

## The Compatibility of the Origin and Exception with the Purposes of Sharia in Fiqh Rulings of the Marriage

Nimer Mohammad Al-Nimer

Department of Fiqh, Faculty of Sharia, Al-albait University, Jordan.

Received: 5/4/2021  
Revised: 2/5/2021  
Accepted: 20/5/2021  
Published: 1/12/2021

Citation: Al-Nimer, N. M. . . (2021). The Compatibility of the Origin and Exception with the Purposes of Sharia in Fiqh Rulings of the Marriage. *Dirasat: Shari'a and Law Sciences*, 48(4), 69–86.  
Retrieved from  
<https://dsr.ju.edu.jo/djournals/index.php/Law/article/view/3214>

### Abstract

This research aims to show the importance of the purposes of Sharia in the context of Islamic law, which must be realized in all the original and exceptional provisions. This is done by stating what is meant by the original provision in the marriage provisions in the Islamic Sharia, stating what is meant by the exception provision in the marriage provisions in the Islamic Sharia, and stating the relationship between these two provisions. The nature of the topic tackled in this research necessitates the use of four approaches: an inductive method by tracking original and exceptional Fiqh provisions in marriage; a descriptive method by clarifying how these original and exceptional Fiqh provisions should be applied in practice; an analytical method to analyze these provisions; and finally a deductive method by confirming that these original and exceptional Fiqh provisions can fulfill the objectives of Sharia. The study has concluded that Sharia takes into account the general and the exceptional provisions, and in each of them, the Shariah objective is achieved. and that the effect of the general and exceptional provisions is to take into account the interest of the Muslims. All this is achieved in the general and exceptional provisions of marriage. The study also recommends that students of Science study the origin and exception in divorce rulings and other sections of fiqh and link them to purposes of Sharia.

**Keywords:** Purposes, Sharia, fiqh, marriage, provisions.

### توافق الأصل والاستثناء مع المقاصد الشرعية في أحكام الزواج

نمر محمد النمر

قسم الفقه وأصوله، كلية الشريعة، جامعة آل البيت، الأردن.

### ملخص

يهدف هذا البحث إلى بيان أهمية المقاصد الشرعية، وأنها متحققة في جميع الأحكام الأصلية والاستثنائية. وذلك من خلال بيان المقصود بحكم الأصل في أحكام الزواج في الشريعة الإسلامية و بيان المقصود بحكم الاستثناء في أحكام الزواج في الشريعة الإسلامية و بيان العلاقة بين هذين الحكمين. وقد اقتضت طبيعة هذا البحث استخدام أربعة مناهج هي: المنهج الاستقرائي في تتبع الأحكام الأصلية والاستثنائية في الزواج، والمنهج الوصفي عند تطبيق الأحكام على الواقع، والمنهج التحليلي في تحليل أحكام الأصل والاستثناء، والمنهج الاستنباطي لاستنباط أن الأحكام الأصلية والاستثنائية تحقق مقاصد الشارع. وقد توصل الباحث إلى أن الشريعة تراعي الحكم العام والاستثنائي ويتحقق في كل منهما المقصد الشرعي، وأن الأثر المترتب على الحكم العام والاستثنائي هو مراعاة مصلحة المكلف، وكل ذلك يتحقق في أحكام الزواج الأصلية والتبعية. أوصت الدراسة بضرورة الاهتمام بدراسة علم المقاصد للوصول إلى الحكم الشرعي، في أحكام الطلاق، كما أوصت طلبة العلم بدراسة الأصل والاستثناء في أحكام الطلاق وغيرها من أبواب الفقه وربطها بالمقاصد الشرعية.

الكلمات الدالة: التوافق، الأصل، الاستثناء.



© 2021 DSR Publishers/ The University of Jordan.

This article is an open access article distributed under the terms and conditions of the Creative Commons Attribution (CC BY-NC) license  
<https://creativecommons.org/licenses/by-nc/4.0/>

## المقدمة

الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على سيد المرسلين وصحبه أجمعين: أما بعد:

فإن هذه الشريعة ربانية المصدر بأصلها القرآن والسنة، وهي شريعة شاملة تغطي حاجة الفرد والأسرة والأمة من الأحكام والتشريعات، وتلائم العصور والأزمان وتتناول الأحوال العادية والإستثنائية، حتى يكون المكلف في ظلها على الدوام، كما توصل الحقوق الى أصحابها بعدالة وتوازن وتحقق المصالح وتدرء المفساد وتجيب عن الأسئلة وتحل المشكلات جميعاً.

## أهمية الدراسة وأسباب اختيار الموضوع:

تحظى أحكام الزواج بأهمية كبيرة لشمولها وواقعيتها وآثارها العظيمة على الفرد والمجتمع، كما تحظى مقاصد الشريعة بأهمية كبيرة كذلك، لأنها تمثل فهم الحكيم الشرعية والمصالح المترتبة على الأحكام، كما تصلح أدلة للأحكام الشرعية، وتبرز أهمية هذا البحث في أنه يجمع بين أحكام الزواج الأصلية والإستثنائية في المسألة الواحدة ويربطهما بالمقاصد الشرعية، ومن أسباب اختيار هذا الموضوع ما يأتي:

- أهمية المقاصد الشرعية في العقود كافة لاسيما عقد الزواج.
- إذا فهم المجتمع المقاصد الشرعية عامة لعقد الزواج يكون ذلك كفيلاً في استقرار الاسر ويعود هذا الاستقرار على المجتمعات بالاستقرار.
- بيان وتوضيح أن أحكام الشريعة الإسلامية تدور كلها على المصلحة والعدل سواء في الأحكام العامة أو في الإستثناءات.
- هناك دراسات سابقة بحثت الموضوع من جانب المقاصد الشرعية لأحكام العائلة، ولم تبحث الأحكام الأصلية والأحكام الإستثنائية مع ربطها بالمقاصد الذي سيكون مدار البحث.

## أهداف الدراسة:

- بيان المقصود بحكم الأصل في أحكام الزواج في الشريعة الإسلامية
- بيان المقصود بحكم الاستثناء في أحكام الزواج في الشريعة الإسلامية.
- بيان العلاقة بين حكم الأصل والاستثناء ومقصود الشارع في أحكام الزواج.
- بيان الأثر المترتب على حكم الاستثناء في أحكام الزواج.

مشكلة الدراسة: سيجيب هذا البحث عن السؤال الرئيس الآتي:

ما مدى التوافق بين الأصل والاستثناء مع مقاصد الشريعة في أحكام الزواج، ويتفرع عنه الأسئلة الآتية:

- ما المقصود بحكم الأصل في أحكام الزواج في الشريعة الإسلامية؟
- ما المقصود بحكم الاستثناء في أحكام الزواج في الشريعة الإسلامية؟
- ما العلاقة بين حكم الأصل ومقصود الشارع في أحكام الزواج؟
- ما العلاقة بين حكم الاستثناء ومقصود الشارع في أحكام الزواج؟
- ما الأثر المترتب على حكم الاستثناء في أحكام الزواج؟

الدراسات السابقة: هناك من كتب في جانب او جوانب من هذا الموضوع منهم:

1. التعليل المقاصدي لأحكام النكاح في الشريعة الإسلامية، وهو بحث منشور في مجلة الجامعة الإسلامية للدراسات الإسلامية، بتاريخ 2016/3/5، للباحثة اخلاص ناصر الزبير، وقد بينت الباحثة من خلال هذا البحث مقاصد الزواج العامة والخاصة، كما بينت مفهوم العلة ومفهوم التعليل المقاصدي، وما يتميز به عن هذا البحث، هو بيان حكم الأصل وحكم الاستثناء في أحكام النكاح وتوضيح أنها جميعها تدور لتحقيق مقاصد الشارع من الزواج سواء كان المقصد الأصلي من الزواج وهو حفظ النسل أو المقاصد التبعية له.
2. مقاصد أحكام العائلة من خلال كتاب "1998" لابن عاشور، وهذا البحث رسالة ماجستير من جامعة ادرار الجزائرية، للباحثة خديجة زناتي، وقد بينت الباحثة من خلاله معنى المقاصد وبيان مقاصد الاسرة وأهمية معرفة المقاصد بالنسبة للأفراد، وكل ذلك عند ابن عاشور خاصة، ولم تتطرق الى المقصد الأصلي والمقاصد التبعية للنكاح، فقد قسمت المقاصد بطريقة أخرى، كما أنها لم تبحث أحكام الأصل والاستثناء وعلاقتها بالمقاصد، وهذا هو الجديد من خلال بحثي هذا.
3. مقاصد النكاح واثارها، لحسين خطاب، وقد اهتم الباحث ببيان أهمية المقاصد بالعقود على نحو عام ويعقد الزواج على نحو خاص، وتحديد المقاصد الأصلية والتبعية للزواج، ومن ثم بيان اثر هذه المقاصد على عقد النكاح، ولم يتطرق الباحث لأحكام الاستثناء وعلاقتها بالمقاصد الشرعية.

منهج البحث: اقتضت طبيعة هذه الدراسة أن اتبع المناهج الآتية:

المنهج الاستقرائي من خلال الاستقراء لمقاصد النكاح الشرعية الأصلية والتبعية، واستقراء الأحكام العامة وتحقيق المقصد الشرعي فيها، وايضا

استقراء الاستثناءات من هذه الأحكام العامة، ثم المنهج الوصفي في وصف كيفية تطبيق الأحكام على الواقع، والمنهج التحليلي: من خلال تحليل أحكام الأصل والأحكام المستثناة منه، والمنهج الاستنباطي وهو أن الأحكام الأصلية والاستثنائية تحقق مقصد الشارع.

خطة البحث: قسمت هذا البحث إلى مقدمة وثلاثة مباحث وخاتمة، وبيان ذلك فيما يأتي:

المبحث الأول: مفهوم مصطلحات البحث.

المطلب الأول: تعريف التوافق لغة واصطلاحاً.

المطلب الثاني: تعريف الأصل لغة واصطلاحاً.

المطلب الثالث: تعريف الاستثناء لغة واصطلاحاً.

المطلب الرابع: تعريف القصد لغة واصطلاحاً.

المطلب الخامس: تعريف الشرع لغة واصطلاحاً.

المطلب السادس: تعريف الزواج لغة واصطلاحاً.

المبحث الثاني: المقاصد الشرعية للزواج وفيه:

المطلب الأول: المقصد الشرعي الأصلي للزواج

المطلب الثاني: المقاصد الشرعية التبعية للزواج

المبحث الثالث: تطبيقات توافق الأصل والاستثناء مع المقاصد الشرعية للزواج وآثاره.

المطلب الأول: حكم الزواج في الأصل النذب ويستثنى التحريم في بعض الحالات

المطلب الثاني: الأصل وجوب غض البصر والاستثناء يندب النظر للخاطبين.

المطلب الثالث: الأصل الترغيب في نكاح البكر والاستثناء الترغيب في نكاح الثيب

المطلب الرابع: الأصل عدم ضرب الزوجة والاستثناء مشروعية التأديب

المطلب الخامس: الأصل ثبوت الحقوق الزوجية والاستثناء جواز التنازل عن بعضها.

وخاتمة اشتملت على أهم النتائج والتوصيات.

المبحث الأول: مفهوم مصطلحات البحث فيه خمسة مطالب

المطلب الأول: التوافق لغة واصطلاحاً.

الوفاق والموافقة والتوافق والاتفاق ووافقه أي صادقة، والتوافق من الموافقة بين شيئين، كالاتحاد، وفق الأمر يفق وفقاً: كان صواباً موافقاً للمراد، ووافق فلان بين شيئين موافقة ووفقاً لاءم، والاتقان تقارباً واتحداً. يقال: أُوْفِقَ القومُ الرجلَ دَنَوْاً مِنْهُ وَاجْتَمَعَتْ كَلِمَتُهُمْ عَلَيْهِ، وَأُوْفِقَتْ الإبلُ: اصْطَلَقَتْ واستوتت معاً، و الوُفُقُ: المطابقة بين الشئيين. قال تعالى: (جزءاً وفقاً) [النبأ/26]، والإتقاف: مطابقة فعل الإنسان القدر، ويقال ذلك في الخير والشَّرِّ (الراغب الأصفهاني، 1992، ص 877؛ الرازي، 1999، ص 730؛ انيس، ا. واخرون (1973) 1046/2: ابن منظور، 1993، 382/10).

مما سبق نجد أن معنى الموافقة يدور حول التقارب والاتحاد والمطابقة، والاستواء، ولا يخرج المعنى الاصطلاحي عن هذه المعاني في اللغة، فيمكن أن يعرف "بأنه التطابق والاتحاد بين شيئين، أو أكثر في فعل أو قول"

والتوافق في الاصطلاح يمكن أن نعرفه بالتعريفات اللغوية له، كالملاءمة والتطابق، وقد سعى الشاطبي كتابه ب 1997 وهو أصل الكتب التي تحدثت عن المقاصد الشرعية ومقاصد المكلفين، فهو المرجع للمواءمة بين مقاصد الشارع وتحقيق المصالح منها، يقول محقق كتاب 1997 نقلاً عن ابن عاشور واصفاً كتاب 1997 بأنه: "والله المرجع لتصوير ما يقتضيه الدين من استجلاب المصالح، وتفصيل طرق الملاءمة بين حقيقة الدين الخالدة، وصور الحياة المختلفة المتعاقبة" (الشاطبي، 1997، 22)

المطلب الثاني: الأصل لغة واصطلاحاً:

الأصل واحد الأصول، يقال أصل مؤصل، واستأصله قلعه من أصله، أصل أصالة: ثبت وقوي، وأصل الرأي أي جاد واستحكم، والأسلوب كان مبتكراً متميزاً، وأصل النسب: شُرف فهو أصل، وأصل الشيء: أساسه الذي يقوم عليه، ومنشؤه الذي ينبت منه، والأصل كرم النسب، والأصلي: ما كان أصلاً في معناه، ويقابل بالفرعي أو الزائد أو الاحتياطي، أو المقلد، وأصل العلوم: قواعدها التي تبنى عليها الأحكام، وَرَجُلٌ أَصِيلٌ: ثَابِتُ الرَّأْيِ عَاقِلٌ (لسان العرب، 16/11، مختار الصحاح، 18، انيس، ا. واخرون (1973) 20/1)، وجاء في كتاب 1992: وأصل الشيء: قاعدته التي لو توهمت مرتفعة لارتفع بارتفاعه سائر ذلك، قال تعالى: (أَصْلُهَا ثَابِتٌ وَفَرَعُهَا فِي السَّمَاءِ) [إبراهيم/24] (الراغب الأصفهاني، 1992، ص 79).

مما سبق يتبين أن المعنى اللغوي للأصل يدور حول الثبات والأساس الذي يقوم عليه غيره، وأما في الاصطلاح فله أربعة معاني: "أحدها" الدليل كقولهم: أصل هذه المسألة الكتاب والسنة أي: دليلهما، ومنه أيضا أصول الفقه، أي: أدلته، "الثاني" الرجحان، كقولهم الأصل في الكلام الحقيقة، أي الراجح عند السامع هو الحقيقة لا المجاز، "الثالث" القاعدة المستمرة كقولهم إباحة الميتة للمضطر على خلاف الأصل، "الرابع" الصورة المقيس عليها على اختلاف مذکور في القياس في تفسير الأصل (الاسنوي، 1990، 8/1؛ الزركشي، 1994، 26/1؛ ابن النجار الحنبلي، 1997، 40-39/1)، وما يتوافق من المعاني الاصطلاحية للأصل مع موضوع البحث هو المعنى الثالث وهو القاعدة المستمرة.

#### المطلب الثالث: الاستثناء لغة واصطلاحاً:

الاستثناء لغة: ثني، والثني مقصوراً: الأمر يعاد مرتين، والثنايا بالضم اسم من الاستثناء، وثني الشيء عطفه، وثناه صرفه عن حاجته، وثناه جعله اثنين، ثني الشيء عطفه ورد بعضه على بعض، ويقال: ثنى صدره على كذا: طواه عليه وستره: وفي التنزيل العزيز: (الْأَيُّهُمْ يَتُّونَ صُدُورُهُمْ لِيَسْتَخَفُوا مِنْهُ) (سورة هود: 5)، وثني فلانا عن كذا صرفه عنه، واستثناء أخرجه من قاعدة عامة أو حكم عام، والثنية: النخلة المستثناة من المساومة (لسان العرب، 124-114/14، مختار الصحاح ص 87، 88، انيس، ا. واخرون (101/1(1973)). فالاستثناء في اللغة بمعنى الرد والصرف والإخراج من القاعدة العامة.

أما الاستثناء اصطلاحاً: فهو إيراد لفظ يقتضي رفع بعض ما يوجبه عموم لفظ متقدم، أو يقتضي رفع حكم اللفظ عما هو. فمما يقتضي رفع بعض ما يوجبه عموم اللفظ قوله تعالى: (قُلْ لَا أَجِدُ فِي مَا أُوحِيَ إِلَيَّ مُحَرَّمًا عَلَى طَاعِمٍ يَطْعَمُهُ إِلَّا أَنْ يَكُونَ مَيْتَةً أَوْ دَمًا مَسْفُوحًا أَوْ لَحْمَ خنزيرٍ فَإِنَّهُ رَجَسٌ أَوْ فَيْسُقًا أَهْلًا لِيَغَيِّرَ اللَّهُ بِهِ) (الأنعام: 145)، وما يقتضي رفع ما يوجبه اللفظ فنحو قوله: والله لأفعلن كذا إن شاء الله، وعنده عتيق إن شاء الله، وعلى هذا قوله تعالى: (إِذْ أَقْسَمُوا لِيَصْرِمُهَا مُصْبِحِينَ 17 وَلَا يَسْتَنْوُونَ) (القلم: 17-18) (الراغب الاصفهاني، 1992، 179). وما أورده الراغب الاصفهاني من معنى الاستثناء هو المعنى الذي نرجحه لشموله وقوة استدلاله.

#### المطلب الرابع: القصد لغة واصطلاحاً:

الفرع الأول: القصد في اللغة: القصد لغة اتیان الشيء، وقصد له واليه توجه إليه عامداً، ويقال: قصده وقصد في الأمر توسط لم يفرط ولم يفرط، والمقصد موضع القصد، و القصد استقامة الطريق، وسفر قاصد أي سهل قريب، وفي التنزيل العزيز: لَوْ كَانَ عَرَضًا قَرِيبًا وَسَفَرًا قَاصِدًا لَاتَّبَعُوكَ، والقصد الاعتماد والأتم، ... وأقصد السهم: أصاب وقتل مكانه، كأنه وجد قصده (الراغب الاصفهاني، 1992، 672). لسان العرب، 354-353/3. المعجم السيط (738/2).

يرى الباحث أن معنى القصد في اللغة يدور حول العدل والتوسط والاستقامة والاعتماد والأتم،

الفرع الثاني: القصد في الاصطلاح: وبعد أن وقفنا مع المعنى اللغوي للمقصد، نبين المفهوم الاصطلاحى للمقاصد الشرعية فيما يأتي:

لم أجد في حدود اطلاعي من السابقين من عرف المقاصد الشرعية تعريفاً دقيقاً، وإنما بينوا أنواعها و أثارها فقد تحدث الغزالي عن المقاصد فقال: "أما المقصود، فينقسم: إلى ديني، وإلى دنيوي. وكل واحد ينقسم: إلى تحصيل، وإبقاء، وقد يعبر عن التحصيل بجلب المنفعة، وقد يعبر عن الإبقاء: بدفع المضرة" (الغزالي، 1971، ص 159)، وأما الشاطبي فقد بين غاياتها فقال: تكاليف الشريعة ترجع الى حفظ مقاصدها في الخلق، وهذه المقاصد لا تعدو ثلاثة أقسام، أحدها أن تكون ضرورية، والثاني أن تكون حاجية والثالث أن تكون تحسينية" (الشاطبي، 1997، 17/2) وأول من عرفها من المعاصرين تعريفاً شاملاً هو ابن عاشور، إذ عرفها بأنها: "المعاني والحكم الملحوظة في جميع أحوال التشريع، أو معظمها بحيث لا تختص ملاحظتها بالكون في نوع خاص من أحكام الشريعة" (ابن عاشور، 2011، ص 82).

ومن تعريفات المقاصد الشرعية تعريف زناتي بأنها: "الغايات المصلحية المقصودة من الأحكام الشرعية، والمعاني المقصودة من الخطاب لتحقيق الصلاح الفردي والصلاح الجماعي والصلاح العمراني" (زناتي، مقاصد أحكام العائلة، ص 31).

كما عرفها اليوبي بأنها: "المعاني والحكم ونحوها التي راعاها الشارع في التشريع عموماً وخصوصاً، من أجل تحقيق مصالح العباد" (اليوبي، مقاصد الشريعة وعلاقتها بالأدلة، ص 37).

ويؤخذ على تعريف ابن عاشور أنه لا يشمل المقاصد الخاصة، وإنما يصلح هذا التعريف لأن يكون تعريفاً للمقاصد العامة للشريعة (اليوبي، مقاصد الشريعة وعلاقتها بالأدلة، ص 34)، وأما تعريف زناتي، ففيه زيادة وتكرار فقد ذكرت الغايات من الأحكام الشرعية، والصلاح الفردي والجماعي يغني عن الصلاح العمراني، فالعمراني مبني على صلاح الفرد والمجتمع، ومما يؤخذ على هذا التعريف أنها لم تنسب المقاصد للشارع، فالتعريف الراجح هو تعريف اليوبي، لأنه يشمل المقاصد العامة والخاصة، كما أنه مقيد بمقاصد الشارع، وذكر النتيجة أو الهدف من هذه المقاصد وهو تحقيق المصلحة للعباد.

### المطلب الخامس: الشرع لغة واصطلاحاً

شرع الوارد شرعاً: تناول الماء بفيه، وشرعت في الأمر شروعا أي خضت، وشرع الشيء أعلاه وأظهره، وشرع الدين سنه وبيّنه، واشترع الشريعة سنّها وبيّنها، والتشريع سن القوانين، والشريعة ما شرع الله لعبادة من العقائد والأحكام، والمشروع ما سوغه الشرع، وعلى شريعة أي على دين وملة ومنهاج (مختار الصحاح 335، لسان العرب، ج8/176-179. انيس، ا. واخرون (1973) 479/1) جاء في 1992: الشَّرْعُ: نهج الطَّرِيق الواضح، وسمّيت الشَّرِيعَةُ شَرِيعَةً تشبيهاً بشريعة الماء من حيث إنّ من شرع فيها على الحقيقة المصدوقة روي وتطهّر (الراغب الاصفهاني، 1992، 451).

مما سبق يرى الباحث أن معاني الشرع والشريعة تدور حول الوجود أو الظهور والبيان أو الدين والملة. أما في الاصطلاح فهي ما سنه الله تعالى لعباده من أحكام عن طريق نبي من انبيائه (اليوبي، 1998، ص30)، وهذا التعريف موجز وشامل لأحكام الدين فهو التعريف المختار.

وهناك ترابط كبير بين المعاني في اللغة والمعنى الاصطلاحي لكلمة الشريعة، يقول العالم: "ووجه إطلاق الشريعة على منبع الماء ومصدره أن الماء مصدر حياة الإنسان والحيوان والنبات، وأن الدين الإسلامي مصدر حياة النفوس وصلاحها وتقدمها وسلامتها في الدنيا والآخرة؛ فالشريعة الإسلامية مصدر كل الخير والرخاء والسعادة في العاجل والأجل، في المعاش والمعاد" (الخادمي، 2001، ص13). فالرباط بين المعنى اللغوي والاصطلاحي، هو أن كلاهما مصدر للحياة، فشريعة الماء هي مصدر الحياة للكائنات، وشريعة الله تعالى هي مصدر المصالح والخير والفوز في الدارين.

### المطلب السادس: تعريف الزواج في اللغة والاصطلاح

الزواج لغة: الزوج ضد الفرد وكل واحد منهما يسمى زوجاً، فيقال للثنتين زوجان، وأزوّج بينهما قرن، وزاوجه خالطه، والزوج كل واحد معه آخر من جنسه، والزوج القرين والمثيل والنظير، ويدل على أن الزوجين في كلام العرب اثنان قوله تعالى: (وَأَنَّهُ خَلَقَ الزَّوْجَيْنَ الذَّكَرَ وَالْأُنثَى) (النجم:45) (ابن منظور، 1993، 1/ 293-291، الرازي، 1999، ص 278، انيس، ا. واخرون (1973) 404/1) يلاحظ ان معاني الزواج في اللغة تدور حول الاقتران والمخالطة والمساواة والمماثلة والضم.

أما الزواج في الاصطلاح: يطلق عند الفقهاء على التزويج نكاح، فهما بمعنى واحد، يقول النووي: " قيل للتزويج نكاح لأنه سبب الوطء" (النووي، 1988، 249)، وذكر في بعض المعاجم: ويطلق التزويج على النكاح. وعرف الفقهاء الزواج بتعريفات كثيرة فقد عرفه ابن الهمام من الحنفية بأنه: "عَقْدٌ وَضِعَ لِتَمَلُّكِ الْمُتَعَةِ بِالْأُنْثَى قَصْداً" (ابن الهمام، 3، 186/2003) وعرفه ابن قدامة: "بأنه عقد التزويج" (ابن قدامة، 1997، 339/9 وانظر: ابن قدامة، دت، 333/7)

وعرف قانون الأحوال الشخصية الأردني الزواج: "بأنه عقد بين رجل وامراه تحل له شرعا لتكوين أسرة وإيجاد نسل بينهما" (قانون الأحوال الشخصية الأردني [15] لسنة 2019 المادة [5])، وعرفه عمر عبدالله بانه: عقد وضعه الشارع يفيد حل استمتاع كل من الزوجين بالآخر على الوجه المشروع (عبدالله، 1956، ص16)

وتعريف ابن الهمام غير جامع، فلا يذكر الا مقصدا واحدا من مقاصد النكاح، ويقصره على جانب الرجل فقط، فإن المتعة مشتركة بين الزوجين، كما أنه لم يذكر المقصد الأصلي للزواج، أما تعريف ابن قدامه فهو غير جامع، وهو تعريف للشيء بنفسه، وأما تعريف قانون الأحوال الشخصية، فهو غير جامع أيضا لأنه يخرج من التعريف من تزوج ولا يقصد نسلا، واما تعريف عمر عبدالله فقد ذكر الصبغة الشرعية للعقد، فمصدره في شروطه وضوابطه الشارع، كما ذكر التوازن بين الزوجين وأن الاستمتاع حق للطرفين، ولكنه اقتصر على مقصد واحد من مقاصد الزواج، وبناء على ما تقدم يمكن أن يعرف الزواج بأنه: عقد بين رجل وامرأة تحل له شرعا لتكوين أسرة وتحقيق مقاصد مشروعته. وقد ذكرت في التعريف "تحقيق مقاصد مشروعته" ليشمل مقاصد الزواج الشرعية حسب الأحوال والاشخاص.

### المبحث الثاني: المقاصد الشرعية لأحكام الزواج.

إن الأحكام الشرعية تحقق مصالح المكلفين، وما من حكم شرعي إلا وللشارع فيه مقصد أو مقاصد تعود على المكلف بالنفع، والزواج كحكم من أحكام الشارع فيه مقاصد شرعية أصلية وأخرى تبعية، وقد تقدم في المطلب الرابع من المبحث الأول بيان معنى القصد في اللغة الاصطلاح، وسنوضح المقاصد الشرعية في المطلبين الآتيين:

**المطلب الأول: المقصد الأصلي للزواج وهو حفظ النسل**

إن المقصد الأساس من الرابطة الزوجية في الشريعة الإسلامية هو المحافظة على النسل إيجاباً وبقاء (الأنصاري، د.ت، 98/3؛ وانظر: البكري، 1997، 295/2. وانظر: الشريبي، 1994، 201/4)، وهو يشتمل على معنيين (النسل والنسب) ويقصد بحفظ النسل: التناسل والتوالد لإعمار الكون، وحفظ النسب معناه: القيام بالتناسل المشروع عن طريق العلاقة الزوجية الشرعية، وليس التناسل الفوضوي كما هو عند الحيوانات؛ إذ يعيش الفرد أحياناً كل حياته دون أن يعلم من أبوه ومن أمه (خادمي، علم المقاصد الشرعية، 83) وهذا المقصد أحد المقاصد الضرورية الخمسة، فجاء الزواج ليحافظ على هذا الضروري، إيجاباً وإبقاءً، وجاءت النصوص الكثيرة التي تحرم ما يضر بالنسل كالزنا ومقدماته، وتحريم القذف، والنهي عن الرهبانية، وكل ما يضر النسل، يقول ابن عاشور: "فكان اعتناء الشريعة بأمر النكاح من أسوأ مقاصدها، لأن النكاح "جذم" أصل "نظام العائلة" (ابن عاشور، 2011، 276) فلا يتم "حفظ النسل" إلا بالزواج الشرعي، فأى وسيلة غيره هي وسيلة حيوانية في التكاثر فقط، ولا يُحفظ النسل عن طريقها، ولا يمكن أن تتحقق مصلحة العباد أيضاً إلا في الزواج الشرعي.

وقد ذكر الغزالي فوائد للزواج وأولها: الولد وهو الأصل وله وُضِعَ النكاح، والمقصود إبقاء النسل وأن لا يخلو العالم عن جنس الإنس (الغزالي، د.ت، 31-24/2)

كما أثبت مجمع الفقه الإسلامي أن حفظ النسل هو المقصود الأول للزواج، فقد جاء في قرارات مجلس مجمع الفقه الإسلامي (1/5) (1) 1988م بشأن تنظيم النسل، بعد اطلاعه على البحوث المقدمة من الأعضاء والخبراء في موضوع تنظيم النسل، واستماعه للمناقشات التي دارت حوله، وبناءً على أن من مقاصد الزواج في الشريعة الإسلامية الإنجاب والحفاظ على النوع الإنساني، وأنه لا يجوز إهدار هذا المقصد، لأن إهداره يتنافى مع نصوص الشريعة وتوجهاتها الداعية إلى تكثير النسل والحفاظ عليه والعناية به، باعتبار حفظ النسل أحد الكليات الخمس التي جاءت الشرائع برعايتها (قرار مجمع الفقه الإسلامي بشأن تنظيم النسل (1-1/5)).

فالأُسرة هي اللبنة الأهم في بناء المجتمعات والحضارات، وقد اعطت الشريعة الإسلامية الأسرة وأحكامها اهتماماً كبيراً، وفصلت في أحكامها الكلية والفردية، بخلاف بعض الأحكام-كأحكام المعاملات المالية والسياسية- وذلك حفاظاً على تماسكها وحمايتها من التفكك والانهيار.

**المطلب الثاني: المقاصد التبعية للزواج:**

أما المقاصد التبعية فهي المقاصد التي يراعى فيها حظ المكلف وما جبلت عليه نفسه، فهي خادمة للمقاصد الأصلية للزواج، وتترتب على الزواج بعد ترتيب مقاصده الأولية، يقول العالم: "المقصد الأصلي للزواج يتمثل في المحافظة على النسل وحفظه من الانقطاع، وما عداه مما يقصد في الزواج من منافع تُعَدُّ من المقاصد التبعية المكتملة والمتممة للمقصود الأصلي".

فالمقصد التبعية يقوي ويخدم المقصد الأصلي، وكثرة المقاصد التبعية تعود على المقصد الأصلي بالقوة والثبات، وسنذكر في هذا المطلب أهم المقاصد التبعية للزواج، ومنها:

**أولاً: تحصين الرجل والمرأة.**

فالإسلام يعترف بالغرائز التي وجدت في نفس الإنسان، فلا يقاومها أو يطلب إمتها، بل يوفر السبل للنظيفة التي تتيح إخراجها في جو يحفظ مبادئه ومقاصده الكلية، ولا يصادم في الوقت نفسه الفطرة التي فطر الله الناس عليها، قال تعالى: "وَلَيْسَتَعَفِيفِ الَّذِينَ لَا يَجِدُونَ نِكَاحًا" (النور: 33) فالآية نص ظاهر في أن من مقاصد الزواج الاستعفاف (انظر: أبو لحية، 2016، 32-37).

والزواج هو الوسيلة الأولى لتحصين النفس، للرجل والمرأة على حد سواء، وبهذه الوسيلة التي شرعها الإسلام، يتمكن المسلم من تحصين نفسه، كمقصد تبعية من مقاصد النكاح، يُعَدُّ خادماً ومكملاً للمقصد الأصلي، وأما إن كان قصد المكلف بالزواج يناقض قصد الشارع، فإن الزواج يكون باطلاً؛ ولذا نهى الشارع عن نكاح المتعة والنكاح لأجل.

وقد ذكر بعض الفقهاء كما نقل ابن الهمام أنه إذا كان قصد المكلف من الزواج قضاء الشهوة فقط، فلم يقصد من زواجه حفظ النسل أو تحقيق مقاصد الشارع، فيثاب على فعله، يقول ابن الهمام: "أنه إذا لم يقترن به نية كان مباحاً عنده، لأن المقصود منه حينئذ مجرد قضاء الشهوة ومبنى العبادة على خلافه، وأقول: بل فيه فضل من جهة أنه كان متمكناً من قضائها بغير الطريق المشروع، فالعدول إليه مع ما يعلمه من أنه قد يستلزم أثقالاً فيه قصد ترك المعصية وعليه يثاب" (ابن الهمام، 3، 189/2003)، ويدل على ذلك حديث الرسول صلى الله عليه وسلم: "وَفِي بُضْعِ أَحَدِكُمْ صِدْقَةٌ، قَالُوا: يَا رَسُولَ اللَّهِ، أَيُّنَا أَحَدُنَا شَهْوَتُهُ وَيَكُونُ لَهُ فِيهَا أَجْرٌ؟ قَالَ: «أَرَأَيْتُمْ لَوْ وَضَعَهَا فِي حَرَامٍ أَكَانَ عَلَيْهِ فِيهَا وَزْرٌ؟ فَكَذَلِكَ إِذَا وَضَعَهَا فِي الْحَلَالِ كَانَ لَهُ أَجْرٌ» (الامام مسلم، صحيح مسلم، كتاب الزكاة، باب في بيان أن اسم الصدقة يقع في كل نوع من المعروف، 697/2، حديث رقم:

(1006)

وهذا يدل على أنه عندما يكون مباحا يحقق مقاصد الشارع من البعد عن الفاحشة، والبعد عن الفاحشة حفظاً للنسل الضروري من جانب العدم.

ومن فوائد الزواج: التحصن من الشيطان وكسر التوقان ودفع غوائل الشهوة وغيض البصر وحفظ الفرج (الغزالي، دت، 2/31-24)، وهذه الفوائد عائدة على الزوجين والاسرة والأمة في تحقق المتعة، ودفع المعصية من اطلاق النظر في المحرمات، و فعل الفاحشة وهي من أقيح المفاسد.

ثانيا: تحقيق الاستخلاف والعمارة للكون:

فالشريعة الاسلامية جاءت لتحقيق المصلحة للعباد، ومن هذه المصالح، أن جعل الكون وما فيه مسخرًا له، فحث على العمل وأثاب عليه، وجعل العمل عبادة، كما جعل إعمار الأرض عبادة تستوجب الثواب إن ارتبطت بالنية الصالحة، أو بالمقصد من استخلاف الانسان في الكون. فالوسيلة الوحيدة لتحقيق الاستخلاف هي الزواج الشرعي، الذي يجعل أفرادها على قدر عال من الوعي، وتحقيق ذاتهم أولا ومن ثم القيام بالأمانة التي حملها الانسان من الاستخلاف وعمارة الكون.

كما أن الزواج الناجح يكون أفرادها متعاونين، ويكمل كل منهما واجبات الآخر، يقول الدهلوي: "فان من الأمر الذي يَمَيَّزُ بِهِ النِّكَاحُ من السفاح التوطين على المعاونة الدائمة" (الدهلوي، 1763، 198/2).

ثالثا: رفع قدر المرأة وتكريمها:

فالمرأة طرف رئيس في عقد الزواج، وليست سلعة تباع وتشتري، وتورث، كما أنها ليست خادمة أو أمة في بيت الزوجية، بل جعل الاسلام مكانها ومكانتها عالية، فكرمها كما لم تفعل اي من الشرائع التي سبقتها، فلم تجبر بالنفقة على الزوج والأولاد، بل ولم تجبر بالنفقة على نفسها، فنفتها واجبة على زوجها بلا خلاف، حتى إن كانت الزوجة غنية، قال تعالى: " (وَعَلَى الْمَوْلُودِ لَهُ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ) [البقرة: 233]. كما أن الاسلام أوجب على الرجل أن يعامل زوجته بالمعروف، قال تعالى: (وَعَاشِرُوهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ) [النساء: 19]

رابعا: تحقيق المودة السكينة والألفة بين الزوجين:

من المقاصد التي نص عليها القرآن الكريم للزواج تحقيق المودة والسكينة، قال تعالى: (وَمِنْ آيَاتِهِ أَنْ خَلَقَ لَكُمْ مِنْ أَنْفُسِكُمْ أَزْوَاجًا لِتَسْكُنُوا إِلَيْهَا) [الروم: 21] وإذا تحققت هذه العناصر فإن هذا يؤدي الى استقرار الأسرة وتعاون الزوجين، وقيام كل منهما بواجباته الدينية والدنيوية.

خامسا: تكثير النسل وتقوية الأمة الاسلامية:

إن الزواج هو طريق واضح لتكثير النسل كما قدمناه، وكثرة النسل مقصد شرعي حث عليه رسول الله صلى الله عليه وسلم بقوله: «تَزَوَّجُوا الْوُدُودَ الْوُلُودَ، فَإِنِّي مُكَائِرٌ بِكُمْ الْأُمَمَ» (الحاكم النيسابوري، 1990، 176/2، حديث رقم: 2685).

ولأهمية هذا المقصد فإن بعض الفقهاء (ابن عابدين، 1966، 3/3) قد ذكروا كتاب النكاح بعد كتاب العبادات وقبل كتاب الجهاد لأثره في تكثير الأمة وتقويتها، يقول ابن عابدين عن الزواج: "ذَكَرَهُ عَقِبَ الْعِبَادَاتِ الْأَرْبَعِ أَرْكَانَ الدِّينِ؛ لِأَنَّهُ بِالنِّسْبَةِ إِلَيْهَا كَالْبَسِيطِ إِلَى الْمُرْكَبِ؛ لِأَنَّهُ عِبَادَةٌ مِنْ وَجْهِهِ، مُعَامَلَةٌ مِنْ وَجْهِهِ، وَقَدَّمَ عَلَى الْجِهَادِ، وَإِنْ اشْتَرَكَا فِي أَنَّ كِلَا مَهْمَا سَبَبٌ لَوْجُودِ الْمُسْلِمِ وَالْإِسْلَامِ؛ لِأَنَّ مَا يَخْصُلُ بِالنِّكَاحِ أَفْرَادَ الْمُسْلِمِينَ أَوْ أَضْعَافُ مَا يَخْصُلُ بِالْقِتَالِ" (ابن عابدين، 1966، 3/3).

ويصعب علينا حصر مقاصد الزواج بعدد من النقاط لكثرتها، يقول السرخسي: "تعلق بهذا العقد أنواع من المصالح الدينية والدنيوية، من ذلك حفظ النساء والقيام عليهن، والانفاق، ومن ذلك صيانة النفس عن الزنا، ومن ذلك تكثير عباد الله تعالى وأمة الرسول وتحقيق مباهاة الرسول صلى الله عليه وسلم بهم" (السرخسي، 1993، 192/4).

كما أن للمقاصد التبعية للزواج فوائد ينتفع بها الزوجان ومن حولهما، حتى تصل الى المجتمع كله، وهي عائدة على المقصود الأصلي وهو حفظ النسل ايجادا وبقاء، فالمقصد التبعية هنا كالوسيلة التي تأخذ حكم غايتها، يقول الغزالي: "للسائل أحكام المقاصد، فالوسيلة الى أفضل المقاصد هي أفضل الوسائل" (ابن عبد السلام، 1991، 53/1)، وبناء على ذلك فإن الزواج وسيلة تقع في قمة الوسائل لأنه يؤدي الى مقصود ضروري، وهو حفظ النسل، كما أن الزواج يحقق مصالح كثيرة أهمها حفظ النسل وبقاؤه، وعمران الأرض والبعد عن أقيح المفاسد وهو الزنا، يقول سلطان العلماء: "أفضل المصالح ما كان شريفا في نفسه، دافعا لأقيح المفاسد، جالبا لأرجح المصالح" (ابن عبد السلام، 1991، 54/1).

ومن مقاصد الزواج ترويح النفس وإيناسها بالمجالسة والنظر والملاعبة إراحة للقلب وتقوية له على العبادة (الغزالي، دت، 2/31-24)، وهذه الفائدة عائدة على الزوجين والأسرة بتحقيق السكينة والاطمئنان، والمودة بين الزوجين، فإن الانسان مفلطور على أن يأنس بغيره.

ومن المقاصد أيضا تفرغ القلب عن تدبير المنزل ومسؤولياته (الغزالي، دت، 2/31-24)، وهذه المنفعة تدل على أن كل طرف يتفرغ إلى ما يناسبه من العمل، فالزوجة تقوم بأعمال البيت والرجل يعمل خارجه ليحصل قوته، وقوت أهله وحاجاتهم، فيتحقق بهذا التعاون سعادة الزوجين، وابداع في عمل كل منهما.

كما أن من مقاصد الزواج مجاهدة النفس ورياضتها بالرعاية والولاية والقيام بحقوق الأهل والصبر على أخلاقهن. . . والقيام بتربيته لأولاده

(الغزالي، د.ت، 2/ 24-31)، وهذا يدل على أن الزواج يحقق فائدة عظيمة للزوجين وغيرهما، فالتعامل مع الطرف الآخر بأداء واجباته ونحوه وحسن معاشرته، وطاعة الزوجة لزوجها، يرفع درجة العبد في الدنيا والأخرة، لأن ذلك عبادة إن قصد بها طاعة الله وامتنال أوامره، يدل على ذلك حديث مسلم، قَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «دَيْنَاؤُ أَنْفَقْتُهُ فِي سَبِيلِ اللَّهِ وَدَيْنَاؤُ أَنْفَقْتُهُ فِي رَقَبَةٍ، وَدَيْنَاؤُ تَصَدَّقْتُ بِهِ عَلَى مُسْكِينٍ، وَدَيْنَاؤُ أَنْفَقْتُهُ عَلَى أَهْلِكَ، أَعْظَمُهَا أَجْرًا الَّذِي أَنْفَقْتُهُ عَلَى أَهْلِكَ» (الامام مسلم، صحيح مسلم، كتاب الزكاة، باب فضل النفقة على العيال والمملوك، واثم من ضيعهم أو حبس النفقة عنهم، 2/ 692، حديث رقم: 995)

والمقاصد التبعية للزواج كثيرة تعود على الزوجين والأولاد والأسرة والأقارب والأمة بالنفع والمصلحة، وقد أشار ابن الهمام الى كثرة المقاصد المترتبة على الزواج، من تحمل المسؤوليات وتربية الولد والنفقة على الأقارب واعفاف النفس وغير ذلك من المصالح (انظر: ابن الهمام، فتح القدير، 189/3)

بناء على ما تقدم يرى الباحث أن مقاصد الزواج لا تحصى عدداً، فهي تعود بفوائد على الأفراد تربية وخلقاً صالحاً، وتعود على تنشيط العمل والاقتصاد والعلاقات الاجتماعية وصلة الأرحام، والانفاق والاحسان للغير وغير ذلك من المنافع الدنيوية والأخروية.

### المبحث الثالث: تطبيقات توافق الأصل والاستثناء في أحكام الزواج مع المقاصد الشرعية وأثاره.

من عظمة هذه الشريعة أنها ذكرت الأحكام العامة، وبينت الاستثناء من هذه الأحكام، فالأحكام العامة هي الأصل التي تجري على العموم والأغلب، ولكن المكلف تعثره أحوال وظروف خاصة تستدعي أن يعطى لهذا الاستثناء حكماً يختلف عن حكم الأصل، فالأصل مثلاً تحريم الميتة على المكلف، ولكن الميتة لا تحرم على من أشرف على الهلاك، الذي لا يندفع عنه ذلك الا بأكلها، فتشريع له، فيكون الأصل وهو تحريم الميتة موافقاً للمقاصد الشرعية، ومحققاً لمصالح المكلف، وتكون مشروعية الميتة للمضطر موافقة للمقاصد ومحقة للمصالح أيضاً، وفي أحكام الزواج، هناك أحكام عامة تنتظم أغلب المكلفين، ومعظم الأحوال، وهناك أحكام للزواج خرجت عن حكم الأصل مراعاة لأحوال المكلف، وفيما يلي توضيح لذلك في المطالب الآتية.

#### المطلب الأول: حكم الزواج في الأصل النذب أو الاستحباب ويستثنى التحريم في بعض الحالات

الأصل: حكم الزواج في الأصل عند جمهور العلماء النذب أو الاستحباب (ابن رشد، 2004، 3/ 30: الكشناوي، اسهل المدارك، 2/ 67؛ السرخسي، 1993، 4/ 193؛ الكاساني، 1986، 2/ 228؛ اسنى المطالب، 3/ 107-108؛ الهوتي، 1982، 5/ 6)، خلافاً لاهل الظاهر (ابن حزم، د.ت، 3/ 9) الذين ذهبوا الى أن النكاح في الأصل فرض، يقول الخطيب: "هُوَ مُسْتَحَبُّ لِمُحْتَاجِ إِلَيْهِ بِأَنْ تَتَوَقَّعَ نَفْسُهُ إِلَى الْوَطْءِ" (الشريبي، 1994، 4/ 203)، كما أن للمرأة من الأحكام التكليفية للزواج ما للرجل، يقول الشريبي: "وَإِنْ كَانَتْ مُحْتَاجَةً إِلَيْهِ أَيْ لِيَتَوَقَّعَهَا إِلَى النِّكَاحِ أَوْ إِلَى التَّفَقُّةِ أَوْ خَائِفَةً مِنْ افْتِحَامِ الْفَجْرَةِ أَوْ لَمْ تَكُنْ مُتَعَدِّدَةً أُسْتَجِبَ لَهَا أَنْ تَتَزَوَّجَ أَيْ لِمَا فِي ذَلِكَ مِنْ تَحْصِينِ الدِّينِ وَصِبَانَةِ الْفَرْجِ وَالتَّرَفُّهِ بِالتَّفَقُّةِ وَغَيْرِهَا" (الشريبي، 1994، 4/ 204).

وهذه الأحكام بالنذب أو الفرض بأنواعها تحافظ على مقصد الشارع من النكاح في الأصل، فتحفظ النسل ويستمر بذلك التناسل، كما أن الأصل في المكلف أن يتوافق مقصده مع مقصد الشارع في جميع تصرفاته، فإذا تطابق مقصد المكلف مع مقصد الشارع من النكاح، حُفِظَ بِذَلِكَ مقصد الشارع، كما أن حكم الأصل هنا يحقق المقاصد الأصلية والتبعية للزواج.

الاستثناء: يمكن أن يكون الزواج في حق بعض المكلفين وفي بعض الأحوال محرماً، وهنا خالف حكمه الأصل، ولكن الحكم الاستثنائي يحقق المقاصد كما سنرى، يقول ابن حجر: "وَالْتَّخْرِيمُ فِي حَقِّ مَنْ يُجَلُّ بِالرَّوْجَةِ فِي الْوَطْءِ وَالْإِنْفَاقِ مَعَ عَدَمِ قُدْرَتِهِ عَلَيْهِ" (ابن حجر، فتح الباري، 9/ 111)، فإذا قصد المكلف بالنكاح مقصداً يتعارض مع مقصد الشارع، يؤدي ذلك إلى وقوع المكلف بالاثم والحرمة، فمن قصد من زواجه ظلم زوجته، يأتى، ويكون حكم الزواج في حقه في هذه الحالة التحريم، فمن مقاصد الشارع من الزواج تحقيق المودة والسكن وتكريم المرأة ورفع قدرها، وهذا يتعارض مع مقصود المكلف الذي قصد ظلم الزوجة واضطهادها، فكان الزواج في حقه محرماً.

ويمثل لذلك أيضاً في من تزوج المبتوتة ليحللها لزوجها الأول بالاتفاق معه، فقد عدَّ الفقهاء هذا الزواج محرماً ويأثم على فعله، وقد شبهه الرسول صلى الله عليه وسلم بالتيس المستعار (قال عقبه بن عامر: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: ألا أخبركم بالتيس المستعار؟ قالوا: بلى، قال: هو المحلّل، لعن الله المحلّل والمحلّل له" انظر: 2009، ابواب النكاح، باب المحلل والمحلل له، حديث رقم: 1936، 3/ 117-118، وقال الشيخ شعيب الارنؤوط تعليقا على الحديث أنه حديث صحيح لغيره (118-117/3/2009)، يقول الشاطبي: "كَذَلِكَ نِكَاحُ التَّخْلِيلِ لَمْ يَقْصِدْ بِهِ مَا يَقْصِدُ بِالنِّكَاحِ، إِنَّمَا قَصِدَ بِهِ تَخْلِيلُهَا لِلْمُطَلَّقِ الْأَوَّلِ بِصُورَةِ نِكَاحِ زَوْجٍ غَيْرِهِ، لَا بِحَقِيقَتِهِ، فَلَمْ يَتَضَمَّنْ غَرَضًا" (الشاطبي، 1997، 1/ 397)، فمقصد المكلف في هذه الحالة هو تحليل المرأة لزوجها الأول، وكأنه قيد الزواج بفترة بسيطة ليتزوج منها، ثم يطلقها، وتعود بذلك لزوجها الأول، وهذا يتعارض مع

مقصد الشارع وهو التأييد في عقد الزواج، الذي يؤدي الى تحقيق السكينة في نفس الزوجين، ولذلك كان هذا النوع من الزواج محرماً، خلافاً للحكم الأصلي للنكاح وهو الندب؛ لذا فإن المحلل والمحلل له نكاحه باطل لأنه استعمل النكاح لقصد يناقض قصد الشارع، فيكون باطلاً، كما أن تحريم هذا النكاح وإبطال الشارع له يحقق المقاصد الشرعية، لأن دوام النكاح وتأييده هو الذي يحقق المودة بين الزوجين، واستقرار الأسرة والقيام بواجباتهم، والنكاح لأجل يتناقض مع مقاصد الشارع التي لأجلها شرع.

فنكاح التحليل لا يحقق مقصوداً أصلياً ولا تبعياً، فلا يحقق مودة ولا سكناً، فليس للمحلل من مقاصد الشريعة شيئاً، لذلك لعنه الرسول صلى الله عليه وسلم. (ابن قيم، 1973، 48/3، انظر: ابن ماجه، محمد بن يزيد، 2009، تحقيق: شعيب الأرنؤوط، دار الرسالة العالمية، ط1، 1430-2009م، ابواب النكاح، باب المحلل والمحلل له، حديث رقم: 118-117/3، 1936، وقال الشيخ شعيب الأرنؤوط تعليقا على الحديث أنه حديث صحيح لغيره: 117/3 2009)

فهذا الزواج يناقض مقصود الشارع، وإبطال الشارع له حفظ للنسل من جانب عدم، يقول ابن القيم: "كيف يكون نكاح المحلل الذي إنما قُصِدَ أن يمسخها ساعةً من زمان أو دونها، ولا غرض له في النكاح ألبتة؟ بل قد شرط انقطاعه وزواله إذا أخبئها بالتحليل" (ابن قيم، 1973، 48/3)

فتحقيق مقاصد النكاح يكون بدوامه لتحقيق حفظ النسل، وبتحقيق الاستقرار والسكن، وفي هذا النوع لا شيء من هذه المقاصد، فكان تحريمه محققاً لحفظ النسل من جانب عدم كما سبق.

ومن حالات الاستثناء ما يتحقق فيه كراهة الزواج، كالتائق للنكاح لكنه عاجز عن مؤن النكاح كالصداق والنفقة، الذي لا يتوق للنكاح ولا يجد أهبة له، كالعاجز عنه لجب أو تعين (الحصني، 1994، 347).

فمن لا تتوق نفسه للزواج، أو كان عنده مرض يمنعه من ذلك، فيكره في حقه الزواج (الشريبي، 1994، 205/4)، وكراهة الزواج لهذا الصنف من المكلفين، يحقق مقاصد الشارع؛ حيث يبقى المكلف في دائرة الأحوط والأولى، والاحتياط في الأحكام الشرعية مطلوب من المكلف ومرجح. أثر التوافق بين الأصل والاستثناء مع المقاصد الشرعية: الأحكام الشرعية جميعها تحقق العدالة وتنشر الأمان بين الناس، ففي الأصل والاستثناء يجب أن يراعى مقصد الشارع، وفي الحالات السابقة تبين أن الأصل والاستثناء يحقق مقصد الشارع، فعندما كان الاستثناء يتعارض مع مقصد الشارع حرم، وأثم فاعله، مع أن الأصل العام في ذلك كان الندب أو الاستحباب أو حتى عند الظاهرية الوجوب، ولكنه عندما كان هذا النكاح وسيلة لهدف غير مشروع، اختلف حكم النكاح واستثنى من الحكم العام له، وفي حالة الكراهة يتحقق مقصود الشارع أن المكلف يبقى في دائرة الأحوط والاحتياط للدين مقصد للشارع، ومن ذلك احتياطه في الأحكام الجزئية كأحكام الزواج.

#### المطلب الثاني: الأصل تحريم النظر للمرأة الأجنبية والاستثناء ندب النظر الى المخطوبة.

الأصل: أجمع العلماء على تحريم النظر الى المرأة الأجنبية من غير حاجة (ابن حزم، 2004، ص157؛ ابن رشد، 2004، 31/3، الكشناوي، اسهل المدارك، 67/2؛ الماوردي، الحاوي، 462/13، وانظر: النووي، 2005، 206. وانظر: ابن قدامه، الشرح، 357/7)، يقول الجويني: "وأما الأجنبية فلا يحل للأجنبي أن ينظر منها الى غير الوجه والكفين من غير حاجة" (الجويني، 2007، 29/12)، وهذا الحكم يشمل الانثى والذكر، ويقول ابن العربي في تفسيره للآية: (قُلْ لِلْمُؤْمِنِينَ يَغُضُّوا مِنْ أَبْصَرِهِمْ وَيَحْفَظُوا فُرُوجَهُمْ ذَلِكَ أَزْكَى لَهُمْ إِنَّ اللَّهَ خَبِيرٌ بِمَا يَصْنَعُونَ 30 وَقُلْ لِلْمُؤْمِنَاتِ يَغْضُضْنَ مِنْ أَبْصَرِهِنَّ وَيَحْفَظْنَ فُرُوجَهُنَّ) [النور: 30-31]: قول عام يتناول الذكر والانثى، إلا أن الله تعالى قد خص الاناث بالخطاب على طريق التأكيد (ابن العربي، 2003، 379/3)، وهذا يدل على تأكيد الالتزام بغض البصر من الذكور والاناث، فلم يكتف بالخطاب العام، بل جاء بما بعده بالتأكيد على هذا الحكم من جانب النساء، بقوله تعالى: "وَقُلْ لِلْمُؤْمِنَاتِ يَغْضُضْنَ مِنْ أَبْصَرِهِنَّ". أما في حالة من وقع بصره على شيء محرم من غير قصد، فيجب عليه أن يصرف بصره عنه سريعا (ابن كثير، 1998، 38/6)، وهذا التشريع يتوافق مع مقصود الشارع فغض البصر له فوائد عظيمة تعود على الفرد والمجتمع، وقد ذكر ابن القيم لغض البصر فوائد عظيمة، منها: "... تخلص القلب من ألم الحسرة، فإن من أطلق نظره دامت حسرته، فأضر شيء على القلب إرسال البصر، فإنه يريه ما يشهد طلبه ولا صبر له عنه، ولا وصول له إليه، وذلك غاية ألمه وعذابه" (ابن القيم، د.ت، 97-103)

كما أن غض البصر يحفظ على المسلم دينه، بالحفاظ على العفة والالتزام بأوامر الله تعالى، وحفظ الدين من المقاصد العامة للتشريع، كما أن من فوائد غض البصر بالنسبة للأسرة، أنه يزيد من الثقة والترابط بين الزوجين، وبالتالي المحافظة على تماسكها واستمراريتها، فعندما يكون الزوجان غاضبين لبصرهما، ولا يطلقانه على الجرام، ويكتفيان بالنظر الى الحلال فقط، يستقر قلبهما، ولا تدخل المقارنات في هذه الأسرة، وبهذا تُحفظ هذه الأسرة وتستمر، وفي استمرارها تتحقق مقاصد الشرع من حفظ النسل وغيره.

الاستثناء: يستثنى من هذا الأصل جواز النظر بين الخاطبين، فقد جاء في الحديث الشريف عَنِ الْمُغِيرَةِ بِنِ شُعْبَةَ، أَنَّهَا خَطَبَتْ امْرَأَةً، فَقَالَ النَّبِيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: انْظُرْ إِلَيْهَا، فَإِنَّهُ أُخْرَى أَنْ يُؤَدَمَ بَيْنَكُمَا (الترمذي، محمد بن عيسى، الجامع الكبير، د.ت، ابواب النكاح، باب ما جاء في النظر إلى

المخطوبة، حديث رقم: 1087، 388/2، وهو حديث حسن)، جاء في 1999: مَعْنَاهُ: أَنْ تَكُونَ بَيْنَكُمَا الْمُوَدَّةُ وَالْإِتِّقَاقُ (الماوردي، 1999، 441/15)، وقد بوبت كثير من كتب السنة بابا بعنوان: اباحة النظر قبل التزويج أو باب النظر الى المخطوبة (الترمذي، الجامع الكبير، د.ت. وانظر: النسائي، 1986، 69/6)، وقد اتفق الفقهاء على استحباب ذلك (الكشناوي، أسهل المدارك، 67/2، السرخسي، 1993، 155/10. وانظر: الروياني، 2009، 32/9. وانظر: الهوتي، 1982، 10/5).

يقول خلاف: "لما كان الغرض من الزواج العشرة الدائمة بين الزوجين للتوالد والتعاون على شؤون الحياة، وحاجات الإنسان، كان لا بد لمن أرادا التزويج أن يكون كل منهما على بينة من أمر الآخر قبل الارتباط بعقدة الزواج، حتى لا يكون الاقتران على عصى، ولهذا شرع الله أحكام الخطبة، وهي أن يطلب الرجل المرأة للزواج بها، ومع كون المخطوبة أجنبية من خاطبها، ندب الشارع له أن يبصر وجهها وكفها وقدمها، ويكرر هذا الإبصار إذا دعت الحال" (خلاف، 1938، ص17)، فنظر كل من الخاطبين للآخر سنة مندوب إليها، وهي استثناء من الحكم العام بتحريم النظر كما مر بنا، فيكون الاستثناء موافقا لمقاصد الشارع في بناء أسرة وتحقيق الألفة بين طرفيها.

فالمقصود من استحباب النظر للمخطوبين، تحقيق المودة والسكن، فبالنظر يسكن القلب والجوارح، ويستقر الفكر، ويتحقق الاستقرار الذي جاءت لتحقيقه تشريع الزواج في الاسلام، ومن أهم مقاصد الشريعة كما تقدم حفظ النسل وحفظه مرهون بحفظ الأسرة واستقرارها.

أثر التوافق بين الأصل والاستثناء: قلنا أن الأصل تحريم النظر إلى الأجنبية بغير حاجة، ومن الأسباب المانعة لذلك، أن النظر وإطلاقه من دون حاجة أو عذر يؤدي إلى انحلال الأخلاق وذهاب الحياء والعفة، وقد جاءت الشريعة بمقصود عظيم، هو أول المقاصد وهو حفظ الدين، فغض البصر من وسائل حفظ المسلم لدينه، يقول ابن عاشور: وَالْأَمْرُ بِحِفْظِ الْفُرُوجِ عَقِبَ الْأَمْرِ بِالْغَضِّ مِنَ الْأَبْصَارِ لِأَنَّ النَّظَرَ زَائِدُ الزَّيْنِ. فَلَمَّا كَانَ ذَرِيعَةً لَهُ فَصَدَّ الْمُتَدَرِّعَ إِلَيْهِ بِالْحِفْظِ تَنْبِيْهَا عَلَى الْمُبَالِغَةِ فِي غَضِّ الْأَبْصَارِ فِي مَحَاسِنِ النِّسَاءِ (التحرير والتنوير، 204/18، وانظر: تفسير ابن كثير، 598/2)، ومعلوم أن الوسيلة تأخذ حكم غايتها، ولو كانت مباحة في الأصل، فالوسيلة إلى الحرام محرمة.

كما أن النظر الحرام سبب رئيس في تفريق الأسر وتشتيتها، لأنه يدخل من خلاله وساوس الشيطان في تجميل الحرام وتبغيض الحلال، و يصبح الزوج ينظر إلى النساء، ويستمتع بذلك، والزوجة كذلك، ويكرهون الحلال ويرون النظر إلى الحرام أفضل، فتفتكك الأسر، وتتشتت المجتمعات، والشارع الحكيم جاء بحفظ النسل وهو من أعظم المقاصد، وغض البصر من السبل المؤدية إلى حفظه.

أما إباحة النظر للخاطبين، فهو لتحقيق الهدف المبين في الحديث الشريف وهو إدامة المودة والسكينة بين الزوجين، فالحديث ذكر استحباب النظر، وذكر العلة من الاستحباب، وهي "أن يؤدم بينكما" فقد فسرها الماوردي بأنها "أن تدوم المودة" (الماوردي، الحاوي، 441/15). ويبين هذا قوله تعالى: (هُنَّ لِيَأْسَ لَكُمْ وَأَنْتُمْ لِيَأْسَ لِهِنَّ) [البقرة: 187] قال ابن عباس في تفسيرها: «هُنَّ سَكَنٌ لَكُمْ، وَأَنْتُمْ سَكَنٌ لِهِنَّ» (الطبري، د.ت، 492/3).

فالأصل هنا والاستثناء يحفظ مقصد الشارع، وهو حفظ الدين، وحفظ النسل، وإيجاد السكينة والمودة بين الزوجين، فكلاهما يحقق مصلحة الفرد ومصلحة الأسرة ومصلحة المجتمع.

### المطلب الثالث: الأصل نكاح البكر والاستثناء نكاح الثيب.

الأصل: الأصل فيمن يبحث عن زوجة له أن يبحث عنها بكرا، فعَنْ جَابِرِ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا، قَالَ: هَلَكَ أَبِي وَتَرَكَ سَبْعَ بَنَاتٍ أَوْ تِسْعَ بَنَاتٍ، فَتَزَوَّجْتُ امْرَأَةً ثَيْبًا، فَقَالَ لِي رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «تَزَوَّجْتُ يَا جَابِرُ» فَقُلْتُ: نَعَمْ، فَقَالَ: «بِكْرًا أَمْ ثَيْبًا؟» قُلْتُ: بَلْ ثَيْبًا، قَالَ: «فَهَلَّا جَارِيَةً تُلَاعِبُهَا وَتُلَاعِبُكَ، وَتُضَاحِكُهَا وَتُضَاحِكُكَ» قَالَ: فَقُلْتُ لَهُ: إِنَّ عَبْدَ اللَّهِ هَلَكَ، وَتَرَكَ بَنَاتٍ، وَإِنِّي كَرِهْتُ أَنْ أَجِئَهُنَّ بِمِثْلِهِنَّ، فَتَزَوَّجْتُ امْرَأَةً تَقُومُ عَلَيَّ مِنْهُنَّ وَتُصَلِّحُنَّ، فَقَالَ: «بَارَكَ اللَّهُ لَكَ» أَوْ قَالَ: «خَيْرًا» (البخاري، 2001)، يقول ابن حجر في شرحه للحديث: "وفي الحديث الحث على نكاح البكر" (ابن حجر، فتح الباري، 123/9) وقال النووي: "وفيه فضيلة تزويج الأبيكار وثوابهن أفضل" (النووي، شرح مسلم، 53/10)، ولقوله صلى الله عليه وسلم: «تَزَوَّجُوا الْوُدُودَ الْوُلُودَ. إِنِّي مَكَايِرُ بِكُمْ الْأَنْبِيَاءَ يَوْمَ الْقِيَامَةِ» (ابن حجر العسقلاني، 2003)، وكما يستحب نكاح البكر يسن أن لا يزوج الولي ابنته إلا من بكر لم يتزوج قط لأن النفوس جبلت على الإيناس بأول مألوف، ولهذا قال - صلى الله عليه وسلم - في خديجة إنها أول نسائي (البكري، 1997، 314/3).

حديث جابر يدل على استحباب التزويج من البكر، فنكاح البكر يديم المودة والألفة بين الزوجين، الذي هو مقصد من مقاصد الزواج في الشريعة الإسلامية، والحديث الثاني يدل على استحباب نكاح الولود والودود وكثيرة الولد، ومن المعروف أن البكر أكثر أولادا، فيتحقق فيها مقصد التكاثر، والولود الودود" فالودود هي التي تتودد لزوجها، والولود هي كثيرة الولد، وتحقيق المودة مقصد من مقاصد الزواج، وهذا يحقق الألفة والمودة بين الزوجين، وكثرة الولد أيضا مقصد متحقق في البكر أكثر من غيرها، ومحقق لمباهاة الرسول صلى الله عليه وسلم بالأمة في الآخرة، وقد بوبت أكثر كتب الحديث باب: "استحباب التزويج بالابكار" (البيهقي، سنن البيهقي، 129/7)

الاستثناء: يستثنى من هذا الاستحباب، النذب إلى زواج الثيب، ويستدل على ذلك من حديث النبي صلى الله عليه وسلم مع جابر المذكور سابقاً.

وقد جاء في شرح هذا الحديث: وفيه فضيلة لجابر لشفقته على أخواته وإيثاره مصلحتهن على حظ نفسه ويؤخذ منه أنه إذا تزاحمت مصلحتان قديم أهمهما لأن النبي صلى الله عليه وسلم صوّب فعل جابر ودعا له لأجل ذلك (ابن حجر، فتح الباري، 122/9).

ففي دعاء النبي صلى الله عليه وسلم له بالبركة موافقة لفعله وتأييده له، فجابر رضي الله عنه قدم مصلحة أخواته على مصلحته في الزواج من البكر، والسبب لكي تعتني زوجته بأخواته، فعندما يكون الزواج من الثيب لسبب مشروع يستحب هذا الزواج، ففي هذه الحالة كان الزواج من الثيب أكثر تحقيقاً لمقاصد الشارع، وهي الحفاظ على البنات وتربيتهم والعناية بهن.

أثر التوافق بين الأصل والاستثناء: أحكام الشارع كلها تحقق العدالة وتحقق المصلحة، وما طرح كان مثالا على ذلك، ففي الحالة الأصلية، وهي الزواج من البكر، كانت المصلحة في تكثير النسل والحفاظ على التكاثر، وزرع المودة والألفة بين الزوجين، جاء في كتاب طرح التثريب: "استحباب نكاح الشابة لأنها المصلحة لمقاصد النكاح فإنها ألد استمتاعاً وأطيب نكحاً وأزغب في الاستمتاع الذي هو مقصود النكاح وأحسن عشرة وأفكه محادثته وأجمل منظرًا وألين ملمسًا وأقرب إلى أن يعوّدها زوجها الأخلاق التي يترتبها" (ابو الفضل العراقي، دت، 3/7)، أما في حالة الاستثناء المذكورة فقد تحققت مصلحة الحفاظ على النسل الموجود والعناية به، وهذا مقصد للشارع أيضاً، ويقاس على حالة جابر بن عبدالله غيرها من الحالات المشروعة من الزواج بالثيب، كمن تزوج ثيباً للعناية بأولاده أيضاً، أو للعناية بأولادها وتكفيلهم، وفي هذه الحالات تحقيق المودة للزوجين وغيرهم، فوجود امرأة بمنزلة أهم تضيع الأمان في قلوب الأبناء، وتحقيق هذا الأمان بالنسبة للأبناء يعود بالألفة والسكينة والاستقرار على الزوجين، وتحقيق هذه المصلحة بالنسبة للجميع أولى من تحقيق مصلحة الزوج من التزوج بالبكر فقط، فيتقدم في هذه الحالة الزواج من الثيب، لتحقيق هذه المقاصد من السكينة والاستقرار وحفظ الأسرة، وهذا من أهم مقاصد النكاح.

#### المطلب الرابع: الأصل عدم تأديب الزوجة والاستثناء جواز التأديب.

الأصل: الأصل في العلاقة بين الزوجين أن تكون مبنية على الاحترام والمعايشة بالمعروف، قال تعالى: "(الرِّجَالُ قَوُّمُونَ عَلَى النِّسَاءِ) [النساء: 34]، وهذا أصل تشريعي كلي تنفر عنه الأحكام التي في الآيات بعده فهو كالمقدمة (ابن عاشور، التحرير والتنوير، 37/5)، وصيغة "الرجال والنساء" تدل على الاستغراق (ابن عاشور، التحرير والتنوير، 37/5)، قال تعالى: "(الرِّجَالُ قَوُّمُونَ عَلَى النِّسَاءِ بِمَا فَضَّلَ اللَّهُ بَعْضَهُمْ عَلَى بَعْضٍ وَمِمَّا أَنْفَقُوا مِنْ أَمْوَالِهِمْ) [النساء: 34]، وهذا ما نصت عليه الآية أولاً بتحديد القوامة وطاعة الزوجات لأزواجهن فهذا هو الأصل وهذه هي أساس العلاقة الزوجية، وجاء الحديث عن النشوز بعد ذلك لأنه الاستثناء، فالأصل في الزواج إذا أسس على الأسس الشرعية أن يحقق المودة وقيام كل طرف بواجبه، ولا يأتي النشوز إلا استثناءً، وفي قوله تعالى وعاشروهن بالمعروف " قيل المعاشرة بالمعروف هي أن يعاملها بما لو فعل بك مثل ذلك لم تنكره بل تعرفه، وتقبله وترضى به، وكذلك من جانبها هي مندوبة إلى المعاشرة الجميلة مع زوجها بالإحسان باللسان، والالطف في الكلام، والقول المعروف الذي يطيب به نفس الزوج (الكاساني، 1986، 334/2).

وكذلك أن يعرف كل منهما واجباته وحقوقه، وبذلك يتجنب الزوجان الكثير من المشكلات، فعندما تكون الزوجة واعية ومستوعبة لواجباتها الزوجية من احترام وطاعة لزوجها، لا تحتاج في هذه الحالة إلى من يطلب منها ذلك، فهي تقوم به دون أدنى تنبيه، وكذلك الزوج عندما يكون على قدر من المسؤولية التي وضعها الله تعالى عليه، من التكليف والقوامة على زوجته وأسرته، فيعرف واجباته ويقوم بها أيضاً، فهو لا يحتاج إلى من يملئ عليه واجباته، وهذا ما ينبغي أن يكون بين الزوجين في جميع الأسر، فعندما يعرف كل منهما حدوده يسير هذا المركب يسير وأمان، وتستمر الحياة على هذا النمط، وتتحقق المودة والسكينة، وتستقر النفوس، وهذا من أعظم مقاصد الشارع من رابطة الزواج.

كما أن الزوجين الناجحين يتغاضى كل منهما عن أخطاء زوجه، ويتعامل معه بأفضل طريقة يتعامل بها مع الناس، فقد قال صلى الله عليه وسلم في هذا الباب: "خيركم خيركم لاهله، وأنا خيركم لأهلي" (ابن ماجه، محمد بن يزيد، 2009، كتاب النكاح، باب حسن معايشة النساء، 636/1، حديث رقم 1977، قال المحقق حديث صحيح لغيره، فالحديث له شواهد يصح بها)، فإن حدث خطأ أو تقصير من أحد الطرفين يقوم بتعويضه الطرف الآخر، أو يتغاضى عنه، فالزوجية رابطة متكاملة، يكمل كل طرف وظيفة الآخر، وبالتعاون على هذه الوظائف والمسؤوليات يستمر هذا البناء، وبهذا يتحقق مقصد الشارع من الزواج.

الاستثناء: وضع الشارع الحكيم طرقاً وخطوات لمعالجة الزوجة الناشز (نشوز الزوجة: معصية الزوج، والامتناع من طاعته امتناعاً خارجاً عن حد الدلال، وتعصي عليه بحيث يحتاج في ردها إلى الطاعة إلى تعب (الديمري، 2004). والمرأة الناشز هي المرتفعة على زوجها التاركة، لأمره والمعرضة عنه، المبيضة له. (انظر، ابن كثير، 294/2)، قال تعالى: "(وَالَّتِي تَخَافُونَ نُشُوزَهُنَّ فَعِظُوهُنَّ وَأَهْجُرُوهُنَّ فِي الْمَضَاجِعِ وَآضِرُّوهُنَّ) (النساء: 34) فأول هذه الخطوات في معالجة النشوز هي الموعظة الحسنة، بيان الخطأ في فعلها وتصويبه لها، وبيان النتائج المترتبة على هذا الخطأ الصادر

منها، وأنه يؤدي إلى تهديد الأسرة واستقرارها، فإن عادت عن نشوزها فهو المطلوب، وإن لم تستجب للموعظة الحسنة، فقد بين القرآن الخطوة الثانية في معالجة النشوز وهي الهجر، وهذا الهجر لا يكون إلا في المبيت، وأما الخطوة الثالثة من خطوات معالجة النشوز فهي الضرب غير المبرح، ويكون هذا الضرب بهدف التأديب لا بهدف الإيذاء الجسدي، فالضرب هنا وسيلة لاصلاح النشوز وليس غاية بحد ذاته.

يقول القرطبي: "أمر الله أن يبدأ النساء بالموعظة أولاً ثم بالهجران، فإن لم ينجعا فالضرب، فإنه هو الذي يصلحها له ويحملها على توفية حقه. والضرب في هذه الآية هو ضرب الأذب غير المبرح، وهو الذي لا يكسر عظاماً ولا يشين جرحاً كاللكزة ونحوها، فإن المقصود منه الصلح لا غير" (القرطبي، 2006، 172/5) وهذه الوسائل الوعظ والهجر والضرب مقصودها إصلاح حال الزوجة والعودة إلى قيام الزوجين بواجباتهم، وإرساء المودة والتعاون بينهما، وإذا عادت الزوجة عن النشوز إلى طاعة الزوج فلا يجوز له أن يستخدم أي وسيلة من الوسائل التأديبية المذكورة، يقول ابن كثير عند تفسيره لقوله تعالى: {فإن أظعنكم فلا تبغوا عليهن سبيلاً} (النساء: 34)، أي: فإذا أطاعت المرأة زوجها في جميع ما يريد منها، مما أباحه الله له منها، فلا سبيل له عليها بعد ذلك، وليس له ضربها ولا هجرانها (ابن كثير، 1998، 295/2).

يقول العالم (1994): "إذا كان الرجل هو الراعي والقيم على شؤون الأسرة، ومصالحها بمقتضى الحق الشرعي، والعامل الطبيعي، فلأن تكون له صلاحيات تحفظ للأسرة مصالحها، وتحمي بناءها من الدمار، أو الانهيار، وكل راع مسؤول عن رعيته، فحق العقوبة أمر ضروري، للراعي والرعية كليهما، ولولا هذا الحق لما قام نظام، ولا احترام بين الناس".

فيعود حق التأديب على الأسرة بالصلاح، وانتظام الأسر يعود على المقصود الأصلي وهو النسل، فالتقت مقاصد الأصل مع مقاصد الاستثناء في هذا الحكم، إذ تستمر الأسر ويتحقق التكاثر والمباهاة به، ويتحقق التكوين السليم للجيل في الأسرة المستقرة المحققة للسكن والمودة.

وقد بين الفقهاء ضوابط الضرب المباح في هذه الحالة والهدف من ذلك، يقول القرطبي في وصف الضرب المباح للتأديب: "وهو الذي لا يكسر عظاماً ولا يشين جرحاً كاللكزة (اللكز: الدفع في الصدر بالكف، انظر: لسان العرب 406/5) ونحوها، فإن المقصود منه الصلح لا غير. فلا جرم إذا أدى إلى الهلاك وجب الضمان" (القرطبي، 2006، 172/5) وعليه أن يجتنب الوجه، والمواضع المخوفة، لأن المقصود التأديب لا الاتلاف (فقه السنة، 208/2).

ويقول سلطان العلماء في ذلك: "للزوج تأديب الزوجة الناشزة؛ بشرط الاقتصار على ما يحصل التأديب مشروطاً بالسلامة، فإن لم يحصل التأديب إلا بضرب مبرح يخشى منه التلف، لم يحل المبرح؛ لأنه قاتل، ولا ما دونه؛ إذ لا فائدة فيه (ابن عبد السلام، 2016، 140-139/7)، ويفهم مما سبق أن التأديب بالضرب بالضوابط الشرعية لا يشرع إلا إذا أدى إلى صلاح المرأة، فإن علم الزوج أن الضرب لا يصلح المرأة لا يحل له ذلك، ولا بد أن نعلم أن هذه الحالات التي تحتاج إلى تأديب هي حالات استثنائية وبخلاف الأصل والغالب.

يقول القرطبي: "وَأَمَّا الْأَزْوَاجُ (أي التأديب بالضرب المباح) ذَلِكَ دُونَ الْأَيْمَةِ، وَجَعَلَهُ لَهُمْ دُونَ الْقَضَاةِ بغير شهودٍ وَلَا بَيِّنَاتٍ اثْبَتَانًا مِنَ اللَّهِ تَعَالَى لِلْأَزْوَاجِ عَلَى النِّسَاءِ" (القرطبي، 2006، 173/5).

والملاحظ على الوسائل التأديبية التي ذكرت في النص القرآني الرفق واللين، فالموعظة على نحو عام ولو كانت لغير المسلم لا بد أن تكون متصفة بالرفق واللين، قال تعالى: {فَقُولَا لَهُ قَوْلًا لَيْنًا لَعَلَّهُ يَتَذَكَّرُ أَوْ يَخْشَى} طه: 44، وطلب الله من رسوله أن يدعو الناس بالموعظة الحسنة، وهذه الموعظة للزوجة ينبغي أن تكون كذلك من باب أولى، وان يختار لها ألطف الكلمات وأنسب الأحوال، وكذلك الهجران بالمضجع، مقيد أن يكون في مكان النوم، لا يعلم به الأولاد والأقارب، والضرب بضوابطه وشروطه يكون وسيلة أخيرة للعلاج، لصنف نادر من النساء، فالله هو الخالق العليم الرحيم بعباده الذي يعلم ما يصلح النفوس، وتستقيم به الأسر.

وقد ختمت الآية بقوله تعالى: {إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلِيمًا كَبِيرًا} (النساء: 34)، إشارة إلى الأزواج بحفص الجناح ولين الجانب، أي إن كنتم تقدرتون عليهن فتذكرنوا فذرة الله، فبده بالقدرة فوق كل يد. فلا يستعلي أحد على أمراته فالله بالمزناد، فلذلك حسن الإتصاف هنا بالعلو والكبر (القرطبي، 2006، 173/5).

فالنشوز حالة مرضية في الأسرة، وتحتاج إلى علاج فعال، كما الأمراض الجسدية، فيبدأ بأساليب الوقاية من المرض، ومن ثم أخذ الأدوية الفعالة والمناسبة، وإن استفحل الأمر وازداد ولم تعط الأدوية اية نتيجة، قد يصل العلاج إلى العملية الجراحية؛ حيث لم تنفع الأدوية السابقة، إلا أنها تكون لحماية الجسد.

أثر التوافق بين الأصل والاستثناء في التأديب وعدمه: رأينا أن الأصل أن تقوم الأسرة على المودة والاستقرار وقيام كل طرف بواجبه، وفي هذه الحالة التي هي الأصل، موافقة للمقاصد الشرعية، من حفظ النسل ورعاية الجيل وتحقيق الاستقرار من المودة وغيرها من مقاصد النكاح، وفي حالة الاستثناء ووجود التأديب يمكن عودة الأسرة إلى التوافق والاستقرار، وقيام كل منهما بواجبه وهذا هو المقصود من التأديب، وبهذا يتحقق التوافق بين الأصل والاستثناء.

المطلب الخامس: الأصل ثبوت الحقوق الزوجية والاستثناء جواز التنازل عن بعضها. ونقسم هذا المطلب إلى ثلاثة فروع:

الفرع الأول: الأصل ثبوت النفقة والاستثناء سقوطها.

الأصل: النفقة واجبة للزوجة على زوجها في الشرع، وتثبت بالعقد لأنها محتسبة للزوج، قال تعالى: " وَعَلَى الْمَوْلُودِ لَهُ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ (البقرة: 233) وقوله تعالى ايضاً: (لِيُنْفِقَ ذُو سَعَةٍ مِّن سَعَتِهِ) [الطلاق: 7]، ففي الآيتين دلالة على وجوب نفقة الزوجة على زوجها (السرخسي، 1993، 185/5، الكاساني، 1986، 15/4، الشريبي، 1994، 151/5، الجويني، 2007، 442/15)، وفي السنة أحاديث كثيرة تدل على ذلك، قال صلى الله عليه وسلم: "وَلَهُنَّ عَلَيْكُمْ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ" (مسلم، صحيح مسلم، كتاب الحج، باب حجة النبي صلى الله عليه وسلم، 886/2، حديث رقم 147)، وثبت ذلك في 2004 (ابن المنذر، 2004، ص 83. وانظر: الروياني، 2009، 442/11). وهي تشمل الطعام والكسوة والسكنى والتطبيب بالقدر المعروف وخدمة الزوجة التي يكون لأمثالها خدم (قانون الأحوال الشخصية الأردني، 2010/36، مادة 59، فقرة ب).

ومن حكم النفقة المعونة والمواساة للطرف المنفق عليه، يقول المأوردي: "أما وجوب النفقات بأسيانها المستحقة، فمما لا يجد الناس بُدًا منه لعجز ذوي الحاجة عنها وقُدرة ذوي الكفاة على تلطف الخلق بوجود الكافية، فجعلها للأباعد زكاةً لا تتعين لبعضهم على بعض لعمومها فيهم، وجعلها للأقارب بأسباب معونة ومواساة تتعين لمن تجب له وعليه ليتعين موجهها من نسي أو سبب (المأوردي، 1999، 414/11). وفي هذا نجد أن النفقة تحقق ضرورة، فالمرأة محبوسة لزوجها، فلا تخرج للكسب والعمل، وهي تحقق ضروراتها وحاجياتها، وبها تنفرغ لتربية الجيل، وأداء واجباتها، وتحقق سعادة المرأة وطمانينتها وتطبيب نفسها، كما تبرز للرجل جانب المسؤولية والقوامة وتفريغ لأعماله ومسؤولياته.

إذا كانت النفقة حقاً مقررًا شرعاً، فيسهل على صاحب الحق الوصول إليه، ويحقق له الاطمئنان، وإذا علم العبد أن حقه مقرر ومكفول، اعطاه ذلك أماناً ودافعاً للقيام بواجباته، كما جعل الإسلام تقديم هذا الحق ممن وجب عليه عبادة تقربه إلى الله، وتجعله يقدمه طواعية ورغبة، لما له من الآثار الدنيوية والأخروية، فقد قال صلى الله عليه وسلم: «دَيْنَارٌ أَنْفَقْتَهُ فِي سَبِيلِ اللَّهِ وَدَيْنَارٌ أَنْفَقْتَهُ فِي رَقَبَةٍ، وَدَيْنَارٌ تَصَدَّقْتَ بِهِ عَلَى مِسْكِينٍ، وَدَيْنَارٌ أَنْفَقْتَهُ عَلَى أَهْلِكَ، أَعْظَمُهَا أَجْرًا الَّذِي أَنْفَقْتَهُ عَلَى أَهْلِكَ».

الاستثناء: سقوط النفقة، أجمع الفقهاء على أن النفقة تسقط بنشوز الزوجة (ابن المنذر، 2004، ص 83)، يقول الجويني: إنها تجب بالاحتباس الذي أوجبه العقد وذلك مشروط بعدم النشوز (الجويني، 2007، 442/15)، ومن مقاصد سقوط النفقة أنها عقوبة من الممكن أن تُصلح الزوجة، وتعيدها إلى طاعة الزوج، والحفاظ على أسرتها، وواجبات الزوجية.

وإذا كان قرار الزوجة في البيت هو الأصل، فإن غياب الزوجة المسجونة هو الاستثناء، وتسقط نفقتها بهذه الحالة إذا ادينت بحكم جزائي قطعي لا يد للزوج فيه من تاريخ سجنها.

أثر توافق الأصل والاستثناء: كما أن مقاصد شرعية النفقة تحفظ حقوق الزوجة، وتطيب نفسها وتعينها على القيام بواجباتها الزوجية، وتحقق استقرار الأسرة، وتنشئة الجيل، وتوفير السكن والمودة، فإن الاستثناء وهو سقوط النفقة عقوبة لها على النشوز أو بسبب سجنها لجريماتها الجزائية، يمكن أن يعيدها إلى الصلاح، ويترتب تحقق المقاصد الشرعية على صلاحها وعودتها عن نشوزها، وبالتالي فإن هذه المقاصد تلتقي بالمقصد الأصلي للزواج وهو حفظ النسل وبالمقاصد التبعية التي مرت بنا.

الفرع الثاني: الأصل ثبوت المهر والاستثناء التنازل عنه أو عن بعضها.

الأصل: ثبوت المهر: فالمهر هو العوض المستحق في عقد النكاح (الروياني، 2009، 379/9)، وقد أمر الله بإيصال المهر إلى المرأة، قال تعالى: (وَأَتُوا نِسَاءَ صِدُقْتِهِنَّ نِحْلَةً) [النساء: 4]، يقول القرطبي: "هذه الآية تدل على وجوب الصداق للمرأة وهو مجمع عليه" (القرطبي، 2006، 24/5). تفسير ابن كثير: (213/2).

ومن مقاصد المهر، أن لزومه يحفظ المرأة من الطلاق، ولا يطلقها لأدنى سبب، وأن الشيء العزيز يُبذل في سبيله ما يدل على نفاسته (الدهلوي، 1763، 199/2، الكاساني، 1986، 275/2)، يقول السباعي: "المهر في الإسلام رمز لإكرام المرأة والرغبة في الاقتران بها". (السباعي، 2010، 44-45) فيتحقق بذلك دوام النكاح، وهو من المقاصد الشرعية للزواج، ورعاية الجيل، وحفظ النسل.

كما أن من مقاصد المهر اظهار خطر عقد الزواج وأهميته (عقلة، 1990، 2، 221)، لما يترتب على هذا العقد من آثار وحقوق وواجبات وعلاقات وروابط لا تزول حتى بطلاق أو فرقة، كما أن من الواضح أن المهر يحقق احترام المرأة وتمكينها من القيام بواجباتها. ومن مقاصد المهر أيضاً أن وجوبه على الزوج للمرأة يشعر الزوج أنه يقوم بعبادة فيرضى به الزوج، وفيه تكريم للمرأة لأنه حق لها، لا مئة فيه لأحد عليها.

وفي قوله تعالى يقول ابن العربي: قَوْلُهُ تَعَالَى: {نِحْلَةً} [النساء: 4] وَهِيَ فِي اللُّغَةِ الْعَطِيَّةُ الْخَالِيَّةُ عَنِ الْعَوْضِ، وَاخْتُلِفَ فِي الْمُرَادِ بِهَا هَاهُنَا عَلَى ثَلَاثَةِ أَقْوَالٍ: الْأَوَّلُ: مَعْنَاهُ: طَيَّبُوا نَفْسًا بِالصَّدَاقِ، كَمَا تَطَيَّبُونَ بِسَائِرِ النِّحْلِ وَالْهَبَاتِ، الثَّانِي: مَعْنَاهُ "نِحْلَةً" مِنْ اللَّهِ تَعَالَى لِلنِّسَاءِ... وَالثَّلَاثُ: أَنَّ مَعْنَاهُ

"عَطِيَّةٌ" مِنْ اللَّهِ؛ فَإِنَّ النَّاسَ كَانُوا يَتَنَاقَحُونَ فِي الْجَاهِلِيَّةِ بِالشَّغَارِ وَيُخْلُونَ النِّكَاحَ مِنَ الصَّدَاقِ؛ فَفَرَضَهُ اللَّهُ تَعَالَى لِلنِّسَاءِ وَنَحَلَهُنَّ (ابن العربي، 2003، 413/1)، وهذا يدل على مقاصد شرعية للصدّاق، فهو عطية من غير مقابل عوض، والله تعالى هو الذي فرضه فلا تهاون فيه، وفيه إبطال لما كان عليه أهل الجاهلية من نكاح الشغار، فيكون نكاح المرأة من غير مهر ومن غير تكريم لها عندهم.

كما أن المهر زيادة من غير عوض، قال ابن العربي: والصدّاق زيادة فرضها الله على الزوج لما جعل له في النكاح من الدرجة (ابن العربي، 2003، 414/1، وانظر: البقاعي، 1984، 307/3)

وفي بيان مقاصد المهر وأحكامه، يقول الجصاص: "إِنَّمَا سَيِّئُ الْمَهْرِ نِخْلَةٌ وَالنِّخْلَةُ فِي الْأَصْلِ الْعَطِيَّةُ وَالْمَهْرُ فِي بَعْضِ الْوُجُوهِ لِأَنَّ الرَّوْجَ لَا يَمْلِكُ بَدْلَهُ شَيْئًا، لِأَنَّ الْبُضْعَ فِي مِلْكِ الْمَرْأَةِ بَعْدَ النِّكَاحِ كَهُو قَبْلَهُ، أَلَا تَرَى أَنَّهُمَا لَوْ وَطِئَتْ بِشَيْءٍ كَانَ الْمَهْرُ لَهَا دُونَ الرَّوْجِ، فَإِنَّمَا سَيِّئُ الْمَهْرِ نِخْلَةٌ لِأَنَّهُ لَمْ يُعْتَضْ مِنْ قِبَلِهَا عَوْضًا يَمْلِكُهُ، فَكَانَ فِي مَعْنَى النِّخْلَةِ الَّتِي لَيْسَ بِإِزَائِهَا بَدَلٌ، وَإِنَّمَا الَّذِي يَسْتَحِقُّهُ الرَّوْجُ مِنْهَا بِعَقْدِ النِّكَاحِ هُوَ الْإِسْتِيفَاةُ لَا الْمِلْكُ" (الجصاص، 2003، 350/2)، وهذا يعطي عزة للمرأة، لأنها لا تملك أعضاؤها بعوض، وذلك ينسجم مع تكريم الله للانسان.

كذلك تضمنت الآية الكريمة أن المرأة هي التي تملك المهر دون سواها، وجعل المهر نحلة للمرأة من غير عوض فيه مصالح للزوجين، فلو كان مقابل عوض لانتفى تكريم المرأة ولقدّر البضع بمال محدد، ولما ملكته المرأة، ولجرت عليه صفات الأملاك، من بيع تأجير وميراث، يقول ابن عاشور: فَإِنَّ النِّكَاحَ عَقْدٌ بَيْنَ الرَّجُلِ وَالْمَرْأَةِ فُصِدَ مِنْهُ الْمُعَاشَرَةُ، وَإِبْجَادُ أَصْرَةٍ عَظِيمَةٍ، وَتَبَادُلُ حُقُوقٍ بَيْنَ الرَّوْجَيْنِ، وَتَلَكَّ أَعْلَى مِنْ أَنْ يَكُونَ لَهَا عَوْضٌ مَالِيٌّ، وَلَوْ جُعِلَ لَهَا عَوْضٌ جَزِيلاً وَمُتَجَدِّداً يَتَجَدَّدُ الْمُنَافِعِ، وَامْتِدَادِ أَرْزَامِهَا، شَأْنُ الْأَعْوَاضِ كُلِّهَا، وَلَكِنَّ اللَّهَ جَعَلَهُ هَدِيَّةً وَاجِبَةً عَلَى الْأَزْوَاجِ إِكْرَامًا لِرُؤُوسَاتِهِمْ (ابن عاشور، 1984، 231/4)، ويتحقق مما سبق ضرورات النسل، وتكريم الطرفين، ويسر الأحكام الشرعية وعدلتها.

الاستثناء: اعطاؤها المهر أو بعضه للزوج: وهذا نص عليه القرآن بقوله: (فَإِنْ طِبَّنَ لَكُمْ عَنْ شَيْءٍ مِّنْهُ نَفْسًا فَكُلُوهُ هَنِيئًا مَّرِيئًا) [النساء: 4] يقول الجصاص: وتضمنت الآية أن المهر لها، وهي المستحقة له، لا حق للولي فيه... ومنها جواز هبتها للمهر للزوج، والاباحة للزوج في أخذه بقوله تعالى: فكلوه هنيئاً مريئاً" (الجصاص، 2003، 351/2)، فنجد من مقاصد هبتها للمهر أو بعضه لزوجها، تسامحا من الزوجة وتوافقا بينهما، وإدانة للمحبة فإن الهدية من ثمارها المحبة، وقد قال صلى الله عليه وسلم: تهادوا تحابوا (البخاري، 2001، ص306، حديث رقم: 594).

أثر التوافق بين الأصل والاستثناء: رأينا في المقاصد الأصلية لتشريع المهر تحقيقا للعبادة الواجبة، وتكريما للمرأة وتطبيبا لنفسها، واحتراما لها، بأن المهر نحلة وليس عوضا، كالبدل الذي يدفع في المعاوضات ويملك بهذا البدل، وكذلك فإن في الاستثناء دلالة على ملك المرأة للمهر دون غيرها، وجواز تصرفها به أو ببعضه، هبته للزوج أو لغيره، إذا كان بإرادتها الحرة من غير إكراه، فكان هذا المال من أطيب الأموال، وهبتها للزوج تزداد المحبة والمودة، بما يعود على مقاصد الزواج الأصلية والتبعية تحقيقا وتأكيدا.

يقول ابن عاشور: فَكُلُوهُ بِمَعْنَى خُدُوهُ أَخَذَ مَلِكٌ، وَيَجُوزُ كَوْنُهُمَا مُسْتَعْمَلَيْنِ فِي انْتِفَاءِ التَّبِعَةِ عَنِ الْأَزْوَاجِ فِي أَخْذِ مَا طَلَبَتْ لَهُمْ بِهِ نَفُوسُ أَزْوَاجِهِمْ، أَيْ حَلَالًا مُبَاحًا، أَوْ حَلَالًا لَا عَزْمَ فِيهِ" (ابن عاشور، 1984، 232/4) فأصبح الأصل فيه تحقيق مقاصد الشارع التي هي مقاصد الزواج الأصلية والتبعية وكذلك في الاستثناء مما تحققه الهبة من طيب نفس من التحاب والتواد وذلك من المقاصد الشرعية.

#### الفرع الثالث: الأصل ثبوت الحقوق للزوجة والاستثناء سقوطها أو التنازل عنها:

الأصل أن الحقوق الزوجية ثابتة للطرفين، والاستثناء هو التنازل عن بعض الحقوق أو جميعها، وقد مر بنا أن الأصل هو ثبوت الحقوق، وأن الاستثناء هو التنازل عن بعضها أو جميعها، قال تعالى: (وَإِنْ أَمْرًا خَافَتْ مِنْ بَعْلِهَا نُشُورًا أَوْ إِعْرَاضًا فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا أَنْ يُصْلِحَا بَيْنَهُمَا صُلْحًا وَالصُّلْحُ خَيْرٌ) [النساء: 128]، وسبب نزول الآية: عَنْ ابْنِ عَبَّاسٍ، قَالَ: "حَشِيَّتْ سَوْدَةُ أَنْ يُطَلِّقَهَا النَّبِيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، فَقَالَتْ: لَا تُطَلِّقْنِي وَأَمْسِكْنِي، وَاجْعَلْ يَوْمِي لِعَائِشَةَ، فَفَعَلَ" فَتَزَلَّتْ: {فَلَا جُنَاحَ} [النساء: 128] عَلَيْهِمَا أَنْ يُصْلِحَا بَيْنَهُمَا صُلْحًا وَالصُّلْحُ خَيْرٌ فَمَا اصْطَلَحَا عَلَيْهِ مِنْ شَيْءٍ فَهُوَ جَائِزٌ. (الترمذي، د.ت، ابواب تفسير القران، باب ومن سورة النساء، 249/5، حديث: وقال الترمذي هَذَا حَدِيثٌ حَسَنٌ صَحِيحٌ غَرِيبٌ 3040. وروى البخاري عَنْ عَائِشَةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهَا: {وَإِنْ أَمْرًا خَافَتْ مِنْ بَعْلِهَا نُشُورًا أَوْ إِعْرَاضًا} [النساء: 128] قَالَتْ: "الرَّجُلُ تَكُونُ عِنْدَهُ الْمَرْأَةُ لَيْسَ بِمُسْتَكْبَرٍ مِنْهَا، يُرِيدُ أَنْ يُفَارِقَهَا، فَتَقُولُ: أَجْعَلْكَ مِنْ شَأْنِي فِي حِلٍّ، فَتَزَلَّتْ هَذِهِ الْآيَةُ فِي ذَلِكَ" (البخاري، صحيح البخاري، كتاب التفسير، باب وان امرأة خافت من بعلها نشوزا أو اعراضا. 49/6، حديث رقم 4601)، وفي البخاري أن سودة وهبت يومها لعائشة، وكان النبي صلى الله عليه وسلم يقسم لعائشة بيومها ويوم سودة" (البخاري، 2001، 33/7، حديث رقم: 5212)، يقول ابن حجر العسقلاني ليس بمستكثر علمها: أي في المحبة والمعاشرة والملازمة، فتقول له أنت في حل، أي أن تتركني من غير طلاق (ابن حجر العسقلاني، د.ت، 266/8)

وروي عن علي وابن عباس أنه اجاز لهما أن يصطلحا على بعض مهرها أو بعض أيامها، بأن تجعله لغيرها (الجصاص، 2003، 269/3)، قال الجصاص فما اصطلاحا عليه من شيء فهو جائز، وقال هشام بن عروة عن أبيه عن عائشة أنها قالت نزلت في المرأة تكون عند الرجل ويريد طلاقها، ويتزوج غيرها، فتقول أمسكني ولا تطلقني، ثم تزوج وأنت في حل من نفقتي والقسم لي (الجصاص، 2003، 270/3)، فقد أباح الله تعالى للزوجة أن تترك حقها في القسم، وأن تجعله لغيرها من نسائه، وعموم الآية يقتضي جواز اصطلاحهما على ترك المهر والنفقة والقسم، وسائر ما يجب لها بحق

الزوجية(الجصاص، 2003، 270/3)

وقال القرطبي: "قَالَ عَلَمًاؤُنَا: وَفِي هَذَا أَنَّ أَنْوَاعَ الصُّلْحِ كُلَّهَا مُبَاحَةٌ فِي هَذِهِ النَّازِلَةِ، بَأَنَّ يُعْطِيَ الرَّؤُوحَ عَلَى أَنْ تَصِيرَ هِيَ، أَوْ تُعْطَى هِيَ عَلَى أَنْ يُؤْتَرَ الرَّؤُوحُ، أَوْ عَلَى أَنْ يُؤْتَرَ وَيَتَمَسَّكَ بِالْعِصْمَةِ، أَوْ يَقَعَ الصُّلْحُ عَلَى الصَّبْرِ وَالْأَثَرَةِ مِنْ غَيْرِ عَطَاءٍ، فَهَذَا كُلُّهُ مُبَاحٌ. وَقَدْ يَجُوزُ أَنْ تُصَالِحَ إِخْدَاهُنَّ صَاحِبَتَيْهَا عَنْ يَوْمِهَا بِشَيْءٍ تُعْطِيهَا" (القرطبي، 2006، 405/5)، وهذا يدل على فضل الصلح لرفع الإعراض والنشوز، وعلى أن هنالك سعة في الصلح، فقد ورد الصلح في الآية بصيغة التنكير ليدل على الشمول، فيجوز بالمال أو بالحقوق المعنوية. ومن أي طرف من الطرفين، يقول القرطبي: والصلح خير لفظ عام مطلق يقتضي أن الصلح الحقيقي التي تسكن إليه النفوس وينزل به الخلاف خير على الإطلاق (القرطبي، 2006، 406/5).

وقد روى الامام مسلم بسنده عن عائشة، قالت: مَا رَأَيْتُ امْرَأَةً أَحَبَّ إِلَيَّ أَنْ أَكُونَ فِي مَسْأَلَتِهَا (المسألة أي الجلد، النووي: شرح مسلم على النووي، 48/10) مِنْ سَوْدَةَ بِنْتِ زَمْعَةَ، مِنْ امْرَأَةٍ فِيهَا حِدَّةٌ، قَالَتْ: فَلَمَّا كَبُرْتُ، جَعَلْتُ يَوْمَهَا مِنْ رَسُولِ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ لِعَائِشَةَ، قَالَتْ: يَا رَسُولَ اللَّهِ، قَدْ جَعَلْتُ يَوْمِي مِنْكَ لِعَائِشَةَ، «فَكَانَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، يَقْسِمُ لِعَائِشَةَ يَوْمَيْنِ، يَوْمَهَا وَيَوْمَ سَوْدَةَ».

وهذا يدل على أن الحقوق المتنازل عنها تجوز من الطرفين، إذا حصل ذلك برضا صاحب الحق.

أثر التوافق بين الأصل والاستثناء: ثبوت الحقوق للزوجين كما مر بنا، يحقق المودة والألفة بينهم، ويحقق التوافق و المقاصد الأصلية والتبعية للزواج، والاستثناء من الأصل وهو التنازل عن الحقوق أو بعضها، أكدته الآيات والأحاديث، ومن مقاصده إعادة المودة والألفة بين الزوجين والتعاون على القيام بوظائف الأسرة، ويحفظ بناءها من الهدم أو التصدع، فيكون في هذا الصلح والتنازل عن الحقوق حفظاً للأسرة بطريق البقاء، ودفع الضرر عنها، فالتقت بذلك مقاصد الأصل والاستثناء.

كما أن الصلح في هذه الحالة يحفظ المرأة من التثنت والضياع، وهذا مقصد للشارع أيضاً، يقول صاحب البحر المحيط: "رأفة الله سبحانه وتعالى بعباده؛ حيث أباح لهم الصلح مع المرأة فيما إذا كان الزوج لا رغبة له فيها، ويريد مفارقتها، فأمره أن يقبل الصلح منها بترك حقها، وعدم مطالبتها به، وتزكها في نكاح غيرها ممن يرغب فيها، وتكون هي في عصمتها فقط، وهذا فضل من الله عز وجل على الرجال، وعلى النساء أيضاً، فإنها لو طلقها هذا الزوج تضيع، ويتشتت أمرها، فكونها في عصمتها عصمة لها، وصون عن الابتذال، والامتهان، { وَعَسَى أَنْ تَكْرَهُوا شَيْئًا وَهُوَ خَيْرٌ لَكُمْ وَعَسَى أَنْ تُحِبُّوا شَيْئًا وَهُوَ شَرٌّ لَكُمْ وَاللَّهُ يَعْلَمُ وَأَنْتُمْ لَا تَعْلَمُونَ } [البقرة: 216] (الأتوبي، 2005، 404/45).

الخاتمة (النتائج والتوصيات)

أهم النتائج التي توصل لها البحث ما يأتي:

1. الشريعة الإسلامية تراعي الحكم العام الذي ينتظم الغالب من المكلفين والحكم الاستثنائي الذي يراعي الأحوال الخاصة، وفي كلا الأمرين تتحقق مقاصد الشارع.
  2. الأثر المترتب على حكم الأصل هو مراعاة مصالح المكلفين، وكذلك الأثر المترتب على الحكم الاستثنائي.
  3. حكم الزواج في الحالة الأصلية يحقق المقصد الأصلي والمقاصد التبعية التي وضها الشارع له، وحكمه في الحالات الاستثنائية أنه يحقق المقاصد الأصلية والتبعية للزواج أيضاً.
- التوصيات: يوصي الباحث بالاهتمام بدراسة علم المقاصد للوصول إلى الحكم الشرعي، في أحكام الطلاق، كما يوصي الباحث طلبة العلم بدراسة الأصل والاستثناء في أحكام الطلاق وغيرها من أبواب الفقه وربطها بالمقاصد الشرعية.

شكر وتقدير: تم انجاز هذا البحث خلال إجازة التفرغ العلمي من جامعة ال البيت من الفصل الدراسي الثاني 2019-2020 وحتى بداية الفصل الدراسي الثاني 2020-2021.

المصادر والمراجع

- القرآن الكريم.
- ابن العربي، م. (2003). أحكام القرآن. (ط3). لبنان: دار الكتب العلمية.
- ابن المنذر، م. (2004). الإجماع. (ط1). الرياض: دار المسلم للنشر والتوزيع.
- ابن النجار الحنبلي، م. (1997). شرح الكوكب المنير. (ط2). القاهرة: مكتبة العبيكان.
- ابن الهمام، م. (2003). فتح القدير على الهداية. مصر: مكتبة مصطفى البابي.
- ابن حجر العسقلاني، أ. (2003). بلوغ المرام من أدلة الأحكام. (ط7). الرياض: دار الفلق.
- ابن حجر العسقلاني، أ. (د.ت). فتح الباري شرح صحيح البخاري. لبنان: دار المعرفة.

- ابن حزم، ع. (2004). *مراتب في العبادات والمعاملات والاعتقادات*. لبنان: دار الكتب العلمية.
- ابن حزم، ع. (د.ت.). *المحلى بالآثار*. لبنان: دار الفكر.
- ابن رشد، م. (2004). *بداية المجتهد ونهاية المقتصد*. (ط5). لبنان: دار المعرفة.
- ابن عابدين، م. (1966). *رد المحتار على الدر المختار*. (ط2). القاهرة: مكتبة مصطفى الباي واولاده.
- ابن عاشور، م. (1984). *التحري والتنوير*. تونس: الدار التونسية للنشر.
- ابن عاشور، م. (2011). *1998*. مصر: دار الكتاب المصري.
- ابن عبد السلام، ع. (1991). *قواعد الأحكام في مصالح الأنام*. بيروت: دار الكتب العلمية.
- ابن عبد السلام، ع. (2016). *الغاية في اختصار النهاية*. (ط1). بيروت-لبنان: دار النوادر.
- ابن قدامة، ع. (1997). *المغني*. (ط3). الرياض: دار عالم الكتب.
- ابن قدامة، ع. (د.ت.). *الشرح الكبير على متن المقنع*. لبنان: دار الكتاب العربي.
- ابن قيم، م. (1973). *اعلام الموقعين عن رب العالمين*. بيروت، لبنان: دار الجيل للنشر والتوزيع.
- ابن قيم، م. (د.ت.). *روضه المحبين ونزهة المشتاقين*. بيروت-لبنان: دار الكتب العلمية.
- ابن كثير، ا. (1998). *تفسير القرآن العظيم*. (ط1). بيروت: دار الكتب العلمية.
- ابن ماجه، م. (2009). *سنن ابن ماجه*. (ط1). بيروت: دار الرسالة العالمية.
- ابن منظور، م. (1993). *لسان العرب*. (ط3). بيروت-لبنان: دار صادر.
- ابو الفضل العراقي، ع. (د.ت.). *طرح التثريب في شرح التقريب*. مصر: المطبعة المصرية القديمة.
- ابو لحية، ن. (2016). *المقدمات الشرعية للزواج برؤية مقاصدية*. (ط2). عمان: دار الأنوار للنشر والتوزيع.
- الأتوبي، م. (2005). *البحر المحيط الثجاج في شرح صحيح الإمام مسلم بن الحجاج*. (ط1). عمان: دار ابن الجوزي.
- الاستنوي، ع. (1990). *نهاية السؤل شرح منهاج الأصول*. (ط1). لبنان: دار الكتب العلمية.
- الأنصاري، م. (د.ت.). *اسنى المطالب في شرح روض الطالب*. القاهرة: دار الكتاب الإسلامي.
- انيس، ا. واخرون (1973). *المعجم الوسيط*. (ط2). بيروت: دار احياء التراث العربي.
- البخاري، م. (2001). *الجامع الصحيح المسند المختصر من أمور رسول الله وسننه وأيامه*. (ط1). بيروت: دار طوق النجاة.
- البقاعي، ا. (1984). *نظم الدرر في تناسب الآيات والسور*. بيروت: دار الكتاب الاسلامي.
- البكري، ع. (1997). *اعانة الطالبين على حل ألفاظ فتح المعين*. (ط1). عمان: دار الفكر للطباعة والنشر.
- البيهوتي، م. (1982). *كشاف القناع عن متن الإقناع*. بيروت: دار الفكر للطباعة والنشر.
- الترمذي، م. (د.ت.). *الجامع الكبير، سنن الترمذي*. بيروت: دار الغرب العربي.
- الجبصا، أ. (2003). *كتاب احكام القران*. بيروت: دار احياء التراث العربي.
- الجويني، ع. (2007). *نهاية المطلب في دراية المذهب*. (ط1). السعودية: دار المنهاج.
- الحاكم النيسابوري، م. (1990). *المستدرک على الصحيحين*. لبنان: دار الكتب العلمية.
- الحصني، ت. (1994). *كفاية الأخيار في حل غاية الاختصار*. (ط1). دمشق: دار الخير.
- الغادمي، ن. (2001). *علم المقاصد الشرعية*. (ط1). الرياض: مكتبة الكعبيان.
- خلاف، ع. (1938). *أحكام الأحوال الشخصية في الشريعة الإسلامية*. (ط2). القاهرة: مطبعة دار الكتب المصرية.
- الدهلوي، أ. (1763). *حجة الله البالغة*. بيروت: دار الجيل.
- الديمري، م. (2004). *النجم الوهاج في شرح المنهاج*. (ط1). دار المنهاج.
- الرازي، م. (1999). *مختار الصحاح*. (ط5). بيروت، صيدا: المكتبة العصرية.
- الراغب الاصفهاني، ح. (1992). *المفردات في غريب القران*. (ط1). بيروت: دار القلم، دمشق: الدار الشامية.
- الروياتي، ع. (2009). *بحر المذهب*. (ط1). لبنان: دار الكتب العلمية.
- الزركشي، م. (1994). *البحر المحيط في أصول الفقه*. (ط1). عمان: دار الكتبي.
- زناتي، خ. (د.ت.). *مقاصد أحكام العائلة من خلال كتاب 1998 لابن عاشور، رسالة ماجستير في الفقه واصوله في جامعة ادرا في الجزائر*.
- السيابي، م. (2010). *المراة بين الفقه والقانون*. (ط4). سوريا: دار السلام للطباعة والنشر.
- السرخسي، م. (1993). *المبسوط*. بيروت، لبنان: دار المعرفة.
- الشاطبي، ا. (1997). *الموافقات*. (ط1). القاهرة: دار ابن عفان.
- الشريبي، م. (1994). *مغني المحتاج الى معرفة ألفاظ المنهاج*. (ط1). لبنان: دار الكتب العلمية.
- الطبري، م. (د.ت.). *جامع البيان في تأويل أي القرآن*. مكة المكرمة: دار التربية والتراث.
- العالم، ي. (1994). *المقاصد العامة للشريعة الإسلامية*. (ط2). الرياض: الدار العالمية للكتاب الإسلامي.

- عبدالله، ع. (1956). *احكام الشريعة الاسلاميه في الاحوال الشخصية*. (ط1). مصر: مدار المعارف.  
 عقلة، م. (1990). *نظام الاسرة في الاسلام*. (ط1). عمان: مكتبة الرسالة.  
 الغزالي، م. (1971). *شفاء الغليل في بيان الشبهة والمخيل ومسالك التعليل*. (ط1). بغداد: مطبعة الارشاد.  
 الغزالي، م. (د.ت.). *احياء علوم الدين*. بيروت: دار المعرفة.  
 الفرطبي، م. (2006). *الجامع لاحكام القران*. (ط2). القاهرة: دار الكتب المصرية.  
 الكاساني، ع. (1986). *بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع*. (ط2). لبنان، بيروت: دار الكتب العلمية.  
 الكشناوي، ع. (د.ت.). *اسهل المدارك شرح ارشاد السالك في مذهب امام الأئمة مالك*. (ط2). عمان: دار الفكر.  
 الماوردي، ع. (1999). *الحاوي الكبير*. لبنان: دار الكتب العلمية.  
 النسائي، أ. (1986). *المجتبى من السنن*. (ط2). مصر: دار التأصيل.  
 النووي، م. (1988). *تحرير الفاظ التنبيه*. (ط1). دمشق: دار القلم.  
 النووي، م. (2005). *منهاج الطالبين وعمدة المفتين*. (ط1). عمان: دار الفكر.  
 اليبوي، م. (1998). *مقاصد الشريعة الاسلامية وعلاقتها بالأدلة الشرعية*. (ط1). السعودية: دار الهجرة للنشر والتوزيع.

## References

### The Holy Quran

- Abdullah, O. (1956). *The Provisions of Islamic Law in Personal Status*. (1<sup>st</sup> ed). Egypt: Dar Al Ma'arif.
- Al-Aini, B. (2000). *Albenaeh Sharh Al-Hidaya*. (1<sup>st</sup> ed). Beirut, Lebanon: Dar Al-Kutub Al-Ilmiyya.
- Al-Alam, Y. (1994). *General Objectives of Islamic Law*. (2<sup>nd</sup> ed). Riyadh: International House for Islamic Books.
- Al-Ansari, M. (n.d). *The best of the demands in explaining kindergarten student*. Cairo: Dar Alkitab Alislami.
- Al-Asnawi, Abd. (1990). *The End of the Question Explanation of the Methodology of Usul*. (1<sup>st</sup> ed). Beirut, Lebanon: Dar Al-Kutub Al-Ilmiyyah.
- Al-Asqalani, A. (2003). *Reaching the Maram from the Evidence of Rulings*. (7<sup>th</sup> ed). Riyadh: Dar Al-Falaq.
- Al-Atiobi, M. (2005). *The Sea Surrounding the Thug in Sharh Sahih Al-Imam Muslim Ibn Al-Hajjaj*. (1<sup>st</sup> ed). Amman: Dar Ibn Al-Jawzi.
- Al-Bahooti, M. (1982). *The Scouts of Al-Maska on Board Al-Iqnaa*. Beirut: Dar Al-Fikr for Printing and Publishing.
- Al-Bakri, O. (1997). *Helping the students to dissolve the words of Al-Mu'in Fath*. (1<sup>st</sup> ed). Amman: Dar Al-Fikr for Printing and Publishing.
- Al-Bukhari, M. (2001). *Al-Jami Al-Sahih Al-Musnad Al-Muqtasar from the Affairs of the Messenger of God, his Sunnah and his days*. Beirut: Dar Tawq Alnajah.
- Al-Buqai, I. (1984). *Organized Durar in Relation to Verses and Suras*. Beirut: Dar Al-Kitab Al-Islami.
- Al-Dahlawi, A. (1763). *Hajjat Allah Al-Raghira*. Beirut: Dar Al-Jeel Beirut.
- Al-Fayrouzabadi, M. (2005). *Al-Qamoos Al Muheet*. (8<sup>th</sup> ed). Beirut: Al-Resala Foundation.
- Al-Ghazali, M. (1971). *Shifa al-Ghaleel in Bayan al-Shibh, Al-Mukhil, and Paths of Explanation*. (1<sup>st</sup> ed). Baghdad: Al-Irshad Press.
- Al-Ghazali, M. (n.d). *Revival of the Science of Religion*. Beirut: House of Knowledge.
- Alhakam Al-Nisaburi, M. (1990). *Almustadab on Al-Sahihain*. Lebanon: Dar Alkutub Alalmiah.
- Al-Hanbali, M. (1997). *Sharh Al-Kawkab Al-Munir*. (2<sup>nd</sup> ed). Cairo: Obeikan Library.
- Al-Husni, Abu. (1994). *The Adequacy of Good Guys in Solving the Purpose of Shortening*. (1<sup>st</sup> ed). Damascus: Dar Al-Khair.
- Al-Jassas, A. (1985). *Rulings of the Qur'an*. Beirut: House of Revival of the Arab Heritage.
- Al-Jawziyyah, M. (n.d). *Kindergarten of Love and Nuzhat Al-Mushtaqin*. Beirut, Lebanon: Dar Al-Kutub Al-Ulmiah.
- Al-Juwayni, Abd. (2007). *The End of the Muttalib fi Derayat al-Madhab*. (1<sup>st</sup> ed). Saudi Arabia: Dar al-Minhaj.
- Al-Kasani, Abu. (1986). *Bada'a al-San'a in the Order of the Laws*. (2<sup>nd</sup> ed). Beirut, Lebanon: Dar Al-Kutub Al-Ilmiyyah.
- Al-Kashnawi, Abd. (n.d). *The Easiest Comprehension, Explanation of the Guidance of the Traveler in the Doctrine of Imams Malik*. (2<sup>nd</sup> ed). Amman: Dar Al-Fikr.

- Al-Khademi, N. (2001). *The Knowledge of Sharah Objectives*. (1<sup>st</sup> ed). Riyadh: Al-Ka'ban Library.
- Al-Mawardi, A. (1999). *Al-Hawi Al-Kabeer*. Beirut, Lebanon: Dar Al-Kutub Al-Alami.
- Al-Nasa'i, A. (1986). *Al-Mujtaba from Al-Sunan*. (2<sup>nd</sup> ed). Egypt: Dar Alta'sil.
- Al-Nawawi, M. (2005). *Minhaj Al-Talibeen and Omdat of the Muftis*. (1<sup>st</sup> ed). Amman: Dar Al-Fikr.
- Al-Nawawi, Y. (1988). *Editing of the Phrase Al-Tanbiyya*. (1<sup>st</sup> ed). Damascus: Dar Al-Qalam.
- Al-Qurtubi, M. (2006). *Al-Jami' Al-Ahkam Al-Qur'an*. (2<sup>nd</sup> ed). Cairo: Dar Al-Kutub Al-Masrya.
- Al-Ragheb Al-Isfahani, H. (1992). *Vocabulary in Gharib Al-Qur'an*. (1<sup>st</sup> ed). Damascus: Dar Al-Qalam, Beirut: Al-Dar Al-Shamiya.
- Al-Razi, M. (1999). *Mukhtar As-Sahah*. Beirut, Saida: Al-Asriyya Library.
- Al-Ruyani, Abd. (2009). *Bahr Al-Madhhab*. (1<sup>st</sup> ed). Lebanon: Dar Al-Kutub Al-Alami.
- Al-Sarkhasi, M. (1993). *Al-Mabsut*. Beirut, Lebanon: House of Knowledge.
- Al-Sebaei, M. (2010). *Women Between Jurisprudence and Law*. (4<sup>th</sup> ed). Syria: Dar Al-Salam for Printing and Publishing.
- Al-Shatibi, I. (1997). *Approvals*. (1<sup>st</sup> ed). Cairo: Dar Ibn Affan.
- Al-Sherbiny, M. (1994). *The Singer who Needs to Know the Words of the Minhaj*. (1<sup>st</sup> ed). Lebanon: Dar Al-Kutub Al-Ilmiyya.
- Al-Tabari, M. (n.d). *Jami al-Bayan fi Tafsir the verse of the Qur'an*. Makkah Al-Mukarramah: House of Education and Heritage.
- Al-Tarmithi, M. (n.d). *The Great Mosque, Sunan Al-Tirmidhi*. Beirut: Dar Al-Gharb Al-Arabi.
- Al-Youbi, M. (1998). *The Objectives of Islamic Law and their Relationship with Sharia Evidence*. (1<sup>st</sup> ed). Saudi Arabia: Dar Al-Hijrah for Publishing and Distribution.
- Al-Zarkashi, M. (1994). *Al-Bahr Al-Muheet fi Usul Al-Fiqh*. (1<sup>st</sup> ed). Amman: Dar Al-Kutbi.
- Anis, I. and et.al. (1973). *The Median Dictionary*. (2<sup>nd</sup> ed). Beirut: Dar Revival of the Arab Heritage.
- Ibn Abd al-Salam, I. (2016). *The Purpose of Abbreviation of the End*. (1<sup>st</sup> ed). Beirut, Lebanon: Dar Al-Nawader.
- Ibn Al-Arabi, M. (2003). *Ahkam Al-Qur'an*. (3<sup>rd</sup> ed). Lebanon: Dar Al-Kutub Al-Ilmiyya.
- Ibn Al-Hamam, M. (2003). *Fatah al-Qadir al-Hidaya*. Egypt: Mustafa Al-Babi Library.
- Ibn Al-Mundhir, M. (2004). *Al-Ijmaa*. (1<sup>st</sup> ed). Riyadh: Dar Al-Muslim for Publishing and Distribution.
- Ibn Kathir, I. (1998). *Interpretation of the Great Qur'an*. (1<sup>st</sup> ed). Beirut: Dar al-Kutub al-Ilmiyya.
- Ibn Majah, M. (n.d). *Sunan Ibn Majah*. Cairo: House of Revival of Arab Books.
- Ibn Manzoor, M. (1993). *Lisan Al-Arab*. (3<sup>rd</sup> ed). Beirut, Lebanon: Dar Sader.
- Ibn Qudamah, Abd. (1997). *Al-Mughni*. (3<sup>rd</sup> ed). Riyadh: Dar the World of Books.
- Ibn Qudamah, Abd. (n.d). *The Great Explanation on Board Al-Muqin*. Lebanon: House of the Arab Book.
- Khalaf, Abd. (1938). *Rulings of Personal Status in Islamic Law*. (2<sup>nd</sup> ed). Egypt: The Egyptian House of Books in Cairo Press.
- Saed Sabiq, M. (1977). *Fiqh Al-Sunnah*. (3<sup>rd</sup> ed). Beirut, Lebanon: Arab Book House.
- Uqla, M. (1990). *The Family System in Islam*. (1<sup>st</sup> ed). Amman: Al-Risalah Library.
- Zanati, M. (n.d). *Al-Ahkam Family through the Book Maqasid Al-Sharia by Ibn Ashour, a master's thesis in jurisprudence and its origins at the University of Adrar in Algeria*.