مجلة قەڵای زانست العملية
مجلة علمية دورية محكمة تصدر عن الجامعة اللبنانية الفرنسية – أربيل، كوردستان - العراق
المجلد(٩) – العدد(١)، ربيع ٢٠٢٤
رقم التصنيف الدولي: ISSN 2518-6566 (Online) - ISSN 2518-6558 (Print)

التأصيل الشرعي للأعراف السائدة في الأسرة الكردية الزواج نموذجاً

ديلان مشير ابراهيم
طالبة ماجستير، قسم التربية الدينية، فاكلتي التربية، جامعة كوية، أربيل، إقليم كوردستان، العراق
dilan.mshir@koyauniversity.org

د. عثمان خضر حمدامين
قسم التربية الدينية، فاكلتي التربية، جامعة كوية، أربيل، إقليم كوردستان، العراق
othman.khudhur@koyauniversity.org

معلومات البحث

تأريخ البحث:
الاستلام:٢٠٢٣/١/١١
القبول:٢٠٢٣/٣/٨
النشر:ربيع ٢٠٢٤

الكلمات المفتاحية:
The Shari 'a Rooting, the purposes of Sharia, custom, Marriage.

Doi:
10.25212/lfu.qzj.9.1.22

ملخص

إن التأصيل الشرعي بوصفه مفهوم منهجي يقصد به التعرف على مآخذ الفقهاء فيما توصَّلوا إليه من الأحكام، والبحث عن الأصل الفقهي الذي بُني عليه حكم الوقائع في التراث الفقهي أو لبناء حكم المسائل المستجدّة، وهو يعتمد على الأسس الشرعية والتي تتكون من أصول الأحكام والمبادئ العامة للشريعة، والفروع الفقهية، وكما أن العرف من أصول الأحكام وأدلة الفقه؛ إذ هو من مصادر التشريع العقلية التي تعتمد على الاجتهاد والعقل، ولقد اعتنى الإسلام عناية كبيرة بالأسرة ويظهر ذلك من خلال الأحكام الشرعية الواردة في الكتاب والسنة والمصادر الأخرى، وكذلك لعبت الأعراف دوراً كبيراً في بناء وتشكيل الأسرة أردنا في هذا البحث التركيز على الزواج وأثر العرف في إنجاز هذا العقد بما يوافق الشريعة الإسلامية، لأن هذه الأعراف شائعة لدى المجتمع الكوردي، فضلاً عن ظروف الاقتصادية التي كانت لها دوراً كبيراً، ونظراً إلى ذلك في العصر الحاضر، وفقاً لتغير العرف والعاداة، الذي يقصد به تنظيم شؤون الحياة العامة وتحقيق مصالح الناس ومراعاة مقاصد الشريعة، خصوصاً مقاصد الزواج.

1. المقدمة:

الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين وبعد: فقد أنعمت علينا الشريعة الإسلامية، بالحث عن التيسير والتخفيف ورفع الحرج على العباد، ومراعاة العرف في الأحكام الشرعية، امتثالاً لقوله ﷻ: ﴿خُذِ ٱلۡعَفۡوَ وَأۡمُرۡ بِٱلۡعُرۡفِ وَأَعۡرِضۡ عَنِ ٱلۡجَٰهِلِينَ﴾ [الأعراف: 199]، ولا شك أن العرف الصحيح هو الذي لا يخالف نصوص الشريعة، ومصادر التشريع، وذلك لأن العرف له أهمية كبيرة في كل مجتمع، لأنه

مجلة قەڵای زانست العملية
مجلة علمية دورية محكمة تصدر عن الجامعة اللبنانية الفرنسية – أربيل، كوردستان - العراق
المجلد(٩) – العدد(١)، ربيع ٢٠٢٤
رقم التصنيف الدولي: ISSN 2518-6566 (Online) - ISSN 2518-6558 (Print)

يعتبر هوية المجتمع بعد دينه، وخصوصاً في المجتمعات القديمة، بما فيها المجتمع الكوردي فإنه منذ القدم نشأ على مجموعة من الأعراف المتوارثة التي احتاجت إلى التركيز عليها ومن هذه الأعراف في مسائل الزواج خصوصاً في إقليم الكوردستان.

1.1: أهمية الموضوع: تظهر أهمية هذا البحث فيما يأتي:

1. تكمن أهمية هذا البحث في المسألة التي تعالجها وفق الشريعة الإسلامية، ومدى تأثير الأعراف الموجودة والسائدة في المجتمع الكوردي وخصوصاً ما يتعلق بالزواج في الأسرة الكوردية.
2. كما تكمن أهمية هذا البحث في كونها من المواضيع الحساسة في المجتمع لأنها تغوص إلى الأسرة الكوردية، والتي ما زالت تتقيد بالأعراف المتوارثة ، لأنها أصبحت جزءاً لا يتجزأ من كينونة المجتمع الكوردي.
3. تكمن أهمية هذا البحث في معالجة المشاكل التي تنتج من جراء الضغط العرفي والالتزام بحذافيره.
4. يحاول هذا البحث أيضاً وضع الأعراف في إطار شرعي، وتأصيل ذلك بالأدلة الشرعية، وبما أن العرف إحدى مصادر التشريع فتبين البحث حدود العرف حتى لا يتخطى دوره، ويحدث في الأسرة فجوة، والتي تؤدي بعد ذلك إلى أضطراب الأسرة.

2.1: أسباب اختيار الموضوع:

1. هناك بعض الأعراف القبلية والعشائرية لها ثقلها وتأثيرها السلبي على الأسرة الكوردية فأردت الولوج إلى هذا الموضوع وعسى أن أعالج بعض هذه السلبيات، والتي أدت إلى فوضى في المجتمع وتفكك سياج الأسرة، مما أدى إلى شقاق ومشاكل بين أفراد الأسرة الواحدة بسبب تقيدهم بهذه الأعراف.
2. عدم وجود دراسة أكاديمية تخص هذا الموضوع والتي نحن بصددها وتأصيلها، حسبما اطلعت وبحثت، ولكنه اطلعت بيبب هذا البحث على أطروحة بعنوان: (الأنكحة المتعارف عليها والمستحدثة في إقليم كوردستان العراق دراسة في ضوء الشريعة والقانون، د. چتو حمدأمين سمايل الهورمزياري، 2008م، في جامعة صلاح الدين-أربيل) وهناك فرق بين هذه أطروحة وبين عنوان بحثي، لأنه يخص تأصيل الشرعي في المجتمع الكردي، ولكن تلك أطروحة دراسة بين الشريعة والقانون، إذ موضوع بحثنا يدل على التأصيل الشرعي يعتمد على أدلة الأصول ومقاصد الشريعة والفروع الفقهية والعرف.
3. بروز واقعية الشريعة الإسلامية في مسائل الزواج والتي تسيطر العرف على مرافقها وبما أن الشريعة الإسلامية لم تهمل العرف بل عده من إحدى مصادرها ما لم يخالف النصوص الشرعية المتفق عليها.
4. وليس كل ما عدّه العرف أو ما تعارف عليه الناس وألفوه من الشرع، بل هناك ضوابط وقيودات وتصحيحات في كثير من المسائل الداخلة ضمن العرف، فالشرع يقف بالمرصاد تجاه المخالفات العرفية والتي لا تتفق مع مقاصد الشريعة الإسلامية.
5. كون هذا الموضوع من المواضيع الحساسة، والتي تخص كل فرد من افراد الأسرة ويعد الزواج من أهم النظم الاجتماعية وأعلاها شاناً في حياة الإنسان فالزواج عبارة عن الرابطة التي يرسمها الشريعة الإسلامية.

مجلة قەڵای زانست العملية
مجلة علمية دورية محكمة تصدر عن الجامعة اللبنانية الفرنسية – أربيل، كوردستان - العراق
المجلد(٩) – العدد(١)، ربيع ٢٠٢٤
رقم التصنيف الدولي: ISSN 2518-6566 (Online) - ISSN 2518-6558 (Print)

3.1: أهداف البحث:

1. أردت أن أساهم في تثبيت أركان الأسرة الكوردية وحفظها من العادات والأعراف المتوارثة والدخيلة التي لا تقرها الشريعة الإسلامية، فقمت بعد الاستعانة بالله تعالى بتأصيل هذا الموضوع أرجو أن أكون قد وفقت في بيان التأصيل الشرعيه.
2. توضيح مقاصد الشريعة للأعراف السائدة في هذه الأنواع من الزواج في الأسرة الكوردية.
3. بيان الآثار الاجتماعية المترتبة على هذه الأعراف في مجال الزواج، والتوعية بمخالفات هذه الأعراف لقواعد الشريعة الإسلامية.

4.1: منهجية البحث:

اعتمدت على المنهج التحليلي الاستقرائي، وذلك بتحليل التأصيل الشرعي في تتبع هذه الأعراف المتعلقة بالزواج في الأسرة الكوردية، وأخذ أقوال الفقهاء في المذاهب الأربعة: الحنفي، المالكي، الشافعي، الحنبلي.

5.1: خطة البحث:

قسمت هذا البحث إلى مقدمة و مبحثين وخاتمة: أذكر في المبحث الأول: مفاهيم البحث، وفيه ثلاثة مطالب، في المطلب الأول: مفهوم التأصيل الشرعي، والمطلب الثاني: مفهوم الأعراف السائدة، والمطلب الثالث: أسس التأصيل الشرعي، وفي المبحث الثاني: الأعراف السائدة في مسائل الزواج، وفيه ثلاثة مطالب، في المطلب الأول: زواج البدائل، والمطلب الثاني: زواج الصغيرة، والمطلب الثالث: الزواج بدلاً من الدم، ثم خاتمة وفيها أهم النتائج والمصادر والمراجع.

2. مفاهيم البحث:

2.1: مفهوم التأصيل الشرعي: وذلك في مفهومه اللغوي والاصطلاحي.

الفرع الأول: التأصيل في اللغة: التأصيل: مصدر لفعل (أصَّل) يقال: أَصَّل يُوصِّل تأصيلاً. ويقال أَصَّلَ الشيء، والموضوع، أي: جعل له أصلا ثابتاً يبنى عليه بما أن التأصيل مصدر الفعل(أصَّل) المضعف، فهو يفيد التعدية بأن لا يكون الأصل ذاتياً، بل من خارج عنه. و(أصل) الشيء في اللغة: أساسه الذي يقوم عليه ومنشؤه الذي ينبت منه، وأصل الشيء: أسفله، وأساس الحائط أصله، واستأصل الشيء ثبت أصله وقوي ثم كثر حتى قيل أصل كل شيء ما يستند وجود ذلك الشيء إليه، فالأب أصل للولد، والنهر أصل للجدول والجمع: أصول (ابن منظور، 1414هـ، 16/11 ؛ الفيومي، 1431، 95/1).

والأصل في الاصطلاح: " هو ما يستند تحقيق ذلك الشيء إليه" (الآمدي، 1402هـ، 7/1).

مجلة قەڵای زانست العملية
مجلة علمية دورية محكمة تصدر عن الجامعة اللبنانية الفرنسية – أربيل، كوردستان - العراق
المجلد(٩) – العدد(١)، ربيع ٢٠٢٤
رقم التصنيف الدولي: ISSN 2518-6566 (Online) - ISSN 2518-6558 (Print)

الأصل: هو "ما يُبتنى عليه غيره من حيث إنه يُبتنى عليه غيره" (التهانوي، 1996، 213/1 ؛ الجرجاني، 1983، 28)،

و"الأصل براءة الذمة، والأصل عدم المجاز، والأصل إبقاء ما كان على ما كان"(الجزائري، 2005، 22).

الفرع الثاني: التأصيل الشرعي في الاصطلاح: في هذا الفرع نتناول مفهوم التأصيل الشرعي باعتباره مصطلحاً، وذلك أن مفهوم التأصيل الشرعي مصطلح مستحدث، ويمكن تحديد مفهومه الاصطلاحي فيما يأتي:

1. المعنى الاصطلاحي للتأصيل لا يخرج عن معناه اللغوي، الذي هو الأساس الذي يقوم عليه الشيء ومنشؤه الذي ينبت منه، و جُعِلَ للشيء أصلاً، للأصل وعليه فإن التأصيل الشرعي هو (جَعْلُ العلماء للشيء أصلاً شرعياً ثابتاً يُبنى عليه).

2. التأصيل الشرعي: هو التأصيل الفقهي: وهو مفهوم منهجي يُقصد به البحث عن أصل أو جذر فقهي ملائم لحكم مسألة مستجدة لم ترد في أبواب الفقه، وليس لها أصل مباشر فيه، لبناء حكم شرعي عليه (الحاج، 2019، 67).

3. التأصيل الشرعي يطلق على مفهوم (التفريع)، الذي يقصد به تخريج الفروع على الأصول، ويطلق على مفهوم (التخريج) الذي يقصد به توليد الحكم في مسألة بناء على فروع المذهب، ويطلق على تعبير (التأصيل) الذي يشيع استخدامه عند بعض علماء الأصول والمذاهب على تخريج الحكم على مذهب الإمام (الحاج، 2019، 68).

4. نظراً إلى المعنى الاصطلاحي في الفقرة الأولى والثالثة، يمكن التعبير عن التأصيل الشرعي بأنه مفهوم منهجي يقصد به البحث عن أصل أو جذر فقهي بني عليه حكم مسألة أو واقعة في التراث الفقهي، لبيان وضعها تحت ذلك الأصل أو الجذر، والاحتجاج له.

هذا المفهوم هو الذي ينطبق على هذا البحث، وعليه فإن التأصيل الشرعي هو إرجاعها (أي: تلك المسألة أو الواقعة) إلى أصل شرعي قوي، أو يعتمد على الشرع بحيث تطمئنُّ إليه النفس.

والذي يلاحظ في هذا البحث أن مفهوم التأصيل الشرعي هو مفهوم منهجي، وهو الرجوع إلى الأصل أو الفرع وذلك لأن المجتمع الكوردي كان يعمل به اعتماداً على المذهب الشافعي أصولاً وفروعاً، وكذلك اعتماداً على أنه عملاً فقهياً وذلك في بعض المسائل يستند على الفقه المذاهب الأخرى وهذا ملائم مع الأعراف السائدة في الأسرة الكوردية.

مجلة قەڵای زانست العملية
مجلة علمية دورية محكمة تصدر عن الجامعة اللبنانية الفرنسية – أربيل، كوردستان - العراق
المجلد(٩) – العدد(١)، ربيع ٢٠٢٤
رقم التصنيف الدولي: ISSN 2518-6566 (Online) - ISSN 2518-6558 (Print)

2.2: مفهوم الأعراف السائدة:

هذا المطلب يتناول دراسة مفهوم الأعراف السائدة ومن مفهوم العرف وحجيته، في ثلاثة فروع، الفرع الأول: مفهوم العرف، والفرع الثاني: مفهوم الأعراف السائدة، الفرع الثالث: حجية العرف.

الفرع الأول: مفهوم العرف في اللغة والاصطلاح:

أولاً: العرف في اللغة: العرف: تتابع الشيء متصلا بعضه ببعض، والآخر على السكون والطمأنينة (ابن منظور، 1414هـ، 239/9 ؛ القزويني، 1979، 281/4).

ثانياً: العرف في الاصطلاح: ذكر العلماء للعرف عدة تعريفات ، منها:

1. العرف: ما استقرت النفوس عليه بشهادة العقول، وتلقته الطبائع بالقبول (زكريا الأنصاري، 1411هـ، 72 ؛ الجرجاني، 1983، 149 ؛ المنقور، 1987، 135/1). وهو يعني الأمر الذي اطمأنت إليه النفوس وألفته مستندة في ذلك إلى استحسان العقل، ولم ينكره أصحاب الذوق السليم، ويحصل ذلك بالاستعمال الشائع المتكرر. والعرف بهذا المعنى يشمل الأقوال والأفعال، حيث إن "ما" لفظ عام، كما يعني أن ما حصل بطريق الندرة ولم يعتد به الناس فإنه لا يعد عرفا، كذلك ما استقر في النفوس من جهة الأهواء والشبهات، وما أنكرته الطباع، أو بعضها، فإنه نكر وليس عرف (أبو سنة، 2016، 11-12).
2. العرف: "ما استقر في النفوس من جهة قضايا العقول، وتلقته الطباع السليمة بالقبول" (النسفي، 1432هـ، 425).
3. العرف: هو ما ألفه المجتمع واعتاده وسار عليه في حياته من قول أو فعل (زيدان، 2018، 237).
4. "العرف: هو ما استقرت عليه نفوس الناس، وتلقته طباعهم السليمة بالقبول، وصار عندهم شائعا، في جميع البلاد أو بعضها، قولا كان أو فعلا" (التركي، 1990، 582).
5. تعريف الأستاذ الزرقا للعرف: "عادة جمهورِ قومٍ في قول أو فعل" (الزرقا، 1998، 872).

الفرع الثاني: مفهوم الأعراف السائدة: هذا الفرع نبحث عن مفهوم الأعراف السائدة باعتبارها مركباً، وباعتبارها لقباً:

أولاً: مفهوم الأعراف السائدة باعتبارها مركباً: الأعراف السائدة لفظ مركب تركيباً وصفياً من موصوف (الأعراف)، وصفة (السائدة).

والأعراف: جمع عرف، وقد تقدم تعريف العرف في الفرع السابق، ولذا فإن الأعراف عبارة عما استقر عليه الناس في تصرفاته في المجتمع (التركي، 1990، 582).

مجلة قەڵای زانست العملية
مجلة علمية دورية محكمة تصدر عن الجامعة اللبنانية الفرنسية – أربيل، كوردستان - العراق
المجلد(٩) – العدد(١)، ربيع ٢٠٢٤
رقم التصنيف الدولي: ISSN 2518-6566 (Online) - ISSN 2518-6558 (Print)

والسائدة: اسم فاعل من (ساد) بمعنى الغالب، الشائع، المسيطر (عمر، 2008، 1485/2).

ثانية: مفهوم الأعراف السائدة باعتبارها لقباً: الأعراف السائدة: ما تعارف عليه النَّاسُ في عاداتهم ومعاملاتهم، كما أن الأعراف الاجتماعيَّة: هي العادات وما استقرّ عليه الناسُ في تصرُّفاتهم في المجتمع (عمر، 2008، 1485/2).

والمقصود بالأعراف السائدة في هذا البحث: العادات والتقاليد الدينية والاجتماعية الشائعة المتعلقة بالأسرة في المجتمع الكوردي، في مسائل النكاح.

الفرع الثالث: حجية العرف: دلت تصرفات عديدة من النصوص الشرعية على رعاية العرف الصالح من هذا النوع، وكما أن العرف في حقيقته هو دليل من أدلة الشرع المعتبرة كالإجماع والمصلحة المرسلة وسَدِّ الذرائع، واعتبر الأصوليون والفقهاء العرف الصحيح أصلاً من أصول الاستنباط تبنى عليه الأحكام، واحتجوا به في مختلف العصور، بحيث إن عملهم به ينزل منزلة الإجماع السكوتي، فضلاً عن تصريح بعضهم به وسكوت الآخرين عنه (زيدان، 2018، 238-240).

أدلة اعتبار العرف وحجيته: يدل على اعتبار العرف وحجيته ما يأتي:

أولاً: دليل الكتاب: قال تعالى: ﴿خُذِ ٱلۡعَفۡوَ وَأۡمُرۡ بِٱلۡعُرۡفِ وَأَعۡرِضۡ عَنِ ٱلۡجَٰهِلِينَ﴾ [الأعراف: 199].

وجه الاستدلال: أن المراد بالعرف الوارد فيها عادات الناس وأعرافهم وما جرى تعاملهم به، وبكل ما عرفته النفوس مما لا ترده الشريعة ، فالعمل إذاً بالعرف هو مقتضى الأمر في الآية، وإلاَّ لم يكن للأمر به فائدة (أبو سنة، 2016، 34 ؛ الثعالبي، ١٤١٨ هـ، 106/3).

ثانيا: في السنة: عن عائشة رضي الله عنها، «أن هند بنت عتبة قالت: يا رسول الله، إن أبا سفيان رجل شحيح وليس يعطيني ما يكفيني وولدي إلا ما أخذت منه وهو لا يعلم، فقال: خذي ما يكفيك وولدك بالمعروف» (البخاري، ١٣١١ هـ ، 65/7، الرقم: 5364). وجه الدلالة: وقد نص الرسولﷺ أن تأخذ المرأة من مال زوجها ما يكفيها، ويقوم بحاجتها حسب العرف، الذي يشهد على مرجعية العرف.

ثالثاً: احتجاج الفقهاء والأصولين: وردت عن الفقهاء نصوص دالة على اعتبارهم للعرف، فلا خلاف بين الأئمة على اعتبار العرف ومكانته في الشريعة الإسلامية. فعند الحنفية أن "التعيين بالعرف كالتعيين بالنص"، و"الثابت بالعرف كالثابت بالنص" (السرخسي، بدون التاريخ، 152/4، 220/30). وعند المالكية أن "العمل بالعرف أصل من أصول المذهب" (الدسوقي، 1431، 404/3) وعند الشافعية أن "ولم يحد قدره فكان الرجوع فيه عند عدم حده في الشرع إلى العرف"، و"وما أطلقه الشرع ولم يكن محدودا في اللغة كان الرجوع في حده إلى العرف" (الماوردي، 1999، 433/1، 44/5) وعند الحنابلة أن " الشرع ورد بالإنفاق مطلقا من غير تقييد ولا تقدير، فوجب أن يرد إلى العرف" (ابن قدامة، 1968، 197/8).

مجلة قەڵای زانست العملية
مجلة علمية دورية محكمة تصدر عن الجامعة اللبنانية الفرنسية – أربيل، كوردستان - العراق
المجلد(٩) – العدد(١)، ربيع ٢٠٢٤
رقم التصنيف الدولي: ISSN 2518-6566 (Online) - ISSN 2518-6558 (Print)

وقال ابن نجيم (ت:970هـ): "واعلم أن اعتبار العادة والعرف يُرجع إليه في الفقه في مسائل كثيرة حتى جعلوا ذلك أصلا" (ابن نجيم، 1999، 79).

وقال ابن قيم الجوزية (ت:751هـ): "وهذا محض الفقه، ومن أفتى الناس بمجرد المنقول في الكتب على اختلاف عرفهم وعوائدهم وأزمنتهم وأمكنتهم وأحوالهم وقرائن أحوالهم فقد ضل وأضل، وكانت جنايته على الدين أعظم من جناية من طبب الناس كلهم على اختلاف بلادهم وعوائدهم وأزمنتهم وطبائعهم بما في كتاب من كتب الطب على أبدانهم، بل هذا الطبيب الجاهل وهذا المفتي الجاهل أضر ما على أديان الناس وأبدانهم والله المستعان" (ابن قيم الجوزية، 1991، 66/3).

وحسب حجية الفقهاء الأربعة على أن الحنفية والمالكية اعتمادهم على العرف في مسائل الفقهية، لأنهم كانوا يعتبرون العرف أصلاً من الأصول الفقهية فيما لا يكون فيه نص قطعي، وأمّا عند الشافعية والحنابلة كان رجوعهم إلى العرف عندما كان الشرع لم يحده.

ونستنتج من عبارات القائلين بحجية وأدلتهم، على مراعاة العرف في الشرع، على أن الشريعة لم تتجاهل عادات الناس وأعرافهم الصحيحة، إذا كانت لا تتعارض مع النصوص الشرعية ومقاصدها.

3.2: أسس التأصيل الشرعي:

إن التأصيل الشرعي بوصفه آلية منهجية يقصد بها التعرف على مآخذ الفقهاء فيما توصَّلوا إليه من الأحكام، والبحث عن الأصل أو الجذر الفقهي الذي بُني عليه حكم الوقائع في التراث الفقهي أو لبناء حكم المسائل المستجدّة، لابُدَّ أن يعتمد على أسس " الأسس جمع أساس، وهو في اللغة مبدأ كل شيء وأصله، أس الإنسان: قلبه لأنه أول متكون في الرحم، وهو من الأسماء المشتركة. وأس البناء: مبتدؤه" (ابن منظور، 1414هـ، 6/6) شرعية؛ من أصول الأحكام والمبادئ العامة للشريعة، والفروع الفقهية، والعرف ومن هذا المنطق التأصيل الشرعي في هذه الدراسة يعتمد على أربعة أسس، الأول: أصول الأحكام من القرآن والسنة والإجماع والقياس، والمصلحة وغيرها، والثاني: مقاصد الشريعة الإسلامية: (الضروريات، والحاجيات والتحسينات)، والثالث: الفروع الفقهية في المذاهب الفقهية الإسلامية خصوصا المذهب الشافعي، والرابع: العرف، وبيان ذلك في أربعة أفرع.

الفرع الأول: أصول الأحكام (أدلة الأحكام): من الأسس التي يعتمد عليها التأصيل الشرعي أصول الأحكام، المصادر الشرعية للأحكام؛ إذ الأحكام الشرعية إنّما تعرف بالأدلة التي أقامها الشارع المرشد المكلفين إليها.

والأدلة: جمع دليل، وهو في اللغة: الأمارة في الشيء، وهو ما يستدلّ به، ويأتي بمعنى الدالّ، وقيل: أصل الكلمة يدلُّ على إبانة الشّيء بأمارة تتعلمها، يقال: دلّه على الطريق، يدلُّه، وقيل: هو المرشد، وما به الإرشاد، الجمع: أدلة (ابن منظور، 1414هـ، 248/11 ؛ القزويني، 1979، 259/2 ؛ الزَّبيدي، 2001، 501/28)، وفي الاصطلاح: هو ما يمكن التوصل بصحيح النظر فيه إلى المطلوب، أو التوصل إلى إدراك حكم

مجلة قەڵای زانست العملية
مجلة علمية دورية محكمة تصدر عن الجامعة اللبنانية الفرنسية – أربيل، كوردستان - العراق
المجلد(٩) – العدد(١)، ربيع ٢٠٢٤
رقم التصنيف الدولي: ISSN 2518-6566 (Online) - ISSN 2518-6558 (Print)

شرعي على سبيل العلم أو الظن، ويقع على كل ما يعرف به المدلول، حسيا كان أو شرعيا، قطعيا كان أو غير قطعي، حتى يطلق عليه الحس والعقل والنص والقياس وخبر الواحد وظواهر النصوص كلها أدلة (الآمدي، ١٤٠٢ هـ، 9/1 ؛ الزحيلي، 2006، 130/1 ؛ الشوكاني، 1999، 22/1).

وأساس التشريع والأحكام في الفقه الإسلامي هو نصوص القرآن والسنة، لأنهما المصدران الأساسيان في هذا التشريع وهو اتفاق بين أئمة المسلمين.

وتنقسم المصادر من حيث الاتفاق والاختلاف إلى قسمين، المصادر المتفق عليها وهي القران والسنة والاجماع والقياس اتفق جمهور المسلمين على الاستدلال بها، فقد خالف في الإجماع النظام من المعتزلة(إمام الحرمين، بدون التاريخ، 6/3)، وبعض الخوارج(الإسنوي، 1999، 283)، وخالف القياس: الظاهرية(ابن حزم، 1985، 62)، واتفقوا أيضاً على أنها مرتبة في الاستدلال بها بهذا الترتيب، والمصادر المختلف فيها، أشهرها هي: (الاستحسان، المصالح المرسلة، سد الذرائع، العرف، قول الصحابي، شرع من قبلنا، الاستصحاب)، على أن هذه الأدلة داخلة تحت ما يسمى بالاستدلال أو ما يتصل بالاستدلال (الكبيسي، 2004، 37 ؛ زيدان، 2018، 138 ؛ د. وهبة، 1995، 21).

على أن مرجع الأدلة المختلف فيها هو الكتاب، لأن الأدلة جمعها بما فيها (المختلف فيها) هو الكتاب، ومرجع السنة إلى الكتاب، مما بين أن الأدلة الشرعية محصورة في الكتاب والسنة، وذلك من جهة دلالتها على القواعد والأصول التي تستند إليها الأحكام الجزئية الفرعية كدلالتها على أن الإجماع حجة، وكذا القياس والعرف وسد الذرائع والمصلحة المرسلة وغيرها (زيدان، 2018، 139).

الفرع الثاني: مقاصد الشريعة الإسلامية: من الأسس التي يعتمد عليها في التأصيل الشرعي مقاصد الشريعة.

مقاصد الشريعة: "الغاية من الشريعة والأسرار التي وضعها الشارع عند كل حكم من أحكامها"(الفاسي، 1991، 7)، والمقصودة في جنس التشريع العام لتحقيق مصالح العباد في الدارين التي وضعت الشريعة من أجلها، ومن جميع جهات مقاصد الشارع في وضع الشريعة ابتداء، وللإفهام بها، وللتكليف بها، ولدخول المكلف تحت حكمها في دائرة حفظ الضروريات(حفظ الدين، النفس، النسل، العقل، المال)، وأن الشريعة مبنية على حفظ الضروريات والحاجيات والتحسينيات، وعلى هذا الترتيب جرت، اما الضروريات هي التي يتوقف عليها بقاء الناس أو هلاكهم، وأما الحاجيات فهي تاتي بعدها الضرورات وتشمل كل ما يحتاجه الناس مما لا يدخل تحت مسائل الحياة أو الموت، فهي حاجات استهلاكيه لكنها مطلوبة ومهمة. وأما التحسينات مكملات ومتممات، وهي التي ترجع إلى مكارم الخلاق ومحاسن العادات. ودرجات المصالح هذه كلها مما أتت الشريعه لتحقيقه في دنيا الناس واستهدفت توفيرها على مستويات مختلفه، لذا الرجوع إلي مبادئ الشريعه الإسلاميه هو رجوع إلي هذه المعاني والغايات المذكورة، التي تحافظ على جلب المصالح ودرء المفاسد المترتبة عليها(الشاطبي، 1997، 338/3،487).

مجلة قەڵای زانست العملية
مجلة علمية دورية محكمة تصدر عن الجامعة اللبنانية الفرنسية – أربيل، كوردستان - العراق
المجلد(٩) – العدد(١)، ربيع ٢٠٢٤
رقم التصنيف الدولي: ISSN 2518-6566 (Online) - ISSN 2518-6558 (Print)

ذلك أنّ الكيفيات المقصودةَ للشارع لتحقيق مقاصد الناس النافعة، أو لحفظ مصالحهم العامة في تصرفاتهم الخاصة، تدخل فيها كل حكمة روعيت في تشريع أحكام تصرفات الناس، مثل: إقامة نظام المنزل والعائلة في عقدة النكاح(ابن عاشور، 2004، 121/2، 569)، لأن مصلحة الزواج التي هي غض البصر وتحصين الفرج وإنجاب الذرية وإعمار الكون ومصلحة وجوب الولاية في التزويج والتي هي المقصد حفظ كرامة المرأة وصيانة مصلحتها؛ كي لا تضع نفسها في سوء الاختيار(الخادمي، 2001، 17)، وإنما قصد الشارع جلب مصلحة أو درء مفسدة، ولما كان في الزواج غير الكفء مظنة للنزاع وأنفة أحد الزوجين أو عصبتهما وكانت الكفاءة أقرب إلى التحام الزوجين والعصبة، وأولى بمحاسن العادات؛ كان اشتراطها ملائما لمقصود النكاح، وهكذا الإمساك بمعروف، واشترط النكاح أن لا ينفق ينافي استجلاب المودة المطلوبة فيه، وإذا اشترط أن لا يطأ أبطل حكمة النكاح الأولى وهي التناسل، وأضر بالزوجة؛ فليس من الإمساك بالمعروف الذي هو مظنة الدوام والمؤالفة(الشاطبي، 1997، 439/1)، لأن الشارع أراد منه صلاح أحوال الناس وشؤونهم في الحياة الاجتماعية (ابن عاشور، 2004، 196/3)، وهذه المصالح كثيرة ومتنوعة، وهي تجمع في مصلحة كبرى وغاية كلية: هي تحقيق عبادة الله، وإصلاح المخلوقين وإسعاده في الدنيا والآخرة (الخادمي، 2001، 17).

من المعلوم في أصول الفقه أن الحِكمة هي المصلحة، وهي التي يدور عليها مقاصد الشريعة، ومن المسلَّم عند الأصوليين أن الحُكم يُربط بعلله لا بحِكمة (الكبيسي، 2004، 121 ؛ الزحيلي، 2006، 39/1).

على أنّ الحِكمة وإن كان لا يدور معها الحُكم، ولكنها ربّما يستعان بها في استخراج العلة التي لم يَنصّ الشارع عليها، بمعنى أن مقاصد الشريعة قد تفيد في معرفة علة الحكم، حيث إنه ليس الغرض من بيان المقاصد بأنها أساس من الأسس التي يعتمد عليها في التأصيل الشرعي للأعراف السائدة في مسالك الزواج والنفقة، أن تكون المقاصد والمصالح هي مناط الأحكام الشرعية دائماً بقطع النظر عن النصوص الشرعية، أو الفروع الفقهية، بل المقصود بيان المصالح لما جاء في النصوص من الأحكام أو التطبيقات الفقهية في المجتمع الكوردي، حتى يبين أن الشريعة لم تشرع حكماً أو أن الفقهاء لم يستندوا على عرف في تلك التطبيقات الفقهية إلاّ وورائها مصلحة للعباد في الدنيا أو الآخرة، ولذلك فإن معرفة مقاصد الشريعة العامة أمر ضروري لفهم تلك التطبيقات في المجتمع الكوردي على وجهه الصحيح، وكما يستفاد منها في الاستعانة بها في الترجيح بين الأحكام المتعارضة أو المرجوح على الراجح، وفي النظر إلى مآلات تلك التطبيقات والأعراف السائدة.

الفرع الثالث: **الفروع الفقهية:** والفرع لغة: أعلى الشيء وهو ما يتفرع من أصله والجمع فروع (ابن منظور، 1414هـ، 246/8 ؛ الفيومي، 1431هـ، 469/2). والمعنى الاصطلاحي: "أن الفروع الفقهية هي الأحكام التي واجهت الأمور الجزئية، التي وقعت وتقع في حياة الناس، وهي ثمرة علم أصول الفقه، وإن تأخر تدوينه عنها" (مشعل، 2009، 153).

مجلة قەڵای زانست العملية
مجلة علمية دورية محكمة تصدر عن الجامعة اللبنانية الفرنسية – أربيل، كوردستان - العراق
المجلد(٩) – العدد(١)، ربيع ٢٠٢٤
رقم التصنيف الدولي: ISSN 2518-6566 (Online) - ISSN 2518-6558 (Print)

على أنّ الفروع الفقهية من الأسس التي يعتمد عليها التأصيل الشرعي، على أن كثيراً من أصول الأئمة لم ينص عليها من قبلهم وإنما هي مخرجة من فروعهم الفقهية، اجتهاداً من أهل التخريج، بناء على فهمهم لنصوص الأئمة وإدراكهم لعللها، والمعاني الرابطة بينها عند تعددها، وإذا كان الأمر كذلك فإن احتمالات الخطأ في تخريج القواعد والأصول أمر ممكن، ولا يمكن القطع بنسبتها إليهم لا سيما إذا كانت مبنية على فروع جزئية محدودة، أو باستقراء جزئي مبتور (الباحسين، ١٤١٤ هـ، 36)، لذا "وبناء على هذا فإن مسائل العمل التي يمكن ترجيحها استنادا إلى العرف أو بناؤها عليه، أو استنادا إلى قول الأكثر، فإنه لايشترط في إجرائها إلا مرتبة الفقيه العادي المطلع على المذهب، لأن بناء الأحكام على العرف والترجيح به، أو بقول الأكثر لايختص بالمجتهدين، بل الفقيه المقلد الصرف يدرك ذلك، لأن العرف سبب ظاهر يشترك في إدراكه الخاص والعام" (العسري، 1996، 361-362).

من المعلوم في تأريخ التشريع الإسلامي أن بعد انقطاع الوحي لايوجد إنسان يجد طريقة أخرى إلاّ أخذ بما غلب على ظن هذا المجتهد أو ذاك، ممّا فهمه من الأدلة الظنية، والظن مثار اختلاف الأفهام (الزُّحَيْلِيّ، 1433، 85/1)، لذا اختلاف الفقهاء غير محصور فقط بين المأخوذ من مصادر الشريعة، بل هو ضرورة اجتهادية يمليها الاجتهاد نفسه في فهم الحكم من الأدلة الشرعية مباشرة، وذلك إما بسبب طبيعة اللغة العربية المجملة أو المحتملة ألفاظها أحياناً أكثر من معنى واحد محدد، وإمّا بسبب رواية الحديث وطريق وصوله إلى المجتهد قوة وضعفاً، وإما بسبب التفاوت بين المجتهدين في كثرة أو قلة الاعتماد على مصدر تشريعي، أو لمراعاة المصالح والحاجات والأعراف المتجددة المتطورة، أو بسبب هو تفاوت الأفكار والعقول البشرية في فهم النصوص واستنباط الأحكام، وإدراك أسرار التشريع وعلل الأحكام الشرعية، سواء كان ذلك ممّا يتعلق بمفردات الألفاظ، أو بتراكيبها وأساليبها ممّا هو من مباحث الألفاظ ووجوه دلالاتها (الباحسين، ١٤١٤ هـ، 89-90 ؛ الزُّحَيْلِيّ، 1433، 84/1)، لأن هذا الاختلاف ظاهرة إنسانية، وقد جعل الله سبحانه ذلك جزءاً من طبيعة الإنسان، ولذلك كانت الاختلافات في الأحكام الفقهية وبعض الأسس والأصول التي تُبنى عليها (الباحسين، ١٤١٤ هـ، صفحة 74).

هذا الاختلاف بين المذاهب الفقهية أو الفقهاء رحمة ويسر بالأمة، وثروة تشريعية كبرى محل اعتزاز والفخار، إن لم يؤد إلى التعصب الطائفي والمذهبي وهذا اختلاف في مجرد الفروع والاجتهادات العملية المدنية الفقهية، لا في الأصول والاعتقاد، لأنه اختلاف جزئي لا يضرّ، وإن كان يوجد خلاف بين الماتردية والأشعرية إلا أنه ليس موضوع بحثنا(الزُّحَيْلِيّ، 1433، 83/1).

وبما أنّه لا يعرف الحق من آراء المجتهدين أو الفروع الفقهية إلاّ بما هو غالب الظنّ، فيجوز العمل بأحد الآراء المختلفة رفعاً للحرج عن الناس، وبحسب المصلحة ومراعاة مصالح الناس وحاجاتهم المتعددة، وهذا أمر يتفق مع روح الشريعة التي قامت - بالاستقراء والتتبع - على المصالح، فالمصلحة عماد التشريع، وحيثما وجدت المصلحة فثم شرع الله، ومعلوم أن الأسرة الكوردية في المسائل المتعلقة بالزواج، بل جميع التطبيقات الفقهية كان اعتمادهم على مذهب الشافعي رحمه الله، وهذا لايخرج عن هذه المقاصد والمبادئ للشريعة الإسلامية، فضلاً

مجلة قەڵای زانست العملية
مجلة علمية دورية محكمة تصدر عن الجامعة اللبنانية الفرنسية – أربيل، كوردستان - العراق
المجلد(٩) – العدد(١)، ربيع ٢٠٢٤
رقم التصنيف الدولي: ISSN 2518-6566 (Online) - ISSN 2518-6558 (Print)

عن ذلك يمكن من خلال هذه الفروع الفقهية التوصل إلى معرفة مآخذ الفقهاء، واستخراج القواعد أو العلل التي بنوا عليها أحكامهم، الذي هو من المقاصد الأساسية لهذا البحث.

الفرع الرابع: العرف: من الأسس التي يعتمد عليها في التأصيل الشرعي العرف، بل من أهمّ الأسس التي تدور عليه مسائل هذه الدراسة، لأن معظمها فقد تغيرت لاختلاف الزمان.

ومن المقرّر في علم الأصول أنّ الأحكام تتغير بتغيّر الزمان (الزلمي، 1999، 80/1 ؛ العنزي، 1997، 213 ؛ زيدان، 2018، 258)، وإنما يقع هذا التغيّر بأحد الوجوه الأربعة، من: أن يكون الحكم معلولاً بعلة يتغير بفواتها، أو يكون الحكم مبنياً على العرف والعادة، أو يتغير الحكم لضرورة شديدة أو لعموم البلوى، أو يتغير الحكم لسد الذرائع (العثماني، 2018، 285).

على أنّ معظم الأعراف السائدة في مسائل الزواج في الأسرة الكوردية لايخرج عن هذه التعاليل فضلاً عن تأصيلها بأكثر من مصدر أو أساس شرعي، ومعلوم أن مباحث العرف من أهم ما نحتاج إليه في هذا البحث، وكما أن العرف من أصول الأحكام وأدلة الفقه؛ إذ هو من مصادر التشريع العقلية التي تعتمد على الاجتهاد والعقل، فمن المفترض أن نبحثه في ضمن أصول الأحكام في الفرع الأول.

2. الأعراف السائدة في مسائل الزواج:

نبحث أهم مسائل الزواج من الأعراف السائدة في الأسرة الكوردية من زواج البدائل(ژن بەژنی) وزواج الصغيرة(گەورە بە بچوك، بنيشك)، والزواج بدلاً من الدم.

1.3: زواج البدائل(المقايضة): ويسمى هذا النوع من الزواج المبادلة أو الكصة بالكصة بالعامية.

الفرع الأول: مفهوم زواج البدائل: البدائل في اللغة جمع بديل، وهو مأخوذ من(بَدَل) " الباء والدال واللام أصل واحد، وهو قيام الشيء مقام الشيء الذاهب. يقال: هذا بدل الشيء وبديله، ويقولون بدلت الشيء: إذا غيرته وإن بدّل لم تأت له ببدل" (القزويني، 1979، 210/1). ويقال: "استبدل الشيء بغيره وتبدله به إذا أخذه مكانه. والمبادلة: التبادل. والأصل في التبديل تغيير الشيء عن حاله، والأصل في الإبدال جعل شيء مكان شيء آخر" (ابن منظور، 1414هـ، 48/11).

وزواج المبادلة في الاصطلاح: هو " اتفاق اسرتين على استبدال ابنتي العائلتين لكي تصبح كل فتاة من الفتاتين زوجة لأحد أبناء الأسرة الأخرى" (د. بدرخان، 2007، 109).

الفرع الثاني: وجود زواج البدائل في عرف الكورد: زواج المبادلة: من الأعراف السائدة لدى الكورد، وهذه العادة سائدة في المجتمع الكوردي القروي، ولهذا الزواج إيجابيات تقرب العائلات من بعضها، وتقوى الروابط الدموية، وتقضي على النزاعات القبلية (شفيلي، 2019، 52).

مجلة قەڵای زانست العملية
مجلة علمية دورية محكمة تصدر عن الجامعة اللبنانية الفرنسية – أربيل، كوردستان - العراق
المجلد(٩) – العدد(١)، ربيع ٢٠٢٤
رقم التصنيف الدولي: ISSN 2518-6566 (Online) - ISSN 2518-6558 (Print)

مع أن هذا الزواج معروف عند الكورد ولكنه في المجتمع المدني كان الزواج أيسر من الناحية المادية، لذا فإنه يكون على نطاق ضيق ويتم ذلك لأسباب وظروف اقتصادية بحيث يتزوج هذا أخت ذاك وبالعكس فلا يتكلفان مهراً باهضاً (الموصلي، 1986، 381).

ونظراً إلى ذلك "فإذا كان لرجل أخت أو بنت وأراد التزوج وهو غير قادر على دفع مبلغ المهر أو حتى قادر على الدفع لكنه لايرغب دفع المبلغ فقد يتفق هذا الرجل مع رجل آخر له بنت أو أخت فيقدم كل منهما ابنته أو أخته للآخر ليتزوج (بها) ويدفع مبلغاً زهيدا كي يتخذ الزواج طابعا شرعيا" (د. بدرخان، 2007، 110).

في الواقع إن هذا النوع من الزواج محفوف بالمشاكل وبالكثير من المعاناة فقد لا تكون إحدى الفتاتين أو كلاهما راغبة في هذا الزواج، ثم إن هذا النوع من الزواج يخضع إلى قانون التعامل بالمثل فإذا اختلف الأول مع زوجته وطلقها فإنه يرغم الرجل الثاني أن يطلق زوجته التي هي إبنة أو أخت الزوج الأول حتى إذا كان الزوجان الثانيان يعيشان بحب وسلام أو كانت الزوجة راغبة في أن تبقى مع زوجها وإذا تخاصم أحدهما مع زوجته فتركت البيت إلى بيت أبيها أو أخيها فعلى الأخرى أن تعود بدورها إلى أهلها وتترك زوجها، وإذا تمرد أحدهما عن تطليق زوجته بسبب تطليق الآخر لزوجته فعلى المتمسك بزوجته أن يزوج الآخر أي أن يدفع تكاليف زواجه الثاني (د. بدرخان، 2007، 111).

الفرع الثالث: حكم زواج البدائل: نظراً إلى أن زواج المبادلة في عرف الكورد، يشبه نكاح الشغار، نبين حكم نكاح الشغار في الشريعة الإسلامية.

نكاح الشغار: الشِّغار لغة: هو الرفع والخلو، شغر الكلب يشغر شغرا رفع إحدى رجليه ثم استعمل في معنى مخصوص وهو رفع الصُداق(المهر)، والشغار الطرد، شغروا فلانا من بلده إذا طردوه. و الشِّغار بالكسر نكاح كان في الجاهلية وهو أن يقول الرجل لآخر: زوجني ابنتك أو أختك على أن أزوجك ابنتي أو أختي على أن صداق كل واحدة منهما بضع الأخرى كأنهما رفعا المهر وأخليا البضع عنه (ابن منظور، 1414هـ، 417/4 ؛ الرازي، 1999، 166).

ونكاح الشغار اصطلاحاً: هو "أن يزوج الرجل ابنته الرجل على أن يزوجه الرجل الآخر ابنته ليس بينهما صداق" (بالماوردي، 1999، 324/9).

" أو يقول الرجل للرجل: أزوجك أختي على أن تزوجني أختك على أن يكون مهر كل واحدة منهما نكاح الأخرى" (السرخسي، بدون التاريخ، صفحة 105/5).

والذي يلاحظ أن صورة نكاح الشغار ورد في الحديث، وهو منهي عنه، بمعنى أن النكاح باطل للنهي عنه و أنه لا يصح، كنكاح المتعة، وكما لو نكح امرأة على عمتها، أو خالتها، يكون باطلا، وكما أن رجلاً زوج

مجلة قەڵای زانست العملية
مجلة علمية دورية محكمة تصدر عن الجامعة اللبنانية الفرنسية – أربيل، كوردستان - العراق
المجلد(٩) – العدد(١)، ربيع ٢٠٢٤
رقم التصنيف الدولي: ISSN 2518-6566 (Online) - ISSN 2518-6558 (Print)

ابنته، واستثني عضوا من أعضائها، فلا يصح بالاتفاق، فكذلك الشغار، لأن كل واحد زوج وليته، واستثني بضعها حيث، جعله صداقا لصاحبتها (البغوي، 1983، 98/9).

هذا ما ذهب إليه جمهور الفقهاء من المالكية والشافعية والحنابلة، فإنهم اتفقوا على أن صفته هو: أن ينكح الرجل وليته رجلا آخر على أن ينكحه الآخر وليته، ولا صداق بينهما إلا بضع هذه ببضع الأخرى. واتفقوا على أنه نكاح غير جائز لثبوت النهي عنه، واختلفوا إذا وقع هل يصحح بمهر المثل أم لا؟ فقال مالك: لا يصحح، ويفسخ أبدا قبل الدخول وبعده، وبه قال الشافعي إلا أنه قال: إن سمى لإحداهما صداقا أو لهما معا فالنكاح ثابت بمهر المثل، والمهر الذي سمياه فاسد (ابن رشد، 2004، 80/3 ؛ بالماوردي، 1999، 324/9 ؛ البهوتي، 2008، 368/11). وقال أبو حنيفة: نكاح الشغار جائز بفرض صداق المثل والنهي فيه متوجه إلى الصداق دون النكاح، وفساد الصداق لا يوجب فساد النكاح فصار مخالفا لمالك في الحكم موافقا له في معنى النهي (ابن عابدين، 1966، 105/3).

على أن الشغار كما ما وصفه الشافعي رحمه الله بقول الرجل قد زوجتك بنتي أو وليتي على أن تزوجني ابنتك أو وليتك على أن تضع كل واحد منهما صداق الأخرى، أو يقول على أن صداق كل واحدة منهما بضع الأخرى، فهذا هو الشغار المنهي عنه (بالماوردي، 1999، 323/9-324) والدليل عليه حديثان:

والدليل عليه ابن عمر رضي الله عنه أن رسول الله ﷺ«نَهَى عَنِ الشِّغَارِ» (البخاري، ١٣١١ هـ ، 12/7، رقم:5112)، والشغار: أن يزوج الرجل ابنته الرجل على أن يزوجه الرجل الآخر ابنته ليس بينهما صداق. وكذلك حديث أنس بن مالك رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: «لا شغار في الإسلام» والشغار: أن يبدّل الرجل للرجل أخته بغير صداق، فلا شغار في الإسلام، ولا جلب ولا جنب لم يرو هذا الحديث عن ثابت إلا معمر (مسلم، 1955، 1035/2، رقم:1415).

وإن قال: زوجتك ابنتي بمائةٍ، على أن تزوجني ابنتك بمائةٍ، ويكون بضع كل واحدةٍ منهما صداقاً-للأخرى- ففيه وجهان: أحدهما: يصح، لأن الشغار هو الخالي من الصداق، وهاهنا لم يخل من الصداق. والثاني: لا يصح، وهو مذهب، لأن المبطل هو التشريك في البضع، وقد اشترك في البضع (النووي، ١٣٤٧ هـ، 488/19).

والذي يلاحظ ممّا سبق أنه لا يكون شغاراً إلاّ إذا خلا من الصداق، ممّا يدلَ على أن العقد إذا كان فيه المهر (الصداق) فلا يكون شغاراً، ولكن هذا يخالف ظاهر حديث أبي هريرة رضي الله عنه حيث قا : «والشغار أن يقول الرجل للرجل: زوجني ابنتك وأزوجك ابنتي، أو زوجني أختك وأزوجك أختي» (المسلم، 1035/2، رقم: 1416)، ولم يقل بينهما صداق بل أطلق، ولكنه فيه الشرط، الذي يشترط فيه كل واحد من الوليينِ نكاح الأخرى (بن باز، 1420هـ، 279/20).

مجلة قەڵای زانست العملية
مجلة علمية دورية محكمة تصدر عن الجامعة اللبنانية الفرنسية – أربيل، كوردستان - العراق
المجلد(٩) – العدد(١)، ربيع ٢٠٢٤
رقم التصنيف الدولي: ISSN 2518-6566 (Online) - ISSN 2518-6558 (Print)

وعلى هذا فإن الزواج المعروف عند الكورد بـ(زواج البدائل) لا تدخل في زواج الشغار، لأنه ليس فيها جعل بضع إحداهما صداقاً لصاحبتها، وكذلك في صلب العقد ليس فيه اشتراط كل من الوليين نكاح الأخرى، وعلى فرض التبادل ضمناً في الاشتراك في البضع والشرط نظراً إلى القصد في خارج العقد، فإنه يتخرّج جوازه على وجهٍ في المذهب الشافعي نظراً إلى وجود الصداق، و كما أنه نكاح جائز عند أبي حنيفة بفرض صداق المثل، إلا أن هذا التبادل الضمني محض فرض لا يعتد به لأنه ليس له وجود في الخارج في الزواج المعروف عند الكورد.

الفرع الرابع: النظر المقاصدى في هذا الزواج: نظراً إلى تغيّر العرف وأثره فإنه لا يوجد هذا الزواج في المجتمع الكوردي في هذا العصر، وقد قمتُ بزيارة القرى التابعة لمحافظة أربيل وقضاء الكويسنجق، وتوصلتُ إلى أن هذا النوع من الزواج قد ضُحل ولا يوجد هذا النوع من الزواج في عصرنا الحالي، وفي زيارة الباحثة لمحكمة أربيل وكويسنجق لم ترد قضية كهذا الزواج لديهم، ولكن وجوده في الأعراف السائدة في الماضي في التراث الفقهي يتخرج من منظور مقاصد الشريعة نظراً إلى أسباب وظروف اقتصادية بحيث لا يتكلَّف فيه مهراً باهضاً فضلاً عن المغالاة في المهور.

ولكن تغير الظروف وأثره في هذا العصر، ونظراً إلى مقاصد الشريعة ومراعاة مقاصد النكاح، وما يترتّب على هذا النوع من الزواج مليء بالمشاكل والمعانات، ولأن هذا النوع من الزواج كانت المرأة فيه المتضرر بالدرجة الأولى لأنه لا يأخذ فيه رأيها وإنما كان فيه ظلم بحقها، فيمكن القول بتحريمها، بالرغم أن زواج البدائل زواج صحيح شرعاً، ولكن في هذا الزمان بسبب بعض التصرفات الخاطئة وغير الشرعية، مثل أن يكون أحد الرجلين الذين تزوّجا معاً فإذا طلق زوجته فيجب على الرجل الآخر أن يطلق زوجته، وإذا كانت زوجة أحدهما ناشزة ولم تجلس في بيت زوجها فلا بُدَّ على الرجل الآخر أن يُلحق زوجته أهلها ويُرسلها إليهم، فإنه بسبب هذه الأعمال غير الشرعية يحرم زواج البدائل، لأنه كل تصرف وإن كان في نفسه حلالاً ولكنه إذا إلى الحرام فهو حرام قطعياً.

2.3: زواج الصغيرة:

الفرع الأول: مفهوم الصغيرة: الصغيرة في اللغة: والصغر: ضد الكبر، والصغر والصغارة خلافا للعظم، وقيل: الصغر في الجرم، والصغارة في القدر (ابن منظور، 1414هـ، 458/4 ؛ د. سعدي، 1988، 212).

والصبي: الغلام، والجمع صبية وصبيان، والصبي: من لدن يولد إلى أن يفطم، والجمع أصبية وصبوة وصبية (ابن منظور، 1414هـ، 450/14).

وفي الاصطلاح: وقد عرف ابن عابدين صغير السن على أنه: الولد حين يسقط من بطن أمه إلى أن يحتلم (ابن عابدين، 1966، 612/3 ؛ العسقلاني، 1379هـ، 13/9).

مجلة قەڵای زانست العملية
مجلة علمية دورية محكمة تصدر عن الجامعة اللبنانية الفرنسية – أربيل، كوردستان - العراق
المجلد(٩) – العدد(١)، ربيع ٢٠٢٤
رقم التصنيف الدولي: ISSN 2518-6566 (Online) - ISSN 2518-6558 (Print)

وهو بمعنى آخر، يشير الصغيرة على من قل سنه وهي الطفلة أو فتاة صغيرة من وقت سقوطها من بطن أمها، إلى أن تبلغ حد بلوغ، فقد كان لها نفس المعنى السابقة.

الفرع الثاني: زواج الصغيرة عند الكورد: من الأعراف السائدة في المجتمع الكوردى زواج الصغيرة، ويمكن حصر صوره فيما يأتي:

1. في زواج امرأة لشخص لقاء بعض من المال يدفعه الخاطب إلى أهل المخطوبة وتزويج صغيرة لشخص آخر غالباً يكون الزواج من أخ المخطوبة قد يكون الزوج الأول في سن والد الفتاة أو في سن الزواج أو هو قاصر أيضاً (الرباتي، 2004، 149).
2. وهو يدخل في مسائل زواج البدائل، لأنه في الغالب تزويج الصغيرة كانت في مقابل تزويج كبيرة.
3. قد يكون في عرف بعض الكورد تزوج الصغيرة كان في الصلح العشائري بدل الدية، وهذا الجانب نبحثه في موضوعه آخر، وهو الزواج بدلاً من الدم.

والمتعارف في المجتمع الكوردي تزويج الصغيرة مقابل امرأة كبيرة بالغة بتبادل البنت البالغة مع بنت الصغيرة قبل البلوغ ويسمى نكاح البكر الكبيرة مقابل نكاح بنت صغيرة، وفي الأسرة الكوردية في بعض الأحيان كان عقد الزواج الصغيرة في المهد، وذلك بمعنى اتباع العرف، وكان لهذا الزواج سلبيات ومشاكل كثيرة في المجتمع لأن الفتاة لا تتزوج برغبتها بل تزوج بما يراه وليها بلا رغبة ولا اختيار(د. چتو، 2008، 78).

الفرع الثالث: حكم زواج الصغيرة في الفقه الإسلامي: زواج الصغيرة مسألة فقهية موجودة في جميع المذاهب الفقهية، حيث ذهب الفقهاء من الحنفية والمالكية والشافعية والحنابلة إلى جواز تزويج الصغيرة، وكان حكمه في باب الولاية من كتب الفقه، في مسألة ولاية الإجبار.

وذلك نظراً إلى أن الشريعة الإسلامية لم تحدّد سناً معينا لصحة النكاح، بحيث يجوز زواج الصغيرة وليس البلوغ شرطاً لانعقاد الزواج (السرخسي، بدون التاريخ، 212/4 ؛ ابن رشد، 2004، 34/3 ؛ الماوردي، 1999، 52/9 ؛ الشافعي، 1983، 21/5 ؛ المغني لإبن قدامة، 1997، 417/9).

وأدلة الفقهاء في جواز تزويج الصغيرة: منها قول الله تعالى: ﴿وَٱلَّٰٓـِٔي يَئِسۡنَ مِنَ ٱلۡمَحِيضِ مِن نِّسَآئِكُمۡ إِنِ ٱرۡتَبۡتُمۡ فَعِدَّتُهُنَّ ثَلَٰثَةُ أَشۡهُرٖ وَٱلَّٰٓـِٔي لَمۡ يَحِضۡنَۚ وَأُوْلَٰتُ ٱلۡأَحۡمَالِ أَجَلُهُنَّ أَن يَضَعۡنَ حَمۡلَهُنَّۚ وَمَن يَتَّقِ ٱللَّهَ يَجۡعَل لَّهُۥ مِنۡ أَمۡرِهِۦ يُسۡرٗا﴾ [الطلاق: 4].

وجه الدلالة: بيّنت الآية عدّة المطلقات من اللاتي لم يحضن لصغرهن، وحكم بصحة طلاق الصغيرة التي لم تحض، والطلاق لا يقع إلا في نكاح صحيح، فتضمنت الآية جواز تزويج الصغيرة (الجصاص، 1994، 68/2).

اتفق جمهور الفقهاء، من المالكية والشافعية والحنابلة، على أن الأب يجبر ابنته الصغيرة البكر ولا يستأمرها على النكاح (ابن رشد، 2004، 34/3 ؛ الشافعي، 1983، 21/5 ؛ البهوتي، 2008، 247/11)،

مجلة قەڵای زانست العملية
مجلة علمية دورية محكمة تصدر عن الجامعة اللبنانية الفرنسية – أربيل، كوردستان - العراق
المجلد(٩) – العدد(١)، ربيع ٢٠٢٤
رقم التصنيف الدولي: ISSN 2518-6566 (Online) - ISSN 2518-6558 (Print)

وقال أبو حنيفة: أن للأب تزويج ابنته الصغيرة من حيث دلت على جواز تزويج سائر الأولياء، إذ كان هو أقرب الأولياء، ولها الخيار إذا بلغت (الجصاص، 1994، 68/2).

ومن السنة ما ورد عن عائشة رضي الله عنها: «أن النبي ﷺ تزوجها وهي بنت ست سنين، وأدخلت عليه وهي بنت تسع، ومكثت عنده تسعا» (البخاري، ١٣١١ هـ، 17/7، رقم: 5133)، وجه الدلالة: دلّ فعل النبي ﷺ على أنه يجوز للأب أن تزويج ابنته الصغيرة قبل البلوغ (الشوكاني م.، 1993، 143/6 ؛ الجصاص، 1994، 69/2).

وإنما وقع الاختلاف في صحة إنكاح الولي المجبر البكر الكبيرة وأن الصغيرة لا خلاف في صحة اجباره لها (العسقلاني، 1379هـ، 319/12).

في خلال النظر إلى الآراء الفقهية في هذه المسألة، نرى أن الشريعة لم تحدّد سن الزواج، ويجوز زواج الصغيرة من أجل المصلحة، وعليه فإن السنّ المتناسب يمكن تحديده بما يحقّق هذه المصلحة، فلا إشكال من جانب الشرع في عدم تحديد سن الزواج، لأن الفقهاء قد بنوا أحكامهم على ما كان في زمانهم، وفتواهم يتوقف على أعرافهم، ولكل بلد عرفه الخاص، فيتغير الحكم من بلد إلى بلد ومن زمان إلى زمان، وفقاً لتغير العرف، الذي يقصد به تنظيم شؤون الحياة العامة، وتحقيق مصالح الناس، ومدى تحقق المصلحة التي يقدرها الولي أو القاضي.

ويُعدُّ هذا النوع من الزواج من أنواع الزواج العرفي، فهو عقد استوفى جميع أركانه وشروطه المعتبرة شرعاً في صحة عقد النكاح، وبه يثبت جميع الحقوق من حل المعاشرة الزوجية والنسب والتوارث وغيرها، بيد أنه لم يوثق في محاكم الأحوال الشخصية، فهو عقد خارج المحكمة(د. نوري الهموندي، 2017، 133).

ونظراً إلى ذلك في العصر الحاضر، وإلى تغير العرف والعادة ومراعاة مقاصد الشريعة، وخصوصاً مقاصد الزواج لا يوجد زواج الصغيرة، وترى الباحثة أن هذا النوع من الزواج لا ينسجم مع مقاصد النكاح ورح الشريعة، وخصوصاً في هذا العصر، ولأنه الآن في المحاكم تم تحديد سن الزواج لتزويج الصغيرة، لأن تحديد سن الزواج تحقيقاً للمصلحة العامة، ودرء للمفسدة المترتبة على تزويج الصغيرة، ورعاية لحقوق الأطفال.

3.3: الزواج بدلا من الدم:

في هذا الموضوع نبحث عن الزواج بدلاً من دم المقتول، وهو من الأعراف السائدة في المجتمع الكوردي إلى نهاية القرن الماضي، وإنما يتمّ بيان ذلك في أربعة أفرع، الفرع الأول: الزواج بدلاً من الدم، والفرع الثاني: وجود الزواج بدلاً من الدم في المجتمع الكوردي، والفرع الثالث: حكم الزواج بدلاً من الدم، والفرع الرابع: الزواج بدلاً من الدم من المنظور المقاصدي.

مجلة قەڵای زانست العملية
مجلة علمية دورية محكمة تصدر عن الجامعة اللبنانية الفرنسية – أربيل، كوردستان - العراق
المجلد(٩) – العدد(١)، ربيع ٢٠٢٤
رقم التصنيف الدولي: ISSN 2518-6566 (Online) - ISSN 2518-6558 (Print)

الفرع الأول: مفهوم الزواج بدل من الدم: إن المقصود به الزواج بدلاً من الدم: العرف العشائري الذي يقوم به أهل القاتل، بحيث يقدمون فتاة أو فتيات إلى جماعة المقتول ليصبحن زوجات لرجالهم (د. كاوان و د. مسعود، 2015، 76).

الفرع الثاني: وجود الزواج بدلاً من الدم في المجتمع الكوردي: هذا النوع من الزواج يتم بالترضية في حالة قتل شخص ما من جماعة لشخص آخر من جماعة أخرى، ففي هذه الحالة لحسم النزاع والترضية فإن أهل القاتل يقدمون فتاة أو فتيات إلى جماعة المقتول ليصبحن زوجات لرجالهم، والغرض من ذلك على حد زعمهم هو زرع المحبة والتسامح بعد العداء والكراهية، أي ربط العائلتين برباط المصاهرة وامتزاج الدماء عن طريق الأبناء (د. كاوان و د. مسعود، 2015، 76).

مع أن العرف العشائري مازال منتشراً في عموم كردستان في الأوقات الراهنة، إلاّ أنه تغيرت الأوضاع في هذه المسألة وبدأ الوسطاء والوجهاء بالتدخل لحل قضايا القتل؛ وذلك بدفع الدية لأهل المقتول وتنتهي القضية هنا، وقد تكون الدية في بعض الحالات النادرة زواج فتاة من أسرة القاتل لأحد أبناء أسرة المغدور ويتم بذلك الإصلاح بين طرفي النزاع (شفيلي، 2019، 58).

كما أن العرف العشائري "كان منتشرا في عموم العراق رغم اختلاف عادات عشائره في كوردستان العراق عن نظيراتها في الجنوب والوسط، وهي آخذة إلى الزوال في الوقت الحاضر على الأقل في إقليم كوردستان بسبب انتشار الوعي لدى الناس حول مضار هذا النوع من الزواج، حيث تصبح المرأة ضحية (زواج الدم) وتعيش خلال هذا الزواج في الغالب تحت ضغط نفسي صعب جداً، قد تؤدي بها في بعض الحالات إلى الانتحار" (د. كاوان و د. مسعود، 2015، 77).

الفرع الثالث: حكم الزواج بدلا من الدم: هذه المسألة مبنية على وجود الأركان في عقد النكاح، حيث إن هذا الزواج يتم في ظروف حرجة وغير طبيعية وإنما تفرض هذا الزواج على البنت الرضوخ والقبول لمثل هذا الزواج المفروض وهي بدل من الدم، حين يعد الثأر عادة وسمة بارزة تلازم المجتمع الكوردي وهو مظهر من مظاهر الانتقام الذي يلجأ إليه الشخص المعتدى عليه، أو أولياء الأمور.

وقد يكون الثأر ضمن افراد القبيلة الواحدة حيث يبدأ عادة بحادثة قتل ناجم عن خلاف حول الأرض الزراعية أو المراعي أو الحيوانات أو بأى سبب آخر، ويحاول أقرب الأشخاص إلى القتل أن يأخذ بثأره في الحال وفي بعض الأحوال يتوقف الثأر إذا ناشد القاتل حماية رئيس العشيرة بعد أخذ الدية التي تنوعت فالقبائل الكردية اعتادوا فصل الدية الكاملة ببنت حسب تقدير الدية، وفي كثير الأحيان تعيش المرأة في عنف زوجها ظروفا قاسية، لأنها تعتبر من ذوي الطرف الظالم والمعتدي، فتدفع هي ثمن الجريمة التي ارتكبها أحد أفراد عائلته، وتمنع من زيارة أهلها، وفي بعض الأحيان تطلق بعد الدخول بها مباشرة، إذا قلت النوع من الزواج لا

مجلة قەڵای زانست العملية
مجلة علمية دورية محكمة تصدر عن الجامعة اللبنانية الفرنسية – أربيل، كوردستان - العراق
المجلد(٩) – العدد(١)، ربيع ٢٠٢٤
رقم التصنيف الدولي: ISSN 2518-6566 (Online) - ISSN 2518-6558 (Print)

تتوفر فيها جميع الشروط فالمهر لا يوجد، فالقوانين الشرعية والوضعية منعته وشددت على المحاسن ولا يزال هذه العادة موجودة لكن تقلصت كثيرا، وإن كانت تستخدم لحقن الدماء لكن عواقبها وضحية.

الفرع الرابع: الزواج بدلاً من الدم من المنظور المقاصدي: إن مقاصد الشريعة في الزواج بدلاً من الدم إنما هي التأليف والتقارب، هذا يتفق مع مقاصد الزواج، لأنه لما كان القتل سببا لإيجاب القصاص، بقوله تعالى ﴿وَلَكُمۡ فِي ٱلۡقِصَاصِ حَيَوٰةٞ﴾ [البقرة: 179] (الغزالي، 1971، 160-161).

ولكن نظراً إلى عدم الدولة أو المنع من القصاص عنوة أو بسبب العفو فتجب الدية، وبسبب ذلك يستخدم الزواج بين الطرفين لحقن الدماء، فيتم ربط العائلتين برباط المصاهرة وامتزاج الدماء عن طريق الأبناء.

تم تطبيق هذا العرف في الزواج بدلاً من الدم في المجتمع الكوردي، من تطبيقات القاعدة الفقهية: (الضرر الأشد يُزال بالضرر الأخف)، الألفاظ الأخرى في هذه القاعدة: يختار أهون الشرين أو أخف الضررين، يدفع أعظم الضررين باحتمال أخفهما، إذا اجتمع ضرران أسقط الأصغر الأكبر، يدفع شر الشرين، لأن الضرر ليس على درجة واحدة، وإنما يتفاوت في ذاته، وفي آثاره، والضرر يجب رفعه لقاعدة: الضرر يزال، وقاعدة: لا ضرر ولا ضرار، ولكن إذا لم يمكن إزالة الضرر نهائياً، وكان بعضه أشد من بعض، ولا بدَّ من ارتكاب أحدهما، فتأتي هذه القاعدة: الضرر الأشد يزال ويرفع ويتجنب بارتكاب الضرر الأخف، والأدلة على ذلك كثيرة كقوله تعالى: ﴿وَٱلۡفِتۡنَةُ أَشَدُّ مِنَ ٱلۡقَتۡلِ﴾ (البقرة:217)، (ابن نجيم، 1999، 75 ؛ أحمد الزرقا، 1989، 199 ؛ د. محمد الزحيلي، 2006، 219/1، 226).

بحيث يمنع من خلال هذا الزواج من الثأر والانتقام الذي غالباً يؤدي إلى الفتنة وإلى حرب قبلي وسفك الدماء.

الخاتمة:

1. اعتمد التأصيل الشرعي في هذا البحث على أسس شرعية، وهي: أصول الأحكام ومقاصد الشريعة والفروع الفقهية والعرف.
2. إن كثيراً من الأعراف السائدة في المجتمع الكوردي كانت نابعة من العرف، وذلك لأن هذه الأعراف كانت المتوغلة في المجتمع، وكان الزواج يتم على أساس هذه الأعراف.
3. إن كثيراً من الأعراف والتقاليد مرتبطة بمصالح الناس، فهي حاجات الناس وضروراتهم، وتستمر على هذا الأمر حتى تصبح عرفاً متأصلاً في نفوس الناس ويصعب التخلص منها وإسقاطها.

مجلة قەڵای زانست العملية
مجلة علمية دورية محكمة تصدر عن الجامعة اللبنانية الفرنسية – أربيل، كوردستان - العراق
المجلد(٩) – العدد(١)، ربيع ٢٠٢٤
رقم التصنيف الدولي: ISSN 2518-6566 (Online) - ISSN 2518-6558 (Print)

4. ولا شك أن كثيرا من الأسر الكوردية رفضت زواج البدائل وزواج الصغيرة والزواج بدلاً من الدم، وإنما تم قبولهم لهذا الانواع من الزواج نظراً إلى الظروف الاقتصادية، والتي قد تساعد على تخطي كثيرٍ من المشاكل الاقتصادية.

5. الزواج بدلاً من الدم إنما كان لتحقيق المصالح ودرء المفاسد، حيث كان علاج ناجحاً بالنظر إلى القاعدة الفقهية: الضرر يُزال بالضرر الأخف.

6. زواج البدائل والصغيرة وبدلاً من الدم تُرتُب ضرراً على المرأة وتكون المرأة هي الضحية وتأخذ المرأة على عاتقها.

7. التأصيل الشرعي لهذه الأنواع من الزواج البدائل وزواج الصغيرة، يعتمد على مسائل فقهية موجودة في جميع المذاهب الفقهية، فضلاً عن مذهب الشافعي رحمه الله والتي تتمذهب غالبية المجتمع الكوردي به.

8. في التراث الفقهي يتأصل زواج البدائل والصغيرة وبدلاً من الدم على مقاصد الشريعة ومراعاتها، نظراً لتغير العرف وأثره في عصرنا، ومراعاة مقاصد الشريعة خصوصاً مقاصد النكاح لا توجد هذه الأنواع من الزواج.

المصادر والمراجع:

1. ابن باز، عبد العزيز بن عبد الله بن عبد الرحمن، (1420هـ)، مجموع فتاوى ومقالات متنوعة، جمع وإشراف: د. محمد بن سعد الشويعر، بالمملكة العربية السعودية: رئاسة إدارة البحوث العلمية والإفتاء.
2. ابن حزم، الأندلسي، (1985)، النبذة الكافية في أحكام أصول الدين، المحقق: محمد أحمد عبد العزيز، بيروت: دار الكتب العلمية.
3. ابن رشد، أبو الوليد محمد بن أحمد بن محمد بن أحمد بن رشد القرطبي الشهير الحفيد، (2004)، بداية المجتهد ونهاية المقتصد (الإصدار بدون الطبعة)، القاهرة: دار الحديث.
4. ابن عابدين، محمد أمين بن عمر بن عبد العزيز عابدين الدمشقي الحنفي، (1966)، رد المحتار على الدر المختار (الإصدار الثانية)، بيروت: شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي (دار الفكر).
5. ابن عاشور، محمد الطاهر بن محمد بن محمد الطاهر التونسي، (2004)، مقاصد الشريعة الإسلامية، المحقق: محمد الحبيب ابن الخوجة، قطر: وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية.
6. ابن قدامة، أبو محمد عبد الله بن أحمد بن محمد، (1968)، المغني لابن قدامة، (الإصدار الأولى)، على مختصر: أبي القاسم عمر بن حسين بن عبد الله بن أحمد الخرقي، مكتبة القاهرة.

مجلة قەڵای زانست العملية
مجلة علمية دورية محكمة تصدر عن الجامعة اللبنانية الفرنسية – أربيل، كوردستان - العراق
المجلد(٩) – العدد(١)، ربيع ٢٠٢٤
رقم التصنيف الدولي: ISSN 2518-6566 (Online) - ISSN 2518-6558 (Print)

7. ابن قدامة، موفق الدين أبو محمد عبد الله بن أحمد بن محمد المقدسي الجماعيلي الدمشقي الصالحي الحنبلي، (1997)، المغني، (الإصدار الثالثة)، تحقيق: الدكتور عبد الله بن عبد المحسن التركي، الدكتور عبد الفتاح محمد الحلو، المملكة العربية السعودية، الرياض: دار عالم.

8. ابن قيم الجوزية، محمد بن أبي بكر بن أيوب بن سعد شمس الدين، (1991)، إعلام الموقعين عن رب العالمين، (الإصدار الأولى)، تحقيق: محمد عبد السلام إبراهيم، بيروت: دار الكتب العلمية.

9. ابن منظور، محمد بن مكرم بن على، أبو الفضل، جمال الدين، (1414هـ)، لسان العرب، (الإصدار الثالثة)، بيروت: دار- صادر.

10. ابن نجيم، زين الدين بن إبراهيم بن محمد، الشهير، (1999)، الأشباه والنظائر على مذهب أبي حنيفة النعمان، (الإصدار الأولى)، بيروت، لبنان: دار الكتب العلمية.

11. أبو سنة، د. أحمد فهمي، (2016)، العرف والعادة في رأى الفقهاء عرض نظرية في التشريع الإسلامي، الأزهر: المكتبة الأزهرية للتراث.

12. أحمد الزرقا، بن الشيخ محمد، (1989)، شرح القواعد الفقهية، (الإصدار الثانية)، صححه وقدم له وعلق عليه: مصطفى أحمد الزرقا (ابن المؤلف)، دمشق - سوريا: دار القلم.

13. الإسنوي، عبد الرحيم بن الحسن بن علي الشافعيّ، (1999)، نهاية السول شرح منهاج الوصول، (الإصدار: الأولى)، بيروت-لبنان: دار الكتب العلمية.

14. إمام الحرمين، عبد الملك بن عبد الله بن يوسف بن محمد الجويني، أبو المعالي، ركن الدين، (بدون التاريخ)، التلخيص في أصول الفقه، المحقق: عبد الله جولم النبالي وبشير أحمد العمري، بيروت: دار البشائر الإسلامية.

15. الآمدي، علي بن محمد، (١٤٠٢ هـ)، الإحكام في أصول الأحكام، (الإصدار الثانية)، علق عليه: عبد الرزاق عفيفي، بيروت: المكتب الإسلامي، دمشق.

16. الباحسين، يعقوب بن عبد الوهاب، (١٤١٤ هـ)، التخريج عند الفقهاء والأصوليين (دراسة نظرية تطبيقية تأصيلية)، الرياض: مكتبة الرشد.

17. البخاري، أبو عبد الله، محمد بن إسماعيل بن إبراهيم بن المغيرة ابن بردزبه، (١٣١١ هـ)، صحيح البخاري، (الإصدار السلطانية)، محقق: جماعة من العلماء، مصر: بالمطبعة الكبرى الأميرية، بأمر السلطان عبد الحميد الثاني.

18. البغوي، أبو محمد الحسين بن مسعود بن محمد بن الفراء الشافعي، (1983)، شرح السنة، (الإصدار الثانية)، تحقيق: شعيب الأرنؤوط-محمد زهير الشاويش، بيروت: المكتب الإسلامي - دمشق.

19. البهوتي، منصور بن يونس الحنبلي، (2008)، كشاف القناع عن الإقناع، (الإصدار الأولى)، تحقيق وتخريج وتوثيق: لجنة متخصصة في وزارة العدل، وزارة العدل في المملكة العربية السعودية.

20. التركي، عبد الله بن المحسن، (1990)، أصول مذهب الإمام أحمد- دراسة أصولية مقارنة، (الإصدار الأولى)، بيروت، لبنان: مؤسسة الرسالة للطباعة والنشر والتوزيع.

21. التهانوي، محمد بن علي ابن القاضي محمد حامد بن محمّد صابر الفاروقي الحنفي، (1996)، موسوعة كشاف اصطلاحات الفنون والعلوم، (الإصدار الأولى)، بيروت: مكتبة لبنان ناشرون.

22. الثعالبي، أبو زيد عبد الرحمن بن محمد بن مخلوف، (١٤١٨ هـ)، الجواهر الحسان في تفسير القرآن، (الإصدار الأولى)، المحقق: الشيخ محمد علي معوض والشيخ عادل أحمد عبد الموجود، بيروت: دار إحياء التراث العربي.

23. الجرجاني، علي بن محمد بن علي الزين الشريف، (1983)، كتاب التعريفات، (الإصدار الأولى)، بيروت، لبنان: دار الكتب العلمية.

24. الجزائري، محمد سماعي، (2005)، نظرية الأصل والظاهر في الفقه الإسلامي، (الإصدار: الأولى)، بيروت-لبنان: دار ابن حزم.

25. الجصاص، أحمد بن علي أبو بكر الرازي الحنفي، (1994)، أحكام القران، (الإصدار الأولى)، المحقق: عبد السلام محمد علي شاهين، بيروت، لبنان: دار الكتب العلمية.

26. الحاج، عبد الرحمن، (2019)، التأصيل الفقهي في الاجتهاد الحديث: تطوع الفقه لمقتضيات العصر.

27. الخادمي، نور الدين بن مختار، (2001)، علم المقاصد الشرعية، (الإصدار الأولى)، مكتبة العبيكان.

28. د. بدرخان، السندي، (2007)، المجتمع الكردي في المنظور الاستشراقي، (الإصدار الثانية)، تصميم: صباح أحمد محمد)، دهوك: دار سپيريز.

29. د. چتو،حمد أمين سمايل الهورمزيارى، (2008)، الأنكحة المتعارف عليها والمستحدثة في إقليم كوردستان العراق دراسة في ضوء الشريعة والقانون، في جامعة صلاح الدين-أربيل.

30. د. سعدي، أبو جيب، (1988)، القاموس الفقهي لغة واصطلاحا (الإصدار الثانية)، دمشق - سورية: دار الفكر.

31. د. كاوان ود. مسعود، إسماعيل، و حميد إسماعيل، (2015)، شرح قانون مناهضة العنف الأسري في إقليم كوردستان-العراق رقم (8) لسنة 2011، المديرة العامة لمناهضة العنف ضد المرأة، أربيل: مطبعة شهاب.

32. د. محمد الزحيلي، مصطفى، (2006)، القواعد الفقهية وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة، (الإصدار الأولى)، دمشق: دار الفكر.

33. د. نوري الهموندي، حمه سعيد حيدر، (2017)، تزويج القاصرات بين الفقه الاسلامي وقانون الأحوال الشخصية العراقي دراسة مقارنة، المجلة جيهان، المجلد(1) العدد(4).

مجلة قەڵای زانست العملية
مجلة علمية دورية محكمة تصدر عن الجامعة اللبنانية الفرنسية – أربيل، كوردستان - العراق
المجلد(٩) – العدد(١)، ربيع ٢٠٢٤
رقم التصنيف الدولي: ISSN 2518-6566 (Online) - ISSN 2518-6558 (Print)

34. د. وهبة، الزحيلي، (1995)، الوجيز في أصول الفقه، (الإصدار الثانية)، دمشق: دار الفكر.

35. الدسوقي، محمد بن أحمد بن عرفة المالكي، (1431)، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، دار الفكر.

36. الرازي، زين الدين أبو عبد الله محمد بن أبي بكر بن عبد القادر الحنفي، (1999)، مختار الصحاح (الإصدار الخامسة)، المحقق: يوسف الشيخ محمد، بيروت - صيدا: المكتبة العصرية - الدار النموذجية.

37. الرباتي، الدكتور إبراهيم طاهر معروف، (2004)، المرأة الكردية ودورها في المجتمع الكردي، (الإصدار الأولى)، أربيل: التفسير.

38. الزَّبيدي، محمّد مرتضى الحسيني، (2001)، تاج العروس من جواهر القاموس، تحقيق: جماعة من المختصين، الكويت: دار الهداية، ودار إحياء التراث.

39. الزحيلي، الأستاذ الدكتور محمد مصطفى، (2006)، الوجيز في أصول الفقه الإسلامي، (الإصدار الثانية)، دمشق، سوريا: دار الخير.

40. الزُّحَيْلِيّ، د. وَهْبَة بن مصطفى، (1433)، الفقه الاسلامي وأدلته، (الإصدار الرابعة)، دمشق، سوريَّة: دار الفكر.

41. الزرقا، مصطفى أحمد، (1998)، المدخل الفقهي العام، (الإصدار الأولى)، دمشق: دار القلم.

42. زكريا الأنصاري، زكريا بن محمد بن أحمد، زين الدين أبو يحيى السنيكي، (١٤١١هـ)، الحدود الأنيقة والتعريفات الدقيقة، (الإصدار: الأولى)، المحقق: د. مازن المبارك، بيروت: دار الفكر المعاصر.

43. الزلمي، د. مصطفى إبراهيم، (1999)، أصول الفقه في نسيجه الجديد، (الإصدار عاشرة)، بغداد، العراق: شركة الخنساء للطباعة المحدودة.

44. زيدان، د. عبد الكريم، (2018)، الوجيز في أصول الفقه، (الإصدار الأولى)، دمشق - سوريا: مؤسسة الرسالة للناشرون.

45. السرخسي، محمد بن أحمد بن أبي سهل شمس الأئمة، (بدون التاريخ)، المبسوط، مطبعة السعادة - مصر، بيروت، لبنان: دار المعرفة.

46. الشاطبي، أبو إسحاق إبراهيم بن موسى بن محمد اللخمي، (1997)، الموافقات (الإصدار الأولى)، المحقق: أبو عبيدة مشهور بن حسن آل سلمان، دار ابن عفان.

47. الشافعي، أبو عبد الله محمد بن إدريس، (1983)، الأم، (الإصدار الثانية)، بيروت: دار الفكر.

48. شفيلي، أ.م. مينتيشا، (2019)، الأكراد (الإصدار الأولى)، ترجمة عن الروسية: منير حوج، سورية-دمشق-حلبوني: دار التنوع الثقافي.

49. الشوكاني م.، محمد بن علي بن محمد بن عبد الله، (1993)، نيل الأوطار (الإصدار الأولى)، تحقيق: عصام الدين الصبابطي، مصر: دار الحديث.

50. الشوكاني، محمد بن علي بن محمد بن عبد الله اليمني، (1999)، إرشاد الفحول إلي تحقيق الحق من علم الأصول (الإصدار الأولى)، المحقق: الشيخ أحمد عزو عناية، دمشق - كفر بطنا، دار الكتاب العربي.

51. العثماني، د. محمد تقي، (2018)، أصول الإفتاء وآدابه، (الإصدار الثانية)، دمشق، سوريا: دار القلم.

52. العسري، الأستاذ عبد السلام، (1996)، نظرية الأخذ بما جرى به العمل في المغرب في إطار المذهب المالكي، (الإصدار الأولى)، المغرب: وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية.

53. العسقلاني، أحمد بن علي بن حجر، (1379هـ)، فتح الباري بشرح صحيح البخاري، رقم كتبه وأبوابه وأحاديثه: محمد فؤاد عبد الباقي، بيروت: دار المعرفة.

54. عمر، د. أحمد مختار عبد الحميد، (2008)، معجم اللغة العربية المعاصرة، (الإصدار الأولى)، عالم الكتب.

55. العنزي، عبد الله بن يوسف بن عيسى بن يعقوب اليعقوب الجديع، (1997)، تيسير علم أصول الفقه، (الإصدار الأولى)، بيروت، لبنان: مؤسسة الريان.

56. الغزالي، أبو حامد محمد بن محمد، (1971)، شفاء الغليل في بيان الشبه والمخيل ومسالك التعليل، المحقق: د. حمد الكبيسي، بغداد: مطبعة الإرشاد.

57. الفيومي، أحمد بن محمد بن علي، (1431هـ)، المصباح المنير في غريب الشرح الكبير، بيروت: المكتبة العلمية.

58. القزويني، أحمد بن فارس بن زكرياء الرازي أبو الحسين، (1979)، معجم مقاييس اللغة، المحقق: عبد السلام محمد هارون، دار الفكر.

59. الكبيسي، د. حمد عبيد، (2004)، أصول الأحكام وطرق الاستنباط في التشريع الإسلامي، دمشق: دار السلام.

60. الماوردي، أبو الحسن علي بن محمد بن محمد بن حبيب البصري البغدادي، الشهير، (1999)، الحاوي الكبير في فقه مذهب الإمام الشافعي وهو شرح مختصر المزني، (الإصدار الأولى)، المحقق: الشيخ علي محمد معوض - الشيخ عادل أحمد عبد الموجود، المحرر، بيروت، لبنان: دار الكتب العلمية.

61. مسلم، أبو الحسين بن الحجاج القشيري النيسابوري، (1955)، صحيح مسلم، المحقق: محمد فؤاد عبد الباقي، القاهرة: عيسى البابي الحلبي وشركاه.

62. مشعل، د. محمود إسماعيل محمد، (2009)، أثر الخلاف الفقهي في القواعد المختلف فيها ومدى تطبيقها في الفروع المعاصرة، (الإصدار الثانية)، تقديم: د. علي جمعة محمد، القاهرة: دار السلام.

63. المنقور، أحمد بن محمد بن أحمد بن حمد، (1987)، الفواكه العديدة في المسائل المفيدة، السعودية: شركة الطباعة العربية السعودية.

64. الموصلي، مُنذر، (1986)، عرب وأكراد رؤية عربية للقضية الكردية، (الإصدار الأولى)، بيروت، لبنان: دار الغصون.

65. النسفي، الإمام حافظ الدين عبدالله بن أحمد، (1432هـ)، المستصفى، وهو شرح لمختصر (الفقه النافع) لأبي القاسم محمد بن يوسف السمرقندي، إعداد: احمد بن محمد سعد آل سعد الغامدي، المملكة العربية السعودية.

66. النووي، أبو زكريا محيي الدين بن شرف، (١٣٤٧ هـ)، المجموع شرح المهذب، القاهرة: إدارة الطباعة المنيرية، مطبعة التضامن الأخوي.

پوختە

بنچینەی شەریعەت بەو پێیەی کە تێگەیشتنێکی پڕۆگرامکراو و بەرنامە بۆ داڕێژراوە کە مەبەستی سەرەکی لێی بریتیە لە ناساندنی ئەو بنەما شەرعیانەی کەوا زاناکان و شارەزایانی ئایینی پێی گەیشتوون وە هەروەها مەبەست لێی لێکۆڵینەوەیە لەو بنەچە فیقهیانەی کەوا بڕیاری ڕووداوە کەلەپوریەکانی شەریعەتی لەسەر بنیات نراوە یاخود بۆ بەرپاکردنی بڕیاردانە لەبابەتە نوێ و سەردەمیەکان، وە بۆ ئەمەش پشت دەبەستێت بەو بنچینە شەرعیانەی کەوا پێک دێت لە بنەماکانی حوکم و بنەما گشتیەکانی شەریعەت و لقە فیقهیەکان، هەر وەك چۆن نەریتەکان یەکێکە لەبنەماکانی حوکم و بەڵگە فیقهیەکان، بە جۆرێک کەوا نەریتەکان بەسەرچاوەیەکی یاسادانانی عەقڵی دادەنرێت کەوا پشت دەبەستێت بە هەوڵ وکۆششکردن و ژیری، وە ئیسلام گرینگیەکی زۆری داوە بە خێزان، وە ئەمەش لە ڕوانگەی ئەو حوکمە شەرعیانەی کە لە قورئانی پیرۆز و فەرموودەکان و سەرچاوەکانی تردا هاتووە بەدەردەکەوێت، وە هەروەها نەریتەکان ڕۆڵێکی گرینگیان گێڕاوە لە دروست کردن و پێك هێنانی خێزاندا، لەم توێژینەوەیەدا ویستومانە جەخت بکەینەوە لە سەر بابەتی هاوسەرگیری و کاریگەری نەریتەکان لەسەر ئەو گرێبەستە بە شێوەیەك یەکبگرێتەوە لەگەڵ شەریعەتی ئیسلامیدا، لەبەر ئەوەی ئەو نەریتانە بڵاو بووە لە ناو کۆمەڵگەی کوردیدا، سەرەڕای ئەوەی کە بارودۆخی ئابووری ڕۆڵێکی گەورەی هەبووە، وە سەیری سەردەمی ئێستا بکەین بە گوێرەی گۆڕانی نەریت و خووەکانە،

مجلة قەڵای زانست العملية
مجلة علمية دورية محكمة تصدر عن الجامعة اللبنانية الفرنسية – أربيل، كوردستان - العراق
المجلد(٩) – العدد(١)، ربيع ٢٠٢٤
رقم التصنيف الدولي: ISSN 2518-6566 (Online) - ISSN 2518-6558 (Print)

كەوا مەبەست لێیان ڕێکخستنی کاروباری ژیان و بە دیهێنانی بەرژەوەندی خەڵکی و ڕەچاوکردنی مەبەستەکانی شەریعەت بووە بە گشتی و مەبەستەکانی هاوسەرگیری بووە بە تایبەتی.

The Shari ’a Rooting of the Prevailing Customs in the Kurdish Society Marriage as a Model.

Dilan Mshir Ebrahim
Department of Education Religious, Faculty of Education, koya University, Erbil, Kurdistan Region, Iraq
dilan.mshir@koyauniversity.org

Othman Khudhur Hamadamin
Department of Education Religious, Faculty of Education, koya University, Kurdistan Region, Iraq
othman.khudhur@koyauniversity.org

Keywords: *The Shari ’a Rooting, the purposes of Sharia, custom, Marriage*.

Abstract:
The rooting of Islamic laws as a systemic concept is intended to identify the Shari ‘a principles that the religious scholars and experts have come up with in their judgements; and to investigate the origin of jurisprudence on which the factual judgement is based in the Islamic juristic heritage or to judge on the emerging issues. For this, it depends on the legitimate foundations consisting of the origins and general principles and provisions of Shari ‘a law, along with juristic branches. As it is clear, customs and traditions are one of the principles of judgements and juristic evidences, in a way that these customs and traditions are considered as an intellectual legislative source depending on diligence and intellect.

Moreover, Islam religion has paid great attention to family as it is reflected in the Shari ‘a provisions mentioned in the holy book of Quran, Sunnah and other sources.

مجلة قەڵای زانست العملية
مجلة علمية دورية محكمة تصدر عن الجامعة اللبنانية الفرنسية – أربيل، كوردستان - العراق
المجلد(٩) – العدد(١)، ربيع ٢٠٢٤
رقم التصنيف الدولي: ISSN 2518-6566 (Online) - ISSN 2518-6558 (Print)

Furthermore, the customs and traditions have played a significant role in the family establishment and formation. In this study, we wanted to focus on marriage and the impact of the customs and traditions in implementing this contract pursuant to the Islamic Law; as these customs are common in Kurdish society along with the economic conditions that have also played a major role in this regard.

In view of this in the present time, based on the changes in the customs and traditions which is intended to regulate the general life affairs and achieve the interests of the people in addition to taking into account the purposes of Shari ’a law, especially the purposes of marriage.