# رأي الـــدين

**الاستاذ العلامة افاه بن السالك الموريطانى**

فى هذه الحلقة نجيب على سؤال من السيد احمد بن بى اوبى دركى فى اطار يسأل عن حكم ما يسمى بالزواج السرى هل هو جائز أم لا :

الجواب وبالله التوفيـــق أن النكـــاح السرى يفسخ عند مالك قبل الدخول وبعده اذا لم يطـــل الزمن ، وهذا يتضمن فساده ابتداء ، وقد تعرض له الصحة بعد الدخول والطول وهنا يدخل فى قاعدة الجمع بين الحكمين المسماة فى عرف الفقهاء ب : بين بين وهى التى اشار لها المنهج بقوله : هل حكم بين بين كونه اعتقد ؟ ، وفسخ نكاح السر عند مالك صريح من قول خليل وفسخ موصى وان يكتم الشهود من امراة او منزل او ايام ان لم يدخل ويطل ، ويعتبر مفهوم الشرط هنا وفائدة اعتباره انه اذا حصـــل الدخول دون الطول او الطول دون الدخول يفسخ اما اذا حصلا معا فهو محل عدم الفسخ اذ القاعدة ان كل امر ترتب على شرطين لا يحصل الا بهما ، ومما يدل لقوة النهى عنه قول خليل وعوقبا والشهود والمعاقب الزوجان المتزوجان سرا وعواقب شهودهما والعقاب لا يكون الا عن ذنب ، ان الله لا يظلم مثقال ذرة ، والحكمة فى عقابهم مطالبة الشرع باظهـــار النكاح واعلانه من اجل الكرامة الانسانية خيفة ان يظهر بالمراة حمل فينكر الزوج انه منه او يموت او يغيب وكذلك الشهود ، اما اذا اعلن فقد يتحققه الكل ويصبح واضحا لا مجال فيه للنكران ولو مات الـــزوج .

وبهذا تعلم ما للشريعة الاسلامية من المحافظة على الكرامة الانسانية .

واذا كنت تعنى كتم زوجة عن زوجة ظاهرة فهذا لا يخلو من امرين اما ان تكون الزوجة الاولى اشترطت عليه أن لا سابقة ولا لاحقة أو لا تكون اشترطتهما فاذا اشترطت ذلك لزم لها على القول بلزوم الشروط اذا كان داخلا فى صلب العقد والاكراه ولا يجب الوفاء به وما ذكرنا من لزومه على شطر خلاف بين مالك والشافعى وابن شبرمه من جهة ، اما مالك فيرى عدم لزومه ، واما الشافعى وابن شبرمه فيقولان بلزومه ، وسبب خلافهم معارضة العموم والخصوص فى حديثى عائشـــة ام المومنين وعقبة بن عامر ، اما حديث عائشة قـــالت خطب رسول الله صلى الله عليه وسلم الناس فقال كل شرط ليس فى كتاب الله فهو باطل ولو مائتى شرط واما حديث عقبـــة بـــن عامـــر فهـــو قولـــه صلى الله عليه وسلم : احق شرط أن يوفى به ما

استحللتم بـــه الفـــروج ، والقاعـــدة ان العمـــوم والخصوص اذا تعارضا حمـــل الخمـــوص على تخصيص العام والشروط الداخلة فى العقد ثلاثة شرط يقتضيه العقد ولا يؤثر فيه كان لا يضر بها فى عشرة أو نفقة أو كسوة فهذا جائـــز ، وشرط ينـــاقض المقصود كان لا يقسم لها او يؤثر عليها فهذا يفسد العقد وشرط لا ينافى العقدة ولا يلزمه كان لا يتزوج عليها ولا يتسرى وهو محل الخلاف ، ومما يؤيد القول بلزوم الشرط جريان العرف به كما هو جار فى بلادنا فالعرف يشترط لجل النساء فى البلد نفى السابقة ولا اللاحقة ولا يخفى على الفقهاء ما للعرف من الاعتبار شرعا فقد تقرر لديهم اعتباره فى مواطن شتى حتى قالوا ان الالفاظ انما هـــى دلالـــة على المقاصد وليست بمقصودة فى ذاتها ولهذا اعتبر لزوم البيع بالقرينة الدالة عليه واعتبر الشركة والوكالة بما يدل عرفا عليهما واعتبر الطلاق بكاسقينى الماء ان قصد بالنية .

والعرف كما هو معلوم يخصص العام ويقيد المطلق ولهذا اعتبر بمنزلة الشهادة وهـــل عـــادة كشهادة او شاهدين زد عدالة كذلك دون مين .

وقد عرف الفقهاء العرف والعادة بأنهما ما يغلب عند الناس وان مقتضاهما مشروع فى غير ما خالف الشرع والضابط أن كل شرط خالف حكم الله فهو باطل وما لم يخالفه فهو لازم على التفصيل الذى قدمنا ويوضح ذلك ان الالتزام بالشروط كالالتـــزام بالنذور النذر لا يبطل منه الا ما خالف حكم الله ، وبهذا فما اقتضاه عرف المراة مما يليق ببنات جنسها لازم لها لقوله تعالى وعاشروهن بالمعروف ، وقوله ولهن مثل الذى عليهن بالمعـــروف ، ومـــن هاتين الآيتين يتضح لنا مجال اعتبار العرف شرعا وخصوصا فى مجال النساء لوروده مصرحا به فى شانهن ، وقد قرر الفقهاء اعتبار مقتضى حال الانسان وان لم ينطق به قال فى المنهج :

ونجـــل عبـــد الســـلام قـــررا
ان الـــذى دل عليـــه المـــذهـــب
ان الـــذى دل علـــى مـــا يكسب
بالمنطـــق دون النطـــق كالطـــق

وقد ذكر شراح خليل عند قوله وحيل بينهمـــا حتى تجيب أن الزوج اذا فعل موجب خيار لزوجته يحرم عليه التمتع بها قبل أن ترضى ، والعلة فى هذه الحيلولة عدم تحقيق بقاء العصمة .

وعلى هذا الاساس فالظاهر لى عدم جـــواز الاقدام على السرية ما لم ترضى الزوجة الاولى ولزوم اختيارها لنفسها ان علمت ، هذا ما سمح لنا بـــه الوقت من الاجابة على سؤالك حسب ما ظهر لنا فى الموضوع واذا بقى لديك اشكال فالبرنامج يرحب به وستجد له الصدر الرحب ان شاء الله .

والسلام عليكم ورحمة الله تعالى وبركاته