



## Wilayat Bint Alzina Fi An-nikah : Dirasat Bayn Alqanun Al'iindunisi Wal fiqh Al'islamia

ثابت فكري لبيب, محمد احسان مثنوفين, حميدان حبيب  
الجامعة المحمدية, سوراكارتا, الجمعية النفسية الاندونيسية  
[fikryelbab@gmail.com](mailto:fikryelbab@gmail.com), [drichsan65@umy.ac.id](mailto:drichsan65@umy.ac.id), [khamidank@gmail.com](mailto:khamidank@gmail.com)

### Abstract

Islamic law has paid attention to the existence of the family, including marriage. Marriage is one of the goals of Islamic law to maintain the integrity of religion, honor, money and offspring. to realize a legal and true marriage. Adultery is one of the biggest problems in marriage. The issue of adultery refers to the patience of a girl resulting from adultery. This thesis is a desk research that adopts an inductive method and a comparative analysis of the condition of daughters resulting from adultery in marriage according to Indonesian law and Islamic jurisprudence. And the research problems consist of: 1. How is the guardianship of adulterous girls in marriage? What is Islamic law and jurisprudence in Indonesia in that ? 2. What is the legal guardianship of a girl who commits adultery in marriage according to Indonesian law and Islamic fiqh? . After conducting research on Islamic law and fiqh, it was found that girls who commit adultery are like legitimate girls in all provisions and rights except in the case of marital guardianship and those related to it. Sharia and the government have stipulated this in a special provision that shows it. In addition, Indonesian Islamic law and jurisprudence do not fully comply with the rules for the guardianship of adulterous girls.

**keyword** : prefecture- girl - adultery - marriage - Indonesian law – Islamic jurisprudence

### الملخص

اهتمت الشريعة الإسلامية بوجود الأسرة ومنها النكاح. والنكاح هو أحد مقاصد الشريعة الإسلامية لحماية بقاء كمال الدين والأعراض والأموال والأنساب. ولذلك شرح الدين بيان النكاح بشكل تام. من حيث شروطه وأركانه وغير ذلك ليكون على الوجه الصحيح. وتعد الزنا من أكبر المسائل في النكاح التي وقع فيها خلاف بين أهل العلم منها مسألة تنسيب بنت الزنا. وهذا البحث هو بحث مكتبي يعتمد على المنهج الاستقرائي والتحليل المقارن، لقضية ولاية بنت الزنا في النكاح بين القانون الإندونيسي والفقهاء الإسلاميين. وإشكالية البحث تتجلى فيما يلي. ما هي ولاية بنت الزنا في النكاح؟ وما رأي القانون الإندونيسي والفقهاء الإسلاميين في ذلك؟ ما حكم ولاية بنت الزنا في النكاح في القانون الإندونيسي والفقهاء الإسلاميين؟ بعد البحث في القانون الإندونيسي والفقهاء الإسلاميين نجد أن بنت الزنا كغيرها من البنات الشرعيات في جميع الأحكام والحقوق إلا في قضية ولاية النكاح وما يتعلق بها. وقد أفردت الشريعة الإسلامية والحكومة الإندونيسية في ذلك أحكاماً خاصة تبين ذلك. كما أن القانون الإندونيسي والفقهاء الإسلاميين لم يستوفيا حكم ولاية بنت الزنا بشكل تام.

الكلمات الرئيسية: ولاية - بنت - زنا - نكاح - القانون الإندونيسي - الفقهاء الإسلاميين

### Abstrak

Hukum Islam telah memperhatikan keberadaan keluarga, termasuk perkawinan. Perkawinan merupakan salah satu tujuan syariat Islam untuk menjaga keutuhan

agama, kehormatan, uang dan keturunan. Oleh karena itu, agama telah menjelaskan secara lengkap tentang akad nikah, dari segi syarat dan rukunnya, dan lain sebagainya. untuk mewujudkan pernikahan yang sah dan benar . Masalah perzinahan adalah salah satu masalah terbesar dalam pernikahan. masalah perzinahan ini mengacu pada penasaban seorang anak gadis hasil zina. Penelitian ini merupakan desk research yang mengadopsi metode induktif dan analisis komparatif tentang keadaan anak perempuan hasil zina dalam perkawinan menurut hukum Indonesia dan yurisprudensi Islam. Dan masalah penelitian ini terdiri dari : 1. Bagaimana perwalian anak perempuan zina dalam perkawinan? Apa hukum dan yurisprudensi Islam di Indonesia tentang itu? 2. Bagaimana hukum perwalian anak perempuan yang berzina dalam pernikahan menurut hukum Indonesia dan fiqh Islam?.Setelah dilakukan penelitian hukum dan fiqh Islam, bahwa anak perempuan yang berzina adalah seperti anak perempuan yang sah dalam segala ketentuan dan hak kecuali dalam hal perwalian perkawinan dan yang berkaitan dengannya. Syariah dan pemerintah telah menetapkan hal ini dalam ketentuan khusus yang menunjukkan hal itu. Selain itu, hukum dan yurisprudensi Islam Indonesia tidak sepenuhnya memenuhi aturan dalam perwalian anak perempuan hasil zina.

**kata kunci** : kekuasaan - anak perempuan - zina - nikah - undang undang indonesia - fikih islam

## مقدمة

إن الله تعالى خلق الخلق ليعبده وجعل الشرائع ليطيعوه وشرع الأحكام لمصالح عباده في دنياهم وأخراهم وهي صالحة لكل زمان ومكان. وقد قال الله تعالى مبينا ذلك. شَرَعَ لَكُمْ مِنَ الدِّينِ مَا وَصَّى بِهِ نُوحًا وَالَّذِي أَوْحَيْنَا إِلَيْكَ وَمَا وَصَّيْنَا بِهِ إِبْرَاهِيمَ وَمُوسَى وَعِيسَى أَنْ أَقِيمُوا الدِّينَ وَلَا تَتَفَرَّقُوا فِيهِ كَبُرَ عَلَى الْمُشْرِكِينَ مَا تَدْعُوهُمْ إِلَيْهِ اللَّهُ يَجْتَبِي إِلَيْهِ مَنْ يَشَاءُ وَيَهْدِي إِلَيْهِ مَنْ يُنِيبُ. وقد وصى الله تعالى نبيه محمدا صلى الله عليه وسلم حيث أتم الله به دينه وبين أحكامه. و أن لا شريعة ولا دين ولا أحكام من بعده . قال الله تعالى (الْيَوْمَ أَكْمَلْتُ لَكُمْ دِينَكُمْ وَأَتْمَمْتُ عَلَيْكُمْ نِعْمَتِي وَرَضِيْتُ لَكُمُ الْإِسْلَامَ دِينًا فَمَنِ اضْطُرَّ فِي مَخْمَصَةٍ غَيْرَ مُتَجَانِفٍ لِإِثْمٍ فَإِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَحِيمٌ (سورة المائدة : ٣) . وفي آية أخرى: (وَمَنْ يَبْتَغِ غَيْرَ الْإِسْلَامِ دِينًا فَلَنْ يُقْبَلَ مِنْهُ وَهُوَ فِي الْآخِرَةِ مِنَ الْخَاسِرِينَ (سورة آل عمران : ٨٥).

فالمسلم ينبغي له أن يكون له حماسة وغيره وهمة كاملة في تطبيق هذه الشرائع و الأحكام في أموره الحياتية. ومن الشرائع و الأحكام التي لا بد للمسلم معرفتها ، والحرص على تحقيقها وتطبيقها في حياته الدنيوية هي النكاح وهو من أهم الأمور وأهم المهمات. وذلك لقوله تعالى: (وَأَنْكَحُوا الْأَيَامَى مِنْكُمْ وَالصَّالِحِينَ مِنْ عِبَادِكُمْ وَإِمَائِكُمْ إِنْ يَكُونُوا فُقَرَاءَ يُغْنِهِمُ اللَّهُ مِنْ فَضْلِهِ وَاللَّهُ وَاسِعٌ عَلِيمٌ) (سورة النور : ٣٢). واقتداء بسنة رسول الله صلى الله عليه وسلم: عن أنس قال: جاء ثلاثة رهط إلى بيوت أزواج النبي يسألون عن عبادة النبي فلما أخبروا كأنهم تقالوها وقالوا: أين نحن من النبي وقد غفر له ما تقدم من ذنبه وما تأخر. قال أحدهم: أما أنا فأصلي الليل أبدا. وقال الآخر: وأنا أصوم الدهر أبدا ولا أفطر. وقال الآخر: وأنا اعتزل النساء فلا أتزوج أبدا. فجاء رسول الله إليهم، فقال: ( أنتم الذين قتلتم كذا وكذا؟ أما والله إني لأخشاكم لله، وأتفاكم له، لكني أصوم وأفطر، وأصلي وأرقد، وأتزوج النساء، فمن رغب عن

سنتي فليس مني (n.d. البخاري)

والنكاح أحد مقاصد الشريعة الإسلامية للحماية على بقاء كمال الدين والأعراض و الأموال و الأنساب. ولذلك قد شرح الدين عن بيان النكاح بشكل التام. من حيث شروطه و أركانه وغير ذلك ليكون النكاح على وجه الصحيح. واتفق جمهور العلماء أن أركان النكاح تتكون من : الزوج والزوجة مع وجود الولي أو من ينوب مقامه، ووجود الشاهدين مع عقد النكاح أي الإيجاب والقبول. والنتيجة من ذلك أن الولاية من أحد الأركان في النكاح. لذلك يجب أن تكون موافقة بشكل صحيح لما جاء في الفقہ الإسلامي وقوانين الحكومة. ثم، كيف لو أن الولاية لبنت الزنا ؟ هل لها تأثير على صلاحية النكاح أم لا؟

هذه المقالة مدفوعة ببيانات من معهد المقبسة في تقرير الاستدامة لعام والتي تنص على أن عدد حالات الحمل غير المرغوب فيه في إندونيسيا بين عامي ٢٠١٥ و ٢٠١٩ وصل إلى ٤٠ بحث عن الأبحاث السابقة المرتبطة بهذا البحث أجراه إنديرا حليم. بالمائة من عدد حالات الحمل وإخسان درويس بعنوان ضرورة تحديد ولي الزواج للنساء اللاتي يولدن بعد أقل من ٦ أشهر من ترك هذه (Halim and Darwis 2020). عقد الزواج من زواج حامل بالشريعة الإسلامية يحترم الدراسة البحثية على علاقة الولادة بالأب بالنسبة للفتيات اللاتي يولدن أقل من ٦ أشهر وفقاً للشريعة الإسلامية، ووفقاً للشريعة الإسلامية فإن الطفل طفل غير شرعي ولا يمكن أن يكون نسبه إلى أبيه البيولوجي لأن الحد الزمني للولادة والزواج هو ٦ (سنة) أشهر على الأقل من وقت الزواج. علاوة على ذلك، أجرى بحث صهيبة الخيرة، سوبردين، حمزة حسن بعنوان دور البنغولو في تحديد حقوق (Khaerah, Supardin, and Hasan 2020).. الوصاية للفتيات المولودات نتيجة الحمل خارج إطار الزواج يصف هذا البحث دور رئيس في تحديد حقوق الوصاية على الأطفال المولودين نتيجة الحمل (2020) خارج إطار الزواج

.وبناء على هذا البحث يتبين أن هذا البحث يقدم تعريفاً مختلفاً لمصطلح ولي الزواج بالنسبة للحامل بالإضافة إلى ذلك، يتناول هذا البحث ممارسة أولياء الزواج التي تحدث في إندونيسيا. ومن المأمول أن تساهم نتائج هذا البحث في جميع مستويات المجتمع وكذلك السلطات الحكومية المحلية في الاستجابة للحقائق التي تحدث في المجتمع فيما يتعلق بأوصياء الزواج. وهذا أمر مهم بالنظر إلى أنه لا يمكن تجاهل الآثار السلبية للحمل خارج الزواج أو التقليل من شأنها.

منهج البحث

يندرج هذا البحث في باب الدراسات الإسلامية، وهو على المنهج الاستقرائي: بحيث قام بتتبع النصوص المتعلقة بالموضوع من ناحية المجتمع والفقہ. باستخدام المنهج التحليلي: بحيث قام بتحليل النصوص وفق ما تناسب هذا البحث. وبدأ بالاطلاع على عدة أمهات الكتب المتعلقة بالموضوع مع الاستعانة بالمكتبة الشاملة.

النتائج والمناقشة

أ. تعريف الولاية وأقسامها ومكانتها في النكاح

تعريف الولاية الولاية لغة: مشتقة من كلمة الولي، وهو القرب. وقيل: من ولي الشيء وعليه ولاية – بكسر الواو وفتحها-، وله عدة معان منها: في أسماء الله تعالى: الولي هو الناصر وقيل: المتولي لأمر العالم والخلائق القائم بها ومن أسمائه عز وجل: الوالي وهو مالك الأشياء جميعها المتصرف

فيها 3. قال ابن الأثير : "وكان الولاية تشعر بالتدبير والقدرة والفعل وما لم يجتمع ذلك فيها لم ينطلق عليه اسم الوالي".

ومنه المؤلى، وهو على ستة أوجه كما قال أبو الهيثم: المولى: ابن العم، والعم، والأخ، والابن، والعصبات كلهم، والمؤلى: الناصر، والمؤلى: الولي الذي يلي عليك أمرك، وقال: ورجل ولاء وقوم ولاء في معنى ولي وأولياء، لأن الولاة مصدر، والمؤلى مؤلى الموالاتة وهو الذي يُسلم على يدك ويواليك، والمولى مولى النعمة وهو المُعْتَقُ أنعم على عبده بعنته، والمولى المُعْتَقُ لأنه ينزل منزلة ابن العم يجب عليك أن تنصره وترثه إن مات ولا وارث له، فهذه ستة أوجه. وكل من ولى أمراً أو قام به فهو مؤلاه ووليّه. وقد تختلف مصادر هذه الأسماء فالولاية، بالفتح، في النسب والنصرة والمُعْتَقُ. والولاية بالكسر، في الأمانة، والولاء، المُعْتَقُ مَنْ والى القوم.

وأما في الإصطلاح : فقد قال ابن تيمية : وأصل الولاية: المحبة والقرب، وقد قيل أن الولي سمي ولياً من موالاته للطاعات، أي متابعتها لها. والولي: القريب، يقال: هذا يلي هذا، أي يقرب منه. ولذا سمي ولي الله لقربه من الله تعالى كما قال الإمام الشوكاني: والمراد بأولياء الله: خالص المؤمنين، كأنهم قربوا من الله سبحانه بطاعته واجتناب معصيته. ولكن هناك تعاريف أخرى للولاية من قبل العلماء و الفقهاء منها: تنفيذ القول على الغير، شاء الغير أو أبى. قيام شخص كبير راشد على شخص قاصر، في تدبير شؤونه الشخصية والمالية. سلطة شرعية تمكن صاحبها من مباشرة العقود وترتب آثارها عليها دون توقف على إجازة. سلطة يثبتها الشرع لإنسان معين، تمكن من رعاية المولى عليه من نفس ومال، وحفظه وتنميته بالطرق المشروعة. ممن له ولاية التصرف في المال والنفس جميعاً. (n.d. السرخسي) أقسامها

تنقسم الولاية إلى قسمين:

ولاية قاصرة : وهي سلطة شرعية التي يتمكن صاحبها بواسطتها من إنشاء العقد أو التصرف في حق نفسه: حيث تترتب الآثار على ذلك التصرف دون توقف على إجازة أحد كولاية البالغ العاقل في تزويج نفسه . ولاية متعددة : وهي قوة شرعية يتمكن صاحبها من التصرف في شؤون غيره و إجراء العقود. شاء الغير أم أبى كولاية الأب في تزويج ابنه الصغير أو المجنون. وتنقسم الولاية المتعددة إلى ثلاثة أقسام: ولاية على المال هي سلطة الولي في إنشاء العقود المتعلقة بالأمواللغيرهدون توقف على إذن أحد ولاية على النفس في سلطة الولي في إنشاء عقد النكاح للغير نافذادون الحاجة إلى إجازة أحد. ولاية على النفس و المال معا هي سلطة إنشاء عقود المال و النكاح لغيره دون توقف على إذن أحد(Khairullah 2015). وهناك تقسيمات أخرى للولاية خاصة بالنكاح. وهي كما يلي:

ولاية الإيجاب

وهي من له حق تزويج بعض من له عليه الولاية بدون إذنه ورضاه. يعني أن ولاية الإيجاب هي سلطة شرعية كاملة التي تُعطي للولي حق تنفيذ إرادته على المولى عليه بالإيجاب. وتثبت ولاية الإيجاب بسبب كون المولى عليه فاقد أو ناقص للأهلية. إما بسبب صغر سنه أو جنونه. وتثبت هذه الولاية للأب، وإن غاب فولاية الأب تنتقل إلى أب الأب يعني الجد. وقد ورد حديث يبين ذلك. عن ابن عباس أن النبي صلى الله عليه و سلم قال : (الطيب أحق بنفسها من وليها والبكر تستأمر وإنها سكوتها). فدل الحديث على حق الولي بالبكر. يجب أن يتم تقديم الموافقة المعبر عنها في شكل موافقة وقبول في مناقشة مباشرة من قبل الأشخاص المعنيين، أي الزوج المرتقب والزوجة المرتقبة، إذا

كان لهما الحق في التمتع بحقوقهما الخاصة بموجب القانون، أو من قبل الأشخاص المخولين برباط الزواج هو وسيلة روحية للاتحاد الدائم بين الرجال والنساء للسعي. (Musyafah 2020). بذلك الزواج بين الرجل. (Razak 2017). معاً لجعل أنفسهم مسلمين أفضل ويصبحوا خلفاء الجيل القادم. والمرأة يقوم على الحب المتبادل بإرادة الطرفين ورضاهما. لذلك لا يوجد إكراه بين بعضهم البعض يتم التعبير عن الاتفاق المقدس في الزواج في الإيجاب والقبول ويجب أن يتم بين الرجل والمرأة المرتقبين وبحسب أبو زهرة، فإن (Any Ismayawati 2022). حيث يحق للطرفين الحصول على حقوقهما الزواج يمكن أن يثبت العلاقة البيولوجية بين الرجل والمرأة. في هذا النوع من الزواج، وفقاً للشريعة الإسلامية، يكون للرجال والنساء التزامات وحقوق يجب عليهم الوفاء بها من قبل بعضهم الزواج إذن هو اتحاد لتحقيق الحياة الأسرية بين الزوج والزوجة والأطفال. (Jarbi 2019). والوالدين للعيش في أمان وسلام (سكينة)، واتحاد الحب المتبادل (المودة) والدعم المتبادل الزواج ليس مجرد مصلحة شخصية، بل هو أيضاً للعبادة. (M. Agus Santoso 2014). (الرحمة)، وحماية المرأة وزيادة النسل والناس وتنفيذ سنة النبي. وفي الوقت نفسه، بالتفصيل قانون الزواج الزواج ليس مجرد مصلحة شخصية، بل هو أيضاً للعبادة وحماية المرأة (Anwar 2020): وهي (Zeinudin). وزيادة النسل والناس وتنفيذ سنة النبي. وفي الوقت نفسه، بالتفصيل قانون الزواج، وهي وفيما (Subeitani 2022) الدولة تنظم الأمور ويجب أن تحظى بموافقة العروس والعريس (2019) يتعلق بما سبق، لكي يسير الزواج بشكل جيد، يجب أن يتم الزواج على أساس موافقة العروس والعريس المحتملين. الشخص الذي يقوم بدور ولي الزواج هو رجل مستوفي لمتطلبات الشريعة في هذه الحالة، لا يكون الولي. (Akhmad Munawar 2015) الإسلامية، أي مسلم، ناضج وناضج أو الاعتراض مقبولاً، ولا يمكن للقاضي أن يقوم بدور ولي الزواج إلا بعد أن تصدر المحكمة الشرعية قراراً ضد الولي. كما أن تجميع الشريعة الإسلامية يتماشى مع الفقہ عند مناقشة شهود الزواج. وتنص الفقرتان 1 و 2 من المادة 24 على أن شهود الزواج ركن من أركان الزواج ويجب أن يشهد كل زوج شخصان. (Puniman 2018).

يمكن أن يحدث إلغاء الزواج بسبب عدم توافر الشروط الواردة في عقد الزواج، (Labetubun and Fataruba). أو بسبب أشياء أخرى تؤدي إلى إلغاء استمرار الزواج إن فسخ الزواج ليس أمراً تافهاً، بل هو أمر يجب أن يتم بعناية فائقة ووفقاً. (Rahmatillah and A.N Khofify 2017). للأحكام القانونية القائمة بقانون فسخ الزواج رقم واحد لسنة تسعة آلاف وتسعمائة وأربعة وسبعين واردة في المواد الثانية والعشرين إلى الثامنة والعشرين من الفصل السادس ويتم تنظيمها أيضاً في المادتين السابعة والثلاثين والثامنة والثلاثين من الفصل السادس من اللائحة الحكومية رقم تسعة العام ألف وتسعمائة وخمسة وسبعون. المحكمة التي تقرر الزواج هي المحكمة التي يشمل اختصاصها مكان الزواج أو محل إقامة الزوج والزوجة. بالنسبة للمسلمين يتم ذلك في المحاكم الدينية وغير المسلمين في المحاكم المحلية. يتم تنظيم الوقت الذي يتم فيه نفاذ فسخ الزواج في المادة الثامنة والعشرين الفقرة الأولى من القانون رقم واحد لسنة ألف وتسعمائة وأربعة وسبعين والتي تنص على: "يبدأ فسخ الزواج بعد أن يكون لقرار المحكمة قوة قانونية ويبدأ بعد أن يكون لقرار المحكمة قوة قانونية دائمة ويكون ساري المفعول من وقت حدوث الزواج." ولا توجد وسائل قانونية أخرى للاستئناف أو إلغاء

القرار. ونتيجة لذلك فإن العودة إلى الوضع الأصلي قبل الزواج أو الزواج يعتبر أمراً لم يكن موجوداً على الإطلاق.

الأطراف التي يمكنها التقدم بطلب إنهاء علاقة الزواج هي العائلات التي تقع في خط مستقيم من الزوج والزوجة والأشخاص الذين لديهم مصلحة مباشرة في الزواج. في هذه المرحلة، يمكن أن يكون الزواج باطلاً ويمكن أن تبطله المحكمة. يعبارات بسيطة، هناك سببان يجعلان الزواج غير صالح. أولاً: مخالفة إجراءات الزواج. ثانياً: المخالفات المادية للزواج.

بناء على المادة الثانية والسبعين فقرات من الأول إلى الثالث، يجوز للمحكمة يمكن للزوج أو الزوجة تقديم: .: الشرعية، بناء على طلب ذوي الشأن، إعلان فسخ الزواج طلب لإلغاء الزواج إذا تم تنفيذه تحت التهديد بخرق القانون. إذا حدث أثناء عملية الزواج احتيال أو سوء تفاهم ضد الزوج أو الزوجة، فيمكن للزوج أو الزوجة تقديم طلب لإبطال الزواج (Rahmatillah and A.N Khofify 2017).الخامس. الزواج

## ٢ ولاية الإختيار

وهي الولاية التي تثبت على المرأة البالغة، العاقلة الثيب. يعني أن الولاية ترجع إلى كون المولى عليه. وكون المرأة أن تكون ثيباً وهي التي زالت بكارتها بسبب وطء الحلال أو الحرام. و حينئذ تصح الولاية مع وجود اختيارها و رغبتها. و هناك تقسيمات أخرى في ولاية النكاح: ولي النسب : هو الولي الذي له علاقة الدمية من قبل الأب مع المرأة المتزوجة. الولي الأقرب : هو أب المرأة و أب الأب للمرأة يعني الجد للمرأة:

الولي الأبعد : الإخوة الأشقاء، الإخوة للأب، ابن الأخ شقيق، ابن الأخ للأب، العم، العم للأب، ابن العم، ابن العم للأب

**الولي المعنق** : الشخص الذي يكون ولياً للمرأة الحرة بعد أن تكون أمة.  
**الولي الحاكم** : هو الشخص الذي يكون ولياً في منصبه كالقاضي أو الحاكم تم تعيينه من قبل الدولة تم تفويضه كولي الحاكم. (Sabiq 1986). والولاية في الفقہ هي السيطرة والحماية (Juhar 2017) لحديث النبي "لا نكاح إلا بالوليين وشهداء الدين لا يصح النكاح إلا إذا تم العقد على ولي الأمر يتم تعريف ولي الزواج بشكل عام (Hafidzi et al. 2022). الطبراني hr. "وشهادة شاهدين عدلين على أنه الأب، وفي هذه الحالة يقوم بتزويج ابنته للرجل الذي يختاره. إذا كان من الممكن، في ظل ظروف معينة، نقل حقوق الوصاية إلى ولي أمر القاضي. وقد فصل الإمام عبد الرحمن السيوطي هذه الشروط الخاصة في الأحوال التي يجوز فيها لولي القاضي أن يحل محل ولي الخط (Wijaya 2020).

	غياب	لأن العروس وحيدة ولأن أفراد الأسرة يعانون من اضطرابات نفسية
	غموض	المكان أو الحياة أو الموت
	الإحرام	الحج أو العمرة

يرفض	لأن الرفض ليس من الشريعة
يذهب	فالمسافة بقدر ما تجوز صلاة القنبر
مسجون	لأن السبب
لا تزال صغيرة	لم تنضج بعد
،تعزوز	غير موجود عن قصد
يعرض	الاختباء عن قصد
الكفر	لا شيء آخر

#### مكانة الولاية

النكاح من الطرق التي اختارها الله للتكاثر والاستمرار في الحياة. والنكاح سنة من سنن الله المشهورة والمطبقة في الدنيا. قام فقہ المناكحات بتنظيم مشاكل النكاح بالتفصيل، ومنها أركان النكاح التي لا بد من توفرها في النكاح. وهي كما يلي: الزوج، الزوجة، الولي، والشاهدان، الإيجاب والقبول يبدو أن أركان النكاح لديها اختلافات في الآراء بين علماء المذاهب الأربعة. كان الاختلاف الأكثر بينهم هو الولي. وأن بعض العلماء من أدخله في الركن والآخر لا يطلقه في ركن النكاح ويقول بعضهم إنها من شرط صحة النكاح وبعضهم يرى أنه من المكملات فحسب. أنه بالنسبة لنكاح الولد الصغير، سواء كان معقولاً أم لا، فيلزم وجود الولي في النكاح. وأما بنسبة للمرأة البالغة العاقلة فلا يلزم من وجود الولي. بل يجوز لها أن تزوج نفسها بدون الولي. (Rinwanto, R., & Arianto, 2020) مكانة الولي عند المذاهب الأربعة.

١. مذهب الحنفية: رأى أن نكاح الولد الصغير، سواء كان معقولاً أم لا، فيلزم من وجود الولي عند النكاح. و أما كون المرأة البالغة والعاقلة فيجوز لها أن تعقد عقد النكاح بنفسها مع عدم وجود الولي. (n.d. السيواسي) دليلهم: ((وَإِذَا طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ فَبَلَغْنَ أَجَلَهُنَّ فَلَا تَعْضُلُوهُنَّ أَنْ يَنْكِحْنَ أَزْوَاجَهُنَّ إِذَا تَرَاضَوْا بَيْنَهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ)) -سورة البقرة: ٢٣٢.

٢. و ذهب الشافعية و الحنابلة: أن كل عقد النكاح فيقوم به الولي، سواء أكانت المرأة راشدة أو صغيرة أو أرملة أم عذراء، عاقلة أم لا، فليس لها حق على أن تزوج نفسها من عدم الولي. (الاندلسي) n.d.)

دليلهم: قول النبي: ( لا نكاح إلا بولي )

٣. أما المالكية فلهم قولان:

١ القول الأول: لا بد من وجود الولي مطلقاً في عقد النكاح. وإلا فالنكاح باطل.

٢ القول الثاني: أن وجود الولي في النكاح سنة وليس بواجب.

ولاية بنت الزنا في النكاح : دراسة مقارنة بين القانون الإندونيسي والفقہ الإسلامي

١.كون والد بنت الزنا وليا في النكاح

إن المرأة المولودة خارج إطار الزواج أو نتيجة الزنا تواجه مشاكل عند الزواج، ومن أعظم تلك المشاكل هي من سيكون وليا لها في النكاح. وهنا تطرح مسألتين، هما: المسألة الأولى: كون

والد بنت الزنا زوجا لأُمها. وقد أكد هذا ابن قدامة في كتابه المغني والمذكور في المبحث قبله بأن الرجل إذا زنا بالمرأة فحملت منه أن يتزوجها مع حملها ويستتر عليها والولد ولد له. أدلتهم: نص القرآن الكريم على ذلك في قوله تعالى: (( وَهُوَ الَّذِي خَلَقَ مِنَ الْمَاءِ بَشَرًا فَجَعَلَهُ نَسَبًا وَصِهْرًا وَكَانَ رَبُّكَ قَدِيرًا )) (سورة الفرقان : 54). وجه الإستشهاد منه: أن الله وحده لا شريك له الذي خلق الأدمي من ماء مهين، ثم نشر منه ذرية كثيرة وجعلهم أنسابا وأصهارا متفرقين ومجتمعين. ومنه قوله تعالى: (( وَمَا جَعَلَ أَدْعِيَاءَكُمْ أَبْنَاءَكُمْ ذَلِكَمْ قَوْلُكُمْ بِأَفْوَاهِكُمْ وَاللَّهُ يَبْلُغُ الْحَقَّ وَهُوَ يَهْدِي السَّبِيلَ. ادْعُوهُمْ لِأَبَائِهِمْ هُوَ أَقْسَطُ عِنْدَ اللَّهِ فَإِنْ لَمْ تَعْلَمُوا آبَاءَهُمْ فَاِخْوَانُكُمْ فِي الدِّينِ وَمَوَالِيكُمْ وَلَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ فِيمَا أَخْطَأْتُمْ بِهِ وَلَكِنْ مَا تَعَمَّدَتْ قُلُوبُكُمْ وَكَانَ اللَّهُ غَفُورًا رَحِيمًا )) (سورة الأحزاب : ٤-٥). وجه الإستشهاد منه: أن الله لم يجعل الأَدْعِيَاءَ الذين يدعون إليكم أو تدعونهم أبناءكم، فإن أبناءكم في الحقيقة هو من ولدتموهم، وكانوا منكم وأما هؤلاء الأَدْعِيَاءَ من غيركم، فلا جعل الله هذا كهذا

و من السنة النبوية : عن عائشة رضي الله عنها أنها قالت اختصم سعد بن أبي وقاص وعبد بن زمة في غلام فقال سعد بن أبي وقاص هذا يا رسول الله ابن أخي عتبة عهد إلي أنه ابنه انظر إلى شبهه وقال عبد بن زمة: هذا أخي يا رسول الله ولد علي فراش أبي من وليدته فنظر رسول الله صلى الله عليه وسلم إلى شبهه فرأى شبهها بينا بعتبة فقال هو لك يا عبد بن زمة . الولد للفراش وللعاشر الحجر واحتجبي منه يا سودة بنت زمة فلم تره سودة قط. وجه الإستشهاد منه: أن الولد للفراش يعني أن الولد ينسب إلى الرجل الذي دخل بأمه في فراشهما.

ويجاب عن هذا القول :

يجوز لو ولد بنت الزنا وهو زوج لأُمها صح له أن يكون وليها في النكاح . ولكن هناك شروط لا بد من توفرها لو ولد بنت الزنا لكي يكون وليها في النكاح. منها: أن يكون ارتباط الزوجية بين والد بنت الزنا وأُمها قبل ولادتها. وإلا فلا يجوز له أن يكون وليها. وقد ورد ذلك في السنة : عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده قال : قام رجل فقال يا رسول الله إن فلانا ابني عاهرت بأمه في الجاهلية فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم ( لا دعوة في الإسلام ذهب أمر الجاهلية الولد للفراش وللعاشر الحجر) (Yaşar 2022). إثبات والد بنت الزنا بأنها ولدها. عدم إنكار والد بنت الزنا بأنها ليست بنته، أو أنه ينكرها بالملاعة. وحينئذ لا يصح أن يكون وليا لها. وفي قانون النكاح لجمهورية إندونيسيا ورد قانون رقم ١ سنة ١٩٧٤ فصل ٤٤ مادة (١) ما نصه: "يمكن للزوج أن ينكر ولادة زوجته , إذا استطاع أن يثبت أن زوجته قد ارتكبت الزنا والبنت هي نتيجة الزنا".

#### عضل والد بنت الزنا

وقد ورد في مجموعة الأحكام الإسلامية فصل " أن ولي النكاح في عقد النكاح من الركن الذي لا بد من توفره عند المرأة الذي سيقوم بتزويجها ". وأما مكانة الولي فمذكورة في فصل ٢٠ مادة ٢ "بأن ولي النكاح إما من قبل ولي النسب وإما من ولي الحاكم". ولذا قرر نظام الوزارة الدينية في الفصل ٥ مادة ٢ "إذا عضل ولي النسب قام به ولي الحاكم في عقد النكاح". ومن هنا يمكن لولي الحاكم القيام بالولاية على النكاح إذا توفرت له الشروط. والتي وردت في مجموعة من الأحكام الإسلامية في فصل ٢٣ مادة ١ " قام ولي الحاكم في ولاية النكاح إذا كان ولي النسب غائبا أو لا يمكن إحضاره ولا يعرف موضعه أو غائبا أو عاضلا". المسألة الثانية : كون والد بنت الزنا ليس زوجا لأُمها. وقد وقعت في بعض الحالات أن بنت الزنا تشترك مع والدها أي زوج الأم من الزنا وأن أُمها



رضيت بها. وأن والدها قام بتربيتها ونفقتها. وإذا كبرت بنت الزنا ووصلت لسن الزواج فهل يجوز لوالدها أن يكون وليا. **القول الأول:** عدم صلاحية زوج الأم أن يكون وليا وذهب الحنابلة إلى عدم الإتفاق في استلحاق بنت الزنا. قال ابن تيمية في كتابه: " اختلف العلماء في استلحاق بنت الزنا إذا لم يكن فراشا ". (n.d.الدمشقي) وذهب الشافعية أن بنت الزنا تنسب إلى أمها. وقال الإمام الدمياطي في كتابه : "لا ينسب إلى أب وإنما ينسب إلى أمها". (الدمياطي 2001) وذهب الحنفية إلى أن بنت الزنا ليس لها علاقة بوالدها. قولهم : "ترث بنت الزنا واللعان من جهة الأم فقط, لأن نسبها من جهة الأب منقطع فلا ترث به ومن جهة الأم ثابت فترث به أمها وأختها من الأم".

**القول الثاني:** صلاحية زوج الأم أن يكون وليا قال المالكية أن الولاية بالكفالة، فمن كفل امرأة فقدت والدها وغاب عنها أهلها فقام بتربيتها مدة خاصة كان له حق الولاية عليها في زواجها. ويشترط لولايته أمران: أحدهما إن مكثت عنده زمناً يوجب حنانه وشفقته عليها عادة فتخالطه مخالطة الأبناء لأبائهم. الثاني أن تكون ذنينة لا شريفة. ومن المقصود بالذنينة هنا ولد الزنا. دليلهم: ((وَالْمُؤْمِنَاتُ وَالْمُؤْمِنَاتُ بَعْضُهُمْ أَوْلِيَاءُ بَعْضٍ)) (سورة التوبة: ٧١)

ويمكن الإجابة على هذا الاعتراض من عدة وجوه :

**الوجه الأول :** أن القول في الآية يعني (بَعْضُهُمْ أَوْلِيَاءُ بَعْضٍ) في المناصرة و المعاضدة العامة لا يشير إلى ولاية البنت في النكاح. **الوجه الثاني :** ورد في قانون الجمهورية الإندونيسية في الفصل : " إن الولد الذي ولد خارج إطار النكاح له علاقات مدنية فقط مع أمه و أسرة الأم ". من هذا النص يمكننا أن نستنتج بأن كون والد بنت الزنا ليس زوجا لأمها لا يمكن أن يكون وليا لها. **الوجه الثالث:** ربما هناك مصلحة لبنت الزنا من كون الوالد وليا لها إما ظهور السرور منها أو من كلا الطرفين. ولكن مفسدته أكثر و أكبر. إما من الفكرة و إما من الإعتقاد. أما من ناحية الفكرة: فقد نشأت على المجتمع فكرة سيئة وهي أن الزنا مأنون به شرعا لجواز ولاية الأب لبنت الزنا في عقد النكاح مطلقا. وأما من ناحية الإعتقاد: هو جواز الخروج عن الشريعة الإسلامية منصوص عليها في القرآن الكريم و السنة النبوية. **الوجه الرابع :** أن درء المفاصد مقدما على جلب المصالح. وحينئذ كون ولي الحاكم وليا لبنت الزنا. وذلك لقول النبي صل الله عليه وسلم : (( السلطان ولي من لا ولي له)). ومن هذه المعلومات الموجودة مال الباحث إلى مذهب الشافعية والحنفية بأن والد بنت الزنا ليس لها علاقة بها. لقوة الأدلة مع وجود الأدلة من القانون الإندونيسي ولا تزال الابنة على علاقة بأبيها، خاصة فيما يتعلق بالولاية. وبناء على ذلك، عند الرجوع إلى رأي العلماء، يجب اتخاذ القرار باستخدام حقوق الوصي، لأن الابنة لا تربطها علاقة مدنية بأبيها.. وفي الوقت نفسه، ثانيًا، إذا أشرنا إلى القانون الحالي في إندونيسيا، أي القانون رقم ١ لعام ١٩٧٤ بشأن الزواج وتجميع الشريعة الإسلامية، فإن الطفلة تظل طفلة شرعية حتى لو ولدت القنائة أقل من ستة أشهر من العمر. ولا يزال تعيينه كوصي على الزواج هو الوصي على نسب والده. كل هذين الهدفين لهما أساس أو أساس قوي ويعتمدان على المبادئ التوجيهية التي يجب اتباعها في حل المشكلات التي تمت مناقشتها في هذا البحث.

الخاتمة

بعد عرض هذا البحث تم التوصل إلى مجموعة من النتائج كانت كالاتي :

أن الولاية هي سلطة شرعية تمكن صاحبها من مباشرة العقود وترتب آثارها عليها دون توقف على إجازة. وقيل أنها قيام شخص كبير راشد على شخص قاصر، في تدبير شؤونه الشخصية والمالية.

الأحكام التي تدور حول ولاية بنت الزنا في النكاح بين القانون الإندونيسي والفقہ الإسلامي هي كما يلي: كون الولي والدا لها وتزوج بأمرها. ويجوز له أن يكون وليا لها أي بنت الزنا إذا تم له الشروط. وهي أن ارتباط الزوجية بين والد بنت الزنا وأمها يكون قبل ولادتها. وإلا فلا يجوز له أن يكون وليا. أثبت والد بنت الزنا بأنها ولدها. فلا ينكر والد بنت الزنا بأنها ليست ولده، أو أنه ينكرها بالملاعنة. وحينئذ لا يصح أن يكون وليا لها. -كون والد بنت الزنا ليس زوجا لأمرها. أن والد بنت الزنا ليس له علاقة بها. لقوة الأدلة مع وجود التوثيق من القانون.

#### لائحة المصادر والمراجع

- Akhmad Munawar. 2015. "Sahnya Perkawinan Menurut Hukum Positif Yang Berlaku Di Indonesia." *Al' Adl* VII(13):25.
- Anwar, Khairul. 2020. *Hukum Perkawinan Dan Perceraian*. Yogyakarta: Bening Pustaka.
- Any Ismayawati, Inna Fauziatal Ngazizah. 2022. "Criminal Acts in Completing Early Marriage Requirements:" *Samarah: Jurnal Hukum Keluarga Dan Hukum Islam* 6(1):449-67. doi: 10.22373/sjhk.v6i1.13001.
- Hafidzi, Anwar, Bahran Bahran, Fuad Luthfi, Rusdiyah Rusdiyah, Hatta Mohamed Ali, Ali Banaeian Esfahani, Universitas Islam, Negeri Antasari, Banjarmasin Indonesia, and Universiti Tun Hussein. 2022. "Sirri Marriage Celebration and Its Impact on Social Change in Banjarese Community , South Kalimantan Another in the Tradition of Early or Child Marriage . 2 Among Them Are Sirri Permissible in Islam . Lack of Employment Opportunities , Rural Accommodation." 32(2):153-68.
- Halim, Indra, and Ikhsan Darwis. 2020. "Urgensi Penetapan Wali Nikah Bagi Perempuan Yang Lahir Kurang Dari 6 Bulan Setelah Akad Nikah Dari Perkawinan Hamil Perspektif Hukum Islam." *Jurnal Tana Mana* 1(1):1-16. doi: 10.33648/jtm.v1i1.144.
- Husain, Muslim Bin Hajjah abu. n.d. □□□□□□□□□□ □□□□□□□□. (□□□□ □□□□. دار إحياء التراث العربي
- Jarbi, Mukhtali. 2019. "Pernikahan Menurut Hukum Islam." *Pendais* I(1):58.
- Juhar. 2017. "Kedudukan Wali Dalam Pernikahan Dalam Perspektif Hukum Islam. Portal Kementerian Agama Sumatera Barat." *Sumbar.Kemenag..Go.Id*.
- Khaerah, Suhaebatul, Supardin, and Hamzah Hasan. 2020. "Peran Penghulu Dalam Menentukan Hak Perwalian Atas Anak Perempuan Yang Lahir Akibat Hamil Di Luar Nikah." *Qadauna: Jurnal Ilmiah Mahasiswa Hukum Keluarga Islam* 1(3 (September 2020)):117-30.

- Khairullah, A. 2015. "ولاية المرأة في النكاح عند الإمام أبو حنيفة و الإمام الشافعي." *Ijtihad Jurnal Hukum Dan Ekonomi Islam* 9(1):335-66.
- Labetubun, Muchtar Anshary Hamid, and Sabri Fataruba. 2020. "Implikasi Hukum Putusan Pengadilan Terhadap Pembatalan Perkawinan." *Batulis Civil Law Review* 1(1):55. doi: 10.47268/ballrev.v1i1.430.
- M. Agus Santoso. 2014. *Hukum, Moral & Keadilan Sebuah Kajian Filsafat Hukum*. Jakarta.
- Musyafah, Aisyah Ayu. 2020. "Perkawinan Dalam Perspektif Filosofis Hukum Islam." *Crepido* 2(2). doi: 10.14710/crepido.2.2.111-122.
- Puniman, Ach. 2018. "Hukum Perkawinan Menurut Hukum Islam Dan Undang-Undang No. 1 Tahun 1974." *Yustita* 19(1):90-93.
- Rahmatillah, Deni, and A.N Khofify. 2017. "Konsep Pembatalan Perkawinan." *Hukum Islam* XVII(2):158-59.
- Razak, Sayed Sikandar Shah Haneef And Mohd Abbas Bin Abdul. 2017. "Stabilizing Muslim Marriages: Some Reflections On Ethical Management Of Family Law XVI." *Mazahib* 1(1).
- Rinwanto, R., & Arianto, Y. 2020. "Kedudukan Wali Dan Saksi Dalam Perkawinan Perspektif Ulama Empat Mazhab (Maliki, Hanafi, Shafi'i Dan Hanbali)." *AL MAQASHIDI* 3(1):82-96.
- Sabiq, Sayyid. 1986. *Fikih Sunah*. 14th ed. edited by Kamaludin. Bandung: Alma&Apos.
- Subeitan, Syahrul Mubarak. 2022. "Forced Marriage: Implementation of the Mandatory Provisions of the Bride's Consent in Indonesia." *Jurnal Ilmiah Syari'ah* 2(2).
- Wijaya, M. Tatam. 2020. "Kapan Wali Nikah Pengantin Beralih Kepada Wali Hakim?" *Islam.Nu.or.Id*. Retrieved March 21, 2023 (<https://islam.nu.or.id/nikah-keluarga/kapan-wali-nikah-pengantin-beralih-kepada-wali-hakim-LG17M>).
- Yaşar, H. R. 2022. "Aqd Al-Nikāh: Explaining the Nexus Between Marriage and Contract in Islamic Law." *Ankara Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Dergisi* 63(1):157-84. doi: 10.33227/auifd.975753.
- Zeinudin, Moh. Oos Ariyanto. 2019. "PERKAWINAN BEDA AGAMA DALAM PERSPEKTIF KEADILAN BERMARTABAT." *Jurnal Jende* 9(1).

