أثر عدم النية في عقد النكاح

دكتور/ فهد بن عبدالله السلمي
الأستاذ المشارك بقسم الفقه
كلية الشريعة والدراسات الإسلامية
جامعة القصيم

مقدمة:

إن الحمد لله نحمده ونستعينه ، ونستغفره ، ونتوب إليه ، ونعوذ بالله من شرور أنفسنا وسيئات أعمالنا ، من يهده الله فلا مضل له ، ومن يضلل فلا هادي له ، وأشهد أن لا إله إلا الله وحده لا شريك له ، وأشهد أن محمدا عبده ورسوله[1] ﷺ وعلى آله وصحبه أجمعين ، ومن تبعهم بإحسان إلى يوم الدين ، وسلم تسليما كثيرا .

أما بعد: فقد منّ الله تعالى علينا بدين الإسلام الذي شمل بتعاليمه وأحكامه جميع مناحي الحياة ، مثبتا بذلك لكل من تمسك به حق التمسك صلاحيته لكل زمان ومكان وأمة ، وأنه لا صلاح للبشرية جمعاء ولا فلاح لها بدونه ، لأنه تشريع رباني من لدن حكيم حميد ((ألا يعلم من خلق وهو اللطيف الخبير))[2] وقد تميز هذا التشريع باستيعابه لما كان موجودا عند نزوله ، وقدرته على إيجاد الحكم المناسب لما يستجد من النوازل عبر العصور المتلاحقة من خلال قواعد الشريعة ونصوصها العامة .

ومما جد في هذه العصور بعض القضايا المعاصرة في عقد النكاح ، والتي لها ارتباط وثيق بالقصد والنية، كالنكاح الصوري ، ونكاح الهازل ، والمكره ، والتلجئة ، ونحوها ، فجاءت فكرة هذا البحث بعنوان : أثر عدم النية في عقد النكاح .

---

(١) هذه خطبة الحاجة، وقد أخرجها من حديث عبدالله بن مسعود ﷺ الإمام أحمد في مسنده ٤٣٢/١ برقم(٤١١٥) وأبو داود في سننه كتاب النكاح ٢٣٨/٢ باب في خطبة النكاح ، برقم(٢١١٨) والنسائي في سننه كتاب الجمعة ١٠٤/٣ باب كيفية الخطبة، برقم(١٤٠٤) والدارمي في سننه كتاب الجمعة ١٩١/٢ باب في خطبة النكاح ، برقم(٢٢٠٢) والحاكم في المستدرك على الصحيحين ١٩٩/٢ والبيهقي في السنن الكبرى ١٤٦/٧ ، وجاء هذا اللفظ من حديث ابن عباس رضي الله عنهما عند مسلم في كتاب الجمعة، ٥٩٣/٢ باب تخفيف الصلاة والخطبة، برقم(٨٦٨).

(٢) سورة الملك آية ١٤

مشكلة البحث :

تكمن مشكلة البحث في أن النية ليست شرطا في عقد النكاح ، ولكن بعض المسائل قد يكون لعدم القصد والنية تأثير في عقد النكاح من حيث الصحة واللزوم ، ومن هنا فإن البحث يسلط الضوء على أثر عدم النية في عقد النكاح ، وبيان مدى هذا التأثير على صحة العقد ولزومه كما سيظهر من خلال ثنايا البحث بإذن الله .

سبب اختيار البحث :

الحاجة إلى بيان الأثر المترتب على عدم النية في عقد النكاح ، الذي يتعلق بالميثاق الغليظ المفضي إلى استحلال الفروج ، وحل الاستمتاع بين الزوجين، وثبوت النسب والميراث، بالإضافة إلى جمع هذه المسائل المتشابهة في بحث واحد، وتوضيح الحكم فيها ، وبيان الفرق بينها تسهيلا للوصول إليها .

وقد استعنت بالله عز وجل وعزمت على توضيح الحكم الشرعي في مسائل البحث على هدي من كتاب الله تعالى وسنة رسوله ﷺ مسترشدا بأقوال الأئمة العلماء من السابقين والمعاصرين ، سائلا الله تعالى العون والتوفيق، والرشد والتسديد .

وانتظم هذا البحث في مقدمة وتمهيد وأربعة مباحث وخاتمة ، على النحو الآتي:

خطة البحث : تشتمل على مقدمة وتمهيد وأربعة مباحث وخاتمة .

التمهيد في تعريف النية ، والنكاح ، وبيان المراد بالبحث . ، وذلك في ثلاثة مطالب:

المطلب الأول : تعريف النية في اللغة، والاصطلاح .

المطلب الثاني : تعريف النكاح في اللغة، والاصطلاح .

المطلب الثالث : المراد بالبحث .

المبحث الأول : نكاح الهازل .

المبحث الثاني : نكاح المكره .

المبحث الثالث : نكاح التلجئة .

المبحث الرابع : النكاح الصوري .

الخاتمـــــــة .

وقد سرت في إعداد هذا البحث على المنهج المتعارف عليه عند الباحثين في مسائل الفقه من تصوير المسألة المراد بحثها ، وتحرير محل النزاع ببيان مسائل الاتفاق ومحل الخلاف ، فإن كانت المسألة من مسائل الإجماع اكتفيت بنقل الإجماع من مظانه

المعتبرة ، مؤيدا بدليله من الكتاب والسنة، وإن كانت من مسائل الخلاف عرضت خلاف العلماء ذاكرا كل قول بأدلته مع ما يرد عليها من المناقشات، ثم أعقب ذلك بالترجيح مبينا أسبابه، مقتصرا على المذاهب الفقهية الأربعة المعتبرة مع الإشارة إلى مذهب أهل الظاهر إن وجد ، مستدلاً بآيات الكتاب العزيز ، وأحاديث المصطفى صلى الله عليه وسلم فإن كان الحديث في الصحيحين أو أحدهما اكتفيت بالإشارة إليه، وإن كان في غيرهما خرجته مع ذكر حكمه من حيث الصحة والضعف ما أمكن ذلك .

وذيلت البحث بخاتمة تتضمن خلاصته، ثم أتبعت ذلك بفهرس الموضوعات.

وحسبي أني بذلت جهدي ، فإن أصبت فمن الله وحده، وإن أخطأت فتلك سمة الجهد البشري ، وأستغفر الله وأتوب إليه .

المطلب الأول : تعريف النية في اللغة، والاصطلاح .

النية في اللغة : أصل النية مأخوذ من قولك: نويت بلد كذا أي: عزمت بقلبي قصده، ويقال للموضع الذي يقصده: نية – بتشديد الياء وتخفيفها – ... قال ابن الاعرابي: وانتويت موضع كذا: أي قصدته للنجعة انتواء .

ويقال للبلد المنوي نوى أيضا ، والنوى: الفراق.

ويقال: نواك الله أي حفظك الله وكأن المعنى: قصدك الله بحفظه إياك[(١)] . فالنِّيَّةُ: القَصْدُ والعَزِيمة، يُقال: نَوَيْتُ الشيءَ، وانْتَوَيْتُه[(٢)] .

وتطلق على ما ينوي الإنسان بقلبه من خَيْرٍ أو شرٍّ.. والنَّوَى والنَّيّةُ: واحد، وهي: النِّية، مخففة، ومعناها: القصد. والنَّوى: الوجه الذي يقصده .

والنَّوَى: التَّحَوُّل من دارٍ إلى دار أُخْرى، كما كانوا ينتوون مَنزِلاً بَعْدَ مَنْزِلٍ. والفِعْل: الانتواء والمصدر: النّيّة والنَّوى[(٣)].

والنوى: الدَّار يُقَال: شطت نواهم أَي بَعدت دَارهم. والنوى: النِّيَّة حَيْثُ انتووا فِي الأَرْض من قَوْلهم: نوى شطون أَي بعيدَة. وَرُبمَا سمي الْبعد النَّوَى بعَيْنه[(٤)] .

والنية اصطلاحا: عزم القلب على عمل من الاعمال فرض أو غيره[(٥)] .

---

(١) الزاهر في غريب ألفاظ الشافعي ص٢٤ المؤلف: محمد بن أحمد بن الأزهري الهروي، أبو منصور (المتوفى: ٣٧٠هـ)

المحقق: مسعد عبد الحميد السعدني الناشر: دار الطلائع

(٢) حلية الفقهاء ص٤٠ المؤلف: أحمد بن فارس بن زكرياء القزويني الرازي، أبو الحسين (المتوفى: ٣٩٥هـ)

المحقق: د. عبد الله بن عبد المحسن التركي ، الناشر: الشركة المتحدة للتوزيع – بيروت. الطبعة: الأولى (١٤٠٣هـ – ١٩٨٣م)

(٣) كتاب العين لأبي عبد الرحمن الخليل بن أحمد بن عمرو بن تميم الفراهيدي البصري (المتوفى: ١٧٠هـ) ٣٩٣/٨ وما بعدها . تحقيق: د مهدي المخزومي، د إبراهيم السامرائي ،، نشر: دار ومكتبة الهلال .

وينظر : مختار الصحاح ص٣٢٢ المؤلف: زين الدين أبو عبد الله محمد بن أبي بكر بن عبد القادر الحنفي الرازي (المتوفى: ٦٦٦هـ) المحقق: يوسف الشيخ محمد الناشر: المكتبة العصرية – الدار النموذجية، بيروت – صيدا

الطبعة: الخامسة، ١٤٢٠هـ / ١٩٩٩م

(٤) جمهرة اللغة ٢٤٩/١ المؤلف: أبو بكر محمد بن الحسن بن دريد الأزدي (المتوفى: ٣٢١هـ)

المحقق: رمزي منير بعلبكي الناشر: دار العلم للملايين – بيروت الطبعة: الأولى، ١٩٨٧م

(٥) الزاهر في غريب ألفاظ الشافعي ص٢٤

المطلب الثاني : تعريف النكاح في اللغة، والاصطلاح .

النكاح في اللغة : النون والكاف والحاء أصل واحد ، وهو البضاع ، ونكح ينكح. وامرأة ناكح في بني فلان، أي ذات زوج منهم [(١)] .

وأصل النكاح في كلام العرب : الوطء المباح، وقيل للتزوُّج نِكاح ؛ لِأَنَّهُ سببُ الْوَطْء المُباح.

ويطلق على الضم ، والجمع بين الشيئين ، يقال : تناكحت الأشجار ، إذا انضم بعضها إلى بعض ، كما يطلق على التداخل ، والقران .

وقد يطلق على العقد ، فإذا قالوا : نكح فلانة ، أو بنت فلان ، أرادوا تزوجها ، وعقد عليها ، وإذا قالوا نكح امرأته ، لم يريدوا إلا المجامعة؛ لأَن بِذكْرِ امرأته وزوجه يستغنى عن العَقْد [(٢)].

ويطلق السِّرُّ [(٣)] على النِّكَاح .

---

(١) معجم مقاييس اللغة ٤٧٥/٥ المؤلف: أحمد بن فارس بن زكريا القزويني الرازي، أبو الحسين (المتوفى: ٣٩٥هـ) المحقق: عبد السلام محمد هارون ، الناشر: دار الفكر ، عام النشر: ١٣٩٩هـ - ١٩٧٩م.

(٢) تهذيب اللغة ٦٤/٤، المؤلف: محمد بن أحمد بن الأزهري الهروي، أبو منصور (المتوفى: ٣٧٠هـ) المحقق: محمد عوض مرعب ، الناشر: دار إحياء التراث العربي – بيروت ، الطبعة: الأولى، ٢٠٠١م . الدر النقي في شرح ألفاظ الخرقي ٦١٥/٣ المؤلف: جمال الدين أبو المحاسن يوسف بن حسن بن عبد الهادي الحنبلي الدمشقي الصالحي المعروف بـ «ابن المبرد» (المتوفى: ٩٠٩ هـ) المحقق: رضوان مختار بن غربية ، الناشر: دار المجتمع للنشر والتوزيع، جدة – المملكة العربية السعودية ، الطبعة الأولى، ١٤١١ هـ - ١٩٩١ م

وينظر : كتاب التعريفات ص٢٤٦ المؤلف: علي بن محمد بن علي الزين الشريف الجرجاني (المتوفى: ٨١٦هـ) المحقق: ضبطه وصححه جماعة من العلماء بإشراف الناشر ، الناشر: دار الكتب العلمية بيروت –لبنان الطبعة: الأولى ١٤٠٣هـ -١٩٨٣م ، حاشية الروض المربع شرح زاد المستقنع لابن قاسم النجدي الحنبلي ت ١٣٩٢هـ ٢٢٣/٦

(٣) وإنما سُمي النكاح سِرّاً، لأنه يُخْفَى، ويُغَيَّبُ، ويُستَرُ عن الناس، فشُبِّه بالسرّ من القول.

وربَّما سَمَّتِ العرب الزنا سِرّاً، قال الشاعر :

(ويحرُمُ سِرُّ جارتهم عليهم ... ويأكلُ جارُهُم أُنُفَ القِصاعِ) أراد بالسر: الزنا. وقال العجاج:

(إني امرؤٌ عن جارتي كَفِيُّ ... عن الأذى إنَّ الأذى مَقْلِيُّ ... وعن تَبَغِّي سِرِّها غَنِيُّ ..عفٌّ فلا لاصٍ ولا ملْصِيُّ ...)

اللاصي: القاذف، والملصي: المقذوف. يقال: لصيتُ الرجل: إذا قذفته، وافتريت عليه. وقال رؤبة : (فعفَّ عن أسرارها بعد العَسَقْ ... ولم يضعها بينَ فِرْكٍ وعَشَقْ ...) أراد بالأسرار: الزنا. الزاهر في معاني كلمات الناس ٣١٢/٢

المؤلف: محمد بن القاسم بن محمد بن بشار، أبو بكر الأنباري (المتوفى: ٣٢٨هـ) المحقق: د. حاتم صالح الضامن

الناشر: مؤسسة الرسالة – بيروت الطبعة: الأولى، ١٤١٢ هـ -١٩٩٢

قال الله جَلَّ وعَزَّ: (ولكن لا تُواعدُوهُنَّ سِراً)[١]

وهَكَذَا فسره أَبُو عُبَيْدَة وَاحْتج بقول امْرِئ الْقَيْس بن حجر الْكِنْدِيّ :

(أَلا زعمت بسباسة الْيَوْم أنني ... كَبرت وَأَن لَا يحسن السِّرّ أمثالي)[٢] .

وفي الاصطلاح : عَقْدُ التزويج[٣] .

وعرف بأنه : عقد الزوجية الصحيح ، وإن لم يحصل وطء ولا خلوة[٤] .

وهل هو حقيقة في العقد أو الوطء ، أو فيهما معا ؟

قال القاضي وجماعة: "هو حقيقةٌ في العَقْد والوطء جميعاً "[٥] .

وقيل: "بل هو حقيقة في الوَطْء، مجازٌ في العَقْد، ومستند هذا ما حكي عن جماعة من أهل اللغة: أنه بمعنى الوطء[٦] .

---

(١) (البقرة آية ٢٣٥)

(٢) معجم ديوان الأدب، المؤلف: أبو إبراهيم إسحاق بن إبراهيم بن الحسين الفارابي، (المتوفى: ٣٥٠هـ) تحقيق: دكتور أحمد مختار عمر ، مراجعة: دكتور إبراهيم أنيس، طبعة: مؤسسة دار الشعب للصحافة والطباعة والنشر، القاهرة عام النشر: ١٤٢٤ هـ – ٢٠٠٣ م ،، جمهرة اللغة ١٢١/١ المؤلف: أبو بكر محمد بن الحسن بن دريد الأزدي (المتوفى: ٣٢١هـ) المحقق: رمزي منير بعلبكي الناشر: دار العلم للملايين – بيروت الطبعة: الأولى، ١٩٨٧م

وذكر الأزدي في نفس كتابه في عدة مواضع كنايات كثيرة منها : الزخ ١٠٥/١ ، والطخ ، يُقَال: طخ الْمَرْأَة يطخها طخا إِذا جَامعهَا. وَرُوِيَ عَن يحيى بن يعمر أَنه اشْترى جَارِيَة خراسانية ضخمة فَدخل عَلَيْهِ أَصْحَابه فَسَأَلُوهُ عَنْهَا فَقَالَ: نعم المطخة ١٠٦/١ ، والخجخجة ١٨٢/١، والزخزخة ١٨٩/١، والنشنشة ٢٠٧/١، والوطء ٢٤٣/١ والدحاب ٢٧٣/١، والنخب ٢٤٩/١ ، والدعب ٢٩٨/١، والحرث ٤١٧/١، والنحج، والنخج بالحاء والخاء ٤٤٢/١، والمخج ٤٤٥/١، والذعج ٤٥٤/١، والعزج ٤٧٠/١، والطعج ٤٨١/١، والجماع ٤٨٤/١ والمطح ٥٥١/١، والدعز ٦٤٢/٢، والمصد ٦٥٧/٢ ، والرعز ٧٠٥/٢، والرطع ٧٥٣/٢، والطعز ٨١٣/٢، واللعز ٨١٦/٢ ، والطعس ٨٣٤/٢، والفطأ ٩٢١/٢ ، وحشأت المرأة ١٠٩٦/٢ . والمعس ، ذكره الأزهري صاحب تهذيب اللغة ٧٧/٢

والقفش والنقش والطفش والجفن ، ذكرها صاحب كتاب العشرات في غريب اللغة ص١٣٧، ١٤٥، محمد بن عبد الواحد بن أبي هاشم، أبو عمر الزاهد المطرز الباوَرْدي، المعروف بغلام ثعلب (المتوفى: ٣٤٥هـ) المحقق: يحيى عبد الرؤوف جبر الناشر: المطبعة الوطنية – عمان . والشَّبْرُ: النِّكاحُ . معجم ديوان الأدب ١٠٨/١

(٣) طلبة الطلبة: ص٣٨، التعريفات: ص٢٤٦، المطلع: ص٣١٨، أنيس الفقهاء: ص١٤٥، حلية الفقهاء: ص١٦٥، المصباح ٢/ ٢٩٥ – ٢٩٦). المغني لابن قدامة ٣٣٩/٩

(٤) الفوائد الجلية في المباحث الفرضية ص١٠ المؤلف: سماحة الشيخ عبد العزيز بن عبد الله بن باز (المتوفى: ١٤٢٠هـ) الناشر: وزارة الشؤون الإسلامية والأوقاف والدعوة والإرشاد – المملكة العربية السعودية، الطبعة: الأولى، ١٤١٨هـ

(٥) شرح الخرقي للقاضي أبي يعلي: ١/ ١. وانظر: (المغني: ٩/ ٣٣٩، الإنصاف: ٨/ ٥)، وحكى هذا القول ابن هبيرة عن مالك وأحمد رحمهما الله. انظر: (الإفصاح: ٢/ ١١٤)، وعلى هذا يكون من الألفاظ المتواطئة، حيث لا يكون حقيقة إلَّا عليهما مجتمعين لا غير.

(٦) قال في: (الإنصاف: ٨/ ٤): "اختاره القاضي في أحكام القرآن"، واختياره كذلك في: (شرح الخرقي: ١/ ٢).

تقول العرب: أنكحنا الفرا ، فسنرى. أي أضربنا فحل حمر الوحش أمه، فسنرى ما يتولد منهما ، يضرب مثلا للأمر يجتمعون عليه، ثم يتفرقون عنه. وقال الشاعر:

ومن أيم قد أنكحتنا رماحنا ... وأخرى على خال وعم تلهف

وقيل: هو حقيقة في العقد مجازٌ في الوطء[١] .

وقيل: هو من قبيل المشترك، فهو حقيقة في كل واحد منهما بانفراده.

قال المرداوي[٢] : وعليه الأكثر.

والصحيح أنه حقيقة في العقد ؛ لأن الأشهر استعمال لفظة النكاح بإزاء العقد في الكتاب والسنة ولسان أهل العرف، وهو في القرآن الكريم بمعنى العقد إلا في قوله تعالى : حتى تنكح زوجا غيره ، فالمراد به الوطء ، ويؤيد ذلك حديث العسيلة[٣].

وتظهر ثمرة الخلاف فيمن زنى رجل بامرأة ، فهل تحرم على والده وولده؟

فمن قال إنه حقيقة في الوطء ، أو فيهما معا قال بتحريمها عليهما ، ومن قال إنه حقيقة في العقد فقط فإنها لا تحرم عليهما .

قال القاضي أبو يعلى : الأشبه بأصلنا أنه حقيقة في العقد والوطء جميعا؛ لقولنا بتحريم موطوءة الأب من غير تزويج[٤] ، لدخوله في قوله تعالى: {ولا تنكحوا ما نكح آباؤكم من النساء}[٥] .

المطلب الثالث : المراد بالبحث .

بيان الأثر المترتب على عدم النية في عقد النكاح من خلال بيان الحكم فيما لو عدمت نية الزواج وفقدت إرادته عند العقد ، كما في نكاح الهازل ، ونكاح المكره ، ونكاح التلجئة ، والنكاح الصوري .

وبيان أثر ذلك على عقد النكاح من حيث الصحة واللزوم .

---

(١) اختار هذا صاحب (المغني: ٩/ ٣٣٩، والشرح: ٧/ ٣٣٣، والإنصاف: ٨/ ٤ وغيرهم كابن عقيل وابن البنا).

(٢) في الإنصاف ٨/٥

(٣) [البخاري ٢٦٣٩، ومسلم ١٤٣٣]،

(٤) المغني لابن قدامة ٣٣٩/٩ تحقيق د. عبدالله التركي ، و د. عبدالفتاح الحلو

(٥) [النساء: ٢٢]

المبحث الأول : نكاح الهازل . وفيه مطلبان :

المطلب الأول : تعريف الهزل في اللغة والاصطلاح .

الهزل لغة : الهاء والزاي واللام فيه كلمتان في قياس واحد، يدلان على ضعف. فالهزل: نقيض الجد. والهزال: خلاف السمن[١] .

يقال: فلان يهزل في كلامه إذا لم يكن جادا ؛ تقول: أجاد أنت أم هازل؟

ومن معاني الهزل : اللعب، فالهزل واللعب من واد واحد،، ومن معانيه كذلك المزاح ، والهذاء ، والفكاهة [٢] .

الهزل اصطلاحا : هو أن لا يراد باللفظ معناه، لا الحقيقي ولا المجازي، وهو ضد الجد[٣] . فالهزل بمعناه العام المزح، وهو التكلم بكلام لا يراد به حقيقته[٤] ، بغير مناسبة بينهما [٥] .

المطلب الثاني : حكم نكاح الهازل .

صورة المسألة : أن يتم عقد النكاح على سبيل المزح ، والعاقدان لا يريدان أن يكون بينهما نكاح في نفس الأمر .

وقد اختلف الفقهاء في صحة نكاح الهازل على ثلاثة أقوال :

القول الأول: أن نكاح الهازل صحيح، والهزل باطل، وتلزمه موجبات العقد، ولا عبرة بقصده . وعلى هذا جمهور العلماء .

فقد قال به الحنفية[٦] والمالكية[٧] – في المشهور – والشافعية [٨] والحنابلة[٩] وقد روي ذلك عن عمر بن الخطاب وعلي وأبي الدرداء وابن مسعود رضي الله عنهم، وروي أيضا عن سعيد بن المسيب.

---

(١) معجم مقاييس اللغة لابن فارس ٥١/٦ مادة هزل .

(٢) لسان العرب لابن منظور ٦٩٦/١١ مادة هزل .

(٣) التعريفات للجرجاني ص٢٥٧

(٤) المطلع على دقائق زاد المستقنع «فقه الأسرة» ١٣٥/١ المؤلف: عبد الكريم بن محمد اللاحم
الناشر: دار كنوز إشبيليا للنشر والتوزيع، الرياض – المملكة العربية السعودية الطبعة: الأولى، ١٤٣١ هـ – ٢٠١٠ م

(٥) حاشية الروض المربع لابن قاسم ٢٤٨/٦

(٦) بدائع الصنائع ٣١٠/٢ فتح القدير ٢ / ٣٥١، تيسير التحرير ٢ / ٢٩٤، ٢٩٥،

(٧) المدونة ٢ / ١٦٨، جواهر الإكليل ١ / ٢٧٧، الخرشي ٣ / ١٧٤، ومواهب الجليل ٣ / ٤٢٣ – ٤٢٤

(٨) مغني المحتاج ٣ / ٢٨٨، نهاية المحتاج ٦ / ٢٧٣، حاشية الجمل ٤ / ٣٣٨، ٣٣٩، روضة الطالبين ٦ / ٥١،

(٩) الانصاف للمرداوي ٤٧/٨ الفروع لابن مفلح ٥ / ١٦٨، الكافي في فقه الإمام أحمد ٢١/٣ المؤلف: أبو محمد موفق الدين عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة الجماعيلي المقدسي ثم الدمشقي الحنبلي، الشهير بابن قدامة المقدسي (المتوفى: ٦٢٠هـ) الناشر: دار الكتب العلمية الطبعة: الأولى، ١٤١٤ هـ – ١٩٩٤ م المغني ٨٠/٧

وقال ابن القيم: هذا هو المحفوظ عن الصحابة والتابعين، وهو قول الجمهور[١].

القول الثاني : أن هزل النكاح هزل، ولا يجوز منه إلا ما كان على وجه الجد، وهذا خلاف المشهور عند المالكية[٢] . وقول في مذهب الشافعية[٣] .

القول الثالث : أن هزل النكاح جد ما لم يقم الدليل على الهزل، فإن قام الدليل على الهزل – كما لو اتفقا عليه قبل العقد – لم يلزم النكاح، وهو رأي عند متأخري المالكية كما نقله ابن العربي [٤] وقال شيخ الإسلام : إن المسألة تحتمله [٥].

الأدلة :

أدلة القول الأول (لزوم عقد النكاح مع الهزل)

استدلوا بأدلة منها :

الدليل الأول : قوله تعالى: (وَلَا تَتَّخِذُوا آيَاتِ اللَّهِ هُزُوًا)[٦]

وقد جاء في سبب نزولها ما رواه أبو الدرداء قال:"كان الرجل يطلق في الجاهلية وينكح ويعتق، ويقول: أنا طلقت، وأنا لاعب، فأنزل الله هذه الآية، فقال الرسول صلى الله عليه وسلم : "من طلَّق أو حرَّر، أو نكح، فقال: كنت لاعبا فهو جاد"[٧] .

فقوله تعالى : (وَلَا تَتَّخِذُوا آيَاتِ اللَّهِ هُزُوًا) أي: لا تتخذوا أحكام الله تعالى في طريق الهزاء، فإنها جدٌ كلها، فمن هزل فيها لزمته[٨] .

---

(١) إعلام الموقعين لابن القيم ٣ / ١٢٤.

(٢) مواهب الجليل ٣ / ٤٢٤، جواهر الإكليل ١ / ٢٧٧، والذخيرة ٤ / ٤٠٣.

(٣) الوسيط في المذهب ٣٦٨/٥ المؤلف: أبو حامد محمد بن محمد الغزالي الطوسي (المتوفى: ٥٠٥هـ) المحقق: أحمد محمود إبراهيم , محمد محمد تامر ، الناشر: دار السلام – القاهرة، الطبعة: الأولى، ١٤١٧ ، العزيز شرح الوجيز المعروف بالشرح الكبير ٥٥٢/٨ المؤلف: عبد الكريم بن محمد بن عبد الكريم، أبو القاسم الرافعي القزويني (المتوفى: ٦٢٣هـ) المحقق: علي محمد عوض – عادل أحمد عبد الموجود ، الناشر: دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان الطبعة: الأولى، ١٤١٧ هـ – ١٩٩٧ م النجم الوهاج في شرح المنهاج ٥٢/٧ المؤلف: كمال الدين، محمد بن موسى بن عيسى بن علي الدَّمِيري أبو البقاء الشافعي (المتوفى: ٨٠٨هـ) الناشر: دار المنهاج (جدة) المحقق: لجنة علمية الطبعة: الأولى، ١٤٢٥هـ – ٢٠٠٤م

(٤) أحكام القرآن لابن العربي ٩٧٧/٢ ، الجامع لأحكام القران ١٩٧/٨

(٥) الفتاوى الكبرى ٦٨/٦

(٦) سورة البقرة الآية ٢٣١

(٧) عزاه الهيثمي إلى الطبراني وضعفه، ولم أقف عليه عنده، ينظر: مجمع الزوائد٢٨٨/٤، وينظر: جامع البيان عن تفسير آي القُرآن٤٨٢/٢، والدر المنثور٦٨٣/١.

(٨) أحكام القُرآن لابن العربي ٢٤٣/١ . الفتاوى الكبرى لابن تيمية ٧٣/٦

الدليل الثاني: حديث أبي هريرة أن رسول الله ﷺ قال : (ثلاث جدهن جد وهزلهن جد، الطلاق، والنكاح، والرجعة)[(١)].

وجه الدلالة: أن من تلفظ هازلا بلفظ النكاح أو الطلاق ونحوهما فقد وقع منه ذلك.

ونوقش بأن الحديث ضعيف .

وأجيب : بأن الحديث حسن بمجموع طرقه.

٢/ وعن الحسن قال: قال رسول الله ﷺ: "من نكح لاعبًا، أو طلق لاعبًا، أو أعتق لاعبًا فهو جائز"[(٢)] .

الدليل الثالث : ما ورد من آثار عن بعض الصحابة رضي الله عنهم ، ومنها :

١/ قول عمر – رضي الله عنه –: أربع جائزات إذا تكلم بهن، الطلاق، والعتاق، والنكاح، والنذر) [(٣)] .

٢/ عن علي رضي الله عنه : " ثلاث لا لعب فيهن الطلاق والعتاق والنكاح".

٣/ عن أبي الدرداء رضي الله عنه قال: "ثلاث اللعب فيهن كالجد الطلاق والنكاح والعتق".

٤/ عن عبد الله بن مسعود قال: "النكاح جده ولعبه سواء".

٥/ عن أبي ذر رضي الله عنه قال: "من طلق وهو لاعب فطلاقه جائز، ومن أعتق وهو لاعب فعتقه جائز، ومن نكح وهو لاعب فنكاحه جائز"[(٤)] .

٦/ عن عبادة بن الصامت رضي الله عنه قال: "لا يجوز اللعب في ثلاث: الطلاق والنكاح والعتاق، فمن قالهن فقد وَجَبْن "[(٥)] .

ونوقشت هذه الآثار : بأنها ضعيفة، فلا تنهض لإثبات حكمٍ شرعيٍّ.

---

(١) سنن أبي داوود/ باب في الطلاق على الهازل ٤/ ٢١٩٤.

(٢) أخرجه ابن أبي شيبة٤/١١٥، وهو حديث مرسل، انظر: إرواء الغليل للألباني ٦/٢٢٧ .

(٣) السنن الكبرى للبيهقي/ باب صريح ألفاظ الطلاق ٧/ ٣٤١. وأخرجه ابن أبي شيبة في المصنف٤/١١٤من طريق الحجاج بن أرطاة، وهو مدلس وقد عنعنه، انظر: الإرواء٦ /٢٢٧.

(٤) أخرجه عبد الرزاق في المصنف٦/١٣٣، وإسناده واهٍ جدا، فيه إبراهيم بن محمَّد بن أبي يحيي الأسلمي "متروك" كما قال الحافظ في التقريب، انظر:الإرواء٦/٢٢٦،٢٢٧.

(٥) أخرجه الحارث بن أبي أسامة في مسنده (١١٩) وهو ضعيف، في إسناده علتان، الانقطاع بين عبيد الله بن أبي جعفر، وعبادة بن الصامت، فإنه لم يثبت سماع لعبيد الله من الصَّحابة، كما أن فيه عبد الله بن لهيعة، وهو صدوق اختلط بعد احتراق كتبه، انظر:الإرواء٦/٢٢٦ .

وأجيب : بأن نقل هذه الآثار عن الصَّحابة رضي الله عنهم، وإن كان في بعض طرقها ضعف، لكن مجموعها يدلُّ على أن لهذه المسألة أصلا معمولا به عند الصَّحابة، وأنه مشتهر عندهم.

الدليل الرابع : المعقول ، ومن ذلك :

١/ أن الهازل أتى بالقول ملتزما بحكمه، وترتُّب الأحكام على الأسباب للشارع لا للعاقد، فإذا أتى بالسبب لزمه حكمه شاء أو أبى؛ لأن ذلك لا يقف على اختياره؛ ووجه ذلك : أن الهازل أتى باللفظ وقصده مع علمه بمعناه وموجبه، ومن المعلوم أن قَصْدَ اللفظ المتضمن لمعنى قَصْدٌ لذلك المعنى؛ وذلك لتلازم كلِّ لفظٍ ومعناه، إلا أن يعارض بقصد آخر، كما هو الحال في المكره والمحلل، فالهازل قصد السبب وإن لم يقصد حكمه ولا ما ينافي حكمه، فلم يعارض مقتضى السبب قصد آخر، فترتب حكمه عليه شرعا [(١)] .

٢/ أن النكاح والطلاق والعتق والرجعة ونحوها فيها حق لله تعالى، وهذا في العتق ظاهر، ووجهه في الطلاق أنه يوجب تحريم البضع، وكذلك في النكاح فإنه يفيد حلَّ ما كان حراما على وجه لو أراد العبد استحلاله بغير النكاح لم يمكَّن، ومن المعلوم أن التحريم حق لله تعالى، ولهذا لم يستبح إلا بالمهر والشهود والإعلان، وإذا كان كذلك لم يكن للعبد مع وجود السبب الموجب لهذا الحكم أن يقصد عدمَه؛ وذلك أن الكلام المتضمن معنى فيه حق لله تعالى لا يمكن قوله مع رفع ذلك الحق، إذ ليس للعبد أن يهزل مع ربه ولا يتلاعب بحدوده، فإذا تكلم الرجل بالنكاح ونحوه رَتَّب الشارع على كلامه الحكم وإن لم يقصده، بحكم ولاية الشرع على العبد، فالمكلف قَصَدَ القولَ، والشارع قَصَدَ الحكمَ، فصار الجميع مقصودا [(٢)] .

٣/ أن الهزل أمر باطن لا يعلم إلا من جهة الهازل، فلا يقبل قوله في إبطال حق المتعاقد الآخر.

---

(١) الفتاوى الكبرى لابن تيمية ٦٤/٦ المؤلف: تقي الدين أبو العباس أحمد بن عبد الحليم بن عبد السلام بن عبد الله بن أبي القاسم بن محمد ابن تيمية الحراني الحنبلي الدمشقي (المتوفى: ٧٢٨هـ) الناشر: دار الكتب العلمية الطبعة: الأولى، ١٤٠٨هـ - ١٩٨٧م ، بيان الدليل على بطلان التحليل بتصرف(١٠٦،١٠٧)، وينظر: زاد المعاد في هدي خير العباد ٢٠٤/٥، وحاشية ابن عابدين٢٥٠/٣.

(٢) الفتاوى الكبرى لابن تيمية ٦٦/٦ بيان الدليل على بطلان التحليل (١٠٩)٠

٤/ أن التكلم بالعقد مع عدم قصده أمر مُحرَّم، وقد نهى عنه الشارع بقوله: (وَلَا تَتَّخِذُوا آيَاتِ اللَّهِ هُزُوًا)[١] .

وقال الرسول ﷺ: "ما بال أقوام يلعبون بحدود الله ويستهزئون بآياته، طلقتك راجعتك، طلقتك راجعتك؟!"[٢] "فإذا لم يترتب عليه الحكم فقد أُعين على المُحرَّم، فيجب أن يترتب عليه الحكم؛ فسادا لهزله ولِلَعِبه المُحرَّم[٣] .

أدلة القول الثاني (عدم اللزوم)

استدلوا بما يأتي:-

الدليل الأول: أنه لابد لصِحَّة العقد من نِيَّة؛ لعموم قوله: "إنما الأعمال بالنِّيَّات"[٤] والزواج والطلاق إنما يكون عن قصد وعزم، قال تعالى: (وَإِنْ عَزَمُوا الطَّلَاقَ فَإِنَّ اللَّهَ سَمِيعٌ عَلِيمٌ)[٥] ، فدلت الآية على اعتبار العزم، والهازل لا قصد له ولا عزم[٦] .

ونوقش: بأنه عام مخصوص بالأحاديث التي سقناها .

الدليل الثاني : أن الفرج مُحرَّم فلا يصح إلا بجدٍّ[٧] .

قال البن العربي[٨] :" وتحقيقه أن النكاح يبطل ، فإن الفرج محرم ، فلا يصح إلا بدين ونية ، وعلى طريق من الشريعة سوية".

الدليل الثالث : قد يستدل لذلك –أيضا– بأن استحلال الفروج بالنكاح أو تحريمها بالطلاق لا ينبغي أن يكون إلا بعقد صحيح متيقن منه غير مشكوك فيه، فلا يبنى عقد بهذه القوة على مجرَّد كلمة هازلة، يقولها الشَّخْص وهو غير قاصد لموجبها، ولا عازم عليها، إذ الأصل في ذلك الحظر والمنع والصيانة والحفظ، وما كان شأنه كذلك لا ينبغي أن تُحلِّه أو تحرِّمُه هذه الكلمة .

---

(١) (البقرة–٢٣١)

(٢) أخرجه ابن ماجه (٢٠١٧)، وابن حبان (٤٢٦٥) من طريق مزمل بن إسماعيل به. والبيهقي في السنن الكبرى ٥٨٣/٧ وضعفه الألبانى في ضعيف ابن ماجه (٤٤٠).

(٣) الفتاوى الكبرى ٦٧/٦

(٤) أخرجه البخاري في باب بدء الوحي ٦/١ ح ١ ومسلم في كتاب الإمارة باب قوله صلى الله عليه وسلم إنما الأعمال بالنية ح ١٩٠٧

(٥) (البقرة–٢٢٧)

(٦) الوسيط ٣٦٨/٥، وطلاق الغضبان(٦٠)، وسبل السلام ١٧٦/٤ .

(٧) فيض القدير شرح الجامع الصغير ٣٦٥/٣

(٨) عارضة الأحوذي المجلد الثالث ١٥٧/٥ أحكام القرآن لابن العربي ٢٠٠/١

ونوقش : بأن الشارع جعل لهذه العقود أسبابا متى وجدت مقتضياتها وموجباتها، وهذه الموجبات مَرَدُّها إلى الشرع، لا إلى نفس العاقد، فسواء قصدها أم لم يقصدها فإنه يجب أن تترتب عليها آثارها ، ألا ترى أن الحالف إذا حلف وجب عليه بقوة الشرع الالتزام بيمينه، وإن حنث فعليه الكفارة، وإن لم يرد على ذهن الحالف أي شيء من ذلك، وهذا بحكم ولاية الشرع عليه، فلم يفتقر ما يترتب على ذلك إلى نية العاقد، أو قصده لموجب السبب، فلو أقسم هازلا لزمه حكم يمينه، فكذلك لو تلفظ بالنكاح ونحوه هازلا لزمته أحكام هذه الكلمة، بل في ذلك منتهى الصيانة والحفظ لتلك العقود الوثيقة الغليظة، قال تعالى: (وَأَخَذْنَ مِنْكُمْ مِيثَاقًا غَلِيظًا)[1] فكان مقتضى صيانتها إلزام الهازلِ بها، ومنع جعلها موضوعا للعب والهزل، سيما ولا ضرورة لذلك حتَّى يعذر الهازل ولا يؤاخذ بلعبه.

فإن قال قائل: أَلا ينتقض هذا عليكم بإبطالكم نكاح المحلل والمكره لعدم وجود القصد منهما، فقياس صحة نكاح الهازل وطلاقه أن يصح نكاح المحلل والمكره؛ إذ الباب واحد وهو عدم القصد، فإما أن تصحح جميعا أو تبطل جميعا؟

ويجاب عن ذلك بما يأتي :

١/ أن السنة وأقوال الصَّحابة فرَّقت بين قصد التحليل ونكاح الهازل، فأبطلوا نكاح الأول وصححوا نكاح الثاني .

٢/ أن نكاح المحلل إنما بطل؛ لأن الناكح قصد ما يناقض النكاح حيث قصد أن يكون نكاحه لهذه المرأة وسيلة إلى ردها لزوجها الأول، والشيء إذا فعل لغيره كان المقصودُ حقيقةً هو ذلك الغيرَ، بأن تكون منكوحة للغير لا منكوحةً له، وهذا القدر ينافي قصد أن تكون منكوحة له، إذ الجمع بينهما متناف .

٣/ أن المحلل قصد رفع العقد بعد وقوعه، وهذا أمر ممكن، فصار قصده مؤثِّرا في رفع العقد، بخلاف الهازل الذي قصد قطع موجب السبب عن المسبب، فهذا غير ممكن؛ لأن ذلك إبطال لحكم الشارع، فيصح نكاحه، ولا يقدح هذا القصد في مقصود النكاح إذ لم يترتب عليه حكم.

٤/ أن الهازل قاصد للقول مريد له مع علمه بمعناه، وقصد اللفظ المتضمن لمعنى قصدٌ لذلك المعنى–كما تقدم– إلا أن يعارضه قصد آخر، ولم يوجد من الهازل قصد الحكم

---

(١) (النساء–٢١)

ولا ما ينافيه، أما المحلل والمكره فإنهما قصدا شيئا آخر غير معنى القول وموجبه؛ ولذلك جاء الشرع بإبطالهما، فالمكره قصد رفع العذاب عن نفسه فلم يقصد السبب ابتداء، والمحلل قصد إعادة المطلقة إلى المطلق، وذلك ينافي قصده لموجب السبب، والهازل – وإن لم يوجد منه قصد يخالف العقد لكنه – لم يوجد منه قصد إلى موجب العقد، وفرق بين عدم قصد الحكم وبين قصد ضده، فالهازل عقد عقدا ناقصا فكمله له الشرع، أما المحلل والمكره فقد زادا على العقد الشرعي ما أوجب عدمه، فكان عقدهما باطلا.

٥/ أن في تصحيح نكاح الهازل وإبطال نكاح المحلل إعمالا للقاعدة التي تقررت وهي اعتبار النية في العقود؛ وجه ذلك : أن الهازل أراد بكلامه التفكُّه والتلهي من غير لزوم حكمه له، فأفسد الشارع عليه هذا الغرض بأن ألزمه الحكم متى تكلم به، فلم يترتب عليه غرضه من التلهي واللعب، والمحلل غرضه إعادة المطلقة إلى زوجها على غير مراد الشرع، فيجب إفساد غرضه عليه بأن لا يصح عَوْدُ هذه المطلقة إلى مطلقها بإفساد نكاح المحلل.

٦/ أنه لو جاءت الشريعة بتصحيح نكاح المحلل، وإبطال نكاح الهازل لكان ذلك إعانةً لهم على المُحرَّم كما سبق [(١)] .

فتبين بذلك حكمة الشارع في تصحيح نكاح الهازل، وإبطال نكاح المحلل والمكره.

أدلة القول الثالث (التفصيل)

استدلوا بأن الاتفاق السابق على الهزل في عقد النكاح يبطل العقد بالقياس على الشرط الفاسد قبل العقد في أن الاتفاق على الهزل الموجود قبل العقد بمنزلة المشروط في العقد [(٢)] .

ويناقش : بأن الشرط الفاسد لا يفسد العقد على الصحيح ، بل يفسد الشرط ويصح العقد عند عامة الفقهاء [(٣)] .

(١) انتهى بتصرف من بيان الدليل على بطلان التحليل ص(١١٠)وما بعدها .

(٢) الفتاوى الكبرى لابن تيمية ٦٨/٦ إعلام الموقعين عن رب العالمين لابن القيم ٧٧/٣

(٣) الانصاف ١٦٥/٨

الترجيح :

بعد عرض الأدلة السَّابقة للقولين يترجح قول الجمهور القائل بإيقاع نكاح الهازل للوجوه الآتية: –

أولا: إتيان السنة بهذا الأصل، وعليه عمل الصَّحابة، ومناقشته بالضعف، أو الانقطاع، أو الوقف لا يؤثر؛ حيث كثر نقله عن الصَّحابة بطرق متعددة، مما يؤكد اشتهاره عندهم، وهذا مما لا سبيل لدفعه، فعلى تقدير عدم ثبوته عن النبي صلى الله عليه وسلم فقد تقرَّر العمل به عند الصَّحابة رضي الله عنهم، فكان ذلك كافياً في إثبات الحكم .

ثانيا: الوجوه التي ذكرها أصحاب القول الثاني لم تسلم من المناقشة التي تضعفها، ولا تجعلها ناهضة للاستدلال بها، مع كونها تعليلات عقلية في مقابل تعليلات عقلية أقوى منها، فضلا عن كونها معارضة للنصوص.

ثالثا: أن الهزل بهذه العقود يعد استخفافا من العاقد بحدود الشريعة، والتساهل معه يفتح بابا عظيما للشر، بأن يتلاعب الناس بالعقود، إذ كلما أراد أحد أن يبطل عقد نكاح فما عليه إلا أن يدعي أنه كان هازلا، وبهذا تفسد معاملات المسلمين، سيما في هذه العقود الخطيرة التي يترتب عليها حِلُّ الفروج وتحريمها، فإذا كانت عرضة للعب والهزل صار ذلك وسيلة لتضييع الحقوق والتلاعب بكرائم المسلمين.

رابعا: أن إلزام الهازل بالنكاح فيه ردع للهازل وصَدٌّ له عن هزله ولعبه، وجعله يحترم هذه العقود، ويوقرها، ولا يقدم عليها إلا على وجه الجد.

خامسا: أن القول بأن نكاح الهازل لا يقع، يترتب عليه أن المرأة التي زُوِّجت على وجه الهزل أصبحت بذلك محلَّ شبهة؛ إذ يحتمل أن تكون زوجة بالفعل لمن هزلت إليه، فيكون الزوجان في شكٍّ من أمرهما، وبمثل هذا لا تُستَحلُّ الفروجُ، فكان الأولى قطع هذا الشك باليقين بإيقاع نكاح الهازل، وفي تصحيح نكاح الهازل ردع الناس عن التلاعب في النكاح ، وسد باب الخلاف والنزاع ، والاحتياط للفروج[1] .

والله أعلم.

(١) ينظر : الفتاوى الكبرى لابن تيمية ٦٦/٦ – ٧٣ المطلع على دقائق زاد المستقنع «فقه الأسرة» للدكتور عبدالكريم بن محمد اللاحم ١٣٦/١

المبحث الثاني : نكاح المكره

المطلب الأول : تعريف الإكراه لغة واصطلاحا :

الإكراه : لغة : مصدر أكره يكره إكراهًا ، إذا غصبته وحملته على أمر هو له كاره . فأصل الكلمة يدل على خلاف الرضا والمحبة . قال الفرَّاء : (يقال أقامني على كره – بالفتح – إذا أكرهك عليه إلى أن قال : فيصير الكره بالفتح فعل المضطر[١] ، أي : ما أكرهك عليه غيرك، وبالضم ما أكرهت نفسك عليه[٢] .

والكره بمعنى المشقة ، وهو ما يكرهه الإنسان ويشق عليه ، يقال : قام على كره ، أي على مشقة ، وإنما سمي الشر مكروها ؛ لأنه ضد المحبوب[٣] .

والإكراه في أصل اللغة : هو حمل الشخص على فعل شيء يكرهه[٤] .

تعريف الإكراه اصطلاحا :

هو حمل إنسان على عمل – أو ترك – بغير رضاه ، ولو تُرك بدون إكراه لما قام به .

وقال بعضهم فعل يفعله إنسان لغيره[٥] .. إلخ والمعنى متقارب .

وجاء تعريف الإكراه في مجلة الأحكام العدلية[٦] بأنه : إجبار أحد أن يعمل عملا بغير حق من دون رضاه ، ويقال له المكره ، ويقال لمن أجبره مجبر ، ولذلك العمل مكره عليه ، وللشيء الموجب للخوف مكره به .

---

(١) لسان العرب لابن منظور (٣٥٣/١٣) مادة (كرهَ) . القاموس المحيط للفيروز آبادي ٢٩٣/٤
وينظر : مختار الصحيح ص ٢٣٧ ؛ معجم مقاييس اللغة (١٧٢/٥) ؛ أنيس الفقهاء ص ٢٦٤ ؛ الدر النقي (٦٧٥/٣) . النظم المستعذب في شرح غريب المهذب في حاشية المهذب (٧٨/٢) .

(٢) القاموس المحيط للفيروز آبادي ٢٩٣/٤ مادة كره

(٣) لسان العرب لابن منظور ٣٥٣/١٣ مادة كره

(٤) حاشية رد المحتار على الدر المختار لابن عابدين ١٢٨/٦

(٥) معجم لغة الفقهاء ص (٨٥) ؛ بدائع الصنائع ١٧٥/٧ حاشية ابن عابدين (١٢٨/٦) .مواهب الجليل للحطاب ٤٥/٤ ، الأم للشافعي ٢٤٠/٣ الغني لابن قدامة ١٠٣/١٠ أصول الفقه ، للشيخ الخضري ص (١٠٦) .

(٦) درر الحكام شرح مجلة الأحكام ٦٥٨/٢ مادة (٩٤٨)

المطلب الثاني : أنواع الإكراه وأحكامه وشروطه :

للإكراه أنواع متعددة باعتبارات مختلفة ؛ فيكون في الأفعال ، ويكون في الأقوال ، والإكراه في الأفعال نوعان ملجئ وغير ملجئ .

فأما الملجئ وهو الكامل ، فلا يكون للفاعل إرادة البتة كمن حلف لا يدخل دار زيد مثلاً فقهره من هو أقوى منه وكبَّله وحمله حتى أدخله فيها فهذا غير مكلف إجماعًا ولا إثم عليه ؛ ولا يحنث عند الجمهور[١] .

وأما غير الملجئ وهو الناقص فهو كمن أكره بضرب أو هذا المكره يستطيع الفعل والترك فهو مختار للفعل ولكن ليس غرضه نفس الفعل وإنما مراده دفع الضرر عن نفسه .

وليس هذا مرادنا فارجع فيه لمضانه[٢] .

وأما الإكراه في الأقوال :

فعامة العلماء على صحته وأن من أكره على قول محرم إكراهاً معتبرًا أن له أن يفتدي نفسه به ولا إثم عليه ، والإكراه متصور في سائر الأقوال، فمتى أكره على قول من الأقوال لم يترتب عليه حكم من الأحكام وكان لغوًا [٣] ، ومن ذلك الإكراه على النكاح[٤] .

---

(١) المستصفى للغزالي (٩١/١) ، شرح مختصر الروضة (١٩٤/١) ؛ وانظر : المدخل إلى مذهب الإمام أحمد بن حنبل ص (٥٨) ؛ مذكرة أصول الفقه للشنقيطي ص (٣٢) ؛ المنتقى من فرائد الفوائد ص (١٤٨) لابن عثيمين ؛ انظر : جامع العلوم والحكم ص (٣٧٥) .

(٢) روضة الناظر وشرحها (١٤٢/١) ؛ جامع العلوم والحكم ص (٣٧٥) ؛ منظومة القواعد الفقهية وشرحها لابن سعدي ص (٣٣) ؛ والمراجع في الفقرة السابعة وممن تكلم عن المسألة وبحثها العز بن عبد السلام في قواعد الأحكام (١٤٩/٢) وما بعدها . وابن القيم في زاد المعاد (٢٠٥/٥) ؛ والإعلام (١٠٨/٣) ؛ أصول الفقه للخضري (١٠٦) وما بعدها ؛ الموسوعة الفقهية ، إصدار وزارة الأوقاف الكويتية (٩٨/٦-١١٢) . مباحث في النية للعليوي ص (٣٥) وما بعدها . وأنبه هنا إلى أنّ مرادنا الإلجاء الذي تناوله الأصوليون لا ما قرره فقهاء الحنفية ، فإنهم يجعلون الملجيء هو التهديد بإتلاف النفس أو عضو منها وغير الملجيء الذي يكون بما لا يفوت النفس أو بعض الأعضاء كالحبس ونحوه ، هذا على أنهم لم يفرقوا بين هذين النوعين في باب الطلاق . وانظر : تكملة فتح القدير (١٦٧/٨) ؛ اللباب شرح الكتاب (١٠٧/٤) .

(٣) جامع العلوم والحكم ص (٣٧٦) بتصرف واختصار . وانظر : زاد المعاد (٢٠٥/٥) ؛ مذكرة أصول الفقه ص (٣٣) ؛ المنتقى من الفوائد ص (١٤٨) ؛ القواعد الفقهية لابن سعدي ص (٣٢) .

(٤) الأم للشافعي ٢٤٠/٣ المغني لابن قدامة ١٠٣/٩

قال القرطبي[١] : أجمع أهل العلم على أن من أكره حتى خشي على نفسه القتل لا إثم عليه إن كفر قلبه مطمئن بالإيمان ، ولا تبين منه زوجته ، ولا يحكم عليه بحكم الكفر ، هذا قول مالك والكوفيين والشافعي غير محمد بن الحسن ، فإنه قال : إذا أظهر الكفر كان مرتدا في الظاهر ، وفيما بينه وبين الله تعالى على الإسلام ، وتبين منه امرأته ، ولا يصلى عليه إن مات ، ولا يرث أباه إن مات مسلما .

وهذا القول يرده الكتاب والسنة ... فعذر الله المستضعفين الذي يمتنعون من ترك ما أمر الله به ، والمكره لا يكون إلا مستضعفا غير ممتنع من فعل ما أمر به .

وذهب ابن حزم الظاهري إلى اعتبار المكره إنما حكى ما قيل له ، ولا شيء على الحاكي بلا خلاف[٢] .

وذهب الحنفية إلى التفريق بين ما يحتمل الفسخ كالبيع والإجارة فيفسخ ، وما لا يحتمل الفسخ كالطلاق والعتاق والنكاح فهو لازم ، فمن أكره على البيع ففعل فهو بالخيار إن شاء أمضى البيع وإن شاء فسخه ورجع بالمبيع بخلاف ما لا يحتمل الفسخ[٣].

والقول بعدم التفريق أنسب وأليق بأصول الشريعة وأدلتها قال تعالى : { إلا من أكره وقلبه مطمئن بالإيمان }[٤]

قال الشافعي[٥] في تقرير الاستدلال بهذه الآية : (أن الله سبحانه وتعالى لما وضع الكفر عمن تلفظ به حال الإكراه أسقط عنه أحكام الكفر ، كذلك سقط عن المكره ما دون الكفر؛ لأن الأعظم إذا سقط فما هو دونه من باب أولى) .

---

(١) الجامع لأحكام القرآن ١٠/١٨٢

(٢) المحلى لابن حزم ٨/٣٢٩

(٣) تكملة فتح القدير ، والعناية والكفاية (٨/١٦٦) .

فائدة : نظم ابن كمال الهمام ما يثبت مع الإكراه فقال :

يصح مع الإكراه عتقٌ ورجعةٌ – نكاحٌ وإيلاءٌ طلاقٌ مفارقي

وفيءٌ ظهارٌ واليمين ونذره – وعفوٌ لقتلٍ شابَ عَنهُ مفارقي

ينظر : فتح القدير (٣/٣٤٤) ؛ الدر المختار (٢/٤٢١) ؛ وحاشيته (٢/٤٢٣) .

(٤) سورة النحل ، الآية ١٠٦ .

(٥) (الأم) له . ونقله عنه المزني في مختصره ، وهو أيضًا في أحكام القرآن له ونقله الصنعاني في سبله (٣/٣٧٠) .

وعن ابن عباس رضي الله عنهما أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : ((إن الله وضع عن أمتي الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه)) [1] .

قال ابن القيم : (... وعلى هذا فكلام المكره كله لغو لا عبرة به ، وقد دل القرآن على أن من أكره على التكلم بكلمة الكفر على أن الله سبحانه تجاوز عن المكره فلم يؤاخذه بما أكره عليه وهذا يراد به كلامه قطعًا وأما أفعاله ففيها تفصيل ... إلى أن قال ... الفرق بين الأقوال والأفعال في الإكراه ، أن الأفعال إذا وقعت لم ترتفع مفسدتها ، بل مفسدتها معها بخلاف الأقوال، فإنها يمكن إلغاؤها وجعلها بمنزلة أقوال النائم والمجنون، فمفسدة الفعل الذي لا يباح بالإكراه ثابتة بخلاف مفسدة القول، فإنها تثبت إذا كان قائلة عالمًا به مختارًا له)[2] .

أنواع الإكراه :

إذا تقرر هذا فاعلم أن الإكراه يكون بحق وبغير حق ، فأما الإكراه بغير حق – اعتداءً وتسلطًا – فهو ما سبق فيه البحث .

وأما الإكراه بحق فنحو إكراه الحاكم لشخص ببيع مالِه ليوفي دينه ، أو إكراهه موليًا على الطلاق إن أبى الفيئة . فهذا الإكراه غير مانع من لزوم ما أكره عليه[3] .

وحتى يكون الإكراه صحيحا تثبت آثاره عليه فلابد أن يتوفر فيه الشروط الآتية:

١- أن يكون من قادر بسلطان أو تغلب .

٢- أن يغلب على ظنه نزول الوعيد به ، والعجز عن دفعه والهرب منه .

٣- أن يكون مما يلحق الضرر به . [4]

---

(١) أخرجه الدارقطني (٤٩٧) ؛ وابن حبان (٣٦٠) ؛ والحاكم (١٩٨/٢) وصححه ووافقه الذهبي ؛ وأخرجه ابن ماجة كتاب الطلاق باب طلاق المكره والناسي برقم (٢٠٤٥) لكن سنده منقطع وفي الباب عن ابن عمر وعقبة بن عامر وثوبان كما في نصب الراية (٦٥/٢) ؛ وجامع العلوم والحكم ص (٣٧١) والغالب فيها الضعف لكنها تتقوى بطرقها قال السخاوي في المقاصد الحسنة ص (٢٣٠): (ومجموع هذه الطرق يظهر أنّ للحديث أصلاً) اهـ . وقال الشنقيطي في مذكرته ص (٣٣) : (وقد تلقاه العلماء بالقبول ، وله شواهد ثابتة في الكتاب والسنة) اهـ . وصححه العلامة الألباني في إرواء الغليل (٨٢) . وفي صحيح سنن ابن ماجة (٣٤٨/١) برقم (١٦٦٤) .

(٢) زاد المعاد (٢٠٥/٥ ، ٢٠٦) ؛ وقد أطال ابن حزم في المحلى (٢٠٢/١٠) في الرد عليهم فارجع إليه .

(٣) انظر : جامع العلوم والحكم ص (٣٧٧) ؛ فتح القدير (٣٤٤/٣) ؛ الشرح الكبير للدردير (٣٦٧/٢) ؛ المهذب (٧٨/١) ؛ كشاف القناع (٢٣٥/٥) ؛ المغني (٣٥١/١٠) .

(٤) الشرح الكبير (٣٦٧/٢) ؛ بداية المجتهد (٦١/٢) ؛ المهذب (٧٨/١) ؛ مغني المحتاج (٢٧٩/٣) ؛ المغني(٣٥٣/١٠) ؛ الكشاف (٢٣٦/٥) .

وهذه الشروط اتفق على اعتبارها المالكية والشافعية والحنابلة ، وزاد بعضهم شـــروطًا أخرى ، والذي يظهر أن تحديد الإكراه عائد لما يراه الحاكم ، والمفتي ، فما رأى أنـــه إكراه أبطله لأن ذلك يختلف باختلاف أحوال الناس[1] .

وبناء على ما تقدم فإن نكاح المكره لا ينعقد إذا توفرت فيه شروط الإكراه .

(١) انظر : الكفاية (١٦٨/٨) ؛ والمغني (٣٥٣/١٠) ؛ مجموع فتاوى شيخ الإسلام ابن تيميّة (١١٠/٣٣) ؛ والقواعد لابن رجب (٣٢٣) القاعدة الحادية والخمسون بعد المائة . والقواعد والأصول الجامعة لابن سعدي ص (١٠٩) . وقد نبه على هذا ابن القيم في إعلام الموقعين (١٠٨/٣) .

وينظر : طلاق المكره والغضبان ص٩ دهاني بن عبد الله بن محمد الجبير

منشور في مجلة البحوث الإسلامية – ذو القعدة – ذو الحجة – ١٤١٧هـ ، محرم _ صفر ١٤١٨هـ ، العدد (٥٠) ، وأثر الإكراه في عقد النكاح ، ص٨٧ وما بعدها ، دراسة فقهية مقارنة بين المذاهب الأربعة ، وقانون الأحوال الشخصية الأردني تأليف : أسامة ذيب سعيد مسعود .

المبحث الثالث : نكاح التلجئة[١] .

التلجئة في اللغة: الإكراه والاضطرار، يقال: لجأ إلى الحصن وغيره لجأ – مهموز من بابي نفع وتعب – والتجأ إليه: اعتصم به، والحصن ملجأ – بفتح الميم والجيم – وألجأته إليه، ولجأته – بالهمزة والتضعيف – اضطررته وأكرهته[٢] .

وهي من الإلجاء، أي: الإكراه. كأنه قد ألجأك إلى أن تأتي أمرًا باطنه خلاف ظاهره، وأحوجك إلى أن تفعل فعلًا تكرهه، كوضع الشيء عند الشخص للتخلص منه أو الخوف عليه[٣] .

فالتلجئة: مَا أُلْجِئَ إِلَيْهِ الْإِنْسَانُ بِغَيْرِ اخْتِيَارِه، ولَمَّا كَانَ هَذَا الْعَقْدُ إِنَّمَا يُعْقَدُ عِنْدَ الضَّرُورَةِ سَمَّوْهُ تَلْجِئَةً؛ لِمَا فِيهِ مِنْ مَعْنَى الْإِكْرَاهِ[٤] .

ونكاح التلجئة: هو عقد النكاح ظاهرا من غير إرادة حقيقته في الباطن، بقصد التخلص من اعتداء ظالم، مشتق من اللجوء، وهو التوجه إلى الملجأ الحسي أو المعنوي. فيزوج موليته خوفا من أن يتزوجها من يكرهه ، وبهذا يتضح أن من أسبابه : الخوف على المعقود عليها من غير مرغوب فيه[٥] .

قال السرخسي في المبسوط[٦] " وَإِذَا قَالَ الرَّجُلُ لِلْمَرْأَةِ إنِّي أُرِيدُ أَنْ أُشْهِدَ أَنِّي قَدْ تَزَوَّجْتُكِ بِأَلْفِ دِرْهَمٍ تَزَوُّجًا بَاطِلًا وَتَلْجِئَةً، وَقَالَتْ الْمَرْأَةُ نَعَمْ أَنَا أَفْعَلُ هَذَا عَلَى هَذَا

---

(١) يرى بعض الباحثين أن عقد التلجئة بمفهومه الاضطراري الضيق يعد نوعا من أنواع العقد الصوري؛ لأنه عقد غير حقيقي ، فهو أخص من العقد الصوري في أن الباعث عليه هو الاضطرار لدفع مضرة .

وعقد التلجئة بمفهومه الاختياري الواسع يقترب من معنى العقد الصوري ، بل قد يطابقه في المعنى .ينظر : الصورية في أصل العقود المالية ص١١ ، ا.د عبدالله بن عبدالرحمن السلطان ، أستاذ الفقه بجامعة الإمام فرع الأحساء .

(٢) تيسير التحرير ٢ / ٣٠٧، وفتح الغفار بشرح المنار لابن نجيم ٣ / ١١٩ نقلا عن التحرير.

ينظر : الموسوعة الفقهية الكويتية ٢٧١/٤٢

(٣) ينظر: القاموس المحيط ومختار الصحاح والنهاية لابن الأثير (لفظ: لجأ). المطلع على دقائق زاد المستقنع «فقه الأسرة» ١٣٧/١ المؤلف: عبد الكريم بن محمد اللاحم ، الناشر: دار كنوز إشبيليا للنشر والتوزيع، الرياض – المملكة العربية السعودية الطبعة: الأولى، ١٤٣١ هـ – ٢٠١٠ م

(٤) الاختيار لتعليل المختار ٢١/٢ المؤلف: عبد الله بن محمود بن مودود الموصلي البلدحي، مجد الدين أبو الفضل الحنفي (المتوفى: ٦٨٣هـ) عليها تعليقات: الشيخ محمود أبو دقيقة (من علماء الحنفية ومدرس بكلية أصول الدين سابقا) الناشر: مطبعة الحلبي – القاهرة (وصورتها دار الكتب العلمية – بيروت، وغيرها)

تاريخ النشر: ١٣٥٦ هـ – ١٩٣٧ م

(٥) حاشية الروض المربع لابن قاسم ٢٤٨/٦ المطلع على دقائق زاد المستقنع «فقه الأسرة» ١٣٧/١

(٦) ١٢٣/١٨

الْوَجْه، وَقَدْ حَضَرَ الشُّهُودُ هَذِه الْمَقَالَةَ، ثُمَّ أَشْهَدَ أَنَّهُ قَدْ تَزَوَّجَهَا بِأَلْفِ دِرْهَمٍ وَأَقَرَّتْ الْمَرْأَةُ بِذَلِكَ فَالنِّكَاحُ جَائِزٌ لَازِمٌ لَهُمَا ".

حكم نكاح التلجئة :

ذهب عامة الفقهاء إلى أن نكاح التلجئة صحيح، كنكاح الهازل .

فهو قول الحنفية(١)، وقال به المالكية(٢) ، والحنابلة(٣) ، قال به القاضي، وغيره من الأصحاب(٤) .

واستدلوا بعدة أدلة ، منها :

١/ أَنَّ بِالْإِشْهَادِ السَّابِقِ تَبَيَّنَ أَنَّ مَقْصُودَهُمَا بِهَذَا الْعَقْدِ الْهَزْلُ دُونَ الْجِدِّ، وَفِي النِّكَاحِ الْجِدُّ وَالْهَزْلُ سَوَاءٌ كَمَا وَرَدَ بِهِ الْأَثَرُ «ثَلَاثٌ جِدُّهُنَّ جِدٌّ وَهَزْلُهُنَّ جِدٌّ النِّكَاحُ وَالطَّلَاقُ وَالْعَتَاقُ»(٥) .

٢/ وَلِأَنَّ تَأْثِيرَ التَّلْجِئَةِ انْعِدَامُ ضَامِنِهَا بِالْعَقْدِ النَّافِذِ بِمَنْزِلَةِ اشْتِرَاطِ الْخِيَارِ وَلَا يُشْتَرَطُ الْخِيَارُ فِي النِّكَاحِ(٦) فَكَذَلِكَ التَّلْجِئَةُ، وَلِأَنَّهُ إنَّمَا تُؤَثِّرُ التَّلْجِئَةُ فِيمَا هُوَ مُحْتَمِلٌ لِلْفَسْخِ بَعْدَ تَمَامِهِ وَالنِّكَاحُ غَيْرُ مُحْتَمِلٍ لِلْفَسْخِ بَعْدَ تَمَامِهِ، وَلِهَذَا لَا يَجْرِي فِيهِ الرَّدُّ بِالْعَيْبِ وَلَا يُؤَثِّرُ فِيهِ التَّلْجِئَةُ "(٧) .

---

(١) الأَصْلُ ٣٨٠/٧ المؤلف: أبو عبد الله محمد بن الحسن بن فرقد الشيباني (المتوفى: ١٨٩ هـ)
تحقيق وَدِرَاسَة: الدكتور محمَّد بوينوكالن ، الناشر: دار ابن حزم، بيروت – لبنان، الطبعة: الأولى، ١٤٣٣هـ – ٢٠١٢م
المبسوط للسرخسي ١٢٣/١٨ حاشية ابن عابدين ٢٧٤/٥

(٢) النَّوادر والزِّيادات على مَا في المدَوَّنة من غيرها من الأُمهات ٢٣١/٩ ،، المؤلف: أبو محمد عبد الله بن (أبي زيد) عبد الرحمن النفزي، القيرواني، المالكي (المتوفى: ٣٨٦هـ) تحقيق: الأستاذ/ محمد عبد العزيز الدباغ ،
الناشر: دار الغرب الإسلامي، بيروت ، الطبعة: الأولى، ١٩٩٩ م

(٣) المغني لابن قدامة ٤٦٣/٩ المقنع والشرح الكبير والإنصاف ١٠٤/٢٠ تحقيق د. عبدالله التركي طبع دار هجر ط. أولى ١٤١٦هـ ١٩٩٦م ، الروض المربع بشرح زاد المستنقع مختصر المقنع ٨٣/٣ المؤلف: منصور بن يونس البهوتي (ت: ١٠٥١ هـ) المحقق: أ. د خالد بن علي المشيقح، د. عبد العزيز بن عدنان العيدان، د. أنس بن عادل اليتامى، الناشر: دار الركائز للنشر والتوزيع – الكويت ، الطبعة: الأولى، ١٤٣٨ هـ

(٤) الفتاوى الكبرى لابن تيمية ٦٧/٦ الفروع (٥/ ١٢٣)، والإنصاف (٨/ ٤٧). وقال المرداوي: (وهو صحيح وهو المذهب وعليه الأصحاب). ولم ينص الشافعية على حكم نكاح التلجئة، ويمكن أن يخرج مذهبهم على صحة العقد ، فقد قالوا بصحة بيع التلجئة خلافا لبعض العلماء ، وصحة بيع الهازل ، ونكاحه أيضا كما تقدم .ينظر : المجموع للنووي ٣٣٤/٩ البيان في مذهب الإمام الشافعي للعمراني ١٠٥/٥

(٥) سبق تخريجه ص ١١ وينظر : المبسوط للسرخسي ١٢٣/١٨

(٦) نقل ابن قدامة الإجماع عليه . المغني ٤٦٤/٩

(٧) المرجع نفسه

٣/ ولأنه لو شرط في العقد رفع موجبه، مثل: أن يشترط أنه لا يطؤها، أو أنها لا تحل له، أو أنه لا ينفق عليها، ونحو ذلك صح العقد دون الشرط، فالاتفاق على التلجئة حقيقته: أنهما اتفقا على أن يعقدا عقدا لا يقتضي موجبه، وهذا لا يبطله[١] .

٤/ولأن أكثر ما فيه أنه غير قاصد للعقد، بل هازل به،ونكاح الهازل صحيح كما تقدم .

وقال شيخ الإسلام ابن تيمية – رحمه الله – ويتخرج أنه نكاح باطل[٢].

لأن الاتفاق الموجود قبل العقد بمنزلة المشروط في العقد ...، ولو شرطا في العقد: أنه نكاح تلجئة لا حقيقة، لكان نكاحًا باطلًا [٣].

ويمكن أن يستدل له بأدلة عدم صحة النكاح من المكره ؛ لأن التلجئة نوع من الإكراه كما سبق في التعريف .

والأقرب – والله أعلم – أنه لا ينعقد النكاح في هذه الحال؛ لأنه عقده اضطرارا ، ولم يقصد عقد النكاح ، فأشبه المكره ، ولأن بعض الفقهاء قال بعدم صحة بيع التلجئة؛[٤] لعدم القصد ، فالنكاح أولى؛ لعظم خطره، وتعلقه بالأبضاع التي الأصل فيها التحريم .

---

(١) الفتاوى الكبرى لابن تيمية ٦٧/٦ الاختيارات الفقهية لشيخ الإسلام ابن تيمية لدى تلاميذه ٧٣٩/٢

(٢) الفتاوى الكبرى ٦٨/٦ الاختيارات الفقهية لشيخ الإسلام ابن تيمية لدى تلاميذه ٧٣٩/٢ جمع وإعداد: سامي بن محمد بن جاد الله، الناشر: دار عالم الفوائد للنشر والتوزيع، مكة المكرمة – المملكة العربية السعودية الطبعة: الأولى، ١٤٣٥ هـ إعلام الموقعين عن رب العالمين ٧٧/٣ ، المؤلف: محمد بن أبي بكر بن أيوب بن سعد شمس الدين ابن قيم الجوزية (المتوفى: ٧٥١هـ) تحقيق: محمد عبد السلام إبراهيم ، الناشر: دار الكتب العلمية – بيروت، ط: أولى، ١٤١١هـ – ١٩٩١م

(٣) الفتاوى الكبرى لابن تيمية ٦٨/٦ الاختيارات الفقهية لشيخ الإسلام ابن تيمية لدى تلاميذه ٧٣٩/٢ ، إعلام الموقعين عن رب العالمين لابن القيم ٧٧/٣ ، النَّوادر والزِّيادات على مَا في المدَوَّنَة من غيرها من الأُمهاتِ ٢٣٠/٩

(٤) وهم الحنفية والحنابلة، ينظر : بدائع الصنائع ١٧٦/٥ الاختيار ٢٢/٢ الإنصاف ٢٦٥/٤ شرح منتهى الإرادات ٦/٢

المبحث الرابع : النكاح الصوري[(١)] .

وصورته أن يعقد الزواج وهو لا يريد حقيقته ، وإنما يريد الحصول على الأوراق الرسمية، وجنسية البلد الذي يقيم فيه ونحو ذلك ، فإذا حصل على ما يريد فارقها .

تعريف الصوري في اللغة :

مشتق من الصورة ، وهي الشكل والهيئة ، الخلقة ، والصفة[(٢)] ، ويراد بالصوري ما كان شكليا ، وغير واقعي[(٣)] .

ولم يعرف الفقهاء قديما هذا المصطلح ، وإنما ذكره بعض المتأخرين ، ويريدون به :"إظهار تصرف قصدا وإبطان غيره، مع إرادة ذلك المبطن[(٤)] ".

ويمكن أن يعرف : بأنه العقد الظاهر الذي لم يلتزم به في الباطن .

أو هو العقد المعلن الذي اتفق في الباطن على بطلانه[(٥)] .

وعرف الزواج الصوري بأن : يظهر الطرفان للنكاح عقدا ، أو قولا ، أو حالا ، من غير قصد لحقيقته[(٦)] .

المطلب الأول : حكم النكاح الصوري .

جاء في قرار مجمع فقهاء الشريعة في أمريكا مع المجلس الأوروبي ما يأتي: (وقد اتفق مجمع فقهاء الشريعة بأمريكا مع المجلس الأوروبي في هذا المأخذ، فكان مما ورد في قرارات المجمع في دورته الثانية بالدانمرك: قرر المجمع أن الزواج الصوري: هو الزواج الذي لا يقصد به أطرافه حقيقة الزواج الذي شرعه الله ورسوله، فلا يتقيدون بأركانه وشرائطه، ولا يحرصون على انتفاء موانعه، بل يتفق أطرافه على عدم المعاشرة صراحة أو ضمناً، فهو لا يعدو أن يكون إجراءً إدارياً لتحصيل بعض

(١) ويسمى : زواج المصلحة ، وزواج الجنسية ، والزواج الأبيض ، والزواج الورقي .

ينظر : الزواج الصوري ، حقيقته حكمه ، في الفقه الإسلامي للدكتورة نجلاء إبراهيم بركات ، كلية البنات الإسلامية بأسيوط ، منشور في مجلة كلية أصول الدين والدعوة / العدد ٣٦ سنة ٢٠١٨م الجزء ٢/ص١٣١٤

(٢) لسان العرب لابن منظور ٤٧٣/٤ ، معجم مقاييس اللغة لابن فارس ٣٢٠/٣ المصباح المنير للفيومي ص١٨٢

(٣) معجم اللغة العربية المعاصر ١٣٣٤/٢

(٤) معجم لغة الفقهاء ص٢٧٨ ، المؤلف: محمد رواس قلعجي – حامد صادق قنيبي ، الناشر: دار النفائس للطباعة والنشر والتوزيع ، الطبعة: الثانية، ١٤٠٨ هـ – ١٩٨٨ م

(٥) ينظر: الصورية في أصل العقود المالية ص ٨ ، منشور في موقع الألوكة ، قسم الكتب .

(٦) ينظر : الزواج الصوري ص١٣١٥

المصالح، أو دفع بعض المفاسد، فهو أشبه بنكاح التحليل، لا يُراد به النكاح حقيقة؛ بل لتحليل المرأة لمطلقها ثلاثاً.

والزواج الصوري على هذا النحو محرم ديانة؛ لعدم توجه الإرادة إليه، ولخروجه بهذا العقد عن مقاصده الشرعية، ولما يتضمنه من الشروط المنافية لمقصوده، فلا يحل الإقدام عليه.

أما حكمه ظاهراً فإنه يتوقف على مدى ثبوت الصورية أمام القضاء، فإن أقر الطرفان بصورية العقد، أو تيقن القاضي بذلك من خلال ما احتف به من ملابسات وقرائن قضى ببطلانه، أما إذا لم تثبت الصورية لديه فإنه يحكم بصحته قضاءً متى ما تحققت أركان الزواج وانتفت موانعه.

وإذا مسَّت الحاجة إلى تحصيل بعض المصالح التي لا يتسنى تحصيلها إلا من خلال الزواج، فإن السبيل إلى ذلك هو الزواج الحقيقي الذي تتجه إليه الإرادة حقيقة، فتُستوفى فيه أركانه وشرائطه، وتنتفي موانعه، ويُجرى على وفاق الشريعة المطهرة، فلا يصرح فيه بالتوقيت، ولا يعبث فيه أحد بغاياته ومقاصده[1].

وقد علل مجمع فقهاء الشريعة بأمريكا قراره هذا باشتمال الزواج الصوري على مفاسد كثيرة منها: العبث بمقاصد النكاح واتخاذ آيات الله هزوا.

وفساده غالباً؛ لعدم توفر أركانه أو فوات شروط صحته، واشتماله أحياناً على شروط فاسدة تُنافي مقصود العقد، والتصريح بالتوقيت في بعض صوره فيكون نكاح متعة.

والتصريح بنية الطلاق في بعض صوره فيكون نكاحاً بنية الطلاق، وهو نكاح باطل عند بعض الفقهاء، وصحيح عند بعضهم، لكنه مع صحته قد يلحق صاحبه الإثم من جهة ما فيه من غشٍّ وخداع، أو من جهة ما يؤدي إليه في بلاد غير المسلمين من تشويه سمعة الإسلام والمسلمين.

وما فيه من الشَّبَهِ بنكاح التحليل، حيث إنه نكاح دلسة لا نكاح رغبة.

ودخوله تحت باب التزوير والاحتيال على القوانين، وفي ذلك تشويه لسمعة الإسلام والمسلمين، وتوصل إلى أكل أموال الناس بالباطل إذا ترتب على هذا الزواج الصوري الحصول على امتيازات مالية.

---

(١) قرارات وتوصيات المؤتمر للمجمع المنعقد بالدانمرك (ص٦٧-٦٨)

فلأجل هذه المفاسد حَكَمَ المجمع بتحريم الزواج الصوري، لكنه فصّل في صحته أو بطلانه، وأرشد إلى البديل الحلال[١] .

وبالتحريم صدرت فتوى اللجنة الدائمة للإفتاء في المملكة[٢]، ونصها :" عقد النكاح من العقود التي أكد الله عظم شأنها ، وسماه ميثاقا غليظا ، فلا يجوز إبرام عقد النكاح من أجل الحصول على الإقامة ".

ومجمع فقهاء الشريعة بأمريكا ، فقد جاء في بيانهم الختامي : (الزواجُ الصُّوري هو الذي لا يَقصدُ به أطرافُه حقيقةَ الزَّواجِ الشَّرعيِّ، فلا يتقيَّدُ بأركانٍ ولا شروط، وإنَّما يُتَّخَذُ مطيَّةً لتحقيقِ بعضِ المصالحِ فحَسبُ، وهو على هذا النَّحوِ محرَّمٌ شَرعًا؛ لعدم توجُّه الإرادة إليه، ولخروجه بهذا العَقدِ عن مقاصِدِه الشرعيَّة، ولِما يتضمَّنُه من الشُّروطِ المنافية لمقصودِه)[٣].

المطلب الثاني : صور النكاح الصوري :

للنكاح الصوري ثلاث صور:

الصورة الأولى: أن يدعي رجل وامرأة أنهما زوجان.

وهذه الصورة عبارة عن دعوى تحتمل الصدق والكذب، ولا ينعقد بها النكاح في الحالين.

الصورة الثانية: أن يحكي ويمثل شخصان ما يتم به عقد النكاح. فمن أهل العلم من ألحقها بنكاح الهازل، والذي يظهر أنه لا يصح تخريج هذه الصورة على نكاح الهازل؛ لأن الهازل ينشئ قولا لا يريد معناه وحقيقته، وأما الممثل فإنه يحكي قول غيره الذي يريد فيه لفظه ومعناه، سواء أكان هذا الغير معينا أم مُتَخَيَّلاً، ولذلك فلا ينعقد بالتمثيل والحكاية عقد النكاح.

الصورة الثالثة: تلفظ العاقدين بما يتم به عقد النكاح من إيجاب وقبول، دون قصد للنكاح، وإنما المقصود تحصيل مصلحة أو دفع مضرة، وهذه الصورة قد ألحقها جماعة من أهل العلم المعاصرين بنكاح الهازل، – فيجري فيه الخلاف السابق ذكره في

---

(١) ينظر: الأقليات المسلمة في بلاد الغرب د. محمد يسري (٢ /٩٨٣-١٠٠٠).

(٢) فتاوى اللجنة الدائمة للبحوث العلمية والإفتاء ٩٨/١٨ جمع وترتيب أحمد الدويش

(٣) البيان الختامي للمؤتمر الثاني لمجمع فقهاء الشريعة بأمريكا – في الفترة من ٤–٧ من شهر جمادى الأولى عام ١٤٢٥هـ. ينظر : موقع الدرر السنية https://dorar.net/feqhia/٤١٧٢

المبحث الأول –، ولكن يشكل عليه أن الهزل عبث ولغو، فلا يحصل به منفعة، ولا تندفع به مضرة، بخلاف هذه الصورة، فإنها قد تندفع بها مضار، وتحصل بها مصالح، كالحصول على الجنسية والإقامة، ونحوهما ، فلا يتحقق فيها أنها هزل.

والأقرب في مثل هذا أنه إذا اضطر الإنسان للتلفظ بما ينعقد به النكاح من إيجاب وقبول، فإنه لا يترتب عليه أحكام النكاح .

ويمكن أن يستأنس لذلك بما في الصحيحين[(١)] عن أبي هريرة رضي الله عنه قال: قال النبي ﷺ: " هاجر إبراهيم عليه السلام بسارة، فدخل بها قرية فيها ملك من الملوك ، أو جبار من الجبابرة، فقيل: دخل إبراهيم بامرأة هي من أحسن النساء، فأرسل إليه: أن يا إبراهيم من هذه التي معك؟ قال: أختي، ثم رجع إليها فقال: لا تكذبي حديثي، فإني أخبرتهم أنك أختي، والله إن على الأرض مؤمن غيري وغيرك، فأرسل بها إليه فقام إليها، فقامت توضأ وتصلي، فقالت: اللهم إن كنت آمنت بك وبرسولك، وأحصنت فرجي، إلا على زوجي فلا تسلط علي الكافر، فغط حتى ركض برجله "، قال الأعرج: قال أبو سلمة بن عبد الرحمن: إن أبا هريرة، قال: " قالت: اللهم إن يمت يقال هي قتلته، فأرسل ثم قام إليها، فقامت توضأ تصلي، وتقول: اللهم إن كنت آمنت بك وبرسولك وأحصنت فرجي إلا على زوجي، فلا تسلط علي هذا الكافر، فغط حتى ركض برجله "، قال عبد الرحمن، قال أبو سلمة: قال أبو هريرة: " فقالت: اللهم إن يمت فيقال هي قتلته، فأرسل في الثانية، أو في الثالثة، فقال: والله ما أرسلتم إلي إلا شيطانا، ارجعوها إلى إبراهيم، وأعطوها آجر فرجعت إلى إبراهيم عليه السلام، فقالت: أشعرت أن الله كبت الكافر وأخدم وليدة".

والشاهد فيه قول إبراهيم عليه السلام لزوجته: (أختي)، ومثل هذا القول لو أجري على ظاهره لعُدَّ ظِهارا أو تحريما، ولكنه لما كان ضرورة، لم ترتب عليه أحكامه. وقد بوب البخاري في صحيحه[(٢)] في كتاب الإكراه بما يشير لهذا المعنى فقال: (باب إذا قال لزوجته وهو مكره: هذه أختي، فلا شيء عليه)[(٣)].

---

(١) أخرجه البخاري في باب شراء المملوك من الحربي وهبته وعتقه ٣/٨٠ ح٢٢١٧ ، ومسلم في باب فضائل الخليل إبراهيم عليه السلام ٤/١٨٤٠ ح٢٣٧١

(٢) ٧/٤٥

(٣) http://iswy.co/ev1md بتصرف من فتوى لفضيلة الأستاذ الدكتور خالد بن عبدالله المصلح .

الخاتمة

الحمد لله الذي بنعمته تتم الصالحات ، والصلاة والسلام على من ختمت به الرسالات، نبينا محمد ، وعلى آله وصحبه أولي التقى والمكرمات ، وبعد :

فقد من الله تعالى عليّ بإنهاء هذا البحث الموسوم بـ" أثر عدم النية في عقد النكاح" وقد توصلت فيه إلى النتائج التالية :

جاء لفظ النكاح في القرآن الكريم بمعنى العقد إلا في قوله تعالى : حتى تنكح زوجا غيره ، فالمراد به الوطء ، ويؤيد ذلك حديث العسيلة .

عقد النكاح من الهازل يقع لازما ، وذلك أن الهزل بهذه العقود يعد استخفافا من العاقد بحدود الشريعة، والتساهل معه يفتح بابا عظيما للشر، بأن يتلاعب الناس بالعقود، إذ كلما أراد أحد أن يبطل عقد نكاح فما عليه إلا أن يدعي أنه كان هازلا، وبهذا تفسد معاملات المسلمين، سيما في هذه العقود الخطيرة التي يترتب عليها حِلُّ الفروج وتحريمها، فإذا كانت عرضة للعب والهزل صار ذلك وسيلة لتضييع الحقوق والتلاعب بكرائم المسلمين.

ونكاح المكره لاينعقد ، لانعدام الاختيار في العقد ، والذي يفقد أهلية العاقد في هذه الحال.

ونكاح التلجئة لا ينعقد على الأرجح ؛ لأنه لم يقصد لفظ النكاح ، فأشبه الإكراه .

والزواج الصوري محرم ديانة؛ لعدم توجه الإرادة إليه، ولخروجه بهذا العقد عن مقاصده الشرعية، ولما يتضمنه من الشروط المنافية لمقصوده، فلا يحل الإقدام عليه.

أما حكمه ظاهراً فيتوقف على مدى ثبوت الصورية أمام القضاء، فإن أقر الطرفان بصورية العقد، أو تيقن القاضي ذلك من خلال ما احتف به من ملابسات وقرائن قضى ببطلانه، وأما إذا لم تثبت الصورية لديه فإنه يحكم بصحته قضاءً متى ما تحققت أركان الزواج، وتوفرت شروطه، وانتفت موانعه.

والله أعلم . وصلى الله وسلم وبارك على نبينا محمد ، وعلى آله وصحبه أجمعين .