكاح/ 42-باب ما جاء في الرجل يتزوج المرأة فيموت عنها قبل أن يفرض لها/ حديث 1177، 1178) وابن ماجه (9-كتاب النكاح/ 18-باب الرجل يتزوج فلا يفرض لها فيموت على ذلك/ 1891)وصححه ابن الملقن في (البدر المنير 680/7) والألباني في (إرواء الغليل 357/6).

(5) انظر: البيان (447/9) والمغني (137/10).

(6) انظر: المغني (137/10).

**المبحث الثاني: صور عقد الزواج المدني وتصحيحها.

وفيه تمهيد ومطلبان:

-تمهيد:

سنحاول في هذا المبحث ذكر الصور الممكنة وبيان حكمها من خلال السبر والتقسيم.

وستكون البداية من خلال ذكر الاحتمالين اللذين لا يخرج عنهما حال الزوج، وهما: العلم والجهل.

فالزوج إما أن يكون عالماً بعدم صحة عقد الزواج المدني أو لا.

-المطلب الأول: جهل الزوج بعدم صحة عقد الزواج المدني.

يبدأ البحث بحال الجهل لأنه الغالب —مع الأسف- في الأقلية المسلمة الموجودة على التراب الإسباني؛ وذلك عائد لأمور:

1/ جهل الكثير منهم بأحكام الشريعة؛ وبخاصة فيما يتعلق بالنكاح والطلاق.

2/ وقوع كثير من تلك الزيجات مع كتابيات أو مسلمات حديثاً؛ ولا يكون الدافع الاستقرار والسكن، وإنما الدافع للزوج هو الرغبة في الحصول على الإقامة؛ لأن الزواج من إسبانية وسيلة من الوسائل التي تعجّل بحصوله عليها، فيسعى لاختصار خطوات الزوج وإجراءاته للإسراع في نيل مقصوده.

3/ أن بعض السفارات الإسلامية تشترط على رعاياها إتمام الزواج في السجل المدني فقط لتتم المصادقة على عقودهم دون مراعاة إكمال الشروط الشرعية للعقد.

ولأجل ذلك كان الجهل بعدم صحة العقد السمةَ الغالبة فيمن يتجهون إلى الزواج المدني أولاً.

المسألة الأولى: إذا كانت بين الطرفين علاقة محرمة سابقةٌ لعقد الزواج المدني، وكانت الزوجة مسلمة.

إذا كان بين الطرفين علاقة محرمة سابقة لعقد الزواج المدني فإنهما يوعظان ويؤمران بالتوبة ويُطلب من الرجل أن لا يقرب المرأة مدة محددة، ثم يعودان إلى المركز، فيُحلَّف كل واحد منهما منفرداً عن صاحبه أنه لم يقربه طيلة هذه المدة، فإذا حلفا وظهر منهما الندم والتوبة، أُمرا بالعودة بعد فترة لا يقربها فيه الرجل، ثم إذا عادا مرة ثانية صُنع معهما ما صُنع في المرة الأولى، وعادةً ما يكون هذا الموعد بعد طهر المرأة من الحيضة ليتم التحقق من براءة الرحم.

وهذا كله فيما إذا لم تكن المرأة حاملاً، فإن كانت كذلك، لم يحصل التصحيح إلا بعد الوضع، مع بقاء الوعظ والأمر بالتوبة.

ثم يُشرع في إجراء عقد نكاح شرعي، فيُطلب حضور وليّ المرأة أو وكيله بموجب وكالة معتبرة مصدّقة من سفارة البلد الذي يتبعه الولي، وإذا كانت الزوجة مسلمة وأهلها كتابيون فإمام المركز يكون وليّاً

لها.

ثم يُعقد العقد بحضور شاهدين مسلمين ذكرينويُسمّىالصداق،ثم تُكمل —بعد ذلك– الإجراءات النظامية.

ويُلحظ هنا أن تحليف الطرفين محل تأمل؛ لأن المقام يحتمل أن يقال فيه: إنهما يديّنان بما يقولان من دون يمين، ويحتمل أن يقال فيه: إن التحليف تغليظ لهما عن أن يكذبا؛ فلا يتحقق المقصود من تأجيلهما والتفريق بينهما.

ثم يحسن التنبه إلى أمور:

أولها: أن معالجة مثل هذه القضايا خاضع لمعيار المصلحة والمفسدة؛ ولذلك فلا يمكن أن تكون هناك طريقة واحدة تنتظم جميع الوقائع.

الثاني: ينبغي أن لا تطول مدة التأجيل؛ إذ إن وقوع الطرفين في الفاحشة من قبلُ؛ علامةٌ —غالباً– على رقة الدين وعدم المانع من العود إليها مرة أخرى خلال مدة التأجيل، وربما لجأ كل واحد منهما إلى ارتكاب الفاحشة مع أطراف أخرى. ولذا، يحسن أن لا تطول المدة كثيراً، وربما رأى مسؤول المركز التصحيح في مدة وجيزة ترجيحا للمصلحة؛ مراعياً أن جمهور العلماء لا يشترط توبة الزانية قبل تزويجها.

الثالث: ينبغي التأكيد والتشديد على مسألة خلو الرحم صيانة للأنساب، ويُسعى للتثبت منه عند تصحيح العقد؛ إما بأن يكون موعد التصحيح بعد الطهر من الحيضة مباشرة، أو بأن يُسأل كل واحد منهما منفرداً عن آخِر وطء وقع بينهما فإن تطابقت إجابتهما وإلا عُلم كذبهما، أو يُطلب تقرير طبي —مثلاً– يُثبت خلو الرحم، ويتأكد أمر التثبت من خلو الرحم: إذا سبق للمرأة علاقة محرمة مع غير الزوج.

وأما إذا كان الرحم مشغولاً بحمل؛ فلا يخلو:

إما أن يكون الحمل من غير الزوج، أو لا يدرى من أي ماء هو؛ لأن للمرأة علاقات مع أكثر من رجل؛ سواءٌ أكان فيهم الزوج أم لا، فلا يصحح العقد في هاتين الصورتين إلا بعد الوضع.

والصورة الثالثة أن يكون الحمل من الزوج نفسه؛ فالأحوط أن لا يكون التصحيح إلا بعد الوضع؛ لأن من المعلوم أنه لا يمكن تحديد الماء الذي نتج عنه هذا الحمل ومعرفة صاحبه، ومدار الأمر على إفادة الطرفين؛ وهما محل تهمة. وربما إذا صُحّح العقد قبل الوضع، ثم وَضعت وجاء شبيهاً لغير زوجها حصل الخصام والتراع. وأما إذا تأخر التصحيح إلى ما بعد الوضع؛ فإن الزوج يُقدم على التصحيح وهو على بينة.

الرابع: ينبغي التفريق بين الحال التي يكون فيها أطفال من العلاقة المحرمة السابقة أو لا؛ إذ يحسن التيسير والإسراع بتصحيح العقد حين يكون أطفال، لأن الشريعة تتشوف إلى حفظ الأنساب، مع مراعاة أمرين: استلحاق الرجل لهم، وأن لا تكون المرأة موطوءة لغيره.

الخامس: يحسن أن تكون الخطوات التي يتبعها المركز في تصحيح العقود غير واضحة؛ لئلا يتخذها المنحرفون ثغرة يوظّفونها لأهوائهم؛ ولأن الوقائع تختلف بحسب نظر إدارة المركز فيكون لكل واقعة ما يناسبها.

المسألة الثانية: إذا كانت بين الطرفين علاقة محرمة سابقةٌ لعقد الزواج المدني، وكانت الزوجة كتابية.

لم يمرّ بالمركز واقعة من هذا النوع.

والذي يظهر أنه لا يجوز تصحيح العقد هنا، لأن الزوجة كتابية غير عفيفة، وإنما أباح الله للمؤمنين نكاح العفيفات من حرائر أهل الكتاب، فقال سبحانه: ﴿ ٱلْيَوْمَ أُحِلَّ لَكُمُ ٱلطَّيِّبَٰتُ ۖ وَطَعَامُ ٱلَّذِينَ أُوتُوا۟ ٱلْكِتَٰبَ حِلٌّ لَّكُمْ وَطَعَامُكُمْ حِلٌّ لَّهُمْ ۖ وَٱلْمُحْصَنَٰتُ مِنَ ٱلْمُؤْمِنَٰتِ وَٱلْمُحْصَنَٰتُ مِنَ ٱلَّذِينَ أُوتُوا۟ ٱلْكِتَٰبَ مِن قَبْلِكُمْ ﴾[1]، وتقدم أن المقصود بالمحصنات: الحرائر العفيفات. فإذا لم تكن الكتابية عفيفة لم يحل نكاحها.

وهنا ينبغي التنبه إلى أن كثيراً من نساء أهل الكتاب لا يمكن وصفهن بالعفاف؛ لأن ثقافة المجتمع وقوانين البلد تحارب العفة وتقتلها وتدعو إلى التحرر وإقامة العلاقات مع الجنس الآخر، ولكون فجور الزوجة يعود بالسوء –غالبا– على الزوج والأولاد؛ لم يُبح نكاح الكتابية إلا بشرط العفة.

ولقد كان الأثر السيء لدين الزوجة الكتابية منحصراً بسبب حزم الزوج ومحافظة المجتمع، فتنشأ الذرية بين أب متيقظ ومجتمع مسلم، وربما وصل الأثر الإيجابي إلى الزوجة الكتابية فأسلمت.

وأما حال الأقليات المسلمة اليوم فحال محزنة؛ إذ غالب المجتمع كافر، والقانون يعين على إفساد الدين ويقف في صف الزوجة –غالباً–، وحين يقع انفصال فرعاية الأطفال وحضانتهم للأم.

ولقد سمعت من الوقائع المؤثرة شيئاً مبكياً؛ حيث تحدث إليّ غير واحدٍ ممن تزوجوا من كتابيات، وكيف أن أولادهم –بعد الانفصال– قد انتقلوا إلى حضانة أمهم الكافرة، وأنهم لا يعرفون الدين ولا يلتزمون من أحكامه شيئا.

ولأجل ما تقدم، ينبغي للمسلمين إدراك عواقب الأمور حين يعزم أحدهم على الزواج من كتابية قبل الإقدام عليه.

المسألة الثالثة: إذا لم يكن بين الزوجين علاقة محرمة سابقة لعقد الزواج المدني.

لم تمر بالمركز واقعة من هذا النوع.

والحال هنا لا يختلف بين كون المرأة مسلمة أو كتابية،وتحسن فيها المبادرة إلى تصحيح عقد الزواج لظهور الجهل في الطرفين ولا أثر هنا لأي غرض سيء، مع مراعاة استبراء الرحم لكون الوطء الذي وقع بعد

---

(1) سورة المائدة. آية (5).

عقد الزواج المدني وطء شبهة.

-المطلب الثاني: علم الزوج بعدم صحة عقد الزواج المدني.

لم يمرّ بالمركز واقعة من هذا القبيل.

والغالب أن هذه الصورة لا تخلو من علاقة محرمة؛ لأن الزوج يُقدم على زواج غير شرعي عمداً؛ والأمر لا يخلو من وطء، والوطء محرم هنا.

ولكن لو جرت واقعةُ عقد زواجٍ مدني، ثم جاء الزوجان لتصحيح العقد قبل أن يطأ الرجل؛ فإن الأصلح هنا المبادرة إلى التصحيح مع الوعظ والزجر.

وأما بعد حصول الوطء وقبل التصحيحفإن المرأة لا تخلو:

إما أن تكون كتابية، فلا يختلف القول فيها عن المطلب السابق.

وإما أن تكون مسلمة، فينبغي هنا التشديد والتوبيخ أكثر من الصورة التي يكون فيها الزوج جاهلاً، ولو تطلّب الأمر تأجيل تصحيح العقد مدة أطول، مع مراعاة الملابسات والظروف المحيطة بالواقعة ووجود الأطفال أو عدمه.

**خاتمة:

يمكن تلخيص أبرز النتائج من هذا البحث على النحو الآتي:

1/ أهمية العناية بفقه الأقليات المسلمة.

2/ أثر المراكز الإسلامية على الجاليات المسلمة وضرورة العناية به، والمركز الثقافي الإسلامي في مدريد مثال حاضر ونموذج فريد.

3/ إمكان التزام أحكام الشريعة الإسلامية مع عدم مخالفة القانون المحلي غالباً.

4/ لا يجوز نكاح الزانية حتى تتوب ويُستبرأ رحمها.

5/ يجوز نكاح الزانية بعد توبتها، من الزاني بها أو غيره.

6/ تُعرف توبة الزانية بالندم والإقلاع والعزم على عدم العود.

7/ يحصل استبراء التائبة من الزنا بحيضة أو بوضع الحمل.

8/ ولي المرأة شرط لصحة النكاح.

9/ مسؤول المركز الإسلامي ولي للمرأة المسلمة التي أهلها كفار، أو الكتابية التي ليس لها ولي.

10/ لا يكون الكافر وليّا للمرأة المسلمة.

11/ يتولى إنكاح الكتابية وليّها الكتابي.

12/ الإشهاد على النكاح أحوط.

13/ يشترط في شهود عقد النكاح: الإسلام والذكورية. ولو كان العقد لمسلم على كتابية.

كما تحسن الإشارة إلى عدد من التوصيات:

1/ ضرورة عناية المراكز بالتزام أحكام الشريعة، وأن ذلك –في حالات كثيرة- ممكن مع عدم مخالفة القانون المحلي.

2/ التأكيد على المراكز بأهمية توعية الجالية المسلمة وتعليمها ما لا يجوز جهله من أحكام دينها.

3/ أهمية تأهيل أئمة مساجد الأقليات وخطبائها في مسائل الفقه التي تهم الأقلية المسلمة في تلك البلاد.

4/ الحرص على إعادة المسلمين إلى أحكام الشريعة وأهمية التزامهم بها؛ ولا يكون الأمر مجرد إيجاد حلول لمخالفات ترتكبها الجالية.

5/ إبراز مساوئ النكاح من الكتابيات؛ وبخاصة إذا كانت الإقامة خارج بلاد المسلمين.

وصلى الله وسلم على نبينا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين.

في الجزء الأول يتم تعبئة بيانات الزوجين كاملة
وحالتهما المدنية قبل العقد وتوقع مسؤول السجل المدني

17476

MINISTERIO DE JUSTICIA

REGISTROS CIVILES

Certificado de capacidad matrimonial
شهادة الكفاءة الزوجية

El Encargado del Registro Civil de ..... certifica, como resultado del expediente instruido al efecto, que, conforme al Código Civil, tienen capacidad para contraer matrimonio entre sí

Don ..... hijo de ..... y de ....., nacido en ..... el día ..... de ..... de ....., cuyo nacimiento consta inscrito en el Registro Civil de ..... Tomo ....., página ..... Estado civil ..... Profesión ..... domiciliado en ..... Nacionalidad .....

Y Doña ..... hija de ..... y de ....., nacida en ..... el día ..... de ..... de ....., cuyo nacimiento consta inscrito en el Registro Civil de ..... Tomo ....., página ..... Estado civil ..... Profesión ..... domiciliada en ..... Nacionalidad .....

Expedido en ....., el día ..... de ..... de .....

Firma del Encargado, Secretario o Oficial habilitado.

NOTA: La validez de este certificado expira a los seis meses de su expedición.

في هذا الجزء يتم تعبئة بيانات المؤسسة الدينية التي تم فيها الزواج وأسماء الشاهدين مع أرقام بطاقاتهم الشخصية، وهذه تسلم للزوجين مع عقد النكاح الصادر من المركز

Certificación de la celebración del matrimonio
شهادة عقد النكاح

هنا يتم تسجيل الزواج على الدين

Don ..... en su calidad de ..... (1) certifica que las personas a que se refiere el certificado anterior de capacidad matrimonial han celebrado matrimonio religioso ..... ante Don ..... en su calidad de ..... y los testigos mayores de edad Don ..... D.N.I. ..... y Don ..... D.N.I. ..... El matrimonio se ha celebrado en .....
(término municipal, calle y número)
el día ..... de ..... de .....

Firma

(1) Señálense los datos de la Entidad Religiosa inscrita y los de sus representantes.

EJEMPLAR PARA LA ENTIDAD RELIGIOSA

المرفق رقم (1): النموذج الخاص بالزواج الديني الذي يمنحه السجل المدني

بسم الله الرحمن الرحيم

وثيقة عقد قران

الحمد الله رب العالمين والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين، نبينا محمد، وعلى آله وصحبه أجمعين، وبعد...

فقد تم بعون الله – تعالى – اليوم: الثلاثاء ١٤٣٧/١/٨هـ الموافق ٢٠١٥/١٠/٢٠م ، عقد قران كل من :

اسم الزوج كاملاً : [redacted] ، من مواليد : مدريد ، بتاريخ : ١٩٨٣/٣/٧م، وجنسيته : إسبانية

برقم هوية : [redacted] ، وحالته المدنية : أعزب ، وعنوانه : C.Vargas Llosa, Ugena, Toledo

على السيدة: [redacted] ، من مواليد : المغرب ، بتاريخ : ١٩٨٩/٥/١١م ، وجنسيتها :مغربية

برقم إقامة : [redacted] ، وحالتها المدنية : عزباء ، وعنوانها : C. Leganes, Parla, Madrid

بمهر وقدره : 3000€ /ثلاثة آلاف يورو ،المقدم منه : 3000€ /ثلاثة آلاف يورو ،المؤخر منه : ٠

وشروط: لا توجد شروط

وقد تم العقد برضى الطرفين وموافقتهما ، وموافقة ولي أمرها [والدها] ، مع عدم وجود الموانع الشرعية والقانونية على الزواج والصداق والشروط المحررة أعلاه ، وتبادل الطرفان الإيجاب والقبول ، بحضور الإمام والشاهدين المكلّفين السامعين المدركين للفظ العقد ومعناه ، وهما :

الشاهد الأول : [redacted] ، من مواليد : المغرب ، بتاريخ : ١٩٧٧/١/١م ، وجنسيته : مغربية

برقم إقـــامة : [redacted] ، وعنوانه : C. Toledo, Parla, Madrid

الشاهد الثاني : [redacted] ، من مواليد : المغرب ، بتاريخ : ١٩٩٤/١/١م ، وجنسيته : إسبانية

برقم هويـــــة : [redacted] ، وعنوانه : C. Leganes, Parla, Madrid

وقد تم هذا العقد وحُرّر في المركز الثقافي الإسلامي بمدريد ، ورقمه : ٩٥

سائلين الله تعالى أن يبارك لهما وأن يبارك عليهما و أن يجمع بينهما في خير، آمين، والله ولي التوفيق .

الزوج | Esposo	الزوجة | Esposa	ولي الزوجة | Tutor
.....	.....	.....
الشاهد الأول | Primer Testigo	الشاهد الثاني | Segundo Testigo	
.....	.....	
الإمام | Imam	مدير المركز | Director Del Centro	
الشيخ : حسام بن صديق خوجة	د. سعود بن عبد الله الغديان	

C/Salvador De Madariaga nº7 . 28027 . Madrid – España . Tel : 0034 913 262 610 . Email: inform.cci@gmail.com

المرفق رقم (2): سجل عقد النكاح الشرعي، وولي الزوجة فيه والدها

بسم الله الرحمن الرحيم

وثيقة عقد قران

الحمد الله رب العالمين والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين، نبينا محمد، وعلى آله وصحبه أجمعين، وبعد...

فقد تم بعون الله – تعالى – اليوم: الخميس ١٤٣٧/٣/٢٤هـ الموافق ٢٠١٥/١٢/٢٤م ، عقد قران كل من :

اسم الزوج كاملاً : [redacted] ، من مواليد : المغرب ، بتاريخ : ١٩٩٥/٦/٥م ، وجنسيته : مغربية

برقم جواز سفر : [redacted] ، وحالته المدنية : أعزب ، وعنوانه : ...

على السيدة: [redacted] ، من مواليد : مدريد ، بتاريخ : ١٩٩٣/٦/٢٤م، وجنسيتها :إسبانية

برقم هوية : [redacted] ، وحالتها المدنية : عزباء ، وعنوانها : Pseo. De los Melancolicos, Madrid

بمهر وقدره : 50€ /خمسون يورو ،المقدم منه : 50€ /خمسون يورو ،المؤخر منه : 0€

وشروط: لا توجد شروط

وقد تم العقد برضى الطرفين وموافقتهما ، وموافقة وكيلها وهو [إمام المركز] لعدم وجود وليّ مسلم لها من عائلتها ، مع عدم وجود الموانع الشرعية والقانونية على الزواج والصداق والشروط المحررة أعلاه ، وتبادل الطرفان الإيجاب والقبول ، بحضور الإمام والشاهدين المكلّفين السامعين المدركين للفظ العقد ومعناه ، وهما :

الشاهد الأول : [redacted] ، من مواليد : المغرب ، بتاريخ : ١٩٩٦/١١/٦م ، وجنسيته : مغربية

برقم إقامة : [redacted] ، وعنوانه : C.Gran via, Madrid

الشاهد الثاني : [redacted] ، من مواليد : المغرب ، بتاريخ : ١٩٩٤/٧/٢١م ، وجنسيته : مغربية

برقم إقامة : [redacted] ، وعنوانه : C.Concepción Bahamonde, Madrid

وقد تم هذا العقد وحُرّر في المركز الثقافي الإسلامي بمدريد ، ورقمه : ٩٧

سائلين الله تعالى أن يبارك لهما وأن يبارك عليهما و أن يجمع بينهما في خير، آمين، والله ولي التوفيق .

الزوج | Esposo	الزوجة | Esposa	ولي الزوجة | Tutor
.....	.....	.....
الشاهد الأول | Primer Testigo	الشاهد الثاني | Segundo Testigo	
.....	.....	
الإمام | Imam	مدير المركز | Director Del Centro	
الشيخ : حسام بن صديق خوجة	د. سعود بن عبد الله الغديان	

C/Salvador De Madariaga nº7 . 28027 . Madrid – España . Tel : 0034 913 262 610 . Email: inform.cci@gmail.com

المرفق رقم (3): سجل عقد النكاح الشرعي، وولي الزوجة فيه إمام المركز

مراجع البحث

١ القرآن الكريم
٢ أحكام القرآن، للجصاص
٣ أحكام أهل الذمة، لابن القيم
٤ الاختيار لتعليل المختار، للموصلي
٥ إرواء الغليل، للألباني
٦ الاستذكار، لابن عبدالبر
٧ الإشراف، لابن المنذر
٨ أضواء البيان للشنقيطي
٩ الإقناع في مسائل الإجماع، للقطان
١٠ الأم، للشافعي
١١ الإنصاف، للمرداوي
١٢ البحر الرائق، لابن نجيم
١٣ بداية المجتهد، لابن رشد الحفيد
١٤ بدائع الصنائع، للكاساني
١٥ البدر المنير، لابن الملقن
١٦ بلوغ المرام، لابن حجر
١٧ البيان شرح المهذب، للعمراني
١٨ التبصرة، للخمي
١٩ تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق، للزيلعي
٢٠ التحقيق في أحاديث الخلاف، لابن الجوزي
٢١ التفريع، لابن الجلاب
٢٢ تفسير الطبري
٢٣ تقريب التهذيب
٢٤ التلقين، للقاضي عبدالوهاب
٢٥ التمهيد، لابن عبدالبر
٢٦ تهذيب الأسماء واللغات، للنووي
٢٧ التوضيح شرح مختصر ابن الحاجب، لخليل

٢٨ الجوهرة النيرة، لأبي بكر الحداد اليمني
٢٩ حاشية ابن عابدين
٣٠ حاشية السندي على النسائي
٣١ حاشية السيوطي على النسائي
٣٢ الحاوي الكبير، للماوردي
٣٣ الذخيرة، للقرافي
٣٤ روضة الطالبين، للنووي
٣٥ زاد المعاد، لابن القيم
٣٦ سبل السلام، للصنعاني
٣٧ سنن ابن ماجه
٣٨ سنن أبي داود
٣٩ سنن الترمذي
٤٠ سنن الدارقطني
٤١ السنن الكبير للبيهقي
٤٢ سنن النسائي
٤٣ سنن سعيد بن منصور بتحقيق الأعظمي
٤٤ شرح الزرقاني على خليل
٤٥ شرح الزركشي على الخرقي
٤٦ الشرح الصغير، للدردير
٤٧ شرح النووي على مسلم
٤٨ صحيح ابن حبان
٤٩ صحيح البخاري
٥٠ صحيح سنن ابن ماجه، للألباني
٥١ صحيح سنن أبي داود، للألباني
٥٢ صحيح مسلم
٥٣ العزيز شرح الوجيز، للرافعي
٥٤ فتاوى اللجنة الدائمة للإفتاء
٥٥ فتح الباري، لابن حجر

٥٦ فتح القدير في شرح الهداية، لابن الهمام
٥٧ الفروع، لابن مفلح
٥٨ الفواكه الدواني، للنفراوي
٥٩ القوانين الفقهية، لابن جزي
٦٠ كشاف القناع، للبهوتي
٦١ اللباب في شرح الكتاب، للغنيمي
٦٢ المبسوط، للسرخسي
٦٣ مجموع الفتاوى لابن تيمية
٦٤ المحلى، لابن حزم
٦٥ المدونة الكبرى برواية سحنون، للإمام مالك
٦٦ مسائل الإمام أحمد برواية ابنه عبدالله
٦٧ مسند الإمام أحمد بتحقيق أحمد شاكر
٦٨ مسند الإمام أحمد بتحقيق التركي
٦٩ مصنف ابن أبي شيبة
٧٠ مصنف عبدالرزاق
٧١ معرفة السنن والآثار، للبيهقي
٧٢ المعونة، للقاضي عبدالوهاب
٧٣ مغني المحتاج، للشربيني
٧٤ المغني، لابن قدامة
٧٥ موطأ مالك
٧٦ النجم الوهاج، للدميري
٧٧ نصب الراية، للزيلعي
٧٨ نهاية المطلب، للجويني
٧٩ نيل الأوطار، للشوكاني