

الإجبار على الزواج

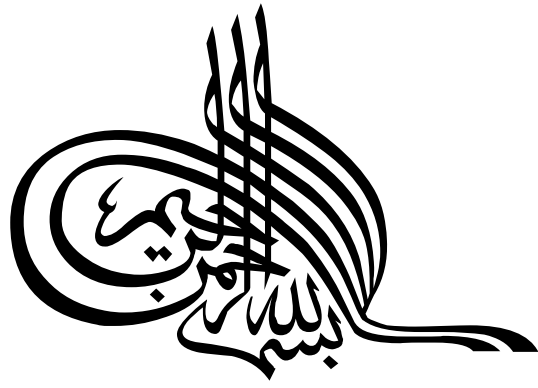
مجمع الفقه الإسلامي (الهند)

الإجبار على الزواج

مجمع الفقه الإسلامي (الهند)

الطبعة الثانية

١٤٢٨ هـ — ٢٠٠٧ م



أعضاء مجلس الإدارة

فضيلة الشيخ المفتي محمد ظفير الدين المفتاحي

رئيس المجمع

فضيلة الشيخ محمد برهان الدين السنهلي

نائب الرئيس

فضيلة الشيخ بدر الحسن القاسمي

نائب الرئيس

فضيلة الشيخ خالد سيف الله الرحماني

أمين العام

فضيلة الشيخ عتيق أحمد البستوي

سكرتير الشؤون العلمية

فضيلة الشيخ عبيد الله الأسعدي

سكرتير الندوات

بسم الله الرحمن الرحيم

بين يدي الكتاب

إن الحقوق التي أعطاها الإسلام المرأة، والتكريم والاحترام الذي نالته من قبله لم يعهد به التاريخ البشري الطويل، وكان فلاسفة الغرب وصانعو القرارات فيه الذين يتباهى بهم اليوم لا يسلمون للمرأة مكانتها البشرية، فكان منهم من يقول: إن الروح التي تتمتع بها المرأة تتحط عن روح الإنسان، وترتفع عن روح الحيوان، فلم يكن هناك طبقة أكثر تعرضاً للاضطهاد والعنف من الرقيق والمرأة، ففي العصر الجاهلي العربي كانت المرأة تباع وتشتري كالسلعة ولا تملك تزويج نفسها، ولا يكون لها رأي في قبول أو رد النكاح، فكان أمر تزويجها بيد أوليائها الرجال، إن شاؤا زوجوها، وإن شاؤوا لم يزوجوها، ولا راد لإنكاحهم لها في غير كفاء.

وجاء النبي -ﷺ- رحمة للناس كافة وخاصة للطبقات المضطهدة. وأعطاهم احترامهم، وورث النساء، وجعل النكاح عقداً يتشارك فيه الرجل والمرأة كزميلين للحياة لا تكون المرأة فيه ملكاً للزوج. وعليه فكان قانون الولاية نموذجاً عالياً لما كونه الإسلام من مجتمع صالح عادل، لكن اليوم - وبالأسف - قد ساءت الأحوال، فرضا الفتاة في النكاح وفي الأمور الاجتماعية الأخرى لا يعتد به بوجه عام، وربما يجبرها الأولياء على قبول تزويجهم إياها بغير

إنها، ومن الواقع الذي لا يجحد أن المجتمع المسلم خاصة في المناطق الريفية قد سلبها رأيها في اختيار زوجها، فإن المرأة تعيش في جو لا يستطيع أن يعترض على أوليائها في أي أمر، ثم إن عقود الزواج التي تتم في مثل هذه الأجواء تؤدي إلى نهاية مؤلمة. وفي الحقيقة ليس عندهم دليل واضح شرعي على هذا الأمر، سوى أن بعض المذاهب الفقهية تذهب إلى أن الأب الولي له إجبار بنتها الباكرة على الزواج، ويستحب له أن يستأمر الفتاة، والإمام أبو حنيفة ومن اختار رأيهم من الفقهاء يقول بأنه ليس للأب أو لولي آخر إجبار الفتاة العاقلة البالغة على الزواج، ويجب على الأب أو الولي الآخر أن يستأمر الفتاة في زواجها. وعندهم للأولياء حق الاعتراض على النكاح إذا كان الزوج غير كفاء للزوجة والمهر غير مهر المثل.

أما السيدة عائشة رضي الله عنها التي روت حديث: "لا نكاح إلا بولي" فقد قامت بنفسها بتزويج ابنة أخيها عبد الرحمن في غياب أخيها كما يقول الإمام مالك. ولذا فإن الإمام أبا حنيفة لا يشترط لصحة النكاح وجود الولي، فعنده يجوز أن تتزوج البنت بنفسها من غير إذن من الولي إن كان في كفاء، وقاس ذلك على البيع، لأن لها حق البيع والشراء بحرية كاملة، وحمل الأحاديث الواردة في اشتراط الولي على البنت الصغيرة غير البالغة، فخص بالقياس عموم الأحاديث حسب أصول الفقه. ولما أن قضية النكاح لها أهمية خاصة في الشريعة نذكر في ما يلي بعض الأحاديث التي جاءت في مورد الاختيار حتى نستضيء بضوئها:

تقول خنساء بنت خدام الأنصارية: "أن أباهما زوجها وهي ثيب فكرهت ذلك، فأنت رسول الله -ﷺ- فرد نكاحها" (البخاري) وروي عن ابن عباس أن جارية بكرة أمت النبي -ﷺ- فذكرت أن أباهما زوجها وهي كارهة، فخيرها رسول الله -ﷺ- (أبو داود). وعن ابن عمر أنه حين هلك عثمان بن مظعون ترك ابنة له، قال ابن عمر: فزوجنيها خالي قدامة، وهو عمها، ولم يشاورها، فكرهت نكاحه وأحبت الجارية أن يتزوجها المغيرة بن شعبة فزوجها إياه" (ابن ماجة). وروي عن أبي هريرة قال، قال رسول الله -ﷺ-: "لا تنكح الأيم حتى تستأمر، ولا تنكح البكر حتى تستأذن، قالوا: يا رسول الله وكيف إذن؟ قال: أن تسكت، وعن عائشة أنها قالت: يا رسول الله إن البكر تستحي قال: رضاها صمتها" (البخاري ومسلم).

وقال الشاه ولي الله الدهلوي في كتابه "حجة الله البالغة" بعد أن ذكر الحديث: "لا تنكح الثيب حتى تستأمر والبكر حتى تستأذن وإذنها صماتها" أنه لا يجوز أن يستبد الأولياء بالأمر، لأنهم لا يعلمون ما تعلم المرأة في نفسها، ولأن النفع والضرر يرجعان إليها. ومعنى الاستئمان أن تأمر المرأة بصراحة، والاستئذان هو طلب الإذن من غير منع منها، ودرجتها الأدنى السكوت، وأن الاستئذان للبكر فقط.

ومع أن موضوع الولاية ليس مسألة جديدة إلا أن مجمع الفقه الإسلامي في الهند قد عقد ندوته الفقهية الحادية عشر في ١٧-١٩ أبريل عام ١٩٩٩م بمدينة بته عاصمة ولاية بيهار (الهند) التي بحثت هذا الموضوع بالنظر إلى بعض القضايا التي عرضتها وسائل

الإعلام بطريقة خادعة وفسرتها بتفسير خاطيء، وإلى التحولات الطارئة في القيم الاجتماعية والتقاليد المتغيرة في العلاقات، ونظراً إلى عدم اعتناء الجيل الجديد بتجارب الكبار ومشوراتهم في الأمور الشخصية، فتناولت الندوة كافة جوانب الموضوع المهمة، ومنها مفهوم الولاية وسلطات الأولياء، وتزويجهم للصغار من الأبناء والبنات الذين هم تحت ولايتهم، ومكانة الأولياء وضرورتهم، وسلطات الأبناء والبنات، وطريقة استخدام تلك السلطات، وإيكم الإجابات عن استفسارات هذا الموضوع.

وتضم هذه المجموعة بحوثاً أصولية وعروضاً فقهية حول موضوع الولاية إلى جانب الاستفسارات وملخص الأبحاث والقرارات التي توصلت إليها الندوة الفقهية المنعقدة حول هذا الموضوع بعد النظر في البحوث المقدمة وإجراء المناقشات، ثم قدمت مناقشات دارت بين الحضور حول الموضوع.

والواقع أن هذه الندوات لا تهدف إلا إلى تفسير وشرح موقف الإسلام تجاه مثل هذه القضايا الاجتماعية المعاصرة، ونيل رضى الله سبحانه وتعالى من خلاله. حتى تظهر صلاحية الإسلام الترشيدية العامة في كل عصر ومصر أمام الناس. ومن أكبر فوائد هذه الندوات الفقهية أن يتم بها إعداد عدد كبير من العلماء والشباب الأكفاء الذين يبذلون جهودهم المخلصة في سبيل حل القضايا الحديثة بكل حزم وجد وحيطة وأمانة. ويحسب لهذا العمل الفقهي حساب، وليس في القارة الهندية فقط بل على صعيد العالم الإسلامي.

وأخيراً ندعو الله سبحانه وتعالى أن يوفقنا لما يحبه ويرضاه
ويعصمنا من كل شر وخطأ في الفكر والعمل. (أمين)
وحسبنا الله ونعم الوكيل، نعم المولى ونعم النصير.

ورقة الاستفسارات حول موضوع:

"الإجبار على الزواج"

١- إن هذا السؤال يوجّه إليكم لحل شرعي لبعض قضايا ومشاكل المسلمين الذين يقطنون بريطانيا والبلاد الغربية الأخرى، فغاية ما يرجى منكم أن تبحثوا لها حلاً شرعياً في ضوء مقاصد الشرع وما صرّح به القرآن والسنة وكتب الفقه والفقهاء، نظراً إلى خطورة الواقع وتعقد الوضع.

من المعلوم لديكم أن بريطانيا والبلاد الغربية الأخرى والولايات المتحدة الأمريكية يقطنها كثير من مسلمي آسيا وإفريقيا، ويزدادون يوماً فيوماً، وكثير منهم لا يزالون يقطنون فيها من أجيال، وأطفالهم يتعلمون ويتتقنون في تلك البلاد الغربية، ولا تحن أنفسهم إلى البلاد التي هاجروا منها، فطبعت أمزجتهم وطبائعهم بالطابع الغربي ألبتة، ويرى الفتيان والفتيات أن من اللائق أن يختاروا أزواجهن هنا من أهاليها المسلمين.

وفي ناحية أخرى تحاول الأمهات والأباء أن لا ينعقد الزواج إلا في أسرهم، وهم يحبون أن يختاروا أزواج بناتهم من بلادهم الأصلية، مثل الهند وباكستان وما إليها.

وطالما يأخذ هذا الصراع صورة سيئة، ويفضى هذا التوتر إلى نتائج وخيمة، لا سيما في قضية البنات. وقد سجل المجلس الشرعي

والجمعية الشرعية الواقعة في بريطانيا قضايا عديدة تتعلق بإرغام البنات على الزواج بمن يختاره الأب أو الأم أو الأخ. وهؤلاء يذهبون بيناتهم وأخواتهم مظهرين لهن الزيارة، والرحلة السياحية إلى وطنهم الأصلي: الهند وباكستان مثلاً، وهناك يُصرون عليهن بالزواج بأحد من الأقرباء، وهم يُهدّدونها بإحراق جواز سفرهن، وعدم الذهاب بهن إلى بريطانيا، وإلغاء الجنسية البريطانية، إن هن أظهرن الرفض والإنكار، هكذا يرغمهن الأولياء. و يصرون على الزواج هنا، فتدعن لهم البنات على مَضَضٍ وَكْرَهُ وهن لا يرضين به في الواقع، والهدف الأكبر من هذا الزواج هو منح الجنسية البريطانية لأولئك الشبان الذين يتزوجون بمثل هؤلاء البنات.

وبعد العودة إلى بريطانيا، ترفض البنات هذا الزواج، ولا يعتبرن هؤلاء الشبان أزواجاً لهن، ويأبين التعايش معهم ألبتة، فتذهب الصالحات منهن إلى الجمعيات والمحاكم الشرعية يَبْحَثْنَ لأنفسهن خلاصاً عن طريق فسخ النكاح.

و عندما ارتفعت نسبة هذه القضايا، أمرت الحكومة مسؤوليها بإعداد التقرير حولها، وقد أساءت هذه الأحداث إلى سمعة المسلمين وشوهت وجه الإسلام النقي، و أثارت وسائل الإعلام هذه الأحداث كثيراً، حتى أطلقت منظمات تحرير المرأة، والحقوق الإنسانية، لسانها على أن الإسلام يسلب حرية المرأة، و هي لا تجد حقها في الإسلام حتى ولو كانت عاقلة بالغة مثقفة، واعية، وذلك بإرغامها على الزواج حسب أهواء أوليائها لا حسب رضاها هي.

ولا يعزب عن بالكم أن الشريعة قد منحت الأولياء حق التصرف في أمور أولادهم وأطفالهم، وهذا يتطلب منهم الرحمة والشفقة عليهم، وأن يفكروا فيما يحسن لهم، وينير مستقبلهم. وأخذت الهند أيضاً تشهد مثل هذه القضايا التي يجبر فيها الأولياء بناتهم البالغات على الزواج.

فمراعاة لهذه الخلفية، نتمنى منكم أن تجيبوا عن الاستفسارات المذكورة أدناه بشيء من التفصيل:

أولاً : تدل الأحاديث على أن البكر البالغة لها الخيار في اختيار زوجها، أما تهديد تضييع جواز السفر، والإصرار عليها، وإجبارها على القبول والرضا به، وهي لا ترضى به بالقلب ألبتة، هل يعتبر هذا رضاً ؟

ثانياً : ما حكم الشريعة في نكاح المكره. و هل هناك فرق بين إكراه ملجىء و إكراه غير ملجىء؟

ثالثاً : هل للقاضي أو لجمعية شرعية أو لمجلس شرعي أن يقوم بفسخ نكاح أكرهت فيه البنت على الزواج مع أنها لا ترضى بهذا النكاح والتعايش مع هذا الزوج أصلاً.

رابعاً : تارة يصل الأمر إلى العلاقة الزوجية (الدخول بالمرأة) من بعد مثل هذا النكاح، وتارة لا تقوم العلاقة الزوجية، هل هناك فرق في حكم هاتين الصورتين أم لا ؟

قرارات المجمع بخصوص موضوع:

"الإجبار على الزواج"

قد عقد مجمع الفقه الإسلامي (الهند) الندوة الثالثة عشرة في جامعة سيد أحمد شهيد كتولي، مليح آباد، حول قضية إجبار الأولياء البكر البالغة على النكاح حسب أهوائهم، في بريطانيا وفي البلاد الغربية وما أدت إلى أحداث سيئة.

قرّر المشاركون بهذا الخصوص ما يلي:

أولاً: إن الشريعة الإسلامية منحت البالغين من البنين والبنات حق التصرف في شؤونهم الشخصية وحق الاختيار في النكاح، وهذه الحرية الشخصية هي من ميزات الشريعة الإسلامية، وقد أعطى كثير من الأمم في الشرق والغرب المرأة حقها احتذاءً بالتعاليم الإسلامية.

ثانياً: لا يجوز قطعاً للأولياء إجبار المرأة البالغة أو الابن البالغ على النكاح بدون مراعاة رغبتهما ورضاهما، فإصرار الأولياء على آرائهم واتخاذهم أنواع التهديد والوعيد للإجبار على نكاحهما إنما هي محاولة مستتكرة لحرمانهما من الحقوق التي أعطتهما إياها الشريعة الإسلامية.

ثالثاً: ينبغي للبنين والبنات أن يفضلوا آراء أوليائهم في اختيار الأزواج، لاكتمال خبرة الأولياء ولما عرف من مراعاتهم

لمصلحة أولادهم مراعاة كاملة، ولما أودعه الله فيهم من الشفقة والمودة.

رابعاً: إن انعقاد عقد النكاح يتوقف على إظهار الرضا وقت عقد النكاح، فإذا أظهر الابن البالغ أو البنت البالغة رضاهما عند عقد النكاح انعقد النكاح.

خامساً: إذا ثبت لدى القاضي الشرعي والمسؤولين في دار القضاء أن الأولياء اتخذوا أسلوب الجبر والإكراه في نكاح المرأة البالغة، وأجبروها عند النكاح على التلطف بالرضا، والمرأة غير راضية باستمرار هذا الزواج، وهي تطالب بالفسخ، وزوجها لا يفارقها بنفسه ولا يرضى بالطلاق أو الخلع، فيحق للقاضي الشرعي فسخ هذا النكاح دفعا للظلم.

عرض الموضوع

الأستاذ محمد عبيد الله الأسعدي

اختار مجمع الفقه الإسلامي في الهند موضوع "الإجبار على الزواج" للبحث في ندوته الفقهية الثالثة عشرة، وكُفِّتُ بتقديم تلخيص بحوثها واستعراض الآراء المذكورة فيها.

الحقيقة أن هذا الموضوع له صلة بمسألتي "الولاية" و"الكفاءة" وقد سبق للمجمع أن عقد ندوة خاصة حول هذين الموضوعين، واتخذت بخصوصها قرارات. ثم نظراً إلى خطورة الوضع في بريطانيا وغيرها، وإلحاح علمائها، اختار هذا الموضوع، فأولاً نقدم تلخيص ما قال العلماء حوله، ثم نقوم بالاستعراض والتحليل.

قد وصلت إلى المجمع ٣٣ بحثاً حول الموضوع، أكثرها موجزة وبعضها مفصلة، فإلى الموضوع:

١- هل كلمة "نعم" إذا تكلم بها المكره، تُعدُّ رضياً أم لا؟

يذهب الأستاذ ظفر عالم الندوي، والأستاذ إقبال القاسمي، والأستاذ نعيم أختَر أنه رضاً، بينما خالفهم الأكثرون.

٢- إذا قالت المكروهة: "نعم" وقت النكاح، هل ينعقد بها النكاح أم لا ينعقد؟

قد ذهب فضيلة الأستاذ برهان الدين السنبهلي، والأستاذ أسرار الحق السبيلي، والأستاذ ظفر عالم الندوي، والأستاذ محمد ظفر، والأستاذ نعيم آخر، والأستاذ إقبال القاسمي، والأستاذ مصطفى القاسمي، والأستاذ نياز أحمد إلى انعقاد النكاح، بينما خالفهم المفتي عزيز الرحمن البنجوري، والأستاذ أبو العاص الوحيددي، والأستاذ أبو سفيان المفتاحي، والدكتور قدرة الله الباقوي، والأستاذ محمد الأعظمي، وقد فرق بعضهم فقال: إذا وقعت البنت على ورقة النكاح مكروهة من غير أن تتكلم باللسان فلا ينعقد النكاح، وإلا فينعقد.

٣- هل يوضع في الاعتبار اختلاف المجتمع الهندي والمجتمع البريطاني في مسألة الكفاءة؟

قد انفق كل من أجاب بالتفصيل على أنه لا عبرة بالاختلاف في الكفاءة في هذا الصدد، ولا خيار للبكر البالغة، في حين ذهب الأستاذ ظفر عالم الندوي إلى أن لها الخلع.

٤- هل هناك فرق في المسائل المذكورة أعلاه، إذا دخل بها الزوج و إذا لم يدخل؟

لقد اختلفت الآراء في هذا الأمر:

١. الخيار في كل حال (الأستاذ أسرار الحق السبيلي، والأستاذ إقبال أحمد القاسمي، إلا أن الأخير يقول: إذا أكرهت على الدخول فهي بالخيار بعد الدخول أيضاً)
٢. ليس لها الخيار البتة. (الأستاذ نعيم أختر)
٣. ليس لها الخيار بعد الدخول، (الأستاذ عبد العظيم الإصلاحي، والأستاذ محمد ظفر، والأستاذ مصطفى القاسمي، والأستاذ عبد القادر عبد الله)
٤. الخيار إذا أكرهت و إلا فلا (شوكت صبا)

٥- هل للمجلس الشرعي ولغيره أن يفرق بينهما إذا تحقق الإكراه؟

وفى هذا الباب قد ذهب الأستاذ برهان الدين السنبلي، والأستاذ إقبال القاسمي، والأستاذ نعيم أختر إلى عدم إعطائه الحق في التفريق بينهما، بينما اتفق الآخرون على أن للمجلس الشرعي أن يفرق بينهما، و منهم المفتي عزيز الرحمن البنوري، والأستاذ أبو سفيان المفتاحي، والأستاذ أسرار الحق السبيلي، والأستاذ ظفر عالم الندوي، والأستاذ أبو العاص الوحيددي وغيرهم.

و يذهب المفتي عزيز الرحمن البنوري إلى عدم انعقاد هذا النكاح أصلاً، و يقول: على القاضي الشرعي أو المجلس الشرعي أن يفسخ النكاح البتة وهذا مقتضى الحيطة. والحق أنه إذا لم ينعقد النكاح فلا حاجة إلى الفسخ؟

هذا ملخص ما أبداه العلماء حول هذه المسألة من آراء. و يقدم إليكم الآن تحليل هذه الآراء المختلفة:

الأمر الأول أن يُنكح الأولياء - الأب، الجد، الأخ - البنات الباكرات البالغات حسبما يرون ولا يستأذن ولا يعتد برفضهن، وحكم هذا النوع أنها إن سكتت بعد العلم بالنكاح صح العقد و إلا فلا. و هنا نوع آخر وهو أن تكره البكر البالغة على القبول. فإذا أكرهت على الكتابة أو التوقيع أو البصمة، فلا عبرة بهذه كلها. أما إذا أكرهت على القول (باللسان) والتكلم فينعتد النكاح عند الأحناف، بناء على قول النبي -ﷺ- "ثلاث جدهن جد وهزلهن جد" (جامع الترمذي كتاب الطلاق، وقال الترمذي: هذا حديث حسن غريب، و ذكر إجماع أهل العلم عليه)

فبناءً على هذا الحديث ينعتد النكاح بالهزل، فالإكراه أولى بأن يصح به النكاح، وذلك لأن الطرفين في الهزل لا يريدان النكاح أصلاً، أما في الإكراه فواحد منهما لا يزال على الجديّة و أما الطرف الثاني المكره فهو يرى ما يليق به الآن و يرضى به أخيراً، فكهذا تحققت الإرادة من هذا الطرف أيضاً و إن كانت على كره، لأن الرضى به هنا أهون لها من الرفض.

فهكذا صح النكاح، لأن الوليّ قام به، و لم يُسء إلى الباكرة البالغة، ولم يحقق به غرضه أو طمعه، بأن يقال: إنه قد ضحى ببنته. و أما غير الأحناف، من الأئمة الثلاثة فهم أيضاً يذهبون إلى عقد هذا النكاح إذا قام به الأب أو الجد.

لأن الأب له ولاية الإجبار على البنت عندهم، وللجد أيضاً عند الشافعي و أحمد بن حنبل.

أما الأمر الآخر وهو: هل البنت ملزمة بأن تبقى على هذا العقد، أم لها الخيار في رده؟

مما لا مرأى فيه أن من الخير لها أن تبقى على هذا العقد ولتصبر ولتتق الله، ولترض بهذا النكاح الذي أكرهت عليه، لسعادة مستقبلها وهناء حياتها، وعسى أن تواجه صعوبات في صورة الفسخ، ولا تتحقق به أمنيتها أبداً. و لكن رغم هذا إذا أصرت على خلع هذه الربة، فلها الخيار.

و ذلك لأن البنت قد وجدت نفسها مكرهة على هذا، و ما كانت ترضى به أبداً بالقلب فمن لا تجد نفسها تتعاطف مع زوجها، ولا تلمس له حبا في جوف قلبها ألبتة - وهو لا بد منه في الحياة الزوجية الهنيئة - فتحقق عليه وتحقد عليه حقداً شديداً، وهذا الوضع لا يليق بالعلاقة الزوجية، ولا يضمن مستقبلاً سعيداً، ولا يأتي بنتائج إيجابية، وهكذا ينغص هذا الوضع لهما العيش ويكدر لهما السعادة في الحياة. وقد عبّر القرآن عن هذا بكلمة "الشقاق".

فانطلاقاً من هذا الجانب، للبنت الخيار في إبقاء هذا العقد أو فكه، وإن مطالبته بحريتها ليس مصداقاً لذلك الحديث الذي نهى فيه عن مطالبة الخلع، أو الطلاق؛ لأنها هنا على الحق في مطالبته.

والقرآن يشهد بذلك: "فإن خفتم أن لا يقيما حدود الله فلا جناح عليهما فيما افتدت به" (البقرة ٢٢٩) وقال أيضاً جل اسمه: "وإن خفتم شقاقَ بَيْنِهِمَا فابِعْتُوا حَكَمًا مِّنْ أَهْلِهِ وَحَكَمًا مِّنْ أَهْلِهَا" (النساء: ٣٥) وتتضمن هاتان الآيتان الإرشاد والتوجيه للحكام، والأولياء والأقرباء في حال "الشقاق". ويقول الطائوس رحمه الله في تفسير هذه الآية: "إلا أن يخافا أن لا يقيما حدود الله فيما افترض لكل واحد منهما على صاحبه في العشرة والصحبة" (فتح الباري ٣٩٤/٩) وأدل من هذا حديث ابن عباس يقول: "جاءت امرأة ثابت بن قيس بن شماس إلى النبي -ﷺ- فقالت: يا رسول الله ما أنقم على ثابت في دين ولا خلق، إلا أني أخاف الكفر، فقال رسول الله -ﷺ-: فتردين عليه حديقته؟ فقالت: نعم، فردت عليه، وأمره ففارقها".

فما هو سبب نقيمتها على ثابت؟ على الأصح أنه كان قبيح الوجه، لأن المرأة لم تتكر شيئاً من دينه وخلقه، ولكنها ما كانت تتعاطف معه منذ أول يومها. وقد جاء في رواية ابن ماجه: لو لا مخافة الله إذا دخل علي لبصقت في وجهه، فرد النبي -ﷺ- مهرها وفرق بينهما، (راجع للتفصيل عمدة القارئ وفتح الباري كتاب الطلاق باب الخلع).

والآن نذكر ما قاله العلماء والراسخون في العلم في هذا الصدد، فقال ابن حجر: "وفي الحديث من الفوائد -غير ما تقدم- أن الشقاق إذا حصل من قبل المرأة فقط جاز الخلع والفدية، ولا يتقيد ذلك

بوجوده منهما جميعاً، وأن ذلك يشرع إذا كرهت المرأة عشرة الرجل ولو لم يكرهها ولم ير منها ما يقتضي فراقها" (فتح الباري ٤٠١/٩). ويقول أيضاً: "ويؤخذ من الآية ومن الحديث العمل بسد الذرائع، لأن الله تعالى أمر ببعثة الحكمين عند خوف الشقاق قبل وقوعه، كذا قال المهلب ويحتمل أن يكون المراد بالخوف وجود علامات الشقاق المقتضي لاستمرار النكد وسوء المعاشرة." (نفس المصدر: ٤٠٤). وعدّ الشيخ عبد الصمد الرحمانى نائب أمير الشريعة الأول لولاية بيهار و أوريسه (الهند)، في كتابه الشهير "كتاب الفسخ والتفريق" الشقاق بين الزوجين من أسباب الفسخ، و به تعمل الإمارة الشرعية لولاية بيهار وأوريسه وجار كند فعندما ترى أن القرائن تؤكد على زيادة الفساد في صورة بقاء العقد تفرق بين الزوجين ولو بالطلاق أو الخلع.

أضف إلى ذلك أن مؤسس الإمارة الشرعية الشيخ أبا المحاسن محمد سجاد -عليه الرحمة- قد كتب في العديد من فتاويه، وذلك بناءً على استماعه لبعض أهم شكاوى المرأة أنه إذا تحقق للقاضي أن المرأة لا تستطيع أن تصبر على بقائها مع الزوج فيفرق بينهما، ومن المعلوم أن مثل هذه الشكاوى لا تدرج تحت الصور المعروفة التي تذكر في هذا السياق في الكتب الفقهية. (راجع: فتاوى الإمارة الشرعية ١٧٧/١، ١٨٥، ١٩١، ١٩٥)

فعلى سبيل المثال لا الحصر يكتب في إحدى فتاويه: "إذا أصبح التوافق بين الزوجين مستحيلاً فلا بأس بالخلع برضى الطرفين." بل

ربّما ذكر قصة ثابت بن قيس و زوجته رضي الله عنهما، بجانب استدلاله بها بآيات الخلع.

و قد عدّ الشيخ محمد سجاد رحمه الله التفاوت في السن، والعنة من أسباب الخلع، كما عدّ الشيخ عبد الصمد الرحماني في كتابه "الفسخ" العنة من أسباب التفريق ولو ابتلي الزوج بهذا المرض بعد مدة طويلة مضت على الزواج.

أما عن كيفية طلب المرأة الفسخ، و ما دور المجالس الشرعية في هذا الأمر، فإن التفاصيل السابقة تملأ هذا الفراغ إلى حد، و للاستزادة ترجى المراجعة إلى الكتب السالفة الذكر، وجملة القول في هذا الباب أن تسعى المرأة للحصول على الخلع أو الطلاق إما عن طريق المحادثة مع الزوج أو الاتصال بأقربائها وذويها أو بمجلس شرعي مركزي أو محلي لكي تستطيع أن تقنع زوجها على أن الأفضل له أن ينتهي هذا العقد على أحسن وجه.

ولا تنتهي مسؤولية المجلس الشرعي وغيره من المجالس، بالفسخ والتفريق فقط، بل عليها أن تبذل أقصى جهدها في حسم الخلاف بينهما.

وثمة سعة للمجلس الشرعي في الفسخ والتفريق، إذا وضعنا هذه المسألة تحت "الكفاءة" و تدبرنا فيها بنفس الناحية. جاء في "الفقه الإسلامي وأدلته": "لكن الأولى مراعاة التقارب بين هذه الأوصاف، وبخاصة السن والثقافة، لأن وجودهما أدعى لتحقيق الوفاق والوئام بين الزوجين وعدمهما يحدث بلبلة واختلافاً مستعصياً، لاختلاف

وجهات النظر، وتقديرات الأمور، وتحقيق هدف الزواج وإسعاد الطرفين" (الفقه الإسلامي وأدلته ٦١/٥٥/٩).
وأرى من المناسب أن ألم بشيء من الكفاءة ليسهل الخوض في المسألة، بالرغم أن هذا الموضوع ليس موضعها.
ما هي الكفاءة ؟ أقدم إليكم طرفاً من قرارات الندوة الحادية عشرة للمجمع حول هذه المسألة:

إن الإسلام قد اعتبر جميع البشر سواء، وهو لا يفرق بين إنسان وإنسان، ويكرم الإنسان من حيث إنه إنسان على طريقة سواء، وقد قال الله جل وعلا: {يا أيها الناس إنا خلقناكم من ذكر وأنثى وجعلناكم شعوباً وقبائل لتعارفوا، إن أكرمكم عند الله أتقاكم} (سورة الحجرات: ١٣)، لذا يستنكر من وجهة نظر الإسلام التقسيم الطبقي للإنسان واعتباره عالياً أو سافلاً على أساس فوارق الكون والسلالة، وقد قال الله سبحانه وتعالى: {ولقد كرمنا بني آدم} (سورة الإسراء: ٧٠).

نظراً إلى هذه التوجيهات الإسلامية بصدد التكريم الإنساني قررت الندوة ما يلي:

أولاً: إن الإسلام قد قدّم نظرية الأخوة الإسلامية بكلمات صريحة وواضحة. قال الله تعالى: {إنما المؤمنون إخوة ، فأصلحوا بين أخويكم} (سورة الحجرات: ١٠). وقال النبي ﷺ: "المؤمن للمؤمن كالبنيان يشدّ بعضه بعضاً" (أخرجه البخاري ومسلم عن أبي موسى رضي الله عنه)، وقال ﷺ: "مثل

المؤمنين في توادهم وتراحمهم..الخ" (أخرجه مسلم عن
النعمان بن بشير، كتاب البر والصلة والآداب).
ولذلك كان كل مسلم أخاً لأي مسلم آخر، وتحقير الإنسان
لأخيه الإنسان والتفاخر عليه على أساس النسب والأسرة
واللغة يعارضان التوجيهات الإسلامية معارضة صريحة.
وقد قال الرسول -ﷺ-: "لا يحلّ لمسلم أن يحقر أخاه
المسلم، كل المسلم على المسلم حرام دمه وماله وعرضه".

ثانياً:

عن طريق النكاح يتعاقد فردان أجنبيان - وهما الزوج
والزوجة - على المصاحبة والعشرة بينهما طول الحياة،
ويكون كل واحد سراً وستراً وسكينة للآخر.

قال الله تعالى: {هَنّ لِبَاسٍ لَكُمْ وَأَنْتُمْ لِبَاسٍ لَهُنَّ} (سورة
البقرة: ١٨٧) وقال: {مَنْ آيَاتِهِ أَنْ خَلَقَ لَكُمْ مِنْ أَنْفُسِكُمْ
أَزْوَاجًا لِتَسْكُنُوا إِلَيْهَا وَجَعَلَ بَيْنَكُمْ مَوَدَّةً وَرَحْمَةً} (سورة
الروم: ٢١).

ويعتبر الإسلام النكاح أحكم عقد وأمتته، ولذا فإنه يوجه
توجيهات تتحقق بالعمل بها مقاصد النكاح ويحيا بها كل من
الرجل والمرأة حياة طيبة إلى آخر لحظة حياتهما.

ثالثاً:

وليست حقيقة الكفاءة إلا المماثلة والمساواة بين الرجل
والمرأة، وفي حالة وجود التوافق والانسجام بين الزوجين
في الفكر والاجتماع وأسلوب الحياة والديانة وما إلى ذلك،
وفي ظل هذه المساواة يحيا الرجل والمرأة حياة هنيئة،

ويكون النكاح محكماً، أما النكاح الذي يتم مع غير الكفاء ففي أغلب الأحوال لا يأتي بثمره، وتأثيراته السيئة لا تؤثر على الشخصين فقط بل تتجاوز إلى بيتيهما وأسرتيهما، ونظراً إلى هذه الحاجة قد اعتبر الإسلام الكفاءة في أحكام النكاح.

رابعاً: النكاح الذي يتم بين الرجل والمرأة المسلمين البالغين العاقلين بالتراضي معتبر شرعاً، والكفاءة تؤثر في لزوم عقد النكاح لا في صحة النكاح وانعقاده.

خامساً: يكرّم الشخص - كائناً من كان - بعد أن يعتنق الإسلام ويصبح فرداً مكرّماً من قبل المجتمع، ويحظى بالحقوق والإكرام مثل ما يحظى بها المسلم قديم الإسلام الذي ورث الإسلام عن أبيه وجدّه، وإذا أنكحت البنت المسلمة للمسلم الحديث العهد بالإسلام فهذا العمل يوجب الثواب فضلاً عن كون هذا النكاح جائزاً.

سادساً: ينبغي أن يكون الزوج كفاءً - أي: مساوياً - للزوجة، ولا يشترط في الزوجة أن تكون كفاءً للرجل. وبناء على هذا فإن الرجل إن تزوج من هي دونه جاز النكاح ولزم، وليس لأولياء الرجل أن يعترضوا عليه.

سابعاً: ولو نكحت المرأة مع غير الكفاء على غير إذن من وليها فينقذ هذا النكاح شرعاً، ولكن يحق لأوليائها أن يرافعوا

القضية إلى القاضي ليجمع بينهما إن كان الزوج كفاءاً للمرأة أو يفرق.

ثامناً: ولو لم يذكر الرجل أو أولياؤه الحقائق عند النكاح وكذبوا في ذكر نسبهم وأسرتهم أو في أحوالهم الاجتماعية والاقتصادية، وظهر بعد ذلك كذبهم وخداعهم فينقذ النكاح، ولكن للمرأة أو لأوليائها أن يرافعا القضية إلى القاضي.

تاسعاً: يلزم اعتبار الديانة في مسألة الكفاءة، أما الأمور الأخرى فهي تتعلق بالعرف والعادة والأحوال الاجتماعية، ولذا لا يمكن أن يتم تحديد وتعيين أمور الكفاءة بطريق معين وموحد للدول والأمم كلها وللعالم كله، بل يقوم علماء وفقهاء كل دولة ومنطقة بتحديد أمور الكفاءة نظراً إلى عرف وعادة وظروف منطقتهم الاجتماعية الخاصة، دون أن تربط الكفاءة بالعز والذل والشرف والردالة في ما بين الناس.

"و نظراً إلى أهمية العلم والتعليم في المجتمع، أدخله الفقهاء في العصر الحاضر في الكفاءة"، (الفقه الإسلامي وأدلته ٣٤٠/٧) وكما أن بعض الأمراض العضال تأتي في هذا الباب لدى بعض الأئمة، والأحناف وعلماء العصر الحاضر، (راجع: "الحيلة الناجزة للحليلة العاجزة" للشيخ أشرف علي التهانوي وكتاب الفسخ و التفريق للشيخ عبد الصمد الرحمانى وأيضاً الفقه الإسلامي وأدلته ٣٤٠ / ٧).

وبالجملة فإن القصد من الكفاءة التعاطف والانسجام بين الزوجين. و من الواقع أن أموراً كثيرةً مثل الدين، والسيرة والغنى

والفقر والحرفة والثقافة و أسلوب الحياة، حتى التحضر والبداءة كلها
تؤثر على طبائع البشر و نفسياته، وبالرغم من أن الفقهاء لم يعتبروا
بفوارق التحضر والبداءة كلها في الكفاءة، إلا أننا لا نستطيع أن ننكر
مدى أثرها على الطبائع البشرية.

تأثير العرف في تحديد معنى [الكفاءة] في الزواج

الدكتور مروان محمد محروس المدرس الأعظمي

المبحث الأول

معنى الكفاءة لغة واصطلاحاً

الكفاءة - بالفتح والمدّ - .. والمكافأة : في اللغة مصدر ...
(كافأ)، وتستعملان اسماً. والكفاء: المجازاة... تقول: مالي به قبل ولا
كفاء، أي: مالي به طاقة أن أكافئه.
وقول حسان بن ثابت: (وروح القدس ليس له كفاء)، أي جبريل
ليس له نظير ولا مثيل.

وفي الحديث: "فنظر إليهم فقال: من يكافئ هؤلاء".
وفي حديث الأحنف: لا أقاوم من لا كفاء له.
والكفيء ... والكفاء.. والكفوء: النظير، والمساوي.
ومما تقدم: الكفاءة في النكاح.
ونقول: فلان كفاء فلانة: إذا كان يصلح لها بعلاً، والجمع أكفاء¹.

¹ . راجع لسان العرب. وراجع المعجم الوسيط، وراجع الموسوعة الفقهية/
إصدار الكويت ج ٣٢.

وتكافأ الشيطان: تماثلاً.
وكافأه... مكافأة .. وكفاء: ماثله.
ومن كلامهم: الحمد لله كفاء الواجب، أي: قدر ما يكون مكافئاً له.
وفي الحديث: المسلمون تتكافأ دماؤهم...، أي: تتساوى في ..
الديات، والقصاص.
وفي اصطلاح الفقهاء: لها استعمالات .. منها الكفاءة في الدماء،
والكفاءة في النكاح... فالكفاءة في باب الزواج هي: المماثلة بين
الزوجين في أمور مخصوصة^١.
والأمور المخصوصة ... هي: مساواة الزوج للمرأة، في:
حسبها، ودينها، ونسبها، وبيتها.. وغير ذلك.
وعرفها البركتي بأنها: مساواة مخصوصة بين الزوجين، أو
كون الزوج نظيراً للزوجة^٢.
قلت / فعلى هذا... الكفاءة في النكاح: أن يكون الزوج كفوئاً
للزوجة في الأمور المذكورة.

^١. البحر الرائق ٣/١٣٧، الدر المختار ورد المحتار ٣/٨٤، الموسوعة الفقهية
الكويتية جـ ٣٢.

^٢. البركتي، التعريفات الفقهية.

المبحث الثاني

معنى [العرف] ... لغة واصطلاحاً

العرف - في اللغة - : ما تعارف عليه الناس في عاداتهم،
ومعاملاتهم.

والعرف: المعروف.

والعرف شعر عنق الفرس، ولحمة مستطيلة على رأس
الديك.

والعرف: موج البحر، والمكان المرتفع^١.

وَعَرَفَ .. وَعَرُفَ .. عَرِفَ .. الخ: أفعال لها تصاريف عدة،
ولكل تصريف معان في الاستعمال اللغوي لا تعيننا، وما نحن بصدد
من استعمال .. نقلناه.

أما اصطلاحاً ... فقد عرفها عبد الله بن أحمد النسفي في
[المستصفى]، بقوله:

العرف: ما استقر في النفوس من جهة العقول، وتلقته الطباع
السليمة بالقبول^٢.

^١. المعجم الوسيط ٢/٥٩٥.

^٢. راجع أحمد فهمي أبو سنة، العرف والعادة في رأي الفقهاء، مطبعة الأزهر،
١٩٤١، ص ٨.

ونقل ذات التعريف ابن عابدين في رسالته عن العرف، عن صاحب شرح الأشباه للبيري، عن المستصفي^١. وفي هذا التعريف نقص، إذ لم يذكر ما الذي استقر في النفوس، وتلقته الطباع بالقبول.. وينبغي أن يتضمن التعريف ذلك، فيقول: ما استقر في النفوس من الأفعال..، ويشمل الفعل: الإيجابي، والسلبي.. [أعدم الفعل فعل^٢]، والامتناع الإرادي فعل، ولذلك يحاسب عليه الإنسان.

وعرفه البركتي: ما استقرت النفوس عليه بشهادة العقول وتلقته الطباع السليمة بالقبول^٣.

وعرفه من المحدثين جمع.. ما تعارف جمهور الناس وساروا عليه، كان قولاً، أو فعلاً، أو تركاً^٤.

وهذا التعريف ليس من الدقة في شيء، وذلك:

^١. ابن عابدين في رسالته: [نشر العرف في بناء بعض الأحكام على العرف]. ولكن التعريف الذي أورده ابن عابدين نقلاً عن البيري، قد أضاف كلمة [العادة] في بداية التعريف، فقال العادة والعرف ما استقر... الخ.

^٢. نثار العقول في علم الأصول للدكتور محمد محروس المدرس.

^٣. البركتي، التعريفات الفقهية.

^٤. محمد مصطفى شلبي: المدخل في التعريف بالفقه الإسلامي، دار النهضة العربية، ١٩٦٩، ص ٢٦٠، وراجع عبد الوهاب خلاف: علم أصول الفقه، دار القلم، الكويت، ص ٨٩، وبنفس المعنى كلاً من د. عبد الكريم زيدان: الوجيز في أصول الفقه، مكتبة القدس، ص ٢٥٢، ود مصطفى الزلمي: أسباب اختلاف الفقهاء في الأحكام الشرعية، بغداد ص ٥٠٣.

١. في التعريف دور - كما يقول المناطقة -، لتوقف [العرف] على لفظة [تعارف].
٢. لم يكن التعريف حقيقياً - كما هو شرط المناطقة.
٣. لم يعتبر التعريف [الترك] فعلاً، مع أن المعلوم عكس ذلك. والذي نرتضيه. هو : تعريف النسفي، مع القيد الذي أضفناه له. وأغلب الفقهاء يسوي بين: العرف، والعادة^١. ومنهم .. من يرى بأن: العادة أعم من العرف، وأوسع^٢. وأقول: المسألة مسألة اصطلاح، و[لا مشاحة في الاصطلاح]، ومعلوم أن الاصطلاح هو .. عرف خاص، فليتنبه لهذا^٣. والعرف ... قد يكون عملياً، وقد يكون قولياً. فالعرف العملي: هو ما جرى عليه العمل، سواء أ كان ذلك عاماً مثل دخول الحمام من غير تعيين زمن، ولا أجره، أو خاصاً ببلد.. مثل كون رأس المال لأهل البوادي هو الأنعام. أما العرف القولي: فهو ما كان من الألفاظ، ووضعها للدلالة على معنى معين، فإن كان بين فئة من الناس.. فهو: [خاص] كإطلاق الجيولوجيين على الفحوص التي يجرونها في الأرض عن طريق

^١. منهم ابن عابدين، وصاحب المستصفي، ومن الأساتذة المحدثين د. عبد الكريم زيدان ود. مصطفى الزلمي وعبد الوهاب خلاف.

^٢. منهم ابن أمير حاج، والقرافي، ويذهب ابن الهمام في التحرير إلى القول بأن العرف أعم من العادة.

^٣. نثار العقول / المرجع السابق.

التفجيرات .. [الفحص الزلزالي]، مع أن للزلزال معنى لغوياً معروفاً هو غير هذا.

وإن كان بين جميعهم.. فهو: [عام] كإطلاق لفظ [الدابة] على ذوات الأربع، وهي في اللغة لكل ما يدب على الأرض.
فالأعراف اللغوية هي من: [المجاز]، أي... ما جاوزنا به معناه إلى غيره، مع قرينة تمنع إرادة الأصل.

وقد تتقلب المجازات - بأنواعها- إلى حقائق.. بشرطين:

١. التبادر عند الإطلاق.

٢. وعدم جواز نفيها.

فهناك - حينئذ حقائق: شرعية، وعرفية خاصة تنتوع إلى أنواع الأعراف الخاصة، وعرفية عامة إذا كانت لدى الكافة.
وقد وضع الفقهاء المسلمون شروطاً لأجل اعتبار العرف، وللعمل به، من أهمها:

١. أن يكون العرف مطرداً.. أو غالباً، قال في [الأشباه والنظائر]: إنما تعتبر العادة إذا اطردت، أو غلبت، أما الشهرة فلا عبرة بها^١.

٢. أن يكون العرف عاماً - على رأي بعض -، فقد ثار خلاف حول العرف الذي يعتبر في بناء الأحكام.. هل هو العرف العام فقط، أم مطلق العرف؟

١. الأشباه لابن نجيم ١/١٢٨ البركتي، القواعد الفقهية، القاعدة رقم: ٥٥.

أقول: والذي عليه العمل، هو اعتبار العرف الخاص في ترك القياس، وفي تخصيصه، فحينما تعارف أهل [بلخ] على إعطاء النساج جزءاً من المنسوج أجره له، فلأنما حرمة ذلك قد ثبتت قياساً على [قفيز الطحان] الذي ورد به صريح النهي عن الرسول -ﷺ-، فخص القياس بالعرف الخاص^١.

٣. أن لا يكون العرف مخالفاً للشرع.

٤. أن يكون العرف الذي يحمل عليه التصرف موجوداً وقت إنشاء التصرف، بأن يكون حدوث العرف سابقاً على وقت التصرف، ثم يستمر إلى زمانه، فيقارنه، سواء أكان التصرف: قولاً، أم فعلاً.

ويقول صاحب الأشباه^٢: [والعرف الذي تحمل عليه الألفاظ إنما هو المقارن^٣ السابق، لا المتأخر، ولذا قالوا: لا عبرة بالعرف الطارئ].

١. مشايخ بلخ من الحنفية للدكتور محمد محروس المدرس-٢.

٢. الأشباه ١/١٣٣.

٣. يقول شارحه الحموي تعليقاً على عبارة المقارن السابق أي السابق لوقت اللفظ واستقر حتى صار في وقت المفوضية، وأما المقارن الطارئ فلا أثر له ولا ينزل عليه اللفظ السابق، نقلاً عن محمد مصطفى شلبي، المدخل في التعريف بالفقه الإسلامي، دار النهضة العربية، ١٩٦٩، ص ٢٦٤.

ولقد راعى الشارع الحكيم العرف الصالح، إذ أنه نزع الناس عما تعارفوا وساروا عليه، فيه حرج عظيم، لذا يواجه الأنبياء حرج كبير، لأنهم يقومون بنزع الناس عن أعرافهم الفاسدة. ولقد راعت الشريعة الإسلامية الأعراف التي كانت سائدة في الجاهلية، وأقرت الصحيح منها، وألغت المخالف للشرع، وأمثله كثيرة..

فمن المقر: البيع، والشركة، والوكالة، والوهن، والإجارة... وغيرها.

ومما ألغته، ما يحميه الملوك لأنفسهم من الأرضين، وبيع المنابذة، وبيع الملامسة، وتلقي الركبان، وبيع الحاضر للباد.. الخ.

المبحث الثالث

الغرض من الكفاءة

لقد اختلف الفقهاء في اعتبار اشتراط الكفاءة:

فذهب بعض الحنفية - ومنهم الكرخي -، والحسن البصري من التابعين: إلى عدم اعتبارها، وأنه كان يقول: [الأصح عندي أن لا تعتبر الكفاءة في النكاح أصلاً: لأن الكفاءة غير معتبرة فيما هو أهم من النكاح، وهو الدماء، فلأن لا تعتبر في النكاح أولى].^١

وذهب الأكثر من فقهاء الحنفية: إلى اعتبارها: ووجه اعتبارها عندهم أن انتظام المصالح يكون عادة بين المتكافئين، والنكاح شرع لانتظامها، ولا تنتظم المصالح بين غير المتكافئين، فالشريعة تأبى أن تكون مستفرشة للخسيس، وتعير بذلك، ولأن النكاح وضع لتأسيس القربات الصهرية، ليصير البعيد قريباً عضداً وساعداً، يسره ما يسرك، وذلك لا يكون إلا بالموافقة والتقارب، ولا مقارنة للنفوس عند مباداة الأنساب، والاتصاف بالرق والحرية ونحو ذلك، فعقده مع غير المكافئ قريب الشبه من عقد لا تترتب عليه مقاصده. وذهب الحنفية - في رواية الحسن المختارة للفتوى عندهم -، واللخمي، وابن بشير، وابن فرحون وابن سلمون - من المالكية -، وهو رواية عن أحمد: إلى أن الكفاءة شرط في صحة النكاح.^٢

^١. المبسوط للسرخسي ٥/، والبدائع ٢/٣١٧.

^٢. الموسوعة الفقهية الكويتية.

وقالوا: إذا كانت الكفاءة مطلوبة في القتال، ففي النكاح أولى..
[هذا لأن النكاح يعقد للعمر، ويشتمل على أغراض ومقاصد من:
الصحة، والألفة، والعشرة، وتأسيس القرابات، وذلك لا يتم إلا بين
الأكفاء، وفي أصل الملك على المرأة نوع ذلة، وإليه أشار رسول الله
-ﷺ-، فقال: "النكاح رق، فلينظر أحدكم أين يضع كريمته"، وإذلال
النفس حرام، قال -ﷺ- "ليس للمؤمن أن يذل نفسه"، وإنما جوز ما
جوز منه: لأجل الضرورة، وفي استفراش من لا يكافئها زيادة الذل،
ولا ضرورة في هذه الزيادة، فلهذا اعتبرت الكفاءة^١....].

وقالوا: إذ الكفاءة وضعت لغرض استمرار العلاقة الزوجية،
فالمرأة بطبيعتها تأبى أن تكون مسفرشة لمن هو أدنى منها، ذلك لأن
دناءة الفراش تغيظها، وتجلب لها ولأوليائها العار، والمرأة تتعير
كذلك إذا كان زوجها أقل شأنًا منها، إضافة إلى ذلك فالولد سوف
يتسمى باسم الأب^٢.

^١. المبسوط، السرخسي ٥.

^٢. راجع الهداية شرح البداية ٢٠٠/١، وقال صاحب البحر الرائق شرح كنز
الدقائق: [إن المصالح لا تنتظم إلا بين المتكافئين عادة، ولأن الشريفة تأبى أن
تكون مسفرشة للخصيس، بخلاف زوجها، لأن الزوج مسفرش فلا تغيظه دناءة
الفراش]. لقد أخذت العديد من قوانين الأحوال الشخصية العربية بالكفاءة فنص
عليها: القانون السوري والأردني، وقد تأثرت أغلب القوانين التي نصت عليها
بالمذهب الحنفي.

المبحث الرابع

في نطاق اعتبار الكفاءة

لقد اختلف الفقهاء فيما يعد من الكفاءة... فمذهب الحنفية هو: اعتبارها في أمور ستة هي .. النسب، الإسلام، الحرية، المال، الديانة، الحرفة. ومذهب الشافعية: اعتبارها في .. النسب، والسلامة من العيوب، والدين، والصلاح، والحرفة، والحرية^١. ولم يذكر الكفاءة في المال أو اليسار.

أما الحنابلة .. فقد وردت عنهم روايتان عن الإمام أحمد: أحدهما كالمذهب الشافعي - ما عدا السلامة من العيوب - والأخرى اعتبرت الكفاءة في: التقوى، والنسب، واختلفت فيما عداها. أما الإمام مالك: فلم يعتبر الكفاءة في النسب، ولا في الصناعة، ولا في المال أو الغنى، إنما الكفاءة - عنده - في التدين، والتقوى، والسلامة من العيوب.. وفي الحرية عنه روايتان .. إحداهما تعتبرها، والأخرى لا.

إن اختلاف أئمة المذاهب حول خصال الكفاءة، بل واختلاف أئمة المذهب الواحد حول هذه الخصال دليل على أن ما يعتبر من

^١. مغني المحتاج ٣/١٦٦، وراجع: محاضرات في عقد النكاح لمحمد أبو زهرة - ١٩٠-١٩١.

الكفاءة هي مسألة نسبية مختلف عليها، يعود تقديرها إلى طبيعة الزمان والمكان.

إن خصال الكفاءة لم يتم تحديدها كما حددت مصارف الزكاة الواردة في آية الزكاة، وبالتالي كانت مثار خلاف بين الفقهاء، وتحديد ما يعتبر منها كان مصدره الأساس هو ما تعارف عليه الناس، ولذا اختلفت أحكام الكفاءة باختلاف البقاع والأزمان.

وقد أشار بعض الفقهاء إلى هذه الحقيقة بصورة عرضية.. قال في البدائع: [فلا يكون الفقير كفوئاً للغنية، لأن التفاخر بالمال أكثر من التفاخر بغيره عادة، وخصوصاً في زماننا هذا] فقوله .. خصوصاً في زماننا، إشارة إلى أنه قد قاس هذا الحكم على عرف زمانه.

وبمناسبة الكلام عن الكفاءة في الحرفة، أشار إلى رأي الإمام أبي حنيفة رحمه الله، إلى كونها عرفية، فقال: [وأما الحرفة، فقد ذكر الكرخي أن الكفاءة في الحرف والصناعات معتبرة عند أبي يوسف، فلا يكون الحائك كفوئاً للجوهري والصيرفي، وذكر أن أبا حنيفة بنى الأمر فيها على عادة العرف أن مواليهم يعملون هذه الأعمال لا يقصدون بها الحرف، فلا يعيرون بها، وأجاب أبو يوسف على عادة أهل البلاد أنهم يتخذون ذلك حرفة، فيعيرون بالدنيء من الصنائع، فلا يكون بينهم خلاف في الحقيقة، وكذا ذكر القاضي في شرحه مختصر الطحاوي اعتبار الكفاءة في الحرفة^١.

١. بدائع الصنائع ج٢.

ففي هذا النص إشارة واضحة إلى أن الإمام الأعظم أبا حنيفة
النعمان - رضي الله عنه-، قد بنى الأمر على عرف العرب في ذلك
الزمان، فإذا تغير الزمان.. فلا مانع من تغير الحكم ما دام الحكم قد
بني على العرف، ومعلوم أنه: لا ينكر تغير الأحكام بتغير الأزمان،
وحقيقته أن الزمان لا يتغير، وإنما أهل الزمان.. وبالتالي عملهم.
كذلك نرى الإمام أبا يوسف.. قد بنى الحكم على عادة أهل
البلاد.

وقال ابن الهمام في الفتح: "فإذا ثبت اعتبار الكفاءة بما قدمنا -
أي بالأدلة المذكورة سابقاً - فيمكن ثبوت تفصيلها بعرف الناس فيما
يحقرونه ويعيرون به، فيستأنس بالحديث الضعيف في ذلك"^١ وقال:
إن المعتبر في شرف الحرفة ودنائتها هو العرف في كل زمان
ومكان، والمعول عليه في تقارب المهن وتباعدها هو العرف.

ولكونها عرفية، نراهم اختلفوا في أمور:

١. في ديانة الرجل..

يرى محمد اعتبارها إلا أن يكون الفاسق مهيباً وذا شوكة بين
الناس.

ولم يعتبرها أبو حنيفة مطلقاً، لأن الفسق قابل للزوال.

^١. الفتح ٤١٨/٢.

وقال نفس القول أبو يوسف، إلا إذا كان الفاسق يجهر بفسقه بين الناس، فإنه لا يكون كفوًّا للصالحة بنت الصالح^١.

٢. الحرفة ..

فقد اعتبرها أبو يوسف ومحمد.

ولم يعتبرها أبو حنيفة.

وروي عن أبي يوسف.. مثل قول أبي حنيفة، إلا أن تكون

الحرفة فاحشة في الدنو.. كالحجام، والدباغ، وسائق الدواب.

٣. المال ..

لقد اختلفت الروايات حول معنى الكفاءة في المال.. فمنهم من

عني بها القدرة على دفع المهر، ومنهم من قصد منها القدرة على دفع

النفقة^٢.

٤. الحساب ..

فالمروي عن محمد قوله، اعتبرها، حتى إن الذي يسكر فيخرج

فيستهزئ به الصبيان لا يكون كفوًّا للمرأة الصالحة من أهل البيوتات.

وكذلك أعوان الظلمة من يستخف به منهم لا يكون كفوًّا لامرأة

صالحة من أهل البيوتات، إلا أن يكون مهيباً يعظم في الناس.

وعن أبي يوسف قال: الذي يشرب المسكر... فإن كان يُسرُّ ذلك

فلا يخرج سكراناً، كان كفوًّا، وإن كان يعلن ذلك لم يكن كفوًّا لامرأة

صالحة من أهل البيوتات.

^١. السرخسي في المبسوط، وراجع: أبو زهرة - المرجع السابق.

^٢. أبو زهرة: ١٨٨.

ولم ينقل عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى... شيء من ذلك،
والصحيح عنده أنه غير معتبر، لأن هذا ليس بلازم حتى لا يمكن
تركه^١....

وما تقدم يشير إلى أن أحكام الكفاءة قد بنيت على الأعراف
السائدة في أزمانهم، فالإمام أبو يوسف لا يعتبر أعوان الظلمة كفئاً
لامرأة سالحة إذا كان يستخف به، ولكنه يعتبره كفئاً إذا كان مهيباً
في أعين الناس، أي .. أنه جعل المسألة معلقة على ما ينظر إليه
الناس!!.

ولا نريد التوسع في ذكر الآراء في هذه المسألة الخلافية، وإنما
قصدنا فقط الإشارة إلى الاختلاف حول خصالها في الزمن المتقارب
بين أئمة مذهب واحد، فما ظنك بتباعد الأماكن، والأزمان؟
ويؤكد هذا الأمر الشيخ محمد أبو زهرة رحمه الله: إذ يعتبر
الكفاءة من الأمور الخاضعة للعرف، لأن استمرار الحياة الزوجية
يستلزم وجود تقارب بين أسرتي الزوج والزوجة.

^١. المبسوط للسرخسي ج ٥، البحر الرائق ٤/١٣٣.

المبحث الخامس

العرف وأثره في الوقت الحاضر

إن الشريعة الإسلامية قد قررت أن لتغير الأوضاع والأحوال الزمنية تأثيراً كبيراً في الأحكام الشرعية الاجتهادية، فالشرع الإسلامي يهدف إلى: إقامة العدل، وجلب المصالح، ودرء المفاسد... ولهذا وجد الكثير من الأحكام التي تختلف باختلاف الناس وأحوالهم، وتبدل ظروفهم ومصالحهم، فالشارع إن وضع حكماً واحداً لما يمكن أن يتغير، فإن كثيراً من الناس سيصاب بكثير من الجهد والعسر، وهذا يؤدي إلى خلاف ما يقصده الإسلام الذي بنى أحكامه على مصالح العباد، لذا نجد المشرع قد وضع أحكاماً مطلقة عن البيان والتفصيل، يمكن تطبيقها بمراعاة الظروف والأحوال، وقد تتغير تبعاً لذلك، وبالتالي يبقى الفقه الإسلامي صالحاً لكل زمان ومكان.. فلو لا الأحكام القابلة للاجتهاد لما صحت هذه المقولة.

ولذا أفتى الفقهاء المتأخرون - من شتى المذاهب الفقهية - في كثير من المسائل، مخالفين ما أفتى به أئمة مذاهبهم، أو فقهاؤهم السابقون، وصرح هؤلاء المتأخرون بأن سبب اختلاف فتوَاهم عن سبقهم، هو اختلاف الزمان.. لا غير، فهم ليسوا في الحقيقة مخالفين للسابقين من فقهاء مذاهبهم، بل لو وجد الأئمة السابقون في عصر المتأخرين، ورأوا الاختلاف في الأعراف، والطبائع، والحاجات، بل واختلاف الوسائل.. لعدلوا إلى ما قاله المتأخرون¹.

¹. وراجع: رسالة نشر العرف لابن عابدين في مجموعة رسائله.

لقد كان الأحناف أكثر المذاهب توسعاً في الأخذ بالعرف، فقد كتب ابن عابدين - من المتأخرين - رسالته الشهيرة: [نشر العرف في بناء بعض الأحكام على العرف]، ووضعوا العديد من القواعد المستنبطة من فروعهم، والدالة على اعتبار العرف في الأحكام فيما لا نص ولا إجماع فيه، ونذكر جملة من هذه القواعد.

[العادة محكمة^١].

[الحقيقة تترك بدلالة العادة^٢].

[استعمال الناس حجة يجب العمل بها^٣].

[المعروف عرفاً كالمشروط شرطاً^٤].

[التعيين بالعرف كالتعيين بالنص^٥].

[لا ينكر تغير الأحكام بتغير الأزمان^٦].

[العادة تجعل حكماً إذا لم يوجد التصريح بخلافه^٧].

[العادة معتبرة في تقييد مطلق الكلام^٨].

^١ . المادة: ٤٠ من مجلة الأحكام العدلية، وذكرها البركتي في قواعد الفقهاء: القاعدة رقم: ١٢٦.

^٢ . المادة: ٤٠ من المجلة.

^٣ . المادة: ٣٧ من المجلة.

^٤ . المادة: ٤٣ من المجلة، البركتي، القاعدة: ٣٣٤.

^٥ . المادة: ٤٥ من المجلة، البركتي القاعدة ٨٨.

^٦ . المادة: ٣٩.

^٧ . البركتي - القاعدة ١٢٥.

^٨ . البركتي - القاعدة ١٢٧.

[المعروف بين التجار كالمشروط بينهم ^١].

[الثابت بالعرف كالثابت بالنص ^٢].

ويقول ابن عابدين في رسالته عن العرف: " على أن المفتي ليس له الجمود على المنقول في كتب ظاهر الرواية من غير مراعاة الزمان وأهله، وألا يضيع حقوقاً كثيرة، ويكون ضرره أعظم من نفعه ^٣.
لذا فقد خالف المتأخرون الإمام وصاحبيه في مسائل عديدة، استناداً لتغير الأحوال.. منها: قولهم بجواز أخذ الأجرة عن تعليم القرآن، والأذان، والإمامة.. خلافاً لما قال به الإمام وصاحباؤه.
ومنها: أن أبا حنيفة رضي الله عنه، اكتفى في الشهود بالعدالة الظاهرة فيما عدا الحدود، والقصاص، ولم ير تزكيتهم، استناداً لقول الرسول -ﷺ-: "المسلمون عدول بعضهم على البعض"، وكان هذا الاجتهاد مناسباً لزمان الإمام رضي الله عنه، لغلبة الخير فيه، فلما كان زمان أبي يوسف ومحمد وفتشا فيه الكذب، كان الأخذ بظاهر العدالة فيه مفسدة، وضياع الحقوق، فدعا فساد الزمان إلى قولهما بتزكية جميع الشهود، درءاً لهذه المفسدة، ولذا قال الفقهاء عن هذا الخلاف: إنه اختلاف عصر وزمان، وأفتوا بقول الصاحبين ^٤.

^١. البركتي - القاعدة ٣٣٥.

^٢. البركتي - القاعدة ١٠١.

^٣. نشر العرف - مجموعة رسائل ابن عابدين ٢/ الرسالة ٣١.

^٤. العرف والعادة في رأي الفقهاء لأحمد فهمي أبو سنة - ص ٨٨، إضافة إلى أمثلة أخرى ذكرها أبو سنة رحمه الله في كتابه، وأورد الشيخ مصطفى أحمد الزرقاء أمثلة أخرى، في كتابه المدخل الفقهي العام/ الفقه الإسلامي في ثوبه الجديد ١/ ٩٢٦-٩٢٩.

واستناداً لهذا فإن العلماء اعتبروا العرف أصلاً من أصول الاستنباط تبنى عليه الأحكام فيما لا إجماع ولا نص فيه، لأن ما تعارف عليه الناس وساروا عليه صار من حاجاتهم، ومتفقاً ومصالحهم، فما دام لا يخالف الشرع، وجبت مراعاته.

إن الشارع الحكيم قد راعى الصحيح من أعراف العرب في التشريع^١، ولم يراع السقيم منها، بل .. ألغاه، وعلى هذا المنوال يجري اعتبار العرف في الأحكام - وقد مر في مبحث شروطه قبلاً. وفي ظني .. أن الكفاءة من الأمور التي تعتمد اعتماداً كبيراً على العرف، بل إن الشيخ أحمد فهمي أبو سنة يذهب إلى .. اعتبار الكفاءة من أعراف العرب القديمة التي أقرها الإسلام وأبقاها، مثل باقي الأعراف^٢.

وبما أن الأعراف في زماننا قد تغيرت تغيراً كبيراً عما كانت عليه في زمن الفقهاء المتقدمين، فإن ذلك يستوجب تغيير النظرة إلى خصال الكفاءة، بل، ومعنى كل خصلة من هذه الخصال، لكي نحقق مقصود الشارع الحكيم، في استمرار العلاقات الزوجية واستقرارها. إن المرأة في الوقت الحاضر أخذت تدرس في الجامعات والمدارس المتنوعة، وأصبحت عاملة في مختلف المجالات، فنجد: الطبية، والمهندسة، والمدرسة.. الخ، وأصبحت تتقاضى الأجور عن عملها.

^١. علم أصول الفقه لعبد الوهاب خلاف/٩٠.

^٢. أبو سنة، المرجع السابق/٧٢، خلاف - الموضع السابق.

والتقدم العلمي الكبير الحاصل في مجال التكنولوجيا في دول الغرب، قد غير الكثير من المفاهيم في العالم - ومن جملتهم المسلمين-، فالأمية في أوروبا أضحت تعنى .. من لا يتقن استخدام أجهزة الحاسوب (الكومبيوتر)، في حين ما زالت دول (العالم الثالث)، والدول النامية، تعاني من الأمية بمفهومها التقليدي القديم، أي عدم معرفة القراءة والكتابة، ولقد أصبحت الحياة في أوروبا، وأميركا، واليابان، وكثير من الدول.. تعتمد اعتماداً كبيراً.. على الأجهزة المتطورة، والمتقدمة تقنياً، بينما ما زالت الدول الفقيرة تعتمد في إدارة شؤونها على الوسائل التقليدية.

وأقول: في ضوء ذلك ألا تتغير مفاهيم الكفاءة لدينا؟

ففي مجال الحرفة كان ينظر إلى حرفة الأب، ذلك لأن الغالب هو عمل الأب، ونادراً ما كانت المرأة تعمل في العصور السابقة، وهذا ما ذكره فقهاؤنا حول شرط الحرفة مثلاً، وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى أنه معتبر، حتى أن الدباغ، والحجام، والحائك، والكناس، لا يكون كفواً لبنت البزاز، والقطار، وكأنه اعتبر العادة في ذلك^١.

وفي مجال العلم نظر فقهاؤنا المتقدمون .. إلى مقدار علم الأب، فقالوا بأن بنت العالم لا يكفأؤها أحد، لأن شرف العلم فوق شرف المال والنسب^٢.

^١. المبسوط، السرخسي ج٥.

^٢. الدر المختار ٣/٩٠-٩٢، وقال: ذكره البزازي، وارتضاه الكمال.

استناداً لهذا ألا تتغير مفاهيم خصال الكفاءة في ضوء الظروف الراهنة؟ هل سنستمر بالنظر إلى مهنة الأب، والمرأة أصبحت عاملة في مختلف الميادين؟ هل نتجاهل مقدار تحصيل الفتاة من العلم، ونبقى ننظر إلى مقدار علم الأب.

إن أحكام الكفاءة تعتمد اعتماداً كبيراً على أعراف المجتمعات، وهذا ما أكده فقهاؤنا وما أشرنا إلى بعضه سابقاً.

إذن... المرأة التي نشأت في بريطانيا، وتعلمت هناك، تكون قد نشأت في ظروف وأحوال تختلف اختلافاً كبيراً عن ظروف وأحوال بلاد الهند.. بل كل البلاد الشرقية، وينبغي ذكر هذا في خصال الكفاءة - على ما نرى -، ألا وهو اختلاف البلاد، واختلاف التعليم.

أضف إلى ذلك.. أن أغلب النساء في مجتمعات مثل المجتمع البريطاني يكن من المتعلمات، ويتقن التعامل مع وسائل الاتصال الحديثة، ومع الأجهزة المتقدمة علمياً، خلافاً لحال الرجل الذي نشأ في الهند، وترعرع فيها.. بل قل في شبيبتها من البلاد، وبالتالي.. فإن هذا الرجل سيجد نفسه ضعيفاً تجاه زوجته، بل قد يكون محط سخرية الآخرين، لجهله، واختلاف بيئته، والتفاوت الكبير بينه وبين زوجته، فإن لم تكن هي لتراعي ذلك، فإن المجتمع سيعامله بسخرية تحط من قدره مما يجعله صغيراً في عيني زوجته، وفي ذلك ما فيه من الضرر، وأثره على تصدع العشرة، وعدم استقرار الحياة

¹. راجع الصفحات/ ٩-١٠.

الزوجية، وستتعدم المودة والرحمة التي أرادها الله جل وعلا بين الزوجين.

وفي ظني... أن فقهاءنا عندما اشترطوا التشابه والتقارب بين مهنة الأب ومهنة الزوج، قصدوا التشابه بين بيئتي عيش المرأة، في بيت أبيها... وفي بيت زوجها.

وكذلك عندما اشترطوا اليسار في الزوج، قصدوا أن يوفر هذا الزوج بيئة للزوجة قريبة من البيئة التي نشأت، وترعرت فيها. وهنا.. قد يتبادر إلى الذهن السؤال الآتي: لم لم يعتبر فقهاؤنا عدم اختلاف البيئة سبباً من خصال الكفاءة؟ حتى أنهم قالوا: أن القروي يكون كفوئاً للمدني¹، فكيف تعتبرون اختلاف البلد في الوقت الحاضر سبباً من أسباب فقدان الكفاءة.

ونقول.. لقد اعتبرنا ذلك حينما يكون الاختلاف بين أحوال البلدين كبيراً، كاختلاف بريطانيا والهند، بسبب التقدم العلمي والتقني من جهة، وبسبب كون بريطانيا بلداً تختلف تقاليده، وأحواله عن البلاد الإسلامية والشرقية عموماً.

أما إذا كان البلدان متقاربين في الظروف والأحوال والمستوى المعاشي، وانتشار التعليم، ونوعية العلوم التي تحصل... فلا يعد الاختلاف سبباً من أسباب اختلاف الكفاءة، كما هو الحال - مثلاً - بين الهند والباكستان وبنغلاديش.

¹. راجع: شرح فتح القدير للسيواسي ٢٩٨/٣.

إن الاختلاف الذي ذكره فقهاؤنا كان يمثل الوضع السائد في زمانهم، حيث لا يوجد فارق كبير بين القرية والمدينة، أضف إلى ذلك أنهم تحدثوا.. عن قرية ومدينة ضمن دار الإسلام، ولم يتحدثوا عن الاختلاف بين دار الكفر... ودار الإسلام.

النتائج:

لما كان موضوع الكفاءة من المواضيع التي تعتمد اعتماداً كبيراً على العرف - كما توصلنا -، وبيننا أثر العرف على الأحكام، وأن الكثير منها يتغير نتيجة تغير الأعراف... لذا فإن المرأة التي ولدت في دول الغرب، وعاشت هناك، لا يكون الرجل الذي ولد في دول العالم الثالث كفوفاً لها.

ذلك أن العبرة في الكفاءة هي دفع العار والحرص عن الفتاة وأهلها، بحيث لا تعير ولا تحقر بزواجها من هذا الرجل، وفق عرف البلد الذي تعيش فيه باعتبار أن الكفاءة شرعت لها، فإذا كان زواجها من هذا الرجل، مما يجلب العار لها وفق مجتمعها، ويكون مثار سخرية الآخرين، فإنه لا يكون كفوفاً لها.

ومن تبريراتهم لبعض صور الأخذ بخصال الكفاءة... هو قول محمد: لا تعتبر - الديانة - لأنها من أمور الآخرة، فلا تبنى أحكام الدنيا عليه... إلا إذا كان يصفع، ويسخر منه، أو يخرج إلى الأسواق سكراناً، ويلعب به الصبيان، لأنه مستخف به¹. وهذا القول واضح في

¹. البحر الرائق ٣/١٤١، وبنفس المعنى أوردها صاحب الهداية شرح البداية.

دلالتة، فمحمد لا يعتبر الكفاءة في الديانة، لأنها حسب رأيه من أمور الآخرة، إلا إذا كان الرجل محل سخرية الآخرين.

كذلك... فإن الكفاءة شرعت لغرض استمرار العلاقة الزوجية، وإنشاء عائلة تقوم بين عنصرَيْها: المودة والرحمة، وعدم تحقق ذلك يفوت غرض الشارع الحكيم، يقول تعالى: "ومن آياته أن خلق لكم من أنفسكم أزواجاً لتسكنوا إليها وجعل بينكم مودة ورحمة إن في ذلك لآيات لقوم يتفكرون".^١

والأحكام، وإن كانت تربط بالعلل، إلا أن أصل ذلك هي الحكم، التي عدل عنها الشارع الحكيم بسبب عدم انضباطها، وانضباط العلة، فالحكم هي كالعلل في هذا الباب.

والحمد لله رب العالمين.

^١. الروم: ٢١.

الإجبار على النكاح حفاظاً على مصالح الأولاد

الأستاذ برهان الدين السنبهلي

إذا أنكح الوالد أو الجد الصغير أو الصغيرة انعقد النكاح لازماً، ولم يكن لهما خيار فسخ النكاح بعد البلوغ، سواء كان النكاح في غير الكفء أو على أقل من مهر المثل إذا لم يكن الولي ماجناً. و إذا كان الولد أو البنت بالغين ورضيا بالنكاح عند العقد ولو على كره لزم النكاح، وليس لهما الخيار بفسخه، سواء كانا من بلد واحد أو من بلدين مختلفين.

و هذا هو معنى شفقة الأب والجد، لذا منحتة الشريعة هذا الخيار، وهو أن يفكر بمستقبل أولاده النير، ويسعى لما لهم فيه خير، ولو رفضت البنت أو الولد هذا النكاح لقلّة تجربته، واستجابة لعواطفه، وانسياقاً وراء الشهوات والفوضى الجنسية.

والذين يَطَّلِعُونَ على أوضاع أوروبا و أمريكا، و شاهدوا الحرية الجامحة والاختلاط المفرط هناك، يدركون جيداً: لماذا يُؤَثَّرُ الآباء أن ينكحوا أبناءهم لاسيما بناتهم في آسيا مثلاً، في الهند و باكستان بدلاً من أن يزوجهم في أوروبا و أمريكا، و لا ينكر أن الأولياء لا يريدون من ورائه إلا الحفاظ على مصالح الأولاد أنفسهم، وهو أن يتحلوا بالأخلاق الفاضلة، ولا غرو بأن لا يرضى الأبناء أو البنات الذين ولدوا وتربوا في أمريكا و أوروبا في منبع الفساد والفوضى

الخلقية، وتخلوا عن كل ما يمت إلى الأخلاق والفضيلة بصلة، فالخضوع لأهوائهم في مثل هذه الأمور يحثهم على المروق من الدين والأخلاق، ويعينهم على التماذي فيه، واتهام الآباء ومحاباة الأبناء والبنات بهذا الصدد تعارض الشريعة وشفقة الأب و أبوته. فمثال هذا أن يحرص الطفل المريض على أكل الأطعمة التي تضره ويلجأ على أكلها، فلا يمنعه الطبيب أو الوالد إلا شفقةً عليه، فماذا ظنك بمن ينزل على رغبة الطفل ويهيئ له ما يريد. ومما يدعو إلى الضحك أن لا تكون بنات انجلترا أكفاءً لأبناء الهند، وذلك لأننا لو اعتبرنا هذا الفرق في الكفاءة لوجب أن نعتبر الفرق بين التحضر والبدواة كذلك، فهذا مجرد حيلة، وليست بعذر شرعي.

وحتى لو اعتبرنا هذا الفرق من أمور الكفاءة ولو فرضاً فقد انعقد النكاح برضى البنات والدها ولزم، ولا يكون لها خيار الفسخ على هذا الأساس، لأنّ النكاح من أمور "جدها جد، و هزلها جد"، فقد جاء في حديث رواه أبو داؤد و الترمذي:

"ثلاث جدهن جد، وهزلهن جد: النكاح والطلاق والرجعة" فمن هنا ذهب العلماء إلى انعقاد النكاح ولو كان بالإكراه، و قد أفتى المفتي الأعظم لدار العلوم بديوبند الشيخ المفتي عزيز الرحمن العثماني أن النكاح ينعقد بالإكراه^١ و إليه ذهب صاحب رد المحتار^٢.

فمن هنا لا يحق لقاضٍ أو مجلس شرعي أن يفسخ النكاح بمجرد دعوى أن أحد طرفيه أبدى رضاه عند العقد مكرهاً.

^١ - مجموعة فتاوى دار العلوم ديوبند (١٠٠، ٨٦، ٨٤، ٢٣).

^٢ - ٢٧١/١، طبع المكتبة النعمانية، ديوبند.

النكاح ينعقد بالإكراه على التوكيل

الأستاذ زبير أحمد القاسمي

ليس لهذه المسألة المعقدة التي تواجه الجاليات المسلمة في تلك البلدان حل شرعي إلا أن تُفرض عقوبات رادعة على أولياء الأبناء والبنات، كي لا يتكرر في المستقبل مثل هذا الواقع الذي يشوه صورة الإسلام النقي ويسيء إلى سمعة الشريعة الإسلامية.

١- الإكراه على النكاح أو الإكراه على التوكيل به غير مؤثر في صحة النكاح في الفقه الحنفي وبناءً على ذلك ينعقد النكاح صحيحاً في كلتي صورتين، يقول ابن عابدين: "الإكراه على التوكيل بالنكاح يصح وينعقد" (حاشية رد المحتار ٥/٨٢) وحقيقة الرضاء غير مشروطة في النكاح لصحته مع الإكراه (المرجع السابق ٢/٢٧١)

٢- إذا كانت حقيقة الرضاء غير مشروطة لصحة النكاح وانعقاده، فمهما تحقق الرضاء صورةً سواء باللسان بكلمة "نعم" أو بالكتابة والتوقيع صحَّ النكاح، لأن التوكيل بالنكاح موجود هنا.

٣- إن الفتاة التي تعيش في بريطانيا أو البلدان الغربية الأخرى مهما ارتفعت مكانتها في المجتمع عندما وكلت أولياءها بإنكاحها (بناءً على الإذن الصادر منها) مع رجل ينتمي إلى

طبقة لا تساويها في المكانة الاجتماعية، فلا خيار لها بأن
تطالب بالتفريق بدعوى عدم الكفاءة.

ولكن لا ينعقد النكاح عند الأئمة الثلاثة الذين يقولون بكون
الإكراه مؤثراً في النكاح سواء كان الإكراه على النكاح أو
التوكيل به، فالأمر سهل لأتباع مذاهبيهم، أما بالنسبة للحنفية
فالمسألة ما تزال معقدة.

فإذا قضى قاضٍ حنفي أو مجلس شرعي و أعضاؤه الحنفية
بعدم انعقاد النكاح في هذه الصورة لكونها من المسائل
الاجتهادية فيكون ثمة سعة في الأمر من هذه الناحية. لأن
الفقه الحنفي أيضاً يراعي هذه القاعدة.

٤- إذا تم النكاح أو التوكيل بالنكاح بالإكراه، فالأمر لا يخلو من
حالين: إما أن يوجد الدخول أو لا يوجد، إذن فحكم المهر
يختلف على النحو التالي:

(أ) النكاح بالإكراه يتعلق بأمرين: الأول: الرضاء أو عدم
الرضاء بالنكاح بالذات، والثاني: الرضاء أو عدمه بتعيين
قدر المهر عند العقد، فإذا كان النكاح ينعقد بالإكراه أثبتة،
فلا شك في صحته هنا في هذه المسألة، لكن المهر الذي
هو بدل البضع يدخل في باب مسألة الحقوق وعقود
المعاوضات المالية، لذا فيلزم تراضي الطرفين الواقعي
على القدر المسمى، والإكراه يفوت الرضاء بالقلب، فمن
هنا يعدم تعيين القدر.

- (ب) من المسائل الفقهية المعروفة أن ملك البضع لا يتقوم إلا عند دخوله في الملك، وليس له عوض شرعي حقيقي سوى مهر المثل، إلا أن يتراضى الطرفان على أقل منه أو أكثر، وهذا لا نجده أصلاً في النكاح بالإكراه.
- (ج) أما إذا أكره الرجل على النكاح، فالغالب أنه سوف لا يكون راضياً بالمهر المسمى عند العقد كذلك، وبالرغم من ذلك ينعقد النكاح، إلا أنه لا يلزم أكثر من مهر المثل.
- (د) و إذا طالبت المرأة بمهرها قبل أن يدخل بها، فعلى الرجل أن يعطيها مهر المثل ويبقى ملكه على البضع إن شاء، أو أن يطلقها، فإذا طلقها انحسرت القضية، إلا أن ترضى على أقل من مهر المثل.
- (هـ) لكن إذا أكرهت المرأة على النكاح دون الرجل فيفوت رضاها بالمهر المسمى عند العقد بسبب الإكراه، فيبطل التسمية ولا يجب إلا مهر المثل، لأنه هو العوض الشرعي عن البضع دون المسمى.
- فإذا طالبت بمهرها قبل أن يطأها، فعليه أن يعطيها مهر المثل ويستمتع بها، أو أن يخلي سبيلها أصلاً، فإن طلقها برىء منها، فإذا رضيت المرأة على أقل من مهر المثل فيها.
- (و) و إن طالبت بالمهر بعد الوطء، فهو على قسمين:

إن مكنت زوجها على نفسها طوعاً يكون ذلك دليلاً على رضا الطرفين بالقدر المسمى فلا يجب لها إلا هذا المسمى. و أما إذا أكرهت على الوطاء أيضاً فعليه مهر المثل.

٥- ملخص القول: إن هناك خيارين في الأمر: إما أن يفتى بعدم صحة النكاح بناءً على قول الأئمة الثلاثة، عدولاً عن المذهب الحنفي أو يرجح القول بعدم انعقاد النكاح دفعاً للضرر والظلم حسماً للنزاع لكون المسألة من المسائل الاجتهادية.

"خير متاع الدنيا المرأة الصالحة"

المفتي نسيم أحمد القاسمي - رحمه الله -

النكاح عبارة عن علاقة مقدسة بين الرجل والمرأة، وهو دين وعبادة، وبالنكاح يتعاطف كل من الزوجين مع الآخر، ويسكن الرجل إلى المرأة، وتتبعث فيهما عواطف الحب والمودة والطمأنينة، وبهذا الرباط المقدس يشبع كل منهما غريزته الجنسية بطريق مشروع ويزيد في النسل الإنساني، وبانتظامهما بهذه المنظومة المباركة يتكون مجتمع إسلامي عفيف متراس يشد بعضه بعضاً. وتوفر المرأة الراحة والطمأنينة لزوجها، وتشارك معه في المنشط والمكروه.

و قد قال الله تبارك و تعالى: "و من آياته أن خلق لكم من أنفسكم أزواجاً لتسكنوا إليها وجعل بينكم مودة ورحمة" (النساء ٢٥).

و قال النبي -ﷺ- في الزوجة الصالحة: "الدنيا كلها متاع و خير متاع الدنيا المرأة الصالحة" (مشكاة المصابيح، الصحيح لمسلم).

وقال النبي -ﷺ-: "ما استفاد المؤمن من بعد تقوى الله خيراً له من زوجة صالحة، إن أمرها أطاعته، وإن نظر إليها سرتته، وإن أقسم عليها أبرته، وإن غاب عنها نصحتة في نفسها وماله (مشكاة المصابيح بتحقيق الشيخ ناصر الدين الألباني ٩٣٠/٢، طبع المكتب الإسلامي). وبالنكاح يستكمل الرجل نصف دينه ويمتتع من الوقوع في الفواحش والمعاصي.

وقال النبي -ﷺ-: " إذا تزوج العبد فقد استكمل نصف الدين فليتق الله في النصف الباقي" (المصدر السابق).

وإن الإسلام لم يترك المرأة حرة في نكاحها، تتكح أينما تشاء ومع من تشاء، من غير أن تستأذن أولياءها. وليس للأولياء أن لا يراعوا رضا المرأة في نكاحها ولا يستأذنها، وينكحوها أينما يشاؤون ومع من يشاؤون، بل إن الإسلام يتوخى من خلال النكاح أن يكون كل من المرأة ووليها موضع ثقة للأخر، فكثيراً ما شوهد أن البنات ينسفن وراء الشبهوات، و يخطئن في اختيار الأكفاء لقلّة تجربتهن، ويرضين بالعيش في مجتمع ردىء منحل، لذلك كلف الأولياء بأن ينكحوها في بيت شريف ويستأذنها، كي تتوطد العلاقة الزوجية، وتدوم، وتأتي بنتائج إيجابية.

وقد أشار النبي -ﷺ- إلى مكانة الولي في النكاح قائلاً: " أيما امرأة نكحت نفسها بغير إذن وليها فنكاحها باطل، فنكاحها باطل، فإن دخل بها فلها المهر بما استحل من فرجها، فإن اشتجروا فالسلطان ولي من لا ولي له" (مشكاة المصابيح ٢/٢٧٠) فهذا الحديث يدل على أن للولي الاعتراض على نكاح تم بغير إذنه. و قال -ﷺ- أيضاً مبيناً ضرورة استئذان البنت التي بلغت الحلم: "لا تتكح الأيم حتى تستأمر، و لا تتكح البكر حتى تستأذن قالوا: يا رسول الله وكيف إننها، قال: أن تسكت" (مشكاة المصابيح ٢/٢٧٠) وعن ابن عباس قال: قال النبي -ﷺ-: "الأيم أحق بنفسها من وليها، والبكر تستأذن في نفسها و إذنها صماتها".

وعن خنساء بنت خدام أن أباهما زوّجها وهي ثيب، فكرهت ذلك، فأنت رسول الله -ﷺ- فرد نكاحها (مشكاة المصابيح ٢/٢٧٠).
وعن ابن عباس - رضي الله عنه - "أن جارية بكرأ أنت رسول الله -ﷺ- فذكر أن أباهما زوّجها وهي كارهة فخيرها النبي -ﷺ- (المصدر السابق).

هذه الأحاديث تدل على أن الشريعة لم تمنح الأولياء حق التصرف في أمور بناتهم إلاّ رحمة عليهن و شفقة بهن، فمن هنا يتضح أن عليهم يتصرفوا في أمور تتعلق بمصالحهن.

١- إجبار البكر البالغة على النكاح بالتهديد والضغط النفسي:

لقد اختلف الفقهاء في صحة النكاح والطلاق بالإكراه، فيصح عند أبي حنيفة، و إليه ذهب الشعبي والنخعي والثوري رحمهم الله، ولا يصح عند الأئمة الثلاثة، وقد استدلوا بقول النبي -ﷺ-: "لا طلاق في إغلاق" (مشكاة المصابيح ٢/٢٧٠) أي إكراه.
واستدل الحنفية بقول النبي -ﷺ-: "ثلاث جدهن جد و هزلهن جد: الطلاق، والنكاح، والرجعة". (المرجع السابق)

وقال الكاساني في "بدائع الصنائع" وهو يبحث صحة النكاح ووقوع الطلاق في حالة الإكراه: "التصرفات الشرعية في الأصل نوعان: إنشاء وإقرار، والإنشاء نوعان: نوع لا يحتمل الفسخ ونوع يحتمله، أما الذي لا يحتمل الفسخ فهو الطلاق والعتاق والرجعة والنكاح واليمين والنذر والظهار والإيلاء والفيء في الإيلاء والتدبير

والعفو عن القصاص، وهذه التصرفات جائزة مع الإكراه عندنا. وعند الشافعي رحمه الله لا تجوز (بدائع الصنائع ٦/١٩٣).

٢- لا أثر للإكراه في عقد النكاح :

و من الإكراه: أن ترضى البنت مكرهة وتتكلم برضاها باللسان، فإن قالت "نعم" صح النكاح، في حين لا عبرة بالتوقيع والكتابة في هذه المسألة. يقول صاحب رد المحتار: "فلو كتب: تزوجتك، فكتبت: قبلت، لم ينعقد (رد المحتار ٣/١٢، طبع كراتشي).

٣- مراعاة التفاوت الاجتماعي :

قد اتفق الفقهاء على اعتبار الدين والتقوى في الكفاءة، وبناء على ذلك لو قام الأولياء بتزويج فتاة برجل فاجر فلا يكون هذا الرجل كفوؤاً لها، فلها الخيار في فسخ هذا النكاح لعدم الكفاءة، و لكن السؤال هنا لا يوضح مدى مراد بيئية بريطانيا والهند، وأساس التفاوت الاجتماعي فيها، مع أن الحرية والسفور، والتهاك، وما إلى ذلك لا تؤثر في الكفاءة، ولا هي عبارة عن التفاوت الاجتماعي.

٤- القاضي مختار في فسخ نكاح المكره:

إذا ثبت الإكراه، فللقاضي، أو للمجلس الشرعي خيار في أن يفرق بينهما.

"والبكر يستأمرها أبوها"

القاضي الشيخ عبد الجليل القاسمي

١. النكاح ينعقد لأن يدوم؛ لذلك اتفق العلماء جميعًا على حرمة المتعة، وأبيح النكاح بغير المحرمات كلها، و لكن التوجيهات الواردة في هذا الخصوص تهدف إلى أن يتم الزواج بين فردين يرجى منهما أن يرتبطا بهذا الرباط المقدس مدى الحياة، فمن تلك التوجيهات ما لا بد من رعايتها ومنها ما يحسن الاعتناء بها، مثل السن، والتعليم والمجتمع، وما إلى ذلك.

٢. ولا يعزب عن بال الأولياء أن المصالح والأهداف السامية التي تقصد بالزواج لا تتحقق إلا بتراضي الزوجين، والتأمل في هذا الأمر الخطير من كل ناحية.

الإكراه عند أبي حنيفة على قسمين: (١) الإكراه الملجئ (٢) الإكراه غير الملجئ.

تقسيم الإكراه إلى ملجئ و غير ملجئ يتفرّد به الحنفية، فالإكراه الملجئ عندهم هو الذي يكون بالتهديد بإتلاف النفس أو عضو منها أو بإتلاف جميع المال والإكراه غير الملجئ هو الذي يكون بما لا يفوت النفس أو بعض الأعضاء كالحبس لمدة قصيرة

والضرب الذي لا يخشى منه القتل أو تلف بعض الأعضاء.
(الموسوعة الفقهية (باب الإكراه ج ٦ ص ١٠٥)
وفي رواية، لا اعتبار بهذا الإكراه.

أما غير الحنفية فلم يقسموا الإكراه إلى ملجىء و غير ملجىء،
كما فعل الحنفية، ولكنهم تكلموا عما يتحقق به الإكراه وما لا يتحقق،
ومما قرروه في هذا الموضوع يؤخذ أنهم جميعاً يقولون بما سماه
الحنفية إكراهاً ملجئاً، أما ما يسمى بالإكراه غير الملجىء فإنهم
يختلفون فيه، فعلى إحدى الروايتين عن الشافعي و أحمد يعتبر
إكراهاً، وعلى الرواية الأخرى لا يعتبر إكراهاً، (الموسوعة الفقهية
١٠٥-٦)

٤- ولا يتحقق الإكراه عند الفقهاء إلا إذا كان التهديد بإتلاف
النفس أو عضو منها أو بإذهاب قوة عضو مع بقاءه أو بهتك
الأعراض.

قالوا: " الشريعة الثالثة: أن يكون ما هدّد به قتلاً أو إتلاف
عضو ولو بإذهاب قوته مع بقاءه كإذهاب البصر أو القدرة على
البطش أو المشي مع بقاء أعضائها أو غيرهما مما يوجب غمّاً يعدم
الرضا ومنه تهديد المرأة بالزنى، والرجل باللواط (الموسوعة
١٠١/٦-١٠٢)

٥- وإن ما يتعلق بتهديد الفتاة العاقلة البالغة بإحراق جواز
السفر، والضرب المبرح، وبالضغط النفسي للرضا عند النكاح، يدخل

في حكم الإكراه غير الملجئ عند الأحناف، و ليس من الإكراه عند الحنابلة والشافعية في رواية.

٦- وقد تحدث فقهاء الحنفية في كتبهم عن الآثار التي تترتب على الإكراه، وخلصته أن الإكراه - ولو كان ملجئاً - غير مؤثر يصح عندهم بالإكراه.

"و لكنهم استثنوا من ذلك بعض التصرفات، فقالوا بصحتها مع الإكراه، ولو كان ملجئاً، ومن هذه التصرفات: الزواج، والطلاق و مراجعة الزوجة والنذر واليمين (الموسوعة الفقهية ١٠٦/٦) و قد علّله الحنفية بأن الشارع اعتبر اللفظ هنا قائماً مقام المعنى فإذا وجد اللفظ وجد أثره على المعنى، سواء قصد به القائل أم لم يقصد، أو رضي بمعناه أو لم يرض.

"و عللوا هذا بأن الشارع اعتبر اللفظ في هذه التصرفات -عند القصد إليه- قائماً مقام إرادة معناه، فإذا وجد اللفظ ترتب عليه أثره الشرعي، و إن لم يكن لقائله قصد إلى معناه كما في الهازل، فإن الشارع اعتبر هذه التصرفات صحيحة إذا صدرت منه مع انعدام قصده إليها، و عدم رضاه بما يترتب عليها من الآثار (الموسوعة الفقهية ١٠٦/٦)

٧- و النكاح بالإكراه ينعقد عند الحنابلة أيضاً.

"يختلف أثر الإكراه عند الحنابلة باختلاف المكروه عليه، فالتصرفات القولية تقع باطلة مع الإكراه إلا النكاح، فإنه يكون صحيحاً مع الإكراه قياساً للمكروه على الهازل (الموسوعة الفقهية

١١٠/٦) و "إذا عقد النكاح هازلاً أو تلجئة صحَّ، لأن النبي -ﷺ- قال: ثلاث جدهن جد وهزلهن جد: الطلاق والنكاح والرجعة - رواه الترمذي - وعن الحسن قال، قال رسول الله -ﷺ-: من نكح لاعباً أو طلق لاعباً أو أعتق لاعباً جاز. و قال عمر: أربع جائزات إذا تكلم بهنَّ: الطلاق، والنكاح، والعتاق، والنذر، وقال علي: "أربع لا لعب فيهن: الطلاق والعتاق والنكاح والنذر، (المغني ٣٣٥/٦)

٨- و عند الشافعي يجوز للولي إجبار البكر البالغة على النكاح، أعني أن الولي ليس في حاجة إلى أن يستأذنها عند تزويجها، فليس هذا بإكراه عنده من الولي في هذه المسألة.

"ولا يجوز للولي إجبار البكر البالغة على النكاح خلافاً للشافعي، له الاعتبار بالصغيرة، و هذا لأنها جاهلة بأمر النكاح لعدم التجربة، و لهذا يقبض الأب صداقها بغير أمرها (الهداية ٢٩٤/٢).

ولا يجوز للأب والجد تزويج البكر من غير رضاها صغيرة كانت أو كبيرة لما روى عن ابن عباس أن النبي -ﷺ- قال: الثيب أحق بنفسها من وليها، والبكر يستأمرها أبوها في نفسها، فدل على أن الولي أحق بالبكر، و إن كانت بالغة فالمستحب أن يستأذنها للخبر (المجموع ١٦٥/١٦)

٩- والأمر الذي يستدعي منا الاهتمام البالغ هو أن ننظر: هل أن مسلمي بريطانيا والبلدان الغربية يزوجون بناتهم في أسرة متدينة من الهند و باكستان، لحمايتهن من الفوضى والأناثية والسفور والفواحش التي عمت في مجتمعات تلك البلدان، وإن البنات اللاتي تعودن هذه

الحياة و ذُفن حلاوتها لا يرضين أبداً أن يعشن في مجتمع لا يوافق و طبيعتهن مهما كان صالحاً، ولا يجدن في أنفسهن حنيناً إليه، و إن كان الأولياء مسؤولين عن تحررهن المفرط هذا، لكن لا يريدون مزيداً من الصبر على أن يبقى أولادهم في هذا الوضع؛ من هنا يلجئون إلى الإجبار و استخدام القوة، فمن هذه الناحية لا نجد في هذا الإجبار ظلماً وإثماً.

" الإكراه بحق – هو الإكراه المشروع أي الذي لا ظلم فيه ولا إثم – و هو ما توافر فيه أمران : الأول: أن يحق للمكره التهديد مما هدّد به. والثاني : أن يكون المكره عليه مما يحق للمكره الإلزام به، وعلى هذا فإكراه المرتد على الإسلام إكراه بحق حيث توافر فيه الأمران، وكذلك إكراه المدين القادر على وفاء الدين، وإكراه المولى على الرجوع إلى زوجته أو طلاقها إذا مضت مدة الإيلاء (الموسوعة الفقهية ٦-١٠٤)

١٠- إذا ذهبنا إلى أن نفرق بين المجتمع البريطاني والمجتمع الهندي أو الباكستاني على أساس السفور، واللاأخلاقية والفوضى الجنسية، فإن هذه الأمور كلها لا تؤثر في الكفاءة، ولا تمنح حق الفسخ، وأيضاً فإن الاعتراض في الكفاءة من حق الولي لا من خيار المرأة.

١١- أما إذا تحقق عند القاضي أن النكاح انعقد بإكراه وبطريق غير شرعي، فله الخيار في أن يبطل هذا النكاح دفعاً للضرر والظلم،

لأن الإكراه بغير حق من الكبائر، وقلة الاكتراث بالدين، فهو ظلم،
ورفع الظلم والجور فريضة القاضي.

"الإكراه بغير حق ليس محرماً فحسب بل هو أحد الكبائر، لأنه
أيضاً ينبئ عن قلة الاكتراث بالدين، ولأنه ظلم، وقد جاء في الحديث
القدسي: "يا عبادي إني حرمت الظلم علي نفسي و جعلته بينكم
محرماً فلا تظالموا". (الموسوعة الفقهية ٦/١٠١)

الفرق الاجتماعي لا يؤثر في النكاح

المفتي أنور علي الأعظمي

٢٠١- لا ينعقد النكاح بالإكراه عند من يقول بكون الإكراه مؤثراً في النكاح، وعند الأحناف لا يؤثر الإكراه في عقد النكاح، لأن الإكراه عندهم مثل الهزل في الزواج، والعتاق، والطلاق خلافاً للأئمة الثلاثة، ولكن بعض الأحناف ذهبوا إلى كون النكاح موقوفاً، فإن شاء المكره أبقى النكاح و إن شاء أبطل بعد ذهاب الإكراه (بدائع الصنائع ١٨٩/٧، الهداية، رد المحتار نقلاً عن حاشية المدخل ٤٠١/١)

٣- الفرق الاجتماعي بين الزوجين غير معتبر في الكفاءة، فلا يؤثر في صحة النكاح، ما لم يوجد سبب آخر.

٤- ففي مثل هذا النكاح لو وقع التفريق بين الزوجين قبل قيام العلاقة الزوجية فلا يجب على الزوج شيء، مثلاً لم يكن الزوج كفواً وطالبت المرأة بفسخ هذا النكاح لعدم الكفاءة ففرق القاضي بينهما أو تم النكاح على قدر هو أقل من مهر المثل وطولب الزوج بأن يكمل مهر مثلها فلم يرض بذلك، وفي جانب آخر لم ترض الزوجة بالنقصان فيه ففرق القاضي بينهما فلا يجب على الزوج شيء. يقول صاحب بدائع الصنائع: "أما إذا أكرهت المرأة فإن كان المسمى في النكاح قدر مهر المثل أو أكثر منه جاز النكاح ولزم، وإن كان

المسمى أقل من مهر المثل، جاز النكاح، ثم ينظر: إن كان الزوج كفوًّا، فيقول القاضي للزوج: لو شئت أتممت لها مهر المثل، وإلا فنفرق بينكما، وإن أبى تكميل مهر المثل، يفرق بينهما إن لم ترض بالنقصان، وإذا فرق بينهما قبل الدخول فلا شيء على الزوج، لأن الفرقة جاءت من قبلها قبل الدخول بها" (بدائع الصنائع ٢٧٣/٧، كتاب الإكراه).

"ولو دخل بها على كره منها لزمه تكميل مهر المثل وإن لم يكن الزوج كفوًّا فللمرأة خيار التفريق لانعدام الكفاءة ونقصان مهر المثل أيضاً (المرجع السابق)

٥- للقاضي أو المجلس الشرعي الخيار في فسخ النكاح في هذه الحال.

وقد فرّق النبي -ﷺ- بين خنساء بنت خدام و زوجها أنها جاءت وقالت: إن أباه زوجها وهي ثيب، فكرهت ذلك، فأنت رسول الله -ﷺ- فردّ نكاحها. (رواه البخاري عن خنساء بنت خدام وعبد الرزاق عن ابن عمر) وفي حديث آخر: أن جارية بكرًا أنت النبي -ﷺ- فذكرت أن أباه زوجها، وهي كارهة فخيرها النبي -ﷺ- (الفقه الإسلامي وأدلته ٤٠٤/٥).

فخير لنا أن نستهدى بعمل النبي -ﷺ- في منح الخيار للمرأة المكروهة تارة و فسخ النكاح أخرى، و بهذا نستطيع أن نخفف من معاناة المرأة.

"اليتيمة تستأمر في نفسها"

الأستاذ أختار إمام عادل القاسمي

النكاح عقد يرتبط به الزوجان برباط مقدس ما داما على قيد الحياة، ومن الواجب الحفاظ على هذا الرباط طول الحياة (إلا في أحوال شاذة) ونظراً إلى خطورة هذا العقد منحت الشريعة الإسلامية الزوجين الحرية في إنشائه ومنعت من الإكراه والإجبار، فلا يتم إلا برضا العاقدين و خيار الطرفين، و قد صدرت من النبي -ﷺ- توجيهات في هذا الأمر نذكر شيئاً منها كما يلي:

عن أبي هريرة عن النبي -ﷺ- قال: " لا تتكح الشيب حتى تستأمر، ولا تتكح البكر حتى تستأذن و إذنها الصموت" (رواه الترمذي) و عن ابن عباس رضي الله عنه قال، قال رسول الله -ﷺ-: "الأيام أحق بنفسها من وليها، والبكر تستأذن، و إذنها صماتها." (رواه الترمذي، كتاب النكاح)

وعن أبي هريرة قال، قال النبي -ﷺ-: "اليتيمة تستأمر في نفسها، فإن صمتت فهو إذنها، و إن أبت فلا جواز عليها." (الترمذي) (٢١٠/١)

و لا نجد التشجيع للأباء الذين أنكحوا بناتهم بغير إذنه في العهد النبوي، و هذا عقد لا بد فيه من توافر رضا العاقدين؛ لأن

موضوعه الحياة، والزوجان مسؤولان عن هذه العلاقة طول حياتهما، أما الوالدان فليست لهما علاقة بهذا العقد مثل الزوجين ولا يرجى دوام مصاحبتهما مع الأولاد فيتنخص عيشهما إذا لم يتم إنشاء هذا العقد على مستوى مطلوب شرعاً أو تنفصم عرى هذا الرباط المقدس وتفسد العلاقة، فليكن الإكراه على منأى منه.

الإيجاب والقبول عن طريق التراضي:

لكن إذا كان النكاح قضية لها أهمية، تتطلب التروي فيه مثل القضايا المهمة الأخرى، والإيجاب والقبول يكون باللسان والقول، وقضية النكاح مثل القضايا الشرعية الأخرى لا تتوقف على أمر باطن بل على دليل ظاهر، وهو الإيجاب والقبول، فلم يكن مشروعيتها إلا للدلالة على ما في القلب من الرضا أو عدمه، فالإيجاب والقبول هما عبارة عن الباطن، وعلامة ظاهرة على رضا القلب، ولا يتوقف الأمر في النكاح على حقيقة الرضا مثل كثير من الأمور الشرعية والأبواب الفقهية، وكل إنسان مسؤول عن قوله وعمله، وإن ما يدعى أن القبول كان بالإكراه و خوفاً من التهديدات، لا يضيف إلى هذا الأمر شيئاً قوياً، بل هذا أيضاً يعد من الرضا، بأن كان النكاح أهون عنده من مواجهة التهديدات فرضي به. على كل! لا نستطيع أن ننكر الرضا أصلاً، لأنه في حالة الإكراه أيضاً يوجد الرضا بوجه، ولو بقدر ضئيل، ومن فطرة الإنسان أنه إذا ابتلي ببليتين فيختار أهونهما وأيسرهما، وإن كانت المصيبة لا يحبها أحد،

وكذلك النكاح في حالة الإكراه، لأن الرضا تحقق فيه و إن كان فراراً من المصائب والفضائع. لذلك كان الأساس في هذا، الإيجاب والقبول، ولو كانا بالإكراه.

فقد جاء في الحديث " أن النبي -ﷺ- قال: ثلاث جد هن جد، وهزلهن جد: النكاح والطلاق والرجعة" (مشكاة المصابيح).
فإذا قارننا الهزل بالإكراه وجدنا أن الهزل يخلو من الجدية ألْبَتَّة في حين نجد آثارها في الإكراه، ولو بقدر ضئيل جداً.

أساس النكاح على علامة الرضا لا على الرضا:

فإن الحديث يدل صريحاً أن القصد والرضا لا يؤثران في عقد النكاح أو في عدمه، إنما الحكم يترتب على الظاهر، فذلك اهتم الفقهاء بالدليل دون الرضا.

يقول ابن عابدين في شرح عبارة: "ليتحقق رضاها".
أي ليصدر منهما ما من شأنه أن يدل على الرضا، إذ حقيقة الرضا غير مشروطة في النكاح لصحته مع الإكراه والهزل (رد المحتار ٨٦/٤ كتاب النكاح).

و ذكر الكاساني دليلين لهما: الأول نقلي، والثاني عقلي.

الدليل النقلي:

وأما الدليل النقلي فهو قوله تعالى: "وَأَنْكِحُوا الْأَيَامَى مِنْكُمْ"، فهذه الآية تشمل الإنكاح بالرضا والإكراه كليهما.

الدليل العقلي:

أن هذا هو تصرف قولي يتوقف حكمه على القول، فلا يؤثر فيه الإكراه.

"ولأن النكاح تصرف قولي فلا يؤثر فيه الإكراه كالطلاق والعتاق (بدائع الصنائع ٦/١٩٨، كتاب الإكراه).

قضايا تتعلق بالإجبار على النكاح:

و قد ذكر الفقهاء مسائل أخرى تحت مسألة الإجبار على النكاح، وجعلوها أساساً للبحث، ولم يجعلوا الإكراه بالذات أساساً للبحث، وإنما فعلوا ذلك لأن النكاح الإجمالي الذي يباشره الأولياء لا يجعلون فيه في الغالب أمرين موضع الاعتبار: وهما الكفاءة ومهر المثل، وبعبارة أخرى: إن سبب الإكراه لا يكون عامة إلا عند عدم توافر أحد هذين الأمرين، ولا يلجأ أحد من الزوجين إلى الإنكار والفرار في الغالب إلا لأنه يظن أن صاحبه ليس كفواً له أو يجد أن المهر المسمى أكثر أو أقل من القدر المطلوب. وبناءً على ذلك تحدث الفقهاء تحت مسألة الإجبار على النكاح عن هذين الأمرين. وقدموا له حلاً.

و إليك خلاصة ما ذهب إليه الكاساني:

النكاح بالإكراه يكون على قسمين:

١- أن يكره الرجل و تكون المرأة راضية عنه، فإن كان المهر فيه مهر المثل أو أقل منه فلا حرج، لأن الواجب عليه المثل، و إن كان أكثر منه فلا يؤثر هذا في صحة النكاح، ولا يجب عليه إلا المثل وهو في الباقي بالخيار، ولا يؤخذ من المكروه بدل المهر، لأن الرجل قد استمتع بها.

٢- و إن أكرهت المرأة والرجل راض، فإن كان المهر أكثر من المثل أو قدر المثل فلا حرج، و إن كان أقل من المثل فعليه المثل إن كان كفوًا لها، و إلا يفرق بينهما، و إن لم يدخل عليها لم يلزمه شيء.

وإن رضيت المرأة بالمثل و أذنت له بالاستمتاع، بطل حق الفسخ لها وعند أبي حنيفة للولي أيضًا. و إن أرغمها على الوطء وجب عليه المثل ولزم النكاح.

وإن انعدمت الكفاءة بينهما، فللمرأة و لوليها خيار الفسخ، فإن رضيت المرأة يسقط خيارها فقط ولا يسقط خيار الأولياء، ولا يجب شيء على الزوج إن فرّق قبل الدخول بها (للتفصيل راجع: بدائع الصنائع ٦/١٩٨-١٩٧)

النكاح بالإكراه يصح مطلقاً:

لا خلاف عند الأحناف في صحة هذا النكاح، ولكن يقال: إن القهستاني ذكر الفرق لدى الفقهاء في هذه المسألة بين الرجل والمرأة،

فينعقد النكاح إذا أكره الرجل لا إذا أكرهت المرأة، ولكن ابن عابدين أنكر هذا، و قال: إن نكاح المكره صحيح على الإطلاق.
"و أما ما ذكر من أن نكاح المكره صحيح، إن كان هو الرجل، و إن كان هو المرأة فهو فاسد، فلم أر من ذكره، و إن أوهم كلام القهستاني السابق ذلك بل عبارتهم مطلقة في أن نكاح المكره صحيح، كطلاقه وعتقه مما يصح مع الهزل، ولفظ المكره شامل للرجل والمرأة فمن ادعى التخصيص فعليه إثباته بالنقل الصريح (رد المحتار على الدر المختار ٤/٨٧)

مسألة إكراه الأولياء:

لا نجد الفقهاء يذكرون الإكراه الذي يتعلق بالولي، بل ذكروا الإكراه العام، و لعلّ هذا للسببين:
١- إذا لم يكن إكراه غير الأولياء الذين لا يرجى منهم الخير والصلاح في الغالب مؤثراً في صحة النكاح فلا يكون الإكراه من قبل الأولياء الذين لا يرجى منهم إلا الخير والصلاح والشفقة على المولى عليه مؤثراً فيها بطريق أولى.
٢- من الممكن أن يحسب المكره من الرجل والمرأة هذا من الإكراه، رغم أن الولي لا يريد منه إلا ما يبني به مستقبلهم، ويفيدهم، فعلى القاضي والمفتي أن يضعوا جميع نواحي المسألة أمام عينيهم.
و نستنتج من ذلك كله:

١- أن يتحقق رضاها في النكاح بالقلب، ولا يكرهان فيه. لأن هذا يخالف أوامر الشريعة و يذهب بفوائد النكاح.

٢- إن رضا قولاً بالنكاح ولو على كره صحّ النكاح، لأن هذا من التصرفات القولية، والإكراه لا يؤثر في التصرفات القولية. وعلاوة على هذا، لا يعدم الرضا فيه كلياً، بل يكون موجوداً إلى حد، فإذا كان النكاح ينعقد بالهزل على الاتفاق فالإكراه أولى منه بأن ينعقد به النكاح.

٣- إن ظواهر الاختلاف في مجتمع بريطانيا والهند لا تؤثر في الكفاءة إذا توفرت الأمور الأخرى المؤثرة في الكفاءة مثل النسب، والدين، والتدين والتقوى، والمال، والحرفة، فليست الغربية أو الشرقية مهمة بهذا الخصوص، لأن ذلك يفضي إلى تأثير التحضر والبدو ومنهج الحياة والمجتمع والطبائع في الكفاءة التي لم يعتبرها الفقهاء من أمور الكفاءة.

" القروي كفاء للمدني فلا عبرة بالبلد (الدر المختار) أي بعد وجود ما مرّ من أنواع الكفاءة، قال في البحر: فالتاجر في القرى كفاء لبنت التاجر في المصر للتقارب (رد المحتار ٢١٩/٤)

٤- إذا وجدت الكفاءة والمهر في النكاح بالإكراه صحّ النكاح ولزم، فإن طلقها بعد الدخول وجب المهر كله، وقبل الدخول ليس لها إلا النصف.

وإن لم يذكر المهر وقت النكاح فعليه بالمثل، إلا أن ترضى بما كان، وإلا فيفرق بينهما، و إن دخل بها قبل التفريق بإكراه لزم النكاح

و المتل، وإن كان الدخول برضاها فليس عليه إلا ما كان، و بطل
خيار المرأة في التفريق.

فإذا لم يكن أحدهما كفوًّا للآخر فللمرأة حق التفريق، إلا أن
ترضى به صراحة أو دلالة، فإن لم يدخل بها و طلقها لم يجب عليه
شيء، و إن دخل بها قبل الطلاق وجب عليه القدر المسمى.

٥- فإذا عُرض على القاضي أو المجلس الشرعي مثل هذه
القضية وتحقق الإكراه على النكاح، فعليه أن يتفحص النواحي
الأخرى في القضية، وليحاول إرضاءها على النكاح، لأن مجرد
الإكراه على النكاح لا يمنحه حق التفريق.

النكاح مخادعة

المفتي محبوب علي وجيهي (رامفور)

٢٠١- يشترط لصحة نكاح البنت العاقلة البالغة رضاها، وذلك لأن الأحاديث تدل على ذلك و تؤكد عليه، و الرضا يكون نوعين: حقيقياً ولفظياً، وهذا الأخير هو الذي يتعلق به، فكما أن كلاً من النكاح والطلاق ينعقد بالهزل، فكذلك ينعقد بالإكراه القليل أيضاً، أما الإجبار الذي يغلب معه على الظن إتلاف نفس أو عضو من الأعضاء ينعقد به النكاح، وللبنت خيار الفسخ، ولا بأس عليها في المرافعة إلى مجلس شرعي أو قاض بقصد فسخ النكاح، فإذا غلب على ظنها صدق التهديد بإضاعة جواز السفر في مثل هذه القضايا، فيكون هذا النوع أيضاً من باب الإكراه الذي لا يجوز فيه العقد، وإذا تم إنكاح البنت مخادعة فلا يتحقق رضاها.

٣- لا يؤثر اختلاف البيئة والأمكنة في النكاح، فلا فرق بين هندي أو باكستاني و بين أوروبي.

٤- يختلف حكم الشريعة عن السؤال المذكور بحسب الدخول بالمرأة وعدم الدخول بها.

٥- إذا لم ترض المرأة بالبقاء والعيش مع الزوج بحال،
فللقاضي أو المجلس الشرعي أن يسعى للخلع، فإن لم يرض الزوج
بذلك فللقاضي والمجلس الشرعي أن يفسخ النكاح.

الإجبار لا يؤثر في النكاح

المفتي محمد صدر عالم القاسمي

٢٠١- لا يؤثر الإكراه في النكاح، فإذا رضيت به بالقول ولو على كره صحّ النكاح.

كما جاء في بدائع الصنائع: "التصرفات الشرعية في الأصل نوعان: إنشاء وإقرار والإنشاء نوعان: نوع لا يحتمل الفسخ، ونوع يحتمله. أما الذي لا يحتمل الفسخ: فالطلاق، والعتاق، والرجعة، والنكاح، واليمين، والنذر، والظهار، والإيلاء، والفيء في الإيلاء، والتدبير، والعفو عن القصاص، وهذه التصرفات جائزة مع الإكراه عندنا، وعند الشافعي رحمه الله لا تجوز، (١٩٣/٦).

٣،٤- فإذا تحققت العلاقة الزوجية (الدخول) بعد النكاح ولو كانت مكرهة عليها بطل حق التفريق؛ لأن ذلك يدل على رضاها، وإذا لم تكن المرأة راضية حتى بعد النكاح أيضاً، ولم تتحقق العلاقة الزوجية فلها حق التفريق، لأن هذا يدل على عدم رضاها، لأن البكر البالغة أحق بنفسها فلا يصح عليها الإكراه، والأب والأولياء الآخرون في هذا الحكم سواء، وللصغيرة خيار البلوغ إذا أنكحها غير الأب أو الجد من الأولياء، فإذا كانت الصغيرة لها حق الفسخ فالبالغة أولى بأن

تتمتع بخيار الفسخ في حالة الإكراه، لأن الأب سلبها خيارها الذي
منحها الشرع. (راجع: بدائع الصنائع ٦/١٩٨)
٥- لا بأس إذا فسخ القاضي أو المجلس الشرعي هذا النكاح؛
لأن مصالح النكاح ومقاصده تقتضي ذلك.

"لا قيلولة في الطلاق"

الأستاذ خورشيد أنور الأعظمي

قد منحت الشريعة الإسلامية البكر البالغة أن تباشر عقد زواجها بنفسها. أما إذا أراد أحد الأولياء تزويجها فيجب عليه أن يستأذنها، فقد قال النبي -ﷺ-: "الأيّم أحق بنفسها من وليها، والبكر تستأذن في نفسها، وإذنها صماتها (الصحيح لمسلم ٤٥٥/١)

وفي رواية أخرى عن النبي -ﷺ- قال: "الطيب أحق بنفسها من وليها، والبكر يستأذنها أبوها في نفسها وإذنها صماتها (رواه مسلم) لذلك فرّق النبي -ﷺ- بين خنساء بنت خدام و زوجها (راجع البخاري ٧٧١/٢) وهكذا منح خيار الفسخ والإبقاء، لباكرة أكرهت على النكاح (راجع للتفصيل السنن لأبي داود ٢٨٥/١) لكن لا شك في صحة النكاح، ولو أذنت بها على كره قولياً، لأن الإكراه لا يؤثر في النكاح والطلاق والعنق.

وقد جاء في نور الأنوار: " فإن كان القول مما لا يفسخ ولا يتوقف على الرضا لم يبطل بالكره كالطلاق ونحوه من العتاق والنكاح، فإن هذه التصرفات كلها لا تحتمل الفسخ ولا تتوقف على الرضاء، فلو أكره عليها أحد و تكلم بها لم يبطل بالكره، و تنفذ على المكره.

و نجد مثل هذا في عهد النبي -ﷺ- فقد روى عن حذيفة بن اليمان: " أن المشركين لما أخذوه واستحلفوه على أن لا ينصر رسول الله -ﷺ- في غزوة، فحلف مكرهاً، ثم أخبر به رسول الله -ﷺ-، فقال: أوف لهم بعهدهم، ونحن نستعين بالله عليهم (الفقه الإسلامي وأدلته ٦ / ٤٤٥١ دار الفكر المعاصر بيروت).

فالميمين لا يختلف حكمها سواء كانت طوعاً أو كرهاً، وفي هذا الصدد حديث صفوان بن غزوان أن رجلاً كان نائماً فقامت امرأته فأخذت سكيناً فجلست على صدره، فوضعت السكين على حلقه فقالت: لتطلقني ثلاثاً أو لأذبحنك، فناشدها الله فأبى، فطلقها ثلاثاً ثم أتى النبي -ﷺ- فذكر له ذلك، فقال : لا قيلولة في الطلاق، (نصب الرأية ٣/ ٢٢٣)

و أيضاً قال النبي -ﷺ-: " ثلاث جدهن جد، وهزلهن جد: النكاح، والطلاق والرجعة (رواه الترمذي ١/ ١٤٢)

فالنكاح بلا شك ينعقد بالهزل عند الجميع، فقد جاء في مرقاة المفاتيح:

قال القاضي: "اتفق أهل العلم أن طلاق الهازل يقع (مرقاة المفاتيح ٦/ ٢٨٧، بذل المجهود ١٠/ ٢٨٦).

فإذا كان طلاق الهازل يقع، فإن المكره أيضاً لا يختلف كثيراً عن الهازل في قوله، لأن كلاً منهما تلفظ بكلمات لا يرضى بحكمها. يقول الملا علي القاري: " و كذلك المكره مختار في التكلم اختياراً كاملاً في السبب إلا أنه غير راض بحكمه، لأنه عرف

الشَّرين فاختار أهونهما عليه، غير أنه محمول على اختياره ذلك، ولا تأثير لهذا في نفي الحكم (مرقاة المفاتيح ٢٨٨/٦).

ومن هنا ذهب الأحناف إلى عدم تأثير الإكراه فيما لا يؤثر فيه الهزل، فقد جاء في الدر المختار: " والأصل عندنا أن كل ما يصح مع الهزل يصح مع الإكراه، لأن ما يصح مع الهزل لا يحتمل الفسخ، وكل ما لا يحتمل الفسخ لا يؤثر فيه الإكراه" (١٩١/٩).

إن التفاصيل المذكورة أعلاه ترشدنا إلى الإجابة عن الاستفسارات كالاتي:

١- ينعقد النكاح إذا أكرهت المرأة وهددت بالقتل أو بإتلاف النفس فقبلت.

يقول صاحب "البحر الرائق" نقلاً عن "المبسوط": " وكل تصرف يصح مع الهزل كالطلاق والعتاق والنكاح يصح مع الإكراه" (٧٥/٨). وجاء في بدائع الصنائع: " التصرفات الشرعية في الأصل نوعان : إنشاء و إقرار، والإنشاء نوعان: نوع لا يحتمل الفسخ، و نوع يحتمله، أما الذي لا يحتمل الفسخ فالطلاق والعتاق والنكاح،... وهذه التصرفات جائزة مع الإكراه عندنا، وعند الشافعي لا تجوز" (١٨٢/٧)

٢- صحيح أن على الولي أن يستأذنها في نكاحها، ولا يكرهها عليه، ومع ذلك لو أنكحها خدعة أو أكرهها بالتهديد على التكلم بالرضا صح النكاح.

جاء في رد المحتار: "إذ حقيقة الرضا غير مشروطة في النكاح لصحته مع الإكراه والهزل ... بل عباراتهم مطلقة في أن نكاح المكره صحيح كطلاقه وعتقه مما يصح مع الهزل، ولفظ المكره شامل للرجل والمرأة" (٢/٢٩٤، ٢٩٥).

و إليه ذهب ابن عابدين الشامي نقلاً عن كتاب "الكافي" للحاكم الشهيد، بأن النكاح بالإكراه يصح" (٢ أيضاً ٢/٢٩٥).

و قد أفتى بذلك المفتي عزيز الرحمن العثماني مفتي دار العلوم بديوبند سابقاً يقول "النكاح بالإكراه ينعقد" (فتاوى دار العلوم ٦٨/٧).

٣- بالرغم من أن المجتمع البريطاني يختلف في أشياء عن المجتمع الهندي، لكن ليس من الصحيح أن نقبل تأثيره في الكفاءة، لأن الطرفين لا يختلفان في النسب والطبائع، والأسرة، ولا يصعب عليهما التعايش والتعاطف معاً. فلا خيار للمرأة على هذا الأساس؛ لأن اختلاف الأوطان لا يعدم الكفاءة.

وقد جاء في رد المحتار: " القروي كفاء للمدني، فلا عبرة بالبلد بعد وجود ما مرّ من أنواع الكفاءة" (٢/٣٥١).

و يقول الشامي نقلاً عن البحر الرائق: " فالتاجر في القرى كفاء لبنت التاجر في مصر للتقارب".

فمن هنا يبطل خيار الفسخ للمرأة لمجرد اختلاف الأوطان.

٤- وهذا الحكم عام، سواء حصل دخول الزوج بالمرأة أم لا.

٥- ليس للقاضي أي حق في فسخ هذا النكاح، و إن أكرهت

المرأة عليه.

الضرر يزال

الأستاذ ظفر عالم الندوي

- ١- التكلم بالرضا يكفي لصحة النكاح لدى الأحناف (رد المحتار ٢١/٣ المدخل الفقهي العام ١/٣٦٤ / ٣٧٢ / ٣٧٣).
- و ذكر هذه المسألة الدكتور مصطفى الزرقاء في الجزء الأول من كتابه "المدخل الفقهي العام" بالتفصيل، و هذا يدل على أن الإكراه لا يؤثر ألبتة في عقد النكاح و وقوع الطلاق.
- وهنا ناحية أخرى تدعو إلى التروي أن الإسلام يتوخى الشفقة والرحمة بالبنات من خلال ما منح من حق الولاية للأباء، فلا يرجى منهم أن لا يراعوا هذه الجوانب ويفعلوا ما لا ينفعهن. ففي اتخاذ ما رآه الأولياء بشأنهن فوائد جمة لهن، ولو أنهن يرفضن رأيهم لنقصان عقولهن ولانسياقهن وراء ما يشتهين، فإذا أكرهت المرأة على النكاح بأي صورة من صور التهديد بالقتل و إتلاف النفس وتضييع جواز السفر، وأبدت رضاها، صحّ النكاح، لأن الرضا قد تحقق ولو على كره.
- ٢- النكاح ينعقد بالرضا ولو كان على كره، كما مر تفصيله آنفاً.
- ٣- إنّ ظواهر الاختلاف والتفاوت بين المجتمع الهندي والمجتمع البريطاني لا يؤثر في الكفاءة، ولو كان هذا الاختلاف

يؤدي إلى عدم تعاطفهما وعدم تمازجهما تمازجاً فكرياً، لكن حق الفسخ على أساس عدم الكفاءة يكون للولي إذا نكحت المرأة في غير كفاء لها، وذلك حفاظاً على مصالحه ودفعاً للعار عنه، كي لا يعيبه أحد في المجتمع، فإذا وجدت المرأة التفاوت وعدم الكفاءة بينهما، فلها خيار الخلع.

٤- لا فرق بين الدخول بها أو عدمه، إلا إذا كان النكاح في غير كفاء، ففي هذه الصورة للولي حق الفسخ. فإن دخل بها على رضاها بطل حق الأولياء في الفسخ.

٥- ورأيي أن الفسخ شرع لدفع الضرر، فإذا شعرت بأنها تضررت وتفاوتت مصالحها بهذا النكاح، فلا بأس عليها لو استخدمت حقها في الفسخ عملاً بقاعدة "الضرر يُزال".

لا تجبر البكر البالغة

الأستاذ أبو سفيان المفتاحي

١ - إن البكر البالغة مختارة في نكاحها، كما تدل عليه الأحاديث الشريفة بأن المرأة أحق بنفسها من وليها، فعليه أن يستأذنها في النكاح، فإن أنكحها من غير إذن منها لم يصح النكاح، فبالجملة لا يصح النكاح ما لم تأذن به هي أو لم تجعل أحداً وكيلاً بنكاحها، فليس هذا من الرضا، لأن الإكراه ينافي شفقة الولي، و هو تلاعب بحياة البنت.

"ولا تجبر البالغة البكر على النكاح لانقطاع الولاية بالبلوغ"
(الدر المختار ٢/٣٢٤)

٢- الإذن بالنكاح مكرهٌ لا يصح به النكاح.
والأحسن أن نفوض البكر العاقلة قضية نكاحها إلى وليها كي لا تواجه العقبات فيه. ويمكن التفادي من خلاف الإمام الشافعي. (الدر المختار ٢/٣٢١).

٣- صحيح أن الاختلاف موجود بين المجتمع البريطاني والمجتمع الهندي و بين من يعيش فيهما من الرجال والنساء، و أن الزواج بينهما يعد غير منسجم، ولكن مع ذلك إذا توافرت أمور الكفاءة الأخرى، فلا يؤثر مجرد الاختلاف في الكفاءة، لأن القروي

كفاء للمدني فلا عبرة بالبلد أي بعد وجود ما مرّ من أنواع الكفاءة
(رد المحتار ٣٥١/٢)

٤- فإذا تم الدخول بعد النكاح فمن الأفضل أن لا يفسخ، لأن
الفسخ يؤدي إلى الضرر، وإذا تحقق الدخول فيفترق بعد الفشل في
إصلاح ذات البين، والله سبحانه وتعالى يقول: "وَإِنْ خِفْتُمْ شِقَاقَ بَيْنِهِمَا
فَابْعَثُوا حَكَمًا مِّنْ أَهْلِهِ وَحَكَمًا مِّنْ أَهْلِهَا إِنْ يُرِيدَا إِصْلَاحًا يُوَفِّقُ اللَّهُ
بَيْنَهُمَا، إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلِيمًا خَبِيرًا" (النساء ٣٥)

فخلاصة ما سبق أن القضية المسؤول عنها يختلف حكمها
باختلاف صورها.

٥- على القاضي والمجلس الشرعي أن يفرق بينهما إذا عرض
عليه مثل هذه القضية لو رأى المصلحة في التفريق.

"الأيم أحق بنفسها من وليها"

الأستاذ زفر الإسلام الأعظمي

١ - إن جارية بكرًا أتت رسول الله - ﷺ - فذكرت أن أباه
زوجها وهي كارهة فخيرها رسول الله - ﷺ - .

وحجتنا في ذلك حديث أبي هريرة و أبي موسى الأشعري
رضي الله عنهما: "أن النبي - ﷺ - ردّ نكاح بكر زوجها أبوها، وهي
كارهة" (المبسوط للسرخسي ٢/٥)

والدليل عليه حديث خنساء بنت خدام الأنصارية، فإنها جاءت
إلى النبي - ﷺ - فقالت: إن أبي زوجني من ابن أخيه، و أنا لذلك
كارهة فقال: أجزبي ما صنع أبوك، فقالت: مالي رغبة فيما صنع
أبي... ولكنني أردت أن يعلم النساء أن ليس للآباء من أمور بناتهم
شيء ولم ينكر عليها رسول الله - ﷺ - مقالتها (أيضًا)
وقال النبي - ﷺ -: " الأيم أحق بنفسها من وليها".

هذه الأحاديث تدل على أن ليس للآباء من أمور بناتهم شيء،
وإليه ذهب أبو حنيفة، والثوري، والأوزاعي، والقاضي أبو ثور
وطائفة من العلماء (بداية المجتهد ٦، ١٧/٢، فتح القدير مع الهداية
٣٨/٢)

٢- إن أذنت بالنكاح وهي كارهة، عَقَدَ النكاح.

" إن نكاح المكره صحيح... و لفظ المكره شامل للرجل والمرأة
(الفتاوى الشامية ٢/٢٧١)

ومجرد التوقيع أو البصمة لا ينعقد بها النكاح (خير الفتاوى
٤/٢٥٧).

٣- إن الكفاءة من حق المرأة و الولي، فلا بأس عليها إن
طالبت بالفسخ عند انعدام الكفاءة (الدر المختار ٢/٣١٧)

٤- إن أذنت بالنكاح وهي كارهة صح النكاح، وعليه نصف
المهر إن طلقها قبل أن يدخل بها.
وإليه ذهب أصحاب الظواهر.

ولكن إذا دخل بها لزم المهر كله، فلا يفسخه إلا القاضي، إلا إذا
أكرهت على التوقيع أو البصمة، فلا ينعقد النكاح أصلاً عندي،
فلا حاجة إلى التفريق بينهما.

٥- وفي ضوء ما سبق من الأدلة يبدو أنه لا بأس على القاضي
أو المجلس الشرعي في أن يفسخ النكاح، إذا تأكد في الأمر من جميع
نواحيه.

مراعاة خيار المرأة في النكاح في ضوء الإسلام

الدكتور أسرار الحق السبيلي

١- أهمية رضا البكر البالغة في النكاح :

المرأة البالغة العاقلة أحق بنفسها في النكاح، فقد قال النبي ﷺ:
"الثيب أحق بنفسها من وليها، والبكر تستأذن في نفسها، وإذنها
صماتها. (الصحيح لمسلم ٤٥٥/١)

فلا يصح إكراه البكر على النكاح، فقد قال النبي ﷺ:- "اليتيمة
تستأمر في نفسها فإن صممت فهو إذنها، و إن أبت فلا جواز عليها"
(رواه الترمذي ٢١٠/١ كتاب النكاح، باب ما جاء في إكراه اليتيمة
على التزويج" (رواه أبو داود ٢٨٥/١)

وقد جاء في الحديث أيضاً: "إن جارية بكرًا أنت النبي ﷺ -
فذكرت أن أباهما زوجها وهي كارهة فخيرها النبي ﷺ -" (رواه
أبو داود ٢٨٦/١)

وقد شرح العلامة محمد بن إسماعيل الصنعاني (م ١١٨٢هـ)
شارح بلوغ المرام هذا الحديث قائلًا:

"و هذا الحديث أفاد ما أفاده : فدل على تحريم إجبار الأب لابنته
البكر على النكاح وغيره من الأولياء بالأولى، وإلى عدم جواز إجبار
الأب ذهبت الهادوية والحنفية" (سبل السلام ٢٣٧/٣)
وقد روى الإمام البخاري رحمه الله حديثاً "عن خنساء بنت خدام
الأنصارية أن أباه زوجها وهي ثيب، فكرهت ذلك، فأنت رسول الله
-ﷺ- فرد نكاحها".

فنظراً إلى هذه الأحاديث ذهب الحنفية إلى عدم صحة نكاح
البكر البالغة وهي كارهة (فتح القدير) ولا يجوز للولي إجبار البكر
البالغة على النكاح. (الهداية مع الفتوح)
وقد اعتبر العلامة ابن تيمية المذهب الحنفي في هذا الباب أقرب
إلى الحديث.

"إن كانت بكرًا فالبكر يجبرها أبوها على النكاح، وإن كانت
بالغة: في مذهب مالك، والشافعي، و أحمد إحدى الروايتين، وفي
الأخرى وهي مذهب أبي حنيفة وغيره أن الأب لا يجبرها إذا كانت
بالغة، وهذا أصح ما دل عليه سنة رسول الله -ﷺ- وشواهد الأصول
(مجموع فتاوى ابن تيمية ٣٢/٢٩/٣٠، طبع دار الرحمة القاهرة)

ويجيب في موضع آخر عن سؤال: "وسئل رحمه الله تعالى عن
بنت بالغة، وقد خطبت لقرابة لها فأبى، وقال أهلها للعاقدة: اعقد و
أبوها حاضر: فهل يجوز تزويجها؟

فأجاب: أما إذا كان الزوج ليس كفؤاً لها فلا تجبر على
نكاحه بلا ريب، و أما إن كان كفؤاً فللعلماء فيه قولان مشهوران،

لكن الأظهر في الكتاب والسنة والاعتبار أنها لا تجبر، كما قال النبي -ﷺ- "لا تتكح البكر حتى يستأذنها أبوها و إذنها صماتها، والله أعلم (أيضاً ٢٨/٣٢)

و يعلل لذلك ابن تيمية: "أما تزويجها مع كراهتها للنكاح، فهذا مخالف للأصول والعقول، والله لم يسوغ لوليها أن يكرهها على بيع أو إجارة إلاّ بإذنها، ولا على طعام أو شراب أو لباس لا تريده، فكيف يكرهها على مباحضة و معاشرة من تكره مباحضته، و معاشرة من تكره معاشرته؟ والله قد جعل بين الزوجين مودة ورحمة، فإذا كان لا يحصل إلاّ مع بغضها له، ونفورها عنه، فأبي مودة و رحمة في ذلك" (أيضاً ٢٥/٣٢)

هذه الشواهد تدل على أن الإمام ابن تيمية يوافق الحنفية في هذه المسألة، فقد ثبت بالسنة أن إكراه البكر البالغة على النكاح وتهديدها إذا لم ترض بالنكاح لا تستحسنه الشريعة أبداً، ولا يعد ذلك إذنها وهي كارهة، لأن الحديث السابق يدل على منح النبي -ﷺ- الخيار لجارية زوجها أبوها ابن أخيه وهي كارهة.

٢- الإرضاء بالإجبار للنكاح:

الأمر الذي لا يحتمل الفسخ كالطلاق والعتاق والرجعة والنكاح والإيلاء جائز مع الإكراه عند أبي حنيفة (بدائع الصنائع ٦/١٩٣)

فيقول الفقهاء: "والمرأة إذا أكرهت على النكاح ففعلت صح النكاح" (الفتاوى الهندية ٥٣/٥ طبع ديوبند)

و يستدل الحنفية بالآيات التي ورد فيها ذكر النكاح مطلقاً غير مقيد بشروط وقيود، منها: "وأنكحو الأيامى منكم" (النور) "فطلقوهن لعدتهن" (الطلاق)

و يستدلون أيضاً بحديث: "ثلاث جدهن جد و هزلهن جد: النكاح والطلاق والرجعة" (سبل السلام ٣٣٥/٣)

من هنا إذا تكلمت بالرضا وهي كارهة انعقد النكاح، لكن لها الخيار في فسخه كما خير النبي ﷺ - جارية. "إن أباهما زوجها وهي كارهة" فخيرها النبي ﷺ - " (أبوداؤد ٢٨٦)

وفي النسائي عن عائشة: "أن فتاة دخلت عليها، فقالت: إن أبي زوجني ابن أخيه ليرفع بي خسيسته و أنا كارهة، فقالت: اجلسي حتى يأتي النبي ﷺ -، فجاء رسول الله ﷺ -، فأخبرته، فأرسل إلى أبيها فدعاه، فجعل الأمر إليها، فقالت: يا رسول الله قد أجزت ما صنع أبي، ولكن أردت أن أعلم النساء أن ليس إلى الآباء من الأمر شيء" (النسائي ٦٤/٢)

فهذا الحديث يدل على انعقاد النكاح ولو كانت كارهة، ولكن هذا لا يعدم خيار الفسخ.

وقد قال العلامة السندي في شرح هذا الحديث: "فجعل الأمر إليها" يُفيد أن النكاح منعقد إلا أن نفاذه إلى أمرها" (حاشية الإمام السندي على النسائي ٨٧/٦ طبع الدار المصرية اللبنانية القاهرة)

٣- دعوى عدم الكفاءة:

إن اختلاف المجتمع والبيئة لا يعدم الكفاءة، بل إن هذا النكاح في الكفاء، لأن النسب واحد، و اختلاف البلد لا يؤثر في النسب، وأن الفقهاء اعتبروا الكفاءة في النسب، والحرية، والدين، والمال والحرفة (كنز الدقائق مع البحر ٣/١٣٠) و يقول الحصكفي "والقروي كفاء للمدني، فلا عبرة بالبلد، كما لا عبرة بالجمال" (الدر المختار ٤/٢١٩)

٤- حالتان بعد الإيجاب على النكاح:

إن المرأة لها خيار الفسخ سواء دخل بها الزوج أو لم يدخل، وفي صورة الدخول لها نصف المهر. يقول الله تعالى: وإن طلقتموهن من قبل أن تمسوهن، وقد فرضتم لهن فريضة فنصف ما فرضتم (البقرة ٢٣٧) وإن طلقها وقع التفريق بينهما بعد الدخول بها فلها ما فرض، فقد جاء في أبي داؤد "عن بصرة قال: تزوجت امرأة بكرًا في سترها، فدخلت عليها، فإذا هي حبلى، فقال النبي -ﷺ-: لها الصداق بما استحللت من فرجها، و فرق بينهما (أبو داؤد ١/٢٩٠)

٥- حق التفريق:

إذا عرض على القاضي أو المجلس الشرعي مثل هذه القضية فله الخيار بالفسخ لأنها كانت كارهة، وهي لا ترضى أن تعيش مع

زوجها حتى بعد النكاح، فقد جاء في الحديث: "إن جارية أنتت النبي -ﷺ- فذكرت أن أباهَا زوجَهَا وهي كارهة فخيرها النبي -ﷺ-".
فالأحسن عندنا أن يمنح للقاضي حق الفسخ.

خلاصة البحث:

- ١- لا يجوز نكاح المرأة البالغة العاقلة بغير إذنها في الشريعة، ولذلك لا يتحقق رضاها إن كانت كارهة أو مهددة.
- ٢- ينعقد النكاح عند أبي حنيفة بالإكراه، ولكن لها خيار الفسخ.
- ٣- لا يؤثر اختلاف البيئة في الكفاءة، وليس لها حق الفسخ، على هذا الأساس.
- ٤- المرأة مختارة بالتفريق سواء دخل بها أو لم يدخل، إلا أن في الأول لها من الصداق ما فرض، وفي الثاني لها النصف.
- ٥- للقاضي أو المجلس الشرعي حق الفسخ في مثل هذه القضية، إذا ما اطمأن من خلال النظر في تفاصيل القضية، وبانت الحقيقة.

خيار المرأة البالغة في النكاح

الدكتور عبد الله جولم

لا يجوز للولي أن ينكح بناته البالغات بغير استئذان، فإن فعل فهن بالخيار فيه.

عن أبي هريرة رضي الله عنه قال، قال رسول الله -ﷺ-: لا تنكح الأيم حتى تستأمر ولا تنكح البكر حتى تستأذن، قالوا: يا رسول الله وكيف إذن؟ قال: أن تسكت (رواه الشيخان) وفي حديث آخر "عن خنساء بنت خدام أن أباه زوجها وهي ثيب فكرهت ذلك، فأنت رسول الله -ﷺ- فرد نكاحها" (رواه الستة إلا مسلم)

وفي حديث آخر "عن ابن عباس قال: إن جارية بكرًا أتت رسول الله -ﷺ- فذكرت أن أباه زوجها وهي كارهة فخيرها النبي -ﷺ-" (رواه الستة إلا ابن ماجه).

وقولها: نعم أو توقيعها وهي مكرهة لا يعتبر رضا.

٢،١- المرأة مخيرة في فسخ هذا النكاح.

٣- إذا رضيت البنت بالنكاح في البداية فلا يكون لها حق الفسخ

لمجرد اختلاف البيئة والمجتمع، لأن هذا الاختلاف لا يعدم الكفاءة.

إذا تحققت العلاقة الزوجية بينهما، فهل كانت على رضاها أم مع الإكراه عليها؟ ثم هل دخل بها بعد مغادرة الهند أو باكستان مثلاً أم لا، فإذا دخل بها بعد المغادرة فليس لها الخيار في هذه الصورة، لأن النبي -ﷺ- قال لبريرة: "وإن قربك فلا خيار لك" (أبو داؤد)

٥- إذا تحقق أمر الإكراه أمام القاضي أو المجلس الشرعي فلا بأس عليهما إن فرقا بينهما، لأنهما بمثابة الحكومة للمسلمين.

لا عبرة بالإجبار على النكاح في الشريعة

الدكتور عبد العظيم الإصلاحي

لا شك أن الإسلام وحده هو الدين الذي اعترف للمرأة بكيان مستقل، ومنحها حقوقاً مثل ما منح الرجال، وللأسف الشديد نعرض اليوم لهذا الدين صورة مشوهة حتى نجرء الأجنب على إطلاق لسانهم علينا، تركنا المجال مفتوحاً لأولادنا ينصهرون في بوتقة حضارة الغرب ثم لما جاء وقت النكاح بدأنا نقيم حواجز بينهم وبين رغباتهم، نكرههم على القبول بخيارنا!! هل يرضى الإسلام أبداً بما نقوم به؟ لقد كان أولى بنا أن لا نقترّب من الحضارة الغربية، حتى لا نتجرع مرارتها، وذلك صوتاً لديننا وحفظاً لأعراضنا، فالمصير الذي أدى إليه هذا النكاح معلوم جيداً، وذلك لانعدام الكفاءة، فالاختلاف في المجتمع مثل الاختلاف في النسب، والإكراه والتهديد لا يحل المشكل بل يزيد الإساءة إلى سمعة الإسلام وتشويه صورته، وعلى ضوء هذا التمهيد تكون الإجابات كالتالي:

١- ترك الإسلام المرأة حرة في اختيار زوجها، وإن الإكراه على النطق بالرضا، وتهديدها بإتلاف النفس، إن خالفت الولي، ربما لا يصح معه النكاح أصلاً.

٢- لو أن بنتاً تلفظت برضاها أو وقعت على ما يفيد، وهي مكرهة أو مهددة، فهذا لا يعتبر عندي رضاً ولا عبرة به في الإسلام ألبتة.

٣- للمرأة خيار فسخ النكاح إذا أنكحت وهي مكرهة، ووجد الاختلاف في البيئة، لأن كلاً من الثقافة والعلم والدين يؤثر في الكفاءة.

٤- إذا تحقق الدخول فهو دليل على الرضا و إلا فلا (كما هو الشأن في الرجعة إذا طلقت المرأة طلاقاً واحداً)

٥- إذا عثر القاضي أو المجلس الشرعي على حقيقة الإكراه في النكاح فلا حرج إن فرق بينهما.

"كلكم راع وكلكم مسؤول عن رعيته"

المفتي أحمد نادر القاسمي

الولي له مكانة مرموقة في نظام العلاقة الاجتماعية والزوجية، وهو مسؤول عن إقامة العشرة الجيدة والحياة والنظام الاجتماعي المنسق بين الزوجين، كما أنه مسؤول عن حسن تعليم وتربية ونفقة من تحته، فعليه أن يقوم بهذه الواجبات بأحسن ما يمكن ولا يتوانى فيها.

وقد أشار النبي -ﷺ- إلى هذه الناحية قائلاً: "كلكم راع وكلكم مسؤول عن رعيته" (أخرجه الشيخان)

ومما توجب عليه الشريعة أن ينكح أولاده إذا بلغوا النكاح. قال تعالى: "وَأَنْكِحُوا الْأَيَامَىٰ مِنْكُمْ وَالصَّالِحِينَ مِنْ عِبَادِكُمْ وَإِمَائِكُمْ إِنْ يَكُونُوا فُقَرَاءَ يُغْنِهِمُ اللَّهُ مِنْ فَضْلِهِ" (النور)

وقال النبي -ﷺ-: "من ولد له ولد، فليحسن اسمه و أدبه، فإذا بلغ فليزوجه، فإن بلغ ولم يزوجه، فأصاب إثماً، فإنما إثمه على أبيه، و في رواية عن رسول الله -ﷺ- قال: في التوراة: من بلغت ابنته اثنتي عشرة سنة، ولم يزوجها، فأصابت إثماً، فإنم ذلك عليه. (البيهقي) فهذا أيضاً يحفظ المجتمع من الوقوع في الفساد، واللاأخلاقية، وأكد النبي -ﷺ- على نكاح من وجد له كفاء قائلاً:

ثلاث لا تؤخر: الصلاة إذا أتت، والجنزة إذا حضرت، والأيم إذا وجدت لها كفؤاً.

ضرورة رضی الولي و إذن البنت البالغة في النكاح:

دور الولي في نكاح البكر فريضة دينية وحق شرعي، لا يمكن عنه التنازل على أية حال.

فقد جاء في الحديث الشريف عن عائشة رضي الله عنها: "أن رسول الله -ﷺ- قال: أيما امرأة نكحت بغير إذن وليها فنكاحها باطل، فنكاحها باطل، فنكاحها باطل، فإن دخل بها فلها المهر بما استحل من فرجها، فإن اشتجروا فالسلطان ولي من لا ولي له" (رواه أحمد والترمذي وابن ماجه و أبوداؤد)

وعن ابن عباس أن النبي -ﷺ- قال: "البغايا اللاتي ينكحن أنفسهن بغير بينة"

وفي رواية جابر: "أن النبي -ﷺ- قال: أيما عبد تزوج بغير إذن سيده فهو عاهر" (رواه الترمذي، و أبوداؤد)

وفي حديث أبي هريرة رضي الله عنه، قال رسول الله -ﷺ-: لا تزوج المرأة نفسها، فإن الزانية هي التي تزوج نفسها.

فإن هذه الأحاديث الشريفة تدل على أن النكاح بغير إذن الولي لا ينعقد سواء كانت البكر بالغة أو لم تبلغ النكاح.

أدلة عدم وجوب الإذن:

إن الأحاديث الآتية تدل على عدم الإيجاب على البنت التي بلغت الحلم والرشد على الزواج، لأنها مستقلة في ذاتها.

قال الله تبارك وتعالى: "وَإِذَا طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ فَلَبَّغْنَ أَجَلَهُنَّ فَلَا تَعْضُلُوهُنَّ أَنْ يَنْكِحْنَ أَزْوَاجَهُنَّ إِذَا تَرَاضَوْا بَيْنَهُمْ بِالْمَعْرُوفِ، ذَلِكَ يُوعَظُ بِهِ مَنْ كَانَ مِنْكُمْ يُؤْمِنُ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الْآخِرِ ذَلِكَمْ أَزْكَى لَكُمْ وَأَطْهَرُ وَاللَّهُ يَعْلَمُ وَأَنْتُمْ لَا تَعْلَمُونَ" (البقرة ٢٣٢)

وقال أيضاً جل شأنه: "فَإِذَا بَلَغْنَ أَجَلَهُنَّ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ فِيمَا فَعَلْنَ فِي أَنْفُسِهِنَّ بِالْمَعْرُوفِ وَاللَّهُ بِمَا تَعْمَلُونَ خَبِيرٌ" (البقرة ٢٣٤)

وعن أبي هريرة أن رسول الله -ﷺ- قال: لا تتكح الأيم حتى تستأمر، ولا تتكح البكر حتى تستأذن قالوا: يا رسول الله وكيف إذن؟ قال: أن تسكت، (الصحيح لمسلم ٥/٢٨١)

وعن خنساء بنت خدام أن أباهاً زوجها وهي ثيب، فكرهت ذلك، فأنت رسول الله -ﷺ- فرد نكاحها (الصحيح لمسلم ٥/٢٢٠)

البحث في أحاديث هذه المسألة:

أولاً نبحث في سند حديث: "أيما امرأة نكحت بغير إذن وليها فنكاحها باطل، فنكاحها باطل، فنكاحها باطل" وحديث: "لا تزوج المرأة نفسها، فإن الزانية هي التي تزوج نفسها"

حديث خنساء بنت خدام الذي ردّ فيه النبي -ﷺ- نكاحها،
مرسل، و رواه أبو سلمة مرسلًا، والمرسل ليس بحجة (نصب الراية
٢٣٢/٣)

وحديث: "لا نكاح إلا بولي" رواه أبو إسحاق عن أبي هريرة
مرسلًا، و قال عثمان الزيلعي: أسنده بعض أصحاب سفيان إلى أبي
إسحاق، ولا يصح، ورواية هؤلاء الذين رووا عن أبي إسحاق عن
أبي بردة عن أبي موسى عن النبي -ﷺ-: "لا نكاح إلا بولي" عندي
أصح، (نصب الراية ٢٣٣/٣) وقد رواه أبو داود، والترمذي، وابن
ماجة، وكثرة الطرق تجعله صحيحًا، ولكنه مع ذلك ضعيف، وقد ذكر
الترمذي الاختلاف في إسناده. و إضافة إلى ما سبق فقد روي هذا
الحديث بسندين آخرين، أحدهما: عن عروة عن عائشة، رواه ابن
ماجة، وفي سنده حجاج وهو ضعيف، والآخر: عن هشام عن أبيه
عن عائشة، وفيه محمد بن يزيد بن سنان، ولكنهما ضعيفان (نصب
الراية ٢٣٦/٣).

وقد روى ابن حجر عن عدي بن الفضل، وضعّف عدياً.
وحديث: "لا تزوج المرأة نفسها، فإن الزانية هي التي تزوج
نفسها" رواه الدار قطني عن أبي هريرة عن النبي -ﷺ-: وفي سنده
جميل ومسلم، و قال ابن الجوزي: جميل ومسلم هذان لا يعرفان، و
رواه بحر بن نصر عن ابن سيرين عن أبي هريرة موقوفًا، وهو
أشبهه، (نصب الراية ٢٣٧/٣) و قال ابن الجوزي: جميع روايات هذا
الباب أحاديث واهية ضعيفة (المصدر السابق).

وحديث: أيما امرأة نكحت بغير إذن وليها فنكاحها باطل... إلخ
في سنده عمر بن صبيح وهو ضعيف. ويروى عن أنس، وعن علي،
وحديثان عن أبي هريرة ويروى أيضاً عن جابر، كل هذه الأسانيد
ضعيفة، ففي حديثي أبي هريرة سليمان بن أرقم وقد ضعفه ابن عدي،
وفي سند آخر فيه عزري، وقد ضعفه البخاري والنسائي وابن معين،
ويقول عثمان الزيلعي: "وهذه الأحاديث كلها غير محفوظة" (نصب
الراية/٢٤٥) وقد عدّه المستدرک على شرط البخاري ومسلم، وحسنه
الترمذي، وبعد الكلام على هذا الحديث يقول صاحب نصب الراية:
"وفيه كلام تقدم، وتقدم ذلك في حديث ابن عباس، وفي حديث جابر،
وفي حديث علي، وفي حديث عبد الله بن عمرو بن العاص، وكلها
معلولة" (المرجع السابق).

وحديث: " لا تتكحوا النساء إلاّ الأكفاء ولا يزوجن إلاّ الأولياء
ولا مهر دون عشرة دراهم" هذا الحديث أيضاً يتعلّق بهذا الباب،
وأخرجه البيهقي في سننه، وفي سنده مبشر بن عبيد وهو متروك
الحديث، ويقال: إنه يضع الأحاديث، وقال أحمد بن حنبل عن
مروياته: "أحاديث مبشر بن عبيد موضوعة كذب" (أيضاً).

من هنا اتضح أنه ليس للولي حق على الثيب والبكر، وقد روى
البيهقي عن ابن عباس أن النبي -ﷺ- ردّ نكاح بكر و ثيب أنكحهما
أبوهما، وهما كارهتان فرد النبي -ﷺ- نكاحهما، (٢٣٣/٣) رقم
الحديث ٤٨ و نصب الراية ٢٤١/٣.

واتضح من التفاصيل السابقة أن جميع الروايات في هذا الباب قد تكلم فيها المحدثون فلا بد من النظر إلى هذا الجانب في الاستنباط من هذه الأحاديث.

وجهات نظر العلماء:

وجدنا فيما سبق روايات من كلا النوعين، فمن هنا اختلف الفقهاء في اشتراط الولي. فقال مالك والشافعي: ولا يصح النكاح إلا بولي، فإن نكحت بغير إذن وليها بطل النكاح، سواء كانت بكرًا أو ثيبًا.

يقول الإمام النووي في شرح مسلم: "واختلف العلماء في اشتراط الولي، فقال مالك والشافعي: يشترط ولا يصح نكاح إلا بولي، وقال أبو حنيفة رحمه الله: لا يشترط في الثيب ولا في البكر البالغة، بل لها أن تزوج نفسها بغير إذن وليها." (شرح مسلم للنووي ٤٥٥/٢ طبع مختار والشركة سهارنفور).

وجاء في الهداية: "ولا يجوز للولي إجبار البكر البالغة على النكاح خلافاً للشافعي رحمه الله، له الاعتبار بالصغيرة، وهذا، لأنها جاهلة بأمر النكاح لعدم التجربة؛ ولهذا يقبض الأب صداقها بغير أمرها، ولنا أنها حرة مخاطبة فلا يكون للغير عليها ولاية، والولاية على الصغيرة لقصور عقلها، وقد كمل بالبلوغ بدليل توجه الخطاب، فصار كالغلام، وكالتصرف في المال، وإنما يملك الأب قبض الصداق برضاها دلالة، ولهذا لا يملك مع نهيها" (الهداية مع الفتح ٢٥١/٣-٢٥٦).

الترجيح:

إن الاختلاف الذي وجدنا في الروايات السابقة يدفعنا إلى أن نبحث عن طريق وسط كي لا نخالف هذا أو ذاك.

إن الشافعية اليوم لا يعملون بما قال الإمام الشافعي في هذه المسألة، والقاضي عياض والنووي أيضاً يخالفان هذا الرأي، و أما ما يتعلق بإثبات الحق، فللولي حقه وللبكر حقه، و يقول النووي عن هو أحق بحقه.

إن لفظة "أحق" هنا مشاركة، معناه أن لها في نفسها في النكاح حقاً، ولوليها حقاً، وحقها تؤكد من حقه، فإنه لو أراد تزويجها كفوفاً وامتنعت لم تجبر، ولو أرادت أن تتزوج كفوفاً فامتنع الولي أجبر، فإن أصر زوجها القاضي، فدل على تأكد حقه" (شرح مسلم للنووي ٢/٢٥٥)

فالولاية عند الفقهاء نوعان: ولاية إجبار على البكر التي لم تبلغ النكاح، وولاية استحباب على البكر البالغة.

يقول ابن الهمام الحنفي: "والولاية في النكاح نوعان: ولاية ندب واستحباب: وهو الولاية على البالغة العاقلة بكرًا كانت أو ثيبًا..." (فتح القدير ٣/١٥٩)

و في الدر المختار: وهي نوعان: ولاية ندب على المكففة ولو بكرًا، و ولاية إجبار على الصغيرة ولو ثيبًا و معتوهةً.

إيراد وإجابة:

إذا كان الخيار كله للبكر البالغة وليس للولي فيه حظ، فما هو تأويل تلك الأحاديث التي تحت على احترام الآباء وتقديرهم، حتى جاء في بعضها أنه لا يصح النكاح إلا بولي، لقد أفاض الشيخ ابن الهمام في هذا الباب، وذكره بالتفصيل، وحاول التوفيق بينهما، يقول: "فإن له أدلة أخرى سمعية هي المعول عليها، وهي قوله تعالى: "فَلَا تَعْضُلُوهُنَّ أَنْ يَنْكَحْنَ أَرْوَاجَهُنَّ" (البقرة: ٢٣٢) نهى الأولياء عن منعهن من نكاح من يخترنه، وإنما يتحقق المنع ممن في يده الممنوع وهو الإنكاح... إذا أريد بالنكاح العقد. هذا بعد تسليم كون الخطاب للأولياء، وإلا فقد قيل للأزواج، فإن الخطاب معهم في أول الآية: "وإذا طلقتم النساء فلا تعضلوهن" أي لا تمنعهن حساً بعد انقضاء العدة أن يتزوجن" (فتح القدير ٣/٢٤٨-٢٥٠).

و يدفع التعارض بين الروايات من هذا النوع فيقول:

"و أما الحديث المذكور وما بمعناه من الأحاديث فمعارضة بقوله - ﷺ - : الأيم أحق بنفسها من وليها، رواه مسلم و أبو داود والنسائي والترمذي ومالك في المؤطا. والأيم من لا زوج لها بكرة كانت أو ثيباً... وجه الاستدلال أنه أثبت لكل منها ومن الولي حقاً في ضمن قوله "أحق"، ومعلوم أنه ليس للولي سوى مباشرة العقد إذا رضيت، وقد جعلها أحق منه به، فبعد هذا إما أن يجري هذا الحديث وما رووا حكم المعارضة والترجيح، أو طريقة الجمع،

فعلى الأول يترجح هذا بقوة السند و عدم الاختلاف في صحته،
بخلاف الحديثين، فإنهما إما ضعيفان، فحديث: "لا نكاح إلا بولي"،
مضطرب في إسناده، في وصله وانقطاعه و إرساله، قال الترمذي:
هذا حديث فيه اختلاف (فتح القدير ٣/٢٥٠).

خلاصة البحث:

فإذا استعرضنا التفاصيل السابقة والنصوص المذكورة اتضح لنا
جلياً أنه ليس للولي ولاية إجبار على البكر البالغة بل ولاية ندب
واستحباب، فإذا أُجبرت على النكاح وهي كارهة سواء وجدت الكفاءة
أو لم توجد، فالأمر بيدها، إن شاءت أبقتة وإن شاءت أبطلته، وإن
كان النكاح ينعقد بالإكراه، لكن القاضي بالخيار إذا عرضت عليه
القضية بجميع تفاصيلها. ولا فرق فيما إذا كان الولي أباً أو غيره.
وفي ناحية أخرى ينبغي لها أن تخبر وليها عن رضاها إذا كان
لها رأي في اختيار زوجها، ويستحب لها أن تفوض أمرها إلى وليها
كي لا تنسب إلى الوقاحة وتقع في المذلة.

لا عبرة بالبلد في الكفاءة

الأستاذ عبد الأحد التارافوري

١- البكر العاقلة أحق بنفسها في نكاحها، لا تكره ولا يصح النكاح إذا ناب عنها أحد أو وكلّ بنكاحها من غير أن يستأذنها، فقد قال النبي -ﷺ-: الأيم أحق بنفسها من وليها". (رواه مسلم وأبو داؤد والترمذي والنسائي والمؤطا)

وأيضاً قال: "ثلاث جدهن جد وهزلهن جد: النكاح والطلاق والرجعة"، نظراً إلى هذا الحديث ينعقد النكاح، وإن كان على غير رضاها.

٢- القاضي أو المجلس الشرعي بالخيار في فسخ مثل هذه القضية، فقد جاء في حديث خنساء بنت خدام أن أباه زوجها وهي ثيب، فكرهت ذلك، فأنت رسول الله -ﷺ- فرد نكاحها، وفي رواية ابن ماجه: نكاح أبيها.

وأما عن أمور الكفاءة فاعتبر الفقهاء أربعة أشياء من الكفاءة: النسب، والدين والمال والحرفة، فلا عبرة بالبلد، فالبريطاني كفاء للهندي، فليست هي مختارة في فسخ هذا النكاح على هذا الأساس.

حق الاعتراض لعدم الكفاءة

المفتي عبد الرحيم القاسمي (بوفال)

١. لا يجوز هذا النكاح (الفتاوى الهندية ٢٨٨/١)
٢. هي بالخيار، إذا أنكحت وهي كارهة (أيضاً)
ولا يقبل عليها قول وليها بالرضاء، لأنه يقر عليها بثبوت الملك
للزوج وإقراره عليها بالنكاح بعد بلوغها غير صحيح. (الفتاوى
الهندية ٢٨٨/١)
٣. حق لها أن تطالب بفسخ هذا النكاح إذا انعدمت الكفاءة: "لو
شرطت الكفاءة بقي حقها" (الفتاوى الشامية) وتعتبر الكفاءة للزوم
النكاح أي على ظاهر الرواية، ولصحته على رواية الحسن المختارة
للفتوى (الفتاوى الشامية ٣١٨/٢)
البكر البالغة لها خيار التفريق.
٤. العبرة بقول المرأة في ردّ النكاح إذا دخل الزوج بها وهي
كارهة.
- ٥- القاضي أو المجلس الشرعي بالخيار في هذه القضية، إذا هي
حلفت بالله.

لا إكراه في الدين

الأستاذ أبو بكر القاسمي

١ - حكم الشريعة في النكاح بالإكراه.

ينعقد النكاح بالإكراه: "وإن أكره على النكاح جاز العقد" (الجوهرة النيرة ٢/١٣٠).

وجاء في الفتاوى الهندية: "إذا أكرهت المرأة على النكاح ففعلت، فإنه يجوز العقد، ولا ضمان على المكره. (الفتاوى الهندية ١/٢٩٤) فإذا كان الإكراه لا يجوز في قبول الإسلام لقوله تعالى: "لا إكراه في الدين" لكن يصح إسلام رجل أسلم كارهاً فلا بأس بأن نقيس ذلك على هذا.

قال النبي -ﷺ-: "ثلاث جدهن جد وهزلهن جد: النكاح والطلاق والرجعة" فإن هذا الحديث يدل على أن الإسلام اعتبر النكاح والطلاق والرجعة في أي حال وإن كانت بالإكراه، لأن النكاح ينعقد بالإيجاب والقبول، فإذا تكلمت بالإذن وهي كارهة صح النكاح (وانظر الموسوعة الفقهية ٢٢/٢٣٤).

حكم الإذن بالكتابة أو بالتكلم بالإيجابار:

فإن أكرهت على الكتابة للإذن، من غير التكلم لم يصح النكاح بها (راجع للتفصيل رد المحتار ٢/١٥٧، ٢)

تفاصيل عن حق الفسخ إذا عدت الكفاءة:

لا عبرة باختلاف البلد، فإذا كان القروى كفوًّا للمدني فلا بأس في أن يكون البريطاني كفوًّا للهندي، وليس لها حق الفسخ، إلا إذا عدت الكفاءة في الدين أو المال، أو الحرفة أو النسب، فقد جاء في الفتاوى الهندية: "أما إذا أكرهت على أن تزوج نفسها من غير الكفو أو بأقل من مهر المثل ثم زال الإكراه فلها الخيار، كذا في المحيط (٣٩٧/١).

تفاصيل خيار المرأة في فسخ النكاح بالإكراه:

إذا مكنت الزوج بعد ما زوجها الولي، فهو رضا، وكذا لو طالبت بصداقها بعد العلم فهو رضا (أيضاً ٢٨٧/١). وإن وطئها جبراً لم يبطل خيارها (أيضاً) فقد جاء في الفتاوى الهندية: "فإن دخل بها إن كانت مكرهة لزمه مهر المثل، وحق الاعتراض لعدم الكفاءة (٢٨٧/١) و"لو فرق بينهما قبل الدخول لا يلزمه شيء كذا في السراج الوهاج (أيضاً).

وإذا أكرهت المرأة على أن تزوج نفسها من كفاء بمهر المثل
ثم زال الإكراه فلا خيار لها (أيضاً).

ماذا يفعل القاضي في هذه المسألة؟

لا يحل له أن يفسخ النكاح لمجرد الإكراه. ولكن إذا أنكحها
الولي في غير كفاء وفي أقل من مهر المثل، وما مكنت له من
نفسها، أو دخل بها وهي كارهة، فللقاضي أو المجلس الشرعي حق
فسخ هذا النكاح على طلب من المرأة، وإلا فلا (الموسوعة الفقهية
٢٨٣/٣٤).

الإجبار لا يوجب الفسخ

الأستاذ محمد إقبال القاسمي

نكاح البكر البالغة العاقلة:

لا يكلف المرء بأداء الفرائض الإسلامية والأحكام الشرعية ما لم يبلغ، ولا فرق فيه بين الرجل والمرأة، فلا يكلف الطفل والمجنون، فإذا قام بها المرأ وامتثل بأوامر الله استحق الأجر والثواب، وإلا عذبه الله في الدنيا والآخرة، فليس الإنسان مكرهاً عليه، لأن الدين لا إكراه فيه.

فقد قال تعالى: "إنا هديناه السبيل إما شاكراً وإما كفوراً". ولكن لا يعني هذا أنه حر في عمله يفعل ما شاء وكيف شاء، بل سنّ له القانون وقرر له الأصول في النكاح والأحكام الأخرى، كي يتعاطف كل من الزوجين مع الآخر ويكون بينهما الحب والمودة ماداماً على قيد الحياة، فأعطى الإسلام الحرة العاقلة البالغة خيار النكاح برضاها.

"وينعقد نكاح الحرة العاقلة البالغة برضاها وإن لم يعقد عليها ولي (الهداية ٢/٢١٣) "ولا يجوز للولي إجبار البكر البالغة على النكاح (أيضاً ٣١٤).

ونهى الشرع المرأة من أن تتكح في غير كفاء لها، فإن فعلت لم يعقد النكاح عند حسن بن زياد، ولا يلزم عند الجمهور، والولي بالخيار. فقد جاء في رد المحتار: "إذا نكحت في غير الكفاء فلأولياء حق الفسخ، وهذا على ظاهر الرواية، أما على رواية الحسن فالعقد فاسد، وتقدم أنها المفتى به" (رد المحتار ٧٢/٣ طبع كراتشي). ويستحب للمرأة تفويض أمرها إلى وليها كيلا تنسب إلى الوقاحة (رد المحتار ٣٢١/٢).

إن الإسلام أعطى البكر البالغة خيار النكاح وأجازه، لكنه مع هذا لم يحرضها عليه، بل للولي أن يختار لها زوجاً يليق بها، وعليه أن لا ينكحها في غير كفاء لها، ولا يكرهها ولا يهددها بالقتل وإتلاف المال وإحراق جواز السفر وهي كارهة هذا النكاح، فإذا أنكحها في غير كفاء لها ولم تأذن لها بالقول لم ينعقد النكاح. يقول ابن عابدين الشامي: "ليس للولي إلا مباشرة العقد إذا رضيت". وإن أكرهها الولي وهددها بإتلاف النفس والمال، وإحراق جواز السفر وهي لا ترضى بهذا العقد، فإذا قبلت جاز العقد، فقد جاء في الفتاوى الهندية:

وإذا أكرهت المرأة على النكاح ففعلت فإنه يجوز العقد (الفتاوى الهندية ٢٩٤/١) ولكن ليس هذا من الإذن الحقيقي، لأنها أذنت وهي كارهة.

والرضاء الاختيار والقبول ... وهو اسم من رضى ضد سخط (التعريفات الفقهية).

وكان هذا من الإكراه. "والإكراه هو إجبار أحد على أن يعمل عملاً بغير حق من دون رضاه بالإخافة (أيضاً ص ١٨٨). فإذا كان الإكراه دون الرضاء فكيف يتحقق الرضاء.

حقيقة الإذن والرضا وإكراه البكر على التوقيع:

الإذن لازم للنكاح وإن تحقق على كره، وفي الفتاوى الهندية: "لا يجوز نكاح أحد على بالغة صحيحة العقل من أب أو سلطان بغير إذنها بكرة كانت أو ثيباً، فإن فعل ذلك فالنكاح موقوف على إجازتها (الهندية ١/٣٨٧).

وفي المعجم الوسيط: "الإذن الإعلام بإجازة الشيء والرخصة فيه (١/١٢).

والرضا الاختيار، والقبول ... وهو اسم من رضى ضد سخط (التعريفات الفقهية ٣٠٨).

وبينهما علاقة العام والخاص من وجه، فتارة يكون الإذن من غير الرضاء، كأن يأذن الرجل بأخذ متاعه دون أن يرضى به قلبه، وتارة يكون الرضاء من غير إذن، كأن يريد الرجل إعطاء أحد شيئاً لكن لم يأذن به بالصراحة أو بالدلالة، وتارة توجدان معاً، كالإذن بالقلب، وهو على قسمين بالصراحة وبالدلالة، وسكوت البكر عند الاستئذان دلالة فقد جاء في الفتاوى الهندية "وإن استأذن الولي البكر البالغة فسكتت فذلك إذن منها (الهندية ١/٢٨٧).

فإذا أذنت المرأة في مثل هذه المسألة صح به النكاح وإن كانت الدلالة تخالف ذلك. فقد جاء في قواعد الفقه:

"ولكن لا عبرة بالدلالة في مقابلة الصريح" (قواعد الفقه ١٠٧). وفي موضع آخر: "يسقط اعتبار دلالة الحال إذا جاء التصريح بخلافها (أيضاً ١٤١).

فإن أذنت باللسان كان إذناً صريحاً فصح به النكاح وإن كان بالكتابة لم يكن من الإذن لا بالصراحة ولا بالكتابة، فلا يصح به النكاح.

دعوى عدم الكفاءة:

إن مجرد الفروق الاجتماعية بين البلدين لا تعدم الكفاءة، لأنها ليست من الأشياء التي اعتبرت الشريعة فيها الكفاءة.

فقد جاء في الفتاوى الهندية: "الكفاءة تعتبر في أشياء، منها النسب ومنها الإسلام ومنها الحرية ومنها الكفاءة في المال ومنها الديانة ومنها الحرفة (١/٢٩٠-٢٩١).

وإن كان بعض الفقهاء عدّوا العقل، والعلو في النسب وخلوه من العيب، من الكفاءة لكن الجمهور اكتفوا بما سبق.

فإن توافرت الكفاءة في الزواج فلا خيار للمرأة في الفسخ، وقد جاء في الفتاوى الهندية "وإذا أكرهت المرأة على أن تزوج نفسها من كفاء بمهر المثل ثم زال الإكراه فلا خيار لها" (١/٢٩٤).

فإذا لم تتوافر شروط الكفاءة، فهل للمرأة حق الفسخ أم لا؟ فقد اختلف الفقهاء في هذه المسألة: هل الكفاءة من حق المرأة أم هي حق الولي، أم لهما.

يقول صاحب الدر المختار: "والكفاءة هي حق الولي لا حقها، فلو نكحت رجلاً ولم تعلم حاله فإذا هو عبد لا خيار لها بل للأولياء (٣٤٤/٢).

فإذا كانت الكفاءة من حق الولي فلا خيار لها في الفسخ، لكن ابن عابدين الشامي ذهب إلى أن الكفاءة من حق الولي والمرأة، والدليل على ذلك أن الزواج لا ينعقد إذا أنكح الولي من غير الأب أو الجد، الصغيرة في غير كفاءة لها (أيضاً).

وهذا هو الأقرب عندي أن الكفاءة من حق الولي والمرأة معاً، لأن عدم توافر شروط الكفاءة في الرجل كما يُسبَّب الطعن والعار للولي والأسرة، فإنه أكثر منه يسبب الشين والعار للمرأة، فلذلك اعتنى الإسلام بأن يكون الرجل كفوًّا للمرأة لا بالعكس، فإذا كان الكفاءة من حق المرأة أيضاً، فحق لها أن تطالب بالتفريق إذا لم تجد زوجها كفوًّا لها.

الدخول بعد الإيجاب على النكاح:

فإذا دخل بها وهي راضية عنه، لزم النكاح وعدم حق الفسخ، جاء في الفتاوى الهندية: "وكذا إذا مكنت الزوج من نفسها بعد ما

زوجها الولي فهو رضا، وكذا لو طالبت بصدقها فهو رضا كذا في السراج الوهاج (٢٨/١).

وفي هذه الصورة لا يؤثر عدم الكفاءة، فليس للمرأة حق الفسخ. فقد جاء في الفتاوى الهندية:

"وإن دخل بها طائعة يلزمه المسمى، ولا يزداد عليه، ويكون هذا رضا منها بالنكاح، لأن تمكينها من نفسها إجازة للعقد كقولها: رضيت، ويسقط الخياران الثابتان لها، التفريق لعدم الكفاءة وإتمام مهر المثل (٢٩٤/١).

فإذا دخل بها وهي مكرهة لزمه مهر المثل، وحق الاعتراض لعدم الكفاءة باق (أيضاً).

وإن لم يدخل بها فلها خيار التفريق لعدم الكفاءة، ومطالبة إتمام مهر المثل، والرجوع إلى القاضي أو المجلس الشرعي (أيضاً).
فإن فرق القاضي أو المجلس الشرعي بينهما فليس عليه شيء من المهر، لأن الفرقة جاءت من قبل المرأة وقبل الدخول بها.
"ولو فرق بينهما قبل الدخول لا يلزمه شيء كذا في السراج الوهاج (أيضاً).

هذه التفاصيل عما إذا لم يكن الرجل كفواً للمرأة.

فإن كان لها كفاء ولا هي تعترض على المهر، فلا خيار لها في التفريق، لا قبل الدخول بها ولا بعده (أيضاً).

خيار القاضي أو المجلس الشرعي في فسخ النكاح:

ليس الإيجار من أسباب الفسخ، فلا حاجة إلى التفريق، فإن
عدمت الكفاءة، أو كان المهر أقل من المثل ولم ترض بالدخول بها،
فللقاضي أو المجلس الشرعي أن يفرق بينهما إن طالبت الفسخ، لكن
مجرد الإكراه مع وجود الكفاءة والمهر لا يعطي حق التفريق.

أهمية إذن المرأة

المفتي عبد الرحيم القاسمي (كشمير)

١- خيار البكر البالغة العاقلة وحدوده عند الفقهاء:

"ينعقد نكاح الحرة العاقلة البالغة برضاها وإن لم يعقد عليها ولي بكرةً كانت أو ثيباً عند أبي حنيفة وأبي يوسف في ظاهر الرواية، وعن أبي يوسف أنه لا ينعقد إلا بولي، وعند محمد ينعقد موقوفاً (الهداية ٢/٢٩٣).

لكن محمداً رحمه الله رجع عن هذا القول وقال بما ذهب إليه الشيخان.

ولا يصح النكاح بغير إذن الولي عند مالك والشافعي، وقد ذكر ابن رشد الحفيد أدلة الجانبين في "بداية المجتهد" وأيد الحنفية، ووجد الروايات التي تبطل النكاح بغير ولي قليلة لا يُحتج بها. يقول بعد ذلك: "ولكن الذي يغلب على الظن أنه لو قصد الشارع اشتراط الولاية لبين جنس الأولياء، وأصنافهم ومراتبهم، فإن تأخير البيان عن وقت الحاجة لا يجوز، فإذا كان لا يجوز عليه -عليه الصلاة والسلام- تأخير البيان عن وقت الحاجة، وكان عموم البلوى في هذه المسألة يقتضي أن ينقل اشتراط الولاية عنده -ﷺ- تواتراً، أو قريباً من التواتر" (بداية المجتهد ٤/٢٢٣، كتاب النكاح).

وذهب صاحب الهداية إلى أن الولي بالخيار إذا تزوجت المرأة في غير كفاء لها، ولا ينعقد عند أبي حنيفة ويوسف - رحمهما الله - لأن الولي لا يؤثر الذهاب إلى القاضي لأسباب شتى، فإن ذهب إليه لا يرجى منه الإنصاف في هذا.

فالفتوى الآن على أن النكاح في غير الكفاءة لا ينعقد أصلاً جاء في مجمع الأنهر: "نفذ نكاح حرة مكلفة بلا ولي وله الاعتراض في غير الكفاء، وروى الحسن عن الإمام عدم جوازه، وعليه الفتوى" "وهذا أصح وأحوط والمختار للفتوى في زماننا" (مجمع الأنهر ٣٣٢/١).

٢- لا يجوز إكراه البكر العاقلة البالغة على النكاح:

ولا يجوز للولي إجبار البكر البالغة على النكاح خلافاً للشافعي - رحمه الله - له الاعتبار بالصغيرة، وهذا، لأنها جاهلة بأمر النكاح لعدم التجربة، ولهذا يقبض الأب صداقها بغير أمرها، ولنا أنها حرة مخاطبة فلا يكون للغير عليها ولاية، والولاية على الصغيرة لقصور عقلها، وقد كمل بالبلوغ بدليل توجه الخطاب، فصار كالغلام وكالتصرف في المال، وإنما يملك الأب قبض الصداق برضاها دلالةً، ولهذا لا يملك مع نهيها (الهداية ٢٩٤/٢).

١- وفي الفتاوى الشامية: "وقوله وهو السنة" بأن يقول له قبل النكاح، فلان يخطبك أو يذكرك فسكتت، وإن زوجها بغير استثمار فقد أخطأ السنة، وتوقف على رضاها (بحر عن المحيط) واستحسن

الرحمتي ما ذكره الشافعية من أن السنة في الاستئذان أن يرسل إليها نسوة ثقات ينظرن ما في نفسها والأم بذلك أولى، لأنها تطلع على ما لا يطلع عليه غيرها (٢/٢٩٨-٢٩٩) طبع نعمانية ديوبند) إن هذه العبارات تدل على مدى أهمية رضا البكر البالغة عن النكاح، أو عدم رضاها".

٣- صور مختلفة لإنكار البكر البالغة وحكمها:

- (فإن استأذنها هو) أي الولي وهو السنة (أو وكيله أو رسوله أو زوجها) وليها وأخبر رسوله أو فضولي عدل (فسكتت) عن رده مختارة ... (فهو إذن) (المرجع السابق ص: ٥٩).
١. وإن (زوجها) وليها وأخبرها رسوله أو فضولي عدل (فسكتت) عن رده مختارة (فهو إذن) (رد المحتار ٣/٥٩، طبع كراتشي).
 ٢. وكذلك (أو ضحكت غير مستهزئة أو تبسمت أو بكت بلا صوت) لأنه حزن على مفارقة أهلها (فهو إذن) (رد المحتار ٣/٥٩، كراتشي).
 ٣. ولو استأذنها الولي في معين فردت ثم زوجها منه فسكتت، صح في الأصح بخلاف ما لو بلغها فردت، ثم قالت: رضيت لم يجز لبطلانه بالرد، قوله بخلاف ما لو بلغها ... والرد في الأول كان للاستئذان لا للتزوج العارض بعده لكن قال في الفتح: الأوجه عدم الصحة، لأن ذلك الرد الصريح يضعف

كون ذلك السكوت دلالة الرضا، وأقره في البحر، وقد يقال: إنه قد تكون علمت بعد ذلك كحسن حاله، وقد يكون ردها الأول حياء لما علمته من أن الغالب إظهار النفرة عند فجأة السماع (المرجع السابق ص: ٦٠).

٤. وكذا إذا زوجها الولي عندها أي بحضرتها فسكتت صح في الأصح إن علمته (الدر المختار ٦٢/٣).

فهذه الصور السابقة ينعقد فيها النكاح ونذكر الآن الصور التي لا ينعقد فيها النكاح.

١- فإن زوجها وليها وأخبرها رسوله ... فسكتت عن رده مختارة فهو إذن قوله عن رده قيد به إذ ليس المراد مطلق السكوت، لأنها لو بلغها الخبر فتكلمت بأجنبي فهو سكوت هنا، فيكون إجازة فلو قالت: الحمد لله اخترت نفسي أو قالت: هو دباغ لا أريده، فهذا كلام واحد، فهو رد (المرجع السابق: ٥٩).

٢- وإن زوجها وليها ... فسكتت أو ضحكت غير مستهزئة أو بكت بلا صوت، قوله غير مستهزئة وضحك الاستهزاء لا يخفى على من يحضره، لأن الضحك إنما جعل إذناً لدلالته على الرضاء، فإذا لم يدل على الرضاء لم يكن إذناً (أيضاً ص: ٥٩).

٣- فإن استأذنها غير الأقرب كأجنبي أو ولي بعيد فلا عبرة لسكوتها، بل لابد من القول كالثيب البالغة أو ما هو في معناه

من فعل يدل على الرضا كطلب مهرها وتمكينها من الوطاء
(الدر المختار ٣/).

٤- إن زوجها وليها بغير إذنها، فإن كان المخبر أجنبياً ليس بولي
ولا رسول عنه إن كان المخبر رجلاً واحداً غير عدل فإن
صدقته في ذلك ثبت النكاح وإن كذبه لا يثبت (الفتاوى
الهندية ١/٢٨٨).

٥- وتعتبر في الاستئثار تسمية الزوج على وجه تقع به المعرفة،
حتى لو قال لها: أريد أن أزوجك من رجل فسكتت لا يكون
رضا ... وقيل: يشترط ذكر المهر، وهو قول المتأخرين،
وفي فتح القدير وهو الأوجه (أيضاً ١/٣٨٨ ملخصاً).

٦- وإذا استأمرها وظهر منها ما يحتمل الإذن وعدمه ترجح
الرد، لعدم وقوعه، فيمنع من إيقاعه لعدم تحقق الإذن فيه (رد
المحتار ٢/٣٠٠).

٧- ولو استأذنها في معين فردت ثم زوجها منه فسكتت صح في
الأصح بخلاف ما لو بلغها فردت ثم قالت: رضيت لم يجز
لبطلانه بالرد، قوله: فسكتت، أما لو قالت حين بلغها قد كنت
قلت: لا أريد فلاناً لم يجز النكاح (الفتاوى الشامية ٣/٦٠).

٨- أما لو أخذها عطاس أو سعال، حين أخبرت فلما ذهب قالت:
لا أرضى، أو أخذ فمها ثم ترك فقالت ذلك، صح ردها؛ لأن
سكوتها كان من اضطرار (الفتاوى الشامية ٣/٥٩).

خلاصة البحث:

١. لا ينعقد النكاح بالإجبار أصلاً.
٢. إن أذنت المرأة وهي كارهة أو مهددة بالقتل أو بإتلاف النفس سواء باللسان أو بالقلم لم يكن من الرضا.
٣. الكفاءة معتبرة في الشريعة لقول النبي -ﷺ-: "ولا يزوجن إلا من الأكفاء" (الهداية ٢).
- ولكن إذا كان النكاح لم ينعقد أصلاً بسبب الإكراه فلا حاجة إلى الفسخ.
٤. للقاضي أو المجلس الشرعي خيار فسخ هذا النكاح إذ اتضح له أنها مكرهة فيه، ولا فرق في أن دخل بها أو لم يدخل بها، وهذا على سبيل القضاء مع أن النكاح لم ينعقد في الأصل.

لا نكاح إلا بولي

الأستاذ أبو العاصم الوحيدي السلفي

البحث التمهيدي:

الإسلام دين شامل كامل، دين الرحمة والرأفة، الناس فيه سواسية كأسنان المشط، ليس للغني فيه فضل على الفقير، وإذا استعرضنا حياة المرأة من منظار تاريخي، فلا يدع للشك مجالاً أن المرأة كانت تواجه أنواعاً من العقبات والمصائب وتنتهك أعراضها وتهضم حقوقها في الأديان الأخرى. الإسلام هو الذي رفع مكانتها وسمى بها إلى الآفاق العليا وأعطاه حقوقها ومنزلتها اللاتئة بها. إن الإسلام اعتنى بالمرأة اعتناءً شديداً وصان عرضها وحفظها من المخاطر، كما لم ينظر في حريتها المطلقة أي فائدة لها، ولم يكبلها وراء الجدران، وخشية أن تكون المرأة هائمة على وجهها وأن تفعل ما شاءت وكيفما شاءت، قال: "لا نكاح إلا بولي" ولا فرق في أن تكون صغيرة أو كبيرة وليس لها حق بأن تتكح غيرها. لكن ليس على الولي أن يكرهها؛ لأن الإكراه ليس من طبيعة الإسلام وقضى أن "الثيب أحق بنفسها من وليها" لكن لفظة "أحق" صيغة التفضيل التي تشير إلى خيار المرأة في النكاح، مهما كان هذا الخيار، ولكن ليس

للولي أن يكره البكر البالغة على النكاح، وإن كانت صغيرةً فلا بأس بالإكراه في الصغيرة؛ فإن أنكحها (البكر الصغيرة) من غير رضاها فلها الخيار في هذا النكاح إذا بلغت، وهذا مما أنعم الإسلام عليها. ومما يمتاز به الإسلام في حقوق المرأة أنه لم يكتف بإعطاء حق الطلاق للرجل فقط بل منح المرأة حق الخلع، كي لا يظلم بعضهما البعض الآخر، ولا تذهب سعادة حياتهما.

إن التفاصيل التي ذكرتها آنفاً هي ما ذهب إليه الكتاب والسنة وجمهور الفقهاء وإن كان بعض الحنفية اختلفوا في بعض أجزائها، لكن من الحق أن لا نفرط في حقوق المرأة ونهضمها، كي لا تجد منظمات حرية المرأة، والحقوق الإنسانية مجالاً للولوغ فيه، وخلاً للتسرب إليه، حتى لا تدعي بأن الإسلام قد قضى على حقوق المرأة، فليس لها عنده إلا أن تزين فراش زوجها.

قد اهتم الإسلام منذ أول يومه بتعاليم الأولاد وتربيتها تربية صالحة، كي يعيشوا في مجتمع صالح ولا ينحازوا عن الطريق السوي والصراط المستقيم قيد شعرة.

وبعد هذا المدخل نلم بأجوبة الأسئلة.

١- إذا لم تكن راضية بالقلب فليس هذا من الرضا. لأن الإجماع يؤثر في النكاح والطلاق والعتق، ولأن الرجل يكون حين ذلك مضطراً إلى اللجوء إليه، فعدم خياره، لأن الرضا لا يتحقق إلا بالخيار الذي هو ضد الكره.

٢- إذا أذنت وهي كارهة لم يكن إذنهما إذناً، فقد جاء في الحديث: "إن خنساء بنت خدام جاءت النبي -ﷺ- فقالت: إن أبي زوجني من ابن أخيه، وأنا لذلك كارهة فقال: أجزني ما صنع أبوك، فقالت: مالي رغبة فيما صنع أبي، ولكني أردت أن أعلم النساء أن ليس للآباء من أمور بناتهم شيء، ولم ينكر عليها رسول الله -ﷺ- (رواه ابن ماجة وهو حديث صحيح).

وقريباً من هذا جاء في المسند لأحمد وسنن أبي داود، وابن ماجة والدار قطني.

وقال النبي -ﷺ-: "لا طلاق ولا عتاق في إغلاق". يعني: لا عبرة بالطلاق والعتاق في حالة الإكراه والإجبار.

٣- إن الفرق الاجتماعي لا يعدم الكفاءة فليس لها الخيار على هذا.

٤- إذا دخل بها بعد هذا النكاح فليفرق بينهما القاضي، لأن النكاح لم ينعقد أصلاً، ولها المثل، لقوله -ﷺ- لبصرة بن أكثم قد تزوج بحاملة: "لها الصداق بما استحللت من فرجها وفرق بينهما" (فقه السنة ٢/٢٨٩).

فإن لم يدخل بها فليفرق أيضاً.

٥- إذا كانت مكرهة على نكاحها فللقاضي أو المجلس الشرعي خيار فسخ هذا النكاح، إذا استعرض القضية بأسرها، وسبر أغوارها، لأن النكاح بالإكراه لا ينعقد أصلاً عندي.

"ولا يزوجن إلا من الأكفاء"

المفتي عزيز الرحمن البجنوري - رحمه الله -

خلق الله الإنسان والحيوان أزواجاً ليسكن بعضه إلى بعض ويتوالد ويتكاثر.

فقد قال تعالى: "ومن آياته أن خلق لكم من أنفسكم أزواجاً لتسكنوا إليها وجعل بينكم مودة ورحمة" (الروم).
فعلم أن الكفاءة من الراحة والطمأنينة، فإن عدمت الكفاءة عدمت الطمانينة.

وقد قال النبي -ﷺ-: "ولا يزوجن إلا من الأكفاء" (الهداية).

وقال الفقهاء:

١. الكفاءة معتبرة في ابتداء النكاح لزومه وصحته (در مختار).
٢. إن الولي لو زوج الصغيرة من غير الكفو لا يصح ما لم يكن أباً وجداً (المرجع السابق).
٣. المختار للفتوى أنه لا يصح العقد (رد المختار ٣٤٤/٢).
٤. لا يصح العقد في غير الكفاء عند محمد (در مختار).
٥. العجمي لا يكون كفواً للعربية ولو كان عالماً أو سلطاناً.

الدلائل السابقة تثبت الأمور التالية:

١. لا يجوز العقد في غير الكفاء، فإن تم لا يصح.

٢. العجمي لا يكون كفؤاً للعربية ولو كان عالماً أو سلطاناً، لأن هذا يُخلُّ بالسكون والنظام العالمي.
٣. البنات التي عشن في بلد آخر ونشأن هناك، وتتقن بثقافته، لا يكنّ أكفاءاً لرجال البلد الآخر، وإذا أنكحن بالإكراه لم ينعقد نكاحهن، وإن البكر البالغة العاقلة لا يصح إجبارها على العقد أصلاً، فإذا وقع مثل هذه القضية فعلى القاضي أن يفسخها على الفور مع أن النكاح عندي لا ينعقد بالإجبار أصلاً.

الإجبار في النكاح وما إليه

الأستاذ محمد أنظار عالم القاسمي

الإكراه لغة:

هو حمل الإنسان على شيء يكرهه (البحر الرائق ١٢٧/٨).
هو ضد الرضا والمحبة، وقال الله تعالى: "وَعَسَى أَنْ تَكْرَهُوا شَيْئًا
وَهُوَ خَيْرٌ لَكُمْ وَعَسَى أَنْ تُحِبُّوا شَيْئًا وَهُوَ شَرٌّ لَكُمْ" (البقرة ٢١٦).

الإكراه شرعاً:

هو إجبار أحد على أن يعمل عملاً بغير حق من دون رضاه
بالإخافة (التعريفات الفقهية على قواعد الفقه ص ١٨٨، البحر الرائق
١٢٨/٨) وقد عرفه بعض الفقهاء بقوله: "وشرعاً حمل الغير على
فعل بما يعدم الرضا دون اختياره لكنه قد يفسد وقد لا يفسد" (اللباب
في شرح الكتاب ١٠٧/٤).

أقسام الإكراه:

وقسم الفقهاء الإكراه إلى ملجئ وغير ملجئ، فالإكراه الملجئ
الذي يعدم فيه الرضا ويفسد الاختيار هو الذي يكون بالتهديد بإتلاف
النفس أو عضو منها أو بإتلاف جميع المال، والإكراه غير الملجئ

هو الذي يعدم فيه الرضا ولا يفسد الاختيار، هو الذي يكون كالحبس والضرب الذي لا يخشى منه القتل أو تلف بعض الأعضاء، إذا لم تفعل ما أمرت به.

"هو أن الإكراه نوعان: نوع يعدم الرضا ويفسد الاختيار... ونوع يعدم الرضا ولا يفسد الاختيار (شرح بداية المبتدي على هامش الهداية ٤١٤/٦-٤١٥)، اللباب في شرح الكتاب ١٠٧/٤، البحر الرائق ٧٠/٨، درر الحكام في شرح غرر الكلام، الجزء الثاني، كتاب الإكراه (٢٦٩).

فالحاصل أن الإكراه يعدم الرضا وإن كان لا يفسد الاختيار في بعض الصور، كما جاء في كتب الفقه.

"فالحاصل أن عدم الرضاء معتبر في جميع صور الإكراه، وأصل الاختيار ثابت في جميع صوره لكن في بعض الصور يفسد الاختيار، وفي بعضها لا يفسد (درر الحكام في شرح غرر الأحكام ٢/٢٦٩).

ثم اعلم أن الإكراه لا ينافي أهلية المكره ولا يوجب وضع الخطاب عنه بحال، لأن المكره مبتلى والابتلاء يحقق الخطاب، والدليل عليه أن أفعاله تتردد بين فرض وحظر وإباحة ورخصة ويأثم تارة ويؤجر أخرى.

الرضا لغةً:

رضا، رضي يرضى، رضياً ورضواناً مأخوذ من "مرضاة" وهو ضد السخط، وعند الصوفية هو سرور القلب.

الرضا اصطلاحاً:

هو في الاصطلاح عرفه الحنفية بأنه امتلاء الاختيار أي بلوغه ونهايته بحيث يفضي أثره إلى الظاهر من ظهور البشاشة في الوجه ونحوها (التلويح على التوضيح ١٩٥/٢).
وعند الجمهور "هو قصد الفعل دون أن يشوبه إكراه" (الحواشي على مختصر الخليل ٩/٥).

وختلف فقهاء الحنفية: هل الرضا والاختيار شيئان مختلفان أم شيء واحد، فذهب الحنفية إلى أنهما شيئان مختلفان من حيث المعنى الاصطلاحي والآثار في حين أن الجمهور يذهبون إلى أنهما مترادفان (حاشية ابن عابدين ٥٠٧/٤، كشف الأسرار ٣٨٣/٤).

فاتضح من هنا أن مرجع الخلاف بين الحنفية والجمهور في نكاح المكره هو الرضا والاختيار، لأن الجمهور يذهبون إلى عدم الرضا والاختيار في الإكراه، وعند الحنفية يعدم الرضا ولا يفسد الاختيار في الإكراه، بل في بعض صورته يفسد الاختيار عند الحنفية وفي بعضها لا يفسد.

حقيقة الرضا:

ما هي أهمية الرضا وحقيقته في الأحكام الشرعية: هل هو شرط لصحتها؟ فالجمهور يذهبون إلى أن الأحكام الشرعية يشترط فيها الرضا، إلا ما نص عليه الأحاديث: "ثلاث جدهن جد وهزلهن جد: الطلاق والعتاق والنكاح (رواه الترمذي وأبو داود).

واختلف الأحناف والجمهور في تأثير الإكراه في التصرفات الشرعية.

"والتصرفات الشرعية في الأصل نوعان: إنشاء وإقرار، والإنشاء نوعان: نوع لا يحتمل الفسخ، ونوع يحتمله، أما الذي لا يحتمل الفسخ فالطلاق والرجعة والعتاق والنكاح واليمين والنذر والظهار والإيلاء والفيء في الإيلاء والتدبير والعفو عن القصاص، وهذه التصرفات جائزة مع الإكراه عندنا، وعند الشافعي لا تجوز (بدائع الصنائع ٧/١٨٤).

فالإكراه يؤثر عند الجمهور في التصرفات الشرعية، في حين يذهب الأحناف إلى أن الأحكام التي لا يؤثر فيها الفسخ بعد وقوعه لا يعمل فيه الإكراه، يقول صاحب فتح القدير: "وضابط ذلك أن كل ما لا يؤثر فيه الفسخ بعد وقوعه لا يعمل فيه الإكراه من حيث منع الصحة، لأن الإكراه يفوت الرضا، وفوات الرضا يؤثر في عدم اللزوم، وعدم اللزوم يمكن المكره من الفسخ، فالإكراه يمكن المكره من الفسخ بعد التحقق، فما لا يحتمل الفسخ لا يعمل فيه الإكراه (فتح القدير ٩/٢٥٤، شرح النقاية ٢١/٤٢٩).

ويرى جمهور العلماء غير الحنفية أن الإكراه يؤثر في هذه التصرفات فيفسدها، فلا يقع طلاق المكره مثلاً، ولا يثبت عقد النكاح بالإكراه ونحوها (الموسوعة الفقهية ٦/١١٨، الفقه الإسلامي وأدلته ٥/٤٠٤، وراجع أيضاً المحلى لابن حزم ٩/٢٥٨، التفسير ٢/٩٩، اللباب في شرح الكتاب ٤/١١٣، الإنصاف ٨/٤٤١، بدائع الصنائع ٦/١٩٣).

رضا البكر البالغة العاقلة في الشريعة:

لرضا البكر البالغة العاقلة أهمية كبيرة في النكاح كما تدل عليها الآيات والأحاديث، فينقذ النكاح بكلمة المرأة، وعند الجمهور لا نكاح بغير ولي، فلا يصح نكاح من تزوج بغير إذن وليه. ودليل الحنفية قول الله تبارك وتعالى: "فَإِنْ طَلَّقَهَا فَلَا تَحِلُّ لَهُ مِنْ بَعْدُ حَتَّى تَتَّخِجَ زَوْجًا غَيْرَهُ" (البقرة).
"وَإِذَا طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ فَبَلَغْنَ أَجَلَهُنَّ فَلَا تَعْضُلُوهُنَّ أَنْ يَنْكِحْنَ أَزْوَاجَهُنَّ" (البقرة).

فنسب الزواج إلى المرأة، فهي مختارة بأن تتكح نفسها، والحديث أيضاً يدل على ذلك: "الأيم أحق بنفسها من وليها" (مسلم). والأيم من ليس عندها زوج سواء كانت بكرًا أو ثيبًا، فهي أحق بنفسها، ولا يتحقق رضاها قولاً إلا إذا انعقد نكاحها من غير إذن وليها (البحر الرائق ٣/١١٧، الدر المختار على هامش رد المحتار ٤/١٥٥).

إكراه البكر البالغة على النكاح:

إذا أكره الولي البكر البالغة على النكاح بمن لا ترضى به، فهذا يخالف الشريعة وطبيعتها فلا يكرهها على النكاح، لأن لها الخيار في هذا الباب.

"ولا إجبار على البكر البالغة في النكاح" (الاختيار ٢/٩٢).

ونذكر الآن أجوبة الأسئلة في ضوء ما سبق من التفاصيل.
١- الإكراه سواء كان ملجئاً أو غير ملجئ لا ينعقد به النكاح، وهذا يعدم الكفاءة.

"الحاصل أن عدم الرضا معتبر في جميع صور الإكراه" (درر الحكام في شرح غرر الأحكام، الجزء الثاني ٢٦٩).
والأمر الثاني أن الرضاء لا يشترط لصحة النكاح، يقول الشامي: "إذ حقيقة الرضا غير مشروطة في النكاح لصحته مع الإكراه والهزل" (رد المحتار ٣/٣١)، البحر الرائق).

٢- ينعقد النكاح بالإكراه، وهذا من الرضاء، لأن الاختيار لا يسقط بالإكراه عند الحنفية، فإذا كان لها الخيار فهو من الإن، مثل الهزل (المبسوط للسرخسي ١٢/٦٤، الفتاوى الهندية ٥/٥٣، البحر الرائق ٣/٢٤٦، الدر المختار على هامش رد المحتار ٢/٤٢١، كتاب الطلاق).

وقال النبي -ﷺ-: "ثلاث جدهن جد وهزلهن جد: النكاح والطلاق والعتاق" (الترمذي وأبو داؤد).

ما حكم الرضا بالتوقيع؟

هل يعتبر توقيع المكرهة على النكاح أم لا يعتبر به؟ النكاح ينعقد بالإيجاب والقبول باللسان وسماعه، ويشترط لعقده سماع العاقدين بقول الإيجاب والقبول، فلا يكفي مجرد التوقيع على عقد النكاح، يقول صاحب الدر المختار: "وشرط سماع كل من العاقدين

لفظ الآخر ليتحقق رضاهما، وشرط حضور شاهدين حرين مكلفين سامعين ولهما معاً (٢٢/٣، طبع كراتشي).
وقيدنا بكونه على النطق، لأنه لو أكره على أن يكتب طلاق امرأته فكتب لا تطلق، لأن الكتابة أقيمت مقام العبارة باعتبار الحاجة ولا حاجة هنا (البحر الرائق ٢٤٦/٣، رد المختار ٤٢١/٢).
٤- ليس لها الخيار في فسخ هذا النكاح وعرض دعوى التفريق أمام القاضي، لأن الفرق بين البيئة لا يؤثر على الكفاءة.
٥- إذا كان هذا ظلماً على البكر، فلا بد للقاضي أو المجلس الشرعي أن يرفع الظلم، فأرى أن القاضي أو المجلس الشرعي بالخيار لفسخ هذا النكاح.

البكر أحق بنكاحها

القاضي إعجاز أحمد القاسمي

البكر البالغة العاقلة أحق بنكاحها، ولا تكره فيه، فقد قال النبي -ﷺ-: "الأيم أحق بنفسها من وليها، والبكر تستأذن، وإذنها صماتها".

ويقول العلامة ابن تيمية: "ويجب على ولي المرأة أن يتقي الله فيمن يزوجه بها وينظر في الزوج هل هو كفاء أو غير كفاء، فإنه إنما يزوجه لمصلحتها لا لمصلحته، وليس له أن يزوجه بزواج ناقص لغرض له" (فتاوى ابن تيمية ٣٥/٢٢) ويقول في موضع آخر: "أما تزويجها مع كراهتها للنكاح فهذا مخالف للأصول والنقول، والله لم يسوغ لوليها أن يكرهها على بيع وإجارة إلا بإذنها ولا على طعام أو شراب أو لباس لا تريده، فكيف يكرهها على مباحة ومعاشرة من تكره مباحته ومعاشرته من تكره معاشرته (أيضاً)".

النكاح بالإكراه:

ينعقد النكاح بالإكراه عند أبي حنيفة (رد المحتار ٥٧٩/٢).

خيار الفسخ للقاضي:

للقاضي خيار الفسخ لهذا النكاح (راجع: رد المحتار ٤٣٦/٢).

الكفاءة من حق الولي

الأستاذ خورشيد أحمد الأعظمي

١- ينعقد النكاح بالإكراه، لأن الرضا يكون في الإكراه وإن كان ضئيلاً.

٢- على الولي أن يراعي في زواج بنته ما فيه خيرها وصلاحها، وإن حاد عن هذه الأصول وأجبرها على الزواج كان آثماً، لكن الإيجاب في نفسه ينعقد به النكاح.

٣- الكفاءة في النكاح لا يكون إلا في الإسلام والنسب كما تدل عليها الأحاديث وزواج القرون المشهودة لها بالخير، وإليه ذهب مالك والكرخي والحصاص وعلماء العراق وإن كان بعض الأمور الأخرى أيضاً تعتبر في الكفاءة في النكاح عند الحنفية، وهي: النسب، والإسلام، والحرية، والديانة، والمال (رد المحتار ٤/٢٠٩).

٤- وإن دعوى المرأة أن أهل البلد الآخر ليس بكفاء لها، لمجرد اختلاف المجتمع، ليس بصحيح، ولا يؤثر في الكفاءة أصلاً، وذلك لأسباب:

أولاً: لأن الكفاءة من حق الولي.

ثانياً: البنت تعلم بمن ستتزوج به وتأذن وإن كان على كرهٍ منها، فيكون هذا إذناً.

ثالثاً: لأن القروي كفاء للمدني (رد المحتار ٤/٢١٩).

فإن الذين اعتبروا في الكفاءة الأمور الأخرى مع الدين، لا يعتبرون في الكفاءة باختلاف المجتمع والبلد، لأن القروي عندهم كفاء للمدني، وبالتالي لا بأس بأن يتزوج البريطاني بالهندي، وليس للبننت الخيار لفسخ هذا النكاح.

٥- ليس للقاضي فسخ هذا النكاح بمجرد أنه تم بدون رضى المرأة وأن الإنن الصادر منها عند العقد كان بسبب الإكراه إلا أن يوجد سبب آخر من أسباب الفسخ.

الفسخ من حق المرأة

الأستاذ بهاء الدين الندوي

١- عند الشافعي: "للأب تزويج البكر صغيرة وكبيرة بغير إذنها لكمال شفقتة ويستحب استئذانها أي الكبيرة تطيباً لخاطرها، وليس له تزويج ثيب إلا بإذنها، فإن كانت صغيرة لا تزوج حتى تبلغ، لأن الصغيرة لا إذن لها، والجد كالأب عند عدمه في جميع ما ذكر.

لكن هنا نبحت عن رضاها، فعند الشافعي لو زوجها الولي في غير كفاء بطل النكاح، سواء كان للولي خيار الإيجاب أم لا، وقد وردت هذه المسألة في الكتب على النحو التالي:

"لو زوجها الولي في غير كفاء أو بعض الأولياء المستوين برضاها ورضا الباقيين صح التزويج، ولو زوجها الأقرب برضاها فليس للأب اعتراض، ولو زوجها أحدهم بغير كفاء برضاها دون رضاها لم يصح، وفي قول: يصح، ولهم الفسخ، ويجري القولان في تزويج الأب أو الجد بكرة صغيرة أو بالغة في غير كفاء بغير رضاها، ففي الأظهر باطل، وفي الآخر يصح، وللبالغة الخيار وللصغيرة إذا بلغت".

٢- لا يؤثر الإكراه في عقد النكاح، ولا يتحقق الإكراه إلا إذا وجدت فيه الأمور الآتية:

- ١- أن يكون المكره قادراً على تنفيذ ما يُكره لأجله.
- ٢- وأن يكون الإكراه معجلاً، بأن لا يتعلق التهديد بإتلاف النفس بمستقبل قريب مثلاً غداً أو بعد الغد فإن هذا ليس من الإيجابار.

٣- لا يمكن الفرار من تهديده:

"شرط الإكراه قدرة المكره على تحقيق ما هدد به عاجلاً بولاية أو تغلب وعجز المكره عن دفعه بفرار أو استغاثة وظنه أنه امتنع فعل ما خوفه به ناجزاً فلا يتحقق العجز بدون اجتماع ذلك كله".
ولا يدخل فيه تهديد إحراق جواز السفر، لأن هذا التهديد هو أجل، وإن هدد بالإحراق على الفور أمام عينها عد من الإيجابار.
لكن الذي أفهم أن قضية الإيجابار ليست في موضوعنا الآن، لأن الإكراه على المرأة خارج عن بحثنا، وإذا أكره أحد الولي على الزواج فهو الإكراه" أما إكراه الولي البكر فليس هذا عندي من الإكراه.

٣- فإذا كان النسب يؤثر في الكفاءة، فاختلاف البيئة يؤثر فيها أيضاً، فإذا كان الزوج من غير كفاء صارت المرأة بالخيار في التفريق عند الشافعي أيضاً.

٤- لا فرق في هذه المسألة بين أن يدخل بها الرجل أم لم يدخل بها، وأعنى بهذا أنه ليس له حق في استرداد المهر إن دخل بها، فإن طلقها قبل الدخول بها وجب على المرأة أن ترد إليه نصف المهر.

٥- قد أجببت عنه في رقم (٣) بأنه إن زوجها الأب في غير كفاء لها فللبالغة الخيار والصغيرة إذا بلغت، فلها أن تفسخ بنفسها، ولا بأس بأن ينفذ القاضي ما تشتهي، لكن المرأة هي التي تفسخه بكلمتها، لأن الفسخ من حق المرأة لا من حق القاضي أو المجلس الشرعي.

"لا نكاح بغير ولي"

الأستاذ نياز أحمد عبد الحميد

١- ليس هذا من الرضاء، لأن البنت مكرهة، وهي الآن طائعة لإرادة مكرهها لا لإرادتها. "رفع عن أمتي الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه".

٢- البكر البالغة العاقلة مختارة، ولكن لا يقتضي هذا أن تفعل ما تشاء، لأن النبي -ﷺ- قال: "لا نكاح بغير ولي".

٣- ليست هي بالخيار بأن تفسخ نكاحها بدعوى عدم الكفاءة، لأن الكفاءة في الإسلام فقط، والمسلم أخو المسلم وإن كانت الحرفة تختلف، فلا بأس بأن ينكح الرجل في غير نسبه ومجتمعه ومن غير حرفته، لأن مجرد اختلاف المجتمع لا يؤثر في الكفاءة، فإن كان هذا يؤثر في حياتهما ويكدر صفوة حياتهما فهذا من الاستثناء.

٤- لا ينعقد شيء بالإكراه سواء هو الطلاق أو العتق، والبنت هنا مكرهة فلا ينعقد النكاح، فإن دخل بها فلها مهر المثل، فلا يكون المولود له ولد الزنا ولا ينفذ عليه حد الزنا، وإن كان النكاح لم ينعقد أصلاً.

فإن لم يدخل بها فليس لها شيء من المهر، لكن يجب عليها العدة إن وطئها.

يقول السيد السابق في فقه السنة: "من وطئ امرأة بشبهة
وجبت عليها العدة، لأن وطأ الشبهة كالوطأ في النكاح في النسب،
فكان كالوطأ في إيجاب العدة، وكذلك تجب العدة في زواج فاسد إذا
تحقق الدخول.

أما الظاهرية فقالت: لا تجب العدة في النكاح الفاسد، ولو بعد
الدخول لعدم وجود دليل على إيجابه من الكتاب والسنة (فقه السنة
٤٧٥/٢).

لا كفاءة إلا في الإسلام

محمد الأعظمي

- ١- ليس إذننها وهي كارهة دليلاً على رضاها، لأن الإكراه المذكور في السؤال يدل على عدم الرضا.
 - ٢- إن أكرهها أبوها وأمها شفقة عليها ورحمة بها ورأيا فائدتها فيه، من غير أن يخدعها أو يستغلاها، فينعقد النكاح به، لكن الإكراه على الطريقة المذكورة في السؤال لا ينعقد به النكاح، لأن الرضا وعدم الإكراه شرط لانعقاد النكاح عند الجمهور، يقول الدكتور وهبة الزحيلي: "الرضا والاختيار من العاقدين أو عدم الإكراه هو شرط عند الجمهور غير الحنفية، فلا يصح الزواج بغير رضا العاقدين، فإن أكره أحدهما على الزواج بالقتل أو بالضرب الشديد أو بالحبس الشديد كان العقد فاسداً لقوله عليه الصلاة والسلام: "إن الله تجاوز عن أمتي الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه" وأخرج النسائي عن عائشة أن فتاة هي الخنساء ابنة خذام الأنصارية دخلت عليها فقالت: "إن أبي زوجني من ابن أخيه يرفع بي خسيسته، وأنا كارهة فجاء رسول الله - ﷺ - ... فجعل الأمر إليها" الحديث (الفقه الإسلامي وأدلته ٧/٧٨).
- (وانظر مجموع فتاوى شيخ الإسلام ٥٢/٣٢).

ومن مأساتنا أن موجة النكاح بالخيار جعلت تتزايد يوماً فيوماً وتسد الأوضاع الراهنة، وانقلبت معايير الكفاءة وصارت عصرية محضة، وهي تسبب ارتكاب المحرمات بوجه عام، والمسؤول عنها هم الأولياء؛ لأنهم هم الذين أفسدوا الكفاءة حتى صار معيارها "الخبثات للخبثين"، حتى إذا استعمل الولي حق الإجبار بعد ذلك كان هو سبباً للفساد وتأزم القضية، فمن هنا يجب عليهم أن يتجنبوا استخدام حق الإجبار والإكراه، كي لا يفسد المجتمع مزيداً ويتعد الوضع كثيراً.

٣- إن المساواة في الإسلام هي نعمة عظيمة، سوّت بين العرب والعجم حتى جعلتهم كأسنان المشط، وقضت على الوطنية والإقليمية والتفاوت الطبقي والشعور بالعنصرية، وإن الكفاءة في النكاح في أمور لم تثبت بالكتاب والسنة أو في القرون الأولى إنما ابتدعتها الناس بعدها، فلا يعتبر في الكفاءة بفرق مجتمع آسيا ومجتمع الغرب، إنما تسبقها الكفاءة في الإسلام والدين، والأخلاق، فإذا كانت هذه الكفاءة المذكورة في الكتاب والسنة معدومة فلها الخيار بفسخ هذا النكاح.

٤- هذا سؤال مبهم لا أستطيع أن أقول عنه شيئاً مالم يتضح لي، هل كان النكاح بالرضاء أم بالإكراه، فإن كان بالإكراه أو بالرضاء فما هي كفيتهما، ثم متى تحقق بينهما العلاقة الجنسية أو لماذا لم تتحقق؟ لكن من المقرر أن الفرق بين وجوب المهر وعدمه يكون بعد الفسخ.

٥- له الخيار بالفسخ كما مر في حديث خنساء بنت خدام.

خيار الولي في النكاح

الأستاذ سلطان أحمد الإصلاحي

١- لا يتحقق الرضا في هذه الصورة، ولا اعتبار بإذن المكرهه، وللبر البالغه العاقله الخيار بأن تفسخ هذا النكاح، وتتكح أيما شاءت في الكفاء. وفي جانب آخر يجب على المجتمع الإسلامي أن يتعهد بالمصالح الإسلامية ولا يسمح باستغلال مسائل الفقه، وعلى المحكمة أن تتخذ موقفاً حاداً ضد هذا الواقع ومثله، ويتعاون مع المرأة بأحسن صورة، وقد كتبت عنه بالتفصيل في كتابي "نظرية الإسلام في الجنس" تحت عناوين "نكاح الكفاء" و"خيار الولي في النكاح".

٢- لا يتحقق الرضاء والإذن في مثل هذه المسألة، فلا ينعقد النكاح أصلاً.

٣- لها الخيار بفسخ هذا النكاح على أساس عدم الكفاءة.

٤- الفرق بين حكم من دخل بها وبين من لم يدخل بها، فإن دخل بها فليحاول في بقاء هذا النكاح، وإن كان الأمر بالعكس اختلف حكمه.

٥- نعم! يجوز للقاضي وللمجلس الشرعي أن يفسخ هذا النكاح إذا تحقق عنده أن النكاح كان بسبب الإكراه.

"فاظفر بذات الدين"

القاضي محمد كامل القاسمي

وردت في الشريعة الإسلامية توجيهات أساسية في شأن الزواج وتوطيد العلاقة الزوجية ونجاحها بحيث لو عمل بها الزوجان وأولياؤهما لعاش الزوجان دائماً مع السعادة والهناء، ولا يعكر صفوهما شيء، ومنها أن تكون المرأة سالحة، عفيفة، متدينة، ذات خلق فاضل، حيث قال النبي -ﷺ-: "تتكح المرأة لأربع: لمالها، ولحسبها، ولجمالها، ولدينها فاظفر بذات الدين، تربت يداك (مشكاة المصابيح ٢/٢٦٧).

وعن أبي هريرة - رضي الله عنه - أن النبي -ﷺ- قال: "إذا خطب إليكم من ترضون دينه، وخلقه، فزوجوه، إن لا تفعلوا تكن فتنة في الأرض وفساد عريض (أيضاً).

وانظر الفتاوى الشامية ٢/٢٦١-٢٦٢.

وقد أجاز النبي -ﷺ- بأن ينظر الرجل إلى خطيبته.

(١) عن أبي هريرة رضي الله عنه قال: جاء رجل رسول الله -ﷺ- وقال: "إني تزوجت امرأة من الأنصار قال: فانظر إليها، فإن في أعين الأنصار شيئاً (مشكاة المصابيح ٢/٢٦٨).

(٢) وعن جابر قال: قال النبي -ﷺ-: "إذا خطب أحدكم المرأة فإن استطاع أن ينظر إلى ما يدعوه إلى نكاحها فليفعل" (مشكاة المصابيح ٢/٢١٨).

(٣) وعن المغيرة بن شعبة قال: خطبت امرأة فقال رسول الله -ﷺ-: هل نظرت إليها فإنه أحرى أن يؤدم بينكما (رواه أحمد، والترمذي، والنسائي، وابن ماجه، والدارمي).

وقد أمر الأولياء بأن يراعوا رضا الرجل والمرأة في زواجهما حيث يقول الله تبارك وتعالى: "وَإِذَا طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ فَبَلَغْنَ أَجَلَهُنَّ فَلَا تَعْضُلُوهُنَّ أَنْ يَنْكِحْنَ أَزْوَاجَهُنَّ إِذَا تَرَاضَوْا بَيْنَهُم بِالْمَعْرُوفِ (البقرة: ٢٣٢).

وعن ابن عباس أن النبي -ﷺ- قال: الأيم أحق بنفسها من وليها، والبكر تستأمر وإذنها سكوتها (رواه مسلم).
وقد عنون الإمام البخاري باباً في كتابه "باب لا ينكح الأب وغيره البكر والثيب إلا برضاها".

وذكر تحته الحديث: "عن أبي سلمة أن أبا هريرة حدثهم أن النبي -ﷺ- قال: "لا تنكح الأيم حتى تستأمر، ولا تنكح البكر حتى تستأذن، قال يا رسول الله: وكيف إذنها قال: أن تسكت" (رواه البخاري ٢/٧٧١).

وعن عائشة أنها قالت يا رسول الله -ﷺ-: إن البكر تستحي قال: رضاها صمتها (المرجع السابق).

وعن أبي هريرة أن النبي -ﷺ- قال: "اليتيمة تستأمر في نفسها، فإن صممت فهو إذنّها، وأن أبت فلا جواز عليها".

و"اليتيمة" البالغة التي مات عنها أبوها، والمراد هنا البكر التي مات أبوها قبل أن تبلغ" فلا بد من إذنّها قبل نكاحها، فمن زوجها بغير إذنّها لا يصح النكاح، ويكون موقوفاً على رضاها.

عن جابر بن عبد الله "أن رجلاً زوج ابنته وهي بكر من غير أمرها فأنت النبي -ﷺ- ففرق بينهما" (المحلى لابن حزم ٤٦١/٩، المفصل في أحكام المرأة والبيت المسلم، مادة: ٤٤٦/٦٠٥١).

وعن عبد الله أيضاً ما يؤيد هذه الوجهة و عن ابن عمر: أنه حين هلك عثمان بن مظعون ترك ابنة له قال ابن عمر: فزوجينها خالي قدامة، وهو عمها، ولم يشاورها، وذلك بعد ما هلك أبوها فكرهت نكاحه، وأحبت الجارية أن يزوجه المغيرة بن شعبة فزوجها إياه (ابن ماجة، كتاب النكاح ١٨٧٨/٧). وفي الفتاوى الشامية: "وإن زوجها بغير استئمار فقد أخطأ السنة وتوقف على رضاها - بحر عن المحيط-.

وأخرج أبو داؤد عن عبد الله بن عباس "أن جارية بكرأ أنت النبي -ﷺ- فذكرت أن أباه زوجها وهي كارهة فخيرها النبي -ﷺ- (٢٨٦/١).

وذكر أبو داؤد هذا الحديث في باب في البكر يزوجه أبوها ولا يستأمرها وشرحه صاحب بذل المجهود بقوله "بغير إذنّها" (بذل المجهود ١٠/٥-١٠٢، طبع دار الباز عباس أحمد الباز مكة المكرمة).

فإن هذا الشرح يؤكد أن أباهما زوجها من غير أن يستأذنها، وفي حديث خنساء بنت خدام أن أباهما زوجها وهي ثيب، فكرهت ذلك، فأنت النبي -ﷺ- فرد نكاحها.

فإن هذه الأحاديث لا تدل على أنها أنكحت وهي كارهة، فأنت النبي -ﷺ- وشكت إليه، فكره ذلك النبي -ﷺ- وردة أو أعطاهم خياراً. وقبل أن أذكر حكم نكاح المكره، أذكر معنى الإكراه لغة واصطلاحاً.

الإكراه لغة:

جاء في الموسوعة الفقهية: "قال في لسان العرب: أكرهته حملته على أمر هو له كاره، وفي مفردات الراغب نحوه - لسان العرب والمصباح المنير، مادة (كره)... ولخص ذلك كله فقهاؤنا، إذ قالوا، الإكراه لغة: حمل الإنسان على شيء يكرهه، يقال: أكرهت فلاناً إكراهاً، حملته على أمر يكرهه.

الإكراه اصطلاحاً:

في الاصطلاح "هو فعل يفعله الإنسان بغيره فيزول به الرضا، زاد في "المبسوط" أو يفسد به اختياره من غير أن تتعدم به الأهلية في حق المكره، أو يسقط عنه الخطاب (البحر الرائق ٧٠/٨).

أقسام الإكراه:

هو نوعان عند الفقهاء (١) التام (٢) الناقص.

الإكراه التام:

وأما بيان أنواع الإكراه، فنقول إنه نوعان: نوع يوجب الإلجاء والاضطرار طبعاً كالقتل والقطع والضرب الذي يخاف فيه تلف النفس أو العضو قل الضرب أو كثر وهذا النوع يسمى إكراهاً تاماً (بدائع الصنائع ٧/١٧٥).

الإكراه الناقص:

ونوع لا يوجب الإلجاء والاضطرار والحبس والقيود والضرب الذي لا يخاف منه التلف، وليس فيه تقدير لازم ... وهذا النوع من الإكراه يسمى إكراهاً ناقصاً (أيضاً).

التصرفات الصحيحة مع الإكراه:

فالطلاق والعتاق والرجعة والنكاح واليمين والنذر والظهار هذه التصرفات جائزة مع الإكراه عندنا (بدائع الصنائع ٧/١٨٢).

حكم نكاح المكره:

تصح تصرفات المكره مثل النكاح والطلاق، لأن الفاتت بالإكراه ليس إلا الرضا طبعاً، وإنه ليس بشرط لوقوع الطلاق، فإن طلاق الهازل واقع، وليس براضٍ به طبعاً (أيضاً).

ويشترط سماع كل من العاقدین لفظ الآخر، ليتحقق رضاهما (قوله ليتحقق رضاهما) أي ليصدر منهما ما من شأنه أن يدل على الرضا إذ حقيقة الرضا غير مشروطة في النكاح لصحته مع الإكراه والهزل (الفتاوى الشامية ٢/٢٧١).

والدليل على صحة النكاح ووقوع الطلاق ولو كان هازلاً، قول النبي ﷺ: "ثلاث جدهن جد وهزلهن جد: النكاح والطلاق والرجعة" ولأن النكاح تصرف قولي فلا يؤثر فيه الإكراه كالطلاق والعتاق (بدائع الصنائع ٧/١٨٤).

فاذاً لا يؤثر الإكراه في النكاح، فسواء كان النكاح بالإكراه أو بغيره يصح.

١- هذا ليس من الرضا، لكن إذا أذنت اعتبر بإذنها، لأن الرضا الحقيقي لا يشترط لصحة النكاح فينعقد بالهزل وبالإكراه.

٢- البكر البالغة العاقلة أحق بنفسها، فهذا يتعلق بما هو قبل نكاح، أعني بذلك أنه ليس لأحد خيار في أمورها من غير أن يستأذنها، فإذا كان الإكراه لا يؤثر في النكاح فينعقد النكاح بإذنها ولو كانت كارهة، وكانت كمن أذنت برضاها، فيصح النكاح في هذه الصورة.

٣- أما إذا لم تكلم باللسان بل وقعت وهي كارهة لم ينعقد النكاح.
٤- إذا كان الرجل كفوّاً للمرأة في مثل هذا النكاح وكان المهر أكثر من المثل فسواء تحقق الوطاء بها أو لم يتحقق، جاز العقد على كل حال.

أما إذا كان الرجل كفواً للمرأة وكان المهر أقل من المثل، وهي لا ترضى بذلك ولم يتحقق الوطء بها، فلها الخيار بأن تعرض القضية أمام القاضي، وتطالب بالفسخ، فإذا دخل بها سواء كانت هي طائعة أو كارهة بطل "حق التفريق" للمرأة.

والتفصيل عن المهر أنه إذا وقع التفريق قبل الدخول فليس لها شيء من المهر.

وإذا مكنت زوجها من الوطء، فليس لها غير المهر المسمى، سواء كان أقل من المثل، وإن وطئ بها وهي كارهة وجب عليه المثل.

فإذا لم يكن كفواً للمرأة وهي لا ترضى بأن تعيش معه، فعلى القاضي أن يفرق بينهما إذا لم تتحقق العلاقة الجنسية أو دخل بها وهي كارهة، ولكن إذا مكنت زوجها من الوطء بها بطل حق الفسخ وإن كانت الكفاءة معدومة.

٥- للقاضي حق فسخ النكاح في مثل هذه القضية أو أن يجبر الرجل على الطلاق.

الإجبار على النكاح يأتي بنتائج وخيمة

الدكتور السيد قدرت الله الباقوي

- ١- لا تتأتى الطمأنينة والسكينة في مجتمع إسلامي ما لم يتحقق فيه النكاح طبعياً وعلى العادة، وأن يكون متجنباً عن النكاح بالإكراه. وقد قال تعالى: "ومن آياته أن خلق لكم من أنفسكم أزواجا لتسكنوا إليها وجعل بينكم مودة ورحمة إن في ذلك لآيات لقوم يتفكرون" (الروم). فلذلك اعتنى الإسلام برضا البكر البالغة العاقلة عناية بالغة "ولا يجبر الولي بالغة أو بكراً (الهداية)، "ولا يجوز للولي إجبار البالغة العاقلة"، "وليس على الولي أن يجبر عليها". و"إن أبت لم يزوجه".
- ٢- البكر البالغة العاقلة أحق بنفسها ولا يجوز نكاحها بغير إذنها، كذا بالتهديد بالقتل، أو بالخدعة، وهذا النكاح لا يأتي بنتائج إيجابية، بل يفسد المجتمع ويذهب برونقه.
- ٣- إن عدم الكفاءة يقضي على سكون المجتمع وطمأنينة الحياة فلها الخيار على هذا الأساس، لأن "الكفاءة تعتبر في النسب والدين والمال".
- ٤- الإجبار على البكر البالغة يأتي بنتائج وخيمة، سواء تبقى العلاقة الزوجية (الجنسية) بعد النكاح أم لا.
- ٥- للقاضي خيار فسخ هذا النكاح إذا وجد أن الحاجة تمس إليه.

يصح النكاح بالإجبار

المفتي شير علي الغجراتي

١- الإكراه يعد من الرضا في عقد النكاح، فالنكاح يصح به، فقد جاء في الفتاوى الهندية: "والمرأة إذا أكرهت على النكاح ففعلت صحّ النكاح (٥٣/٥ كتاب الإكراه)، لأن الرضا الحقيقي ليس بشرط في النكاح، كما ينعقد النكاح بإذن الأب أو الجد في الصغيرة مع أن رضاها لم يتحقق إذ ذاك، وليس لها الخيار لفسخ هذا النكاح إن بلغت.

٢- هذا من الإذن، ويصح النكاح، لأن النكاح ينعقد بالهزل، فلا يؤثر فيه الإكراه أيضاً "والأصل عندنا أن كل ما يصح مع الهزل يصح مع الإكراه، لأن ما يصح مع الهزل لا يحتمل الفسخ وكل ما لا يحتمل الفسخ لا يؤثر فيه الإكراه (الدر المختار ١٩١/٩، كتاب الإكراه).

٣- إن التفاوت الاجتماعي ليس من الأمور التي تخل بالكفاءة في النكاح، فليس للمرأة أن تطالب بفسخ النكاح على هذا الأساس.

٤- ليس للقاضي أن يفسخ النكاح على هذا الأساس إلا أن يوجد سبب آخر من أسباب الفسخ شرعاً.

"أذهبى فانكحي من شئت"

الأستاذ محمد يعقوب القاسمي

١- ينعد النكاح بالإكراه إن أذنت بالتكلم وهي كارهة "لأنه يصح النكاح مع الإكراه أي الإيجاب أو القبول مكرهاً" (الدر المختار على هامش ردالمحتار ٤١٣/٢).

وفي موضع آخر في الفتاوى الشامية: "إذ حقيقة الرضا غير مشروطة في النكاح لصحته مع الإكراه والهزل".

٢- إن أذنت بالكتابة وهي كارهة لا يصح بها النكاح، كما لا ينعد بها الطلاق (الفتاوى الهندية ٦٣/١).

ولا تجبر البالغة البكر على النكاح لانقطاع الولاية بالبلوغ (الدر المختار ٢١٠/٢).

وجاء في الفتاوى الهندية: "ولا يجوز نكاح أحد على بالغة صحيحة العقل من أب أو سلطان بغير إذنها بكرة كانت أو ثيباً، فإن فعل ذلك فالنكاح موقوف على إجازتها، فإن أجازته جاز، وإن ردته بطل" (١٣/٢).

وكثير من الأحاديث تدل على عدم صحة النكاح بالإكراه: "جاءت امرأة إلى رسول الله -ﷺ- فقالت: إن أبي أنكحنى رجلاً وأنا

كارهة، فقال لأبيها: لا نكاح، اذهبي فانكحي من شئت (الدراية/٣١٩-٣٢٠ نقلًا عن إعلاء السنن ١١/٦٦ طبع باكستان).

وأخرج البخاري عن أبي هريرة: "لا تتكح الأيم حتى تستأمر ولا تتكح البكر حتى تستأذن (٧٧١/٢) فالحديث يدل صراحة أنه لا إيجاب على البكر ولا على الثيب. فعن ابن عباس أن جارية أنت النبي -ﷺ- وقالت: إن أباهما زوجها وهي كارهة فخيرها النبي -ﷺ- (أبو داود ٢٨٥-٢٨٦) وعنه أيضاً أن النبي -ﷺ- ردّ نكاح ثيب وبكر أنكحهما أبوهما وهما كارهتان (مرقاة شرح المشكاة ٢٠٨/٦-٢٠٩).

٣- المرأة في هذه المسألة بالخيار في التفريق؛ لأن الكفاءة لم تتحقق في هذا النكاح.

والكفاءة عند الجمهور حق للمرأة والأولياء (زاد المعاد ١٦١/٥).

٤- إذا دخل الرجل بالمرأة بطل خيارها في الكفاءة والتفريق ولكن إذا لم يدخل بها، وهي كارهة إلى الآن بهذا النكاح فلها خيار الكفاءة والتفريق.

٥- على القاضي أن يفسخ هذا النكاح إذا دعت إليه الحاجة.

فهرس المحتويات

رقم	الموضوع
٧	بين يدي الكتاب
١٣	ورقة الاستفسارات حول موضوع "الإجبار على الزواج"
١٦	قرارات المجمع بخصوص "الإجبار على الزواج"
١٨	عرض الموضوع الشيخ محمد عبيد الله ا سعدي
٣١	تأثير العرف في تحديد معنى الكفاءة في الزواج الدكتور مروان محمد محروس المدرس ا عظمي
٥٥	الإجبار على النكاح حفاظاً على مصالح الأولاد ا ستاذ برهان الدين السنبهلي
٥٧	النكاح ينعقد بالإكراه على التوكيل ا ستاذ زبير أحمد القاسمي
٦١	"خير متاع الدنيا المرأة الصالحة" المفتي نسيم أحمد القاسمي
٦٥	"والبكر يستأمرها أبوها" القاضي عبد الجليل القاسمي
٧١	الفرق الاجتماعي لا يؤثر في النكاح المفتي أنور علي ا عظمي
٧٣	"اليتيمة تستأمر في نفسها" ا ستاذ أختار إمام عادل
٧٧	النكاح مخادعة المفتي محبوب علي الوجيهي
٨١	الإجبار لا يؤثر في النكاح محمد صدر عالم القاسمي
٨٥	"لا قيلولة في الطلاق" ا ستاذ خورشيد أنور
٨٩	الضرر يزال ا ستاذ ظفر عالم الندوي

٩١	١ ستاذ أبو سفيان المفتاحي	لا تجبر البكر البالغة
٩٣	١ ستاذ ظفر عالم ا عظمي	"الأيام أحق بنفسها من وليها"
٩٥	الدكتور أسرار الحق السبيلي	مراعاة خيار المرأة في النكاح في ضوء الإسلام
١٠١	الدكتور عبد الله جولد	خيار المرأة البالغة في النكاح
١٠٣	الدكتور عبد العظيم الإصلاحي	لا عبرة بالإجبار على النكاح في الشريعة
١٠٥	المفتي أحمد نادر القاسمي	"كلكم راع وكلكم مسؤول عن رعيته"
١١٤	١ ستاذ عبد ا حد التارافوري	لا عبرة بالبلد في الكفاءة
١١٥	المفتي عبد الرحيم القاسمي (بوفال)	حق الاعتراض لعدم الكفاءة
١١٦	١ ستاذ محمد إقبال القاسمي	لا إكراه في الدين
١١٩	١ ستاذ محمد إقبال القاسمي	الإجبار لا يوجب الفسخ
١٢٦	المفتي عبد الرحيم القاسمي (كشمير)	أهمية إذن المرأة
١٣٢	١ ستاذ أبو العاص الوحيددي	"لا نكاح إلا بولي"
١٣٥	المفتي عزيز الرحمن البجنوري	"ولا يزوجن إلا من الأكفاء"
١٣٧	محمد أنظار عالم القاسمي	الإجبار وما إليه
١٤٤	القاضي إجاز أحمد القاسمي	البكر أحق بنكاحها
١٤٥	١ ستاذ خورشيد أحمد ا عظمي	الكفاءة من حق الولي
١٤٧	١ ستاذ بهاء الدين الندوي	الفسخ من حق المرأة
١٥٠	١ ستاذ نياز أحمد عبد الحميد	لا نكاح بغير ولي

١٥٢	محمد ا عظمي	لا كفاءة إلا في الإسلام
١٥٤	ا سناذ سلطان أحمد الإصلاحى	خيار الولي في النكاح
١٥٥	القاضي محمد كامل القاسمي	"فاظفر بذات الدين"
١٦٢	الدكتور قدرت الله الباقي	الإجبار على النكاح يأتي بنتائج وخيمة
١٦٣	المفتي شير علي العجراتي	يصح النكاح بالإجبار
١٦٤	ا سناذ محمد يعقوب القاسمي	"أذهبى فانكحى من شئت"

مجمع الفقه الإسلامي بالهند

هاتف مع فاكس: (٠٠٩١-١١-٢٦٩٨١٧٧٩)

ص.ب.: ٩٧٤٦

١٦١-ايف، جوغابائي

جامعة نغر، نيو دلهي — ١١٠٠٢٥

موقع المجمع على شبكة الإنترنت:

www.ifa-india.org

البريد الإلكتروني: ifa@vsnl.net