مجلة الشهاب • المجلد: 07، العدد: 01 (2021م) • ص ص223 - 246
(ISSN: 2477-9954, EISSN: 2602-5485)

منهج فقه الموازنات ودوره في ضبط التكييف الفقهي في القضايا المستجدة ـ توثيق الزواج كتابة أنموذجا ـ

Approach to understanding balances and its role in controlling fiqh analysis in new events - Documenting the marriage by writing as a model-

د/ محمد الحراق*

الكلية المتعددة التخصصات بالعرائش ـ المملكة المغربية
Abouyasser06@gmail.com

تاريخ الاستلام: 2020/09/14 تاريخ القبول: 2020/12/28 تاريخ النشر: 2021/03/15

❖❖❖❖❖❖❖❖❖❖❖❖

ملخص:

يُعَدُّ فقه الموازنات والتكييف الفقهي من المناهج الدقيقة والعمليات المعقدة على المستوى العلمي، توفر للفقه الإسلامي المرونة والحضور القوى في الواقع المتطورة عبر الزمن.

ويكمن التحدي الذي يواجه الفقهاء في كيفية البناء على ما قدمه الأوائل، وتفعيل دور التكييف ليتم بذلك الإجابة على أسئلة الواقع ورهانات المستقبل، بالإضافة إلى تمحيص الاجتهادات وتنقيتها.

ومرتكز التكييف الفقهي في دراسة القضايا الأسرية النظر فيها بآليات من داخل منظومة الشريعة من مقاصد وتكامل بين النصوص، والبعد عن كل مخالفة للشرع.

لذلك جاء هذا البحث مساهمة في إثراء فقه النوازل الأسرية وضبط مناهجها ضبطا يؤدي في كثير من الأحيان إلى التصدي لشذوذات المسائل وأغلوطاتها.

الكلمات المفتاحية:

المنهج؛ الموازنات؛ التكييف الفقهي؛ التوثيق؛ الزواج.

Abstract:

understanding balances and fiqh analysis are considered from the accurate methods and complex processes at the scientific level, that provides Islamic jurisprudence with flexibility and a strong presence in the evolving reality over time. The challenge facing the jurists is how to complete what was presented by the early jurists, and activate the role of analysis in order to answer reality questions. fiqh analysis in the study of family issues is based on mechanisms from within the Sharia system of objectives, complementarity between texts, and distance from every violation of the Sharia.

This research contributes to enriching the jurisprudence of new events in the field of the family.

Keywords:

Curriculum; Understanding balances; Fiqh analysis; Documentation; Marriage.

* المؤلف المراسل.

1. مقدمة

الحمد لله الكبيرِ المتعال، والصلاة والسلام على من رسم الإحرام والإحلال، سيدِنا محمد وعلى أصحابه والآل.

وبعد،

ففي كل عصر من العصور نلمح تجليات عناية علماء المسلمين بصياغة مناهج علمية تساعد على فهم النصوص، وتُعين على تحويلها إلى واقع عملي ليتم بعد ذلك اختبار مدى قابليتها لتحقيق مراد الشارع واقعيا، وإثبات صلاحية أحكام الشريعة لكل زمان ومكان.

ولقد نحوا هذا المنحى تقعيدا على خصيصة الخاتمية، التي كانت سدّاً منيعاً أمام كل من حاول أن يحصر الشريعة وتأثيرها في الماضي التليد، وهي خصيصة كبرى جامعة لميزتي الشمول والاستيعاب اللتين لهما بالغ الأثر في الإجابة على الأسئلة المتجددة، والربط بين الدين الثابت والحياة المتجددة.

ويُعَدُّ فقه الموازنات والتكييف الفقهي من هذه المناهج الدقيقة والعمليات المعقدة على المستوى العلمي، إذ هي بحق نشاطات فكريّة اجتهاديّة توفر للفقه الإسلامي المرونة والحضور القوى في الواقع المتطورة عبر الزمن؛ لكونها تجمع بين التأصيل والتنزيل، وتعتني بكيفية تنزيل تعاليم الوحي على أرض الواقع الإنساني؛ لأجل ذلك نُلفي -تاريخيا وواقعيا- أنها عالجت مشكلات دقيقة تاريخيا، وأوجدت إجابات سديدة مشهود لها، لا زالت آثار عبقريتها في كتب النوازل.

ويكمن التحدي الذي يواجه الفقهاء في كيفية البناء على ما قدمه الأوائل، وتفعيل دور التكييف ليتم بذلك الإجابة على أسئلة الواقع ورهانات المستقبل، بالإضافة إلى تمحيص الاجتهادات وتنقيتها من كل ما يخالف الشرع.

وما من شك في أن هذه المناهج باعتبارها من أعمال الاجتهاد لا يصار إليها إلا بعد التأكد من وجود مقوماتها من أركان وعناصر أساسية، والتحقق من توافر الشروط والضوابط المتعلقة بتلك الأركان والعناصر [1]، ومن ثم فهي عرضة لأن يشوبها الخطأ إذا لم تستجمع كل مقوماتها.

ولئن كانت للتكييف الفقهي مسالك معلومة عند أرباب الصناعة الأصولية؛ كالتكييف استنادا للنصوص، أو اعتمادا على الأقيسة الصحيحة، أو بالتخريج على القضايا المشابهة، أو بالتخريج على القواعد الفقهية المعتبرة، إلا أن التكييف تحقيقا للمصالح ونبذا للمفاسد يبقى من أهمها؛ لأنه يقوم على المعايرة السليمة لكليهما، وهي ما المسماة بعملية الموازنات؛ لأن فقه الموازنات منهجٌ علمي له القدرة على تقييم عملية استنباط الأحكام الشرعية من النصوص، بالإضافة إلى قدرته على تقييم الفعل وتقويم الواقع.

ولا أشتط إن قلت إن مكمن الجدة في فقه الموازنات يظهر في العمل على ضبط المعايرة ليس فقط بين المصالح والمفاسد، بل بين الواجب والواقع أيضا، فالواجبُ شيءٌ والواقعُ شيءٌ، والفقيهُ من يطبق بين الواقع والواجب، وينفذ الواجب بحسب استطاعته لا من يلقي العداوة بين الواجب والواقع، فلكلِّ زمانٍ حكمٌ، والناسُ بزمانهم أشبهَ منهم بآبائهم [2].

فكل خلل في فهم الواقع سيؤدي لا محالة إلى خطأ في التكييف، ثم إلى خطأ أكبر في تنزيل النص الشرعي على الواقعة العملية، ومثل هذا كمثل ما قاله إياس بن معاوية: "إن الشيء إذا بني على عِوَجٍ لم يكد يعتدل"[3].

وهذه المرحلة حاسمة في حركة البحث الفقهي، إذ يرتبط فقه النص بفهم الواقع ارتباط المناط بالحكم، والعلة بالمعلول، وكل خطأ في ذلك يعقب خطأ في التوصيف والتنزيل الفقهيين [4].

وما يحدث في ساحة الإفتاء المعاصرة من غلط وخطأ؛ فما هو في الغالب إلا خطأ في التصور ينتج عنه تقصير في التكييف يحيد فيه الناظر عن الطريق الصحيح للاجتهاد في أول مراحله، فلا يكون بناؤه سليما ولا حكمه صائبا، وهو ما يسميه العلماء "التصور"، وفي ذلك يقول الحجوي: "وأكثر أغلاط الفتاوى من التصور" [5].

ومرتكز التكييف الفقهي في دراسة القضايا الأسرية النظر فيها بآليات من داخل منظومة الشريعة من مقاصد وتكامل بين النصوص والبعد عن التعصب والأعراف المخالفة للشرع، وإعادة قراءة التراث وتمحيص نصوصه، لتحقيق مقاصد الشارع في الواقع.

فالأسرة هي أقدم منظومة ظهرت على الأرض، إذ هي موجودة قبل أن تطأ قدما الإنسان الأرض، لقوله تعالى: ﴿ وَقُلْنَا يَا آدَمُ اسْكُنْ أَنْتَ وَزَوْجُكَ الْجَنَّةَ ﴾ [البقرة:35].

ونظرا لقيمة هذا الرباط المقدس فإن جل التشريعات عمدت إلى تقنينه، وضبط وسائل إثباته.

وإن الواقع الحالي الذي يعكس التطور الحقوقي لمكونات الأسرة (المرأة- الطفل) بات يتجاوز ما هو سائد على مستوى الفقه الإسلامي، والاجتهادات الشرعية، بالرغم من أن القوانين المنظمة لحركة المجتمع ولاسيما الأحوال الشخصية ما تزال تستند إلى المرجعية الشرعية، حيث ينظر إليها كعائق لا تسمح إلا بقدر محدود من الاجتهاد لا يكاد يخرجها من الحالة التي تعانيها من الأحكام.

ثم إن الحياة المعاصرة التي تشعبت قضاياها، وتعقدت أحوالها، وتجددت مسائلها، تضعنا اليوم أمام قضايا يطرق فيها الفقيه أبوابا لم تطرق، ولا يفتح لهم منها باب إلا بجهد واف واستفراغ وسع لعله أن يظفر بحكمها وينال معرفتها ليخرج من حيرة الإشكال فيها وظلمة الجهل بها إلى نفع الناس ورفع الآصار عنهم.

وهي قضايا قد لا تسعفنا فيها النصوص التفصيلية؛ فالوقائع تحدث للأفراد في صور لا تتناهى، وعلى أنماط شتى لا تقف عند حد معلوم، ولا يشملها وصف ثابت؛ من أجل ذلك تأكد في حق المجتهد في أحكام الشريعة أهمية استحضار أدق مسالك الفقه وأعوصها على التنزيل.

على أن المادة الأسرية من أهم ما ينبغي أن تتوجه لها عناية الدارسين نظرا لاعتبارات متعددة أسماها؛ المكانة التي تحتلها في سلم أولويات المجتمع المسلم، ومن ثم كانت البحوث الخادمة لها بكل مستوياتها من الأهمية بمكان، ويمكن تلخيص تلك الاعتبارات في الآتي:

أولها: لأن مسائل الأحوال الشخصية تشكل ألصق الأمور بخصوصيات حياتنا، فهي تمس الناس في أرق مشاعرهم وتمس العائلات في أدق العلاقات، فما أجلَّ كل دراسة أو بحث في شأنها، إذ تربط العلم بأرق روابط الحياة وأدقها.

ثانيها: لمركزية مؤسسة الأسرة، ومحورية هذا الكيان الاجتماعي في الأمة الإسلامية؛ حيث تعتبر نواة المجتمع الإسلامي؛ لأن حركيتها تدور مع حركية المجتمع سلبا وإيجابا، فصلاحها من صلاحه، والمشكلات الواردة عليها تولد مشكلات مجتمعية تؤثر في كافة الأصعدة الحياتية، وهذا صيرها عنوانا بارزا للتحدي الذي تخوضه الأمة.

ثالثها: لكون الرهان اليوم واقع عليها، فقد ثبت بلا مواربة أن الأسرة مستهدفة من أعداء الأمة في العصر الحاضر، في تكوينها أصالة، ثم في استمرارها بعد ذلك، ونتيجة لذلك توضع الخطط لمنع تكوينها عبر التشجيع على الانحلال والزنا والفساد، كما توضع الخطط لتدميرها من الداخل بأشكال وأساليب غدت معروفة عند الكثيرين.

رابعها: لتجدد أسئلتها وتشعب إكراهاتها في ظل مجتمع متغير، إذ إن لكل جيل إشكالاته وفرضياته التي يحتاج إلى إجابة شافية عنها، وإذا كانت الأجيال الأولى شكلت اجتهاداتها إجابات جادة عالجت إشكالات البيئة وتعاملت معها، فمن الطبيعي أن تعمل الأجيال الحاضرة على وَفق النسق نفسه الذي يحرص على تنزيل تعاليم الوحي على أرض الواقع الإنساني، وهذا يمنح القضايا الأسرية الأولية في التناول والبحث.

كل هذا وغيره يجعلنا حين الخوض في هذا البحث نرمق هذه الاعتبارات ونستحضرها، ونَحْذَر إلغاءها والرجوع عليها بالإبطال، ونعمل على الاستعانة بهذه النظرية في إيجاد أجوبة عن المشكلات التي تعانيها الأسرة، مع بيان موقع فقه الموازنات في هذه العملية.

مع أنه مساهمة في إثراء فقه النوازل الأسرية وضبط مناهجها ضبطا يؤدي إلى التصدي لشذوذات المسائل وأغلوطاتها.

وهذا ما حدا بي إلى طرق هذا الموضوع محاولا الإجابة عن التساؤل الرئيس فيه وهو: ما مدى حاجة الاجتهاد الفقهي المعاصر في الأحكام الأسرية إلى تكييف فقهي سليم للوقائع؟ وكيف يؤثر ذلك سلبا أو إيجابا على الموازنة؟

ولقد حاولت أن ألقي الضوء على جملة من المسائل في هذا البحث وأؤلف بينها، مُجْمِلًا إياه في الآتي:

مقدمة استجليت فيها مسار البحث، بذكر أهميته وتَعداد دواعيه وتحرير إشكالاته وفرضياته.

مبحث أول عبارة عن إطار مفاهيمي ومدخل علمي تناولت فيه بالبيان والتحرير المصطلحات التي يدور عليها البحث (الموازنات- التكييف الفقهي)، وبسطت فيه الحديث عن علاقة الموازنات بالتكييف الفقهي في السياق الأصولي، وما موقع كل عملية من الأخرى؟؛ ليكون ذلك بمثابة مفاتيح مسعفة على استيعاب الموضوع.

ومبحث ثانٍ رصدت ضوابط إعمال الموازنات في المادة الأسرية في جانبها النظري.

ومبحث ثالث أظهرت فيه أثر الموازنات في ضبط التكييف الفقهي في القضايا الأسرية في جانبها التطبيقي من خلال اختيار أنموذج توثيق عقد النكاح كتابة.

وخاتمة حررت فيها زبدة ما توصلت إليه.

2. المبحث الأول: الإطار المفاهيمي

تبرز في عصرنا الحالي مصطلحات فقهية جديدة، توحي بأننا نشهد أنماطا جديدة من التقعيد الفقهي غير تلك التي رآها المتقدمون، لكنها في مجملها لا تخرج عن مسمى الفقه إجمالا، وأكثرها يندرج فيما عرفه العلماء قديما بالنوازل[6].

وهذا البحث حسب تصوري يعتمد على مصطلحين هما بمثابة الركائز الأثيلة له، وهما: الموازنات والتكييف الفقهي، ومن ثم فإنني ملزم ببيان وتحرير المصطلحين؛ ليكون ذلك بمثابة مفاتيح مسعفة على استيعاب الموضوع.

2.1. المطلب الأول: في معنى التكييف الفقهي

التكييف لغة تفعيل من الكيف، وهو في الأصل يدل على القطع، فيقال: كَيَّفْتُ الأديمَ، وكَوَّفْتُه إذا قطَعتَه[7]، والكِيفَةُ: القِطْعة مِنْهُ[8]، وقد قيل إنَّ الكوفة -المِصْرَ المعروفَ- من الكَيْف الذي هو بمعنى القطع، لأن أبْرَويزَ أقْطَعَهُ لبَهْرامَ، أو لأنه قِطْعَةٌ من البِلادِ، والأَصْلُ: كُيْفَةٌ، فلما سَكَنَتِ الياءُ وانْضَمَّ ما قَبْلَها، جُعِلَتْ واواً[9]، ومنه تَكَوَّفَ: أي تشبه بأهل الكوفة[10].

أما التكييف الذي بمعنى الدلالة على حال الشيء، وتصويره ووصفه، من قولهم كَيَّفْتُه فتَكَيَّفَ، فإِنَّه قِياسٌ لَا سَماعَ فِيه من العَرب، ومرادهم بالقياس التوليد، كما صرح بذلك اللِّحْيانِيّ قال: "فأَمّا قَوْلَهم: كَيَّفَ الشيءَ، فَكَلَام مولَّد"[11]، قال الزبيدي: فَعَنى بالقِياسِ هُنَا التَّوْلِيدَ، قَالَ شيخُنا: أَو أَنَّها مَوَلَّدَةٌ، وَلَكِن أَجْرَوْهَا على قِياسِ كلامِ العَرَب[12].

وفي الاصطلاح يعتبر التكييف الفقهي مصطلحا حديثَ الاستعمال في الكتابات الفقهية، لكنَّ تمثلات إعماله، وتجليات ممارسته ظاهرةٌ في كتب الفقهاء والأصوليين، وربما استخدموا لأجل التعبير عنه مصطلحات أخرى كقولهم: حقيقة الشيء، والتخريج الفقهي، والأشباه الفقهية، وإن كان المعاصرون يجنحون إلى التمييز بينها باعتبار ما صارت إليه المصطلحات من الدقة.

ولعل سبب استعمال علماء الشريعة مصطلح التكييف الفقهي راجع إلى احتكاك الفقه بالقوانين الوضعية في كليات الحقوق [13]، ومحاكاة لأرباب الصناعة القانونية التي نشأت في الغرب، و لما زاحمت القوانين الغربية كان هذا المصطلح من ضمن المصطلحات التي تسللت إلى العلوم الشرعية، شأنها في ذلك شأن مصطلح الأحوال الشخصية ذي الأصول الإيطالية.

والأصل المعول عليه في أمثال هذا وأضرابه عند النظار أنه لا تشاحح في الاصطلاح بضوابطه المعلومة، وفي هذا يقول قطب الريسوني: "ويجدر الإلماع هنا إلى أن "التكييف" مصطلح ناشئ في حضن الفكر الغربي، ولا نسب له يذكر في سلالة العلوم الشرعية، ولا ضير في اقتباسه واجتلابه إلى المضمار الشرعي، واصطلاح أهل الصناعة الاجتهادية؛ لأن الأصل في اقتباس العلوم والتجارب والأفكار الإباحة الأصلية، ما دامت الحكمة ضالة المؤمن، يلتقطها حيثما ظفر بها، ولا يضره من أي وعاؤ خرجت؛ هذا، ما لم تشحن الأساليب والأدوات والمصطلحات المقتبسة بدلالات عقدية وفكرية تمسخ الهوية الإسلامية للأمة، وتورث موالاة لأعدائها في الباطن[14]، وهي التي عبَّر عنها ابن القيم بالمفسدة فقال: والاصطلاحات لا مشاحة فيها إذا لم تتضمَّن مفسدة"[15].

بيد أننا نلفي استعمال مصطلح التكييف واردا في مجال العقائد استعمالا آخر، من ذلك ما قاله الإمام أبو الحسن الأشعري (324هـ) في رسالته إلى أهل الثغر: "وأجمعوا على وصف الله تعالى بجميع ما وصف به نفسه، ووصفه به نبيه من غير اعتراض فيه ولا تكييف له" [16].

وقد عرف التكييف الفقهي بتعريفات كثيرة من ذلك ما جاء في معجم لغة الفقهاء: "التكييف الفقهي للمسألة: تحريرها، وبيان انتمائها إلى أصل معينٍ معتبرٍ"[17]، ومنها ما ذكره قطب سانو بقوله: (تحرير المسألة وبيان انتمائها إلى أصل فقهي معتبر"[18]، وقد يرادف مصطلح التكييف: التصوّر أو التصوير، أو التوصيف للنازلة.

وأيا ما يكون الأمر، وأيا كانت الاعتراضات الواردة على هذه التعاريف فإن التكييف الفقهي يبقى عملية تحديد الواقعة المستجدة لإلحاقها بأصل فقهي، خصه الفقه الإسلامي بأوصاف فقهية، بقصد إعطاء تلك الأوصاف للواقعة المستجدة عند التحقق من المجانسة والمشابهة بين الأصل والواقعة المستجدة في الحقيقة [19].

على أن التكييف الفقهي مرحلة من النظر لا يستغني عنها المجتهد من أجل تمحيص الواقعة، وفهم النازلة الفهم السليم للوصول إلى حكمها الصحيح.

2.2. المطلب الثاني: في معنى الموازنات

الموازنات جمع موزانة، وهي في اللغة: المقابلة والمحاذاة، وأصلها من وزن، والواو والزاي والنون بناء يدل على تعديل واستقامة [20]، ومنه قوله تعالى: ﴿ وَالْأَرْضَ مَدَدْنَاهَا وَأَلْقَيْنَا فِيهَا رَوَاسِيَ وَأَنْبَتْنَا فِيهَا مِنْ كُلِّ شَيْءٍ مَوْزُونٍ﴾ [الحجر:19]، يقال: وازَنتُه مُوازنة: عادلْتُه وقابَلْته [21].

ونلحظ أن الموازنة من حيث اللغةُ تشتمل على معنيين متلازمين لا ينفك أحدهما عن الآخر، وهما المقابلة أو المحاذاة والاستواء أو الاستقامة، والمقصود من هذا أن الموازنة غالبا ما تكون بين المتقاربين الذين يشتبهان لحد يصعب معه التمييز بينهما.

أما في الاصطلاح، فإن هذا اللفظ لم يكن مستعملا في كتب الفقهاء القدامى استعمالا مفهوميا، بيد أن المعاصرين استرشدوا بمواطن إطلاق الموازنات عند المتقدمين ليستخصلوا مفهوما موحدا لها يقصد منه أسلوب معالجة جديد للنوازل، ومن ثم فقد وردت عنهم تعريفات متعددة.

فقد عرفوها بأنه: (مجموعة القواعد أو المسالك التي بواسطتها نتوصل إلى الموازنة العلمية السليمة بين المصالح أو بين المفاسد، أو بين المصالح والمفاسد عند التعارض) [22]، وهذا التعريف يرد عليه إشكال الدور؛ إذ عرف المصطلح بالمصطلح نفسه.

وعرفت بأنها: (المفاضلة بين المصالح المتعارضة والمتزاحمة لتقديم الأولى بالتقديم منها) [23].

على أنه، ومن خلال النظر فيما ذُكر من تعريف الموازنات، وفيما سطره غيرهم من الباحثين، فقد ارتأيت صياغته وتحريره على النحو الآتي: "القواعد التي يتوصل بها إلى تقديم ما تعارض بين المصالح أو بين المفاسد أو بين المصالح والمفاسد".

ففيها معنى البيان في إطلاق الحكم بالمقارنة على الغلبة[24]، وهو ما ألمع إليه الشاطبي بقوله: "فإذا كان كذلك، فالمصالح والمفاسد الراجعة إلى الدنيا إنما تفهم على مقتضى ما غلب، فإذا كان الغالب جهة المصلحة، فهي المصلحة المفهومة عرفا، وإذا غلبت الجهة الأخرى، فهي المفسدة المفهومة عرفا، ولذلك

كان الفعل ذو الوجهين منسوبا إلى الجهة الراجحة، فإن رجحت المصلحة، فمطلوب، ويقال فيه: إنه مصلحة، وإذا غلبت جهة المفسدة، فمهروب عنه، ويقال: إنه مفسدة، وإذا اجتمع فيه الأمران على تساو، فلا يقال فيه أنه مصلحة أو مفسدة على ما جرت به العادات في مثله، فإن خرج عن مقتضى العادات، فله نسبة أخرى وقسمة غير هذه القسمة" [25].

ورام العز بن عبد السلام استعمالها بمعنى الترجيح، إذ يقول في تبيان قاعدة في الموازنة بين المصالح والمفاسد: إذا تعارضت المصلحتان وتعذر جمعهما فإن علم رجحان إحداهما قدمت، وإن لم يعلم رجحان، فإن غلب التساوي فقد يظهر لبعض العلماء رجحان إحداهما فيقدمها ويظن آخر رجحان مقابلها فيقدمه، فإن صوبنا المجتهدين فقد حصل لكل واحد منهما مصلحة لم يحصلها الآخر، وإن حصرنا الصواب في أحدهما فالذي صار إلى المصلحة الراجحة مصيب للحق والذي صار إلى المصلحة المرجوحة مخطئ معفو عنه، إذا بذل جهده في اجتهاده، وكذلك إذا تعارضت المفسدة والمصلحة[26].

وعبر ابن تيمية عن الموازنة بين المصالح والمفاسد بأنها: ترجيح خير الخيرين وشر الشرين وتحصيل أعظم المصلحتين بتفويت أدناهما، وتدفع أعظم المفسدتين باحتمال أدناهما[27].

وصاغها تلميذه ابن القيم بصيغة أخرى فقال: فإذا تأمَّلتَ شرائعَ دينه التي وضعها بين عباده وجدتها لا تخرجُ عن تحصيل المصالح الخالصة أو الراجحة بحسب الإمكان، وإن تزاحمت قُدِّم أهمُّها وأجلُّها وإن فاتت أدناها، وتعطيل المفاسد الخالصة أو الراجحة بحسب الإمكان، وإن تزاحمت عُطِّل أعظمُها فسادًا باحتمال أدناها[28].

ويظهر من خلال هذا الذي ذكرناه أن موضوع الموازنات يشتمل عمليات ثلاث[29]:

الأولى: عملية الموازنة بين المصالح ذاتها، من حيث حجمُها وسعتُها، ومن حيث عمقُها وتأثيرُها، ومن حيث بقاؤها ودوامها، وأيها ينبغي أن يقدم ويعتبر، وأيها ينبغي أن يسقط ويلغى؛ لأنه يتعذر تحصيلهما معا لوجود التعارض، إذ الأصل في المصالح تحصيلها جميعا، لكنها إذا تعارضت وتعذر جمعها فيكون أرجحها أولى بالتقديم[30]؛ بسبب أن تحقيق مصلحة لا يتأتى إلا بإهدار مصلحة أخرى.

الثانية: عملية الموازنة بين المفاسد عينها، على وفق تلك الحيثيات التي ذكرناها في شأن المصالح، وأيها يجب تقديمه واعتباره، وأيها يجب تأخيرها وإسقاطه، يقول العز بن عبد السلام: "إذا اجتمعت المفاسد المحضة فإن أمكن درؤها درأنا، وإن تعذر درء الجميع درأنا الأفسد فالأفسد والأرذل فالأرذل"[31]، وذلك أن تتعارض مفاسد بحيث لا يمكن درء مفسدة إلا بارتكاب مفسدة أخرى، ففي هذه الحالة لا بد من الموازنة بين المفسدتين المتعارضتين ليعرف بذلك أيهما أشد خطرا وأعظ ضررا[32].

الثالثة: عملية الموازنة بين المصالح والمفاسد إذا تعارضتا، بحيث نعرف متى نقدم درء المفسدة على

جلب المصلحة، ومتى تغتفر المفسدة من أجل المصلحة.

ووجه ارتباط هذا بالمعنى اللغوي أن المقابلة تكون بين النَّفعيْن أو بين الضُّرَّيْن أو بين النفع والضر بغرض تبيان الراجح منهما؛ لأن الموازنة مفاعلة بين شيئين فأكثر، وكأن المكلف يكون مترددا بين أمور عدة، فيقوم بعمل المقابلة بينها تكون أساسا لاختيار الأفضل ليتوصل إلى استقامة الأمر.

ومن ثم فإن فقه الموازنات يمثل المنهجية التي تزال بها كل الإشكالات، ويعد العمل به ضرورة عصرية لضبط الفتوى من كل خلل يمكن أن يطالها.

2. 3. المطلب الثالث: العلاقة بين المصطلحين

إن تبيان العلاقة بين مصطلح "الموازنات" و"التكييف الفقهي"، وذكر موقع كل منهما من الآخر، لهو مما تظهر معه ملامح البحث وتتجلى ثمراته، وإذا كان الأمر على هذا النحو، فإن العلاقة بينهما تتجلى في الآتي:

أولا: كلا المنهجين يُتوسل به في النوازل والوقائع المستجدة؛ وذلك لاستجلاء الاحكام الشرعية بما يثبت صلاحية الشريعة للزمان والمكان والإنسان، ويحقق انتهاض الأحكام الشرعية بإيجاد ثمرة التكليف المبتغاة لها من طرف الشارع.

ثانيا: كلاهما من مسالك الاجتهاد المعتبرة، وغاية كل منهما ضبط الاجتهاد وتقنين الحكم الشرعي تقنينا يصير معه قادرا على النظر في الإشكالات المعاصرة والإجابة عنها على نحو دقيق، وتحقيق الاجتهاد السديد المؤدي إلى الفقه الرشيد.

ثالثا: الموازنات مرحلة لاحقة على التكييف الفقهي بالنسبة للنازلة، من حيث التراخي الزمني، ومن حيث تعاقب المراحل، فلا تقع معايرة بأي وجه من الأوجه السالفة إلا بإيقاع للتكيف الفقهي، وحتى لا يقع الخلط، فإن التكييف خطوة هامة على درب الموازنة الصحيحة؛ لأن الفقيه أول ما يعالج في صنيعه الاجتهادي تصور حقيقة المسألة، وتقليب النظر فيها من وجوه شتى، ثم يطلب الموازنة في حال التعارض، ويبنى على هذا أنه متى كان التكييف سليما كانت إيقاع الموازنة أسلم، وإلا فلا.

3. المبحث الثاني: ضوابط إعمال الموازنات في المادة الأسرية

يمكن أن يدلل على مركزية الأسرة في التفكير الإنساني والاجتماعي بالجدل الواسع حول قضاياها وأهميتها وأغراضها، وبحجم العناية بها التي لن تتوقف في زمن دون زمن أو جيل دون جيل، بل هي مستمرة ما استمرت الحياة بالإنسانية، مما جعل النقاش حولها يشغل مساحات واسعة من التفكير والاهتمام في الملتقيات والمؤتمرات، والبرامج التربوية والتعليمية، والتشريعات والقوانين، مما شكل ثروة

علمية ضخمة، وتراكما معرفيا هائلا، بمناهج متنوعة، وتوجهات وخلفيات شتى.

ولا شك في أن الأسرة أضحت في زمن العولمة والثروة الرقمية تواجه تحديات على مستويات شتى؛ منها مستوى كينونتها ووجودها، ومستوى تكوينها وبينيتها، ومستوى قيمها ومقاصدها، ومتوعدة بتغيرات تطال ثوابتها الدينية والمجتمعية، وتحولات من شأنها أن تعمل على تفكيك عناصرها وتبديل وظائفها وأدروارها.

ومن ثم كان من الدواعي للاجتهاد في المادة الأسرية محاولة إقامة سياج لحماية هذه المنظومة من أن تطالها أدي العابثين واللاعبين بالأحكام الشرعية، الضاربين بها عرض الحائط، حيث إن إعمال المُوازنات في المادة الأسرية من شأنه أن يكبح جماح المتسلطين على الشرعة الباغين على قواعدها وأصولها، يفتح آفاقا لإيجاد حلول جدية للمشكلات المعاصرة، من خلال العمل على إظهار الأحكام الشرعية المتوازنة، والمناسبة للمسلمين وواقعهم، والمدعومة بنصوص الوحي ومقاصده، والمتجردة عن الهوى والتمييع، والمنزهة عن التشديد والتتضييق والتحريج.

ولا شك في دور فقه الموازنات في حسم الخلاف في كثير من المسائل المستجدة في المسائل الأسرية، التي تتجاذبها المصالح والمفاسد، من خلال عرضها على قواعد الموازنات، للوصول إلى الرأي الأكثر دقة، وموافقة لمقاصد الشريعة.

بيد أن إعمال الموازنات في القضايا الأسرية ليست كغيرها من المجالات نظرا لما يطبعها من التضييق في الاجتهاد فيها بناء على التفصيل القرآني لقضاياها؛ على اعتبار أن الأحكام الأسرية جاءت مفصلة في الوحيين تفصيلا دقيقا صار الاجتهاد معه ضيق النطاق، إذ نلحظ أن سور القرآن الكريم طفحت بهذه الأحكام من مثل سورة البقرة والنساء والاحزاب والطلاق والتحريم، وجاءت السنة النبوية فكرت بالشرح والبيان على مما أجمل في القرآن، أو ابتداء تشريع جديد مما لم يضمن فيه، والشواهد في تصرفات النبي صلى الله عليه وسلم وأقواله في حوادث متعددة ووقائع مختلفة معروفة في كتب السنة.

وإذا كان الواقع الضاغط المتسارع يفرض اللجوء إلى الاجتهاد باعتباره دعوة لمسايرة التشريع لحاجات الناس ومصالحهم المتعددة - وفي التاريخ شواهد دالة على تصدي الفقه والفقهاء لما طرأ من حوادث جديدة في مختلف العصور، بما أتيح لهم وسائل وآليات قصد تحقيق الموازنات- إلا أن تصريفها في الوقت الحالي يحتاج إلى استحضار مبادئ لضبطها، صار الأخذ بها متعينا عند النظار والمجتهدين، ويمكن استجماعها في الآتي:

1. مراعاة خصوصيات أحكام الأحوال الشخصية:

وهذا من شأنه أن يلزم الناظر فيها والتعرف على السمات التشريعية لها، كل ذلك حتى تحقق هذه

الأحكام أغراضها وتقع موقعها.

من هذا الخصوصيات مثلا أن أحكام الأسرة موزعة على طرفين هما الزوج والزوجة، وهي أحكام متوازنة لا تحابي طرفًا على حساب غيره، فالمرأة والرجل سواء في الأحكام العامة، ولكل منهما بعض الأحكام الخاصة به، وعليه، فإن أي لبس في إدراك دقة الحقوق الموزعة بينهما هو تفويت لأغراض الأسرة وطمس لخصوصياتها، وقل ذلك في خصوصية مراعاتها للوضع الاجتماعي والطبع الفطري في كلا الطرفين، وغير ذلك من الخصوصيات... يقول الشاطبي: للخصوصيات خواص يليق بكل محل منها ما لا يليق بمحل آخر كما في النكاح مثلا، فإنه لا يسوغ أن يجري مجرى المعاوضات من كل وجه، كما أنه لا يسوغ أن يجري مجرى الهبات والنحل من كل وجه، وكما في مال العبد، وثمرة الشجرة، والقرض، والعرايا، وضرب الدية على العاقلة، والقراض، والمساقاة، بل لكل باب ما يليق به، ولكل خاص خاصية تليق به لا تليق بغيره، وكما في الترخصات في العبادات والعادات وسائر الأحكام[33].

2.التمييز بين مراتب الأحكام والتفريق بين درجاتها:

إن الأحكام الشرعية مراتب، وما كان منها في الأحوال الشخصية والأسرة ليس على وزان واحد، ففيها الحتم الآكد والمرغوب فيه المندوب إليه، وليسا على درجة واحدة في القوة الإلزامية، وفيها الراجح والمرجوح والفاضل والمفضول، وكلا الصنفين متغاير عن الآخر كما وكيفا، ثم إن المقاصد التي تقوم عليها هذه التكاليف درجات كذلك؛ ففيها الضروري والحاجي والتكميلي، وهكذا.

وإذا تقرر هذا فإن على الناظر في الفقه إدراك هذه المراتب والدرجات إدراكا دقيقا؛ إذ كل غلط فيها، أو خلط في محل كل منها، يؤدي لا محالة إلى اختلال توازنها عند تطبيقها[34].

ومن تمام الإلمام بمراتب الأحكام العلمُ بثوابت الأحكام وقطعياتها من جهة، ومتغيراتها واجتهاداتها من جهة أخرى، إذ إن ضعف مدرك التمييز بينهما يورث اضطرابا في مراتب التشريعات.

وهذا مبني على معرفة القطعي من الظني من حيث الدلالة، والعلم بهذا من الأهمية بمكان؛ إذ إنه لا يجوز إقحام العقل الاجتهادي في القطعيات، بخلاف الظنيات التي يبقى لإعمال العقل الاجتهادي فيها مساغ، ومن ثم فإن الاحكام القطعية الدلالة أحكام ثابتة قارة لا يملك أحد سلطة تغييرها، بينما الأحكام الظنية قابلة للتغير والتجديد، ويفيد من جهة أخرى أن الأحكام القطعية لا يجوز الاختلاف حولها أو رفضها؛ لأن كل الأفهام لا يمكن أن تختلف حولها، ينما الاحكام الظنية قابلة لأن تختلف حولها الأفهام.

3.إدراك القيم الكبرى التي يقوم عليها الكيان الأسري:

وهي قيم موجهة للعلاقات الأسرية من حيث الابتداء والانتهاء، قياما ونشأة واستمرارا وديمومة، مثل

قيمة كون النكاح مبني على المكارمة والمساهلة والمروءة، التي تعني أن حكم النكاح يختلف عن بقية أحكام عقود المعاوضات المبنية على المشاحة والمكايسة والمضايقة، فيتسامح فيه من الجهالة والغرر وغير ذلك ما لم يتسامح في غيره من عقود المعاوضات؛ حيث روعي فيه جانب عقود التبرعات التي مبناها على التسامح.

ومن القيم أيضا، الاستقرار الأسري أو بالتعبير القرآني السكن في عموم معناه، وهو السكن المادي المتمثل في قضاء الوطر استفراغ اللذة، والذي يثمر العفاف والإحصان، وحفظ النوع الإنساني بإنجاب الولد، والسكن المعنوي المثمثل في النفسي والروحي والعاطفي.

ومن القيم أيضا، المعروف والإحسان، التي وردت في القرآن الكريم نحوا من 38 مرة كلها في العلاقات الاجتماعية لينهض ذلك شاهدا على هذه القيمة في بناء الكيان الأسري.

لأجل ذلك فإن الانتصاب للمعايرة بين المصالح والمفاسد في أحكام الأسرة وإقامة الموازنات الشرعية دون لحاظ هذا العنصر الضابط قد يخرم النظر ويسلب السداد المأمول.

4.استحضار إعمال المقاصد التي تأيّتها الشريعة لبناء الأسر:

وذلك بضمان صونها، والعمل على تحقيقها، وعدم الكَرِّ عليها بالإبطال، ومن ذلك استحضار قصد الشارع في صيانة الأعراض والأبضاع، كما قال الرازي: "وأما النسب فهو محفوظ بشرع الزواجر عن الزنا لأن المزاحمة على الأبضاع تُفضي إلى اختلاط الأنساب المفضي إلى انقطاع التعهد عن الأولاد وفيه التوثب على الفروج بالتعدي والتغلب وهو مجلبة الفساد والتقاتل [35].

ومعنى ذلك أن الشارع الحكيم شدد في الأبضاع، فبنى أمرها على الحظر والتحريم، والاحتياط، أخْذًا بالأسباب وحفظا للأنساب، حتى جعل الاحتياط لها فوق غيرها من العقود، لما تختص به من ضرورة حفظ النسل، إحدى كبريات مقاصد الشرع.

صحيح أن النكاح عقد كغيره من العقود التي تلزم بالإيجاب والقبول، إذا توافرت الشروط، وانتفت الموانع، إلا أنه قد يخالفها في جوانب، نتيجة ماهيته وطبيعته.

فالشارع قد يتساهل في المعاملات رفعا للحرج وتحقيقا للحاجة، ما لا يتساهل في النكاح فالبيع مثلا يدخله: الغرر اليسير، والخيار، والجزاف، لكن النكاح على عكس ذلك فهو مبني على اليقين المجانب للشك والتخمين.

وهذا الاحتياط إنما وجب هنا لأن المضار في هذه المصالح لا يمكن تداركها إذا وقعت إلا بمضار أشد، ومنه أيضا: إذا أقر الزوج قبل البناء بزوجته بأنه قد وطئها في خلوة وكذبته ثم طلقها، فهذا الإقرار لا

يُثبت للطلاق رجعة، ولها كل الصداق، وتحسب لها عدة، وإذا أتت بولد لستة أشهر نسب إليه؛ لأن الرجعة والصداق والعدة والنسب أمور مبنية على الاحتياط فوجب فيها الاحتياط والتبصر والتحرز [36]، وهذا ما عبر عنه الفقهاء في غير موضع منها: "الأنساب والفروج يحتاط لهما في الشريعة ما لا يحتاط للأموال" [37].

ومن ثم فلا شك في أن عين الناظر في قضايا الشان الأسري لا يمكنها أن تخطئ هذا الضابط.

5.تبين مسلك موافقة مقصد الفاعل لمقصد الفعل:

بالنظر إلى نصوص الشريعة نلفيها تراعي الأفعال والنوايا عند إطلاق أحكامها، إذ لا بد أن يكون مقصود المكلف موافقا لمقصود الشارع، فإن خالفه فلا عبرة لقصد المكلف، كما لا بد للمجتهد أن يراعي هذا عند ترتيب الأولويات حتى يستقيم سلم أولويات الأحكام وينتظم.

وإذا كان القصد معتبر في الشريعة فإنه في الأحوال الشخصية وقضايا الانكحة شديد الاعتبار، وذلك لما يترتب على فساده من استباحة للأعراض ومخالفة لمقصد الشارع من الأنكحة، لما تقرر من أن قصد المكلف إذا كان فاسدًا نظرًا لمناقضته لمقصود الشارع فإنه يؤثر على العمل نفسه فيبطله من أصله، أي أنه يفقده قيمته واعتباره الشرعي بحيث لا يكون مجزئًا ولا مبرئًا للذمة ولا مسقطًا للقضاء إن كان العمل من العبادات، ولا تترتب عليه آثاره من حصول الأملاك أو استباحة الفروج أو الانتفاع بالمطلوب إن كان العمل من العاديات.

وضرب الإمام الشاطبي لذلك مثالا فقال: (فإذا خالف الفاعل مقصد الفعل، فإنه يعتبر حكمه باطلا؛ كأن ينكح رجل امرأة بقصد التحليل لزوجها الأول مخالفا لقصد الشارع في دوام الزواج، وإثماره الولد والسكينة) [38].

وتلحق بهذا الأنكحة الصورية التي يكون قصد الفاعل فيها قصدا فاسدًا لمناقضته مقصود الشارع من فعل النكاح.

6.تحرّي اعتبار مآلات الأحكام:

لا شك في أن مهمة المجتهد في أحكام المسائل الأسرية لا تنحصر في إنشاء حكم، بل يجب عليهأن تتجاوز ذلك إلى اعتبار مآلات هذا الحكم؛ لأن الأحكام بمقاصدها، ولذلك فإن الإمام الشاطبي جعله محوريا في العلمية الاجتهادية وسماه "النظر في مآلات الأفعال"، قال: النظر في مآلات الأفعال معتبر مقصود شرعا كانت الأفعال موافقة أو مخالفة، وذلك أن المجتهد لا يحكم على فعل من الأفعال الصادرة عن المكلفين بالإقدام أو بالإحجام إلا بعد نظره إلى ما يؤول إليه ذلك الفعل، مشروعا لمصلحة فيه تستجلب، أو لمفسدة تدرأ، ولكن له مآل على خلاف ما قصد فيه، وقد يكون غير مشروع لمفسدة تنشأ عنه

أو مصلحة تندفع به، ولكن له مآل على خلاف ذلك، فإذا أطلق القول في الأول بالمشروعية، فربما أدى استجلاب المصلحة فيه إلى المفسدة تساوي المصلحة أو تزيد عليها، فيكون هذا مانعا من إطلاق القول بالمشروعية وكذلك إذا أطلق القول في الثاني بعدم مشروعية ربما أدى استدفاع المفسدة إلى مفسدة تساوي أو تزيد، فلا يصح إطلاق القول بعدم المشروعية وهو مجال للمجتهد صعب المورد، إلا أنه عذب المذاق محمود الغب، جار على مقاصد الشريعة[39].

4. المبحث الثالث : أثر الموازنات في ضبط التكييف الفقهي في المادة الأسرية- توثيق الزواج أنموذجا

المراد بتوثيق عقد الزواج، تسجيله في الدوائر الرسمية وربطه بالكتابة في وثيقة تكون مع كلا الزوجين، ليرجع إليها عند الحاجة، لإثباته وإقامة الحجة أمام القضاء والقانون عند الإنكار والجحود،

ومما لا شك فيه أن المجتمعات المسلمة لم تكن بحاجة إلى كتابة العقود، بل كان التوثيق اجتماعيا عن طريق الشهود، لذلك اكتفى المسلمون في سابق عصورهم بعقد الزواج بألفاظ مخصوصة، وتوثيقه بالشهادة، ولم يروا آنذاك حاجة لتوثيقه بالكتابة، ومع تطور الحياة وتغير الأحوال، وما يحتمل أن يطرأ على الشهود من عوارض الغفلة والنسيان والموت، وما يقتضيه واقع الحال في تدوين كافة العقود المتعلقة بأحوال الناس وتوثيقها أصبحت هناك حاجة لتوثيق عقود الزواج بالكتابة، مما اقتضى النص في العديد من القوانين على الإلزام بالتوثيق، وفق تنظيم معين.

وقد ابتدأت كتابة العقود عند المسلمين عندما بدؤوا يؤخرون المهر أو شيئا منه، وأصبحت هذه الوثائق التي يدون فيها مؤخر الصداق أحيانة وثيقة لإثبات الزواج[40].

وقد ورد عند ابن تيمية نصٌّ يفيد هذا إذ قال: ولم يكن الصحابة يكتبون " صداقات " لأنهم لم يكونوا يتزوجون على مؤخر؛ بل يعجلون المهر وإن أخروه فهو معروف؛ فلما صار الناس يتزوجون على المؤخر والمدة تطول وينسى: صاروا يكتبون المؤخر وصار ذلك حجة في إثبات الصداق؛ وفي أنها زوجة له؛ لكن هذا الإشهاد يحصل به المقصود؛ سواء حضر الشهود العقد أو جاءوا بعد العقد فشهدوا على إقرار الزوج والزوجة والولي وقد علموا أن ذلك نكاح قد أعلن وإشهادهم عليه من غير تواص بكتمانه إعلان[41].

ولعل ظهور فكرة كتابة عقد الزواج وتوثيقه كانت في العصر الفاطمي، (358هـ/567هـ الموافق لـ 969 م/ 1172 م)، حيث اتسعت رقعة الدولة الإسلامية وبدأت أخلاق الناس تتغير، ظهرت أول مرة فكرة، وكان يتولى ذلك القاضي، فيبرم العقود ويوثقها، ثم اهتدوا إلى فكرة تفويض القاضي غيره في إبرام وتوثيق عقود الزواج، فكان يعهد لأحد العلماء بيتولى ذلك نيابة عنه بتصريح مكتوب[42].

واستمر الحال على ذلك حتى صدرت أولى المحاولات وهي لائحة ترتيب المحاكم الشرعية في عهد الدولة العثمانية بتاريخ 20 ذي الحجة 1318 / 27 ماي سنة 1897 م، الموجبة لتحرير عقود الزواج على

يد القاضي الشرعي، وكان سبب هذه اللائحة أن بعض الأتراك الذين تزوجوا من مصريات وأنجبوا عددا من الأبناء تنكروا لأبنائهم وزوجاتهم، وأعاد الفقهاء النظر في هذه المشكلات حتى توصلوا إلى لائحة المحاكم الشرعية الخاصة بأمور الزواج والطلاق والميراث، ومع هذا فإن كثيرا من المجتمعات ظلت تبتعد عن تحرير عقود الزواج.

وكان مرجع هذا العزوف دواع مختلفة وأسباب متعددة، منها ما هو اجتماعي، وبيئي، وثقافي، وتاريخي، ولا نعدم أن نقول إن الجانب الديني كان له نصيب من هذا التأثير، وذلك للاختلاف الحاصل بين الفقهاء في هذه المسألة على قولين شهيرين:

فقالت طائفة من الفقهاء المعاصرين بصحة عقد الزواج بمجرد اكتمال أركانه دونما نظر إلى كتابته وتوثيقه، حيث ترى أن عقد الزواج متى اكتملت أركانه فقد صح، ولا يحتاج إلى توثيق بالكتابة ونحوها؛ لأنها ليست من أركانه المعتبرة شرعا، ولقد شهدت حوادث الزمان على أن المسلمين ما عرفوا توثيق أنكحتهم بالكتابة البتة، فالقول بوجوبها وعدم صحة العقد من دونها قول باطل، يرفضه الدين والوقائع التاريخية، وشذ البعض منهم فقال: إن إبرام العقد وتسجيله في المحاكم وبلديات الدول العربية والغربية مخالف للشريعة الإسلامية، إذ لا يجوز للمسلم الاحتكام إلى نظام وقانون وضعي .

وذهبت طائفة أخرى إلى وجوب توثيق عقد الزواج، لا باعتبار التوثيق ركنا فيه، ولكن لكونه شرطا مكملا اقتضته ضرورة الحياة، ويعتبرون ذلك نوعا من السياسة الشرعية، وتصرّف الإمام في الرعية، وهذا أمر معلوم شرعا أنه قائم على المنفعة العامة، ومنوط بمصلحة الأمة، فيكون هذا الأمر سلطة تقديرية ممنوحة للحاكم الشرعي، ومن ثم فإن إلزام ولي الأمر للأمة بتوثيق العقد، طالما أنّ هذا الإلزام لا يخالف الشرع، هو في مقام الواجب [43].

وهذا الاختلاف ناشئ عن الاضطراب الحاصل في التكييف الفقهي للتوثيق الكتابي لعقد الزواج، وهو اضطراب باعثه الاختلاف في مناط هذا التوثيق هل هو شرط في العقد لازم أم لا؟

والحق أن التصور الإسلامي من حيث العموم لا يفرض شكلا من الأشكال لإتمام الزواج، فعقد الزواج شأنه سائر العقود يتم بمجرد الإيجاب والقبول، ولا يتوقف وجوده وثبوته على بينة كتابية، بل تكفي البينة الشخصية لإثباته، سواء كان ذلك فيما يتعلق بنفس العقد أو آثاره من مهر ونفقة وما إلى ذلك من الحقوق.

غير أن الحقيقة لا تمنع من إحداث تنظيمات شكلية، أو إدارية بقصد حماية الزوجية، والمحافظة على مصالح العقد، كما لا تتعارض مع سَنِّ قانون تراه الدولة مقيدا بقاعدة التطور، وأخذا بالأساليب الحديثة في التدوين والتسجيل [44].

ولأن الإلزام بتسجيل عقود الزواج من باب السياسة الشرعية التي يمكن لولي الأمر إلزام رعيته بها لما يراه في ذلك من مصالح [45].

ولأن فقه الموازنات يقتضي في هذا المقام المعايرة بين المصالح والمفاسد فإننا نقول في بيان ذلك، أن في التوثيق كتابة المصالح الآتية:

1.سد الباب أمام المتلاعبين بأعراض الناس، والمستبيحين الفروج، فكم من محرمات انتهكت، وحقوق ضيعت باسم الإسلام، وبحجة أن الزواج في العهد النبوي كان يتم دون توثيق وتسجيل لدى سلطة الدولة، وبسبب هذا الفهم غير السليم قد تصير المرأة متزوجة برجلين في وقت واحد، بزواج رسمي موثق لم يفصل القضاء فيه بعد، وزواج ثانٍ برجل أخر عرفيا، كونها مطلقة شرعا، لكن القضاء لم يفصل في القضية ولم تحصل على أوراق تثبت طلاقها، فهي حسب القانون متزوجة برجل، وحسب العرف متزوجة برجل آخر [46].

وقد يحصل ما هو أشد من هذا، فقد تتزوج المرأة عرفيا ثم يفارقها الرجل عند النزاع بدون طلاق قانوني، وقد تختلط الأنساب إن كانت حاملا وينكر هذا الرجل الأول.

2.تصحيح اعتقاد بعض المسلمين في الغرب أن زواج الفاتحة (العرفي) يحل للرجل الاستمتاع بالمرأة من دون أن يترتب على ذلك التزامات أو مسؤولية اجتماعية أو أخلاقية، فيتخذ الدين مطية لتحقيق رغبته الجنسية، فإن أعجبته المرأة عقد عليها في البلدية، وإلا ذهب كل واحد إلى حاله.

3.الاحتجاج به عند الإنكار؛ لأنه أضبط للتصرفات من شهادة الشهودلأنه يضبط ما شهد به الشهود بالكتابة للرجوع إليه عند الحاجة من نزاع ونحوه، وقد تفوقت الحجة على الشهادة في هذه الوظيفة، فالوثيقة تكون حجّة عند التنازع والتجاحد، وإذا كان التوثيق بالشهود سببا لإشهار الزواج وإعلانه، فإن توثيقه بالكتابة وتسجيله سبب لحفظ حقوقه.

4.يزيد من قوة الإشهاد؛ لأن بيان الحقوق وإظهارها يتقوى بتوثيق ما شهد به الشهود في حال وجودهم، كما قد يعمل على إثبات الدعوى أمام القضاء عند غياب الشهود[47]، كما أن الوثيقة تثبت الحق عند التقادم بخلاف الشهود الذين قد تعترضهم عوارض[48]؛ من مثل الموت والنسيان، فيكون ذلك سبيلا لأحد الزوجين للتملص من الالتزامات الأسرية، فقد ينكر الزوج وجود عقد زواج أو حمل، وقد تنكر الزوجة أيضا فتقترن برجل آخر دون إمكانية مقاضاتها أو إجبارها على الرجوع لبيت الزوجية.

5.إثبات صحة العقود الرسمية بوضع الختم والإمضاء وتوثيق وكتابة شهادة الشهود.

6.ومنها حفظ حقوق الكافة [49]؛ الزوج والزوجة والأولاد، ومن يتصل بهم ومن أهم الحقوق التي

تحفظ حقوق الميراث، إذ لولا الكتابة لما عرفنا الوارث من غيره.

7.دوام الكتابة مدة طويلة يبيد في مثلها الشهود، إذ إن الملفوظ من الأقوال سرعان ما يتغير، أو يحرف، أو ينسى بطول الزمان، بخلاف المكتوبات فإن أمدها طويل، وقد حفظ لنا التاريخ من الكتابات القديمة ما لم يحفظ أقوالا أقرب إلينا في الزمن، مال لم تصن بكتاب.

8.سهولة الرجوع إليه عند إرادة الحصول على الوثائق الرسمية الضرورية (شهادة ميلاد الأولاد، والدفتر العائلي) وهي وثائق لا يمكن الحصول عليها إلا إذا كان الزواج موثقا.

9.تعطيل التوثيق في الزاوج تعطيل لشخصية الدولة وسلطانها على المستوى الأممي؛ لأن جميع دول العالم اليوم لا تعترف إلا بالزواج الرسمي الموثق لدى سلطة أي دولة عضو في هيئة الأمم المتحدة.

10.وإذا كان للتوثيق بالكتابة أهمية كبيرة في عقود البيوع والرهون والإجارات والمداينات حيث أمر الله تعالى به، واهتم به رسول الله ﷺ، وعمل به أصحابه رضي الله عنهم، فتوثيق الزواج بالكتابة أهم وأوعى، لما للزواج من قدسية، وشرف واحترام في الشريعة، ولما يترتب على ذلك من حقوق وآثار خصوصا في هذا العصر الذي تعقدت فيه العلاقات الاجتماعية.

11.عدم التوثيق يخل حتما بالمقاصد والمعاني الزوجية في إيجاد السكن والمودة نحو إعمار الأرض بما يحقق الصون والعفاف والإحسان في المجتمعات الإسلامية[50].

وصفوة القول في ذلك أن النكاح على الصيغة القديمة، لم يعد يحقّق مقصد الإسلام في الزواج، فهو عرضة للإنكار والجحود، ولا يحفظ حقوق الزوجة ولا الأنساب، بل هو يتعارض مع مقاصد الشريعة في جلب المصالح و دفع المفاسد، واستقرار المجتمعات، وبذلك يكون الأخذ بالتوثيق أدعى [51].

ولذلك فإن هذه التراتيب الإدارية التي ألزمت بها قوانين الأحوال الشخصية والتي سماها بعض الفقهاء المعاصرين بالشروط القانونية، حيث عرفها علي حسب الله بأنها: شروط يضعها المشرع الوضعي لجلب مصلحة أو دفع مضرة [52]، ثم يوضح طبيعة هذه الشروط، فيقول: الشرط القانوني ليس شرط صحة ولا نفاذ ولا لزوم، لأن المشرع الوضعي ليس له أن ينشئ حكما شرعيا دينية يحل حراما أو يحرم حلالا، بل هو شرط يترتب عليه أثر قانوني لا دخل له في الحكم الشرعي الديني[53].

وإذا كان الزواج غير الموثق كتابة والمسجل في المؤسسات الإدارية الرسمية زواجا صحيح استوفي شروطه، فللحاكم المعاقبة على عدم توثيق عقد الزواج كما يقول الشيخ علي الطنطاوي: للحاكم أن يعاقب فاعله بنوع من العقوبات لأنه خالف أمرا أوجب الله طاعته[54]؛ وذلك أنه إذا صدر أمر أو قانون من ولي الأمر الشرعي بإيجاب التوثيق تصبح طاعته لازمة شرعة؛ لأن الله تعالى قال: ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَطِيعُوا

اللَّهَ وَأَطِيعُوا الرَّسُولَ وَأُولِي الْأَمْرِ مِنْكُمْ ﴾ [النساء: 20]، والنبي ﷺ قال في الحديث الصحيح المتفق عليه: «السَّمْعُ وَالطَّاعَةُ حَقٌّ مَا لَمْ يُؤْمَرْ بِالْمَعْصِيَةِ، فَإِذَا أُمِرَ بِمَعْصِيَةٍ، فَلاَ سَمْعَ وَلاَ طَاعَةَ» (55)، فما دام الإنسان يؤمر بمعروف فيجب أن يطيع ، فالطاعة هنا لازمة وواجبة (56).

5. خاتمة

بعد هذا العرض حول منهج الموازنات ودوره في ضبط التكييف الفقهي في المادة الأسرية، أمكننا استخلاص الآتي:

• إن القضايا الأسرية من أهم ما ينبغي أن تتوجه لها عناية الدارسين نظرا لاعتبارات متعددة أسماها المكانة التي تحتلها في سلم أولويات المجتمع المسلم.

• يُعَدُّ فقه الموازنات والتكييف الفقهي من المناهج الدقيقة والعمليات المعقدة على المستوى العلمي، إذ هي بحق نشاطات فكريّة اجتهاديّة توفر للفقه الإسلامي المرونة والحضور القوي في الواقع المتطورة عبر الزمن.

• يتفق المنهجان في أنه يُتوسل بهما في النوازل والوقائع المستجدة؛ وفي كونهما من مسالك الاجتهاد المعتبرة، وغاية كل منهما ضبط الاجتهاد وتقنين الحكم الشرعي لتحقيق الاجتهاد السديد المؤدي إلى الفقه الرشيد.

• تحقيق فقه الموازنات في النوازل الأسرية يحتاج إلى استحضار مبادئ ضابطة وهي:

1. مراعاة خصوصيات أحكام الأحوال الشخصية.
2. التمييز بين مراتب الأحكام والتفريق بين درجاتها.
3. إدراك القيم الكبرى التي يقوم عليها الكيان الأسري.
4. استحضار إعمال المقاصد التي تأيّتها الشريعة لبناء الأسر.
5. تبين مسلك موافقة مقصد الفاعل لمقصد الفعل.
6. تحرّي اعتبار مآلات الأحكام.

• توثيق عقد الزواج بالكتابة مما اختلف فيه بسبب الاضطراب الحاصل في تكييفه الفقهي.

• باعتماد فقه الموازنات في هذا المقام وبالمعايرة بين المصالح والمفاسد أمكن القول بتصويب التكييف الفقهي القائل بإلزام التسجيل لكتابي لعقود الزواج.

6. لائحة المصادر والمرجع

1. إعلام الموقعين عن رب العالمين، ابن قيم الجوزية (ت751هـ)، تحقيق: محمد عبد السلام إبراهيم، نشر دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 1411هـ/ 1991م.

2. تاج العروس من جواهر القاموس، مرتضى الزَّبيدي (ت 1205هـ)، نشر دار الهداية، ط1، (د.ت).

3. تأصيل فقه الموازنات، عبد الله الكمالي، نشر دار ابن حزم، بيروت، ط1، 2001م.

4. التطور المرحلي للتوثيق في عقود الزواج في الفقه الإسلامي، زينب خليل الخنيسي، مقال منشور بمجلة جيل للدراسات المقارنة، العدد السابع.

5. تفعيل المقاصد الشرعية في التكييف الفقهي للوقائع المستجدة-بعض مسائل الأحوال الشخصية نموذجا، نادية رازي، مقال منشور بمجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، عدد: 14.

6. التكييف الفقهي للوقائع المستجدة وتطبيقاتها الفقهية، محمد عثمان شبير، نشر دار القلم، دمشق، ط2، 1435هـ/2014م.

7. تهذيب اللغة، أبو منصور الأزهري، (ت370هـ)، تحقيق: محمد عوض مرعب، نشر دار إحياء التراث العربي، بيروت، ط1، 2001م

8. توثيق الزواج بين الشريعة والقانون، عبد القادر بوقزولة، بحث تكميلي لنيل شهادة الماجستير الفقه وأصوله، المعهد الأوروبي للعلوم الإنسانية بباريس، (د.ت).

9. التوثيق والإثبات بالكتابة في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي، محمد جميل مبارك، ط1، 1990م.

10. جامع بيان العلم وفضله، أبو عمر يوسف بن عبد البر القرطبي (ت 463هـ)، تحقيق: أبي الأشبال الزهيري.

11. رسالة إلى أهل الثغر، أبو الحسن الأشعري، (324هـ)، تحقيق: عبد الله شاكر الجنيدي، نشر مكتبة العلوم والحكم، المدينة المنورة، ط1، 2002م.

12. الزواج العرفي في ميزان الإسلام، جمال بن محمد بن محمود، نشر دار الكتب العلمية، ط1، 1424هـ-2004م.

13. الزواج العرفي، إبراهيم الشرقاوي، نشر مكتبة الصفا، القاهرة، 1990م.

14. الزواج العرفي، حقيقته وأحكامه وأثاره والأنكحة ذات الصلة به، أحمد الدريويش، نشر دار العاصمة، الرياض، ط1، 1426هـ/2005م.

15. الزواج في الشريعة الإسلامية، علي حسب الله، نشر دار الفكر العربي، بيروت، ط1، 1998م.

16. السياسة الشرعية في مسائل الأحوال الشخصية، عبد القتاح عمرو، نشر دار النفائس، الأردن، ط1، 1418هـ/1998م.

17. الشرح الكبير على مختصر خليل مع حاشية الدسوقي، الدردير، نشر دار الفكر، (د.ت).

18. فتاوى علي طنطاوي، علي طنطاوي، جمعها ورتبها مجاهد ديرانية، دار المنارة، ط4، 1411هـ/1991م.

19. فقه الأولويات: دراسة في الضوابط، محمد الوكيلي، نشر المعهد العالمي للفكر الإسلامي، ط1، 1416هـ - 1997م.

20. فقه الموازنات بين النظرية والتطبيق، ناجي السويد، نشر دار الكتب العلمية، ط1، 1423هـ- 2002م.

21. فقه الموازنات في الشريعة الإسلامية، عبد المجيد السوسوة، نشر دار القلم، دبي، ط1، 1425هـ - 2004م.

22. فقه النوازل وفقه الواقع-مقاربة الضوابط والشروط، عبد المجيد قاسم عبد المجيد، بحث مقدم لمؤتمر: الفتوى واستشراف المستقبل،جامعة القصيم، المملكة العربية السعودية، 20 – 21/ 6/ 1434 هـ.

23. الفكر السامي في تاريخ الفقه الإسلامي، محمد الحجوي الثعالبي الفاسي (ت 1376هـ)، نشر دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 1416هـ- 1995م.

24. في فقه الأولويات، يوسف القرضاوي، نشر مكتبة وهبة، القاهرة، ط3، 1416هـ/1996م.

25. القاموس المحيط، مجد الدين الفيروزآبادى، (ت817هـ)، تحقيق: مكتب تحقيق التراث في مؤسسة الرسالة بإشراف: محمد نعيم العرقسُوسي، نشر، مؤسسة الرسالة ، بيروت ، ط8، 1426هـ- 2005 م.

26. قواعد الأحكام في مصالح الأنام، العز بن عبد السلام، (ت 660هـ)، تحقيق: طه عبد الرؤوف سعد، نشر مكتبة الكليات الأزهرية، القاهرة، طبعة: 1414هـ- 1991 م.

27. لسان العرب، ابن منظور الإفريقى (ت 711هـ)، نشر دار صادر، بيروت، ط3، 1414هـ.

28. مجموع الفتاوى، تقي الدين ابن تيمية، (ت 728هـ)، تحقيق: عبد الرحمن بن محمد بن قاسم، نشر مجمع الملك فهد لطباعة المصحف الشريف، المدينة النبوية، المملكة العربية السعودية، ط1، 1416هـ/1995م.

29. المحصول، فخر الدين الرازي (ت 606هـ)، تحقيق: طه جابر فياض العلواني، نشر، مؤسسة الرسالة، ط8، 1418 هـ- 1997 م.

30. المحكم والمحيط الأعظم، علي بن سيده المرسي (ت: 458هـ)، تحقيق: عبد الحميد هنداوي، نشر، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 1421 هـ- 2000 م.

31. مستجدات فقهية في قضايا الزواج والطلاق، أسامة عمر سليمان الأشقر، نشر دار النفائس الأردن، ط1، 1420هـ/2000م.

32. معجم لغة الفقهاء، محمد قلعجي وحامد قنيبي، نشر دار النفائس الأردن، ط2، 1408هـ/ 1988م.

33. معجم متن اللغة، أحمد رضا، نشر دار مكتبة الحياة، بيروت، ط1، 1380هـ- 1960 م.

34. معجم مصطلحات أصول الفقه، قطب سانو، نشر دار الفكر، دمشق، ط1، 2000م.

35. معجم مقاييس اللغة، ابن فارس القزويني، (ت 395هـ)، تحقيق: عبد السلام محمد هارون، نشر دار الفكر،

1399هـ - 1979م.

36. مفتاح دار السعادة، ومنشور ولاية العلم والإرادة، ابن قيم الجوزية (ت 751هـ)، تحقيق: عبد الرحمن بن حسن بن قائد، نشر دار عالم الفوائد، مكة المكرمة، ط1، 1432هـ.

37. منهج الموازنات في الشرع الإسلامي، حسن الدوسي، بحث منشور بمجلة الشريعة، اليمن، صنعاء، المجلد :16 العدد : 46، سنة 2001م.

38. الموافقات، الشاطبي، (ت 790هـ)، تحقيق: أبو عبيدة مشهور بن حسن آل سلمان، نشر دار ابن عفان، ط1، 1417هـ/ 1997م.

39. نحو تأهيل اجتهادي لأعضاء هيئة الفتوى بالمصارف الإسلامية، قطب الريسوني، ضمن بحوث مؤتمر المصارف الإسلامية بدبي، 7-1430/6/10هـ.

40. نشر دار ابن الجوزي، المملكة العربية السعودية، ط1، 1414هـ- 1994 م.

41. نظام الأسرة في الإسلام، محمد العقلة، نشر مكتبة الرسالة الحديثة، الأردن، ط3، 1423هـ/2002م.

42. النوازل الجديدة الكبرى أو "المعيار الجديد"، المهدي الوزاني (1342هـ)، صححه: عمر بن عباد، نشر وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية بالمملكة المغربية، ط1، 1420هـ/1999م.

7. الحواشي والإحالات :

(1) التكييف الفقهي، محمد عثمان شبير، دمشق، دار القلم، ط2، 1435هـ/2014م، ص:61.

(2) إعلام الموقعين، ابن القيم (751هـ)، تحقيق: محمد عبد السلام إبراهيم، بيروت، دار الكتب العلمية، ط1، 1411هـ - 1991م، 169/4.

(3) جامع بيان العلم وفضله، ابن عبد البر(463هـ) تحقيق: أبي الأشبال الزهيري، السعودية، دار ابن الجوزي، ط1، 1414 هـ - 1994 م، 1134/2.

(4) نحو تأهيل اجتهادي لأعضاء هيئة الفتوى بالمصارف الإسلامية، قطب الريسوني، ضمن بحوث مؤتمر المصارف الإسلامية بدبي، 7-1430/6/10هـ.

(5) الفكر السامي في تاريخ الفقه الإسلامي، الحجوي الثعالبي (1376هـ)، بيروت، دار الكتب العلمية، ط1، 1416هـ-1995م، 571/2، وقد ساق قبل هذه العبارة أنموذجين لذلك، فقال: (...لأني رأيت فتوى للإمام السنوسي بحرمة القهوة التي هو البن المعلوم، وفتوى الإمام ابن غازي بطهارة ماء الماحيا الذي يصنعه اليهود شرابا لهم، وكل من الإمامين وقع في الغلط بسبب عدم معرفته ما أفتى فيه، فالذي حرم القهوة، علل الحرمة بعلل، منها الإسكار وهو لا وجود له فيها، ولا التفتير، ولا النشاط، ومنها ضررها بالبدن وكونها لم تكن في الصدر الأول، وهذا شيء لا يوجب الحرمة، كذلك ابن غازي زعم أن الماحيا لا تسكر، وهو غلط، والصواب إباحة القهوة، وحرمة الماحيا الخبيثة).

(6) فقه النوازل وفقه الواقع-مقاربة الضوابط والشروط، عبد المجيد قاسم عبد المجيد، مداخلة ضمن أعمال مؤتمر الفتوى

واستشراف المستقبل نظمته جامعة القصيم، السعودية، 20 – 21/ 6/ 1434هـ، ص: 449.

(7) تهذيب اللغة، أبو منصور الأزهري (370هـ)، تحقيق: محمد عوض مرعب، بيروت، دار إحياء التراث العربي، ط1، 2001م، 213/10.

(8) لسان العرب، ابن منظور الإفريقي (711هـ)، بيروت، دار صادر، ط3، 1414هـ، 312/9.

(9) القاموس المحيط، أبو طاهر الفيروزآبادي (817هـ)، بيروت، مؤسسة الرسالة للطباعة والنشر والتوزيع، ط8، 1426 هـ - 2005م، ص:851.

(10) معجم متن اللغة، أحمد رضا، بيروت، دار مكتبة الحياة، ط1، 1380هـ- 1960 م، 126/5.

(11) المحكم والمحيط الأعظم، أبو الحسن ابن سيده (458هـ)، تحقيق: عبد الحميد هنداوي، بيروت، دار الكتب العلمية، ط1، 1421هـ- 2000م، 115/7.

(12) تاج العروس، مرتضى الزبيدي (1205هـ)، الكويت، دار الهداية للطباعة والنشر والتوزيع، ط1، 1965م، 352/24.

(13) التكييف الفقهي، محمد عثمان شبير، ص: 23.

(14) صناعة الفتوى في القضايا المعاصرة، قطب الريسوني، بيروت، دار ابن حزم، ط1، 1435هـ/2014م، ص:288.

(15) مدارج السالكين، ابن القيم (751هـ)، تحقيق: محمد المعتصم بالله البغدادي، بيروت، دار الكتاب العربي، ط3، 1416 هـ - 1996م، 286/3.

(16) رسالة إلى أهل الثغر، أبو الحسن الأشعري، (324هـ)، تحقيق: عبد الله شاكر محمد الجنيدي، المدينة المنورة، عمادة البحث العلمي بالجامعة الإسلامية، ط1، 1413هـ، ص:133.

(17) معجم لغة الفقهاء، محمد قلعجي وحامد قنيبي، بيروت، دار النفائس للطباعة والنشر والتوزيع، ط2، 1408 هـ - 1988م، ص: 143.

(18) معجم مصطلحات أصول الفقه، قطب سانو، بيروت، دار الفكر المعاصر للطباعة والنشر والتوزيع، ط1، 2000م، ص: 145.

(19) التكييف الفقهي، محمد عثمان شبير، ص: 30.

(20) مقاييس اللغة، ابن فارس القزويني، (ت 395هـ)، تحقيق: عبد السلام محمد هارون، بيروت، دار الفكر، 1399هـ - 1979م، 107/6.

(21) المخصص، أبو الحسن ابن سيده (458هـ)، تحقيق: خليل إبراهيم جفال بيروت، دار إحياء التراث العربي، ط1، 1417هـ 1996م، 374/3.

(22) منهج الموازنات في الشرع الإسلامي، حسن الدوسي، بحث منشور بمجلة الشريعة، اليمن، صنعاء، المجلد :16 العدد: 46، سنة 2001، ص: 380.

(23) تأصيل فقه الموازنات، عبد الله الكمالي، بيروت، دار ابن حزم، ط1، 2001م، ص:10.

(24) فقه الموازنات بين النظرية والتطبيق، ناجي السويد، بيروت، دار الكتب العلمية، ط1، 1423هـ– 2002م، ص: 27.

(25) الموافقات، الشاطبي، مشهور آل سلمان، السعودية، دار ابن عفان، ط1، 1417هـ/ 1997م، 45/2.

(26) قواعد الأحكام في مصالح الأنام، العز بن عبد السلام (المتوفى: 660هـ)، تحقيق: طه عبد الرؤوف سعد، القاهرة، مكتبة الكليات الأزهرية، طبعة 1414 هـ - 1991م، 60/1.

(27) مجموع الفتاوى، ابن تيمية الحراني (المتوفى: 728هـ)، تحقيق: عبد الرحمن بن محمد بن قاسم، المدينة النبوية، مجمع الملك فهد لطباعة المصحف الشريف، طبعة 1416هـ/1995م، 48/20.

(28) مفتاح دار السعادة، ابن القيم، 912/2.

(29) في فقه الأولويات، يوسف القرضاوي، القاهرة، مكتبة وهبة، ط2، 1416هـ/1996م، ص: 27.

(30) قواعد الأحكام في مصالح الأنام، العز بن عبد السلام (المتوفى: 660ه)، تحقيق: طه عبد الرؤوف سعد، القاهرة، مكتبة الكليات الأزهرية، طبعة 1414 هـ - 1991م، 60/1.

(31) قواعد الأحكام في مصالح الأنام، العز بن عبد السلام (المتوفى: 660هـ)، تحقيق: طه عبد الرؤوف سعد، القاهرة، مكتبة الكليات الأزهرية، طبعة 1414 هـ - 1991م، 93/1.

(32) فقه الموازنات في الشريعة الإسلامية، عبد المجيد السوسوة، دبي، دار القلم، ط1، 1425هـ– 2004م، ص: 13.

(33) الموافقات، الشاطبي، 227/5-228.

(34) فقه الأولويات: دراسة في الضوابط، محمد الوكيلي، هيرندن، فرجينيا، المعهد العالمي للفكر الإسلامي، ط1، 1416هـ – 1997م، ص:143.

(35) المحصول، فخر الدين الرازي (606هـ)، تحقيق: الدكتور طه جابر فياض العلواني، الرياض، جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، نشر مؤسسة الرسالة، ط3، 1418 هـ - 1997م، 221/5.

(36) الشرح الكبير على مختصر خليل، الدسوقي المالكي (1230هـ)، بيروت، دار الفكر، (د.ت)، 420/2.

(37) النوازل الجديدة الكبرى، المهدي الوزاني (1342هـ)، تحقيق: عمر بن عباد، المغرب، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، طبعة 1420هـ/1999م، 311/11.

(38) الموافقات، الشاطبي، 255/2.

(39) الموافقات، الشاطبي، 178/5.

(40) مستجدات فقهية في قضايا الزواج والطلاق، أسامة عمر سليمان الأشقر، الأردن، دار النفائس، ط1، 1420هـ/2000م، ص: 134.

(41) مجموع الفتاوى، ابن تيمية، 131/32.

(42) توثيق الزواج بين الشريعة والقانون، عبد القادر بوقزولة، بحث تكميلي لنيل شهادة الماجستير الفقه وأصوله، المعهد الأوروبي للعلوم الإنسانية بباريس، ص: 63-64.

(43) الزواج العرفي في ميزان الإسلام، جمال بن محمد بن محمود، بيروت، دار الكتب العلمية، ط1، 1424هـ/2004م، ص: 79.

(44) نظام الأسرة في الإسلام، محمد عقلة، عمان، مكتبة الرسالة الحديثة، ط3، 1423هـ/2002م، 394/1.

(45) السياسة الشرعية في مسائل الأحوال الشخصية، عبد الفتاح عمرو، الأردن، دار النفائس، ط1، 1418هـ 1998م، ص:

43.

(46) توثيق الزواج بين الشريعة والقانون، عبد القادر بوقزولة، ص: 70.

(47) الزواج العرفي، حقيقته وأحكامه وأثاره والأنكحة ذات الصلة به، أحمد الدريويش، الرياض، دار العاصمة، ط1، 1426هـ، 2005م، ص:68.

(48) التوثيق والإثبات بالكتابة في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي، محمد جميل مبارك، الدار البيضاء، مطبعة النجاح الجديدة، ط1، 2000م، ص: 298.

(49) الزواج العرفي، إبراهيم الشرقاوي، القاهرة، مكتبة الصفا، ط1، 2000م، ص: 37.

(50) تفعيل المقاصد الشرعية في التكييف الفقهي للوقائع المستجدة - بعض مسائل الأحوال الشخصية نموذجا، نادية رازي، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، الجزائر، المجلد 6، العدد 1، ص: 293.

(51) التطور المرحلي للتوثيق في عقود الزواج في الفقه الإسلامي، زينب خليل الخنيسي، مجلة جيل للدراسات المقارنة، بيروت، العدد السابع، ص: 51.

(52) الزواج في الشريعة الإسلامية، علي حسب الله، بيروت، دار الفكر العربي، ط1، 1971م، ص: 78.

(53) الزواج في الشريعة الإسلامية، علي حسب الله، ص: 78.

(54) فتاوى علي طنطاوي، علي طنطاوي، جمعها ورتبها مجاهد ديرانية، جدة، دار المنارة، ط4، 1411هـ/1991م، ص: 186.

(55) رواه البخاري في صحيحه، بيروت، دار طوق النجاة، ط1، 1422هـ، كتاب الجهاد والسير، باب السمع والطاعة للإمام، برقم: 2955، 49/4.

(56) مستجدات فقهية في قضايا الزواج والطلاق، أسامة عمر سليمان الأشقر، ص: 135-136.