مجلة قەڵای زانست العلمية
مجلة علمية دورية محكمة تصدر عن الجامعة اللبنانية الفرنسية – اربيل، كوردستان، العراق
المجلد(٦) – العدد (١)، شتاء ٢٠٢١
رقم التصنيف الدولي: ISSN 2518-6558 (Print) - ISSN 2518-6566 (Online)

حجية العرف وتطبيقاته في مسائل الزواج في إقليم كوردستان

م. د. يونس سعيد حسين
رئيس قسم التربية الإسلامية، كلية القلعة الجامعة للدراسات الدينية، أربيل، اقليم كوردستان، العراق
younos.s.h@gmail.com

معلومات البحث

تاريخ البحث:
الاستلام:2020/12/12
القبول: 2021/2/16
النشر: شتاء 2021

Keywords:
custom, marriage, guardian, justice and authenticity.

Doi:
10.25212/lfu.qzj.6.1.21

المخلص

اعتبر الشرع الحنيف عادات الناس وأعرافهم وجعل منها مصدراً من مصارده التي يستقي منها أحكامه، بعد أن تجتاز اختبار الشروط والضوابط التي وضعها، ليصبح بذلك عرفاً شرعياً ما هو إلا عادات الناس وأعرافهم استقرت في النفوس وقبلتها العقول والطباع السلمية.
ولا يخفى على أحد أن من أكثر الأبواب الفقهية التي يظهر فيها العرف وينازع للتأثير في الحكم الشرعي هو باب الأحوال الشخصية؛ لتأثر هذه المسائل بقيود العادات والتقاليد الإجتماعية، خصوصاً في مناطق لاتزال العشائرية والقبلية فيها ذات سطوة ونفوذ كمنطقة كردستان، ففي مثل هذه الظروف والأحوال تشيع العادات بين الناس وتتقوى بالتقاليد الإجتماعية، فهل تكون بذلك عرفاً معتبراً في الشرع؟ أم أن هناك ضوابط وشروط لاعتبار العرف وبالتالي بناء الأحكام عليه من حلال وحرام وصحيح وفاسد.
وبعد البحث في بعض مسائل الأحوال الشخصية التي تتأثر بالعرف السائد في كردستان تبين لي أن العرف في بعضها عرفٌ صحيح معتبر شرعاً كالإشهاد بمجهول الحال؛ لتوفر شروط العرف الصحيح فيه، في مقابل مسائل كان العرف فيها فاسداً لا يعتّد به كإشهاد مستور الحال من حيث الإسلام؛ لمخالفة العرف للحكم الشرعي المستند لأدلة شرعية معتبرة.
الكلمات الدالة: العرف، الزواج، الوليّ، العدالة والحجية.

المقدمة

جاءت رسالة الإسلام إلى شعوب الأرض قاطبةً على اختلاف أجناسهم وأعراقهم وطباعهم وثقافاتهم، لذا اتسمت تعاليمها بالمرونة والتيسير؛ ويبدو هذا جلياً في اعتبار الشرع للعرف الذي ما هو إلا عادات الناس وأعرافهم استقرت في النفوس وقبلتها العقول والطباع السلمية، فكان مصدراً من مصارد لتشريع الإسلامي.
ومن أكثر الأبواب الفقهية التي يظهر فيها العرف وينازع للتأثير في الحكم الشرعي هو باب الأحوال الشخصية؛ لتأثر هذه المسائل بقيود العادات والتقاليد الإجتماعية، خصوصاً في مناطق لاتزال العشائرية والقبلية فيها ذات سطوة ونفوذ كمنطقة كردستان، ففي هذا الظروف والأحوال تشيع العادات بين الناس وتتقوى بالتقاليد الإجتماعية.

مجلة قەڵای زانست العلمية
مجلة علمية دورية محكمة تصدر عن الجامعة اللبنانية الفرنسية – اربيل، كوردستان، العراق
المجلد(٦) – العدد (١)، شتاء ٢٠٢١
رقم التصنيف الدولي: ISSN 2518-6558 (Print) - ISSN 2518-6566 (Online)

أسباب اختيار الموضوع وأهميته: من أهم أسباب اختياري لهذا الموضوع والتي أضفت عليه أهمية خاصة دفعتني للكتابة فيه هي:

1- أن العرف هو مصدر لتشريع الإسلامي منشؤه عادات الناس وأفعالهم ويتبعهم في الوجود والعدم، فأردت البحث فيه للتعريف به وإبراز حجيته في التأثير على الحكم الشرعي متى توفرت فيه الشروط والضوابط اللازمة.
2- قوة العادات والتقاليد في مناطقنا العشائرية وتجذّرها لدرجة أنه يصعب على الناس التمييز بين ما هو عادة وتقليد إجتماعي فاسد لا اعتبار له شرعاً وبين ما هو عرف معتبر شرعاً، فكان لابد من البحث للتمييز بينهم.
3- جهل كثير من الناس وبعض من يتولى عقود النكاح بالأحكام الشرعية وتفرعاتها الدقيقة المتعلقة بالإشهاد على عقد النكاح ووليه، فأردت بيانها مع تأثر العرف في أحكامها.

مشكلة البحث:

تعارف الناس في كوردستان على التساهل في توفير بعض شروط عقد الزواج-خصوصاً فيما يتعلق بالإشهاد على النكاح ووليّه- انطلاقاً من جهل الكثير منهم بهذه المسائل وأحكامها الشرعية، الأمر الذي أدى إلى تحكم أعراف وتقاليد بهذه المسائل تكون في كثير من الأحيان بعيدة عن الشرع وأحكامه، فكان لابد من بيان الأحكام الشرعية الصحيحه المتعلقة بذلك ومدى حجية الأعراف السائد واعتبارها شرعاً للتأثير في الحكم الشرعي.

حدود البحث:

العرف يدخل في كثير من مسائل باب النكاح (الزواج) وما يندرج تحته من أركان وشروط وسُنن، إلا أن حدود بحثي هذا تنحصر في المسائل المتعلقة بشرطين من شروط النكاح وهما الإشهاد على عقد النكاح ووليه.

منهج البحث:

وقد اتبعت في بحثي هذا المنهج الوصفي في وصف حال العرف السائد في كوردستان، بالإضافة إلى المنهج الاستقرائي للبحث عن أقوال الفقهاء في المسألة وأدلتهم، والمنهج التحليلي المقارن في مقارنة الأقوال والأدلة وتحليلها لاختيار الرأي الراجح، ومن بعده بيان مدى اعتبار العرف شرعاً ليكون مؤثراً في الحكم أو أنه عرف فاسد لا أثر له، وذلك بعرضه على الشروط الواجبة لاعتبار العرف.

مجلة قەڵای زانست العلمية
مجلة علمية دورية محكمة تصدر عن الجامعة اللبنانية الفرنسية – اربيل، كوردستان، العراق
المجلد(٦) – العدد (١)، شتاء ٢٠٢١
رقم التصنيف الدولي: ISSN 2518-6558 (Print) - ISSN 2518-6566 (Online)

مخطط البحث :

اشتمل البحث على مبحثين: مبحث أول بينت فيه ماهية العرف من تعريف به وأقسامه وشروطه وحجيته شرعاً، ومبحث ثان: عرضت فيه تأثير العرف في أهم مسائل الزواج في كوردستان، ثم ختمت البحث بخاتمة ذكرت فيها أهم النتائج والتوصيات التي خرج بها البحث.

المبحث الأول: تعريف العرف، وأقسامه، وضوابطه، وحجيته.

المطلب الأول: تعريف العرف لغةً واصطلاحاً:

أولاً: العرف لغةً:

العرف له عدة معاني لغوية، منها أن العرف تتابع الشيء متصلا بعضه ببعض، وهو مأخوذ من مادة " عرف " والتي تستعمل في تتابع الشيء، يقال عُرف الفرس: أي يتتابعون كعرف الفرس، وجاؤوا كأنهم عرف: أي يتبع بعضهم بعضاً، ومن معانيها أيضاً أن العرف ما تطمئن إليه النفس، قيل: أمرت بالعرف أي المعروف وهو الخير والرفق والإحسان، فالعرف والعارفة والمعروف واحد: ضد النّكر، وهو كل ما تعرفه النّفس من الخير. (ينظر: ابن منظور، لسان العرب،9/ 239؛ الفيروزآبادي، القاموس المحيط، 173/3؛ الرازي، مختار الصحاح، 206/1.)

ثانياً: العرف اصطلاحاً:

تكلم الأصوليون عن العرف ومفهومه، فكان من أوائل من ذكر تعريفاً محدداً للعرف النسفي رحمه الله فقال: ما استقر في النفوس من جهة شهادات العقول، وتلقته الطباع السليمة بالقبول.(ينظر: كشف الأسرار للنسفي (2 /593).

فتدل كلمة "استقر" في أول التعريف على أن التكرار والتتابع المؤدي للاستقرار هو جوهر العرف اصطلاحاً ومن قبله لغةً، فإذا تكرر الشيء وتتابع حدوثه مع اطمئنان العقول لها وقبول الطباع السليمة له أصبحت عرفاً يتّبعه الناس ويركنون إليه.

كما أن للعرف عدت تعريفات لدى المعاصرين أذكر منها:

تعريف الأستاذ الزرقا: عادة جمهور قومٍ في قول أو فعل.(ينظر: المدخل الفقهي العام للزرقا (2 /872).

ويؤخذ على التعريف السابق بأنه عرّف العرف بأنه عادة، والعادة إما أن تكون مرادفة للعرف على قول كثير من الأصوليين، فيكون قد عرف الشيء بنفسه وهذا لا يستقيم، أو تكون العادة مغايرةً للعرف فيكون مصدرها أمراً طبيعياً كحرارة الجو وبرودته التي تجعل البلوغ المبكر عادةً، وهذا أيضاً لا يستقيم لبعده عن العرف ومعناه.

وبالرغم مما سبق فإن هذا التعريف له قبولٌ واسعٌ لدى كثير من الباحثين المعاصرين؛ لبيانه مستند العرف وهو الشيوع والإنتشار بين الناس من خلال كلمة "جمهور"، إضافةً إشارته إلى نوعي العرف الأساسيين، وهما العرف القولي والعملي.

المطلب الثاني: أقسام العرف:

للعرف عند الأصوليين عدة تقسيمات تختلف باختلاف اعتباراته، ومن أهم هذه التقسيمات:

1- أقسام العرف من حيث سببه ومتعلقه.
2- أقسام العرف باعتبار من يصدر عنه.

مجلة قەڵای زانست العلمية
مجلة علمية دورية محكمة تصدر عن الجامعة اللبنانية الفرنسية – اربيل، كوردستان، العراق
المجلد(٦) – العدد (١)، شتاء ٢٠٢١
رقم التصنيف الدولي: ISSN 2518-6558 (Print) - ISSN 2518-6566 (Online)

3- أقسام من حيث موافقته للشريعة أو مخالفته لها.

الفرع الأول: أقسام العرف باعتبار استعماله:

ينقسم العرف بهذا الاعتبار إلى قسمين: عرف قولي (لفظي،) وعرف فعلي (عملي) .

- عرف قولي (لفظي): هو إطلاق لفظ معين على معنى معين، يختلف عن المعنى الحقيقي الموضوع له، بحيث لا يتبادر إلى الذهن عند سماع اللفظ المعنى الحقيقي، وإنما ينصرف الذهن إلى المعنى المتعارف عليه.(ينظر: الفروق للقرافي (171/1).) مثال: لفظ: (الولد)؛ تعارف الناس على إطلاق هذا اللفظ على الذكر دون الأنثى، مع أنه في اللغة شامل للنوعين وفي الشرع كذلك، كما في قوله تعالى: **{يُوصِيكُمُ اللَّهُ فِي أَوْلَادِكُمْ لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنْثَيَيْنِ}** [النساء: 11].
- عرف فعلي (عملي): وهو الأعمال التي اعتادها الناس أفعالهم العادية، أو هو ما يجري على الناس في تصرفاتهم(ينظر: نشر العرف لابن عابدين (ص 114).) مثال: تقسيم المهر عند الزواج إلى مقدم ومؤخر، وأن المقدم يُدفع قبل الدخول بالزوجة، وأن المؤخر يدفع بعد الفرقة موتا أو طلاقا أيهما أقرب.

الفرع الثاني: أقسام العرف باعتبار شيوعه:

ينقسم العرف باعتبار من يصدر عنه إلى ثلاثة

- العرف العام: وهو ما تعاملة عامة أهل البلاد سواء كان قديماً أو حديثاً، أي يكون فاشياً في جميع البلاد في أمر من الأمور، مثال: تعارف الناس على أن الأصل في المهر أن يكون معجلا مقبوضا عند العقد، ثم تساهل بعضهم في تأجير قسم منه إلى حين الطلاق أو الوفاة.
- العرف الخاص: هو ما كان مخصوصاً ببلد أو مكان دون آخر، أو بين فئة من الناس دون أخرى. (ينظر: أثر الأدلة المختلف فيها لمصطفى البغا، ص 246.)، مثال: تعارف بلد ما أو قرية على تسجيل أثاث البيت للزوج أو للزوجة.
- العرف الشرعي: هو اللفظ الذي استعمله الشرع مريداً به معنى خاصاً، مثال: الصلاة: فإنها في أصل اللغة الدعاء إلا أن الشارع استعملها مريداً بها العبادة.

الفرع الثالث: أقسامه من حيث موافقته للشريعة أو مخالفته لها:

ينقسم العرف باعتبار مشروعيته وعدم مشروعيته، ومن حيث موافقته أو معارضته للنصوص الشرعية إلى نوعين اثنين:

- العرف الصحيح: هو ما تحققت فيه شروط اعتباره شرعاً، مما يجعله موافقاً لقواعد الشريعة ونصوصها. (ينظر: الباحسين، العادة محكمة ص14.)، ومثّل له الشاطبي في "الموافقات" بستر العورات، والنهي عن الطواف بالبيت على عري، وقال: "فلايصح أن تقول الأن: إن كشف العورة ليس بعيب و لا قبيح فلنجزه أو غير ذلك" (الموافقات للشاطبي 488/2)
- العرف الفاسد: هو كل ما يتعارفه الناس، ويشيع بينهم مع مخالفته لحكم شرعي، أو لنص من النصوص، وهذا هو العرف الفاسد أو الباطل، لا قيمة له، ولا يعتد به، ولا يحتج به، ولا يعول عليه، باتفاق العلماء، بل هو وذنب على صاحبه والعاملين به. مثال: تعارف بعض المجتمعات على التبرج والسفور وتعارف بعض المجتمعات على الاختلاط بين الرجال والنساء.

مجلة قەڵای زانست العلمية
مجلة علمية دورية محكمة تصدر عن الجامعة اللبنانية الفرنسية – اربيل، كوردستان، العراق
المجلد(٦) – العدد (١)، شتاء ٢٠٢١
رقم التصنيف الدولي: ISSN 2518-6558 (Print) - ISSN 2518-6566 (Online)

المطلب الثالث: ضوابط العرف وشروطه

اشترط العلماء لاعتبار العرف شروطاً عدة لابد منها وهي(ينظر: أثر الأدلة المختلف فيها في الفقه الإسلامي لمصطفى البغا (ص280-281). ومجلة مجمع الفقه الإسلامي، (العدد: 5، الجزء:4،ص2921).):

1- ألا يكون العرف مخالفاً لأدلة الشرع:

بمعنى ألا يترتب على العمل بالعرف تعطيل لنص شرعي، أو أصل قطعي من أصول الشرع، فإن كان كذلك، فلا اعتبار للعرف عندئذ، لأن النص الشرعي مقدم على العرف.

2-أن يكون العرف مطرداً أو غالباً:

بأن تكون العمل بالعرف مستمراً في جميع الحالات أو غالباً فيها بحيث يكون العرف شائعاً مستفيضاً بين أهله في البلاد أو في إقليم خاص، قال السيوطي في الأشباه والنظائر:"إنما تعتبر العادة إذا اطردت، فإن اضطربت فلا"(ينظر: الأشباه والنظائر للسيوطي(92/1).).

3-أن لا يعارض العرف تصريحاً بخلافه:

أي أن الأمر المتعارف ينزل منزلة المشروط، فإن سكت المتعاقدين عن أمر متعارف ولم يشترطونه في العقد دلّ ذلك على وقوعه منهم وإن لم يذكروه لأنه أمر معروف، فإن ذكر شرط مخالف لهذا العرف صراحةً بطلت دلالة العرف، يقول الإمام العز بن عبد السلام:" كل ما يثبت في العرف إذا صرح المتعاقدان بخَلافه بما يوافق مقصود العقد صح"(ينظر: قواعد الأحكام للعز بن عبد السلام (186/2).).

4-أن يكون العرف موجوداً عند إنشاء التصرف:

أي أن يكون العرف سابقاً على حدوث التصرف، ثم يستمر إلى زمانه فيقارن حدوثه، لأن العرف يؤثر فيما يوجد بعده، لا فيما مضى قبله.

5-أن يكون العرف ملزماً:

ومعنى أنه يتحتم العمل بمقتضاه في نظر الناس، مثل تعارف الناس على انعقاد البيع بمجرد المعاطاة، فالمعاطاة هنا دليل وقرينة على التراضي فلزم منها انعقاد البيع وإن لم يعقد معه عقد إلا أن ما تعارفه الناس من إعطاءهم الأجرة أصبح ملزماً.

المطلب الرابع: أدلة على حجية العرف:

جمهور فقهاء المذاهب على اعتبار العرف شرعاً بالمعنى والضوابط السابقة، مع بعض التفاوت بينهم في حدود هذا الاعتبار ومداه، واستندوا في اعتبارهم هذا على أدلة من الكتاب والسنّة، أذكر منها:

الدليل الأول: قوله تعالى: {خُذِ الْعَفْوَ وَأْمُرْ بِالْعُرْفِ وَأَعْرِضْ عَنِ الْجَاهِلِينَ}. (سورة الأعراف: 199)

مجلة قەڵای زانست العلمية
مجلة علمية دورية محكمة تصدر عن الجامعة اللبنانية الفرنسية – اربيل، كوردستان، العراق
المجلد(٦) – العدد (١)، شتاء ٢٠٢١
رقم التصنيف الدولي: ISSN 2518-6558 (Print) - ISSN 2518-6566 (Online)

وجه الاستدلال: أن المراد بالعرف في الآية الكريمة عادات الناس وما جرى عليه تعاملهم، فدل أمره تعالى نبيه بالعرف على اعتباره شرعاً، وإلا كان أمره عبثاً(ينظر: أثر الأدلة المختلف فيها في الفقه الإسلامي لمصطفى البغا (ص273).).

الدليل الثاني: ما روي عن عبد الله بن مسعود رضي الله عنهما أنه قال: ما رآه المؤمنون حسناً فهو عند الله حسنٌ، وما رآه المؤمنون قبيحاً فهو عند الله قبيحٌ"(رواه الطبراني في المعجم الكبير (112/9)، باب: من خطبة ابن مسعود من كلامه. رقم الحديث: 8583. كما رواه أحمد في مسنده (84/6)، مسند عبدالله بن مسعود، رقم الحديث:3600. قال ابن حجر العسقلاني: لم أجده مرفوعاً، وأخرجه أحمد موقوفاً عن ابن مسعود بإسنادٍ حسن. ينظر: الدراية في تخريج أحاديث الهداية لابن حجر العسقلاني (187/2).).

وجه الاستدلال: دلّ اعتبار أن كل ما رآه المسلمون حسناً بأنه مستحسن عند الله تعالى على أن العرف حقٌ لا باطلٌ كونه حكم بحسنه عند الله تعالى(ينظر: أثر الأدلة المختلف فيها في الفقه الإسلامي لمصطفى البغا (ص273).).

المبحث الثاني: حجية العرف في بعض مسائل الزواج في إقليم كردستان.

المطلب الأول: الإشهاد بمجهول ومستور الحال

تمهيد:

معلوم أن الإشهاد على النكاح هو من شروط صحته، فيجب أن يكون العقد بحضور شاهدين تتوافر فيهما أهلية الشهادة من بلوغ وعقل وحرية وإسلام وعدالة، إلا أن جهل الناس بأهمية الإشهاد وحكمة الشريعة في فرض هذه الشروط لقبول الشهادة دفعهم إلى الاستخفاف بها والتهاون في تطبيقها، لذا نجد أن الوقع والعرف في كردستان أنهم يشهدون على عقد النكاح من هو مجهول الحال في إسلامه أو في عدالته، بالرغم من أن المجتمع في كوردستان شابه فساد الذمم وانتشرت فيه الأديان والطوائف والأفكار التي هي خارج مظلة الإسلام حاله حل معظم المجتمعات في البلاد الإسلامة والله المستعان.

ولمعرفة حجية العرف في مسألتي الإشهاد بمجهول الحال أو مستوره من حيث الإسلام والعدالة لا بد لنا أولاً بيان رأي الشرع فيهما من خلال سرد أقوال الفقهاء في المسألتين وذكر أدلتهم، ومن ثم الحكم على العرف السائد فيهما بالصحة فيكون حجةً أو بالفساد فيكون لغواً ومتروكاً.

الفرع الأول: مسألة الإشهاد بمستور الحال من حيث العدالة

(العدالة: في كل مكان وزمان بحسبهما ويعتبر لها شرطان: الأول: الصلاح في الدين؛ وهو أداء الفرائض واجتناب الكبائر. الثاني: المروءة؛ وهي فعل مايجمله كالكرم وحسن الخلق، واجتناب ما يدنسه من الرذائل والشعوذة وغيرهما. ينظر: موسوعة الفقه الإسلامي لمحمد التويجري (241/5).).

مجلة قەڵای زانست العلمية
مجلة علمية دورية محكمة تصدر عن الجامعة اللبنانية الفرنسية – اربيل، كوردستان، العراق
المجلد(٦) – العدد (١)، شتاء ٢٠٢١
رقم التصنيف الدولي: ISSN 2518-6558 (Print) - ISSN 2518-6566 (Online)

المقصود بمستور الحال:

(بالنظر في نصوص أمهات كتب الفقه يلاحظ أن غالب استعمال مصطلح (مجهول الحال) يكون عند تعلق الجهالة بالدين من حيث إسلامه، أما مصطلح (مستور الحال) فيكون للتعبير عن الجهالة بعدالة الشخص.):

يُطلق مصطلح "مستور الحال" ويقصد به إحدى المعاني الثلاثة الآتية:

الأول: يقصد به من عرفت عدالته ظاهرًا لا باطنًا.

الثاني: يقصد به من عُلِم َإسلامه ولم يعلم فسقه.

الثالث: يقصد به من عرفت عدالته باطنًا في الماضي وشك فيها وقت العقد فتستصحب(ينظر: تحرير الفتاوى لولي الدين أبي زرعة المهراني (530/2).).

والمعنى الأول هو الذي أخذ به جمهور الفقهاء في تفسيرهم لمستور الحال، ووفقاً له حكموا على مستور الحال بأهلية الشهادة أو عدم الأهلية.

تحرير محل النزاع:

1- جمهور الفقهاء اشترطوا العدالة في شاهدي عقد النكاح(ذهب جمهور المالكية والشافعية والحنابلة إلى اشتراط العدالة في شاهدي عقد النكاح، وخالف في ذلك الحنفية وقالوا: بانعقاد النكاح بشهادة الفاسق.
ينظر: البناية شرح الهداية للغيتابي (14/5)، التاج والأكليل لأبي عبد الله المواق (27/5)، روضة الطالبين للنووي (45/7)، الإنصاف للمرداوي (102/8).).

2- واختلف الفقهاء في صحة عقد النكاح بشهادة مجهول الحال من حيث العدالة، وهذا محل النزاع في المسألة.

أقول العلماء في المسألة:

اختلف الفقهاء في صحة عقد النكاح بشهادة مجهول الحال من حيث العدالة على قولين:

القول الأول: صحة عقد النكاح بشهادة مجهول الحال من حيث العدالة، به قال الحنفية(ينظر: حاشية ابن عابدين (23/3)، المبسوط للسرخسي (32/5))، والشافعية(ينظر: مغني المحتاج للخطيب الشربيني (236/4)، نهاية المحتاج للرملي (219/6)، روضة الطالبين للنووي (46/7).)، والحنابلة(ينظر: المغني لابن قدامة (10/7)، الإنصاف للمرداوي (103/8)، الممتع شرح المقنع للتنوخي (574/3).).

القول الثاني: عدم صحة عقد النكاح بشهادة مجهول الحال من حيث العدالة وهي كالعدم، به قال المالكية(ينظر: حاشية العدوي على مختصر خليل (167/3)، الشرح الكبير للشيخ الدرير (216/2)، شرح مختصر خليل للخرشي (167/3).)، وهو قول عند الشافعية(ينظر: مغني المحتاج للخطيب الشربيني

مجلة قەڵای زانست العلمية
مجلة علمية دورية محكمة تصدر عن الجامعة اللبنانية الفرنسية – اربيل، كوردستان، العراق
المجلد(٦) – العدد (١)، شتاء ٢٠٢١
رقم التصنيف الدولي: ISSN 2518-6558 (Print) - ISSN 2518-6566 (Online)

(236/4)، نهاية المحتاج للرملي (219/6)، روضة الطالبين للنووي (46/7).).
أدلة الأقوال في المسألة:
أدلة القول الأول: استدلوا بأدلة منها:
الدليل الأول: القياس على التقليد في الحوادث، فكما يصح التقليد في
أحكام الحوادث الجديدة التي يشق معرفة دليلها، فكذلك يصح الإشهاد بمستور الحال التي ظاهر حاله العدالة، بجامع المشقة في كل منهما، مشقة إدراك الدليل ومشقة معرفة العدالة الظاهرة الباطنة لشاهد النكاح(ينظر: حاشية الشبرملسي مطبوعة بهامش أسنى المطالب (123/3).).
الدليل الثاني: أن عقد النكاح يجري بين أوساط الناس والعوام، فلو اعتبر فيه العدال الظاهرة والباطنة لاحتاجوا إلى معرفتها ليحضروا من هو متصف بها، فيطول الأمر عليهم ويشقّ(ينظر: مغني المحتاج للخطيب الشربيني (236/4)، تحفة المحتاج لابن حجر الهيتمي (230/7)، المغني لابن قدامة (10/7).).
أدلة القول الثاني: استدلوا بأدلة منها:
الدليل الأول: القياس على شهادة الفاسق، فكما لا يصح عقد النكاح بشهاة الفاسق، فكذلك لا يصح عقد النكاح بشهادة مجهول الحال من حيث العدالة، بجامع أن كلاً منهما لا تثبت فيه صفة العدالة(ينظر: حاشية العدوي على مختصر خليل (167/3)، الشرح الكبير للشيخ الدرير (216/2).).
الدليل الثاني: القياس على الإثبات عند الحاكم، فكما لا يصح إثبات عقد النكاح عند الحاكم بشهادة مجهول الحال، فكذلك لا يصح شهادة مستور الحال من حيث العدالة على عقد النكاح، بجامع اشتراط عدالة الشهاد في كلا الحالتين، والعدالة غير ثابتة فيه ومشكوك فيها فتكون كالعدم(ينظر: أسنى المطالب شرح روضة الطالب لزكريا الأنصاري (122/3).).

الترجيح:

بالنظر في أدلة الفرقين يترجح لدينا القول بصحة الإشهاد بمستور الحال الذي عرفت عدالته ظاهرًا لا باطنًا؛ لما فيه من تيسير على الناس، فعقود النكاح هي من الشائعة التي حثّ الإسلام عليها حفظاً للدين والنسل، فتعقد في القرى والبوادي والمناطق النائية التي قد يَشُقّ على الناس إحضار من يعقد لهم النكاح ناهيك عن إحضار من ثبتت عدالته ظاهراً وباطنا، فكان في القول بأهلية مستور الحال من حيث العدالة رفعاً للحرج عنهم و وتوسيعاً عليهم.
حجية عرف الإشهاد بمستور الحال من حيث العدالة في إقليم كردستان.
العرف في عقود النكاح في كردستان تعقد في البيوت وإن كانوا في مدينة لها محكمة وقاضي شرعي، فيجتمع أطراف العقد ويحضر معهم رجلان مسلمان كشهود للعقد، دون أن يُبحَثَ في مدى توفر العدالة وشروطها فيهما، فيكونان بذلك مستوري الحال من حيث العدالة.
وبناءً على ما تقدم من دراسة لمسألة الإشهاد بمستور الحال من العدالة، وما فيها من خلاف، وما ترجح عندنا من جواز الإشهاد بهم، نجد أن العرف السائد في كردستان هو عرف صحيح لتوفر الشرعية لاعتبار

مجلة قەڵای زانست العلمية
مجلة علمية دورية محكمة تصدر عن الجامعة اللبنانية الفرنسية – اربيل، كوردستان، العراق
المجلد(٦) – العدد (١)، شتاء ٢٠٢١
رقم التصنيف الدولي: ISSN 2518-6558 (Print) - ISSN 2518-6566 (Online)

العرف فيه فهو عرف من شائع بين عامة أهل كردستان، ولا يوجد ما يعارضه من النصوص الشرعية القطعية ، إنما هي مسألة خلافية بين الفقهاء جاء العرف موافقاً لأحد الأقوال المعبرة فيها، فكان عرفاً صحيحاً غير فاسد. والله أعلم

الفرع الثاني: الإشهاد بمجهول الحال من حيث الإسلام.

تصوير المسألة:

إذا اجتمع أطراف العقد يريدون أن يعقدوا النكاح، وحضر معهم رجلان ليشهدوا على العقد، فجمهور الفقهاء الذين اشترطوا الإشهاد على النكاح ذهبوا إلى إشتراط إسلام الشهود.

فإن كان كلا الشهادين أو أحدهما مجهول الحال من حيث إسلامه، فلا يعرف أهو مسلم أو لا، فهل يصح شهادته على العقد؟ وهل تعارف الناس على إشهاد مجهولي الإسلام يكون حجةً في قبول شهادتهم وأهليتهم لذلك؟

تحرير محل النزاع:

1-جمهور الفقهاء القائلين باشترط الشهود لصحة عقد النكاح ذهبوا إلى إشتراط إسلام الشاهدين لقبول شهادتهما، فلا تقبل شهادة غير المسلم على عقد نكاح المسلم (ذهب المالكية إلى عدم اشتراط الإشهاد لصحة عقد النكاح، بينما ذهب الحنفية والشافعية والحنابلة إلى إشتراط الإشهاد وأن يكون الشاهد مسلماً. ينظر: الاختيار لتعليل المختار لابن مودود (83/3)، تبيين الحقائق للزيلعي (99/2)، التاج والإكليل لأبي عبد الله المواق (27/5)، شرح مختصر خليل للخرشي (167/3)، مغني المحتاج للخطيب الشربيني (237/4)، نهاية المحتاج للرملي (220/6)، كشاف القناع للبهوتي (65/5)، شرح الزركشي على مختصر الخرقي (24/5).).

2- أمّا مسألة الإشهاد بمجهول الحال من حيث الإسلام فلم يتطرق لها القائلون باشتراط إسلام الشهاد باشتثناء الشافعية فقد صرحوا بعدم قبول شهادة مجهول الإسلام، تأكيداً على شرطهم إسلام الشاهد، فقد جاء في تحفة المحتاج لابن حجر الهيتمي:" وينقعد ظاهراً بمستوري العدالة...على الصحيح...لا مستور الإسلام والحرية" (ينظر: تحفة المحتاج لابن حجر الهيتمي (230/7).).

أدلة الجمهور على اشتراط الإسلام: أستدلوا بأدلة منها:

1- قوله تعالى: : "وَلَنْ يَجْعَلَ اللَّهُ لِلْكَافِرِينَ عَلَى الْمُؤْمِنِينَ سَبِيلاً" (النساء: من الآية141).

وجه الاستدلال: دلّت على نفي أن يكون للكافر ولاية على المسلم، والشهادة نوع من الولاية.

2- قوله تعالى: "وَاسْتَشْهِدُوا شَهِيدَيْنِ مِنْ رِجَالِكُمْ" (البقرة: الآية 282).

وجه الاستدلال: دلّت كلمة "رجالكم" على توجيه إلهي بأن يكون الشهود على البيع من المسلمين، فكان إشتراط ذلك في النكاح آكد.

3- ما رواه ابن عباس رضي الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم قال:" لا نكاح إلا بولي وشاهدي عدل" (رواه البيهقي في السنن الكبرى (106/14)، كتاب: النكاح، باب: لا نكاح إلا بولي، رقم الحديث:

مجلة قەڵای زانست العلمية
مجلة علمية دورية محكمة تصدر عن الجامعة اللبنانية الفرنسية – اربيل، كوردستان، العراق
المجلد(٦) – العدد (١)، شتاء ٢٠٢١
رقم التصنيف الدولي: ISSN 2518-6558 (Print) - ISSN 2518-6566 (Online)

13767. كما رواه عبد الرزاق في مصنفه (195/6)، كتاب: النكاح، باب: النكاح بغير ولي، رقم الحديث: 10473. رواه البيقهي من طريق ابن خثيم عن سعيد بن جبير عنه موقوفاً. بنظر: التلخيص الحبير لابن حجر العسقلاني (352/3).).

وجه الاستدلال: اشتراط العدالة في المسلم لتقبل شهادته دليل على عدم قبولها من الكافر البتة، فأنى تكون العدالة من الكافر.

إضافةً لما استدل بها الفقهاء من أدلة قوية على نفي قبول شهادة الكافر على عقد نكاح المسلم يكمنا القول أن المتأمل في النصوص الشرعية-حول الإشهاد على البيوع و المعاملات المالية وغيرها من العقود- يجدها تشترط إشهاد المسلم دون الكافر لصحتها، فما بالك بعقدٍ كعقد الزواج تستحل به الفروج ويكون سبباً لحفظ النسل وبناء المجتمع، فكان لزاماً أن يشترط له ما يشترط في غيره للحفاظ على قدسيته وهيبته عند المسلمين.

أدلة الشافعية على عدم قبول شهادة مجهول الحال من حيث الإسلام.

كما قلنا سابقاً أن الشافعية تفرّدوا بذكر مسألة مجهول الحال من حيث الإسلام، وقالوا بعدم جواز شهادته على عقد نكاح المسلم، واستدلوا على ذلك بأدلة منها:

أولاً: سهولة معرفة حاله كونه مسلم أم كافر، وهذا بخلاف مسألة العدالة، وما تتطلبه معرفتها من إلمامٍ بشروط العدالة وضوابطها ومدى توفرها في الشخص((ينظر: أسنى المطالب لزكريا الأنصاري (122/3)، روضة الطالبين للنووي (47/7).).

ثانياً: القياس على البلوغ، فكما لا تصح شهادة مجهول البلوغ على عقد النكاح، فكذلك لا تصح شهادة مجهول الحال من حيث الإسلام على النكاح، بجامع أن كلاً منهما يسهل الوقوف على حاله وتمييز حاله (ينظر: نهاية المحتاج للرملي (260/6).).

حجية عرف الإشهاد بمجهول الحال من حيث الإسلام في إقليم كردستان.

كما بيناه في مسألة الإشهاد مجهول العدالة أن العرف في كردستان الاجتماع في بيت أحد الأطراف لعقد النكاح ويحضر شخصان للشهادة على العقد، وقد يكون هذان الشاهدان أو أحدهما مسلمُ الأب والجد ولكنه ملحدٌ بفكره أو له أفكار شاذة تخرجه من مظلة الإسلام، فنجد كثيرا من العقود فيها شهادة مجهول الحال خاصة في المحاكم الأحوال الشخصية وغيرها حتى صارت عرفاً سائداً فيها فنكون أما حالتين:

الأولى: أن يكون ما قلناه عن الإلحاد والخروج عن مظلة الإسلام ظاهراً للعلن ويعلمه أطراف العقد، فهذا لا تصح شهادته؛ لعدم توفر شرط الإسلام فيه، وهذا على قول جمهور العلماء، ويكون بذلك عرفهم هذا فاسداً لتعارضه مع حكم شرعي مبني على مجموعة من الأدلة المعتبرة الشرعية.

الثاني: أن يكون حاله من إلحاد وغيره من أفكار ضالة شاذة ليس ظاهراً للعلن مجهولاً لأطراف العقد، فهذا أيضاً لا تصح شهادته على النكاح؛ للشك في توفر أحد أهم شروط الأهلية للشاهدة وهو أن يكون مسلماً، أضف إلى ذلك أن التيقن من إسلامه ليس فيه مشقة وضيق كشرط العدالة، لذا يكون العرف بإشهاد أشخاص دون التكلف بمعرف جوهور اعتبارهم وأهليتهم للشهادة عرفٌ فاسد؛ لما فيه من استخفاف بعقد مقدسٍ وإنقاصٍ لهيبته ومكانته بين المسلمين، ناهيك عن مخالفته للحكم الشرعي المنصوص عليه عند السادة الشافعية، وغالبية أهل كردستان إن لم نقل كلهم هم مقلدون للمذهب الشافعي ومتبوعون له.

مجلة قەڵای زانست العلمية
مجلة علمية دورية محكمة تصدر عن الجامعة اللبنانية الفرنسية – اربيل، كوردستان، العراق
المجلد(٦) – العدد (١)، شتاء ٢٠٢١
رقم التصنيف الدولي: ISSN 2518-6558 (Print) - ISSN 2518-6566 (Online)

المطلب الثاني: عدم انتقال الولاية إلى الأبعد مع وجود الوليّ الأقرب

تمهيد:

معلومٌ أن الشرع جعل الولاية على الزواج على مراتب، يُقدّمُ فيها الأعلى مرتبةً على من هو دونه، فمرتبة الأبوة تعلو وتتقدم على البنوة، بينما تقدّم البنوة على الأخوة مع عدم وجود الأب، في حين تقدّم الأخوة على العمومة مع عدم وجود من هو أعلى منه مرتبةً، ويأتي بعدهم الإمام والحاكم ومن صلح من المسلمين.

إلا أن هذا الترتيب في الأولياء مرهونٌ بعدم وجود سببٍ يدعو إلى انتقال الولاية من الأعلى مرتبةً إلى الأدنى منه، وذلك في حالتين: الأولى: فوات شرط من شروط الولاية في الأعلى مرتبةً، الحالة الثانية: تعسّفه في استعمال حقه في الولاية أو الإخلال وبواجبه في التزويج، و هو ما يسمى فى الفقه الإسلامي بـ «عضل الوليّ».

فإذا علمنا أن العرف في كوردستان هو عدم انتقال الولاية وإن توفر سببٌ لذلك؛ وذلك لما فيه من مخالفة للعادات والتقاليد الإجتماعية والعشائرية السائدة في غالبية مناطق الإقليم، فما هو حكم هذا العقد؟ وهل يعتبر عرفهم هذا دليلاً على جواز عدم انتقال الولاية مع وجود السبب الداعي لذلك؟

وللإجابة عن هذين السؤالين سنبحث فيما يأتي: حكم انتقال الولاية في حالتي فقد شرطٍ من شروطها، وحالة عضل الولي، مع النظر في مدى حجية العرف القائم في كردستان عدم نقل الولاية. الفرع الأول: حكم انتقال الولاية في حال فقد شرط من شروطها:

تحرير محل النزاع:

من المقرر عند الفقهاء أن شروط الولاية هي: العقل والبلوغ والحرية وإتحاد الدين والعدالة والذكورة والرشد. وبالنظر في هذه الشروط نجد أن منها ما لايتصور زوالها عن الولي كالبلوغ والذكورة، ومنها ما ليس له صلة بموضوع بحثنا كالحرية والرشد، فينحصر بذلك بحثنا في نطاق شرطا إتحاد الدين والعدالة، حيث أن العرف في كوردستان لا يعتبرهما سبباً لإنتقال الولاية في الزواج؛ لذا فهما محل النزاع في المسألة.

مسألة عدم إتحاد الدين بين الولي والمولى عليها:

ذهب جمهور الفقهاء إلى إشتراط إتحاد الدين بين الولي والمولى عليها، وبناءً عليه يجب أن يكون ولي المسلمة في عقد النكاح مسلماً (ينظر: حاشية ابن عابدين (126/6)، حاشية الصاوي (370/2)، مغني المحتاج للخطيب الشربيني (156/3)، كشاف القناع للبهوتي (53/5).)، واستدل الفقهاء على ذلك بأدلة كثيرة أذكر منها:

مجلة قەڵای زانست العلمية
مجلة علمية دورية محكمة تصدر عن الجامعة اللبنانية الفرنسية – اربيل، كوردستان، العراق
المجلد(٦) – العدد (١)، شتاء ٢٠٢١
رقم التصنيف الدولي: ISSN 2518-6566 (Online) - ISSN 2518-6558 (Print)

1- قوله تعالى (وَلَنْ يَجْعَلَ اللَّهُ لِلْكَافِرِينَ عَلَى الْمُؤْمِنِينَ سَبِيلًا). (النساء/141)
وجه الاستدلال: دلت الآية على قطع الله سبحانه وتعالى الولاية بين المسلمين وغيرهم من الكفار بكل أشكالها، ومنها ولاية النكاح.
2- أن في إثبات ولاية الكافر على المسلمة إذلالٌ لها، وهذا لا يجوز، لذا منعت المسلمة من الزواج بالكافر لإبعادها من أن يكون وليها والقائم عليها كافراً (ينظر: بدائع الصنائع للكاساني (239/2).).

حجية العرف بعدم انتقال ولاية النكاح بفقد الولي شرط الإسلام:
كما بينا سابقاً أن العرف السائد في كوردستان: هو عدم انتقال ولاية النكاح بفقد الولي لشرط الإسلام؛ ففي واقع الحال قد يكون الولي مرتداً بإعلان إلحاده، أو بتبنيه أفكاراً تخرجه من مظلة الإسلام كأن يُنكِرَ فريضة من فرائض الإسلام كالحجاب أو الصلاة وغيرها مما يكفر جاحدها ومنكرها، فإذا كان هذا حال الولي، وكان العرف يقضي بعدم انتقال الولاية إلى غيره، فهذا عرف فاسدٌ؛ لمخالفته حكماً شرعياً اتفق عليه جمهور الفقهاء والقاضي بانتقال الولاية للغير لفقد الولي شرط الإسلام، فيكون عقد النكاح بذلك فاسداً بفقده أحد أهم شروطه: وهو أن يعقد النكاح ولي المرأة، ومع فقد الولي شرط الإسلام يكون وجوده كالعدم.

مسألة عدم انتقال الولاية مع فقد شرط العدالة في الولي:
لمعرفة الأثر المترتب على عدم انتقال الولاية في حال فقط شرط العدالة في ولي النكاح لابد من معرفة الحكم الفقهي لاشتراط العدالة في الولي، فقد اختلف الفقهاء في اشتراط ذلك على قولين:
القول الأول: أن العدالة هي من شروط ولاية النكاح، فلا ولاية لفاسق، وبه قال الشافعية(ينظر: مغني المحتاج للخطيب الشربيني (255/4)، أسنى المطالب لزكريا الأنصاري (211/2)، نهاية المحتاج للرملي (238/6).)، والحنابلة(ينظر: الإنصاف للمرداوي (73/8)، مطالب أولي النهى للسيوطي (65/5)، الشرح الكبير لعبد الرحمن بن قدامة (426/7).) في الصحيح عندهما، والمالكية في قول(ينظر: عقد الجواهر الثمينة لابن شاس (422/2)، لوامع الدرر في هتك أسرار المختصر لمحمد الشنقيطي (107/6)، حاشية العدوي (74/2).).
القول الثاني: أن العدالة ليست من شروط ولاية النكاح، وإنما يجوز للولي الفاسق أن يزوج ابنته، به قال الحنفية (ينظر: التجريد للقدوري (4323/9)، بدائع الصنائع للكاساني (239/2)، البحر الرائق لابن نجيم (133/3).)، والمالكية في المشهور(ينظر: عقد الجواهر الثمينة لابن شاس (422/2)، لوامع الدرر في هتك أسرار المختصر لمحمد الشنقيطي (107/6)، حاشية العدوي (74/2).)، و قول عند الحنابلة(ينظر: الإنصاف للمرداوي (73/8)، مطالب أولي النهى للسيوطي (65/5)، الشرح الكبير لعبد الرحمن بن قدامة

مجلة قەڵای زانست العلمية
مجلة علمية دورية محكمة تصدر عن الجامعة اللبنانية الفرنسية – اربيل، كوردستان، العراق
المجلد(٦) – العدد (١)، شتاء ٢٠٢١
رقم التصنيف الدولي: ISSN 2518-6566 (Online) - ISSN 2518-6558 (Print)

(426/7).) والشافعية(ينظر: مغني المحتاج للخطيب الشربيني (255/4)، نهاية المحتاج للرملي (238/6).).

أدلة القول الأول: استدلوا بأدلة أذكر منها:

الدليل الأول:ما رواه ابن عباس رضي الله عنه أنه قال:" لا نكاح إلا بولي مُرشد"(رواه البيهقي في السنن الكبرى (106/14)، باب: لا نكاح إلا بولي، رقم الحديث: 13767. كما رواه الشافعي في مسنده (40/3)، كتاب: النكاح، باب: لا نكاح إلا بولي مرشد وشاهدي عدل، رقم الحديث: 1133. قال البيهقي: المشهور وقفه على ابن عباس. ينظر: خلاصة البدر المنير لابن الملقن (189/2).).

وجه الاستدلال: المراد بالمرشد العدل، فيكون بذلك الحديث نصٌّ في الدلالة على اشتراط العدالة في الولي؛ لحصره الولاية بالولي المرشد العدل (ينظر: مغني المحتاج للخطيب الشربيني (256/4).).

الدليل الثاني: القياس على الرّق، فكما يشترط حرية الولي، فلا تصح مع الرّق، فكذلك تشترط العدلة، ولا تصح من الفسق، بجامع أن كلاً من الرق والفسق نقصٌ في الولي (ينظر: مغني المحتاج للخطيب الشربيني (256/4).).

أدلة القول الثاني: أستدلوا بأدلة أذكر منها:

الدليل الأول: قوله تعالى: {وَأَنكِحُوا الْأَيَامَىٰ مِنكُمْ وَالصَّالِحِينَ مِنْ عِبَادِكُمْ وَإِمَائِكُمْ }(سورة النور/32).

الدليل الثاني: ما روي عن السيدة عائشة رضي الله عنها أنها قالت: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم:" تخيروا لنطافكم، وانكحوا الأكفاء، وأنكحوا إليهم" (رواه ابن ماجه في سننه (633/1)، كتاب: النكاح، باب: الأكفاء، رقم الحديث: 1968. كما رواه البيهقي في السنن الكبرى(163/14)، كتاب: النكاح، باب: اعتبار الكفاءة، رقم الحديث: 13872، وراه الدارقطني في سننه (458/4)، كتاب: النكاح، باب: المهر، رقم الحديث: 3788.).

وجه الاستدلال بالنصين السابقين: العموم في كل من الآية والحديث الشريف يُجيز أن يتولى الولي نحكاح مولّيته من غير تفصيل بالتفريق بين العدل وغير العدل، فدل هذا العموم على عدم اشتراط العدلة في ولي النكاح.

الدليل الثالث: الإجماع، فإن الناس من لدن زمن الرسول صلى الله عليه وسلم إلي وقتنا هذا يزوّجون بناتهم بدون تمييز بين الولي العدل والفاسق ولم نكر عليهم أحد(ينظر:بدائع الصنائع للكاساني (239/2).).

الدليل الرابع: القياس على قبول النكاح لنفسه، فكما يجوز للولي الفاسق أن يقبل النكاح لنفسه كالعدل، فكذلك يملك الإيجاب عن موليته في النكاح كالعدل، بجامع أنه ولي في كلا الحالتين؛ في الأولى ولي نفسه وفي الثانية ولي ابنته (ينظر: التجريد للقدوري (4323/9).).

مجلة قەڵای زانست العلمية
مجلة علمية دورية محكمة تصدر عن الجامعة اللبنانية الفرنسية – اربيل، كوردستان، العراق
المجلد(٦) – العدد (١)، شتاء ٢٠٢١
رقم التصنيف الدولي: ISSN 2518-6558 (Print) - ISSN 2518-6566 (Online)

الترجيح:
بعد النظر في أدلة الفرقين نجد أنها ظنية لا تدل على الحكم بشكل قطعي، سواءٌ في ذلك، الآيات أو الأحاديث والقياس، حتى حديث: "لا نكاح إلا بولي مرشد" وإن كان قطعياً في الدلالة، إلا أنه طُعِنَ فيه من حيث الثبوت، وقد نقل القدوري في مختصره عن ابن المنذر قوله: "أن أئمة الحديث تركوا العمل بهذا الحديث"(ينظر: مختصر القدوري (4324/9).)، فيبقى عندنا الإجماع الذي استدل به القائلون بعدم اشتراط العدلة، فكان مستنداً لترجيحنا لهذا القول، لا سيما أن الكاساني عند ذكر إجماع الأمة على ذلك قال:" خصوصاً الأعراب والأكراد والترك"(ينظر: بدائع الصنائع للكاساني (239/2).)، أضف إلى ذلك المشقة المترتبة على اشترط العدالة، من وجوب معرفة شروط العدالة ومدى تحققها في الولي، وهذا كله يشقّ على العوام ويضيق عليهم، والقاعدة الفقهية تقول : إذا ضاق الأمر اتسع. والله أعلم.

حجية العرف بعدم انتقال ولاية النكاح بفقد الولي شرط العدالة.
بعد معرفة الحكم الشرعي لإشتراط العدالة في ولي النكاح، وأنها مسألة خلافية بين الفقهاء، وترجيحنا للرأي القائل بعدم إشتراط العدالة يمكننا القول بأن العرف السائد في كوردستان بعدم إشتراط العدالة في ولي النكاح، وما يترتب عليه من عدم انتقال الولاية للغير بفقد الولي شرط العدالة هو عرفٌ صحيحٌ لموافقته للحكم
الشرعي، وقد أكد ذلك نقل الكاساني إجماع الكرد على ذلك، وما له من دلالة على عموم هذا العرف بين الكرد وقدمه من زمن الرسول إلى ويومنا هذا.

الفرع الثاني: حكم انتقال الولاية في حال عضل الولي.

تصوير المسألة: من المعلوم أن الشرع أمرنا على لسان نبيه صلى الله عليه وسلم بأن نزوج بناتنا لمن نرضى دينه وخُلقه إذا جاء خاطباً، فإن تقدم لخطبة المرأة شاب كفؤ لها في الدين والخلق والنسب وغيرها من شروط الكفاءة فامتنع الولي من تزويجها، فهل يكون عاضلاً بذلك؟ وما هو الأثر المترتب على اعتبار الولي عاضلاً في تزويج موليته؟ بمعنى هل تنتقل الولاية في حال عضل الولي؟

حكم انتقال الولاية في حال عضل الولي عند الفقهاء:
اتفق الفقهاء على أنه إذا طلب من هو كفؤ للمرأة الزواج منها فرفض الأب وأبى صار الولي عاضلاً، ويترتب على ذلك انتقال الولاية منه إلى الغير ليتولى تزويجها، وذلك على خلاف بين الفقهاء فيمن تنتقل إليه الولاية، سواءً كان الولي العاضل الأب أو غيره:
-فذهب جمهور الفقهاء من الحنفية في الصحيح في مذهبهم (ينظر: النهر الفائق لابن نجيم (216/2)، تبيين الحقائق للزيلعي (220/5)، العناية للبابرتي (180/11.))، والمالكية (ينظر: حاشية الدسوقي

مجلة قەڵای زانست العلمية
مجلة علمية دورية محكمة تصدر عن الجامعة اللبنانية الفرنسية – اربيل، كوردستان، العراق
المجلد(٦) – العدد (١)، شتاء ٢٠٢١
رقم التصنيف الدولي: ISSN 2518-6558 (Print) - ISSN 2518-6566 (Online)

(232/2)، حاشة الصاوي (389/1)، شرح الزرقاني (327/3).)، والشافعية (ينظر: مغني المحتاج للخطيب الشربيني (253/4)، أسنى المطالب لزكريا الأنصاري (129/3)، نهاية المحتاج للرملي (234/6).)، إلى أنه تنتقل الولاية بالعضل إلى القاضي.
- بينما ذهب الحنابلة (ينظر: الشرح الكبير لعبد الرحمن بن قدامة (427/7)، الإنصاف للمرداوي (75/8)، كشاف القناع للبهوتي (52/5).)، والحنفية في قول(ينظر: النهر الفائق لابن نجيم (216/2).)، إلى أنه تنتقل الولاية للولي الأبعد

حجية العرف بعدم انتقال ولاية النكاح عند العضل:
واقع الحال في كوردستان أنه قد يتقدم شاب لخطبة فتاةٍ، ويكون كفؤً لها في بكل جوانبها من دين وخلق وحسب ونسب ومال وجاه، إلا أن الولي قد يرفض دون سبب معتبرٍ شرعاً، والحكم الشرعي لهذه الحالة كما بينا سابقاً: أنه يجب أن تنتقل الولاية إلى الغير سواءً للولي الأبعد أو القاضي، إلى أنه وللأسف أن العرف السائد في كوردستان يقضي بعدم انتقال الولاية مهما كانت الأسباب وإن كان العضل واضحاً جلياً، وهذا العرف مدعومٌ بالتقاليد العشائرية السائدة وتعزّه، وتخزي وتذل من يخالفه.
فإذا علمنا حال العرف في كردستان بعدم انتقال الولاية ومخالفته للحكم الشرعي الواضح والمتفق عليه، علمنا عدم حجية هذا العرف وفساده؛ لفقده أهم شرط من شروط حجية العرف وهو: عدم مخالفة الشرع.

الخاتمة وأهم النتائج:
بحمد الله وفضله أتممت هذا البحث، الذي حاولت من خلاله تسليط الضوء على مجموعة من مسائل الأحوال الشخصية التي يجري فيها العرف، بغية تمييز العرف الصحيح المؤثر في الحكم الشرعي من العرف الفاسد، وقد قادني هذا البحث إلى مجموعة من النتائج والتوصيات، نذكر أهمها:
1- أن العرف السائد في إقليم كرستان بالإشهاد بمستور الحال من حيث العدالة على عقد النكاح عرف صحيح معتبر شرعاً؛ كون المسألة خلافية عند الفقهاء، والقائلين بالجواز لهم أدلة قوية وراجحة.
2- أن العرف السائد في إقليم كردستان بإشهاد الخارج عن الإسلام بأفكاره وأقواله علناً على عقد النكاح عرف فاسدٌ؛ لمعارضته الحكم الشرعي، وكذلك الحال بالنسبة للعرف بإشهاد مستور الحال من حيث الإسلام؛ لما فيه من استخفاف بعقد النكاح فضلاً عن مخالفته للحكم الشرعي.
3- أن الولي الخارج عن مظلة الإسلام يحرم من حق الولاية، وتنتقل الولاية لغيره، وبناءً عليه أن تعارف الناس في كردستان عدم انتقال الولاية مطلقاً عرفٌ فاسدٌ لمخافته للحكم الشرعي الصريح.
4- أن اشتراط العدالة في ولي النكاح مسألة خلافية ترجّحَ عندي عدم اشتراطها، فنقول: بأن ما هو سائد في كردستان من عدم اشتراط العدالة في الولي هو عرف صحيح يؤيد ما رجحته في المسألة.
5- أن عضل الولي لابنته أو من هي تحت ولايته بالامتناع من تزويجها للكفؤ المتقدم لزواجها يحرمه من حقه في الولاية، والعرف السائد في كردستان المانع من انتقال الولاية

مجلة قەڵای زانست العلمية
مجلة علمية دورية محكمة تصدر عن الجامعة اللبنانية الفرنسية – اربيل، كوردستان، العراق
المجلد(٦) – العدد (١)، شتاء ٢٠٢١
رقم التصنيف الدولي: ISSN 2518-6558 (Print) - ISSN 2518-6566 (Online)

6- في هذه الحالة عرف فاسد مخالف للحكم الشرعي.

التوصيات:

1- يوصي الباحث وزارة الأوقاف بالتأكيد على أئمة المساجد والأشخاص الذين يعقدون عقد النكاح بتحري حالة الشهود والتأكد من عدالتهم –مراعاة للخلاف- فضلاً عن إسلامهم لتجنيب عقد النكاح من الفاسد الذي قد يلحق به من فقد الشاهد للأهلية.
2- كما أوصي أئمة المساجد وخطباءها بتوعية الناس بأهمية أحكام عقد النكاح وما يتعلق به من أركان وشروط، ووجوب مراعتها وإن خالفت العادات والتقاليد التي تشيع في مجتمعنا؛ حمايةً لأنكحتهم من الفساد أو البطلان.
3- كما وجب التوصية لمن يعقد نكاحاً تبين له أن الولي فاقدٌ لشرط الإسلام أن يعيد عقد النكح بعد أن يتولى هو الولاية باعتبار أن العقد الأول باطل، حفاظاً على صحة العقد من جهةٍ وعدم إثارة المشاكل والنعرات.

المصادر:

✓ القرآن الكريم
1- ابن المنظور، محمد بن مكرم بن على، أبو الفضل، جمال الدين ابن منظور الأنصاري الرويفعى الإفريقى (المتوفى: 711هـ)، لسان العرب، دار صادر – بيروت، الثالثة - 1414 هـ.
2- ابن حجر الهيتمي، تحفة المحتاج بشرح المنهاج – ط دار الحديث، الأولى 1437ه – 2016م.
3- ابن شاس المؤلف :أبو محمد جلال الدين عبد الله بن نجم بن شاس بن نزار الجذامي السعدي المالكي (المتوفى: 616هـ)، عقد الجواهر الثمينة في مذهب عالم المدينة، دراسة وتحقيق :أ. د. حميد بن محمد لحمر، دار الغرب الإسلامي، بيروت – لبنان، الأولى، 1423 هـ - 2003 م.
4- ابن عابدين، محمد أمين بن عمر عابدين ، رد المحتار على الدر المختار (حاشية ابن عابدين) ، محمد أمين بن عمر عابدين، المحقق: عادل أحمد عبد الموجود - علي محمد معوض، عالم الكتب، 1423 – 2003.
5- ابن قدامة المقدسي، عبد الرحمن بن محمد بن أحمد بن قدامة المقدسي الجماعيلي الحنبلي، أبو الفرج، شمس الدين (المتوفى: 682هـ) الشرح الكبير على متن المقنع، دار الكتاب العربي، بدون سنة النشر.
6- ابن قدامة المقدسي، عبد الرحمن بن محمد بن أحمد بن قدامة المقدسي الجماعيلي الحنبلي، أبو الفرج، شمس الدين (المتوفى: 682هـ) ،الشرح الكبير على متن المقنع، دار الكتاب العربي، بدون سنة النشر.
7- ابن ماجة أبو عبد الله محمد بن يزيد القزويني، سنن ابن ماجه، (المتوفى: 273هـ)، تحقيق : محمد فؤاد عبد الباقي، دار إحياء الكتب العربية - فيصل عيسى البابي الحلبي، بدون تاريخ.
8- ابن نجيم الحنفي، سراج الدين عمر بن إبراهيم (ت 1005هـ)، النهر الفائق شرح كنز الدقائق، المحقق: أحمد عزو عناية الناشر: دار الكتب العلمية الطبعة: الأولى، 1422هـ - 2002م.
9- ابن نجيم المصري، زين الدين بن إبراهيم بن محمد (المتوفى: 970هـ)، البحر الرائق شرح كنز الدقائق ، دار الكتاب الإسلامي الطبعة: الثانية - بدون تاريخ.
10- الأنصاري زكريا بن محمد بن زكريا الأنصاري - شهاب أحمد الرملي - محمد بن أحمد الشوبري، أسنى المطالب في شرح روض الطالب وبهامشه حاشية الرملي تجريد الشوبري، المحقق: محمد الزهري الغمراوي، المطبعة الميمنية، 1313.
11- البابرتي، محمد بن محمد بن محمود، أكمل الدين أبو عبد الله ابن الشيخ شمس الدين ابن الشيخ جمال الدين

مجلة قەڵای زانست العلمية
مجلة علمية دورية محكمة تصدر عن الجامعة اللبنانية الفرنسية – اربيل، كوردستان، العراق
المجلد(٦) – العدد (١)، شتاء ٢٠٢١
رقم التصنيف الدولي: ISSN 2518-6558 (Print) - ISSN 2518-6566 (Online)

الرومي (المتوفى: 786هـ)، شرح الهداية، دار الفكر الطبعة: بدون طبعة و تاريخ.
12- الباحسين، يعقوب بن عبد الوهاب؛ قاعدة العادة محكمة، مكتبة الرشد، الرياض، الطبعة الثانية (1433ه-2012م).
13- البغا، مصطفى، أثر الأدلة المختلف فيها في الفقه الإسلامي، دارالمصطفى،دمشق، بدون تاريخ.
14- البهوتي الحنبلى، منصور بن يونس بن صلاح الدين ابن حسن بن إدريس (المتوفى: 1051هـ)، كشاف القناع عن متن الإقناع، دار الكتب العلمية، بدون سنة النشر.
15- البيهقي؛ أحمد بن الحسين بن علي، أبو بكر، السنن الكبرى (سنن البيهقي الكبرى) (ط. العلمية)، المحقق: محمد عبد القادر عطا، دار الكتب العلمية، 2003م.
16- التنوخي زين الدين المنجي بن عثمان بن أسعد ، الممتع في شرح المقنع (ت: بن دهيش)، المحقق: عبد الملك بن عبد الله بن دهيش، مكتبة الأسدي، 1424 - 2003
17- التويجري، محمد بن إبراهيم بن عبد الله ، موسوعة الفقه الإسلامي ، الناشر: بيت الأفكار الدولية الطبعة: الأولى، 1430 هـ - 2009 م.
18- الدسوقي المالكي، محمد بن أحمد بن عرفة (المتوفى: 1230هـ)، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، دار الفكر، بدون طبعة وبدون تاريخ.
19- الرازي، زين الدين أبو عبد الله محمد بن أبي بكر بن عبد القادر الحنفي (المتوفى: 666هـ)، مختار الصحاح، المحقق: يوسف الشيخ محمد، المكتبة العصرية - الدار النموذجية، بيروت – صيدا، الخامسة، 1420هـ / 1999م.
20- الرملي، شمس الدين محمد بن أبي العباس أحمد بن حمزة شهاب الدين (المتوفى: 1004هـ)، نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج، دار الفكر، بيروت الطبعة: ط أخيرة - 1404هـ/1984م.
21- الزرقا، مصطفى أحمد، المدخل الفقهي العام، دار القلم، دمشق، 1433هـ. 2021 م.
22- الزركشي، محمد بن عبد الله المصري الحنبلي شمس الدين أبو عبد الله، شرح الزركشي على مختصر الخرقي، المحقق: عبد المنعم خليل إبراهيم، دار الكتب العلمية، 1423.
23- الزيلعي، عثمان بن علي الزيلعي فخر الدين - أحمد الشلبي شهاب الدين، تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق وبهامشه حاشية الشلبي، المطبعة الأميرية الكبرى ببولاق، 1314
24- السرخسي، محمد بن أحمد بن أبي سهل شمس الأئمة (المتوفى: 483هـ) المبسوط، دار المعرفة – بيروت، بدون طبعة، 1414هـ - 1993
25- السيوطي، عبد الرحمن بن أبي بكر، جلال الدين (ت: 911هـ)، الأشباه والنظائر، دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى ،1411هـ - 1990م.
26- السيوطي، مصطفى بن سعد بن عبده ، الرحيبانى مولدا ثم الدمشقي الحنبلي (المتوفى: 1243هـ) مطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهى، المكتب الإسلامي، الثانية، 1415هـ - 1994م .
27- الشربيني، شمس الدين، محمد بن أحمد الخطيب الشربيني الشافعي (المتوفى: 977هـ)، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، دار الكتب العلمية، الأولى، 1415هـ.
28- الشنقيطي، محمد بن محمد سالم المجلسي، لوامع الدرر في هتك أستار المختصر، موريتانيا، دار الرضوان، بدون سنة النشر.
29- الصاوي المالكي، أبو العباس أحمد بن محمد الخلوتي، الشهير (المتوفى: 1241هـ)، بلغة السالك لأقرب المسالك المعروف بحاشية الصاوي على الشرح الصغير ، دار المعارف، بدون سنة النشر.
30- الطبراني؛ سليمان بن أحمد بن أيوب بن مطير اللخمي الشامي، المعجم الكبير (معجم الطبراني الكبير)، المحقق: حمدي عبد المجيد السلفي، مكتبة ابن تيمية، بدون تاريخ النشر.
31- الفيروزآبادى، مجد الدين أبو طاهر محمد بن يعقوب (المتوفى: 817هـ)، القاموس المحيط، تحقيق: مكتب تحقيق التراث في مؤسسة الرسالة، بإشراف: محمد نعيم العرقسُوسي، مؤسسة الرسالة للطباعة والنشر

والتوزيع، بيروت – لبنان، الثامنة، 1426 هـ - 2005 م.
32- القدوري، أحمد بن محمد بن أحمد بن جعفر بن حمدان أبو الحسين القدوري (المتوفى: 428 هـ)، مختصر القدوري، المحقق: مركز الدراسات الفقهية والاقتصادية أ. د محمد أحمد سراج ... أ. د علي جمعة محمد، دار السلام – القاهرة، الثانية، 1427 هـ - 2006 م.
33- القرافي، أبو العباس شهاب الدين أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن المالكي (المتوفى: 684هـ) الفروق = أنوار البروق في أنواء الفروق، عالم الكتب الطبعة: بدون طبعة وبدون تاريخ.
34- الكاساني الحنفي ، علاء الدين، أبو بكر بن مسعود بن أحمد (المتوفى: 587هـ) ، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع ، دار الكتب العلمية ، الثانية، 1406هـ - 1986م.
35- محمد بن عبد الله الخرشي المالكي أبو عبد الله (المتوفى: 1101هـ)، الخرشي، شرح مختصر خليل للخرشي، دار الفكر للطباعة – بيروت، بدون سنة النشر.
36- المرداوي، علي بن سليمان علاء الدين أبو الحسن، الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف (ت: الفقي)، المحقق: محمد حامد الفقي، مطبعة السنة المحمدية، 1375 – 1956
37- المِهْراني القاهري الشافعي ، ولي الدين أبو زرعة أحمد بن عبد الرحيم بن الحسين بن عبد الرحمن العراقي الكُردي (762 هـ - 826 هـ)، تحرير الفتاوى على «التنبيه» و «المنهاج» و «الحاوي» المسمى (النكت على المختصرات الثلاث)، المحقق :عبد الرحمن فهمي محمد الزواو، دار المنهاج للنشر والتوزيع، جدة - المملكة العربية السعودية، الأولى، 1432 هـ - 2011 م.
38- المواق المالكي، محمد بن يوسف بن أبي القاسم بن يوسف العبدري الغرناطي، أبو عبد الله (المتوفى: 897هـ)، التاج والإكليل لمختصر خليل، دار الكتب العلمية، الأولى، 1416هـ-1994م.
39- النسفي، حافظ الدين النسفي- ملاجيون، كشف الأسرار شرح المصنف على المنار مع شرح نور الأنوار على المنار، دار الكتب العلمية، بيروت، بدون تاريخ الطبع.
40- النووي، يحيى بن شرف النووي محي الدين أبو زكريا، روضة الطالبين وعمدة المفتين، المحقق: زهير الشاويش، المكتب الإسلامي، 1412 – 1991.

بەڵگەبوونی عورف و جێبەجێکردنی لە هەرێمی کوردستان لە بابەتەکانی هاوسەرگیری

پـوختـه:

پەیامی ئیسلام بۆ تێکڕای گەلانی سەر زەوی هاتووە بە جیاوازی نەتەوەو ڕەگەزو سروشت و کلتووریانەوە، هەربۆیە ڕێنماییەکانی نەرمی ئاسانکاریان تێدایە، ئەمەش لەوەدا بە ڕوونی دیارە کە شەریعەت پێگەیەکی تایبەتی داوەتە عورف و نەریت، کە بریتییە لە داب و نەریتی خەڵك و لە ناخیان قوڵبووتەوەو عەقڵ و سروشتە دروستەکان قبوڵیان کردووە، تا بووەتە یەکێك لە سەرچاوەکانی تەشریع و یاسادانانی ئیسلامی.

مجلة قەڵای زانست العلمية
مجلة علمية دورية محكمة تصدر عن الجامعة اللبنانية الفرنسية – اربيل، كوردستان، العراق
المجلد(٦) – العدد (١)، شتاء ٢٠٢١
رقم التصنيف الدولي: ISSN 2518-6558 (Print) - ISSN 2518-6566 (Online)

كاریگەری عورف لە بواری حوکمی شەرعی لە بابەتەکانی باری کەسێتی لە هەموو بابەتەکانی دیکەی فیقهی زیاترە، چونکە ئەم بابەتانە دەکەونە ژێر کاریگەری کۆت و بەندەکانی داب و نەریتی کۆمەڵایەتی، بەتایبەتی لەو شوێنانەی وەك کوردستان کە هێشتا عەشایەری و هۆزگەرایی کاریگەریان ماوە، لەم جۆرە بارودۆخانەدا عادات و نەریتەکان لە نێو خەڵکی بڵاودەبنەوەو بەهۆی دابو نەریتە کۆمەڵایەتیەکان بەهێزدەبن، جا ئایا بەم جۆرە دەبێتە عورف و نەریتێك لە شەرع ئیعتیباری بۆ بکرێت؟ یان رێساو مەرجی تایبەت هەن تا عورفەکە ئیعتیباری بۆ بکرێت بەمەش بڕیارو ئەحکامی شەرعی وەك حەڵاڵ و حەرام و دروست و نادروستی لەسەر بنیات بنرێت.

دوای توێژینەوە لە چەند بابەتێکی کاروباری کەسی کە بە عورفی باوی کوردستان کاریگەر دەبن دەردەکەوێت کە لە هەندێکیاندا عورفەکە دروستەو لە شەرعدا ئیعتیباری بۆ دەکرێت وەك ئەوەی کەسێك بکرێتە شاهید کە حاڵەتەکەی نادیارە، چونکە مەرجەکانی عورفی دروستی تێدا هەن، لەبەرامبەردا کۆمەڵە بابەتێك هەن عورف لەواندا نادروستە و ئیعتیباری پێناکرێت وەك کەسێك بکرێتە شاهید کە مسوڵمانبوونەکەی نادیارە، چونکە ئەم عورفە پێچەوانەی ئەو حوکمە شەرعییەیە کە پشتی بە بەڵگە شەرعییە دروستەکان بەستووە.

لەو توێژینەوەیەدا رێبازی وەسفیم پەیرەو کردووە لە وەسفکردنی عورفی باوی کوردستان، لەگەڵ رێبازی (ئیستیقرائی) کە تێیدا بەدوای راو بەڵگەکانی زانا شەرعزانەکان گەڕاوم لەو بابەتەدا، هەروەها رێبازی شیکاری بەراوردکاریشم گرتۆتەبەر لەوەی بەراوردم لەنێوان قسەو بەڵگەی زانایان کردووەو ئینجا شیکارم کردوونە بۆ هەڵبژاردنی رای پەسەند، ئینجا ئەوەم روونکردۆتەوە کە تا چەند لەڕووی شەرعەوە ئیعتیبار بۆ عورف دەکرێت و کاریگەری لە بڕیاری شەرعی دەبێت، یان بەپێچەوانەوە عورفێکی نادروستەو هیچ کاریگەری نابێت، ئەمەش لە ئەنجامی هەڵسەنگاندنی بە پێوەرەکانی ئەو مەرجانەی بۆ پشتبەستن بە عورف پێویستن.

کلیلە وشەکان: عورف، هاوسەرگیری، وەلی، دادگەری و بەڵگەنانەوە.

پلانی توێژینەوە:

مجلة قەڵای زانست العلمية
مجلة علمية دورية محكمة تصدر عن الجامعة اللبنانية الفرنسية – اربيل، كوردستان، العراق
المجلد(٦) – العدد (١)، شتاء ٢٠٢١
رقم التصنيف الدولي: ISSN 2518-6566 (Online) - ISSN 2518-6558 (Print)

تۆێژینەوەکە لە دوو باس پێکهاتووە: لە باسی یەکەمدا چەمکی عورفم روونکردۆتەوە: پێناسەو مەرجەکان و بوونی بە بەڵگەی شەرعی. لە باسی دووەمیشدا باسم لە کاریگەری عورف کردووە کە گرنگترین بابەتەکانی بواری کەسێتی لە هەرێمی کوردستان لەخۆدەگرێت، ئینجا باسەکەم بە (دووماهیکێك) کۆتایی پێهێناوە تێیدا گرنگترین ئەنجامەکانی تۆێژینەوەکەم باسکردووە. خوای گەورە پشت و پەنامانە.

Authentic Custom and Its Applications in Matters of Marriage in The Kurdistan Region

Dr. Yunus Saeed Hussein
Department of Islamic Education, College of Religious Studies, Citadel University, Erbil, Kurdistan Region, Iraq
younos.s.h@gmail.com

Keywords: *custom, marriage, guardian, justice and authenticity.*

Abstract

The message of Islam came to all the peoples of the earth, regardless of their races, ethnicities, temperaments and cultures. Therefore, its teachings were characterized by flexibility and facilitation. This is evident in the Sharia's consideration of custom, which is nothing but the habits of people and their customs settled in the souls and accepted by peaceful minds and temperaments. One of the most common jurisprudential chapters in which custom appears and conflicts to influence the legal ruling is the section on personal status. These issues are affected by the restrictions of social customs and traditions, especially in areas where tribalism and tribalism are still dominant and influential, such as the Kurdistan region. In these circumstances and conditions, customs are common among people and are strengthened by social traditions, so is this a

recognized custom in Sharia? Or are there rules and conditions for considering custom and thus building judgments on it from permissible, forbidden, correct and corrupt?

After researching some of the personal status issues that are affected by the prevailing custom in Kurdistan, it became clear to me that the custom in some of them is valid and legally considered custom, such as the testimony of an unknown status. In order to fulfill the conditions for correct custom in it, in exchange for matters in which the custom was corrupt and is not recognized as an indefinite testimony regarding Islam for violating the custom of the Sharia ruling based on significant legal evidence.