تحجير المباح في شروط عقد الزواج
(دراسة مقارنة)

د. نشوان محمد سليمان فادية عدنان حسن الطائي

جامعة الموصل / كلية الحقوق

المقدمة

الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على سيد المرسلين محمد (صلى الله علية وسلم) وعلى التابعين لهم بإحسان إلى يوم الدين ، وبعد :

فإننا سنتناول مقدمة بحثنا من خلال تقسيمه إلى الفقرات الآتية :

أولا: مدخل تعريفي بموضوع البحث

يبنى الزواج على اكتمال أركانه وشروطه، فالشرط هو ما يتوقف عليه وجود الشيء الذي جُعل الشرط شرطاً له ولم يكن جزءً من حقيقته، فهو يخالف الركن الذي يتوقف الشيء على وجوده وكان جزءً من ماهيته وحقيقته(١) .

وشروط عقد الزواج نوعان، شروط شرعية موضوعية، وشروط قانونية

(١) مصطفى إبراهيم الزلمي ، الفقه الإسلامي المقارن، المؤسسة الحديثة، لبنان، ٢٠١١، ص٤٨ .

شكلية، وسنسلط الضوء في هذا البحث على الشروط الشرعية، حيث سنبين مدى سلطة ولي الأمر في تقييد المُباح في قضايا الزواج هذه، وأخص بالذكر شروط الانعقاد، وما مدى سياسة ولي الأمر في تحجير زواج الأقارب كونه من المُباحات ؛ لأن زواج الأقارب غير محرم ولكن إذا ما تبين لولي الأمر أن هذا الزواج يترتب عليه ضرر على النسل وبالتالي تكون أثاره على المجتمع، فيستطيع ولي الأمر أن يقيد هذا المُباح من أجل حماية المجتمع من الآثار المترتبة على هذا الزواج . كما سنوضح في هذا البحث شروط اللزوم، ومدى سياسة ولي الأمر في اشتراط الكفاءة في الزواج من خلال تحديد صفات لم تكن معتبرة في الزمن السابق.

ثانيا: أهمية موضوع البحث وأسبابهُ

لكل باحث أسباب تدفعه إلى اختيار الموضوع الذي يروم الكتابة فيه، ولأهمية الموضوع الجانب الأكبر في توجه الاختيار نحوه، عليه فإن أهمية موضوع البحث وأسبابه تكمن في النقاط الأتية :

١. تحاول هذه الدراسة بيان مدى إمكانية ولي الأمر في إلزام الناس على أمر مباح، وهل يحق له منع أو وجوب ما هو مباح ؟
٢. الغرض من هذه الدراسة إجراء تدبير وقائي يحقق مصالح المباح ومقاصده، بسبب سوء فهم الكثير من الناس لحقيقة هذا المباح وخاصة فيما يتعلق ببعض قضايا الزواج كاشتراط صفات تكون معتبرة في الكفاءة أو تقييد زواج الأقارب لما يحقق المصلحة العامة .
٣ـ لغرض إعطاء النصوص القانونية صفة إلزام العمل بها فإنها يجب أن تتضمن عقوبات على المخالف.

ثالثا: تساؤلات البحث

١. هل من الممكن لولي الأمر استخدام سياسته الشرعية بتحجير ما هو مباح من أحكام الزواج ؟
٢. ماهي الضوابط للعمل بسياسة تحجير المباح ؟
٣. ماهي أسباب تقييد أو منع زواج الأقارب ؟
٤. هل يحق لولي الأمر إيجاب ما هو مباح بالاعتماد على مآلات المصالح ؟
٥. ما هو السند الذي يعتمده المشرع في تقييد زواج الأقارب ؟
٦. هل يحق لولي الأمر اعتبار صفات في الكفاءة ؟

رابعا: منهجية البحث

ستكون منهجية بحثنا على النحو الآتي :

١. الاعتداد بالمنهج التأصيلي، من خلال الوقوف على أراء الفقهاء المسلمين المعتمدة في كل مسألة من المسائل، ومن ثم مناقشة هذه الآراء وترجيح الملائم لهذا العصر من بين هذه الآراء.
٢. إتباع المنهج المقارن، وذلك بمقارنة موقف قانون الأحوال الشخصية العراقي مع التشريعات (السوري، والجزائري، والمغربي، والتونسي)، ومناقشة هذه النصوص القانونية وترجيح البعض منها على ضوء الراجح من الآراء الفقهية، مع محاولة اقتراح النصوص القانونية الأكثر ملائمة لمستجدات وحوادث العصر .
٣. إتباع المنهج التطبيقي، من خلال بيان موقف القضاء العراقي بالاعتماد على قرارات محاكم الأحوال الشخصية، وكذلك موقف قضاء التشريعات العربية محل المقارنة كلما كان ذلك ممكننا .

خامسا: هيكلية البحث

اشتمل البحث على الآتي :

التمهيد : تعريف الزواج وبيان شروطه

المبحث الأول : تحجير المباح في زواج الأقارب

المطلب الأول : تعريف زواج الأقارب وحكمه

المطلب الثاني : الآثار المترتبة على زواج الأقارب وتحجير المباح

المبحث الثاني : تحجير المباح في الكفاءة

المطلب الأول : أحكام الكفاءة في الزواج

المطلب الثاني : مسائل سياسة تحجير المباح في الكفاءة

الخاتمة

(النتائج والتوصيات)

التمهيد

تعريف الزواج وبيان شروطه

نتناول في هذه الفقرة تعريف الزواج، ومن ثَم بيان شروطه، بذلك سنقسمه وفقاً لما يأتي:

أولاً : الزواج لغةً

هو من الاقتران ومنه قوله تعالى (وَزَوَّجْنَاهُم بِحُورٍ عِينٍ) [١]، أي قرناهم، والزوج البعل، والزوجة خلاف الفرد، والأزواج القرناء [٢].

(١) سورة الدخان / الآية (٥٤).

(٢) ابن منظور، لسان العرب، ج٤، دار الحديث، القاهرة، ٢٠٠٣، ص٤٣٠.

والنكاح : الضم والجمع، تناكحت الأشجار، أي انضم بعضها إلى بعض، ويطلق النكاح على الوطء والعقد، ومنه نكح فلان امرأة ينكحها نكاحاً إذا تزوجها [١] .

ثانياً : الزواج اصطلاحاً

عقد بين رجل وامرأة تحل له شرعاً غايته إنشاء رابطة للحياة المشتركة والنسل [٢].

ثالثا: شروط عقد الزواج

لقد اشترط الشارع الحكيم شروطاً محددة لعقد الزواج، وتتنوع هذه الشروط إلى شروط انعقاد وشروط صحة وشروط نفاذ وأخيراً شروط لزوم [٣].

فشروط الانعقاد هي تلك الشروط التي لا يتم العقد إلا بوجودها، فينعدم العقد بانعدامها، فمنها ما يتعلق بالعاقدين ومنها ما يتعلق بصيغة الإيجاب والقبول[٤].

---

(١) ابن منظور، مصدر سابق، ج٤، ص٤٣٠.

(٢) هذا التعريف هو ما نصت عليه المادة (٣) من قانون الأحوال الشخصية العراقي، تقابلها المادة (١) من قانون الأحوال الشخصية السوري التي تنص (الزواج عقد بين رجل وامرآة تحل له شرعاً غايته إنشاء رابطة للحياة المشتركة والنسل)، والمادة (٤) من قانون الأسرة الجزائري والمغربي .

(٣) د. احمد محمد علي داود، الأحوال الشخصية في الشريعة الإسلامية، دار الكتاب الحديث، القاهرة، ٢٠١٠، ص٧٢ ؛ د. عبد الكريم زيدان ، المفصل في أحكام المرأة والبيت المسلم ، ج٦، ط٣، مؤسسة الرسالة ، بيروت ، ٢٠٠٠، ص٩٩.

(٤) د. احمد فراج حسين ، أحكام الأسرة في الإسلام ، الدار الجامعية ، بيروت ، ١٩٩٨، ص٩٢؛ محمد شفيق العاني ، أحكام الأحوال الشخصية في العراق ، المطبعة الفنية

وشروط الصحة هي التي يكون العقد بتحققها صالحاً لأن تترتب عليه أحكامه، ويفسد العقد عند عدم توافرها، منها أن لا تكون المرأة محرمة تحريماً فيه شبه أو خلاف ، وأن تكون صيغة العقد خالية من التوقيت بمدة معينة أو غير معينة مع اشتراط وجود شاهدين عدلين [١]، أما شروط النفاذ فهي التي يتوقف ترتب آثار العقد عليها فعلاً بعد أن يكون صحيحاً منعقداً وإذا فقد شرط منها وتوفرت شروط الانعقاد والصحة كان العقد موقوفا [٢].

وبالنسبة لشروط اللزوم فهي التي تلزم لدوام العقد وبقاء ترتب أثاره عليه، فعند تحققها يكون العقد غير قابل للفسخ أو الاعتراض عليه، وإذا فقد شرط منها مع توافر شروط الانعقاد والصحة والنفاذ كان العقد منعقداً صحيحاً نافذا غير لازم [٣].

وتندرج هذه الشروط بعضها مع بعض فلا يكون العقد لازماً إلا عند توافر شروط اللزوم والصحة والنفاذ والانعقاد كما لا يكون نافذاً إلا عند توافر شروط النفاذ والانعقاد والصحة، ولا يكون صحيحاً إلا عند توافر شروط الصحة والانعقاد [٤].

والذي يعنينا من هذا العرض الموجز لشروط عقد الزواج أنها لم تتعرض

الحديثة ، ١٩٧٠، ص٢٨ ؛ نور الدين أبو لحية ، الزواج المثالي ، دار الكتب الحديثة ، القاهرة ، ٢٠٠٧، ص١٠.

(١) محمد أبو زهرة، الأحوال الشخصية، دار الفكر العربي، ١٩٥٧، ص٥٥؛ احمد محمود الشافعي ، الزواج في الشريعة الإسلامية ، مطبعة الرشاد ، ١٩٨٠، ص٧٢.

(٢) د. محمد سمارة، أحكام وآثار الزوجية، ط٣، دار الثقافة، عمان، ٢٠١٠ ، ص١٠١.

(٣) محمد أبو زهرة، مصدر سابق، ص٦٣.

(٤) محمد أبو زهرة، مصدر سابق، ص٦٣ ؛ د. احمد محمد علي داود، مصدر سابق، ص٦٢.

من قريب أو بعيد إلى شرط عدم زواج الأقارب، أو اشتراط أن تكون الكفاءة في المرأة أو مسألة تحديد صفات تكون معتبرة عند الزواج، والذي يمكن إثارته في هذا المقام هو مدى إمكانية ولي الأمر من تحجير زواج الأقارب إذا تبين انتشار مرض وراثي في العائلة وبالتالي ينتج هذا المرض أثاره على النسل، وأيضاً ترتب نتائج صحية خطيرة على المجتمع بسبب انتشار جيل مريض معاق، فليس القصد من عمل المشرع إذا أمكن تحجير زواج الأقارب إضافة محرمات جديدة إلى المحرمات التي حددها الشرع الإسلامي، بل القصد درء مفسدة انتشار الأمراض من اجل الوقاية، وأيضاً من اجل الالتزام بالفحص الطبي قبل الزواج، وخاصة فحص الدم وذلك لتدارك العواقب الوخيمة .

وكذلك الحال في مسألة اشتراط الكفاءة في الزواج، فهل من الممكن لولي الأمر تحديد الشروط المعتبرة للكفاءة بعد تغير الزمان والأعراف ؟ خاصة أن الغاية والهدف الأساسي من الزواج ديمومته، كل ذلك سيكون محور بحثنا في المباحث التالية .

المبحث الأول

تحجير المُباح في زواج الأقارب

حدد الشرع الشروط المتعلقة بالعاقدين من حيث الحل والحرمة، وزواج الأقارب الذي سوف اخص ذكره في هذا المبحث زواج ليس فيه حرمة، فيستطيع الرجل أن يتزوج بنت عمه أو بنت عمته وبنت خاله أو بنت خالته، ولكن قد يترتب على هذا الزواج آثار وأمراض على النسل، وبالتالي يكون تأثيرها على المجتمع، لهذا سنوضح في هذا المبحث مدى سلطة ولي الأمر في تحجير زواج الأقارب إذا ثبت بالتقرير الطبي وجود أمراض وراثية من الممكن انتقالها إلى النسل، ولغرض الإحاطة بذلك سنقسم هذا المبحث على وفق الآتي :

المطلب الأول : تعريف زواج الأقارب وحكمه .
المطلب الثاني : الآثار المترتبة على زواج الأقارب وتحجير المُباح .

المطلب الأول
تعريف زواج الأقارب وحكمه

نتناول في هذا المطلب تعريف زواج الأقارب، ومن ثَم نبين حكم زواج الأقارب، لذا سنقسم هذا المطلب على وفق الآتي :

الفرع الأول : تعريف زواج الأقارب

يُعرف زواج الأقارب على أنه [١]:(علاقة الزواج بين اثنين تربط بينهما روابط الدم) [٢]، والأقارب هم الأشخاص الذين يشتركون في جد واحد سواء أكان هذا الجد بعيداً أو قريباً، والجد المشترك بينهما قد يكون من ناحية الأم أو

(١) القريب لغةً نقيض البعد، يقال قرب الشيء يقرب، وقرب الشيء أي دنا فهو قريب، والتقارب ضد التباعد، وقالوا هو قرابتك أي قريب منك في المكان، وكذلك هو قرابتك في العلم، والقرابى القربى، الدنو في النسب، والقربى في الرحم هو في الأصل مصدر، وبذلك فإن معنى الأقارب يدور حول معنى (النسب والرحم والعصبة)، ينظر : ابن منظور، مصدر سابق، ج٧، ص٢٨٩ ؛ محمد بن أبي عبد القادر الرازي، مختار الصحاح، المكتبة العصرية، ١٩٩٩، ص٥٢٦-٥٢٧.
و تعريف الفقهاء للقرابة في الاصطلاح لا تختلف عن تعريف أهل اللغة، فهي تأتي بمعنى النسب، ومرة بمعنى الرحم، وتارة أخرى بمعنى العصبة، والسبب في ذلك كثرة مدلولات القرابة في النصوص الشرعية وتعدد معانيها، ومن ثَم فإن الأحكام تختلف تبعاً لقصد الشارع في كل موضوع من المواضيع، ينظر : الموسوعة الفقهية، ج٣٣، ط٢، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، الكويت، ٢٠١٠، ص٦٧-٦٨.

(٢) د. محمد إسماعيل إبراهيم، القرابة وأثرها في إباحة الفعل المجرم، بلا مكان وسنة نشر، ص٩٦.

الأب [١].

وهو بهذا المعنى العام يشمل الزواج بين أي قريبين من عشيرة واحدة، وموضوع زواج الأقارب الذي تدور مسألة تحجير المُباح فيه، ليس المقصود منه هذا التعريف في موضوع الدراسة، فالمقصود من زواج الأقارب هو الزواج الذي يجمع بين قريبين يشتركان في الجد الأول أو الثاني أو الثالث سواء كان من جهة الأب أو الأم [٢].

لذلك لا يقصد من زواج الأقارب الذي يشتركون في جد واحد بعيدين أبعد من جيلين أو ثلاثة أجيال فتكون درجة القرابة بعيدة، ويكون تأثيره الوراثي ضعيفاً، وإنما يقصد منه الذين يتزوجون من ابنة عم أو خال بحيث يكون الزوجان مشتركين بالجد الثاني، فالجد المشترك القريب يكون تأثيره الوراثي أكثر وضوحاً، وهذا ما نبتغي توضيحه في هذه الدراسة .

الفرع الثاني : حكم زواج الأقارب

كثر الحديث في الآونة الأخيرة عن الأمراض الوراثية، فلا تكاد تذكر الأمراض إلا ونجد من يُحذر من زواج الأقارب، ويُستشهد على ذلك بالأدلة والأحاديث والأبحاث العلمية الحديثة، وفي مقابل ذلك من العلماء والأطباء من يشجع على زواج الأقارب ويبرئه، مستشهداً بذلك بالأدلة أيضاً، بذلك سوف نبين حكم هذه المسألة من ناحية الشرع ومن ثم الطب على وفق الآتي:

أولا: زواج الأقارب من الناحية الشرعية

(١) زواج الأقارب تقرير منشور عبر شبكة الانترنيت على الموقع:
http//forume.mazkazday.com/t140047.htm. تاريخ الزيارة ٥ / ٤ / ٢٠١٤
(٢) المصدر أعلاه .

اتفق الفقهاء القدامى على جواز نكاح ابنة العم أو العمة، وابنة الخال أو الخالة، ولكنهم اختلفوا في الوصف الشرعي لهذا الجواز فجاءت أقوالهم على النحو الآتي :

القول الأول : الكراهة

ذهب جمهور الشافعية، والمشهور عند الحنابلة، إلى كراهة زواج الأقارب ؛ لأن عند بحثهم في الصفات المستحبة في الزوجة يجعلون من هذه الصفات أن تكون أجنبية بمعنى ليست ذات قرابة [١]، مستدلين على قولهم هذا بالحجج الآتية :

١ـ سندهم في ذلك حديث (اغتربوا ولا تضووا) [٢]، وحديث (لا تنكحوا القرابة القريبة فإن الولد يخلق ضاوياً) [٣]، وأيضاً حديث (تخيروا لنطفكم ولا تضعوها إلا في الأكفاء) [٤].

يناقش هذا الحديث بالاعتراض عليه كدليل وذلك لأن حديث (اغتربوا

(١) محي الدين أبو زكريا بن شرف النووي، منهاج الطالبين وعمد المفتين، دار المنهاج، بيروت، ٢٠٠٥، ص٣٧٢ ؛ شمس الدين محمد بن أبي عباس، نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج، ج٦، ط٣، دار الكتب العلمية، بيروت، ٢٠٠٣،ص١٨٤ ؛ شمس الدين محمد بن الخطيب الشر بيني، مغني المحتاج إلى معرفة ألفاظ المنهاج، ج٤، دار المعرفة، بيروت، ١٩٩٧، ص٢٠٦ ؛ عبد الله بن احمد بن قدامه المقدسي، المغني في فقه الإمام احمد، ج٧، دار الفكر، بيروت، ١٩٨٥، ص٤٦٩.

(٢) ابن منظور، مصدر سابق، ج١٤، ص٤٨٩ ؛ موفق الدين أبو محمد بن قدامه، المغني، ج٧، دار الكتاب الحديث، بلا سنة نشر، ص٤٦٩.

(٣) أبو الفضل احمد بن علي حجر العسقلاني، تلخيص الحبير في تخريج أحاديث الرفاعي الكبير، ج٣، المدينة المنورة، ١٩٦٤، ص٣٠٤.

(٤) أخرجه : محمد بن يزيد أبو عبد الله القزويني، سنن ابن ماجه، ج١، دار الفكر، بيروت، بلا سنة نشر، باب الأكفاء، رقم الحديث (١٩٦٨)، ص٦٣٣.

ولا تضووا) لا أصل له في كتب الحديث الصحاح والسنن، وهو ورد في كتب اللغة من غير إسناد، فقد جاء بخصوص ذلك، (الضوى، دقة العظم وقلة الجسم خلقه، وقيل : الضوى الهزال، وأضوى الرجل وِلد له ولد ضاوٍ، وكذلك المرأة، ويقال : اغتربوا ولا تضووا، وقيل معناه انكحوا في الغرائب دون القرائب، فإن ولد الغريبة أنجب وأقوى، وولد القرائب أضعف وأضوى)، كما ورد في كتب الحنابلة من غير إسناد أيضاً [١].

وورد أيضاً في هذه الأحاديث أنه (يستحب تخير ذات الدين الولود البكر الحسيبة الأجنبية، وأما الأجنبية فلأن ولدها أنجب ولهذا يقال : اغتربوا أي انكحوا الغرائب كي لا تضعف أولادكم) [٢].

٢ـ واحتجوا بالأثر الذي روي عن سيدنا عمر بن الخطاب (رضي الله عنه) قوله : لبني السائب، وقد اعتادوا على الزواج بأقاربهم (قد أضواتم فانكحوا في النوابع، أي تزوجوا الغرائب) [٣].

فهذا الأثر دليل على أن سيدنا عمر بن الخطاب (رضي الله عنه) أمر بزواج الغريبات بعدما ضعف نسلهم، فهذا دليل على أن زواج الأقارب له أثر كبير في زيادة انتقال الأمراض الوراثية .

---

(١) ابن منظور، مصدر سابق، ج١٤، ص٤٨٩.

(٢) عبد الله بن احمد بن قدامه المقدسي، مصدر سابق، ص٤٦٩ ؛ منصور بن يونس بن إدريس البهوتي، كشاف القناع على متن الإقناع، تحقيق إبراهيم احمد عبد الحميد، ج٧، دار عالم الكتب، الرياض، ٢٠٠٣، ص٢٣٥٩.

(٣) أستاذتنا : د. ناديا خير الدين عزيز، دور قانون الأحوال الشخصية في رعاية صحة المرأة النفسية والبدنية، بحث منشور في مجلة الرافدين للحقوق، المجلد ١٣، العدد ٤٩، السنة ١٦، ص٢٦.

٣ـ من مقاصد النكاح التقارب بين القبائل من اجل المعاضدة والمعاونة واجتماع الكلمة، وهذا مفقود في زواج الأقارب، كما أنه لا يؤمن الفراق فيفضي في القرابة إلى قطيعة الرحم الأمور بصلتها [١] .

نوقش هذا الدليل بزواج النبي (صلى اله عليه وسلم) من بنت عمته زينب بنت جحش، وزوج ابنته فاطمة من علي بن أبي طالب (رضي الله عنهما) وهو ابن عمه، وتزويج النبي (صلى الله عليه وسلم) ابنته لأبي العاص بن الربيع بن عبد شمس قبل البعثة وهو ابن خالتها هالة بيت خويلد، ثم ردها عليه بعد إسلامه بزواج جديد، وهذا يدل على الجواز وليس الكراهة [٢].

القول الثاني : الإباحة

اعتبر المالكية الكفاءة في الدين والسلامة من العيوب الموجبة للرد [٣]، فيدل هذا على إباحة زواج الأقارب عندهم [٤] ، واستدلوا على قولهم بالحجج الآتية :

---

(١) نازع هذا الحكم بعض الشافعية لافتقاره إلى نص شرعي يستند عليه، فجاء بأنه (ينبغي أن لا يثبت هذا الحكم لعدم الدليل)، ينظر : شمس الدين محمد الشر بيني، مصدر سابق، ص٢٠٧.

(٢) صفوان محمد رضا علي عضيبات، الفحص الطبي قبل الزواج، رسالة ماجستير مقدمة إلى جامعة اليرموك، الأردن، ١٩٩٧، ص٩٠.

(٣) أبو محمد عبد الوهاب بن علي بن نصر المالكي، الإشراف على نكت مسائل الخلاف، ج٣، دار ابن القيم، الرياض، ٢٠٠٨، ص٣٠٦؛ جلال الدين عبد الله بن نجم بن شاس، عقد الجواهر الثمينة في مذهب عالم المدين، تحقيق د. محمد أبو الأجفان، عبد الحفيظ منصور، ج٢، دار الغرب الإسلامي، ١٩٩٥، ص٢٦.

(٤) ما دام كتب الفقه الحنفي والشيعة الإمامية جاءت خالية من التحذير أو النهي عن زواج الأقارب، فنرى أن الحكم يبقى على الأصل وهو الإباحة عندهم، وبذلك فهو يوافق رأي المالكية .

١- قوله تعالى (يَا أَيُّهَا النَّبِيُّ إِنَّا أَحْلَلْنَا لَكَ أَزْوَاجَكَ اللاتِي آتَيْتَ أُجُورَهُنَّ وَمَا مَلَكَتْ يَمِينُكَ مِمَّا أَفَاء اللَّهُ عَلَيْكَ وَبَنَاتِ عَمِّكَ وَبَنَاتِ عَمَّاتِكَ وَبَنَاتِ خَالِكَ وَبَنَاتِ خَالاتِكَ اللاتِي هَاجَرْنَ مَعَكَ) [١]. فهذه الآية تدل على إباحة زواج الأقارب .

٢- دل على إباحة زواج الأقارب واستحسانه فعل النبي (صلى الله عليه وسلم) فقد تزوج من ابنة عمته زينب بنت جحش، وتزويجه (صلى الله عليه وسلم) ابنته زينب من ابن خالتها أبي العاص بن الربيع، وزوج السيدة فاطمة لعلي بن أبي طالب (رضي الله عنهم [٢].

٣- اجمع الفقهاء على إباحته، فقد كان زواج الأقارب معروفاً في زمن الصحابة، فهو من احل الحلال[٣].

القول الثالث : الندب

ذهب الظاهرية إلى استحباب وعدم كراهة زواج الأقارب [٤]، واستدلوا على ذلك بعموم الأدلة التي استند إليها أصحاب القول الثاني، ولكنهم حملوا فعل الرسول (صلى الله عليه وسلم) على الندب بدل الإباحة، لما هو ظاهر من كلام ابن حزم الظاهري (وإنما تخيرنا نكاح الأقارب، لأنه فعل الرسول (صلى الله عليه وسلم)، لم ينكح بناته إلا من بني هاشم وبني عبد شمس، وقال الله تعالى (لَقَدْ كَانَ لَكُمْ فِي رَسُولِ اللَّهِ أُسْوَةٌ حَسَنَةٌ)) [٥] [٦].

---

(١) سورة الأحزاب / الآية (٥٠).

(٢) صفوان محمد رضا، مصدر سابق، ص٩٠.

(٣) صفوان محمد رضا، مصدر سابق، ص٩١.

(٤) علي بن احمد بن سعيد بن حزم الظاهري، المحلى، ج١٠، دار الكتب العلمية، بيروت، ٢٠٠١، ص٣٤.

(٥) سورة الأحزاب / الآية (٢١).

(٦) علي بن احمد بن حزم الظاهري، مصدر سابق، ج١٠، ص٣٤.

من خلال ما بيناه من أراء الفقهاء القدامى من زواج الأقارب من الناحية الشرعية، نلاحظ أن أغلب الفقهاء المعاصرين أخذوا بقول الشافعية والحنابلة القائل بكراهة هذا الزواج ، واستشهدوا على ذلك بعلم الوراثة الطبي وما وصل إليه من نتائج تحذر من هذا الزواج [١].

ونحن بدورنا نتفق مع أصحاب القول الثاني من حيث الأصل أن زواج الأقارب مُباح، ولكن يمكن القول أنه من الممكن أن يتغير الحكم من الإباحة إلى الكراهة، إذا ما كان هناك سبب يحول إلى غيرها، من ثبوت الضرر الصحي ، أو الاستقرار الأسري، بالاعتماد على ما أثبتته الدراسات الحديثة لعلم الوراثة، وهذا ما سنوضحه من خلال بيان رأي الطب في هذه المسألة .

ثانيا : زواج الأقارب من الناحية الطبية

اختلف أهل الطب في هذه المسألة، فبعضهم وقف موقف المعارض لهذا الزواج، ويحشد الأدلة لهذا الاعتراض، والبعض الأخر يقف موقف المؤيد لزواج الأقارب، بذلك فقد جاءت أقوالهم على وفق الآتي :

القول الأول :

أغلب الأطباء يذهبون بالقول إلى أن زواج الأقارب يلعب دوراً كبيراً في الإصابة بالأمراض الوراثية الناتجة عن الوراثة المتنحية كفقر الدم المنجلى [٢]،

(١) د. محمد احمد المبيض، مصلحة حفظ النفس في الشريعة الإسلامية، مؤسسة المختار، القاهرة، ٢٠٠٥،ص١٨٤؛ أسامة عمر سليمان الأشقر، مستجدات فقهية في قضايا الزواج والطلاق، ط٢، دار النفائس، الأردن، ٢٠٠٥، ص٨٨ ؛ أستاذتنا : د. ناديا خير الدين، مصدر سابق، ص٢٦.

(٢) فقر الدم المنجلية : وهو من الأمراض الوراثية الذي ينتشر في المناطق التي تعاني من انتشار الملا ريا، ويعتبر وجود المورثة على صفة متغايرة في الشخص ذات نفع،=

وأنيميا البحر المتوسط (الثلاسيميا) [١]، وكذلك يزيد من احتمال الإصابة بحالات التخلف العقلي والتشوهات الخلقية [٢].

ووجهة نظرهم أن تكوين الجنين يبدأ بالتحام خليتين (ذكرية وأنثوية)، وكل خلية بها الصبيغات (كروسوماً) لكل منها شكل محدد ويحمل عدداً كبيراً من الموروثات، بالتحام الخليتين يبدأ الجنين وفيه (٤٦ كروسوم) نصفها من الأب والنصف الأخر من الأم ، فالصفات الوراثية يحددها اثنان من المورِثات (الأب والأم)، فقد يحدث المرض الوراثي إذا كان هناك خلل في تركيب واحد أو أكثر من هذه المورثات، فإذا كان يكفي لحدوث المرض اختلال في مورث (جنين) واحد سمي المرض سائداً، أما إذا لم يحدث المرض إلا بوجود خلل بكلا المورثين اللذين يحددان صفة معينة سمي المرض متنحياً، ففي الأمراض المتنحية لابد أن يرث الجنين مورثاً معيباً من الأب ومثله من الأم، بمعنى أن

=حيث إن قدرته على مقاومة الملاريا قوية ولا تتحطم كرات الدم الحمراء عندما يهاجمها بلاز مود يوم الملا ريا بسهولة ونتيجة التزواج بين رجل وامرأة يحملان الجين فإن ربع ذريتهما سيولدون مصابين بهذا المرض، ينظر : د. أحمد شوقي إبراهيم، زواج الأقارب، منشور في بحوث ودراسات على شبكة الانترنيت على الموقع

http;//almanalmagazine.com. تاريخ الزيارة ٦/٤/ ٢٠١٤

(١) الثلاسيميا : وهو كلمة يونانية مركبة من ثلاس ومعناها بحر، وهيميا معناه دم، أي فقر دم البحر ينتشر في عدد كبير من بلدان البحر الأبيض المتوسط، وهذا المرض يسبب معاناة كبيرة للعديد من العائلات، وهو يظهر بسبب زواج الأقارب، ويمكن تلافيه بإجراء الفحص الوراثي قبل الزواج، ينتقل هذا المرض الوراثي من الآباء والأمهات إلى الأبناء، فإذا كان احد الأبوين حاملاً للمرض أو مصاباً به فمن الممكن أن ينتقل إلى بعض الأبناء بصورته البسيطة، للمزيد ينظر : د. أحمد شوقي إبراهيم، مصدر سابق على النيت .

(٢) أراء الأطباء في زواج الأقارب، بحث منشور علي الانترنيت على الموقع: http://allguds.edu/f2308/zawag./.202qareb.htm . تاريخ الزيارة ٥/٤/ ٢٠١٤

الأب الذي عنده خلل بجين معين عنده نسخة أخرى من هذا الجين، ولذلك فهو حامل للمرض المتنحي وكذلك الأم، فإذا تشابه المورثان المعيبان بين الأب والأم وجد المرض الوراثي في ابنهما [١] ؛ وذلك لأن مجديات الأحداث الطبيعية تميل إلى تغليب اقتران العامل الوراثي المتنحي بعامل وراثي سائد، وعليه فإذا كان الآباء أولاد عم أو خال من الدرجة الأولى، فإن احتمال ولادة أطفال يحملون أمراضاً وراثية جسيمة متنحية يكون أعلى بحوالي (١٣,٤) مرة منه في زيجات الأباعد، ويعود السبب في ذلك إلى أنه إذا تزوج شخصان يختلفان عن بعضهما في صفة ما يتحكم زوج واحد من العوامل الوراثية المتقابلة ظهرت الصفة السائدة، مع اختفاء الصفة المتنحية المقابلة لها [٢] ، وأيضاً يعد التخلف العقلي نمطاً شائعاً من الأمراض الوراثية ، الذي تزداد نسبته من ٠,٥٠ ./. إلى ٥,٦ ./. بين حالات تزويج القرابة، فضلاً عن بعض الإعاقات السائدة مثل قصر النظر والصم والبكم [٣].

لذلك فإن هذه المسألة أكد عليها المشرع العراقي من خلال منع زواج المجنون إلا في حالات وشروط معينة نصت عليه المادة (٧ف٢) من قانون الأحوال الشخصية العراقي، وهي اشتراط الفحص الطبي ، وأن يكون المرض مما لا يؤذي الطرف الأخر ولا ينتقل إلى الذرية [٤] ، وعليه فإننا نقترح على

(١) ينظر المواقع الآتية على الانترنيت : موضوع زواج الأقارب، مصدر سابق
موضوع الوراثة والقرابة، رأي د. شيحة العريض، منشور على الموقع:
www.werathah.com/laerning/conean4.htm. تاريخ الزيارة : ٣١ / ٣ / ٢٠١٤

(٢) أراء الأطباء في زواج الأقارب، مصدر سابق .

(٣) الوراثة والقرابة، مصدر سابق على النيت

(٤) جاء في المادة (٧ف٢) من قانون الأحوال الشخصية العراقي (للقاضي أن يأذن بزواج أحد الزوجين المريض عقلياً إذا ثبت بتقرير على أن زواجه لا يضر بالمجتمع وأنه في مصلحته الشخصية إذا قبل الزوج الأخر بالزواج قبولاً صريحاً) .

المشرع العراقي أن يقيد زواج الأقارب إذا ثبت بالتقرير الطبي أن المرض من النوع الوراثي وأنه سيؤثر على الذرية بشكل مباشر .

القول الثاني :

ذهب قسم آخر من علماء الطب بتأييد زواج الأقارب، فقد برأه من كل النتائج السابقة [١]، ومن أهم الحقائق التي استند إليها هي [٢]:

١- زيادة نسبة ظهور الأمراض الوراثية في الذرية الناتجة من العوامل الوراثية المتنحية من كلا الأبوين ليست معتمدة على زواج الأقارب في كل الأحوال، ولكنها تعتمد أساساً على مدى انتشار العامل الوراثي المرضي (المتنحي) بين أفراد المجتمع ككل .
٢- كثير من الأمراض الوراثية تنتقل بعامل وراثي سائد واحد من الأب أو الأم ولا علاقة لهذه الأمراض بزواج الأقارب، كذلك هناك من الأمراض الوراثية الأخرى التي لا علاقة لها بزواج الأقارب مثل الطفل المنغولي .
٣- زواج الأقارب لا يخلو من الإيجابيات، خاصة إذا كان بالأسرة عوامل وراثية مرغوب فيها ليست موجودة في غيرها من الأسر كالجمال والذكاء ...الخ
٤- الكثير من الدراسات تقول أنه لا علاقة لزواج الأقارب بالتشوهات الخلقية، حيث أثبتت أن أغلب هذه الأمراض يكون لأسباب مشتركة

(١) د. احمد شوقي، زواج الأقارب، مصدر سابق على النيت:
http://forume.mazikaday.com./t140047htm٢٠١٤ /٤/٢٣ تاريخ الزيارة
(٢) بحث منشور على الموقع
.http://alquds edu/f2308/zowag./20al./.202qarad.htm تاريخ الزيارة ٢٠١٤/٤/١٤

بين البيئة والوراثة، والقليل منها فقط يتكرر في العائلة ويكون لزواج الأقارب تأثير فيها .

بعد أن بينا رأي علماء الطب في زواج الأقارب فإننا نورد النتائج الآتية:

١- الاستمرار بزواج الأقارب في دائرة مغلقة غير مرغوب به لاحتمال تجمع الأمراض الوراثية، ومن ثَم انتقالها إلى الذرية .
٢- إن كان زواج الأقارب يحمل الكثير من الإيجابيات، منها توثيق الروابط الاجتماعية، وتوريث بعض الصفات المرغوب فيها، إلا أن هذا لا يعني أن زواج الأقارب مرغوب فيه على الإطلاق، فنقول إنه إذا وجد في عائلة مرض وراثي فالأفضل زواج الأباعد خوفاً من احتمال انتقال المرض إلى الذرية .
٣- التأكيد على الفحص الطبي قبل الزواج، حتى يتم التعرف على تاريخ العائلة الصحي، ووجود أو عدم وجود أمراض وراثية بين الأقارب خاصة .
٤- اعتماد التثقيف الطبي والصحي فيما يخص زواج الأقارب .

المطلب الثاني

الآثار المترتبة من زواج الأقارب وتحجير المُباح

بعد أن بينا حكم زواج الأقارب من ناحيتي الشرع والطب، بقي لنا أن نبين الآثار المترتبة من هذا الزواج وخاصة بالنسبة لعلاقة هذا الزواج بالأمراض الوراثية السائدة في المجتمع، ومن ثَم نوضح الأهمية من إتباع سياسة تحجير المُباح لمثل هذا النوع من الزواج بالاعتماد على الأسس والقواعد الفقهية التي يضعها ولي الأمر نصب عينيه عند تقييد مثل هذا النوع من الزواج، وللإحاطة بذلك سنقسم هذا المطلب على وفق الآتي :

الفرع الأول : الآثار المترتبة من زواج الأقارب

كثيرة هي الأمراض الوراثية الشائعة التي تختلف من مجتمع لأخر، ومن أسرة إلى أخرى، ويعد زواج الأقارب أحد هذه الأسباب الرئيسية لتلك الأمراض إن لم يكن سبباً رئيسياً لها، وبالتالي فإن هذا النوع من الزواج في أغلب الأحوال يحمل معه الكثير من المخاطر الصحية بحسب رأي الأطباء، لكن بالرغم من ذلك فإنه لا يزال زواج الأقارب الأكثر انتشاراً في مجتمعاتنا وخاصة القروية منها [١]، تحت مبررات الحفاظ على النسل وحصره في أسرة واحدة، أو بحكم العادات والتقاليد، أو من اجل مبررات اقتصادية كالميراث [٢].

وتحت هذه المبررات مع تزايد نسبة زواج الأقارب فإنه سيؤدي بالمقابل إلى زيادة عدد الأسر التي تعاني أطفالها أمراض وراثية كثيرة أخطرها أمراض الثلاسيميا، وهناك أمراض أخرى يسببها زواج الأقارب منها التشوهات الخلقية والأورام الليفية، ولكن المرض الأكثر انتشاراً في عموم العراق هو مرض الثلاسيميا [٣]، كونه يعتبر مرض العصر الذي اثبت الطب الحديث أن من أهم أسباب حدوثه هو الوراثة .

---

(١) يشكل زواج الأقارب في العراق نسبة ٣٠%، الجزائر ٨٨%، سوريا ٣٨%، المغرب ٣٣% تناقص العدد بنسبة ٢١% خلال السنوات الأخيرة، ينظر : الموقع الآتي : http://www.akhdavona.com/last/56657.htm تاريخ الزيارة ٢٠١٤/٤/٥

(٢) الوراثة والقرابة، منشور على الانترنيت، مصدر سابق .

(٣) نسبة مرض الثلاسيميا في العراق تقدر بحوالي ١٥٠٠٠ مصاب في عموم العراق، وفي محافظة نينوى بحدود ١٢٠٠ مريض، ونسبة هذا المرض تتزايد سنويا بحوالي ٥٠-١٠٠ مريض جديد يسجل في صحة نينوى، ويرى الأطباء في هذا المجال أن نسبة زواج الأقارب تشكل الأساس للإصابة بهذا المرض بمعدل ٨٦,٥%، ينظر : د. ثائر إبراهيم الطائي، رئيس جمعية الثلاسيميا في نينوى .

وقد أثبتت الدراسات في علم الوراثة أن تكرار الزواج بين الأقارب يزيد من فرص انتقال الأمراض الوراثية وتفشيها في العائلة ؛ لأن الزواج الاغترابي يزيد من الخلط الوراثي ويؤدي إلى منع الآليات المنتجة من إظهار تأثيرها، بينما زواج الأقارب يزيد من الإصابة الوراثية وبالتالي تزداد احتمالات إظهار الآليات المنتجة في العوائل المغلقة [١] ، وآثار زواج الأقارب لا يكون تأثيرها فقط في انتشار الأمراض الوراثية بل لها تأثير كبير في وفيَات الأطفال، من انتشار أطفال مرضى ومشوهين خلقياً، كل هذه الآثار يكون في مقدمة المسببات لها هو زواج الأقارب [٢].

بعد أن بينا الآثار المترتبة على زواج الأقارب، فإننا نقول إنه بقدر ما يتضمن هذا الزواج من إيجابيات بقدر ما يتضمن من مخاطر تهدد سلامة استمراره، فمن اجل الوقاية من انتقال الأمراض الوراثية يجب بقدر الإمكان الابتعاد عن زواج الأقارب .

الفرع الثاني : تحجير المُباح في زواج الأقارب

إن الأصل في انعقاد عقد الزواج أن يكون مستوفياً للأركان، فضلاً عن الشروط اللازمة لصحة العقد ونفاذه ولزومه، فإذا تحققت كان العقد صحيحاً مرتباً لأثاره، فالأصل في عقد الزواج أن ينعقد مُباحاً شأنه في ذلك شأن باقي العقود من دون أن تكون فيه قيوداً تقيد أحد العاقدين أو كليهما ، ولكن قد تكون هناك قيود تفرض من قبل العاقدين ، فهذه تكون ملزمة ؛ لأنها من قبيل الشروط العقدية [٣].

(١) زواج الأقارب، منشور على الانترنيت، مصدر سابق .

(٢) زواج الأقارب، مصدر سابق .

(٣) د. احمد فراج حسين، مصدر سابق، ص٩١.

وكذلك الحال إذا كانت تلك القيود مفروضة من قبيل ولي الأمر أو من ينوب عنه، حيث تكون ملزمة لأنها من قبيل طاعة ولي الأمر إلا إذا كانت محرمة، فمسألة تحجير زواج الأقارب ليس الهدف منها إضافة محرمات جديدة إلى المحرمات المحددة في الشرع الإسلامي، ولكن الهدف منها العمل على خلو المجتمع من الأمراض، فمسألة منع الزواج بالأقارب غير لازمة لعدم ورود نص بخصوصها، لأن هذا الزواج مسألة مبنية على الإباحة، وهذا ما تبين لنا بعد عرض أراء الفقهاء المسلمين من أنه لا خلاف بين الفقهاء في جواز الزواج بين القرابة البعيدة، وعدم كراهة ذلك، والزواج بين القرابة القريبة مكروه [١]، ونحن نرى رجحان هذا الرأي لأنه يتماشى مع مستجدات العصر الحديث، وهذا يؤكد الحث من الزواج بالأباعد لأنه يتفق مع معطيات علم الوراثة اتفاقاً كاملاً، لأن الاستمرار في زواج الأقارب يفضي إلى إقلال درجة التناسل، ويؤدي إلى إضعاف السلالة، كما يزيد من احتمال ظهور الصفات والأمراض الوراثية المنتجة التي يحصي منها المتخصصون ما يزيد عن مئة مرض معروف، فقد اثبت الطب الحديث أن الأمراض الوراثية تزداد بين الأزواج الأقارب لأنها تزيد من فرص انتقال الأمراض الوراثية وتفشيها في العائلة، بينما الزواج الاغترابي يزيد من الخلط الوراثي ويؤدي إلى منع الآليات المنتجة من إظهار تأثيره[٢].

وبذلك فإن التأصيل الشرعي من تحجير المُباح في زواج الأقارب تؤيده مجموعة من الأسس والأدلة منها :

(١) شمس الدين محمد بن أبي العباس، مصدر سابق، ص١٨٤ ؛ عبد الله بن احمد المقدسي، مصدر سابق، ص٤٦٩.

(٢) زواج الأقارب، مصدر سابق، القرابة والوراثة، مصدر سابق .

١- قاعدة (درء المفاسد أولى من جلب المصالح) [١]، فإذا كان أصل الزواج هو تحصين كلا الزوجين من الزنا، وإكثار النسل، عملاً بسنة رسولنا الكريم (صلى الله عليه وسلم)، ولكن هذه المصلحة إذا عارضتها مفاسد كثيرة، كالأضرار الناتجة من هذا الزواج، بإنجاب أطفال مصابين معاقين غير قادرين على فائدة الأمة الإسلامية التي يفخر بها الرسول (صلى الله عليه وسلم)، فهذه المفسدة لا يمكن درؤها إلا بالابتعاد عن هذا الزواج خاصة إذا اثبت التقرير الطبي أن احد الزوجين يحمل مرضاً وراثياً يخاف منه انتقاله إلى النسل .

٢- النصوص والقواعد الدالة على ضرورة دفع الضرر وإزالته بالسبل الممكنة استنادا إلى قاعدة (الضرر يزال) [٢]، وبما أن الزواج بالأقارب فيه ضرر كبير على الجيل والذي سيكون تأثيره بالتالي على المجتمع من خلال تفشي أمراض وإنجاب جيل ضعيف معاق، والسبيل الأمثل لإزالة هذا الضرر الابتعاد قدر المستطاع عن زواج الأقارب لتجنب الإصابة بالأمراض الوراثية .

٣- المحافظة على النسل من الضروريات التي اهتمت الشريعة الإسلامية بها وهي حفظ النفس، فلا مانع من حرص الإنسان على أن يكون نسله المستقبلي صحياً غير معيب بأن لا تكون ذريته مشوهة أو معاقة، وكل هذه الأمراض تكون نصب الأعين عند تحجير زواج الأقارب،

(١) د. محمد احمد المبيض، مصدر سابق، ص١٥٥ ؛ د. إبراهيم عبد الرحمن عبد العزيز العاني، الموازنة بين المصالح في ضوء مقاصد الشريعة، ط١، مطبعة ديوان الوقف السني، بغداد، ٢٠٠٦، ص٣٣٥-٣٣٦.

(٢) د. محمد احمد المبيض، مصدر سابق، ص١٥٢.

فالمصلحة هذه تكون غاية التشريع، وتقدير المصالح والمحافظة عليها أهم أسس العمل الاجتماعي لولي الأمر [١].

٤- ولي الأمر من الناحية الشرعية مسئول عن رعيته، وهو حريص على عدم تواجد الضرر لهم، وله الاجتهاد في تحديد المصالح والمفاسد المترتبة على سن هذا النظام، بحيث إذا رأى نتيجةً للفحص الطبي أن هناك إشارة إلى وجود أمراض وراثية تؤثر في الحياة الزوجية والنسل، فيجوز له من باب المصلحة منع هذا الزواج، وهذا من ضمن سياسته التشريعية، ويجب أن نوضح أنه على الرغم من إمكان تحجير زواج الأقارب من الناحية النظامية، إلا أن ذلك لا يؤثر في صحة العقد إذا تم ويعتبر عقد الزواج صحيحاً متى تكاملت شروطه وأركانه، فالأمر في النهاية يرجع إلى ولي الأمر فيما يراه من حيث المصلحة والمفسدة[٢].

٥- تضمنت الشريعة الإسلامية حقوقاً تكفل للنفس البشرية في بداية تكوينها ونشأتها الحياة السوية المتكاملة، ومن ضمنها حق الولد على والديه في الاختيار السليم عند الزواج، فهو أساس الأسرة، وهو المقدمة الضرورية للنسل الصالح، وتظهر آثاره على الذرية بصورة جلية سواء من الناحية الوراثية أو البيئية [٣].

٦- مسألة تحجير زواج الأقارب تكون متماشية مع القاعدة القائلة : (المصالح إذا تعارضت قدمت أرجحها، وأن المفاسد إذا لم يمكن تركها كلها وجب ترك أعظمها ضرراً ولو بارتكاب أقلها ضرراً، وإذا تعارضت

(١) د. حبيبة أبو زيد، الاجتهاد الفقهي المعاصر في السياسة الشرعية، دار الكتب العلمية، بيروت، ٢٠١٠، ص٢٣٩.

(٢) د. إبراهيم عبد الرحمن العاني، مصدر سابق، ص٣٣٨.

(٣) د. احمد محمد المبيض، مصدر سابق، ص١٨١.

المصالح والمفاسد قدم الراجح منها، وإذا تساوت فإن درء المفاسد مقدم على جلب المصالح) [١].

٧- مسألة (تغير الأحكام بتغير الأزمان)، هي أن الأصل في زواج الأقارب الإباحة، ولكن من الممكن تغير الحكم من الإباحة إلى الكراهة أو أشد من ذلك، إذا اجتمعت الأمراض الوراثية جيلاً بعد جيل، فقد لا يظهر المرض الوراثي في الجيل الأول أو الثاني، بل يظهر بعد تراكم الصفات الوراثية في العائلة .

ومن خلال ما تقدم، فإننا نذهب إلى أنه يجوز لولي الأمر إصدار قانون يحجر زواج الأقارب المُباح في أصله، إذا ثبت بالتقرير الطبي انتشار مرض وراثي في الأسر المقدمة على الزواج، وهذا لا يتعارض مع مقاصد الزواج، لأنه من حكمة الزواج أن يكون دائماً ومستمراً، فبالقياس يكون زواج الأصحاء دائماً ومستمراً أكثر من زواج المرضى . فهذا التشريع إذا ما شُرع، فإن من شأنه أن يحل العديد من المشاكل التي تنتج عن زواج الأقارب، وبالمقابل سوف يعزز الانفتاح في العلاقات بين الأسر المختلفة ، لأن ما يقدمه مثل هكذا تشريع بالنسبة للمقبلين على الزواج سيكون مرحلة انتقالية لمحاربة الأمراض الوراثية، فالحل الوسط لهذه المشكلة هو تقييد زواج الأقارب للتخلص من مسببات الأمراض بالدرجة الأولى، مع التأكيد على مسألة الفحص الطبي لكشف ما تحمله كل أسرة قريبة أو حتى بعيدة من أمراض .

(١) د. إبراهيم العاني، مصدر سابق، ص٣٣٨؛ د. احمد محمد المبيض، مصدر سابق، ص١٥٠.

المبحث الثاني

تحجير المُباح في الكفاءة

الكفاءة في الزواج شرط من شروط لزوم الزواج [١]، لما لها من أهمية كبيرة على حياة الأسرة، لقيام مصالح الزوجين بشكل إيجابي ومثمر، لأن الزوجين عندما يكونان متكافئين تكون الحياة بينهما أقرب إلى التفاهم والاستقرار وأداء الواجبات بصدق وإخلاص ووفاء، فالحياة الزوجية ليست غرائز فحسب وإنما هي مسؤولية دينية اجتماعية واقتصادية ونفسية جلية، فقد خلق الله كلاً من الجنسين على نحو يجعله موافقاً للأخر ملبياً لحاجاته الفطرية النفسية والعقلية والجسدية، وهذا الاستقرار الأسري لن يأتي إلا بوجود الكفاءة بين الطرفين من جميع النواحي الضرورية الأخلاقية والثقافية والاقتصادية والنفسية دون إفراط أو تفريط .

فموضوع تحجير المُباح في الكفاءة الذي سوف نتحدث عنه، هو أن الصفات التي حددها الفقهاء المسلمون لا تبقى على وتيرة واحدة بحكم تغير الأشخاص والأزمان والأعراف والأحوال، فالصفات المحددة بالكفاءة من الدين والمال والحسب والحرفة وغيرها، فبعض هذه الصفات في الوقت الراهن مازالت معتبرة في زماننا ومنها ما تلاشى اعتباره، إضافةً إلى أن هناك صفات جديدة ظهرت في العصر الراهن لم تكن معتبرة في العصور التي سبقتنا منها المستوى الاجتماعي والثقافي، والتكافؤ في السن، فإذا ما بني الزواج على اختيار أسس وضوابط سليمة فستتحقق مقاصده المبنية على التأبيد لا على الهوى والطيش والذي غالباً ما ينتهي بالطلاق .

(١) وللفقهاء اختلاف في هذه المسألة من حيث اعتبار الكفاءة شرط لزوم أو شرط صحة وهذا ما سنبينه لاحقاً.

ونحن من أجل تضييق دائرة الطلاق التي سنتحدث عنها لاحقاً لابد من أن يبنى الزواج على مقومات وأسس من أهمها الكفاءة التي سنخص ذكرها في موضوعنا، ولغرض الإحاطة بذلك سنقسم هذا المبحث إلى مطلبين وفقاً لما يأتي :

المطلب الأول : أحكام الكفاءة في الزواج .

المطلب الثاني : مسائل سياسة تحجير المُباح في الكفاءة .

المطلب الأول
أحكام الكفاءة في الزواج

سنتناول أحكام الكفاءة وذلك بتقسيم هذا المطلب على الأفرع الآتية :

الفرع الأول : تعريف الكفاءة

أولا: الكفاءة لغةً : مصدر للاسم منه الكفء، والنظير والمساواة والمماثلة، يقال : كفأ فلان فلاناً، إذا ساواه وكان نظيراً له ومماثلاً، ومنه الكفاءة في الزواج، وهو أن يكون الزوج مساوياً للمرأة في الحسب والدين والنسب وغير ذلك [١].

ثانيا: الكفاءة في الاصطلاح : هي (مساواة الرجل للمرأة في أوصاف معينة بحيث لا تكون للمرأة ولا لأوليائها عرضة للنيل من الغير بسبب هذه المصاهرة حسب العرف، فالإخلال بها مفسدة بالحياة الزوجية)[٢].

(١) ابن منظور، مصدر سابق، ج ٤٤، ص٣٨٩٢ .

(٢) عبد الوهاب خلاف، أحكام الأحوال الشخصية، ط٢، دار القلم، الكويت، ١٩٩٠، ص٦٩ ؛ د. سالم عبد الغني الرافعي، أحكام الأحوال الشخصية للمسلمين في الغرب، دار ابن حزم، بيروت، ٢٠٠٢، ص٣٣٠.

فالمقصود من اشتراطها هو ضمان استقرار الحياة الزوجية وتحقيق السعادة الزوجية .

الفرع الثاني : الصفات المعتبرة في الكفاءة

اختلف الفقهاء في تقدير الصفات المعتبرة في الكفاءة، فوردت آراؤهم على النحو الآتي:

الرأي الأول :

ذهب الحنفية إلى أن الصفات المعتبرة في الكفاءة هي (الإسلام، والنسب، والحرية، والحرفة، والمال، والديانة) [١] .

الرأي الثاني :

إن أساس الكفاءة عند أصحاب هذا الرأي هو الدين والحرية والسلامة من العيوب الموجبة للرد، أي التي لا يمكن الحياة معها إلا بضرر كالبرص والجنون والجذام، وهذا قول المالكية [٢].

الرأي الثالث :

ذهب الشافعية إلى أن الصفات المعتبرة في الكفاءة هي : الدين والنسب

---

(١) الديانة تختلف عن الإسلام، فالديانة تأتي بمعنى التقوى والصلاح، والإسلام صفة معتبرة عند الحنفية، حيث قال الإمام محمد (لا تعتبر الكفاءة في الدين، لأن هذا من أمور الآخرة، والكفاءة من أحكام الدنيا، فلا يقدح فيها الفسق إذا كان شيئاً فاحشاً.....)، لمزيد من التفصيل ينظر : شمس الدين السر خسي، المبسوط، ج٣، ط٣، دار المعرفة، بيروت، ١٩٧٨، ص٢٢-٢٣.

(٢) علي بن خلف المنوفي المالكي، كفاية الطالب الرباني على رسالة بن أبي يزيد القيرواني، ج٣، ط١، مطبعة المدني، القاهرة، ١٩٨٩، ص٩٣ ؛ احمد بن غنيم بن سالم الأزهري، الفواكه الدواني على رسالة بن زيد القيرواني، ج٢، دار الكتب العلمية، بيروت، ١٩٩٧، ص١٤.

والحرية والحرفة والخلو من العيوب، وفي اليسار الأصح عند الشافعية عدم اعتباره في الكفاءة، في حين يعد البعض المال من صفات الكفاءة، لأنه إذا كان معسراً تتضرر المرأة بنفقته وعدم إنفاقه على الولد، لذا قُبل اليسار بقدر المهر والنفقة [١].

الرأي الرابع :

اعتبر الحنابلة الصفات في الكفاءة على أنها تتمثل في الدين والنسب والنسب هو المنصب والحرية والصناعة واليسار [٢].

الرأي الخامس :

اعتمد الجعفرية على أن الكفاءة تتمثل في الإسلام والإيمان واليسار[٣].

الفرع الثالث : حكم الكفاءة في الزواج

اختلف الفقهاء في حكم الكفاءة من حيث اعتبارها في الزواج أو عدم اعتبارها، كما اختلفوا في حال اعتبارها هل هي شرط صحة أم شرط لزوم، فجاءت آراؤهم على وفق الآتي:

---

(١) زكريا الأنصاري، منهاج الطالبين وعمدة المفتين،ج٤، دار المنهاج، بيروت، ٢٠٠٥، ص١٦٥ ؛ إبراهيم الباجوري، حاشية الباجوري علي بن قاسم الغزي، ج٢، ط٢، دار إحياء التراث العربي، ٢٠٠٢، ص١١٨.

(٢) النسب هو المنصب (فلا يكون العجمي وهو من ليس من العرب كفئاً للعربية)، ينظر : منصور بن يونس بن إدريس البهوتي، مصدر سابق، ج٧، ص٢٤٢٣ ؛ شمس الدين محمد بن مفلح المقدسي، الفروع، تحقيق د. عبد الله عبد المحسن التركي، ج٨، مؤسسة الرسالة، بيروت، ٢٠٠٣، ص٢٣٣.

(٣) المحقق الكركي، جامع المقاصد، تحقيق مؤسسة آل البيت لإحياء التراث، ج١٢، بلا مكان نشر، ١٤١١هـ، ص١٢٨.

الرأي الأول :

ذهب أصحاب هذا الرأي من الحنفية ورواية عن احمد على أن الكفاءة شرط لصحة عقد الزواج، بمعنى أن المرأة إذا تزوجت رجلاً لا يكافئها، فالزواج غير صحيح ويفرق بينهما [١] ، وحجتهم في ذلك ما روي عن النبي (صلى الله عليه وسلم) أنه قال : (لا تنكحوا النساء إلا من الأكفاء) [٢].

الرأي الثاني :

ذهب فيه جمهور الفقهاء من المالكية والشافعية ورواية عن احمد والجعفرية على أن الكفاءة من شروط اللزوم لا الصحة [٣]، بمعنى أن العقد يصح إذا انعدمت الكفاءة، ولكن يحق لصاحب الحق في الكفاءة الاعتراض على هذا العقد [٤]، وحجتهم ما روي عن رجل زوج ابنته من ابن أخيه ليرفع بها خسيسته، حيث جعل لها النبي (صلى الله عليه وسلم) الخيار فأجازت ما صنع أبوها، ولو كانت الكفاءة شرطاً للصحة لما أعطيت حق الخيار [٥].

---

(١) علاء الدين الكاساني، مصدر سابق، ج٣، ص٥٧٧؛ موفق الدين أبي محمد بن قدامه، المغني، مصدر سابق، ج٧، ص٣٧٢.

(٢) أخرجه : أبو بكر البيهقي، مصدر سابق، ج٧، كتاب الصداق، باب ما يجوز أن يكون مهراً، رقم الحديث (١٤١٣٠)، ص٢٤٠ .

(٣) إلا الماجشوني من الجعفرية قال (الكفاءة شرط في صحة العقد فمتى لم يكن كفء كان العقد باطل)، ينظر: أبي جعفر محمد بن الحسن الطوسي، المبسوط في فقه الإمامية، ج٤، ط٢، دار الكتاب الإسلامي، بيروت، ١٩٩٢، ص١٧٨ .

(٤) أبو البركات احمد الدر دير، الشرح الصغير على اقرب المسالك إلى مذهب الإمام مالك، ج٢، دار المعارف، القاهرة، بلا سنة نشر،ص٣٩٩ ؛ سليمان الجمل، حاشية العلامة الشيخ سليمان الجمل على شرح المنهج، ج٤، دار الفكر، بلا سنة نشر، ص١٦٣؛ موفق الدين محمد بن قدامه، مصدر سابق، ج٧، ص٣٧٣ ؛ المحقق الكركي، مصدر سابق، ج١٢، ص١٢٨.

(٥) إسماعيل علي طه سيكري، أحكام النكاح عند الإمام ابن العربي المالكي، ديوان الوقف السني، ٢٠٠٦، ص١٧٥ .

الرأي الثالث :

ذهب فيه الظاهرية إلى عدم اعتبار الكفاءة فيصح العقد ويلزم من دونها[١]، وسندهم في ذلك قوله (صلى الله عليه وسلم) : (لا فضل لعربي على عجمي ولا لعجمي على عربي ولا لأحمر على أسود ولا لأسود على أحمر إلا بالتقوى)[٢] .

الفرع الرابع : صاحب الحق في الكفاءة

الكفاءة في الزواج حق للمرأة ولوليها العاصب عند جمهور الفقهاء من الحنفية والشافعية والمالكية ورواية عن احمد، ويثبت هذا الحق لكل منهما على حدة، بحيث لو أسقط أحدهما حقه بقي حق الأخر ما لم يسقطه هو أيضاً، ولا يكون لأحدهما حق طلب الفسخ عند فواته، أما الرواية الثانية للحنابلة أن الكفاءة حق الله ثم المرأة وللأولياء، فإذا أسقط كل من المرأة ووليها حقهما بقي حق الله ولم يصح الزواج؛ لأن حق الله تعالى لا يسقط [٣].

في حين ذهب الجعفرية إلى أن الكفاءة حق خالص للمرأة من دون الولي[٤] ، وتعتبر الكفاءة في جانب الرجل لا في جانب المرأة إلا في بعض

(١) ابن حزم الظاهري، مصدر سابق، ج٩، ص٣٤ .

(٢) أخرجه : أبو بكر البيهقي، شعب الإيمان، تحقيق : محمد السعيد بسيوني زغلول، ط١، ج ٤، دار الكتب العلمية، بيروت، ١٤١٠، باب مما يجب حفظ اللسان من الفخر بالإباء، رقم الحديث (١٧٥٩)، ص٢٨٩.

(٣) علاء الدين الكاساني، مصدر سابق، ج٣، ص٥٨٢ ؛ سليمان الجمل، مصدر سابق، ج٤، ص١٦٣ ؛ احمد بن غنيم بن سالم، مصدر سابق، ج٢، ص١٤ ؛ موفق الدين بن قدامة، مصدر سابق، ج٧، ص٣٧٢-٣٧٣.

(٤) أبي جعفر محمد بن الحسن الطوسي، مصدر سابق، ج٤، ص١٧٨-١٧٩ ؛ المحقق الكركي، مصدر سابق، ج١٢، ص١٢٨.

الحالات، لأن العار يلحق أسرة الزوجة إذا تزوجت بمن لا يكافئها، بخلاف الرجل فإنه لا يعير هو ولا أولياؤه بزواجه بمن لا تكافئه، لأن المرأة تابعة للرجل فهو يرفعها إليه دون أن ترفعه هي إليها، ويضاف إلى هذا أن الرجل يملك حق الطلاق ولا تملك المرأة ذلك، وإن كان الشرع قد منحها حق المخالعة أو التفريق القضائي [١].

ولهذا وتبعاً لذلك فإننا نرجح قول الجمهور بأن الكفاءة هي حق للمرأة ولأوليائها معاً، لأنهم يعيرون بدناءة المصاهرة بمن لا يكافئهم .

الفرع الخامس : وقت اعتبار الكفاءة

وقت اعتبار الكفاءة هو وقت إنشاء العقد لأنها شرط إنشاء لا شرط بقاء، فلو كان الزوج كفؤاً وقت العقد ثم زالت عنه الكفاءة بعد الدخول فلا تأثير لذلك في العقد ولا يطلب الفسخ لأن دوام الحال من المحال، فليس من الوفاء أن تترك الزوجة زوجها إذا ما تعرض حاله للنكبات والمصائب فأصابه الذل بعد أن كان عزيزاً، كما أن في ذلك تشريداً للأولاد وضياعاً لهم، فلا خيار للمرأة ولا لأوليائها هدم عُرى الزوجية [٢].

فهذه هي أحكام الكفاءة في الفقه الإسلامي، أما بالنسبة لأحكام الكفاءة في القوانين المقارنة، فإننا نجد أن المشرع العراقي لم يتطرق إلى الأحكام المتعلقة بالكفاءة، فقد أحال ذلك إلى مبادئ الشريعة الإسلامية على ما جاء

(١) د. سالم بن عبد الغني الرافعي، مصدر سابق، ص٣٤٤ ؛ نور الدين أبو لحية، الضوابط الشرعية لحماية الزواج، دار الكتاب الحديث، القاهرة، بلا سنة نشر، ص٨.

(٢) منال ميسر نايف، رسالة ماجستير مقدمة إلى جامعة الموصل ، كلية الحقوق ، ٢٠١٢، ص٦٣.

في المادة (١ ف٢) من قانون الأحوال الشخصية العراقي [١].

وهذا قصور وفراغ تشريعي كان الأجدر بالمشرع العراقي أن يتلافه بتنظيم نصوص تعالج أحكام الكفاءة وتبين موقفه منها بدلاً من ترك الأمر لاجتهاد القضاء .

في حين ذهب المشرع السوري إلى تنظيم أحكام الكفاءة، حيث نصت المادة (٢٦) من قانون الأحوال الشخصية السوري على أنه (يشترط في لزوم الزواج أن يكون الرجل كفئاً للمرأة)، ونصت المادة (٢٧) منه على أنه (إذا زوجت الكبيرة نفسها من غير موافقة الولي فإن كان الزوج كفؤاً لزم العقد وإلا فللولي طلب الفسخ)، كما وحددت المادة (٢٨) من هذا القانون الصفات المعتبرة في الكفاءة، حيث نصت على أن (العبرة في الكفاءة لعرف البلد)، وجاء في المادة (٢٩) على (أن الكفاءة حق خاص للمرأة والولي)، ونصت المادة (٣١) من هذا القانون على أنه (تراعى الكفاءة عند العقد فلا يؤثر زوالها بعده)، نلاحظ أن المشرع السوري تطرق بشكل مفصل لكل ما يتعلق بأحكام الكفاءة ، ويحمد بذلك على موقفه .

أما المشرع الجزائري فقد اكتفى بالرجوع إلى المادة (٢٢٢) من قانون الأسرة الجزائري [٢]، والتي تحيل إلى أحكام الشريعة الإسلامية لمعالجة الأحكام المتعلقة بالكفاءة ، كما لم يتطرق كل من المشرعين المغربي والتونسي لأحكام الكفاءة .

(١) نصت المادة (١ف٢) على أنه (إذا لم يوجد نص تشريعي يمكن تطبيقه فيحكم بمقتضى مبادئ الشريعة الإسلامية الأكثر ملائمة لنصوص هذا القانون).

(٢) نصت المادة (٢٢٢) من قانون الأحوال الشخصية الجزائري أن (كل ما لم يرد النص عليه يرجع إلى أحكام الشريعة الإسلامية) .

المطلب الثاني
مسائل سياسة تحجير المُباح في الكفاءة

مسألة الكفاءة في الزواج من المسائل المهمة، فهذه المسألة واقعة ضمن

المصادر الشرعية الرامية إلى تحقيق المنافع ودرء المفاسد، والأخذ بما تعارف عليه الناس في هذا الزمن لتحقيق المقاصد الشرعية الرامية إلى صلاح الحياة الأسرية ودوامها، لذا فإننا يجب علينا قبل التطرق إلى تحجير المُباح في الكفاءة بيان أهم المصالح المتحققة من اشتراط الكفاءة في الزواج، وبالمقابل عند عدم تحققها ستترتب المفاسد، ويتمثل ذلك بما يأتي :

١- إن مصالح الزوجية ودوام العشرة بين الزوجين يتوقف على تقارب الزوجين في الدين والأخلاق والصفات الحميدة [١].
٢- إن كان الزوج بحكم الشريعة وحكم العرف له السلطان الأقوى في شؤون الزوجية، فإنه إن لم يكن مساوياً للزوجة أو أعلى منها في المنزلة فإنها تستنكف أن يكون له هذا السلطان وهذه القوامة، حتى انه في بعض الأحيان لا يعتبر في نظرها الرجل الواجب تقديره [٢].
٣- الزواج عقد تأبيد فهو مسيرة العمر بين الزوجين، وسيواجهان على طريق الحياة مصالح تارة ومصائب تارةً أخرى، فهذه المصالح لا يمكن أن تتحقق إلا بتقارب الزوجين من بعضهما ولم يتمكنا من التغلب على المعوقات إلا بذلك الشرط .

(١) د. عمر سليمان الأشقر، أحكام الزواج في ضوء الكتاب والسنة، دار النفائس، الأردن، ١٩٩٧، ص٢٣٨.

(٢) نور الدين أبو لحية، الضوابط الشرعية لحماية الزواج، مصدر سابق، ص٤.

٤- هناك أساسيات لصفات الكفاءة المعتبرة، فإذا ما اختلف الزوجان في الكفاءة من حيث الأخلاق أو الحسب أو المال أو الحرفة، فإن ذلك الزواج يكون مهدداً بالانفصال ، بينما المصلحة تقتضي دوام الحياة الزوجية وبقائها [١].

٥- لا مجال لقول المدعين بأن الكفاءة في الزواج لا تتحقق فيها ديمقراطية المساواة بين الناس، تلك المساواة التي يدعو إليها الإسلام، وفي الحقيقة إن المساواة تعني مساواة في الحقوق والواجبات والعقوبات لا في الاعتبارات الشخصية التي تقوم على ما تعارف الناس عليه، وإلا كان الجاهل كالعالم واللص كالأمين والكافر كالمؤمن واللقيط كالمنسوب، وهذا لم تقل بِه شريعة من الشرائع ولا مذهب من المذاهب فالفروق موجودة بين الناس بمقتضى الفطرة الإلهية [٢].

٦- مما هو معروف بين الناس إن المرأة هي التي تعير بزوجها إذا كان دنيئاً ودونها في الصفات، ولا يعير الرجل إذا كانت المرأة دونه في الصفات، والكفاءة في الحالة الأولى تعيش المرأة مع من دونها حياة قاسية من الصعوبة بمكانة أن تتخلص منه و لربما اضطرتها هذه الحالة إلى الخلع، بينما باستطاعة الرجل أن يتخلص منها بسهولة إذا رأى أنها ليست كفئاً له لأنه يملك الطلاق .

٧- إذا خُدعت المرأة برجل غير كفء فلها ولوليها حق الفسخ للتخلص من هذا التغرير [٣].

---

(١) سليمان عبد الرحمن الغيامة، الزواج على ضوء الكتاب والسنة، بلا مكان وسنة نشر، ص٦.

(٢) حمزة جبايلي، ضوابط الزواج في المجتمع الجزائري، رسالة ماجستير مقدمة إلى كلية العلوم الاجتماعية والعلوم الإسلامية، ٢٠٠٨، ص٥٩.

(٣) نور الدين أبو لحية، مصدر سابق، ص١٤.

بعد أن بينا أهمية تحقق الكفاءة، فإننا نرى أن الحالة الاجتماعية اليوم لم تعد تقتصر على ما ينبغي توافره في الكفاءة من صفات بيناها سابقاً، فإن جانب الاستقامة والصلاح ينبغي الأخذ بمعايير ضرورية أخرى إلى جانب الحسب والمال والحرفة والسلامة من العيوب، التقارب في السن والمركز العلمي والثقافي والاجتماعي، بالإضافة إلى اعتبارات تحسينية أخرى حتى تؤتي ثمار تحققها أثراً في المجتمع، لذلك فإننا سنعرض أهم المسائل لسياسة تحجير المُباح في الكفاءة بالآتي :

الفرع الأول : عدم تحقق الكفاءة بسبب فارق العمر بين الزوجين

لبحث هذه المسألة لابد لنا من بيان الموقف الفقهي والقانوني فيها، ثم بيان وجه سياسة تحجير المُباح للمسألة من خلال الآتي :

أولا: الموقف الفقهي والقانوني للمسألة

قد يرغب رجل ممن توافرت فيه شروط أهلية الزواج الكاملة في إجراء عقد الزواج على امرأة توافرت فيها أيضاً كامل شروط الأهلية، إلا أن هناك فارقاً بين عمر المرأة وعمر الرجل، كأن يكون عمر الرجل قد وصل الخمسين من عمره والمرأة في سن الثلاثين أو دون ذلك فالفارق بينهما عشرون عاماً، وتزداد صورة الفرق بين عمر الزوجين بشكل أكثر وضوحاً متى كانت المرأة لم تكمل سن الثامنة عشرة من عمرها والرجل قد تجاوز السبعين من عمره أو الستين[١].

فهذا النوع من الأنكحة نكاح صحيح إذ توافرت فيه شروط النكاح، وإذ

(١) د. عبد الفتاح عمرو، السياسة الشرعية في الأحوال الشخصية، دار النفائس، الأردن، ١٩٩٨، ص٥٦.

لم يرد في كتب الفقهاء أو القران أو السنة ما يشير إلى وجود التقارب في السن بين الزوجين، لأنه لم يرد نص يفيد المنع، وهذا كله يدل على أن حكم الزواج عند وجود تفاوت في السن بين الزوجين
باقٍ على الإباحة والجواز الشرعي[١].

أما عن موقف القانون في هذه المسألة، فقد وضحنا سابقاً أن المشرع العراقي والقوانين محل المقارنة ما عدا المشرع السوري لم يتطرقوا إلى أحكام الكفاءة، ومن ثَم لم يشيروا إلى مسألة التقارب بين الزوجين في السن، أما عن موقف المشرع السوري، فقد أشار في قانون الأحوال الشخصية في المادة (١٩) من القانون إلى مسألة التقارب في السن بين الزوجين حيث نصت المادة أعلاها على أنه (إذا كان الخاطبان غير متناسبين سناً ولم يكن مصلحة في هذا الزواج فللقاضي أن لا يأذن به) [٢] ، فبمقتضى هذا القانون يحق للقاضي أن لا يأذن بهذا الزواج بعد تحققه من انتفاء المصلحة، وأكد ذلك القضاء السوري أيضاً، فقد جاء في قرار محكمة النقض السورية بأنه (إن تفاوت السن بين الخاطبين يعود تقديره لقاضي الموضوع بلا معقب) [٣].

وبدورنا نرى أن القانون لم يرتب أي عقوبة أو أثر قانوني على مخالفة

(١) د. رعد محمد البر هاوي، المرأة في الحضارة الإسلامية، ديوان الوقف السني، بغداد، ٢٠٠٩، ص٢١٠.

(٢) أشار المشرع الإماراتي في قانون الأحوال الشخصية المرقم ٢٨ لسنة ١٩٧١ بنص المادة (٢/٢١) إلى مسألة التناسب في السن حيث نصت على أنه (إذا كان الخاطبان غير متناسبين سناً بأن كان سن الخاطب ضعف سن المخطوبة أو أكثر، فلا يعقد الزواج إلا بموافقة الخاطبين وعلمهما وبعد أذن القاضي، وللقاضي أن لا يأذن به ما لم تكن مصلحة في هذا الزواج) .

(٣) قرار محكمة النقض السورية المرقم ٤٦٩/ غرفة شرعية ١٩٧٠ بتاريخ ١٩٧٠/١٠/٣١، نقلاً عن منال ميسر نايف، مصدر سابق، ص٧٠.

هذا النص إنما اكتفى بالنص على عدم الأذن أي المنع فقط .

ثانيا: وجه سياسة تحجير المُباح في المسألة

بينا سابقاً أنه لا يوجد نص شرعي في كتاب أو سنة أو إجماع يمنع العقد مع تفاوت السن مهما كان التفاوت كبيراً، فالمسألة هذه هي على الإباحة إلا أن سياسة تحجير المُباح تعتبر ضابطاً من ضوابط الاجتهاد في كل زمان ومكان ومعياراً حقيقياً تقاس به الأحكام الفقهية مع اختلاف الظروف والبيئات، فهذه السياسة تدخل في باب تقييد الزواج عند وجود تفاوت في السن من خلال الكشف عن خطورتها ومن ثَم تحدد مآلها على أرض الواقع منعاً لوقوع المحظور الشرعي وحفاظاً على مقاصد الشارع من أن يتوصل لإبطالها بالذرائع الفاسدة أو تحقيقاً لمصلحة عامة .

فمجال عمل سياسة تحجير المباح في هذه المسألة يكمن بالضرر المتوقع الحصول في الزمن الحاضر في معظم صور الزواج الذي يكون فيه الفارق كبيراً في السن بين الزوجين؛ وما يؤدي إليه من مفاسد أمر لم تتناوله الأدلة الشرعية بالنص عليه، إذ أنه مباح أدى إلى ضرر والقاعدة الفقهية تقرر بأن (الضرر يزال) .

فوجه سياسة تحجير المباح في هذا النوع من الزواج يكون منعاً لكثير من المفاسد والأضرار، والتي تتلخص بالآتي [١]:

(١) د. نسيبة مصطفى البغا، السياسة الشرعية وأثرها في الحكم الشرعي التكليفي ، دار النوادر ، سوريا، ٢٠١٢، ص٥٣١ ؛ سليمان عبد الرحمن، مصدر سابق، ص٧١؛ د. عبد الفتاح عمرو، مصدر سابق، ص٦٤.

١- الضرر الكبير الذي يلحق المرأة جراء عدم وفاء زوجها لحاجاتها النفسية المتمثلة في إشباع عاطفتها ورغباتها من الرجل، أما بشكل جزئي في أثناء حياتها الزوجية أو بشكل كلي فيما لو توفي الزوج وهي صغيرة .

٢- شيوع مثل هذا النوع من الزواج يؤدي إلى كثرة الزوجات الصغيرات مما يؤدي إلى ظهور طبقة في المجتمع مؤهلة للفساد والإفساد خاصة في الوقت الحاضر.

٣- ضعف سيطرة الزوج الكبير سناً على زوجته الصغيرة وتحكمها فيه بحيث تجعله لا يؤدي حقوق الآخرين عليه من أم أو ولد أو زوجة، إضافة إلى تبعات مالية قد تلحق الضرر بالجميع.

٤- الضرر الأكبر الذي يترتب من جراء عدم التوافق بين أعمار الزوجين قد يقود الزوجة إلى الكفر والنشوز أو رفض إطاعة أوامره، وهذا لا يقل سوءً عن الانحراف والوقوع في الرذيلة، وهذا ما ورد عن سيدنا عمر بن الخطاب (رضي الله عنه) حيث قال :(لا ينكحن أحدكم إلا لمته من النساء) أي مثله في السن، فهذا دليل بأن عمر بن الخطاب (رضي الله عنه) اشترط بكفاءة التقارب في السن بين الزوجين، وهذا واضح في سياسية عمر الشرعية ، لأنه معروف أن النساء أيضاً يحببن من الرجل ما يحب الرجال منهن[١].

إذن فإن هذه المسألة ينازعها أمران، الأول المصلحة المترتبة من هذا الزواج لما فيه من التوسعة على الرجال، والأمر الثاني هي المفاسد المترتبة على شيوع هذا الزواج في المجتمع، فهذه المفاسد تلحق المجتمع بأسره وتطال الرجال بشكل غير مباشر .

(١) د. رعد محمد البرهاوي ، مصدر سابق ، ص٢١٠

فمن خلال الموازنة بين المصلحة والمفسدة، فمن الأولى دفع المفسدة ؛ لأن المصلحة المترتبة على مثل هذا الزواج ممكن أن تتحقق من خلال أي زواج أخر لا ينطوي على مثل هذه المفاسد، لأن كل ما في الأمر أن إباحة الشارع الزواج بكل النساء ما عدا المحرمات المنصوص عليهن هو من باب التوسعة على الرجال وعدم التضييق عليهم، فهو يخدم مصلحة حاجية والذي يؤكد أن إباحة الزواج بأي امرأة يخدم مصلحة حاجية هو أن الرجل عندما يختار زوجة صغيرة تصغره أكثر من عشرين سنة أو ثلاثين فهو غالباً لا يقصد إعفاف نفسه فقط ولا إحصانها وإنما يقصد ما هو أبعد من ذلك، فهذه المصلحة الخاصة لا تقوى على الصمود أمام المصلحة العامة، وهي حماية المجتمع من شيوع ذلك النوع من الزواج بحيث يؤدي إلى وجود طبقة من النساء معرضة للفساد والإفساد في زمن أصبحت النساء فيه أكثر عرضة للفساد(١).

فميزان المصلحة الشرعية يقضي بأن يُحد من وقوع مثل هذا الزواج (٢)، عملاً بمبدأ سد الذريعة وتحقيقاً للمصلحة فهو مبدأ من مبادئ السياسة الشرعية، وكذلك رعاية لمبدأ اعتبار مآل الأفعال، وتشهد له أيضاً المصالح المرسلة التي يكون العمل فيها ضمن إطار مقاصد الشريعة، وذلك لما ينتج عن هذا الزواج من مشاكل اجتماعية ، ومحظورات شرعية (٣).

---

(١) د. نسيبة مصطفى البغا، مصدر سابق، ص٥٣٢ .

(٢) قد يحتج بعض المعارضين على تقييد التفاوت في السن بين الزوجين ويقول إن الرسول (صلى الله عليه وسلم) تزوج السيدة عائشة وهي صغيرة، فنحن مع الرأي القائل أن هذه استثناءات لأسباب معروفة وخاصة، والاستثناء لا يلغي القاعدة، وإنما يعززها خاصة في وقتنا هذا، لأن التكافؤ في العمر ضروري لاستمرار الحياة الزوجية، ينظر : د. رعد محمد البرهاوي، مصدر سابق، ص٢١١ .

(٣) د. عبد الفتاح عمرو، مصدر سابق، ص٦٤ ؛ د. نسيبة مصطفى البغا، مصدر سابق، ص٥٣٤ .

إذن فولي الأمر يستطيع أن يقيد المُباح ، أو يمنعه فيما لو أدى هذا المُباح الذي شُرع لتحقيق مصلحة معينة، في مرتبة معينة إلى الإخلال بمصلحة أعم وأشمل وبمرتبة أشد وأعلى خطورة .

الفرع الثاني : تقييد خصال الكفاءة تبعاً لعرف البلد

من يتتبع كتب الفقهاء في الصفات المعتبرة في الكفاءة يلاحظ أن الفقهاء أنفسهم اختلفوا فيما بينهم في تحديد صفات الكفاءة، فالبعض اشترط الكفاءة في النسب والعشيرة، والبعض رأى أن الكفاءة في الثراء، والأخر رآها في السلامة من العيوب، وهذا الاختلاف نتيجة اختلاف العرف والزمان، فقد تفاوتت نظرة الناس إلى ما به تكون الكفاءة بتفاوت العصور واختلاف الأزمنة، مما يجعلنا نرى أن تحديد الصفات أنما يرجع لعرف البلد والنظر للزوج الذي تفخر به الزوجة وتسعد بطاعته والإخلاص له والالتحام به، وحتى لا يتوارى المرأة أو أحد أوليائها خجلاً من الاقتران به أو مصاهرته .

والآن في عصرنا هذا، برز في اعتبار الناس وعرفهم بعض من الصفات الجديدة التي لم تكن محل مفاخرة في الزمن السابق، فهناك صفات لا يمكن الأخذ بها في هذا الزمن إضافةً إلى صفات لابد من تحققها، فمن الصفات التي لا يمكن الأخذ بها هي شرط الحرية، فأمر الرقيق انتهى، بل إن الإسلام منذ عصر البعثة حث على تحرير الأرقاء، ولا يدعو إلى استعباد الإنسان، كون ظاهرة الرق كانت تسود العالم كله وقت ظهور الإسلام فهذا الدين قد وضع لها وسائل العلاج والقضاء عليها في فترة وجيزة، أما في عصرنا هذا فقد تلاشت تماماً حالة الرق فلا مجال للأخذ بها أو اعتبارها [١].

(١) د. عمر سليمان الأشقر، مصدر سابق، ص٢٣٧ .

ومن الصفات التي يمكن اعتبارها في عرف الناس من الصفات المعتبرة في الكفاءة، هو المستوى التعليمي، فالتقارب بين الزوجين من حيث المستوى العلمي والثقافي من أهم أسباب السعادة الزوجية وتوافر الهدوء والاطمئنان العائلي، لأن الفارق في المستوى العلمي قد يكون عاملاً رئيسياً من عوامل الاختلاف وعدم استقرار الأسرة ومن ثَم نهاية العلاقة بالطلاق لعدم التكافؤ، والاتفاق نسبة للاختلاف الكبير في الأفكار والمفاهيم فيبدو على المرأة كأنها تتعالى على الرجل مما يؤدي إلى أضطرب البيت وتتصاعد معه المشاحنات التي تنتهي غالباً بالطلاق[١].

لذلك فإنه يجب الأخذ بالاعتبار تحديد صفات الكفاءة، والذي يؤكد أن هذا الأمر من قبيل السياسة الشرعية لتحجير المُباح أنه لا يوجد نص يحدد ما يعتبر وما لا يعتبر من خصال الكفاءة، فالمسألة داخلة ضمن السياسة الشرعية، لذلك فإنه يمكن تحديد الصفات المعتبرة بالكفاءة لعرف البلد فلا ضير من تحديد نص يوجب ذلك [٢]، فالبلد الذي ترتفع فيه حالات المستوى العلمي والثقافي يختلف عن البلد الذي تنتشر فيه الزراعة حيث يكون العاملون في هذا المجال هو الصفة الغالبة .

الفرع الثالث : اعتبار الكفاءة في جانب النساء

الأصل أن يكون الرجل كفئاً للزوجة لأن المرأة وأهلها هما اللذان يعيران بزواج غير الكفء، فالحكم في توافر الكفاءة في جانب الرجال هو الأصل، فمن الممكن تقييد هذا الأصل بوجوب أن تتوافر الكفاءة في جانب النساء، كما

(١) د. عمر سليمان الأشقر، مصدر سابق، ص٢٣٨.

(٢) كما هو معمول به في قانون الأحوال الشخصية السوري بنص المادة (٢٨) الذي اخضع الكفاءة لعرف البلد حيث جاء فيها (العبرة في الكفاءة لعرف البلد) .

لو اشترط أن تكون المرأة مسلمة إذا كان الزوج مسلماً، لأن هذا الأمر ترجح فيه المصلحة وهي الخوف من ترك الزواج بالمسلمات وخاصة أن عدد المسلمات في هذا العصر في كثرة [١] ، وأيضاً يمكن منع الزواج من غير مواطنات البلد لعدم كفاءتهن للرجل، فهذا التصرف في المُباح ينبغي أن لا يؤدي إلى مضرة تناقض مقاصد الشريعة، وإن كان الباعث على ذلك لا يقصد منه صاحبه الضرر لكن ما تؤول إليه الأعمال تناقض الشريعة فمن الممكن تقييدهُ .

(١) للمزيد من التفصيل راجع : بشير المكي عبد اللاوي، سلطة ولي الأمر في تقييد المباح، دار مكتبة المعارف، بيروت، ٢٠١١، ص٣٩٨ .

الخاتمة :

الحمد لله والشكر لفضله الكريم أولاً وآخراً، وصلى الله وسلم على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين وبعد :

فإننا بعد إتمام البحث توصلنا إلى عدة نتائج، فضلاً عن عدد من المقترحات والحلول وهذا ما سنبينهُ من خلال الفقرات الآتية :

أولا : النتائج

١. الأصل في زواج الأقارب انه مُباح، لكن يمكن لولي الأمر تغيير الحكم من الإباحة إلى الكراهية، وذلك بتقييد زواج الأقارب في دائرة مغلقة إذا ثبت بالتقرير الطبي وجود مرض وراثي في الأسرة المقدمة على الزواج.
٢. السبب المباشر للأمراض الوراثية وانتشار التشوهات الخلقية والعقلية هو الزواج بالأقارب بدائرة مغلقة .
٣. لم ينظم المشرع العراقي أحكام الكفاءة في الزواج .
٤. يجوز لولي الأمر تحديد صفات الكفاءة تبعاً لعرف البلد الذي تم فيه الزواج، حيث يلعب المستوى التعليمي والمركز الاجتماعي دوراً كبيراً في الكفاءة خاصة في هذا العصر .
٥. يجوز لولي الأمر أن يشترط التكافؤ في السن بين الخاطبين، وان لا يأذن بالزواج إلا إذا تحقق من تحقيق المصلحة .
٦. عدم وجود حاجة لنكاح الكتابيات في هذا العصر لكثرة النساء المسلمات ، لأن بقاء زواج الكتابيات على الإباحة الأصلية في هذا العصر يؤدي إلى زيادة أعداد المسلمات من دون زواج .

ثانيا :التوصيات

١. نقترح على المشرع تنظيم نص يقيد زواج الأقارب والأغراب على وفق الآتي : (للقاضي أن لا يأذن بالزواج لكل متقدم عليه سواء أكان من الأقارب أو الأغراب إذا ثبت بالتقرير الطبي حمل المرض لأحد أطراف العقد) .
٢. نأمل من المشرع العراقي توسيع دائرة الفحص الطبي قبل الزواج وأن لا يقف عند مرض الثلاسيميا فقط بل التأكيد على فحوصات وراثية أخرى.
٣. نأمل من المشرع العراقي تحديد سن أعلى للزواج بين الزوجين كما فعل القانون السوري، وذلك بمنع إجراء العقد إذا كان الفرق أكثر من عشرين عاماً إلا بعد التحقق من رضاء المرأة واختيارها، واعتبار هذا الشرط من شروط الكفاءة بين الزوجين، وإن كان هذا الشرط غير وارد شرعاً .
٤. نأمل من المشرع العراقي تنظيم نص يقيد الزواج بغير مواطنات البلد سواء أكانت مسلمة أو كتابية .

هذه أهم النتائج والتوصيات التي توصلنا إليها في هذه الدراسة، فما كان صواباً فمن الله سبحانه وتعالى، وله الحمد والمنة وحده لا شريك له، وما كان خطئاً فمني ومن الشيطان، والله ورسوله منه براء، وأسال المنفرد بجلاله وعظمته وكبريائه أن يجعل هذا العمل خالصاً لوجه الكريم، وإلا يجعل للشيطان فيه حظاً مهما قل .

ثبت المصادر والمراجع:

أولا: كتب التفسير

١. مقاتل بن سليمان الخرساني، تفسير الخمسمائة آية من القرآن في الأمر والنهي والحلال والحرام، تحقيق :د. نشأت صلاح الدين الدوري، ط١، مركز البحوث والدراسات الإسلامية ،العراق، بغداد، سنة ٢٠٠٨.

ثانيا: كتب الحديث

٢. أبو البكر أحمد بن الحسين بن علي البيهقي، السنن الكبرى، مجلس دائرة المعارف النظامية ، الهند ، بلا سنة نشر .
٣. أبو الفضل أحمد بن علي حجر العسقلاني، تلخيص الحبير في تخريج أحاديث الرفاعي، المدينة المنورة، ١٩٦٤.
٤. محمد بن يزيد أبو عبد الله القزويني، سنن أبن ماجة، دار الفكر، بيروت ، بلا سنة نشر.

ثالثا: كتب المعاجم اللغوية

٥. ابن منظور، لسان العرب، دار الحديث، القاهرة، ٢٠٠٣.
٦. محمد بن أبي بكر عبد القادر الرازي، مختار الصحاح، المكتبة العصرية، ١٩٩٩.

رابعا: كتب الفقه

أ . الفقه الحنفي

٧. شمس الدين السرخسي، المبسوط، ط٣، دار المعرفة، بيروت، بلا سنة نشر.

٨. أبو البركات عبدالله بن أحمد النسفي، تحقيق: د. سائد بكداش، دار البشائر الإسلامية، بلا سنة نشر.

ب . الفقه المالكي

٩. أبو البركات أحمد محمد بن أحمد الدر دير، الشرح الصغير على أقرب المسالك إلى مذهب الإمام مالك، دار المعارف ، القاهرة، ١٩٩١.
١٠. أبو محمد عبد الوهاب بن نصر المالكي ، الإشراف على نكت مسالك الخلاف، دار أبن القيم، الرياض، ٢٠٠٨.
١١. أحمد بن غنيم بن سالم الأزهري، الفواكه الدواني على رسالة بن يزيد القيرواني، دار الكتب العلمية، بيروت ، ١٩٩٧ .
١٢. إسماعيل علي طه سيكري، أحكام النكاح عند الإمام أبن العربي المالكي، ديوان الوقف السني ، العراق ، ٢٠٠٦.
١٣. جلال الدين عبد الله بن نجم بن شاس، عقد الجواهر الثمينة في مذهب أهل المدينة، تحقيق : د. محمد أبو الأجفان، عبد الحفيظ منصور، دار الغرب الإسلامي ، ١٩٩٥.
١٤. علي بن خلف المنوفي المالكي ، كفاية الطالب الرباني على رسالة بن أبي يزيد القيرواني، ط١، القاهرة ، ١٩٨٩.

ج. الفقه الشافعي

١٥. إبراهيم البا جوري، حاشية البا جوري علي بن قاسم الغزي، ط٢، دار إحياء التراث العربي، ٢٠٠٢.
١٦. سليمان الجمل، حاشية العلامة الشيخ سليمان الجمل على شرح المنهج، دار الفكر ، بلا سنة نشر .

١٧. شمس الدين محمد بن أبو عباس، نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج، ط٣، دار الكتب العلمية ، بيروت، ٢٠٠٣ .
١٨. محي الدين أبو زكريا شرف النووي، منهاج الطالبين وعمدة المفتين، دار المنهاج ، بيروت ، ٢٠٠٥.

د. الفقه الحنبلي

١٩. شمس الدين محمد بن الخطيب الشربيني ،، مغني المحتاج إلى معرفة الفاظ المنهاج ، تحقيق : محمد خليل كيتاني، دار المعرفة ، بيروت ، ١٩٧٩.
٢٠. شمس الدين محمد بن مفلح المقدسي، الفروع، تحقيق : د. عبدالله عبد المحسن التركي، مؤسسة الرسالة ، بيروت ، ٢٠٠٣.
٢١. عبد الله بن أحمد بن قدامى المقدسي، المغني في فقه الإمام أحمد، دار الفكر، بيروت ، ١٩٨٥ .
٢٢. منصور بن يونس بن إدريس البهوتي، كشاف القناع على متن الإقناع، دار الفكر، ١٩٨٢ .
٢٣. موفق الدين أبو محمد بن قدامى ، المغني على مختصر الخرقي ، تحقيق: محمد عبد القادر عطا، دار الكتب العلمية، بيروت، ٢٠٠٩.

ذ. الفقه الإمامي .
٢٤. أبو جعفر محمد بن الحسن الطوسي، المبسوط في فقه الإمامية ، ط٢، دار الكتاب الإسلامي، بيروت، ١٩٩٢.
٢٥. المحقق الكركي جامع المقاصد، تحقيق: مؤسسة آل البيت لإحياء التراث ، ١٤١١.

ر. الفقه الظاهري

٢٦. علي بن أحمد بن سعيد بن حزم الظاهري، المحلى في شرح المحلى بالحجج والآثار، بيت الأفكار الدولية، عمان، ٢٠٠٣.

خامسا: كتب أصول الفقه والقواعد الأصولية

٢٧. إبراهيم عبد الرحمن عبد العزيز العاني، الموازنة بين المصالح في ضوء مقاصد الشريعة، ط١. ديوان الوقف السني ، بغداد ، ٢٠٠٦.

سادسا: كتب السياسة الشرعية

٢٨. حبيبة أبو زيد، الاجتهاد الفقهي المعاصر في السياسة الشرعية، دار الكتب العلمية، بيروت، ٢٠١٠ .
٢٩. عبد الفتاح عمرو، السياسة الشرعية في الأحوال الشخصية، دار النفائس، الأردن ، ١٩٩٨.
٣٠. نسيبة مصطفى البغا، السياسة الشرعية وأثرها على الحكم الشرعي التكليفي، دار النوادر ، سورية ، ٢٠١٢.

سابعا: كتب قانونية وأحوال شخصية

٣١. أحمد فراج حسين، أحكام الأسرة في الإسلام، الدار الجامعية ، بيروت ، ١٩٩٨.
٣٢. أحمد محمد علي داود، الأحوال الشخصية، دار الثقافة ، عمان، ٢٠٠٩.
٣٣. أسامة عمر سليمان الأشقر، مستجدات فقهية في قضايا الزواج والطلاق، ط٢، دار النفائس، الأردن، ٢٠٠٥ .
٣٤.رعد محمد البرهاوي، المرآة في الحضارة الإسلامية، ديوان الوقف السني ، بغداد، ٢٠٠٩.

٣٥. سالم عبد الغني الرافعي، أحكام الأحوال الشخصية للمسلمين في الغرب، دار أبن حزم ، بيروت، ٢٠٠٢.
٣٦. سليمان عبد الرحمن الغيامة، الزواج في ضوء الكتاب والسنة، بلا مكان وسنة نشر.
٣٧. عبد الكريم زيدان، المفصل في أحكام المرأة والبيت المسلم، ط٣، مؤسسة الرسالة ، بيروت، ٢٠٠٠.
٣٨. عبد الوهاب خلاف ، أحكام الأحوال الشخصية، ط٢، دار القلم، الكويت، ١٩٩٠. ٣٩. عمر سليمان الأشقر، أحكام الزواج في ضوء الكتاب والسنة، دار النفائس، الأردن، ١٩٩٧.
٣٩. محمد أحمد المبيض، مصلحة حفظ النفس في الشريعة الإسلامية، مؤسسة المختار، القاهرة، ٢٠٠٥ .
٤٠. محمد أبو زهرة ، الأحوال الشخصية ، دار الفكر العربي ، ١٩٥٧ .
٤١. محمد شفيق العاني، أحكام الأحوال الشخصية في العراق، المطبعة الفنية الحديثة، ١٩٧٠.
٤٢. محمد إسماعيل إبراهيم، القرابة وأثرها في إباحة الفعل المجرم، بلا مكان وسنة نشر
٤٣. نور الدين أبو لحية، الزواج المثالي، دار الكتاب الحديث، القاهرة، ٢٠٠٧.
٤٢. نور الدين أبو لحية ، الضوابط الشرعية لحماية الزواج ، دار الكتاب الحديث ، القاهرة ، بلا سنة نشر .

ثامنا: الرسائل و الأطاريح

٤٣. حمزة جبا يلي، ضوابط الزواج في المجتمع الجزائري، رسالة ماجستير مقدمة إلى كلية العلوم الاجتماعية والعلوم الإسلامية، الجزائر، ٢٠٠٨.

٤٤. صفوان محمد رضا، الفحص الطبي قبل الزواج(دراسة شرعية قانونية)، رسالة ماجستير مقدمة إلى جامعة اليرموك ، الأردن ،١٩٩٧.
٤٥. منال ميسر نايف ، فسخ عقد الزواج ، رسالة ماجستير مقدمة إلى جامعة الموصل، كلية الحقوق، سنة ٢٠١٢ .

تاسعا: البحوث والدوريات

٤٦. نادية خير الدين عزيز، دور قانون الأحوال الشخصية في رعاية صحة المرأة النفسية والبدنية، بحث منشور في مجلة الرافدين للحقوق، مج١٣، العدد(٤٩) ، السنة ١٦ .

عاشرا: الموسوعة الفقهية

٤٧. الموسوعة الفقهية، ط٢، مطبعة الموسوعة الفقهية، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، الكويت، ٢٠١٠ .

حادي عشر: القوانين

٤٨. قانون الأحوال الشخصية التونسي المرقم (١٣) لسنة ١٩٥٦ المنشور بالعدد (٦٦) لسنة ١٩٥٦ .
٤٩. قانون الأحوال الشخصية السوري المرقم (٥٩) لسنة ١٩٥٣ المنشور بالعدد (٦٣) في ١٩٥٣/١٠/٨ في الجريدة الرسمية ص٤٧٨٣
٥٠. قانون الأحوال الشخصية العراقي المرقم (١٨٨) لسنة ١٩٩٩ المنشور بالوقائع العراقية العدد (٢٨) في ١٩٥/١٢/٣٠ .
٥١. قانون الأسرة الجزائري المرقم (٨٤ـ ١١) لسنة ١٩٨٤ المعدل بالأمر الرئاسي رقم (٠٥. ٠٢) المؤرخ في ٢٧/ ٢/٢٠٠٥ .

٥٢. مدونة الأسرة المغربية المرقمة (٢٢و٤-١و ١) الصادر في ٣ فبراير لسنة ٢٠٠٤ الصادر بالجريدة الرسمية العدد (٥١٤٨) في ٥ فبراير لسنة ٢٠٠٤ ، ص٤١٨ .

ثاني عشر: القرارات القضائية

٥٣. قرار محكمة النقض السورية المرقم (٤٦٩) غرفة شرعية ١٩٧٠، بتاريخ ١٩٧٠/١٠/٣١

ثالث عشر: مواقع الأنترنيت

54.http//forume .mazkazday .coom /t140047 .htm
55.http: //almanamlmagzine .coom
56. http//allguds .edu/ f2308 /zawag ./.202qared .htm
57. http: //www .akndarona .com // ast /56657 .htm
58. www .werathah .com //earning /conean 4. Htm
59.http//allguds .edu/ f2308 /zawag ./.202qared .htm
60. https: //Fr_Facebook.com,permalink

الملخص:

أقامت الشريعة الإسلامية على مصالح العباد في المعاش والمعاد، وهي بذلك جمعت بين مصالح الدنيا والأخرة، وبما أن نصوص الشريعة الإسلامية متناهية فإن الحوادث غير متناهية لهذا اقتضت حكمة الله سبحانه وتعالى أن تختص هذه الشريعة بمزايا تجعلها صالحة لكل زمان ومكان .

وأهم هذه المزايا هي المرونة التي بفضلها يمكن للشريعة الإسلامية استيعاب جميع المستجدات من الأمور، مما يرشد الفقهاء المعاصرين إلى ضرورة الاجتهاد على وفق أحكام السياسة الشرعية في كل مسألة من المسائل التي تمس حياة الناس، وقد استند الفقهاء في هذه المسألة إلى مبادئ وقواعد شرعية تعتبر من المستندات الهامة لسياسة تحجير المباح التي سوف نخص به موضوع البحث، بالاعتماد على مبدأ مآلات الأفعال، والمصالح المرسلة، وغير ذلك من المبادئ العامة ومقاصد الشريعة، ولاريب إن هذا العصر حصلت فيه متغيرات كبيرة غيرت أنظمة الحياة وأوضاع الناس وتولد عنها ظواهر اجتماعية عديدة تمس حياة الأسرة ومن ثم المجتمع ككل، لذلك فإن التعامل مع هذه المستجدات يكون محوره الحفاظ على الضروريات

الذي يكون عن طريق التدخل بهذه المباحات من خلال إلزام الناس بتطبيق أو منع أو وجوب ما يصدر من تشريعات يكون لها الأثر في إيجاد الحلول لكل مسألة جديدة لم يرد بشأنها نص خاص من الشارع، أو التي لم يسبق أن بحثها الفقهاء القدامى مثل مدى إيجاب الكفاءة في أمور لم يكن متعارف عليها في زمن سابق لبساطة الحياة انذاك، أو منع أو تقيد الزواج من الأقارب اذا ثبت بالفحص الطبي وجود أمراض وراثية في العائلة تؤثر سلباً على الجيل الجديد ومن ثم على المجتمع ككل لذلك فإن موضوع البحث يبنى

على الحفاظ على المصالح العامة التي تكون من الأساسيات التي يجب الاعتماد عليها في عمل سياسة تحجير المباح علماً بأننا سنبين في كل فقرة من هذه الفقرات الموقف الفقهي والقانوني، وفي ختام هذا البحث توصلنا إلى عدد من النتائج والتوصيات راجين من ذلك التوفيق من الله تعالى .

ABSTRACT :

Islamic Sharia (body of Islamic laws) has established the interests of people in living and the hereafter, thus it combined the interest of the life and the afterlife. Since the texts of the Islamic sharia are infinite, the events are infinite. Therefore, the wisdom of Allah stipulated to endow the Sharia with certain characteristics that render then suitable for every time and every place.

The most important of these characteristics that is most flexible through which Sharia could comprehend all the newly occurring things is the necessity of jurisprudence in accordance with sharia policy rules in every issue of relevance to the lives of people. The jurisprudents have based these issues on sharia principles and rules that are deemed as the base of the hardening of the allowed which are going to discuss. According to the principle of deed consequences, the sent interest, and other principles. Undoubtedly, that period has occurred many social phenomena that relate the life of family and then society as whole. Therefore, dealing with these new things is the essence of maintaining the necessities which is through the intervention in these unprohibited things by obliging people to find solution to the new issues that were not

stipulated about by the Legislator, like prohibiting the marriage between relatives because of genetic diseases in the family that effect negatively the new generation provided it is proven in medical examination. Therefore, the theme of this study is based on maintaining the general interests which is the basis that should be used in the policy of hardening the allowed. The conclusion comes up with the most important findings of the study and recommendations.