International Journal of Legal and Comparative Jurisprudence Studies (LCJS)

Volume.5, Issue.1 pp: 68-81 Article 6
April (2024)

توثيق عقد الزواج بالتسجيل في الفقه الإسلامي والقانون الأفغاني

Registration of Marriage Contracts in Islamic Jurisprudence and Afghan Law

نجيب الله صالح[1]، عبد الرحمن خاكسار[2]

Najibullah Salih[1], Abdul Rahman Khaksar[2]

[2،1] الأستاذ المشارك- قسم الفقه والقانون- كلية الشريعة- جامعة ننجرهار- أفغانستان

[1,2] Associate Professor, Department of Jurisprudence and Law, Faculty of Sharia, Nangarhar University, Afghanistan

[1] Salih-najib@gmail.com

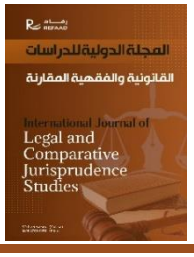
Accepted قبول البحث	Revised مراجعة البحث	Received استلام البحث
2024/3/14	2023 /12/4	2023 /11/7

DOI: https://doi.org/10.31559/LCJS2024.5.1.6

This file is licensed under a *Creative Commons Attribution 4.0 International*

رفـــاد REFAAD
www.refaad.com

International Journal of Legal and Comparative Jurisprudence Studies (LCJS)
المجلة الدولية للدراسات القانونية والفقهية المقارنة
Journal Homepage: https://www.refaad.com/Journal/Index/9
E-ISSN 2708-6607 | P-ISSN 2708-6593



توثيق عقد الزواج بالتسجيل في الفقه الإسلامي والقانون الأفغاني

Registration of Marriage Contracts in Islamic Jurisprudence and Afghan Law

الملخص:

الأهداف: تهدف الدراسة إلى معرفة توثيق أدوات توثيق عقد الزواج في الفقه الإسلامي والقانون الأفغاني، والتأكيد على أن الكتابة من أهم وسائل التوثيق لعقد الزواج في العصر الحديث حيث أكد عليه القانون الأفغاني مع أنه كان في المرحلة الثانوية في القديم، ومعرفة أن أدوات توثيق عقد الزواج من الأمور المتغيرة بتغيير الزمن وليست من الأمور الثابتة بالنصوص الشرعية.

المنهجية: المنهجية المتبعة في كتابة البحث هي البحث المكتبي لجمع النصوص وتحليلها مقارنة النصوص والآراء الفقهية نصوص القانون الأفغاني.

النتائج: توصلت الدراسة إلى أن الفقه الإسلامي هي أول مصدر لمسائل الأحوال الشخصية في المجتمع الإسلامي والأفغاني، وأن القانون الأفغاني تماش الفقه الإسلامي في التطوير ومعالجة موضوع توثيق الزواج، وأن كتابة عقد الزواج من أهم الوسائل في الدوائر الرسمية خاصة عند الخصومة بين الزوجين.

الخلاصة: نخلص من ذلك أن عقد الزواج من العقود التي قد يواجهها كل إنسان فلابد أن يعرف أدوات توثيقها في الفقه الإسلامي والقانون وذلك موافقة مع الفقه الإسلامي والقانون السائد في البلد وقد فصل في المقال هذه القضية مستدلًا بالنصوص الفقهية والقانونية والمراد من توثيق الزواج بالتسجيل، وهي كتابة العقد في وثيقة رسمية يقوم بإصدارها شخص موظف عام مختص بمقتضى وظيفته بإصدارها؛ كالقاضي في داخل البلد أو كالقنصل في خارجه.

الكلمات المفتاحية: *التوثيق؛ الزواج؛ النكاح؛ الفقه الإسلامي؛ القانون الأفغاني.*

Abstract:

Objectives: This research aims to understanding the methods of formalizing marriage contracts in Islamic jurisprudence and Afghan law by emphasizing the importance of written documentation as a means of formalizing marriage contracts in modern times, as endorsed by Afghan law despite being secondary in ancient times, recognizing that the methods of formalizing marriage contracts are subject to change over time and are not immutable based on religious texts.

Methods: The research methodology involves desk research to gather and analyze texts, comparative analysis of legal texts and opinions with Afghan law.

Results: Islamic jurisprudence is the primary source for matters of personal status in Islamic and Afghan societies, Afghan law aligns with Islamic jurisprudence in the development and regulation of marriage formalization, writing marriage contracts is one of the essential methods used in official circles, especially in cases of dispute between spouses. In conclusion, marriage is a contract that every individual may encounter, and it is essential to understand the methods of formalizing it in both Islamic jurisprudence and the prevailing law of the country. This article has addressed this issue, providing evidence from both jurisprudential and legal texts.

Conclusions: In conclusion, the purpose of formalizing marriage through registration is to document the contract in an official document issued by an authorized public official, such as a judge within the country or a consul abroad.

Keywords*: Formalization; Marriage; Islamic Jurisprudence; Afghan law.*

المقدمة:

الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على سيد الانبياء والمرسلين محمد وعلى آله وأصحابه ومن اتبعهم بإحسان إلى يوم الدين أما بعد:

إن قضية الزواج ليست موضوعًا جديدًا، بل هي قضية قديمة، بدأت من بداية خلق الإنسان؛ ولكن الجديد هو توثيقه كتابة، فإن المسلمين في سابق عصورهم يتم عقد الزواج عندهم بألفاظ مخصوصة وبوثيق بالشهادة، ولم يكن هناك حاجة لتوثيقه كتابة. ومع تطور الحياة وتغيير الأحوال، وما يطرأ على الشهود من عوارض الغفلة والنسيان والموت، وما يقتضيه واقع الحال في تدوين كافة العقود المتعلقة بأحوال الناس وتوثيقها كتابة أصبحت هناك حاجة لتسجيل عقد الزواج كتابة، وبناء على ذلك دعت قوانين في الدول الإسلامية منها القانون الأفغاني المواطنين إلى توثيق الزواج رسميًا بالكتابة حيث أصبحت الوثيقة الرسمية في العصرالحاضر أقوى وسيلة الإثبات عن بقية الوسائل يعتمد عليها في القضاء والقانون لإثبات الزواج عند الإنكار والجحود.

مشكلة الدراسة:

ظهور بعض الإشكاليات من عدم توثيق الزواج في الدوائر الرسمية في المجتمع الأفغاني: لا شك أن لتوثيق عقدالزواج في الدوائر الرسمية أهمية بارزة ولها مزايا كثيرة، وحدوث بعض المشاكل المتوقع من عدم توثيق الزواج في الدوائر الرسمية خصوصًا عند إرادة سفر الزوجين أو عند حدوث الدعاوي أمام المحاكم العدلية، فلهذا دعت الضرورة أن يوضح للمواطنين موقف الفقه الإسلامي والقانون الأفغاني من تسجيل عقد الزواج في الدوائر الرسمية.

أهمية الدراسة:

وتظهر أهمية هذه الدراسة في كونها:

- أنها تتناول موضوعًا جديدًا من النوازل الفقهية خاصة في المجتمع الأفغاني والتي اختلفت فيها آراء العلماء، والمجامع الفقهية، والقوانين الوضعية.
- تزداد أهميتها أيضًا في العصر الحاضر، نظرًا لحاجة المسلمين إلى معرفة موقف الشريعة الإسلامية والقوانين من إشكالية توثيق الزواج من عدمه.

أهداف الدراسة:

- إطلاع المسلمين بموقف الفقه الإسلامي والقانون الأفغاني من توثيق الزواج.
- إطلاع المواطنين على الفوائد التي تترتب على توثيق عقد الزواج وتيسير سبل الإثبات عند الحاجة.

أسئلة الدراسة:

لا بدأن يعرف القارئ معنى التوثيق الرسمي:

- ما هو التوثيق الرسمي؟
- كيف يتم التوثيق وماهي الفائدة المرجوة من الكتابة؟
- ما هي الآثار المترتبة علي الكتابة ثم ما هو موقف الشريعة الإسلامية من التوثيق كتابة لهذاالعقد؟

الدراسات السابقة:

لما كان من الواجب في المجال العلمي الرجوع مباشرة إلى ما كُتبَ حول الموضوع، وماهو الجديد الذي يُمكن إضافته إليه، فقد حاولنا استقراء الدراسات السابقة ذات العلاقة بموضوع، فلم نجد بحث أكاديمي بهذا العنوان، ووجد من البحوث قد تحدث فيه علماء الفقه الإسلامي وعلماء القانون ولكن ليس مثل دراسة الحاضر، لأن الفقهاء المتقدمين تحدثوا في كُتبهم ضمن الأبواب الأخرى، لها علاقة ضمنيًا، وعلماء الفقه والقانون المعاصرون قد بحثوا في دراساتهم وحرروا مسائلها، وأحكامها في رسائلهم، وبحوثهم، مع أن هذه الدراسات مشتملة على بعض الجوانب لموضوعنا، وميزة دراستنا التي تميزها عن سائر الدراسات السابقة؛ هي الإحتواء على أحكام القوانين الأفغانية. وأهم الدراسات السابقة هي:

- دراسة عبد القادر. بوقزولة. (د- ت) بعنوان توثيق الزواج بين الشريعة والقانون- توثيق عقد الزواج لمسلمي فرنسا بين الشريعة والقانون- بحث تكميلي لنيل شهادة الماجستير بإشراف الدكتور أحمد جاب الله، بالمعهد الأوروبي للعلوم الإنسانية بباريس، قسم الدراسات العليا، وهو بحث ركز فيه الباحث على توثيق عقد الزواج لدى الجاليات الإسلامية في فرنسا، ولم تطرق إلى أعراف المجتمع الأفغاني.
- دراسة لدكتور عبدالملك بن يوسف المطلق (1427هـ ق) بعنوان الزواج العرفي داخل المملكة العربية السعودية وخارجها دراسة فقهية واجتماعية نقدية، ذكر المؤلف في هذا الكتاب جملة من أمور الزواج العرفي في داخل المملكة السعودية، ولم يتطرق إلى توثيق عقد الزواج بالتسجيل إلا ضمنيًا كما أنه لم يتطرق إلى القوانين الأفغانية.
- دراسة الدكتور فارس محمدعمران (2001م) بعنوان الزواج العرفي وصور أخرى للزواج غير الرسمي، ذكر المؤلف في هذا الكتاب تعريف الزواج العرفي وشروط اعقاده، وآثار هذا الزواج على الزوجة المتوقع حدوثها، ولم يتطرق إلى عقد الزواج المعمول بالمجتمع الأفغاني.

- دراسة الدكتور عبدالفتاح كبارة (1414ه) بعنوان الزواج المدني دراسة مقارنة، وهو بحث قارن فيه الباحث القانون الفرنسي والقانون الكنيسي مع الفقه الإسلامي ولم يبحث فيها عن أحكام القانون الأفغاني.

منهج الدراسة:

اتبعنا في تناول الموضوع منهجا مركبًا من منهج الوصفي والتحليلي، حيث قمنا بوصف موضوع الزواج من خلال ذكر ماهيته وتحليل النصوص الفقهية والقانونية المتعلقة بالموضوع.

خطة الدراسة:

وهي تحتوي على مقدمة وعلى مبحثين وخاتمة

المقدمة: تتضمن إثارة المشكلة التي دفعتنا إلى كتابة هذه الدراسة وبيان أهميتها مع بيان منهج الدراسة.

المبحث الأول: مفهوم الزواج في الفقه الإسلامي والقانون الأفغاني ويتكون من ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: معنى الزواج

الفرع الأول: الزواج عند أهل اللغة

الفرع الثاني: الزواج اصطلاحًا

المطلب الثاني: طبيعة عقدالزواج من حيث التكوين

الفرع الأول: عقد الزواج هل هو عقد رضائي أم عقد شكلي؟

الفرع الثاني: عقد الزواج هل هوعقد ديني أم عقدمدني؟

المطلب الثالث: أنواع الزواج بإعتبارالإجراءات

الفرع الثاني: الزواج العرفي

المبحث الثاني: مفهوم التوثيق في الفقه الإسلامي والقانون الأفغاني ويتكون من أربعة مطالب:

المطلب الأول: تعريف التوثيق في اللغة والاصطلاح

الفرع الأول: التوثيق لغة

الفرع الثاني: التوثيق إصطلاحاً

الفرع الثالث: تعريف الوثيقة

المطلب الثاني: انواع التوثيق بالكتابة

الفرع الأول: السندالرسمي

الفرع الثاني: السند العرفي

الفرع الثالث: قيمة السند الرسمي

الفرع الرابع: قيمة السند غير الرسمي

الفرع الخامس: معنى التسجيل

الفرع السادس: أهمية توثيق عقد الزواج بالتسجيل

الفرع السابع: مشروعية التوثيق عقد الزواج بالتسجيل

الفرع الثامن: فوائد تسجيل عقد الزواج

الفرع التاسع: نبذة تاريخية عن كتابة عقد الزواج

المطلب الثالث: موقف الفقهاء المتقدمين والمتأخرين من تسجيل عقد الزواج

الفرع الأول: موقف الفقهاء المتقدمين في تسجيل عقد الزواج

الفرع الثاني: موقف الفقهاء المعاصرين في تسجيل النكاح

الفرع الثالث: القول المختار في عصرالحاضر والمعمول به

المطلب الرابع: توثيق عقد الزواج بالتسجيل في أفغانستان

الفرع الأول: توثيق عقد الزواج بالتسجيل

الفرع الثاني: موقف القانون الأفغاني في توثيق عقد الزواج بالتسجيل

الخاتمة.

المبحث الأول: مفهوم الزواج في الفقه الإسلامي والقانون الأفغاني

فالزواج مصطلح قديم قدم الإنسان يوجد في كل المجتمعات والأديان والمذاهب والقوانين ؛فهو سنة كونية سنها الله تعالى في مخلوقاته قال الله تعالى: «وَمِنْ آيَاتِهِ أَنْ خَلَقَ لَكُم مِّنْ أَنفُسِكُمْ أَزْوَاجًا لِّتَسْكُنُوا إِلَيْهَا وَجَعَلَ بَيْنَكُم مَّوَدَّةً وَرَحْمَةً ۚ إِنَّ فِي ذَٰلِكَ لَآيَاتٍ لِّقَوْمٍ يَتَفَكَّرُونَ»(سورة الروم: 21). وقوله تعالى: «ومن كل شيء خلقنا زوجين لعلكم تذكرون»(سورة الذاريات: 29).

والزواج نظام رباني لا يملك أحد تغييره، وهو أساس بقاء النوع الإنساني وكرامته واستخلافه في الأرض، والحفاظ على نسله إلى يوم الدين.

المطلب الأول: معنى الزواج

الفرع الأول: الزواج عند أهل اللغة

الزواج عند أهل اللغة مرادف للنكاح والمراد منه: «اقتران الزوج بالزوجة أو الذكر بالأنثى». (ابراهيم مصطفى، ب ت، ج1ص405). وهو في اللغة: «الضم». ومنه: «تناكحت الأشجار إذا تمايلت وانضم بعضها إلي بعض» (الشربيني،1415هـ، ج4 ص200).

جاء في لسان العرب: «إن عَقْدَ التَّزْوِيجِ يُسَمَّى النِّكَاحَ» (ابن منظور، ١٤١٤هـ، ج2ص625).

وقال أبو زهرة في تفسيره: «الإنكاح معنى التزويج والنكاح معنى الزواج» (ابو زهرة، ب ت، ج2ص715) فخلاصة القول: أن الزواج والنكاح لفظان مترادفان يفيدان معنى الضم، والتداخل، والجمع، والارتباط، والمخالطة، فهو بهذا يكون في معنى العقد والوطء معًا؛ وهذا هو ما أشار إليه دكتور وهبة الزحيلي. (الزحيلي، ب ت، ج9، ص36).

الفرع الثاني: الزواج اصطلاحًا

فقد عرفه العلماء بتعاريف عديدة من نواح مختلفة أذكر بعضها:

1. التعريف الفقهي:

يطلق لفظ النكاح أحيانًا على التزويج، والفقهاء غالبًا ما يستعملونه بدل النكاح، وقد ذكر الفقهاء للنكاح تعاريف عديدة والمراد من تعريف النكاح؛ تعريف الزواج.

- عند الحنفية هو: «عَقْدٌ يُفِيدُ مِلْكَ الْمُتْعَةِ» يقول ابن عابدين في تفسيرمعنى (ملك المتعة) هو حل استمتاع الرجل من المرأة لم يمنع من نكاحها مانع شرعي. (ابن عابدين، 1412هـ، ج3 ص3).
- وقال السرخسي في المبسوط: «ليس المقصود بهذا العقد قضاء الشهوة، وإنما المقصود اسباب المصلحة» (السرخسي، ١٤١٤هـ، ج4ص194).
- عندالمالكية هو: «عقد لحل تمتع بأنثى غير محرم مجوسية وغير أمة كتابية بصيغة لقادر محتاج أو راج نسلًا» (شهاب الدين، د ت، ج1 ص58).
- عند الشافعية: «عَقْدٌ يَتَضَمَّنُ إبَاحَةَ وَطْءٍ بِلَفْظِ إنْكَاحٍ أَوْ تَزْوِيجٍ أَوْ تَرْجَمَتِهِ» (الشربيني، 1415هـ، ج 3ص200).
- وعندالحنابلة: «عقد يعتبر فيه لفظ إنكاح أوتزويج في الجملة والمعقود عليه منفعة الإستمتاع» (البهوتي، د ت، ج1ص331).

وقد وضع أبو زهرة تعريفًا كاشفًا لحقيقة عقد الزواج والمقصود منه حيث عرفه بأنه: «عقد يفيد حل العشرة بين الرجل والمرأة بما يحقق ما يتقاضاه الطبع الإنساني وتعاونهما مدى الحياة ويحدد ما لكليهما من حقوق وما عليه من واجبات» (ابوزهرة، 1957هـ، ص 17).

وهو التعريف المختار هنا لأنه يبين حقيقة عقد الزواج والمقصود منه من كونه عقدًا غايته أسمى من مجرد حل المتعة بين الزوجين أولًا وهو التناسل وحفظ النوع الإنساني، أما المتعة فليست مقصودة لذاتها لأجل التناسل.كما صرح على ذلك الإمام السرخسي يقول: «ليس المقصود بهذا العقد قضاء الشهوة، وإنما المقصود أسباب المصلحة».

2. التعريف القانوني:

لجنة التقنين الأفغاني عرف الزواج على الاختصار في ضوء التعريف الأخير الفقهي وصرح في المادة (60) من قانون المدني الأفغاني الرقم (353) عام (1976): «الزواج عقد يفيد حل المعاشرة بين الرجل والمرأة لتكوين أسرة، وينظم الحقوق والواجبات بين الطرفين» (وزارة العدل، 1976).

المطلب الثاني: طبيعة عقد الزواج من حيث التكوين

الفرع الأول: عقد الزواج هل هو عقد رضائي أم عقد شكلي؟

الباحثون في نظرية العقد عرفوا العقد الرضائي بأنه ما يكفي في انعقاده اقتران القبول بالإيجاب ويكون رضا الطرفين وحده موجدًا ومكونًا للعقد؛ كالإجارة والوكالة وأكثر العقود، وعرفوا العقد الشكلي بأنه ما يجب لتكوينه اتباع شكل مخصوص يحدده القانون كالهبة والرهن، وإذا نظرنا إلى عقد الزواج نجد أن تكوينه وانعقاده يتم بتحقيق ركنه وشرائط انعقاده وهذه الشرائط مرجعها إلى التحقق من تراضي الطرفين وتوافق إرادتهما على شئ واحد، وإذا كان انعقاد الزواج يكفي فيه تراضى الطرفين ولا يتوقف على شيء آخر غير رضاهما وتوافق إرادتهما فهو من هذه الوجهة عقد رضائي، ولكن إذا نظرنا إلى أن مجرد انعقاده لا يترتب عليه كل آثاره الشرعية بل لا بد لترتب آثاره الشرعية عليه شرطًا زائدًا عن رضا الطرفين وهو حضور الشهود، فهو من هذه الوجهة عقد شكلي؛ فلهذا عقد الزواج في قمة العقود الرضائية من حيث إنشاؤه ولكن الآثار التي تترتب على هذا العقد ليست خاضعة

للإرادة بل تنظمها الشريعة طبقًا لمصلحة الأسرة والمجتمع وكذلك الشأن في بقية روابط الأسرة، ويبدو من هذا أن الفقه الإسلامي يأخذ بكل من فكرتي: العقد والنظام: فالنظام في الشرع والقانون هو الذي يحدد أركان الزواج وشروطه والآثار والحقوق والواجبات المترتبة عليه؛ بينما في العقد الطرفان هما اللذان يتوليان ذلك باتفاقهما يعني إرادة الطرفين. (خلاف، د 1410هـ، ص 27) و(ابوزهرة، د ت، ص 57).و(برقزولة، ص 34). الزواج المدني دراسته مقارنة، ص 189).

الفرع الثاني: عقد الزواج هل هو عقد ديني أم عقد مدني؟

فيه ثلاثة اتجاهات:

الأول: إن عقد الزواج عقد ديني [1] بحت، لا ينعقد إلا تحت إشراف رجال الدين ولا يترتب عليه آثاره، وهذا ما قررته الشرائع الوثنية قاطبة وقررته المسيحية (كبارة، 1414هـ، ص 31، 190، 191) و(معزوز، 2003، ص 10).

وهوعندالمسيحية: سر مقدس من أسرار الكنيسة لا يخضع لمزاج الهوى البشرى، فإن الله نفسه واضع الزواج. وتطلب الكنسية من أتباعها الالتزام بالصيغة الكنسية لإجراء الزواج، ويجب أن يقع في الكنيسة على يد رجل الدين المسيحي (الكاهن، الأسقف) لينالوا بركة الله ونعمته وتمنح البركة للمتعاقدين بموجب الطقس الكنسي. (بوقزولة، د- ت، ص27، ص27).

الثاني: إن عقد الزواج عقد مدني بحت، لا علاقة له بالدين ولاصلة به، وهذا ما ذهب إليه بعض القوانين الأروبية وعلى رأسها فرنسا وإن كانت هذه الدول تتفاوت فيما بينها حول إلزامية العقد المدني (كبارة، 1414هـ، ص، 190- 191). كما جاء في المادة 74والمادة 165 من قانون الزواج الفرنسي: «يتم إجراء الزواج بصفة علانية أمام ضابط الحالة المدنية للبلدية التي يسكنها أحد الزوجين بعد إعلانه في البلدية تطبيقا للمادة/ 63» (بوقزولة، د- ت، ص 79). وقد نشأت هذه الفكرة للتحرر من سلطان الكنيسة والقيود التي كانت تفرضها على أتباعها في إجراء وإبرام عقود الزواج، وتعتبر كل زواج لا يتم بمباركة الكنيسة غير صحيح، فلما قامت الثورة الفرنسية شرع نابليون قانون خاص بالزواج، ولخضوع رجال الدين إلى هذا القانون صدر قانون العقوبات الفرنسي في مادته 200/199/: «يعاقب بالسجن والغرامة كل رجل دين يعقد زواجًا دينيًا دون التثبت من أن طالبي الزواج قد تزوجا قبل ذلك زواجًا مدنيًا وفقًا لأحكام القانون المدني» (بوقزولة، د- ت، ص78).

الثالث: موقف الإسلام في الموضوع: وللشريعة الإسلامية موقف وسط بين اتجاهين متعارضين الأولين؛ فإن عقدالزواج في الإسلام عقد مدني ولكن محاط بإطار ديني، فالإسلام لايعترف بطبقة رجال الدين إذ أن المسلمين جميعًا يتساوون فيما بينهم في الحقوق والواجبات والمكانة الإجتماعية ولا يتفاوتون فيما بينهم إلا بمقدار التقوى. والشريعة الإسلامية قد ميزت عقدالزواج عن العقود الأخرى حيث إنه وصفه بالميثاق الغليظ فإن العلاقة الزوجية قد ذكرت في القرآن الكريم- وهو المصدر الرئيسي والأساسي الأول لمصادر التشريع الإسلامي- يتحدث عن عقد الزواج فيسميه ميثاقًا غليظًا كما يقول: «وَكَيْفَ تَأْخُذُونَهُ وَقَدْ أَفْضَى بَعْضُكُمْ إِلَى بَعْضٍ وَأَخَذْنَ مِنْكُمْ مِيثَاقًا غَلِيظًا» (سورة النساء: 21). وأن الرسول صلى الله عليه وسلم قد اعتبره من السنة والدليل على ذلك قوله صلى الله عليه وسلم: «النِّكَاحُ من سُنَّتِي فمَنْ لمْ يَعْمَلْ بِسُنَّتِي فَليسَ مِنِّي، و تَزَوَّجُوا ؛ فإني مُكَاثِرٌ بِكُمُ الأُمَمَ، و مَنْ كان ذَا طَوْلٍ فَلْيَنْكِحْ، و مَنْ لمْ يَجِدْ فَعليهِ بِالصِّيامِ، فإنَّ الصَّوْمَ لهُ وِجَاءٌ» (القزويني، ب- ت، ج1ص592رقم الحديث 1846).

قال محمدفؤاد الباقي: في حكم الحديث: إسناده ضعيف لاتفاقهم على ضعف عيسى بن ميمون المديني، لكن له شاهد صحيح، قال الشيخ الألباني: حسن.

ولذلك شرع الإسلام له احتفالًا خاصًا لا يوجد في العقود الأخرى. (كبارة، 1414هـ، ص190- 191).

المطلب الثالث: أنواع الزواج بإعتبارالإجراءات

إن الزواج باعتبار الإجراءات ينقسم إلى نوعين: الزواج العرفي والزواج الرسمي.

الفرع الأول: الزواج الرسمي

هو الذي يتم بصفة رسمية أمام الجهات الإدارية المختصة بذلك (معزوز، 2004، ص103).

الفرع الثاني: الزواج العرفي

يقول أسامة بن عبدالفتاح البطه: «الزواج العرفي الذي يتم بين الزوجين مستكملًا أركانه وشروطه ومنتفيًا عنه جميع موانع الصحة إلا أنه لم يسجل في المحكمة فلم يصدر بوثيقة قرار رسمي» (فارس، د- ت، ص21).

ويؤكدالعلماء إن الزواج العرفي السليم من الناحية الشرعية والمتعارف عليه منذ عهد الرسول صلى الله عليه وسلم والصحابة (رضوان الله عليهم أجمعين) هو الذي يتم بإيجاب وقبول من الطرفين- الزوج والزوجة- مع مباشرة الولي لعقد الزواج- لمن تحت ولايته- مع حضور شاهدي عدل يوقعان على عقد الزواج، مع إعلان [2] وإشهار هذا الزواج وعلم الناس به. (فارس، د ت، ص21). فهذا زواج شرعي تام، تم بالشروط والأركان المطلوبة شرعًا.

[1] المراد بالزواج الديني: الزواج الذي يستمد مرجعيته من الأديان السماوية«المسيحية- اليهودية» (بوقزولة، د- ت، ص27).

والزواج العرفي في المجتمع الأفغاني: الزواج العرفي معروف شائع بين أكثر السكان المجتمع الأفغاني، وصورته هو: أن يخطب الرجل إلى المرأة بعلم الأهل والأقارب فيتم التعارف والتواصل بين الأسرتين وينتشر ذلك بين المسلمين، ثم يعاد إجراء عقد الزواج بينهما في جمع من جماهير المسلمين في البيت أو المسجد للإعلان والإظهار، ودعوة الناس عند الدخول إلى الوليمة والحفل، وضرب الدف وتقام مجالس الترفيه المباح.

وأحيانًا تكتب الوثيقة العرفية من قبل إمام المسجد أو كاتب آخر لتوثيق الزواج، وهوالزواج المعتبر شرعًا بتحقيقه للأركان والشروط المعتبرة. فلهذا اعتبره المشرع الأفغاني ورخصه في المادة (13) من قانون مراسم الزواج دولة جمهورية أفغانستان الإسلامية، الصادر عام (1394ه) الرقم (1280) وصرح في الفقرة الثالثة من المادة المذكورة «ولأئمة علماء المؤهلين في حالة عدم تسليم الزواج الكتابي من قبل إدارة الوثائق وتسجيل وثائق المحكمة العليا يمكنه الزواج وفق اللشريعة الإسلامية»[3].

المبحث الثاني: مفهوم التوثيق في الفقه الإسلامي والقانون الأفغاني

المطلب الأول: تعريف التوثيق في اللغة والاصطلاح

يطلق مصطلح التوثيق على علم الوثائق ويرتبط بالفقه الإسلامي ومن مسؤلية القضاء، مهمة ضبط المعاملات العامة وعقودهم على القوانين الشرعية.

الفرع الأول: التوثيق لغة:

مصدر وثق الشيء إذا أحكمه وثبته (اليمني، 1420ه، ج11ص7067).

والتوثيق: هو إيراد الشواهد بالطرق المتعارف عليها في المراجع العلمية، فلا يتم نقل كلام، دون إثبات مرجعه، ولا يتم الاستناد على شاهد إلا بعد التأكد من صحته وصدق شهادته (كامل، 2002، ج1ص63). **ويأتي بمعنى:**

- الإحكام: وثق الشيء فهو وثيق بمعنى محكم، وعلى هذا المعنى سميت الوثيقة وثيقة لأنها تحكم ما جرى بين المتعاقدين من معاملة.
- الشد والربط: وهو ما يشد به من حبل وقيد وغيرهما، يقال وثقته: بمعنى شددته وربطته حتى لا ينفلت، ومنه قوله تعالى: «فشدوا الوثاق» (سورة محمد: 4).

ومنه الميثاق للعهد وعلى هذا المعنى سميت الوثيقة وثيقة لأنها تشد المتعاقدين بما جرى حتى يصير ميثاقًا عليهما، وهي بهذا المعنى تكون قريبة من معنى العقد، ولذلك يطلق العقد على الوثيقة، قال ابن العربي: «وسميت وثائق من الوثيقة، وهي ربط الشيء لئلا ينفلت ويذهب، وسميت عقودًا لأنها ربطت كتابة كما ربطت قولًا» (الونشريسي، 1426ه). وبوثيقة الزواج؛ ربطت الإيجاب والقبول بالكتابة كما ربطت كلام المتعاقدين بالقول.

الفرع الثاني: التوثيق اصطلاحًا

توثيق عقدالزواج هو «ربطه وإحكامه بالكتابة وتسجيله في وثيقة رسمية حتى يرجع إليها عند الحاجة للإثبات وإقامة الحجة، وهو بهذا لا يخرج عن المعنى اللغوي. «وقد تقدم أن العقد بمعنى الربط والشد والإحكام والتوثيق» (بوقزولة، د- ت، ص54).

وقال أبي العباس الونشريسي[4]: يمكن أن يعرف التوثيق باعتباره عِلمًا ووظيفة: «خطة يتولاها العدول المنتصبون لكتابة العقود وضبط الشروط بين المتعاقدين في الأنكحة وسائر المعاملات ونحوها على وجه يحتج به» هذا التعريف مشتمل على عدة قيود؛ والمراد منها:

- خطة: أي وظيفة من وظائف الدولة المساعدة للقضاء.
- العدول: ليخرج غير العدول لأنهم لا يصلحون لهذه المهمة، إذ العدالة شرط فيمن يتولى هذه المهة، وخرج بقيد المنتصبون من لم ينتصب لهذه المهمة، لأنه لا يعتد بتوثيقه فيما لا يقبل فيه إلا توثيق المنتصبين. وبقيدلكتابة العقود وضبط الشروط بين المتعاقدين يخرج بقية كتاب الخطط الأخرى.

---

[2] والحقيقة أن اعلان النكاح ذو أهمية عظمى، وله فوائدٌ كثيرة قبل عقدالنكاح ؛منهاإنه ربما وُجدَ مدعٍ اومن اطلع على رضاع بين الطرفين فيُخبر به في الوقت المناسب ويرتفع ما يترتب على العقد من الفساد، ومن اجل ذلك بُينت المادة(33) من الحقوق العائلية مجلة الأحكام الدولة العثمانية عام(1293ه)، وصرح فيها:(يعلن النكاح قبل العقد).(مجلة الأحكام العدلية، ب ت، ص506- 507- 523).

3 ونص الكامل من المادة(13) هي: 1- تلتزم المحكمة العليا بترتيب الوثيقةالزواج في ادارة الوثائق وتسجيل، واصدار إذن لعقد الزواج وكتابة الزواج العرفي المكتوب للعماء الدين المؤهلين في المساجد والتكيا. 2- وتلتزم علماء الدين الأكفاء بإدخال عقدالزواج العرفي مايتم في حضورهم من عقد الزواج وتقديم نسخة واحدة من عقد الزواج العرفي لطرفي العقد والمحكمة المختصة. 3- ولأئمة علماء المؤهلين في حالة عدم تسليم الزواج الكتابي من قبل ادارة الوثائق وتسجيل وثائق المحكمة العليا يمكنه الزواج وفقاللشريعة الإسلامية.

[4] وهو: احمد بن يحيى بن محمد الونشريسي التلمساني المعروف بأبو العباس، وسمي بالونشريسي نسبة إلى موطنه الأصلي بجبال الونشريس في الجزائر، ولد في سنة(834 ه) وتوفي في سنة(914 ه) وكان عالم للفقه المالكي، أخذ العلم عن علماء تلمسان، ونقمت عليه حكومتها أمرا فانتهبت داره وفر إلى فاس سنة 874ه فتوطنها إلى أن مات فيها، عن نحو 80 عاما، وله تتصانيف جامعة نافعة منها: المنهج الفائق والمنهل الرائق والمعنى اللائق بآداب الموثق وأحكام الوثائق ط (الزركلي، 2002 م، ج1ص269).

- وفي الأنكحة: هذا تحديد ما يقوم به الموثق وأفردت الأنحكة عن المعاملات لخروجها عنها على رأي كثير الفقهاء، ولأنها من أهم العقود التي به تستباح الفروج.
- سائرالمعاملات: كالإجارة والمساقاة والمزارعة وغيرها.
- ونحوها: يدخل في ذلك عقود والوصايا والإقرار والشهاة وغيرها.
- وبقوله على وجه يحتج به: يخرج بذلك كتابة من لم يعرف علم التوثيق، فلا يحتج بتوثيقه عند القضاة (الونشريسي.(1426هـ، ج1 ص 15 – 16).

الفرع الثالث: تعريف الوثيقة

«هي الورقة التي يدون فيها ما يصدر عن شخص أو أكثر من العقود، والتصرفات والالتزامات، والإسقاطات» (بوقزولة، د ت، ص56) (الزحيلي،ب ت، ج 1 ص27).

وتعريف وثيقة الزواج في القانون الأفغاني: «عبارة عن سند قانوني تم تصديره في المحاكم لاستخدام الأزواج» (قانون الزواج الأفغاني، 1350هـ، العدد 190).

المطلب الثاني: أنواع التوثيق بالكتابة

التوثيق أو العقد المكتوب ينقسم إلى نوعين: رسمي وعرفي:

الفرع الأول: السند الرسمي

والذي يصدر من موظف عام يختص به اختصاصًا موضوعيًا أو اختصاصًا مكانيًا وزمانيًا (الحصالاري، 1406هـ، ص54).

وعرف المشرع الأفغاني في الفرة الأولى من المادة (991) القانون المدني: «السند الرسمي هي الورقة التي يثبت فيها موظف عام أو شخص مكلف بخدمة عامة تم أمامه أوما يتلقاه من ذوى الشأن وذلك طبقًا للأوضاع القانونية وفي حدود سلطته واختصاصه (وزارة العدل، 1355هـ ش، العدد 533).

الفرع الثاني: السند العرفي

هو الذي يصدر من الأفراد دون أن يتدخل موظف عام في تحريره بحكم وظيفته، ويجوز أن يحرره موظف ولكن بصفته الشخصية لا على أساس الوظيفية.

وقد سميت هذه الورقة بالعرفية لخضوعها لحكم العادة والعرف دون التقيد بأصل تتقيد به. (المشعل، 1418هـ، ج 1، ص342).

ونص المشرع الأفغاني على تعريف السند العرفي في الفقرة الثانية من المادة (991) القانون المدني: «فإذا لم يكتسب السند صفته الرسمية فلا يكون له إلا قيمة الورقة العرفية متى كان ذوو الشأن قد وقعوه بإمضاءاتهم أو بأختامهم أو ببصمات أصابعهم» (وزارة العدل الأفغاني، 1355هـ ش، العدد: 533، المادة:991).

الفرع الثالث: قيمة السند الرسمي

اذا ما توافرت فيه الشروط ومظهره الخارجي اكتسب صفته الرسمية فهوحجة بذاته دون حاجة للإقرار به؛ كما ورد في المادة (992) من القانون المدني الأفغاني: «يكون السندات الرسمية حجة على الناس كافة بما دُوِنَ فيها من أمور قام بها الموظف العام في حدود عمله أو وقعت من ذوي الشأن في حضوره ما لم يتبين تزويرها بالطرق المقررة قانونًا».

الفرع الرابع: قيمة السند غيرالرسمي

السند غير الرسمي متى ثبتت نسبتها إلى صاحب التوقيع، إما بإقراره صراحة بصحة توقيعه عليه أو ضمنًا تكون حجة كما ورد في المادة (995) من القانون المدني الأفغاني «تعتبر الورقة العرفية صادرة ممن وقعها مالم ينكر صراحة إمضاءه أو ختمه أو بصمة أصبعه أما الوارث أو الخلف فيكفى أن يحلف يمين عدم العلم» وكذلك أشير إلى ذلك في المادة (289و290) من قانون أصول المحاكمات المدنية.

الفرع الخامس: معنى التسجيل

- **التسجيل في اللغة:** هو تدوين الشئ في السجلات (الدواوين) الرسمية (قلعجي، 1408هـ، ج1ص130).
- **وَاصْطِلاَحًا:** هو مَا يُكْتَبُ مُتَضَمِّنًا حُكْمَ الْقَاضِي، أَيْ مَا يُكْتَبُ مِنِ ادِّعَاءٍ، وَإِجَابَةٍ، وَبَيِّنَةٍ، وَحُكْمِ الْقَاضِي. (الموسوعة الفقهية الكويتية، 1404-1427هـ، ج21ص151).

ويطلق التسجيل الآن على كل عملية الإثبات في المحررات الرسمية من قبل الموظف المختص بتحريرها (الموسوعة الفقهية الكويتية، 1404-1427هـ، ج14ص135).

الفرع السادس: أهمية توثيق عقد الزواج بالتسجيل

وتوثيق عقد الزواج بالتسجيل في الحياة الاجتماعية لها اهمية بالغة تظهر فيما يأتي:

- الأول: حفظ حقوق الزوجين وحماية مصالحهما الناشئة عن الزواج بصيانة عقد الزواج الذي هو أساس رابطة الأسرة من العبث والضياع والجحود والنكران إذا ما عقد إثنان زواجهما بدون وثيقة رسمية، ثم أنكره أحدهما وعجز الآخر عن الإثبات فلو كان عقد زواجهما رسميًا لم يكن هناك مجال لإنكاره.
- الثاني: منع ذوي الأغراض السيئة من أن يرفعوا دعاوى الزوجية أمام القضاء زورًا وبهتانًا فقد أثبتت الحوادث المتعددة أن بعض من لا أخلاق لهم كانوا يرفعون قضايا زوجية أمام المحاكم لا أساس لها من الصحة للنكاية والكيد بالمدعى عليه، أو التشهير به إلى غير ذلك من الأغراض السيئة اعتمادًا على سهولة إثبات الزوجية بشهادة الشهود.
- الثالث: دفع الأضرار الإجتماعية والصحية المترتبة على تزويج صغار السن إذ قلما يحسن صغار السن القيام بما يتطلبه تكوين الأسرة والمعيشة الزوجية وتربية الأولاد حيث لا يوجد لديهم الاستعداد الكافي للقيام بالحقوق والواجبات الزوجية وتحمل أعبائها على الوجه المطلوب شرعًا (أردينشه، 2015، ص 40- 41).

الفرع السابع: مشروعية التوثيق عقد الزواج بالتسجيل

تتفق كل من الشريعة الإسلامية وقوانين الأحوال الشخصية في الدول الإسلاميةعلى مشروعيةتوثيق عقد الزواج وهذا قديكون بالشهادة، ويكون بالكتابة أو بهما معًا. وقد دلت السنة النبوية على وجوب توثيق عقد الزواج بالشهادة، لخبر عَائِشَةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهَا قَالَتْ قَالَ رَسُولُ اللَّه- صلى الله عليه وسلم- «لاَ نِكَاحَ إِلاَّ بِوَلِيٍّ وَشَاهِدَىْ عَدْلٍ فَإِنْ تَشَاجَرُوا فَالسُّلْطَانُ وَلِيُّ مَنْ لاَ وَلِيَّ لَهُ» (البيهقي، 1344هـ، ج7ص125رقم الحديث 14088).

إلا أن القرآن الكريم أشار إشارة ضمنية إلى أهمية التوثيق بالكتابة لتكون حجة ودليلًا للإثبات عند الحاجة، ودعا إلى توثيق الديون والعقود ومنها عقد الزواج، لقوله تعالى: «يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آَمَنُوا إِذَا تَدَايَنْتُمْ بِدَيْنٍ إِلَى أَجَلٍ مُسَمًّى فَاكْتُبُوهُ وَلْيَكْتُبْ بَيْنَكُمْ كَاتِبٌ بِالْعَدْلِ وَلَا يَأْبَ كَاتِبٌ أَنْ يَكْتُبَ كَمَا عَلَّمَهُ اللَّهُ فَلْيَكْتُبْ» (سورة البقرة: 282).

قال فخر الرازي (رحمه الله) في تفسيرهذه الآية: واعلم أن الكتابة إنما كانت أقوم للشهادة، لأنها سبب للحفظ والذكر، فكانت أقرب إلى الاستقامة، وأضاف أن كلمة «إِذَا» وإن كانت لا تقتضي العموم، إلا أنها لا تمنع من العموم وها هنا قام الدليل على أن المراد هو العموم، لأنه تعالى بيّن العلة في الأمر بالكتبة في آخر الآية، وهو قوله: «ذلكم أَقْسَطُ عِندَ الله وَأَقْوَمُ للشهادة وَأَدْنَى ألاَ تَرْتَابُواْ» والمعنى إذا وقعت المعاملة بالدين ولم يكتب، فالظاهر أنه تنسى الكيفية، فربما توهم الزيادة، فطلب الزيادة وهو ظلم، وربما توهم النقصان فترك حقه من غير حمد ولا أجر، فأما إذا كتب كيفية الواقعة أمن من هذه المحذورات فلما دلّ النص على أن هذا هو العلة، ثم إن هذه العلة قائمة في الكل، كان الحكم أيضًا حاصلًا في الكل (الرازي، 1420هـ، ج7ص- 97- 91).

وقد عني النبي صلى الله عليه وسلم بكتابة القرآن عناية بالغة جدًا، فكان كلما نزل عليه نجم دعا الكُتاب فأملاه عليهم، فكتبوه على ما يجدونه من أدوات الكتابة حينئذ مثل الرّقاع، واللّخاف، والأكتاف، والعسب (الحلبي، 1414هـ، ج1ص167).

كما نقل في روايت زيد بن ثابت رضي الله عنه قال: «كنا عند رسول الله صلى الله عليه وسلم نؤلف القرآن من الرقاع» هذا حديث صحيح على شرط الشيخين ولم يخرجاه وفيه الدليل الواضح أن القرآن إنما جمع في عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم.(الحاكم، 1411هـ، ج2 ص668 رقم الحديث 4217).

ودعا إلى كتابة الوصية، كماجاء في رواية عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عُمَرَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَاأَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «قَالَ مَا حَقُّ امْرِئٍ مُسْلِمٍ لَهُ شَيْءٌ يُوصِي فِيهِ يَبِيتُ لَيْلَتَيْنِ إِلَّا وَوَصِيَّتُهُ مَكْتُوبَةٌ عِنْدَهُ» (البخاري، 1422هـ، ج7ص112رقم الحديث2738).

وكتب عقد بيع مع العداء بن خالد بن هوده، كما جاء في حديث ما نقل الإمام البخاري: «عَنْ الْعَدَّاءِ بْنِ خَالِدٍ قَالَ كَتَبَ لِي النَّبِيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ هَذَا مَا اشْتَرَى مُحَمَّدٌ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ مِنْ الْعَدَّاءِ بْنِ خَالِدٍ بَيْعَ الْمُسْلِمِ مِنْ الْمُسْلِمِ لَا دَاءَ وَلَا خِبْثَةَ وَلَا غَائِلَةَ» (البخاري، 1422هـ، ج5 ص253رقم الحديث 2079).

ووثق دستور المدينة، فكتب النبي صلى الله عليه وسلم كتابًا بين المهاجرين والأنصار، وكتب كتابًا ثانيًا بين المسلمين واليهود، وهذه الوثيقة سميت في المصادر القديمة بالكتاب أو الصحيفة، وأطلقت عليها البحوث الحديثة اسم دستور المدينة، لأنها اشتملت على بيان التزامات جميع الأطراف داخل المدينة، وعينت الحقوق والواجبات (التويجري، ب – ت، ج1ص54).

وصلح الحديبية، عندما أرسلت قريش سهيل بن عمرو إلى رسول الله - صلى الله عليه وسلم- فقال سهيل بن عمرو إلى رسول الله - صلى الله عليه وسلم- هات أكتب بيننا وبينكم كتابًا، فدعا النبي- صلى الله عليه وسلم- الكاتب: كما جاءفي روايت أَنَسٍ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ: «أَنَّ رَسُولَ اللَّه- صلى الله عليه وسلم- لَمَّا صَالَحَ قُرَيْشًا يَوْمَ الْحُدَيْبِيَةِ قَالَ لِعَلِيٍّ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ: اكْتُبْ بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ فَقَالَ سُهَيْلُ بْنُ عَمْرٍو: لاَ نَعْرِفُ الرَّحْمَنَ الرَّحِيمَ اكْتُبْ بِاسْمِكَ اللَّهُمَّ فَقَالَ النَّبِيُّ- صلى الله عليه وسلم- لِعَلِيٍّ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ: اكْتُبْ بِاسْمِكَ اللَّهُمَّ فَقَالَ النَّبِيُّ- صلى الله عليه وسلم- لِعَلِيٍّ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ: اكْتُبْ هَذَا مَا صَالَحَ عَلَيْهِ مُحَمَّدٌ رَسُولُ اللَّهِ. فَقَالَ سُهَيْلُ بْنُ عَمْرٍو: لَوْ نَعْلَمُ أَنَّكَ رَسُولُ اللَّهِ لَصَدَّقْنَاكَ وَلَمْ نُكَذِّبْكَ اكْتُبِ اسْمَكَ وَاسْمَ أَبِيكَ. فَقَالَ النَّبِيُّ- صلى الله عليه وسلم- لِعَلِيٍّ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ: اكْتُبْ مُحَمَّدُ بْنُ عَبْدِ اللَّهِ» (البيهقي، 1344هـ، ج9 ص 226رقم الحديث19303).

والمستفاد مما تقدم: أن توثيق العقود بالكتابة مشروع والأمر بالكتابة عام في جميع المداينات والمعاملات التي يتعاطاها الناس فيما بينهم؛ سواء كانت بسبب عقد القرض، أوسبب عقود المعاملات الأخرى كالبيع والوصية والرهن، وغيرها (المشعل، 1418هـ، ص127).

الفرع الثامن: فوائد تسجيل عقد الزواج

بناء على أهمية ومزايا الوثيقة الرسمية وتوثيق العقود بالكتابة بصفة عامة، وعقد الزواج بصفة خاصة، فما هي منافع توثيق تسجيل عقد الزواج لأهميته وخطورته؟ وهي:

- حفظ الحقوق من الضياع عند الإنكار والجحود.
- الوثيقة الرسمية لها قوة في الإثبات في الأحوال المدنية والشخصية في القانون.
- حجية الكتابة ملزمة للقاضي إذا استوفت الشروط المطلوبة بخلاف الشهادة فهي خاضعة لتقدير القاضي.
- الوثيقة تثبت الحق عند التقادم بخلاف الشهود قد تعترضهم عوارض (بوقزولة، د- ت، ص 66) و (ابن مبارك، ص 289-299).

ولكن مع هذا لم يهتم أكثر المتعاقدين المواطنين الأفغان إلى هذه الإجراءات، والأسباب التي تدعو بعض الأزواج إلى عدم تسجيل عقد الزواج تعود إلى:

- أن بعض الأزواج لا يعلمون أهمية النكاح الرسمي، ولم يدرك المشاكل التي تمس الزوجين في حياتهما الزوجية التي سيترتب على عدم تسجيل عقد الزواج، مثلًا أذا أرادا السفر وغيره.
- أن بعض الأزواج لا تتوافر فيهم الشروط القانونية التي يجب توافرها حين العقد، كأن يكون سن أحد الزوجين أقل من السن المنصوص عليها في القانون مثل شرط الأهلية للزواج في المادة (70) من القانون المدني الأفغاني تنص فيها: تكتمل أهلية الزواج في الفتى بتمام الثامنة عشرة وفي الفتاة بتمام السادسة عشرة من العمر. ولا يجوز عقد زواج الفتاة التي تقل عمرها عن خمسة عشر سنة. ولكن في المجتمعات القروية في البلد لا يهتم الأولياء برعاية الأحكام القانونية وتتزوج الفتاة وهي لم تكتمل عمرها القانوني وهي خمسة عشرة سنة.
- بعض الأزواج قد يرغب في كتمان زواجه لما يحدثه الإعلان من إشكالات له فبعض الازواج قد يكون متزوجًا وله أولاد، فإذا علمت زوجته الأولى وأولاده بزواجه سبب له ذلك عوائق، فيلجأ الزوج في الزواج الثاني إلى الزواج العرفي تسترًا.

الفرع التاسع: نبذة تاريخية عن كتابة عقد الزواج

بدأ الاتجاه نحو تحرير العقود وتوثيقها بعد انتشار الكتابة، وغالبًا ما كان الكتبة من رجال الدين، في العهد الروماني فكان عقد الزواج يكتب في المعبد على يد رجل الدين، والكتابة عند اليهود ركن من أركان الزواج وأما النصارى فالقانون الكنسي يشترط على أتباعه لصحة الزواج الصلاة والإكليل والكتابة تمييزًا له عن العقد المدني (بوقزولة، د- ت، ص60).

ولما جاء الإسلام أوجد قواعد خاصة لتوثيق العقود وإثباتها بالكتابة وشهادة الشهود، ومنها عقد الزواج. وقد كان الصحابة يتزوجون بألفاظ مخصوصة بحضور جماعة من المسلمين، ولم يكن حاجة إلى كتابة العقود؛ بل كان التوثيق اجتماعيًا عن طريق الشهود، يعرف الناس أن فلانًا قد تزوج فلانة وأن فلانة أصبحت مقصورة عليه، لأن طبيعة المجتمع كان يحكمها الإيمان والأخلاق، والصدق والأمانة، ولم يحدث في زمانهم أن رجلًا أنكر زواجًا أو جحده، ولما اتسعت رقعة الدولة الإسلامية وبدأت أخلاق الناس تتغير ظهرت أول مرة فكرة كتابة عقد الزواج وتوثيقه في العصر الفاطمي (358هـ-567هـ)، وكان يتولى ذلك القاضي، فيبرم العقود ويوثقها وكانت تأخذ كثيرًا من وقته، ثم ظهرت بعد ذلك فكرة تفويض القاضي غيره في إبرام وتوثيق عقود الزواج؛ فكان يعهد لأحد العلماء ليتولى ذلك نيابة عنه، وكان يتم هذا العقد بتصريح مكتوب من قاضى الشرع بإبرام وتوثيق عقد بعينه، له أصل في الدفتر لدى القاضي يسجل فيه أنه قد أذن للعالم الفلاني بعقد زواج فلان من فلانة، ومن هنا ظهرت فكرة المأذون «أي مأذون القاضي»(بوقزولة، د- ت، ص60).

المطلب الثالث: موقف الفقهاءالمتقدمين والمتأخرين من تسجيل عقد الزواج

الفرع الأول: موقف الفقهاءالمتقدمين في تسجيل عقد الزواج

اتفق الفقهاء على مشرعية البينة الخطية لأن الله تعالى أمر صراحة في القرآن بتوثيق المعاملات بالكتابة وقال الله تعالى في آية المداينة: «يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا تَدَايَنْتُمْ بِدَيْنٍ إِلَى أَجَلٍ مُسَمًّى فَاكْتُبُوهُ وَلْيَكْتُبْ بَيْنَكُمْ كَاتِبٌ بِالْعَدْلِ وَلَا يَأْبَ كَاتِبٌ أَنْ يَكْتُبَ كَمَا عَلَّمَهُ اللَّهُ».(سورة البقرة: 282).

ولكن اختلف الفقهاء في الأمر الوارد بالكتابة في قوله تعالى «فاكتبوه» فمنهم من قال إن الأمر للندب والإرشاد، ومنهم من قال إن الأمر للوجوب، وفيما يلي تفصيل ذلك:

القول الأول: لأبن جرير الطبري والظاهرية وبعض السلف (الطبري، 1420هـ، ج6 ص55) و(الرازي، 1420هـ، ج3 ص383) و(أبوزهرة، ب – ت، ج2 ص1066).

وهو أن كتابة الدين واجبة لقوله تعالى: «فَاكْتُبُوهُ» إذ الأصل في الأمر إفادة الوجوب. ومما يؤيد دلالة هذا الأمر على الوجوب اهتمام الآية ببيان من له حق الإملاء، وصفة الكاتب، وحثه على الاستجابة إذا طلب منه ذلك، والحث على كتابة القليل والكثير، ثم التعبير عن عدم وجوب الكتابة في المبادلات الناجزة بنفي الجناح: «إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً حَاضِرَةً تُدِيرُونَهَا بَيْنَكُمْ فَلَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ أَلَّا تَكْتُبُوهَا» حيث إنه يشعر بلوم من ترك الكتابة عند تعامله بالدين (موسوعة الفقهية الكويتيه، 1404- 1427هـ، ج21ص123).

والقول الثاني: لجمهور الفقهاء من الحنفية والمالكية والشافعية والحنابلة الجصاص، 1415هـ، ج6 ص133) و(الكاساني، 1406هـ، ج2 ص252) و(القرطبي، 1408هـ ، ج2 ص278) و(الشافعي، 1427هـ، ج1 ص455) و(الزحيلي، ب ت، ج5 ص6) و(المختار. ب ت ج7 ص237 – 238).

وهو أن كتابة الدين ليست بواجبة، إذ الأمر في الآية على سبيل الإرشاد و الندب لمن يخشى ضياع دينه بالنسيان أو الإنكار، حيث لا يكون المدين موضع ثقة كاملة من دائنه. يدل على ذلك قوله تعالى: «فَإِنْ أَمِنَ بَعْضُكُمْ بَعْضًا فَلْيُؤَدِّ الَّذِي اؤْتُمِنَ أَمَانَتَهُ»وهو يفيد أن الكتابة غير مطلوبة إذا توافرت الأمانة والثقة بين المتعاملين (مجلة مجمع الفقه الإسلامي، ج7 ص675) و(خلاف، ب- ت، ج1 ص106).

الفرع الثاني: موقف الفقهاء المعاصرين في تسجيل النكاح

1. من العلماء المعاصرين من يرى أن تسجيل النكاح واجب، منهم:

- الشيخ علي الطنطاوي، هويقول أن توثيق عقد النكاح بالكتابة والتسجيل الرسمي واجب، ومن لم يسجل يأثم ويعاقب بعقوبة يقدرها ولي الأمر مع كون العقد صحيحًا وإن لم يوثق، لأن ولي الأمر أمر بهذا التوثيق وألزمه، ووطاعة ولي الأمر واجبة، بقوله تعالى: «يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آَمَنُوا أَطِيعُوا اللَّهَ وَأَطِيعُوا الرَّسُولَ وَأُولِي الْأَمْرِ مِنْكُمْ فَإِنْ تَنَازَعْتُمْ فِي شَيْءٍ فَرُدُّوهُ إِلَى اللَّهِ وَالرَّسُولِ إِنْ كُنْتُمْ تُؤْمِنُونَ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الْآَخِرِ ذَلِكَ خَيْرٌ وَأَحْسَنُ تَأْوِيلًا» (سورة النساء: 59). فما دام الإنسان يؤمر بمعروف فيجب أن يطيع، فالطاعة هنا لازمة واجبة، وقد أمر ولي الأمر بكتابة عقد الزواج رسميًا فكان ذلك واجبًا، يأثم تاركه ويعاقب (أردينشه،2015م، ص52- 54).
- الدكتور عبدالفتاح عمرو، هو يقول أن الزام تسجيل عقود النكاح من باب السياسة الشرعية، التي يمكن لولي الأمر إلزام رعيته بها لما يراه في ذلك من مصالح (أردينشه، 2015م، ص52).

2. من المعاصرين من يرى أن تسجيل النكاح غيرواجب، منهم:

- الدكتور عُمرسليمان الأشقر: هويقول لم تشترط الشريعة الإسلامية أن يجري عقد الزواج على يد قاض أو عالم، بل يستطيع العاقدان إجراء العقد بأنفسهما من غير احتياج إلى وسيط يقوم بإجرائه، ويكفي لانعقاده النطق بالإيجاب والقبول مشافهة بحضور شاهدين، ولم يكن يطالب المسلمون بتسجيل عقد الزواج، كل ما طلبته الشريعة الإشهاد عليه، واستحبت إعلانه وإشهاره. وقد نصت معظم قوانين الأحوال الشخصية في البلاد الإسلامية على وجوب توثيق عقد الزواج، واشترطت شروطًا ليست شروطًا شرعية، لأن مدوني القوانين ليس لهم أن ينشئوا حكمًا شرعيًا دينيًا يحل حرامًا، أو يحرم حلالًا، بل هو شرط يترتب عليه أثر قانوني لا دخل له في الحكم الشرعي (الأشقر، 1418هـ 175، 174).

الفرع الثالث: القول المختارفي عصرالحاضروالمعمول به

رجح بعض العلماء قول الجمهور؛ بأن الأمر للندب والإرشاد لا للوجوب ويستدلون على، أنه لوكان واجبًا لكتب رسول الله صلى الله عليه وسلم جميع المعاملات، وذلك لم يثبت؛فدل على عدم وجوبه.(الردينشه، 2015، ص53).

ورجح بعض العلماء قول من قال بوجوب كتابة الدين وقال هذا قول وجيه وقوي، والحكمة من كتابة الديون والإشهاد عليها للتوثيق والاحتياط، وحفظ الحقوق من الضياع والإنكار والجحود عند المطالبة بها (بوقزولة، د ت، ص76).

وعلى رأينا إن اختلاف العلماء بين القول بالوجوب أو الندب والإرشاد فيه سعة للناس، ولا شك أن قول الجمهور بالندب والإرشاد هو القول الراجح فيما مضى، ولكن في هذا العصر القول بوجوب كتابة عقد الزواج قول له حظ من النظر، ينبغي حمل الناس عليه في هذا الزمان، لضعف الوازع الديني، وقلة الأمانة وكثرة الخيانة وانعدام الثقة بين الناس، وهو ما أخذت به القوانين المدنية والأحوال الشخصية في أكثر الدول الإسلامية منها: الدولة الأردنية الهاشمية [5]، و الدولة المصرية [6] و الدولة الأندونيسية [7].

---

[5] حيث ماجاء في المادة(36) من قانون الاحوال الشخصية رقم 36 لسنة2010م مانصه: أ- يجب على الخاطب مراجعة القاضي أو نائبه قبل إجراء عقد الزواج.ب- يوثق القاضي أو من يأذن له عقد الزواج بوثيقة رسمية.ج- إذا أجري عقد زواج ولم يوثق رسمياً يعاقب كل من العاقد والزوجين والشهود بالعقوبة المنصوص عليها في قانون العقوبات وتغرم المحكمة كل واحد منهم بغرامة مقدارها مائتا دينار. د- يعاقب كل مأذون لا يسجل العقد في الوثيقة الرسمية المعدة لذلك بالعقوبتين المنصوص عليهما في الفقرة(ج) من هذه المادة مع العزل من الوظيفة.(هليل، 2013م).

[6] أعلن المشرع المصري- قديما- لحماية وحفاظ لحقوق الزوجية الشرعية ونص في الفقرة الرابعة من المادة(99) من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية رقم(78) لسنة1931م بأنه «لاتسمع عند الإنكار دعوى الزوجية أو الإقرار بها إلا إذا كانت ثابتة بوثيقة زواج رسمية»وهوعين ماقررته المادة(2/17) من القانون رقم(1) لسنة 2000م بإصدار قانون تنظيم أوضاع وإجراءات التقاضي في مسائل الأحوال الشخصية- حينما نصت على أنه... لاتقبل عندالإنكار الدعاوي الناشئة عن عقد الزواج- في الوقائع اللاحقة على أول أغسطس سنة1931- مالم يكن الزواج ثابتاً بوثيقة رسمية» (فارس، 2001م، ص28).

المطلب الرابع: توثيق عقد الزواج بالتسجيل في أفغانستان

الفرع الأول: توثيق عقدالزواج بالتسجيل

عرف توثيق عقد الزواج بالكتابة والتسجيل في دولة أفغانستان منذ قديم، فقد دُونت ونفذت في أفغانستان الإسلامية تشريعات متعددة لترتيب أحكام الزواج بين أفراد المجتمع الأفغاني مثل:

- لائحة أصول الزواج وفيها ترتيب وثيقة الزواج، وهي لائحة مشتملة على فصلين وسبعة وعشرين مادة، صدرت بتاريخ ثمانية وعشرين من الربيع الأول عام(1380ه)؛ وأُلغيت أحكام هذه اللائحة بنشر قانون الزواج الصادر عام(1971م) التي خالفت هذا القانون.
- قانون الزواج لدولة أفغانستان الملكية، برقم مسلسل (190) عام1971م، وكان مشتملًا على خمسة فصول واثنتين وأربعين مادة. وأُلغي هذا القانون بنشر القانون المدني، عام (1977م) برقم مسلسل (353) على تصريح في المادة (2416).
- القانون المدني لدولة جمهورية أفغانستان، الصادرعام (1977م) برقم مسلسل (353) واختص المبحثين لأحكام الزواج واختص منها المادتين (60-48) لتسجيل عقدالزواج. ومن بعد ذلك مفصلًا لتوثيق عقد الزواج.
- تعليمات نامه- أي الإرشاد- لتنظيم أمور وثيقة الزواج في المحاكم أو إدارة تسجيل الوثائق: فقد وضعت هذه التعليمات ذو الرقم (340) المؤرخ8 /1389/4ش من قبل الشورى العالية للمحكمة العليا، مشتملة في (12) مادة ونشرت في مجلة القضاء العدد الرابع في شهر الرابع عام 1389ش، لأنه ليس هناك في المادتين (60- 48) للقانون المدني بيانًا مستوفيًا لتوافرتوثيق عقدالزواج، ففي هذه التعليمات بيانات تحتوي سلسلة إجراءات توثيق عقد الزواج بالتفصيل، منها كيفية تقديم العريضة من الخاطب أو المخطوبة إلى محكمة المختصة، وكيفية الإجراءات الإداراة المختصة عند تحريروثيقة عقدالزواج وتسجيلها.
- قانون مراسم الزواج لجمهورية أفغانستان الإسلامية، الصادرعام (1394ش) الرقم(1280) هو قانون مشتمل على أربعة فصول ضمن خمسة وعشرين مادة، واختصت المادة الثالثة عشرة لتسجيل عقد الزواج من قبل إمام المسجد بالوثيقة العرفية التي طبعتها محاكم الوثائق مع هذا فقد استمر العمل بين أفراد المجتمع علي العرف والعادة لاتمام إجراءات الزواج، حيث يتم إبرامه بحضور الأقرباء وجماعة من المسلمين وبموافقة إمام القرية لقراءة خطبة النكاح وإعلانها وتعيين قيمة الصداق علانية ليشهد هؤلاء على صدور الإيجاب و لقبول الصادر من كلا الزوجين أو ممن ينوب عنهما، حينها يتم الإعلان ويسمى بالزواج العرفي.

الفرع الثاني: موقف القانون الأفغاني في توثيق عقدالزواج بالتسجيل

إن توثيق عقد الزواج بالتسجيل في القوانين الأفغانية أمر ثابت، وتوثيق عقد الزواج بالتسجيل في أفغانستان عرفته منذ قديم واستخدم كتابة هذه العقود قرونًا، فقد دُونت في دولة أفغانستان الإسلامية التشريعات المختلفة لترتيب أحكام الزواج بين الناس في المجتمع الأفغاني، كما ذكرت آنفًا حيث دعت فيها لجنة التشريع المواطنين إلى تسجيل العقد الزواج، وعينت لتسجيل عقد الزواج موظفًا إداريًا وظيفته تسجيل الوثايق الرسمية منها تسجيل عقد الزواج وذلك في جميع المحاكم الوطنية، وبين في المادة (61) من القانون المدني للقضاة والمتقاضيين إجراءات ترتيب التسجيل لعقد الزواج وصرح فيها «يسجل عقد الزواج بوثيقة رسمية يحررها موثق العقود في ثلاثة صور تحتفظ إحداها بإدارة الوثائق ويسلم لكل طرف صورة، وأيضًا يسجل في الدفاتر المعدة لذلك، وتختمه إدارة السجل المدني المختصة. وإذا تعذر التسجيل بالدليل السابق؛ يثبت أيضًا بأي وسيلة أخرى من وسائل الإثبات» .

وبعد إتمام تسجيل عقد الزواج تقوم الإدراة المختصة للتسجيل بإرسال النسخة من الزواج إلى المديرية في إدارة التسجيل المدني في المنطقة ليتم تسجيل الواقعة لتغيير الوضع العائلي لكل منهما، ليصبح متأهلًا ومتأهلة بدلًا من عازب وعازبة، كما صرحت في المادة (48) من قانون المدني: «يثبت أيضًا في السجلات المشار إليها في المادة (46) شهادات الزواج والطلاق والإقرار بالبنوة وثبوت النسب التي تتم أمام الجهة المختصة وتقوم الجهة المذكورة بإبلاغ الجهة الإدارية من الحالات المشار إليها لإثباتها في السجلات المعدة لذلك.

---

[7] بالنسبة لتوثيق عقد الزواج في القانون الوضعي الإندونيسي، فقد نظمت الحكومة في قانون زواج الإندونيسي رقم(1) عام 1974م.ثم في باب الأحوال الشخصية بينت ذلك في كتاب جمع الأحكام السلامية(KHI)، بحيث يلزم كتاب جمع الأحكام الإسلامية بتسجيل عقود الزواج وهذا شأن كل قونينين الأحوال الشخصية.فقد نص على ذلك صراحة في الفصول الأتية:

قانون الوضعي الإندونيسي رقم(1) عام 1974م 1.باب الثاني عن تسجيل عقد النكاح: أ.فصل الثاني: للمسلم ينبغي له أن يسجل عقد النكاح، فكتبه المؤظف للشؤن الدينية كما ورد في قانون رقم1954/32: يتعلق بالتسجيل الزواج والطلاق ورجوع. ب.فصل الثالث: لمن يرد أن يتزوج لابد له أن يخبر قصده إلى المؤظف لتسجيل الزواجا في مكان عقد النكاح.

جمع الأحكام الإسلامية: أ.الفصل الرابع: «وصح النكاح إذا سار على مقتضى الحكم الإسلامي مطابقا بما جاء في الفصل الثاني تحت النقطة الأولى من القانون رقم(1) عام1974م، في أحكام النكاح». ب.الفصب الخامس: 1. «يجب تسجيل النكاح لتحقيق الأمن والعدالة في الزواج للمجتمع الإسلامي» 2.«وتسجيل النكاح المذكورة في النقطة السابقة يقوم به المؤظف المسجل لشؤون الزواج مطابقا بما جاء في القانون رقم(22) عام1946م، المتصل بالقانون رقم(32) عام1954م». ج.الفصل السادس: 1. «وتنفيذا بما جاء في الفصل الخامس المذكورة يجب أن يعقد النكاح تح إشراف المؤظف المسجل لشؤون النكاح».2. «فلا يصح النكاح المنعقد بدون إشراف المؤظف لشؤون النكاح». د.الفصل السابع: 1. «ولايعرف عقد النكاح إلا بكتاب شهادة النكاح الذي أصدره المؤظف المسجل لشؤون النكاح».(أردينشه، 2015م، ص58- 59).

ولكن ليس الأمر بالتسجيل في القانون الأفغاني شرطًا لصحة عقد الزواج، كما شرطت ذلك بعض الدول الأخرى لصحة عقد الزواج[8]، بل اعتبر القانون الأفغاني الزواج الذي لم يسجل في الإدارة الرسمية المختصة للتسجل عقد الزواج، بل تسامح في هذا الأمر، وأجاز إلى للمحاكم سماع دعوى الزواج إن تم عقد الزواج بينهما عند جمهرة الناس وتأكد منهم؛ وقد صرحت في المادة (37) من قانون الزواج عام (1971م) برقم مسلسل (190): «من دعوى النكاح التي يتم تظاهر فيها بأن تاريخ الزواج بعد شهر التاسع من عام (1339ه) أو تم التظاهر بأن تاريخ الزواج قبل شهر التاسع من عام (1339ه) ولم يكن بينهما وثيقة الزواج، فيمكن سماعها إن كان هناك الشهرة للعقد بين الطرفين وعلاقة الزوجية بينهما قائمة، وأن يحصل إلى المحكمة الاعتماد من قبل عدد معين من الأشخاص الموثوق بهم. ففي وجود هذا الشرط ترفع الدعوى إلى المحكمة ويفصل فيها وفق أحكام الشريعة الإسلامية» .

ورخص المشرع في قانون أصول المحاكمات المدنية إلى المحكمة سماع دعوى الزواج ولولم تكن بينهما وثيقة الزواج، ولكن أوصى إلى المحكمة أن يحصل التأكد من الذين حضروا إلى مراسم الزواج؛ كما ورد في الفقرتين من المادة (104):

- قبل الخصومة تتأكد المحكمة من سمعة الزواج.
- ويتم الحصول على معلومات حول شهرة عقد الزواج من الأشخاص الحاضرين في مراسم الزواج.

كما أن القانون المدني لا يؤدي إلى حرمان ومنع إثبات النسب للزوجين عند عدم تسجيل العقد كما صرحت في المادة (39) من قانون الازدواج، الصادر عام1971م «عدم وجود وثيقة الإزدواج لايؤدي إلى حرمان الإرث ولا يمنع إثبات النسب إلا إذا كان هناك سند شرعي في الحرمان من الميراث ونفي النسب».

وكذلك رخص المشرع في قانون مراسم الزواج، الصادر عام 1394ه في المادة (13) إلى ترتيب والوثيقة العرفية، ونص: «وتلتزم علماء الدين الأكفاء بإدخال عقدالزواج العرفي ما يتم في حضورهم من عقد الزواج وتقديم نسخة واحدة من عقد الزواج العرفي لطرفي العقد والمحكمة المختصة.

ولأئمة علماء المؤهلين في حالة عدم تسليم الزواج الكتابي من قبل إدارة الوثائق وتسجيل وثائق المحكمة العليا يمكنه الزواج وفقًا للشريعة الإسلامية».

ويفهم من إجراءات المحاكم إذا احتاج الزوجان إلى وثيقة زواج مثلًا عند إرادة سفر الحج وغيره ولم يكونا قد سجلا العقد وقدما لإثبات العقد الأدلة الصحيحة الدالة على وقوع زواجهما، فإن القاضي يصدر لهما وثيقة زواج مع رعاية المراتب المقررة لترتيب الوثيقة.

فهذه كلها تدل أن أمر تسجيل عقد الزواج في الدوائر الرسمية ليس أمر إجباريًا؛ بل فيها التسامح والتوسعة ولكن الأمر بالتسجيل أمر مستحسن يرتب عليه الفوائد كثيرة لأن وثيقة الزواج الرسمية حجة في الإثبات لا تقبل الإنكار ولا الجحود إلا أن يطعن فيها بالتزوير ولكن مع هذا لم يهتم أكثر المتعاقدين إلى هذه الإجراءات.

الخاتمة:

هي مشتملة على: أهم النتائج والتوصيات والمقترحات:

أولًا: نتائج الدراسة:

توصلنا في هذه الدراسة إلى أهم النتائج الآتية:

- أن الزواج في الشريعة الإسلامية هو النظام الشرعي الوحيد للعلاقة المشروعة بين الرجل والمرأة. والذي تعارفت عليه البشرية مند عهد آدم عليه السلام، ودعت إليه الأديان السماوية، والمذاهب الإنسانية، والقوانين الوضعية. وهو وسيلة للتواصل الاجتماعي والتعارف الإنساني.
- وقد اتفق فقهاء الشريعة الإسلامية والأديان السماوية والقوانين الوضعية أن الرضا هو الركن الأساسي في نظام الزواج، المعبر عنه بالإيجاب والقبول.
- التوثيق في الشريعة الإسلامية إذا أطلق يراد به عند الفقهاء علم الوثائق والشروط، والذي يهتم بضبط معاملات الناس وعقودهم على القوانين الشرعية.أما المراد من توثيق الزواج بين الشريعة والقانون، توثيقه بالشهادة وتسجيله وربطه بالكتابة في وثيقة ليرجع إليها عند الحاجة، لإثباته وإقامة الحجة أمام القضاء والقانون عند الإنكار والجحود، وحفظًا للحقوق وتحقيقًا للعدالة، وإنصافًا للمظلوم.
- الأمر بالكتابة والتسجيل في الدوائرالرسمية، ليس أمرًا إلزاميًا عند جمهور علماء السلف وبعض المعاصرين، والتوثيق بالكتابة وتسجيل عندهم أمر مستحسن، يرتب عليه الفوائد الكثيرة ولكن ليس شرطًا لصحة عقد الزواج، وذهب إلى إلزاميته بعض المتقدمين والمعاصرين واشترطوا التسجيل لصحة عقد الزواج في هذا العصر؛عندهم أن الأمر بالكتاب يدل على وجوب كتابة الدين، فإذا كان القول بوجوب توثيق العقود المالية وهى أقل خطرًا من عقد الزواج؛ فالأولى القول بوجوب توثيق الزواج؛ لأن الضرر والفساد والعار إذا وقع تعدى إلى الأسرتين والمجتمع، ووثيقة الزواج الرسمية حجة في الإثبات لا تقبل الإنكار والجحود إلا أن يطعن فيها بالزور. وهو ما أخذت به القوانين المدنية والأحوال الشخصية في أكثر الدول مثل الدولة الأرنية، والإندونيسية، والمصرية.

[8] مثل: الدولة الأردنية الهاشمية، والدولة المصرية، والدولة الأندونيسية كما ذكر تفصيله.

- ولكن التسجيل النكاح في القوانين الأفغانية أمر مستحسن ومرغوب فيه ودعت المواطنين إلى تسجيل هذاالعقد، ولم يذكر للمخالف الوعيد مثل بعض الدول المذكورة، واعتبر القانون الأفغاني التوثيق الاجتماعي، والمراد بالتوثيق الاجتماعي: إعلان الزواج وإظهاره في المجتمع، حتى ينتشر بين الناس أن فلانًا قد تزوج فلانة، فلا يمكن إنكاره أمام الشهود والجمهرة من الناس، فالجيران وأهل الزوج والزوجة والمجتمع يشهدون بصحة وقوع الزواج.

ثانيًا: التوصيات:

إن موضوع الأحوال الشخصية موضوع له أهمية المرتبة بمصير المسلمين فلهذا:

- على المسلمين في بلادهم أن يسعوا لتطبيق نظام الأحوال الشخصية الإسلامي فيما بينهم، وأن يطالبو حكومات الدول التي يقيمون فيها بتهيئة الأوضاع لتوثيق الزواج لحقوق الإنسان الملحقة بها.
- توعية المواطنين وحثهم على تسجيل عقدالنكاح من طرف العلماء والمصلحين عن طريق مختلف وسائل الإعلام.
- يجب على كل المواطنين التمسك بالشريعة الإسلامية وطاعة ولي الأمر ما دام يأمر بالمعروف.

ثالثًا: المقترحات:

- إعطاء المزيد من الاهتمام والعناية للدراسات التي تهتم بتسجيل عقود، خاصةً بعقد الزواج.
- الاقتراح للحكومة الأفغانية معالجة المعوقات والصعوبات والمشكلات القائمة أمام إجراءات تسجيل عقد النكاح بعد التأكد بين الزوجين بصبغة الشرعية.

المراجع:

أولًا: كتب تفسير القرآن العظيم

أبوزهره، محمد بن أحمد بن مصطفى بن أحمد. (د- ت). *زهرة التفاسير*. دار الفكر العربي.

الجصاص، أحمد بن علي أبو بكر الرازي الحنفي. (1994). *أحكام القرآن للجصاص*. المحقق: عبد السلام محمد علي شاهين، دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى.

الرازي، أبو عبد الله محمد بن عمر بن الحسن بن الحسين التيمي. (1420ه). *مفاتيح الغيب-التفسير الكبير*. دار إحياء التراث العربي، الطبعة الثالثة.

الشافعي، حمد بن إدريس بن العباس بن عثمان بن شافع بن عبد المطلب بن عبد مناف المطلبي القرشي المكي. (2006). *تفسير الإمام الشافعي*. جمع وتحقيق ودراسة: د. أحمد بن مصطفى الفرَّان (رسالة دكتوراه) المملكة العربية السعودية: دار التدمرية، الطبعة الأولى.

الطبري، محمد بن جرير بن يزيد بن كثير بن غالب الآملي. (2000). *جامع البيان في تأويل القرآن*. تحقيق: أحمد محمد شاكر: مؤسسة الرسالة، الطبعة الأولى.

القرطبي، أبو عبد الله محمد بن أحمد بن أبي بكر بن فرح الأنصاري الخزرجي شمس الدين(2003). *الجامع لأحكام القرآن*. المحقق: هشام سمير البخاري، دار عالم الكتب.

ثانيًا: كتب الحديث:

البخاري، محمد بن إسماعيل بن إبراهيم بن المغيرة الجعفي.(1422ه). *الجامع المسند الصحيح المختصر من أمور رسول الله صلى الله عليه وسلم وسننه وأيامه*. المحقق: محمد زهير بن ناصر الناصر: دار طوق النجاة، الطبعة الأولى.

البيهقي، أبو بكر أحمد بن الحسين بن علي. (1344ه). *السنن الكبرى وفي ذيله الجوهر النقي*. حيدر آباد الهند: مجلس دائرة المعارف النظامية الكائنة، الطبعة الأولى.

القزويني، محمد بن يزيد أبو عبدالله.(ب- ت). *سنن ابن ماجه*. تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي، مع الكتاب: تعليق محمد فؤاد عبد الباقي، والأحاديث مذيلة بأحكام الألباني عليها، بيروت: دار الفكر.

ثالثًا: كتب اللغة:

إبراهيم مصطفى، أحمد الزيات، حامد عبد القادر، محمد النجار.(د- ت). *المعجم الوسيط*. دارالدعوة.

ابن منظور، محمد بن مكرم بن على. (1414ه). *لسان العرب*. دار صادر، الطبعة الثالثة.

الزركلي، خير الدين بن محمود بن محمد بن علي بن فارس. (2002). *الأعلام*. دار العلم للملايين الطبعة الخامسة عشر.

قلعجي، محمد رواس، قنيبي، حامد صادق.(1988). *معجم لغة الفقهاء*. دار النفائس للطباعة والنشر والتوزيع، الطبعة الثانية.

اليمني، نشوان بن سعيد الحميرى. (1999). *شمس العلوم ودواء كلام العرب من الكلوم*. المحقق: د حسين بن عبد الله العمري- مطهر بن علي الإرياني- د يوسف محمد عبد الله، دار الفكر المعاصر، الطبعة الأولى.

رابعًا: كتب الفقهية:

ابن عابدين، محمد أمين. (1992). *رد المحتار على الدر المختار*. دار الفكر- الطبعة الثانية.

أبوزهره، محمد بن أحمد بن مصطفى بن أحمد المعروف بأبي زهرة. (1957).*الأحوال الشخصية*. دارالفكر العربى، الطبعة الثالثة

أردينشه، جومادان. (2015). *حكم الزواج العرفي في الإسلام- دراسة فقهية تحليلية*. جامعة شريف هداية الله الإسلامية الحكومية- جاكرتا، نيجريا: كلية الدراسات الإسلامية والعربية.

الأشقر، عُمر سليمان. (1997). *أحكام الزواج في ضوء الكتاب والسنة*. دار النفائس للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى.

البهوتي، منصور بن يونس بن إدريس. (د- ت). *الروض المربع شرح زاد المستنقع في اختصار المقنع*. المحقق: سعيد محمد اللحام، دار الفكر للطباعة والنشر.

بوقزولة، عبد القادر. (د- ت). *توثيق الزواج بين الشريعة والقانون*. رسالة الماجستير، المعهد الأوروبي للعلوم الإنسانية بباريس. قسم الدراسات العليا، شعبة الفقه وأصوله.

الحصري، أحمد. (1406ه). *علم القضاء*. دار الكتاب العربي، الطبعة الأولى.

خلاف، عبدالوهاب. (1990). *أحكام الأحوال الشخصية في الشريعة الإسلامية على وفق مذهب أبي حنيفة وما عليه العمل بالمحاكم*. الطبعة الثانية.

الزحيلي، وهبة. (ب- ت). *الفقه الإسلامي وأدلته*. دار الفكر، الطبعة الرابعة.

السرخسي، شمس الدين أبو بكر محمد بن أبي سهل. (1993). *المبسوط للسرخسي*. دراسة وتحقيق: خليل محي الدين الميس، دار المعرفة.

الشربيني، شمس الدين محمد بن محمد الخطيب. (1994). *مغنى المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج*. دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى.

شهاب الدين، عبد الرحمن بن محمد بن عسكر البغدادي، أبو زيد أو أبو محمد، المالكي. (د- ت). *إرْشَادُ السالِك إلى أَشرف المسالك في فقه الإمام مالك*. وبهامشه: تقريرات مفيدة لإبراهيم بن حسن، شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده، الطبعة الثالثة.

عبد الرحمن كامل، عبد الرحمن محمود. (2002). *تنمية الأدب كمدخل لتعليم اللغة العربية*. القاهرة.

فارس، الدكتورمحمدعمران. (د- ت). *الزواج العرفي- وصور أخرى للزواج غير الرسمي*. مجموعة النيل العربية.

القرطبي، أبو الوليد محد بن أحمد بن رشد. (1988). *المقدمات الممهدات*. دار الغرب الإسلامي، الطبعة الأولى.

الكاساني، علاء الدين، أبو بكر بن مسعود بن أحمد الحنفي. (1986). *بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع*. دار الكتب العلمية، الطبعة الثانية.

كبارة، عبدالفتاح محمد ظافر.(1990). *الزواج المدني دراسته مقارنة*. دار الندوة الجديدة، الطبعة الأولى.

مجلة الأحكام العدلية معها قرارالحقوق العائلية في النكاح المدني والطلاق، بشاور، باكستان: المكتبة الحقانية.

مجلة مجمع الفقه الإسلامي التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي بجدة، تصدر عن منظمة المؤتمر الإسلامي بجدة.

المشعل، عبدالله حمد إبراهيم. (1418ه). *التوثيق بالكتابة في الفقه الإسلامي وتطبيقاته المعاصرة*. رسالة الماجستير في تخصص فقه وأصوله، جامعة الملك سعود، كلية التربية بالرياض، مكتبة قسم الدراسات الإسلامية.

معزوز، دليلة. (2004). *اجراءات عقد الزواج الرسمي وطرق إثباته ومشكلة الإثبات في الزواج العرفي*. رسالة الماجستيرالجامعة الجزائر كلية الحقوق.

هليل، أحمدمحمد. (2013). دائرة قاضي القضاة امام الحضرة الهاشمية (دليل اجراءات توثيق عقود الزواج وسماع تقاريرالطلاق لدى سفارات المملكة الاردنية الهاشمية وقنصلياتها للرعايا الأردنيين الموجودين خارج المملكة الأردنية الهاشمية).

وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية – الكويت. (من 1404- 1427ه). *الموسوعة الفقهية الكويتية*. دارالسلاسل، الطبعة الثانية.

الونشريسي، أبى العباس احمد بن يحيى. (2005). *المنهج الفائق والمنهل الرائق والمعنى اللائق بآداب الموثق وأحكام الوثائق*. دراسة وتحقيق عبد الرحمان بن حمود بن عبد الرحمان، دارالبحوث للدراسات الإسلامية والاحياء التراث، الطبعة الأولى.

خامسًا: القوانين الأفغانية:

وزارة العدل، قانون اصول المحاكمات المدنية الأفغانية.(1990م). العدد (722).

وزارة العدل، قانون الزواج الأفغاني. (1350هـ- 1971م). العدد (190).

وزارة العدل، قانون المدني الأفغاني. (1355هـ - 1977م). العدد (353).

وزارة العدل، قانون مراسم الزواج الأفغاني. (1394ه). العدد (1280).