



المعهد العالي لأصول الدين



جامعة الزيتونة



الجمهورية التونسية
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

التفريق بين الزوجين في الفقه الإسلامي والمحاكم الشرعية الفلسطينية في الضفة الغربية... دراسة فقهية تطبيقية " التفريق بالإرادة أنموذجاً "

أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم الإسلامية

إعداد الطالب:

صهيب إبراهيم مطلق أبو جبيشه

إشراف الأستاذ الدكتور:

محمد الشنتيوي

لجنة المناقشة:

رئيساً	الأستاذ الدكتور: محمد بوزغيبية
مشرفاً	الأستاذ الدكتور: محمد الشتيوي
مقرراً	الأستاذ الدكتور: برهان النفاطي
مقرراً	الأستاذ الدكتور: عمر بن عمر
عضواً مناقشاً	الأستاذ الدكتور: عبد الباسط قوادر

تاريخ المناقشة: ٢ / ٢ / ٢٠١٩ م

الجزء الأول

السنة الجامعية

١٤٤٠ - ١٤٤١ هـ / ٢٠١٩ - ٢٠٢٠ م

التفريق بين الزوجين في الفقه الإسلامي والمحاكم الشرعية
الفلستينية في الضفة الغربية... دراسة فقهية تطبيقية
" التفريق بالإرادة أمودجاً "

إعداد الطالب
صهيب إبراهيم مطلق أبو جحيشة

إشراف
أ. د محمد الشتيوي

قدمت هذه الأطروحة استكمالاً لمتطلبات الحصول درجة الدكتوراه في العلوم الإسلامية:
جامعة الزيتونة- المعهد العالي لأصول الدين

٢٠١٩-٢٠٢٠م

١٤٤٠-١٤٤١هـ

نوقشت هذه الأطروحة وأجيزت بتقدير

مشرف جداً، بتاريخ ٢ / ٢ / ٢٠١٩ م

إِنِّي رَأَيْتُ أَنَّهُ لِلْيَكْتَبِ أَحْمَدُ كِتَابًا فِي يَوْمِهِ، إِلَّا قَالَ فِي خَيْرِهِ:

لَوْ خَيْرَ هَذَا لَكَأَ أَحْسَنُ

وَلَوْ زَيْدٌ هَذَا لَكَأَ يُسْحَسُ

وَلَوْ قُدْحٌ هَذَا لَكَأَ أَفْضَلُ

وَلَوْ تَرْكٌ هَذَا لَكَأَ أَجْمَلُ

وهذا من أعظم العبر، وهو دليل على استيلاء النقص على جملة البشر

الفاضلي الفاضل: عبد الرحيم البيهاني - رحمه الله -

الرموز الواردة في الأطروحة وبيان المقصود بها

الرمز	المقصود به
ص	الصفحة
ط	الطبعة
د. م	بدون بلد النشر
د. د	بدون دار النشر
د. ط	بدون طبعة
د. ت	بدون تاريخ النشر
ت	توفي
م. ن	المصدر أو المصادر نفسه/ ا

الإهداء

- إلى تاج رأسي، ومهجة قلبي، ونور عيني، أعز الناس على قلبي - بعد الله ورسوله-، من كانا سبباً في وجودي، من وفرا لي، ولم يبخلا عليّ، وجادا بالغالي والنفيس حتى وصلت إلى هذه المرحلة، واللذان يصران على الاستمرار في البذل والعطاء: **والديّ الغاليين**، أطال الله في عمرهما، وحسّن أعمالهما، وألبسهما ثوب الصحة والعافية في طاعته.
- إلى من فتحت خزائن قلبي؛ فاستخرجت كنوزها: **زوجتي الغالية " أم إبراهيم "**.
- إلى من شغلت عنهنّ بطلبي العلم وغرّبتني: **طفلتي الصغيرتين**، التي تمثل كل واحدة منهما - على حدة- مهجة قلبي، وفلذة كبدي، ونور عيني: **" رame " و " آية "** حفظهما الله، وجعلهما من الصالحات القانتات.
- إلى الذين وفروا لي الجو الهاديّ طيلة دراستي وإعدادي أطروحتي: **إخوتي وأخواتي الأعزاء**.
- إلى العلماء الصادقين، وطلاب العلم العاملين لتطبيق شرع الله في أرضه، وأخص بالذكر منهم: **شيخي، ومشرفي على أطروحتي، فضيلة الأستاذ الدكتور محمد بن علي الجيلاني الشتيوي - حفظه الله ورعاه-**.
- إلى فلسطين الحبيبة، وقدسها الأسيرة، وأرضها السليبية.
- إلى حماة الدين والأوطان.
- إلى أرواح الشهداء.
- إلى الأسرى القابعين في سجون وزنازين الاحتلال الصهيوني البغيض.
- إلى كل من أحب الله ورسوله.

أبو إبراهيم صهيب إبراهيم مطلق أبو جحيشة

الشكر والتقدير

قال تعالى: ﴿ وَإِذِ تَأَذَّنَ رَبُّكُمْ لَئِن شَكَرْتُمْ لَأَزِيدَنَّكُمْ ﴾^١.

وقال - صلى الله عليه وسلم-: (لا يشكر الله من لا يشكر الناس)^٢.

بادئ ذي بدء أتوجه بخالص الشكر والتقدير والعرفان لفضيلة الشيخ الأستاذ الدكتور محمد بن علي الجيلاني الشتيوي - حفظه الله ورعاه-؛ على ما بذله من جهد، وتقديم نصح مع طول نفس ورحابة صدر، بالرغم من أعبائه العلمية الكثيرة، فقد كان عالماً مرشداً، وأباً هادياً، لا يبخل بعلمه، ولا يَضِنُّ بنصحه وإرشاده؛ فجزاه الله خير ما جزى أستاذاً عن تلاميذه.

كما وأشكر أعضاء لجنة المناقشة؛ لتفضلهم عليّ بقبول مناقشة هذه الأطروحة والنظر فيها - على كثرة شواغلهم وضيق وقتهم- سائلاً الله الكريم أن يثيبهم عني خيراً، ويرفع درجاتهم في الدنيا والآخرة.

وأشكر جامعتي العريقة؛ جامعة الزيتونة العامرة، والتي يسرت لي وطلاب العلم الشرعي مسيرة إكمال دراستنا رغم الصعاب... أدامها الله منارة إشعاع علمي ومعرفي.

وأشكر كل من علمني منذ صغري حتى وصلت إلى هذه المرحلة؛ فجزاهم الله خيراً.

وأشكر كل من قدم لي الدعم والعون، ووقف إلى جانبي ولو بالكلمة الصالحة الطيبة، وأخص بالذكر:

^١ سورة إبراهيم، آية ٧.

^٢ أخرجه: أبو داود، سليمان بن الأشعث بن إسحاق بن بشير بن شداد بن عمرو الأزدي السجستاني، (ت: ٢٧٥هـ): السنن، تحقيق: شعيب الأرنؤوط، ومحمد كامل قره بللي، كتاب الأدب، باب في شكر المعروف، حديث رقم: ٤٨١١، دار الرسالة العالمية، دم، ط١، ١٤٣٠هـ/ ٢٠٠٩م، ج ٧، ص ١٨٨- الترمذي، أبو عيسى محمد بن عيسى بن سورة بن موسى بن الضحاك، (ت: ٢٧٩هـ): السنن، تحقيق وتعليق: أحمد محمد شاكر (ج ١، ٢)، ومحمد فؤاد عبد الباقي (ج ٣)، وإبراهيم عطوة عوض (ج ٤، ٥)، كتاب البر والصلة، باب ما جاء في الشكر لمن أحسن إليك، حديث رقم: ١٩٥٤، ١٩٥٥، شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي، مصر، ط٢، ١٣٩٥هـ/ ١٩٧٥م، ج ٤، ص ٣٣٩. قال الترمذي في سننه: هذا حديث حسن صحيح.

• **أبي وأمي العزيزين، اللذين كان دعاؤهما بالخير لي لا يفارقني، واللذين كانا يسألاني دائماً وأبداً: " أين وصلت في أطروحتك؟ "**

• **جميع أفراد أسرتي الكريمة، وأخص بالذكر زوجتي الغالية " أم إبراهيم "؛ والتي تفانت في تقديم العون الصادق الذي يَتَطَلَّبُه البحثُ دون تأخيرٍ أو تردد، ووقوفها بجانبني في تذليل كافة الصعوباتِ والمُعَوَّقاتِ، فهي التي سطرت وصَفَت بأناملها - الطيبة المباركة- حروف هذه الأطروحة، فكانت تسهر الليالي الطوال، حاملة ولدها على ذراعها، في شدة البرد القارس، حتى بزوغ الفجر؛ وهي تدخل - باليد الأخرى- على الحاسوب الآلي ما أكتبه على الورق من أبواب وفصول ومباحث ومطالب هذه الأطروحة، بل وكانت تصر - مأجورة- على أن أرسل إليها ما أكتبه في غربتي عبر الماسح الضوئي " الاسكندر " وما شابهه؛ لتقوم بإدخاله على الحاسوب الآلي، وإرساله لي كما أحب وأشتهي؛ فلها مني وافر الشكر والتقدير والحب والعرفان.**

• **إخوتي وأخواتي الكرام، وأخص بالذكر أخي الشقيق " مطلق " الذي شددت به أزري في غربتي؛ فما طلبت منه طلباً إلا ونفذه دون جدال، وزاد على ذلك دعاءه المتواصل لي بالخير والتوفيق؛ فبارك الله فيه، وجعله من شباب الإسلام الصادقين.**

• **صهري عمّ زوجتي " تيسير الفقيات "؛ الذي وقف إلى جانبي في أي أمر معنوي أريد، فجزاه الله خيراً.**

• **فضيلة القاضي الشرعي، الشيخ رشاد سلهب- قاضي الخليل الشرعي، الذي ساعدني في الحصول على نماذج وتطبيقات للتفريق بين الزوجين بالإرادة من المحاكم الشرعية الفلسطينية في الضفة الغربية؛ وذلك بتوجيهه كتاباً إلى ديوان قاضي القضاة، ومتابعته مع أخيه فضيلة القاضي الشرعي، الشيخ توفيق أبو هاشم؛ حتى تمت الموافقة؛ فجزاهما الله خير الجزاء.**

• **فضيلة القاضي الشرعي، الشيخ د. محمد جمال أبو سنيّة- قاضي التنفيذ الشرعي في محكمة الخليل الشرعية، الذي زودني ببعض ما أحتاج من قضايا التفريق بالإرادة؛ فجزاه الله خيراً.**

• **أخي الكريم رئيس قلم محكمة الخليل الغربية الشرعية، الشيخ عيسى علان؛ الذي زودني بنسخة من قضية خلع مفصول فيها في المحاكم الشرعية الفلسطينية في الضفة الغربية؛ فجزاه الله خيراً.**

• **أخي الحبيب " د. غسان تايه "؛ على ما بذله من جهود مباركة، ووقف معي وقفة الرجال في مناقشتي... فجزاه الله - وكلّ من أعانني وشاركني فرحتي- خير الجزاء.**

• **شعب تونس الشقيق، والذي كان خير معبر - وبشتى الوسائل- عن مدى حبه وتقديره للشعب الفلسطيني وقضية فلسطين المباركة، وأخص بالذكر: أخي المبارك " د. رضا الفرشيشي"، وأخي الكريم " أ. هشام الخضراوي "، وأخي الحبيب " سامي الرياحي "، وأخي الفاضل " الهادي**

الطرابلسي " وزوجته المصونة " أ. راضية الحباسي "، وأخي المفضل " أ. الحبيب القرامي " وعائلته الكريمة، وأخوي العزيزين، ابنيّ مشرفي على أطروحتي: " عياض " و " معاذ " الشتوي، وأختي الكريمة " أم فخر الدين " فبارك الله فيهم جميعاً، جزاهم خير الجزاء، وجمعنا بهم في صلاة في المسجد الأقصى المبارك وقد تحرر من دنس الصهاينة الغاصبين.

• كل من سأل عني، ودعا لي بالخير من أهل بلدي وغيرها؛ فجزاهم الله خير الجزاء.

المقدمة

إن الحمد لله، نحمده تعالى ونستعينه ونستهديه، ونؤمن به ونتوكل عليه، ونعوذ بالله من شرور أنفسنا، ومن سيئات أعمالنا، من يهد الله فلا مضل له، ومن يضل فلا هادي له، وأشهد أن لا إله إلا الله وحده لا شريك له، وأشهد أن محمداً عبده ورسوله، وصفيه من خلقه وخليله، بلغ الرسالة، وأدى الأمانة، ونصح الأمة، وكشف الله به الغمة، وجاهد في سبيله حق جهاده حتى أتاه اليقين، وبعد:

فإن من سمات الشريعة الإسلامية وميزاتها؛ تحقيق مصالح العباد في الدنيا والآخرة؛ ولذا جعل الله - عز وجل - الأحكام الشرعية مرتبطة بتحقيق مصالح العباد وإسعادهم في الدارين، ومن هذه الأحكام؛ أحكام عقد الزواج الذي ينشئ النشأ المسلم والأسرة السوية القوية، ولذلك حرص الشارع على دوام هذا العقد على نحو يحقق مقصوده من المودة، والرحمة، والسكينة والسعادة.

غير أن هذا العقد قد يطرأ عليه ما يحول دون استمراره؛ فتقلب نعمة الزواج إلى نقمة، ويفوت الغرض المقصود من حكمة مشروعية الزواج. عندئذ لا بد من علاج هذا الوضع السيء - الذي ترتب عليه من الضرر بين الزوجين ما الله به أعلم -، وعلى نحو يحقق مصالح طرفي العقد دون إفراط أو تفريط؛ وذلك باتباع وسائل الإصلاح الأسري الذي أرشد إليه الشارع الحكيم في قوله سبحانه في سورة النساء، في الآية ٣٤: ﴿وَالَّتِي تَخَافُونَ نُشُوزَهُنَّ فَعِظُوهُنَّ بِ

وَأَهْجُرُوهُنَّ فِي الْمَضَاجِعِ وَأَضْرِبُوهُنَّ﴾، فإن لم تجد نفعاً؛ كان لا بد من التسريح والتفريق بين الزوجين، فقد قال سبحانه في سورة البقرة في الآية ٢٢٩: ﴿فَإِمْسَاكٌ بِمَعْرُوفٍ أَوْ تَسْرِيحٌ بِإِحْسَانٍ﴾.

وللتفريق بين الزوجين صور وطرق: منها ما يحصل بالإرادة المنفردة وهو ما يسمى بالطلاق، ومنها ما يحصل بالإرادتين - إرادتي الزوجين - مقابل عوض تدفعه الزوجة لزوجها، وهو ما يسمى بالخلع، ومنها ما يحصل بحكم الشرع كالإيلاء، والظهار، واللعان، ومنها ما يتوقف على حكم القاضي كالتفريق للعيب، والشقاق، والغيبة... إلخ.

ومسائل التفريق بين الزوجين تشكل قسماً كبيراً من موضوعات الأحوال الشخصية؛ اهتم بها الفقهاء قديماً وحديثاً، ومما زاد اهتمام الباحثين ببحثها؛ أنها تشكل قسماً من قانون الأحوال الشخصية الذي تركز عليه المحاكم الشرعية في عملها.

ولهذا فإن المحاكم الشرعية الفلسطينية في الضفة الغربية تتناول في عملها موضوع التفريق

بين الزوجين - وبشكل واسع- لكثرة مسائله في المجتمع الفلسطيني؛ نتيجة تغير نمط الحياة على نحو أسهم وبشكل كبير في إحداث ما يستدعي التفريق بين الزوجين.

أسباب اختيار الموضوع، وأهميته، وأهدافه:

لقد وجد الباحث الفرصة مناسبة، حينما أكرمه الله بفضله، فالتحق بالمعهد العالي لأصول الدين- جامعة الزيتونة- جمهورية تونس الشقيقة، وبرفقة فضيلة الأب الحاني، والمربي الفاضل، الذي يكن - الباحث- له كل الاحترام والتقدير والمحبة في الله وحده - وهذا واجب عليه لا يشكر عليه- فضيلة رئيس وحدة فقهاء تونس، ومدير المعهد العالي لأصول الدين سابقاً، والمدير العام لمركز البحوث والدراسات في حوار الحضارات والأديان المقارنة بمدينة سوسة حالياً، الشيخ، الأستاذ الدكتور محمد بن علي الجيلاني الشثيوي - أطل الله عمره، وغفر له-، فأحب أن يكون له نصيب، وإن كان لا يرى نفسه أهلاً لذلك، ولا من فرسان تلك المسالك، ولكن من الله يستمد العون، ويستلهم الصواب والتوفيق، وهو حسبه ونعم الوكيل.

ولقد نظر الباحث في مسائل الفقه؛ بغية اختيار موضوع منها، فوجد موضوع " التفريق بين الزوجين بالإرادة في الفقه الإسلامي والمحاكم الشرعية الفلسطينية في الضفة الغربية " من أهم تلك المسائل، وتتعلق به مباحث يرى أنها بحاجة ماسة إلى جمع شتاتها، وبيان حكم الشرع فيها. فعزم مستعيناً بالله تعالى على اختياره والكتابة فيه، بعد جمع مادته من مظانها، وقد تلخصت دوافع اختياره فيما يأتي:

١- أهمية في إطار فقه الأحوال الشخصية؛ إذ تناوله الفقهاء في مؤلفاتهم، وتناولته المحاكم الشرعية الفلسطينية في الضفة الغربية التي اعتمدت في عملها - حتى هذه اللحظة- على قانون الأحوال الشخصية الأردني الذي استمد مواده من الشريعة الإسلامية وأحكامها، والصادر عام ١٩٧٦م؛ إذ لا يوجد لدولة فلسطين المحتلة قانون أحوال شخصية خاص بها، وإن كانت الجهود متضافرة على إصدار قانون أحوال شخصية خاص بدولة فلسطين المحتلة، ويكون موحداً؛ ويعمل به في كافة محافظات الوطن - الضفة الغربية وقطاع غزة-.

وإنما اقتصر الباحث في بحثه على بيان المعمول به في المحاكم الشرعية الفلسطينية في الضفة الغربية دون قطاع غزة، لكون القضاء في المحاكم الشرعية الفلسطينية يعتمد على نظامين: أحدهما: أردني، ويعمل به في المحاكم الشرعية في الضفة الغربية، والآخر: مصري، ويعمل به في قطاع غزة، ولا يمكن الوصول إلى القطاع؛ بسبب الحصار المفروض على أهله من قبل عدو لا يرقب في مؤمن إلا ولا ذمة.

- ٢- بيان مدى التوافق في مسألة التفريق بين الزوجين بالإرادة بين كل من الفقه الإسلامي وما عليه العمل في المحاكم الشرعية الفلسطينية في الضفة الغربية.
- ٣- التّأصيل - من خلال دراسة هذا الموضوع- لمسائل التفريق بين الزوجين بالإرادة من ناحية فقهية مقارنة، ومن ناحية ما عليه العمل في المحاكم الشرعية الفلسطينية في الضفة الغربية؛ وهذا يؤهل كل من تقع الدراسة تحت يديه إلى الوقوف على ملابسات وأحكام الموضوع على نحو يلبي حاجته وبغيته؛ فيكون بذلك على علم بما قاله فقهاؤنا - رحمهم الله- وبما سارت عليه المحاكم الشرعية الفلسطينية في الضفة الغربية، مع الوقوف على نماذج تطبيقية - للموضوع محل الدراسة- في المحاكم الشرعية الفلسطينية في الضفة الغربية؛ الأمر الذي يمكنه من الفُتيا ببيان حكم الله - سبحانه- وما تسير عليه المحاكم الشرعية الفلسطينية في الضفة الغربية، في كل نوع من أنواع التفريق بين الزوجين بالإرادة، خصوصاً في هذا الزمن الذي كثرت فيه حالات التفريق بين الزوجين على نحو أكثر مما كان عليه في الزمن الماضي.
- ٤- بيان مدى عناية الإسلام بالأسرة، واهتمامه بحل مشكلاتها.
- ٥- عملي: مآذوناً شرعياً لتوثيق عقود الزواج، ومحاضراً جامعياً درّس طلابه مساقى الأحوال الشخصية " ١ " و " ٢ "؛ كان أحد أسباب اختياري الموضوع للبحث فيه، رجاء التعمق فيه أكثر.

إشكالية الدراسة:

- إن النظر في موضوع التفريق بين الزوجين بالإرادة في الفقه الإسلامي والمحاكم الشرعية الفلسطينية في الضفة الغربية؛ يولد عدة أسئلة مشكلة، هي:
- ١- ما المقصود بالتفريق بين الزوجين؟
- ٢- ما المقصود بالمحاكم الشرعية، وما هي تقسيماتها في فلسطين، وما القانون الذي تعمل به؟
- ٣- ما هي أنواع التفريق بين الزوجين بالإرادة؟
- ٤- ما هي أقوال الفقهاء في كل نوع من أنواع التفريق بين الزوجين بالإرادة؟
- ٥- ما المعمول به في المحاكم الشرعية الفلسطينية في الضفة الغربية في كل نوع من أنواع التفريق بين الزوجين بالإرادة؟
- ٦- ما مدى التوافق بين ما هو معمول به في المحاكم الشرعية الفلسطينية في الضفة الغربية وبين الفقه الإسلامي؟

٧- هل هناك تطبيقات لكل نوع من أنواع التفريق بين الزوجين بالإرادة في المحاكم الشرعية الفلسطينية في الضفة الغربية؟

والحاصل أن جميع هذه الأسئلة المُشكّلات تجمعها إشكالية مركزية؛ جاء البحث بمعالجتها، وهي: " ما مدى التوافق بين الفقه الإسلامي والتطبيقات العملية في المحاكم الشرعية الفلسطينية في الضفة الغربية في خصوص مسائل التفريق بين الزوجين بالإرادة؟ " .

حدود الدراسة:

تستدعي الدراسة التقيد بحدود العنوان " التفريق بين الزوجين في الفقه الإسلامي والمحاكم الشرعية الفلسطينية في الضفة الغربية... دراسة فقهية تطبيقية (التفريق بالإرادة أنموذجاً) "؛ وهذا يستدعي عدم التعرض للإجراءات القانونية للسير في دعوى التفريق أياً كان نوعها، ولا لكيفية إثبات صحتها، ولا لحيثيات المحاكمة ومجرياتها، وإنما غاية ما في الأمر هو بيان أقوال الفقهاء في كل نوع من أنواع التفريق بين الزوجين بالإرادة، وبيان ما هو معمول به في المحاكم الشرعية الفلسطينية في الضفة الغربية بالنسبة لكل نوع منها، مع ذكر تطبيقات ونماذج لما يتوفر من قضايا تفريق بين الزوجين بالإرادة في المحاكم الشرعية الفلسطينية في الضفة الغربية.

الدراسات السابقة:

لم يجد الباحث - بعد البحث والتحري، وسؤال أهل العلم من أساتذة وقضاة- من طرح هذا الموضوع في رسالة علمية تحت العنوان المذكور، وهو " التفريق بين الزوجين في الفقه الإسلامي والمحاكم الشرعية الفلسطينية في الضفة الغربية... دراسة فقهية تطبيقية (التفريق بالإرادة أنموذجاً) "، وإن كان قد وجد بعض الباحثين قد كتبوا في موضوع التفريق بين الزوجين، ولكن ليس على نحو ما يريد طرحه وتبينه في بحثه، وهذه بعض الدراسات التي وقف الباحث عليها:

١- نظرية التفريق القضائي بين الزوجين (دراسة تأصيلية ومقارنة)، أشرف يحيى رشيد العمري، أطروحة دكتوراه في الفقه وأصوله- الجامعة الأردنية- الأردن، ٢٠٠٥م.

تعرضت هذه الدراسة لبيان الأطراف الذين يحق لهم رفع دعاوى التفريق بين الزوجين أمام القضاء من زوج وزوجة وولي... إلخ، وما يحق لهم رفعه من دعاوى، ودرست من ناحية فقهية - ولكن بشكل مقتضب ومختصر - أسباب التفريق التي يحق لكل طرف من الأطراف رفع دعاويها أمام القضاء، كما وَدَكَرْتُ ذَكَراً - فحسب- ما يصح لكل طرف رفع دعاويه أمام القضاء؛ في كل من: قانون الأحوال الشخصية الأردني، ومدونة الأحوال الشخصية المغربية، ومشروع قانون الأحوال

الشخصية الموحد للإقليمين المصري والسوري. ولم تذكر أي نماذج تطبيقية للتفريق بالأسباب التي تناولتها من المحاكم الشرعية.

٢- التفريق القضائي بين الزوجين (دراسة فقهية مقارنة بقانون الأحوال الشخصية الفلسطيني)، عدنان علي النجار، رسالة ماجستير في القضاء الشرعي- الجامعة الإسلامية- غزة- فلسطين، ٢٠٠٤م.

تعرضت هذه الدراسة لبعض أسباب التفريق بين الزوجين بحكم القضاء، وهي: " الإيلاء " و " الهجر " و " الظهار " و " الغيبة " و " الفقد " و " الحبس " و " الإعسار بالمهر والنفقة والمسكن " و " الضرر والشقاق " و " العيوب "، كما أنها تناولت هذه الأسباب بالبحث من ناحية فقهية، وبما عليه العمل في قانون الأحوال الشخصية المعمول به في المحاكم الشرعية في قطاع غزة لا في الضفة الغربية، وقد سبق بيان أن قانون الأحوال الشخصية المعمول به في قطاع غزة، ليس هو نفسه المعمول به في الضفة الغربية، وأن فلسطين ليس لها قانون أحوال شخصية خاص بها. كما أن الدراسة لم تذكر أي نماذج تطبيقية للتفريق بهذه الأسباب من المحاكم الشرعية الفلسطينية.

٣- التفريق بين الزوجين في الفقه الإسلامي وقانون الأحوال الشخصية في سلطنة بروناي دار السلام، صفري بن حاج سويدين، رسالة ماجستير في الفقه وأصوله- الجامعة الأردنية- الأردن، ٢٠٠٥م.

قصرت الدراسة حديثها على التفريق بحكم القضاء فحسب، ولكنها لم تتعرض لكل أسباب التفريق بحكم القضاء، وإنما تعرضت لبعض هذه الأسباب، وهي: " الضرر " و " الإعسار بالمهر والنفقة " و " الغيبة " و " الحبس " و " العيوب " و " الشقاق والنزاع "، كما أنها تناولت هذه الأسباب بالبحث من ناحية فقهية وبما عليه العمل في قانون الأحوال الشخصية المعمول به في سلطنة بروناي دار السلام، ولم تذكر أي نماذج تطبيقية للتفريق بهذه الأسباب من المحاكم الشرعية. كما أنها تعرضت - وبشكل مختصر - لبيان الإجراءات القانونية للتفريق بين الزوجين بحكم القضاء.

٤- التفريق بين الزوجين للعيوب، سعيد عبد الملك عبد القادر أبو الجبين، رسالة جامعية (ماجستير)- الجامعة الأردنية- الأردن، ١٩٩٣م.

تعرضت هذه الدراسة لسبب واحد - فحسب - من أسباب التفريق بين الزوجين، وهو سبب " العيوب "، كما أنها تناولت هذا السبب بالبحث من ناحية فقهية - فحسب - دون أن تعقد مقارنة مع أي تقنين وضعي.

٥- التفريق للعيوب بين الزوجين، محمود داود الخطيب، رسالة ماجستير في القضاء الشرعي- جامعة الخليل- فلسطين، ٢٠٠٥م.

وهذه الدراسة كسابقتها؛ من حيث تناولها لسبب واحد - فحسب- من أسباب التفريق بين الزوجين، وهو سبب " العيوب"، إلا أنها تناولت هذا السبب بالبحث من ناحية فقهية، وبما عليه العمل في المحاكم الشرعية الفلسطينية في الضفة الغربية، مع ذكر الإجراءات القانونية للسير في دعوى التفريق للعيوب، ولكن بشكل مقتضب ومختصر، ودَكَرَتْ أنموذجاً تطبيقياً - واحداً- من المحاكم الشرعية الفلسطينية في الضفة الغربية للتفريق بهذا السبب.

٦- دعوى التفريق للشقاق والنزاع أمام المحاكم الشرعية الأردنية، محمد أمين كامل الهندي، رسالة جامعية (ماجستير)- الجامعة الأردنية- الأردن، ١٩٩٣م.

تعرضت هذه الدراسة لسبب واحد - فحسب- من أسباب التفريق بين الزوجين، وهو سبب " الشقاق والنزاع"، كما أنها تناولت هذا السبب بالبحث من ناحية فقهية وبما عليه العمل في المحاكم الشرعية الأردنية، ولم تذكر أي نماذج تطبيقية للتفريق بهذا السبب من المحاكم الشرعية.

٧- عضل النساء والتفريق للشقاق بين الشريعة والقانون، نايف محمد عبد الجواد الجنيدي، رسالة ماجستير في القضاء الشرعي- جامعة الخليل- فلسطين، ٢٠٠٧م.

تعرضت هذه الدراسة لسبب واحد - فحسب- من أسباب التفريق بين الزوجين، وهو سبب " الشقاق والنزاع"، بعد أن تكلمت عن عضل النساء، كما أنها تناولت هذا السبب بالبحث من ناحية فقهية وبما عليه العمل في المحاكم الشرعية الفلسطينية في الضفة الغربية، ولكن من غير أن تذكر أي نماذج تطبيقية للتفريق بهذا السبب من المحاكم الشرعية.

٨- التفريق بين الزوجين بحكم الشرع دراسة فقهية مقارنة، محمد إسماعيل " أحمد خلف"، أطروحة دكتوراه في القضاء الشرعي- الجامعة الأردنية- الأردن، ٢٠٠٧م.

عرضت هذه الدراسة مسائل التفريق بين الزوجين بحكم الشرع من ناحية فقهية فحسب.

٩- التفريق بين الزوجين للضرر في الشريعة الإسلامية، سامي محمد أحمد صالح، رسالة جامعية (ماجستير)- الجامعة الأردنية- الأردن، ١٩٨٦م.

تعرضت هذه الدراسة لسبب واحد - فحسب- من أسباب التفريق بين الزوجين، وهو سبب " الضرر"، كما أنها تناولت هذا السبب بالبحث من ناحية فقهية فحسب دون أن تعقد مقارنة مع أي تقنين وضعي.

١٠- دعوى التفريق بين الزوجين لعدم الإنفاق وتطبيقاتها في المحاكم الشرعية، ريم محمد أسحق " الننتشة، رسالة ماجستير في القضاء الشرعي- جامعة الخليل- فلسطين، ٢٠٠٧م.

تعرضت هذه الدراسة لسبب واحد - فحسب- من أسباب التفريق بين الزوجين، وهو سبب " عدم الإنفاق"، كما أنها تناولت هذا السبب بالبحث من ناحية فقهية مع ذكر بعض التطبيقات في المحاكم الشرعية الفلسطينية في الضفة الغربية.

١١- التفريق بين الزوجين لعدم الوفاء بالشرط وتطبيقاته القضائية الأردنية، محمد محمود أحمد الفرهود الزيود، رسالة ماجستير في الفقه وأصوله، الجامعة الأردنية-الأردن، ٢٠٠٩م.
تعرضت هذه الدراسة لسبب واحد - فحسب- من أسباب التفريق بين الزوجين، وهو سبب " عدم الوفاء بالشرط "، كما أنها تناولت هذا السبب بالبحث من ناحية فقهية مع ذكر الإجراءات القانونية للسير في دعوى التفريق لعدم الوفاء بالشرط، وكيفية إثباتها، ولكنها لم تتطرق لعرض نماذج تطبيقية من المحاكم الشرعية.

١٢- التفريق بين الزوجين بسبب حبس الزوج في الفقه الإسلامي والمعمول به في المحاكم الشرعية في الضفة الغربية، محمود عباس صالح أبو عيسى، رسالة ماجستير في الفقه والتشريع، جامعة النجاح الوطنية- نابلس- فلسطين، ٢٠٠٥م.

تعرضت هذه الدراسة لسبب واحد - فحسب- من أسباب التفريق بين الزوجين، وهو سبب " الحبس "، كما أنها تناولت هذا السبب بالبحث من ناحية فقهية، وبما عليه العمل في المحاكم الشرعية الفلسطينية في الضفة الغربية، مع ذكر الإجراءات القانونية للسير في دعوى التفريق للحبس، وكيفية إثباتها، ولكنها لم تتطرق لعرض نماذج تطبيقية من المحاكم الشرعية.

١٣- الدفوع الموضوعية في دعاوى التفريق بحكم القاضي، خالد محمد الأدغم، رسالة ماجستير في القضاء الشرعي، الجامعة الإسلامية- غزة- فلسطين، ٢٠٠٧م.

تعرضت هذه الدراسة لبعض أسباب التفريق بين الزوجين بحكم القضاء، إذ أنها تناولت التفريق بسبب كل من: " العيوب الجنسية " و " الجنون " و " عدم الإنفاق " و " الضرر والغيبة والهجر " و " الحبس " و " الشقاق والنزاع " فحسب، كما أنها تناولت هذه الأسباب بالبحث من ناحية فقهية، وبما عليه العمل في المحاكم الشرعية الفلسطينية في الضفة والقطاع ولكن بشكل مختصر جداً، وأتبع ذلك بعرض أنموذج تطبيقي واحد - فحسب- للائحة إدعاء تفريق بسبب واحد - فحسب- من ضمن الأسباب التي تناولتها، وركزت الحديث على كيفية دفع إدعاء المدعي في كل قضية من قضايا التفريق التي تناولت أسبابها.

ومن خلال ما سبق ذكره من دراسات؛ يتبين أن هذه الدراسات جميعاً قد أغفلت الحديث عن موضوع التفريق بين الزوجين بالإرادة، والذي يود الباحث دراسة أنواعه من ناحية فقهية مقارنة، وبما عليه العمل في المحاكم الشرعية الفلسطينية في الضفة الغربية التي تعمل بقانون الأحوال الشخصية الأردني - الذي لا يُعمل به في قطاع غزة-، مع بيان نماذج تطبيقية - بحسب ما يتوفر في المحاكم الشرعية الفلسطينية في الضفة الغربية- لكل نوع من أنواع التفريق بين الزوجين بالإرادة، وهذا ما تفتقده الدراسات السابقة.

١٤ - مدى سلطة القاضي في التفريق بين الزوجين (دراسة مقارنة)، براءة علي اليوسف، أطروحة دكتوراه في الفقه الإسلامي وأصوله، جامعة دمشق - كلية الشريعة - قسم الفقه الإسلامي وأصوله، ١٤٣١-١٤٣٢هـ / ٢٠١٠-٢٠١١م.

تعرضت هذه الدراسة لبيان مدى أحقية القاضي في التفريق بين الزوجين، متناولة بعض أسباب التفريق بين الزوجين بحكم القضاء، وهي: "عدم الإنفاق" و "العيب" و "الغيبه" و "الهجر" و "الحبس" و "الشقاق" و "الضرر" و "اختلاف الدين" و "الإيلاء" و "اللعان" و "الظهار" و "الخلع" و "عدم تمام العقد" و "عدم الوفاء بالالتزامات"، كما أنها تناولت هذه الأسباب بالبحث من ناحية فقهية، وبما عليه العمل في قانون الأحوال الشخصية المعمول به في الجمهورية السورية، ولم تذكر أي نماذج تطبيقية للتفريق بالأسباب التي تناولتها من المحاكم الشرعية.

ويقال في التعقيب على هذه الدراسة؛ ما قيل في التعقيب على سابقتها، مع ملحوظة أن الخلع الذي تناولته هذه الدراسة؛ قد تناولته في حدود ما يتعلق بدور القاضي وسلطته في التفريق بين الزوجين؛ إذ أن الباحثة قد نصت في مقدمة بحثها، في الصفحة السادسة منه، عند بيان حدود الدراسة: على أن الأطروحة تستدعي "التقيد بحدود العنوان (مدى سلطة القاضي في التفريق بين الزوجين)"، وعدم التعرض لفروع موضوع التفريق بالإرادة المنفردة". كما أنها تناولت - وبشكل مختصر جداً- تعريف الخلع وتكييفه الفقهي، وهذا بعض ما ينوي الباحث تبيانه في بحثه.

١٥ - الفرقة التي تعد فسخاً في الفقه الإسلامي وقانون الأحوال الشخصية الأردني (دراسة مقارنة)، أحمد كامل ماضي حسان، رسالة ماجستير في القضاء الشرعي - جامعة آل البيت - الأردن، ٢٠٠٥م.

تعرضت هذه الدراسة لأسباب التفريق بين الزوجين والتي تكيف على أنها فسخ، متناولة - في المطلب الثالث من المبحث الثاني - الحديث عن الخلع؛ باعتبار أنه فسخ عند بعض أهل العلم دون البعض الآخر، مكتفية ببيان آراء أهل العلم في ذلك. كما أنها تناولت هذه الأسباب بالبحث من ناحية فقهية وبما عليه العمل في قانون الأحوال الشخصية الأردني، ولم تذكر أي نماذج تطبيقية للتفريق بالأسباب التي تناولتها من المحاكم الشرعية. مع ملحوظة أن الدراسة قد تناولت - كشيء من التمهيد للموضوع محل الدراسة - الحديث عن فرقة الطلاق (التفريق بالإرادة المنفردة) من حيث بيان: المقصود بالطلاق لغة واصطلاحاً، وما يعد طلاقاً من الفرق الزوجية في الفقه والقانون.

وما تناولته الدراسة من بيان بعض أحكام التفريق بين الزوجين بالإرادة - سواء كان طلاقاً أم خلعاً- إنما هو بعض ما يود الباحث تبيانه في بحثه؛ إذ أن الدراسة قد تقيدت بحدود العنوان الذي وُسِّمَتْ به (الفرقة التي تعد فسحاً...). فالباحث يود دراسة أنواع التفريق بين الزوجين بالإرادة من ناحية فقهية مقارنة، وبما عليه العمل في المحاكم الشرعية الفلسطينية في الضفة الغربية التي تعمل بقانون الأحوال الشخصية الأردني، مع بيان نماذج تطبيقية - بحسب ما يتوفر في المحاكم الشرعية الفلسطينية في الضفة الغربية- لكل نوع من أنواع التفريق بين الزوجين بالإرادة، وهذا ما تفتقده الدراسة.

١٦- إجراءات الطلاق داخل المحكمة الشرعية وعلاقتها بوقوع الطلاق فعلياً، سوزان حلمي خليل إبراهيم، رسالة جامعية (ماجستير)- الجامعة الأردنية- الأردن، ٢٠٠٣م. لقد عرضت هذه الدراسة مسألة الطلاق - فحسب- من خلال بيان إجراءاتها القانونية، وكيفية السير فيها داخل المحكمة الشرعية، ومدى تأثيرها، والمحامين، والقضاة على وقوع الطلاق فعلياً.

فالدراسة لم تتناول موضوع التفريق بين الزوجين من ناحية فقهية مقارنة، وبما عليه العمل داخل المحاكم الشرعية، وإن تعرضت لبعض النواحي الفقهية؛ فبشكل مختصر ومقتضب. وهذا بعكس ما يود الباحث طرحه، إذ أنه يود دراسة أنواع التفريق بين الزوجين بالإرادة (الطلاق والخلع) من ناحية فقهية مقارنة، وبما عليه العمل في المحاكم الشرعية الفلسطينية في الضفة الغربية التي تعمل بقانون الأحوال الشخصية الأردني، مع بيان نماذج تطبيقية - بحسب ما يتوفر في المحاكم الشرعية الفلسطينية في الضفة الغربية- لكل نوع من أنواع التفريق بين الزوجين بالإرادة، وهذا ما تفتقده الدراسة.

١٧- الخلع في قانون الأحوال الشخصية... أحكامه وآثاره، منال محمود المشني، رسالة جامعية (ماجستير)- الجامعة الأردنية- الأردن، ٢٠٠٨م. تناولت الدراسة موضوع الخلع (التفريق بالإرادتين) بالبحث من ناحية فقهية مقارنة بما عليه العمل في قانون الأحوال الشخصية الأردني المؤقت رقم ٨٢ لسنة ٢٠٠١م، مع ذكر نماذج تطبيقية له من المحاكم الشرعية الأردنية التي تعمل بالقانون المذكور.

فالدراسة تناولت موضوع التفريق بين الزوجين بالإرادتين (الخلع)، وأغفلت الحديث عن موضوع التفريق بين الزوجين بالإرادة المنفردة (الطلاق)، والباحث إنما يود في أطروحته هذه

الحديث عن أنواع التفريق عن بين الزوجين بالإرادة (الطلاق والخلع) من ناحية فقهية مقارنة، وبما عليه العمل في المحاكم الشرعية الفلسطينية في الضفة الغربية التي تعمل بقانون الأحوال الشخصية الأردني رقم ٦١ لسنة ١٩٧٦م، وليس رقم ٨٢ لسنة ٢٠٠١م، مع بيان نماذج تطبيقية - بحسب ما يتوفر في المحاكم الشرعية الفلسطينية في الضفة الغربية- لكل نوع من أنواع التفريق بين الزوجين بالإرادة. ثم إن موضوع الخلع الذي تناولته الدراسة لم يُبحث على نحو ما يريد الباحث بحثه في أطروحته؛ فالدراسة مثلاً أغفلت الحديث عن بعض أحكام الخلع: كحكمه من غير سبب، و حكمه إذا حمل الزوج زوجته عليه؛ بعضله لها، و حكمه بعوض محرم، و حكم استجابة الزوج لطلب زوجته الخلع.

١٨- الخلع بين الشريعة الإسلامية والقانون وتطبيقاته في المحاكم الشرعية، محمد كامل عواد الجعافرة، رسالة جامعية (ماجستير) - جامعة الخليل - فلسطين، ٢٠٠٧م.
تناولت الدراسة موضوع الخلع (التفريق بالإرادتين) بالبحث من ناحية فقهية مقارنة بما عليه العمل في قانون الأحوال الشخصية الأردني رقم ٦١ لسنة ١٩٧٦م، مع ذكر نماذج تطبيقية من المحاكم الشرعية الفلسطينية في الضفة الغربية للطلاق البائن بينونة صغرى - قبل الدخول وبعده- مقابل الإبراء العام.

فهذه الدراسة كسابقتها؛ أغفلت الحديث عن موضوع التفريق بين الزوجين بالإرادة المنفردة (الطلاق)، الذي هو أحد نوعي التفريق بين الزوجين بالإرادة، والذي يرغب الباحث ببحثهما في أطروحته. ثم إن الدراسة قد أغفلت أيضاً طرح بعض المسائل الفقهية التي لا بد من طرحها تحت عناوين رئيسة احتوتها، وإن طرحت بعض هذه المسائل؛ فإنها لم تطرح من ناحية فقهية مقارنة - كما يود الباحث طرحها في أطروحته- وإنما اكتفت الدراسة بعرضها وفق ما جاء في أحد المذاهب الفقهية الأربعة المعتمدة، وبدون تفصيل في الأدلة، ومن أمثلة ذلك: إن الدراسة تناولت في المطلب الأول من المبحث الثاني: الحكم التكليفي للخلع، وذكرت أن الخلع تنطبق عليه الأحكام التكليفية الخمسة، ولكنها لم تذكر من الأحكام التكليفية إلا ثلاثة، وهي الإباحة، والكراهة، والحرمة، ومثلت - مكتفية- لكل حكم من الأحكام الثلاثة - التي ذكرت- بذكر حالة واحدة فحسب من حالات الخلع، ومن غير أن تتناولها بالبحث من ناحية فقهية مقارنة. كما أن الدراسة قد أغفلت طرح أدلة المذاهب الفقهية عند تناولها بعض المسائل الفقهية، مكتفية - فحسب- بذكر آراء المذاهب الفقهية الأربعة وبشكل مختصر - دون تفصيل-، ومثال ذلك: إن الدراسة تطرقت لمسألة " التكليف الفقهي للخلع، وثمره الخلاف فيه " فذكرت بشكل مختصر - ودون تفصيل- آراء المذاهب الفقهية الأربعة، ولم

تتطرق - مطلقاً- إلى بيان أدلة كل مذهب في المسألة، كما أنها اكتفت ببيان ثمرة الخلاف في التكليف الفقهي للخلع بشكل مختصر أيضاً؛ إذ أنها أجملت ما قاله المالكية، والشافعية، والحنابلة في ذلك؛ وكأنهم متفقون على قول واحد في المسألة، مغفلة بإجمالها - هذا- تفصيلات عظيمة مهمة عند هذه المذاهب الثلاث؛ حق على طالب العلم تبيانها، خاصة وأن الشافعية أنفسهم قد اختلفوا فيما بينهم في التكليف الفقهي للخلع، وما يترتب عليه من آثار، وكذا الحنابلة فيما بينهم أيضاً.

ثم إن التطبيقات التي ذكرتها الدراسة لا تتعلق بالخلع بشكل مباشر، وإنما هي تطبيقات للطلاق البائن بينونة صغرى مقابل الإبراء العام، وإنما لم يذكر الباحث تطبيقات على الخلع بشكل مباشر؛ لكون أول قضية خلع وقعت وصدر حكم بها، في عام ٢٠١٤م، والدراسة إنما هي في سنة ٢٠٠٧م، فاكتفى الباحث بذكر تطبيقات لما يشبه الخلع، وهو الطلاق على مال.

وهذا على خلاف ما يريد الباحث عرضه في أطروحته؛ إذ أنه يود عرض نماذج تطبيقية مباشرة لذات الخلع والطلاق أيضاً، مع ذكر جميع المسائل الفقهية - إلا إذا أغفله الشيطان عن نزر يسير منها- والتي تندرج تحت أي عنوان يسطره في أطروحته، وتناولها من ناحية فقهية مقارنة وبما عليه العمل في المحاكم الشرعية الفلسطينية في الضفة الغربية التي تعمل بقانون الأحوال الشخصية الأردني رقم ٦١ لسنة ١٩٧٦م.

١٩- أحكام الخلع في الشريعة الإسلامية، عامر سعيد الزبياري، رسالة جامعية (ماجستير)- جامعة أم القرى- مكة المكرمة، ١٩٨٢م.

تناولت الدراسة موضوع الخلع (التفريق بالإرادتين) بالبحث من ناحية فقهية فحسب، ولكنها ليست مقارنة في كثير من المسائل؛ إذ أنها كانت تكتفي بذكر الرأي الراجح فحسب كما في مسألة حكم الخلع التكليفي.

فالدراسة أغفلت ذكر رأي أي قانون من قوانين الأحوال الشخصية في موضوع الخلع، كما لم تذكر نماذج تطبيقية له من المحاكم الشرعية، وهذا على خلاف ما يريده الباحث؛ إذ أنه يود دراسة موضوع الخلع والطلاق - الذي أغفلت الدراسة الحديث عنه أيضاً- من ناحية فقهية مقارنة، وبما عليه العمل في المحاكم الشرعية الفلسطينية في الضفة الغربية التي تعمل بقانون الأحوال الشخصية الأردني رقم ٦١ لسنة ١٩٧٦م، مع بيان نماذج تطبيقية - بحسب ما يتوفر في المحاكم الشرعية الفلسطينية في الضفة الغربية- لكل منهما. كما أن الدراسة قد أغفلت طرح أدلة المذاهب الفقهية عند تناولها بعض المسائل الفقهية، مكتفية - فحسب- بذكر آراء المذاهب الفقهية الأربعة وبشكل

مختصر - دون تفصيل-، ومثال ذلك: إن الدراسة تطرقت لمسألة " التكييف الفقهي للخلع" فذكرت بشكل مختصر - ودون تفصيل- آراء المذاهب الفقهية الأربعة، ولم تتطرق - مطلقاً- إلى بيان أدلة كل مذهب في المسألة. وهذا على خلاف ما يريد الباحث في أطروحته.

٢٠- مدى سلطة القاضي في الخلع بدون رضى الزوج في الفقه الإسلامي مقارناً بقانون الأحوال الشخصية الفلسطيني، د. أحمد ذياب شويح- الأستاذ المشارك بكلية الشريعة- الجامعة الإسلامية- غزة- فلسطين، بحث منشور في مجلة جامعة أم القرى لعلوم الشريعة واللغة العربية وأدائها، ج ١٧، ع ٣٤، ١٤٢٦هـ.

جاء هذا البحث مناقشة لما أثاره البرلمان الفلسطيني السوري ممثلاً بالحركة النسوية وبعض القوى من انتقادات لقانون الأحوال الشخصية المعمول به في المحاكم الشرعية الفلسطينية، وكان من ضمن هذه الانتقادات ما يتعلق بموضوع الخلع، وأنه لا يكون إلا بالتراضي بين الزوجين المتخالفين، واقترح البرلمان السوري ممثلاً بالحركة النسوية وبعض القوى كما جاء في الصفحة ١١٢ من البحث: " إعطاء الحق للقاضي في إجبار الزوج على مخالعة زوجته إن كرهته ورضيت بإعطائه ما دفعه إليها من مهر، وأبرأته من حقوقها المالية الشرعية حتى ولو لم يرض الزوج بالخلع؛ أسوة بالتعديل الذي جرى في جمهورية مصر العربية... على قانون الأحوال الشخصية " فقد نصت المادة ٢٠ من قانون الأحوال الشخصية المصري رقم ١ لسنة ٢٠٠٠م، المنشور في الجريدة الرسمية، العدد ٤ مكرر، والصادر في ٢٢/شوال/ ١٤٢٠هـ الموافق ٢٩ / ١ / ٢٠٠٠م: " للزوجين أن يتراضيا فيما بينهما على الخلع، فإن لم يتراضيا عليه، وأقامت الزوجة دعواها بطلبه، وافتدت نفسها، وخالعت زوجها بالتنازل عن جميع حقوقها المالية الشرعية، وردت عليه الصداق الذي أعطاه لها؛ حكمت المحكمة بتطبيقها ".

وقد تناول الباحث - د. أحمد ذياب شويح- هذا الموضوع - مدى سلطة القاضي في الخلع بدون رضى الزوج- بالبحث من ناحية فقهية فحسب؛ إذ أنه لم يعقد مقارنة بين الناحية الفقهية والقانونية بذكر رأي قانون الأحوال الشخصية المعمول به في المحاكم الشرعية الفلسطينية - وفق ما وسم به بحثه، وهذا مما يؤخذ عليه-؛ وذلك لأن موضوع إجبار القاضي الزوج على المخالعة إنما هو مجرد اقتراح تأمل الحركة النسوية في البرلمان الفلسطيني السوري تطبيقه أسوة بجمهورية مصر الشقيقة، فقانون الأحوال الشخصية المعمول به في المحاكم الشرعية الفلسطينية لم تتطرق أي من موادها إلى هذا الموضوع، وإنما هو مجرد اقتراح فحسب. كما أن الباحث - د. أحمد ذياب شويح- لم يذكر أي تطبيقات على موضوع بحثه.

وإنما كان البرلمان الفلسطيني سورياً؛ لأن جلساته لا تتعقد؛ لعدة أسباب، أهمها: ١- حالة

التشردم والقطيعة وعدم الاتفاق التي يحياها سياسيو وأحزاب الشعب الفلسطيني التي أفرادها أعضاء في البرلمان الفلسطيني؛ مما أدى إلى امتناع أفراد الأحزاب المتصارعة عن مشاركة بعضهم حتى في الجلسات البرلمانية. ٢- اعتقال الاحتلال الصهيوني الغاشم لبعض نواب البرلمان الفلسطيني.

٢١- حقوق المرأة أثناء الزوجية وبعد الفرقة... دراسة فقهية مقارنة بقانون الأحوال الشخصية في سلطنة بروناي دار السلام، حاج عبد الرحمن بن فغاره حاج معطي، رسالة ماجستير- الجامعة الأردنية- الأردن، ٢٠٠٦م.

تناولت الدراسة موضوع " حقوق المرأة أثناء الزوجية وبعد الفرقة " بالبحث من ناحية فقهية مقارنة بقانون الأحوال الشخصية المعمول به في المحاكم الشرعية في سلطنة بروناي دار السلام، وكان من ضمن هذه الحقوق التي تناولتها الدراسة بالبحث، حقها في مفارقة زوجها وإنهاء ما بينهما من رابطة زوجية، وقد بُحث هذا الحق في المبحث الثالث من الفصل الأول، وقد قسم الباحث هذا المبحث إلى ستة مطالب، تناول في المطلب الأول: حق المرأة في التفريق للشقاق والنزاع، وفي الثاني: حقها في التفريق لعدم الإنفاق، وفي الثالث: حقها في التفريق لفقدان الزوج وغيبته، وفي الرابع: حقها في التفريق للعيوب والعلل، وفي الخامس: حقها في المخالعة من زوجها، وفي السادس: حقها في الطلاق بالتفويض.

ولكن الدراسة تناولت هذه الموضوعات وغيرها بالبحث بشكل مختصر، فمثلاً في موضوع حق الزوجة في المخالعة من زوجها، ركز الباحث على نوع الفرقة الواقعة بالخلع، أي طلاق أم فسخ؟ ثم ذكر نموذجاً - اختصرته- لقرار قاض في قضية خلع تقدمت بها إحدى الزوجات إلى إحدى المحاكم الشرعية في سلطنة بروناي دار السلام، بعد أن مهد للموضوع - وبشكل مختصر جداً- بتعريف الخلع وبيان مشروعيته. وهذا بعض ما يود الباحث طرحه، إذ أنه يود دراسة أنواع التفريق بين الزوجين بالإرادة (الطلاق والخلع) من ناحية فقهية مقارنة، وبما عليه العمل في المحاكم الشرعية الفلسطينية في الضفة الغربية التي تعمل بقانون الأحوال الشخصية الأردني، مع بيان نماذج تطبيقية - بحسب ما يتوفر في المحاكم الشرعية الفلسطينية في الضفة الغربية- لكل نوع من أنواع التفريق بين الزوجين بالإرادة، وهذا ما تفتقده الدراسة.

نقد المصادر والمراجع:

لا بد لكل باحث في علوم الشريعة الإسلامية من الرجوع إلى مصادر يمكن وصفها بأنها آية أو إجرائية لا يمكن الاستغناء عنها، مثل: كتب التراجم، والمعاجم، وكتب تخريج الأحاديث والآثار الشريفة والحكم عليها ونحو ذلك.

ولكن الذي يهم الباحث ذكره مما رجع إليه من مصادر متنوعة؛ هو ما كان له أثر في بحثه، بحيث يعالج قضايا من صلب الإشكالية.

وبما أن طبيعة البحث تقتضي أن تكون مصادره الأصلية: فقهية بحثية، وفقهية قانونية - جمعت بين عرض الآراء الفقهية وبيان ما هو معمول به في المحاكم الشرعية الفلسطينية في الضفة الغربية فيما يخص مسائل التفريق بين الزوجين بالإرادة- وقانونية بحثية - بينت المواد القانونية فيما يخص مسائل التفريق بين الزوجين بالإرادة- فإن الباحث في هذا السياق النقدي العام سيبين أبرز ما اتخذه منها مصادر لبحثه.

وليس من غرض الباحث وصف هذه الكتب، وبيان مناهجها، وأبوابها ومحتوياتها، وإنما غرضه في هذا السياق النقدي بيان بعض وجوه إفادتها في بحثه.

وهذه المصادر والمراجع في عمومها على أربعة أصناف، هي:

أولاً: المصادر الفقهية:

استمد الباحث من هذه المصادر آراء الفقهاء - رحمهم الله- فيما يخص مسائل التفريق بين الزوجين بالإرادة، بحيث كان يعتمد في الوقوف على هذه الآراء بالرجوع إلى المصادر المعتمدة في المذاهب الفقهية.

وفيما يأتي بعض أهم هذه المصادر مرتبة ترتيباً تاريخياً:

أ- مصادر الفقه الحنفي:

- ١- "الأصل" لمحمد بن الحسن الشيباني، (ت: ١٨٩ هـ).
- ٢- "النتف في الفتاوى" للسُّغدي، (ت: ٤٦١ هـ).
- ٣- "المبسوط" للسرخسي، (ت: ٤٨٣ هـ).
- ٤- "تحفة الفقهاء" للسمرقندي، (ت: ٥٤٠ هـ).
- ٥- "بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع" للكاساني، (ت: ٥٨٧ هـ).
- ٦- "تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق" للزيلعي، (ت: ٧٤٣ هـ).
- ٧- "العناية شرح الهداية" للبايرتي، (ت: ٧٨٦ هـ).
- ٨- "فتح القدير" لابن الهمام، (ت: ٨٦١ هـ).
- ٩- "ملتنقى الأبحر" لإبراهيم الحلبي، (ت: ٩٥٦ هـ).
- ١٠- "مجمع الأنهر شرح ملتنقى الأبحر" لشيخ زاده، (ت: ١٠٧٨ هـ).
- ١١- " الدر المختار شرح تنوير الأبصار وجامع البحار" للحصكفي، (ت: ١٠٨٨ هـ).
- ١٢- "رد المحتار الدر المختار" المشهور بـ "حاشية ابن عابدين" لابن عابدين، (ت: ١٢٥٢ هـ).

ب- مصادر الفقه المالكي:

- ١- " المدونة " للإمام سحنون، (ت: ٢٤٠ هـ).
- ٢- " التلقين في الفقه المالكي " و " المعونة على مذهب عالم المدينة الإمام مالك بن أنس " للثعلبي، (٤٢٢ هـ).
- ٣- " المنتقى شرح الموطأ " لأبي الوليد الباجي، (ت: ٤٧٤ هـ).
- ٤- " المقدمات الممهّدات " و " البيان والتحصيل والشرح والتوجيه والتعليل لمسائل المستخرجة " لابن رشد الجد، (ت: ٥٢٠ هـ).
- ٥- " بداية المجتهد ونهاية المقتصد " لابن رشد الحفيد، (ت: ٥٩٥ هـ).
- ٦- " روضة المستبين في شرح كتاب التلقين " لابن بزيّة، (ت: ٦٧٣ هـ).
- ٧- " الذخيرة " للقرافي، (ت: ٦٨٤ هـ).
- ٨- " التوضيح في شرح المختصر الفرعي لابن الحاجب " لخليل، (ت: ٧٧٦ هـ).
- ٩- " مواهب الجليل شرح مختصر خليل " للحطاب الرّعيني، (ت: ٩٥٤ هـ).
- ١٠- " شرح مختصر خليل " للخرشي، (ت: ١١٠١ هـ).
- ١١- " الشرح الكبير على مختصر خليل " و " الشرح الصغير لأقرب المسالك لمذهب الإمام مالك " للدردير، (ت: ١٢٠١ هـ).
- ١٢- " البهجة في شرح التحفة " للنسّولي، (ت: ١٢٥٨ هـ).

ت- مصادر الفقه الشافعي:

- ١- " الأم " للشافعي، (ت: ٢٠٤ هـ).
- ٢- " الحاوي الكبير في فقه مذهب الإمام الشافعي " و " الإقناع في الفقه الشافعي " للماوردي، (ت: ٤٥٠ هـ).
- ٣- " المهذب في فقه الإمام الشافعي " و " التنبيه في الفقه الشافعي " للشيرازي، (ت: ٤٧٦ هـ).
- ٤- " نهاية المطلب في دراية المذهب " لإمام الحرمين الجويني، (ت: ٤٧٨ هـ).
- ٥- " بحر المذهب " للرويانى، (ت: ٥٠٢ هـ).
- ٦- " العزيز شرح الوجيز " المعروف بـ " الشرح الكبير " للرافعي، (ت: ٦٢٣ هـ).
- ٧- " كفاية النبيه في شرح التنبيه " لابن الرفعة، (ت: ٧١٠ هـ).
- ٨- " كفاية الأخيار في حل غاية الاختصار " للحصني، (٨٢٩ هـ).

- ٩- " فتح الرحمن بشرح زيد بن رسلان " للرملي الأب، (ت: ٩٥٧ هـ).
 ١٠- " مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج " و " الإقناع في حل ألفاظ أبي شجاع " للخطيب الشربيني، (ت: ٩٧٧ هـ).
 ١١- " نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج " و " غاية البيان شرح زيد بن رسلان " للرملي الابن، (ت: ١٠٠٤ هـ).
 ١٢- " إغاثة الطالبين في حل ألفاظ فتح المعين " للبكري الدمياطي، (ت: ١٣٠٢ هـ).

ث- مصادر الفقه الحنبلي:

- ١- مختصر الخرقى على مذهب أبي عبد الله أحمد بن حنبل الشيباني " للخرقي، (ت: ٣٣٤ هـ).
 ٢- " المغني " لابن قدامة، (ت: ٦٢٠ هـ).
 ٣- " شرح الزركشي على مختصر الخرقى " للزركشي، (ت: ٧٧٢ هـ).
 ٤- " المبدع في شرح المقنع " لابن مفلح، (ت: ٨٨٤ هـ).
 ٥- " الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف " للمرداوي، (ت: ٨٨٥ هـ).
 ٦- " الروض المربع شرح زاد المستنقع " و " كشف القناع عن متن الإقناع " و " دقائق أولي النهى لشرح المنتهى " المعروف بـ " شرح منتهى الإرادات " للبهوتي، (ت: ١٠٥١ هـ).
 ٧- " الروض الندي شرح كافي المبتدي " للبعلي، (ت: ١١٨٩ هـ).
 ٨- " مطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهى " لابن عبده، (ت: ١٢٤٣ هـ).
 ٩- " منار السبيل في شرح الدليل " لابن ضويان، (ت: ١٣٥٣ هـ).

ثانياً: المراجع الفقهية القانونية:

استمد الباحث من هذه المراجع والمراجع التي تليها- وهي المراجع القانونية- رأي قانون الأحوال الشخصية المعمول به في المحاكم الشرعية الفلسطينية في الضفة الغربية فيما يخص مسائل التفريق بين الزوجين بالإرادة.

ويمكن بيان بعض أهم هذه المراجع الفقهية القانونية على النحو الآتي:

- ١- " الأحكام الشرعية في الأحوال الشخصية على مذهب الإمام أبي حنيفة النعمان " لمحمد قدرى باشا.
 ٢- " أحكام الأحوال الشخصية في الشريعة الإسلامية على وفق مذهب أبي حنيفة وما عليه العمل بالمحاكم " لعبد الوهاب خلاف.

- ٣- " الواضح في شرح قانون الأحوال الشخصية الأردني رقم ٣٦ لعام ٢٠١٠م " لعمر سليمان الأشقر.
- ٤- " شرح قانون أصول المحاكمات الشرعية ونظام القضاء الشرعي " لعبد الناصر أبو البصل.
- ٥- " شرح قانون الأحوال الشخصية " و " الوجيز في شرح قانون أصول المحاكمات الشرعية " لعثمان التكروري.
- ٦- " الأحوال الشخصية " و " أصول المحاكمات الشرعية " و " القرارات الاستئنافية في الأحوال الشخصية " و " القرارات الاستئنافية في أصول المحاكمات الشرعية ومناهج الدعوى " و " القضايا والأحكام في المحاكم الشرعية " لأحمد محمد علي داود.
- ٧- " شرح قانون الأحوال الشخصية " لمصطفى السباعي.
- ٨- " فقه الأحوال الشخصية (الزواج والطلاق) " و " شرح قانون الأحوال الشخصية " لمحمود علي السرطاوي.
- ٩- " أحكام وآثار الزوجية شرح مقارن لقانون الأحوال الشخصية " لمحمد سمارة.
- ١٠- " الأحكام الشرعية للأحوال الشخصية " لزكي الدين شعبان.
- ١١- نظرات جلية في شرح قانون الأحوال الشخصية المعمول به في المحاكم الشرعية " لشفيق عياش، ومحمد عساف.

ثالثاً: المراجع القانونية:

- ١- " قانون الأيتام الأردني رقم ٩٦ لسنة ١٩٥٣م " .
- ٢- " قانون أصول المحاكمات الشرعية رقم ٣١ لسنة ١٩٥٩م، المعدل بالقانون المؤقت رقم ٨٤ لسنة ٢٠٠١م " .
- ٣- " قانون الأحوال الشخصية لسنة ١٩٧٦م " .
- ٤- " القانون الأساسي المعدل لسنة ٢٠٠٣م " .
- ٥- " تعميم قاضي القضاة بشأن الخلع القضائي، رقم: ٥٩ / ٢٠١٢، بتاريخ ٣٠ / ٨ / ٢٠١٢م " .

رابعاً: مراجع تطبيقات التفريق بين الزوجين بالإرادة في المحاكم الشرعية الفلسطينية في الضفة الغربية:

استمد الباحث هذه التطبيقات من سجلات وأرشيف المحاكم الشرعية الفلسطينية في الضفة الغربية؛ الأمر الذي يمكنه من الوقوف على مدى كون مسائل التفريق بين الزوجين بالإرادة معمول

ومفصول بها في المحاكم الشرعية الفلسطينية في الضفة الغربية.

خطة البحث:

يتضمن هذا البحث: مقدمة، وفصلاً تمهيدياً، وبابان، وخاتمة، وفهارس علمية. أما المقدمة: فقد احتوت الحديث عن: أسباب اختيار الموضوع، وأهميته، وأهدافه، وإشكالية الدراسة، وحدودها، والدراسات السابقة في الموضوع، وخطته، ومنهجية البحث فيه.

وأما الفصل التمهيدي: فقد كان عبارة عن تأطير اصطلاحي وتاريخي، وذلك ببيان: مفهوم التفريق بين الزوجين، ومشروعيته، وحكمته، وأنواعه. ثم الحديث عن المحاكم الشرعية الفلسطينية في الضفة الغربية؛ ببيان: المقصود بالمحاكم، وتقسيماتها، والقوانين المعمول بها فيها، بعد بيان نبذة عن فلسطين التي تحوي هذه المحاكم.

وأما الأبواب: فهي على النحو الآتي:

الباب الأول: التفريق بين الزوجين بالإرادة المنفردة (الطلاق).

تضمن هذا الباب الحديث عن النوع الأول من أنواع التفريق بين الزوجين بالإرادة، وهو التفريق بالإرادة المنفردة (الطلاق)، وقد قسمه الباحث إلى أربعة فصول، هي:

الفصل الأول: تعريف الطلاق، والمقصود بالإرادة المنفردة، ومشروعيته، وحكمة مشروعيته.

الفصل الثاني: حكم الطلاق التكليفي، والفرق بينه وبين الفسخ.

الفصل الثالث: أنواع الطلاق.

تضمن هذا الفصل الحديث عن أنواع الطلاق الثلاثة - الرجعي، والباطن بينونة صغرى، والباطن بينونة كبرى-، وذلك ببيان المقصود بكل نوع، وحالاته، وأحكامه وآثاره.

الفصل الرابع: تطبيقات التفريق بين الزوجين بالإرادة المنفردة (الطلاق) في المحاكم

الشرعية الفلسطينية في الضفة الغربية.

تضمن هذا الفصل الحديث عن الجوانب التطبيقية وبيان ما هو مفصول به من قضايا ومسائل التفريق بين الزوجين بالإرادة المنفردة (الطلاق) في المحاكم الشرعية الفلسطينية في الضفة الغربية.

الباب الثاني: التفريق بين الزوجين باتفاق الإرادتين (الخلع).

تضمن هذا الباب الحديث عن النوع الثاني من أنواع التفريق بين الزوجين بالإرادة، وهو التفريق باتفاق الإرادتين (الخلع)، وقد قسمه الباحث إلى خمسة فصول، هي:

الفصل الأول: تعريف الخلع، والمقصود باتفاق الإرادتين، ومشروعيته، وحكمة مشروعيته.

الفصل الثاني: حكم الخلع التكليفي، وتكليفه الفقهي، وثمره الخلاف فيه.

الفصل الثالث: ألفاظ الخلع، ومقدار العوض فيه.

الفصل الرابع: نوع فرقة الخلع، وثمره الخلاف فيها، والفرق بينه وبين الطلاق على مال، وأثره في الحقوق الزوجية.

الفصل الخامس: تطبيقات التفريق بين الزوجين باتفاق الإرادتين (الخلع) في المحاكم الشرعية الفلسطينية في الضفة الغربية.

تضمن هذا الفصل الحديث عن الجوانب التطبيقية وبيان ما هو مفصول به من قضايا ومسائل التفريق بين الزوجين باتفاق الإرادتين (الخلع) في المحاكم الشرعية الفلسطينية في الضفة الغربية.

وأما الخاتمة: فهي تتضمن أهم نتائج البحث، وخلاصة وزبدة ما توصل إليه الباحث.

وأما الفهارس العلمية: فكانت على النحو الآتي:

أولاً: فهرس الآيات القرآنية الكريمة.

ثانياً: فهرس الأحاديث النبوية الشريفة.

ثالثاً: فهرس آثار الصحابة والسلف.

رابعاً: فهرس الأعلام.

خامساً: فهرس الكلمات الغريبة.

سادساً: فهرس المصطلحات الأصولية والفقهية.

سابعاً: فهرس المصطلحات الحديثية.

ثامناً: فهرس المصطلحات القانونية.

تاسعاً: فهرس الأماكن.

عاشراً: ثبت المصادر والمراجع.

حادي عشر: فهرس المحتويات.

منهج البحث:

اعتمد الباحث في هذه الدراسة على عدد من المناهج العلمية؛ ممثلة بالمنهج الاستقرائي الوصفي التحليلي، القائم على استقراء آراء الفقهاء في مسائل التفريق بين الزوجين بالإرادة، معتمداً في ذلك على المصادر الأصلية للمذاهب الفقهية المشتهرة، مع تدعيم هذه الآراء بالأدلة، وبيان الراجح منها ما استطاع الباحث إلى ذلك سبيلاً؛ فبضاعته المزجاة في مجال الترجيح ربما لا تؤهله - في بعض المواطن - لأن يخوض هذا الغمار.

هذا بالإضافة إلى بيان ووصف ما عليه العمل في المحاكم الشرعية الفلسطينية في الضفة الغربية، وتحليله ببيان أي الآراء الفقهية قريباً منه، مع ذكر تطبيقات ونماذج لما يتوفر من قضايا تفريق بالإرادة في المحاكم الشرعية الفلسطينية في الضفة الغربية، ثم التعقيب - على ما احتاج إلى تعقيب من التطبيقات - مع مراعاة عدم تكرار التعقيب بالنسبة للتطبيقات التي بينها وبين المُعقَّب عليها وجه شبه في بعض الأمور أو كلها.

أما طريقة البحث، فقد كانت وفق الخطوات الآتية؛ التي سار فيها الباحث معتمداً ومستنداً على طريقة بحث وتوثيق شيخه ومشرفه على أطروحته، أ. د. محمد الشتيوي - حفظه الله - في أطروحته لنيل شهادة دكتوراه دولة في العلوم الإسلامية، والتي هي بعنوان " علاقة علم أصول الفقه بعلم الكلام ":

- وضع الباحث الآيات القرآنية بين قوسين مزهرين هكذا ﴿ ﴾ وبالرسم العثماني، ثم عزاها إلى سورها، مع ذكر رقم الآية وذلك في الهامش.
- وضع الباحث الأحاديث النبوية، وآثار الصحابة الواردة في النص بين قوسين هلاليين هكذا ()، ثم خرج هذه الأحاديث، والآثار، وحكم عليها ببيان درجتها من الصحة والضعف وذلك بالرجوع إلى أهل العلم في ذلك ما أمكن إلى ذلك سبيلاً، واتبع الطريقة الآتية في التخريج:
 - * إن كان الحديث أو الأثر في الصحيحين، أو في أحدهما، اكتفى بذلك.
 - * إن لم يكونا في الصحيحين، أو في أحدهما؛ خرجهما من كتب السنن الأربعة، فإن لم يوجد فيها؛ خرجهما من كتب السنن الأخرى، وذكر الحكم عليهما من أقوال المحدثين - إن أمكن -.
 - * ذكر الباحث الكتاب، والباب، ورقم الحديث أو الأثر، وكذا رقم الجزء والصفحة من الكتاب الذي وردا فيه.

* وثق الباحث تخريج الحديث أو الأثر بوضع رقم هامش خلف اسم أو اسم كتاب من خرج، ثم أشار للتخريج في الهامش، فإن لم يذكر - في البحث - اسم من خرج ولا اسم كتابه؛ وضع الباحث رقم الهامش خلف الحديث أو الأثر وأشار للتخريج - الذي ذُكرت طريقته آنفاً - في

الهامش .

* إذا قال الباحث: رواه النسائي في سننه، أو قال: النسائي، سنن النسائي، فإنما يقصد السنن الكبرى لا غير .

• ترجم الباحث للأعلام من كتابين من كتب التراجم على الأقل، واستثنى من الترجمة الأعلام المشهورين، كالخلفاء الأربعة، وأئمة المذاهب الأربعة المشتهرة، وعائشة - رضي الله عنها .
• إذا ورد في البحث دولة من الدول، أو مكان من الأماكن؛ بين الباحث في الهامش ما يتعلق بها من معلومات، واستثنى من ذلك ما إذا كانت الدولة أو المكان مشهوراً معروفاً، مثل: مكة المكرمة، والمدينة المنورة، والقدس الشريف... إلخ.

• شرح الباحث الألفاظ اللغوية الغريبة؛ ببيان معناها اللغوي، وذلك بالرجوع إلى معاجم اللغة الأصلية، وكان يذكر رقم الجزء والصفحة من الكتاب الذي استخرج منه المعنى اللغوي، وكذلك ذكر مادة الكلمة التي بين معناها اللغوي.

• إذا ورد في البحث مصطلح أصولي، أو فقهي، أو حديثي؛ وضح الباحث معناه، وذلك بالرجوع إلى الكتب المتخصصة في ذلك.

• أردف الباحث ما هو معمول به في المحاكم الشرعية الفلسطينية في الضفة الغربية عقب بيان آراء الفقهاء وأقوالهم في كل نوع من أنواع التفريق بين الزوجين بالإرادة، فلم يشأ الباحث ذكر المعمول به في المحاكم الشرعية الفلسطينية في الضفة الغربية لوحده وبشكل منفصل؛ لما في عدم الفصل من حسن وقوف القارئ على آراء الفقهاء والمعمول به في المحاكم الشرعية الفلسطينية في الضفة الغربية بشكل أفضل منه في حالة الفصل.

• وثق الباحث ما ورد في البحث من آراء وأقوال ونقول، وذلك من: المصادر المعتمدة عند المذاهب الفقهية، والكتب القانونية.

• رتب الباحث - في الهامش الواحد- كتب المذاهب الفقهية حسب التسلسل الزمني للمذاهب الفقهية؛ فبدأ بكتب الحنفية، ثم كتب المالكية، ثم كتب الشافعية، ثم كتب الحنابلة.

• اختصر الباحث أسماء الكتب الطويلة اختصاراً يدل عليها، مثل: حاشية ابن عابدين، بدل رد المحتار على الدر المختار شرح تنوير الأبصار .

• ذكر الباحث تطبيقات وأمثلة لما يتوفر من قضايا ومسائل تفريق بين الزوجين بالإرادة في المحاكم الشرعية الفلسطينية في الضفة الغربية. وقد استمد الباحث التطبيقات التي أدرجها في بحثه؛ من المحاكم الشرعية الفلسطينية المنتشرة في الضفة الغربية - شمالها: كقليلية، ونابلس، وطولكرم، وجنين، ووسطها: كأريحا، ورام الله، وجنوبها: كبيت لحم، والخليل، ودورا من قرى مدينة الخليل-.

• رتب الباحث جميع الفهارس على حروف المعجم عدا فهارس: الآيات، والأحاديث، والآثار، والمحتويات، مستثنياً من الترتيب: أَل التعريف، وجد، وأبو، وأم، وبنو، وابن، وبنات، وأخ، وأخت، وخال، وزوج، وزوجة، وامرأة، ومولاة.

أما فهارس: الآيات، والأحاديث، والآثار، والمحتويات: فقد رتب الباحث فهرس الآيات حسب ترتيب سورها في القرآن الكريم، وإذا وردت في البحث آيات من سورة واحدة؛ فإن ترتيبها حسب ترتيب الآيات في السورة الواحدة. كما ورتب الباحث فهرسي الأحاديث والآثار على حروف المعجم بالنسبة لطرف الحديث أو الأثر، مستثنياً من الترتيب: أَل التعريف، وابن؛ إذا وردتا في مطلع الحديث أو الأثر فحسب. وكذلك فإن الباحث رتب فهرس المحتويات حسب ترتيب الموضوعات الواردة في البحث.

الفصل التمهيدي
تأطير اصطلاحي وتاريخي

المبحث الأول: التفريق بين الزوجين.

المبحث الثاني: المحاكم الشرعية الفلسطينية في الضفة الغربية.

المبحث الأول التفريق بين الزوجين

المطلب الأول: مفهوم التفريق بين الزوجين.

المطلب الثاني: مشروعية التفريق بين الزوجين.

المطلب الثالث: حكمة مشروعية التفريق بين الزوجين.

المطلب الرابع: أنواع التفريق بين الزوجين.

المطلب الأول: مفهوم التفريق بين الزوجين.

أولاً: لغة: التفريق في لغة العرب؛ مصدر فَرَّقَ، والفَرَّقُ: خلاف الجمع، بمعنى الفصل، يقال: فَرَّقْتُ بين الحق والباطل: أي فصلت بينهما^١، وقيل: الفَرَّقُ: للصلاح، يقال: فَرَّقَ فَرَقًا. أما التفريق فلإفساد، يقال: فَرَّقَ تفريقاً^٢.

ويأتي التفريق بالتخفيف في المعاني، يقال: فَرَّقْتُ بين الكلامين، وبالتشديد في الأعيان، يقال: فَرَّقْتُ بين العبدین^٣.

ثانياً: اصطلاحاً: لا يخرج المعنى الاصطلاحي للتفريق عن المعنى اللغوي، فالتفريق في اصطلاح الفقهاء: هو حل عقدة الزواج، وإنهاء ما بين الزوجين من علاقة زوجية بطرق وأسباب مخصوصة^٤.

^١ ابن منظور، محمد بن مكرم بن علي، أبو الفضل، جمال الدين بن منثور الأَنْصَارِي الرُّوَيْفَعِي الإفريقي، (ت: ٧١١ هـ): لسان العرب، دار صادر، بيروت، ط٣، ١٤١٤هـ، مادة فرق، ج ١٠، ص ٢٩٩- الفيروز آبادي، مجد الدين أبو طاهر محمد بن يعقوب، (ت: ٨١٧ هـ): القاموس المحيط، تحقيق: مكتب تحقيق التراث في مؤسسة الرسالة، مؤسسة الرسالة، بيروت- لبنان، ط٨، ١٤٢٦هـ/ ٢٠٠٥م، مادة فرق، ص ٩١٦.

^٢ ابن منظور: لسان العرب، مادة فرق، ج ١٠، ص ٢٩٩.

^٣ الفيومي، أبو العباس أحمد بن محمد بن علي، (ت: ٧٧٠ هـ): المصباح المنير في غريب الشرح الكبير، المكتبة العلمية، بيروت، د.ط، د.ت، مادة فرق، ج ٢، ص ٤٧٠.

^٤ زيدان، عبد الكريم: المفصل في أحكام المرأة والبيت المسلم في الشريعة الإسلامية، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط١، ١٤١٣هـ/ ١٩٩٣م، ج ٧، ص ٣٢٩- شعبان، زكي الدين: الأحكام الشرعية للأحوال الشخصية، منشورات جامعة قاريونس، بنغازي، ط٦، ١٩٩٣م، ص ٣٦١ - وزارة الأوقاف، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية- الكويت: الموسوعة الفقهية الكويتية، مطابع دار الصفاة، مصر، ط١، ١٤٠٤هـ- ١٤٢٧هـ، ج ٢٩، ص ٦- ٧.

المطلب الثاني: مشروعية التفريق بين الزوجين.

في هذا المبحث بيان لمشروعية التفريق بين الزوجين على وجه الإجمال، إذ أن الباحث يجد أن الأدلة التي تجيز التفريق بين الزوجين؛ قد تعلق كل واحد منها بالنص على جواز التفريق لسبب معين، ولا يوجد دليل ينص على جواز التفريق بين الزوجين لأسباب التفريق إجمالاً. ولذا فإن الناظر في هذه الأدلة يستطيع استنباط بعض الأدلة على مشروعية التفريق بين الزوجين إجمالاً، ومن هذه الأدلة:

أولاً: القرآن الكريم:

- ١- قال تعالى: ﴿الطَّلَقُ مَرَّتَانٍ فَإِمْسَاكٌ بِمَعْرُوفٍ أَوْ تَسْرِيحٌ بِإِحْسَانٍ﴾^١
- ٢- قال تعالى: ﴿فَأَمْسِكُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ أَوْ سَرِّحُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ﴾^٢
- ٣- قال تعالى: ﴿فَأَمْسِكُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ أَوْ فَارِقُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ﴾^٣

وجه الدلالة من الآيات: حث الله - جل وعلا- المسلم وأوجب عليه إمساك زوجته بما يعرف أنه الحق، وذلك بقيامه بحقوق النكاح؛ بالألا يظلمها شيئاً من حقها، ولا يتعدى في قول، ويحسن عشرتها، فإن أباي ذلك؛ فقد خرج عن حد المعروف الواجب؛ فوجب عليه تسريحها بمفارقتها؛ لتكون أملك لنفسها، وفي هذا دلالة على مشروعية التفريق بين الزوجين^٤.

^١ سورة البقرة، آية ٢٢٩.

^٢ سورة البقرة، آية ٢٣١.

^٣ سورة الطلاق، آية ٢.

^٤ القرطبي، أبو عبد الله محمد بن أحمد بن أبي بكر بن فرح الأنصاري الخزرجي شمس الدين القرطبي، (ت: ٦٧١ هـ): الجامع لأحكام القرآن (المشهور بتفسير القرطبي)، تحقيق: أحمد البردوني وإبراهيم أطفيش، دار الكتب المصرية، القاهرة، ط٢، ١٣٨٤هـ/ ١٩٦٤م، ج ٣، ص ١٢٧- الزمخشري، أبو القاسم محمود بن عمرو بن أحمد، (ت: ٥٣٨ هـ): الكشاف عن حقائق غوامض التنزيل، دار الكتاب العربي، بيروت، ط٣، ١٤٠٧هـ، ج ١، ص ٢٧٣- ابن العربي، محمد بن عبد الله أبو بكر بن العربي المعافري الاشبيلي المالكي (ت: ٥٤٣ هـ): أحكام القرآن، راجع أصوله وخرج أحاديثه وعلق عليه: محمد عبد القادر عطا، دار الكتب العلمية، بيروت- لبنان، ط٣، ١٤٢٤هـ - ٢٠٠٣م، ج ١، ص ٢٦٩- ٢٧٠- ابن عاشور، محمد الطاهر بن محمد بن محمد الطاهر بن عاشور التونسي، (ت: ١٣٩٣ هـ): تحرير المعنى السديد وتبوير العقل الجديد من تفسير الكتاب المجيد (المشهور بالتحرير والتبوير)، الدار التونسية، تونس، د.ط، ١٩٨٤هـ، ج ٢٨، ص ٣٠٨.

٤- قال تعالى: ﴿وَإِنْ يَتَفَرَّقَا يُغْنِ اللَّهُ كُلاًّ مِّن سَعَتِهِ ۗ وَكَانَ اللَّهُ وَاسِعًا

حَكِيمًا﴾^١.

وجه الدلالة من الآية: نصت الآية الكريمة على جواز الافتراق بين الزوجين إذا تعذر الاتفاق والصلح بينهما، فإن افترقا؛ فقد تكفل الله - جل وعلا- بإغنائهما من فضله وإحسانه الواسع الشامل، وفي هذا دلالة على مشروعية التفريق بين الزوجين^٢.

ثانياً: السنة النبوية المطهرة:

قال رسول الله - صلى الله عليه وسلم-: (لا ضرر ولا ضرار)^٣.
وجه الدلالة من الحديث: نهى النبي - صلى الله عليه وسلم- في حديثه عن الضرر مطلقاً، إذ قال: (لا ضرر) وهذا نهى عن إلحاق الضرر بالآخرين ابتداءً، وقال: (ولا ضرار) وفي هذا نهى عن مقابلة الضرر بضرر مثله^٤، وقد جاء النهي بأسلوب نفي الجنس؛ ليكون أبلغ في النهي

^١ سورة النساء، آية ١٣٠.

^٢ الشوكاني، محمد بن علي بن محمد بن عبد الله، (ت: ١٢٥٠ هـ): فتح القدير، دار ابن كثير، دمشق، دار الكلم الطيب، بيروت، ط١، ١٤١٤هـ، ج ١، ص ٦٠٢- السعدي، عبد الرحمن بن ناصر بن عبد الله، (ت: ١٣٧٦ هـ): تيسير الكريم الرحمن في تفسير كلام المنان (المشهور بتفسير السعدي)، تحقيق: عبد الرحمن بن معلا اللويحق، مؤسسة الرسالة، د. م، ط١، ١٤٢٠هـ/ ٢٠٠٠م، ص ٢٠٧.

^٣ أخرجه: ابن ماجة، أبو عبد الله محمد بن يزيد القزويني، (ت: ٢٧٣ هـ): السنن، تحقيق: شعيب الأرنؤوط وآخرون، كتاب الأحكام، باب من بنى في حقه ما يضر بجاره، حديث رقم: ٢٣٤٠، ٢٣٤١، دار الرسالة العالمية، د. م، ط١، ١٤٣٠هـ/ ٢٠٠٩م، ج ٣، ص ٤٣٠، ٤٣٢. قال الشيخ شعيب الأرنؤوط: صحيح لغيره، وقال الحاكم: صحيح الإسناد على شرط مسلم. (ينظر حكم الشيخ شعيب الأرنؤوط على الحديث في هامش سنن ابن ماجة- أبو عبد الله الحاكم محمد بن عبد الله بن محمد النيسابوري، (ت: ٤٠٥ هـ): المستدرک على الصحيحين، تحقيق: مصطفى عبد القادر عطا، كتاب البيوع، حديث معمر بن راشد، حديث رقم: ٢٣٤٥، دار الكتب العلمية، بيروت، ط١، ١٤١١هـ/ ١٩٩٠م، ج ٢، ص ٦٦).

^٤ القرافي، أبو العباس شهاب الدين أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن المالكي، (ت: ٦٨٤ هـ): أنوار البروق في أنواء الفروق (المشهور بالفروق)، عالم الكتب، د. م، د. ط، د. ت، ج ٣/ ص ٢٢- ابن نجيم، زين الدين بن إبراهيم بن محمد، (ت: ٩٧٠ هـ): الأشباه والنظائر على مذهب أبي حنيفة النعمان، وضع حواشيه وخرج أحاديثه: الشيخ زكريا عميرات، دار الكتب العلمية، بيروت- لبنان، ط١، ١٤١٩هـ/ ١٩٩٩م، ص ٧٣- ابن دقيق العيد، تقي الدين أبو الفتح محمد بن علي بن وهب بن مطيع القشيري، (ت: ٧٠٢ هـ): شرح الأربعين النووية في الأحاديث الصحيحة النبوية، مؤسسة الريان، د. م، ط٦، ١٤٢٤هـ/ ٢٠٠٣م، ص ١٠٧.

والزجر^١.

وإذا ورد النهي بإزالة الضرر؛ وجب إزالته إن تحقق، فالنهي في الحديث جاء جملة خبرية معناها طلبية إنشائية، وفقاً للقاعدة الفقهية^٢ الضرر يزال^٣، فإذا أضر أحد الزوجين بالآخر، وجب إزالة الضرر، فإن تعذر؛ فُرِّق بينهما، وفي هذا دليل على جواز التفريق بين الزوجين إن تحققت أسبابه^٤.

^١ الزرقا، أحمد بن الشيخ محمد، (ت: ١٣٥٧ هـ): شرح القواعد الفقهية، صححه وعلق عليه: مصطفى أحمد الزرقا، دار القلم، دمشق - سوريا، ط٢، ١٤٠٩ هـ / ١٩٨٩ م، ص ١٦٥.

^٢ القاعدة الفقهية: هي حكم كلي ينطبق على جميع جزئياته غالباً لتعرف أحكامها منه إما على سبيل القطع أو الظن. (ينظر: الحموي، أحمد بن محمد مكي، (ت: ١٠٩٨ هـ): غمز عيون البصائر في شرح الأشباه والنظائر، دار الكتب العلمية، دم، ط١، ١٤٠٥ هـ / ١٩٨٥ م، ج ١، ص ٥١ - ابن حسين المالكي، محمد بن علي، (ت: ١٣٦٧ هـ): تهذيب الفروق والقواعد السنية في الأسرار الفقهية، حاشية الفروق للقرافي، عالم الكتب، دم، د.ط، د.ت، ج ١، ص ٣٦).

^٣ السبكي، تاج الدين عبد الوهاب بن تقي الدين، (ت: ٧٧١ هـ): الأشباه والنظائر، دار الكتب العلمية، دم، ط١، ١٤١١ هـ / ١٩٩١ م، ج ١ / ص ٤١.

^٤ إمام، محمد كمال الدين إمام: الزواج والطلاق في الفقه الإسلامي، المؤسسة الجامعية، دم، ط١، ١٤١٦ هـ / ١٩٩٦ م، ص ١٩٢.

المطلب الثالث: حكمة مشروعية التفريق بين الزوجين.

شرع الإسلام الزواج لغايات نبيلة؛ أهمها تكوين الأسر المسلمة التي تنعم بجو من المحبة، والمودة، والسكينة والرحمة، فقد قال تعالى: ﴿ وَمِنْ آيَاتِهِ أَنْ خَلَقَ لَكُمْ مِنْ أَنْفُسِكُمْ أَزْوَاجًا لِتَسْكُنُوا إِلَيْهَا وَجَعَلَ بَيْنَكُمْ مَوَدَّةً وَرَحْمَةً إِنَّ فِي ذَلِكَ لَآيَاتٍ لِقَوْمٍ يَتَفَكَّرُونَ ﴾^١، ولذا فإن الزواج نعمة كبرى ومنة عظيمة يجب المحافظة على بقائها واستمرارها، ولكن قد يطرأ على الحياة الزوجية ما يحول دون استمراريتها، فتصبح جحيماً لا يطاق بعد أن كانت سكناً ورحمة، وشرّاً بعد أن كانت خيراً ونعمة، وذلك لأسباب كثيرة؛ كتنافر الطباع، أو أن يجد أحد الزوجين في الآخر عيباً خلقياً أو خلقياً لا يرضاه، أو مرض تتعذر العشرة معه... إلى غير ذلك من الأسباب التي تحول دون تحقيق مقاصد الزواج؛ لذلك كان لا بد من باب للخلاص من هذه الحياة الزوجية التي لا يتحقق أدنى مقصود منها، فضلاً عن أنه لو ألزم الزوجان بالبقاء على مثل هذه الحياة التي لا يردونها؛ لترتب على هذا الإلزام من المفساد ما الله به أعلم؛ إذ أن البغض والضغينة التي تستقر في قلب كل واحد منهما على الآخر ستأكل قلوبهما، وسيجني ثمارها الأولاد الذين تفتح أعينهم كل يوم على حياة ملؤها البؤس والشقاق والنزاع، فينشؤون على ذلك، حتى يصبح جزءاً من طباعهم، فيخرج إلى المجتمع جيل يهدم ولا يبني، ويفسد ولا يصلح.

وربما سعى كل واحد من الزوجين للخلاص من الآخر بما يتهيأ له من أسباب الخلاص ولو كانت محرمة، بل وربما عزف كل منهما عن الآخر وأخذ يبحث عن المتعة المحرمة؛ الأمر الذي يترتب عليه انتشار الرذيلة، والفاحشة وأولاد البغية، مما يؤدي إلى انهيار المجتمع؛ إذ أن الأسرة هي اللبنة الأولى في المجتمع، إذا صلحت صلح المجتمع، وإذا فسدت فسد المجتمع. وهذا الباب هو التفريق بين الزوجين الذي شرعه الله - جلا وعلا- بعد استنفاد جميع طرق الإصلاح، والذي يلجأ إليه حينما تدعو الحاجة إليه^٢.

^١ سورة الروم، آية ٢١.

^٢ ابن قدامة المقدسي، موفق الدين عبد الله بن أحمد بن محمد، (ت: ٦٢٠هـ): المغني، مكتبة القاهرة، القاهرة، د.ط، ١٣٨٨هـ/ ١٩٦٨م، ج٧، ص ٣٦٣- السرطاوي: شرح قانون الأحوال الشخصية، دار الفكر، عمان- الأردن، ط٣، ١٤٣١هـ/ ٢٠١٠م، ص ١٦٥- ١٦٦- شعبان: الأحكام الشرعية، ص ٣٦٨- ٣٧٢.

المطلب الرابع: أنواع التفريق بين الزوجين.

قسم الفقهاء فُرُقَ النكاح باعتبارات عدة، فبعضهم قسمها من جهة اعتبارها طلاقاً أو فسخاً، وبعضهم قسمها من جهة احتياجها في الوقوع إلى قضاء القاضي أو عدم احتياجها لذلك^١، وبعضهم قسمها من جهة من يوقعها.

وكما هو واضح من هذه التقسيمات، فإن فُرُقَ النكاح على أقسام رئيسة خمسة، هي:

- ١- فرق باعتبارها طلاقاً.
- ٢- فرق باعتبارها فسخاً.
- ٣- فرق باعتبار احتياجها في الوقوع لقضاء القاضي.
- ٤- فرق باعتبار عدم احتياجها في الوقوع لقضاء القاضي.
- ٥- فرق باعتبار من يوقعها.

وفرق النكاح باعتبار من يوقعها على أنواع، هي:^٢

- ١- فرقة بالإرادة المنفردة، وهي الطلاق.
- ٢- فرقة باتفاق الإرادتين، وهي الخلع.
- ٣- فرقة بحكم الشرع، كالتفريق بين الزوجين بالإيلاء، والظهار، واللعان.
- ٤- فرقة بحكم القاضي، كالتفريق بين الزوجين بالعيوب، والغيبة، والفقد، والحبس، والإعسار بالمهر أو النفقة، والشقاق والنزاع، والضرر.

وبما أن موضوع البحث يتناول التفريق بين الزوجين بالإرادة كأنموذج؛ فإن الباحث سيقصر الحديث على النوعين: الأول والثاني، وهما: التفريق بالإرادة المنفردة (الطلاق)، والتفريق باتفاق الإرادتين (الخلع).

^١ الكاساني، علاء الدين أبو بكر بن مسعود بن أحمد الحنفي، (ت: ٥٨٧ هـ): بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، دار الكتب العلمية، د.م، ط٢، ١٤٠٦هـ/١٩٨٦م، ج ٢، ص ٣٣٦.

^٢ ينظر فهرس كل من: السرطاوي: شرح قانون الأحوال الشخصية، ص ٤١٣، ٤١٤ - عياش وعساف، شفيق عياش، ومحمد عساف: نظرات جلية في شرح قانون الأحوال الشخصية المعمول به في المحاكم الشرعية، د.م، القدس، ط١، ١٤٢٢هـ/٢٠٠٢م، ص ٢١٦ - ٢١٧.

المبحث الثاني
المحاكم الشرعية الفلسطينية في الضفة الغربية

المطلب الأول: نبذة عن فلسطين.

المطلب الثاني: المحاكم الشرعية الفلسطينية في الضفة الغربية.

المطلب الأول: نبذة عن فلسطين.

تعتبر فلسطين - بالكسر، ثم الفتح، وسكون السين، وطاء مهملة، وآخره نون - من الأماكن المقدسة؛ والتي لها مكانة خاصة في قلوب المسلمين، ففيها المسجد الأقصى المبارك، أولى القبلتين، وثاني المسجدين، ومسرى النبي - صلى الله عليه وسلم-، وقد ورد ذكرها في القرآن الكريم والسنة النبوية المطهرة، في كثير من الآيات الكريمة والأحاديث الشريفة، ومن هذه الآيات والأحاديث التي تدل على أهمية، وفضل، ومكانة فلسطين^١:

١ - القرآن الكريم:

أولاً: قال تعالى: ﴿سُبْحَانَ الَّذِي أَسْرَى بِعَبْدِهِ لَيْلًا مِّنَ الْمَسْجِدِ الْحَرَامِ إِلَى الْمَسْجِدِ الْأَقْصَا الَّذِي بَرَكْنَا حَوْلَهُ لِنُرِيَهُ مِنْ آيَاتِنَا إِنَّهُ هُوَ السَّمِيعُ الْبَصِيرُ﴾^٢.
فقد نص القرآن الكريم على أن المسجد الأقصى مبارك، كما هي الأرض التي من حوله مباركة أيضاً.

ثانياً: قال تعالى: ﴿يَقَوْمِ ادْخُلُوا الْأَرْضَ الْمُقَدَّسَةَ الَّتِي كَتَبَ اللَّهُ لَكُمْ وَلَا تَرْتَدُّوا عَلَى أَدْبَارِكُمْ فَتَنْقَلِبُوا خَاسِرِينَ﴾^٣.
والأرض المقدسة هي فلسطين وبيت المقدس^٤.

^١ شهاب الدين أبو عبد الله ياقوت بن عبد الله الرومي، (ت: ٦٢٦ هـ): معجم البلدان، دار صادر، بيروت، ط٢، ١٩٩٥م، ج ٤، ص ٢٧٤.

^٢ العليمي، عبد الرحمن بن محمد بن عبد الرحمن، (ت: ٩٢٨ هـ): الأنس الجليل بتاريخ القدس والخليل، تحقيق: عدنان يونس عبد المجيد نباتة، مكتبة دنديس، عمان، د.ط، د.ت، ج ١، ص ٢٢٦ وما بعدها - السويدان، طارق محمد: فلسطين... التاريخ المصور، دار الإعلام، نابلس - فلسطين، ط٥، ١٤٢٦هـ / ٢٠٠٥م، ص ١٦-٢٠.

^٣ سورة الإسراء، آية ١.

^٤ الطبري، أبو جعفر محمد بن جرير بن يزيد بن كثير بن غالب الأملي، (ت: ٣١٠ هـ): جامع البيان في تأويل القرآن المشهور بتفسير الطبري، تحقيق: أحمد محمد شاكر، مؤسسة الرسالة، د.م، ط ١، ١٤٢٠هـ / ٢٠٠٠م، ج ١٧، ص ٣٥١.

^٥ سورة المائدة، آية ٢١.

^٦ البغوي، أبو محمد الحسين بن مسعود بن محمد بن الفراء الشافعي، (ت: ٥١٦ هـ): معالم التنزيل في تفسير القرآن المشهور بتفسير البغوي، تحقيق: عبد الرزاق المهدي، دار إحياء التراث العربي، بيروت، ط ١،

ثالثاً: قال تعالى: ﴿ وَجَيَّئِنَهُ وُلُوطًا إِلَى الْأَرْضِ الَّتِي بَارَكْنَا فِيهَا لِلْعَالَمِينَ ﴾^١.

رابعاً: قال تعالى: ﴿ وَلَسَلِيمَنَّ الرِّيحَ عَاصِفَةً تَجْرِي بِأَمْرِهِ إِلَى الْأَرْضِ الَّتِي بَارَكْنَا فِيهَا وَكُنَّا بِكُلِّ شَيْءٍ عَلِيمِينَ ﴾^٢.

خامساً: قال تعالى: ﴿ وَأَوْرَثْنَا الْقَوْمَ الَّذِينَ كَانُوا يُسْتَضَعُونَ مَشْرِقَ الْأَرْضِ وَمَغْرِبَهَا الَّتِي بَارَكْنَا فِيهَا ﴾^٣.

والأرض المباركة فيها في الآيات السابقة هي أرض بيت المقدس^٤.

٢- السنة النبوية المطهرة:

أولاً: قال رسول الله - صلى الله عليه وسلم-: (لا تشد الرحال إلا إلى ثلاثة مساجد: مسجدي هذا، ومسجد الحرام، ومسجد الأقصى)^٥.

١٤٢٠هـ، ج ٢، ص ٣٤- مجاهد، أبو الحجاج مجاهد بن جبر التابعي المكي القرشي المخزومي (ت: ١٠٤هـ): تفسير مجاهد، تحقيق: الدكتور محمد عبد السلام أبو النيل، دار الفكر الإسلامي الحديثة، مصر، ط ١، ١٤١٠هـ/ ١٩٨٩م، ص ٣٠٥.

^١ سورة الأنبياء، آية ٧١.

^٢ سورة الأنبياء، آية ٨١.

^٣ سورة الأعراف، آية ١٣٧.

^٤ فخر الدين الرازي، أبو عبد الله محمد بن عمر بن الحسن بن الحسين التيمي الرازي، (ت: ٦٠٦هـ): مفاتيح الغيب (التفسير الكبير)، دار إحياء التراث العربي، بيروت، ط ٣، ١٤٢٠هـ، ج ٢٢، ص ١٦٩.

^٥ أخرجه: البخاري، محمد بن إسماعيل، (ت: ٢٥٦هـ): الجامع المسند الصحيح المختصر من أمور رسول الله - صلى الله عليه وسلم- وسننه وأيامه المشهور بصحيح البخاري، تحقيق: محمد زهير بن ناصر الناصر، كتاب فضل الصلاة في مسجد مكة والمدينة، باب فضل الصلاة في مسجد مكة والمدينة، حديث رقم: ١١٨٩، دار طوق النجاة، د.م، ط ١، ١٤٢٢هـ، ج ٢، ص ٦٠- ومسلم، مسلم بن الحجاج أبو الحسن القشيري النيسابوري، (ت: ٢٦١هـ): المسند الصحيح المختصر بنقل العدل عن العدل إلى رسول الله - صلى الله عليه وسلم- المشهور بصحيح مسلم، تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي، كتاب الحج، باب لا تشد الرحال إلا إلى ثلاثة مساجد، حديث رقم: ١٣٩٧، دار إحياء التراث العربي، بيروت، د.ط، د.ت، ج ٢، ص ١٠١٤. واللفظ لمسلم. والتكثير لكلمة "مسجد" إنما هو من إضافة الموصوف إلى صفته، وقد أجازته النحويون الكوفيون مستشهدين بقوله تعالى: ﴿ وَمَا كُنْتَ بِجَانِبِ الْغَرْبِيِّ ﴾ [سورة القصص، آية ٤٤]، وتأوله البصريون على أن فيه محذوفاً تقديره: " بجانب المكان الغربي"، و "مسجد المكان الحرام" و "مسجد المكان الأقصى". (ينظر: فتح الباري شرح صحيح

وجه الدلالة من الحديث: لقد نص الحديث الشريف على أن الرجال لا تشد إلا إلى هذه المساجد الثلاث دون غيرها، وفي هذا دلالة على فضلها، ومزيتها وعظم مكانتها، والمسجد الأقصى أحد هذه الثلاث بنص الحديث، ويقع في فلسطين؛ فتكون فلسطين أرضاً مباركة، لها من الفضل والأهمية بمكان، إذ " أن أفضلية المسجد لأفضلية المحل " .^٢

ثانياً: عن البراء بن عازب^٣ - رضي الله عنه-، قال: (صلينا مع النبي - صلى الله عليه وسلم- نحو بيت المقدس ستة عشر، أو سبعة عشر شهراً، ثم صرفه نحو القبلة)^٤. فبيت المقدس الذي يقع بأرض فلسطين كان قبلة المسلمين الأولى، وهذا يدل على أهميته، والأرض التي احتوته°. **ثالثاً:** قال رسول - صلى الله عليه وسلم-: (أتيت بالبراق، وهو دابة، أبيض، طويل، فوق الحمار، ودون البغل، يضع حافره عند منتهى طرفه، فركبته حتى أتيت بيت المقدس، فربطته بالحلقة التي يربط به الأنبياء، ثم دخلت المسجد، فصليت فيه ركعتين، ثم خرجت فجاءني جبريل -

البخاري، رقم كتبه وأبوابه وأحاديثه: محمد فؤاد عبد الباقي، قام بإخراجه وصححه وأشرف على طبعه: محب الدين الخطيب، عليه تعليقات العلامة: عبد العزيز بن عبد الله بن باز، دار المعرفة، بيروت، د.ط، ١٣٧٩هـ، ج ٣، ص ٦٤- شرح محمد فؤاد عبد الباقي في هامش صحيح مسلم).

^١ ابن حجر العسقلاني: فتح الباري، ج ٣، ص ٦٥.

^٢ المغربي، الحسين بن محمد بن سعيد اللاعي، (ت: ١١١٩ هـ): البدر التمام شرح بلوغ المرام، تحقيق: علي بن عبد الله الزين، دار هجر، د.م، ط١، ١٤٢٤هـ/ ٢٠٠٣م، ج ٥، ص ٣٧٤.

^٣ البراء بن عازب: هو البراء بن عازب بن الحارث بن عدي بن جشم الأنصاري الأوسي يكنى أبا عمرو، وقيل: أبا عمارة، وهو أصح. أسلم قبل غزوة بدر الكبرى، ولم يشارك فيها، لرد النبي - صلى الله عليه وسلم- إياه؛ لصغر سنه، وأول مشاهدته أحد، وقيل: الخندق، وغزا مع رسول الله صلى الله عليه وسلم أربع عشرة غزوة. وقد شهد مع علي بن أبي طالب: الجمل، وصفين، والنهروان، وقاتل الخوارج، ومات بالكوفة أيام إمارة مصعب بن الزبير. (ينظر: ابن الأثير الجزري، أبو الحسن علي بن أبي الكرم محمد بن محمد بن عبد الكريم بن عبد الواحد الشيباني، (ت: ٦٣٠ هـ): أسد الغابة في معرفة الصحابة، تحقيق كل من: علي محمد معوض، عادل أحمد عبد الموجود، دار الكتب العلمية، د.م، ط١، ١٤١٥هـ/ ١٩٩٤م، ج ١، ص ٣٦٢- ابن حجر العسقلاني، أبو الفضل أحمد بن علي بن محمد بن أحمد (ت: ٨٥٢ هـ): الإصابة في تمييز الصحابة، تحقيق كل من: عادل أحمد عبد الموجود، علي محمد معوض، دار الكتب العلمية، بيروت، ط١، ١٤١٥هـ، ج ١، ص ٤١١-٤١٢).

^٤ أخرجه: البخاري في صحيحه، كتاب تفسير القرآن، باب { وَلِكُلِّ وِجْهَةٌ هُوَ مُوَلِّيَهَا ۖ فَاسْتَبِقُوا

الْخَيْرَاتِ ۗ أَيْنَ مَا تَكُونُوا يَأْتِ بِكُمُ اللَّهُ جَمِيعًا ۗ إِنَّ اللَّهَ عَلَىٰ كُلِّ شَيْءٍ قَدِيرٌ } [سورة البقرة، آية ١٤٨]، حديث رقم: ٤٤٩٢، ج ٦، ص ٢٢- ومسلم في صحيحه، كتاب المساجد ومواضع الصلاة، باب تحويل القبلة من القدس إلى الكعبة، حديث رقم: ٥٢٥، ج ١، ص ٣٧٤.

^٥ المغربي: البدر التمام، ج ٥، ص ٣٧٤.

عليه السلام - بإناء من خمر، وإناء من لبن، فاخترت اللبن، فقال جبريل - صلى الله عليه وسلم -: اخترت الفطرة، ثم عرج بنا إلى السماء... الحديث ^١. ففي هذا الحديث دلالة على أهمية المسجد الأقصى الذي يقع ببית المقدس من أرض فلسطين؛ إذ أن الله قادر على أن يعرج بنبيه - صلى الله عليه وسلم - إلى السماوات العلى من مكة مباشرة، ولكن الإسراء به إلى المسجد الأقصى قبل العروج إلى السماوات العلى، والصلاة فيه؛ دليل على أهميته ومكانته والبلد الذي احتواه.

رابعاً: عن أبي هريرة ^٢ - رضي الله عنه - قال: (أُرسِلَ ملك الموت إلى موسى - عليهما السلام -، فلما جاءه صَكَّهُ ^٣، فرجع إلى ربه، فقال: أرسلتني إلى عبد لا يريد الموت، فرد الله عليه عينه، وقال: ارجع، فقل له: يضع يده على متن ثور فله بكل ما غطت به يده بكل شعرة سنة، قال: أي رب، ثم ماذا؟ قال: ثم الموت، قال: فالآن، فسأل الله أن يدينه من الأرض المقدسة رمية بحجر، قال: قال رسول الله - صلى الله عليه وسلم -: فلو كنت نَمَّ لأريتكم قبره، إلى جانب الطريق، عند

^١ أخرجه مسلم في صحيحه، كتاب الإيمان، باب الإسراء برسول الله - صلى الله عليه وسلم - إلى السماوات، وفرض الصلوات، حديث رقم: ١٦٢، ج ١، ص ١٤٥.

^٢ أبو هريرة: هو أبو هريرة الدوسي، صاحب رسول الله - صلى الله عليه وسلم - وأكثرهم حديثاً عنه؛ لكثرة ملازمته له. وقد اختلف في اسمه، فقيل: عمير بن عامر بن عبد ذي الشرى بن طريف بن دوس، وقيل: برير بن عسرة. وقيل: سكين بن دومة، وقيل: عبد الله بن عبد شمس، وقيل: عبد شمس، وقيل: عبد نهم، وقيل: عبد غنم، وقيل: عبد عمرو بن عبد غنم. ومهما كان اسمه، فما كان من الأسماء فيه تعبيد لغير الله؛ فلا شك أنه غيّر في الإسلام، ولذا قيل كان اسمه في الإسلام: عبد الله، وقيل: عبد الرحمن. وإنما كني بأبي هريرة؛ لهرة كان يلاعبها. وكان من أهل الصفة. وقد روى عنه الحديث أكثر من ثمانمائة رجل ما بين صاحب وتابع. واستعمله عمر - رضي الله عنه - على البحرين ثم عزله، ثم أراه على العمل فامتنع، وسكن المدينة، وبها مات سنة سبع وخمسين، وقيل: سنة تسع وخمسين، وهو ابن ثمان وسبعين سنة. (ينظر: ابن الأثير الجزري، أسد الغابة، ج ٦، ص ٣١٣ - ابن حجر العسقلاني، الإصابة، ج ٧، ص ٣٤٨ - ٣٦٢).

^٣ صَكَّهُ: أي ضربه ودفعه بقوة، يقال: صَكَّهُ بِصُكِّهِ صَكًّا: أي ضربه ضرباً شديداً، قال تعالى: {فَصَكَّتْ

وَجَّهَهَا} [سورة الذاريات، آية ٢٩]. (ينظر: مرتضى الزبيدي، أبو الفيض محمد بن محمد بن عبد الرزاق الحسيني، (ت: ١٢٠٥ هـ): تاج العروس من جواهر القاموس، تحقيق: مجموعة من المحققين، دار الهداية، د.م، د.ط، د.ت، مادة صكك، ج ٢٧، ص ٢٤٢ - مجمع اللغة العربية بالقاهرة (إبراهيم مصطفى وآخرون): المعجم الوسيط، دار الدعوة، د.م، د.ط، د.ت، مادة صكك، ج ١، ص ٥١٩).

الكثيب الأحمر^١

وجه الدلالة من الحديث: إنما سأل موسى - عليه السلام - الله - جل جلاله - أن يدينه من الأرض المقدسة، ويقبضه على مرمى حجر منها؛ ليتبرك بتلك البقعة المباركة المقدسة^٢، وفي هذا دليل على تعظيمه لهذه الأرض المقدسة التي هي فلسطين كما سبق بيانه.

خامساً: عن ميمونة مولاة النبي^٣ - صلى الله عليه وسلم -، قالت: قلت: يا رسول الله، أفتنا في بيت المقدس! قال: (أرض المحشر والمنشر، ائتوه فصلوا فيه؛ فإن صلاة فيه كألف صلاة في غيره)، قلت: أريت إن لم أستطع أن أتحمّل إليه؟ قال: (فتهدى له زيتاً يُسرّج فيه، فمن فعل ذلك فهو كمن أتاه)^٤.

^١ الكثيب الأحمر: المشهور أن موسى - عليه السلام - لم يدخل فلسطين، وإنما دخلها قومه بقيادة يوشع بن نون؛ بعد وفاته ودفنه في جبل " نبا " على مسيرة عشرة أكيال للشمال الغربي من مادبا في شرقي الأردن، حيث كان عنده كثيب أحمر إلى جانبه طريق مسلوكة. والكثيب: هو الرمل، وسمي كثيباً؛ لدقّة ترابه، كأنه منثور بعضه فوق بعض رخاوة. (ينظر: المنهاجي، شمس الدين محمد بن أحمد بن علي بن عبد الخالق، (ت: ٨٨٠ هـ): إتحاف الأخصا بفنائل المسجد الأقصى، تحقيق: أحمد رمضان أحمد، الهيئة المصرية العامة للكتاب، دم، د.ط، ١٩٨٢م - ١٩٨٤م، ج ٢، ص ١٢٩ - شرّاب، محمد بن محمد حسن: المعالم الأثيرة في السنة والسيرة، دار القلم، دمشق، الدار الشامية، بيروت، ط١، ١٤١١هـ، ص ٢٣٠ - الفراهيدي، أبو عبد الرحمن الخليل بن أحمد بن عمرو بن تميم، (ت: ١٧٠ هـ): العين، تحقيق: مهدي المخزومي، إبراهيم السامرائي، دار ومكتبة الهلال، دم، د.ط، د.ت، ج ٥، ص ٣٥١، باب الكاف والثاء والباء معهما ك ث ب، ك ب ث مستعملان فقط - ابن دريد، أبو بكر محمد بن الحسن الأزدي، (ت: ٣٢١ هـ): جمهرة اللغة، تحقيق: رمزي منير بعلبكي، دار العلم للملايين، بيروت، ط١، ١٩٨٧م، مادة ب ث ك، ج ١، ص ٢٦١).

^٢ أخرجه: البخاري في صحيحه، كتاب الجنائز، باب من أحب الدفن في الأرض المقدسة أو نحوها، حديث رقم: ١٣٣٩، ج ٢، ص ٩٠، كتاب أحاديث الأنبياء، باب وفاة موسى وذكره بعد، حديث رقم: ٣٤٠٧، ج ٤، ص ١٥٧ - ومسلم في صحيحه، كتاب الفضائل، باب من فضائل موسى - صلى الله عليه وسلم -، حديث رقم: ٢٣٧٢، ج ٤، ص ١٨٤٢.

^٣ المنهاجي: إتحاف الأخصا بفنائل المسجد الأقصى، ج ٢، ص ١٠.

^٤ ميمونة مولاة النبي - صلى الله عليه وسلم -: هي ميمونة بنت سعد مولاة رسول الله - صلى الله عليه وسلم -، روى عنها: علي بن أبي طالب، وزيد وعثمان ابنا أبي سودة، وأيوب بن خالد، وهلال بن أبي هلال، وروى لها أصحاب السنن الأربعة. (ينظر: ابن الأثير الجزري، أسد الغابة، ج ٧، ص ٢٦٤، ٢٦٥ - ابن حجر العسقلاني، الإصابة، ج ٨، ص ٣٢٤).

^٥ أخرجه ابن ماجة في سننه، أبواب إقامة الصلوات والسنة فيها، باب ما جاء في الصلاة في مسجد بيت المقدس، حديث رقم: ١٤٠٧، ج ٢، ص ٤١٣. والحديث في إسناده ضعف كما قال الشيخ شعيب الأرنؤوط. (ينظر الحكم على الحديث في هامش سنن ابن ماجة).

فالنبي - صلى الله عليه وسلم - بين في حديثه الشريف عظم مكانة بيت المقدس وفضله؛ إذ أنه المكان الذي فيه الناس يوم القيامة يحشرون ويجمعون للحساب، وإليه يساقون بعد أن ينتشروا ويخرجوا من قبورهم^١، بل وإن الصلاة فيه بألف صلاة في غيره، وهذا يدل على أفضلية البلد الذي احتوى بيت المقدس وهو فلسطين؛ إذ أن أفضلية المسجد لأفضلية المكان^٢.

وقد كانت فلسطين تسمى أرض كنعان، وهو أقدم اسم أطلق عليها؛ نسبة إلى القبيلة السامية الكنعانيين، والتي قدمت من جزيرة العرب أوائل الألف الثالث قبل الميلاد، واستقرت فيها^٣.

وتقع فلسطين غربي قارة آسيا، بين خطي عرض (٢٩,٣٠) و (٣٣,١٥)، وخطي طول (٣٤,١٥) و (٣٥,٤٠) شرقي خط غرينتش .

ويحدها من الشرق: المملكة الأردنية الهاشمية وسوريا، ومن الغرب: البحر الأبيض المتوسط، ومن الشمال: لبنان، ومن الجنوب: جمهورية مصر وخليج العقبة.

وتبلغ مساحتها حوالي (٢٧٠٠٩ كم) أي ما يعادل (١٠٤٢٩) ميلاً مربعاً. وهي مستطيلة الشكل؛ حيث يبلغ طولها من الشمال إلى الجنوب ما يقارب (٤٣٠ كم)، وأما عرضها : ففي الشمال بين (٧٠,٥١ كم)، وفي الوسط بين (٩٥,٧٢ كم)، وفي الجنوب يصل عرضها نحو (١١٧ كم)^٤.

ويعتبر الدين الإسلامي هو الدين الرسمي في فلسطين؛ إذ أن غالبية الشعب الفلسطيني يدينون بالإسلام عقيدة، وشريعة، ونظام حياة، فقد كان دستور الإسلام هو الدستور المطبق في فلسطين؛ إلى أن تم إلغاء هذا الدستور وإقصاؤه عن سدة الحكم عندما تم هدم الخلافة الإسلامية والقضاء على الدولة العثمانية^٥، فقد كانت فلسطين جزءاً من الدولة العثمانية^٦ إلى سنة ١٩١٧م؛

^١ المناوي، زين الدين محمد المدعو بعبد الرؤوف بن تاج العارفين بن علي بن زين العابدين الحدادي القاهري، (ت: ١٠٣١هـ): التيسير بشرح الجامع الصغير، مكتبة الإمام الشافعي، الرياض، ط٣، ١٤٠٨هـ/ ١٩٨٨م، ج ٢، ص ٨١.

^٢ المغربي: البدر التمام، ج ٥، ص ٣٧٤.

^٣ المرعشلي وآخرون، أحمد: الموسوعة الفلسطينية، د.د. دم، ط١، ١٩٨٤م، م٣، ص ٤٧٤.

^٤ الدباغ، مصطفى مراد: بلادنا فلسطين، دار الطليعة، بيروت، ط٤، ١٩٨٨م، ج ١، ص ١٥.

^٥ هدمت الخلافة الإسلامية على يد مصطفى كمال أتاتورك - عليه من الله ما يستحق - عام ١٩٢٣م. (ينظر: العفاني، أبو التراب سيد بن حسين بن عبد الله: أعلام وأقزام في ميزان الإسلام، دار ماجد عسيري، جدة- السعودية، ط١، ١٤٢٤هـ/ ٢٠٠٤م، ج ١، ص ٣٨٣- جريشة، الزبيق، علي محمد، محمد شريف: أساليب الغزو الفكري للعالم الإسلامي، دار الوفاء، دم، ط٣، ١٣٩٩هـ/ ١٩٧٩م، ص ٤١).

^٦ شاكر، محمود: التاريخ الإسلامي، المكتب الإسلامي، بيروت، ط٣، ١٤١١هـ/ ١٩٩١م، ج ٨، ص ٥- محمصاني، صبحي: الأوضاع التشريعية في الدول العربية ماضيها وحاضرها، دار العلم للملايين، بيروت، ط٣،

ففي سنة ١٩١٤م قامت الحرب العالمية الأولى بين دول الحلفاء ومنها بريطانيا، ودول المحور ومنها الدولة العثمانية، وكانت النتيجة أن انتصرت دول الحلفاء على دول المحور. وفي عام ١٩١٦م وقعت اتفاقية سايكس بيكو، والتي قضت بتقسيم بلاد الشام إلى أربعة أجزاء سياسية: لبنان وسوريا في الشمال، وبانتداب فرنسي عليهما، والأردن وفلسطين في الجنوب، وبانتداب بريطاني عليهما. وفي سنة ١٩١٧م سيطرت بريطانيا على فلسطين، وأعلن الانتداب البريطاني على فلسطين رسمياً - بوساطة عصبة الأمم- سنة ١٩٢٢م، واستمر لغاية انسحاب بريطانيا من فلسطين بتاريخ ١٥ / ٥ / ١٩٤٨م، وقد عملت بريطانيا في تلك الفترة على تهويد فلسطين وتسهيل هجرة اليهود إليها حتى مكنتهم منها تنفيذاً لوعده بلفور عام ١٩١٧م؛ وبذلك سيطر اليهود على الجزء الأكبر من فلسطين؛ ففي عام ١٩٤٨م وقعت بين إسرائيل والجيش العربية حرب انتهت بهزيمة العرب واستيلاء اليهود على الجزء الأكبر من فلسطين وبنسبة ٨٠% من مساحة أرض فلسطين، وبقي ٢٠% منها ضمن منطقتين هما: الضفة الغربية بما فيها القدس الشرقية، وقطاع غزة.^١

أما المنطقة الأولى: وهي الضفة الغربية بما فيها القدس الشرقية: فبعد نكبة عام ١٩٤٨م، وفي سنة ١٩٤٩م رسمت مفاوضات واتفاقية الهدنة في رودس^٢ بين الأردن وإسرائيل حدود الضفة الغربية، وفي عام ١٩٥٠م أعلنت الأردن ضمها للضفة الغربية لتصبح جزءاً من المملكة الهاشمية؛ وليطلق عليهما مصطلح (الضفتين) أي الضفة الشرقية وهي الأردن، والضفة الغربية من أرض فلسطين^٣، واستمرت هذه الوحدة إلى أن صدر عن المملكة الأردنية الهاشمية قرار فك الارتباط الأول بين الضفتين بتاريخ ٣١ / ٧ / ١٩٨٨م، واستثنى من ذلك: المحاكم الشرعية ودوائر الأوقاف

١٩٦٥م، ص ١٨٢.

^١ الحمد وآخرون، جواد: المدخل إلى القضية الفلسطينية، مركز دراسات الشرق الأوسط، عمان، ط ٢، ١٩٩٧م، ص ١٧١-١٧٣- الكيالي، عبد الوهاب: تاريخ فلسطين الحديث، المؤسسة العربية للدراسات والنشر، بيروت، ط ٩، ١٩٨٥م، ص ٨٠-٨٣- الدحود، سليمان: القوانين والتشريعات المعمول بها في فلسطين، ورقة عمل ضمن ورشة عمل بعنوان " نحو قانون فلسطيني موحد " عقدت يوم الخميس الموافق ١٥ / ١ / ٢٠٠٤م، مركز المعلومات الوطني الفلسطيني - وفا (www.wafainfo.ps) - ديوان الفتوى والتشريع - غزة www.dft.gov.ps؛ أبو الجبين، سعيد عبد المالك: المؤسسة القضائية في الإسلام، ورقة عمل مقدمة في يوم دراسي إلى الجامعة الإسلامية بغزة، موقع المحاماة رسالة (almuhamatresalah.blogspot.com).

^٢ وقعت الدول العربية المنهزمة في حربها مع إسرائيل عام ١٩٤٨م على اتفاق هدنة في جزيرة رودس اليونانية وبوساطة الأمم المتحدة عام ١٩٤٩م، وقد تم توقيع كل دولة عربية على الاتفاق بشكل منفصل عن الدول العربية الأخرى، وجرى في هذا الاتفاق تحديد الخط الأخضر، ثم تلا ذلك - وفي جزيرة رودس - مفاوضات بين إسرائيل من جانب، ومصر والأردن وسوريا ولبنان من جانب آخر. (ينظر: موقع ويكيبيديا ar.wikipedia.org).

^٣ الماضي، منيب: تاريخ الأردن في القرن العشرين، د.د، عمان، ط ١، ١٩٥٦م، ص ٥٣٥-٥٣٦.

الإسلامية في الضفة الغربية إجمالاً، حيث بقي الإشراف عليهما للمملكة الأردنية الهاشمية من خلال ديوان قاضي القضاة ووزارة الأوقاف والشؤون والمقدسات الإسلامية. وبتاريخ ٢٧ / ٩ / ١٩٩٤م صدر قرار فك الارتباط الثاني؛ ليكون ساري المفعول من ١ / ١٠ / ١٩٩٤م وتضمن رفع يد الأردن عن إدارة المحاكم الشرعية، ودوائر الأوقاف الإسلامية في الضفة الغربية، واستثني من ذلك: محكمة الاستئناف الشرعية، والمحكمة الشرعية الابتدائية، ودائرة الأوقاف في القدس الشريف، وكانت السلطة الفلسطينية - التي أنشئت بتاريخ ٤ / مايو / ١٩٩٤م بناء على اتفاقية أوسلو الموقعة بين كل من إسرائيل ومنظمة التحرير الفلسطينية بتاريخ ١٣ / أيلول / ١٩٩٣م - قد أصدرت قراراً بتاريخ ١٧ / ٩ / ١٩٩٤م يتضمن الإشراف على المحاكم الشرعية ودوائر الأوقاف في الضفة الغربية من خلال ديوان قاضي القضاة، ووزارة الأوقاف والشؤون الدينية^١. وأما المنطقة الثانية: وهي قطاع غزة: فبعد نكبة عام ١٩٤٨م رسمت حدود هذا القطاع مفاوضات واتفاقية الهدنة في رودس أيضاً بين كل من مصر وإسرائيل في شهر شباط سنة ١٩٤٩م؛ وبذلك أصبح القطاع منفصلاً عن الضفة الغربية وعن سائر أجزاء فلسطين، فقررت الجامعة العربية أن تقوم مصر بإدارته - دون ضمه كما حصل بالنسبة للضفة الغربية حينما ضمت للأردن - حتى يحصل حل دائم وعادل للقضية الفلسطينية، وبذلك بقي قطاع غزة تحت الإدارة المصرية، في حين حافظت مصر على استقلاليتها باعتباره الجزء المتبقي من فلسطين^٢. وفي عام ١٩٦٧م، وبالرغم من كون قطاع غزة تحت إدارة مصر، والضفة الغربية تحت إدارة الأردن، إلا أن الاحتلال الإسرائيلي قام بضم قطاع غزة والضفة الغربية بما فيها القدس الشرقية للأراضي الفلسطينية المحتلة عام ١٩٤٨م، وبذلك تمت السيطرة على الأراضي الفلسطينية كاملة، والتي خضعت للأحكام التي كانت مطبقة في ظل الانتداب البريطاني؛ حتى إنشاء السلطة الفلسطينية بتاريخ ٤ / مايو / ١٩٩٤م بناء على اتفاق إعلان المبادئ حول ترتيبات الحكومة الذاتية الانتقالية (اتفاق أوسلو الأول) الموقع بين كل من إسرائيل ومنظمة التحرير الفلسطينية بتاريخ ١٣ / أيلول / ١٩٩٣م، والذي كان من نتائجه إنشاء السلطة الفلسطينية^٣.

^١ أبو سردانة، محمد حسين: القضاء الشرعي في عهد السلطة الوطنية الفلسطينية، ديوان قاضي القضاة، فلسطين، د.ط، د.ت، ص ١٧- ديوان قاضي القضاة: القضاء الشرعي في فلسطين ملامح وآمال وطموحات، د.د، فلسطين، د.ط، ١٤٣٠هـ / ٢٠٠٩م، ص ١٢.

^٢ أبو سردانة: القضاء الشرعي في عهد السلطة، ص ١٨.

^٣ جامعة بير زيت: ملخص النظام القانوني والعملية التشريعية في فلسطين، د.د، د.م، د.ط، ٢٠٠٨، جزء من الملخص لكون صفحاته غير مرقمة- الدحوح: القوانين والتشريعات، ورقة عمل صفحاتها غير مرقمة- النجار، فهمي: إشكالية تعدد القوانين الفلسطينية، ورقة عمل ضمن ورشة عمل بعنوان " نحو قانون فلسطيني موحد " عقدت

ووفقاً لاتفاقية أوسلو جرى توقيع العديد من الاتفاقيات بين السلطة الفلسطينية وإسرائيل والتي هدفت إلى نقل بعض الصلاحيات من إدارة الاحتلال الإسرائيلي إلى السلطة الفلسطينية في أجزاء جغرافية معينة من الضفة الغربية وقطاع غزة المحتلين، وكان من أبرز هذه الاتفاقيات^١:

- ١- اتفاق غزة- أريحا: الموقع في القاهرة عام ١٩٩٤م.
- ٢- اتفاق واشنطن (اتفاق أوسلو الثاني): الموقع بتاريخ ٢٨ أيلول ١٩٩٥م، والذي لا يزال قائماً حتى هذه اللحظة.

وقد تناولت الاتفاقيات العديد من المسائل، من أبرزها: انتخاب المجلس الفلسطيني، وإعادة انتشار القوات الإسرائيلية، ونقل الصلاحيات والمسؤوليات المدنية، وحرية التنقل للإسرائيليين، والمسائل القانونية في المجالين الجنائي والمدني، وإطلاق سراح المعتقلين، وحصص المياه، ومسائل الأمن والنظام العام، والتنمية الاقتصادية.

وحتى الوقت الحاضر تستمر المفاوضات التي بدأت في ٤ أيار ١٩٩٦م؛ لمعالجة مسائل أساسية أخرى من أبرزها: وضع القدس، واللجوء الفلسطيني، والمستوطنات الإسرائيلية في الضفة الغربية وقطاع غزة، وترتيبات الأمن، والحدود، والمياه، والعلاقات الدولية.^٢

ويبلغ تعداد الشعب الفلسطيني المقيمين داخل حدود فلسطين وفي الشتات منتصف العام ٢٠١٥م حوالي (١٢٣٤٩١٥٠) نسمة، يتوزعون على النحو الآتي:^٣

- ١- (٤٦٦٨٧٩٤) نسمة في الضفة الغربية وقطاع غزة، أي ما يعادل (٣٧.٨%) من إجمالي الشعب الفلسطيني، في حين بلغ عدد سكان قطاع غزة (١٧٨٨٠٤٩) نسمة، و(٢٨٨٠٧٤٥) نسمة في الضفة الغربية.
- ٢- (١٥٤٦٣٥٣) نسمة داخل حدود فلسطين المحتلة عام ١٩٤٨م، أي ما يعادل (٢٣.٩%) من إجمالي عدد السكان داخل الكيان الصهيوني.

يوم الخميس الموافق ١٥ / ١ / ٢٠٠٤م، مركز المعلومات الوطني الفلسطيني- وفا (www.wafainfo.ps) - ديوان الفتوى والتشريع- غزة www.dft.gov.ps ؛ أبو الجبين: المؤسسة القضائية، ورقة عمل صفحاتها غير مرقمة- معهد الحقوق- جامعة بير زيت- فلسطين: الوضع القانوني في فلسطين، lawcenter.birzeit.edu.
^١ سليمان، داود: السلطة الوطنية الفلسطينية في عام ١٩٩٤-١٩٩٥م، دار البشير، عمان، ط١، ١٩٩٥م، ص ١٦- صالح، محسن محمد: فلسطين دراسات منهجية في القضية الفلسطينية، مركز الإعلام العربي، مصر، ط١، ١٤٢٤هـ/ ٢٠٠٣م، ص ٤٧٨.

^٢ معهد الحقوق- جامعة بير زيت: الوضع القانوني في فلسطين.

^٣ الإحصاء، الجهاز المركزي للإحصاء الفلسطيني (www.pcbs.gov.ps) : البيرة- رام الله- فلسطين.

٣- (٦١٣٤٠٠٣) نسمة إجمالي عدد فلسطيني الشتات، أي بنسبة تعادل (٤٩.٧%)
من عموم التعداد العام للشعب الفلسطيني بين الداخل والشتات.

المطلب الثاني
المحاكم الشرعية الفلسطينية في الضفة الغربية

أولاً: مفهوم المحاكم.

ثانياً: تقسيمات المحاكم الشرعية الفلسطينية في الضفة الغربية.

ثالثاً: القوانين المعمول بها في المحاكم الشرعية الفلسطينية في الضفة الغربية.

أولاً: مفهوم المحاكم.

١- لغة: المحاكم جمع محكمة، وأصل المحكمة مادة حَكَمَ. والحُكْمُ: العلم، والفقهاء والقضاء بالعدل، وهو مصدر حَكَمَ يَحْكُمُ. والحاكم: هو منفذ الحُكْم، والجمع حُكَّام، وهو الحَكَم، وهو بمعنى: القاضي الذي يمنع الظالم من الظلم، يقال: حَكَمْتُ، وأَحَكَمْتُ، وحَكَمْتُ: بمعنى منعت ورددت. والحَكَمَةُ: القضاة، والحكومة: رد الرجل عن الظلم، والمحاكمة: المخاصمة إلى الحاكم.^١

٢- اصطلاحاً: يتبين للناظر في كتب الفقهاء القدامى ومؤلفاتهم، أنهم لم يستخدموا مصطلح " المحاكم "، وإنما استخدموا مصطلحاً آخر هو " مجلس القضاء " أو " مجلس الحكم "، وكانوا يقصدون به " المحاكم " الموجودة في العصر الحديث، ولكن مع الاختلاف في طبيعة عمل كل منهما، ففي مجلس القضاء عند القدامى كان يفصل القاضي في الخصومات التي تقع بين الناس، أما المحاكم في العصر الحديث فلا يقتصر عملها على الفصل في الخصومات بين الناس، وإنما لها أعمال أخرى غير الفصل، وهي أعمال إدارية أيضاً. إذن فالمحكمة عند الفقهاء القدامى هي: مجلس الحكم أو مجلس القضاء، والذي يمكن تعريفه: بأنه " المكان الذي يجلس فيه القاضي لفصل القضاء ".

أما عند الفقهاء المُحدِّثين: فقد اختلفوا في تعريف المحاكم، وهذه بعض تعريفاتهم: التعريف الأول: هو " مكان عمل القاضي، والمكان المخصص لجلسته، والذي يباشر فيه

^١ ابن منظور: لسان العرب، مادة حَكَمَ، ج ١٢، ص ١٤٠ - ١٤٤ - الفيومي: المصباح المنير، مادة حكم، ج ١، ص ١٤٥ - الرازي، زين الدين أبو عبد الله محمد بن أبي بكر بن عبد القادر، (ت: ٦٦٦ هـ): مختار الصحاح، تحقيق: يوسف الشيخ محمد، المكتبة العصرية، بيروت، الدار النموذجية، صيدا، ط ٥، ١٤٢٠ هـ/ ١٩٩٩ م، مادة حكم، ص ٧٨.

^٢ السرخسي، شمس الأئمة محمد بن أحمد بن أبي سهل، (ت: ٤٨٣ هـ): المبسوط، دار المعرفة، بيروت، د. ط، ١٤١٤ هـ/ ١٩٩٣ م، ج ١٦، ص ٦٤ - سحنون، أبو سعيد عبد السلام سحنون بن سعيد بن حبيب التنوخي القيرواني، (ت: ٢٤٠ هـ): المدونة، دار الكتب العلمية، د. م، ط ١، ١٤١٥ هـ/ ١٩٩٤ م، ج ٣، ص ٣٥.

^٣ المطيعي، محمد نجيب: تكملة المجموع شرح المهذب، دار الفكر، د. م، د. ط، د. ت، ج ٢٠، ص ١٣٩ - ابن قدامة المقدسي، أبو محمد موفق الدين عبد الله بن أحمد بن محمد، (ت: ٦٢٠ هـ): عمدة الفقهاء، تحقيق: أحمد محمد عزوز، المكتبة العصرية، د. م، د. ط، ١٤٢٥ هـ/ ٢٠٠٤ م، ص ١٤٧.

^٤ ابن أبي الدم، القاضي شهاب الدين أبو اسحق إبراهيم بن عبد الله الهمداني الحموي الشافعي، (ت: ٦٤٢ هـ): أدب القضاء، تحقيق: د. محيي هلال السرحان، مطبعة الإرشاد، بغداد، ط ١، ١٤٠٤ هـ/ ١٩٨٤ م، ج ١، ص ٣٢٠، ٣٢٦.

العمل، وتعرض عليه الدعاوى فيه، ويسمع الشهادة، ويناقش الخصوم، ويفصل في القضية "١. التعريف الثاني: هي " مكان جلوس القاضي للنظر في الدعاوى والخلافات الناشئة بين الناس"٢.

ومن خلال النظر فيما سبق ذكره، يمكن للباحث أن يعرف المحكمة بأنها: المكان المهيأ لجلوس القاضي وأعوانه للنظر في خصومات الناس ومنازعاتهم، وإصدار الحكم المناسب فيها. وإنما ذكر الباحث في تعريفه كلمة " وأعوانه " على الرغم من عدم وجودها فيما سبق من تعريفات؛ لأنه لا بد لكل قاض من أعوان يساعده كالمحضر، والكتبة، ورئيس الكتاب، والشرطي، وموظف دائرة الإرشاد والإصلاح الأسري، وموظف الأرشيف، والمحاسب، وهؤلاء كلهم موظفون، كما ويعاون القاضي ويساعده أشخاص آخرون ولكنهم غير موظفين وذلك كالمحامين، والمحكمين، والخبراء. وإنما جعل هؤلاء كلهم لمعاونة القاضي ومساعدته؛ لتأمين سير العدالة على الوجه الصحيح، وتسهيل عمل القاضي؛ إذ أن المحاكم الشرعية اليوم لا تختص بالفصل بين الناس في خصوماتهم فحسب، وإنما تجاوز الأمر ذلك إلى أمور إدارية وتنظيمية أخرى لا يستطيع القاضي القيام بها بمفرده؛ لكثرتها، وإنما لا بد له من أعوان يساعده، ومن هذه الأمور:

تقدير الرسوم القضائية وتحصيلها، وتبليغ الأوراق القضائية على اختلاف أنواعها لأصحابها، والمناداة على أطراف الدعوى والشهود أثناء انعقاد الجلسات في المحكمة، وتسجيل الدعاوى، وتحرير محاضر الجلسات، وكتابة الأحكام والتوقيع عليها، وإصدار حجج حصر الإرث، وحجج العزوبية لمن أراد من الموظفين الحكوميين إثبات وجود بنات له غير متزوجات تحت ولايته وينفق عليهن؛ وذلك من أجل تقديم مثل هذه الحجة التي يحصل عليها من المحكمة الشرعية لدائرته التي يعمل في سلكها، كما أن المتقاضين يكونون بحاجة ماسة لمن يقدم المساعدة لهم والمرافعة عنهم أمام المحاكم وهو ما يفعله المحامون لقاء أجر؛ إذ أن القاضي - ومن باب العدالة - لا يستطيع تقديم المساعدة لأحد الخصوم دون الآخر، وأيضاً فإن القاضي بحاجة - في بعض الأحيان - إلى خبرة الخبراء في بعض المجالات كتحقيق الخطوط والمضاهاة مثلاً، فكان لا بد من توافر خبراء

^١ الغامدي، ناصر بن محمد بن مشري: الاختصاص القضائي في الفقه الإسلامي، رسالة ماجستير، مكتبة الراشد، الرياض، ط١، ١٤٢٠هـ، ص ٣٢٩.

^٢ الزحيلي، محمد مصطفى: التنظيم القضائي في الفقه الإسلامي، دار الفكر، دمشق، ط٣، ١٤٢٣هـ/ ٢٠٠٢م، ص ١٢٣.

^٣ التكروري، عثمان: الوجيز في شرح قانون أصول المحاكمات الشرعية، مكتبة دار الثقافة، عمان - الأردن، ط١، ١٩٩٧م، ص ٢٨ - ٢٩.

^٤ م. ن: ص ٢٩. بتصرف.

يساعدونه فيما يحتاجه، وكذلك فإن القاضي في بعض القضايا كقضايا التفريق مثلاً بحاجة إلى إصلاح ذات البين وهو ما يتولاه موظف دائرة الإرشاد والإصلاح الأسري، وإذا تعذر الإصلاح من خلاله لجأ القاضي إلى أطراف أخرى من أهل الزوجين أو من يراه مناسباً ليساعده في تولي مساع الإصلاح، وإذا تعذر الإصلاح، فلمساعدته في الوقوف على حجم الضرر الناجم عن كل من الزوجين تجاه الآخر، وتقدير نسبة هذا الضرر، وهو ما يفعله الحكمان في قضايا التفريق للشقاق والنزاع.

ثانياً: تقسيمات المحاكم الشرعية الفلسطينية في الضفة الغربية.

قامت السلطة الفلسطينية - بعد مجيئها عام ١٩٩٤م - بتطوير الهيكل الإداري للمحاكم الشرعية في الضفة الغربية، وأصدرت القوانين التي بينت أنواعها ودرجاتها، وحددت طريقة تشكيلها واختصاصاتها، ومن هذه القوانين:^١

١- قانون السلطة القضائية لسنة ٢٠٠٢م: فقد نصت المادة ٦ منه على أن: " تتكون المحاكم الفلسطينية من: أولاً: المحاكم الشرعية والدينية وينظمها القانون... وتنتظر كل منها في المسائل التي ترفع إليها طبقاً للقانون"، كما وقضت المادة ٧ من القانون ذاته على أن: " يحدد القانون طرق تشكيل المحاكم واختصاصاتها".^٢

٢- القانون الأساسي المعدل لسنة ٢٠٠٣م: فقد نصت المادة ٩٧ منه على أن: " السلطة القضائية مستقلة، وتتولاها المحاكم على اختلاف أنواعها ودرجاتها، ويحدد القانون طريقة تشكيلها واختصاصاتها"، كما ونصت المادة ١٠١ من القانون ذاته على أن: " المسائل الشرعية والأحوال الشخصية تتولاها المحاكم الشرعية والدينية وفقاً للقانون".

٣- قانون تشكيل المحاكم الشرعية رقم ١٩ لسنة ١٩٧٢م، المعدل بالقانون المؤقت رقم ٨٣ لسنة ٢٠٠١م، المعدل بالقانون رقم ١٠ لسنة ٢٠٠٦م: فقد نصت المادة ٢١ منه^٣ على أن " تشكل... محاكم شرعية ابتدائية في الأولوية والأفضية (أو في أي مكان آخر)، ومحكمة استئناف واحدة أو أكثر حسب الحاجة بنظام يقره مجلس الوزراء من آن إلى آخر".

ومن خلال ما سبق ذكره من قوانين؛ فإن المحاكم الشرعية الفلسطينية في الضفة الغربية تنقسم بحسب درجات التقاضي إلى قسمين، هما: المحاكم الابتدائية، ومحاكم الاستئناف.^٤

غير أن الناظر في نظام التقاضي الشرعي الفلسطيني في الضفة الغربية يقف على وجود محكمة لم يرد ذكرها فيما سبق ذكره من قوانين، وهي المحكمة العليا الشرعية، حيث لا يوجد في القوانين الآتفة الذكر سند قانوني لإنشاء هذه المحكمة، إلا أن رئيس دولة فلسطين الأسبق - أبو

^١ معهد الحقوق - جامعة بير زيت - فلسطين: القضاء الشرعي والكنسي في فلسطين، تقرير حول المحاكم الشرعية في فلسطين بقلم د. محمود دودين، مؤسسة الناشر، رام الله، فلسطين، د.ط، ٢٠١٢م، ص ٣٢ - ٣٣.

^٢ الدغمي، تغريد عبد الله: موسوعة التشريع الفلسطيني، دار الثقافة، د.م، د.ط، ٢٠٠٧م، ج ٣، ص ٢٠٢٦ - ٢٠٢٧ - التكروري، عثمان: الكافي في شرح قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية رقم ٣ لسنة ٢٠٠١، د.د، د.م، د.ط، ١٤٣٠هـ / ٢٠٠٩م، ص ٤٧.

^٣ تم نشر هذا القانون في الجريدة الرسمية الأردنية، عدد ٢٣٥٧، بتاريخ ٦ / ٥ / ١٩٧٢م، ص ٨٣٤.

^٤ أبو البصل، عبد الناصر موسى: شرح قانون أصول المحاكمات الشرعية ونظام القضاء الشرعي، دار الثقافة، عمان - الأردن، ط ١ / الإصدار الثاني، ٢٠٠٥م، ص ٢٣.

عمار ياسر عرفات- قام بإنشائها بموجب مرسوم رئاسي - كما سيتضح عند الحديث عن المحكمة العليا الشرعية-، وقد وُضع نظام خاص بها^١، وفي هذا مخالفة للقوانين المنوه بها سابقاً^٢.

إنّ فالمحاكم الشرعية الفلسطينية في الضفة الغربية على ثلاثة أقسام، هي:

١- **المحاكم الابتدائية:** وهي محاكم قديمة موجودة منذ العهد العثماني حتى أواخره، وتعتبر - في العصر الحديث- محاكم من الدرجة الأولى؛ إذ أن أي قضية تختص بها المحاكم الشرعية؛ تُرى أمام المحكمة الابتدائية أولاً، ولا يجوز رفعها إلى محكمة الاستئناف مباشرة إن لم تنظرها المحكمة الابتدائية^٣.

وتتكون المحكمة الابتدائية كما نص قانون تشكيل المحاكم الشرعية لسنة ١٩٧٢م في مادته ٢١ من قاض منفرد أو عدد من القضاة يشكل كل واحد منهم محكمة بمفرده، حيث ينظر في القضايا التي ترفع إليه استقلالاً عن الآخرين، ولا يجتمعون في نظر القضية الواحدة. فالمحكمة التي فيها أكثر من قاض هي بمثابة محكمة قاض منفرد، ولكن ضغط العمل، وكثرة القضايا؛ استوجب تعدد القضاة لتسهيل وتسريع الفصل والبت في القضايا^٤.

وقد لمس الباحث تعدد القضاة في المحكمة الواحدة أثناء زيارته للمحاكم الشرعية الفلسطينية

^١ صدر عن المجلس الأعلى للقضاء الشرعي برئاسة قاضي القضاة بتاريخ ٢٠ / ٩ / ٢٠٠٣م إلا أنه لم ينشر بعد في الوقائع الفلسطينية. (ينظر: موقع ويكيبيديا ar.wikipedia.org).

الوقائع الفلسطينية: هي الجريدة الرسمية الفلسطينية، التي أنشئت منذ قدوم السلطة الفلسطينية عام ١٩٩٤م، والتي ينظمها ويحكم إجراءاتها قانون الجريدة الرسمية الفلسطينية " الوقائع الفلسطينية " رقم (٨) لسنة ٢٠٠٨م، ويتولى إصدارها ديوان الفتوى والتشريع وباللغة العربية، مع ترجمة بعض موادها باللغات الأجنبية إذا دعت الحاجة، وينشر فيها: القوانين، والأنظمة، واللوائح، والقرارات، والأوامر، والمراسيم الرئاسية، والبلاغات، والإعلانات الرسمية، والعلامات التجارية، وحقوق الملكية الفكرية، وكل ما في حكمها من القرارات ذات الطابع الإداري، كما ويجوز أن ينشر فيها إعلانات المحاكم والإعلانات التي تصدرها الدوائر الرسمية لمصلحة الأشخاص بأجر يحدد تعريفاتها وزير المالية. وهي جريدة تصدر بأعداد عادية أو ممتازة بأمر من رئيس الديوان كلما دعت الضرورة لذلك، وقد وصل عدد نسخ الوقائع الصادرة حتى عام ٢٠١٦م (٧٤) عدداً متسلسلاً. (ينظر: قانون الجريدة الرسمية الفلسطينية " الوقائع الفلسطينية " رقم (٨) لسنة ٢٠٠٨م - ديوان الفتوى والتشريع - غزة www.dft.gov.ps).

^٢ معهد الحقوق - جامعة بيرزيت: القضاء الشرعي والكنسي، ص ٣٧. بتصرف.

^٣ أبو البصل: شرح قانون أصول المحاكمات الشرعية ونظام القضاء الشرعي، ص ٨٤- الناهي، صلاح الدين عبد اللطيف: الوجيز في مبادئ التنظيم القضائي والتقاضي والمرافعات في المملكة الأردنية الهاشمية، دار المهدي، عمان، ط١، ١٩٨٣م، ص ٧٧.

^٤ " تتعدّد هيئة المحكمة الابتدائية من قاض منفرد أو عدد من القضاة حسب الحاجة، وعند تشكيلها من أكثر من قاضٍ يعين الأعلى في الدرجة رئيساً لها بقرار من المجلس ".

^٥ أبو البصل: شرح قانون أصول المحاكمات الشرعية ونظام القضاء الشرعي، ص ٨٥.

في الضفة الغربية؛ لتجميع المادة العلمية لأطروحته العلمية " الدكتوراه "؛ ففي محكمة الخليل الشرعية الابتدائية يوجد قاضيان شرعيان؛ ينظر كل واحد منهما - استقلالاً عن الآخر - في القضايا التي ترفع إليه، وإنما جُعل في هذه المحكمة قاضيان شرعيان؛ نظراً لضغط العمل، وكثرة القضايا بسبب الكثافة السكانية العالية لأهل محافظة خليل الرحمن^١ إبراهيم - عليه وعلى نبينا أفضل الصلاة وأتم التسليم -.

وقد كانت المحاكم الابتدائية منذ أن ظهرت في العهد العثماني حتى أواخره؛ تنتظر في جميع المنازعات؛ إذ لم يكن ثمة محاكم أخرى، ولكن بعد انتهاء العهد العثماني بدأت اختصاصاتها تتقلص حتى أصبح عملها قاصراً على النظر في مسائل الأحوال الشخصية^٢

^١ محافظة خليل الرحمن، أو مدينة الخليل، حيث غلب على اسمها ذلك، وإنما سميت بهذا الاسم نسبة إلى خليل الله إبراهيم - عليه السلام -، وكانت تسمى حَبْرُون ويقال لها أيضاً حبرى. وقد روي أن أول من دفن فيها سارة زوج إبراهيم - عليهما السلام - حيث أنها لما ماتت؛ خرج إبراهيم - عليه السلام - يطلب موضعاً لقبرها، فلم يجد موطناً ليقبرها فيه، ويجعله موطناً له أفضل من مدينة الخليل؛ لأن آدم وحواء - عليهما السلام - كما يعتقد أهل الكتاب؛ مدفونان في مغارة في مدينة حبرون (الخليل) تحت الأرض، وقد اشتراها إبراهيم - عليه السلام - من عفرون بن صوحر بأربع مائة قنطار فضة، ودفن فيها زوجها سارة - عليها السلام - ثم دفن فيها: إبراهيم، وإسحاق، وزوجه ربة، ويعقوب وزوجه لعا ويقال إلبا - عليهم السلام جميعاً-. وقد اتخذ إبراهيم - عليه السلام - عند هذه المغارة؛ منزلاً لنفسه يستضيف به الناس، ثم بُني مكانه مسجد سمي باسمه (المسجد الإبراهيمي)، ويبعد عن بيت المقدس ثمانية عشر ميلاً، وقد أطلق البعض على هذا المسجد اسم الحرم الإبراهيمي الذي اشتهر به، وقد عملت قوات الاحتلال الإسرائيلي على تقسيمه مكانياً بين اليهود والمسلمين، وسيطرت على جزء كبير منه؛ منعت المسلمين من دخوله، ورفعت عليه شعارها وعلمها، كما وأنها تسعى لتقسيمه زمانياً ولكن بالتدريج؛ حيث أنها تقيم الاحتفالات بأعياد اليهود فيه كله بما في ذلك القسم الذي خصصته للمسلمين؛ فتمنعهم من دخوله - مطلقاً - فترة الأعياد الخاصة بهم، كما وأغلقت كثيراً من أبوابه تماماً، ووضعت في محيطه وجنابته وداخله كاميرات للمراقبة، ومنعت رفع الأذان فيه عدة مرات على مدار الأسبوع الواحد، ونصبت الحواجز على مداخله، وضيقت على رواده؛ بالتفتيش، والإذلال، والاعتقال، وسفك الدماء على عتباته بحجج واهية. وقد وقف النبي محمد - عليه الصلاة والسلام - أرض الخليل (حبرون) على تميم الداري - رضي الله عنه - وقومه؛ حيث قدم النبي - عليه السلام - في قومه، وسأله أن يقطعه حبرون؛ فأجابته. (ينظر: الحموي: معجم البلدان، ج ٢، ص ٢١٢ - المهلب، الحسن بن أحمد العزيري، (ت: ٣٨٠ هـ): المسالك والممالك المشهور بالكتاب العزيري، جمعه وعلق عليه ووضع حواشيه: تيسير خلف، د.د، د.م، د.ط، د.ت، ص ٨٢ - العليمي: الأئس الجليل، ج ٢، ص ٧٦).

^٢ الأحوال الشخصية: هو مصطلح فقهي حديث، أطلق على مجموعة المواضيع المختصة بذات الإنسان، والتي تكون بينه وبين أفراد عائلته، وما يترتب عليها من أحكام وأثار تتعلق بالحقوق والواجبات منذ ولادته حتى وفاته، وذلك كالزواج، والنسب، والنفقات والميراث. (ينظر: داود، أحمد محمد علي: الأحوال الشخصية، دار الثقافة، عمان، الأردن، ط١/ الإصدار الأول، ١٤٣٠هـ/ ٢٠٠٩م، ج ١، ص ١٨ - السرطاوي، محمود علي: فقه الأحوال الشخصية (الزواج والطلاق)، دار الفكر، عمان، الأردن، ط٢، ١٤٣٤هـ/ ٢٠١٣م، ص ١٣).

للمسلمين^١، فقد نصت المادة ٢٢ من قانون تشكيل المحاكم الشرعية لسنة ١٩٧٢م على أنه:
" مع مراعاة ما جاء في المادة ٢ من قانون أصول المحاكمات الشرعية لسنة ١٩٥٩م أو أي تشريع
آخر؛ تمارس المحاكم الشرعية حق القضاء في: الأحوال الشخصية بين المسلمين، والنظر في
القضايا المتعلقة بإنشاء الوقف^٢، وإدارته الداخلية لمنفعة المسلمين، بما في ذلك ربط عقار الوقف
بالحكر، وزيادته، وإلغائه، وما ينشأ عن أي عقد زواج مسجل لدى المحكمة الشرعية أو أحد
مأذونيه، وذلك كله وفقاً للراجح من مذهب أبي حنيفة باستثناء ما نص عليه بمقتضى قوانينها
الخاصة " .

أما المادة ٢ من قانون أصول المحاكمات الشرعية رقم ٣١ لسنة ١٩٥٩م^٣، والمعدلة بالقانون
المؤقت رقم ٨٤ لسنة ٢٠٠١م^٤؛ فقد بينت - وبالتفصيل - المواضيع التي تنظرها المحاكم الشرعية
وتفصل فيها، فقد نصت على أنه " تنظر المحاكم الشرعية وتفصل في المواد التالية:

١- الوقف وإنشائه من قبل المسلمين، وشروطه، والتولية عليه، واستبداله، وما له
علاقة بإدارته الداخلية، وتحويله المُسَقَّات^٥

^١ أبو البصل: شرح قانون أصول المحاكمات الشرعية ونظام القضاء الشرعي، ص ٨٤- الناهي: الوجيز في
مبادئ التنظيم القضائي، ص ٧٧.

^٢ الوقف: لغة: الحبس والمنع، يقال: وقف الدابة، ووقف الأرض أي حبسها. (ينظر: ابن منظور: لسان
العرب، مادة وقف، ج ٩، ص ٣٥٩).

اصطلاحاً: حبس مال مملوك يمكن الانتفاع به مع بقاء عينه على ملك الواقف، بقطع التصرف في رقبته،
على مصرف مباح. (ينظر: ابن نجيم، زين الدين بن إبراهيم بن محمد، (ت: ٩٧٠ هـ): البحر الرائق شرح كنز
الدقائق، دار الكتاب الإسلامي، د.م، ط ٢، د.ت، ج ٥، ص ٢٠٢- قليوبي، عميرة، أحمد سلامة (ت: ١٠٦٩ هـ)،
وأحمد البرلسي، (ت: ٩٥٧ هـ): حاشيتنا قليوبي وعميرة، دار الفكر، بيروت، د.ط، ١٤١٥ هـ / ١٩٩٥م، ج ٣، ص
٩٨- النسفي، نجم الدين عمر بن محمد بن أحمد بن إسماعيل، أبو حفص، (ت: ٥٣٧ هـ): طلبية الطلبة، المطبعة
العامة، مكتبة المثني، د.ط، ١٣١١ هـ، ص ١٠٥).

^٣ تم نشر هذا القانون في الجريدة الرسمية الأردنية، عدد ١٤٤٩، بتاريخ ١/ جمادى الأولى / ١٣٧٩ هـ
الموافق ١/ ١١ / ١٩٥٩م، ص ٩٣١- ٩٥١.

^٤ تم نشر هذا القانون في الجريدة الرسمية الأردنية، عدد ٤٥٢٥، بتاريخ ١٦/ شوال / ١٣٧٩ هـ الموافق ١/
كانون الأول / ٢٠٠١م، ص ٦٠٠٦- ٦٠٠٩.

^٥ المُسَقَّات: لغة: مشتقة من الفعل سَقَف، والسَّقْفُ: غمَاءُ البيت، ومفردُها سَقِيفَةٌ: وهي كل بناء سَقِفتْ به
صُقَّةٌ أو شبهها مما يكون بارزاً، والمراد بها: الصُّفُف التي جعل لها سَقْفٌ. (ينظر: ابن منظور: لسان العرب، مادة
سقف، ج ٩، ص ١٥٥).

اصطلاحاً: هي المستغل المشتمل على مبانٍ مسقوفة. (ينظر: أفندي، عمر حلمي: إتحاف الأخلاق في
أحكام الأوقاف، مطبعة البهاء، حلب، د.ط، ١٣٢٧ هـ، ص ٧، ٩).

والمُستغلات الوقفية^١ للإجارتين^٢ وربطها بالمقاطعة^٣.

- ٢- الدعاوى المتعلقة بالنزاع بين وقفين، أو بصحة الوقف، وما يترتب عليه من حقوق أسست بعرف خاص^٤، أما إذا ادعى أحد الطرفين ملكية العقار المتنازع فيه مع وجود كتاب وقف، أو حكم بالوقف، أو كان العقار من الأوقاف المشهورة شهرة شائعة عند أهل القرية أو المحلة، وأبرز مدّعي الملكية في جميع هذه الحالات أوراقاً ومستندات تعزز ادعاءه؛ فعلى المحكمة أن توجّل السير في الدعوى، وتكلفه مراجعة المحكمة ذات الصلاحية خلال مدة معقولة، فإذا أبرز ما يدل على إقامة الدعوى لدى تلك المحكمة؛ تقرر المحكمة الشرعية وقف السير في الدعوى التي أمامها إلى أن تثبت المحكمة في شأن ملكية العقار، وإلا سارت في الدعوى وأكملتها.
- ٣- مداينات أموال الأيتام والأوقاف المربوطة بحجج شرعية.
- ٤- الولاية،

^١ المُستغلات الوقفية: مفردها مُستغل، وهو المال الموقوف لاستثمار العَلات والواردات المقتضية لإدارة المؤسسات الخيرية، وقد يكون عقاراً كالبيستان، أو منقولاً كالنقود الموقوفة المشروط استرباحها. (ينظر: أفندي: إتحاف الأخلاق، ص ٧).

^٢ الإجارَتان: صورة من صور الحِكر، يُحَكَّر الواقف أرضاً عليها بناء في حاجة إلى الإصلاح؛ مقابل دفع مبلغ معجل من المال مساوٍ لقيمة البناء؛ يصرف بمعرفة المتولي على عمارة الوقف، وأجرة سنوية للأرض مساوية لأجر المثل. (ينظر: القانون المدني الأردني رقم ٤٣ لسنة ١٩٧٦م، المادة ١٢٦٤).

^٣ المقاطعة: إجارة سنوية مقطوعة معينة تُرتب على العَرَصَة (البقعة الواسعة بين الدور)، يدفعها إلى جهة الوقف المتصرف بما عليها من من العقار؛ الذي هو بناء وغراس، وهي وقف، وما عليها من البناء والغراس ملك. (ينظر: أفندي: إتحاف الأخلاق، ص ١٧).

^٤ العرف الخاص: هو ما اعتاده أهل بلد أو مكان دون آخر، أو كان خاصاً بفئة من الناس دون أخرى، كتعارف التجار على اعتبار دفتر التاجر حجة على صاحبه. (ينظر: حيدر، علي حواجه أمين أفندي، (ت: ١٣٥٣ هـ): درر الحكام في شرح مجلة الأحكام، تعريب: فهمي الحسيني، دار الجيل، د.م، ط١، ١٤١١ هـ/ ١٩٩١م، ج ١، ص ٤٥- زيدان، عبد الكريم: الوجيز في أصول الفقه، مؤسسة الرسالة، د.د، د.م، د.ط، د.ت، ص ٢٥٣- الزحيلي، محمد مصطفى: الوجيز في أصول الفقه الإسلامي، دار الخير، دمشق- سوريا، ط٢، ١٤٢٧ هـ/ ٢٠٠٦م، ج ١، ص ٢٦٦).

^٥ الولاية: قيام شخص كبير راشد يسمى ولياً، ويكون أباً أو جداً - فقط- على شخص قاصر؛ في تدبير شؤونه الشخصية والمالية، شاء أم أبى. (ينظر: الزرقا، مصطفى أحمد: المدخل الفقهي العام، دمشق، دار القلم، ط١، ١٤١٨ هـ/ ١٩٩٨م، ج ٢، ص ٤٨٣- الجرجاني، علي بن محمد بن علي الزين الشريف، (ت: ٨١٦ هـ): التعريفات، تحقيق وضبط وتصحيح: جماعة من العلماء بإشراف الناشر، دار الكتب العلمية، بيروت- لبنان، ط١، ١٤٠٣ هـ/ ١٩٨٣م، ص ٢٥٤).

والوصاية^١، والوراثة^٢.

- ٥- الحجر^٣ وفكّه، وإثبات الرشد^٤.
٦- نصب القيم^٥ والوصي^٦ وعزلهما.
٧- المفقود^٧.
٨- المناكحات، والمفارقات، والمهر، والجهاز، وما يدفع على حساب المهر، والنفقة، والنسب، والحضانة.
٩- كل ما يحدث بين الزوجين ويكون مصدره عقد الزواج.
١٠- تحرير التركات^٨ الواجب تحريرها، والفصل في الادعاء بملكية أعيانها، والحكم في

^١ الوصاية: قيام شخص كبير راشد على شخص قاصر في تدبير شؤونه المالية، فإن كان أباً أو جداً سمي ولياً، وإن كان الأب أو الجد أو القاضي قد أقاموا ذلك الشخص مقامهم - ليقوم على شؤون القاصر - فإن هذا الشخص يسمى وصياً، فإن أقامه الأب أو الجد؛ سُمي وصياً مختاراً، وإن أقامه القاضي؛ سُمي: وصي القاضي. (ينظر: الزرقا: المدخل الفقهي، ج ٢، ص ٨٤٧- لجنة مكونة من عدة علماء وفقهاء في الخلافة العثمانية: مجلة الأحكام العدلية، تحقيق: نجيب هوويني، نور محمد، كارخانه تجارتي كتبي، آرام باغ، كراتشي، د.ط، د.ت، ص ١٨٩، المادة ٩٧٤).

^٢ الوراثة: مشتقة من الفعل ورث، يقال: ورث فلان أباه يرثه وراثته وميراثاً، إذا مات صار ميراثه له. (ينظر: ابن منظور: لسان العرب، مادة ورث، ج ٢، ص ١٩٩).

^٣ الحجر: هو منع شخص مخصوص من تصرفاته القولية لا الفعلية. (ينظر: باز، سليم رستم: شرح المجلة، دار الكتب العلمية، بيروت، ط ٣، ١٣٠٤هـ، ص ٥٣٤- الجرجاني: التعريفات، ص ٢٨).

^٤ الرشد: عكس السفه، وهو حسن التصرف بالمال؛ وذلك بالمحافظة عليه، وعدم الإسراف والتبذير فيه. (ينظر: حيدر: درر الحكام، ج ٢، ص ٦٥٨).

^٥ القيم: هو من يعينه الحاكم لتنفيذ وصايا من لم يوص معيناً لتنفيذ وصيته، والقيام بأمر المحجورين من أولاده من أطفال، ومجانين وسفهاء، وحفظ أموال المفقودين ممن ليس لهم وكيل. (ينظر: وزارة الأوقاف: الموسوعة الفقهية الكويتية، ج ٣٤، ص ١٤٣- قلعجي، قنبيي، محمد رواس، حامد صادق: معجم لغة الفقهاء، دار النفائس، د.م، ط ٢، ١٤٠٨هـ/ ١٩٨٨م، ص ٣٧٤).

^٦ الوصي: سبق بيان المقصود منه عند تعريف الوصاية في الصفحة السابقة.

^٧ المفقود: هو الغائب الذي لا يعلم موضعه، ولا يدر أحى هو أم ميت. (ينظر: الجرجاني: التعريفات، ص ٢٢٤- المناوي، زين الدين محمد المدعو بعبد الرؤوف بن تاج العارفين بن علي بن زين العابدين الحدادي القاهري، (ت: ١٠٣١هـ): التوقيف على مهمات التعاريف، عالم الكتب، القاهرة، ط ١، ١٤١٠هـ/ ١٩٩٠م، ص ٣١١).

^٨ تحرير التركات: تدوينها وكتابتها في وثائق خاصة بعد ضبطها. والأسباب الموجبة لتحرير التركة، هي:
١- وجود وارث قاصر لم يكمل الثامنة عشرة من عمره، أو فاقد الأهلية. ٢- عدم وجود وارث للمتوفى. ٣- غياب أحد الورثة، وليس له وكيل. ٤- طلب أحد الورثة البالغين تحرير التركة. (ينظر: قانون الأيتام الأردني، رقم ٦٩

دعاوى الديون التي عليها؛ إلا ما كان منها متعلقاً بمال غير منقول، أو ناشئاً عن معاملة ربوية، وتصفياتها وتقسيمها بين الورثة، وتعيين حصص الوارثين الشرعية^٢ والانتقالية^٣.

١١- طلبات الدية^٤ إذا كان الفريقان مسلمين، وكذلك إذا كان أحدهما غير مسلم ورضياً أن يكون حق القضاء في ذلك للمحاكم الشرعية.

١٢- التخارج^٥ من التركة كلها أو بعضها في الأموال المنقولة وغير المنقولة.

١٣- الهبة^٦ في مرض الموت^٧، والوصية^٨.

١٤- الإذن: للولي^٩، والوصي، والمتولي^{١٠}، والقائم، ومحاسبتهم والحكم بنتائج هذه

لسنة ١٩٥٣م: المادة ٤- أبو البصل: شرح قانون أصول المحاكمات الشرعية، ص ٩٦).

^١ الديون التي على التركة تكون من اختصاص المحاكم الشرعية الابتدائية، أما الديون التي لها؛ فإنها من اختصاص المحاكم النظامية. (ينظر: الناهي، الوجيز في مبادئ التنظيم القضائي، ص ٧٨).

^٢ الحصص الشرعية: تقسيم التركة وفق قواعد الشريعة الإسلامية. (ينظر: أبو البصل: شرح قانون أصول المحاكمات الشرعية، ص ٩٦).

^٣ الحصص الانتقالية: تقسيم الأراضي الأميرية أو الموقوفة من قبل الدولة والتي كان مورثهم يتصرف بها؛ وفق قانون الانتقال العثماني الذي يتميز بتساوي نصيب الذكر والأنثى في الميراث، وقد ألغي العمل بهذا القانون بتاريخ ١٦ / ٤ / ١٩٩١م. (ينظر: البيطار، محمد نسيب: الفريدة في حساب الفريضة، مطابع الجمعية العلمية الملكية، دم، د.ط، ١٩٧٧م، ص ١٧٢-١٧٥).

^٤ الدية: المال الذي هو بدل النفس. (ينظر: النسفي: طلبه الطلبة، ص ١٦٣- الجرجاني: التعريفات، ص ١٠٦).

^٥ التخارج: أن يصطلح الورثة على إخراج بعضهم من التركة نظير مال معلوم منها أو من غيرها. (ينظر: الشلبي، شهاب الدين أحمد بن محمد بن أحمد بن يونس، (ت: ١٠٢١ هـ): حاشية الشلبي، المطبعة الكبرى الأميرية، بولاق- القاهرة، ط ١، ١٣١٣هـ. الكتاب حاشية على كتاب تبين الحقائق شرح كنز الدقائق للإمام فخر الدين الزيلعي الحنفي، (ت: ٧٤٣ هـ)، ج ٥، ص ٤٩- أبو حبيب، سعدي: القاموس الفقهي لغة واصطلاحاً، دار الفكر، دمشق- سورية، ط ٢، ١٤٠٨هـ / ١٩٨٨م، ص ١١٤).

^٦ الهبة: تملك المرء حال حياته عيناً لآخر بلا عوض. (ينظر: الجرجاني: التعريفات، ص ٢٥٦- البركتي، محمد عميم الإحسان المجددي: التعريفات الفقهية، دار الكتب العلمية، دم، ط ١، ١٤٢٤هـ / ٢٠٠٣م، ص ٦٢، ٢٤١).

^٧ مرض الموت: هو المرض الذي يعجز صاحبه عن القيام بمصالحه العادية، ويلزمه حتى الموت الغالب فيه، ولا تزيد مدته عن سنة. (ينظر: لجنة من العلماء: مجلة الأحكام العدلية، ص ٣١٤، المادة ١٥٩٥).

^٨ الوصية: تملك مضاف إلى ما بعد الموت بطريقة التبرع. (البابرتي، محمد بن محمد بن محمود، (ت: ٧٨٦هـ): العناية شرح الهداية، دار الفكر، دم، د.ط، د.ت، ج ١٠، ص ٤١٢).

^٩ الولي: سبق بيان المقصود به عند تعريف الولاية والوصاية.

^{١٠} المتولي: يقصد به المتولي على أمر الوقف، وهو الذي يقوم على تدبير شؤون الوقف، وحفظه، وعمارته.

المحاسبة.

- ١٥- الدعاوى المتعلقة بالأوقاف الإسلامية المسجلة لدى المحاكم الشرعية؛ إذا كان الواقف غير مسلم واتفق الفرقاء على ذلك.
 - ١٦- كل ما يتعلق بالأحوال الشخصية بين المسلمين.
 - ١٧- كل عقد زواج سجل لدى المحاكم الشرعية أو أحد مآذونها وما ينشأ عنه.
 - ١٨- الوصية وإثباتها.
 - ١٩- تنظيم الوكالات المتعلقة بأعمال المحاكم الشرعية.
- وقد بلغ عدد المحاكم الابتدائية الشرعية في الضفة الغربية خمساً وعشرين محكمة، موزعة على المناطق الجغرافية الآتية:^١

- ١- محكمة رام الله والبييرة الشرعية: تأسست سنة ١٩٢٠م.
- ٢- محكمة رام الله الشرعية: تأسست سنة ٢٠٠٥م.
- ٣- محكمة رام الله الشرعية الغربية: تأسست سنة ٢٠٠٤م.
- ٤- محكمة بيرزيت الشرعية: تأسست سنة ١٩٨٦م.
- ٥- محكمة الرام الشرعية: تأسست سنة ٢٠٠١م.
- ٦- محكمة العيزرية الشرعية: تأسست سنة ٢٠٠٢م.
- ٧- محكمة أريحا الشرعية: تأسست سنة ١٩٥١م.
- ٨- محكمة بيت لحم الشرعية: تأسست سنة ١٩٥٢م.
- ٩- محكمة حلحول الشرعية: تأسست سنة ٢٠٠٣م.
- ١٠- محكمة الخليل الشرعية: تأسست سنة ١٨٦٦م.
- ١١- محكمة الخليل الشرعية الغربية: تأسست سنة ٢٠٠٣م.
- ١٢- محكمة الخليل الشرعية الجنوبية: تأسست سنة ٢٠٠٩م.
- ١٣- محكمة دورا الشرعية: تأسست سنة ١٩٨٦م.
- ١٤- محكمة يطا الشرعية: تأسست سنة ٢٠٠٢م.
- ١٥- محكمة سلفيت الشرعية: تأسست سنة ١٩٨٣م.

(ينظر: ابن عابدين، محمد أمين بن عمر بن عبد العزيز عابدين دمشقي الحنفي، (ت: ١٢٥٢هـ): رد المحتار على الدر المختار المشهور بحاشية ابن عابدين، دار الفكر، بيروت، ط٢، ١٤١٢هـ/ ١٩٩٢م، ج ٤، ص ٣٣٨- البركتي: التعريفات الفقهية، ص ١٩٤).

^١ ديوان قاضي القضاة، رام الله- فلسطين.

- ١٦- محكمة سلفيت الشرعية الغربية: تأسست سنة ٢٠٠٧م.
- ١٧- محكمة قفيلية الشرعية: تأسست سنة ١٩٦٧م.
- ١٨- محكمة طولكرم الشرعية: تأسست سنة ١٩١٩م.
- ١٩- محكمة طولكرم الشرعية الشمالية: تأسست سنة ٢٠٠٤م.
- ٢٠- محكمة جنين الشرعية: تأسست سنة ١٩٢٠م.
- ٢١- محكمة جنين الشرعية الجنوبية: تأسست سنة ٢٠٠٣م.
- ٢٢- محكمة طوباس الشرعية: تأسست سنة ١٩٨٦م.
- ٢٣- محكمة نابلس الشرعية: تأسست سنة ١٦٥٥م.
- ٢٤- محكمة نابلس الشرعية الغربية: تأسست سنة ٢٠٠٣م.
- ٢٥- محكمة نابلس الشرعية الجنوبية: تأسست سنة ٢٠٠٣م.

٢- **المحاكم الاستئنافية:** هي محاكم أعلى بدرجة من المحاكم الابتدائية، إذ أنها الدرجة الثانية في التقاضي^١ في المحاكم الشرعية في الضفة الغربية. وتعتبر محاكم الاستئناف الشرعية الدرجة الثانية من درجات التقاضي؛ بعد إنشاء المحكمة العليا الشرعية التي هي أعلى درجة قضائية في نظام القضاء الشرعي - كما اتضح في البحث سابقاً، وسيوضح لاحقاً عند الحديث عن المحكمة العليا الشرعية بإذن الله تعالى - وأما قبل إنشاء المحكمة العليا الشرعية؛ فقد كانت محاكم الاستئناف هي أعلى درجة قضائية^٢. وتتكون محكمة الاستئناف الشرعية من رئيس وعدد من الأعضاء، وتتعدد من رئيس وعضوين أي من ثلاثة قضاة، وهذا في الأحوال العادية^٣، وأما في حال كون المسألة الفقهية أو القانونية التي يبني عليها الفصل في أي قضية مستأنفة قد سبق صدور أحكام استئنافية بشأنها يخالف بعضها بعضاً، أو كان من رأي محكمة الاستئناف العدول عن اتباع مبدأ تقرر في أحكام سابقة، فإنه في هذه الحالة؛ أوجب القانون^٤ أن تتشكل محكمة الاستئناف من خمسة قضاة.

^١ التكروري: الوجيز في شرح قانون أصول المحاكمات الشرعية، ص ١٣٩.

^٢ داود، أحمد محمد علي: القرارات الاستئنافية في أصول المحاكمات الشرعية ومناهج الدعوى، دار الثقافة، عمان-الأردن، ط١، ١٤١٨هـ/ ١٩٩٨م، ص ٥.

^٣ قانون تشكيل المحاكم الشرعية رقم ١٩ لسنة ١٩٧٢م، المعدل بالقانون المؤقت رقم ٨٣ لسنة ٢٠٠١م، المعدل بالقانون رقم ١٠ لسنة ٢٠٠٦م: المادة ٢١.

^٤ قانون أصول المحاكمات الشرعية رقم ٣١ لسنة ١٩٥٩م، المعدل بالقانون المؤقت رقم ٨٤ لسنة ٢٠٠١م:

المادة ١٥٠.

وتتظر في القضايا التي ترفع إليها من المحاكم الابتدائية الشرعية؛ إذ أن المحاكم الابتدائية ترفع- وجوباً وبشكل تلقائي- إلى محكمة الاستئناف الشرعية؛ الأحكام الصادرة على القاصرين، وفاقدى الأهلية، وعلى الوقف، وبيت المال، وأحكام فسخ النكاح، والتفريق، والطلاق، والرضاع المانع للزوجية، والإمهال للعنة والجنون، وغير ذلك مما يتعلق به حق الله تعالى، وأحكام الدية لتدقيقها؛ وذلك بعد مضي ثلاثين يوماً من صدور الحكم، ويشترط في ذلك ألا يكون الخصوم قد استأنفوا هذه الأحكام خلال المدة المعينة، وفصلت محكمة الاستئناف في موضوعها.^١

وكما تفصل تدقيقاً في الأحكام المستأنفة الصادرة من المحاكم الشرعية الابتدائية^٢، بما فيها قرارات الوظيفة والصلاحيات ومرور الزمن.^٣

وأيضاً فإن لمحكمة الاستئناف الشرعية سلطة حسم الخلاف على الصلاحية بين المحاكم الشرعية.^٤

ولا تنفذ الأحكام الخاضعة للتدقيق من قبل محكمة الاستئناف الشرعية إلا بعد تصديقها استئنافياً^٥، إذ أن محكمة الاستئناف الشرعية إما أن تؤيد الحكم الصادر عن المحكمة الابتدائية إن كان موافقاً للوجه الشرعي والأصول القانونية، وإما أن تؤيده مع تنبيه المحكمة الابتدائية التي صدر عنها الحكم؛ إن ظهر أن في حكمها بعض النواقص الشكلية في الإجراءات التي قامت بها المحكمة الابتدائية، أو كان في القرارات التي أصدرتها مخالفة للأصول مما يمكن تداركه بالإصلاح، ولا تأثير لهذه النواقص والأخطاء على الحكم من حيث النتيجة إن كان الحكم في حد ذاته موافقاً للشرع. وأما إذا كانت النواقص والأخطاء مما لا يمكن تداركه بالإصلاح، أو كان الحكم في حد ذاته مخالفاً للشرع أو القانون أو كليهما؛ فإن محكمة الاستئناف الشرعية تقوم بفسخ الحكم أو تعديله.^٦

وإنما لا تنفذ الأحكام الصادرة عن المحاكم الابتدائية إلا بعد تصديقها استئنافاً؛ من باب الرقابة على أحكام المحاكم الابتدائية؛ لمعرفة مدى موافقتها للوجه الشرعي والقانوني^٧؛ إذ أن الأحكام القضائية عرضة للخطأ، فالقضاة بشر غير معصومين عن الخطأ، خاصة وأن الأحكام الابتدائية تصدر من قاض منفرد، واحتمال الخطأ من القاضي المنفرد يكون وارداً؛ لذلك ترفع هذه

^١ م. ن: المادة ١٣٨.

^٢ م. ن: المادة ١٣٥، ١٤٣.

^٣ م. ن: المادة ١٣٧.

^٤ م. ن: المادة ٩.

^٥ م. ن: المادة ١٣٩.

^٦ م. ن: المادة ١٤٦.

^٧ أبو البصل: شرح قانون أصول المحاكمات الشرعية، ص ١١١.

الأحكام الابتدائية إلى محكمة الاستئناف التي يكون اجتهادها وحكمها جماعياً أقرب إلى الصواب؛ لكونها تتكون من أكثر من قاض كما سبق بيانه^١؛ فقراراتها تكون قطعية، وتصدر بالأغلبية^٢، إذ أنها - كما سبق الإشارة- تتكون من عدد فردي ثلاثة أو خمسة؛ تجنباً لمسألة اختلاف الآراء أو تساويها^٣.

ويوجد محكمة استئناف شرعية واحدة - فحسب- مقرها الدائم مدينة القدس، وتتعدّد مؤقتاً في مدينة رام الله، ولها ثلاث هيئات^٤:

- ١- هيئة محكمة الاستئناف الشرعية المنعقدة في نابلس: تأسست سنة ١٩٩٥م.
- ٢- هيئة محكمة الاستئناف الشرعية المنعقدة في رام الله: تأسست سنة ٢٠٠٩م.
- ٣- هيئة محكمة الاستئناف الشرعية المنعقدة في الخليل: تأسست سنة ٢٠١٣م.

٣- المحكمة العليا الشرعية:

سبق وأن أشار الباحث إلى القوانين التي بينت أنواع المحاكم الشرعية ودرجاتها، وحددت طريقة تشكيلها واختصاصاتها، فنصوص هذه القوانين - كما سبق بيانه- بينت أقسام المحاكم الشرعية الفلسطينية في الضفة الغربية؛ إذ أنها تنقسم بحسب درجات التقاضي إلى قسمين، هما: المحاكم الابتدائية، ومحاكم الاستئناف. غير أن الناظر في نظام التقاضي الشرعي الفلسطيني في الضفة الغربية يقف على وجود محكمة لم يرد ذكرها فيما سبق ذكره من قوانين، وهي المحكمة العليا الشرعية، حيث لا يوجد في القوانين الآنف الذكر سند قانوني لإنشاء هذه المحكمة، إلا أن رئيس السلطة الفلسطينية الأسبق ياسر عرفات " أبو عمار " أصدر مرسوماً رئاسياً رقم ٢٠٠٣/١٦، بتاريخ ٢٠٠٣/٠٩/١٩م، والمنشور في الوقائع الفلسطينية^٥ العدد ٤٧^٦، والذي يقضي بإنشاء المجلس الأعلى للقضاء الشرعي^٧ والمحكمة العليا

^١ داود: القرارات الاستئنافية، ص ٦- التكروري: الوجيز في شرح قانون أصول المحاكمات الشرعية، ص

١٢٩.

^٢ قانون تشكيل المحاكم الشرعية لسنة ١٩٧٢م: المادة ٢١.

^٣ أبو البصل: شرح قانون أصول المحاكمات الشرعية، ص ١١٢.

^٤ ديوان قاضي القضاة، رام الله- فلسطين.

^٥ سبق التعريف بها.

^٦ ص ٨٥، ٣٠ / ١٠ / ٢٠٠٣م.

^٧ المجلس الأعلى للقضاء الشرعي: مقره مدينة القدس، ويتشكل برئاسة قاضي القضاة، وعضوية نائبيه وعدد

من قضاة المحكمة العليا الشرعية. وتمثل صلاحياته فيما يأتي: ١- تعيين القضاة الشرعيين وتنقلاتهم وترقياتهم.

الشرعية.^١

ومنذ ذلك الوقت والمحكمة العليا الشرعية تعمل وتمارس صلاحياتها - التي ستتضح بعد قليل بإذن الله- بالرغم من الحكم الصادر عن محكمة العدل العليا الفلسطينية بصفتها محكمة دستورية بتاريخ ٢٤ / ٧ / ٢٠٠٨م، والذي يقضي بعدم دستورية المحكمة العليا الشرعية، لأنه لا يوجد سند قانوني لإنشاء هذه المحكمة - كما سبق بيانه- كما أن النظام الذي تدير عليه المحكمة لم يصدر عن مجلس الوزراء كما يقضي القانون الأساسي.^٢

وبناء على ما سبق؛ فإن المحكمة العليا الشرعية هي الدرجة الثالثة والنهائية في درجات التقاضي الشرعي في الضفة الغربية، وهي محكمة قانون^٣ واحدة ذات هيئتين اثنتين: الأولى ومقرها القدس الشريف، والثانية ومقرها غزة. ويتولى رئاستها بهيئتها قاضي القضاة - رئيس المجلس الأعلى للقضاء الشرعي-، ولكل هيئة نائب للرئيس يتولى رئاستها حال غياب رئيس المحكمة، وأعضاؤها هم أعضاء المجلس الأعلى للقضاء الشرعي، والذين لا يصح أن يقل عددهم عن ثلاثة أعضاء. وتتخذ قرارات المحكمة بالأغلبية، وفي حال التساوي يرجح الجانب الذي فيه الرئيس.^٤

هذا وقد حدد نظام المحكمة العليا الشرعية^٥ الصلاحيات المنوطة بالمحكمة، وهي على النحو

٢- نقل القضاة خارج سلك القضاء. ٣- قبول استقالات القضاة وإحالتهم على التقاعد. ٤- محاكمة القضاة وتأديبهم. ٥- عزل القاضي أو اعتباره فاقد الأهلية. ٦- انتداب القضاة إذا زادت مدة انتدابهم على ثلاثة أشهر. ٧- متابعة مصالح المسلمين العامة ونصرة قضاياهم في العالم. (ينظر: ديوان قاضي القضاة: القضاء الشرعي في فلسطين ملامح وآمال وطموحات، ص ٢٣- ديوان قاضي القضاة: القضاء الشرعي في فلسطين إنجازات وطموحات، ص ٣).

^١ معهد الحقوق- جامعة بير زيت: القضاء الشرعي والكنسي، ص ٣٧- ديوان قاضي القضاة: القضاء الشرعي في فلسطين ملامح وآمال وطموحات، ص ٢٦- ديوان قاضي القضاة، دائرة العلاقات العامة: القضاء الشرعي في فلسطين إنجازات وطموحات، د.د، د.م، ط١، د.ت، ص ٤.

^٢ معهد الحقوق- جامعة بيرزيت: القضاء الشرعي والكنسي، ص ٤٠- جبعتي، عنان: تقرير حول القضاء الشرعي في فلسطين تحديات وآفاق، نشر الائتلاف من أجل النزاهة والمساءلة " أمان"، فلسطين، د.ط، ٢٠١٢م، ص ٣.

^٣ محكمة قانون: أي على غرار محكمة النقض والتميز في القضاء النظامي؛ من حيث كون أحكامها نهائية، قطعية واجبة التنفيذ، بخلاف محاكم الاستئناف والمحاكم الابتدائية التي تعتبر محاكم موضوع فحسب. (ينظر: التميمي: ملامح وآفاق تطور القضاء، ج ٢، ص ٧٧٤).

^٤ ديوان قاضي القضاة: القضاء الشرعي في فلسطين ملامح وآمال وطموحات، ص ٢٦، ٢٧- التميمي، تيسير: ملامح وآفاق تطور القضاء الشرعي في فلسطين، بحث ضمن كتاب الوقائع " وقائع ندوة القضاء الشرعي"، كلية الدراسات العليا والبحث العلمي، جامعة الشارقة، د.ط، ١٤٢٧هـ / ٢٠٠٦م، ج ٢، ص ٧٧٤.

^٥ الصادر عن المجلس الأعلى للقضاء الشرعي برئاسة قاضي القضاة بتاريخ ٢٠ / ٩ / ٢٠٠٣م إلا أنه لم

الآتي:^١

١- ترفع محاكم الاستئناف الشرعية إلى المحكمة العليا - وجوباً- الأحكام القطعية الصادرة عنها؛ لتدقيقها قانوناً، ولا يجوز تنفيذ هذه الأحكام قبل تأييدها من قبل المحكمة العليا، ويشترط في ذلك أن لا يكون الخصوم قد رفعوا هذه الأحكام إلى المحكمة العليا خلال المدة القانونية المعينة لذلك، وفصلت المحكمة فيها. والقضايا التي يجب على محاكم الاستئناف الشرعية أن ترفع - وجوباً- الأحكام الصادرة عنها فيها إلى المحكمة العليا، هي: بيت المال، والأحكام التي تمس بيت المال؛ كالحكم بالوصية، أو الميراث، وما يتفرع عنها، والوقف بجميع أنواعه: الخيري^٢ سواء أكانت مرتبطة بدوائر الأوقاف أم يديرها متولٍ بصور مستقلة، والأحكام الصادرة على الصغار وفاقد الأهلية، والأحكام الصادرة بفسخ عقد الزواج لفساده أو بطلانه، ودعاوى النسب، والحجر، وفي المال الذي يرد إلى وزارة الأوقاف إذا لم يوجد وارث للميت، وعلى أموال الصغار وفاقد الأهلية، وثبوت الزوجية بين الحي والميت، والحكم بالردة والدية.^٤

٢- ترفع المحاكم الابتدائية الشرعية - وجوباً وقبل النظر- إلى المحكمة العليا؛ طلبات الحجج والاستدعاءات الآتي ذكرها - والتي يتقدم بها أصحاب العلاقة إلى المحكمة الابتدائية- لتدقيقها وإبداء رأبها فيها؛ وذلك بمنح المحكمة الابتدائية إذن النظر أو رفض ذلك فيما يتعلق بموضوع الطلب، وهذه الطلبات هي:^٥
أ-الطلبات المتعلقة باستبدال الوقف.

ب- الطلبات المتعلقة بالوصية المحبوسة للخيرات.

ت- الطلبات بإعطاء الإذن بالقسمة الرضائية، إذا كانت القسمة متعلقة بمال يعود لوقف، أو لصغير، أو غائب، أو فاقد الأهلية. وتشمل طلبات الإذن بالقسمة والتخارج بين الورثة

ينشر بعد في الوقائع الفلسطينية. (ينظر: موقع ويكيبيديا ar.wikipedia.org).

^١ معهد الحقوق- جامعة بير زيت: القضاء الشرعي والكنسي، ص ٣٧- ٤٠- ديوان قاضي القضاة: القضاء الشرعي في فلسطين ملامح وآمال وطموحات، ص ٢٧- ٢٨.

^٢ الوقف الخيري: ما جعل ريعه على وجه التأبيد على جهة من جهات الخير والبر كطلاب العلم والفقراء. (ينظر: قلنجي، قنبيي: معجم لغة الفقهاء، ص ٥٠٨- معهد الحقوق- جامعة بيرزيت: القضاء الشرعي والكنسي، ص ٣١).

^٣ الوقف الذري: ما جعل ريعه على ذرية الواقف من بعده بشكل عام، أو مع تخصيص جهة من ذريته. (ينظر: معهد الحقوق- جامعة بيرزيت: القضاء الشرعي والكنسي، ص ٣١- قلنجي، قنبيي: معجم لغة الفقهاء، ص ٥٠٨).

^٤ المجلس الأعلى: نظام المحكمة العليا، المادة ٩.

^٥ م. ن.

- على تركة متوفى إذا كان بين المتخارجين شخص قاصر أو فاقد الأهلية.
- ث- المعاملات التي على القاصرين، وفي أموالهم، والغائبين، وفاقد الأهلية.
- ج- الإبراء من نفقة القاصر، أو التعهد بحضانتها إذا كانت الحاضنة متبرعة بذلك.
- ح- إقرار الولي والوصي بالغلط في عقد أبرمه بولايته، أو بوصايته على القاصر، سرى إقراره على ذلك القاصر.
- خ- الإذن للأولياء، والأوصياء، والتمولين على الوقف.
- د- محاسبة الأولياء، والأوصياء، والقوَّام^١.
- ذ- التصديق على الزواج إذا كان أحد طرفيه أجنبياً.
- ر- الموافقة على القرارات الصادرة عن مؤسسة تنمية وإدارة أموال الأيتام (مجلس الأيتام) بخصوص تنمية أموال الأيتام.
- ٣- توحيد الاجتهاد القضائي في المحاكم الشرعية الفلسطينية.^٢
- ٤- النظر في الطعون التي يثيرها الخصوم ونيابة الأحوال الشخصية^٣ أمام المحكمة العليا الشرعية.^٤

٥- النظر في الطعون المتعلقة بالأحكام النهائية الصادرة عن محكمة الاستئناف الشرعية، والتي يشترط لها (أي لهذه الطعون) إذناً خاصاً من قاضي القضاة، بعد التحقق من الأسباب الموجبة لذلك، وبعد تقديم كفالة مالية عدلية مطلقة بضمان حق المطعون ضده، وهذه الأحكام هي: الأحكام المستعجلة المتعلقة بالنفقة بأنواعها، والحضانة، وأجرتها، وأجرة الرضاع،

^١ القوَّام: جمع قيم، وقد سبق التعريف بالقيم.

^٢ المجلس الأعلى: نظام المحكمة العليا، المادة ١٠.

^٣ نيابة الأحوال الشخصية: تم تأسيسها بقرار رئاسي بتاريخ ٣٠ / ١٢ / ٢٠٠٣م بتسيب من قاضي القضاة، ويتمثل عملها فيما يأتي: ١- الدعاوى التي يتعلق بها حق الله " دعاوى الحسبة " كالطلاق، والنسب، والردة، وفسخ عقد الزواج أو بطلانه. ٢- الدعاوى الخاصة بالصغار، وفاقد الأهلية وناقصيها، والغائبين، والمفقودين، ومحاسبة وعزل الأولياء، والأوصياء، والقوَّام، والنظار. ٣- الدعاوى المتعلقة بالأوقاف الخيرية، ولجان الزكاة، والهبات، والوصايا المرصدة إلى البر والخيرات. ٤- الطعن أمام المحكمة العليا الشرعية في الأحكام النهائية التي صدرت عن محكمة الاستئناف الشرعية - لمصلحة القانون دون أن يستفيد منها الخصوم- إذا خالف الحكم صحيح القانون، أو كان هناك خطأ في تطبيق القانون أو تأويله. وهذا إذا كانت الأحكام من النوع التي لا يجوز القانون للخصوم الطعن فيها، أو كانت الأحكام قد فوّت الخصوم ميعاد الطعن فيها أو تنازلوا فيها عن الطعن. (ينظر: ديوان قاضي القضاة: القضاء الشرعي في فلسطين ملامح وآمال وطموحات، ص ٤٣ - ٤٥ - معهد الحقوق-جامعة بيرزيت: القضاء الشرعي والكنسي، ص ٣٨- المجلس الأعلى: نظام المحكمة العليا، المادة ٩).

^٤ المجلس الأعلى: نظام المحكمة العليا، المادة ٧، ٨.

والمسكن، والمشاهدة.^١

^١ المجلس الأعلى: نظام المحكمة العليا، المادة ١١.

ثالثاً: القوانين المعمول بها في المحاكم الشرعية الفلسطينية في الضفة الغربية.
إن الناظر في القوانين المعمول بها في المحاكم الشرعية الفلسطينية في الضفة الغربية؛
يجدها عشر قوانين تنظيم عملها، وهذه القوانين هي:^١

- ١- قانون الأحوال الشخصية المؤقت "الأردني" رقم ٦١ لسنة ١٩٧٦م.
- ٢- قانون أصول المحاكمات الشرعية "الأردني" رقم ٣١ لسنة ١٩٥٩م.
- ٣- قانون تشكيل المحاكم الشرعية "الأردني" رقم ١٩ لسنة ١٩٧٢.
- ٤- قانون رسوم المحاكم الشرعية "الأردني" رقم ٥٥ لسنة ١٩٨٣م.
- ٥- قانون الأيتام "الأردني" رقم ٦٩ لسنة ١٩٥٣م.
- ٦- قانون مؤسسة إدارة وتنمية أموال الأيتام "الأردني" رقم ٢٠ لسنة ١٩٧٢م.
- ٧- قانون إدارة وتنمية أموال اليتامى رقم ١٤ لسنة ٢٠٠٥م.
- ٨- نظام التركات وأموال الأيتام "الأردني" رقم ١ لسنة ١٩٥٥م.
- ٩- قانون صندوق النفقة رقم ٦ لسنة ٢٠٠٥م.
- ١٠- قانون المحامين الشرعيين "الأردني" رقم ١٢ لسنة ١٩٥٢م.
- ١١- قانون التنفيذ الشرعي رقم ١٧ لسنة ٢٠١٦م.^٢

وبما أن مجال البحث هو التفريق بين الزوجين؛ فإن الباحث سيقصر في حديثه على القانون الأول وهو قانون الأحوال الشخصية المؤقت "الأردني" رقم ٦١ لسنة ١٩٧٦م؛ لكون هذا القانون هو الذي يتناول ويبين أحكام التفريق بين الزوجين كما سيتضح بعد قليل بإذن الله. ولكن قبل الحديث عن هذا القانون؛ لا بد من بيان المقصود بالأحوال الشخصية، والتطور التاريخي لقانونها.

• مفهوم الأحوال الشخصية:

فالأحوال الشخصية: هو مصطلح فقهي حديث، أطلق على مجموعة المواضيع المختصة بذات الإنسان، والتي تكون بينه وبين أفراد عائلته، وما يترتب عليها من أحكام وآثار تتعلق بالحقوق والواجبات منذ ولادته حتى وفاته، وذلك كالزواج، والنسب، والنفقات

^١ ديوان قاضي القضاة: القضاء الشرعي في فلسطين ملامح وآمال وطموحات، ص ٢٩.

^٢ أبو الزلف، محمود: جريدة القدس، القدس- فلسطين، العدد ١٦٩٦٢، ١/ صفر/ ١٤٣٨ هجري الموافق

١/ تشرين ثاني/ ٢٠١٦م، ص ١٢.

والميراث.^١

إذن فالأحوال الشخصية هي مصطلح فقهي حديث لم يرد في كتب الفقهاء القدامى، وإنما كانوا يطلقون على كل موضوع من موضوعاته اسماً خاصاً، ككتاب النكاح، وكتاب الطلاق وغير ذلك من الأسماء، ثم يفرعون عنها.^٢

وأول من عرف عنه استعمال مصطلح " الأحوال الشخصية " وكتب تحته في العصر الحديث محمد قدري باشا^٣ في كتابه " الأحكام الشرعية في الأحوال الشخصية "، وموضوعات الأحوال

^١ داود: الأحوال الشخصية، ج ١، ص ١٨- السرطاوي: فقه الأحوال الشخصية، ص ١٣- الأشقر، عمر سليمان: الواضح في شرح قانون الأحوال الشخصية الأردني رقم ٣٦ لعام ٢٠١٠، دار النفائس، عمان- الأردن، ط٦، ١٤٣٦هـ/ ٢٠١٥م، ص ١١.

^٢ المشني، منال محمود: الخلع في قانون الأحوال الشخصية (أحكامه وآثاره) دراسة مقارنة بين الشريعة والقانون، دار الثقافة، عمان- الأردن، ط١/ الإصدار الأول، ٢٠٠٨م، ص ٨٩- الحوامدة، محمد: قانون الأحوال الشخصية الأردني والتطورات التاريخية له، مركز الرأي للدراسات، ٢٠٠٣م، <http://www.mohamah.net> (محاماة نت)- الأشقر: الواضح في شرح قانون الأحوال الشخصية، ص ١١.

^٣ محمد قدري باشا: رجل قضاء مصري، عالم مشارك في عدة علوم. ولد في صعيد مصر سنة ١٢٣٧هـ/ ١٨٢١م، وأصل أبيه من كوبرولي بالأناضول، وأمه مصرية. نبغ في معرفة اللغات، واختاره الخديوي مريباً لولي عهده، وتقلب في المناصب. توفي بالقاهرة سنة ١٣٠٦هـ/ ١٨٨٨م. ألف العديد من الكتب، والتي منها: " مرشد الحيران إلى معرفة أحوال الإنسان " وهو كتاب في المعاملات الشرعية، و " قانون العدل والإنصاف للقضاء على مشكلات الأوقاف "، و " الأحكام الشرعية في الأحوال الشخصية " و " قطر أنداء الديم " في الأدب، و " تطبيق ما وجد في القانون المدني موافقاً لمذهب أبي حنيفة " و " قانون الجنائيات والحدود " والذي ترجمه عن الفرنسية، كما وألف ديوان شعر. (ينظر: الزركلي، خير الدين بن محمود بن محمد بن علي بن فارس الدمشقي، (ت: ١٣٩٦هـ): الأعلام، دار العلم للملايين، د.م، ط١٥، ٢٠٠٢م، ج ٧، ص ١٠- كحالة، عمر بن رضا بن محمد راغب بن عبد الغني الدمشقي، (ت: ١٤٠٨هـ): معجم المؤلفين، مكتبة المثني، بيروت، دار إحياء التراث العربي، بيروت، د.ط، د.ت، ج ١١، ص ١٤٩).

^٤ الأحكام الشرعية في الأحوال الشخصية: مدونة قانونية على مذهب الإمام الأعظم أبي حنيفة النعمان رحمه الله، حيث جمع فيها المؤلف المرحوم - بإذن الله- محمد قدري باشا أرجح الأقوال في المذهب، والمتعلقة بمسائل الأحوال الشخصية؛ على شكل مواد قانونية بلغت (٦٤٧) مادة. وهو كتاب مطبوع بوساطة المطبعة السنوية ببولاق- مصر سنة ١٢٩٢هـ، وقد شرحه المرحوم - بإذن الله- محمد زيد الإبياني في كتابه " شرح الأحكام الشرعية في الأحوال الشخصية ". (ينظر: قدري، محمد قدري باشا: الأحكام الشرعية في الأحوال الشخصية على مذهب الإمام أبي حنيفة النعمان، مطبعة التأليف، الفجالة- مصر، د.ط، ١٨٩٥م، ج ١، ص ٥- سركيس، يوسف بن إليان بن موسى، (ت: ١٣٥١هـ): معجم المطبوعات العربية والمعربة، مطبعة سركيس، مصر، د.ط، ١٣٤٦هـ/ ١٩٢٨م، ج ٢، ص ٩٨٣، ١٤٩٥- الباباني، إسماعيل بن محمد أمين بن مير سليم البغدادي، (ت: ١٣٩٩هـ):

الشخصية تشمل ما يأتي:^١

- ١- الزواج وطرق انحلاله، وما يترتب عليهما من آثار وأحكام.
- ٢- حقوق الأولاد والأقارب.
- ٣- أحكام الأهلية، والولاية، والحجر، والوصاية على الصغير.
- ٤- أحكام الميراث والوصية وغيرهما من التصرفات المضافة لما بعد الموت.

هدية العارفين أسماء المؤلفين وآثار المصنفين، طبع بعناية وكالة المعارف الجليلية في مطبعتها البهية، اسطنبول، د.ط، ١٩٥١م، أعادت طبعه بالأوفست: دار إحياء التراث العربي، بيروت- لبنان، د.ط، د.ت، ج ٢، ص ٣٨٨).

^١ السرطاوي: فقه الأحوال الشخصية، ص ١٤- الأشقر: الواضح في شرح قانون الأحوال الشخصية، ص ١٤- شماسنه، ريما: قانون الأحوال الشخصية في الممارسة، مركز المرأة للإرشاد القانوني والاجتماعي (<http://www.wclac.org>)، ٢٧ / ١١ / ٢٠٠٣م.

• التطور التاريخي لقانون الأحوال الشخصية:

في عهد الدولة العثمانية؛ قامت الحكومة العثمانية عام ١٢٨٦هـ بتشكيل لجنة من الفقهاء، لتدوين الأحكام الشرعية وفقاً للمذهب الحنفي تحت اسم " مجلة الأحكام العدلية "، وقد سرى العمل بها بتاريخ ٢٦ شعبان ١٢٩٣هـ. وتعتبر المجلة أول قانون مدني في الدولة العثمانية؛ إذ أنها لم تتعرض لمسائل الأحوال الشخصية إلا نادراً، إذ بقي العمل في مسائل الأحوال الشخصية في الدولة العثمانية وفق المذهب الحنفي دون تقنين^١.

واستمر العمل بالمجلة وبمذهب الإمام أبي حنيفة في سائر البلاد الإسلامية الواقعة تحت حكم الدولة العثمانية بما فيها الأردن وفلسطين وبالتحديد الضفة الغربية؛ إذ أنهما كانا وحدة واحدة قبل فك الارتباط بتاريخ ٣١ / ٧ / ١٩٨٨م كما سبق بيانه. وبما أن المجلة لم تتعرض لمسائل الأحوال الشخصية إلا نادراً؛ فإن الدولة العثمانية قامت في ٨ محرم ١٩١٧م بسن " قانون حقوق العائلة العثماني " المستمد من المذاهب الأربعة، فلم يقتصر على المذهب الحنفي، وإن كان هو الأعم الأغلب. وبقي العمل به في كل من فلسطين والأردن حتى عام ١٩٢٧م، بعد أن أصبحت الأردن إمارة عام ١٩٢١م؛ فصدر بتاريخ ١٩٢٧م " قانون حقوق العائلة- النكاح والافتراق " وهذا القانون هو نفس قانون حقوق العائلة العثماني من غير تغيير ولا تبديل، ثم صدر بتاريخ ٢٤ / ٦ / ١٩٤٧م " قانون حقوق العائلة الأردني المؤقت " رقم ٢٦ لسنة ١٩٤٧م، ثم صدر " قانون حقوق العائلة الأردني " رقم ٩٢ لسنة ١٩٥١م، ثم صدر " قانون الأحوال الشخصية المؤقت " رقم ٦١

^١ تضم مجلة الأحكام العدلية (١٨٥١) مادة، منها ما اشتمل على القواعد الفقهية، ومنها ما اشتمل على أحكام المعاملات وما يتعلق بها، ومنها ما اشتمل على أحكام الدعوى، والإقرار، والبيانات، والتحليف، والصلح، والإبراء، ومنها ما اشتمل على القضاء، ومنها ما اشتمل على بعض مسائل الأحوال الشخصية كالحجر، والمسائل المتعلقة بالصغير، والمجنون، والمعتوه، والولاية، والوصاية. (ينظر: داود، أحمد محمد علي: أصول المحاكمات الشرعية، دار الثقافة، عمان- الأردن، ط٢، ١٤٣٢هـ / ٢٠١١م، ج ١، ص ٦٦- داود: الأحوال الشخصية، ج ١، ص ١٧، ١٢١- السرطاوي: فقه الأحوال الشخصية، ص ١٥- ١٦).

^٢ بك، محمد فريد: تاريخ الدولة العلية العثمانية، تحقيق: إحسان حقي، دار النفائس، دم، ط٨، ١٩٩٨م، ص ٧٠٢- ديوان الفتوى والتشريع- غزة- وزارة الأوقاف، وزارة الأوقاف المصرية: موسوعة الفقه الإسلامي المصرية، د.د، دم، د.ط، د.ت، ج ١، ص ٦٥- السويركي، شحادة سعيد: أحكام معاملة المتهم، جامعة أم درمان الإسلامية، السودان، د.ط، ١٩٩٦م، ص ٤٣- داود: الأحوال الشخصية، ص ٢٢.

^٣ نشر في العدد ١٥٤ من الجريدة الرسمية بتاريخ ١٢ شوال ١٣٤٥هـ الموافق ١٥ نيسان ١٩٢٧م.

^٤ نشر في العدد ٩١٥ من الجريدة الرسمية بتاريخ ٢ / ٨ / ١٩٤٧م.

^٥ نشر في العدد ١٠٨١ من الجريدة الرسمية بتاريخ ١٦ / ٨ / ١٩٥١م.

لسنة ١٩٧٦م^١، وبقي العمل به في الضفة الغربية حتى يومنا هذا. أما في الأردن؛ فقد تم إلغاؤه " بقانون الأحوال الشخصية المؤقت " رقم ٨٢ لسنة ٢٠٠١م^٢، ثم أُلغي هذا القانون " بقانون الأحوال الشخصية المؤقت " رقم ٣٦ لسنة ٢٠١٠م^٣، وهو القانون المطبق حالياً في الأردن.^٤

إن قانون الأحوال الشخصية المطبق في الضفة الغربية هو " قانون الأحوال الشخصية المؤقت " رقم ٦١ لسنة ١٩٧٦م، والذي يتكون من (١٨٧) مادة؛ موزعة على (١٩) فصلاً، وهي على النحو الآتي:^٦

- الفصل الأول: المادة (٢ - ٨): في الزواج والخطبة.
- الفصل الثاني: المادة (٩ - ١٣): في ولاية الزواج.
- الفصل الثالث: المادة (١٤ - ١٩): في عقد الزواج.
- الفصل الرابع: المادة (٢٠ - ٢٣): في الكفاءة.
- الفصل الخامس: المادة (٢٤ - ٣١): في المحرمات.
- الفصل السادس: المادة (٣٢ - ٣٤): في أنواع الزواج.
- الفصل السابع: المادة (٣٥ - ٤٣): في أحكام الزواج.
- الفصل الثامن: المادة (٤٤ - ٦٥): في المهر.
- الفصل التاسع: المادة (٦٦ - ٨٢): في نفقة الزوجة.
- الفصل العاشر: المادة (٨٣ - ١٠١): تناول أحكاماً عامة في الطلاق.
- الفصل الحادي عشر: المادة (١٠٢ - ١١٢): في المخالعة.
- الفصل الثاني عشر: المادة (١١٣ - ١٣٤): في التفريق.
- الفصل الثالث عشر: المادة (١٣٥ - ١٤٦): في العدة.
- الفصل الرابع عشر: المادة (١٤٧ - ١٤٩): في النسب.
- الفصل الخامس عشر: المادة (١٥٠ - ١٥٣): في الرضاع.

^١ نشر في العدد ٢٦٦٨ من الجريدة الرسمية بتاريخ ١ / ١٢ / ١٩٧٦م.

^٢ نشر في العدد ٤٥٢٤ من الجريدة الرسمية بتاريخ ٣١ / ١٢ / ٢٠٠١م.

^٣ نشر في العدد ٥٠٦١ من الجريدة الرسمية بتاريخ ١٧ / ١٠ / ٢٠١٠م.

^٤ الأشقر: الواضح في شرح قانون الأحوال الشخصية، ص ١٨- السرطاوي: فقه الأحوال الشخصية، ص

١٦- داود: الأحوال الشخصية، ج ١، ص ٢٢.

^٥ سمي مؤقتاً؛ لأن مجلس الأمة لم يصادق عليه، وعندما يصادق عليه المجلس يصبح دائماً. (الأشقر: الواضح في شرح قانون الأحوال الشخصية، ص ١١).

^٦ قانون الأحوال الشخصية لسنة ١٩٧٦م.

الفصل السادس عشر: المادة (١٥٤ - ١٦٦): في الحضانة.

الفصل السابع عشر: المادة (١٦٧ - ١٧٦): في نفقة الأقارب.

الفصل الثامن عشر: المادة (١٧٧ - ١٨٥): تناول أحكاماً عامة حيث تناول: " الحكم بوفاة

المفقود "، و " عدة وفاة زوجة المفقود "، و " لا يفسخ النكاح الثاني بعد الحكم بوفاة المفقود "، و " مشاركة الإخوة الأشقاء مع الأخوة لأم في سهامهم "، و " الرد على أحد الزوجين "، و " الوصية الواجبة "، و " العمل بالقول الراجح من مذهب أبي حنيفة ".

الفصل التاسع عشر: المادة (١٨٦ - ١٨٧): إلغاءات، حيث نصت المادة (١٨٦) على

أنه: " تلغى القوانين التالية: ١- قانون حقوق العائلة الأردني رقم ٩٢ لسنة ١٩٥١م ٢- أي تشريع أردني أو عثماني أو فلسطيني صدر قبل سن هذا القانون إلى المدى الذي يتعارض فيه مع أحكام هذا القانون ". أما المادة (١٨٧) فنصت على أن: " رئيس الوزراء والوزراء مكفون بتنفيذ أحكام هذا القانون ".

وقبل ختام الحديث عن القوانين المعمول بها في المحاكم الشرعية الفلسطينية في الضفة الغربية؛ تجدر الإشارة إلى أن هناك تعميمات صدرت عن ديوان قاضي القضاة، والتي تتضمن تعديلات وتغييرات على سير عمل المحاكم الشرعية في مجال الأحوال الشخصية، ويعمل بها حالياً في المحاكم الشرعية الفلسطينية في الضفة الغربية، وهذه التعميمات هي:^٢

- ١- تعميمات خاصة بالإقرار بالطلاق: تعميم رقم ٣٨ لسنة ٢٠١٠م^٢، وتعميم رقم ٦٤ لسنة ٢٠١٠م^٤، وتعميم رقم ٧٨ لسنة ٢٠١١م^٥.
- ٢- تعميم خاص بتبليغ الزوجة عند رغبة الزوج الزواج بأخرى: تعميم رقم ٤٨ لسنة ٢٠١١م^٦.
- ٣- تعميمات خاصة بالتخارج: تعميم رقم ٥٧ لسنة ٢٠١١م^٧.

^١ نصت المادة ١٨٣ على أن: " ما لا نذكر له في هذا القانون يرجع فيه إلى الراجح من مذهب أبي حنيفة ".
(قانون الأحوال الشخصية لسنة ١٩٧٦م).

^٢ ديوان قاضي القضاة، رام الله- فلسطين.

^٣ بتاريخ ٢٠ / ١٠ / ٢٠١٠م، رقم الإضبارة ق/ ١٥، رقم الصادر ٣٤٧٩.

^٤ بتاريخ ٨ / ٨ / ٢٠١٠م، رقم الإضبارة ق/ ١٥، رقم الصادر ٤٤٢٨.

^٥ رقم الإضبارة ق/ ١٥، رقم الصادر ٢٩٣٣.

^٦ بتاريخ ٢١ / ٤ / ٢٠١١م، رقم الإضبارة ق/ ١٥، رقم الصادر ١٧٨٩.

^٧ بتاريخ ١٠ / ٥ / ٢٠١١م، رقم الإضبارة ق/ ١٥، رقم الصادر ٢٠٤٣.

٤- تعميم خاص بالخلع والمشاهدة والاستضافة: تعميم رقم ٥٩ لسنة ٢٠١٢م^١.

^١ بتاريخ ٣٠ / ٨ / ٢٠١٢م، رقم الإضبارة ق/ ١٥، رقم الصدور ٣١٤٠.

الباب الأول

التفريق بين الزوجين بالإرادة المنفردة (الطلاق)

الفصل الأول: تعريف الطلاق، والمقصود بالإرادة المنفردة، ومشروعيته، وحكمة مشروعيته.

الفصل الثاني: حكم الطلاق التكليفي، والفرق بينه وبين الفسخ.

الفصل الثالث: أنواع الطلاق.

الفصل الرابع: تطبيقات التفريق بين الزوجين بالإرادة المنفردة (الطلاق) في المحاكم الشرعية الفلسطينية في الضفة الغربية.

الفصل الأول

تعريف الطلاق، والمقصود بالإرادة المنفردة، ومشروعيته، وحكمة مشروعيته

المبحث الأول: تعريف الطلاق، والمقصود بالإرادة المنفردة.

المبحث الثاني: مشروعية الطلاق، وحكمته.

المبحث الأول: تعريف الطلاق، والمقصود بالإرادة المنفردة.

أولاً: تعريف الطلاق.

- ١- لغة: الحل ورفع القيد، ويأتي بمعنى التخلية، والإرسال، والتسريح، يقال: ناقة طَلَّقَ وطلَّق: أي لا عقل لها، وعبد طليق: إذا أعتق وصار حراً. وطلَّقَ الرجل امرأته، وهو مُطَلَّقٌ، والاسم الطلاق.^١
- ٢- اصطلاحاً: رفع قيد النكاح بلفظ مخصوص.^٢

ثانياً: المقصود بالإرادة بالمنفردة.

تعرف الإرادة في اللغة بأنها: المشيئة، يقال: أراد الشيء، يريد، إرادة: أي شاءه.^٣ فيكون المقصود بالإرادة المنفردة: المشيئة المنفردة؛ أي أن من أنواع التفريق بين الزوجين ما يكون بإرادة ومشيئة واحدة، وهذا النوع هو ما يعرف بالطلاق؛ إذ أنه يقع بمشيئة وإرادة الزوج فحسب^٤، لأنه حق له لوحده^٥؛ لقوله- عليه الصلاة والسلام-: "إنما الطلاق لمن

^١ ابن فارس، أبو الحسين أحمد بن فارس بن زكريا القزويني الرازي، (ت: ٣٩٥ هـ): معجم مقاييس اللغة، تحقيق: عبد السلام محمد هارون، دار الفكر، د.م، د.ط، ١٣٩٩ هـ/ ١٩٧٩ م، مادة طلق، ج ٣، ص ٤٢٠ - ٤٢١ - الرازي: مختار الصحاح، مادة طلق، ص ١٩٢ - ابن منظور: لسان العرب، مادة طلق، ج ١٠، ص ٢٢٦.

^٢ الكاساني: بدائع الصنائع، ج ٣، ص ١٠٣ - الدردير، أحمد: الشرح الكبير على مختصر خليل، دار الفكر، د.م، د.ط، د.ت. الشرح بأعلى الصفحة ويليهِ مفصلاً بفواصل "حاشية الدسوقي على الشرح الكبير"، ج ٢، ص ٣٤٧ - الخطيب الشربيني، شمس الدين محمد بن أحمد الشافعي، (ت: ٩٧٧ هـ): الإقناع في حل ألفاظ أبي شجاع، تحقيق: مكتب البحوث والدراسات بدار النشر، دار الفكر، بيروت، د.ط، د.ت، ج ٢، ص ٤٣٧ - ابن مفلح، برهان الدين أبو إسحاق إبراهيم بن محمد بن عبد الله بن محمد، (ت: ٨٨٤ هـ): المبدع في شرح المقنع، دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان، ط ١، ١٤١٨ هـ/ ١٩٩٧ م، ج ٦، ص ٢٩٢.

^٣ ابن منظور: لسان العرب، مادة شيئاً، رود، ج ١، ص ١٠٣، ١٩١. بتصرف.

^٤ إبراهيم، إبراهيم عبد الرحمن: الوسيط في شرح قانون الأحوال الشخصية، مكتبة دار الثقافة، عمان - الأردن، ط ١/ الإصدار الأول، ١٩٩٩ م، ص ١٢٩.

وقد نص قانون الأحوال الشخصية على أحقية الزوج بالطلاق. (ينظر: المواد: ٨٣، ٨٥، ٨٧).
^٥ وزارة الأوقاف: الموسوعة الفقهية الكويتية، ج ٢٩، ص ١١، ٤٥ - السباعي، مصطفى: شرح قانون الأحوال الشخصية، المكتب الإسلامي، بيروت، دمشق، عمان، دار الوراق، بيروت، ط ٨، ١٤٢١ هـ/ ٢٠٠٠ م، ج ١، ص ٢١٥ - الشاعر، وآخرون، ناصر الدين، عبد الله أبو وهدان، جمال حشاش، جمال الكيلاني، علاء مقبول، مروان قديمي: نظام الأسرة في الإسلام، كلية الشريعة - جامعة النجاح الوطنية، نابلس - فلسطين، د.ط، ٢٠١٢ م، ص ١٧٠.

أخذ بالساق" ^١.

^١ أخرجه ابن ماجة في سننه، أبواب الطلاق، باب طلاق العبد، حدث رقم: ٢٠٨١، ج ٣، ص ٣٢٦-
٣٢٧. قال الشيخ شعيب الأرنؤوط في هامش سنن ابن ماجة: حسن لغيره.

المبحث الثاني
مشروعية الطلاق، وحكمته

المطلب الأول: مشروعية الطلاق.

المطلب الثاني: حكمة مشروعية الطلاق.

المطلب الأول: مشروعية الطلاق.

شرع الإسلام الطلاق، والأدلة على مشروعيته متضافرة من الكتاب، والسنة، والإجماع، والمعقول.

أولاً: الكتاب العزيز: ^١

- ١- قال تعالى: ﴿الطَّلُقُ مَرَّتَانٍ فَإِمْسَاكٌ بِمَعْرُوفٍ أَوْ تَسْرِيحٌ بِإِحْسَانٍ﴾ ^٢.
- ٢- قال تعالى: ﴿يَتَأَيُّهَا النَّبِيُّ إِذَا طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ فَطَلِّقُوهُنَّ لِعَدَّتِهِنَّ وَأَحْصُوا الْعِدَّةَ﴾ ^٣.

- ٣- قال تعالى: ﴿فَإِنْ طَلَّقَهَا فَلَا تَحِلُّ لَهُ مِنْ بَعْدُ حَتَّى تَنْكِحَ زَوْجًا غَيْرَهُ﴾ ^٤
فَإِنْ طَلَّقَهَا فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا أَنْ يَتَرَاجَعَا إِنْ ظَنَّا أَنْ يُقِيمَا حُدُودَ اللَّهِ ^٥ وَتِلْكَ حُدُودُ اللَّهِ يُبَيِّنُهَا لِقَوْمٍ يَعْلَمُونَ ﴿٣٣﴾ وَإِذَا طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ فَبَلَّغْنَ أَجَلَهُنَّ فَأَمْسِكُوهُنَّ ^٦ بِمَعْرُوفٍ أَوْ سَرَحوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ ^٧ وَلَا تُسْكُوهُنَّ ضِرَارًا لِيَتَعْتَدُوا ^٨ وَمَنْ يَفْعَلْ ذَلِكَ فَقَدْ ظَلَمَ نَفْسَهُ ^٩ وَلَا تَتَّخِذُوا آيَاتِ اللَّهِ هُزُوًا ^{١٠} وَادْكُرُوا نِعْمَتَ اللَّهِ عَلَيْكُمْ وَمَا أَنْزَلَ عَلَيْكُمْ مِنَ الْكِتَابِ وَالْحِكْمَةِ يَعِظُكُمْ بِهِ ^{١١} وَاتَّقُوا اللَّهَ وَاعْلَمُوا أَنَّ اللَّهَ بِكُلِّ شَيْءٍ عَلِيمٌ ﴿٣٤﴾ وَإِذَا طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ فَبَلَّغْنَ أَجَلَهُنَّ فَلَا تَعْضُلُوهُنَّ أَنْ يَنْكِحْنَ أَزْوَاجَهُنَّ إِذَا تَرَاضُوا بَيْنَهُمْ بِالْمَعْرُوفِ ^{١٢} ذَلِكَ يُوعِظُ بِهِ مَنْ كَانَ مِنْكُمْ يُؤْمِنُ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الْآخِرِ ^{١٣} ذَلِكَُمْ أَزْكَى لَكُمْ وَأَطْهَرُ ^{١٤} وَاللَّهُ يَعْلَمُ وَأَنْتُمْ لَا تَعْلَمُونَ ﴿٣٥﴾ ^{١٥}.

^١ الشافعي، أبو عبد الله محمد بن إدريس، (ت: ٢٠٤ هـ): الأم، دار المعرفة، بيروت، د.ط، ١٠٤١ هـ/ ١٩٩٠ م، ج ٥، ص ١٩٢- داود: الأحوال الشخصية، ج ١، ص ١٢- السرطاوي: شرح قانون الأحوال الشخصية، ص ١٦٤.

^٢ سورة البقرة، آية ٢٢٩.

^٣ سورة الطلاق، آية ١.

^٤ سورة البقرة، آية ٢٣٠- ٢٣٢.

٤- قال تعالى: ﴿ وَإِنْ طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِنْ قَبْلِ أَنْ تَمْسُوهُنَّ وَقَدْ فَرَضْتُمْ لَهُنَّ فَرِيضَةً فَنِصْفُ مَا فَرَضْتُمْ إِلَّا أَنْ يَعْفُونَ أَوْ يَعْفُوا الَّذِي بِيَدِهِ عَقْدَةُ النِّكَاحِ ﴾^١.

٥- قال تعالى: ﴿ لَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ إِنْ طَلَقْتُمُ النِّسَاءَ مَا لَمْ تَمْسُوهُنَّ أَوْ

تَفَرَّضُوا لَهُنَّ فَرِيضَةً ﴾^٢.

وجه الدلالة من الآيات الكريمة: نصت الآيات الكريمة في مجموعها على الطلاق، وعدده، ومتى يحق للزوج أن يرجع زوجه إذا طلقها، ومتى لا يحق له ذلك إلا بعد أن تتكح زوجاً آخر، وما يلزمه ويجب عليه بالطلاق^٣، وقد ورد الخطاب للنبي - صلى الله عليه وسلم - بالتطبيق للعدة، وخطاب النبي - صلى الله عليه وسلم - لأنه خطاب لأمته؛ لأنه خطاب للإنسان والمراد به الجنس^٤، " فهو من الخاص الذي أريد به العموم "^٥، وهذا كله يدل على مشروعية الطلاق، فلو لم يكن مشروعاً ما خاطب به الله نبيه - صلى الله عليه وسلم - وما بين له أحكامه^٦.

^١ سورة البقرة، آية ٢٣٧.

^٢ سورة البقرة، آية ٢٣٦.

^٣ القنوجي، أبو الطيب محمد صديق خان بن حسن بن علي ابن لطف الله الحسيني البخاري، (ت: ١٣٠٧ هـ): نيل المرام من تفسير آيات الأحكام، تحقيق: محمد حسن إسماعيل، وأحمد فريد المزدي، دار الكتب العلمية، د.م، د.ط، ٢٠٠٣م، ص ١٠١.

^٤ القرطبي: تفسير القرطبي، ج ٥، ١٨، ص ٢٨٥، ١٤٨ - الماوردي، أبو الحسن علي بن محمد بن محمد بن حبيب البصري البغدادي، (ت: ٤٥٠ هـ): الحاوي الكبير في فقه مذهب الإمام الشافعي، تحقيق: علي محمد معوض، وعادل أحمد عبد الموجود، دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان، ط١، ١٤١٩ هـ / ١٩٩٩م، ج ٢، ص ٤٥٩.

^٥ الماوردي: الحاوي الكبير، ج ١٠، ص ١١١.

^٦ القرطبي: تفسير القرطبي، ج ٣، ص ١٢٦.

ثانياً: السنة المطهرة:^١

- ١- عن عمر بن الخطاب - رضي الله عنه-: (أن النبي - صلى الله عليه وسلم - كان طلق حفصة^٢ ثم راجعها^٣).
- ٢- عن عبد الله بن عمر^٤: أنه طلق امرأته^٥ وهي حائض، على عهد رسول الله -

^١ العمراني، أبو الحسين يحيى بن أبي الخير بن سالم اليميني الشافعي، (ت: ٥٥٥٨ هـ): البيان في مذهب الإمام الشافعي، تحقيق: قاسم محمد النوري، دار المنهاج، جدة، ط١، ١٤٢١هـ / ٢٠٠٠م، ج ١٠، ص ٦٥-٦٦- الماوردي: الحاوي الكبير، ج ١٠، ص ١١٣- إبراهيم: الوسيط، ص ١٣١- سمارة، محمد: أحكام وآثار الزوجية شرح مقارن لقانون الأحوال الشخصية، دار الثقافة، عمان- الأردن، ط١/ الإصدار الثاني، ١٤٢٩هـ / ٢٠٠٨م، ص ٢٧٢.

^٢ حفصة: هي حفصة بنت عمر بن الخطاب العدوي، زوج النبي - صلى الله عليه وسلم -، وأخت عبد الله، وعبد الرحمن الأكبر لأم. كانت من المهاجرات، وقد تزوجت قبل النبي - صلى الله عليه وسلم - خنيس بن حذافة السهمي؛ الذي مات عنها بالمدينة المنورة. اختلف في وفاتها، فقيل: سنة إحدى وأربعين، وقيل: سنة خمس وأربعين، وقيل: سنة سبع وعشرين. (ينظر: ابن منده، أبو عبد الله محمد بن إسحاق بن محمد بن يحيى، (ت: ٣٩٥ هـ): معرفة الصحابة، تحقيق وتقديم وتعليق: عامر حسن صبري، مطبوعات جامعة الإمارات العربية المتحدة، د.م، ط١، ١٤٢٦هـ / ٢٠٠٥م، ص ٩٤٧-٩٤٨- أبو نعيم، أحمد بن عبد الله بن أحمد بن إسحاق بن موسى بن مهران الأصبهاني، (ت: ٤٣٠ هـ): معرفة الصحابة، تحقيق: عادل بن يوسف العزازي، دار الوطن، الرياض، ط١، ١٤١٩هـ / ١٩٩٨م، ج ٦، ص ٣٢١٣- ابن الأثير الجزري، أسد الغابة، ج ٧، ص ٦٧).

^٣ أخرجه: النسائي، أبو عبد الرحمن أحمد بن شعيب بن علي الخراساني، (ت: ٣٠٣ هـ): السنن الكبرى، تحقيق وتخريج الأحاديث: حسن عبد المنعم شلبي، إشراف: شعيب الأرنؤوط، تقديم: عبد الله بن عبد المحسن التركي، كتاب الطلاق، باب الرجعة، حديث رقم: ٥٧٢٣، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط١، ١٤٢١هـ / ٢٠٠١م، ج ٥، ص ٣٢١- أبو داود: السنن، أول كتاب الطلاق، باب في المراجعة، حديث رقم: ٢٢٨٣، ج ٣، ص ٥٩٣- وابن ماجه: السنن، أبواب الطلاق، حديث رقم: ٢٠١٦، ج ٣، ص ١٧٩. قال الشيخ شعيب الأرنؤوط في هامش سنن ابن ماجه: صحيح الإسناد.

^٤ عبد الله بن عمر: هو الصحابي الجليل أبو عبد الرحمن عبد الله بن عمر بن الخطاب القرشي العدوي، أسلم وهو صغير، اختلف في شهوده غزوة أحد، والصحيح أن أول مشاهده الخندق، كان شديد الاقتداء بالنبي - صلى الله عليه وسلم - محباً لحج بيت الله الحرام. ت: ٧٣ هـ. (ينظر: ابن عبد البر، أبو عمر يوسف بن عبد الله بن محمد النمري القرطبي، (ت: ٤٦٣ هـ): الاستيعاب في معرفة الأصحاب، تحقيق: علي محمد البجاوي، دار الجيل، بيروت، ط١، ١٤١٢هـ / ١٩٩٢م، ج ٣، ص ٩٥٠-٩٥٢- ابن حجر، الإصابة، ج ٤، ص ١٥٥-١٥٨، (١٦١).

^٥ امرأة عبد الله بن عمر التي طلقها حائضاً: هي صفية بنت أبي عبيد الثقفية، أخت المختار بن أبي عبيد الثقفي. أدركت النبي - صلى الله عليه وسلم - (ينظر: ابن الأثير الجزري: أسد الغابة، ج ٧، ص ١٧٢- ابن عبد البر: الاستيعاب، ج ٤، ص ١٨٧٣).

صلى الله عليه وسلم-، فسأل عمرُ بنُ الخطابِ رسولَ الله - صلى الله عليه وسلم- عن ذلك، فقال رسول الله - صلى الله عليه وسلم-: (مره فليراجعها، ثم ليمسكها حتى تطهر، ثم تحيض، ثم تطهر، ثم إن شاء أمسك بعد، وإن شاء طلق قبل أن يمس، فتلك العدة التي أمر الله أن تطلق لها النساء)^١.

وجه الدلالة من الحديثين الشريفين: صرح الحديثان الشريفان بوقوع الطلاق منه - صلى الله عليه وسلم- ومن صحابته الكرام كابن عمر - رضي الله عنهما-، وهذا دليل على مشروعيته.

٣- قال - صلى الله عليه وسلم-: (إنما الطلاق لمن أخذ بالساق)^٢.

وجه الدلالة: لقد بين النبي - صلى الله عليه وسلم- من يملك الطلاق - وهو الرجل كما سبق بيانه- وهذا دليل على مشروعيته؛ إذ أنه لو لم يكن مشروعاً لما بين النبي - صلى الله عليه وسلم- أنه من حق الزوج الذي يملك الساق.

٤- قال رسول الله - صلى الله عليه وسلم-: (ثلاث جدهن جد، وهزلهن جد: النكاح، والطلاق، والرجعة)^٣.

وجه الدلالة: صرح الحديث الشريف أن الطلاق يقع في حال الجد والهزل، والتصريح بوقوعه دليل على مشروعيته؛ إذ أنه لو لم يكن مشروعاً ما وقع.

^١ أخرجه: البخاري في صحيحه، كتاب الطلاق، حديث رقم: ٥٢٥١، كتاب الطلاق، باب إذا طلقت الحائض تعتد بذلك الطلاق، حديث رقم: ٥٢٥٢، ج ٧، ص ٤١- ومسلم في صحيحه، كتاب الطلاق، باب تحريم طلاق الحائض بغير رضاها وأنه لو خالف وقع الطلاق ويؤمر برجعته، حديث رقم: ١٤٧١، ج ٢، ص ١٠٩٣-١٠٩٥، ١٠٩٧.

^٢ سبق تخريجه.

^٣ الرجعة: هي الرجعة في الطلاق، ويقصد بها: استدامة القائم في العدة، أي استدامة ملك النكاح وبقاؤه على ما كان؛ ما دامت المرأة في العدة. (ينظر: ملا خسرو، محمد بن فرامرز بن علي، (ت: ٨٨٥ هـ): درر الحكام شرح غرر الأحكام، دار إحياء الكتب العربية، د.م، د.ط، د.ت، ج ١، ص ٣٨٣- الجرجاني: التعريفات، ص ١٠٩- القونوي، قاسم بن عبد الله بن أمير علي الرومي الحنفي، (ت: ٩٧٨ هـ): أنيس الفقهاء في تعريفات الألفاظ المتداولة بين الفقهاء، تحقيق: يحيى حسن مراد، دار الكتب العلمية، د.م، د.ط، ١٤٢٤ هـ / ٢٠٠٤ م، ص ٥٦).

^٤ أخرجه: الترمذي في سننه، أبواب الطلاق واللعان، باب ما جاء في الجد والهزل في الطلاق، حديث رقم: ١١٨٤، ج ٣، ص ٤٨٢- وأبو داود في سننه، أول كتاب الطلاق، باب في الطلاق على الهزل، حديث رقم: ٢١٩٤، ج ٣، ص ٥١٦- وابن ماجة في سننه، أبواب الطلاق، باب من طلق أو نكح أو راجع لآعباً، حديث رقم: ٢٠٣٩، ج ٣، ص ١٩٧، قال الترمذي في سننه: حديث حسن غريب. وقال الشيخ شعيب الأرنؤوط في هامش سنن ابن ماجة: حسن لغيره.

٥- عن ابن عمر^١ - رضي الله عنهما - قال: كانت تحتي امرأة^٢ أحبها، وكان أبي يكرهها، فأمرني أبي أن أطلقها، فأبيت، فذكرت ذلك للنبي - صلى الله عليه وسلم -، فقال: (يا عبد الله بن عمر، طلق امرأتك)^٣.

وجه الدلالة: أمرُ النبي - صلى الله عليه وسلم - ابن عمر - رضي الله عنهما - بتطبيق زوجه؛ امتثالاً لأمر أبيه؛ دليل على مشروعية الطلاق، إذ لو لم يكن مشروعاً لما أمره النبي - صلى الله عليه وسلم - بذلك.

٦- قال رسول الله - صلى الله عليه وسلم -: (أبغض الحلال - إلى الله - عز وجل - الطلاق)^٤.

ثالثاً: الإجماع:

فقد ثبت الإجماع^٥ على مشروعية الطلاق من غير نكير.

رابعاً: المعقول:

إذا فسد الحال بين الزوجين، وتعذر الإصلاح؛ صار بقاء النكاح مفسدة محضة، وضرراً يلحق بالزوجين، وهذا يقتضي إزالة هذا النكاح؛ لتزول المفسدة والضرر، وليس من طريق أفضل لإزالة هذه المفسد والمضار؛ من التفريق بين الزوجين بالطلاق، فيغنيهما الله من فضله بالزواج من زوج آخر يجد عنده ما افتقده عند الأول، وهذا بالتأكيد أفضل من بقاء الحياة الزوجية مع النفرة

^١ ابن عمر: هو عبد الله بن عمر، وقد سبقت ترجمته.

^٢ امرأة عبد الله بن عمر التي كان يكرهها أبوه: لم أعثر على ترجمة لها.

^٣ أخرجه: الترمذي في سننه، أبواب الطلاق واللعان، باب ما جاء في الرجل يسأله أبوه أن يطلق زوجته، حديث رقم: ١١٨٩، ج ٣، ص ٤٨٦. وقال: حديث حسن صحيح.

^٤ أخرجه: أبو داود في سننه، أول كتاب الطلاق، باب في كراهية الطلاق، حديث رقم: ٢١٧٨، ج ٣، ص ٥٠٥ - وابن ماجه في سننه، أبواب الطلاق، حديث رقم: ٢٠١٨، ج ٣، ص ١٨٠. قال الشيخ شعيب الأرنؤوط في هامش سنن أبي داود: " رجاله ثقات، لكن الصحيح عند الأئمة إرساله ".

^٥ ابن مودود، عبد الله بن محمود الموصلي الحنفي، (ت: ٦٨٣ هـ): الاختيار لتعليل المختار، تعليق: الشيخ محمود أبو دقيقة، مطبعة الحلبي، القاهرة، د.ط، ١٣٥٦هـ / ١٩٣٧م، ج ٣، ص ١٢١ - الروياني، أبو المحاسن عبد الواحد بن إسماعيل الشافعي، (ت: ٥٠٢ هـ): بحر المذهب، تحقيق: طارق فتحي السيد، دار الكتب العلمية، د.م، ط ١، ٢٠٠٩م، ج ١٠، ص ٥ - ابن قدامة: المغني، ج ٧، ص ٣٦٣.

والضعيفة، وربما التفريق الجسدي بين الزوجين فتصير المرأة كالمعلقة.^١

^١ ابن قدامة: المغني، ج ٧، ص ٣٦٣- السرطاوي: شرح قانون الأحوال الشخصية، ص ١٦٥- التكروري، عثمان: شرح قانون الأحوال الشخصية، دار الثقافة، عمان- الأردن، ط١/ الإصدار الثالث، ١٤٢٨هـ/ ٢٠٠٧م، ص ١٧٥.

المطلب الثاني: حكمة مشروعية الطلاق.

فرقة الطلاق نوع من أنواع التفريق بين الزوجين، وقد سبق بيان الحكمة من مشروعية التفريق بين الزوجين في المطلب الثالث من المبحث الأول من الفصل التمهيدي، وهي نفسها هنا، فلنراجع في موطنها؛ خشية التكرار.

الفصل الثاني

حكم الطلاق التكليفي، والفرق بينه وبين الفسخ

المبحث الأول: حكم الطلاق التكليفي.

المبحث الثاني: الفرق بين الطلاق والفسخ.

المبحث الأول: حكم الطلاق التكليفي.

- " الطلاق تصرف شرعي يقوم به الزوج "١، فلا بد له من حكم شرعي؛ إذ أن أي تصرف يصدر عن المرء لا بد له من حكم شرعي، فيكون للطلاق أحكام شرعية تعتريه، وهذه الأحكام هي:
- ١- **الوجوب**^٢: يكون الطلاق واجباً في الحالات الآتية:
 - أ- إذا أبى المولي^٣ وطأ زوجته بعد التربص أربعة أشهر.^٤
 - ب- إذا رأى الحكمان الطلاق للشقاق بين الزوجين^٥.
 - ت- إذا تعذر إمساك الزوجة بالمعروف، كما في امرأة المجبوب^٦ والعنين^٧ بعد الطلب^٨.
 - ث- إذا كان بقاء الزوجة؛ يوقع الزوج في محرم شرعاً كالإضرار بها بسبب عدم الطلب^٩.

^١ زيدان: المفصل، ج ٧، ص ٣٤٩.

^٢ الوجوب: هو ما اقتضى أن يفعل المأمور الفعل لا محالة على وجه الحتم والإلزام؛ بحيث يثاب فاعله، ويعاقب تاركه. (ينظر: المعتزلي، محمد بن علي الطيب أبو الحسين البصري، (ت: ٤٣٦ هـ): المعتمد في أصول الفقه، تحقيق: خليل الميس، دار الكتب العلمية، بيروت، ط ١، ١٤٠٣ هـ، ج ١، ص ٥١ - السرخسي، شمس الأئمة محمد بن أحمد بن أبي سهل الحنفي، (ت: ٤٨٣ هـ): أصول السرخسي، دار المعرفة، بيروت، د.ط، د.ت، ج ١، ص ١٧) .

^٣ المولي: هو الحليف الذي لا يمكن له قربان زوجته إلا بأمر يلزمه. (ينظر: الجرجاني: التعريفات، ص ٢٣٦ - قلعجي، قنبيي: معجم لغة الفقهاء، ص ٤٦٩) .

^٤ الشيرازي، أبو اسحاق إبراهيم بن علي بن يوسف، (ت: ٤٧٦ هـ): المهذب في فقه الإمام الشافعي، دار الكتب العلمية، د.م، د.ط، د.ت، ج ٣، ص ٥ - ابن مفلح، شمس الدين أبو عبد الله محمد بن مفلح بن محمد بن مفرج الحنبلي، (ت: ٧٦٣ هـ): الفروع، تحقيق: عبد الله بن عبد المحسن التركي، مؤسسة الرسالة، د.م، ط ١، ١٤٢٤ هـ/ ٢٠٠٣ م، ج ٩، ص ٧ .

^٥ النووي، أبو زكريا محيي الدين يحيى بن شرف، (ت: ٦٧٦ هـ): روضة الطالبين وعمدة المفتين، تحقيق: زهير الشاويش، المكتب الإسلامي، بيروت، دمشق، عمان، ط ٣، ١٤١٢ هـ/ ١٩٩١ م، ج ٨، ص ٣ - ابن قدامة: المغني، ج ٧، ص ٣٦٣ .

^٦ المَجْبُوب: الجَبُّ: القطع. والمجبوب: الحَصِيُّ الذي قد استَوصل ذكره وقيل: وخصياه. (ينظر: ابن منظور: لسان العرب، مدة جيب، ج ١، ص ٢٤٩ - قلعجي، وقنبيي: معجم لغة الفقهاء، ص ٤٠٥) .

^٧ العنين: هو من لا يقدر على مجامعة النساء عجزاً، أو لا يريدهن. (ينظر: مرتضى الزبيدي: تاج العروس، مادة عنن، ج ٣٥، ص ٤١٤ - المناوي: التوقيف على مهمات التعاريف، ص ٢٤٨) .

^٨ ابن نجيم: البحر الرائق، ج ٣، ص ٢٥٥ - النفاوي، شهاب الدين أحمد بن غانم (أو غنيم) بن سالم ابن مهنا المالكي، (ت: ١١٢٦ هـ): الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني، دار الفكر، د.م، د.ط، ١٤١٥ هـ/ ١٩٩٥ م، ج ٢، ص ٣١ .

الإفناق مثلاً^١.

٢- **الندب**^٢: يكون الطلاق مندوباً في الحالات الآتية:

أ- إذا كانت الزوجة سليطة مؤذية^٣، بذية اللسان^٤.

ب- إذا كانت الزوجة لا تقيم حدود الله؛ كأن كانت تاركة للصلاة^٥ وغير ذلك من حقوق الله الواجبة عليها، ولا يمكن إجبارها عليها^٦.

ت- إذا كان حال الزوجة غير مستقيم؛ كأن كانت سيئة الخلق^٧، أو كانت غير عفيفة^٨.

ث- إذا كان الزوج مقصراً في حق زوجه في العشرة أو في غيرها^٩، وبلغ حداً كبيراً أوجب المشقة، ويصبح المندوب واجباً إذا تمادى الزوج في تقصيره وإيذائه؛ فأصبحت الزوجة مشقة

^١ الدسوقي، محمد بن أحمد بن عرفة المالكي، (ت: ١٢٣٠ هـ): حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، دار الفكر، د.م، د.ط، د.ت، ج ٢، ص ٣٦١.

^٢ الندب: هو ما اقتضى أن يفعل المأمور الفعل لا على وجه الحتم والإلزام، بحيث يثاب فاعله، ولا يعاقب تاركه. (ينظر: الغزالي، أبو حامد محمد بن محمد الطوسي الشافعي، (ت: ٥٠٥ هـ): المستصفي، تحقيق: محمد عبد السلام عبد الشافي، دار الكتب العلمية، د.م، ط ١، ١٤١٣ هـ / ١٩٩٣ م، ص ٥٣).

^٣ ابن نجيم: البحر الرائق، ج ٣، ص ٢٥٥.

^٤ الدسوقي: حاشية الدسوقي، ج ٢، ص ٣٦١.

^٥ ابن نجيم: البحر الرائق، ج ٣، ص ٢٥٥- النفاوي: الفواكه الدواني، ج ٢، ص ٣١- ابن قدامة: المغني، ج ٧، ص ٣٦٤.

^٦ البهوتي، منصور بن يونس بن صلاح الدين بن حسن بن إدريس الحنبلي، (ت: ١٠٥١ هـ): كشف القناع عن متن الإقناع، دار الكتب العلمية، د.م، د.ط، د.ت، ج ٥، ص ٢٣٢.

ذهب الإمامان: أحمد وابن تيمية - رحمهما الله- إلى القول بوجوب تطليق من لا تقيم حدود الله كالصلاة ونحوها. (ينظر: المرادوي، علاء الدين أبو الحسن علي بن سليمان الحنبلي، (ت: ٨٨٥ هـ): الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف، دار إحياء التراث العربي، د.م، ط ٢، د.ت، ج ٨، ص ٤٣٠- ابن تيمية (الحفيد)، تقي الدين أبو العباس أحمد بن عبد الحليم الحراني الحنبلي الدمشقي، (ت: ٧٢٨ هـ): الفتاوى الكبرى، دار الكتب العلمية، د.م، ط ١، ١٤٠٨ هـ / ١٩٨٧ م، ج ٥، ص ٤٨٩).

^٧ الخطيب الشربيني: مغني المحتاج، ج ٤، ص ٤٩٢.

^٨ الشيرازي: المهذب، ج ٣، ص ٥- ابن قدامة: المغني، ج ٧، ص ٣٦٤.

ذهب الإمام أحمد - رحمه الله- إلى القول بوجوب تطليقها إن لم تكن عفيفة. (ينظر: الحجاوي: الإقناع، ج ٤، ص ٢).

^٩ الشيرازي: المهذب، ج ٣، ص ٥.

كبيرة^١.

- ج- إذا احتدم الشقاق بين الزوجين، وخالفت زوجها بغير وجه حق^٢.
ح- إذا تضررت الزوجة ببقاء النكاح؛ لبغضه أو لسبب آخر^٣، وطلبت الطلاق مخالعة^٤.
خ- إذا كانت الزوجة مقصرة في تربية أولادها^٥.

٣- **الحرمة^١: يكون الطلاق حراماً في الحالات الآتية:**

- أ- إذا كان في الحيض، أو في طهر جامعها فيه، ويسمى بدعيًا^٧.
ب- إذا خشي الزوج الوقوع في الزنا بعد طلاق زوجته^٩.

٤- **الكرهية^{١٠}: يكون الطلاق مكروهاً في الحالات الآتية:**

^١ السرطاوي: شرح قانون الأحوال الشخصية، ص ١٧٣.

^٢ ابن قدامة: المغني، ج ٧، ص ٣٦٤.

^٣ البهوتي: كشف القناع، ج ٥، ص ٢٣٢.

^٤ السرطاوي: شرح قانون الأحوال الشخصية، ص ١٧٣- الحجاوي، موسى بن أحمد بن موسى بن سالم بن عيسى بن سالم، (ت: ٩٦٨ هـ): الإقناع في فقه الإمام أحمد بن حنبل، تحقيق: عبد اللطيف محمد موسى السبكي، دار المعرفة، بيروت- لبنان، د.ط، د.ت، ج ٤، ص ٢.

^٥ السرطاوي: شرح قانون الأحوال الشخصية، ص ١٧٣.

^٦ الحرمة: هي ما اقتضت أن يترك المكلف الفعل لا محالة على وجه الحتم والإلزام؛ بحيث يثاب على تركه، ويعاقب على فعله. (ينظر: المحلي، جلال الدين محمد بن أحمد بن محمد بن إبراهيم الشافعي، (ت: ٨٦٤ هـ): شرح الورقات في أصول الفقه، تقديم وتحقيق وتعليق: الدكتور حسام الدين بن موسى عفانة، صف وتنسيق: حذيفة بن حسام الدين عفانة، جامعة القدس، فلسطين، ط١، ١٤٢٠ هـ/ ١٩٩٩ م، ص ٧٤).

^٧ الطلاق البدعي: سيأتي تعريفه عند الحديث عن أنواع الطلاق.

^٨ ابن مازة، أبو المعالي برهان الدين محمود بن أحمد بن عبد العزيز بن عمر الحنفي، (ت: ٦١٦ هـ): المحيط البرهاني في الفقه النعماني، تحقيق: عبد الكريم سامي الجندي، دار الكتب العلمية، بيروت- لبنان، ط١، ١٤٢٤ هـ/ ٢٠٠٤ م، ج ٣، ص ٢٠٠- ابن نجيم: البحر الرائق، ج ٣، ص ٢٥٥، ٢٥٦- الدسوقي: حاشية الدسوقي، ج ٢، ص ٣٦١- الشيرازي: المهذب، ج ٣، ص ٦- ابن عبده، مصطفى بن سعد الحنبلي، (ت: ١٢٤٣ هـ): مطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهى، المكتب الإسلامي، دم، ط٢، ١٤١٥ هـ/ ١٩٩٤ م، ج ٥، ص ٣٢٠.

^٩ الدسوقي: حاشية الدسوقي، ج ٢، ص ٣٦١.

^{١٠} الكراهية: ما اقتضت أن يترك المكلف الفعل لا على وجه الحتم والإلزام؛ بحيث يثاب تاركه، ولا يعاقب

أ- إذا كان من غير حاجة، ودون مبرر يستدعيه، كطلاق مستقيمة الحال المؤدية حقوق زوجها.^١

ب- " إذا كان للزوج رغبة في النكاح، أو يرجو به نسلًا "².

ت- إذا كان بقاء الزوجة لا يؤثر على عبادته الواجبة سلباً.^٣

ث- إذا لم يخش الزوج الزنا إذا فارق زوجته.^٤

هـ- الإباحة^٥: يكون الطلاق مباحاً في الحالات الآتية:

أ- إذا كان الزوج " لا يهواها، ولا تسمح نفسه بمؤنتها من غير استمتاع بها "⁶.

ب- عند الحاجة إليه؛ لدفع الضرر عن نفسه، إذا لحقه الضرر بمقامه على النكاح.^٧

وبعد هذا التبيان لحكم الطلاق التكليفي، والوقوف على أنه تعترية الأحكام التكليفية الخمسة بحسب حال الزوج والزوجة، وظروف ودوافع الطلاق؛ لا بد من الوقوف على حكم وقوعه من حيث

فاعله. (ينظر: الطوفي، سليمان بن عبد القوي بن عبد الكريم الطوفي الصرصري، (ت: ٧١٦ هـ): شرح مختصر الروضة، تحقيق: عبد الله بن عبد المحسن التركي، مؤسسة الرسالة، د.م، ط١، ١٤٠٧هـ / ١٩٨٧م، ج ١، ص ٢٦٢).

١ الخطاب الرعيني، شمس الدين أبو عبد الله محمد بن محمد بن عبد الرحمن الطرابلسي المغربي المالكي، (ت: ٩٥٤ هـ): مواهب الجليل في شرح مختصر خليل، دار الفكر، د.م، ط٣، ١٤١٢هـ / ١٩٩٢م، ج ٤، ص ١٩- الخطيب الشربيني: مغني المحتاج، ج ٤، ص ٤٩٧- ابن قدامة: المغني، ج ٧، ص ٣٦٣، ٣٦٤ .

٢ الدسوقي: حاشية الدسوقي، ج ٢، ص ٣٦١.

٣ م.ن.

٤ م.ن.

٥ الإباحة: هي تخيير المكلف بين فعل الأمر وتركه؛ بحيث لا يؤجر ولا يأنم، سواء فعل الأمر أم تركه. (ينظر: الأمدي، أبو الحسن علي بن أبي علي بن محمد بن سالم الثعلبي: الإحكام في أصول الأحكام، تحقيق: عبد الرزاق عفيفي، المكتب الإسلامي، بيروت، دمشق، د.ط، د.ت، ج ٢، ص ١٤٣- ابن حزم، أبو محمد علي بن أحمد بن سعيد الأندلسي القرطبي الظاهري، (ت: ٤٥٦ هـ): الإحكام في أصول الأحكام، تحقيق: أحمد محمد شاكر، تقديم: إحسان عباس، دار الآفاق الجديدة، بيروت، د.ط، د.ت، ج ١، ٣، ص ٤٤، ٧٧).

٦ الخطيب الشربيني: مغني المحتاج، ج ٤، ص ٤٩٧.

٧ ابن قدامة: المغني، ج ٧، ص ٣٦٤- ابن قدامة، أبو محمد موفق الدين عبد الله بن أحمد بن محمد

المقدسي، (ت: ٦٢٠ هـ): الكافي في فقه الإمام أحمد، دار الكتب العلمية، د.م، ط١، ١٤١٤هـ / ١٩٩٤م، ج ٣، ص ١٠٦.

أنه طلاق " أي تصرف شرعي تنتقع به الرابطة الزوجية بغض النظر عن حال الزوج " ^١ والزوجة. وقد اختلف الفقهاء في حكم وقوعه، هل هو على الحظر أم الإباحة ^٢، وكان خلافهم على النحو الآتي:

القول الأول: الأصل في الطلاق الإباحة، ولو مع استقامة الحال بين الزوجين، فللزوجة أن يطلق زوجها لمجرد أنه يريد الخلاص منها، ولو لم يكن هناك ما يدعو إلى طلاقها. وهو قول جمهور الحنفية ^٣، والمالكية ^٤، والحنابلة في الرواية الصحيحة ^٥ عن الإمام أحمد ^٦.

القول الثاني: الأصل في الطلاق الحظر لا الإباحة، فلا يباح إلا لحاجة. وهو قول بعض الحنفية ^٧، والشافعية ^٨، والحنابلة في الرواية الأخرى ^٩.

^١ زيدان: المفصل، ج ٧، ص ٣٥١.

^٢ الحسيني، محمد مصطفى شحاته: الأحوال الشخصية، مطبعة السعادة، دم، د.ط، ١٤٠١هـ / ١٩٨١م، ص ٨٩ - شعبان: الأحكام الشرعية، ص ٣٧٩.

^٣ الزيلعي، فخر الدين عثمان بن علي بن محجن البارعي الحنفي، (ت: ٧٤٣هـ): تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق المطبعة الكبرى الأميرية، بولاق- القاهرة، ط١، ١٣١٣هـ، ج ٢، ص ١٨٩- السرخسي: المبسوط، ج ٦، ص ٢- ابن نجيم: البحر الرائق، ج ٣، ص ٢٥٤.

^٤ الدردير: الشرح الكبير، ج ٢، ص ٣٦١- الدردير، أحمد: الشرح الصغير لأقرب المسالك لمذهب الإمام مالك، دار المعارف، دم، د.ط، د.ت، ج ٢، ص ٥٣٥.

^٥ أبو يعلى، محمد بن الحسين بن محمد بن خلف الحنبلي، (ت: ٤٥٨هـ): المسائل الفقهية من كتاب الروائين والوجهين، تحقيق: عبد الكريم بن محمد اللاحم، مكتبة المعارف، الرياض، ط١، ١٤٠٥هـ / ١٩٨٥م، ج ٢، ص ١٤٤.

^٦ ابن قدامة: المغني، ج ٧، ص ٣٦٣.

^٧ شيخي زاده، عبد الرحمن بن محمد بن سليمان الحنفي، (ت: ١٠٧٨هـ): مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر، دار إحياء التراث العربي، دم، د.ط، د.ت، ج ١، ص ٣٨٠- المرغيناني، أبو الحسن برهان الدين علي بن أبي بكر بن عبد الجليل الفرغاني الحنفي، (ت: ٥٩٣هـ): الهداية في شرح بداية المبتدي، تحقيق: طلال يوسف، دار إحياء التراث العربي، بيروت- لبنان، د.ط، د.ت، ج ١، ص ٢٢١.

^٨ الرملي (الابن)، شمس الدين محمد بن أبي العباس أحمد بن حمزة الشافعي، (ت: ١٠٠٤هـ): نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج، دار الفكر، بيروت، ط أخيرة، ١٤٠٤هـ / ١٩٨٤م، ج ٦، ص ٤٢٣- الخطيب الشربيني: مغني المحتاج، ج ٤، ص ٤٩٧.

^٩ ابن تيمية (الجد)، مجد الدين أبو البركات عبد السلام بن عبد الله بن الخضر بن محمد الحراني الحنبلي، (ت: ٦٥٢هـ): المحرر في الفقه على مذهب الإمام أحمد بن حنبل، مكتبة المعارف، الرياض، ط٢، ١٤٠٤هـ / ١٩٨٤م، ج ٢، ص ٥٠- المرداوي: الإنصاف، ج ٨، ص ٤٢٩.

هذا وقد استدل كل فريق بجملة من الأدلة؛ على النحو الآتي:

أولاً: أدلة القائلين بأن الأصل في الطلاق الإباحة:^١

استدلوا بالكتاب، والسنة، والآثار، والإجماع، والقياس.

أولاً: الكتاب العزيز:

١- قوله تعالى: ﴿لَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ إِنْ طَلَقْتُمْ النِّسَاءَ مَا لَمْ تَمْسُوهُنَّ أَوْ

تَفَرَّضُوا لَهُنَّ فَرِيضَةً﴾^٢.

وجه الدلالة: نفي الجناح عن المطلق إذا طلق؛ يعني نفي الإثم والحرص، وهذا يقتضي نفي الحظر؛ فكان الطلاق مباحاً.^٣

٢- قوله تعالى: ﴿أَطْلَقْ مَرَّتَانِ فَمِمْسَاكِ بِمَعْرُوفٍ أَوْ تَسْرِيحٍ بِإِحْسَانٍ﴾^٤.

٣- قوله تعالى: ﴿يَتَأْتِيهَا النَّبِيُّ إِذَا طَلَقْتُمُ النِّسَاءَ فَطَلَّقُوهُنَّ لِعَدَّتِهِنَّ

وَأَحْصُوا الْعِدَّةَ﴾^٥.

٤- قوله تعالى: ﴿يَتَأْتِيهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا إِذَا نَكَحْتُمُ الْمُؤْمِنَاتِ ثُمَّ طَلَقْتُمُوهُنَّ

مِنْ قَبْلِ أَنْ تَمْسُوهُنَّ فَمَا لَكُمْ عَلَيْهِنَّ مِنْ عِدَّةٍ تَعْتَدُونَهَا فَمَتَّعُوهُنَّ وَسَرَّحُوهُنَّ

^١ السرخسي: المبسوط، ج ٦، ص ٣- ابن عابدين: حاشية ابن عابدين، ج ٣، ص ٢٢٧- ٢٢٨- الزرقاني، عبد الباقي بن يوسف بن أحمد المصري المالكي، (ت: ١٠٩٩هـ): شرح الزرقاني على مختصر خليل، ضبطه وصححه وخرج آياته: عبد السلام محمد أمين، دار الكتب العلمية، بيروت- لبنان، ط ١، ١٤٢٢هـ/ ٢٠٠٢م، ج ٤، ص ١١٣- ابن قدامة: المغني، ج ٧، ص ٣٦٣.

^٢ سورة البقرة، آية ٢٣٦.

^٣ ابن الهمام، كمال الدين محمد بن عبد الواحد السيواسي الحنفي، (ت: ٨٦١هـ): فتح القدير، دار الفكر، د.م، د.ط، د.ت، ج ٣، ص ٤٦٤.

^٤ سورة البقرة، آية ٢٢٩.

^٥ سورة الطلاق، آية ١.

سَرَا حَا جَمِيلًا ﴿٤٩﴾^١

وجه الدلالة من الآيات الكريمة: جاءت الآيات مبينة أحكام الطلاق ومشروعيته من غير قيد أو شرط؛ فدل ذلك على إباحته مطلقاً.^٢

ثانياً: السنة المطهرة:

١- عن عمر بن الخطاب - رضي الله عنه -: (أن النبي - صلى الله عليه وسلم - كان طلق حفصة ثم راجعها)^٣.

وجه الدلالة: الظاهر أن النبي - صلى الله عليه وسلم - طلق حفصة - رضي الله عنها - من غير ريبه ولا كبير؛ فقد أمره الله أن يراجعها لأنها صوامة قوامة^٤، وهذا يدل على إباحته وجوازها؛ لأن النبي - صلى الله عليه وسلم - " يفعل ما كان جائزاً من غير كراهة "^٥.

٢- عن عبد الله بن عمر: أنه طلق امرأته وهي حائض، على عهد رسول الله - صلى الله عليه وسلم -، فسأل عمرُ بنُ الخطابِ رسولَ الله - صلى الله عليه وسلم - عن ذلك، فقال رسول الله - صلى الله عليه وسلم -: (مره فليراجعها، ثم ليمسكها حتى تطهر، ثم تحيض، ثم تطهر، ثم إن شاء أمسك بعد، وإن شاء طلق قبل أن يمس، فتلك العدة التي أمر الله أن تطلق لها النساء)^٦.

وجه الدلالة: خَيْرَ النبي - صلى الله عليه وسلم - ابن عمر - رضي الله عنهما - بين الطلاق والإمساك؛ بعد الطهر الذي لم يجامعها فيه، والتخيير دليل على الإباحة.^٧

٣- قال رسول الله - صلى الله عليه وسلم -: (أبغض الحلال إلى الله - عز وجل - الطلاق)^٨.

وجه الدلالة: نص الحديث على أن الطلاق حلال، وهذا يدل على إباحته، وكونه مبعوضاً لا

^١ سورة الأحزاب، آية ٤٩.

^٢ ابن عابدين: حاشية ابن عابدين، ج ٣، ص ٢٢٧-٢٢٨- السرخسي: المبسوط، ج ٦، ص ٣.

^٣ سبق تخريجه.

^٤ السرخسي: المبسوط، ج ٦، ص ٣.

^٥ الشوكاني، محمد بن علي بن محمد بن عبد الله اليمني (ت: ١٢٥٠هـ): نيل الأوطار، تحقيق: عصام

الدين الصباطي، دار الحديث، مصر، ط ١، ١٤١٣هـ/ ١٩٩٣م، ج ٦، ص ٢٦٢.

^٦ سبق تخريجه.

^٧ الشوكاني: نيل الأوطار، ج ٦، ص ٢٦٤.

^٨ سبق تخريجه.

ينافي حله.^١

ثالثاً: الآثار:

وردت الآثار بتطبيقات كثيرة من الصحابة - رضوان الله عليهم - زوجاتهم، ولو كان محظوراً ما أقدموا على ذلك^٢، ومن هذه الآثار:

١- عن ابن عباس^٣ - رضي الله عنهما - قال: (طلق عمر بن الخطاب امرأته الأنصارية أم ابنه عاصم^٤)^٥.

^١ ابن عابدين: حاشية ابن عابدين، ج ٣، ص ٢٢٨ - الزرقاني: شرح الزرقاني، ج ٤، ص ١١٣ - التَّسُولِي، أبو الحسن علي بن عبد السلام بن علي المالكي، (ت: ١٢٥٨ هـ): البهجة في شرح التحفة، تحقيق وضبط وتصحيح: محمد عبد القادر شاهين، دار الكتب العلمية، لبنان - بيروت، ط ١، ١٤١٨ هـ / ١٩٩٨ م، ج ١، ص ٥٣٧.

^٢ شعبان: الأحكام الشرعية، ص ٣٧٩ - السرطاوي: شرح قانون الأحوال الشخصية، ص ١٧٦.

^٣ ابن عباس: هو الصحابي الجليل أبو العباس عبد الله بن العباس بن عبد المطلب القرشي، ابن عم النبي - صلى الله عليه وسلم -، ولد قبل الهجرة بثلاث سنين، ودعا له النبي - صلى الله عليه وسلم - بالفهم والعلم بالقرآن؛ فكان حبر الأمة وترجمان القرآن، ت: ٦٨ هـ، وقيل غير ذلك. (ينظر: ابن الأثير: أسد الغابة، ج ٣، ص ٢٩١ - ابن عبد البر: الاستيعاب، ج ٣، ص ٩٣٣ - ٩٣٥).

^٤ أم عاصم الأنصارية: هي جميلة بنت ثابت بن أبي الأفلح الأنصارية، أخت عاصم بن ثابت، وتكنى أم عاصم بابنها عاصم بن عمر بن الخطاب، سمته باسم أخيها. تزوجها عمر سنة ٧ هـ؛ فولدت له عاصماً، ثم طلقها فتزوجها يزيد بن جارية، فولدت له عبد الرحمن بن يزيد. (ينظر: ابن الأثير: أسد الغابة، ج ٧، ص ٥٣ - الذهبي، شمس الدين أبو عبد الله محمد بن أحمد بن عثمان بن قَايْمَاز، (ت: ٧٤٨ هـ): سير أعلام النبلاء، دار الحديث، القاهرة، د. ط، ١٤٢٧ هـ / ٢٠٠٦ م، ج ٥، ص ٤٦).

وعاصم: هو أبو عمر عاصم بن عمر بن الخطاب، العدوي القرشي، ولد عاصم قبل وفاة رسول الله - صلى الله عليه وسلم - بسنتين. مات سنة سبعين قبل وفاة أخيه عبد الله. وهو جد عمر بن عبد العزيز لأمه أم عاصم بن عمر بن الخطاب. (ينظر: ابن الأثير: أسد الغابة، ج ٣، ص ١١١ - ابن حجر: الإصابة، ج ٥، ص ٣ - ٤).

^٥ أخرجه: عبد الرزاق الصنعاني، أبو بكر بن همام بن نافع الحميري اليماني، (ت: ٢١١ هـ): المصنف، تحقيق: حبيب الرحمن الأعظمي، كتاب الطلاق، باب أي الأبوين أحق بالولد، أثر رقم: ١٢٦٠١، المجلس العلمي، الهند، ط ٢، ١٤٠٣ هـ، ج ٧، ص ١٥٤ - ابن كثير، أبو الفداء إسماعيل بن عمر القرشي البصري ثم الدمشقي، (ت: ٧٧٤ هـ): مسند الفاروق أمير المؤمنين أبي حفص عمر بن الخطاب - رضي الله عنه - وأقواله على أبواب العلم، تحقيق: إمام بن علي بن إمام، كتاب النكاح، أثر رقم: ٦٢، دار الفلاح، الفيوم - مصر، ط ١، ١٤٣٠ هـ / ٢٠٠٩ م، ج ١، ص ٥٥. قال ابن عبد البر: " هذا خبر مشهور عن وجوه منقطعة ومتصلة، تلقاه أهل العلم بالقبول والعمل ". (ينظر: ابن قيم الجوزية، شمس الدين محمد بن أبي بكر بن أيوب بن سعد، (ت: ٧٥١ هـ): زاد المعاد

٢- عن ابن الزبير^١ - رضي الله عنهما-، قال: (طلق عبد الرحمن بن عوف^٢ امرأته تماضر^٣)^٤.

في هدي خير العباد، مؤسسة الرسالة، بيروت، مكتبة المنار الإسلامية، الكويت، ط٢٧، ١٤١٥هـ/ ١٩٩٤م، ج ٥، ص ٣٩١).

^١ ابن الزبير: هو عبد الله بن الزبير بن العوام القرشي الأسدي، اختلف في كنيته، فقيل: أبو بكر، وقيل: أبو خبيب، بويح بالخلافة بعد موت يزيد بن معاوية، وكانت ولايته تسع سنين، قتلته الحجاج بن يوسف في أيام عبد الملك بن مروان سنة ٧٣هـ، وصلب بمكة. (ينظر: ابن الأثير، أسد الغابة، ج ٣، ص ٢٤١؛ ابن قانع، معجم الصحابة، ج ٢، ص ١٢٦).

^٢ عبد الرحمن بن عوف: هو أبو محمد عبد الرحمن بن عوف بن عبد عوف القرشي الزهري، كان اسمه عبد الكعبة، ويقال: عبد عمرو؛ فغيره النبي - صلى الله عليه وسلم-، وهو أحد العشرة المبشرين بالجنة، وأحد الستة أصحاب الشورى الذين توفي رسول الله - صلى الله عليه وسلم- وهو عنهم راض، شهد بدرًا وسائر المشاهد، روى عن: النبي - صلى الله عليه وسلم-، وعمر، وروى عنه أولاده: إبراهيم، وحמיד، وعمر، ومصعب، وأبو سلمة وغيرهم. ت: ٣٢هـ. (ينظر: البغوي، أبو القاسم عبد الله بن محمد بن عبد العزيز بن المرزبان بن سابور بن شاهنشاه، (ت: ٣١٧هـ) : معجم الصحابة، تحقيق: محمد الأمين بن محمد الجكني، مكتبة دار البيان، الكويت، ط١، ١٤٢١هـ/ ٢٠٠٠م، ج ٤، ص ٤٠٤-٤٠٦- ابن حجر: الإصابة، ج ٤، ص ٢٩٠-٢٩١، ٢٩٣- ابن قانع، أبو الحسين عبد الباقي بن قانع بن مرزوق بن واثق البغدادي، (ت: ٣٥١هـ) : معجم الصحابة، تحقيق: صلاح بن سالم المصراتي، مكتبة الغرباء الأثرية، المدينة المنورة، ط١، ١٤١٨هـ، ج ٢، ص ١٤٣).

^٣ تماضر: تماضر بنت الأصبغ بن عمرو بن ثعلبة الكلبي، وقيل: هي تماضر بنت زيان بن الأصبغ، أم أبي سلمة بن عبد الرحمن بن عوف. تزوجها عبد الرحمن بن عوف عملاً بوصية رسول الله - صلى الله عليه وسلم- لما بعثه إلى أهلها بني كلب ليدعوهم للإسلام، فإن أسلموا أوصاه أن يتزوج ابنة سيدهم، فأسلموا؛ فترجها. (ينظر: ابن حجر: الإصابة، ج ٨، ص ٥٦- ابن سعد، أبو عبد الله محمد بن سعد بن منيع البغدادي، (ت: ٢٣٠هـ) : الطبقات الكبرى، تحقيق: محمد عبد القادر عطا، دار الكتب العلمية، بيروت، ط١، ١٤١٠هـ/ ١٩٩٠م، ج ٨، ص ٢٣١).

^٤ أخرجه: الدارقطني، أبو الحسن علي بن عمر بن أحمد بن مهدي بن مسعود بن النعمان بن دينار البغدادي، (ت: ٣٨٥هـ) : سنن الدارقطني، تحقيق وضبط وتعليق: شعيب الأرنؤوط، وحسن عبد المنعم شلبي، وعبد اللطيف حرز الله، وأحمد برهوم، كتاب الطلاق والخلع والإيلاء وغيره، أثر رقم: ٤٠٤٩، مؤسسة الرسالة، بيروت- لبنان، ط١، ١٤٢٤هـ/ ٢٠٠٤م، ج ٥، ص ١١٢- الشافعي، أبو عبد الله محمد بن إدريس، (ت: ٢٠٤هـ) : المسند، كتاب الطلاق والرجعة، دار الكتب العلمية، بيروت- لبنان، د.ط، ١٤٠٠هـ، ص ٢٩٤. صحيح، وقال الإمام الشافعي: " هذا حديث متصل ". (ينظر: الباكستاني، زكريا بن غلام قادر: ما صح من آثار الصحابة في الفقه، دار الخراز، جدة، دار ابن حزم، بيروت، ط١، ١٤٢١هـ/ ٢٠٠٠م، ج ٣، ص ١٠٤٧- ابن حجر، أبو الفضل أحمد بن علي بن محمد بن أحمد العسقلاني، (ت: ٨٥٢هـ) : التلخيص الحبير في تخريج أحاديث الرافعي الكبير، دار الكتب العلمية، د.م، ط١، ١٤١٩هـ/ ١٩٨٩م، ج ٣، ص ٤٦٩).

٣- عن الشافعي - رحمه الله-، قال: (دخل المغيرة بن شعبة^١ على أربع نسوة كن له، وكان ينكح أربعاً ويطلق أربعاً، قال: فنظر إليهن وقد تزين، وامتشطن، وقعدن بين يديه، فقال: - وقد أعجبته-: إنكن لطويلات الأعناق، وحسنات الأخلاق، وطيبات الأعراق، ولكني رجل مطلق، اذهبن فأنتن طلاق)^٢.

٤- عن علي^٣ - رضي الله عنه-، قال: (يا أهل العراق، أو يا أهل الكوفة، لا تزوجوا حسناً، فإنه رجل مطلق^٤)^٥.

رابعاً: الإجماع:

انعقد الإجماع من الصحابة- رضوان الله عليهم- على مشروعية الطلاق، فقد وقع منهم -

^١ المغيرة بن شعبة: هو المغيرة بن شعبة بن أبي عامر الثقفي، اختلف في كنيته، فقيل: أبو عيسى، وقيل: أبو محمد، وقيل: أبو عبد الله، أسلم عام الخندق، كان يقال له مغيرة الرأي، وكان من دهاة العرب. مات سنة خمسين عند الأكثر، وقيل: مات قبلها بسنة، وقيل: بعدها بسنة. (ينظر: ابن حجر: الإصابة، ج ٦، ص ١٥٦-١٥٨ - ابن قانع: معجم الصحابة، ج ٣، ص ٨٧).

^٢ أخرجه الأبري، أبو الحسن محمد بن الحسين بن إبراهيم بن عاصم السجستاني، (ت: ٣٦٣ هـ): مناقب الإمام الشافعي، تحقيق: جمال عزون، أثر رقم: ٧٩، الدار الأثرية، دم، ط ١، ١٤٣٠هـ / ٢٠٠٩م، ص ١٠١.

^٣ علي: هو علي بن أبي طالب - رضي الله عنه-.

^٤ الكوفة: هي المدينة المشهورة بأرض بابل من سواد العراق، ويسمونها قوم خد العذراء، والذي مصرها هو سعد بن أبي وقاص أيام عمر بن الخطاب - رضي الله عنهما-، وأول من نزلها من الصحابة: علي بن أبي طالب، وتبعه عبد الله بن مسعود، وأبو الدرداء، ثم تتابعوا عليها - رضي الله عنهم جميعاً-. (ينظر: الحموي: معجم البلدان، ٤/ ٤٩٠، ٤٩٢- المقدسي، محمد بن أحمد: أحسن التقاسيم في معرفة الأقاليم، مكتبة مدبولي، القاهرة، ط ٣، ١٤١١هـ / ١٩٩١م، ص ١١٦).

^٥ الحسن: هو أمير المؤمنين، أبو محمد، الحسن بن علي بن أبي طالب بن عبد المطلب الهاشمي، سبط وحفيد رسول الله - صلى الله عليه وسلم-، ولد سنة ٣هـ، روى عن النبي - صلى الله عليه وسلم-، وأبيه، وأخيه الحسين وغيرهم، وروى عنه: ابنه الحسن، وعائشة أم المؤمنين وغيرهما. ت: ٤٩هـ، وقيل: غير ذلك. (ينظر: ابن حجر: الإصابة، ج ٢/ ص ٦٠، ٦٥- الذهبي: سير أعلام النبلاء، ج ٤، ص ٣٢٦).

^٦ مطلق: أي كثير الطلاق. (ينظر: ابن منظور: لسان العرب، ج ١٠، ص ١١٢، ٢٢٦، مادتي: ذوق، وطلق).

^٧ أخرجه ابن أبي شيبة، أبو بكر عبد الله بن محمد بن إبراهيم بن عثمان بن خواستي العبسي، (ت: ٢٣٥هـ): المصنف في الأحاديث والآثار، تحقيق: كمال يوسف الحوت، كتاب الطلاق، باب من كره الطلاق من غير ريبه، أثر رقم: ١٩١٩٥، مكتبة الرشد، الرياض، ط ١، ١٤٠٩هـ، ج ٤، ص ١٨٧.

كما سبق بيانه في الآثار - من غير نكير.^١

خامساً: القياس:

- ١- الطلاق إزالة لملك النكاح بطريق الإسقاط، فيكون مباحاً في الأصل كالإعتاق^٢.
- ٢- قياس الطلاق على النكاح، فإن الأصل في النكاح الحظر؛ لما فيه من انتفاع بجزء الأدمي المحترم، وإطلاع على العورات، ولكنه أبيح للحاجة إلى التوالد والتناسل^٣، ولكن لو تزوج شخص رغبة في النكاح لا بقصد التوالد والتناسل؛ لم يخرج ذلك عن دائرة الإباحة إلى الحظر، فيكون الطلاق لغير حاجة مباحاً قياساً عليه^٤.

ثانياً: أدلة القائلين بأن الأصل في الطلاق الحظر.^٥

استدلوا بالكتاب، والسنة، والمعقول.

أولاً: الكتاب العزيز:

قال تعالى: ﴿ فَإِنْ أَطَعْنَكُمْ فَلَا تَبْغُوا عَلَيْهِنَّ سَبِيلاً ﴾^٦.

وجه الدلالة: نهى الشارع عن طلب الفراق^٧، والتعرض للزوجات بالطلاق؛ إذا استقام أمرهن، وفي هذا دلالة على حرمة الطلاق عند عدم الحاجة إليه؛ إذ يكون بغياً وعدواناً على الزوجة^٨.

^١ الزيلعي: تبين الحقائق، ج ٢، ص ١٨٩.

^٢ السرخسي: المبسوط، ج ٦، ص ٣.

^٣ ابن نجيم: البحر الرائق، ج ٣، ص ٢٥٥ - ابن عابدين: حاشية ابن عابدين، ج ٣، ص ٢٢٨.

^٤ ابن نجيم: البحر الرائق، ج ٣، ص ٢٥٥.

^٥ المرغيناني: الهداية، ج ١، ص ٢٢١ - ابن الهمام: فتح القدير، ج ٣، ص ٤٦٥ - الرملي (الابن):

نهاية المحتاج، ج ٦، ص ٤٢٣ - البهوتي، منصور بن يونس بن صلاح الدين بن حسن بن إدريس الحنبلي، (ت:

١٠٥١ هـ): الروض المربع شرح زاد المستقنع، خرج أحاديثه: عبد القدوس محمد نذير، دار المؤيد، مؤسسة الرسالة،

د.ط، د.ت، ص ٥٥٩ - البهوتي، منصور بن يونس بن صلاح الدين بن حسن بن إدريس الحنبلي، (ت:

١٠٥١ هـ): دقائق أولي النهى لشرح المنتهى المعروف بشرح منتهى الإرادات، عالم الكتب، د.م، ط ١، ١٤١٤ هـ/

١٩٩٣ م، ج ٣، ص ٧٣.

^٦ سورة النساء، آية ٣٤.

^٧ ابن عابدين: حاشية ابن عابدين، ج ٣، ص ٢٢٨.

^٨ التكروري: شرح قانون الأحوال الشخصية، ص ١٧٧.

ثانياً: السنة المطهرة:

- ١- قال رسول الله - صلى الله عليه وسلم- : (أبغض الحلال إلى الله - عز وجل- الطلاق)^١.
- وجه الدلالة: دل الحديث على بغض الله - عز وجل- للطلاق، وهذا يفيد ألا يستعمل إلا عند الحاجة الماسة إليه لكونه حلالاً، أما في حال عدم الحاجة إليه؛ فيكون محظوراً.^٢
- ٢- قال رسول الله - صلى الله عليه وسلم- : (أيما امرأة سألت زوجها طلاقاً من غير بأس؛ فحرام عليها رائحة الجنة)^٣.
- وجه الدلالة: حذر النبي - صلى الله عليه وسلم- المرأة أن تطالب بالطلاق إن لم تكن هناك حاجة ماسة إليه، وتوعدها بعدم دخول الجنة بل بعدم شم رائحتها، وهذا دليل على أن الطلاق محظور من غير حاجة إليه؛ لما فيه من كفران نعمة النكاح.^٤
- ٣- قال رسول الله - صلى الله عليه وسلم- : (لا تطلقوا النساء إلا من رغبة، فإن الله - تعالى- لا يحب الذواقين والذواقات)^٥.

^١ سبق تخريجه.

^٢ ابن عابدين: حاشية ابن عابدين، ج ٣، ص ٢٢٨.

^٣ أخرجه: الترمذي في سننه، أبواب الطلاق واللعان عن رسول الله - صلى الله عليه وسلم-، باب ما جاء في المختلعات، حديث رقم: ١١٨٧، ج ٣، ص ٤٨٥- وأبو داود في سننه، أول كتاب الطلاق، باب في الخلع، حديث رقم: ٢٢٢٦، ج ٣، ص ٥٤٣- وأبو ماجة في سننه، أبواب الطلاق، باب كراهية الخلع للمرأة، حديث رقم: ٢٠٥٥، ج ٣، ص ٢٠٧. قال الترمذي في سننه: حديث حسن.

^٤ ابن الهمام: فتح القدير، ج ٣، ص ٤٦٥.

^٥ أخرجه: الطبراني، أبو القاسم سليمان بن أحمد بن أيوب بن مطير اللخمي الشامي، (ت: ٣٦٠ هـ): المعجم الأوسط، تحقيق: طارق بن عوض الله بن محمد، وعبد المحسن بن إبراهيم الحسيني، باب من اسمه محمود، حديث رقم: ٧٨٤٨، دار الحرمين، القاهرة، د.ط، د.ت، ج ٨، ص ٢٤- الطبراني، أبو القاسم سليمان بن أحمد بن أيوب بن مطير اللخمي الشامي، (ت: ٣٦٠ هـ): مسند الشاميين، تحقيق: حمدي بن عبد المجيد السلفي، ما انتهى إلينا من مسند عبادة بن نسي الكندي الأردني من أهل الطبرية، مسند عبادة بن نسي عن أبي موسى الأشعري، حديث رقم: ٢٢٣٠، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط١، ١٤٠٥هـ / ١٩٨٤م، ج ٣، ص ٢٦٧- البزار، أبو بكر أحمد بن عمرو بن عبد الخالق بن خالد بن عبيد الله العتكي، (ت: ٢٩٢ هـ): مسند البزار المنشور باسم البحر الزاخر، تحقيق: محفوظ الرحمن زين الله (ج ١- ٩)، وعادل بن سعد (ج ١٠- ١٧)، وصبري عبد الخالق الشافعي (ج ١٨)، مسند أبي موسى - رضي الله عنه-، أول حديث أبي موسى، حديث رقم: ٣٠٦٦، مكتبة العلوم والحكم، المدينة المنورة، ط١، ١٩٨٨م- ٢٠٠٩م، ج ٨، ص ٧٠. والحديث إسناده ضعيف. (ينظر: ابن القطان، أبو الحسن علي بن محمد بن عبد الملك الكتامي الحميري الفاسي، (ت: ٦٢٨ هـ): بيان الوهم والإيهام في كتاب الأحكام، تحقيق: الحسين آيت سعيد، دار طيبة، الرياض، ط١، ١٤١٨هـ / ١٩٩٧م، ج ٢، ٣، ص ٥٤٧، ٥٠٩-

وجه الدلالة: نهى النبي - صلى الله عليه وسلم- عن الطلاق من غير حاجة ماسة إليه، وشبهه من يطلق من غير حاجة مع استقام حال زوجه بالذواق الذي ينقاد لشهوته، وغاية مقصده من النكاح التمتع بالنساء وتذوق لذتهن دون باقي المصالح المترتبة عليه؛ وهو بذلك يستحق بغض الله -تبارك وتعالى- وعدم محبته، وفي هذا دلالة على أن الطلاق محظور إن كان لغير حاجة ماسة إليه.

ثالثاً: المعقول:

- ١- الطلاق من غير حاجة ماسة إليه، وبدون سبب مشروع؛ فيه هدم للمصلحة^١ التي أقامها الشارع، وتبديد للأسر، وإلحاق ضرر كبير بالزوج وزوجه وأولادهما، وما كان شأنه كذلك؛ كان محظوراً^٢ لقوله - صلى الله عليه وسلم- : (لا ضرر ولا ضرار)^٣.
- ٢- إن في الطلاق من غير حاجة ماسة إليه؛ كفران نعمة الزواج، فيكون محظوراً^٤.
- ٣- النكاح عقد مسنون، والطلاق قطع لهذا العقد؛ فيكون قطعاً للسنة، وما كان هذا شأنه؛ كان محظوراً^٥ إلا لحاجة^٦.

٤- الطلاق يحرص عليه الشياطين والسحرة كما قال تعالى: ﴿فَيَتَعَلَّمُونَ مِنْهُمَا

مَا يُفَرِّقُونَ بِهِ بَيْنَ الْمَرْءِ وَزَوْجِهِ﴾^٧، وقال النبي - صلى الله عليه وسلم- : (إن إبليس يضع عرشه على الماء، ثم يبعث سراياه، فأدناهم منه منزلة أعظمهم فتنة، يجيء أحدهم، فيقول: فعلت كذا وكذا، فيقول: ما صنعت شيئاً، قال: ويجيء أحدهم، فيقول: ما تركته حتى فرقت بينه

ابن الخراط، عبد الحق بن عبد الرحمن بن عبد الله بن الحسين بن سعيد إبراهيم الأزدي الأندلسي الأشبيلي، (ت: ٥٨١ هـ): الأحكام الوسطى من حديث النبي - صلى الله عليه وسلم-، تحقيق: حمدي السلفي، وصبحي السامرائي، مكتبة الرشد، الرياض - المملكة العربية السعودية، د.ط، ١٤١٦هـ / ١٩٩٥م، ج ١، ص ٢٤.

^١ المرغيناني: الهداية، ج ١، ص ٢٢١.

^٢ السرطاوي: فقه الأحوال الشخصية، ص ١٢٨.

^٣ سبق تخريجه.

^٤ ابن قدامة: المغني، ج ٧، ص ٣٦٣، ٣٦٤.

^٥ ابن الهمام: فتح القدير، ج ٣، ص ٤٦٥.

^٦ الكاساني: بدائع الصنائع، ج ٣، ص ٩٥.

^٧ سورة البقرة، آية ١٠٢.

وبين أهله، قال: فيدنيه منه - أو قال: فيلتزمه - ويقول: نعم أنت أنت^١، ولولا أن الحاجة داعية إلى الطلاق لكان الدليل يقتضي تحريمه، فيكون محظوراً من غير حاجة.^٢

مناقشة الأدلة والترجيح:

١ - مناقشة الأدلة:

أولاً: مناقشة أدلة الفريق الأول القائل بالإباحة:

رد أصحاب القول الثاني على ما احتج به أصحاب القول الأول بجملته ردود على النحو الآتي:

١- احتجاجهم بقوله تعالى: ﴿لَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ إِنْ طَلَقْتُمُ النِّسَاءَ مَا لَمْ

تَمْسُوهُنَّ أَوْ تَفْرِضُوا لَهُنَّ فَرِيضَةً﴾^٣ على أن الأصل في الطلاق الإباحة لا يصح؛ لأن الآية جاءت لبيان أن الجناح والحرج مرفوعان عن المطلق إذا طلق قبل الدخول وتسمية المهر، وأنه لا يعتبر ذوقاً؛ إذ نهى النبي - عليه الصلاة والسلام - عن الزواج بنية التلذذ بالنساء وقضاء الشهوة وكفى^٤، فوقع في نفوس المؤمنين أن من طلق قبل الدخول كان من هؤلاء الذواقين، فجاءت الآية لنفي هذا الوصف عنهم؛ إذا كان أصل النكاح قائماً على المقصد الحسن من طلب العصمة، والتماس الثواب، ودوام الصحبة^٥، فالآية تصلح دليلاً على أن الأصل في الطلاق الحظر لا الإباحة.

٢- احتجاجهم بحديث: (أبغض الحلال إلى الله - عز وجل - الطلاق)^٦.

^١ أخرجه أحمد، أبو عبد الله أحمد بن محمد بن حنبل بن هلال بن أسد الشيباني، (ت: ٢٤١ هـ): المسند، تحقيق: شعيب الأرنؤوط، عادل مرشد وآخرون، إشراف: د. عبد الله بن عبد المحسن التركي، مسند المكثرين من الصحابة، مسند جابر - رضي الله عنه -، حديث رقم: ١٤٣٧٧، مؤسسة الرسالة، د.م، ط١، ١٤٢١هـ/ ٢٠٠١م، ج ٢٢، ص ٢٧٤ - ٢٧٥. والحديث إسناده قوي على شرط مسلم. (ينظر هامش مسند الإمام أحمد).

^٢ ابن تيمية (الحفيد): الفتاوى الكبرى، ج ٣، ص ٢١١.

^٣ سورة البقرة، آية ٢٣٦.

^٤ قال رسول الله - صلى الله عليه وسلم - : (لا تطلقوا النساء إلا من ربية، فإن الله - تعالى - لا يحب الذواقين ولا الذواقات). وقد سبق تخريجه.

^٥ القرطبي: تفسير القرطبي، ج ٣، ص ١٩٦ - ١٩٧.

^٦ سبق تخريجه.

رد الفريق الثاني على احتجاج الفريق الأول بهذا الدليل بردين، هما:

أ- إن المقصود بالحلال ما لم يلزم تركه؛ فيشمل الواجب، والمندوب، والمباح، والمكروه، ولا قائل بأن الأصل في الطلاق الوجوب أو الندب، فيكون البغض منصباً على أحد نوعي الحلال إما المباح وإما المكروه، ولا قائل بأن المباح مبعوض إلى الله - تعالى - لأنه قد استوى فعله وتركه^١، فلم يبق إلا المكروه ليشمله الحديث؛ إذ تركه أولى من فعله^٢، فيكون الطلاق محظوراً لا مباحاً^٣.

ب- وصف الحديث للطلاق بالحل لا ينفي عنه الكراهة إن كان بدون سبب وحاجة ماسة إليه؛ لأن الله شرعه للمصلحة، فيكون مباحاً وقت الحاجة، فإن لم تكن هناك حاجة إليه كان مكروهاً محظوراً^٤.

٣- احتجاجهم بإيقاع النبي - صلى الله عليه وسلم- وأصحابه - رضوان الله عليهم- للطلاق مردود بأنه محمول على إيقاعهم الطلاق لحاجة^٥؛ لأنه لا يليق بالنبي - صلى الله عليه وسلم- ولا بصحابته الكرام - رضي الله عنهم- أن يقوموا بأمر يبغضه الله إن كان بغير سبب؛ لما فيه من هدم للأسر، وكفران للنعمة، وإلحاق للضرر بالزوجة والأولاد. ثم إن النصوص لم تشر إلى أن طلاق النبي - صلى الله عليه وسلم- وصحابته الكرام - رضي الله عنهم- كان بغير سبب، فيحمل طلاقه - صلى الله عليه وسلم- وصحابته الكرام - رضي الله عنهم- أنه كان لسبب وحاجة^٦.

٤- احتجاجهم بالقياس:

أ- احتجاجهم بقياس الطلاق على الإعتاق، قياس مع الفارق؛ لأن الإعتاق فيه مصالح للرقيق وقد حث عليه الشارع ورغب فيه، أما الطلاق ففيه مضار وقطع للنكاح الذي تعلق به المصالح الدينية والدنيوية^٧.

^١ الآمدي: الإحكام، ج ٢، ص ١٤٣.

^٢ الطوفي: شرح مختصر الروضة، ص ٢٦٢.

^٣ ابن عابدين: حاشية ابن عابدين، ج ٣، ص ٢٢٨.

^٤ ابن قدامة: المغني، ج ٧، ص ٣٦٤.

^٥ الخطاب الرعيني: مواهب الجليل، ج ٤، ص ١٨-١٩، أبو عبد الله محمد بن أحمد بن محمد المالكي، (ت: ١٢٩٩ هـ): فتح العلي المالك في الفتوى على مذهب الإمام مالك، دار المعرفة، دم، د.ط، د.ت، ج ٢، ص ٢.

^٦ ابن عابدين: حاشية ابن عابدين، ج ٣، ص ٢٢٨.

^٧ م. ن.

- ب- احتجاجهم بقياس الطلاق على النكاح، قياس مع الفارق؛ لسببين:
- ١- الطلاق بلا سبب يكون حمقاً، وسفاهة، وكفراناً للنعمة، وإحاقاً للأذى بالمرأة وأهلها وأولادها^١، ولا يتحقق ذلك في النكاح بغير قصد التوالد والتناسل؛ فافترقا.
 - ٢- الحظر الذي هو الأصل في النكاح زال بالكلية للحاجة إلى التوالد والتناسل وبقاء العالم؛ فلم يبق فيه حظر أصلاً إلا لعارض خاجي كأن يتزوج بنية الظلم، وهذا بخلاف الطلاق؛ فإنه مشروع لما فيه من إزالة الرق^٢، ومحذور لما فيه من قطع النكاح الذي تعلق به المصالح الدنيوية والدنيوية، فالأصل الذي هو في الطلاق لم يزل بالكلية، بل هو باق إلا لحاجة تبيحه^٣.

ثانياً: مناقشة أدلة الفريق الثاني القائل بالحظر:

رد أصحاب القول الأول على ما احتج به أصحاب القول الثاني بجملة ردود على النحو الآتي:

- ١- احتجاجهم بحديث: (أبغض الحلال إلى الله - عز وجل - الطلاق)^٤.
- اعترض الفريق الأول على الاستدلال بهذا الحديث؛ بأنه لا يدل على أن الطلاق محذور، وإنما غاية ما فيه أن الأصل في الطلاق الحظر، ولكن هذا الحظر ترك بإباحة الشرع للطلاق، فصار الحل هو المشروع قياساً على النكاح؛ فإن الأصل فيه الحظر لما فيه من انتفاع بجزء الآدمي المحترم واطلاع على العورات، ولكنه أبيع للحاجة إلى التوالد والتناسل وبقاء العالم، فلم يبق فيه (أي في النكاح) حظر أصلاً إلا لعارض خاجي، فيكون الطلاق مباحاً لمجرد الرغبة في الخلاص من الزوجة ولو لم تكن هناك حاجة ماسة إليه^٥.

^١ م. ن.

^٢ عن أسماء بنت أبي بكر - رضي الله عنهما -، قالت: (إنما النكاح رق؛ فليُنظر أحدكم أين يرق عتيقته).
وروي مرفوعاً والوقوف أصح والله أعلم. (ينظر: البيهقي، أبو بكر أحمد بن الحسين بن علي بن موسى الخسروجردي الخراساني، (ت: ٤٥٨هـ): السنن الكبرى، تحقيق: محمد عبد القادر عطا، كتاب النكاح، باب الترغيب في التزويج من ذي الدين والخلق المرضي، حديث رقم: ١٣٤٨١، دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان، ط ٣، ١٤٢٤هـ / ٢٠٠٣م، ج ٧، ص ١٣٢ - سعيد بن منصور، أبو عثمان سعيد بن منصور بن شعبة الخراساني الجوزجاني، (ت: ٢٢٧هـ): السنن، تحقيق: حبيب الرحمن الأعظمي، باب ما جاء في المناكحة، حديث رقم: ٥٩١، الدار السلفية، الهند، ط ١، ١٤٠٣هـ / ١٩٨٢م، ج ١، ص ١٩١).

^٣ ابن عابدين: حاشية ابن عابدين، ج ٣، ص ٢٢٨.

^٤ سبق تخريجه.

^٥ ابن نجيم: البحر الرائق، ج ٣، ص ٢٥٤ - ٢٥٥.

وقد أجاب الفريق الثاني على هذا الاعتراض بقولهم^١: إن قياس الطلاق على النكاح قياس مع الفارق؛ لأن الأصل الذي في النكاح وهو الحظر قد زال بالكلية للحاجة إلى التوالد وبقاء العالم، فلم يبق حظر أصلاً إلا لعارض خارجي، وهذا بخلاف الطلاق فإنه مشروع لما فيه من إزالة الرق، ومحذور لما فيه من قطع النكاح الذي تعلق به المصالح الدينية والدنيوية، فاجتمع فيه أمران حظر وإباحة، فيكون الأصل - الذي هو الحظر - لم يزل بالكلية، بل هو باق إلا لحاجة تبيحه، فإن لم تكن هناك حاجة كان حمقاً، وسفاهة، وكفراناً للنعمة، وإحاقاً للأذى بالمرأة وأهلها وأولادها.

٢- اعترض الفريق الأول على ما احتج به الفريق الثاني من أدلة عقلية - تتمثل في أن الطلاق بغير سبب تبديد للأسر، وكفران للنعمة، وإضرار بالزوجة، وأهلها وأولادها - بأن الطلاق فيه كفران للنعمة من وجه وإزالة للرق من وجه آخر، والنص على إباحته في قول النبي - صلى الله عليه وسلم - : (أبغض الحلال إلى الله - عز وجل - الطلاق)^٢ لما فيه من إزالة للرق، وأما أنه كفران للنعمة؛ فإنما يتحقق عند موافقة الأخلاق بين الزوجين، فإن لم تكن هناك موافقة؛ كان استدامة النكاح سبباً لامتداد المنازعات؛ فيكون الطلاق حينها مباحاً للتخلص من حياة زوجية أخلاق وطباع طرفيها متناقضة.^٣

وقد أجاب الفريق الثاني على هذا الاعتراض بقولهم^٤:

إن في الطلاق كفران للنعمة من وجه وإزالة للرق من وجه آخر؛ فيكون محظوراً للأول، ومشروعاً للثاني، ولا تناقض بين الأمرين؛ لأنه إن وجدت الحاجة إلى الطلاق ككتابين الأخلاق كان مشروعاً، فإن لم تكن هناك حاجة بقي الطلاق على أصله وهو الحظر.

٢-الترجيح:

مما سبق يتبين للباحث - والله تعالى أعلم- رجحان القول بالحظر إلا لحاجة تدعو إليه، وذلك لما يأتي:

أ-إن القول بحظر الطلاق إلا لحاجة ماسة تدعو إليه هو الأقرب إلى روح الشريعة الإسلامية الغراء؛ التي حرصت على بقاء الحياة الزوجية واستدامتها، وأرشدت الأزواج إلى ذلك من خلال المعاشرة بالمعروف، والصبر على الزوجات إذا وقعت الكراهة في قلوبهم تجاههن؛ فلعل أن يكون

^١ ابن عابدين: حاشية ابن عابدين، ج ٣، ص ٢٢٨.

^٢ سبق تخريجه.

^٣ السرخسي: المبسوط، ج ٦، ص ٣.

^٤ ابن عابدين: حاشية ابن عابدين، ج ٣، ص ٢٢٨.

في ذلك خير كثير، قال تعالى: ﴿ وَعَاشِرُوهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ ۚ فَإِنْ كَرِهْتُمُوهُنَّ فَعَسَى أَنْ تَكْرَهُوا شَيْئًا وَجَعَلَ اللَّهُ فِيهِ خَيْرًا كَثِيرًا ۗ ﴾^١. كما وأرشدت الزوجات لإبقاء الرابطة الزوجية وديموميتها؛ أن تصالح الزوجة زوجها على شيء من حقها نظير عدم طلاقها إن أحست وتوقعت من زوجها تباعداً أو إعراضاً، وعدم تكليمها والاستمتاع بها، كأن تصالحه على الوطء، أو المال، أو المبيت بأن تتنازل عن حقها في المبيت لضرئها إن كان لها ضرئ^٢، قال تعالى:

﴿ وَإِنْ أَمْرًا خَافَتْ مِنْ بَعْلِهَا نُشُوزًا أَوْ إِعْرَاضًا فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا أَنْ يُصْلِحَا بَيْنَهُمَا صُلْحًا وَالصُّلْحُ خَيْرٌ ۗ ﴾^٣.

ومن الواضح أن هذا الإرشاد للأزواج وزوجاتهم هو الأقرب ويتفق مع القول بالحظر لا الإباحة.

ب- إن عقد الزواج هو أكثر العقود خطورة؛ فقد وصفه الله بالميثاق الغليظ، فقال سبحانه: ﴿ وَأَخَذْنَا مِنْكُمْ مِيثَاقًا غَلِيظًا ۗ ﴾^٤، وما كان هذا شأنه؛ لزم المحافظة عليه وعدم التلاعب فيه بنقضه بغير سبب وجيه أو حاجة ماسة.

^١ سورة النساء، آية ١٩.

^٢ عن عائشة - رضي الله عنها- قالت: (كان رسول الله - صلى الله عليه وسلم- إذا أراد سقياً أقرع بين نسائه، فأبتهن خرج سهمها خرج بها معه، وكان يقسم لكل امرأة منهن يوماً وليلتها، غير أن سودة بنت زمعة وهبت يوماً وليلتها لعائشة زوج النبي - صلى الله عليه وسلم-؛ تبتغي بذلك رضا رسول الله - صلى الله عليه وسلم-). أخرج البخاري في صحيحه، كتاب الهبة وفضلها والتحريض عليها، باب هبة المرأة لغير زوجها وعقها، إذا كان لها زوج فهو جائز؛ إذا لم تكن سفيهة، فإذا كانت سفيهة لم يجز، حديث رقم: ٢٥٩٣، ج ٣، ص ١٥٩، كتاب الشهادات، باب القرعة في المشكلات، حديث رقم: ٢٦٨٨، ج ٣، ص ١٨٢، كتاب النكاح، باب المرأة تهب يوماً من زوجها لضرئها وكيف يقسم ذلك، حديث رقم: ٥٢١٢، ج ٧، ص ٣٣.

^٣ القرطبي: تفسير القرطبي، ج ٥، ص ٤٠٣- محمد رشيد رضا، محمد رشيد بن علي رضا بن محمد شمس الدين بن محمد بهاء الدين بن منلا علي خليفة القلموني الحسيني، (ت: ١٣٥٤هـ): تفسير القرآن الحكيم المشهور بتفسير المنار، الهيئة المصرية العامة للكتاب، د.م، د.ط، ١٩٩٠م، ج ٥، ص ٣٦٣.

^٤ سورة النساء، آية ١٢٨.

^٥ سورة النساء، آية ٢١.

وعليه فإن القول بأن الأصل في الطلاق الحظر هو الأقرب للصواب، وهذا ما أخذ به قانون الأحوال الشخصية المعمول به في المحاكم الشرعية الفلسطينية في الضفة الغربية، فقد نصت المادة (١٣٤) منه على أنه: " إذا طلق الزوج زوجته تعسفاً؛ كأن طلقها لغير سبب معقول، وطلبت من القاضي التعويض؛ حكم لها على مطلقها بالتعويض الذي يراه مناسباً... ".
فقد اعتبر القانون الطلاق لغير سبب معقول وحاجة ماسة؛ طلاقاً تعسفياً^١ أوقعه صاحبه بغير هداية^٢؛ فكان ظالماً بذلك.

^١ داود، أحمد محمد علي: القرارات الاستئنافية في الأحوال الشخصية، دار الثقافة، د.م، ط١، ١٤٢٠هـ/
١٩٩٩م، القرار الاستئنافية: ١٩٨٥٩، تاريخ ٢٣ / ١ / ١٩٧٨م، والقرار الاستئنافية: ٢٠٢٤٥، تاريخ ٣٠ / ٧ /
١٩٧٨م، ج ١، ص ٢١١.
^٢ ابن منظور: لسان العرب، ج ٩، ص ٢٤٥.

المبحث الثاني: الفرق بين الطلاق والفسخ:

قبل بيان الفرق بين الطلاق والفسخ، لا بد من بيان المقصود بالفسخ لغة واصطلاحاً، ثم بيان الفرق بينه وبين الطلاق الذي سبق بيان المقصود به.

أولاً: تعريف الفسخ لغة واصطلاحاً:

١- **الفسخ لغة^١**: يحتل الفسخ في اللغة عدة معان، منها: النقض، والإزالة، والقطع، والإفساد، والطرُحُ أو الترك، والتفريق.

يقال: فسختُ النكاح، أي: نقضته، أو أزلته، أو قطعته، أو أفسدته، أو طرحتُه وتركتُه، وكل هذه المعان متلازمة، وتدل على التفريق، فمن نَقَضَ عقد النكاح؛ فقد أزاله، وقطعه، وأفسده، وطرحه، وهذا فيه تفريق بين الزوجين اللذين نُقِضَ عقد نكاحهما.

٢- **الفسخ اصطلاحاً**: اختلف الفقهاء في تعريف الفسخ على أقوال ثلاث، هي:

القول الأول: وهو قول الحنفية^٢، والمالكية^٣، والشافعية في قول^٤: عرفوا الفسخ بقولهم: هو رفع العقد من أصله، كأن لم يكن في المستقبل دون الماضي.

القول الثاني: وهو قول الشافعية في الأصح عندهم^٥، والحنابلة^٦: عرفوا الفسخ بقوله: هو رفع العقد من حينه - من حين الفسخ - لا من أصله.

القول الثالث: وهو قول السيوطي^٧

^١ ابن منظور: لسان العرب، مادة فسخ، ج ٣، ص ٤٤ - ٤٥ - ابن فارس: معجم مقاييس اللغة، مادة فسخ، ج ٤، ص ٥٠٣.

^٢ ابن نجيم: البحر الرائق، ج ٣، ص ٢٥٣، ج ٦، ص ١١٠ - شيخي زاده: مجمع الأنهر، ج ٢، ص ١٧٦.

^٣ القرافي: الذخيرة، ج ٤، ص ٢٠٢.

^٤ الخطيب الشربيني: مغني المحتاج، ج ٢، ص ٤٢٢.

^٥ م. ن، ج ٣، ص ٤٩٣ - الأتصاري: أسنى المطالب، ج ٢، ص ١١٩ - المطيعي: تكملة المجموع، ج ١٢، ص ٢٠٢.

^٦ ابن قاسم: حاشية الروض المربع، ج ٤، ص ٤٨٧.

^٧ السيوطي: هو الإمام، الحافظ، المؤرخ، الأديب، جلال الدين، عبد الرحمن بن أبي بكر بن محمد بن أبي بكر بن عمر الخضيرى الأسيوطي الأصل، الطولوي، الشافعي. ولد سنة ٨٤٩هـ. يلقب بابن الكتب؛ لأن أباه طلب من أمه أن تأتيه بكتاب، فأتاها المخاض، فولدته وهي بين الكتب. نشأ يتيماً، ولما بلغ ٤٠ سنة اعتزل الناس، كأنه لا يعرف أحداً منهم؛ فألف أكثر كتبه التي بلغ عددها ٦٠٠ كتاب، منها: الإتقان في علوم القرآن، وإسعاف المبطأ

الشافعي^١: عرف الفسخ بقوله: " هو حل ارتباط العقد ".
فهذه الأقوال الثلاثة بمجموعها تشترك في أن الفسخ نقض للعقد مطلقاً، مع الاختلاف في كونه نقضاً للعقد من أصله أم من حين حصول الفسخ.
وبناء عليه؛ يمكن تعريف الفسخ، بأنه: نقض عقد الزواج؛ بسبب خلل وقع فيه وقت العقد، يتنافى مع مقتضياته، أو بسبب خلل طرأ عليه؛ يمنع بقاءه واستمراره شرعاً.^٢

ثانياً: الفرق بين الطلاق والفسخ:

١- الطلاق، منه ما هو رجعي، ومنه ما هو بائن، فأما الطلاق الرجعي فلا تتحل به عقدة الزواج في الحال، بل في المآل بعد انقضاء العدة؛ إذا لم يُراجع الزوج زوجه خلالها، فما دامت الزوجة في العدة من الطلاق الرجعي؛ بقي الملك والحل قائمين، فإذا انتهت عدة الطلاق الرجعي؛ أصبح الطلاق بائناً بينونة صغرى، وهذا النوع الأول من الطلاق البائن، وبه يزول الملك دون الحل؛ فلا يستطيع المطلق إرجاع مطلقته إلا بعقد ومهر جديدين وبرضاها. وأما النوع الثاني من الطلاق البائن، فهو الطلاق البائن بينونة كبرى، وبه تتحل عقدة الزواج في الحال، ويزول ما بين الزوجين من حلٍّ وملك؛ فلا يستطيع المطلق إرجاع مطلقته إلا بعد أن تتكح زوجاً غيره نكاح رغبة لا نكاح تحليل، ويدخل بها دخولاً حقيقاً، ثم يفارقها بموت أو طلاق، وتنتهي عدتها منه^٣. وأما الفسخ، فهو نقض للعقد؛ بحيث يجعله كأن لم يكن، سواء أكان نقضاً للعقد من حينه - أي من حين الفسخ- أم

في رجال الموطأ، والأشباه والنظائر. توفي سنة ٩١١هـ. (ينظر: الشوكاني: البدر الطالع، ج ١، ص ٣٢٨-٣٣٤ - الزركلي: الأعلام، ج ٣، ص ٣٠١-٣٠٢ - صديق حسن خان، أبو الطيب محمد صديق خان بن حسن بن علي بن لطف الله الحسيني البخاري القنوجي، (ت: ١٣٠٧هـ): التاج المكلل من جواهر مآثر الطراز الآخر والأول، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، قطر، ط ١، ١٤٢٨هـ / ٢٠٠٧م، ص ٣٤٢-٣٤٣).
^١ جلال الدين السيوطي، (ت: ٩١١هـ): الأشباه والنظائر، دار الكتب العلمية، دم، ط ١، ١٤١١هـ / ١٩٩٠م، ص ٢٨٧.

^٢ عبد الحميد، محمد محيي الدين: الأحوال الشخصية في الشريعة الإسلامية مع الإشارة إلى مقابلها في الشرائع الأخرى، دار الكتاب العربي، بيروت، ط ١، ١٤٠٤هـ / ١٩٨٤م، ص ٢٣٠ - ابن ظهير، فيصل: التفريق بين الزوجين وأحكامه في الفقه الإسلامي، د.د، دم، د.ط، د.ت، ص ١ - أبو زهرة، محمد: الأحوال الشخصية، دار الفكر العربي، دم، ط ٣، د.ت، ص ٢٧٧ - العبد الله، فليح محمد: المجالس الشرعية والمبادئ القضائية، دار الثقافة، عمان - الأردن، ط ١، ٢٠٠٩م، مج ١، ص ٤٩١.
^٣ ابن نجيم: البحر الرائق، ج ٣، ص ٢٥٣.

- من أصله، ويترتب عليه إزالة الحل القائم بالعقد؛ فلا تثبت فيه الرجعة^١.
- ٢- الطلاق لا يكون إلا في العقد الصحيح اللازم، وأما الفسخ فإنه يلحق العقد الباطل، والفاسد، والصحيح إذا طرأ عليه ما يفسده^٢.
- ٣- الطلاق يوقعه الزوج، وأما الفسخ فيوقعه الحاكم^٣ من غير إرادة الزوج أو الزوجين معاً^٤.
- ٤- الطلاق يُنقص عدد الطلقات التي يملكها الزوج على زوجته، وأما الفسخ فلا يُنقص عدد الطلقات مطلقاً؛ لأن الطلاق مقيد بعدد، وهو ثلاث تطليقات، وأما الفسخ فلا عدد له، لأنه شرع لرفع الضرر؛ فلا أثر للعدد فيه. فإذا أوقع الزوج على زوجته طلاقاً رجعيّاً، ثم راجعها أثناء العدة، أو انتهت عدتها من غير أن يراجعها، ثم راجعها - بَعْدُ - بعقد ومهر جديدين، فإن عدد الطلقات - التي يملكها - ينقص؛ فترجع إليه في كلا الحالتين بطلقتين اثنتين فحسب، ولكن لو فُسخ عقد الزواج لسبب ما، ثم عقد الزوج على زوجته عقداً صحيحاً؛ فإنها تكون عنده على ما له عليها من طلاق أصلاً، وهو ثلاث تطليقات^٥.
- ٥- الطلاق ينقسم من حيث موافقته للشرع وعدمه إلى: سني، وبدعي، وأما الفسخ فلا سنة فيه ولا بدعة؛ لأنه شرع لدفع مضار نادرة، فلا يليق به تكليف مراقبة الأوقات^٦.
- ٦- الطلاق يتعدد - على رأي من أجاز ذلك، كما سيأتي بيانه - فإن طلق الزوج نأوباً ثلاث طلقات، أو كرر الطلاق ثلاثاً في موطن واحد، أو بلفظ واحد، وقع ثلاثاً، وأما الفسخ، فلا؛ لأنه لا يتعدد^٧.

^١ ابن الهمام: فتح القدير، ج ٦، ص ٤٨٧ - ٤٨٨.

^٢ خلاف، عبد الوهاب: أحكام الأحوال الشخصية في الشريعة الإسلامية على وفق مذهب أبي حنيفة وما عليه العمل بالمحاكم، دار القلم، الكويت، ط ٢، ١٤١٠هـ / ١٩٩٠م، ص ١٦٦.

^٣ الدردير: الشرح الكبير، ج ٢، ص ٢٧٣ - ابن الجلاب، عبيد الله بن الحسين بن الحسن أبو القاسم بن الجلاب المالكي، (ت: ٣٧٨هـ): التفریع في فقه الإمام مالك بن أنس - رحمه الله -، تحقيق: سيد كسروي حسن، دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان، ط ١، ١٤٢٨هـ / ٢٠٠٧م، ج ١، ص ٤١٨، ٤٢٤.

^٤ ابن جزري: القوانين الفقهية، ص ١٤٠.

^٥ الدسوقي: حاشية الدسوقي، ج ٢، ص ٢٧٣.

^٦ ابن عابدين: حاشية ابن عابدين، ج ٣، ص ١٣٤ - ابن الجلاب: التفریع، ج ٢، ص ١٠ - ١١ - ابن جزري: القوانين الفقهية، ص ١٤٠ - البكري: إعانة الطالبين، ج ٣، ص ٣٨٣.

^٧ النووي: روضة الطالبين، ج ٨، ص ٩.

^٨ الخطيب الشربيني: مغني المحتاج، ج ٤، ص ٤٣٩.

٧- الطلاق إن وقع في العدة من الطلاق الرجعي، فإنه يلحق المطلقة؛ لأنها في حكم الزوجات، وأما الفسخ فلا يقع في عدته طلاق^١؛ لأنه لا يلحق المفسوخ نكاحها؛ لبيئتها به - أي بالفسخ-^٢.

٨- لقد نفر الشارع المكلف من التساهل في إيقاع الطلاق؛ خشية استيفائه ما يملكه منه^٣، فاشتراط لحل المطلقة طلاقاً بائناً بينونة كبرى أن تتكح زوجاً غيره نكاحاً صحيحاً، لا بقصد التحليل، ويدخل بها دخولاً حقيقياً، ثم يفارقها بموت أو طلاق، ثم تنتهي عدتها من ذلك^٤. ولكن الفسخ لم ينفر منه الشارع كما نفر من التساهل في إيقاع الطلاق؛ لأنه شرع لدفع المضار؛ فلا يليق التفتير من إيقاعه^٥.

٩- الطلاق حق الزوج؛ يوقعه متى شاء، ولو لم تكن هناك أسباب داعية إليه، وهذا بعكس الفسخ، فإنه يحتاج لأسباب تبيح حصوله، فقد يكون سببه وجود شيء اقترن بعقد النكاح وقت إنشائه؛ جعله غير صحيح أو غير لازم، وقد يكون بسبب أمر طارئ عليه؛ أوجب عدم بقائه واستمراره^٦.

١٠- الطلاق قبل الدخول أو الخلوة الصحيحة؛ يجب به نصف المهر المسمى، فإن لم يُسَمَّ؛ فقد وجبت المتعة^{٧،٨}.

وأما الفسخ قبل الدخول والخلوة الصحيحة، فإن كان من قبل الزوج؛ وجب للزوجة نصف المهر المسمى، وإن لم يُسَمَّ؛ وجبت لها المتعة، وأما إن كان من قبل الزوجة؛ فإنه يسقط المهر كله،

^١ يشترك الفسخ والطلاق في ثبوت العدة بهما؛ فكما تعدت المرأة من الطلاق، فإنها تعدت من الفسخ. (ينظر: ابن جزري: القوانين الفقهية، ص ١٤٠).

^٢ ابن تيمية (الحفيد): الفتاوى الكبرى، ج ٣، ص ٢٢٦.

^٣ المعبري، زين الدين أحمد بن عبد العزيز بن زين الدين بن علي بن أحمد المعبري المليباري الهندي، (ت: ٩٨٧ هـ): فتح المعين بشرح قرّة العين بمهمات الدين، دار بن حزم، د.م، ط١، د.ت، ص ٥١٨.

^٤ النووي: روضة الطالبين، ج ٧، ص ١٢٨.

^٥ الشرقاوي، عبد الله بن حجازي بن إبراهيم الشرقاوي الشافعي، (ت: ١٢٢٦ هـ): حاشية الشرقاوي على تحفة الطلاب بشرح تحرير تنقيح اللباب، مطبعة مصطفى البابي الحلبي، مصر، د.ط، د.ت، ج ٢، ص ٢٩٨.

^٦ السرطاوي: شرح قانون الأحوال الشخصية، ص ١٧٢.

^٧ المتعة: هو ما يجب للمرأة المطلقة قبل الدخول والخلوة الصحيحة؛ إذا لم يُسَمَّ المهر. وهو متعين بحسب العرف والعادة، حسب حال الزوج، على ألا تزيد عن نصف مهر المثل. (ينظر: المادة ٥٥ من قانون الأحوال الشخصية)

^٨ الكاساني: بدائع الصنائع، ج ٢، ص ٢٩٦، ٢٩٧.

ولا يجب لها شيء. وهذا ما ذهب إليه الشافعية^١ والحنابلة^٢، خلافاً للحنفية^٣ والمالكية^٤، الذين قالوا بسقوط المهر كله، سواء كان الفسخ من قبل الزوج، أم من قبل المرأة.

١١ - المطلقة الحامل تجب لها النفقة - كما سبق بيانه-، وأما المفسوخ نكاحها لأمر اقترن بالعقد؛ فلا نفقة لها، وإن كانت حاملاً.^٥

^١ الخطيب الشربيني: مغني المحتاج، ج ٤، ص ٣٨٨.

^٢ ابن قدامة: المغني، ج ٧، ص ٢٧٣ - المرداوي: الإنصاف، ج ٨، ص ٢٧٧ - ٢٧٩.

^٣ الكاساني: بدائع الصنائع، ج ٢، ص ٢٩٥.

^٤ ابن شاس: عقد الجواهر، ج ٢، ص ٤٨٢.

^٥ البكري: إعانة الطالبين، ج ٣، ص ٣٨٣.

الفصل الثالث

أنواع الطلاق

المبحث الأول: الطلاق الرجعي.

المبحث الثاني: الطلاق البائن.

قسم الفقهاء الطلاق إلى تقسيمات عدة:^١
فهو من حيث موافقته للشرع أو عدمه، يسمى " طلاقاً سنياً " و " طلاقاً بدعياً ".
ومن حيث دلالة الصيغة عليه يسمى " طلاقاً صريحاً " و " طلاقاً كنائياً ".
ومن حيث دلالة الصيغة على زمن وقوع الطلاق أو تعليقها على أمر ما يسمى " طلاقاً
منجزاً " و " طلاقاً مضافاً " و " طلاقاً معلقاً ".
ومن حيث صفة وقوعه والآثر المترتب عليه يسمى " طلاقاً رجعيّاً " و " طلاقاً بائناً ".
وبما أن الطلاق الذي تهمنا دراسته لصلته بالحياة العملية، وكثرة وقوعه في المحاكم الشرعية
ال فلسطينية في الضفة الغربية، هو ذلك الطلاق الذي تترتب عليه الأحكام الشرعية من حيث حل
الزوجة لزوجها وعدمه، وهو ما يعرف بالطلاق الرجعي والطلاق البائن؛ فإن الباحث سيقصر
الحديث على هذا النوع من الطلاق وفق خطة البحث المعتمدة، مع عدم إغفال الحديث عن باقي
أنواع الطلاق؛ وذلك ببيان المقصود بكل نوع .

أولاً: أنواع الطلاق من حيث موافقته للشرع أو عدمه

شرع الإسلام الطلاق، وجعله حقاً للزوج يمارسه عند تعذر استمرار الحياة الزوجية على نحو
يفوت المقصد الحقيقي منها والذي أنشئت من أجله؛ ولكن الشارع لم يترك هذا الحق مطلقاً عن كل
قيد، وإنما جعل له حدوداً وقيوداً يجب على المطلق أن يترسمها، فإن فعل ما أمر به، وكان طلاقه
وفق هذه الحدود؛ كان موافقاً لمقتضى الشرع، وسمي بالطلاق السني، وإلا كان مخالفاً لمقتضى
الشرع؛ وسمي بالطلاق البدعي.^٢

وعلى ذلك فقد قسم الفقهاء^٣ الطلاق من حيث موافقته للشرع أو عدمه إلى قسمين، هما:

١- الطلاق السني.

^١ السرطاوي: فقه الأحوال الشخصية، ص ١٥١-سمارة: أحكام وآثار الزوجية، ص ٢٨٩.

^٢ السرطاوي: شرح قانون الأحوال الشخصية، ص ١٨٥.

^٣ ابن الشُّحْنَة، لسان الدين أبو الوليد أحمد بن محمد بن محمد بن محمد التَّقِي الحنفي، (ت: ٨٨٢ هـ): لسان
الحكام في معرفة الأحكام، البابي الحلبي، القاهرة، ط ٢، ١٣٩٣ هـ / ١٩٧٣ م، ص ٣٢٤- ابن رشد (الحفيد)، أبو
الوليد محمد بن أحمد بن محمد بن أحمد بن رشد القرطبي المالكي، (ت: ٥٩٥ هـ): بداية المجتهد ونهاية المقتصد،
دار الحديث، القاهرة، د.ط، ١٤٢٥ هـ / ٢٠٠٤ م، ج ٣، ص ٨٦-الرافعي، أبو القاسم عبد الكريم بن محمد بن عبد
الكريم القزويني الشافعي، (ت: ٦٢٣ هـ): العزيز شرح الوجيز المعروف بالشرح الكبير، تحقيق: علي محمد عوض،
وعادل أحمد عبد الموجود، دار الكتب العلمية، بيروت- لبنان، ط ١، ١٤١٧ هـ / ١٩٩٧ م، ج ٨، ص ٤٧٩-
الكرمي، مرعي بن يوسف بن أبي بكر بن أحمد المقدسي الحنبلي، (ت: ١٠٣٣ هـ): دليل الطالب لنيل المطالب،
تحقيق: أبو قتيبة نظر محمد الفاريابي، دار طيبة للنشر والتوزيع، الرياض، ط ١، ١٤٢٥ هـ / ٢٠٠٤ م، ص ٢٦٠.

٢- الطلاق البدعي.

وقد حددت السنة وقتاً وعدداً معيناً لإيقاع الطلاق، فإن وقع على وفقهما كان سنياً، وإن خالفهما كان بدعياً.

وبناء عليه؛ فإنه يمكن تعريف الطلاق السني بأنه ما جاء موافقاً لما أمر به الله - تعالى ورسوله - صلى الله عليه وسلم^١، وذلك بتطبيق المدخول بها ثلاثاً في ثلاثة أظهار^٢.

وأما الطلاق البدعي، فهو ما خالف قسماً السنة^٣.

ومن خلال تعريف الطلاق السني والطلاق البدعي؛ يُستنتج أنهما على قسمين اثنين، هما:^٤

١- الطلاق السني والبدعي باعتبار الوقت.

٢- الطلاق السني والبدعي باعتبار العدد.

ويمكن تعريف الطلاق السني والبدعي نظراً ووفقاً لهذين الاعتبارين كما يأتي:

أولاً: الطلاق السني باعتبار الوقت: هو طلاق الزوج وزوجه المدخول بها في طهر لم يمسه فيها ولا في حيض قبله.^٥

^١ الدردير: الشرح الكبير، ج ٢، ص ٣٦١- ابن قدامة: المغني، ج ٧، ص ٣٦٥.

نُسب الطلاق إلى السنة دون القرآن؛ لأن السنة تبين معاني القرآن الكريم، وتفصل مجمله، وتؤكد أحكامه، وتقيد مطلقه، وتخصص عامه، وتأتي بأحكام لم ترد في القرآن الكريم، وقد وردت كيفية إيقاع الطلاق في القرآن الكريم، وجاءت السنة المطهرة ببيان أحكامه وتوضيحها؛ فيكون ما أقرته السنة من أحكام أو كيفية لتطبيقها، وما بينته من ذلك؛ يكون مشروعاً وهو المراد مما جاء بشأنه القرآن. (ينظر: زيدان: المفصل، ج ٨، ص ٩٣).

^٢ الحدادي، أبو بكر بن علي بن محمد العبادي الزبيديّ اليمني الحنفي، (ت: ٨٠٠ هـ): الجوهر النيرة، المطبعة الخيرية، دم، ط ١، ١٣٢٢ هـ، ج ٢، ص ٣١.

^٣ ابن الهمام: فتح القدير، ج ٣، ص ٤٦٨.

^٤ م. ن: ج ٣، ص ٤٦٦- الثعلبي، أبو محمد عبد الوهاب بن علي بن نصر البغدادي المالكي، (ت: ٤٢٢ هـ): التلقين في الفقه المالكي، تحقيق: أبو أويس محمد بو خبزة الحسني التطواني، دار الكتب العلمية، دم، ط ١، ١٤٢٥ هـ / ٢٠٠٤ م، ج ١، ص ١٢٤- الكاساني: بدائع الصنائع، ج ٣، ص ٨٨- الكلوزاني، أبو الخطاب محفوظ بن أحمد بن الحسن الحنبلي: الهداية على مذهب الإمام أبي عبد الله أحمد بن محمد بن حنبل الشيباني، تحقيق: عبد اللطيف هميم، وماهر ياسين الفحل، مؤسسة غراس للنشر والتوزيع، دم، ط ١، ١٤٢٥ هـ / ٢٠٠٤ م، ص ٤٢٩.

^٥ ابن نجيم، سراج الدين عمر بن إبراهيم الحنفي، (ت: ١٠٠٥ هـ): النهر الفائق شرح كنز الدقائق، تحقيق: أحمد عزو عناية، دار الكتب العلمية، دم، ط ١، ١٤٢٢ هـ / ٢٠٠٢ م، ج ٢، ص ٣١٣- الثعلبي، أبو محمد عبد الوهاب بن علي بن نصر البغدادي المالكي، (ت: ٤٢٢ هـ): المعونة على مذهب عالم المدينة الإمام مالك بن أنس، تحقيق: حميش عبد الحق، المكتبة التجارية، مكة المكرمة، د. ط، د. ت، ج ١، ص ٨٣٣- الأنصاري، زين الدين أبو يحيى زكريا بن محمد بن زكريا السنيكي، (ت: ٩٢٦ هـ): أسنى المطالب في شرح روض الطالب، دار

ثانياً: الطلاق البدعي باعتبار الوقت: هو طلاق الزوج وزوجه المدخول بها حائضاً، أو في طهر مسها فيه.^١

ثالثاً: الطلاق السني باعتبار العدد: هو طلاق الزوج وزوجه المدخول بها طليقة واحدة - فحسب- في طهر لم يمسه فيها.^٢

رابعاً: الطلاق البدعي باعتبار العدد: هو طلاق الزوج وزوجه ثلاث تطليقات بلفظ واحد، أو ثلاثاً في طهر واحد لم يمسه فيها.^٣

الكتاب الإسلامي، دم، د.ط، د.ت، ج ٣، ص ٢٦٣- الزركشي، شمس الدين محمد بن عبد الله المصري الحنبلي، (ت: ٧٧٢ هـ): شرح الزركشي على مختصر الخرقى، دار العبيكان، دم، ط، ١، ١٤١٣ هـ/ ١٩٩٣ م، ج ٥، ص ٣٧١.

^١ الزيلعي: تبين الحقائق، ج ٢، ص ١٩٤- ابن بزيّة، عبد العزيز بن إبراهيم بن أحمد القرشي التميمي التونسي المالكي، (ت: ٦٧٣ هـ). روضة المستبين في شرح كتاب التلقين، تحقيق: عبد اللطيف زكاغ، دار ابن حزم، دم، ط، ١، ١٤٣١ هـ/ ٢٠١٠ م، ج ٢، ص ٨٠٩- الرافعي: الشرح الكبير، ج ٨، ص ٤٨١- المرادوي: الإنصاف، ج ٨، ص ٤٥٧- الصابوني، عبد الرحمن: نظام الأسرة وحل مشكلاتها في ضوء الإسلام، دار التوفيق النموذجية، دم، ط، ٩، ١٤٠٣ هـ/ ١٩٨٣ م، ص ١٤٠.

^٢ الميداني، عبد الغني بن طالب بن حمادة بن إبراهيم الغنيمي الدمشقي الميداني الحنفي، (ت: ١٢٩٨ هـ): اللباب في شرح الكتاب، حققه وفصله وضبطه وعلق حواشيه: محمد محيي الدين عبد الحميد، المكتبة العلمية، بيروت- لبنان، د.ط، د.ت، ج ٣، ص ٣٨- ابن عبد البر، أبو عمر يوسف بن عبد الله بن محمد النمري القرطبي، (ت: ٤٦٣ هـ): الكافي في فقه أهل المدينة، تحقيق: محمد محمد أحمد ولد ماديك الموريتاني، مكتبة الرياض الحديثة، الرياض- المملكة العربية السعودية، ط، ٢، ١٤٠٠ هـ/ ١٩٨٠ م، ج ٢، ص ٥٧٢- الشيرازي، أبو اسحاق إبراهيم بن علي بن يوسف، (ت: ٤٧٦ هـ): التنبيه في الفقه الشافعي، عالم الكتب، دم، د.ط، د.ت، ص ١٧٤- البعلي، عبد الرحمن بن عبد الله بن أحمد الحنبلي، (ت: ١١٩٢ هـ): كشف المخدرات والرياض المزهرات لشرح أخصر المختصرات، تحقيق: محمد بن ناصر العجمي، دار البشائر الإسلامية، لبنان- بيروت، ط، ١، ١٤٢٣ هـ/ ٢٠٠٢ م، ج ٢، ص ٦٣٨.

^٣ القدوري، أبو الحسين أحمد بن محمد بن أحمد بن جعفر بن حمدان الحنفي، (ت: ٤٢٨ هـ): التجريد، تحقيق: مركز الدراسات الفقهية والاقتصادية- محمد أحمد سراج و علي جمعة محمد، دار السلام، القاهرة، ط، ١٤٢٧ هـ/ ٢٠٠٦ م، ص ١٥٤- ابن جزوي، أبو القاسم محمد بن أحمد بن محمد بن عبد الله الكلبي الغرناطي المالكي، (ت: ٧٤١ هـ): القوانين الفقهية، د.د، دم، د.ط، د.ت، ص ١٥٠- ابن قدامة: المغني، ج ٧، ص ٣٦٥.

ذهب الشافعية إلى القول بعدم اعتبار البدعة في العدد مطلقاً، وهو ما ذهب إليه الحنابلة وهو إحدى الروايتين عن الإمام أحمد. (ينظر: الماوردي: الحاوي الكبير، ج ١٠، ص ١١٧- الخرقى، أبو القاسم عمر بن الحسين بن عبد الله، (ت: ٣٣٤ هـ): مختصر الخرقى على مذهب أبي عبد الله أحمد بن حنبل الشيباني، دار الصحابة للتراث، دم، د.ط، ١٤١٣ هـ/ ١٩٩٣ م، ص ١١٠).

ثانياً: أنواع الطلاق من حيث دلالة الصيغة عليه.

الطلاق تصرف يزيل الملك، فلا يقع إلا باللفظ، أو ما يقوم مقامه، ولا يقع بالنية المجردة من غير تلفظ به لقوله - صلى الله عليه وسلم-: (إن الله تجاوز عن أمتي كل شيء حدثت به أنفسها ما لم تتكلم أو تعمل)^١.

واللفظ المستعمل للدلالة على الطلاق قد يكون صريحاً وقد يكون كناية، وعلى ذلك فإن الطلاق بهذا الاعتبار ينقسم إلى قسمين اثنين، هما:^٢

١- الطلاق الصريح.

٢- الطلاق الكنائي.

والطلاق الصريح: هو الطلاق الذي يكون بلفظ يستعمل فيه دون غيره عرفاً، كلفظ الطلاق^٣.
وأما الطلاق الكنائي: فهو الطلاق الذي يكون بلفظ يستعمل فيه وفي غيره^٤، كلفظ الحقي

^١ أخرجه: النسائي في سننه، كتاب الطلاق، باب من طلق نفسه، حديث رقم: ٥٥٩٧، ٥٥٩٨، ٥٥٩٩، ج ٥، ص ٢٦٥، ٢٦٦- والترمذي في سننه، أبواب الطلاق واللعان عن رسول الله - صلى الله عليه وسلم-، باب ما جاء فيمن يحدث نفسه بطلاق امرأته، حديث رقم: ١١٨٣، ج ٣، ص ٤٨١- وأبو داود في سننه، أول كتاب الطلاق، باب في الوسوسة بالطلاق، حديث رقم: ٢٢٠٩، ج ٣، ص ٥٣٢- وابن ماجه في سننه، أبواب الطلاق، باب من طلق في نفسه ولم يتكلم به، حديث رقم: ٢٠٤٠، ج ٣، ص ١٩٧. قال الترمذي في سننه: الحديث حسن صحيح.

^٢ السرطاوي: شرح قانون الأحوال الشخصية، ص ٢٤١- سمارة: أحكام وآثار الزوجية، ص ٢٩٣.

^٣ الكاساني: بدائع الصنائع، ج ٣، ص ١٠١.

^٤ م. ن- المواق، أبو عبد الله محمد بن يوسف بن أبي القاسم بن يوسف العبدري الغرناطي المالكي، (ت: ٨٩٧ هـ): التاج والإكليل لمختصر خليل، دار الكتب العلمية، دم، ط ١، ١٦٤١ هـ / ١٩٩٤ م، ج ٥، ص ٣٢٤- الخطيب الشربيني: مغني المحتاج، ج ٤، ص ٤٥٦- البهوتي: كشف القناع، ج ٥، ص ٢٤٥.

^٥ الرملي (الابن): نهاية المحتاج، ج ٦، ص ٤٢٥.

^٦ الحلي، إبراهيم بن محمد بن إبراهيم الحنفي، (ت: ٩٥٦ هـ): ملتقى الأبحر، تحقيق: خليل عمران المنصور، دار الكتب العلمية، لبنان- بيروت، ط ١، ١٤١٩ هـ / ١٩٩٨ م، ج ١، ص ٣٤- الصاوي، أبو العباس أحمد بن محمد الخلوتي المالكي، (ت: ١٢٤١ هـ): بلغة السالك لأقرب المسالك المعروف بحاشية الصاوي على الشرح الصغير، دار المعارف، دم، د. ط، د. ت، ج ٢، ص ٥٦٦- الغزالي، أبو حامد محمد بن محمد الطوسي الشافعي، (ت: ٥٠٥ هـ): الوسيط في المذهب، تحقيق: أحمد محمود إبراهيم، ومحمد محمد تامر، دار السلام، القاهرة، ط ١، ١٤١٧ هـ، ج ٥، ص ٣٧٥- ابن ضويان، إبراهيم بن محمد بن سالم الحنبلي، (ت: ١٣٥٣ هـ): منار السبيل في شرح الدليل، تحقيق: زهير الشاويش، المكتبة الإسلامي، دم، ط ٧، ١٤٠٩ هـ / ١٩٨٩ م، ج ٢، ص ٢٤٠.

بأهلك^١.

ثالثاً: أنواع الطلاق من حيث دلالة الصيغة على زمن وقوع الطلاق، أو تعليقها على أمر

ما.

وينقسم الطلاق بهذا الاعتبار إلى أقسام أربع على النحو الآتي:

١- الطلاق المنجز^٢: هو الطلاق الذي لا يناف به شرط، أو صفة، يقف وقوعه على حصولهما^٣، كالطلاق بلفظ " أنت طالق "

٢- الطلاق المضاف: وينقسم إلى قسمين اثنين، هما:

أ- الطلاق المضاف إلى مكان: هو الطلاق الذي صدر بصيغة مضافة إلى مكان معين، كالطلاق بلفظ " أنت طالق بمكة "^٤.

ب- الطلاق المضاف إلى زمان: هو الطلاق الذي صدر بصيغة مضافة إلى زمان ماضٍ أو مستقبل. وعلى ذلك فالطلاق بهذا الاعتبار ينقسم إلى قسمين اثنين، هما:^٥

١- الطلاق المضاف إلى زمان ماضٍ: كالطلاق بلفظ " أنت طالق أمس "

٢- الطلاق المضاف إلى زمان مستقبل: كالطلاق بلفظ " أنت طالق غداً "

٣- الطلاق المعلق: هو الطلاق الذي رتب وقوعه على حصول أمر في المستقبل

بأداة من أدوات الشرط.^٦

وينقسم تعليق الطلاق إلى قسمين رئيسيين، هما:

١- من حيث المعنى.

٢- من حيث وجود أداة الشرط في الصيغة وعدمها.

^١ القدوري: التجريد، ج ١٠، ص ٤٨٤١.

^٢ يسمى بالطلاق المطلق أو المعجل. (ينظر: الثعلبي: التلقين، ج ١، ص ١٢٦).

^٣ الثعلبي: التلقين، ج ١، ص ١٢٦.

^٤ الشيباني، أبو عبد الله محمد بن الحسن بن فرقد الحنفي، (ت: ١٨٩ هـ): الأصل، تحقيق ودراسة: محمد بوبنوكالين، دار ابن حزم، بيروت- لبنان، ط ١، ١٤٣٣ هـ / ٢٠١٢ م، ج ٤، ص ٤٩٠.

^٥ الشافعي: الأم، ج ٥، ص ١٩٧، ١٩٨.

^٦ ابن نجيم: البحر الرائق، ج ٤، ص ٢- العمروسي، أنور: أصول المرافعات الشرعية في مسائل الأحوال

الشخصية، د.د. دم، ط ١، ١٩٧١ م، ص ٣٣٢.

أما من حيث المعنى، فينقسم إلى قسمين، هما:^١

١- التعليق القسمي: وهو نوع في معنى اليمين؛ جاء في صورة التعليق من حيث اللفظ لظهور أداة الشرط، فيكون المقصود به ما يقصد من القسم، وهو الحمل على فعل شيء، أو تركه، أو تأكيد الخبر. كقول الرجل لزوجته: إن خرجت؛ فأنت طالق، فهو يريد بذلك حمل زوجته على عدم الخروج لا إيقاع الطلاق.

٢- التعليق الشرطي: وهو ما كان بصيغة الشرط، ويكون القصد منه إيقاع الطلاق عند حصول الشرط. كقول الرجل لزوجته: إن جاء زيد فأنت طالق، يقصد إيقاع الطلاق لا حمله على عدم المجيء.

وأما من حيث وجود أداة الشرط في صيغة التعليق وعدمها، فينقسم إلى قسمين هما:^٢

١- التعليق اللفظي أو الحقيقي: وهو ما ذكرت فيه أداة الشرط صراحة، كقول الرجل لزوجته: إن أبرأنتي من مؤخر صدائك؛ فأنت طالق.

٢- التعليق الحكمي أو المعنوي: وهو ما لم تذكر فيه أداة الشرط صراحة، وإنما دلت الصيغة بمعناها على التعليق، كقول الرجل: عليّ الطلاق لا أدخل دار فلان، فهو بمنزلة قوله: إن دخلت دار فلان؛ فزوجتي طالق.

رابعاً: أنواع الطلاق من حيث صفة وقوعه والأثر المترتب عليه.

عرف الحنفية^٣ الطلاق بقولهم: رفع قيد النكاح في الحال بالبائن، أو في المآل بالرجعي، بلفظ مخصوص.

فالطلاق من حيث ما يترتب عليه من آثار، وكما يتضح من التعريف، ينقسم إلى قسمين، هما:^٤

١- طلاق رجعي.

٢- طلاق بائن.

^١ السرطاوي: شرح قانون الأحوال الشخصية، ص ٢٧١- داود: الأحوال الشخصية، ج ٢، ص ٨٠.

^٢ الكاساني: بدائع الصنائع، ج ٣، ص ١٢٦- العمروسي: أصول المرافعات الشرعية، ص ٣٣٢.

^٣ الحصكفي: الدر المختار، ص ٢٠٥.

^٤ الكاساني: بدائع الصنائع، ج ٣، ص ١٠٩.

المبحث الأول الطلاق الرجعي

المطلب الأول: تعريف الطلاق الرجعي.

المطلب الثاني: حالات الطلاق الرجعي.

المطلب الثالث: أحكام الطلاق الرجعي وآثاره.

المطلب الأول: تعريف الطلاق الرجعي.

أ- لغة: سبق بيان المقصود بالطلاق لغة عند تعريف الطلاق، وأما المقصود بالرجعي لغة: فالرجعي من الرجوع، وأصله من رجع يرجع رجوعاً، والفعل منه يدل على الرد والتكرار، فالترجيع: ترديد الصوت، فالمراجعة: معاودة الكلام.^١

ب- اصطلاحاً: هو الطلاق الذي يملك فيه الزوج مراجعة مطلقته إلى الزوجية بمحض إرادته ما دامت في العدة؛ دون توقف على رضاها، ومن غير عقد ومهر جديدين.^٢

المطلب الثاني: حالات الطلاق الرجعي.

يشترط في الطلاق ليكون رجعياً؛ شروط معينة، بعضها متفق عليه بين الفقهاء، وبعضها الآخر محل خلاف بينهم، وهذه الشروط هي:

أولاً: الشروط المتفق عليها ليكون الطلاق رجعياً:^٣

١- أن تكون الزوجة مدخولاً بها دخولاً حقيقياً، أما إن كان الدخول حكماً، بأن اختلى بها ثم طلقها، فهو محل خلاف بين أهل العلم على النحو الآتي:
أ- ذهب الحنفية^٤، والمالكية^٥، والشافعية في الجديد وهو الأصح^٦ إلى القول بأن الطلاق يقع بائناً.

ب- ذهب الشافعية في القديم^٧، والحنابلة^٨ إلى القول بأن الطلاق يقع رجعياً.

هذا وقد استدل كل فريق بجملة من الأدلة على النحو الآتي:

أولاً: أدلة الفريق الأول (الحنفية، والمالكية، والشافعية في الجديد) القائم بوقوع الطلاق

^١ ابن منظور: لسان العرب، مادة رجع، ج ٨، ص ١١٤، ١١٥- الفيروز آبادي: القاموس المحيط، ص ٧٢١.

^٢ ابن رشد (الحفيد): بداية المجتهد، ج ٣، ص ٨٣- ابن تيمية (الحفيد): الفتاوى الكبرى، ج ٣، ص ٢٧٨- زيدان: المفصل، ج ٨، ص ٦.

^٣ الكاساني: بدائع الصنائع، ج ٣، ص ١٠٩- ابن رشد (الحفيد): بداية المجتهد، ج ٣، ص ١٠٤- الشيرازي: التنبيه، ص ١٨٢- ابن قدامة: المغني، ج ٧، ص ٥١٩.

^٤ الكاساني: بدائع الصنائع، ج ٣، ص ١٠٩- شيخي زاده: مجمع الأنهر، ج ١، ص ٤٣٦.

^٥ الثعلبي: المعونة، ج ١، ص ٨٢٦.

^٦ العمراني: البيان، ج ٩، ص ٤٠١، ٤٠٣.

^٧ المطيعي: تكملة المجموع، ج ١٧، ص ٣٤٧.

^٨ الخرقى: مختصر الخرقى، ص ١٠٧- ابن قدامة: المغني، ج ٧، ص ٢٤٩.

بعد الخلوة الصحيحة وقبل الدخول؛ بائناً:

- ١- إن الرجعة لا تكون إلا في العدة، والعدة لا تكون إلا في المدخول بها، لقوله تعالى: ﴿وَبُعُولَتُهُنَّ أَحَقُّ بِرِدِّهِنَّ فِي ذَلِكَ إِنْ أَرَادُوا إِصْلَاحًا﴾^١ يعني في العدة^٢، والمطلقة بعد الخلوة وقبل الدخول لا تُسمى مدخولاً بها؛ لأن الخلوة ليست دخولاً حقيقياً^٣، فكان طلاقها طلاقاً قبل الدخول حقيقياً؛ فكان بائناً^٤.
- ٢- إن المدخول بها يملك زوجها مراجعتها من غير توقف على رضاها ما دامت في العدة، وذلك لا يتحقق في غير المدخول بها حقيقة؛ إذ لا سبيل إلى ردها إلا بعقد جديد متوقف على رضاها؛ لأنه لا عدة عليها، والرجعة لا تكون إلا في العدة، فكان الطلاق قبل الدخول الحقيقي - ولو كانت هناك خلوة صحيحة- بائناً^٥.

ثانياً: أدلة الفريق الثاني (الشافعية في القديم، والحنابلة) القائل بوقوع الطلاق بعد الخلوة الصحيحة وقبل الدخول؛ رجعيّاً:

- ١- قوله تعالى: ﴿وَبُعُولَتُهُنَّ أَحَقُّ بِرِدِّهِنَّ فِي ذَلِكَ إِنْ أَرَادُوا إِصْلَاحًا﴾^٦ يعني في العدة^٧.
- ووجه الدلالة من الآية: أنها نصت على أحقية الأزواج برد زوجاتهم ما دُمن في العدة، والعدة واجبة على المخلو بها، فكان الطلاق بعد الخلوة وقبل الدخول؛ رجعيّاً.
- ومن الأدلة على وجوب العدة - التي فيها رجعة- على المخلو بها خلوة صحيحة وإن لم يحصل دخول حقيقي^٨:

^١ سورة البقرة، آية ٢٢٨.

^٢ القرطبي: تفسير القرطبي، ج ١٨، ص ٦٦.

^٣ ابن قدامة: المغني، ج ٧، ص ٢٤٩. بتصرف.

^٤ الكاساني: بدائع الصنائع، ج ٣، ص ١٠٩- الثعلبي: المعونة، ج ١، ص ٨٢٦.

^٥ الثعلبي: المعونة، ج ١، ص ٨٢٦.

^٦ سورة البقرة، آية ٢٢٨.

^٧ ابن قدامة: المغني، ج ٧، ص ٢٥٠.

^٨ القرطبي: تفسير القرطبي، ج ١٨، ص ٦٦.

^٩ المطيعي: تكملة المجموع، ج ١٦، ص ٣٤٨- ابن قدامة: المغني، ج ٧، ص ٢٤٩.

أ- عن زُرارة بن أوفى^١، قال: (قضى الخلفاء المهديون الراشدون أنه من أغلق باباً، أو أرخى ستراً، فقد وجب المهر، ووجبت العدة)^٢.

وجه الدلالة: دل الأثر على أن الخلو الصحيح المتحققة بإغلاق الباب على الزوجة قبل الدخول وإرخاء الستار وإسداله؛ توجب العدة عليها.

ب- الإجماع: فقد أجمع الصحابة على وجوب العدة على المخلو بها خلو صحيح من غير نكير من أحد منهم.

- ٢- إن المطلقة بعد الدخول؛ مطلقة من نكاح صحيح، ومعتدة منه، فلم يفسخ نكاحها، ولم يبلغ طلاقها ثلاثاً، ولم يطلقها زوجها بعوض؛ فكان له الرجعة عليها كما لو دخل بها.^٣
- ٣- تجب نفقة العدة والسكنى للمطلقة بعد الخلو؛ فكان لزوجها عليها الرجعة.^٤

والراجع من وجهة نظر الباحث - والله أعلم- القول الثاني- وهو قول الشافعية في القديم، والحنابلة- والقاضي بوقوع الطلاق بعد الخلو الصحيح وقبل الدخول؛ رجعيًا، وذلك لما يأتي:

- ١- بالخلو الصحيح تكون المرأة قد سلمت نفسها لزوجها؛ فكان كما لو وطئها، فتترتب على هذه الخلو أحكام وآثار الزواج كما تترتب على الوطء، ومن آثار الزواج بعد الدخول؛ الرجعة، فتكون في حال الخلو.

^١ زُرارة بن أوفى: هو زُرارة بن أوفى النخعي، من أصحاب رسول الله - صلى الله عليه وسلم-. توفي في زمان عثمان بن عفان - رضي الله عنه-. (ينظر: ابن عبد البر: الاستيعاب، ج ٢، ص ٥١٧- ابن حجر: الإصابة، ج ٢، ص ٤٦٢- ابن الأثير الجزري: أسد الغابة، ج ٢، ص ٣١٣).

^٢ أخرجه: ابن أبي شيبة في مصنفه، باب من قال: إذا أغلق الباب وأرخى الستر فقد وجب الصداق، أثر رقم: ١٦٦٩٥، ج ٣، ص ٥٢٠- الطحاوي، أبو جعفر أحمد بن محمد بن سلامة بن عبد الملك بن سلمة الأزدي الحجري المصري، (ت: ٣٢١ هـ): شرح مشكل الآثار، تحقيق: شعيب الأرنؤوط، باب بيان مُشكل ما روي عنه عليه السلام في المرأة التي تزوجها؛ فلما أدخلت عليه رأى بِكشْحها بياضاً وما كان منه في أمرها بعد ذلك، مؤسسة الرسالة، دم، ط١، ١٤١٥هـ / ١٤٩٤م، ج ٢، ص ١١١- وسعيد بن منصور في سننه، باب فيما يجب به الصداق، أثر رقم: ٧٦٢، ج ١، ص ٢٣٤. والأثر ضعيف. (ينظر الحكم على الأثر: الألباني، محمد ناصر الدين، (ت: ١٤٢٠ هـ): إرواء الغليل في تخريج أحاديث منار السبيل، إشراف: زهير الشاويش، المكتب الإسلامي، بيروت، ط٢، ١٤٠٥هـ / ١٩٨٥م، ج ٧، ص ١٩٥- ١٩٦).

^٣ ابن قدامة: المغني، ج ٧، ص ٢٥٠.

^٤ م. ن.

٢- جعل الشارع الحكيم الخلوة الصحيحة كالدخول الحقيقي، ورتب عليها ما رتب على الدخول الحقيقي من أحكام، ودليل ذلك:

أ- قال رسول الله - صلى الله عليه وسلم-: (من كشف خمار امرأة ونظر إليها؛ فقد وجب الصداق، دخل بها أو لم يدخل بها)^١ فالنبي - عليه الصلاة والسلام- أوجب الصداق (المهر) كاملاً للمرأة بمجرد كشف الخمار الذي كُنِيَ به عن الخلوة^٢، بدليل قوله: (دخل بها أو لم يدخل بها)، وإيجاب الصداق كاملاً يكون بعد الدخول قولاً واحداً^٣، بدليل قوله تعالى: ﴿ وَإِنْ أَرَدْتُمْ أَنْ تَسْتَبْدَالَ زَوْجَ مَكَانِ زَوْجٍ وَآتَيْتُمْ إِحْدَاهُنَّ قِنطَارًا فَلَا تَأْخُذُوا مِنْهُ شَيْئًا^٤ أَتَأْخُذُونَهُ بِهْتِنًا وَإِثْمًا مُبِينًا ﴾^٥ وإذا وجب الصداق بالخلوة كما وجب بالدخول؛ كانت الخلوة كالدخول الحقيقي سواء بسواء؛ فتكون الرجعة من الطلاق بعدها كما تكون من الطلاق بعد الدخول الحقيقي.

ب- عن زُرارة بن أوفى، قال: (قضى الخلفاء المهديون الراشدون أنه من أغلق باباً، أو أرخى ستراً، فقد وجب المهر، ووجبت العدة)^٦ فقضاء الخلفاء الراشدين - من غير نكير من أحد^٦ - بوجود المهر والعدة بمجرد الخلوة المتحققة بإغلاق الباب على الزوجة قبل الدخول وإرخاء الستار؛ دليل على أنهم جعلوها كالدخول الحقيقي، فيترتب عليها ما يترتب على الدخول من آثار، ومن آثار الدخول؛ الرجعة في العدة، فتكون متحققة في حال الخلوة، إذ أن العدة من آثارها.

^١ أخرجه: الدارقطني في سننه، باب المهر حديث رقم: ٣٨٢٤، ج ٤، ص ٤٧٣- والبيهقي في سننه، باب من قال أغلق باباً أو أرخى ستراً فقد وجب الصداق وما روي في معناه، حديث رقم: ١٤٤٨٧، ج ٧، ص ٤١٨. والحديث منقطع وبعض رواته غير محتج به. (ينظر الحكم على الحديث: سنن البيهقي).

^٢ العمراني: البيان، ج ٩، ص ٤٠٣.

^٣ الكاساني: بدائع الصنائع، ج ٢، ص ٢٩١- الرجراجي، أبو الحسن علي بن سعيد المالكي، (ت: بعد ٦٢٣ هـ): مناهج التحصيل ونتائج لطائف التأويل في شرح المدونة وحل مشكلاتها، اعتنى به: أبو الفضل الدمياطي وأحمد بن علي، دار ابن حزم، د.م، ط ١، ١٤٢٨ هـ / ٢٠٠٧ م، ج ٣، ص ٤٦٨- ابن الرفعة، أحمد بن محمد بن علي الأنصاري الشافعي، (ت: ٧١٠ هـ): كفاية النبيه في شرح التنبية، تحقيق: مجدي محمد سرور باسلوم، دار الكتب العلمية، د.م، ط ١، ٢٠٠٩ م، ج ١٣، ص ٢٤٤- المقدسي، أبو محمد بهاء الدين عبد الرحمن بن إبراهيم بن أحمد الحنبلي، (ت: ٦٢٤ هـ): العدة شرح العمدة، دار الحديث، القاهرة، د.ط، ١٤٢٤ هـ / ٢٠٠٣ م، ص ٤٢٧.

^٤ سورة النساء، آية ٢٠.

^٥ سبق تخريجه.

^٦ ابن قدامة: المغني، ج ٧، ص ٢٤٩.

٣- قال تعالى: ﴿ وَكَيْفَ تَأْخُذُونَهُ وَقَدْ أَفْضَى بَعْضُكُمْ إِلَى بَعْضٍ ﴾^١

والإفضاء هو الخلو^٢، دخل بها أو لم يدخل^٣؛ لأن الإفضاء مأخوذ من الفضاء وهو الخالي^٤. ووجه الدلالة: إن الآية نصت على استقرار المهر كاملاً للمرأة، وعدم جواز أخذ الزوج منه شيئاً بمجرد الإفضاء^٥، فإذا استقر المهر كاملاً بالإفضاء، دل ذلك على أن الإفضاء كالجماع؛ لأنه بالجماع يستقر المهر كاملاً - كما سبق بيانه-، وإذا كان كالجماع؛ فإنه يترتب عليه ما يترتب على الجماع من آثار، والتي منها الرجعة، فيكون الطلاق بعد الإفضاء - الذي هو الخلو^٦ - رجعيًا كما هو الطلاق بعد الدخول الحقيقي سواء بسواء.

٢- من الشروط المتفق عليها بين الفقهاء ليكون الطلاق رجعيًا - إضافة للشرط الأول -: أن يكون الطلاق بغير عوض.

٣- أن يكون الطلاق دون الثلاث.

ثانيًا: الشروط المختلف فيها ليكون الطلاق رجعيًا:

يقع الطلاق رجعيًا بألفاظه الصريحة والكنائية، وبشروط معينة، فإذا ما فقد شرط منها؛ كان الطلاق بائنًا، وقد اشترط الحنفية^٧ في صيغة الطلاق الرجعي شروطاً عدة، خالفهم في بعضها بعض أهل العلم، وذلك على النحو الآتي:

١- صيغة الطلاق الرجعي إذا كان اللفظ صريحاً.

اشترط الحنفية لوقوع الطلاق رجعيًا شروطاً عدة إذا كان اللفظ صريحاً، وهذه الشروط على النحو الآتي:

أ- ألا تكون صيغة الطلاق الصريح منوعة وموصوفة بما يدل على البيونة من غير حرف العطف^٨، كقول الرجل لزوجته: أنت طالق بائنًا، أو البتة، أو حراماً، وما شابه ذلك. ولكن إذا خاطب

^١ سورة النساء، آية ٢١.

^٢ القرطبي: تفسير القرطبي، ج ٥، ص ١٠٢.

^٣ مرتضى الزبيدي: تاج العروس، ج ٣٩، ص ٢٤٢.

^٤ ابن منظور: لسان العرب، ج ١٥، ص ١٥٧.

^٥ القرطبي: تفسير القرطبي، ج ٥، ص ١٠٢.

^٦ الكاساني: بدائع الصانع، ج ٣، ص ١٠٩، ١١١ - ١١٢.

^٧ من غير حرف العطف: أي ألا يكون بين لفظ الطلاق واللفظ الآخر الدال على البيونة حرف عطف، فإن كان هناك حرف عطف كلفظ " أنت طالق وبائن " فإنه يقع بالأولى طلاق رجعية، وبالثانية طلاق بائنة. (ينظر: ابن

الزوج وزجه بلفظ صريح في الطلاق، وكان موصوفاً بما يدل على البينونة؛ فإنه يقع بائناً عند الحنفية، ويكون تطليقة واحدة فحسب.^١

وذهب المالكية^٢ إلى القول بأن لفظ الطلاق الموصوف بما يفيد البينونة؛ يعتبر من ألفاظ الطلاق الكنائية لا الصريحة، وقسموا الألفاظ الكنائية إلى قسمين: ظاهرة، وخفية أو محتملة^٣، وقالوا بأن لفظ الطلاق الموصوف بما يدل على البينونة من ألفاظ الطلاق الكنائية الظاهرة، ويقع به الطلاق بائناً، وتلزم به ثلاث تطليقات لا واحدة، وهذا إذا جرى العرف بذلك؛ لأن ألفاظ الكنيات تتبع العرف والعادة، فإذا جرى العرف على أن تطلق بها المرأة، وتبين عن زوجها؛ كان الطلاق بائناً، وإلا وقع رجعيًا.

وأما الشافعية فذهبوا كما نقل الكاساني^٤ عن الشافعي أنه قال بوقوع الطلاق الموصوف بما يدل على البينونة؛ رجعيًا.

عابدين: حاشية ابن عابدين، ج ٣، ص ٢٥٠- وزارة الأوقاف: الموسوعة الفقهية الكويتية، ج ٢٩، ص ٢٩).

^١ ابن الهمام: فتح القدير، ج ٤، ص ٤٩.

^٢ الكشناوي: أسهل المدارك شرح إرشاد السالك في مذهب إمام الأئمة مالك، دار الفكر، بيروت- لبنان، ط ٢، د.ت، ج ٢، ص ١٤٢-١٤٣- ابن أبي زيد القيرواني، أبو محمد عبد الله بن أبي زيد عبد الرحمن النفزي المالكي، (ت: ٣٨٦ هـ): الرسالة، دار الفكر، د.م، د.ط، د.ت، ص ٩٤.

^٣ الكشناوي: أسهل المدارك، ج ٢، ص ١٤٣.

والكناية الظاهرة: هي التي جرت العادة أن يُطلق بها في الشرع أو اللغة كلفظ التسريح، والفراق، وأنت بائن، أو خلية، أو برية، أو بته، أو بتلة، أو حرام، أو حبلك على غارك. (ينظر: الكشناوي: أسهل المدارك، ج ٢، ص ١٤٣).

وأما الكناية الخفية: فهي ما كانت من الألفاظ المحتملة للطلاق وغيره، فإن لم يرد أحد الاحتمالين؛ فلا شيء على المتلفظ بها، كلفظ: أنت حرة، أو مُعْتَقَّة، أو الحقي بأهلك. (ينظر: الخرخشي، أبو عبد الله محمد بن عبد الله المالكي، (ت: ١١٠١ هـ): شرح مختصر خليل، دار الفكر، بيروت، د.ط، د.ت، ج ٤، ص ٤٦).

^٤ بدائع الصنائع، ج ٣، ص ١١٠. ولم يعثر الباحث على رأي الشافعية في كتبهم.

والكاساني: هو علاء الدين أبو بكر بن مسعود بن أحمد الكاساني الحنفي. فقيه أصولي. تفقه على: صدر الإسلام البزدوي، وأبي المعين النسفي، وعلاء الدين السمرقندي. من مؤلفاته: " بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع "، وهو شرح لكتاب التحفة لشيخه علاء الدين السمرقندي، وكان شرحه هذا سبباً في تزوجه ابنة شيخه " فاطمة "، ومهراً لها، فقيل: شرح تحفته؛ فزوجه ابنته. ومن مؤلفاته أيضاً: " السلطان المبين في أصول الدين ". توفي بحلب سنة ٥٨٧ هـ. (ينظر: القرشي، أبو محمد محيي الدين عبد القادر بن محمد بن نصر الله الحنفي، (ت: ٧٧٥ هـ): الجواهر المضية في طبقات الحنفية، الناشر: مير محمد كتب خانة، كراتشي، د.ط، د.ت، ج ٢، ص ٢٤٤-٢٤٦- ابن قُطُوبِغَا، أبو الفداء زين الدين أبو العدل قاسم بن قُطُوبِغَا السوداني الجمالي الحنفي، (ت: ٨٧٩ هـ): تاج التراجم، تحقيق: محمد خير رمضان يوسف، دار القلم، دمشق، ط ١، ١٤١٣ هـ/ ١٩٩٢ م، ص ٣٢٧-٣٢٩-

وأما الحنابلة^١ فذهبوا إلى القول بوقوع الطلاق الموصوف بما يدل على البينونة؛ ثلاثاً، ولكن لو قال لزوجته: أنت طالق واحدة بائة، أو واحدة بته؛ فإن الطلاق يقع رجعيّاً.

الأدلة والترجيح:

١- الأدلة:

أولاً: أدلة الحنفية:

استدل الحنفية على ما ذهبوا إليه من القول بوقوع الطلاق باللفظ الصريح الموصوف بما يدل البينونة؛ بائة، بأدلة، هي:

- ١- إن الزوج المطلق وصف الطلاق بالبينونة، وهو يحتملها؛ إذ تحصل به البينونة قبل الدخول وبعده بعد انقضاء العدة، فكان وصف الطلاق بالبينونة؛ بائة.^٢
- ٢- إن وصف الطلاق بالقوة، أو الشدة، أو الطول، أو العرض؛ دليل على بينونته؛ إذ أن القوة والشدة تنبئان عن القوة، والطول والعرض يقتضيانها، والقوي من الطلاق هو البائن، فيكون الطلاق الموصوف بالقوة، أو الشدة، أو الطول، أو العرض؛ بائة.^٣

ثانياً: أدلة المالكية:

استدل المالكية^٤ بقولهم: إن الألفاظ التي تدل على البينونة كلفظ " البتة " تدل على القطع، فإذا وصف الزوج الطلاق بما يدل على البينونة والقطع؛ فقد أراد ذلك، وقطع بذلك العصمة - التي

حاجي خليفة، مصطفى بن عبد الله القسطنطيني العثماني، (ت: ١٠٦٧هـ): سلم الوصول إلى طبقات الفحول، تحقيق: محمود عبد القادر الأرنؤوط، إشراف وتقديم: أكمل الدين إحسان أوغلي، تدقيق: صالح سعداوي صالح، إعداد الفهارس: صلاح الدين أويغور، مكتبة إرسیکا، إستانبول- تركيا، د.ط، ٢٠١٠م، ج ١، ص ٨٩- كحالة: معجم المؤلفين، ج ٣، ص ٧٥-٧٦).

^١ البهوتي: كشف القناع، ج ٥، ص ٢٥٢- ابن النجار، تقي الدين محمد بن أحمد الفتوح الحنبلي، (ت: ٩٧٢ هـ): منتهى الإرادات، تحقيق: عبد الله بن عبد المحسن التركي، مؤسسة الرسالة، د.م، ط ١، ١٤١٩هـ/ ١٩٩٩م، ج ٤، ص ٢٥٥.

^٢ العيني، أبو محمد بدر الدين محمود بن أحمد بن موسى بن أحمد بن حسين الغيتابي الحنفي، (ت: ٨٥٥ هـ): البناية شرح الهداية، دار الكتب العلمية، بيروت- لبنان، ط ١، ١٤٢٠هـ/ ٢٠٠٠م، ج ٥، ص ٣٤٥.

^٣ الكاساني: بدائع الصنائع، ج ٣، ص ١١٠.

^٤ النفراوي: الفواكه الدواني، ج ٢، ص ٣٤-٣٥.

بينه وبين زوجته - كلها، ولم يبق منها شيء، فيكون الطلاق بائناً، ويقع ثلاثاً؛ لأن الثلاث تلزم بها عرفاً وشرعاً، فيها يعبر عن الطلاق الثلاث، وإذا ما أكد النبي - صلى الله عليه وسلم - وألزم به^١.

ثالثاً: أدلة الشافعية:

استدل الشافعي - كما نقل الكاساني^٢ عنه-: بأن الطلاق تعقبه الرجعة، وهذا هو المشروع، والبيونة تمنعها، فإذا وصف الطلاق بالبيونة كقوله: " أنت طالق بائناً "؛ فقد أراد تغيير المشروع، فَيُرَدُّ عليه، كما قال: أعرتك عارية لا رد فيها، وكما لو قال: " أنت طالق "، وأردت به الإبانة.

رابعاً: أدلة الحنابلة:

استدل الحنابلة^٣ بقولهم: إن الطلاق في قول الرجل لزوجته: " أنت طالق بائناً " قد وصف بما يقتضي البيونة؛ فيقع بائناً كما لو طلق ثلاثاً، ولكن إن قال: " أنت طالق واحدة بائنة " مثلاً، فإنه وصف الطلقة الواحدة بغير وصفها، فإن الأصل في الطلقة الواحدة أنها رجعية، ووصفها بالبيونة؛ وصف لها بغير وصفها، فيلغى ما وصفها به، ويبقى وصفها الأول - وهو أنها رجعية - ولا تخرج عنه.

٣- الترجيح:

والراجح من وجهة نظر الباحث والله أعلم: ما ذهب إليه الإمام الشافعي من القول بوقوع الطلاق الصريح المنعوت بما يدل على البيونة؛ رجعيًا، لأن الأصل في الطلاق أنه رجعي، ولا يتحول عن هذا الأصل لمجرد وصف الطلاق به.

ب- ومن شروط الحنفية في صيغة الطلاق الرجعي؛ إذا كان اللفظ صريحاً: ألا تكون صيغة الطلاق الصريح منعوتة بأفعل التفضيل الدال على البيونة، فإن نعتت ووصفت به، كما لو قال الزوج لزوجته: " أنت طالق أسوأ الطلاق، أو أشده، أو أكبره، أو أغلظه، أو أعظمه وما شابه

^١ أخرج البخاري في صحيحه: (إن امرأة رفاعة القرظي جاءت إلى رسول الله - صلى الله عليه وسلم -، فقالت: يا رسول الله، إن رفاعة طلقني؛ فبنت طلاقي، وإني نكحت بعده عبد الرحمن بن الزبير القرظي، وإنما معه مثل الهدبة، قال رسول الله - صلى الله عليه وسلم -: لعلك تريدين أن ترجعي إلى رفاعة؟ لا، حتى يذوق عُسَيْلَتَكَ، وتذوق عُسَيْلَتَهُ). (ينظر: كتاب الطلاق، باب من أجاز طلاق الثلاث، حديث رقم: ٥٢٦٠، ج ٧، ص ٤٢).

^٢ الكاساني: بدائع الصنائع، ج ٣، ص ١١٠.

^٣ البهوتي: كشف القناع، ج ٥، ص ٢٥١ - البهوتي: شرح منتهى الإرادات، ج ٣، ص ٩٤.

ذلك "؛ فإنه يقع بائناً عند الحنفية^١، ويقع رجعيّاً إن لم يدل على البينونة، كما قال: " أنت طالق أحسن الطلاق، أو أخفه، أو أفضله، أو أعدله "

والى مثل هذا ذهب المالكية^٢.

واستدلوا^٣: بأن أفعل التفضيل الدال على البينونة، وقوله: طالق بائن؛ سواء، لأن معنى العِظْم، والكِبَر، والشدة وغيرها تنبىء عن البينونة، وهذا يتحقق في الطلاق البائن؛ لأنه أشد، وأكبر، وأعظم حكماً من حكم الرجعي؛ فيقع بائناً.

وأما الشافعية^٤ والحنابلة^٥ فذهبوا إلى القول بأن الطلاق الصريح الموصوف بأفعل التفضيل الدال على البينونة؛ يقع رجعيّاً.

واستدلوا بعدة أدلة^٦:

١- إن الطلاق الموصوف بأفعل التفضيل الدال على البينونة، وقع على امرأة مدخول بها، ولم يكن مكماً للثلاث، ولا مقابل عوض، وهذا هو الطلاق الرجعي؛ فيقع رجعيّاً.

٢- إن الطلاق البائن يقع بأسباب معينة كالخلع، والطلاق الثلاث، والطلاق قبل الدخول، فإن لم توحده هذه الأسباب كان الطلاق رجعيّاً لا بائناً؛ إذ لا يملك إثبات البينونة بدون هذه الأسباب.

٣- إن المقصود بأشد الطلاق وأغلظه؛ أشده وأغلظه عليه أو عليها؛ لتعجلهما، أو لحب أحدهما الآخر، ومشقة فراقه، وليس المقصود البينونة؛ إذ لا يقع أمر زائد لمجرد الشك^٧.

والراجع - والله أعلم -: ما ذهب إليه الشافعية والحنابلة من وقوعه رجعيّاً؛ لأن الأصل في الطلاق أنه رجعي، فلا يتحول عن هذا الأصل لمجرد وصف الطلاق به.

^١ السرخسي: المبسوط، ج ٦، ص ١٣٥.

^٢ ابن عرفة، أبو عبد الله محمد بن محمد بن عرفة الورغمي التونسي المالكي، (ت: ٨٠٣ هـ): المختصر الفقهي، تحقيق: حافظ عبد الرحمن محمد خير، مؤسسة خلف أحمد الخبتور للأعمال الخيرية، د.م، ط ١، ١٤٣٥ هـ/ ٢٠١٤ م، ج ٤، ص ١٣٢.

^٣ الكاساني: بدائع الصنائع، ج ٣، ص ١١٠- السرخسي: المبسوط، ج ٦، ص ١٣٥.

^٤ الشيرازي: المهذب، ج ٣، ص ١٧.

^٥ ابن قدامة: المغني، ج ٧، ص ٥٠٩.

^٦ ابن قدامة: المغني، ج ٧، ص ٥٠٩.

^٧ الشيرازي: المهذب، ج ٣، ص ١٧.

ت- ومن شروط الحنفية في صيغة الطلاق الرجعي؛ إذا كان اللفظ صريحاً: ألا تكون صيغة الطلاق الصريح مشبهة بعدد، فإن كانت مشبهة بعدد، فهي عند الحنفية^١ على وجهين، هما: الوجه الأول: تشبيه الطلاق بالعدد فيما له عدد.

الوجه الثاني: تشبيه الطلاق بالعدد فيما لا عدد له.

أما الوجه الأول، فهو على ثلاث صور، هي:

١- الصورة الأولى: أن يقول الزوج لزوجته: أنت طالق كألف أو مثل ألف، فإنه يقع

بائناً، فإن نوى ثلاثاً فهو ثلاث، وإن نوى واحدة أو لم تكن له نية، وقع واحدة بائنة عند أبي حنيفة وأبي يوسف^٢، خلافاً لمحمد^٣ الذي قال بوقوعه ثلاثاً.

وقد استدل محمد - رحمه الله - لما ذهب إليه: بأن قوله: " كألف " تشبيه للطلاق بالعدد؛ إذ الألف في قوله: " كألف " من أسماء الأعداد، فكان بقوله: " أنت طالق كألف " كأنه قد نص على العدد، فقال: أنت طالق كعدد ألف، ولو قال هذه العبارة المنصوص فيها على العدد؛ لوقع الطلاق ثلاثاً بائناً حينئذ، وإذا كان هذا الحكم في حالة النص على العدد؛ كان نفس الحكم فيما لو لم ينص مكتفياً بالتشبيه^٤.

ولكن أبا حنيفة وأبا يوسف - رحمهما الله - قالوا: إن التشبيه بالألف يحتمل التشبيه من حيث العدد، ويحتمل التشبيه من حيث الصفة، وهي صفة القوة والشدة، فإن الرجل الواحد قد يُشَبَّهُ بألف

^١ الكاساني: بدائع الصنائع، ج ٣، ص ١١٠-١١١.

^٢ أبو يوسف: هو الإمام، قاضي القضاة، أبو يوسف يعقوب بن إبراهيم بن حبيب الأنصاري الكوفي، صاحب أبي حنيفة، ولد سنة ١١٣هـ. حدث عن عدد من الفقهاء منهم: أبو حنيفة، حيث لزمه وتفقه به، وهو أنبل تلاميذه. تخرج به أئمة أشهرهم محمد بن الحسن، وحدث عنه كثيرون، منهم: يحيى بن معين، وأحمد بن حنبل. كان أبو يوسف يحفظ التفسير، والمغازي، وأيام العرب، وهو أول من نشر علم أبي حنيفة، وأول من وضع الكتب في أصول الفقه على مذهب أبي حنيفة. من كتبه: "الخراج" مخطوط، و"الآثار" مخطوط، و"النوادر". مات ببغداد سنة ١٨٢هـ. (ينظر: القرشي، الجواهر المضية، ج ٢، ص ٢٢٠-٢٢١، ٥١٩، ٥٢٣؛ الشيرازي، أبو إسحق إبراهيم بن علي بن يوسف، (ت: ٤٧٦هـ): طبقات الفقهاء، هذبه: محمد بن مكرم بن منظور، تحقيق: إحسان عباس، دار الرائد العربي، بيروت-لبنان، ط ١، ١٩٧٠م، ص ١٣٤).

^٣ محمد: هو محمد بن الحسن بن فرقد الشيباني، صاحب أبي حنيفة وأخذ الفقه عنه، ثم عن أبي يوسف، وصنف الكتب، وكان له الدور الكبير في نشر مذهب أبي حنيفة. روى الحديث عن مالك، ودون الموطأ وحدث به عن مالك. روى عن: مسعر، والثوري وغيرهما، وروى عنه: الشافعي، وعبيد القاسم بن سلام وغيرهما. من كتبه: "السير الكبير". توفي بالري سنة ١٨٧هـ. (ينظر: القرشي، الجواهر المضية، ج ٢، ص ٤٢، ٤٤؛ الشيرازي، طبقات الفقهاء، ص ١٣٥-١٣٦).

^٤ ابن مازة: المحيط البرهاني، ج ٣، ص ٢٢٠.

رجل في الشجاعة أو الكرم، وإذا كان الأمر محتملاً لوجهين فلا يثبت أحدهما إلا بدليل؛ فلا يثبت العدد إلا بالنية، فإن نوى المطلق العدد، فقد نوى ما يحتمله كلامه؛ فيقع ثلاثاً، وأما إن لم ينو؛ فيحمل كلامه على أدناه؛ لأنه المتيقن منه، فيقع واحدة بآئنة، ولا يحمل على العدد لمجرد الشك.^١

٢- **الصورة الثانية:** أن يقول الزوج لزوجته: " أنت طالق واحدة كألف "، فإنه يقع واحدة بآئنة لأن النص على واحدة؛ دليل على أنه ما أراد إلا واحدة؛ فيقع واحدة، وتكون بآئنة، لأن تشبيه الواحدة بألف دليل على أنه أراد التشبيه من حيث القوة والشدة لا العدد، ومعلوم أن الطلاق القوي أو الشديد هو الطلاق البائن، ثم إن " الواحدة لا تحتمل الثلاث " ولو نواها.

٣- **الصورة الثالثة:** أن يقول الزوج لزوجته: " أنت طالق كعدد ألف "، فإنه يقع ثلاثاً؛ لأن النص على العدد ينفي احتمال إرادة الواحد.

وأما الوجه الثاني: وهو تشبيه الطلاق بالعدد فيما لا عدد له كالشمس والقمر ونحوهما، فإنه لا عدد لها، كأن يقول الزوج لزوجته: " أنت طالق كعدد الشمس أو كعدد القمر "، فإنه يقع طلاقة واحدة بآئنة عند أبي حنيفة، وثلاثاً عند محمد، خلافاً لأبي يوسف الذي قال بوقوع الطلاق به رجعيًا.

وقد استدل أبو يوسف - رحمه الله - بأن التشبيه بالعدد فيما لا عدد له؛ لغو، فيبطل التشبيه، ويبقى قوله: أنت طالق، فيقع به الطلاق رجعيًا.

بينما استدل أبو حنيفة - رحمه الله - بقوله: إن التشبيه يقتضي ضرباً من الزيادة، وهي غير متحققة من حيث العدد؛ لأنه لا عدد للعدد المُشَبَّه به، فتتحقق من حيث الصفة وهي الشدة والقوة، والشدة والقوة إنما تكون في الطلاق البائن؛ فيقع الطلاق المشبه بالعدد فيما لا عدد له، واحدة بآئنة. وأما محمد - رحمه الله - فاستدل بقوله: إن العدد إذا ذُكر؛ أُريد به الكثرة، فيكون ثلاثاً.^١

^١ ابن نجيم: البحر الرائق، ج ٣، ص ٣١١.

^٢ م. ن.

^٣ الحدادي: الجوهرة النيرة، ج ٢، ص ٣٦.

^٤ ابن عابدين: حاشية ابن عابدين، ج ٣، ص ٢٨٢.

^٥ م. ن.

^٦ م. ن.

والراجح - والله أعلم-: القول بوقوع الطلاق المشبه بعدد ما لا عدد له؛ رجعيًا، وهو قول أبي يوسف - رحمه الله-؛ لأن الأصل في الطلاق أنه رجعي، فلا يُتحوّل عن هذا الأصل لمجرد وصفه وتشبيهه بما لا عدد له كالشمس والقمر.

وأما الشافعية^١ فقالوا: إن الطلاق المشبه بالعدد فيما له عدد؛ يقع بائنًا، ويكون ثلاثًا، كقول الزوج لزوجته: " أنت طالق كمائة أو كألف "؛ لأن فيه تشبيه للطلاق بالعدد، فيقع العدد، فكان كقوله: أنت طالق كعدد مائة أو ألف.

ولكن إن ذكر " واحدة " قبل ذكره العدد المُشَبَّه به، كأن قال: " أنت طالق واحدة كألف "؛ وقع رجعيًا؛ لأن ذكر " الواحدة " يمنع لحقوق العدد فيلغى، وتبقى الواحدة؛ وما هي إلا الطلاق الرجعي^٢.

وأما إن شُبَّه الطلاق بالعدد فيما لا عدد له، وقع رجعيًا، كقوله: أنت طالق كعدد التراب؛ لأن التراب اسم جنس لا جمع^٣ وقال البَغَوِيُّ^٤: يقع بائنًا، ويكون ثلاثًا؛ لأن التراب وإن لم يكن جمعًا، إلا أنه

اسم جنس جمعي، مفرده ترابة، ولأن العرف يقتضي وقوعه ثلاثًا^٥.

^١ المطيعي: تكملة المجموع، ج ١٧، ص ١٢٦.

^٢ الخطيب الشربيني: مغني المحتاج، ج ٤، ص ٤٨٠.

^٣ الهيثمي، أحمد بن محمد بن علي بن حجر الشافعي، (ت: ٩٧٤): تحفة المحتاج في شرح المنهاج، روجعت وصححت على عدة نسخ بمعرفة لجنة من العلماء، المكتبة التجارية الكبرى، مصر، د.ط، ١٣٥٧هـ/ ١٩٨٣م، ج ٨، ص ٥٠.

^٤ البغوي: هو أبو محمد محيي السنة الحسين بن مسعود الفراء البغوي. يعرف بالفراء أو ابن الفراء. تفقه على القاضي الحسين وهو أخص تلامذته به. كان عالماً في: التفسير، والحديث، والفقه. من مصنفاته: " التهذيب " و " شرح المختصر " و " شرح السنة "، و " الجمع بين الصحيحين " و " المصابيح "، و " التفسير المسمى معالم التنزيل " وغيرها. توفي بمرور سنة ٥١٦هـ. (ينظر: السبكي، تاج الدين عبد الوهاب بن تقي الدين السبكي، (ت: ٧٧١هـ): طبقات الشافعية الكبرى، تحقيق: محمود محمد الطناحي وعبد الفتاح محمد الحلو، هجر للطباعة والنشر والتوزيع، د.م، ط ٢، ١٤١٣هـ، ج ٧، ص ٧٥- ابن قاضي شهبة، أبو بكر تقي الدين بن أحمد بن محمد بن عمر الأسدي الشهبي الدمشقي، (ت: ٨٥١هـ): طبقات الشافعية، تحقيق: الحافظ عبد العليم خان، عالم الكتب، بيروت، ط ١، ١٤٠٧هـ، ج ١، ص ٢٨١).

^٥ الأنصاري: أسنى المطالب، ج ٣، ص ٢٨٧.

وذهب الحنابلة^١ إلى وقوع الطلاق المُشبه بعدد سواء كان فيما له عدد أم لا، بائناً، ويكون ثلاثاً. فأما كونه ثلاثاً إذا شبه بعدد فيما له عدد، كقول الزوج لزوجته: " أنت طالق كألف "؛ فلأنه قد شبه الطلاق بالعدد خاصة، فكان كما لو نص عليه، فقال: أنت طالق كعدد ألف؛ فيقع العدد. وأما كونه ثلاثاً إذا شبه بعدد فيما لا عدد له، كقول الزوج لزوجته: " أنت طالق كالتراب أو الماء "؛ فلأن التراب والماء - وما شابههما كالنجوم والجبال - من أسماء الأجناس لتعدد أنواعها، فالتراب تتعدد أنواعه وأجزاؤه، والماء تتعدد أنواعه وقطراته، وهذا يقتضي العدد، فيقع ثلاثاً^٢.

د- ومن شروط الحنفية في صيغة الطلاق الرجعي؛ إذا كان اللفظ صريحاً: ألا تكون صيغة الطلاق الصريح مشبهة بما ينبئ عن زيادة في أثره، كقول الزوج لزوجته: " أنت طالق كالجبل أو مثل الجبل "، فإن كانت مشبهة، فقد اختلف أهل العلم في نوع الطلاق الواقع، أهو بائن أم رجعي، وكان خلافهم على النحو الآتي:

١- الحنفية: اختلف الحنفية في ذلك على النحو الآتي:

أ- ذهب أبو حنيفة، ومحمد في ظاهر الرواية^٣، وزفر^٤ إلى القول بوقوعه واحدة بائنة، ودليل ذلك: إن التشبيه بالجبل يقتضي الزيادة، والزيادة ترجع إلى العدد أو الصفة، ولا يمكن حمله على الزيادة في العدد؛ لأن الجبل لا عدد له لكونه واحداً في ذاته، فيحمل على الزيادة الراجعة إلى الصفة، وهي البينونة، لكون الجبل عظيماً في عرف الناس، وتشبيهه الطلاق بما هو عظيم؛ دليل

^١ ابن قدامة: المغني، ج ٧، ص ٥٠٩.

^٢ البهوتي: شرح منتهى الإرادات، ج ٣، ص ٩٥.

^٣ السرخسي: المبسوط، ج ٦، ص ١٢٥.

^٤ السمرقندي، أبو الليث نصر بن محمد بن أحمد بن إبراهيم الحنفي، (ت: ٣٧٣ هـ): عيون المسائل،

تحقيق: صلاح الدين الناهي، مطبعة أسعد، بغداد، د.ط، ١٣٨٦ هـ، ص ٩٧.

وزفر: هو الإمام القاضي زفر بن الهذيل بن قيس العبدي البصري، ولد سنة ١١٠ هـ، صاحب: أبا حنيفة، وأبا يوسف، ومحمد بن الحسن. كان من أصحاب الحديث ثم غلب عليه الرأي، وهو قياس أصحاب أبي حنيفة، وكان يقول: نحن لا نأخذ بالرأي ما دام أثر، وإذا جاء الأثر تركنا الرأي. حدث عن: الأعمش، وإسماعيل بن خالد، وأبي حنيفة وغيرهم، وحدث عنه: حسان الكرماني، ومالك بن فديان وغيرهما. توفي بالبصرة سنة ١٥٨ هـ عن عمر يناهز ٤٨ سنة. (ينظر: القرشي: الجواهر المضية، ج ١، ص ٢٤٣ - ٢٤٤ - الشيرازي: طبقات الفقهاء، ص ١٣٥).

على بينونته، لأن العظيم من الطلاق هو البائن^١. والبينونة تكون بواحدة أو بثلاث، والواحدة هي المتيقن بها؛ فيحمل الطلاق عليها^٢.

ب- وذهب أبو يوسف^٣، ومحمد في غير ظاهر الرواية^٤ إلى القول بوقوعه رجعيًا؛ لأن الجبل شيء واحد - بجميع أجزائه - غير متعدد، فكان تشبيهاً للطلاق به في توحيده؛ فيكون رجعيًا^٥. ولأنه " ليس في اللفظ ما يقتضي البينونة"^٦.

ومن خلال النظر في آراء الحنفية في الطلاق المُشَبَّه، يمكن إجمال آرائهم بالقول:

إن الأصل في الطلاق المُشَبَّه عند أبي حنيفة - رحمه الله - أنه يقع بائناً بمجرد التشبيه، سواء كان المُشَبَّه به صغيراً أم كبيراً، وسواء ذكر المُشَبَّه العِظَم أم لا. وأما عند أبي يوسف - رحمه الله -: فإن ذكر المُشَبَّه العِظَم كان بائناً، وإلا وقع رجعيًا، سواء كان المُشَبَّه به صغيراً أم كبيراً، وأما عند زفر - رحمه الله -: فإن كان المُشَبَّه به يوصف بالشدة والعِظَم؛ وقع الطلاق بائناً، وإلا كان رجعيًا. وأما بالنسبة للإمام محمد - رحمه الله -، فقول مع أبي حنيفة، وقيل مع أبي يوسف - رحمهم الله جميعاً^٧.

٢- الجمهور: ذهب جمهور الفقهاء من المالكية^٨

^١ الكاساني: بدائع الصنائع، ج ٣، ص ١١١ - العيني: البناية، ج ٥، ص ٣٥٢.

^٢ الكاساني: بدائع الصنائع، ج ٣، ص ١١١.

^٣ السمرقندي: عيون المسائل، ص ٩٧.

^٤ العيني: البناية، ج ٥، ص ٣٥٠ - الجصاص، أبو بكر أحمد بن علي الرازي الحنفي، (ت: ٣٧٠ هـ): شرح مختصر الطحاوي، تحقيق: عصمت الله عنايت الله محمد، وسائد بكداش، ومحمد عبيد الله خان، وزينب محمد حسن فلاتة، طباعة ومراجعة وتصحيح: سائد بكداش، دار البشائر الإسلامية، دار السراج، دم، ط ١، ١٤٣١ هـ/ ٢٠١٠ م، ج ٥، ص ٩٣ - ٩٤.

^٥ المرغيناني: الهداية، ج ١، ص ٢٣٣.

^٦ الجصاص: شرح مختصر الطحاوي، ج ٥، ص ٩٣ - ٩٤.

^٧ الحدادي: الجوهرة النيرة، ج ٢، ص ٣٦.

^٨ ابن شاس، أبو محمد جلال الدين عبد الله بن نجم بن شاس بن نزار الجذامي السعدي المالكي، (ت: ٦١٦ هـ): عقد الجواهر الثمينة في مذهب عالم المدينة، دراسة وتحقيق: حميد بن محمد لحمر، دار الغرب الإسلامي، بيروت - لبنان، ط ١، ١٤٢٣ هـ/ ٢٠٠٣ م، ج ٢، ص ٥٠٨.

والشافعية^١، والحنبلة^٢ إلى القول بوقوع الطلاق المُشَبَّه بما ينبئ عن زيادة في أثره - كقول الزوج لزوجته: " أنت طالق كالجبل " - رجعيًا، إلا أن ينوي أكثر؛ فيقع ما نواه. **ودليل ذلك:**

- ١- إن الطلاق المُشَبَّه هذا، وقع على امرأة مدخول بها، ولم يكن مكملًا للثلاث، ولا مقابل عوض، فيقع رجعيًا^٣.
- ٢- إن الطلاق البائن يقع بأسباب معينة، وهي: الطلاق قبل الدخول، أو على مال، أو كان مكملًا للثلاث، والطلاق المُشَبَّه بما ينبئ عن زيادة في أثره، كقوله: " أنت طالق كالجبل "؛ ليس واحدًا من هذه الأسباب، فلا يكون بائنًا، وإنما رجعيًا^٤.
- ٣- إن هذا الوصف لا يقتضي عددًا، فيقع واحدة رجعية^٥.

والراجع - والله أعلم-: قول الجمهور وأبي يوسف من الحنفية، والقاضي بوقوع الطلاق الصريح المُشَبَّه بما ينبئ عن زيادة في أثره؛ رجعيًا، لأن الأصل في الطلاق كونه رجعيًا، ولا يتحول عن هذا الأصل إلى غيره إلا بدليل، فيبقي على أصله.

الرأي القانوني:

ذهب قانون الأحوال الشخصية إلى القول بوقوع الطلاق بالألفاظ الصريحة رجعيًا؛ ما لم يكن قبل الدخول، أو مكملًا للثلاث، أو مقابل مال، فقد نص في المادة (٩٤): على أن " كل طلاق يقع رجعيًا إلا: المكمل للثلاث، والطلاق قبل الدخول، والطلاق على مال، والطلاق الذي نص على أنه بائن في هذا القانون ".

كما ونص في المادة (٩٥): على أنه " يقع الطلاق بالألفاظ الصريحة، وما اشتهر استعماله فيه عرفاً، دون الحاجة إلى نية، ويقع بالألفاظ الكنائية - وهي التي تحتل معنى الطلاق وغيره-

^١ الدِّمِيرِي، أبو البقاء كمال الدين محمد بن موسى بن عيسى بن علي الشافعي، (ت: ٨٠٨ هـ): النجم الوهاج في شرح المنهاج، تحقيق: لجنة علمية، دار المنهاج، جدة، ط١، ١٤٢٥هـ / ٢٠٠٤م، ج ٧، ص ٥١٩.

^٢ ابن قدامة، أبو الفرج شمس الدين عبد الرحمن بن محمد بن أحمد المقدسي الحنبلي، (ت: ٦٨٢ هـ): الشرح الكبير على متن المقنع، أشرف على طباعته: محمد رشيد رضا صاحب المنار، دار الكتاب العربي، دم، د.ط، د.ت، ج ٨، ص ٣٢٨.

^٣ ابن قدامة: المغني، ج ٧، ص ٥٠٩.

^٤ م.ن.

^٥ ابن مفلح: المبدع، ج ٦، ص ٣٣١.

بالنية".

٢- صيغة الطلاق الرجعي إذا كان اللفظ كنايةً:

اختلف الفقهاء في اللفظ الكنائي الذي يقع به الطلاق رجعيًا على مذاهب: **المذهب الأول:** ذهب الحنفية^١ إلى انحصار كنايات الطلاق الرجعي عندهم في ثلاثة ألفاظ، هي: " اعتدي "، و " استبرئي رحمك "، و " أنت واحدة " . ويلحق بها ما كان من الألفاظ الكنائية محتويًا على لفظ الطلاق، كقول الزوج لزوجته: " الطلاق عليك "، و " عليك الطلاق "، و " لك الطلاق "، و " وهبتك طلاقك "، و " شاء الله طلاقك "، و " شئت طلاقك "، و " أقرضتك طلاقك "، وما شابه ذلك، وذلك لأن العلة في وقوع الطلاق الرجعي بالألفاظ الثلاث (اعتدي، واستبرئي رحمك، وأنت واحدة) هي وجود لفظ الطلاق بطريق الاقتضاء أو الإضمار، فقوله: " اعتدي "، من باب الإضمار، أي طلقتك فاعتدي، أو اعتدي لأنني طلقتك، وقوله: " استبرئي رحمك "، فهو تصريح بما هو المقصود من العدة، وهو التعرف على براءة الرحم، فيكون لفظ " استبرئي رحمك " محتملاً استبرئيه لأنني طلقتك، أو لأطلقك إذا علمت خلوّه عن الولد. وأما قوله: " أنت واحدة "، فيحتمل أن يكون نعتاً لمصدر محذوف تقديره تطليقة واحدة.

فإذا كانت العلة في وقوع الطلاق الرجعي بهذه الألفاظ الثلاثة هي وجود لفظ الطلاق بطريق الاقتضاء أو الإضمار، كان ذلك دليلاً على أن كل كناية كان فيها لفظ الطلاق؛ وقع بها الطلاق رجعيًا من باب أولى.^٢

وأما الدليل على رجعية الطلاق بالألفاظ الثلاثة - إضافة إلى ما ذكر من كونها متضمنة لفظ الطلاق بطريق الاقتضاء أو الإضمار - هو ما يأتي:^٣

أولاً: ما روي أن النبي - صلى الله عليه وسلم - قال لسودة بنت زمعة - رضي الله عنها - (اعتدي، فعدت له على طريقه ليلة، فقالت: يا رسول الله؛ ما بي حب الرجال، ولكني أحب أن أبعث في أزواجك فارجمني، قال: فرجمها رسول الله - صلى الله عليه وسلم -)^٤.

ثانياً: إن قول الزوج لزوجته: اعتدي؛ أمر لها بالاعتداد، والاعتداد إنما يكون عن طلاق سابق، فيكون لفظ " اعتدي " مقتضياً طلاقاً سابقاً يثبت بطريق الضرورة؛ فيقدر بقدرها، والضرورة

^١ ابن نجيم: البحر الرائق، ج ٣، ص ٣٢٢ - ٣٢٤.

^٢ ابن عابدين: حاشية ابن عابدين، ج ٣، ص ٣٠٢ - ابن نجيم: البحر الرائق، ج ٣، ص ٣٢٣.

^٣ الكاساني: بدائع الصنائع، ج ٣، ص ١١٢.

^٤ أخرجه ابن سعد في طبقاته، باب ذكر أزواج رسول الله - صلى الله عليه وسلم -، ج ٨، ص ٤٣.

والحديث واه الإسناد. (ينظر الحكم على الحديث: الألباني: إرواء الغليل، ج ٧، ص ١٤٧ - الألباني، محمد ناصر الدين، (ت: ١٤٢٠ هـ) : سلسلة الأحاديث الصحيحة وشيء من فقهها وفوائدها، مكتبة المعارف، الرياض، ط ١، د.ت، ج ٣، ص ٤٦٨).

ترتفع بالأقل، وأقل الطلاق طلقة واحدة رجعية؛ فتثبت ولا يثبت ما سواها.

وأما لفظ: " أنا بريء من طلاقك "، أو " برئت من طلاقك "، فقد ألحقه بعض الحنفية^١ بالألفاظ الكنائية التي تحوي لفظ الطلاق، والتي يقع بها الطلاق رجعيًا إن نوى المُطلق ذلك، وحجتهم في ذلك ما أورده الباحث أنفًا من استدلالهم على ذلك.

والراجح في المذهب الحنفي^٢، أن لفظ " أنا بريء من طلاقك "، أو " برئت من طلاقك " يقع به الطلاق بائنًا لا رجعيًا، لأن حقيقة تبرئته من الطلاق تستلزم عجزه عن إيقاعه، ولا يكون هذا العجز إلا بالحكم بينونة الطلاق التي تكون بانقضاء العدة، أو الثلاث، أو عدم الإيقاع أصلًا؛ وبذلك صار اللفظ كناية لاحتماله أكثر من معنى، فإذا أراد الأول - وهو بينونة بانقضاء العدة-؛ وقع الطلاق بائنًا، وصرف إلى إحدى البينونتين وهي التي دون الثلاث؛ إذ أن البينونة بينونتان: صغرى وتكون بالواحدة، وكبرى وتكون بالثلاث.

وأما سائر ألفاظ الكنايات، فيقع بها الطلاق بائنًا^٣، ويكون طلقة واحدة عند الإطلاق، أو ثلاثًا بالنية؛ لأن البينونة نوعان: كبرى أو غليظة وتكون بالثلاث، وصغرى أو خفيفة وتكون بالواحدة، فأيهما نوى صحت نيته. ولا يكون تطليقتين ولو نوى ذلك، وإنما يقع واحدة بائنة؛ لأن ألفاظ الكناية تقتضي البينونة دون العدد، والبينونة إما صغرى وتكون بالواحدة، وإما كبرى وتكون بالثلاث، فإن نوى تطليقتين وحكم بها؛ كان ذلك موجباً ومقتضياً العدد، والبينونة لا تقتضي العدد.

والدليل على وقوع الطلاق بائنًا بألفاظ الكناية سوى: " اعتدي "، و " استبرئي رحمك "، و " أنت واحدة "، والتي يقع بها الطلاق رجعيًا، ما يأتي^٤:

^١ ابن نجيم: البحر الرائق، ج ٣، ص ٣٢٣.

^٢ ابن الهمام: فتح القدير، ج ٤، ص ٦٣.

^٣ ألفاظ الكنايات التي يقع بها الطلاق بائنًا، هي: اختاري، وأمرك بيدك، وأنت خلية، وخلعتك، وفارقتك، وخليتك وسبيلك، وأعتقتك، واختاري، ولا سبيل لي عليك، ولا ملك لي عليك، ولا نكاح بيني وبينك، وانكحي من شئت، وتزوجي من شئت، وابتغي الأزواج، واذهبي، واذهبي حيث شئت، وقومي، واخرجي، واغربي، واعزي، وحبلك على غاربك أي على كتفك، وأحللتك للزواج، وأربع طرق عليك مفتوحة فخذ أيها شئت، ووهبتك لأهلك، وأنت حرة، وأنت عتيقة، والحقي بأهلك، واستتري، وتقعي، وتخمري، ولست لي بامرأة، ولست لي بزوجة، وأنت بريئة، أو خلية، أو بنتة، أو بنتة، أو بائن، أو حرام. (ينظر: السُّعدي، أبو الحسن علي بن الحسين بن محمد الحنفي، (ت: ٤٦١هـ): النتف في الفتاوى، تحقيق: صلاح الدين الناهي، دار الفرقان، عمان - الأردن، مؤسسة الرسالة، بيروت - لبنان، ط ٢، ١٤٠٤هـ / ١٩٨٤م، ج ١، ص ٣٢٧ - ابن الهمام: فتح القدير، ج ٤، ص ٦٤).

^٤ ملا خسرو: درر الحكام، ج ١، ص ٣٧٠.

^٥ الكاساني: بدائع الصنائع، ج ٣، ص ١١٢.

أولاً: إن الشرع ورد بهذه الألفاظ^١، وهي صالحة لإثبات البينونة بعد الدخول، لأنها تثبت بهذه الألفاظ قبل الدخول، وبعد انقضاء العدة، فإذا صدرت بعد الدخول ممن هو أهل لإيقاعها، وصادفت محلاً يقبلها وهو المرأة؛ ثبتت.

ثانياً: إن الطلاق شرع لمصلحة الزوجين؛ إذ قد تتباين أخلاقهما، وتختلف طباعهما، ولا يمكنهما العيش معاً، فتتقلب نعمة الزواج إلى نقمة، وتقوت المصلحة المترتبة عليه، فلا بد من طريق لدفع هذا الأذى عن الزوجين، ويكون من خلاله وصول كل واحدة منهما إلى زوج يوافقه ليستوفي منه مصالح النكاح، وهذا الطريق هو الطلاق. ولكن قد تكون المخالفة في الطباع والأخلاق من جهة الزوج، وقد تكون من جهة المرأة، فإن كانت من جهة الزوج طلاقاً رجعيّاً أو ثلاثاً في ثلاثة أطهار، وينظر في نفسه، فإن أمكنه المقام بدونها؛ تركها حتى تنقضي عدتها، وإلا راجعها. وأما إن كانت المخالفة من جهة الزوجة فإنه لا يمكن دفعها (أي المخالفة) والعودة إلى الموافقة بالطلاق الرجعي؛ لأنها إن علمت أن النكاح ما زال قائماً؛ لن تتوب، فكان لا بد من الإبانة لتعود إلى الموافقة؛ لأنه بالإبانة يزول الحل والملك، فتذوق المرأة مرارة الفراق التي تزول بعودتها إلى الموافقة، وهذا يستدعي القول بوقوع الطلاق بائناً بألفاظ الكنايات - سوى الثلاث التي يقع بها الطلاق رجعيّاً- لتتحقق المصلحة للزوجين في حال كون المخالفة في الطباع من جهة الزوجة.

المذهب الثاني: ذهب المالكية^٢ إلى تقسيم كنايات الطلاق إلى قسمين، هما:

١- كنايات ظاهرة.

٢- كنايات محتملة (خفية).

أولاً: الكنايات الظاهرة: سبق وأن بين الباحث المقصود بالكناية الظاهرة، فقال: هي التي جرت العادة أن يُطلق بها في الشرع أو اللغة كلفظ: "التسريح"، و"الفراق"، و"أنت بائن، أو

^١ من الأدلة على مشروعية ألفاظ الكناية: قوله تعالى: ﴿فَأَمْسَاكُ بِمَعْرُوفٍ أَوْ تَسْرِيحُ بِإِحْسَانٍ﴾ [

سورة البقرة، آية ٢٢٩]، وقوله تعالى: ﴿فَأَمْسِكُوهُمْ بِمَعْرُوفٍ أَوْ فَارِقُوهُمْ بِمَعْرُوفٍ﴾ [سورة الطلاق، آية

٢]، والتسريح والمفارقة من كنايات الطلاق. (ينظر: الكاساني: بدائع الصنائع، ج ٣، ص ١١٢).

^٢ الدّميرّي، أبو البقاء تاج الدين بهرام بن عبد الله بن عبد العزيز بن عمر بن عوض السلميّ الدّمياطيّ المالكي، (ت: ٨٠٥ هـ): الشامل في فقه الإمام مالك، ضبطه وصححه: أحمد بن عبد الكريم نجيب، مركز نجيبويه للمخطوطات وخدمة التراث، د.م، ط ١، ١٤٢٩هـ/٢٠٠٨م، ج ١، ص ٤٠٤.

خلية، أو برية، أو بته، أو بتة، أو حرام، أو حبلك على غارك " ^١.
ومن خلال تتبع آراء المالكية ^٢ في الكنايات الظاهرة ونوع الطلاق الواقع بها؛ يمكن تقسيمها إلى أقسام عدة، وهي:

القسم الأول: ما يلزم به ثلاث، سواء كانت الزوجة مدخولاً بها أم لا:

١- لفظي: " بته "، و " حبلك على غارك "، ولا يقبل قول المطلق أنه ما أراد الثلاث بالنسبة للمدخول بها؛ إلا أن يكون قال ذلك في الخلع، وأما غير المدخول بها فإنه يقبل قوله بإرادته دون الثلاث. ^٣

فأما لزوم الثلاث بلفظ " البته "؛ فلأن المقصود بالبت: القطع، فكأن الزوج قطع العصمة التي بينه وبين زوجته، ولم يبق منها شيء، وهذه هي البيونة التي يلزم بها وقوع الطلاق ثلاثاً؛ بحيث لا يبقى ملك للزوج على زوجته. ^٤

وأما لفظ " حبلك على غارك " - أي على كتفك، تشبيهاً بالبعير يوضع زمامه على ظهره؛ ليسرح في المرعى أين أراد ^٥ - فإنما لزم به الثلاث؛ لأن الحبل كناية عن العصمة التي بيد الزوج، والتي لم يبق منها شيء بيده، كالممسك بزمام دابته يرميه على كتفها. ^٦

٢- أفاظ: " أنت كالميتة، أو الدم، أو لحم الخنزير "، و " وهبتك أو رددتك لأهلك "، و " وهبتك لنفسك "، و " أنت حرام "، سواء قال عليّ أو لم يقل، و " أنا حرام عليك "، و " ما أنقلب (أرجع) إليه من أهل (زوجة) حرام "، و " أنت خلية، أو برية، أو بانهة " سواء قال مني أو لم يقل، و " أنا منك خليّ، أو بريّ، أو بائن "؛ فيقع الطلاق بهذه الألفاظ بانناً، ويكون ثلاثاً في المدخول بها وغيرها، إلا أن ينو المطلق أقل في غير المدخول بها، فيقع ما نواه. ^٧
ومثل هذه الألفاظ في وقوع الطلاق ثلاثاً في المدخول بها وغيرها، إلا إذا نوى المطلق أقل في غير المدخول بها؛ لفظ " لا عصمة لي عليك "، ولكن إن كان هذا اللفظ مقابل فداء أي بدل؛

^١ الكشناوي: أسهل المدارك، ج ٢، ص ١٤٣.

^٢ الخرشي: شرح مختصر خليل، ج ٤، ص ٤٤ - ٤٦ - الدردير: الشرح الكبير، ج ٢، ص ٣٧٩ - ٣٨١.

^٣ ابن رشد (الحفيد): بداية المجتهد، ج ٣، ص ٩٧.

^٤ ابن منظور: لسان العرب، مادة بنت، ج ٢، ص ٦.

^٥ الخرشي: شرح مختصر خليل، ج ٤، ص ٤٤.

^٦ ابن منظور: لسان العرب، مادة غرب، ج ١، ص ٦٤٤.

^٧ الدردير: الشرح الكبير، ج ٢، ص ٣٧٩.

^٨ الخرشي: شرح مختصر خليل، ج ٤، ص ٤٤ - ٤٥.

فإنه تقع طلقة واحدة بائنة - إلا أن ينو المطلق ثلاثاً؛ فيقع ما نواه - سواء كان مدخولاً بها أم لا، لأنه أصبح بمعنى الخلع.^١

وإما إن كان الزوج قد تلفظ بلفظ: " أنت بتة ، أو برية، أو خلية، أو بائن "، أو " أنا بات منك "، أو " بريء منك "، أو " خليّ منك "، أو " بائن منك " وكان لفظه جواباً لقول زوجته له: " أود لو فرج الله لي من صحبتك "، وقع الطلاق ثلاثاً، سواء كانت الزوجة مدخولاً بها أم لا، ولا يقبل قوله أنه ما أراد الطلاق؛ وذلك لأن دلالة الحال تدل على إرادته الطلاق، فقد كان قوله جواباً لقولها. وأما إن لم يكن قوله جواباً لقولها، وأنكر إرادته الطلاق، فلا شيء عليه إن تقدم كلام يدل على عدم قصده الطلاق، فإن لم يكن هناك ما يدل على عدم قصده الطلاق، وقع الطلاق ثلاثاً. هذا إن أنكر إرادته الطلاق، ولكن إن أقر بقصده الطلاق، سواء كان قوله جواباً لقولها أو لم يكن جواباً؛ فيلزمه الطلاق، ويكون ثلاثاً في المدخول بها، ولا يقبل قوله أنه أراد ما هو دون الثلاث، وأما بالنسبة لغير المدخول بها؛ فيكون ثلاثاً في لفظ " بتة " فحسب، وأما في غيرها من الألفاظ فيرجع إلى نيته.^٢

٣- اللفظ المتضمن شراء الزوجة العصمة من زوجها: فيقع الطلاق بهذا اللفظ بائناً، ويكون ثلاثاً في المدخول بها وغيرها، ولا يقبل قول المطلق أنه أراد دون الثلاث، ومن أمثلة هذا اللفظ: " بعني عصمتك، أو ملكك، أو طلاقك عليّ، أو " اشتريت ملكك أو طلاقك عليّ ".^٣

وإنما وقع الطلاق بهذه الألفاظ؛ ثلاثاً، لأن الزوجة قد اشترت كل ما كان يملك زوجها منها، فلم يبق له شيء عليها، فتكون مالكة لنفسها، وهذا هو الطلاق البائن، إذ تملك المرأة نفسها، ولا يملك الرجل عليها شيئاً.^٤

وهذا بخلاف ما لو قالت: " بعني طلاقي " بأن أضافت الطلاق لنفسها؛ فتلزم بهذا اللفظ طلقة واحدة بائنة لا ثلاثاً، وذلك لأنها أضافت الطلاق لنفسها، وليس لها طلاق، وإنما الطلاق بيد الزوج، فكان المقصود بقولها: " طلاقي ": مُطلق الطلاق، ومُطلقه؛ واحدة، وهذا بخلاف ما لو أضافت الطلاق إليه، فإن الطلاق يقع ثلاثاً؛ لأنه يملك الثلاث.^٥

^١ الدردير: الشرح الكبير، ج ٢، ص ٣٨٠.

^٢ عليش، أبو عبد الله محمد بن أحمد بن محمد المالكي، (ت: ١٢٩٩ هـ): منح الجليل شرح مختصر خليل، دار الفكر، بيروت، د.ط، ١٤٠٩ هـ / ١٩٨٩ م، ج ٤، ص ٨٦ - ٨٧.

^٣ الخرشي: شرح مختصر خليل، ج ٤، ص ٤٥ - ٤٦ - الدردير: الشرح الكبير، ج ٢، ص ٣٨٠.

^٤ الخرشي: شرح مختصر خليل، ج ٤، ص ٤٥.

^٥ م. ن: ج ٤، ص ٤٥ - ٤٦.

٤- لفظ " خليت سبيك " : يقع الطلاق بهذا اللفظ بائناً، ويكون ثلاثاً في المدخول بها وغيرها، إلا إذا نوى المُطَلَّق ما هو دون الثلاث؛ فيقع ما نواه، سواء كان مدخولاً بها أم لا^١. ويستثنى من ذلك ما لو قرن المُطَلَّق بهذا اللفظ " واحدة بائنة " كما سيتضح بعد قليل.

القسم الثاني: ما يلزم به ثلاث في المدخول بها، وواحدة في غير المدخول بها:
اللفظ الصريح أو الكنائي - ولو كان خفياً- إذا قرنه المُطَلَّق بلفظ " واحدة بائنة "، أو نواه؛ كما لو قال : " أنت طالق واحدة بائنة "، أو " أنت طالق " ونوى " واحدة بائنة "، أو " ادخلي الدار "، أو " خليت سبيك " - وما شابه ذلك من ألفاظ الكناية الخفية- ونوى " واحدة بائنة "، يقع به الطلاق بائناً، ويكون ثلاثاً في المدخول بها، وواحدة في غير المدخول بها، إلا إذا نوى المُطَلَّق أكثر؛ فيقع ما نواه. وإنما لزم الثلاث؛ فلأن المنظور إليه هو " بائنة " لا " واحدة " احتياطاً للفروج، أو أن " واحدة " صفة لمحذوف. وتقديره " مرة "، أو " دفعة "، أو " طلقة ". وأما لزوم الثلاث باللفظ الصريح هنا؛ فإنه إذا لزم الثلاث مع كناية الطلاق؛ فأولى مع صريحة^٢.

القسم الثالث: ما يلزم به واحدة:

١- لفظ " فارقتك " : فيقع بهذا اللفظ طلقة واحدة، وتكون رجعية في المدخول بها، وبائنة في غير المدخول بها، إلا إذا نوى المُطَلَّق أكثر؛ فيقع ما نواه^٣.

٢- لفظ " اعتدي " : فيقع بهذا اللفظ طلقة واحدة بائنة، إلا إذا نوى المُطَلَّق أكثر؛ فيقع ما نواه، فلو خاطب الزوج زوجه بقوله: " أنت طالق، اعتدي "، لزمه طلقتان، إلا إذا نوى بقوله: " اعتدي " إخبارها بأن عليها العدة، ولكن لو قال لها: " أنت طالق، واعتدي " لزمه طلقتان، ولو ادعى بأنه أراد بقوله: " اعتدي " إعلام زوجه بوجود العدة عليها؛ لم يقبل قوله، وإنما قبل في قوله: " أنت طالق، اعتدي "، ولم يقبل هنا؛ فلأن " اعتدي " في قوله: " أنت طالق، اعتدي " مرتب على الطلاق كترتيب جواب الشرط على الشرط، والعطف بالواو ينافي ذلك^٤.

^١ الدردير: الشرح الكبير، ج ٢، ص ٣٨٠.

^٢ الخرشي: شرح مختصر خليل، ج ٤، ص ٤٤.

^٣ الدردير: الشرح الكبير، ج ٢، ص ٣٨١.

^٤ الخرشي: شرح مختصر خليل، ج ٤، ص ٤٣.

ثانياً: الكنايات المحتملة (الخفية): تعرف الكناية المحتملة (الخفية) - كما سبق بيانه- بأنها ما كانت من الألفاظ المحتملة للطلاق وغيره، فإن لم يرد أحد الاحتمالين، فلا شيء على المتلفظ بها، كلفظ: " أنت حرة، أو معتقة "، أو " الحقي بأهلك " ^١.
وقد ذهب المالكية ^٢ إلى القول بأن المتلفظ بما هو محتمل للطلاق وغيره؛ يُرجع إلى نيته، فإن ادعى عدم نيته الطلاق؛ قُبِلَ قوله، وَحُفِّفَ.
وأما إن نواه، فإما أن ينو عدداً، وإما لا، فإن نوى عدداً؛ وقع ما نواه، وأما إن لم ينو عدداً؛ وقعت طلاقة واحدة بانئة في غير المدخول بها، ورجعية في المدخول بها. وقال أصبغ ^٣: يقع الطلاق ثلاثاً، سواء كانت الزوجة مدخولاً بها أم لا، والظاهر الأول؛ لأن اللفظ إن دل على الثلاث بذاته لم يَحْتَجْ لأن ينوي المُطَلِّق الطلاق، وأما إن لم يدل على الثلاث إلا بأن ينوي المُطَلِّق الطلاق؛ كانت نيته كاللفظ، واللفظ لا يوجب عدداً بنفسه؛ فلا تجب الثلاث، وإنما تقع طلاقة تكون رجعية للمدخول بها، وبانئة لغير المدخول بها. وهذا في ألفاظ: " اذهبني "، و " انصرفني "، و " لم أتزوجك "، وقوله: " لا " في قول رجل له: " ألك امرأة " ^٤.
وأما إن قال الزوج لزوجته: " أنت حرة " ولم يقل مني، أو " أنت مُعْتَقَةٌ "، أو " الحقي بأهلك "، أو

^١ ابن جزري: القوانين الفقهية، ص ١٥٢.

^٢ اللخمي، أبو الحسن علي بن محمد الربيعي المالكي، (ت: ٤٧٨ هـ): التبصرة، دراسة وتحقيق: أحمد عبد الكريم نجيب، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، قطر، ط١، ١٤٣٢هـ/ ٢٠١١م، ج ٦، ص ٢٧٤٨.
^٣ أصبغ: هو الإمام، الفقيه، المحدث، أبو عبد الله أصبغ بن الفرج بن سعيد بن نافع المصري. روى عن: الدراوردي، ويحيى بن سلام، وعبد الرحمن بن زيد، وسمع: ابن القاسم، وأشهب، وابن وهب. وروى عنه: الذهبي، والبخاري، وأبو حاتم الرازي، وغيرهم، وتفقه به: ابن المواز، وابن حبيب، وأحمد بن زيد القرطبي، وابن مزين وغيرهم. من مؤلفاته: " الأصول "، و " تفسير غريب الموطأ "، و " آداب الصيام "، و " سماعه من ابن القاسم "، و " المزارعة "، و " آداب القضاء "، و " الرد على أهل الأهواء " وغيرها. توفي بمصر سنة ٢٢٥هـ. (ينظر: مخلوف، محمد بن محمد بن عمر بن علي ابن سالم، (ت: ١٣٦٠هـ): شجرة النور الزكية في طبقات المالكية، تعليق: عبد المجيد خيالي، دار الكتب العلمية، لبنان، ط١، ١٤٢٤هـ/ ٢٠٠٣م، ج ١، ص ٩٩-٩٨، قاسم علي: جمهرة تراجم الفقهاء المالكية، دار البحوث للدراسات الإسلامية وإحياء التراث، دبي، ط١، ١٤٢٣هـ/ ٢٠٠٢م، ج ١، ص ٣٣٨-٣٤٠).

^٤ عليش: منح الجليل، ج ٤، ص ٨١.

^٥ إن قال: مني، بأن قال: " أنت حرة مني " فقد ذهب ابن الماجشون المالكي إلى القول بوقوع الطلاق بانئناً، ولا يسأل عن نيته. (ينظر: الجندي، ضياء الدين خليل بن إسحاق بن موسى المصري المالكي، (ت: ٧٧٦هـ): التوضيح في شرح المختصر الفرعي لابن الحاجب، تحقيق: أحمد بن عبد الكريم نجيب، مركز نجيبويه للمخطوطات وخدمة التراث، دم، ط١، ١٤٢٩هـ/ ٢٠٠٨م، ج ٤، ص ٣٦٦).

" لست لي بامرأة " وقع الطلاق ثلاثاً^١؛ إلا إذا علق المطلق قوله: " لست لي بامرأة " على فعل شيء أو تركه، فإن فُعِلَ المُعَلَّق عليه أو تُرِكَ؛ وقعت طليقة واحدة بائنة، إلا إذا نوى أكثر؛ فيقع ما نواه.^٢

ولكن إن قال الزوج لزوجته: " لا نكاح بيني وبينك "، أو " لا ملك لي عليك "، أو " لا سبيل لي عليك " فلا شيء عليه إن قاله عتاباً ولم ينو به الطلاق، وأما إن نواه؛ وقع ثلاثاً في المدخول بها، وأما غير المدخول بها؛ فيقع على ما نواه.^٣

وأما إن قال الزوج لزوجته: " وجهي من وجهك حرام "، وقع الطلاق بالنسبة للمدخول بها ثلاثاً، نواه أو لم ينوه؛ لأنه كقوله: " أنت عليّ حرام " التي يقع بها الطلاق بعد الدخول ثلاثاً، ولا يقبل قوله أنه نوى أقل من الثلاث، وهذا في حال القضاء، وأما في حال الفُتْيَا، فإنه يقبل قوله في عدد ما نواه، وهذا هو الراجح، خلافاً لما قيل من التسوية بين الفُتْيَا والقضاء في عدم قبول قوله في عدد ما نواه، وقيل: لا شيء عليه. وأما بالنسبة لغير المدخول بها، فإنه يقع ما نواه، وقيل: لا شيء عليه؛ لأن الناس قد اعتادوا أن يقولوا ذلك بقصد البغض والمباعدة، كقولهم: " عيني من عينك حرام "، و " وجهي من وجهك حرام "°، والراجح الأول. ومثله لو قال: " وجهي على وجهك حرام "، ولكن لو قال: " عليّ وجهك حرام "، وقع الطلاق ثلاثاً في المدخول بها؛ لأنه مُطْلَقُ جزء بلفظ حرام، فتلزمه الثلاث^٤، وأما بالنسبة لغير المدخول بها، فيقع ما نواه.^٥

وأما إن قال: " ما أعيش فيه حرام "، فقولان:^٦

الأول: يقع الطلاق ثلاثاً، وتحرم عليه زوجته، والثاني: لا شيء عليه؛ لأن الزوجة ليست من العيش، فلم تدخل فيه لمجرد اللفظ، ولكن إن نوى أنها من العيش؛ لزمه الطلاق. ولا يقع طلاق بقول الزوج لزوجته: " يا حرام "، ولكن قيد البعض عدم وقوع الطلاق بعدم إرادة الطلاق، فإن أراده الزوج؛ وقع.

^١ الخرشبي: شرح مختصر خليل، ج ٤، ص ٤٦.

^٢ عيش: منح الجليل، ج ٤، ص ٨٢.

^٣ الدردير: الشرح الكبير، ج ٢، ص ٣٨١.

^٤ ابن عرفة: المختصر الفقهي، ج ٤، ص ١٧٤.

^٥ المكناسي، أبو عبد الله محمد بن أحمد بن محمد بن محمد بن علي بن غازي العثماني المالكي، (ت: ٩١٩ هـ):

شفاء الغليل في حل مقفل خليل، دراسة وتحقيق: أحمد بن عبد الكريم نجيب، مركز نجيبويه للمخطوطات وخدمة التراث، القاهرة- مصر، ط ١، ١٤٢٩ هـ / ٢٠٠٨ م، ج ١، ص ٥٠٩.

^٦ الخرشبي: شرح مختصر خليل، ج ٤، ص ٤٧.

^٧ عيش: منح الجليل، ج ٤، ص ٨٣- الدردير: الشرح الكبير، ج ٢، ص ٣٨١.

^٨ المكناسي: شفاء الغليل، ج ١، ص ٥١٠.

وقيل لفظ " يا حرام " في عدم وقوع الطلاق؛ ألفاظ: " الحلال حرام "،^١ و " حرام عليّ " .^٢
وكذلك لفظ " جميع ما أملك حرام " فلا يقع به طلاق إلا إذا نوى الزوج إدخال زوجته في
جميع ما يملك، وأما إن نوى إخراجها أو لم ينو شيئاً - لا إدخالها ولا إخراجها - فلا شيء عليه.
وإنما لم يقع الطلاق بهذا اللفظ إلا إذا أدخل الزوج زوجته في جميع ما يملك؛ لأن الزوجة ليست
مملوكة لزوجها، وإنما الأملاك الأموال كالإماء، فلا تدخل الزوجة في قوله: " جميع ما أملك " إلا
بنية أو قول.^٣

وإن قال الزوج لزوجته: " أنت سائبة مني "، أو " أنت عتيقة "، أو " ليس بيني وبينك حلال
ولا حرام "، فلا يقع بهذه الألفاظ طلاق؛ إن حلف عدم إرادته الطلاق، وأما إن نكل عن اليمين، فإن
نكوله يكون دليلاً على كذبه في عدم إرادته الطلاق، ويعتبر إقراراً منه بالطلاق الذي أنكر إرادته؛
فيقع، ويكون عدده بحسب ما نواه، فإن لم تكن له نية؛ وقع الطلاق ثالثاً. وإنما قُبل منه ما نواه من
عدد في طلاق أنكر إرادته؛ فلأن نكوله عن الحلف دليل على إرادته الطلاق، وكذبه فيما ادعاه من
عدم إرادته الطلاق.^٤

وإن تلفظ الزوج بأي لفظ ليس من ألفاظ الطلاق الصريح ولا كنيته الظاهرة، ولا من ألفاظ
الظهار

الصريحة^٥، كلفظ: " اسقني الماء "، أو " ادخلي "، أو " اخرجني "، أو " اشربي " وما شابه
ذلك،

^١ إذا أضاف الزوج " عليّ " لقوله: " الحلال حرام "، فأصبح: " الحلال حرام عليّ " أو " الحلال عليّ حرام
"؛ وقع الطلاق ثلاثاً في المدخول بها وغيرها. وهذه المسألة تسمى مسألة المحاشاة، وسميت بذلك؛ لأن الزوجة
تدخل في اللفظ إلا أن يحاشيها الزوج - أي يخرجها بنيته أو بقوله - من اللفظ؛ لأن اللفظ يشملها، فهي مما أحله الله
للزوج، وهذا بخلاف لفظ " جميع ما أملك حرام " أو " جميع ما أملك حرام عليّ " فإن الزوجة لا يشملها اللفظ كما
هو مبين في المتن. (ينظر: الكشناوي: أسهل المدارك، ج ٢، ص ١٤٤).

^٢ لفظ " عليّ حرام " كلفظ " حرام عليّ "؛ لا يقع به شيء، وأما لفظ " الحرام " فإنه يقع به الطلاق ثلاثاً
في المدخول بها، وأما بالنسبة لغير المدخول بها؛ فيقع ما نواه، وهذا إذا خالف ما علق عليه قوله. (ينظر:
الخرشي: شرح مختصر خليل، ج ٤، ص ٤٧).

^٣ عيش: منح الجليل، ج ٤، ص ٨٤ - ٨٥.

^٤ المواق: التاج والإكبل، ج ٥، ص ٣٣١ - ٣٣٢.

^٥ ذهب ابن عرفة المالكي إلى القول بأن لفظ: " اسقني الماء "، و " ادخلي "، و " اخرجني "، و " اشربي " من
كنايات الطلاق المحتملة، وخالفه في ذلك ابن الحاجب وابن شاس، فقالا: إنها ليست من ألفاظ الطلاق مطلقاً، لا
الصريحة ولا الكنائية. (ينظر: الصاوي: حاشية الصاوي، ج ٢، ص ٥٦٧).

^٦ إذا كان اللفظ من ألفاظ الظهار الصريحة؛ لم يقع به طلاق ولو نواه المتلفظ، لأنه لا ينصرف للطلاق،

وكان قاصداً بذلك الطلاق؛ وقع الطلاق على المشهور^١، ويكون بحسب ما نواه عدداً، وأما إن لم ينو الطلاق فلا يقع.

فالطلاق يقع بمثل هذه الألفاظ؛ إن تلفظ بها الزوج، ونوى إيقاع الطلاق بها، وأما إن تلفظ بها خطأ، بأن نوى التلفظ بلفظ من ألفاظ الطلاق الصريحة أو الكنائية، فسبق لسانه بلفظ من هذه الألفاظ التي ليست من ألفاظ الطلاق الصريحة ولا الكنائية، فإنه لا يلزمه شيء؛ لأنه لم يقصد إيقاع الطلاق بنيته، وإنما قصد إيقاعه بلفظه، وهذه الألفاظ ليست من ألفاظ الطلاق، لأن الطلاق إنما يقع باللفظ الدال عليه، أو بغيره مع النية.^٢

وإن خاطب الزوج زوجته بقوله: "يا أمي"، أو "يا أختي"^٣، أو "يا عمتي"، أو "يا خالتي" وما شابه ذلك، فلا شيء عليه، وكان ذلك ضرباً من السفه، فالنبي - صلى الله عليه وسلم - نهى أن يخاطب الزوج زوجته بهذه الألفاظ، بل وكرهها، ودليل ذلك ما روي أن رجلاً قال لامرأته: يا أخي، فقال رسول الله - صلى الله عليه وسلم -: (أختك هي؟) فكره ذلك، ونهى عنه.^٤

وكذا كل ما كان غير صريح في باب الطلاق؛ ولو نوى به الطلاق، ويستثنى من ذلك ألفاظ العتق كلفظ "أنت حرة"، فيقع بها الطلاق إن نوي. (ينظر: الدسوقي: حاشية الدسوقي، ج ٢، ص ٣٨٣).

^١ ذهب ابن الحاجب وابن شاس إلى القول بعدم وقوع الطلاق بهذه الألفاظ وإن نوى إيقاع الطلاق بها؛ لأنها ليست من ألفاظ الطلاق الصريحة ولا الكنائية. (ينظر: عليش: منح الجليل، ج ٤، ص ٨٨ - المواق: التاج والإكليل، ج ٥، ص ٣٣٢).

وذهب أشهب إلى القول بعدم وقوع الطلاق إلا إذا نوى تعليقه على التلفظ بواحد من هذه الألفاظ، لا بنفس اللفظ. (ينظر: عليش: منح الجليل، ج ٤، ص ٨٨).

^٢ الخرشي: شرح مختصر خليل، ج ٤، ص ٤٨ - ابن البرادعي، أبو سعيد خلف بن أبي القاسم محمد الأزدي القيرواني المالكي، (ت: ٣٧٢ هـ): التهذيب في اختصار المدونة، دراسة وتحقيق: محمد الأمين ولد محمد سالم بن الشيخ، دار البحوث للدراسات الإسلامية وإحياء التراث، دبي، ط ١، ١٤٢٣ هـ / ٢٠٠٢ م، ج ٢، ص ٣٠٧.

^٣ خليل، ضياء الدين خليل بن إسحاق بن موسى الجندي المالكي المصري (ت: ٧٧٦ هـ): مختصر العلامة خليل، تحقيق: أحمد جاد، دار الحديث، القاهرة، ط ١، ١٤٢٦ هـ / ٢٠٠٥ م، ص ٩٠.

^٤ أخرجه أبو داود في سننه، أول كتاب الطلاق، باب في الرجل يقول لامرأته: يا أختي، حديث رقم: ٢٢١٠، ٢٢١١، ج ٣، ص ٥٣٢ - ٥٣٣. والحديث رجاله ثقات، ولكنه مرسل على اضطراب في إسناده. (ينظر: هامش سنن أبي داود).

^٥ عليش: منح الجليل، ج ٤، ص ٨٩ - ٩٠.

المذهب الثالث: مذهب الشافعية.

ذهب الشافعية إلى القول بوقوع الطلاق بألفاظ الكناية إن نواه^١، ويكون بحسب ما نواه عدداً، فإن نوى واحدة؛ كان واحدة رجعية في المدخول بها، وبأئنة في غير المدخول بها، وإن نوى اثنتين؛ فاثنتين، ويكون رجعياً^٢، وإن نوى ثلاثاً؛ فثلاثاً، وأما إن لم ينو عدداً؛ فإنه يكون واحدة رجعية في المدخول بها، وبأئنة في غيرها؛ لأنه المتيقن.^٣

فالطلاق الواقع بألفاظ الكناية - عند الشافعية - يكون رجعياً، إلا إذا نوى الثلاث؛ فيقع ثلاثاً. وقد استدلت الشافعية لما ذهبوا إليه من القول بوقوع الطلاق بألفاظ الكناية بحسب ما نواه المطلق عدداً؛ بعدة أدلة:^٤

أولاً: السنة المطهرة: ما روي: (أن ركانة بن عبد يزيد^٥ طلق امرأته سهيمة^٦ البتة، فأخبر النبي - صلى الله عليه وسلم - بذلك، وقال: والله ما أردت إلا واحدة، فقال رسول الله - صلى الله عليه وسلم -: والله ما أردت إلا واحدة؟ فقال ركانة: والله ما أردت إلا واحدة، فردها إليه رسول الله - صلى الله عليه وسلم -، فطلقها الثانية في زمان عمر، والثالثة في زمان عثمان)^٧.

ووجه الدلالة من الحديث: جعل النبي - صلى الله عليه وسلم - طلاق ركانة - رضي الله عنه - لزوجها بلفظ من ألفاظ الكناية وهو لفظ البتة؛ راجعاً إلى ما نواه عدداً، إذا أخبر النبي - صلى

^١ النووي: روضة الطالبين، ج ٨، ص ٢٦.

^٢ الماوردي: الحاوي الكبير، ج ١٠، ص ١٦١.

^٣ الخطيب الشربيني: مغني المحتاج، ج ٤، ص ٤٧٨ - الماوردي: الحاوي الكبير، ج ١٠، ص ١٦٠.

^٤ الماوردي: الحاوي الكبير، ج ١٠، ص ١٦٠ - ١٦١.

^٥ ركانة: هو ركانة بن عبد يزيد بن هاشم بن المطلب بن عبد مناف المطلبية. من أقوى وأشد رجال قريش، وهو الذي صارعه النبي - صلى الله عليه وسلم - فصرعه - صلى الله عليه وسلم - مرتين أو ثلاثاً. أسلم يوم فتح مكة، وتوفي بالمدينة في خلافة عثمان، وقيل: في خلافة معاوية، وقيل: توفي سنة إحدى أو اثنتين وأربعين للهجرة. (ينظر: ابن الأثير الجزري: أسد الغابة، ج ٢، ص ٢٩٣ - ابن حجر: الإصابة، ج ٢، ص ٤١٣ - ٤١٤).

^٦ سهيمة: هي سهيمة بنت عمير المزنية، امرأة ركانة بن عبد يزيد المطلبية. (ينظر: ابن عبد البر: الاستيعاب، ج ٤، ص ١٨٦٦ - ابن الأثير الجزري: أسد الغابة، ج ٧، ص ١٥٦).

^٧ أخرجه: أبو داود في سننه، أول كتاب الطلاق، باب في البتة، حديث رقم: ٢٢٠٦، ج ٣، ص ٥٢٩ - ٥٣٠ - والترمذي في سننه، أبواب الطلاق واللعان عن رسول الله - صلى الله عليه وسلم -، باب ما جاء في الرجل يطلق امرأته البتة، حديث رقم: ١١٧٧، ج ٣، ص ٤٧٢ - وابن ماجة في سننه، أبواب الطلاق، باب ما يقع به الطلاق، حديث رقم: ٢٠٥١، ج ٣، ص ٢٠٤. واللفظ لأبي داود. والحديث إسناده حسن. (ينظر: هامش سنن أبي داود).

الله عليه وسلم- أنه ما نوى إلا طلاقاً واحدة رجعية؛ فحكم النبي - صلى الله عليه وسلم- بوقوع الطلاق على ما نواه.

ثانياً: الآثار:

١- ما روي: (أن المطلب بن حنطب^١ طلق امرأته البتة، ثم أتى عمر بن الخطاب - رضي الله عنه- فذكر ذلك له، فقال: ما حملك على ذلك؟ قال: قلت: قد فعلت، قال: فقرأ: ﴿ وَلَوْ أَنَّهُمْ فَعَلُوا مَا يُوعَظُونَ بِهِ لَكَانَ خَيْرًا لَهُمْ وَأَشَدَّ تَثْبِيثًا ﴾^٢، ما حملك على ذلك؟ قال: قلت: قد فعلت، قال: أمسك عليك امرأتك؛ فإن الواحدة لا تبت)^٣.

وجه الدلالة من الأثر: حكم عمر - رضي الله عنه- بعدم بينونة الطلاق بلفظ من ألفاظ الكناية وهو لفظ البتة، فقد أمر المطلب بإمسك زوجته، وهذا دليل على رجعية الطلاق بلفظ من ألفاظ الكناية إن لم ينو به المطلق عدداً. ولا يناقض هذا ما روي في رواية أخرى^٤: أن عمر - رضي الله عنه- قال: (الواحدة تبت)، لأنه قال عقب ذلك: (أرجع امرأتك، هي واحدة)، ولا يُتصور الإرجاع والإمسك مع الحكم ببت الطلاق وبينوته إلا إذا كان المقصود بقوله - رضي الله عنه-: (الواحدة تبت) أي " بانقضاء العدة إن لم يمسك "^٥.

٢- يؤيد الأثر السابق وما تضمنه من الحكم برجعية الطلاق بلفظ من ألفاظ الكناية إن

^١ المطلب بن حنطب: هو المطلب بن حنطب بن الحارث بن عبيد الله بن عمر بن مخزوم القرشي المخزومي. أسر يوم بدر، ثم أسلم. من ولده الحكم؛ الذي هو أكرم أهل زمانه وأسخاهم. (ينظر: ابن عبد البر: الاستيعاب، ج ٣، ص ١٤٠١-١٤٠٢- ابن حجر: الإصابة، ج ٦، ص ١٠٣).

^٢ سورة النساء: آية ٦٦.

^٣ أخرجه الشافعي في مسنده، كتاب أحكام القرآن، ص ٢٦٨.

^٤ أخرجه: عبد الرزاق الصنعاني في مصنفه، كتاب الطلاق، باب البتة والخلية، أثر رقم: ١١١٧٥، ج ٦، ص ٣٥٦- والبيهقي، أبو بكر أحمد بن الحسين بن علي بن موسى الخُسْرُوْجِرْدِي الخراساني، (ت: ٤٥٨هـ): معرفة السنن والآثار، تحقيق: عبد المعطي أمين قلعي، كتاب الخلع والطلاق، باب الطلاق، ما يقع به الطلاق من الكلام ولا يقع إلا بالنية، أثر رقم: ١٤٧٠١، جامعة الدراسات الإسلامية، كراتشي- باكستان، دار قتيبية، دمشق- بيروت، دار الوعي، حلب- دمشق، دار الوفاء، المنصورة- القاهرة، ط ١، ١٤١٢هـ/ ١٩٩١م، ج ١١، ص ٤٥- والبيهقي في سننه الكبرى، جُمَاع أبواب ما يقع به الطلاق من الكلام ولا يقع إلا بنية، باب ما جاء في كنايات الطلاق التي لا يقع بها إلا أن يريد بمخرج الكلام منه الطلاق، أثر رقم: ١٥٠٠٧، ج ٧، ص ٥٦١. واللفظ لعبد الرزاق الصنعاني.

^٥ الماوردي: الحاوي الكبير، ج ١٠، ص ١٦١.

لم ينو المطلق به عدداً، ما روي: أن (التوأمة^١ طُلِّقَت البتة، فسألت عمر - رضي الله عنه- فجعلها واحدة)^٢.

ثالثاً: الإجماع:

أجمع الصحابة - رضوان الله عليهم- على وقوع الطلاق بلفظ من ألفاظ الكناية إن تجرد عن العدد؛ واحدة فحسب، إذ لم يخالف أحد من الصحابة - رضي الله عنهم- عمر - رضي الله عنه- في قضائه بوقوع هذا الطلاق واحدة، فكان إجماعاً.

رابعاً: القياس:

قياس الطلاق إن تجرد عن العدد على لفظ: " أنت طالق "، أو " اعتدي "، أو " استبرئي رحمك "، أو " أنت واحدة "، فالمطلق يملك بهذه الألفاظ الرجعة، لأن المطلقة بهذه الألفاظ تكون معتدة يلحقها الطلاق؛ فوجب أن يملك المطلق رجعتها، وكذا الأمر بالنسبة للطلاق بألفاظ الكناية إن جُرِّدَ عن العدد؛ فيكون رجعيّاً في المدخول بها.

خامساً: المعقول:

١- حكم كناية الطلاق؛ حكم صريحه، لأن صريح الطلاق من كنانيته، فأنت واحدة؛ كناية " أنت طالق "، فإذا تحققت الرجعة في حال الطلاق بصريحة؛ فأولى أن تتحقق في حال الطلاق بكنانيته.

^١ التوأمة: هي التوأمة بنت أمية بن خلف بن وهب بن حذافة الجمحي. لها صحبة، وهي مولاة صالح التي نسب إليها، وسبب تسميتها بالتوأمة أنها ولدت وأخت لها في بطن واحد؛ فسميت تلك باسم وسميت هذه التوأمة. (ينظر: ابن حجر: الإصابة، ج ٨، ص ٥٨- ابن حبان، أبو حاتم محمد بن حبان بن أحمد بن حبان بن معاذ بن مَعْبَدَ التميمي الدارمي البُستي، (ت: ٣٥٤ هـ): الثقات، طبع بإعانة: وزارة المعارف للحكومة العالية الهندية، تحت مراقبة: الدكتور محمد عبد المعيد خان مدير دائرة المعارف العثمانية، نشر: دائرة المعارف العثمانية، حيدر آباد- الدكن- الهند، ط ١، ١٣٩٣هـ/ ١٩٧٣م، ج ٣، ص ٤٢).

^٢ أخرجه: الشافعي في مسنده، كتاب أحكام القرآن، ص ٢٦٨- والبيهقي: معرفة السنن والآثار، كتاب الخلع والطلاق، باب الطلاق، ما يقع به الطلاق من الكلام ولا يقع إلا بالنية، أثر رقم: ١٤٧٠٢، ج ١١، ص ٤٥- والبيهقي في سننه الكبرى، جُمَاع أبواب ما يقع به الطلاق من الكلام ولا يقع إلا بنية، باب ما جاء في كنايات الطلاق التي لا يقع بها إلا أن يريد بِمُخْرَجِ الكلام منه الطلاق، أثر رقم: ١٥٠٠٨، ج ٧، ص ٥٦١.

٢- لو نوى المطلق صريح الطلاق البائن بأن قال: " أنت طالق بائن "؛ لم يرفع الرجعة، فمن باب أولى ألا ترتفع الرجعة إذا تجرد لفظ البائن عن الصريح، كقوله: " أنت بائن " التي هي من كنايات الطلاق.

وقد اشترط الشافعية^١ لصحة نية الطلاق بألفاظ الكناية؛ أن تكون مقترنة بكل اللفظ، فإن اقترنت بأوله دون آخره؛ لم يقع، وقيل: يكفي اقترانها بأول اللفظ فحسب، وينسحب ما بعده عليه، وقيل، وهو المعتمد: أنه يكفي اقترانها ببعض اللفظ، سواء كان من أوله، أو وسطه، أو آخره؛ لأن اليمين إنما تعتبر بتمامها.

وألفاظ الطلاق الكنائية كثيرة، مثل: " أنت خلية "، و " أنت برية "، و " أنت بثة "، و " أنت بنتة "، و " اعتدي "، و " استبرئي رحمك "، و " الحقي بأهلك "، و " حبلك على غاربك "، و " لا أندَهُ سَرْبِكَ "،^٢ و " اعتدي "، و " لا حاجة لي فيك "، وغيرها من الألفاظ^٣.

فهذه الألفاظ تحتل معنى الفراق وغيره، ولذا فلا يقع بها طلاق إلا إذا نُوي، ولكن هناك ألفاظ لا يقع بها طلاق ولو نواه المتلفظ بها؛ وذلك لأنها لا تدل على الفراق، ولو أوقعنا الطلاق بها، لأوقعناه بمجرد النية، والطلاق لا يقع بالنية من غير لفظ، ومن هذه الألفاظ: " بارك الله فيك "، و " ما أحسن وجهك "، و " اسقيني "، و " قومي "، و " اقعدي "، وما شابه ذلك مما لا يصلح للفرقة^٤.

وأما لفظ الإعتاق؛ فصريحه وكنايته من كنايات الطلاق، وكذا العكس، وذلك لاشتراكهما في إزالة الملك. وهذا بخلاف الظهار؛ فلا يعتبر كناية طلاق، ولا يعتبر الطلاق كناية له، وإن اشتركا في إفادة التحريم، وذلك لأنه يمكن تنفيذ كل منهما في موضوعه، فلا يكون كناية في غيره، إلا ما

^١ الخطيب الشربيني: مغني المحتاج، ج ٤، ص ٤٦٢.

^٢ لا أندَهُ سَرْبِكَ: السَّرْب: الإبل وما رعي من المال. والنَّدَه: الزجر. ومعنى لا أندَهُ سَرْبِكَ: أي لا أرد إبلك، وإنما أتركها تذهب حيث شاءت. وقد كان العرب يطلقون أزواجهم بقولهم: لا أندَهُ سَرْبِكَ: أي لا حاجة لي فيك. (ينظر: ابن منظور: لسان العرب، مادة سرب، ج ١، ص ٤٦٤، مادة نده، ج ١٣، ص ٥٤٨).

^٣ الماوردي: الإقناع، ص ١٤٧.

^٤ العمراني: البيان، ج ١٠، ص ٩٧.

استثنى من ذلك^١.

المذهب الرابع: مذهب الحنابلة:

قسم الحنابلة كنيات الطلاق إلى ثلاثة أقسام، هي:

أولاً: كنيات ظاهرة: وقد حصرها الحنابلة في ألفاظ^٢، هي: " خلية "، و " برية "، و " بته "، و " بنته "، و " أمرك بيدك "، و " بائن "، وقد اختلفت الرواية عن الإمام أحمد فيما يقع بهذه الألفاظ إن نوى بها المطلق الطلاق، وذلك على النحو الآتي^٣:

١- الرواية الأولى: وهي ظاهر المذهب: يقع بها الطلاق الثلاث، سواء دخل بها أم لا.

٢- الرواية الثانية: يرجع إلى ما نواه، فإن نوى عدداً؛ وقع ما نواه، وأما لم ينو عدداً بل أطلق؛ وقع واحدة بانئة.

وجه الرواية الأولى^٤:

١- إن القول بوقوع الطلاق بهذه الألفاظ؛ ثلاثاً، سواء كانت الزوجة مدخولاً بها أم لا، روي عن أصحاب رسول الله - صلى الله عليه وسلم - كعلي، وابن عمر^٥، وزيد بن ثابت^٦،

^١ من المستثنيات من قاعدة: "ما كان صريحاً في بابه، ووجد نفاذاً في موضوعه؛ لا يكون كناية في غيره": ما لو قال لزوجته: فسخت نكاحك - وهو متمكن من الفسخ بعيها - ونوى الطلاق؛ فهو طلاق، مع أن الفسخ صريح في رفع نكاح المعيبة؛ بحيث تبين به من غير طلاق، فقد وجد نفاذاً في موضوعه حينئذ، وهو كناية في الطلاق. ومنها ما لو أسلم على أكثر من أربع، فقال لإحدها: فارقتك؛ فإنه فسخ وإن كان لفظه صريحاً في الطلاق. ومنها ما لو قال لزوجته أنت علي حرام كظهر أمي، فالمجموع كناية في الطلاق مع أنه إذا أطلق كان ظاهراً". (الخطيب الشربيني: مغني المحتاج، ج ٤، ص ٤٦٠ - ٤٦١).

^٢ الدّميري: النجم الوهاج، ج ٧، ص ٤٨٨.

^٣ ابن قدامة: المغني، ج ٧، ص ٣٩٣.

^٤ م. ن، ج ٧، ص ٣٩٢ - ٣٩٥.

^٥ ابن قدامة: المغني، ج ٧، ص ٣٩٢.

^٦ ابن عمر: هو عبد الله بن عمر، وقد سبقت ترجمته.

^٧ زيد بن ثابت: هو زيد بن ثابت بن الضحاك الأنصاري الخزرجي النجاري. أحد كتّاب الوحي، وهو الذي كتب القرآن في عهد أبي بكر، وعثمان - رضي الله عنهما -. كان عمره لما قدم النبي - صلى الله عليه وسلم - المدينة إحدى عشرة سنة، وكانت أول مشاهدته من غزوات رسول الله - صلى الله عليه وسلم - أحداً، وقيل: الخندق، وأما بدر فلم يشهدها؛ لأن النبي - صلى الله عليه وسلم - استصغره؛ فرده. وهو من علماء الصحابة وأعلمهم

وعاصم^١، وابن الزبير، وابن عباس، وأبو هريرة، وعائشة - رضي الله عنهم جميعاً-، ولم يعرف لهم مخالف؛ فكان إجماعاً، فقد روي: (أن ابن عمر جاء بظئر إلى عاصم بن عمر وابن الزبير - رضي الله عنهم جميعاً-، فقال: إن ظئري^٢ هذا طلق امرأته البتة قبل أن يدخل بها، فهل عندكما بذلك علم، أو هل تجدان له رخصة؟ فقالا: لا، ولكننا تركنا ابن عباس وأبا هريرة عند عائشة، فأتهم، فسلهم، ثم ارجع إلينا، فأخبرنا، فأتاهم، فسألهم، فقال له أبو هريرة: لا تحل له حتي تتكح زوجاً غيره. وقال ابن عباس: هي بنت. وذكر من عائشة متابعة لهما)^٣.

٢- إن المطلق بأحد هذه الألفاظ؛ طلق بلفظ يقتضي البينونة^٤، فوجب الحكم بطلاق تحصل به البينونة؛ والتي لا سبيل لها إلا بالثلاث.

٣- إن القول بوقوع الطلاق بهذه الألفاظ ثلاثاً؛ لأنه لا يمكن إيقاع واحدة بانئة بها؛ لأنه لا يمكن ذلك بصريح الطلاق، فكذلك بكنائته^٥.

ووجه عدم تفرقتهم بين المدخول بها وغيرها في وقوع الطلاق بهذه الألفاظ الست؛ ثلاثاً^٦:

١- إن الصحابة - رضوان الله عليهم- لم يفرقوا كما سبق بيانه.

بالفرائض، وكان رأساً في الفتوى والقضاء. توفي سنة خمس وأربعين، وقيل: اثنتان، وقيل: ثلاث وأربعون، وقيل: سنة إحدى وخمسين، وقيل: اثنتان، وقيل: خمس وخمسون. (ينظر: ابن الأثير الجزري: أسد الغابة، ج ٢، ص ٣٤٦- ابن حجر: الإصابة، ج ٢، ص ٤٩٠-٤٩٢).

^١ عاصم: هو عاصم بن عمر، وقد سبقت ترجمته.

^٢ ظئري: الظئر: المرضعة غير ولدها، وهي سواء في الذكر والأنثى من الناس. (ينظر: ابن منظور: لسان العرب مادة ظأر، ج ٤، ص ٥١٥).

^٣ أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه، كتاب الطلاق، باب ما قالوا في الرجل يطلق امرأته البتة، حديث رقم: ١٨١٤١، ج ٤، ص ٩٢.

^٤ اقتضاء لفظ: " خلية "، و " برية "، و " بتة "، و " بتلة "، و " بائن "، و " أمرك بيدك " للبينونة؛ على النحو الآتي: ١- لفظي: " خلية " و " برية "؛ يقتضيان الخلو من النكاح والبراءة منه. ٢- لفظي: " بتة " و " بتلة "؛ يقتضيان البينونة؛ لأن البت هو القطع؛ ولذا يعبر به عن الطلاق الثلاث، كما قالت امرأة رفاعة - في الحديث الذي سبق تخريجه-: (إن رفاعة طلقني، فبت طلاقي). ومثل " بتة " في اقتضاء البينونة؛ " بتلة " أيضاً؛ لأنها تفيد القطع أيضاً، ولذلك قيل عن مريم - عليها السلام-: البتول؛ لانقطاعها عن النكاح.

٣- لفظ " بائن "؛ اقتضاؤه للبينونة ظاهر. ٤- لفظ " أمرك بيدك "؛ يقتضي البينونة؛ لأن اللفظ يفيد أن كل ما كان يملك الزوج على زوجه جعله بيدها؛ فلم يبق له شيء، وهذه هي البينونة. (ينظر: ابن قدامة: المغني، ج ٧، ص ٣٩٢).

^٥ ابن قدامة: الكافي، ج ٣، ص ١١٦.

^٦ ابن قدامة: المغني، ج ٧، ص ٣٩٢.

٢- إن " كل لفظة أوجبت الثلاث في المدخول بها؛ أوجبتها في غيرها، كقوله: أنت طالق ثلاثاً".

وجه الرواية الثانية:^١

١- حديث ركانة - رضي الله عنه-، وقد سبق ذكره.
فالنبي - صلى الله عليه وسلم- جعل طلاق ركانة زوجه بلفظ " البتة " واحدة؛ بحسب ما نواه، فقد استحلفه إرادته طلقة واحدة؛ فحلف، فكان الطلاق بحسب ما نواه عدداً.

٢- قوله - صلى الله عليه وسلم- لابنة الجون^٢: (الحقي بأهلك)^٣.

ووجه الدلالة من الحديث: إن النبي - صلى الله عليه وسلم- لم يكن ليطلق ثلاثاً؛ وقد نهى عن ذلك، فيكون الطلاق الواقع بقوله: (الحقي بأهلك) - وهو من ألفاظ الكناية- واحدة لا ثلاثاً.
٣- إن الكنايات مع النية كالصريح في الحكم، ولا يقع بالطلاق الصريح أكثر من واحدة عند الإطلاق، فكذا لا يقع بالكنايات أكثر من واحدة.

ثانياً: كنايات خفية:

ويقع بها ما نواه المطلق، لأن اللفظ محتمل لما نواه المطلق، ولأن " اللفظ لا دلالة له على العدد، والخفية ليست في معنى الظاهرة؛ فوجب اعتبار النية"^٤، فإن نوى المطلق - بالكنايات الخفية- ثلاثاً؛ وقع ثلاثاً، وإن نوى اثنتين؛ فاثنتين، وإن نوى واحدة؛ فواحدة.^٥

^١ م. ن: ج ٧، ص ٣٩١.

^٢ ابنة الجون: هي أسماء بنت النعمان بن الجون بن شرحبيل، وقيل: أسماء بنت النعمان بن الأسود بن الحارث بن شرحبيل بن النعمان بن كندة. وقصة فراق النبي - صلى الله عليه وسلم- لها: إنها كانت امرأة جميلة؛ فخاف نساؤه أن تغلبهن عليه - صلى الله عليه وسلم-، فقلن لها: إنه يعجبه أن تقولي له: أعوذ بالله منك، فقالت لما دخلت عليه: أعوذ بالله منك، فقال: (قد عدت بمعاذ)، وألحقها بأهلها، وكانت تسمى نفسها بالشقية. (ينظر: ابن عبد البر: الاستيعاب، ج ٤، ص ١٧٨٥ - ١٧٨٦ - ابن الأثير الجزري: أسد الغابة، ج ٧، ص ١٤).

^٣ أخرج البخاري في صحيحه عن عائشة - رضي الله عنها-: أن ابنة الجون لما أدخلت على رسول الله - صلى الله عليه وسلم- ودنا منها، قالت: أعوذ بالله منك، فقال لها: (لقد عدت بعظيم، الحقي بأهلك). (ينظر: كتاب الطلاق، باب من طلق، وهل يواجه الرجل امرأته بالطلاق، حديث رقم: ٥٢٥٤، ج ٧، ص ٤١).

^{٤٤} البيهوتي: كشف القناع، ج ٥، ص ٢٥٢.

^٥ ابن قدامة: الكافي، ج ٣، ص ١١٦.

وأما إن لم ينو شيئاً، فإنه تقع واحدة؛ لأنه اليقين^١، وتكون رجعية في المدخول بها، وبأئنة في غيرها، وإنما كانت واحدة رجعية في المدخول بها؛ لأنها إنما تقتضي الترك دون البيونة^٢.
ومن هذه الكنايات الخفية: " اخرجي "، و " اذهبي "، و " ذوقي "، و " تجرعي "، و " خليتك "، و " أنت مخلدة "، و " أغناك الله "، و " لست لي بامرأة "، و " اعتدي "، و " استبرئي "، و " اختاري "، و " وهبتك لأهلك " .^٤
وكذلك فإن من الكنايات الخفية؛ لفظة: " أنت واحدة "، ولكن الطلاق الواقع بها لا يكون إلا واحدة، ولو نوى المطلق ثلاثاً؛ لأنها لا تحتل غير الواحدة.° وقيل: بل هي كسائر الكنايات الخفية، فيقع بها ما نواه المطلق عدداً؛ لأن معناها: أنت منفردة، وهذا المعنى لا ينافي أن ينوي بها المطلق أكثر من طرفة.^٦

ثالثاً: كنايات مختلف فيها:

من أمثلة هذه الكنايات: " الحقي بأهلك "، و " اعتدي "، و " استبرئي رحمك "، و " حبلك على غاريك "، و " لا سبيل لي عليك "، و " أنت علي حرج "، و " أنت علي حرام "، و " اذهبي وتزوجي من شئت "، و " غطي شعرك "، و " أنت حرة "، و " قد اعتقتك "، و " حللت للأزواج "، و " تقنعي "، و " لا سلطان لي عليك " .^٨

^١ م . ن .

^٢ البهوتي: كشف القناع، ج ٥، ص ٢٥٢.

^٣ أغناك الله: كناية خفية؛ لأنه يحتمل أغناك الله بالطلاق، لقول الله تعالى: " وإن يتفرقا... " سورة النساء،

آية ١٣٠. (ابن قدامة: المغني، ج ٧، ص ٣٩٥).

^٤ ابن قدامة: الشرح الكبير، ج ٨، ص ٢٨٨.

^٥ ابن قدامة: المغني، ج ٧، ص ٣٩٥.

^٦ البهوتي: كشف القناع، ج ٥، ص ٢٥٢.

^٧ رجح المروري - في الإنصاف- أن لفظ " أنت علي حرج " من ألفاظ الكنايات الظاهرة. (ينظر: ج ٨،

ص ٤٧٦).

^٨ إنما كانت هذه الألفاظ مختلف فيها؛ فلأنها تحتل معنى الكنايات الظاهرة - التي يقع بها الطلاق ثلاثاً على ظاهر المذهب الحنبلي- من وجه، والكنايات الخفية - التي يقع بها الطلاق واحدة إن لم ينو المطلق شيئاً- من وجه آخر، فمثلاً: " حللت للأزواج " تحتل معنى الظاهرة؛ لأن الزوجة إنما تحل لغير زوجها إذا باننت منه، وتحتل معنى الخفية؛ لأن الزوجة إنما تحل لغير زوجها بعد انقضاء عدتها، والواحدة تحلها، فلا يحتاج إلى الثلاث. (ينظر: ابن قدامة: المغني، ج ٧، ص ٣٩٤).

وقد اختلفت الرواية عن الإمام أحمد - رحمه الله - فيما يقع بهذه الكنايات، وذلك على النحو الآتي:^١

الرواية الأولى: إن هذه الكنايات تأخذ حكم الكنايات الظاهرة، فيقع بها الطلاق ثلاثاً.
الرواية الثانية: إنها تأخذ حكم الكنايات الخفية، فيقع بها نواه المطلق عدداً، فإن لم ينو شيئاً؛ وقعت واحدة، وتكون رجعية في المدخول بها، وبائنة في غيرها.
فهذه الألفاظ مختلف في إلحاقها بالكنايات الظاهرة أو الكنايات الخفية، ولكن ابن قدامة^٢ استثنى من هذه الألفاظ؛ ثلاثة ألفاظ جعلها في حكم الكنايات الخفية، فتقع بها طلاقة واحدة، ولا تكون ثلاثاً إلا بنية، وهذه الألفاظ الثلاث، هي: " الحقي بأهلك "، و " اعتدي "، و " استبرئي رحمك ".

وقد استدل ابن قدامة^٣ لاستثناء هذه الألفاظ الثلاث، بما يأتي:
أولاً: قول النبي - صلى الله عليه وسلم - لابنة الجون: (الحقي بأهلك)^٤.
ووجه الدلالة: إن الطلاق الواقع بقول النبي - صلى الله عليه وسلم - لابنة الجون: (الحقي بأهلك) يكون واحدة لا ثلاثاً؛ لأن النبي - صلى الله عليه وسلم - قد نهى عن الطلاق الثلاث، فلم يكن ليفعل ذلك وقد نهى عنه^٥، فيكون الطلاق الواقع بقوله: (الحقي بأهلك) واحدة لا ثلاثاً.

^١ ابن قدامة: الشرح الكبير، ج ٨، ص ٢٨٩.

^٢ المغني، ج ٧، ص ٣٩٤.

وابن قدامة: هو الإمام موفق الدين عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة بن مقدم بن نصر بن عبد الله المقدسي، ثم الدمشقي، الصالحي. ولد سنة ٥٤١هـ بجماعيل من أرض نابلس بفلسطين، وقدم دمشق مع أهله وهو ابن عشر سنين، فقرأ القرآن، وحفظ مختصر الخرقى. كما ورحل إلى بغداد ومكة المكرمة لطلب العلم. من مصنفاته: في الفقه: كتاب " المغني " في شرح الخرقى، وهو كتاب بليغ في المذهب، يقع في عشر مجلدات، وكتاب " الكافي في الفقه "، وكتاب " المقنع في الفقه "، وكتاب " مختصر الهداية "، وكتاب " العمدة "، وكتاب " مناسك الحج "، وكتاب " ذم الوسواس " بالإضافة إلى فتاوى ورسائل ومسائل منثورة كثيرة. ومن تصانيفه في أصول الفقه " الروضة "، وفي الحديث: " مختصر العلل " للخلال، وفي أصول الدين: " البرهان في مسألة القرآن "، وغيرها من المؤلفات في اللغة، والأنساب، والفضائل، والزهد، والرقائق. توفي رحمه الله يوم السبت يوم عيد الفطر سنة ٦٢٠هـ. (ينظر: ابن رجب، زين الدين عبد الرحمن بن أحمد بن رجب بن الحسن السلمي البغدادي ثم الدمشقي الحنبلي، (ت: ٧٩٥هـ): ذيل طبقات الحنابلة، تحقيق: عبد الرحمن بن سليمان العثيمين، مكتبة العبيكان، الرياض، ط ١، ١٤٢٥هـ/ ٢٠٠٥م، ج ٣، ص ٢٨١، ٢٨٢، ٢٩١ - ٢٩٧ - الذهبي: سير أعلام النبلاء، ج ١٦، ص ١٤٩ - ١٥٠). (١٥٣، ١٥٠).

^٣ المغني، ج ٧، ص ٣٩٤.

^٤ سبق تخريجه.

^٥ ابن قدامة: المغني، ج ٧، ص ٣٩٤.

ثانياً: قول النبي - صلى الله عليه وسلم- لسودة بنت زمعة: (اعتدي)^١.
ثالثاً: إن الاعتداد، واستبراء الرحم، واللحوق بالأهل؛ لا تختص بالطلاق الثلاث، وإنما تكون من الطلقة الواحدة كما تكون من الطلاق الثلاث.

ومن خلال ما سبق بيانه فيما يقع بالكنايات عند الحنابلة؛ فإنه يمكن القول بأن الحنابلة في ظاهر المذهب، كما بين ابن قدامة^٢، يحكمون بأن الطلاق الواقع بالكنايات بالنسبة للمدخول بها يكون رجعياً، إلا إذا وقع الثلاث؛ فيقع ثلاثاً، أي بائناً بينونة كبرى، وأما بالنسبة لغير المدخول بها فإنه يقع واحدة بئنة أي بينونة صغرى. وقد استدلو لما ذهبوا إليه من القول برجعية الطلاق بالنسبة للمدخول بها إلا إذا وقع الثلاث: بأن طلاق المدخول بها؛ لم يكن مقابل عوض، ولا مكماً للثلاث، فلزم أن يكون رجعياً كالطلاق بالألفاظ الصريحة؛ إذ يقع بها الطلاق رجعياً - بالنسبة للمدخول بها - ما لم يكن مقابل عوض، ولا مكماً للثلاث.

وبما أن الطلاق بالكنايات لا يقع إلا إذا نواه المطلق، فإنه يشترط مقارنة النية للفظ، ويكفي في ذلك اقتران النية بأول اللفظ^٣، لأن ما تشترط فيه النية؛ يكفي وجودها في أوله كالصلاة وسائر العبادات، فلو تلفظ بالكناية غير ناوٍ الطلاق، ثم نواه بعد ذلك؛ لم يقع، كما لو اغتسل، ثم نوى الطهارة بهذا الغسل بعد الفراغ منه^٤.
وكذلك فإن الطلاق لا يقع لو قارنت النية الجزء الثاني من الكناية دون الجزء الأول؛ وذلك لأن الجزء الثاني الذي اقترنت به نية الطلاق لا يصلح لأن يقع به الطلاق، وذلك كمن نوى الصلاة بعد إتيانه ببعض أركانها من غير نية^٥.

المناقشة والترجيح:

أولاً: المناقشة:

١ - رد الحنفية على الشافعية:

يتضح للدارس من خلال ما سبق بيانه عند الحديث عن رأي الحنفية والشافعية في كنايات الطلاق؛ أن الحنفية ذهبوا إلى أن كنايات الطلاق كلها بوائن، باستثناء ثلاثة ألفاظ، هي: " اعتدي"،

^١ سبق تخريجه.

^٢ المغني، ج ٧، ص ٣٩٥.

^٣ المرداوي: الإنصاف، ج ٨، ص ٤٨٠ - ٤٨١.

^٤ ابن قدامة: المغني، ج ٧، ص ٤٠٠.

^٥ البهوتي: شرح منتهى الإرادات، ج ٣، ص ٨١.

و " استبرئي رحمك "، و " أنت واحدة ".

ولكن الشافعية خالفوا الحنفية - فيما ذهبوا إليه من القول ببيئونة الطلاق بألفاظ الكناية سوى الثلاث المذكورة-، فقالوا: إن الطلاق الواقع بألفاظ الكناية يكون رجعياً بلا استثناء. وقد استدلت الشافعية لما ذهبوا إليه بعدة أدلة كما سبق بيانه، ومن هذه الأدلة، ما ذهبوا إليه من القول بأن حكم كناية الطلاق؛ حكم صريحه، لأن صريح الطلاق من كنائه، فأنت واحدة؛ كناية "أنت طالق"، فإذا تحققت الرجعة في حال الطلاق بصريحه؛ فأولى أن تتحقق في حال الطلاق بكنائه.

فكأن الشافعية - باستدلالهم هذا- جعلوا كنايات الطلاق مجازاً عن الطلاق، الذي هو حقيقة في الطلاق، والذي يقع به الطلاق رجعياً، فكما أن الطلاق يقع رجعياً بما هو حقيقة وصريح فيه، فكذا فإنه يقع رجعياً بما هو مجاز عنه.

وقد رد الحنفية^١ على استدلال الشافعية هذا، بقولهم: إن كنايات الطلاق ليست مجازاً عن الطلاق، بل هي حقائق فيه؛ تعمل بنفسها، فكان وقوع البيئونة بها لا بالمكنى عنه. وعلى فرض أنها مجاز عن الطلاق، فإن لفظ المجاز عامل بنفسه كلفظ الحقيقة، وذلك لأن المجاز أحد نوعي الكلام - فالكلام إما حقيقة أو مجاز - وكما يعمل اللفظ الحقيقي بنفسه، فإن اللفظ المجازي يعمل بنفسه أيضاً، إلا أنه تشترط النية في كنايات الطلاق كما تشترط في صريحه وحقيقته، إذ اشتراطها في حقيقة الطلاق وصريحه لتعيين وتمييز أحد نوعي البيئونة^٢ لا نية الطلاق، وكذا هنا؛ فإن اشتراطها في كنايات الطلاق لتعيين أحد نوعي البيئونة لا نية الطلاق، إذ الطلاق واقع بذات اللفظ من غير حاجة إلى نية.

٢- رد الشافعية والحنابلة على الحنفية:

رد الشافعية والحنابلة - المتفقون على القول برجعية الطلاق الواقع بالكنايات- على استدلال الحنفية لما ذهبوا إليه: بأن لفظ: " أنت بائن " - والذي هو من كنايات الطلاق- لفظ يقتضي البيئونة؛ فوجب أن يقع به الطلاق بائناً. ثم إنه لفظ يقع به الطلاق إن نواه المطلق، فيجب أن يقع به مقتضاه وهو البيئونة، فإن كان اللفظ لا يقع به طلاق، فإن النية تكون قد تجردت عن لفظ عامل، فيجب ألا يقع به طلاق.

^١ الكاساني: بدائع الصنائع، ج ٣، ص ١١٢.

^٢ البيئونة نوعان: غليظة (كبرى)، وخفيفة (صغرى). (ينظر: م. ن.).

وقد رد الشافعية والحنابلة - المتفقون على، وقوع الطلاق بألفاظ الكناية رجعيًا - على استدلال الحنفية هذا بما يأتي:

١- إن القول بأن لفظ " أنت بائن " لفظ يقتضي البينونة؛ فمنتقض بأمرين، هما:
أ- إن الرجل إذا قال لزوجته: " أنت طالق، ولا رجعية لي عليك " فإنها تكون طالقاً، وله الرجعة، فالرجعة لم ترتفع بمثل هذا اللفظ، وإن كان مقتضياً للبينونة.^١
ب- إن البينونة تكون بالنسبة للمدخل بها بالطلاق المكمل للثلاث أو مقابل عوض؛ إذ لا تبين إلا بأحد هذين الأمرين.^٢

٢- إن القول بأن لفظ " أنت بائن " إذا وقع به الطلاق؛ وقع مقتضاه، فمنتقض بلفظ الطلاق، فإنه يقتضي طلاقاً من جنس ما اقتضاه لفظ " أنت بائن "؛ إذ هو مقتض للطلاق البائن، ولكنه قد يكون

رجعيًا، وإذا كان رجعيًا؛ فإن هذا لا يخرج لفظ الطلاق عن اقتضائه البينونة.^٣
٣- القياس: إن أبا حنيفة - رحمه الله - قال بوقوع الطلاق رجعيًا بألفاظ أربع، هي: " أنت طالق"، و " اعتدي"، و " استبرئي رحمك"، و " أنت واحدة"، فيقاس عليها ما وقع من الطلاق مجرداً عن عدد وعوض؛ فيكون رجعيًا في المدخول بها.^٤

٣- رد أصحاب الرواية الأولى من الحنابلة على أدلة الرواية الثانية:
رد أصحاب الرواية الأولى من الحنابلة، والقائلون بوقوع الطلاق بالكنايات الظاهرة ثلاثاً، على أدلة الرواية الثانية، والمتضمنة القول بوقوع الطلاق بالكنايات الظاهرة بحسب ما نواه المطلق عدداً، فإن لم ينو شيئاً وقع واحدة بائنة، بما يأتي:^٥
١- إن حديث ركانة - رضي الله عنه - متروك؛ فقد ضعف إسناده الإمام أحمد - رحمه الله -^٦.

^١ الماوردي: الحاوي الكبير، ج ١٠، ص ١٦١.

^٢ م. ن - ابن قدامة: المغني، ج ٧، ص ٣٩٥.

^٣ الماوردي: الحاوي الكبير، ج ١٠، ص ١٦١.

^٤ م. ن.

^٥ ابن قدامة: المغني، ج ٧، ص ٣٩٢.

^٦ المسند، مسند الأنصار، حديث يزيد بن ركانة القرشي، حديث رقم: ٩١، ج ٣٩، ص ٥٣٢.

- ٢- إن لفظة " الحقي بأهلك " التي قالها النبي - صلى الله عليه وسلم- لابنة الجَوْن لا تقتضي الثلاث، وليست من الألفاظ التي قال الصحابة فيها بالثلاث كلفظ البتة، ولا من أمثالها، فالاستدلال بالحديث المتضمن لها؛ استدلال في غير موضعه، إذ هي خارجة عن محل النقاش.
- ٣- إن القول بأن الكنايات مع النية كالصريح في الحكم، قول صحيح؛ إلا أن الصريح منه ما تحصل به البيونة وهو الثلاث، ومنه ما لا تحصل به البيونة وهو ما كان دون الثلاث. وكذلك الكناية، فمنها ما يقوم مقام الصريح الذي تحصل به البيونة، وهي الكنايات الظاهرة، ومنها ما يقوم مقام الصريح الذي لا تحصل به البيونة، وهي ما عداها من ألفاظ الكناية.

ثانياً: الترجيح:

يتبين للباحث - والله تعالى أعلم- رجحان القول بوقوع الطلاق بألفاظ الكناية رجحاً - إذا اقترن بالنية- ما لم يكن قبل الدخول، أو مكماً للثلاث، أو مقابل مال، وهو ما ذهب إليه الشافعية والحنابلة، وأخذ به قانون الأحوال الشخصية، فقد نص في المادة (٩٤): على أن " كل طلاق يقع رجحاً، إلا: المكمل للثلاث، والطلاق قبل الدخول، والطلاق على مال، والطلاق الذي نص على أنه بائن في هذا القانون ".
كما ونص في المادة (٩٥): على أنه " يقع الطلاق بالألفاظ الصريحة، وما اشتهر استعماله فيه عرفاً، دون الحاجة إلى نية، ويقع بالألفاظ الكنائية - وهي التي تحتل معنى الطلاق وغيره- بالنية".

ووجه الترجيح ما يأتي:

- ١- الأصل في الطلاق أن يكون رجحاً؛ لقوله سبحانه: ﴿ وَالْمُطَلَّقاتُ يَتَرَبَّصْنَ بِأَنفُسِهِنَّ ثَلَاثَةَ قُرُوءٍ ۚ وَلَا تَحِلُّ لَهُنَّ أَنْ يَكْتُمْنَ مَا خَلَقَ اللَّهُ فِي أَرْحَامِهِنَّ إِنْ كُنَّ يُؤْمِنَنَّ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الْآخِرِ ۚ وَبُعُولَتُهُنَّ أَحَقُّ بِرَدِّهِنَّ فِي ذَلِكَ إِنْ أَرَادُوا إِصْلَاحًا ۗ ﴾^١

^١ سورة البقرة، آية ٢٢٨.

ولقوله تعالى: ﴿الطَّلُقُ مَرَّتَانٍ فَأَمَّا كَ بِمَعْرُوفٍ أَوْ تَسْرِيحٌ بِإِحْسَانٍ﴾^١ فقد دلت الآيتان على أحقية الزواج بمراجعة زوجته ما دامت في العدة؛ وذلك بإمساكها بالمعروف^٢. فالطلاق لا يكون بائناً إلا إذا وقع قبل الدخول، أو كان مكماً للثلاث، أو مقابل عوض، وما عدا ذلك فإنه يقع على الأصل؛ فيكون رجعياً.

وكنايات الطلاق تحتل معنى الطلاق وغيره، فإذا ترجح إرادة الطلاق؛ فينبغي أن يقع الطلاق على الأصل المشروع، وهو أن يكون رجعياً.

٢- كنايات الطلاق مع النية كالصريح - كما قال ابن قدامة^٣ رحمه الله-، فكنايات الطلاق إذا اقترنت بها نية الطلاق؛ كان حكمها حكم صريحه، وصريح الطلاق يقع به الطلاق رجعياً، وكذا كنايته إن نوى بها الطلاق.

^١ سورة البقرة، آية ٢٢٩.

^٢ الألويسي، شهاب الدين محمود بن عبد الله الحسيني، (ت: ١٢٧٠ هـ): روح المعاني في تفسير القرآن العظيم والسبع المثاني المشهور بتفسير الألويسي، تحقيق: علي عبد الباري عطية، دار الكتب العلمية، بيروت، ط١، ١٤١٥ هـ، ج ١، ص ٥٣٠.

^٣ المغني، ج ٧، ص ٣٩١.

المطلب الثالث: أحكام الطلاق الرجعي، وآثاره.

يترتب على الطلاق الرجعي جملة من الأحكام، وهي على النحو الآتي:

أولاً: نقصان عدد الطلقات التي يملكها الزوج:^١

أعطى الشارع الزوج الحق في إيقاع الطلاق على زوجه بمقدار ثلاث تطليقات، فإن طلق الزوج زوجه رجعيًا؛ نقص بهذا الطلاق - الرجعي - عدد الطلقات التي يملكها الزوج، فإن طلقها واحدة رجعية؛ بقي له طلقتان ما دام قد راجعها في العدة، فإن عاد وطلقها طلاقة واحدة رجعية، ثم راجعها في العدة؛ بقي له عليها طلاقة واحدة فحسب.^٢

ثانياً: حق الرجعة للزوج:

يحق للمطلق رجعيًا أن يرجع مطلقته ما دامت في العدة، ومن غير مهر وعقد جديدين، وبدون رضاها، شريطة ألا يكون الإرجاع بقصد الإضرار بها، قال تعالى: ﴿وَبُعُولَتُهُنَّ أَحَقُّ بِرَدِّهِنَّ فِي ذَلِكَ إِنْ أَرَادُوا إِصْلَاحًا﴾^٣.

ثالثاً: حق الرجعة للزوج لا يسقط مطلقاً:

إن حق الزوج بإرجاع زوجته المطلقة رجعيًا لا يسقط بالإسقاط، فلو قال: "أنت طالق، ولا رجعة لي عليك"؛ لم يسقط حقه في الرجعة، وذلك لأنه حق ثبت بحكم الشرع من غير توقف على رضا الزوجة.^٤

رابعاً: انتهاء الحياة الزوجية بانتهاء العدة:

ينتهي الطلاق الرجعي الحياة الزوجية بانتهاء العدة من غير مراجعة الزوج زوجه، فإذا لم يرجعها خلال العدة، وانتهت؛ بانتهى منه امرأته، وانقطعت رابطة الزوجية، وأصبحت المرأة بذلك

^١ الكاساني: بدائع الصنائع، ج ٣، ص ١٨٠.

^٢ سمارة: أحكام وآثار الزوجية، ص ٢٩٨.

^٣ سورة البقرة، آية ٢٢٨.

^٤ السرخسي: المبسوط، ج ٦، ص ٢٠ - الكاساني: بدائع الصنائع، ج ٣، ص ١٨٠ - ابن قدامة: الكافي،

ج ٣، ص ١٤٧ - السرطاوي: شرح قانون الأحوال الشخصية، ص ٢٧٧.

^٥ سحنون: المدونة، ج ٢، ص ٢٩٢ - التكروري: شرح قانون الأحوال الشخصية، ص ١٩٥.

أجنبية بالنسبة لمطلقها.^١

وبناء عليه؛ فإن الطلاق الرجعي لا يزيل الرابطة الزوجية ما دامت العدة قائمة، وتكون المعتدة زوجة لمطلقها^٢، ويترتب على هذا جملة أمور، هي:

١- يلحق المطلقة رجعيًا ما دامت في العدة: الطلاق، والظهار، واللعان، والإيلاء.^٣

وأما الخلع، فقد اختلف الفقهاء في صحة مخالعة المطلقة رجعيًا ما دامت في العدة على قولين اثنين، هما:

القول الأول: ذهب الحنفية^٤، والمالكية^٥، والشافعية في قول^٦ وهو الصحيح^٧، والحنابلة^٨ إلى القول بصحة مخالعة المطلق رجعيًا؛ مطلقته ما دامت العدة، واستدلوا لذلك:

١- إن أصل ملك النكاح باق؛ لم يزل بالطلاق الرجعي، فتكون الزوجية قائمة، والخلع جائز بين الزوجين.^٩

٢- ليس المقصود من الخلع التحريم، وإنما التخلص من ضرر الزوج؛ إذ يملك مراجعتها بغير إذنها.^{١٠}

القول الثاني: ذهب الشافعية في القول الآخر^{١١} إلى عدم صحة مخالعة المطلق رجعيًا؛ مطلقته ما دامت في العدة؛ وذلك لزوال الملك^{١٢}، ولأن الخلع للتحريم، وهي محرمة لزوال الملك، فلا

^١ شعبان: الأحكام الشرعية، ص ٤١٩.

^٢ الخرشي: شرح مختصر خليل، ج ٤، ص ٨٥- إبراهيم: الوسيط، ص ١٥٨.

^٣ الكاساني: بدائع الصنائع، ج ٣، ص ١٨٠- الخرشي: شرح مختصر خليل، ج ٤، ص ٨٦- الخطيب

الشريبي: مغني المحتاج، ج ٤، ص ٤٧٦- ابن قدامة: المغني، ج ٧، ص ٥١٩.

^٤ السرخسي: المبسوط، ج ٦، ص ٢٠، ١٧٥.

^٥ الدردير: الشرح الصغير، ج ٢، ص ٥٣١.

^٦ الشيرازي: المهذب، ج ٣، ص ٤٧.

^٧ الرافعي: الشرح الكبير، ج ٨، ص ٤١٦.

^٨ ابن قدامة: المغني، ج ٧، ص ٥١٩- ابن قاسم، عبد الرحمن بن محمد بن قاسم العاصمي الحنبلي

النجدي، (ت: ١٣٩٢ هـ): حاشية الروض المربع شرح زاد المستقنع، د.د، د.م، ط ١، ١٣٩٧ هـ، ج ٦، ص ٦٠٥.

^٩ السرخسي: المبسوط، ج ٦، ص ٢٠، ١٧٥- ١٧٦- الدردير: الشرح الصغير، ج ٢، ص ٥٣١-

الخطيب الشريبي: مغني المحتاج، ج ٤، ص ٤٣٤- البهوتي: كشاف القناع، ج ٥، ص ٣٤٣.

^{١٠} ابن مفلح: المبدع، ج ٦، ص ٤١٧.

^{١١} الشيرازي: المهذب، ج ٣، ص ٤٧.

^{١٢} الدميري: النجم الوهاج، ج ٧، ص ٤٣٨. وسيأتي بيان أدلة الشافعية لزوال الملك بالطلاق الرجعي.

يعمل هنا^١، ولعدم الحاجة إلى الافتداء؛ لمصيرها إلى البيئونة بانقضاء العدة^٢.
والراجع - من وجهة نظر الباحث والله أعلم- القول بصحة مخالعة المطلقة رجعيًا ما دامت في العدة؛ وذلك لأنها في حكم الزوجات، ويلحقها: الطلاق، والظهار، واللعان، والإيلاء؛ فكذا الخلع.

٢- ومن آثار الطلاق الرجعي ما دامت المطلقة في عدتها: إن المطلقة رجعيًا تترث زوجها، ويرثها؛ ما دامت في العدة^٣.

٣- لا يجوز للمطلق رجعيًا الزواج بإحدى محارم مطلقته ما دامت في العدة، فلا يجوز له الزواج من: أختها، أو عمتها، أو خالتها، ما دامت في عدتها، وذلك عملاً بالأصل القاضي بحرمة الجمع بين المرأة ومحارمها من النساء، وهو قول النبي - صلى الله عليه وسلم -: (لا يجمع بين المرأة وعمتها، ولا بين المرأة وخالتها)^٤.

٤- تبقى النفقة والسكنى واجبة للمطلقة رجعيًا ما دامت في العدة^٥، وتقيم في المكان الذي يختاره الزوج بيتاً للزوجية، والذي يصلح لسكنى مثلها؛ لأن السكنى تجب لحق الزوجية^٦.

٥- لا يحل المهر المؤجل - لأقرب الأجلين: الطلاق أو الوفاة- بمجرد الطلاق الرجعي، ما دامت الزوجة في عدتها؛ وذلك لأن الملك باق ما دامت في العدة، فإذا انقضت العدة من غير مراجعة؛ زال الملك، وبانت منه مطلقته، وحينها يحق لها المطالبة بمهرها المؤجل^٧.

^١ الشيرازي: المهذب، ج ٣، ص ٤٧.

^٢ الغمراوي، محمد الزهري الشافعي، (ت: بعد ١٣٣٧ هـ): السراج الوهاج على متن المنهاج، دار المعرفة، بيروت، د.ط، د.ت، ص ٤٠٢.

^٣ الكاساني: بدائع الصنائع، ج ٣، ص ١٨٠- الخرشني: شرح مختصر خليل، ج ٤، ص ٨٥- الشيرازي: المهذب، ج ٣، ص ٤٧- ابن قدامة: المغني، ج ٦، ٧، ص ٣٩٤، ٥١٩.

^٤ أخرجه: البخاري في صحيحه، كتاب النكاح، باب لا تتكح المرأة على عمتها، حديث رقم: ٥١٠٩، ج ٧، ص ١٢- ومسلم في صحيحه، كتاب النكاح، باب تحريم الجمع بين المرأة وعمتها أو خالتها في النكاح، حديث رقم: ١٤٠٨، ج ٢، ص ١٠٢٨.

^٥ الخرشني: شرح مختصر خليل، ج ٤، ص ٨٦- عيش: منح الجليل، ج ٤، ص ١٩٠- داود: الأحوال الشخصية، ج ٢، ص ٩٢.

^٦ العدوي، أبو الحسن علي بن أحمد بن مكرم الصعدي المالكي، (ت: ١١٨٩ هـ): حاشية العدوي على شرح كفاية الطالب الرباني، تحقيق: يوسف الشيخ محمد البقاعي، دار الفكر، بيروت، د.ط، ١٤١٤ هـ/ ١٩٩٤ م، ج ٢، ص ١٢٦.

^٧ الشيرازي: المهذب، ج ٣، ص ١٢٥.

^٨ السرطاوي: شرح قانون الأحوال الشخصية، ص ٢٧٧.

- ٦- ثبت نسب ولد المطلقة رجعيًا من مطلقها.^١
- ٧- لا يجب بالرجعة من الطلاق الرجعي مهر جديد.^٢
- ٨- يحرم التصريح^٣ أو التعريض^٤ بخطبة المطلقة رجعيًا ما دامت في العدة؛ لأنها في حكم الزوجات، فأشبهت ما قبل الطلاق.^٥
- ٩- لا يزيل الطلاق الرجعي الملك، ولا يرفع الحل ما دامت الزوجة في عدتها، ومعنى عدم إزالة الملك: أي بقاء ملك النكاح بما يترتب عليه من حقوق لكل من الزوجين على الآخر، ومعنى عدم رفع الحل: أي أن المطلقة رجعيًا تبقى حلاً لزوجها ما دامت في العدة، فلا تحرم عليه حرمة مؤبدة ولا مؤقتة ما دامت في عدتها. وإنما لم يزل الطلاق الرجعي الملك، ولم يرفع الحل؛ لأن الزوجية لا تزال قائمة بين الزوجين في عدة الطلاق الرجعي، ودليل ذلك قول الله تعالى: ﴿وَبُعُولَتُهُنَّ أَحَقُّ بِرَدِّهِنَّ فِي ذَلِكَ إِنْ أَرَادُوا إِصْلَاحًا﴾^٦، ووجه الدلالة من الآية الكريمة: إن الله تعالى سمى المطلق رجعيًا بعلًا - أي زوجاً^٧ - في قوله: ﴿وَبُعُولَتُهُنَّ﴾، وأعطاه الحق في إرجاع مطلقته ما دامت في العدة^٨، ولا يكون زوجاً إلا بعد قيام الزوجية، فدل ذلك على أن الزوجية قائمة بعد الطلاق الرجعي.^٩
- وعلى الرغم من أن الطلاق الرجعي لا يرفع الحل، إلا أن الفقهاء اختلفوا في حل استمتاع الزوج بزوجته المطلقة رجعيًا ما دامت في العدة على أقوال، وهي على النحو الآتي:

^١ التكروري: شرح قانون الأحوال الشخصية، ص ١٩٦.

^٢ السرخسي: المبسوط، ج ٦، ص ٢٠ - ابن جزى: القوانين الفقهية، ص ١٥٥ - ابن قدامة: المغني، ج ٦، ص ٣٩٤، ٥٢٠.

^٣ التصريح بالخطبة: هو ما لا يحتمل غير النكاح، كقول الرجل للمرأة: أريد أن أخطبك. (ينظر: البيهوتي: كشاف القناع، ج ٥، ص ١٨).

^٤ التعريض بالخطبة: هو ما يفهم منه النكاح مع احتمال غيره، كقول الرجل للمرأة: مثلك ينكح. (ينظر: البيهوتي: كشاف القناع، ج ٥، ص ١٨).

^٥ البيهوتي: م. ن - ابن قدامة: الكافي، ج ٣، ص ٣٦.

^٦ سورة البقرة، آية ٢٨٨.

^٧ ابن منظور: لسان العرب، مادة بعل، ج ١١، ص ٥٨.

^٨ الطبري: تفسير الطبري، ج ٤، ص ٥٢٦، ٥٢٧.

^٩ الكاساني: بدائع الصنائع، ج ٣، ص ١٨٠.

القول الأول: قول الحنفية^١، وابن وهب^٢ من المالكية^٣، والحنابلة في إحدى الروايتين عن الإمام أحمد وهي المذهب^٤: يحل للزوج الاستمتاع بزوجته ما دامت في العدة.

القول الثاني: قول المالكية^٥، والشافعية^٦، والحنابلة في الرواية الثانية عن الإمام أحمد^٧: لا يحل للزوج الاستمتاع بزوجته ما دامت في العدة؛ قبل مراجعتها قولاً.

وقد استدل أصحاب كل قول بجملة من الأدلة على النحو الآتي:

أولاً: أدلة أصحاب القول الأول (الحنفية، والحنابلة في ظاهر الرواية):

١- إن الله - جل وعلا- سمى المطلق رجعيًا زوجاً، فقال سبحانه: ﴿وَبُعُولَتُهُنَّ أَحَقُّ

بِرَدِّهِنَّ فِي ذَلِكَ إِنْ أَرَادُوا إِصْلَاحًا﴾^٨، ولا يكون زوجاً إلا بعد قيام الزوجية؛ فدل ذلك على أن الزوجية قائمة بعد الطلاق الرجعي، وإذا كانت الزوجية في عدة الطلاق الرجعي قائمة، والمطلق زوجاً؛ فإن من حقه وطء مطلقته الرجعية ما دامت في عدتها؛ لأنها زوجة له^٩، والله أحل للرجل وطء زوجته، فقال سبحانه: ﴿وَالَّذِينَ هُمْ لِفُرُوجِهِمْ حَافِظُونَ﴾^{١٠} إِلَّا عَلَىٰ أَزْوَاجِهِمْ أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُهُمْ فَإِنَّهُمْ غَيْرُ مَلُومِينَ﴾^{١١}، وقال أيضاً: ﴿نِسَاؤُكُمْ حَرْثٌ لَّكُمْ فَأَتُوا

^١ م. ن.

^٢ ابن وهب: هو الإمام، الفقيه، المحدث، أبو محمد عبد الله بن وهب بن مسلم القرشي. ولد سنة ١٢٥م، وصحب الإمام مالك عشرين سنة؛ وبه تفقه. من مصنفاته: "سماعه من مالك"، و"الموطأ الكبير"، و"الموطأ الصغير"، و"الجامع الكبير"، و"المجالسات" وغير ذلك. توفي بمصر سنة ١٩٧هـ. (ينظر: مخلوف: شجرة النور الزكية، ج ١، ص ٨٩-الذهبي، شمس الدين أبو عبد الله محمد بن أحمد بن عثمان بن قايماز، (ت: ٧٤٨هـ): تذكرة الحفاظ، دار الكتب العلمية، بيروت-لبنان، ط ١، ١٤١٩هـ/١٩٩٨م، ج ١، ص ٢٢٢، ٢٢٣).

^٣ الدردير: الشرح الكبير، ج ٢، ص ٤١٨.

^٤ المرادوي: الإنصاف، ج ٩، ص ١٥٣.

^٥ الخرشي: شرح مختصر خليل، ج ٤، ص ٨٥-الدسوقي: حاشية الدسوقي، ج ٢، ص ٤٢٢.

^٦ الشيرازي: المهذب، ج ٣، ص ٤٧.

^٧ ابن قدامة: المغني، ج ٧، ص ٥١٩-٥٢٠.

^٨ سورة البقرة، آية ٢٢٨.

^٩ ابن قدامة: المغني، ج ٧، ص ٥٢٠.

^{١٠} سورة المؤمنین، آية ٥ + ٦.

حَرَّتْكُمْ أَنِّي شِعْتُمْ ﴿١﴾، وقال كذلك: ﴿ وَمِنْ ءَايَاتِهِ أَنْ خَلَقَ لَكُمْ مِنْ أَنْفُسِكُمْ أَزْوَاجًا

لِتَسْكُنُوا إِلَيْهَا وَجَعَلَ بَيْنَكُمْ مَوَدَّةً وَرَحْمَةً إِنَّ فِي ذَلِكَ لَآيَاتٍ لِقَوْمٍ يَتَفَكَّرُونَ ﴾ ﴿٢﴾.

٢- إن الله سمي المطلق رجعيًا، ما دامت المطلقة في عدتها؛ بعلاً، وفي هذا إشارة إلى جِلِّ وطنها؛ لأن المباعلة هي الجماعة^٥.

٣- المطلقة رجعيًا ما دامت في العدة؛ يلحقها: الطلاق، والظهار، واللعان، والإيلاء، ويجري التوارث بينها وبين مُطلقها؛ إذا مات أحدهما قبل الآخر، كما ويملك الرجل مراجعتها بغير رضاها، وهذا كله يدل على قيام الملك من كل وجه، وإذا كان الملك قائماً هكذا، فإن من حقه وطء مطلقته، والاستمتاع بها ما دامت في عدتها من الطلاق الرجعي^٦.

ثانياً: أدلة أصحاب القول الثاني (المالكية، والشافعية، والحنابلة في الرواية الأخرى):

١- إن الزوجة تصبح أجنبية عن زوجها بمجرد الطلاق الرجعي، ولا يحل للرجل الاستمتاع بمن كانت أجنبية عنه^٧، وإنما أصبحت أجنبية بمجرد وقوع الطلاق الرجعي؛ لأن الطلاق ضد النكاح الذي هو سبب لإباحة كل من الزوجين للآخر، ولا بقاء للضد الذي هو النكاح؛ مع وجود ضده الذي هو الطلاق، فإذا تلاشى النكاح بالطلاق؛ فقد تلاشى ما ترتب عليه من إباحة كل من الزوجين للآخر، فلا يحل لهما الاستمتاع ببعضهما^٨.

٢- إن المطلقة رجعيًا " معتدة؛ فلا يجوز وطؤها كالمختلعة " ^٩.

^١ سورة البقرة، آية ٢٢٣.

^٢ سورة الروم، آية ٢١.

^٣ الكاساني: بدائع الصنائع، ج ٣، ص ١٨٠.

^٤ ابن منظور: لسان العرب، مادة بعل، ج ١١، ص ٥٩.

^٥ السرخسي: المبسوط، ج ٦، ص ١٩.

^٦ الكاساني: بدائع الصنائع، ج ٣، ص ١٨٠.

^٧ ابن قدامة: المغني، ج ٧، ص ٥٢٠.

^٨ الخرخشي: شرح مختصر خليل، ج ٤، ص ٨٥-٨٦.

^٩ الشيرازي: المهذب، ج ٣، ص ٤٧- ابن قدامة: المغني، ج ٧، ص ٥٢٠.

المناقشة والترجيح:

أولاً: المناقشة:

رد الحنفية على الشافعية - المستدلين بترتيب أثر الطلاق بمجرد وقوعه، فلا يحل للمطلق رجعيًا الاستمتاع بمطلقته بمجرد وقوع الطلاق - بقولهم^١: إن التصرف الشرعي قد يظهر، ويترتب عليه أثره في الحال، وقد يتراخى عنه كالبيع بشرط الخيار^٢، وكذلك الطلاق الرجعي؛ فإن من الآثار ما تظهر فور وقوعه كنقصان عدد الطلاق، ومنها ما يتراخى عنه كزوال الملك، وحرمة الوطء، واللذان يكونان بعد انقضاء العدة.

ثانياً: الترجيح:

يظهر للباحث - والله تعالى أعلى وأعلم - رجحان قول الحنفية والحنابلة - في ظاهر المذهب -، والقاضي بحل الاستمتاع بالمطلقة رجعيًا ما دامت في العدة، وذلك لأنها تكون في حكم الزوجات، إذ يلحقها: الطلاق، والظهار، واللعان، والإيلاء، والزوجة يحق لزوجها وطؤها والاستمتاع بها، فقد قال تعالى: ﴿ نِسَاؤُكُمْ حَرْثٌ لَّكُمْ فَأَتُوا حَرْثَكُمْ أَنَّى شِئْتُمْ ﴾^٣.

الرأي القانوني:

نص قانون الأحوال الشخصية في المادة (٩٧) منه: على أن " الطلاق الرجعي لا يزيل الزوجية في الحال، وللزوج حق مراجعة زوجته في أثناء العدة قولاً أو فعلاً، وهذا الحق لا يسقط بالإسقاط، ولا تتوقف الرجعة على رضاء الزوجة، ولا يلزم بها مهر جديد ".
كما ونص في مادته (٩٣): على أن " الرجعة الصحيحة تكون في أثناء العدة بعد الطلاق الأول والثاني، وأما الطلاق الثالث فتقع به البيونة الكبرى ".
ومن خلال هذين النصين القانونيين يمكن الوقوف على بعض آثار الطلاق الرجعي وأحكامه التي سبق بيانها بالتفصيل بحمد الله.

^١ الكاساني: بدائع الصنائع، ج ٣، ص ١٨٠.

^٢ البيع بشرط الخيار: هو أن يشترط أحد المتعاقدين أو كلاهما الخيار ثلاثة أيام أو أقل، بحيث يكون له حق فسخ العقد خلال المدة، وإلا تم البيع بعد انقضائها. (ينظر: الجرجاني: التعريفات، ص ١٠٢ - قلنجي، قنيبي: معجم لغة الفقهاء، ص ٢٠٢).

^٣ سورة البقرة، آية ٢٢٣.

المبحث الثاني
الطلاق البائن

المطلب الأول: الطلاق البائن بينونة صغرى.

المطلب الثاني: الطلاق البائن بينونة كبرى.

النوع الثاني من أنواع الطلاق باعتبار أثره، هو الطلاق البائن، والذي يمكن تعريفه: بأنه الطلاق الذي يرفع قيد النكاح في الحال، فلا يستطيع الرجل أن يعيد مطلقته إلى عصمته، أو أن يعاشرها معاشرة الأزواج.^١

والطلاق البائن نوعان، هما:

- ١- طلاق بائن بينونة صغرى.
- ٢- طلاق بائن بينونة كبرى.

^١ التكروري: شرح قانون الأحوال الشخصية، ص ١٩٧.

المطلب الأول
الطلاق البائن بينونة صغرى

أولاً: تعريف الطلاق البائن بينونة صغرى.

ثانياً: حالات الطلاق البائن بينونة صغرى.

ثالثاً: أحكام الطلاق البائن بينونة صغرى وآثاره.

أولاً: تعريف الطلاق البائن بينونة صغرى:

أ- لغة: البين: الفرقة، والمباينة: المفارقة، يقال: تباين الرجلان؛ إذا انفصلا وافترقا، وبانت المرأة عن الرجل: أي انفصلت عنه، وافترقت.^١

ب- اصطلاحاً: هو الطلاق الذي لا يستطيع المطلِّق بعده إعادة مطلِّقته إلى عصمته إلا برضاها، وبعقد ومهر جديدين، سواء كانت في العدة أم بعدها.^٢

^١ ابن منظور: لسان العرب، مادة بين، ج ١٣، ص ٦٢ - ٦٤.

^٢ ابن تيمية (الحفيد): الفتاوى الكبرى، ج ٣، ص ٢٧٨ - السرطاوي: شرح قانون الأحوال الشخصية، ص

٢٧٣ - داود: الأحوال الشخصية، ج ٢، ص ٨٥.

ثانياً: حالات الطلاق البائن بينونة صغرى:

يكون الطلاق بائناً بينونة صغرى في حالات محددة شرعاً، وبعضهما متفق عليه بين أهل العلم، وبعضهما محل خلاف بينهم، وهذه الحالات على النحو الآتي:

أولاً: الحالات المتفق عليها:

الحالات المتفق عليها بين أهل العلم، والتي يكون فيها الطلاق بائناً بينونة صغرى، هي على النحو الآتي:

١- الطلاق قبل الدخول:

أجمع أهل العلم^١، على بينونة غير المدخول بها بطلقة واحدة، ودليل ذلك:

أولاً: قوله تعالى: ﴿يَتَأْتِيهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا إِذَا نَكَحْتُمُ الْمُؤْمِنَاتِ ثُمَّ طَلَقْتُمُوهُنَّ مِنْ قَبْلِ أَنْ تَمْسُوهُنَّ فَمَا لَكُمْ عَلَيْهِنَّ مِنْ عِدَّةٍ تَعْتَدُونَهَا فَمَتَّعُوهُنَّ وَسَرَحُوهُنَّ سَرَاحًا جَمِيلًا﴾^٢ فقد بين الله سبحانه وتعالى أن المطلقة قبل الدخول لا عدة عليها^٣، وحيث لا عدة؛ فلا رجعة، لأن الرجعة إنما تكون في العدة. وحيث أنه لا رجعة، فإن الطلاق لا يكون رجعيًا، بل يكون بائناً^٤.

ثانياً: إن الأصل في اللفظ المطلق غير المقيد بشرط؛ أن يفيد الحكم فيما وُضِعَ له للحال، وقد وضع لفظ الطلاق قبل الدخول لإفادة البينونة^٥، فيكون الطلاق الواقع قبل الدخول بائناً، وما ورد بأن الطلاق بعد الدخول وانتهاء العدة يكون بائناً؛ إنما ثبت خلافاً للأصل بنص الشارع^٦، فيقتصر

^١ الكاساني: بدائع الصنائع، ج ٣، ص ١٠٩- ابن رشد (الحفيد): بداية المجتهد، ج ٣، ص ٨٣- الخطيب الشربيني: الإقناع، ج ٢، ص ٤٤٨- ابن قدامة: المغني، ج ٧، ص ٣٧٥، ٤٧٨، ٥١٥.

^٢ سورة الأحزاب، آية ٤٩.

^٣ القرطبي: تفسير القرطبي، ج ١٤، ص ٢٠٢.

^٤ ابن قدامة: المغني، ج ٧، ص ٥١٥.

^٥ دليل إفادة لفظ الطلاق قبل الدخول؛ البينونة، قوله تعالى: ﴿يَتَأْتِيهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا إِذَا نَكَحْتُمُ الْمُؤْمِنَاتِ ثُمَّ طَلَقْتُمُوهُنَّ مِنْ قَبْلِ أَنْ تَمْسُوهُنَّ فَمَا لَكُمْ عَلَيْهِنَّ مِنْ عِدَّةٍ تَعْتَدُونَهَا فَمَتَّعُوهُنَّ وَسَرَحُوهُنَّ سَرَاحًا جَمِيلًا﴾ [سورة الأحزاب، آية ٤٩].

^٦ دليل إفادة الطلاق بعد الدخول وانتهاء العدة؛ البينونة، قوله تعالى: ﴿وَإِذَا طَلَقْتُمُ النِّسَاءَ فَلَبَّغْنَ

أَجَلَهُنَّ فَلَا تَعْضُلُوهُنَّ أَنْ يَنْكِحْنَ أَزْوَاجَهُنَّ إِذَا تَرَاضَوْا بَيْنَهُمْ بِالْمَعْرُوفِ﴾ [سورة البقرة، آية ٢٣٢].

على ما ورد به الشرع، ويبقى الحكم فيما قبل الدخول على الأصل.^١

٢- الطلاق بعد الدخول وانتهاء العدة:

أجمع أهل العلم^٢ على أن المطلقة بعد الدخول إذا انقضت عدتها، لم تحل لزوجها إلا بعقد ومهر جديدين، ويكون خاطباً من الخطاب، وعلى ذلك يكون الطلاق بائناً بينونة صغرى.

ودليل ذلك قوله تعالى: ﴿ وَإِذَا طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ فَبَلَغْنَ أَجَلَهُنَّ فَلَا تَعْضُلُوهُنَّ أَنْ

يَنْكِحْنَ أَزْوَاجَهُنَّ إِذَا تَرَضَوْا بَيْنَهُمْ بِالْمَعْرُوفِ ﴾^٣، فقد نزلت هذه الآية في معقل بن يسار، إذ قال: (زوجت أختاً لي^٤ من رجل^٥، فطلقها، حتى إذا انقضت عدتها؛ جاء يخطبها، فقلت له:

^١ الكاساني: بدائع الصنائع، ج ٣، ص ١٠٩.

^٢ الجصاص: شرح مختصر الطحاوي، ج ٥، ص ٣٥- الكشناوي: أسهل المدارك، ج ٢، ص ١٣٩- الشيرازي: المهذب، ج ٣، ص ٤٨- ابن قدامة: الشرح الكبير، ج ٨، ص ٤٩٣. وقد نقل ابن المنذر الإجماع على بينونة من انتهت عدتها. (ينظر: ابن المنذر، أبو بكر محمد بن إبراهيم النيسابوري، (ت: ٣١٨هـ): الإجماع، تحقيق: أبو حماد صغير أحمد بن محمد حنيف، مكتبة الفرقان، مكتبة مكة الثقافية، الإمارات، ط ٢، ١٤٢٠هـ/ ١٩٩٩م، ص ١١٢).

^٣ سورة البقرة، آية ٢٣٢.

^٤ معقل بن يسار: هو معقل بن يسار بن عبد الله بن مضر المزني، يكنى أبا عبد الله، وقيل: أبو يسار، وقيل: أبو علي. أسلم قبل الحديبية، وصحب رسول الله - صلى الله عليه وسلم-، وشهد بيعة الرضوان. سكن البصرة، وتوفي بها آخر خلافة معاوية - رضي الله عنه-، وقيل: توفي أيام يزيد بن معاوية. (ينظر: ابن الأثير الجزري: أسد الغابة، ج ٥، ص ٢٢٤- ابن حجر: الإصابة، ج ٦، ص ١٤٦-١٤٧).

^٥ أخت معقل بن يسار: هي جُمَيْل بنت يسار المزنية - نسبة لأمها مزينة بنت كلب بن وبرة-، وجُمَيْل هذه امرأة أبي البداح التي طلقها؛ ولم يراجعها حتى انتهت عدتها، ثم تقدم لخطبتها من أخيها معقل، فعصلها أخوها ومنعها منه؛ فنزل فيها قوله تعالى: ﴿ وَإِذَا طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ فَبَلَغْنَ أَجَلَهُنَّ فَلَا تَعْضُلُوهُنَّ أَنْ يَنْكِحْنَ أَزْوَاجَهُنَّ إِذَا تَرَضَوْا بَيْنَهُمْ بِالْمَعْرُوفِ ﴾ سورة البقرة، آية ٢٣٢، فانصاع لأمر الله؛ فزوجها منه - رضي الله عنهم جميعاً-. (ينظر: ابن الأثير الجزري: أسد الغابة، ج ٧، ص ٥٢- ابن عبد البر: الاستيعاب، ج ٤، ص ١٨٠١-١٨٠٢).

^٦ زوج أخت معقل بن يسار: هو أبو البداح بن عاصم بن عدي بن الجد بن العجلان البلوي، الأنصاري، اختلف في صحبته؛ والصحيح عدم ثبوتها. وأبو البداح؛ لقب، وكنيته: أبو عمرو. وهو زوج جُمَيْل بنت يسار أخت معقل - وقد تقدم ترجمتها وقصتها معه-. توفي سنة ١١٠هـ، وقيل: ١١٧هـ. (ينظر: ابن عبد البر: الاستيعاب، ج ٤، ص ١٦٠٨- ابن حجر: الإصابة، ج ٧، ص ٤١-٤٢).

زوجتك، وفرشتك، وأكرمك، فطلقتها، ثم جئت تخطبها، لا والله لا تعود إليك أبداً، وكان رجلاً لا بأس به، وكانت المرأة تريد أن ترجع إليه، فأنزل الله هذه الآية: ﴿فَلَا تَعْضُلُوهُنَّ﴾، فقلت: الآن أفعل يا رسول الله (١) ٢.

ثانياً: الحالات المختلف فيها:

اختلف الفقهاء في بعض فرق الزواج، هل تلتحق بفرقة الطلاق البائن بينونة صغرى، أم بغيره من أقسام الفرق، وهذه الفرق على النحو الآتي: ٣

١- فرقة الطلاق إذا كان اللفظ صريحاً موصوفاً بصفة تنبئ عن البينونة، أو تدل عليها من غير حرف العطف عند الحنفية، وذلك كقول الرجل لزوجته: أنت طالق بائناً، أو البتة، أو حراماً، وما شابه ذلك. وقد سبق بيان أقوال أهل العلم في هذه الفرقة عند الحديث عن حالات الطلاق الرجعي إذا كان اللفظ صريحاً.

٢- فرقة الطلاق إذا كان اللفظ صريحاً منعوتاً بأفعل التفضيل الدال على البينونة عند الحنفية والمالكية، وذلك كقول الرجل لزوجته: أنت طالق أسوأ الطلاق، أو أشده، أو أغظته، أو أعظمه، وما شابه ذلك. وقد سبق بيان أقوال أهل العلم في هذه الفرقة عند الحديث عن حالات الطلاق الرجعي إذا كان اللفظ صريحاً.

٣- فرقة الطلاق إذا كان اللفظ صريحاً مشبهاً بعدد: فقد قسم الحنفية الصيغة في هذه الفرقة إلى قسمين، هما:

القسم الأول: صيغة الطلاق الصريح المشبه بالعدد فيما له عدد. وقد جعل الحنفية الصيغة في هذا القسم على صورتين؛ ليكون الطلاق بائناً بينونة صغرى، وهاتان صورتان هما:

الصورة الأولى: أن يقول الزوج لزوجته: أنت طالق كألف أو مثل ألف، فإنه يقع واحدة بائنة عند أبي حنيفة وأبي يوسف؛ إن نوى واحدة أو لم تكن له نية.

الصورة الثانية: أن يقول الزوج لزوجته: أنت طالق واحدة كألف، فإنه يقع واحدة بائنة.

القسم الثاني: صيغة الطلاق الصريح المشبه بالعدد فيما لا عدد له كالشمس والقمر

^١ أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب النكاح، باب من قال: لا نكاح إلا بولي، حديث رقم: ٥١٣٠، ج ٧، ص ١٦.

^٢ ينظر سبب نزول الآية: الطبري: تفسير الطبري، ج ٥، ص ١٧-١٨.

^٣ السرطاوي: شرح قانون الأحوال الشخصية، ص ٢٧٤-٢٧٦- إبراهيم: الوسيط، ص ١٥٨-١٥٩-

داود: الأحوال الشخصية، ج ٢، ص ٨٦-٨٨.

ونحوهما، فإنه يقع طلقة واحدة بائنة عند أبي حنيفة.

وقد سبق بيان أقوال أهل العلم في هذه الفرقة عند الحديث عن حالات الطلاق الرجعي إذا كان اللفظ صريحاً.

٤- فرقة الطلاق إذا كان اللفظ صريحاً مشبهاً بما ينبئ عن زيادة في أثره عند أبي حنيفة، ومحمد في ظاهر الرواية، وزفر، وذلك كقول الزوج لزوجته: " أنت طالق كالجبل، أو مثل الجبل ". ولكن الجمهور من المالكية، والشافعية، والحنابلة ذهبوا إلى القول بوقوعه رجعيّاً، إلا أن ينيوي أكثر؛ فيقع ما نواه.

وقد سبق بيان أقوال أهل العلم في هذه الفرقة عند الحديث عن حالات الطلاق الرجعي إذا كان اللفظ صريحاً.

٥- الطلاق بلفظ من ألفاظ الكنايات عند الحنفية، فيقع بائناً، ويكون واحدة عند الإطلاق، أو عند إرادة تطليقتين. إلا أن الحنفية استثنوا من ألفاظ الكنايات هذه؛ لفظ: " اعتدي "، و " استبرئي رحمك "، و " أنت واحدة " فيقع بها الطلاق رجعيّاً.

وقد سبق بيان المسألة بالتفصيل عند الحديث عن حالات الطلاق الرجعي إذا كان اللفظ كنايةً.

٦- الطلاق بألفاظ الكنايات عند المالكية: فقد قسم المالكية الكنايات إلى قسمين:

القسم الأول: كنايات ظاهرة.

القسم الثاني: كنايات محتملة (خفية).

القسم الأول: الكنايات الظاهرة:

يقع الطلاق - عند المالكية- بألفاظ الكنايات الظاهرة بائناً بينونة صغرى؛ في الحالات الآتية:

أ-الطلاق بلفظي: " بتة "، و " حبلك على غارك ": يقع بهما الطلاق بائناً بينونة صغرى في المدخول بها وغيرها؛ عند إرادة المطلّق ذلك، بشرط أن يكون قد قال ذلك في الخلع بالنسبة للمدخول بها.

ب- الطلاق بألفاظ: " أنت كالميتة، أو الدم، أو لحم الخنزير "، و " وهبتك أو رددتك لأهلك "، و " وهبتك لنفسك "، و " أنت حرام "، سواء قال عليّ أو لم يقل، و " أنا حرام عليك "، و " ما انقلب (أرجع) إليه من أهل (زوجة) حرام "، و " أنت خلية، أو بريّة، أو بائنة " سواء قال مني أو لم يقل، وأنا " باتّ منك "، أو " خليّ منك "، أو " بريّ منك "، أو " بائن منك ": يقع الطلاق، ويكون عدده بالنسبة لغير المدخول بها بحسب ما نواه، فإن نوى واحدة بائنة؛ وقع واحدة

بائنة، وإن نوى غير ذلك؛ كان على ما نواه. وأما إن لم ينو شيئاً وقع ثلاثاً. وأما بالنسبة للمدخول بها؛ فيقع ثلاثاً.

ومثل هذه الألفاظ؛ لفظ " لا عصمة لي عليك "، ولكن إن كان هذا اللفظ مقابل فداء أي بدل؛ فإنه تقع به طقة واحدة بائنة - إلا أن ينو المطلق ثلاثاً؛ فيقع ما نواه - سواء كانت الزوجة مدخولاً بها أم لا.

ت- الطلاق بلفظ " بعني طلاقي " بأن أضافت الطلاق لنفسها؛ فتلزم بهذا اللفظ طقة واحدة بائنة.

ث- الطلاق بلفظ " خليت سبيلك ": فيقع الطلاق بهذه الألفاظ بائناً، ويكون عدده بحسب ما نواه، فإن نوى واحدة بائنة؛ وقع واحدة بائنة، وإن نوى غير ذلك؛ كان على ما نواه، سواء كانت الزوجة مدخولاً بها أم لا.

ج- الطلاق باللفظ الصريح أو الكنائي - ولو كان خفياً - إذا قرنه المطلق بلفظ " واحدة بائنة " أو نواه: فيقع الطلاق واحدة بائنة بالنسبة لغير المدخول بها، إلا إذا نوى المطلق أكثر؛ فيقع ما نواه. وأما بالنسبة للمدخول بها؛ فيقع ثلاثاً.

ح- الطلاق بلفظ " فارقتك ": فتلزم بهذا اللفظ طقة واحدة، وتكون بائنة في غير المدخول بها، ورجعية في المدخول بها، إلا إذا نوى المطلق أكثر فيقع ما نواه.

خ- الطلاق بلفظ " اعتدي ": فتلزم بهذا اللفظ طقة واحدة بائنة، إلا إذا نوى المطلق أكثر؛ فيقع ما نواه، سواء كانت الزوجة مدخولاً بها أم لا.

القسم الثاني: الكنايات المحتملة (الخفية):

يقع الطلاق - عند المالكية- بألفاظ الكنايات المحتملة؛ بائناً بينونة صغرى؛ في الحالات الآتية:

أ-الطلاق بألفاظ: " اذهبي "، و " انصرفي "، و " لم أتزوجك "، وقول الرجل: " لا " في قول آخر له: " ألك امرأة ": يقع الطلاق إن نواه، ويكون عدده بحسب ما نواه، فإن نوى واحدة بائنة؛ وقع واحدة بائنة، وإن نوى غير ذلك؛ كان على ما نواه. وأما إن لم ينو عدداً - وكان قد نوى الطلاق-؛ وقعت طقة واحدة بائنة في غير المدخول بها، ورجعية في المدخول بها.

ب- تعليق الطلاق بلفظ " لست لي بامرأة " على فعل شيء أو تركه، فإن فُعلَ المعلق عليه أو تُرك؛ وقعت طقة واحدة بائنة، إلا إذا نوى المطلق أكثر فيقع ما نواه.

ت- الطلاق بألفاظ: " لا نکاح بيني وبينك "، أو " لا ملك لي عليك "، أو " لا سبيل لي عليك ": يقع الطلاق إن نواه، ويكون بالنسبة لغير المدخول بها على ما نواه، فإن نوى واحدة بآئنة؛ وقع واحدة بآئنة، وإن نوى غير ذلك؛ كان على ما نواه. وأما بالنسبة للمدخول بها؛ فيقع ثلاثاً.

ث- الطلاق بألفاظ: " وجهي من وجهك حرام "، أو " وجهي على وجهك حرام ": يقع طلاقه بالنسبة للمدخول بها وغيرها، ويكون في غير المدخول بها - على قول، وهو الراجح- بحسب ما نواه، فإن نوى واحدة بآئنة؛ وقع واحدة بآئنة، وإن نوى غير ذلك؛ كان على ما نواه. وأما بالنسبة للمدخول بها؛ فإن الحكم يختلف في حال القضاء عنه في حال الفتيا - على الراجح-: ففي حال القضاء؛ يقع ثلاثاً نواه أو لم ينوه، وأما في حال الفتيا؛ فإنه يقع بحسب ما نواه عدداً.

وأما الطلاق بلفظ " عليّ وجهك حرام "، فإن الطلاق يقع ثلاثاً في المدخول بها، وعلى ما نواه في غير المدخول بها.

ج- الطلاق بألفاظ: " أنت سائبة مني "، أو " أنت عتيقة "، أو " ليس بيني وبينك حلال ولا حرام ": فيقع الطلاق بهذه الألفاظ؛ إن نكل عن الحلف على عدم إرادته الطلاق، ويكون عدده بحسب ما نواه، فإن نوى واحدة بآئنة؛ وقع واحدة بآئنة، وإن نوى غير ذلك؛ كان على ما نواه. وأما إن لم تكن له نية، وقع الطلاق ثلاثاً.

ح- الطلاق بلفظ ليس من ألفاظ الطلاق الصريح ولا كنيته الظاهرة، ولا من ألفاظ الظهار الصريحة، كلفظ: " اسقني الماء "، أو " ادخلي "، أو " اخرجي "، أو " اشربي "، وما شابه ذلك: يقع بها الطلاق - على المشهور- إن قصده المطلّق، ويكون بحسب ما نواه عدداً، فإن نوى واحدة بآئنة؛ وقع واحدة بآئنة، وإن نوى غير ذلك؛ كان على ما نواه. وأما إن لم ينو الطلاق فلا يقع.

وقد سبق بيان مسألة الطلاق بالكنايات عند المالكية بالتفصيل؛ عند الحديث عن حالات الطلاق الرجعي إذا كان اللفظ كنائياً.

٧-ومما يقع به الطلاق بائناً بينونة صغرى: الطلاق بألفاظ الكنايات عند الشافعية إن نواه المطلّق، ويكون عدده بحسب ما نواه، فإن نوى واحدة أو لم ينو شيئاً؛ كان واحدة بآئنة في غير المدخول بها، ورجعية في المدخول بها.

وقد سبق بيان المسألة بالتفصيل عند الحديث عن حالات الطلاق الرجعي إذا كان اللفظ كنائياً.

٨- الطلاق بألفاظ الكنايات الظاهرة، والخفية، والمختلف فيها - في رواية- عند الحنابلة: يقع الطلاق إن نواه المطلّق، ويكون عدده بحسب ما نواه، فإن نوى واحدة بآئنة؛ وقع واحدة

بائنة، وإن نوى غير ذلك؛ كان على ما نواه. وأما إن لم ينو عدداً، بل أطلق؛ وقع واحدة، وتكون بائنة في حال الطلاق بالكنايات الظاهرة، وأما في حال الطلاق بالكنايات الخفية والمختلف فيها - في رواية- فتكون بائنة في غير المدخول بها، ورجعية في المدخول بها. وقد استثنى الحنابلة - في قول- من ألفاظ الكنايات الخفية؛ لفظة " أنت واحدة"، فلا يكون الطلاق الواقع بها إلا واحدة، ولو نوى المطلق غير ذلك؛ لأنها لا تحتمل غير الواحدة. وقد سبق بيان المسألة بالتفصيل عند الحديث عن حالات الطلاق الرجعي إذا كان اللفظ كنائياً.

٩- فرقة الطلاق بعد الخلوة وقبل الدخول الحقيقي؛ عند الحنفية، والمالكية، والشافعية في الجديد وهو الأصح. وقد سبق بيان أقوال أهل العلم في هذه الفرقة عند الحديث عن حالات الطلاق الرجعي.

١٠- فرقة الخلع عند الحنفية^١، والمالكية^٢، والشافعية في الجديد^٣، وهو إحدى الروايتين عن الإمام أحمد^٤. وسيأتي الحديث عنها بالتفصيل؛ عند الحديث عن الخلع، ونوع الفرقة الواقعة به.

١١- فرقة الإيلاء - إذا انتهت مدة إنظار المولى - عند الحنفية^٥، والحنابلة في رواية - عن الإمام أحمد^٦ - إذا خير القاضي المولى بين الفيئة أو الطلاق، فامتنع عنهما؛ فأوقع عليه القاضي طلاقاً؛ لأن طلاق القاضي يقع بائناً^٧.

١٢- فرقة اللعان عند أبي حنيفة ومحمد^٨.

١٣- الفرقة للشقاق والنزاع عند المالكية^٩، والشافعية في قول^{١٠}، والحنابلة في إحدى

الروايتين عن الإمام أحمد^{١١}.

^١ السرخسي: المبسوط، ج ٦، ص ١٧١.

^٢ ابن جزى: القوانين الفقهية، ص ١٥٤.

^٣ الأنصاري: أسنى المطالب، ج ٣، ص ٢٤١.

^٤ البهوتي: كشف القناع، ج ٥، ص ٢١٦.

^٥ الكاساني: بدائع الصنائع، ج ٣، ص ١٧٧.

^٦ المقدسي: العدة، ص ٤٣٢.

^٧ ابن قدامة: المغني، ج ٧، ص ٥٦٣.

^٨ المرغيناني: الهداية، ج ٢، ص ٢٧١.

^٩ ابن العربي: أحكام القرآن، ج ١، ص ٥٤٢- الدردير: الشرح الصغير، ج ٢، ص ٥١٤.

^{١٠} الخطيب الشربيني: مغني المحتاج، ج ٤، ص ٤٢٩.

^{١١} ابن قدامة: المغني، ج ٧، ص ٣٢٠.

- ١٤- الفرقة بالعيب عند الحنفية^١ والمالكية^٢.
- ١٥- الفرقة للغيبية وترك الوطاء عند المالكية^٣.
- ١٦- الفرقة للحبس عند المالكية^٤.
- ١٧- الفرقة للضرر عند المالكية^٥.
- ١٨- الفرقة لإبء الزوج الإسلام عند إسلام زوجته؛ عند أبي حنيفة ومحمد^٦.

الرأي القانوني:

ذهب قانون الأحوال الشخصية إلى أن الطلاق يقع بائناً بينونة صغرى إذا كان: قبل الدخول، أو مقابل مال. وأضاف لذلك كل طلاق بائن ذكره القانون ضمن نصوصه، ويقصد من ذلك؛ بعض أنواع الطلاق الذي يوقعه القاضي، حيث إن بعض ما يوقعه القاضي من أنواع الطلاق يكون بائناً، كالتفريق للغيبية، وللنزاع أو الشقاق^٧.

فقد نص في المادة (٩٤) منه: على أن: " كل طلاق يقع رجعيّاً، إلا: المكمل للثلاث، والطلاق قبل الدخول، والطلاق على مال، والطلاق الذي نص على أنه بائن في هذا القانون ".

^١ المرغيناني: أبو الحسن برهان الدين علي بن أبي بكر بن عبد الجليل الفرغاني الحنفي، (ت: ٥٩٣ هـ) : بداية المبتدي في فقه الإمام أبي حنيفة، مكتبة ومطبعة محمد علي صباح، القاهرة، د.ط، د.ت، ص ٨٤.

^٢ الدردير: الشرح الكبير، ج ٢، ص ٢٨٢.

^٣ م.ن: ج ٢، ص ٤٣١.

^٤ الدسوقي: حاشية الدسوقي، ج ٢، ص ٤٨٢.

^٥ الدسوقي: حاشية الدسوقي، ج ٢، ص ٣٤٥.

^٦ ابن نجيم: البحر الرائق، ج ٣، ص ٢٢٧.

^٧ سمارة: أحكام وآثار الزوجية، ص ٢٩٧.

ثالثاً: أحكام الطلاق البائن بينونة صغرى، وآثاره:

يترتب على الطلاق البائن بينونة صغرى جملة من الأحكام، وهي على النحو الآتي:

أولاً: نقصان عدد الطلقات التي يملكها الزوج.

ينقص الطلاق البائن بينونة صغرى عدد الطلقات التي يملكها الزوج على زوجته، سواء كانت البينونة بطلقة أو طلقتين، فلو طلق الرجل زوجته طلقة بائنة، وكان قد سبق له طلاقها طلقة واحدة؛ فإنه لم يبق له إلا طلقة واحدة، فإن أوقعها؛ حرمت عليه تحريماً مؤقتاً، بحيث لا ترجع إليه ولا تحل له إلا بأن تتكح زوجاً غيره.^١

ثانياً: إزالة ملك النكاح.

يزيل الطلاق البائن بينونة صغرى ملك النكاح، فتنتهي بذلك الحقوق الزوجية لكل منهما على الآخر، فلا يملك الزوج المطلق على الزوجة ما كان له عليها من حقوق في أثناء الزوجية، ولا تملك الزوجة المطلقة على زوجها ما كان لها عليه من حقوق في أثناء الزوجية.^٢ ويستثنى من ذلك كله؛ بقاء المطلقة في بيت الزوجية مدة العدة^٣، وهذا وإن كان حقاً للزوج، إلا أنه في الحقيقة حق لله تعالى، فلا يملك الزوج المطلق التنازل عنه.^٤ وأما بقاء المطلقة في بيت الزوجية مدة العدة، وعدم جواز خروجها منه، فلأمرين: **أولاهما**: عموم النهي، إذ نهى الله - سبحانه وتعالى- المطلقات عن الخروج من بيت الزوجية، فقال سبحانه: ﴿لَا تَخْرُجُوهُنَّ مِنْ بُيُوتِهِنَّ وَلَا تَخْرُجْنَ إِلَّا أَنْ يَأْتِيَنَّ بِفَاحِشَةٍ مُبَيَّنَةٍ﴾^٥، **وثانيهما**: مساس الحاجة إلى تحصين ماء الزوج، إذ أن الزوج يحتاج إلى تحصين مائه، والمنع من الخروج سبيل لهذا التحصين؛ لأن الخروج يجعل الزوج يشك في وطء غيره لها، فيشتبه النسب إذا حبلت^٦.^٧

^١ الكاساني: بدائع الصنائع، ج ٣، ص ١٨٧- الكشناوي: أسهل المدارك، ج ٢، ص ١٤٩- الخطيب الشربيني: الإقناع، ج ٢، ص ٤٥٠- ابن قدامة: المغني، ج ٧، ص ٥١٥- شعبان: الأحكام الشرعية، ص ٤٢٠.

^٢ ابن نجيم: البحر الرائق، ج ٣، ص ٢٥٣.

^٣ ابن جزى: القوانين الفقهية، ص ١٥٨.

^٤ الخطيب الشربيني: مغني المحتاج، ج ٥، ص ١٠٦، ١١٠- البهوتي: كشاف القناع، ج ٥، ص ٤٣٥.

^٥ سورة الطلاق، آية ١.

^٦ السرخسي: المبسوط، ج ٦، ص ٣٣- البهوتي: كشاف القناع، ج ٥، ص ٤٣٤.

^٧ الكاساني: بدائع الصنائع، ج ٣، ص ٢٠٥.

وأما عدم ملكية الزوج المطلِّق بائناً التنازل عن هذا الحق؛ فلأن حرمة الخروج لأجل العدة، وفي العدة حق الله تعالى، فلا يملك الزوج المطلق إبطال هذا الحق.^١
كما ويستثنى من ذلك؛ وجوب النفقة والسكنى للزوجة المطلقة على زوجها ما دامت في العدة إذا كانت حاملاً بإجماع أهل العلم.^٢
ودليل ذلك ما يأتي:

١- دليل وجوب النفقة للمطلقة بائناً، ما دامت في العدة، إذا كانت حاملاً:

أ- قوله تعالى: ﴿وَإِنْ كُنَّ أُولَاتٍ حَمَلٍ فَأَنْفِقُوا عَلَيْهِنَّ حَتَّى يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ﴾^٣، فالله

تعالى أوجب النفقة للبائن الحامل ما دامت في العدة التي تنتهي بوضع حملها.^٤

ب- ما روي أن فاطمة بنت قيس^٥ لما طلقها زوجها

أبو حفص^٦، أتت النبي - صلى الله عليه وسلم- تسأله عن النفقة، فقال: (لا نفقة لك إلا أن

^١ م. ن.

^٢ السرخسي: المبسوط، ج ٥، ص ٢٠١- المنوفي، علي بن خلف المالكي المصري، (ت: ٩٣٩ هـ):
كفاية الطالب الرباني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني، تحقيق: يوسف الشيخ محمد البقاعي، دار الفكر، بيروت،
د. ط، ١٤١٤ هـ/ ١٩٩٤ م، ج ٢، ص ١٢٦- الخطيب الشربيني: مغني المحتاج، ج ٥، ص ١٧٤- المرادوي:
الإنصاف، ج ٩، ص ٣٦٠.

^٣ سورة الطلاق، آية ٦.

^٤ الطبري: تفسير الطبري، ج ٢٣، ص ٤٥٨.

^٥ الخطيب الشربيني: مغني المحتاج، ج ٥، ص ١٧٤.

^٦ فاطمة بنت قيس: هي فاطمة بنت قيس بن خالد القرشية الفهرية، أخت الضحاك بن قيس، وكانت من المهاجرات الأول، ولها عقل وكمال، وهي التي طلقها أبو حفص بن المغيرة؛ فتقدم لخطبها معاوية، وأبو جهم بن حذيفة، فأمرها رسول الله - صلى الله عليه وسلم- أن تزوج أسامة بن زيد ففعلت. وفي بيتها اجتمع أهل الشورى لما قتل عمر رضي الله عنه. (ينظر: ابن الأثير الجزري: أسد الغابة، ج ٧، ص ٢٢٤- ابن حجر: الإصابة، ج ٨، ص ٢٧٦- ٢٧٧).

^٧ أبو حفص (زوج فاطمة بنت قيس): هو أبو حفص بن عمرو بن المغيرة، وقيل: هو أبو عمرو بن حفص بن المغيرة، وقيل: أبو عمرو بن حفص بن عمرو بن عبد الله بن عمرو بن مخزوم القرشي المخزومي. اختلف في اسمه، فقيل: عبد الحميد، وقيل: أحمد. وقيل: اسمه كنيته. بعثه رسول الله - صلى الله عليه وسلم- مع علي بن أبي طالب حينما أمره اليمن، فطلق امرأته هناك فاطمة بنت قيس الفهرية، وبعث إليها بطلاقها، ثم مات هناك، وقيل: بل رجع إلى أن شهد فتوح الشام. (ينظر: ابن عبد البر: الاستيعاب، ج ٤، ص ١٧١٩- ابن حجر: الإصابة، ج ٧، ص ٢٣٩- ابن الأثير الجزري: أسد الغابة، ج ٦، ص ٧٢).

تكوني حاملاً)¹.

ت- إن المطلقة البائن إن كانت حاملاً؛ فستكون مشغولة بماء مطلقها، فهو مستمتع برحمها كاستمتاعه بها حال قيام الزوجية؛ إذ أن النسل والولد مقصود بالنكاح كما أن الوطاء مقصود به²، وكما تجب النفقة للزوجة حال قيام الزوجية؛ تجب لها حال طلاقها إذا كانت حاملاً ولو بانئناً.
ث- إن الحمل ولد المطلق، وتجب للولد النفقة على أبيه، ولا يمكنه الإنفاق عليه إلا بالإنفاق عليها.³

٢- دليل وجوب السكنى للمطلقة بانئناً، ما دامت في العدة، إذا كانت حاملاً:

أ- قوله تعالى: ﴿لَا تَخْرِجُوهُنَّ مِنْ بُيُوتِهِنَّ وَلَا تَخْرُجْنَ إِلَّا أَنْ يَأْتِيَنَّ بِفَحِشَةٍ مُبَيِّنَةٍ﴾⁴، فلا يجوز للزوج أن يخرج مطلقة من مسكن النكاح ما دامت في عدتها، وإضافة البيوت للمطلقات في الآية؛ إنما هو إضافة إسكان لا إضافة تمليك. والآية تشمل كل المطلقات، سواء كانت المطلقة حاملاً أم حائلاً؛ لإطلاقها.⁵
ب- قوله تعالى: ﴿أَسْكِنُوهُنَّ مِنْ حَيْثُ سَكَنْتُمْ مِنْ وَجْدِكُمْ﴾⁶، فالله - جل وعلا- أمر المطلق أن يسكن مطلقة - بوحدة أو اثنتين - بحسب استطاعته وسعته، وفي هذا دلالة على وجوب السكنى للمطلقة البائن.⁷

¹ أخرجه أبو داود في سننه، أول كتاب الطلاق، باب في نفقة المبتوتة، حديث رقم: ٢٢٩، ج ٣، ص ٥٩٨. قال الشيخ شعيب الأرنؤوط: والحديث إسناده صحيح. (ينظر هامش سنن أبي داود).
ونص الحديث: عن عبيد الله، قال: (أرسل مروان إلى فاطمة، فسألها، فأخبرته: أنها كانت عند أبي حفص، وكان النبي -صلى الله عليه وسلم- أمر علي بن أبي طالب - يعني على بعض اليمن- فخرج معه زوجها، فبعث إليها بتطبيقه كانت بقيت لها، وأمر عياش بن أبي ربيعة والحارث بن هشام أن ينفقا عليها، فقالا: والله ما لها نفقة إلا أن تكون حاملاً، فأنت النبي - صلى الله عليه وسلم-، فقال: لا نفقة لك إلا أن تكوني حاملاً).

² الخطيب الشربيني: مغني المحتاج، ج ٥، ص ١٧٤.

³ ابن قدامة: المغني، ج ٨، ص ٢٣٢.

⁴ سورة الطلاق، آية ١.

⁵ القرطبي: تفسير القرطبي، ج ١٨، ص ١٥٤.

⁶ سورة الطلاق، آية ٦.

⁷ مقاتل، أبو الحسن مقاتل بن سليمان بن بشير الأزدي البلخي، (ت: ١٥٠ هـ): التفسير الكبير المشهور بتفسير مقاتل، تحقيق: عبد الله محمود شحاته، دار إحياء التراث، بيروت، ط ١، ١٤٢٣ هـ، ج ٤، ص ٣٦٥ - ٣٦٦.

وأما إن كانت المعتدة - من طلاق بائن - حائلاً، فقد اختلف أهل العلم في استحقاقها نفقة العدة والسكنى؛ على أقوال ثلاث، هي على النحو الآتي:

القول الأول: لها النفقة والسكنى، وهو قول الحنفية^١.

القول الثاني: لها السكنى دون النفقة، وهو قول المالكية^٢، والشافعية^٣، والحنابلة في إحدى الروايتين عن الإمام أحمد^٤.

القول الثالث: لا نفقة لها ولا سكنى، وهو قول الحنابلة في الرواية الثانية عن الإمام أحمد، وهي ظاهر المذهب^٥.

الأدلة، والمناقشة، والترجيح:

أولاً: الأدلة:

استدل أصحاب كل قول بجملة من الأدلة، وذلك على النحو الآتي:

أولاً: أدلة الحنفية القائلين بوجوب النفقة والسكنى للمطلقة بائن، ما دامت في العدة، إذا كانت حائلاً^٦:

١- قال تعالى: ﴿أَسْكُنُوهُنَّ مِنْ حَيْثُ سَكَنْتُمْ مِنْ وَجْدِكُمْ﴾^٧، وقد فسر

الآية - الكريمة - قراءة ابن مسعود^٨: ﴿أَسْكُنُوهُنَّ مِنْ حَيْثُ سَكَنْتُمْ وَأَنْفَقُوا

^١ الكاساني: بدائع الصنائع، ج ٣، ص ٢٠٩.

^٢ الدردير: الشرح الصغير، ج ٢، ص ٦٨٦.

^٣ الرملي (ابن): نهاية المحتاج، ج ٧، ص ١٥٣ - الخطيب الشربيني: مغني المحتاج، ج ٥، ص

١٧٣.

^٤ ابن قدامة: المغني، ج ٨، ص ٢٣٢.

^٥ المرادوي: الإنصاف، ج ٩، ص ٣٦١.

^٦ الكاساني: بدائع الصنائع، ج ٣، ص ٢٠٩ - ٢١٠.

^٧ سورة الطلاق، آية ٦.

^٨ ابن مسعود: هو الصحابي الجليل، الصَّوَّام، القَوَّام، العالم بالقرآن، أبو عبد الرحمن عبد الله بن مسعود بن غافل بن تميم الهذلي. كان من السابقين إلى الإسلام، وهو أول من جهر بالقرآن الكريم، وهاجر الهجرتين، وشهد بدرًا والمشاهد بعدها، ولازم النبي - صلى الله عليه وسلم -؛ حتى كان من المكثرين من رواية أحاديثه - صلى الله عليه وسلم -. توفي بالمدينة المنورة سنة ٣٢هـ. (ينظر: ابن قانع: معجم الصحابة، ج ٢، ص ٦٢ - ابن حجر: الإصابة، ج ٤، ص ١٩٨ - ٢٠٠).

عليهن من وجدكم ﴿١﴾، تماماً كما فسر آية ﴿وَالسَّارِقُ وَالسَّارِقَةُ فَاقْطَعُوا أَيْدِيَهُمَا﴾ ﴿٢﴾
بقراءته لها: ﴿أيمانها﴾ ﴿٣﴾.

٢- قال تعالى: ﴿لِيُنْفِقَ ذُو سَعَةٍ مِّن سَعَتِهِ ۗ وَمَن قُدِرَ عَلَيْهِ رِزْقُهُ فَلْيُنْفِقْ
مِمَّا آتَاهُ اللَّهُ ۗ﴾ ٤ فالله - جل وعلا- أوجب الإنفاق في الآية الكريمة على الزوجة من مال
الزوج ٥، والآية مطلقة عن أي قيد، فلا فرق بين ما قبل الطلاق أو بعده في العدة.

٣- إن الأمر بالإسكان في قوله تعالى: ﴿أَسْكِنُوهُنَّ مِمَّنْ حَيْثُ سَكَنْتُمْ مِّنْ
وُجْدِكُمْ﴾ ٦ يتضمن الأمر بالإنفاق، لأن المرأة المعتدة ممنوعة من الخروج من منزل الزوجية؛
لقوله تعالى: ﴿لَا تُخْرِجُوهُنَّ مِّنْ بُيُوتِهِنَّ وَلَا تَخْرُجْنَ إِلَّا أَنْ يَأْتِيَنَّ بِفَحِشَةٍ
مُّبَيِّنَةٍ﴾ ٧، فهي لا تقدر على اكتساب النفقة بنفسها، فإذا لم تكن لها نفقة في مال زوجها المطلق،
ولم يكن لها مال؛ فإنها ستهلك، ويضيق عليها الأمر ويعسر، وهذا غير جائز شرعاً.

٤- إن النفقة واجبة للزوجة في مال الزوج قبل الطلاق؛ لكونها محبوسة عن الخروج
لحق الزوج على الخلوص، وقد استمر هذا الاحتباس بعد الطلاق في العدة - حتى لا يباح لها
الخروج ولو أذن لها الزوج؛ إذ لم يعد الاحتباس حقاً للزوج على الخلوص، وإنما تعلق بذلك حق الله
تعالى، - فإذا كانت النفقة واجبة للزوجة في مال زوجها قبل الطلاق لأجل الاحتباس الذي هو حق

١ أبو الفداء، إسماعيل حقي بن مصطفى الإستانبولي الحنفي الخلوتي، (ت: ١١٢٧هـ): روح البيان، دار
الفكر، بيروت، د.ط، د.ت، ج ١٠، ص ٣٧.

٢ سورة المائدة، آية ٣٨.

٣ الخطيب الشربيني، شمس الدين محمد بن أحمد الشافعي، (ت: ٩٧٧هـ): السراج المنير في الإعانة على
معرفة بعض معاني كلام ربنا الحكيم الخبير، مطبعة بولاق (الأميرية)، القاهرة، د.ط، ١٢٨٥هـ، ج ١، ص ٣٩٥-
القاسمي، محمد جمال الدين بن محمد سعيد بن قاسم الحلاق، (ت: ١٣٣٢هـ): محاسن التأويل، تحقيق: محمد
باسل عيون السود، دار الكتب العلمية، بيروت، ط١، ١٤١٨هـ، ج ٤، ص ١٣١.

٤ سورة الطلاق، آية ٧.

٥ القرطبي: تفسير القرطبي، ج ١٨، ص ١٧٠.

٦ سورة الطلاق، آية ٦.

٧ سورة الطلاق، آية ١.

خالص للزوج؛ فلأن تجب بعد الطلاق في العدة - لأجل الاحتباس الذي هو حق خالص للزوج؛
فلأن تجب بعد الطلاق في العدة - لأجل الاحتباس الذي تعلق به حق الله تعالى - فمن باب أولى.

ثانياً: أدلة القائلين بوجوب السكنى دون النفقة للمطلقة البائن الحائل ما دامت في العدة،
وهم: المالكية، والشافعية، والحنابلة في إحدى الروايتين:

قال تعالى: ﴿أَسْكِنُوهُنَّ مِنْ حَيْثُ سَكَنْتُمْ مِنْ وَجْدِكُمْ وَلَا تُضَارُوهُنَّ لِتُضَيِّقُوا
عَلَيْهِنَّ وَإِنْ كُنَّ أُولَاتٍ حَمَلٍ فَأَنْفِقُوا عَلَيْهِنَّ حَتَّى يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ﴾^١ فهذه الآية تخص
المطلقات اللاتي بين من أزواجهن ولم يكن حوامل، فلهن السكنى دون النفقة^٢، لأن الله - جل وعلا-
لما ذكر السكنى أطلقها؛ فشملت الحامل والحائل، ولكنه لما ذكر النفقة قيدها بالحمل^٣، فخرجت
بذلك الحائل؛ فلا نفقة لها^٤. وإنما كانت الآية خاصة بالمطلقات اللاتي بين من أزواجهن ولم يكن
حوامل؛ فلأن المطلقة الرجعية تجب السكنى والنفقة لها من مال زوجها حاملاً كانت أم حائلاً؛ لأنها
في حكم المتزوجات، ولما قيد الله - جل وعلا- النفقة بالحمل، دل ذلك على أن المطلقة التي تجب
لها السكنى، هي البائن التي لا تجب لها النفقة، وهي الحائل، ومن باب أولى وجوب السكنى لمن
وجبت لها النفقة، وهي البائن الحامل^٥.

وأيضاً فإن الآية الكريمة إنما كانت خاصة بالمطلقات اللاتي بين من أزواجهن ولم يكن
حوامل؛ فلأن الله - جل وعلا- قال في بداية سورة الطلاق: ﴿يَتَأْتِيهَا النَّبِيُّ إِذَا طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ
فَطَلَّقُوهُنَّ لِعَدَّتِهِنَّ وَأَحْصُوا الْعِدَّةَ... وَتِلْكَ حُدُودُ اللَّهِ وَمَنْ يَتَعَدَّ حُدُودَ اللَّهِ فَقَدْ
ظَلَمَ نَفْسَهُ لَا تَدْرِي لَعَلَّ اللَّهَ يُحْدِثُ بَعْدَ ذَلِكَ أَمْرًا﴾^٦ وهذا اللفظ في الآية الكريمة عام

^١ سورة الطلاق، آية ٦.

^٢ الخطيب الشربيني: مغني المحتاج، ج ٥، ص ١٠٤ - ابن قدامة: المغني، ج ٨، ص ١٦٥.

^٣ سحنون: المدونة، ج ٢، ص ٢٤٣.

^٤ ابن قدامة: المغني، ج ٨، ص ١٦٥.

^٥ الماوردي: الحاوي الكبير، ج ١١، ص ٤٦٤، ٤٦٥.

^٦ ابن العربي: أحكام القرآن، ج ٤، ص ٢٨٦ - ٢٨٧ - ابن رشد (الجد)، أبو الوليد محمد بن أحمد بن
رشد القرطبي المالكي، (ت: ٥٢٠ هـ): المقدمات الممهديات، تحقيق: الدكتور محمد حجي، دار الغرب الإسلامي،
بيروت - لبنان، ط ١، ١٤٠٨ هـ / ١٩٨٨ م، ج ١، ص ٥١٥.

^٧ آية ١.

يشمل كل زوجة لم تطلق بعد، أو طلقت طليقة، أو طلقتين، وبقيت فيها طليقة واحدة، فيكون قوله تعالى: ﴿ أَسْكِنُوهُنَّ مِنْ حَيْثُ سَكَنْتُمْ مِنْ وَجْدِكُمْ ﴾^١ راجع إلى المطلقة البائن دون غيرها ممن شملتهم آية ﴿ يَتَأْتِيهَا النَّبِيُّ إِذَا طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ فَطَلَّقُوهُنَّ لِعَدَّتِهِنَّ وَأَحْصُوا الْعِدَّةَ ... وَتِلْكَ حُدُودُ اللَّهِ وَمَنْ يَتَعَدَّ حُدُودَ اللَّهِ فَقَدْ ظَلَمَ نَفْسَهُ لَا تَدْرِي لَعَلَّ اللَّهَ يُحْدِثُ بَعْدَ ذَلِكَ أَمْرًا ﴾، وخصت المطلقات البائن غير الحوامل بالحكم؛ بدلالة تقييد النفقة بالحمل كما سبق بيانه.^٢

فهذا دليل على وجوب السكنى دون النفقة للمطلقة البائن الحائل ما دامت في العدة.

ومن أدلة المالكية، والشافعية، والحنابلة في إحدى الروايتين؛ على وجوب السكنى دون النفقة للمطلقة البائن الحائل ما دامت في العدة، إضافة إلى ما سبق ذكره من استدلال، ما يأتي:
أولاً: الأدلة على وجوب السكنى:

١- قوله تعالى: ﴿ لَا تُخْرِجُوهُنَّ مِنْ بُيُوتِهِنَّ وَلَا يُخْرِجَنَّ إِلَّا أَنْ يَأْتِيَنَّ

بِفَحِشَةٍ مُبَيَّنَةٍ ﴾^٣ .^٤ ووجه الدلالة من الآية: هو عدم جواز خروج المرأة المعتدة مطلقاً - سواء كانت حاملاً أم حائلاً- من مسكنها الذي كانت فيه قبل النكاح - والذي هو بيت زوجها- إلا لضرورة؛ وهذا يدل على وجوب السكنى لها، لأنها ستبقى في مسكن النكاح - الذي كانت فيه- مدة عدتها، ولو لم تجب لها السكنى لما بقيت فيه، وأيضاً فإن إضافة البيوت للمطلقات في الآية - الكريمة- إنما هو إضافة إسكان لا تملك^٥، إذ لو كانت إضافة ملك لم تختص بالمطلقات.^٦

^١ سورة الطلاق، آية ٦.

^٢ ابن رشد (الجد): المقدمات الممهדות، ج ١، ص ٥١٦.

^٣ سورة الطلاق، آية ١.

^٤ ابن قدامة: المغني، ج ٨، ص ١٦٥.

^٥ الدردير: الشرح الصغير، ج ٢، ص ٦٨٦-٦٨٧.

^٦ القرطبي: تفسير القرطبي، ج ١٨، ص ١٥٤- الخطيب الشربيني: مغني المحتاج، ج ٥، ص ١٠٤.

^٧ الخطيب الشربيني: مغني المحتاج، ج ٥، ص ١٠٤.

٢- عن الفريعة بنت مالك بن سنان^١، وهي أخت أبي سعيد الخدري^٢: (أنها جاءت رسول الله - صلى الله عليه وسلم- تسأله أن ترجع إلى أهلها في بني خُدْرَةَ^٣، وأن زوجها^٤ خرج في طلب أَعْبُدٍ له أبقوا^٥ حتى إذا كان بطرف القُدُوم^٦ لحقهم فقتلوه، قالت: فسألت رسول الله - صلى الله عليه وسلم- أن أرجع إلى أهلي، فإن زوجي لم يترك لي مسكناً يملكه ولا نفقة، قالت: فقال رسول الله - صلى الله عليه وسلم-: نعم، قالت: فانصرفت، حتى إذا كنت في الحجرة، أو في المسجد، ناداني رسول الله - صلى الله عليه وسلم- أو أمر بي؛ فنوديت له، فقال: كيف قلت؟، قالت: فرددت عليه القصة التي ذكرت له من شأن زوجي، قال: امكثي في بيتك حتى يبلغ الكتاب أجله، قالت: فاعتددت فيه أربعة أشهر وعشراً، قالت: فلما كان عثمان أرسل إلي، فسألني عن ذلك، فأخبرته، فاتبعه وقضى به)^٧، فالنبي - صلى الله عليه وسلم- أوجب السكنى لفريعة وهي معتدة

^١ الفريعة بنت مالك بن سنان: هي فريعة بنت مالك بن سنان الخدرية، أخت أبي سعيد الخدري لأبيه وأمه، ويقال لها: الفارعة، والفرعة. وأمها: حبيبة بنت عبد الله بن أبي بن سلول، وقيل: بل أختها، وأمها: أنيسة بنت أبي خارجة عمرو بن قيس بن عدي بن النجار. شهدت بيعة الرضوان. (ينظر: ابن الأثير الجزري: أسد الغابة، ج ٧، ص ٢٢٩- ابن حجر: الإصابة، ج ٨، ص ٢٨٠- المزي، يوسف بن عبد الرحمن بن يوسف، أبو الحجاج، جمال الدين بن الزكي أبي محمد القضاعي الكلبي المزي، (ت: ٧٤٢هـ): تهذيب الكمال في أسماء الرجال، تحقيق: بشار عواد معروف، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط ١، ١٤٠٠هـ / ١٩٨٠م، ج ٣٥، ص ٢٦٦- ابن سعد: الطبقات الكبرى، ج ٨، ص ٢٧٢).

^٢ أبو سعيد الخدري: هو الصحابي الجليل، العالم، الحافظ سعد بن مالك بن سنان بن ثعلبة بن عبيد بن الأبر، والأبجر هو خدرة بن عوف بن الحارث بن الخزرج الأنصاري الخدري. مات سنة ٧٤هـ. (ينظر: ابن عبد البر: الاستيعاب، ج ٤، ص ١٦٧١-١٦٧٢- الأثير الجزري: أسد الغابة، ج ٦، ١٣٨).

^٣ بنو خدرة: خدرة هو الأبجر بن عوف بن الحارث بن الخزرج الأنصاري. وخدرة وخذارة أخوان، وهما بطنان من الأنصار، فمن خدرة؛ أبو مسعود الأنصاري، ومن خدرة؛ أبو سعيد الخدري. (ينظر: ابن عبد البر: الاستيعاب، ج ٤، ص ١٦٧١- ابن دريد، أبو بكر محمد بن الحسن الأزدي، (ت: ٣٢١هـ): الاشتقاق، تحقيق وشرح: عبد السلام محمد هارون، دار الجيل، بيروت- لبنان، ط ١، ١٤١١هـ / ١٩٩١م، ص ٤٥٥).

^٤ زوج الفريعة بنت مالك بن سنان أخت أبي سعيد الخدري: هو سهل بن رافع بن بشير بن عمرو بن الحارث بن كعب بن زيد بن الحارث بن الخزرج. (ينظر: ابن سعد: الطبقات الكبرى، ج ٨، ص ٢٧٢).

^٥ أبقوا: من أبق، والإباق: هو هرب العبد من سيده، يقال: أبقَ يَأْبِقُ، ويَأْبِقُ أَبْقاً وإِباقاً، فهو أبِقٌ، وجمعه أَباقٌ. (ينظر: ابن منظور: لسان العرب، مادة أبق، ج ١٠، ص ٣).

^٦ القُدوم: اسم جبل بالحجاز قرب المدينة. (ينظر: الحموي، معجم البلدان، ج ٤، ص ٣١٢).

^٧ أخرجه: الترمذي في سننه، أبواب الطلاق واللعان عن رسول الله - صلى الله عليه وسلم-، باب ما جاء أين تعتد المتوفى عنها زوجها؟، حديث رقم: ١٢٠٤، ج ٣، ص ٥٠٠- والنسائي في سننه، كتاب الطلاق، باب عدة المتوفى عنها زوجها من يوم يأتيها الخبر، حديث رقم: ٥٦٩٦، ج ٥، ص ٣٠٨، كتاب التفسير، باب قوله

- من وفاة، فمن باب أولى وجوب السكنى للمعتدة من طلاق.^١
- ٣- إن المطلقة البائن ما دامت في عدتها؛ تكون محبوسة بسبب الزوج المطلق، فتكون لها السكنى عليه.^٢
- ٤- إن المعتدة البائن؛ معتدة من طلاق، فتجب لها السكنى كالرجعية.^٣

ثانياً: الأدلة على عدم وجوب النفقة:

- ١- قول النبي - صلى الله عليه وسلم- للمبتوتة فاطمة بنت قيس، والتي كانت حائلاً: (ليس لك عليه نفقة)، فعن فاطمة بنت قيس: (أن أبا عمرو بن حفص^٤ طلقها البتة، وهو غائب، فأرسل إليها وكيله^٥ بشعير، فسخطته، فقال: والله ما لك علينا من شيء، فجاءت رسول الله - صلى

تعالى: ﴿ وَالَّذِينَ يُتَوَفَّوْنَ مِنْكُمْ وَيَذَرُونَ أَزْوَاجًا ﴾ [سورة البقرة، آية ٢٣٤]، حديث رقم: ١٠٩٧٧، ج ١٠، ص ٣٤- وأبو داود في سننه، أول كتاب الطلاق، باب في المتوفى عنها تنتقل، حديث رقم: ٢٣٠٠، ج ٣، ص ٦٠٨- وابن ماجه في سننه، أبواب الطلاق، باب أين تعتد المتوفى عنها زوجها، حديث رقم: ٢٠٣١، ج ٣، ص ١٩٠-١٩١. وقال الترمذي في سننه: هذا حديث حسن صحيح.

^١ الماوردي: الحاوي الكبير، ج ١١، ص ٢٤٧.

^٢ العدوي: حاشية العدوي، ج ٢، ص ١٢٦.

^٣ الماوردي: الحاوي الكبير، ج ١١، ص ٢٤٧.

^٤ أبو عمرو بن حفص: هو أبو حفص زوج فاطمة بنت قيس، وقد اختلف في كنيته، فقيل: أبو حفص، وقيل أبو عمرو. وقد سبقت ترجمته.

^٥ وكيل أبي عمرو بن حفص: هما: عياش بن أبي ربيعة، والحارث بن هشام.

وعياش بن أبي ربيعة: هو أبو عبد الرحمن، وقيل: أبو عبد الله، عياش بن أبي ربيعة، وأبو ربيعة: هو عمرو بن المغيرة بن عبد الله بن عمر - وقيل: عمرو- بن مخزوم، وهو أخو عبد الله بن أبي ربيعة، وأخو أبي جهل لأمه، وابن عمه وخالد بن الوليد بن المغيرة. من أوائل من أسلم، وممن هاجر الهجرتين. مات بالشام، وقيل: بمكة، في خلافة عمر سنة ١٥هـ. وقيل: استشهد باليمامة، وقيل: باليرموك. (ينظر: ابن الأثير الجزري: أسد الغابة، ج ٤، ص ٣٠٨- ابن حجر: الإصابة، ج ٤، ص ٦٢٣-٦٢٤).

والحارث بن هشام: هو أبو عبد الرحمن الحارث بن هشام بن المغيرة بن عبد الله بن عمر - وقيل: عمرو- بن مخزوم، شقيق أبي جهل، وابن عم خالد بن الوليد. شهد بدرًا وأحدًا مع المشركين، وأسلم يوم فتح مكة، وشهد حنينًا. مات بالشام، وقيل: في طاعون عمواس سنة ١٨هـ، وقيل: استشهد يوم اليرموك سنة ١٥هـ. (ينظر: ابن حجر: الإصابة، ج ١، ص ٦٩٧-٦٩٨- ابن عبد البر: الاستيعاب، ج ١، ص ٣٠١-٣٠٣).

الله عليه وسلم - فذكرت ذلك له، فقال: ليس لك عليه نفقة (١)^٢.

فالنبي - صلى الله عليه وسلم - بين أنه لا تجب النفقة للمطلقة البائن الحائل ما دامت في العدة.

والدليل على أنها حائل غير حامل؛ ما جاء في رواية أخرى سبق ذكرها : أن فاطمة بنت قيس لما طلقها زوجها أبو حفص، أتت النبي - صلى الله عليه وسلم - تسأله عن النفقة، فقال: (لا نفقة لك إلا أن تكوني حاملاً).

٢- عن جابر^٣ - رضي الله عنهما - أنه قال: (نفقة المطلقة ما لم تحرم)^٤.

وجه الدلالة من الأثر: إن النفقة تجب للمطلقة ما دامت في عدتها، ما لم تحرم على مطلقها، فإذا حرمت فلا نفقة لها، ولا تحرم إلا بالطلاق البائن، فدل ذلك على أن البائن لا نفقة لها.

٣- عن عطاء^٦ - رضي الله عنه - قال: (ليست المبتوتة الحبلية منه في شيء؛ إلا

^١ أخرجه مسلم في صحيحه، كتاب الطلاق، باب المطلقة ثلاثاً لا نفقة لها، حيث رقم: ١٤٨٠، ج ٢، ص ١١١٤.

^٢ سحنون: المدونة، ج ٢، ص ٢٤٣ - ابن رشيد (الجد): المقدمات الممهديات، ج ١، ص ٥١٥ - الماوردي: الحاوي الكبير، ج ١١، ص ٤٦٤ - ابن قدامة: المغني، ج ٨، ص ١٦٥.

^٣ جابر: هو الصحابي الجليل جابر بن عبد الله بن عمرو بن حرام الأنصاري، وكنيته: أبو عبد الله، وقيل: أبو عبد الرحمن، وقيل: أبو محمد. قيل: إنه شهد أحداً، وشهد مع النبي - صلى الله عليه وسلم - (١٨) غزوة، وشهد صفين مع علي بن أبي طالب، وكان من المكثرين في الحديث. روى عنه: مجاهد وعطاء وغيرهم. كف بصره في آخر عمره، ت: ٧٣هـ، وقيل: ٧٤هـ، وقيل: ٧٨هـ. (ينظر: ابن قانع: معجم الصحابة، ج ١، ص ١٣٦ - ابن حجر: الإصابة، ج ١، ص ٥٤٦ - ٥٤٧).

^٤ أخرجه: الشافعي في مسنده، كتاب العدد، ص ٣٠٣ - والبيهقي: معرفة السنن والآثار، كتاب النفقات، باب في التي لا يملك زوجها الرجعة، أثر رقم: ١٥٥٦٤، ج ١١، ص ٢٩٣ - والبيهقي: السنن الكبرى، كتاب النفقات، باب المبتوتة لا نفقة لها إلا أن تكون حاملاً، أثر رقم: ١٥٧٢٨، ج ٧، ص ٧٨١. والأثر حسن. (ينظر: الباكستاني: ما صح من آثار الصحابة، ج ٣، ص ١٠٤٦ - ١٠٤٧).

^٥ الماوردي: الحاوي الكبير، ج ١١، ص ٤٦٤.

^٦ عطاء: هو التابعي، الفقيه، الورع أبو محمد عطاء بن أبي رباح الفهري القرشي، مولى أبي خثيم الفهري، وأبو رباح: هو أسلم. ولد بالجند من بلاد اليمن سنة ٢٧هـ، ونشأ بمكة المكرمة، وانتهت إليه وإلى مجاهد الفتوى بمكة. توفي سنة ١١٤هـ، وقيل: سنة ١١٥هـ. (ينظر: ابن حبان: الثقات، ج ٥، ص ١٩٨ - ١٩٩ - ابن منجويه، أبو بكر أحمد بن علي بن محمد بن إبراهيم، (ت: ٤٢٨هـ): رجال صحيح مسلم، تحقيق: عبد الله الليثي، دار المعرفة، بيروت، ط ١، ١٤٠٧هـ، ج ٢، ص ١٠٠).

أن ينفق عليها من أجل الحبل، فإذا كانت غير حبلية؛ فلا نفقة لها^١.

- ٤- إن المطلقة البائن قد خرجت من عصمة زوجها^٢، فزالت بذلك الزوجية الموجبة للنفقة، وإذا زالت الزوجية؛ سقطت النفقة كما تسقط بالوفاة، وكما لا تجب لغير المدخول بها^٣.
- ٥- إن نفقة الزوجة على زوجها إنما وجبت في نظير التمكين واستمتاعه بها، وملكه لها، وقد عُدَّ التمكين والاستمتاع بالطلاق البائن؛ فتقطع النفقة^٤ كما تنقطع وتسقط نفقة الأمة بزوال الملك عن رقها^٥.

ثالثاً: أدلة الحنابلة في ظاهر المذهب؛ على أن المطلقة البائن الحائل لا نفقة لها ولا سكنى ما دامت في العدة:

- ١- قول النبي - صلى الله عليه وسلم- لفاطمة بنت قيس لما طلقها زوجها وبت في طلاقها: (ليس لك عليه نفقة ولا سكنى)^٦. وفي رواية أن النبي - صلى الله عليه وسلم- قال لها: (انظري يا بنت آل قيس، إنما النفقة والسكنى للمرأة على زوجها؛ ما كانت له عليها رجعة، فإذا لم

^١ أخرجه: الشافعي في مسنده، كتاب العدد، ص ٣٠٣- وعبد الرزاق الصنعاني في مصنفه، باب عدة الحبلية ونفقتها، أثر رقم: ١٢٠١٥، ج ٧، ص ١٨- والبيهقي: معرفة السنن والآثار، كتاب النفقات، باب في التي لا يملك زوجها الرجعة، أثر رقم: ١٥٥٦٥، ج ١١، ص ٢٩٤- والبيهقي في سننه الكبرى، كتاب النفقات، باب المبتوتة لا نفقة لها إلا أن تكون حاملاً، أثر رقم: ١٥٧٢٩، ج ٧، ص ٧٨١.

^٢ الماوردي: الحاوي الكبير، ج ١١، ص ٤٦٤.

^٣ الكشناوي: أسهل المدارك، ج ٢، ص ١٩٣.

^٤ الماوردي: الحاوي الكبير، ج ١١، ص ٤٦٦.

^٥ الدردير: الشرح الصغير، ج ٢، ص ٦٨٦- الماوردي: الحاوي الكبير، ج ١١، ص ٤٦٦.

^٦ الماوردي: الحاوي الكبير، ج ١١، ص ٤٦٦.

^٧ سبق تخريجه.

يكن له عليها رجعة؛ فلا نفقة ولا سكنى (١) ٢ .

وجه الدلالة من الحديث: إن النفقة والسكنى تسقطان إذا لم يملك الرجل إرجاع زوجته المطلقة إلى عصمته، ولا يكون ذلك إلا إذا كان الطلاق بائناً، فدل ذلك على أن البائن لا نفقة لها ولا سكنى.

٢- إن حديث فاطمة بنت قيس المتقدم، والمتضمن إسقاط النفقة والسكنى وعدم وجوبهما للمطلقة البائن الحائل، هو نص صريح في المسألة، ولا يعارضه إلا نص مثله، ولم يرد عن النبي - صلى الله عليه وسلم- ما يعارضه، فيؤخذ ويعمل بما تضمنه النص؛ إذ أنه مفسر لقوله تعالى: ﴿أَسْكِنُوهُنَّ مِنْ حَيْثُ سَكَنْتُمْ مِنْ وُجْدِكُمْ وَلَا تُضَارَّوهُنَّ لِتُضَيِّقُوا عَلَيْهِنَّ وَإِنْ كُنَّ أُولَاتٍ حَمَلٍ فَأَنْفِقُوا عَلَيْهِنَّ حَتَّىٰ يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ﴾ ٣ ولا أعلم بتأويل أي القرآن الكريم من النبي - صلى الله عليه وسلم- ٤.

ثانياً: المناقشة:

ناقش الفقهاء - المختلفون في مسألة وجوب النفقة والسكنى للمطلقة البائن الحائل ما دامت في العدة- أدلة بعضهم البعض على النحو الآتي:

أولاً: ناقش الحنفية^٥ أدلة الشافعية وغيرهم كالمالكية، والحنابلة في إحدى الروايتين عن الإمام أحمد، والقائلين بوجوب السكنى دون النفقة للمطلقة البائن الحائل ما دامت في العدة، بما

^١ أخرجه أحمد في مسنده، باقي مسند الأنصار، حديث فاطمة بنت قيس، حديث رقم: ٢٧١٠٠، ٢٧٣٤٨، ج ٤٥، ص ٥٣، ٣٣٥. ونص الحديث: عن فاطمة بنت قيس: (أن زوجها طلقها على عهد رسول الله - صلى الله عليه وسلم-، فبعثه رسول الله - صلى الله عليه وسلم- في سرية، قالت: فقال لي أخوه: اخرجي من الدار، فقلت: إن لي نفقة وسكنى حتى يحل الأجل، قال: لا، قالت: فأتيت رسول الله - صلى الله عليه وسلم- فقلت: إن فلاناً طلقني، وإن أخاه أخرجني ومنعني السكنى والنفقة، فأرسل إلي، فقال: ما لك ولابنة آل قيس؟، قال: يا رسول الله، إن أخي طلقها ثلاثاً جميعاً، قالت: فقال رسول الله - صلى الله عليه وسلم-: انظري يا بنت آل قيس، إنما النفقة والسكنى للمرأة على زوجها؛ ما كانت له عليها رجعة، فإذا لم يكن له عليها رجعة؛ فلا نفقة ولا سكنى). والحديث صحيح دون قوله: (انظري يا بنت آل قيس، إنما النفقة والسكنى للمرأة على زوجها ما كانت له عليها الرجعة). (ينظر الحكم على الحديث: هامش مسند الإمام أحمد).

^٢ ابن قدامة: المغني، ج ٨، ص ٢٣٢- البهوتي: كشاف القناع، ج ٥، ص ٤٦٥.

^٣ سورة الطلاق، آية ٦.

^٤ ابن قدامة: المغني، ج ٨، ص ٢٣٣.

^٥ الكاساني: بدائع الصنائع، ج ٣، ص ٢١٠.

يأتي:

١- إن الاستدلال بقوله تعالى: ﴿وَإِنْ كُنْ أُولَتْ حَمَلٍ فَأَنْفِقُوا عَلَيْهِنَّ حَتَّىٰ

يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ﴾^١ وأن الله - جلا وعلا- خص الحائل - في الآية الكريمة- بالإِنفاق عليها دون غيرها، استدلال مردود؛ لأن الأمر بالإِنفاق على الحامل في الآية الكريمة؛ لا ينفي وجوب الإِنفاق على غيرها ولا يوجبها، فيكون مسكوتاً عنه، فإذا قام دليل يتعلق به؛ وجب السير مع الدليل، وقد قام دليل وجوب الإِنفاق على الحائل، وهو ما سبق ذكره من أدلة للحنفية، فوجب السير مع الدليل؛ فتكون النفقة واجبة للمطلقة البائن الحائل ما دامت في العدة.

٢- إن الاستدلال بحديث فاطمة بنت قيس، يُجاب عليه بما يأتي:

أ-إن الحديث رَدَّه عدد من الصحابة وأنكروه، وأقل أحوال إنكار الصحابة على راوي الحديث؛ أن يوجب طعناً فيه، وقد كان إنكارهم وردهم لحديث فاطمة على النحو الآتي:

١- رده وأنكره عمر بن الخطاب - رضي الله عنه-؛ إذ جعل للمطلقة البائن الحائل ما

دامت في العدة؛ السكنى والنفقة، فقد روي عنه أنه قال: (لا ندع كتاب ربنا وسنة نبينا - صلى الله عليه وسلم- بقول امرأة، لا ندري لعلها حفظت أم نسيت)^٢.

وقول عمر - رضي الله عنه-: (لا ندع كتاب ربنا) يحتمل أنه أراد به قوله تعالى على

قراءة ابن مسعود: ﴿أَسْكَنْوْهُنَّ مِنْ حَيْثُ سَكَنْتُمْ، وَأَنْفَقُوا عَلَيْهِنَّ مِنْ وَجْدِكُمْ﴾ فتكون بذلك قراءة

ابن مسعود - رضي الله عنه- قراءة له أيضاً، ويحتمل أنه أراد به قوله تعالى: ﴿لِيُنْفِقَ ذُو سَعَةٍ

^١ سورة الطلاق، آية ٦.

^٢ أخرجه: ابن راهويه، أبو يعقوب إسحاق بن إبراهيم بن مخلد بن إبراهيم الحنظلي المروزي، (ت: ٢٣٨هـ): المسند، تحقيق: عبد الغفور بن عبد الحق البلوشي، ما يروى عن نساء أهل مكة، ما يروى عن فاطمة بنت قيس الفهرية وغيرها عن النبي - صلى الله عليه وسلم- أثر رقم: ٢٣٦٦، مكتبة الإيمان، المدينة المنورة، ط ١، ١٤١٢هـ/ ١٩٩١م، ج ٥، ص ٢٢٤- ابن الأعرابي، أبو سعيد أحمد بن محمد بن زياد بن بشر بن درهم البصري الصوفي، (ت: ٣٤٠هـ): معجم ابن الأعرابي، تحقيق وتخريج: عبد المحسن بن إبراهيم بن أحمد الحسيني، باب الحيم، أثر رقم: ١٣٥٨، دار ابن الجوزي، المملكة العربية السعودية، ط ١، ١٤١٨هـ/ ١٩٩٧م، ج ٢، ص ٦٧٨. قال أبو داود السجستاني: قال أحمد بن حنبل: لا يصح ذلك عن عمر. (ينظر: أبو داود، سليمان بن الأشعث بن إسحاق بن بشير بن شداد بن عمرو الأزدي السجستاني، (ت: ٢٧٥هـ): مسائل الإمام أحمد رواية أبي داود السجستاني، تحقيق: أبو معاذ طارق بن عوض الله بن محمد، مكتبة ابن تيمية، مصر، ط ١، ١٤٢٠هـ/ ١٩٩٩م، ص ٢٥٣، (٤٠٨).

مِّن سَعَتِهِ ^ط وَمَنْ قُدِرَ عَلَيْهِ رِزْقُهُ فَلْيُنْفِقْ مِمَّا آتَاهُ اللَّهُ ^ط ﴿١﴾ مطلقاً، ويحتمل أنه أراد به آية من القرآن الكريم نسخت ^٢ تلاوة وبقيت حكماً؛ كما روي عنه ^٣ تلاوته لآية في باب الزنا نسخت تلاوة وبقي حكمها، وهي آية: ﴿الشيخ والشيخة إذا زنيا؛ فارجموهما، نكالاً من الله، والله عزيز حكيم﴾ ^٤، ويحتمل أنه أراد به قوله تعالى في السكنى خاصة: ﴿أَسْكِنُوهُنَّ مِنْ حَيْثُ سَكَنْتُمْ

^١ سورة الطلاق، آية ٧.

^٢ النسخ: لغة: الإزالة والنقل والتبديل والرفع، يقال: نَسَخَتِ الشمس الظل: أزالته. (ابن منظور: لسان العرب، مادة نسخ، ج ٣، ص ٦١).

اصطلاحاً: هو أن يرد دليل شرعي متراخياً عن دليل شرعي، بحيث يكون مقتضياً خلاف حكمه، أو هو بيان انتهاء الحكم الشرعي في حق صاحب الشرع. (ينظر: الجرجاني: التعريفات، ص ٢٤٠).

^٣ ما روي عن عمر قراءته لآية ﴿الشيخ والشيخة إذا زنيا فارجموهما البتة نكالاً من الله والله عزيز حكيم﴾: أخرجه: النسائي في سننه، كتاب الرجم، باب تثبيت الرجم، أثر رقم: ٧١١٨، ج ٦، ص ٤١١- وابن ماجة في سننه، أبواب الحدود، باب الرجم، أثر رقم: ٢٥٥٣، ج ٣، ص ٥٨٨. قال الشيخ الأرنؤوط في حكمه على الأثر: إسناده صحيح إلا أن قوله: (﴿الشيخ والشيخة إذا زنيا فارجموهما البتة﴾) وهم من سفيان بن عيينة أحد رجال السند، فقد قال النسائي عقب ذكره الحديث: لا أعلم أن أحداً ذكر في هذا الحديث: ﴿الشيخ والشيخة إذا زنيا فارجموهما البتة﴾ غير سفيان، وينبغي أن يكون وهم في ذلك. (ينظر الحكم على الأثر: هامش سنن ابن ماجة).

ونص الأثر: عن عمر - رضي الله عنه - قال: قد خشيت أن يطول بالناس زمان؛ حتى يقول قائل: ما نجد الرجم في كتاب الله؛ فيضلوا بترك فريضة أنزلها الله، ألا وإن الرجم حق على من زنا إذا أُحصن، وكانت البينة، أو كان الحبل، أو الاعتراف، وقد قرأناها: ﴿الشيخ والشيخة إذا زنيا فارجموهما البتة﴾، وقد رجم رسول الله - صلى الله عليه وسلم - ورجمنا بعده. واللفظ للنسائي.

^٤ ﴿الشيخ والشيخة إذا زنيا فارجموهما البتة نكالاً من الله والله عزيز حكيم﴾: هذه آية من سورة الأحزاب، نسخت تلاوة، وبقيت حكماً، والدليل على أنها من سورة الأحزاب، وأنها منسوخة تلاوة؛ ما رواه النسائي في سننه عن زَرِّ بْنِ حُبَيْشٍ، قال: (قال أبي بن كعب: كم تعدون سورة الأحزاب آية؟ قلنا: ثلاثاً وسبعين، فقال أبي: كانت لتعدل سورة البقرة وأطول، ولقد كان فيها آية الرجم: ﴿الشيخ والشيخة إذا زنيا فارجموهما البتة نكالاً من الله والله

مَنْ وُجِدَ كُمْ ﴿١﴾ .

وأما قوله: (سنة نبينا) فيحتمل أنه أراد به ما روي عنه أنه قال: (سمعت رسول الله - صلى الله عليه وسلم - يقول: لها السكنى والنفقة)^٢ .
٢- رده وأنكره زوجها أسامة بن زيد^٣، فقد روي عنه^٤: (أنه كان إذا سمعها تتحدث بذلك؛ حبسها^٥ بكل شيء في يده) .

عزيز حكيم ﴿١﴾ . (ينظر: كتاب الرجم، باب نسخ الجلد عن الثيب، أثر رقم: ٧١١٢، ج ٦، ص ٤٠٨) . والأثر صحيح الإسناد. (ينظر: الحاكم: المستدرک، تفسير سورة الأحزاب، أثر رقم: ٣٥٥٤، ج ٢، ص ٤٥٠) .
^١ سورة الطلاق، آية ٦ .

^٢ أخرجه الطحاوي، أبو جعفر أحمد بن محمد بن سلامة بن عبد الملك بن سلمة الأزدي الحجري المصري، (ت: ٣٢١هـ) : شرح معاني الآثار، كتاب الطلاق، باب المطلقة طلاقاً بائناً ماذا لها على زوجها في عدتها، أثر رقم: ٤٥٢٤، تحقيق وتقديم: محمد زهري النجار ومحمد سيد جاد الحق، مراجعة وترقيم: يوسف عبد الرحمن المرعشلي، عالم الكتب، د.م، ط ١، ١٤١٤هـ / ١٩٩٤م، ج ٣، ص ٦٨. صحيح. (ينظر الحكم على الأثر: ابن التركماني، أبو الحسن علاء الدين علي بن عثمان بن إبراهيم بن مصطفى المارديني، (ت: ٧٥٠هـ) : الجوهر النقي على سنن البيهقي، دار الفكر، د.م، د.ط، د.ت، ج ٧، ص ٤٧٦ - البصارة، أبو حذيفة نبيل بن منصور بن يعقوب بن سلطان الكويتي: أنيس الساري في تخريج وتحقيق الأحاديث التي ذكرها الحافظ ابن حجر العسقلاني في فتح الباري، تحقيق: نبيل بن منصور بن يعقوب البصارة، مؤسسة السّماحة، مؤسسة الريّان، بيروت - لبنان، ط ١، ١٤٢٦هـ / ٢٠٠٥م، ج ٦، ص ٤٤٢٢، ٤٤٢٣) .

^٣ أسامة بن زيد: هو أبو محمد، وقيل: أبو زيد، وقيل: أبو خارجة، أسامة بن زيد بن حارثة بن شراحيل الكلبي. أمه: بركة (أم أيمن) حاضنة النبي - صلى الله عليه وسلم - ومولاته، وهو مولى رسول الله - صلى الله عليه وسلم - من أبيه، وكان يلقب بالحب بن الحب؛ إذ كان وأبوه زيد من أحب الناس إلى النبي - صلى الله عليه وسلم - استعمله النبي - صلى الله عليه وسلم - على الجيش المتوجه إلى الشام وهو ابن ثمانين سنة، ولكنه لم يسر بالجيش إلا بعد وفاة النبي - صلى الله عليه وسلم - وكان أسامة أسوداً أفضساً. توفي آخر أيام معاوية سنة ٥٨هـ أو ٥٩هـ، وقيل: توفي بعد استشهاد عثمان، وحمل إلى المدينة المنورة، وقيل وهو الأصح: توفي سنة ٥٤هـ. (ينظر: ابن الأثير الجزري: أسد الغابة، ج ١، ص ١٩٤ - ابن عبد البر: الاستيعاب، ج ١، ص ٧٥ - ٧٧) .

^٤ رواه الطحاوي: شرح معاني الآثار، كتاب الطلاق، باب المطلقة طلاقاً بائناً، ماذا لها على زوجها؟، أثر رقم: ٤٥٢٦، ج ٣، ص ٦٨. والأثر غريب. (ينظر الحكم على الأثر: الزيلعي، جمال الدين أبو محمد عبد الله بن يوسف بن محمد، (ت: ٧٦٢هـ) : نصب الراية لأحاديث الهداية، تحقيق: محمد عوامة، تقديم: محمد يوسف البتوري، صحح الكتاب ووضع حاشيته: عبد العزيز الديوبندي الفنجانى؛ إلى كتاب الحج، ثم أكملها محمد يوسف الكاملفوري، مؤسسة الريّان، بيروت - لبنان، دار القبلة للثقافة الإسلامية، جدة - السعودية، ط ١، ١٤١٨هـ / ١٩٩٧م، ج ٣، ص ٢٧٤) .

^٥ حبسها: الحَصَبُ، والحَصْبَةُ، والحَصَبَاءُ: الحَصَى، ومفردُها حَصْبَةٌ. والحَصَبُ: هو الرمي بالحَصَبَاءِ،

٣- ردته وأنكرته عائشة - رضي الله عنها-، فقد روي عنها أنها قالت: (ما لفاطمة بنت قيس خير في أن تذكر هذا الحديث)^١، وفي رواية أنها قالت: (ما لفاطمة، ألا تتقي الله)^٢، وفي رواية أنها أولت حديث فاطمة وعدم استحقاقها للنفقة والسكنى؛ بأنها كانت في مكان وحش تخافه إن مكثت فيه، فقالت: (إن فاطمة كانت في مكان وحش، فخيف على ناحيتها، فلذلك أُرخص لها النبي - صلى الله عليه وسلم-)^٣.

ب- قيل^٤ في تأويل حديث فاطمة: إن النبي - صلى الله عليه وسلم- لم يجعل لها نفقة ولا سكنى؛ لأنها كانت ناشزاً؛ إذ كانت تؤذي أحماءها^٥ بلسانها^٦، مما استدعى أن تخرج من منزل الزوجية، ومن غير أن يفرض لها نفقة ولا سكنى، لأن المرأة إذا خرجت في عدتها من بيت الزوجية، أو صدر منها ما يستدعي خروجها؛ أصبحت ناشزاً، والناشز لا سكنى لها، وكذلك لا نفقة؛ لأنها في غير بيت الزوجية.

يقال: حَصَبُهُ، يَحْصِبُهُ، حَصَبًا: أي رماه بالحَصْبَاءِ. (ينظر: ابن منظور: لسان العرب، مادة حصب، ج ١، ص ٣١٨، ٣١٩).

^١ أخرجه مسلم في صحيحه، كتاب الطلاق، باب المطلقة ثلاثاً لا نفقة لها، أثر رقم: ١٤٨١، ج ٢، ص ١١٢٠.

^٢ أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب الطلاق، باب قصة فاطمة بنت قيس، أثر رقم: ٥٣٢٣، ج ٧، ص ٥٧.

^٣ أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب الطلاق، باب قصة فاطمة بنت قيس، أثر رقم: ٥٣٢٥، ج ٧، ص ٥٨.

^٤ النووي، أبو زكريا محيي الدين يحيى بن شرف، (ت: ٦٧٦ هـ): المنهاج شرح صحيح مسلم بن الحجاج المشهور بشرح صحيح مسلم، دار إحياء التراث العربي، بيروت، ط ٢، ١٣٩٢ هـ، ج ١٠، ص ١٠١- الهروي، علي بن (سلطان) محمد، أبو الحسن نور الدين الملا الهروي القاري الحنفي، (ت: ١٠١٤ هـ): مرقاة المفاتيح شرح مشكاة المصابيح، دار الفكر، بيروت- لبنان، ط ١، ١٤٢٢ هـ / ٢٠٠٢ م، ج ٥، ص ٢١٧٦.

^٥ النشوز: النشوز من النَّشَرَ، وهو ما ارتفع من الأرض، يقال: نشزت المرأة بزوجها وعلى زوجها، تنشز، نشوزاً، وهي ناشز: أي ارتفعت واستعصت عليه، وأبغضته، وخرجت عن طاعته، وفَرَكَتْهُ. (ينظر: ابن منظور: لسان العرب، مادة نشز، ج ٥ ص ٤١٨).

^٦ أحماءها: الأحماء: هم أقارب الزوج ومن كانوا من قبَلِه، والمفرد: حَمًا. (ينظر: الزبيدي: تاج العروس، مادة حمو، ج ٣٧، ص ٤٧٤).

^٧ أخرج ابو داود في سننه من حديث ميمون بن مهران أنه قال: (قدمت المدينة فُدْفِعْتُ إلى سعيد بن المسيب، فقلت: فاطمة بنت قيس، طلقت؛ فخرجت من بيتها، فقال سعيد: تلك امرأة فتنت الناس؛ إنها كانت لَسِينَةً، فَوُضِعَتْ على يدي ابن أم مكتوم الأعمى). (كتاب الطلاق، باب من أنكر ذلك على فاطمة، أثر رقم: ٢٢٩٦، ج ٣، ص ٦٠٣- ٦٠٤). والأثر رجاله ثقات. (ينظر الحكم على الأثر: هامش سنن أبي داود).

وقيل: إن عدم قضاء النبي - صلى الله عليه وسلم - لفاطمة بالنفقة؛ إنما كان لغيبه زوجها في اليمن، إذ لا يجوز القضاء على الغائب من غير أن يكون هناك خصم حاضر عنه.
فإن قيل: إنه قد وكل غيره^١. فيجاب عليه: بأن الوكالة إنما كانت بالطلاق لا بالخصومة.
٣- إن الاستدلال بأن النفقة تجب بمقابلة الملك، وقد زال الملك بالطلاق البائن، فتسقط النفقة، فمردود؛ لأن النفقة إنما تجب بالاحتباس، وقد بقي بعد الطلاق البائن؛ فتبقى النفقة.

ثانياً: ناقش المالكية، والشافعية؛ أدلة غيرهم بما يأتي:

١- ناقش الشافعية^٢ أدلة الحنفية الذين خالفوهم في أمر النفقة؛ فقالوا بوجوبها للمطلقة البائن الحائل ما دامت في العدة، بما يأتي:

أ- إن استدلال الحنفية على وجوب النفقة بقوله تعالى: ﴿أَسْكِنُوهُنَّ مِنْ حَيْثُ سَكَنْتُمْ مِنْ وُجْدِكُمْ وَلَا تَضَارُّوهُنَّ لِيُضَيِّقُوا عَلَيْهِنَّ وَإِنْ كُنَّ أُولَاتٍ حَمَلٍ فَأَنْفِقُوا عَلَيْهِنَّ حَتَّى يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ﴾^٣، مردود؛ لأن الآية وردت في السكنى خاصة، بدليل قوله تعالى: ﴿وَلَا تَضَارُّوهُنَّ﴾، وأما بالنسبة لنفقة المطلقة البائن الحائل ما دامت في العدة؛ فلم يرد بها دليل، وما ورد آخر الآية بشأن النفقة، وهو قوله تعالى: ﴿وَإِنْ كُنَّ أُولَاتٍ حَمَلٍ فَأَنْفِقُوا عَلَيْهِنَّ حَتَّى يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ﴾ فهو خاص بالحامل لا بالحائل؛ إذ اشترط الحمل في وجوب النفقة.

ب- إن استدلال الحنفية على وجوب النفقة بقوله تعالى: ﴿لِيُنْفِقَ ذُو سَعَةٍ مِّن سَعَتِهِ وَمَنْ قُدِرَ عَلَيْهِ رِزْقُهُ فَلْيُنْفِقْ مِمَّا آتَاهُ اللَّهُ﴾^٤، وقولهم: إن الأمر بالإنفاق في الآية الكريمة مطلق عن أي قيد، فتجب النفقة للزوجة في مال زوجها، ويلحق بها المطلقة البائن الحائل ما دامت في العدة، استدلال مردود؛ لأنه لا يصح إلحاق المطلقة البائن بالزوجة؛ للمفارقة بينهما، إذ أن المعنى في الزوجة؛ الزوجية القائمة، والتي هي سبب للإنفاق، وأما البائن فهي في

^١ الوكيل: هما: عياش بن أبي ربيعة والحارث بن هشام. وقد سبقت ترجمتهما.

^٢ الماوردي: الحاوي الكبير، ج ١١، ص ٤٦٦.

^٣ سورة الطلاق، آية ٦.

^٤ سورة الطلاق، آية ٧.

حكم الأجنبية؛ إذ لا ترث مطلقها ولا يرثها، وتسقط أحكام الزوجية بينهما، ولا يستطيع الزوج المطلق الاستمتاع بمطلقته البائن، فهي محرمة عليه.

ج- إن استدلال الحنفية بقوله تعالى: ﴿أَسْكُنُوهُنَّ مِنْ حَيْثُ سَكَنْتُمْ مِنْ وَجْدِكُمْ﴾^١ وأن الأمر بالإسكان في الآية الكريمة؛ أمر بالإفناق، مردود؛ لأن السكنى إنما هي واجبة لمساس الحاجة إلى تحسين ماء الزوج، ووجوب السكنى والمنع من الخروج في قوله تعالى: ﴿لَا تُخْرِجُوهُنَّ مِنْ بُيُوتِهِنَّ وَلَا تَخْرُجْنَ إِلَّا أَنْ يَأْتِيَنَّ بِفَحِشَةٍ مُبَيَّنَةٍ﴾^٢ سبيل إلى خروج المرأة المطلقة من مسكن الزوجية، وهذا يجعل الزوج يشك في وطء غيره لها، فيشتبه النسب إذا حبلت^٣.

فالمعنى في وجوب السكنى - وهو تحسين ماء الزوج- يستوي في حال الزوجية وبعدها.

وأما النفقة؛ فلأجل التمكين، والتمكين يكون حال قيام الزوجية لا بعدها.

د- إن استدلال الحنفية على وجوب النفقة للمطلقة البائن الحائل ما دامت في العدة؛ لأجل الاحتباس لحق الزوج، استدلال فاسد بالمتوفى عنها زوجها؛ إذ لا تجب لها النفقة، لأن احتباسها ليس لحق الزوج بل لحق الشرع؛ فإن التريص عبادة منها.

ه- إن أثر عمر - رضي الله عنه- والذي اعترض به الحنفية، يجاب عليه بما يأتي:

١- إنه أثر منقطع؛ لأن راويه النخعي^٤ لم يلحق عمر - رضي الله عنه-، وعلى فرض اتصاله؛ فإن حديث فاطمة بنت قيس أولى منه، لأن الحديث ورد بشأنها؛ فهي أخبر بما تضمنه من غيرها.

^١ سورة الطلاق، آية ٦.

^٢ سورة الطلاق، آية ١.

^٣ السرخسي: المبسوط، ج ٦، ص ٣٣.

^٤ المنقطع: هو " ما لم يتصل إسناده، على أي وجه كان انقطاعه، وأكثر ما يستعمل في رواية من دون التابعي عن الصحابي، كمالك عن ابن عمر ". (النووي، أبو زكريا محيي الدين يحيى بن شرف، (ت: ٦٧٦هـ): التقريب والتيسير لمعرفة سنن البشير النذير في أصول الحديث، تقديم وتحقيق وتعليق: محمد عثمان الخشت، دار الكتاب العربي، بيروت، ط ١، ١٤٠٥هـ/ ١٩٨٥م، ص ٣٥).

^٥ النخعي: هو الثقة، فقيه الكوفة ومفتيها، أبو عمران إبراهيم بن يزيد بن قيس النخعي، روى عن: مسروق، وعلقمة بن قيس وغيرهما، وروى عنه: سماك بن حرب، وعطاء بن السائب وغيرهما. كثير الإرسال، من الطبقة الخامسة. ت: ١٩٦هـ. (ينظر: الذهبي: تذكرة الحفاظ، ج ١، ص ٥٩- ابن حجر، أبو الفضل أحمد بن علي بن محمد بن أحمد العسقلاني، (ت: ٨٥٢هـ): تقريب التهذيب، تحقيق: محمد عوامة، دار الرشيد، سوريا، ط ١،

٢- إن النبي - صلى الله عليه وسلم- أوجب النفقة والسكنى لفاطمة كما ورد في أثر عمر - رضي الله عنه-؛ بحمل طلاقها على أنه رجعي، ولكنه لما علم أنه بائن؛ أسقط نفقتها، وأوجب سكناها كما ورد في حديث فاطمة.

٢- ناقش المالكية والشافعية أدلة الحنابلة في ظاهر المذهب بما يأتي:

أ- إن استدلال الحنابلة في ظاهر المذهب بقوله - صلى الله عليه وسلم- لفاطمة: (ليس لك عليه نفقة ولا سكنى)، لا حجة فيه؛ لأن النبي - صلى الله عليه وسلم- لم يسقط سكناها، وإنما نقلها إلى بيت ابن أم مكتوم^١، لأنها كانت تؤذي أحماءها بلسانها^٢، ولو أسقط سكناها لما أمرها به في موضع حدده لها، ولأرسلها لتسكن حيث شاءت، ولقال لها: اعتدي حيث شئت؛ فلا سكنى لك. فأمر النبي - صلى الله عليه وسلم- إياها أن تعتد عند ابن أم مكتوم دليل على أنه نقلها عن العدة الواجبة عليها في بيت زوجها إلى حيث أمرها أن تعتد فيه^٣.

وما روي عن فاطمة أنها كانت تقول: (لم يجعل لي سكنى ولا نفقة)^٤؛ فلأنها حين كتمت

١٤٠٦هـ / ١٩٨٦م، ص ٩٥).

^١ ابن أم مكتوم: اختلف في اسمه، فقيل: عبد الله، وقيل: عمرو، بن قيس بن زائدة بن الأصم بن رواحة بن عامر بن لؤي القرشي العامري، الأعمى، المؤذن، القرشي، العامري. ابن خال خديجة بنت خويلد. نُسِبَ إلى أمه (أم مكتوم)، وهي: عاتكة بنت عبد الله بن عنكثة بن عامر بن مخزوم. من المسلمين الأوائل بمكة المكرمة، والمهاجرين إلى المدينة المنورة. شهد القادسية، ومعه اللواء، وقتل بها شهيداً، وقيل: رجع من القادسية إلى المدينة، فمات فيها. (ينظر: ابن الأثير الجزري: أسد الغابة، ج ٤، ص ٢٥١- ابن عبد البر: الاستيعاب، ج ٣، ص ٩٩٧-٩٩٨).

^٢ أثر نقل فاطمة بنت قيس إلى بيت ابن أم مكتوم، وسبب ذلك: عن ميمون بن مهران، قال: (قدمت المدينة فدفعتُ إلى سعيد بن المسيب، فقلت: فاطمة بنت قيس طلقت فخرجت من بيتها، فقال سعيد: تلك امرأة فتنت الناس؛ إنها كانت لسنّة فوضعتُ على يدي ابن أم مكتوم الأعمى). وقد سبق تخريجه.

^٣ ابن شد (الجد): المقدمات الممهيات، ج ١، ص ٥١٦- الماوردي: الحاوي الكبير، ج ١١، ص ٢٤٧-٢٤٨.

^٤ أخرجه سعيد بن منصور في سننه، كتاب الطلاق، باب المتوفى عنها زوجها؛ أين تعتد؟، أثر رقم: ١٣٥٦، ج ١، ص ٣٦٢- وابن أبي عاصم، أبو بكر بن أبي عاصم أحمد بن عمرو بن الضحاك بن مخلد الشيباني، (ت: ٢٨٧هـ): الأحاد والمثاني، تحقيق: باسم فيصل أحمد الجوابرة، باب فاطمة بنت قيس، أثر رقم: ٣١٨٣، دار الريّة، الرياض، ط ١، ١٤١١هـ / ١٩٩١م، ج ٦، ص ٧- وأبو عوانة، يعقوب بن إسحاق بن إبراهيم النيسابوري الإسفراييني، (ت: ٣١٦هـ): المستخرج المسمى بالمسند الصحيح المُخرَج على صحيح مسلم، تحقيق وتنسيق وإخراج: عباس بن صفاخان بن شهاب الدّين وآخرون، مبتدأ كتاب الطلاق، بيان الأخبار التي لا تجعل للمطلقة ثلاثاً على زوجها نفقة ولا سكنى، وإيجاب خروجها من بيته، والانتقال إلى منزل لا يراها الرجل فتعتد فيه،

سبب نقلها، ورأت رسول الله - صلى الله عليه وسلم- قد نقلها إلى بيت ابن أم مكتوم؛ تصورت أنه نقلها لإسقاط سكانها، وليس هذا بشيء، لأن النبي - صلى الله عليه وسلم- أوجب لها السكنى، وجعله حقاً لله تعالى من حيث لم تشعر.^١

ب- إن استدلال الحنابلة في ظاهر المذهب بقوله - صلى الله عليه وسلم- لفاطمة: (انظري يا بنت آل قيس، إنما النفقة والسكنى للمرأة على زوجها؛ ما كانت له عليها رجعة، فإذا لم يكن له عليها رجعة؛ فلا نفقة ولا سكنى) لا يعني أن المطلقة بائن لا تستحق السكنى والنفقة، وإنما يعني أن استحقاقهما معاً يكون للتي يملك زوجها رجعتها، وأما التي لا يملك رجعتها؛ فإنها لا تستحقها، وإنما تستحق أحدهما وهي السكنى.^٢

ثالثاً: ناقش الحنابلة في ظاهر المذهب أدلة غيرهم بما يأتي:

١- أجاب الحنابلة في ظاهر المذهب على رد الحنفية على حديث فاطمة بما يأتي:
أ- إن ما اعترض به الحنفية على حديث فاطمة من أن عمر - رضي الله عنه- أنكره ورده؛ يجاب عليه بما يأتي:

١- إن قول عمر - رضي الله عنه- خالفه علي بن أبي طالب^٣، وابن عباس^٤،

والدليل على أن السكنى والنفقة لمن لزوجها عليها رجعة، أثر رقم: ٥٠٦٨، الجامعة الإسلامية، السعودية، ط١، ١٤٣٥هـ / ٢٠١٤م، ج ١١، ص ٦٥٠- والطبراني، أبو القاسم سليمان بن أحمد بن أيوب بن مطير اللخمي الشامي، (ت: ٣٦٠ هـ): المعجم الكبير، تحقيق: حمدي بن عبد المجيد السلفي، باب الفاء، فاطمة بنت قيس الفهرية، ما روى ابن عباس عن فاطمة، أثر رقم: ٩٠٦، ما روى عامر الشعبي عن فاطمة بنت قيس، أثر رقم: ٩٣٨، ٩٤٠، ٩٤٢، ٩٤٧، مكتبة ابن تيمية، القاهرة، ط٢، د.ت، ج ٢٤، ص ٣٦٥، ٣٧٩، ٣٨٠، ٣٨٢. والأثر في إسناده الحجاج بن أرطأة، وهو كثير الخطأ. (ينظر الحكم على كل من: الأثر، والحجاج بن أرطأة: هامش المستخرج لأبي عوانة).

^١ ابن رشد (الجد): المقدمات الممهديات، ج ١، ص ٥١٦- الماوردي: الحاوي الكبير، ج ١١، ص ٢٤٧-

٢٤٨.

^٢ الماوردي: الحاوي الكبير، ج ١١، ص ٢٤٨.

^٣ أثر علي الذي خالف فيه ما روي عن عمر: عن علي أنه قال في المبتوتة: (لا نفقة لها ولا سكنى). أخرجه عبد الرزاق في مصنفه، كتاب الطلاق، باب الكفيل في نفقة المرأة، أثر رقم: ١٢٠٣٠، ج ٧، ص ٢٤. والأثر إسناده ضعيف. (ينظر الحكم على الأثر: الطريفي، عبد العزيز بن مرزوق: التحجيل في تخريج ما لم يخرج من الأحاديث والآثار في إرواء الغليل، مكتبة الرشد، الرياض، ط١، ١٤٢٢هـ / ٢٠٠١م، ص ٤٧٧).

^٤ أثر ابن عباس الذي خالف فيه ما روي عن عمر: عن محمد بن عباد المكي، قال: كنت جالساً عند ابن عباس - رضي الله عنهما- إذ سأله رجل: هل للمطلقة ثلاثاً نفقة؟ فقلت: ليس لها نفقة، فقال ابن عباس: أصبت يا ابن أخي، أنا معك. (أخرجه البيهقي في سننه، كتاب النفقات، باب المبتوتة لا نفقة لها إلا أن تكون حاملاً، أثر

وجابر^١ - رضي الله عنهم جميعاً- ولو لم يخالفه أحد منهم، فإن قوله غير مقبول؛ لمخالفته قول رسول الله - صلى الله عليه وسلم-، فإن قوله - صلى الله عليه وسلم- حجة على عمر - رضي الله عنه- وغيره.^٢

٢- لم يصح عن عمر - رضي الله عنه- أنه قال: (لا ندع كتاب ربنا، وسنة نبينا، بقول امرأة)؛ فإن الإمام أحمد - رحمه الله- أنكره، ولكن قال: (لا نقبل أو لا نجيز في ديننا قول امرأة)^٣، وهذا أمر يردده الإجماع على قبول قول المرأة في الرواية، فقد قُبلت كثير من روايات النساء كخبر فريضة السابق ذكره، والأخبار الواردة عن عائشة وسائر أزواج النبي - صلى الله عليه وسلم- في كثير من الأحكام.

فلا حجة في قول يخالفه الإجماع، وعلماء الصحابة، وترده السنة المطهرة.^٤

٣- إن عمر - رضي الله عنه- لا يقول: (لا ندع كتاب ربنا) إلا لما هو موجود في كتاب الله -جل وعلا-، وقد ورد في كتاب الله - سبحانه- ما يدل على وجوب النفقة للبائن إذا كانت حاملاً، فقال سبحانه: ﴿ وَإِنْ كُنَّ أُولَاتٍ حَمْلٍ فَأَنْفِقُوا عَلَيْهِنَّ حَتَّىٰ يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ

﴾^٥، وأما غير الحامل فلم يرد في كتاب الله - جل وعلا- ما يدل على وجوب النفقة لها، بل إن الكتاب العزيز قد دل على عدم استحقاق البائن الحائل؛ النفقة، وذلك لتقييد وجوب النفقة بالحمل.^٦

٤- إن المطلقة البائن الحائل محرمة على مطلقها تحريماً لا تزيله الرجعة؛ فلم يكن لها سكنى ولا نفقة؛ قياساً على الأجنبية والملاعنة، فعن ابن عباس - رضي الله عنهما- قال: (ففرق

رقم: ١٥٧٢٧، ج ٧، ص ٧٨٠. والأثر إسناده جيد. (ينظر الحكم على الأثر: الطريفي: التحجيل، ص ٤٧٨).

^١ أثر جابر الذي خالف فيه ما روي عن عمر: (نفقة المطلقة ما لم تحرم). وقد سبق تخريجه.

^٢ البهوتي: كشف القناع، ج ٥، ص ٤٦٥.

^٣ ابن قدامة: المغني، ج ٨، ص ٢٣٣.

^٤ أبو داود: مسائل الإمام أحمد، ص ٢٥٣، ٤٠٨.

^٥ أخرجه: الدارمي، أبو محمد عبد الله بن عبد الرحمن بن الفضل بن بهرام بن عبد الصمد الدارمي التميمي السمرقندي، (ت: ٢٥٥ هـ): مسند الدارمي المعروف بسنن الدارمي، تحقيق: حسين سليم أسد الداراني، كتاب الطلاق، باب في المطلقة ثلاثاً، ألها السكنى والنفقة أم لا؟، أثر رقم: ٢٣٢٤، دار المغني، المملكة العربية السعودية، ط ١، ١٤١٢ هـ / ٢٠٠٠ م، ج ٣، ص ١٤٦٤. والأثر إسناده صحيح كما قال المحقق.

^٦ ابن قدامة: المغني، ج ٨، ص ١٦٦، ٢٣٣.

^٧ سورة الطلاق، آية ٦.

^٨ ابن قدامة: المغني، ج ٨، ص ٢٣٣.

رسول الله - صلى الله عليه وسلم - بينهما - يعني المتلاعنين - وقضى أن لا بيت لها عليه، ولا قوت (١).^٢

ب- إن ما اعترض به الحنفية من تأويل لحديث فاطمة؛ يجاب عليه بما يأتي:

١- إن ما قالته عائشة - رضي الله عنها- من تأويل لحديث فاطمة، وأن علة عدم استحقاق للسكنى والنفقة؛ أنها كانت في مكان وحش وتخافه، غير صحيح؛ لأن العلة غير ذلك، وقد بينها النبي - صلى الله عليه وسلم- في قوله: (انظري يا بنت آل قيس، إنما النفقة والسكنى للمرأة على زوجها؛ ما كانت له عليها رجعة، فإذا لم يكن له عليها رجعة؛ فلا نفقة ولا سكنى) ثم إنه لو صح ما قالته عائشة - رضي الله عنها - ما احتاج عمر - رضي الله عنها- في رده أن يعتذر بأنه قول امرأة.^٣

٢- إن تأويلات حديث فاطمة متعارضة؛ فتارة يُؤول عدم القضاء لفاطمة بالنفقة والسكنى؛ لنشوزها، وتارة يُؤول؛ لغيبه زوجها، وعدم جواز القضاء على الغائب، فالتأويلات غير متفقة.^٤

٣- إن فاطمة هي صاحبة القصة، وهي أعلم بنفسها وحالها، ثم إنها قد أنكرت على من أنكر عليها، وردت عليه، فيقدم قولها؛ لمعرفة نفسها، وموافقتها ظاهر الخبر.^٥

٢- ناقش الحنابلة في ظاهر المذهب^٦ استدلال المالكية، والشافعية، والحنابلة في إحدى الروايتين؛ بقوله تعالى: ﴿ لَا تُخْرِجُوهُنَّ مِنْ بُيُوتِهِنَّ وَلَا يُخْرِجَنَّ إِلَّا أَنْ يَأْتِيَنَّ بِفَبِحِشَةٍ مُبَيَّنَةٍ ﴾^٧ - وأن القول بعدم وجوب السكنى للمطلقة البائن الحائل ما دامت في العدة؛ مخالف للآية الكريمة-: بأن فاطمة بنت قيس ردت ذلك؛ إذ تأولت الآية الكريمة بأنها لمن

^١ أخرجه أبو داود في سننه، كتاب الطلاق، باب في اللعان، حديث رقم: ٢٢٥٦، ج ٣، ص ٥٦٩ - ٥٧٠. والحديث صحيح. (ينظر الحكم على الحديث: هامش سنن أبي داود).

^٢ ابن قدامة: المغني، ج ٨، ص ٢٣٣.

^٣ م. ن، ج ٨، ص ١٦٦.

^٤ م. ن.

^٥ م. ن.

^٦ الزركشي: شرح الزركشي، ج ٦، ص ٢٦ - ابن قدامة: المغني، ج ٨، ص ١٦٥ - ١٦٦.

^٧ سورة الطلاق، آية ١.

كانت له مراجعة^١، فقالت: (بيني وبينكم كتاب الله، قال الله تعالى: ﴿ لَا تَدْرِي لَعَلَّ اللَّهَ يُحْدِثُ بَعْدَ ذَلِكَ أَمْرًا ﴾^٢، قالت: فأمر يحدث بعد الثلاث؟)^٣، والأمر هنا الرجعة، ومعنى قولها: فأمر رجعة تكون بعد الطلاق الثلاث؟ لأنه لا رجعة بعده، وهي طلقت ثلاثاً؛ فتكون بانئناً، والبائن لا رجعة لزوجها عليها، ولا تستحق النفقة ولا السكنى؛ لأنهما تجبان للزوجة ومن في حكمها، وهي الرجعية.

ثالثاً: الترجيح.

الراجح من وجهة نظر الباحث - والله أعلم - هو القول بأن المعتدة من طلاق بائن إذا كانت حائلاً لا نفقة لها ولا سكنى، وهو قول الحنابلة في ظاهر المذهب، وذلك لعدة أدلة:

١- صحة حديث فاطمة بنت قيس - رضي الله عنها-؛ إذ هو حديث صحيح صريح في المسألة، مخصص لعموم آيات الإنفاق والسكن للمعتدات.

٢- إن النفقة تجب للزوجة في مقابل الاستمتاع، والمطلقة البائن لا يمكن الاستمتاع بها، إذ لم تعد زوجة بعد بينونتها، فهي في حكم الأجنبية منه؛ فلا تستحق النفقة عليه.

^١ ابن الجوزي، جمال الدين أبو الفرج عبد الرحمن بن علي بن محمد الجوزي (ت: ٥٩٧ هـ): كشف المشكل من حديث الصحيحين، تحقيق: علي حسين البواب، دار الوطن، الرياض، د.ط، د.ت، ج ٤، ص ٤٦٥. ودليل تأويلها؛ ما رواه مسلم في صحيحه: أن فاطمة، قالت: (فيني وبينكم القرآن، قال الله عز وجل: ﴿ لَا تَحْرُجُوهُنَّ مِنْ بَيْوتِهِنَّ ﴾ [سورة الطلاق، آية ١]، قالت: هذا لمن كانت له مراجعة، فأمر يحدث بعد الثلاث؟ فكيف تقولون: لا نفقة لها إذا لم تكن حاملاً؟ فعلام تحبسونها؟)، كتاب الطلاق، باب المطلقة ثلاثاً لا نفقة لها، حديث رقم: ١٤٨٠، ج ٢، ص ١١١٧).

^٢ سورة الطلاق، آية ١.

^٣ أخرجه أبو داود في سننه، كتاب الطلاق، باب في نفقة المبتوتة، حديث رقم: ٢٢٩٠، ج ٣، ص ٥٩٨-٥٩٩. والحديث إسناده صحيح. (ينظر الحكم على الحديث: هامش سنن أبي داود).

^٤ ابن حجر: فتح الباري، ج ٩، ص ٤٨٠.

^٥ ابن بطلال، أبو الحسن علي بن خلف بن عبد الملك، (ت: ٤٤٩ هـ): شرح صحيح البخاري، تحقيق: أبو تميم ياسر بن إبراهيم، مكتبة الرشد، السعودية- الرياض، ط ٢، ٢٣/١٤٢٣ هـ / ٢٠٠٣ م، ج ٧، ص ٣٨٣- ابن الملقن، سراج الدين أبو حفص عمر بن علي بن أحمد الشافعي المصري، (ت: ٨٠٤ هـ): التوضيح لشرح الجامع الصحيح، تحقيق: دار الفلاح للبحث العلمي وتحقيق التراث، دار النوادر، دمشق- سوريا، ط ١، ٢٩/١٤٢٩ هـ / ٢٠٠٨ م، ج ٢٥، ص ١٨٢.

وترجيح الباحث رأي الحنابلة في ظاهر المذهب، إنما هو مخالف للرأي القانوني المستمد من رأي الحنفية، إذ أوجب قانون الأحوال الشخصية النفقة للمعتدة من طلاق مطلقاً، سواء كانت حاملاً أم حائلاً، فقد نص في المادة (٧٩) : على أنه " تجب على الزوج نفقة معتدته من: طلاق، أو تفريق، أو فسخ "

والنفقة من وجهة نظر القانون تشمل السكنى، فقد نص في المادة (٦٦) : على أن " نفقة الزوجة تشمل: الطعام، والكسوة، والسكنى، والتطبيب بالقدر المعروف، وخدمة الزوجة التي يكون لأمثالها خدم "

ثالثاً: ومن الأحكام التي تترتب على الطلاق البائن بينونة صغرى: أنه لا يزيل الحل:

ومعنى ذلك: أن المطلق يحل له أن يرجع مطلقته إلى عصمته دون حاجة إلى زوج آخر يحلها له كما في الطلاق البائن بينونة كبرى - كما سيأتي لاحقاً عند الحديث عن أحكام الطلاق البائن بينونة كبرى وآثاره-، وإنما يكفي لإرجاعها أن يتزوجها برضاها - أثناء العدة وبعدها- بعقد ومهر جديدين؛ وذلك لأنه لا يملك حق إرجاعها في العدة كما في الطلاق الرجعي.^١

رابعاً: يحل بالطلاق البائن المهر المؤجل لأقرب الأجلين من الطلاق أو الوفاة.^٢

خامساً: يمنع الطلاق البائن التوارث بين الزوجين إذا مات أحدهما خلال العدة؛ لأن الطلاق البائن - بمجرد وقوعه- ينهي الزوجية التي هي سبب التوارث بين الزوجين.^٣

سادساً: لا يلحق المطلقة البائن: ظهار، ولا إيلاء، ولا خلع، ولا يجري اللعان بينها وبين

^١ الكاساني: بدائع الصنائع، ج ٣، ص ١٨٧- ابن رشد (الحفيد): بداية المجتهد، ج ٣، ص ١٠٦- الدردير: الشرح الصغير، ج ٢، ص ٦٠٤- الخطيب الشربيني: الإقناع، ج ٢، ص ٤٤٩- البهوتي: كشاف القناع، ج ٥، ص ٣٤٥.

^٢ إبراهيم: الوسيط، ص ١٦٠- السرطاوي: شرح قانون الأحوال الشخصية، ص ٢٧٨.

^٣ السمرقندي: تحفة الفقهاء، ج ٢، ص ١٨٥- الخرشبي: شرح مختصر خليل، ج ٤، ص ١٤٦- النووي: روضة الطالبين، ج ٣، ص ٣١٥- ابن قدامة: المغني، ج ٦، ص ٣٩٥.

^٤ استثنى من ذلك جمهور أهل العلم خلافاً للشافعي في الجديد؛ طلاق الفار، فقالوا: إن المرأة تترث مطلقها إن ماتت وهي في العدة، ولا يرثها إن ماتت؛ معاملة له بنقيض مقصوده. وطلاق الفار: هو طلاق الرجل زوجته في مرض موته؛ قاصداً حرمانها من الميراث. (ينظر: الحصكفي: الدر المختار، ص ٢٢٦- ابن عبد البر: الكافي، ج ٢، ص ٥٨٤- الرافعي: الشرح الكبير، ج ٨، ص ٥٨٣- ابن قدامة: المغني، ج ٦، ص ٣٩٥).

مطلقها.^١

وأما الطلاق، فقد اختلف الفقهاء في لحوقه المطلقة البائن ما دامت في العدة على أقوال:
القول الأول: قول الحنفية^٢: ذهب الحنفية إلى القول بالتفريق بين صريح الطلاق وكنايته،
فإن كان الطلاق صريحاً لحق المبانة ما دامت في العدة^٣، وإن كان كناية ينظر:
فإن كانت ألفاظ الكناية مما يقع بها الطلاق رجعيًا، وهي ثلاثة ألفاظ - كما سبق بيانه-،
وهي: "اعتدي"، و "استبرئي رحمك"، و "أنت واحدة": فإن الطلاق بهذه الألفاظ يلحقها في
ظاهر الرواية، خلافاً لأبي يوسف الذي ذهب إلى عدم لحوقها بها.
وأما إن كانت ألفاظ الكناية مما يقع بها الطلاق بائناً، كلفظ: "أنت بائن" ونحوه؛ فإن
الطلاق لا يلحقها ولو نواه المطلق^٤.
القول الثاني: قول جمهور أهل العلم^٥: ذهبوا إلى القول بعدم لحوق الطلاق - صريحاً كان
أم كناية- المبانة بحال.

وقد استدل كل فريق بجملة من الأدلة على النحو الآتي:

أولاً: أدلة الحنفية:

أ- أدلة الحنفية على لحوق الطلاق الصريح المبانة ما دامت في العدة من الطلاق
البائن بينونة صغرى:

١- إن الله تعالى ذكر الخلع وشرعه، فقال سبحانه: ﴿فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيهَا

أَفْتَدَتْ بِهِ﴾^٦، ثم ذكر بعده صريح الطلاق، وشرعه، فقال جلا وعلا: ﴿فَإِنْ طَلَّقَهَا فَلَا

خَلْلٌ لَهُ مِنْ بَعْدُ حَتَّى تَنْكِحَ زَوْجًا غَيْرَهُ﴾^٧ فَإِنْ طَلَّقَهَا فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا أَنْ يَتَرَاجَعَا إِنْ

^١ السمرقندي: تحفة الفقهاء، ج ٢، ص ١٨٥- الخطيب الشربيني: مغني المحتاج، ج ٤، ص ٤٧٨.

^٢ الكاساني: بدائع الصنائع، ج ٣، ص ١٣٥.

^٣ ابن مازة: المحيط البرهاني، ج ٣، ص ٢٠٦.

^٤ السمرقندي: تحفة الفقهاء، ج ٢، ص ١٨٥.

^٥ ابن جزى: القوانين الفقهية، ص ١٥٢- الخطيب الشربيني: مغني المحتاج، ج ٤، ص ٤٧٨- البهوتي:

كشاف القناع، ج ٣، ص ١٩٥.

^٦ سورة البقرة، آية ٢٢٩.

ظَنَّا أَنْ يُقِيمَا حُدُودَ اللَّهِ ۗ وَتِلْكَ حُدُودُ اللَّهِ يُبَيِّنُهَا لِقَوْمٍ يَعْلَمُونَ ﴿٢٣٠﴾^١ وحرف الفاء

يفيد الوصل والتعقيب؛ فكان هذا نصاً في وقوع الطلقة الثالثة بالإيقاع بعد الخلع^٢، وإذا لحق الطلاق المختلعة في عدتها؛ فإنه يلحق المعتدة من طلاق بائن، لأن الخلع عند الحنفية تطليقة بائنة^٣.

٢- قال رسول الله - صلى الله عليه وسلم-: (المختلعة يلحقها صريح الطلاق ما دامت في العدة)^٤.

وجه الدلالة من الحديث: إن الحديث نص صريح في لحوق المختلعة الطلاق ما دامت في العدة، وإذا لحق المختلعة في عدتها، فإنه يلحق المطلقة البائن ما دامت في العدة؛ لأن الخلع تطليقة بائنة عند الحنفية كما سبق بيانه.

٣- إن المطلقة البائن محل للطلاق؛ لأمرين، هما:^٥

أ- بقاء بعض آثار عقد النكاح، فهي مقيدة في حال العدة؛ كونها ممنوعة من الخروج والبروز خارج البيت، والتزوج بزوج آخر.

ب- إن الطلاق البائن لا يزيل الحل؛ حيث يملك المطلق إرجاع زوجته إلى عصمته برضاها أثناء العدة وبعدها بعقد ومهر جديدين، فحل المحلية قائم؛ لأنه لا يزول إلا بالطلاق البائن بينونة كبرى، ولم يوجد؛ فكانت المبانة محلاً للطلاق كالمطلقة الرجعية؛ بجامع قيام الحل، وكالمكاتب^٦ بجامع ملك اليد، وملك اليد في التصرف كملك العين، فالمطلق في الطلاق البائن له

^١ سورة البقرة، آية ٢٣٠.

^٢ السرخسي: المبسوط، ج ٦، ص ٨٤- المنبجي، جمال الدين أبو محمد علي بن أبي يحيى زكريا بن مسعود الأنصاري الخزرجي، (ت: ٦٨٦هـ): الباب في الجمع بين السنة والكتاب، تحقيق: محمد فضل عبد العزيز المراد، دار القلم، سوريا- دمشق، الدار الشامية، لبنان- بيروت، ط ٢، ١٤١٤هـ/ ١٩٩٤م، ج ٢، ص ٦٨٥.

^٣ العزثوي، سراج الدين أبو حفص عمر بن إسحاق بن أحمد الهندي الحنفي، (ت: ٧٧٣هـ): الغرة المنيفة في تحقيق بعض مسائل الإمام أبي حنيفة، مؤسسة الكتب الثقافية، د.م، ط ١، ١٤٠٦هـ/ ١٩٨٦م، ص ١٤٦.

^٤ أخرجه عبد الرزاق الصنعاني في مصنفه، كتاب الطلاق، باب الطلاق بعد الفداء، حديث رقم: ١١٧٨٢، ج ٦، ص ٤٨٩. والحديث موضوع لا أصل له. (ينظر الحكم على الحديث: ابن الجوزي، جمال الدين أبو الفرج عبد الرحمن بن علي بن محمد الجوزي، (ت: ٥٩٧هـ): التحقيق في أحاديث الخلاف، تحقيق: مسعد عبد الحميد محمد السعدني، دار الكتب العلمية، بيروت، ط ١، ١٤١٥هـ، ج ٢، ص ٢٩٥). ونص الحديث كما جاء في مصنف عبد الرزاق: (المختلعة في الطلاق ما كانت في العدة).

^٥ الكاساني: بدائع الصنائع، ج ٣، ص ١٣٥- ابن نجيم: البحر الرائق، ج ٣، ص ٣٣٠.

^٦ الكاساني: بدائع الصنائع، ج ٣، ص ١٣٥- الزيلعي: تبين الحقائق، ج ٢، ص ٢١٩.

^٧ المكاتب: من الكتابة، وهي أن يُكاتب الرجل عبده على مال يؤديه إليه منجماً أي مفرقاً، فإذا أداه صار حراً. وسميت كتابة؛ لأن العبد يكتب على نفسه لمولاه ثمنه، ويكتب مولاه له عليه العتق. وقد كاتبه مكاتبه، والعبد

ملك يد ببقاء العدة؛ لأنها في سكناه، وفي نفقته، والمكاتب يتصرف بملك اليد له في كسبه، وإن كان كسبه لسيده. فإذا كان للمُطَلَّق في عدة الطلاق البائن ملك يد؛ كان له ملك على المحل، لأن ملك المحل يكون إما بملك النكاح أو بملك اليد ببقاء العدة، وإذا تحقق أحد نوعي ملك المحل وهو ملك اليد؛ جاز للمُطَلَّق إيقاع الطلاق في العدة من الطلاق البائن؛ لأن الإيقاع منه تصرف على المحل بإثبات صفة الحرمة ورفع الحل، فينفذ تصرفه؛ لملكه هذا المحل^١.

ب- أدلة الحنفية - في ظاهر الرواية - على لحوق الطلاق بألفاظ الكناية التي يقع بها الطلاق رجعيًا؛ المبانة ما دامت في العدة من الطلاق البائن بينونة صغرى:

إن هذه الألفاظ تعمل من غير إرادة الطلاق، فالطلاق الواقع بها رجعي، فهو في معنى الطلاق الصريح، لأن عمل هذه الألفاظ لا بحقيقة موجبها، بل بإضمار الطلاق فيها^٢، فكان المضمرة كالمصرحة به، فكما يقع الطلاق الصريح في عدة المبانة ويلحقها، فكذا هذا النوع من الطلاق^٣.

ج- أدلة أبي يوسف - رحمه الله - على عدم لحوق الطلاق بألفاظ الكناية التي يقع بها الطلاق رجعيًا؛ المبانة ما دامت في العدة من الطلاق البائن بينونة صغرى:

١- إن هذه الألفاظ كناية، والكناية لا تعمل إلا في حال قيام الملك كسائر الكنايات، والملك قد زال بالطلاق البائن^٤.

٢- إن هذه الألفاظ لا تعمل بنفسها، بل بنية الطلاق وإرادته، فتكون بمنزلة ألفاظ الكناية التي يقع بها الطلاق بائنًا، فتأخذ حكمها؛ فلا يقع بها طلاق في العدة من الطلاق البائن بينونة صغرى^٥.

د- أدلة الحنفية على عدم لحوق الطلاق بألفاظ الكناية التي يقع بها الطلاق بائنًا، ولو

مُكَاتَب. (ينظر: ابن منظور: لسان العرب، ج ١، ص ٧٠٠).

^١ السرخسي: المبسوط، ج ٦، ص ٨٤ - ٨٥.

^٢ سبق بيان كيفية إضمار الطلاق في هذه الألفاظ؛ عند بيان رأي الحنفية في اللفظ الكنائي الذي يقع به الطلاق رجعيًا.

^٣ الكاساني: بدائع الصنائع، ج ٣، ص ١٣٥ - السرخسي: المبسوط، ج ٦، ص ٨٥.

^٤ الكاساني: بدائع الصنائع، ج ٣، ص ١٣٥.

^٥ السرخسي: المبسوط، ج ٦، ص ٨٥.

نواه المطلق؛ المبانة ما دامت في العدة من الطلاق البائن بينونة صغرى:

- ١- إن موجب أفاظ الكناية هذه؛ قطع وصلة النكاح بين الزوجين، ووصلة النكاح - التي هي الملك - منقطعة بالطلاق البائن الذي تعيش عدته كما سبق بيانه، فلا موجب له في هذه الحالة، فيكون لغواً؛ لأن قطع المنقطع محال. وهذا بخلاف الطلاق الصريح؛ فإن موجب رفع الحل بين الزوجين، والحل لم يزل بالطلاق البائن؛ لأن الطلاق البائن يزيل الملك لا الحل - كما سبق بيانه-، فإذا أوقع المطلق طلاقاً صريحاً على المبانة المعتدة؛ عمل الإيقاع في موجبها، فلحق الطلاق الصريح المبانة؛ لأنها تحرم به إذا تم العدد ثلاثاً.^١
- ٢- إن إبانة المبان محال؛ لأن الإبانة تحريم شرعاً، والمبانة - بالطلاق البائن الذي تعيش عدته - محرمة على مطلقها، إذ لا يملك الاستمتاع بها، وتحريم المحرم محال.^٢

ثانياً: أدلة الجمهور القائلين بعدم لحوق الطلاق - صريحاً كان أم كناية - المبانة ما دامت في العدة من الطلاق البائن بينونة صغرى:

- ١- قال تعالى: ﴿الطَّلُقُ مَرَّتَانٍ فَإِمْسَاكٌ بِمَعْرُوفٍ أَوْ تَسْرِيحٌ بِإِحْسَانٍ﴾^٣ فإله تعالى جعل التسريح لمن له الإمساك، وزوج المختلعة لا يملك إمساكها؛ لانتهاء الولاية عليها، وانقطاع عصمتها بالكلية^٤، ولما لم يكن له إمساكها؛ لم يكن له تسريحها وطلاقها.^٥ والخلع يقع به طلاق بائن بينونة صغرى.^٦
- ٢- الإجماع: فقد روي عن ابن عباس، وابن الزبير^٧ القول بعدم وقوع الطلاق في العدة من الخلع، ولم يعرف لهما مخالف من الصحابة؛ فكان

^١ الكاساني: بدائع الصنائع، ج ٣، ص ١٣٥ - السرخسي: المبسوط، ج ٦، ص ٨٥.

^٢ الكاساني: بدائع الصنائع، ج ٣، ص ١٣٥.

^٣ سورة البقرة، آية ٢٢٩.

^٤ الخطيب الشربيني: مغني المحتاج، ج ٤، ص ٤٧٦.

^٥ الرملي (الابن): نهاية المحتاج، ج ٦، ص ٤٥١.

^٦ الماوردي: الحاوي الكبير، ج ١٠، ص ١٧.

^٧ الخريشي: شرح مختصر خليل، ج ٤، ص ١٥ - الرملي (الابن): نهاية المحتاج، ج ٦، ص ٤٠٥ - ابن

قدامة: المغني، ج ٧، ص ٣٢٨.

^٨ أثر ابن عباس وابن الزبير: قالوا في المختلعة يطلقها زوجها: (لا يلزمها طلاق؛ لأنه طلق ما لا يملك). أخرجه: الشافعي في مسنده، كتاب أحكام القرآن، ص ٢٦٧ - والبيهقي: السنن الكبرى، كتاب الخلع والطلاق، باب المختلعة لا يلحقها الطلاق، أثر رقم: ١٤٨٦٦، ج ٧، ص ٥١٨ - والبيهقي، أبو بكر أحمد بن الحسين بن علي بن

إجماعاً^١.

٣- إن طلاق المختلعة لا يرفع نكاحاً، ولا يسقط رجعة؛ فيكون لغواً، كالطلاق بعد انتهاء العدة.^٢

٤- إن المختلعة لا تحل لزوجها الذي خالعتة إلا بنكاح جديد؛ فلا يلحقها طلاقه كالمطلقة قبل الدخول، والمنقضية عدتها.^٣

٥- إن المختلعة لا يملك زوجها الذي خالعتة بُضْعاً^٤ والاستمتاع بها، وهي ليست زوجة^٥؛ لأن ملك النكاح قد زال بينهما، فلم يلحقها طلاقه كالأجنبية.^٦

٦- إن المختلعة لا يلحقها الطلاق المرسل^٧، ولا تطلق بالكناية؛ فلا يلحقها الطلاق الصريح المعين، كما هو الحال قبل الدخول.^٨

وهذه الأدلة وإن كانت تتعلق بالمختلعة إلا أنها تشمل المبانة؛ لأن الخلع يقع به طلاق بائن بينونة صغرى كما سبق بيانه عند بيان الدليل الأول للجمهور.

موسى الخُسْرُو جُردي الخراساني، (ت: ٤٥٨ هـ): السنن الصغير للبيهقي، تحقيق: عبد المعطي أمين قلعي، كتاب الخلع والطلاق، باب المختلعة لا يلحقها الطلاق، أثر رقم: ٢٦٤١، جامعة الدراسات الإسلامية، كراتشي - باكستان، ط ١، ١٤١٠ هـ / ١٩٨٩ م، ج ٣، ص ١٠٨ - والبيهقي: معرفة السنن والآثار، كتاب الخلع والطلاق، باب الطلاق، المختلعة لا يلحقها الطلاق، أثر رقم: ١٤٥٩٤، ج ١١، ص ١٣. والأثر إسناده صحيح. (ينظر الحكم على الأثر: الطَّرِيفِي: التحجيل، ص ٤٠٣).

^١ الماوردي: الحاوي الكبير، ج ١٠، ص ١٧ - ابن قدامة: المغني، ج ٧، ص ٣٣١.

^٢ الماوردي: الحاوي الكبير، ج ١٠، ص ١٧.

^٣ م. ن - ابن عبدة: مطالب أولي النهى، ج ٥، ص ٢٩٨.

^٤ البُضْع: اختلف الناس في معناه، فقيل: الفرج، وقيل: الجماع، وقيل: هو عقد النكاح. (ينظر: ابن منظور: لسان العرب، مادة بضع، ج ٨، ص ١٤).

^٥ الدَّمِيرِي: النجم الوهاج، ج ٧، ص ٥١٣.

^٦ البهوتي: كشاف القناع، ج ٥، ص ٢١٧ - ابن شاس: عقد الجواهر، ج ٢، ص ٥٢٣.

^٧ الطلاق المرسل: هو ألا يعين امرأة من نسائه إذا طلق، وإنما يُطْلَق، فيقول: كل امرأة لي طالق. (ينظر:

البغوي، أبو محمد الحسين بن مسعود بن محمد بن الفراء الشافعي، (ت: ٥١٦ هـ): التهذيب في فقه الإمام الشافعي، تحقيق: عادل أحمد عبد الموجود، وعلي محمد معوض، دار الكتب العلمية، د.م، ط ١، ١٤١٨ هـ / ١٩٩٧ م، ج ٥، ص ٥٦٠).

^٨ ابن قدامة: المغني، ج ٧، ص ٣٣١.

المناقشة والترجيح:

أولاً: المناقشة:

١- أجاب الحنفية على الاستدلال بكون المختلعة - والتي تأخذ المبانة حكمها - أجنبية لا يملك زوجها الاستمتاع بها؛ لكون ملك النكاح قد زال بينهما: بأن هذا الاستدلال مردود بأمرين:

الأول: إن النكاح لم يزل تماماً، بل إنه قائم من وجه أثناء العدة؛ لقيام بعض آثار عقد النكاح وأحكامه من وجوب النفقة والسكنى، والمنع من الخروج خارج البيت، والتزوج بزواج آخر، وإذا كان كذلك؛ فإن الطلاق يلحقها.^١

الثاني: إن الملك لو زال بالإبانة - على فرض ذلك - إلا أن الحل لا يزال قائماً، وإذا كان حل المحلية قائماً؛ فإن الطلاق يلحق المبانة، فتكون محلاً للطلاق.^٢

٢- أجاب الشافعية والحنابلة على استدلال الحنفية بما يأتي:

أ- إن الاحتجاج بالآية؛ غير مسلم؛ لأن الله - جل وعلا - قال: ﴿أَطْلَقُ مَرَّتَانِ﴾^٣ ثم ذكر الخلع والطلاق المكمل للثلاث، فشرع بذلك بعد الطلقة الثانية الخلع أو الطلاق، فكان الطلاق مشروعاً بعد الطلقة الثانية لا بعد الخلع، فلم يكن في الآية دليل مشروعية الطلاق بعد الخلع أثناء العدة.^٤

ب- إن الاستدلال بالحديث مردود؛ لأنه لا يعرف له أصل، فهو حديث موضوع.^٥
إلا أنه يمكن تأويل لحوق المختلعة الطلاق بأحد تأويلين، هما:^٦
التأويل الأول: إن الخلع طلاق وليس فسخاً، وقد قال بهذا أبو حنيفة^٧، والشافعي في أحد

^١ العزّوني: الغرة المنفية، ص ١٤٧.

^٢ الكاساني: بدائع الصنائع، ج ٣، ص ١٣٥.

^٣ سورة البقرة، آية ٢٢٩.

^٤ الماوردي: الحاوي الكبير، ج ١٠، ص ١٨.

^٥ البكري، أبو بكر بن محمد شطا الدميّطي، (ت: بعد ١٣٠٢ هـ): إعانة الطالبين على حل ألفاظ فتح المعين، دار الفكر، د.م، ط ١، ١٤١٨ هـ/ ١٩٩٧ م، ج ٤، ص ٨- الخطيب الشربيني: مغني المحتاج، ج ٤، ص ٤٧٦- البهوتي: شرح منتهى الإرادات، ج ٣، ص ٦١- ابن ضويان: منار السبيل، ج ٢، ص ٢٣٠- ابن الجوزي: التحقيق، ج ٢، ص ٢٩٥.

^٦ الماوردي: الحاوي الكبير، ج ١٠، ص ١٩.

^٧ العزّوني: الغرة المنفية، ص ١٤٦.

قوليه^١، ومالك^٢، وأحمد في إحدى الروايتين^٣.

وسياتي بيان المسألة بالتفصيل عند الحديث عن التفريق باتفاق الإرادتين (الخلع).

التأويل الثاني: إن لفظ الخلع بغير بدل إذا اقترن به النية؛ كان طلاقاً.

ج- إن قياس المبانة على الرجعية بجامع قيام الحل، غير دقيق؛ لأن الرجعية وزوجها يتوارثان إذا مات أحدهما أثناء العدة، ويملك رجعتها بغير نكاح جديد، كما ويلحقها ظهاره، وإيلاؤه، ولعانه، وطلاقه بالكناية وعلى بدل؛ فجاز أن يلحقها صريح الطلاق بغير بدل. وأما المختلعة فهي كالأجنبية؛ إذ لا ينطبق عليها ما ينطبق على الرجعية من أحكام، فلا توارث بينها وبين مطلقها ولو مات أحدهما أثناء العدة، ولا يملك مطلقها إرجاعها لعصمته إلا بنكاح جديد وبرضاها، ولا يلحقها ظهاره، ولا إيلاؤه، ولا لعانه، ولا خلعه، وإذا انتفت عنها هذه الأحكام - التي لا تنتفي عن الرجعية التي تأخذ حكم الزوجات - كانت كالأجنبية في إنفاء الطلاق عنها؛ فلا يلحقها^٤.

د- إن قياس المبانة على المكاتب، يجب عليه بأمرين، هما^٥:

الأول: إن عتق المكاتب إبراءً من مال المكاتب^٦ أو مما تبقى عليه من مال المكاتب، وإبرائه

عتق له^٧، فلا فرق بين إبرائه وعتقه^٨، وتحرير العتق يكون بالعقد، وليس كذلك المبانة.

الثاني: إن المكاتب أقرب إلى المطلقة الرجعية منها إلى البائن؛ لأن بقاء المال على المكاتب

كبقاء الرجعة على المطلقة، فكما أن المطلقة لا تملك نفسها ما دام زوجها يملك رجعتها؛ لبقاء الرجعة عليها، فكذا المكاتب لا يملك نفسه ما دام سيده يملكه؛ لعدم إيفائه مال المكاتب وبقائه عليه. ثم إن المكاتب يُعتق بالصريح والكناية، ويدخل في جملة العبيد إذا قال سيده: كل عبيدي أحرار، والرجعية يلحقها الطلاق بالصريح والكناية، وتدخل في جملة النساء إذا قال زوجها: كل نسائي طوالق، وأما المبانة فلا يلحقها صريح الطلاق؛ لأن مطلقها لا يملك رجعتها، كما لا يلحقها كناية الطلاق، ولا تطلق لو قال مطلقها: كل نسائي طوالق، فكان إلحاق المكاتب بالرجعية أولى من إلحاقه بالمبانة.

^١ الرمي (الابن): نهاية المحتاج، ج ٦، ص ٤٠٥.

^٢ الخرشي: شرح مختصر خليل، ج ٤، ص ١٥.

^٣ ابن قدامة: المغني، ج ٧، ص ٣٢٨.

^٤ الماوردي: الحاوي الكبير، ج ١٠، ص ١٩.

^٥ م. ن.

^٦ سبق بيان معنى المكاتب عند بيان معنى المكاتب.

^٧ البغوي: التهذيب، ج ٨، ص ٤٤٣.

^٨ الماوردي: الحاوي الكبير، ج ١٨، ص ٢٨٤.

ثانياً: الترجيح:

يظهر للباحث - والله أعلم- رجحان القول بعدم لحوق الطلاق المبانة بحال، وهو ما ذهب إليه جمهور أهل العلم، وذلك لقوة أدلتهم وضعف أدلة مخالفهم، فالمبانة ليست زوجة ولا تأخذ حكمها، فهي كالأجنبية؛ لأنها لا تحل لمطلقها إلا بنكاح جديد وبرضاها، والطلاق إنما يلحق الزوجة أو من هي في حكمها وهي الرجعية، ولا يلحق غيرهما.

وما تبقى من آثار لعقد النكاح في العدة كالمنع من الخروج من بيت الزوجية، والتزوج بزواج آخر، لا يجعل المبانة زوجة، وإنما تبقى كالأجنبية، وهذه الآثار إنما بقيت قائمة في العدة لحكم، فالمنع من الخروج والتزوج إنما هو لأجل حفظ النسب بتحصيل ماء الزوج، فالزوج يحتاج إلى تحصيل مائه، والمنع من الخروج والتزوج سبيل لهذا التحصيل؛ لأن الخروج يجعل الزوج يشك في وطء غيره لها، فيشتبه النسب إذا حبلت، والتزوج بزواج آخر سبيل لمثل هذا الاشتباه. وقد سبق بيان هذه الحكمة للمنع من الخروج عند الحديث عما يستثنى من حكم الطلاق البائن، والمتمثل في إزالة ملك النكاح.

الرأي القانوني في حكم الطلاق البائن بينونة صغرى:

نصت المادتان (٩٨) و (٩٩) على حكم الطلاق البائن بينونة صغرى، حيث نصت المادة (٩٨): على أن " الطلاق البائن... يزيل الزوجية في الحال " سواء كان بائناً بينونة صغرى أم كبرى، كما سيأتي عند الحديث عن حكم الطلاق البائن بينونة كبرى. ونصت المادة (٩٩) : على أنه " إذا كان الطلاق بائناً بطلقة واحدة أو بطلقتين، فلا مانع من تجديد النكاح بعده برضاء الطرفين ".

فالمادتان نصتا على بعض أحكام الطلاق البائن بينونة صغرى، فالمادة (٩٨) نصت على حكم الطلاق البائن المتمثل بإزالة ملك النكاح، والمادة (٩٩) نصت على الحكم المتمثل بعدم إزالة الطلاق البائن الحل بين الزوجين، إذ يجوز للمطلق إرجاع مطلقته المبانة - أثناء العدة وبعدها- إذا رضيت؛ بعقد ومهر جديدين، دون حاجة إلى أن تتزوج بزواج آخر.

المطلب الثاني الطلاق البائن بينونة كبرى

أولاً: تعريف الطلاق البائن بينونة كبرى.

ثانياً: حالات الطلاق البائن بينونة كبرى.

ثالثاً: أحكام الطلاق البائن بينونة كبرى وآثاره.

أولاً: تعريف الطلاق البائن بينونة كبرى:

الطلاق البائن بينونة كبرى: هو الذي لا يملك فيه الزوج المطلِّق إرجاع مطلقته إلى عصمته إلا بأن تتكح زوجاً غيره، كالطلاق المكمل للثلاث.^١

^١ قلعجي، قنبيبي: معجم لغة الفقهاء، ص ٣٨، ١٠١، ١١٥، ٢٩٢- داود: الأحوال الشخصية، ج ٢، ص

ثانياً: حالات الطلاق البائن بينونة كبرى:

يقع الطلاق بائناً بينونة كبرى في حالات على النحو الآتي:

١- الطلاق المكمل للثلاث:

يقع الطلاق بائناً بينونة كبرى إذا طلق الرجل زوجه طليقة بعد طليقتين سابقتين كان قد أوقعهما، ودليل ذلك؛ قوله تعالى: ﴿الطَّلُقُ مَرَّتَانٍ فَإِمْسَاكٌ بِمَعْرُوفٍ أَوْ تَسْرِيحٌ بِإِحْسَانٍ... فَإِنْ طَلَّقَهَا فَلَا تَحِلُّ لَهُ مِنْ بَعْدُ حَتَّى تَنْكِحَ زَوْجًا غَيْرَهُ﴾^١.

٢- الطلاق بلفظ الثلاث:

قبل بيان آراء أهل العلم فيما يقع بالطلاق الثلاث، لا بد من الوقوف على صورته. وصورة الطلاق الثلاث: أن يطلق الرجل زوجه - في مجلس واحد- ثلاثاً بلفظ واحد؛ بقوله لها: أنت طالق ثلاثاً، أو بألفاظ متتابعة؛ بقوله: أنت طالق، طالق، طالق، أو بقوله: أنت طالق، أنت طالق، أنت طالق.^٢

وقد اختلف الفقهاء^٣ فيما يقع من الطلاق بلفظ الثلاث على أقوال:

^١ سورة البقرة، آية ٢٢٩-٢٣٠.

^٢ الكاساني: بدائع الصنائع، ج ٣، ص ٩٧- ابن رشد (الحفيد): بداية المجتهد، ج ٣، ص ٨٣- القرافي، أبو العباس شهاب الدين أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن المالكي، (ت: ٦٨٤ هـ): الذخيرة، تحقيق: محمد حجي وآخرون، دار الغرب الإسلامي، بيروت، ط ١، ١٩٩٤م، ج ٤، ص ٣١٦- الشافعي: الأم، ج ٥، ص ٢٦٧- المقدسي: العدة، ص ٤٤٣.

^٣ المواق: التاج والإكليل، ج ٥، ص ٣٣٥- ابن قدامة: المغني، ج ٧، ص ٣٧٠.

^٤ اختلاف الفقهاء في مسألة الطلاق بلفظ الثلاث: هو اختلاف فقهاء المذاهب الأربعة المشهورة، القائلين بوقوع الطلاق بلفظ الثلاث؛ إذ أن غيرهم كبعض الشيعة الإمامية، وبعض الزيدية، وبعض المعتزلة يقولون بعدم وقوع شيء بالطلاق الثلاث إذا كان بلفظ واحد؛ لأنه بدعة. وأما إذا كان بألفاظ متتابعة من غير أن يفصل بينها رجعة؛ فإنه تقع طليقة واحدة، وتكون واقعة باللفظ الأول، أو الثاني؛ إن كان هناك خلل في الأول، أو الثالث؛ إن كان هناك خلل في اللفظين الأوليين. (ينظر: الطوسي، أبو جعفر محمد بن الحسن بن علي الطوسي الإمامي، (ت: ٤٦٠ هـ): المبسوط في فقه الإمامية، صححه وعلق عليه: محمد الباقر البهبودي، تقديم: مؤسسة الغري للمطبوعات، بيروت- لبنان، توزيع: دار الكتاب الإسلامي، بيروت- لبنان، د.ط، د.ت، ج ٥، ص ٣٥- المحقق الحلي، جعفر بن الحسن الحلي الإمامي، (ت: ٧٧١ هـ): المختصر النافع، مطبعة القاهرة، د.م، ط ٢، ١٣٦٨ هـ، ص ٢٢٣- الحكيم، السيد محسن الحكيم الإمامي: منهاج الصالحين، مطبعة الزهراء، النجف، ط ١، ١٣٦٦ هـ، ج ٢، ص ١٦- العاملي، زين الدين بن علي بن أحمد العاملي الجبعي الإمامي، (ت: ٩٦٥ هـ): الروضة البهية في

القول الأول: الطلاق بلفظ الثلاث يقع ثلاثاً؛ فتحرم على المطلق زوجته، ولا تحل له حتى تنكح زوجاً غيره، ولا فرق بين أن يكون الطلاق قبل الدخول أو بعده. وإليه ذهب جمهور الفقهاء - الحنفية^١، والمالكية^٢، والشافعية^٣، والحنابلة^٤ -.

القول الثاني: الطلاق بلفظ الثلاث يقع طلاقاً واحدة رجعية، سواء كانت الزوجة مدخولاً بها أم لا. وإليه ذهب ابن تيمية^{٥ ٦}.

شرح اللمعة الدمشقية، طبع جامعة النجف الدينية، د.م، د.ط، د.ت، ج ١، ص ١٤٨ - الشوكاني: نيل الأوطار، ج ٦، ص ٢٧٤ - ابن تيمية (الحفيد): الفتاوى الكبرى، ج ٣، ص ٢٧٨ - ابن قيم الجوزية: زاد المعاد، ج ٥، ص (٢٢٦).

^١ ابن أبي العز، صدر الدين علي بن علي بن أبي العز الحنفي، (ت: ٧٩٢ هـ): التتبيه على مشكلات الهداية، تحقيق ودراسة: عبد الحكيم بن محمد شاكر (ج ١، ٢، ٣)، أنور صالح أبو زيد (ج ٤، ٥)، مكتبة الرشد، المملكة العربية السعودية، ط ١، ١٤٢٤ هـ / ٢٠٠٣ م، ج ٣، ص ١٢٩١.

^٢ سحنون: المدونة، ج ٢، ص ٣ - ابن رشد (الحفيد): بداية المجتهد، ج ٣، ص ٨٤.

^٣ الخطيب الشربيني: الإقناع، ج ٢، ص ٤٥٠.

^٤ الكلوزاني: الهداية، ص ٤٢٩.

^٥ ابن تيمية: هو شيخ الإسلام، تقي الدين، أبو العباس، أحمد بن عبد الحليم بن عبد السلام بن عبد الله بن تيمية الحراني الحنبلي، بل المجتهد المطلق. ولد بحران سنة ٦٦١ هـ، وقدم دمشق مع والده وأخويه عند استيلاء التتار على البلاد سنة ٦٦٧ هـ، وسمع من علمائها في كافة العلوم؛ حتى برع فيها جميعاً، وتأهل للفتوى والتدريس، وله دون العشرين سنة. تعرض لمحن شتى، وأدخل السجن. من مصنفاته وهي كثيرة: " الإيمان "، و " الاستقامة "، و " تلبيس الجهمية في تأسيس بدعهم الكلامية "، و " درء تعارض العقل والنقل "، و " شرح عقيدة الأصبهاني "، و " شرح العمدة "، و " اقتضاء الصراط المستقيم في مخالفة أصحاب الجحيم "، و " تحقيق الفرقان بين التطبيق والإيمان "، و " السياسة الشرعية في إصلاح الراعي والرعية "، و " رفع الملام عن الأئمة الأعلام ". توفي سنة ٧٢٨ هـ. (ينظر: ابن العماد، أبو الفلاح عبد الحي بن أحمد بن محمد بن العماد العكري الحنبلي، (ت: ١٠٨٩ هـ): شذرات الذهب في أخبار من ذهب، تحقيق: محمود الأرناؤوط، خرج أحاديثه: عبد القادر الأرناؤوط، دار ابن كثير، دمشق - بيروت، ط ١، ١٤٠٦ هـ / ١٩٨٦ م، ج ٨، ص ١٤٢ - ١٤٣ - ابن رجب: ذيل طبقات الحنابلة، ج ٤، ص ٤٩١ - ٤٩٤، ٥٢٠ - ٥٢٥).

^٦ ابن تيمية (الحفيد): الفتاوى الكبرى، ج ٣، ص ٢٧٨، ٢٨٥.

وابن القيم^١ - رحمهما الله -.

القول الثالث: الطلاق بلفظ الثلاث يقع ثلاثاً في المدخول بها، وواحدة بائنة في غير المدخول بها. وإليه ذهب إسحق بن راهويه^٢، وغيره: كعطاء^٣، وطاووس^٤، وسعيد بن جبير^٥، وأبو

^١ ابن القيم: الشيخ الإمام العلامة شمس الدين محمد بن أبي بكر بن أيوب الزرعي الدمشقي الحنبلي، المعروف بابن قيم الجوزية، أي ابن ناظر مدرسة الجوزية. ولد سنة ٦٩١هـ. تتلمذ على علماء كثر، منهم: شيخ الإسلام ابن تيمية، فقد أخذ منه علماً كثيراً، حتى صار أحد أفراد زمانه. تعرض لمحن شتى، وأدخل السجن مع شيوخه ابن تيمية، وبعد وفاته. من مصنفاته: "إعلام الموقعين عن رب العالمين"، و"شرح منازل السائرين"، و"مصائد الشيطان"، و"مفاتيح دار السعادة"، و"الروح". توفي سنة ٧٥١هـ. (ينظر: الشوكاني، محمد بن علي بن محمد بن عبد الله اليميني، (ت: ١٢٥٠هـ): البدر الطالع بمحاسن من بعد القرن السابع، دار المعرفة، بيروت، د.ط، د.ت، ج ٢، ص ١٤٣-١٤٥- ابن ناصر الدين، شمس الدين محمد بن عبد الله (أبي بكر) بن محمد بن أحمد بن مجاهد القيسي الدمشقي الشافعي، (ت: ٨٤٢هـ): الرد الوافر، تحقيق: زهير الشاويش، المكتب الإسلامي، بيروت، ط ١، ١٣٩٣هـ، ص ٨٤- ابن تغري بردي، أبو المحاسن جمال الدين يوسف بن تغري بردي بن عبد الله الظاهري الحنفي، (ت: ٨٧٤هـ): النجوم الزاهرة في ملوك مصر والقاهرة، وزارة الثقافة والإرشاد القومي، دار الكتب، مصر، د.ط، د.ت، ج ١٠، ص ٢٤٩).

^٢ ابن قيم الجوزية، شمس الدين محمد بن أبي بكر بن أيوب بن سعد، (ت: ٧٥١هـ): إعلام الموقعين عن رب العالمين، تحقيق: محمد عبد السلام إبراهيم، دار الكتب العلمية، بيروت، ط ١، ١٤١١هـ/ ١٩٩١م، ج ٣، ص ٣١.

^٣ إسحق بن راهويه: هو الإمام، الحافظ، الثقة، أبو محمد إسحق بن إبراهيم بن مخلد بن راهويه، عالم خراسان في عصره. من مصنفاته: المسند. ت: ٢٣٨هـ. (ينظر: الذهبي، شمس الدين أبو عبد الله محمد بن أحمد بن عثمان بن قايماز، (ت: ٧٤٨هـ): الإعلام بوفيات الأعلام، تحقيق: مصطفى بن علي عوض، ربيع أبو بكر عبد الباقي، مكة المكرمة، المكتبة التجارية، د.ط، ١٩٩٣م، ج ١، ص ١٦٥- ابن حجر، تقريب التهذيب، ص ٩٩).

^٤ المروزي، أبو عبد الله محمد بن نصر بن الحجاج المروزي، (ت: ٢٩٤هـ): اختلاف الفقهاء، تحقيق: محمد طاهر حكيم، أضواء السلف، الرياض، ط ١، ١٤٢٠هـ/ ٢٠٠٠م، ص ٢٤٦.

^٥ ابن قدامة: المغني، ج ٧، ص ٣٧٠.

^٦ طاووس: هو أبو عبد الرحمن طاووس بن كيسان اليماني الهمداني، روى عن: ابن عمر، وابن عباس وغيرهما، وروى عنه: عمرو بن دينار، وابنه وغيرهما، أدرك خمسين صحابياً، كان فقيهاً، حافظاً، ثقة، أعلم الناس بالحلال والحرام، حج أربعين حجة، وكان مستجاب الدعوة، ت: ١٠١هـ، وقيل: سنة ١٠٦هـ. (ينظر: ابن حبان: الثقات، ج ٤، ص ٣٩١- السيوطي، جلال الدين السيوطي، (ت: ٩١١هـ): طبقات الحفاظ، بيروت، دار الكتب العلمية، ط ١، ١٩٨٣م، ص ٤١).

^٧ سعيد بن جبير: هو الإمام، الحافظ، المقرئ، المفسر، أبو عبد الله، ويقال: أبو محمد، سعيد بن جبير بن هشام مولى بني والبة من بني أسد بن خزيمة الكوفي. مات شهيداً على يد قاتله الحجاج سنة ٩٥، وكان عمره ٤٩

الشعناء^١، وعمرو بن دينار^٢.

الأدلة، والمناقشة، والترجيح.

أولاً: الأدلة:

أولاً: أدلة الجمهور القائلين بوقوع الطلاق بلفظ الثلاث؛ ثلاثاً:

استدل جمهور الفقهاء القائلين بوقوع الطلاق بلفظ الثلاث؛ ثلاث تطبيقات، بعدة أدلة من الكتاب، والسنة، والآثار، والإجماع، والقياس:

أولاً: الكتاب:

١- قال تعالى: ﴿الطَّلُقُ مَرَّتَانٍ فَإِمْسَاكٌ بِمَعْرُوفٍ أَوْ تَسْرِيحٌ بِإِحْسَانٍ﴾^٣.

وجه الدلالة: إن الله تعالى - جل وعلا- لم يفرق في الآية الكريمة بين إيقاع الطلقتين معاً

في طهر واحد، أو في أطهار، فمن أوقعهما معاً؛ لزمته، بدليل قوله تعالى: ﴿فَإِنْ طَلَّقَهَا فَلَا

سنة. (ينظر: ابن أبي حاتم، أبو محمد عبد الرحمن بن محمد بن إدريس بن المنذر التميمي الحنظلي الرازي، (ت: ٣٢٧ هـ): الجرح والتعديل، طبعة مجلس دائرة المعارف العثمانية، حيدر آباد الدكن- الهند، دار إحياء التراث العربي، بيروت، ط١، ١٢٧١ هـ / ١٩٥٢ م، ج ٤، ص ٩- ابن حجر، أبو الفضل أحمد بن علي بن محمد بن أحمد العسقلاني، (ت: ٨٥٢ هـ): تهذيب التهذيب، مطبعة دائرة المعارف النظامية، الهند، ط١، ١٣٢٦ هـ، ج ٤، ص ١١، ١٣- الذهبي: سير أعلام النبلاء، ج ٥، ص ١٨٧).

^١ أبو الشعناء: هو الفقيه، التابعي، الثقة، سُلَيْمٌ بن أسود المَحَارِبِيُّ الكوفي، صاحب علي - رضي الله عنه- مات سنة ٨٢ هـ. (ينظر: الذهبي: سير أعلام النبلاء، ج ٥، ص ٩٩- العجلي، أبو الحسن أحمد بن عبد الله بن صالح العجلي الكوفي، (ت: ٢٦١ هـ): معرفة الثقات من رجال أهل العلم والحديث ومن الضعفاء وذكر مذاهبهم وأخبارهم، تحقيق: عبد العليم عبد العظيم البستوي، مكتبة الدار، المدينة المنورة- السعودية، ط١، ١٤٠٥ هـ / ١٩٨٥ م، ج ١، ص ٢٣٢، ٤٢٥).

^٢ عمرو بن دينار: هو الفقيه، المحدث، المكي، التابعي، الثقة، عمرو بن دينار، أبو محمد الأثرم الجمحي. توفي سنة ١٢٦ هـ. (ينظر: العيني، أبو محمد بدر الدين محمود بن أحمد بن موسى بن أحمد بن حسين الغيتابي الحنفي، (ت: ٨٥٥ هـ): مغاني الأخيار في شرح أسامي رجال معاني الآثار، تحقيق: محمد حسن محمد حسن إسماعيل، دار الكتب العلمية، بيروت- لبنان، ط١، ١٤٢٧ هـ / ٢٠٠٦ م، ج ٢، ص ٣٨٩- ٣٩٠- ابن حجر: تهذيب التهذيب، ج ٨، ص ٢٨- ابن حجر: تقريب التهذيب، ص ٤٢١).

^٣ سورة البقرة، آية ٢٢٩.

^٤ الجصاص: شرح مختصر الطحاوي، ج ٥، ص ٦٢.

تَحِلُّ لَهُ مِنْ بَعْدِ حَتَّى تَنْكِحَ زَوْجًا غَيْرَهُ^١ ﴿١﴾، فقد حكم الله - تبارك وتعالى - بتحريم الزوجة على زوجها إذا طلقها الثالثة بعد أن طلقها اثنتين؛ ولم يفرق بين إيقاعهما في طهر واحد أو أطهار. وإذا لزمته الطلقتان بوقوعهما في طهر واحد؛ لزمته الثلاث بوقوعها مجتمعة في طهر واحد، لأن أحداً لم يفرق بينهما.^٢

٢- قال تعالى: ﴿لَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ إِنْ طَلَقْتُمُ النِّسَاءَ مَا لَمْ تَمْسُوهُنَّ أَوْ تَفَرَّضُوا لَهُنَّ فَرِيضَةً﴾^٣.

وجه الدلالة: إن الله - عز وجل - رفع الجناح والإثم عن المطلق؛ من غير تمييز لعدد، وهذا يوجب التسوية بين الأعداد في الطلاق، فمن طلق واحدة؛ وقع طلاقه ولا إثم عليه، ومن طلق ثلاثاً؛ وقع طلاقه ولا إثم عليه.^٤

٣- قال تعالى: ﴿يَأْتِيهَا النَّبِيُّ إِذَا طَلَقْتُمُ النِّسَاءَ فَطَلَّقُوهُنَّ لِعَدَّتِهِنَّ وَأَحْصُوا الْعِدَّةَ... وَتِلْكَ حُدُودُ اللَّهِ وَمَنْ يَتَعَدَّ حُدُودَ اللَّهِ فَقَدْ ظَلَمَ نَفْسَهُ لَا تَدْرِي لَعَلَّ اللَّهَ يُحْدِثُ بَعْدَ ذَلِكَ أَمْرًا﴾^٥، فالله - جل وعلا - أمر بإيقاع الطلاق للعدة؛ بأن يطلق الرجل زوجه في ثلاثة أطهار، فإن طلق لغير العدة؛ بأن جمع الثلاث بلفظ واحد؛ كان متعدياً لحدود الله؛ لمخالفته أمر الله بإيقاع الطلاق للعدة، وكان بذلك ظالماً لنفسه^٦، وفي هذا دلالة على وقوع الطلاق لغير العدة، لأنه لو لم يقع؛ لما كان ظالماً لنفسه بإيقاعه ولا بطلاقة^٧، ولما فاتته

^١ سورة البقرة، آية ٢٣٠.

^٢ الجصاص: أحكام القرآن، ج ٢، ص ٨٣- الجصاص: شرح مختصر الطحاوي، ج ٥، ص ٦٢.

^٣ سورة البقرة، آية ٢٣٦.

^٤ الماوردي: الحاوي، ج ١٠، ص ١١٩.

^٥ سورة الطلاق، آية ١.

^٦ الجصاص: شرح مختصر الطحاوي، ج ٥، ص ٦٢- ابن رشد (الجد): المقدمات الممهدة، ج ١، ص ٥٠١-٥٠٢- الجرجاني: مناهج التحصيل، ج ٤، ص ١٥٧- العمراني: البيان، ج ١٠، ص ٨١- الزركشي: شرح الزركشي، ج ٥، ص ٣٧٤.

^٧ الطبري: تفسير الطبري، ج ٢٣، ص ٤٤١- الجصاص، أبو بكر أحمد بن علي الرازي الحنفي، (ت: ٣٧٠ هـ): أحكام القرآن، تحقيق: محمد صادق القمحاوي، دار إحياء التراث العربي، بيروت، د.ط، ١٤٠٥ هـ، ج ٢، ص ٨٤.

^٨ الجصاص: أحكام القرآن، ج ٢، ص ٨٤- الجصاص: شرح مختصر الطحاوي، ج ٥، ص ٦٢- ابن

زوجته؛ لعدم تمكنه من إرجاعها، لأن الأمر في قوله تعالى: ﴿لَعَلَّ اللَّهَ يُحْدِثُ بَعْدَ ذَلِكَ أَمْرًا﴾ هو الرجعة^١.

٤- قال تعالى: ﴿وَمَنْ يَتَّقِ اللَّهَ يَجْعَلْ لَهُ مَخْرَجًا﴾^٢، وقال أيضاً: ﴿وَمَنْ يَتَّقِ اللَّهَ يَجْعَلْ لَهُ مِنْ أَمْرِهِ يُسْرًا﴾^٣.

وجه الدلالة: إن من طلق ثلاثاً؛ خالف حكم الله تعالى بإيقاع الطلاق للعدة، ولم يتقه، فلم يجعل له مخرجاً، ولا من أمره يسراً؛ لأن مطلقته قد بانته منه، فلم يبق له أمر يحدث^٤.

ثانياً: السنة المطهرة:

١- عن ابن عمر - رضي الله عنهما - أنه قال: (يا رسول الله، رأيت لو أني طلقها ثلاثاً، كان يحل لي أن أراجعها؟ قال: لا، كانت تبين منك، وتكون معصية)^٥.

وجه الدلالة: إن الحديث دل على وقوع الطلاق الثلاث؛ ثلاثاً، مع كونه معصية. وكونه

رشد (الجد): المقدمات الممهדות، ج ١، ص ٥٠٢.

^١ القرطبي: تفسير القرطبي، ج ١٨، ص ١٥٦- ابن رشد (الجد): المقدمات الممهדות، ج ١، ص ٥٠٢.

^٢ الرجراجي: مناهج التحصيل، ج ٤، ص ١٥٧.

^٣ سورة الطلاق، آية ٢.

^٤ سورة الطلاق، آية ٤.

^٥ البهوتي: كشف القناع، ج ٥، ص ٢٤١.

^٦ الجصاص: أحكام القرآن، ج ٢، ص ٨٤- الزركشي: شرح الزركشي، ج ٥، ص ٣٧٤.

^٧ أخرجه الدارقطني في سننه، كتاب الطلاق والخلع والإيلاء وغيره، حديث رقم: ٣٩٧٤، ج ٥، ص ٥٦- والبيهقي في السنن الكبرى، كتاب الخلع والطلاق، باب الاختيار للزوج ألا يطلق إلا واحدة، حديث رقم: ١٤٩٣٩، ج ٧، ص ٥٤٠، ٥٤٦. والحديث ضعيف الإسناد. (ينظر الحكم على الحديث: الزيلى: نصب الرأية، ج ٣، ص ٢٢٠- ابن عبد الهادي، شمس الدين محمد بن أحمد بن عبد الهادي الحنبلي، (ت: ٧٤٤ هـ): تنقيح التحقيق في أحاديث التعليق، تحقيق: سامي بن محمد بن جاد الله، وعبد العزيز بن ناصر الخباني، أضواء السلف، الرياض، ط ١، ١٤٢٨ هـ/ ٢٠٠٧ م، ج ٤، ص ٤٠٣- ابن الخراط: الأحكام الوسطى، ج ٣، ص ١٩٢).

^٨ ابن الهمام: فتح القدير، ج ٣، ص ٤٦٩- القاضي عبد الوهاب، أبو محمد عبد الوهاب بن علي بن نصر البغدادي المالكي، (ت: ٤٢٢ هـ): الإشراف على نكت مسائل الخلاف، تحقيق: الحبيب بن طاهر، دار ابن حزم، دم، ط ١، ١٤٢٠ هـ/ ١٩٩٩ م، ج ٢، ص ٧٣٩- ابن الرفعة: كفاية النبيه، ج ١٣، ص ٤٣٧- ابن قدامة: المغني، ج ٧، ص ٣٧٠.

معصية لا يمنع وقوعه والاعتداد به.

٢- عن ابن عمر: أنه طلق امرأته وهي حائض، فذكر ذلك عمرُ للنبي - صلى الله عليه وسلم-، فقال: (مره فليراجعها، ثم ليطلقها طاهراً، أو حاملاً)^١.

ووجه الدلالة: إن النبي - صلى الله عليه وسلم- " لم يفرق بين أن يطلقها واحدة أو ثلاثاً، فلو كان الحكم يختلف لبينه"^٢، فكما يقع الطلاق واحدة ويلزم؛ يقع الطلاق الثلاث ويلزم.

٣- عن عبادة بن الصامت^٤، قال: (طلق بعض آبائي امرأته ألفاً، فانطلق بنوه إلى رسول الله - صلى الله عليه وسلم-، فقالوا: يا رسول الله، إن أبانا طلق أمماً ألفاً، فهل له من مخرج؟ فقال: إن أباكم لم يتق الله؛ فيجعل له من أمره مخرجاً، بانته منه بثلاث على غير السنة، وتسعمائة وسبعة وتسعون؛ إثم في عنقه)^٥.

ووجه الدلالة: إن الحديث نص في لزوم الثلاث مجتمعة، فقد وقعت البيونة بذلك، ولم يجعل موقعها لنفسه مخرجاً مما هو فيه؛ فلا يمكنه إرجاع مطلقته إلى عصمته.

٤- عن عائشة، قالت: (إن امرأة رفاعة القرظي^٦ جاءت إلى رسول الله - صلى الله عليه وسلم-، فقالت: يا رسول الله، إن رفاعة طلقني؛ فبنت طلاقي، وإني نكحت بعده عبد الرحمن

^١ أخرجه مسلم في صحيحه، كتاب الطلاق، باب تحريم طلاق الحائض بغير رضاها، وأنه لو خالف وقع الطلاق، ويؤمر برجعته، حديث رقم: ١٤٧١، ج ٢، ص ١٠٩٥.

^٢ المطيعي: تكملة المجموع، ج ١٧، ص ٨٧.

^٣ م. ن.

^٤ عبادة بن الصامت: هو الصحابي أبو الوليد عبادة بن الصامت بن قيس الأنصاري، شهد بدرًا والمشاهد كلها بعد بدر، وكان أحد النقباء بالعقبة، روى عن النبي - صلى الله عليه وسلم-، وروى عنه: أبو أمامة، وأنس وغيرهما. توفي بفلسطين سنة ٣٤هـ. (ينظر: ابن حجر: الإصابة، ج ٣، ص ٥٠٥-٥٠٧- ابن قانع: معجم الصحابة، ج ٢، ص ١٩١).

^٥ أخرجه الدارقطني في سننه، كتاب الطلاق والخلع والإيلاء وغيره، حديث رقم: ٣٩٤٣، ج ٥، ص ٣٦. والحديث رواه ضعفاء ومجهولون كما قال الدارقطني إلا شيخه، وابن عبد الباقي.

^٦ الكاساني: بدائع الصنائع، ج ٣، ص ٩٦- ابن قدامة: المغني، ج ٧، ص ٣٧٠.

^٧ امرأة رفاعة القرظي:

رفاعة القرظي: هو رفاعة بن سُمُوأل، ويقال: رفاعة بن رفاعة القرظي، نسبة إلى بني قريظة. وهو خال أم المؤمنين صفية بنت حيي بن أخطب. (ينظر: ابن عبد البر: الاستيعاب، ج ٢، ص ٥٠٠- ابن الأثير الجزري: أسد الغابة، ج ٢، ص ٢٨٣).

وامرأة رفاعة القرظي: اختلف في اسمها، فقيل: تميمة، وقيل: سهمة، وقيل: عائشة، بنت وهب أبي عبيد القرظية، مطلقة رفاعة القرظي. (ينظر: ابن الأثير الجزري: أسد الغابة، ج ٣، ص ٧، ص ٤٤٢، ٤٣، ١٥٦- أبو نعيم: معرفة الصحابة، ج ٦، ص ٣٢٨١).

بن الزبير القرظي^١، وإنما معه مثل الهدبة^٢، قال رسول الله - صلى الله عليه وسلم -: لعلك تريدان أن ترجعي إلى رفاة؟ لا، حتى يذوق عُسَيْلَتَكَ^٣، وتذوق عُسَيْلَتَهُ^٤ .^٥

وجه الدلالة: إن الحديث دل على أن رفاة قد بت طلاق زوجته، وقطع عصمتها منه، وظاهره أنه طلقها ثلاثاً بكلمة واحدة؛ فوعدت الثلاث، ودليل وقوعها؛ توقف رجوعها إلى زوجها الأول على ذوق الثاني عُسَيْلَتَهَا وذوقها عُسَيْلَتَهُ^٦.

٥- روي أن ركانة بن عبد يزيد طلق امرأته سُهِيمَةَ البتة، فأخبر النبي - صلى الله عليه وسلم - بذلك، وقال: والله ما أردت إلا واحدة، فقال رسول الله - صلى الله عليه وسلم -: (والله ما أردت إلا واحدة؟)، فقال ركانة: والله ما أردت إلا واحدة، فردها إليه رسول الله - صلى الله عليه وسلم -، فطلقها الثانية في زمان عمر، والثالثة في زمان عثمان^٧ .^٨

وجه الدلالة: إن الحديث دل على وقوع الطلاق ثلاثاً لو أراد ركانة ذلك، لأنه لو لم تقع الثلاث؛ لم يكن للاستحلاف معنى^٩.

٦- روي أن عويمراً العجلاني^{١٠}

^١ عبد الرحمن بن الزبير القرظي: هو عبد الرحمن بن الزبير بن زيد بن أمية، وقيل: عبد الرحمن بن الزبير بن باطيا، القرظي. (ينظر: ابن الأثير الجزري: أسد الغابة، ج ٣، ص ٤٤٢ - أبو نعيم: معرفة الصحابة، ج ٤، ص ١٨٤٤).

^٢ الهدبة: الهدبة والهدبة: الشعرة النابتة على شُفْرِ العين، والجمع: هُدْبٌ، وهُدْبٌ، وجمع الجمع: أهْدَاب. وهُدْبُ الثوب، وهُدْبَتُهُ، وهُدَابُهُ: طرفه. (ينظر: ابن منظور: لسان العرب، ج ١، ص ٧٨٠).

^٣ العُسَيْلَةُ: كناية عن الجماع، لأن الجماع هو المُسْتَحْلَى من المرأة، فالعرب تقول لما استحلته: عسل ومعسول، على أنه يُسْتَحْلَى استحلاء العسل. (ينظر: الأزهري، أبو منصور محمد بن أحمد بن الأزهري الهروي،) ت: ٣٧٠ هـ). تهذيب اللغة، تحقيق: محمد عوض مرعب، دار إحياء التراث العربي، بيروت، ط ١، ٢٠٠١م، ج ٢، ص ٥٦ - ٥٧).

^٤ سبق تخريجه.

^٥ الزيلعي: تبين الحقائق، ج ٢، ص ١٩١ - الزركشي: شرح الزركشي، ج ٥، ص ٣٧٣.

^٦ ابن حجر: فتح الباري، ج ٩، ص ٣٦٧ - الزركشي: شرح الزركشي، ج ٥، ص ٣٧٣.

^٧ سبق تخريجه.

^٨ الجصاص: شرح مختصر الطحاوي، ج ٥، ص ٦٢ - ٦٣ - القاضي عبد الوهاب: الإشراف، ج ٢، ص ٧٣٩ - الشيرازي: المهذب، ج ٣، ص ٧ - ابن قدامة: الكافي، ج ٣، ص ١٠٨.

^٩ العمراني: البيان، ج ١٠، ص ٨٢.

^{١٠} عويمر العجلاني: هو عويمر بن أبيب العجلاني الأنصاري، وأبيض لقب لأحد آباءه. صاحب اللعان؛ إذ رمى زوجته بشريك بن سحماء، فلاعن رسول الله - صلى الله عليه وسلم - بينهما، وذلك في شعبان سنة تسع لما قدم من تبوك. (ينظر: ابن الأثير الجزري: أسد الغابة، ج ٤، ص ٣٠٤ - ابن حجر: الإصابة، ج ٤، ص ٦٢٠ -

وزوجته^١ تلاعنا عند النبي - صلى الله عليه وسلم-، فلما فرغا من التلاعن، قال عويمر: (كذبت عليها يا رسول الله إن أمسكتها، فطلقها ثلاثاً؛ قبل أن يأمره رسول الله -صلى الله عليه وسلم-)^٢.

ووجه الدلالة: إن عويمراً طلق زوجته التي لاعن منها ثلاثاً؛ لأنه لم يعلم أنها بانة منه باللعان، فأراد أن يبينها بالطلاق بلفظ الثلاث، وقد كان طلاقه بحضرة النبي - صلى الله عليه وسلم-، ولم ينكر عليه الطلاق بلفظ الثلاث، ولو كان محرماً أو لا يقع؛ لأنكره، فدل ذلك على جوازه ولزومه، ولكنه لم يلزم عويمر وزوجته؛ لأنها قد بانة منه باللعان.^٤

٧- عن فاطمة بنت قيس أن زوجها طلقها على عهد رسول الله - صلى الله عليه وسلم-، فبعته رسول الله - صلى الله عليه وسلم- في سرية، قالت: فقال لي أخوه: اخرجي من الدار، فقلت: إن لي نفقة وسكنى حتى يحل الأجل، قال: لا، قالت: فأتيت رسول الله - صلى الله عليه وسلم-، فقلت: إن فلاناً طلقني، وإن أخاه أخرجني، ومنعني السكنى والنفقة، فأرسل إلي، فقال: (ما لك ولابنة آل قيس؟)، قال: يا رسول الله، إن أخي طلقها ثلاثاً جميعاً، قالت: فقال رسول الله - صلى الله عليه وسلم-: (انظري يا بنت آل قيس، إنما النفقة والسكنى للمرأة على زوجها؛ ما كانت له عليها رجعة، فإذا لم يكن له عليها رجعة؛ فلا نفقة ولا سكنى)^٥.

ووجه الدلالة: إن النبي - صلى الله عليه وسلم- أقر تطليق فاطمة ثلاثاً مجتمعة، ولم ينكره، وقضى ببيئونها من زوجها بهذا الطلاق، فلم يفرض لها نفقة ولا سكنى، وهذا يدل على وقوع الطلاق بلفظ الثلاث ولزومه ثلاثاً.

(٦٢١) .

^١ زوجة عويمر العجلاني: لم يعثر الباحث على ترجمتها.

^٢ أخرجه: البخاري في صحيحه، كتاب الطلاق، باب من أجاز طلاق الثلاث، حديث رقم: ٥٢٥٩، ج ٧، ص ٤٢، باب اللعان ومن طلق بعد اللعان، حديث رقم: ٥٣٠٨، ج ٧، ص ٥٣، باب التلاعن في المسجد، حديث رقم: ٥٣٠٩، ج ٧، ص ٥٤-ومسلم في صحيحه، كتاب اللعان، حديث رقم: ١٤٩٢، ج ٢، ص ١١٢٩.

^٣ الزيلعي: تبين الحقائق، ج ٢، ص ١٩١-المطيعي: تكملة المجموع، ج ١٧، ص ٨٤-٨٥.

^٤ النووي: شرح صحيح مسلم، ج ١٠، ص ١٢٢-المطيعي: تكملة المجموع، ج ١٧، ص ٨٧-ابن الرفعة: كفاية النبي، ج ١٣، ص ٤٣٨.

^٥ سبق تخريجه.

^٦ الزيلعي: تبين الحقائق، ج ٢، ص ١٩١-الماوردي: الحاوي، ج ١٠، ص ١٢٠.

٨- عن محمود بن أبييد^١، قال: (أخبر رسول الله - صلى الله عليه وسلم - عن رجل طلق امرأته ثلاث تطليقات جميعاً، فقام غضباناً، ثم قال: أيلعب بكتاب الله؛ وأنا بين أظهركم، حتى قام رجل،

فقال: يا رسول الله، ألا أقتله؟)^٢ ٣.

ووجه الدلالة: إن النبي - صلى الله عليه وسلم - مع غضبه، لم يأمر الرجل المطلق - بلفظ الثلاث - بمراجعة مطلقته، ولو لم يقع الطلاق، أو لو لم يقع عليه إلا طلاقة واحدة، لأمره بمراجعتها، وحيث أن ذلك لم يحصل، كان فيه دلالة على وقوع الطلاق بلفظ الثلاث ولزومه ثلاثاً.

٩- عن معاذ بن جبل^٤ - رضي الله عنه -، قال: قال لي رسول الله - صلى الله عليه وسلم - : (يا معاذ، من طلق للبدعة، واحدة، أو اثنتين، أو ثلاثاً، ألزمانه بدعته)^٥ ٦.

ووجه الدلالة: إن الحديث نص في أن من طلق ثلاثاً؛ لزمه الطلاق، ووقع ثلاثاً، وإن كان بدعيًا^٧.

^١ محمود بن أبييد: هو محمود بن أبييد بن رافع بن امرئ القيس بن زيد بن عبد الأشهل الأنصاري. ولد على عهد رسول الله - صلى الله عليه وسلم -، ومات سنة ٩٦هـ. (ينظر: ابن عبد البر: الاستيعاب، ج ٣، ص ١٣٧٨، ١٣٧٩ - ابن الأثير الجزري: أسد الغابة، ج ٥، ص ١١٢).

^٢ أخرجه النسائي في سننه، كتاب الطلاق، طلاق الثلاث المجموعة وما فيه من التعليل، حديث رقم: ٥٥٦٤، ج ٥، ص ٢٥٢ - والحديث رجاله ثقات. (ينظر الحكم على الحديث: ابن حجر: فتح الباري، ج ٩، ص ٣٦٢).

^٣ المطيعي: تكملة المجموع، ج ١٧، ص ٨٥ - البهوتي: كشف القناع، ج ٥، ص ٢٤١.

^٤ معاذ بن جبل: هو أبو عبد الرحمن معاذ بن جبل بن عمرو، الأنصاري، الخزرجي، عالم الحلال والحرام، شهد المشاهد كلها، روى عن: النبي - صلى الله عليه وسلم -، وروى عنه: ابن عباس، وابن عمر وغيرهما. مات بالطاعون بالشام، سنة ١٨هـ. (ينظر: ابن حجر: الإصابة، ج ٦، ص ١٠٧ - ١٠٩؛ ابن قانع: معجم الصحابة، ج ٣، ص ٢٤).

^٥ أخرجه: الدارقطني في سننه، كتاب الطلاق والخلع والإيلاء وغيره، حديث رقم: ٣٩٤٤، ٤٠٢٠، ٤٠٢١، ج ٥، ص ٣٧، ٨١ - والبيهقي في سننه الكبرى، كتاب الخلع والطلاق، باب الطلاق يقع على الحائض وإن كان بدعيًا، حديث رقم: ١٤٩٣٢، ج ٧، ص ٥٣٦. واللفظ للدارقطني. والحديث ضعيف؛ لأن في إسناده إسماعيل بن أمية، وهو متروك الحديث. (ينظر الحكم على الحديث: ابن حجر، أبو الفضل أحمد بن علي بن محمد بن أحمد العسقلاني، (ت: ٨٥٢هـ) : إتحاف المهرة بالفوائد المبتكرة من أطراف العشرة، تحقيق: مركز خدمة السنة والسيرة بإشراف زهير بن ناصر الناصر، مجمع الملك فهد لطباعة المصحف الشريف، ومركز خدمة السنة والسيرة النبوية، المدينة المنورة، ط ١، ١٤١٥هـ / ١٩٩٤م، ج ١٣، ص ٢٢٨).

^٦ الجصاص: شرح مختصر الطحاوي، ج ٥، ص ٦٣.

^٧ إن القول بدعية الطلاق الثلاث؛ قال به: الحنفية، والمالكية، والحنابلة، وأما الشافعية فذهبوا إلى القول

ثالثاً: آثار الصحابة الكرام - رضوان الله عليهم:-

ثبت عن عمر، وعثمان، وعلي، وابن عباس، وابن مسعود، وأبي هريرة وغيرهم - رضي الله عنهم جميعاً- أنهم أوقعوا الطلاق بلفظ الثلاث ثلاثاً.^١

ومن الآثار التي وردت عنهم في ذلك ما يأتي:

١- عن عمر - رضي الله عنه:- (كان إذا أتى برجل قد طلق امرأته ثلاثاً في مجلس؛ أوجعه ضرباً، وفرق بينهما)^٢ .^٣

وجه الدلالة: إن الأثر ظاهر الدلالة في إجازة الفاروق عمر - رضي الله عنه- الطلاق بلفظ الثلاث؛ بدلالة تفريقه بين المطلق وزوجه، ولو كان الطلاق بلفظ الثلاث لا يقع؛ لما فرق بينهما - رضي الله عنه- .

٢- عن عثمان - رضي الله عنه- أن رجلاً جاءه، فقال: إني طلقت امرأتي مائة، فقال: (ثلاث تحرمها عليك، وسبعة وتسعون عدوان)^٤ .^٥

٣- عن علي - رضي الله عنه- في رجل طلق امرأته ألفاً، قال: (ثلاث تحرمها عليك، واقسم سائرهن بين نسائك)^٦ .^٧

وجه الدلالة من هذا الأثر الذي سبقه: إن قضاء عثمان وعلي - رضي الله عنهما-

بسنيته؛ لأنه بدعة عندهم في العدد، وإنما البدعة عندهم في الوقت. (ينظر: ابن مودود: الاختيار، ج ٣، ص ١٢٢- النفرابي: الفواكه الدواني، ج ٢، ص ٣١- الهيثمي: تحفة الفقهاء، ج ٨، ص ٨٢- ابن قدامة: العمد، ص ١٠٣.

^١ ابن الهمام: فتح القدير، ج ٣، ص ٤٦٩- ٤٧٠- الكاساني: بدائع الصنائع، ج ٣، ص ٩٦- الزيلعي: تبين الحقائق، ج ٢، ص ١٩١- الشيرازي: المهذب، ج ٣، ص ٧- المطيعي: تكملة المجموع، ج ١٧، ص ٨٦- الماوردي: الحاوي، ج ١٠، ص ١٢٠- البهوتي: كشف القناع، ج ٥، ص ٢٤٠- ٢٤١.

^٢ أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه، كتاب الطلاق، باب من كره أن يطلق الرجل امرأته ثلاثاً في مقعد واحد؛ وأجاز ذلك عليه، أثر رقم: ١٧٧٩٠، ج ٤، ص ٦١.

^٣ الكاساني: بدائع الصنائع، ج ٣، ص ٩٦.

^٤ أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه، كتاب الطلاق، باب في الرجل يطلق امرأته مائة أو ألفاً في قول واحد، أثر رقم: ١٧٨٠٥، ج ٤، ص ٦٢.

^٥ الشيرازي: المهذب، ج ٣، ص ٧- المطيعي: تكملة المجموع، ج ١٧، ص ٨٦.

^٦ أخرجه: البيهقي في السنن الصغير، كتاب الخلع والطلاق، باب من طلق امرأته ثلاثاً، أثر رقم: ٢٦٦٣، ج ٣، ص ١١٥. واللفظ له- وابن أبي شيبة في مصنفه، كتاب الطلاق، باب في الرجل يطلق امرأته مائة أو ألفاً في قول واحد، أثر رقم: ١٧٨١٠، ج ٤، ص ٦٢.

^٧ ابن الهمام: فتح القدير، ج ٣، ص ٤٧٠.

بتحريم المرأة على زوجها بمجرد الثلاث؛ دليل على وقوع الطلاق بلفظ الثلاث ولزومه.

٤- عن مجاهد^١: (كنت عند ابن عباس، فجاءه رجل، فقال: إنه طلق امرأته ثلاثاً، قال: فسكت حتى ظننت أنه رادها إليه، ثم قال: ينطلق أحدكم فيركب الحموقة، ثم يقول: يا ابن عباس، يا ابن عباس، وإن الله قال: ﴿ وَمَنْ يَتَّقِ اللَّهَ مَجَعَلْ لَهُ مَخْرَجًا ﴾^٢، وإنك لم تنتق الله؛ فلا أجد لك مخرجاً، عصيت ربك، وبانت منك امرأتك، وإن الله قال: ﴿ يَأْتِيهَا النَّبِيُّ إِذَا طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ فَطَلِّقُوهُنَّ^٣ في قبل عدتهن)^٤.

وجه الدلالة: إن قضاء ابن عباس - رضي الله عنهما - بينونة المرأة من زوجها بمجرد الطلاق الثلاث؛ دليل على وقوع الطلاق بلفظ الثلاث ولزومه^٥، ولو لم يكن كذلك لما أقره مجاهد - رحمه الله -.

٥- عن محمد بن إياس بن البكير^٦، قال: (طلق رجل امرأته ثلاثاً قبل أن يدخل بها، ثم بدا له أن ينكحها، فجاء يستفتي، فذهبت معه أسأل له، فسأل عبد الله بن عباس وأبا هريرة عن

^١ مجاهد: هو أبو الحجاج مجاهد بن جبر المخزومي، المكي، التابعي؛ من العلماء الريانيين الذين كان الصحابة - كابن عمر وابن عباس وغيرهما - يجلونهم. توفي سنة ١٠٠هـ، وقيل: سنة ١٠٢هـ، وقيل: سنة ١٠٤هـ. (ينظر: الشيرازي: طبقات الفقهاء، ص ٦٩ - الذهبي: سير أعلام النبلاء، ج ٥، ص ٥٥٧، ج ١٨، ص ١٥).

^٢ سورة الطلاق، آية ٢.

^٣ سورة الطلاق، آية ١.

^٤ أخرجه أبو داود في سننه، أول كتاب الطلاق، باب نسخ المراجعة بعد التطلقات الثلاث، أثر رقم: ٢١٩٧، ج ٣، ص ٥١٩. والأثر إسناده صحيح. (ينظر الحكم على الأثر: هامش سنن أبي داود).

^٥ ابن الهمام: فتح القدير، ج ٣، ص ٤٦٩ - الكاساني: بدائع الصنائع، ج ٣، ص ٩٦.

^٦ ابن عبد البر، أبو عمر يوسف بن عبد الله بن محمد النمري القرطبي، (ت: ٤٦٣ هـ): الاستنكار، تحقيق: سالم محمد عطا، ومحمد علي معوض، دار الكتب العلمية، بيروت، ط ١، ١٤٢١ هـ / ٢٠٠٠ م، ج ٦، ص ١٠٩.

^٧ محمد بن إياس بن البكير: هو محمد بن إياس بن البكير الليثي المدني، روى عن: أبي هريرة، وعبد الله بن عمرو، وعبد الله بن عمر، وابن الزبير، وعائشة، وروى عنه: أبو سلمة بن عبد الرحمن، ومحمد بن عبد الرحمن بن ثوبان، ونافع مولى ابن عمر. (ينظر: ابن أبي حاتم: الجرح والتعديل، ج ٧، ص ٢٠٥ - ابن حبان: الثقات، ج ٥، ص ٣٧٩).

ذلك، فقالوا: لا نرى أن تتكحها حتى تتكح زوجاً غيرك، قال: فإنما طلاقى إياها واحدة، قال ابن عباس: إنك أرسلت من يدك ما كان لك من فضل) ^١.

٦- عن ابن مسعود أن رجلاً جاءه، فقال: (إني طلقت امرأتى ثمانى تطليقات، فقال ابن مسعود: فماذا قيل لك؟ قال: قيل لي: إنها قد بانث منك، فقال ابن مسعود: أجل، من طلق كما أمره الله، فقد بين الله له، ومن لبس على نفسه لبساً، جعلنا لبسه به، لا تلبسوا على أنفسكم، ونتحمله عنكم، كما تقولون) ^٢.

وجه الدلالة: إن تصديق ابن مسعود لمن أفتى الرجل ببيئونة امرأته منه بمجرد الطلاق الثلاث؛ دليل على وقوع الطلاق بلفظ الثلاث ولزومه.

رابعاً: الإجماع:

إن إجماع الصحابة - رضوان الله عليهم - ظاهر في وقوع الطلاق بلفظ الثلاث ولزومه، فقد أفتوا وقضوا بذلك من خلال ما سبق بيانه من آثار، ولم ينتقل عن أحد منهم خلاف ذلك، فعمراً مثلاً - رضي الله عنه - لم يخالفه أحد من الصحابة حين أمضى الثلاث، وقد كانت قضاياها بمحضر من الصحابة، فيكون إجماعاً منهم على ذلك.

^١ أخرجه: مالك، مالك بن أنس بن مالك بن عامر الأصبحي المدني، (ت: ١٧٩ هـ): الموطأ، صححه ورقمه وخرج أحاديثه وعلق عليه: محمد فؤاد عبد الباقي، كتاب الطلاق، باب طلاق البكر، أثر رقم: ٣٧، دار إحياء التراث العربي، بيروت - لبنان، د.ط، ١٤٠٦ هـ / ١٩٨٥ م، ج ٢، ص ٥٧٠. والأثر إسناده صحيح. (ينظر الحكم على الأثر: العيني، أبو محمد بدر الدين محمود بن أحمد بن موسى بن أحمد بن حسين الغيتابي الحنفي، (ت: ٨٥٥ هـ): نخب الأفكار في تنقيح مباني الأخبار في شرح معاني الآثار، تحقيق: أبو تميم ياسر بن إبراهيم، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، قطر، ط ١، ١٤٢٩ هـ / ٢٠٠٨ م، ج ١١، ص ٥٤).

^٢ ابن الهمام: فتح القدير، ج ٣، ص ٤٦٩ - ٤٧٠.

^٣ أخرجه مالك في الموطأ، كتاب الطلاق، باب ما جاء في البتة، ج ٢، ص ٥٥٠. والأثر إسناده منقطع. (ينظر الحكم على الأثر: ابن الأثير الجزري، أبو السعادات مجد الدين المبارك بن محمد بن محمد بن محمد بن عبد الكريم الشيباني، (ت: ٦٠٦ هـ): جامع الأصول في أحاديث الرسول، تحقيق: عبد القادر الأرئووط (ط: مكتبة الحلواني، مطبعة الملاح، مكتبة دار البيان، دم، ط ١، الجزء ١، ٢: ١٣٨٩ هـ / ١٩٦٩ م، الجزء ٣، ٤: ١٣٩٠ هـ / ١٩٧٠ م، الجزء ٥: ١٣٩٠ هـ / ١٩٧١ م، الجزء ٦، ٧: ١٣٩١ هـ / ١٩٧١ م، الجزء ٨ - ١١: ١٣٩٢ هـ / ١٩٧٢ م)، تنمة التحقيق (الجزء ١٢): بشير عيون (ط: دار الفكر، دم، د.ط، د.ت)، تعليقات: أيمن صالح شعبان (ط: دار الكتب العلمية، دم، د.ط، د.ت، ج ٧، ص ٥٨٨، الهامش).

^٤ ابن الهمام: فتح القدير، ج ٣، ص ٤٦٩ - ٤٧٠: الزيلعي: تبين الحقائق، ج ٢، ص ١٩١.

^٥ ابن الهمام: فتح القدير، ج ٣، ص ٤٦٩ - ٤٧٠: الزيلعي: تبين الحقائق، ج ٢، ص ١٩١ - الكاساني:

وما ورد من جعل الثلاث واحدة في عصر النبي - صلى الله عليه وسلم-، وعصر أبي بكر،
وصدرًا من خلافة عمر - رضي الله عنهما- كما سيتضح عند بيان أدلة القائلين بوقوع الثلاث
واحدة، فيجاب عليه: بأن إجماع الصحابة - رضي الله عنهم- دل على وجود ناسخ، وإن كان قد
خفي عن بعضهم قبل ذلك، حتى ظهر لجميعهم في عهد الفاروق عمر - رضي الله عنه-^١.

خامساً: القياس:

- ١- إن الزوج قد ملك بعقد النكاح ثلاث تطليقات، وكما ملك تفريقها؛ ملك جمعها، إذ
هو مالك للجميع، ولا فرق بين الواحدة والثلاث، فإذا أوقعها مجتمعة لزمته؛ لأن إيقاعه صادف
ملكاً، فوجب أن يلزمه.^٢
- ٢- إن النكاح ملك كسائر الأملاك، وكما يصح إزالته بإيقاع الطلاق متفرقاً في
أطهار، ولزومه؛ يصح إزالته بإيقاعه مجتمعاً في طهر، ولزومه، كطلاق جميع النساء بلفظ واحد.^٣
- ٣- إن الثلاث لفظ يقطع الرجعة، وتحرم به الزوجة على زوجها، فإذا أوقعه الزوج في
طهر واحد؛ لزمه^٤، فأشبهه الظهار، بل أولى؛ لأن الظهار يرتفع بالتكفير، وهذا لا سبيل للزوج إلى
رفعه بحال.^٥
- ٤- إن الطلاق تابع للنكاح، بدليل أنه لا يثبت حكمه قبل وجوده، وقد ثبت جواز العقد
على أربع نسوة بعقد واحد، ولزومه، فكذلك جاز إيقاع الثلاث بلفظ واحد، ولزومه.^٦
- ٥- إن الطلاق بلفظ الثلاث مع كونه منهيًا عنه - عند القائلين بذلك كما سبق بيانه-
لا يمنع وقوعه ولزومه، كالظهار، فإن الله - جل وعلا- ألزم المظاهر حكم التحريم، مع كونه
(الظهار) منكرًا من القول وزورًا.^٧

بدائع الصنائع، ج ٣، ص ٩٦.

^١ ابن حجر: فتح الباري، ج ٩، ص ٣٦٥.

^٢ الجصاص: شرح مختصر الطحاوي، ج ٥، ص ٦٣، ٦٥- القاضي عبد الوهاب: الإشراف، ج ٢، ص
٧٣٩.

^٣ ابن الرفعة: كفاية النبيه، ج ١٣، ص ٤٣٨- القاضي عبد الوهاب: الإشراف، ج ٢، ص ٧٣٩-٧٤٠-
الماوردي: الحاوي، ج ١٠، ص ١٢٠- ابن قدامة: المغني، ج ٧، ص ٣٧٠.

^٤ الماوردي: الحاوي، ج ١٠، ص ١٢١.

^٥ البيهوتي: كشف القناع، ج ٥، ص ٢٤١.

^٦ الجصاص: شرح مختصر الطحاوي، ج ٥، ص ٦٣، ٦٥- القاضي عبد الوهاب: الإشراف، ج ٢، ص
٧٣٩.

^٧ الجصاص: شرح مختصر الطحاوي، ج ٥، ص ٦٢.

ثانياً: أدلة ابن تيمية وابن القيم القائلين بوقوع الطلاق بلفظ الثلاث؛ واحدة رجعية في المدخول بها وغيرها:

استدلوا بعدة أدلة من الكتاب، والسنة، والآثار، والقياس.

أولاً: الكتاب العزيز:

١- قال تعالى: ﴿الطَّلُقُ مَرَّتَانٍ فَإِمْسَاكٌ بِمَعْرُوفٍ أَوْ تَسْرِيحٌ بِإِحْسَانٍ﴾^١.

فبين الله - جل وعلا- أن الطلاق الرجعي؛ الذي يحق للمطلق فيه إرجاع مطلقته إلى عصمته، هو ما كان مرتين، بحيث يوقعه المطلق مرة بعد مرة، فإن أوقعه اثنتين أو ثلاثاً بلفظ واحد، بأن قال: أنت طالق اثنتين، " أو " أنت طالق ثلاثاً "، لم يعتبر مُطلقاً إلا مرة واحدة، ووقع طلاقه طليقة واحدة فحسب، كما إذا أراد الرجل أن يسبح الله مرتين أو ثلاثاً، أو مائة، فلا بد أن يقول: سبحان الله، سبحان الله، حتى يستوفي العدد، فإن أراد أن يجمل ذلك بلفظ واحد، فيقول: سبحان الله مرتين، أو ثلاثاً، أو مائة، لم يكن مسجاً مرة واحدة فحسب.^٢

ثانياً: السنة المطهرة:

١- عن ابن عباس - رضي الله عنهما- قال: (طلق عبد يزيد - أبو ركانة وإخوته-^٣ أم ركانة، ونكح امرأة من مُرَيِّنَةٍ، فجاءت النبي - صلى الله عليه وسلم-، فقالت: ما يغني عني

^١ سورة البقرة، آية ٢٢٩.

^٢ ابن تيمية (الحفيد): الفتاوى الكبرى، ج ٣، ص ٢٥٠، ٢٥٢، ٢٨٠ - ٢٨١ - ابن قيم الجوزية: زاد المعاد، ج ٥، ص ٢٢٣ - ٢٢٤، ٢٢٩ - ابن قيم الجوزية، شمس الدين محمد بن أبي بكر بن أيوب بن سعد، (ت: ٧٥١هـ): إغاثة اللهفان في مصادب الشيطان، تحقيق: محمد عزيز شمس، خرج أحايثه: مصطفى بن سعيد إيتيم، دار عالم الفوائد، مكة المكرمة، ط١، ١٤٣٢هـ، ج ١، ص ٥٠١، ٥٦٧.

^٣ عبد يزيد (أبو ركانة وإخوته): هو عبد يزيد بن هاشم بن عبد المطلب بن المطلب بن عبد مناف، والد ركانة الذي سبقت ترجمته. وإخوة ركانة، هم: عجير، وعمير، وعبيد. (ينظر: ابن حجر: الإصابة، ج ٤، ص ٣٢٠ - ٣٢١).

^٤ أم ركانة: هي العجلة بنت عجلان بن البياع بن عبد ياليل بن ناشب بن غيرة بن سعد بن ليث بن بكر بن عبد مناة بن كنانة. (ينظر: ابن حجر: الإصابة، ج ٤، ص ٣٢١ - المزي: تهذيب الكمال، ج ٢٤، ص ٣٥٩ - مغلطاي، أبو عبد الله علاء الدين مغلطاي بن قليج بن عبد الله البكجري المصري الحكري الحنفي، (ت: ٧٦٢هـ): إكمال تهذيب الكمال في أسماء الرجال، تحقيق: أبو عبد الرحمن عادل بن محمد، وأبو محمد أسامة بن إبراهيم، الفاروق الحديثة للطباعة والنشر، د.م، ط١، ١٤٢٢هـ/ ٢٠٠١م، ج ٩، ص ١٩٧).

^٥ مُرَيِّنَةٌ: هي أم القبيلة التي يُنسَبُ إليها، وهي مُرَيِّنَةٌ بنت كلب بن وَبَرَةَ، أم عثمان وأوس ابني عمرو بن أد بن طابخة بن إلياس بن مضر. ومُرَيِّنَةٌ تصغير مُرَنَةٌ، والمُرَنَةُ: السحابة البيضاء، والجمع مُرُنٌ. (ينظر: ابن ماكولا،

إلا كما تغني هذه الشعرة، لشعرة أخذتها من رأسها، ففرّق بيني وبينه، فأخذت النبي - صلى الله عليه وسلم - حمية، فدعا بركانة وإخوته، ثم قال لجلسائه: أترون فلاناً يشبه منه كذا وكذا، من عبد يزيد، وفلاناً منه كذا وكذا؟ قالوا: نعم، قال النبي - صلى الله عليه وسلم - لعبد يزيد: طلقها، ففعل، قال: راجع امرأتك أم ركانة وإخوته، فقال: إني طلقها ثلاثاً يا رسول الله، قال: قد علمت، راجعها، وتلا: ﴿يَا أَيُّهَا النَّبِيُّ إِذَا طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ فَطَلِّقُوهُنَّ لِعَدَّتِهِنَّ﴾ (١) ٣.

وجه الدلالة: إن النبي - صلى الله عليه وسلم - أمر أبا ركانة - عبد يزيد - بمراجعة زوجته أم ركانة التي طلقها ثلاثاً جملة واحدة، فدل ذلك على وقوع الطلاق بفظ الثلاث رجعيّاً، ولو وقع ثلاثاً لما أمره بمراجعتها.^٤

٢- عن ابن عباس - رضي الله عنهما - قال: (طلق ركانة بن عبد يزيد - أخو بني المطّلب - امرأته^٥ ثلاثاً في مجلس واحد، فحزن عليها حزناً شديداً، قال: فسأله رسول الله - صلى الله عليه وسلم - كيف طلقها؟ قال: طلقها ثلاثاً، قال: فقال: في مجلس واحد؟ قال: نعم، قال:

سعد الملك أبو نصر علي بن هبة الله بن جعفر بن ماکولا، (ت: ٤٧٥هـ): الإكمال في رفع الإرتياب عن المؤلف والمختلف في الأسماء والكنى والأنساب، دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان، ط ١، ١٤١١هـ / ١٩٩٠م، ج ٧، ص ١٨٧ - ابن دريد: الاشتقاق، ص ١٨٠).

^١ سورة الطلاق، آية ١.

^٢ أخرجه أبو داوود في سننه، أول كتاب الطلاق، باب نسخ المراجعة بعد التطليقات الثلاث، حديث رقم: ٢١٩٦، ج ٣، ص ٥١٨. والحديث إسناده ضعيف. (ينظر الحكم على الحديث: هامش سنن أبي داوود).

^٣ ابن قيم الجوزية: زاد المعاد، ج ٥، ص ٢٢٨ - ٢٢٩.

^٤ ابن قيم الجوزية: إغاثة اللهفان، ج ١، ص ٥٠٥.

^٥ امرأة ركانة: هي سهيمة بنت عمير المزنية. وقد سبق ترجمتها.

فإنما تلك واحدة؛ فأرجعها إن شئت، قال: فرجعها ^١ ٢.

وجه الدلالة: إن الحديث نص في جعل الثلاث مجتمعة طلاقة واحدة رجعية.^٣

٣- عن ابن عباس - رضي الله عنهما - قال: (كان الطلاق على عهد رسول الله - صلى الله عليه وسلم -، وأبي بكر، وسنتين من خلافة عمر، طلاق الثلاث واحدة، فقال عمر بن الخطاب: إن الناس قد استعجلوا في أمر قد كانت لهم فيه أناة، فلو أمضيناه عليهم، فأمضاه عليهم)^٤.

٤- عن طاووس أن أبا الصهباء^٥ قال لابن عباس: (هات من هَنَاتِكَ^٦ ألم يكن الطلاق الثلاث على عهد رسول الله - صلى الله عليه وسلم -، وأبي بكر، واحدة؟ فقال: قد كان ذلك، فلما كان في عهد عمر تَتَّاعِجُ^٧ الناس في الطلاق، فأجازه عليهم)^٨ ٩.

^١ أخرجه: أحمد في مسنده، مسند عبد الله بن العباس بن عبد المطلب عن النبي - صلى الله عليه وسلم -، حديث رقم: ٢٣٨٧، ج ٤، ص ٢١٥- والبيهقي في السنن الكبرى، كتاب الخلع والطلاق، باب من جعل الثلاث واحدة وما ورد في خلاف ذلك، حديث رقم: ١٤٩٨٧، ج ٧، ص ٥٥٥- أبو يعلى، أحمد بن علي بن المثنى بن يحيى بن عيسى بن هلال التميمي الموصلي، (ت: ٣٠٧ هـ) : المسند، تحقيق: حسين سليم أسد، أول مسند ابن عباس، حديث رقم: ٢٥٠٠، دار المأمون للتراث، دمشق، ط ١، ١٤٠٤ هـ / ١٩٨٤ م، ج ٤، ص ٣٧٩. والحديث إسناده ضعيف. (ينظر الحكم على الحديث: هامش مسند أحمد- والسنن الكبرى للبيهقي). ولكن ابن تيمية - رحمه الله - قال: الحديث إسناده جيد. (ينظر: ابن تيمية (الحفيد)، تقي الدين أبو العباس أحمد بن عبد الحلیم الحراني الحنبلي الدمشقي، (ت: ٧٢٨ هـ) : الفتاوى الكبرى، دار الكتب العلمية، د.م، ط ١، ١٤٠٨ هـ / ١٩٨٧ م، ج ٣، ص ٢٥٤).

^٢ ابن تيمية (الحفيد) : الفتاوى الكبرى، ج ٣، ص ٢٥٣ - ٢٥٤، ٢٨١ - ابن قيم الجوزية: زاد المعاد، ج ٥، ص ٢٢٩.

^٣ العظيم آبادي، أبو عبد الرحمن شرف الحق محمد أشرف بن أمير بن علي بن حيدر الصديقي، (ت: ١٣٢٩ هـ) : عون المعبود شرح سنن أبي داود، ومعه حاشية ابن القيم (تهذيب سنن أبي داود وإيضاح علله ومشكلاته)، دار الكتب العلمية، بيروت، ط ٢، ١٤١٥ هـ، ج ٦، ص ٢٠٠ - آل سالم، طارق بن أنور: الواضح في أحكام الطلاق، دار الإيمان، الإسكندرية، دار القمة، د.م، د.ط، د.ت، ص ٦٣.

^٤ أخرجه مسلم في صحيحه، كتاب الطلاق، باب طلاق الثلاث، حديث رقم: ١٤٧٢، ج ٢، ص ١٠٩٩.

^٥ ابن تيمية (الحفيد) : الفتاوى الكبرى، ج ٣، ص ٢٥٣، ٢٨١.

^٦ أبو الصهباء: هو التابعي صلة بن أشيم، أبو الصهباء العبدي. من البصرة. قتل في أول ولاية الحجاج على العراق سنة خمس وسبعين. وقيل: في خلافة يزيد بن معاوية. وقيل: بسجستان سنة خمس وثلاثين، وهو ابن مائة وثلاثين سنة. (ينظر: ابن حجر: الإصابة، ج ٣، ص ٣٧٤ - ابن حبان، الثقات، ج ٤، ص ٣٨٣).

^٧ هَنَاتِكَ: " أخبارك وأمورك المستغربة ". (النووي: شرح صحيح مسلم، ج ١٠، ص ٧٢).

^٨ تَتَّاعِجُ: " أكثروا منه، وأسرعوا إليه ". (النووي: شرح صحيح مسلم، ج ١٠، ص ٧٢).

^٩ أخرجه مسلم في صحيحه، كتاب الطلاق، باب طلاق الثلاث، حديث رقم: ١٤٧٢، ج ٢، ص ١٠٩٩.

^{١٠} ابن تيمية (الحفيد) : الفتاوى الكبرى، ج ٣، ص ٢٥٣، ٢٨١ - ابن قيم الجوزية: زاد المعاد، ج ٥، ص

ووجه الدلالة من هذا الحديث والذي سبقه: إن الطلاق بلفظ الثلاث كان يقع واحدة رجعية على عهد النبي - صلى الله عليه وسلم- وأبي بكر، وزمن من خلافة عمر - رضي الله عنهما-، والحجة ما كان في عهد النبي - صلى الله عليه وسلم- دون غيره، فكيف إذا سائر الخليفان الملهمان أبو بكر الصديق وعمر الفاروق - رضي الله عنهما- على ما كان عليه الأمر في زمن النبي - صلى الله عليه وسلم- من جعل الطلاق بلفظ الثلاث واحدة رجعية.

وما حدث من قضاء عمر - رضي الله عنه- بجعل الطلاق بلفظ الثلاث ثلاثاً؛ مخالفاً ما كان في عهد النبي - صلى الله عليه وسلم- أو أبي بكر، وصدراً من خلافته - رضي الله عنهما-، فليس في الحقيقة مخالفة؛ إذ لا يجوز لعمر فضلاً عن الصحابة - رضي الله عنهم- أن يخالفوا ما شرعه النبي - صلى الله عليه وسلم- وحكم به، خاصة وأن النسخ قد ارتفع بموته - صلى الله عليه وسلم-^١، ولو خالفه عمر - وحاشاه-؛ ما أقره الصحابة - رضوان الله عليهم-^٢، فلا بد أن يكون لعمر - رضي الله عنه- تأويل فيما صنع، ومن ذلك:

التأويل الأول: اطلاع عمر والصحابة - الذين لم ينكروا عليه جعل الطلاق بلفظ الثلاث ثلاثاً- على وجود ناسخ، ولكنهم لم يصرحوا به.^٣

التأويل الثاني: انتهاء الحكم بجعل الطلاق بلفظ الثلاث واحدة رجعية، لإناطته بمعان كانت متحققة في زمان النبي - صلى الله عليه وسلم- وأبي بكر، وصدر من خلافة عمر - رضي الله عنهما-، ثم انتفت بعد ذلك؛ فانتهى الحكم.^٤ ومما يؤدي هذا التأويل: أن الصحابة - رضوان الله عليهم- تتابعوا على جعل الطلاق بلفظ الثلاث ثلاثاً، ولو كان الحكم الأول - وهو جعله واحدة رجعية- مستمراً أبداً؛ لما وجد ذلك منهم - رضي الله عنهم-^٥.

ومن المعاني التي أنيط بها الحكم بجعل الطلاق بلفظ الثلاث واحدة رجعية في زمان النبي - صلى الله عليه وسلم- وأبي بكر، وصدر من خلافة عمر - رضي الله عنهما-، ما يأتي:

أ- إن الطلاق بلفظ الثلاث يكون ثلاثاً عند وجود التساهل في إيقاعه، فيلزم المتساهل به إما من باب العقوبة أو من باب الأخذ بالعزيمة، وذلك على النحو الآتي:

.٢٢٧

^١ الماوردي: الحاوي الكبير، ج ١٠، ص ١١٨.

^٢ ابن تيمية (الحفيد): الفتاوى الكبرى، ج ٣، ص ٢٥٩.

^٣ ابن الهمام: فتح القدير، ج ٣، ص ٤٧٠.

^٤ م. ن- ابن تيمية (الحفيد): الفتاوى الكبرى، ج ٣، ص ٢٦٠.

^٥ ابن الهمام: فتح القدير، ج ٣، ص ٤٧٠.

١- الإلزام بالثلاث من باب العقوبة: إن الناس في زمان عمر - رضي الله عنه- لما تتابعوا في إيقاع ما حرمه الله عليهم^١؛ استحقوا العقوبة على ذلك، فعوقبوا بلزومه، بخلاف ما كانوا عليه قبل ذلك، فإنهم لم يكونوا مكثرين من فعل المحرّم؛ فلم يستحقوا العقوبة.^٢

وهذا؛ كما كان عمر - رضي الله عنه- يضرب في شرب الخمر ثمانين، ولم يكن ذلك على عهد النبي - صلى الله عليه وسلم-^٣، لما رأى عمر - رضي الله عنه- من إكثار الناس من شرب الخمر والاستخفاف بعدها في زمانه على نحو لم يكن في عهد النبي - صلى الله عليه وسلم-، فأراد عمر - رضي الله عنه- أن يعاقبهم على تفریطهم واستخفافهم، لا مخالفة ما كان في عهده - صلى الله عليه وسلم-، أو نسخه؛ لأنه ليس له ذلك.^٤

٢- الإلزام بالثلاث من باب الأخذ بالعزيمة: إن قضاء عمر - رضي الله عنه- بجعل الطلاق بلفظ الثلاث ثلاثاً؛ إنما هو من باب الأخذ بالعزيمة^٥، لاحتمال أنه كان يراه مشروعاً، فألزم به عزيمة؛ لاعتقاده أن الرخصة^٦ كانت لما كان المسلمون لا يوقعونه إلا قليلاً.^٧

ب- إن الطلاق بلفظ الثلاث يكون ثلاثاً عند قصد الاستئناف، والتجديد، والإنشاء، فالطلاق بلفظ الثلاث كقول الزوج لزوجته: " أنت طالق، أنت طالق، أنت طالق "، كان يعد طلاقاً واحدة رجعية في عصر النبي - صلى الله عليه وسلم-، وأبي بكر، وصدر من خلافة عمر -

^١ القول بتحريم الطلاق الثلاث وبدعيته قال به: الحنفية، والمالكية، والحنابلة. وقد سبق بيان المسألة.

^٢ ابن تيمية (الحفيد): الفتاوى الكبرى، ج ٣، ص ٢٥٥، ٢٥٦، ٢٥٨، ٢٦٠، ٢٦٢- ابن قيم الجوزية: إغاثة اللهفان، ج ١، ص ٥٧٤، ٥٧٦.

^٣ أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب الحدود، باب الضرب بالجريد والنعال، حديث رقم: ٦٧٧٩، ج ٨، ص ١٥٨. ونص الحديث: عن السائب بن يزيد، قال: (كنا نؤتى بالشارب على عهد رسول الله - صلى الله عليه وسلم-، وإمرة أبي بكر، وصدراً من خلافة عمر، فنقوم إليه بأيدينا، ونعالنا، وأرديتنا، حتى كان آخر إمرة عمر، فجلد أربعين، حتى إذا عتوا وفسقوا؛ جلد ثمانين).

^٤ ابن تيمية (الحفيد): الفتاوى الكبرى، ج ٣، ص ٢٥٥.

^٥ العزيمة: هي ما شرعه الله من الأحكام ابتداءً. (ينظر: الشاشي، نظام الدين أبو علي أحمد بن محمد بن إسحاق الشاشي، (ت: ٣٤٤ هـ): أصول الشاشي، دار الكتاب العربي، بيروت، د. ط، د. ت، ص ٣٨٣- السرخسي: أصول السرخسي، ج ١، ص ١١٧).

^٦ الرخصة: هي ما وُسِّع للمكلف في فعله لعذر، وعجز عنه، مع قيام السبب المُحرّم. (الغزالي: المستصفى، ص ٧٨- وينظر: ابن قدامة، أبو محمد موفق الدين عبد الله بن أحمد بن محمد المقدسي، (ت: ٦٢٠ هـ: روضة الناظر وجنة المناظر في أصول الفقه على مذهب الإمام أحمد بن حنبل، مؤسسة الريان، د. م، ط ٢، ١٤٢٣ هـ/ ٢٠٠٢ م، ج ١، ص ١٨٩).

^٧ ابن تيمية (الحفيد): الفتاوى الكبرى، ج ٣، ص ٢٥٦.

رضي الله عنهما-؛ لقصد المطلق التأكيد والإخبار، فلما صار الناس بعد ذلك يقصدون به الاستئناف، والتجديد، والإنشاء، ألزمهم عمر بذلك؛ لعلمه بقصدهم، ودليل ذلك: قول عمر - رضي الله عنه-: (إن الناس قد استعجلوا في أمر قد كانت لهم فيه أناة)^١.

التأويل الثالث: تجويز عمر - رضي الله عنه- الطلاق بلفظ الثلاث، وعدم إنكاره على الناس - في زمانه- صنيعهم من التطليق بلفظ الثلاث، جعله يقضي بوقوع هذا الطلاق، ولزومه^٢.
ودليل تجويزه الطلاق بلفظ الثلاث؛ ما روي عنه - رضي الله عنه- أنه قال: (ما ندمت على شيء ندامتي على ثلاث: ألا أكون حرمت الطلاق، وعلى ألا أكون أنكحت الموالي^٣، وعلى ألا أكون قتلت النوائح^٤)^٥، والمقصود بالطلاق الذي كان عمر - رضي الله عنه- يرى جوازه، ثم ندم على عدم تحريمه، هو الطلاق بلفظ الثلاث فحسب، لأن الطلاق قبل الدخول، والطلاق الرجعي، قد دل النص على جوازه^٦، والطلاق في الحيض أو في الطهر المجمع فيه؛ مما أجمع المسلمون على تحريمه^٧. فعمر - رضي الله عنه- إنما كان قد أوقع الطلاق بلفظ الثلاث، لاعتقاده جواز

^١ الزيلعي: تبين الحقائق، ج ٢، ص ١٩١- ابن الهمام: فتح القدير، ج ٣، ص ٤٧١- الدميري: النجم الوهاج، ج ٧، ص ١٧٣- الماوردي: الحاوي الكبير، ج ١٠، ص ١٢١-١٢٢.

^٢ الجصاص: شرح مختصر الطحاوي، ج ٥، ص ٦٤- ابن قيم الجوزية: إغاثة اللهفان، ج ١، ص ٥٧٧.

^٣ الموالي: جمع مؤلى، وهو العبد المعتق. (ينظر: ابن منظور: لسان العرب، مادة ولي، ج ١٥، ص ٤٠٨).

^٤ النوائح: جمع نائحة، من النوح. وهن النساء يجتمعن للحنن. (ينظر: مرتضى الزبيدي، تاج العروس، مادة نوح، ج ٧، ص ١٩٨).

^٥ لم أعر على تخريجه.

^٦ دليل جواز الطلاق قبل الدخول: قوله تعالى: ﴿ لَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ إِنْ طَلَقْتُمْ النِّسَاءَ مَا لَمْ تَمْسُوهُنَّ

أَوْ تَفْرِضُوا لَهُنَّ فَرِيضَةً ﴾ سورة البقرة، آية ٢٣٦.

ودليل جواز الطلاق الرجعي: قوله تعالى: ﴿ أَلطَّلِقُ مَرَّتَانٍ فَلِأَسَاكَ بِمَعْرُوفٍ أَوْ تَسْرِيحٍ بِإِحْسَانٍ ﴾

سورة البقرة، آية ٢٢٩.

^٧ ينظر الإجماع على تحريم الطلاق في الحيض، أو في الطهر المجمع فيه: السمرقندي: تحفة الفقهاء، ج ٢، ص ١٧١- ابن رشد (الحفيد): بداية المجتهد، ج ٣، ص ٨٦- ابن قاسم أو ابن الغرابيلي، أبو عبد الله شمس الدين محمد بن محمد بن محمد بن محمد الغزي الشافعي، (ت: ٩١٨ هـ): فتح القريب المجيب في شرح ألفاظ التقريب (القول المختار في شرح غاية الاختصار) ويعرف بشرح ابن قاسم على متن أبي شجاع، اعتنى به: بسام عبد الوهاب الجابي، الجفان والجابي للطباعة والنشر، دار ابن حزم، بيروت- لبنان، ط ١، ١٤٢٥ هـ / ٢٠٠٥ م، ص ٢٤٢- ابن مفلح: المبدع، ج ٦، ص ٣٠٧.

ذلك، ولذلك قال: (إن الناس قد استعجلوا في أمر قد كانت لهم فيه أناة، فلو أمضيها عليهم) وفي هذا إشارة منه - رضي الله عنه- إلى كون الطلاق بلفظ الثلاث غير محرم، لأنه لو كان يراه محرماً لأشار إلى ذلك مع إشارته إلى إيمضائه على الناس. فعمر - رضي الله عنه- أمضى الطلاق بلفظ الثلاث لجوازه عنده، وعقوبة للمطلق؛ لأنه أثر الشدة والتغليظ على ما أعطاه الله إياه من فسحة في التفريق. ولكن لما تبين له ما في ذلك الإمضاء من الشر والفساد - المتمثل بالتفريق بين الأزواج، وتحقيق رغبة الشيطان في ذلك^١، وربما وقوع نكاح التحليل الذي تترتب عليه اللعنة^٢ - ندم على ألا يكون حرم على الناس إيقاع الطلاق بلفظ الثلاث، ومنعهم منه، لما في تحريمه ومنعه - إذا امتنعوا- من الخروج عن الشر والفساد المتحقق في حال الإمضاء.^٣

التأويل الرابع: إن قضاء عمر - رضي الله عنه- بلزوم الطلاق بلفظ الثلاث، كان بناء على اجتهاده؛ زجراً للناس عن هذا الطلاق المحرم، وفي هذا درء مفسدة بدون وقوع مفسدة أعظم منها كنكاح التحليل؛ إذ لم يكن في زمان عمر - رضي الله عنه-، ولكن إن كان درء المفسدة يفضي إلى وقوع مفسدة أعظم منها كنكاح التحليل، فإنه لا يجوز إزالة مفسدة بإيقاع مفسدة أعظم منها، وفي هذا الحال يكون جعل الثلاث واحدة رجعية - كما كان الأمر على عهد رسول الله - صلى الله عليه وسلم- وأبي بكر الصديق- أولى. فالقول بلزوم الثلاث في حال دون حال يرجع إلى الاختلاف في الاجتهاد؛ فيكون لازماً تارة، وأخرى غير لازم.^٤

التأويل الخامس: إن المقصود بالطلاق بلفظ الثلاث والذي قضى عمر - رضي الله عنه- بلزومه ثلاثاً، هو الطلاق قبل الدخول، بدليل ما روي عن طاووس: (أن رجلاً يقال له: أبو الصهباء، كان كثير السؤال لابن عباس، قال: أما علمت أن الرجل كان إذا طلق امرأته ثلاثاً قبل أن يدخل بها جعلوها واحدة على عهد رسول الله - صلى الله عليه وسلم-، وأبي بكر، وصدراً من إمارة عمر؟ قال ابن عباس: بلى، كان الرجل إذا طلق امرأته ثلاثاً قبل أن يدخل بها جعلوها واحدة على عهد رسول الله - صلى الله عليه وسلم-، وأبي بكر، وصدراً من إمارة عمر، فلما رأى الناس

^١ عن جابر - رضي الله عنه- قال: (إن إبليس يضع عرشه على الماء، ثم يبعث سراياه، فأدناهم منه منزلة أعظمهم فتنة، يجيء أحدهم، فيقول: فعلت كذا وكذا، فيقول: ما صنعت شيئاً، قال: ويجيء أحدهم، فيقول: ما تركته حتى فرقت بينه وبين أهله، قال: فيدنيه منه - أو قال: فيلتزمه- ويقول: نعم أنت أنت). وقد سبق تخريجه.

^٢ عن ابن عباس - رضي الله عنهما- قال: (لعن رسول الله - صلى الله عليه وسلم- المحلل والمحلل له). أخرجه ابن ماجة في سننه، أبواب النكاح، باب المحلل والمحلل له، حديث رقم: ١٩٣٤، ج ٣، ص ١١٦ - ١١٧. والحديث صحيح لغيره. (ينظر الحكم على الحديث: هامش سنن ابن ماجة).

^٣ ابن قيم الجوزية: إغاثة اللهفان، ج ١، ص ٥٧٧ - ٥٧٨.

^٤ ابن تيمية (الحفيد): الفتاوى الكبرى، ج ٣، ص ٢٥٩.

- يعني: عمر - قد تتابعوا فيها؛ قال: أجزوهن عليهم^١. **وجه الدلالة:** إن الرجل إذا طلق زوجته غير المدخول بها ثلاثاً مجتمعة، بقوله: " أنت طالق، وطالق، وطالق"، فإن الأولى - وهي قوله: " أنت طالق" - تقع، وتبين بها المرأة لكونها غير مخول بها، ولا يقع ما بعدها من طلاقات؛ لأنه طلاق لم يصادف محلاً، إذ أصبحت بالطفقة الأولى أجنبية عنه.^٢

ثالثاً: آثار الصحابة - رضوان الله عليهم:-

- ١- عن ابن عباس - رضي الله عنهما:- (أنه كان يرى الطلاق عند كل طهر)^٣ .
وجه الدلالة: إن ابن عباس - رضي الله عنهما- يرى أن الطلاق لا بد وأن يكون مفراً على الأظهار، بحيث يقع في كل طهر، فإن اجتمع في طهر واحد؛ لم يقع إلا واحدة.
- ٢- عن ابن عباس - رضي الله عنهما- أنه كان يقول: (إذا قال - أي المطلِّق:- أنت طالق ثلاثاً، بضم واحد، فهي واحدة)^٤.
والأثر صريح في جعل الثلاث مجتمعة واحدة رجعية.

رابعاً: القياس:

قياس الطلاق بلفظ الثلاث على كل ما يعتبر فيه العدد، كاللعان، فإن الله تعالى قال:

﴿وَالَّذِينَ يَرْمُونَ أَزْوَاجَهُمْ وَلَمْ يَكُنْ لَهُمْ شُهَدَاءُ إِلَّا أَنفُسُهُمْ فَشَهَدَةُ أَحَدِهِمْ أَرْبَعٌ

^١ أخرجه أبو داود في سننه، أول كتاب الطلاق، باب فسخ المراجعة بعد التطبيقات الثلاث، حديث رقم: ٢١٩٩، ج ٣، ص ٥٢٤. والحديث رواه عن طاووس مجاهيل. (ينظر: هامش سنن أبي داود- هامش جامع الأصول لابن الأثير الجزري، ج ٧، ص ٥٩٧).

^٢ الجصاص: شرح مختصر الطحاوي، ج ٥، ص ٦٤-٦٥.

^٣ أخرجه أحمد في مسنده، مسند عبد الله بن العباس بن عبد المطلب عن النبي - صلى الله عليه وسلم-، حديث رقم: ٢٣٨٧، ج ٤، ص ٢١٥- والبيهقي في السنن الكبرى، كتاب الخلع والطلاق، باب من جعل الثلاث واحدة وما ورد في خلاف ذلك، حديث رقم: ١٤٩٨٧، ج ٧، ص ٥٥٥. والأثر إسناده ضعيف. (ينظر الحكم على الأثر: هامش مسند أحمد- والسنن الكبرى للبيهقي). ولكن ابن تيمية قال: إسناده جيد. (ينظر: الفتاوى الكبرى، ج ٣، ص ٢٥٤).

^٤ ابن تيمية (الحفيد): الفتاوى الكبرى، ج ٣، ص ٢٨١- ابن قيم الجوزية: زاد المعاد، ج ٥، ص ٢٢٩.

^٥ أخرجه أبو داود في سننه، أول كتاب الطلاق، باب نسخ المراجعة بعد التطبيقات الثلاث، أثر رقم: ٢١٩٧، ج ٣، ص ٥٢٢. والأثر صحيح. (ينظر الحكم على الأثر: ابن قيم الجوزية: إغاثة اللهفان، ج ١، ص ٥٠٧).

^٦ ابن قيم الجوزية: إغاثة اللهفان، ج ١، ص ٥٠٧.

شَهَدَاتٍ بِاللَّهِ إِنَّهُ لَمِنَ الصَّادِقِينَ ﴿٦٠﴾ ... وَيَدْرُؤُا عَنْهَا الْعَذَابَ أَنْ تَشْهَدَ أَرْبَعُ شَهَدَاتٍ بِاللَّهِ إِنَّهُ لَمِنَ الْكَاذِبِينَ ﴿٦١﴾^١، فلو قال الملاعن بلفظ واحد: " أشهد بالله أربع شهادات أني صادق "، أو قالت الملاعن منها بلفظ واحد: " أشهد بالله أربع شهادات أنه كاذب "، كانت شهادة واحدة، ولم تكن أربعاً. وهكذا الطلاق بلفظ الثلاث، فلا يكون إلا واحدة قياساً عليه.^٢

خامساً: من الأدلة أيضاً على وقوع الطلاق بلفظ الثلاث واحدة رجعية في المدخول بها وغيرها؛ إضافة لما سبق ذكره من أدلة، ما يأتي:

١- ليس هناك دليل شرعي يلزم بوقوع الطلاق بلفظ الثلاث ثلاثاً^٣، وذلك لأن هذا الطلاق غير مشروع، وغير المشروع لا يكون لازماً، ولا تبين به المرأة كما لو كان الطلاق مشروعاً، فإن الطلاق كسائر العقود؛ يباح تارة ويحرم أخرى، فإذا فعل على الوجه المحرم؛ لم يك لازماً كما يلزم الحلال الذي أباحه الله ورسوله - صلى الله عليه وسلم -^٤.

ومما يدل على عدم مشروعيته، قوله تعالى: ﴿ أَلطَّلِقُ مَرَّتَانِ ﴾^٥ فانه - جل وعلا - شرع

الطلاق مفراً مرة بعد مرة، فإن وقع جملة واحدة؛ كان خلاف المشروع.^٦

٢- ليس بعد الدخول طلاق بائن مُحَرَّمٌ إلا طلاق الثلاث المسبوق بطلقتين، والذي لا

تحل المرأة لمطلقها إلا بأن تتكح زوجاً غيره بدليل قوله تعالى: ﴿ فَإِنْ طَلَّقَهَا فَلَا تَحِلُّ لَهُ مِنْ بَعْدُ حَتَّى تَنْكِحَ زَوْجًا غَيْرَهُ ﴾^٧.

والطلاق بلفظ الثلاث ليس طلاقاً مُحَرَّمًا، لأن الطلاق

الثلاث المُحَرَّم ما كان مفراً على الأطهار لا ما كان مجتمعاً في طهر واحد، فلا يحسب الطلاق

^١ سورة النور، آية ٦، ٨.

^٢ ابن قيم الجوزية: إغاثة اللهفان، ج ١، ص ٥٠٩.

^٣ ابن تيمية (الحفيد): الفتاوى الكبرى، ج ٣، ص ٢٥٨.

^٤ ابن قيم الجوزية: زاد المعاد، ج ٥، ص ٢٢٥ - ٢٢٦.

^٥ ابن تيمية (الحفيد): الفتاوى الكبرى، ج ٣، ص ٢٨٥.

^٦ سورة البقرة، آية ٢٢٩.

^٧ ابن قيم الجوزية: إغاثة اللهفان، ج ١، ص ٥٠١.

^٨ سورة البقرة، آية ٢٣٠.

بلفظ الثلاث من الثلاث، ولا يأخذ حكمها في التحريم، وإنما يأخذ حكم الطلاق الرجعي الذي هو الأصل في الطلاق بعد الدخول.^١

ودليل اشتراط تفريق الطلاق على الأطهار؛ ليكون الثلاث مُحَرَّمًا، قوله تعالى: ﴿يَتَأْتِيهَا النَّبِيُّ إِذَا طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ فَطَلَّقُوهُنَّ لِعِدَّتِهِنَّ﴾^٢ ... ﴿فَإِذَا بَلَغْنَ أَجَلَهُنَّ فَأَمْسِكُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ أَوْ فَارِقُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ﴾^٣، وكان قد ورد في سورة البقرة قوله سبحانه: ﴿فَإِنْ طَلَّقَهَا فَلَا تَحِلُّ لَهُ مِنْ بَعْدُ حَتَّىٰ تَنْكِحَ زَوْجًا غَيْرَهُ﴾^٤.

فإنه - جل وعلا- شرع إيقاع الطلاق للعدة، أي في الطهر الذي لا جماع فيه^٥، فإذا أوقع الطلاق الأول أو الثاني على الوجه المشروع للعدة، وقارب انقضاء أجلها، فالمطلق مخير بين الإمساك بالمعروف وهو الرجعة، أو التفريق بإحسان وهو الطلاق^٦.
فإذا أوقع المطلق الطلقة الثالثة المسبقة بطلقتين متفرقتين على طهرين، أصبحت زوجته محرمة عليه، ولا تحل له حتى تنكح زوجاً غيره.^٧

^١ ابن تيمية (الحفيد): الفتاوى الكبرى، ج ٣، ص ٢٧٨- ابن قيم الجوزية: زاد المعاد، ج ٥، ص ٢٢٣، ٢٢٤- ابن قيم الجوزية: إغاثة اللهفان، ج ١، ص ٥٠٨.

^٢ سورة الطلاق، آية ١.

^٣ سورة الطلاق، آية ٢.

^٤ آية ٢٣٠.

^٥ الطبري: تفسير الطبري، ج ٢٣، ص ٤٣٢.

^٦ الواحدي، أبو الحسن علي بن أحمد بن محمد بن علي الواحدي النيسابوري الشافعي، (ت: ٤٦٨ هـ): الوسيط في تفسير القرآن المجيد، تحقيق وتعليق: عادل أحمد عبد الموجود، وعلي محمد معوض، وأحمد محمد صيرة، وأحمد عبد الغني الجمل، وعبد الرحمن عويس، تقديم وتقريظ: عبد الحي الفرماوي، دار الكتب العلمية، بيروت- لبنان، ط ١، ١٤١٥ هـ / ١٩٩٤ م، ج ٤، ص ٣١٢.

^٧ السمعاني، أبو المظفر منصور بن محمد بن عبد الجبار بن أحمد المرزوي السمعاني التميمي الحنفي الشافعي، (ت: ٤٨٩ هـ): تفسير القرآن، تحقيق: ياسر بن إبراهيم وغنيم بن عباس بن غنيم، دار الوطن، الرياض- السعودية، ط ١، ١٤١٨ هـ / ١٩٩٧ م، ج ١، ص ٢٣٣.

ومما يدل على أن الأصل في الطلاق بعد الدخول؛ أنه رجعي، قوله تعالى: ﴿وَالْمُطَلَّاتُ
يَتَرَبَّصْنَ بِأَنْفُسِهِنَّ ثَلَاثَةَ قُرُوءٍ... وَبِعَوْلِهِنَّ أَحَقُّ بِرَدِّهِنَّ فِي ذَلِكَ إِنْ أَرَادُوا
إِصْلَاحًا﴾^١.

٣- إن في القول بلزوم الطلاق بلفظ الثلاث ثلاثاً؛ تحريم للمرأة على زوجها، مع
إباحتها لغيره، وذريعة إلى نكاح التحليل المحرم.^٢

ثالثاً: أدلة القائلين بوقوع الطلاق بلفظ الثلاث، ثلاثاً في المدخول بها، وواحدة بائنة في
غير المدخول بها:

١- عن طاووس: (أن رجلاً يقال له: أبو الصهباء، كان كثير السؤال لابن عباس،
قال: أما علمت أن الرجل كان إذا طلق امرأته ثلاثاً قبل أن يدخل بها جعلوها واحدة على عهد
رسول الله - صلى الله عليه وسلم-، وأبي بكر، وصدراً من إمارة عمر؟ قال ابن عباس: بلى، كان
الرجل إذا طلق امرأته ثلاثاً قبل أن يدخل بها جعلوها واحدة على عهد رسول الله - صلى الله عليه
وسلم-، وأبي بكر، وصدراً من إمارة عمر، فلما رأى الناس - يعني: عمر - قد تتابعوا فيها؛ قال:
أجيزوهن عليهم)^٤.

والحديث نص في جعل الثلاث مجتمعة واحدة في غير المدخول بها، وإلزام عمر - رضي
الله عنه- بالثلاث لمن طلق الثلاث مجتمعة في حق المدخول بها. وفي هذا البيان توفيق بين
الروايات.^٦

٢- إن غير المدخول بها تبين بطلقة واحدة، فإذا طُلق ثلاثاً مجتمعة، بقول زوجها:
"أنت طالق، وطالق، وطالق"، بانته بالطفقة الأولى وهي قوله: "أنت طالق"، وبلغوا ما بعدها من

^١ سورة البقرة، آية ٢٢٨.

^٢ ابن قيم الجوزية: زاد المعاد، ج ٥، ص ٢٢٣، ٢٢٤.

^٣ ابن تيمية (الحفيد): الفتاوى الكبرى، ج ٣، ص ٢٥٨.

^٤ سبق تخريجه.

^٥ ابن الهمام: فتح القدير، ج ٣، ص ٤٦٩- ابن قدامة: المغني، ج ٧، ص ٣٧٠- ابن قيم الجوزية: زاد

المعاد، ج ٥، ص ٢٣٠.

^٦ ابن قيم الجوزية: زاد المعاد، ج ٥، ص ٢٣٠.

طلقات، وكذا إذا أضاف كلمة " ثلاثاً " إلى قوله: " أنت طالق "، بانته بقوله: " أنت طالق "، ولغا العدد، وهذا لأنها لم تصادف محلاً، إذ أصبحت بالطفقة الأولى أجنبية عنه؛ لبيئوتها بها.^١

ثانياً: المناقشة:

أولاً: مناقشة أدلة الجمهور:

١- نوقش الاستدلال بالآيات القرآنية الكريمة التي ظاهرها التسوية بين الأعداد في الطلاق، فلم تفرق بين ثلاثة مجموعة أو مفردة، وهي قوله تعالى: ﴿الطَّلُقُ مَرَّتَانٍ فَإِمْسَاكٌ بِمَعْرُوفٍ أَوْ تَسْرِيحٌ بِإِحْسَانٍ﴾^٢، وقوله: ﴿فَإِنْ طَلَّقَهَا فَلَا تَحِلُّ لَهُ مِنْ بَعْدُ حَتَّى تَنْكِحَ زَوْجًا غَيْرَهُ﴾^٣، وقوله: ﴿لَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ إِنْ طَلَقْتُمُ النِّسَاءَ مَا لَمْ تَمْسُوهُنَّ أَوْ تَفَرِّضُوا لَهُنَّ فَرِيضَةً﴾^٤: بأنها عمومات مُخَصَّصَةٌ وإطلاقات مُقَيَّدَةٌ بما ثبت من أدلة مانعة من وقوع ما زاد عن طلقة واحدة، فإن الله - جل وعلا- " لم يشرع قط طلاقاً بانئناً بغير عوض لمدخول بها؛ إلا أن يكون آخر العدد "^٥.

٢- إن الاستدلال بحديث عمر - رضي الله عنهما- والذي فيه: (يا رسول الله، رأيت لو أني طلقها ثلاثاً، كان يحل لي أن أراجعها؟ قال: لا، كانت تبين منك، وتكون معصية)، فقد ناقشه ابن قيم الجوزية^٦ - رحمه الله- من جهة سنده ومنتته: أما من جهة السند، فإن الحديث وإن

^١ م. ن.

^٢ سورة البقرة، آية ٢٢٩.

^٣ سورة البقرة، آية ٢٣٠.

^٤ سورة البقرة، آية ٢٣٦.

^٥ الشوكاني: نيل الأوطار، ج ٦، ص ٢٧٥- وينظر: ابن قيم الجوزية: زاد المعاد، ج ٥، ص ٢٣٨.

^٦ ابن قيم الجوزية: زاد المعاد، ج ٥، ص ٢٣٨.

^٧ م. ن، ج ٥، ص ٢٤٠-٢٤١.

كان أصله^١ صحيحاً^٢، إلا أن الزيادة التي هي موطن الشاهد عند الجمهور، وهي: (يا رسول الله، رأيت لو أني طلقته ثلاثاً، كان يحل لي أن أراجعها؟ قال: لا، كانت تبين منك، وتكون معصية) إنما هي من رواية شعيب بن زريق الشامي^٣، وهو ضعيف، مردود الحديث^٤.

وأما من جهة المتن، فإن الزيادة لو صحت، لم يكن فيها حجة؛ لأن قوله: (رأيت لو أني طلقته ثلاثاً) بمنزلة قوله: لو سلَّمْتُ ثلاثاً، أو اقتربت ثلاثاً، ونحوه مما لا يُعقل جمعه.

٣- إن حديث عبادة بن الصامت، لا يصلح للاحتجاج به؛ لأنه ضعيف بل موضوع^٥، ففي سنده يحيى بن العلاء، وهو ضعيف، يروي عن عبيد الله بن الوليد الوصافي، وهو هالك، يروي عن إبراهيم بن عبد الله، وهو مجهول. ثم إن والد عبادة بن الصامت لم يدرك الإسلام فكيف بجده^٦.

٤- إن الاستدلال بحديث امرأة رفاعة، وحديث فاطمة بنت قيس، لا حجة فيهما؛ لما

يأتي:

أ- إن في سند حديث فاطمة بنت قيس؛ مُجَالِدٌ^٧، وهو

^١ أصل الحديث هو ما جاء عن ابن عمر - رضي الله عنهما -: (أنه طلق امرأته تطليقة وهي حائض، ثم أراد أن يُنْعِهَا بتطليقتين أُخْرَاوَيْنِ عند الْقُرْنَيْنِ، فبلغ ذلك رسول الله - صلى الله عليه وسلم -، فقال: يا ابن عمر، ما هكذا أمرك الله، إنك قد أخطأت السنة، والسنة أن تستقبل الطهر فَيُطَلَّقَ لكل قروء، قال: فأمرني رسول الله - صلى الله عليه وسلم - فراجعتها، ثم قال: إذا هي طهرت؛ فطلق عند ذلك أو أمسك). وقد سبق تخريج الزيادة: (يا رسول الله، رأيت لو أني طلقته ثلاثاً، كان يحل لي أن أراجعها؟ قال: لا، كانت تبين منك، وتكون معصية) وهو نفس التخريج للأصل.

^٢ ابن عبد الهادي: تنقيح التحقيق، ج ٤، ص ٤٠٣.

^٣ شعيب بن زريق الشامي: هو أبو شيبعة. روى عن عطاء الخراساني، وروى عنه: الوليد بن مسلم، ومعلّى بن الفضل، ويشر بن عمر الزهراني. (ينظر: الهروي، أبو الفضل عبيد الله بن عبد الله بن أحمد بن يوسف الهروي، (ت: ٤٤٠٥ هـ): المعجم في مشتبهِ أسامي المحدثين، تحقيق: نظر محمد الفاريابي، مكتبة الرشد، الرياض، ط١، ١٤١١هـ، ص ١٦٣).

^٤ أبو الطيب آبادي، أبو الطيب محمد شمس الحق العظيم آبادي، (ت: ١٣١٠ هـ): التعليق المغني على الدارقطني، دار المحاسن، القاهرة، د.ط، ١٣٨٦هـ / ١٩٦٦م، ج ٤، ص ٣١-٣٢.

^٥ ابن تيمية (الحفيد): الفتاوى الكبرى، ج ٣، ص ٢٥٣، ٢٨١.

^٦ ابن قيم الجوزية: زاد المعاد، ج ٥، ص ٢٤٠.

^٧ مُجَالِدٌ: هو أبو عمرو، ويقال: أبو سعيد، مجالد بن سعيد بن عمير بن بسطام بن جشم الهمداني، الكوفي. روى عن: الشعبي، وقيس بن أبي حازم وغيرهما، وروى عنه: ابنه إسماعيل، وإسماعيل بن أبي خالد وغيرهما. توفي سنة ١٤٤هـ. (ينظر: ابن حجر: تهذيب التهذيب، ج ١٠، ص ٣٩-٤٠- ابن حجر، أبو الفضل أحمد بن علي بن محمد بن أحمد العسقلاني، (ت: ٨٥٢ هـ): لسان الميزان، تحقيق: دائرة المعارف النظامية- الهند، مؤسسة الأعلمي للطبوعات، بيروت- لبنان، ط٢، ١٣٩٠هـ / ١٩٧١م، ج٧، ص ٣٤٩).

ضعيف^١.

ب- إن الطلاق المنصوص عليه في الحديثين ليس هو الطلاق بلفظ الثلاث موطن النزاع، وبيانه على النحو الآتي:

١- إن بَتَّ الطلاق في حديث امرأة رفاعة، والطلاق الثلاث في حديث فاطمة - على فرض صحته- ليسا صريحان في جمع الثلاث بلفظ واحد، لأن الدليل الصحيح قام على أن طلاقهما كان ثلاثاً متفرقات، فعن عائشة - رضي الله عنها-: (إن رفاعة القرظي طلق امرأته، فَبَتَّ طلاقها، فتزوجت بعده عبد الرحمن بن الزبير، فجاءت النبي - صلى الله عليه وسلم-، فقالت: يا رسول الله، إنها كانت تحت رفاعة، فطلقها آخر ثلاث تطليقات، فتزوجت بعده عبد الرحمن بن الزبير، وإنه والله ما معه إلا مثل الهدبَة، وأخذت بهدبة من جلبابها، قال: فتبسم رسول الله - صلى الله عليه وسلم- ضاحكاً، فقال: لعلك تريدين أن ترجعي إلى رفاعة، لا، حتى يذوق عُسَيْلَتَكَ، وتذوقي عُسَيْلَتَهُ)^٣، وعن عبيد الله^٤، قال: (أرسل مروان إلى فاطمة، فسألها، فأخبرته: أنها كانت عند أبي حفص، وكان النبي -صلى الله عليه وسلم- أَمَرَ علي بن أبي طالب - يعني على بعض اليمن- فخرج معه زوجها، فبعث إليها بتطليقة كانت بقيت لها، وأَمَرَ عياش بن أبي ربيعة والحارث بن هشام أن ينفقا عليها، فقالا: والله ما لها نفقة إلا أن تكون حاملاً، فأنت النبي - صلى الله عليه وسلم-، فقال: لا نفقة لك إلا أن تكوني حاملاً)^٦.

^١ ابن حجر: تقريب التهذيب، ص ٥٢٠.

^٢ ابن قيم الجوزية: إغاثة اللهفان، ج ١، ص ٥٤٤.

^٣ أخرجه: البخاري في صحيحه، كتاب الأدب، باب التيسم والضحك، حديث رقم: ٦٠٨٤، ج ٨، ص ٢٢- ومسلم في صحيحه، كتاب النكاح، باب لا تحل المطلقة ثلاثاً لمطلقها حتى تتكح زوجاً غيره، ويطأها، ثم يفارقها وتنقضي عدتها، حديث رقم: ١٤٣٣، ١٤٨٠، ج ٢، ص ١٠٥٦، ١٠٥٧، ١١١٦. واللفظ لمسلم.

^٤ ابن تيمية (الحفيد): الفتاوى الكبرى، ج ٣، ص ٢٤٨.

^٥ عبيد الله: هو التابعي، الثقة، الصالح، جامع العلم، وأحد فقهاء المدينة، أبو عبد الله، عبيد الله بن عبد الله بن عتبة بن مسعود الهذلي. شيخ عمر بن عبد العزيز. كان ضرير البصر. مات سنة ٩٢هـ. (ينظر: البخاري، محمد بن إسماعيل، (ت: ٢٥٦هـ): التاريخ الكبير، طبع تحت مراقبة: محمد عبد المعيد خان، دائرة المعارف العثمانية، حيدر آباد- الدكن، د.ط، د.ت، ج ٥، ص ٣٨٥-٣٨٦- العجلي، أبو الحسن أحمد بن عبد الله بن صالح العجلي الكوفي، (ت: ٢٦١هـ): تاريخ الثقات، دار الباز، د.م، ط ١، ١٤٠٥هـ/ ١٩٨٤م، ص ٣١٧).

^٦ سبق تخريجه.

^٧ ابن قيم الجوزية: زاد المعاد، ج ٥، ص ٢٤٠.

فحديث عائشة - رضي الله عنها - نص صريح في أن الطلقة التي أوقعها رفاة على زوجه هي آخر طلقة يملكها، وهي الطلقة الثالثة المسبوقه بطلقتين متفرقتين، بدليل أن رجوعها إلى زوجها الأول رفاة مشروط بالدخول الحقيقي من الثاني عبد الرحمن - رضي الله عنهم جميعاً- .
وكذلك فإن حديث عبيد الله نص صريح أيضاً في أن الطلقة التي أوقعها أبو حفص على زوجه فاطمة - رضي الله عنهم جميعاً- هي الطلقة الثالثة الأخيرة، فهي آخر ما يتبقى للمرء على زوجه من الطلاق.

٢- إن ما جاء في حديث فاطمة بنت قيس - على فرض صحته- من التطليق الثلاث لما قال أخو زوج فاطمة - أبي حفص-: (إن أخي طلقها ثلاثاً) يحتمل أن يكون قد طلقها ثلاثاً متفرقات أو مجتمعات بكلمة واحدة، والطلاق المُفَرَّق على الأطهار هو الطلاق السني المشهور على عهد النبي - صلى الله عليه وسلم- في معنى الطلاق ثلاثاً، وأما جمع الطلاق الثلاث بكلمة واحدة؛ فهو طلاق بدعي، منكر، لا يقع إلا قليلاً، وحمل اللفظ على المشهور السني أحق من حمله على القليل المنكر.^١

٣- إن ما جاء في حديث فاطمة بنت قيس - على فرض صحته- من قول أخي زوجها: (إن أخي طلقها ثلاثاً جميعاً) لا يعني جمع الطلاق الثلاث بكلمة واحدة؛ لأن المراد من قوله: (ثلاثاً جميعاً) أنه اجتمع لها التطليقات الثلاث، فالرجل إذا طلق زوجه آخر طلقة يملكها؛ صح أن يُقال: طلقها ثلاثاً جميعاً، لأن لفظه (جميعاً) يراد بها إما تأكيد العدد، أو اجتماعه (العدد) في وقت واحد، وإرادة التأكيد أغلب، كقوله تعالى: ﴿ وَلَوْ شَاءَ رَبُّكَ لَأَمَنَّ مِنَ فِي الْأَرْضِ كُلُّهُمْ جَمِيعًا ﴾^٢ فالمراد حصول الإيمان من الجميع، لا وقوعه من الكل - سابقهم ولا حقهم- في وقت واحد^٣.^٤

٥- إن الاستدلال بحديث ركانة؛ لا حجة فيه، لما يأتي:

أ-ضعف الحديث^٥، وذلك من عدة وجوه:

^١ ابن تيمية (الحفيد): الفتاوى الكبرى، ج ٣، ص ٢٤٨.

^٢ سورة يونس، آية ٩٩.

^٣ ينظر: الأخفش الأوسط، أبو الحسن المجاشعي بالولاء، البلخي ثم البصري، (ت: ٢١٥ هـ): معاني القرآن، تحقيق: هدى محمود قراة، مكتبة الخانجي، القاهرة، ط ١، ١٤١١ هـ / ١٩٩٠ م، ج ١، ص ٣٧٨- الطبري: تفسير الطبري، ج ١٥، ص ٢١٢.

^٤ ابن قيم الجوزية: إغاثة اللهفان، ج ١، ص ٥٤٤.

^٥ أبو داود: مسائل الإمام أحمد، ص ٢٣٦- ابن تيمية (الحفيد): الفتاوى الكبرى، ج ٣، ص ٢٥٤- ابن

- ١- إن رواته مجاهيل^١، ففي إسناده نافع بن عجير^٢، وهو مجهول لا يُعرف حاله^٣.
- ٢- اضطراب الحديث^٤، فقد روي تارة القول بأنه طلقها البتة^٥، وتارة القول بأنه طلقها ثلاثاً^٦.
- ٣- إن الحديث معارض بما روي عن ابن عباس - رضي الله عنهما-: (أن ركانة طلق امرأته ثلاثاً)^٧. ورواية ابن عباس - رضي الله عنهما- أصح وأثبت كما صرح الإمام أحمد^٨ - رحمه الله تعالى-.
- ب- إن الحديث على فرض صحته فيمكن تفسير طلاق البتة فيه بالطلاق الثلاث^٩؛ لأن أهل المدينة المنورة - على ساكنها أفضل الصلاة وأتم التسليم- يسمون من طلق ثلاثاً؛ طلق البتة كما ذكر الإمام أحمد - رحمه الله-^{١٠}.

قيم الجوزية: زاد المعاد، ج ٥، ص ٢٤١- ابن قيم الجوزية: إغاثة اللهفان، ج ١، ص ٥٤٧.

^١ ابن تيمية (الحفيد): الفتاوى الكبرى، ج ٣، ص ٢٥٤.

^٢ نافع بن عجير: هو نافع بن عجير بن عبد يزيد بن هاشم بن المطلب بن عبد مناف القرشي المطلبية. روى عن: أبيه، وعمه ركانة، وعلي بن أبي طالب، وروى عنه: ابنه محمد، وعبد الله بن علي بن السائب المطلبية، ومحمد بن إبراهيم بن الحارث التيمي. (ينظر: ابن الأثير الجزري: أسد الغابة، ج ٥، ص ٢٨٩- المزني: تهذيب الكمال، ج ٢٩، ص ٢٨٦-٢٨٧).

^٣ ابن قيم الجوزية: زاد المعاد، ج ٥، ص ٢٤١.

^٤ الترمذي: السنن، ج ٣، ص ٤٧٢.

^٥ عن نافع بن عجير بن عبد يزيد بن ركانة: (أن ركانة بن عبد يزيد طلق امرأته سُهِيمَةَ البتة، فأخبر النبي - صلى الله عليه وسلم- بذلك، وقال: والله ما أردت إلا واحدة، فقال رسول الله - صلى الله عليه وسلم-: (والله ما أردت إلا واحدة؟)، فقال ركانة: والله ما أردت إلا واحدة، فردها إليه رسول الله - صلى الله عليه وسلم-، فطلقها الثانية في زمان عمر، والثالثة في زمان عثمان). وقد سبق تخريجه.

^٦ عن ابن عباس - رضي الله عنهما- قال: (طلق ركانة بن عبد يزيد - أخو بني المُطَلِّب- امرأته ثلاثاً في مجلس واحد، فحزن عليها حزناً شديداً، قال: فسأله رسول الله - صلى الله عليه وسلم-: كيف طلقته؟ قال: طلقته ثلاثاً، قال: فقال: في مجلس واحد؟ قال: نعم، قال: فإنما تلك واحدة؛ فأرجعها إن شئت، قال: فرجعها). وقد سبق تخريجه.

^٧ ابن قيم الجوزية: زاد المعاد، ج ٥، ص ٢٤١.

^٨ سبق تخريجه.

^٩ أبو داود: مسائل الإمام أحمد، ص ٢٣٦.

^{١٠} م. ن.

^{١١} ابن تيمية (الحفيد): الفتاوى الكبرى، ج ٣، ص ٢٥٤، ٢٨٣.

ج- إن الحديث معارض بما رواه طاووس في قصة أبي الصهباء^١، وأن الثلاث كانت تجعل واحدة على عهد رسول الله - صلى الله عليه وسلم-، وأبي بكر - رضي الله عنه-، ولا شك أن ما رواه طاووس أقوى وأصح؛ فقد أدرجه الإمام مسلم^٢ في صحيحه^٣ كما سبق بيانه عند تخريج الحديث.

٦- إن الاستدلال بحديث عويمر - رضي الله عنه- استدلال غير صحيح؛ لأن الطلاق الثلاث الذي أوقعه عويمر كان بعد إجراء اللعان الذي تحرم به الزوجة تحريماً مؤبداً، فكان مؤكداً لموجب اللعان^٤.

ثم إن سكوت النبي - صلى الله عليه وسلم- وعدم إنكاره على عويمر طلاقه، ليس تقريراً منه - صلى الله عليه وسلم-، ولا يجب إنكار مثل ذلك؛ لأن الملائنة تبين بنفس اللعان، والطلاق وقع بعد اللعان الذي تحصل به البيونة، فكان طلاقاً في غير محله، لأنه كطلاق الأجنبية^٥، فلذلك لم ينكر عليه النبي - صلى الله عليه وسلم- لا أنه مقر له، ودليل عدم إقراره الطلاق بلفظ الثلاث؛ أنه غضب وأنكر على من طلق ثلاثاً ممن هو غير ملاعن، وسمى ذلك لعباً بكتاب الله كما في حديث

^١ عن طاووس: أن أبا الصهباء، قال لابن عباس: (هات من هُنَاتِك، ألم يكن الطلاق الثلاث على عهد رسول الله - صلى الله عليه وسلم-، وأبي بكر، واحدة؟ فقال: قد كان ذلك، فلما كان في عهد عمر تتأيع الناس في الطلاق، فأجازه عليهم). وقد سبق تخريجه.

^٢ ابن قيم الجوزية: زاد المعاد، ج ٥، ص ٢٤١.

^٣ مسلم: هو الإمام الحافظ أبو الحسين مسلم بن الحجاج القشيري النيسابوري الشافعي، وُلد سنة ٢٠٤هـ، وروى عن: يحيى بن يحيى التميمي، والقعني وغيرهما، وروى عنه: ابن خزيمة، وابن أبي حاتم وغيرهما. ت: ٢٦١هـ. (ينظر: ابن عبد الهادي، عبد الله محمد بن أحمد: طبقات علماء الحديث، تحقيق: أكرم البوشي، إبراهيم الزبيق، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط ٢، ١٤١٧هـ / ١٩٩٦م، ج ٢، ص ٢٨٦ - ٢٨٩ - الذهبي، شمس الدين أبو عبد الله محمد بن أحمد بن عثمان بن قَائِمَاز الذهبي، (ت: ٧٤٨هـ): تذكرة الحفاظ، دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان، ط ١، ١٤١٩هـ / ١٩٩٨م، ج ٢، ص ١٢٥ - ١٢٦).

^٤ صحيح مسلم: هو الكتاب المسمى بالجامع الصحيح، للإمام الحافظ أبي الحسين مسلم بن الحجاج القشيري النيسابوري الشافعي، المتوفى سنة ٢٦١هـ، وهو الثاني من الكتب الستة، وأحد الصحيحين اللذين هما أصح الكتب بعد كتاب الله العزيز، قام بشرحه الإمام النووي، المتوفى سنة ٦٧٦هـ. يتكون من ٣٠٠٠٠٠ حديث مسموع. ثم إن مسلماً رتب كتابه على الأبواب، ولكنه لم يذكر تراجم الأبواب، وقد ترجم جماعة أبوابه. وقد استدرک البعض عليه، مثل: الحاكم، حيث ألف كتاباً استدرک فيه على الصحيحين، أسماه المستدرک على الصحيحين. (ينظر: حاجي خليفة، مصطفى بن عبد الله القسطنطيني العثماني، (ت: ١٠٦٧هـ): كشف الظنون عن أسامي الكتب والفنون، مكتبة المثنى، بغداد، د. ط، ١٩٤١م، ج ١، ص ٥٥٥ - ٥٥٦).

^٥ ابن تيمية (الحفيد): الفتاوى الكبرى، ج ٣، ص ٢٤٨ - ابن قيم الجوزية: زاد المعاد، ج ٥، ص ٢٣٩.

^٦ ابن تيمية (الحفيد): الفتاوى الكبرى، ج ٣، ص ٢٤٩.

محمود بن أبيد السابق ذكره^١. وأيضاً فإن نزاع العلماء في وقوع الطلاق بلفظ الثلاث ثلاثاً؛ إنما هو في طلاق من يمكن إمساكها من الزوجات، والملاعن منها لا يمكن إمساكها لبينونتها، فيكون طلاقها خارجاً عن محل النزاع^٢.

٧- إن الاستدلال بحديث محمود بن أبيد، لا تقوم به حجة على أن الطلاق بلفظ الثلاث يقع ثلاثاً؛ لأن الحديث غاية ما فيه إنكار النبي - صلى الله عليه وسلم - على من طلق ثلاث تطليقات مجتمعة، ووصفه باللعب بكتاب الله، والقول بوقوع الثلاث زيادة على الحديث بما ليس فيه. فالحديث دليل على حرمة التطليق ثلاثاً بلفظ واحد، وليس دليلاً على وقوع الطلاق بلفظ الثلاث ثلاثاً^٣.

٨- إن الاستدلال بحديث معاذ - رضي الله عنه - والذي يدل على وقوع طلاق البدعة، استدلال باطل؛ لأن الحديث باطل، ففي إسناده إسماعيل بن أمية الدَّارِعِيُّ، وهو ضعيف متروك الحديث^٤. ثم إن الدار قطني^٥ رواه^٦ للمعرفة

^١ ابن قيم الجوزية: زاد المعاد، ج ٥، ص ٢٣٩.

^٢ ابن تيمية (الحفيد): الفتاوى الكبرى، ج ٣، ص ٢٤٨.

^٣ ابن قيم الجوزية: إغائة اللهفان، ج ١، ص ٥٤٦.

^٤ إسماعيل بن أمية الدَّارِعِيُّ: هو أبو الصلت، إسماعيل بن أمية، ويقال: ابن أبي أمية، الدَّارِعِيُّ، ويقال: الدَّارِعِيُّ، من أهل البصرة. أحاديثه منكره. (ينظر: الخطيب البغدادي، أبو بكر أحمد بن علي بن ثابت الخطيب البغدادي، (ت: ٤٦٣ هـ): المتفق والمفترق، دراسة وتحقيق: محمد صادق آيدن الحامدي، دار القادري، دمشق، ط ١، ١٤١٧ هـ / ١٩٩٧ م، ج ١، ص ٣٣٥ - ٣٣٧ - ابن الجوزي، جمال الدين أبو الفرج عبد الرحمن بن علي بن محمد الجوزي، (ت: ٥٩٧ هـ): الضعفاء والمتروكون، تحقيق: عبد الله القاضي، دار الكتب العلمية، بيروت، ط ١، ١٤٠٦ هـ، ج ١، ص ١٠٩).

^٥ الدارقطني: سنن الدارقطني، ج ٥، ص ٣٧.

^٦ الدارقطني: هو الإمام الحافظ أبو الحسن علي بن عمر بن أحمد بن مهدي بن مسعود بن النعمان بن دينار بن عبد الله البغدادي الدارقطني. ولد سنة ٣٠٦ هـ. انتهى إليه علم الأثر، والمعرفة بعلم الحديث، وأسماء الرجال، وأحوال الرواة، مع الاعتناء بالفقه وغيره من العلوم كالقراءات، والأدب، والشعر. توفي سنة ٣٨٥ هـ. (ينظر: ابن نُقْطَةَ، أبو بكر معين الدين محمد بن عبد الغني بن أبي بكر بن شجاع، ابن نقطة، الحنبلي البغدادي، (ت: ٦٢٩ هـ): التقييد لمعرفة رواة السنن والمسانيد، تحقيق: كمال يوسف الحوت، دار الكتب العلمية، دم، ط ١، ١٤٠٨ هـ / ١٩٨٨ م، ص ٤١٠ - ٤١٢ - الذهبي: تذكرة الحفاظ، ج ٣، ص ١٣٢ - ١٣٤).

^٧ الدارقطني، أبو الحسن علي بن عمر بن أحمد بن مهدي بن مسعود بن النعمان بن دينار البغدادي، (ت: ٣٨٥ هـ): سنن الدارقطني، تحقيق وضبط وتعليق: شعيب الأرنؤوط، وحسن عبد المنعم شلبي، وعبد اللطيف حرز الله، وأحمد برهوم، مؤسسة الرسالة، بيروت - لبنان، ط ١، ١٤٢٤ هـ / ٢٠٠٤ م، كتاب الطلاق والخلع والإيلاء وغيره، حديث رقم: ٣٩٤٤، ج ٥، ص ٣٧.

فحسب.^١

٩- إن الاستدلال بما رواه مجاهد عن ابن عباس - رضي الله عنهم جميعاً- من جعل الثلاث ثلاثاً، معارض بما روي عن ابن عباس: (كان الطلاق على عهد رسول الله - صلى الله عليه وسلم- وأبي بكر، وسنتين من خلافة عمر، طلاق الثلاث واحدة)^٢، فهناك روايتان ثابتتان عن ابن عباس^٣، الأولى: تقضي بوقوع الطلاق بلفظ الثلاث ثلاثاً، والأخرى: تقضي بوقوعه واحدة، والرواية بوقوعه ثلاثاً تمثل رأيه، والرواية بوقوعه واحدة تمثل روايته عن رسول الله - صلى الله عليه وسلم- وإخباره عما كان في زمانه - صلى الله عليه وسلم- وزمان صاحبيه: أبي بكر، وعمر في صدر خلافته - رضي الله عنهما-، والعبرة بما يرويه الراوي عن رسول الله - صلى الله عليه وسلم- لا بما يفتي به برأيه^٤؛ لأن الرواية معصومة، إذ هي إخبار عما كان في زمان المعصوم - صلى الله عليه وسلم-، ورأي الصحابي وقوله غير معصوم؛ لأنه بشر يخطئ ويصيب بخلاف النبي - صلى الله عليه وسلم-^٥.

ثم إن مخالفته - رضي الله عنه- لما رواه عن النبي - صلى الله عليه وسلم-؛ ليس شذوذاً، فليس هو بأول راو يخالف روايته، وله بغيره أسوة حسنة^٦، فمن ذلك ما روي عن ابن عمر - رضي الله عنهما- فتواه بوقوع طلاق الحائض^٧، مخالفاً في ذلك روايته عن رسول الله - صلى الله عليه وسلم-

^١ ابن قيم الجوزية: إغاثة اللهفان، ج ١، ص ٥٤٨ - ٥٤٩.

^٢ سبق تخريجه.

^٣ ابن قيم الجوزية: إغاثة اللهفان، ج ١، ص ٥٥٩.

^٤ ابن قيم الجوزية: زاد المعاد، ج ٥، ص ٢٤٢ - ٢٤٣.

^٥ م. ن، ج ٥، ص ٢١٦، ٢٤٣.

^٦ م. ن، ج ٥، ص ٢٤٣.

^٧ عن أنس بن سيرين، قال: (سألت ابن عمر - رضي الله عنهما-: هل اعتدلت بالتي طلقته وهي حائض؟ قال: وما لي لا أعتد بها، إن كنت عجزتُ واستحمتُ) . أخرجه: أحمد في مسنده، مسند عبد الله بن عمر - رضي الله عنهما-، أثر رقم: ٦١١٩، ج ١٠، ص ٢٧٢ - ٢٧٣. والأثر إسناده صحيح على شرط مسلم. (ينظر الحكم على الأثر: هامش المسند).

وسلم- بعدم الاعتداد به^١.

وأيضاً فإن مخالفة فتواه ورأيه لما رواه عن النبي - صلى الله عليه وسلم- يحتمل احتمالات عديدة، منها: النسيان، أو التأويل، أو قيام دليل ناسخ أو مخصّص عنده لم يبلغ غيره، أو اعتقاد معارض راجح في ظنه، أو غير ذلك من الاحتمالات المسوغة ترك الرواية والعدول إلى الرأي. ولكن لا يسوغ ترك الرواية الصحيحة الصريحة في أن الثلاث كانت تجعل واحدة على عهد رسول الله -صلى الله عليه وسلم-، وأبي بكر، وصدر من خلافة عمر - رضي الله عنهما- لأجل هذه الاحتمالات؛ لأن هذا من باب ترك معلوم لمظنون بل مجهول^٣.

١٠- إن الاستدلال بالإجماع على وقوع الطلاق بلفظ الثلاث؛ ثلاثاً، غير مسلم، لما

يأتي:

أ- عدم وجود إجماع في المسألة، إذ هي مسألة نزاع بين العلماء منذ النصف الثاني لخلافة الفاروق عمر - رضي الله عنه-، فقد سبق بيان أقوال أهل العلم في المسألة، حتى الصحابة والتابعون - رضي الله عنهم جميعاً- قد اختلفوا في المسألة كما سبق بيانه من خلال بيان الآثار الواردة عنهم في المسألة^٤.

ب- على فرض صحة القول بوجود إجماع في المسألة، فإن القول بوقوع الإجماع على وقوع الطلاق بلفظ الثلاث واحدة أولى، لأن الطلاق بلفظ الثلاث كان يقع واحدة على عهد الرسول - صلى الله عليه وسلم-، وأبي بكر، وصدر من خلافة عمر - رضي الله عنهما-^٥ ولم يعرف في ذلك مخالف، فقد كان الصحابة - رضوان الله عليهم- من لدن خلافة الصديق أبي بكر إلى ثلاث سنين من خلافة عمر - رضي الله عنهما- على أن الثلاث واحدة إما بفتوى، وإما بإقرار عليها، وإما بسكوت يدل على عدم الإنكار^٦.

^١ عن انس بن سيرين، عن ابن عمر - رضي الله عنهما-، قال: (سألته عن امرأته التي طلقَ على عهد رسول الله - صلى الله عليه وسلم-، قال: طلقها وهي حائض، فنكرت ذلك لعمر، فذكره عمر للنبي - صلى الله عليه وسلم-، فقال النبي - صلى الله عليه وسلم-: مره فليراجعها، إذا طهرت طلقها في طهرها للسنة، قال: ففعلت). أخرجه أحمد في مسنده، مسند عبد الله بن عمر - رضي الله عنهما-، أثر رقم: ٦١١٩، ج ١٠، ص ٢٧٢-٢٧٣. والأثر إسناده على شرط مسلم. (ينظر الحكم على الأثر: هامش المسند).

^٢ ابن قيم الجوزية: زاد المعاد، ج ٥، ص ٢١٦.

^٣ م. ن، ج ٥، ص ٢٤٣.

^٤ ابن قيم الجوزية: إعلام الموقعين، ج ٣، ص ٣٤-٣٤ ابن قيم الجوزية: إغاثة اللهفان، ج ١، ص ٥٥٨- ابن قيم الجوزية: زاد المعاد، ج ٥، ص ٢٤٧.

^٥ سبق تخريجه.

^٦ ابن قيم الجوزية: إعلام الموقعين، ج ٣، ص ٣٣-٣٤.

فالإجماع على وقوع الطلاق بلفظ الثلاث؛ واحدة، قديم، ولكن ما فتى - عصر المجمعين أن انقضى؛ حتى حدث الاختلاف واستمر إلى زماننا؛ فلم يستقر الإجماع الأول.^١

ج- إن عدم إنكار الصحابة على عمر - رضي الله عنهم جميعاً- قضاءه بوقوع الثلاث بلفظ واحد، ليس إجماعاً على أنه لا يقع إلا ثلاثاً، وإنما هو في الحقيقة إجماع على جواز إمضائه ثلاثاً للمصلحة^٢، لا أنه الحكم الشرعي الأصلي، بدليل قوله - رضي الله عنه-: (فلو أمضيناه عليهم، فأمضاه عليهم) فإمضاؤه الثلاث دليل على أنها لم تكن، وأن الحكم الأصلي وقوعه واحدة^٣. والمصلحة التي أراد عمر - رضي الله عنه- تحقيقها من وراء قضاءه بوقوع الثلاث بلفظ واحد، ووافقه عليها الصحابة - رضوان الله عليهم-، هي حمل الناس على الكف عن الطلاق المحرم، فرأى الفاروق عمر - رضي الله عنه- أن من المصلحة عقوبتهم بإمضائه عليهم؛ فإذا علموا أن الطلاق بلفظ الثلاث يقع ثلاثاً، فنبين بذلك الزوجة، ولا تحل إلا بأن تتكح زوجاً آخر، كفوا عن الطلاق المحرم، فكان في ذلك مصلحة لهم.^٤

١١- إن الاستدلال: بأن الزوج كما يصح له تفريق الطلاق على الأطهار؛ يصح له جمعه في طهر واحد. وأن النكاح كما يصح إزالته متفرقاً يصح إزالته مجتمعاً، يرد عليه بما يأتي:
أ- إن الأصل في الطلاق بعد الدخول؛ أنه رجعي، يملك به الزوج إرجاع مطلقته إلى عصمته، ما لم يكن مقابل عوض، أو مكماً للثلاث، وذلك بأن يكون مفراً على الأطهار، فإذا أراد المطلق إبانة زوجه بطلاق جمعه فيه ما أمر بتفريقه، كان متعدياً لحدود الله، ومخالفاً لشرعه، ومغيراً للحكم الأصلي للطلاق، والذي لا يجوز تغييره؛ لأن أحكام الأشياء من لوازمها التي لا تتفك عنها، فلا يجوز تغييرها، فكما لا يجوز تغيير حكم الطلاق المكمل للثلاث بأن ترجع المطلقة لمطلقها من غير أن تتكح زوجاً غيره، فكذلك لا يجوز تغيير حكم الطلاق المكمل للثلاث بأن ترجع المطلقة لمطلقها من غير أن تتكح زوجاً غيره، فكذلك لا يجوز تغيير حكم الطلاق بعد الدخول على نحو لا تثبت فيه الرجعة بسبب وقوعه بلفظ الثلاث.^٥

ب- ليس كل ما صح تفريقه؛ يصح جمعه، ولا كل ما ملكه الله - تعالى- العبد، وأذن فيه مفراً، يجوز له أن يجمعه، فالصلوات أمر الله تعالى بأدائها مفرة على أوقاتها، فقال جل

^١ ابن قيم الجوزية: زاد المعاد، ج ٥، ص ٢٤٧.

^٢ ابن قيم الجوزية: إعلام الموقعين، ج ٣، ص ٣٥-٣٦، ج ٤، ص ٢٦٧.

^٣ ابن قيم الجوزية: زاد المعاد، ج ٥، ص ٢٤٨.

^٤ ابن قيم الجوزية: إعلام الموقعين، ج ٣، ص ٣٥-٣٦، ج ٤، ص ٢٦٧.

^٥ ابن قيم الجوزية: إغاثة اللهفان، ج ١، ص ٥٣٢-٥٣٣. بتصرف.

وعلا: ﴿ إِنَّ الصَّلَاةَ كَانَتْ عَلَى الْمُؤْمِنِينَ كِتَابًا مَّوْقُوتًا ﴾^١، فلا يجوز للمرء أن يؤخر الصلوات كلها ويصلها في وقت واحد؛ من باب جمع ما أمر بتفريقه.^٢

مناقشة أدلة ابن تيمية وتلميذه ابن القيم - رحمهما الله - :

١- إن الاستدلال بقوله تعالى: ﴿ أَلطَّلِقُ مَرَّتَانِ ۖ فإِمْسَاكُ بِمَعْرُوفٍ أَوْ تَسْرِيحُ

بِإِحْسَانٍ ﴾^٣، وأن الطلاق الرجعي هو ما كان مرة بعد مرة، سواء أوقعه في كل مرة من المراتين واحدة، أو اثنتين أو ثلاثاً بلفظ واحد، استدلال لا تقوم به حجة؛ لأن قوله: ﴿ مَرَّتَانِ ﴾ إخبار عن صفة إيقاع الطلاق؛ بأن يقع مفترقاً، لا إخبار عن عدد الطلاق الرجعي منه، لأنه لو أراد الإخبار عن عدده، لقال: الطلاق طلقتان، ولو قال ذلك؛ لاقتضى أن يقع الطلاق الرجعي إذا أوقعت الطلقتان مجتمعتان أو مفصرتان.^٤

فلما كان المقصود من الآية - الكريمة - الإخبار عن صفة إيقاع الطلاق، لم يكن فيها دليل على أن الطلاق الثلاث لا يقع إلا واحدة.

٢- إن الاستدلال بحديث ركانة، غير مسلم، لما يأتي:

أ- ضعف الحديث، ففي إسناده ابن إسحاق^٥، وشيخه وداود بن الحصين^٦، وهما مختلف

^١ سورة النساء، آية ١٠٣.

^٢ ابن قيم الجوزية: إغاثة اللهفان، ج ١، ص ٥٣٣.

^٣ سورة البقرة، آية ٢٢٩.

^٤ الباجي، أبو الوليد سليمان بن خلف بن سعد بن أيوب بن وارث التجيبي القرطبي الباجي الأندلسي، (ت: ٤٧٤هـ): المنتقى شرح الموطأ، مطبعة السعادة، مصر، ط ١، ١٣٣٢هـ، ج ٤، ص ٣.

^٥ ابن إسحاق: هو أبو بكر، ويقال: أبو عبد الله، محمد بن إسحاق بن يسار بن خيار، ويقال: ابن كوثران، المدني، القرشي، المطلبي. مولى قيس بن مخزومة بن المطلب بن عبد مناف. رأى: أنس بن مالك، وسالم بن عبد الله بن عمر، وسعيد بن المسيب، وأبا سلمة بن عبد الرحمن، وروى عن: أبان بن صالح، وأبان بن عثمان بن عفان وغيرهما، وروى عنه: إبراهيم بن سعد بن إبراهيم بن عبد الرحمن بن عوف، وأحمد بن خالد الوهبي وغيرهما. اختلف في وفاته، فقيل: سنة ١٥٠هـ، وقيل: ١٥١هـ، وقيل: ١٥٢هـ، وقيل: ١٥٣هـ. (ينظر: المزي: تهذيب الكمال، ج ٢٤، ص ٤٠٥ - ٤١١، ٤٢٧ - ٤٢٨ - ابن حجر: تهذيب التهذيب، ج ٩، ص ٣٨ - ٣٩).

^٦ داود بن الحصين: هو أبو سليمان، داود بن الحصين القرشي، الأموي. مولى عمرو بن عثمان بن عفان المدني. روى عن: أبيه، ورافع بن أبي رافع مولى النبي - صلى الله عليه وسلم - وغيرهما، وروى عنه: ابن إسحاق، وخارجة بن عبد الله بن سليمان بن زيد بن ثابت وغيرهما. توفي سنة ١٣٥هـ. (ينظر: المزي: تهذيب الكمال، ج

فيهما^٢.

وقد أجاب ابن تيمية^٣ على ذلك، بالقول: بأن إسناده الحديث جيد، وهو ثابت عن أحمد وغيره من العلماء، فالحديث رواية ابن إسحاق عن داود، فقد قال فيه ابن إسحاق: حدثني داود، وإذا قال ابن إسحاق: حدثني؛ فهو ثقة عند أهل الحديث. وداود من شيوخ مالك، ورجال البخاري. ثم إن الإمام أحمد - رحمه الله - رجح رواية ابن عباس - رضي الله عنهما - (أنه - أي ركانة - طلق امرأته ثلاثاً)، على رواية نافع بن عجير: (أنه طلقها البتة).

ب- إن الحديث منكر ووهَم؛ لأن الرواية الصحيحة أن ركانة طلق زوجته البتة^٤ لا ثلاثاً^٥.

٨، ص ٣٧٩ - ٣٨٢ - ابن حجر: لسان الميزان، ج ٧، ص ٢١١).

^١ اختلف علماء الجرح والتعديل في محمد بن إسحاق، فقال جُلهم كأحمد بن حنبل، والبخاري، ويحيى بن معين، وغيرهم كثير: هو ثقة، وخالفهم البعض كالإمام مالك، فقال: هو دجال من الدجاجلة، ولعل السبب في وصف مالك ابن إسحاق بالدجل؛ هو تكلمه في مالك، إذ كان يقول: " انتوني ببعض كتبه حتى أبين عيوبه، أنا بيطار كتبه"، ولكن أهل العلم عابوا على مالك قوله ووصفه، كما وأحجم البعض عن الاحتجاج بروايات ابن إسحاق؛ لأسباب منها: أنه كان يتشيع، وينسب إلى القدر، ويدس في حديثه. ولكنه براء من كل هذا وذلك. (ينظر: المزني: تهذيب الكمال، ج ٢٤، ص ٤١١ - ٤٢٧).

وأما داود بن حصين، فقد اختلف فيه أيضاً، فوثقه البعض كيحيى بن معين، والنسائي، وضعفه البعض كابن المديني، وأبي زرعة، وسفيان بن عيينة، وأبي حاتم، ومالك. (ينظر: المزني: تهذيب الكمال، ج ٨، ص ٣٨٠ - ٣٨١).

^٢ الزُّرقاني، محمد بن عبد الباقي بن يوسف الزرقاني المصري الأزهرى المالكي، (ت: ١١٢٢هـ): شرح الزرقاني على موطأ الإمام مالك، تحقيق: طه عبد الرؤوف سعد، مكتبة الثقافة الدينية - القاهرة، ط ١، ١٤٢٤هـ/ ٢٠٠٣م، ج ٣، ص ٢٥٣.

^٣ الفتاوى الكبرى، ج ٣، ص ٢٥٤ - ٢٥٥.

^٤ عن نافع بن عجير: (أن ركانة بن عبد يزيد طلق امرأته سُهَيْمَةَ البتة، فأخبر النبي - صلى الله عليه وسلم - بذلك، وقال: والله ما أردت إلا واحدة، فقال رسول الله - صلى الله عليه وسلم -: (والله ما أردت إلا واحدة؟)، فقال ركانة: والله ما أردت إلا واحدة، فردها إليه رسول الله - صلى الله عليه وسلم -، فطلقها الثانية في زمان عمر، والثالثة في زمان عثمان). وقد سبق تخريجه.

^٥ ابن الهمام: فتح القدير، ج ٣، ص ٤٧١ - الرجراجي: مناهج التحصيل، ج ٤، ص ١٦٣.

وقد أُجيب على هذا بما يأتي:

- ١- ضعف رواية (البتة)^١، وذلك أن رواها مجاهيل^٢، ففي إسنادها نافع بن عجير، وهو مجهول لا يعرف حاله^٣.
- ٢- إن رواية (الثلاث) أصح وأثبت كما صرح الإمام أحمد^٤ - رحمه الله.
- ٣- على فرض صحة هذه الرواية، فإنه يمكن تفسير طلاق البتة فيها بالطلاق الثلاث؛ لأن أهل المدينة يسمون من طلق ثلاثاً طلق البتة كما ذكر الإمام أحمد - رحمه الله تعالى^٥.

- ٣- ناقش الجمهور استدلال ابن تيمية وابن القيم - رحمهما الله - بما روي عن ابن عباس - رضي الله عنهما - قوله: (كان الطلاق على عهد رسول الله - صلى الله عليه وسلم -، وأبي بكر، وسنتين من خلافة عمر، طلاق الثلاث واحدة، فقال عمر بن الخطاب: إن الناس قد استعجلوا في أمر قد كانت لهم فيه أناة، فلو أمضيها عليهم، فأمضاه عليهم)، بما يأتي:
أ - ضعف الحديث^٦، فقد صحت الرواية عن ابن عباس بخلافه، حيث كان يرى لزوم الثلاث ويفتي بذلك^٧، ولا يجوز لابن عباس - رضي الله عنهما - أن يروي عن رسول الله - صلى الله عليه وسلم - شيئاً ثم يفتي بخلافه^٨.
- ب- على فرض القول بأن ابن عباس - رضي الله عنهما - كان يرى ما تضمنه الحديث من

^١ أبو داود: مسائل الإمام أحمد، ص ٢٣٦- ابن قيم الجوزية: إغاثة اللهفان، ج ١، ص ٥٤٧.

^٢ ابن تيمية (الحفيد): الفتاوى الكبرى، ج ٣، ص ٢٥٤.

^٣ ابن قيم الجوزية: زاد المعاد، ج ٥، ص ٢٤١.

^٤ أبو داود: مسائل الإمام أحمد، ص ٢٣٦.

^٥ م. ن- ابن تيمية (الحفيد): الفتاوى الكبرى، ج ٣، ص ٢٥٤، ٢٨٣.

^٦ الزيلعي: تبين الحقائق، ج ٢، ص ١٩١- الماوردي: الحاوي، ج ١٠، ص ١٢١.

^٧ عن مجاهد، قال: (كنت عند ابن عباس، فجاءه رجل، فقال: إنه طلق امرأته ثلاثاً، قال: فسكت حتى ظننت أنه رادها إليه، ثم قال: ينطلق أحدكم فيركب الحموقة، ثم يقول: يا ابن عباس، يا ابن عباس، وإن الله قال: ﴿ وَمَنْ يَتَّقِ اللَّهَ يَجْعَلْ لَهُ مَخْرَجًا ﴾، وإنك لم تتق الله؛ فلا أجد لك مخرجاً، عصيت ربك، ويانت منك امرأتك، وإن الله قال: ﴿ يَأْتِيهَا النَّبِيُّ إِذَا طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ فَطَلِّقُوهُنَّ ﴾ في قبل عدتهن). وقد سبق تخريجه.

^٨ الرجراجي: مناهج التحصيل، ج ٤، ص ١٦٣- ابن قدامة: المغني، ج ٧، ص ٣٧٠- البهوتي: كشف القناع، ج ٥، ص ٢٤١.

وقوع الثلاث واحدة، إلا أنه رجع إلى القول بوقوعه ثلاثاً، فقد كان يفتي بذلك.^١
وقد أجاب ابن القيم^٢ على هذا والذي سبقه من القول بضعف الحديث، وأن المحفوظ عن ابن عباس - رضي الله عنهما - القول والإفتاء بلزوم الثلاث، بقوله: إن الحديث غاية في الصحة، فلم يعرف عن أحد من الحفاظ المحدثين أنه قدح في الحديث أو ضعفه، وما ورد عن الإمام أحمد - رحمه الله - لما سئل عن هذا الحديث: بأي شيء ترفعه؟ قال: أدفعه برواية الناس عن ابن عباس من وجوه خلافه، ثم ذكر عن عدة عن ابن عباس من وجوه خلافه: أنها ثلاث^٣، فليس فيه أنه (الإمام أحمد) رده لضعفه، وإنما رده لورود ما يعارضه عن ابن عباس - رضي الله عنهما - من القول بلزوم الثلاث مجتمعة ثلاثاً.^٤

فالحديث ليس ضعيفاً، بل هو من أصح الأحاديث، فقد ورد في صحيح مسلم كما سبق تخريجه، وما ورد عن الإمام أحمد - رحمه الله - من رد له، يُجاب عليه بما يأتي:
أولاً: إن أحاديث الثقات لا ترد بمثل هذا، فقد ورد - كما في الصحيح - عن ابن عباس أن الثلاث واحدة، فقال: (إذا قال - أي المطلق - : أنت طالق ثلاثاً بضم واحد، فهي واحدة)^٥.
وروي عنه أيضاً: (أنه كان يرى الطلاق عند كل طهر)^٦.
فابن عباس - رضي الله عنهما - وإن ثبت عنه موافقة عمر - رضي الله عنه - في إيقاع الثلاث، إلا أنه ثبت عنه أيضاً أنه لا يلزم من الثلاث إلا واحدة، فتصح الروايتان عنه.^٧
وفي هذا رد على ما قاله الجمهور من رجوع ابن عباس - رضي الله عنهما - عن القول بجعل الثلاث مجتمعة واحدة، وأنه ما كان يراها إلا ثلاثاً.
ثانياً: إن الإمام أحمد - رحمه الله - رد الحديث لسببين، هما:

^١ الرجراجي: مناهج التحصيل، ج ٤، ص ١٦٤.

^٢ إغاثة اللهفان، ج ١، ص ٥١٦.

^٣ البهوتي: كشف القناع، ج ٥، ص ٢٤١.

^٤ ابن قيم الجوزية: إغاثة اللهفان، ج ١، ص ٥١٦.

^٥ سبق تخريجه.

^٦ ابن قيم الجوزية: إغتثة اللهفان، ج ١، ص ٥١٨. وينظر: ابن تيمية (الحفيد): الفتاوى الكبرى، ج ٣،

ص ٢٥٣ - ٢٥٤ - ٢٨٣ - ابن قيم الجوزية: زاد المعاد، ج ٥، ص ٢٥٩.

^٧ سبق تخريجه.

^٨ ابن تيمية (الحفيد): الفتاوى الكبرى، ج ٣، ص ٢٥٤، ٢٨٣ - ابن قيم الجوزية: زاد المعاد، ج ٥، ص

٢٢٩.

^٩ ابن قيم الجوزية: إغاثة اللهفان، ج ١، ص ٥٠٧.

السبب الأول: مخالفته لمذهبه، إذ أنه كان يرى جواز وقوع الثلاث، وأنه ليس طلاق بدعة.^١
ويرد على ذلك: إن الإمام أحمد - رحمه الله - رجح عن القول بجواز التطليق ثلاثاً مجتمعاً
إلى القول بالتحريم^٢، فصار الحديث موافقاً لمذهبه؛ فقبله.^٣

السبب الثاني: تقديمه عمل الصحابي على روايته إذا خالفها في إحدى الروايتين عنه.^٤
فابن عباس - رضي الله عنهما - ورد عنه القول والفُتيا بوقوع الطلاق بلفظ الثلاث ثلاثاً،
وهو خلاف ما رواه عن النبي - صلى الله عليه وسلم - من وقوعه واحدة^٥، فقدم الإمام أحمد -
رحمه الله - عمل الصحابي وقوله على روايته.

ويرد على ذلك: إن الإمام أحمد - رحمه الله - خالف قاعدته بتقديم قول الصحابي وعمله
على روايته إذا خالفها، فأخذ برواية ابن عباس في حديث بريرة^٦، وأن بيع الأمة لا يكون طلاقاً لها،

^١ ينظر الروايتان عن الإمام أحمد في سننية الطلاق الثلاث ويدعيته: المرادوي: الإنصاف، ج ٨، ص ٤٥١.

^٢ ابن تيمية (الحفيد): الفتاوى الكبرى، ج ٣، ص ٢٨٣.

^٣ م. ن.

^٤ المشهور عن الإمام أحمد؛ أن العبرة برواية الصحابي، لا بعمله وقوله إذا خالف الحديث. (ينظر: أبو
يعلى، محمد بن الحسين بن محمد بن خلف بن الفراء الحنبلي، (ت: ٤٥٨ هـ): العدة في أصول الفقه، تحقيق
وتعليق وتخريج: أحمد بن علي بن سير المبارك، د. د.، ط ٢، ١٤١٠ هـ / ١٩٩٠ م، ج ٢، ص ٥٨٩).
^٥ ابن قيم الجوزية: إغاثة اللهفان، ج ١، ص ٥١٤ - ٥١٥.

^٦ عن مجاهد: (كنت عند ابن عباس، فجاءه رجل، فقال: إنه طلق امرأته ثلاثاً، قال: فسكت حتى ظننت أنه
رادها إليه، ثم قال: ينطلق أحدكم فيركب الحُموقَّة، ثم يقول: يا ابن عباس، يا ابن عباس، وإن الله قال: ﴿ وَمَنْ يَتَّقِ
اللَّهَ يَجْعَلْ لَهُ مَخْرَجًا ﴾، وإنك لم تنتق الله؛ فلا أجد لك مخرجاً، عصيت ربك، وبانت منك امرأتك، وإن الله قال:
﴿ يَتَأْتِيهَا النَّبِيُّ إِذَا طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ فَطَلِّقُوهُنَّ ﴾ في قبل عدتهن). وقد سبق تخريجه.

^٧ عن ابن عباس، قال: (كان الطلاق على عهد رسول الله - صلى الله عليه وسلم -، وأبي بكر، وسنتين
من خلافة عمر، طلاق الثلاث واحدة، فقال عمر بن الخطاب: إن الناس قد استعجلوا في أمر قد كانت لهم فيه أناة،
فلو أمضيها عليهم، فأمضاه عليهم). وقد سبق تخريجه.

^٨ بريرة: هي بريرة مولاة عائشة بنت أبي بكر الصديق - رضي الله عنهم -، وكانت مولاة لبعض بني هلال،
وقيل: لأبي أحمد بن جحش، وقيل لآل عتبة بن أبي إسرائيل، وقيل: لأناس من الأنصار، فكاتبوها، ثم اشترتها
عائشة؛ فأعتقتها، فخيرها النبي - صلى الله عليه وسلم - بين أن تبقى مع زوجها مغيث وبين أن تفارقه، فاخترت
فراقه، وكان - لشدة حبه لها - يمشي خلفها في شوارع المدينة باكياً، واستشفع إليها برسول الله - صلى الله عليه
وسلم - رجاء أن يرق قلبها له؛ فترجع، إلا أنها رفضت. (ينظر: ابن الأثير الجزري: أسد الغابة، ج ٧، ص ٣٧ -
ابن حجر: الإصابة، ج ٨، ص ٥٠).

مع أن مذهب ابن عباس؛ أن بيع الأمة طلاقها.^١

ج- إن القول بوقوع الثلاث واحدة استدلالاً بهذا الحديث، يعتبر من الوهم في التأويل، لأن التأويل الصحيح للحديث: أن الناس كانوا يوقعون الطلاق في الطهر؛ واحدة على عهد رسول الله - صلى الله عليه وسلم-، وأبي بكر - رضي الله عنه-، فلما كان عهد عمر - رضي الله عنه- أصبحوا يوقعونه ثلاثاً مجتمعة في الطهر، بدل إيقاعه واحدة كما كان الأمر عند سلفهم، فأنفذه عمر عليهم كما أوقعوه.^٢

ويدل على صحة هذا التأويل، قول عمر - رضي الله عنه-: (إن الناس قد استعجلوا... فأمضاه عليهم) فعمر الفاروق - رضي الله عنه- أنكر على الناس في زمانه استعجالهم في أمر كانت لهم فيه أناة، وهو طلاق الثلاث مجتمعة بدلاً من واحدة، فلو كان حال الناس قبل ذلك في زمان النبي - صلى الله عليه وسلم- وأبي بكر - رضي الله عنهم- أن يطلقوا ثلاثاً، ما أنكر عمر - رضي الله عنه- على الناس في زمانه فعلهم^٣، إذ لا يجوز له أن يخالف ما كان على عهد رسول الله - صلى الله عليه وسلم- وخليفته الأول أبي بكر الصديق - رضي الله عنه-^٤.

فالحديث ما هو إلا مجرد إنكار على من خالف السنة في إيقاع الطلاق؛ بإيقاعه ثلاثاً مجتمعة، وإخبار عن تساهل الناس في ذلك، كما يقال: الشجاع الآن، جبان في عصر الصحابة - رضي الله عنهم جميعاً-^٥.

وحديث بريرة: عن عائشة، قالت: (كان في بريرة ثلاث قضايا: أراد أهلها أن يبيعوها ويشترطوا ولاءها، فذكرت ذلك للنبي - صلى الله عليه وسلم-، فقال: اشترئها وأعتقها، فإن الولاء لمن أعتق، قالت: وَعَتَقْتُ، فخيرها رسول الله - صلى الله عليه وسلم- فاختارت نفسها، قالت: وكان الناس يتصدقون عليها وتهدي لنا، فذكرت ذلك للنبي - صلى الله عليه وسلم-، فقال: هو عليها صدقة، وهو لكم هدية، فكلوه). أخرجه: البخاري في صحيحه، كتاب النكاح، باب الحرة تحت العبد، حديث رقم: ٥٠٩٧، ج ٧، ص ٨، كتاب الطلاق، باب لا يكون بيع الأمة طلاقاً، حديث رقم: ٥٢٧٩، ج ٧، ص ٤٧، كتاب الأطعمة، باب الأدم، حديث رقم: ٥٤٣٠، ج ٧، ص ٧٧- ومسلم في صحيحه، كتاب العتق، باب إنما الولاء لمن اعتق، حديث رقم: ١٥٠٤، ج ٢، ص ١١٤٣- ١١٤٤. واللفظ لمسلم.

^١ ابن قيم الجوزية: إغاثة اللهفان، ج ١، ص ٥١٥.

وينظر رأي الأمام أحمد في بيع الأمة: ابن قدامة: المغني، ج ٧، ص ١٩٢- ١٩٤.

^٢ الرجراجي: مناهج التحصيل، ج ٤، ص ١٦٣- ابن قدامة: المغني، ج ٧، ص ٣٧٠.

^٣ ابن قدامة: المغني، ج ٧، ص ٣٧٠.

^٤ الباجي: المنتقى، ج ٤، ص ٤- ابن قدامة: المغني، ج ٧، ص ٣٧٠- البهوتي: كشف القناع، ج ٥،

ص ٢٤١.

^٥ الزيلعي: تبين الحقائق، ج ٢، ص ١٩١.

وقد رد ابن القيم^١ - رحمه الله - على هذا التأويل بما يأتي:

١- إن القول بأن طلاق الثلاث مجتمعة لم يكن على زمان النبي - صلى الله عليه وسلم-، وأبي بكر، وصدر من خلافة عمر - رضي الله عنهما-، وأن الناس ما كانوا يوقعون إلا واحدة، قول مردود بما ورد من أحاديث شريفة تدل على أن طلاق الثلاث مجتمعة كان قد وقع على عهد النبي - صلى الله عليه وسلم- وصاحبيه - رضوان الله عليهم-، ومن هذه الأحاديث:

١- عن طاووس: (أن رجلاً يقال له: أبو الصهباء، كان كثير السؤال لابن عباس، قال: أما علمت أن الرجل كان إذا طلق امرأته ثلاثاً قيل أن يدخل بها جعلوها واحدة على عهد رسول الله - صلى الله عليه وسلم-، وأبي بكر، وصدرًا من إمارة عمر؟ قال ابن عباس: بلى، كان الرجل إذا طلق امرأته ثلاثاً قيل أن يدخل بها جعلوها واحدة على عهد رسول الله - صلى الله عليه وسلم-، وأبي بكر، وصدرًا من إمارة عمر، فلما رأى الناس - يعني: عمر- قد تتابعوا فيها؛ قال: أجزوهن عليهم)^٢.

٢- عن محمود بن أبيد، قال: (أخبر رسول الله - صلى الله عليه وسلم- عن رجل طلق امرأته ثلاث تطليقات جميعاً، فقام غضباناً، ثم قال: أيلعب بكتاب الله؛ وأنا بين أظهركم، حتى قام رجل، فقال: يا رسول الله، ألا أقتله؟)^٣.

فهذان الحديثان - وغيرهما كثير- يدلان على أن طلاق الثلاث مجتمعة؛ وقع على عهد النبي - صلى الله عليه وسلم-، وصاحبيه: أبي بكر وعمر في صدر خلافته - رضي الله عنهما-. فليس الإيقاع ثلاثاً مقصوراً على عهد عمر - رضي الله عنه-^٤.

٢- إن قول عمر - رضي الله عنه-: (فلو أمضيناه عليهم) دليل على أن الثلاث لم تقع ثلاثاً على عهد النبي - صلى الله عليه وسلم- وصاحبه أبي بكر - رضي الله عنه-، وإنما كانت تقع واحدة، لأن قوله: (فلو أمضيناه عليهم) يدل على أن إمضاء الثلاث ثلاث تطليقات؛ رأي من عمر - رضي الله عنه-، رأى أن يمضيه على الناس في زمانه؛ لاستعجالهم فيما كان لهم فيه أناة، وجمعهم ما أمروا بتفريقه، وتطليقهم على غير الوجه المشروع، فأمضاه عقوبة وزجراً لهم. ولو كان طلاق الثلاث مجتمعة يقع ثلاثاً على عهد النبي - صلى الله عليه وسلم-؛ لم يُضِفْ عمر - رضي الله عنه- إمضاه لنفسه، ولأضافه للنبي - صلى الله عليه وسلم-^٥.

^١ إغاثة اللهفان، ج ١، ص ٥٢٠-٥٢١.

^٢ سبق تخريجه.

^٣ سبق تخريجه.

^٤ ابن قيم الجوزية: زاد المعاد، ج ٥، ص ٢٤٥.

^٥ م. ن، ج ٥، ص ٢٤٨.

٤- ناقش الجمهور استدلال ابن تيمية وابن القيم - رحمهم الله جميعاً- بحديث أبي الصهباء، بما يأتي:

أ- نسخ الحديث:

فالصحابة - رضوان الله عليهم- وافقوا عمر - رضي الله عنه- على لزوم الثلاث، ولم ينقل عن أحد منهم مخالفته، مع علمهم وعمله بأنها كانت واحدة على عهد النبي - صلى الله عليه وسلم- وصاحبه أبي بكر - رضي الله عنه-، ولا تكون هذه الموافقة على لزوم الثلاث، بعد العلم أنها كانت واحدة؛ إلا بأن يكون الصحابة وعمر - رضي الله عنهم جميعاً- قد اطلعوا في الزمان المتأخر على وجود ناسخ يقضي بلزوم الثلاث، وينهي الحكم السابق القاضي بجعل الثلاث مجتمعة واحدة.^١

وقد رد ابن تيمية وابن القيم - رحمهما الله- على دعوى النسخ هذه بما يأتي:

١- إن النسخ لا يثبت بعد موت النبي - صلى الله عليه وسلم-^٢؛ لأنه قد ارتفع بموته - صلى الله عليه وسلم-.

٢- إن كون الثلاث واحدة في زمان النبي - صلى الله عليه وسلم-، وأبي بكر، وصدر من خلافة عمر - رضي الله عنهما-، حكم قد استقر ولا يمكن أن ينسخ بعد ذلك.^٣ وعلى فرض القول بصحة النسخ، فكيف يستمر المنسوخ على عهد النبي - صلى الله عليه وسلم- كله، وعهد أبي بكر الصديق كله، وصدر خلافة عمر، ولا تعلم به الأمة، وهو من أهم الأمور، إذ هو متعلق بحل الفروج.^٤

٣- إن المنسوخ ليس للأمة فيه سعة وأناة؛ إذ هو واجب الترك، وقول عمر: (إن الناس قد استعجلوا في أمر قد كانت لهم فيه أناة، فلو أمضيناه عليهم) دليل على أنه ليس بمنسوخ، إذ لو كان منسوخاً لم يكن للأمة فيه أناة، ولما أمضاه عمر عليهم.^٥

٤- إن الصحابة - رضوان الله عليهم- لا يمكن أن يجمعوا على خلاف شريعته - صلى الله عليه وسلم-، بل كل إجماعهم موافق لما جاء به النبي - صلى الله عليه وسلم- لا مخالف له، وادعاء أن إجماع الصحابة - رضوان الله عليهم- على لزوم الثلاث؛ ناسخ لما كان مشروعاً في زمان النبي - صلى الله عليه وسلم- من جعل الثلاث واحدة، ادعاء باطل؛ لأن

^١ ابن الهمام: فتح القدير، ج ٣، ص ٤٧٠.

^٢ ابن قيم الجوزية: إغاثة اللهفان، ج ١، ص ٥١٢.

^٣ م. ن.

^٤ ابن قيم الجوزية: زاد المعاد، ج ٥، ص ٢٤٤.

^٥ م. ن.

الإجماع لا يعتبر بحد ذاته ناسخاً، بل الناسخ هو الدليل الذي اعتمدت عليه الأمة في إجماعها، فإن كل نص منسوخ بإجماع الأمة، لا بد وأن يكون مع الأمة النص الناسخ له، لأن الأمة تحفظ النص الناسخ كما تحفظ المنسوخ، بل حفظ الناسخ أولى.^١

٥- إن ادعاء الإجماع على لزوم الثلاث، ادعاء باطل؛ لأن المسألة مسألة نزاع منذ عهد الصحابة - رضوان الله عليهم - إلى زماننا.^٢

ب- إن سلم الحديث من النسخ، فإنه يحتمل أن يكون الطلاق بلفظ الثلاث واحدة عند قصد التأكيد والإخبار: فالطلاق بلفظ الثلاث كقول الزوج لزوجته: " أنت طالق، أنت طالق، أنت طالق"، كان يعد طلاقاً واحدة رجعية في عصر النبي - صلى الله عليه وسلم -، وأبي بكر، وصدر من خلافة عمر - رضي الله عنهما -؛ لقصد المطلق التأكيد والإخبار، فلما صار الناس بعد ذلك يقصدون به الاستئناف، والتجديد، والإنشاء، ألزمهم عمر - رضي الله عنه - بذلك؛ لعلمه بقصدهم، ودليل ذلك قوله: (إن الناس قد استعجلوا في أمر قد كانت لهم فيه أناة).^٣

وقد أجاب الفريق الثاني على هذا التأويل، فقالوا: إنه تأويل ضعيف^٤، وذلك لأمرين، هما:

١- إن قضاء عمر - رضي الله عنه - بلزوم الثلاث؛ إنما هو من باب الأخذ بالعزيمة، أو من باب العقوبة، وبيانه:

أولاً: قضاؤه بلزوم الثلاث من باب الأخذ بالعزيمة: فعمر - رضي الله عنه - ألزم الثلاث من جمعها بلفظ واحد؛ لاحتمال أنه كان يراه طلاقاً مشروعاً، فألزم به عزيمة، لاعتقاده أن الرخصة كانت لما كان المسلمون لا يوقعونه إلا قليلاً.^٥

ودليل صحة احتمال تجويز عمر - رضي الله عنه - الطلاق بلفظ الثلاث، قوله: (ما ندمت على شيء ندامتي على ثلاث: ألا أكون حرّمت الطلاق، وعلى ألا أكون أنكحت الموالي، وعلى ألا أكون قتلت النوائح)^٦، والطلاق الذي كان عمر - رضي الله عنه - يرى جوازه، ثم ندم على عدم

^١ ابن تيمية (الحفيد): الفتاوى الكبرى، ج ٣، ص ٢٩٥.

^٢ م. ن- ابن قيم الجوزية: زاد المعاد، ج ٥، ص ٢٤٧- ابن قيم الجوزية: إغاثة اللهفان، ج ١، ص ٥٥٨- ابن قيم الجوزية: إعلام الموقعين، ج ٣، ص ٣٤.

^٣ الزيلعي: تبيين الحقائق، ج ٢، ص ١٩١- ابن الهمام: فتح القدير، ج ٣، ص ٤٧١- الدّميري: النجم

الوهادج، ج ٧، ص ١٧٣- الماوردي: الحاوي، ج ١٠، ص ١٢١-١٢٢.

^٤ ابن تيمية (الحفيد): الفتاوى الكبرى، ج ٣، ص ٢٥٣، ٢٨١.

^٥ ابن تيمية (الحفيد): الفتاوى الكبرى، ج ٣، ص ٢٥٦.

^٦ سبق ذكر الأثر، والتعليق في الهامش أن الباحث لم يعثر على تخريجه.

تحريمه، هو الطلاق بلفظ الثلاث فحسب، لأن الطلاق قبل الدخول، والطلاق الرجعي قد دل النص على جوازهما، والطلاق في الحيض أو في الطهر المُجامع فيه، مما أجمع المسلمون على تحريمه.^١ ثانياً: قضاؤه بلزوم الثلاث من باب العقوبة: إن قضاء عمر - رضي الله عنه - بلزوم الثلاث؛ كان بناء على اجتهاده، زجراً للناس عن هذا الطلاق المحرّم^٢، فإن الناس في زمان عمر - رضي الله عنه - تتابعوا في إيقاع ما حرّمه الله عليهم، فاستحقوا العقوبة على ذلك، فعوقبوا بلزومه، بخلاف ما كان عليه الأمر قبل ذلك - على زمان النبي - صلى الله عليه وسلم - وصاحبيه: أبي بكر وعمر في صدر خلافته - رضي الله عنهما -، فإن الناس لم يكونوا مكثرين من فعل المحرّم؛ فلم يستحقوا العقوبة^٣.

٢- إن المطلق ثلاثاً بلفظ واحد، إذا قصد التأكيد والإخبار؛ يقع طلاقه واحدة، سواء كان في عصر النبي - صلى الله عليه وسلم - أم في عصر غيره، برّاً كان أم فاجراً، صادقاً أم كاذباً، فمرد الأمر إلى نيته.^٤

ثالثاً: مناقشة أدلة الفريق الثالث القائل بوقوع الطلاق بلفظ الثلاث؛ ثلاثاً في المدخول بها، وواحدة بائنة في غير المدخول بها:

ناقش ابن القيم^٥ - رحمه الله - استدلال أصحاب القول الثالث بما رواه طاووس عن أبي الصهباء - أنه سأل ابن عباس عن طلاق الرجل امرأته ثلاثاً قبل أن يدخل بها، وأنها كانت تجعل واحدة على عهد النبي - صلى الله عليه وسلم -، وأبي بكر، وعمر في صدر خلافته - رضي الله عنهما - فأقره ابن عباس على ذلك - بما يأتي:

١- إن الرواية الأخرى للحديث؛ ليس في شيء منها (قبل الدخول)، فقد جاء فيها عن طاووس: أن أبا الصهباء قال لابن عباس: (هات من هَنَاتِك، ألم يكن الطلاق الثلاث على عهد رسول الله - صلى الله عليه وسلم -، وأبي بكر، واحدة؟ فقال: قد كان ذلك، فلما كان في عهد

^١ ابن قيم الجوزية: إغاثة اللهفان، ج ١، ص ٥٧٧. وقد سبق بيان: دليل جواز: الطلاق قبل الدخول، والطلاق الرجعي، والإجماع على تحريم الطلاق في الحيض أو في الطهر المُجامع فيه.

^٢ ابن تيمية (الحفيد): الفتاوى الكبرى، ج ٣، ص ٢٥٩.

^٣ م. ن، ج ٣، ص ٢٥٥، ٢٥٦، ٢٥٨، ٢٦٠، ٢٦٢ - ابن قيم الجوزية: إغاثة اللهفان، ج ١، ص ٥٧٤،

٥٧٦.

^٤ ابن قيم الجوزية: زاد المعاد، ج ٥، ص ٢٤٤.

٥. م. ن.

^٦ إغاثة اللهفان، ج ١، ص ٥٠٤.

عمر تتأَيَّع الناس في الطلاق، فأجازه عليهم)، فيكون طلاق الثلاث واحدة في حق المدخول وغيرها؛ للإطلاق، وليس الأمر مقصوراً على غير المدخول بها كما ادعى الفريق الثالث.

٢- إن الروائين لا تعارض بينهما^١، لأن الرواية التي استدل بها الفريق الثالث خاصة بغير المدخول بها، والرواية الأخرى عامة تشمل المدخل بها وغيرها، وغير المدخول بها فرد من أفراد النساء، فذكر النساء مطلقاً في أحد الحديثين، وذكر بعض أفرادهن في الحديث الآخر، فلا تعارض بينهما.

٣- إن حقيقة حديث أبي الصهباء سؤال عن شيء بعينه، وجواب عن هذا السؤال فحسب، فأبو الصهباء سأل ابن عباس، فأجابه ابن عباس بما سأله عنه، ولعل أبا الصهباء قد بلغه أن الثلاث كانت تجعل واحدة على عهد النبي - صلى الله عليه وسلم- وأبي بكر - رضي الله عنه- في حق غير المدخول بها، فسأل ابن عباس - رضي الله عنهما- عن ذلك، وقال: كانوا يجعلونها واحدة؟ فأجابه ابن عباس: نعم، فغير المدخول بها كان طلاقها الثلاث يجعل واحدة كما قلت يا أبا الصهباء.

فالتقييد في الجواب وقع في مقابل التقييد في السؤال، ومثل هذا لا يعتبر مفهوم المخالفة^٢ فيه؛ فلا يفهم من هذا التقييد أن ما عدا المقيد قد خرج عن الحكم، ولكن لو لم يكن السؤال مقيداً، والجواب مقيد؛ كان مفهومه معتبراً؛ فخرج غير المقيد عن الحكم.

٤- يحتمل أن يكون قول الصهباء: (قبل الدخول) زيادة منه، وهو ثقة^٣، والزيادة من الثقة تقبل، ويكون الأخذ بها أولى^٤.

ثالثاً: الترجيح:

والراجح من وجهة نظر الباحث - والله أعلم- ما ذهب إليه شيخ الإسلام ابن تيمية وتلميذه ابن القيم - رحمهما الله- من القول بوقوع الطلاق بلفظ الثلاث؛ واحدة رجعية، وذلك لما يأتي:

^١ م. ن، ج ١، ص ٥١٧.

^٢ مفهوم المخالفة: هو ما كان مدلول اللفظ في محل السكوت مخالفاً لمدلوله في محل النطق. ويسمى بدليل الخطاب. (الأمدي: الأحكام، ج ٣، ص ٦٩- الجويني، إمام الحرمين أبو المعالي عبد الملك بن عبد الله بن يوسف بن محمد الجويني، (ت: ٤٧٨ هـ): البرهان في أصول الفقه، تحقيق: صلاح بن محمد بن عويضة، دار الكتب العلمية، بيروت- لبنان، ط ١، ١٤١٨ هـ / ١٩٩٧ م، ج ١، ص ١٦٦).

^٣ العجلي: معرفة الثقات، ج ١، ص ٤٦٩.

^٤ ابن قيم الجوزية: إغاثة اللهفان، ج ١، ص ٥١٧.

١- قوة الأدلة التي استدل بها ابن تيمية وابن القيم - رحمهما الله- وضعف أدلة غيرهم؛ إذ لم يسلم لهم دليل من المناقشة والاعتراض، وما ورد من اعتراضات على أدلة ابن تيمية وتلميذه - رحمهما الله- فقد أُجيب بما يدحضها ويبطلها.

٢- إن الفاروق عمر - رضي الله عنه، والذي قضى بوقوع الطلاق بلفظ الثلاث ثلاثاً- قد رجع إلى ما كان عليه الأمر من وقوعه واحدة على عهد النبي - صلى الله عليه وسلم-، وأبي بكر، وصدر خلافته - عمر- رضي الله عنهما، فقد جاء عنه أنه قال: (ما ندمت على شيء ندامتي على ثلاث: ألا أكون حرّمت الطلاق، وعلى ألا أكون أنكحت الموالي، وعلى ألا أكون قتلت النوائح)^١. قال ابن القيم^٢: والطلاق الذي ندم عمر - رضي الله عنه- على عدم تحريمه؛ لأنه كان يرى جوازه ولزومه، هو الطلاق بلفظ الثلاث فحسب؛ لأن الطلاق قبل الدخول، والطلاق الرجعي قد دل النص على جوازه، والطلاق في الحيض أو في الطهر المجامع فيه، مما أجمع المسلمون على تحريمه.

فعمر - رضي الله عنه- رجع عن القول بوقوعه ثلاثاً؛ لجوازه عنده بادئ الأمر، إلى القول بوقوعه واحدة؛ لحرمة عند ذلك، والمحرم لا يقع إلا على الصفة المشروعة، وهي واحدة.

٣- الظاهر أن رأي ابن عباس - رضي الله عنهما- القاضي بوقوع الثلاث؛ كان بعد إمضاء عمر - رضي الله عنه-، موافقة له تأديباً وتعزيراً للمطلقين، بدليل أن ابن عباس - رضي الله عنهما- لم يعارض في ذلك، إذ لم ينقل عنه أنه عارضه، ولو عارضه لنقل.

٤- إن المختلفين في مسألة الطلاق بلفظ الثلاث متفقون على وقوعه واحدة في عصر النبي - صلى الله عليه وسلم-، والعبرة بما كان في عصره - صلى الله عليه وسلم-؛ فهو المشروع. ثم إن هذا الاتفاق بمثابة الإجماع، فيكون وقوعه واحدة أولى من وقوعه ثلاثاً، إذ لم يحصل اتفاق على وقوعه ثلاثاً منذ عصر عمر - رضي الله عنه- إلى زماننا، فالمسألة مسألة نزاع منذ ذلك الوقت.

٥- إن القول بوقوع الطلاق الثلاث واحدة يتفق مع الطريقة المشروعة لإيقاع الطلاق، بأن يكون مفراً على الأطهار، كما ويتفق مع حرص الشريعة الإسلامية على ديمومة عقد النكاح.

٦- إن القول بوقوع الطلاق الثلاث واحدة، أخف ضرراً من القول بوقوعه ثلاثاً، فالمطلق ثلاثاً - إذا علم أن زوجه قد بانته منه، فلم يحل له إرجاعها إلا بأن تتكح زوجاً غيره- ربما

^١ سبق ذكره، وبيان الباحث أنه لم يعثر على تخريجه.

^٢ إغاثة اللهفان، ج ١، ص ٥٧٧.

سلك سبيلاً غير مشروع لإرجاع زوجه كنكاح التحليل الذي يترتب عليه اللعن - عياداً بالله- خصوصاً في زمان كزماننا الذي ضعف فيه الوازع الديني.

٧- إن القول بوقوع الطلاق بلفظ الثلاث ثلاثاً؛ من باب السياسة الشرعية، فالحاكم يحكم بلزوم الثلاث إذا رأى مصلحة في ذلك، كما فعل سيدنا الفاروق عمر - رضي الله عنه-، ولكن إن رأى الحاكم أن في إيقاعه ثلاثاً مفسدة أكثر من المصلحة المرادة، كوقوع نكاح التحليل المحرّم وانتشاره، كان له أن يحكم بوقوعه واحدة كما كان الأمر على عهد النبي - صلى الله عليه وسلم- وصاحبيه: أبي بكر وعمر في صدر خلافته - رضي الله عنهما-.

الرأي القانوني في الطلاق بلفظ الثلاث:

ذهب قانون الأحوال الشخصية إلى الأخذ بقول ابن تيمية وابن القيم - رحمهما الله- والقاضي بوقوع الطلاق بلفظ الثلاث واحدة رجعية، فقد نص في المادة (٩٠) : " على أن " الطلاق المقترن بالعدد لفظاً، أو إشارة، والطلاق المكرر في مجلس واحد، لا يقع بهما إلا طلاقاً واحدة " .

٣- ومن حالات الطلاق البائن بينونة كبرى: الطلاق باللفظ الصريح إذا نوى به المطلق ثلاثاً:

يقع الطلاق باللفظ الصريح بانئناً بينونة كبرى؛ إذا نوى به المطلق ثلاثاً، باتفاق الفقهاء^١، وإن كان أبو حنيفة^٢ - رحمه الله- قد خالف الفقهاء - بادئ الأمر- في الطلاق باللفظ الصريح المقيد بألفاظ: " أنت طالق "، و " مُطَلَّقة "، و " طَلَّقْتِك "، فذهب إلى القول بعدم وقوع الطلاق بها إلا واحدة وإن نوى أكثر من ذلك، وأما سائر ألفاظ الطلاق الصريح؛ فيقع بها الطلاق ثلاثاً بالنية، ولكن أبا حنيفة - رحمه الله- رجح عن قوله الذي خالف فيه الفقهاء، إلى موافقتهم فيما ذهبوا إليه.

وإن لم ينو المطلق الثلاث بل أطلق؛ وقع واحدة رجعية^٣، إلا في قوله: " أنت طالق الطلاق "، أو " أنت الطلاق "، فيقع بهذا اللفظ عند الإطلاق؛ ثلاث تطليقات في إحدى الروايتين عن الإمام أحمد^٤ - رحمه الله-، وفي الرواية الأخرى: يقع واحدة رجعية،

^١ المرغيناني: الهداية، ج ١، ص ٢٢٥- ابن جزى: القوانين الفقهية، ص ١٥٢- الشيرازي: المهذب، ج ٣، ص ١٤- ابن قدامة: المغني، ج ٧، ص ٤٨٣.

^٢ ابن الهمام: فتح القدير، ج ٤، ص ٨- ٩.

^٣ المرغيناني: الهداية، ج ١، ص ٢٢٥- الدردير: الشرح الكبير، ج ٢، ص ٣٧٨- الشيرازي: المهذب، ج ٣، ص ١٤- ابن قدامة: المغني، ج ٧، ص ٤٨٤.

^٤ ابن قدامة: المغني، ج ٧، ص ٤٨٤.

وهي ظاهر المذهب^١.

ووجه اتفاق الفقهاء على وقوع الطلاق باللفظ الصريح ثلاثاً؛ إن نوى به المطلِّق الثالث، ما يأتي:

١- عن نافع بن عجير: (أن ركانة بن عبد يزيد طلق امرأته سُهَيْمَةَ البتة، فأخبر النبي - صلى الله عليه وسلم - بذلك، وقال: والله ما أردت إلا واحدة، فقال رسول الله - صلى الله عليه وسلم -: (والله ما أردت إلا واحدة؟)، فقال ركانة: والله ما أردت إلا واحدة، فردها إليه رسول الله - صلى الله عليه وسلم -، فطلقها الثانية في زمان عمر، والثالثة في زمان عثمان)^٢.
" فدل الحديث على أنه لو أراد ما زاد على واحدة؛ لوقع "^٤.

٢- إن لفظ الطلاق اسم جنس، فيتناول الأدنى مع احتمال الكل كسائر أسماء الأجناس، والمطلِّق إذا نوى الثالث؛ فقد نوى بلفظه ما يحتمله، فيقع ما نواه.^٥

٣- اللفظ الصريح أقوى من اللفظ الكنائي، والطلاق باللفظ الكنائي يقع ثلاثاً عند نية الثالث، فوقوعه بالصريح الأقوى أولى.^٦

ووجه وقوع الطلاق باللفظ الصريح عند الإطلاق؛ واحدة رجعية، أنه اليقين، وما زاد على واحدة يحتاج إلى نية، وحيث لم ينو المطلِّق عدداً، فإنه يصار إلى اليقين، ويحكم به.^٧

ووجه الرواية الأولى عند الإمام أحمد - رحمه الله - والقاضية بوقوع الطلاق ثلاثاً بلفظ " أنت طالق الطلاق"، ولفظ " أنت الطلاق"؛ عند الإطلاق، وعدم إرادة عدد معين، هو أن الألف واللام في لفظ " الطلاق" للاستغراق، وذلك يقتضي استغراق الكل، وهو ثلاث، لأن أكثر الطلاق ثلاث تطليقات.^٨

وأما وجه الرواية الثانية في ظاهر المذهب، فعلى النحو الآتي:^٩

^١ المرادوي: الإنصاف، ج ٩، ص ٨.

^٢ سبق تخريجه.

^٣ ابن الهمام: فتح القدير، ج ٤، ص ٩ - الشيرازي: المهذب، ج ٣، ص ١٤.

^٤ الشيرازي: المهذب، ج ٣، ص ١٤.

^٥ المرغيناني: الهداية، ج ١، ص ٢٢٥ - ابن الهمام: فتح القدير، ج ٤، ص ٩ - ابن قدامة: المغني، ج ٧،

ص ٤٨٤.

^٦ ابن الهمام: فتح القدير، ج ٤، ص ٩.

^٧ ابن قدامة: المغني، ج ٧، ص ٤٨٤.

^٨ ابن قدامة: الكافي، ج ٣، ص ١٢١.

^٩ ابن قدامة: المغني، ج ٧، ص ٤٨٤.

١- إن لفظ " الطلاق " اسم جنس، والألف واللام في أسماء الأجناس وإن كانت تستعمل للاستغراق أحياناً، إلا أنها في أحيان كثيرة أخرى تستعمل لغير الاستغراق؛ فلا تكون الألف واللام في لفظ " الطلاق " مستغرقة لكل الطلاق وهو الثلاث، وذلك كقول القائل: " تيممت بالتراب "، فالألف واللام في " التراب " ليست للاستغراق، فلا يعقل التيمم بكل التراب، وكذلك لفظ " الطلاق " فلا يحمل على التعميم إلا بنية صارفة إليه.

٢- لو كان لفظ " الطلاق " يراد به كل الطلاق وهو الثلاث؛ على قول بأن الألف واللام للاستغراق، لكان قول الرجل لزوجته: " أنت الطلاق، وأنت الطلاق، وأنت الطلاق " يقع به تسع طلاقات، وهذا لا يصح، فلا يقع به إذن إلا واحدة فحسب.

٣- يحتمل أن تعود الألف واللام في لفظ " الطلاق " إلى معهود، وهو الطلاق الذي أوقعه المطلِّق، فإذا قال: " أنت طالق الطلاق " أو " أنت الطلاق " فإنما يريد الطلاق الذي أوقعه لا كل الطلاق.

٤- ومن حالات الطلاق البائن بينونة كبرى: فرقة الطلاق إذا كان اللفظ صريحاً موصوفاً بما يدل على البينونة من غير حرف العطف: فيقع الطلاق باللفظ الصريح الموصوف بما يدل على البينونة من غير حرف العطف؛ ثلاثاً عند الشافعية، ووافقهم في ذلك المالكية إذا جرى العرف بذلك. ولكن المالكية ذهبوا إلى أن لفظ الطلاق الموصوف بما يفيد البينونة لا يكون طلاقاً بلفظ صريح، بل هو طلاق بألفاظ الكناية الظاهرة. وقد سبق بيان أقوال أهل العلم في هذه الفرقة عند الحديث عن حالات الطلاق الرجعي إذا كان اللفظ صريحاً.

٥- فرقة الطلاق إذا كان اللفظ صريحاً مشبهاً بعدد:

وللعلماء في هذه الفرقة أقوال على النحو الآتي:

١- الحنفية: قسم الحنفية الصيغة في هذه الفرقة إلى قسمين، هما:

القسم الأول: صيغة الطلاق الصريح المشبه بالعدد فيما له عدد. وقد جعل الحنفية الصيغة

في هذا القسم على صورتين؛ ليكون الطلاق ثلاثاً، وهاتان صورتان هما:

الصورة الأولى: أنت طالق كألف، أو مثل ألف: فذهب أبو حنيفة وأبو يوسف - رحمهما

الله- إلى أن الطلاق يقع ثلاثاً؛ إن نوى المطلِّق ثلاثاً، ويقع واحدة بانئة؛ إن نوى واحدة أو لم تكن له نية. ولكن الإمام محمد - رحمه الله- ذهب إلى القول بوقوع الطلاق في هذه الصورة ثلاثاً؛ سواء نوى المطلق ثلاثاً، أم واحدة، أم لم تكن له نية.

الصورة الثانية: أنت طالق كعدد ألف: فيقع الطلاق ثلاثاً في هذه الصورة عند الحنفية.

القسم الثاني: صيغة الطلاق الصريح المشبه بالعدد فيما لا عدد له كالشمس والقمر ونحوهما مما لا عدد له، كقول الرجل لزوجته: " أنت طالق كعدد الشمس "، أو " كعدد القمر ": وقد ذهب الإمام محمد - رحمه الله- إلى القول بوقوع الطلاق في هذه الصورة ثلاثاً خلافاً لأبي حنيفة الذي ذهب إلى القول بوقوعه بائناً، ويكون واحدة، وخلافاً لأبي يوسف الذي ذهب إلى القول بوقوعه رجعيّاً.

٢- **الشافعية:** ذهب الشافعية إلى القول بوقوع الطلاق ثلاثاً إذا كان اللفظ صريحاً مشبهاً بالعدد فيما له عدد.

٣- **الحنابلة:** ذهب الحنابلة إلى القول بوقوع الطلاق إذا كان اللفظ صريحاً مشبهاً بعدد؛ بائناً، ويكون ثلاثاً، سواء كان فيما له عدد أم لا. وقد سبق بيان المسألة بالتفصيل عند الحديث عن حالات الطلاق الرجعي إذا كان اللفظ صريحاً.

٦- **فرقة الطلاق إذا كان اللفظ صريحاً مشبهاً بما ينبيء عن زيادة في أثره، كقول الزوج لزوجته: "أنت طالق كالجبل":** ذهب جمهور أهل العلم من المالكية والشافعية والحنابلة إلى القول بوقوعه ثلاثاً إن نوى ذلك. وقد سبق بيان أقوال أهل العلم في هذه الفرقة عند الحديث عن حالات الطلاق الرجعي إذا كان اللفظ صريحاً.

٧- **الطلاق بلفظ من ألفاظ الكنايات إذا قصد به المطلق الثلاث:**

يقع الطلاق عند الحنفية والشافعية بائناً بينونة كبرى إذا كان بلفظ من ألفاظ الكنايات، وقصد به المطلق الثلاث، إلا أن الحنفية استثنوا من ألفاظ الكنايات هذه؛ لفظ: " اعتدي "، و " استبرئي رحمك "، و " أنت واحدة "، و " أنا بريء من طلاقك "، و " برئت من طلاقك "، فيقع الطلاق بالألفاظ الثلاثة الأولى؛ رجعيّاً، وباللفظين الآخرين؛ بائناً، ويكون واحدة على الراجح من المذهب الحنفي.

وقد سبق بيان المسألة بالتفصيل عند الحديث عن حالات الطلاق الرجعي إذا كان اللفظ كنائياً.

٨- **الطلاق بألفاظ الكنايات عند المالكية:**

قسم المالكية الكنايات إلى قسمين:

القسم الأول: كنايات ظاهرة.

القسم الثاني: كنايات محتملة (خفية).

القسم الأول: الكنايات الظاهرة:

يقع الطلاق - عند المالكية- بألفاظ الكنايات الظاهرة بانئناً بينونة كبرى؛ في الحالات الآتية:

١- الطلاق بألفاظ: " بته "، و " حبلك على غاربك "، و " أنت كالميتة، أو الدم، أو لحم الخنزير "، و " وهبتك أو رددتك لأهلك "، و " وهبتك لنفسك "، و " أنت حرام "، سواء قال عليّ أو لم يقل، و " أنا حرام عليك "، و " ما انقلب (أرجع) إليه من أهل (زوجة) حرام "، و " أنت خلية، أو بريّة، أو بائلة " سواء قال مني أو لم يقل، و " أنا منك خليّ، أو بريّ، أو بائن "، و " لا عصمة لي عليك "؛ فيقع بها الطلاق ثلاثاً في المدخول بها وغيرها، إلا أن ينو المطلق أقل في غير المدخول بها؛ فيقع ما نواه.

ويستثنى من هذه الألفاظ:

ألفظي: " بته " و " حبلك على غاربك " بالنسبة للمدخول بها، إذا قال المطلق ذلك في الخلع، مدعياً إرادته دون الثلاث.

ب- لفظ " لا عصمة لي عليك "، إن كان هذا اللفظ مقابل فداء أي بدل؛ فتقع به طلاقة واحدة بائلة - إلا أن ينو المطلق ثلاثاً؛ فيقع ما نواه- سواء كانت الزوجة مدخولاً بها أم لا، لأنه أصبح بمعنى الخلع.

٢- الطلاق بألفاظ: " أنت بته، أو بريّة، أو خلية، أو بائن "، أو " أنا بات منك "، أو " بريء منك "، أو " خليّ منك "، أو " بائن منك " وكان لفظه جواباً لقول زوجته له: " أود لو فرج الله لي من صحبتك "؛ يقع بها الطلاق ثلاثاً في المدخول بها وغيرها، ولا يقبل قوله أنه ما أراد الطلاق. وأما إن لم يكن قوله جواباً لقولها، وأنكر إرادته الطلاق، فلا شيء عليه إن تقدم كلام يدل على عدم قصده الطلاق، فإن لم يكن هناك ما يدل على عدم قصده الطلاق، وقع الطلاق ثلاثاً. هذا إن أنكر إرادته الطلاق، ولكن إن أقر بقصده الطلاق سواء كان قوله جواباً لقولها أم لم يكن جواباً؛ فيلزمه الطلاق، ويكون ثلاثاً في المدخول بها، ولا يقبل قوله أنه أراد ما هو دون الثلاث، وأما بالنسبة لغير المدخول بها؛ فيكون ثلاثاً في لفظ " بته " فحسب، وأما في غيرها من الألفاظ؛ فيكون ثلاثاً إن نوى الثلاث.

٣- الطلاق بلفظ يتضمن شراء الزوجة العصمة من زوجها، سواء كانت مدخولاً بها أم لا. وهذا بشرط أن يكون الطلاق مضافاً للزوج، كقولها: " بعني عصمتك، أو طلاقك عليّ "، وأما

إن كان مضافاً للزوجة، كقولها: " بعني طلاقي "، فإن الطلاق يقع واحدة بائنة في هذه الحالة لا ثلاثاً.

- ٤- الطلاق بلفظ " خليت سبيلك "، سواء كانت الزوجة مدخولاً بها أم لا، إلا إذا نوى المطلِّق ما هو دون الثلاث؛ فيقع ما نواه، أو قرنه بلفظ " واحدة بائنة " أو نواه؛ فإنه يقع به الطلاق ثلاثاً في المدخول بها، وفي غير المدخول بها بالنية وقصد الثلاث.
- ٥- الطلاق باللفظ الصريح أو الكنائي - ولو كان خفياً- إذا قرنه المطلِّق بلفظ " واحدة بائنة " أو نواه: فيقع به الطلاق ثلاثاً في المدخول بها، وفي غير المدخول بها بالنية وقصد الثلاث.
- ٦- الطلاق بلفظ " فارقتك "، و " اعتدي ": فيقع به الطلاق ثلاثاً إذا نوى المطلِّق الثلاث.

القسم الثاني: الكنايات المحتملة (الخفية):

- يقع الطلاق - عند المالكية- بألفاظ الكنايات المحتملة بائناً بينونة كبرى؛ في الحالات الآتية:
- ١- الطلاق بألفاظ: " اذهبي "، و " انصرفي "، و " لم أتزوجك "، وقول الرجل: " لا " في قول آخر له: " ألك امرأة ": فيقع الطلاق ثلاثاً عند إرادة الثلاث.
- ٢- الطلاق بألفاظ: " أنت حرة " من غير أن يقول المطلِّق مني، أو " أنت معتقة "، أو " الحقي بأهلك "، أو " لست لي بامرأة ": فيقع الطلاق ثلاثاً. ولكن إذا علق المطلِّق قوله: "لست لي بامرأة" على فعل شيء أو تركه - وفَعِلَ المُعَلَّقُ عليه أو تُرِكَ- وقع الطلاق ثلاثاً عند النية وقصد الثلاث.
- ٣- الطلاق بألفاظ: " لا نكاح بيني وبينك "، أو " لا ملك لي عليك "، أو " لا سبيل لي عليك ": فيقع الطلاق إن نواه، ويكون ثلاثاً في المدخول بها، وفي غير المدخول بها بالنية وقصد الثلاث.
- ٤- الطلاق بألفاظ: " وجهي من وجهك حرام "، أو " وجهي على وجهك حرام ": فيقع طلاقه بالنسبة للمدخول بها وغيرها، ويكون في غير المدخول بها - على قول وهو الراجح- ثلاثاً إن نوى الثلاث. وأما بالنسبة للمدخول بها؛ فإن الحكم يختلف في حال القضاء عنه في حال الفُتْيَا - على الراجح-: ففي حال القضاء؛ يقع ثلاثاً، نواه أو لم ينوه، وأما في حال الفُتْيَا؛ فإنه يقع ثلاثاً عند قصد الثلاث.
- وأما الطلاق بلفظ " عليَّ وجهك حرام "، فإن الطلاق يقع ثلاثاً في المدخول بها، وفي غير المدخول بها بالنية وقصد الطلاق.

٥- الطلاق بلفظ " ما أعيش فيه حرام " : فيقع به الطلاق ثلاثاً في أحد القولين عند المالكية.

٦- الطلاق بألفاظ: " أنت سائبة مني "، أو " أنت عتيقة "، أو " ليس بيني وبينك حلال ولا حرام": فيقع الطلاق بهذه الألفاظ؛ إن نكل عن الحلف على عدم إرادته الطلاق، ويكون ثلاثاً إن قصد المطلق الثلاث، أو لم يقصد شيئاً.

٧- الطلاق بلفظ ليس من ألفاظ الطلاق الصريح ولا كنياته الظاهرة، ولا من ألفاظ الظهر الصريحة، كلفظ: " اسقني الماء "، أو " ادخلي "، أو " اخرجني "، أو " اشربي " وما شابه ذلك: فيقع بها الطلاق - على المشهور - إن قصده المطلق، ويكون ثلاثاً عند قصد الثلاث. وقد سبق بيان مسألة الطلاق بالكنايات عند المالكية؛ عند الحديث عن حالات الطلاق الرجعي إذا كان اللفظ كنائياً.

٩- الطلاق بألفاظ الكنايات عند الحنابلة:

يقع الطلاق بائناً بينونة كبرى في ظاهر المذهب عند الحنابلة، إذا كان بلفظ من ألفاظ الكنايات الظاهرة؛ إن نوى به المطلق الطلاق، سواء كانت الزوجة مدخولاً بها أم لا، وفي رواية عند الحنابلة: إنه يقع ثلاثاً عند إرادة الثلاث كالطلاق بألفاظ الكنايات الخفية. إلا أن الحنابلة استثنوا - في قول - من ألفاظ الكنايات الخفية لفظة " أنت واحدة "؛ فلا يقع بها إلا واحدة، ولو نوى المطلق ثلاثاً.

وأما إذا كان الطلاق بألفاظ الكنايات المختلف فيها، فروايتان:

الأولى: إنها تلحق الكنايات الظاهرة؛ فتأخذ حكمها، فيقع بها الطلاق ثلاثاً.

والثانية: إنها تلحق الكنايات الخفية؛ فتأخذ حكمها، فيقع بها الطلاق ثلاثاً عند إرادة المطلق الثلاث.

وقد سبق بيان المسألة بالتفصيل عند الحديث عن حالات الطلاق الرجعي إذا كان اللفظ كنائياً.

الرأي القانوني في حالات الطلاق البائن بينونة كبرى:

نص قانون الأحوال الشخصية على حالة واحدة فحسب من حالات الطلاق البائن بينونة كبرى، وهي التي يكون الطلاق فيها مكملاً للثلاث، فقد نصت المادة (٩٣) : " ... وأما الطلاق الثالث فتقع به البينونة الكبرى "، كما نصت المادة (٩٤) : " على أن كل طلاق يقع رجعيًا إلا المكمل للثلاث... " .

ثالثاً: أحكام الطلاق البائن بينونة كبرى، وآثاره:

يترتب على الطلاق البائن بينونة كبرى ما يترتب على الطلاق البائن بينونة صغرى من آثار، إلا أن الطلاق البائن بينونة كبرى يزيل الحل الذي لا يزيله الطلاق البائن بينونة صغرى^١، فإذا طلق الرجل زوجته طلاقاً بائناً بينونة كبرى حرمت عليه تحريماً مؤقتاً، ولم تحل له إلا بشروط، هي:

أولاً: أن تنكح المرأة المطلقة زوجاً غيره^٢؛ بدليل قوله تعالى: ﴿فَإِنْ طَلَّقَهَا فَلَا تَحِلُّ لَهُ

مِنْ بَعْدُ حَتَّى تَنْكِحَ زَوْجًا غَيْرَهُ﴾^٣.^٤ ولكن هذا النكاح لا بد وأن يكون بعد انقضاء عدتها

من الأول^٥.

وقد اشترط في النكاح الثاني الذي يحصل به التحليل للزوج الأول المطلق، جملة شروط هي: أولاً: أن يكون النكاح الثاني صحيحاً - مستوفياً شروط صحة عقد النكاح - فإن كان فاسداً؛ لم تحل لزوجها الأول، ولو حصل دخول حقيقي، لأن الله تعالى ذكر النكاح الذي يحصل به التحليل للزوج الأول، فقال سبحانه: ﴿حَتَّى تَنْكِحَ زَوْجًا غَيْرَهُ﴾^٦ فالله - جل وعلا - أطلق النكاح، وإطلاقه يقتضي أن يكون النكاح صحيحاً^٧، لأن النكاح في الشرع إنما يراد به الصحيح لا الفاسد، ثم إن النكاح الفاسد - فضلاً عن الباطل - ليس بنكاح حقيقة، والرجل فيه لا يسمى زوجاً^٨.

^١ الكاساني: بدائع الصنائع، ج ٣، ص ١٨٧ - السمرقندي: تحفة الفقهاء، ج ٢، ص ١٨٥ - السرطاوي: شرح قانون الأحوال الشخصية، ص ٢٧٩ - إبراهيم: الوسيط، ص ١٦٠ - داود: الأحوال الشخصية، ج ٢، ص ٩٣ - سمارة: أحكام وآثار الزوجية، ص ٢٩٦ - ٢٩٧.

^٢ ابن أبي زيد القيرواني، أبو محمد عبد الله بن أبي زيد عبد الرحمن النفزي المالكي، (ت: ٣٨٦هـ): الرسالة، دار الفكر، د.م، د.ط، د.ت، ج ٢، ص ٣٠.

^٣ سورة البقرة، آية ٢٣٠.

^٤ السرخسي: المبسوط، ج ٦، ص ٨ - النفراوي: الفواكه الدواني، ج ٢، ص ٣٠ - الدميري: النجم الوهاج، ج ٧، ص ١٧١ - ابن قدامة: الكافي، ج ٣، ص ١٥٢ - حسب الله، علي: الزواج في الشريعة الإسلامية، دار الفكر العربي، د.م، د.ط، د.ت، ص ١٠٩ - أبو زهرة، محمد: محاضرات في عقد الزواج وآثاره، دار الفكر العربي، د.م، د.ط، د.ت، ص ١٣٠ - ١٣١.

^٥ الماوردي: الحاوي، ج ١٠، ص ٣٢٧.

^٦ سورة البقرة، آية ٢٣٠.

^٧ الكاساني: بدائع الصنائع، ج ٣، ص ١٨٧.

^٨ الدميري: النجم الوهاج، ج ٧، ص ٧٥.

وهذا ما ذهب إليه الحنفية^١، والمالكية^٢، والشافعية في الجديد وهو الصحيح^٣، والحنابلة في أصح الوجهين وهو المذهب^٤. وإن كان الشافعية في القديم^٥، والحنابلة في وجه آخر^٦ قد ذهبوا إلى القول بأن النكاح الفاسد يحصل به التحليل، واستدلوا لذلك بما يأتي^٧:

١- إن الرجل في النكاح الفاسد زوج؛ فيدخل في عموم قوله تعالى: ﴿فَلَا تَحِلُّ لَهُ مِنْ بَعْدُ حَتَّى تَنْكِحَ زَوْجًا غَيْرَهُ﴾^٨.

٢- إن النبي - صلى الله عليه وسلم - سَمَّى الرجل في نكاح التحليل مُحَلَّلًا بالرغم من لعنه^٩ وفساد نكاحه، وهذا يدل على أن التحليل يحصل للزوج الأول ولو كان النكاح فاسداً. وقد نوقش هذان الدليلان، بما يأتي:

١- نوقش الاستدلال بأن الرجل في النكاح الفاسد زوج؛ فيدخل في عموم النص، بأنه استدلال مردود بأن أكثر أحكام الزوج غير ثابتة فيه، من: الإحصان، واللعان، والظهار، والإيلاء وغير ذلك من الأحكام^{١٠}، فمثلاً لو زنا من تزوج بنكاح فاسد؛ لم يعتبر محصناً^{١١}، فلا يبرجم، وإنما يقام عليه حد الجلد فحسب؛ لأن الرجل لا يكون محصناً إلا إذا كان متزوجاً بنكاح صحيح فحسب. وعلى ذلك فالرجل لا يسمى زوجاً إلا إذا كان نكاحه صحيحاً.

٢- نوقش الاستدلال بتسمية الرجل في نكاح التحليل مُحَلَّلًا، بما يأتي:

أ-إنما سماه النبي - صلى الله عليه وسلم - مُحَلَّلًا لا لكونه سبباً شرعياً في رفع الحرمة المؤقتة بين الرجل ومطلقاته طلاقاً بائناً بينونة كبرى، وإنما لقصد التحليل ما لا يحل شرعاً، ولو أخلَّ حقيقة؛ لما لعن ولا لعن المحلل له، لأن التحليل الحقيقي إنما هو ما كان موافقاً للشرع، وهذا غير

^١ السرخسي: المبسوط، ج ٦، ص ٩.

^٢ الثعلبي: المعونة، ج ١، ص ٨٣١.

^٣ الماوردي: الحاوي، ج ١٠، ص ٣٢٨.

^٤ المرداوي: الإنصاف، ج ٩، ص ١٦٥.

^٥ الدميري: النجم الوهاج، ج ٧، ص ٧٥.

^٦ المرداوي: الإنصاف، ج ٩، ص ١٦٥.

^٧ ابن قدامة: المغني، ج ٧، ص ٥١٦.

^٨ سورة البقرة، آية ٢٣٠.

^٩ عن ابن عباس، قال: (لعن رسول الله - صلى الله عليه وسلم - المُحَلَّل والمُحَلَّل له). وقد سبق تخريجه.

^{١٠} ابن قدامة: المغني، ج ٧، ص ٥١٧.

^{١١} نظام وآخرون: الفتاوى الهندية، ج ١، ص ٣٣٠-٣٣١- ابن قدامة: المغني، ج ٧، ص ١٨٣.

موافق للشرع؛ لترتيب اللعن عليه. ومثله كمثل من استحل محارم الله - جل وعلا-، فيقال عنه محلاً؛ لقصد تحليل المحرم، لا أن المحرم، لا أن المحرم أصبح حلالاً شرعاً.^١

ب- إن الوطء في النكاح الفاسد؛ وطء في غير نكاح صحيح، فلا تحل المطلقة طلاقاً بائناً بينونة كبرى لمطلقها، لأنه يشترط لحلها لمطلقها أن يكون الوطء في نكاح صحيح^٢، وهذا نكاح فاسد؛ فلا يكون الوطء فيه محلاً شرعاً، فأشبهه وطء الشبهة^٣ الذي لا حد فيه^٤.

ثانياً: أن يكون النكاح الثاني نكاح رغبة لا نكاح تحليل، وذلك بأن يكون مقصوده من نكاحها تحقيق مقاصد الزواج، ولكن إن تزوجها الثاني قاصداً تحليلها للأول، وذلك بأن يطلقها بعد تمام عقد النكاح الثاني حتى تعود للأول؛ كان زواجه ورجوعها للأول محل خلاف بين أهل العلم، وذلك على النحو الآتي:

^١ ابن قدامة: المغني، ج ٧، ص ٥١٧. بتصريف.

^٢ اشتراط الوطء لحل المطلقة طلاقاً بائناً بينونة كبرى لمطلقها، متفق عليه بين الفقهاء، وسيأتي بيانه - بإذن الله-.

^٣ الشبهة: هي ما يشبه الثابت وليس بثابت. (ينظر التعريف: نظام وآخرون، لجنة من علماء الهند برئاسة نظام الدين البلخي: الفتاوى الهندية المعروفة بالفتاوى العالمية في مذهب الإمام الأعظم أبي حنيفة النعمان، دار الفكر، د.م، ط٢، ١٣١٠هـ، ج ٢، ص ١٤٧).
وقد اختلف الفقهاء في أقسامها:

فالحنفية قسموها إلى قسمين، هما: ١- شبهة في الفعل: وتسمى شبهة اشتباه، وشبهة مشابهة. ٢- شبهة في المحل: وتسمى شبهة حكمية، وشبهة ملك. وقد أضاف أبو حنيفة خلافاً لصاحبيه قسماً ثالثاً، وهو شبهة في العقد. وأما المالكية، فقسموها إلى ثلاثة أقسام، هي: ١- شبهة في الواطئ. ٢- شبهة في الموطوءة. ٣- شبهة في الطريق.

وكذا الشافعية فقد قسموها إلى ثلاثة أقسام أيضاً، هي: ١- شبهة في المحل. ٢- شبهة في الفاعل. ٣- شبهة في الجهة.

وأما الحنابلة فلم يقسموها، وإنما ذكروا أمثلة لها، فقالوا: لا حد على الأب إذا وطئ جارية ولده، سواء وطئها الابن أم لا، ولا حد على من وطئ جارية له أو لولده أو لمكاتبه فيها شرك، ولا حد على من وطئ أمة كلها أو بعضها لبيت المال وهو حر مسلم، ولا حد على من وطئ امرأته أو أمته في حيض أو نفاس أو دبر.

(ينظر آراء العلماء في أقسام الشبهة: نظام وآخرون: الفتاوى الهندية، ج ٢، ص ١٤٧- ابن الهمام: فتح القدير، ج ٥، ص ٢٥٠- القرافي: الذخيرة، ج ٩، ص ٦١- النووي: روضة الطالبين، ج ١٠، ص ٩٢-٩٣- الحجاوي: الإقناع، ج ٤، ص ٢٥٤).

^٤ المرغيناني: الهداية، ج ٢، ص ٣٤٤.

^٥ ابن قدامة: المغني، ج ٧، ص ٥١٧. بتصريف.

أولاً: الحنفية الشافعية:

ذهب الحنفية والشافعية إلى التفرقة بين اشتراط التحليل في العقد وعدم اشتراطه، وذلك على النحو الآتي:

١- إذا اشترط التحليل في العقد؛ كان كل من العقد، وحل المرأة للأول بعد فراق الثاني لها؛ محل خلاف بين الحنفية والشافعية من جهة، وبين الحنفية أنفسهم من جهة أخرى، وذلك على النحو الآتي:

أ- ذهب أبو حنيفة وزفر^١ إلى القول بأن العقد صحيح مع الكراهة التحريمية^٢، وتحل المرأة للأول مع الكراهة التحريمية أيضاً، والشرط باطل.

ب- ذهب أبو يوسف^٣ إلى القول بأن العقد فاسد، ولا تحل للأول وإن وطئها الثاني. وهو ما ذهب إليه الشافعية^٤.

ج- ذهب محمد^٥ إلى القول بأن العقد صحيح، ولا تحل للأول.

٢- إن لم يُشترط التحليل في العقد، بل كان مقصوداً للعاقدين أو لأحدهما، وعقداً على هذا القصد من غير اشتراط له، كان العقد صحيحاً عند الحنفية^٦ والشافعية^٧، فإن طلقها - الثاني - حَلَّتْ للأول.

ثانياً: المالكية:

ذهب المالكية^٨ إلى القول ببطلان عقد نكاح التحليل - سواء اشترط التحليل في العقد أم لم

^١ الكاساني: بدائع الصنائع، ج ٣، ص ١٨٧- الحصكفي: الدر المختار، ص ٢٣١- ابن عابدين: حاشية ابن عابدين، ج ٣، ص ٤١٤-٤١٥.

^٢ الكراهة التحريمية: المكروه تحريماً: هو ما نهى عنه الشارع بدليل ظني، وهو إلى الحرام أقرب. (ينظر: الحموي: غمز عيون البصائر، ج ١، ص ٢٢- العطار، حسن بن محمد بن محمود العطار الشافعي، (ت: ١٢٥٠ هـ): حاشية العطار على شرح الجلال المحلي على جمع الجوامع، دار الكتب العلمية، دم، دط، دت، ج ١، ص ٢٥٧).

^٣ السرخسي: المبسوط، ج ٦، ص ١٠.

^٤ الدّميري: النجم الوهاج، ج ٧، ص ١٧٧.

^٥ الكاساني: بدائع الصنائع، ج ٣، ص ١٨٧.

^٦ السرخسي: المبسوط، ج ٦، ص ٩.

^٧ الدّميري: النجم الوهاج، ج ٧، ص ١٧٨.

^٨ ابن رشد (الحفيد): بداية المجتهد، ج ٣، ص ١٠٧.

يشترط- سواء قبل الدخول أم بعده، ولا تحل المرأة للأول ولو حصل دخول حقيقي^١. والمعتبر في إرادة التحليل؛ الرجل دون المرأة، فلو قصدت المرأة التحليل دون الرجل - الثاني- لم يعتبر قصدتها، بخلاف ما لو قصد الرجل - الثاني-؛ فإن قصدته يكون معتبراً، ويفسخ العقد سواء حصل دخول أم لم يحصل.

ثالثاً: الحنابلة:

اختلفت الرواية عن الإمام أحمد - رحمه الله- بشأن نكاح التحليل، في حال اشتراط التحليل، وعدم اشتراطه، وذلك على النحو الآتي:

١- إذا اشترط التحليل في العقد، أو قبله، ولم تتغير نية التحليل: فروايتان عند الحنابلة:

الأولى: وهي الصحيح من المذهب: إن نكاح التحليل باطل مع شرطه، ولا تحل المرأة للأول^٢.

الثانية: يصح العقد، ويبطل الشرط، وإذا فارق المحلل - الثاني- المرأة؛ حلت للأول^٣.

٢- إذا لم يُشترط التحليل لا في العقد ولا قبله، وإنما وجدت نيته، فروايتان عند الحنابلة:

الأولى: وهي ظاهر المذهب: نكاح التحليل باطل، ولا تحل المرأة للأول^٤.
الثانية: يصح العقد مع الكراهة^٥.

وللحنابلة ثلاث روايات فيمن تعتبر نية التحليل عنده ليكون العقد باطلاً، وذلك على النحو الآتي^٦:

الرواية الأولى: وهي الصحيح من المذهب: المعتبر في بطلان نكاح التحليل نية الرجل دون

^١ الدسوقي: حاشية الدسوقي، ج ٢، ص ٢٥٨.

^٢ ابن قدامة: المغني، ج ٧، ص ١٨٠، ١٨١، ١٨٣- البهوتي: كشاف القناع، ج ٥، ص ٩٤- المرداوي:

الإنصاف، ج ٨، ص ١٦١.

^٣ المرداوي: الإنصاف، ج ٨، ص ١٦١.

^٤ م.ن.

^٥ ابن قدامة: المغني، ج ٧، ص ١٨١- المرداوي: الإنصاف، ج ٨، ص ١٦١.

^٦ المرداوي: الإنصاف، ج ٨، ص ١٦٢.

المرأة، فالمرأة إذا نوت التحليل؛ لم يؤثر ذلك في العقد.

الرواية الثانية: نية المرأة كنية الرجل سواء بسواء، فأيهما نوى التحليل؛ بطل العقد.

الرواية الثالثة: المعتبر نيتها معاً، فإن تخلف نية أحدهما؛ لم يعتبر باطلاً.

الأدلة ، والمناقشة، والترجيح:

أولاً: الأدلة:

أولاً: استدلال أبي حنيفة وزفر - رحمهما الله- لصحة عقد نكاح التحليل، وحل المرأة

للأول، مع الكراهة التحريمية، وبطلان الشرط:

استدل أبو حنيفة وزفر - رحمهما الله- لصحة عقد نكاح التحليل، بأن الأصل في النكاح الجواز، سواء اشترط فيه الإحلال أم لم يشترط، ونكاح التحليل بناء على هذا الأصل؛ نكاح جائز، فيكون صحيحاً.^١

وما قارنه من شرط الإحلال لا يخرجُه عن الصحة إلى البطلان، لأن الزواج لا يبطل بالشروط الفاسدة، بل يبطل الشرط - الفاسد- ويبقى العقد صحيحاً.^٢

ووجه فساد شرط الإحلال؛ أنه مناف للمقصود من النكاح، وهو: السكن، والتوالد، والتعفف، لأن ذلك يقف على بقاء النكاح ودوامه، وشرط الإحلال يمنع دوام النكاح، فلذلك كان فاسداً؛ فيبطل، ويبقى العقد صحيحاً، إلا أنه يتأثر بهذا الشرط الفاسد؛ فيكون صحيحاً مع الكراهة.^٣

كما واستدلا لحل المرأة للأول بعد فراق الثاني لها، بأن الله - سبحانه وتعالى- اشترط لحل

المرأة المطلقة طلاقاً باتناً بينونة كبرى لمطلقها؛ أن تتكح زوجاً غيره، فقال تعالى: ﴿ حَتَّى تَنْكِحَ

زَوْجًا غَيْرَهُ ﴾^٤، والنكاح بشرط التحليل نكاح صحيح جائز - كما سبق بيانه-، فيدخل في عموم

الآية الكريمة، فتنتهي عند وجوده الحرمة المؤقتة بين المطلقة وزوجها الأول؛ وتحل له.^٥

^١ الكاساني: بدائع الصنائع، ج ٣، ص ١٨٨.

^٢ السرخسي: المبسوط، ج ٦، ص ١٠.

^٣ الكاساني: بدائع الصنائع، ج ٣، ص ١٨٨. وينظر: السرخسي: المبسوط، ج ٦، ص ١٠.

^٤ السرخسي: المبسوط، ج ٦، ص ١٠.

^٥ الكاساني: بدائع الصنائع، ج ٣، ص ١٨٨.

^٦ سورة البقرة، آية ٢٣٠.

^٧ الكاساني: بدائع الصنائع، ج ٣، ص ١٨٨.

ثانياً: استدلال أبو يوسف والشافعي - رحمهما الله - لفساد النكاح الذي اشترط فيه الإحلال، وعدم حل المرأة للأول، بما يأتي:

- ١- عن عقبة بن عامر^١، قال: قال رسول الله - صلى الله عليه وسلم -: (لعن الله المحلل والمحلل له)^٢.
- ووجه الدلالة: إن النبي - صلى الله عليه وسلم - لعن المحلل والمحلل له، ولعنهما بسبب نكاح التحليل، وما يستحق المرء اللعن بسببه؛ لا يكون صحيحاً، فيكون نكاح التحليل باطلاً^٣.
- ٢- إن النكاح بشرط الإحلال في معنى النكاح بشرط التوقيت، وشرط التوقيت يفسد النكاح، فكذا شرط الإحلال يفسده، والنكاح الفاسد لا يقع به التحليل، فلا تحل المرأة للأول ولو دخل بها الثاني^٤.

ثالثاً: استدلال محمد^٥ - رحمه الله - لعدم حل المرأة للأول على الرغم من صحة نكاح التحليل الذي اشترط فيه الإحلال؛ بأن الأصل في النكاح أنه عقد مؤبد، وشرط الإحلال استعجال لما هو مؤخر شرعاً لغرض الحل، فيكون استعجال للشيء قبل أوانه، فيبطل الشرط، ويعاقب

^١ عقبة بن عامر: هو عقبة بن عامر بن عيس بن عمرو الجهني. يكنى: بأبي حماد، وقيل: أبو لبيد، وأبو عمرو، وأبو عيس، وأبو أسيد، وأبو أسد، وغير ذلك. كان من أصحاب معاوية بن أبي سفيان، وولي الجيش له بعد موت عتبة بن أبي سفيان، كما وولي له مصر وسكنها، وتوفي بها آخر خلافة معاوية سنة ٥٨ هـ. روى عنه من الصحابة: ابن عباس، وأبو عباس، وأبو أيوب الأنصاري، وأبو أمامة الباهلي، وغيرهم، ومن التابعين: أبو الخير، وعلي بن رباح، وأبو قبيل المَعافري، ومِشْرَحُ بن هَاعَانَ، وسعيد بن المسيب، وغيرهم. (ينظر: ابن الأثير الجزري، أسد الغابة، ج ٤، ص ٥١ - أبو نعيم: معرفة الصحابة، ج ٤، ص ٢١٥٠).

^٢ أخرجه ابن ماجة في سننه، أبواب النكاح، باب المحلل والمحلل له، حديث رقم: ١٩٣٦، ج ٣، ص ١١٧-١١٨. والحديث صحيح لغيره دون ما سبق، إذ أن الحديث شطران: الأول: جاء فيه قصة التيس المستعار، وهو قوله - صلى الله عليه وسلم -: (ألا أخبركم بالتيس المستعار؟ قالوا: بلى يا رسول الله، قال: هو المحلل) وهو ضعيف، والثاني: جاء فيه قصة اللعن، وهو قوله - صلى الله عليه وسلم -: (لعن الله المحلل والمحلل له) وهو صحيح لغيره. (ينظر الحكم على الحديث: هامش سنن أبي داود). وجملة الحديث بشطريه: عن عقبة بن عامر، قال: قال رسول الله - صلى الله عليه وسلم -: (ألا أخبركم بالتيس المستعار؟ قالوا: بلى يا رسول الله، قال: هو المحلل، لعن الله المحلل والمحلل له).

^٣ الدَميري: النجم الوهاج، ج ٧، ص ١٧٧.

^٤ السرخسي: المبسوط، ج ٦، ص ١٠.

^٥ الكاساني: بدائع الصنائع، ج ٣، ص ١٨٧ - السرخسي: المبسوط، ج ٦، ص ١٠ - الشافعي: الأم، ج ٥،

^٦ الكاساني: بدائع الصنائع، ج ٣، ص ١٨٧-١٨٨.

بالحرمان، ولكن النكاح يبقى صحيحاً، كمن قتل مورثه، فإنه يحرم من الميراث؛ لاستعجاله الميراث قبل أوامه، فيعاقب بنقيض مقصوده، فيحرم منه.

رابعاً: استدلال الحنفية والشافعية لجواز نكاح التحليل، وحلّ المرأة للأول، في حال عدم اشتراط الإحلال في العقد، ولو كان مقصوداً للعاقدين أو لأحدهما، بما يأتي:

١- استدلال الحنفية: استدلو^١ بأن العقد وقع صحيحاً لاستجماعه شرائط الصحة، ومجرد نية الإحلال - من غير تصريح بها- غير معتبرة، فلا تؤثر في العقد الصحيح؛ فتحل المرأة للأول، كما لو نوى - من غير تصريح- التوقيت أو غيره من المعاني المفسدة؛ فإنها لا تؤثر في العقد، فكذا هنا.

٢- استدلال الشافعية: استدلو^٢ بما يأتي:

أ- عن أبي هريرة - رضي الله عنه- قال: قال رسول الله - صلى الله عليه وسلم-: (إن الله تجاوز عن أمتي كل شيء حدثت به أنفسها ما لم تتكلم أو تعمل)^٣.

ووجه الدلالة: إن حديث النفس لا يُحاسب عليه المرء، ولا تبني عليه الأحكام، إلا صُرِّح به قولاً أو فعلاً، ونية الإحلال إذا لم يُصرح بها في العقد ولم تشترط، كانت مجرد حديث نفس؛ فلا عبرة بها، ولا تبني عليها الأحكام.

ب- عن ابن سيرين^٤: (أن رجلاً من أهل المدينة طلق امرأته ثلاثاً، وندم، وبلغ ذلك منه ما شاء الله، فقيل له: انظر رجلاً يُحِبُّها لك، وكان في المدينة رجل من أهل البادية له حَسَبٌ،

^١ م. ن، ج ٣، ص ١٨٧.

^٢ الدّميري: النجم الوهاج، ج ٧، ص ١٧٨.

^٣ سبق تخريجه.

^٤ السندي، أبو الحسن نور الدين محمد بن عبد الهادي التتوي، (ت: ١١٣٨ هـ): حاشية السندي على سنن النسائي، مكتب المطبوعات الإسلامية، حلب، ط ٢، ١٤٠٦ هـ / ١٩٨٦ م، ج ٦، ص ١٥٧.

^٥ ابن سيرين: هو الإمام، الفقيه، معبر الرؤى، أبو بكر محمد بن سيرين البصري، الأصم. ولد لسنتين بقيتا من خلافة عثمان. أبوه: سيرين، من أهل جرجرايا، وكان يعمل قدور النحاس، فجاأ إلى عين التمر من أرض الحجاز، وقيل: من أرض العراق، ويقال: جاء إلى مَيْسَانَ من أرض البصرة؛ يعمل بها، فسباه خالد بن الوليد - رضي الله عنه-، وصار عبداً لأنس بن مالك - رضي الله عنه-، فكاتبه أنس على أربعين ألف درهم، وقيل عشرين ألفاً، وأدى المكاتبته. وأمه: صفية مولاة أبي بكر الصديق - رضي الله عنه-. روى عن: أبي هريرة، وابن عمر، وابن الزبير، وعمران بن حصين، وأنس بن مالك، وروى عنه: قتادة بن دعامة، وخالد الحذاء، وأيوب السخيتاني وغيرهم من الأئمة. توفي سنة ١١٠ هـ بالبصرة. (ينظر: ابن خلكان، أبو العباس شمس الدين أحمد بن محمد بن إبراهيم بن أبي بكر بن خلكان اليرمكي الإربلي (ت: ٦٨١ هـ): وفيات الأعيان وأنباء أبناء الزمان، تحقيق: إحسان عباس،

أُفْحِمَ إِلَى الْمَدِينَةِ، وَكَانَ مُحْتَاجاً لَيْسَ لَهُ شَيْءٌ يَتَوَارَى بِهِ إِلَّا رَفْعَتَيْنِ، رَفْعَةٌ يُوَارِي بِهَا فَرْجَهُ، وَرَفْعَةٌ يُوَارِي بِهَا دَبْرَهُ، فَأَرْسَلُوا إِلَيْهِ، فَقَالُوا لَهُ: هَلْ لَكَ أَنْ نَزُوجَكَ امْرَأَةً فَتَدْخُلَ عَلَيْهَا، فَتَكْشِفَ عَنْهَا خَمَارَهَا، ثُمَّ تَطْلُقَهَا، وَنَجْعَلَ لَكَ عَلَى ذَلِكَ جُعْلاً، قَالَ: نَعَمْ: فَزُوجُوهُ؛ فَدَخَلَ عَلَيْهَا، وَهُوَ شَابٌ صَحِيحُ الْحَسَبِ، فَلَمَّا دَخَلَ عَلَى الْمَرْأَةِ فَأَصَابَهَا، فَأَعْجَبَهَا، فَقَالَتْ لَهُ: أَعِنْدَكَ خَبْرٌ؟ قَالَ: نَعَمْ، هُوَ حَيْثُ تُحِبِّينَ، جَعَلَ اللَّهُ فِدَاءَهَا، قَالَتْ: فَانظُرْ، لَا تَطْلُقْنِي بِشَيْءٍ، فَإِنْ عَمِرَ لَنْ يَكْرَهُكَ عَلَى طَلَاقِي، فَلَمَّا أَصْبَحَ، لَمْ يَكِدْ أَنْ يَفْتَحَ الْبَابَ حَتَّى كَادُوا أَنْ يَكْسُرُوهُ، فَلَمَّا دَخَلُوا عَلَيْهِ، قَالُوا: طَلِّقْ، قَالَ: الْأَمْرُ إِلَى فَلَانَةَ، قَالَ: فَقَالُوا لَهَا: قَوْلِي لَهُ أَنْ يَطْلُقَكَ، قَالَتْ: إِنِّي أَكْرَهُ أَنْ لَا يَزَالَ يَدْخُلُ عَلَيَّ، فَارْتَفَعُوا إِلَى عَمْرِ بْنِ الْخَطَّابِ، فَأَخْبِرُوهُ، فَقَالَ لَهُ: إِنْ طَلَّقْتَهَا لِأَفْعَلَنْ بِكَ، وَرَفَعَ يَدِيهِ، وَقَالَ: اللَّهُمَّ أَنْتَ رَزَقْتَ ذَا الرَّفْعَتَيْنِ إِذْ بَخَلَ عَلَيْهِ عَمْرٌ^١.

ووجه الدلالة: إن شرط الإحلال قد تقدم على العقد، وعُقِدَت نية الإحلال عند المرأة والرجل الثاني - المحلل - ولكن من غير ذكر لها في العقد أو اشتراط، ولم ير عمر - رضي الله عنه - بهذا النكاح بأساً^٢، فكان صحيحاً جائزاً؛ لأن نية الإحلال - من غير اشتراط لها في العقد - مجرد حديث نفس، وهو مُعْفَى عنه^٣.

دار صادر، بيروت، ج ١: ط ٥٠، ١٩٠٠م، ج ٢: ط ٥٠، ١٩٠٠م، ج ٣: ط ٥٠، ١٩٠٠م، ج ٤: ط ١، ١٩٧١م، ج ٥: ط ١، ١٩٩٤م، ج ٦: ط ٥٠، ١٩٠٠م، ج ٧: ط ١، ١٩٩٤م، ج ٤، ص ١٨١-١٨٣ - الصفدي، صلاح الدين خليل بن أبيك بن عبد الله الصفدي، (ت: ٧٦٤ هـ): الوافي بالوفيات، تحقيق: أحمد الأرناؤوط، وتركي مصطفى، دار إحياء التراث، بيروت، د.ط، ١٤٢٠هـ / ٢٠٠٠م، ج ٣، ص ١٢٢).

^١ أخرجه: سعيد بن منصور في سننه، كتاب الطلاق، باب ما جاء في المحلل والمحلل له، أثر رقم: ١٩٩٩، ج ٢، ص ٧٦ - وعبد الرزاق الصنعاني في مصنفه، كتاب النكاح، باب التحليل، أثر رقم: ١٠٧٨٦، ١٠٧٨٧، ج ٦، ص ٢٦٧ - والبيهقي في سننه الكبرى، جماع أبواب الأُنكحة التي تُهَيَّ عنها، باب من عقد النكاح مطلقاً لا بشرط فيه، فالنكاح ثابت وإن كانت نيتهما أو نية أحدهما التحليل، أثر رقم: ١٤١٩٧، ج ٧، ص ٣٤١ - والبيهقي في معرفة السنن والآثار، كتاب النكاح، باب نكاح المحلل، أثر رقم: ١٤١٢٤، ١٤١٢٥، ج ١٠، ص ١٨٢ - وابن كثير: مسند الفاروق، كتاب النكاح، أثر في نكاح المحلل، أثر رقم: ٥١٦، ج ٢، ص ١٥٠ - ١٥١. واللفظ لسعيد بن منصور. والأثر إسناده ضعيف منقطع. (ينظر الحكم على الأثر: ابن كثير: مسند الفاروق، ج ٢، ص ١٥١ - الألباني: إرواء الغليل، ج ٦، ص ٣١٢).

^٢ الشافعي: الأم، ج ٥، ص ٨٧.

^٣ الإتيوبي، محمد بن علي بن آدم بن موسى الإتيوبي الوَلَوِيُّ: ذخيرة العقبي في شرح المجتبي، دار المعراج الدولية للنشر [ج ١ - ٥]، دار آل بروم للنشر والتوزيع [ج ٦ - ٤٠]، د.م، ط ١، ج ١ - ٥: ١٤١٦هـ / ١٩٩٦م، ج ٦ - ٧: ١٤١٩هـ / ١٩٩٩م، ج ٨ - ٩: ١٤٢٠هـ / ١٩٩٩م، ج ١٠ - ١٢: ١٤١٩هـ / ٢٠٠٠م، ج ١٣ - ٤٠: ١٤٢٤هـ / ٢٠٠٣م، ج ٢٨، ص ٣١٢.

^٤ ابن كثير: مسند الفاروق، ج ٢، ص ١٥١.

خامساً: استدلال المالكية:١

١- استدلال المالكية لبطلان نكاح التحليل، وعدم حل المرأة للأول، سواء اشترط التحليل في العقد أم لم يشترط؛ بأن نكاح التحليل منهي عنه، والنهي يقتضي فساد المنهي عنه، فيكون نكاح التحليل فاسداً، والفاقد كعدمه؛ فلا تحل المرأة به للأول، لأن الحل لا يكون إلا بالنكاح الشرعي، وهو ما كان مسموحاً به لا منهيّاً عنه؛ إذ أن اسم النكاح الشرعي لا يطلق على النكاح المنهي عنه.

ودليل النهي عن نكاح التحليل: قوله - صلى الله عليه وسلم-: (لعن الله المحلل والمحلل له)٢.

ووجه الدلالة من الحديث على النهي عن نكاح التحليل: إن النبي - صلى الله عليه وسلم- لعن المحلل والمحلل له، ولعنهما بسبب نكاح التحليل، فيكون منهيّاً عنه؛ لأن ما كان سبباً في لعن امرئ يكون منهيّاً عنه.

٢- استدلال المالكية لاعتبار قصد الرجل في التحليل لا قصد المرأة، بما يأتي:

أ- القياس على الطلاق: فالطلاق بيد الرجل لا بيد المرأة، وكذلك الأمر هنا، فيكون قصد الرجل هو المعتبر لا قصد المرأة.

ب- لو أرادت المرأة ونوت أن تحلّ لزوجها الأول، لم يكن لإرادتها معنى إذا لم يوافقها الزوج الثاني، فكانت إرادته هي الأساس المَعوّل عليه.

سادساً: استدلال الحنابلة:٣

١- استدلال الحنابلة لبطلان العقد، وعدم حلها للأول، في حال الاشتراط، بما يأتي:

أ- قال رسول الله - صلى الله عليه وسلم-: (ألا أخبركم بالتيس المستعار؟ قالوا: بلى يا رسول الله، قال: هو المحلل، لعن الله المحلل والمحلل له)٤.

ب- عن ابن مسعود - رضي الله عنه- قال: (لعن رسول الله - صلى الله عليه وسلم- المحل والمحلل له)٥.

١ ابن رشد (الحفيد): بداية المجتهد، ج ٣، ص ١٠٧.

٢ سبق تخريجه.

٣ ابن قدامة: المغني، ج ٧، ص ١٨٠-١٨٢.

٤ سبق تخريجه.

٥ أخرجه: الترمذي في سننه، كتاب النكاح، باب ما جاء في المحل والمحلل له، حديث رقم: ١١٢٠، ج ٣،

ووجه الدلالة من الحديثين: إن النبي - صلى الله عليه وسلم- لعن المحلل والمحلل له، ولعنهما بسبب نكاح التحليل، وما كان سبباً في لعن شخص؛ كان محرماً، والمحرم باطل.
ج- عن عمر بن الخطاب - رضي الله عنه-، قال: (لا أُوتَى بِمُحِلٍّ، ولا مُحَلَّلٍ له إلا رجمتها).^١

ووجه الدلالة من الأثر: إن تَوَعَّدَ عمر - رضي الله عنه- المحلل والمحلل له بالعقوبة؛ دليل على حرمة فعلهما، وهو نكاح التحليل، والمحرم باطل. ثم إن العقوبة التي توعد بها عمر - رضي الله عنه- هي الرجم، والرجم حد الزنا، والزنا محرم، فكذا نكاح التحليل.

د- الإجماع: فقد قال بحرمة نكاح التحليل وبطالته أهل العلم من الصحابة والتابعين - رضي الله عنهم- ولم يعرف لهم مخالف، فكان إجماعاً.

هـ- القياس: فنكاح التحليل شبيهه بنكاح المتعة المحرّم؛ فيكون محرماً. ووجه الشبه: إن نكاح المتعة مؤقت إلى مدة بلفظ التمتع^٢، وكذا نكاح التحليل؛ إذا هو مؤقت إلى مدة معينة، بعدها يطلق الزوج الثاني - المحلل- زوجته لترجع إلى الأول - المحلل له-، فكان نكاح التحليل شبيهاً بنكاح المتعة؛ فيأخذ حكمه، وهو التحريم.

٢- استدلال الحنابلة في ظاهر المذهب لبطلان العقد، وعدم حل المرأة للأول، في حال عدم الاشتراط، بما يأتي:

أ- جاء رجل إلى ابن عمر - رضي الله عنهما-، فسأله عن طلاق امرأته ثلاثاً، فتزوجها أخ له من غير مؤامرة منه؛ ليحلها لأخيه، هل تحل للأول؟ قال: (لا، إلا نكاح رغبة، كنا نعد هذا سفاحاً على عهد رسول الله - صلى الله عليه وسلم-)^٣. ومثل قول ابن عمر؛ قال

ص ٤٢٠- والنسائي في سننه، كتاب النكاح، باب نكاح المُحِلِّ والمُحَلَّل له وما فيه من التغليظ، حديث رقم: ٥٥١١، ج ٥، ص ٢٣١، كتاب الطلاق، باب في إحلال المطلقة ثلاثاً وما عليها فيه من التغليظ، حديث رقم: ٥٥٧٩، ج ٥، ص ٢٥٨. والحديث حسن صحيح كما قال الترمذي في سننه.

^١ أخرجه: ابن أبي شيبة في مصنفه، كتاب النكاح، باب في الرجل يطلق امرأته فيتزوجها رجل ليحلها له، أثر رقم: ١٧٠٨٠، ج ٣، ص ٥٥٢- وابن كثير: مسند الفاروق، كتاب النكاح، باب نكاح المحلل، ج ٢، ص ١٥٢- وعبد الرزاق في مصنفه، كتاب النكاح، باب التحليل، أثر رقم: ١٠٧٧٧، ج ٦، ص ٢٦٥. واللفظ لابن أبي شيبة. والأثر بسند رجاله ثقات. (ينظر الحكم على الأثر: الإتيوبي: ذخيرة العقبى، ج ٢٨، ص ٣١١).

^٢ ينظر نكاح المتعة: ابن مودود: الاختيار، ج ٣، ص ٨٩.

^٣ أخرجه: البيهقي: السنن الكبرى، جُمَاع أبواب الأنكحة التي نُهي عنها، باب ما جاء في نكاح المحلل، أثر رقم: ١٤١٨٩، ١٤١٩٢، ج ٧، ص ٣٣٩، ٣٤٠- والبيهقي: السنن الصغير، كتاب النكاح، باب في نكاح المحلل، أثر رقم: ٢٤٩٦، ج ٣، ص ٦٠- وأبو نعيم، أحمد بن عبد الله بن أحمد بن إسحاق بن موسى بن مهران

عثمان^١ - رضي الله عنهم-.

ب- عن ابن عباس - رضي الله عنهما-، قال: (سأله رجل، فقال: إن عمي طلق امرأته ثلاثاً؟ قال: إن عمك عصى الله؛ فأندمه، وأطاع الشيطان؛ فلم يجعل له مخرجاً، قال: كيف ترى في رجل يحلها له؟ قال: من يخادع الله يخدعه)^٢.

وجه الدلالة من الآثار السابقة: إن ابن عمر وعثمان - رضي الله عنهم- بينا أن النكاح لا بد وأن يكون نكاح رغبة لا نكاح تحليل، فإن كان القصد منه مجرد التحليل لم يجز، وكان زناً. وقد أكد ابن عباس - رضي الله عنهما- ما قاله ابن عمر وعثمان - رضي الله عنهم- من وجوب كون النكاح نكاح رغبة لا تحليل.

فدلت هذه الآثار على حرمة نكاح التحليل، والمحرم باطل، فيكون نكاح التحليل باطلاً.
ث- الإجماع: فقد قال ببطان نكاح التحليل وحرمة أهل العلم من الصحابة والتابعين - رضي الله عنهم-، من غير أن يفرقوا بين ما إذا اشترط الإحلال أو لم يُشترط، فكان الاشتراط وعدمه سياتن، ولم يُعرف لهم مخالف في ذلك، فكان إجماعاً.

ج- إن الإحلال وإن لم يُشترط في العقد، إلا أنه مقصود للعاقدين أو لأحدهما؛ فكان بمثابة ما لو شرط، والعقد المشروط فيه الإحلال يكون باطلاً، فكذا الذي قصد منه الإحلال وإن لم يُشترط.

الأصبهاني، (ت: ٤٣٠هـ): حلية الأولياء وطبقات الأصفياء، مطبعة السعادة، مصر، د.ط، ١٣٩٤هـ/ ١٩٧٤م. تصوير كل من: دار الكتاب العربي، بيروت، دار الفكر، بيروت، دار الكتب العلمية- بيروت، د.ط، ١٤٠٩هـ، سفيان الثوري، ج ٧، ص ٩٦- والحاكم في مستدركه، كتاب الطلاق، أثر رقم: ٢٨٠٦، ج ٢، ص ٢١٧. ولللفظ للبيهقي. والأثر كما قال الحاكم: صحيح على شرط الشيخين ولم يخرجاه. (ينظر الحكم على الأثر: المستدرک للحاكم).

^١ أخرجه البيهقي: السنن الكبرى، جُماع أبواب الأُنكحة التي تُهي عنها، باب ما جاء في نكاح المحلل، أثر رقم: ١٤١٩٢، ج ٧، ص ٣٤٠. ونص الأثر: عن أبي مرزوق التُّجِيبِيّ، قال: (أتى رجل عثمان بن عفان - رضي الله عنه- في خلافته، وقد ركب، فسأله، فقال: إن لي إليك حاجة يا أمير المؤمنين، قال: إني الآن مستعجل، فإن أردت أن تركب خلفي حتى تقضي حاجتك، فركب خلفه، فقال: إن جاراً لي طلق امرأته في غضبه؛ ولقي شدة، فأردت أن أحسب بنفسي ومالي فأتروجه، ثم أبتني بها، ثم أطلقها، فترجع إلى زوجها الأول، فقال له عثمان: لا تتكحها إلا نكاح رغبة).

^٢ أخرجه: عبد الرزاق الصنعاني في مصنفه، كتاب النكاح، باب التحليل، أثر رقم: ١٠٧٧٩، ج ٦، ص ٢٦٦- والبيهقي: السنن الكبرى، كتاب الخلع والطلاق، باب من جعل الثلاث واحدة وما ورد في خلاف ذلك، أثر رقم: ١٤٩٨١، ج ٧، ص ٥٥٢. والأثر صحيح. (ينظر الحكم على الأثر: الباكستاني: ما صح من آثار الصحابة في الفقه، ج ٣، ص ١٠٠٥).

٣- استدلال الحنابلة في الرواية الثانية لصحة العقد، بما يأتي:

أ- عن ابن سيرين: (أن رجلاً من أهل المدينة طلق امرأته ثلاثاً، وندم، وبلغ ذلك منه ما شاء الله، فقيل له: انظر رجلاً يُجلُّها لك، وكان في المدينة رجل من أهل البادية له حَسَبٌ، أُفْحِمَ إلى المدينة، وكان محتاجاً ليس له شيء يتوارى به إلا رقعتين، رقعة يوارى بها فرجه، ورقعة يوارى بها دبره، فأرسلوا إليه، فقالوا له: هل لك أن نزوجك امرأة فتدخل عليها، فتكشف عنها خمارها، ثم تطلقها، ونجعل لك على ذلك جُعلاً، قال: نعم: فزوجوه؛ فدخل عليها، وهو شاب صحيح الحَسَبِ، فلما دخل على المرأة فأصابها، فأعجبها، فقالت له: أعندك خَبْرٌ؟ قال: نعم، هو حيث تُحِبِّين، جعله الله فداءها، قالت: فانظر، لا تطلقني بشيء، فإن عمر لن يكرهك على طلاقي، فلما أصبح، لم يكذ أن يفتح الباب حتى كادوا أن يكسروه، فلما دخلوا عليه، قالوا: طلق، قال: الأمر إلى فلانة، قال: فقالوا لها: قولي له أن يطلقك، قالت: إني أكره أن لا يزال يَدْخُلُ عَلَيَّ، فارتفعوا إلى عمر بن الخطاب، فأخبروه، فقال له: إن طلقته لأفعلن بك، ورفع يديه، وقال: اللهم أنت رزقت ذا الرقعتين إذ بخل عليه عمر)^١.

ووجه الدلالة: إن شرط الإحلال قد تقدم على العقد، ولم يَرَّ به عمر بأساً، فكان صحيحاً.

ب- إن العقد قد خلا عن شرط يفسده، فأشبهه ما لو نوى طلاقها لغير الإحلال، أو ما لو نوت المرأة ذلك.

ج- إن العقد يبطل بما شُرِّط لا بما فُصِد، وعقد نكاح التحليل إذا لم يُشترط فيه الإحلال كان صحيحاً ولو كان - الإحلال - مقصوداً للعاقدين أو لأحدهما.

ثانياً: المناقشة:

١- نوقش استدلال أبي يوسف والشافعي - رحمهما الله - لفساد النكاح الذي اشترط فيه الإحلال، بأن التوقيت في النكاح يفسده، ونكاح التحليل في معنى النكاح المؤقت؛ فيكون فاسد، بالقول: بأن المفسد للنكاح هو التوقيت نصاً، بأن يكون منصوباً ومكتوباً في العقد، وأما مجرد التلفظ به من غير تنصيص عليه في العقد، فغير مفسد للعقد، بدليل أن كل نكاح مؤقت إما بالطلاق، أو الموت أو غير ذلك، ولا يفسد إلا إذا نص على التوقيت، ولم ينص، فلا يفسد.^٢

^١ سبق تخريجه.

^٢ الكاساني: بدائع الصنائع، ج ٣، ص ١٨٨.

٢- نوقش استدلال محمد - رحمه الله- لعدم حل المرأة للأول على الرغم من صحة نكاح التحليل الذي اشترط فيه الإحلال، بأن الإحلال استعجال لما هو مؤخر شرعاً، بالقول: بأن استعجال ما أخره الله تعالى لا يُتصور؛ لأن الله قَدَّر الآجال لكل شيء، ولا يمكن لأحد أن يقدم أو يؤخر ما قدره الله تعالى، والنكاح ضرب الله له أجلاً، وهو إما الموت، أو الطلاق، أو غير ذلك، فإذا طلق الرجل زوجته تبين أن الله - جل وعلا- أحلَّ النكاح إليه، لا أن الرجل هو الذي استعجله، تماماً كالمقتول؛ فإنه ميت بأجله، وما القاتل إلا سبب للموت، لا أنه قد استعجل الموت للمقتول؛ لأن المرء لا يموت إلا بعد استكمال أجله.^١

٣- ناقش الشافعية^٢ استدلال المالكية والحنابلة في ظاهر المذهب لفساد نكاح التحليل، وعدم حل المرأة للأول، إذا لم يشترط الإحلال في العقد، بما يأتي:

أ- ناقش الشافعية استدلال المالكية بحديث: (لعن الله المحللَّ والمحلَّل له) بما يأتي:

١- إن الحديث ضعيف، فهو مروى من طريق مشرح بن هاعان^٣ عن عقبة بن عامر عن النبي - صلى الله عليه وسلم-، ومشرح كان يروي عن عقبة مناكير لا يتابع عليها، والصواب ترك ما انفرد به؛ فهو يخطئ ويُخالف^٤.

٢- إن الحديث على فرض صحته، ليس فيه ما يدل على حرمة نكاح التحليل، فقد جاء في أوله قول النبي - صلى الله عليه وسلم-: (ألا أخبركم بالتيس المستعار؟ قالوا: بلى يا رسول الله، قال: هو المحللَّ) وتشبيه المحللَّ بالتيس؛ لما في عمله من الدناءة والرزالة، إذ أن إعاره التيس للضراب تدل على الدناءة والرزالة، لذلك عَيَّرت بها العرب، ولذلك شبهه النبي - صلى الله عليه وسلم- بالتيس، لا أن نكاحه محرَّم.

^١ م. ن.

^٢ الدَّميري: النجم الوهاج، ج ٧، ص ١٧٨ - ١٧٩.

^٣ مشرح بن هاعان: هو التابعي، الثقة، أبو مصعب، مشرح بن هاعان المعافري المصري. روى عن: عقبة بن عامر، وسليم بن عتر، والمحزَّر بن أبي هريرة، وروى عنه: الليث بن سعد، وخالد بن عبيد، وابن لهيعة. مات قريباً من ١٢٠هـ. (ينظر: العجلي: تاريخ الثقات، ص ٤٢٩- مسلم، مسلم بن الحجاج أبو الحسن القشيري النيسابوري، (ت: ٢٦١هـ): الكنى والأسماء، تحقيق: عبد الرحيم محمد أحمد القشيري، نشر: عمادة البحث العلمي بالجامعة الإسلامية، المدينة المنورة- المملكة العربية السعودية، ط ١، ١٤٠٤هـ/ ١٩٨٤م، ج ٢، ص ٧٨٨- ابن يونس، أبو سعيد عبد الرحمن بن أحمد بن يونس الصدفي المصري، (ت: ٣٤٧هـ): تاريخ ابن يونس، دار الكتب العلمية، بيروت، ط ١، ١٤٢١هـ، ج ١، ص ٤٧٥).

^٤ ابن حبان: الثقات، ج ٥، ص ٤٥٢.

ب- ناقش الشافعية استدلال الحنابلة في ظاهر المذهب بما روي عن ابن عمر وعثمان - رضي الله عنهم- من وجوب كون النكاح نكاح رغبة، بأن استدلال غير مُسَلَّم؛ لأن الآثار المروية عنهم في ذلك غير صحيحة، ورفعها للنبي - صلى الله عليه وسلم- وضع وكذب.

٤- ناقش الحنابلة^١ في ظاهر المذهب استدلال أصحاب الرواية الثانية بأثر ذي الرقعتين، بقولهم: إن الأثر لا يُحتج به، لما يأتي:

أ- ليس له إسناد، فابن سيرين - رحمه الله- لم يذكر إسناده إلى عمر - رضي الله عنه-.
ب- إن مُعَارَض بما ثبت عن عمر - رضي الله عنه- أنه قال: (لا أُوتى بِمُحَلٍّ، ولا مُحَلَّلٍ له إلا رجمتها).

ج- إنه لا يتناول محل النزاع، فليس فيه أن ذا الرقعتين قصد التحليل، ولا نواه.

ثالثاً: الترجيح:

الراجح من وجهة نظر الباحث - والله أعلم- ما ذهب إليه المالكية، والحنابلة في الصحيح من المذهب وظاهره، وهو القول ببطلان نكاح التحليل مطلقاً، سواء اشترط الإحلال في العقد، أم قبله، أم لم يشترط لفظاً؛ بل كان مقصوداً للعاقدين أو لأحدهما، وسواء علم الزوج الأول - المطلق ثلاثاً- أم لم يعلم. بل لو أراد الرجل - الثاني- أن يتزوجها، ثم يطلقها؛ لتحل للأول من غير علمه (الأول) بنيته (الثاني)، ومن غير علم المرأة، ولا وليها، كان نكاحه - الثاني- باطلاً أيضاً. ولو حصل أن نكح رجل امرأة نكاح تحليل، لم يحل للرجل الأول - المطلق ثلاثاً- أن يتزوجها، بل لا بد وأن ينكحها الثاني نكاح رغبة، ثم إذا فارقتها بموت أو طلاق أو غيرها؛ جاز للأول أن ينكحها.

وترجيح بطلان نكاح التحليل، لما يأتي:

- ١- قوة أدلة أصحاب القول الراجح، وضعف أدلة مخالفهم.
- ٢- إن نكاح التحليل يناقض حكمه الشارع فيما شرعه من شروط لإحلال المرأة لمطلقها طلاقاً بانئناً بينونة كبرى، فهو إنما قصد من هذه الشروط زجر الرجل وردعه عن تطليق زوجته طلاقاً بانئناً بينونة كبرى؛ لأنها شروط ثقيلة - كما سيتضح لاحقاً- وغير ميسورة، وزواج التحليل يفوت ما قصده الشارع من تشريع لهذه الشروط الثقيلة، فيكون باطلاً.

^١ ابن قدامة: المغني، ج ٧، ص ١٨٢.

٣- إن نكاح التحليل يناقض حكمة الشارع في الزواج، فالله - جلا وعلا- شرع الزواج لحكم كثيرة منها: دوام العشرة، وتكوين الأسرة. ونكاح التحليل لا يقصد به ذلك، بل يقصد به أمر آخر غير مشروع وهو إحلالها للزوج الأول؛ فيكون في معنى النكاح المؤقت المحرّم الباطل، فيكون محرّمًا باطلاً.

وأما ترجيح عدم حلّ المرأة لمطلقها طلاقاً بائناً بينونة كبرى، فللأدلة الآتية:

١- إن شرط الإحلال الصحيح؛ أن يكون نكاح الثاني نكاح رغبة، ولم يوجد؛ فلا تحل للأول.

٢- إن نكاح التحليل لا يحصل به إحصان؛ لفساده، فلا يحصل به إحلال.

ثالثاً: ومن شروط النكاح الثاني الذي يحصل به التحليل للزوج الأول المطلق طلاقاً بائناً بينونة كبرى: أن يدخل بها الزوج الثاني دخولاً حقيقياً، ولو من غير إنزال، فلا يكفي مجرد العقد الصحيح عليها، وهذا عند جمهور الفقهاء^١.

وذهب الحسن البصري^٢ إلى أنها لا تحل إلا بوطء معه إنزال وذهب سعيد بن المسيب^٣،

^١ السرخسي: المبسوط، ج ٦، ص ١٠- الكاساني: بدائع الصنائع، ج ٣، ص ١٨٩- النفراوي: الفواكه الدواني، ج ٢، ص ٣٠- الماوردي: الحاوي، ج ١٠، ص ٣٢٧- الدّميري: النجم الوهاج، ج ٧، ص ١٧٤- المرادوي: الإنصاف، ج ٩، ص ١٦٤- ابن قدامة: الكافي، ج ٣، ص ١٥٣.

^٢ الحسن البصري: هو الفقيه، العالم، القارئ، الثقة، المملوك، هو أبو سعيد الحسن ابن أبي الحسن واسم أبي الحسن يسار يقال إنه من سبى ميسان وقع إلى المدينة فاشترته الربيع بنت النضر عمه أنس بن مالك وقال على بن محمد أبو الحسن بن أبي الحسن البصري من سبى ميسان وكانت أم الحسن خادمة لام سلمة زوج النبي صلى الله عليه وسلم. رأى عثمان بن عفان، وسمع: أبا بكر، وأنس بن مالك وسمرة. ولد سنة ٢١هـ، وتوفي سنة ١١٠هـ. (ينظر: الطبري، أبو جعفر محمد بن جرير بن يزيد بن كثير بن غالب الأملي، (ت: ٣١٠هـ): المنتخب من ذيل المذيل من تاريخ الصحابة والتابعين، مؤسسة الأعلمي للمطبوعات، بيروت- لبنان، د.ط، د.ت، ص ١٢٥، ١٢٧- مسلم: الكنى والأسماء، ج ١، ص ٣٥٧).

^٣ ابن رشد (الحفيد): بداية المجتهد، ج ٣، ص ١٠٦- الدّميري: النجم الوهاج، ج ٧، ص ١٧٣.

^٤ سعيد بن المسيب: هو الفقيه، التابعي، الثقة، أبو محمد سعيد بن المسيب بن حزن بن أبي وهب القرشي. روى عن: عمر بن الخطاب، وعثمان بن عفان، وعلي بن أبي طالب، وسعد بن أبي وقاص وغيرهم، وروى عنه: الزهري، وقتادة، ويحيى بن سعيد الأنصاري وغيرهم. توفي سنة ٩٣هـ. (ينظر: ابن أبي حاتم: الجرح والتعديل، ج ٤، ص ٥٩- ٦١- البخاري: التاريخ الكبير، ج ٣، ص ٥١٠- ٥١١).

^٥ الكاساني: بدائع الصنائع، ج ٣، ص ١٨٨- ابن رشد (الحفيد): بداية المجتهد، ج ٣، ص ١٠٦- الدّميري: النجم الوهاج، ج ٧، ص ١٧٣- ابن قدامة: المغني، ج ٧، ص ٥١٦.

وسعيد بن جبير^١، والخوارج^٢ إلى القول بأن الوطاء ليس بشرط، بل يكفي مجرد العقد الصحيح - الذي لم يقصد به الإحلال - لحل المطلقة طلاقاً بانئناً بينونة كبرى لزوجها الأول المطلق.

الأدلة، والمناقشة، والترجيح:

أولاً: الأدلة:

١ - أدلة الجمهور:

أ - أدلة الجمهور لاشتراط الدخول الحقيقي:

١ - الكتاب العزيز: قال تعالى: ﴿ فَإِنْ طَلَّقَهَا فَلَا تَحِلُّ لَهُ مِنْ بَعْدِ حَتَّى تَنْكِحَ

زَوْجًا غَيْرَهُ ۗ ﴾^٤.

وجه الدلالة من الآية الكريمة: إن المراد بالنكاح في الآية: الجماع^١، وذلك لأن المراد بالنكاح في اللغة^٢: الضم حقيقة، والعقد مجازاً، وحقيقة الضم تكون بالجماع لا بمجرد العقد، لأن العقد سبب داع للجماع، فكان النكاح حقيقة للجماع، مجازاً للعقد. ولو حُمِلَ النكاح على المعنى

^١ الدّميري: النجم الوهاج، ج ٧، ص ١٧٣.

^٢ الخوارج: ينقسم الخوارج إلى عشرين فرقة، وكلهم متفقون على ثلاثة أمور: الأول: يقولون بكفر علي، وعثمان، وأصحاب الجمل، والحكمين، وكل من رضي بالحكمين. والثاني: يقولون بكفر كل من أذنب ذنباً من أمة محمد - صلى الله عليه وسلم - وخلوده في النار خالداً مخلداً، إلا فرقة النجدات منهم - أتباع نجدة بن عامر الحنفي -، فإنهم قالوا: إن الفاسق كافر كفران نعمة لا كفر مخرج من الملة. والثالث: يقولون بجواز الخروج على الإمام الجائر. والخوارج كفار لا محالة؛ وذلك لتكفيرهم أصحاب رسول الله - صلى الله عليه وسلم - (ينظر: الأسفراييني، أبو المظفر طاهر بن محمد الأسفراييني، (ت: ٤٧١ هـ): التبصير في الدين وتمييز الفرقة الناجية عن الفرق الهالكين، تحقيق: كمال يوسف الحوت، عالم الكتب، لبنان، ط ١، ١٤٠٣ هـ / ١٩٨٣ م، ص ٤٥، ٥٢ - ابن تيمية (الحفيد)، تقي الدين أبو العباس أحمد بن عبد الحلّيم الحراني الحنبلي الدمشقي، (ت: ٧٢٨ هـ): العقيدة الواسطية (اعتقاد الفرقة الناجية المنصورة إلى قيام الساعة أهل السنة والجماعة)، تحقيق: أبو محمد أشرف بن عبد المقصود، أضواء السلف، الرياض، ط ٢، ١٤٢٠ هـ / ١٩٩٩ م، ص ٨٢، ١١٣).

^٣ ابن قدامة: المغني، ج ٧، ص ٥١٦.

^٤ سورة البقرة، آية ٢٣٠.

^٥ المزني، أبو إبراهيم إسماعيل بن يحيى بن إسماعيل، (ت: ٢٦٤ هـ): المختصر، دار المعرفة، بيروت، د.ط، ١٤١٠ هـ / ١٩٩٠ م. مطبوع ملحقاً بكتاب الأم للشافعي، ويقع في الجزء ٨ منه، ج ٨، ص ٣٠١.

^٦ الدّميري: النجم الوهاج، ج ٧، ص ١٧١ - ١٧٢.

^٧ ابن منظور: لسان العرب، مادة نكح، ج ٢، ص ٦٢٦.

المجازي، وهو العقد؛ لكان تكررًا منزه عنه القرآن الكريم؛ لأن العقد يفيد ذكر الزوج^١، والله - جلا وعلا- " أضاف فعل النكاح إليها وإلى الزوج - الثاني-؛ فيقتضي ذلك فعل النكاح بعد الزوجية وذلك الوطء "٢، فكان الحمل على الجماع أولى^٣.

٢- السنة المطهرة:

أ- عن ابن عمر - رضي الله عنهما- عن النبي - صلى الله عليه وسلم- في الرجل تكون له المرأة، ثم يطلقها، ثم يتزوجها رجل آخر، فيطلقها قبل أن يدخل بها، فترجع إلى زوجها الأول، قال: (لا حتى تذوق العُسَيْلَةَ)^٤.

ب- عن ابن عمر - رضي الله عنهما- : أن رسول الله - صلى الله عليه وسلم- سئل وهو على المنبر؛ عن رجل طلق امرأته ثلاثاً، فتزوجها غيره، وأغلق الباب، وأرخى الستر، وكشف الخمار، ثم فارقتها، قال: (لا تحل للأول حتى يذوق عُسَيْلَتِهَا الآخر)^٥.

ج- عن عائشة - رضي الله عنها- قالت: (إن رفاعة القرظي طلق امرأته، فَبَتَّ طلاقها، فتزوجت بعده عبد الرحمن بن الزبير، فجاءت النبي - صلى الله عليه وسلم-، فقالت: يا رسول الله، إنها كانت تحت رفاعة، فطلقها آخر ثلاث تطليقات، فتزوجت بعده عبد الرحمن بن الزبير، وإنه والله

^١ الكاساني: بدائع الصنائع، ج ٣، ص ١٨٨.

^٢ السرخسي: المبسوط، ج ٦، ص ١٠.

^٣ الكاساني: بدائع الصنائع، ج ٣، ص ١٨٨.

^٤ أخرجه النسائي في سننه، كتاب الطلاق، باب إحلال المطلقة ثلاثاً، والنكاح الذي يحلها لمطلقها، حديث رقم: ٥٥٧٧، ج ٥، ص ٢٥٧. والحديث صحيح. (ينظر الحكم على الحديث: هامش جامع الأصول لابن الأثير الجزري، ج ١١، ص ٥٠٠).

^٥ السرخسي: المبسوط، ج ٦، ص ١٠.

^٦ أخرجه البيهقي: السنن الكبرى، كتاب الرجعة، باب نكاح المطلقة ثلاثاً، حديث رقم: ١٥١٩٨، ج ٧، ص ٦١٤. والحديث ضعيف؛ ففي إسناده مقال. (ينظر الحكم على الحديث: ابن حجر، أبو الفضل أحمد بن علي بن محمد بن أحمد العسقلاني، (ت: ٨٥٢ هـ): المطالب العالية بزوائد المسانيد الثمانية، تحقيق: مجموعة من الباحثين في ١٧ رسالة جامعية، تنسيق: سعد بن ناصر بن عبد العزيز الشثري، دار العاصمة، دار الغيث، د.م، ط١، مج ١ - ١١: ١٩٤١٩ هـ / ١٩٩٨ م، مج ١٢ - ١٨: ١٤٢٠ هـ / ٢٠٠٠ م، ج ٨، ص ٤٤٠- والبوصيري، أبو العباس شهاب الدين أحمد بن أبي بكر بن إسماعيل بن سليم بن قايماز بن عثمان البوصيري الكنايني الشافعي، (ت: ٨٤٠ هـ): إتحاف الخيرة المهرة بزوائد المسانيد العشرة، تحقيق: دار المشكاة للبحث العلمي بإشراف أبو تميم ياسر بن إبراهيم، تقديم: أحمد معبد عبد الكريم، دار الوطن للنشر، الرياض، ط١، ١٤٢٠ هـ / ١٩٩٩ م، ج ٤، ص ١٥١).

^٧ الكاساني: بدائع الصنائع، ج ٣، ص ١٨٨.

ما معه إلا مثل الهدبة، وأخذت بهدبة من جلبابها، قال: فتبسم رسول الله - صلى الله عليه وسلم - ضاحكاً، فقال: لعلك تريدان أن ترجعي إلى رفاعة، لا، حتى يذوق عُسَيْلَتِكَ، وتذوقي عُسَيْلَتَهُ (١).^٢

د- عن عائشة - رضي الله عنها- أن رسول الله - صلى الله عليه وسلم - قال للعُمَيْصَاءِ:^٣ (لا، حتى يذوق من عُسَيْلَتِكَ، وتذوقي من عُسَيْلَتِهِ)^٤.

وجه الدلالة من الأحاديث السابقة جميعاً: إن النبي - صلى الله عليه وسلم - عَلَّقَ حِلَّ المرأة لأول على ذوق الثاني عُسَيْلَتِهَا وذوقها عُسَيْلَتِهِ، ولا يحصل ذلك إلا بالوطء^٥. وإنما سمي الوطاء عُسَيْلَةً؛ تشبيهاً له بالعسل؛ بجامع اللذة^٦.

٣- **الإجماع:** فقد أجمع أهل العلم^٧ من الصحابة والتابعين ومن بعدهم على اشتراط الدخول الحقيقي في النكاح الثاني لتحل المرأة المطلقة طلاقاً بانئناً بينونة كبرى لمطلقها الأول.

^١ سبق تخريجه.

^٢ السرخسي: المبسوط، ج ٦، ص ١٠- النفراوي: الفواكه الدواني، ج ٢، ص ٣٠- المزني: المختصر، ج ٨، ص ٣٠١- ابن قدامة: الكافي، ج ٣، ص ١٥٢.

^٣ العُمَيْصَاءُ: هي الغميصاء، وقيل: الرميصاء، الأنصارية، مُطَلَّقة عمرو بن حزم. (ينظر: ابن الأثير الجزري: أسد الغابة، ج ٧، ص ٢٠٧- ابن عبد البر: الاستيعاب، ج ٤، ص ١٨٤٧- الصفي: الوافي بالوفيات، ج ١٤، ص ٩٩).

^٤ أخرجه الطبراني في الكبير، باب الغين، الغميصاء، حديث رقم: ٨٦٩، ج ٢٤، ص ٣٥٠. والحديث رواه الطبراني مختصراً. وأخرجه: أبو نعيم، وابن الأثير الجزري من طريق أبي نعيم: أن عائشة - رضي الله عنها- قالت: إن عمرو بن حزم، طلق امرأته العُمَيْصَاءَ، فنكحها رجل، فطلقها قبل أن يمسه، فأنت رسول الله - صلى الله عليه وسلم - تسأله أن ترجع إلى زوجها الأول، فقال: (لا، حتى يذوق الآخر من عُسَيْلَتِهَا، وتذوق من عُسَيْلَتِهِ). (ينظر: معرفة الصحابة، ج ٦، ص ٣٤٠٦- أسد الغابة، ج ٧، ص ٢٠٧). والحديث رواه ثقات. (ينظر الحكم على الحديث: ابن حجر: المطالب العالمة، ج ٨، ص ٤٣٧).

^٥ السرخسي: المبسوط، ج ٦، ص ١٠.

^٦ ابن قدامة: المغني، ج ٧، ص ٥١٧- ابن قدامة: الكافي، ج ٣، ص ١٥٢. وينظر: النفراوي: الفواكه

الدواني، ج ٢، ص ٣٠- المزني: المختصر، ج ٨، ص ٣٠١.

^٧ الدَمِيرِي: النجم الوهاج، ج ٧، ص ١٧٢، ١٧٣.

^٨ ابن المنذر: الإجماع، ص ١١٥- ابن قدامة: المغني، ج ٧، ص ٥١٦.

٤- المعقول^١:

أ- إن الحكمة في اشتراط الدخول في الزواج الثاني؛ منع الأزواج من الإكثار من الطلاق؛ لأن الزوج إذا علم أن زوجه لا ترجع إليه إلا بزواج آخر يتزوجها وتحصل بينهما معاشرة زوجية، امتنع عن الطلاق؛ لأن الرجل يكره ويأبى طبعه السليم أن يرى امرأته - ولو كانت مطلقة- يعاشرها غيره؛ لما فيه من مغايظة له، مما يجعله يتأنى في إيقاع طلاق البتة. ولكن هذا التأنى والانزجار عن إيقاع الطلاق البتة لا يكون لو لم يشترط الجماع في النكاح الثاني؛ لأن مجرد العقد إذا لم يتصل به جماع لا تنفر عنه الطباع ولا تكرهه، فكان الدخول شرطاً فيه؛ ليكون زجراً له، ومنعاً عن ارتكابه.

ب- إن الإكثار من الطلاق مكروه شرعاً، فكانت الحرمة الغليظة - التي يشترط لإزالتها نكاح زوج آخر للمرأة ودخوله بها - عقوبة للزوج الأول؛ ليكون الجزاء بحسب العمل.

ب- أدلة الجمهور لعدم اشتراط الإنزال، وإنما يكفي مجرد الدخول من الزوج الثاني ولو لم يحصل إنزال: إن الشارع علق حلّ المطلقة طلاقاً بائناً بينونة كبرى لزوجها الأول، بذوقها وزوجها الثاني عُسيلة بعضهما البعض، والعُسيلة هي اللذة الحاصلة بالجماع؛ فالجماع غاية الحرمة المؤقتة بين المرأة وزوجها الأول، ويكون بالتقاء الختانين وتغييب الحشفة في فرج المرأة، فإذا وجد الجماع على هذه الصورة؛ فقد انتهت الحرمة المؤقتة، وحلّت المرأة لزوجها الأول، سواء أنزل الثاني - المُجامع- أم لم ينزل، فالإنزال ليس بشرط، كالفحل إذا جامع ولم ينزل، لأن الجماع هو الذي تتناط به الأحكام- من وجوب: الغسل، والحد، والمهر، وفساد: الصوم والحج، وحصول الإحصان، وغيرها من الأحكام- سواء أنزل أم لم ينزل.^٢

٢- استدلال الحسن البصري لاشتراط الوطء والإنزال:

استدل لذلك؛ بأن العُسيلة - التي علق الشارع حلّ المطلقة طلاقاً بائناً بينونة كبرى لزوجها الأول؛ على وجودها- لا تحصل إلا بالإنزال.^٣

^١ السرخسي: المبسوط، ج ٦، ص ١٠- الكاساني: بدائع الصنائع، ج ٣، ص ١٨٨.

^٢ الكاساني: بدائع الصنائع، ج ٣، ص ١٨٩- ابن رشد (الحفيد): بداية المجتهد، ج ٣، ص ١٠٦-

الدميري: النجم الوهاج، ج ٧، ص ١٧٤.

^٣ الدميري: النجم الوهاج، ج ٧، ص ١٧٣-١٧٤.

٣- استدلال سعيد بن المسيب ومن معه لعدم اشتراط الوطاء، بل يكفي مجرد العقد الصحيح الذي لم يقصد به الإحلال؛ لحل المطلقة طلاقاً بائناً بينونة كبرى لمطلقها:

استدل بقوله تعالى: ﴿فَإِنْ طَلَّقَهَا فَلَا تَحِلُّ لَهُ مِنْ بَعْدُ حَتَّى تَنْكِحَ زَوْجًا غَيْرَهُ﴾^١. فالقرآن الكريم شرط مجرد العقد لحل المرأة لمطلقها، فلا يُزاد على شرطه القرآن بالرأي^٢، لأن النكاح في الآية الكريمة يقصد به العقد^٣، وإن كان يستعمل في العقد والوطء جميعاً عند الإطلاق، ولكنه صُرف في الآية إلى العقد لوجود القرينة، وهي إضافة الله - جل وعلا- النكاح إلى المرأة لا إلى الرجل، فقال سبحانه: ﴿حَتَّى تَنْكِحَ زَوْجًا غَيْرَهُ﴾^٤، والعقد - الذي هو أحد معاني النكاح- يوجد من المرأة كما يوجد من الرجل، لكن الجماع لا يوجد إلا من الرجل؛ لأنه هو الذي يقوم به، والمرأة محل له، فكان المقصود بالنكاح في الآية؛ ما يوجد من المرأة التي أضيف النكاح إليها، ولا يوجد منها إلا العقد، فكان هو المقصود. فإذا وجد العقد - ولو لم يحصل دخول- فقد انتهت الحرمة المؤقتة، وحلَّت المرأة لزوجها الأول.^٥

ثانياً: المناقشة:

نوقش رأي سعيد ومن معه، واستدلّ لهم، بما يأتي:

١- إن النبي - صلى الله عليه وسلم- صرَّح بأن المراد بالنكاح في قوله تعالى: ﴿حَتَّى تَنْكِحَ زَوْجًا غَيْرَهُ﴾^٦ هو الجماع؛ لأنه - صلى الله عليه وسلم- علَّق الحلَّ على ذوق عُسَيْلَتِهَا وذوقها عُسَيْلَتَهُ^٧، ولا يكون ذلك إلا بالجماع.^٨

^١ سورة البقرة، آية ٢٣٠.

^٢ ابن رشد (الحفيد): بداية المجتهد، ج ٣، ص ١٠٦- ابن قدامة: المغني، ج ٧، ص ٥١٦.

^٣ السرخسي: المبسوط، ج ٦، ص ١٠.

^٤ ابن رشد (الحفيد): بداية المجتهد، ج ٣، ص ١٠٦.

^٥ الكاساني: بدائع الصنائع، ج ٣، ص ١٨٨.

^٦ عن عائشة - رضي الله عنها- قالت: (إن امرأة رفاعة القرظي جاءت إلى رسول الله - صلى الله عليه وسلم-، فقالت: يا رسول الله، إن رفاعة طلقني؛ فبنت طلاق، وإنني نكحت بعده عبد الرحمن بن الزبير القرظي، وإنما معه مثل الهدبة، قال رسول الله - صلى الله عليه وسلم-: لعلك تريدين أن ترجعي إلى رفاعة؟ لا، حتى يذوق عُسَيْلَتِكَ، وندوقي عُسَيْلَتَهُ). وقد سبق تخريجه.

^٧ ابن قدامة: المغني، ج ٧، ص ٥١٦.

٢- إن القول بوجوب الوطاء، عليه جملة أهل العلم، حتى صار بمثابة الإجماع، فلا يلتفت إلى ما سواه؛ لشذوذه.^١

٣- إن القول بكون المقصود بالنكاح مجرد العقد؛ لإضافته - جلا وعلا- النكاح إلى المرأة في قوله: ﴿ حَتَّى تَنْكِحَ زَوْجًا غَيْرَهُ ﴾، مردود بأمرين، هما:^٢

أ- إن الجماع يصح إضافته إلى المرأة - كما الرجل - من حيث هو ضم وجمع، لا من حيث هو وطاء؛ لأن الاجتماع يوجد منهما حقيقة، والوطء فعل الرجل - وحده- حقيقة، فكان إضافة النكاح إلى المرأة من حيث هو ضم وجمع؛ دليل على أن المقصود به الجماع.

ب- مع التسليم بكون المقصود بالنكاح في الآية - ﴿ حَتَّى تَنْكِحَ زَوْجًا غَيْرَهُ ﴾ - العقد، إلا أن الجماع يُضمَر فيه، بدليل ما سبق ذكره من أحاديث شريفة، وضرب من المعقول عند بيان أدلة الجمهور، فليُرجع إليه.

ثالثا: الترجيح:

الراجح من وجهة نظر الباحث - والله أعلم- ما ذهب إليه جمهور العلماء من اشتراط الدخول الحقيقي ولو لم يحصل إنزال، وذلك لأن النبي - صلى الله عليه وسلم- بين المقصود بالنكاح في قوله تعالى: ﴿ حَتَّى تَنْكِحَ زَوْجًا غَيْرَهُ ﴾ وهو الدخول الحقيقي؛ لأن به يتحقق ذوق العُسَيْلَة، سواء أنزل الزوج الثاني المُجامع أم لم ينزل، والقول باشتراط الإنزال، والاستدلال لذلك، غير مسلم؛ لأن ذوق العُسَيْلَة يتحقق بمجرد الجماع ولو لم يحصل إنزال.

ثانياً: ومن شروط حلِّ المرأة المطلقة طلاقاً بائناً بينونة كبرى لمطلقها بالإضافة إلى نكاحها زوجاً غيره: أن يفارقها الزوج الثاني بطلاق أو موت، وتنقضي عدتها منه.^٣

واشتراط فراق الثاني لها، وانقضاء العدة منه؛ لرفع التحريمين الموجودين، فهناك تحريمان قائمان إضافة إلى التحريم الحاصل من الطلاق البائن بينونة كبرى، والذي يرتفع بالنكاح والوطء، وهما: التحريم لكونها زوجة الغير، والتحريم لكونها معتدة من فراق الثاني لها، ولا يرتفع التحريم الأول - لكونها زوجة الغير- إلا بفراقه لها بموت أو طلاق، وأما التحريم الثاني - لكونها معتدة من

^١ م. ن- ابن المنذر: الإجماع، ص ١١٥.

^٢ الكاساني: بدائع الصنائع، ج ٣، ص ١٨٨.

^٣ الماوردي: الحاوي، ج ١٠، ص ٣٢٧.

فراق الثاني لها- فإنه يرتفع بانقضاء العدة كسائر المعتدات.^١

الرأي القانوني:

نص قانون الأحوال الشخصية في المواد: (٩٣)، (٩٤)، (٩٨)، (١٠٠) على بعض أحكام الطلاق البائن بينونة كبرى.

فقد نصت المادة (٩٣) منه: على أن " الرجعة الصحيحة تكون في أثناء العدة بعد الطلاق الأول والثاني، وأما الطلاق الثالث فتقع به بينونة الكبرى "

ونصت المادة (٩٤): على أن " كل طلاق يقع رجعيًا، إلا: المكمل للثلاث، والطلاق قبل الدخول، والطلاق على مال، والطلاق الذي نص على أنه بائن في هذا القانون ".
ونصت المادة (٩٨): على أن " الطلاق البائن المنصوص عليه في المادة (٩٣) من هذا القانون يزيل الزوجية في الحال "

ونصت المادة (١٠٠): على أنه " تزول بينونة الكبرى؛ بتزوج المبانة التي انقضت عدتها زوجاً آخر، لا بقصد التحليل، ويشترط دخوله بها، وبعد طلاقها منه، وانقضاء عدتها، تحلُّ للأول ".
فالقانون من خلال هذه المواد الأربع نص على بعض أحكام الطلاق البائن بينونة كبرى، فالمواد (٩٣)، (٩٤)، (٩٨) بينت أن الطلاق البائن بينونة كبرى يزيل الزوجية في الحال، ولا ترجع المطلقة لمطلقها؛ إلا بعد زوال بينونة الكبرى، والذي يكون كما جاء في المادة (١٠٠): بتزوج المرأة المبانة زوجاً آخر، ولكن بعد انقضاء عدتها من الأول، وفراق الثاني لها بطلاق أو غيره كالموت، وانقضاء عدتها منه.

كما نص القانون على شروط النكاح الثاني الذي يحصل به التحليل للأول، فقد جاء في المادة (١٠٠) اشتراط أن يكون النكاح الثاني نكاح رغبة لا نكاح تحليل، وأن يحصل فيه دخول حقيقي.

^١ الدّميري: النجم الوهاج، ج ٧، ص ١٧٤ - ١٧٥.

الفصل الرابع

تطبيقات التفريق بين الزوجين بالإرادة المنفردة (الطلاق) في المحاكم الشرعية
ال فلسطينية في الضفة الغربية

الجانب التطبيقي على: إثبات طلاق رجعي أول، وثان، وبائن بينونة كبرى، ورد باقي الطلاقات؛ لوقوعها على غير الزوجة؛ لكونها مطلقة قد انتهت عدتها.

بسم الله الرحمن الرحيم

لدى محكمة الخليل الشرعية الموقرة. دعوى أساس: ٦٨ / ٢٠٠٠

المدعية: (ن . ح) من وسكانها.
المدعى عليه: (م . ع) من وسكانها، وعنوانه للتبليغ
موضوع الدعوى: طلب إثبات طلاق بائن بينونة كبرى.

وقائع الدعوى

- ١- المدعية زوجة ومدخولة بصحيح العقد الشرعي للمدعى عليه.
- ٢- في شهر ١ عام ١٩٩٧م، وفي بيت الزوجية الكائن في، وفي المساء عند المغرب، خاطب المدعى عليه زوجته المدعية بقوله لها: " أنت طالق بالثلاث، أنت طالق بالثلاث، أنت طالق بالثلاث، ما بردك لا شرع ولا فرع"، في مجلس واحد، وكان المدعى عليه في الحالة المعتبرة شرعاً، وأنه لم يكن مكرهاً، ولا مجبراً، ولا مدهوشاً^١، ولا سكراناً، وتمتع بكامل قواه العقلية، وقد أرجعها إلى عصمته وعقد نكاحه أثناء العدة، وعاشرها معاشرة الأزواج.
- ٣- في شهر ٤ عام ١٩٩٩م، وفي بيت الزوجية الكائن في، وفي وقت المساء، خاطب المدعى عليه زوجته المدعية بقوله لها: " أنت طالق بالثلاث، تكوني برية عن ذمتي بالثلاث"، وفي مجلس واحد، وكان المدعى عليه في الحالة المعتبرة شرعاً، وأنه لم يكن مكرهاً، ولا مجبراً، ولا مدهوشاً، ولا سكراناً، وتمتع بكامل قواه العقلية، وقد أرجعها إلى عصمته وعقد نكاحه أثناء العدة، وعاشرها معاشرة الأزواج.
- ٤- في شهر ٦ عام ١٩٩٩م، وفي بيت الزوجية الكائن في، وفي وقت المساء، خاطب المدعى عليه زوجته المدعية بقوله لها: " أنت طالق بالثلاث، لا يردك لا شرع ولا فرع"، في مجلس واحد، وكان المدعى عليه في الحالة المعتبرة شرعاً وقانوناً، ولم يكن مكرهاً، ولا

^١ المدهوش: عرف قانون الأحوال الشخصية - في الفقرة (ب) من المادة (٨٨) - المدهوش بأنه: من " فقد تمييزه؛ من غضب، أو وله، أو غيرهما، فلا يدري ما يقول ".

مدهوشاً، ولا سكراناً، ومتمتع بكامل قواه العقلية، وهي الطلقة المكملة للطلقتين، وبعدها عاشرها معاشرة الأزواج.

٥- في شهر ١٠ عام ١٩٩٩م، خاطب المدعى عليه المدعية، وفي بيت الزوجية الكائن في, بقوله لها: " أنت مثل أختي، أنت طالق بالثلاث "، وكان متمتعاً بكامل قواه العقلية، غير مكره، ولا مدهوش، ولا سكران.

٦- بتاريخ ١ / ٢ / ٢٠٠٠م، خاطب المدعى عليه المدعية بقوله: " أنت طالق إذا لم تعتذري "، وذلك في بيت المدعى عليه، في, في وقت الظهر، ولم تعتذر المدعية، وكان متمتعاً بكامل قواه العقلية، ولم يكن مكرهاً، ولا مدهوشاً، ولا سكراناً، ولا مجبراً.

البيانات: تحصر وتقدم أثناء المحاكمة.

لمحمتكم الموقرة صلاحية النظر والفصل في هذه الدعوى.

الطلب: تلتمس المدعية من المحكمة الكريمة تبليغ المدعى عليه نسخة من لائحة هذه الدعوى، بعد تعيين موعد المحاكمة، وغِبَّ المحاكمة والإثبات؛ الحكم بوقوع طلاق بائن بينونة كبرى من المدعى عليه على المدعية، مع تضمينه الرسوم والمصاريف حسب الأصول.

واقبلو الاحترام

تحريراً في ٢٩ / ٢ / ٢٠٠٠م

المدعية

^١ غِبَّ المحاكمة والإثبات: غِبُّ عبارة عن كلمة قضائية موروثية، تعني " بعد أو عَقِبَ ". فيكون المقصود بعبارة " غِبَّ المحاكمة والإثبات ": أي يلتزم المدعي من القاضي عَقِبَ المحاكمة وإثبات المدعى به؛ إصدار الحكم الذي تضمنه الطلب في لائحة الدعوى، كأن يكون الطلب في لائحة الدعوى متضمناً طلب الحكم بوقوع طلاق بائن بينونة كبرى من المدعى عليه على المدعية كما هو في ميبين في لائحة الدعوى في المتن أعلاه. فقد جاء في المادة ٣١١ من قانون أصول المحاكمات الجزائية السوري، رقم ١١٢، لعام ١٩٥٠م، ما نصه: " تعود المحكمة إلى قاعة المحاكمة، وتتعدّد الجلسة؛ فيتلو الرئيس الحكم بحضور المتهم، ويوقعه الكاتب غِبَّ تلاوته، وإلا استهدف للغرامة المنصوص عليها في المادة ٢٠٤ ".

ورقة ضبط محكمة شرعية الخليل

القرار

بناء على الدعوى، والطلب، والإقرار، والتصادق، واليمين الشرعية، والإخبار، وتوفيقاً للإيجاب الشرعي، وسنداً للمواد ١٨١٧ و ١٨١٨ من المجلة^١، و ٨٣ و ٨٤ و ٨٥ و ٨٨ و ٩٠ و ٩٣ و ٩٤ و ٩٨ و ١٠٠ من قانون الأحوال الشخصية، و ٦٧ و ٧٥ من قانون أصول المحاكمات الشرعية؛ فقد حكمت بثبوت وقوع طلاق أولى رجعية من المدعى عليه (م) المذكور على المدعية (ن) المذكورة، وذلك بقوله لها في شهر ١ / ١٩٩٧م في منزل الزوجية الكائن في بلدة: " أنت طالق بالثلاث، أنت طالق بالثلاث، أنت طالق بالثلاث، ما بردك لا شرع ولا فرع"، وكان صاحياً واعياً، وبكامل أهليته الشرعية، وبصحة الرجعة أثناء العدة الشرعية بعد ثلاثة أو أربعة أيام من وقوع الطلاق؛ وذلك بمعاشرتها معاشرة الأزواج. وبثبوت وقوع طلاق ثانية رجعية من المدعى عليه (م) المذكور على المدعية (ن) المذكورة، في شهر ٤ من عام ١٩٩٩م، بقوله لها: " أنت طالق بالثلاث، تكوني بريئة عن ذمتي بالثلاث"، وكان في الحالة المعتبرة منه شرعاً وقانوناً، ولم يكن مكراً، ولا مدهوشاً، ولا سكراناً، و متمتع بكامل قواه العقلية، وكان ذلك في منزل الزوجية الكائن في، وبصحة الرجعة أثناء العدة الشرعية بالفعل؛ حيث عاشها معاشرة الأزواج. وبثبوت وقوع طلاقه ثالثة بائنة بينونة كبرى من المدعى عليه (م) المذكور على المدعية (ن) المذكورة، في شهر ٦ من عام ١٩٩٩م، بقوله لها: " أنت طالق بالثلاث، لا يردك لا شرع ولا فرع " قاصداً تأديبها، وكان واعياً صاحياً، بكامل أهليته الشرعية؛ في منزل الزوجية الكائن في ورددت باقي الطلاقات المدعى بها. وبذلك تكون (ن) المذكورة قد باننت من زوجها المدعى عليه (م) المذكور بطلقة ثالثة بائنة بينونة كبرى، وأن عليها العدة الشرعية اعتباراً من تاريخه أدناه، وأنها لا تحل له حتى تتكح زوجاً غيره لا بقصد التحليل، ويشترط دخوله بها، وبعد طلاقها منه، وانقضاء عدتها؛ تحل له. وضممت المدعى عليه الرسوم والمصاريف. حكماً وجاهياً قابلاً للاستئناف، وتابعاً له، وموقوف التنفيذ على تصديقه استئنافاً من محكمة الاستئناف الشرعية. فهم ذلك علناً. تحريراً في ٢ / ٥ / ١٤٢١ هـ الموافق ٢ / ٨ / ٢٠٠٠ م.

الكاتب

القاضي

^١ المجلة: هي مجلة الأحكام العدلية. وقد سبق الحديث عنها في الفصل التمهيدي.

بسم الله الرحمن الرحيم



السلطة الوطنية الفلسطينية
ديوان قاضي القضاة
المجلس الأعلى للقضاء الشرعي
المحكمة الشرعية في الخليل

الرقم: ١٨٧ / ٢٥ / ٣٢٠
التاريخ: ٢ / ٥ / ١٤٢١ هـ
وفق: ٢ / ٨ / ٢٠٠٠ م

إعلام حكم صادر عن محكمة الخليل الشرعية في الدعوى أساس ٦٨ / ٢٠٠٠

القاضي: ر. س.

المدعية: (ن. ح) من وسكانها.

المدعى عليه: (م. ع) من وسكانها، وعنوانه للتبليغ

الموضوع: طلب إثبات طلاق بائن بينونة كبرى.

نوع الحكم: وجاهي^١.

الأسباب الثبوتية: الإقرار.

في الدعوى المتكونة بين المتداعيين المذكورين صدر القرار الآتي

باسم الله تعالى

بناء على الدعوى، والطلب، والإقرار، والتصادق، واليمين الشرعية، والإخبار، وتوفيقاً للإيجاب الشرعي، وسنداً للمواد ١٨١٧ و ١٨١٨ من المجلة، و ٨٣ و ٨٤ و ٨٥ و ٨٨ و ٩٠ و ٩٣ و ٩٤ و ٩٨ و ١٠٠ من قانون الأحوال الشخصية، و ٦٧ و ٧٥ من قانون أصول المحاكمات الشرعية؛ فقد حكمت بثبوت وقوع طلاق أولى رجعية من المدعى عليه (م) المذكور على المدعية (ن) المذكورة، وذلك بقوله لها في شهر ١ / ١٩٩٧ م في منزل الزوجية الكائن في بلدة :

^١ الحكم الوجاهي: هو الحكم الذي صدر بمواجهة الطرفين (المدعي والمدعى عليه)، أو إذا حضر المدعى عليه ولو لجلسة واحدة من جلسات الدعوى، فلا يشترط حضور الجلسات كلها أو أغلبها ليكون الحكم وجاهياً. وضده: الحكم الغيابي: وهو الذي صدر، والمدعى عليه لم يحضر أيّاً من جلسات الدعوى. (ينظر: قانون أصول المحاكمات الشرعية: المادة ١٠٢ - التكروري: الوجيز، ص ١١٨ - التكروري: الكافي، ص ٥٥٥ - القضاة، مفلح عواد: أصول المحاكمات المدنية والتنظيم القضائي، دار الثقافة، عمان - الأردن، ط ٢، ١٤٣٤هـ / ٢٠١٣م، ص ٣٥٢).

أنت طالق بالثلاث، أنت طالق بالثلاث، أنت طالق بالثلاث، ما بردك لا شرع ولا فرع"، وكان صاحبياً واعياً، وبكامل أهليته الشرعية، وبصحة الرجعة أثناء العدة الشرعية بعد ثلاثة أو أربعة أيام من وقوع الطلاق؛ وذلك بمعاشرتها معاشرة الأزواج. وبثبوت وقوع طلاق ثانية رجعية من المدعى عليه (م) المذكور على المدعية (ن) المذكورة، في شهر ٤ من عام ١٩٩٩م، بقوله لها: " أنت طالق بالثلاث، تكوني بريئة عن ذمتي بالثلاث"، وكان في الحالة المعتبرة منه شرعاً وقانوناً، ولم يكن مكرهاً، ولا مدهوشاً، ولا سكراناً، ومنمتع بكامل قواه العقلية، وكان ذلك في منزل الزوجية الكائن في، وبصحة الرجعة أثناء العدة الشرعية بالفعل؛ حيث عاشها معاشرة الأزواج. وبثبوت وقوع طلاقه الثالثة بائنة بينونة كبرى من المدعى عليه (م) المذكور على المدعية (ن) المذكورة، في شهر ٦ من عام ١٩٩٩م، بقوله لها: " أنت طالق بالثلاث، لا يردك لا شرع ولا فرع " قاصداً تأديبها، وكان واعياً صاحبياً، بكامل أهليته الشرعية؛ في منزل الزوجية الكائن في ورددت باقي الطلاقات المدعى بها. وبذلك تكون (ن) المذكورة قد بانّت من زوجها المدعى عليه (م) المذكور بطلقة الثالثة بائنة بينونة كبرى، وأن عليها العدة الشرعية اعتباراً من تاريخه أدناه، وأنها لا تحل له حتى تتكح زوجاً غيره لا بقصد التحليل، وبشترط دخوله بها، وبعد طلاقها منه وانقضاء عدتها؛ تحل له. وضمّنت المدعى عليه الرسوم والمصاريف. حكماً وجاهياً قابلاً للاستئناف، وتابعاً له، وموقوف التنفيذ على تصديقه استئنافاً من محكمة الاستئناف الشرعية. فهم ذلك علناً. تحريراً في ٢ / ٥ / ١٤٢١ هـ الموافق ٢ / ٨ / ٢٠٠٠م.

الكاتب

القاضي

بسم الله الرحمن الرحيم

محكمة الاستئناف الشرعية
القدس
والمنعقدة مؤقتاً في نابلس



السلطة الوطنية الفلسطينية
ديوان قاضي القضاة
المحاكم الشرعية

" هيئة المحكمة "

الرئيس: الشيخ ح. ب/ رئيس المحكمة.

العضو: الشيخ ص. خ/ عضو المحكمة.

العضو: الشيخ م. ب/ عضو المحكمة.

المدعية: ن. ح/ من وسكانها- وكيلتها المحامية

المدعي عليه: م. ع/ من وسكانها- وكيله المحامي..... .

موضوع الاستئناف: إثبات طلاق بائن بينونة كبرى .

الحكم المستأنف: وجاهي، صادر عن شرعية الخليل في الدعوى أساس ٦٨ / ٢٠٠٠ بتاريخ

٢ / ٨ / ٢٠٠٠م تحت رقم ٣٢٠ / ٢٥ / ١٨٧.

رقم الاستئناف: ٢٥٥ / ٢٠٠٠.

تاريخ الاستئناف: ٣ / ٩ / ٢٠٠٠م، رفع بموجب المادة ١٣٨ من قانون أصول المحاكمات

الشرعية.

القرار الصادر باسم الله تعالى

بعد الاطلاع على محضر الدعوى وسائر الأوراق المتعلقة بها.

أصدرت المحكمة الابتدائية حكمها بثبوت وقوع طلاق أولى رجعية من المدعى عليه (م)

المذكور على المدعية (ن) المذكورة، وذلك بقوله لها في شهر ١ / ١٩٩٧م في منزل الزوجية

الكائن في بلدة: " أنت طالق بالثلاث، أنت طالق بالثلاث، أنت طالق بالثلاث، ما بردك لا

شرع ولا فرع "، وكان صاحياً واعياً، وبكامل أهليته الشرعية، وبصحة الرجعة أثناء العدة الشرعية

بعد ثلاثة أو أربعة أيام من وقوع الطلاق؛ وذلك بمعاشرتها معاشرة الأزواج. وبثبوت وقوع طلاق

ثانية رجعية من المدعى عليه (م) المذكور على المدعية (ن) المذكورة، في شهر ٤ من عام

١٩٩٩م، بقوله لها: " أنت طالق بالثلاث، تكوني برية عن نمتي بالثلاث "، وكان في الحالة

المعتبرة منه شرعاً وقانوناً، ولم يكن مكرهاً، ولا مدهوشاً، ولا سكراناً، وتمتع بكامل قواه العقلية، وكان ذلك في منزل الزوجية الكائن في، وبصحة الرجعة أثناء العدة الشرعية بالفعل؛ حيث عاشها معايشة الأزواج. وبثبوت وقوع طلقه الثالثة بائنة بينونة كبرى من المدعى عليه (م) المذكور على المدعية (ن) المذكورة، في شهر ٦ من عام ١٩٩٩م، بقوله لها: " أنت طالق بالثلاث، لا يردك لا شرع ولا فرع " قاصداً تأديبها، وكان واعياً صاحبياً، بكامل أهليته الشرعية؛ في منزل الزوجية الكائن في.....، ورد باقي الطلاقات المدعى بها في الدعوى المذكورة، وأن عليها العدة الشرعية اعتباراً من تاريخ الحكم المذكور، وأنها لا تحل له حتى تنكح زوجاً غيره، وتضمنه الرسوم والمصاريف؛ بناء على الإقرار، والتصادق، ويمين المدعية، وسنداً للمواد ١٨١٧ و ١٨١٨ من المجلة، و ٨٣ و ٨٤ و ٨٥ و ٨٨ و ٩٠ و ٩٣ و ٩٤ و ٩٨ و ١٠٠ من قانون الأحوال الشخصية، و ٦٧ و ٧٥ من قانون أصول المحاكمات الشرعية.

ولدى التدقيق تبين: أن الحكم - بوقوع الطلقات الثلاث المُنوّه إليها بالألفاظ والتواريخ المذكورة، وبصحة الرجعة من الطلاقين الرجعيين الأول والثاني المُنوّه إليهما، وبرد باقي الطلقات المدعى بها، والمُنوّه إليها في الدعوى؛ وذلك بناء على الإقرار، والتصادق، وعجز المدعية عن إثبات ما أنكره المدعى عليه، ويمين المدعى عليه، وللمواد المُنوّه بها في الحكم - **صحيح** موافق للوجه الشرعي؛ (**فتقرر تصديقه**).

ويُلفت نظر المحكمة الابتدائية إلى أنها اعتمدت في حيثيات حكمها على المادة ٦٧ من قانون أصول المحاكمات الشرعية، علماً أن هذه المادة لا تنطبق على هذه الدعوى؛ لأنه لم يسمع في الدعوى بينة شخصية. فاقتضى التنبيه لذلك لمراعاته مستقبلاً.

تحريراً في ١٣ / ٦ / ١٤٢١ هـ الموافق ١١ / ٩ / ٢٠٠٠ م.

رئيس محكمة الاستئناف الشرعية

ويتضح من هذا التطبيق جملة أمور، هي:

١- اشتراط أن تكون المرأة زوجة؛ ليلحقها الطلاق، وهذا يتضح من البند الأول في لائحة وقائع الدعوى، والذي ينص: على أن " المدعية زوجة ومدخولة بصحيح العقد الشرعي للمدعى عليه". كما ويتضح من حكم القاضي برد الطلاق الواقع في شهر ١٠ / ١٩٩٩م، والطلاق الواقع بتاريخ ١ / ٢ / ٢٠٠٠م؛ لكونه قد وقع على غير الزوجة؛ إذ أنها قد بانّت بينونة كبرى بالطلاق الثالث الواقع في شهر ٦ / ١٩٩٩م كما سيأتي بيانه.

٢- الحكم بوقوع الطلاق بلفظ الثالث؛ طلقة واحدة رجعية، وفق ما ذهب إليه ابن تيمية وتلميذه ابن القيم - رحمهما الله-، وهذا الحكم يتضح مما يأتي:

أ- قضاء القاضي بوقوع الطلاق الواقع في شهر ١ / ١٩٩٧م، بلفظ " أنت طالق بالثالث، أنت طالق بالثالث، أنت طالق بالثالث، ما بردك لا شرع ولا فرع؛ طلقة أولى رجعية.

ب- قضاء القاضي بوقوع الطلاق الواقع في شهر ٤ / ١٩٩٩م، بلفظ " أنت طالق بالثالث، تكوني بريّة عن ذمتي بالثالث؛ طلقة ثانية رجعية.

٣- يقع الطلاق رجعيّاً؛ بشروط، منها: أن يقع بعد الدخول، وأن يكون دون الثالث. واشتراط وقوع الطلاق بعد الدخول؛ ليكون رجعيّاً، يتضح من البند الأول في لائحة وقائع الدعوى، إذ نص على هذا الشرط، فقد جاء فيه: " المدعية زوجة ومدخولة بصحيح العقد الشرعي للمدعى عليه".

وأما اشتراط كون الطلاق - الواقع بعد الدخول- دون الثالث، فيتضح من قول الزوج لزوجته في شهر ١ / ١٩٩٧م: " أنت طالق بالثالث، أنت طالق بالثالث، أنت طالق بالثالث، ما بردك لا شرع ولا فرع"، وهذا هو الطلاق الرجعي الأول؛ فيبقى معه طلقتان؛ لأن الطلاق بلفظ الثالث يقع واحدة رجعية كما سبق بيانه. كما ويتضح من قول الزوج لزوجته في شهر ٤ / ١٩٩٩م: " أنت طالق بالثالث، تكوني بريّة عن ذمتي بالثالث"، وهذا هو الطلاق الرجعي الثاني؛ لأنه وإن كان الطلاق الثاني، إلا أنه دون الثالث، فيقع رجعيّاً.

٤- يحق للمطلق رجعيّاً؛ إرجاع مطلقته إلى عصمته ما دامت في العدة، من غير مهر وعقد جديدين، ودون توقف على رضاها، وهذا يتضح من حكم القاضي: " بصحة الرجعة أثناء العدة الشرعية " بعد الطلاق الرجعي الأول الواقع في شهر ١ / ١٩٩٧م، والطلاق الثاني الرجعي الواقع في شهر ٤ / ١٩٩٩م.

٥- لا يزيل الطلاق الرجعي الملك، ولا يرفع الحل؛ بحيث يحل للزوج المطلق رجعيّاً الاستمتاع بمطلقته ما دامت في العدة، وهذا يتضح من حكم القاضي: بصحة الرجعة أثناء العدة الشرعية - من الطلاق الرجعي الأول، والطلاق الرجعي الثاني- بمعاشرة الزوج المطلق لزوجته - المطلقة- معاشرة الأزواج.

٦- ينقص الطلاق الرجعي عدد الطلقات التي يملكها الزوج على زوجته، وهذا يتضح من إنقاص الطلاق الرجعي الأول الواقع في شهر ١ / ١٩٩٧م عدد الطلقات؛ بحيث بقي للزوج طلقتان، وإنقاص الطلاق الرجعي الثاني الواقع في شهر ٤ / ١٩٩٩م عدد الطلقات؛ بحيث بقي للزوج طلاقة واحدة، وهي التي وقعت في شهر ٦ / ١٩٩٩م.

٧- يقع الطلاق بائناً بينونة كبرى؛ إذا كان مكماً للثلاث، وهذا يتضح من قول الزوج لزوجته في شهر ٦ / ١٩٩٩م: " أنت طالق بالثلاث، لا يردك شرع ولا فرع " وهذا هو الطلاق الثالث الذي سبقه طلاقان، فكان مكماً للثلاث، فيقع بائناً بينونة كبرى.

٨- الطلاق البائن بينونة كبرى يزيل الحل بين الزوجين؛ بحيث لا تحل له حتى تتكح زوجاً غيره، بعد انقضاء عدتها من الزوج الأول. ويشترط في هذا الزواج الثاني: أن يتزوجها الثاني بقصد الديمومة لا بقصد التحليل، وأن يدخل بها دخولاً حقيقياً، ثم يفارقها بموت أو طلاق، وتتقضي عدتها منه. وهذا يتضح من حكم القاضي - بعد حكمه بوقوع الطلاق البائن بينونة كبرى-: بأنها - أي المطلقة طلاقاً بائناً بينونة كبرى- " قد بانت من زوجها... وأنها لا تحل له حتى تتكح زوجاً غيره لا بقصد التحليل، ويشترط دخوله بها، وبعد طلاقها منه، وانقضاء عدتها؛ تحل للأول ".

٩- بالطلاق البائن بينونة كبرى؛ يكون الزوج قد استنفد ما كان يملكه من طلاق، وهذا يتضح من: حكم القاضي بعدم جل المرأة لزوجها؛ بمجرد وقوع الطلاق البائن بينونة كبرى، وحكمه برد باقي الطلاقات المدعى بها؛ لكون الزوج لا يملكها.

١٠- الطلاق باللفظ الصريح؛ يقع، ولو لم ينو المطلق الطلاق. وهذا يتضح من حكم القاضي بوقوع الطلاق الواقع في شهر ٦ / ١٩٩٩م بالرغم من عدم قصد المطلق الطلاق، وإنما مجرد تأديب الزوجة.

الجانب التطبيقي على إثبات طلاق رجعي ثان بلفظ صريح

بسم الله الرحمن الرحيم

لدى محكمة جنين الشرعية الموقرة دعوى أساس: ٢٠٠١ / ٩٨

المدعية: (م. ح) من وسكانها.
المدعى عليه: (ع. إ) من وسكانها.
موضوع الدعوى: طلب إثبات طلاق رجعي ثان.

وقائع الدعوى

- ١- المدعية زوجة ومدخولة بصحيح العقد الشرعي للمدعى عليه.
 - ٢- بتاريخ ١٠ / ١١ / ١٩٩٦م، طلق المدعى عليه زوجته المدعية طلاقاً مقابل الإبراء العام لدى هذه المحكمة، بموجب الحجة رقم ٤٧ / ٥٠ / ٧٦، ثم تزوجها بعقد ومهر جديدين؛ بموجب وثيقة عقد الزواج رقم ٨٨٢٠٧، تاريخ ٣ / ٤ / ١٩٩٧م، المنظمة من قبل الشيخ (ر. س) المأذون لدى محكمة جنين الشرعية.
 - ٣- بتاريخ ٤ / ٧ / ١٩٩٨م، وفي بيت الزوجية الكائن في، طلق المدعى عليه زوجته المدعية بقوله لها: " جوزتي طالق "، في مجلس واحد، وأنه كان حين إيقاع الطلاق في حالة معتبرة منه شرعاً، وأنه لم يكن مكرهاً، ولا مجبراً، ولا مدهوشاً، ولا سكراناً، ومتمتع بكامل قواه العقلية.
 - ٤- المدعية لا زالت في عدتها الشرعية.
- البيانات: تحصر وتقدم أثناء المحاكمة.
- لمحکمتم الموقرة صلاحية النظر والفصل في هذه الدعوى.
- الطلب: تلتمس المدعية من المحكمة الكريمة تبليغ المدعى عليه نسخة من لائحة هذه الدعوى، بعد تعيين موعد المحاكمة، وغبّ المحاكمة والإثبات، الحكم بوقوع طلاق رجعي ثان من المدعى عليه على المدعية، مع تضمينه الرسوم والمصاريف حسب الأصول.

واقبلو الاحترام

تحريراً في ٢٠ / ٧ / ١٩٩٨م

المدعية

ورقة ضبط محكمة جنين الشرعية

... وبسؤال المدعى عليه عن الدعوى، أقرّ بالزوجية والدخول الشرعيين بينه وبين المدعية، وأقر بأنه في التاريخ المذكور، قال وهو في حالة معتبرة منه شرعاً: " جوزتي طالق "، وادعى أنه لم يرد بهذا اللفظ الطلاق. كما أقر بأنه سبق أن طلق المدعية طلاقاً مقابل الإبراء العام لدى هذه المحكمة بالتاريخ المذكور، بموجب الحجة المذكورة، وتزوجها ثانية بالتاريخ المذكور، لدى المحكمة المذكورة، بموجب عقد الزواج المشار إليه، وأنه كان في حالة معتبرة منه شرعاً، وأنه لم يكن يقصد الطلاق كذلك، وإنما أراد طلاقها بموجب اتفاق بينه وبينها؛ للحصول على حجة طلاق بائن لتقديمها للجهات المختصة؛ لأجل الحصول على الهوية الإسرائيلية¹، ولم يكن في نيته الطلاق مُطلقاً...

الكاتب

القاضي

¹ تشترط الداخلية الإسرائيلية على الرجل المتزوج الراغب في الحصول على الهوية الإسرائيلية (الزرقاء)؛ من خلال الزواج بامرأة أخرى تحمل الجنسية أو الهوية الإسرائيلية، شرطان: أولاًهما: حجة طلاق بائن منه لمن هي في عصمته. وثانيهما: حكم لمطلقاته بحضانة أولادها منه؛ حتى لا يحصل أولاده من مطلقته على الهوية الإسرائيلية مستقبلاً.

ورقة ضبط محكمة جنين شرعية

القرار

بناء على الدعوى، والطلب، والإقرار، والتصادق، واليمين الشرعية، والإخبار، وتوفيقاً للإيجاب الشرعي، وسنداً للمواد ١٨١٧ و ١٨١٨ من المجلة، و ٨٣ و ٨٤ و ٨٥ و ٨٨ و ٩٠ و ٩٣ و ٩٤ و ٩٨ و ١٠٠ من قانون الأحوال الشخصية، و ٦٧ و ٧٥ من قانون أصول المحاكمات الشرعية؛ فقد قررت بأن لفظ " جوزتي " من الألفاظ المُصَحَّفة، وأن عرف أهل بلد المدعى عليه يطلق لفظ " جوزتي " ويريد بها الزوجة، وأن المعتبر هو المعنى الحقيقي وليس تحريف اللفظ؛ لذلك فإن لفظ " جوزتي طالق " من أقسام اللفظ الصريح في الطلاق، وحيث أقر المدعى عليه بحصول الطلاق مقابل الإبراء العام بينه وبين المدعية، وادعى أنه لم يكن يقصد الطلاق، وإنما لأجل الحصول على الهوية الإسرائيلية، فإن المحكمة تقرر أن الطلاق مقابل الإبراء العام الحاصل بين المتقاضيين، من أقسام اللفظ الصريح؛ لا يشترط لوقوعه النية، ولا تقبل دعوى الزوج عدم نيته الطلاق، ذلك أن قصد الطلاق مفترض في الناطق باللفظ الصريح على وجه لا يقبل إثبات العكس؛ وقررت مؤاخذه المدعى عليه بإقراره. وحكمت بثبوت وقوع طلاقة ثانية رجعية؛ من المدعى عليه على المدعية، وأن له الحق في مراجعتها قولاً أو فعلاً ما دامت في العدة، وإن لم يفعل؛ يصبح الطلاق بائناً.... وضمَّنت المدعى عليه الرسوم والمصاريف. حكماً وجاهياً قابلاً للاستئناف، وتابعاً له، وموقوف التنفيذ على تصديقه استئنافاً من محكمة الاستئناف الشرعية. فهم ذلك علناً. تحريراً في ٢/٥ /١٤٢١ هـ الموافق ٢/٨ /٢٠٠٠ م.

الكاتب

القاضي

بسم الله الرحمن الرحيم



السلطة الوطنية الفلسطينية
ديوان قاضي القضاة
المجلس الأعلى للقضاء الشرعي
المحكمة الشرعية في جنين

الرقم: ٢١٤ / ٤٠ / ١٥٤
التاريخ: ٢ / ٥ / ١٤٢١ هـ
وفق: ٢ / ٨ / ٢٠٠٠ م

إعلام حكم صادر عن محكمة جنين الشرعية في الدعوى أساس ٢٠٠١ / ٩٨

القاضي: ن. ق.

المدعية: (م. ح) من وسكانها.

المدعى عليه: (ع. إ) من وسكانها.

الموضوع: طلب إثبات طلاق رجعي ثان.

نوع الحكم: وجاهي.

الأسباب الثبوتية: الإقرار.

في الدعوى المتكونة بين المتداعيين المذكورين صدر القرار الآتي

باسم الله تعالى

بناء على الدعوى، والطلب، والإقرار، والتصادق، واليمين الشرعية، والإخبار، وتوفيقاً للإيجاب الشرعي، وسنداً للمواد ١٨١٧ و ١٨١٨ من المجلة، و ٨٣ و ٨٤ و ٨٥ و ٨٨ و ٩٠ و ٩٣ و ٩٤ و ٩٨ و ١٠٠ من قانون الأحوال الشخصية، و ٦٧ و ٧٥ من قانون أصول المحاكمات الشرعية؛ فقد قررت بأن لفظ " جوزتي " من الألفاظ المصحفة، وأن عرف أهل بلد المدعى عليه يطلق لفظ " جوزتي " ويريد بها الزوجة، وأن المعتبر هو المعنى الحقيقي وليس تحريف اللفظ؛ لذلك فإن لفظ " جوزتي طالق " من أقسام اللفظ الصريح في الطلاق، وحيث أقر المدعى عليه بحصول الطلاق مقابل الإبراء العام بينه وبين المدعية، وادعى أنه لم يكن يقصد الطلاق، وإنما لأجل الحصول على الهوية الإسرائيلية، فإن المحكمة تقرر أن الطلاق مقابل الإبراء العام الحاصل بين المتقاضيين، من أقسام اللفظ الصريح؛ لا يشترط لوقوعه النية، ولا تقبل دعوى الزوج عدم نيته الطلاق، ذلك أن قصد الطلاق مفترض في الناطق باللفظ الصريح على وجه لا يقبل إثبات العكس؛ وقررت مؤاخذه المدعى عليه بإقراره. وحكمت بثبوت وقوع طلاقه ثانية رجعية؛ من المدعى عليه على

المدعية، وأن له الحق في مراجعتها قولاً أو فعلاً ما دامت في العدة، وإن لم يفعل؛ يصبح الطلاق بائناً... وضمّنت المدعى عليه الرسوم والمصاريف. حكماً وجاهياً قابلاً للاستئناف، وتابعاً له، وموقوف التنفيذ على تصديقه استئنافاً من محكمة الاستئناف الشرعية. فهم ذلك علناً. تحريراً في ٢/٥ / ١٤٢١ هـ الموافق ٢ / ٨ / ٢٠٠٠ م.

القاضي

الكاتب

بسم الله الرحمن الرحيم

محكمة الاستئناف الشرعية
القدس
والمنعقدة مؤقتاً في نابلس



السلطة الوطنية الفلسطينية
ديوان قاضي القضاة
المحاكم الشرعية

" هيئة المحكمة "

الرئيس: الشيخ ح. ب/ رئيس المحكمة.

العضو: الشيخ ص. خ/ عضو المحكمة.

العضو: الشيخ م. ب/ عضو المحكمة.

المدعية: م. ح/ من وسكانها- وكيلتها المحامية

المدعى عليه: ع. إ/ من وسكانها- وكيله المحامي

موضوع الاستئناف: إثبات طلاق رجعي ثان.

الحكم المستأنف: وجاهي، صادر عن شرعية جنين في الدعوى أساس ٩٨ / ٢٠٠١ بتاريخ

٢ / ٨ / ٢٠٠٠م تحت رقم ٢١٤ / ٤٠ / ١٥٤.

رقم الاستئناف: ٣٧٠ / ٢٠٠٠.

تاريخ الاستئناف: ٣ / ٩ / ٢٠٠٠م، رفع بموجب المادة ١٣٨ من قانون أصول المحاكمات

الشرعية.

القرار الصادر باسم الله تعالى

بعد الاطلاع على محضر الدعوى وسائر الأوراق المتعلقة بها.

أصدرت المحكمة الابتدائية حكمها بأن لفظ " جوزتي " من الألفاظ المصحّقة، وأن عرف أهل

بلد المدعى عليه يطلق لفظ " جوزتي " ويريد بها الزوجة، وأن المعتبر هو المعنى الحقيقي وليس

تحريف اللفظ؛ لذلك فإن لفظ " جوزتي طالق " من أقسام اللفظ الصريح في الطلاق، وحيث أقر

المدعى عليه بحصول الطلاق مقابل الإبراء العام بينه وبين المدعية، وادعى أنه لم يكن يقصد

الطلاق، وإنما لأجل الحصول على الهوية الإسرائيلية، فإن المحكمة تقرر أن الطلاق مقابل الإبراء

العام الحاصل بين المتقاضيين، من أقسام اللفظ الصريح؛ لا يشترط لوقوعه النية، ولا تقبل دعوى

الزوج عدم نيته الطلاق، ذلك أن قصد الطلاق مفترض في الناطق باللفظ الصريح على وجه لا يقبل إثبات العكس؛ وقررت مؤاخذه المدعى عليه بإقراره. وحكمت بثبوت وقوع طلاقاً ثانية رجعية؛ من المدعى عليه على المدعية، وأن له الحق في مراجعتها قولاً أو فعلاً ما دامت في العدة، وإن لم يفعل يصبح الطلاق بائناً... وتضمنه الرسوم والمصاريف؛ بناء على الإقرار، والتصادق، وبيمين المدعية، وسنداً للمواد ١٨١٧ و ١٨١٨ من المجلة، و ٨٣ و ٨٤ و ٨٥ و ٨٨ و ٩٠ و ٩٣ و ٩٤ و ٩٨ و ١٠٠ من قانون الأحوال الشخصية، و ٦٧ و ٧٥ من قانون أصول المحاكمات الشرعية.

ولدى التدقيق تبين: أن الحكم - بوقوع الطلاق مقابل الإبراء العام، وبثبوت وقوع طلاقاً ثانية رجعية؛ وذلك بناء على الإقرار، والتصادق، وبيمين المدعية، وللمواد المُنَوَّه بها في الحكم - صحيح موافق للوجه الشرعي؛ (فتقرر تصديقه).

تحريراً في ٢٢ / ٦ / ١٤٢١ هـ الموافق ٢٠ / ٩ / ٢٠٠٠ م.

رئيس محكمة الاستئناف الشرعية

ويتضح من هذا التطبيق جملة أمور - إضافة إلى ما اشترك بينه والتطبيق الذي سبقه من أمور تم بيانها-، وهذه الأمور، هي:

١- إذا انتهت عدة الطلاق الرجعي؛ أصبح الطلاق بائناً بينونة صغرى، وهذا يتضح مما جاء في البند الثاني من لائحة وقائع الدعوى، فالزوج قد طلق زوجته بتاريخ ١٠ / ١١ / ١٩٩٦م، ولم يرجعها إلى عصمته حتى انتهت عدتها، فلما أراد مراجعتها؛ لم يجز له ذلك إلا بعقد ومهر جديدين، وهذا دليل على أن الطلاق الرجعي قد آل إلى طلاق بائن بينونة صغرى؛ بمجرد انتهاء العدة. كما ويتضح مما جاء في حكم القاضي من أحقية الزوج المطلق رجعيًا مراجعة مطلقته "قولاً أو فعلاً، ما دامت في العدة، وإن لم يفعل؛ يصبح الطلاق بائناً".

٢- الطلاق البائن بينونة صغرى؛ نتيجة انتهاء عدة الطلاق الرجعي، ينقص عدد الطلقات التي يملكها الزوج على زوجته، فإذا أرجع الزوج مطلقته التي آل طلاقها الرجعي إلى طلاق بائن بينونة صغرى - لانتهاء العدة- لم يبق إلا: طقتين؛ إذا كان الطلاق الرجعي - الذي آل إلى طلاق بائن بينونة صغرى - هو الطلاق الأول، وطلقة واحدة؛ إذا كان الطلاق هو الثاني. وهذا يتضح مما جاء في البند الثاني من لائحة وقائع الدعوى، فالزوج قد طلق زوجته الطلقة الأولى الرجعية بتاريخ ١٠ / ١١ / ١٩٩٦م، ولم يرجعها إلى عصمته حتى انتهت عدتها؛ فأصبح الطلاق بذلك بائناً بينونة صغرى، ثم أرجعها بعقد ومهر جديدين بتاريخ ٣ / ٤ / ١٩٩٧؛ فبقي له بعد ذلك طلقتان؛ بدليل ما تضمنه حكم القاضي بوقوع الطلاق الواقع بعد ذلك، بتاريخ ٤ / ٧ / ١٩٩٨م، رجعيًا ثانيًا.

٣- الطلاق البائن بينونة صغرى يزيل ملك النكاح دون الحل؛ بحيث يحق للمطلق إرجاع مطلقته إلى عصمته بعقد ومهر جديدين دون حاجة إلى أن تتكح زوجاً غيره، وهذا يتضح مما جاء في البند الثاني من لائحة وقائع الدعوى، إذ أرجع المطلق مطلقته إلى عصمته بعقد ومهر جديدين، دون حاجة إلى نكاحها زوجاً غيره.

الجانب التطبيقي على: طلاق رجعي أول بلفظ كنائي آل إلى طلاق بائن بينونة صغرى،
ورد الدعوى بثبوت الطلاق الثاني؛ لكون لفظ الطلاق كنائي، لم يُرد به المطلق الطلاق

بسم الله الرحمن الرحيم

لدى محكمة أريحا الشرعية الموقرة. دعوى أساس: ٢٠٠٠ / ٨٦

المدعية: (ص. ف) من وسكانها.

المدعى عليه: (أ. ج) من وسكانها.

موضوع الدعوى: طلب إثبات طلاق رجعي أول وثان آل إلى طلاق بائن بينونة صغرى.

وقائع الدعوى

- ١- المدعية زوجة ومدخولة بصحيح العقد الشرعي للمدعى عليه.
 - ٢- بتاريخ ١٠ / ٩ / ١٩٩٩م، وفي بيت الزوجية الكائن في، خاطب المدعى عليه زوجته المدعية، بقوله لها: " أنت محرمة علي مثل أختي "، وأنه بعد ساعة من إيقاع الطلاق الأول، خاطبها بقوله: " اخرجي من بيتي " قاصداً طلاقها، وأنه كان حين إيقاع الطلاقين المذكورين في حالة معتبرة منه شرعاً، ويتمتع بكامل قواه العقلية.
 - ٣- إن المدعى عليه لم يسبق أن أوقع على المدعية طلاقاً قبل هذا الطلاق.
 - ٤- إن المدعى عليه لم يراجع مطلقته المدعية إلى عصمته وعقد نكاحه، حتى انقضت عدتها الشرعية منه؛ بوضعها حملاً ذكراً بعد تاريخ الطلاق بعشرة أيام.
- البيانات: تحصر وتقدم أثناء المحاكمة.

لمحمتكم الموقرة صلاحية النظر والفصل في هذه الدعوى.

الطلب: تلتمس المدعية من المحكمة الموقرة تبليغ المدعى عليه نسخة من لائحة هذه الدعوى، بعد تعيين موعد المحاكمة، وغبّ المحاكمة والإثبات؛ الحكم بوقوع طلاق رجعي أول وثان آل إلى طلاق بائن بينونة صغرى؛ بانتهاء عدة المدعية بوضع حملها، مع تضمينه الرسوم والمصاريف حسب الأصول.

واقبلو الاحترام

تحريراً في ١ / ١٠ / ١٩٩٩م

المدعية

ورقة ضبط محكمة أريحا الشرعية

... وبسؤال المدعى عليه عن الدعوى، قال: المدعية (ص. ف) زوجتي الداخل عليها بصحيح العقد الشرعي، وأنه بتاريخ ١٠ / ٩ / ١٩٩٩م، وفي بيت الزوجية الكائن في، خاطبتها بقولي لها: " أنت محرمة علي مثل أختي"، وأني وبعد ساعة قلت لها: " أخرجي من بيتي"، وإني لم أكن أقصد طلاقها في الحاليتين، وإنما قلت لها ذلك؛ إثر مشكلة حصلت بيني وبينها، وأردت أن تخرج من البيت فقط، ولم يسبق أن أوقعت عليها طلاقاً سابقاً، وقد وضعت المدعية طفلاً ذكراً بعد حادثة الطلاق الذي تدعيه بعشرة أيام تقريباً، وهي في بيت والدها، ولم أرجعها إلى عصمتي بعد ذلك؛ لأنني لم أطلقها.

المحكمة: إن لفظ " أنت محرمة علي مثل أختي " لا تحتل إلا معنيين: إما الطلاق أو الظهار، ولا يمكن أن تكون لمعنى آخر، لذلك فإن المحكمة تكلف المدعى عليه تحديد قصده من هذا اللفظ بأحد المعنيين، فقال: كنت أقصد طلاقها.

المحكمة: وحيث إن لفظ " اخرجي من بيتي " من ألفاظ الكناية، ولا يقع بها الطلاق إلا بالنية؛ فإن المحكمة تسأل المدعى عليه عن نيته بهذا اللفظ، فقال: لم أقصد به طلاق المدعية، وإنما قصدت خروجها من البيت إثر المشكلة فقط.

وعليه، وحيث ذكر المدعى عليه أنه ما أراد بقوله لزوجته: " اخرجي من بيتي " الطلاق، فإن المحكمة تقرر توجيه اليمين الشرعية له؛ للقسَم على عدم قصده الطلاق، وبعد تصوير اليمين له، استعد لحلفها، وحلفها قائلاً: " والله العظيم، إنني بتاريخ ١٠ / ٩ / ١٩٩٩م، وفي بيت الزوجية الكائن في، وعندما خاطبت زوجتي (ص. ف) بقولي لها: " اخرجي من بيتي"، أني لم أقصد طلاقها بهذا اللفظ، وإنما قصدت خروجها من البيت فعلاً؛ إثر المشكلة، والله على ما أقول وكيل).

وعليه، وحيث أقر المدعى عليه بصدور الطلاق منه، بقوله لزوجته المدعية: " أنت محرمة علي مثل أختي"، قاصداً بهذا اللفظ الطلاق، وأقر أنه خاطبها بعد ذلك بساعة، قائلاً لها: " اخرجي من بيتي"، وأنه لم يكن يقصد طلاقها بهذا اللفظ، وحلف اليمين الشرعية على نيته هذه، وأقر أنه لم يرجعها إلى عصمته وعقد نكاحه بعد هذا الطلاق، وأن عدتها قد انقضت بوضع الحمل، فإنه والحالة هذه، لم يبق ما يقال في هذه الدعوى، وأقرَّ سؤال الطرفين عن كلامهما الأخير فيها، فكرر كل واحد منهما أقواله السابقة، وعليه، ولتوفر أسباب الحكم؛ أعلنت ختام المحاكمة، واتخذت القرار الآتي:

القاضي

الكاتب

ورقة ضبط محكمة أريحا شرعية

القرار

بناء على الدعوى، والطلب، والإقرار، والتصادق، واليمين الشرعية، والإخبار، وتوفيقاً للإيجاب الشرعي، وسنداً للمواد ١٨١٧ و ١٨١٨ من المجلة، و ٨٣ و ٨٤ و ٨٥ و ٨٨ و ٩٠ و ٩٣ و ٩٤ و ٩٨ و ١٠٠ من قانون الأحوال الشخصية، و ٦٧ و ٧٥ من قانون أصول المحاكمات الشرعية؛ فقد حكمت بثبوت وقوع طلقة واحدة رجعية من المدعى عليه (أ. ج) على المدعية (ص. ف) آلت إلى طلقة واحدة بائنة بينونة صغرى؛ بانقضاء عدة المدعية؛ بوضعها الحمل، ولا يحق له إرجاعها إلا بعقد ومهر جديدين، ما لم تكن مسبقة منه من قبل بطلقتين، ورددت دعوى المدعية طلبها الحكم بثبوت الطلاق الثاني المدعى؛ ذلك أنه لفظ كناية، حلف المدعى عليه اليمين على أنه لم يكن يقصد به طلاقها..... وضُمَّت المدعى عليه الرسوم والمصاريف. حكماً وجاهياً قابلاً للاستئناف، وتابعاً له، وموقوف التنفيذ على تصديقه استئنافاً من محكمة الاستئناف الشرعية. فهم ذلك علناً. تحريراً في ٢ / ٥ / ١٤٢١ هـ الموافق ٢ / ٨ / ٢٠٠٠ م.

القاضي

الكاتب

بسم الله الرحمن الرحيم



السلطة الوطنية الفلسطينية
ديوان قاضي القضاة
المجلس الأعلى للقضاء الشرعي
المحكمة الشرعية في أريحا

الرقم: ٢١٤ / ٤٠ / ١٥٤
التاريخ: ٢ / ٥ / ١٤٢١ هـ
وفق: ٢ / ٨ / ٢٠٠٠ م

إعلام حكم صادر عن محكمة أريحا الشرعية في الدعوى أساس ٨٦ / ٢٠٠٠

القاضي: أ. ق.

المدعية: (ص. ف) من وسكانها.

المدعى عليه: (أ. ج) من وسكانها.

الموضوع: طلب إثبات طلاق رجعي أول وثان آل إلى طلاق بائن بينونة صغرى.

نوع الحكم: وجاهي.

الأسباب الثبوتية: الإقرار.

في الدعوى المتكونة بين المتداعيين المذكورين صدر القرار الآتي

باسم الله تعالى

بناء على الدعوى، والطلب، والإقرار، والتصادق، واليمين الشرعية، والإخبار، وتوفيقاً للإيجاب الشرعي، وسنداً للمواد ١٨١٧ و ١٨١٨ من المجلة، و ٨٣ و ٨٤ و ٨٥ و ٨٨ و ٩٠ و ٩٣ و ٩٤ و ٩٨ و ١٠٠ من قانون الأحوال الشخصية، و ٦٧ و ٧٥ من قانون أصول المحاكمات الشرعية؛ فقد حكمت بثبوت وقوع طلاقة واحدة رجعية من المدعى عليه (أ. ج) على المدعية (ص. ف) آلت إلى طلاقة واحدة بائنة بينونة صغرى؛ بانقضاء عدة المدعية؛ بوضعها الحمل، ولا يحق له إرجاعها إلا بعقد ومهر جديدين، ما لم تكن مسبقة منه من قبل بطلقتين، ورددت دعوى المدعية طلبها الحكم بثبوت الطلاق الثاني المدعى؛ ذلك أنه لفظ كناية، حلف المدعى عليه اليمين على أنه لم يكن يقصد به طلاقها..... وضُمَّت المدعى عليه الرسوم والمصاريف. حكماً وجاهياً قابلاً للاستئناف، وتابعاً له، وموقوف التنفيذ على تصديقه استئنافاً من محكمة الاستئناف الشرعية. فهم ذلك علناً. تحريراً في ٢ / ٥ / ١٤٢١ هـ الموافق ٢ / ٨ / ٢٠٠٠ م.

القاضي

الكاتب

بسم الله الرحمن الرحيم

محكمة الاستئناف الشرعية
القدس
والمنعقدة مؤقتاً في نابلس



السلطة الوطنية الفلسطينية
ديوان قاضي القضاة
المحاكم الشرعية

" هيئة المحكمة "

الرئيس: الشيخ ح. ب/ رئيس المحكمة.

العضو: الشيخ ص. خ/ عضو المحكمة.

العضو: الشيخ م. ب/ عضو المحكمة.

المدعية: ص. ف/ من وسكانها- وكيلها المحامي..... .

المدعى عليه: أ. ج/ من وسكانها- وكيله المحامي..... .

موضوع الاستئناف: طلب إثبات طلاق رجعي أول وثان آل إلى طلاق بائن بينونة صغرى.

الحكم المستأنف: وجاهي، صادر عن شرعية أريحا في الدعوى أساس ٨٦ / ٢٠٠٠ بتاريخ

٢ / ٨ / ٢٠٠٠م تحت رقم ٢١٤ / ٤٠ / ١٥٤.

رقم الاستئناف: ٣٧٠ / ٢٠٠٠.

تاريخ الاستئناف: ٣ / ٩ / ٢٠٠٠م، رفع بموجب المادة ١٣٨ من قانون أصول المحاكمات

الشرعية.

القرار الصادر باسم الله تعالى

بعد الاطلاع على محضر الدعوى وسائر الأوراق المتعلقة بها.

أصدرت المحكمة الابتدائية حكمها بثبوت وقوع طلاقة واحدة رجعية من المدعى عليه (أ. ج

) على المدعية (ص. ف) آلت إلى طلاقة واحدة بائنة بينونة صغرى؛ بانقضاء عدة المدعية؛

بوضعها الحمل، ولا يحق له إرجاعها إلا بعقد ومهر جديدين، ما لم تكن مسبوقة منه من قبل

بطلقتين، وردت دعوى المدعية طلبها الحكم بثبوت الطلاق الثاني المدعى؛ ذلك أنه لفظ كناية،

حلف المدعى عليه اليمين على أنه لم يكن يقصد به طلاقها..... وتضمنه الرسوم والمصاريف؛

بناء على الإقرار، والتصادق، ويمين المدعية، وسنداً للمواد ١٨١٧ و ١٨١٨ من المجلة، و ٨٣

و ٨٤ و ٨٥ و ٨٨ و ٩٠ و ٩٣ و ٩٤ و ٩٨ و ١٠٠ من قانون الأحوال الشخصية، و ٦٧ و ٧٥ من

قانون أصول المحاكمات الشرعية.

ولدى التدقيق تبين: أن الحكم صحيح موافق للوجه الشرعي؛ (فنقرر تصديقه).

تحريراً في ٢٢ / ٦ / ١٤٢١ هـ الموافق ٢٠ / ٩ / ٢٠٠٠ م.

رئيس محكمة الاستئناف الشرعية

ويتضح من هذا التطبيق - إضافة إلى ما سبق بيانه من أمور اشترك فيها هذا التطبيق وما سبقه من تطبيقات-:

إن الطلاق يقع بألفاظ الكناية - التي تحتمل الطلاق وغيره- بالنية، ويكون رجعيًا، وهذا يتضح من طلب المحكمة من المدعى عليه تحديد قصده من قوله لزوجته: " أنت محرمة عليّ مثل أختي "، وقوله لها أيضاً: " أخرجي من بيتي ". ولما بين المدعى عليه قصده مما خاطب به زوجته، وأنه كان يقصد طلاقها من قوله لها: " أنت محرمة عليّ مثل أختي " دون قوله: " أخرجي من بيتي "؛ صدر الحكم عن القاضي بوقوع الطلاق باللفظ الأول - فحسب، والذي نوى به الطلاق- رجعيًا، ولكنه آل إلى طلاق بائن بينونة صغرى؛ لانتهاء العدة بوضع الحمل.

الجانب التطبيقي على تصحيح حجة طلاق ليصبح بائناً بينونة كبرى

بسم الله الرحمن الرحيم

الرقم:
التاريخ:
وفق:



السلطة الوطنية الفلسطينية
ديوان قاضي القضاة
المحاكم الشرعية
دائرة نيابة الأحوال الشخصية

دعوى أساس: ٤٤٨ / ٢٠٠٩

لدى محكمة نابلس الشرعية الموقرة

المدعي باسم الحق العام الشرعي، وكيل نيابة الأحوال الشخصية: ر. ت.
المدعى عليهما: ١- (س. د) من وسكانها.
٢- (ب. ن) من وسكانها.

الموضوع: طلب تصحيح حجة طلاق.

وقائع الدعوى

- ١- كان المدعى عليه الأول زوج، وداخل بصحيح العقد الشرعي من المدعى عليها الثانية.
- ٢- أوقع المدعى عليه الأول (س) المذكور على زوجته المدعى عليها الثانية (ب) المذكورة طلاقاً أولى رجعية؛ بموجب الحجة رقم ٣٥١ / ٤ / ١٤٩٩ تاريخ ٤ / ٩ / ٢٠٠٣م، آلت إلى بائنة بينونة صغرى؛ لانتهاء العدة الشرعية للمدعى عليها الثانية دون أن يرجعها إلى عصمته وعقد نكاحه لا بالفعل ولا بالقول، وقد جدد المدعى عليه الأول عقده على المدعى عليها الثانية بموجب عقد جديد ومهر جديد صادر عن هذه المحكمة.
- ٣- أوقع المدعى عليه الأول (س) المذكور على زوجته المدعى عليها الثانية (ب) المذكورة طلاقاً ثانية رجعية بموجب الحجة رقم ٣٧٤ / ١٠١ / ١١ تاريخ ٢٢ / ١ / ٢٠٠٦م، صادرة عن محكمة نابلس الشرعية، وقد أرجع المدعى عليه الأول (س) المذكور المدعى عليها الثانية (ب) المذكورة إلى عصمته وعقد نكاحه؛ بمعاشرتها معاشرة الأزواج أثناء عدتها الشرعية.

- ٤- إنه وبتاريخ ١٣ / ١٠ / ٢٠٠٩م أوقع المدعى عليه الأول (س) المذكور طليقة ثانية على المدعى عليها الثانية (ب) المذكورة؛ بموجب حجة طلاق ثان بائن بينونة صغرى مقابل الإبراء العام رقم ٤١٣ / ١٧٩ / ١٧٨ صادرة عن محكمة نابلس الشرعية، وقد كَتَمَ المدعى عليه الأول (س) المذكور الطلاق الثاني المذكور في البند الثالث من هذه الدعوى.
- ٥- وعليه، تكون الطليقة المذكورة أعلاه بائنة بينونة كبرى؛ لوقوع طليقة ثانية رجعية سابقة من قبل المدعى عليه الأول (س) المذكور بتاريخ ٢٢ / ١ / ٢٠٠٦م رقم ٣٧٤ / ١٠١ / ١١.

البيانات تحصر وتقدم أثناء المحاكمة.

لمحمتكم الموقرة صلاحية النظر والفصل في هذه الدعوى.

الطلب: يلتزم المدعي باسم الحق العام الشرعي من المحكمة الموقرة تبليغ المدعى عليهما نسخة عن لائحة هذه الدعوى، بعد تعيين موعد المحاكمة، وغبّ المحاكمة والإثبات؛ الحكم بتصحيح حجة الطلاق الثاني البائن بينونة صغرى رقم ٤١٣ / ١٧٩ / ١٧٨ إلى طليقة ثالثة بائنة بينونة كبرى حسب الوجه الشرعي، وتضمنين المدعى عليه الأول الرسوم والمصاريف القانونية.

هذا مع الاحترام

المدعى باسم الحق العام الشرعي

تحريراً في ١٠ / ١٢ / ٢٠٠٩م

ر . ت

بسم الله الرحمن الرحيم

الرقم: ٣٧٤ / ١٠١ / ١١
التاريخ: ٢٢ / ١٢ / ١٤٢٦ هـ
وفق: ٢٢ / ١ / ٢٠٠٦ م



السلطة الوطنية الفلسطينية
ديوان قاضي القضاة
المجلس الأعلى للقضاء الشرعي
المحكمة الشرعية في نابلس

حجة طلاق رجعي ثان بعد الدخول

في المجلس الشرعي المعقود لدي أنا (ح. ب)، قاضي نابلس الشرعي، حضر المكلف شرعاً (س. د)، وبعد التعريف عليه من قبل المكلفين شرعاً، الثقتين لدينا: (م. إ) و (م. ن)، جميعهم من وسكانها، قرر وهو في الحالة المعتبرة منه شرعاً، قائلاً: " زوجتي ومدخولتي بصحيح العقد الشرعي، والغائبة عن المجلس (ب. ن) طالق من عصمتي وعقد نكاحي طلاقة ثانية رجعية، وأنه سبق أن أوقعت عليها طلاقة أولى رجعية بتاريخ ٤ / ٩ / ٢٠٠٣ م؛ بموجب حجة الطلاق الرجعي، الصادرة عن هذه المحكمة بتاريخ ٤ / ٩ / ٢٠٠٣ م، رقم ٣٥١ / ٤ / ١٤٩، وقد أرجعتها إلى عصمتي وعقد نكاحي بعقد ومهر جديدين؛ بموجب وثيقة عقد الزواج رقم ٩٧٢٠٨ تاريخ ٣ / ١ / ٢٠٠٤ م المنظمة من قبل الشيخ (ر. س) المأذون لدى محكمة نابلس الشرعية، وأني لست مدهوشاً، ولا مجبراً على هذه الطلاق، ومنتع بكامل قواي العقلية، ولم أرجعها إلى عصمتي، ولم تحصل بيننا معاشرة. أطلب تسجيل ذلك، وتبليغها ". وحيث تحقق إلينا سبق قيام الزوجية والدخول الشرعيين بين الزوجين المذكورين، وجرى الاطلاع على حجة الطلاق الأول المنوه بها؛ فقد أفهمت الزوج (س) المذكور بأنه قد وقع منه على زوجته (ب) المذكورة طلاقة ثانية رجعية، وأنه لم يبق له عليها سوى طلاقة واحدة، وله حق إرجاعها إلى عصمته وعقد نكاحه خلال العدة قولاً أو فعلاً، وعليه تسجيل ذلك لدى المحاكم الشرعية، وإذا لم يفعل ذلك؛ يصبح بائناً منه، وأن عليها العدة الشرعية اعتباراً من تاريخه أدناه، وقررت تسجيله وتبليغها ذلك حسب الأصول. تحريراً في ٢٢ ذي الحجة لسنة ١٤٢٦ هـ وفق ٢٢ / ١ / ٢٠٠٦ م.

قاضي نابلس الشرعي
ح. ب

صورة طبق الأصل قوبلت
سجل صفحة عدد
٣٧٤ ١٠١ ١١
الكاتب

بسم الله الرحمن الرحيم



السلطة الوطنية الفلسطينية
ديوان قاضي القضاة
المجلس الأعلى للقضاء الشرعي
المحكمة الشرعية في نابلس

الرقم: ٤١٣ / ١٧٩ / ١٧٨
التاريخ: ٢٤ / ١٠ / ١٤٣٠ هـ
وفق: ١٣ / ١٠ / ٢٠٠٩ م

طلاق ثان بائن بينونة صغرى مقابل الإبراء العام

في المجلس الشرعي المعقود لدي أنا (ع. إ)، قاضي نابلس الشرعي، حضر المكلفان شرعاً: (س. د) و (ب. ن)، وبعد التعريف عليهما من قبل المكلفين شرعاً، الثقتين لدينا: (أ. ن) و (م. ب)، من وسكانها. تصادقا على: قيام الزوجية والدخول الشرعي بينهما؛ بموجب وثيقة عقد الزواج رقم ٨٨٢٣١، تاريخ ١٥ / ١٠ / ٢٠٠٢ م، المنظمة من قبل الشيخ (و. أ) (المأذون لدى محكمة نابلس الشرعية. وعلى وقوع طلاق أولى رجعية؛ بموجب حجة الطلاق الصادرة عن محكمة نابلس الشرعية بتاريخ ٤ / ٩ / ٢٠٠٣ م، رقم ٣٥١ / ٤ / ١٤٩، وأن الزوج لم يُرجع زوجته إلى عصمته وعقد نكاحه خلال العدة الشرعية، وقد انتهت العدة الشرعية بمرور ثلاثة أشهر بثلاث حيضات، وقد آل الطلاق إلى بائن بينونة صغرى، وقد أرجع إلى عصمته وعقد نكاحه؛ بموجب عقد زواج جديد صادر عن محكمة نابلس الشرعية بتاريخ ٣ / ١ / ٢٠٠٤ م، رقم ٩٧٢٠٨، بمعرفة المأذون (ر. س)، وقررت الزوجة (ب) المذكورة، قائلة: "إنني أبرأت نمة زوجي (س) هذا، الحاضر في المجلس، من جميع ما أستحقه عليه بهذا الزواج، من جميع المعجل، والمؤجل، والتوابع، ونفقة العدة، ومن النفقات المتركمة لي عليه في الدعوى أساس ٣٠ / ٢٠٠٥، على أن تبقى نفقة الصغيرين (أ) و (م) سارية، ومن سائر الحقوق الزوجية إبراء عاماً مانعاً من كل حق، ودعوى، ونزاع يتعلق بهذا الخصوص؛ مقابل أن يطلقني طلاقاً أملك به نفسي"، وفي المجلس أجابها زوجها (س) المذكور، قائلاً: "وأنت، وبمقابل هذا الإبراء العام؛ طالق مني طلاقاً ثانية تملكين بها نفسك، وأبرأتك من جميع ما أستحقه عليك بهذا الزواج". وطلب الطرفان إجراء الإيجاب الشرعي. وعليه، وحيث صدر هذا الإقرار من الزوجين المذكورين وهما أهل له، بحضور المعرفين المذكورين، فقد أفهمتتهما بأن الزوجة (ب) المذكورة قد بانّت من زوجها (س) المذكور بطلاقاً ثانية بائنة بينونة صغرى، وأن عليها العدة الشرعية اعتباراً من تاريخه أدناه، وبأنها لا تحل له إلا بعقد ومهر جديدين، ما لم تكن مسبوقة منه بطلاقتين. والتأشير بما يلزم، وأقرر

تسجيله ذلك حسب الأصول. تحريراً في ٢٤ شوال لسنة ١٤٣٠ هـ وفق ١٣ / ١٠ / ٢٠٠٩ م.

قاضي نابلس الشرعي

ع.إ

صورة طبق الأصل قوبلت

<u>سجل</u>	<u>صفحة</u>	<u>عدد</u>
٤١٣	١٧٩	١٧٨

الكاتب

القرار

بناء على: الدعوى، والطلب، والإقرار، وتوفيقاً للإيجاب الشرعي، وسنداً للمواد: ١٨١٧ من المجلة، و٨٣ و٨٤ و٨٦ و٨٩ و٩٣ و٩٤ و٩٥ و٩٧ من قانون الأحوال الشخصية؛ فقد حكمت بتصحيح حجة الطلاق الصادرة عن محكمة نابلس الشرعية، بتاريخ ١٣ / ١٠ / ٢٠٠٩م، رقم ٤١٣ / ١٧٩ / ١٧٨، من طلبة ثانية بائنة بينونة صغرى إلى طلبة بائنة بينونة كبرى؛ بانته فيها المدعى عليها الثانية من المدعى عليه الأول بطلقة ثالثة بائنة بينونة كبرى، وذلك بتاريخ ١٣ / ١٠ / ٢٠٠٩م، وأنها لا تحل له حتى تتكح زوجاً غيره، وذلك بعد أن ثبت أنه كان زوجاً وداخلاً بها بصحيح العقد الشرعي، وأنه طلقها طلبة أولى رجعية بتاريخ ٤ / ٩ / ٢٠٠٣م آلت إلى بائنة بينونة صغرى؛ لانتهاء عدتها دون أن يرجعها إلى عصمته وعقد نكاحه لا بالقول ولا بالفعل، وأنه قد عقد عليها بتاريخ ٣ / ١ / ٢٠٠٤م بعقد ومهر جديدين؛ بموجب وثيقة عقد الزواج الصادرة عن هذه المحكمة بتاريخ ٣ / ١ / ٢٠٠٤م، رقم ٩٧٢٠٨، وأنه أوقع عليها طلبة ثانية رجعية بتاريخ ٢٢ / ١ / ٢٠٠٦م، وأرجعها إلى عصمته وعقد نكاحه خلال عدتها الشرعية بالفعل؛ بمعاشرتها لها معاشرة الأزواج بعد ذلك، وضمنت المدعى عليهما الرسوم والمصاريف. حكماً وجاهياً قابلاً للاستئناف، وتابعاً له، موقوف النفاذ على تصديقه من قبل محكمة الاستئناف الشرعية الموقرة. فهم علناً. تحريراً في ٦ محرم الحرام ١٤٣١هـ وفق ٢٣ / ١٢ / ٢٠٠٩م.

القاضي

الكاتب

بسم الله الرحمن الرحيم



السلطة الوطنية الفلسطينية
ديوان قاضي القضاة
المجلس الأعلى للقضاء الشرعي
المحكمة الشرعية في نابلس

الرقم: ٤١٢ / ٢١٢ / ٣٢٠
التاريخ: ٦ / ١ / ١٤٣١ هـ
وفق: ٢٣ / ١٢ / ٢٠٠٩ م

إعلام حكم صادر عن محكمة نابلس الشرعية في الدعوى أساس ٤٤٨ / ٢٠٠٩

القاضي: ع. إ.

المدعي باسم الحق الشرعي، وكيل نيابة الأحوال الشخصية: الأستاذ ر. ت.

المدعي عليهما: ١- (س. د)، من وسكانها.

٢- (ب. ن)، من وسكانها.

الموضوع: طلب تصحيح حجة طلاق.

نوع الحكم: وجاهي.

الأسباب الثبوتية: الإقرار.

في الدعوى المتكونة بين المتداعيين المذكورين صدر القرار الآتي

باسم الله تعالى

بناء على: الدعوى، والطلب، والإقرار، وتوفيقاً للإيجاب الشرعي، وسنداً للمواد: ١٨١٧ من
المجلة، و٨٣ و٨٤ و٨٦ و٨٩ و٩٣ و٩٤ و٩٥ و٩٧ من قانون الأحوال الشخصية؛ فقد حكمت
بتصحيح حجة الطلاق الصادرة عن محكمة نابلس الشرعية، بتاريخ ١٣ / ١٠ / ٢٠٠٩ م، رقم ٤١٣ /
١٧٩ / ١٧٨، من طلاقة ثانية بائنة بينونة صغرى إلى طلاقة بائنة بينونة كبرى؛ بانت فيها المدعى
عليها الثانية من المدعى عليه الأول بطلقة تالفة بائنة بينونة كبرى، وذلك بتاريخ ١٣ / ١٠ /
٢٠٠٩ م، وأنها لا تحل له حتى تتكح زوجاً غيره، وذلك بعد أن ثبت أنه كان زوجاً وداخلاً بها
بصحيح العقد الشرعي، وأنه طلقها طلاقة أولى رجعية بتاريخ ٤ / ٩ / ٢٠٠٣ م آلت إلى بائنة بينونة
صغرى؛ لانتهاء عدتها دون أن يرجعها إلى عصمته وعقد نكاحه لا بالقول ولا بالفعل، وأنه قد عقد
عليها بتاريخ ٣ / ١ / ٢٠٠٤ م بعقد ومهر جديدين؛ بموجب وثيقة عقد الزواج الصادرة عن هذه
المحكمة بتاريخ ٣ / ١ / ٢٠٠٤ م، رقم ٩٧٢٠٨، وأنه أوقع عليها طلاقة ثانية رجعية بتاريخ ٢٢ / ١ /

٢٠٠٦م، وأرجعها إلى عصمته وعقد نكاحه خلال عدتها الشرعية بالفعل؛ بمعاشرتها لها معاشرة الأزواج بعد ذلك، وضمنت المدعى عليهما الرسوم والمصاريف. حكماً وجاهياً قابلاً للاستئناف، وتابعاً له، موقوف النفاذ على تصديقه من قبل محكمة الاستئناف الشرعية الموقرة. فهم علناً. تحريراً في ٦ محرم الحرام ١٤٣١هـ وفق ٢٣ / ١٢ / ٢٠٠٩م.

القاضي

الكاتب

بسم الله الرحمن الرحيم

محكمة الاستئناف الشرعية
القدس
والمنعقدة مؤقتاً في نابلس



السلطة الوطنية الفلسطينية
ديوان قاضي القضاة
المحاكم الشرعية

" هيئة المحكمة "

الرئيس: الشيخ ف. ج/ رئيس المحكمة.
العضو: الشيخ ص. أ/ عضو المحكمة.
العضو: الشيخ ع. ح/ عضو المحكمة المنتدب.
المدعي باسم الحق العام الشرعي، وكيل نيابة الأحوال الشخصية: الأستاذ ر. ت.
المدعى عليهما : ١- (س. د)، من وسكانها.
٢- (ب. ن)، من وسكانها.
موضوع الاستئناف: طلب تصحيح حجة طلاق.
الحكم المستأنف: وجاهي، صادر عن شرعية نابلس، في الدعوى أساس ٤٤٨ / ٢٠٠٩،
بتاريخ ٢٣ / ١٢ / ٢٠٠٩م، المسجل تحت رقم ٤١٢ / ٢١٢ / ٣٢٠.
رقم الاستئناف: ١٧ / ٢٠١٠م.
تاريخ الاستئناف: ٢٥ / ١ / ٢٠١٠م، رفع بموجب المادة ١٣٨ من قانون أصول المحاكمات
الشرعية .

القرار الصادر بسم الله تعالى

بعد الإطلاع على محضر الدعوى وسائر الأوراق المتعلقة بها

أصدرت المحكمة الابتدائية حكمها بتصحيح حجة الطلاق الصادرة عن محكمة نابلس
الشرعية بتاريخ ١٣ / ١٠ / ٢٠٠٩م، رقم ٤١٣ / ١٧٩ / ١٧٨، من طلبة ثانية بئنة بينونة صغرى
إلى طلبة بئنة بينونة كبرى؛ بانت فيها المدعى عليها الثانية من المدعى عليه الأول بطلقة ثالثة
بئنة بينونة كبرى، وذلك بتاريخ ١٣ / ١٠ / ٢٠٠٩م، وأنها لا تحل له حتى تتكح زوجاً غيره، وذلك
بعد أن ثبت أنه كان زوجاً وداخلاً بها بصحيح العقد الشرعي، وأنه طلقها بطلقة أولى رجعية بتاريخ

٤ / ٩ / ٢٠٠٣ م آلت إلى بائنة بينونة صغرى؛ لانتهاء عدتها دون أن يرجعها إلى عصمته وعقد نكاحه لا بالقول ولا بالفعل، وأنه قد عقد عليها بتاريخ ٣ / ١ / ٢٠٠٤ م بعقد ومهر جديدين؛ بموجب وثيقة عقد الزواج الصادرة عن محكمة نابلس الشرعية بتاريخ ٣ / ١ / ٢٠٠٤ م رقم ٩٧٢٠٨، وأنه أوقع عليها طلقة ثانية رجعية بتاريخ ٢٢ / ١ / ٢٠٠٦ م، وأرجعها إلى عصمته وعقد نكاحه خلال عدتها الشرعية؛ بالفعل بمعاشرته لها معاشرة الأزواج بعد ذلك. وضمنت المدعى عليهما الرسوم والمصاريف. بناء على: الإقرار، وسنداً للمواد: ١٨١٧ من المجلة، و ٨٣ و ٨٤ و ٨٦ و ٨٩ و ٩٣ و ٩٤ و ٩٥ و ٩٧ من قانون الأحوال الشخصية.

ولدى التدقيق تبين:

إن حكم المحكمة الابتدائية - بتصحيح حجة الطلاق الصادرة عن محكمة نابلس الشرعية بتاريخ ١٣ / ١٠ / ٢٠٠٩ م، رقم ٤١٣ / ١٧٩ / ١٧٨ من طلقة ثانية بائنة بينونة صغرى إلى طلقة بائنة بينونة كبرى؛ بانته فيها المدعى عليها الثانية من المدعى عليه الأول، إلى آخر ما جاء في القرار، وسنداً للمواد المنوه بها في الحكم - صحيح موافق للوجه الشرعي فتقرر (تصديقه). حكماً قابلاً للطعن أمام المحكمة العليا الشرعية حسب الأصول.

رئيس محكمة الاستئناف الشرعية
الشيخ ف. ج

سجل تحت رقم
١٧ / ١٧٩ / ٧

الجانب التطبيقي على طلاق بائن مقابل الإبراء العام بعد الخلوة وقبل الدخول

بسم الله الرحمن الرحيم

الرقم: ٧٦٧ / ١٣ / ١٩٥
التاريخ: ١٩ / ٧ / ١٤٢٨ هـ
وفق: ٢ / ٨ / ٢٠٠٧ م



السلطة الوطنية الفلسطينية
ديوان قاضي القضاة
المجلس الأعلى للقضاء الشرعي
المحكمة الشرعية في بيت لحم

وثيقة طلاق بائن مقابل الإبراء العام بعد الخلوة وقبل الدخول

في المجلس الشرعي المعقود لدي أنا (خ. ع)، قاضي بيت لحم الشرعي، حضر لدي المكلفان شرعاً: (م. ط) و (ر. ع)، وكلاهما من وسكانها، وبعد التعريف عليهما من قبل المكلفين شرعاً: (م. ع) و (إ. ط)، وكلاهما من وسكانها، وبعد أن تصادق الزوجان المذكوران على قيام الزوجية بينهما بموجب وثيقة عقد الزواج رقم ٨١٥٣٣١، تاريخ ٢٥ / ٥ / ٢٠٠٧ م، المنظمة من قبل الشيخ المأذون لدى محكمة بيت لحم الشرعية، وعلى حصول الخلوة وعدم الدخول، وأنها متمتعان بكامل قواهما العقلية، وغير مدهوشين، ولا مكرهين، قررت الزوجة قائلة، ومخاطبة الزوج: " إنني أبرأت ذمتك من: المهرين المعجل والمؤجل، ونفقة العدة، ومن كافة الحقوق الزوجية؛ مقابل أن تطلقني طلاقاً بائناً أملك به نفسي"، فأجابها الزوج فور إبرائها له، ومخاطباً لها: " وأنت طالق من عصمتي وعقد نكاحي على ذلك ". وعليه، وحيث صدر هذا الإقرار والإنشاء من الزوجين بحضور المعرفين المذكورين؛ فقد أفهمت المطلق أن زوجته قد بانث منه بينونة صغرى ما لم تكن هذه الطلقة مسبوقة بطلقتين، وأفهمت المطلقة أن عليها العدة الشرعية اعتباراً من تاريخه أدناه، وأنها لا تحل له إلا بمهر وعقد شرعي جديدين، وقد أبرأ كل واحد منهما الآخر. تحريراً في ١٩ / ٧ / ١٤٢٨ هـ وفق ٢ / ٨ /

قاضي بيت لحم الشرعي

خ. ع

الكاتب

صورة طبق الأصل قوبلت

سجل صفحة عدد
١٥٩ ١٣ ٧٦٧

الجانب التطبيقي على طلاق بائن مقابل الإبراء العام قبل الدخول الخلوة

بسم الله الرحمن الرحيم

الرقم: ٢٨٧ / ٤ / ٢٨٧
التاريخ: ١٩ / ١ / ١٤٣٧ هـ
وفق: ٢٢ / ١٠ / ٢٠١٥ م



السلطة الوطنية الفلسطينية
ديوان قاضي القضاة
المجلس الأعلى للقضاء الشرعي
المحكمة الشرعية في رام الله

حجة طلاق بائن مقابل الإبراء العام قبل الدخول والخلوة

في المجلس الشرعي المعقود لدي أنا (م . ع)، قاضي رام الله الشرعي، حضر المكلفان شرعاً: (خ . إ) و (د . ط) المتجاوزة لسن الرشد المالي^١، حيث أنها من مواليد ١٠ / ٥ / ١٩٩٠ م، وبعد التعريف عليهما من قبل المكلفين شرعاً، الثقتين لدينا: (ي . إ) و (م . إ)، جميعهم من وسكانها. تصادقا على قيام الزوجية، وعدم الدخول أو الخلوة الشرعية الصحيحة بينهما؛ بموجب وثيقة عقد الزواج رقم ٠٠٥٥٩٧٩، تاريخ ٩ / ٩ / ٢٠١٥ م، المنظمة من قبل الشيخ المأذون لدى محكمة رام الله الشرعية، قررت الزوجة (د) المذكورة، وهي في الحالة المعتبرة منها شرعاً، قائلة: " إنني أبرأت ذمة زوجي (خ) - الحاضر في المجلس - من جميع نصف المهر المعجل، والمؤجل، وسائر الحقوق الزوجية، إبراء عاماً، تاماً، نافياً لكل حق، ودعوى، ونزاع بالخصوص المذكور؛ مقابل أن يطلقني طلاقاً أملك به نفسي "، وفي المجلس أجابها زوجها (خ) المذكور: " وأنت يا زوجتي (د) مقابل إبرائك العام هذا لي؛ فأنت طالق من عصمتي وعقد نكاحي طلاقاً واحدة بئنة بينونة صغرى؛ تملكين بها نفسك، وأبرأتك من جميع ما أستحقه عليك بهذا الزواج إبراء عاماً مانعاً لكل حق، ودعوى، ونزاع بهذا الخصوص "، وطلب الطرفان إجراء الإيجاب الشرعي. وعليه، وحيث صدر هذا الإقرار من الزوجين المذكورين، وهما أهل له، بحضور المعرفين المذكورين؛ فقد أفهمتهما بأن الزوجة (د) المذكورة قد بانت من زوجها (خ) المذكور بطلاق واحدة

^١ سن الرشد المالي: هو ثمانية عشر عاماً شمسية. فقد نصت المادة ١٠ من قانون الأيتام الأردني، رقم ٦٩، لسنة ١٩٥٣ م: على أنه " إذا أكمل اليتيم السنة الثامنة عشر من عمره، وثبت رشده لدى المحكمة؛ تُسلم إليه أمواله من صندوق الأيتام نقداً أو حوالة على أحد المدينين من صندوق الأيتام ".

بائنة بينونة صغرى، وأنه لا عدة عليها؛ لعدم الدخول أو الخلوة الشرعية الصحيحة بينهما، وأنها لا تحل له إلا بعقد ومهر جديدين، ما لم تكن مسبقة منه بطلقتين. وأقرر تسجيله. تحريراً في ٩/ محرم الحرام لسنة ١٤٣٧ هـ وفق ٢٢ / ١٠ / ٢٠١٥ م.

قاضي رام الله الشرعي

م . ع

صورة طبق الأصل قوبلت

<u>سجل</u>	<u>صفحة</u>	<u>عدد</u>
٢٨٧	٤	٢٨٧

الكاتب

ويتضح من هذا التطبيق - إضافة إلى ما تم بيانه من أمور مشتركة بينه وما سبقه من تطبيقات-:

إن الطلاق الواقع قبل الدخول والخلوة؛ يقع بائناً بينونة صغرى، وهذا يتضح مما نصه: " فقد أفهمتهما بأن الزوجة (د) المذكورة قد بانت من زوجها (خ) المذكور؛ بطلقة واحدة بائنة بينونة صغرى... لعدم الدخول أو الخلوة الشرعية الصحيحة بينهما ".

الجانب التطبيقي على: الطلاق المقرون بعدد، والطلاق المتتابع

بسم الله الرحمن الرحيم

لدى محكمة قلميلية الشرعية الموقرة. دعوى أساس: ٧٥ / ٢٠٠١

المدعية: (س. ش) من وسكانها.
المدعى عليه: (ص. ر) من وسكانها.
موضوع الدعوى: طلب إثبات طلاق بائن بينونة كبرى.

وقائع الدعوى

- ١- المدعية زوجة ومدخولة بصحيح العقد الشرعي للمدعى عليه.
- ٢- بتاريخ ١ / ١ / ٢٠٠٠م، وفي بيت الزوجية الكائن في، طلق المدعى عليه زوجته المدعية ثلاثاً، بقوله لها في مجلس واحد: " أنت طالق، طالق، طالق "، وأنه كان حين إيقاع الطلاق في حالة معتبرة منه شرعاً، ويتمتع بكامل قواه العقلية.
- ٣- إن المدعية لا تزال في العدة الشرعية.

البيانات: تحصر وتقدم أثناء المحاكمة.

لمحکمتم الموقرة صلاحية النظر والفصل في هذه الدعوى.

الطلب: تلتمس المدعية من المحكمة الموقرة تبليغ المدعى عليه نسخة من لائحة هذه الدعوى، بعد تعيين موعد المحاكمة، وغبّ المحاكمة والإثبات؛ الحكم بوقوع طلاقه الثالثة بائنة بينونة كبرى، مع تضمينه الرسوم والمصاريف حسب الأصول.

واقبلو الاحترام

تحريراً في ١ / ١٠ / ١٩٩٩م

المدعية

س

ورقة ضبط محكمة قلقيلية شرعية

القرار

بناء على الدعوى، والطلب، والإقرار، والتصادق، واليمين الشرعية، والإخبار، وتوفيقاً للإيجاب الشرعي، وسنداً للمواد ١٨١٧ و ١٨١٨ من المجلة، و ٨٣ و ٨٤ و ٨٥ و ٨٨ و ٩٠ و ٩٣ و ٩٤ و ٩٨ و ١٠٠ من قانون الأحوال الشخصية، و ٦٧ و ٧٥ من قانون أصول المحاكمات الشرعية؛ فقد حكمت بثبوت وقوع طلقة واحدة رجعية من المدعى عليه (ص. ر) على المدعية (س. ش) بالتاريخ المذكور، ما لم تكن مسبوقة منه من قبل بطلقتين؛ ذلك أن الطلاق المكرر في مجلس واحد لا يقع به إلا طلقة واحدة رجعية، استناداً إلى المادة ٩٠ من قانون الأحوال الشخصية. وبما أن المدعية لا زالت في العدة الشرعية؛ فإن للمدعى عليه الحق في إرجاعها إلى عصمته وعقد نكاحه ما دامت في العدة، فإن انتهت؛ لم يحق له إرجاعها إلا بعقد ومهر جديدين..... وضمّنت المدعى عليه الرسوم والمصاريف. حكماً وجاهياً قابلاً للاستئناف، وتابعاً له، وموقوف التنفيذ على تصديقه استئنافاً من محكمة الاستئناف الشرعية. فهم ذلك علناً. تحريراً في ٢ / ١ / ١٤٢١ هـ الموافق ٢ / ٣ / ٢٠٠٠ م.

القاضي

الكاتب

بسم الله الرحمن الرحيم



السلطة الوطنية الفلسطينية
ديوان قاضي القضاة
المجلس الأعلى للقضاء الشرعي
المحكمة الشرعية في قلقيلية

الرقم: ٧١٢ / ٢٩ / ١٧٥
التاريخ: ١٤٢١ / ١ / ٢ هـ
وفق: ٢٠٠٠ / ٣ / ٢ م

إعلام حكم صادر عن محكمة قلقيلية الشرعية في الدعوى أساس ٧٥ / ٢٠٠١

القاضي: ج. أ.

المدعية: (س. ش) من وسكانها.

المدعى عليه: (ص. ر) من وسكانها.

الموضوع: طلب إثبات طلاق بائن بينونة كبرى.

نوع الحكم: وجاهي.

الأسباب الثبوتية: الإقرار.

في الدعوى المتكونة بين المتداعيين المذكورين صدر القرار الآتي

باسم الله تعالى

بناء على الدعوى، والطلب، والإقرار، والتصادق، واليمين الشرعية، والإخبار، وتوفيقاً للإيجاب الشرعي، وسنداً للمواد ١٨١٧ و ١٨١٨ من المجلة، و ٨٣ و ٨٤ و ٨٥ و ٨٨ و ٩٠ و ٩٣ و ٩٤ و ٩٨ و ١٠٠ من قانون الأحوال الشخصية، و ٦٧ و ٧٥ من قانون أصول المحاكمات الشرعية؛ فقد حكمت بثبوت وقوع طلاق واحدة رجعية من المدعى عليه (ص. ر) على المدعية (س. ش) بالتاريخ المذكور، ما لم تكن مسبقة منه من قبل بطلقتين؛ ذلك أن الطلاق المكرر في مجلس واحد لا يقع به إلا طلاق واحدة رجعية، استناداً إلى المادة ٩٠ من قانون الأحوال الشخصية. وبما أن المدعية لا زالت في العدة الشرعية؛ فإن للمدعى عليه الحق في إرجاعها إلى عصمته وعقد نكاحه ما دامت في العدة، فإن انتهت؛ لم يحق له إرجاعها إلا بعقد ومهر جديدين..... وضمّنت المدعى عليه الرسوم والمصاريف. حكماً وجاهياً قابلاً للاستئناف، وتابعاً له، وموقوف التنفيذ على تصديقه استئنافاً من محكمة الاستئناف الشرعية. فهم ذلك علناً. تحريراً في ١٤٢١ / ١ / ٢ الموافق ٢٠٠٠ / ٣ / ٢ م.

بسم الله الرحمن الرحيم

محكمة الاستئناف الشرعية
القدس
والمنعقدة مؤقتاً في نابلس



السلطة الوطنية الفلسطينية
ديوان قاضي القضاة
المحاكم الشرعية

" هيئة المحكمة "

الرئيس: الشيخ ح. ب/ رئيس المحكمة.

العضو: الشيخ ص. خ/ عضو المحكمة.

العضو: الشيخ م. ب/ عضو المحكمة.

المدعية: س. ش/ من وسكانها- وكيلتها المحامية..... .

المدعى عليه: ص. ر/ من وسكانها- وكيله المحامي..... .

موضوع الاستئناف: طلب إثبات طلاق بائن بينونة كبرى.

الحكم المستأنف: وجاهي، صادر عن شرعية قفيلية في الدعوى أساس ٧٥ / ٢٠٠١ بتاريخ

٢ / ٣ / ٢٠٠٠ م. تحت رقم ١٧٥ / ٢٩ / ٧١٢.

رقم الاستئناف: ٢٥٠ / ٢٠٠٠.

تاريخ الاستئناف: ٣ / ٤ / ٢٠٠٠ م، رفع بموجب المادة ١٣٨ من قانون أصول المحاكمات

الشرعية.

القرار الصادر باسم الله تعالى

بعد الاطلاع على محضر الدعوى وسائر الأوراق المتعلقة بها.

أصدرت المحكمة الابتدائية حكمها بثبوت وقوع طلاقة واحدة رجعية من المدعى عليه (ص.

ر) على المدعية (س. ش) بالتاريخ المذكور، ما لم تكن مسبقة منه من قبل بطلقتين؛ ذلك أن

الطلاق المكرر في مجلس واحد لا يقع به إلا طلاقة واحدة رجعية، استناداً إلى المادة ٩٠ من قانون

الأحوال الشخصية. وبما أن المدعية لا زالت في العدة الشرعية؛ فإن للمدعى عليه الحق في

إرجاعها إلى عصمته وعقد نكاحه ما دامت في العدة، فإن انتهت؛ لم يحق له إرجاعها إلا بعقد

ومهر جديدين..... وتضمنه الرسوم والمصاريف؛ بناء على الدعوى والطلب والإقرار، وسنداً للمواد

١٨١٧ و ١٨١٨ من المجلة، و ٨٣ و ٨٤ و ٨٥ و ٨٨ و ٩٠ و ٩٣ و ٩٤ و ٩٨ و ١٠٠ من قانون

الأحوال الشخصية، و٦٧ و٧٥ من قانون أصول المحاكمات الشرعية.
ولدى التدقيق تبين: أن الحكم صحيح موافق للوجه الشرعي؛ (فنقرر تصديقه).
تحريراً في ٢٠ / ١ / ١٤٢١ هـ الموافق ٢٠ / ٤ / ٢٠٠٠ م.

رئيس محكمة الاستئناف الشرعية



المعهد العالي لأصول الدين



جامعة الزيتونة



الجمهورية التونسية
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

التفريق بين الزوجين في الفقه الإسلامي والمحاكم الشرعية الفلسطينية في الضفة الغربية... دراسة فقهية تطبيقية " التفريق بالإرادة أنموذجاً "

أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم الإسلامية

إعداد الطالب:

صهيب إبراهيم مطلق أبو جبيشه

إشراف الأسناذ الدكتور:

محمد الشنتيوي

لجنة المناقشة:

رئيساً	الأستاذ الدكتور: محمد بوزغيبه
مشرفاً	الأستاذ الدكتور: محمد الشتيوي
مقرراً	الأستاذ الدكتور: برهان النفاطي
مقرراً	الأستاذ الدكتور: عمر بن عمر
عضواً مناقشاً	الأستاذ الدكتور: عبد الباسط قوادر

تاريخ المناقشة: ٢ / ٢ / ٢٠١٩ م

الجزء الثاني

السنة الجامعية

١٤٤٠ - ١٤٤١ هـ / ٢٠١٩ - ٢٠٢٠ م

الباب الثاني

التفريق بين الزوجين باتفاق الإرادتين (الخلع)

الفصل الأول: تعريف الخلع، والمقصود باتفاق الإرادتين، ومشروعيته، وحكمة مشروعيته.

الفصل الثاني: حكم الخلع التكليفي، وتكييفه الفقهي، وثمره الخلاف فيه.

الفصل الثالث: ألفاظ الخلع، ومقدار العوض فيه.

الفصل الرابع: نوع فرقة الخلع، وثمره الخلاف فيها، والفرق بينه وبين الطلاق على مال، وآثاره.

الفصل الخامس: تطبيقات التفريق بين الزوجين باتفاق الإرادتين (الخلع) في المحاكم الشرعية الفلسطينية في الضفة الغربية.

الفصل الأول

تعريف الخلع، والمقصود باتفاق الإرادتين، ومشروعيته، وحكمة مشروعيته

المبحث الأول: تعريف الخلع، والمقصود باتفاق الإرادتين.

المبحث الثاني: مشروعية الخلع، وحكمة مشروعيته.

المبحث الأول: تعريف الخلع، والمقصود باتفاق الإرادتين.

أولاً: تعريف الخلع:

١ - لغة: الخَلْع - بفتح الخاء - والنزع، والإزالة، والتجريد. يقال: خَلَع الشيء، يَخْلَعُه، خَلْعاً، واختلعه: أي نزعه وأزاله عن نفسه، وتجرد عنه. والخَلْع - بفتح الخاء - مصدر، وأما بضمها - الخَلْع - فاسم. وقد استعمل في إزالة الزوجية مقابل مال تبذله الزوجة لزوجها؛ لأن كلاً من الزوجين لباس للآخر، فإذا وقع بين الزوجين، فكأن كل واحد منهما قد نزع عن نفسه لباسه وأزاله.^١

٢ - اصطلاحاً:

اختلفت عبارات الفقهاء في تعريف الخلع، وذلك على النحو الآتي:
أولاً: تعريف الحنفية^٢: الخلع: هو إزالة ملك النكاح، المتوقفة على قبول الزوجة، بلفظ الخلع أو ما في معناه، مقابل عوض تبذله الزوجة لزوجها.
ثانياً: تعريف المالكية^٣: الخلع: هو عقد معاوضة على البضع، بلفظ الطلاق إذا كان بعوض تبذله المرأة أو غيرها، أو بلفظ الخلع إذا كان بغير عوض، بحيث تملك به المرأة نفسها، ويملك به الزوج العوض.
ثالثاً: تعريف الشافعية^٤: الخلع: هو فرقة بين الزوجين بعوض يأخذه الزوج، بلفظ الطلاق أو الخلع.

^١ ابن منظور: لسان العرب، مادة خلع، ج ٨، ص ٧٦ - مرتض الزبيدي: تاج العروس، ج ٢٠، ص ٥١٨ - ٥١٩.

^٢ ابن نجيم: البحر الرائق، ج ٤، ص ٧٧ - الحصكفي: الدر المختار، ص ٢٣٤ - ابن الهمام: فتح القدير، ج ٤، ص ٢١١. وينظر: السرخسي: المبسوط، ج ٦، ص ٧٤.

^٣ عليش: منح الجليل، ج ٤، ص ٣ - البناي، محمد بن الحسن بن مسعود البناي، (ت: ١١٩٤ هـ):
الفتح الرباني فيما ذهل عنه الزرقاني، دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان، ط ١، ١٤٢٢ هـ / ٢٠٠٢ م، ج ٤، ص ١١٢. والكتاب ضمن كتاب " شرح الزرقاني على مختصر خليل "؛ حيث وُضع شرح الزرقاني بأعلى الصفحة، والفتح الرباني بأسفلها، مفصلاً بينهما بخط. وينظر: الدردير: الشرح الكبير، ج ٢، ص ٣٤٧ - الخطاب الرعيبي: مواهب الجليل، ج ٤، ص ١٨ - ابن رشد (الحفيد): بداية المجتهد، ج ٣، ص ٨٩.

^٤ الخطيب الشربيني: مغني المحتاج، ج ٤، ص ٤٣٠ - الأنصاري: أسنى المطالب، ج ٣، ص ٢٤١ - النووي، أبو زكريا محيي الدين يحيى بن شرف، (ت: ٦٧٦ هـ): منهاج الطالبين وعمدة المفتين في الفقه، تحقيق: عوض قاسم أحمد عوض، دار الفكر، د.م، ط ١، ١٤٢٥ هـ / ٢٠٠٥ م، ص ٢٢٦.

رابعاً: تعريف الحنابلة^١: الخلع: هو فراق الزوج امرأته؛ بعوض يأخذه منها أو غيرها، بألفاظ مخصوصة.

ومن خلال النظر في التعاريف السابقة؛ فإنها تشترك في أن الخلع يكون بتراضي الزوجين، ومقابل عوض تدفعه الزوجة لزوجها، ولذا يمكن للباحث تعريفه: بأنه حل عقدة النكاح، برضا الزوجين، بلفظ الخلع أو ما في معناه، مقابل عوض تبذله الزوجة لزوجها.

ثانياً: المقصود باتفاق الإرادتين:

الإرادتان، هما: إرادة الزوج، وإرادة الزوجة، فيكون المقصود باتفاق الإرادتين - كما سبق بيانه- أن الخلع لا يتم إلا بتراضي الزوجين.

^١ البهوتي: كشف القناع، ج ٥، ص ٢١٢- المرداوي: الإنصاف، ج ٨، ص ٨٣٢- ابن مفلح: المبدع، ج ٦، ص ٢٦٧.

المبحث الثاني
مشروعية الخلع، وحكمة مشروعيته

المطلب الأول: مشروعية الخلع.

المطلب الثاني: حكمة مشروعية الخلع.

المطلب الأول: مشروعية الخلع.

ثبتت مشروعية الخلع بالكتاب العزيز، والسنة المطهرة، وآثار الصحابة، والإجماع، والمعقول.
أولاً: الكتاب العزيز:

١- قال تعالى: ﴿وَلَا تَحِلُّ لَكُمْ أَنْ تَأْخُذُوا مِمَّا آتَيْتُمُوهُنَّ شَيْئًا إِلَّا أَنْ سَخَّافَا إِلَّا يُقِيمَا حُدُودَ اللَّهِ فَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا يُقِيمَا حُدُودَ اللَّهِ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيمَا افْتَدَتْ بِهِ تِلْكَ حُدُودُ اللَّهِ فَلَا تَعْتَدُوهَا وَمَنْ يَتَعَدَّ حُدُودَ اللَّهِ فَأُولَئِكَ هُمُ الظَّالِمُونَ﴾^١.

ووجه الدلالة: إن الشارع رخص للمرأة إذا كرهت زوجها، وخافت الإثم؛ لعصيانها زوجها، وعدم قيامها بحقه، أن تفتدي نفسها منه، بعوض تعطيه إياه، ولا أثم على الزوج بأخذه العوض. وهذا هو الخلع.^٢

٢- قال تعالى: ﴿وَلَا تَعْضُلُوهُنَّ لِتَذَهَبُوا بِبَعْضِ مَا آتَيْتُمُوهُنَّ إِلَّا أَنْ يَأْتِيَنَّ بِفَحِشَةٍ مُبَيَّنَةٍ﴾^٣.

^١ سورة البقرة، آية ٢٢٩.

^٢ السرخسي: المبسوط، ج ٦، ص ١٨٣- الثعلبي، أبو محمد عبد الوهاب بن علي بن نصر البغدادي المالكي، (ت: ٤٢٢ هـ): عيون المسائل، دراسة وتحقيق: علي محمد إبراهيم بورويبة، دار ابن حزم، بيروت- لبنان، ط ١، ١٤٣٠ هـ / ٢٠٠٩ م، ص ٣٣٩- الخطيب الشربيني: مغني المحتاج، ج ٤، ص ٤٣١- ابن المنجي، زين الدين المنجي بن عثمان بن أسعد، ابن المنجي التنوخي الحنبلي، (ت: ٦٩٥ هـ): الممتع في شرح المقنع، دراسة وتحقيق: عبد الملك بن عبد الله بن دهبش، مكتبة الأسد، مكة المكرمة، ط ٣، ١٤٢٤ هـ / ٢٠٠٣ م، ج ٣، ص ٧٤٥- الهاللي، نقي الدين: أحكام الخلع في الإسلام، المكتب الإسلامي، بيروت، ط ٢، ١٣٩٥ هـ، ص ٥١- الجندي، أحمد نصر: من فرق الزوجية (الخلع، الإيلاء، الظهار، اللعان)، دار الكتب القانونية، المحلة الكبرى- مصر، د.ط، ٢٠٠٥ م، ص ١٣-١٤.

^٣ القرطبي: تفسير القرطبي، ج ٣، ص ١٣٦-١٣٧- الهاشمي، أبو علي محمد بن أحمد بن أبي موسى الشريف، الهاشمي البغدادي، (ت: ٤٢٨ هـ): الإرشاد إلى سبيل الرشاد، تحقيق: عبد الله بن عبد المحسن التركي، مؤسسة الرسالة، د.م، ط ١، ١٤١٩ هـ / ١٩٩٨ م، ص ٣١٢.

^٤ سورة النساء، آية ١٩.

^٥ اللخمي: التبصرة، ج ٦، ص ٢٥١٨.

فإنه - جل وعلا- نهى الزوج عن عَضْلِ زوجته^١ ومضارتها؛ لتفتدي منه. فلا يجوز ذلك إلا أن تأتي بفاحشة مبينة؛ فيجوز أخذ الفداء منها. وقد اختلف في تفسير الفاحشة، فقيل^٢: الزنا، وقيل^٣: النشوز، وذهب أبو جعفر الطبري^٤ إلى الجمع بين القولين، ففسر الفاحشة: بالزنا أو النشوز.^٦

٣- قال تعالى: ﴿وَأَتُوا النِّسَاءَ صَدُقَاتِهِنَّ حِحْلَةً فَإِنْ طِبْنَ لَكُمْ عَنْ شَيْءٍ مِّنْهُ نَفْسًا فَكُلُوهُ هَنِيئًا مَّرِيئًا﴾^٧.

فإنه - جل وعلا- أباح للرجل أن يأخذ من مهر امرأته - الذي هو مالها- ما تطيب به

^١ عضل الزوجة: تعليق المرأة؛ فلا هي زوجة ولا هي مطلقة. والعضل لا يكون إلا بعد التزويج. (ينظر: الفراهيدي: العين، مادة عضل، ج ١، ص ٢٧٨).

^٢ ابن قدامة: الكافي، ج ٣، ص ٩٦.

^٣ الكاساني: بدائع الصنائع، ج ٣، ص ١٥٠.

^٤ أبو جعفر الطبري: أبو جعفر الطبري: هو الإمام، رأس المفسرين، أبو جعفر، محمد بن جرير بن يزيد بن كثير بن غالب الطبري. أصله من أمل طبرستان، طوف الأقاليم، ففيه مولده سنة ٢٢٤هـ. سمع من: أحمد بن منيع، وأبي كريب، وغيرهما الكثير، وروى عنه: الطبراني، وأحمد بن كامل، وطائفة. ألف العديد من المصنفات، منها: " تفسير القرآن " وهو أجل التفاسير؛ لأنه جمع فيه بين الرواية والدراية، ولم يشاركه في ذلك أحد لا قبله ولا بعده. ومن مؤلفاته أيضاً: " تهذيب الآثار " الذي لم يُتمّه، و " تاريخ الأمم والملوك "، و " اختلاف العلماء "، و " الجامع " وهو كتاب في القراءات، و " أحكام شرائع الإسلام " وهو مذهبه الذي اختاره واحتج له. وله أيضاً كتب في الأصول والفروع. كان شافعي المذهب أولاً، ثم انفرد بمذهب مستقل وأقوال واختيارات، وله أتباع ومقلدون. توفي ببغداد سنة ٣١٠هـ. (ينظر: السيوطي، جلال الدين السيوطي، (ت: ٩١١ هـ): طبقات المفسرين العشرين، تحقيق: علي محمد عمر، مكتبة وهبة، القاهرة، ط ١، ١٣٩٦هـ، ص ٩٥ - ٩٦، ٩٧ - الأذنه وي، أحمد بن محمد الأذنه وي، (ت: القرن ١١ هـ): طبقات المفسرين، تحقيق: سليمان بن صالح الخزي، مكتبة العلوم والحكم، السعودية، ط ١، ١٤١٧هـ / ١٩٩٧م، ص ٤٨ - ٥١ - الداوودي، شمس الدين محمد بن علي بن أحمد، الداوودي المالكي، (ت: ٩٤٥ هـ): طبقات المفسرين، راجع النسخة وضبط أعلامها: لجنة من العلماء بإشراف الناشر، دار الكتب العلمية، بيروت، د.ط، د.ت، ج ٢، ص ١١٠ - ١١١، ١١٢).

^٥ تفسير الطبري، ج ٨، ص ١١٥، ١١٦، ١١٨.

^٦ اللخمي: التبصرة، ج ٦، ص ٢٥١٩.

^٧ سورة النساء، آية ٤.

^٨ الماوردي: الحاوي، ج ١٠، ص ٤، ٧- الثعلبي: المعونة، ج ١، ص ٨٦٩- ابن قدامة: الكافي، ج ٣،

نفسها، ولو لم يحصل فراق، فإن حصل؛ كان أولى.^١

ثانياً: السنة المطهرة:

عن ابن عباس - رضي الله عنهما -: (أن امرأة ثابت بن قيس^٢ أتت النبي - صلى الله عليه وسلم -، فقالت: يا رسول الله، ثابت بن قيس، ما أعتب عليه في خلق ولا دين، ولكني أكره الكفر في الإسلام، فقال رسول الله - صلى الله عليه وسلم -: أتردين عليه حديقته؟، قالت: نعم، قال رسول الله - صلى الله عليه وسلم -: اقبل الحديقة، وطلقها تطليقة^٣)^٤.

ووجه الدلالة: إن امرأة ثابت بن قيس أرادت مفارقة زوجها ثابت - رضي الله عنهما - خشية وقوعها في الكفر الذي هو كفران العشير، والمتمثل بتقصيرها في حق زوجها، ونشوزها؛ بسبب بغضها له، فأرشدنا النبي - صلى الله عليه وسلم - إلى رد بستانه الذي كان قد أصدقها إياه وجعله مهرها، فكان ذلك دليلاً على مشروعية الخلع^٥؛ إذ هو فرقة بعوض تبذله المرأة لزوجها.

^١ الماوردي: الحاوي، ج ١٠، ص ٤، ٧. وينظر: الكاساني: بدائع الصنائع، ج ٣، ص ١٥٠.

^٢ امرأة ثابت بن قيس: امرأة ثابت بن قيس: اختلف في اسمها، فقيل: حبيبة بنت سهل الأنصارية، وقيل: جميلة بنت أبي بن سلول، أخت عبد الله رأس المنافقين، وقيل: بل بنته، واسمها: زينب، وقيل: حبيبة، بنت عبد الله بن أبي بن سلول. كانت تحت حنظلة بن أبي عامر غسيل الملائكة، فقتل عنها يوم أحد، فتزوجها بعده ثابت بن قيس بن شماس، ثم لما فرَّق بينهما النبي - صلى الله عليه وسلم -؛ تزوجها مالك بن الدخشم، ثم تزوجها بعده حبيب بن إساف. (ينظر: ابن الأثير الجزري: أسد الغابة، ج ٧، ص ٥٢ - ابن عبد البر: الاستيعاب، ج ٤، ص ١٨٠٢ - المزي: تهذيب الكمال، ج ٣٥، ص ٢٦٦).

وثابت بن قيس: هو المبشر بالجنة، وخطيب الأنصار، أبو محمد، وقيل: أبو عبد الرحمن، ثابت بن قيس بن شماس بن زهير بن مالك الأنصاري الخزرجي. استشهد يوم اليمامة. (ينظر: ابن حجر: الإصابة، ج ١، ص ٥١١ - ابن قانع: معجم الصحابة، ج ١، ص ١٢٦).

^٣ أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب الطلاق، باب الخلع وكيفية الطلاق فيه، حديث رقم: ٥٢٧٣، ج ٧، ص ٤٦.

^٤ الكاساني: بدائع الصنائع، ج ٣، ص ١٥٠ - ابن رشد (الحفيد): بداية المجتهد، ج ٣، ص ٨٩ - المزي: المختصر، ج ٨ من الأم للشافعي، ص ٢٩٠ - أحمد، أبو عبد الله أحمد بن محمد بن حنبل بن هلال بن أسد الشيباني، (ت: ٢٤١ هـ): مسائل أحمد بن حنبل رواية ابنه عبد الله، تحقيق: زهير الشاويش، المكتب الإسلامي، بيروت، ط ١، ١٤٠١ هـ / ١٩٨١ م، ص ٣٣٨.

^٥ ابن حجر: فتح الباري، ج ٩، ص ٤٠٠.

ثالثاً: آثار الصحابة - رضوان الله عليهم-^١

- ١- (أُنِي عمر بامرأة ناشز؛ فأمر بها إلى بيت كثير الزُّنلِ، فمكثت فيه ثلاثاً، فدعاها، فقال: كيف وجدت؟ فقالت: ما وجدت راحة مذ كنت عنده إلا هذه الليالي التي حبستها، قال: اخلعها ولو من قُرْطِهَا^٢)^٣ .^٤
- ٢- عن الرُّبَيْع بنت مُعَوِّذ^٥ - رضي الله عنها- قالت: (اخلعت فيما دون عِقَاصِ رأسي^٦، فأجاز ذلك عثمان عليه السلام)^٧ .^٨

^١ الجندي: من فرق الزوجية، ص ١٦.

^٢ القُرْط: نوع من حلي الأذن يعلق في شحمتها. (ابن منظور: لسان العرب، مادة قرط، ج ٧، ص ٣٧٤).
^٣ أخرجه: ابن أبي شيبة في مصنفه، كتاب الطلاق، باب من رخص أن يأخذ من المختلعة أكثر مما أعطها، أثر رقم: ١٨٥٢٥، ج ٤، ص ١٢٥- وعبد الرزاق الصنعاني في مصنفه، كتاب الطلاق، باب المفتدية بزيادة على صداقها، أثر رقم: ١١٨٥١، ج ٦، ص ٥٠٤- والبيهقي في سننه الكبرى، كتاب الخلع والطلاق، باب الوجه الذي تحل به الفدية، أثر رقم: ١٤٨٥٢، ج ٧، ص ٥١٥.

^٤ الماوردي: الحاوي، ج ١٠، ص ٥- ابن قدامة: المغني، ج ٧، ص ٣٢٤.

^٥ الرُّبَيْع بنت مُعَوِّذ: هي الصحابية الجلييلة، المُبَايعة للنبي - صلى الله عليه وسلم- تحت الشجرة، والغازية معه، أم محمد، الرُّبَيْع بنت مُعَوِّذ بن عفراء بن حزام بن جندب الأنصارية النجارية، من بني عدي بن النجار. زوجة إياس بن البكير الليثي، وأبوها مُعَوِّذ قاتل أبي جهل. روى عنها من التابعين: سليمان بن يسار، وعباد بن الوليد، وأبو عبيدة بن محمد بن عمار بن ياسر، ونافع مولى ابن عمر، وخالد بن ذكوان، وعبد الله بن محمد بن عقيل. (ينظر: ابن عبد البر: الاستيعاب، ج ٤، ص ١٨٣٨).

^٦ عِقَاصِ رأسي: العِقَاص: جمع عَقِيصَة أو عِقْصَة. والعِقَاص: ضفائر الشعر، وقيل: هو الخيط الذي تُعَقَّصُ به أطراف الدُّوَابِّب. (ينظر: ابن منظور: لسان العرب، مادة عقص، ج ٧، ص ٥٦- ابن حجر: الإصابة، ج ٨، ص ١٣٢).

^٧ أخرجه: عبد الرزاق الصنعاني في مصنفه، كتاب الطلاق، باب المفتدية بزيادة على صداقها، أثر رقم: ١١٨٥٠، ج ٦، ص ٥٠٤- والبيهقي في سننه الكبرى، كتاب الخلع والطلاق، باب الوجه الذي تحل به الفدية، أثر رقم: ١٤٨٥٦، ج ٧، ص ٥١٥- وابن الجعد، علي بن الجعد بن عبيد الجوهري البغدادي، (ت: ٢٣٠ هـ): المسند، تحقيق: عامر أحمد حيدر، مسند شريك عن غير واحد، أثر رقم: ٢٤١٤، مؤسسة نادر، بيروت، ط ١، ١٤١٠ هـ / ١٩٩٠ م، ص ٣٥٠. واللفظ لابن الجعد. والأثر إسناده حسن. (ينظر: ابن حجر، أبو الفضل أحمد بن علي بن محمد بن أحمد العسقلاني، (ت: ٨٥٢ هـ): تعليق التعليق على صحيح البخاري، تحقيق: سعيد عبد الرحمن موسى القرقي، المكتب الإسلامي، دار عمار، بيروت، عمان- الأردن، ط ١، ١٤٠٥ هـ، ج ٢، ص ١٤).

^٨ الماوردي: الحاوي، ج ١٠، ص ٤- ٥- ابن قدامة: المغني، ج ٧، ص ٣٢٤.

٣- عن مولاة^١ لصفية بنت أبي عبيد:^٢ (أنها اختلعت من زوجها بكل شيء لها، فلم ينكر ذلك عبد الله بن عمر)^٣.^٤

رابعاً: الإجماع:

أجمع عامة أهل العلم^٥ على مشروعية الخلع، وشذ بعض العلماء، فخالفوا ما ذهب إليه عامة العلماء، وكان خلافهم على النحو الآتي:

^١ مولاة: المولى: العبد، ويطلق على الأنثى بإضافة الهاء (مولاة). (ينظر: مرتضى الزبيدي: تاج العروس، مادة ولي، ج ٤٠، ص ٢٤٣).

^٢ مولاة صفية بنت أبي عبيد: لم يقف الباحث على نسبها؛ لجهالتها. (ينظر: هامش جامع الأصول لابن الأثير الجزري، ج ٤، ص ١٣٦).

وصفية بنت أبي عبيد: هي صفية بنت أبي عبيد الثقفية، أخت المختار بن أبي عبيد الثقفي، وامرأة عبد الله بن عمر بن الخطاب. أدركت النبي - صلى الله عليه وسلم-، ولا يصح لها سماع منه - صلى الله عليه وسلم-. حدّثت عن: عمر، وحفصة، وعائشة، وأم سلمة. وروى عنها: سالم ابن زوجها، ونافع مولاة، وعبد الله بن دينار، وموسى بن عقبة. (ينظر: ابن الأثير الجزري: أسد الغابة، ج ٧، ص ١٧٢- ابن حجر: الإصابة ج ٨، ص ٢١٨-٢١٩).

^٣ أخرجه: مالك في موطئه، كتاب الطلاق، باب ما جاء في الخلع، أثر رقم: ٣٢، ج ٢، ص ٥٦٥- والشافعي في مسنده، من كتاب الأثرية، ص ٢٨٦- وابن أبي شيبة في مصنفه، كتاب الطلاق، من رخص أن يأخذ من المختلعة أكثر مما أعطاه، أثر رقم: ١٨٥٢٧، ج ٤، ص ١٢٥- وعبد الرزاق الصنعاني في مصنفه، كتاب الطلاق، باب المفتدية بزيادة عن صداقها، أثر رقم: ١١٨٥٣، ج ٦، ص ٥٠٥- والبيهقي في سننه الكبرى، كتاب الخلع والطلاق، باب الوجه الذي تحل به الفدية، أثر رقم: ١٤٨٥٥، ج ٧، ص ٥١٥، والبيهقي في سننه الصغير، كتاب الخلع والطلاق، باب الوجه الذي تحل به الفدية، أثر رقم: ٢٦٣٥، ج ٣، ص ١٠٥. والأثر إسناده ضعيف. (ينظر: هامش جامع الأصول لابن الأثير الجزري، ج ٤، ص ١٣٦).

^٤ العيني: البناية، ج ٥، ص ٥١١.

^٥ السمرقندي: تحفة الفقهاء، ج ٢، ص ١٩٩- ابن بزيمة: روضة المستبين، ج ٢، ص ٨٣٧- الماوردي: الحاوي، ج ١٠، ص ٥- ابن مفلح: المبدع، ج ٦، ص ٢٦٧- داود، أحمد محمد علي: القضايا والأحكام في المحاكم الشرعية، دار الثقافة، عمان- الأردن، ط ٣، ١٤٣٢هـ/ ٢٠١١م، ج ١، ص ٤٨٥.

١- ذهب بكر بن عبد الله المُرَني^١ إلى القول بعدم جواز الخلع، مستنداً بأن آية الخلع - وهي قوله تعالى: ﴿ وَلَا تَحِلُّ لَكُمْ أَنْ تَأْخُذُوا مِمَّا آتَيْتُمُوهُنَّ شَيْئًا إِلَّا أَنْ يَخَافَا أَلَّا يُقِيمَا حُدُودَ اللَّهِ فَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا يُقِيمَا حُدُودَ اللَّهِ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيهَا أَفْتَدْتُمْ بِهِ تِلْكَ حُدُودُ اللَّهِ فَلَا تَعْتَدُوهَا وَمَنْ يَتَعَدَّ حُدُودَ اللَّهِ فَأُولَئِكَ هُمُ الظَّالِمُونَ ﴾^٢ - منسوخة بقوله تعالى: ﴿ وَإِنْ أَرَدْتُمْ أَسْتِبْدَالَ زَوْجٍ مَكَانَ زَوْجٍ وَآتَيْتُمْ إِحْدَهُنَّ قِنْطَارًا فَلَا تَأْخُذُوا مِنْهُ شَيْئًا أَتَأْخُذُونَهُ بِهْتِنَا وَإِنَّمَا مِيبِنَا ﴾^٣، فدللت هذه الآية على تحريم الخلع، ونسخ ما تقدم من إباحته.

٢- ذهب ابن شبرمة^٤،

^١ بكر بن عبد الله المُرَني: هو التابعي، الثقة، المأمون، بكر بن عبد الله المُرَني البصري، أخو علقمة بن عبد الله. روى عن: ابن عمر، وأنس، وروى عنه: قتادة، وحמיד، والتميمي، وحبيب بن الشهيد. (ينظر: ابن أبي حاتم: الجرح والتعديل، ج ٢، ص ٣٨٨ - العجلي: تاريخ الثقات، ص ٨٤).

^٢ ينظر قول بكر بن عبد الله المُرَني واستدلالة: العيني: البناية، ج ٥، ص ٥٠٧ - ابن رشد (الحفيد): بداية المجتهد، ج ٣، ص ٨٩ - الماوردي: الحاوي، ج ١٠، ص ٤ - ابن قدامة: المغني، ج ٧، ص ٣٢٤.

^٣ سورة البقرة، آية ٢٢٩.

^٤ سورة النساء، آية ٢٠.

^٥ ابن شبرمة: هو القاضي، الفقيه، الشاعر، أبو شبرمة، عبد الله بن شبرمة بن الطفيل بن ذهل الكوفي، التابعي، ولد سنة ٧٢هـ. روى عن: ونايف مولى ابن عمر، وإبراهيم النخعي، وعامر الشعبي، وأنس بن مالك، وابن سيرين وغيرهم الكثير، وروى عنه: وسفيان الثوري، وسفيان بن عيينة، وحاتم بن إسماعيل المدني وغيرهم. توفي سنة ١٤٤هـ. (ينظر: المزي: تهذيب الكمال، ج ١٥، ص ٧٦ - ٧٧، ٨٠ - ابن حجر: تهذيب التهذيب، ج ٥، ص ٢٥٠ - ٢٥١).

^٦ ينظر قول ابن شبرمة واستدلالة: العيني: البناية، ج ٥، ص ٥٠٧.

وأبو قِلَابَةَ^١، وابن سيرين^٢، والحسن البصري^٣، إلى القول بعدم جواز الخلع إلا إذا ثبت زناها؛ لقوله تعالى: ﴿وَلَا تَعْضُلُوهُنَّ لِتَذَهَبُوا بِبَعْضِ مَا آتَيْتُمُوهُنَّ إِلَّا أَنْ يَأْتِيَنَّ بِفَحِشَةٍ مُّبِينَةٍ﴾^٤، والفاحشة هي الزنا.

وقد رد عامة أهل العلم القائلون بمشروعية الخلع - على استدلال بكر بن عبد الله المُزَنِّي، بعدة ردود، وذلك على النحو الآتي:

- ١- إن شرط تحقق النسخ؛ ثبوت تأخر الناسخ عن المنسوخ، وتعذر الجمع بينهما، ولم يثبت شيء من ذلك، فتكون دعوى النسخ باطلة.^٥
- ٢- إن النهي في الآية الناسخة - على حد زعم الإمام المُزَنِّي- محمول على أخذ الزوج من زوجه ما لم تطب به نفساً، وأما ما بذلته بطيب نفس واختيار؛ فلم يُمنع، ولم يحرم^٦؛ لقوله تعالى: ﴿فَإِنْ طِبَّنَ لَكُمْ عَنْ شَيْءٍ مِّنْهُ نَفْسًا فَكُلُوهُ هَنِيئًا مَّرِيئًا﴾^٧.
- ٣- إن النهي في الآية الناسخة - على حد زعم الإمام المُزَنِّي- محمول على ما إذا كان الإضرار من الزوج.^٨

^١ أبو قِلَابَةَ: هو الإمام، الثقة، أبو قِلَابَةَ، عبد الله بن زيد بن عمرو، ويقال: ابن عامر، بن قضاة، الجرمي، الأزدي، البصري. روى عن: أنس بن مالك، وعبد الله بن عمر، وسالم بن عبد الله بن عمر، وسمرة بن جندب، وعبد الرحمن بن أبي ليلي وغيرهم الكثير، وروى عنه: خالد الحذاء، وعاصم الأحول، ويحيى بن أبي كثير وغيرهم الكثير. توفي بالشام سنة ١٠٤هـ، وقيل: سنة ١٠٥هـ، وقيل: سنة ١٠٦هـ، وقيل: سنة ١٠٧هـ. (ينظر: الشيرازي: طبقات الفقهاء، ص ٨٩- المزي: تهذيب الكمال، ج ١٤، ص ٥٤٢-٥٤٤، ٥٤٧-٥٤٨) .

^٢ ينظر قول أبي قِلَابَةَ واستدلاله: العيني: البناية، ج ٥، ص ٥٠٧- ابن رشد (الحفيد): بداية المجتهد، ج ٣، ص ٩٠- ابن قدامة: المغني، ج ٧، ص ٣٢٤.

^٣ ينظر قول ابن سيرين واستدلاله: ابن مفلح: المبدع، ج ٦، ص ٢٦٨.

^٤ ابن رشد (الحفيد): بداية المجتهد، ج ٣، ص ٩٠.

^٥ سورة النساء، آية ١٩.

^٦ العيني: البناية، ج ٥، ص ٥٠٧- ابن قدامة: المغني، ج ٧، ص ٣٢٤- ابن مفلح: المبدع، ج ٦، ص

٢٦٨.

^٧ ابن رشد (الحفيد): بداية المجتهد، ج ٣، ص ٨٩.

^٨ سورة النساء، آية ٤.

^٩ الماوردي: الحاوي، ج ١٠، ص ٤.

^{١٠} ابن بزيرة: روضة المستبين، ج ٢، ص ٨٣٦.

٤- إن الآية الناسخة - على حد زعم الإمام المُزَنِّي - هي في الحقيقة منسوخة لا ناسخة، فقد نسخت بما زعم الإمام المُزَنِّي أنه منسوخ، وهو قوله تعالى: ﴿ وَلَا تَحِلُّ لَكُمْ أَنْ تَأْخُذُوا مِمَّا آتَيْتُمُوهُنَّ شَيْئًا إِلَّا أَنْ تَخَافَا أَلَّا يُقِيمَا حُدُودَ اللَّهِ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيهَا إِذَا خِفْتُمَا أَلَّا يُقِيمَا حُدُودَ اللَّهِ فَلَا تَعْتَدُوهَا وَمَنْ يَتَعَدَّ حُدُودَ اللَّهِ فَأُولَئِكَ هُمُ الظَّالِمُونَ ﴾^١.

ولكن الباحث يرى - والله أعلم - أن هذا الرد غير صحيح؛ لأن من شرط تحقق النسخ - كما هو مبين في الرد الأول: ثبوت تأخر الناسخ عن المنسوخ، وتعذر الجمع بينهما، ولم يثبت شيء من ذلك؛ فتكون دعوى النسخ باطلة.

خامساً: المعقول:

- ١- إن المرأة قد تحتاج إلى مفارقة زوجها؛ لكرهها إياه، بالرغم من قيامه بحقوقها، أو لدفع الضرر عن نفسها غالباً، ولا يمكنها مفارقتها إلا برضاها؛ لأن الفرقة غير لازمة في حقه، فجاز لها أن تبذل عوضاً على ذلك.^٢
- ٢- إن الزوج كما جاز له إن يملك بضع زوجته بعوض؛ جاز له أن يزيل ملكه عنه بعوض، كالشراء والبيع، فعقد النكاح كالشراء، والخلع كالبيع.^٣
- ٣- إن الزوج كما حلَّ له أن يأكل من مال امرأته ما طابت به نفسها من غير فراق، حلَّ له أن يأكل ما طابت به نفسها؛ عوضاً عن فراق.^٤
- ٤- إن الخلع بيد المرأة؛ إذا كرهت زوجها؛ في مقابل الطلاق الذي بيد الرجل؛ إذا كره زوجته.^٥

^١ سورة البقرة، آية ٢٢٩.

^٢ ابن بزيمة: روضة المستبين، ج ٢، ص ٨٣٦.

^٣ الثعلبي: المعونة، ص ٨٦٩ - ابن قدامة: الكافي، ج ٣، ص ٩٥ - ٩٦.

^٤ الماوردي: الحاوي، ج ١٠، ص ٥.

^٥ الشافعي: الأم، ج ٥، ص ٢١١.

^٦ ابن رشد (الحفيد): بداية المجتهد، ج ٣، ص ٩٠.

المطلب الثاني: حكمة مشروعية الخلع:^١

شرع الله الطلاق وجعله بيد الرجل، فإذا لحقه ضرر لبقاء الزوجية؛ استطاع رفعه بما أعطاه الشارع من حق وهو الطلاق، دون توقف على رضا الزوجة وموافقتها؛ إذ أنه فرقة بإرادة الزوج المنفردة.

وقد جعل الشارع الحكيم في مقابل الطلاق الذي أعطاه الرجل، الخلع، وجعله حقاً للمرأة^٢؛ تستطيع من خلاله رفع ما لحقها من ضرر أو مشقة؛ بسبب بقاء الزوجية التي فات الغرض المقصود منها وهو التآلف، والمودة، والرحمة.^٣

كما أن في تشريع الخلع؛ حماية للمرأة من تعديها لحدود الله - جل وعلا-؛ فالمرأة قد تكره زوجها كرهاً يحول بينها وبين قيامها بحق الله - سبحانه وتعالى - في طاعة زوجها، مما يجعلها متعدية لحدود الله؛ ظالمة لنفسها بذلك، فجاز لها أن تبذل لزوجها عوضاً في مقابل فراقها لها؛ لتقي نفسها من الوقوع في حرمان الله - جل وعلا-.^٤

^١ التكروري: شرح قانون الأحوال الشخصية، ص ٢٠٧- داود: الأحوال الشخصية، ج ٢، ص ١٤٥.

^٢ ابن رشد (الحفيد): بداية المجتهد، ج ٣، ص ٩٠.

^٣ ابن قدامة: المغني، ج ٧، ص ٣٢٤- البهوتي: كشاف القناع، ج ٥، ص ٢١٢- السرطاوي: شرح قانون

الأحوال الشخصية، ص ٢٨٦-٢٨٧.

^٤ ينظر: ابن الهمام: فتح القدير، ج ٤، ص ٢١١.

الفصل الثاني

حكم الخلع التكليفي، وتكليفه الفقهي، وثمره الخلاف فيه

المبحث الأول: حكم الخلع التكليفي.

المبحث الثاني: التكليف الفقهي للخلع، وثمره الخلاف فيه.

المبحث الأول: حكم الخلع التكليفي.

قبل بيان الحكم التكليفي للخلع؛ باعتباره معاوضة على العصمة^١، لا بد من الوقوف على حكم وقوعه من حيث أنه تصرف شرعي تنقطع به الرابطة الزوجية، فهل هو على الحظر أم الإباحة؟

الأصل في الخلع الحظر، فلا يباح إلا لحاجة^٢، وأدلة ذلك:

١- قال - صلى الله عليه وسلم-: (المختلعات هنَّ المنافقات)^٣.

ووجه الدلالة من الحديث: إن النبي - صلى الله عليه وسلم- وصف الزوجات اللاتي يطلبن الخلع عن أزواجهن من غير بأس، بأنهنَّ منافقات نفاقاً عملياً؛ لأنهنَّ بسبب كفرانهنَّ للعشير^٤؛ يظهرن كراهة أزواجهن، وفي الباطن يردن أزواجاً غيرهم يتزوجن بعد الاختلاع^٥.

٢- قال - صلى الله عليه وسلم - : (أيما امرأة سألت زوجها طلاقاً من غير بأس؛

فحرام عليها رائحة الجنة)^٦.

٣- قال - صلى الله عليه وسلم - : (أيما امرأة اختلعت من زوجها من غير بأس؛ لم

ترح رائحة

^١ الصاوي: حاشية الصاوي، ج ٢، ص ٥١٧.

^٢ العيني: البناية، ج ٥، ص ٢٨٠- الصاوي: حاشية الصاوي، ج ٢، ص ٥١٧- الخطيب الشربيني: مغني المحتاج، ج ٤، ص ٤٣٠- البهوتي: كشف القناع، ج ٥، ص ٢١٢.

^٣ أخرجه الترمذي في سننه، أبواب الطلاق واللعان عن رسول الله - صلى الله عليه وسلم-، باب ما جاء في المختلعات، حديث رقم: ١١٨٦، ج ٣، ص ٤٨٤. والحديث - كما قال الترمذي-: " غريب من هذا الوجه، وليس إسناده بالقوي ".

^٤ العيني: البناية، ج ٥، ص ٥٠٧- الدّميري: النجم الوهاج، ج ٧، ص ٤٣٠- ابن مفلح: المبدع، ج ٦، ص ٢٦٨.

^٥ كفران العشير: العشير: الزوج؛ لأنه يعاشر زوجته وتعاشره، كالصديق والمُصادق. (ينظر: ابن منظور: لسان العرب، مادة عشر، ج ٤، ص ٥٧٤. وكفران العشير: هو جحد المرأة حق زوجها. (ينظر: الأمير الصنعاني، أبو إبراهيم، عز الدين، محمد بن إسماعيل بن صلاح بن محمد الحسني الكحلاني الصنعاني، (ت: ١١٨٢ هـ): التنوير شرح الجامع الصغير، تحقيق: محمد إسحاق محمد إبراهيم، مكتبة دار السلام، الرياض، ط ١، ١٤٣٢ هـ/ ٢٠١١ م، ج ١٠، ص ٤٦٨).

^٦ الهروي: مرآة المفاتيح، ج ٥، ص ٢١٤٤- المناوي: التيسير، ج ٢، ص ٤٥٤- الأمير الصنعاني: التنوير، ج ٣، ص ٥٣١، ج ١٠، ص ٤٦٨.

^٧ العيني: البناية، ج ٥، ص ٥٠٧- البهوتي: كشف القناع، ج ٥، ص ٢١٢.

الجنة (١).^٢

ووجه الدلالة من الحديثين الشريفين: إن الشارع الحكيم قد شرع الفرقة؛ مَخْلَصاً عند وجود ما يستدعي ذلك من النفرة بين الزوجين، فلا يجوز إيقاعها إلا عند وقت الحاجة^٣، وأما إيقاعها بدون حاجة؛ فهو كبيرة، تستدعي الحرمان من دخول الجنة، بل ومن شم رائحتها - عياداً بالله-

٤- قياس الخلع لغير حاجة على الطلاق بدون عذر مقبول، فالطلاق بدون سبب مشروع من أبغض المباحات عند الله - جل وعلا-^٤، وكذا الخلع^٥.

٥- إن في طلب الزوجة الخلع من غير حاجة؛ " قطع النكاح الذي هو مطلوب الشرع "؛ فيكون محظوراً.^٦

٦- إن الخلع لغير حاجة عبث^٧؛ فيكون محظوراً.

وبعد هذا البيان لحكم الخلع من حيث أنه تصرف شرعي تنقطع به الرابطة الزوجية، لا بد من بيان حكم الخلع التكليفي.

وبما أن الخلع تصرف طرفاه مكلفان - الزوج والزوجة- فلا بد له من حكم شرعي؛ لأن أي تصرف يصدر عن المرء المكلف، له حكم في الشريعة الإسلامية الغراء.

والخلع تعتريه الأحكام التكليفية الخمسة؛ بحسب حال الزوج والزوجة، وظروف ودوافع الخلع، وهذه الأحكام هي:

١- الوجوب:

يكون الخلع واجباً في حال ترك الزوج حقاً لله - جل وعلا-، في رواية عند الإمام أحمد^٨. ويخص بالذكر من بين هذه الحقوق، الصلاة، فتركها موجب للخلع، وهذا ما يفهم من قول شيخ

^١ أخرجه الترمذي في سننه، أبواب الطلاق واللعان عن رسول الله - صلى الله عليه وسلم-، باب ما جاء في المختلعات، حديث رقم: ١١٨٦، ج ٣، ص ٤٨٤. والحديث صحيح. (ينظر: هامش سنن الترمذي).

^٢ العيني: البناية، ج ٥، ص ٢٨٠.

^٣ ابن العربي، محمد بن عبد الله أبو بكر بن العربي المعافري الإشبيلي المالكي، (ت: ٥٤٣ هـ): المسالك في شرح موطأ مالك، قرأه وعلق عليه: محمد بن الحسين السليمانى وعائشة بنت الحسين السليمانى، قدّم له: يوسف القرضاوي، دار الغرب الإسلامي، د.م، ط١، ١٤٢٨هـ / ٢٠٠٧م، ج ٥، ص ٥٣٧.

^٤ قال - صلى الله عليه وسلم-: (أبغض الحلال إلى الله - عز وجل- الطلاق). وقد سبق تخريجه.

^٥ العيني: البناية، ج ٥، ص ٥٠٧- الخطيب الشربيني: مغني المحتاج، ج ٤، ص ٤٣١.

^٦ الخطيب الشربيني: مغني المحتاج، ج ٤، ص ٤٣٠.

^٧ البهوتي: كشف القناع، ج ٥، ص ٢١٢.

^٨ ابن عبيده: مطالب أولي النهى، ج ٥، ص ٣٢٠.

الإسلام ابن تيمية^١ - رحمه الله-، فيمن تزوج امرأة لا تصلي، وتصر على ذلك، بالرغم من أمر زوجها لها بالصلاة؛ فيجب عليه فراقها. وبالقياص على قول ابن تيمية - رحمه الله-؛ يتبين أن الزوج إن كان لا يصلي، ويصر على ذلك بالرغم من وعظ زوجته له، وحثها إياه على لزوم الصلاة، فإنه يجب على الزوجة أن تسعى إلى قطع الرابطة الزوجية بينها وبين زوجها؛ بطلبها الطلاق، فإن أبي؛ وجب عليها مخالفته على عوض تبذله له.

وإنما وجب الخلع في حال ترك الزوج الصلاة؛ لأن ترك الصلاة عمداً كفر^٢؛ لقوله - صلى الله عليه وسلم-: (العهد الذي بيننا وبينهم الصلاة، فمن تركها؛ فقد كفر)^٣، ولا ينبغي للمسلمة أن تكون زوجة الكافر.

ويرى الباحث أن الخلع إن كان واجباً؛ لترك الزوج الصلاة، وكفوه بذلك، فيقاس عليه كل ما يكفر الزوج به من قول أو فعل أو اعتقاد؛ فيجب على الزوجة أن تفارق زوجها بالخلع إن لم يتيسر طلاقها.

وأما في الرواية الأخرى عن الإمام أحمد - رحمه الله- وهي المذهب^٤، أن ترك الزوج حقاً لله - جل وعلا- غير موجب للخلع، وإنما يكون الخلع مندوباً إليه.

ويرى الباحث - والله أعلم- التفريق بين الصلاة وغيرها من حقوق الله - جل وعلا-؛ لأن النص^٥ ورد بكفر تارك الصلاة دون غيرها من حقوق الله - جل وعلا-، ولا مقام لمسلمة تحت كافر؛ فيكون الخلع بترك الصلاة واجباً، وهذا ما يفهم من قول شيخ الإسلام ابن تيمية - رحمه الله-

^١ (الحفيد): الفتاوى الكبرى، ج ٥، ص ٤٨٩.

^٢ خالف الجمهور الإمام أحمد - رحمه الله- فيمن ترك الصلاة عمداً مع إقراره بفرضيتها، فقالوا: بفسقه، فهو مسلم فاسق. (ينظر: المَلْطِي، يوسف بن موسى بن محمد، أبو المحاسن جمال الدين المَلْطِي الحنفي، (ت: ٨٠٣ هـ): المعتصر من المختصر من مشكل الآثار، عالم الكتب، بيروت، د.ط، د.ت، ج ١، ص ٩٢-الخرشي: شرح مختصر خليل، ج ٢، ص ٢٣-الغزالي: الوسيط، ج ٢، ص ٣٩٥-٣٩٦.

^٣ أخرجه: الترمذي في سننه، أبواب الإيمان عن رسول الله - صلى الله عليه وسلم-، باب ما جاء في ترك الصلاة، حديث رقم: ٢٦٢١، ج ٥، ص ١٣- وابن ماجه في سننه، أبواب إقامة الصلوات والسنة فيها، باب ما جاء فيمن ترك الصلاة، حديث رقم: ١٠٧٩، ج ٢، ص ١٨١. والحديث إسناده قوي. (ينظر: هامش سنن ابن ماجه).

^٤ البهوتي: كشف القناع، ج ٥، ص ٢٣٣.

^٥ قال - صلى الله عليه وسلم-: (العهد الذي بيننا وبينهم الصلاة، فمن تركها؛ فقد كفر). وقد سبق تخريجه. وعن عبد الله بن شقيق العقيلي، قال: (كان أصحاب محمد - صلى الله عليه وسلم- لا يرون شيئاً من الأعمال تركه كفر؛ غير الصلاة). أخرجه الترمذي في سننه، أبواب الإيمان عن رسول الله - صلى الله عليه وسلم-، باب ما جاء في ترك الصلاة، أثر رقم: ٢٦٢٢، ج ٥، ص ١٤. والأثر صحيح الإسناد. (ينظر: الحاكم: المستدرک، ج ١، ص ٤٨).

كما سبق ذكره.

وأما سائر حقوق الله - جل وعلا- كالصيام والزكاة ونحوها، فَيُسَنُّ الخلع بترك الزوج لها.

٢- النذب:

يكون الخلع مندوباً إليه في الحالات الآتية:

أ- ترك الزوج حقاً لله - جل وعلا- صلاة كان أم غيرها، في ظاهر المذهب عند الحنابلة، كما سبق ذكره عند الحديث عن حالات الخلع الواجب.

ب- خلع المرأة زوجها الفاجر، بدليل قوله تعالى: ﴿ فَإِنَّ خِفْتُمْ أَلَّا يُقِيمَا حُدُودَ

اللَّهِ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيهَا أَفْتَدَتْ بِهِ ۗ ﴾^١.

فامرأة الفاجر تخشى ألا تقيم معه حدود الله - جل وعلا-، فتقصر في حقه؛ لبغضها إياه، فجاز لها مخالفته، وتكون مندوبة؛ لما في مخالفته من الحفاظ على دينها وأخلاقها ونفسها، إذ لا تأمن أن يجرها إلى ما عليه من الفجور.

ت- وقوع الحاجة إليه، بأن كان حيلة لإسقاط يمين طلاق، فمن حلف بالطلاق الثلاث على فعل ما لا بد له منه كالأكل أو الشرب مثلاً، وحتى لا يقع طلاق بأكله أو شربه الذي لا بد منه؛ يخالع زوجته، ثم يفعل بعد ذلك المحلوف عليه من أكل أو شرب، فإن فعل، لم يقع طلاق؛ لعدم حنثه، لانحلال اليمين بفعله الأكل أو الشرب بعد الخلع الذي بانث فيه المرأة من زوجها، فيكون ذلك وسيلة للتخلص من وقوع الثلاث المحظور^٢، فإن تزوجها بعد ذلك، لم يلحقها طلاق بأكله أو شربه ثانية؛ لأن اليمين هنا يتناول أول فعل للأكل أو الشرب، وقد حصل بعد الخلع، فلا يصرف إلى غيره.

فالخلع هنا لمنع وقوع محظور، وهو الطلاق؛ فيكون مندوباً إليه، وهذا ما ذهب إليه الشافعية^٤.

ولكن الحنابلة خالفوهم، فقالوا^٥: بحرمة الخلع إذا كان حيلة لإسقاط يمين طلاق، وذلك لعدة

^١ سورة البقرة، آية ٢٢٩.

^٢ ابن عابدين: حاشية ابن عابدين، ج ٣، ص ٥٠.

^٣ سبق بيان أن الأصل في الطلاق الحظر.

^٤ الخطيب الشربيني: معني المحتاج، ج ٤، ص ٤٣١.

^٥ المرادوي: الإنصاف، ج ٨، ص ٣٨٤.

أدلة^١:

١- القياس: وذلك بقياس الخلع إذا كان حيلة لإسقاط يمين طلاق على نكاح المُحلَّل^٢، فكما أن نكاح المُحلَّل حرام، كان الخلع - حيلة لإسقاط يمين طلاق - حرام؛ بجامع أنهما حيل لإحلال ما حرم الله، والحيل لا تحل ما حرم الله؛ لأنها خداع.

٢- المعقول: فالخلع إذا كان حيلة لإسقاط يمين طلاق؛ لم يكن المقصود منه الفرقة، وإنما يقصد منه بقاء المرأة مع زوجها، والعقد لا يقصد به نقيض مقصوده.

ث- يستحب الخلع في قول عند الحنابلة - كما سيأتي بيانه عند الحديث عن حالات الطلاق المباح- إذا كرهت المرأة البقاء مع زوجها؛ لبغضها إياه، وخافت ألا تؤدي حقه، ولا تقيم حدود الله في طاعته.

ج- يستحب للزوج فراق زوجه إذا نشزت عليه؛ بأن شتمته، وبذت عليه، وخالفت أمره^٣، لقوله تعالى: ﴿وَلَا تَعْضُلُوهُنَّ لِتَذْهَبُوا بِبَعْضِ مَا آتَيْتُمُوهُنَّ إِلَّا أَنْ يَأْتِيَنَّ بِفَاحِشَةٍ مُّبِينَةٍ﴾^٤، فالله - جل وعلا- نهى الأزواج أن يأخذوا مما أعطوا أزواجهم شيئاً، واستثنى حال إتيانهن بفاحشة، والفاحشة هنا النشوز^٥ بأن "تشتم - المرأة- عرض زوجها، أو تبدأ

^١ البهوتي: شرح منتهى الإرادات، ج ٣، ص ٧٠- ابن ضويان: منار السبيل، ج ٢، ص ٢٢٩.

^٢ سبق الحديث عن نكاح التحليل عند الحديث أحكام الطلاق البائن بينونة كبرى وآثاره، وما يشترط لحل المطلقة ثلاثاً لزوجها.

^٣ العدوي، حجازي العدوي المالكي: حاشية العدوي على ضوء الشموع شرح المجموع في الفقه المالكي، دار يوسف بن تاشفين، موريتانيا، مكتبة الإمام مالك، نواكشوط، ط ١، ١٤٢٦هـ / ٢٠٠٥م، ج ٢، ص ٣٨١. (بأعلى الكتاب " ضوء الشموع شرح المجموع في الفقه المالكي " لمحمد بن محمد الأمير المالكي، تحقيق: محمد محمود ولد محمد الأمين الموسوي).

^٤ سورة النساء، آية ١٩.

^٥ الموسوي، محمد محمود ولد محمد الأمين الموسوي: تحقيق كتاب ضوء الشموع شرح المجموع في الفقه المالكي، دار يوسف بن تاشفين، موريتانيا، مكتبة الإمام مالك، نواكشوط، ط ١، ١٤٢٦هـ / ٢٠٠٥م، ج ٢، ص ٣٨٠-٣٨١. (بأعلى الكتاب " ضوء الشموع شرح المجموع في الفقه المالكي " لمحمد بن محمد الأمير المالكي، يليه مفصلاً بخط " حاشية العدوي على ضوء الشموع " لحجازي العدوي المالكي، يليه مفصلاً بخط " تحقيق كتاب ضوء الشموع " لمحمد محمود ولد محمد الأمين الموسوي).

^٦ ذهب الحنفية، والمالكية، والشافعية في قول إلى أن المقصود بالفاحشة في قوله تعالى: ﴿وَلَا تَعْضُلُوهُنَّ

لِتَذْهَبُوا بِبَعْضِ مَا آتَيْتُمُوهُنَّ إِلَّا أَنْ يَأْتِيَنَّ بِفَاحِشَةٍ مُّبِينَةٍ﴾: النشوز، وبه قال ابن عباس، وعائشة،

عليه بلسانها، أو تخالف أمره؛ لأن كل فاحشة تُعتت في القرآن الكريم بمبينة، فهي من باب النطق، وكل فاحشة أتت فيه مطلقة، لم تُعتت بمبينة، فالمراد بها الزنا^١.

٣- الحرمة:

يكون الخلع محرماً في الحالات الآتية:

أ- إذا كان من غير سبب و حاجة، بأن كانت الحال مستقيمة، ولا شقاق بين الزوجين، وهو رواية الإمام أحمد^٢ - رحمه الله-، وهو المذهب^٣، خلافاً للحنفية^٤، والمالكية^٥، والشافعية^٦، الذين ذهبوا إلى القول بصحته، وللحنابلة^٧ - في رواية- القائلين بصحته مع الكراهة^٨.

وقد استدل كل فريق بأدلة على النحو الآتي:

أولاً: أدلة الحنابلة في رواية، والقاضية بحرمة الخلع من غير سبب:

وقتادة. (ينظر: الكاساني: بدائع الصنائع، ج ٣، ص ١٥٠- ابن رشد (الجد): البيان والتحصيل، ج ٥، ص ٢٣٤- ابن عرفة: المختصر الفقهي، ج ٤، ص ١٠٤- الشيرازي: المهذب، ج ٢، ص ٤٨٩- الماوردي: الحاوي، ج ١٠، ص ٧).

وذهب الشافعية في قول آخر، والحنابلة إلى أن المقصود بالفاحشة في الآية: الزنا. (ينظر: الشيرازي: المهذب، ج ٢، ص ٤٨٩- المنهاجي: جواهر العقود، ج ٢، ص ٩٠- ابن قدامة: المغني، ج ٧، ص ٣٢٨- البهوتي: كشف القناع، ج ٥، ص ٢١٣).

^١ ابن رشد (الجد): المقدمات الممهדות، ج ١، ص ٥٠٣، ٥٥٤.

^٢ ابن قدامة: المغني، ج ٧، ص ٣٢٦.

^٣ المرداوي: الإنصاف، ج ٨، ص ٣٨٢، ٣٨٤.

^٤ ابن الهمام: فتح القدير، ج ٤، ص ٢١١.

^٥ ابن رشد (الحفيد): بداية المجتهد، ج ٣، ص ٩٠.

^٦ الرملي: نهاية المحتاج، ج ٦، ص ٣٩٣- الخطيب الشربيني: مغني المحتاج، ج ٤، ص ٤٣١.

^٧ البهوتي: كشف القناع، ج ٥، ص ٢١٢.

^٨ خالف الإمام زكريا الأنصاري - الشافعي- الشافعية فيما ذهبوا إليه من القول بصحة الخلع إذا كان من غير سبب، موافقاً للحنابلة القائلين بكرهيته وإن كان صحيحاً، فقد جاء في " كتابه الغرر البهية شرح البهجة الوردية ": ويجوز في حالتي الشقاق والوفاق، وذكر الخوف جرى على الغالب، والأصح أنه مكروه، " ويمثل هذا قال الإمام الرملي - الأب- الشافعي. (زين الدين أبو يحيى زكريا بن محمد بن زكريا السنيكي، (ت: ٩٢٦ هـ): المطبعة الميمنية، د.م، د.ط، د.ت، ج ٤، ص ٢٢٦- وينظر: الرملي (الأب)، شهاب الدين أبو العباس أحمد بن أحمد بن حمزة الشافعي، (ت: ٩٥٧ هـ): فتح الرحمن بشرح زيد بن رسلان، عني به: الشيخ سيد بن شلتوت الشافعي، دار المنهاج، بيروت- لبنان، ط ١، ١٤٣٠ هـ / ٢٠٠٩ م، ص ٧٧٨).

١ - القرآن الكريم:

قال تعالى: ﴿ وَلَا تَحِلُّ لَكُمْ أَنْ تَأْخُذُوا مِمَّا آتَيْتُمُوهُنَّ شَيْئًا إِلَّا أَنْ تَخَافَا أَلَّا يُقِيمَا حُدُودَ اللَّهِ فَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا يُقِيمَا حُدُودَ اللَّهِ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيمَا افْتَدَتْ بِهِ تِلْكَ حُدُودُ اللَّهِ فَلَا تَعْتَدُوهَا وَمَنْ يَتَعَدَّ حُدُودَ اللَّهِ فَأُولَئِكَ هُمُ الظَّالِمُونَ ﴾^١.

فالله - جل وعلا- نفى حل أخذ الزوج شيئاً من مال الزوجة، باستثناء ما إذا خاف الزوجان ألا يقيما حدود الله - جل وعلا- نتيجة للشقاق بينهما؛ فيجوز حينئذ أن تقتدي المرأة ببذل عوض لزوجها مقابل خلاصها منه. وقد جعل الله ذلك من حدوده التي لا يجوز تعديها، ومن تعداها فقد ظلم نفسه، فإذا أخذ الزوج بدل الخلع من زوجته، والحال مستقيمة بينهما، فقد تعديا حدود الله - سبحانه-، وظلما نفسيهما، والظلم حرام، فيكون الخلع في غير حال الشقاق حرام.^٢

٢ - السنة النبوية المطهرة:

أ- قال رسول الله - صلى الله عليه وسلم-: (أيما امرأة سألت زوجها طلاقاً من غير بأس؛ فحرام عليها رائحة الجنة)^٤.

فالحديث ظاهر الدلالة في " تحريم المخالعة لغير حاجة "؛ إذ أنه رتب على سؤال المرأة زوجها الفرقة لغير سبب؛ الحرمان من شم رائحة الجنة.

ب- قال رسول الله - صلى الله عليه وسلم-: (المختلعات والمنتزعات هن المنافقات)^٧.

فالمختلعات والمنتزعات - اللاتي يطلبن الخلع والطلاق، وينزعن أنفسهن من أيدي أزواجهن؛

^١ سورة البقرة، آية ٢٢٩.

^٢ ابن قدامة: الكافي، ج ٣، ص ٩٦- ابن مفلح: المبدع، ج ٦، ص ٢٦٨.

^٣ ابن قدامة: الشرح الكبير، ج ٨، ص ١٧٦.

^٤ سبق تخريجه.

^٥ ابن المنجى: الممتع، ج ٣، ص ٧٤٦.

^٦ ابن قدامة: المغني، ج ٧، ص ٣٢٦.

^٧ أخرجه: أحمد في مسنده، مسند أبي هريرة، حديث رقم: ٩٣٥٨، ج ١٥، ص ٢٠٩- والنسائي في سننه، كتاب الطلاق، باب ما جاء في الخلع، حديث رقم: ٥٦٢٦، ج ٥، ص ٢٧٦. واللفظ لأحمد. والحديث ضعيف الإسناد؛ لانقطاعه. (ينظر الحكم على الحديث: هامش مسند الإمام أحمد).

^٨ ابن قدامة: المغني، ج ٧، ص ٣٢٦.

بما يدفعه من عوض لهم- من غير سبب، كالمناقات؛ في كونهن لا يحق لهن دخول الجنة، وفي هذا تحريم الخلع من غير ضرورة وحاجة.^١

٣- المعقول:

إن الخلع لغير حاجة إضرار^٢ بالمرأة وزوجها، وإزالة لمصالح النكاح، فيحرم؛ لقوله - صلى الله عليه وسلم-: (لا ضرر ولا ضرار)^٣.^٤

ثانيا: أدلة الحنفية، والمالكية، والشافعية القائلين بصحة الخلع من غير سبب.

١- القرآن الكريم:

قال تعالى: ﴿ فَإِنْ طِبَّنَ لَكُمْ عَنْ شَيْءٍ مِّنْهُ نَفْسًا فَكُلُوهُ هَنِيئًا مَّرِيئًا ﴾^٥.

فالآية الكريمة لم تفرق^٦ بين الفدية - التي في الخلع- وغيرها^٧، فإذا حلَّ للرجل أن يمتلك ما تطيب به نفسها من غير أن يملكها أمرها، فمن باب أولى أن يحل له ما تبذله له عن طيب نفس منها إذا ملكها أمرها^٨.

٢- القياس: فالطلاق المبتدأ بلا عوض يقع في الرضا كما يقع في الغضب، وكذلك

الخلع؛ فإنه يقع في حال الرضا كما يقع في حال السخط.^٩

^١ السندي: حاشية السندي، ج ٦، ص ١٦٨- الإتيوبي: ذخيرة العقبي، ج ٢٩، ص ٧٤.

^٢ ابن قدامة: الشرح الكبير، ج ٨، ص ١٧٦.

^٣ سبق تخريجه.

^٤ ابن قدامة: المغني، ج ٧، ص ٣٢٦- ابن المنجى: الممتع، ج ٣، ص ٧٤٦.

^٥ سورة النساء، آية ٤.

^٦ القاضي عبد الوهاب: الإشراف، ج ٢، ص ٧٢٥- المنهاجي، شمس الدين محمد بن أحمد بن علي بن عبد الخالق، (ت: ٨٨٠ هـ): جواهر العقود ومعين القضاة والموقعين والشهود، تحقيق: مسعد عبد الحميد محمد السعدني، دار الكتب العلمية، بيروت- لبنان، ط ١، ١٤١٧ هـ/ ١٩٩٦ م، ج ٢، ص ٨٩- الشيرازي: المهذب، ج ٢، ص ٤٨٩.

^٧ العمراني: البيان، ج ١٠، ص ٩.

^٨ القاضي عبد الوهاب: الإشراف، ج ٢، ص ٧٢٥.

^٩ الماوردي: الحاوي، ج ١٠، ص ٧.

^{١٠} القاضي عبد الوهاب: الإشراف، ج ٢، ص ٧٢٥- الماوردي: الحاوي، ج ١٠، ص ٧.

٣- المعقول:

أ- إن الخلع معاوضة بين زوجين، غالباً ما تقع حال التشاجر والتتافر، فإذا صحت في هذه الحال، فمن باب أولى صحتها في غيرها مع التراضي^١.

ب- إن الخلع رفع عقد بالتراضي؛ لدفع الضرر، فجاز من غير ضرر، كالإقالة في البيع^٢.

ثالثاً: أدلة الحنابلة في رواية، والقاضية بصحة الخلع من غير سبب مع الكراهة:

أولاً: أدلة الصحة:

قوله تعالى: ﴿ فَإِنْ طِبَّنَ لَكُمْ عَنْ شَيْءٍ مِّنْهُ نَفْسًا فَكُلُوهُ هَنِيئًا مَّرِيئًا ﴾^٤.

فالأية الكريمة عامة في حال أكل الزوج وتملكه ما تطيب به نفسه وزوجه، سواء في حال السخط والغضب، أم في حال الرضا^٦.

ثانياً: أدلة الكراهة:

١- السنة النبوية المطهرة:

قال رسول الله - صلى الله عليه وسلم-: (أيما امرأة سألت زوجها طلاقاً من غير بأس؛ فحرام عليها رائحة الجنة)^٧.

ووجه الدلالة من الحديث كما يرى الباحث: إن الخلع كما ثبتت صحته بالقرآن الكريم، ثبتت

^١ الثعلبي: المعونة، ج ١، ص ٨٧٠- الخطيب الشرييني: مغني المحتاج، ج ٤، ص ٤٣١.

^٢ الإقالة في البيع: الإقالة في البيع: هو فسخ عقد البيع، بأن يقول أحد طرفي عقد البيع: أقلني ببيعي، فيقول: فعلت. (ينظر: السُّعدي، التنف في الفتاوى، ج ١، ص ٤٤١).

^٣ الشيرازي: المهذب، ج ٢، ص ٤٨٩- العمراني: البيان، ج ١٠، ص ٩.

^٤ سورة النساء، آية ٤.

^٥ ابن قدامة: المغني، ج ٧، ص ٣٢٦- البهوتي: كشاف القناع، ج ٥، ص ٢١٢- ابن عبده: مطالب أولي النهي، ج ٥، ص ٢٩١- ابن المنجى: الممتع، ج ٣، ص ٧٤٥.

^٦ ابن قدامة: الكافي، ج ٣، ص ٩٦.

^٧ سبق تخريجه.

^٨ البهوتي: شرح منتهى الإرادات، ج ٣، ص ٥٧- البهوتي: الروض المربع، ج ١، ص ٥٥٣- ابن

ضويان: منار السبيل، ج ٢، ص ٢٢٦.

كراهته بالسنة النبوية المشرفة^١.

٢- المعقول:

إن الخلع من غير سبب عبث^٢، والعبث منهي عنه، والنهي يقتضي التحريم، ولكنه صرف من التحريم إلى الكراهة؛ بقريظة حل أكل الرجل ما تطيب به نفس زوجته، فقد قال تعالى: ﴿فَإِنْ

طَبَّنَ لَكُمْ عَنْ شَيْءٍ مِّنْهُ نَفْسًا فَكُلُوهُ هَنِيئًا مَّرِيئًا﴾^٣.

المناقشة والترجيح:

أولاً: المناقشة:

١- ناقش الحنابلة في رواية - والقاضية بحرمة الخلع من غير سبب - أدلة غيرهم على النحو الآتي:

أ- إن الاستدلال بقوله تعالى: ﴿فَإِنْ طَبَّنَ لَكُمْ عَنْ شَيْءٍ مِّنْهُ نَفْسًا فَكُلُوهُ هَنِيئًا

مَّرِيئًا﴾^٤ استدلال في غير موضعه؛ لما يأتي:

١- إن جواز أكل الرجل من مال زوجته ما طابت به نفسها في ظل استقامة حالهما؛ لا يلزم منه الجواز في الخلع وحال الافتراق، بدليل الربا، فإنه مباح في الهبة، ومحرم في عقد البيع، فلم يلزم من جوازه في الهبة جوازه في غيرها من عقود البيع.^٥

٢- إن الله تعالى لم يبيح للزوج أن يأخذ من مال زوجته شيئاً إلا أن يخاف ألا يقيما حدود الله، قال تعالى: ﴿وَلَا تَحِلُّ لَكُمْ أَنْ تَأْخُذُوا مِمَّا آتَيْتُمُوهُنَّ شَيْئًا إِلَّا أَنْ تَخَافَا أَلَّا يُقِيمَا حُدُودَ اللَّهِ فَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا يُقِيمَا حُدُودَ اللَّهِ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيمَا افْتَدَتْ

^١ يرى الباحث أن ظاهر الحديث يستوجب حرمة الخلع من غير سبب؛ لأنه رتب عقوبة الحرمان من شم رائحة الجنة على ذلك، وترتيب العقوبة على الفعل من صيغ التحريم، ولكن قريظة حل أكل الرجل ما تطيب به نفس زوجته مطلقاً؛ صرفت الأمر من التحريم إلى الكراهة.

^٢ البهوتي: كشف القناع، ج ٥، ص ٢١٢- ابن عبده: مطالب أولي النهي، ج ٥، ص ٢٩١.

^٣ سورة النساء، آية ٤.

^٤ ابن قدامة: المغني، ج ٧، ص ٣٢٧- ابن المنجي: الممتع، ج ٣، ص ٧٤٦.

^٥ ابن قدامة: الكافي، ج ٣، ص ٩٦.

بِهِ تِلْكَ حُدُودَ اللَّهِ فَلَا تَعْتَدُوهَا^ج وَمَنْ يَتَعَدَّ حُدُودَ اللَّهِ فَأُولَئِكَ هُمُ الظَّالِمُونَ ﴿١﴾،
فهذه الآية الكريمة خصت حالة واحدة لجواز أخذ الرجل شيئاً من مال زوجته، وهي حال الخوف،
فيقدم خصوص هذه الآية على عموم آية الجواز، وهي قوله تعالى: ﴿ فَإِنْ طِبَّنَ لَكُمْ عَنْ شَيْءٍ
مِّنْهُ نَفْسًا فَكُلُوهُ هَنِيئًا مَّرِيئًا ﴾^٢.

ب- إن الاستدلال بحديث (أيما امرأة سألت زوجها طلاقاً من غير بأس؛ فحرام عليها
رائحة الجنة) على كراهة الخلع فحسب، استدلال مردود بظاهر الحديث، لأن الحديث ظاهره
التحريم؛ للوعيد الشديد، لا الكراهة.^٤

٢- ناقش الشافعية استدلال الحنابلة في رواية - والقاضية بحرمة الخلع من غير سبب-
بقوله تعالى: ﴿ وَلَا تَحِلُّ لَكُمْ أَنْ تَأْخُذُوا مِمَّا آتَيْتُمُوهُنَّ شَيْئًا إِلَّا أَنْ تَخَافَا أَلَّا يُقِيمَا
حُدُودَ اللَّهِ فَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا يُقِيمَا حُدُودَ اللَّهِ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيمَا افْتَدَتْ بِهِ^ط تِلْكَ
حُدُودُ اللَّهِ فَلَا تَعْتَدُوهَا^ج وَمَنْ يَتَعَدَّ حُدُودَ اللَّهِ فَأُولَئِكَ هُمُ الظَّالِمُونَ ﴿١﴾، بما يأتي:
أ - إن ذكر الخوف في الآية الكريمة خرج مخرج الغالب؛ إذ أن الغالب في الخلع وقوعه في
حال التشاجر، وإذا جاز في هذه الحالة والمرأة مضطرة إلى بذل المال، فمن باب أولى جوازه في
حال الرضا.^٦

ب- إن قوله تعالى: ﴿ تَخَافَا ﴾ في قوله: ﴿ إِلَّا أَنْ تَخَافَا أَلَّا يُقِيمَا حُدُودَ اللَّهِ ﴾^ط

^١ سورة البقرة، آية ٢٢٩.

^٢ سورة النساء، آية ٤.

^٣ ابن مفلح: المبدع، ج ٦، ص ٢٦٨.

^٤ ابن قاسم: حاشية الروض المربع، ج ٦، ص ٤٦٢.

^٥ سورة البقرة، آية ٢٢٩.

^٦ ابن الرفعة: كفاية البنية، ج ١٣، ص ٣٦٠- الخطيب الشربيني: معني المحتاج، ج ٤، ص ٤٣١-

الرملي (الابن)، شمس الدين محمد بن أبي العباس أحمد بن أحمد بن حمزة الشافعي، (ت: ١٠٠٤هـ): غاية
البيان شرح زيد بن رسلان، دار المعرفة، بيروت، د.ط، د.ت، ص ٢٦٠.

قد اختلف في قراءتها^١، فقرأها حمزة: ﴿يُخَافَا﴾ بضم الياء، وقرأها باقي القراء: ﴿تَخَافَا﴾ بفتح الياء^٢، وعلى كلا القراءتين فلا حجة للحناابلة - القائلين بحرمة الخلع من غير سبب - في الآية؛ لأنه على قراءة حمزة - رحمه الله - يكون معنى الآية: إلا أن يخاف الحاكم ألا يقيم الزوجان حدود الله تعالى، وهذه القراءة تُسقط أن يكون خوف الزوجان شرطاً في جواز الخلع، وعلى قراءة جمهور القراء؛ يكون معنى الآية: إلا أن يخاف الزوجان ألا يقيما حدود الله، وهذه القراءة أيضاً تسقط ما اشترطه الإمام أحمد - رحمه الله - لجواز الخلع، وهو تحقق الخوف من عدم إقامة حدود الله تعالى، وهذا الإسقاط لهذا الشرط؛ لأن الخلع قد يكون من غير تحقق الخوف، وذلك لأن ذكر الخوف في الآية قد خرج مخرج الغالب، إذ أن الغالب في الخلع وقوعه في حال الخوف من عدم إقامة حدود الله، وإذا كان الخلع يقع ويصح في حال تحقق الخوف؛ فمن باب أولى صحته في حال عدم تحققه إذا تراضا الزوجان. ثم إن الخلع وإن صح في حال عدم تحقق الخوف ظاهراً، إلا أن

^١ ابن زنجلة، أبو زرعة عبد الرحمن بن محمد، ابن زنجلة، (ت: حوالي ٤٠٣ هـ): حجة القراءات، تحقيق وتعليق: سعيد الأفغاني، دار الرسالة، د.م، د.ط، د.ت، ص ١٣٥.

^٢ حمزة: هو الإمام، الحافظ، الحبر، الحجة، الثقة، الثبت، أحد القراء السبعة، أبو عمارة، حمزة بن حبيب بن عمارة بن إسماعيل الكوفي التيمي، الرِّبَات. ولد سنة ثمانين، وأدرك الصحابة بالسن؛ فيحتمل أن يكون رأى بعضهم. أخذ القراءة عرضاً عن: سليمان الأعمش، وحمزان بن أعين، وأبي إسحاق السبيعي، ومحمد بن عبد الرحمن بن أبي ليلي وغيرهم. وكان حمزة يقرأ قراءة ابن مسعود ولا يخالف مصحف عثمان كشيخه حمزان. وقرأ عليه، وروى القراءة عنه: إبراهيم بن أدهم، وإبراهيم بن إسحاق بن راشد، وإبراهيم بن طعمة وغيرهم كثير. وإليه صارت الإمامة في القراءة بعد عاصم والأعمش، وكان بصيراً بالفرائض، عارفاً بالعربية. توفي بطلوان سنة: ١٥٤ هـ، وقيل: ١٥٦ هـ، وقيل: ١٥٨ هـ. (ينظر: ابن الجَزْرِي، شمس الدين أبو الخير، ابن الجزري، محمد بن محمد بن يوسف، (ت: ٨٣٣ هـ): غاية النهاية في طبقات القراء، مكتبة ابن تيمية، د.م، ط١، ١٣٥١ هـ، ج ١، ص ٢٦١ - ٢٦٣ - ابن السَّلَر، عبد الوهاب بن يوسف بن إبراهيم الشافعي، (ت: ٧٨٢ هـ): طبقات القراء السبعة وذكر مناقبهم وقراءاتهم، تحقيق: أحمد محمد عزوز، المكتبة العصرية، صيدا - بيروت، ط١، ١٤٢٣ هـ / ٢٠٠٣ م، ص ٩٢).

^٣ حجة حمزة - رحمه الله - بقراءته: ﴿يُخَافَا﴾ بضم الياء؛ أن الله - جل وعلا - قال بعدها: ﴿فَإِنْ

خَفْتُمْ﴾، ولم يقل: فإن خافا، فجعل الخوف لغير الزوجين. وأما حجة باقي القراء بقراءتهم: ﴿تَخَافَا﴾ بفتح الياء؛ ما جاء في تفسير قوله تعالى: ﴿إِلَّا أَنْ تَخَافَا أَلَّا يُقِيمَا حُدُودَ اللَّهِ﴾، فقد قال المفسرون في تفسيرها: إلا أن يخاف الزوجان ألا يقيما حدود الله فيما يجب لكل واحد منهما على صاحبه من حق؛ فكان الخوف للزوجين لا لغيرهما. (ينظر: ابن زنجلة: حجة القراءات، ص ١٣٥).

الخوف موجود وإن قل؛ لأن المرأة لا تبذل مالها لتفتدي نفسها وهي رغبة مطمئنة.^١

ثانياً: الترجيح:

والراجح من وجهة نظر الباحث - والله أعلم- القول بحرمة الخلع من غير سبب، وهو ما ذهب إليه الحنابلة في رواية، وذلك لما يأتي:

١- إن الخلع نوع من أنواع الفرقة بين الزوجين، وقد نهى الشارع عن الفرقة لغير سبب، وعدها من أبغض الحلال إلى الله تعالى، فقد قال - صلى الله عليه وسلم-: (أبغض الحلال إلى الله - عز وجل- الطلاق) وليس البغض لذات الطلاق، فإله - جل وعلا- لا يشرع ما يبغضه، وإنما المقصود بالطلاق المبعوض؛ ما كان لغير سبب وحاجة، فيكون الخلع لغير سبب وحاجة، فيكون الخلع لغير سبب مبعوض عند الله - عز وجل-، وما يبغضه الله - سبحانه- يكون محرماً.

٢- إن الخلع من غير سبب؛ قطع النكاح الذي مطلوب دوامه واستمراره شرعاً، فيكون مخالفاً لمقاصد الشريعة الإسلامية في النكاح، وما خالف مقاصد الشريعة الغراء؛ كان محرماً.

٣- إن الخلع من غير سبب تلاعب بعقد النكاح الذي وصفه الله تعالى بالميثاق الغليظ، فقال - جل وعلا-: ﴿ وَأَخَذْنَا مِنْكُمْ مِيثَاقًا غَلِيظًا ﴾^٢.

٤- إن في الخلع من غير سبب إلحاق ضرر بالأولاد والمجتمع، والضرر محرم، فإن عدم تربية الأولاد في كنف والديهم؛ سيؤدي إلى ضياعهم وتشردهم، وهذا يؤدي إلى زعزعة كيان المجتمع.

ب- ومن حالات الخلع المحرم: ما إذا كان النشوز من قبل الزوج، بأن كره صحبتها؛ فأساء عشرتها، ومنعها حقها، وعضلها ظلماً؛ لتفتدي نفسها منه، ففي هذه الحالة يكون الخلع - بلفظ الخلع ومن غير أن ينو به الطلاق^٣- باطلاً - أي محرماً- والعوض مردود، والزوجة بحالها عند

^١ الماوردي: الحاوي، ج ١٠، ص ٧.

^٢ سورة النساء، آية ٢١.

^٣ ذهب الحنابلة في المشهور إلى أنه إذا وقع الخلع بلفظ الطلاق، أو نوى به الطلاق، فإنه يقع - بغير عوض؛ لوجوب رده - طلاقاً رجعيّاً؛ لأن الرجعة في الخلع تسقط بالعوض، والعوض قد رُد؛ فثبت الرجعة، ويقع الخلع طلاقاً رجعيّاً. (ينظر: ابن قدامة، أبو محمد موفق الدين عبد الله بن أحمد بن محمد المقدسي، (ت: ٦٢٠هـ): المقنع في فقه الإمام أحمد بن حنبل الشيباني، تقديم وترجمة للمؤلف: عبد القادر الأرنؤوط، تحقيق وتعليق: محمود الأرنؤوط، وياسين محمود الخطيب، مكتبة السوادي للتوزيع، جدة- المملكة العربية السعودية، ط ١،

الحنابلة في المشهور من المذهب^١.

وقريباً من قول الحنابلة - في المشهور - قال الشافعية - في المعتمد من المذهب^٢، حيث ذهبوا إلى أن الخلع باطل - أي محرم - والعض مردود؛ موافقين في ذلك الحنابلة - في المشهور - ، إلا أنهم خالفوهم بشأن وقوع الخلع، فقالوا - الشافعية في المعتمد^٣ - : بوقوعه طلاقاً رجعيّاً - إن كان بعد الدخول -، وفي هذا مخالفة للحنابلة - في المشهور من المذهب - إذ ذهبوا إلى أن الخلع لا يقع مطلقاً، والزوجية بحالها.

وذهب الحنفية^٤، والمالكية^٥، والشافعية في قول^٦، والحنابلة في رواية^٧ - تخريجاً من مذهب المالكية - إلى القول بصحة الخلع، ووقوع البينونة به. ولكنهم قد اختلفوا بشأن العض على النحو الآتي:

- ١ - ذهب الحنفية^٨ إلى القول بحرمة أخذ الزوج العوض ديانة، وأما قضاء فيصح، ويكون أخذه سبباً للتّمك.
- ٢ - ذهب المالكية^٩، والحنابلة في رواية^{١٠} - تخريجاً من مذهب المالكية - إلى القول بوجوب رد العوض للزوجة، وعدم جواز أخذ الزوج له.
- ٣ - ذهب الشافعية - في قول^{١١} - إلى أنه لا يلزم الزوج برد شيء من العوض، بل يباح له أخذه.

١٤٢١هـ / ٢٠٠٠م، ص ٣٣٠ - ابن المفلح: المبدع، ج ٦، ص ٢٦٩). وقيل: يقع بائناً إن صح بلا عوض. (ينظر: ابن مفلح: المبدع، ج ٦، ص ٢٦٩).

^١ ابن عبده: مطالب أولي النهى، ج ٥، ص ٢٩١.

^٢ الشيرازي: المهذب، ج ٢، ص ٤٨٩. وينظر: الماوردي: الحاوي، ج ١٠، ص ٦ - البغوي: التهذيب، ج ٥، ص ٥٥٣.

^٣ الشيرازي: المهذب، ج ٢، ص ٤٨٩ - البغوي: التهذيب، ج ٥، ص ٥٥٣.

^٤ السرخسي: المبسوط، ج ٦، ص ١٨٣.

^٥ الثعلبي: المعونة، ص ٨٧٠.

^٦ الماوردي: الحاوي، ج ١٠، ص ٦ - البغوي: التهذيب، ج ٥، ص ٥٥٣ - الرافعي: الشرح الكبير، ج ٨، ص ٣٩٦.

^٧ ابن قدامة: المغني، ج ٧، ص ٣٢٧ - المرداوي: الإنصاف، ج ٨، ص ٣٨٥.

^٨ ابن الهمام: فتح القدير، ج ٤، ص ٢١٢، ٢١٥ - ٢١٦.

^٩ سحنون: المدونة، ج ٢، ص ٢٤٥.

^{١٠} ابن مفلح: المبدع، ج ٦، ص ٢٦٩.

^{١١} النووي: روضة الطالبين، ج ٧، ص ٣٧٤.

الأدلة، والترجيح:

أولاً: الأدلة:

١- أدلة الحنفية:

أولاً: القرآن الكريم:

١- قال تعالى: ﴿ وَلَا تُكْسِرُوا كُفْرًا لِّتَعْتَدُوا ۗ وَمَنْ يَفْعَلْ ذَلِكَ فَقَدْ

ظَلَمَ نَفْسَهُ ۗ ﴾^١.

٢- قال تعالى: ﴿ وَلَا تَعْضُلُوهُنَّ لِتَذَهَبُوا بِبَعْضِ مَا آتَيْتُمُوهُنَّ ۗ ﴾^٢.

٣- قال تعالى: ﴿ وَإِنْ أَرَدْتُمْ أَسْتَبْدَالَ زَوْجٍ مَّكَانَ زَوْجٍ وَآتَيْتُمْ

إِحْدَهُنَّ قِنطَارًا فَلَا تَأْخُذُوا مِنْهُ شَيْئًا ۚ أَتَأْخُذُونَهُ بِهْتِنًا وَإِنَّمَا مِئِينًا ۗ ﴾^٣.

فالأيات الكريمات حرمت على الزوج عضل زوجته وإمساكها لا لرغبة فيها، بل لإضراراً وتضييقاً عليها؛ ليقطع مالها أو جزءاً منه، في مقابل خلاصها مما هي فيه من الشدة والضيق.^٤ كما وحرمت على الزوج أخذ ما تبذله الزوجة من مال في هذه الحال^٥، حتى لا يحصل لها ضرر من وجهين: الفراق، وأخذ المال^٦، ولكن إن أخذه جاز قضاء لا ديانة^٧، وبحكم بصحة

^١ سورة البقرة، آية ٢٣١.

^٢ ابن نجيم: البحر الرائق، ج ٤، ص ٨٣- ابن عابدين: حاشية ابن عابدين، ج ٣، ص ٤٤٥- ابن الهمام:

فتح القدير، ج ٤، ص ٢١٦.

^٣ سورة النساء، آية ١٩.

^٤ الجصاص: شرح مختصر الطحاوي، ج ٤، ص ٤٥٥.

^٥ سورة النساء، آية ٢٠.

^٦ المرغيناني: الهداية، ج ٢، ص ٢٦١- ابن نجيم: النهر الفائق، ج ٢، ص ٤٣٦- السمرقندي: تحفة

الفقهاء، ج ٢، ص ٢٠٠- السرخسي: المبسوط، ج ٦، ص ١٨٣.

^٧ ابن الهمام: فتح القدير، ج ٤، ص ٢١٦.

^٨ ابن عابدين: حاشية ابن عابدين، ج ٣، ص ٤٤٥- العيني: البناية، ج ٥، ص ٥١١- ابن نجيم: النهر

الفائق، ج ٢، ص ٤٣٦.

^٩ العيني: البناية، ج ٥، ص ٥١١.

^{١٠} ابن الهمام: فتح القدير، ج ٤، ص ٢١٦.

التمليك، وإن كان بسبب خبيث^١؛ لأن النهي عن أخذ المال ليس لذاته، وإنما لمعنى في غيره، وهو زيادة إحاشها بأخذ مالها مع مفارقتها من غير رغبة منها، فيبقى مشروعاً، ولا يُعدم مشروعيتها، كالبيع وقت النداء يوم الجمعة؛ يجوز مع الكراهة^٢.

ثانياً: الإجماع: فقد استدلت الحنفية^٣ على حرمة أخذ الزوج شيئاً من مال زوجته - في هذه الحال - ديانة؛ بالإجماع، إذ أن المسلمين قد أجمعوا على حرمة أخذ مال المسلم بغير حق، وهي قد بذلته له فراراً من ظلمه، ومما هي فيه من الضيق والشدة، فيكون أخذه له بغير وجه حق؛ فيكون محرماً.

ثالثاً: المعقول: ومما استدلت به الحنفية على حرمة أخذ الزوج شيئاً من مال زوجته ديانة إذا كان النشوز من قبله؛ المعقول، إذ أن الزوج قد أوحش زوجته بالفراق واستبدال زوج مكانها، فلا يزيد في وحشتها بأخذ مالها أو شيء منه^٤.

٢- أدلة المالكية:

أولاً: دليل المالكية على نفوذ الخلع، ووقوع البينونة به:

إنما نفذ الخلع، ووقعت البينونة به؛ لأن الزوج قد اختار طلاق الخلع، وألزم نفسه به؛ فيلزمه، لأنه أوقعه باختياره^٥.

^١ ابن نجيم: البحر الرائق، ج ٤، ص ٨٣- ابن عابدين: حاشية ابن عابدين، ج ٣، ص ٤٤٥.

^٢ العيني: البناية، ج ٥، ص ٥١١.

^٣ ابن الهمام: فتح القدير، ج ٤، ص ٢١٦- ابن نجيم: البحر الرائق، ج ٤، ص ٨٣- ابن عابدين: حاشية

ابن عابدين، ج ٣، ص ٤٤٥.

^٤ المرغيناني: الهداية، ج ٢، ص ٢٦١- الزيلعي: تبين الحقائق، ج ٢، ص ٢٦٩.

^٥ الثعلبي: المعونة، ص ٨٧٠- الصقلي: الجامع لمسائل المدونة، ج ٩، ص ٤٦٩- ابن رشد (الجد):

المقدمات الممهديات، ج ١، ص ٥٥٧- الباجي: المنتقى، ج ٤، ص ٦٤.

ثانياً: أدلة المالكية على عدم جواز أخذ الزوج العوض، ووجوب رده:

١- القرآن الكريم:

أ- قال تعالى: ﴿ وَلَا تَعْضَلُوهُنَّ لِتَذَهَبُوا بِبَعْضِ مَا آتَيْتُمُوهُنَّ إِلَّا أَنْ يَأْتِيَنَّ

بِفَاحِشَةٍ مُّبَيَّنَةٍ ﴾^١.

فالله - جل وعلا- نهى الأزواج عن مضارة أزواجهم؛ ليفتدين أنفسهن بما يدفعنه من مال لهم، وحرّم على الأزواج أخذ هذا المال، واستثنى من هذا، حالة ما أتت بفاحشة مبينة، فسمح للأزواج في المضارة بهن حتى يفتدين ببعض ما أعلموهن^٢.

فيكون تضيق الزوج على امرأته ومضارتها، وحالها مستقيمة، محرّم، وما تبدله من مال - له- لتتجى نفسها مما هي فيه من ضيق؛ لا يحل له أخذه.

ب- قال تعالى: ﴿ وَإِنْ أَرَدْتُمْ اسْتِبْدَالَ زَوْجٍ مَّكَانَ زَوْجٍ وَآتَيْتُمْ إِحْدَاهُنَّ

قِنْطَارًا فَلَا تَأْخُذُوا مِنْهُ شَيْئًا^٣ أَتَأْخُذُونَهُ بِهْتِنًا وَإِنَّمَا مُمِينًا ﴿٢٠﴾ وَكَيْفَ تَأْخُذُونَهُ

وَقَدْ أَفْضَى بَعْضُكُمْ إِلَى بَعْضٍ وَأَخَذْتُمْ مِنْكُمْ مِيثَاقًا غَلِيظًا ﴿٢١﴾^٤.

فالله - جل وعلا - حرّم على الزوج إذا كان النشوز منه - وحال زوجه مستقيمة معه- وأراد فراقها واستبدال زوج آخر مكانها، أن يأخذ شيئاً من مال المرأة التي تفتدي نفسها به^٥.

٢- المعقول:

أ- إن ما يأخذه الزوج من زوجه من مال؛ افتدت به نفسها منه، في حال تضيقه عليها؛ إنما هو أخذ محرّم، وأكل للمال بالباطل؛ لأنه أخذه بغير طيب نفس منها، ولم يبيح الله - جل وعلا- للمرأة أن يأخذ من غيره إلا ما كان عن طيب نفس منه^٦.

^١ سورة النساء، آية ١٩.

^٢ ابن رشد (الجد): المقدمات الممهّدات، ج ١، ص ٥٥٧.

^٣ الباجي: المنتقى، ج ٤، ص ٦٤.

^٤ سورة النساء، آية ٢٠-٢١.

^٥ ابن رشد (الجد): المقدمات الممهّدات، ج ١، ص ٥٥٤- ابن بزيّة: روضة المستبين، ج ٢، ص ٨٣٦،

٨٣٨.

^٦ ابن بزيّة: روضة المستبين، ج ٢، ص ٨٣٦.

^٧ م. ن، ج ٢، ص ٨٣٨- ابن رشد (الجد): المقدمات الممهّدات، ج ١، ص ٥٥٤.

ب- إن المرأة ما دفعت العوض لزوجها؛ إلا لتتخلص بذلك من ضرره وظلمه، وهو يجب عليه رد العوض لها؛ لأنه لا يحل له أن يأخذ على ترك الظلم والضرر عوضاً؛ لأنه يجب عليه إزالة الأضرار عنها بغير عوض، وما لزم الإنسان إزالته بغير عوض؛ لم يجز له أخذ العوض عليه.^١

٣- أدلة الشافعية في المعتمد من المذهب:

أولاً: الدليل على بطلان الخلع:

قال تعالى: ﴿ وَلَا تَعْضُلُوهُنَّ لِتَذَهَبُوا بِبَعْضِ مَا آتَيْتُمُوهُنَّ إِلَّا أَنْ يَأْتِيَنَّ

بِفَحِشَةٍ مُّبَيَّنَةٍ ﴾^٢.

ووجه الدلالة من الآية - كما يرى الباحث-: إن الله - جل وعلا- حرم على الزوج الإضرار بزوجه والتضييق عليها؛ حتى تقتدي نفسها، وما كان محرماً؛ كان باطلاً، فيكون الخلع باطلاً.

ثانياً: الأدلة على وجوب رد الزوج العوض لزوجها، وعدم جواز أخذه منها:

١- القرآن الكريم:

قال تعالى: ﴿ وَلَا تَعْضُلُوهُنَّ لِتَذَهَبُوا بِبَعْضِ مَا آتَيْتُمُوهُنَّ ﴾^٣.

فإن الله - جل وعلا- حرم على الرجل أن يأخذ شيئاً من مهر امرأته؛ إذا كره صحبتها؛ فضييق عليها؛ لتقتدي به.^٤

٢- المعقول:

إن المرأة قد دفعت العوض لزوجها - مقابل خلاصها مما هي فيه من ضيق وشدة- مكرهة،

^١ الصقلي: الجامع لمسائل المدونة، ج ٩، ص ٤٦٩- الثعلبي: المعونة، ص ٨٧٠- الباجي: المنتقى، ج ٤، ص ٦٤-٦٥.

^٢ سورة النساء، آية ١٩.

^٣ الشيرازي: المهذب، ج ٢، ص ٤٨٩.

^٤ سورة النساء، آية ١٩.

^٥ البغوي: التهذيب، ج ٥، ص ٥٥٣.

^٦ م. ن.

وبغير حق؛ فلم يستحق الزوج فيه العوض.^١

ثالثاً: الدليل على وقوع الطلاق رجعيّاً:

إن الرجعة في الخلع تسقط بالعوض، وقد سقط العوض - في حال تضيق الزوج على امرأته؛ لتفتدي نفسها منه- فتثبت الرجعة فيه.^٢

٣- أدلة الحنابلة في المشهور من المذهب:

أولاً: دليل الحنابلة في المشهور من المذهب على بطلان الخلع، ووجوب رد العوض، وبقاء الزوجية بحالها:

١- قال تعالى: ﴿ وَلَا تَحِلُّ لَكُمْ أَنْ تَأْخُذُوا مِمَّا آتَيْتُمُوهُنَّ شَيْئًا إِلَّا أَنْ تَخَافَا أَلَّا يُقِيمَا حُدُودَ اللَّهِ ﴾^٣.

٢- قال تعالى: ﴿ لَا تَحِلُّ لَكُمْ أَنْ تَرِثُوا النِّسَاءَ كَرِهًا ^ط وَلَا تَعْضُلُوهُنَّ لِتَذْهَبُوا بِبَعْضِ مَا آتَيْتُمُوهُنَّ ﴾^٤.

فإنه - جل وعلا- نهى الأزواج عن أخذ العوض في حال العضل، والنهي يقتضي الفساد، فيكون الخلع فاسداً، والعوض مردود، والزوجية بحالها.

ثانياً: ومن الأدلة على وجوب رد العوض ، وعدم جواز أخذ الزوج له:

إن الزوج بعضل زوجته؛ قد أكرهها على بذل العوض؛ لتفتدي نفسها به، فلم يستحقه؛ لأنها

^١ م. ن- الشيرازي: المهذب، ج ٢، ص ٤٨٩- الماوردي: الحاوي، ج ١٠، ص ٦.

^٢ الشيرازي: المهذب، ج ٢، ص ٤٨٩.

^٣ سورة البقرة، آية ٢٢٩.

^٤ ابن قدامة: المغني، ج ٧، ص ٣٢٧- ابن قدامة: الشرح الكبير، ج ٢٢، ص ١٢.

^٥ سورة النساء، آية ١٩.

^٦ ابن قدامة: المغني، ج ٣، ص ٩٦، ج ٧، ص ٣٢٧- ابن عبده: مطالب أولي النهى، ج ٥، ص ٢٩١-

ابن مفلح: المبدع، ج ٦، ص ٢٦٩- البهوتي: كشف القناع، ج ٥، ص ٢١٣.

^٧ البهوتي: كشف القناع، ج ٥، ص ٢١٣- ابن عبده: مطالب أولي النهى، ج ٥، ص ٢٩١.

بذلت له بغير وجه حق، فكان كالثمن في البيع، والأجر في الإجارة.^١

ثالثاً: ومن الأدلة - عند الحنابلة في المشهور من المذهب - على بقاء الزوجية بحالها، وعدم وقوع شيء بالخلع إذا كان النشوز من الزوج:

إن الزوجية بحالها؛ لأن الخلع بغير عوض لا يقع على إحدى الروائتين، في المشهور من المذهب^٢، وعلى الرواية الأخرى^٣: إن الزوج قد رضي بالفسخ - في الخلع - مقابل العوض، ولكن العوض لم يحصل؛ فلم يحصل المَعْوَض وهو الفسخ، فنظّل الزوجية بحالها.

ثانياً: الترجيح:

والراجح من وجهة نظر الباحث - والله أعلم - ما ذهب إليه الحنابلة في المشهور من المذهب، وهو القول ببطلان الخلع، وبقاء الزوجية بحالها، ووجوب رد العوض للزوجة، وذلك لما يأتي:

١- إن الزوج إذا عضل زوجه ظلماً؛ لتفتدي نفسها، ففعلت، كان مكرهاً لها، والإكراه يُفسد الاختيار، والخلع قائم على توافق إرادتي الزوجين على الفرقة، والزوجة في هذه الحال غير راضية بالفرقة ولا بدفع العوض - ولكنها ما بذلت العوض إلا لتتخلص من ضرر الزوج وظلمه - فيبطل الخلع، وكأنه لم يكن؛ وتكون الزوجية بحالها، والعوض رُدَّ على صاحبه وهي الزوجة.

٢- إن الزوج بعضله زوجه ظلماً؛ لتفتدي منه، يقصد أمرين: الأول: فراق زوجه؛ لكرهه لها، والثاني: الحصول على العوض، فيعامل بنقيض مقصوده، فلا الفرقة (الخلع) تقع، ولا العوض يحل له، خصوصاً وأنه يملك - إذا كرهها وأراد فراقها - إيقاع الطلاق عليها مع احتفاظها بمهرها لنفسها.

٣- إن الله - جل وعلا - نهى الأزواج - إذا كان النشوز منهم - أن يأخذوا شيئاً من مهور زوجاتهم أو أموالهن^٤، والنهي يقتضي التحريم، فيكون أخذ الزوج من مال زوجه أي شيء إذا

^١ م. ن - ابن قدامة: المغني، ج ٧، ص ٣٢٧ - ابن قدامة: الكافي، ج ٣، ص ٩٦ - ابن قدامة: الشرح الكبير، ج ٢٢، ص ١٢ - ابن مفلح: المبدع، ج ٦، ص ٢٦٩.

^٢ المرادوي: الإنصاف، ج ٨، ص ٣٨٥ - ابن قدامة: المغني، ج ٧، ص ٣٢٧ - ابن مفلح: المبدع، ج ٦، ص ٢٦٩.

^٣ المرادوي: الإنصاف، ج ٨، ص ٣٨٥ - ابن قدامة: المغني، ج ٧، ص ٣٢٧.

^٤ قال تعالى: ﴿لَا تَحِلُّ لَكُمْ أَنْ تَرِثُوا النِّسَاءَ كَرِهًا^ط وَلَا تَعْضُلُوهُنَّ لِتَذْهَبُوا بِبَعْضِ

كان النشوز منه؛ محرماً. ولا فرق بين ما إذا كان النهي لذات الشيء أم لمعنى في غيره، وهو زيادة إباحتها بأخذ مالها، مع مفارقتها من غير رغبة منها كما يقول الحنفية.

٤- إن في القول ببطلان الخلع، وعدم ترتب أثر عليه - إذا كان الزوج عاضلاً لزوجته ظلماً؛ لتفتدي نفسها منه - تحجيم وتقليل للفرقة بين الأزواج؛ لأن الزوج إذا علم أنه في حال تضيقه على زوجته ظلماً - لتفتدي منه - لن يستحق العوض الذي يرنو إليه؛ سيكف عن ظلمه، وستعود الحياة الأسرية إلى مستقرها، فإذا لم يكف - عن ظلمه - لبغضه لها، فإنها تستطيع التخلص منه، ومما هي فيه من الضيق والظلم والضرر، بأن ترفع أمرها إلى القاضي؛ طالبة التفريق بينها وبين زوجها بالضرر إذا أثبتته بالبينة.

ج- ومن حالات الخلع المحرم: ما إذا أكره الرجل زوجته على الخلع؛ لأن المكروه منزوع الإرادة - كما يرى الباحث- والخلع يشترط فيه اتفاق إرادتي الزوجين، ولا توافق في حال الإكراه.

د- يحرم الخلع في قول عند الحنابلة - كما سيأتي بيانه عند الحديث عن حالات الخلع المباح: إذا ضرب الزوج زوجته ظلماً، لا لقصد أن تفتدي نفسها منه، وإنما لسوء خلقه أو غيره.

هـ- يحرم الخلع عند المالكية والشافعية في قول - كما سيأتي بيانه عند الحديث عن حالات الخلع المباح:- إذا زنت الزوجة؛ فأدبها وضربها زوجها؛ لتفتدي.

و- يحرم الخلع عند المالكية والشافعية - كما سيأتي بيانه عند الحديث عن حالات الخلع المباح:- إذا نشزت المرأة؛ فأدبها وضربها زوجها؛ لتفتدي.

ز- يحرم الخلع: إذا كان حيلة لإسقاط يمين طلاق عند الحنابلة كما سبق بيانه عند الحديث عن حالات الخلع المندوب.

ح- يحرم الخلع في قول عند الحنابلة: إذا تنافر الزوجان أدنى منافرة، كما سيأتي بيانه عند الحديث عن حالات الخلع المكروه.

مَاءٌ آتِيْتُمُوهُنَّ ﴿١٩﴾ (سورة النساء، آية ١٩).

^١ المرداوي: الإنصاف، ج ٨، ص ٣٨٤.

٤- الكراهة:

يكون الخلع مكروهاً في الحالات الآتية:

أ- إذا تنافر الزوجان أدنى منافرة، وفي قول عند الحنابلة: تحرم المخالعة في هذه الحالة، ولا تصح.^١

ب- إذا قطع الزوج عن زوجه ما يعلم أنه يلحقها ضرر بقطعه إلا أنه لا يلزمه ولا يمكنه المقام معه، فيكون الخلع في هذه الحالة مكروهاً، وإن كان الظاهر حرمة؛ لأنه قد أضر بها؛ بقطعه عنها ما تستضر بقطعه، والإضرار حرام، ولكن لما كان ما قطعه لا يلزمه؛ نقصت مرتبته من الحرمة إلى الكراهة، فكان الخلع مكروهاً.^٢

ج- إذا رغبت الزوجة عن نكاح زوجها؛ لتتكح غيره ممن رغبت فيه ومالت إليه، فيكون الخلع مكروهاً من جهتها لا من جهته؛ لقوله - صلى الله عليه وسلم-: (المختلعات والمنترعات هُنَّ المنافقات)^٣ فالمقصود: مَنْ خالعت زوجها؛ لميلها إلى غيره. وإذا كان مكروهاً؛ لم يكن محرماً، فهو جائز مع الكراهة، وإنما جاز؛ لأن رغبتها في غير زوجها وميلها إليه؛ يفضي إلى التباغض والكراهة^٤، والخوف من عدم إقامة حدود الله - جل وعلا-، والله - عز وجل- أجاز الخلع عند الخوف من عدم إقامة حدوده سبحانه، فقال - عز وجل: ﴿ فَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا يُقِيمَا حُدُودَ اللَّهِ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيمَا افْتَدَتْ بِهِ ۗ ﴾^٥.

د- إذا ضيق الزوج على زوجه ذات المال مع قيامه بالواجب لها، طمعاً في أن تخالعه على شيء من مالها، فهذا الخلع جائز مع الكراهة من جهته لا من جهتها، وإنما جاز؛ لأن له سبباً يفضي إلى التباغض والكراهة، والخوف من عدم إقامة حدود الله تعالى.^٦
وأما كراهته من جهة الزوج؛ فلأنه - كما يرى الباحث- قد ضيق على زوجه بغير وجه حق، وهذا محرّم، ولكنه صرف من التحريم إلى الكراهة؛ لقرينة قيامه بالواجب لها.

ه- إذا منع الزوج زوجه كمال الاستمتاع والمعاشرة الزوجية؛ لتختلع، كان الخلع مكروهاً.^٧

^١ المرداوي: الإنصاف، ج ٨، ص ٣٨٤.

^٢ ابن بزيمة: روضة المستبين، ج ٢، ص ٨٣٨.

^٣ سبق تخريجه.

^٤ الماوردي: الحاوي، ج ١٠، ص ٥ - ٦.

^٥ سورة البقرة، آية ٢٢٩.

^٦ الماوردي: الحاوي، ج ١٠، ص ٦.

^٧ المرداوي: الإنصاف، ج ٨، ص ٣٨٥.

وإنما كان الخلع مكروهاً في هذه الحالة - كما يرى الباحث- فلأن الزوج قد أضر بزوجته، والإضرار حرام، ولكنه لما كان لم يمنعها الاستمتاع جملة، وإنما كماله؛ صُرف الحكم من التحريم إلى الكراهة، فكان الخلع مكروهاً.

و- الخلع من غير سبب وحاجة عند الحنابلة في رواية. وقد سبق بيان رأيهم عند الحديث عن حالات الخلع المحرم.

ز- الخلع في حال كون النشوز من قبل الزوج، بأن كره صحبتها؛ فأساء عشرتها، ومنعها حقها، وعضلها ظلماً؛ لتفتدي: ففي هذه الحالة يكون الخلع مكروهاً عند الحنفية، والمالكية، والشافعية في قول، والحنابلة في رواية تخريجاً من مذهب المالكية. وقد سبق بيان المسألة عند الحديث عن حالات الخلع المحرم.

ح- الخلع في حال ضرب الزوج زوجه ظلماً، لا لقصد أخذ شيء من مالها، وإنما لسوء خلقه أو غيره، عند الحنفية والمالكية. وسيأتي بيان المسألة عند الحديث عن حالات الخلع المباح.

ط- إذا كرهت المرأة البقاء مع زوجها؛ لبغضها إياه، وخافت ألا تؤدي حقه، ولا تقيم حدود الله - تعالى - معه، ولكن الزوج يحبها، وله ميل إليها: ففي هذه الحالة يكون الخلع مكروهاً عند الحنابلة على المشهور. وسيأتي بيان المسألة عند الحديث عن حالات الخلع المباح.

ي- إذا نشزت المرأة على زوجها، فشتمته، وبذت عليه، وخالفت أمره، وكانت نفسه متعلقة

بها، كان الخلع مكروهاً في حقه.^١

هـ - الإباحة:

يكون الخلع مباحاً في الحالات الآتية:

أ- إذا كرهت المرأة البقاء مع زوجها؛ لبغضها إياه، وخافت ألا تؤدي حقه، ولا تقيم حدود الله - جل وعلا- معه: ففي هذه الحال؛ يكون الخلع مباحاً عند الحنفية^٢، والمالكية^٣، والشافعية^٤، والحنابلة^٥ على الصحيح من المذهب.

وفي قول عند الحنابلة^٦: يستحب الاختلاع للمرأة في هذه الحال.

وقد استدل جمهور أهل العلم (الحنفية، والمالكية، والشافعية، والحنابلة على الصحيح من المذهب) بعدة أدلة على النحو الآتي:

١- القرآن الكريم:

أ-قال تعالى: ﴿ فَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا يُقِيمَا حُدُودَ اللَّهِ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيمَا افْتَدَتْ

بِهِ ۗ ٧٠٠

^١ العدوي: حاشية العدوي، ج ٢، ص ٣٨١.

^٢ ابن الهمام: فتح القدير، ج ٤، ص ٢١١- ابن نجيم: البحر الرائق، ج ٤، ص ٨٣- السرخسي: المبسوط، ج ٦، ص ١٨٣- الزيلعي: تبيين الحقائق، ج ٢، ص ٢٦٩.

^٣ ابن رشد (الجد): المقدمات الممهدة، ج ١، ص ٥٠٣، ٥٥٥- ابن بزيمة: روضة المستبين، ج ٢، ص ٨٣٨- اللخمي: التبصرة، ج ٦، ص ٢٥٢٠.

^٤ الشافعي: الأم، ج ٥، ص ١٢٢- الماوردي: الحاوي، ج ١٠، ص ٥- الخطيب الشربيني: مغني المحتاج، ج ٤، ص ٤٣١.

^٥ المقدسي: العدة، ص ٤٣٧- ابن قدامة: المغني، ج ٧، ص ٣٢٣- المرادوي: الإنصاف، ج ٨، ص ٣٨٢، ٣٨٣- ابن مفلح: المبدع، ج ٦، ص ٢٦٧.

^٦ المرادوي: الإنصاف، ج ٨، ص ٣٨٢، ٣٨٣.

^٧ سورة البقرة، آية ٢٢٩.

^٨ المرغيناني: الهداية، ج ٢، ص ٢٦١- الجصاص: شرح مختصر الطحاوي، ج ٤، ص ٤٥٤، ٤٥٥ - ابن رشد (الجد): المقدمات الممهدة، ج ١، ص ٥٠٣- الشيرازي: المهذب، ج ٢، ص ٤٨٩- العمراني: البيان، ج ١٠، ص ٧- البهوتي: كشف القناع، ج ٥، ص ٢١٢- ابن قدامة: الكافي، ج ٣، ص ٩٥- البهوتي: الروض المربع، ص ٥٥٣.

فالله - جل وعلا- نفى الجناح عن الرجل فيما أخذ، وعن المرأة فيما أعطت، ونفى الجناح يدل على الإباحة؛ فيكون الخلع مباحاً.^١

فالآية الكريمة دلت بعبارتها^٢ على إباحة الخلع إذا كان النشوز من الزوجين، وبدلالاتها^٣ إذا كان النشوز من الزوجة فحسب.^٤

ب- قال تعالى: ﴿وَأَتُوا النِّسَاءَ صَدَقْتِهِنَّ حِلَّةً فَإِنْ طِبَّنَ لَكُمْ عَنْ شَيْءٍ

مِّنْهُ نَفْسًا فَكُلُوهُ هَنِيئًا مَّرِيئًا﴾^٥.

^١ البابرتي: العناية، ج ٤، ص ٢١١- الكاساني: بدائع الصنائع، ج ٣، ص ١٥٠.

^٢ عبارة النص: " هو ما سيق الكلام لأجله، وأريد به قصداً ". (الشاشي: أصول الشاشي، ص ٩٩- وينظر: التفتازاني، سعد الدين مسعود بن عمر التفتازاني، (ت: ٧٩٣هـ): شرح التلويح على التوضيح، مكتبة صبيح، مصر، د.ط، د.ت، ج ١، ص ٢٤٨).

ومثاله في قوله تعالى: ﴿وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا﴾ [سورة البقرة، آية ٢٧٥] فالنص فرق بين البيع والربا؛ بحل الأول، وتحريم الثاني؛ وهذا ما يفهم من عبارته؛ لأنه قد سبق لبيان ذلك، إذ الكفار ساووا بين البيع والربا ﴿قَالُوا إِنَّمَا الْبَيْعُ مِثْلُ الرِّبَا﴾ [سورة البقرة، آية ٢٧٥] فنفى الله قولهم ببيان الفارق بينهما، فقال - جل وعلا-: ﴿وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا﴾. (ينظر: ابن أمير حاج، أبو عبد الله شمس الدين محمد بن محمد بن محمد الحنفي، (ت: ٨٧٩هـ): التقرير والتحرير، دار الكتب العلمية، د.م، ط ٢، ١٤٠٣هـ / ١٩٨٣م، ج ١، ص ١٠٦-١٠٧).

^٣ دلالة النص: وتسمى فحوى الخطاب، ومفهوم الموافقة. وهي دلالة اللفظ على ثبوت حكم المنصوص (المنطوق به) لغير المنصوص (المسكوت عنه) لاشتراكهما في العلة التي يمكن فهمها عن طريق اللغة لا الاجتهاد والاستنباط. فكل من يعرف اللغة العربية؛ يعرف الحكم الثابت بدلالة النص. (ينظر: السُّعْنَأَقِي، حسام الدين الحسين بن علي بن حجاج بن علي السُّعْنَأَقِي، (ت: ٧١١ هـ): الكافي شرح البزودي، تحقيق: فخر الدين سيد محمد قانت، مكتبة الرشد للنشر والتوزيع، د.م، ط ١، ١٤٢٢هـ / ٢٠٠١م، ج ١، ص ٢٦٥- علاء الدين البخاري، علاء الدين عبد العزيز بن أحمد بن محمد البخاري الحنفي، (ت: ٧٣٠هـ): كشف الأسرار شرح أصول البزودي، دار الكتاب الإسلامي، د.م، د.ط، د.ت، ج ١، ص ٧٣).

ومثاله في قوله تعالى: ﴿فَلَا تَقُلْ هُمَا أَفٍّ﴾ [سورة الإسراء، آية ٢٣] فالعالم بأوضاع اللغة؛ يفهم أن تحريم التأنيف لدفع الأذى عنهما، ولهذا المعنى يحرم الضرب والشتم وكل ما كان من شأنه أن يلحق أذى بالوالدين. (ينظر: الشاشي: أصول الشاشي، ص ١٠٤).

^٤ ابن عابدين: حاشية ابن عابدين، ج ٣، ص ٤٤٥.

^٥ سورة النساء، آية ٤.

^٦ ابن رشد (الجد): المقدمات الممهديات، ج ١، ص ٥٠٣.

فالله - جل وعلا- أباح للزوج أن يأخذ من مال زوجته ما طابت به نفساً من غير طلاق، فإذا كان بطلاق؛ كان أولى.^١

ج- قال تعالى: ﴿لَا تَحِلُّ لَكُمْ أَنْ تَرِثُوا النِّسَاءَ كَرِهًا ^ط وَلَا تَعْضُلُوهُنَّ لِتَذَهَبُوا بِبَعْضِ مَا آتَيْتُمُوهُنَّ إِلَّا أَنْ يَأْتِيَنَّ بِفَحِشَةٍ مُبَيَّنَةٍ﴾^{٢.٣}

فالله - جل وعلا- نهى الأزواج أن يأخذوا شيئاً من أموال زوجاتهم إلا إذا نشرن، والاستثناء من النهي إباحة.^٤

٢- السنة النبوية المطهرة:

أ- عن ابن عباس - رضي الله عنهما- : (أن امرأة ثابت بن قيس، أتت النبي - صلى الله عليه وسلم-، فقالت: يا رسول الله، ثابت بن قيس، ما أعتب عليه في خلق ولا دين، ولكني أكره الكفر في الإسلام، فقال رسول الله - صلى الله عليه وسلم-: أتردين عليه حديقته؟، قالت: نعم، قال رسول الله - صلى الله عليه وسلم-: اقبل الحديقة، وطلقها تطليقة)^{٥.٦}

فالنبي - صلى الله عليه وسلم- أجاز لثابت أن يأخذ من امرأته ما أعطاه من مهر؛ لقاء تطليقتها^٧، إذا كانت تكره البقاء معه، وتخشى ألا تقيم حدود، وهذا يدل على إباحة الخلع في هذه الحالة.

ب- عن الرُّبَيْعِ بنتِ مُعَوِّذِ بنِ عَفْرَاءَ: (أنها اختلعت على عهد النبي - صلى الله عليه وسلم- فأمرها النبي - صلى الله عليه وسلم، أو أمرت^٨ أن

^١ الماوردي: الحاوي، ج ١٠، ص ٤.

^٢ سورة النساء، آية ١٩.

^٣ الكاساني: بدائع الصنائع، ج ٣، ص ١٥٠.

^٤ م. ن.

^٥ سبق تخريجه.

^٦ الشيرازي: المهذب، ج ٢، ص ٤٨٩- الماوردي: الحاوي، ج ١٠، ص ٤- ابن قدامة: المغني، ج ٧، ص

٣٢٣- الزركشي، شرح الزركشي، ج ٥، ص ٣٥٥.

^٧ الماوردي: الحاوي، ج ١٠، ص ٤.

^٨ قال الترمذي: " الصحيح أنها أمرت أن تعتد بحبيضة ". (ينظر: سنن الترمذي، أبواب الطلاق واللعان عن

رسول الله - صلى الله عليه وسلم-، باب ما جاء في الخلع، أثر رقم: ١١٨٥، ج ٣، ص ٤٨٣).

والذي أمرها هو عثمان بن عفان - رضي الله عنه-، فقد جاء في السنن الكبرى للنسائي عن عبادة بن الوليد

بن عبادة بن صامت، عن ربيع بنت معوذ، قال: (قلت لها: حدثيني حديثك، قالت: اختلعت من زوجي، ثم جئت

٣- المعقول:

إن المرأة إذا كرهت زوجها والبقاء معه، وخافت ألا تقيم حدود الله معه، كانت حاجتها داعية إلى فرقة، ولا تصل إلى هذه الفرقة إلا ببذل العوض (الخلع)، فأبيح لها ذلك، كإثراء المتاع.^٣

ب- ومن حالات الخلع: إذا كرهت المرأة البقاء مع زوجها؛ لبغضها إياه، وخافت ألا تؤدي حقه، ولا تقيم حدود الله في طاعته، ولكن الزوج له ميل إليها ومحبة.

فالخلع مباح في هذه الحالة عند الحنابلة على المشهور^٤، وما ذهب إليه الإمام أحمد - رحمه الله - من القول^٥ باستحباب صبرها وعدم افتدائها، لا يعني كراهيته - رحمه الله - للخلع في هذه الحال، وإنما هو مباح ولا كراهة فيه؛ وذلك لأن جوازه ثابت بالنص^٦ في حال بغض المرأة لزوجها وخشيته ألا تقيم حدود الله معه^٧. وما ورد عنه - رحمه الله - من استحباب صبرها وعدم افتدائها؛ فرجاء أن يتغير حالها، فتحب زوجها بعد بغضها له، خاصة وأنه يحبها ويميل قلبه لها.

عثمان، فسألته: ماذا علي من العدة؟ فقال: لا عدة عليك إلا أن يكون حديث عهد بك، فتمكثين حتى تحيضين حيضة، قالت: وإنما يتبع في ذلك قضاء رسول الله - صلى الله عليه وسلم - في مريم المغالية، كانت تحت ثابت بن قيس بن شماس، فاختلعت منه). والأثر إسناده حسن. (ينظر تخريج الأثر: كتاب الطلاق، باب عدة المختلعة، أثر رقم: ٥٦٦٢، ج ٥، ص ٢٩٣). (وينظر الحكم على الأثر: هامش جامع الأصول لابن الأثير الجزري، ج ٨، ص ١٠٣).

^١ أخرجه الترمذي في سننه، أبواب الطلاق واللعان عن رسول الله - صلى الله عليه وسلم -، باب ما جاء في الخلع، أثر رقم: ١١٨٥، ج ٣، ص ٤٨٣. والأثر رجاله رجال الصحيح. (ينظر الحكم على الأثر: الرُّباعي، الحسن بن أحمد بن يوسف بن محمد بن أحمد الرُّباعي الصنعاني، (ت : ١٢٧٦ هـ): فتح الغفار الجامع لأحكام سنة نبينا المختار، تحقيق: مجموعة بإشراف الشيخ علي العمران، دار عالم الفوائد، دم، ط ١، ١٤٢٧ هـ، ج ٣، ص ١٥٢٠).

^٢ العمراني: البيان، ج ١٠، ص ٨ - المنهاجي: جواهر العقود، ج ٢، ص ٨٩.

^٣ ابن قدامة: الكافي، ج ٣، ص ٩٥ - ٩٦.

^٤ المرادوي: الإنصاف، ج ٨، ص ٣٨٣.

^٥ ابن مفلح: المبدع، ج ٦، ص ٢٦٨ - البهوتي: الروض المربع، ص ٥٥٣.

^٦ عن ابن عباس - رضي الله عنهما -: (أن امرأة ثابت بن قيس، أتت النبي - صلى الله عليه وسلم -، فقالت: يا رسول الله، ثابت بن قيس، ما أعتب عليه في خلق ولا دين، ولكنني أكره الكفر في الإسلام، فقال رسول الله - صلى الله عليه وسلم -: أتريدن عليه حقيقته؟، قالت: نعم، قال رسول الله - صلى الله عليه وسلم -: اقبل الحديقة، وطلقها تطليقة). وقد سبق تخريجه.

^٧ البهوتي: كشف القناع، ج ٥، ص ٢١٢ - المرادوي: الإنصاف، ج ٨، ص ٣٨٣.

وذهب بعض الحنابلة في قول^١ - وهو خلاف المشهور- إلى أن الخلع - في هذه الحالة- مكروه في حق المرأة.

ج- ومن حالات الخلع المباح: أن يضرب الرجل زوجته ظلماً، لا لقصد أخذ شيء من مالها، وإنما لسوء خلقه أو غيره؛ فتخالعه.

فالخلع في هذه الحال مباح عند الشافعية^٢، والحنابلة على المشهور من المذهب^٣، مع لحوق الإثم بالرجل؛ لظلمه^٤، وهذا خلافاً: للحنفية^٥ القائلين بصحة الخلع، ووقوع البينونة به مع الكراهة، وحرمة أخذ الزوج العوض ديانة لا قضاء. وللمالكية^٦ القائلين: بصحة الخلع، ووقوع البينونة به، وحرمة أخذ الزوج العوض، وإذا أخذه؛ وجب رده للزوجة. وللحنابلة في قول^٧، وهو حرمة الخلع الناتج عن ضرب الزوج زوجته ظلماً؛ لسوء خلقه، وإن لم يقصد أخذ شيء منها.

الأدلة، والترجيح:

أولاً: الأدلة:

١- أدلة الحنفية القائلين بصحة الخلع، ووقوع البينونة مع الكراهة، وحرمة أخذ الزوج العوض ديانة لا قضاء:

أ- الدليل على كراهة الخلع، وإن كان صحيحاً:

إن الله - تعالى- نهى الزوج عن أخذ شيء من مال زوجته؛ إذا كان النشوز من قبله، بأن عضلها ظلماً، أو أراد طلاقها واستبدال امرأة أخرى مكانها، فقال سبحانه: ﴿وَلَا تَعْضُلُوهُنَّ

^١ المرادوي: الإنصاف، ج ٨، ص ٣٨٣.

^٢ الماوردي: الحاوي، ج ١٠، ص ٤.

^٣ المرادوي: الإنصاف، ج ٨، ص ٣٨٤- ابن قدامة: المغني، ج ٧، ص ٣٢٧.

^٤ البهوتي: كشف القناع، ج ٥، ص ٢١٣- ابن مفلح: المبدع، ج ٦، ص ٢٦٩.

^٥ الكاساني: بدائع الصنائع، ج ٣، ص ١٥٠.

^٦ النفراوي: الفواكه الدواني، ج ٢، ص ٥٣- ابن رشد (الجد)، أبو الوليد محمد بن أحمد بن رشد القرطبي

المالكي، (ت: ٥٢٠ هـ): البيان والتحصيل والشرح والتوجيه والتعليل لمسائل المستخرجة، تحقيق: محمد حجي وآخرون، دار الغرب الإسلامي، بيروت- لبنان، ط ٢، ١٤٠٨هـ/ ١٩٨٨م، ج ٥، ص ٢٥٧.

^٧ المرادوي: الإنصاف، ج ٨، ص ٣٨٤.

لِتَذْهَبُوا بِبَعْضِ مَا آتَيْتُمُوهُنَّ إِلَّا أَنْ يَأْتِيَنَّ بِفَحِشَةٍ مُّبِينَةٍ ﴿١﴾، وقال - جل وعلا-:
﴿وَإِنْ أَرَدْتُمْ أَسْتَبْدَالَ زَوْجٍ مَكَانَ زَوْجٍ وَآتَيْتُمْ إِحْدَاهُنَّ قِنطَارًا فَلَا تَأْخُذُوا مِنْهُ
شَيْئًا ۚ تَأْخُذُونَهُ بِهْتِنَا وَإِنَّمَا مُبِينًا ﴿٢﴾، والنهي يقتضي التحريم، ولكنه صُرف من التحريم
إلى الكراهة؛ عملاً بقوله تعالى: ﴿فَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا يُقِيمَا حُدُودَ اللَّهِ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيمَا
أَفْتَدَتْ بِهِ﴾^٣ والذي دل على إباحة الخلع في حال خوف الزوجين ألا يقيما حدود الله فيما
بينهما.^٤

ب- الأدلة على حرمة أخذ الزوج العوض ديانة:

١- قال تعالى: ﴿وَلَا تَعْضُلُوهُنَّ لِتَذْهَبُوا بِبَعْضِ مَا آتَيْتُمُوهُنَّ إِلَّا أَنْ

يَأْتِيَنَّ بِفَحِشَةٍ مُّبِينَةٍ ﴿٥﴾^٥.

فإن الله - جل وعلا- نهى الأزواج عن أخذ شيء مما أعطوا أزواجهن، واستثنى حال نشوزهن،
وحكم المستثنى يخالف حكم المستثنى منه، وهذا يقتضي حرمة أخذ شيء مما أعطوهن عند عدم
نشوزهن؛ لأن النهي يقتضي التحريم.^٦

ومما يؤيد ذلك؛ أن الله - جل وعلا- أباح للزوج أخذ العوض في حال كون النشوز من قبل
المرأة، فقال سبحانه: ﴿فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيمَا أُفْتَدَتْ بِهِ﴾^٧ فيكون أخذه فيما عدا هذه
الحال - وهي حال كون النشوز من قبل الرجل - محرماً.^٨

^١ سورة النساء، آية ١٩.

^٢ سورة النساء، آية ٢٠.

^٣ سورة البقرة، آية ٢٢٩.

^٤ ابن مودود: الاختيار، ج ٣، ص ١٥٧.

^٥ سورة النساء، آية ١٩.

^٦ الكاساني: بدائع الصنائع، ج ٣، ص ١٥٠.

^٧ م. ن.

^٨ سورة البقرة، آية ٢٢٩.

^٩ الجصاص: شرح مختصر الطحاوي، ج ٤، ص ٤٥٥.

٢- قال تعالى: ﴿ وَإِنْ أَرَدْتُمْ أَسْتَبْدَالَ زَوْجٍ مَّكَانَ زَوْجٍ وَءَاتَيْتُمْ

إِحْدَهُنَّ قِنطَارًا فَلَا تَأْخُذُوا مِنْهُ شَيْئًا ﴾^١.

فنهى الله - جل وعلا- في الآية الكريمة الزوج أن يأخذ شيئاً مما أعطى زوجته؛ إذا كان النشوز من قبله، بأن أراد طلاقها واستبدال زوج آخر مكانها^٢، وأكد النهي بقوله - سبحانه-:

﴿ أَتَأْخُذُونَهُ بِهَيْبَتِنَا وَإِثْمًا مُّبِينًا ﴾^٣.

ج- الدليل على جواز أخذ الزوج العوض قضاء:

إن الزوج أسقط ملكه عن زوجته بعوض بذلته له عن رضا واختيار، والزوج من أهل الإسقاط، والمرأة من أهل المعاوضة والرضا؛ فجاز للزوج أخذ العوض قضاء^٤.

٣- أدلة المالكية على صحة الخلع، ووقوع البينونة به، وعدم جواز أخذ الزوج

العوض، وإذا أخذه وجب رده.

سبق بيان حكم الخلع إذا كان النشوز من قبل الزوج، بأن كره صحبة زوجته؛ فأساء عشرتها، ومنعها حقها، وعضلها ظلماً؛ لتفتدي نفسها منه، وقد ذهب المالكية إلى القول بنفوذ الخلع، ووقوع البينونة به، مع الكراهة، وعدم جواز أخذ الزوج العوض، ووجوب رده إذا أخذه، وقد استدلوا بأدلة تم تبيانها، وهي ذاتها تصلح أدلة للمالكية في هذه المسألة^٥؛ فلترجع في موطنها من البحث.

٣- أدلة الشافعية والحنابلة على المشهور من المذهب:

أ- السنة النبوية المطهرة:

عن حبيبة بنت سهل الأنصارية^٦: (أنها كانت تحت ثابت بن قيس بن شماس، وأن النبي -

^١ سورة النساء، آية ٢٠.

^٢ ابن مودود: الاختيار، ج ٣، ص ١٥٧- الكاساني: بدائع الصنائع، ج ٣، ص ١٥٠.

^٣ الجصاص: شرح مختصر الطحاوي، ج ٤، ص ٤٥٥- الكاساني: بدائع الصنائع، ج ٣، ص ١٥٠.

^٤ سورة النساء، آية ٢٠.

^٥ الكاساني: بدائع الصنائع، ج ٣، ص ١٥٠.

^٦ الكاساني: بدائع الصنائع، ج ٣، ص ١٥٠.

^٧ المسألة هي: ضرب الرجل زوجته ظلماً، لا لقصد أخذ شيء من مالها، وإنما لسوء خلقه أو غيره.

^٨ حبيبة بنت سهل الأنصارية: سبق ترجمتها عند الترجمة لامرأة ثابت بن قيس؛ إذ هي نفسها.

صلى الله عليه وسلم- خرج إلى الصبح، فوجد حبيبة بنت سهل على بابهِ بِالْغَلَسِ^١، فقال النبي - صلى الله عليه وسلم-: من هذه؟ قالت: أنا حبيبة بنت سهل، فقال - صلى الله عليه وسلم-: ما لك؟ قالت: لا أنا ولا ثابت بن قيس - لزوجها-، فلما جاء ثابت، قال له النبي - صلى الله عليه وسلم-: هذه حبيبة بنت سهل قد ذكرت ما شاء الله أن تذكر، قالت حبيبة: يا رسول الله، كل ما أعطاني عندي، فقال النبي - صلى الله عليه وسلم- لثابت: خذ منها، فأخذ منها، وجلست في أهلها^٢.

ووجه الدلالة - كما يرى الباحث-: إن النبي - صلى الله عليه وسلم- أمر ثابت بن قيس أن يأخذ العوض من زوجه حبيبة؛ مقابل فراقه لها، ولم يستفسر ما إذا كان ضربها أم لا، فدل ذلك على جواز الخلع، وإباحة أخذ الزوج العوض سواء في حال الضرب أم عدمه، ما دامت المرأة قد ارتضت ذلك.

ب- المعقول:

إن الزوج لم يعضل زوجه - بضربها- ليأخذ مالها، فكان المال غير مقصود له، فلا مجال لمعاملته بنقيض مقصوده، فيستحق المال، ويباح له أخذه، خاصة وأن المرأة قد بذلتها عن رضا، وهي من أهل الرضا.

ثانياً: الترجيح:

والراجح من وجهة نظر الباحث - والله أعلم- ما ذهب إليه المالكية من نفوذ الخلع، ووقوع البينونة به، وعدم حل أخذ الزوج العوض، وإذا أخذه وجب رده.

^١ الغَلَس: ظلام آخر الليل إذا اختلط بضوء الصباح. (ينظر: ابن منظور، لسان العرب، مادة غلس، ج ٦، ص ١٥٦- الفيومي: المصباح المنير، مادة غلس، ج ٢، ص ٤٥٠- مرتضى الزبيدي: تاج العروس، مادة غلس، ج ١٦، ص ٣١٠.)

^٢ أخرجه: أحمد في مسنده، حديث حبيبة بنت سهل، رقم الحديث: ٢٧٤٤٤، ج ٤٥، ص ٤٣٢- ابن الجارود، أبو محمد عبد الله بن علي بن الجارود النيسابوري، (ت: ٣٠٧ هـ): المنتقى من السنن المسندة، تحقيق: عبد الله عمر البارودي، كتاب الطلاق، باب في الخلع، حديث رقم: ٧٤٩، مؤسسة الكتاب الثقافية، بيروت، ط ١، ١٤٠٨ هـ / ١٩٨٨ م، ص ١٨٧. والحديث إسناده صحيح. (ينظر الحكم على الحديث: هامش مسند أحمد).

^٣ الماوردي: الحاوي، ج ١٠، ص ٤.

^٤ ابن قدامة: الكافي، ج ٣، ص ٩٦- ابن مفلح: المبدع، ج ٦، ص ٢٦٩- الزركشي: شرح الزركشي، ج ٥، ص ٣٦٠.

فأما عدم جواز أخذ الزوج العوض، ووجوب رده إذا أخذه، فللأدلة الآتية:

- ١- إن الزوجة ما بذلت العوض؛ إلا لتتخلص من ظلمه، فهي مكرهة على بذله، وإن كان الظاهر أنها بذلته برضاها، ولا يحل أكل مال امرئ إلا بطيب نفس منه.
- ٢- إن في أخذ العوض من الزوجة زيادة إباحاش لها، إذ أنها قد استوحشت بلجوئها إلى طلب الفرقة مجبرة، فلا يزداد في وحشتها بأخذ العوض منها.
- ٣- إن الزوجة ما بذلت العوض لزوجها؛ إلا لتتخلص من ضرره، والإضرار حرام، وما كان ناتجاً عنه؛ كان محرماً مثله، لأن ما بني على باطل؛ فهو باطل.

وأما نفوذ الخلع؛ فلأن الزوج قد ألحق الضرر بزوجه، والضرر يجب إزالته، وإزالته هنا تكون بالفرقة البائنة التي ألزم الزوج نفسه بها، والناجبة عن الخلع الذي ارتضاه، فينفذ ما ارتضاه، وتقع به البيونة التي ألزم نفسه بها.

د- ومن حالات الخلع المباح: ما إذا افتدت المرأة من زوجها؛ لتأديبه إياها على نشوزها أو زناها، لا لقصد أخذ شيء من مالها.^١

ومن الأدلة على إباحة الخلع في هذه الحال:

١- القرآن الكريم:

أ- قال تعالى: ﴿ فَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا يُقِيمَا حُدُودَ اللَّهِ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيمَا افْتَدَتْ

بِهِ ۗ ٣٠٢

فالله - جل وعلا- أباح للمرأة أن تبذل العوض؛ لتفتدي نفسها من زوجها، وللزوج أن يأخذه؛ عند خوفهما ألا يقيما حدود الله فيما بينهما، والمرأة إذا نشزت؛ فإن الخوف من عدم إقامة حدود الله

^١ الكاساني: بدائع الصنائع، ج ٣، ص ١٥٠- ابن رشد (الجد): البيان والتحصيل، ج ٥، ص ٢٥٦- ابن عرفة: المختصر الفقهي، ج ٤، ص ١٠٣- الشافعي: الأم، ج ٥، ص ١٢٢- الماوردي: الحاوي، ج ١٠، ص ٨- البيهوتي: كشف القناع، ج ٥، ص ٢١٣- ابن مفلح: المبدع، ج ٦، ص ٢٦٩.

^٢ سورة البقرة، آية ٢٢٩.

^٣ الكاساني: بدائع الصنائع، ج ٣، ص ١٥٠.

^٤ م. ن.

سيتحقق^١، فيكون الخلع مباحاً.

ب- قال تعالى: ﴿وَلَا تَعْضُلُوهُنَّ لِتَذَهَبُوا بِبَعْضِ مَا آتَيْتُمُوهُنَّ إِلَّا أَنْ

يَأْتِيَنَّ بِفَاحِشَةٍ مُّبَيَّنَةٍ﴾^٢.

ووجه الدلالة: إن الله - جل وعلا- نهى الأزواج عن أخذ شيء مما أعطوا أزواجهن، واستثنى حال نشوزهن^٣، فقال: ﴿إِلَّا أَنْ يَأْتِيَنَّ بِفَاحِشَةٍ مُّبَيَّنَةٍ﴾، والاستثناء من النهي إباحة، فيكون الخلع حال نشوز الزوجة مباحاً^٤.

٢- السنة النبوية المطهرة:

عن عائشة - رضي الله عنها-: (أن حبيبة بنت سهل كانت عند ثابت بن قيس بن شماس، فضربها؛ فكسر نُعْضَهَا^٥، فأنت رسول الله - صلى الله عليه وسلم- بعد الصبح، فاشتكته إليه، فدعا النبي - صلى الله عليه وسلم- ثابتاً، فقال: خذ بعض مالها وفارقها، فقال: ويصلح ذلك يا رسول الله؟ قال: نعم، قال: فإني أصدقها حديقتين وهما بيدها، فقال النبي - صلى الله عليه وسلم-:

^١ ابن قدامة: المغني، ج ٧، ص ٣٢٧- الزركشي: شرح الزركشي، ج ٥، ص ٣٦٠.

^٢ سورة النساء، آية ١٩.

^٣ الكاساني: بدائع الصنائع، ج ٣، ص ١٥٠- ابن قدامة: الكافي، ج ٣، ص ٩٦- البهوتي: كشف القناع،

ج ٥، ص ٢١٣.

^٤ سبق عند الحديث عن حالات الخلع المندوب بيان أن الفقهاء قد اختلفوا في المراد بالفاحشة في قوله

تعالى: ﴿وَلَا تَعْضُلُوهُنَّ لِتَذَهَبُوا بِبَعْضِ مَا آتَيْتُمُوهُنَّ إِلَّا أَنْ يَأْتِيَنَّ بِفَاحِشَةٍ مُّبَيَّنَةٍ﴾ [سورة النساء،

آية ١٩] فذهب الحنفية، والمالكية، والشافعية في قول: إلى أن المقصود بها: النشوز، وذهب الشافعية في القول الآخر، والحنابلة: إلى أن المقصود بها: الزنا.

^٥ الكاساني: بدائع الصنائع، ج ٣، ص ١٥٠.

^٦ نُعْضُهَا: النَّعْضُ: غُرْضُوفُ الكَتْفِ، وهو العظم الرقيق على طرف الكتف. (ينظر: ابن فارس: معجم

مقاييس اللغة، مادة نَعَضَ، ج ٥، ص ٤٥٤- الفراهيدي: العين، باب الغين والضاد، والنون، ج ٤، ص ٣٦٧).

خذهما وفارقها، ففعل) ^١.

فثابت بن قيس كان قد ضرب زوجه حبيبة - رضي الله عنهما - لنشوزها، فخالعته، مع علم النبي - صلى الله عليه وسلم - بضربه لها، ولم ينكر عليهما، فكان الخلع مباحاً. ^٣

٣- المعقول:

أ- لو جرت المخالعة في حال نشوز الزوجة من غير ضرب؛ كانت صحيحة، فكذا إن جرت بعد ضرب. ^٤

ب- إن عقد المخالعة في حال نشوز الزوجة، وبعد ضربها على نشوزها من زوجها، قد وقع عن رضا واختيار؛ إذ هي قد بذلت العوض بطوعها واختيارها، فيكون صحيحاً. ^٥

ج- إن الزوج إذا ضرب زوجه على نشوزها، كان ضربه لها بحق لا ظلماً، فإذا خالعته، كان الخلع صحيحاً. ^٦

هـ- ومن حالات الخلع المباح: ما إذا زنت المرأة، فافتدت من زوجها الذي عضها وضربها؛ لتفتدي. وهذا ما ذهب إليه الحنفية ^٧، والشافعية في قول ^٨، والحنابلة ^٩، خلافاً

^١ أخرجه أبو داود في سننه، أول كتاب الطلاق، باب في الخلع، حديث رقم: ٢٢٢٨، ج ٣، ص ٥٤٥. والحديث صحيح لغيره. (ينظر الحكم على الحديث: هامش سنن أبي داود). ولم ترد كلمة (نغضها) في سنن أبي داود، وإنما وردت (بعضها)، والصواب: (نغضها)، والتي ثبتت في الطبري، ويؤيد ذلك أمران: أولهما: إن كلمة (بعضها) غير مستساغة، وثانيهما: إن رواية البيهقي: (فكسر يدها). (ينظر: الطبري: تفسير الطبري ومعه الهامش، ج ٤، ص ٥٥٣ - هامش سنن أبي داود - البيهقي: السنن الكبرى، كتاب الخلع والطلاق، باب الرجل ينالها بضرب في بعض ما تمنعه من الحق ثم يخالعها، حديث رقم: ١٤٨٥٧، ج ٧، ص ٥١٦).

^٢ ابن قدامة: المغني، ج ٧، ص ٣٢٧.

^٣ الشافعي: الأم، ج ٥، ص ١٢٢.

^٤ العمراني: البيان، ج ١٠، ص ٩ - المنهجي: جواهر العقود، ج ٢، ص ٩٠.

^٥ الماوردي: الحاوي، ج ١٠، ص ٨.

^٦ ابن قدامة: الكافي، ج ٣، ص ٩٦ - البيهقي: الروض المربع، ص ٥٥٣.

^٧ الكاساني: بدائع الصنائع، ج ٣، ص ١٥٠.

^٨ الشيرازي: المهذب، ج ٢، ص ٤٨٩.

^٩ المرادوي: الإنصاف، ج ٨، ص ٣٨٤ - ابن قدامة: المغني، ج ٧، ص ٣٢٨.

للمالكية^١ القائلين بحرمة، وللشافعية قول آخر^٢ والذي وافقوا فيه المالكية، ولكنهم قالوا بوقوعه رجعيًا.^٣

الأدلة، والمناقشة، والترجيح:

أولاً: الأدلة:

١- أدلة الحنفية، والشافعية في قول، والحنابلة على إباحة الخلع:

أ- قال تعالى: ﴿ فَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا يُقِيمَا حُدُودَ اللَّهِ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيمَا افْتَدَتْ

بِهِ ۖ ﴾^٤.

فإنه - جل وعلا- رفع الحرج عن الزوج في الأخذ، وعن المرأة في الإعطاء عند تحقق

^١ ابن عرفة: المختصر الفقهي، ج ٤، ص ١٠٣ - ١٠٤ - محمد الأمير، محمد بن محمد الأمير المالكي: ضوء الشموع شرح المجموع في الفقه المالكي، تحقيق: محمد محمود ولد محمد الأمين الموسوي، دار يوسف بن تاشفين، موريتانيا، مكتبة الإمام مالك، نواكشوط، ط ١، ١٤٢٦هـ / ٢٠٠٥م، ج ٢، ص ٣٨١.

^٢ العمراني: البيان، ج ١٠، ص ١٠.

^٣ قسم الفقيه الماوردي الشافعي - رحمه الله - عضل الزوج زوجه إذا زنت؛ لتفتدي نفسها، إلى ثلاثة أقسام:

- ١- أن يمنعها النفقة والكسوة الواجبة لها: فالعضل محظور، والخلع باطل.
- ٢- أن يقوم بجميع حقوقها، ويعضلها بالتضييق عليها؛ خوفاً من الزنا: فالعضل مباح، والخلع جائز.

٣- أن يعضلها في القسّم لها، فلا يقسّم لها؛ لتفتدي منه، ففي جواز الخلع قولان عند الشافعية:

القول الأول: يجوز؛ ودليل ذلك: ١- قوله تعالى: ﴿ وَلَا تَعْضُلُوهُنَّ لِتَذَهَبُوا بِبَعْضِ مَا آتَيْتُمُوهُنَّ

إِلَّا أَنْ يَأْتِيَنَّ بِفَحِشَةٍ مُّبَيَّنَةٍ ﴾ [سورة النساء، آية ١٩] والله - جل وعلا- نهى الأزواج أن يعضلوا زوجاتهم لأجل الفدية، واستثنى حال إتيانهن بالفاحشة وهي الزنا، والاستثناء من النهي إباحة؛ فافتضى ذلك إباحة العضل لأجل الفدية مع وجود الزنا. ٢- إن الزوج يعضل زوجه الزانية بمنعها من القسّم؛ ليحفظ فراشه عن ماء غيره، فكان عضله بحق، فكان مباحاً.

القول الثاني: العضل حرام، والخلع باطل، وهي على حقها من القسّم، ويلحق ولدها به ولو امتنع من القسّم

لها؛ وذلك لوجوده والزوجية قائمة. وإنما حرّم العضل، وبطل الخلع؛ لأن الزوج يستطيع فراق زوجه بالطلاق، ولأنه لو جاز في حال إتيان الزوجة بالفاحشة أن يسقط حقها من القسّم؛ لتخالعه، لجاز إسقاط حقها من النفقة؛ لتخالعه، وإسقاط حقها من النفقة غير جائز، فيكون إسقاط حقها من القسّم غير جائز. (ينظر: الحاوي، ج ١٠، ص ٦).

^٤ سورة البقرة، آية ٢٢٩.

^٥ الكاساني: بدائع الصنائع، ج ٣، ص ١٥٠.

الخوف من عدم إقامة حدود الله تعالى^١، والمرأة متى زنت، لم يأمن أن تلحق بزوجها ولداً من غيره، وتفسد فراشه، فتكون بذلك غير مقيمة لحدود الله؛ فتدخل في الآية الكريمة، ويكون الخلع مباحاً^٢.

ب- قال تعالى: ﴿وَلَا تَعْضُلُوهُنَّ لِتَذَهَبُوا بِبَعْضِ مَا آتَيْتُمُوهُنَّ إِلَّا أَنْ

يَأْتِينَ بِفَاحِشَةٍ مُّبَيَّنَةٍ﴾^٣.

فالله - جل وعلا- نهى الأزواج عن أخذ شيء مما أعطوا أزواجهم، واستثنى حال إتيان الزوجة بفاحشة، وهي الزنا^٤، والاستثناء من النهي بإباحة^٥، فدل ذلك على أن الزوجة إذا زنت؛ جاز عضلها؛ ليأخذ مالها، ويكون الخلع صحيحاً^٦.

٢- أدلة المالكية، والشافعية في القول الآخر:

أ- أدلة المالكية، والشافعية - في قول- على حرمة الخلع:

١- قال تعالى: ﴿وَأَتُوا النِّسَاءَ صَدُقَاتِهِنَّ نِحْلَةً فَإِنْ طِبَّنَ لَكُمْ عَنْ شَيْءٍ

مِّنْهُ نَفْسًا فَكُلُوهُ هَنِيئًا مَّرِيئًا﴾^٧.

فالله - جل وعلا- اشترط لحل أكل الزوج من مال زوجه الذي أعطاها ومهرها؛ أن تطيب نفسها به، فإن أكله بغير طيب نفس منها؛ حرم عليه ذلك، والمرأة الزانية إذا عضلها زوجها؛ لتفتدي، ففعلت، كانت مكرهة على ذلك، فكان ما أخذه الزوج من عوض بغير طيب نفس منها،

^١ م. ن.

^٢ ابن قدامة: المغني، ج ٧، ص ٣٢٨.

^٣ سورة النساء، آية ١٩.

^٤ الكاساني: بدائع الصنائع، ج ٣، ص ١٥٠- الشيرازي: المهذب، ج ٢، ص ٤٨٩- المنهاجي: جواهر

العقود، ج ٢، ص ٩٠- الزركشي، شرح الزركشي، ج ٥، ص ٣٥٩- ابن قدامة: الكافي، ج ٣، ص ٩٦.

^٥ سبق - عند الحديث عن حالات الخلع المندوب- بيان أن المقصود بالفاحشة عند الشافعية في أحد

القولين، والحنابلة: الزنا.

^٦ الكاساني: بدائع الصنائع، ج ٣، ص ١٥٠- ابن قدامة: المغني، ج ٧، ص ٣٢٨- ابن مفلح: المبدع، ج

٦، ص ٢٦٩.

^٧ الشيرازي: المهذب، ج ٢، ص ٤٨٩- العمراني: البيان، ج ١٠، ص ١٠- المنهاجي: جواهر العقود، ج

٢، ص ٩٠.

^٨ سورة النساء، آية ٤.

^٩ ابن رشد (الجد): البيان والتحصيل، ج ٥، ص ٢٣٤.

فكان محرماً^١.

٢- قال تعالى: ﴿ وَإِنْ أَرَدْتُمْ أَسْتَبْدَالَ زَوْجٍ مَّكَانَ زَوْجٍ وَءَاتَيْتُمْ
إِحْدَهُنَّ قِنطَارًا فَلَا تَأْخُذُوا مِنْهُ شَيْئًا ۚ أَتَأْخُذُونَهُ بِهْتِنًا وَإِنَّمَا مِثْنًا ﴿٢﴾ وَكَيْفَ
تَأْخُذُونَهُ وَقَدْ أَفْضَىٰ بَعْضُكُمْ إِلَىٰ بَعْضٍ وَأَخَذْنَ مِنْكُمْ مِيثَاقًا غَلِيظًا
﴿٣﴾ ٣.٢

فالله - جل وعلا- نهى الأزواج إذا أرادوا طلاق زوجاتهم، ولم يردن - هُنَّ - ذلك، أن يأخذوا
من أموالهن شيئاً مقابل طلاقهن؛ أن يكرهوهن على ذلك، وأكد حرمة الأخذ بقوله سبحانه:
﴿بُهْتِنًا وَإِنَّمَا مِثْنًا﴾، ثم استنكر - سبحانه- هذا الأخذ، فقال - جل وعلا-: ﴿وَكَيفَ
تَأْخُذُونَهُ وَقَدْ أَفْضَىٰ بَعْضُكُمْ إِلَىٰ بَعْضٍ وَأَخَذْنَ مِنْكُمْ مِثَاقًا غَلِيظًا﴾ ﴿٣﴾
وهو سؤال استنكاري، يدل على حرمة أخذ الزوج شيئاً من مال زوجته، إذا أراد فراقها.

ب- دليل الشافعية - في قول- على وقوع الفرقة طلاقاً رجعياً:

إن الرجعة في الخلع الصحيح تسقط بالعوض، والخلع في حال عضل الرجل زوجه الزانية؛
لتنفندي، غير صحيح؛ فيسقط العوض، وإذا سقط العوض؛ ثبتت الرجعة، فكان من حق الرجل
مراجعة زوجه إذا دخل بها.^٦

ثانياً: المناقشة:

^١ م. ن- الشيرازي: المهذب، ج ٢، ص ٤٨٩- العمراني: البيان، ج ١٠، ص ١٠- المنهاجي: جواهر
العقود، ج ٢، ص ٩٠.

^٢ سورة النساء، آية ٢٠- ٢١.

^٣ ابن رشد (الجد): المقدمات الممهّدات، ج ١، ص ٥٥٤- ابن رشد (الجد): البيان والتحصيل، ج ٥،
ص ٢٣٣.

^٤ مجاهد: تفسير مجاهد، ص ٢٧١.

^٥ الشافعي، أبو عبد الله محمد بن إدريس، (ت: ٢٠٤هـ): تفسير الإمام الشافعي، جمع وتحقيق ودراسة:
أحمد بن مصطفى القرّان (رسالة دكتوراه)، دار التدمرية، المملكة العربية السعودية، ط ١، ١٤٢٧هـ / ٢٠٠٦م، ج
٢، ص ٥٦٢.

^٦ الشيرازي: المهذب، ج ٢، ص ٤٨٩.

أجاب المالكية والشافعية في قول - والذين ذهبوا إلى حرمة الخلع في حال عضل الزوج
 زوجه الزانية؛ لتفتدي- على استدلال الحنفية، والشافعية في القول الآخر، والحنابلة؛ بقوله تعالى:
 ﴿وَلَا تَعْضُلُوهُنَّ لِتَذَهَبُوا بِبَعْضِ مَا آتَيْتُمُوهُنَّ إِلَّا أَنْ يَأْتِيَنَّ بِفَحِشَةٍ مُبَيِّنَةٍ﴾^١، بما
 يأتي:

١- إن الآية الكريمة منسوخة؛ فقد نسخت بأية إمساك وحبس الزواني في البيوت، وهي
 قوله تعالى: ﴿وَالَّتِي يَأْتِيَنَّ الْفَحِشَةَ مِنْ نِسَائِكُمْ فَاَسْتَشْهَدُوا عَلَيْهِنَّ أَرْبَعَةً
 مِنْكُمْ فَإِنْ شَهِدُوا فَأَمْسَكُوهُنَّ فِي الْبُيُوتِ حَتَّى يَتَوَفَّيَهُنَّ الْمَوْتُ أَوْ يَجْعَلَ اللَّهُ لَهُنَّ
 سَبِيلًا﴾^٢، ثم نسخ ذلك بالجلد والرجم^٣.

٢- إن الفاحشة المبينة التي يجوز للزوج عضل زوجته؛ لتفتدي، إذا أتت بها، هي
 النشوز^٤ - وليس الزنا- بأن تذبو على زوجها، وتشتمه، وتخالف أمره؛ لأن فاحشة في القرآن أتت
 منعوتة بمبينة؛ فهي من جهة النطق، وكل فاحشة أتت مطلقة عن أي وصف؛ فهي الزنا. وكلمة
 فاحشة في الآية أتت منعوتة بمبينة؛ فيكون المقصود بها النشوز لا الزنا.^٥

٣- إن الاستثناء في الآية الكريمة - وهو قوله سبحانه: ﴿إِلَّا أَنْ يَأْتِيَنَّ بِفَحِشَةٍ
 مُبَيِّنَةٍ﴾ - منفصل لا متصل، فيكون معنى الآية: لكن إن نشزن عليكم؛ حل لكم ما أخذتم من
 أموالهن، إذا كان عن طيب نفس منهن، ولا يكون ذلك عن طيب أنفسهن إلا إذا لم يلحقهن من
 أزواجهن ضرر ولا تضيق.^٦

^١ سورة النساء، آية ١٩.

^٢ سورة النساء، آية ١٥.

^٣ الماوردي: الحاوي، ج ١٠، ص ٧.

^٤ عن عبادة بن الصامت، قال: قال رسول الله - صلى الله عليه وسلم-: (خذوا عني، خذوا عني، قد جعل
 الله لهن سبيلاً، البكر بالبكر جلد مائة، ونفي سنة، والثيب بالثيب؛ جلد مائة، والرجم). أخرجه مسلم في صحيحه،
 كتاب الحدود، باب حد الزنا، حديث رقم: ١٦٩٠، ج ٣، ص ١٣١٦.

^٥ الشيرازي: المهذب، ج ٢، ص ٤٨٩- المنهاجي: جواهر العقود، ج ٢، ص ٩٠.

^٦ الشيرازي: المهذب، ج ٢، ص ٤٨٩- الماوردي: الحاوي، ج ١٠، ص ٧.

^٧ ابن رشد (الجد): البيان والتحصيل، ج ٥، ص ٢٣٤- ابن عرفة: المختصر الفقهي، ج ٤، ص ١٠٤.

^٨ ابن رشد (الجد): البيان والتحصيل، ج ٥، ص ٢٣٤.

ثالثاً: الترجيح:

والراجح من وجهة نظر الباحث - والله تعالى أعلم- ما ذهب إليه الحنفية، والشافعية في أحد القولين، والحنابلة من إباحة الخلع في حال تضييق الزوج على زوجه الزانية، وعضله لها؛ لتفتدي نفسها منه، وذلك لما يأتي:

١- إن الله تعالى أباح للزوج عضل زوجته؛ لتفتدي، في حال زناها، فقال سبحانه: ﴿وَلَا تَعْضُلُوهُنَّ لِتَذَهَبُوا بِبَعْضِ مَا آتَيْتُمُوهُنَّ إِلَّا أَنْ يَأْتِيَنَّ بِفَحِشَةٍ مُّبِينَةٍ﴾^١ هذا على القول بأن المقصود بالفاحشة في الآية: الزنا.

وأما على القول بأن المقصود بها: النشوز، فإن الخلع مباح أيضاً في حال الزنا؛ لأنه إذا أُجيز حال النشوز، وهو أقل ضرراً من الزنا، ففي حال الزنا أولى.

٢- إن الزوج إذا عضل زوجته الزانية؛ لتفتدي، كان عضله بحق، فكان وما نتج عنه من خلع مباحاً.

٣- إن الحنفية، والمالكية، والشافعية - كما سبق بيانه عند الحديث عما إذا كان الخلع من غير سبب، كحالة من حالات الخلع المحرم- قد ذهبوا إلى إباحة الخلع من غير سبب، وإذا كان الخلع من غير سبب مباحاً عندهم، فأباحته بسبب زنا الزوجة أولى، وفي هذا رد على المالكية والشافعية في أحد قوليهما، إذ قالوا: بحرمته، فإن قيل: إنه عاضل؛ لأجل أن تفتدي، فيجاب: إن عضله بحق.

ج- ومن حالات الخلع المباح: ما إذا نشزت المرأة، فافتدت من زوجها الذي عضلها وضربها؛ لتفتدي. وهذا ما ذهب إليه الحنفية^٢ والحنابلة^٣، خلافاً للمالكية^٤ والشافعية^٥ الذين قالوا: بحرمة الخلع وبطلانه في هذه الحال.

الأدلة، والمناقشة، والترجيح:

^١ سورة النساء، آية ١٩.

^٢ الكاساني: بدائع الصنائع، ج ٣، ص ١٥٠.

^٣ ابن قدامة: المغني، ج ٧، ص ٣٢٨- المرداوي: الإنصاف، ج ٨، ص ٣٨٤.

^٤ ابن رشد (الجد): المقدمات الممهدة، ج ١، ص ٥٠٣، ٥٥٤.

^٥ الماوردي: الحاوي، ج ١٠، ص ٨.

أولاً: الأدلة:

١- أدلة الحنفية والحنابلة على إباحة الخلع في حال عضل الرجل زوجته الناشز؛

لتفتدي:

أ- قال تعالى: ﴿ فَإِنَّ خِفْتُمْ أَلَّا يُقِيمَا حُدُودَ اللَّهِ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيمَا افْتَدَتْ

بِهِ ۗ ٢٠١

ووجه الدلالة: رفع الله - جل وعلا- الحرج عن الزوج في الأخذ، وعن المرأة في الإعطاء، عند تحقق الخوف من عدم إقامة حدود الله - جل وعلا-^١، والمرأة متى نشزت؛ لم تكن مقيمة لحدود الله - سبحانه وتعالى-، فتدخل في الآية الكريمة، ويكون خلعها مباحاً.

ب- قال تعالى: ﴿ وَلَا تَعْضُلُوهُنَّ لِتَذَهَبُوا بِبَعْضِ مَا آتَيْتُمُوهُنَّ إِلَّا أَنْ

يَأْتِيَنَّ بِفَحِشَةٍ مُّبَيَّنَةٍ ۗ ٢٠٤

ووجه الدلالة: إن الله - جل وعلا- نهى الأزواج عن أخذ شيء مما أعطوا أزواجهم، واستثنى حال إتيان الزوجة بالفاحشة، وهي النشوز^٢، والاستثناء من النهي إباحة، فيكون خلع المرأة الناشز وافتداؤها من زوجها الذي عضلها؛ لتفتدي، مباحاً^٣.

ج- القياس على حال الزنا عند الحنابلة^٤: فقد ذهب الحنابلة إلى إباحة الخلع في حال عضل الرجل زوجته الزانية؛ لتفتدي - كما سبق بيانه-، وقياساً عليه؛ قالوا: بجواز الخلع في حال عضل الرجل زوجته الناشز؛ لتفتدي نفسها منه.

وإنما ألقوا هذا بذاك - كما يرى الباحث-؛ فبجامع عدم إقامة حدود الله - جل وعلا-

^١ سورة البقرة، آية ٢٢٩.

^٢ الكاساني: بدائع الصنائع، ج ٣، ص ١٥٠.

^٣ م. ن.

^٤ سورة النساء، آية ١٩.

^٥ الكاساني: بدائع الصنائع، ج ٣، ص ١٥٠.

^٦ سبق - عند الحديث عن حالات المندوب- بيان أن المقصود بالفاحشة في الآية: النشوز عند الحنفية، والمالكية، والشافعية في قول، خلافاً للشافعية في القول الآخر، والحنابلة الذين ذهبوا إلى أن المقصود: الزنا.

^٧ الكاساني: بدائع الصنائع، ج ٣، ص ١٥٠.

^٨ البهوتي: كشف القناع، ج ٥، ص ٢١٣.

فالمرأة الناشز كالزانية في عدم إقامتها حدود الله - سبحانه - مع زوجها، والله أباح الخلع في حال عدم إقامة حدوده، فقال سبحانه: ﴿ فَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا يُقِيمَا حُدُودَ اللَّهِ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيمَا افْتَدَتْ بِهِ ﴾^١.

٢- أدلة المالكية والشافعية على حرمة الخلع في حال عضل الرجل وزوجه الناشز؛
لتفتدي:

أ- القرآن الكريم:

١- قال تعالى: ﴿ وَالَّتِي تَخَافُونَ نُشُوزَهُنَّ فَعِظُوهُنَّ وَأَهْجُرُوهُنَّ فِي

الْمَضَاجِعِ وَأَضْرِبُوهُنَّ فَإِنْ أَطَعْنَكُمْ فَلَا تَبْغُوا عَلَيْهِنَّ سَبِيلًا ﴾^{٢،٣}.

ووجه الدلالة من الآية الكريمة: إن الله - تعالى - بين في الآية كيفية التعامل مع المرأة الناشز، وذلك بوعظ زوجها لها؛ بتخويفها من الله سبحانه، فإن لم تتعظ؛ فبهجره لها في المضجع، وإلا بضربها ضرباً غير مبرح، فإن أطاعته بعد ذلك؛ فلا يجوز له أن يبغى عليها سبيلاً، بأن يكلفها محبته، لأن قلبها ليس بيدها^٤، وإنما الذي يلزمها هو بذل الطاعة في الظاهر فحسب^٥، فإن لم تطعه بعد ذلك، ورجبت في فراقه، بأن بذلت له شيئاً من مالها؛ لتفتدي نفسها منه، حل له أن يقبله إذا لم يتعد أمر الله فيها^٦، بأن لم يعارضها على نشوزها عليه بالتضييق عليها؛ حتى تفتدي منه^٧.

^١ سورة البقرة، آية ٢٢٩.

^٢ سورة النساء، آية ٣٤.

^٣ ابن رشد (الجد): المقدمات الممهديات، ج ١، ص ٥٥٦.

^٤ السمعاني: تفسير القرآن، ج ١، ص ٤٢٣ - ٤٢٤ - الراغب الأصفهاني، أبو القاسم الحسين بن محمد، (ت: ٥٠٢ هـ): تفسير الراغب الأصفهاني، ج ١: (المقدمة وتفسير الفاتحة والبقرة، تحقيق ودراسة: محمد عبد العزيز بسيوني، كلية الآداب، جامعة طنطا، ط ١، ١٤٢٠هـ / ١٩٩٩م، عدد الأجزاء: ١)، ج ٢، ٣: (من أول سورة آل عمران - وحتى الآية ١١٣ من سورة النساء، تحقيق ودراسة: عادل بن علي الشدي، دار الوطن، الرياض، ط ١، ١٤٢٤هـ / ٢٠٠٣م، عدد الأجزاء: ٢)، ج ٤، ٥: (من الآية ١١٤ من سورة النساء - وحتى آخر سورة المائدة)، تحقيق ودراسة: هند بنت محمد بن زاهد سردار، كلية الدعوة وأصول الدين، جامعة أم القرى، ط ١، ١٤٢٢هـ / ٢٠٠١م، عدد الأجزاء: ٢)، ج ٣، ص ١٢٢٤ - ١٢٢٥.

^٥ الراغب الأصفهاني: تفسير الراغب الأصفهاني، ج ٣، ص ١٢٢٥.

^٦ ابن رشد (الجد): المقدمات الممهديات، ج ١، ص ٥٥٥ - ٥٥٦.

^٧ م. ن، ج ١، ص ٥٠٣، ٥٥٤.

فالآية الكريمة بينت كيفية التعامل مع المرأة الناشز، وليس ذلك العضل؛ لأجل أن تقتدي نفسها منه، فيكون عضل المرأة الناشز؛ لتقتدي، خروجاً عما تضمنته الآية الكريمة؛ فيكون محرماً، وما نتج عنه من خلع؛ محرماً.

٢- قال تعالى: ﴿وَلَا تَعْضُلُوهُنَّ لِتَذَهَبُوا بِبَعْضِ مَا آتَيْتُمُوهُنَّ﴾^١.

فإن الله - جل وعلا- نهى الأزواج عن عضل زوجاتهم؛ ليفتدين أنفسهن ببعض ما أعطوهن من مال، والنهي يفيد التحريم؛ فيكون العضل وما نتج عنه من خلع؛ محرماً.

٣- قال تعالى: ﴿وَإِنْ أَرَدْتُمْ أَسْتَبْدَالَ زَوْجٍ مَّكَانَ زَوْجٍ وَآتَيْتُمْ

إِحْدَهُنَّ قِنطَارًا فَلَا تَأْخُذُوا مِنْهُ شَيْئًا^٢ أَتَأْخُذُونَهُ بِهْتِنَا وَإِنَّمَا مِيبِنَا ﴿٢٠﴾ وَكَيْفَ

تَأْخُذُونَهُ وَقَدْ أَفْضَى بَعْضُكُمْ إِلَى بَعْضٍ﴾^٣.

فإن الله - جل وعلا- نهى الأزواج إذا أرادوا طلاق زوجاتهم، ولم يردن هنَّ ذلك، أن يأخذوا

منهن

شيئاً من أموالهن^٤ مقابل طلاقهن، بأن يكرهوهن على ذلك^٥. وأكد حرمة الأخذ بقوله -جل

وعلا-: ﴿بِهْتِنَا وَإِنَّمَا مِيبِنَا ﴿٢٠﴾﴾، ثم استكرهه - جل وعلا- بسؤال استنكاري، فقال:

﴿وَكَيفَ تَأْخُذُونَهُ وَقَدْ أَفْضَى بَعْضُكُمْ إِلَى بَعْضٍ وَأَخَذْتُمْ مِنْكُمْ مِيشَقًا

غَلِيظًا﴾.

^١ سورة النساء، آية ١٩.

^٢ ابن رشد (الجد): المقدمات الممهديات، ج ١، ص ٥٥٥.

^٣ سورة النساء، آية ٢٠ - ٢١.

^٤ ابن رشد (الجد): البيان والتحصيل، ج ٥، ص ٢٣٣- ابن رشد (الجد): المقدمات الممهديات، ج ١،

ص ٥٥٤.

^٥ مجاهد: تفسير مجاهد، ص ٢٧١.

^٦ الشافعي: تفسير الإمام الشافعي، ج ٢، ص ٥٦٢.

٤- قال تعالى: ﴿ فَإِنْ طِبَّنَ لَكُمْ عَنْ شَيْءٍ مِّنْهُ نَفْسًا فَكُلُوهُ هَنِيئًا

مَرِيئًا ﴾^١

ووجه الدلالة: إن الله - عز وجل- لم يبيح للرجل أن يأخذ من مال زوجته إلا ما كان عن طيب نفس منها، والرجل إذا ضيق على زوجه - ولو كانت ناشزاً- لتفتدي نفسها منه؛ ففعلت، فإنها تكون باذلة مالها له بغير طيب نفس منها؛ فلا يحل له أخذه.^٢

ب- السنة النبوية المطهرة:

عن عائشة - رضي الله عنها-: (أن حبيبة بنت سهل كانت عند ثابت بن قيس بن شماس، فضربها؛ فكسر نُعْضُها، فأنت رسول الله - صلى الله عليه وسلم- بعد الصبح، فاشتكته إليه، فدعا النبي - صلى الله عليه وسلم- ثابتاً، فقال: خذ بعض مالها وفارقها، فقال: ويصلح ذلك يا رسول الله؟ قال: نعم، قال: فإني أصدقها حديقتين وهما بيدها، فقال النبي - صلى الله عليه وسلم-: خذهما وفارقها، ففعل)^٣.

" فالنبي - صلى الله عليه وسلم- أجاز خلع ثابت لزوجته - حبيبة- مع ضربه لها؛ لأن الضرب لم يكن على الخلع"^٤.

ج- المعقول:

إن الخلع في حال عضل الرجل زوجه الناشز؛ لتفتدي، قائم على إكراه^٥، فالمرأة ما بذلت العوض لزوجها إلا مكرهة؛ بفعل عضله لها، والخلع عقد قائم على توافق إرادتي الزوجين، فإن كان أحدهما مكره؛ لم يصح، لأن الإكراه ينزع الإرادة.

^١ سورة النساء، آية ٤.

^٢ ابن رشد (الجد): البيان والتحصيل، ج ٥، ص ٢٣٤.

^٣ ابن رشد (الجد): المقدمات الممهديات، ج ١، ص ٥٥٤.

^٤ سبق تخريجه.

^٥ الماوردي: الحاوي، ج ١٠، ص ٨.

^٦ م. ن.

^٧ م. ن.

ثانياً: المناقشة:

رد المالكية^١ على استدلال الحنفية والحنابلة بقوله تعالى: ﴿وَلَا تَعْضُلُوهُنَّ لِتَذَهَبُوا بِبَعْضِ مَا آتَيْتُمُوهُنَّ إِلَّا أَنْ يَأْتِيَنَّ بِفَحِشَةٍ مُبَيَّنَةٍ﴾^٢: بأن الاستثناء في الآية الكريمة منفصل لا متصل، فيكون معنى الآية: لكن إن نشزن عليكم؛ حل لكم ما أخذتم من أموالهن، إذا كان عن طيب أنفسهن، ولا يكون ذلك عن طيب نفس منهن؛ إلا إذا لم يلحقهن من أزواجهن ضرر ولا تضيق.

ثالثاً: الترجيح:

والراجح من وجهة نظر الباحث - والله تعالى أعلم- ما ذهب إليه الحنفية والحنابلة من حل الخلع وإباحته في حال عضل الرجل زوجه الناشز؛ لتفتدي، وذلك لما يأتي:

١- إن الزوج إذا عضل زوجه الزانية؛ لتفتدي، كان عضله بحق، فكان وما نتج عنه من خلع مباحاً.

٢- إن الحنفية، والمالكية، والشافعية - كما سبق بيانه عند الحديث عما إذا كان الخلع من غير سبب؛ كحالة من حالات الخلع المحرم- قد ذهبوا إلى إباحة الخلع من غير سبب، وإذا كان الخلع من غير سبب مباحاً عندهم، فأباحته بسبب نشوز الزوجة؛ أولى، وفي هذا رد على المالكية والشافعية إذ قالوا: بحرمته، فإن قيل: إنه عاضل؛ لأجل أن تفتدي، فيجاب: إن عضله بحق.

ز- ومن حالات الخلع المباح: ما إذا تشاق الزوجان، وخافا^٣ ألا يقيما حدود

^١ ابن رشد (الجد): البيان والتحصيل، ج ٥، ص ٢٣٤- ابن رشد (الجد): المقدمات الممهدة، ج ١، ص ٥٠٣، ٥٥٤.

^٢ سورة النساء، آية ١٩.

^٣ ذهب المالكية إلى اشتراط أن يكون الشقاق والخوف من عدم إقامة حدود الله - تعالى- قائماً في كلا الزوجين؛ حتى يكون الخلع مباحاً، فإن كان من أحدهما؛ كان الخلع جائزاً، مع عدم جواز أخذ الزوج العوض على أحد الأقوال الثلاثة عندهم، وعلى القول الآخر: يجوز بحكم الحكيم، وعلى القول الثالث: يجوز أخذه مطلقاً؛ لأنه إذا جاز بحكم الحكيم؛ فباتفاقهما أولى، وهو الراجح، وهو ما ذهب إليه الحنفية، والشافعية، والحنابلة؛ لقوله تعالى: ﴿وَلَا تَحِلُّ لَكُمْ أَنْ تَأْخُذُوا مِمَّا آتَيْتُمُوهُنَّ شَيْئًا إِلَّا أَنْ يَخَافَا أَلَّا يُقِيمَا حُدُودَ اللَّهِ فَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا يُقِيمَا حُدُودَ اللَّهِ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيمَا افْتَدَتْ بِهِ﴾ [سورة البقرة، آية ٢٢٩] فقد دلت الآية الكريمة بعبارتها على جواز الخلع؛ إن كانت الكراهة من كلا الجانبين، وبدالاتها؛ إن كانت الكراهة من جانبها. ولأن اشتراط

الله - جل وعلا-^١.

ودليل إباحة الخلع في هذه الحالة:

١- قوله تعالى: ﴿وَلَا تَحِلُّ لَكُمْ أَنْ تَأْخُذُوا مِمَّا آتَيْتُمُوهُنَّ شَيْئًا إِلَّا أَنْ

تَخَافَا أَلَّا يُقِيمَا حُدُودَ اللَّهِ فَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا يُقِيمَا حُدُودَ اللَّهِ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيمَا

أَفْتَدَتْ بِهِ﴾^٢.

٢- إن كره كل واحد من الزوجين صاحبه، وخافا ألا يقيما حدود الله فيما بينهما،

فتخالعا؛ مخافة الإثم والحر، بذلت الزوجة العوض لزوجها؛ مقابل الفرقة، وبدون أي إضرار من الزوج لها، فإنها في هذه الحالة تكون قد أعطته مالها طيبة به نفسها؛ فحل له أخذه، إذ أنه لا يحل

للزوج أن يأخذ شيئاً من مال زوجه إلا ما كان عن طيب نفس منها؛ لقوله تعالى: ﴿فَإِنْ طِبَّنَا

لَكُمْ عَنْ شَيْءٍ مِّنْهُ نَفْسًا فَكُلُوهُ هَنِيئًا مَّرِيئًا﴾^٣.

الخوف من الزوجين في الآية الكريمة، خرج مخرج الغالب؛ إذ أن الغالب في الخلع وقوعه في حال التشاجر من كلا الزوجين، لا أنه شرط معتبر مفهوم، ولأنه إذا جاز الخلع في حال الخوف؛ ففي حال الرضا أولى. (ينظر: ابن الهمام: فتح القدير، ج ٤، ص ٢١١- ابن نجيم: البحر الرائق، ج ٤، ص ٨٣- عيش: منح الجليل، ج ٣، ص ٥٥٢- ابن رشد (الجد): المقدمات الممهدة، ج ١، ص ٥٥٦- ابن عرفة: المختصر الفقهي، ج ٤، ص ٩٢، ٩٣- الجندي: التوضيح، ج ٤، ص ٢٧١- ابن بزيمة: روضة المستبين، ج ٢، ص ٨٣٨- الخطيب الشربيني: مغني المحتاج، ج ٤، ص ٤٣١- البهوتي: شرح منتهى الإرادات، ج ٣، ص ٥٧- البعلي: كشف المخدرات، ج ٢، ص ٦٣٠).

^١ ابن الهمام: فتح القدير، ج ٤، ص ٢١١- ابن رشد (الجد): المقدمات الممهدة، ج ١، ص ٥٥٥- الخطيب الشربيني: مغني المحتاج، ج ٤، ص ٤٣١- البعلي، أحمد بن عبد الله بن أحمد البعلي، (ت: ١١٨٩هـ): الروض الندي شرح كافي المبتدي، أشرف على طبعه وتصحيحه: عبد الرحمن حسن محمود، المؤسسة السعيدية، الرياض، د.ط، د.ت، ص ٣٨٥- ابن عبده: مطالب أولي النهى، ج ٥، ص ٢٩٠.

^٢ سورة البقرة، آية ٢٢٩.

^٣ ابن نجيم: البحر الرائق، ج ٤، ص ٨٣- ابن رشد (الجد): المقدمات الممهدة، ج ١، ص ٥٥٥- الخطيب الشربيني: مغني المحتاج، ج ٤، ص ٤٣١- البهوتي: شرح منتهى الإرادات، ج ٣، ص ٥٧- البعلي: كشف المخدرات، ج ٢، ص ٦٣٠.

^٤ سورة النساء، آية ٤.

^٥ ابن رشد (الجد): المقدمات الممهدة، ج ١، ص ٥٥٥.

ح- ومن حالات الخلع المباح: ما إذا عجز " الزوج عن الاستمتاع، أو عجز عن المال،
وأما العجز عن كثرة الاستمتاع، فتخالعه؛ لأجل العجز، فيكون الخلع مباحاً " ^١.

ط- ومن حالات الخلع المباح: ما إذا كان من غير سبب عند الحنفية، والمالكية، والشافعية،
كما سبق بيانه عند الحديث عن حالات الخلع المحرم.

^١ الماوردي: الحاوي، ج ١٠، ص ٥.

المبحث الثاني
التكييف الفقهي للخلع، وثمره الخلاف فيه

المطلب الأول: التكييف الفقهي للخلع.

المطلب الثاني: ثمره الخلاف في التكييف الفقهي للخلع.

المطلب الأول: التكيف الفقهي للخلع.

اختلف الفقهاء في التكيف الفقهي للخلع على أقوال، وكانت أقوالهم على النحو الآتي:
القول الأول: قول الحنفية^١:

- ١- اختلف الحنفية - أنفسهم - في التكيف الفقهي للخلع؛ على النحو الآتي:
ذهب الإمام الأعظم أبو حنيفة النعمان - رحمه الله - إلى القول: بأن الخلع يمين من جانب الزوج، ومعاوضة^٢ من جانب الزوجة. وهو الراجح.
- ٢- ذهب الصحابيان - أبو يوسف ومحمد بن الحسن - إلى القول: بأن الخلع يمين من الجانبين - جانب الزوج وجانب الزوجة -.

القول الثاني: قول المالكية^٣:

ذهب المالكية إلى القول بأن الخلع معاوضة محضة من الجانبين - جانب الزوج وجانب الزوجة -.

القول الثالث: قول الشافعية^٤:

اختلف الشافعية في التكيف الفقهي للخلع؛ بناء على اختلافهم في نوع الفرقة الواقعة بالخلع، وهل هي طلاق أم فسخ^٥، وكان خلافهم على النحو الآتي:

^١ ابن نجيم: البحر الرائق، ج ٤، ص ٩٢ - ابن الهمام: فتح القدير، ج ٤، ص ٢١١ - الحصكفي: الدر المختار، ص ٢٣٤ - السرخسي: المبسوط، ج ٦، ص ١٧٣.

^٢ اعتبار الخلع من جانب الزوجة معاوضة على قول أبي حنيفة، لا يعني أنها معاوضة محضة، بل إنها معاوضة فيها شبه بالتبرعات؛ لأن المعاوضات المحصنة يكون فيها كل عوض من العوضين مالاً أو ما في حكمه، وفي الخلع؛ أحد العوضين مال، وهو البديل الذي تبذله الزوجة؛ لتقتدي نفسها من زوجها، والآخر وهو اقتداؤها نفسها وخلاصها من زوجها؛ لا يعد مالاً شرعاً؛ فلا تكون معاوضة محصنة. (ينظر: شعبان: الأحكام الشرعية، ص ٤٦٠ - إبراهيم: الوسيط، ص ١٩١ - المشني: الخلع، ص ٦١).

^٣ الصاوي: حاشية الصاوي، ج ٢، ص ٥١٨ - العدوي، أبو الحسن علي بن أحمد بن مكرم الصعدي المالكي، (ت: ١١٨٩ هـ)؛ حاشية العدوي على شرح مختصر خليل للخرشي، دار الفكر للطباعة، بيروت، د. ط، د. ت، ج ٤، ص ١٢. (الكتاب بهامش كتاب شرح مختصر خليل للخرشي).

^٤ الخطيب الشربيني: مغني المحتاج، ج ٤، ص ٤٤١ - ٤٤٢ - الأنصاري: أسنى المطالب، ج ٣، ص ٢٤٢، ٢٤٣، ٢٤٤.

^٥ سيأتي الحديث عن نوع الفرقة الواقعة بالخلع في المطلب الأول من المبحث الأول من الفصل الرابع.

أولاً: القائلون بأن الفرقة الواقعة بالخلع؛ فسخ: ذهبوا إلى أن الخلع معاوضة محضنة من الجانبين.

ثانياً: القائلون بأن الفرقة الواقعة بالخلع؛ طلاق - وهو الراجح-: ذهبوا إلى أن التكيف الفقهي للخلع يختلف بحسب من بدأ بالخلع من الزوجين، وذلك على النحو الآتي:
أولاً: بدء الزوج بالخلع:

في حال بدء الزوج بالخلع، فإن التكيف الفقهي للخلع يختلف بحسب الصيغة التي بدأ الزوج الخلع بها، وذلك على النحو الآتي:

١- إذا بدأ الزوج الخلع بصيغة معاوضة، بأن كان الإيجاب الصادر منه منجزاً، كقوله: " خالعتك أو طلقتك على ألف دينار "؛ فإن الخلع في هذه الحالة يكون معاوضة فيها شؤب^١ تعليق من جانبه.

٢- إذا بدأ الزوج الخلع بصيغة تعليق في الإثبات^٢، كقوله: " متى أعطيتني كذا؛ فأنت طالق "؛ فإن الخلع في هذه الحالة تعليق محض من جانبه، فلا تدخل فيه شبهة المعاوضة؛ فيقع الطلاق عند تحقق الصفة (الفعل المعلق عليه) كسائر التعليقات.

ثانياً: بدء الزوجة بالخلع:

في حال بدء الزوجة بالخلع، بأن كان الإيجاب صادراً منها، سواء نُجِّزَتْ - بصيغة معاوضة- أم عُلِّقَتْ - بصيغة تعليق-، كقولها: " متى طلقنتي؛ فلك ألف "، أو " طلقني بألف "؛ فإن الخلع في هذه الحالة معاوضة - من جانبها- فيها شؤب جعالة^٣.

^١ الشؤب: الخلط، يقال: شاب الشيء شؤباً: أي خلطه. (ينظر: ابن منظور: لسان العرب، مادة شوب، ج ١، ص ٥١٠-مرتضى الزبيدي: تاج العروس، مادة شوب، ج ٣، ص ١٦٠).

^٢ الإثبات: قيد خرج به الخلع بصيغة تعليق في النفي، كقول الزوج لزوجته: " متى لم تعطني كذا؛ فأنت طالق "، ويشترط في القبول حينئذ أن يكون فوراً في مجلس الإيجاب؛ لأن صيغ التعليق في النفي تقتضي الفورية، وهذا بعكس ما لو كان الخلع بصيغة تعليق في الإثبات، فإنه لا يشترط القبول فوراً في مجلس الإيجاب كما سيأتي بيانه. (ينظر: الخطيب الشربيني: مغني المحتاج، ج ٤، ص ٤٤١).

^٣ الجعالة: بفتح الجيم، ويصح بضمها، وكسرهما، فيقال: جعالة، وجعالة، وهي: أن يجعل شخص لآخر عوضاً؛ في مقابل أن يعمل له عملاً، كأن يقول شخص لآخر: إن بنيت لي حائطاً؛ فلك كذا. (ينظر: الشيرازي: التنبيه، ص ١٢٦-العمراني: البيان، ج ٧، ص ٤٠٧-ابن منظور: لسان العرب، مادة جعل، ج ١١، ص ١١١).

القول الرابع: قول الحنابلة:

التكليف الفقهي للخلع عند الحنابلة يختلف بالنسبة للزوج عنه بالنسبة للزوجة، وذلك على النحو الآتي:

أولاً: التكليف الفقهي للخلع بالنسبة للزوج:

للحنابلة قولان في التكليف الفقهي للخلع بالنسبة للزوج، وهما:

القول الأول^١: إنه معاوضة محضة.

القول الثاني^٢: إنه تعليق محض، وهو الصحيح من المذهب.

ثانياً: التكليف الفقهي للخلع بالنسبة للزوجة:

ذهب الحنابلة^٣ إلى الخلع معاوضة محضة في حق الزوجة.

الأدلة والترجيح:

أولاً: الأدلة:

١ - أدلة الحنفية:

أولاً: أدلة أبي حنيفة:

١ - الاستدلال على كون الخلع في جانب الزوج يمين:

إن الزوج في الخلع قد علق طلاقه لزوجته على قبولها إعطاءه العوض الذي تفتدي نفسها به^٤ - والطلاق محتمل للتعليق^٥ - والتعليق يمين^٦.

^١ البهوتي: كشف القناع، ج ٥، ص ٢١٧ - المرداوي: الإنصاف، ج ٨، ص ٤١٢.

^٢ ابن عبده: مطالب أولي النهى، ج ٥، ص ٣٠٧ - المرداوي: الإنصاف، ج ٨، ص ٤١٠.

^٣ ابن عبده: مطالب أولي النهى، ج ٥، ص ٣٠٧ - ٣٠٨ - البهوتي: شرح منتهى الإرادات، ج ٣، ص

٦٥ - ٦٦.

^٤ الحصكفي: الدر المختار، ص ٢٣٤ - الكاساني: بدائع الصنائع، ج ٥، ص ١٣٨ - شيخي زاده: مجمع

الأنهر، ج ١، ص ٧٦٣.

^٥ السرخسي: المبسوط، ج ٦، ص ١٧٣.

^٦ إبراهيم: الوسيط، ص ١٩١ - شعبان: الأحكام الشرعية، ص ٤٦٠.

٢- الاستدلال على كون الخلع من جانب الزوجة معاوضة:

إن الزوجة التي تبذل العوض لزوجها؛ لتفتدي نفسها منه^١، فكأنها تشتري عصمتها منه بالعوض الذي تدفعه، فهو منها - على هذا- بمنزلة معاوضة^٢.

ثانياً: أدلة الصحابين - أبي يوسف ومحمد بن الحسن:-

اعتبر الصحابان^٣ الخلع يمين من الجانبين - جانب الزوج وجانب الزوجة- نظراً إلى حال الزوجين معاً؛ إذ أن كلاً منهما قد علق ما يريد على قبول الآخر بذل عوض له، فالزوج علق طلاقه زوجة على قبولها إعطاءه العوض - المال- الذي تفتدي نفسها به، والزوجة علق بذلها المال لزوجها على قبوله إيقاع الطلاق، والتعليق يمين، فكان الخلع يميناً في الجانبين.

٢- أدلة المالكية:

استدل المالكية على كون الخلع معاوضة من الجانبين - جانب الزوج وجانب الزوجة- بعدة أدلة على النحو الآتي:

أ- إن الخلع قد خرج على عوض^٤، وما كان على عوض؛ كان معاوضة.
ب- إن الزوجة بالخلع تملك نفسها، والزوج يملك - به- العوض ملكاً تاماً ولو لم يحزّه؛ إذ أنه لا يحتاج إلى حيازة كما هو شأن الهبة والصدقة؛ لأنه خرج على عوض، وما خرج على عوض لا يحتاج إلى حيازة، بخلاف الهبة والصدقة فإنهما خرجتا على غير عوض؛ فلا بد من حيازتهما؛ لتثبت ملكيتهما^٥.

وبناء عليه؛ فإن الزوجة المختلعة لو ماتت بعد الخلع وقبل استلام الزوج العوض، فإن له أخذه من تركتها^٦. وهذا هو القول المشهور في المذهب عند المالكية. وهناك قول آخر - عند

^١ ملا خسرو: درر الحكام، ج ١، ص ٣٨٩- شيخي زاده: مجمع الأنهر، ج ١، ص ٧٦٣.

^٢ الجندي: من فرق الزوجية، ص ٦٣- إبراهيم: الوسيط، ص ١٩١- السرطاوي: فقه الأحوال الشخصية، ص ١٨١.

^٣ ابن نجيم: البحر الرائق، ج ٤، ص ٩٢- إبراهيم: الوسيط، ص ١٩٢- شعبان: الأحكام الشرعية، ص

٤٦٠.

^٤ ابن رشد (الجد): المقدمات الممهديات، ج ١، ص ٥٥٨.

^٥ م. ن- ابن عرفة: المختصر الفقهي، ج ٤، ص ٩٢.

^٦ ابن عرفة: المختصر الفقهي، ج ٤، ص ٩٢.

المالكية^١ - بعدم تملك الزوج العوض إلا بحيازته؛ لأنه - إذا لم يَحْزُرْ - لم يصح له الحوالة^٢، بأن كان عليه دين، فأحال به على الزوجة فيما خالعهها به، فماتت قبل قبض المُحال دينه، فإن للمُحال أن يرجع على الزوج بدينه، ولو كان الزوج مالكاً للعوض من غير حيازة؛ لما رَجَعَ عليه المُحال بالدين؛ لأن ذمة المُحيل تبرأ بالحوالة، فليس للمحال أن يطالب إلا المُحال عليه^٣، وبما أن المُحال قد رجع بالدين على المُحيل - الذي هو الزوج في المُخالعة - دل ذلك على أن الزوج لم يملك العوض؛ فلم يكن له حكم الديون الثابتة في الذمة، والتي تقبل الحوالة التي يبرأ بها المُحيل.

وبناء على ما سبق ذكره من تملك الزوجة نفسها بالخلع، وتملك الزوج العوض - به - ملكاً تاماً ولو لم يَحْزُرْ، على المشهور في المذهب المالكي؛ نستنتج أن الخلع معاوضة.

٣ - أدلة الشافعية:

أولاً: استدلت الشافعية^٤ القائلون بوقوع الفرقة بالخلع فسخاً؛ على كون الخلع معاوضة محضاً من الجانبين: بأن الفسوخ لا تقبل التعليق؛ فكان كابتداء الخلع.

ثانياً: أدلة الشافعية^٥ القائلين بوقوع الفرقة بالخلع طلاقاً، على كون الخلع معاوضة فيها شُوبٌ تعليق من جانب الزوج؛ في حال بدئه الخلع بصيغة معاوضة:

١ - استدلو لكونه معاوضة: بأن الزوج قد أخذ العوض في مقابل الطلاق الذي يصدر منه ويخرج عن ملكه.

^١ م. ن - ابن رشد (الجد): المقدمات الممهيات، ج ١، ص ٥٥٨.

^٢ الحوالة: " تحويل الحق من ذمة إلى ذمة ". (الثعلبي: التلقين، ج ٢، ص ١٧٤).

^٣ ابن رشد (الحفيد): بداية المجتهد، ج ٤، ص ٨٤.

^٤ عميرة، أحمد البرلسي، (ت: ٩٥٧ هـ): حاشية عميرة، دار الفكر، بيروت، د. ط، ١٤١٥ هـ / ١٩٩٥ م، ج ٣، ص ٣١٥. (بأعلى الكتاب شرح جلال الدين المحلي على منهاج الطالبين للشيخ محيي الدين النووي، ثم يليه مفصلاً بفاصل: حاشية أحمد سلامة القليوبي، (ت: ١٠٦٩ هـ)، ثم يليها مفصلاً بفاصل: حاشية أحمد البرلسي عميرة، (ت: ٩٥٧ هـ)).

^٥ الخطيب الشربيني: مغني المختار، ج ٤، ص ٤٤٠ - ٤٤١ - الأتصاري: أسنى المطالب، ج ٣، ص

٢- استدلو^١ لكون المعاوضة فيها شؤب تعليق: بأن وقوع الطلاق من الزوج متوقف ومُعلّق على قبول الزوجة بذل العوض.

ثالثاً: استدل الشافعية^٢ القائلون بوقوع الفرقة بالخلع طلاقاً، على كون الخلع تعليقاً محضاً من جانب الزوج؛ في حال بدئه الخلع بصيغة تعليق: بأن الزوج قد علّق باللفظ الصريح إيقاع الطلاق من جانبه على قبول الزوجة بذل العوض، وإذا أتى الزوج بلفظ من صرائح ألفاظ التعليق؛ كان تعليقاً محضاً - من جانبه - لا شبهة معاوضة فيه.

رابعاً: أدلة الشافعية^٣ القائلين بوقوع الفرقة بالخلع طلاقاً، على كون الخلع معاوضة فيها شؤب جعالة من جانب الزوجة؛ في حال بدئها الخلع، وسواء علّقت أم نجّرت:

١- استدلو لكونه معاوضة: بأن الزوجة قد ملكت نفسها في مقابلة ما بذلته من عوض لزوجها.

٢- استدلو لكون المعاوضة فيها شؤب جعالة: بأن الزوجة قد بذلت العوض في مقابل تحصيلها ما يستقل به الزوج من الطلاق المُحصّل لغرضها وهو ملكها نفسها، كالعامل في الجعالة؛ إذ أن الجاعل يبذل المال في مقابل تحصيله ما يستقل به العامل من الفعل المُحصّل لغرضه - أي لغرض الجاعل - ومراده.

٤- أدلة الحنابلة:

أولاً: استدل الحنابلة^٤ في قول على كون الخلع معاوضة محضة بالنسبة للزوج: بأن الخلع فسخ يتوقف على رضا المتعاقدين - الزوج والزوجة-، والفسوخ لا تقبل التعليق بشرط؛ فكان معاوضة لا شبهة تعليق فيها، كالبيع.

^١ المحلي، جلال الدين محمد بن أحمد بن محمد بن إبراهيم الشافعي، (ت: ٨٦٤ هـ): شرح منهاج الطالبين للشيخ محيي الدين النووي، دار الفكر، بيروت، د.ط، ١٤١٥ هـ/ ١٩٩٥ م، ج ٣، ص ٣١٥. (الكتاب بأعلى الصفحة يليه مفصلاً بفاصل: حاشية أحمد سلامة القليوبي، (ت: ١٠٦٩ هـ)، ثم يليها مفصلاً بفاصل: حاشية أحمد البرلسي عميرة، (ت: ٩٥٧ هـ)).

^٢ الأنصاري: أسنى المطالب، ج ٣، ص ٢٤٢- الرملي (الابن): نهاية المحتاج، ج ٦، ص ٤٠٧.

^٣ الخطيب الشربيني: معني المحتاج، ج ٤، ص ٤٤٢- الرملي (الابن): نهاية المحتاج، ج ٦، ص

٤٠٨- المحلي: شرح منهاج الطالبين، ج ٣، ص ٣١٦.

^٤ المرادوي: الإنصاف، ج ٨، ص ٤١٢، ٤١٣.

ثانياً: استدلال الحنابلة في القول الآخر - وهو الصحيح من المذهب- على كون الخلع تعليفاً محضاً بالنسبة للزوج: بأن الزوج قد جعل وقوع الطلاق من قبله متوقف على شرط، فكان المُعَلَّب في الخلع حكم التعليق، وذلك لأن تعليق الخلع - ولو كان فسحاً- على الشرط؛ صحيح^١، كالإجارة، فلو أُجِّر شخصٌ آخرَ داراً كل شهر بدينار، فإذا مضى شهر؛ حَلَّ فسحها^٢، فالإجارة هنا فسح عُلق على مضي شهر، وكذا الخلع يصح تعليقه على شرط.

ثالثاً: استدلال الحنابلة^٣ على كون الخلع معاوضة محضة في حق الزوجة: بأن الزوجة قد بذلت العوض؛ لتملك نفسها، فكان الخلع معاوضة في حقها حتى وإن كان بلفظ التعليق؛ لأن التعليق لوجوب العوض لا للطلاق.

ثانياً: الترجيح:

والراجح من وجهة نظر الباحث - والله أعلم- ما ذهب إليه الإمام الأعظم أبو حنيفة النعمان - رحمه الله- من القول بكون الخلع يميناً من جانب الزوج، ومعاوضة من جانب الزوجة؛ لقوة أدلته - رحمه الله-، إذ أن الزوج يعلق فراقه لزوجته على قبولها بذل العوض له، والتعليق يمين، والزوجة تبذل العوض؛ لتملك نفسها، فكأنها تشتري نفسها وعصمتها بما تبذله من عوض لزوجها.

الرأي القانوني:

نص قانون الأحوال الشخصية المعمول به في المحاكم الشرعية الفلسطينية في الضفة الغربية في المادة ١٠٣ منه: على أن " لكل من الطرفين الرجوع عن إيجابه في المخالعة قبل قبول الآخر". ومن هذه المادة القانونية؛ يُستنتج أن القانون قد أخذ بما ذهب إليه السادة المالكية، والشافعية في قول، والحنابلة في أحد القولين أيضاً؛ من أن الخلع معاوضة من الجانبين - جانب الزوج وجانب الزوجة-؛ وذلك لأن تمكن كل من الزوجين الرجوع عن إيجابه قبل قبول الآخر؛ يدل على أن الخلع معاوضة في حقهما؛ لأن المعاوضات - كما سيتم بيانه في المطلب الثاني من هذا المبحث عند الحديث عن ثمرة الخلاف في التكيف الفقهي للخلع- يصح الرجوع عن الإيجاب فيها، بخلاف التعليقات التي لا يجوز فيها الرجوع عن الإيجاب.

ومما سبق؛ يتبين أن الباحث قد خالف في ترجيحه ما أخذ به قانون الأحوال الشخصية

^١ ابن عبده: مطالب أولي النهى، ج ٥، ص ٣٠٧- البهوتي: شرح منتهى الإرادات، ج ٣، ص ٦٥.

^٢ المرادوي: الإنصاف، ج ٨، ص ٤١٢.

^٣ البهوتي: كشف القناع، ج ٥، ص ٢٢٥- ابن عبده: مطالب أولي النهى، ج ٥، ص ٣٠٨.

المعمول به في المحاكم الشرعية الفلسطينية في الضفة الغربية.

المطلب الثاني: ثمرة الخلاف في التكيف الفقهي للخلع:

أولاً: آثار اعتبار الخلع يميناً من جانب الزوج، ومعاوضة لها شبه بالتبرعات من جانب الزوجة؛ على قول أبي حنيفة النعمان - رحمه الله -:

- ١- لا يصح للزوج الرجوع عن إيجابه - إذا ابتدأ الخلع- قبل قبول زوجته؛ لأن اليمين تعليق، والتعليقات لا يجوز الرجوع فيها.^١ كما لا يملك فسخه، ولا نهى زوجته عن القبول.^٢
- وأما الزوجة - إذا ابتدأت الخلع- فإنه يصح رجوعها عن إيجابها قبل إجازة زوجها وقبوله.^٣
- ٢- إذا ابتدأ الزوج بالخلع؛ فإن إيجابه لا يتقيد بالمجلس^٤، فلا يبطل بقيامه عن المجلس قبل قبول زوجته^٥، فإذا قبلت بعد قيامه من المجلس؛ صح الخلع^٦.
- وإنما لم يبطل الإيجاب بقيامه عن مجلسه؛ فلأن القيام عن المجلس رجوع عن الإيجاب دلالة، والزوج لا يملك الرجوع عن إيجابه صراحة، فدلالة أولى.^٧
- وأما الزوجة - إذا ابتدأت بالخلع- فإن إيجابها يقتصر على المجلس كالبيع، فيبطل بقيامها عن المجلس^٨، وبقيامه أيضاً^٩.
- ٣- يصح الإيجاب من الزوج - بابتدائه الخلع- ولو كانت زوجته غائبة؛ إذ لا يشترط حضورها مجلس الخلع، فإذا بلغها إيجابه؛ صح لها القبول، ولكن في مجلس علمها، فإن قامت من مجلس علمها بعد بلوغها الإيجاب وقبل قبولها؛ بطل الإيجاب، وليس لها القبول بعده؛ لأن الخلع في حقها معاوضة، والمعاوضات تبطل بتفرق المتعاقدين بعد الإيجاب وقبل القبول^{١٠}.
- وأما الزوجة إذا ابتدأت بالخلع، فإن إيجابها لا يصح إذا كان زوجها غائباً عن مجلس الخلع الذي صدر فيه الإيجاب، وكذلك لو بلغه إيجابها، وقبل في مجلس علمه؛ لم يصح أيضاً^{١١}.

^١ الكاساني: بدائع الصنائع، ج ٥، ص ١٣٨- الحصكفي: الدر المختار، ص ٢٣٤- ملا خسرو: درر الحكام، ج ١، ص ٣٨٩.

^٢ ابن عابدين: حاشية ابن عابدين، ج ٣، ص ٤٤٢.

^٣ م. ن- الحصكفي: الدر المختار، ص ٢٣٤- الكاساني: بدائع الصنائع، ج ٥، ص ١٣٨.

^٤ الحصكفي: الدر المختار، ص ٢٣٤.

^٥ ابن عابدين: حاشية ابن عابدين، ج ٣، ص ٤٤٢.

^٦ ملا خسرو: درر الحكام، ج ١، ص ٣٨٩.

^٧ السرطاوي: شرح قانون الأحوال الشخصية، ص ٢٩٠- شعبان: الأحكام الشرعية، ص ٤٦٠.

^٨ ملا خسرو: درر الحكام، ج ١، ص ٣٨٩.

^٩ ابن عابدين: حاشية ابن عابدين، ج ٣، ص ٤٤٢، ٤٤٣.

^{١٠} م. ن، ج ٣، ص ٤٤٢- الكاساني: بدائع الصنائع، ج ٥، ص ١٣٨.

^{١١} ابن عابدين: حاشية ابن عابدين، ج ٣، ص ٤٤٢.

٤- لا يصح للزوج أن يشترط لنفسه خيار الشرط^١، فإن فعل؛ بأن قال: " خالعتك على كذا، على أي بالخيار ثلاثة أيام، فقبلت"، كان الشرط باطلاً، والخلع صحيحاً، فيقع الطلاق في الحال، ويلزمها العوض، وليس للزوج بعد ذلك أن يرده؛ لأن الخلع لا يبطل بالشروط الفاسدة^٢. وإنما لم يصح للزوج أن يشترط الخيار لنفسه؛ فلأن الخلع من جانب الزوج يمين، وخيار الشرط لا يدخل الأيمان^٣، كما أن الزوج لا يملك الرجوع عن إيجابه صراحة - كما سبق بيانه- واشترطه الخيار لنفسه؛ يمكنه من الرجوع عنه في مدة الخيار، هذا يخالف مقتضى التصرف الصادر منه، والشرط إذا خالف مقتضى التصرف؛ لا يكون صحيحاً^٤.

وأما الزوجة فاعتبار الخلع من جانبها معاوضة، واشترط الخيار في المعاوضات جائز، فإنه يصح أن تشترط الخيار لنفسها، وأن يشترطه الزوج لها بقوله: " خالعتك على كذا، ولك الخيار ثلاثة أيام"، وفي كلا الحالين لها أن ترفض الخلع في تلك المدة - مدة الخيار- أو تقبله فيها، فإن رفضته؛ بطل الخلع، وإن قبلته فيها، أو مضت المدة بدون قبول منها أو رفض؛ صح الخلع، ولزمها العوض. وهذا (جواز شرط الخيار للزوجة) عند أبي حنيفة - رحمه الله-^٥.

وأما الصحابان - أبو يوسف ومحمد- فذهبا^٦ إلى أن الزوجة لا يصح شرط الخيار لها، سواء اشترطه هي أم اشترطه الزوج لها، ولكن لو اشترط؛ كان باطلاً، والخلع صحيح؛ فيقع الطلاق، ويلزم الزوجة العوض إن قبلت.

وإنما لم يجز شرط الخيار للزوجة عند الصحابين، فلأنهما يريان أن الخلع يمين من الجانبين - الزوج والزوجة-، واليمين لا يقبل الخيار^٧.

٥- يصح للزوج أن يعلق إيجابه على شرط أو يضيفه إلى وقت في المستقبل، كقوله: "خالعتك على كذا إن قدم زيد"، أو "خالعتك على كذا بعد شهر"، فإن قبلت الزوجة عند تحقق

^١ " لا يثبت خيار الرؤية في الخلع مطلقاً، ولا في كل عقد لا يحتمل الفسخ، وأما خيار العيب فيثبت في العيب الفاحش دون اليسير، والفاحش: ما يخرج من الجودة إلى الوساطة، ومن الوساطة إلى الرداءة". (ابن نجيم: البحر الرائق، ج ٤، ص ٩٣).

^٢ الحصكفي: الدر المختار، ص ٢٣٤- ملا خسرو: درر الحكام، ج ١، ص ٣٨٩.

^٣ داود: الأحوال الشخصية، ج ٢، ص ١٥٠.

^٤ م. ن.

^٥ شعبان: الأحكام الشرعية، ص ٤٦٠- الجندي: من فرق الزوجية، ص ٦٤.

^٦ الحصكفي: الدر المختار، ص ٢٣٤- ابن عابدين: حاشية ابن عابدين، ج ٣، ص ٤٤٢- ملا خسرو:

درر الحكام، ج ١، ص ٣٨٩.

^٧ ابن عابدين: حاشية ابن عابدين، ج ٣، ص ٤٤٢.

^٨ داود: الأحوال الشخصية، ج ٢، ص ١٥٠.

الشرط، أو حلول الوقت المضاف إليه، صح القبول، ووقع الطلاق، ولزمها العوض.^١
وليس للزوجة القبول قبل تحقق الشرط، أو حلول الوقت المضاف إليه؛ لأنه تطبيق معلق على قبولها عند وجود الشرط أو حلول الوقت المضاف إليه، فكان قبولها قبل ذلك لغواً.^٢
وأما الزوجة؛ فلا يصح لها تعليق إيجابها على شرط، ولا أن تضيفه إلى وقت في المستقبل^٣؛ وذلك لأن الخلع من جانبها معاوضة، وتمليك للعوض من قبلها، والتمليكات لا تقبل التعليق ولا الإضافة إلى زمن في المستقبل^٤، بل لا بد وأن تكون صيغتها منجزة^٥.
٦- يشترط في قبول الزوجة الخلع؛ أن تكون عالمة بمعناه (الخلع)؛ لأنه معاوضة^٦، والمعاوضات يشترط فيها العلم، فإن لم تكن عالمة بمعناه؛ لم يصح، كما لو لَقِّنَ زوج زوجته: "اختلعتُ منك على كذا" وهي لا تعلم معناه^٧.
وقيل^٨: إن الخلع يصح ولو لم تكن الزوجة عالمة بمعناه، ولكن لا يلزمها العوض؛ وذلك لأن جهلها بمعناه عذر في عدم سقوط حقها، ولا يلزم منه - أي من جهلها معنى الخلع - عدم طلاقها إذا قبل زوجها.

٧- يشترط في الزوج لصحة الخلع أن يكون أهلاً لإيقاع الطلاق؛ لأن من صح طلاقه؛ صح خلعه؛ لأن الخلع في حق الزوج تعليق الطلاق على قبول الزوجة بذل العوض^٩، وبما أن التعليق يمين؛ لم يصح خلع الصبي والمجنون والمكره، لعدم صحة اليمين منهم، بخلاف المحجور عليه، فإن الخلع منه صحيح؛ لصحة اليمين منه^{١٠}.
وأما الزوجة فيشترط لصحة الخلع منها: أن تكون أهلاً للتبرع؛ بأن تكون بالغة، عاقلة، رشيدة، لأن الخلع من جانبها معاوضة فيها معنى التبرع، فإن لم تكن أهلاً للتبرع، وقع الطلاق، ولا يلزمها العوض إلا بموافقة وليها في المال^{١١}.

^١ الكاساني: بدائع الصنائع، ج ٥، ص ١٣٨- ابن عابدين: حاشية ابن عابدين، ج ٣، ص ٤٤٢.

^٢ ابن عابدين: حاشية ابن عابدين، ج ٣، ص ٤٤٢.

^٣ الكاساني: بدائع الصنائع، ج ٥، ص ١٣٨- ملا خسرو: درر الحكام، ج ١، ص ٣٨٩.

^٤ شعبان: الأحكام الشرعية، ص ٤٦٢- المشني: الخلع، ص ٦٣- الجندي: من فرق الزوجية، ص ٦٧.

^٥ السرطاوي: فقه الأحوال الشخصية، ص ١٨٢- إبراهيم: الوسيط، ص ١٩٢.

^٦ الحصكفي: الدر المختار، ص ٢٣٤.

^٧ ابن عابدين: حاشية ابن عابدين، ج ٣، ص ٤٤٣.

^٨ م. ن.

^٩ زيدان: المفصل، ج ٨، ص ١٢٨.

^{١٠} السرطاوي: شرح قانون الأحوال الشخصية، ص ٢٩١.

^{١١} الحصكفي: الدر المختار، ص ٢٣٧- شيخي زاده: مجمع الأنهر، ج ١، ص ٧٦٥.

وقد أخذ قانون الأحوال الشخصية المعمول به في المحاكم الشرعية الفلسطينية في الضفة الغربية بما شُرع في الزوجين المتخالعين من كون الزوج أهلاً لإيقاع الطلاق، وكون الزوجة أهلاً للتبرع.

فقد نصت الماجة ١٠٢ منه على هذين الشرطين في الفقرتين: " أ " و " ب " منها، فقد جاء في الفقرة " أ ": " يشترط لصحة المخالعة أن يكون الزوج أهلاً لإيقاع الطلاق، والمرأة محلاً له ". وجاء في الفقرة " ب ": " المرأة التي لم تبلغ سن الرشد، إذا اختلعت؛ لا تلتزم ببديل الخلع إلا بموافقة ولي المال " .

ثانياً: آثار اعتبار الخلع معاوضة محضة من الجانبين - الزوج والزوجة - عند المالكية:

لم يقف الباحث على آثار اعتبار الخلع معاوضة من الجانبين في أي من كتب المالكية بشكل صريح، ولكن يمكن القول: بما أن المالكية يقولون: بأن الخلع معاوضة من الجانبين؛ فإن مقتضى ذلك؛ أن أحكام المعاوضات - التي سبق ذكرها، والتي ستذكر لاحقاً - تترتب بناء على هذا الاعتبار، باستثناء ما ذكر من عدم جواز التعليق على شرط أو الإضافة إلى زمن في المستقبل، ويمكن إجمال هذه الأحكام على النحو الآتي:^١

- ١- يجوز لمن ابتداء الخلع من الزوجين أن يرجع عن إيجابه قبل قبول الآخر .
وقد أخذ بهذا قانون الأحوال الشخصية المعمول به في المحاكم الشرعية الفلسطينية في الضفة الغربية، فقد نصت المادة ١٠٣ منه: على أن " لكل من الطرفين الرجوع عن إيجابه في المخالعة قبل قبول الآخر " .
- ٢- يقتصر الإيجاب على المجلس الذي صدر فيه، فيبطل بقيام أي من الزوجين من المجلس قبل صدور القبول من صاحبه، كما ويبطل إذا صدر وأحد الزوجين غائباً، حتى ولو قبل - الغائب - في مجلس علمه أيضاً.
- ٣- يصح لكل من الزوجين أن يشترط الخيار لنفسه مدة معلومة، كما ويصح أن يشترطه أحدهما للآخر .
- ٤- يشترط لصحة الخلع أن يكون الزوجان عالمان بمعناه - أي بمعنى الخلع -، فإن جهلاً أو جهلاً أحدهما معناه، لم يصح الخلع؛ وذلك لأن المعاوضات يشترط فيها العلم.

^١ تُراجع تفصيلات هذه الأحكام في موطنها؛ إذ تم تبيانها عند بيان آثار اعتبار الخلع يميناً من جانب الزوج، ومعاوضة لها شبه بالتبرعات من جانب الزوجة على قول أبي حنيفة - رحمه الله - . وينظر: السرطاوي: شرح قانون الأحوال الشخصية، ص ٢٩٢.

٥- يشترط في الزوج أن يكون أهلاً لإيقاع الطلاق، ويشترط في الزوجة أن تكون أهلاً للتبرع؛ بأن تكون بالغة، عاقلة، رشيدة، فإن لم تكن أهلاً للتبرع؛ وقع الطلاق، ولا يلزمها العوض إلا بموافقة ولي المال.

٦- يشترط لصحة الخلع موافقة القبول الإيجاب، فإن خالفه، كما لو قالت امرأة لزوجها: " طلقني ثلاثاً بألف"، فطلقها واحدة بألف، فإن الطلاق يقع، ويكون بائناً، ولا يلزم الزوجة العوض (الألف) إلا بالثلاث، وإنما وقعت الطلقة بائنة؛ فلأن الزوج إنما أوقعها مقابلة عوض؛ فتقع بائنة وإن لم يلزم (العوض). وقيل: بل إن العوض يلزم الزوجة؛ لأن قصدتها البينونة، وقد وقعت، ولا يتعلق بالثلاث غرض شرعي.^١

٧- يجوز لأي من الزوجين - عند المالكية^٢ - تعليق إيجابه أو قبوله على شرط، أو أن يضيفه إلى زمن في المستقبل.

ومثال التعليق على شرط: قال زوج لزوجته: " إن أدبتي كذا؛ فأنت طالق"، لم يختص أداءها بالمجلس الذي صدر فيه الإيجاب من الزوج، بل إذا أدت إليه ما طلبه منها ولو بعد المجلس، وقع الطلاق، إلا إذا قامت قرينة على أن الزوج أراد المجلس؛ فإنه يعمل بتلك القرينة. ومثال الإضافة إلى زمن في المستقبل: قال زوج لزوجته: " أنت طالق غداً بألف" فقبلت الزوجة في الحال؛ وقع الطلاق، ويلزم الزوجة العوض (الألف). وكذا لو قالت الزوجة لزوجها: " طلقني غداً؛ ولك ألف" فإذا طلقها غداً أو قبله، وقع الطلاق، ولزمها العوض (الألف)، هذا إن فهم من مقصودها تعجيل الطلاق، وأما إن فهم منها تخصيص اليوم - فحسب- وقع الطلاق، ولم يلزمها العوض إن طلقها قبله أو بعده.

ثالثاً: آثار اعتبار الخلع معاوضة محضة من الجانبين - الزوج والزوجة- عند الشافعية القائلين بوقوع الفرقة الواقعة بالخلع فسخاً:

لم يقف الباحث على آثار اعتبار الخلع معاوضة محضة من الجانبين عند الشافعية القائلين بوقوع الفرقة الواقعة بالخلع فسخاً؛ إذ أنهم لم يصرحوا بها، ولكن يمكن القول: بما أن الشافعية - القائلين بوقوع الفرقة الواقعة بالخلع فسخاً- يقولون: بأن الخلع معاوضة من الجانبين؛ فإنه تترتب بناء على هذا الاعتبار أحكام المعاوضات التي سبق ذكرها، والتي ستذكر لاحقاً، والتي تم إجمالها وتبيانها عند تبيان آثار اعتبار الخلع معاوضة محضة من الجانبين عند المالكية.

^١ الخرشي: شرح مختصر خليل، ج ٤، ص ٢٥- الدردير: الشرح الكبير، ج ٢، ص ٣٥٨، ٣٥٩.

^٢ الخرشي: شرح مختصر خليل، ج ٤، ص ٢٤، ٢٥- المواق: التاج والإكليل، ج ٥، ص ٢٩٨-

المكناسي: شفاء الغليل، ج ١، ص ٤٩٥.

رابعاً: آثار اعتبار الخلع معاوضة فيها شَوْبُ تعليق من جانب الزوج، إذا ابتداء الخلع بصيغة معاوضة، عند الشافعية القائلين بوقوع الفرقة الواقعة بالخلع طلاقاً^١

١- يحق للزوج الرجوع عن إيجابه قبل قبول زوجته؛ لأن هذا شأن المعاوضات.

٢- يشترط في قبول الزوجة ليكون صحيحاً ما يأتي:

أ- أن يكون القبول في مجلس الإيجاب باللفظ - ولو كناية مع النية- دون الفعل^٢ من الزوجة القادرة على النطق، ومن غير أن يفصل بينهما (الإيجاب والقبول) كلامً أجنبي، أو زمنٌ طويل كما في سائر عقود المعاوضات. وأما إن لم تكن - الزوجة- قادرة على النطق؛ فيما يقوم مقام اللفظ من الإشارة المفهمة أو الكتابة مع النية.

ب- أن يطابق القبول الإيجاب، فإن اختلفا؛ كقول الزوج لزوجته: " طلقتك بألف"، فقبلت بألفين، أو " طلقتك ثلاثاً؛ بألف"، فقبلت واحدة بثلاث ألف، فإن الخلع في هذه الحالة لا يصح، فلا يقع الطلاق؛ للمخالفة بين الإيجاب والقبول. ولكن لو قال لها: " طلقتك ثلاثاً بألف"، فقبلت واحدة بألف، فهناك ثلاثة أقوال عند الشافعية في وقوع الطلاق، ومقدار ما يقع به، وهي على النحو الآتي:

القول الأول، وهو الأصح: وقوع الثلاث، ووجوب الألف؛ لأن الزوج يستقل بإيقاع الطلاق وعدده، والزوجة إنما يعتبر قبولها؛ لبذل المال، فإذا قبلت بذل المال؛ فقد وافقته في قدره، فيعتبر في الطلاق جانب الزوج، والزوج يملك إيقاع الثلاث؛ فتقع جميعها.

القول الثاني: تقع طلاقة واحدة فحسب، وتجب الألف؛ نظراً إلى قبول الزوجة.

القول الثالث: لا يقع شيء؛ لاختلاف الإيجاب والقبول.

^١ الخطيب الشربيني: مغني المحتاج، ج ٤، ص ٤٤١- الأنصاري: أسنى المطالب، ج ٣، ص ٢٤٢-

٢٤٣- الرملي: نهاية المحتاج، ج ٦، ص ٤٠٧.

^٢ القبول بالفعل يكون بإعطاء الزوجة زوجها العوض دون أن تنطق إن كانت قادرة على النطق، ودون أن تشير إشارة مفهمة، أو تكتب؛ إن لم تكن قادرة على النطق. وقد ذهب جمع من متقدمي الشافعية إلى جواز الخلع إن كان القبول بالفعل فحسب، والراجح عدم الجواز. (ينظر: الرملي: نهاية المحتاج، ج ٦، ص ٤٠٧).

خامساً: آثار اعتبار الخلع تعليق محض من جانب الزوج؛ إذا ابتداء الخلع بصيغة تعليق في الإثبات، عند الشافعية القائلين بوقوع الفرقة الواقعة بالخلع طلاقاً^١

- ١- لا يجوز للزوج الرجوع عن إيجابه قبل قبول زوجته.
- ٢- لا يشترط في الصيغة أن يكون القبول من الزوجة لفظاً، بل يكفي تحقق الشرط فعلاً، وإنما لم يُشترط القبول لفظاً؛ فلأن الصيغة لا تقتضيه.
- ٣- لا يشترط القبول من الزوجة - بفعل المعلق عليه - فوراً في مجلس الإيجاب، وإنما متى وُجد المعلق عليه؛ طُلقت الزوجة وتحقق الخلع، وهذا إذا كان التعليق بما يدل على العموم من الألفاظ، مثل: "متى"، أو "متى ما"، أو "أي حين"، "أي زمان"، أو "أي وقت"، وذلك لدلالة هذه الألفاظ على الزمان وعمومه في سائر الأوقات، دون تقييد بزمان معين، فكانت عامة في الأوقات.

وأما إذا كان التعليق بِـ "إن" بكسر الهمزة، أو بِـ "إذا"، فإنه يشترط - لوقوع الطلاق - القبول من الزوجة فوراً في مجلس الإيجاب؛ وذلك لأن "إن" و "إذا" وإن كانتا من حروف التعليق التي تدل على العموم كـ "متى"، إلا أن "ذكر العوض قرينة تقتضي التعجيل؛ إذ الأعراض تتعجل في المعاوضات، وتُركت هذه القرينة في نحو "متى"؛ لصرامتها في التأخير^٢.

سادساً: آثار اعتبار الخلع معاوضة فيها شؤب جعالة من جانب الزوجة، إذا كان الإيجاب صادراً منها، سواء نَجَزَتْ أم عَلَّقَتْ، عند الشافعية القائلين بوقوع الفرقة الواقعة بالخلع طلاقاً^٣

- ١- من حق الزوجة الرجوع عن إيجابها قبل صدور القبول من زوجها؛ لأن هذا حكم المعاوضات والجَعالات جميعاً.
- ٢- يشترط لصحة الخلع أن يكون قبول الزوج فور إيجاب زوجته - في محل الإيجاب - سواء نَجَزَتْ أم عَلَّقَتْ، وذلك تغليياً لمعنى المعاوضة بالنسبة لها، فإن كان جوابه إلى ما طلبت من الفرقة متراخياً عن إيجابها - بأن لم يجبها فوراً في محل الإيجاب - كان ذلك منه ابتداء للطلاق - لأنه قادر على إيقاعه - لا جواباً لما طلبت^٤، فلا يستحق العوض، ويقع الطلاق رجعيّاً.

^١ الخطيب الشربيني: مغني المحتاج، ج ٤، ص ٤٤١ - ٤٤٢ - المحلي: شرح منهاج الطالبين، ج ٣، ص ٣١٥ - ٣١٦.

^٢ الرملي: نهاية المحتاج، ج ٦، ص ٤٠٨.

^٣ م. ن - الخطيب الشربيني: مغني المحتاج، ج ٤، ص ٤٤٢ - ٤٤٣ - الأنصاري: أسنى المطالب، ج ٣، ص ٢٤٤.

^٤ إذا ادعى الزوج أن جوابه المتراخي عن إيجاب زوجته، هو جواب لإيجابها، لا طلاقاً منه ابتداء، صدق

وهذا إذا لم تصرح الزوجة في إيجابها بما يفيد التراخي، فإن صرحت؛ لم تشترط الفورية في جواب زوجها لما طلبت، فإن تراخى جوابه؛ كان الخلع صحيحاً؛ فيقع الطلاق بائناً، ويستحق الزوج العوض.

٣- لا يشترط لصحة المخالعة مطابقة القبول الإيجاب؛ نظراً لشائبة الجعالة في معاوضتها، فلو قالت لزوجها: " طلقني بألف "، فطلقها بخمسائة، فإن الطلاق يقع بائناً، ويستحق الزوج الخمسائة، وذلك لأنه سامح ببعض ما طلبت أن يطلقها عليه، فيكون قوله كقول شخص لآخر: "رُدَّ عبيدي بألف"، فردّه بأقل.

وكذلك لو قالت لزوجها: طلقني ثلاثاً بألف، فطلقها واحدة، أو أطلق بأن لم يذكر عدداً؛ استحق ثلث الألف كما في الجعالة، ويكون قوله كقول شخص لآخر: " رُدَّ عَبْدِي بِألف "؛ فردَّ أحدهما.

سابعاً: آثار اعتبار الخلع معاوضة محضة من جانب الزوج في أحد القولين عند الحنابلة:

- ١- لا يصح للزوج أن يعلق إيجابه على شرط، كقوله: " إن بذلت لي كذا؛ فقد خلعتك "؛ وذلك لأن الخلع عقد معاوضة يتوقف على رضا المتعاقدين، فلم يصح تعليقه على شرط كالبيع.^١
- ٢- يصح للزوج الرجوع عن إيجابه قبل قبول زوجته.^٢
- ٣- يُشترط لصحة المخالعة: أن يكون القبول من الزوجة في مجلس إيجاب الزوج.^٣

بيمينه إذا كان جاهلاً؛ لقرب عهده بالإسلام، أو لنشوئه بمكان بعيد عن العلماء. (ينظر: الأنصاري: أسنى المطالب، ج ٣، ص ٢٤٤).

^١ المرداوي: الإنصاف، ج ٨، ص ٤١٢- المرداوي، علاء الدين أبو الحسن علي بن سليمان الحنبلي، (ت: ٨٨٥ هـ) : نهاية الحكم المشروع في تصحيح الفروع، تحقيق: عبد الله بن عبد المحسن التركي، مؤسسة الرسالة، د.د، ط ١، ١٤٢٤هـ / ٢٠٠٣م، ج ٨، ص ٤٣١. (بأعلى الكتاب " الفروع لابن مفلح الحنبلي " يليه مفصلاً بخط " نهاية الحكم المشروع في تصحيح الفروع للإمام المرداوي الحنبلي) - البهوتي: كشف القناع، ج ٥، ص ٢١٧- ابن مفلح: الفروع، ج ٨، ص ٤٣٢.

^٢ المرداوي: الإنصاف، ج ٨، ص ٤١٧.

^٣ م. ن.

ثامناً: آثار اعتبار الخلع تعليقاً محضاً من جانب الزوج على الصحيح من مذهب

الحنابلة:^١

- ١- يصح للزوج أن يعلق إيجابه على شرط؛ لأن الشرط لازم من جهته، فلا يصح إبطاله.
- ٢- لا يتقيد القبول من الزوجة في المجلس الذي صدر فيه الإيجاب من الزوج، بل إن القبول منها على التراخي، فلا تشترط فيه الفورية، وعلى ذلك؛ فأى وقت قبِلت ولو بعد المجلس (مجلس الإيجاب) صح الخلع، وطلقت.
- ٣- لا يصح للزوج الرجوع عن إيجابه قبل قبول زوجته^٢؛ لأن التعليقات لا يجوز الرجوع فيها.

تاسعاً: آثار اعتبار الخلع معاوضة محضة في حق الزوجة عند الحنابلة:

- ١- يحق للزوجة الرجوع عن إيجابها قبل قبول زوجها وإجابته طلبها^٣؛ " لأنه إنشاء منها على سبيل المعاوضة؛ فلها الرجوع قبل تمامه بالجواب، كالبيع"^٤.
- وقيل^٥: يثبت للزوجة خيار المجلس، وحينئذ يحق لها الرجوع عن إيجابها ولو قبِل زوجها ما دامت في المجلس الذي صدر فيه إيجابها، فإن افترقا - الزوج والزوجة - لم يجز لها حينئذ الرجوع.
- ٢- يشترط لصحة الخلع أن يكون القبول من الزوج في مجلس الإيجاب، بأن يجيبها فور طلبها الخلع على الصحيح من المذهب عند الحنابلة، فإن لم يجبها على الفور؛ لم يقع شيء.
- وقيل: لا تشترط الفورية، فإذا تراخى قبوله؛ كان الخلع صحيحاً، فيقع الطلاق بانئناً، ويستحق الزوج العوض^٦.

^١ المرداوي: الإنصاف، ج ٨، ص ٤١٠، ٤١٢ - ابن مفلح: المبدع، ج ٦، ص ٢٨٣ - ابن عبده: مطالب أولي النهى، ج ٥، ص ٣٠٧.

^٢ ابن عبده: مطالب أولي النهى، ج ٥، ص ٣٠٧.

^٣ المرداوي: الإنصاف، ج ٨، ص ٤١١ - الخُلُوتِي، محمد بن أحمد بن علي البهوتي الخُلُوتِي، (ت: ١٠٨٨ هـ): حاشية الخُلُوتِي على منتهى الإرادات، تحقيق: سامي بن محمد بن عبد الله الصقير ومحمد بن عبد الله بن صالح اللحيدان، دار النوادر، سوريا، ط ١، ٤٣٢ هـ / ٢٠١١ م، ج ٥، ص ٢٦ - ابن عبده: مطالب أولي النهى، ج ٥، ص ٣٠٧ - ٣٠٨.

^٤ ابن عبده: مطالب أولي النهى، ج ٥، ص ٣٠٨.

^٥ المرداوي: الإنصاف، ج ٨، ص ٤١١.

^٦ المرداوي: الإنصاف، ج ٨، ص ٤١١، ٤١٢ - ابن مفلح: الفروع، ج ٨، ص ٤٣١.

٣- لا يشترط لصحة المخالعة مطابقة القبول بالإيجاب على المشهور من المذهب عند الحنابلة، فلو قالت الزوجة لزوجها: " طلقني واحدة بألف "، فطلقها ثلاثاً بألف؛ وقع الطلاق بائناً، واستحق الزوج الألف. وقيل: بل يستحق ثلث الألف فحسب، وقيل: يستحق الألف إن رضيت الزوجة، وإن أبت: لم تطلق، ولم يستحق الزوج شيئاً من العوض.^١ وإنما وقع الطلاق بائناً، واستحق الزوج الألف على المشهور؛ فلأن الزوجة - كما يرى الباحث- قصدت البينونة، وقد وقعت.

وكذا لو قالت: " طلقني ثلاثاً بألف "، فطلقها واحدة، وقع الطلاق بائناً، واستحق ثلث الألف على قول عند الحنابلة وهو خلاف المذهب؛ إذ أن الصحيح من المذهب: عدم استحقاق الزوج شيئاً من العوض (الألف) ووقوع طلقة رجعية، إلا إذا لم يكن قد بقي من طلاقها إلا طلقة واحدة، فإنه يستحق الألف، علمت الزوجة بذلك - أي ببقاء طلقة واحدة فحسب- أم لم تعلم، وقيل: يحتمل ألا يستحق إلا ثلث الألف إذا لم تعلم.^٢

ومثل ما تقدم من أمثلة على عدم اشتراط القبول بالإيجاب: لو قالت الزوجة لزوجها: " طلقني بألف"، فقال: " خَلَعْتُكَ "؛ صح الخلع، وللزوج العوض؛ لأن القصد من الزوجة أن تملك نفسها - بأن تين- بالطلقة، وقد حصل ذلك - البينونة- بالخلع. وقيل: يقع الخلع - فتين الزوجة- ولكن بلا عوض، وقيل: بل إن الزوج يستحق العوض إن كان الخلع طلاقاً، وأما إن لم يكن طلاقاً بأن كان فسحاً؛ فإنه - الزوج- لا يستحق العوض.^٣

ولكن لو كان العكس بأن قالت: " اخلعني بألف "، فقال: " طلقتك "؛ فإنه - الزوج- يستحق العوض (الألف) إن كان الخلع طلاقاً، وأما إن لم يكن طلاقاً؛ ففي استحقاق الزوج العوض (الألف) وجهان: الأول: يستحقه، والثاني: لا يستحقه، وحينئذ - فعلى القول بعدم استحقاق الزوج العوض- يقع الطلاق رجعياً على أحد القولين، وهو الصواب؛ لأنه طلاق وقع من غير عوض، وعلى القول الآخر: لا يقع به شيء مطلقاً.^٤

الرأي القانوني:

سبق بيان أن قانون الأحوال الشخصية المعمول به في المحاكم الشرعية الفلسطينية في الضفة الغربية قد أخذ بما ذهب إليه المالكية، والشافعية في قول، والحنابلة في أحد القولين أيضاً،

^١ المرادوي: الإنصاف، ج ٨، ص ٤١٤.

^٢ المرادوي: الإنصاف، ج ٨، ص ٤١٥- ابن مفلح: الفروع، ج ٨، ص ٤٣٤.

^٣ ابن مفلح: الفروع، ج ٨، ص ٤٣٢.

^٤ المرادوي: تصحيح الفروع، ج ٨، ص ٤٣٣.

من أن الخلع معاوضة من الجانبين - جانب الزوج وجانب الزوجة-.
وبناء عليه؛ فإنه - القانون- قد وافقهم فيما ذهبوا إليه من آثار؛ باعتبار أن الخلع معاوضة
من الجانبين، فقد جاء في المادة ١٠٣ منه: " لكل من الطرفين الرجوع عن إيجابه قبل قبول الآخر
"، ورجوع الموجب من الزوجين عن إيجابه قبل قبول الآخر؛ هو أحد الآثار المترتبة؛ باعتبار أن
الخلع معاوضة من الجانبين.

الفصل الثالث: ألفاظ الخلع، ومقدار العوض فيه

المبحث الأول: ألفاظ الخلع.

المبحث الثاني: مقدار العوض في الخلع.

المبحث الأول: ألفاظ الخلع.

أولاً: ألفاظ الخلع عند الحنفية.

تنقسم ألفاظ الخلع عند الحنفية إلى قسمين، هما:

القسم الأول: الألفاظ الصريحة:

- ١- لفظ الطلاق^١، وذلك كقول الزوج لزوجته: طلقتك على ألف، أو " طلقي نفسك على ألف^٢.
- ٢- لفظ البيع^٣، وذلك كقول الزوج لزوجته: بعثُ نفسك أو طلاقك على ألف درهم^٤. وإنما كان لفظ البيع من ألفاظ الخلع الصريحة؛ فلأن " فيه زوال ملك اليمين؛ فيلزم منه قطعاً زوال ملك المتعة"^٥.
- ٣- لفظ الشراء^٦، وذلك كقول المرأة لزوجها: اشتريت نفسي أو طلاق منك بألف^٧.

القسم الثاني: الألفاظ الكنائية:

يشترط في ألفاظ الخلع الكنائية؛ النية، بأن ينو المؤجّب من الزوجين الخلع، ويوافقّه القابل على ذلك؛ بأن ينو الخلع أيضاً عند قوله: " قبلت " أو غيرها من صيغ القبول. واشترط النية إذا لم تكن هناك قرينة تدل على إرادة الخلع كذكر العوض (عوض الخلع) ونحوه، فإن لم تكن هناك قرينة؛ لزم المتخالفين النية كسائر الكنايات.^٨

ويستثنى من اشتراط النية ما اشتهر استعماله - من ألفاظ الخلع الكنائية- في الطلاق، وذلك كلفظ " الخلع " فإنه من الألفاظ الكنائية - كما سيأتي بيانه- ولكنه قد غلب استعماله في الطلاق بين الخواص والعوام.^٩

^١ ابن عابدين: حاشية ابن عابدين، ج ٣، ص ٤٤٤- الحدادي: الجوهرة النيرة، ج ٢، ص ٦٠.

^٢ ملا خسرو: غرر الحكام، ج ١، ص ٣٩٠.

^٣ ابن عابدين: حاشية ابن عابدين، ج ٣، ص ٤٤٥.

^٤ ملا خسرو: غرر الحكام، ج ١، ص ٣٩٠.

^٥ م. ن- ابن عابدين: حاشية ابن عابدين، ج ٣، ص ٤٤٥.

^٦ ابن عابدين: حاشية ابن عابدين، ج ٣، ص ٤٤٥.

^٧ ملا خسرو: غرر الحكام، ج ١، ص ٣٩٠.

^٨ م. ن- ابن عابدين: حاشية ابن عابدين، ج ٣، ص ٤٤٥.

^٩ ابن عابدين: حاشية ابن عابدين، ج ٣، ص ٤٤٥.

وألفاظ الخلع الكنائية، هي:

- ١- الخلع^١، وذلك كقول الرجل لزوجته: "خالعتك على ألف درهم"^٢.
وإنما كان الخلع من الألفاظ الكنائية؛ لأنه يحتمل الانخلاع عن اللباس، أو الخيرات، أو النكاح، فكان لا بد من النية؛ لمعرفة المراد الخلع^٣.
ولكن الخلع - كما سبق بيانه - قد اشتهر استعماله في الطلاق؛ فلا يحتاج فيه إلى نية.
- ٢- المبارزة^٤، وذلك كقول الرجل لزوجته: "بارأئك على ألف"^٥.
- ٣- المفارقة^٦، كقول الزوج لزوجته: "فارقتك على ألف"^٧.
- ٤- المباينة^٨، كقول الزوج لزوجته: "باينتك على ألف"^٩.

ثانياً: ألفاظ الخلع عند المالكية:

ذهب المالكية^{١٠} إلى أن ألفاظ الخلع هي التي تؤدي إلى وقوع الفرقة بين الزوجين، سواء أكان ذلك بعوض أم بغير عوض، كلفظ: الخلع، والصلح، والإبراء، والافتداء، وذلك كقول الرجل لزوجته: "خالعتك"، أو "صالحتك"، أو "أنا مُصالح لك"، أو "أنتِ مُصالحة"، أو "أنا مُبريك"، أو "أنتِ مُبرأة"، أو "أنا مُفنتد منك"، أو "أنتِ مُفنتدة مني".
ومثل هذه الألفاظ أيضاً؛ قول الرجل لزوجته: "أنتِ بارزة عن ذمتي"، أو "عن عصمتي"، أو "أنتِ خالصة من عصمتي"، أو "لست لي على ذمة".
ولقد فرق المالكية^{١١} بين ألفاظ: "الخلع"، و"الصلح"، و"الإبراء"، و"الافتداء" من حيث ما تبذله المرأة من عوض لزوجها، وإن كانت هذه الألفاظ جمعياً تؤول إلى معنى واحد، وهو

^١ الحدادي: الجوهرة النيرة، ج ٢، ص ٦٠.

^٢ ملا خسرو: غرر الحكام، ج ١، ص ٣٩٠.

^٣ البابرتي: العناية، ج ٤، ص ٢١٥.

^٤ ابن عابدين: حاشية ابن عابدين، ج ٣، ص ٤٤٤.

^٥ ملا خسرو: غرر الحكام، ج ١، ص ٣٩٠.

^٦ الحدادي: الجوهرة النيرة، ج ٢، ص ٦٠.

^٧ ابن عابدين: حاشية ابن عابدين، ج ٣، ص ٤٤٣.

^٨ م. ن.

^٩ الحدادي: الجوهرة النيرة، ج ٢، ص ٦٠.

^{١٠} الدسوقي: حاشية الدسوقي، ج ٢، ص ٣٥١.

^{١١} ابن رشد (الحفيد): بداية المجتهد، ج ٣، ص ٨٩- القرطبي: تفسير القرطبي، ج ٣، ص ١٤٥-

وقوع الفرقة بين الزوجين على نحو تملك به المرأة نفسها، سواء أكان ذلك بعوض تبذله الزوجة أو لا.

وقد اختلفت الرواية عن الإمام مالك - رحمه الله - في التفرقة بين هذه الألفاظ الأربعة، فقيل^١: الخلع: هو أن تختلع المرأة من كل الذي لها على زوجها، والافتداء: هو أن تفتدي المرأة ببعض ما لها على زوجها، وتأخذ بعضه، والإبراء: هو أن تبارئ المرأة زوجها قبل الدخول بها، بقولها: " قد أبرأتك فبارئني ".

وقيل^٢: الخلع: هو أن تعطي المرأة زوجها ما أعطاهها، وتزيد من مالها، والافتداء: هو أن تفتدي المرأة ببعض ما أعطاهها، وتمسك بعضه، والإبراء: هو ألا تأخذ المرأة شيئاً، ولا تعطي، ومثله (أي مثل الإبراء): الصلح. وهذا كله يكون قبل الدخول وبعده.

وذهب بعض المالكية^٣ إلى أن الخلع: هو أن تبذل المرأة لزوجها جميع ما أعطاهها، والافتداء: هو أن تفتدي المرأة من زوجها بأكثر مما أعطاهها، والصلح: فببعض ما أعطاهها، والإبراء: فبإسقاطها عن زوجها حقاً لها عليه.

ثالثاً: ألفاظ الخلع عند الشافعية:

١- لفظ " الطلاق " صريحاً كان أم كناية كالمبارأة، والتحریم، وسائر كنايات الطلاق.^٤

ودليل صحة الخلع بما هو صريح من ألفاظ الطلاق؛ قوله - صلى الله عليه وسلم - لثابت بن قيس لما خلعت زوجته: (اقبل الحديقة، وطلقها تطليقة)^٥.

وأما دليل صحة الخلع بما هو كناية من ألفاظ الطلاق؛ فإن الكناية لا بد له من نية، والكناية مع النية كالنصريح، وبما أن الخلع يصح بما هو صريح من ألفاظ الطلاق؛ فإنه كذلك يصح بما هو كناية.^٦

^١ القرطبي: تفسير القرطبي، ج ٣، ص ١٤٥.

^٢ القرطبي: تفسير القرطبي، ج ٣، ص ١٤٦.

^٣ ابن رشد (الحفيد): بداية المجتهد، ج ٣، ص ٨٩.

^٤ الشيرازي: المهذب، ج ٢، ص ٤٩٠.

^٥ سبق تخريجه.

^٦ ابن الرفعة: كناية النبيه، ج ١٣، ص ٣٦٩ - ٣٧٠.

^٧ م. ن، ج ١٣، ص ٣٧٠.

وهذا على القول بأن الخلع طلاق، وأما على القول بأن الخلع فسخ^١، فللشافعية قولان في صحته بكنايات الطلاق كالمبارأة والتحريم وغيرهما من كنايات الطلاق، وذلك على النحو الآتي:^٢

القول الأول، " وهو المذهب " :^٣ يصح الخلع - باعتباره فسحاً على قول - بكنايات الطلاق؛ وذلك لأن الفسخ أحد نوعي الفرقة بين الزوجين؛ إذ أن الفرقة بين الزوجين نوعان: فسح، وطلاق، وكما ينقسم لفظ فرقة الطلاق إلى صريح وكناية، وتصح فرقة الطلاق بهما؛ فكذاك لفظ فرقة الفسخ. وعلى هذا يصح الخلع - باعتباره فسحاً على قول، وباعتباره طلاقاً على القول الآخر - بكنايات الطلاق مع النية؛ من الزوجين معاً، فإن لم ينويا أو أحدهما؛ لم يصح الخلع.^٤

القول الثاني: لا يصح الخلع - باعتباره فسحاً على قول - بكنايات الطلاق؛ وذلك " لأن الفسخ لا يصح تعليقه على الصفات؛ فلم يصح بالكناية كالنكاح ".

٢ - **لفظ " الخلع "** : يصح الخلع بلفظ " الخلع "؛ وذلك لأنه اللفظ الموضوع له.^٥

وقد اختلفت الشافعية في كونه - لفظ " الخلع " - صريحاً أم كناية في الفرقة بعوض، على النحو الآتي:

أولاً: بناء على القول بأن الفرقة الواقعة بالخلع؛ طلاق:

اختلفت الشافعية في كون لفظ " الخلع " صريحاً أم كناية في الطلاق^٦ على ثلاثة أقوال، هي على النحو الآتي:

القول الأول^٧: إن لفظ " الخلع " صريح في الطلاق؛ فلا يحتاج معه لنية الطلاق.

وقد اختلف أصحاب هذا القول في سبب كون لفظ " الخلع " صريحاً في الطلاق^٨ على قولين:

أولاهما، وإليه ذهب معظم الشافعية^٩: إن لفظ " الخلع " تكرر وروده في القرآن الكريم،

^١ سيأتي الحديث عن نوع الفرقة الواقعة بالخلع، وهل هي طلاق أم فسخ؟

^٢ الشيرازي: المهذب، ج ٢، ص ٤٩١.

^٣ المطيعي: تكملة المجموع، ج ١٧، ص ١٦.

^٤ الخطيب الشربيني: مغني المحتاج، ج ٤، ص ٤٤٠.

^٥ ابن الرفعة: كفاية النبيه، ج ١٣، ص ٣٦٩ - ٣٧٠.

^٦ المقصود بالطلاق هنا: الفرقة الواقعة بالخلع على أحد أقوال الشافعية في نوع فرقة الخلع (الفرقة بعوض).

^٧ الغزالي: الوسيط، ج ٥، ص ٣١٤ - المطيعي: تكملة المجموع، ج ١٧، ص ١٥.

^٨ ابن الرفعة: كفاية النبيه، ج ١٣، ص ٣٧٠ - الخطيب الشربيني: الإقناع، ج ٢، ص ٤٣٦.

^٩ الغزالي: الوسيط، ج ٥، ص ٣١٤ - الخطيب الشربيني: مغني المحتاج، ج ٤، ص ٤٣٩.

والسنة النبوية المطهرة، وعلى لسان العلماء حملة الشريعة وفي عرفهم؛ لإرادة الفراق بين الزوجين؛ فيكون صريحاً فيه.

ثانيهما: إن دخول العوض في لفظ " الخلع " كدخول النية في كنايات الطلاق، والنية تجعل الكناية كالصريح، فيكون ذكر العوض - في لفظ " الخلع " - قائماً مقام النية؛ فيكون لفظ " الخلع " صريحاً في الفرقة بعوض (الطلاق)^١.
ولكن هذا القول - في سبب كون لفظ " الخلع " صريحاً في الطلاق - ضعيف؛ وذلك لأن " قرينة الغضب والسؤال وغيره لا تغير الكنايات عند الشافعي - رحمه الله-؛ فكذاك قرينة المال " ^٢.

القول الثاني^٣: إن لفظ " الخلع " كناية الطلاق؛ يحتاج معه لنية الطلاق كسائر كنايات الطلاق.

ودليل أصحاب هذا القول:^٤

- ١- إن ألفاظ الطلاق الصريحة منحصرة، وهي ثلاثة ألفاظ تكررت في القرآن الكريم، وهي: الفراق، والسراح، والطلاق^٥، وليس لفظ " الخلع " منها؛ فلا يكون صريحاً، بل كناية.
- ٢- إن لفظ " الخلع " غير لفظ " الطلاق " المتكرر ذكره في القرآن الكريم، والسنة النبوية المطهرة، وعلى لسان الفقهاء حملة الشريعة الإسلامية، والذي - لفظ " الطلاق " - يرد به الفراق بين الزوجين.

القول الثالث: وهو أصح الأقوال عند الشافعية^٦: إن لفظ " الخلع " صريح في الطلاق إن دُكر معه المال (العوض)؛ لأن ذكر العوض يُشعر بالبينونة، وإلا - إذا لم يُذكر العوض - فكناية في الطلاق.

ثانياً: بناء على القول بأن الفرقة الواقعة بالخلع؛ فسخ:

^١ ابن الرفعة: كفاية النبيه، ج ١٣، ص ٣٧٠ - المطيعي: تكملة المجموع، ج ١٧، ص ١٥.

^٢ الغزالي: الوسيط، ج ٥، ص ٣١٤.

^٣ الخطيب الشربيني: الإقناع، ج ٢، ص ٤٣٦ - المطيعي: تكملة المجموع، ج ١٧، ص ١٥.

^٤ الخطيب الشربيني: مغني المحتاج، ج ٤، ص ٤٤٠.

^٥ الغزالي: الوسيط، ج ٥، ص ٣١٤.

^٦ الخطيب الشربيني: الإقناع، ج ٢، ص ٤٣٦ - الخطيب الشربيني: مغني المحتاج، ج ٤، ص ٤٤٠.

إن لفظ " الخلع " بناء على هذا القول؛ صريح في الفسخ^١؛ وذلك لأن لفظ " الخلع " ورد في السنة النبوية المطهرة، وتكرر على لسان العلماء حملة الشريعة، وثبت في عرفهم؛ لإرادة الفسخ، فصار كلفظي: " الفراق " و" السراح " اللذين تكررا في القرآن الكريم؛ لإرادة الفراق بين الزوجين.^٢

٣- لفظ " المفاداة ": كقول الزوجة لزوجها: " فاديتك بكذا " .

وقد اختلف الشافعية في كونه صريحاً أم كناية في الفرقة بعوض، وذلك على النحو الآتي:
أولاً: بناء على القول بأن الفرقة الواقعة بالخلع؛ طلاق:^٣
اختلف الشافعية في كون لفظ " المفاداة " صريحاً أم كناية في الطلاق؛ على ثلاثة أقوال، كخلافهم في لفظ " الخلع " .

وقد استدل القائلون بكونه صريحاً في الطلاق كالخلع؛ بأن لفظة " المفاداة " وردت في القرآن الكريم في مضمار التفريق بين الزوجين، فقال سبحانه: ﴿ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيهَا أَفْتَدَتْ بِهِ ﴾^٤؛ فتكون صريحة في الطلاق؛ فلا تحتاج لنية الطلاق.

وأما القائلون بأن لفظ " المفاداة " كناية في الطلاق؛ يحتاج معه لنية الطلاق، فقد استدلوا: بأن لفظ " المفاداة " لم يتكرر وروده في القرآن الكريم، والسنة النبوية المطهرة، وعلى لسان العلماء حملة الشريعة مراداً به الفراق بين الزوجين؛ فكان كناية فيه (أي في الفراق).
وأما أصحاب القول الثالث - وهو أصح الأقوال-، والقائلون بكون لفظ " المفاداة " صريحاً في الطلاق إن ذكر معه العوض، وإلا فكناية، فقد استدلوا لذلك؛ بأن ذكر العوض يُشعر بالبينونة، والبينونة تدل على الفرقة بين الزوجين، فكان صريحاً فيها.

ثانياً: بناء على القول بأن الفرقة الواقعة بالخلع؛ فسخ:

اختلف الشافعية في كون لفظ " المفاداة " صريحاً أم كناية في الفسخ على قولين اثنين:
القول الأول، وهو الأظهر^٥: إنه صريح؛ وذلك لأن لفظ " المفاداة " ورد في القرآن الكريم،

^١ المقصود بالفسخ هنا: الفرقة الواقعة بالخلع على أحد أقوال الشافعية في نوع فرقة الخلع (الفرقة بعوض).

^٢ الشيرازي: المهذب، ج ٢، ص ٤٩١- الغزالي: الوسيط، ج ٥، ص ٣١٢- المطيعي: تكملة المجموع، ج

١٧، ص ١٥.

^٣ الخطيب الشربيني: مغني المحتاج، ج ٤، ص ٤٣٩، ٤٤٠.

^٤ سورة البقرة، آية ٢٢٩.

^٥ ابن الرفعة: كفاية النبيه، ج ١٣، ص ٣٧٣.

فقال سبحانه: ﴿فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيمَا افْتَدَتْ بِهِ﴾^١، وثبت استعمالها في عرف الفقهاء^٢؛ لإرادة الفسخ، فيكون - لفظ " المفاداة " - صريحاً فيه.
القول الثاني: إنه لفظ كنائي؛ وذلك لأن لفظ " المفاداة " وإن كان قد ورد في القرآن الكريم، إلا أنه لم يتكرر، وما كان هذا شأنه؛ لم يكن صريحاً^٣.

٤- لفظ " الفسخ ":

وقد اختلف الشافعية في كونه صريحاً أم كناية في الفرقة بعوض، وذلك على النحو الآتي:
أولاً: بناء على القول بأن الفرقة الواقعة بالخلع طلاق:
لفظ " الفسخ " كناية في الفرقة بعوض^٤؛ وذلك لأنه لم يرد في القرآن الكريم، ولا في السنة المطهرة، ولا في عرف الفقهاء؛ استعماله في الطلاق، فلا يكون صريحاً، وإنما كناية يحتاج معه إلى نية الطلاق^٥.

ثانياً: بناء على القول بأن الفرقة الواقعة بالخلع؛ فسح:

اختلف الشافعية في كون لفظ " الفسخ " صريحاً أم كناية في الفرقة بعوض على قولين:
القول الأول، وهو الأظهر^٦: إنه صريح؛ وذلك " لأنه أبلغ في معنى الفسخ من لفظ الخلع

^١ الشيرازي: المهذب، ج ٢، ص ٤٩١.

^٢ سورة البقرة، آية ٢٢٩.

^٣ الغزالي: الوسيط، ج ٥، ص ٣١٢.

^٤ المطيعي: تكملة المجموع، ج ١٧، ص ١٥.

^٥ الغزالي: الوسيط، ج ٥، ص ٣١٢.

^٦ لفظ " الفسخ " كناية في الفرقة بعوض، والتي يُعبر عنها بلفظ " الخلع "، لا كناية في لفظ " الخلع "؛ وذلك لأن اللفظ لا يُكنى به عن غيره. (ينظر: الخطيب الشربيني: مغني المحتاج، ج ٤، ص ٤٣٩).

^٧ ابن الرفعة: كفاية النبيه، ج ١٣، ص ٣٧٢- الغزالي: الوسيط، ج ٥، ص ٣١٤- الخطيب الشربيني: مغني المحتاج، ج ٤، ص ٤٣٩.

^٨ الخطيب الشربيني: مغني المحتاج، ج ٤، ص ٤٣٩.

^٩ ابن الرفعة: كفاية النبيه، ج ١٣، ص ٣٧٢.

القول الثاني^٢: إنه كناية.

وإنما كان كناية؛ فلأن الفقهاء حملة الشريعة لم يجر في عرفهم استعمال لفظ " الفسخ " في التفريق بين الزوجين، إلا إذا جرى عيب أو سبب، ففي حال وجود عيب أو سبب؛ يكون صريحاً، وإلا فكناية.^٣

٥- لفظ " البيع والشراء ":

إن لفظ " البيع والشراء " كناية في الفرقة بعوض، سواء على القول بأن الفرقة الواقعة بالخلع طلاق، أم على القول الآخر بأنها فسخ، وذلك كقول الرجل لامرأته: " بعثك نفسك أو طلاقك بكذا "، فنقول: " اشتريت "، أو " قبلت ". وكقولها: " بعثك ثوبي - مثلاً - بطلاقي "، فيقول: " قبلت ".^٤

٦- بيع الطلاق بالمهر من جهة الزوج، وبيع المهر بالطلاق من جهة الزوجة:

فالخلع ينعقد، ويعبر عنه بهما، ولكن الشافعية اختلفوا في كونهما صريحين في الخلع (الفرقة بعوض) أو كنايتين، على قولين اثنين:

القول الأول: كنايتان، كما لو قال الزوج لزوجته: " بعث منك نفسك ".

القول الثاني: صريحان؛ إن كان بيع الطلاق مع ذكر العوض، وأما بدون ذكره (العوض)،

ففيه وجهان:

الأول: لا يقع، إلا إذا نوى الطلاق؛ فيقع.

والثاني: يقع بمهر المثل.

٧- لفظ الإقالة:

فإن الخلع ينعقد بلفظ الإقالة، ويكون كناية فيه، سواء على القول بأن الفرقة الواقعة بالخلع طلاق، أم على القول الآخر بأنها فسخ.^٥

^١ الشيرازي: المذهب، ج ٢، ص ٤٩١.

^٢ ابن الرفعة: كفاية النبيه، ج ١٣، ص ٣٧٢.

^٣ الشيرازي: المذهب، ج ٢، ص ٤٩١- الغزالي: الوسيط، ج ٥، ص ٣١٢.

^٤ الخطيب الشربيني: مغني المحتاج، ج ٤، ص ٤٤٠- ابن الرفعة: كفاية النبيه، ج ١٣، ص ٣٧٤.

^٥ ابن الرفعة: كفاية النبيه، ج ١٣، ص ٣٧٤.

^٦ م. ن.

٨- الألفاظ العجمية وغيرها من ألفاظ اللغات التي يُترجم بها عن الخلع؛ وذلك لأن المعتمد المعنى دون ذات اللفظ.^١

رابعاً: ألفاظ الخلع عند الحنابلة^٢:

تنقسم ألفاظ الخلع عند الحنابلة إلى صريح وكناية؛ وذلك لأن الخلع أحد نوعي الفرقة، إذ أن الفرقة نوعان: فسخ وطلاق، والخلع فسخ، فكان له صريح وكناية؛ كالطلاق. وبناء عليه؛ يمكن تقسيم ألفاظ الخلع إلى قسمين على النحو الآتي:

القسم الأول: ألفاظ الخلع الصريحة: ويقع بها الخلع مباشرة بمجرد الإتيان بها من غير حاجة إلى نية، وهي أربعة ألفاظ، على النحو الآتي:

١- **لفظ " الخلع "** كقول المرأة لزوجها: " خالعتك على كذا " .

وإنما كان صريحاً؛ لأنه قد ثبت له الاستعمال عرفاً.

٢- **لفظ " المفاداة "** كقول الزوجة لزوجها: " فاديتك على كذا " .

وقد كان صريحاً؛ لأنه قد ورد في القرآن الكريم، فقال سبحانه: ﴿ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيهَا

أَفْتَدَتْ بِهِ ۗ ﴾^٣.

٣- **لفظ " الفسخ "** كقول الرجل لزوجته: " فسخت نكاحك " .

وهو من ألفاظ الخلع الصريحة؛ لأنه حقيقة في الخلع الذي هو فسخ على أرجح الروايات عند الحنابلة كما سيتضح عند الحديث عن نوع الفرقة الواقعة بالخلع.

٤- **لفظ " الطلاق "** فمتى وقع الخلع بلفظ " الطلاق "، أو نوى به الطلاق، فهو

طلاق بائن؛ لأنه لا يحتمل غير الطلاق، ولأن المرأة ما بذلت العوض لزوجها إلا لتملك نفسها؛ بحيث لا يكون للزوج عصمة عليها، ولا يتحقق ذلك إلا بالطلاق البائن^٤.

^١ الخطيب الشربيني: مغني المحتاج، ج ٤، ص ٤٤٠.

^٢ ابن قدامة: الكافي، ج ٣، ص ٩٧-٩٨- ابن قدامة: المغني، ج ٧، ص ٣٢٩.

^٣ ابن مفلح: المبدع، ج ٦، ص ٢٧٣.

^٤ البهوتي: الروض المربع، ص ٥٥٤.

^٥ سورة البقرة، آية ٢٢٩.

^٦ ابن مفلح: المبدع، ج ٦، ص ٢٧٣.

^٧ البهوتي: الروض المربع، ص ٥٥٤.

القسم الثاني: ألفاظ الكناية: ولا يقع الخلع بها إلا بنية، أو دلالة حال (قرينة)؛ بأن تطلب المرأة من زوجها الخلع، وتبذل له العوض، وذلك لأن دلالة الحال تقوم مقام النية. وألفاظ الكناية هنا: كل لفظ يقع به الخلع - مع النية أو دلالة الحال- مما عدا الألفاظ الصريحة السابقة الذكر، وذلك كلفظي: " الإبانة " و " التبرئة "، بأن يقول الزوج لزوجته: " بارأئك "، أو " أبرأتك "، أو " أبنتك " على كذا.¹

الترجيح:

يرى الباحث - والله أعلم- عدم انحصار الخلع في ألفاظ معينة لا يصح الخلع إلا بها، بل أي لفظ يفيد توافق الزوجين على إنهاء الرابطة الزوجية - بينهما- بعوض؛ يصلح أن يكون من ألفاظ الخلع التي يقع بها؛ وذلك لأنه لم يرد نص شرعي يحدد ألفاظ الخلع ويخصصها بلفظ أو اثنين أو أكثر، ولأن العبرة في العقود للمقاصد والمعاني لا للألفاظ والمباني.

• الرأي القانوني:

لم يرد في قانون الأحوال الشخصية الأردني المعمول به في المحاكم الشرعية الفلسطينية في الضفة الغربية ذكر لألفاظ الخلع، لذلك، وعملاً بالمادة ١٨٣ منه، والتي تنص: على أن " ما لا ذكر له في هذا القانون يرجع فيه إلى الراجح من مذهب أبي حنيفة "، فإن الذي يطبق ويعمل به في المحاكم الشرعية الفلسطينية في الضفة الغربية بشأن ألفاظ الخلع، ما ذهب إليه الحنفية - وقد سبق بيان رأيهم في مسألة ألفاظ الخلع-.

¹ البهوتي: الروض المربع، ص ٥٥٤- ابن مفلح: المبدع، ج ٦، ص ٢٧٣. بتصرف.

المبحث الثاني: مقدار العوض في الخلع.

اختلف الفقهاء في مقدار ما يجوز للزوج أن يأخذ من عوض في الخلع، على أربعة أقوال، على النحو الآتي:

القول الأول: قول الحنفية:^١ ذهب الحنفية إلى التفرقة بين ما إذا كان النشوز من الزوجة أو الزوج وذلك على النحو الآتي:

أولاً: إذا كان النشوز من الزوجة: يجوز للزوج أن يأخذ منها - لقاء الخلع- عوضاً أقل من المهر، أو مساوياً له.

وأما إن كان أكثر، فقولان عند الحنفية:

القول الأول: يكره للزوج أخذ ما زاد على المهر ديانة، فإن فعل جاز قضاء.

القول الثاني: لا بأس (يباح) للزوج أخذ ما زاد على المهر.

ثانياً: إذا كان النشوز من الزوج: يكره للزوج أن يأخذ شيئاً من المرأة ديانة، فإن فعل؛ جاز قضاء.

القول الثاني: قول المالكية^٢، والشافعية^٣: ذهب المالكية والشافعية إلى أن مقدار العوض في الخلع غير محدد بمقدار ما أعطى الزوج زوجته من مهر، بل إن مقداره يكون بحسب ما يتفق عليه الزوجان، سواء كان - العوض- أقل من المهر، أم مساوياً له، أم أكثر منه.

^١ السرخسي: المبسوط، ج ٢، ص ٢٦٩- الزيلعي: تبیین الحقائق، ج ٢، ٢٦٩- البابرّي: العناية، ج ٤، ص ٢١٦-٢١٧.

^٢ ابن رشد (الجد): المقدمات الممهّدات، ج ١، ص ٥٦١- ابن رشد (الحفيد): بداية المجتهد، ج ٣، ص ٨٩-٩٠.

^٣ الشافعي: الأم، ج ٥، ص ١٢٢، ٢١١- الشيرازي: المهذب، ج ٢، ص ٤٩٢.

القول الثالث: قول الحنابلة^١: ذهب الحنابلة في ظاهر المذهب^٢ إلى كراهة أخذ الزوج عوضاً من امرأته أكثر مما أعطاه من مهر، فإن أخذ أكثر من المهر؛ كان صحيحاً مع الكراهة. فالخلع عند الحنابلة^٣ يصح بعوض أقل من المهر أو أكثر، مع كراهة أخذ ما زاد على المهر.

القول الرابع: قول أبي بكر الأثرم الحنبلي^٤، وهو رواية عن الإمام أحمد - رحمه الله-:
ذهب أبو بكر الأثرم الحنبلي إلى أن مقدار العوض في الخلع يكون بقدر المهر الذي أعطى الزوج زوجته، فإن حصل الخلع على أكثر من المهر؛ لم يحل للزوج أخذ الزيادة، فإن أخذ؛ وجب عليه ردها.

الأدلة، المناقشة، والترجيح:

أولاً: الأدلة:

١- أدلة الحنفية:

أولاً: أدلة الحنفية بجواز أخذ الزوج من زوجه - لقاء الخلع - عوضاً أقل من المهر أو مساوياً له؛ إذا كان التشوز منها:

١- قال تعالى: ﴿فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيمَا افْتَدَتَا بِهِ﴾^٦.

ووجه الدلالة من الآية الكريمة: إن الله - جل وعلا- نفى الإثم عن الزوج في الأخذ، وعن

^١ المقدسي: العدة، ص ٤٣٧- الزركشي: شرح الزركشي، ج ٥، ص ٣٥٦.

^٢ ابن قدامة: الكافي، ج ٣، ص ١٠١.

^٣ م. ن.

^٤ أبو بكر الأثرم الحنبلي: هو الإمام، الحافظ، العلامة، أبو بكر، أحمد بن محمد بن هانئ الطائي، ويقال: الكلبلي، الأثرم، الإسكافي. سمع: أبا بكر بن أبي شيبه، وعفان بن مسلم وغيرهما، وصحب الإمام أحمد بن حنبل - رحمه الله-، وأخذ عنه المذهب الحنبلي كان صار رأساً وإليه المنتهى فيه. (ينظر: ابن أبي يعلى، أبو الحسين محمد بن محمد، (ت: ٥٢٦ هـ): طبقات الحنابلة، تحقيق: محمد حامد الفقي، دار المعرفة، بيروت، د. ط، د. ت، ج ١، ص ٦٦، ٧٢- الشيرازي: طبقات الفقهاء، ص ١٧٠- الذهبي: سير أعلام النبلاء، ج ١٧، ص ٢٠).

^٥ المرادوي: الإنصاف، ج ٨، ص ٣٩٨- ابن قدامة: المغني، ج ٧، ص ٣٢٥.

^٦ سورة البقرة، آية ٢٢٩.

^٧ السرخسي: المبسوط، ج ٦، ص ١٨٣- الكاساني: بدائع الصنائع، ج ٣، ص ١٥٠.

المرأة في الإعطاء في الخلع، ونفي الإثم دليل على الإباحة.^١

٢- قال تعالى: ﴿وَلَا تَعْضُلُوهُنَّ لِتَذَهَبُوا بِبَعْضِ مَا آتَيْتُمُوهُنَّ إِلَّا أَنْ يَأْتِيَنَّ بِفَحِشَةٍ مُّبَيَّنَةٍ﴾^{٢.٣}

ووجه الدلالة: إن الله - جل وعلا- نهى الأزواج عن أخذ شيء مما أعطوا أزواجهن، واستثنى حال نشوزهن، والاستثناء من النهي إباحة.^٤

ثانياً: أدلة الحنفية في أحد القولين بکراهة أخذ الزوج من زوجته - لقاء الخلع- عوضاً أكثر من المهر ديانة لا قضاء؛ إذا كان النشوز منها:

أ- أدلة الحنفية في أحد القولين بکراهة أخذ الزوج من زوجته - لقاء الخلع- عوضاً أكثر من المهر ديانة؛ إذا كان النشوز منها:

استدلوا بالقرآن الكريم، والسنة المطهرة، والمعقول، وذلك على النحو الآتي:

١- القرآن الكريم:

قال تعالى: ﴿وَلَا تَحِلُّ لَكُمْ أَنْ تَأْخُذُوا مِمَّا آتَيْتُمُوهُنَّ شَيْئًا إِلَّا أَنْ يَخَافَا أَلَّا يُقِيمَا حُدُودَ اللَّهِ فَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا يُقِيمَا حُدُودَ اللَّهِ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيمَا افْتَدَتْ بِهِ﴾^{٥.٦}

ووجه الدلالة من الآية الكريمة: إن الله - عز وجل- نهى الأزواج من أخذ شيء مما أعطوا أزواجهن، واستثنى حال الخوف من عدم إقامة حدود الله تعالى، بشرط ألا يزيد العوض على قدر ما أعطاهما من مهر؛ إذ المقصود بقوله - جل وعلا- في الآية الكريمة: ﴿فِيمَا افْتَدَتْ بِهِ﴾ قدر

^١ الكاساني: بدائع الصنائع، ج ٣، ص ١٥٠.

^٢ سورة النساء، آية ١٩.

^٣ الكاساني: بدائع الصنائع، ج ٣، ص ١٥٠.

^٤ الكاساني: بدائع الصنائع، ج ٣، ص ١٥٠.

^٥ سورة البقرة، آية ٢٢٩.

^٦ الكاساني: بدائع الصنائع، ج ٣، ص ١٥٠.

المهر لا الزيادة عليه؛ بدليل:^١

أ- إن الله تعالى ذكر في أول الآية الكريمة ما أعطى الرجل امرأته من مهر، فقال سبحانه: ﴿وَلَا تَحِلُّ لَكُمْ أَنْ تَأْخُذُوا مِمَّا آتَيْتُمُوهُنَّ شَيْئًا﴾ فكان المذكور في آخرها، وهو قوله - جل وعلا-: ﴿فِيهَا أَفْتَدَتْ بِهِ﴾ راجعاً إلى أولها؛ فيكون المراد منه (أي من قوله تعالى: ﴿فِيهَا أَفْتَدَتْ بِهِ﴾): الافتداء بما آتاها من مهر فحسب دون زيادة عليه.

ب- إن النهي في الآية الكريمة عن أخذ شيء من المهر؛ نهى عن أخذ الزيادة عليه بطريق أولى، وذلك كالنهي عن التأفيف في قوله تعالى: ﴿فَلَا تَقُلْ هُمَا أَفٍّ﴾^٢؛ نهى عما فوقه من شتم وضرب بطريق أولى.

ت- إن نهى النبي - صلى الله عليه وسلم- امرأة ثابت بن قيس - رضي الله عنهما- عن بذل ما زاد عما أعطاهما زوجها - ثابت- من مهر - مع كون النشوز من قبلها- بقوله: (أما الزيادة فلا)^٣؛ دليل على أن العوض في الخلع لا يجوز أن يزيد عن قدر المهر.

٢- السنة المطهرة:

أ-روي: (أن ثابت بن قيس بن شماس كانت عنده زينب بنت عبد الله بن أبي بن سلول، وكان أصدقها حديقه، فكرهته، فقال النبي - صلى الله عليه وسلم-: أتردين عليه حديقته التي أعطاك؟، قالت: نعم وزيادة، فقال النبي - صلى الله عليه وسلم-: أما الزيادة فلا، ولكن حديقته، قالت: نعم، فأخذها له، وخلا سبيلها، فلما بلغ ذلك ثابت بن قيس، قال: قد قبلت قضاء رسول الله - صلى الله عليه وسلم-)^٤.

^١ م. ن.

^٢ سورة الإسراء، آية ٢٣.

^٣ سيأتي ذكره كاملاً وتخريجه بعد قليل عند بيان الأدلة من السنة المطهرة.

^٤ زينب بنت عبد الله بن أبي بن سلول: هي امرأة ثابت بن قيس. وقد سبق ترجمتها.

^٥ أخرجه: الدارقطني في سننه، كتاب النكاح، باب المهر، حديث رقم: ٣٦٢٩، ج ٤، ص ٣٧٦- والبيهقي في السنن الكبرى، كتاب الخلع والطلاق، باب الوجه الذي تحل به الفدية، حديث رقم: ١٤٨٤٩، ج ٧، ص ٥١٤. والحديث مرسل بإسناد صحيح. (ينظر الحكم بإرسال الحديث: السنن الكبرى للبيهقي. وينظر الحكم بصحة إسناد الحديث: ابن الجوزي: التحقيق، ج ٢، ص ٢٨٨).

^٦ السرخسي: المبسوط، ج ٦، ص ١٨٣- الزيلعي: تبين الحقائق، ج ٢، ص ٢٦٩- البابرتي: العناية، ج

ب- عن ابن عباس - رضي الله عنهما-: (أن جميلة بنت سلول^١ أتت النبي - صلى الله عليه وسلم-، فقالت: والله ما أعتب على ثابت في دين ولا خلق، ولكني أكره الكفر في الإسلام، لا أطيقه بغضاً، فقال لها النبي - صلى الله عليه وسلم-: أتردين عليه حديقته؟ قالت: نعم، فأمره رسول الله - صلى الله عليه وسلم- أن يأخذ منها حديقته ولا يزداد^٢.)^٣

ووجه الدلالة من الحديثين الشريفين: إن النبي - صلى الله عليه وسلم- نهى امرأة ثابت بن قيس أن ترد لزوجها ثابت أكثر مما أعطاه من مهر، والنشوز منها، ونهى ثابت عن أخذ أي زيادة على المهر الذي أعطاه، وهذا يدل على نفي إباحة أخذ الزوج الزيادة، وانتفاء الإباحة يعني الكراهة، فيكون أخذ الزيادة مكروهاً.^٤

٣- المعقول:

إن غاية ما يفعله الزوج أنه يرفع العقد بقبوله المخالعة، فهو لا يملك زوجته شيئاً، فلا يحل له أن يأخذ منها عوضاً إلا بقدر ما أعطاه من مهر دون أي زيادة عليه.^٥

ب- أدلة الحنفية في أحد القولين بجواز أخذ الزوج من زوجته - لقاء الخلع- عوضاً أكثر من المهر، قضاء؛ إذا كان النشوز منها:

قال تعالى: ﴿ وَلَا تَحِلُّ لَكُمْ أَنْ تَأْخُذُوا مِمَّا آتَيْتُمُوهُنَّ شَيْئًا إِلَّا أَنْ تَخَافَا أَلَّا يُقِيمَا حُدُودَ اللَّهِ فَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا يُقِيمَا حُدُودَ اللَّهِ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيمَا افْتَدَتْ بِهِ ﴾^٦

فالله - جل وعلا- نهى الأزواج أن يأخذوا شيئاً مما أعطوا أزواجهم، واستثنى حال الخوف

٤، ص ٢١٦-٢١٧- الكاساني: بدائع الصنائع، ج ٣، ص ١٥٠.

^١ جميلة بنت سلول: هي امرأة ثابت بن قيس. وقد سبق ترجمتها.

^٢ أخرجه ابن ماجة في سننه، أبواب الطلاق، باب المختلعة يأخذ ما أعطاه، حديث رقم: ٢٠٥٦، ج ٣، ص ٢٠٨. والحديث إسناده صحيح. (ينظر الحكم على الحديث: هامش سنن ابن ماجة).

^٣ السرخسي: المبسوط، ج ٦، ص ١٨٣.

^٤ البابرتي: العناية، ج ٤، ص ٢١٧.

^٥ السرخسي: المبسوط، ج ٦، ص ١٨٣.

^٦ سورة البقرة، آية ٢٢٩.

^٧ الزيلعي: تبیین الحقائق، ج ٢، ص ٢٦٩.

من عدم إقامة حدود الله بينهما، بشرط ألا يزيد العوض عن مقدار ما أعطى الزوج زوجه من مهر؛ وذلك لأن آية الجواز (جواز أخذ العوض)، وهي قوله - جل وعلا-: ﴿ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيهَا أَفْتَدَتْ بِهِ ﴾ تقتضي أمران: إباحة أخذ الزيادة على المهر ديانة، وجواز ذلك قضاء؛ وذلك لأن " كل مباح جائز دون العكس؛ لأن الجواز ضد الحرمة، والإباحة ضد الكراهة، فإذا انتفى الجواز؛ ثبت ضده وهو الحرمة، فتنقضي الإباحة أيضاً، وإذا انتفت الإباحة؛ ثبت ضدها وهو الكراهة، ولا ينتفي بالكراهة الجواز؛ لجواز اجتماع الجواز مع الكراهة " .^١

وقد انتفت الإباحة (إباحة أخذ عوض زيادة على المهر ديانة) لمعارض؛ فبقي العمل بمقتضى الآية في الباقي وهو جواز أخذ عوض زيادة على المهر قضاء.^٢

والمعارض للإباحة هو:

١- قوله تعالى: ﴿ وَإِنْ أَرَدْتُمْ أَسْتَبْدَالَ زَوْجٍ مَّكَانَ زَوْجٍ وَءَاتَيْتُمْ إِحْدَهُنَّ قِنْطَارًا فَلَا تَأْخُذُوا مِنْهُ شَيْئًا ﴾ .^٣

فالله - جل وعلا- نهى الأزواج أن يأخذوا شيئاً مما أعطوا أزواجهن؛ إن أرادوا فراقهن، والنهي يقتضي الحرمة، ولكن لما جاز أخذ الزوج العوض في حال الخوف من عدم إقامة حدود الله - جل وعلا- كان النهي فيما عدا هذا الحال، وأما في هذه الحالة؛ فيجوز بشرط ألا يزيد العوض عن مقدار ما أعطاه من مهر، فإن زاد؛ كانت الزيادة محرمة؛ لأن الأخذ المباح - في حال الخوف- إنما يكون من المهر، وما زاد عليه - المهر- يكون محرماً، وإذا ثبتت الحرمة؛ انتفت الإباحة في حق الزيادة ديانة، وأما قضاء فيجوز؛ لما سبق من أنه بانتفاء الإباحة يثبت هو ضدها وهو الكراهة، ولا ينتفي بالكراهة الجواز؛ لجواز اجتماعهما.

^١ م. ن- البابرتي: العناية، ج ٤، ص ٢١٧.

^٢ البابرتي: العناية، ج ٤، ص ٢١٧.

^٣ الزيلعي: تبين الحقائق، ج ٢، ص ٢٦٩.

^٤ سورة النساء، آية ٢٠.

^٥ الزيلعي: تبين الحقائق، ج ٢، ص ٢٦٩.

^٦ سبق بيان أن العوض في الخلع مقيد بمقدار المهر دون زيادة عليه، وقد سيقت الأدلة على ذلك، (ينظر ويراجع: استدلال الحنفية - في أحد قولهم- بالقرآن الكريم على كراهة أخذ الزوج من زوجه - لقاء الخلع- عوضاً أكثر من المهر ديانة؛ إذا كان النشوز منها).

- ٢- قوله - صلى الله عليه وسلم- لامرأة ثابت قيس: (أما الزيادة فلا)^١.
- فالنبي - صلى الله عليه وسلم- نهى امرأة ثابت بن قيس أن تعطي زوجها عوضاً في الخلع أكثر مما أعطاهما، والنهي يقتضي الحرمة، وإذا ثبتت الحرمة؛ انتفت الإباحة.
- ٣- نهى الشارع الحكيم الزوج عن أخذ الزيادة على المهر؛ لما في ذلك من زيادة إباحتها، ففي أخذ الزيادة على المهر إباحة للمرأة فوق إباحتها بطلاقها وأخذ العوض منها. إلا أن هذا النهي لا ينافي المشروعية^٢ كالبيع وقت النداء لصلاة الجمعة، وذلك لأن المرأة تصرفت في خالص حقها باختيارها، فكان صحيحاً؛ لكونه - تصرفاً- صدر ممن هو أهل للتصرف.^٤

ثالثاً: أدلة الحنفية في القول الثاني عندهم بجواز أخذ الزوج من زوجته - لقاء الخلع- عوضاً أكثر من المهر؛ إذا كان النشوز منها:

استدلوا بعدة أدلة من القرآن الكريم، وآثار الصحابة الكرام - رضوان الله عليهم-، والمعقول.

١- القرآن الكريم:

أ-قال تعالى: ﴿ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيمَا افْتَدَتْ بِهِ ۗ ﴾^٥.

فالله - جل وعلا- أباح الافتداء مطلقاً من غير تحديده بقدر معين؛ إذ لم يفصل بين الزيادة على المهر وغيره^٦، فيجب العمل بإطلاق النص^٧، ويكون الخلع على عوض أكثر من المهر مباحاً.

ب-قال تعالى: ﴿ فَإِنْ طِبَّنَ لَكُمْ عَنْ شَيْءٍ مِّنْهُ نَفْسًا فَكُلُوهُ هَنِيئًا مَّرِيئًا ﴾^٨.

فالله - عز وجل- أباح للأزواج أن يأخذوا مما أعطوا أزواجهم ما طابت به نفوسهن، فإذا طبن نفساً بعوض - في الخلع- أكثر من المهر؛ حلّ للأزواج أخذه.^٩

^١ سبق تخريجه.

^٢ البابرتي: العناية، ج ٤، ص ٢١٧- الزيلعي: تبين الحقائق، ج ٢، ص ٢٦٩.

^٣ البابرتي: العناية، ج ٤، ص ٢١٧.

^٤ الزيلعي: تبين الحقائق، ج ٢، ص ٢٦٩.

^٥ سورة البقرة، آية ٢٢٩.

^٦ الزيلعي: تبين الحقائق، ج ٢، ص ٢٦٩.

^٧ البابرتي: العناية، ج ٤، ص ٢١٦.

^٨ الكاساني: بدائع الصنائع، ج ٣، ص ١٥٠.

^٩ سورة النساء، آية ٤.

^{١٠} الكاساني: بدائع الصنائع، ج ٣، ص ١٥٠.

^{١١} م. ن.

٢- آثار الصحابة الكرام - رضوان الله عليهم -^١

أ-روي: (أن عمر أتى بامرأة ناشز؛ فأمر بها إلى بيت كثير الزُّبُل، فمكثت فيه ثلاثاً، فدعاها، فقال: كيف وجدت؟ فقالت: ما وجدت راحة مذ كنت عنده إلا هذه الليالي التي حبستها، قال: اخلعها ولو من قُرْطِهَا)^٢.

ب- عن مولاة لصفية بنت أبي عبيد: (أنها اختلعت من زوجها بكل شيء لها، فلم ينكر ذلك عبد الله بن عمر)^٣.

ت- عن ابن عباس - رضي الله عنهما- قال: (تختلع حتى بعقاصها)^٤.

ووجه الدلالة من الآثار الثلاثة السابقة: إن إجازة عمر، وابنه، وابن عباس - رضي الله عنهم جميعاً- المخالعة على كل مال المرأة حتى قرطها الذي يُعَلَّقُ زينة في شحمة أذنها؛ دليل على جواز المخالعة على عوض أكثر من المهر.^٥

٣- المعقول:

أ-إن الزوج يأخذ العوض من زوجه الناشز؛ زجراً لها عن نشوزها، ولا يختص ذلك بما أعطاه من مهر دون غيره؛ فيجوز أن يكون قدره، أو أكثر منه، أو أقل.^٦

ب- إن الزوجة أعطت زوجها العوض بطيب نفس منها، فحل له أخذه بالغا ما بلغ؛

لقوله تعالى: ﴿ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيمَا افْتَدَتْ بِهِ ﴾^٧.

ت- إن الخلع من جانب الزوجة معاوضة عن الطلاق، وإسقاط ما عليها من ملك، وبذل العوض عما ليس بمال؛ جائز إذا كان مما يُرَغَّبُ فيه، سواء كان العوض بمقدار المهر، أم

^١ السرخسي: المبسوط، ج ٦، ص ١٨٣.

^٢ سبق تخريجه.

^٣ سبق تخريجه.

^٤ أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه، كتاب الطلاق، باب من رخص أن يأخذ من المختلعة أكثر مما أعطاه، أثر رقم: ١٨٥٢٨، ج ٤، ص ١٢٥.

^٥ ابن الملقن: التوضيح، ج ٢٥، ص ٣١٤. بتصرف.

^٦ السرخسي: المبسوط، ج ٦، ص ١٨٣.

^٧ سورة البقرة، آية ٢٢٩.

^٨ الكاساني: بدائع الصنائع، ج ٣، ص ١٥١.

أكثر، أم أقل منه، كالعنق، فإنه يجوز بذل المال في مقابل إسقاط الملك والرق، قليلاً كان - المال - أم كثيراً.^١

رابعاً: أدلة الحنفية بکراهة أخذ الزوج من زوجته - لقاء الخلع - شيئاً، ديانة لا قضاء؛ إذا كان النشوز منه:

أ- أدلة الحنفية بکراهة أخذ الزوج من زوجته - لقاء الخلع - شيئاً ديانة؛ إذا كان النشوز منه:

استدلوا بعدة أدلة من القرآن الكريم، والسنة المطهرة، والمعقول.

١- القرآن الكريم:

أ- قال تعالى: ﴿وَلَا تَعْضُلُوهُنَّ لِتَذْهَبُوا بِبَعْضِ مَا آتَيْتُمُوهُنَّ إِلَّا أَنْ يَأْتِيَنَّ بِفَحِشَةٍ مُّبِينَةٍ﴾^٢.

فالله - جل وعلا- نهى الأزواج عن عضل زوجاتهم والتضييق عليهن؛ لأجل أخذ شيء مما أعطوهن من مهر، واستثنى من حرمة الأخذ حال نشوزهن، فيكون الأخذ فيما عداه (عدا حال نشوزهن) - بأن كان النشوز من الزوج- محرماً.^٤

ب- قال تعالى: ﴿وَإِنْ أَرَدْتُمْ أَسْتَبْدَالَ زَوْجٍ مَكَانٍ زَوْجٍ وَآتَيْتُمْ إِحْدَاهُنَّ قِنْطَارًا فَلَا تَأْخُذُوا مِنْهُ شَيْئًا أَتَأْخُذُونَهُ بِهْتِنًا وَإِنَّمَا مُبِينًا﴾^٥.

فالله - جل وعلا- نهى الأزواج إن كان النشوز منهم - بأن أرادوا طلاق زوجاتهم- أن يأخذوا شيئاً مما آتوهن من مهر، وأكد النهي بقوله - عز وجل-: ﴿ أَتَأْخُذُونَهُ بِهْتِنًا وَإِنَّمَا

^١ م. ن.

^٢ سورة النساء، آية ١٩.

^٣ الكاساني: بدائع الصنائع، ج ٣، ص ١٥٠.

^٤ م. ن.

^٥ سورة النساء، آية ٢٠.

^٦ الباربرتي: العناية، ج ٤، ص ٢١٥- السرخسي: المبسوط، ج ٦، ص ١٨٣- الزيلعي: تبیین الحقائق، ج

٢، ص ٢٦٩.

٢- السنة المطهرة:

قوله - صلى الله عليه وسلم- لامرأة ثابت بن قيس - رضي الله عنهما- لما نهاها أن ترد لزوجها ثابت أكثر مما أعطاهَا من مهر: (أما الزيادة فلا)^٢. فالنبي - صلى الله عليه وسلم- نهاها أن تبذل عوضاً في الخلع أكثر من المهر الذي أعطاهَا بالرغم من كون النشوز منها، فمن باب أولى عدم إباحتها الأخذ منها وهي غير ناشز.^٣

٣- المعقول:

أ- إن في أخذ الزوج عوضاً من زوجه إذا كان النشوز منه؛ زيادة إحاش لها، فهو قد أوحشها بالفراق، فلا يزيد إحاشها بأخذ العوض منها.^٤

ب- إن الزوجة تكون مكرهة على بذل العوض إذا كان النشوز من الزوج، لأنها لا تبذل العوض إلا وهي مضطرة من جهته بأسباب تدفعها لذلك، ولو تُركت ما بذلت العوض لقاء الخلع؛ لرغبتها في زوجها.^٥ ولا يحل مال امرئ إلا بطيب نفس منه، وفي حال نشوز الزوج لا تطيب نفس المرأة بما بذلت من عوض - إذ أنها مكرهة-؛ فلا يحل أخذه.

ب- أدلة الحنفية بجواز أخذ الزوج من زوجه - لقاء الخلع- عوضاً، قضاء؛ إذا كان النشوز منه:

سبق بيان أدلة الحنفية في أحد قوليهما على جواز أخذ الزوج من زوجه - لقاء الخلع- عوضاً أكثر من المهر قضاء؛ إذا كان النشوز منها، وهي نفسها هنا - فقد استدلت بها الحنفية على جواز أخذ الزوج العوض لقاء الخلع، قضاء؛ إذا كان النشوز منه- إضافة إلى أدلة غيرها، وسيقوم الباحث بعرض هذه الأدلة هنا - متجنباً التكرار-؛ لأنها سيقف - قبلاً- في حال كون النشوز من الزوجة، وهنا ستعرض على كون النشوز من الزوج.

^١ الكاساني: بدائع الصنائع، ج ٣، ص ١٥٠.

^٢ سبق تخريجه.

^٣ البابرتي: العناية، ج ٤، ص ٢١٧.

^٤ م. ن، ج ٤، ص ٢١٦- الزيلعي: تبيين الحقائق، ج ٢، ص ٢٦٩.

^٥ الكاساني: بدائع الصنائع، ج ٣، ص ١٥٠.

والأدلة على جواز أخذ الزوج من زوجه - لقاء الخلع- عوضاً، قضاء؛ إذا كان النشوز منه، هي على النحو الآتي:

١- القرآن الكريم:

قال تعالى: ﴿ وَلَا تَحِلُّ لَكُمْ أَنْ تَأْخُذُوا مِمَّا آتَيْتُمُوهُنَّ شَيْئًا إِلَّا أَنْ يَخَافَا أَلَّا يُقِيمَا حُدُودَ اللَّهِ فَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا يُقِيمَا حُدُودَ اللَّهِ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيمَا افْتَدَتْ بِهِ^١ ۝ فَالله - جل وعلا- أباح للزوج أخذ العوض من زوجه عند الخوف من عدم إقامة حدود الله - جل وعلا-، والنشوز سبب لعدم إقامة حدود الله - عز وجل-، وقد وجد - النشوز - من الزوج، فيباح أخذ العوض.

ولكن جواز أخذ العوض إنما هو بطريق القضاء لا ديانة؛ وذلك لأن قوله تعالى: ﴿ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيمَا افْتَدَتْ بِهِ ۝ ﴾ يقتضي أمران: إباحة أخذ العوض ديانة، وجوازه قضاء، وقد تُرك العمل بمقتضى الآية في حق الإباحة ديانة؛ لمعارض، فبقي العمل بمقتضاها في الباقي، وهو الجواز قضاء.^٢

والمعارض للإباحة هو:

أ- قوله تعالى: ﴿ وَإِنْ أَرَدْتُمْ أَسْتَبْدَالَ زَوْجٍ مَكَانَ زَوْجٍ وَآتَيْتُمْ إِحْدَاهُنَّ قِنْطَارًا فَلَا تَأْخُذُوا مِنْهُ شَيْئًا ۝^٣ ۝ ﴾

فالله - جل وعلا- نهى الأزواج أن يأخذوا من أزواجهم شيئاً مما آتوهن من مهر؛ إن كان النشوز منهم، بأن أرادوا طلاقهن واستبدال غيرهن بهن، والنهي يقتضي الحرمة، وإذا ثبتت الحرمة؛ انتفت الإباحة، وإذا انتفت الإباحة ثبت ضدها وهو الكراهة؛ فيكره أخذ العوض ديانة لا قضاء؛ لجواز اجتماع - قضاء، وهو مقتضى الآية الثاني- مع الكراهة؛ لأن كل مباح جائز دون العكس، لأن الجواز ضد الحرمة، والإباحة ضد الكراهة، وإذا انتفت الإباحة؛ ثبتت الكراهة، فيبقى الجواز.^٤

^١ سورة البقرة، آية ٢٢٩.

^٢ البابرّي: العناية، ج ٤، ص ٢١٧- الزيلعي: تبين الحقائق، ج ٢، ص ٢٦٩.

^٣ سورة النساء، آية ٢٠.

^٤ الزيلعي: تبين الحقائق، ج ٢، ص ٢٦٩.

^٥ البابرّي: العناية، ج ٤، ص ٢١٧. بتصرف.

ب- قوله - صلى الله عليه وسلم- لامرأة ثابت بن قيس - رضي الله عنهما- عندما أرادت الافتداء: (أما الزيادة فلا)^١.

فالنبي - صلى الله عليه وسلم- نهى امرأة ثابت أن تعطي زوجها ثابت عوضاً في الخلع أكثر مما أعطاه، ورخص فيما كان بمقدار المهر، فقال: (أتريدن عليه حديقته التي أعطاك؟ قالت: نعم وزيادة، فقال النبي - صلى الله عليه وسلم-: أما الزيادة فلا، ولكن حديقته).

وجواز أخذ العوض بمقدار المهر إنما هو في حال كون النشوز من الزوجة؛ لما جاء في الحديث السابق ذكره - وهو حديث النهي عن بذل ما زاد على المهر- من أن النشوز إنما كان من امرأة ثابت، فقد جاء فيه: (أن ثابت بن قيس بن شماس كانت عنده زينب بنت عبد الله بن أبي بن سلول، وكان أصدقها حديقة، فكرهته...). وأما إن كان النشوز من الزوج؛ لم يحل أخذ العوض ديانة.

ج- إن النهي عن أخذ الزوج العوض من زوجه إذا كان النشوز منه؛ يرجع لما في ذلك من زيادة إباحاش لها، إذ أنه فوق إباحاشها بطلاقها، إباحاشها بأخذ العوض منها، إلا أن هذا النهي لا ينافي المشروعية^٢ كالبيع وقت النداء لصلاة الجمعة، وذلك لأن المرأة تصرفت في خالص حقها باختيارها، فكان صحيحاً؛ لكونه تصرفاً صدر من أهله.^٤

٢- المعقول:

وقد استدل الحنفية على جواز أخذ الزوج العوض من زوجه، قضاء؛ إذا كان النشوز منه، بالمعقول.

فالزوجة بذلت العوض برضاها لزوجها؛ ليستقط ملكه عنها، وهي - الزوجة- من أهل المعاوضة والرضا، كما أن الزوج من أهل الإسقاط؛ فجاز للزوج أخذ العوض في القضاء.^٥

٢- أدلة المالكية والشافعية:

استدل المالكية والشافعية لما ذهبوا إليه - من أن العوض في الخلع يتحدد مقداره بما يتفق عليه الزوجان، سواء كان أقل من المهر، أم مساوياً له، أم أكثر منه- بعدة أدلة هي على النحو

^١ سبق تخريجه.

^٢ البابرتي: العناية، ج ٤، ص ٢١٧- الزيلعي: تبين الحقائق، ج ٢، ص ٢٦٩.

^٣ البابرتي: العناية، ج ٤، ص ٢١٧.

^٤ الزيلعي: تبين الحقائق، ج ٢، ص ٢٦٩.

^٥ الكاساني: بدائع الصنائع، ج ٣، ص ١٥٠.

الآتي:

أولاً: القرآن الكريم:

قال تعالى: ﴿ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيهَا أَفْتَدْتِ بِهِ ﴾^١.

ووجه الدلالة من الآية الكريمة: إن الله - جل وعلا- في الآية الكريمة لم يحدد مقداراً للعرض في الخلع، وبيان ذلك من وجهين.

الأول: إن الله - جل وعلا- رفع الجناح عن الرجل في أخذه من زوجه جميع ما افتدت به، كما ورفع عن المرأة في بذلها المقدار الذي شاعت في العرض، غير تفرقة بين القليل والكثير^٢، فكانت الآية عامة فيما تعطي الزوجة زوجها من عرض في الخلع، سواء كان بمقدار ما أعطاها من مهر، أم أقل، أم أكثر.

الثاني: لو كان العرض في الخلع لا يجوز إلا بمقدار ما أعطى الزوج زوجته من مهر؛ لقال الله - جل وعلا-: ﴿ فلا جناح عليهما فيما افتدت به منه ﴾^٤ أي مما أعطاها من مهر، ولكنه لما لم يذكر (منه) كانت الآية عامة في جواز الخلع على العرض بالمقدار الذي يتفق عليه الزوجان، قليلاً كان أم كثيراً.

ثانياً: السنة النبوية المطهرة:

١- عن أبي سعيد^٥، قال: (أرادت أختي^٦ أن تختلع من زوجها^٧، فأنت النبي - صلى الله عليه وسلم- مع زوجها، فذكرت له ذلك، فقال لها رسول الله - صلى الله عليه وسلم-: تردين

^١ سورة البقرة، آية ٢٢٩.

^٢ سحنون: المدونة، ج ٢، ص ٢٤٥- ابن رشد (الجد): المقدمات الممهيات، ج ١، ص ٥٦١- الشافعي: الأم، ج ٥، ص ١٢١، ٢١١- الخطيب الشربيني: مغني المحتاج، ج ٤، ص ٤٣٥.

^٣ الماوردي: الحاوي، ج ١٠، ص ١٣. وينظر: الشافعي: الأم، ج ٥، ص ٢١١- العمراني: البيان، ج ١٠، ص ١٠.

^٤ ابن رشد (الجد): المقدمات الممهيات، ج ١، ص ٥٦١.

^٥ أبو سعيد: هو أبو سعيد الخدري. وقد سبقت ترجمته.

^٦ أخت أبي سعيد الخدري: هي حبيبة بنت عبد الله بن أبي بن سلول. (ينظر: المزي: تهذيب الكمال، ج ٣٥، ص ٢٦٦). وقد سبقت ترجمتها؛ إذ هي امرأة ثابت بن قيس بن شماس، والتي اختلف في اسمها، فقيل: حبيبة، وقيل: زينب بنت عبد الله بن أبي بن سلول، وقيل: حبيبة بنت سهل الأنصارية، وقيل: جميلة بنت أبي بن سلول. (ينظر: ترجمة امرأة ثابت بن قيس).

^٧ زوج أخت أبي سعيد الخدري: هو ثابت بن قيس. وقد سبقت ترجمته.

عليه حديقته؛ ويطلقك؟ قالت: نعم، وأزيدة، فقال لها الثانية: تردين عليه حديقته؛ ويطلقك؟ قالت: نعم، وأزيدة، فقال لها الثالثة، قالت: نعم، وأزيدة، فخلعها؛ فردت عليه حديقته، وزادته (١).^١
فأخت أبي سعيد الخدري بذلت لزوجها عوضاً لقاء الخلع زيادة عما أعطها من مهر، وفي هذا دلالة على جواز أخذ الزوج من زوجه عوضاً في الخلع بالمقدار الذي اتفقا عليه، ولو كان زائداً عما أعطها من مهر.

٢- عن حبيبة بنت سهل الأنصارية: (أنها كانت تحت ثابت بن قيس بن شماس، وأن النبي - صلى الله عليه وسلم- خرج إلى الصبح، فوجد حبيبة بنت سهل على بابها بالعلس، فقال النبي - صلى الله عليه وسلم-: من هذه؟ قالت: أنا حبيبة بنت سهل، فقال - صلى الله عليه وسلم-: ما لك؟ قالت: لا أنا ولا ثابت بن قيس - لزوجها-، فلما جاء ثابت، قال له النبي - صلى الله عليه وسلم-: هذه حبيبة بنت سهل قد ذكرت ما شاء الله أن تذكر، قالت حبيبة: يا رسول الله، كل ما أعطاني عندي، فقال النبي - صلى الله عليه وسلم- لثابت: خذ منها، فأخذ منها، وجلست في أهلها)^٣.

ووجه الدلالة من الحديث: إن الحديث الشريف دليل على "إباحة اختلاع المرأة من زوجها بجميع صداقها، وفي معنى ذلك؛ جائز أن تختلع منه بأكثر من ذلك وأقل؛ لأنه مالها، كما الصداق مالها، فجائز الخلع بالقليل والكثير"^٥.

^١ أخرجه: البيهقي: السنن الكبرى، كتاب الخلع والطلاق، باب الوجه الذي تحل به الفدية، حديث رقم: ١٤٨٥٠، ج ٧، ص ٥١٤- الدارقطني: سنن الدارقطني، كتاب النكاح، باب المهر، حديث رقم: ٣٦٢٧، ج ٤، ص ٣٧٥. واللفظ للبيهقي. والحديث ضعيف. (ينظر الحكم على الحديث: الذهبي، شمس الدين أبو عبد الله محمد بن أحمد بن عثمان بن قايماز الذهبي، (ت: ٧٤٨ هـ): تنقيح التحقيق في أحاديث التعليق، تحقيق: مصطفى أبو الغيط عبد الحي عجيب، دار الوطن، الرياض، ط ١، ١٤٢١ هـ / ٢٠٠٠ م، ج ٢، ص ٢٠٢- ابن الجوزي: التحقيق، ج ٢، ص ٢٨٨).

^٢ سحنون: المدونة، ج ٢، ص ٢٤٥.

^٣ سبق تخريجه.

^٤ سحنون: المدونة، ج ٢، ص ٢٤٥- الشافعي: الأم، ج ٥، ص ١٢٢.

^٥ ابن عبد البر، أبو عمر يوسف بن عبد الله بن محمد النمري القرطبي، (ت: ٤٦٣ هـ): التمهيد لما في الموطأ من المعاني والأسانيد، تحقيق: مصطفى بن أحمد العلوي، محمد عبد الكبير البكري، وزارة عموم الأوقاف والشؤون الإسلامية، المغرب، د.ط، ١٣٨٧ هـ، ج ٢٣، ص ٣٦٧.

ثالثاً: آثار الصحابة الكرام - رضوان الله عنهم:-

- ١- أتى عمر بامرأة ناشز؛ فأمر بها إلى بيت كثير الزُّبُل، فمكثت فيه ثلاثاً، فدعاها، فقال: كيف وجدت؟ فقالت: ما وجدت راحة مذ كنت عنده إلا هذه الليالي التي حبستها، قال: اخلعها ولو من قُرْطِهَا^١ (٢).
 - ٢- عن الرُّبَيْع بنت مُعَوِّذ بن عفراء - رضي الله عنها-، قالت: (اختلعت فيما دون عقاص رأسي، فأجاز ذلك عثمان عليه السلام)^٣ (٤).
 - ٣- روي عن مولاة لصفية بنت أبي عبيد: (أنها اختلعت من زوجها بكل شيء لها، فلم ينكر ذلك عبد الله بن عمر)^٥ (٦).
- فهذه الآثار جميعاً تدل على جواز الخلع على العوض الذي يتفق عليه الزوجان، قليلاً كان أم كثيراً، مساوياً للمهر، أم أقل، أم أكثر منه، ولو كان على مالها كله، بما في ذلك قرطها، وما دون عقاص رأسها^٧.

رابعاً: القياس: وذلك بقياس العوض في الخلع على سائر الأَعْوَاض في المعاملات، وعلى المهر، وبيان ذلك على النحو الآتي:

- ١- إن الخلع عقد معاوضة، فيكون العوض فيه كسائر الأَعْوَاض في المعاملات؛ غير مقيد بمقدار معين، وإنما يكون - مقداره- راجعاً إلى رضا المتعاقدين كالثمن في البيع^٨.
- ٢- إن الخلع عقد على منفعة البضع، فيجوز بما يتفق عليه الزوجان من عوض بالغاً ما بلغ، كالمهر^٩؛ فإن المرأة قد لا ترضى عند النكاح إلا بالمهر الكثير، وكذلك الزوج فإن له ألا يرضى عند الخلع إلا بالعوض الكثير.

^١ سبق تخريجه.

^٢ سحنون: المدونة، ج ٢، ص ٢٤٥.

^٣ سبق تخريجه.

^٤ الماوردي: الحاوي، ج ١٠، ص ١٣.

^٥ سبق تخريجه.

^٦ سحنون: المدونة، ج ٢، ص ٢٤٥.

^٧ ابن حجر: فتح الباري، ج ٩، ص ٣٩٧.

^٨ ابن رشد (الحفيد) : بداية المجتهد، ج ٣، ص ٩٠ - الشافعي: الأم، ج ٥، ص ١٢٢ - العمراني: البيان،

ج ١٠، ص ١٠.

^٩ الشيرازي: المهذب، ج ٢، ص ٤٩٢ - الخطيب الشربيني: مغني المحتاج، ج ٤، ص ٤٣٥ - الحصني،

تقي الدين أبو بكر بن محمد بن عبد المؤمن بن حريز بن معلى الحسيني الحصني الشافعي، (ت: ٨٢٩ هـ): كفاية

خامساً: المعقول:

إن الزوج يجوز له أن يملك من مال امرأته ما طابت به نفساً؛ هبة، من غير تقييد بمقدار معين، فمن باب أولى ألا يتقيد ما يملكه من مالها - خُلعاً - لا بمهر ولا بغيره.^١

٣- أدلة الحنابلة في ظاهر المذهب:

أولاً: أدلة الحنابلة في ظاهر المذهب على صحة الخلع بالعرض الذي يتفق عليه الزوجان، سواء كان قليلاً أم كثيراً، وسواء كان بمقدار المهر، أم أقل، أم أكثر منه.

استدلوا بعدة أدلة من القرآن الكريم، وآثار الصحابة الكرام، والإجماع، والقياس، وذلك على النحو الآتي:

١- القرآن الكريم:

قال تعالى: ﴿فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيمَا افْتَدَتْ بِهِ﴾^٢.

فإنه - جل وعلا- لم يقيد العرض الذي افتدت به المرأة بمقدار معين، فدل ذلك على جواز الخلع بالعرض القليل والكثير، المساوي للمهر، والأقل، والأكثر منه.

٢- آثار الصحابة الكرام - رضوان الله عليهم:-

أ- عن الرُّبَيْع بنت مُعَوِّذ، قالت: (اختلعتُ فيما دون عِقَاصِ رَأْسِي، فأجاز ذلك عثمان عليه السلام)^٤.

ب- روي عن ابن عباس وابن عمر - رضي الله عنهم جميعاً- أنهما قالَا: (لو

الأخيار في حل غاية الاختصار، تحقيق: علي عبد الحميد بلطجي ومحمد وهبي سليمان، دار الخير، دمشق، ط١، ١٩٩٤م، ص ٣٨٤.

^١ الماوردي: الحاوي، ج ١٠، ص ١٣.

^٢ سورة البقرة، آية ٢٢٩.

^٣ ابن قدامة: المغني، ج ٧، ص ٣٢٥- الزركشي: شرح الزركشي، ج ٥، ص ٣٥٧- البهوتي: الروض المربع، ص ٥٥٥.

^٤ سبق تخريجه.

^٥ ابن قدامة: الكافي، ج ٣، ص ١٠١-١٠٢- المقدسي: العدة، ص ٤٣٧- ابن مفلح: المبدع، ج ٦، ص

اختلعت من زوجها بميراثها وعقاص رأسها كان جائزاً^١.

٣- الإجماع:

إن الخلع بعوض أكثر من المهر المسمى قد اشتهر بين الصحابة الكرام - رضوان الله عليهم-، من غير نكير من أحد منهم؛ فكان ذلك إجماعاً منهم على صحته، ولو كان غير صحيح؛ لأنكروه.^٣

٤- القياس: وذلك بقياس العوض في الخلع على المهر؛ بجامع أنهما عوض عن ملك منافع البضع، وكما أن المهر غير مقيد بمقدار؛ لقوله تعالى: ﴿وَأَتَيْتُمَّ إِحْدَاهُنَّ قِنطَارًا﴾^٤ فكذا العوض في الخلع غير مقيد بمقدار، وإنما بحسب ما يتفق عليه المتخالعان.^٥

ثانياً: أدلة الحنابلة في ظاهر المذهب على كراهة أخذ الزوج عوضاً في الخلع أكثر من المهر المسمى:

استدلوا للكراهة بعدة أدلة من السنة النبوية المطهرة، وذلك على النحو الآتي:

١- عن ابن عباس - رضي الله عنهما-: (أن جميلة بنت سلول أتت النبي - صلى الله عليه وسلم-، فقالت: والله ما أعتب على ثابت في دين ولا خلق، ولكني أكره الكفر في الإسلام، لا أطيعه بغضاً، فقال لها النبي - صلى الله عليه وسلم-: أتريدين عليه حديقته؟ قالت: نعم، فأمره رسول الله - صلى الله عليه وسلم- أن يأخذ منها حديقته ولا يزداد^٦.^٧ وفي رواية: (أن ثابت بن قيس بن شماس كانت عنده زينب بنت عبد الله بن أبي بن سلول، وكان أصدقها حديقة، فكرهته، فقال النبي - صلى الله عليه وسلم-: أتريدين عليه حديقته التي

^١ لم يعثر الباحث على تخريجه، ولكن غالب الظن - بعد شدة البحث- أنهما قالا ذلك بشأن مولاة صفية بنت أبي عبيد، والتي سبق تخريج أثرها، والذي جاء فيه: (أنها اختلعت من زوجها بكل شيء لها، فلم ينكر ذلك عبد الله بن عمر).

^٢ ابن مفلح: المبدع، ج ٦، ص ٢٧٧.

^٣ المقدسي: العدة، ص ٤٣٧.

^٤ سورة النساء، آية ٢٠.

^٥ ابن قدامة: الكافي، ج ٣، ص ١٠٢.

^٦ سبق تخريجه.

^٧ ابن قدامة: الكافي، ج ٣، ص ١٠٢- البهوتي: الروض المربع، ص ٥٥٥.

أعطاك؟، قالت: نعم وزيادة، فقال النبي - صلى الله عليه وسلم-: أما الزيادة فلا، ولكن حديقته، قالت: نعم، فأخذها له، وخلا سبيلها، فلما بلغ ذلك ثابت بن قيس، قال: قد قبلت قضاء رسول الله - صلى الله عليه وسلم- (١).^٢

٢- قال رسول الله - صلى الله عليه وسلم-: (لا يأخذ من المختلعة أكثر مما أعطاها)^٣.

ووجه الدلالة من الأحاديث الشريفة: إن النبي - صلى الله عليه وسلم- نهى في الأحاديث الشريفة عما زاد من عوض في الخلع عن المهر المسمى، والنهي يقتضي التحريم، ولكن يصرف التحريم إلى الكراهة؛ للآية الكريمة الدالة على جواز الخلع بعوض أكثر من المهر المسمى، وهي قوله تعالى: ﴿ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيهَا إِذَا طَلَّقَتْ بِهٖ ۖ ﴾^٤. فجمعاً بين الآية الكريمة والأحاديث الشريفة؛ يكره أخذ عوض في الخلع أكثر من المهر المسمى.^٥

٤- أدلة أبي بكر الأثرم الحنبلي:

أولاً: أدلة أبي بكر الأثرم الحنبلي على أن العوض في الخلع يتحدد بمقدار ما أعطى الزوج زوجته من مهر.

استدل بعدة أدلة من السنة النبوية المطهرة، وآثار الصحابة الكرام - رضوان الله عليهم-، والمعقول.

^١ سبق تخريجه.

^٢ الزركشي: شرح الزركشي، ج ٥، ص ٣٥٦-٣٥٧.

^٣ أخرجه: سعيد بن منصور في سننه، كتاب الطلاق، باب ما جاء في الخلع، حديث رقم: ١٤٢٨، ج ١، ص ٣٧٨- والبيهقي في سننه الكبرى، كتاب الخلع والطلاق، باب الوجه الذي تحل به الفدية، حديث رقم: ١٤٨٤٦، ج ٧، ص ٥١٤- أبو داود، سليمان بن الأشعث بن إسحاق بن بشير بن شداد بن عمرو الأزدي السجستاني، (ت: ٢٧٥ هـ): المراسيل، تحقيق: شعيب الأرنؤوط، باب في الطلاق، حديث رقم: ٢٣٧، ٢٣٨، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط ١، ١٤٠٨ هـ، ص ٢٠١- والدارقطني في سننه، كتاب النكاح، باب المهر، حديث رقم: ٣٦٣٠، ج ٤، ص ٣٧٧. والحديث مرسل. قال أبو داود في مراسيله: " قال وكيع: سألت ابن جريج عنه، فأنكره، ولم يعرفه ". (ص ٢٠١).

^٤ ابن مفلح: المبدع، ج ٦، ص ٢٧٧- ابن قدامة: المغني، ج ٧، ص ٣٢٥- المقدسي: العدة، ص ٤٣٨.

^٥ سورة البقرة، آية ٢٢٩.

^٦ ابن قدامة: المغني، ج ٧، ص ٣٢٥- المقدسي: العدة، ص ٤٣٨.

أولاً: السنة النبوية المطهرة:

عن ابن عباس - رضي الله عنهما: (أن جميلة بنت سلول أتت النبي - صلى الله عليه وسلم-، فقالت: والله ما أعتب على ثابت في دين ولا خلق، ولكني أكره الكفر في الإسلام، لا أطيعه بغضاً، فقال لها النبي - صلى الله عليه وسلم-: أتردين عليه حديقته؟ قالت: نعم، فأمره رسول الله - صلى الله عليه وسلم- أن يأخذ منها حديقته ولا يزداد)^١.

فالحديث الشريف نص صريح في النهي عن أخذ عوض في الخلع زيادة عن المهر المسمى؛ فيكون العوض في الخلع محددًا بمقدار المهر المسمى، وأما ما زاد على ذلك؛ فهو محرم.^٢

ثانياً: آثار الصحابة الكرام - رضوان الله عليهم:-

استدل أبو بكر الأثرم - رحمه الله- بما روي عن علي بن أبي طالب - رضي الله عنه- أنه قال: (لا يأخذ منها فوق ما أعطاه)^٣.

ثالثاً: المعقول:

إن العوض في الخلع بدل في مقابل فسخ عقد الزواج، فلا يزيد على قدر العوض - الذي هو المهر- في ابتداء عقد الزواج، كالعوض في الإقالة.^٤

^١ سبق تخريجه.

^٢ ابن قدامة: المغني، ج ٧، ص ٣٢٥- ابن مفلح: المبدع، ج ٦، ص ٢٧٧.

^٣ الزركشي: شرح الزركشي، ج ٥، ص ٣٥٧.

^٤ أخرجه: عبد الرزاق الصنعاني في مصنفه، كتاب الطلاق، باب المفتدية بزيادة على صداقها، أثر رقم: ١١٨٤٤، ١١٨٤٥، ج ٦، ص ٥٠٢- وابن أبي شيبة في مصنفه، كتاب الطلاق، باب من كره أن يأخذ من المختلعة أكثر مما أعطاه، أثر رقم: ١٨٥١٣، ١٨٥١٤، ج ٤، ص ١٢٤. والأثر لا يصح عن علي - رضي الله عنه-؛ لأنه منقطع، وفي إسناده: ليث بن أبي سليم، والحكم بن عتيبة، وليث ضعيف، والحكم لم يدرك علياً، فضلاً عن أن يسمع منه. (ينظر الحكم على الأثر: الذهبي، شمس الدين أبو عبد الله محمد بن أحمد بن عثمان بن قايماز، (ت: ٧٤٨ هـ): ميزان الاعتدال في نقد الرجال، تحقيق: علي محمد البجاوي، دار المعرفة، بيروت- لبنان، ط ١، ١٣٨٢ هـ/ ١٩٦٣ م، ج ٣، ص ٤٢٠- البيهقي: السنن الكبرى، ج ٦، ص ٧١- ابن حزم، أبو محمد علي بن أحمد بن سعيد الأندلسي القرطبي الظاهري، (ت: ٤٥٦ هـ): المحلى بالآثار، دار الفكر، بيروت، د. ط، د. ت، ج ٩، ص ٥١٩- المطيري، أبو عمر علي بن عبد الله بن شديد الصياح المطيري: أحاديث تعظيم الربا على الزنا " دراسة نقدية "، دار ابن الجوزي، المملكة العربية السعودية، ط ١، ١٤٣٠ هـ، ص ١٥١).

^٥ ابن مفلح: المبدع، ج ٦، ص ٢٧٧.

^٦ م. ن، ج ٦، ص ٢٧٦- ابن قدامة: المغني، ج ٧، ص ٣٢٥.

ثانياً: استدلال أبو بكر الأثرم الحنبلي^١ على وجوب رد ما زاد من عوض في الخلع عن المهر المسمى؛ بأن هذه الزيادة محرمة لما سبق ذكره من أدلة حددت العوض في الخلع بمقدار المهر المسمى فحسب، وما حرّم؛ لم يجز أخذُه؛ فوجب رده.

ثانياً: المناقشة:

١- رد الشافعية^٢ على استدلال الحنفية في أحد قوليهما بقوله تعالى: ﴿ وَلَا تَحِلُّ لَكُمْ أَنْ تَأْخُذُوا مِمَّا آتَيْتُمُوهُنَّ شَيْئًا إِلَّا أَنْ تَخَافَا أَلَّا يُقِيمَا حُدُودَ اللَّهِ فَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا يُقِيمَا حُدُودَ اللَّهِ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيهَا أُفْتَدَتْ بِهِ^٣ ﴾ لما ذهبوا إليه من كراهة أخذ الزوج من زوجه لقاء الخلع عوضاً أكثر من المهر المسمى، ديانة؛ إذا كان النشوز منها:

إن أول الآية الكريمة، وهو قوله تعالى: ﴿ وَلَا تَحِلُّ لَكُمْ أَنْ تَأْخُذُوا مِمَّا آتَيْتُمُوهُنَّ شَيْئًا ﴾، يتضمن النهي عن أخذ أي شيء مما أعطى الزوج زوجه من مهر، وآخرها، وهو قوله تعالى: ﴿ إِلَّا أَنْ تَخَافَا أَلَّا يُقِيمَا حُدُودَ اللَّهِ فَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا يُقِيمَا حُدُودَ اللَّهِ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيهَا أُفْتَدَتْ بِهِ ﴾ يتضمن إباحة أخذ الفداء من الزوجة؛ لأجل الخلع، والنهي ضد الإباحة، فلا يُخصَّ أحدهما بالآخر، بل يُعمل بهما جميعاً؛ كل في موضعه. والمرأة إذا نشزت؛ حل للزوج أخذ العوض منها، لأجل الخلع؛ وفق ما تضمنه آخر الآية الكريمة.

٢- رد الشافعية^٤ على الاستدلال بحديث امرأة ثابت بن قيس، والمتضمن النهي عما زاد من عوض في الخلع عن المهر المسمى، والذي استدلال به كل من: الحنفية في حال كون النشوز من الزوجة على أحد قوليهما، وفي حال كون النشوز من الزوج^٥، والحنابلة في ظاهر المذهب، وأبو بكر الأثرم الحنبلي:

^١ ابن مفلح: المبدع، ج ٦، ص ٢٧٧.

^٢ الماوردي: الحاوي، ج ١٠، ص ١٣.

^٣ سورة البقرة، آية ٢٢٩.

^٤ الماوردي: الحاوي، ج ١٠، ص ١٣.

^٥ سبق بيان قول الحنفية في حكم أخذ العوض في الخلع إذا كان النشوز من الزوج، حيث أنهم ذهبوا إلى حرمة أخذ أي عوض لقاء الخلع، ديانة لا قضاء، فهم لم يقولوا بكراهة أو حرمة أخذ ما زاد عن المهر المسمى، بل

إن الخلع الذي جرى بين ثابت بن قيس وزوجته - رضي الله عنهما - بالمهر الذي أعطاها وهو الحديقة؛ دليل على جوازه - الخلع - بالمهر المسمى، ولكن ذلك لا يعني المنع من الزيادة عليه (أي على المهر المسمى) ولا النقصان منه؛ لأن الزوج - ثابت - لم يطلب زيادة عن المهر المسمى، كما لم تطلب زوجته نقصاناً.

٣- رد الحنابلة^١ في ظاهر المذهب على استدلال أبي بكر الأثرم الحنبلي بأثر علي - رضي الله عنه-: (لا يأخذ منها فوق ما أعطاها)^٢:
إن هذا الأثر لم يصح عن علي - رضي الله عنه-؛ فلا يصح للاحتجاج به.

ثالثاً: الترجيح:

يرى الباحث - والله أعلم - رجحان ما ذهب إليه المالكية والشافعية من عدم تحديد مقدار العوض في الخلع بما أعطى الزوج زوجته من مهر، بل يكون مقداره راجعاً إلى ما اتفق عليه الزوجان، سواء اتفقا على عوض - في الخلع - أقل من المهر المسمى، أم أكثر، أم مساوياً له. فتحديد مقدار العوض في الخلع يكون بحسب ما يتفق عليه الزوجان، فإن لم يتفقا على مقداره، وتم اللجوء إلى المحاكم (القضاء)؛ فلا بد أن يحكم بتحديد مقدار العوض بالمهر المسمى من غير زيادة، خشية إلحاق الظلم بالزوجة، ولتمكينها من الوصول إلى حقها، ومن غير نقصان؛ مراعاة لحال الزوج خاصة إذا كان النشوز من الزوجة، أو منهما وتعدر الإصلاح بينهما.

ودليل الترجيح:

حديث امرأة ثابت قيس حيث لجأت إلى النبي - صلى الله عليه وسلم-؛ فحكم عليها برد الحديقة التي أمهرها زوجها من غير زيادة، فقد جاء فيه: (أن ثابت بن قيس بن شماس كانت عنده زينب بنت عبد الله بن أبي بن سلول، وكان أصدقها حديقة، فكرهته، فقال النبي - صلى الله عليه وسلم-: أتردين عليه حديقته التي أعطاك؟، قالت: نعم وزيادة، فقال النبي - صلى الله عليه وسلم-: أما الزيادة فلا، ولكن حديقته، قالت: نعم، فأخذها له، وخلا سبيلها، فلما بلغ ذلك ثابت بن قيس، قال: قد قبلت قضاء رسول الله - صلى الله عليه وسلم-)^٣ فالنبي - صلى الله عليه وسلم- قضى بتحديد مقدار العوض بالمهر المسمى؛ لأن ثابت وزوجه لم يتفقا، ولكن لو اتفقا؛ لجرى الخلع

بحرمة أخذ أي شيء ديانة.

^١ ابن قدامة: المغني، ج ٧، ص ٣٢٥- ابن مفلح: المبدع، ج ٦، ص ٢٧٧.

^٢ سبق تخريجه.

^٣ سبق تخريجه.

بالعوض المتفق عليه؛ لأن الاتفاق ملزم، والمسلمون على شروطهم فيما هو مباح من الأمور.

• الرأي القانوني:

لم يحدد قانون الأحوال الشخصية الأردني المعمول به في المحاكم الشرعية الفلسطينية في الضفة الغربية مقدار بدل الخلع، لذلك وعملاً بالمادة ١٨٣ منه، والتي تنص: على أن " ما لا ذكر له في هذا القانون يرجع فيه إلى الراجح من مذهب أبي حنيفة "؛ فإن الذي يطبق ويعمل به في المحاكم الشرعية الفلسطينية في الضفة الغربية بشأن مقدار بدل الخلع، هو على الراجح من المذهب الحنفي، فأجاز أن يأخذ الزوج من زوجه عوضاً في الخلع أكثر من المهر المسمى.

هذا إذا كان الخلع رضائياً بين الزوجين، وأما إذا كان قضائياً قبل الدخول والخلوة الشرعية؛ فإن مقدار بدل الخلع يتحدد بالمهر المسمى من غير زيادة؛ خشية إلحاق الظلم بالزوجة، ولتمكينها من الوصول إلى حقها، ومن غير نقصان؛ مراعاة لحال الزوج خاصة إذا كان النشوز من الزوجة، أو منهما وتعذر الإصلاح بينهما.

والخلع القضائي لم يُنص عليه في قانون الأحوال الشخصية الأردني المعمول به في المحاكم الشرعية الفلسطينية في الضفة الغربية، فالمواد ١٠٢ - ١١١ من القانون؛ تتعلق بالخلع الرضائي دون القضائي؛ لذلك أصدر ديوان قاضي القضاة في فلسطين^١، بتاريخ ٣٠ / ٨ / ٢٠١٢م، تعميماً يحمل الرقم ٥٩ / ٢٠١٢؛ يتيح للمرأة غير المدخول ولا المخلو بها؛ أن تلجأ إلى القضاء لفسخ عقد قرانها؛ بالخلع، في حال عدم تفاهمها مع زوجها، بمقابل تبذله له، مع ضرورة سعي المحكمة إلى استخدام أولوية الحل والخلع بالتراضي، ولا يلجأ إلى الخلع القضائي إلا في حال تعذر الخلع الرضائي.

وقد جاء هذا التعميم؛ بسبب انتشار ظاهرة ابتزاز الأزواج لزوجاتهم اللواتي يرغبن في فسخ عقد قرانهن قبل الدخول والخلوة الشرعية.^٢

وهذا التعميم خاص بالخلع قبل الدخول والخلوة الشرعية، وأما الخلع بعد الدخول أو الخلوة؛ فلا يسري عليه هذا التعميم، وإنما الذي يسري عليه هو الخلع الرضائي الذي نُص على أحكامه في المواد ١٠٢ - ١١١ من قانون الأحوال الشخصية، فإن لم يتراض الزوجان الداخلان بصحيح العقد

^١ ينظر: ديوان قاضي القضاة على الإنترنت - إدعيس، قاضي قضاة فلسطين السابق الشيخ يوسف إدعيس: موقع فلسطين اليوم (منشور) - تعميم قاضي القضاة بشأن الخلع القضائي - مذكرة المحكمة العليا الشرعية المنعقدة في القدس، والتي أوردها الباحث في الفصل الخامس الذي تناول الجانب التطبيقي للخلع.

^٢ ينظر: ديوان قاضي القضاة على الإنترنت.

الشرعي على الخلع فيما بينهما؛ بأن تعنت الزوج بغير وجه حق؛ فإن للزوجة المدخول أو المخلو بها رفع دعوى شقاق ونزاع لدى القضاء؛ تطالب فيها بالتفريق بينها وبين زوجها، وعلى القاضي - بداية- النظر في إمكانية الصلح بينهما، فإن تعذر؛ نظر في دعوى الشقاق والنزاع، وسار فيها؛ لإصدار الحكم.¹

¹ ينظر: إدعيس، قاضي قضاة فلسطين السابق الشيخ يوسف إدعيس: موقع فلسطين اليوم (منشور).

الفصل الرابع

نوع فرقة الخلع، وثمره الخلاف فيها، والفرق بينه وبين الطلاق على مال، وآثاره

المبحث الأول: نوع فرقة الخلع، وثمره الخلاف فيها.

المبحث الثاني: الفرق بين الخلع والطلاق على مال.

المبحث الثالث: أثر الخلع في الحقوق الزوجية.

المبحث الأول
نوع فرقة الخلع، وثمره الخلاف فيها

المطلب الأول: نوع فرقة الخلع.

المطلب الثاني: ثمره الخلاف في نوع فرقة الخلع.

المطلب الأول: نوع فرقة الخلع.

اختلف الفقهاء في نوع الفرقة الواقعة بلفظ الخلع أو ما يدل عليه، ولم تكن بلفظ الطلاق ولا بنيته^١، هل تعتبر طلاقاً أم فسخاً، على قولين اثنين.

وسبب خلافهم يرجع إلى أن اقتران العوض بالفرقة^٢؛ هل يخرجها من نوع فرقة الطلاق إلى نوع فرقة الفسخ أم لا؟^٣

وبيان أقوال الفقهاء في نوع الفرقة الواقعة بلفظ الخلع، أو ما يدل عليه، ولم تكن بلفظ الطلاق ولا بنيته، على النحو الآتي:

القول الأول: ذهب الحنفية^٤، والمالكية^٥، والشافعي في الجديد^٦ وهو الأظهر^٧، والحنابلة في رواية عن الإمام أحمد^٨: إلى أن الفرقة الواقعة بلفظ الخلع أو ما يدل عليه؛ طلاق بائن.

القول الثاني: ذهب الشافعي في القديم^٩، والحنابلة في الرواية الثانية عن الإمام أحمد^{١٠} وهي المعتمدة في المذهب^{١١}: إلى أن الفرقة الواقعة بلفظ الخلع أو ما يدل عليه، فسخ.

القول الثالث: ذهب الشافعي في قول ثالث له^{١٢}: إلى أنه لا يقع بلفظ الخلع أو ما يدل عليه

^١ إذا وقع الخلع بلفظ الطلاق، أو نوى به الزوج الطلاق، أو اقترن بلفظ الخلع طلاقاً، كقول الزوج لزوجته: "خالعتك على طلاقه بألف"؛ كان طلاقاً باتفاق. (ينظر: السرخسي: المبسوط، ج ٦، ص ١٧١-النفراوي: الفواكه الدواني، ج ٢، ص ٣٤-الشيرازي: المهذب، ج ٢، ص ٤٩٠-الخطيب الشريبي: مغني المحتاج، ج ٤، ص ٤٣٩-ابن الرفعة: كفاية النبيه، ج ١٣، ص ٣٧٠-البهوتي: الروض المربع، ص ٥٥٤).

^٢ إذا تجردت الفرقة الواقعة بلفظ الخلع أو ما يدل عليه - كلفظ المفاداة- عن عوض، كان حكم هاتين اللفظتين؛ حكم كنايات الطلاق؛ لأنهما كناية في الطلاق إذا تجردت عن عوض. (ينظر: الماوردي: الحاوي، ج ١٠، ص ٩).

^٣ ابن رشد (الحفيد): بداية المجتهد، ج ٣، ص ٩١.

^٤ السرخسي: المبسوط، ج ٦، ص ١٧١-القدوري: التجريد، ج ٩، ص ٤٧٤٧.

^٥ عليش: منح الجليل، ج ٤، ص ١٠-ابن رشد (الجد): المقدمات الممهدة، ج ١، ص ٥٦٠.

^٦ الخطيب الشريبي: مغني المحتاج، ج ٤، ص ٤٣٩-المنهاجي: جواهر العقود، ج ٢، ص ٩١-٩٢.

^٧ السيوطي: الأشباه والنظائر، ص ٣٠١-الغزالي: الوسيط، ج ٥، ص ٣١٦.

^٨ ابن قدامة: المغني، ج ٧، ص ٣٢٨-البهوتي: كشف القناع، ج ٥، ص ٢١٦.

^٩ الشيرازي: المهذب، ج ٢، ص ٤٩١-ابن المحاملي، أبو الحسن، أحمد بن محمد بن أحمد بن القاسم الضبي، ابن المحاملي، الشافعي، (ت: ٤١٥ هـ): اللباب في الفقه الشافعي، تحقيق: عبد الكريم بن صنيان العمري، دار البخاري، المدينة المنورة-المملكة العربية السعودية، ط ١، ١٤١٦ هـ، ص ٣٢٥.

^{١٠} الزركشي: شرح الزركشي، ج ٥، ص ٣٦٠-ابن قدامة: الكافي، ج ٣، ص ٩٨.

^{١١} المرادوي: الإنصاف، ج ٨، ص ٣٩٢.

^{١٢} الشيرازي: المهذب، ج ٢، ص ٤٩١-المنهاجي: جواهر العقود، ج ٢، ص ٩٢.

فرقة بلفظ مطلقاً - لا طلاق ولا فسخ-، إذا لم ينو به الطلاق.

الأدلة، والمناقشة، والترجيح:

أولاً: الأدلة:

١- أدلة الحنفية، والمالكية، والشافعية في الجديد وهو الأظهر، والحنابلة في رواية عن الإمام أحمد:

استدلوا لما ذهبوا إليه من كون الفرقة الواقعة بلفظ الخلع أو ما يدل عليه؛ طلاقاً بائناً، بعدة أدلة من القرآن الكريم، والسنة النبوية المطهرة، والمعقول.

أولاً: القرآن الكريم:

١- قال تعالى: ﴿الطَّلُقُ مَرَّتَانٍ فِيمَا سَأَلْتُمُوهُنَّ أَوْ تَسْرِيحٌ بِإِحْسَانٍ وَلَا جُنُوحٌ لَكُمْ أَنْ تَأْخُذُوا مِمَّا آتَيْتُمُوهُنَّ شَيْئًا إِلَّا أَنْ يَخَافَا أَلَّا يُقِيمَا حُدُودَ اللَّهِ فَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا يُقِيمَا حُدُودَ اللَّهِ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيمَا افْتَدَتْ بِهِ^١﴾ ثم قال سبحانه: ﴿فَإِنْ طَلَّقَهَا فَلَا تَحِلُّ لَهُ مِنْ بَعْدُ حَتَّى تَنْكِحَ زَوْجًا غَيْرَهُ^٢﴾.

ووجه الدلالة: إن الله - جل وعلا- ذكر الخلع بين طلاقين، فقال سبحانه: ﴿فَإِنْ خِفْتُمْ

أَلَّا يُقِيمَا حُدُودَ اللَّهِ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيمَا افْتَدَتْ بِهِ^٤﴾ فكان ملحقاً بهما.^٤

٢- قال تعالى ﴿فَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا يُقِيمَا حُدُودَ اللَّهِ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيمَا افْتَدَتْ بِهِ^٥﴾.

فالله سبحانه أباح للمرأة أن تفندي من زوجها بعوض تبذله له؛ إذا خافت ألا تقيم حدود الله - جل وعلا-، ولا يكون ما تبذله فداء؛ إلا إذا خرجت من قبضته وسلطانه، ولا يكون ذلك إلا

^١ سورة البقرة، آية ٢٢٩.

^٢ سورة البقرة، آية ٢٣٠.

^٣ الخطيب الشربيني: مغني المحتاج، ج ٤، ص ٤٣٩-٤٣٩- الماوردي: الحاوي، ج ١٠، ص ٩.

^٤ م. ن.

^٥ سورة البقرة، آية ٢٢٩.

^٦ ابن مفلح: المبدع، ج ٦، ص ٢٧٣.

بالطلاق البائن الذي تملك به نفسها.^١

ثانياً: السنة النبوية المطهرة:

- ١- عن ابن عباس - رضي الله عنهما- : (أن امرأة ثابت بن قيس، أتت النبي - صلى الله عليه وسلم-، فقالت: يا رسول الله، ثابت بن قيس، ما أعتب عليه في خلق ولا دين، ولكني أكره الكفر في الإسلام، فقال رسول الله - صلى الله عليه وسلم-: أتردين عليه حديقته؟، قالت: نعم، قال رسول الله - صلى الله عليه وسلم-: اقبل الحديقة، وطلقها تطليقة^٢)^٣.
- وفي رواية: (أن حبيبة بنت سهل تزوجها ثابت بن قيس بن شماس، فذكرت أن رسول الله - صلى الله عليه وسلم- كان همَّ أن يتزوجها، وكانت جارةً له، وأن ثابتاً ضربها؛ فأصبحت على باب رسول الله - صلى الله عليه وسلم- في العُلسِ، وأن رسول الله - صلى الله عليه وسلم- خرج فرأى إنساناً، فقال: من هذا؟ قالت: أنا حبيبة بنت سهل، فقال: ما شأنك؟ قالت: لا أنا، ولا ثابت، فأتى ثابت إلى رسول الله - صلى الله عليه وسلم-، فقال له رسول الله: خذ منها، واخلَّ سبيلها، فقالت: يا رسول الله، عندي كل شيء أعطانيه، فأخذ منها، وقعدت عند أهلها)^٤.
- فالحديث بروايته دل على أن الخلع تطليقة واحدة بائنة.^٥
- ٢- عن ابن عباس - رضي الله عنهما- : (أن النبي - صلى الله عليه وسلم- جعل

^١ م. ن.

^٢ سبق تخريجه.

^٣ العيني: البناية، ج ٥، ص ٥٠٨ - ٥٠٩.

^٤ أخرجه الدارمي في سننه، كتاب الطلاق، باب في الخلع، حديث رقم: ٢٣١٧، ج ٣، ص ١٤٥٨. والحديث صحيح الإسناد كما قال المحقق في تعليقه على الحديث.

^٥ العيني: البناية، ج ٥، ص ٥٠٩.

^٦ م. ن- الثعلبي: المعونة، ص ٨٧١- ابن رشد (الجد): المقدمات الممهديات، ج ١، ص ٥٦١-

الصقلي: الجامع لمسائل المدونة، ج ٩، ص ٤٦٨.

الخلع تطليقة بائنة^١ ٢.

٣- روي عن عثمان بن عفان، وعلي بن أبي طالب، وعبد الله بن مسعود - رضي الله عنهم - موقوفاً عليهم^٣، ومرفوعاً^٢ إلى رسول الله - صلى الله عليه وسلم -: (الخلع تطليقة

^١ أخرجه: البيهقي في السنن الكبرى، كتاب الخلع والطلاق، باب الخلع هل هو فسخ أو طلاق؟، حديث رقم: ١٤٨٦٥، ج ٧، ص ٥١٨- والبيهقي في السنن الصغير، كتاب الخلع والطلاق، باب من قال: الخلع طلاق بائن، حديث رقم: ٢٦٤٠، ج ٣، ص ١٠٧- والدارقطني في سننه، كتاب الطلاق والخلع والإيلاء وغيره، حديث رقم: ٤٠٢٥، ج ٥، ص ٨٣- أبو يعلى، أحمد بن علي بن المثني بن يحيى بن عيسى بن هلال التميمي الموصلي، (ت: ٣٠٧هـ): المعجم، تحقيق: إرشاد الحق الأثري، باب العين، حديث رقم: ٢٣٠، إدارة العلوم الأثرية، فيصل آباد، ١، ص ١٤٠٧هـ، ص ١٩٦. والحديث ضعيف؛ لأن في إسناده عبّاد بن كثير البصري، والحديث معلّ به؛ حيث أنه متروك الحديث. (ينظر: البيهقي: السنن الكبرى، ج ٧، ص ٥١٨- ابن أبي العز: التنبيه، ج ٣، ص ١٣٧٥- العيني: البناية، ج ٥، ص ٥٠٨).

^٢ العيني: البناية، ج ٥، ص ٥٠٨- ابن أبي العز: التنبيه، ج ٣، ص ١٣٧٥.

^٣ الحديث الموقوف: هو ما أضيف إلى الصحابي من قول، أو فعل، أو تقرير، أو صفة، ولا يُتجاوز به إلى رسول الله - صلى الله عليه وسلم-، ولا يقع مطلقه على غير الصحابة - رضوان الله عليهم-، فإذا أريد غيرهم؛ فُيّد، سواء اتصل إسناده إلى الصحابي أم انقطع. (ينظر: القزويني، أبو حفص، سراج الدين، عمر بن علي بن عمر القزويني، (ت: ٧٥٠هـ): مشيخة القزويني، تحقيق: عامر حسن صبري، دار البشائر الإسلامية، دم، ط ١، ١٤٢٦هـ/ ٢٠٠٥م، ص ٩٩- الأبناسي، برهان الدين، أبو إسحاق، إبراهيم بن موسى بن أيوب، الأبناسي، القاهري، الشافعي، (ت: ٨٠٢هـ): الشذا الفياح من علوم ابن الصلاح، تحقيق: صلاح فتحي هلال، مكتبة الرشد، دم، ط ١، ١٤١٨هـ/ ١٩٩٨م، ج ١، ص ١٤٠).

^٤ الحديث المرفوع: هو ما أضيف إلى النبي - صلى الله عليه وسلم- خاصة، قولاً كان، أو فعلاً، أو تقريراً، ولا يقع مطلقه على غير النبي - صلى الله عليه وسلم-، متصلاً كان، أو منقطعاً؛ بسقوط الصحابي منه، أو غيره. (ينظر: السيوطي، جلال الدين السيوطي، (ت: ٩١١هـ): تدريب الراوي في شرح تقريب النواوي، تحقيق: أبو قتيبة نظر محمد الفارياي، دم، دار طيبة، د.ط، د.ت، ج ١، ص ٢٠٢- ابن الصلاح، أبو عمرو، تقي الدين، عثمان بن عبد الرحمن، المعروف بابن الصلاح، (ت: ٦٤٣هـ): معرفة أنواع علوم الحديث، المشهور بمقدمة ابن الصلاح، تحقيق: نور الدين عتر، دار الفكر، سوريا، دار الفكر المعاصر، بيروت، د.ط، ١٤٠٦هـ/ ١٩٨٦م، ص ٤٥).

^١ أخرجه: ابن أبي شيبة في مصنفه بهذا اللفظ من أثر عثمان - رضي الله عنه -، كتاب الطلاق، باب ما قالوا: في الرجل إذا خلع امرأته، كم يكون من الطلاق؟، أثر رقم: ١٨٤٣١، ج ٤، ص ١١٧ - والشافعي في مسنده من أثر عثمان - رضي الله عنه - بلفظ: (هي تطليقة إلا أن تكون سميت شيئاً، فهو ما سميت)، كتاب أحكام القرآن، ص ٢٦٧ - والبيهقي في السنن الكبرى من أثر عثمان - رضي الله عنه - بنفس لفظ الشافعي، كتاب الخلع والطلاق، باب الخلع هل هو فسخ أو طلاق؟، أثر رقم: ١٤٨٦٤، ج ٧، ص ٥١٨ - والبيهقي: السنن الصغير، كتاب الخلع والطلاق، باب من قال: الخلع طلاق بائن، أثر رقم: ٢٦٣٨، ج ٣، ص ١٠٧ - والبيهقي: معرفة السنن والآثار، كتاب الخلع والطلاق، باب الخلع هل هو فسخ أو طلاق؟، أثر رقم: ١٤٥٨٨، ج ١١، ص ١١ - وابن أبي شيبة في مصنفه من أثر علي - رضي الله عنه - بلفظ: (إذا خلع الرجل أمرأته من عنقه؛ فهي واحدة، وإن اختارته)، كتاب الطلاق، باب ما قالوا: في الرجل يخير امرأته؛ فتختاره أو تختار نفسها، أثر رقم: ١٨٠٩٦، ج ٤، ص ٨٨، باب ما قالوا: في الرجل إذا خلع امرأته، كم يكون من الطلاق؟، أثر رقم: ١٨٤٣٩، ج ٤، ص ١١٧ - وسعيد بن منصور في سننه من أثر علي - رضي الله عنه - بلفظ: (من قبل ما لا على طلاق؛ فهو طلاق بائن لا رجعة فيه)، كتاب الطلاق، باب ما جاء في الخلع، أثر رقم: ١٤٥٠، ج ١، ص ٣٨٣ - وابن أبي شيبة في مصنفه من أثر ابن مسعود - رضي الله عنه - بلفظ: (لا تكون تطليقة بائنة إلا في فدية أو إيلاء)، كتاب الطلاق، باب ما قالوا في الرجل إذا خلع امرأته، كم يكون من الطلاق؟، أثر رقم: ١٨٤٣٥، ج ٤، ص ١١٧ - وسعيد بن منصور في سننه من أثر ابن مسعود - رضي الله عنه - بلفظ: (أنه كان لا يرى طلاقاً بائناً إلا خلعاً أو ثلاثاً)، كتاب الطلاق، باب ما جاء في الخلع، أثر رقم: ١٤٥١، ١٤٥٢، ج ١، ص ٣٨٣.

وهذه الآثار جميعها لا تصح عن وقت عليهم، وسيأتي مناقشة تفصيل ذلك عند الاستدلال بهذا الحديث الموقوف.

وأما كونه مرفوعاً إلى النبي - صلى الله عليه وسلم - فلم يجد الباحث تخريجاً له، فقد قال البيهقي في السنن الكبرى: "وقد روي فيه حديث مسند لم يثبت إسناده" (ج ٧، ص ٥١٨).

(ينظر الحكم على الحديث باعتباره موقوفاً على الصحابة - عثمان، وعلي، وابن مسعود - البيهقي: السنن الكبرى، ج ٧، ص ٥١٨ - البيهقي: السنن الصغير، ج ٣، ص ١٠٧ - العيني: البناية، ج ٥، ص ٥٠٨ - ابن أبي العز: التنبيه، ج ٣، ص ١٣٧٥ - ١٣٧٧ - ابن قدامة: المغني، ج ٧، ص ٣٢٨ - البهوتي: كشف القناع، ج ٥، ص ٢١٦ - ابن مفلح: المبدع، ج ٦، ص ٢٧٤).

^٢ المرغيناني: الهداية، ج ٢، ص ٢٦١ - ابن مودود: الاختيار، ج ٣، ص ١٥٦ - الغزنوي: الغرة المنفية، ص ١٤٦ - البابرتي: العناية، ج ٤، ص ٢١١ - ابن نجيم: البحر الرائق، ج ٤، ص ٧٧ - السرخسي: المبسوط، ج ٦، ص ١٧١).

تطبيقاً (٢.١)

ووجه الدلالة من هذه الأحاديث الشريفة الثلاثة: إن النبي - صلى الله عليه وسلم - وصحابته الكرام - عثمان، وعلي، وابن مسعود رضوان الله عليهم - جعلوا الخلع طلاقاً بائناً لا فسخاً.

ثالثاً: المعقول:

١- إن لفظ " الخلع " من كنايات الطلاق، لأنه يحتمله، إذ أنه يحتمل الانخلاع عن اللباس، أو عن الخيرات، أو عن النكاح، وبذكر العوض؛ تَعَيَّنَ الانخلاع عن النكاح الذي هو الطلاق. فهو من كنايات الطلاق، والواقع بالكنايات بائن، والنية في الكنايات شرط، ولكنها لم تُشترط هنا؛ لأن ذكر العوض أغنى عن النية، وذلك لأن المرأة ما بذلت العوض إلا لتفتدي نفسها؛ بحيث لا يكون للزوج ملك عليها، وذلك لا يكون إلا بالبينونة.^٣

٢- إن لفظ " الخلع " يدل على الطلاق البائن لا على الفسخ، وذلك لأن الخلع بمعنى النزع لغةً، أي إخراج الشيء عن الشيء، قال سبحانه: ﴿ وَنَزَعْنَا مَا فِي صُدُورِهِمْ مِّنْ غَلٍٍّ ۚ ﴾^٤ أي أخرجنا، وقال أيضاً: ﴿ وَنَزَعَ يَدَهُ فَادَا هِيَ بَيْضَاءُ لِلنَّظِيرِينَ ۚ ﴾^٥ أي أخرجها من جيبه. والطلاق: إخراج للزوجة عن ملك النكاح، وأما الفسخ: فهو رفع عقد الزواج من الأصل، وجعله كأن لم يكن. فيكون لفظ " الخلع " في معنى الطلاق البائن؛ لاشتراكهما في معنى الإخراج، فيكون دالاً عليه لا على الفسخ؛ لأن إثبات حكم اللفظ على وجه يدل عليه اللفظ لغة، أولى.^٦

^١ أخرجه: ابن أبي شيبة في مصنفه، كتاب الطلاق، باب ما قالوا: في الرجل إذا خلع امرأته، كم يكون من الطلاق؟، حديث رقم: ١٨٤٣٣، ج ٤، ص ١١٧. والحديث من مراسيل سعيد، ومراسيله كما قال ابن الهمام: " لها حكم الوصل الصحيح؛ لأنه من كبار التابعين، وكبار التابعين قل أن يرسلوا عن رسول الله - صلى الله عليه وسلم - إلا عن صحابي، وإن اتفق غيره نادراً فعن ثقة، هكذا تَنَبَّعت مراسيله، وبه يقوى ظن حجية ما رواه المصنف". (فتح القدير، ج ٤، ص ٢١٤).

^٢ القاضي عبد الوهاب: الإشراف، ج ٢، ص ٧٢٦.

^٣ المرغيناني: الهداية، ج ٢، ص ٢٦١- البابرتي: العناية، ج ٤، ص ٢١٤-٢١٥- ابن مودود: الاختيار، ج ٣، ص ١٥٦- العيني: البناية، ج ٥، ص ٥١٠- ابن نجيم: البحر الرائق، ج ٤، ص ٧٧.

^{٤٤} ابن منظور: لسان العرب، مادة خلع، ج ٨، ص ٧٦- الفيروز آبادي: القاموس المحيط، ص ٧١٣.

^٥ سورة الأعراف، آية ٤٣.

^٦ سورة الأعراف، آية ١٠٨.

^٧ الكاساني: بدائع الصنائع، ج ٣، ص ١٤٤.

- ٣- إن لفظ الخلع من كنايات الطلاق التي يقع بها - الطلاق - عند نيته، فإذا أتى الزوج بلفظ "الخلع" قاصداً فراق زوجته، كان طلاقاً كغيره من ألفاظ الكنايات.^١
- ٤- إن الطلاق الواقع بالخلع لو كان رجعيّاً؛ لأمكن الزوج إرجاعها كرهاً وبغير رضاها، فلم يكن لافتدائها معنى^٢؛ لأنها لم تبذل العوض إلا لتملك نفسها؛ وذلك بالبينونة^٣.
- ٥- إن المرأة تبذل العوض في الخلع؛ لإزالة الضرر عنها، وكل فرقة لإزالة الضرر؛ تقتضي قطع ما يعيدها إليه من ثبوت الرجعة عليها، لما في ثبوت الرجعة عليها من إعادتها للضرر، فالضرر لا يزول عنها إلا بملكها نفسها؛ وذلك بالبينونة^٤.
- ٦- إن الزوجة ما لجأت للخلع إلا لعجزها عن إقامة حدود الله في ذات زوجها، فهي تريد الخلاص من حياة زوجية لا تستطيع القيام بحقوق الزوج فيها، ولا يكون ذلك إلا بالبينونة^٥.
- ٧- إن الزوج في الخلع ملك العوض؛ فوجب أن تملك الزوجة في مقابلته المَعْوَضَ؛ تحقيقاً للمساواة، ولا يكون ذلك إلا بالبينونة^٦؛ لأنه لو ثبتت الرجعة؛ لكان الزوج جامعاً بين العوض والمَعْوَضَ، وذلك ما لا سبيل إليه^٧.
- ٨- إن الزوج يأخذ العوض على ما يملك، وهو إنما يملك فرقة الطلاق دون الفسخ؛ فوجب أن ينصرف العوض إلى ما يملك، وهو الطلاق^٨.

^١ الزيلعي: تبين الحقائق، ج ٢، ص ٢٦٨- ابن قدامة: المغني، ج ٧، ص ٣٢٩- الزركشي: شرح الزركشي، ج ٥، ص ٣٦٠- ابن مفلح: المبدع، ج ٦، ص ٢٧٤- ابن قدامة: الكافي، ج ٣، ص ٩٨.

^٢ العيني: البناية، ج ٥، ص ٥٠٩- ابن رشد (الحفيد): بداية المجتهد، ج ٣، ص ٩١- ابن بزيمة: روضة المستبين، ج ٢، ص ٨٣٨-٨٣٩- البهوتي: كشف القناع، ج ٥، ص ٢١٦.

^٣ المرغيناني: الهداية، ج ٢، ص ٢٦١- ابن مودود: الاختيار، ج ٣، ص ١٥٦- ابن نجيم: النهر الفائق، ج ٢، ص ٤٣٥.

^٤ القاضي عبد الوهاب: الإشراف، ج ٢، ص ٧٢٦-٧٢٧- الثعلبي: المعونة، ص ٨٧١- ابن رشد (الجد): المقدمات الممهدة، ج ١، ص ٥٦١- الصقلي: الجامع لمسائل المدونة، ج ٩، ص ٤٧٢- البهوتي: كشف القناع، ج ٥، ص ٢١٦- ابن مفلح: المبدع، ج ٦، ص ٢٧٣.

^٥ القاضي عبد الوهاب: الإشراف، ج ٢، ص ٧٢٧.

^٦ السرخسي: المبسوط، ج ٦، ص ١٧٢- الزيلعي: تبين الحقائق، ج ٢، ص ٢٦٨.

^٧ الثعلبي: المعونة، ص ٨٧١- الصقلي: الجامع لمسائل المدونة، ج ٩، ص ٤٧٢.

^٨ القاضي عبد الوهاب: الإشراف، ج ٢، ص ٧٢٦- الثعلبي: المعونة، ص ٨٧١- الشيرازي: المهذب، ج ٢، ص ٤٩١- ابن الرفعة: كفاية النبيه، ج ١٣، ص ٣٧٠- ابن قدامة: المغني، ج ٧، ص ٣٢٩- ابن مفلح: المبدع، ج ٦، ص ٢٧٤.

٩- إن الفرقة الواقعة بالخلع، وقعت بعد تمام عقد النكاح، فوجب أن تكون طلاقاً؛ لأن النكاح لا يحتمل الفسخ بعد تمامه، وإنما يحتمل القطع في الحال؛ ولا يكون ذلك إلا بالطلاق، ولذلك فما يقع من فسخ بسبب عدم الكفاءة بين الزوجين، أو بخيار البلوغ والعنق إنما هو قبل تمام عقد النكاح، فكان في معنى الامتناع عن الإتمام. وأما الخلع فإنه يكون بعد تمام العقد الذي يحتمل القطع في الحال؛ فيجعل (الخلع) عبارة عن رفع العقد في الحال مجازاً، وذلك إنما يكون بالطلاق.^١

١٠- إن فسخ عقد النكاح؛ ما كان عن سبب متقدم وجوده كالعيوب، وأما الطلاق فإنه يكون من غير سبب متقدم، والخلع يكون مُبْتَدَأً من غير سبب؛ فكان طلاقاً.^٢

١١- إن الطلاق ملك للزوج دون غيره، ولفظ الخلع لا يملكه غير الزوج؛ فوجب أن يكون طلاقاً.^٣

١٢- إن الفسخ يوجب استرجاع البذل، كالفسخ في البيع (الإقالة) الذي لا يجوز بغير الثمن، والخلع يجوز بالصداق وغيره؛ فكان خارجاً عن الفسخ، داخلاً في الطلاق.^٤

١٣- إن " ملك النكاح ثابت ضرورة، فلا يظهر إلا في الاستيفاء، ولا حاجة إلى اعتباره في حق الفسخ ".^٥

١٤- إن الفسخ فرقة تقع جبراً عن الزوج من غير اختار منه كالفرقة للرضاع، والفرقة الواقعة بالخلع تقع بإرادة الزوجين لا جبراً، فلا يكون فسحاً، بل طلاقاً.^٦

١٥- إن الخلع فرقة يجوز الثبوت على النكاح مع الحال الموجبة لها، وما كان كذلك من الفرق كان طلاقاً لا فسحاً، اعتباراً بفرقة العنين، إذ يجوز الثبوت على النكاح بالرغم من وجودها، بعكس الفرقة الواقعة بالرضاع؛ فإنه لا يجوز الثبوت على النكاح مع وجودها؛ فكانت - الفرقة بسبب الرضاع - فسحاً.^٧

^١ السرخسي: المبسوط، ج ٦، ص ١٧٢- الزيلعي: تبين الحقائق، ج ٢، ص ٢٦٨.

^٢ الماوردي: الحاوي، ج ١٠، ص ٩.

^٣ الماوردي: الحاوي، ج ١٠، ص ٩- وينظر: الكاساني: بدائع الصنائع، ج ٣، ص ١٤٤.

^٤ الكاساني: بدائع الصنائع، ج ٣، ص ١٤٤- الماوردي: الحاوي، ج ١٠، ص ٩- الخطيب الشربيني:

مغني المحتاج، ج ٤، ص ٤٣٩.

^٥ الزيلعي: تبين الحقائق، ج ٢، ص ٢٦٨.

^٦ ابن رشد (الحفيد): بداية المجتهد، ج ٣، ص ٩١- القاضي عبد الوهاب: الإشراف، ج ٢، ص ٧٢٦.

^٧ الثعلبي: المعونة، ص ٨٧١- الصقلي: الجامع لمسائل المدونة، ج ٩، ص ٤٦٨.

٢- أدلة الشافعي في القديم، والحنابلة في الرواية الثانية عن الإمام أحمد وهي المعتمدة في المذهب:

استدلوا لما ذهبوا إليه من كون الفرقة الواقعة بلفظ الخلع أو ما يدل عليه؛ فسحاً، بعدة أدلة من القرآن الكريم، والمعقول.

أولاً: القرآن الكريم:

قال تعالى: ﴿الطَّلُقُ مَرَّتَانٍ ۖ فإِمْسَاكٌ بِمَعْرُوفٍ أَوْ تَسْرِيحٌ بِإِحْسَانٍ وَلَا تَحِلُّ لَكُمْ أَنْ تَأْخُذُوا مِمَّا آتَيْتُمُوهُنَّ شَيْئًا إِلَّا أَنْ تَخَافَا أَلَّا يُقِيمَا حُدُودَ اللَّهِ ۗ فَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا يُقِيمَا حُدُودَ اللَّهِ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيمَا افْتَدَتْ بِهِ ۗ﴾^١ ثم قال سبحانه: ﴿فَإِنْ طَلَّقَهَا فَلَا تَحِلُّ لَهُ مِنْ بَعْدُ حَتَّىٰ تَنْكِحَ زَوْجًا غَيْرَهُ ۗ﴾^٢.

ووجه الدلالة من الآيات الكريمة: إن الله - جل وعلا- ذكر تطليقتين، فقال سبحانه: ﴿الطَّلُقُ مَرَّتَانٍ ۗ﴾، والخلع، فقال - عز وجل- : ﴿فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيمَا افْتَدَتْ بِهِ ۗ﴾، وتطليقة بعدها فقال - جل وعلا-: ﴿فَإِنْ طَلَّقَهَا فَلَا تَحِلُّ لَهُ مِنْ بَعْدُ حَتَّىٰ تَنْكِحَ زَوْجًا غَيْرَهُ ۗ﴾، ولو كان الخلع طلاقاً؛ لكان عدد الطلقات أربعاً، وصار التحريم متعلقاً بأربع، ولا خلاف في تحريمها بالثلاث، فيكون الخلع فسحاً لا طلاقاً.^٤

^١ سورة البقرة، آية ٢٢٩.

^٢ سورة البقرة، آية ٢٣٠.

^٣ الماوردي: الحاوي، ج ١٠، ص ١٠- ابن قدامة: المغني، ج ٧، ص ٣٢٨- البهوتي: كشف القناع، ج ٥، ص ٢١٦- الزركشي: شرح الزركشي، ج ٥، ص ٣٦٠- ابن مفلح: المبدع، ج ٦، ص ٢٧٣- ٢٧٤- البهوتي: الروض المربع، ص ٥٥٤.

^٤ م. ن- ابن قدامة: الكافي، ج ٣، ص ٩٨.

ثانياً: المعقول:

- ١- إن فرقة الفسخ تكون من كل واحد من الزوجين، فلا ينفرد أحدهما بإيقاعها دون موافقة الآخر، وهي في هذا بعكس فرقة الطلاق؛ إذ أن الزوج هو الذي ينفرد بإيقاعه. والخلع فرقة بتراضي الزوجين، فوجب إلحاقه بالفرقة التي لا تقع إلا باتفاق الزوجين، وهي فرقة الفسخ لا الطلاق.^١
- ٢- إن الطلاق لا يقع إلا باللفظ الصريح أو الكناية مع النية، والخلع ليس بصريح في الطلاق ولا معه نية الطلاق؛ فوجب أن يكون فسخاً لا طلاقاً.^٢
- ٣- إن الفرقة فرقتان: فرقة طلاق، وفرقة فسخ، وفرقة الطلاق قد تكون بعوض، وقد تكون بغير عوض، فكذلك فرقة الفسخ بعوض وبغير عوض.^٣
- والخلع فرقة بعوض، فلا يتعين جعله طلاقاً.
- ٤- إن النكاح عقد معاوضة، فإذا جاز لحوق الفسخ به جبراً عن الزوجين - كالفسخ بسبب الرضاع المحرّم - جاز لحوقه به اختياراً منهما؛ وذلك بالخلع.
- ٥- إن الزوجة في الخلع بذلت العوض في مقابل الفرقة، فهو (الخلع) فرقة بمعاوضة، فتكون فسخاً كسواء زوجته.^٤

- ٣- دليل الشافعي - رحمه الله - في قوله الثالث: بعدم وقوع فرقة مطلقاً - لا طلاق ولا فسخ - بلفظ الخلع أو ما يدل عليه، إذا لم ينو به الطلاق:
- إن لفظ الخلع كناية في الطلاق، فتكون الفرقة الواقعة به؛ فرقة طلاق لا فسخ، ولكن يشترط لوقوع الطلاق به؛ نيته (أي نية الطلاق)، فإذا عُرِيَ عن النية؛ لم تقع به الفرقة، كسائر كنايات الطلاق.^٥

^١ ابن الرفعة: كفاية النبيه، ج ١٣، ص ٣٧١.

^٢ الشيرازي: المهذب، ج ٢، ص ٤٩١ - ابن قدامة: المغني، ج ٧، ص ٣٢٩ - البهوتي: كشف القناع، ج ٥، ص ٢١٦ - ابن قدامة: الكافي، ج ٣، ص ٩٨ - الزركشي: شرح الزركشي، ج ٥، ص ٣٦٠ - ابن مفلح: المبدع، ج ٦، ص ٢٧٤.

^٣ الماوردي: الحاوي، ج ١٠، ص ١٠ - ابن الرفعة: كفاية النبيه، ج ١٣، ص ٣٧١.

^٤ الماوردي: الحاوي، ج ١٠، ص ١٠.

^٥ الخطيب الشربيني: مغني المحتاج، ج ٤، ص ٤٣٩.

^٦ الشيرازي: المهذب، ج ٢، ص ٤٩١ - ابن الرفعة: كفاية النبيه، ج ١٣، ص ٣٧٢.

ثانياً: المناقشة:

١ - مناقشة أدلة الفريق الأول - الحنفية، والمالكية، والشافعية في الجديد وهو الأظهر، والحنابلة في رواية عن الإمام أحمد- الفائل بوقوع الفرقة بلفظ الخلع أو ما يدل عليه؛ طلاقاً بانناً.

أولاً: مناقشة الاستدلال: بقوله تعالى: ﴿الطَّلُقُ مَرَّتَانٍ ط فِيمَا سَاكٌ بِمَعْرُوفٍ أَوْ تَسْرِيحٌ بِإِحْسَنِ وَلَا تَحِلُّ لَكُمْ أَنْ تَأْخُذُوا مِمَّا آتَيْتُمُوهُنَّ شَيْئًا إِلَّا أَنْ يَخَافَا أَلَّا يُقِيمَا حُدُودَ اللَّهِ ط فَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا يُقِيمَا حُدُودَ اللَّهِ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيمَا افْتَدَتْ بِهِ ط تِلْكَ حُدُودُ اللَّهِ فَلَا تَعْتَدُوهَا وَمَنْ يَتَعَدَّ حُدُودَ اللَّهِ فَأُولَئِكَ هُمُ الظَّالِمُونَ ﴿٣١٣﴾ فَإِنْ طَلَّقَهَا فَلَا تَحِلُّ لَهُ مِنْ بَعْدُ حَتَّى تَنْكِحَ زَوْجًا غَيْرَهُ ﴿١﴾ وَأَنْ يَكْرَ الخلع بين طلاقين؛ دليل أنه ملحق بهما.

ناقش الشافعية في القديم^٢ هذا الاستدلال: بأن الخلع لو كان طلاقاً؛ للزم من ذلك أن يكون عدد التطليقات أربعاً، ولا شك أنها ثلاث محرمة.

وقد أجاب الشافعية في الجديد^٣ على ذلك: بأن قوله تعالى: ﴿فَإِنْ طَلَّقَهَا فَلَا تَحِلُّ لَهُ مِنْ بَعْدُ حَتَّى تَنْكِحَ زَوْجًا غَيْرَهُ﴾ لا يعني أن هذه طلاقاً رابعة، بل إن الطلاق ثلاث، وأن قوله تعالى: ﴿فَإِنْ طَلَّقَهَا فَلَا تَحِلُّ لَهُ مِنْ بَعْدُ حَتَّى تَنْكِحَ زَوْجًا غَيْرَهُ﴾ يتعلق بقوله سبحانه: ﴿الطَّلُقُ مَرَّتَانٍ﴾، وتفسير لقوله - جل وعلا-: ﴿أَوْ تَسْرِيحٌ بِإِحْسَنِ﴾، واعتراض ذكر الخلع بينهما^٤ يدل على أن الطلاق يقع مجاناً تارة، ويعوض تارة أخرى، فهو بيان

^١ سورة البقرة، آية ٢٢٩ - ٢٣٠.

^٢ عميرة: حاشية عميرة، ج ٣، ص ٣١٣.

^٣ م. ن.

^٤ ذَكَرَ اللهُ - جل وعلا- الخلع بين الطلاقين الأوليين والطلقة الثالثة، فقال سبحانه: ﴿الطَّلُقُ مَرَّتَانٍ﴾، ثم

ذَكَرَ الخلع، فقال - عز وجل-: ﴿فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيمَا افْتَدَتْ بِهِ﴾، ثم ذَكَرَ الطلقة الثالثة، فقال - جل

وعلا-: ﴿فَإِنْ طَلَّقَهَا فَلَا تَحِلُّ لَهُ مِنْ بَعْدُ حَتَّى تَنْكِحَ زَوْجًا غَيْرَهُ﴾.

لحال ما يقع من الطلاق، فكان ملحقاً به (أي بالطلاق) من هذا الوجه، لا أنه طلقة بحد ذاتها.

ثانياً: مناقشة الاستدلال بحديث امرأة ثابت بن قيس بروايته:

نوقش هذا الدليل بما يأتي:

١- إن الحديث الشريف قد ورد بروايات تنافي حكم الطلاق؛ مما يدل على أن الخلع فسخ، ومن هذه الروايات: أمره - صلى الله عليه وسلم - امرأة ثابت بن قيس - رضي الله عنهما - أن تستبرئ بحيضة واحدة فحسب^١، وهذا دليل على أنه فسخ لا طلاق؛ لأن الفسخ لا عدة فيه، وإنما فيه الاستبراء بحيضة واحدة فحسب؛ لأجل براءة الرحم من الحمل، وأما الطلاق ففيه عدة مقدارها ثلاثة قروء، ولو كان طلاقاً؛ لأمرها بعدته^٢.

والقول بكون الخلع فسحاً؛ مذهب عثمان بن عفان وعبد الله بن عمر - رضي الله عنهم جميعاً^٣، فعن ابن عمر - رضي الله عنهما - (أن رُبَيْعَ بنتِ مُعَوِّذِ بنِ عَفْرَاءِ اختلعت من زوجها على عهد عثمان - رضي الله عنه - فذهب عمها معاذ بن عفراء^٤ إلى عثمان - رضي الله عنه - فقال: إن ابنة معوذ قد اختلعت من زوجها اليوم، أفنتنقل؟ فقال عثمان - رضي الله عنه -: تنتقل،

^١ عن ابن عباس - رضي الله عنهما -: (أن امرأة ثابت بن قيس اختلعت منه، فجعل النبي - صلى الله عليه وسلم - عدتها حيضة). أخرجه أبو داود في سننه، كتاب الطلاق، باب في الخلع، حديث رقم: ٢٢٢٩، ج ٣، ص ٥٤٦. والحديث صحيح لغيره كما قال المحقق في هامش السنن.

وفي رواية عن الرُبَيْعِ بنتِ مُعَوِّذِ بنِ عَفْرَاءِ: (أن ثابت بن قيس بن شماس ضرب امرأته؛ فكسر يدها، وهي جميلة بنت عبد الله بن أبيي، فأتى أخوها يشتكيه إلى رسول الله - صلى الله عليه وسلم - فأرسل رسول الله - صلى الله عليه وسلم - إلى ثابت، فقال له: خذ الذي لها عليك، وخل سبيلها، قال: نعم، فأمرها رسول الله - صلى الله عليه وسلم - أن تتربص حيضة واحدة، فتلحق بأهلها). أخرجه النسائي: السنن الكبرى، كتاب الطلاق، باب عدة المختلعة، حديث رقم: ٥٦٦١، ج ٥، ص ٢٩٣ - والنسائي: السنن الصغرى، كتاب الطلاق، باب عدة المختلعة، حديث رقم: ٣٤٩٧، ج ٦، ص ١٨٦. والحديث حسن. (ينظر: هامش جامع الأصول لابن الأثير الجزري، ج ٤، ص ١٣٤).

^٢ ابن أبي العز: التنبيه، ج ٣، ص ١٣٧٧، ١٣٧٨.

^٣ م. ن، ج ٣، ص ١٣٧٨.

^٤ عم الرُبَيْعِ بنتِ مُعَوِّذِ بنِ عَفْرَاءِ (معاذ بن عفراء) هو معاذ بن الحارث بن رفاعة بن الحارث بن سواد، الأنصاري، الخزرجي، النُّجَارِي. ويعرف بابن عفراء، وهي أمه، وهي عفراء بنت عبيد بن ثعلبة، من بني غنم بن مالك بن النجار. من أول من أسلم من الأنصار بمكة، وقد شهد بدرًا والمشاهد كلها مع رسول الله - صلى الله عليه وسلم -، وفي بدر شارك في قتل أبي جهل - لعنه الله -. اختلف في وفاته، فقيل: إنه جرح ببدر، وعاد إلى المدينة فتوفي بها، وقيل: إنه بقي إلى زمن عثمان، وقيل: إلى زمن علي، وتوفي أيام حربه مع معاوية بصفين. (ينظر: ابن الأثير الجزري: أسد الغابة، ج ٥، ص ١٩٠ - ابن عبد البر: الاستيعاب، ج ٣، ص ١٤٠٨).

وليس عليها عدة، أنها لا تتكح حتى تحيض حيضة واحدة، فقال عبد الله: عثمان أكبرنا وأعلمنا^١.
فعثمان، ووافقه: ابن عمر، والرَّبِيعُ، وعمها - رضي الله عنهم جميعاً - يرى أن المختلعة لا
عدة عليها، ولكن تستبرئ بحيضة؛ لأجل التأكد من براءة رحمها من الحمل، وهذا دليل على أن
الخلع فسخ؛ لأن الفسخ لا عدة فيه.^٢

وقد أُجيب على ذلك بما يأتي:

أ- إن حديث ابن عباس - رضي الله عنهما - في الحيضة، لا يصلح للاحتجاج به
في أن الخلع فسخ، وذلك لما يأتي:

١- إن الحديث مضطرب^٣ من جهة الإسناد والمتن؛ فيسقط الاحتجاج به. ووجه
اضطرابه: أن الحديث إنما هو من رواية معمر^٤ عن عمرو بن مُسلم^٥ عن عكرمة^٦ عن ابن عباس،

^١ أخرجه: البيهقي: السنن الكبرى، كتاب العدد، باب ما جاء في عدة المختلعة، أثر رقم: ١٥٦٠١، ج ٧،
ص ٧٤١- وابن أبي شيبة: المصنف، كتاب الطلاق، باب من قال: عدتها حيضة، أثر رقم: ١٨٤٦٢، ج ٤، ص
١١٩. واللفظ للبيهقي.

^٢ ابن قيم الجوزية: زاد المعاد، ج ٥، ص ١٧٩.

^٣ الحديث المضطرب: هو الذي يروى على أوجه مختلفة متقاربة. والاضطراب أحد أسباب التعليل، وموجب
من موجبات ضعف الحديث؛ لإشعاره بعدم الضبط. (ينظر: النووي: التقريب والتيسير، ص ٤٥ - ابن دقيق العيد،
تقي الدين أبو الفتح محمد بن علي بن وهب بن مطيع القشيري، (ت: ٧٠٢هـ): الاقتراح في بيان الاصطلاح، دار
الكتب العلمية، بيروت، د.ط، د.ت، ص ٢٢).

^٤ معمر: هو الحجة، الثقة، أحد الأعلام، أبو عروة، معمر بن راشد الأزدي الحداني البصري. ولد سنة
٩٣هـ، وتوفي سنة ١٥٣هـ، وقيل: ١٥٤هـ. روى عن: الزهري، وقتادة، وعمرو بن دينار، وروى عنه: ابن المبارك،
وعبد الرزاق. عاش في اليمن، ويعتبر أول من صنف فيها. توفي في رمضان سنة ١٥٢هـ، وقيل: ١٥٣هـ. (ينظر:
ابن المستوفي، المبارك بن أحمد بن المبارك بن موهوب اللخمي الإربلي، (ت: ٦٣٧هـ): تاريخ إربل، تحقيق:
سامي بن سيد خماس الصقار، وزارة الثقافة والإعلام، دار الرشيد، العراق، د.ط، ١٩٨٠م، ج ٢، ص ١٣٦ - ابن
حجر: تهذيب التهذيب، ج ١٠، ص ٢٤٤ - ٢٤٥)

^٥ عمرو بن مُسلم: هو عمرو بن مُسلم الجندي. روى عن: طاووس، وعكرمة، وروى عنه: ابن عبيّنة،
ومعمر، وزباد بن سعد. وهو ضعيف، ليس بقوي. (ينظر: ابن أبي حاتم: الجرح والتعديل، ج ٦، ص ٢٥٩،
٢٦٠ - البخاري: التاريخ الكبير، ج ٦، ص ٣٧٠).

^٦ عكرمة: هو أبو عبد الله، عكرمة، القرشي، الهاشمي، المدني، مولى عبد الله بن عباس. سكن مكة
المكرمة ثم المدينة المنورة. قدم مصر، وصار إلى إفريقية. روى عن: موله عبد الله بن عباس، وعلي بن أبي
طالب، وأم المؤمنين عائشة، وجابر بن عبد الله، والحسن بن علي بن أبي طالب، وعبد الله بن عمر بن الخطاب،
وعبد الله بن عمرو بن العاص، ومعاوية بن أبي سفيان، وأبي سعيد الخدري، وأبي قتادة الأنصاري، وأبي هريرة

وقد ورد براوية أخرى بنفس الإسناد: (أن امرأة ثابت بن قيس اختلعت من زوجها؛ فجعل النبي - صلى الله عليه وسلم- عدتها حيضة ونصفاً)^١، والراوي عن معمر في الحيضة هو الراوي عنه في الحيضة والنصف، وهو هشام بن يوسف أبو عبد الرحمن الصنعاني في اليماني^٢.

٢- إن الحديث ضعيف مرسل، فقد رواه عكرمة - رحمه الله- مرسلًا^٤.

٣- إن ابن عباس راوي حديث الحيضة، قد روي عنه: (أن النبي - صلى الله عليه وسلم- جعل الخلع تطليقة بائنة)^٥، وهو صريح في جعل الخلع طلاقاً بائناً لا فسخاً^٦.

ب- إن قول ابن عباس وعثمان - رضي الله عنهم جميعاً- قد خالفه قول علي - رضي الله عنه-، فقد جاء عنه أنه قال: (عدة المختلعة مثل عدة المطلقة)^٧، ويمثل قول علي قال عمر^٨ - رضي الله عنهما-، وقولهما - عمر وعلي- أولى؛ لقوله تعالى: ﴿ وَالْمُطَلَّقاتُ يَتَرَبَّصْنَ -

وغيرهم كثير، وروى عنه: أبان بن صمعة، وإبراهيم النخعي ومات قبله، وأرطاة بن أبي أرطاة، والحجاج بن أرطاة، وخالد الحذاء وغيرهم كثير. مات سنة ١٠٥هـ، وهو ابن ثمانين سنة. (ينظر: المزي: تهذيب الكمال، ج ٢٠، ص ٢٦٤-٢٦٦، ٢٧٠- ابن يونس: تاريخ ابن يونس، ج ٢، ص ١٤٩).

^١ أخرجه الدارقطني في سننه، كتاب النكاح، باب المهر، حديث رقم: ٣٦٣١، ج ٤، ص ٣٧٧. ولفظ النصف غريب. (ينظر: ابن عبد الهادي: تنقيح التحقيق، ج ٤، ص ٤١٦).

^٢ هشام بن يوسف، أبو عبد الرحمن، الصنعاني، اليماني: هو قاضي صنعاء، الثقة، المتقن، أبو عبد الرحمن، هشام بن يوسف، الصنعاني، اليماني. من أبناء الفرس. روى عن: معمر بن راشد، وعبد الملك بن جريج، وسفيان الثوري وغيرهم، وروى عنه: إسحاق بن راهويه، والإمام الشافعي، ويحيى بن معين، وعلي بن بحر بن بري، وعبد الله بن محمد المسندي، وعلي بن المديني وغيرهم. توفي سنة ١٩٧هـ. (ينظر: ابن أبي حاتم: الجرح والتعديل، ج ٩، ص ٧٠-٧١- المزي: تهذيب الكمال، ج ٣٠، ص ٢٦٥-٢٦٨).

^٣ القرطبي: تفسير القرطبي، ج ٣، ص ١٤٥.

^٤ ابن قدامة: المغني، ج ٨، ص ٩٨. وينظر: القرطبي: تفسير القرطبي، ج ٣، ص ١٤٥.

^٥ سبق تخريجه.

^٦ العيني: البناية، ج ٥، ص ٥١٠.

^٧ أخرجه: عبد الرزاق في مصنفه، واللفظ له، كتاب الطلاق، باب عدة المختلعة، أثر رقم: ١١٨٦٠، ج ٦، ص ٥٠٦- وابن أبي شيبة في مصنفه، كتاب الطلاق، باب ما قالوا في عدة المختلعة، كيف هي؟، أثر رقم: ١٨٤٥٧، ج ٤، ص ١١٩.

^٨ لم يعثر الباحث على تخريج لأثر عمر؛ إذ أن مذهبه في نوع فرقة الخلع لم يُعرف كما أفاد ابن حجر في التلخيص الحبير. (ينظر: ج ٣، ص ٤٣٣).

بأنفسهن ثلاثاً قُرْوَةً ﴿١﴾، ولأنها فرقة حصلت بعد الدخول في الحياة، فكانت عدتها ثلاثة قروء، كغير الخلع.^٢

ج- إن قول ابن عمر - رضي الله عنهما - بالحیضة، قد ورد ما يخالفه مما هو أصح عنه، فقد ورد أنه قال: (عدة المختلعة عدة المطلقة)^٣.

٢- كما ونوقش استدلال الفريق الأول بحديث امرأة ثابت بن قيس بروايته: إن الحديث بروايته الأولى، والتي جاء فيها: (اقبل الحديقة، وطلقها تطليقة) خارج عن محل النزاع، فلا يفيد أن الفرقة الواقعة بالخلع طلاق، وذلك لأن الفقهاء متفقون - كما سبق بيانه في بداية المطلب- على أن الخلع بلفظ الطلاق، أو نوى به الزوج الطلاق، أو اقترن بلفظ الخلع طلاق؛ يقع به طلاق. وإنما النزاع فيما إذا وقع بلفظ الخلع، ولم ينو به الطلاق.^٤

ثالثاً: مناقشة الاستدلال بما جاء عن ابن عباس - رضي الله عنهما-: (أن النبي - صلى الله عليه وسلم- جعل الخلع تطليقة بائنة).
نوقش هذا الدليل بما يأتي:

١- إن الحديث ضعيف؛ لأن في إسناده عباد بن كثير الثقفي البصري^٥، والحديث

^١ سورة البقرة، آية ٢٢٨.

^٢ ابن قدامة: المغني، ج ٨، ص ٩٨.

^٣ أخرجه البيهقي: السنن الكبرى، كتاب الخلع والطلاق، باب الخلع عند غير سلطان، أثر رقم: ١٤٨٥٨، ج ٧، ص ٥١٦، باب ما جاء في عدة المختلعة، أثر رقم: ١٥٥٩٦، ج ٧، ص ٧٤٠- والبيهقي: السنن الصغير، كتاب الخلع والطلاق، باب عدة المختلعة والمعنتة، أثر رقم: ٢٨٤٤، ج ٣، ص ١٧٢- والبيهقي: معرفة السنن والآثار، كتاب العدد، باب استبراء من ملك أمة، أثر رقم: ١٥٤٠٢، ج ١١، ص ٢٤١. والآثر صحيح كما قال شعيب الأرنؤوط ومحمد كامل قره بللي في هامش سنن أبي داود. (ينظر الحكم على الأثر: ج ٣، ص ٥٤٧).

^٤ القرطبي: تفسير القرطبي، ج ٣، ص ١٤٥- ابن قدامة: المغني، ج ٨، ص ٩٨.

^٥ الزركشي: شرح الزركشي، ج ٥، ص ٣٦١.

^٦ عباد بن كثير الثقفي البصري: هو عباد بن كثير الثقفي البصري، العابد، نزيل مكة. روى عن: ثابت البناني، وعبد الله بن دينار، وابن واسع، ويحيى ابن أبي كثير، وغيرهم كثير، وروى عنه: إبراهيم بن أدهم، وأبو نعيم، وعبد الله بن واقد وغيرهم. كان متروك الحديث. توفي في مكة سنة بضع وخمسين ومائة للهجرة. (ينظر: الذهبي: ميزان الاعتدال، ج ٢، ص ٣٧١-٣٧٢، ٣٧٥- ابن حجر: لسان الميزان، ج ٧، ص ٢٥٦).

^٧ ابن أبي العز: التنبيه، ج ٣، ص ١٣٧٥.

مُعَلٌّ^١ به؛ لكونه متروك الحديث.^٢

٢- إن ابن عباس - رضي الله عنهما- قد صح رجوعه عما رواه من كون الخلع طلاقاً بائناً؛ فقد ثبت عنه القول بكونه فسحاً.^٤

رابعاً: مناقشة الاستدلال بما روي عن عثمان، وعلي، وابن مسعود - رضي الله عنهم- موقوفاً عليهم، ومرفوعاً إلى رسول الله - صلى الله عليه وسلم-: (الخلع تطليقة بائنة).

١- إن الحديث منكر^٥؛ لأنه روي موقوف ومرفوع، وهذا دليل على عدم صحته؛ لأنه متى ثبت روايته موقوفاً، فمتى يكون مرفوعاً.^٦

٢- على فرض ثبوت رواية هذا الأثر موقوفاً على عثمان، وعلي، وابن مسعود - رضي الله عنهم- إلا أنه لم يصح عنهم^٧، فقد ضعفه الإمام أحمد - رحمه الله-، فقال: " ليس لنا في الباب شيء أصح من حديث ابن عباس أنه فسح "^٨.

^١ الحديث المُعَلُّ: هو الحديث الذي طرأت على إسناده علة؛ فقدحت في صحته، مع أن ظاهره السلامة منها. (ينظر: ابن الملقن، سراج الدين أبو حفص عمر بن علي بن أحمد الشافعي المصري، (ت: ٨٠٤ هـ): المقنع في علوم الحديث، تحقيق: عبد الله بن يوسف الجديع، دار فواز، السعودية، ط١، ١٤١٣هـ، ج ١، ص ٢١٢-العراقي، أبو الفضل زين الدين عبد الرحيم بن الحسين بن عبد الرحمن بن أبي بكر بن إبراهيم العراقي، (ت: ٨٠٦ هـ): ألفية العراقي، تحقيق: عبد اللطيف الهميم، ماهر ياسين فحل، دار الكتب العلمية، بيروت- لبنان، ط١، ١٤٢٣هـ/ ٢٠٠٢م، ج ١، ص ٢٧٤).

^٢ العيني: البناية، ج ٥، ص ٥٠٨.

^٣ أخرج ابن أبي شيبة في مصنفه عن ابن عباس - رضي الله عنهما- أنه قال: (إنما هو فرقة وفسخ، ليس بطلاق؛ ذكر الله الطلاق في أول الآية وفي آخرها، والخلع بين ذلك؛ فليس بطلاق، ﴿ أَلطَّلِقُ مَرَّتَانٍ فإِمْسَاكُ بِمَعْرُوفٍ أَوْ تَسْرِيحُ بِإِحْسَانٍ ﴾ [سورة البقرة، آية ٢٢٩]). (كتاب الطلاق، باب من كان لا يرى الخلع طلاقاً، أثر رقم: ١٨٤٥١، ١٩٢٢١، ج ٤، ص ١١٨، ١١٩).

وأخرج سعيد بن منصور في سننه عنه أيضاً: (أنه جمع بين رجل وامرأته بعد تطليقتين وخلع). (كتاب الطلاق، باب ما جاء في الخلع، أثر رقم: ١٤٥٣، ج ١، ص ٣٨٣).

^٤ ابن أبي العز: التنبيه، ج ٣، ص ١٣٧٧.

^٥ م. ن، ج ٣، ص ١٣٧٥.

^٦ العيني: البناية، ج ٥، ص ٥٠٨.

^٧ ابن أبي العز: التنبيه، ج ٣، ص ١٣٧٥- ابن قدامة: المغني، ج ٧، ص ٣٢٨- البهوتي: كشف القناع، ج ٥، ص ٢١٦- ابن مفلح: المبدع، ج ٦، ص ٢٧٤.

^٨ ابن قدامة: المغني، ج ٧، ص ٣٢٨- ابن عبده: مطالب أولي النهي، ج ٥، ص ٢٩٦.

ثم إن أثر عثمان - رضي الله عنه - كيف يصح عنه، وهو لا يرى فيه عده؟ وإنما يرى الاستبراء فيه بحيضة^١، وهذا دليل على أنه فسخ لا طلاق؛ لأنه لو كان طلاقاً؛ لأوجب فيه العدة. وأما أثر علي - رضي الله عنه - فهو لم يصح عنه، وأما أثر ابن مسعود - رضي الله عنه - فهو أمثل الآثار بالرغم من سوء حفظ ابن أبي ليلي^٢، فقد كان معروفاً بسوء الحفظ.^٣

خامساً: نوقش^٤ الاستدلال بصيرورة لفظ الخلع الذي هو كناية في الطلاق، صريحاً فيه؛ لكون ذكر العوض فيه قد قام مقام النية: بأن ذكر العوض قرينة، وليست كل قرينة مؤثرة، فقرينة سؤال الطلاق والغضب لا تجعل الكناية صريحة، فكذا قرينة ذكر المال.

٢- مناقشة أدلة الفريق الثاني - الشافعية في القديم، والحنابلة في الرواية المعتمدة - القائل بوقوع الفرقة بلفظ الخلع أو ما يدل عليه؛ فسحاً.

أولاً: مناقشة الاستدلال بقوله تعالى: ﴿الطَّلُقُ مَرَّتَانٍ فَإِمْسَاكٌ بِمَعْرُوفٍ أَوْ تَسْرِيحٌ بِإِحْسَانٍ وَلَا يَحِلُّ لَكُمْ أَنْ تَأْخُذُوا مِمَّا آتَيْتُمُوهُنَّ شَيْئًا إِلَّا أَنْ يَخَافَا أَلَّا يُقِيمَا حُدُودَ اللَّهِ فَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا يُقِيمَا حُدُودَ اللَّهِ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيمَا افْتَدَتْ بِهِ تِلْكَ حُدُودُ اللَّهِ فَلَا تَعْتَدُوهَا وَمَنْ يَتَعَدَّ حُدُودَ اللَّهِ فَأُولَئِكَ هُمُ الظَّالِمُونَ ﴿٣٣﴾ فَإِنْ طَلَّقَهَا

^١ عن ابن عمر - رضي الله عنهما -: (أن رُبَيْعَ بنتِ مُعَوِّذَ بنِ عَفْرَاءَ اختلعت من زوجها على عهد عثمان - رضي الله عنه - فذهب معها معاذ بن عفراء إلى عثمان - رضي الله عنه - فقال: إن ابنة معوذ قد اختلعت من زوجها اليوم، أفنتنقل؟ فقال عثمان - رضي الله عنه -: تنتقل، وليس عليها عده، أنها لا تتكح حتى تحيض حيضة واحدة، فقال عبد الله: عثمان أكبرنا وأعلمنا). وقد سبق تخريجه.

^٢ ابن أبي ليلي: هو محمد بن عبد الرحمن بن أبي ليلي يسار - ويقال: داود - بن بلال الأنصاري الكوفي، ولد سنة ٧٤هـ. كان من أصحاب الرأي، وتولى القضاء بالكوفة. ولي لبني أمية ثم لبني العباس، وكان فقيهاً مفنناً. تفقه بالشعبي وعتاء بن أبي رباح وغيرهما، وأخذ عنه سفيان الثوري. توفي سنة ١٤٨هـ، وقيل سنة ١٤٩هـ بالكوفة، وهو باق على القضاء. (ينظر: ابن خلكان: وفيات الأعيان، ج ٤، ص ١٧٩، ١٨١ - الصفي: الوافي بالوفيات، ج ٣، ص ١٨٤ - ١٨٥).

^٣ ابن أبي العز: التنبيه، ج ٣، ص ١٣٧٥ - ١٣٧٧.

^٤ ابن الرفعة: كفاية النبيه، ج ١٣، ص ٣٧٢.

فَلَا تَحِلُّ لَهُ مِنْ بَعْدُ حَتَّى تَنْكِحَ زَوْجًا غَيْرَهُ ﴿١﴾، وَأَنْ الْقَوْلَ بِجَعْلِ الْخَلْعِ طَلَاقًا؛ يَلْزَمُ مِنْهُ كَوْنُ الطَّلَاقِ أَرْبَعًا لَا ثَلَاثًا.

ناقش الحنفية والمالكية هذا الدليل بما يأتي:

١- إن الآية الكريمة لا يصلح لهم الاحتجاج بها؛ لأنها دليل على أن الخلع طلاق لا فسخ، بدليل صحة وقوع الطلاق بعده، حيث قال سبحانه: ﴿فَإِنْ طَلَّقَهَا﴾ والفاء تفيد الوصل والتعقيب، ولو كان - الخلع - فسخاً؛ لما صح وقوع الطلاق بعده.^٢

٢- إن المراد بقوله تعالى: ﴿أَلطَّلِقُ مَرَّتَانِ﴾ بيان ما هو مشروع لا الوقوع، ولا يلزم من بيان الشرعية وجود الطلاق؛ فلا يصير الطلاق أربعاً.^٣

٣- إن الله تعالى ذكر طلقين أولاً بغير عوض، فقال سبحانه: ﴿أَلطَّلِقُ مَرَّتَانِ﴾، ثم ذكر الثالثة تارة بغير عوض، فقال سبحانه: ﴿أَوْ تَسْرِيحٌ بِإِحْسَانٍ﴾، وتارة بعوض، فقال سبحانه: ﴿فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيمَا افْتَدَتْ بِهِ﴾، وبهذا لا يخرج الطلاق عن كونه ثلاثاً.^٤

٤- إن الآية الكريمة تضمنت بيان حكم الافتداء، وأنه شيء يلحق جميع أنواع الطلاق، لا أنه شيء غير الطلاق.^٥

٥- إن الآية الكريمة بينت حكم الافتداء على حياله، فلا فرق بين أن يُذكر بين ذكر الطلقين والثالثة، أو في غير ذلك الموضوع.^٦

٦- إن عقد النكاح لا يحتمل الفسخ بعد تمامه، وإنما يحتمل القطع في الحال، وما يقع من فسخ له؛ فإنما يكون قبل التمام لا بعده، كالفسخ لعدم الكفاءة، فكان في معنى الامتناع عن

^١ سورة البقرة، آية ٢٢٩ - ٢٣٠.

^٢ العزوني: الغرة المنيفة، ص ١٤٦.

^٣ م. ن.

^٤ العيني: البناية، ج ٥، ص ٢٠٩ - الزيلعي: تبين الحقائق، ج ٢، ص ٢٦٨.

^٥ ابن رشد (الحفيد): بداية المجتهد، ج ٣، ص ٩١.

^٦ ابن رشد (الجد): المقدمات الممهديات، ج ١، ص ٥٦١.

الإتمام. والخلع إنما يكون بعد تمام العقد لا قبله؛ فيكون قطعاً للنكاح في الحال ورفعاً لقيده^١؛ وهذا هو الطلاق.

ثالثاً: الترجيح:

يرى الباحث - والله تعالى أعلم- رجحان ما ذهب إليه أصحاب القول الأول - من الحنفية، والمالكية، والشافعية في الجديد وهو الأظهر، والحنابلة في رواية- من أن الفرقة الواقعة بلفظ الخلع أو ما يدل عليه؛ طلاق بائن.

ويؤيد ذلك ما يأتي:

- ١- إن الفرقة التي يملك الزوج إيقاعها هي الطلاق، والزوجة تبذل العوض لقاء ما يملك الزوج؛ فيكون الخلع طلاقاً.
- ٢- إن النكاح لا يحتمل الفسخ بعد تمامه، وإذا فُسخ؛ فإنما يكون لسبب وُجد قبل إبرام العقد كالفسخ بالعيب؛ فكان الخلع طلاقاً.
- ٣- إن الزوجة ما بذلت العوض في الخلع؛ إلا لتملك نفسها، فلا يكون للزوج عليها سلطة، ولا يكون ذلك إلا بالطلاق البائن الذي لا رجعة فيه.
- ٤- إن في القول بأن الفرقة الواقعة بالخلع؛ طلاق بائن، زجر للرجل والمرأة عن اللجوء للخلع، لأنه ينقص عدد الطلقات التي يملكها الرجل، وقد لا تحل له، خاصة إذا سبقه طلقتان، إلا بعد أن تتكح زوجاً غيره.

• الرأي القانوني:

أخذ قانون الأحوال الشخصية الأردني المعمول به في المحاكم الشرعية الفلسطينية في الضفة الغربية بما ذهب إليه أصحاب القول الأول - من الحنفية، والمالكية، والشافعية في الجديد وهو الأظهر، والحنابلة في رواية- من أن الفرقة الواقعة بلفظ الخلع أو ما يدل عليه؛ طلاق بائن، فقد نصت المادة ٩٤: على أن " كل طلاق يقع رجعيّاً، إلا: المكمل للثلاث، والطلاق قبل الدخول، والطلاق على مال، والطلاق الذي نص على أنه بائن في هذا القانون ".

كما ويمكن استنباط بينونة هذه الفرقة، وكونها طلاقاً؛ من المادة ١٠٢ الفقرة (ج)، والمادة ١٠٧، فقد جاء في المادة ١٠٢ الفقرة (ج): " إذا بطل البذل؛ وقع الطلاق رجعيّاً، ولا يجب للزوج

^١ العيني: البناية، ج ٥، ص ٥٠٩ - ٥١٠.

على زوجته في مقابل هذا الطلاق البذل المتفق عليه ".
وجاء في المادة ١٠٧: " إذا صرح المتخالعان بنفي البذل؛ كانت المخالعة في حكم الطلاق
المحض، ووقعت بها طلقة رجعية ".
فيُفهم من المادتين؛ وقوع الفرقة بالخلع طلاقاً رجعيّاً؛ إذا بطل بدل الخلع، أو صرح
المتخالعان بنفيه، وأما ما عدا ذلك؛ فإنه يقع طلاقاً بائناً.

المطلب الثاني: ثمرة الخلاف في نوع فرقة الخلع.

لقد ترتب على خلاف الفقهاء في نوع فرقة الخلع؛ عدة أمور سبق بيانها في المبحث الثاني من الفصل الثاني عند الحديث عن الفرق بين الطلاق والفسخ، ولا داعي لتكرار الكلام هنا؛ فليُراجع في موطنه.

وسيكتفي الباحث في هذا المطلب بإعادة بيان أمر واحد فحسب من جملة الأمور التي سبق بيانها؛ لأهميته، بالإضافة إلى بيان أثر الخلاف في نوع فرقة الخلع بالنسبة لعدة المختلعة.

١- إن القول بوقوع فرقة الخلع طلاقاً بائناً؛ ينقص عدد الطلاقات التي يملكها الزوج على زوجته، فإذا خالعه مرة، ثم تزوجها بعقد ومهر جديدين؛ عادت إليه بطلاقين، وإن خالعه بعد طلاقة، ثم تزوجها بعقد ومهر جديدين؛ عادت إليه بطلقة واحدة فحسب، وإن خالعه بعد طلقتين؛ لم تحل له إلا بعد أن تتكح زوجاً غيره.

وكذا لو خالعه، ثم تزوجها بعقد ومهر جديدين؛ عادت إليه بطلاقين، وإن خالعه مرة ثانية؛ ثم تزوجها بعقد ومهر جديدين؛ عادت إليه بطلقة واحدة فحسب، وإن خالعه الثالثة؛ لم تحل إلا بعد أن تتكح زوجاً غيره.

وأيضاً لو خالعه في ثلاثة عقود؛ لم تحل له إلا بعد أن تتكح زوجاً غيره. وأما القول بوقوع فرقة الخلع فسخاً، فإنه لا ينقص عدد الطلاقات التي يملكها الزوج على زوجته، فإذا خالعه، ولم يسبق خلعه - هذا - طلاقاً، ثم نكحها؛ عادت إليه بثلاث طلاقات، فإن سبقته طلاقة واحدة، ثم نكحها؛ عادت إليه بطلاقين، وأما إن سبقته طلقتان، ثم نكحها، عادت إليه بطلقة واحدة فحسب، فإن طلق بعد ذلك؛ لم تحل له إلا بعد أن تتكح زوجاً غيره. وإن خالعه في ثلاثة عقود؛ حلت له من غير أن تتكح زوجاً غيره، وإنما بعقد ومهر جديدين فحسب.^١

^١ الماوردي: الحاوي، ج ١٠، ص ١٠. وينظر: الكاساني: بدائع الصنائع، ج ٣، ص ١٤٤- السرخسي: المبسوط، ج ٦، ص ١٧٢- ابن نجيم: البحر الرائق، ج ٤، ص ٧٨- ابن رشد (الحفيد) : بداية المجتهد، ج ٣، ص ٩١- الجويني، إمام الحرمين، ركن الدين، أبو المعالي، عبد الملك بن عبد الله بن يوسف بن محمد الجويني، (ت: ٤٧٨ هـ) : نهاية المطلب في دراية المذهب، تحقيق وفهرست: عبد العظيم محمود الديب، دار المنهاج، دم، ط ١، ١٤٢٨ هـ / ٢٠٠٧ م، ج ١٣، ص ٢٩٩- ابن الرقعة: كفاية النبيه، ج ١٣، ص ٣٧٠، ٣٧١- الخطيب الشربيني: مغني المحتاج، ج ٤، ص ٤٣٩- المنهاجي: جواهر العقود، ج ٢، ص ٩٢- ابن قدامة: المغني، ج ٧، ص ٣٢٩- ابن قدامة: الكافي، ج ٣، ص ٩٨- ابن مفلح: المبدع، ج ٦، ص ٢٧٤- الزركشي: شرح الزركشي، ج ٥، ص ٣٦١- البهوتي: كشاف القناع، ج ٥، ص ٢١٦.

٢- إن القول بوقوع فرقة الخلع طلاقاً؛ يلزم منه اعتداد المختلعة عدة الطلاق، وهي ثلاثة قروء.^١

وأما القول بوقوع فرقة الخلع فسحاً، فيلزم منه اعتداد المختلعة حيضة واحدة فحسب، وهذا ما ذهب إليه الحنابلة في إحدى الروايتين عن الإمام أحمد - رحمه الله-، وهي خلاف المعتمد في المذهب^٢، وفي هذا إشارة إلى أن الإمام أحمد - رحمه الله- وإن كان يرى في الرواية المعتمدة عنه وقوع فرقة الخلع فسحاً، إلا أنه ذهب^٣ إلى أن المختلعة تعتد عدة الطلاق - موافقاً في ذلك جماهير أهل العلم-؛ وذلك لأن الخلع فرقة في الحياة بعد الدخول، فكانت عدتها ثلاثة قروء كغيرها من الفرق.

^١ ابن الهمام: فتح القدير، ج ٤، ص ٣٠٧-الباجي: المنتقى، ج ٤، ص ٦٧-الشافعي: الأم، ج ٥، ص

١٢٢.

^٢ ابن قدامة: المغني، ج ٨، ص ٩٧-المرداوي: الإنصاف، ج ٩، ص ٢٧٩.

^٣ ابن مفلح: المبدع، ج ٧، ص ٨٢-ابن قدامة: المغني، ج ٨، ص ٩٧-٩٨.

المبحث الثاني: الفرق بين الخلع والطلاق على مال.

لم يفرق المالكية^١ والشافعية^٢ بين الخلع والطلاق على مال؛ وذلك لأنهم يعدونهما شيئاً واحداً؛ إذ هما اسمين لمسمى واحد، وهو الفرقة في مقابلة مال تعطيه الزوجة لزوجها.

ومن فرقوا بينهما من الفقهاء؛ جعلوا ذلك في جملة أمور، هي على النحو الآتي:

- ١- صيغة الخلع تكون بلفظ الخلع أو ما في معناه كالمبارأة أو المفاداة، وأما صيغة الطلاق على مال فإنها تكون بلفظ الطلاق أو ما في معناه كطقتك أو أبنتك بألف دينار.^٣
- ٢- تسقط بالخلع - ولو كان على مال غير المهر - كل الحقوق الزوجية الثابتة لكل واحد من الزوجين على الآخر بسبب الزواج كالمهر، ونفقة الزوجية عن المدة السابقة للخلع إذا كانت مفروضة، ويستثنى من ذلك: نفقة وسكنى العدة؛ فلا يسقطان، إلا إذا كان العوض في الخلع نفقة العدة، فتسقط لوحدها، وأما السكنى الواجبة للمختلعة في عدتها، فلا تسقط مطلقاً. وهذا قول أبي حنيفة - رحمه الله -.

وهذا ما أخذ به قانون الأحوال الشخصية الأردني المعمول به في المحاكم الشرعية الفلسطينية في الضفة الغربية، فقد جاء في المادة ١٠٥ منه: "إذا كانت المخالعة على مال غير المهر؛ لزم أدائه، وبرئت ذمة المتخالعين من كل حق يتعلق بالمهر ونفقة الزوجة".

وجاء في المادة ١٠٦ منه أيضاً: "إذا لم يسم المتخالعان شيئاً وقت المخالعة؛ برئ كل منهما من حقوق الآخر المتعلقة بالمهر والنفقة الزوجية".

وسياتي تفصيل ذلك، وبيان آراء أهل العلم في هذه المسألة في المبحث الثالث من هذا الفصل.

وأما الطلاق على مال؛ فإنه لا تسقط به الحقوق الزوجية الثابتة للزوجين على بعضهما البعض، وإنما الواجب به؛ العوض المتفق عليه بين الزوجين فحسب.^٤

^١ الدردير: الشرح الصغير، ج ٢، ص ٥١٧ - ٥١٨ - خليل: مختصر خليل، ص ١١٢.

^٢ النووي: روضة الطالبين، ج ٧، ص ٣٧٤ - الشيرازي: المهذب، ج ٢، ص ٤٩١.

^٣ العمروسي: أصول المرافعات الشرعية، ص ٣٣٦ - السرطاوي: شرح قانون الأحوال الشخصية، ص ٢٨٨.

^٤ إذا كانت المرأة قد قبضت المهر كله أو بعضه، قبل الدخول أو بعده؛ لم يلزمها رد شيء منه للزوج، ولم يلزم الزوج بذل ما بقي منه؛ إن أعطاها بعضه، وكذا لو لم تقبضه؛ فإنه لا يلزم الزوج بذله لها. ومثل هذا يقال في حق نفقة الزوجية المفروضة عن المدة السابقة للخلع، فإنها تسقط بالخلع، وإذا كان الزوج قد بذل لها شيئاً منها، لم يلزمها رده. (ينظر: الشافعي: الأم، ج ٥، ص ٢١٦ - شعبان: الأحكام الشرعية، ص ٤٦٨).

^٥ ابن عابدين: حاشية ابن عابدين، ج ٣، ص ٤٤٣، ٤٤٤ - وينظر: المرغيناني: الهداية، ج ٢، ص

٢٦٤ - العمروسي: أصول المرافعات الشرعية، ص ٣٣٦ - إبراهيم: الوسيط، ص ٢٠٦ - ٢٠٧.

٣- الطلاق على مال؛ لا بد فيه من ذكر العوض، وقبول الزوجة، وأما الخلع فإن حكمه من حيث وجوب ذكر العوض فيه وقبول الزوجة؛ يختلف باختلاف اللفظ المستعمل في المخالعة، على النحو الآتي:^١

أ- إذا كان بلفظ المفاعلة " كخالعتك " أو الأمر " كاختلعي أو اخلعي نفسك ": فإنه لا يجب ذكر العوض، وفي هذه الحالة تسقط كل الحقوق الزوجية التي تجب للزوجين على بعضهما البعض، باستثناء نفقة العدة؛ فلا تسقط إلا إذا نُص عليها صراحة في عقد المخالعة، وهذا ما أخذ به قانون الأحوال الشخصية الأردني المعمول به في المحاكم الشرعية الفلسطينية في الضفة الغربية، فقد نصت المادة ١٠٨ منه: على أن " نفقة العدة لا تسقط إلا إذا نُص عليها صراحة في عقد المخالعة".

وهنا لا بد من قبول الزوجة وموافقتها؛ لأجل سقوط المهر وسائر الحقوق الزوجية لا لوقوع الفرقة.

ب- إذا كان بلفظ " خلعتك ": فإنه لا بد من ذكر العوض وقبول الزوجة، فإن لم يُذكر العوض؛ فإنه يقع طلاقاً بائناً إن نوى به الطلاق؛ لأنه من كنايات الطلاق، ولا يتوقف على قبول الزوجة، كما لا تسقط به الحقوق الزوجية.^٢ وقد خالف هذا قانون الأحوال الشخصية الأردني المعمول به في المحاكم الشرعية الفلسطينية في الضفة الغربية، فنص على وقوعه طلاقاً رجعيّاً لا بائناً، إلا إذا كان مكماً للثلاث أو واقعاً قبل الدخول، فقد جاء في المادة ٩٤ منه: " كل طلاق يقع رجعيّاً إلا: المكمل للثلاث، والطلاق قبل الدخول، والطلاق على مال، والطلاق الذي نُص على أنه بائن في هذا القانون".

٤- إذا بطل البذل في الخلع - كأن كان خمراً، أو خنزيراً، أو ميتة- أو لم يذكره الزوجان المتخالعان؛ وقع - الخلع- طلاقاً بائناً، بعكس الطلاق على مال، فإنه يقع رجعيّاً في غير الطلقة الثالثة.^٣

وقد أخذ قانون الأحوال الشخصية الأردني المعمول به في المحاكم الشرعية الفلسطينية في الضفة الغربية بوقوع الطلاق رجعيّاً؛ إذا بطل البذل، سواء في ذلك الخلع أو الطلاق على مال، فقد نصت الفقرة ج من المادة ١٠٢ منه: على أنه " إذا بطل البذل؛ وقع الطلاق رجعيّاً، ولا يجب للزوج

^١ السرطاوي: شرح قانون الأحوال الشخصية، ص ٢٨٨- داود: الأحوال الشخصية، ج ٢، ص ١٤٦-

١٤٧.

^٢ ابن نجيم: البحر الرائق، ج ٤، ص ٧٧.

^٣ ملا خسرو: درر الحكام، ج ١، ص ٣٩٠- ابن عابدين: حاشية ابن عابدين، ج ٣، ص ٤٤٤- داود:

الأحوال الشخصية، ج ٢، ص ١٤٦.

على زوجته في مقابل هذا الطلاق؛ البذل المتفق عليه".

كما وذهب القانون إلى وقوعه رجعيّاً أيضاً إذا صرح المتخالغان بنفي البذل، فقد جاء في المادة ١٠٧ منه: " إذا صرح المتخالغان بنفي البذل؛ كانت المخالعة في حكم الطلاق المحض، ووقعت بها طلاق رجعية".

٥- الطلاق على مال؛ يُنقص عدد الطلقات التي يملكها الزوج على زوجته؛ لأنه يقع

بائناً.^١

وأما الخلع - فكما سبق بيانه في المطلب الثاني من المبحث الأول من الفصل الرابع، حيث بيّن الباحث فيه ثمرة الخلاف في نوع فرقة الخلع- فإن الفقهاء قد اختلفوا - كما سبق بيانه- في نوع فرقة الخلع، فذهب الحنفية، والمالكية، والشافعية في الجديد وهو الأظهر، والحنابلة في رواية إلى أن الفرقة الواقعة به طلاقاً بائناً، وذهب الشافعية في القديم، والحنابلة في الرواية الثانية المعتمدة إلى أنها فسخ.

وقد ترتب على هذا الخلاف - في نوع فرقة الخلع- اختلافهم في نقصان عدد الطلقات التي يملكها الزوج بالخلع، فمن ذهب إلى وقوع الفرقة بالخلع؛ طلاقاً بائناً، قال بنقصان عدد الطلقات التي يملكها الزوج؛ بالخلع، ومن ذهب إلى أن الفرقة الواقعة بالخلع؛ فسخ، قال بعدم نقصان عدد الطلقات التي يملكها الزوج.^٢

^١ إبراهيم: الوسيط، ص ٢٠٦- السرطاوي: شرح قانون الأحوال الشخصية، ص ٢٨٨.

^٢ يُنظر تفصيل ذلك ويُراجع في المطلب الثاني من المبحث الأول من الفصل الرابع.

المبحث الثالث: أثر الخلع في الحقوق الزوجية.

اختلف الفقهاء في سقوط الحقوق الزوجية الثابتة وقت الخلع بمقتضى عقد النكاح^١ على أقوال ثلاثة، على النحو الآتي:

القول الأول: ذهب أبو حنيفة^٢ - رحمه الله - إلى القول بسقوط الحقوق الزوجية الثابتة وقت الخلع بمقتضى عقد النكاح الذي وقع الخلع منه، وذكر العوض فيه، سواء كان - الخلع - بلفظ الخلع، أو المبرأة، أو ما تَصَرَّفَ منهما. ويستثنى من ذلك: نفقة وسكنى العد، فلا تسقطان إلا إذا نُص على النفقة (نفقة العدة) صراحة في عقد المخالعة، فتسقط بالنص لا بذات الخلع، ويشترط في النص أن يكون وقت المخالعة لا بعدها، فإن كان بعدها؛ لم تسقط مطلقاً. وأما السكنى فلا تسقط مطلقاً ولو نُص على ذلك في عقد المخالعة^٣.

وهذا القول - لأبي حنيفة رحمه الله - هو الصحيح في المذهب الحنفي^٤.

القول الثاني: ذهب أبو يوسف^٥ - رحمه الله - إلى القول بسقوط الحقوق الزوجية الثابتة وقت الخلع بمقتضى عقد النكاح الذي وقع الخلع منه؛ إذا وقع - الخلع - بلفظ المبرأة، وأما إذا وقع بلفظ الخلع؛ فإن هذه الحقوق لا تسقط إلا إذا نُص عليها صراحة.

القول الثالث: ذهب جمهور الفقهاء - وهم: محمد بن الحسن الشيباني^٦، والشافعية^٧، والحنابلة^٨ - رحمهم الله جميعاً - إلى القول بعدم سقوط شيء من الحقوق الزوجية الثابتة وقت الخلع بمقتضى عقد النكاح الذي وقع الخلع منه، إلا إذا سماه الزوجان ونصا عليه في عقد المخالعة.

^١ الحقوق الثابتة لكل واحد من الزوجين على الآخر بسبب غير الزواج كالديون العادية، والوديعة، والحقوق الثابتة بمقتضى زواج سابق بينهما، لا تسقط بالخلع. (ينظر: الميداني: الحصكفي: الدر المختار، ص ٢٣٦ - اللباب، ج ٣، ص ٦٧ - شعبان: الأحكام الشرعية، ص ٤٦٩ - إبراهيم: الوسيط، ص ٢٠٥).

^٢ ابن نجيم: البحر الرائق، ج ٤، ص ٧٧، ٩٤ - الحصكفي: الدر المختار، ص ٢٣٤ - الميداني: اللباب، ج ٣، ص ٦٧.

^٣ إذا أبرأت الزوجة المختلعة زوجها من مؤونة السكنى، بأن كانت ساكنة في بيت نفسها، أو تبذل الأجرة من مالها، صحَّ إبرؤها، بشرط أن تصرح بمؤونة السكنى. (ينظر: ابن عابدين: حاشية ابن عابدين، ج ٣، ص ٤٥٥).

^٤ الميداني: اللباب، ج ٣، ص ٦٧.

^٥ م. ن - المرغيناني: الهداية، ج ٢، ص ٢٦٤.

^٦ الجصاص: شرح مختصر الطحاوي، ج ٤، ٤٦٠ - القدوري: التجريد، ج ٩، ص ٤٧٧٢.

^٧ الشافعي: الأم، ج ٥، ص ٢١٦.

^٨ ابن قدامة: المغني، ج ٧، ص ٣٢٨.

الأدلة، والمناقشة، والترجيح:

أولاً: الأدلة:

أولاً: أدلة أبي حنيفة - رحمه الله -:

١- أدلة أبي حنيفة - رحمه الله - لسقوط الحقوق الزوجية الثابتة وقت الخلع بمقتضى

عقد النكاح الذي وقع الخلع منه:

أ- إن الأصل في اللفظ المطلق أن يُعمل على إطلاقه، إلا إذا ورد ما يقيد، ولفظ المباراة لفظ مطلق؛ فيعمل على إطلاقه^١، وإطلاقه؛ يقتضي - إذا كان بين زوجين - شموله لكل الحقوق الزوجية الثابتة لكل واحد من الزوجين بمقتضى عقد النكاح، وإذا كان كذلك؛ فإنه تسقط به كل هذه الحقوق؛ لأنه (أي لفظ المباراة) يتضمن معنى البراءة؛ لأن التباري تفاعل من البراءة، فببارة كل واحد من الزوجين من كل حق تعلق بما تنازعا عليه، وإنما تنازعا على الحقوق الثابتة لهما بمقتضى عقد النكاح؛ فتسقط هذه الحقوق. والخلع كالمباراة من حيث الإطلاق^٢، ومن حيث تضمنه البراءة بموضوعه؛ فيكون شاملاً لجميع الحقوق الزوجية؛ إذا كان بين زوجين^٣.

ب- إن لفظ المباراة - إذا كان بين زوجين - يقتضي البراءة من الجانبين تجاه بعضهما بالنسبة لكل حق ثابت لهما بمقتضى عقد الزواج؛ لأنه (لفظ المباراة) يتضمن معنى البراءة - كما سبق بيانه - وهو بهذا يُنبئ عن الخلع الذي يُنبئ عن الفصل وانخلاع كل من الزوجين عن الآخر، ولا يتحقق الفصل بين الزوجين إلا بسقوط جميع ما يثبت بعقد النكاح^٤.

ت- إن المقصود بالخلع إسقاط المنازعة والخصومة في حقوق النكاح؛ لأنهما ما دخلا في هذه الخصومة إلا بسبب شقاقهما في هذه الحقوق، لأنهما لو كانا متفقين عليها؛ لم يتشاقا، فاقتنى لفظهما، وقصدهما، وحالهما^٥؛ إسقاط هذه الحقوق؛ لإزالة ما بينهما من خصومة ونزاع^٦.

^١ المرغيناني: الهداية، ج ٢، ص ٢٦٤.

^٢ م. ن.

^٣ الجصاص: شرح مختصر الطحاوي، ج ٤، ص ٤٦٠ - القدوري: التجريد، ج ٩، ص ٤٧٧٢ - ٤٧٧٣.

^٤ ابن نجيم: البحر الرائق، ج ٤، ص ٩٤.

^٥ يدل حال الزوجين المتخالعين على أنهما يرغبان في إسقاط حقوقهما الثابتة بمقتضى عقد النكاح؛ لأن كل واحد منهما إذا ادعى على الآخر حقوقاً، ثم اصطالحا على مال؛ سقط كل حق ادعوه على بعضهما؛ لأن الغرض بالصلح إزالة الخصومة. (ينظر: القدوري: التجريد، ج ٩، ص ٤٧٧٢ - ٤٧٧٣).

^٦ م. ن.

فإن لم تسقط كلها بالخلع؛ تحققت المنازعة بعده^١ (أي بعد الخلع) مرة أخرى.

٢- أدلة أبي حنيفة - رحمه الله- لعدم سقوط نفقة العدة بالخلع وقت المخالعة:

استدل^٢ لعدم سقوطها؛ بأن حقوق الزوجية التي تسقط بالخلع؛ هي القائمة وقت المخالعة، ونفقة العدة إنما تجب بعد الخلع لا قبله، فلا تكون قائمة وقت المخالعة؛ فلا تسقط.

٣- أدلة أبي حنيفة - رحمه الله- لعدم سقوط نفقة العدة بعد الخلع، ولو نُص على

ذلك:

استدل^٣ لعدم سقوطها بمثل ما استدل به لعدم سقوطها حال الخلع، فإن حقوق الزوجية التي تسقط بالخلع؛ هي القائمة وقت المخالعة، ونفقة العدة لا تكون قائمة وقت المخالعة، وإنما تجب شيئاً فشيئاً بعدها، فلا تسقط.

٤- أدلة أبي حنيفة - رحمه الله- لسقوط نفقة العدة إذا نُص عليها وقت المخالعة:

استدل^٤ لسقوطها؛ بأن الخلع إبراء بعوض، والزوج قد مَلَكَ زوجته نفسها؛ مقابل العوض الذي هو النفقة التي استوفتها؛ باستيفائها بدلها الذي هو ملكها نفسها. وإنما استوفت الزوجة نفقة العدة قبل وجوبها الذي يكون بعد الخلع؛ فلأن استيفاء الحقوق قبل وجوبها؛ يَصِحُّ، كما لو دفع لها نفقة شهر مُقْبِل.

٥- أدلة أبي حنيفة - رحمه الله- لعدم سقوط سكنى العدة بالخلع ولو نُص عليها

وقت المخالعة:

أ- استدل^٥ لعدم سقوطها بمثل ما استدل به لعدم سقوط نفقة العدة بالخلع وقت المخالعة؛ فالسكنى إنما تجب بعد الخلع لا قبله، والخلع إنما يتناول حقوق الزوجية القائمة وقت المخالعة، وهي غير قائمة؛ فلا تسقط.

ب- إن السكنى حق الله - جل وعلا-؛ لأن سكتها في غير بيت الطلاق؛ معصية،

^١ ابن نجيم: البحر الرائق، ج ٤، ص ٩٤.

^٢ ابن عابدين: حاشية ابن عابدين، ج ٣، ص ٤٥٤.

^٣ م. ن، ج ٣، ص ٤٥٣.

^٤ م. ن، ج ٣، ص ٤٥٤.

^٥ الحصكفي: الدر المختار، ص ٢٣٦.

ولا يملك أحد إسقاط حق الله سبحانه.^١

ثانياً: أدلة أبي يوسف - رحمه الله - لسقوط الحقوق الزوجية الثابتة وقت الخلع بمقتضى عقد النكاح؛ بلفظ المبارأة، دون لفظ الخلع إلا إذا نُص على إسقاطها صراحة:

استدل^٢ لسقوطها بلفظ المبارأة؛ بأن المبارأة مفاعلة من البراءة، فهي لفظ موضوع له؛ لا يفهم به غيرها، فتكون لفظاً صريحاً في إسقاط الحقوق التي تُثبت بالحقوق الثابتة بمقتضى عقد النكاح؛ لدلالة الغرض من الخلع وهو قطع الخصومة القائمة بين الزوجين بالنكاح، فوجب تقيد البراءة بهذه الحقوق؛ فتسقط ويبرأ كل واحد من الزوجين من حق الآخر عليه.

واستدل - رحمه الله - لعدم سقوطها بلفظ الخلع؛ بما يأتي:

أ- إن الخلع مقتضاه انخلاع وانفصال الزوجين عن بعضهما على وجه الكمال، وإنما يتحقق ذلك بنقض النكاح وانقطاع الصلة بين الزوجين، فلا ضرورة لأن يُتعدى إلى غير ذلك؛ فلا تسقط به الحقوق.^٣

ب- القياس: فالخلع بمنزلة الطلاق على مال؛ لأن الفرقة الواقعة به طلاقٌ بائنٌ - كما سبق بيانه-، وكما لا تسقط الحقوق الزوجية بالطلاق على مال؛ فإنها لا تسقط بالخلع.^٤

ثالثاً: أدلة الجمهور أصحاب القول الثالث - رحمهم الله -، والقاضي بعدم سقوط شيء من الحقوق الزوجية - الثابتة وقت الخلع بمقتضى عقد النكاح - إلا إذا نُص على إسقاطها صراحة:

١- إن الخلع معاوضة، وفي المعاوضات يُعتبر المشروط المُسمّى دون غيره، فإذا سُميت الحقوق الزوجية أو شيء منها؛ سقط ما سُمي، وإلا فلا.^٥

٢- القياس على الطلاق على مال: فالخلع والمبارأة كالطلاق على مال؛ لأن الفرقة الواقعة بهما؛ طلاق - كما سبق بيانه-، وكما لا تسقط الحقوق الزوجية ولا شيء منها بالطلاق على مال إلا بالنص، فكذا لا يسقط بالخلع والمبارأة شيء من هذه الحقوق إلا بالنص.^٦

٣- إن الفرقة قبل الدخول والخلو؛ توجب نصف المهر للزوجة، وأما النصف الآخر

^١ ابن عابدين: حاشية ابن عابدين، ج ٣، ص ٤٥٥.

^٢ المرغيناني: الهداية، ج ٢، ص ٢٦٤ - الجصاص: شرح مختصر الطحاوي، ج ٤، ص ٤٦١.

^٣ المرغيناني: الهداية، ج ٢، ص ٢٦٤.

^٤ الجصاص: شرح مختصر الطحاوي، ج ٤، ص ٤٦١.

^٥ المرغيناني: الهداية، ج ٢، ص ٢٦٤.

^٦ الجصاص: شرح مختصر الطحاوي، ج ٤، ص ٤٦١ - القدوري: التجريد، ج ٩، ص ٤٧٧٣ - ابن قدامة:

المغني، ج ٧، ص ٣٢٨.

فهو رد على الزوج، فإذا وقعت الفرقة قبل الدخول والخلوة بطريق المخالعة؛ كان للزوجة نصف المهر، والنصف الآخر رد على الزوج، وما يصير للزوج من نصف المهر لم يجب قبل الخلع، فلا يسقط بالمبارأة، كما هو الحال في نفقة العدة التي لا تسقط إلا إذا نُص عليها. وأما النصف الآخر الذي تستحقه الزوجة، فإنه لا يبرأ منه الزوج بقول زوجته له: برأتك؛ لأن لفظ المبارأة هنا يقتضي براءتها من حقوقه، لا براءته هو من حقوقها.^١

ثانياً: المناقشة:^٢

ناقش القائلون بقول أبي حنيفة - رحمه الله - استدلال الفريق الثالث - وهم الجمهور - بقياس الخلع والمبارأة على الطلاق على مال: بأن الطلاق ليس فيه ما يدل على إفادته إسقاط الحقوق الزوجية ولا شيء منها، وأما الخلع والمبارأة؛ فإن لفظهما وقصدهما يقتضيان الإسقاط، فيكون القياس مع الفارق؛ فلا يصح.

فأجاب الجمهور بقولهم: إن لفظ الخلع إن نوى به الزوج الطلاق؛ لم تسقط الحقوق الزوجية الثابتة بمقتضى عقد النكاح، فإذا وجد اللفظ منهما مجرداً؛ لم تسقط الحقوق من باب أولى.

ثالثاً: الترجيح:

والراجح من وجهة نظر الباحث - والله أعلم - ما ذهب إليه جمهور أهل العلم - محمد بن الحسن، والشافعية، والحنابلة - من القول بعدم سقوط شيء من الحقوق الزوجية الثابتة وقت الخلع بمقتضى عقد النكاح الذي وقع منه الخلع، إلا إذا سماه الزوجان، ونصا عليه في عقد المخالعة. وفي هذا الترجيح مخالفة من قبل الباحث لما أخذ به قانون الأحوال الشخصية الأردني المعمول به في المحاكم الشرعية الفلسطينية في الضفة الغربية، كما سيتضح عند بيان الرأي القانوني في المسألة بعد قليل.

ودليل الترجيح:

إن القول بسقوط الحقوق الزوجية بالخلع؛ لإزالة الشقاق بين الزوجين الذي هو سبب في الخلع، قول غير مقنع؛ لأن السكنى ونفقة العدة لا تسقطان بالخلع إلا إذا نُص على الثانية؛ فتسقط، دون الأولى، ولو وجب سقوط الحقوق الزوجية بالخلع؛ لإزالة الشقاق بين الزوجين؛ لسقطت هذه

^١ ابن قدامة: المغني، ج ٧، ص ٣٢٨.

^٢ القدوري: التجريد، ج ٩، ص ٤٧٧٤.

الحقوق (نفقة وسكنى العدة)، وبما أنها لم تسقط؛ عَلِمَ أن الحقوق الزوجية ليست سبباً في الشقاق بين الزوجين؛ فلا تسقط. وإنما سببه: نشوز أحد الزوجين على الآخر؛ مما أدى إلى بغض الزوجة زوجها وكراهيتها له؛ الأمر الذي استدعى مخالعتها له، فكان هذا السبب هو الحري بالسقوط دون غيره؛ لأن المقصود من الخلع إزالة النزاع وسببه، والحقوق الزوجية ليست سبباً لهذا النزاع؛ فلا تسقط.

• الرأي القانوني:

أخذ قانون الأحوال الشخصية الأردني المعمول به في المحاكم الشرعية الفلسطينية في الضفة الغربية بقول أبي حنيفة - رحمه الله-، والقاضي بسقوط الحقوق الزوجية الثابتة وقت الخلع بمقتضى عقد النكاح الذي وقع الخلع منه، فقد نصت المادة ١٠٥ منه: على أنه " إذا كانت المخالعة على مال غير المهر؛ لزم أدائه، وبرئت ذمة المتخالعين من كل حق يتعلق بالمهر ونفقة الزوجة ". كما نصت المادة ١٠٦ منه أيضاً: على أنه " إذا لم يسم المتخالعان شيئاً وقت المخالعة؛ برئ كل منهما من حقوق الآخر المتعلقة بالمهر والنفقة الزوجية ".

الفصل الخامس

تطبيقات¹ التفريق بين الزوجين باتفاق الإرادتين (الخلع) في المحاكم الشرعية الفلسطينية في الضفة الغربية

¹ لم يورد الباحث في هذا الفصل إلا تطبيقاً واحداً؛ لأنه لم يعثر إلا عليه في كل محاكم الضفة الغربية، وإن عثر على غيره؛ فإن أطراف الدعوى - الخلع - لا يستمررون فيها، بل يطالبون القاضي بإنهائها بطلاق مقابل الإبراء العام، وهذا التطبيق هو الدعوى الوحيدة التي استمر طرفاها فيها؛ حتى تحقق الخلع بينهما.

بسم الله الرحمن الرحيم

أساس رقم: ٤٩٣ / ٢٠١٢

لدى محكمة دورا الشرعية الموقرة

المدعية: (غ. ع) من وسكانها.

المدعى عليه: (م. س) من وسكان

موضوع الدعوى: طلب افتداء قضائي (خلع).

لائحة وأسباب الدعوى

١- المدعى عليه هو زوج المدعية، غير الداخل ولا المختلي بها، بصحيح العقد الشرعي الصادر عن محكمة دورا الشرعية ٢٠ / ٢ / ٢٠١٢م، ويحمل رقم ١١٦٩٢٥، بمعرفة المأذون الشرعي (ي. أ)، على: مهر معجله دينار أردني واحد مقبوض، وتوابع مهر معجل بمقدار مائة وخمسون غراماً، ومهر مؤجل مقداره خمسة آلاف دينار.^١

٢- المدعية من مواليد ٩ / ١٠ / ١٩٩٠م.

٣- المدعية لا تطيق المدعى عليه، وتكرهه؛ ويستحيل عليها عشرته، وتخشى أن لا تقيم حدود الله؛ إذا استمرت الزوجية بينهما، ولا ترغب بإتمام هذا الزواج.

^١ جرت عادة أهل فلسطين المحتلة بتقسيم المهر إلى: معجل، ومؤجل، وتوابع للمعجل.

وعادة ما يكون المهر المعجل: ديناراً أردنياً واحداً مقبوضاً.

وأما توابعه: فعبارة عن مصاغ ذهبي، وفي بعض الأحيان يضاف إليه: غرفة نوم وتوابعها، وأثاث مطبخ في أحيان أخرى.

وعادة ما يتراوح المصاغ الذهبي بين مائة وخمسين وثلاثمائة غرام، تُعطى الزوجة منه؛ لتتحلى به يوم عرسها، ما يتراوح بين خمسين ومائة غرام ذهبي، والباقي يبقى في ذمة الزوج.

وأما غرفة النوم وتوابعها، وأثاث المطبخ في بعض الأحيان: فتقدر قيمة كل واحد منهما - عادة - بألفي دينار أردني.

وأما بالنسبة لمؤجل المهر: فيتراوح ما بين ثلاثة آلاف وخمسة آلاف دينار أردني، مؤجلة إلى أقرب الأجلين: الطلاق أو الوفاة.

وإنما يجعل أهل فلسطين المحتلة المهرَ بالدينار الأردني؛ لأنه لا يوجد لهم عملة خاصة بهم؛ لأن العملة التي يتعاملون بها هي الشيقل الإسرائيلي الصهيوني؛ الذي فرضه المُحتل الصهيوني عليهم، ومنعهم - بالاتفاقات الاقتصادية والسياسية مع أصحاب القرار وللأسف؛ والتي تضمن تبعية الفلسطينيين ليهود في كل النواحي بما فيها الاقتصادية - من تداول عملتهم الخاصة بهم، وهي الجنيه الفلسطيني الذي كان متداولاً بينهم قبل الاحتلال البغيض لفلسطين.

- ٤- إن المدعية مستعدة لإرجاع ما قبضته من مهر معجل وتوابعه، وأية أعيان أخرى استلمتها على حساب المهر، وأية حقوق شرعية أخرى.
- ٥- طالبت المدعية المدعى عليه إجراء الخلع الرضائي^١، إلا أنه تمنع دون وجه حق أو مسوغ شرعي مقبول.
- ٦- أقر والد الزوجة، ووكيلها في العقد^٢، وقبض المهر: باستلام توابع المهر المعجل، إلا أن هذا الإقرار كان إقراراً كاذباً؛ وفق العرف والعادة الدارجة في بلادنا^٣، وأن المدعية ووالدها لم يقبضا من توابع المهر المعجل شيئاً.
- ٧- البيانات تحصر وتقدم أثناء السير في هذه الدعوى.
- ٨- لمحكمةكم الموقرة صلاحية النظر والبت في هذه الدعوى.
- الطلب:** نلتمس من محكماتكم الموقرة تبليغ المدعى عليه نسخة من لائحة هذه الدعوى، ودعوته للمحاكمة، وتحديد يوم للنظر في هذه الدعوى، وغبّ المحاكمة والإثبات؛ الحكم للمدعية بفسخ عقد قرانها منه بالافتداء القضائي^٤ (الخلع)، وتضمين المدعى عليه: الرسوم، والمصاريف، وأتعاب المحاماة.

مع الاحترام

وكيل المدعية: المحامي (خ. ن)

تحريراً في: ٢٥ / ٩ / ٢٠١٢ م

^١ سبق بيان المقصود بالخلع الرضائي؛ عند بيان رأي القانون في مقدار العوض في الخلع في المبحث الثاني من الفصل الثالث.

^٢ أي عقد الزوج.

^٣ جرت العادة في دولة فلسطين المحتلة بأن تقر الزوجة، ووالدها، ووكيلها - وغالباً ما يكون الوكيل: الوالد إلا إذا توفي؛ فيكون أخاها الشقيق، فإن لم يوجد؛ فعمها أو من يلي أمرها - بقبض المهر المعجل وتوابعه - وإن لم يحصل ذلك الحقيقة-؛ إظهاراً للثقة بأصهارهم، ومحبتهم لهم.

ولكن هذا الإقرار يؤدي إلى مساوئ، تتمثل في استغلاله (أي الإقرار وتدوينه في عقد الزواج) من الأزواج ضعاف الإيمان؛ ليتهربوا من بذل المهر لزوجاتهم إذا احتدمت الأمور بينهم وأرادوا الفراق؛ ولذلك يلجأ بعض المأذونين الشرعيين - كاتبى عقود الزواج - إلى تسجيل عبارة في العقد؛ ضماناً لحق المرأة، وهي قولهم: " ... ولم يجر قبض في مجلس العقد "، وإذا وصل الأمر للقضاء؛ فإن القاضي يستحلف المدعى عليه؛ إن عجز المدعى عن البينة التي تثبت صدق دعواه بأنه لم يقبض شيئاً من المهر.

^٤ سبق بيان المقصود بالخلع القضائي؛ عند بيان رأي القانون في مقدار العوض في الخلع في المبحث الثاني من الفصل الثالث.

بسم الله الرحمن الرحيم

دعوى أساس ١٩٣ / ٢٠١٣

فضيلة قاضي دورة الشرعي المحترم

قرار التحكيم

بناء على كتاب التكليف الصادر عن محكمة دورة الشرعية في الدعوى أساس ١٩٣ / ٢٠١٣، بتكليفنا حكمين شرعيين: الشيخ (س. ر) من وسكانها، والشيخ (ي. م) من وسكانها، في الدعوى الصادرة عن محكمة دورة الشرعية، أساس ١٩٣ / ٢٠١٣، بتاريخ ١٤ / ٨ / ٢٠١٣م، والتي موضوعها الافتداء القضائي (الخلع) بين المدعية (غ) من وسكانها، والمدعى عليه (م) من وسكانها.

لقد تبين لنا نحن الحكمين المذكورين: أن (غ) المذكورة؛ هي زوجة لـ (م) المذكور، غير مدخولة ولا مختلى بها، بصحيح العقد الشرعي للمتداعيين المذكورين، والذي يحمل الرقم ١١٩٢٥، الصادر عن محكمة دورة الشرعية بتاريخ ٢٠ / ٢ / ٢٠١٢م، بمعرفة المأذون الشرعي (ي. أ).

وقد أقرت الزوجة (غ) المذكورة: أنها لا ترغب في إتمام الزواج مع المدعى عليه (م) المذكور، وأنها تبغضه، وتخشى ألا تقيم حدود الله معه؛ بسبب هذا البغض، وترغب أن تفتدي نفسها؛ بالتنازل عن كامل حقوقها الزوجية التي استحققتها بموجب عقد الزواج المذكور، وقد بذلنا جهدنا للإصلاح بينهما، ولم نستطع، كما عرضنا عليهما الخلع الرضائي، فرفض الزوج ذلك، ولم يحضر الزوج عندنا إلا جلسة واحدة، ورفض التوقيع، وتخلف عن الحضور مرتين قبل تاريخ ١٦ / ٩ / ٢٠١٣م، ثم تخلف يوم السبت ٢١ / ٩ / ٢٠١٣م، وكذلك يوم الخميس ٢٦ / ٩ / ٢٠١٣م، ويوم السبت ٢٨ / ٩ / ٢٠١٣م، بالرغم من تبليغه موعد الجلسات جميعها من قبل موكله المحامي (إ. ف)، وقد قَدَّم إلينا المدعى عليه (م) قوائم بتكاليف الزواج متناقضة، وكذلك قَدَّمَت إلينا المدعية (غ) ووالدها قائمةً بالتكاليف.

وبالنظر والتدقيق؛ قررنا نحن الحكمين وفق قناعتنا وتقديرنا؛ إلزام الزوجة المدعية (غ) المذكورة بإرجاع ما أنفقه الزوج المدعى عليه (م) المذكور على حساب المهر، والهدايا القائمة، وما أنفقه من أجل الزواج: مبلغ ثمانية آلاف شيفل، وكذلك خاتم ذهب عيار ٢١، زنة ٣ غرام، وكذلك محبس عدد ٢، عيار ٢١، زنة ٢,٢ غرام، التي استلمتها المدعية غدير من المدعى عليه محمود. تحريراً في: ٤ / ١٢ / ٢٠١٣م.

١- محكم شرعي الشيخ (ي. م). ٢- محكم شرعي الشيخ (س. ر).

ورقة ضبط محكمة شرعية دورا

القرار

حيث ادعت المدعية (غ) المذكورة أنها زوجة، غير مدخولة ولا مختلى بها؛ بصحيح العقد الشرعي، للمدعى عليه (م) المذكور، بموجب وثيقة عقد زواجهما الصادرة عن محكمة دورا الشرعية بتاريخ ٢٠ / ٢ / ٢٠١٢م، رقم ١١٦٩٢٥، بمعرفة المأذون الشرعي (ي. أ)، وأقرت المدعية (غ) المذكورة: بأنها لا ترغب في إتمام زواجها من المدعى عليه (م) المذكور، وأنها تبغضه، وتخشى ألا تقيم حدود الله معه؛ بسبب هذا البغض، وافتدت نفسها بالتنازل عن كامل حقوقها الزوجية التي استحققتها بموجب عقد الزواج المذكور، وإعادة الهدايا المستلمة، وتعويضه عما أنفقه من أجل الزواج. وقد بذلت المحكمة جهدها للإصلاح بين الزوجين، ولم تستطع ذلك، كما عرضت عليهما الخلع الرضائي، فرفض الزوج ذلك، وانتخبت المحكمة حكيمين لموالة مساعي الصلح بينهما، ولم يتمكننا من ذلك.

وعليه، وبناء على: الدعوى، والطلب، وتقرير الحكيمين، وقرار المجلس الأعلى للقضاء الشرعي باعتماد العمل بالخلع القضائي^١ قبل الدخول؛ فقد حكمت أنا قاضي دورا الشرعي: بفسخ عقد زواج المتداعيين (غ)، و (م) خلعاً قضائياً؛ نظير تنازل الزوجة عن سائر حقوقها الزوجية اعتباراً من تاريخه أدناه، وألا عدة عليها لعدم الدخول أو الخلوة الشرعية الصحيحة بينهما، وضمنت المدعى عليه الرسوم والمصاريف القانونية، ومبلغ خمسة وعشرين ديناراً أردني؛ أتعاب محاماة لوكيل المدعية. حكماً وجاهياً قابلاً للاستئناف، وتابعاً له، موقوف النفاذ على تصديقه من قبل محكمة الاستئناف الشرعية.

فُهِمَ علناً.

تحريراً في: ١٥ / ربيع الأول / ١٤٣٥ هـ، وفق: ١٦ / ١ / ٢٠١٤ م.

القاضي

الكاتب

^١ سبق الحديث عن هذا القرار والتعميم؛ عند بيان رأي القانون في مقدار العوض في الخلع في المبحث الثاني من الفصل الثالث.

بسم الله الرحمن الرحيم



الرقم: ١٩٣ / ٢١٦ / ٧٥
التاريخ: ١٥ / ٣ / ١٤٣٥ هـ
وفق: ١٦ / ١ / ٢٠١٤ م

السلطة الوطنية الفلسطينية
ديوان قاضي القضاة
المجلس الأعلى للقضاء الشرعي
المحكمة الشرعية في دورا

إعلام حكم صادر عن محكمة دورا الشرعية في الدعوى أساس ١٩٣ / ٢١٦ / ٧٥

القاضي: ر. س.

المدعية: (غ. ع)، من وسكانها، ووكيلها: المحامي (خ. ن).

المدعى عليه: (م. س)، من وسكانها، ووكيله: المحامي (إ. ف).

الموضوع: طلب افتداء قضائي (خلع).

نوع الحكم: وجاهي.

الأسباب الثبوتية: تقرير الحكمين.

في الدعوى المتكونة بين المتداعيين المذكورين؛ صدر القرار الآتي

باسم الله تعالى

حيث ادعت المدعية (غ) المذكورة أنها زوجة، غير مدخولة ولا مختلى بها؛ بصحيح العقد الشرعي، للمدعى عليه (م) المذكور، بموجب وثيقة عقد زواجهما الصادرة عن محكمة دورا الشرعية بتاريخ ٢٠ / ٢ / ٢٠١٢ م، رقم ١١٦٩٢٥، بمعرفة المأذون الشرعي (ي. أ)، وأقرت المدعية (غ) المذكورة: بأنها لا ترغب في إتمام زواجها من المدعى عليه (م) المذكور، وأنها تبغضه، وتخشى ألا تقيم حدود الله معه؛ بسبب هذا البغض، وافتدت نفسها بالتنازل عن كامل حقوقها الزوجية التي استحققتها بموجب عقد الزواج المذكور، وإعادة الهدايا المستلمة، وتعويضه عما أنفقته من أجل الزواج. وقد بذلت المحكمة جهدها للإصلاح بين الزوجين، ولم تستطع ذلك، كما عرضت عليهما الخلع الرضائي، فرفض الزوج ذلك، وانتخبت المحكمة حكيمين لموالاته مساعي الصلح بينهما، ولم يتمكن من ذلك.

وعليه، وبناء على: الدعوى، والطلب، وتقرير الحكمين، وقرار المجلس الأعلى للقضاء الشرعي باعتماد العمل بالخلع القضائي قبل الدخول؛ فقد حكمت أنا قاضي دورا الشرعي: بفسخ

عقد زواج المتداعيين (غ)، و (م) خلعاً قضائياً؛ نظير تنازل الزوجة عن سائر حقوقها الزوجية اعتباراً من تاريخه أدناه، وألا عدة عليها لعدم الدخول أو الخلوة الشرعية الصحيحة بينهما، وضمنت المدعى عليه الرسوم والمصاريف القانونية، ومبلغ خمسة وعشرين ديناراً أردني؛ أتعاب محاماة لوكيل المدعية. حكماً وجاهياً قابلاً للاستئناف، وتابعاً له، موقوف النفاذ على تصديقه من قبل محكمة الاستئناف الشرعية.
فُهِمَ علناً.

تحريراً في: ١٥ / ربيع الأول / ١٤٣٥ هـ، وفق: ١٦ / ١ / ٢٠١٤ م.

سجل	صفحة	عدد
٧٥	٢١٦	١٩٣

القاضي

الكاتب

بسم الله الرحمن الرحيم

لدى محكمة الاستئناف الشرعية الموقرة. استئناف رقم: / ٢٠١٤

المستأنف: (م. س)، من وسكانها، ووكيله: المحامي (إ. ف).
المستأنف عليها: (غ. ع)، من وسكانها، ووكيلها: المحامي (خ. ن).

موضوع الاستئناف: القرار الوجائي الصادر عن محكمة دورا الشرعية الموقرة بتاريخ ١٦ / ١ / ٢٠١٤، ويحمل الرقم ٧٥ / ٢١٦ / ٦، وذلك في الدعوى أساس ١٩٣ / ٢٠١٣، والتي موضوعها طلب افتداء قضائي (خلع)، والمتضمن الحكم بفسخ عقد زواج المستأنف (م) المذكور والمستأنف عليها (غ) المذكورة، خلعاً قضائياً؛ نظير تنازل الزوجة (غ) المذكورة عن سائر حقوقها الزوجية، إلى آخر ما جاء في القرار المذكور.

لائحة وأسباب الاستئناف

يتشرف المستأنف تقديم استئنافه هذا لمقام محكمتم الموقرة ضمن المدة القانونية، طالباً قبله شكلاً، ومن ثم موضوعاً، وفسخ الحكم المستأنف، وذلك للأسباب الآتية:

١- إن القرار المستأنف - مع الاحترام - جاء مخالفاً للأصول الشرعية والقانونية.
٢- إن دعوى المدعية غير صحيحة وغير واضحة، وإن المدعية لم تلتزم فيها بالتنازل عن حقوقها الزوجية المدونة في عقد زواجها من موكلي، وهذا شرط لا بد منه لصحة هذه الدعوى.

٣- إن تبليغ الحكمين المذكورين لموكلي بخصوص جلسات التحكيم؛ لم يتم بطريق صحيحة تتفق والأصول الشرعية والقانونية، وخاصة قانون أصول المحاكمات الشرعية، حيث أن موكلي لم يتبلغ سوى الجلسة الأولى للتحكيم، وبعدها غادر إلى عمله داخل الخط الأخضر^١، ولم يتبلغ باقي جلسات التحكيم.

٤- لقد حضر المدعى عليه لدى الحكمين المذكورين؛ عندما تم تبليغه الجلسة الأولى، وقدم ما لديه من أقوال، وأبدى رغبته الشديدة في إتمام زواجه من زوجته المدعية، وقدم كذلك كشفاً تفصيلياً بجميع المصاريف والهدايا والنفقات التي دفعها من أجل الزواج، وكذلك

^١ الخط الأخضر: أي داخل الأراضي الفلسطينية المحتلة من قبل الاحتلال الصهيوني.

النفقات الزوجية التي دفعها لزوجته لدى دائرة تنفيذ دورا، وقد عرض الحكمان المذكوران على موكلي مبلغ وقدره عشرين ألف شيقل؛ تعويضاً له عما أنفقه من أجل الزواج، وذلك من أصل أربعين ألف شيقل، وهو مجموع ما أنفقه موكلي من أجل الزواج من المدعية، إلا أن الحكمين المذكورين قد تجاهلا كل ذلك.

٥- إن الحكمين المذكورين المذكورين لم يقوموا بدورهما في بذل الجهد، وفي مواءمة مساعي الصلح بين موكلي وزوجته المدعية، مع أن موكلي أظهر رغبته الشديدة في إتمام زواجه من المدعية، وقد طلب من الحكمين المذكورين بذل الجهد من أجل هذه الغاية، إلا أن الحكمين بذلا جهدهما في معرفة الأمور المادية، ولم يبذلا جهدهما في الصلح بينهما.

٦- إن الحكمين المذكورين قد أغفلا مبالغ كبيرة لم يتم احتسابها، رغم أن موكلي قد قَدَّمَهَا للحكيمين المذكورين في الجلسة الأولى التي حضرها لدى الحكيمين المذكورين، فعلى سبيل المثال: قام موكلي بدفع مبلغ وقدره ثلاثة آلاف وأربعمائة شيقل من موكلي على حساب النفقات المفروضة لها في الدعوى أساس ٤٠٣ / ٢٠١٢، والمنفذة لدى دائرة تنفيذ دورا بالملف التنفيذي رقم ٥٦ / ٢٠١٣، بالإضافة أن المدعية ولغاية الآن تلاحق موكلي بخصوص هذه النفقات؛ حيث أصدرت أمر حبس لموكلي بمبلغ وقدره ألف وستمائة وستة عشر شيقلاً، وذلك بتاريخ ٤ / ٩ / ٢٠١٣م، ودعواها هذه قيد النظر، وتدعي فيها أنها مستعدة لإرجاع جميع الحقوق التي استلمتها، ولم ترجع لموكلي أي شيء من هذه النفقات، وتقدمت بأمر الحبس المذكور، وهو قائم لغاية اللحظة، وأن الحكمين المذكورين لم يحتسبوا أي شيء من هذه النفقات، وهذا كله يعتبر تناقضاً في دعوى المدعية، واحتيالاً على محكمتكم الموقرة، ويسبب الضرر البالغ لموكلي.

٧- إن قرار الحكمين المذكورين؛ يلحق ضرراً بالغاً بموكلي، ويسبب له خسارة كبيرة بسبب عدم بذل أي جهد في الإصلاح بينه وبين زوجته، إضافة إلى أنه لم يُبذل أي جهد، أو أية محاولة لإجراء الخلع الرضائي، سوى ما تم عرضه من مبلغ عشرين ألف شيقل في الجلسة الأولى من جلسات التحكيم، وتم الرجوع عن هذا العرض، وشطب معظم النفقات التي تكبدها موكلي من أجل الزواج من زوجته المدعية، وأن مبلغ ثمانية آلاف شيقل التي قررها الحكمان المذكوران لا تعادل نصف ما دفعه موكلي من أجل إتمام زواجه من المدعية.

٨- لقد قَدَّمَ موكلي موقفه القانوني حول تقرير الحكيمين المذكورين، وأبدى أسباباً قانونية وشرعية؛ تبين مخالفة تقريرهما للأصول الشرعية والقانونية، إلا أن المحكمة الموقرة لم تحقق في هذه الأسباب، ولم تفصل فيها بشكل سليم يتفق والأصول الشرعية والقانونية.

الطلب:

يلتمس المستأنف من محكماتكم الموقرة قبول هذا الاستئناف شكلاً، ومن ثم موضوعاً، وفسخ الحكم المستأنف لهذه الأسباب، أو لأي سبب آخر تراه محكماتكم الموقرة عادلاً، ومن ثم رد الدعوى، وتضمين المستأنف عليها الرسوم والمصاريف بدايةً واستئنافاً.

مع الاحترام

وكيل المستأنف: المحامي (إ. ف)

تحريراً في: ١٦ / ٢ / ٢٠١٤ م

بسم الله الرحمن الرحيم

لدى محكمة الاستئناف الشرعية الموقرة ملف رقم:/.....

لائحة جوابية مقدمة من المستأنف عليها (غ. ع)، وكيلها المحامي (خ. ن)؛ على الاستئناف المقدم من المستأنف (م. س)، وكيله المحامي (إ. ف)، على الحكم الصادر عن محكمة دورا الشرعية في الدعوى رقم ١٩٣ / ٢٠١٣، وموضوعها طلب افتداء قضائي (خلع).

لائحة وأسباب الرد

- ١- إن الحكم الصادر عن محكمة دورا الشرعية في الدعوى رقم ١٩٣ / ٢٠١٣، بتاريخ ١٦ / ١ / ٢٠١٤م، ويحمل رقم ٧٥ / ٢١٦ / ٦، والتي موضوعها طلب افتداء قضائي (خلع)، قد صدر موافقاً لأصوله الشرعية والقانونية.
- ٢- بموجب التعميم الصادر عن المجلس القضائي الشرعي الأعلى؛ فإن دعوى الخلع يفترض ألا تتجاوز ثلاثة أشهر للفصل فيها حسب الوجه الشرعي والقانوني، وأن الدعوى موضوع هذا الاستئناف تجاوزت لدى نظرها في محكمة دورا الشرعية أكثر من ثمانية أشهر؛ جراء المماطلات التي مارسها المستأنف ووكيله؛ لغرض إطالة أمد المحاكمة، وإلحاق الضرر بالمستأنف عليها.
- ٣- لقد تم تبليغ المستأنف من قبل الحكمين الشرعيين حسب الوجه الشرعي والأصول، إلا أنه كان يتخلف عن الموعد بقصد الإطالة .
- ٤- لقد قام الحكمان الشرعيان باحتساب كل ما أنفقه المستأنف حسب الأصول، ولا يُسأل الحكمان عن الكيفية التي توصلوا من خلالها لقناعتهمما بالبدل الذي توصلوا إليه مقابل هذا الخلع، إلا أن تقريرهما كان موافقاً لأصوله الشرعية والقانونية، ولا تعتريه أية شائبة.

الطلب:

بناء على ما ذكر؛ نلتمس من محكمتكم الموقرة قبول هذا الرد، ومن ثم التصديق على حكم محكمة دورا الشرعية المذكور؛ لأنه موافق لأصوله الشرعية والقانونية، وتضمن المستأنف الرسوم، والمصاريف، وأتعاب المحاماة بداية واستئنافاً.

تحريراً في: ٢٠ / ٢ / ٢٠١٤م وكيل المستأنف عليها: المحامي (خ. ن)

بسم الله الرحمن الرحيم

محكمة الاستئناف الشرعية
القدس
والمنعقدة مؤقتاً في الخليل



السلطة الوطنية الفلسطينية
ديوان قاضي القضاة
المحاكم الشرعية

" هيئة المحكمة "

برئاسة القاضي (ع. م)، وعضوية: القاضي (ح. ب)، والقاضي (أ. س).

المستأنف: (م. س)، من وسكانها، وكيله المحامي (إ. ف).

المستأنف عليها: (غ. ع)، من وسكانها، وكيلها المحامي (خ. ن).

موضوع الاستئناف: طلب افتداء قضائي (خلع).

الحكم المستأنف: وجاهي، صادر عن شرعية دورا، في الدعوى أساس ١٩٣ / ٢٠١٣،

بتاريخ ١٦ / ١ / ٢٠١٤م، تحت رقم ٧٥ / ٢١٦ / ١٩٣.

رقم الاستئناف: ٤٠ / ٢٠١٤.

تاريخ الاستئناف: ١٦ / ٢ / ٢٠١٤.

القرار الصادر باسم الله تعالى

بعد الإطلاع على محضر الدعوى وسائر الأوراق المتعلقة بها.

أصدرت المحكمة الابتدائية حكمها بفسخ عقد زواج المتداعيين (غ) و (م) خلعاً قضائياً؛ نظير تنازل الزوجة عن سائر حقوقها الزوجية اعتباراً من تاريخه أدناه، وألا عدة عليها؛ لعدم الدخول أو الخلوة الشرعية الصحيحة بينهما، وضمنت المدعى عليه الرسوم، والمصاريف القانونية، ومبلغ خمسة وعشرين ديناراً أردنياً؛ أتعاب محاماة لوكيل المدعية. حكماً وجاهياً قابلاً للاستئناف، وتابعاً له. موقوف النفاذ على تصديقه من قبل محكمة الاستئناف الشرعية. وذلك بناء على: الدعوى، والطلب، وتقرير الحكّمين، وقرار المجلس الأعلى للقضاء الشرعي باعتماد العمل بالخلع القضائي قبل الدخول.

استأنف وكيل المدعى عليه - المستأنف -، وطلب فسخ القرار؛ للأسباب الواردة فيه.

أجاب وكيل المدعية - المستأنف عليها-، وطلب تصديق الحكم.
الاستئناف مستوفٍ لشرائطه الشكلية، وضمن المدة القانونية؛ فقد تقرر قبوله شكلاً.

وقائع الدعوى

تفيد وقائع الدعوى أن المدعية زوجة المدعى عليه، غير الداخل ولا المختلي بها الخلوة الشرعية، وأنها لا تطيق المدعى عليه، وتكرهه، وتخشى ألا تقيم حدود الله إذا استمرت الزوجية بينهما، وأنها مستعدة لدفع ما قبضته من مهر، وأية أعيان أخرى أو حقوق شرعية، وأنها طالبت المدعى عليه بالخلع الرضائي إلا أنه امتنع عن ذلك، وطلبت من المحكمة الحكم لها خلعاً قضائياً.

الإجراءات

- ١- بعد عدة جلسات وتأجيلات لأسباب متعددة، أقر المدعى عليه بالزوجية وعدم الدخول بينه وبين المدعية، وأنه يرغب في إتمام زفافه منها.
- ٢- بذلت المحكمة جهدها لمحاولة لإصلاح بين الطرفين، فلم تستطع، وكذا من قبلها دائرة الإرشاد والإصلاح الأسري، ثم عرضت المحكمة على الطرفين الخلع الرضائي، فلم يتفقا عليه، وبناء على ذلك أحالت المحكمة الأمر إلى الحكيم لموالاته الصلح بين الطرفين، وأمهلتهما لهذه الغاية أكثر من شهر.
- ٣- قدم الحكمان تقريرهما، وتلي في المجلس، ووافقت المدعية على ما جاء فيه، واستعدت لتأمين ما قرره الحكمان في صندوق أمانات المحكمة، وقدم وكيل المدعى عليه اعتراضه على قرار الحكيم مكتوباً في الجلسة التالية، ثم قررت المحكمة قبول قرار الحكيم والاعتماد عليه، والقاضي بفسخ عقد زواج الطرفين؛ على البديل الذي قرراه.
- ٤- بتكليف من المحكمة؛ تم إيداع ما قرره الحكمان في صندوق الأمانات، وقدم وكيل المدعى عليه أقوالهما الأخيرة في الدعوى.
- ٥- أعلنت المحكمة ختام المحاكمة وأصدرت قرارها المشار إليه.

أسباب الاستئناف

تتلخص أسباب الاستئناف فيما يلي:

أن القرار المستأنف مخالف للأصول والقانون، وأن الدعوى غير واضحة وغير صحيحة، ولم تلتزم المدعية بالتنازل عن حقوقها الزوجية، والطعن في صحة تبليغ الحكيم للمدعى عليه، والطعن في احتساب الحكيم للمصاريف، والهدايا، والنفقات التي دفعها المدعى عليه للمدعية،

وأغفلا مبالغ كبيرة، ولم يقد الحكمان بدورهما في بذل الجهد، وموالاتة مساعي الصلح بين الطرفين.

اللائحة الجوابية

تتلخص اللائحة الجوابية فيما يلي:

الحكم صدر موافقاً للأصول الشرعية والقانونية، وأن تبليغ المدعى عليه كان يتم وفق الأصول، وهو من كان يتخلف عن الحضور، وحساب الحكمين لما أنفق المدعى عليه تم وفق الأصول.

الحكم

ولدى التدقيق والمداولة في وقائع الدعوى وإجراءاتها، وأسباب الاستئناف، واللائحة الجوابية؛ تبين ما يأتي:

أولاً: لا بد من بيان ماهية دعوى الخلع القضائي قبل الدخول، من حيث تعريفها، وشروطها، وعمل الحكمين.

تُعرفُ دعوى الخلع القضائي قبل الدخول أو الخلوة: بأنها دعوى تقيمها الزوجة ضد زوجها؛ إذا ما بغضته أو كرهته، وتخشى ألا تقيم حدود الله، وأنه لا سبيل لإتمام الزواج وإقامة حياة زوجية، وأن تستعد للتنازل عن مهرها، وإرجاع ما قبضته من المهر عند إجراء عقد الزواج، أو ما دفع على حساب المهر، وما أخذته من هدايا قائمة، وما أنفق الزوج من أجل الزواج.

شروط الحكم للزوجة بفسخ العقد خلعاً:

١- أن تبغض الزوجة الحياة مع زوجها، وأن تصرح بالكراهية له؛ لسبب من جانبه أو جانبها، ولا سبيل لاستمرار الحياة الزوجية، وأن تخشى الزوجة ألا تقيم حدود الله بسبب هذا البغض، ولا تلزم الزوجة ببيان الأسباب التي أدت إلى بغضها للحياة مع زوجها، ويكفي إقرار الزوجة المجرد ببغضها للحياة مع زوجها، وأنه لا سبيل لاستمرار الحياة الزوجية، وأنها تخشى بسبب هذا البغض ألا تقيم حدود الله تعالى، كاف كوقائع مادية للدعوى.

٢- أن تفندي الزوجة نفسها؛ بالتنازل عن المهر، وأن ترد لزوجها ما دفع على حساب المهر، والهدايا إذا كانت قائمة، وما أنفق الزوج من أجل الزواج (قبل الدخول).

٣- ألا تفلح المحكمة في إنهاء الدعوى صلحاً، سواء بنفسها أو بالحكمين اللذين انتدبتهما لهذه المهمة، وفي كل الأحوال لا تسير المحكمة في دعوى الخلع إلا بعد ورود مشروحات من دائرة الإرشاد والإصلاح الأسرى؛ تفيد تعذر الصلح، وتعذر الاتفاق على إجراء الخلع الرضائي،

ولا يمنع ذلك المحكمة من بذل جهدها في تحقيق الصلح بين الزوجين، وعرض الخلع الرضائي عليهما.

الحكمان:

لا تحكم المحكمة بالفسخ خلعاً إلا بعد محاولة الصلح بين الزوجين، وعلى المحكمة تكليف الطرفين الاتفاق على حكمين من أهلها، فإن سميا حكمين انتخبتهما المحكمة، وإلا انتدبت المحكمة حكمين من قبلها؛ لموالاته مساعي الصلح بين الزوجين خلال مدة لا تتجاوز ثلاثة أشهر، فإن لم يتم الصلح؛ تحكم المحكمة بفسخ العقد بين الزوجين بعد تأمين إعادة ما قرره الحكمان.

ثالثاً: بالتدقيق في استئناف المستأنف واللائحة الجوابية نجد ما يلي:

- ١- لم يبين المستأنف مخالفة الحكم للقانون والأصول، لأن المقصود بمخافة القانون؛ عدم العمل بنص قانوني لا يحتمل التأويل، ولا خلاف في وجوب الأخذ به، وإن مخالفة القانون تتحقق بإنكار وجود قاعدة قانونية موجودة، أو بتأكيد وجود قاعدة قانونية لا وجود لها، وإن مخالفة القانون تتحقق أيضاً بترجيح الأولى دلالة على ما هو أعلى وأقوى، ولما كان المستأنف لم يحدد ماهية هذه المخالفة ليصار لمعالجتها وبحثها، فإن هذا السبب غير وارد؛ فتقرر رده.
- ٢- أما قول المستأنف: إن الدعوى غير واضحة وغير صحيحة، ولم تلتزم المدعية بالتنازل عن حقوقها... فهذا قول لا حقيقة له، فقد اكتملت عناصر الدعوى، وشروط صحتها كما بينا عند حديثنا عن شروط الدعوى، فكان هذا الطعن على غير أساس؛ حرياً بالرفض.
- ٣- أما طعن المستأنف في عدم صحة التبليغ، وطعنه احتساب الحكمين للمصاريف، والهدايا ونفقات الزواج، وأنهما لم يقوما بدورهما في موالاته الصلح بين الزوجين، فإنه من المقرر فقهاً وقضاء أن الحكمين مؤتمنان على مهمتهما، ومصدقان في أقوالهما التي ضمناها تقريرهما، لأن طريقيهما في عملهما طريق الحكم لا الإشهاد، وأن قرارهما ملزم للقاضي، سواء وافق رأيه أو لم يوافق رأيه، رضي به الزوجان أو كرهاه، ولا يُسأل الحكمان عن الطريقة التي توصلتا بها إلى تقريرهما. لما كان ذلك، وكان الحكمان معينان من قبل المحكمة، وقدمتا تقريراً اتفقا عليه، ووقعاه، وخلصا إلى النتيجة التي توصلتا إليها، فإنه والحالة هذه؛ يكون اعتماد المحكمة على هذا التقرير مصيباً ومتماشياً مع التطبيق السليم للنصوص الشرعية والقانونية، فيكون الطعن قائماً على غير أساس؛ حرياً بالرفض.

وعليه، وحيث عملت المحكمة الابتدائية صحيح القانون على وقائع الدعوى، فإن هذه المحكمة الاستئنافية تقرر بالأغلبية: تأييد حكم المحكمة الابتدائية المذكور، حكماً قابلاً للطعن أمام المحكمة العليا الشرعية تحريراً في ١٥/ جمادى الأولى/ ١٤٣٥هـ، وفق: ١٦/ ٣/ ٢٠١٤م.

قرار مخالفة لعضو المحكمة: القاضي (أ. س):

بالرغم من أنني قمت بتصديق قرارات صادرة عن المحاكم الشرعية الابتدائية في دعاوى الخلع القضائي، إلا أنني أرى إعادة النظر في مثل هذه الدعاوى، وكما قال سيدنا عمر بن الخطاب في رسالته إلى أبي موسى الأشعري^١ في القضاء: (لا يمنعك قضاء قضيته بالأمس، راجعت فيه نفسك، وهديت فيه لِرُشْدِكَ؛ أن تراجع الحق، فإن الحق قديم، ومراجعة الحق خير من التماذي في الباطل)^٢، علاوة على أن قانون أصول المحاكمات الشرعية أجاز لمحكمة الاستئناف العدول عن اتباع مبدأ في أحكام سابقة، وذلك وفقاً لنص المادة ١٥٠ من هذا القانون^٣، وبما أنني عضو في محكمة الاستئناف الشرعية؛ فأني أقرر الرجوع عن مبدأ تصديق الأحكام الصادرة عن المحاكم الشرعية في دعوى الخلع القضائي، وفق الآتي:

^١ أبو موسى الأشعري: هو عبد الله بن قيس بن سليم بن حضار بن حرب بن الأشعر بن قحطان، المشهور بكنيته؛ أبي موسى الأشعري. استعمله عمر بن الخطاب على البصرة بعد عزله المغيرة بن شعبة، ثم عزله عثمان لما تولى الخلافة، ثم استعمله؛ لما طلب أهل الكوفة منه ذلك، بعد أن منعوا أميرهم سعيد بن العاص، ولم يزل أميراً على الكوفة حتى جاءت خلافة علي، فعزله؛ لما منع - أبو موسى - أهل الكوفة من نصرته علي في منعه طلحة والزبير عن الكوفة؛ خشية الخوض في الفتنة. وهو أحد الحكمين بصفين بين علي ومعاوية. مات بمكة، وقيل: بالكوفة، سنة ٤٢، وقيل: سنة ٤٤، وقيل: سنة ٥٠، وقيل: سنة ٥٢ للهجرة. (ينظر: ابن الأثير الجزري: أسد الغابة، ج ٦، ص ٢٩٩ - ابن عبد البر: الاستيعاب، ج ٤، ص ١٧٦٢ - ١٧٦٤ - ابن حجر: الإصابة، ج ٧، ص ٣٢٢).

^٢ أخرجه: الدارقطني في سننه، كتاب في الأفضية والأحكام وغير ذلك، كتاب عمر - رضي الله عنه - إلى أبي موسى الأشعري، أثر رقم: ٤٤٧١، ٤٤٧٢، ج ٥، ص ٣٦٧، ٣٦٩ - البيهقي: السنن الكبرى، كتاب آداب القاضي، باب من اجتهد، ثم رأى أن اجتهاده خالف نصاً أو إجماعاً أو ما في معناه؛ رده على نفسه، وعلى غيره، أثر رقم: ٢٠٣٧٢، ج ١٠، ص ٢٠٤ - البيهقي: السنن الصغير، كتاب آداب القاضي، باب ما على القاضي في الخصوم والشهود، أثر رقم: ٣٢٥٩، ج ٤، ص ١٣٣. واللفظ للدارقطني. قال ابن الملقن: " وهو كتاب معروف مشهور لا بد للفقهاء من معرفته والعمل به "، وقال ابن حجر: " وساقه ابن حزم من طريقين، وأعلّمهما بالانقطاع، لكن اختلاف المخرَج فيهما؛ مما يقوي أصل الرسالة، لا سيما وفي بعض طرقه أن راويه أخرج الرسالة مكتوبة ". (سراج الدين أبو حفص عمر بن علي بن أحمد الشافعي المصري، ابن الملقن، (ت: ٨٠٤هـ): البدر المنير في تخريج الأحاديث والآثار الواقعة في الشرح الكبير، تحقيق: مصطفى أبو الغيط، وعبد الله بن سليمان، وياسر بن كمال، دار الهجرة، الرياض - السعودية، ط ١، ١٤٢٥هـ / ٢٠٠٤م، ج ٩، ص ٦٠٥ - التلخيص الحبير، ج ٤، ص ٤٧٣).

^٣ إذا رأيت محكمة الاستئناف أن المسألة الفقهية أو القانونية - التي ينبغي عليها الفصل في أية قضية مستأنفة - قد سبق صدور أحكام استئنافية بشأنها، يخالف بعضها البعض الآخر، أو كان من رأيها العدول عن اتباع مبدأ "تقرر في أحكام سابقة"؛ جاز لها أن تصدر قرارها في تلك القضية بما تراه صواباً، وفي هذه الحالة تتعدّد المحكمة من خمسة قضاة، ويكتمل قاضي القضاة هيئة المحكمة عندئذ بطريق الانتداب.

المسائل المعروضة على المحاكم الشرعية التي تقع ضمن اختصاصها، إما أن تكون منصوص على أحكامها في قانون الأحوال الشخصية، أو غير منصوص على أحكامها:

١- المسائل المنصوص على أحكامها في قانون الأحوال الشخصية، وهي مجمل نصوص قانون الأحوال الشخصية كدعاوى النفقات، والتفريق للهجر والضرر، والتفريق للجنون، فإذا عرضت مسألة من هذه المسائل؛ يتوجب على القاضي حينها تطبيق الوقائع على نصوص القانون الخاص به.

٢- المسائل التي لم يُنص عليها في قانون الأحوال الشخصية، وهذه المسائل المتفرعة عن الدعاوى الشخصية، التي لا حكم لها في قانون الأحوال الشخصية؛ فهي أمر مشكل، لأنه إذا رجع بشأنها إلى تعميمات^١، وهي ليست موضوعة بالإرادة السنية، فلا تصير مداراً للحكم في محاكم الدولة الفلسطينية، وإذا رجع في فصلها إلى الشريعة الغراء؛ تعين على المحاكم الشرعية أن تفصل فيها على الراجح من مذهب الحنفية؛ وفق ما قرره المادة ١٨٣ من قانون الأحوال الشخصية، التي نصت: على أنه " ما لا ذكر له في هذا القانون؛ يُرجع فيه إلى الراجح من مذهب أبي حنيفة)، وهذه المسائل مثل: الظهار، والإيلاء، والخلع القضائي.

ولما كانت هذه الدعوى (الخلع القضائي) من المسائل التي لم ينص عليها قانون الأحوال الشخصية كان يتوجب على القاضي أن يعود إلى الراجح من مذهب الحنفية، والقول الراجح في المذهب الحنفي^٢، وجمهور الفقهاء^٣، والظاهرية^٤ في الخلع باستحباب إجابة الزوج طلب زوجته الخلع، وأنه غير ملزم بالموافقة على هذا الطلب، والقبول به، وقد جاء في ذلك قول السرخسي^٥

^١ سبق الحديث عن التعميم الصادر عن ديوان قاضي القضاة في فلسطين المحتلة بشأن الخلع القضائي؛ عند بيان رأي القانون في مقدار العوض في الخلع في المبحث الثاني من الفصل الثالث.

^٢ السرخسي: المبسوط، ج ٦، ص ١٧٣.

^٣ ذهب جمهور الفقهاء - من: الحنفية، والمالكية، والشافعية، والحنابلة في الصحيح من المذهب - إلى استحباب إجابة الزوج طلب امرأته الخلع. (ينظر: ابن رشد (الحفيد): بداية المجتهد، ج ٣، ص ٩٠ - الباجي: المنتقى، ج ٤، ص ٦١ - ابن حجر: فتح الباري، ج ٩، ص ٤٠٠ - المرداوي: الإنصاف، ج ٨، ص ٣٨٢ - البهوتي: كشاف القناع، ج ٥، ص ٢١٢).

^٤ ابن حزم: المحلى، ج ٩، ص ٥١١.

^٥ السرخسي: هو الإمام الكبير، شمس الأئمة، أبو بكر محمد بن أحمد بن أبي سهل، السرخسي، صاحب المبسوط وغيره. لزم شمس الأئمة الحلواني حتى تخرج به وصار أنظر أهل زمانه، تفقه عليه: أبو بكر الحصري، وأبو حفص عمر بن حبيب وغيرهما. من مصنفاته: " شرح الجامع الكبير للإمام محمد "، و " شرح السير الكبير للإمام محمد ". توفي في حدود سنة ٤٩٠ هـ. (القرشي: الجواهر المضية، ج ٢، ص ٢٨ - ٢٩ - الزركلي: الأعلام، ج ٥، ص ٣١٥).

في كتابه المبسوط^١، جزء ٦، على الصفحة ١٧٣: (والخلع جائز عند السلطان وغيره؛ لأنه عقد يعتمد على التراضي كسائر العقود، وهو بمنزلة الطلاق بعوض، وللزوج ولاية إيقاع الطلاق، ولها ولاية التزام العوض، فلا معنى لاشتراط حضرة السلطان في هذا العقد)، وقول السرخسي: أنه " عقد يعتمد على التراضي " ينفي إجبار الزوج عليه، وبالتالي فلا يجوز فسخ عقد الزواج بالخلع دون موافقة الزوج، وما نصت عليه المواد ١٠٢- ١١١ في قانون الأحوال الشخصية خاص بالخلع الرضائي فقط.

وعليه، وحيث إن قرار المحكمة هذا؛ جاء بناء على التعميم الذي أنشأ دعوى الخلع القضائي في المحاكم الشرعية، وأن دعوى الخلع القضائي لم يُنص عليها في قانون الأحوال الشخصية، وأن هذه الدعوى جاءت مخالفة للراجح من المذهب الحنفي، وحيث إن تطبيق القانون من النظام العام، وللمحكمة أن تثيره من تلقاء ذاتها في جميع مراحل الدعوى ولو لم يثره الخصوم.

لذلك، فإنني أقرر فسخ حكم المحكمة الابتدائية؛ لمخالفته للأصول والنصوص القانونية، والراجح من المذهب الحنفي، ولتوفر أسباب الحكم، وسنداً لأحكام المادة ١٤٨ من قانون أصول المحاكمات الشرعية، فإنني أقرر رد الدعوى؛ لما تم ذكره. تحريراً في: ١٥ / جمادى الأولى / ١٤٣٥ هـ، وفق: ١٦ / ٣ / ٢٠١٤ م.

رئيس محكمة الاستئناف الشرعية
القاضي (ع. م)

سجل تحت رقم
٤١/٣٧٧/١

^١ المبسوط: لشمس الأئمة محمد بن أحمد بن أبي سهل أبو بكر السرخسي الحنفي، ت: ٤٩٠ هـ، وهو كتاب في الفقه الحنفي، أملاه وهو في السجن بأوزجند حيث كان محبوساً في الجب بسبب كلمة نصح بها الخاقان. وذكر فيه حاله آخر كل باب ثم حصل له الفرج فأطلق. (ينظر: سركيس: معجم المطبوعات، ج ٢، ص ١٠١٦- زادة، عبد اللطيف بن محمد رياض زادة، (ت: ١٠٨٧ هـ): أسماء الكتب المتمم لكشف الظنون، تحقيق: محمد التونجي، دار الفكر، دمشق- سورية، ، د.ط، ١٤٠٣ هـ / ١٩٨٣ م، ص ٢٥٦؛ حاجي خليفة: كشف الظنون، ج ٢، ص ١٥٨٠).

والكتاب مطبوع في ثلاثين جزءاً في خمسة عشر مجلداً. (ينظر: بروكلمان، كارل بروكلمان: تاريخ الأدب العربي، نقله إلى العربية: السيد يعقوب بكر، راجع ترجمته: رمضان عبد التواب، دار المعارف، القاهرة، ط ٢، د.ت، ج ٦، ص ٢٩١- حوى، أحمد سعيد حوى: المدخل إلى مذهب أبي حنيفة النعمان، دار الأندلس الخضراء، جدة، ط ١، ١٤٢٣ هـ / ٢٠٠٢ م، ص ٣٥٨).

بسم الله الرحمن الرحيم

الرقم: ٤٤ / ٣٢٠ / ١٠
التاريخ: ٢٢ / ٦ / ١٤٣٥ هـ
وفق: ٢٢ / ٤ / ٢٠١٤ م



السلطة الوطنية الفلسطينية
ديوان قاضي القضاة
المجلس الأعلى للقضاء الشرعي
المحكمة العليا الشرعية/ القدس

" هيئة المحكمة العليا الشرعية المنعقدة في القدس "

الرئيس: الشيخ (ي. إ).
العضو: الشيخ (م. ط).
العضو: الشيخ (ص. أ).
العضو: الشيخ (ت. أ).
العضو المنتدب: الشيخ (ت. ع).

المدعية: (غ. ع)، من وسكانها، وكيلها: المحامي (خ. ن).
المدعى عليه: (م. س)، من وسكانها، وكيله: المحامي: (إ. ف).

موضوع الدعوى:- افتداء قضائي (خلع)

تاريخ الحكم الصادر عن المحكمة الابتدائية: ١٦ / ١ / ٢٠١٤ م في الدعوى أساس ١٩٣ / ٢٠١٣ - دورا.

تاريخ ورقم القرار الاستئنافي: ١٦ / ٣ / ٢٠١٤ م، رقم: ٤٠ / ٢٠١٤ .
تاريخ رفع الدعوى إلى المحكمة العليا الشرعية: ٢٠ / ٣ / ٢٠١٤ م؛ بموجب كتاب فضيلة
رئيس محكمة الاستئناف الشرعية- القدس - المنعقدة في الخليل مؤقتاً، رقم: م أ ش / ١٧ / ١٤٨
بمقتضى المادة العاشرة من نظام المحكمة العليا الشرعية.

تاريخ الورد: ٢٥ / ٣ / ٢٠١٤ م.

رقم القرار: ٤٤ / ٢٠١٤ .

القرار

يوم تاريخه اجتمعت هيئة المحكمة العليا الشرعية في القدس الشريف بأعضائها المذكورين أعلاه، وبعد الاطلاع على الدعوى المذكورة، وسائر الأوراق المرفقة؛ تبين لهذه المحكمة ما يأتي:

١- أصدرت المحكمة الابتدائية في دورا حكمها بفسخ زواج المتداعيين (غ) و (م) خلعاً قضائياً؛ نظير تنازل الزوجة المدعية عن سائر حقوقها الزوجية اعتباراً من تاريخ الحكم ٢٠١٤/١/١٦م، وألا عدة عليها لعدم الدخول أو الخلوة الشرعية الصحيحة، بناء على: الدعوى، والطلب، وتقرير الحكمين، وقرار المجلس الأعلى للقضاء الشرعي، وتوفيقاً للإيجاب الشرعي. حكماً وجاهياً قابلاً للاستئناف، وتابعاً له. موقوف النفاذ على تصديقه استئنافاً.

٢- أصدرت محكمة الاستئناف الشرعية- القدس، والمنعقدة مؤقتاً في الخليل، قرارها رقم ٢٠١٤/٤٠، بأغلبية أعضائها بتصديق قرار المحكمة الابتدائية في دورا، والمتضمن فسخ عقد زواج المدعية (غ) والمدعي عليه (م) المذكورين؛ للخلع القضائي بينهما، معللة ومسببة لقرارها حسب الأصول. وخالف عضو المحكمة فضيلة الشيخ (أ. س) قرار الأغلبية بتصديق الحكم، وقرر فسخه؛ للأسباب التي ذكرها.

٣- رُفعت هذه الدعوى إلى المحكمة العليا الشرعية؛ بموجب أحكام المادة ١٠ من نظام المحكمة العليا الشرعية، والتي جاء نصها على النحو الآتي: " ترفع محكمة الاستئناف الشرعية إلى المحكمة وجوباً الأحكام التي تصدر عنها بالأغلبية، والتي يراد رفع التناقض بينها وبين قرارات سابقة صادرة عنها بالأغلبية، أو عن أية محكمة استئناف أخرى، وذلك لتوحيد الاجتهاد القضائي في المحاكم الشرعية ".

وبعد التدقيق والمداولة؛ فإن هذه المحكمة تبين:

١- إن الزواج شرع في الأصل ليكون مؤبداً، ويستمر صالحاً، ولما كانت طبيعة العلاقة بين الزوجين هي التي تجعل الحياة الزوجية صالحة؛ لذلك حرصت الشريعة على بقاء المودة، وحثت على حسن العشرة، ولكن عندما تحل الكراهة محل المودة والرحمة، ويشند الشقاق، ويصعب الوفاق؛ فقد رخص سبحانه وتعالى للزوج أن ينهي العلاقة بالطلاق، يستعمله عند الحاجة، وفي الحدود التي رسمها له الشارع الحكيم، وفي مقابل هذا الحق الذي قرره جل شأنه للرجل، فقد كان حتماً مقضياً أن يقرر للزوجة حقاً في طلب التلطيق لأسباب عدة، كما قرر لها حقاً أن تفتدي نفسها، فتد على الزوج ما دفعه من عاجل الصداق ومن النفقات التي أنفقها، وهو ما عرف بالخلع، وفي الحاليين؛ فإنها تلجأ إلى القضاء الذي يطلقها لسبب من أسباب التلطيق، أو

يحكم بمخالعتها لزوجها، قال تعالى: ﴿الطَّلُقُ مَرَّتَانٍ ۖ فَإِمْسَاكٌ بِمَعْرُوفٍ أَوْ تَسْرِيحٌ بِإِحْسَانٍ وَلَا تَحِلُّ لَكُمْ أَنْ تَأْخُذُوا مِمَّا آتَيْتُمُوهُنَّ شَيْئًا إِلَّا أَنْ تَخَافَا أَلَّا يُقِيمَا حُدُودَ اللَّهِ ۗ فَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا يُقِيمَا حُدُودَ اللَّهِ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيمَا افْتَدَتْ بِهِ ۗ تِلْكَ حُدُودُ اللَّهِ فَلَا تَعْتَدُوهَا ۚ وَمَنْ يَتَعَدَّ حُدُودَ اللَّهِ فَأُولَٰئِكَ هُمُ الظَّالِمُونَ ﴿٢٢٩﴾^١، ومؤدَّى ذلك: أن حق الزوجة في مخالعة زوجها، وافتداء نفسها؛ مقابل الطلاق، قد ورد به نص قرآني كريم قطعي الثبوت، ثم جاءت السنة النبوية الكريمة لتنزل الحكم القرآني منزلته العملية، فعن ابن عباس - رضي الله عنهما - قال: (أن امرأة ثابت بن قيس، أتت النبي - صلى الله عليه وسلم -، فقالت: يا رسول الله، ثابت بن قيس، ما أعتب عليه في خلق ولا دين، ولكني أكره الكفر في الإسلام، فقال رسول الله - صلى الله عليه وسلم -: أتريدن عليه حديقته؟، قالت: نعم، قال رسول الله - صلى الله عليه وسلم -: اقبل الحديقة، وطلقها تطليقة)^٢.

فالخلع إذاً في أصل شرعته من الأحكام قطعية الثبوت؛ لورود النص عليه في كل من القرآن الكريم والسنة المطهرة.

وأما أحكامه التفصيلية، فقد سكت عنها العليم الخبير - جل شأنه - لحكمة قدرها، وتبعه الرسول الكريم - صلى الله عليه وسلم - في ذلك؛ ولذا فقد اجتهد الفقهاء في شأن هذه الأحكام، فمنهم^٣ من ذهب إلى عدم لزوم موافقة الزوج على الخلع، استناداً بأن ما ورد بالحديث الشريف من رد الحديقة والأمر بالمفارقة، كان من قبيل الندب والإرشاد، فلا يقع الطلاق بالخلع إلا بموافقة الزوج، على حين ذهب فريق آخر^٤ إلى أن الأمر بالمفارقة كان أمر وجوب؛ فيقع الخلع إما برضاء الزوجين، أو دون موافقة الزوج؛ وذلك بحكم القاضي، فنحا القضاء الشرعي في فلسطين بالأخذ بالخلع، إما برضاء الزوجين، أو دون موافقة الزوج، فأجاز للزوجة قبل الدخول أن تخلع زوجها؛ إذا ما بغضت الحياة معه، وعجز الحكمان عن الصلح بينهما، فيخلعها القاضي من

^١ سورة البقرة، آية ٢٢٩.

^٢ سبق تخريجه.

^٣ ذهب جمهور أهل العلم - من: الحنفية، والمالكية، والشافعية، والحنابلة في الصحيح من المذهب -: إلى استحباب إجابة الزوج طلب زوجته الخلع. وقد سباق بيان رأيهم عند ورود المسألة في قرار مخالفة عضو محكمة الاستئناف الشرعية: القاضي (أ. س)، لقرار المحكمة بشأن الافتداء القضائي (الخلع).

^٤ ذهب الحنابلة في رواية هي خلاف الصحيح من المذهب: إلى وجوب إجابة الزوج طلب زوجته الخلع. وقد سباق بيان رأيهم عند ورود المسألة في قرار مخالفة عضو محكمة الاستئناف الشرعية: القاضي (أ. س)، لقرار المحكمة بشأن الافتداء القضائي (الخلع).

زوجها بعد أخذ رأي الحكمين؛ على أن تدفع إليه ما قَدَّمه في هذا الزواج من عاجل الصداق، وما أُنْفَقه الزوج من أجل الزواج. وليس ذلك إلا إعمالاً للعقل بقدر ما تقتضيه الضرورة، بما لا ينافي مقاصد الشريعة الإسلامية، وبمراعاة أصولها التي تقوم أساساً على جلب المصالح ودرء المفسد، وإن الغاية الكبرى، والمقصد العظيم للتشريع الإلهي: تحقيق المصالح للعباد، ودرء المفسد، والتي تتمثل في رفع الضرر، والذي انطلق منه الفقهاء في استنباطهم؛ جرياً على قاعدة رفع الضرر، وخصوصاً فيما يتعلق بالتفريق بين الزوجين لأي سبب كان، حتى لو لم يُنص عليها بصورة مباشرة في كتبهم، ومنهم الحنفية؛ الذي أخذ القانون برأيهم الراجح، بموجب أحكام المادة ١٨٣، وذلك أن التفريق بين الزوجين في هذه الحالة، من شأنه أن يحقق مصلحة للطرفين معاً، فلا يجوز أن تجبر الزوجة على العيش مع زوجها قسراً عنها، بعد أن قررت أنها تبغض الحياة معه، وأنه لا سبيل لاستمرار الحياة الزوجية بينهما، وأنها تخشى ألا تقيم حدود الله؛ بسبب هذا البعض، مما حدا بها إلى افتدائها لنفسها، وتنازلها له عن جميع حقوقها المالية الشرعية، وردّها: الصداق، والهدايا، والنفقات التي أنفقتها من أجل الزواج.

والقول باشتراط موافقة الزوج؛ يؤدي إلى إجبار الزوجة على الاستمرار في حياة تبغضها، وهو ما ينافي مقاصد الشريعة في الزواج، ألا وهو تحقيق السكن والمودة والتراحم، ويجعل الزوج - وقد تخفف من كل عبء مالي ينتج عن الطلاق - غير ممسك بزوجته التي تبغضه؛ إلا ضرراً بها، وهو إضرار تنهى عنه الشريعة الإسلامية، وتتأذى منه العقيدة الإسلامية؛ فيما قامت عليه من تكافل أخلاقي وسمو سلوكي، ويتنافى مع قاعدة فقهية في هذه الشريعة، وهي أنه: (لا ضرر ولا ضرار)، وحيث إن أحكام الأحوال الشخصية مصدرها الرئيس هو الفقه الحنفي، وهو فقه اجتهادي، فإن مقتضى ذلك؛ أنه لا يجوز لنص تشريعي اجتهادي وظني أن يناقض الأحكام الشرعية القطعية في ثبوتها ودلالاتها، باعتبار أن هذه الأحكام وحدها هي التي يمتنع الاجتهاد فيها؛ لأنها تمثل من الشريعة الإسلامية ثابتها التي لا تحتمل تأويلاً أو تبديلاً، وليس كذلك الأحكام الظنية في ثبوتها أو دلالتها؛ فهذه تتسع دائرة الاجتهاد فيها؛ لتنظيم شؤون العباد، وضماناً لمصالحهم التي تتغير وتتعدد مع تطور الحياة وتغير الزمان والمكان، وهو اجتهاد وإن كان جائزاً ومنذوباً عند أهل الفقه، فهو في ذلك أوجب وأولى لأولي الأمر ونوابهم وهم القضاة؛ ببذل الجهد في استنباط الحكم الشرعي من الدليل التفصيلي، وإعمال حكم العقل فيما لا نص فيه، توصيلاً لتقرير قواعد عملية يقتضيهما عدل الله ورحمته بعباده، وتسعها الشريعة الإسلامية التي لا تضيء قدسية على آراء أحد من الفقهاء في شأن من شؤونها، ولا تحول دون مراجعتها وتقييمها، وإبدال غيرها بها؛ بمراعاة المصلحة الحقيقية للبشرية التي لا تُناقض المقاصد العليا للشريعة، ويكون الاجتهاد بالنظر في كل مسألة بخصوصها، مع الاستعانة بأهل الفقه والرأي، وهذا ما حصل بخصوص الخلع القضائي، وإن القضاة هم من يلامسون واقع العباد، ويتحسسون مشاكلهم

واحتياجاتهم، وعند الخيار بين أمرين؛ مراعاة أيسرهما ما لم يكن إثماً، فلا يضيق على الناس، أو يرهقهم من أمرهم عسراً، وإلا كان مصادماً لقول الله تعالى: ﴿ وَمَا جَعَلْ عَلَيْكُمْ فِي الدِّينِ

مِنْ حَرَجٍ ۗ ﴾^١.

لكل ما ذكر، والتزاماً بنصوص الشريعة الإسلامية، وسيراً على هداها؛ وجاء قرار المجلس الأعلى للقضاء الشرعي بالعمل بالخلع القضائي قبل الدخول، في فلسطين.

٢- إن القرار الاستثنائي بالأغلبية المتضمن تصديق قرار المحكمة الابتدائية جاء معللاً ومُسبباً ورأسماً خريطة طريق للسير في دعاوى الخلع القضائي، بشكل واضح وجلي يُبعد أي لبس أو غموض أو تأويل، مُفصلاً لجميع عناصر الدعوى من بدايتها حتى نهايتها، ابتداء من تحديد مفهوم الخلع، وشروط صحتها، وكيفية الفصل فيها من قبل المحكمة ببذلها الجهد في الإصلاح بين الزوجين، وانتداب حكمين لموالاته الصلح بينهما خلال مدة لا تتجاوز ثلاثة أشهر، وإن لم يفلح؛ عَرَضَتْ - المحكمة - الخلع الرضائي عليهما، فإن تعذر ذلك كله؛ تَحْكُمُ بفسخ العقد بينهما خلعاً قضائياً. وهي بذلك حددت الواقعة، وكَيَّفَتْها التكييف الشرعي والقانوني، وأسقطت النصوص القانونية وإجراءات هذه الدعوى على الوقائع، وأصدرت الحكم بمقتضاها بما يتفق وينسجم من أحكام الأصول والقواعد الشرعية والقانونية، وبما ينهي الخصومة ويرفع الضرر.

٣- إن المادة ١٥٠ من قانون أصول المحاكمات الشرعية، والتي جاء نصها على النحو الآتي: (إذا رأت محكمة الاستئناف أن المسألة الفقهية أو القانونية التي يبني عليها الفصل في أية قضية مستأنفة، قد سبق صدور أحكام استئنافية بشأنها يخالف بعضها البعض الآخر، أو كان من رأيها العدول عن اتباع مبدأ " تقرر في أحكام سابقة "، جاز لها أن تصدر قرارها في تلك القضية بما تراه صواباً وفي هذه الحالة تتعدّد المحكمة من خمسة قضاة، وَيَكْمُلُ قاضي القضاة هيئة المحكمة عندئذ بطريق الانتداب) .

ويظهر من نص المادة - وبشكل واضح وجلي- أن طريق العدول عن اتباع مبدأ " تقرر في أحكام سابقة " لمحكمة الاستئناف؛ أن تتعدّد المحكمة بهيئة خماسية، بمعنى أن المحكمة بأعضائها الثلاثة مجتمعين لا يحق لها الرجوع عن مبدأ " تقرر في أحكام سابقة "، وإنما تَكْمُلُ بعضوين آخرين؛ لتصبح هيئة خماسية. فكيف الحال إذا كان العدول من عضو واحد؛ استناداً للمادة ١٥٠ المُشار إليها، إن في ذلك مخالفة صريحة وواضحة للقانون، ولا يعتبر هذا الأمر وفقاً لأحكام المادة المُشار إليها حجراً على الرأي، أو مصادرة له، أو تضيق أمر متسع، بل للقاضي أن يجتهد ويُعْمَلَ رأيه ضمن القانون، والمقصد من ذلك استقرار الاجتهاد القضائي والأحكام

^١ سورة الحج، آية ٧٨.

القضائية، وأن لا تكون عرضة للتغيير والتبديل، مما يفقد الثقة بأحكام القضاء. وإنَّ ما ذهب إليه العضو المخالف في عدوله عن المبدأ المُقرر بخصوص الخلع في القرارات الاستئنافية السابقة، لا يعتبر من قبيل الاجتهاد وإبداء الرأي في مسألة قانونية، وإنما مخالفة واضحة لنص المادة ١٥٠ المُشار إليها، وبالتالي إن ما ذهب إليه لا يتفق وأحكام القانون.

وبالتأوب، فإنه ومنذ إنشاء المحكمة العليا الشرعية، فإن من وظيفتها وفقاً لأحكام المادتين السابعة والعاشر من نظام المحكمة العليا الشرعية؛ إزالة التناقض بين مبادئ استئنافية سابقة، وفي حال العدول عن مبدأ سابق، وأصبحت تقوم مقام الهيئة الاستئنافية الخماسية.

بناء على ما سبق؛ فإن هذه المحكمة العليا الشرعية تقرر ما يأتي: تأييد قرار الأغلبية في القرار الاستئنافي رقم ٤٠ / ٢٠١٤ الصادر عن محكمة الاستئناف الشرعية- القدس، والمنعقدة مؤقتاً في الخليل، والمتضمن تصديق الحكم الصادر عن المحكمة الابتدائية الشرعية في دورا، في الدعوى أساس ١٩٣ / ٢٠١٣، تاريخ ١٦ / ١ / ٢٠١٤م، وموضوعها: افتداء قضائي؛ لموافقته للقانون والأصول.

ويلفت نظر المحكمة: إلى أن قرار المحكمة الابتدائية خلا من ذكر المواد القانونية التي استندت عليها في قرارها. ولم تلتفت المحكمة الاستئنافية إليه في قرارها، وذلك لمراعاته مستقبلاً. تحريراً في: ٢٢ / جمادى الآخرة / ١٤٣٥ هـ، وفق: ٢٢ / ٤ / ٢٠١٤م.

رئيس المحكمة العليا الشرعية
الشيخ (ي . ا)

ويتضح من هذا التطبيق جملة أمور، هي:

١- إن سبب الخلع بين الزوجين؛ كراهية الزوجة لزوجها، وبغضها له، وخشيتها من عدم إقامة حدود الله تعالى معه. وهذا يتضح مما ورد في النقطة الثالثة من لائحة وأسباب الدعوى، ومما جاء في قرار التحكيم، وقرار المحكمة الابتدائية الشرعية في دورا، وإعلام الحكم الصادر عنها، ومما جاء في الشرط الأول من شروط الحكم للزوجة بفسخ العقد خلعاً، والتي تضمنتها (أي الشروط) المذكرة الصادرة عن محكمة الاستئناف الشرعية- القدس، والمنعقدة مؤقتاً في الخليل.

٢- إن الزوجة في مقابل فراقها لزوجها بالخلع؛ تبذل عوضاً له. وهذا يتضح مما ورد في النقطة الرابعة من لائحة وأسباب الدعوى، ومما جاء في قرار التحكيم، وقرار المحكمة الابتدائية الشرعية في دورا، وإعلام الحكم الصادر عنها، وكذلك مما جاء في السبب الثاني من لائحة وأسباب الاستئناف، والتي تضمنتها (أي أسباب الاستئناف) المذكرة التي تقدم بها وكيل المستأنف - المدعى عليه (م. س) - لمحكمة الاستئناف الشرعية؛ لاستئناف الحكم الصادر عن المحكمة الابتدائية الشرعية في دورا. ويتضح كذلك مما جاء في الشرط الثاني من شروط الحكم للزوجة بفسخ العقد خلعاً، والتي تضمنتها (أي الشروط) المذكرة الصادرة عن محكمة الاستئناف الشرعية- القدس، والمنعقدة مؤقتاً في الخليل، ومما جاء أيضاً في النقطة الأولى مما بينته المحكمة العليا الشرعية- القدس؛ بعد التدقيق والمداولة.

٣- إن العوض التي تبذله الزوجة لزوجها في الخلع القضائي لا بد وأن يتحدد مقداره بما بذله الزوج من مهر لزوجته، وما أنفقه من أجل الزواج، دون زيادة أو نقصان. وهذا يتضح مما ورد في النقطة الرابعة من لائحة وأسباب الدعوى، ومما جاء في قرار التحكيم، وقرار المحكمة الابتدائية الشرعية في دورا، وإعلام الحكم الصادر عنها، وكذلك مما جاء في السبب الثاني والرابع من لائحة وأسباب الاستئناف، والتي تضمنتها (أي أسباب الاستئناف) المذكرة التي تقدم بها وكيل المستأنف - المدعى عليه (م. س) - لمحكمة الاستئناف الشرعية؛ لاستئناف الحكم الصادر عن المحكمة الابتدائية الشرعية في دورا. ويتضح كذلك مما جاء في الشرط الثاني من شروط الحكم للزوجة بفسخ العقد خلعاً، والتي تضمنتها (أي الشروط) المذكرة الصادرة عن محكمة الاستئناف الشرعية- القدس، والمنعقدة مؤقتاً في الخليل، ومما جاء أيضاً في النقطة الأولى مما بينته المحكمة العليا الشرعية- القدس؛ بعد التدقيق والمداولة.

٤- إن عدة المختلعة هي نفسها عدة المطلقة، سواء قبل الدخول والخلوة الشرعية، أم بعدهما.

وبما أن الخلع المطبق في المحاكم الشرعية الفلسطينية في الضفة الغربية هو الخلع القضائي قبل الدخول والخلوة الشرعية فحسب - وأما بعده؛ فإما الخلع الرضائي بين الزوجين، أو

التفريق للشقاق والنزاع بدعوى ترفعها الزوجة للمحكمة؛ في حال رفض زوجها الخلع الرضائي بغير وجه حق أو مسوغ شرعي - فإنه لا عدة على المختلعة خلعاً قضائياً قبل الدخول والخلوة الشرعية؛ كما هو حال المطلقة قبل الدخول والخلوة الشرعية. وهذا يتضح مما جاء في قرار المحكمة الابتدائية الشرعية في دورا، وإعلام الحكم الصادر عنها.

الخاتمة

الحمد لله وكفى، والصلاة والسلام على من اصطفى، لاسيما النبي المصطفى وكذا من اجتبى، وبعد: ففي الختام، وبعد حمد الله الذي أعانني على إكمال هذا البحث بعنوان " التفريق بين الزوجين في الفقه الإسلامي والمحاكم الشرعية الفلسطينية في الضفة الغربية... دراسة فقهية تطبيقية... التفريق بالإرادة أمودجاً "، لا بد من استخلاص النتائج الآتية:

- ١- شرع الله - جل وعلا- الفرقة بين الزوجين؛ للخلاص من حياة زوجية لا يتحقق أدنى مقصودها المتمثل في السكينة والمودة والرحمة.
- ٢- تنقسم المحاكم الشرعية الفلسطينية في الضفة الغربية إلى ثلاثة أقسام: ابتدائية، واستئنافية، وعليا.
- ٣- قانون الأحوال الشخصية المعمول به في المحاكم الشرعية الفلسطينية في الضفة الغربية: هو قانون الأحوال الشخصية المؤقت " الأردني " رقم ٦١ لسنة ١٩٧٦م، والذي يُعمل فيه بالقول الراجح من مذهب أبي حنيفة - رحمه الله-، إلا إذا نُصَّ على حكم المسألة؛ فيُعمل بما نُصَّ عليه. وإنما كان القانون المعمول به هو القانون الأردني؛ لأنه لا يوجد لدولة فلسطين المحتلة قانونٌ أحوالٍ شخصيةٍ مستقل.
- ٤- التفريق بين الزوجين بالإرادة على نوعين، هما: التفريق بالإرادة المنفردة (الطلاق)، والتفريق باتفاق الإرادتين (الخلع).
- ٥- الطلاق تعنيره الأحكام التكاليفية الخمسة.
- ٦- الأصل في الطلاق الحظر إلا لحاجة تدعو إليه.
- ٧- ينقسم الطلاق إلى قسمين رئيسيين من حيث صفة وقوعه والأثر المترتب عليه، هما: الطلاق الرجعي، والطلاق البائن الذي ينقسم إلى قسمين أيضاً: طلاق بائن بينونة صغرى، وطلاق بائن بينونة كبرى.
- ٨- يقع الطلاق رجعياً: إذا كانت الزوجة مدخولاً بها دخولاً حقيقياً أو حكماً بأن كان مخلولاً بها فحسب، وإذا كان دون الثلاث، وبغير عوض.
- ٩- الأصل في الطلاق وقوعه رجعياً، سواء كان باللفظ الصريح أم الكنائي إذا اقترن بالنية، ما لم يكن قبل الدخول، أو مكماً للثلاث، أو مقابل مال.
- ١٠- ينقص بالطلاق الرجعي عدد الطلقات التي يملكها الزوج على زوجه.
- ١١- يحق للزوج في الطلاق الرجعي مراجعة مطلقته ما دامت في العدة، ومن غير مهر وعقد جديدين، وبدون رضاها.
- ١٢- حق الزوج بإرجاع زوجه المطلقة رجعياً لا يسقط بالإسقاط.

- ١٣- الطلاق الرجعي لا يزيل الرابطة الزوجية ما دامت العدة قائمة، وتكون المعتدة زوجة حكيمية لمطلقها.
- ١٤- يقع الطلاق بائناً بينونة صغرى: قبل الدخول والخلوة، وبعدهما بانتهاء العدة، وإذا كان مقابل عوض.
- ١٥- يُزيل الطلاق البائن بينونة صغرى الملك دون الحل، وتتقص به عدد الطلقات التي يملكها الزوج.
- ١٦- يقع الطلاق بائناً بينونة كبرى إذا كان مكماً للثلاث.
- ١٧- يقع الطلاق بلفظ الثلاث؛ واحدة رجعية.
- ١٨- يترتب على الطلاق البائن بينونة كبرى ما يترتب على الطلاق البائن بينونة صغرى من آثار، إلا أن الطلاق البائن بينونة كبرى يزيل الحل الذي لا يزيله الطلاق البائن بينونة صغرى.
- ١٩- نكاح التحليل باطل مطلقاً، ولا تحل به المرأة للأول مطلقاً.
- ٢٠- تزول البينونة الكبرى؛ بتزوج المبانة التي انقضت عدتها زوجاً آخر، لا بقصد التحليل، ويشترط دخوله بها دخولاً حقيقياً، وبعد طلاقها منه، وانقضاء عدتها، تحلُّ للأول. وهذا بعكس البينونة الصغرى؛ فإنه تزول بعقد ومهر جديدين فحسب.
- ٢١- شرع الله - جل وعلا- الخلع؛ لتخلص المرأة من حياة زوجية بغضت فيها - المرأة- زوجها، وتخشى ألا تقيم حدود الله معه.
- ٢٢- الأصل في الخلع الحظر كما الطلاق، فلا يباح إلا لحاجة.
- ٢٣- تعتري الخلع الأحكام التكليفية الخمسة.
- ٢٤- الخلع يمين من جانب الزوج، ومعاوضة من جانب الزوجة.
- ٢٥- لا تنحصر ألفاظ الخلع في ألفاظ معينة، بل يصح الخلع بأي لفظ يفيد توافق الزوجين على إنهاء الرابطة الزوجية - بينهما- بعوض.
- ٢٦- لا يتحدد مقدار العوض في الخلع بالمهر المسمى، وإنما هو راجع إلى ما اتفق عليه الزوجان، سواء اتفقا على عوض أقل من المهر المسمى، أم أكثر، أم مساوياً له. فإن لم يتفقا على مقداره، وتم اللجوء إلى المحاكم (القضاء)؛ فلا بد أن يُحكم بتحديد مقدار العوض بالمهر المسمى من غير زيادة؛ خشية إلحاق الظلم بالزوجة، ومن غير نقصان؛ مراعاة لحال الزوج خاصة إذا كان النشوز من الزوجة، أو منهما وتعذر الإصلاح بينهما.

٢٧- الخلع المنصوص على أحكامه في قانون الأحوال الشخصية الأردني المعمول به في المحاكم الشرعية الفلسطينية في الضفة الغربية؛ هو الخلع الرضائي، وأما القضائي؛ فكان بناء على تعميم صدر عن ديوان قاضي القضاة في فلسطين، بتاريخ ٣٠ / ٨ / ٢٠١٢م، يمكن المرأة من مفارقة زوجها؛ إذا تعذر الخلع الرضائي، بشرط أن تكون هذه المرأة غير مدخول ولا مخلو بها، وأما إن كان مدخولاً أو مخلواً بها؛ فإنها لا تستطيع مفارقة زوجها بالخلع القضائي، وإنما بقضية شقاق ونزاع ترفعها للقضاء (المحكمة)؛ تطالب فيها بالتفريق بينها وبين زوجها.

٢٨- الفرقة الواقعة بلفظ الخلع أو ما يدل عليه؛ طلاق بائن.

٢٩- الخلع ينقص عدد الطلقات التي يملكها الزوج على زوجته.

٣٠- عدة المختلعة عدة الطلاق.

٣١- لا تسقط بالخلع الحقوق الزوجية الثابتة للزوجين على بعضهما البعض، إلا إذا نُص عليها صراحة في عقد المخالعة.

٣٢- تحوي المحاكم الشرعية الفلسطينية في الضفة الغربية كل أنواع التفريق بين الزوجين بما في ذلك التفريق بالإرادة.

وبعد هذا الجهد المقل - الذي لا يبلغ معشار جهد علمائنا العظام الذين سهروا ليلهم، وعمروا نهارهم بالبحث، والدراسة، والاستنباط- أقترح على الأزواج وأوصيهم بضرورة سلوك سبيل وسائل الإصلاح الأسري قبل اللجوء للمحاكم، والواردة في قوله سبحانه في سورة النساء، في الآية ٣٤: ﴿ وَالَّتِي تَخَافُونَ نُشُوزَهُنَّ فَعِظُوهُنَّ ۖ وَأَهْجُرُوهُنَّ فِي الْمَضَاجِعِ وَأَضْرِبُوهُنَّ ﴾، فإن هذا أَدْعَى إِلَى التماسك الأسري.

وختاماً: أسأل الله العظيم، رب العرش الكريم، أن يتقبل مني هذا العمل، وأن يجعله في ميزان عملي، وعمل والديّ ومشايخي، وأن ينجحني، وينفع به وبنا الإسلام وأهله، وأن يتجاوز عن الزلل، فما كان فيه من صواب فمن الله وحده لا شريك له، وما كان فيه من سهو أو خطأ أو نسيان، فمني ومن الشيطان، والله ورسوله - صلى الله عليه وسلم- بريئان منه كبراءة الذئب من دم ابن يعقوب - عليهما السلام-، وأستغفر الله، ولا حول ولا قوة إلا بالله.

وآخر دعوانا أن الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على نبيه الكريم، وعلى آله، وأصحابه الغر

الميامين، ومن تبعهم بإحسان إلى يوم الدين

الفهارس العلمية

- أولاً: فهرس الآيات القرآنية الكريمة.
- ثانياً: فهرس الأحاديث النبوية الشريفة.
- ثالثاً: فهرس آثار الصحابة والسلف.
- رابعاً: فهرس الأعلام.
- خامساً: فهرس الكلمات الغريبة.
- سادساً: فهرس المصطلحات الأصولية والفقهية.
- سابعاً: فهرس المصطلحات الحديثية.
- ثامناً: فهرس المصطلحات القانونية.
- تاسعاً: فهرس الأماكن.
- عاشراً: ثبت المصادر والمراجع.
- حادي عشر: فهرس المحتويات.

فهرس الآيات القرآنية الكريمة

الصفحة	رقم الآية	السورة	الآية
٧١	١٠٢	البقرة	﴿فَيَتَعَلَّمُونَ مِنْهُمَا مَا يُفَرِّقُونَ بِهِ بَيْنَ الْمَرْءِ وَزَوْجِهِ﴾
١٣٥ - ١٣٦ ، ١٣٧	٢٢٣	البقرة	﴿نِسَاؤُكُمْ حَرْثٌ لَكُمْ فَأَتُوا حَرْثَكُمْ أَنِي شِعْمٌ﴾
٤٣٦	٢٢٨	البقرة	﴿وَالْمُطَلَّقَاتُ يَتَرَبَّصْنَ بِأَنْفُسِهِنَّ ثَلَاثَةَ قُرُوءٍ﴾
٢٠٨ ، ١٢٩	٢٢٨	البقرة	﴿وَالْمُطَلَّقَاتُ يَتَرَبَّصْنَ بِأَنْفُسِهِنَّ ثَلَاثَةَ قُرُوءٍ ^ج وَلَا يَحِلُّ لَهُنَّ أَنْ يَكْتُمْنَ مَا خَلَقَ اللَّهُ فِي أَرْحَامِهِنَّ إِنْ كُنَّ يُؤْمِنَنَّ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الْآخِرِ ^ج وَبِعَوْلِهِنَّ أَحَقُّ بِرِدِّهِنَّ فِي ذَلِكَ إِنْ أَرَادُوا إِصْلَاحًا ^ج
١٣٥ ، ١٣١ ، ٩٢	٢٢٨	البقرة	﴿وَبِعَوْلِهِنَّ أَحَقُّ بِرِدِّهِنَّ فِي ذَلِكَ إِنْ أَرَادُوا إِصْلَاحًا ^ج
٢٠٦ ، ١٧٩	٢٢٩	البقرة	﴿الطَّلُقُ مَرَّتَانٍ﴾
أ ، ٤ ، ٥١ ، ٦٤ ، ١٠٩ ، ١٣٠ ، ١٧٧ ، ١٨٧ ، ١٩٨ ، ٢٠٣ ، ٢٠٩ ، ٢١٩ ، ٤٣٧	٢٢٩	البقرة	﴿الطَّلُقُ مَرَّتَانٍ ^ط فإِمْسَاكُ ^ط بِمَعْرُوفٍ أَوْ تَسْرِيحُ ^ط بِإِحْسَانٍ﴾
٤٣٠ ، ٤٢٣	٢٢٩	البقرة	﴿الطَّلُقُ مَرَّتَانٍ ^ط فإِمْسَاكُ ^ط بِمَعْرُوفٍ أَوْ تَسْرِيحُ ^ط

			<p>بِإِحْسَنِ وَلَا تَحِلُّ لَكُمْ أَنْ تَأْخُذُوا مِمَّا آتَيْتُمُوهُنَّ شَيْئًا إِلَّا أَنْ تَخَافَا أَلَّا يُقِيمَا حُدُودَ اللَّهِ^ط فَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا يُقِيمَا حُدُودَ اللَّهِ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيمَا افْتَدَتْ بِهِ ۗ ﴿</p>
٤٧٣	٢٢٩	البقرة	<p>﴿ أَلْطَلْقُ مَرَّتَانٍ^ط فَاِمْسَاكُ بِمَعْرُوفٍ أَوْ تَسْرِيحُ بِإِحْسَنِ وَلَا تَحِلُّ لَكُمْ أَنْ تَأْخُذُوا مِمَّا آتَيْتُمُوهُنَّ شَيْئًا إِلَّا أَنْ تَخَافَا أَلَّا يُقِيمَا حُدُودَ اللَّهِ^ط فَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا يُقِيمَا حُدُودَ اللَّهِ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيمَا افْتَدَتْ بِهِ ۗ تِلْكَ حُدُودُ اللَّهِ فَلَا تَعْتَدُوهَا^ج وَمَنْ يَتَعَدَّ حُدُودَ اللَّهِ فَأُولَئِكَ هُمُ الظَّالِمُونَ ﴿</p>
٣٣٨	٢٢٩	البقرة	<p>﴿ وَلَا تَحِلُّ لَكُمْ أَنْ تَأْخُذُوا مِمَّا آتَيْتُمُوهُنَّ شَيْئًا إِلَّا أَنْ تَخَافَا أَلَّا يُقِيمَا حُدُودَ اللَّهِ ۗ ﴿</p>
٣٦٣، ٣٦٤، ٣٩٩، ٤٠١، ٤٠٧، ٤١٦	٢٢٩	البقرة	<p>﴿ وَلَا تَحِلُّ لَكُمْ أَنْ تَأْخُذُوا مِمَّا آتَيْتُمُوهُنَّ شَيْئًا إِلَّا أَنْ تَخَافَا أَلَّا يُقِيمَا حُدُودَ اللَّهِ^ط فَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا يُقِيمَا حُدُودَ اللَّهِ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيمَا افْتَدَتْ بِهِ ۗ ﴿</p>
٣١٠، ٣١٥	٢٢٩	البقرة	<p>﴿ وَلَا تَحِلُّ لَكُمْ أَنْ تَأْخُذُوا مِمَّا آتَيْتُمُوهُنَّ</p>

٣١٧ ، ٣٢٦ ، ٣٢٩ - ٣٣٠ ،			<p>شَيْئًا إِلَّا أَنْ تَخَافَا أَلَّا يُقِيمَا حُدُودَ اللَّهِ ^ط فَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا يُقِيمَا حُدُودَ اللَّهِ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيهَا أَفْتَدْتُمْ بِهِ ^ط تِلْكَ حُدُودُ اللَّهِ فَلَا تَعْتَدُوهَا ^ج وَمَنْ يَتَعَدَّ حُدُودَ اللَّهِ فَأُولَئِكَ هُمُ الظَّالِمُونَ ﴿٣٣﴾</p>
٢٢٣ ، ٣٤١ ، ٣٤٣ ، ٣٤٨ ، ٣٥١ ، ٣٥٤ ، ٣٥٩ ، ٣٦٠ ،	٢٢٩	البقرة	<p>﴿ فَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا يُقِيمَا حُدُودَ اللَّهِ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيهَا أَفْتَدْتُمْ بِهِ ﴾</p>
١٧٤ ، ٣٤٨ ، ٣٩٢ ، ٣٩٣ ، ٣٩٥ ، ٣٩٩ ، ٤٠٣ ، ٤٠٤ ، ٤٠٧ ، ٤٠٩ ، ٤١٢ ، ٤١٤ ، ٤٢٤	٢٢٩	البقرة	<p>﴿ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيهَا أَفْتَدْتُمْ بِهِ ﴾</p>
٤٣٢ ، ٤٣٩	٢٢٩ - ٢٣٠	البقرة	<p>﴿ الطَّلُقُ مَرَّتَانٍ ^ط فإِمْسَاكُ بِمَعْرُوفٍ أَوْ تَسْرِيحُ بِإِحْسَانٍ وَلَا تَحِلُّ لَكُمْ أَنْ تَأْخُذُوا مِمَّا ءَاتَيْتُمُوهُنَّ شَيْئًا إِلَّا أَنْ تَخَافَا أَلَّا يُقِيمَا حُدُودَ اللَّهِ ^ط فَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا يُقِيمَا حُدُودَ اللَّهِ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيهَا أَفْتَدْتُمْ بِهِ ^ط تِلْكَ حُدُودُ اللَّهِ فَلَا تَعْتَدُوهَا ^ج وَمَنْ يَتَعَدَّ حُدُودَ اللَّهِ فَأُولَئِكَ هُمُ الظَّالِمُونَ ﴿٣٣﴾</p>

			فَإِنْ طَلَّقَهَا فَلَا تَحِلُّ لَهُ مِنْ بَعْدُ حَتَّى تَنْكِحَ زَوْجًا غَيْرَهُ ﴿
١٨٨ - ١٨٧ ، ٢٠٩ ، ٢٣٩ ، ٢٥٤ ، ٤٢٣ ، ٤٣٠	٢٣٠	البقرة	﴿ فَإِنْ طَلَّقَهَا فَلَا تَحِلُّ لَهُ مِنْ بَعْدُ حَتَّى تَنْكِحَ زَوْجًا غَيْرَهُ ۗ ﴾
١٧٥ - ١٧٤	٢٣٠	البقرة	﴿ فَإِنْ طَلَّقَهَا فَلَا تَحِلُّ لَهُ مِنْ بَعْدُ حَتَّى تَنْكِحَ زَوْجًا غَيْرَهُ ۗ فَإِنْ طَلَّقَهَا فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا أَنْ يَتَرَاجَعَا إِنْ ظَنَّا أَنْ يُقِيمَا حُدُودَ اللَّهِ ۗ وَتِلْكَ حُدُودُ اللَّهِ يُبَيِّنُهَا لِقَوْمٍ يَعْلَمُونَ ﴿٢٣٠﴾ ﴾
٥١	٢٣٢ - ٢٣٠	البقرة	﴿ فَإِنْ طَلَّقَهَا فَلَا تَحِلُّ لَهُ مِنْ بَعْدُ حَتَّى تَنْكِحَ زَوْجًا غَيْرَهُ ۗ فَإِنْ طَلَّقَهَا فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا أَنْ يَتَرَاجَعَا إِنْ ظَنَّا أَنْ يُقِيمَا حُدُودَ اللَّهِ ۗ وَتِلْكَ حُدُودُ اللَّهِ يُبَيِّنُهَا لِقَوْمٍ يَعْلَمُونَ ﴿٢٣٠﴾ وَإِذَا طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ فَبَلَغْنَ أَجَلَهُنَّ فَأَمْسِكُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ أَوْ سَرِّحُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ وَلَا تُمْسِكُوهُنَّ ضِرَارًا لِيَتَعْتَدُوا ۗ وَمَنْ يَفْعَلْ ذَلِكَ فَقَدْ ظَلَمَ نَفْسَهُ ۗ وَلَا تَتَّخِذُوا آيَاتِ اللَّهِ هُزُوًا ۗ وَادْكُرُوا اللَّهَ عَلَيْهِمْ وَمَا أَنْزَلَ عَلَيْكُمْ

			<p>مِّنَ الْكِتَابِ وَالْحِكْمَةِ يَعِظُكُم بِهِ ؕ وَاتَّقُوا اللَّهَ وَاعْلَمُوا أَنَّ اللَّهَ بِكُلِّ شَيْءٍ عَلِيمٌ ﴿٣٣٤﴾ وَإِذَا طَلَقْتُمُ النِّسَاءَ فَبَلَغْنَ أَجَلَهُنَّ فَلَا تَعْضُلُوهُنَّ أَنْ يَنْكِحْنَ أَزْوَاجَهُنَّ إِذَا تَرَاضُوا بَيْنَهُم بِالْمَعْرُوفِ ۗ ذَٰلِكَ يُوعَظُ بِهِ مَنْ كَانَ مِنْكُمْ يُؤْمِنُ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الْآخِرِ ۗ ذَٰلِكُمْ أَزْكَىٰ لَكُمْ وَأَطْهَرُ ۗ وَاللَّهُ يَعْلَمُ وَأَنْتُمْ لَا تَعْلَمُونَ ﴿٣٣٤﴾ ﴿٣٣٤﴾</p>
٤	٢٣١	البقرة	﴿ فَأَمْسِكُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ أَوْ سِرِّهِنَّ بِمَعْرُوفٍ ﴾
٣٣٤	٢٣١	البقرة	﴿ وَلَا تُقْسِكُوهُنَّ ضِرَارًا لِّتَعْتَدُوا ۗ وَمَنْ يَفْعَلْ ذَٰلِكَ فَقَدْ ظَلَمَ نَفْسَهُ ۗ﴾
١٤٣	٢٣٢	البقرة	﴿ وَإِذَا طَلَقْتُمُ النِّسَاءَ فَبَلَغْنَ أَجَلَهُنَّ فَلَا تَعْضُلُوهُنَّ أَنْ يَنْكِحْنَ أَزْوَاجَهُنَّ إِذَا تَرَاضُوا بَيْنَهُم بِالْمَعْرُوفِ ﴾
١٥٨	٢٣٤	البقرة	﴿ وَالَّذِينَ يَتُوفُونَ مِنْكُمْ وَيَذَرُونَ أَزْوَاجًا ﴾
٥٢ ، ٦٤ ، ٧٢ ، ٢٠٣ ، ١٨٨ ، ٢٠٩	٢٣٦	البقرة	﴿ لَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ إِنْ طَلَقْتُمُ النِّسَاءَ مَا لَمْ تَمْسُوهُنَّ أَوْ تَفْرِضُوا لَهُنَّ فَرِيضَةً ﴾
٥٢	٢٣٧	البقرة	﴿ وَإِنْ طَلَقْتُمُوهُنَّ مِنْ قَبْلِ أَنْ تَمْسُوهُنَّ وَقَدْ فَرَضْتُمْ لَهُنَّ فَرِيضَةً فَنِصْفُ مَا فَرَضْتُمْ إِلَّا أَنْ يَعْفُونَ أَوْ يَعْفُوا الَّذِي بِيَدِهِ عُقْدَةُ النِّكَاحِ ﴾
٣٤٤	٢٧٥	البقرة	﴿ قَالُوا إِنَّمَا الْبَيْعُ مِثْلُ الرِّبَا ۗ وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ ﴾

				وَحَرَّمَ الرِّبَا ﴿٤﴾
٣١٦، ٣٢٨، ٣٣٠، ٣٥٥، ٣٦٤	٣١١، ٣٢٧، ٣٢٩، ٣٤٤، ٣٦٢، ٤٠٣	٤	النساء	﴿٤﴾ وَءَاتُوا النِّسَاءَ صَدُقَاتِهِنَّ نِحْلَةً فَإِنْ طِبَّنَ لَكُمْ عَنْ شَيْءٍ مِّنْهُ نَفْسًا فَكُلُوهُ هَنِيئًا مَّرِيئًا ﴿٤﴾
	٣٥٧	١٥	النساء	﴿١٥﴾ وَالَّتِي يَأْتِينَ الفَاحِشَةَ مِنْ نِسَائِكُمْ فَأَسْتَشْهِدُوا عَلَيْهِنَّ أَرْبَعَةٌ مِّنْكُمْ ۖ فَإِنْ شَهِدُوا فَأَمْسِكُوهُنَّ فِي الْبُيُوتِ حَتَّىٰ يَتَوَفَّيَهُنَّ الْمَوْتُ أَوْ يَجْعَلَ اللَّهُ لَهُنَّ سَبِيلًا ﴿١٥﴾
-٣٣٩	٣٣٨، ٣٤٠	١٩	النساء	﴿١٩﴾ لَا يَحِلُّ لَكُمْ أَنْ تَرِثُوا النِّسَاءَ كَرِهًا ۖ وَلَا تَعْضُلُوهُنَّ لِتَذْهَبُوا بِبَعْضِ مَآءِ اتِّتْمُوهُنَّ ﴿١٩﴾
	٣٣٨، ٣٤٥	١٩	النساء	﴿١٩﴾ لَا يَحِلُّ لَكُمْ أَنْ تَرِثُوا النِّسَاءَ كَرِهًا ۖ وَلَا تَعْضُلُوهُنَّ لِتَذْهَبُوا بِبَعْضِ مَآءِ اتِّتْمُوهُنَّ إِلَّا أَنْ يَأْتِينَ بِفَاحِشَةٍ مُّبِينَةٍ ﴿١٩﴾
٣٣٧، ٣٦١، ٣٦٣	٣٣٤، ٣٦١، ٣٦٣	١٩	النساء	﴿١٩﴾ وَلَا تَعْضُلُوهُنَّ لِتَذْهَبُوا بِبَعْضِ مَآءِ اتِّتْمُوهُنَّ ﴿١٩﴾
٣١٦، ٣٣٦، -٣٤٧، ٣٥٢	٣١٠، ٣٢٤، ٣٣٧، ٣٤٨	١٩	النساء	﴿١٩﴾ وَلَا تَعْضُلُوهُنَّ لِتَذْهَبُوا بِبَعْضِ مَآءِ اتِّتْمُوهُنَّ إِلَّا أَنْ يَأْتِينَ بِفَاحِشَةٍ مُّبِينَةٍ ﴿١٩﴾

٣٥٥، ٣٥٨، ٣٩٩، ٤٠٥				
٣٥٤، ٣٥٧، ٣٥٩، ٤٠٥	١٩	النساء	﴿ وَعَاشِرُوهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ فَإِنْ كَرِهْتُمُوهُنَّ فَعَسَىٰ أَنْ تَكْرَهُوا شَيْئًا وَجَعَلَ اللَّهُ فِيهِ خَيْرًا كَثِيرًا ﴾	
٣٥٦، ٣٣٦، ٣٦١	٢٠ - ٢١	النساء	﴿ وَإِنْ أَرَدْتُمْ أَسْتَبْدَالَ زَوْجٍ مَّكَانَ زَوْجٍ وَءَاتَيْتُمْ إِحْدَهُنَّ قِنْطَارًا فَلَا تَأْخُذُوا مِنْهُ شَيْئًا ۚ أَتَأْخُذُونَهُ بِهْتِنَا وَإِنَّمَا مِثْنًا ﴿٣٦٠﴾ وَكَيْفَ تَأْخُذُونَهُ ۚ وَقَدْ أَفْضَىٰ بَعْضُكُمْ إِلَىٰ بَعْضٍ وَأَخَذْتُمْ مِنْكُمْ مِثْنًا غَلِيظًا ﴿٣٦١﴾ ﴾	
٣١٥، ٣٤٨، ٤٠٢، ٤٠٧، ٤١٣	٢٠	النساء	﴿ وَإِنْ أَرَدْتُمْ أَسْتَبْدَالَ زَوْجٍ مَّكَانَ زَوْجٍ وَءَاتَيْتُمْ إِحْدَهُنَّ قِنْطَارًا فَلَا تَأْخُذُوا مِنْهُ شَيْئًا ۚ أَتَأْخُذُونَهُ بِهْتِنَا وَإِنَّمَا مِثْنًا ﴿٣٦٠﴾ ﴾	
٩٥	٢١	النساء	﴿ وَكَيْفَ تَأْخُذُونَهُ ۚ وَقَدْ أَفْضَىٰ بَعْضُكُمْ إِلَىٰ بَعْضٍ ﴾	
٣٣٢، ٧٦	٢١	النساء	﴿ وَأَخَذْتُمْ مِنْكُمْ مِثْنًا غَلِيظًا ﴾	
٤٨١، أ	٣٤	النساء	﴿ وَاللَّتِي تَخَافُونَ نُشُوزَهُنَّ فَعِظُوهُنَّ ۚ وَأَهْجُرُوهُنَّ فِي الْمَضَاجِعِ وَاصْرَبُوهُنَّ ۚ ﴾	

٣٦٠	٣٤	النساء	﴿ وَالَّتِي تَخَافُونَ نُشُوزَهُنَّ فَعِظُوهُنَّ ۖ وَاهْجُرُوهُنَّ فِي الْمَضَاجِعِ وَأَضْرِبُوهُنَّ ط فَإِنَّ أَطْعَنَكُمْ فَلَا تَبْغُوا عَلَيْهِنَّ سَبِيلًا ﴾
٦٩	٣٤	النساء	﴿ فَإِنَّ أَطْعَنَكُمْ فَلَا تَبْغُوا عَلَيْهِنَّ سَبِيلًا ﴾
١١٨	٦٦	النساء	﴿ وَلَوْ أَنَّهُمْ فَعَلُوا مَا يُوعَظُونَ بِهِ لَكَانَ خَيْرًا لَهُمْ وَأَشَدَّ تَثْبِيثًا ﴾
٢١٩	١٠٣	النساء	﴿ إِنَّ الصَّلَاةَ كَانَتْ عَلَى الْمُؤْمِنِينَ كِتَابًا مَّوْقُوتًا ﴾
٧٦	١٢٨	النساء	﴿ وَإِنِ امْرَأَةٌ خَافَتْ مِنْ بَعْلِهَا نُشُوزًا أَوْ إِعْرَاضًا فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا أَنْ يُصْلِحَا بَيْنَهُمَا صُلْحًا وَالصُّلْحُ خَيْرٌ ﴾
١٢٤ ، ٥	١٣٠	النساء	﴿ وَإِن يَتَفَرَّقَا يُغْنِ اللَّهُ كُلًّا مِّن سَعَتِهِ ۗ وَكَانَ اللَّهُ وَاسِعًا حَكِيمًا ﴾
١٠	٢١	المائدة	﴿ يَنْقُومِ ادْخُلُوا الْأَرْضَ الْمُقَدَّسَةَ الَّتِي كَتَبَ اللَّهُ لَكُمْ وَلَا تَرْتَدُّوا عَلَى أَدْبَارِكُمْ فَتَنْقَلِبُوا خَاسِرِينَ ﴾
١٥٤	٣٨	المائدة	﴿ وَالسَّارِقُ وَالسَّارِقَةُ فَاقْطَعُوا أَيْدِيَهُمَا ﴾
٤٢٧	٤٣	الأعراف	﴿ وَنَزَعْنَا مَا فِي صُدُورِهِمْ مِّن غَلٍ ﴾
٤٢٧	١٠٨	الأعراف	﴿ وَنَزَعَ يَدَهُ فَادَا هِيَ بَيْضَاءُ لِلنَّظِيرِينَ ﴾

١١	١٣٧	الأعراف	﴿ وَأَوْرَثْنَا الْقَوْمَ الَّذِينَ كَانُوا يُسْتَضَعُونَ مَشْرِقَ الْأَرْضِ وَمَغْرِبَهَا الَّتِي بَرَكْنَا فِيهَا ﴾
٢١٢	٩٩	يونس	﴿ وَلَوْ شَاءَ رَبُّكَ لَأَمَنَّ مِنَ فِي الْأَرْضِ كُلَّهُمْ جَمِيعًا ﴾
ب	٧	إبراهيم	﴿ وَإِذْ تَأَذَّنَ رَبُّكُمْ لَئِن شَكَرْتُمْ لَأَزِيدَنَّكُمْ ﴾
١٠	١	الإسراء	﴿ سُبْحَانَ الَّذِي أَسْرَى بِعَبْدِهِ لَيْلًا مِّنَ الْمَسْجِدِ الْحَرَامِ إِلَى الْمَسْجِدِ الْأَقْصَا الَّذِي بَرَكْنَا حَوْلَهُ لِنُرِيَهُ مِنَ آيَاتِنَا إِنَّهُ هُوَ السَّمِيعُ الْبَصِيرُ ﴾
٤٠٠، ٣٤٤	٢٣	الإسراء	﴿ فَلَا تَقُلْ هُمَا أَفٍ ﴾
١١	٧١	الأنبياء	﴿ وَخَجَيْنَهُ وُلُوطًا إِلَى الْأَرْضِ الَّتِي بَرَكْنَا فِيهَا لِلْعَالَمِينَ ﴾
١١	٨١	الأنبياء	﴿ وَلَسُلَيْمَانَ الرِّيحَ عَاصِفَةً تَجْرِي بِأَمْرِهِ إِلَى الْأَرْضِ الَّتِي بَرَكْنَا فِيهَا وَكُنَّا بِكُلِّ شَيْءٍ عَالِمِينَ ﴾
٤٧٥	٧٨	الحج	﴿ وَمَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِي الدِّينِ مِنْ حَرَجٍ ﴾
١٣٥	٦ - ٥	المؤمنون	﴿ وَالَّذِينَ هُمْ لِفُرُوجِهِمْ حَافِظُونَ ﴿٥﴾ إِلَّا عَلَىٰ أَزْوَاجِهِمْ أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُهُمْ فَإِنَّهُمْ غَيْرُ مَلُومِينَ ﴿٦﴾ ﴾

٢٠٦	٨، ٦	النور	<p>﴿ وَالَّذِينَ يَرْمُونَ أَزْوَاجَهُمْ وَلَمْ يَكُنْ لَهُمْ شُهَدَاءُ إِلَّا أَنْفُسُهُمْ فَشَهَدَةُ أَحْدِهِمْ أَرْبَعٌ شَهَدَاتٍ بِاللَّهِ إِنَّهُ لَمِنَ الصَّادِقِينَ ﴿٦﴾ ... وَيَدْرُؤُا عَنْهَا الْعَذَابَ أَنْ تَشْهَدَ أَرْبَعَ شَهَدَاتٍ بِاللَّهِ إِنَّهُ لَمِنَ الْكٰذِبِينَ ﴿٨﴾</p>
١٣٦، ٧	٢١	الروم	<p>﴿ وَمِنْ آيَاتِهِ أَنْ خَلَقَ لَكُمْ مِنْ أَنْفُسِكُمْ أَزْوَاجًا لِتَسْكُنُوا إِلَيْهَا وَجَعَلَ بَيْنَكُمْ مَوَدَّةً وَرَحْمَةً إِنَّ فِي ذَلِكَ لَآيَاتٍ لِقَوْمٍ يَتَفَكَّرُونَ ﴿٧﴾</p>
١٤٢ - ٦٤، ٦٥	٤٩	الأحزاب	<p>﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا إِذَا نَكَحْتُمُ الْمُؤْمِنَاتِ ثُمَّ طَلَقْتُمُوهُنَّ مِنْ قَبْلِ أَنْ تَمْسُوهُنَّ بِمَا لَكُمْ عَلَيْهِنَّ مِنْ عِدَّةٍ تَعْتَدُونَهَا فَمَتَّعُوهُنَّ وَسَرَحُوهُنَّ سَرَاحًا جَمِيلًا ﴿٤٩﴾</p>
١٩٩، ٦٤، ٥١ ٢٠٧	١	الطلاق	<p>﴿ يَا أَيُّهَا النَّبِيُّ إِذَا طَلَقْتُمُ النِّسَاءَ فَطَلِّقُوهُنَّ لِعَدَّتِهِنَّ وَأَحْصُوا الْعِدَّةَ ﴿١﴾</p>
١٨٨	١	الطلاق	<p>﴿ يَا أَيُّهَا النَّبِيُّ إِذَا طَلَقْتُمُ النِّسَاءَ فَطَلِّقُوهُنَّ لِعَدَّتِهِنَّ وَأَحْصُوا الْعِدَّةَ ... وَتِلْكَ حُدُودُ اللَّهِ وَمَنْ يَتَعَدَّ حُدُودَ اللَّهِ فَقَدْ ظَلَمَ نَفْسَهُ لَا تَدْرِي لَعَلَّ اللَّهَ يُحْدِثُ بَعْدَ ذَلِكَ أَمْرًا ﴿١﴾</p>

١٥٢، ١٥٤، ١٧١، ١٧٢	١	الطلاق	﴿ لَا تُخْرِجُوهُنَّ مِنْ بُيُوتِهِنَّ وَلَا تَخْرُجْنَ إِلَّا أَنْ يَأْتِيَنَّ بِفَحِشَةٍ مُبَيَّنَةٍ ﴾
١٧٢	١	الطلاق	﴿ لَا تَدْرِي لَعَلَّ اللَّهَ تَحَدَّثَ بَعْدَ ذَلِكَ أَمْرًا ﴾
٢٠٧، ١٠٩، ٤	٢	الطلاق	﴿ فَإِذَا بَلَغْنَ أَجَلَهُنَّ فَأَمْسِكُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ أَوْ فَارِقُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ ﴾
١٩٥، ١٨٩	٢	الطلاق	﴿ وَمَنْ يَتَّقِ اللَّهَ تَجْعَلْ لَهُ مَخْرَجًا ﴾
١٨٩	٤	الطلاق	﴿ وَمَنْ يَتَّقِ اللَّهَ تَجْعَلْ لَهُ مِنْ أَمْرِهِ يُسْرًا ﴾
١٥٤، ١٥٦، ١٦٣، ١٦٤، ١٦٧	٦	الطلاق	﴿ أَسْكِنُوهُنَّ مِنْ حَيْثُ سَكَنْتُمْ مِنْ وَجْدِكُمْ ﴾
١٦١، ١٥٥، ١٦٦	٦	الطلاق	﴿ أَسْكِنُوهُنَّ مِنْ حَيْثُ سَكَنْتُمْ مِنْ وَجْدِكُمْ وَلَا تَضَارُوهُنَّ لِتَضَيَّقُوا عَلَيْهِنَّ وَإِنْ كُنَّ أَوْلَاتٍ حَمَلٍ فَانْفِقُوا عَلَيْهِنَّ حَتَّى يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ ﴾
١٦٢، ١٥١، ١٧٠	٦	الطلاق	﴿ وَإِنْ كُنَّ أَوْلَاتٍ حَمَلٍ فَانْفِقُوا عَلَيْهِنَّ حَتَّى يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ ﴾
١٥٤، ١٦٢، ١٦٦، ١٦٣	٧	الطلاق	﴿ لِيُنْفِقَ ذُو سَعَةٍ مِنْ سَعَتِهِ وَمَنْ قُدِرَ عَلَيْهِ رِزْقُهُ فَلْيُنْفِقْ مِمَّا آتَاهُ اللَّهُ ﴾

فهرس الأحاديث النبوية الشريفة

الصفحة	التخريج	الراوي	الحديث
٥٥ ، ٦٥ ، ٧٠ ، ٧٢ ، ٧٤ ، ٧٥ ، ٣٣٢ ، ٣٢١	أبو داود، وابن ماجة	عبد الله بن عمر	(أبغض الحلال إلى الله...)
١٣ - ١٢	مسلم	أنس بن مالك	(أتيت بالبراق، وهو دابة، أبيض، طويل...)
٢٢٥ ، ١٩٣	النسائي	محمود بن أبيد	(أخبر رسول الله - صلى الله عليه وسلم - عن رجل طلق امرأته ثلاث تطليقات جميعاً...)
٤١٠ - ٤٠٩	البيهقي، والدرقطني	أبو سعيد الخدري	(أرادت أختي أن تختلع من زوجها...)
٢١١ ، ١٥٢	أبو داود	عبيد الله	(أرسل مروان إلى فاطمة...)
١٤ - ١٣	البخاري، ومسلم	أبو هريرة	(أُرْسِلَ ملك الموت إلى موسى - عليهما السلام...)
٢٤٤ ، ٢٤٧ ، ٢٥١	ابن ماجة	عقبة بن عامر	(ألا أخبركم بالنيس المستعار؟...)
٢٠١ - ٢٠٠ ، ٢٢٩ - ٢٢٨	مسلم	طاووس	(أن أبا الصهباء، قال لابن عباس: هات من هَنَاتِكَ...)
١٥٩ - ١٥٨	مسلم	فاطمة بنت قيس	(أن أبا عمرو بن حفص طلقها البتة...)
٧٢ - ٧١	أحمد	جابر بن عبد الله	(إن إبليس يضع عرشه على الماء...)
٢٤٥ ، ٨٧	النسائي، والترمذي، وأبو داود، وابن ماجة	أبو هريرة	(إن الله تجاوز عن أمتي كل شيء حدثت به أنفسها...)
٤٢٧ - ٤٢٦	ابن أبي شيبة	سعيد بن المسيب	(أن النبي - صلى الله عليه وسلم - جعل الخلع تطليقة)
٤٢٤ - ٤٣٥ ، ٤٢٥	البيهقي،	ابن عباس	(أن النبي - صلى الله عليه وسلم - جعل الخلع

٤٣٦	والدارقطني، وأبو يعلى		تطبيقه بائنة)
٦٥ ،٥٣	النسائي، وأبو داود، وابن ماجه	عمر بن الخطاب	(أن النبي - صلى الله عليه وسلم- كان طلق حفصة...)
٣٤٥ ، ٣٤٦ -٣٤٧ ٤٧٣ ،٤٢٤	البخاري	ابن عباس	(أن امرأة ثابت بن قيس، أتت النبي - صلى الله عليه وسلم-...)
٤٣٥	الدارقطني	ابن عباس	(أن امرأة ثابت بن قيس اختلعت من زوجها...)
٤٣٣	أبو داود	ابن عباس	(أن امرأة ثابت بن قيس اختلعت منه...)
١٩١ -١٩٠ ،٩٨	البخاري	عائشة	(إن امرأة رفاعة القرظي جاءت إلى رسول الله - صلى الله عليه وسلم...)
٤٣٣	النسائي	الرَّبِيع بنت مَعُوذ بن عَفْرَاء	(أن ثابت بن قيس بن شماس ضرب امرأته...)
٤٠٨ ، ٤١٤ ،٤١٨	الدارقطني، والبيهقي	أبو الزبير	(أن ثابت بن قيس بن شماس كانت عنده زينب...)
٤١٣ ، ٤١٥	ابن ماجه	ابن عباس	(أن جميلة بنت سلول أتت النبي - صلى الله عليه وسلم-...)
٤٢٤	الدارمي	عَمْرَة	(أن حبيبة بنت سهل تزوجها ثابت بن قيس...)
٣٥٣ -٣٥٢ ٣٦٢	أبو داود	عائشة	(أن حبيبة بنت سهل كانت عند ثابت بن قيس...)
١١٦	أبو داود	أبو تميمة الهجيمي	(أن رجلاً قال لامرأته: يا أُخِيَّة...)
٢٠٥ -٢٠٤ ٢٢٥ ،٢٠٨	أبو داود	طاووس	(أن رجلاً يقال له: أبو الصهباء، كان كثير السؤال لابن عباس...)
٢٥٥	البيهقي	عبد الله بن عمر	(أن رسول الله - صلى الله عليه وسلم- سئل وهو على المنبر...)

٢٥٦	الطبراني، وأبو نعيم	عائشة	(أن رسول الله - صلى الله عليه وسلم- قال للغُمَيْصَاء...)
٢٥٥- ٢٥٦	البخاري، ومسلم	عائشة	(إن رفاة القرظي طلق امرأته...)
١٩١، ٢٢٠، ٢٣٢	أبو داود، والترمذي، وابن ماجة	نافع بن عجير	(أن ركانة بن عبد يزيد طلق امرأته سُهَيْمَةَ البتة...)
١٩٢، ١٦١	أحمد	فاطمة بنت قيس	(أن زوجها طلقها على عهد رسول الله - صلى الله عليه وسلم-...)
٢٥٦	أبو نعيم، وابن الأثير الجزري	عائشة	(أن عمرو بن حزم، طلق امرأته الغُمَيْصَاء...)
٥٤، ٤٩ - ٤٨	ابن ماجة	ابن عباس	(إنما الطلاق لمن أخذ بالساق)
١٥٧	الترمذي، والنسائي، وأبو داود، وابن ماجة	الفريجة بنت مالك بن سنان	(أنها جاءت رسول الله - صلى الله عليه وسلم- تسأله أن ترجع إلى أهلها...)
٣٥٠ - ٤١٠	أحمد، وابن الجارود	حبيبة بنت سهل الأنصارية	(إنها كانت تحت ثابت بن قيس بن شماس...)
٢١٠، ١٨٩	الدارقطني، والبيهقي	عبد الله بن عمر	(أنه طلق امرأته تطليقة وهي حائض...)
٦٥، ٥٤ - ٥٣	البخاري، ومسلم	عبد الله بن عمر	(أنه طلق امرأته وهي حائض على عهد رسول الله...)
١٩٠	مسلم	عبد الله بن عمر	(أنه طلق امرأته وهي حائض، فذكر ذلك عمرُ للنبي - صلى الله عليه وسلم-...)
٣٢١ - ٣٢٠	الترمذي	ثوبان	(أيما امرأة اختلعت من زوجها...)
٣٢٦، ٣٢٠، ٧٠، ٣٣٠، ٣٢٨	الترمذي، وأبو داود، وابن ماجة	ثوبان	(أيما امرأة سألت زوجها طلاقاً من غير بأس...)

١٧٢	أبو داود	فاطمة بنت قيس	(بيني وبينكم كتاب الله...)
٥٤	الترمذي، وأبو داود، وابن ماجه	أبو هريرة	(ثلاث جدهن جد، وهزلهن جد...) .
٣٥٧	مسلم	عبادة بن الصامت	(خذوا عني، خذوا عني...)
١٤٤ - ١٤٣	البخاري	معقل بن يسار	(زوجت أختاً لي من رجل، فطلقها...)
١٢	البخاري، ومسلم	البراء بن عازب	(صلينا مع النبي - صلى الله عليه وسلم-...)
١٩٠	الدارقطني	عبادة بن الصامت	(طلق بعض آبائي امرأته ألفاً...)
١٩٩ - ٢٠٠، ٢١٣	أحمد، والبيهقي، وأبو يعلى	ابن عباس	(طلق ركانة بن عبد يزيد...)
١٩٩ - ١٩٨	أبو داود	ابن عباس	(طلق عبد يزيد...)
٢٥٥	النسائي	عبد الله بن عمر	(عن النبي - صلى الله عليه وسلم- في الرجل تكون له المرأة...)
٣٢٢	الترمذي، وابن ماجه	عبد الله بن بريدة عن أبيه	(العهد الذي بيننا وبينهم الصلاة...)
١٧٢	مسلم	فاطمة بنت قيس	(فبيني وبينكم القرآن...)
١٧١ - ١٧٠	أبو داود	ابن عباس	(ففرق رسول الله - صلى الله عليه وسلم- بينهما...)
١٢٥، ١٢٣	البخاري	عائشة	(قال رسول الله - صلى الله عليه وسلم- لابنة الجؤن...)
١٢٦، ١٠٧	ابن سعد	النعمان بن ثابت التيمي	(قال رسول الله - صلى الله عليه وسلم- لسودة بنت زمعة...)

١٩٣	الدارقطني، والبيهقي،	معاذ بن جبل	(قال لي رسول الله - صلى الله عليه وسلم -: يا معاذ، من طلق للبدعة...)
١٤	ابن ماجه	ميمونة مولاة النبي - صلى الله عليه وسلم -	(قلت: يا رسول الله، أفنتنا في بيت المقدس...)
٢٠٠، ٢١٦، ٢٢٣، ٢٢١	مسلم	ابن عباس	(كان الطلاق على عهد رسول الله - صلى الله عليه وسلم -...)
٥٥	الترمذي	عبد الله بن عمر	(كانت تحتي امرأة أحبها...)
٧٦	البخاري	عائشة	(كان رسول الله - صلى الله عليه وسلم - إذا أراد سفراً...)
٢٢٤	البخاري، ومسلم	عائشة	(كان في بريرة ثلاث قضايا...)
١٩٢	البخاري، مسلم	عويمر العجلاني	(كذبت عليها يا رسول الله إن أمسكتها...)
٢٠٢	البخاري	السائب بن يزيد	(كنا نؤتى بالشارب على عهد رسول الله - صلى الله عليه وسلم -...)
١١	البخاري، مسلم	أبو هريرة	(لا تشد الرجال إلا إلى ثلاثة مساجد...)
٧٢، ٧٠	الطبراني، والبخاري	أبو موسى الأشعري	(لا تطلقوا النساء إلا من ربية...)
٧١، ٥	ابن ماجه	ابن عباس	(لا ضرر ولا ضرار)
٤١٤	سعيد بن منصور، والبيهقي، وأبو داود، والدارقطني	عطاء	(لا يأخذ من المختلعة...)
١٣٣	البخاري، ومسلم	أبو هريرة	(لا يجمع بين المرأة وعمتها...)
ب	أبوداود، والترمذي	أبو هريرة	(لا يشكر الله من لا يشكر الناس)

٢٤٧	الترمذي، والنسائي	عبد الله بن مسعود	(لعن رسول الله - صلى الله عليه وسلم- المُحَلَّل...)
٢٣٩ ، ٢٠٤	ابن ماجة	ابن عباس	(لعن رسول الله - صلى الله عليه وسلم- المُحَلَّل...)
١٦٤	الطحاوي	عمر بن الخطاب	(لها السكنى والنفقة)
٣٢٠	الترمذي	ثوبان	(المختلعات هنَّ المنافقات)
٣٤١ ، ٣٢٦	أحمد، والنسائي	أبو هريرة	(المختلعات والمنتزعات هنَّ المنافقات)
١٧٥	عبد الرزاق الصنعاني	علي بن طلحة الهاشمي	(المختلعة في الطلاق...)
٩٤	الدارقطني، والبيهقي	محمد بن عبد الرحمن بن ثوبان	(من كشف خمار امرأة ونظر إليها...)

فهرس آثار الصحابة والسلف

الصفحة	التخريج	الراوي	الأثر
٢٤٩	البيهقي	أبو مرزوق التُّجِيبِيّ	(أتى رجل عثمان بن عفان - رضي الله عنه - في خلافته...)
٤٢٦	ابن أبي شيبة	علي بن أبي طالب	(إذا خلع الرجلُ أمرَ امرأته من عنقه...)
٢٢٢ ، ٢٠٥	أبو داود	ابن عباس	(إذا قال - أي المطلِّق -: أنت طالق ثلاثاً بغم واحد فهي واحدة)
١٢٢	ابن أبي شيبة	نافع	(أن ابن عمر جاء بظئرٍ إلى عاصم بن عمر وابن الزبير...)
٤٣٣ - ٤٣٤	البيهقي، وابن أبي شيبة	عبد الله بن عمر	(أن رُبَيْعَ بنتِ مُعَوِّذِ بنِ عَفْرَاءِ اختلعت من زوجها...)
١٩٦	مالك	مالك بن أنس	(إن رجلاً جاء إلى عبد الله بن مسعود، فقال: إني طلقت امرأتي ثمانِيّ تطليقات...)
٢٤٥ - ٢٥٠ ، ٢٤٦	سعيد بن منصور، وعبد الرزاق الصنعاني، والبيهقي، وابن كثير	ابن سيرين	(أن رجلاً من أهل المدينة طلق امرأته ثلاثاً...)
٤٠٤ ، ٣١٣	ابن أبي شيبة، وعبد الرزاق الصنعاني، والبيهقي	كثير مولى ابن سمرة	(أن عمر أتى بامرأة ناشز...)
١٦٥	البخاري	عائشة	(إن فاطمة كانت في مكان وحش...)
٤٣٧	ابن أبي شيبة	ابن عباس	(إنما هو فرقة وفسخ، ليس بطلاق...)
١٦٤	الطحاوي	محمد بن أسامة بن زيد	(أنه - أسامة - كان إذا سمعها تتحدث بذلك؛ حصبها...)
٣٤٦ - ٣٤٥	الترمذي	الرُبَيْعُ بنتِ مُعَوِّذِ بنِ عَفْرَاءِ	(أنها اختلعت على عهد النبي - صلى الله عليه وسلم...)

٤٠٤ ، ٣١٤ ، ٤١١ ، ٤١٣	مالك، والشافعي، وابن أبي شيبة، وعبد الرزاق الصنعاني، والبيهقي	مولاة لصفية بنت أبي عبيد	(أنها اختلعت من زوجها بكل شيء لها...)
٤٣٧	سعید بن منصور	ابن عباس	(أنه جمع بين رجل وامرأته بعد تطليقتين وخلع)
٤٢٦	سعید بن منصور	عبد الله بن مسعود	(أنه كان لا يرى طلاقاً بائناً...)
٤١٢ ، ٣١٣	عبد الرزاق الصنعاني، والبيهقي، وابن الجعد	الرَّبِيعُ بنت مُعَوِّذ بن عفراء	(اختلعتُ فيما دون عِقاَصِ رأسي...)
٤٠٤	ابن أبي شيبة	ابن عباس	(تخلت حتى بعقاصها)
١١٩	الشافعي، والبيهقي	سليمان بن يسار	(التوأمة طلقت البتة...)
١٩٤	البيهقي، وابن أبي شيبة	علي بن أبي طالب	(ثلاث تحرمها عليك...)
٢٤٩	البيهقي، وأبو نعيم، والحاكم	نافع	(جاء رجل إلى ابن عمر، فسأله عن طلق امراته ثلاثاً...)
١٩٤	ابن أبي شيبة	معاوية بن أبي يحيى	(جاء رجل إلى عثمان فقال: إنني طلقت امراتي مائة...)
٤٢٥ - ٤٣٧ ، ٤٢٦	ابن أبي شيبة، والشافعي، والبيهقي	عثمان بن عفان	(الخلع تطليقة بائنة)
٦٨	الأبري	الشافعي	(دخل المغيرة بن شعبة على أربع نسوة كن له...)
٢١٦	أحمد	أنس بن سيرين	(سألت ابن عمر - رضي الله عنهما -: هل اعتددت بالتى طلقته وهي حائض؟...)
٢١٧	أحمد	أنس بن سيرين	(سألته عن امرأته التي طلق على عهد رسول الله - صلى الله عليه وسلم -...)
٢٤٩	عبد الرزاق الصنعاني، والبيهقي	ابن عباس	(سأله رجل، فقال: إن عمي طلق امرأته ثلاثاً؟...)

١٩٥ - ١٩٦	مالك	محمد بن إياس بن البكير	(طلق رجل امرأته ثلاثاً قبل أن يدخل بها...)
٦٧	الدارقطني، والشافعي	عبد الله بن الزبير	(طلق عبد الرحمن بن عوف امرأته تماضر)
٦٦	عبد الرزاق الصنعاني، وابن كثير	ابن عباس	(طلق عمر بن الخطاب امرأته الأنصارية أم ابنه عاصم)
٤٣٦	البيهقي	عبد الله بن عمر	(عدة المختلعة عدة المطلقة)
٤٣٥	عبد الرزاق الصنعاني، وابن أبي شيبه	علي بن أبي طالب	(عدة المختلعة مثل عدة المطلقة)
١٦٣ - ١٦٤	النسائي	زَرِّ بن حُبَيْش	(قال أبي بن كعب: كم تعدون سورة الأحزاب آية؟...)
١٦٣	النسائي، وابن ماجه	عمر بن الخطاب	(قد خشيت أن يطول بالناس زمان...)
١٦٥، ١٦٨	أبو داود	ميمون بن مهران	(قدمت المدينة، فَدُفِعْتُ إلى سعيد بن المسيب...)
٩٣، ٩٤	ابن أبي شيبه، والطحاوي، وسعيد بن منصور	زُرارة بن أوفى	(قضى الخلفاء المهديون الراشدون...)
٣٤٥ - ٣٤٦	النسائي	عبادة بن الوليد بن عبادة بن الصامت، رُبَيْع بن مُعَوِّذ	(قلت لها: حدثيني حديثك، قالت: اختلعت من زوجي...)
٣٢٢	الترمذي	عبد الله بن شقيق العقبلي	(كان أصحاب محمد - صلى الله عليه وسلم...)
٢٠٥، ٢٢٢	أحمد، والبيهقي	عكرمة مولى ابن عباس	(كان ابن عباس يرى أنما الطلاق عند كل طهر)
١٩٤	ابن أبي شيبه	أنس بن مالك	(كان عمر إذا أتى برجل قد طلق امرأته ثلاثاً في مجلس...)
١٦٩ - ١٧٠	البيهقي	محمد بن عباد	(كنت جالساً عند ابن عباس - رضي الله

		المكي	عنهما- إذ سأله رجل... ()
١٩٥، ٢٢١، ٢٢٣	أبو داود	مجاهد بن جبر المخزومي	(كنت عند ابن عباس، فجاءه رجل، فقال: إنه طلق امرأته ثلاثاً...)
٢٥٢، ٢٤٨	ابن أبي شيبة، وابن كثير، وعبد الرزاق الصنعاني	عمر بن الخطاب	(لا أوتى بِمُحِلٍّ...)
٤٢٦	ابن أبي شيبة	عبد الله بن مسعود	(لا تكون تطليقة بائنة إلا...)
١٦٢	ابن راهويه، وابن الأعرابي	عمر بن الخطاب	(لا ندع كتاب ربنا وسنة نبينا - صلى الله عليه وسلم- بقول امرأة...)
١٦٩	عبد الرزاق الصنعاني	علي بن أبي طالب	(لا نفقة لها ولا سكنى)
١٧٠	الدارمي	عمر بن الخطاب	(لا تقبل أو لا نجيز في ديننا قول امرأة)
٤١٥، ٤١٧	عبد الرزاق الصنعاني، وابن أبي شيبة	علي بن أبي طالب	(لا يأخذ منها فوق ما أعطها)
١٧٧	الشافعي، والبيهقي	ابن عباس، وابن الزبير	(لا يلزمها طلاق...)
٤٦٨	الدارقطني، والبيهقي	أبو المَلِيحِ الهُدَلِيِّ	(لا يمنعك قضاء قضيته بالأمس...)
١٦٨	سعيد بن منصور، وابن أبي عاصم، وأبو عَوَانَةَ، والطبراني	فاطمة بنت قيس	(لم يجعل لي سكنى ولا نفقة)
٤١٢-٤١٣	لم يجد الباحث له تخريجاً بهذا اللفظ	ابن عباس، وابن عمر	(لو اختلفت من زوجها...)
١٥٩-١٦٠	الشافعي، وعبد الرزاق الصنعاني، والبيهقي	عطاء بن أبي رباح	(ليست المبتوتة الحبلى منه في شيء...)
١٦٥	البخاري	عائشة	(ما لفاطمة، ألا تتقي الله)
١٦٥	مسلم	عائشة	(ما لفاطمة بنت قيس خير في أن تذكر هذا الحديث)

٢٣٠، ٢٠٣، ٢٢٧	لم يعثر الباحث على تخريجه	عمر بن الخطاب	(ما ندمت على شيء ندامتي على ثلاث: ...)
١١٨	الشافعي	محمد بن عباد بن جعفر	(المطلب بن حنطب طلق امرأته البتة...)
٤٢٦	سعيد بن منصور	علي بن أبي طالب	(من قَبِلَ مالاً على طلاق...)
١٧٠، ١٥٩	الشافعي، والبيهقي	جابر بن عبد الله	(نفقة المطلقة ما لم تحرم)
٤٢٦	الشافعي، والبيهقي	عثمان بن عفان	(هي تطليقة إلا...)
٦٨	ابن أبي شيبة	علي بن أبي طالب	(يا أهل العراق...)

فهرس الأعلام

الصفحة	العلم
١٢١ (تكرر ذكره كثيراً في كامل البحث)	أحمد (الإمام أحمد بن حنبل)
١٦٤	أسامة بن زيد
٢٢٠ ، ٢١٩	ابن إسحاق (محمد بن إسحق بن يسار)
٢١٥	إسماعيل بن أمية الذَّارِع
١١٣	أصبغ (أبو عبد الله أصبغ بن الفرج بن سعيد بن نافع المصري)
١٢	البراء بن عازب
٢٢٣	بريرة (مولاة عائشة بنت أبي بكر الصديق)
١٠٢	البغوي (أبو محمد الحسين بن مسعود الفراء البغوي)
٣١٦ ، ٣١٥	بكر بن عبد الله المُزَنِّي
٤١٧ ، ٤١٦ ، ٤١٥ ، ٣٩٨	أبو بكر الأثرم الحنبلي
٦٧	تماضر (تماضر بنت الأصبغ زوجة عبد الرحمن بن عوف)
١٨٥ ، ١٩٨ ، ٢١٩ ، ٢٢١ ، ٢٢٦ ، ٢٢٩ ، ٢٣٠ ، ٢٣١ ، ٢٦٩ ، ٣٢٢	ابن تيمية (تقي الدين أحمد بن عبد الحلیم بن تيمية)
١١٩	التوأمة (التوأمة بنت أمية بن خلف بن وهب بن حذافة الجمحي)
٣١٢ ، ٣٥٠ ، ٣٥٢ ، ٣٥٣ ، ٣٦٢ ، ٣٨٩ ، ٤٠٠ ، ٤٠١ ، ٤٠٣ ، ٤٠٦ ، ٤٠٨ ، ٤١٠ ، ٤١٣ ، ٤١٧ ، ٤٢٤	ثابت بن قيس
٣١٢ ، ٤٠٠ ، ٤٠١ ، ٤٠٣ ، ٤٠٦ ، ٤٠٨ ، ٤٣٣ ، ٤٣٥ ، ٤٣٦	امراة ثابت بن قيس (حبيبة بنت سهل الأنصارية)
١٧٠ ، ١٥٩	جابر (جابر بن عبد الله)
٣١١	أبو جعفر الطبري
٤١٥ ، ٤١٣ ، ٤٠١	جميلة بنت سلول

١٢٣، ١٢٥، ١٢٩	ابنة الجَوْن (أسماء بنت النعمان بن الجون)
٣٥٠، ٣٥٢، ٣٥٣، ٣٦٢، ٤١٠، ٤٢٤	حبيبة بنت سهل الأنصارية
٦٨	الحسن (الحسن بن علي بن أبي طالب)
٢٥٣، ٢٥٧، ٣١٦	الحسن البصري
١٥١، ١٥٩، ٢١٢	أبو حفص (زوج فاطمة بنت قيس)
٥٣، ٦٥	حفصة (حفصة بنت عمر بن الخطاب)
٣٣١	حمزة (أحد القراء السبعة: حمزة بن حبيب بن عمارة التيمي)
١٠١ (تكرر ذكره كثيراً في كامل البحث)	أبو حنيفة (الإمام أبو حنيفة النعمان)
٢١٥	الدارقطني
٢١٩	داود بن الحصين
٣١٣، ٣٤٦، ٤١١	الرَّبِيع بنت مُعَوِّذ بن عفراء
٤٣٣	عم الرَّبِيع بنت مُعَوِّذ بن عفراء (معاذ بن عفراء)
١٩٠، ٢١١، ٢٥٥	رفاعة القرظي
١٩٠، ٢١١، ٢٥٥	امراة رفاعة القرظي (تميمية بنت وهب)
١٩٨، ١٩٩	أم ركانة (العجلة بنت عجلان)
١١٧، ١٢٣، ١٢٨، ١٩١، ١٩٢، ١٩٩، ٢١٣، ٢٢٠، ٢٣٢	ركانة بن عبد يزيد
٦٧، ١٢٢، ١٧٨	ابن الزبير (عبد الله)
٩٣، ٩٤	زُرارة بن أوفى
١٠٣، ١٠٤، ١٤٥، ٢٤١، ٢٤٣	زفر (زفر بن الهذيل)
١٢١	زيد بن ثابت
٤٠٠، ٤٠٨، ٤١٣، ٤١٧	زينب بنت عبد الله بن أبي بن سلول
٤٦٩، ٤٧٠	السرخسي (شمس الأئمة أبو بكر محمد بن أحمد الحنفي)
١٨٧، ٢٥٤	سعيد بن جبير
٢٥٣، ٢٥٨، ٤٢٦	سعيد بن المسيب

٤٠٩، ١٥٧	أبو سعيد الخدري
٤١٠، ٤٠٩، ١٥٧	أخت أبي سعيد الخدري (الفريعة بنت مالك بن سنان الخدرية)
٤٠٩، ١٥٧	زوج أخت أبي سعيد الخدري (زوج الفريعة بنت مالك: سهل بن رافع بن بشير بن الخزرج)
٢٣٢، ١٩١	سُهَيْمَة (امرأة ركانة)
٣١٦، ٢٥٢، ٢٥٠، ٢٤٥	ابن سيرين (معبر الرؤى: محمد بن سيرين)
٧٨	السيوطي (جلال الدين السيوطي)
٦٨ (تكرر ذكره كثيراً في كامل البحث)	الشافعي (الإمام محمد بن إدريس الشافعي)
٣١٥	ابن شبرمة (القاضي التابعي عبد الله بن شبرمة)
١٨٧	أبو الشعثاء (الفقيه التابعي سُلَيْم بن أسود الكوفي)
٢١٠	شعيب بن زريق الشامي
٣١٤	صفية بنت أبي عبيد
٤١١، ٤٠٤، ٣١٤	مولاة صفية بنت أبي عبيد
٢٢٩، ٢٢٥، ٢١٤، ٢٠٨، ٢٠٥، ٢٠٠	أبو الصهباء (التابعي صلة بن أشيم)
٢٢٨، ٢٢٥، ٢١٤، ٢٠٨، ٢٠٥، ٢٠٠، ١٨٦	طاووس (طاووس بن كيسان)
٢١٢، ٢١١، ١٩١، ١٧١، ١٧٠، ١٦٥، ١٢٢، ٣٦٢، ٣٥٢، ٢٥٦، ٢٥٥	عائشة (عائشة بنت أبي بكر الصديق)
١٢٢، ٦٦	عاصم (عاصم بن عمر بن الخطاب)
٦٦	أم عاصم الأنصارية (جميلة بنت ثابت)
٤٣٦	عباد بن كثير الثقفي البصري
٢١٠، ١٩٠	عبادة بن الصامت
٢٠٥، ٢٠٠، ١٩٩، ١٩٨، ١٩٥، ١٧٠، ١٢٢، ٢١٣، ٢١٦، ٢٢٠، ٢٢١، ٢٢٢، ٢٢٣، ٢٢٨، ٢٢٩، ٢٣٠، ٢٤٩، ٣١٢، ٣٤٥، ٤٠١، ٤٠٤، ٤١٢، ٤١٣، ٤١٥، ٤٢٤، ٤٣٤، ٤٣٥، ٤٣٦، ٤٣٧، ٤٧٣	ابن عباس (عبد الله)

٢٥٦ ، ٢٥٥ ، ٢١١ ، ١٩١ - ١٩٠	عبد الرحمن بن الزبير القرظي
٦٧	عبد الرحمن بن عوف
١٩٠ ، ١٨٩ ، ١٢٢ ، ١٢١ ، ٦٥ ، ٥٥ ، ٥٤ ، ٥٣ ٢٥٥ ، ٢٥٢ ، ٢٤٩ ، ٢٤٨ ، ٢١٦	عبد الله بن عمر (ابن عمر)
٥٣	امراة عبد الله بن عمر التي طلقها حائضاً (صفية بنت أبي عبيد الثقفية)
٥٥	امراة عبد الله بن عمر التي كان يكرهها أبوه
١٩٩ ، ١٩٨	عبد يزيد (أبو ركانة وإخوته)
٢١٢ ، ٢١١	عبيد الله (التابعي الفقيه: عبيد الله بن عبد الله الهذلي)
١١٧ ، ١٥٧ ، ١٩١ ، ١٩٤ ، ٢٣٢ ، ٢٤٩ ، ٢٥٢ ، ٣١٣ ، ٤١١ ، ٤١٢ ، ٤٢٥ ، ٤٢٧ ، ٤٣٣ ، ٤٣٤ ، ٤٣٨ ، ٤٣٧ ، ٤٣٥	عثمان (عثمان بن عفان)
١٨٦ ، ١٥٩	عطاء (عطاء بن أبي رباح)
٢٥١ ، ٢٤٤	عقبة بن عامر
٤٣٥ ، ٤٣٤	عكرمة (مولى عبد الله بن عباس)
٤٣٧ ، ٤٣٥ ، ٤٢٧ ، ٤٢٥ ، ١٩٤ ، ٦٨	علي (علي بن أبي طالب)
٣٤ ، ٢٥	أبو عمار (ياسر عرفات - رئيس دولة فلسطين الأسبق)
١٦٢ ، ١١٩ ، ١١٨ ، ١١٧ ، ٦٦ ، ٦٥ ، ٥٤ ، ٥٣ ، ١٦٧ ، ١٦٨ ، ١٦٩ ، ١٧٠ ، ١٧١ ، ١٩٠ ، ١٩١ ، ١٩٤ ، ١٩٦ ، ١٩٧ ، ٢٠٠ ، ٢٠١ ، ٢٠٢ ، ٢٠٣ ، ٢٠٤ ، ٢٠٥ ، ٢٠٨ ، ٢٠٩ ، ٢١٦ ، ٢١٧ ، ٢١٨ ، ٢٢١ ، ٢٢٢ ، ٢٢٤ ، ٢٢٥ ، ٢٢٦ ، ٢٢٧ ، ٢٢٨ ، ٢٢٩ ، ٢٣٠ ، ٢٣١ ، ٢٣٢ ، ٢٤٦ ، ٢٤٨ ، ٢٥٠ ، ٢٥٢ ، ٣١٣ ، ٤٠٤ ، ٤١١ ، ٤٣٦ ، ٤٦٨	عمر (عمر بن الخطاب)
١٥٨	أبو عمرو بن حفص
١٨٧	عمرو بن دينار
٤٣٤	عمرو بن مُسلم

٢١٤، ١٩٢، ١٩١	عويمر العجلاني
١٩٢	زوجة عويمر العجلاني
٢٥٦	العُمَيْصَاء (مُطَلَّقة عمرو بن حزم)
١٦٥، ١٦٢، ١٦١، ١٦٠، ١٥٩، ١٥٨، ١٥١، ١٦٦، ١٦٧، ١٦٨، ١٦٩، ١٧١، ١٧٢، ١٩٢، ٢١٠، ٢١١، ٢١٢	فاطمة بنت قيس
١٥٧	الفريرة بنت مالك بن سنان
١٥٧	زوج الفريرة بنت مالك بن سنان أخت أبي سعيد الخدري (سهل بن رافع بن بشير)
١٣٠، ١٢٥	ابن قدامة (موفق الدين)
٣١٦	أبو قِلَابَةَ (عبد الله بن زيد)
١٨٦، ١٩٨، ٢١٩، ٢٢١، ٢٢٢، ٢٢٥، ٢٢٦، ٢٢٨، ٢٢٩، ٢٣٠، ٢٣١، ٢٦٩	ابن القيم (شمس الدين محمد بن أبي بكر بن أيوب الزرعي الدمشقي)
٤٣٨	ابن أبي ليلى (محمد بن عبد الرحمن بن أبي ليلى)
١٨٠ (تكرر ذكره كثيراً في كامل البحث)	مالك (الإمام مالك بن أنس)
٢١٠	مُجَالِدٍ (مُجَالِدِ بن سعيد)
٢١٦، ١٩٥	مجاهد (أبو الحجاج مجاهد بن جبر المخزومي)
١٤٩، ١٤٨، ١٤٥، ١٠٤، ١٠٣، ١٠١، ١٠٠، ٢٣٣، ٢٣٤، ٢٤١، ٢٤٤، ٢٥١	محمد (محمد بن الحسن)
١٩٥	محمد بن إياس بن البكير
٤٠	محمد قدرى باشا
٢٢٥، ٢١٥، ١٩٣	محمود بن أبيد
١٩٨	مُزَيْنَةَ (مُزَيْنَةَ بنت كلب بن وَبَرَةَ)
١٥٣، ١٦٢، ١٩٤، ١٩٦، ٢٤٧، ٤٢٥، ٤٢٧، ٤٣٧، ٤٣٨	ابن مسعود (عبد الله بن مسعود)
٢٢٢، ٢١٤	مسلم (مسلم بن الحجاج القشيري النيسابوري)
٢٥١	مشرح بن هاعان

١١٨	المطلب بن حنطب
٢١٥، ١٩٣	معاذ بن جبل
١٤٣	معقل بن يسار
١٤٣	أخت معقل بن يسار (جُمَيْل بنت يسار المزنية)
١٤٣	زوج أخت معقل بن يسار (أبو البداح بن عاصم)
٤٣٥، ٤٣٤	معمر (معمر بن راشد الأزدي الحداني البصري)
٦٨	المغيرة بن شعبة
١٦٩، ١٦٨	ابن أم مكتوم (الأعمى: عبد الله بن قيس)
٤٦٨	أبو موسى الأشعري
١٤	ميمونة مولاة النبي - صلى الله عليه وسلم -
٢٣٢، ٢٢١، ٢٢٠، ٢١٣	نافع بن عجير
١٦٧	النخعي (إبراهيم بن يزيد بن قيس النخعي)
٢٤٥، ١٩٥، ١٩٤، ١٢٢، ١٣	أبو هريرة
٤٣٥	هشام بن يوسف، أبو عبد الرحمن، الصنعاني، اليماني
١٥٨	وكيل أبي عمرو بن حفص (عياش بن أبي ربيعة والحارث بن هشام)
١٣٥	ابن وهب (عبد الله بن وهب)
١٧٤، ١٤٤، ١٠٥، ١٠٤، ١٠٢، ١٠١، ١٠٠، ٣٦٧، ٢٥٠، ٢٤٤، ٢٤١، ٢٣٤، ٢٣٣، ١٧٦، ٤٥٠، ٤٤٧، ٣٧٦، ٣٧٠	أبو يوسف (يعقوب بن إبراهيم)

فهرس الكلمات الغربية

الصفحة	الكلمة الغربية
١٥٧	أبقوا
٢٨	الإجارتان
١٦٨ ، ١٦٥	أحماءها
١٧٨	البُضْع
١٣٦ ، ١٣٤	بعل
٢٢٩ ، ٢٠٠	تتأيع
٣٠	تحرير التركات
١٦٤	حصبها
٣٠	الحصص الشرعية
٣٠	الحصص الانتقالية
٤٦٠	الخط الأخضر
٣٨١ ، ٣٨٠ ، ٣٧٢ ، ٣٧١ ، ٣٦٨	شوب
١٣	صكّه
١٢٢	ظئري
٢٥٦ ، ٢١١ ، ١٩١	العسيلة
٣٢٠	العشير
٣١١ ، ٣٣٢ ، ٣٣٤ ، ٣٣٨ ، ٣٣٩ ، ٣٤٢ ، ٣٤٩ ، ٣٥٠ ، ٣٥٥ ، ٣٥٦ ، ٣٥٧ ، ٣٥٨ ، ٣٥٩ ، ٣٦٠ ، ٣٦١ ، ٣٦٢ ، ٣٦٣ ، ٤٠٥	عضل الزوجة
٤١٢ ، ٣١٣	عقاص رأسي
٤٣٠ ، ٥٩	العنين
٤٢٤ ، ٤١٠ ، ٣٥٠	الغلس
٤١١ ، ٤٠٤ ، ٣١٣	القرط
٣٢٠ ، ٣١٢	كفران العشير
١٢٠	لا أنده سرتك

المجبوب	٥٩
مِطْلَاق	٦٨
المفقود	٤٤ ، ٢٩
المُكَاتِب	١٧٥
الموالي	٢٣٠ ، ٢٢٧ ، ٢٠٣
مولاة	٤١١ ، ٤٠٤ ، ٣١٤ ، ١٤
المولي	١٤٨ ، ٥٩
النشور	١٦٥ ، ٣١١ ، ٣٢٤ ، ٣٣٢ ، ٣٣٥ ، ٣٣٦ ، ٣٣٩ ، ٣٤٠ ، ٣٤٢ ، ٣٤٤ ، ٣٤٨ ، ٣٤٩ ، ٣٥٧ ، ٣٥٨ ، ٣٥٩ ، ٣٩٧ ، ٣٩٨ ، ٣٩٩ ، ٤٠٠ ، ٤٠١ ، ٤٠٣ ، ٤٠٥ ، ٤٠٦ ، ٤٠٧ ، ٤٠٨ ، ٤١٦ ، ٤١٧
نُعْضُهَا	٣٦٢ ، ٣٥٢
النوائح	٢٣٠ ، ٢٢٧ ، ٢٠٣
الهْدْبَة	٢٥٦ ، ٢١١ ، ١٩١
هَنَاتِك	٢٢٨ ، ٢٠٠
الوراثَة	٢٩

فهرس المصطلحات الأصولية والفقهية

الصفحة	المصطلح الأصولي والفقهية
٤٠٢ ، ٤٠١ ، ٣٩٨ ، ٣٤٤ ، ٣٤٣ ، ٦٥ ، ٦٢ ، ٤٠٣ ، ٤٠٧	الإباحة
٧٧ ، ٤٤ ، ٤٣ ، ٤٢ ، ٤٠ ، ٣٩ ، ٣٧ ، ٣١ ، ٢٧ ، ١٠٥ ، ١٢٩ ، ١٣٧ ، ١٤٩ ، ١٧٣ ، ٢٣١ ، ٢٣٧ ، ٢٦٠ ، ٢٦٤ ، ٢٦٥ ، ٢٦٨ ، ٢٧٣ ، ٢٧٤ ، ٢٧٧ ، ٢٨١ ، ٢٨٢ ، ٢٨٣ ، ٢٨٦ ، ٢٩١ ، ٢٩٢ ، ٢٩٤ ، ٢٩٥ ، ٣٠١ ، ٣٠٢ ، ٣٠٣ ، ٣٠٤ ، ٣٧٣ ، ٣٧٨ ، ٣٨٤ ، ٣٩٦ ، ٤١٨ ، ٤٤٠ ، ٤٤٤ ، ٤٤٥ ، ٤٥١ ، ٤٥٢ ، ٤٦٩ ، ٤٧٠ ، ٤٧٤	الأحوال الشخصية
٣٢٨	الإقالة في البيع
١٣٧	البيع بشرط الخيار
٤٥ ، ٣٧ ، ٣٠	التخارج
١٣٤	التصريح بالخطبة
١٣٤	التعريض بالخطبة
٣٨٢ ، ٣٨١ ، ٣٧٢ ، ٣٦٨	جَعَالَة
٤١ ، ٣٦ ، ٢٩	الحجر
٣٢٥ ، ٢٥٨ ، ٢٥٧ ، ٢٤٣ ، ٢٣٩ ، ١٧٦ ، ٦١ ، ٣٤١ ، ٤٠٢ ، ٤٠٣ ، ٤٠٧	الحرمة
٣٧١	الحوالة
٣٤٤	دلالة النص
٣٦ ، ٣٣ ، ٣٠	الدية
١٢٠ ، ١١٩ ، ٩٨ ، ٩٤ ، ٩٣ ، ٩٢ ، ٨٠ ، ٥٤ ، ١٢٧ ، ١٢٨ ، ١٣١ ، ١٣٧ ، ١٤٢ ، ١٧٢ ، ١٨٠ ، ١٨٩ ، ١٩٧ ، ٢٠٧ ، ٢١٨ ، ٢٦٠ ، ٢٦٤ ، ٢٦٦ ، ٢٦٧ ، ٢٦٨ ، ٢٦٩ ، ٣٣٨ ، ٣٥٦ ، ٤٢٨ ، ٤٢٩	الرجعة

الرخصة	٢٢٧ ، ٢٠٢
الرشد	٣٧٨ ، ٢٩
الطلاق المرسل	١٧٨
عبارة النص	٣٤٤
العرف الخاص	٢٨
العزيمة	٢٢٧ ، ٢٠٢
القاعدة الفقهية	٦
القوَام	٣٧
القيم	٣١ ، ٢٩
الكراهة	٦١ ، ٧٣ ، ٧٥ ، ٢٤٢ ، ٢٤٣ ، ٣٢٥ ، ٣٢٨ ، ٣٢٩ ، ٣٣٠ ، ٣٣٥ ، ٣٤١ ، ٣٤٢ ، ٣٤٧ ، ٣٤٨ ، ٣٤٩ ، ٣٩٨ ، ٤٠١ ، ٤٠٢ ، ٤٠٣ ، ٤٠٨ ، ٤٧٢
الكراهة التحريمية	٢٤١
المتعة	٨١
المتولي	٣٧ ، ٣١
المدهوش	٢٦٢
مرض الموت	٣١
المستغلات الوقفية	٢٨
المسقات	٢٨
مفهوم المخالفة	٢٢٩
المقاطعة	٢٨
الندب	٦٠ ، ٧٣ ، ٣٢٣ ، ٤٧٣
النسخ	١٦٣ ، ٢٠١ ، ٢٢٦ ، ٢٢٧ ، ٣١٦ ، ٣١٧
نكاح المتعة	٢٤٨
الهيئة	٣٠ ، ٣٢٩ ، ٣٧٠
الوجوب	٥٩ ، ٧٣ ، ٣٢١
الوقف	٢٧ ، ٢٨ ، ٣٣ ، ٣٦ ، ٣٧

الوقف الخيري	٣٦
الوقف الذري	٣٦
الوصاية	٤١ ، ٢٩
الوصي	٣٧ ، ٣١ ، ٢٩
الوصية	٤١ ، ٣٧ ، ٣٦ ، ٣١ ، ٣٠
الولاية	١٧٧ ، ٤١ ، ٢٩
الولي	٣٧ ، ٣١

فهرس المصطلحات الحديثية

الصفحة	المصطلح الحديثي
٤٢٦	الحديث المرفوع
٤٣٥	الحديث المضطرب
٤٢٥	الحديث الموقوف
١٦٧	المنقطع (الحديث المنقطع)

فهرس المصطلحات القانونية

الصفحة	المصطلح القانوني
٢٦٤، ٢٦٥، ٢٦٦، ٢٦٧، ٢٧٣، ٢٧٤، ٢٧٥، ٢٧٦، ٢٨١، ٢٨٢، ٢٨٣، ٢٩١، ٢٩٢، ٢٩٣، ٢٩٤، ٣٠١، ٣٠٢، ٣٠٣، ٤٥٧، ٤٥٨، ٤٥٩، ٤٦٠، ٤٦٤، ٤٧٢	الحكم الوجاهي
٤١٨، ٤١٩، ٤٥٥، ٤٥٦، ٤٥٧، ٤٥٨، ٤٦١، ٤٦٥، ٤٦٦، ٤٦٧، ٤٧٠، ٤٧٥، ٤٧٧، ٤٧٨	الخلع الرضائي
٤١٨، ٤١٩، ٤٥٧، ٤٥٨، ٤٦٤، ٤٦٦، ٤٦٨، ٤٦٩، ٤٧٠، ٤٧٤، ٤٧٥، ٤٧٧	الخلع القضائي
٢٩٧	سن الرشد المالي
٢٦٣	عَبُّ المحاكمة والإثبات
٤٢، ٢٦٤، ٢٦٥، ٢٦٨، ٢٧٣، ٢٧٤، ٢٧٧، ٢٨١، ٢٨٢، ٢٨٣، ٢٩١، ٢٩٢، ٢٩٥، ٣٠١، ٣٠٢، ٣٠٣	المجلة
٣٥، ٣٦، ٢٦٥، ٢٧٤، ٢٨٢، ٢٨٨، ٢٨٩، ٢٩٢، ٢٩٦، ٢٩٧، ٣٠٢، ٤٥٧، ٤٥٨، ٤٦٤، ٤٧١، ٤٧٢، ٤٧٥	المجلس الأعلى للقضاء الشرعي
٣٥	محكمة قانون
٣٧، ٢٨٦، ٢٩٢، ٢٩٤	نيابة الأحوال الشخصية
٢٥، ٣٥	الوقائع الفلسطينية

فهرس الأماكن

الصفحة	المكان
٢٨٣ ، ٢٨٢ ، ٢٨١ ، ٢٨٠ ، ٢٧٩ ، ٣١ ، ١٨	أريحا
١٨ ، ١٧	أوسلو
١٦	بريطانيا
٢٩٦ ، ٣١	بيت لحم
٣١	البيرة
٣١	بئر زيت
١٧ ، ١٥	جمهورية مصر
٢٧٦ ، ٢٧٤ ، ٢٧٣ ، ٢٧٢ ، ٢٧١ ، ٣٢	جنين
٣١	ححول
٤٦١ ، ٤٦٠ ، ٤٥٨ ، ٤٥٧ ، ٤٥٦ ، ٤٥٤ ، ٣٢ ٤٧٨ ، ٤٧٧ ، ٤٧٦ ، ٤٧٢ ، ٤٧١ ، ٤٦٤ ، ٤٦٣	دورا
٣١	الرام
٢٩٨ ، ٢٩٧ ، ٣٤ ، ٣١	رام الله
١٧ ، ١٦	رودس
٣٢	سلفيت
١٦ ، ١٥	سوريا
١٦	الضفة الشرقية (الأردن)
١٧ - ١٦ (تكرر ذكره كثيراً في كامل البحث)	الضفة الغربية (فلسطين)
٣٢	طوباس
٣٢	طولكرم
٣١	العيزرية
٢٥ ، ١٩ ، ١٧ ، ١٦ ، ١٥ ، ١٤ ، ١٣ ، ١٢ ، ١٠ ، ٩ ٤٢	فلسطين
١٨	القاهرة
٣٠٣ ، ٢٩٤ ، ٢٨٣ ، ٢٧٦ ، ٢٦٧ ، ٣٥ ، ٣٤ ، ١٧	القدس (القدس كاملة: الشرقية والغربية)

٤٦٤ ، ٤٧١ ، ٤٧٢ ، ٤٧٦ ، ٤٧٧	
١٧ ، ١٦	القدس الشرقية
١٥٧	القدوم
١٦ ، ١٧ ، ١٨ ، ١٩	قطاع غزة
٣٢ ، ٣٠٠ ، ٣٠١ ، ٣٠٢ ، ٣٠٣	قلقيلية
١٤	الكثيب الأحمر
٦٨	الكوفة
١٥ ، ١٦	لبنان
٢٦	محافظة خليل الرحمن (الخليل)
١٥ ، ١٧	المملكة الأردنية الهاشمية
٣٢ ، ٣٤ ، ٢٦٧ ، ٢٧٦ ، ٢٨٣ ، ٢٨٦ ، ٢٨٧ ، ٢٨٨ ، ٢٨٩ ، ٢٩٠ ، ٢٩١ ، ٢٩٢ ، ٢٩٤ ، ٢٩٥ ، ٣٠٣	نابلس
١٨	واشنطن
٣٢	يطا

ثبت المصادر والمراجع

١. القرآن الكريم: برواية حفص.

(أ)

- إبراهيم، إبراهيم عبد الرحمن.
- ٢. الوسيط في شرح قانون الأحوال الشخصية، مكتبة دار الثقافة، عمان-الأردن، ط١/ الإصدار الأول، ١٩٩٩م.
- الأبري، أبو الحسن محمد بن الحسين بن إبراهيم بن عاصم السجستاني، (ت: ٣٦٣ هـ).
- ٣. مناقب الإمام الشافعي، تحقيق: جمال عزون، الدار الأثرية، دم، ط١، ١٤٣٠هـ/ ٢٠٠٩م.
- الأبناسي، برهان الدين، أبو إسحاق، إبراهيم بن موسى بن أيوب، الأبناسي، القاهري، الشافعي، (ت: ٨٠٢ هـ).
- ٤. الشذا الفياح من علوم ابن الصلاح، تحقيق: صلاح فتحي هلال، مكتبة الرشد، دم، ط١، ١٤١٨هـ/ ١٩٩٨م.
- الإتيوبي، محمد بن علي بن آدم بن موسى الإتيوبي الوُلوي.
- ٥. ذخيرة العقبى في شرح المجتبى، دار المعراج الدولية للنشر [ج ١ - ٥]، دار آل بروم للنشر والتوزيع [ج ٦ - ٤٠]، دم، ط١، ج ١ - ٥: ١٤١٦هـ/ ١٩٩٦م، ج ٦ - ٧: ١٤١٩هـ/ ١٩٩٩م، ج ٨ - ٩: ١٤٢٠هـ/ ١٩٩٩م، ج ١٠ - ١٢: ١٤١٩هـ/ ٢٠٠٠م، ج ١٣ - ٤٠: ١٤٢٤هـ/ ٢٠٠٣م.
- ابن الأثير الجزري، أبو الحسن علي بن أبي الكرم محمد بن محمد بن عبد الكريم بن عبد الواحد الشيباني، (ت: ٦٣٠ هـ).
- ٦. أسد الغابة في معرفة الصحابة، تحقيق كل من: علي محمد معوض، عادل أحمد عبد الموجود، دار الكتب العلمية، دم، ط١، ١٤١٥هـ/ ١٩٩٤م.
- ابن الأثير الجزري، أبو السعادات مجد الدين المبارك بن محمد بن محمد بن عبد الكريم الشيباني، (ت: ٦٠٦ هـ).
- ٧. جامع الأصول في أحاديث الرسول، تحقيق: عبد القادر الأرنبوط (ط: مكتبة الحلواني، مطبعة الملاح، مكتبة دار البيان، دم، ط١، الجزء ١، ٢: ١٣٨٩هـ/ ١٩٦٩م، الجزء ٣، ٤: ١٣٩٠هـ/ ١٩٧٠م، الجزء ٥: ١٣٩٠هـ/ ١٩٧١م، الجزء ٦، ٧: ١٣٩١هـ/ ١٩٧١م، الجزء ٨ - ١١: ١٣٩٢هـ/ ١٩٧٢م)، تنمة التحقيق (

- الجزء ١٢) بشير عيون (ط: دار الفكر، د.م، د.ط، د.ت)، تعليقات: أيمن صالح شعبان (ط: دار الكتب العلمية، د.م، د.ط، د.ت).
- الإحصاء، الجهاز المركزي للإحصاء الفلسطيني (www.pcbs.gov.ps).
 - ٨. البيرة- رام الله- فلسطين.
 - أحمد، أبو عبد الله أحمد بن محمد بن حنبل بن هلال بن أسد الشيباني، (ت: ٢٤١ هـ).
 - ٩. مسائل أحمد بن حنبل رواية ابنه عبد الله، تحقيق: زهير الشاويش، المكتب الإسلامي، بيروت، ط١، ١٤٠١ هـ / ١٩٨١ م.
 - ١٠. المسند، تحقيق: شعيب الأرنؤوط وعادل مرشد وآخرون، إشراف: عبد الله بن عبد المحسن التركي، مؤسسة الرسالة، د.م، ط١، ١٤٢١ هـ / ٢٠٠١ م.
 - الأخفش الأوسط، أبو الحسن المجاشعي بالولاء، البلخي ثم البصري، (ت: ٢١٥ هـ).
 - ١١. معاني القرآن، تحقيق: هدى محمود قراعة، مكتبة الخانجي، القاهرة، ط١، ١٤١١ هـ / ١٩٩٠ م.
 - إدعيس، قاضي قضاة فلسطين السابق الشيخ يوسف إدعيس.
 - ١٢. موقع فلسطين اليوم (منشور).
 - الأدنه وي، أحمد بن محمد الأدنه وي، (ت: القرن ١١ هـ).
 - ١٣. طبقات المفسرين، تحقيق: سليمان بن صالح الخزي، مكتبة العلوم والحكم، السعودية، ط١، ١٤١٧ هـ / ١٩٩٧ م.
 - الأزهرى، أبو منصور محمد بن أحمد بن الأزهرى الهروي، (ت: ٣٧٠ هـ).
 - ١٤. تهذيب اللغة، تحقيق: محمد عوض مرعب، دار إحياء التراث العربي، بيروت، ط١، ٢٠٠١ م.
 - الأسفراييني، أبو المظفر طاهر بن محمد الأسفراييني، (ت: ٤٧١ هـ).
 - ١٥. التبصير في الدين وتمييز الفرقة الناجية عن الفرق الهالكين، تحقيق: كمال يوسف الحوت، عالم الكتب، لبنان، ط١، ١٤٠٣ هـ / ١٩٨٣ م.
 - الأشقر، عمر سليمان.
 - ١٦. الواضح في شرح قانون الأحوال الشخصية الأردني رقم ٣٦ لعام ٢٠١٠، دار النفائس، عمان- الأردن، ط٦، ١٤٣٦ هـ / ٢٠١٥ م.
 - ابن الأعرابي، أبو سعيد أحمد بن محمد بن زياد بن بشر بن درهم البصري الصوفي، (ت: ٣٤٠ هـ).
 - ١٧. معجم ابن الأعرابي، تحقيق وتخريج: عبد المحسن بن إبراهيم بن أحمد الحسيني، دار ابن الجوزي، المملكة العربية السعودية، ط١، ١٤١٨ هـ / ١٩٩٧ م.

- أفندي، عمر حلمي.
- ١٨. إتخاف الأخلاق في أحكام الأوقاف، مطبعة البهاء، حلب، د.ط، ١٣٢٧هـ.
- الألباني، محمد ناصر الدين، (ت: ١٤٢٠هـ).
- ١٩. إرواء الغليل في تخريج أحاديث منار السبيل، إشراف: زهير الشاويش، المكتب الإسلامي، بيروت، ط٢، ١٤٠٥هـ / ١٩٨٥م.
- ٢٠. سلسلة الأحاديث الصحيحة وشيء من فقهها وفوائدها، مكتبة المعارف، الرياض، ط١، د.ت.
- الألوسي، شهاب الدين محمود بن عبد الله الحسيني، (ت: ١٢٧٠هـ).
- ٢١. روح المعاني في تفسير القرآن العظيم والسبع المثاني المشهور بتفسير الألوسي، تحقيق: علي عبد الباري عطية، دار الكتب العلمية، بيروت، ط١، ١٤١٥هـ.
- إمام، محمد كمال الدين.
- ٢٢. الزواج والطلاق في الفقه الإسلامي، المؤسسة الجامعية، د.م، ط١، ١٤١٦هـ / ١٩٩٦م.
- ابن أمير حاج، أبو عبد الله شمس الدين محمد بن محمد بن محمد الحنفي، (ت: ٨٧٩هـ).
- ٢٣. التقرير والتحبير، دار الكتب العلمية، د.م، ط٢، ١٤٠٣هـ / ١٩٨٣م.
- الأمير الصنعاني، أبو إبراهيم، عز الدين، محمد بن إسماعيل بن صلاح بن محمد الحسن الكحلاني الصنعاني، (ت: ١١٨٢هـ).
- ٢٤. التتوير شرح الجامع الصغير، تحقيق: محمد إسحاق محمد إبراهيم، مكتبة دار السلام، الرياض، ط١، ١٤٣٢هـ / ٢٠١١م.
- الأنصاري، زين الدين أبو يحيى زكريا بن محمد بن زكريا السنيكي، (ت: ٩٢٦هـ).
- ٢٥. أسنى المطالب في شرح روض الطالب، دار الكتاب الإسلامي، د.م، د.ط، د.ت.
- ٢٦. الغرر البهية في شرح البيهجة الوردية، المطبعة الميمنية، د.م، د.ط، د.ت.

(آ)

- الآمدي، أبو الحسن علي بن أبي علي بن محمد بن سالم الثعلبي.
- ٢٧. الإحكام في أصول الأحكام، تحقيق: عبد الرزاق عفيفي، المكتب الإسلامي، بيروت، دمشق، د.ط، د.ت.

(ب)

- الباباني، إسماعيل بن محمد أمين بن مير سليم البغدادي، (ت: ١٣٩٩ هـ).
- ٢٨. هدية العارفين أسماء المؤلفين وآثار المصنفين، طبع بعناية وكالة المعارف الجليلية في مطبعتها البهية، اسطنبول، د.ط، ١٩٥١م، أعادت طبعه بالأوفست: دار إحياء التراث العربي، بيروت- لبنان، د.ط، د.ت.
- البابرّي، محمد بن محمد بن محمود، (ت: ٧٨٦ هـ).
- ٢٩. العناية شرح الهداية، دار الفكر، د.م، د.ط، د.ت.
- الباجي، أبو الوليد سليمان بن خلف بن سعد بن أيوب بن وارث التجيبي القرطبي الباجي الأندلسي، (ت: ٤٧٤ هـ).
- ٣٠. المنتقى شرح الموطأ، مطبعة السعادة، مصر، ط١، ١٣٣٢ هـ.
- باز، سليم رستم.
- ٣١. شرح المجلة، دار الكتب العلمية، بيروت، ط٣، ١٣٠٤ هـ.
- الباكستاني، زكريا بن غلام قادر.
- ٣٢. ما صح من آثار الصحابة في الفقه، دار الخراز، جدة، دار ابن حزم، بيروت، ط١، ١٤٢١ هـ/ ٢٠٠٠م.
- البخاري، محمد بن إسماعيل، (ت: ٢٥٦ هـ).
- ٣٣. التاريخ الكبير، طبع تحت مراقبة: محمد عبد المعيد خان، دائرة المعارف العثمانية، حيدر آباد- الدكن، د.ط، د.ت.
- ٣٤. الجامع المسند الصحيح المختصر من أمور رسول الله - صلى الله عليه وسلم- وسننه وأيامه المشهور بصحيح البخاري، تحقيق: محمد زهير بن ناصر الناصر، دار طوق النجاة، د.م، ط١، ١٤٢٢ هـ.
- ابن البراذعي، أبو سعيد خلف بن أبي القاسم محمد الأزدي القيرواني المالكي، (ت: ٣٧٢ هـ).
- ٣٥. التهذيب في اختصار المدونة، دراسة وتحقيق: محمد الأمين ولد محمد سالم بن الشيخ، دار البحوث للدراسات الإسلامية وإحياء التراث، دبي، ط١، ١٤٢٣ هـ/ ٢٠٠٢م.
- البركتي، محمد عميم الإحسان المجددي.
- ٣٦. التعريفات الفقهية، دار الكتب العلمية، د.م، ط١، ١٤٢٤ هـ/ ٢٠٠٣م.
- بروكلمان، كارل بروكلمان.
- ٣٧. تاريخ الأدب العربي، نقله إلى العربية: السيد يعقوب بكر، راجع ترجمته: رمضان عبد التواب، دار المعارف، القاهرة، ط٢، د.ت.
- البزار، أبو بكر أحمد بن عمرو بن عبد الخالق بن خالد بن عبيد الله العتكي، (ت: ٢٩٢ هـ).

٣٨. مسند البزار المنشور باسم البحر الزاخر، تحقيق: محفوظ الرحمن زين الله (ج ١ - ٩)، وعادل بن سعد (ج ١٠ - ١٧)، وصبري عبد الخالق الشافعي (ج ١٨)، مكتبة العلوم والحكم، المدينة المنورة، ط١، ١٩٨٨م - ٢٠٠٩م.

• ابن بزيمة، عبد العزيز بن إبراهيم بن أحمد القرشي التميمي التونسي المالكي، (ت: ٦٧٣ هـ).
٣٩. روضة المستبين في شرح كتاب التلقين، تحقيق: عبد اللطيف زكاغ، دار ابن حزم، د.م، ط١، ١٤٣١هـ / ٢٠١٠م.

• البصارة، أبو حذيفة نبيل بن منصور بن يعقوب بن سلطان الكويتي.
٤٠. أنيس السَّاري في تخريج وتحقيق الأحاديث التي ذكرها الحافظ ابن حجر العسقلاني في فتح الباري، تحقيق: نبيل بن منصور بن يعقوب البصارة، مؤسسة السَّاحة، مؤسسة الريَّان، بيروت - لبنان، ط١، ١٤٢٦هـ / ٢٠٠٥م.

• أبو البصل، عبد الناصر موسى.
٤١. شرح قانون أصول المحاكمات الشرعية ونظام القضاء الشرعي، دار الثقافة، عمان، الأردن، ط١ / الإصدار الثاني، ٢٠٠٥.

• ابن بطل، أبو الحسن علي بن خلف بن عبد الملك، (ت: ٤٤٩ هـ).
٤٢. شرح صحيح البخاري، تحقيق: أبو تميم ياسر بن إبراهيم، مكتبة الرشد، السعودية - الرياض، ط٢، ١٤٢٣هـ / ٢٠٠٣م.

• البعلي، أحمد بن عبد الله بن أحمد البعلي، (ت: ١١٨٩ هـ).
٤٣. الروض الندي شرح كافي المبتدي، أشرف على طبعه وتصحيحه: عبد الرحمن حسن محمود، المؤسسة السعيدية، الرياض، د.ط، د.ت.

• البعلي، عبد الرحمن بن عبد الله بن أحمد الحنبلي، (ت: ١١٩٢ هـ).
٤٤. كشف المخدرات والرياض المزهرات لشرح أخصر المختصرات، تحقيق: محمد بن ناصر العجمي، دار البشائر الإسلامية، لبنان - بيروت، ط١، ١٤٢٣هـ / ٢٠٠٢م.

• البغوي، أبو القاسم عبد الله بن محمد بن عبد العزيز بن المرزبان بن سابور بن شاهنشاه، (ت: ٣١٧ هـ).

٤٥. معجم الصحابة، تحقيق: محمد الأمين بن محمد الجكني، مكتبة دار البيان، الكويت، ط١، ١٤٢١هـ / ٢٠٠٠م.

• البغوي، أبو محمد الحسين بن مسعود بن محمد بن الفراء الشافعي، (ت: ٥١٦ هـ).

٤٦. التهذيب في فقه الإمام الشافعي، تحقيق: عادل أحمد عبد الموجود، وعلي محمد معوض، دار الكتب العلمية، دم، ط١، ١٤١٨هـ / ١٩٩٧م.
٤٧. معالم التنزيل في تفسير القرآن المشهور بتفسير البغوي، تحقيق: عبد الرزاق المهدي، دار إحياء التراث العربي، بيروت، ط١، ١٤٢٠هـ.
- بك، محمد فريد.
٤٨. تاريخ الدولة العلية العثمانية، تحقيق: إحسان حقي، دار النفائس، دم، ط٨، ١٩٩٨م.
- البكري، أبو بكر بن محمد شطا الدمياطي، (ت: بعد ١٣٠٢هـ).
٤٩. إغاثة الطالبين على حل ألفاظ فتح المعين، دار الفكر، دم، ط١، ١٤١٨هـ / ١٩٩٧م.
- البناني، محمد بن الحسن بن مسعود البناني، (ت: ١١٩٤هـ).
٥٠. الفتح الرباني فيما ذهل عنه الزرقاني، دار الكتب العلمية، بيروت- لبنان، ط١، ١٤٢٢هـ / ٢٠٠٢م. والكتاب ضمن كتاب " شرح الزرقاني على مختصر خليل "؛ حيث وُضع شرح الزرقاني بأعلى الصفحة، والفتح الرباني بأسفلها، مفصلاً بينهما بخط.
- البهوتي، منصور بن يونس بن صلاح الدين بن حسن بن إدريس الحنبلي، (ت: ١٠٥١هـ).
٥١. دقائق أولي النهى لشرح المنتهى المعروف بشرح منتهى الإرادات، عالم الكتب، دم، ط١، ١٤١٤هـ / ١٩٩٣م.
٥٢. الروض المربع شرح زاد المستقنع، خرج أحاديثه: عبد القدوس محمد نذير، دار المؤيد، مؤسسة الرسالة، د.ط، د.ت.
٥٣. كشف القناع عن متن الإقناع، دار الكتب العلمية، دم، د.ط، د.ت.
- البوصيري، أبو العباس شهاب الدين أحمد بن أبي بكر بن إسماعيل بن سليم بن قايمار بن عثمان البوصيري الكناني الشافعي، (ت: ٨٤٠هـ).
٥٤. إتحاف الخيرة المهرة بزوائد المسانيد العشرة، تحقيق: دار المشكاة للبحث العلمي بإشراف أبو تميم ياسر بن إبراهيم، تقديم: أحمد معبد عبد الكريم، دار الوطن للنشر، الرياض، ط١، ١٤٢٠هـ / ١٩٩٩م.
- البيطار، محمد نسيب.
٥٥. الفريدة في حساب الفريضة، مطابع الجمعية العلمية الملكية، دم، د.ط، ١٩٧٧م.
- البيهقي، أبو بكر أحمد بن الحسين بن علي بن موسى الخُسْرُوْجَرْدِي الخراساني، (ت: ٤٥٨هـ).
٥٦. السنن الصغير، تحقيق: عبد المعطي أمين قلعجي، جامعة الدراسات الإسلامية، كراتشي- باكستان، ط١، ١٤١٠هـ / ١٩٨٩م.

٥٧. السنن الكبرى، تحقيق: محمد عبد القادر عطا، دار الكتب العلمية، بيروت- لبنان، ط٣، ١٤٢٤هـ/ ٢٠٠٣م.

٥٨. معرفة السنن والآثار، تحقيق: عبد المعطي أمين قلجعي، جامعة الدراسات الإسلامية، كراتشي- باكستان، دار قتيبية، دمشق- بيروت، دار الوعي، حلب- دمشق، دار الوفاء، المنصورة- القاهرة، ط١، ١٤١٢هـ/ ١٩٩١م.

(ت)

• ابن الترمذاني، أبو الحسن علاء الدين علي بن عثمان بن إبراهيم بن مصطفى المارديني، (ت: ٥٧٥هـ).

٥٩. الجوهر النقي على سنن البيهقي، دار الفكر، دم، د.ط، د.ت.

• الترمذي، أبو عيسى محمد بن عيسى بن سَورة بن موسى بن الضحاك، (ت: ٢٧٩هـ).

٦٠. السنن، تحقيق وتعليق: أحمد محمد شاكر (ج ١، ٢)، ومحمد فؤاد عبد الباقي (ج ٣)، وإبراهيم عطوة عوض (ج ٤، ٥)، شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي، مصر، ط٢، ١٣٩٥هـ/ ١٩٧٥م.

• الثَّسُولِي، أبو الحسن علي بن عبد السلام بن علي المالكي، (ت: ١٢٥٨هـ).

٦١. البهجة في شرح التحفة، تحقيق وضبط وتصحيح: محمد عبد القادر شاهين، دار الكتب العلمية، لبنان- بيروت، ط١، ١٤١٨هـ/ ١٩٩٨م.

• تعميم قاضي القضاة بشأن الخلع القضائي.

٦٢. رقم: ٥٩/ ٢٠١٢، بتاريخ: ٣٠/ ٨/ ٢٠١٢م.

• ابن تغري بردي، أبو المحاسن جمال الدين يوسف بن تغري بردي بن عبد الله الظاهري الحنفي، (ت: ٨٧٤هـ).

٦٣. النجوم الزاهرة في ملوك مصر والقاهرة، وزارة الثقافة والإرشاد القومي، دار الكتب، مصر، د.ط، د.ت.

• التفتازاني، سعد الدين مسعود بن عمر التفتازاني، (ت: ٧٩٣هـ).

٦٤. شرح التلويح على التوضيح، مكتبة صبيح، مصر، د.ط، د.ت.

• التكروري، عثمان.

٦٥. شرح قانون الأحوال الشخصية، دار الثقافة، عمان- الأردن، ط١/ الإصدار الثالث، ١٤٢٨هـ/ ٢٠٠٧م.

٦٦. الكافي في شرح قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية رقم ٣ لسنة ٢٠٠١، د.د، دم، د.ط، ١٤٣٠هـ/ ٢٠٠٩م.

٦٧. الوجيز في شرح قانون أصول المحاكمات الشرعية، مكتبة دار الثقافة، عمان - الأردن، ط١، ١٩٩٧م.
- التميمي، تيسير.
٦٨. ملامح وآفاق تطور القضاء الشرعي في فلسطين، بحث ضمن كتاب الوقائع " وقائع ندوة القضاء الشرعي "، كلية الدراسات العليا والبحث العلمي، جامعة الشارقة، د.ط، ١٤٢٧هـ / ٢٠٠٦م.
- ابن تيمية (الحفيد)، تقي الدين أبو العباس أحمد بن عبد الحلیم الحراني الحنبلي الدمشقي، (ت: ٥٧٢٨هـ).
٦٩. العقيدة الواسطية (اعتقاد الفرقة الناجية المنصورة إلى قيام الساعة أهل السنة والجماعة)، تحقيق: أبو محمد أشرف بن عبد المقصود، أضواء السلف، الرياض، ط٢، ١٤٢٠هـ / ١٩٩٩م.
٧٠. الفتاوى الكبرى، دار الكتب العلمية، د.م، ط١، ١٤٠٨هـ / ١٩٨٧م.
- ابن تيمية (الجد)، مجد الدين أبو البركات عبد السلام بن عبد الله بن الخضر بن محمد الحراني الحنبلي، (ت: ٦٥٢هـ).
٧١. المحرر في الفقه على مذهب الإمام أحمد بن حنبل، مكتبة المعارف، الرياض، ط٢، ١٤٠٤هـ / ١٩٨٤م.

(ث)

- الثعلبي، أبو محمد عبد الوهاب بن علي بن نصر البغدادي المالكي، (ت: ٤٢٢هـ).
٧٢. التلخيص في الفقه المالكي، تحقيق: أبو أويس محمد بو خيزة الحسني التطواني، دار الكتب العلمية، د.م، ط١، ١٤٢٥هـ / ٢٠٠٤م.
٧٣. عيون المسائل، دراسة وتحقيق: علي محمد إبراهيم بورويبة، دار ابن حزم، بيروت - لبنان، ط١، ١٤٣٠هـ / ٢٠٠٩م.
٧٤. المعونة على مذهب عالم المدينة الإمام مالك بن أنس، تحقيق: حميش عبد الحق، المكتبة التجارية، مكة المكرمة، د.ط، د.ت.

(ج)

- ابن الجارود، أبو محمد عبد الله بن علي بن الجارود النيسابوري، (ت: ٣٠٧هـ).
٧٥. المنتقى من السنن المسندة، تحقيق: عبد الله عمر البارودي، مؤسسة الكتاب الثقافية، بيروت، ط١، ١٤٠٨هـ / ١٩٨٨م.

- جامعة بير زيت.
- ٧٦. ملخص النظام القانوني والعملية التشريعية في فلسطين، د.د، د.م، د.ط، ٢٠٠٨.
- جبعتي، عنان.
- ٧٧. تقرير حول القضاء الشرعي في فلسطين تحديات وآفاق، نشر الائتلاف من أجل النزاهة والمساءلة " أمان"، فلسطين، د.ط، ٢٠١٢م.
- أبو الجبين، سعيد عبد المالك.
- ٧٨. المؤسسة القضائية في الإسلام، ورقة عمل مقدمة في يوم دراسي إلى الجامعة الإسلامية بغزة، موقع المحاماة رسالة (almuhamatresalah.blogspot.com).
- الجرجاني، علي بن محمد بن علي الزين الشريف، (ت: ٨١٦ هـ).
- ٧٩. التعريفات، تحقيق وضبط وتصحيح: جماعة من العلماء بإشراف الناشر، دار الكتب العلمية، بيروت- لبنان، ط١، ١٤٠٣هـ / ١٩٨٣م.
- جريشة، الزبيق، علي محمد، محمد شريف.
- ٨٠. أساليب الغزو الفكري للعالم الإسلامي، دار الوفاء، د.م، ط٣، ١٣٩٩هـ / ١٩٧٩م.
- ابن الجَزْرِي، شمس الدين أبو الخير، ابن الجزري، محمد بن محمد بن يوسف، (ت: ٨٣٣ هـ).
- ٨١. غاية النهاية في طبقات القراء، مكتبة ابن تيمية، د.م، ط١، ١٣٥١هـ.
- ابن جزي، أبو القاسم محمد بن أحمد بن محمد بن عبد الله الكلبي الغرناطي المالكي، (ت: ٧٤١ هـ).
- ٨٢. القوانين الفقهية، د.د، د.م، د.ط، د.ت.
- الجصاص، أبو بكر أحمد بن علي الرازي الحنفي، (ت: ٣٧٠ هـ).
- ٨٣. أحكام القرآن، تحقيق: محمد صادق القمحاوي، دار إحياء التراث العربي، بيروت، د.ط، ١٤٠٥هـ.
- ٨٤. شرح مختصر الطحاوي، تحقيق: عصمت الله عنايت الله محمد، وسائد بكداش، ومحمد عبيد الله خان، وزينب محمد حسن فلاتة، طباعة ومراجعة وتصحيح: سائد بكداش، دار البشائر الإسلامية، دار السراج، د.م، ط١، ١٤٣١هـ / ٢٠١٠م.
- ابن الجعد، علي بن الجعد بن عبيد الجوهري البغدادي، (ت: ٢٣٠ هـ).
- ٨٥. المسند، تحقيق: عامر أحمد حيدر، مؤسسة نادر، بيروت، ط١، ١٤١٠ / ١٩٩٠م.
- ابن الجَلَّاب، عبيد الله بن الحسين بن الحسن أبو القاسم بن الجَلَّاب المالكي، (ت: ٣٧٨ هـ).
- ٨٦. التفرغ في فقه الإمام مالك بن أنس- رحمه الله-، تحقيق: سيد كسروي حسن، دار الكتب العلمية، بيروت- لبنان، ط١، ١٤٢٨هـ / ٢٠٠٧م.

- الجندي، أحمد نصر.
- ٨٧. من فرق الزوجية (الخلع، الإيلاء، الظهار، اللعان)، دار الكتب القانونية، المحلة الكبرى- مصر، د.ط، ٢٠٠٥م.
- ابن الجوزي، جمال الدين أبو الفرج عبد الرحمن بن علي بن محمد الجوزي، (ت: ٥٩٧ هـ).
- ٨٨. التحقيق في أحاديث الخلاف، تحقيق: مسعد عبد الحميد محمد السعدني، دار الكتب العلمية، بيروت، ط١، ١٤١٥ هـ.
- ٨٩. الضعفاء والمتروكون، تحقيق: عبد الله القاضي، دار الكتب العلمية، بيروت، ط١، ١٤٠٦ هـ.
- ٩٠. كشف المشكل من حديث الصحيحين، تحقيق: علي حسين البواب، دار الوطن، الرياض، د.ط، د.ت.
- الجويني، إمام الحرمين أبو المعالي عبد الملك بن عبد الله بن يوسف بن محمد الجويني، (ت: ٤٧٨ هـ).
- ٩١. البرهان في أصول الفقه، تحقيق: صلاح بن محمد بن عويضة، دار الكتب العلمية، بيروت- لبنان، ط١، ١٤١٨ هـ / ١٩٩٧ م.
- ٩٢. نهاية المطالب في دراية المذهب، تحقيق وفهرست: عبد العظيم محمود الديب، دار المنهاج، دم، ط١، ١٤٢٨ هـ / ٢٠٠٧ م.

(ح)

- ابن أبي حاتم، أبو محمد عبد الرحمن بن محمد بن إدريس بن المنذر التميمي الحنظلي الرازي، (ت: ٣٢٧ هـ).
- ٩٣. الجرح والتعديل، طبعة مجلس دائرة المعارف العثمانية، حيدر آباد الدكن- الهند، دار إحياء التراث العربي، بيروت، ط١، ١٢٧١ هـ / ١٩٥٢ م.
- حاجي خليفة، مصطفى بن عبد الله القسطنطيني العثماني، (ت: ١٠٦٧ هـ).
- ٩٤. سلم الوصول إلى طبقات الفحول، تحقيق: محمود عبد القادر الأرنؤوط، إشراف وتقديم: أكمل الدين إحسان أوغلي، تدقيق: صالح سعداوي صالح، إعداد الفهارس: صلاح الدين أويغور، مكتبة إرسিকা، إستانبول- تركيا، د.ط، ٢٠١٠ م.
- ٩٥. كشف الظنون عن أسامي الكتب والفنون، مكتبة المثنى، بغداد، د.ط، ١٩٤١ م.
- الحاكم، أبو عبد الله الحاكم محمد بن عبد الله بن محمد النيسابوري، (ت: ٤٠٥ هـ).

٩٦. المستدرك على الصحيحين، تحقيق: مصطفى عبد القادر عطا، دار الكتب العلمية، بيروت، ط١، ١٤١١هـ / ١٩٩٠م.
- ابن حبان، أبو حاتم محمد بن حبان بن أحمد بن حبان بن معاذ بن مَعْبَدَ التميمي الدارمي البُستي، (ت: ٣٥٤هـ).
٩٧. الثقات، طبع بإعانة: وزارة المعارف للحكومة العالية الهندية، تحت مراقبة: الدكتور محمد عبد المعيد خان مدير دائرة المعارف العثمانية، نشر: دائرة المعارف العثمانية، حيدر آباد- الدكن- الهند، ط١، ١٣٩٣هـ / ١٩٧٣م.
- أبو حبيب، سعدي.
٩٨. القاموس الفقهي لغة واصطلاحاً، دار الفكر، دمشق- سورية، ط٢، ١٤٠٨هـ / ١٩٨٨م.
- الحجاوي، موسى بن أحمد بن موسى بن سالم بن عيسى بن سالم، (ت: ٩٦٨هـ).
٩٩. الإقناع في فقه الإمام أحمد بن حنبل، تحقيق: عبد اللطيف محمد موسى السبكي، دار المعرفة، بيروت- لبنان، د.ط، د.ت.
- ابن حجر، أبو الفضل أحمد بن علي بن محمد بن أحمد العسقلاني، (ت: ٨٥٢هـ).
١٠٠. إتحاف المهرة بالفوائد المبتكرة من أطراف العشرة، تحقيق: مركز خدمة السنة والسيرة بإشراف زهير بن ناصر الناصر، مجمع الملك فهد لطباعة المصحف الشريف، ومركز خدمة السنة والسيرة النبوية، المدينة المنورة، ط١، ١٤١٥هـ / ١٩٩٤م.
١٠١. الإصابة في تمييز الصحابة، تحقيق كل من: عادل أحمد عبد الموجود، علي محمد معوض، دار الكتب العلمية، بيروت، ط١، ١٤١٥هـ.
١٠٢. تغليق التعليق على صحيح البخاري، تحقيق: سعيد عبد الرحمن موسى القرقي، المكتب الإسلامي، دار عمار، بيروت، عمان- الأردن، ط١، ١٤٠٥هـ.
١٠٣. تقريب التهذيب، تحقيق: محمد عوامة، دار الرشيد، سوريا، ط١، ١٤٠٦هـ / ١٩٨٦م.
١٠٤. التلخيص الحبير في تخريج أحاديث الرافعي الكبير، دار الكتب العلمية، د.م، ط١، ١٤١٩هـ / ١٩٨٩م.
١٠٥. تهذيب التهذيب، مطبعة دائرة المعارف النظامية، الهند، ط١، ١٣٢٦هـ.
١٠٦. فتح الباري شرح صحيح البخاري، رقم كتبه وأبوابه وأحاديثه: محمد فؤاد عبد الباقي، قام بإخراجه وصححه وأشرف على طبعه: محب الدين الخطيب، عليه تعليقات العلامة: عبد العزيز بن عبد الله بن باز، دار المعرفة، بيروت، د.ط، ١٣٧٩هـ.

١٠٧. لسان الميزان، تحقيق: دائرة المعارف النظامية- الهند، مؤسسة الأعلمي للمطبوعات، بيروت- لبنان، ط٢، ١٣٩٠هـ/ ١٩٧١م.
١٠٨. المطالب العالية بزوائد المسانيد الثمانية، تحقيق: مجموعة من الباحثين في ١٧ رسالة جامعية، تنسيق: سعد بن ناصر بن عبد العزيز الشثري، دار العاصمة، دار الغيث، دم، ط١، مج ١ - ١١: ١٤١٩هـ/ ١٩٩٨م، مج ١٢ - ١٨: ١٤٢٠هـ/ ٢٠٠٠م.
- الحدادي، أبو بكر بن علي بن محمد العبادي الزبيديّ اليميني الحنفي، (ت: ٨٠٠هـ).
١٠٩. الجوهرة النيرة، المطبعة الخيرية، دم، ط١، ١٣٢٢هـ.
- ابن حزم، أبو محمد علي بن أحمد بن سعيد الأندلسي القرطبي الظاهري، (ت: ٤٥٦هـ).
١١٠. الإحكام في أصول الأحكام، تحقيق: أحمد محمد شاكر، تقديم: إحسان عباس، دار الآفاق الجديدة، بيروت، د.ط، د.ت.
١١١. المحلى بالآثار، دار الفكر، بيروت، د.ط، د.ت.
- حسب الله، علي.
١١٢. الزواج في الشريعة الإسلامية، دار الفكر العربي، دم، د.ط، د.ت.
- ابن حسين المالكي، محمد بن علي، (ت: ١٣٦٧هـ).
١١٣. تهذيب الفروق والقواعد السننية في الأسرار الفقهية، حاشية الفروق للقرافي، عالم الكتب، دم، د.ط، د.ت.
- الحسيني، محمد مصطفى شحاته.
١١٤. الأحوال الشخصية، مطبعة السعادة، دم، د.ط، ١٤٠١هـ/ ١٩٨١م.
- الحصكفي، محمد بن علي بن محمد الحصني الحنفي، (ت: ١٠٨٨هـ).
١١٥. الدر المختار شرح تنوير الأبصار وجامع البحار، تحقيق: عبد المنعم خليل إبراهيم، دار الكتب العلمية، دم، ط١، ١٤٢٣هـ/ ٢٠٠٢م.
- الحصني، تقي الدين أبو بكر بن محمد بن عبد المؤمن بن حريز بن معلى الحسيني الحصني الشافعي، (ت: ٨٢٩هـ).
١١٦. كفاية الأخيار في حل غاية الاختصار، تحقيق: علي عبد الحميد بلطجي ومحمد وهبي سليمان، دار الخير، دمشق، ط١، ١٩٩٤م.
- الحطاب الرعيني، شمس الدين أبو عبد الله محمد بن محمد بن عبد الرحمن الطرابلسي المغربي المالكي، (ت: ٩٥٤هـ).

١١٧. مواهب الجليل في شرح مختصر خليل، دار الفكر، دم، ط٣، ١٤١٢هـ / ١٩٩٢م.
- الحكيم، السيد محسن الحكيم الإمامي.
١١٨. منهاج الصالحين، مطبعة الزهراء، النجف، ط١، ١٣٦٦هـ.
- الحَلَبِي، إبراهيم بن محمد بن إبراهيم الحنفي، (ت: ٩٥٦هـ).
١١٩. ملتقى الأبحر، تحقيق: خليل عمران المنصور، دار الكتب العلمية، لبنان - بيروت، ط١، ١٤١٩هـ / ١٩٩٨م.
- الحمد وآخرون، جواد.
١٢٠. المدخل إلى القضية الفلسطينية، مركز دراسات الشرق الأوسط، عمان، ط٢، ١٩٩٧م.
- الحموي، أحمد بن محمد مكي، (ت: ١٠٩٨هـ).
١٢١. غمز عيون البصائر في شرح الأشباه والنظائر، دار الكتب العلمية، دم، ط١، ١٤٠٥هـ / ١٩٨٥م.
- الحموي، شهاب الدين أبو عبد الله ياقوت بن عبد الله الرومي، (ت: ٦٢٦هـ).
١٢٢. معجم البلدان، دار صادر، بيروت، ط٢، ١٩٩٥م.
- حوى، أحمد سعيد حوى.
١٢٣. المدخل إلى مذهب أبي حنيفة النعمان، دار الأندلس الخضراء، جدة، ط١، ١٤٢٣هـ / ٢٠٠٢م.
- الحوامدة، محمد.
١٢٤. قانون الأحوال الشخصية الأردني والتطورات التاريخية له، مركز الرأي للدراسات، ٢٠٠٣م، <http://www.mohamah.net> (محاكاة نت).
- حيدر، علي حيدر خواجه أمين أفندي، (ت: ١٣٥٣هـ).
١٢٥. درر الحكام في شرح مجلة الأحكام، تعريب: فهمي الحسيني، دار الجيل، دم، ط١، ١٤١١هـ / ١٩٩١م.

(خ)

- ابن الخراط، عبد الحق بن عبد الرحمن بن عبد الله بن الحسين بن سعيد إبراهيم الأزدي الأندلسي الأشبيلي، (ت: ٥٨١هـ).
١٢٦. الأحكام الوسطى من حديث النبي - صلى الله عليه وسلم -، تحقيق: حمدي السلفي، وصبحي السامرائي، مكتبة الرشد، الرياض - المملكة العربية السعودية، دط، ١٤١٦هـ / ١٩٩٥م.
- الخرشي، أبو عبد الله محمد بن عبد الله المالكي، (ت: ١١٠١هـ).

١٢٧. شرح مختصر خليل، دار الفكر، بيروت، د.ط، د.ت.
- الخرقى، أبو القاسم عمر بن الحسين بن عبد الله، (ت: ٣٣٤هـ).
١٢٨. مختصر الخرقى على مذهب أبي عبد الله أحمد بن حنبل الشيباني، دار الصحابة للتراث، دم، د.ط، ١٤١٣هـ / ١٩٩٣م.
- الخطيب البغدادي، أبو بكر أحمد بن علي بن ثابت الخطيب البغدادي، (ت: ٤٦٣هـ).
١٢٩. المتفق والمفترق، دراسة وتحقيق: محمد صادق آيدن الحامدي، دار القادري، دمشق، ط١، ١٤١٧هـ / ١٩٩٧م.
- الخطيب الشربيني، شمس الدين محمد بن أحمد الشافعي، (ت: ٩٧٧هـ).
١٣٠. الإقناع في حل ألفاظ أبي شجاع، تحقيق: مكتب البحوث والدراسات بدار النشر، دار الفكر، بيروت، د.ط، د.ت.
١٣١. السراج المنير في الإعانة على معرفة بعض معاني كلام ربنا الحكيم الخبير، مطبعة بولاق (الأميرية)، القاهرة، د.ط، ١٢٨٥هـ.
١٣٢. مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، دار الكتب العلمية، دم، ط١، ١٤١٥هـ / ١٩٩٤م.
- خلاف، عبد الوهاب.
١٣٣. أحكام الأحوال الشخصية في الشريعة الإسلامية على وفق مذهب أبي حنيفة وما عليه العمل بالمحاکم، دار القلم، الكويت، ط٢، ١٤١٠هـ / ١٩٩٠م.
- الخلافة العثمانية.
١٣٤. مجلة الأحكام العدلية، تحقيق: نجيب هواويني، نور محمد، كارخانه تجارتي كتب، آرام باغ، كراتشي، د.ط، د.ت.
- ابن خلکان، أبو العباس شمس الدين أحمد بن محمد بن إبراهيم بن أبي بكر بن خلکان البرمكي الإربلي (ت: ٦٨١هـ).
١٣٥. وفيات الأعيان وأنباء أبناء الزمان، تحقيق: إحسان عباس، دار صادر، بيروت، ج ١: ط ٠، ١٩٠٠م، ج ٢: ط ٠، ١٩٠٠م، ج ٣: ط ٠، ١٩٠٠م، ج ٤: ط ١، ١٩٧١م، ج ٥: ط ١، ١٩٩٤م، ج ٦: ط ٠، ١٩٠٠م، ج ٧: ط ١، ١٩٩٤م.
- الخُلُوتي، محمد بن أحمد بن علي البهوتي الخُلُوتي، (ت: ١٠٨٨هـ).
١٣٦. حاشية الخُلُوتي على منتهى الإرادات، تحقيق: سامي بن محمد بن عبد الله الصقير ومحمد بن عبد الله بن صالح اللحيدان، دار النوادر، سوريا، ط١، ١٤٣٢هـ / ٢٠١١م.

- خليل، ضياء الدين خليل بن إسحاق بن موسى الجندي المالكي المصري (ت: ٧٧٦هـ).
١٣٧. التوضيح في شرح المختصر الفرعي لابن الحاجب، تحقيق: أحمد بن عبد الكريم نجيب، مركز نجيبويه للمخطوطات وخدمة التراث، د.م، ط١، ١٤٢٩هـ/ ٢٠٠٨م.
- ١٣٨. مختصر العلامة خليل، تحقيق: أحمد جاد، دار الحديث، القاهرة، ط١، ١٤٢٦هـ/ ٢٠٠٥م.

(د)

- الدارقطني، أبو الحسن علي بن عمر بن أحمد بن مهدي بن مسعود بن النعمان بن دينار البغدادي، (ت: ٣٨٥هـ).
١٣٩. سنن الدارقطني، تحقيق وضبط وتعليق: شعيب الأرنؤوط، وحسن عبد المنعم شلبي، وعبد اللطيف حرز الله، وأحمد برهوم، مؤسسة الرسالة، بيروت- لبنان، ط١، ١٤٢٤هـ/ ٢٠٠٤م.
- الدارمي، أبو محمد عبد الله بن عبد الرحمن بن الفضل بن بهرام بن عبد الصمد الدارمي التميمي السمرقندي، (ت: ٢٥٥هـ).
١٤٠. مسند الدارمي المعروف بسنن الدارمي، تحقيق: حسين سليم أسد الداراني، دار المغني، المملكة العربية السعودية، ط١، ١٤١٢هـ/ ٢٠٠٠م.
- داود، أحمد محمد علي.
١٤١. الأحوال الشخصية، دار الثقافة، عمان، الأردن، ط١/ الإصدار الأول، ١٤٣٠هـ/ ٢٠٠٩م.
١٤٢. أصول المحاكمات الشرعية، دار الثقافة، عمان- الأردن، ط٢، ١٤٣٢هـ/ ٢٠١١م.
١٤٣. القرارات الاستئنافية في الأحوال الشخصية، دار الثقافة، د.م، ط١، ١٤٢٠هـ/ ١٩٩٩م.
١٤٤. القرارات الاستئنافية في أصول المحاكمات الشرعية ومناهج الدعوى، دار الثقافة، عمان- الأردن، ط١، ١٤١٨هـ/ ١٩٩٨م.
- ١٤٥. القضايا والأحكام في المحاكم الشرعية، دار الثقافة، عمان- الأردن، ط٣، ١٤٣٢هـ/ ٢٠١١م.
- أبو داود، سليمان بن الأشعث بن إسحاق بن بشير بن شداد بن عمرو الأزدي السجستاني، (ت: ٢٧٥هـ).
١٤٦. السنن، تحقيق: شعيب الأرنؤوط، ومحمد كامل قره بللي، دار الرسالة العالمية، د.م، ط١، ١٤٣٠هـ/ ٢٠٠٩م.
- ١٤٧. المراسيل، تحقيق: شعيب الأرنؤوط، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط١، ١٤٠٨هـ.

١٤٨. مسائل الإمام أحمد رواية أبي داود السجستاني، تحقيق: أبو معاذ طارق بن عوض الله بن محمد، مكتبة ابن تيمية، مصر، ط١، ١٤٢٠هـ / ١٩٩٩م.
- الداودي، شمس الدين محمد بن علي بن أحمد، الداودي المالكي، (ت: ٩٤٥هـ).
١٤٩. طبقات المفسرين، راجع النسخة وضبط أعلامها: لجنة من العلماء بإشراف الناشر، دار الكتب العلمية، بيروت، د.ط، د.ت.
- الدباغ، مصطفى مراد.
١٥٠. بلادنا فلسطين، دار الطليعة، بيروت، ط٤، ١٩٨٨م.
- الدحود، سليمان.
١٥١. القوانين والتشريعات المعمول بها في فلسطين، ورقة عمل ضمن ورشة عمل بعنوان " نحو قانون فلسطيني موحد " عقدت يوم الخميس الموافق ١٥ / ١ / ٢٠٠٤م، مركز المعلومات الوطني الفلسطيني - وفا (www.wafainfo.ps).
- الدردير، أحمد.
١٥٢. الشرح الصغير لأقرب المسالك لمذهب الإمام مالك، دار المعارف، دم، د.ط، د.ت.
١٥٣. الشرح الكبير على مختصر خليل، دار الفكر، دم، د.ط، د.ت. الشرح بأعلى الصفحة ويليه مفصلاً بفاصل " حاشية الدسوقي على الشرح الكبير " .
- ابن دريد، أبو بكر محمد بن الحسن الأزدي، (ت: ٣٢١هـ).
١٥٤. الاشتقاق، تحقيق وشرح: عبد السلام محمد هارون، دار الجيل، بيروت - لبنان، ط١، ١٤١١هـ / ١٩٩١م.
١٥٥. جمهرة اللغة، تحقيق: رمزي منير بعلبكي، دار العلم للملايين، بيروت، ط١، ١٩٨٧م.
- الدسوقي، محمد بن أحمد بن عرفة المالكي، (ت: ١٢٣٠هـ).
١٥٦. حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، دار الفكر، دم، د.ط، د.ت.
- الدغمي، تغريد عبد الله.
١٥٧. موسوعة التشريع الفلسطيني، دار الثقافة، دم، د.ط، ٢٠٠٧م.
- ابن دقيق العيد، تقي الدين أبو الفتح محمد بن علي بن وهب بن مطيع القشيري، (ت: ٧٠٢هـ).
١٥٨. الاقتراح في بيان الاصطلاح، دار الكتب العلمية، بيروت، د.ط، د.ت.
١٥٩. شرح الأربعين النووية في الأحاديث الصحيحة النبوية، مؤسسة الريان، دم، ط٦، ١٤٢٤هـ / ٢٠٠٣م.

- ابن أبي الدم، القاضي شهاب الدين أبو إسحاق إبراهيم بن عبد الله الهمداني الحموي الشافعي، (ت: ٦٤٢ هـ).
- ١٦٠. أدب القضاء، تحقيق: د. محيي هلال السرحان، مطبعة الإرشاد، بغداد، ط١، ١٤٠٤هـ / ١٩٨٤م.
- الدِّمِيرِيّ، أبو البقاء تاج الدين بهرام بن عبد الله بن عبد العزيز بن عمر بن عوض السلمي الدَّمِيَّاطِيّ المالكي، (ت: ٨٠٥ هـ).
- ١٦١. الشامل في فقه الإمام مالك، ضبطه وصححه: أحمد بن عبد الكريم نجيب، مركز نجيبويه للمخطوطات وخدمة التراث، دم، ط١، ١٤٢٩هـ / ٢٠٠٨م.
- الدِّمِيرِيّ، أبو البقاء كمال الدين محمد بن موسى بن عيسى بن علي الشافعي، (ت: ٨٠٨ هـ).
- ١٦٢. النجم الوهاج في شرح المنهاج، تحقيق: لجنة علمية، دار المنهاج، جدة، ط١، ١٤٢٥هـ / ٢٠٠٤م.
- ١٦٣. ديوان الفتوى والتشريع - غزة www.dft.gov.ps.
- ١٦٤. ديوان قاضي القضاة، رام الله - فلسطين.
- ١٦٥. ديوان قاضي القضاة.
- ١٦٦. القضاء الشرعي في فلسطين ملامح وآمال وطموحات، د.د، فلسطين، د.ط، ١٤٣٠هـ / ٢٠٠٩م.
- ١٦٧. ديوان قاضي القضاة، دائرة العلاقات العامة.
- ١٦٨. القضاء الشرعي في فلسطين إنجازات وطموحات، د.د، دم، ط١، د.ت.

(ذ)

- الذهبي، شمس الدين أبو عبد الله محمد بن أحمد بن عثمان بن قَايْمَاز، (ت: ٧٤٨ هـ).
- ١٦٩. الإعلام بوفيات الأعلام، تحقيق: مصطفى بن علي عوض، ربيع أبو بكر عبد الباقي، المكتبة التجارية، مكة المكرمة، د.ط، ١٩٩٣م.
- ١٧٠. تذكرة الحفاظ، دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان، ط١، ١٤١٩هـ / ١٩٩٨م.
- ١٧١. تنقيح التحقيق في أحاديث التعليق، تحقيق: مصطفى أبو الغيط عبد الحي عجيب، دار الوطن، الرياض، ط١، ١٤٢١هـ / ٢٠٠٠م.
- ١٧٢. سير أعلام النبلاء، دار الحديث، القاهرة، د.ط، ١٤٢٧هـ / ٢٠٠٦م.
- ١٧٣. ميزان الاعتدال في نقد الرجال، تحقيق: علي محمد الجاوي، دار المعرفة، بيروت - لبنان، ط١، ١٣٨٢هـ / ١٩٦٣م.

(ر)

- الرازي، زين الدين أبو عبد الله محمد بن أبي بكر بن عبد القادر، (ت: ٦٦٦ هـ).
١٧٤. مختار الصحاح، تحقيق: يوسف الشيخ محمد، المكتبة العصرية، بيروت، الدار النموذجية، صيدا، ط٥، ١٤٢٠ هـ / ١٩٩٩ م.
- الراغب الأصفهاني، أبو القاسم الحسين بن محمد، (ت: ٥٠٢ هـ).
١٧٥. تفسير الراغب الأصفهاني، ج ١: (المقدمة وتفسير الفاتحة والبقرة، تحقيق ودراسة: محمد عبد العزيز بسيوني، كلية الآداب، جامعة طنطا، ط١، ١٤٢٠ هـ / ١٩٩٩ م، عدد الأجزاء: ١)، ج ٢، ٣: (من أول سورة آل عمران - وحتى الآية ١١٣ من سورة النساء، تحقيق ودراسة: عادل بن علي الشدي، دار الوطن، الرياض، ط١، ١٤٢٤ هـ / ٢٠٠٣ م، عدد الأجزاء: ٢)، ج ٤، ٥: (من الآية ١١٤ من سورة النساء - وحتى آخر سورة المائدة)، تحقيق ودراسة: هند بنت محمد بن زاهد سردار، كلية الدعوة وأصول الدين، جامعة أم القرى، ط١، ١٤٢٢ هـ / ٢٠٠١ م، عدد الأجزاء: ٢).
- الرافعي، أبو القاسم عبد الكريم بن محمد بن عبد الكريم القزويني الشافعي، (ت: ٦٢٣ هـ).
١٧٦. العزيز شرح الوجيز المعروف بالشرح الكبير، تحقيق: علي محمد عوض، وعادل أحمد عبد الموجود، دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان، ط١، ١٤١٧ هـ / ١٩٩٧ م.
- ابن راهويه، أبو يعقوب إسحاق بن إبراهيم بن مخلد بن إبراهيم الحنظلي المروزي، (ت: ٢٣٨ هـ).
١٧٧. المسند، تحقيق: عبد الغفور بن عبد الحق البلوشي، مكتبة الإيمان، المدينة المنورة، ط١، ١٤١٢ هـ / ١٩٩١ م.
- الرُّبَاعِي، الحسن بن أحمد بن يوسف بن محمد بن أحمد الرُّبَاعِي الصنعاني، (ت : ١٢٧٦ هـ).
١٧٨. فتح الغفار الجامع لأحكام سنة نبينا المختار، تحقيق: مجموعة بإشراف الشيخ علي العمران، دار عالم الفوائد، د.م، ط١، ١٤٢٧ هـ.
- ابن رجب، زين الدين عبد الرحمن بن أحمد بن رجب بن الحسن السَّلَامِي البغدادي ثم الدمشقي الحنبلي، (ت: ٧٩٥ هـ).
١٧٩. ذيل طبقات الحنابلة، تحقيق: عبد الرحمن بن سليمان العثيمين، مكتبة العبيكان، الرياض، ط١، ١٤٢٥ هـ / ٢٠٠٥ م.
- الرجراجي، أبو الحسن علي بن سعيد المالكي، (ت: بعد ٦٣٣ هـ).
١٨٠. مناهج التحصيل ونتائج لطائف التأويل في شرح المدونة وحل مشكلاتها، اعتنى به: أبو الفضل الدَّمِيَّاطِي وأحمد بن علي، دار ابن حزم، د.م، ط١، ١٤٢٨ هـ / ٢٠٠٧ م.

- ابن رشد (الجد)، أبو الوليد محمد بن أحمد بن رشد القرطبي المالكي، (ت: ٥٢٠ هـ).
١٨١. البيان والتحصيل والشرح والتوجيه والتعليل لمسائل المستخرجة، تحقيق: محمد حجي وآخرون، دار الغرب الإسلامي، بيروت- لبنان، ط٢، ١٤٠٨ هـ / ١٩٨٨ م.
- ١٨٢. المقدمات الممهدة، تحقيق: الدكتور محمد حجي، دار الغرب الإسلامي، بيروت- لبنان، ط١، ١٤٠٨ هـ / ١٩٨٨ م.
- ابن رشد (الحفيد)، أبو الوليد محمد بن أحمد بن محمد بن أحمد بن رشد القرطبي المالكي، (ت: ٥٩٥ هـ).
١٨٣. بداية المجتهد ونهاية المقتصد، دار الحديث، القاهرة، د.ط، ١٤٢٥ هـ / ٢٠٠٤ م.
- ١٨٤. ابن الرفعة، أحمد بن محمد بن علي الأنصاري الشافعي، (ت: ٧١٠ هـ).
١٨٥. كفاية النبيه في شرح التنبيه، تحقيق: مجدي محمد سرور باسلوم، دار الكتب العلمية، دم، ط١، ٢٠٠٩ م.
- الرملي (الأب)، شهاب الدين أبو العباس أحمد بن أحمد بن حمزة الشافعي، (ت: ٩٥٧ هـ).
١٨٦. فتح الرحمن بشرح زيد بن رسلان، عني به: الشيخ سيد بن شلتوت الشافعي، دار المنهاج، بيروت- لبنان، ط١، ١٤٣٠ هـ / ٢٠٠٩ م.
- الرملي (الابن)، شمس الدين محمد بن أبي العباس أحمد بن أحمد بن حمزة الشافعي، (ت: ١٠٠٤ هـ).
١٨٧. غاية البيان شرح زيد بن رسلان، دار المعرفة، بيروت، د.ط، د.ت.
- ١٨٨. نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج، دار الفكر، بيروت، ط أخيرة، ١٤٠٤ هـ / ١٩٨٤ م.
- الروياني، أبو المحاسن عبد الواحد بن إسماعيل الشافعي، (ت: ٥٠٢ هـ).
١٨٩. بحر المذهب، تحقيق: طارق فتحي السيد، دار الكتب العلمية، دم، ط١، ٢٠٠٩ م.

(ز)

- زادة، عبد اللطيف بن محمد رياض زادة، (ت: ١٠٨٧ هـ).
١٩٠. أسماء الكتب المتمم لكشف الظنون، تحقيق: محمد التونجي، دار الفكر، دمشق- سورية، د.ط، ١٤٠٣ هـ / ١٩٨٣ م.
- الزحيلي، محمد مصطفى.
١٩١. التنظيم القضائي في الفقه الإسلامي، دار الفكر، دمشق، ط٣، ١٤٢٣ هـ / ٢٠٠٢ م.

١٩٢. الوجيز في أصول الفقه الإسلامي، دار الخير، دمشق - سوريا، ط٢، ١٤٢٧هـ / ٢٠٠٦م.
- الزرقاء، أحمد بن الشيخ محمد، (ت: ١٣٥٧هـ).
١٩٣. شرح القواعد الفقهية، صححه وعلق عليه: مصطفى أحمد الزرقاء، دار القلم، دمشق - سوريا، ط٢، ١٤٠٩هـ / ١٩٨٩م.
- الزرقاء، مصطفى أحمد.
١٩٤. المدخل الفقهي العام، دمشق، دار القلم، ط١، ١٤١٨هـ / ١٩٩٨م.
- الزرقاني، عبد الباقي بن يوسف بن أحمد المصري المالكي، (ت: ١٠٩٩هـ).
١٩٥. شرح الزرقاني على مختصر خليل، ضبطه وصححه وخرج آياته: عبد السلام محمد أمين، دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان، ط١، ١٤٢٢هـ / ٢٠٠٢م.
- الزرقاني، محمد بن عبد الباقي بن يوسف الزرقاني المصري الأزهري المالكي، (ت: ١١٢٢هـ).
١٩٦. شرح الزرقاني على موطأ الإمام مالك، تحقيق: طه عبد الرؤوف سعد، مكتبة الثقافة الدينية - القاهرة، ط١، ١٤٢٤هـ / ٢٠٠٣م.
- الزركشي، شمس الدين محمد بن عبد الله المصري الحنبلي، (ت: ٧٧٢هـ).
١٩٧. شرح الزركشي على مختصر الخرقى، دار العبيكان، دم، ط١، ١٤١٣هـ / ١٩٩٣م.
- الزركلي، خير الدين بن محمود بن محمد بن علي بن فارس الدمشقي، (ت: ١٣٩٦هـ).
١٩٨. الأعلام، دار العلم للملايين، دم، ط١٥، ٢٠٠٢م.
- أبو الزلف، محمود.
١٩٩. جريدة القدس، القدس - فلسطين.
- الزمخشري، أبو القاسم محمود بن عمرو بن أحمد، (ت: ٥٣٨هـ).
٢٠٠. الكشف عن حقائق غوامض التنزيل، دار الكتاب العربي، بيروت، ط٣، ١٤٠٧هـ.
- ابن زنجلة، أبو زرعة عبد الرحمن بن محمد، ابن زنجلة، (ت: حوالي ٤٠٣هـ).
٢٠١. حجة القراءات، تحقيق وتعليق: سعيد الأفغاني، دار الرسالة، دم، د.ط، د.ت.
- أبو زهرة، محمد.
٢٠٢. الأحوال الشخصية، دار الفكر العربي، دم، ط٣، د.ت.
٢٠٣. محاضرات في عقد الزواج وآثاره، دار الفكر العربي، دم، د.ط، د.ت.
- ابن أبي زيد القيرواني، أبو محمد عبد الله بن أبي زيد عبد الرحمن النفزي المالكي، (ت: ٣٨٦هـ).
٢٠٤. الرسالة، دار الفكر، دم، د.ط، د.ت.

- زيدان، عبد الكريم.
- ٢٠٥. المفصل في أحكام المرأة والبيت المسلم في الشريعة الإسلامية، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط١، ١٤١٣هـ/ ١٩٩٣م.
- ٢٠٦. الوجيز في أصول الفقه، مؤسسة الرسالة، د.د، د.م، د.ط، د.ت.
- الزيلعي، فخر الدين عثمان بن علي بن محجن البارعي الحنفي، (ت: ٧٤٣هـ).
- ٢٠٧. تبیین الحقائق شرح كنز الدقائق، المطبعة الكبرى الأميرية، بولاق- القاهرة، ط١، ١٣١٣هـ.
- الزيلعي، جمال الدين أبو محمد عبد الله بن يوسف بن محمد، (ت: ٧٦٢هـ).
- ٢٠٨. نصب الراية لأحاديث الهداية، تحقيق: محمد عوامة، تقديم: محمد يوسف البتوري، صحح الكتاب ووضع حاشيته: عبد العزيز الديوبندي الفنجانى؛ إلى كتاب الحج، ثم أكملها محمد يوسف الكاملفوري، مؤسسة الريان، بيروت- لبنان، دار القبلة للثقافة الإسلامية، جدة- السعودية، ط١، ١٤١٨هـ/ ١٩٩٧م.

(س)

- آل سالم، طارق بن أنور.
- ٢٠٩. الواضح في أحكام الطلاق، دار الإيمان، الإسكندرية، دار القمة، د.م، د.ط، د.ت.
- السباعي، مصطفى.
- ٢١٠. شرح قانون الأحوال الشخصية، المكتب الإسلامي، بيروت، دمشق، عمان، دار الورق، بيروت، ط٨، ١٤٢١هـ/ ٢٠٠٠م.
- السبكي، تاج الدين عبد الوهاب بن تقي الدين السبكي، (ت: ٧٧١هـ).
- ٢١١. الأشباه والنظائر، دار الكتب العلمية، د.م، ط١، ١٤١١هـ/ ١٩٩١م.
- ٢١٢. طبقات الشافعية الكبرى، تحقيق: محمود محمد الطناحي وعبد الفتاح محمد الحلو، هجر للطباعة والنشر والتوزيع، د.م، ط٢، ١٤١٣هـ.
- السرخسي، شمس الأئمة محمد بن أحمد بن أبي سهل الحنفي، (ت: ٤٨٣هـ).
- ٢١٣. أصول السرخسي، دار المعرفة، بيروت، د.ط، د.ت.
- ٢١٤. المبسوط، دار المعرفة، بيروت، د.ط، ١٤١٤هـ/ ١٩٩٣م.
- أبو سردانة، محمد حسين.
- ٢١٥. القضاء الشرعي في عهد السلطة الوطنية الفلسطينية، ديوان قاضي القضاة، فلسطين، د.ط، د.ت.
- السرطاوي، محمود علي.

٢١٦. شرح قانون الأحوال الشخصية، دار الفكر، عمان - الأردن، ط٣، ١٤٣١هـ / ٢٠١٠م.
٢١٧. فقه الأحوال الشخصية (الزواج والطلاق)، دار الفكر، عمان، الأردن، ط٢، ١٤٣٤هـ / ٢٠١٣م.
- سركييس، يوسف بن إيلان بن موسى، (ت: ١٣٥١هـ).
٢١٨. معجم المطبوعات العربية والمعربة، مطبعة سركييس، مصر، د.ط، ١٣٤٦هـ / ١٩٢٨م.
- ابن سعد، أبو عبد الله محمد بن سعد بن منيع البغدادي، (ت: ٢٣٠هـ).
٢١٩. الطبقات الكبرى، تحقيق: محمد عبد القادر عطا، دار الكتب العلمية، بيروت، ط١، ١٤١٠هـ / ١٩٩٠م.
- سعد، قاسم علي.
٢٢٠. جمهرة تراجم الفقهاء المالكية، دار البحوث للدراسات الإسلامية وإحياء التراث، دبي، ط١، ١٤٢٣هـ / ٢٠٠٢م.
- السعدي، عبد الرحمن بن ناصر بن عبد الله، (ت: ١٣٧٦هـ).
٢٢١. تيسير الكريم الرحمن في تفسير كلام المنان (المشهور بتفسير السعدي)، تحقيق: عبد الرحمن بن معلا اللويح، مؤسسة الرسالة، د. م، ط١، ١٤٢٠هـ / ٢٠٠٠م.
- سعيد بن منصور، أبو عثمان سعيد بن منصور بن شعبة الخراساني الجوزجاني، (ت: ٢٢٧هـ).
٢٢٢. السنن، تحقيق: حبيب الرحمن الأعظمي، الدار السلفية، الهند، ط١، ١٤٠٣هـ / ١٩٨٢م.
- السُّغْدِي، أبو الحسن علي بن الحسين بن محمد الحنفي، (ت: ٤٦١هـ).
٢٢٣. النتف في الفتاوى، تحقيق: صلاح الدين الناهي، دار الفرقان، عمان - الأردن، مؤسسة الرسالة، بيروت - لبنان، ط٢، ١٤٠٤هـ / ١٩٨٤م.
- السُّغْنَأِي، حسام الدين الحسين بن علي بن حجاج بن علي السُّغْنَأِي، (ت: ٧١١هـ).
٢٢٤. الكافي شرح البيروني، تحقيق: فخر الدين سيد محمد قانت، مكتبة الرشد للنشر والتوزيع، دم، ط١، ١٤٢٢هـ / ٢٠٠١م.
- ابن السُّلَّار، عبد الوهاب بن يوسف بن إبراهيم الشافعي، (ت: ٧٨٢هـ).
٢٢٥. طبقات القراء السبعة وذكر مناقبهم وقراءاتهم، تحقيق: أحمد محمد عزوز، المكتبة العصرية، صيدا - بيروت، ط١، ١٤٢٣هـ / ٢٠٠٣م.
- سليمان، داود.
٢٢٦. السلطة الوطنية الفلسطينية في عام ١٩٩٤ - ١٩٩٥م، دار البشير، عمان، ط١، ١٩٩٥م.
- سمارة، محمد.

٢٢٧. أحكام وآثار الزوجية شرح مقارن لقانون الأحوال الشخصية، دار الثقافة، عمان - الأردن، ط١ / الإصدار الثاني، ١٤٢٩هـ / ٢٠٠٨م.
- السمرقندي، علاء الدين أبو بكر محمد بن أحمد بن أبي أحمد، (ت: نحو ٥٤٠هـ).
 - ٢٢٨. تحفة الفقهاء، دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان، ط٢، ١٤١٤هـ / ١٩٩٤م.
 - السمرقندي، أبو الليث نصر بن محمد بن أحمد بن إبراهيم الحنفي، (ت: ٣٧٣هـ).
 - ٢٢٩. عيون المسائل، تحقيق: صلاح الدين الناهي، مطبعة أسعد، بغداد، د.ط، ١٣٨٦هـ.
 - السمعاني، أبو المظفر منصور بن محمد بن عبد الجبار بن أحمد المروزي السمعاني التميمي الحنفي الشافعي، (ت: ٤٨٩هـ).
 - ٢٣٠. تفسير القرآن، تحقيق: ياسر بن إبراهيم وغنيم بن عباس بن غنيم، دار الوطن، الرياض - السعودية، ط١، ١٤١٨هـ / ١٩٩٧م.
 - السندي، أبو الحسن نور الدين محمد بن عبد الهادي التتوي، (ت: ١١٣٨هـ).
 - ٢٣١. حاشية السندي على سنن النسائي، مكتب المطبوعات الإسلامية، حلب، ط٢، ١٤٠٦هـ / ١٩٨٦م.
 - السويدان، طارق محمد.
 - ٢٣٢. فلسطين... التاريخ المصور، دار الإعلام، نابلس - فلسطين، ط٥، ١٤٢٦هـ / ٢٠٠٥م.
 - السويركي، شحادة سعيد.
 - ٢٣٣. أحكام معاملة المتهم، جامعة أم درمان الإسلامية، السودان، د.ط، ١٩٩٦م.
 - السيوطي، جلال الدين السيوطي، (ت: ٩١١هـ).
 - ٢٣٤. الأشباه والنظائر، دار الكتب العلمية، د.م، ط١، ١٤١١هـ / ١٩٩٠م.
 - ٢٣٥. تدريب الراوي في شرح تقريب النواوي، تحقيق: أبو قتيبة نظر محمد الفاريابي، د.م، دار طيبة، د.ط، د.ت.
 - ٢٣٦. طبقات الحفاظ، دار الكتب العلمية، بيروت، ط١، ١٤٠٣هـ.
 - ٢٣٧. طبقات المفسرين العشرين، تحقيق: علي محمد عمر، مكتبة وهبة، القاهرة، ط١، ١٣٩٦هـ.

(ش)

- الشاشي، نظام الدين أبو علي أحمد بن محمد بن إسحاق الشاشي، (ت: ٣٤٤هـ).
- ٢٣٨. أصول الشاشي، دار الكتاب العربي، بيروت، د.ط، د.ت.

- ابن شاس، أبو محمد جلال الدين عبد الله بن نجم بن شاس بن نزار الجذامي السعدي المالكي، (ت: ٦١٦ هـ).
- ٢٣٩. عقد الجواهر الثمينة في مذهب عالم المدينة، دراسة وتحقيق: حميد بن محمد لحر، دار الغرب الإسلامي، بيروت- لبنان، ط١، ١٤٢٣هـ / ٢٠٠٣م.
- الشاعر، وآخرون، ناصر الدين، عبد الله أبو وهدان، جمال حشاش، جمال الكيلاني، علاء مقبول، مروان قدومي.
- ٢٤٠. نظام الأسرة في الإسلام، كلية الشريعة- جامعة النجاح الوطنية، نابلس- فلسطين، د.ط، ٢٠١٢م.
- الشافعي، أبو عبد الله محمد بن إدريس، (ت: ٢٠٤ هـ).
- ٢٤١. الأم، دار المعرفة، بيروت، د.ط، ١٤١٠هـ / ١٩٩٠م.
- ٢٤٢. تفسير الإمام الشافعي، جمع وتحقيق ودراسة: أحمد بن مصطفى الفزان (رسالة دكتوراه)، دار التدمرية، المملكة العربية السعودية، ط١، ١٤٢٧هـ / ٢٠٠٦م.
- ٢٤٣. المسند، دار الكتب العلمية، بيروت- لبنان، د.ط، ١٤٠٠هـ.
- شاعر، محمود.
- ٢٤٤. التاريخ الإسلامي، المكتب الإسلامي، بيروت، ط٣، ١٤١١هـ / ١٩٩١م.
- ابن الشحنة، لسان الدين أبو الوليد أحمد بن محمد بن محمد بن محمد النقي الحلي، (ت: ٨٨٢ هـ).
- ٢٤٥. لسان الحكام في معرفة الأحكام، البابي الحلي، القاهرة، ط٢، ١٣٩٣هـ / ١٩٧٣م.
- شراب، محمد بن محمد حسن.
- ٢٤٦. المعالم الأثرية في السنة والسير، دار القلم، دمشق، الدار الشامية، بيروت، ط١، ١٤١١هـ.
- الشرقاوي، عبد الله بن حجازي بن إبراهيم الشرقاوي الشافعي، (ت: ١٢٢٦ هـ).
- ٢٤٧. حاشية الشرقاوي على تحفة الطلاب بشرح تحرير تنقيح اللباب، مطبعة مصطفى البابي الحلبي، مصر، د.ط، د.ت.
- شعبان، زكي الدين.
- ٢٤٨. الأحكام الشرعية للأحوال الشخصية، منشورات جامعة قاريونس، بنغازي، ط٦، ١٩٩٣م.
- الشوكاني، محمد بن علي بن محمد بن عبد الله اليمني، (ت: ١٢٥٠ هـ).
- ٢٤٩. البدر الطالع بمحاسن من بعد القرن السابع، دار المعرفة، بيروت، د.ط، د.ت.
- الشلبي، شهاب الدين أحمد بن محمد بن أحمد بن يونس، (ت: ١٠٢١ هـ).

٢٥٠. حاشية الشُّلبيّ، المطبعة الكبرى الأميرية، بولاق- القاهرة، ط١، ١٣١٣هـ. الكتاب حاشية على كتاب تبين الحقائق شرح كنز الدقائق للإمام الزيلعي فخر الدين الحنفي، (ت: ٧٤٣هـ).
- شماسنه، ريما.
٢٥١. قانون الأحوال الشخصية في الممارسة، مركز المرأة للإرشاد القانوني والاجتماعي (<http://www.wclac.org>)، ٢٧ / ١١ / ٢٠٠٣م.
- الشوكاني، محمد بن علي بن محمد بن عبد الله اليمني، (ت: ١٢٥٠هـ).
٢٥٢. فتح القدير، دار ابن كثير، دمشق، دار الكلم الطيب، بيروت، ط١، ١٤١٤هـ.
٢٥٣. نيل الأوطار، تحقيق: عصام الدين الصبايطي، دار الحديث، مصر، ط١، ١٤١٣هـ / ١٩٩٣م.
- الشيباني، أبو عبد الله محمد بن الحسن بن فرقد الحنفي، (ت: ١٨٩هـ).
٢٥٤. الأصل، تحقيق ودراسة: محمد بوينوكانن، دار ابن حزم، بيروت- لبنان، ط١، ١٤٣٣هـ / ٢٠١٢م.
- ابن أبي شيبة، أبو بكر عبد الله بن محمد بن إبراهيم بن عثمان بن خواستي العبسي، (ت: ٢٣٥هـ).
٢٥٥. المصنف في الأحاديث والآثار، تحقيق: كمال يوسف الحوت، مكتبة الرشد، الرياض، ط١، ١٤٠٩هـ.
- شيعي زاده، عبد الرحمن بن محمد بن سليمان الحنفي، (ت: ١٠٧٨هـ).
٢٥٦. مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر، دار إحياء التراث العربي، دم، دط، دت.
- الشيرازي، أبو اسحاق إبراهيم بن علي بن يوسف، (ت: ٤٧٦هـ).
٢٥٧. التتبية في الفقه الشافعي، عالم الكتب، دم، دط، دت.
٢٥٨. طبقات الفقهاء، هذبه: محمد بن مكرم بن منظور، تحقيق: إحسان عباس، دار الرائد العربي، بيروت- لبنان، ط١، ١٩٧٠م.
٢٥٩. المهذب في فقه الإمام الشافعي، دار الكتب العلمية، دم، دط، دت.

(ص)

- الصابوني، عبد الرحمن.
٢٦٠. نظام الأسرة وحل مشكلاتها في ضوء الإسلام، دار التوفيق النموذجية، دم، ط٩، ١٤٠٣هـ / ١٩٨٣م.
- صالح، محسن محمد.

٢٦١. فلسطين دراسات منهجية في القضية الفلسطينية، مركز الإعلام العربي، مصر، ط١، ١٤٢٤هـ/٢٠٠٣م.
- الصاوي، أبو العباس أحمد بن محمد الخلوتي المالكي، (ت: ١٢٤١هـ).
٢٦٢. بلغة السالك لأقرب المسالك المعروف بحاشية الصاوي على الشرح الصغير، دار المعارف، دم، د.ط، د.ت.
- صديق حسن خان، أبو الطيب محمد صديق خان بن حسن بن علي بن لطف الله الحسيني البخاري القنوجي، (ت: ١٣٠٧هـ).
٢٦٣. التاج المكلل من جواهر مآثر الطراز الآخر والأول، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، قطر، ط١، ١٤٢٨هـ/٢٠٠٧م.
- الصفدي، صلاح الدين خليل بن أيبك بن عبد الله الصفدي، (ت: ٧٦٤هـ).
٢٦٤. الوافي بالوفيات، تحقيق: أحمد الأرنؤوط، وتركي مصطفى، دار إحياء التراث، بيروت، د.ط، ١٤٢٠هـ/٢٠٠٠م.
- الصقلي، أبو بكر محمد بن عبد الله بن يونس التميمي الصقلي المالكي، (ت: ٤٥١هـ).
٢٦٥. الجامع لمسائل المدونة، تحقيق: مجموعة باحثين في رسائل دكتوراه، نشر: معهد البحوث العلمية وإحياء التراث الإسلامي - جامعة أم القرى، توزيع: دار الفكر، دم، ط١، ١٤٣٤هـ/٢٠١٣م.
- ابن الصلاح، أبوعمر، تقي الدين، عثمان بن عبد الرحمن، المعروف بابن الصلاح، (ت: ٦٤٣هـ).
٢٦٦. معرفة أنواع علوم الحديث، المشهور بمقدمة ابن الصلاح، تحقيق: نور الدين عتر، دار الفكر، سوريا، دار الفكر المعاصر، بيروت، د.ط، ١٤٠٦هـ/١٩٨٦م.

(ض)

- ابن ضويان، إبراهيم بن محمد بن سالم الحنبلي، (ت: ١٣٥٣هـ).
٢٦٧. منار السبيل في شرح الدليل، تحقيق: زهير الشاويش، المكتب الإسلامي، دم، ط٧، ١٤٠٩هـ/١٩٨٩م.

(ط)

- الطبراني، أبو القاسم سليمان بن أحمد بن أيوب بن مطير اللخمي الشامي، (ت: ٣٦٠هـ).

٢٦٨. مسند الشاميين، تحقيق: حمدي بن عبد المجيد السلفي، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط١، ١٤٠٥هـ/ ١٩٨٤م.
٢٦٩. المعجم الأوسط، تحقيق: طارق بن عوض الله بن محمد، وعبد المحسن بن إبراهيم الحسيني، دار الحرمين، القاهرة، د.ط، د.ت.
٢٧٠. المعجم الكبير، تحقيق: حمدي بن عبد المجيد السلفي، مكتبة ابن تيمية، القاهرة، ط٢، د.ت.
- الطبري، أبو جعفر محمد بن جرير بن يزيد بن كثير بن غالب الآملي، (ت: ٣١٠هـ).
٢٧١. جامع البيان في تأويل القرآن المشهور بتفسير الطبري، تحقيق: أحمد محمد شاكر، مؤسسة الرسالة، د.م، ط١، ١٤٢٠هـ/ ٢٠٠٠م.
٢٧٢. المنتخب من ذيل المنيل من تاريخ الصحابة والتابعين، مؤسسة الأعلمي للمطبوعات، بيروت- لبنان، د.ط، د.ت.
- الطحاوي، أبو جعفر أحمد بن محمد بن سلامة بن عبد الملك بن سلمة الأزدي الحجري المصري، (ت: ٣٢١هـ).
٢٧٣. شرح مشكل الآثار، تحقيق: شعيب الأرنؤوط، مؤسسة الرسالة، د.م، ط١، ١٤١٥هـ/ ١٤٩٤م.
٢٧٤. شرح معاني الآثار، تحقيق وتقديم: محمد زهري النجار ومحمد سيد جاد الحق، مراجعة وترقيم: يوسف عبد الرحمن المرعشلي، عالم الكتب، د.م، ط١، ١٤١٤هـ/ ١٩٩٤م.
- الطّريفي، عبد العزيز بن مرزوق.
٢٧٥. التحجيل في تخريج ما لم يخرج من الأحاديث والآثار في إرواء الغليل، مكتبة الرشد، الرياض، ط١، ١٤٢٢هـ/ ٢٠٠١م.
- الطوسي، أبو جعفر محمد بن الحسن بن علي الطوسي الإمامي، (ت: ٤٦٠هـ).
٢٧٦. المبسوط في فقه الإمامية، صححه وعلق عليه: محمد الباقر البهبودي، تقديم: مؤسسة الغري للمطبوعات، بيروت- لبنان، توزيع: دار الكتاب الإسلامي، بيروت- لبنان، د.ط، د.ت.
- الطوفي، سليمان بن عبد القوي بن الكريم الطوفي الصرصري، (ت: ٧١٦هـ).
٢٧٧. شرح مختصر الروضة، تحقيق: عبد الله بن عبد المحسن التركي، مؤسسة الرسالة، د.م، ط١، ١٤٠٧هـ/ ١٩٨٧م.
- أبو الطيب آبادي، أبو الطيب محمد شمس الحق العظيم آبادي، (ت: ١٣١٠هـ).
٢٧٨. التعليق المغني على الدارقطني، دار المحاسن، القاهرة، د.ط، ١٣٨٦هـ/ ١٩٦٦م.

(ظ)

- ابن ظهير، فيصل.
- ٢٧٩. التفريق بين الزوجين وأحكامه في الفقه الإسلامي، د.د، د.م، د.ط، د.ت.

(ع)

- ابن عابدين، محمد أمين بن عمر بن عبد العزيز عابدين الدمشقي الحنفي، (ت: ١٢٥٢هـ).
- ٢٨٠. رد المحتار على الدر المختار المشهور بحاشية ابن عابدين، دار الفكر، بيروت، ط٢، ١٤١٢هـ/١٩٩٢م.
- ابن عاشور، محمد الطاهر بن محمد بن محمد الطاهر بن عاشور التونسي، (ت: ١٣٩٣هـ).
- ٢٨١. تحرير المعنى السديد وتنوير العقل الجديد من تفسير الكتاب المجيد (المشهور بالتحريير والتنوير)، الدار التونسية، تونس، د.ط، ١٩٨٤هـ.
- ابن أبي عاصم، أبو بكر بن أبي عاصم أحمد بن عمرو بن الضحاك بن مخلد الشيباني، (ت: ٢٨٧هـ).
- ٢٨٢. الأحاد والمثاني، تحقيق: باسم فيصل أحمد الجوابرة، دار الراية، الرياض، ط١، ١٤١١هـ/١٩٩١م.
- العاملي، زين الدين بن علي بن أحمد العاملي الجبعي الإمامي، (ت: ٩٦٥هـ).
- ٢٨٣. الروضة البهية في شرح اللمعة الدمشقية، طبع جامعة النجف الدينية، د.م، د.ط، د.ت.
- ابن عبد البر، أبو عمر يوسف بن عبد الله بن محمد النمري القرطبي، (ت: ٤٦٣هـ).
- ٢٨٤. الاستنكار، تحقيق: سالم محمد عطا، ومحمد علي معوض، دار الكتب العلمية، بيروت، ط١، ١٤٢١هـ/٢٠٠٠م.
- ٢٨٥. الاستيعاب في معرفة الأصحاب، تحقيق: علي محمد البجاوي، دار الجيل، بيروت، ط١، ١٤١٢هـ/١٩٩٢م.
- ٢٨٦. التمهيد لما في الموطأ من المعاني والأسانيد، تحقيق: مصطفى بن أحمد العلوي، محمد عبد الكبير البكري، وزارة عموم الأوقاف والشؤون الإسلامية، المغرب، د.ط، ١٣٨٧هـ.
- ٢٨٧. الكافي في فقه أهل المدينة، تحقيق: محمد أحمد ولد ماديك الموريتاني، مكتبة الرياض الحديثة، الرياض - المملكة العربية السعودية، ط٢، ١٤٠٠هـ/١٩٨٠م.
- عبد الحميد، محمد محيي الدين.

٢٨٨. الأحوال الشخصية في الشريعة الإسلامية مع الإشارة إلى مقابلها في الشرائع الأخرى، دار الكتاب العربي، بيروت، ط١، ١٤٠٤هـ / ١٩٨٤م.
- عبد الرزاق الصنعاني، أبو بكر بن همام بن نافع الحميري اليماني، (ت: ٢١١هـ).
 - ٢٨٩. المصنف، تحقيق: حبيب الرحمن الأعظمي، المجلس العلمي، الهند، ط٢، ١٤٠٣هـ.
 - العبد الله، فليح محمد.
 - ٢٩٠. المجالس الشرعية والمبادئ القضائية، دار الثقافة، عمان - الأردن، ط١، ٢٠٠٩م.
 - ابن عبده، مصطفى بن سعد الحنبلي، (ت: ١٢٤٣هـ).
 - ٢٩١. مطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهى، المكتب الإسلامي، دم، ط٢، ١٤١٥هـ / ١٩٩٤م.
 - ابن عبد الهادي، شمس الدين محمد بن أحمد بن عبد الهادي الحنبلي، (ت: ٧٤٤هـ).
 - ٢٩٢. تنقيح التحقيق في أحاديث التعليق، تحقيق: سامي بن محمد بن جاد الله، وعبد العزيز بن ناصر الخباني، أضواء السلف، الرياض، ط١، ١٤٢٨هـ / ٢٠٠٧م.
 - ابن عبد الهادي، عبد الله محمد بن أحمد.
 - ٢٩٣. طبقات علماء الحديث، تحقيق: أكرم البوشي، إبراهيم الزبيق، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط٢، ١٤١٧هـ / ١٩٩٦م.
 - العجلي، أبو الحسن أحمد بن عبد الله بن صالح العجلي الكوفي، (ت: ٢٦١هـ).
 - ٢٩٤. تاريخ الثقات، دار الباز، دم، ط١، ١٤٠٥هـ / ١٩٨٤م.
 - ٢٩٥. معرفة الثقات من رجال أهل العلم والحديث ومن الضعفاء وذكر مذاهبهم وأخبارهم، تحقيق: عبد العليم عبد العظيم البستوي، مكتبة الدار، المدينة المنورة - السعودية، ط١، ١٤٠٥هـ / ١٩٨٥م.
 - العدوي، حجازي العدوي المالكي.
 - ٢٩٦. حاشية العدوي على ضوء الشموع شرح المجموع في الفقه المالكي، دار يوسف بن تاشفين، موريتانيا، مكتبة الإمام مالك، نواكشوط، ط١، ١٤٢٦هـ / ٢٠٠٥م. (بأعلى الكتاب " ضوء الشموع شرح المجموع في الفقه المالكي " لمحمد بن محمد الأمير المالكي، تحقيق: محمد محمود ولد محمد الأمين الموسوي).
 - العدوي، أبو الحسن علي بن أحمد بن مكرم الصعيدي المالكي، (ت: ١١٨٩هـ).
 - ٢٩٧. حاشية العدوي على شرح كفاية الطالب الرياني، تحقيق: يوسف الشيخ محمد البقاعي، دار الفكر، بيروت، د.ط، ١٤١٤هـ / ١٩٩٤م.
 - ٢٩٨. حاشية العدوي على شرح مختصر خليل للخرشي، دار الفكر للطباعة، بيروت، د.ط، د.ت. (الكتاب بهامش كتاب شرح مختصر خليل للخرشي).

- العراقي، أبو الفضل زين الدين عبد الرحيم بن الحسين بن عبد الرحمن بن أبي بكر بن إبراهيم العراقي، (ت: ٨٠٦ هـ).
- ٢٩٩. ألفية العراقي، تحقيق: عبد اللطيف الهميم، ماهر ياسين فحل، دار الكتب العلمية، بيروت- لبنان، ط١، ١٤٢٣هـ/ ٢٠٠٢م.
- ابن العربي، محمد بن عبد الله أبو بكر بن العربي المعافري الإشبيلي المالكي، (ت: ٥٤٣ هـ).
- ٣٠٠. أحكام القرآن، راجع أصوله وخرج أحاديثه وعلّق عليه: محمد عبد القادر عطا، دار الكتب العلمية، بيروت- لبنان، ط٣، ١٤٢٤هـ/ ٢٠٠٣م.
- ٣٠١. المسالك في شرح موطأ مالك، قرأه وعلّق عليه: محمد بن الحسين السليمانى وعائشة بنت الحسين السليمانى، قدّم له: يوسف القرضاوى، دار الغرب الإسلامى، دم، ط١، ١٤٢٨هـ/ ٢٠٠٧م.
- ابن عرفة، أبو عبد الله محمد بن محمد بن عرفة الوردى التونسى المالكى، (ت: ٨٠٣ هـ).
- ٣٠٢. المختصر الفقهى، تحقيق: حافظ عبد الرحمن محمد خير، مؤسسة خلف أحمد الخبتور للأعمال الخيرية، دم، ط١، ١٤٣٥هـ/ ٢٠١٤م.
- ابن أبي العز، صدر الدين علي بن علي بن أبي العز الحنفى، (ت: ٧٩٢ هـ).
- ٣٠٣. التنبية على مشكلات الهداية، تحقيق ودراسة: عبد الحكيم بن محمد شاكِر (ج ١، ٢، ٣)، أنور صالح أبو زيد (ج ٤، ٥)، مكتبة الرشد، المملكة العربية السعودية، ط١، ١٤٢٤هـ/ ٢٠٠٣م.
- العطار، حسن بن محمد بن محمود العطار الشافعى، (ت: ١٢٥٠ هـ).
- ٣٠٤. حاشية العطار على شرح الجلال المحلى على جمع الجوامع، دار الكتب العلمية، دم، دط، دت.
- العظيم آبادى، أبو عبد الرحمن شرف الحق محمد أشرف بن أمير بن علي بن حيدر الصديقى، (ت: ١٣٢٩ هـ).
- ٣٠٥. عون المعبود شرح سنن أبي داود، ومعه حاشية ابن القيم (تهذيب سنن أبي داود وإيضاح علله ومشكلاته)، دار الكتب العلمية، بيروت، ط٢، ١٤١٥ هـ.
- العفانى، أبو التراب سيد بن حسين بن عبد الله.
- ٣٠٦. أعلام وأقزام في ميزان الإسلام، دار ماجد عسيري، جدة- السعودية، ط١، ١٤٢٤هـ/ ٢٠٠٤م.
- علاء الدين البخارى، علاء الدين عبد العزيز بن أحمد بن محمد البخارى الحنفى، (ت: ٧٣٠ هـ).
- ٣٠٧. كشف الأسرار شرح أصول اليزدوى، دار الكتاب الإسلامى، دم، دط، دت.
- عليش، أبو عبد الله محمد بن أحمد بن محمد المالكى، (ت: ١٢٩٩ هـ).
- ٣٠٨. فتح العلي المالك في الفتوى على مذهب الإمام مالك، دار المعرفة، دم، دط، دت.

٣٠٩. منح الجليل شرح مختصر خليل، دار الفكر، بيروت، د.ط، ١٤٠٩هـ / ١٩٨٩م.
- العليمي، عبد الرحمن بن محمد بن عبد الرحمن، (ت: ٩٢٨هـ).
٣١٠. الأئس الجليل بتاريخ القدس والخليل، تحقيق: عدنان يونس عبد المجيد نباتة، مكتبة دنديس، عمّان، د.ط، د.ت.
- ابن العماد، أبو الفلاح عبد الحي بن أحمد بن محمد بن العماد العكري الحنبلي، (ت: ١٠٨٩هـ).
٣١١. شذرات الذهب في أخبار من ذهب، تحقيق: محمود الأرنؤوط، خرج أحاديثه: عبد القادر الأرنؤوط، دار ابن كثير، دمشق- بيروت، ط١، ١٤٠٦هـ / ١٩٨٦م.
- العمراني، أبو الحسين يحيى بن أبي الخير بن سالم اليميني الشافعي، (ت: ٥٥٨هـ).
٣١٢. البيان في مذهب الإمام الشافعي، تحقيق: قاسم محمد النوري، دار المنهاج، جدة، ط١، ١٤٢١هـ / ٢٠٠٠م.
- العمروسي، أنور.
٣١٣. أصول المرافعات الشرعية في مسائل الأحوال الشخصية، د.د، د.م، ط١، ١٩٧١م.
- عميرة، أحمد البرلسي، (ت: ٩٥٧هـ).
٣١٤. حاشية عميرة، دار الفكر، بيروت، د.ط، ١٤١٥هـ / ١٩٩٥م. (بأعلى الكتاب شرح جلال الدين المحلي على منهاج الطالبين للشيخ محيي الدين النووي، ثم يليه مفصلاً بفاصل: حاشية أحمد سلامة القليوبي، (ت: ١٠٦٩هـ)، ثم يليها مفصلاً بفاصل: حاشية أحمد البرلسي عميرة، (ت: ٩٥٧هـ)).
- أبو عوانة، يعقوب بن إسحاق بن إبراهيم النيسابوري الإسفراييني، (ت: ٣١٦هـ).
٣١٥. المستخرج المسمى بالمسند الصحيح المُخرَج على صحيح مسلم، تحقيق وتنسيق وإخراج: عباس بن صفاخان بن شهاب الدين وآخرون، الجامعة الإسلامية، السعودية، ط١، ١٤٣٥هـ / ٢٠١٤م.
- عياش وعساف، شفيق عياش، ومحمد عساف.
٣١٦. نظرات جليلة في شرح قانون الأحوال الشخصية المعمول به في المحاكم الشرعية، د.م، القدس، ط١، ١٤٢٢هـ / ٢٠٠٢م.
- العيني، أبو محمد بدر الدين محمود بن أحمد بن موسى بن أحمد بن حسين الغيتابي الحنفي، (ت: ٨٥٥هـ).
٣١٧. البناية شرح الهداية، دار الكتب العلمية، بيروت- لبنان، ط١، ١٤٢٠هـ / ٢٠٠٠م.
٣١٨. مغاني الأخيار في شرح أسامي رجال معاني الآثار، تحقيق: محمد حسن محمد حسن إسماعيل، دار الكتب العلمية، بيروت- لبنان، ط١، ١٤٢٧هـ / ٢٠٠٦م.

٣١٩. نخب الأفكار في تنقيح مباني الأخبار في شرح معاني الآثار، تحقيق: أبو تميم ياسر بن إبراهيم، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، قطر، ط١، ١٤٢٩هـ / ٢٠٠٨م.

(غ)

- الغامدي، ناصر بن محمد بن مشري.
- ٣٢٠. الاختصاص القضائي في الفقه الإسلامي، رسالة ماجستير، مكتبة الراشد، الرياض، ط١، ١٤٢٠هـ.
- الغزالي، أبو حامد محمد بن محمد الطوسي الشافعي، (ت: ٥٠٥هـ).
- ٣٢١. المستصفي، تحقيق: محمد عبد السلام عبد الشافي، دار الكتب العلمية، دم، ط١، ١٤١٣هـ / ١٩٩٣م.
- ٣٢٢. الوسيط في المذهب، تحقيق: أحمد محمود إبراهيم، ومحمد محمد تامر، دار السلام، القاهرة، ط١، ١٤١٧هـ.
- الغزّوي، سراج الدين أبو حفص عمر بن إسحاق بن أحمد الهندي الحنفي، (ت: ٧٧٣هـ).
- ٣٢٣. الغرة المنيفة في تحقيق بعض مسائل الإمام أبي حنيفة، مؤسسة الكتب الثقافية، دم، ط١، ١٤٠٦هـ / ١٩٨٦م.
- الغمراوي، محمد الزهري الشافعي، (ت: بعد ١٣٣٧هـ).
- ٣٢٤. السراج الوهاج على متن المنهاج، دار المعرفة، بيروت، د.ط، د.ت.

(ف)

- ٣٢٥. ابن فارس، أبو الحسين أحمد بن فارس بن زكريا القزويني الرازي، (ت: ٣٩٥هـ).
- ٣٢٦. معجم مقاييس اللغة، تحقيق: عبد السلام محمد هارون، دار الفكر، دم، د.ط، ١٣٩٩هـ / ١٩٧٩م.
- ٣٢٧. فخر الدين الرازي، أبو عبد الله محمد بن عمر بن الحسن بن الحسين التيمي الرازي، (ت: ٦٠٦هـ).
- ٣٢٨. مفاتيح الغيب (التفسير الكبير)، دار إحياء التراث العربي، بيروت، ط٣، ١٤٢٠هـ.
- أبو الفداء، إسماعيل حقي بن مصطفى الإستانبولي الحنفي الخلوتي، (ت: ١١٢٧هـ).
- ٣٢٩. روح البيان، دار الفكر، بيروت، د.ط، د.ت.
- الفراهيدي، أبو عبد الرحمن الخليل بن أحمد بن عمرو بن تميم، (ت: ١٧٠هـ).
- ٣٣٠. العين، تحقيق: مهدي المخزومي، إبراهيم السامرائي، دار ومكتبة الهلال، دم، د.ط، د.ت.

- الفيروز آبادي، مجد الدين أبو طاهر محمد بن يعقوب، (ت: ٨١٧هـ).
٣٣١. القاموس المحيط، تحقيق: مكتب تحقيق التراث في مؤسسة الرسالة، مؤسسة الرسالة، بيروت- لبنان، ط٨، ١٤٢٦هـ/ ٢٠٠٥م.
- الفيومي، أبو العباس أحمد بن محمد بن علي، (ت: ٧٧٠هـ).
٣٣٢. المصباح المنير في غريب الشرح الكبير، المكتبة العلمية، بيروت، د.ط، د.ت.

(ق)

- ابن قاسم، عبد الرحمن بن محمد بن قاسم العاصمي الحنبلي النجدي، (ت: ١٣٩٢هـ).
٣٣٣. حاشية الروض المربع شرح زاد المستقنع، د.د، د.م، ط١، ١٣٩٧هـ.
- ابن قاسم أو ابن الغرابيلي، أبو عبد الله شمس الدين محمد بن قاسم بن محمد بن محمد الغزي الشافعي، (ت: ٩١٨هـ).
٣٣٤. فتح القريب المجيب في شرح ألفاظ التقريب (القول المختار في شرح غاية الاختصار) ويعرف بشرح ابن قاسم على متن أبي شجاع، اعتنى به: بسام عبد الوهاب الجابي، الجفان والجابي للطباعة والنشر، دار ابن حزم، بيروت- لبنان، ط١، ١٤٢٥هـ/ ٢٠٠٥م.
- القاسمي، محمد جمال الدين بن محمد سعيد بن قاسم الحلاق، (ت: ١٣٣٢هـ).
٣٣٥. محاسن التأويل، تحقيق: محمد باسل عيون السود، دار الكتب العلمية، بيروت، ط١، ١٤١٨هـ.
- ابن قاضي شهبة، أبو بكر تقي الدين بن أحمد بن محمد بن عمر الأسدي الشهبي الدمشقي، (ت: ٨٥١هـ).
٣٣٦. طبقات الشافعية، تحقيق: الحافظ عبد العليم خان، عالم الكتب، بيروت، ط١، ١٤٠٧هـ.
- القاضي عبد الوهاب، أبو محمد عبد الوهاب بن علي بن نصر البغدادي المالكي، (ت: ٤٢٢هـ).
٣٣٧. الإشراف على نكت مسائل الخلاف، تحقيق: الحبيب بن طاهر، دار ابن حزم، د.م، ط١، ١٤٢٠هـ/ ١٩٩٩م.
- ابن قانع، أبو الحسين عبد الباقي بن قانع بن مرزوق بن واثق البغدادي، (ت: ٣٥١هـ).
٣٣٨. معجم الصحابة، تحقيق: صلاح بن سالم المصراطي، مكتبة الغراء الأثرية، المدينة المنورة، ط١، ١٤١٨هـ.
- قانون الأحوال الشخصية " المؤقت " الأردني لسنة ١٩٧٦م.
٣٣٩. القانون الأساسي الأردني المعدل لسنة ٢٠٠٣م.
٣٤٠.

٣٤١. قانون أصول المحاكمات الجزائية السوري، رقم ١١٢، لعام ١٩٥٠م.
٣٤٢. قانون أصول المحاكمات الشرعية رقم ٣١ لسنة ١٩٥٩م، المعدل بالقانون المؤقت رقم ٨٤ لسنة ٢٠٠١م.
٣٤٣. قانون الأيتام الأردني رقم ٦٩ لسنة ١٩٥٣م.
٣٤٤. قانون تشكيل المحاكم الشرعية رقم ١٩ لسنة ١٩٧٢م، المعدل بالقانون المؤقت رقم ٨٣ لسنة ٢٠٠١م، المعدل بالقانون رقم ١٠ لسنة ٢٠٠٦م.
٣٤٥. قانون الجريدة الرسمية الفلسطينية " الوقائع الفلسطينية " رقم (٨) لسنة ٢٠٠٨م.
٣٤٦. قانون السلطة القضائية لسنة ٢٠٠٢م.
٣٤٧. القانون المدني الأردني رقم ٤٣ لسنة ١٩٧٦م.
- ابن قدامة، أبو الفرج شمس الدين عبد الرحمن بن محمد بن أحمد المقدسي الحنبلي، (ت: ٦٨٢هـ).
٣٤٨. الشرح الكبير على متن المقنع، أشرف على طباعته: محمد رشيد رضا صاحب المنار، دار الكتاب العربي، د.م، د.ط، د.ت.
- ابن قدامة، أبو محمد موفق الدين عبد الله بن أحمد بن محمد المقدسي، (ت: ٦٢٠هـ).
٣٤٩. روضة الناظر وجنة المناظر في أصول الفقه على مذهب الإمام أحمد بن حنبل، مؤسسة الريان، د.م، ط٢، ١٤٢٣هـ / ٢٠٠٢م.
٣٥٠. عمدة الفقه، تحقيق: أحمد محمد عزوز، المكتبة العصرية، د.م، د.ط، ١٤٢٥هـ / ٢٠٠٤م.
٣٥١. الكافي في فقه الإمام أحمد، دار الكتب العلمية، د.م، ط١، ١٤١٤هـ / ١٩٩٤م.
٣٥٢. المغني، مكتبة القاهرة، القاهرة، د.ط، ١٣٨٨هـ / ١٩٦٨م.
٣٥٣. المقنع في فقه الإمام أحمد بن حنبل الشيباني، تقديم وترجمة للمؤلف: عبد القادر الأرنؤوط، تحقيق وتعليق: محمود الأرنؤوط، وياسين محمود الخطيب، مكتبة السوادي للتوزيع، جدة- المملكة العربية السعودية، ط١، ١٤٢١هـ / ٢٠٠٠م.
- قدرى، محمد قدرى باشا.
٣٥٤. الأحكام الشرعية في الأحوال الشخصية على مذهب الإمام أبي حنيفة النعمان، مطبعة التأليف، الفجالة- مصر، د.ط، ١٨٩٥م.
- القدوري، أبو الحسين أحمد بن محمد بن أحمد بن جعفر بن حمدان الحنفي، (ت: ٤٢٨هـ).
٣٥٥. التجريد، تحقيق: مركز الدراسات الفقهية والاقتصادية- محمد أحمد سراج و علي جمعة محمد، دار السلام، القاهرة، ط٢، ١٤٢٧هـ / ٢٠٠٦م.

٣٥٦. مختصر القدوري في الفقه الحنفي، تحقيق: كامل محمد عويضة، دار الكتب العلمية، دم، ط١، ١٤١٨هـ/ ١٩٩٧م.
- القرافي، أبو العباس شهاب الدين أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن المالكي، (ت: ٦٨٤هـ).
٣٥٧. أنوار البروق في أنواء الفروق (المشهور بالفروق)، عالم الكتب، دم، د.ط، د.ت.
٣٥٨. الذخيرة، تحقيق: محمد حجي وآخرون، دار الغرب الإسلامي، بيروت، ط١، ١٩٩٤م.
- القرشي، أبو محمد محيي الدين عبد القادر بن محمد بن نصر الله الحنفي، (ت: ٧٧٥هـ).
٣٥٩. الجواهر المضية في طبقات الحنفية، الناشر: مير محمد كتب خانه، كراتشي، د.ط، د.ت.
- القضاة، مفلح عواد.
٣٦٠. أصول المحاكمات المدنية والتنظيم القضائي، دار الثقافة، عمان - الأردن، ط٢، ١٤٣٤هـ/ ٢٠١٣م.
- القرطبي، أبو عبد الله محمد بن أحمد بن أبي بكر بن فرح الأنصاري الخزرجي، (ت: ٦٧١هـ).
٣٦١. الجامع لأحكام القرآن المشهور بتفسير القرطبي، تحقيق: أحمد البردوني وإبراهيم أطفيش، دار الكتب المصرية، القاهرة، ط٢، ١٣٨٤هـ/ ١٩٦٤م.
- القزويني، أبو حفص، سراج الدين، عمر بن علي بن عمر القزويني، (ت: ٧٥٠هـ).
٣٦٢. مشيخة القزويني، تحقيق: عامر حسن صبري، دار البشائر الإسلامية، دم، ط١، ١٤٢٦هـ/ ٢٠٠٥م.
- ابن القطان، أبو الحسن علي بن محمد بن عبد الملك الكتامي الحميري الفاسي، (ت: ٦٢٨هـ).
٣٦٣. بيان الوهم والإيهام في كتاب الأحكام، تحقيق: الحسين آيت سعيد، دار طيبة، الرياض، ط١، ١٤١٨هـ/ ١٩٩٧م.
- ابن قُطُوبغا، أبو الفداء زين الدين أبو العدل قاسم بن قُطُوبغا السوداني الجمالي الحنفي، (ت: ٨٧٩هـ).
٣٦٤. تاج التراجم، تحقيق: محمد خير رمضان يوسف، دار القلم، دمشق، ط١، ١٤١٣هـ/ ١٩٩٢م.
- قلججي، محمد رواس، قنبيبي، حامد صادق.
٣٦٥. معجم لغة الفقهاء، دار النفائس، دم، ط٢، ١٤٠٨هـ/ ١٩٨٨م.
- قليوبي، وعميرة، أحمد سلامة (ت: ١٠٦٩هـ)، وأحمد البرلسي، (ت: ٩٥٧هـ).
٣٦٦. حاشيتا قليوبي وعميرة، دار الفكر، بيروت، د.ط، ١٤١٥هـ/ ١٩٩٥م. (الحاشيتان يعلوهما كتاب شرح جلال الدين المحلي على منهاج الطالبين للشيخ محيي الدين النووي، ثم يليه مفصلاً بفاصل: حاشية

- أحمد سلامة القليوبي، (ت: ١٠٦٩ هـ)، ثم يليها مفصلاً بفاصل: حاشية أحمد البرلسي عميرة، (ت: ٩٥٧ هـ) .
- القنّوجي، أبو الطيب محمد صديق خان بن حسن بن علي ابن لطف الله الحسيني البخاري، (ت: ١٣٠٧ هـ) .
٣٦٧. نيل المرام من تفسير آيات الأحكام، تحقيق: محمد حسن إسماعيل، وأحمد فريد المزدي، دار الكتب العلمية، دم، د.ط، ٢٠٠٣ م.
- القونوي، قاسم بن عبد الله بن أمير علي الرومي الحنفي، (ت: ٩٧٨ هـ) .
٣٦٨. أنيس الفقهاء في تعريفات الألفاظ المتداولة بين الفقهاء، تحقيق: يحيى حسن مراد، دار الكتب العلمية، دم، د.ط، ١٤٢٤ هـ / ٢٠٠٤ م.
- ابن قيم الجوزية، شمس الدين محمد بن أبي بكر بن أيوب بن سعد، (ت: ٧٥١ هـ) .
٣٦٩. إعلام الموقعين عن رب العالمين، تحقيق: محمد عبد السلام إبراهيم، دار الكتب العلمية، بيروت، ط١، ١٤١١ هـ / ١٩٩١ م.
٣٧٠. إغاثة اللفهان في مصائد الشيطان، تحقيق: محمد عزيز شمس، خرج أحيائه: مصطفى بن سعيد إيتيم، دار عالم الفوائد، مكة المكرمة، ط١، ١٤٣٢ هـ.
٣٧١. زاد المعاد في هدي خير العباد، مؤسسة الرسالة، بيروت، مكتبة المنار الإسلامية، الكويت، ط٢٧، ١٤١٥ هـ / ١٩٩٤ م.

(ك)

- الكاساني، علاء الدين أبو بكر بن مسعود بن أحمد الحنفي، (ت: ٥٨٧ هـ) .
٣٧٢. بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، دار الكتب العلمية، دم، ط٢، ١٤٠٦ هـ / ١٩٨٦ م.
- ابن كثير، أبو الفداء إسماعيل بن عمر القرشي البصري ثم الدمشقي، (ت: ٧٧٤ هـ) .
٣٧٣. مسند الفاروق أمير المؤمنين أبي حفص عمر بن الخطاب - رضي الله عنه - وأقواله على أبواب العلم، تحقيق: إمام بن علي بن إمام، دار الفلاح، الفيوم - مصر، ط١، ١٤٣٠ هـ / ٢٠٠٩ م.
- كحالة، عمر بن رضا بن محمد راغب بن عبد الغني الدمشقي، (ت: ١٤٠٨ هـ) .
٣٧٤. معجم المؤلفين، مكتبة المثنى، بيروت، دار إحياء التراث العربي، بيروت، د.ط، د.ت.
- الكرمي، مرعي بن يوسف بن أبي بكر بن أحمد المقدسي الحنبلي، (ت: ١٠٣٣ هـ) .

٣٧٥. دليل الطالب لنيل المطالب، تحقيق: أبو قتيبة نظر محمد الفارياي، دار طيبة للنشر والتوزيع، الرياض، ط١، ١٤٢٥هـ / ٢٠٠٤م.

• الكشناوي، أبو بكر بن حسن بن عبد الله المالكي، (ت: ١٣٩٧هـ).

٣٧٦. أسهل المدارك شرح إرشاد السالك في مذهب إمام الأئمة مالك، دار الفكر، بيروت- لبنان، ط٢، د.ت.

• الكلوذاني، أبو الخطاب محفوظ بن أحمد بن الحسن الحنبلي.

٣٧٧. الهداية على مذهب الإمام أبي عبد الله أحمد بن محمد بن حنبل الشيباني، تحقيق: عبد اللطيف هميم، وماهر ياسين الفحل، مؤسسة غراس للنشر والتوزيع، دم، ط١، ١٤٢٥هـ / ٢٠٠٤م.

• الكيالي، عبد الوهاب.

٣٧٨. تاريخ فلسطين الحديث، المؤسسة العربية للدراسات والنشر، بيروت، ط٩، ١٩٨٥م.

(ل)

• اللخمي، أبو الحسن علي بن محمد الربيعي المالكي، (ت: ٤٧٨ هـ).

٣٧٩. التبصرة، دراسة وتحقيق: أحمد عبد الكريم نجيب، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، قطر، ط١، ١٤٣٢هـ / ٢٠١١م.

(م)

• ابن ماجة، أبو عبد الله محمد بن يزيد القزويني، (ت: ٢٧٣هـ).

٣٨٠. السنن، تحقيق: شعيب الأرنؤوط وآخرون، دار الرسالة العالمية، دم، ط١، ١٤٣٠هـ / ٢٠٠٩م.

• ابن مازة، أبو المعالي برهان الدين محمود بن أحمد بن عبد العزيز بن عمر الحنفي، (ت: ٦١٦هـ).

٣٨١. المحيط البرهاني في الفقه النعماني، تحقيق: عبد الكريم سامي الجندي، دار الكتب العلمية، بيروت- لبنان، ط١، ١٤٢٤هـ / ٢٠٠٤م.

• الماضي، منيب.

٣٨٢. تاريخ الأردن في القرن العشرين، د.د، عمان، ط١، ١٩٥٦م.

• ابن ماكولا، سعد الملك أبو نصر علي بن هبة الله بن جعفر بن ماكولا، (ت: ٤٧٥هـ).

٣٨٣. الإكمال في رفع الارتباب عن المؤلف والمختلف في الأسماء والكنى والأنساب، دار الكتب العلمية، بيروت- لبنان، ط١، ١٤١١هـ / ١٩٩٠م.

- سحنون، أبو سعيد عبد السلام سحنون بن سعيد بن حبيب التتوخي القيرواني، (ت: ٢٤٠ هـ).
٣٨٤. المدونة، دار الكتب العلمية، دم، ط١، ١٤١٥هـ / ١٩٩٤م.
- مالك، مالك بن أنس بن مالك بن عامر الأصبحي المدني، (ت: ١٧٩ هـ).
٣٨٥. الموطأ، صححه ورقمه وخرج أحاديثه وعلق عليه: محمد فؤاد عبد الباقي، دار إحياء التراث العربي، بيروت- لبنان، د.ط، ١٤٠٦هـ / ١٩٨٥م.
- الماوردي، أبو الحسن علي بن محمد بن محمد بن حبيب البصري البغدادي، (ت: ٤٥٠ هـ).
٣٨٦. الإقناع في الفقه الشافعي، د.د، دم، د.ط، د.ت.
- ٣٨٧. الحاوي الكبير في فقه مذهب الإمام الشافعي، تحقيق: علي محمد معوض، وعادل أحمد عبد الموجود، دار الكتب العلمية، بيروت- لبنان، ط١، ١٤١٩هـ / ١٩٩٩م.
- مجاهد، أبو الحجاج مجاهد بن جبر التابعي المكي القرشي المخزومي (ت: ١٠٤ هـ).
٣٨٨. تفسير مجاهد، تحقيق: الدكتور محمد عبد السلام أبو النيل، دار الفكر الإسلامي الحديثة، مصر، ط١، ١٤١٠هـ / ١٩٨٩م.
- ٣٨٩. المجلس الأعلى للقضاء الشرعي برئاسة قاضي القضاة.
- ٣٩٠. نظام المحكمة العليا الشرعية، ٢٠ / ٩ / ٢٠٠٣م.
- ٣٩١. مجمع اللغة العربية بالقاهرة (إبراهيم مصطفى وآخرون).
- ٣٩٢. المعجم الوسيط، دار الدعوة، دم، د.ط، د.ت.
- ٣٩٣. ابن المحاملي، أبو الحسن، أحمد بن محمد بن أحمد بن القاسم الضبي، ابن المحاملي، الشافعي، (ت: ٤١٥ هـ).
- ٣٩٤. اللباب في الفقه الشافعي، تحقيق: عبد الكريم بن صنيان العمري، دار البخاري، المدينة المنورة- المملكة العربية السعودية، ط١، ١٤١٦هـ.
- ٣٩٥. المحقق الحلبي، جعفر بن الحسن الحلبي الإمامي، (ت: ٧٧١ هـ).
- ٣٩٦. المختصر النافع، مطبعة القاهرة، دم، ط٢، ١٣٦٨هـ.
- ٣٩٧. المحلي، جلال الدين محمد بن أحمد بن محمد بن إبراهيم الشافعي، (ت: ٨٦٤ هـ).
- ٣٩٨. شرح الورقات في أصول الفقه، تقديم وتحقيق وتعليق: الدكتور حسام الدين بن موسى عفانة، صف وتنسيق: حذيفة بن حسام الدين عفانة، جامعة القدس، فلسطين، ط١، ١٤٢٠هـ / ١٩٩٩م.
- ٣٩٩. المحلي، جلال الدين محمد بن أحمد بن محمد بن إبراهيم الشافعي، (ت: ٨٦٤ هـ).

٤٠٠. شرح منهاج الطالبين للشيخ محيي الدين النووي، دار الفكر، بيروت، د.ط، ١٤١٥هـ / ١٩٩٥م. (الكتاب بأعلى الصفحة يليه مفصلاً بفاصل: حاشية أحمد سلامة القليوبي، (ت: ١٠٦٩هـ)، ثم يليها مفصلاً بفاصل: حاشية أحمد البرلسي عميرة، (ت: ٩٥٧هـ).)
٤٠١. محمد الأمير، محمد بن محمد الأمير المالكي.
٤٠٢. ضوء الشموع شرح المجموع في الفقه المالكي، تحقيق: محمد محمود ولد محمد الأمين المسومي، دار يوسف بن تاشفين، موريتانيا، مكتبة الإمام مالك، نواكشوط، ط١، ١٤٢٦هـ / ٢٠٠٥م.
٤٠٣. محمد رشيد رضا، محمد رشيد بن علي رضا بن محمد شمس الدين بن محمد بهاء الدين بن منلا علي خليفة القلموني الحسيني، (ت: ١٣٥٤هـ).
٤٠٤. تفسير القرآن الحكيم المشهور بتفسير المنار، الهيئة المصرية العامة للكتاب، دم، د.ط، ١٩٩٠م.
٤٠٥. محمصاني، صبحي.
٤٠٦. الأوضاع التشريعية في الدول العربية ماضيها وحاضرها، دار العلم للملايين، بيروت، ط٣، ١٩٦٥م.
٤٠٧. مخلوف، محمد بن محمد بن عمر بن علي ابن سالم، (ت: ١٣٦٠هـ).
٤٠٨. شجرة النور الزكية في طبقات المالكية، تعليق: عبد المجيد خيالي، دار الكتب العلمية، لبنان، ط١، ١٤٢٤هـ / ٢٠٠٣م.
٤٠٩. مرتضى الزبيدي، أبو الفيض محمد بن محمد بن عبد الرزاق الحسيني، (ت: ١٢٠٥هـ).
٤١٠. تاج العروس من جواهر القاموس، تحقيق: مجموعة من المحققين، دار الهداية، دم، د.ط، د.ت.
- المرادوي، علاء الدين أبو الحسن علي بن سليمان الحنبلي، (ت: ٨٨٥هـ).
٤١١. الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف، دار إحياء التراث العربي، دم، ط٢، د.ت.
٤١٢. نهاية الحكم المشروع في تصحيح الفروع، تحقيق: عبد الله بن عبد المحسن التركي، مؤسسة الرسالة، د.د، ط١، ١٤٢٤هـ / ٢٠٠٣م. (بأعلى الكتاب " الفروع لابن مفلح الحنبلي " يليه مفصلاً بخط " نهاية الحكم المشروع في تصحيح الفروع للإمام المرادوي الحنبلي).
- المرعشلي وآخرون، أحمد.
٤١٣. الموسوعة الفلسطينية، د.د، دم، ط١، ١٩٨٤م.
- المرغيناني، أبو الحسن برهان الدين علي بن أبي بكر بن عبد الجليل الفرغاني الحنفي، (ت: ٥٩٣هـ).
٤١٤. بداية المبتدي في فقه الإمام أبي حنيفة، مكتبة ومطبعة محمد علي صبح، القاهرة، د.ط، د.ت.

٤١٥. الهداية في شرح بداية المبتدي، تحقيق: طلال يوسف، دار إحياء التراث العربي، بيروت- لبنان، د.ط، د.ت.
- المروزي، أبو عبد الله محمد بن نصر بن الحجاج المروزي، (ت: ٢٩٤ هـ).
 - ٤١٦. اختلاف الفقهاء، تحقيق: محمد طاهر حكيم، أضواء السلف، الرياض، ط١، ١٤٢٠ هـ/ ٢٠٠٠ م.
 - المزني، أبو إبراهيم إسماعيل بن يحيى بن إسماعيل، (ت: ٢٦٤ هـ).
 - ٤١٧. المختصر، دار المعرفة، بيروت، د.ط، ١٤١٠ هـ/ ١٩٩٠ م. مطبوع ملحقاً بكتاب الأم للشافعي، ويقع في الجزء ٨ منه.
 - المزني، يوسف بن عبد الرحمن بن يوسف، أبو الحجاج، جمال الدين بن الزكي أبي محمد القضاعي الكلبلي المزني، (ت: ٧٤٢ هـ).
 - ٤١٨. تهذيب الكمال في أسماء الرجال، تحقيق: بشار عواد معروف، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط١، ١٤٠٠ هـ/ ١٩٨٠ م.
 - ابن المستوفي، المبارك بن أحمد بن المبارك بن موهوب اللخمي الإربلي، (ت: ٦٣٧ هـ).
 - ٤١٩. تاريخ إربل، تحقيق: سامي بن سيد خماس الصقار، وزارة الثقافة والإعلام، دار الرشيد، العراق، د.ط، ١٩٨٠ م.
 - مسلم، مسلم بن الحجاج أبو الحسن القشيري النيسابوري، (ت: ٢٦١ هـ).
 - ٤٢٠. الكنى والأسماء، تحقيق: عبد الرحيم محمد أحمد القشيري، نشر: عمادة البحث العلمي بالجامعة الإسلامية، المدينة المنورة- المملكة العربية السعودية، ط١، ١٤٠٤ هـ/ ١٩٨٤ م.
 - ٤٢١. المسند الصحيح المختصر بنقل العدل عن العدل إلى رسول الله - صلى الله عليه وسلم- المشهور بصحيح مسلم، تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي، دار إحياء التراث العربي، بيروت، د.ط، د.ت.
 - المسومي، محمد محمود ولد محمد الأمين المسومي.
 - ٤٢٢. تحقيق كتاب ضوء الشموع شرح المجموع في الفقه المالكي، دار يوسف بن تاشفين، موريتانيا، مكتبة الإمام مالك، نواكشوط، ط١، ١٤٢٦ هـ/ ٢٠٠٥ م. (بأعلى الكتاب " ضوء الشموع شرح المجموع في الفقه المالكي " لمحمد بن محمد الأمير المالكي، يليه مفصلاً بخط " حاشية العدوي على ضوء الشموع " لحجازي العدوي المالكي، يليه مفصلاً بخط " تحقيق كتاب ضوء الشموع " لمحمد محمود ولد محمد الأمين المسومي).
 - المشني، منال محمود.

٤٢٣. الخلع في قانون الأحوال الشخصية (أحكامه وآثاره) دراسة مقارنة بين الشريعة والقانون، دار الثقافة، عمان - الأردن، ط١/ الإصدار الأول، ٢٠٠٨م.
- المطيري، أبو عمر علي بن عبد الله بن شديد الصياح المطيري.
٤٢٤. أحاديث تعظيم الربا على الزنا " دراسة نقدية "، دار ابن الجوزي، المملكة العربية السعودية، ط١، ١٤٣٠هـ.
- المطيعي، محمد نجيب.
٤٢٥. تكملة المجموع شرح المذهب، دار الفكر، د.م، د.ط، د.ت.
- المعبري، زين الدين أحمد بن عبد العزيز بن زين الدين بن علي بن أحمد المعبري المليباري الهندي، (ت: ٩٨٧ هـ).
٤٢٦. فتح المعين بشرح قرّة العين بمهمات الدين، دار بن حزم، د.م، ط١، د.ت.
- المعتزلي، محمد بن علي الطيب أبو الحسين البصري، (ت: ٤٣٦ هـ).
٤٢٧. المعتمد في أصول الفقه، تحقيق: خليل الميس، دار الكتب العلمية، بيروت، ط١، ١٤٠٣هـ.
- معهد الحقوق، جامعة بير زيت - فلسطين.
٤٢٨. القضاء الشرعي والكنسي في فلسطين، تقرير حول المحاكم الشرعية في فلسطين بقلم د. محمود دودين، مؤسسة الناشر، رام الله، فلسطين، د.ط، ٢٠١٢م.
٤٢٩. الوضع القانوني في فلسطين.
- المغربي، الحسين بن محمد بن سعيد اللاعي، (ت: ١١١٩ هـ).
٤٣٠. البدر التمام شرح بلوغ المرام، تحقيق: علي بن عبد الله الزين، دار هجر، د.م، ط١، ١٤٢٤هـ/ ٢٠٠٣م.
- مغطاي، أبو عبد الله علاء الدين مغطاي بن قليج بن عبد الله البكجري المصري الحكري الحنفي، (ت: ٧٦٢ هـ).
٤٣١. إكمال تهذيب الكمال في أسماء الرجال، تحقيق: أبو عبد الرحمن عادل بن محمد، وأبو محمد أسامة بن إبراهيم، الفاروق الحديثة للطباعة والنشر، د.م، ط١، ١٤٢٢هـ/ ٢٠٠١م.
- ابن مفلح، برهان الدين أبو إسحاق إبراهيم بن محمد بن عبد الله بن محمد، (ت: ٨٨٤ هـ).
٤٣٢. المبدع في شرح المقنع، دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان، ط١، ١٤١٨هـ/ ١٩٩٧م.
- ابن مفلح، شمس الدين أبو عبد الله محمد بن مفلح بن محمد بن مفرج الحنبلي، (ت: ٧٦٣ هـ).
٤٣٣. الفروع، تحقيق: عبد الله بن عبد المحسن التركي، مؤسسة الرسالة، د.م، ط١، ١٤٢٤هـ/ ٢٠٠٣م.

- مقاتل، أبو الحسن مقاتل بن سليمان بن بشير الأزدي البلخي، (ت: ١٥٠ هـ).
- ٤٣٤. التفسير الكبير المشهور بتفسير مقاتل، تحقيق: عبد الله محمود شحاته، دار إحياء التراث، بيروت، ط١، ١٤٢٣ هـ.
- المقدسي، أبو محمد بهاء الدين عبد الرحمن بن إبراهيم بن أحمد الحنبلي، (ت: ٦٢٤ هـ).
- ٤٣٥. العدة شرح العمدة، دار الحديث، القاهرة، د.ط، ١٤٢٤ هـ / ٢٠٠٣ م.
- المقدسي، محمد بن أحمد.
- ٤٣٦. أحسن التقاسيم في معرفة الأقاليم، مكتبة مدبولي، القاهرة، ط٣، ١٤١١ هـ / ١٩٩١ م.
- المكناسي، أبو عبد الله محمد بن أحمد بن محمد بن محمد بن علي بن غازي العثماني المالكي، (ت: ٩١٩ هـ).
- ٤٣٧. شفاء الغليل في حل مقفل خليل، دراسة وتحقيق: أحمد بن عبد الكريم نجيب، مركز نجيبويه للمخطوطات وخدمة التراث، القاهرة- مصر، ط١، ١٤٢٩ هـ / ٢٠٠٨ م.
- ملا خسرو، محمد بن فرامرز بن علي، (ت: ٨٨٥ هـ).
- ٤٣٨. درر الحكام شرح غرر الأحكام، دار إحياء الكتب العربية، د.م، د.ط، د.ت.
- المَلْطِي، يوسف بن موسى بن محمد، أبو المحاسن جمال الدين المَلْطِي الحنفي، (ت: ٨٠٣ هـ).
- ٤٣٩. المعتصر من المختصر من مشكل الآثار، عالم الكتب، بيروت، د.ط، د.ت.
- ابن الملقن، سراج الدين أبو حفص عمر بن علي بن أحمد الشافعي المصري، (ت: ٨٠٤ هـ).
- ٤٤٠. البدر المنير في تخريج الأحاديث والآثار الواقعة في الشرح الكبير، تحقيق: مصطفى أبو الغيط، وعبد الله بن سليمان، وياسر بن كمال، دار الهجرة، الرياض- السعودية، ط١، ١٤٢٥ هـ / ٢٠٠٤ م.
- ٤٤١. التوضيح لشرح الجامع الصحيح، تحقيق: دار الفلاح للبحث العلمي وتحقيق التراث، دار النوادر، دمشق- سوريا، ط١، ١٤٢٩ هـ / ٢٠٠٨ م.
- ٤٤٢. المقنع في علوم الحديث، تحقيق: عبد الله بن يوسف الجديع، دار فواز، السعودية، ط١، ١٤١٣ هـ.
- المناوي، زين الدين محمد المدعو بعبد الرؤوف بن تاج العارفين بن علي بن زين العابدين الحدادي القاهري، (ت: ١٠٣١ هـ).
- ٤٤٣. التوقيف على مهمات التعاريف، عالم الكتب، القاهرة، ط١، ١٤١٠ هـ / ١٩٩٠ م.
- ٤٤٤. التيسير بشرح الجامع الصغير، مكتبة الإمام الشافعي، الرياض، ط٣، ١٤٠٨ هـ / ١٩٨٨ م.
- المنبجي، جمال الدين أبو محمد علي بن أبي يحيى زكريا بن مسعود الأنصاري الخزرجي، (ت: ٦٨٦ هـ).

٤٤٥. اللباب في الجمع بين السنة والكتاب، تحقيق: محمد فضل عبد العزيز المراد، دار القلم، سوريا- دمشق، الدار الشامية، لبنان- بيروت، ط٢، ١٤١٤هـ/ ١٩٩٤م.
- ابن المُنجَّى، زين الدين المُنجَّى بن عثمان بن أسعد، ابن المُنجَّى التنوخي الحنبلي، (ت: ٦٩٥هـ).
 - ٤٤٦. الممتع في شرح المقنع، دراسة وتحقيق: عبد الملك بن عبد الله بن دهيش، مكتبة الأسد، مكة المكرمة، ط٣، ١٤٢٤هـ/ ٢٠٠٣م.
 - ابن مُنْجُوِيَه، أبو بكر أحمد بن علي بن محمد بن إبراهيم، (ت: ٤٢٨هـ).
 - ٤٤٧. رجال صحيح مسلم، تحقيق: عبد الله الليثي، دار المعرفة، بيروت، ط١، ١٤٠٧هـ.
 - ابن منده، أبو عبد الله محمد بن إسحاق بن محمد بن يحيى، (ت: ٣٩٥هـ)
 - ٤٤٨. معرفة الصحابة، تحقيق وتقديم وتعليق: عامر حسن صبري، مطبوعات جامعة الإمارات العربية المتحدة، د.م، ط١، ١٤٢٦هـ/ ٢٠٠٥م.
 - ابن المنذر، أبو بكر محمد بن إبراهيم النيسابوري، (ت: ٣١٨هـ).
 - ٤٤٩. الإجماع، تحقيق: أبو حماد صَغير أحمد بن محمد حنيف، مكتبة الفرقان، مكتبة مكة الثقافية، الإمارات، ط٢، ١٤٢٠هـ/ ١٩٩٩م.
 - ابن منظور، محمد بن مكرم بن علي، أبو الفضل، جمال الدين بن منظور الأنصاري الرويفي الإفريقي، (ت: ٧١١هـ).
 - ٤٥٠. لسان العرب، دار صادر، بيروت، ط٣، ١٤١٤هـ.
 - المنهاجي، شمس الدين محمد بن أحمد بن علي بن عبد الخالق، (ت: ٨٨٠هـ).
 - ٤٥١. إتحاف الأخصا بفضائل المسجد الأقصى، تحقيق: أحمد رمضان أحمد، الهيئة المصرية العامة للكتاب، د.م، د.ط، ١٩٨٢م- ١٩٨٤م.
 - المنهاجي، شمس الدين محمد بن أحمد بن علي بن عبد الخالق، (ت: ٨٨٠هـ).
 - ٤٥٢. جواهر العقود ومعين القضاة والموقعين والشهود، تحقيق: مسعد عبد الحميد محمد السعدني، دار الكتب العلمية، بيروت- لبنان، ط١، ١٤١٧هـ/ ١٩٩٦م.
 - المنوفي، علي بن خلف المالكي المصري، (ت: ٩٣٩هـ).
 - ٤٥٣. كفاية الطالب الرباني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني، تحقيق: يوسف الشيخ محمد البقاعي، دار الفكر، بيروت، د.ط، ١٤١٤هـ/ ١٩٩٤م.
 - المهلب، الحسن بن أحمد العزيمي، (ت: ٣٨٠هـ).

٤٥٤. المسالك والممالك المشهور بالكتاب العزيزي، جمعه وعلق عليه ووضع حواشيه: تيسير خلف، د.د، د.م، د.ط، د.ت.

• المواق، أبو عبد الله محمد بن يوسف بن أبي القاسم بن يوسف العبدي الغرناطي المالكي، (ت: ٨٩٧هـ).

٤٥٥. التاج والإكليل لمختصر خليل، دار الكتب العلمية، د.م، ط١، ١٤١٦هـ / ١٩٩٤م.

• ابن مودود، عبد الله بن محمود الموصللي، (ت: ٦٨٣هـ).

٤٥٦. الاختيار لتعليل المختار، تعليق: الشيخ محمود أبو دقيقة، مطبعة الحلبي، القاهرة، د.ط، ١٣٥٦هـ / ١٩٣٧م.

٤٥٧. موقع ويكيبيديا ar.wikipedia.org.

• الميداني، عبد الغني بن طالب بن حمادة بن إبراهيم الغنيمي الدمشقي الميداني الحنفي، (ت: ١٢٩٨هـ).

٤٥٨. اللباب في شرح الكتاب، حققه وفصله وضبطه وعلق حواشيه: محمد محيي الدين عبد الحميد، المكتبة العلمية، بيروت- لبنان، د.ط، د.ت.

(ن)

• ابن ناصر الدين، شمس الدين محمد بن عبد الله (أبي بكر) بن محمد بن أحمد بن مجاهد القيسي الدمشقي الشافعي، (ت: ٨٤٢هـ).

٤٥٩. الرد الوافر، تحقيق: زهير الشاويش، المكتب الإسلامي، بيروت، ط١، ١٣٩٣هـ.

• الناهي، صلاح الدين عبد اللطيف.

٤٦٠. الوجيز في مبادئ التنظيم القضائي والنقاضي والمرافعات في المملكة الأردنية الهاشمية، دار المهدي، عمان، ط١، ١٩٨٣م.

• ابن النجار، تقي الدين محمد بن أحمد الفتوح الحنبلي، (ت: ٩٧٢هـ).

٤٦١. منتهى الإرادات، تحقيق: عبد الله بن عبد المحسن التركي، مؤسسة الرسالة، د.م، ط١، ١٤١٩هـ / ١٩٩٩م.

• النجار، فهمي.

٤٦٢ . إشكالية تعدد القوانين الفلسطينية، ورقة عمل ضمن ورشة عمل بعنوان " نحو قانون فلسطيني موحد " عقدت يوم الخميس الموافق ١٥ / ١ / ٢٠٠٤م، مركز المعلومات الوطني الفلسطيني- وفا (www.wafainfo.ps).

- ابن نجيم، زين الدين بن إبراهيم بن محمد، (ت: ٩٧٠هـ).
- ٤٦٣ . الأشباه والنظائر على مذهب أبي حنيفة النعمان، وضع حواشيه وخرج أحاديثه: الشيخ زكريا عميرات، دار الكتب العلمية، بيروت- لبنان، ط١، ١٤١٩هـ / ١٩٩٩م.
- ٤٦٤ . البحر الرائق شرح كنز الدقائق، دار الكتاب الإسلامي، دم، ط٢، د.ت.
- ابن نجيم، سراج الدين عمر بن إبراهيم الحنفي، (ت: ١٠٠٥هـ).
- ٤٦٥ . النهر الفائق شرح كنز الدقائق، تحقيق: أحمد عزو عناية، دار الكتب العلمية، دم، ط١، ١٤٢٢هـ / ٢٠٠٢م.
- النسائي، أبو عبد الرحمن أحمد بن شعيب بن علي الخراساني، (ت: ٣٠٣هـ).
- ٤٦٦ . السنن الكبرى، تحقيق وتخريج الأحاديث: حسن عبد المنعم شلبي، إشراف: شعيب الأرنؤوط، تقديم: عبد الله بن عبد المحسن التركي، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط١، ١٤٢١هـ / ٢٠٠١م.
- النسفي، نجم الدين عمر بن محمد بن أحمد بن إسماعيل، أبو حفص، (ت: ٥٣٧هـ).
- ٤٦٧ . طلبه الطلبة، المطبعة العامرة، مكتبة المثني، د.ط، ١٣١١هـ.
- نظام وآخرون، لجنة من علماء الهند برئاسة نظام الدين البلخي.
- ٤٦٨ . الفتاوى الهندية المعروفة بالفتاوى العالمكيرية في مذهب الإمام الأعظم أبي حنيفة النعمان، دار الفكر، دم، ط٢، ١٣١٠هـ.
- أبو نعيم، أحمد بن عبد الله بن أحمد بن إسحاق بن موسى بن مهران الأصبهاني، (ت: ٤٣٠هـ).
- ٤٦٩ . حلية الأولياء وطبقات الأصفياء، مطبعة السعادة، مصر، د.ط، ١٣٩٤هـ / ١٩٧٤م. تصوير كل من: دار الكتاب العربي، بيروت، دار الفكر، بيروت، دار الكتب العلمية- بيروت، د.ط، ١٤٠٩هـ.
- ٤٧٠ . معرفة الصحابة، تحقيق: عادل بن يوسف العزازي، دار الوطن، الرياض، ط١، ١٤١٩هـ / ١٩٩٨م.
- النفراوي، شهاب الدين أحمد بن غانم (أو غنيم) بن سالم ابن مهنا المالكي، (ت: ١١٢٦هـ).
- ٤٧١ . الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني، دار الفكر، دم، د.ط، ١٤١٥هـ / ١٩٩٥م.
- ابن نُقْطَة، أبو بكر معين الدين محمد بن عبد الغني بن أبي بكر بن شجاع، ابن نقطة، الحنبلي البغدادي، (ت: ٦٢٩هـ).

٤٧٢. التقييد لمعرفة رواة السنن والمسانيد، تحقيق: كمال يوسف الحوت، دار الكتب العلمية، دم، ط١، ١٤٠٨هـ / ١٩٨٨م.
- النووي، أبو زكريا محيي الدين يحيى بن شرف، (ت: ٦٧٦هـ).
٤٧٣. التقريب والتيسير لمعرفة سنن البشير النذير في أصول الحديث، تقديم وتحقيق وتعليق: محمد عثمان الخشت، دار الكتاب العربي، بيروت، ط١، ١٤٠٥هـ / ١٩٨٥م.
٤٧٤. روضة الطالبين وعمدة المفتين، تحقيق: زهير الشاويش، المكتب الإسلامي، بيروت، دمشق، عمان، ط٣، ١٤١٢هـ / ١٩٩١م.
٤٧٥. المنهاج شرح صحيح مسلم بن الحجاج المشهور بشرح صحيح مسلم، دار إحياء التراث العربي، بيروت، ط٢، ١٣٩٢هـ.
٤٧٦. منهاج الطالبين وعمدة المفتين في الفقه، تحقيق: عوض قاسم أحمد عوض، دار الفكر، دم، ط١، ١٤٢٥هـ / ٢٠٠٥م.

(ه)

- الهاشمي، أبو علي محمد بن أحمد بن أبي موسى الشريف، الهاشمي البغدادي، (ت: ٤٢٨هـ).
٤٧٧. الإرشاد إلى سبيل الرشاد، تحقيق: عبد الله بن عبد المحسن التركي، مؤسسة الرسالة، دم، ط١، ١٤١٩هـ / ١٩٩٨م.
- الهروي، علي بن (سلطان) محمد، أبو الحسن نور الدين الملا الهروي القاري الحنفي، (ت: ١٠١٤هـ).
٤٧٨. مرقاة المفاتيح شرح مشكاة المصابيح، دار الفكر، بيروت- لبنان، ط١، ١٤٢٢هـ / ٢٠٠٢م.
- الهروي، أبو الفضل عبيد الله بن عبد الله بن أحمد بن يوسف الهروي، (ت: ٤٠٥هـ).
٤٧٩. المعجم في مشتهه أسامي المحدثين، تحقيق: نظر محمد الفاريابي، مكتبة الرشد، الرياض، ط١، ١٤١١هـ.
- الهلالي، تقي الدين.
٤٨٠. أحكام الخلع في الإسلام، المكتب الإسلامي، بيروت، ط٢، ١٣٩٥هـ.
- ابن الهمام، كمال الدين محمد بن عبد الواحد السيواسي الحنفي، (ت: ٨٦١هـ).
٤٨١. فتح القدير، دار الفكر، دم، د.ط، د.ت.
- الهيثمي، أحمد بن محمد بن علي بن حجر الشافعي، (ت: ٩٧٤هـ).

٤٨٢. تحفة المحتاج في شرح المنهاج، روجعت وصححت على عدة نسخ بمعرفة لجنة من العلماء، المكتبة التجارية الكبرى، مصر، د.ط، ١٣٥٧هـ / ١٩٨٣م.

(و)

- الواحدي، أبو الحسن علي بن أحمد بن محمد بن علي الواحدي النيسابوري الشافعي، (ت: ٤٦٨ هـ).
- ٤٨٣. الوسيط في تفسير القرآن المجيد، تحقيق وتعليق: عادل أحمد عبد الموجود، وعلي محمد معوض، وأحمد محمد صيرة، وأحمد عبد الغني الجمل، وعبد الرحمن عويس، تقديم وتقرير: عبد الحي الفرماوي، دار الكتب العلمية، بيروت- لبنان، ط١، ١٤١٥هـ / ١٩٩٤م.
- وزارة الأوقاف، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية- الكويت.
- ٤٨٤. الموسوعة الفقهية الكويتية، مطابع دار الصفوة، مصر، ط١، ١٤٠٤هـ - ١٤٢٧هـ.
- وزارة الأوقاف، وزارة الأوقاف المصرية.
- ٤٨٥. موسوعة الفقه الإسلامي المصرية، د.د، د.م، د.ط، د.ت.

(ي)

- ابن أبي يعلى، أبو الحسين محمد بن محمد، (ت: ٥٢٦ هـ).
- ٤٨٦. طبقات الحنابلة، تحقيق: محمد حامد الفقي، دار المعرفة، بيروت، د.ط، د.ت.
- أبو يعلى، أحمد بن علي بن المنثي بن يحيى بن عيسى بن هلال التميمي الموصلية، (ت: ٣٠٧ هـ).
- ٤٨٧. المسند، تحقيق: حسين سليم أسد، دار المأمون للتراث، دمشق، ط١، ١٤٠٤هـ / ١٩٨٤م.
- ٤٨٨. المعجم، تحقيق: إرشاد الحق الأثري، إدارة العلوم الأثرية، فيصل آباد، ط١، ١٤٠٧هـ.
- أبو يعلى، محمد بن الحسين بن محمد بن خلف بن الفراء الحنبلي، (ت: ٤٥٨ هـ).
- ٤٨٩. العدة في أصول الفقه، تحقيق وتعليق وتخريج: أحمد بن علي بن سير المبارك، د.د، د.م، ط٢، ١٤١٠هـ / ١٩٩٠م.
- ٤٩٠. المسائل الفقهية من كتاب الروايتين والوجهين، تحقيق: عبد الكريم بن محمد اللاحم، مكتبة المعارف، الرياض، ط١، ١٤٠٥هـ / ١٩٨٥م.
- اليوسف، براءة علي.

٤٩١. مدى سلطة القاضي في التفريق بين الزوجين (دراسة مقارنة). أطروحة دكتوراه في الفقه الإسلامي وأصوله، إشراف: أ. د. أسامة الحموري، جامعة دمشق - كلية الشريعة - قسم الفقه الإسلامي وأصوله، ١٤٣١ - ١٤٣٢هـ / ٢٠١٠ - ٢٠١١م.

• ابن يونس، أبو سعيد عبد الرحمن بن أحمد بن يونس الصدفي المصري ، (ت: ٣٤٧ هـ).

٤٩٢. تاريخ ابن يونس، دار الكتب العلمية، بيروت، ط١، ١٤٢١هـ.

فهرس المحتويات

الصفحة	الموضوع
أ	الإهداء
ب	الشكر والتقدير
ج	المقدمة
١	الفصل التمهيدي: تأطير اصطلاحي وتاريخي
٢	المبحث الأول: التفريق بين الزوجين
٣	المطلب الأول: مفهوم التفريق بين الزوجين
٣	لغة
٣	اصطلاحاً
٤	المطلب الثاني: مشروعية التفريق بين الزوجين
٧	المطلب الثالث: حكمة مشروعية التفريق بين الزوجين
٨	المطلب الرابع: أنواع التفريق بين الزوجين
٩	المبحث الثاني: المحاكم الشرعية الفلسطينية في الضفة الغربية
١٠	المطلب الأول: نبذة عن فلسطين
٢٠	المطلب الثاني: المحاكم الشرعية الفلسطينية في الضفة الغربية
٢١	أولاً: مفهوم المحاكم
٢١	١- لغة
٢١	٢- اصطلاحاً
٢٤	ثانياً: تقسيمات المحاكم الشرعية الفلسطينية في الضفة الغربية
٢٥	١- المحاكم الابتدائية
٣٢	٢- المحاكم الاستئنافية
٣٤	٣- المحكمة العليا الشرعية
٣٩	ثالثاً: القوانين المعمول بها في المحاكم الشرعية

	السلطينية في اللفة الغربية
٤٠	• مفهوم الأحوال الشخصية
٤٢	• التطور التاريخي لقانون الأحوال الشخصية
٤٦	الباب الأول: التفريق بين الزوجين بالإرادة المنفردة (الطلاق)
٤٧	الفصل الأول: تعريف الطلاق، والمقصود بالإرادة المنفردة، ومشروعيته، وحكمة مشروعيته
٤٨	المبحث الأول: تعريف الطلاق، والمقصود بالإرادة المنفردة
٤٨	أولاً: تعريف الطلاق
٤٨	١- لغة
٤٨	٢- اصطلاحاً
٤٨	ثانياً: المقصود بالإرادة المنفردة
٥٠	المبحث الثاني: مشروعية الطلاق، وحكمته
٥١	المطلب الأول: مشروعية الطلاق
٥٧	المطلب الثاني: حكمة مشروعية الطلاق
٥٨	الفصل الثاني: حكم الطلاق التكليفي، والفرق بينه وبين الفسخ
٥٩	المبحث الأول: حكم الطلاق التكليفي
٥٩	١- الوجوب
٦٠	٢- الندب
٦١	٣- الحرمة
٦١	٤- الكراهة
٦٢	٥- الإباحة
٦٢	حكم وقوع الطلاق من حيث أنه تصرف شرعي تنقطع به الرابطة الزوجية، هل هو على الحظر أم الإباحة؟

٦٣	القول الأول: الأصل في الطلاق الإباحة
٦٣	القول الثاني: الأصل في الطلاق الحظر
٦٤	أولاً: أدلة القائلين بأن الأصل في الطلاق الإباحة
٦٩	ثانياً: أدلة القائلين بأن الأصل في الطلاق الحظر
٧٢	مناقشة الأدلة، والترجيح
٧٢	١- مناقشة الأدلة
٧٢	أولاً: مناقشة أدلة الفريق الأول القائل بالإباحة
٧٤	ثانياً: مناقشة أدلة الفريق الثاني القائل بالحظر
٧٥	٢- الترجيح
٧٧	الرأي القانوني
٧٨	المبحث الثاني: الفرق بين الطلاق والفسخ
٧٨	أولاً: تعريف الفسخ لغة واصطلاحاً
٧٨	١- الفسخ لغة
٧٨	٢- الفسخ اصطلاحاً
٧٩	ثانياً: الفرق بين الطلاق والفسخ
٨٣	الفصل الثالث: أنواع الطلاق
٨٤	أولاً: أنواع الطلاق من حيث موافقته للشرع وعدمه
٨٧	ثانياً: أنواع الطلاق من حيث دلالة الصيغة عليه
٨٨	ثالثاً: أنواع الطلاق من حيث دلالة الصيغة على زمن وقوع الطلاق، أو تعليقها على أمر ما
٨٩	رابعاً: أنواع الطلاق من حيث صفة وقوعه، والأثر المترتب عليه
٩٠	المبحث الأول: الطلاق الرجعي
٩١	المطلب الأول: تعريف الطلاق الرجعي
٩١	أ- لغة
٩١	ب- اصطلاحاً
٩١	المطلب الثاني: حالات الطلاق الرجعي

٩١	أولاً: الشروط المتفق عليها؛ ليكون الطلاق رجعياً
٩٥	ثانياً: الشروط المختلف فيها؛ ليكون الطلاق رجعياً
٩٥	١- صيغة الطلاق الرجعي إذا كان اللفظ صريحاً
١٠٧	٢- صيغة الطلاق الرجعي إذا كان اللفظ كناهياً
١٣١	المطلب الثالث: أحكام الطلاق الرجعي، وآثاره
١٣٨	المبحث الثاني: الطلاق البائن
١٤٠	المطلب الأول: الطلاق البائن بينونة صغرى
١٤١	أولاً: تعريف الطلاق البائن بينونة صغرى
١٤١	أ- لغة
١٤١	ب- اصطلاحاً
١٤٢	ثانياً: حالات الطلاق البائن بينونة صغرى
١٤٢	أولاً: الحالات المتفق عليها
١٤٤	ثانياً: الحالات المختلف فيها
١٥٠	ثالثاً: أحكام الطلاق البائن بينونة صغرى، وآثاره
١٨٢	المطلب الثاني: الطلاق البائن بينونة كبرى
١٨٣	أولاً: تعريف الطلاق البائن بينونة كبرى
١٨٤	ثانياً: حالات الطلاق البائن بينونة كبرى
١٨٤	١- الطلاق المكمل للثلاث
١٨٤	٢- الطلاق بلفظ الثلاث
٢٣١	٣- الطلاق باللفظ الصريح إذا نوى به المطلق ثلاثاً
٢٣٣	٤- فرقة الطلاق إذا كان اللفظ صريحاً موصوفاً بما يدل على البينونة من غير حرف العطف
٢٣٣	٥- فرقة الطلاق إذا كان اللفظ صريحاً مشبهاً بعدد
٢٣٤	٦- فرقة الطلاق إذا كان اللفظ صريحاً مشبهاً بما ينبئ عن زيادة في أثره
٢٣٤	٧- الطلاق بلفظ من ألفاظ الكنايات؛ إذا قصد به المطلق ثلاثاً

٢٣٤	٨- الطلاق بألفاظ الكنايات عند المالكية
٢٣٥	القسم الأول: الكنايات الظاهرة
٢٣٦	القسم الثاني: الكنايات المحتملة (الخفية)
٢٣٧	٩- الطلاق بألفاظ الكنايات عند الحنابلة
٢٣٨	ثالثاً: أحكام الطلاق البائن بينونة كبرى، وآثاره
٢٦١	الفصل الرابع: تطبيقات التفريق بين الزوجين بالإرادة المنفردة (الطلاق) في المحاكم الشرعية الفلسطينية في الضفة الغربية
٢٦٢	الجانب التطبيقي على: إثبات طلاق رجعي أول، وثان، وبائن بينونة كبرى، ورد باقي الطلاقات؛ لوقوعها على غير الزوجة؛ لكونها مطلقة قد انتهت عدتها
٢٧١	الجانب التطبيقي على إثبات طلاق رجعي ثان بلفظ صريح
٢٧٩	الجانب التطبيقي على: طلاق رجعي أول بلفظ كنائي آل إلى طلاق بائن بينونة صغرى، ورد الدعوى بثبوت الطلاق الثاني؛ لكون لفظ الطلاق كنائي، لم يُرد به المطلق الطلاق
٢٨٦	الجانب التطبيقي على تصحيح حجة طلاق ليصبح بائناً بينونة كبرى
٢٩٦	الجانب التطبيقي على طلاق بائن مقابل الإبراء العام بعد الخلوة وقبل الدخول
٢٩٧	الجانب التطبيقي على طلاق بائن مقابل الإبراء العام قبل الدخول الخلوة
٣٠٠	الجانب التطبيقي على: الطلاق المقرون بعدد، والطلاق المتتابع
٣٠٥	الباب الثاني: التفريق بين الزوجين باتفاق الإرادتين

	(الخلع)
٣٠٦	الفصل الأول: تعريف الخلع، والمقصود باتفاق الإرادتين، ومشروعيته، وحكمة مشروعيته
٣٠٧	المبحث الأول: تعريف الخلع، والمقصود باتفاق الإرادتين
٣٠٧	أولاً: تعريف الخلع
٣٠٧	١- لغة
٣٠٧	٢- اصطلاحاً
٣٠٨	ثانياً: المقصود باتفاق الإرادتين
٣٠٩	المبحث الثاني: مشروعية الخلع، وحكمة مشروعيته
٣١٠	المطلب الأول: مشروعية الخلع
٣١٨	المطلب الثاني: حكمة مشروعية الخلع
٣١٩	الفصل الثاني: حكم الخلع التكليفي، وتكييفه الفقهي، وثمره الخلاف فيه
٣٢٠	المبحث الأول: حكم الخلع التكليفي
٣٢١	أ- الوجوب
٣٢٣	ب- الندب
٣٢٥	ج- الحرمة
٣٤١	د- الكراهة
٣٤٣	هـ- الإباحة
٣٦٦	المبحث الثاني: التكييف الفقهي للخلع، وثمره الخلاف فيه
٣٦٧	المطلب الأول: التكييف الفقهي للخلع
٣٧٥	المطلب الثاني: ثمره الخلاف في التكييف الفقهي للخلع
٣٨٦	الفصل الثالث: ألفاظ الخلع، ومقدار العوض فيه
٣٨٧	المبحث الأول: ألفاظ الخلع

٣٨٧	أولاً: ألفاظ الخلع عند الحنفية
٣٨٧	القسم الأول: الألفاظ الصريحة
٣٨٧	القسم الثاني: الألفاظ الكنائية
٣٨٨	ثانياً: ألفاظ الخلع عند المالكية
٣٨٩	ثالثاً: ألفاظ الخلع عند الشافعية
٣٩٥	رابعاً: ألفاظ الخلع عند الحنابلة
٣٩٥	القسم الأول: ألفاظ الخلع الصريحة
٣٩٦	القسم الثاني: ألفاظ الكناية
٣٩٧	المبحث الثاني: مقدار العوض في الخلع
٤٢٠	الفصل الرابع: نوع فرقة الخلع، وثمره الخلاف فيها، والفرق بينه وبين الطلاق على مال، وآثاره
٤٢١	المبحث الأول: نوع فرقة الخلع، وثمره الخلاف فيها
٤٢٢	المطلب الأول: نوع فرقة الخلع
٤٤٢	المطلب الثاني: ثمره الخلاف في نوع فرقة الخلع
٤٤٤	المبحث الثاني: الفرق بين الخلع والطلاق على مال
٤٤٧	المبحث الثالث: أثر الخلع في الحقوق الزوجية
٤٥٣	الفصل الخامس: تطبيقات التفريق بين الزوجين باتفاق الإرادتين (الخلع) في المحاكم الشرعية الفلسطينية في الضفة الغربية
٤٧٩	الخاتمة
٤٨٢	الفهارس العلمية
٤٨٣	أولاً: فهرس الآيات القرآنية الكريمة
٤٩٤	ثانياً: فهرس الأحاديث النبوية الشريفة
٥٠٠	ثالثاً: فهرس آثار الصحابة والسلف
٥٠٥	رابعاً: فهرس الأعلام
٥١١	خامساً: فهرس الكلمات الغربية
٥١٣	سادساً: فهرس المصطلحات الأصولية والفقهية

٥١٦	سابعاً: فهرس المصطلحات الحديثة
٥١٧	ثامناً: فهرس المصطلحات القانونية
٥١٨	تاسعاً: فهرس الأماكن
٥٢٠	عاشراً: ثبت المصادر والمراجع
٥٦٨	حادي عشر: فهرس المحتويات