بحث بعنوان :

قاعدة (العادة مُحكَّمة) وتطبيقاتها على نصوص قانون الزواج والطلاق الليبي مقدمات الزواج وآثاره نموذجاً

إعداد

أ. عيسى عبد السلام يونس قطيش

محاضر بقسم الفقه وأصوله بكلية الشريعة والقانون – جامعة السيد محمد بن علي السنوسي الإسلامية

ماجستير فقه وأصوله – جامعة السيد محمد بن علي السنوسي الإسلامية

The Legal Maxim "Custom is Arbitrative" and Its Applications to the Provisions of Libyan Marriage and Divorce Law: Premarital Arrangements and Their Effects as a Model

Issa Abdussalam Younes Qutaish

Lecturer

Department of Fiqh and its Foundations, Faculty of Sharia and Law - Sayyid Muhammad bin Ali Al-Sanussi Islamic University

Master of Fiqh and its Foundations - Sayyid Muhammad bin Ali Al-Sanussi Islamic University

المدقق اللغوي: جبريل السنوسي السوسي.

المُلخص:

هذه الدراسة بعنوان: قاعدة (العادة مُحكَّمة) وتطبيقاتها على نصوص قانون الزواج والطلاق الليبي- مقدمات الزواج وآثاره نموذجاً- ، والمُنطلقة من إشكال رئيس هو: هل يمكن تطبيق قاعدة (العادة مُحكَّمة) على نصوص قانون الزواج والطلاق الليبي ؟ وما المواد القانونية التي تندرج تحت قاعدة (العادة مُحكَّمة)؟ وذلك قصد تحقيق أهداف الدراسة؛ وهي إعمال قاعدة (العادة مُحكَّمة) على نصوص قانون الزواج والطلاق الليبي.

ومن أجل الإحاطة بموضوع الدراسة قسمت البحث إلى ثلاثة مطالب، المطلب الأول: التعريف بقاعدة (العادة مُحكَّمة)، والمطلب الثاني: التعريف بالقانون رقم(10) لسنة(84م) بشأن الأحكام الخاصة بالزواج والطلاق وآثارهما، والمطلب الثالث: الجانب التطبيقي وهو إعمال القاعدة الفقهية على نصوص القانون، ثم ختمت الدراسة بخاتمة ذكرت فيها عدداً من النتائج ومن أهمها إمكانية إعمال قاعدة (العادة مُحكَّمة) على نصوص قانون الزواج والطلاق الليبي، كما أوصت الدراسة بتوجيه الباحثين للكتابة في هذا الموضوع، ودراسة كل القواعد الفقهية التي يمكن تطبيقها على نصوص هذا القانون حتى يمكن الاستفادة منه بشكل أوسع.

الكلمات المفتاحية: القاعدة – العادة – العُرف – القانون- الزواج .

Abstract:

This study is entitled: The rule (custom is the arbitrator) and its applications to the texts of the Libyan marriage and divorce law - marriage, its introductions and effects as a model - and is based on a main problem: Can the rule (custom is the arbitrator) be applied to the texts of the Libyan marriage and divorce law? And what are the legal articles that fall under the rule (custom is the arbitrator)? This is in order to achieve the objectives of the study; which is to apply the rule (custom is the arbitrator) to the texts of the Libyan marriage and divorce law.

In order to cover the subject of the study, the research was divided into three requirements, the first requirement: defining the rule (custom is the arbitrator), the second requirement: defining Law No. (10) of (84 AD) regarding the provisions related to marriage and divorce and their effects, and the third requirement: the practical aspect, which is applying the jurisprudential rule to the texts of the law.

The study was then concluded with a conclusion in which it mentioned a number of results, the most important of which is the possibility of applying the rule (custom is the arbitrator) to the texts of the Libyan marriage and divorce law. The study also recommended directing researchers to write on this topic and study all the jurisprudential rules that can be applied to the texts of this law so that it can be benefited from more widely.

Keywords:

rule - custom - custom - law – marriage.

المقدمة:

الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على نبينا محمدٍ وعلى آله وصحبه أجمعين، وبعد:

فإن للقواعد الفقهية مكانة مهمة في الفقه الإسلامي من حيث جمعها للأحكام المتشابهة وردها لأصل واحد، وقد صاغها الفقهاء بعبارات موجزة مستمدة من نصوص القرآن الكريم والسنة الشريفة، ومن أهم تلك القواعد الفقهية قاعدة (العادة مُحكّمة)، فهي إحدى القواعد الخمس الكبرى، والتي يُعرف منها مدى مرونة الفقه الإسلامي واستيعابه لعُرف وعادات الناس التي تتغير بتغير الزمان والمكان، فهي داخلة في جميع أبواب الفقه، ويُعدّ مجال الأحوال الشخصية من أكثر المجالات إعمالاً لعُرف الناس وعاداتهم، والقانون الليبي يعتمد في تشريعاته على الشريعة الإسلامية؛ لأنه مصدر من مصادره الأساسية، وعدّ العُرف مصدراً مكوناً ومكملاً للتقنين، ومن أهم تلك التشريعات قانون الزواج والطلاق الليبي، والذي راع القانونُ العُرفَ في كثير من مواده القانونية المُنظمة للحياة الزوجية، ومن هذا المنطلق جاءت الدراسة بعنوان: قاعدة (العادة مُحكَّمة) وتطبيقاتها على نصوص قانون والزواج والطلاق الليبي، مقدمات الزواج وآثاره نموذجاً.

أسباب اختيار الموضوع وأهميته:

1. أهمية قاعدة (العادة مُحكَّمة) فهي إحدى القواعد الفقهية الخمس الكبرى في الفقه الإسلامي، حيث تدخل في جميع أبواب الفقه، مراعاة لأعراف الناس وعاداتهم التي لا تصادم نصاً، وكانت أغلبية ومطردة، رفعاً للحرج وجلباً للتيسير.
2. ارتباط موضوع هذا البحث بحياة الناس وواقعهم وبالقانون الذي يحتكمون إليه.
3. الرغبة في الاطلاع على نصوص قانون رقم (10) لسنة (84م)، بشأن الأحكام الخاصة بالزواج والطلاق وآثارهما الذي يُعدُّ من أهم القوانين التي تنظم أحكام الأسرة .

4. تبرز أهمية الدراسة في التعريف بقاعدة (العادة مُحكَّمة) وتطبيقاتها على بعض نصوص القانون رقم (10) لسنة(84م) بشأن الأحكام الخاصة بالزواج والطلاق وآثارهما.

5. إظهار أصل المادة القانونية بناءً على أصل القاعدة الفقهية .

6. عدم وجود دراسة حول قاعدة (العادة مُحكَّمة) وتطبيقاتها على نصوص القانون رقم 10 لسنة 1984م بشأن الأحكام الخاصة بالزواج والطلاق وآثارهما .

مشكلة الدراسة:

تبرز مشكلة الدراسة في الإجابة على السؤال الرئيس لموضوع البحث، وهو:

ما المواد القانونية المتضمنة في نصوص القانون رقم (10) لسنة (84م) بشأن أحكام الزواج والطلاق وآثارهما والتي تندرج تحت قاعدة (العادة مُحكَّمة).

أهداف الدراسة :

1. بيان مرونة الفقه الإسلامي من خلال أهم مقاصده وهو مُراعاة العُرف وكونه مصدراً للأحكام.

2. التعريف بقاعدة (العادة مُحكَّمة) وإمكانية تطبيق هذه القاعدة على بعض المواد القانونية لنصوص القانون رقم (10) لسنة (84م)، بشأن أحكام الزواج والطلاق وآثارهما.

3. التدريب على استخلاص تطبيقات القواعد الفقهية على نصوص قانون رقم (10) لسنة (84م) بشأن أحكام الزواج والطلاق وآثارهما.

4. تهدف الدراسة إلى الربط بين الفقه ونصوص القانون وذلك من خلال تطبيق قاعدة (العادة مُحكَّمة) على القانون رقم (10) لسنة (84م)، بشأن أحكام الزواج والطلاق وآثارهما.

حدود الدراسة :

حدود الدراسة قاعدة (العادة مُحكَّمة)، والقانون رقم (10) لسنة (84م)، بشأن الأحكام الخاصة بالزواج والطلاق وآثارهما، الباب الأول منه والخاص بأحكام الزواج.

الدراسات السابقة :

لم أجد – في حدود ما اطلعت عليه– دراسة خاصة ومستقلة تربط بين القواعد الفقهية وتطبيقاتها على نصوص القانون رقم (10) لسنة (84م)، بشأن أحكام الزواج والطلاق وآثارهما، إلا أنه توجد دراسات تناولت القواعد الفقهية وتطبيقاتها ، ومن هذه الدراسات ما يأتي :

1. إعمال القواعد الفقهية في منازعات الأحوال الشخصية، قاعدة (العادة مُحكّمة) نموذجاً، د. شهرزاد بوسطله، مجلة الأحوال الشخصية، جامعة الجلفة.
2. قاعدة (العادة محكمة) وتطبيقاتها على قانون الأحوال الشخصية اليمني، الزواج وانحلال الزواج نموذجاً، د. صلاح يوسف الكحيلي، مجلة حضرموت للعلوم الإنسانية، المجلد 19، العدد 2، ديسمبر، 2022م.
3. قاعدة (العادة محكمة) وتطبيقاتها في فقه الزواج، د. عبدالله جاسم كريدي، مجلة ديلي، العدد 44، 2010م.
4. القواعد والضوابط الفقهية وحجيتها في قانون الأحوال الشخصية، د. نادية خير الدين، مجلة الرافدين للحقوق، المجلد 12، العدد 44، السنة 2010م
5. نطاق تطبيق القواعد الفقهية في نصوص قانون الأحوال الشخصية العراقي، د.نادية خير الدين كلية الحقوق، جامعة الموصل، مجلة الرافدين للحقوق، المجلد 11، العدد 41، السنة 2009م.

وما يميّز الدراسة التي سوف أتناولها عن كل هذه الدراسات السابقة وغيرها أنها جاءت لربط قاعدة (العادة مُحكَّمة) مع نصوص القانون رقم (10) لسنة (84م) بشأن الأحكام الخاصة الزواج والطلاق وآثارهما.

منهج الدراسة :

اتبعت المنهج الاستقرائي، وذلك من خلال استقراء وجمع النصوص التي لها علاقة بالموضوع، سواء الكتب الفقهية القديمة أو كتب القواعد الفقهية أو نصوص القانون رقم (10) لسنة (84م) بشأن أحكام الزواج والطلاق وآثارهما، ثم اتعبت المنهج الوصفي في عرض المسألة الفقهية التي تأثرت بالعُرف، والتعريف بها وتصوير المسألة قبل عرضها، ثم المنهج المقارن في عرض مذاهب الفقهاء وعرض أدلتهم وترجيحها، وبعد ذلك اتبعت المنهج التحليلي بمقابلة وتطبيق المواد القانونية التي لها علاقة بالعُرف مع القاعدة الفقهية.

منهجية الباحث :

1. عزو الآيات القرآنية التي في المتن وتخريجها في الهامش مع ذكر اسم السورة ورقم الآية ، وكتابة الآية بين الرمزين ﴿ ... ﴾.
2. وضعت الأحاديث النبوية بين مزدوجين بالشكل الآتي « » ، وخرجتها بالهامش على الطريقة الآتية: ذكر اسم المؤلف ثم ذكر اسم المصنَّف (اسم الكتاب) ، ثم ذكر الكتاب ثم الباب ثم الجزء ثم الصفحة ثم رقم الحديث، ويرمز لرقم الحديث بحرف (ح).
3. توثيق المعلومات الواردة في المتن بالهامش على الطريقة الآتية: ذكر اسم الشهرة للمصنِّف، ثم ذكر اسم المصنَّف، ثم ذكر الجزء والصفحة.
4. في حالة ذكر الكتاب لأول مرة توثق المعلومات الآتية: التحقيق إن وجد، رقم الطبعة، دار النشر، مكان النشر، تاريخ النشر.

5. عند استعمال الكتاب في موضعين متتابعين في الصفحة نفسها، لا يُفصل بينهما باستعمال كتاب آخر؛ تُورد العبارة الآتية: المرجع نفسه ثم الجزء والصفحة.

6. النصوص المنقولة حرفياً توضع بين العلامتين ( ).

7. عند حذف الكلام من النصوص المنقولة حرفياً تورد العلامة الآتية: (...).

8. التعريف بالمسألة وتصويرها بتمهيد قصير قبل عرضها لإزالة أي غموض قد يتعلق بها.

9. إيراد أهم الأدلة فقط في المسائل الفقهية؛ وذلك خشية إطالة المسألة.

10. الرجوع إلى المصادر الأصلية والمعتمدة لكل مذهب من المذاهب الأربعة، والمذهب الظاهري أحياناً، وذلك في كل مسألة من المسائل الفقهية بحيث يؤخذ رأي كل مذهب من كتبه المعتمدة.

11. الرجوع إلى معاجم اللغة العربية للتعريف بالمفردات والمعاني الغريبة.

12. عمل فهرس للمصادر والمراجع مرتباً ترتيباً أبجدياً.

هيكلية البحث:

يتكون البحث من مقدمة وثلاثة مطالب وخاتمة ضمت أهم النتائج التي توصلت إليها.

المطلب الأول: التعريف بقاعدة (العادة مُحكَّمة) وينقسم إلى عدة فروع:

الفرع الأول: تعريف قاعدة (العادة مُحكَّمة) لغة واصطلاحاً.

الفرع الثاني: المعنى الإجمالي لقاعدة (العادة مُحكَّمة).

الفرع الثالث: أصل قاعدة (العادة مُحكَّمة).

الفرع الرابع: أهمية قاعدة (العادة مُحكَّمة).

الفرع الخامس: القواعد المندرجة تحت هذه القاعدة.

المطلب الثاني: التعريف بالقانون رقم (10) لسنة (1984م) بشأن الأحكام الخاصة بالزواج والطلاق وآثارهما.

المطلب الثالث: تطبيقات قاعدة (العادة مُحكَّمة) على نصوص القانون رقم (10) لسنة (84م) بشأن الأحكام الخاصة بالزواج والطلاق وآثارهما، وينقسم هذا المطلب إلى أربعة عشر فرعاً:

الفرع الأول: هدايا الخِطبة.

الفرع الثاني: الشروط الجعلية في عقد الزواج.

الفرع الثالث: توثيق عقد الزواج.

الفرع الرابع : انعقاد الزواج بالألفاظ العُرفية.

الفرع الخامس: انعقاد الزواج بالكتابة والإشارة المفهومة.

الفرع السادس: الكفاءة في الزواج.

الفرع السابع: مقدار الصداق.

الفرع الثامن: تعجيل الصداق وتأجيله.

الفرع التاسع: تأجيل الصداق دون تحديد أجلٍ لاستحقاقه.

الفرع العاشر: صداق المثل.

الفرع الحادي عشر: اختلاف الزوجين على أثاث البيت.

الفرع الثاني عشر: مقدار نفقة طعام الزوجة.

الفرع الثالث عشر: نفقة علاج الزوجة.

الفرع الرابع عشر: خدمة الزوجة لزوجها وبيتها.

الخاتمة : وذكرت فيها أهم النتائج التي توصلت إليها.

التوصيات.

فهرس المصادر والمراجع.

المطلب الأول: التعريف بقاعدة (العادة مُحكَّمة)

الفرع الأول: تعريف قاعدة (العادة مُحكَّمة) لغةً واصطلاحاً

القاعدة لغة: أصل الأس، والقاعدة الأساس، وقاعدة البيت أساسه، وتأتي بمعنى الاستقرار والثبات[1]، واصطلاحاً: هي قضية كلية منطبقة على جميع جزئياتها[2].

العادة لغة: الديدن يعاد إليه، وعوده الشيء: جعله يعتاده، والمعاود: المواظب[3]، واصطلاحاً: ما استمر الناس عليه على حكم المعقول، وعادوا إليه مرة بعد أخرى[4].

المُحكَّمة لغة: اسم مفعول من التحكيم، ومأخوذ من الحكم، أي المنع، وسمي بذلك لأنه يمنع الظلم، ومعنى التحكيم القضاء والفصل بين الناس في الخصومات[5]. واصطلاحاً: لا يخرج معناه عن المعنى اللغوي للحكم والتحكيم وهو الفصل في الخصومات[6].

---

[1] ابن منظور محمد بن مكرم بن على، المتوفى: 711هـ ، لسان العرب، الناشر: دار صادر، بيروت، الطبعة: الثالثة 1414 هـ ، 361/3.

[2] الجرجاني علي بن محمد بن علي الزين الشريف الجرجاني، المتوفى: 816هـ ، التعريفات، المحقق: ضبطه وصححه جماعة من العلماء بإشراف الناشر ،الناشر: دار الكتب العلمية بيروت، لبنان ،الطبعة: الأولى 1403هـ ، 171.

[3] ابن منظور، لسان العرب، 316/3.

[4] الجرجاني، التعريفات، 146.

[5] ابن منظور، لسان العرب، 140/12 وما بعدها.

[6] مجلة الأحكام العدلية، المؤلف: لجنة مكونة من علماء في الخلافة العثمانية، المحقق: نجيب هواويني، الناشر: نور محمد،356.

الفرع الثاني: المعنى الإجمالي لقاعدة (العادة مُحكَّمة):

تعني أن العادة عامة كانت أم خاصة تُجعل حكماً لإثبات حكم شرعي لم يُنص على خلافه بخصوصه، فلو لم يرد نص يخالفها أصلاً، أو ورد ولكن عاماً، فإن العادة تعتبر[1]، فيُرجع للحكم في الخصومات للعادة فيما لم يرد بشأنه نص بعينه، فكل فعل رُتب عليه الحكم ولا ضابط له في الشرع ولا في اللغة فإنه ينضبط بالعُرف والعادة.

الفرع الثالث: أصل قاعدة (العادة مُحكَّمة):

دلّ على هذه القاعدة العظيمة كثير من النصوص الشرعية منها قوله تعالى: ﴿وَلَهُنَّ مِثْلُ الَّذِي عَلَيْهِنَّ بِالْمَعْرُوفِ﴾[2]، وقوله تعالى: ﴿ وَعَاشِرُوهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ﴾[3]، وقوله تعالى: ﴿خُذِ الْعَفْوَ وَأْمُرْ بِالْعُرْفِ وَأَعْرِضْ عَنِ الْجَاهِلِينَ﴾[4]، وقول النبي صلى الله عليه وسلم: «خذي أنت وبنوك ما يكفيك بالمعروف»[5]، وجه الدلالة من هذه الأدلة: دليل على على مُراعاة العُرف بكونه دليلاً شرعياً ومصدراً للتشريع.

الفرع الرابع: أهمية قاعدة (العادة مُحكَّمة):

تُعدّ قاعدة (العادة مُحكّمة) إحدى القواعد الفقهية الكلّية التي ترجع إليها بقية القواعد، وقد ذُكرت في أغلب كتب الفقه، فاعتنى المصنفون بذكر تفاصيلها وتفريعاتها وتطبيقاتها، جاء في الأشباه والنظائر: (واعلم أن اعتبار العادة والعُرف يرجع إليه في الفقه في مسائل كثيرة حتى جعلوا ذلك أصلًا، فقالوا في الأصول في باب ما تترك به

---

[1] الزرقا أحمد بن الشيخ محمد المتوفى:1357هـ، شرح القواعد الفقهية، صححه وعلق عليه: مصطفى أحمد الزرقا، الناشر: دار القلم ، دمشق ، سوريا، الطبعة: الثانية، 1409هـ، 219.

[2] سورة البقرة، آية 128.

[3] سورة النساء، آية 19.

[4] سورة الأعراف، آية 199.

[5] البخاري محمد بن إسماعيل بن إبراهيم بن المغيرة ،المتوفى: 256هـ، الجامع المسند الصحيح المختصر من أمور رسول الله صلى الله عليه وسلم وسننه وأيامه، تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي، الناشر: دار البشائر الإسلامية ، بيروت، الطبعة: الثالثة، 1409هـ، كتاب البيوع، باب من أجرى أمر الأمصار على ما يتعارفون بينهم، 79/3، ح2211 .

الحقيقة: تترك الحقيقة بدلالة الاستعمال والعادة)[1]، وتوسع الشريعة في إعمال العُرف والعادة دليل على ما تتمتع به من يُسر وسماحة ورعاية لمصالح المجتمع، ورفع الحرج عن الناس فيما ألفوه واعتادوه، حيث إن الحكم بخلافه مظنة الوقوع في الحرج والمشقة، وقد اهتم الفقهاء باعتبار العُرف والعادة وعدم الجمود على ما نُقل في الكتب بل لا بد من مراعاة أحوال الناس على اختلاف أزمانهم وأمصارهم، جاء في الفُروق: (فمهما تجدد في العرف اعتبره، ومهما سقط أسقطه، ولا تجمد على المسطور في الكتب طول عمرك، بل إذا جاءك رجل من غير أهل إقليمك يستفتيك لا تُجره على عُرف بلدك، واسأله عن عُرف بلده، وأَجرِهِ عليه، وأفته به دون عُرف بلدك، ودون المقرر في كتبك، فهذا هو الحق الواضح، والجمود على المنقولات أبداً ضلال في الدين، وجهل بمقاصد علماء المسلمين والسلف الماضين)[2].

الفرع الخامس: القواعد المندرجة تحت هذه القاعدة[3]:

1. استعمال الناس حجة يجب العمل بها.
2. الثابت بالعرف كالثابت بدليل شرعي.
3. المعروف عُرفاً كالمشروط شرطاً.
4. المعروف بين التجار كالمشروط بينهم.
5. التعيين بالعرف كالتعيين بالنص.
6. العبرة للغالب الشائع لا للنادر.
7. الحقيقة تترك بدلالة العادة.
8. لا ينكر تغير الأحكام بتغير الأزمان.
9. الكتاب كالخطاب.

[1] ابن نجيم زين الدين بن إبراهيم بن محمد ،المتوفى: 970هـ، الأشباه والنظائر، تحقيق: زكريا عميرات، الناشر: دار الكتب العلمية، بيروت ، لبنان، الطبعة: الأولى، 1419 هـ، 79.

[2] القرافي أبو العباس شهاب الدين أحمد بن إدريس ،المتوفى: 684هـ، أنوار البروق في أنواء الفروق، الناشر: عالم الكتب، 176/1.

[3] سأكتفي بذكر بعض القواعد الفقهية المندرجة تحت قاعدة (العادة مُحكّمة) دون التطرق إلى شرحها لعدم تعلقها بصلب الموضوع.

10. الإشارة المعهودة من الأخرس كالبيان باللسان.

المطلب الثاني : التعريف بالقانون رقم (10) لسنة (1984م)

بشأن الأحكام الخاصة بالزواج والطلاق وآثارهما

جاء قانون الأحوال الشخصية الليبي مستمداً من الشريعة الإسلامية، ومعتمداً على المذهب المالكي، الذي هو مذهب البلد خصوصاً والبلاد المغرب العربي عموماً، ولقد نشأ هذا القانون متأثراً بعدة مراحل؛ حيث كانت ليبيا جزءاً من نظام الخلافة العثمانية، ولكنها في مجال الأحوال الشخصية كان هناك قاضٍ مالكي تعينه الخلافة، ليفصل في قضايا الأحوال الشخصية، وكان هذا هو السائد في معظم دول المغرب العربي.

وكذلك في فترة الاحتلال الإيطالي؛ رغم استبدال المستعمر أغلب القوانين السائدة بالقوانين الإيطالية إلا في مسائل الأحوال الشخصية؛ كان المذهب المالكي هو المعمول به في المحاكم الشرعية، ولم يتغير الأمر في عهد الإدارة البريطانية التي حكمت ليبيا فترة من الزمن، ولم يبق من القوانين ذات الهوية الإسلامية إلا مسائل الأحوال الشخصية التي استمرت خاضعة للمذهب المالكي.

وعند استقلال ليبيا في سنة 1951م ،أصدرت الحكومة الليبية قوانين عدة، وكان من بينها قانون نظام القضاء في سنة 1954م، الذي أصبح فيه تطبيق المذهب المالكي مُلزماً للقضاء بنص القانون ، عملاً بنص المادة السابعة عشرة من القانون نفسه، التي أوجبت على القاضي أن يطبق أحكام الشريعة الإسلامية وفقاً لأرجح الأقوال من مذهب الإمام مالك.

وبعد عشر سنوات من تطبيق الراجح من مذهب الإمام مالك، استبدل المشرع لفظ الراجح بلفظ المشهور وما جرى عليه العمل، وذلك بموجب المرسوم بالقانون رقم (13) لسنة 1963ف، وكان الهدف من هذا التغيير هو التيسير على الناس، ويلاحظ

من ذلك أن قضايا الأحوال الشخصية في التاريخ الليبي كان المذهب المالكي هو المعمول به سواء بالراجح أو المشهور.

وفي سنة 1984م، حدث تطور تشريعي مهم في مسائل قانون الأحوال الشخصية، حيث انتقل المشرع الليبي من قانون يعتمد على مذهب واحد وهو المذهب المالكي والذي لم يقنن أحكامه في نصوص قانونية، إلى قانون اعتمد فيه على جميع المذاهب والآراء الفقهية، وصيغت أحكامه في قالب قانوني، وتمثل ذلك في إصداره لقانون رقم 10 لسنة 1984م بشأن الأحكام الخاصة بالزواج والطلاق وآثارهما.

وقد نُشر هذا القانون بتاريخ 19 /1984/4م ويعُدُّ هذا القانون من المصادر الأصلية المقنَنة لأحكام الأسرة في مسائل الزواج والطلاق في التشريع الليبي ويقع في خمس وسبعين مادة وتعديل جزئيين هما ما يأتي:

التعديل الأول: بموجب القانون رقم 1991/22م في ثلاثة مواد انصب التعديل فيها على موضوع التعدّد والتطليق بحكم القضاء فقط.

التعديل الثاني: بموجب القانون رقم 2002/9م وذلك في أربع مواد.

المطلب الثالث: تطبيقات قاعدة (العادة مُحكَّمة) على نصوص قانون رقم (10) لسنة (84م) بشأن الأحكام الخاصة بالزواج والطلاق وآثارهما

الفرع الأول: هدايا الخِطبة

الهدية لغةً: ما أتحفت به غيرك[1]، واصطلاحاً: تمليك العين بلا عوض، وما يؤخذ بلا شرط الإعادة[2]، فهو نوع من الهبة، بمعنى التخلي عن ملكية العين ومنفعتها أبداً وبلا عودة.

[1] ابن منظور ، لسان العرب ، 357/15

[2] الجرجاني ، التعريفات ، 256.

الخِطبة لغة: الطلب للزواج، واختطب القوم فلاناً إذا دعوه إلى تزويج صاحبتهم[1]، واصطلاحاً: الخِطبة بالكسر وهي الْتِمَاس التزويج[2].

والهدية ما يُمنح للمخطوبة أو الخاطب خلال فترة الخِطبة كعربون محبّة ودليل على صدق النوايا ومصداقا لقول النبي صلى الله عليه وسلم: «تَهَادُوا تَحَابُّوا»[3]، فإذا حصل عدول عن الخِطبة فإن الهدايا عادة تكون سبباً في التخاصم والنزاع خاصة إذا كانت ذات قيمة باهظة.

حكم الهدايا إذا حصل عدول عن الخِطبة:

إذا كانت الهدايا من الأشياء الزهيدة فقد جرى عُرف الناس على التساهل فيها وعدم ردها، أما الهدايا القيّمة فقد اختلف الفقهاء في ردها إلى أربعة أقوال:

القول الأول: ذهب الحنفية[4] إلى وجوب رد الهدايا وأنها تأخذ حكم الهبة إذا كانت قائمة لم تُستهلك، أما إذا استهلكت فلا يمكن المطالبة بعينها أو قيمتها، ودليلهم: أن الهدايا تأخذ حكم الهبة فله أن يستردها إلا إذا وُجد مانعاً من موانع الرجوع في الهبة كخروج الموهوب عن ملك الموهوب له بهلاكها أو التصرف بها.

القول الثاني: ذهب المالكية[5] والحنابلة[6] إلى تفصيل القول بالرجوع في الهدايا بحسب الذي وقع منه العُدول، فإن عدل الخاطب فليس له أن يسترد الهدايا التي قدمها، وإن عدلت المخطوبة وجب عليها

---

[1] ابن منظور، لسان العرب، 361/1.

[2] الخرشي محمد بن عبد الله الخرشي المالكي أبو عبد الله ، المتوفى: 1101هـ، حاشية الخرشي ، الناشر: دار الفكر للطباعة – بيروت، 167/3.

[3] البخاري محمد بن إسماعيل بن إبراهيم بن المغيرة ،المتوفى: 256هـ،، الأدب المفرد، المحقق: محمد فؤاد عبد الباقي الناشر: دار البشائر الإسلامية – بيروت، الطبعة: الثالثة، 1409، 208 ، ح 594 .

[4] ابن عابدين محمد أمين بن عمر بن عبد العزيز عابدين الدمشقي الحنفي ، المتوفى: 1252هـ، رد المحتار على الدر المختار، الناشر: دار الفكر-بيروت، الطبعة: الثانية، 1412هـ ، 153/3.

[5] الحطاب شمس الدين أبو عبد الله محمد بن محمد بن عبد الرحمن الطرابلسي ، المتوفى: 954هـ ، مواهب الجليل في شرح مختصر خليل ، الناشر: دار الفكر ،الطبعة: الثالثة، 1412هـ، 552/3.

[6] المرداوي علاء الدين أبو الحسن علي بن سليمان الحنبلي ،المتوفى: 885هـ، الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف، الناشر: دار إحياء التراث العربي ،الطبعة: الثانية، 296/8.

رد الهدايا القائمة والقيمة إن كانت هالكة، وكذلك الحال إن كانت الهدايا مقدمة من جهة المخطوبة فإن عدلت عن الخِطبة فليس لها أن تسترد شيئاً من الهدايا التي قدمتها، وإن كان العدول من جهة الخاطب استردت الهدايا القائمة والقيمة إن كانت هالكة، ما لم يكن هناك عُرف أو شرط يقتضي غير ذلك، ودليلهم: إن في العُدول ضررٌ، وليس من المقبول عقلاً ولا شرعاً أن نطالب الطرف المعدول عنه بالهدايا أو قيمتها لأن فيه زيادة الألم ومضاعفة الضرر، وهذا ممنوع، ولأن الطرف الذي عدل أبطل العمل الناشئ من جهته، ومن سعى في نقض ما تم من جهته كان سعيه مردوداً عليه. القول الثالث: ذهب المالكية في قول إلى عدم الرجوع في هدايا الخِطبة مطلقاً دون النظر إلى الطرف الذي وقع منه العُدول، ما لم يوجد عُرف سائد أو شرط اشترطه أحد الخاطبين، فإنه يعمل به في استرداد الهدايا، ودليلهم: قول النبي صلى الله عليه وسلم: «أيما امرأة نكحت على صداق أو حِباء أو عِدَةٍ قبل عصمة النكاح فهو لها، وما كان بعد عصمة النكاح فهو لمن أُعطيه وأحق ما أُكرم الرجل عليه ابنته أو أخته»[1]، وجه الدلالة: هو أن الحِباء أي الهدايا قبل عقد الزواج أي أثناء فترة الخطوبة تكون للمخطوبة مطلقاً، ويُقاس عليها الخاطب في عدم إرجاع الهدايا التي أُهديت له من جهة المخطوبة.

القول الرابع: ذهب المالكية[2] في قول آخر إلى أنه إذا عدل أحد الطرفين عن الخِطبة، فللطرف الآخر الرجوع في هدايا الخِطبة ما لم يوجد شرط أو عرف سائد، ودليلهم: أن هذه الهدايا أعطيت من أجل إتمام عقد الزواج، فإذا لم يحصل المقصود وجب رد ما بُذل من أجله.

القول الخامس: ذهب الشافعية[1] إلى حق الرجوع في الهدايا إذا كانت قائمة وبقيمتها إذا كانت هالكة، دون النظر إلى الطرف الذي عدل عن الخِطبة، ودليلهم: أن الهدايا تمت على أساس إتمام عقد الزواج، ولم يتم العقد، فيجب استرداد الهدايا سواء قدمها الخاطب أو المخطوبة.

[1] أبو داود سليمان بن الأشعث بن إسحاق بن بشير بن شداد بن عمرو الأزدي السِّجِسْتاني ،المتوفى: 275هـ، السنن، المحقق: محمد محيي الدين عبد الحميد، الناشر: المكتبة العصرية، صيدا – بيروت، كتاب الطلاق، باب في الرجل يدخل بامرأته قبل أن ينقدها شيئا،241/2، ح 2129.

[2] الحطاب، مواهب الجليل،522/3.

الرأي الراجح: هو مذهب جمهور المالكية والحنابلة القائل بتفصيل الرجوع في الهدية بحسب الطرف الذي عدل عن الخِطبة، حتى لا يلحق الطرف المعدول عنه الضرر باسترداد الهدايا إضافة إلى ضرر العدول، فلا يجمع عليه ضرر العدول والغرم المالي، فلا ضرر ولا ضرار.

اختيار قانون الزواج والطلاق الليبي:

نصت المادة 3/ج على أنه: (فإذا كان العدول لمقتضى فله أن يسترد ما أهداه للآخر عيناً أو قيمة يوم القبض ما لم يكن هناك شرط أو عُرف يقضى بغير ذلك)، وهو بهذا يوافق القول الثاني وهو قول جمهور المالكية والحنابلة، فالشرط معتبر والعرف محكم وإلا فإن كان العُدول من جهة الخاطب فليس له أن يسترد شيئاً مما أهداه، وليتحمل الناكل نتيجة نكوله، وإن كان العُدول من جهة المخطوبة فللخاطب أن يرجع بما أهداه عيناً إن كانت قائمة وقيمة إن هلكت، فلا ضرر ولا ضرار، ويظهر أثر تطبيق قاعدة (العادة مُحكَّمة) على نص المادة القانونية في جعل ما تعارف عليه الناس هو المرجع في مسألة استرداد الهدايا، فاستعمال الناس حجة يجب العمل به، والتعيين بالعُرف كالتعيين بالنص، فكان ذلك تطبيقاً جلياً لقاعدة (العادة مُحكَّمة)

الفرع الثاني: الشروط الجعلية في عقد الزواج

تعريف الشرط لغة : بسكون الراء هو إلزام الشيء والتزامه، والجمع شروط وشرائط[2]، واصطلاحاً : هو ما يتوقف عليه وجود الشيء، ويكون خارجاً عن ماهيته، ولا يكون مؤثراً في وجوده، وقيل: الشرط: ما يتوقف ثبوت الحكم عليه[3].

---

[1] أبوبكر عثمان الدمياطي الشافعي، المتوفى:1300هـ، حاشية إعانة الطالبين على حل ألفاظ فتح المعين، المحقق: محمد هاشم، الناشر: دار الكتب العلمية- بيروت ، 156/3.

[2] ابن منظور، لسان العرب ، 329/7.

[3] الجرجاني، التعريفات 125.

الشرط الجعلي: وهو الذي يكون مصدره إرادة المكلف، وسُمّي بذلك لأن الأمر الذي صار به للالتزام إنما هو من وضع الشخص نفسه لا من وضع الشرع، ويطلق على هذا النوع (الشروط المقترنة بالعقد).

وقد يقترن عقد الزواج بشروط يشترطه أحد المتعاقدين لتحقيق منفعة له، ويقبله الطرف الآخر، والهدف منه هو ضمان استمرارية الزواج، وهذه الشروط على ثلاثة أنواع:

النوع الأول: شروط موافقة لمقصود عقد الزواج، وهذا واجب الوفاء بها باتفاق الفقهاء[1] كاشتراط الزوجة العشرة بالمعروف، والإنفاق عليها، وكاشتراط الزوج المعاشرة الزوجية، وغيرها من الشروط التي من أجلها شُرع الزواج.

النوع الثاني: شروط تنافي المقصود من الزواج، فهذه الشروط باطلة باتفاق الفقهاء[2]، كاشتراط على أن لا يقسم بينها وبين ضرتها في المبيت، أو يتفقا على أن لا يرث أحدهما الآخر، فهذه الشروط وغيرها التي تنافي المقصود من الزوج لا تصح.

النوع الثالث: الشروط التي لا يقتضيها عقد الزواج ولا ينافيها، ولأحد الطرفين فيها مصلحة: كاشتراط الزوجة أن لا يخرجها من بلدها، أو يشترط الزوج أن لا تذهب الزوجة إلى العمل، أو غيرها من الشروط التي لا تنافي مقتضى الزواج، وليست مما تقتضيه، فلا خلاف بين الفقهاء في أن الزواج صحيح، ولكن اختلفوا هل يجب أن يُعتد بهذه الشروط والوفاء بها أم لا؟

القول الأول: ذهب جمهور الفقهاء من الحنفية[3] والمالكية[4] والشافعية[5] إلى أن هذه الشروط ملغاة ولا يجب الوفاء بها، ودليلهم: قول النبي صلى الله عليه وسلم: «...فما بال

[1] ابن جزي أبو القاسم، محمد بن أحمد بن محمد الغرناطي ،المتوفى 741هـ ، القوانين الفقهية في تلخيص مذهب المالكية، 145.

[2] المرجع السابق، 145.

[3] ابن نجيم زين الدين بن إبراهيم بن محمد،المتوفى: 970هـ، البحر الرائق شرح كنز الدقائق، الناشر: دار الكتاب الإسلامي، الطبعة: الثانية، 171/3.

[4] ابن جزئ، القوانين الفقهية، 145.

[5] النووي أبو زكريا محيي الدين يحيى بن شرف المتوفى: 676هـ، روضة الطالبين وعمدة المفتين، تحقيق: زهير الشاويش

رجل يشترطون شروطاً ليست في كتاب الله تعالى؟ ما كان من شرط ليس في كتاب الله فهو باطل، وإن كان مائة شرط ، قضاء الله حق ، وشرط الله أوثق ...»[1]، ووجه الدلالة: أن كل شرط لم يرد به الشرع فهو باطل، وهذا النوع من الشروط ليست في كتاب الله تعالى، فهي زيادة على الشرع.

القول الثاني: ذهب الحنابلة[2] إلى جواز صحة هذه الشروط والوفاء بها، ودليلهم: قول النبي صلى الله عليه وسلم: «والمسلمون على شروطهم إلا شرطاً حرم حلالاً أو أحل حراماً»[3]، ووجه الدلالة: إن ما يشترطه أحد الزوجين على الآخر من الشروط التي يجب الوفاء بها، لأن الأصل في الشروط الصحة حتى يأتي دليل شرعي على بطلان تلك الشروط.

والرأي الراجح: هو القول الثاني وهو مذهب الحنابلة في صحة اشتراط أحد العاقدين شرطاً يحقق مصلحته على أن لا ينافي المقصود من العقد، وذلك لقوة أدلتهم، وامتثالاً لقول النبي صلى الله عليه وسلم: «إن أحق الشروط أن يوفى به ما استحللتم به الفروج»[4]

اختيار قانون الزواج والطلاق الليبي:

اختار المشرع الليبي في قانون الزواج والطلاق الحرية للزوجين في اشتراط ما يريانه مناسباً لهما وبه يتحقق المصلحة؛ لتفادي النزاعات التي قد تحصل مستقبلاً، وقيَد ذلك بأن تكون هذه الشروط موافقة لمقاصد عقد الزواج وغاياته، فقد نصت المادة 3/أ على أنه: (يحق لكل من الزوجين أن يشترط في عقد النكاح ما يراه من الشروط التي لا تتنافى

الناشر: المكتب الإسلامي، بيروت– دمشق– عمان، الطبعة: الثالثة، 1412هـ، 265/7.

[1] البخاري، الصحيح، كتاب البيوع، باب إذا اشترط شروطا في البيع لا تحل 73/3، ح 2168

[2] ابن مفلح براهيم بن محمد بن عبد الله ،المتوفى: 884هـ، المبدع في شرح المقنع، الناشر: دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان، الطبعة: الأولى، 1418 هـ، 147/6.

[3] الترمذي محمد بن عيسى بن سَوْرة بن موسى المتوفى: 279هـ، السنن، تحقيق: أحمد محمد شاكر، الناشر: شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي – مصر، الطبعة: الثانية، 1395 هـ، كتاب الأحكام عن رسول الله صلى الله عليه وسلم، باب ما ذكر عن رسول الله صلى الله عليه وسلم في الصلح بين الناس، 626/3، ح 1352.

[4] البخاري، الصحيح، كتاب النكاح، باب الشروط في النكاح، 20/7، ح 1515.

مـع غايـات الـزواج ومقاصـده)، وتماشـياً مـع أعـراف النـاس وعـاداتهم أخـذ القـانون بـرأي الحنابلـة، فقـد جـرى العُـرف فـي المجتمـع الليبـي اشـتراط النـاس فـي عقـود الـزواج مـا يرونـه مصـلحة ومنفعـة لهـم، كاشـتراطهم اسـتمرارية عمـل الزوجـة أو المسـكن أو أن لا تخـرج مـن المدينـة التـي تسـكن فيهـا وغيرهـا مـن الشـروط، فكـان هـذا النـوع مـن الشـروط الصـحيحة الواجب الوفاء بها، وهذا من تطبيقات القاعدة الفقهية (العادة مُحكَّمة).

الفرع الثالث: توثيق عقد الزواج

التوثيـق لغـةً: مـن وَثَـق وتـدل علـى العقـد والإحكـام، ووثقـت الشـيء أي أحكمتـه[1]، والتوثيـق التسـجيل بـالطرق الرسـمية[2]، واصـطلاحاً: مجموعـة مـن العقـود الشـرعية المحكمـة لتأكيـد الحـق واسـتقراره فـي يـد صـاحبه أو فـي ذمـة الغيـر، أو إثباتـه عنـد التنـازع أمـام القضـاء[3]، ويمكـن تعريـف توثيـق عقـد الـزواج بأنـه كتابـة وتـدوين العقـد وإحكامـه مـن قِبـل شـخص مخـتص بموافقـة مـن الدولـة، مـأذون لـه بـإجراء العقـد فـي وثيقـة رسـمية بشـروط مخصوصة.

حُكم توثيق عقد الزواج:

اختلف الفقهاء في توثيق عقد الزواج إلى قولين:

القـول الأول: ذهـب جمهـور الفقهـاء مـن الحنفيـة[4] والمالكيـة[5] والشـافعية[1] والحنابلـة[2] إلـى اسـتحباب توثيـق عقـد الـزواج، ودلـيلهم: هـو قولـه تعـالى: ﴿فَـإِنْ أَمِـنَ بَعْضُـكُم بَعْضـاً فَلْيُـؤَدِّ

---

[1] أحمد بن فارس بن زكرياء القزويني الرازي، أبو الحسين ،المتوفى: 395هـ، معجم مقاييس اللغة، المحقق: عبد السلام محمد هارون الناشر: دار الفكر، عام النشر: 1399هـ، 85/6.

[2] عمر أحمد مختار، معجم اللغة العربية المعاصرة، الناشر: عالم الكتب، القاهرة، طبعة:2008، 2398/3.

[3] عبدالله بن محمد العجيلي، علم التوثيق الشرعي، الناشر: مكتبة الرياض، طبعة: 2003، 40.

[4] السرخسي محمد بن أحمد بن أبي سهل ،المتوفى: 483هـ،، المبسوط، الناشر: دار المعرفة – بيروت، الطبعة: بدون طبعة، تاريخ النشر: 1414هـ، 168/30.

[5] الونشريسي أحمد بن يحي ، المتوفى: 951هـ، المنهج الفائق والمنهل الرائق والمعنى اللائق بآداب الموثق وأحكام الوثائق، تحقيق: عبدالرحمن الأطرم، الناشر: دار البحوث الإسلامية–دبي، 9/1.

الَّذِي اؤْتُمِنَ أَمَانَتَهُ﴾[3] ووجه الدلالة: فهذه الآية مرتبطة بقوله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُواْ إِذَا تَدَايَنتُم بِدَيْنٍ إِلَى أَجَلٍ مُّسَمًّى فَاكْتُبُوهُ﴾[4]، وبقوله تعالى: ﴿وَأَشْهِدُوْاْ﴾[5]، وبقوله تعالى: ﴿وَإِن كُنتُمْ عَلَى سَفَرٍ وَلَمْ تَجِدُواْ كَاتِباً فَرِهَانٌ مَّقْبُوضَةٌ﴾[6] فالربط بين الأمر بالكتابة وبين الائتمان يدل على الندب، ولا يوجد دليل شرعي يدل على اشتراط التوثيق، فاشتراط الوثيقة الرسيمة في عقد الزواج يكون للندب وليس للوجوب قياساً على كتابة الديون.

القول الثاني: ذهب ابن جرير الطبري وابن حزم ومحمد الطاهر بن عاشور إلى وجوب توثيق عقد الزواج[7]، ودليلهم: قوله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُواْ إِذَا تَدَايَنتُم بِدَيْنٍ إِلَى أَجَلٍ مُّسَمًّى فَاكْتُبُوهُ﴾[8] وجه الدلالة: أن الأصل في الأمر للوجوب، ولا يوجد قرينه تصرفه للندب، وأما قوله تعالى(فإن آمن..) هي تتمة قوله تعالى: ﴿وَإِن كُنتُمْ عَلَى سَفَرٍ وَلَمْ تَجِدُواْ كَاتِباً فَرِهَانٌ مَّقْبُوضَةٌ﴾[9] ، فيكون المعنى فإن أمن بعضكم بعضاً ولم يقبض الرهن، فليؤد المؤتمن ما ائتمن عليه، فلا علاقة بين الائتمان وبين الكتابة[10].

والرأي الراجح: هو القول الثاني القائل بوجوب توثيق عقد الزواج وذلك لقوة أدلتهم، والعمل بمبادئ الشريعة والتي تُوصي بحفظ الحقوق ودرءاً للخِصام والنزاع.

---

[1] الشافعي أبو عبد الله محمد بن إدريس (المتوفى:204هـ)، الأم، الناشر: دار المعرفة – بيروت، الطبعة: بدون طبعة، سنة النشر: 1410هـ، 88/3.

[2] عمر بن علي الدمشقي الحنبلي ،المتوفى:880هـ، اللباب في علوم الكتاب، تحقيق: عادل أحمد، الناشر: دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة: الأولى، سنة: 1419هـ، 480/4.

[3] سورة البقرة، آية 286.

[4] سورة البقرة، آية 286.

[5] سورة البقرة، آية 286.

[6] سورة البقرة، آية 286.

[7] ابن حزم أبو محمد علي بن أحمد الأندلسي القرطبي الظاهري ،المتوفى: 456هـ، المحلى بالآثار، الناشر: دار الفكر – بيروت، 225/7، الطبري محمد بن جرير بن يزيد بن كثير بن غالب الآملي أبو جعفر، المتوفى: 310هـ، جامع البيان في تأويل القرآن، المحقق: أحمد محمد شاكر، الناشر: مؤسسة الرسالة، الطبعة: الأولى، 1420 هـ ، 47/6، محمد الطاهر بن محمد بن محمد الطاهر بن عاشور التونسي ، المتوفى : 1393هـ، التحرير والتنوير، الناشر : الدار التونسية للنشر – تونس، سنة النشر: 1984 هـ ،100/3.

[8] سورة البقرة، آية 286.

[9] سورة البقرة، آية 286.

[10] الطبري، جامع البيان، 47/6.

اختيار قانون الزواج والطلاق الليبي:

نصت المادة 5 على أنه: (يثبت الزواج بحجَّة رسمية أو بحكم من المحكمة الأهلية)، وتبيّن من هذه المادة أن المُشرّع الليبي نصّ على توثيق عقد الزواج وثبوته بالحجّة الرسمية، فتوثيق الزواج ليس من أركان الزواج ولا من شروطه ولا دخل له في صحة الزواج أو عدمه، إنما هو نظام أوجبته اللوائح والقوانين بالدولة، والسبب في هذا هو تغير الزمان وأحوال الناس واتساع المدن وتزايد عدد السكان وانقطاع الروابط الاجتماعية، وأصبح الناس يعيشون في المدينة الواحدة لا يعرفون بعضهم بعضاً، مما أدى ذلك إلى تزايد فساد الذمم وكثر الكذب وشهادة الزور وظهرت علاقات غير شرعية، كل ذلك جعل التوثيق أمر لازم وضروري، حفظاً للحقوق وتحقيق لمصلحة الأسرة والمجتمع، وعملاً بالقاعدة الفقهية (لا يُنكر تغير الأحكام بتغير الزمان) وهي إحدى القواعد التابعة لقاعدة (العادة مُحكّمة)، فقد جرى العُرف في المجتمع الليبي قديماً على أن عقود الزواج تجرى دون توثيق مكتوب، وذلك تبعاً لعادة الناس آنذاك، أما في زمننا الحالي فقد أصبح توثيق عقود الزواج أمر جوهري، فإن تغير الزمان يلحقه تغير في عادات الناس وأعرافهم واحتياجاتهم فتتغير تبعاً لذلك الأحكام التي لم يرد نص صريح فيها، وهذا من تطبيقات القاعدة الفقهية (العادة مُحكَّمة).

الفرع الرابع: انعقاد الزواج بالألفاظ العرفية

اتفق الفقهاء على انعقاد الزواج بلفظي التزويج والإنكاح[1]، واختلفوا في انعقاده بغير هذين اللفظين[2] إلى قولين:

[1] الكاساني علاء الدين، أبو بكر الحنفي ، المتوفى: 587هـ، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، الناشر: دار الكتب العلمية، الطبعة: الثانية، 1406هـ، 229/2الحطاب، مواهب الجليل ، 419/3، النووي، روضة الطالبين، 36/7، ابن مفلح ،المبدع في شرح المقنع، الناشر: دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان، الطبعة: الأولى، 1418 هـ المبدع، 94/6.

[2] يدخل في غير هذين اللفظين الألفاظ العرفية.

القول الأول: ذهب الحنفية[1] والمالكية[2] إلى أن عقد الزواج ينعقد بكل لفظ يدل على التزويج، ودليلهم: قوله تعالى: ﴿مَعَكَ وَامْرَأَةً مُّؤْمِنَةً إِن وَهَبَتْ نَفْسَهَا لِلنَّبِيِّ إِنْ أَرَادَ النَّبِيُّ أَن يَسْتَنكِحَهَا خَالِصَةً لَّكَ مِن دُونِ الْمُؤْمِنِينَ﴾[3]، وقول النبي صلى الله عليه وسلم: «...قد ملكتكها بما معك من القرآن»[4]، ووجه الدلالة: هو انعقاد الزواج بلفظ الهبة والتمليك دليل على انعقاده بأي لفظ آخر غير التزويج والإنكاح، لأن العبرة في العقود للمقاصد والمعاني، لا للألفاظ والمباني، غير أن المالكية قالوا بجواز انعقاد الزواج بالألفاظ الواردة في النصوص الشرعية فقط، أما الحنفية فيجوز انعقاد الزواج بأي لفظ يفيد معناه التزويج.

القول الثاني: ذهب الشافعية[5] والحنابلة[6] إلى أنه لا يصح انعقاد الزواج إلا بلفظي التزويج والإنكاح فقط، ودليلهم: قوله تعالى: ﴿ فَلَمَّا قَضَى زَيْدٌ مِّنْهَا وَطَراً زَوَّجْنَاكَهَا﴾[7] ، وقوله تعالى: ﴿ وَلاَ تَنكِحُواْ مَا نَكَحَ آبَاؤُكُم مِّنَ النِّسَاء إِلاَّ مَا قَدْ سَلَفَ﴾، ووجه الدلالة: أن هذين اللفظين هما اللذان ورد ذكرهما في الشرع، أما لفظ الهبة فهي خاصة بالنبي صلى الله عليه وسلم لقوله تعالى: ﴿خَالِصَةً لَّكَ مِن دُونِ الْمُؤْمِنِينَ﴾[8]، وقول النبي صلى الله عليه وسلم: «...فاتقوا الله في النساء فإنكم أخذتموهن بأمان الله، واستحللتم فروجهن بكلمة الله... »[9]وكلمة الله هي الواردة في كتاب الله التزويج والإنكاح.

---

[1] الكاساني، بدائع الصنائع، 229/2.

[2] الحطاب، مواهب الجليل، 419/3.

[3] سورة الأحزاب، آية 50.

[4] البخاري، الصحيح، كتاب فضائل القرآن، باب القرآءة عن ظهر القلب، 192/6، ح 5030.

[5] النووي، روضة الطالبين، 36/7.

[6] ابن مفلح ، المبدع، 94/6.

[7] سورة الأحزاب، آية 37.

[8] سورة الأحزاب، آية 50.

[9] مسلم بن الحجاج أبو الحسن القشيري النيسابوري ،المتوفى: 261هـ، المسند الصحيح المختصر بنقل العدل عن العدل إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم، المحقق: محمد فؤاد عبد الباقي، الناشر: دار إحياء التراث العربي – بيروت، كتاب الحج، باب حجة النبي صلى الله عليه وسلم، 886/2، 1218.

والرأي الراجح: هو مذهب الحنفي في أن عقد الزواج ينعقد بكل لفظ يدل معناه على التزويج والإنكاح، ويتحقق ذلك بوجود عُرف أو قرينة، وذلك لقوة أدلتهم وعملاً بمبادئ الشريعة الغراء بالتيسير على الناس ورفع الحرج عنهم وذلك إذا انعقد الزواج بغير هذين اللفظين.

اختيار قانون الزواج والطلاق الليبي:

نصّت المادة 11/ب على أنه: (يكون الإيجاب والقبول في الزواج مشافهة بالألفاظ التي تفيد معناه لغة أو عُرفاً بأية لغة)، وتبيّن من هذا أن المشرع الليبي أخذ برأي الحنفية ولم يقيد الإيجاب والقبول بلفظي التزويج والإنكاح، بل ينعقد بكل لفظ دلّ العُرف على استعماله، عملاً بالقاعدة الفقهية (استعمال الناس حجة يجب العمل بها)، فإذا تعارف الناس على استعمال لفظ مخصوص يدل على الزواج فإنه ينعقد به، فالعبرة في انعقاد الزواج هو ما تعارف عليه الناس فيما بينهم، ويعدُّ إيجاباً وقبولاً في عُرفهم، فالعبرة في العقود بالمقاصد والمعاني، لا بالألفاظ والمباني، وهذا من تطبيقات القاعدة الفقهية (العادة مُحكَّمة)، أي أن عُرف الناس وعاداتهم هي من تحكم على أن هذا اللفظ ينعقد به الزواج أو لا .

الفرع الخامس: انعقاد الزواج بالكتابة والإشارة المفهومة

الكتابة لغة: كتب الشيء يكتبه كتبا وكتاباً وكتابة، وكتبه أي خطه[1]، واصطلاحاً: ما يكتب في القرطاس من الكلام[2].

الإشارة لغة: الإيماء باليد أو الرأس أو غيرهما، يقال: أشار الرجل يُشير إشارة إذا أومأ بيديه[3]، واصطلاحاً: العلامة وهي تعيين الشيء باليد ونحوها وإقامة الحركة مقام النطق في التعبير، ومنه إشارة الاخرس[1] .

[1] ابن منظور ، لسان العرب، 698/1.

[2] محمد رواس قلعجي – حامد صادق قنيبي، معجم لغة الفقهاء، الناشر: دار النفائس للطباعة والنشر والتوزيع، الطبعة: الثانية، 1408 هـ 377.

[3] ابن منظور ، لسان العرب ، 434/4.

والأصل أن يكون الإيجاب والقبول باللفظ وهذا باتفاق الفقهاء، لأن اللفظ هو الأصل في التعبير عن الإرادة، ولا ينعقد الزواج بغير اللفظ إلا للضرورة، فإن عجز العاقدان أو أحدهما عن النطق بالإيجاب والقبول باللفظ فقد أجاز الفقهاء انعقاد الزواج بالكتابة أو الإشارة المفهومة[2]، ودليلهم : الكتابة تقوم مقام النطق، ولأن الكتابة تقوم مقام الخطاب، فكل كتاب يحرَّر على الوجه المتعارف بين الناس يكون حجة كالنطق باللسان، والإشارة المعهودة للأخرس كالبيان باللسان، لأن الإشارة من الأخرس تقوم مقام العبارة في عقد الزواج للحاجة إلى ذلك لأنها من حقوق العباد، ولا تختص بلفظ دون لفظ ، والنكاح عقد؛ وشرط صحة العقد أن يفهم المتعاقدان ما يصدر عنهما ويفهم الشهود، فإن فهم المتعاقدان والشهود إشارة الأخرس الدالة على النكاح صح العقد، والأخرس إذا لم يحسن الكتابة فيعقد بالإشارة المفهومة والمعروفة، فلا تعبير عن إرادته إلا بها، ولا يصح عقد الزواج بالإشارة وهو قادر على الكتابة، لأن الكتابة أقوى في البيان من الإشارة حيث يعرفها كل من يقرأ، بخلاف الإشارة فلا يعرفها إلا القليل، وذهب بعض الحنفية[3] إلى أنه يصح عقد الزواج بالإشارة وهو قادر على الكتابة، وحجتهم في ذلك أن الأصل في العقد اللفظ، فإذا عجز عن ذلك طلب منه أي وسيلة لبيان غرضه سواء بالكتابة أو الإشارة.

اختيار قانون الزواج والطلاق الليبي :

نصت المادة 11 / ج على أنه: (وفي حالة العجز عن النطق تقوم مقامه الكتابة، فإن تعذرت فبالإشارة المفهومة)، وتبين من هذه المادة أن المشرع الليبي تبنى رأي الفقهاء في صحة انعقاد الزواج بالكتابة والإشارة المفهومة، وقد اختار المشرع مذهب

---

[1] القلعجي ، معجم لغة الفقهاء ، 68 .

[2] ابن الهمام كمال الدين محمد بن عبد الواحد، المتوفى: 861هـ ، فتح القدير للعاجز الفقير، الناشر: دار الفكر ، الطبعة: بدون طبعة وبدون تاريخ ، 492/3 ، الدردير أحمد بن محمد بن أحمد بن أبي حامد العَدوي المالكي الأزهري، المتوفى سنة 1201 هـ، الشرح الصغير لأقرب المسالك إلى مذهب الإمام مالك، خرج أحاديثه مصطفى كمال ، الناشر : دار المعارف ، 350/2 ، النووي ، المجموع ، 160/16 ، ابن قدامة أبو محمد موفق الدين عبد الله المقدسي ، المتوفى: 620هـ ، المغني ، الناشر: مكتبة القاهرة ، الطبعة: بدون طبعة ، تاريخ النشر: 1388هـ،79/7 .

[3] ابن نجيم، الأشباه والنظائر، 296 .

جمهور الفقهاء في صحة عقد الزواج بالكتابة فإن لم يقدر فبالإشارة المفهومة لمن عجز عن النطق والكتابة، وفي إجازة المشرع صحة انعقاد الزواج بالكتابة والإشارة المفهومة تحكيماً للعُرف والعادة، وهذا يندرج ضمن القاعدة الفقهية (الأصل أن البيان بالكتابة بمنزلة البيان باللسان)، وقاعدة (الإشارة المعهودة للأخرس كالبيان باللسان) وهذه القواعد تندرج تحت القاعدة الكبرى (العادة مُحكَّمة)، وهذا من تطبيقات القاعدة، فالمشرع هنا احتكم إلى العادة في جعل العبارات المكتوبة والإشارات المفهومة كالمخاطبات الشفهية في ترتيب الأحكام عليها.

الفرع السادس: الكفاءة في الزواج

الكفاءة لغة: تعني المساواة والمماثلة والمقاربة[1]، واصطلاحاً: هو كون الزوج نظير للزوجة[2].

فالكفاءة هو أن يساوي الرجل المرأة أو يقاربها في أمور جوهرية لو فقدت لوقع خلل في الحياة الزوجية، ولحق العار بالمرأة ووليها بذلك، وشرط الكفاءة في الزواج لم يكن محل اتفاق عند الفقهاء، بل ذهبوا في ذلك إلى مذهبين، فمنهم من يقول باشتراطه، ومنهم من لا يرى لها وجهاً، ثم إن الذين يقولون باشتراطها اختلفوا في نوعية الشرط، فمنم من يعدها من شروط الصحة، ومنهم من يعدها من شروط اللزوم.

الأوصاف المعتبرة في الكفاءة بين الزوجين:

اختلف الفقهاء في الأوصاف المعتبرة في الكفاءة بين مضيق وموسع، وسوف أذكرها بإيجاز على النحو الآتي:

التدين: والمُراد به الاستقامة والصلاح في أحكام الدين، وقد اتفق الفقهاء[1] أن من خصال الكفاءة التدين، والدليل على ذلك قوله تعالى: ﴿فَمَن كَانَ مُؤْمِناً كَمَن كَانَ فَاسِقاً لَّا يَسْتَوُونَ﴾[2].

[1] ابن منظور، لسان العرب، 139/1

[2] الجرجاني، التعريفات، 185

النسب: ذهب الحنفية والشافعية والحنابلة إلى أن من خصال الكفاءة النسب[3]، ودليلهم قول عمر بن الخطاب رضي الله عنه: «لأمنعن فروج ذوات الأحساب، إلا من الأكفاء»[4]؛ لأن العرب يعدون الكفاءة في النسب، ويأنفون من نكاح من دونهم، ويرون أن ذلك نقصاً وعاراً، فإذا أطلقت الكفاءة وجب حملها على المتعارف[5].

الحرية: ذهب الحنفية والشافعية والحنابلة إلى اشتراط الحرية في الكفاءة[6]، ودليلهم قوله تعالى: ﴿ضَرَبَ اللّهُ مَثَلاً عَبْداً مَّمْلُوكاً لاَّ يَقْدِرُ عَلَى شَيْءٍ وَمَن رَّزَقْنَاهُ مِنَّا رِزْقاً حَسَناً فَهُوَ يُنفِقُ مِنْهُ سِرّاً وَجَهْراً هَلْ يَسْتَوُونَ الْحَمْدُ لِلّهِ بَلْ أَكْثَرُهُمْ لاَ يَعْلَمُونَ﴾[7]، فمنع المساواة بين الحر والعبد.

الحِرفة: وهو العمل الذي يمارسه الإنسان لكسب رزقه، فذهب الحنفية والشافعية والحنابلة[8] إلى مُراعاة الحرفة في الكفاءة بين الزوجين، لقوله تعالى: ﴿واللّهُ فَضَّلَ بَعْضَكُمْ عَلَى بَعْضٍ فِي الْرِّزْقِ﴾[9]، أي في سببه، فبعض الناس يصل إلى رزقه بعز وراحة، وبعضهم بذل ومشقة، والناس يتفاخرون بشرف الحرفة،

الغنى واليسار: وهو القدرة على المهر والإنفاق على الزوجة، فذهب الحنفية والحنابلة إلى اعتبار المال من خصال الكفاءة، ودليلهم قول النبي صلى الله عليه وسلم: «الحَسَب بالمال»[10]، لأن التفاخر بالمال أكثر من التفاخر بغيره عادة، والفقر يُعد نقصاً في عرف الناس.

---

[1] الكاساني، بدائع الصنائع، 320/2، الحطاب، مواهب الجليل، 460/3، الشربيني شمس الدين، محمد بن أحمد الخطيب الشافعي ،المتوفى: 977هـ، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، الناشر: دار الكتب العلمية، الطبعة: الأولى، 1415هـ، 274/4، ابن مفلح، المبدع، 122/6.

[2] سورة السجدة، آية 18.

[3] الكاساني، بدائع الصنائع،320/2، الشربيني، مغني المحتاج، 274/4، ابن مفلح، المبدع، 122/6.

[4] البيهقي أحمد بن الحسين بن علي بن موسى الخراساني، المتوفى: 458هـ، السنن الكبرى، كتاب النكاح، باب اعتبار الكفاءة، 215/7، ح 13762.

[5] ابن مفلح، المبدع، 122/6.

[6] الكاساني، بدائع الصنائع،320/2، الشربيني، مغني المحتاج، 274/4، ابن مفلح، المبدع، 122/6.

[7] سورة النحل، آية 75.

[8] الكاساني، بدائع الصنائع،320/2، الشربيني، مغني المحتاج، 274/4، ابن مفلح، المبدع، 122/6.

[9] سورة النحل، آية 71.

[10] الترمذي، السنن، أبواب تفسير القرآن، باب سورة الحجرات، 390/5، 3271.

السلامة من العيوب:

ذهب المالكية والشافعية إلى اعتبار السلامة من العيوب من الكفاءة[1]، والعيوب المعتبرة كالجذام والبرص والجنون وغيرها، فمن كان فيه عيب من هذه العيوب فهو ليس كفؤاً للطرف الآخر.

والرأي الراجح: إن ما دلّ عليه الدليل الصحيح هو شرط التدين والحرية، وقد انتهى الرق، فلم يبق إلا شرط التدين، وما سواه من الشروط الأخرى فإن مرجعه للعُرف، وهو متغير باختلاف الأحوال والبلدان والأزمان.

اختيار قانون الزواج والطلاق الليبي:

نصت المادة 15/ج على أنه: (تراعى الكفاءة بين الزوجين حين العقد ويرجع في تفسيرها إلى العُرف)، وخيراً فعل المشرع الليبي باشتراط الكفاءة ولم يحدد الشروط التي تُعدُّ فيها الكفاءة، وعدّ العُرف هو الفيصل في ذلك، فاختلاف الفقهاء في صفات الكفاءة دليل على أن ما يُعدُّ من الكفاءة هي مسألة نسبية مختلف عليها، ويعود التقدير فيها إلى أعراف الناس، جاء في فتح القدير: (فإذا ثبت اعتبار الكفاءة فيمكن ثبوت تفصيلها بعرف الناس فيما يحقرونه ويعيرون به)[2]، وقال الشيخ محمد أبو زهرة: «إذ تعتبر الكفاءة من الأمور الخاضعة للعرف، لأن استمرار الحياة الزوجية يستلزم وجود تقارب أسرتي الزوج والزوجة»[3]، وهذا من تطبيقات القاعدة الفقهية (العادة مُحكَّمة)، أي أن عُرف الناس وعاداتهم هي من تحدد الصفات المعتبرة في الكفاءة بين الزوجين.

[1] الدردير أحمد بن محمد العدوي، المتوفى: 1201هـ، الشرح الكبير، الناشر: إحياء الكتب العربية، 249/2، الشربيني، مغني المحتاج، 274/4.

[2] ابن الهمام، فتح القدير، 296/3.

[3] محمد أبو زهرة، الأحوال الشخصية، الناشر: دار الفكر العربي، 141.

الفرع السابع: مقدار الصداق

الصداق لغة: من الصدق ضد الكذب، والصداق هو المهر، وقد مهر المرأة، أي أعطاها أجرها وصداقها[1]، واصطلاحاً: ما يسمى للمرأة من المال في عقد النكاح[2].

فالصداق هو ما يقدمه الزوج لزوجته من المال إشعاراً برغبته في الزواج منها وإكراما لها وتكوين أسرة قوامها المودة والرحمة وحسن العشرة، ووجوب الصداق للزوجة هو محل إجماع بين الفقهاء ولا خلاف فيه[3] لقوله تعالى: ﴿ وَآتُوا النِّسَاءَ صَدُقَاتِهِنَّ نِحْلَةً﴾[4]، وقد اتفق الفقهاء على أنه لا يوجد حد لأعلى الصداق[5]، لقوله تعالى : ﴿وَإِنْ أَرَدْتُمُ اسْتِبْدَالَ زَوْجٍ مَكَانَ زَوْجٍ وَآتَيْتُمْ إِحْدَاهُنَّ قِنْطَارًا فَلَا تَأْخُذُوا مِنْهُ شَيْئًا أَتَأْخُذُونَهُ بُهْتَانًا وَإِثْمًا مُبِينًا ﴾[6]، ووجه الدلالة: أن الآية الكريمة دلّت على أنه لا حد لأعلى الصداق بدليل قوله تعالى: ﴿قِنْطَارًا﴾ وهو المال الكثير الذي لا حد له.

واختلف الفقهاء في أقل الصداق إلى ثلاثة أقوال :

القول الأول : ذهب الحنفية إلى أن أقل الصداق عشرة دراهم أو قيمته[7]، ودليلهم: ﴿ وَأُحِلَّ لَكُمْ مَا وَرَاءَ ذَلِكُمْ أَنْ تَبْتَغُوا بِأَمْوَالِكُمْ ﴾[8]، ووجه الدلالة: شرط الله – سبحانه وتعالى – أن يكون الصداق مالاً، و أقل المال الذي فيه حد السرقة هو عشرة دراهم.

القول الثاني: ذهب المالكية إلى أن أقل الصداق هو ربع دينار ذهبي أو ثلاث دراهم فضية[1]،

---

[1] ابن منظور ، لسان العرب ، 184/5 .

[2] القلعجي ، معجم لغة الفقهاء ، 272 .

[3] القرطبي محمد بن أحمد بن أبي بكر بن فرح الأنصاري، المتوفى: 671هـ، الجامع لأحكام القرآن، تحقيق: أحمد البردوني وإبراهيم أطفيش، الناشر: دار الكتب المصرية – القاهرة، الطبعة: الثانية، 1384هـ 24/5 .

[4] سورة النساء ، آية 4 .

[5] ابن رشد أبو الوليد محمد بن أحمد بن محمد بن أحمد بن رشد القرطبي الشهير بابن رشد الحفيد ، المتوفى: 595هـ، بداية المجتهد ونهاية المقتصد ، الناشر: دار الحديث – القاهرة ، الطبعة: بدون طبعة ، تاريخ النشر: 1425هـ ، 45/3 .

[6] سورة النساء ، آية 20 .

[7] الكاساني ، بدائع الصنائع ، 275/2 .

[8] سورة النساء ، آية 24 .

ودليلهم: القياس على قطع اليد في السرقة، لأن البُضع عضو واليد عضو، وحد السرقة لا يكون إلا في ربع دينار فأكثر فكذلك الصداق.

القول الثالث : ذهب الشافعية[2] والحنابلة[3] إلى أنه لا يوجد حد لأقل الصداق، ودليلهم قوله تعالى: ﴿وَآتُوا النِّسَاءَ صَدُقَاتِهِنَّ نِحْلَةً﴾ [4]، ووجه الدلالة: هو عدم تحديد أقل الصداق وأكثره، وقول النبي صلى الله عليه وسلم للصحابي الفقير: «...التَمِسْ ولو خاتمًا مِن حديد»[5]، ووجه الدلالة: هو جعل الصداق خاتماً من حديد، وهو صداق قليل، فدل ذلك على أنه لا يوجد حد لأقل الصداق.

والرأي الراجح: القول الثالث وهو مذهب الشافعية والحنابلة الذين يقولون أن لا حد لأقل الصداق، وذلك لقوة أدلتهم ولظواهر آيات الصداق.

اختيار قانون الزواج والطلاق الليبي :

تبنى المشرع الليبي في مسألة مقدار الصداق القول الثالث القائل بأنه لا يوجد مقدار لأقل الصداق ولا لأكثره، وهو مذهب الشافعية والحنابلة، وقد نصت المادة 19/أ على أنه: (المهر كل ما يبذله الزوج لزوجته من مال أو منفعة مشعر بالرغبة في الزواج) ، حيث أنه لم يحدد قدراً معيناً للصداق، وبذلك فهي مسألة متروكة لعُرف الناس وعاداتهم، وهي تختلف باختلاف الزمان والمكان، ولم تحدد الشريعة الإسلامية مقدار الصداق حتى لا يقع الناس في حرج بسبب تغير حاجة الناس بتغير الزمان والمكان، إذ ترك تحديد ذلك للعُرف، ولأهل الزوجين أن يتفقوا على المقدار دون إحراج، فمنهم من يجعل الصداق ربع دينار ليبي فقط، ومنهم من جعل الصداق خمسين ليرة ذهبية وذلك

---

[1] ابن جزي ، القوانين الفقهية ، 135 .

[2] الشربيني ، مغني المحتاج ، 367/4 .

[3] ابن مفلح ، المبدع ، 192/6 .

[4] سورة النساء ، آية 4 .

[5] مسلم ، الصحيح، كتاب النكاح ، باب الصداق ، 1040/2 ، ح 1425 .

بحسب ما تعارف عليه عادات تلك المدينة أو غيرها، وهذا من تطبيقات القاعدة الفقهية (العادة مُحكَّمة).

الفرع الثامن: تعجيل الصداق وتأجيله

اتفق الفقهاء على أن الأصل في الصداق أن يكون معجلاً، واختلفوا في تأجيله على قولين : القول الأول : ذهب الحنفية[1] والمالكية[2] والشافعية[3] والحنابلة[4] إلى جواز تأجيل الصداق كله أو بعضه إلى أجل معلوم، ودليلهم: قوله تعالى: ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ﴾[5]، ووجه الدلالة: الأمر بوفاء الشروط التي اتفق عليها في العقد، ولأن عقد الزواج عقد معاوضة، جاز فيه تأجيل الصداق كتأجيل الثمن في البيع.

القول الثاني: ذهب الظاهرية إلى منع تأجيل الصداق ولو بعضه[6]، ودليلهم: قوله تعالى: ﴿ وَآتُوا النِّسَاءَ صَدُقَاتِهِنَّ نِحْلَةً ﴾[7]، ووجه الدلالة: فمن شرط تأجيل الصداق كله أو بعضه فقد خالف ما أمر الله به في الآية الكريمة.

والرأي الراجح: ما ذهب إليه الجمهور من جواز تأجيل الصداق كله أو بعضه وذلك لقوة أدلتهم.

اختيار قانون الزواج والطلاق الليبي:

تبنى المشرع الليبي في هذه المسألة قول جمهور الفقهاء القائل بجواز تأجيل الصداق كله أو بعضه، وقد نصت المادة 19/د على أنه: (يجوز تعجيل المهر أو تأجيل بعضه حين العقد)، وهذا يتحقق بتوافق إرادة العاقدين، وهو ما جرى عليه عُرف الناس في البلاد، وقد قضت المحكمة

---

[1] الكاساني ، بدائع الصنائع ، 288/2 .
[2] الخرشي ، حاشية الخرشي ، 257/3 .
[3] الشربيني ، مغني المحتاج ، 370/4 .
[4] ابن مفلح ، المبدع ، 192/6 .
[5] سورة المائدة ، آية 1 .
[6] ابن حزم، المحلى بالآثار، 86/9 .
[7] سورة النساء ، آية 4 .

العليا قائلة: (إن الأصل هو تعجيل الصداق أي: تقديمه للزوجة قبل الدخول بها، إلا أن العُرف جرى على تعجيل بعضه وتأجيل بعضه الآخر)[1]، والصداق الأصل فيه أن يكون معجلاً، فتأجيل بعضه لا يسمى صداقاً؛ ولكن جرى عادة الناس على تسميته صداقاً، وقد تبنى المشرع هذا الحكم بناءً على القاعدة الفقهية (الحقيقة تترك بدلالة العادة) فحقيقة الصداق أن يكون معجلاً كله، ولكن ترك استعمال الحقيقة لأجل عرف الناس وعاداتهم، وهذه المادة من تطبيقات القاعدة الفقهية (العادة مُحكَّمة).

الفرع التاسع: تأجيل الصداق دون تحديد أجلٍ لاستحقاقه

إذا حصل اتفاق بين الزوجين على تأجيل الصداق ولم يُحدد في العقد أجل لاستحقاقه فقد اختلف الفقهاء على أربعة أقوال:

القول الأول: ذهب الحنفية[2] إلى أن الأجل يبطل والمهر حالاً، ودليلهم: أن الأجل مجهول جهالة فاحشة.

القول الثاني: ذهب المالكية[3] إلى فساد الصداق، وفسخ العقد قبل الدخول، ويثبت صداق المثل بعد الدخول، إلا إذا تعارف الناس على أن المؤجل عند الاطلاق ينصرف إلى موعد معين.

القول الثالث: ذهب الشافعية[4] إلى فساد الصداق، ويثبت لها صداق المثل، ودليلهم: أن العوض مجهول المحل فيفسد كالثمن في البيع.

---

[1] المحكمة العليا ، طعن شرعي ، 1997/1/23 ، طعن رقم 42 ق .

[2] الحصكفي، الدر المختار، 193.

[3] الدردير، الشرح الكبير، 304/2

[4] الشرقاوي أبو يحيى زكريا الأنصاري ، المتوفى:1227هـ، حاشية الشرقاوي على تحفة الطلاب بشرح تحرير تنقيح اللباب، الناشر: دار الحسينية، مصر، 270/2.

القول الرابع: ذهب الحنابلة إلى أن الصداق صحيح، وتستحقه الزوجة بالبينونة أو الوفاة، ودليلهم: أن الأجل المطلق ينصرف إلى العُرف، وقد جرى العُرف بترك المطالبة بالصداق المؤجل إلى حين البينونة أو الوفاة، فيكون ذلك أجلاً معلوماً.

والرأي الراجح: راجح هو مذهب الحنابلة وذلك عملاً بالقواعد العامة بالرجوع إلى عُرف الناس وعاداتهم، فالمعروف عرفاً كالمشرط شرطاً.

اختيار قانون الزواج والطلاق الليبي:

نصت المادة 19/ز على أن: (التأجيل في المهر ينصرف إلى حين البينونة أو الوفاة ما لم يكن هناك شرط أو عرف يقضي بغير ذلك)، ويتبين من هذه المادة أن المشرع أخذ برأي الحنابلة في تحديد أجل استحقاق مؤجل الصداق بالبينونة أو الوفاة وذلك بناءً على ما جرى عليه عُرف الناس في المجتمع الليبي بتحديد أجل مؤخر الصداق بأقرب الأجلين، فالثابت عرفاً كالمشروط شرطاً، وهذا من تطبيقات القاعدة الفقهية (العادة مُحكَّمة).

الفرع العاشر: صداق المثل

المثل لغة: التسوية والمماثلة[1]، واصطلاحاً: ما اعتاد الناس أن يدفعوه مهراً لأمثال هذه المرأة من قريباتها[2]، فتستحق المرأة صداق المثل في العقد الصحيح الخالي من التسمية، أو ذكر لها صداق غير مشروع، وقد تكلّم الفقهاء في الأمور المعتبرة في صداق المثل على النحو الآتي:

ذهب الحنفية[3] إلى أن المعتبر في صداق المثل هو أسرة المرأة من ناحية أبيها، وكذلك أخذوا بمعيار السن والجمال والمال والبلد والعصر والعقل والدين والبكارة، وذهب المالكية[1]

[1] ابن منظور، لسان العرب، 610/11.

[2] قلعجي، معجم لغة الفقهاء، 466.

[3] الزيعلي عثمان بن علي بن محجن الحنفي ،المتوفى: 743 هـ، تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق، لناشر: المطبعة الكبرى الأميرية – بولاق، القاهرة، الطبعة: الأولى، 1313 هـ، 154/2.

إلى اعتبار الدين والخلق والمال والحسب، وذهب الشافعية[2] والحنابلة[3] إلى اعتبار النسب وينظر في ذلك لنساء العصبات، ويتبيّن من هذا أن تقدير صداق المثل يرجع فيه إلى العُرف، واختلفوا في حدود هذا العُرف تبعاً لاختلاف المكان والزمان.

اختيار قانون الزواج والطلاق الليبي:

نصت المادة 16/ب على أنه يترتب على الزواج الفاسد: (الأقل من المهر المسمى ومهر المثل)، ويظهر أثر العُرف في هذه المادة في كون القاضي يُراعي في تقديره لصداق المثل ما تعارف عليه الناس في المدينة التي تعيش فيها المرأة، فمثلاً صداق المثل في عُرف مجتمع منطقة الجبل الأخضر هو: (ألف دينار وعقد ونبيلة من الذهب)، فيكون هذا هو مقدار صداق المثل، لأن التعيين بالعرف كالتعيين بالنص، وهذا من تطبيقات القاعدة الفقهية (العادة مُحكَّمة).

الفرع الحادي عشر: اختلاف الزوجين على أثاث البيت

إذا اختلف الزوجان على أثاث البيت الذي يسكنان فيه، بأن ادعى الزوج أن أثاث البيت ملكه، وادعت الزوجة أن أثاث المنزل ملكها، ولا بينة لأحدهما، فقد اختلف الفقهاء في هذا إلى قولين:

القول الأول: ذهب الحنفية[4] والمالكية[5] والحنابلة[6] إلى أنه ما كان صالحاً للرجل أخذه الزوج مع يمينه، وما كان صالحاً للمرأة أخذته الزوجة مع يمينها، ودليلهم: هو أن الظاهر يشهد لكل واحد منهم، وذلك بناءً على العُرف السائد عندهم، لأن التعيين بالعرف كالتعيين بالنص.

---

[1] الدردير، الشرح الكبير، 316/2.

[2] الشربيني، مغني المحتاج، 385/4.

[3] ابن مفلح، المبدع، 225/6.

[4] الكاساني، بدائع الصنائع، 308/2.

[5] الحطاب، مواهب الجليل، 539/3.

[6] ابن قدامة، المغني، 283/10.

القول الثاني: ذهب الشافعية[1] إلى أن كل ما في البيت بينهما مناصفة مع يمينه، ودليلهم: أنهما تساويا في ثبوت وضع اليد ولا بينة لأحدهما.

والرأي الراجح: هو قول جمهور الفقهاء القائل أن العُرف هو الحكم في ذلك، فما يكون صالحاً للرجال فهو للزوج، وما كان صالحاً للنساء فهو للزوجة، وذلك لقوة أدلتهم وعملاً بالقواعد الفقهية العامة.

وإذا كان أثاث البيت مما يصلح للرجال والنساء معاً، فقد اختلف الفقهاء في هذا إلى ثلاثة أقوال: القول الأول: ذهب الحنفية[2] والمالكية[3] إلى أن القول قول الزوج مع يمينه، ودليلهم: أن يد الزوج في البيت أقوى من يد الزوجة، لأن يده يد تصرف، وأما الزوجة فيدها يد حفظ.

القول الثاني: ذهب أبو يوسف[4] من الحنفية إلى أن القول قول الزوجة مع يمينها في مقدار ما يجهز به مثلها، ودليله: أن الغالب ألا تزف المرأة إلى زوجها إلا بأثاث يليق بمثلها، فيكون الظاهر شاهداً لها.

القول الثالث: ذهب الحنابلة إلى أن الأثاث بينهما مناصفة بعد حلفهما اليمين، ودليلهم: أن يد الزوج والزوجة على أثاث البيت، ولا فرق لأحدهما على الآخر.

والرأي الراجح: هو قول الحنابلة في أن الأثاث يكون مناصفة بينهما بعد الحلف، إذا لم يوجد بينة ولا عُرف يقضي بغير ذلك، وذلك لواجهة رأيهم.

اختيار قانون الزواج والطلاق الليبي:

[1] النووي، روضة الطالبين، 92/12.
[2] الكاساني، بدائع الصنائع، 308/2.
[3] الحطاب، مواهب الجليل، 539/3.
[4] الكاساني، بدائع الصنائع، 309/2.

نصت المادة 21 على أنه: (إذا اختلف الزوجان على أثاث البيت وأدواته، ولا بينة لكل واحد منهما، فما كان صالحاً للرجل أخذه الزوج بعد حلفه، وما كان صالحاً للنساء أخذته الزوجة بعد حلفها وما كان صالحاً لكل من الزوجين اقتسماه عيناً، أو قيمة بعد حلفهما مالم يكن هناك شرط أو عُرف يقضي بغير ذلك)، وتبين من هذه المادة أن المشرع أخذ برأي جمهور الفقهاء في الرجوع إلى العُرف إذا حصل نزاع حول ملكية أثاث البيت، فمن شهد له العُرف قُضى له مع يمينه، لأن الظاهر يؤيده العُرف، ولأن التعيين بالعُرف كالتعيين بالنص، وإذا كان الأثاث مما يصلح للرجال والنساء فإن المشرع أخذ برأي الحنابلة في تقسيم الأثاث مناصفة بينهما مع اليمين، إلا إذا شهد العُرف لأحدهما فيكون الأثاث له مع يمينه، والشاهد من هذا أن المشرع لم يغفل جانب العُرف، فجعل المرجع في فصل النزاع حول أثاث البيت بالرجوع إلى عادات الناس وأعرافهم، وهذا يُعدُّ تطبيقاً للقاعدة الفقهية (العادة مُحكَّمة).

الفرع الثاني عشر: مقدار نفقة طعام الزوجة

النفقة لغة: اسم مصدر من نفق، يقال نفقت الدراهم نفقاً أي نفدت[1]، واصطلاحاً: هو ما يجب من المال لتأمين الضروريات للبقاء[2]، ونفقة الزوجة هي ما تحتاجه في معيشتها من طعام وكسوة ومسكن وخدمة وكل ما يلزم لها حسبما تعارفه الناس[3].

وقد اتفق الفقهاء على أن نفقة الزوجة من طعام وكسوة ومسكن تكون واجبة[4] على زوجها إذا اكتمل الزواج في صورته الشرعية والقانونية، ولكن اختلفوا في مقدار نفقة الطعام إلى قولين:

[1] ابن منظور، لسان العرب، 357/10

[2] القلعجي، معجم لغة الفقهاء، 485

[3] مصطفى شلبي، أحكام الأسرة في الإسلام، الناشر: الدار الجامعية، بيروت، الطبعة: الرابعة، 1403هـ، 437

[4] ابن المنذر أبو بكر محمد بن إبراهيم بن المنذر النيسابوري ،المتوفى: 319هـ، الإشراف على مذاهب العلماء، المحقق: صغير أحمد الأنصاري أبو حماد، الناشر: مكتبة مكة الثقافية، رأس الخيمة – الإمارات العربية المتحدة، الطبعة: الأولى، 1425هـ، 157/5.

القول الأول: ذهب جمهور الفقهاء من الحنفية والمالكية والحنابلة إلى أن نفقة الطعام غير مقدرة بمقدار معين[1]، ودليلهم: قوله تعالى: ﴿وَعلَى الْمَوْلُودِ لَهُ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ﴾[2]، وجه الدلالة: أن الله – سبحانه وتعالى– أوجب على الزوج أن ينفق على زوجته دون تحديد مقدر معين للنفقة.

القول الثاني: ذهب الشافعية[3] إلى أن نفقة الطعام مقدرة بمقدار معين، وهو مُدان إذا كان الزوج موسراً، ومُد إذا كان معسراً، ومُد ونصفه إذا كان حاله بين اليسر والعسر، ودليلهم: قياس مقدار نفقة الطعام الزوجة على الكفارة بجامع أن كلا منها مال وجب بالشرع.

والرأي الراجح: هو ما ذهب إليه جمهور الفقهاء القائل بأن مقدار نفقة الطعام للزوجة غير مقدرة، بل هي للكفاية ويرجع في تقديرها للعُرف والعادة.

اختيار قانون الزواج والطلاق الليبي:

نصت المادة 22 على أنه: (تشمل النفقة المسكن والطعام والكسوة والعلاج وكل ما به مقومات الحياة)، وتبين من هذه المادة أن المشرع أخذ برأي جمهور الفقهاء في عدم تحديد مقدار نفقة الطعام، بل ترك في تحديدها لسلطة القاضي التقديرية معتبراً في تقديرها للعُرف السائد وحال وظروف الزوجين، وهذا من تطبيقات القاعدة الفقهية (العادة مُحكَّمة)، ويُقاس على ذلك نفقة الكسوة والمسكن، فيرجع في تقديرها للعُرف، لأن استعمال الناس حجة يجب العمل بها.

الفرع الثالث عشر: نفقة علاج الزوجة

العلاج لغة: مزاولة كل شيء ومعالجته[4]، واصطلاحاً: هو حل أسباب المرض[1]، ونفقة علاج الزوجة من المسائل التي اختلف فيها الفقهاء إلى قولين:

[1] الكاساني، بدائع الصنائع، 23/4، الدردير، الشرح الكبير، 509/2، ابن مفلح، المبدع، 142/7.

[2] سورة البقرة، آية 233.

[3] الشربيني، مغني المحتاج، 152/5.

[4] الخليل بن أحمد الفراهيدي ، المتوفى:175هـ، العين، تحقيق: د مهدي المخزومي ، الناشر دار ومكتبة الهلال، 229/1

القول الأول: ذهب جمهور الفقهاء من المذاهب الأربعة[2] إلى أن الزوج لا يجب عليه نفقة علاج زوجته، ودليلهم: أن الله –عز وجل– ألزم الزوج بالنفقة المستمرة على زوجته، وليست نفقة العلاج داخلة تحتها، لأنها من الأمور العارضة.

القول الثاني: ذهب ابن عبد الحكم[3] والشوكاني[4] والدكتور وهبه الزحيلي[5] إلى أن نفقة علاج الزوجة واجبة على الزوج، ودليلهم: أن وجوب النفقة عليه هي لحفظ صحتها والدواء من جملة ما يحفظ به صحتها.

والرأي الراجح: هو القول الثاني القائل بوجوب نفقة علاج زوجة على زوجها، وذلك من باب المعاشرة بالمعروف.

اختيار قانون الزواج والطلاق الليبي:

نصت المادة 22 على أنه: (تشمل النفقة المسكن والطعام والكسوة والعلاج وكل ما به مقومات الحياة)، وتبين من هذه المادة أن المشرع قد خالف جمهور الفقهاء وأخذ برأي بعض الفقهاء الذين يقولون بوجوب نفقة علاج الزوجة على زوجها، وخيراً فعل المشرع باختياره، لأن العلاج في وقتنا الحاضر أصبح شيئاً أساسياً وضرورياً، بخلاف زمن الفقهاء القدامى، فاجتهاد الفقهاء مبني على العُرف الموجود في زمنهم، أما الآن فأصبحت الحاجة إلى العلاج كالحاجة إلى الطعام والكساء، والعُرف في المجتمع الليبي قد سار على إلزام الزوج بعلاج زوجته وتحميله تلك النفقات، والمشرع الليبي جاء مسايراً لما تعارفه الناس ولما تحمله متطلبات الحياة، وهذا من تطبيقات القاعدة الفقهية (العادة مُحكَّمة).

---

[1] الغزالي أبو حامد محمد بن محمد الغزالي الطوسي ،المتوفى: 505هـ، إحياء علوم الدين، الناشر: دار المعرفة – بيروت،287/3

[2] الكاساني، بدائع الصنائع، 20/4 ، الدردير، الشرح الكبير، 511/2، الشربيني، مغني المحتاج، 159/5، ابن مفلح، المبدع، 147/7

[3] عليش محمد بن أحمد بن محمد المالكي ،المتوفى: 1299هـ، منح الجليل شرح مختصر خليل، الناشر: دار الفكر – بيروت الطبعة: بدون طبعة، تاريخ النشر: 1409هـ، 392/4.

[4] الشوكاني محمد بن علي بن محمد،المتوفى: 1250هـ، السيل الجرار المتدفق على حدائق الأزهار، الناشر: دار ابن حزم الطبعة: الطبعة الأولى، 460.

[5] وهبة بن مصطفى الزحيلي ،المتوفى:1436هـ، الفقه الإسلامي وأدلته، الناشر: دار الفكر، سوريا، الطبعة: الرابعة، 110/10.

ولا شك أن تعداد عناصر النفقة الزوجية في المادة القانونية السابقة ليس على سبيل الحصر بدليل أن المشرع قرر أنه يمكن إضافة كل ما يُعدُّ ضرورياً في عُرف الناس وعاداتهم، والتي تختلف من مكان إلى آخر، ومن وقتٍ إلى آخر، فقد توجد أشياء تستحق أن تكون من الضروريات، وتكون من واجبات النفقة، ولذلك نصت المادة 22 على أنه: (تشمل النفقة ... وكل ما به مقومات الحياة)، فالمشرع الليبي جعل الباب مفتوحاً لسلطة القاضي التقديرية في جعل بعض الأشياء من النفقات الواجبة التي تدخل ضمن مقومات الحياة، وذلك بناءً على عُرف الناس وعاداتهم بحسب الزمان والمكان، فالتعيين بالعرف كالتعيين بالنص، والمادة القانونية السابقة من تطبيقات القاعدة الفقهية (العادة مُحكَّمة).

الفرع الرابع عشر: خدمة الزوجة لزوجها وبيتها

لا خلاف بين الفقهاء في جواز خدمة الزوجة لزوجها والاهتمام بشؤونه وترتيب بيته[1]، ولكن اختلفوا في وجوب ذلك على قولين:

القول الأول: ذهب الحنفية والمالكية إلى وجوب خدمة الزوجة لزوجها بالمعروف[2]، ودليلهم: قوله تعالى: ﴿وَعَاشِرُوهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ﴾[3]، ووجه الدلالة: أن خدمة الزوجة لزوجها من المعاشرة بالمعروف.

القول الثاني: ذهب الشافعية والحنابلة إلى أنه لا يجب على الزوجة خدمة زوجها[4]، ودليلهم: أن المعقود عليها وهي الزوجة من جهتها هو الاستمتاع أي المعاشرة الزوجية فلا يلزمها ما سواه.

[1] الحطاب، مواهب الجليل، 185/4

[2] السرخسي، المبسوط، 33/11، عليش، منح الجليل، 392/4

[3] سورة النساء، آية 19.

[4] الشربيني، المهذب، 482/2 ، ابن مفلح، المبدع، 253/6

والرأي الراجح: هو القول الأول وهو مذهب الحنفية والمالكية في وجوب خدمة الزوجة لزوجها وبيتها، لأنها مأمورة بطاعة زوجها، وبناءً على ما تعارفه الناس من خدمة الزوجة لزوجها وبيتها.

اختيار قانون الزواج والطلاق الليبي:

نصت المادة 18/ب على أنه من حقوق الزوج على زوجته: (الاهتمام براحة الزوج واستقراره حسياً ومعنوياً)، والفقرة ج من ذات المادة على أنه: (الإشراف على بيت الزوجية وتنظيم شؤونه والمحافظة عليه)، وتبين من هذه المادة أن المشرع الليبي أخذ برأي الحنفية والمالكية في وجوب خدمة المرأة لزوجها وبيتها، وذلك بناءً على العُرف السائد في المجتمع الليبي، لأن استعمال الناس حجة يجب العمل بها، وقد جرى العُرف على أن الزوجة هي من تخدم زوجها وبيتها، وعدم إجبار الزوج على اتخاذ خادمٍ يخدمه، وهذه المادة القانونية من تطبيقات القاعدة الفقهية (العادة مُحكَّمة).

الخاتمة:

من خلال الدراسة توصلت إلى النتائج الآتية :

1. قاعدة (العادة مُحكَّمة) هي من أصول الشريعة وقواعدها الثابتة.
2. كان القضاء الليبي في مسائل الأحوال الشخصية على مذهب الإمام مالك إلى عام (1984م)، وبعد ذلك صدر القانون رقم (10) لسنة (84م)، بشأن أحكام الزواج والطلاق وآثارهما، والذي صيغت مواده القانونية بالأخذ من جميع المذاهب وآراء الفقهاء، وعدم التقييد بمذهب الإمام مالك.
3. إمكانية تطبيق القاعدة (العادة مُحكَّمة) على نصوص القانون رقم (10) لسنة (84م)، بشأن الأحكام الخاصة بالزواج والطلاق وآثارهما.

4. تأكيد حجية المواد القانونية التي تندرج تحت القاعدة الفقهية، لأن حجية المادة القانونية من حجية القاعدة الفقهية.

التوصيات:

1. الاهتمام بدراسة القواعد الفقهية وتطبيقها على القوانين والتشريعات التي تنظم حياة المجتمع؛ نظراً لما تتمتع بها من حجية، فأغلب القواعد الفقهية أصلها من القرآن الكريم والسنة النبوية.
2. دعوة المشرع الليبي إلى إعمال القواعد الفقهية بشروطها واعتبارها من المصادر التي يرجع إليها في القضايا والمسائل المعروضة التي لا نص فيها.
3. توجيه طلاب الدراسات العليا لكتابة أطروحاتهم حول القواعد والضوابط الفقهية وتطبيقاتها على نصوص القانون (10) لسنة (84م) بشأن الأحكام الخاصة بالزواج والطلاق وآثارهما، وغيرها من التشريعات والقوانين.

المصادر والمراجع:

القرآن الكريم برواية حفص عن عاصم

1. ابن المنذر أبو بكر محمد بن إبراهيم بن المنذر النيسابوري ،المتوفى: 319هـ، الإشراف على مذاهب العلماء، المحقق: صغير أحمد الأنصاري أبو حماد، الناشر: مكتبة مكة الثقافية، رأس الخيمة – الإمارات العربية المتحدة، الطبعة: الأولى، 1425هـ،
2. ابن الهمام كمال الدين محمد بن عبد الواحد، المتوفى: 861هـ ، فتح القدير للعاجز الفقير، الناشر: دار الفكر ، الطبعة: بدون طبعة وبدون تاريخ
3. ابن جزي أبو القاسم، محمد بن أحمد بن محمد الغرناطي ،المتوفى 741هـ ، القوانين الفقهية في تلخيص مذهب المالكية

4. ابن حزم أبو محمد علي بن أحمد الأندلسي القرطبي الظاهري ،المتوفى: 456هـ، المحلى بالآثار، الناشر: دار الفكر – بيروت،
5. ابن رشد أبو الوليد محمد بن أحمد بن محمد بن أحمد بن رشد القرطبي الشهير بابن رشد الحفيد ، المتوفى: 595هـ، بداية المجتهد ونهاية المقتصد ، الناشر: دار الحديث – القاهرة ، الطبعة: بدون طبعة ، تاريخ النشر: 1425ه
6. ابن عابدين محمد أمين بن عمر بن عبد العزيز عابدين الدمشقي الحنفي ، المتوفى: 1252هـ، رد المحتار على الدر المختار، الناشر: دار الفكر-بيروت، الطبعة: الثانية، 1412ه
7. ابن قدامة أبو محمد موفق الدين عبد الله المقدسي ، المتوفى: 620هـ ، المغني ، الناشر: مكتبة القاهرة ، الطبعة: بدون طبعة ، تاريخ النشر: 1388ه
8. ابن مفلح إبراهيم بن محمد بن عبد الله، المتوفى: 884هـ، المبدع في شرح المقنع، الناشر: دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان، الطبعة: الأولى، 1418 ه
9. ابن منظور محمد بن مكرم بن على، المتوفى: 711هـ ، لسان العرب، الناشر: دار صادر، بيروت، الطبعة: الثالثة 1414 ه ،
10. ابن نجيم زين الدين بن إبراهيم بن محمد ،المتوفى: 970هـ، الأشباه والنظائر، تحقيق: زكريا عميرات، الناشر: دار الكتب العلمية، بيروت ، لبنان، الطبعة: الأولى، 1419 ه
11. ابن نجيم زين الدين بن إبراهيم بن محمد، المتوفى: 970هـ، البحر الرائق شرح كنز الدقائق، الناشر: دار الكتاب الإسلامي، الطبعة: الثانية،
12. أبو داود سليمان بن الأشعث بن إسحاق بن بشير بن شداد بن عمرو الأزدي السِّجِسْتاني ،المتوفى: 275هـ، السنن، المحقق: محمد محيي الدين عبد الحميد، الناشر: المكتبة العصرية، صيدا – بيروت
13. أبوبكر عثمان الدمياطي الشافعي(المتوفى:1300ه) حاشية إعانة الطالبين على حل ألفاظ فتح المعين، المحقق: محمد هاشم، الناشر: دار الكتب العلمية- بيروت

14. أحمد بن فارس بن زكرياء القزويني الرازي، أبو الحسين ،المتوفى: 395هـ، معجم مقاييس اللغة، المحقق: عبد السلام محمد هارون، الناشر: دار الفكر، عام النشر: 1399هـ

15. البخاري محمد بن إسماعيل بن إبراهيم بن المغيرة ،المتوفى: 256هـ،، الأدب المفرد، المحقق: محمد فؤاد عبد الباقي، الناشر: دار البشائر الإسلامية – بيروت، الطبعة: الثالثة، 1409

16. البخاري محمد بن إسماعيل بن إبراهيم بن المغيرة ،المتوفى: 256هـ،، الجامع المسند الصحيح المختصر من أمور رسول الله صلى الله عليه وسلم وسننه وأيامه، تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي، الناشر: دار البشائر الإسلامية ، بيروت، الطبعة: الثالثة، 1409هـ،

17. البيهقي أحمد بن الحسين بن علي بن موسى الخراساني، المتوفى: 458هـ، السنن الكبرى

18. الترمذي محمد بن عيسى بن سَوْرة بن موسى المتوفى: 279هـ، السنن، تحقيق: أحمد محمد شاكر، الناشر: شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي – مصر، الطبعة: الثانية، 1395 هـ

19. الجرجاني علي بن محمد بن علي الزين الشريف الجرجاني، المتوفى: 816هـ ، التعريفات، المحقق: ضبطه وصححه جماعة من العلماء بإشراف الناشر ،الناشر: دار الكتب العلمية بيروت، لبنان ،الطبعة: الأولى 1403هـ

20. الحطاب شمس الدين أبو عبد الله محمد بن محمد بن عبد الرحمن الطرابلسي ، المتوفى: 954هـ ، مواهب الجليل في شرح مختصر خليل ، الناشر: دار الفكر ،الطبعة: الثالثة، 1412هـ

21. الخرشي محمد بن عبد الله الخرشي المالكي أبو عبد الله ، المتوفى: 1101هـ ، حاشية الخرشي، الناشر: دار الفكر للطباعة – بيروت

22. الخليل بن أحمد الفراهيدي ، المتوفى:175هـ، العين، تحقيق: د مهدي المخزومي ، الناشر دار ومكتبة الهلال

23. الدردير أحمد بن محمد العدوي، المتوفى: 1201هـ، الشرح الكبير، الناشر: إحياء الكتب العربية

24. الدردير أحمد بن محمد بن أحمد بن أبي حامد العَدوي المالكي الأزهري، المتوفى سنة 1201 هـ، الشرح الصغير لأقرب المسالك إلى مذهب الإمام مالك، خرج أحاديثه مصطفى كمال ، الناشر : دار المعارف

25. الزرقا أحمد بن الشيخ محمد المتوفى:1357هـ، شرح القواعد الفقهية، صححه وعلق عليه: مصطفى أحمد الزرقا، الناشر: دار القلم ، دمشق ، سوريا، الطبعة: الثانية، 1409هـ

26. الزيعلي عثمان بن علي بن محجن الحنفي ،المتوفى: 743 هـ، تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق، لناشر: المطبعة الكبرى الأميرية – بولاق، القاهرة، الطبعة: الأولى، 1313 هـ

27. السرخسي محمد بن أحمد بن أبي سهل ،المتوفى: 483هـ،، المبسوط، الناشر: دار المعرفة – بيروت، الطبعة: بدون طبعة، تاريخ النشر: 1414هـ،

28. الشافعي أبو عبد الله محمد بن إدريس (المتوفى:204هـ)، الأم، الناشر: دار المعرفة – بيروت، الطبعة: بدون طبعة، سنة النشر: 1410هـ

29. الشربيني شمس الدين، محمد بن أحمد الخطيب الشافعي ،المتوفى: 977هـ، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، الناشر: دار الكتب العلمية، الطبعة: الأولى، 1415هـ

30. الشرقاوي أبو يحيى زكريا الأنصاري ، المتوفى:1227هـ، حاشية الشرقاوي على تحفة الطلاب بشرح تحرير تنقيح اللباب، الناشر: دار الحسينية، مصر

31. الشوكاني محمد بن علي بن محمد،المتوفى: 1250هـ، السيل الجرار المتدفق على حدائق الأزهار، الناشر: دار ابن حزم، الطبعة: الطبعة الأولى

32. الطبري محمد بن جرير بن يزيد بن كثير بن غالب الآملي أبو جعفر، المتوفى: 310هـ، جامع البيان في تأويل القرآن، المحقق: أحمد محمد شاكر، الناشر: مؤسسة الرسالة، الطبعة: الأولى، 1420 هـ

33. عبدالله بن محمد العجيلي، علم التوثيق الشرعي، الناشر: مكتبة الرياض، طبعة: 2003

34. عليش محمد بن أحمد بن محمد المالكي ،المتوفى: 1299هـ، منح الجليل شرح مختصر خليل، الناشر: دار الفكر – بيروت، الطبعة: بدون طبعة، تاريخ النشر: 1409هـ،

35. عمر أحمد مختار، معجم اللغة العربية المعاصرة، الناشر: عالم الكتب، القاهرة، طبعة:2008،

36. عمر بن علي الدمشقي الحنبلي ،المتوفى:880هـ، اللباب في علوم الكتاب، تحقيق: عادل أحمد، الناشر: دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة: الأولى، سنة: 1419هـ،

37. الغزالي أبو حامد محمد بن محمد الغزالي الطوسي ،المتوفى: 505هـ، إحياء علوم الدين، الناشر: دار المعرفة – بيروت

38. القرافي أبو العباس شهاب الدين أحمد بن إدريس ،المتوفى: 684هـ، أنوار البروق في أنواء الفروق، الناشر: عالم الكتب

39. القرطبي محمد بن أحمد بن أبي بكر بن فرح الأنصاري، المتوفى: 671هـ، الجامع لأحكام القرآن، تحقيق: أحمد البردوني وإبراهيم أطفيش، الناشر: دار الكتب المصرية – القاهرة، الطبعة: الثانية، 1384هـ

40. الكاساني علاء الدين، أبو بكر الحنفي ، المتوفى: 587هـ، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، الناشر: دار الكتب العلمية، الطبعة: الثانية، 1406هـ، 229/2الحطاب، مواهب الجليل ، الناشر: دار الفكر، الطبعة: الثالثة، 1412هـ

41. مجلة الأحكام العدلية، المؤلف: لجنة مكونة من علماء في الخلافة العثمانية، المحقق: نجيب هواويني

42. محمد الطاهر بن محمد بن محمد الطاهر بن عاشور التونسي ، المتوفى : 1393هـ، التحرير والتنوير، الناشر : الدار التونسية للنشر – تونس، سنة النشر: 1984 هـ

43. محمد رواس قلعجي – حامد صادق قنيبي، معجم لغة الفقهاء، الناشر: دار النفائس للطباعة والنشر والتوزيع، الطبعة: الثانية، 1408 هـ

44. المرداوي علاء الدين أبو الحسن علي بن سليمان الحنبلي ،المتوفى: 885هـ، الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف، الناشر: دار إحياء التراث العربي ،الطبعة: الثانية،

45. مسلم بن الحجاج أبو الحسن القشيري النيسابوري ،المتوفى: 261هـ، المسند الصحيح المختصر بنقل العدل عن العدل إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم، المحقق: محمد فؤاد عبد الباقي، الناشر: دار إحياء التراث العربي – بيروت

46. مصطفى شلبي، أحكام الأسرة في الإسلام، الناشر: الدار الجامعية، بيروت، الطبعة: الرابعة، 1403هـ

47. النووي أبو زكريا محيي الدين يحيى بن شرف المتوفى: 676هـ، روضة الطالبين وعمدة المفتين، تحقيق: زهير الشاويش، الناشر: المكتب الإسلامي، بيروت– دمشق– عمان، الطبعة: الثالثة، 1412هـ،

48. الونشريسي أحمد بن يحيى ، المتوفى: 951هـ، المنهج الفائق والمنهل الرائق والمعنى اللائق بآداب الموثق وأحكام الوثائق، تحقيق: عبدالرحمن الأطرم، الناشر: دار البحوث الإسلامية–دبي

49. وهبة بن مصطفى الزحيلي ،المتوفى:1436هـ، الفقه الإسلامي وأدلته، الناشر: دار الفكر، سوريا، الطبعة: الرابعة.