القاعدة الفقهية : العادة محكمة وتطبيقاتها في فقه الزواج

د٠ عبدالله جاسم كريدي

المقدمة

تعد القواعد الفقهية موردا خصبا للعلماء والمفتين ، والباحثين لانها تولد عندهم الملكة الفقهية ، من خلال ربط المسائل الفقهية المتنوعة ذات الابواب المختلفة بقواعد تجمع شتاتها ، وتؤلف بينها ، مما يسهل على المبتدي فضلا عن المنتهي في العلم جمع النظير الى نظيره ، والمثيل الى مثيله٠

قال العلامة عبد الرحمن بن ناصر السعدي: " من محاسن الشريعة وكمالها وجمالها وجلالها أن احكامها الاصولية والفروعية ، والعبادات والمعاملات ، وامورها كلها ، لها اصول وقواعد ، تضبط احكامها ، وتجمع متفرقاتها، وتنشر فروعها ، وتردها الى اصولها ، فهي مبنية على الحكمة والصلاح والهدى والرحمة والخير والعدل ونفي اضداد ذلك ٠٠٠ وعليه فان معرفة جوامع الاحكام وفوارقها من اهم العلوم واكثرها واعظمها نفعا ٠٠٠ ولا غرو فان الاصول والقواعد للعلوم بمنزلة الاساس للبنيان ، والاصول للاشجار ، لا ثبات لها الا بها ، والاصول تبنى عليها الفروع ، والفروع تثبت وتتقوى بالاصول ، وبالقواعد والاصول يثبت العلم ويقوى وينمى نماء مطردا ، وبها تعرف مآخذ الاصول ، وبها يحصل الفرقان بين المسائل التي تشتبه كثيرا "[١]٠

ولأجل تحصيل هذه الفوائد المتنوعة اخترت الكتابة في (القواعد الفقهية) منتقيا بها قاعدة : العادة مُحَكَّمة ، لاستجلاء تطبيقاتها الفقهية من خلال دراسة باب الزواج في كتب الفقه الاسلامي ، سائلا الله التوفيق والسداد ٠

وسيتم عرض هذا الموضوع من خلال تمهيد ومبحثين :

اما المبحث الاول يتناول مفهوم القاعدة الفقهية من خلال ثلاثة مطالب :

المطلب الاول : القاعدة الفقهية لغة واصطلاحا:

المطلب الثاني : قاعدة "العادة مُحَكَّمَة" لغة واصطلاحا ، وما يتفرع عن هذه القاعدة

المطلب الثالث : ضوابط الاحتجاج بالعرف والعادة

اما المبحث الثاني فأتناول من خلاله التطبيقات الفقهية للقاعدة في مجال فقه الأسرة

المبحث الاول : مفهوم القاعدة الفقهية

المطلب الاول : القاعدة الفقهية لغة واصطلاحا

القاعدة : تستعمل في اللغة بمعنى الاساس ومن ذلك قوله تعالى (واذ يرفع ابر اهيم القواعد من البيت [٢]) [البقرة :١٢٧] وقوله تعالى (فأتى الله بنيانهم من القواعد) [النحل :٢٦] .

وتطلق القاعدة على الامور الحسية ،والمعنوية ،فالحسية ما مر بنا ، وأما المعنوية فكقواعد الدين والعلوم [٣] .

اما في الاصطلاح فللعلماء في تعريفها مسلكين :

المسلك الاول :_ يرى ان القاعدة حكم كلي ،او قضية كلية ،منطبقة على جميع جزئياتها ،وبه قال تاج الدين عبد الوهاب السبكي[٤] ،والطوفي[٥] ، والفتوحي[٦] وغيرهم .

المسلك الثاني : يرى ان القاعدة حكم اكثري، او قضية اكثرية، تنطبق على اكثر جزئياته لتعرف احكامها منه .وممن رأى هذا العلامة احمد بن محمد الحنفي الحموي [٧] .

تعريف الشيخ مصطفى الزرقا(ت ١٤٢٠هـ) رحمه الله : " القواعد الفقهية : أصول فقهية كلية في نصوص موجزة تتضمن أحكام تشريعية عامة في الحوادث التي تدخل تحت موضوعها ولا مشاحة في الاصطلاح " [٨].

ومما يؤخذ على هذا التعريف : أ- أنه عرّف القواعد بالأصول ، وهي مرادفة لها.

ب- أدخل فيه ألفاظا عامة غير محددة : كالنصوص الدستورية ، فهو اقرب الى تعريفات القانونيين منه الى الاصوليين[٩] .

وعرفها الدكتور يعقوب الباحسين بانها "قضية شرعية عملية كلية تشتمل بالقوة على أحكام جزئيات موضوعها "

فقيد"شرعية"يخرج به القواعد المنطقية والنحوية والبلاغية وغير ذلك .

وقيد"عملية"يخرج به القواعد الاعتقادية . واشتمالها بالقوة على أحكام جزئيات موضوعها : يعني كون تلك الاحكام مستعدة لأن توجد وتخرج إلى الوجود .[١٠]

وبالجملة : فمن نظر في القاعدة بانها حكم كلي او قضية كلية ،نظر الى الصفة العامة لهذه القاعدة ، وهي الكلية والعموم .

ومن نظر الى القاعدة بانها حكم اكثري ،نظر الى الاستثناءات والشذوذ التي تخرج عن القاعدة ، ولعل القول بان القاعدة كلية في بعضها ،اكثرية في بعضها الاخر اقرب الى الصواب وذلك لان من القواعد ما فيها استثناءات [١١].

اما الفقه لغة : فهو الفهم مطلقا٠

قال الفيروزابادي : "الفِقْهُ بالكسر : العِلْمُ بالشيءِ والفَهْمُ له والفِطْنَةُ وغَلَبَ علىْ عِلمِ الدينِ لشَرَفِهِ . وفَقُهَ فهو فَقِيهٌ وفَقُهٌ وهي فَقيهَةٌ وفَقُهَةٌ وفَقِهَهُ كَعَلِمَهُ : فَهِمَهُ كتَفَقَّهَهُ . وفَقَّهَهُ تَفْقيهاً : عَلَّمَهُ ، وفاقَهَه : باحَثَهُ في العِلمِ "[١٢] ٠

اما اصطلاحا : فالعلم بالاحكام الشرعية العملية المكتسبة من ادلتها التفصيلية ٠

فالعلم : جنس ، والمراد به هنا مطلق الادارك الشامل للظن واليقين ، وليس المراد به الادراك القطعي اليقيني ، لأن كثيرا من مسائل الفقه ظنية ،فهي مستفادة من الأدلة الظنية من حيث ادلتها ، كالمصالح ، والاستصحاب والعرف وسد الذرائع وقول الصحابي وشرع من قبلنا والاستحسان فإنها لا تفيد إلا الظن عند القائلين بها[١٣] ٠

والاحكام : قيد اخرج به العلم بما لا حكم فيه وهو التصور والمراد بها هنا ما يثبت لأفعال المكلفين من وجوب أو ندب أو حرمة أو كراهة أو إباحة أو صحة أو فساد ٠

والشرعية : قيد أخرج به الاحكام غير الشرعية كاللغوية والعادية والعقلية

والعملية : قيد أخرج الأحكام الاعتقادية العلمية ، فإن العلم بها لا يسمى فقها في الاصطلاح ، لاختصاص الفقه بالعلم بالاحكام العملية ٠

المكتسب : صفة للعلم ، وهو العلم المكتسب الحادث الذي يحصل باجتهاد وعمل فخرج علم الله تعالى ، وعلم جبريل فإنه حصل بإعلام له ولا كسب له فيه ، وعلم الرسول ﷺ بما أوحي إليه فإنه علم لدني فلا يسمى فقها في الاصطلاح ٠

من أدلتها التفصيلية : متعلق بقولهم :المكتسب ، فالأدلة هي وسيلةاكتساب هذا العلم وهذا يخرج علم المقلد ، فإنه ليس مكتسبا من الأدلة ، بل اكتسبه بتقليد غيره

والأدلة التفصيلية : هي الأدلة الجزئية الخاصة بكل مسألة فقهية ، مثل آية (حُرِّمَتْ عَلَيْكُمُ الْمَيْتَةُ) (سورة المائدة : الآية ٣)٠[١٤]

المطلب الثاني : قاعدة : ((العادة محكمة)) معناها وأمثلتها

العادة لغة ماخوذة من العود ، فيقال : عاد يعود عودا وعادة ،جمعها عاد وعادات وعوائد سميت بذلك لان صاحبها يعاودها أي يرجع اليها مرة بعد مرة ، واصل العود في اللغة يدل على معنيين الاول : التثنية في الامر ، ومنه العادة ، والثاني : العود الجنس من الخشب ،والعود والبخور . [١٥]

العادة في الاصطلاح :

قال الشريف علي بن محمد الجرجاني (ت٨١٦هـ) : ما استمر الناس عليه على حكم العقول ، وعادوا اليه مرة بعد مرة .

وقال في موضع اخر : (ما استقرت النفوس عليه بشهادة العقول ، وتلقته الطبائع بالقبول ، وهو حجة ايضا لكنه اسرع الى الفهم ،وكذا العادة ، وهي ما استمر الناس عليه على حكم العقول ،وعادوا اليه مرة بعد اخرى)[١٦] .

وقال السراج الهندي الحنفي فيما نقله عنه العلامة احمد بن محمد المصري الحموي الحنفي : ((عبارة عما يستقر في النفوس من الامور المتكررة المقبولة عند الطباع السليمة)) [١٧] .

والاولى : التعبير بالاستمرار ، لانه يناسب العود ،اليه مرة بعد اخرى[١٨] .

وللعادة مرادفات ذات صلة منها : العرف ، والسنة ، والدأب . [١٩]

واجود ماقيل في التعريف ماعرفه به الشيخ العلامة عبد الوهاب خلاف (ت١٣٧٥هـ) : هو ما تعارفه الناس ، وساروا عليه ، من قول ، او فعل ، او ترك [٢٠].

(مُحَكَّمَة) :

اسم مفعول من التحكيم ، وهو ماخوذ من الحكم، واصله في اللغة[٢١] المنع ، وسمي الحكم بذلك لانه يمنع من الظلم ، ومعنى التحكيم القضاء والفصل بين الناس لفض النزاع القائم بينهم .

ومعنى المُحَكَّمة (ان العادة هي المرجع للفصل عند التنازع)[٢٢] ويرادفها : المحكمة ،والقضاء .

المعنى الإجمالي للقاعدة :

يعني أن العادة عامة كانت أو خاصة تجعل حكماً لإثبات حكم شرعي ، لم ينص على خلافه بخصوصه ، فلو لم يرد نص يخالفها أصلاً ، أو ورد ولكن عاماً ، فإن العادة تعتبر[٢٣] .

قال الحموي : " اعْلَمْ أَنَّ اعْتِبَارَ الْعَادَةِ وَالْعُرْفِ يُرْجَعُ إلَيْهِ فِي الْفِقْهِ فِي مَسَائِلَ كَثِيرَةٍ حَتَّى جَعَلُوا ذَلِكَ أَصْلًا ، فَقَالُوا فِي الْأُصُولِ فِي بَابِ مَا تُتْرَكُ بِهِ الْحَقِيقَةُ : تُتْرَكُ الْحَقِيقَةُ بِدَلَالَةِ الِاسْتِعْمَالِ وَالْعَادَةِ "[٢٤] .

وقال السيوطي : " اعلم أن اعتبار العادة والعرف رجع إليه في الفقه في مسائل لا تعد كثرة فمن ذلك سن الحيض والبلوغ والإنزال وأقل الحيض والنفاس والطهر وغالبها وأكثرها وضابط القلة والكثرة في الضبة والأفعال المنافية للصلاة والنجاسات المعفو عن قليلها ... وبين الإيجاب والقبول والسلام ورده والتأخير المانع من الرد بالعيب وفي الشرب وسقي الدواب من الجداول والأنهار المملوكة إقامة له مقام الإذن ...وفي رد ظرف الهدية وعدمه وفي وزن أو كيل ما جهل حاله في عهد رسول الله ﷺ فإن الأصح أنه يراعى فيه عادة بلد البيع ... وفي قبول القاضي الهدية ممن له عادة ..."[٢٥] .

فروع متفرعة عن هذه القاعدة :

بناء على رعاية العرف والعادة فقد تفرعت عن هذه القاعدة فروع عديدة نذكر بعضها بايجاز مع أمثلة توضح المقصود :

أ-المعروف عرفا كالمشروط شرطا : أي ما جرى به العرف يراعى ويعتبر من دون حاجة لاشتراطه في عقود الناس وتصرفاتهم ، فالنوم في الفنادق ، والغسل في الحمامات ، والاكل في المطاعم ، كل ذلك يستلزم دفع الاجرة ، لان العرف يقضي بذلك ، وان لم تذكر من قبل اطراف العقد .[٢٦]

ب-التعيين بالعرف كالتعيين بالنص : اي ان ما يقضي بتعيينه العرف يكون كالمعين بالنص الصريح كالتوكيل في البيع المطلق يحمل على البيع بثمن المثل .[٢٧]

ج-المعروف بين التجار كالمشروط بينهم : مثلا لو اشترى شيئا من السوق بثمن معلوم دون التصريح بثمن حالٍ او مؤجل ، وكان المتعارف عليه بين التجار ان البائع ياخذ الثمن بعد مدة معينة ، او مقسطا ، انصرف الثمن الى المتعارف عليه بلا حاجة الى ذكره صراحة .[٢٨]

د- لا ينكر تغير الأحكام بتغير الأزمان[٢٩] : أي بتغير عرف أهلها وعادتهم ، فإذا كان عرفهم وعادتهم يستدعيان حكماً ثم تغيرا إلى عرف وعادة أخرى فإن الحكم يتغير إلى ما يوافق ما انتقل إليه عرفهم وعادتهم ، ولذا قال الفقهاء المتقدمون : إن الدائن ليس له استيفاء دينه من مال المديون حال غيبته إلا إذا كان من جنس حقه ، وقالوا : على الزوجة أن تتابع زوجها بعد إيفائه لها معجل مهرها حيث أحب ، لما كان في زمانهم من انقياد الناس إلى الحقوق . ثم لما انتقلت عادة الناس إلى العقوق قال الفقهاء: للدائن استيفاء دينه ولو من غير جنس حقه ، وقال المتأخرون لا تجبر

الزوجة على متابعة الزوج إلى غير وطنها الذي نكحها فيه وإن أوفاها معجل مهرها ، لتغير حال الناس إلى العقوق[٣٠] ٠

المطلب الثالث : شروط الإحتجاج بالعرف والعادة وفيه فرعان :

الفرع الأول : شروط العمل بالعرف والعادة

لا بدد من توافر شروط لاعتبار العرف دليلا يرجع الفقيه إليه إذا أعوزه دليل أرجح منه ، وهذه الشروط هي :

١-أن يكون العرف غالبا مطردا ، لأن العبرة بالغالب الشائع لا النادر ٠

٢-أن لا يخالف العرف نصا ، والمخالفة القادحة في العرف هي ما إذا كان في العمل به إبطال للنص من كل وجه وبالكلية ٠

أما إذا لم يكن كذلك ، كما إذا كان النص عاما ، وقام عرف خالفه في بعض أفراده ، فإنه يعمل بهما معا ، ويكون العرف مخصصا النص العام ، لا مبطلا له

٣- أن لا يكون هناك اتفاق على استبعاد العرف ، فان وجد الإتفاق أهمل العرف ، وعمل بالاتفاق ٠

٤-أن يكون العرف الذي تحمل عليه الصيغ النصوص والتصرفات موجودا وقت ورودها ، فلا عبرة بالعرف المتأخر الطارئ على التصرف أو النص ، ولا عبرة كذلك بالعرف السابق على التصرف إذا تغير قبل إنشائه ٠

٥-أن يكون العرف ملزما ، أي يتحتم العمل بمقتضاه في نظر الناس ، وهو خاص بالعرف المثبت لحق من الحقوق لقيامه مقام الشرط أو العقد[٣١] ٠

الفرع الثاني : حجية العرف

استدل أهل العلم للاحتجاج بالعرف بادلة كثيرة منها :

أ-القرآن الكريم :

١-قوله تعالى : (وَلَهُنَّ مِثْلُ الَّذِي عَلَيْهِنَّ بِالْمَعْرُوفِ) [البقرة : ٢٢٨]٠

٢-قوله تعالى :(وَعلَى الْمَوْلُودِ لَهُ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ) [البقرة : ٢٣٣]٠

٣-قوله تعالى : (فَإِذَا بَلَغْنَ أَجَلَهُنَّ فَأَمْسِكُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ أَوْ فَارِقُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ) [الطلاق : ٢]٠

فهذه الآيات على اختلاف أحكامها ، لم تفصل في نوع المعاملة ، أو في مقدار النفقة والكسوة ، وانما ارجعتها الى عرف الناس ، فما حدده العرف والعادة وجب العمل به ن مهما اختلف الزمان والمكان والأشخاص[٣٢] .

ب-السنة النبوية المطهرة وفيها أدلة كثيرة منها :

١-حديث عائشة رضي الله عنها قالت : جاءت هند بنت عتبة بن ربيعة فقالت : يا رسول الله إن أبا سفيان رجل مسيك فهل علي حرج أن أطعم من الذي له عيالنا ؟ فقال (لا حرج عليك أن تطعميهم بالمعروف) [٣٣].

والمراد بالمعروف القدر الذي عرف بالعادة أنه الكفاية. ، في القيام بمصالح الاولاد وكفالتهم ، وما لم يرد في الشرع حد ببيان مقداره ، تم اعتماد العرف فيه[٣٤].

٢-قوله ﷺ في خطبة حجة الوداع : " ولهن عليكم رزقهن وكسوتهن بالمعروف"[٣٥]

أي من المأكول والمشروب والكسوة والسكنى ، بالوجه المعروف من التوسط والاعتدال ، من غير اضرار بالزوج ، أو غجحاف بالزوجة [٣٦]

قال الحافظ ابن حجر (ت٨٥٢هـ) –رحمه الله تعالى- : " قال ابن بطال أجمع العلماء على أن للمرأة مع النفقة على الزوج كسوتها وجوبا وذكر بعضهم أنه يلزمه أن يكسوها من الثياب كذا والصحيح في ذلك أن لا يحمل أهل البلدان على نمط واحد وأن على أهل كل بلد ما يجري في عادتهم بقدر ما يطيقه الزوج على قدر الكفاية لها وعلي قدر يسره وعسره"[٣٧].

ج-الآثار عن الصحابة ومنها :

١-قال ابن مسعود رضي الله عنه :" قال ان الله عز وجل اطلع في قلوب العباد فوجد قلب محمد خير قلوب العباد ثم اطلع في قلوب العباد بعد قلب محمد فوجد قلوب اصحابه خير قلوب العباد فاختارهم لدينه يقاتلون على دينه فما رآه المسلمون حسنا فهو عند الله حسن وما رأوه سيئا فهو عند الله سيء"[٣٨] .

قال الشوكاني : " وبيان أن التمسك بالحقيقة لا يتوقف على طلب ما يوجب العدول إلى المجاز، هو أن ذلك غير واجب في العرف، بدليل أنهم يحملون الألفاظ على ظاهرها من غير بحث عن أنه هل وجد ما يوجب العدول أم لا؟، وإذا وجب ذلك في العرف، وجب أيضًا في الشرع، لقوله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: "ما رآه المسلمون حسنًا فهو عند الله حسن"[٣٩].

٢-روى البيهقي بسنده قال : " خرج يزيد بن أبي مسلم من عند الحجاج فقال لقد قضى الأمير بقضية فقال له الشعبي وما هي فقال قال ما كان للرجل فهو للرجل وما كان للنساء فهو للمرأة فقال الشعبي قضاء رجل من أهل بدر قال ومن هو قال لا

أخبرك قال من هو على عهد الله وميثاقه أن لا أخبره قال هو علي بن أبي طالب رضي الله عنه قال فدخل على الحجاج فأخبره فقال الحجاج صدق ويحك إنا لم ننقم على علي قضاءه قد علمنا أن عليا كان أقضاهم "[٤٠]. فهو يدل على اعتبار العرف في التشريع[٤١] .

د- المعقول

ان في اعتبار العرف رفع للحرج عن الناس ، وتيسير عليهم ، وفي عدم اعتباره في التشريع تناقض لا تقبل به الشريعة ، لان الشريعة جاءت بمبدا امتناع التكليف بما لا يطاق ، فاذا لم نعتبر العرف فكأننا قررنا عكس ذلك المبدأ [٤٢].

وفي هذا المعنى يقول العلامة المحقق ابن قيم الجوزية (ت ٧٥١هـ)– رحمه الله تعالى – في جريان الفتوى على العرف لا على الكتب : " فمهما تجدد في العرف فاعتبره ، ومهما سقط فألغه ، ولاتجمد على المنقول في الكتب طول عمرك ،بل اذا جاءك رجل من غير اقليمك يستفتيك فلا تجره على عرف بلدك ، وسله عن عرف بلده فأجره عليه ، وافته به ، دون عرف بلدك المذكور في كتبك ..... وهذا محض الفقه ،ومن افتى الناس بمجرد المنقول في الكتب على اختلاف عرفهم وعوائدهم وازمنتهم وامكنتهم واحوالهم وقرائن احوالهم فقد ضل واضل ، وكانت جنايته على الدين اعظم من جناية من طبب الناس كلهم على اختلاف بلادهم وعوائدهم وازمنتهم بما في كتاب في كتب الطب على ابدانهم ، بل هذا الطبيب الجاهل وهذا المفتي الجاهل اضر على اديان الناس والله المستعان" [٤٣].

وقال العلامة الاصولي الكبير أبو اسحاق ابراهيم بن موسى الشاطبي (ت ٧٩٠هـ) – رحمه الله - : " العوائد جارية ضرورية الاعتبار شرعا ، كانت شرعية في اصلها او غير شرعية ، أي سواء كانت مقرة بالدليل شرعا ،أو أمرا أو إذنا أم لا .... ولو لم تعتبر العوائد لأدى إلى تكليف ما لايطاق ، وهو غير جائز ،أو غير واقع"[٤٤].

المبحث الثاني : التطبيقات الفقهية للقاعدة : وفيه مطالب

المطلب الاول : ما يراه الخاطب من مخطوبته

يستحب النظر الى المخطوبة ، لما في ذلك من استراحة النفس بالاقدام على الزواج منها ، فان هذا يؤدي غالبا الى دوام العشرة ، وكلام العلماء في النظر الى المخطوبة دائر بين الاباحة والاستحباب [٤٥].

والاستحباب هو قول جمهور العلماء من الحنفية والمالكية والشافعية ورواية عن احمد .

والمشهور من مذهب الحنابلة هو الاباحة .[٤٦]

ولا يختلف هؤلاء في جواز النظر الى الوجه والكفين . قال ابن قدامة المقدسي :"لا خلاف بين اهل العلم في جواز النظر الى وجهها ، وذلك لانه ليس بعورة ، وهو مجمع المحاسن وموضع النظر ولا يباح له النظر الـــــى ما لا يظهر عادة " .[٤٧]

والنظر الى ما سوى الوجه والكفين فيه خلاف :

فعن الامام احمد انه ينظر الى ما يظهر منها عادة .

وعن داود : ينظر اليها كلها ، وهو رواية عن الامام احمد لعموم قوله ﷺ " انظر اليها " .[٤٨]

قال ابن رشد :"والسبب في اختلافهم : انه ورد الامر بالنظر اليهن مطلقا ، وورد بالمنع مطلقا ، وورد مقيدا اعني بالوجه والكفين على ما قاله كثير من العلماء في قوله تعالى (ولا يبدين زينتهن الا ما ظهر منها)انه الوجه والكفان ، وقياسا على جواز كشفهما في الحج عند الاكثر ، ومن منع تمسك بالاصل ، وهو تحريم النظر الى النساء "[٤٩].

قال القرطبي : " قال ابن عطية[٥٠]: ويظهر لى بحكم ألفاظ الاية أن المرأة مأمورة بألا تبدي وأن تجتهد في الاخفاء لكل ما هو زينة، ووقع الاستثناء فيما يظهر بحكم ضرورة حركة فيما لا بد منه، أو إصلاح شأن ونحو ذلك. فما ظهر على هذا الوجه مما تؤدي إليه الضرورة في النساء فهو المعفو عنه.

قلت: هذا قول حسن، إلا أنه لما كان الغالب من الوجه والكفين ظهورهما عادة وعبادة وذلك في الصلاة والحج، فيصلح أن يكون الاستثناء راجعا إليهما.

يدل على ذلك ما رواه أبو داود عن عائشة رضى الله عنها: أن أسماء بنت أبى بكر رضى الله عنهما دخلت على رسول الله ﷺ وعليها ثياب رقاق، فأعرض عنها رسول الله ﷺ وقال لها: "يا أسماء إن المرأة إذا بلغت المحيض لم يصلح أن يرى منها إلا هذا وأشار إلى وجهه وكفيه"[٥١].

فهذا أقوى من جانب الاحتياط، ولمراعاة فساد الناس فلا تبدي المرأة من زينتها إلا ما ظهر من وجهها وكفيها، والله الموفق لا رب سواه" [٥٢].

وقال الزمخشري " الا ما ظهر منها : يعني الا ما جرت العادة والجبلة على ظهوره ، والاصل فيه الظهور "[٥٣].

المطلب الثاني : الصفات اللازمة في المخطوبة

والاصل فيها قوله ﷺ " تنكح المرأة لأربع لمالها ولحسبها وجمالها ولدينها فاظفر بذات الدين تربت يداك"[٥٤].

فقد راعى فيه النبي ﷺ الصفات التي اعتاد الناس على طلبها ، قال الامام النووي : "الصحيح في معنى هذا الحديث أن النبي صلى الله عليه و سلم أخبر بما يفعله الناس في العادة فإنهم يقصدون هذه الخصال الأربع وآخرها عندهم ذات الدين فاظفر أنت أيها المسترشد بذات الدين لا أنه أمر بذلك"[٥٥].

وقال الشاه ولي الله الدهلوي : " يستحب أن تكون المرأة من كورة[٥٦] وقبيلة عادات نسائها صالحه ' فإن الناس معادن كمعادن الذهب والفضة وعادات القوم ورسومهم غالبة على الإنسان ، وبمنزلة الأمر المجبول هو عليه "[٥٧] .

المطلب الثالث : الصيغة في عقد النكاح :

ينعقد عقد النكاح – ايجابا وقبولا - بالالفاظ التي تؤدي اليه باي لغة يفهمها العاقدان قال شيخ الاسلام ابن تيمية :" ينعقد النكاح بما عده الناس نكاحا" يعني باي لفظ ولغة كانت عادة الناس تدل على انه يصح العقد بها [٥٨]. وهذا هو مذهب الحنفية والمالكية[٥٩].

لان العبرة في العقود بالقصود والمعاني لا بالالفاظ والمباني ، فالفاظ البيع والشراء ، وكذلك النكاح ليست الفاظا تعبدية لا يجوز تجاوزها الى غيرها [٦٠].

اما الايجاب فان العلماء متفقون على انه يصح بلفظ النكاح والتزويج وما اشتق منها كزوجتك ،وانكحتك ونحوها ، فدلالة هذه الالفاظ دلالة صريحة دلت على المقصود من هذه الكلمات التي كانت عادة وعرفا بين الناس .

وهل ينعقد النكاح بلفظ الهبة ، او البيع ، او التمليك ، او الصدقة ونحوها ؟

اختلف فيه على قولين : فأجازه الحنفية والنخعي : لانه عقد يعتبر فيه النية ، ولايشترط في صحته اعتبار لفظ مخصوص ، بل المعتبر فيه لفظ اتفق اذا فهم المعنى الشرعي منه[٦١] .

قال شيخ الاسلام ابن تيمية : " ينعقد بغير لفظ الإنكاح والتزويج على قولين والمنصوص عنه إنما هو منع ما اختص به النبي ﷺ من هبة البضع بغير مهر قال ابن القاسم : ان وهب ابنته وهو يريد إنكاحها فلا أحفظه عن مالك فهو عندي جائز وما ذكره بعض أصحاب مالك وأحمد من أنه لا ينعقد إلا بهذين اللفظين بعيد عن أصولهما فإن الحكم مبني على مقدمتين

إحداهما أن ما سوي ذلك كناية وأن الكناية مفتقرة إلى النية ومذهبهما المشهور أن دلالة الحال في الكنايات تجعلها صريحة وتقوم مقام إظهار النية ولهذا جعلا الكنايات في الطلاق والقذف ونحوهما مع دلالة الحال كالصريح٠

و معلوم أن دلالات الأحوال في النكاح معروفة من اجتماع الناس لذلك والتحدث بما اجتمعوا له فإذا قال بعد ذلك ملكتكها لك بألف درهم علم الحاضرون بالاضطرار أن المراد به الانكاح وقد شاع هذا اللفظ في عرف الناس حتى سموا عقده إملاكا وملاكا ولهذا روى الناس قول النبي ﷺ لخاطب الواهبة الذي التمس فلم يجد خاتما من حديد رووه تارة أنكحتكها بما معك من القرآن وتارة ملكتكها وإن كان النبي ﷺ لم يثبت عنه أنه اقتصر على ملكتكها بل إما أنه قالهما جميعا أو قال أحدهما لكن لما كان اللفظان عندهم في مثل هذا الموضع سواء رووا الحديث تارة هكذا وتارة هكذا"[٦٢]٠

واما القول الثاني فهو للشافعية ، والمالكية فانهم منعوا انعقاد النكاح بلفظ الهبة [٦٣]٠

وذلك لأن اللفظ تابع للمعنى وقد خص عليه الصلاة والسلام بالمعنى فيختص باللفظ[٦٤]٠

المطلب الرابع : كيفية الاذن من الثيب والبكر

والاصل فيه قوله ﷺ : " البكر يستأذنها أبوها في نفسها ، وأذنها صماتها"[٦٥]٠ يعني لا تحتاج إلى إذن صريح منها بل يكتفي بسكوتها لكثرة حيائها[٦٦]٠

قال الامام النووي : " ظاهره العموم في كل بكر وكل ولي وأن سكوتها يكفي مطلقا وهذا هو الصحيح"[٦٧]٠

فالحديث اعتبر سكوتها عند استئذان وليها لها في تزويجها من رجل معين وبمهر معين اذنا منها وتوكيلا ، وهذه حالة من الحالات التي يستلزم فيها العرف اعتبار السكوت رضاء ولكن هذا الاعتبار يتقلب حسب تقلب العرف ، فلإن اعتبر سكوت البكر قبولا في ظل العرف السابق الذي عرفت فيه الفتاة باستحيائها من التصريح بالقبول ، خشية اتهامها بالميل الى الرجال ، وهو امر كان يجافي محاسن العادات في ذلك العرف ، فليس ثمة ما يدعو الى اعتباره قبولا في عرف هذا العصر الذي خرجت فيه المراة من خدرها وكثر اختلاطها بالرجال ، ولذا غلبت جراتها على التصريح بقبول من ترغب فيه ، ورفض من ترغب عنه [٦٨]٠

المطلب الخامس : الكفاءة في الزواج

وذلك من حيث الدين والحرية والسلامة من العيوب والنسب والحرفة والمال ونحوها يعول في معرفتها على ما تعارفه الناس من الصفات التي هي عندهم معظَّمة او محقرة ، او الحرفة التي هي شريفة او غير شريفة وتفصيل ذلك مرجعه العرف والعادة [٦٩] .

قال ابن قدامة : " فاذا اطلقت الكفاءة وجب حملها على المتعارف " [٧٠].

وللعلماءخلاف وتفصيل كبير في اشتراط الكفاءة نذكره بايجاز :

١-الدين: والمراد به هنا التقوى والصلاح والامتناع عن المحرّمات، فلو تزوجت امرأة صالحة رجلاً فاسقاً كان قد خدعها بصلاحه ثمّ تبيّن خلاف ذلك، أو تزوجته بدون موافقة وليّها، أو زوّجها وليّها منه دون موافقتها، فلها أو لأوليائها حقّ فسخ النكاح. هذا هو مذهب الجمهور من الشافعية والحنابلة والمالكية وأكثر الأحناف[٧١]

وهذا الذي ذهب اليه الجمهور من الفقهاء عليه ادلة من اهمها :

أ-قوله ﷺ : " إذا جاءكم من ترضون دينه وخلقه فأنكحوه إلا تفعلوا تكن فتنة في الأرض وفساد قالوا يا رسول الله ! وإن كان فيه ؟ قال إذا جاءكم من ترضون دينه وخلقه فأنكحوه ثلاث مرات"[٧٢].

أي من طلب منكم ان تزوجوه امراة من اولادكم واقاربكم ممن تستحسنون ديانته وادابه فزوجوه ، لان في عدم تزويج الصالح المرضي فساد من جهة تعطيل كثير من النساء والرجال عن الزواج [٧٣].

قال الطيبي وفي الحديث دليل لمالك فإنه يقول لا يراعى في الكفاءة إلا الدين وحده" [٧٤].

ب- قوله ﷺ لبنى بَيَاضَة: ((أَنْكِحُوا أَبا هِنْدٍ، وأَنْكِحُوا إِلَيْهِ))[٧٥].

وابو هند اسمه يسار وهو الذي حجم النبي ﷺ وكان مولى لبني بياضة وليس من انفسهم ، وكان حجاما ، وقد النبي ﷺ بتزويجه ، والتزوج من بناته ، فهو من أدلة عدم اعتبار كفاءة الأنساب[٧٦].

ج-تزويجه ﷺ زينبَ بنتَ جَحْشٍ القُرشية مِن زيد بن حارثة مولاه، وتزويجه فاطمة بنت قيس الفِهرية القرشية. من أسامة ابنه، وتزوَّج بلالُ ابن رباح بأخت عبد الرحمن بن عوف، وقد قال الله تعالى:{والطَّيِّباتُ لِلطَّيِّبِين والطَّيِّبُونَ لِلطَّيِّبَاتِ} [النور:٢٦] وقد قال تعالى:{فانْكِحُوا مَا طَابَ لَكُمْ مِنَ النِّسَاءِ} [النساء:٣][٧٧].

٢-النسب: وهو معتبر لجهة الآباء عند الأحناف والشافعية والحنابلة[٧٨]لكن يرى المالكية أنّ النسب لا يعتبر من الكفاءة[٧٩].

قال الدكتور عبد الكريم زيدان : " والراجح عندي اعتبار النسب في الكفاءة بين العرب ما داموا يحتفظون بانسابهم ، ويعتبرون حسب عرفهم النسب من خصال الكفاءة "[٨٠] .

قلت : وهذا الذي رجحه الفاضل المذكور ليس أمرا كليا ، فان كثيرا من العرب الان اخذوا لا يلتفتون الى مسالة الانساب ، وان كانوا يعرفونها ، بقدر التفاتهم الى المركز الاجتماعي والوظيفي ، ولعل هذا مما تختلف فيه الدول ، فبعض البلاد العربية لا يعرف اكثر اهلها انسابهم اصلا ، وبالجملة فالمرجع في هذا ما تعارفوا عليه ، فان تعارفوا على الاعتداد بالانساب واعتبارها اعتبر، والا فلا .

٣-الغنى واليسار : يرى الأحناف والحنابلة في إحدى الروايتين وبعض الشافعية، أنّ يسار الزوج يعتبر من عناصر الكفاءة في الزواج ، ويروى عن أبي حنيفة ومحمّد أنّ المساواة في الغنى بين الزوج والزوجة شرط لتحقّق الكفاءة. كما يروى عن أبي يوسف أنّ المعتبر في يسار الزوج قدرته على النفقة فقط، لأنّ الناس عادة يتساهلون في المهر، ويعتبر الزوج قادراً عليه بيسار أبيه. والأصحّ عند الشافعية أنّ اليسار لا يعتبر في الكفاءة والرواية الثانية عن الإمام أحمد بن حنبل أنّ اليسار ليس شرطاً في الكفاءة[٨١].

٤- الحرفة والصنعة :

الحرفة: هي نوع العمل الذي يطلب به الرزق كالزراعة أو الصناعة أو التجارة أو غيرها.

فالمالكية لا يعتبرون الكفاءة إلاّ في الدين ، وهو قول لبعض الحنفية [٨٢].

وقد اختلفت أقوال فقهاء المذاهب الثلاثة في مسألة اعتبار الحرفة من خصال الكفاءة. فروي عن أبي حنيفة والشافعي واحمد: أنّ الحرفة غير معتبرة في الكفاءة في النكاح.

والرواية الثانية عن أحمد أنّ الحرفة شرط في الكفاءة[٨٣] ، ومع ذلك فالراجح في المذاهب الثلاثة اعتبار الكفاءة في الحرفة رغم الاختلاف بينهم في التفصيل، لكنّهم متّفقون على اعتبار العرف في ذلك[٨٤].

قال الامام النووي : " تراعي العادة في الحرف والصنائع ، لان في بعض البلاد التجارة اولى من الزراعة وفي بعضها العكس "[٨٥].

٥- الحرية

الحرية من خصال الكفاءة لان النقص والشين بالرق فوق النقص والشين بدناءة النسب ، فلا يكون الرقيق كفؤا للحرة ، لان النبي ﷺ خير بريرة حين عتقت

وكانت زوجة لعبد [٨٦]فاذا ثبت لها الخيار بالحرية اللاحقة لعقد الزواج ، فبالحرية المقارنة له اولى ، ولان نقص الرق كبير وضرره واضح ، فان العبد مشغول عن امراته بحقوق سيده [٨٧]٠

والملاحظ مما تقدم :

ان ما دل الدليل الصحيح على اعتباره : الخلق والدين ، والحرية ، والان وقد ذهب الرق وتحرر العبيد ، فلم يبق ما يصلح لاعتباره الا الخلق والدين ، وما سواه فان المرجع في اعتباره العرف والعادة ، وهي متغيرة باختلاف الاحوال والبلدان والله تعالى اعلم ٠

المطلب السادس : تسجيل عقد النكاح :

اكتفى المسلمون في العصور السابقة باجراء عقد الزواج على يد عالم او قاض او شيخ ، يتحقق فيه الايجاب والقبول بين العاقدين بحضور الشهود وبالاعلان ، وكان ذلك قائما مقام التوثيق الكتابي للعقد ، ومع تقدم الزمان اخذ المسلمون يؤخرون جزء من المهر ويكتبون ذلك في عقود ، وصارت تلك العقود وثيقة مؤكدة لعقد الزواج ، ثم تطور هذا التوثيق الى ان نصت على لزومه معظم قوانين الاحوال الشخصية ٠[٨٨]

وتاتي اهمية التوثيق لعقود النكاح من خلال :

١-دفع التهمة وظن السوء ٠

١- حفظ الحقوق والانساب٠
٢- سهولة الرجوع الى العقد عند النزاع والاختلاف، وحصول كل ذي حق على حقه٠
٣- طاعة اولي الامر الذين امر الله بطاعتهم اذا امروا بمعروف [٨٩]٠

المطلب السابع : الاعلان عن النكاح

وهو مشروع بقوله ﷺ :" أعلنوا النكاح "[٩٠]٠

قال العلامة المباركفوري :"قوله (أعلنوا هذا النكاح) أي بالبينة فالأمر للوجوب أو بالإظهار والاشتهار فالأمر للاستحباب" [٩١]٠

ويتحقق الاعلان والاشهار لعقد النكاح بصور متعددة ، فكان في العصر الاول يتم اعلانه في المسجد لانه ادعى لظهوره ، فضلا عن بركة المكان ، او من خلال وليمة النكاح ، او من خلال الضرب بالدف وهو مختص بالنساء بضوابطه ٠

قال الحافظ ابن رجب : " فكان النبي (يرخص لهم في أوقات الأفراح ، كالأعياد والنكاح وقدوم الغياب في الضرب للجواري بالدفوف ، والتغني مع ذلك بهذه الأشعار ، وما كان في معناها .فلما فتحت بلاد فارس والروم ظهر للصحابة ما كان أهل فارس والروم قد أعتادوه من الغناء الملحن بالإيقاعات الموزونة ، على طريقة الموسيقى بالأشعار التي توصف فيها المحرمات من الخمور والصور الجميلة المثيرة للهوى الكامن في النفوس ، المجبول محبته فيها ، بآلات اللهو المطربة ، المخرج سماعها عن الاعتدال ، فحينئذ أنكر الصحابة الغناء واستماعه ، ونهوا عنه وغلظوا فيه .

وهذا يدل على أنهم فهموا أن الغناء الذي رخص فيه النبي (لأصحابه لم يكن هذا الغناء ، ولا آلاته هي هذه الآلات ، وأنه إنما رخص فيما كان في عهده ، مما يتعارفه العرب بآلاتهم .فأما غناء الأعاجم بآلاتهم فلم تتناوله الرخصة ، وإن سمي غناءً ، وسميت آلاته دفوفا ، لكن بينهما من التباين ما لا يخفى على عاقل ، فإن غناء الأعاجم بآلاتها يثير الهوى ، ويغير الطباع ، ويدعو إلى المعاصي ، فهو رقية الزنا . وغناء الأعراب المرخص به ، ليس فيه شيء من هذه المفاسد بالكلية البتة ، فلا يدخل غناء الأعاجم في الرخصة لفظا ولا معنى ، فإنه ليس هنالك نص عن الشارع بإباحة ما يسمى غناء ولا دفا ، وإنما هي قضايا أعيان ، وقع الإقرار عليها ،وليس لها من عموم .وليس الغناء والدف المرخص فيهما في معنى ما في غناء الأعاجم ودفوفها المصلصلة ، لأن غنائهم ودفوفهم تحرك الطباع وتهيجها إلى المحرمات ، بخلاف غناء الأعراب ، فمن قاس أحدهما على الآخر فقد أخطأ أقبح الخطأ ، وقاس مع ظهور الفرق بين الفرع والأصل ، فقياسه من أفسد القياس وأبعده عن الصواب"[٩٢] .

اقول : ويمكن ان يتحقق الاعلان في عصرنا من خلال موكب الزفاف للعروسين ، او من خلال وسائل الاعلام المختلفة ، كالقنوات التلفزيونية والفضائية والاذاعية والصحف ونحوها ، والله تعالى اعلم .

المطلب الثامن : المهر وفيه مسائل : المسألة الأولى : تعجيل المهر وتاجيله

يجوز ان يكون المهر معجلا او مؤجلا ، او بعضه معجلا ، وبعضه مؤجلا حسب عادات واعراف الناس ، والمتعارف عندنا – في العراق – قسمة المهر الى معجل (مقبوض) ومؤجل (مؤخر) يستوفى عند اقرب الاجلين (الموت او الفرقة)[٩٣] .

فان نص في المهر على التاجيل ولم يحدد له اجلا : فمذهب الامام احمد الى ان الزوجة تستحقه بالفرقة او الموت [٩٤] .ومذهب ابي حنيفة :ان الاجل يبطل[٩٥] .

ومذهب الشافعي ان المهر يفسد في مثل هذه الحال لانه عوض مجهول المحل ، ففسد كالثمن في البيع [٩٦] .

قال العلامة علي القاري – احد علماء الحنفية - " ان كانا يعني الزوجين - في موضع يعجل فيه البعض ، ويؤجل الباقي الى الطلاق ، او الموت ، ينظر كم يكون المعجل لمثل هذه المراة من مثل هذه المراة في متعارف ذلك القوم ، فيجعل ذلك معجلا والباقي مؤجلا "[٩٧] .

فالصواب من هذه الاقوال : الرجوع الى عرف الناس فالثابت عرفا كالمشروط شرطا ، فاذا تعارف اهل بلد على صيغة معينة صح ذلك ، قال ابن قدامة المقدسي رحمه الله : " المطلق يحمل على العرف ، والعادة في الصداق الآجل ترك المطالبة به الى حين الفرقة فحمل عليه "[٩٨] .

قال العلامة ابن القيم :" ومن ذلك ان اهل المدينة يقضون في صدُقات لنساء انها متى شاءت ان تتكلم في مؤخر صداقها تكلمت فدفع اليها ، وقد وافق اهلُ العراق اهلَ المدينة على ذلك ، واهلُ الشام واهلُ مصر ، ولم يقض احد من اصحاب رسول رسول الله ولا من بعدهم لامراة بصداقها المؤخر الا ان يفرق بينهما موت او طلاق فتقوم على حقها"[٩٩] .

المسألة الثانية :مهر المثل

اذا تم عقد عقد النكاح من غير تسمية المهر ، وجب مهر المثل ، والمراد به : الْقَدْرُ الَّذِي يُرْغَبُ بِهِ فِي أَمْثَال الزَّوْجَةِ[١٠٠] ، والمراة التي يعتبر فيها المماثلة ما كانت من جهة ابيها ، كاخواتها وعماتها ، ومعنى ذلك انه لا ينظر الى مثيلاتها من قبل امها ، فان الام قد تكون من اسرة لها اعراف تخالف اعراف اسرة ابيها [١٠١] . ومن الحجة لهذا المذهب ، قَوْل ابْنِ مَسْعُودٍ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ : "لَهَا مَهْرُ مِثْلِ نِسَائِهَا لاَ وَكْسَ فِيهِ وَلاَ شَطَطَ"[١٠٢] وَهُنَّ أَقَارِبُ الأَبِ ؛ وَلأَنَّ الإِنْسَانَ مِنْ جِنْسِ قَوْمِ أَبِيهِ وَقِيمَةُ الشَّيْءِ إِنَّمَا تُعْرَفُ بِالنَّظَرِ فِي قِيمَةِ جِنْسِهِ[١٠٣] والى هذا ذهب الحنفية والمالكية والشافعية والحنابلة في قول[١٠٤] .

وعند الحنابلة قول عن الامام احمد انه يعتبر أقاربها من جهة امها [١٠٥] .

فان لم يوجد لها امثال من قبل ابيها ، فمن مثيلاتها واقرانها من اهل بلدتها [١٠٦] .

المسالة الثالثة : اذا جهزالعروسَ ابوها :

إذا جهز الأب ابنته من ماله واستلمته فلا حق له ولا لورثته في الرجوع عليها ما دام العرف يقتضي أن الأب يجهز بنته وكذا لو اشتراه لها في صغرها فإنه يصير ملكا لها فإذا تنازعا ولا بينة لأحدهما وقال الأب : إنما دفعته لها عارية وقالت : هو

تمليك أو قال الزوج بعد موتها إنه ملكها ليرث منه فإن المعتمد الذي عليه الفتوى أن القول للزوجة ولزوجها بعد موتها لا للأب ما دام العرف جاريا على أن الأب يدفع لابنته مثل هذا الذي تنازعا فيه جهازا لا عارية ولا يقال : إن في هذا اعترافا بملكية الأب وانتقال الملكية إليها يحتاج إلى دليل لأنا نقول : إن الجهاز ومتاع البيت يكتفي فيه بالظاهر[١٠٧] .

قال الامام علي القاري : " وقال الصدر الشهيد : المختار للفتوى ان كان الاب يدفع جهازا لا عارية كما في ديارنا فالقول قول الزوج ، وان كان العرف مشتركا فالقول قول الاب "[١٠٨] .

المسالة الرابعة : المسامحة بالمهر لعرف بين الناس

قال الشافعية : ان كان من عادة الناس إذا زوجوا من عشيرتهم خففوا المهر، وإذا زوجوا من الاجانب ثقَّلوا المهر حمل الامر على ذلك فإن كان زوجها من عشيرتها خفف المهر.وإن كان الاجانب ثقل، لان المهر يختلف بذلك.قال ابن الصباغ: وينبغى على هذا إذا كان الزوج شريفا والعادة أن يخفف مهر الشريف لشرف الزوج أن يعتبر ذلك[١٠٩] .

المسالة الرابعة : دعوى الزوجة عدم استلامها المهر بعد الدخول بها

يرى فقها الحنفية عدم تصديق المراة بعد الدخول بها بانها لم تقبض المشروط تعجيله من المهر ، مع انها منكرة للقبض .

والقاعدة: ان القول قول المنكر بيمينه وقد تركت هذا القاعدة هنا : لان المراة في العادة ، لا تسلم نفسها ، قبل قبض المعجل ، الا اذا تزوجت في بلد جرى عرف اهله على عدم تسليم معجل المهر كله او بعضه ،ففي هذه الحالة تسمع دعواها وعليها البينة فان عجزت حلف زوجها اليمين ،فان حلف ردت دعواها ،وان لم يحلف حكم القاضي لها بما ادعت [١١٠] . ونحوه قول العلامة المحقق ابن قيم الجوزية : " ...ومن ذلك قول اهل المدينة وهو الصواب انه لا يقبل قول المراة : ان زوجها لم ينفق عليها ويكسوها فيما مضى من الزمن ، لتكذيب القرائن الظاهرة لها " [١١١] .

المسالة الخامسة : هدايا الخِطْبة

اذا خطب رجل امراة وقدم لها شيئا من الهدايا العينية وغير العينية المستهلكة وغير المستهلكة ، ثم حصل بعد ذلك العدول عن الخطبة لاي سبب من الاسباب ، فما حكم الهدايا التي قدمت ، وليست مهرا ، ولا تعد منه ؟

للفقهاء في ذلك اربعة مذاهب :

المذهب الاول : وهو للحنابلة ، حيث منعوا الخاطب من استرداد ما اهداه الى مخطوبته ان كان العدول منه ، اما اذا كان العدول منها فله حق استرداد ما قدمه اليها ، فان كان قائما استرده بعينه والا استرد قيمته ، او مثله ويرجع في ذلك الى العرف ويتبع عادة الناس ما لم يكن هناك شرط على خلافه ، لأن المعروف عرفا كالمشروط شرطا[١١٢] .

المذهب الثاني :وبه قال الحنفية ، ان له الرجوع بما بقي من الهدايا فقط ، فان كان قد هلك أو استهلك أو حدث فيه تغيير، كأن ضاع الخاتم، وأكل الطعام. وصنع القماش ثوباً، فلا يحق للخاطب استرداد بدله[١١٣] .

المذهب الثالث : وهو للشافعية انه يرجع عليها بما بقي ، وتضمن قيمة ما استهلك[١١٤] .

المذهب الرابع : وبه قال المالكية . وذلك انهم يشطرون الهدايا بينهما نصف للرجل ، والنصف الاخر للمراة [١١٥] .

والراجح هنا : العمل بالشرط ان وجد ، فان لم يوجد شرط منصوص عليه بين المتعاقدين ، رجعنا الى العرف المعمول به وقت العقد ، والله اعلم .

المسالة السادسة : الهدايا لأهل العروس

قال ابن فرحون :"سئل مالك عن الناكح هل يلزمه لاهل المراة هدية العرس ، وجل الناس تعمل به عندنا حتى انه لتكون فيه الخصومة أترى ان يقضى به ؟

قال : اذا كان ذلك قد عرف من شانهم وهو عملهم لم ار ان يطرح عنهم الا ان يتقدم فيه للسلطان ، لاني اراه امرا قد جروا عليه "[١١٦] .

والمسالة خلافية :

قال الشافعي رواية المزني:إذا عقد النكاح بألف على أن لأبيها ألفا فالمهر فاسد ولو قال على ألف وعلى أن تعطي أباها جاز وله منعه لأنها هبة لم تقبض .

وقال في رواية البويطي إذا زوجها على أن لأبيها ألفا سوى الألف الذي فرض لها فسواء قبض الألف أو لم يقبض المهر فاسد ولها مهر مثلها . وعند أبي حنيفة هي هبة لا مرجع فيها إلا كما يرجع في الهبة .وعند الحنابلة : يجوز الاشتراط لان شعيبا زوج موسى ابنته على رعاية غنمه ، واشتراط ذلك لنفسه ، ولان للوالد الاخذ من مال ولده [١١٧] .

قلت : المرجع في هذا العرف ، وهو يختلف باختلاف البلدان ، فيتحاكم اليه.

المطلب التاسع : معاشرة الزوجة بعد العقد وقبل الزفاف

مما لاشك فيه ان العقد اذا استوفى شروطه المعلومة من تحقق الايجاب والقبول والاشهاد واذن الولي على تفصيل في ذلك بين الفقهاء ، ترتب عليه اثره من اباحة تمتع احدهما بالاخر ، ولكن هذه الاباحة يصلح تقييدها بالعرف ، لان العرف له اعتبار عند الشارع ، فالمتعارف عليه ان الزوج لا يطأ زوجته المعقود عليها حتى تزف الى بيته ، وفي الاخذ بهذا العرف تحقيق لمصالح كثيرة، ودفع لمفاسد كثيرة ايضا ، بعد اذ فسدت الذمم ، وضاعت الامانة ، وضعف الوازع الديني في النفوس[١١٨] .

وقد جرى العرف عندنا ان الزوجة تبقى في بيت ابيها مدة من الزمن حتى يهيأ الزوج بيت الزوجية ، ثم يتم تحديد موعد الزفاف ، وفق مراسم وعادات معروفة ، ياخذ الزوج زوجته من بيت وليها الى بيته لتتم المعاشرة بينهما ، والله تعالى اعلم .

المطلب العاشر : خدمة الزوجة لزوجها : اختلف الفقهاء في خدمة الزوجة لزوجهاعلى مذاهب:

فقال الامام مالك : أن خدمة البيت تلزم المرأة ولو كانت الزوجة ذات قدر وشرف إذا كان الزوج معسرا ، لأن النبي ﷺ أوجب على فاطمة الخدمة الباطنة وأوجب على علي الخدمة الظاهرة[١١٩] .

وحكى ابن بطال عن بعض مشايخه: قال لا نعلم في شيء من الآثار أن النبي ﷺ قضى على فاطمة بالخدمة الباطنة وإنما جرى الأمر بينهم على ما تعارفوه من حسن العشرة وجميل الأخلاق وأما أن تجبر المرأة على شيء من الخدمة فلا أصل له بل الإجماع منعقد على أن على الزوج مؤنة الزوجة كلها ونقل الطحاوي الإجماع على أن الزوج ليس له إخراج خادم المرأة من بيته فدل على أنه يلزمه نفقة الخادم على حسب الحاجة إليه .[١٢٠]

وقال ابو حنيفة والشافعي واحمد : يفرض لها ولخادمها النفقة إذا كانت ممن تخدم . وهذا منهم إعمال لما جرى به العرف والعادة عند اهل الزوجة . وقال أهل الظاهر: ليس على الزوج أن يخدمها ولو كانت بنت الخليفة [١٢١].

وحجة الجماعة قوله تعالى :"وعاشروهن بالمعروف" وإذا احتاجت إلى من يخدمها فامتنع لم يعاشرها بالمعروف [١٢٢]

وللعلامة السيد صديق حسن خان تحقيق لطيف للمسالة ، فانه قال : " واما ان عليها خدمته في بيته أم لا ؟ فأقول : ايجاب ذلك عليها غير ظاهر ولكن قد كان نساء الصحابة يعملن الأعمال التي تصلح المعيشة بل ويعملن من الأعمال الخارجة عن ذلك ما هو متبالغ في المشقة ، ولم يسمع أن امرأة امتنعت من ذلك وقالت هذا ليس

علي أو لست ممن يعمل هذه الأعمال لكوني بمكان من الشرف أو بمحل من الجمال . فقد صح في الصحيحين وغيرهما أن الرحى أثرت في يد البتول والقربة اثرت في نحرها[١٢٣] ولا شرف كشرفها رضي الله عنها وأرضاها فمن زعمت أنه لا يجب عليها إلا تمكين زوجها من الوطء وأرادت الرجوع بأجرة عملها لم تحل اجابتها إلى ذلك ٠

إنما الأشكال إذا امتنعت من المباشرة للأعمال ابتداء قائلة هذا لا يجب علي فإجبارها على ذلك يحتاج إلى دليل . فإن صح الأمر منه صلى الله وسلم عليه للبتول بخدمة زوجها كان ذلك صالحاً للتمسك به على إجبار الممتنعة"[١٢٤] ٠

ثم رايت العلامة ابن القيم رجح هذا المذهب بناء على العرف فقال : " فإن العقود المطلقة إنما تنزل على العرف، والعرف خدمة المرأة وقيامها بمصالح البيت الداخلة، وقولهم: إن خدمة فاطمة وأسماء كانت تبرعا وإحسانا، يرده أن فاطمة كانت تشتكي ما تلقى من الخدمة، فلم يقل لعلي لا خدمة عليها، وإنما هي عليك، وهو ﷺ لا يحابي في الحكم أحدا، ولما رأى أسماء والعلف على رأسها والزبير معه لم يقل له: لا خدمة، وأن هذا ظلم لها، بل أقره على استخدامها، وأقر سائر أصحابه على استخدام أزواجهم مع علمه بأن منهن الكارهة والراضية، هذا أمر لا ريب فيه. ولا يصح التفريق بين شريفة ودنيئة، وفقيرة وغنية، فهذه أشرف نساء العالمين كانت تخدم زوجها، وجاءته تشكو إليه الخدمة، فلم يشكها، وقد سمى النبي في الحديث الصحيح المرأة عانية. فقال ﷺ: "اتقوا الله في النساء، فإنهن عوان عندكم" والعاني: الأسير، ومرتبة الأسير خدمة من هو تحت يده"[١٢٥] ٠

المطلب الحادي عشر : متاع البيت[١٢٦]

اذا اختلف الزوجان في متاع البيت (الجهاز) الذي تم شراؤه قبل الزفاف يقتضي العرف انه للزوجة ولايلتفت لادعاء انه ملكه مالم يثبت ذلك ٠ قال القرافي[١٢٧] : "كل ماشهدت به العادة قضي به ، لظاهر قوله تعالى (خذ العفو وامر بالعرف) الا ان يكون هناك بينة ، ولأن القول قول مدعي العادة "والى هذا ذهب المالكية[١٢٨] ٠

والمسالة خلافية :

فعند الحنفية : ما يصلح للنساء فهو للمرأة بشهادة الظاهر ، وما يصلح للرجل فهو له ، وما يصلح لهما معا كالأواني والبسط ونحوها فللرجل لأن المرأة والبيت في يد الرجل ، فكانت اليد شاهدة بالملك ، لأن الملك باليد لا أنه عارضه ما هو أقوى منه وهو ما يختص بها[١٢٩] ٠ واليه ذهب الحنابلة[١٣٠] ٠

وعند الشافعي : إذَا كَانَا سَاكِنِي في الْبَيْتِ مَعًا فَالظَّاهِرُ أَنَّ متاع البيت في أَيْدِيَهُمَا كما تَكُونُ الدَّارُ في أَيْدِيهِمَا أو في يَدِ رَجُلَيْنِ فَيَحْلِفُ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا لِصَاحِبِهِ على دَعْوَاهُ فَإِنْ حَلَفَا جميعا فَالْمَتَاعُ بَيْنَهُمَا نِصْفَانِ لِأَنَّ الرَّجُلَ قد يَمْلِكُ مَتَاعَ النِّسَاءِ بِالشِّرَاءِ وَالْمِيرَاثِ وَغَيْرِ ذلك وَالْمَرْأَةُ قد تَمْلِكُ مَتَاعَ الرِّجَالِ بِالشِّرَاءِ وَالْمِيرَاثِ وَغَيْرِ ذلك فلما كان هذا مُمْكِنًا وكان الْمَتَاعُ في ايديهما لم يَجُزْ أَنْ يُحْكَمَ فيه إلَّا بهذا لِكَيْنُونَةِ الشَّيْءِ في أَيْدِيهِمَا وقد اسْتَحَلَّ عَلِيُّ بن أبي طَالِبٍ رضي اللَّهُ تَعَالَى عنه فَاطِمَةَ رضي الله تعالى عنها بِبَدَنٍ من حَدِيدٍ وَهَذَا من مَتَاعِ الرِّجَالِ[١٣١] .

المطلب الثاني عشر : صفة مسكن الزوجية

السكن من الحقوق الثابتة للزوجة في ذمة زوجها لقوله تعالى (وعاشروهن بالمعروف) ومن المعروف ان يسكنها في مسكن ، ولانها لا تستغني عن المسكن للاستتار من العيون ،وفي التصرف ، والاستمتاع ، وحفظ المتاع .[١٣٢]

وينبغي ان تتوفر في هذا البيت شروط شرعية ، وعرفية منها :

٤- ملائمته لحالة الزوج المالية والاجتماعية لقوله تعالى: (اسكنوهن من حيث سكنتم من وجدكم ،ولا تضاروهن) وقوله تعالى: (لينفق ذو سعة من سعته ومن قدر عليه رزقه فينفق مما اتاه الله) (الطلاق : ٧) . قال القرطبي : " قوله تعالى : { لينفق } أي لينفق الزوج على زوجته وعلى ولده الصغير على قدر وسعه حتى يوسع عليهما إذا كان موسعا عليه ومن كان فقيرا فعلى قدر ذلك فتقدر النفقة بحسب الحالة من المنفق والحاجة من المنفق عليه بالاجتهاد على مجرى حياة العادة فينظر المفتي إلى قدر حاجة المنفق عليه ثم ينظر إلى حالة المنفق فإن احتملت الحالة أمضاها عليه فإن اقصرت حالته على حاجة المنفق عليه ردها إلى قدر احتماله "[١٣٣] .
٢- ان يشتمل على كل مايلزم السكن من اثاث وفرش ومواد منزلية متعارف عليها .

قال ابن عابدين:(على الزوج ان يهيأ الة طحن وخبز وانية وشراب وطبخ وسائر ادوات البيت كحصر وَلِبْدٍ وَطِنْفَسَةٍ ، وَمَا تَتَنَظَّفُ بِهِ وَتُزِيلُ الْوَسَخَ كَمُشْطٍ وَأُشْنَانٍ وَمَا يَمْنَعُ الصُّنَانَ ، وَمَدَاسِ رِجْلِهَا)[١٣٤] . وقال البهوتي: (للنوم ،فراش ولحاف ،ومخدة ،لانه معتاد ،وللجلوس بساط من صوف)[١٣٥] .

فما ذكره الفقهاء من لوازم البيت ، واثاثه ، وفراشه ، وماتحتاجه المراة من ادوات الطبخ والاكل ...الخ يعتبر كله من ضرورات السكن ، ومن توابع السكن ، وهو خاضع للعرف يختلف باختلاف اعراف البلاد ، واحوال الناس من حيث السعة والفقر والتوسط والله تعالى اعلم [١٣٦] .

المطلب الثالث عشر: النفقة الزوجية :

وهو ما يقدم من طعام وكسوة ، وسكن لمن وجب له ،وهي واجبة بقوله تعالى (وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن بالمعروف لا تكلف نفس الا وسعها) {البقرة ٢٣٣ } وقوله ﷺ :(اتقوا الله في النساء ، فانكم اخذتموهن بكلمة الله ، واستحللتم فروجهن بكلمة الله ، ولكم عليهن الا يوطئن فرشكم احد تكرهونه ، فان فعلت ذلك فاضربوهن ضربا غير مبرح ولهن عليكم رزقهن وكسوتهن بالمعروف) [١٣٧] .

ونقل النووي الاجماع على وجوب نفقات الزوجات على ازواجهن ،الا الناشز منهن .[١٣٨]

ولم يرد في تقدير النفقة حد شرعي وانما رد الازواج فيها الى العرف . وبه قالت الحنفية : انه يجب للزوجة على زوجها قدر مايكفيها من الطعام والادام والخضر والفواكه والزينة والسمن وسائر ما لابد منه للحياة حسب المتعارف ، وان ذلك يختلف باختلاف الامكنة والازمنة والاحوال كما يجب عليه كسوتها صيفا وشتاء .وان ذلك مقرون بحال الزوج يسرا وعسرا مهما كانت حالة الزوجة لقوله تعالى (لينفق ذو سعة من سعته ومن قدر عليه رزقه فلينفق مما اتاه الله لايكلف الله نفسا الا ما اتاها يجعل الله من بعد عسر يسرا) (سورة الطلاق :٧)وقوله تعالى (اسكنوهن من حيث سكنتم من وجدكم) (سورة الطلاق : ٦)[١٣٩] .

قال العلامة ابن جزي الغرناطي المالكي : " { لِيُنفِقْ ذُو سَعَةٍ مِّن سَعَتِهِ } أمر بأن ينفق كل واحد على مقدار حاله ، ولا يكلف الزوح ما لا يطيق ، ولا تُضيَّع الزوجة بل يكون الحال معتدلاً . وفي الآية دليل على أن النفقة تختلف باختلاف أحوال الناس ، وهو مذهب مالك خلافاً لأبي حنيفة فإنه اعتبر الكفاية ، ومن عجز عن نفقة امرأته فمذهب مالك والشافعي أنها تطلق عليه خلافاً لأبي حنيفة ، وإن عجز عن الكسوة دون النفقة ففي التطليق عليه قولان في المذهب"[١٤٠]

وقال العلامة السيد صديق حسن خان : " لينفق ذو سعة : فيه الامر لاهل السعة بان يوسعوا على المرضعات من نسائهم على قدر سعتهم ، ومن قدر عليه رزقه أي كان رزقه بمقدار بمقدار القوت او مضيق ليس بموسع فلينفق مما اتاه الله أي مما اعطاه من الرزق ليس عليه غير ذلك ٠٠٠ ويقدر القاضي النفقة بحسب حال المنفق ، والحاجة من المنفق عليه بالاجتهاد على مجرى العادة "[١٤١] .

المطلب الرابع عشر:وقت القسْم بين الزوجات

القسم بين الزوجات من الواجبات الشرعية التي تتعلق بها الحقوق الزوجية بين الزوجين وذلك على التفصيل الاتي :

قال الخطيب الشربيني : " عماد القسم ليلا أو نهارا والأصل في القسم لمن عمله نهارا الليل لأنه وقت السكون والنهار قبله أو بعده تبع لأنه وقت المعاش قال تعالى { هو الذي جعل لكم الليل لتسكنوا فيه والنهار مبصرا } الأصل في القسم لمن عمله ليلا كحارس النهار لأنه وقت سكونه والليل تبع لأنه وقت معاشه فلو كان يعمل تارة بالنهار وتارة بالليل لم يجز أن يقسم لواحدة ليلة تابعة ونهارا متبوعا ولأخرى عكسه ٠

(و) من عماد قسمه الليل (لا يدخل) نهارا (على غير المقسوم لها لغير حاجة) لتحريمه حينئذ لما فيه من إبطال حق صاحبه النوبة فإن فعل وطال مكثه لزمه لصاحبة النوبة القضاء بقدر ذلك من نوبة المدخول عليها أما دخوله لحاجة كوضع متاع أو أخذه أو تسليم نفقة أو تعريف خبر فجائز لحديث عائشة رضي الله تعالى عنها كان رسول الله ﷺ يطوف علينا جميعا فيدنو من كل امرأة من غير مسيس[١٤٢] أي وطء حتى يبلغ إلى التي هو يومها فيبيت عندها ، ولا يقضي إذا دخل لحاجة وإن طال الزمن لأن النهار تابع مع وجود الحاجة وله ما سوى وطء من استمتاع للحديث السابق٠

وخرج بقيد النهار الليل فيحرم عليه ولو لحاجة على الصحيح لما فيه من إبطال حق ذات النوبة إلا لضرورة كمرضها المخوف وشدة الطلق وخوف النهب والحريق ، ثم إن طال مكثه عرفا قضى من نوبة المدخول عليها مثل مكثه لأن حق الآدمي لا يسقط بالعذر فإن لم يطل مكثه لم يقض ليلته ويأثم من تعدى بالدخول وإن لم يطل مكثه" [١٤٣]٠

وقال الحافظ ابن حجر : "لو كان يكتسب ليلا ويأوي إلى أهله نهارا لأنعكس الحكم في حقه مع أن عماد القسم الليل " [١٤٤]٠

اما بالنسبة للمسافر فعِمَادُ الْقَسْمِ وَقْتُ النُّزُولِ وَلَوْ نَهَارًا قَلِيلًا أَوْ كَثِيرًا لِأَنَّهُ وَقْتُ الْخَلْوَةِ ، ولَوْ لَمْ تَحْصُلْ الْخَلْوَةُ إلَّا حَالَةَ السَّيْرِ بِأَنْ كَانَا بِمِحَفَّةٍ أَوْ نَحْوِهَا وَحَالَةُ النُّزُولِ يَكُونُ مَعَ الْجَمَاعَةِ فِي خَيْمَةٍ مَثَلًا كَانَ عِمَادُ قَسْمِهِ حَالَةَ السَّيْرِ دُونَ حَالَةِ النُّزُولِ حَتَّى يَلْزَمَهُ التَّسْوِيَةُ فِي ذَلِكَ [١٤٥]٠

المطلب الخامس عشر : اقل مدة الحمل واكثره

اذا جاءت المراة بولد لستة اشهر من حين الدخول بها ثبت النسب والحق بابيه وعليه اجماع العلماء نقله ابن المنذر وغيره [١٤٦]، اما اذا جاءت المراة بولد لاكثر من تسعة اشهر فان جمهور العلماء يرى ان اكثر مدة الحمل اربع سنين [١٤٧] ، لانه لم يرد فيه نص ، وما لا نص فيه يرجع فيه الى ما وجد من الوقائع ، وقد وجد حمل لاربع سنين فيجب ان يحكم به ، ولا يزاد عليه ، لانه ما وجد اكثر من ذلك[١٤٨]٠

قال الشوكاني: " لم يرد في حديث صحيح ولا حسن ولا ضعيف مرفوع إلى رسول الله -ﷺ- أن أكثر مدة الحمل أربع سنين، ولكنه قد اتفق ذلك ووقع كما تحكيه كتب التاريخ، غير أن هذا الاتفاق لا يدل على أن الحمل لا يكون أكثر من هذه المدة، كما أن أكثرية التسعة الأشهر في مدة الحمل لا تدل على أنه لا يكون في النادر أكثر منها فإن ذلك خلاف ما هو الواقع "[١٤٩] .

اقول : العبرة بالغالب الشائع ولا التفات الى القليل النادر ، والمعهود في حمل النساء هو تسعة اشهر تزيد احيانا قليلا ، ولكنها لا تبلغ السنين ، وانما قال بذلك بعض الفقهاء بحسب ما بلغهم من الاخبار ، وهي حالات نادرة جدا لا يمكن جعلها اساسا يرجع اليه .

وهذا ما لحظه العلامة الفقيه ابن رشد فقال:"وهذه المسألة مرجوع فيها إلى العادة والتجربة،وقول ابن عبدالحكم والظاهرية'[١٥٠]هو أقرب إلى المعتاد والحكم إنما يجب أن يكون بالمعتاد لا بالنادر ولعله أن يكون مستحيلا"[١٥١] .

المطلب السادس عشر : ثبوت النسب وانتفاؤه

قال العلامة الشنقيطي : " لو تزوج امرأة في مجلس، ثم طلقها فيه قبل غيبته عنهم ثم أتت امرأته بولد لستة أشهر من حين العقد ، أو تزوج مشرقي مغربية أو عكسة، ثم مضت ستة أشهر وأتت بولد لم يلحقه"[١٥٢].

قال ابن قدامة [١٥٣]: " وبذلك قال مالك والشافعي[١٥٤]، وقال أبو حنيفة[١٥٥]: يلحقه نسبه؛ لأن الولد إنما يلحقه بالعقد ومدة الحمل ألا ترى أنكم قلتم إذا مضى زمان الإمكان لحق الولد، وإن علم أنه لم يحصل منه الوطء" .

قال العلامة الشنقيطي: " التحقيق إن شاء الله عدم لحوق الولد فيما ذكر للعلم بأنه ليس منه ولا حاجة لنفيه" [١٥٦].

وهذا مبني على العادة ، فان المعتاد ان من لم يدخل بزوجته لا يمكن لها الحمل ،وبالتالي فان حملها يكون من غيره[١٥٧] .

المطلب السابع عشر : رضاعة الصغير :

عد المالكية الرضاعة واجبة على الام دينا وقضاء لقوله تعالى (والوالدات يرضعن اولادهن حولين كاملين لمن اراد ان يتم الرضاعة--- واعلموا ان الله بما تعملون بصير)(سورة البقرة:٢٣٣) .

قال ابن جزي :" خبر بمعنى الأمر ، وتقتضي الآية حكمين : الحكم الأول : من يرضع الولد : فمذهب مالك ان المراة يجب عليها ارضاع ولدها ما دامت في عصمة والده ، الا ان تكون شريفة لا يرضع مثلها فلا يلزمها ذلك ، وان كان والده قد

مات وليس للولد مال : لزمها رضاعه في المشهور ، وقيل : أجرة رضاعه على بيت المال ، وإن كانت مطلقة طلاقاً بائناً : لم يلزمها رضاعه ، لقوله تعالى : { فَإِنْ أَرْضَعْنَ لَكُمْ فَآتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ } [الطلاق : ٦] إلا أن تشاء هي فهي أحق به بأجرة المثل ، فإن لم يقبل الطفل غيرها وجب عليها إرضاعه ، ومذهب الشافعي وابي حنيفة انه لا يلزمها رضاعه اصلا ، والامر في هذه الاية عندهما على الندب ، وقال أبو ثور : يلزمها على الإطلاق لظاهر الآية وحملها على الوجوب"[١٥٨] .

ونحوه قول ابن عطية الاندلسي : " { يرضعن أولادهن } خبر ، معناه : الأمر على الوجوب لبعض الوالدات ، والأمر على جهة الندب والتخيير لبعضهن ، فأما المرأة التي في العصمة فعليها الإرضاع ، وهو عرف يلزم إذ قد صار كالشرط إلا أن تكون شريفة ذات ترفه فعرفها أن لا ترضع وذلك كالشرط ، فإن مات الأب ولا مال للصبي فمذهب مالك في المدونة أن الرضاع لازم للأم ، بخلاف النفقة ، وفي كتاب ابن الجلاب : رضاعه في بيت المال ، وقال عبد الوهاب : هو من فقراء المسلمين ، وأما المطلقة طلاق بينونة فلا رضاع عليها ، والرضاع على الزوج إلا أن تشاء هي ، فهي أحق به بأجرة المثل . هذا مع يسر الزوج ، فإن كان معدماً لم يلزمها الرضاع إلا أن يكون المولود لا يقبل غيرها فتجبر حينئذ على الإرضاع ، ولها أجر مثلها في يسر الزوج" [١٥٩] .

وقد جرى العرف بيننا ان الام سواء أجبرت او لم تجبر فهي من تلقاء نفسها تقوم بارضاع طفلها خصوصا اذا كانت مع زوجها وغير مطلقة [١٦٠] .

المطلب الثامن عشر : الحكم بوفاة المفقود

المفقود هو الغائب الذي قد انقطع خبره ، فلم يعلم له موضع ، ولم تدر حياته ولا موته [١٦١]، وفيه ابحاث كثيره ، الذي يهمنا منها هو متى يحكم بموت المفقود ؟

قال ابن مودود : " فإن مضى له من العمر ما لا يعيش أقرانه حكم بموته وهو الأقيس على قول أبي حنيفة لاختلاف الأعمار باختلاف الأزمان . وروى الحسن عن أبي حنيفة أنه قدره بمائة وعشرين سنة . وعن أبي يوسف مائة سنة ، وقيل تسعين سنة ، وهو غاية ما تنتهي إليه أعمار أهل زماننا في الأعم الأغلب ، وهو الأرفق لأن في التفحص عن موت الأقران حرجا"[١٦٢] .

واليه ذهب الشافعية والحنابلة [١٦٣] .

ويرى المالكية – على تفصيل لهم - تحديد مدة التربص لزوجة المفقود باربع سنين [١٦٤] .

وهذا الاخير هو الذي ذهب اليه المقنن العراقي في قانون رعاية القاصرين رقم ٧٨ لسنة ١٩٨٠م ، ففي المادة ٩٣منه :للمحكمة ان تحكم بموت المفقود في احدى الحالات الاتية : اولا _ اذا قام الدليل القاطع على وفاته ٠

ثانيا _ اذا مرت اربع سنوات على اعلان فقده ٠

ثالثا_اذا فقد في ظروف يغلب بها افتراض هلاكه ومرت سنتان على اعلان فقده " ٠

فالفقرة ثانيا اعتبرت مرور اربع سنوات على اعلان فقده ، لا على العجز عن خبره فانه قد يطول[١٦٥] ٠

الخاتمة : وهذه اهم النتائج التي تضمنها البحث :

١. القاعدة الفقهية : قضية شرعية عملية كلية تشتمل بالقوة على أحكام جزئيات موضوعها ٠

٢. ان الكلية في القاعدة لا يعكر عليها وجود بعض الاستثناءات ، وبالتالي قولنا : القاعدة كليه في بعضها ، اغلبية في بعضها الاخر مطابق للواقع ، مراعيا لحالة الاستثناء والشذوذ ، وهو يجمع بين اقوال الائمة في تعريفها ٠

٣. العادة محكمة : معناه ان العادة عامة كانت أو خاصة تجعل حَكَماً لإثبات حكم شرعي ، ما لم ينص على خلافه٠

٤. للعادة مرادفات منها : العرف ، والسنة ، والدأب ٠

٥. لا يعمل بالعرف والعادة مطلقا بل لابد من توافر شروط معينة للاحتجاج به ٠

٦. العمل بالعرف الصحيح فيه رفع حرج كثير عن الناس لذلك دل القرآن الكريم والسنة والآثار عن الصحابة والمعقول على اعتباره ٠

٧. العرف والعادة له تطبيقات في شتى الابواب الفقهية في الطهارة والصلاة والبيع والشراء وغيرها ، وقد جعلت فقه الزواج هو مدار البحث للنظر في مدى اعتبار الفقهاء للعرف او عدم اعتباره ٠

٨. ففي القدر المسموح بالنظر اليه من المخطوبة رأى جمع من العلماء انه ينظر الى ما يظهر منها عادة ، ومنهم من اطلقه ، ومنهم من قيده بالوجه والكفين ٠

٩. اما الصفات التي لابد توفرها في المخطوبة ، فان الشريعة اعتبرت ما جرت به عاداتهم من النظر الى الاموال والجمال والاحساب والانساب ، ثم ندبت تقديم الدين والخلق على غيره ٠

١٠. في الالفاظ التي يعقد بها النكاح ، عد الحنفية والمالكية وبعض الحنابلة : ان النكاح ينعقد بكل لفظ ولغة تدل على ارادة النكاح ، ولا يشترط له لفظ بخصوصه ، لانه ليس من التعبدات المقيدة بالفاظ معينة ٠ ولذلك اجاز الحنفية وبعض الحنابلة انعقاد النكاح بلفظ الهبة ٠

١١. كان المعتبر سابقا في اذن المخطوبة هو سكوتها ، مراعاة لغلبة الحياء عليها ن اما الان بعد ان دخلت المرأة كافة مفاصل الحياة ، تغير العرف ، ولذلك تصرح المراة بقبول من ترغب فيه، ورفض من لا ترغب فيه ٠

١٢. اختلف الفقهاء كثيرا في القدر المعتبر في الكفاءة من حيث : النسب ، والحرفة ، والغنى واليسار ، لان هذا مما يتأثر بأعراف وعادات الناس على اختلاف ابلدانهم ، واما الدين فهو القدر المتفق على اعتباره بين الفقهاء

١٣. كان عقد النكاح لا يقيد في سجلات خاصة ، فلما فسدت الذمم ، وضاعت الامانة اعتاد الناس على تسجيله في قيودات خاصة ، حتى انتهى به الامر الى سن قوانين ملزمة بتسجيل عقد الزواج في محاكم الاحوال الشخصية ٠

١٤. الاعلان عن النكاح واشهاره مما تختلف طرقه باختلاف الاوقات والبلدان ، فكان اعلانه سابقا بالوليمة ، ويتحقق الان بالوليمة زائدا الانتفاع من الوسائل الاعلامية المعاصرة من القنوات الاذاعية والتلفزيونية والفضائيات والصحافة وغيرها ٠

١٥. كان العرف السائد ان المهر شيء واحد يسلم للزوجة دفعة واحدة ، ثم تغير العرف الى تقسيمه قسمين معجل قبل الدخول ومؤجل مستحق في الذمة الى اقرب الاجلين ٠

١٦. اذا نكل الخاطب عن اتمام النكاح وقدم للمخطوبة هدايا فان من الفقهاء من يحكم العرف فيها ، فان مضى العرف باستردادها استرجع ما وهب ، وان سار العرف بعدم رد شيء قضي عليه به ، وان مضى العرف برد ما بقي والعفو عما استهلك حكمنا عليه بذلك ، وهو المعتمد عند الحنابلة ٠

١٧. المعاشرة بين الزوجين ، وخدمة المراة لزوجها ، وصفة المسكن اللازم للزوجية ، كل ذلك مقيد بالمتعارف عليه وبه قال مالك وبعض الحنابلة ٠

١٨. وقت القسم للزوجة يراعى فيه عمل الزوج فان كان عمله ليلا فوقت القسم في حقه النهار ، ومن كان عمله نهارا وهو الاصل كان وقت القسم لها ليلا٠

١٩. لا يثبت النسب للمولود الا اذا ولد بمضي ادنى المدة وهو ستة اشهر والغالب الشائع تسعة اشهر ٠

٢٠. الحكم بوفاة المفقود يكون بمضي مدة لا يعيش مثلها اقرانه ٠

المصادر :

١- احكام المفقود والاسير ، احمد حسن الطه ، دار الانبار ، ط١/١٩٨٦م
٢- ارشاد الفحول ، الشوكاني ، ت: محمد حسن الشافعي ، دار الكتب العلمية بيروت ٠
٣- أصول الأحكام وطرق الاستنباط في التريع الإسلامي ، د-حمد عبيد الكبيسي ، دار السلام دمشق-بغداد ، ط١/ ٢٠٠٩م
٤- أصول الفقه الإسلامي في نسيجه الجديد ، د-مصطفى ابراهيم الزلمي ، شركة الخنساء للطباعة ، بغداد ، ط٥/ ١٩٩٩م
٥- أصول الفقه الذي لا يسع الفقيه جهله ، د- عياض بن نامي السلمي ، دار التدمرية ودار ابن حزم ، ط٣/٢٠٠٨م
٦- اعلام الموقعين ،ابن القيم الجوزية ،ت: محمد محي الدين عبد الحميد ،دار الفكر ، بيروت ،١٣٧٧ هـ – ١٩٩٧ م
٧- الام ، الشافعي ، دار المعرفة ، بيروت ، سنة ١٣٩٣هـ
٨- الانكحة المنهي عنها في الشريعة الاسلامية ، تحسين بيرقدار ، دار ابن حجر ،ط١/٢٠٠٧م
٩- التسهيل لعلوم التنزيل ، ابن جزي ، ت: محمد عبد المنعم وابراهيم عطوة ، مكتبة الايمان ، المنصورة ، ٢٠٠٨م
١٠- التعليق الممجد على موطأ الامام محمد ، اللكنوي ، ت : تقي الدين الندوي ، دار القلم ، دمشق ، ط١/١٩٩٣م
١١- تفسير النسفي المسمى مدارك التنزيل ، دار الفكر٠
١٢- تفسيرالبيضاوي المسمى أنوار التنزيل ، منشورات مؤسسة الأعلمي ، بيروت ، ط١ /١٩٩٠م٠

١٣- توضيح الاحكام شرح بلوغ المرام ، عبد الله البسام ، مكتبة الاسدي ، مكة المكرمة ، ط٥/٢٠٠٣م
١٤- جامع الاصول في احاديث الرسول ، ابن الاثير الجزري ، ت: عبد القادر الارناؤوط ، مكتبة الحلواني ، ١٩٧١م
١٥- جلباب المراة المسلمة ، المكتبة الاسلامية ، عمان ، ط١/١٤١٣هـ
١٦- حاشية الروض المربع ، عبد الرحمن بن محمد بن قاسم ،ط١/ ١٣٩٧هـ
١٧- الحاوي ، الماوردي ، دار الكتب العلمية ، ط١/ ١٤١٤هـ
١٨- الحدود الانيقة والتعريفات الدقيقة ،زكريا الانصاري ، ت: د-مازن المبارك ، دار الفكر المعاصر ، بيروت ،ط١/١٤١١هـ٠
١٩- حصول المأمول بترتيب طريق الوصول الى العلم المأمول بمعرفة القواعد المنوعة والضوابط والاصول ، عبد الرحمن بن ناصر السعدي ، رتبه واعتنى به نادر بن سعيد آل مبارك ، دار ابن حزم ، ط١/١٤٢٤هـ
٢٠- روضة الطالبين ، النووي ،دار ابن حزم ، ط١/ ٢٠٠٢م ٠
٢١- سبل السلام ، الصنعاني ، ت: عصام الدين الصبابطي وعماد السيد، دار الحديث ، القاهرة ، ٢٠٠٤م
٢٢- السنن الكبرى ، ابو بكر احمد بن الحسين البيهقي ، ت : محمد عبد القادر عطا ، مكتبة دار الباز ، مكة المكرمة ، ١٤١٤هـ
٢٣- شرح التلويح على التوضيح، التفتازاني ، المكتبة العصرية صيدا ٠
٢٤- شرح القواعد الفقهية ، أحمد بن الشيخ محمد الزرقا ، تحقيق : مصطفى أحمد الزرقا، دار القلم ، ١٤٠٩هـ
٢٥- شرح الكوكب المنير ، محمد بن احمد الفتوحي ، ت: محمد الزحيلي ونزيه حماد ، نشر مركز البحث العلمي واحياء التراث الاسلامي ، مكة ، ط١/١٤٠٠هـ
٢٦- شرح مختصر الروضة ، نجم الدين سليمان الطوفي ، ت: عبد الله التركي ، دار الرسالة ، بيروت ، ط١/ ١٤٠٧هـ
٢٧- صحيح البخاري ، محمد بن اسماعيل ، تحقيق : د- مصطفى البغا ، دار ابن كثير ، اليمامة ، بيروت ، ط٣/١٤٠٧هـ
٢٨- صحيح مسلم ، مسلم بن الحجاج القشيري النيسابوري ، تحقيق : محمد فؤاد عبد الباقي ، دار إحياء التراث العربي – بيروت
٢٩- علم اصول الفقه ، عبد الوهاب خلاف ، مطبعة النصر ، شارع فاروق ، ط٣/ ١٩٤٧م٠

٣٠- عون المعبود شرح سنن أبي داود ، محمد شمس الحق العظيم آبادي أبو الطيب ، دار الكتب العلمية – بيروت، ط٢/ ١٤١٥هـ
٣١- غمز عيون البصائر شرح كتاب الاشباه والنظائر ، احمد بن محمد الحنفي الحموي ، دار الكتب العلمية بيروت ، ط١/١٤٠٥هـ
٣٢- الفتاوى الكبرى ، ابن تيمية ، ت: محمد عبد القادر عطا ، مصطفى عبد القادر ، دار الكتب العلمية بيروت ، ط١/١٩٨٧م
٣٣- الفتاوى الهندية ، جماعة من علماء الهند، دار الفكر ، بيروت ، ١٤١١هـ
٣٤- فتح البيان في مقاصد القران ، ت: عبد الرزاق المهدي ، دار الكتاب العربي ، بيروت ، ٢٠٠٨م
٣٥- فتح باب العناية ، ملا علي القاري ، ت : احمد عزو عناية ، دار احياء التراث العربي ، بيروت ، ط١/٢٠٠٥م ، ٣٩٣/٢
٣٦- القاموس المحيط ، مجد الدين محمد بن يعقوب الفيرزابادي ،راجعه:انس محمد الشامي وزكريا جابر ، دار الحديث القاهرة ، ٢٠٠٨م
٣٧- القواعد الفقهية ، علي الندوي ، دار القلم ، دمشق ، ط١/١٤٠٦هـ٠
٣٨- القواعد الفقهية الكبرى ، د- صالح السدلان ، دار بلنسية ، ١٤١٧هـ٠
٣٩- القواعد الفقهية المبادئ والنظريات ، يعقوب الباحسين ، مكتبة الرشد ، الرياض ، ط١/١٩٨٨م
٤٠- القواعد الكلية والضوابط الفقهية في الشريعة الاسلامية ، أ.د محمد عثمان شبير . ، دار الفرقان ، عمان ، ط١ /٢٠٠٠ م ٠
٤١- القواعد النورانية الفقهية ، ابن تيمية ، ت: محمد حامد الفقي ، مكتبة السنة المحمدية ، مصر ، ط١/١٣٧٠هـ
٤٢- القواعد والضوابط الفقهية عند ابن تيمية في المعاملات المالية ، ابراهيم علي احمد محمد الشال ، دار النفائس ، عمان ، ط١/١٤٢٢هـ
٤٣- الكافي في فقه اهل المدينة المالكي ، ابن عبد البر ،ت:محمد احمد احيد ،مكتبة الرياض الحديثة ، ط٢/١٤٠٠هـ
٤٤- الكشاف ، الزمخشري ، دار المعرفة ، بيروت ، تحقيق :خليل مأمون ، ط٢ ، ٢٠٠٥م
٤٥- كفاية الطالب الرباني لرسالة أبي زيد القيرواني ، أبو الحسن المالكي، ت :يوسف الشيخ محمد البقاعي ، دار الفكر، ١٤١٢هـ

٤٦- اللباب في شرح الكتاب ،عبد الغني الغنيمى الميداني، ت:محمود أمين النواوي، دار الكتاب العربي
٤٧- الله البالغة ، الدهلوي ، ت : سيد سابق ، دار الكتب الحديثة ، مكتبة المثنى ، بغداد – القاهرة
٤٨- مجمع الزوائد ومنبع الفوائد ، الهيثمي،دار الفكر ، بيروت ، ١٤١٢هـ
٤٩- المدخل الفقهي العام ، الزرقا، مطابع الالف باء الاديب ، دمشق ، ١٩٦٧-١٩٦٨م
٥٠- المستدرك على الصحيحين ، الحاكم النيسابوري ،ت : مصطفى عبد القادر ، دار الكتب العلمية ، ط١/١٤١١هـ
٥١- المصباح المنير ، احمد بن محمد الفيومي المقرئ ، اعتنى به يوسف الشيخ أحمد ، المكتبة العصرية ، صيدا ، لبنان٠
٥٢- معالم سنن ابي داود ، الخطابي ، ت: محمد محمد تامر ، مطبعة المدني
٥٣- المعجم الأوسط ، أبو القاسم سليمان بن أحمد الطبراني، ت : طارق بن عوض الله بن محمد ،عبد المحسن بن إبراهيم الحسيني ، دار الحرمين - القاهرة ، ١٤١٥هـ
٥٤- الموافقات ،ابراهيم بن موسى الشاطبي ، ت: عبد الله دراز ، دار المعرفة ، بيروت
٥٥- نصب الراية ، الزيلعي ، ت : محمد البنوري ، دار الحديث ، ١٣٥٧هـ
٥٦- نظرات في اصول الفقه ، د.عمر سليمان عبد الله الاشقر، دار النفائس ، عمان ط٢/٢٠٠٤ م ٠
٥٧- نيل الاوطار ، الشوكاني ، ت: احمد ابراهيم زهوة ، دار الكتاب العربي ، بيروت ، ط١/٢٠٠٤م
٥٨- الوجيز في شرح القواعد الفقهية ، د- عبد الكريم زيدان ، مؤسسة الرسالة ، ط١/١٩٩٧م ٠

[١] **ينظر : حصول المأمول بترتيب طريق الوصول الى العلم المأمول بمعرفة القواعد المنوعة والضوابط والاصول ، عبد الرحمن بن ناصر السعدي ، رتبه واعتنى به نادر بن سعيد آل مبارك ، دار ابن حزم ، ط١/١٤٢٤هـ ، ص: ٦ – من مقدمة المحقق-٠**

[٢] **قال الزمخشري في الكشاف ، دار المعرفة ، بيروت ، تحقيق :خليل مأمون ، ط٢ ، ٢٠٠٥م ، ص : ٩٦وتبعه النسفي في تفسيره مدارك التنزيل ، دار الفكر ١/٧٤ ، والبيضاوي في تفسيره أنوار التنزيل ، منشورات مؤسسة الأعلمي ، بيروت ، ط١ /١٩٩٠م ، ١/ ١٤١ ، وابو السعود العمادي في تفسيره ارشاد**

العقل السليم الى مزايا الكتاب الكريم ، دار إحياء التراث العربي – بيروت ١/ ١٥٩ " القواعد"جمع قاعدة وهي الأساس والأصل لما فوقه" ٠

[٣] ينظر : القاموس المحيط ، الفيروزابادي ،ص: ١٣٤٣- ١٣٤٥ ، تاج العروس ، الزبيدي ، ٤٩/٩ ، المصباح المنير ، احمد بن محمد الفيومي المقرئ ، اعتنى به يوسف الشيخ أحمد ، المكتبة العصرية ، صيدا ، لبنان ، ١٤٢٨هـ ، ص : ٢٦٣ ٠

[٤] الأشباه والنظائر ، تاج الدين عبد الوهاب بن علي السبكي ، ت : عادل أحمد وعلي محمد ، دار الكتب العلمية ، بيروت ،ط١/١٤٠٧هـ ، ١/ ١١ ٠

[٥] شرح مختصر الروضة ، نجم الدين سليمان الطوفي ، ت: عبد الله التركي ، دار الرسالة ، بيروت ، ط١/ ١٤٠٧هـ ، ١٢٠/١

[٦] شرح الكوكب المنير ، محمد بن احمد الفتوحي ، ت: محمد الزحيلي ونزيه حماد ، نشر مركز البحث العلمي واحياء التراث الاسلامي ، مكة ، ط١/١٤٠٠هـ ، ٣٠/١ ٠

[٧] غمز عيون البصائر شرح كتاب الاشباه والنظائر ، احمد بن محمد الحنفي الحموي ، دار الكتب العلمية بيروت ، ط١/١٤٠٥هـ ، ٥١/١ ٠

[٨] المدخل الفقهي العام ، مصطفى الزرقا ٩٤٧/٢ ٠

[٩] القواعد الكلية والضوابط الفقهية ، ص : ١٧ ٠

[١٠] القواعد الفقهية المبادئ والنظريات ، يعقوب الباحسين ، مكتبة الرشد ، الرياض ، ط١/١٩٨٨م ، ص : ٥٤ ٠

[١١] القواعد والضوابط الفقهية عند ابن تيمية في المعاملات المالية ، ابراهيم علي احمد محمد الشال ، دار النفائس ، عمان ، ط١/١٤٢٢هـ ، ص :٤٩ ٠

[١٢] القاموس المحيط ، ص: ١٢٦٠ ٠

[١٣] أصول الفقه الذي لا يسع الفقيهَ جهلُه ، ص:٨ ، شرح الاصول من علم الاصول ، ص:٢٤-٢٥ ٠

[١٤] ينظر : المستصفى ، الغزالي ، ١٥/١ ، نهاية السول ، البيضاوي ٢٢/١ ، شرح التلويح على التوضيح ، التفتازاني ، ص:٢٥-٣١ ، ارشاد الفحول، الشوكاني ، ٢٧/١ ، أصول الأحكام وطرق الاستنباط في التريع الإسلامي ، د-حمد عبيد الكبيسي ، دار السلام دمشق-بغداد ، ط١/ ٢٠٠٩م ، ص: ١٤-١٧ ، أصول الفقه الذي لا يسع الفقيه جهله ، د- عياض بن نامي السلمي ، دار التدمرية ودار ابن حزم ، ط٣/٢٠٠٨م ، ص : ١١-١٣ ٠

[١٥] معجم مقاييس اللغة ، لابن فارس ١٨١/٤ ٠

١٦ التعريفات ، ص: ١٨٨و١٩٣ ٠ونحوه لشيخ الاسلام زكريا الانصاري (ت ٩٢٦هـ) في الحدود الانيقة والتعريفات الدقيقة ، ت: د-مازن المبارك ، دار الفكر المعاصر ، بيروت ،ط١/١٤١١هـ ، ص: ٧٢ ٠

[١٧] غمز عيون البصائر ، ١ /١٢٧ ٠

[١٨] ينظر : اصول الفقه الاسلامي ، مصطفى البغا ، ص :١٢٥ ، شرح القواعد الفقهية ، أحمد بن الشيخ محمد الزرقا ، تحقيق : مصطفى أحمد الزرقا، دار القلم ، ١٤٠٩هـ ، ص : ٢١٩ ٠

[١٩] ينظر القواعد الكلية والضوابط الفقهية في الشريعة الاسلامية ، أ.د محمد عثمان شبير . ، دار الفرقان ، عمان ، ط١ /٢٠٠٠ م ص: ٢٣٠ -٢٣٢ . نظرات في اصول الفقه ، د.عمر سليمان عبد الله الاشقر، دار النفائس ، عمان ط٢/٢٠٠٤ م ص: ١٧٤ .

[٢٠] علم اصول الفقه ، عبد الوهاب خلاف ، مطبعة النصر ، شارع فاروق ، ط٣/ ١٩٤٧م ، ص: ٩٥ .

[٢١] ينظر : القاموس المحيط ، مجد الدين محمد بن يعقوب الفيرزابادي ،راجعه:انس محمد الشامي وزكريا جابر ، دار الحديث القاهرة ، ٢٠٠٨م ص : ٣٨٨-٣٨٩ ، تاج العروس ٣١/ ٥١٤ .

[٢٢] ينظر القواعد الكلية ،شبير ص ٢٣٢-٢٣٣

[٢٣] ينظر : الوجيز في شرح القواعد الفقهية ، د- عبد الكريم زيدان مؤسسة الرسالة ، ط١/١٩٩٧م ، ص : ١٠٦ ، شرح القواعد الفقهية ، احمد الزرقا ، ص : ٢١٩ ، القواعد الفقهية الكبرى ، د- صالح السدلان ، دار بلنسية ، ١٤١٧هـ ، ص : ٣٣٤ ، القواعد الكلية ، شبير ، ص:٣٣٣ .

[٢٤] غمز عيون البصائر ، ١٢٣/٢ .

[٢٥] الاشباه والنظائر ، السيوطي ، ص: 90

[٢٦] الوجيز في شرح القواعد الفقهية ، ص: ١٠٧-١٠٨ وينظر : القواعد الفقهية الكبرى ،السدلان ، ص: ٤٥١-٤٥٢ ، القواعد الكلية ، شبير ، ص:٢٥٠ ، ، شرح القواعد الفقهية ، احمد الزرقا ، ص :٢٣٧ .

[٢٧] الوجيز في شرح القواعد الفقهية ، ص: ١٠٨ وينظر : القواعد الفقهية الكبرى ، السدلان ، ص: ٤٥٩ ،، شرح القواعد الفقهية ، احمد الزرقا ، ص :٢٤١ .

[٢٨] الوجيز في شرح القواعد الفقهية ، ص: ١٠٨ وينظر : القواعد الفقهية الكبرى ، السدلان ، ص: ٤٥١-٤٥٢ ، القواعد الكلية ، شبير ، ص: ٢٥٢ ، ، شرح القواعد الفقهية ، احمد الزرقا ، ص :٢٣٩ .

[٢٩] وأعاد صياغتها الاستاذ علي الندوي فقال : (لا ينكر تغير الأحكام المبنية على المصلحة والعرف بتغير الأزمنة والأمكنة والأحوال والأعراف والعوائد " ينظر : القواعد الفقهية ، علي الندوي ، دار القلم ، دمشق ، ط١/١٤٠٦هـ، ص: ١٢٣ ، المدخل الفقهي العام ، الزرقا، مطابع الالف باء الاديب ، دمشق ، ١٩٦٧-١٩٦٨م ، ٢/ ٩٢٤-٩٢٥ ، القواعد الفقهية الكبرى، السدلان ، ص : ٤٣٤ .

[٣٠] شرح القواعد الفقهية ، احمد الزرقا ، ص : ٢٢٧ . وينظر : القواعد الفقهية الكبرى ، السدلان ، ص: ٤٣٤-٤٣٥، القواعد الكلية ، شبير ، ص: ٢٥٩ .

[٣١] ينظر : أصول الأحكام وطرق الاستنباط ، ص: ١٥٨-١٦٠ ، أصول الفقه الإسلامي في نسيجه الجديد ، د- مصطفى ابراهيم الزلمي ، شركة الخنساء للطباعة ، بغداد ، ط٥/ ١٩٩٩م ، ص : ٧٠-٧٢ ، القواعد والضوابط الفقهية عند ابن تيمية ، ص: ٩٤-٩٥ ، القواعد الفقهية الكبرى ، السدلان ، ص: ٣٥٢-٣٦٢

[٣٢] القواعد والضوابط الفقهية عند ابن تيمية ص : ٩٦ . وينظر : أصول الفقه الاسلامي ، البغا ، ص : ١٢٨ ، القواعد الكلية ، شبير ، ص : ٢٣٤-٢٣٥ ، القواعد الفقهية الكبرى ، السدلان ، ص:٣٣٨-٣٤٢ ، اصول الفقه الاسلامي ، الزحيلي ٨٣٠/٢

[٣٣] صحيح البخاري ، محمد بن اسماعيل ، تحقيق : د- مصطفى البغا ، دار ابن كثير ، اليمامة ، بيروت ، ط٣/١٤٠٧هـ ، ٨٦٨/٢ رقم ٢٣٢٨ ، صحيح مسلم ، مسلم بن الحجاج القشيري النيسابوري ، تحقيق : محمد فؤاد عبد الباقي ، دار إحياء التراث العربي – بيروت، ١٣٣٨/٣ رقم١٧١٤ .

[٣٤] فتح الباري شرح صحيح البخاري ، ابن حجر العسقلاني ، ٥١٠/٩ .

[٣٥] صحيح مسلم ٨٨٦/٢ رقم ١٢١٨ .

[٣٦] عون المعبود شرح سنن أبي داود ، محمد شمس الحق العظيم آبادي أبو الطيب ، دار الكتب العلمية – بيروت، ط٢/ ١٤١٥هـ ، ٢٦٣/٥

[٣٧] فتح الباري ، ٥١٣/٩ .

[٣٨] مسند الامام احمد بن حنبل ، مؤسسة قرطبة ، ٣٧٩/١ ، المعجم الأوسط ، أبو القاسم سليمان بن أحمد الطبراني، ت : طارق بن عوض الله بن محمد ،عبد المحسن بن إبراهيم الحسيني ، دار الحرمين - القاهرة ، ١٤١٥هـ ، ٥٨/٤ رقم ٣٦٠٢ ، المستدرك على الصحيحين ، الحاكم النيسابوري ،ت : مصطفى عبد القادر ، دار الكتب العلمية ، ط١٤١١/١هـ ، ٨٣/٣ وقال : هذا حديث صحيح الاسناد ولم يخرجاه ، ووافقه الذهبي ، وقال الهيثمي في مجمع الزوائد ومنبع الفوائد ، دار الفكر ، بيروت ، ١٤١٢هـ ، ٤٢٨/١ : " رواه أحمد والبزار والطبراني في الكبير ورجاله موثقون " وحسنه الحافظ ابن حجر في الامالي المطلقة ، ت : حمدي السلفي ، المكتب الاسلامي ، بيروت ، ط١٤١٦/١هـ ، ص: ٦٥ ، وقد ساق طرقه الحافظ جمال الدين الزيلعي في نصب الراية ، ت : محمد البنوري ، دار الحديث ، ١٣٥٧هـ ، ١٧٨/٤ ، وقال العلامة ابو الحسنات محمد عبد الحي اللكنوي في التعليق الممجد على موطأ الامام محمد ، ت : تقي الدين الندوي ، دار القلم ، دمشق ، ط١٩٩٣/١م ، ١/ ٣٥٥ : "له حكم الرفع على ما هو مصرح في أصول الحديث فهذا القول وإن كان قول ابن مسعود لكن لما كان مما لا يدرك بالرأي والاجتهاد صار مرفوعا حكما فيصح الاستدلال به" .

[٣٩] ارشاد الفحول ٣٤٦/١ .

[٤٠] السنن الكبرى ، ابو بكر احمد بن الحسين البيهقي ، ت : محمد عبد القادر عطا ، مكتبة دار الباز ، مكة المكرمة ، ١٤١٤هـ ، ٢٦٩/١٠ .

[٤١] القواعد الكلية ، شبير ، ص : ٢٣٧ .

[٤٢] المصدر نفسه، ص : ٢٣٩ .

[٤٣] اعلام الموقعين ،ابن القيم الجوزية ،ت: محمد محي الدين عبد الحميد ،دار الفكر ، بيروت ،١٣٧٧ هـ – ١٩٩٧ م ، ٨٩/٣

[٤٤]الموافقات ،ابراهيم بن موسى الشاطبي ، ت: عبد الله دراز ، دار المعرفة ، بيروت ، ٢١١/٢- ٢١٢ .

[٤٥] ينظر : بداية المجتهد ، ص: ٣٩٤ ، سبل السلام ، الصنعاني ، ت: عصام الدين الصبابطي وعماد السيد، دار الحديث ، القاهرة ، ٢٠٠٤م ، ١٥٤/٣ ، احكام الزواج ، ص:٥٠-٥٣ ، الفقه الاسلامي وادلته ، ٦٥٠٦/٩ ، المفصل ، ٦٩/٦ .

[٤٦] ينظر : توضيح الاحكام شرح بلوغ المرام ، عبد الله البسام ، مكتبة الاسدي ، مكة المكرمة ، ط٢٠٠٣/٥م ، ٢٤٨/٥ .

[٤٧] المغني ٣٤٢/٧ .ونحوه في : احكام القران ، الجصاص ، ت: محمد الصادق قمحاوي ، دار احياء التراث العربي ، بيروت ، ١٤٠٥هـ ، ١٧٣/٥

[٤٨] صحيح مسلم ١٤٢/٤ رقم ١٤٢٤ .

[٤٩] بداية المجتهد ، ص: ٣٩٤ . وينظر: اضواء البيان ٥١٢/٥ .

[٥٠] في المحرر الوجيز ١٧٨/٤ .

[٥١] سنن ابي داود – بشرحه عون المعبود ، ص : ١٧٦٠ رقم ٤١٠٤ ، قال ابو داود : هذا مرسل ، خالد بن دريك لم يدرك عائشة ٠ والحديث حسنه بشواهده العلامة الالباني في : ارواء الغليل ، المكتب الاسلامي ، بيروت ، ط٢/١٤٠٥هـ ، ٢٠٣/٦ ، جلباب المراة المسلمة ، المكتبة الاسلامية ، عمان ، ط١/١٤١٣هـ ، ص: ٥١ ٠

[٥٢] تفسير القرطبي ٢٢٩/١٢ ٠

[٥٣]تفسير الكشاف ، ص: ٧٢٧ ٠ ونحوه في : فتح البيان ، ٤٩٤/٤ ٠

[٥٤] صحيح البخاري ١٩٥٨/٥ رقم ٤٨٠٢ ، صحيح مسلم –بشرح النووي ٥١/١٠ ٠

[٥٥] شرح صحيح مسلم ٥١/١٠-٥٢ ٠ وعلى هذا الفهم جرى كثير من العلماء منهم : السيوطي في الديباج على صحيح مسلم بن الحجاج ، ٧٢/٤ ، والمناوي في التيسير بشرح الجامع الصغير ، ٩٢٨/١ ، والصنعاني في سبل السلام ١٥٢/٣ ، والشوكاني في نيل الاوطار ، ص: ١١٤٩ ، والمباركفوري في تحفة الاحوذي ، ١٧٤/٤ ،

[٥٦] الكورة بالضم المدينة ٠ ينظر : القاموس المحيط ، الفيروزابادي ، ت: انس محمد الشامي ، زكريا جابر ، دار الحديث ، القاهرة ، ٢٠٠٨م ، ص:١٤٤٤ ٠

[٥٧] حجة الله البالغة ، الدهلوي ، ت : سيد سابق ، دار الكتب الحديثة ، مكتبة المثنى ، بغداد – القاهرة ، ٦٨٣/١ ونحوه في الروضة الندية ١٢/٢ ٠

[٥٨] الفتاوى الكبرى ، ابن تيمية ٤٥٠/٥ ٠

[٥٩] ينظر : اللباب ٢٥١/١ ، حاشية ابن عابدين ١٨/٣ ، الاستذكار ، ابن عبد البر ، ت: سالم محمد عطا ومحمد علي معوض ، دار الكتب العلمية ، ٢٠٠٠م ، ٤٠٩/٥ ٠

[٦٠] احكام الزواج ، الاشقر ، ص : ٨٨ ٠

[٦١] ينظر : الفتاوى الهندية ، جماعة من علماء الهند، دار الفكر ، بيروت ، ١٤١١هـ ، ٢٧٠/١ ، فتح القدير ، ابن الهمام ١٩٤/٣ ، الاستذكار ٤٠٨/٥ ، الحاوي ، الماوردي ، دار الكتب العلمية ، ط١/ ١٤١٤هـ ، ٢٢/٩ ، الانصاف ٣٦/٨ ، سبل السلام ٣/ ١٥٨ ، المفصل في احكام المراة والبيت المسلم ، ٣٦/٦ ٠

[٦٢] القواعد النورانية الفقهية ، ابن تيمية ، ت: محمد حامد الفقي ، مكتبة السنة المحمدية ، مصر ، ط١/١٣٧٠هـ ، ص: ١٠٧-١٠٨ ، ونحوه في الفتاوى الكبرى ٨/٤ ٠ وينظر : توضيح الاحكام ٥/ ٢٥٧ ٠

[٦٣]الحاوي ١٥/٩ ، مغني المحتاج ١٤٠/٣ ،الاستذكار ٤٠٨/٥-٤٠٩ ، التسهيل لعلوم التنزيل ، ٢٥٥/٣ ٠

[٦٤] المصادر السابقة ٠

[٦٥] صحيح مسلم بشرح النووي ٢٠٣/٩-٢٠٤ ٠

[٦٦] ينظر : معالم سنن ابي داود ، الخطابي ، ت: محمد محمد تامر ، مطبعة المدني ، ٢٠٠٨م ، ١٨١/٣ ، عون المعبود على سنن ابي داود ، محمد اشرف العظيم ابادي ، ت: رائد صبري ، بيت الافكار الدولية ، ص:٩٣٣ ٠

[٦٧] شرح صحيح مسلم ٢٠٤/٩ ٠

[٦٨] ينظر : القواعد الفقهية الكبرى ، ص: ٣٦٩-٣٧٠ ٠

[٦٩] القواعد الفقهية الكبرى ، السدلان ، ص:٣٨٤ ، اصول الفقه الاسلامي ، الزحيلي ٨٣٤/٢ ، المفصل ، ٣٢٥/٦ ٠

[٧٠] المغني ٤٤٦/٧ ، الشرح الكبير ٤٦٦/٧ .

[٧١] الاختيار ١١٤/٣ ، اللباب ٢٥٦/١ ، الذخيرة ٢١٢/٤ ، الام ٨٣/٥ ،

[٧٢] جامع الترمذي –بشرحه تحفة الاحوذي ١٧٢/٤ وقال الترمذي : هذا حديث حسن غريب ، سنن ابن ماجه ٦٣٢/١ رقم ١٩٦٧ .

[٧٣] تحفة الاحوذي ١٧٣/٤ .

[٧٤] مرقاة المفاتيح شرح مشكاة المصابيح ، علي القاري ، ٤٤/١٠ ، تحفة الاحوذي ١٧٣/٤ .

[٧٥] سنن ابي داود بشرحه عون المعبود ، ص: ٩٣٦-٩٣٧ ، رقم٢١٠١ ، صحيح ابن حبان ، ٣٧٥/٩ رقم ٤٠٦٧ ، المستدرك على الصحيحين ، ١٧٨/٢ وصححه الحاكم على شرط مسلم ، واقره الذهبي ، وسنده جيد كما قاله الحافظ ابن حجر في بلوغ المرام –بشرحه سبل السلام ١٣٠/٣ .

[٧٦] معالم سنن ابي داود ، ١٨٣/٣ ، التمهيد ١٦٥/١٩ ، سبل السلام ١٣٠/٣ ، عون المعبود ، ص: ٩٣٧ .

[٧٧] زاد المعاد ، ابن قيم الجوزية ، ١٤٤/٥ ، تكملة المجموع ١٨٦/١٦ ، الروضة الندية ، ٨/٢ .

[٧٨] الاختيار ١٥١/٢ ، ١١٢/٣ ، حواشي الشرواني ٣٥٥/٧ ، الشرح الممتع ١٠١/١٢ .

[٧٩] الفواكه الدواني ٩٥٥/٣ .

[٨٠] المفصل ٤٣٤/٦ .

[٨١] روضة الطالبين ص : ١١٩٥ ، الشرح الكبير ٤٦٦/٧ .

[٨٢] الذخيرة ٢١٣/٤ ، تفسير القرطبي ٣٤٦/١٦، الاختيار ١١٤/٣ ، التمهيد ١٦٥/١٩

[٨٣] الاختيار ١١٣/٣ ، كشاف القناع ٣٨/٣ ، روضة الطالبين ص :١١٩٥ ، حواشي الشرواني ٢٧٨/٧ .

[٨٤] روضة الطالبين ص:١١٩٥ .

[٨٥] المصدر نفسه .

[٨٦] ينظر : صحيح البخاري ٢٠٢٣/٥ رقم ٤٩٧٩ .

[٨٧] المفصل ٣٣٤/٦ .

[٨٨] ينظر : احكام الزواج ، الاعظمي ، ص:٢٨-٢٩ .

[٨٩] ينظر : الانكحة المنهي عنها في الشريعة الاسلامية ، تحسين بيرقدار ، دار ابن حجر ،ط١/٢٠٠٧م ، ص:٥٤٣-٥٤٤ ، القواعد الفقهية الكبرى ، ص: ٤٣٩ .

[٩٠] الاحسان بترتيب صحيح ابن حبان ، ٣٧٤/٩ ، المستدرك على الصحيحين ٢٠٠/٢ ، من حديث عبد الله بن الزبير بن العوام وصحح اسناده الحاكم ووافقه الذهبي ، وحسنه الالباني في اداب الزفاف ، ص:١١١ ، ارواء الغليل ٥٠/٧ .

[٩١] تحفة الاحوذي ١٧٨/٤ .

[٩٢] فتح الباري ، ابن رجب ، ٧٩/٦ .

[٩٣] احكام الزواج ، حسين علي الاعظمي ،شركة الطبع والنشر الاهلية ، بغداد ، ط١/١٩٤٩م ، ص: ٧٥ ، اصول الفقه ،فاضل عبد الواحد ،ط١ /١٩٦٩ بغداد، ص :١٧١ ، وينظر : فقه السنة ، سيد سابق ، دار الفكر ، بيروت ، ط٤/١٤٠٣هـ، ١٥٩/٢ ، القواعد الفقهية الكبرى ، السدلان ، ص:٤٠٤ .

[٩٤] المغني ١١٥/١٠ .

[٩٥] حاشية ابن عابدين ١٥٨/٣ .

[٩٦] ينظر : روضة الطالبين ، ص : ١٢٨٢ .

[٩٧] فتح باب العناية ، ملا علي القاري ، ت : احمد عزو عناية ، دار احياء التراث العربي ، بيروت ، ط١/٢٠٠٥م ، ٣٩٣/٢ .

[٩٨] المغني ١١٥/١٠ وينظر ": أحكام الزواج ، الاشقر ، ص :٢٦٢ .

[٩٩] اعلام الموقعين ، ابن قيم الجوزية ، ت: مشهور حسن ال سلمان ، دار ابن الجوزي ، ط١/١٤٢٣هـ ، ٤/ ٤٨٣ .

[١٠٠] ينظر : روضة الطالبين ، النووي ،دار ابن حزم ، ط١/ ٢٠٠٢م ، ص:١٢٨٠ ، كفاية الطالب الرباني لرسالة أبي زيد القيرواني ، أبو الحسن المالكي، ت :يوسف الشيخ محمد البقاعي ، دار الفكر، ١٤١٢هـ ، ٨٩/٢ .

[١٠١] ينظر : احكام الزواج ، الاعظمي ، ص:٧٣ .

[١٠٢] سنن ابي داود (٢١١٤و٢١١٥و٢١١٦) ، جامع الترمذي (١١٤٥) ، سنن النسائي ١٢١/٦-١٢٣ والحديث صححه ابن حزم والبيهقي وغيرهم . وينظر الكلام عليه في : جامع الاصول في احاديث الرسول ، ابن الاثير الجزري ، ت: عبد القادر الارناؤوط ، مكتبة الحلواني ، ١٩٧١م ، ٧/ ١٦-١٩ .

[١٠٣] الموسوعة الفقهية الكويتية ١٥٣/٣٩ .

[١٠٤]اللباب في شرح الكتاب ،عبد الغني الغنيمى الميداني، ت:محمود أمين النواوي، دار الكتاب العربي، ٢٥٢/١ ، كفاية الطالب الرباني ٤٩/٢ ، روضة الطالبين ص : ١٢٨١ ، كشاف القناع١٥٩/٥ .

[١٠٥] كشاف القناع ١٥٩/٥ .

[١٠٦] أحكام الزواج في ضوء الكتاب والسنة ، د-عمر سليمان الاشقر ، دار النفائس ، عمان ، ط١/١٩٩٧م ، ص: ٢٦١ .

[١٠٧] ينظر: حاشية ابن عابدين ٦٨٤/٥ ، احكام الزواج ، الاعظمي ، ص: ٩٦-٩٧ ، شرح القواعد الفقهية ، الزرقا ، ص : ١٣٤ ، الموسوعة الفقهية الكويتية ١٦٦/١٦ .

[١٠٨] فتح باب العناية ٣٩٥/٢ . ونحوه في القواعد النورانية الفقهية ، ص: ١٠٦ .

[١٠٩] تكملة المجموع شرح المهذب ٣٧٦/١٦ .

[١١٠]رسائل ابن عابدين ١٢٦/٢ ،احكام الزواج ، الاعظمي ، ص: ٨٧ ، المفصل في احكام الاسرة ٦/ ١٤٠ ، اصول الفقه الاسلامي ، الزحيلي ٢/ ٨٣٦ ، القواعد الفقهية الكبرى ، ص:٣٨٣ .

١١١ الطرق الحكمية ، ابن قيم الجوزية ، ص:٢٠ .

١١٢ حاشية الروض المربع ، عبد الرحمن بن محمد بن قاسم ،ط١/ ١٣٩٧هـ ، ٣٨٧/٦ ، شرح منتهى الارادات ٢٤/٣ ، الفتاوى الكبرى ٤٧٢/٥ .

[١١٣] رد المحتار ١٥٣/٣ ،فتح القدير ، ابن الهمام ٦٨/٦ ، الفقه الاسلامي وادلته ٦٥١٠/٩ .

[١١٤] اعانة الطالبين ١٥٦/٣ .

[١١٥] ينظر : بداية المجتهد ، ابن رشد ، دار ابن حزم ، ط١٩٩٩/١م ، ص: ٤١١، نيل الاوطار ، الشوكاني ، ت: احمد ابراهيم زهوة ، دار الكتاب العربي ، بيروت ، ط٢٠٠٤/١م ، ص: ١١٩١، الفقه الاسلامي وادلته ٦٥١٠/٩ ، المفصل ٦/ ٧٤-٧٧ ،

[١١٦] تبصرة الحكام ، ابن فرحون المالكي ، ٦١/٣ ، وينظر : القواعد الفقهية الكبرى ص : ٤٥٤ .

[١١٧] ينظر : مختصر المزني بهامش الام ١٨٢/١ ، الحاوي ٥٠٣/٩ ، تكملة المجموع ٣٣٥/١٦ ، كشاف القناع ١٥١/٥ ، الشرح الكبير ٢٨/٨، الاستذكار ٤٢٦/٥ ، الفتاوى الهندية ٣٠٩/١ ، حاشية ابن عابدين ١٢٥/٣ ، الفقه الاسلامي وادلته ٦٧٨٦/٩ .

[١١٨] فتح القدير ٣٧٩/٤ ، رد المحتار ٥٧٥/٣ ، الفتاوى الهندية ٥٥٥/١ ، البهجة ، التسولي المالكي ٦٥٨/١ ، الموسوعة الفقهية الكويتية ٣٦٩/٣٦ ،

[١١٩] ينظر : الذخيرة ، ١٦٦/٣ .

[١٢٠] ينظر : فتح الباري ٥٠٧/٩ .

[١٢١] ينظر : حاشية ابن عابدين ٥٧٩/٣ ، المجموع شرح المهذب ، ١١٨/٦ ، الموسوعة الفقهية الكويتية ، ٤٤/١٩ .

[١٢٢] فتح الباري٥٠٧/٩ .

[١٢٣] صحيح البخاري – بشرحه الفتح ٧١/٧ ، صحيح مسلم ٢٠٩١/٤رقم ٢٧٢٧ .

[١٢٤] الروضة الندية ٨١/٢ .

[١٢٥] زاد المعاد ١٧٠/٥ .

[١٢٦] أصل المتَّاع البَقاء ، والمتَاع ما يُنْتَفَع به ، ومتاع البيت منه وهو ما يُصَرَّف ويُسْتَعْمل ، كالفرش ، والبسط ، والوسائد ، وأواني المطبخ ونحوها .ينظر : المخصص ، ابن سيده، ت:خليل ابراهيم جفال ، دار احياء التراث العربي، ط١٤١٧/١هـ ، ١٠/٢ .

[١٢٧] الفروق ٢٥/٤ . وينظر : احكام الزواج ، الاعظمي ، ص: ٩٩ -١٠١ .

[١٢٨] الكافي في فقه اهل المدينة المالكي ، ابن عبد البر ،ت:محمد احمد احيد ،مكتبة الرياض الحديثة ، ط١٤٠٠/٢هـ ، ٩٢٨/٢ .

[١٢٩] الاختيار لتعليل المختار ، عبد الله بن مودود الموصلي ، ت : عبد اللطيف محمد عبد الرحمن ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، ط٣ /١٤٢٦هـ ، ١٣٢/٢ .

[١٣٠] المغني ، ٢٢٥/١٢ ، العمدة في الفقه ، ابن قدامة ، ص:١٤٨ ،شرح العمدة ، بهاء الدين المقدسي ، ٢٣٢/٢ ، الفتاوى الكبرى ، ابن تيمية ، ت: محمد عبد القادر عطا ، مصطفى عبد القادر ، دار الكتب العلمية بيروت ، ط١٩٨٧/١م ، ٣٨١/٣ .

[١٣١] الام ، الشافعي ، دار المعرفة ، بيروت ، سنة ١٣٩٣هـ ، ٩٥/٥-٩٦ ، ١٥/٧ ، ١٣٢ .

[١٣٢] ينظر تفسير القرطبي ١٧٠/١٨ .

[١٣٣] تفسير القرطبي ١٤٨/١٨ .

[١٣٤] رد المحتار على الدر المختار ٥٧٩/٣-٥٨٤ وينظر : الفتاوى الهندية ٥٤٨/١ .

[١٣٥] كشاف القناع ،البهوتي ٢٩٨/٥ .

[١٣٦] ينظر : المفصل ١٩٩/٦ .

[١٣٧] رواه مسلم ٣٩/٤ رقم ٣٠٠٩ .

[١٣٨] شرح صحيح مسلم ، ١٨٤/٨ ، الاجماع ،ابن المنذر ، ت : فؤاد عبد المنعم، دار الثقافة ، الدوحة ، ط١٤٠٨/٣هـ ، ص : ٧٨-٧٩ .

[١٣٩] ينظر : الاختيار ١١/٤ ، فقه السنة ١٧٤/٢ ، روضة الطالبين ، ص:١٤٥٥ ، احكام الزواج ، الاعظمي ، ص:٢٢٥ ، القواعد الفقهية الكبرى ص:٣٨٤ .

[١٤٠] التسهيل لعلوم التنزيل ، ابن جزي ، ت: محمد عبد المنعم وابراهيم عطوة ، مكتبة الايمان ، المنصورة ، ٢٠٠٨م ، ٢٥٣/٤ .وينظر : روضة الطالبين ، ص : ١٤٥٥ ، بداية المجتهد ، ص: ٤٣٧ ، فتح باب العناية ، ٣/ ١٠٥ ، نيل الاوطار ، ص: ١٢٨٨

[١٤١] فتح البيان في مقاصد القران ، ت: عبد الرزاق المهدي ، دار الكتاب العربي ، بيروت ، ٢٠٠٨م ، ٧/ ١١٣-١١٤ . وينظر : فقه السنة ١٧٧/٢ .

[١٤٢] سنن ابي داود – بشرحه عون المعبود ، ص : ٩٥٠ ، رقم ٢١٣٥ .

[١٤٣] الاقناع في حل الفاظ ابي شجاع ، الخطيب الشربيني ، ٤٢٨/٢-٤٢٩ .

[١٤٤] ينظر : فتح الباري ٢٥٩/١٢ .

[١٤٥] ينظر : حاشية الجمل على المنهج ، ٥٤٦/٨ ، الموسوعة الفقهية الكويتية ، ١٩٣/٣٣ .

[١٤٦] الاجماع ، ص:٨٦ ، الاستذكار ٤٩٣/٧ .

[١٤٧] ينظر : الحاوي ٤٦/٦ ، حواشي الشرواني ٢٣٩/٨ ، المحرر الوجيز ٣/ ٢٩٩ ، الكافي ، ابن عبد البر ، ٢/ ٦٢٠ ، بداية المجتهد ، ص:٦٨٦ .

[١٤٨] ينظر : القواعد الفقهية الكبرى ، ص: ٤١٤-٤١٥ .

[١٤٩] السيل الجرار ٣٣٤/٢ .

[١٥٠] قال ابن عبد الحكم : اقصى مدة للحمل سنة كما في بداية المجتهد ، ص: ٦٨٦ ، واما الظاهرية فاقصى مدة للحمل عندهم تسعة اشهر كما في المحلى ٣٨٥/١٠ .

[١٥١] بداية المجتهد ، ص:٦٨٦ . وينظر : الموسوعة الفقهية الكويتية ، ٦٥/٣ .

[١٥٢] أضواء البيان ٤٨٣/٥ .

[١٥٣] المغني ٩/ ٦٤ .

[١٥٤] تكملة المجموع ٤٠٤/١٧ ، الشرح الكبير ٦٤/٩ ، الموسوعة الفقهية الكويتية ٤٠/ ٣٣٥ .

[١٥٥] حاشية ابن عابدين ١١٨/٣ .

[١٥٦] اضواء البيان في ايضاح القران بالقران ، دار الفكر ، بيروت ، ١٩٩٥م ، ٥/ ٤٨٣ .

[١٥٧] وينظر نقدا لطيفا لهذه المسالة في اعلام الموقعين ، ١٤٣/٤ .

[١٥٨] التسهيل لعلوم التنزيل ، ١/ ١٦٥ وينظر : الاختيار ٣/ ١٣٢ ، الذخيرة ، القرافي ٢٧٠/٤ ، الحاوي ٤٨٠/١١ ، الشرح الكبير ٢٩٤/٩ .

[١٥٩] المحرر الوجيز في تفسير الكتاب العزيز ، ابن عطية ، دار الكتب العلمية ، ط١٤٢٨/٢هـ ، ١/ ٣١٠-٣١١ .

[١٦٠] ينظر : احكام الزواج ، الاعظمي ، ص: ٢٠٥-٢٠٦ ، الوجيز في الاحوال الشخصية د. احمد الكبيسي ٢١٠/١ .وعليه مشى المقنن العراقي في المادة ٨٠ من قانون الاحوال الشخصية .

[١٦١] ينظر : احكام المفقود والاسير ، احمد حسن الطه ، دار الانبار ، ط١٩٨٦/١م ، ص: ١١-١٣ .

[١٦٢] الاختيار ٤١/٣ -٤٢ وينظر :الفتاى الهندية ٣٠٠/٢ ، حاشية ابن عابدين ٢٩٧/٤ .

[١٦٣] الحاوي ٧١٣/١١ ، كشاف القناع ٤٢٤/٥ وينظر : الاستذكار ١٣٠/٦ .

[١٦٤] الاستذكار ١٣٠/٦ -١٣٢ ، الذخيرة ٢٥٥/٤ .

[١٦٥] احكام المفقود والاسير ، ص: ٧٤ . وينظر : القواعد الفقهية الكبرى ، ص: ٤١٦-٤١٨ .