موضوع رقم (١٣)

بدء سريان آثار الطلاق

(أ) - حكم الفقرة الثالثة من المادة (٥ مكررا) من المرسوم بقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ المضافة بالقانون رقم ... لسنة : ١٩٨٥

٩٠٠ - نص الفقرة:

«وتترتب آثار الطلاق من تاريخ إيقاعه إلا إذا أخفاه الزوج عن الزوجة، فلا تترتب آثاره من حيث الميراث والحقوق المالية الأخرى إلا من تاريخ علمها به»[1].

٩٠١ - متى تسرى آثار الطلاق؟

فرق نص الفقرة الثالثة من المادة (٥ مكررا) فى بدء ترتيب آثار الطلاق بين الآثار غير المالية للطلاق والآثار المالية للطلاق. فالآثار غير المالية مثل مدة العدة وحق الزوج فى مراجعة مطلقته وبعض أحكام النسب، تترتب على تاريخ إيقاع الطلاق ولو أخفى الزوج الطلاق عن زوجته، لأن هذه الآثار من حقوق الله والاحتياط فيها واجب فتبدأ العدة مثلا من تاريخ الطلاق لأن العدة أجل حدده الشارع بعد حصول سببها وهو الطلاق فتوجد دون توقف على العلم بها.

أما آثار الطلاق المالية، كالميراث[2] ونفقة العدة والمتعة ومؤخر الصداق

---

(1) وكان يقابل هذه الفقرة فى القرار بقانون ٤٤ لسنة ١٩٧٩ الفقرة الثانية من المادة (٥ مكررا) ونصها الآتي:

«وتترتب آثار الطلاق بالنسبة للزوجة من تاريخ علمها به».

(2) تصريح الدكتور محمد على محجوب – مقرر اللجنة المشتركة حال مناقشة المادة وقد جاء به أنه: «حينما استمعا إلى رأى مجمع البحوث الإسلامية فى هذه المادة كنا أمام أمرين: حق الله وحق الإنسان، وطبقا للنص الشرعى كما استقر عليه جمهور الفقهاء أن العدة حق من حقوق الله وأن الاحتياط فيها واجب، فقلنا نأخذ برأى جمهور الفقهاء الذى يقرر أن آثار الطلاق تترتب جميعها فور إيقاع الطلاق وصدوره من الزوج، ولقد أخذنا برأى بعض فقهاء المذهب الحنفى الذى قرر أن جميع آثار الطلاق لا تترتب إلا من تاريخ علم الزوجة به بما فيها العدة، ولكننا آثرنا رأى جمهور الفقهاء فى العدة محافظة على حقوق الله باعتبار أن العدة حق من حقوق الله. والمقصود من هذا النص أن نحافظ=

فإنها تترتب من تاريخ إيقاع لطلاق، إلا إذا أخفاه الزوج عن زوجته، فإنها لا تترتب إلا من تاريخ علمها بالطلاق، فتظل المطلقة تتقاضى حقوقها المالية كزوجة حتى يتحقق علمها بالطلاق، فإذا علمت بالطلاق، فإنه يبدأ من تاريخ هذا العلم حقها فى المطالبة بحقوقها المالية.

وإخفاء الزوج الطلاق عن زوجته، يعنى تعمد الزوج إخفاء الطلاق. ويكون ذلك بأن يوقع الطلاق شفويا دون توثيقه أو إخبار الزوجة، أو بأن يوثق الطلاق ثم يتواطأ مع الموثق على عدم قيام الأخير بالتزامه بإعلان المطلقة بإيقاع الطلاق لشخصها على يد محضر إنما لا يكون الزوج عامدا إخفاء الطلاق عن زوجته، إذا وثق الطلاق وأهمل المأذون فى القيام بالتزامه بإعلان المطلقة بإيقاع الطلاق.

وتعتبر المطلقة عالمة بالطلاق إذا حضرت توثيقه، وبإعلانها بإيقاع الطلاق لشخصها على يد محضر إذا لم تحضر توثيقه، فإذا لم تعلن بإيقاع الطلاق فإنه يفترض عدم علمها به، ويقع على من يدعى عكس هذا الافتراض عبء إثبات ما يدعيه. وهذا لا يمنع المطلقة من إثبات علمها بالطلاق بكافة طرق الإثبات الشرعية.

وقد تغيا النص من سريان الآثار المالية للطلاق من تاريخ علم المطلقة بالطلاق فى حالة إخفاء المطلق الطلاق عنها، الحفاظ على حقوق المطلقة المالية، إذا أخفى الزوج الطلاق عنها إضرارا ونكاية بها[1].

= على حق المطلقة إذا أخفى الزوج الطلاق عنها إضرارا ونكاية بها، لأن الحقوق المالية كالميراث، والنفقة، ومؤخر الصداق، كل هذه الحقوق لا تسقط بالتقادم إلا من تاريخ علم هذه المطلقة بهذا الطلاق...الخ».

(مضبطة مجلس الشعب – الجلسة 97 بتاريخ أول يوليو سنة 1985 ص4)

ورغم أن الميراث حق مالى إلا أن النص خصه بالذكر، ثم أعقبه بعبارة «والحقوق المالية الأخرى» – وقد علل رئيس مجلس الشعب ذلك بقوله: «كان البعض يريد أن يقتصر على الحقوق المالية ولكنى طالبت اللجنة بوضع كلمة «الميراث» لإظهاره فقد يشك فى أنه حق مالى لأن له صفة أخرى...الخ».

(مضبطة مجلس الشعب – الجلسة 97 بتاريخ أول يوليو سنة 1985 ص13)

(1) راجع تصريح الدكتور محمد على محجوب سالف الذكر – تقرير اللجنة المشتركة بمجلس الشعب.

وقد أفصح المشرع بالمذكرة الإيضاحية للاقتراح بمشروع القانون وبتقرير اللجنة المشتركة بمجلس الشعب عن المصدر التشريعى للنص، إذ جاء بالمذكرة الإيضاحية ما يأتي:

«... وقد سبق لبعض فقهاء المذهب الحنفى أن واجهوا حال إخفاء الطلاق بتأخير بدء العدة زجرا له، بمعنى أن الزوج إذا طلق زوجته وأخفى عنها الطلاق ثم أقر بعد ذلك به لم تبدأ العدة إلا من وقت هذا الإقرار ولا يعتد بإسناد الطلاق إلى تاريخ سابق «الدر المختار للحصفكى وحاشية رد المحتار لابن عابدين الجزء الثانى فى باب العدة»... ورتبت هذه المادة آثار الطلاق طبقا لما قرره جمهور الفقهاء بأنه من وقت وقوعه، وهذه هى القاعدة العامة فى آثار الطلاق وأخذ المشروع رأى بعض فقهاء الأحناف وابن حزم الظاهرى بأن تكون آثار الطلاق من وقت العلم به بالنسبة للزوجة فى حالة ما إذا كتم الزوج طلاق الزوجة أو أخفاه عنها...الخ»[1].

---

(1) وتفسير المذكرة الإيضاحية لعبارة «لو كتم طلاقها لم تنقض العدة زجرا له» أن الزوج «إذا طلق زوجته وأخفى عنها الطلاق ثم أقر بعد ذلك به لم تبدأ العدة إلا من وقت هذا الإقرار» وهو التفسير الذى استندت إليه فى الحكم الذى ورد بالمادة غير صحيح، ولذلك لا يجد هذا الحكم سنده فى الفقه الحنفى الذى استدل به الشارع، ويبين ذلك من عرض عبارة متن تنوير الأبصار مع شرحه الدر المختار، الذى استند إليه الشارع وبما قاله ابن عابدين تعليقا عليها.

فقد جاء فى تنوير الأبصار وشرحه الدر المختار – حاشية ابن عابدين جـ٣ الطبعة الثانية ص ٥٢٠ وما بعدها ما يأتي:

«ومبدأ العدة بعد الطلاق وبعد الموت على الفور وتنقضى وإن جهلت المرأة بهما أى بالطلاق والموت لأنها أجل فلا يشترط العلم بمضيه سواء اعترف بالطلاق أو أنكره فلو طلق امرأته ثم أنكره وأقيمت عليه بينة وقضى القاضى بالفرقة كان ادعته عليه فى شوال وقضى به فى المحرم فالعدة من وقت الطلاق لا من وقت القضاء بزازية. وفى الطلاق المبهم من وقت البيان، ولو شهدا بطلاقها ثم بعد أيام عدلا فقضى بالفرقة فالعدة من وقت الشهادة لا القضاء، بخلاف ما لو أقر بطلاقها منذ زمان ماض فإن الفتوى أنها من وقت الإقرار مطلقا نفيا لتهمة المواضعة. لكن إن كذبته فى الإسناد أو قالت لا لا أدرى وجبت العدة من وقت الإقرار ولها النفقة والسكنى. وإن صدقته فكذلك غير أنه=

= إن وطئها لزمه مهر ثان اختيار، ولا نفقة ولا كسوة ولا سكنى لها لقبول قولها على نفسها خانية. وفيها: أبانها ثم أقام معها زمانا، إن مقرا بطلاقها تنقضي عدتها لا أن منكرا. وفى أول طلاق جواهر الفتاوى: أبانها وأقام معها فإن اشتهر طلاقها فيما بين الناس تنقضى وإلا لا، وكذا لو خالعها، فإن بين الناس وأشهد على ذلك تنقضي وإلا لا وهو الصحيح وكذا لو كتم طلاقها لم تنقض زجرا: أ هـ وحينئذ فمبدؤها من وقت الثبوت والظهور».

ويقول ابن عابدين تعليقا على هذه العبارة الأخيرة (ص ٥٢١ وما بعدها):

(أى زجرا له عن الكتمان، وهذا التعليل ذكره فى الخانية، وتقدم تعليل آخر وهو قوله نفيا لتهمة المواضعة، وهو مذكور فى الهداية، وذكر هذه المسألة مكرر بما مر فى المتن لأنه مفروض فيما لو كتم طلاقها ثم أخبر به بعد زمان كما مر وفى بعض النسخ ولذا باللام وهى أولى.

والحاصل أنه إن كتمه ثم أخبر به بعد مدة الفتوى على أنه لا يصدق فى الإسناد بل تجب العدة من وقت الإقرار سواء صدقته أو كذبته، وإن لم يكتمه بل أقر به من وقت وقوعه، فإن لم يشتهر بين الناس فكذلك، وإن اشتهر بينهم تجب العدة من حين وقوعه وتنقضي إن كان زمانها مضى... إذا علمت هذا التفصيل الذى ذكرنا حاصلة ظهر أن هذه المسائل إذا لم يكن الطلاق فيها مشتهرا يكون مبدأ العدة من وقت الثبوت أى ثبوت الطلاق وظهوره بينهم، فقوله والظهور عطف تفسير أى يكون مبدؤها من وقت إقراره به بين الناس فتكون هذه المسائل مستثناة (أيضا من قوله ومبدأ العدة بعد الطلاق بخلاف ما إذا كان مشتهرا من الأصل فإنها تكون من وقت الطلاق، وقد علمت أن الإقرار فى عبارة الخانية بمعنى الإشهار بين الناس من حين التطليق».

وقال فى تفسير الإقرار بالطلاق فى صحيفة ٥٢١: «والظاهر أن المراد إقراره به بين الناس لا مجرد إقرار به عندها مع تصديقها له، وأن المراد إقراره به من حين التطليق.. فأشار إلى أنه لا فرق فى اشتراط الاشتهار بين كونها عالمة أو لا فافهم قوله وأشهد أشار إلى أن الاشتهار لابد أن يكون بإقراره بين الناس لا بمجرد سماعهم من غيره وإلى أن إقراره عند رجلين يكفى فلا يلزمه الإقرار عند أكثر....».

وواضح من العبارات السابقة أن الفقه الحنفى الذى استند إليه الشارع يذهب إلى أن آثار الطلاق (ومنها العدة) تترتب كأصل عام من وقت وقوع الطلاق وقد استثنى من هذا الأصل حالة كتمان الزوج للطلاق، وأن المقصود بكتمان الطلاق كتمانه عن الناس لا المرأة، وأن إشهار الطلاق يتحقق بالإقرار به عند رجلين، وأنه متى أشهر الطلاق ترتبت آثاره من وقت الطلاق ولا أثر لعدم علم المرأة به. =

وجاء بتقرير اللجنة المشتركة بمجلس الشعب ما يأتي:

«وقد استند الاقتراح بمشروع القانون فى هذه الأحكام إلى ما قرره الجمهور فى شأن القاعدة العامة فى ترتيب آثار الطلاق فور وقوعه وإلى رأى بعض الفقهاء الأحناف فى حالة إخفاء الطلاق عن الزوجة فلا تبدأ الآثار إلا من وقت علم الزوجة به وذلك زجرا للزوج، ومعاملة له بنقيض قصده».

وكانت الفقرة الثانية من المادة (٥ مكررا) من القرار بقانون رقم ٤٤ لسنة ١٩٧٩ المقابلة للنص الحالى تنص على أن: «وتترتب آثار الطلاق بالنسبة للزوجة من تاريخ علمها به»، فكانت آثار الطلاق جميعا تسرى بالنسبة للزوجة من تاريخ علمها بها دون تفرقة بين الآثار المالية والآثار غير المالية.

(ب)- حكم المادة ١١ من القانون رقم (١) لسنة ٢٠٠٠ بإصدار قانون تنظيم بعض أوضاع وإجراءات التقاضى فى مسائل الأحوال الشخصية:

١١١- نص المادة:

«لا يعتد فى إثبات الطلاق عند الإنكار، إلا بالإشهاد والتوثيق، وعند طلب الإشهاد عليه وتوثيقه يلتزم الموثق بتبصير الزوجين بمخاطر الطلاق، ويدعوهما إلى اختيار حكم من أهله وحكم من أهلها للتوفيق بينهما، فإن أصر الزوجان معا

= وأن المراد بالإقرار، إقرار الزوج بين الناس لا عند المرأة، وأنه إذا أقر الزوج بالطلاق وأسنده إلى زمن ماض فالفتوى على أن آثار الطلاق تترتب من وقت الإقرار مطلقا سواء صدقته الزوجة أو قالت لا أدرى أو كذبته نفيا لتهمة المواضعة أى الاتفاق بين الزوجين على الإقرار بالطلاق وإسناده إلى زمن ماض تكون العدة قد انقضت فيه ليصح إقرار المريض لها بالدين أو ليتزوج أختها أو أربعا سواها، غير أنها إذا صدقته فلا نفقة لها ولا كسوة لقبول قولها على نفسها.

وكان يكفى الشارع الاستناد فى الحكم الذى أتى به إلى رأى الظاهرية فقد ذهب ابن حزم الظاهرى إلى أن الطلاق لا يلزم الزوجة ولا تترتب آثاره بالنسبة لها إلا إذا بلغها الخبر من تصدقه أو بشهادة تقبل فى الحكم.

(راجع: الدكتور محمد بلتاجى – دراسات فى الأحوال الشخصية طبعة ١٤٠٠هـ - ١٩٨٠هـ- ص ٣٣ وما بعدها- الدكتور محمد مصطفى شلبى – ملحق لكتاب أحكام الأسرة فى الإسلام طبعة ١٤٠٠هـ - ١٩٨٠هـ ص ٤٤ وما بعدها).

على إيقاع الطلاق فورا، أو قررا معا أن الطلاق قد وقع أو أقر الزوج أنه أوقع الطلاق، وجب توثيق الطلاق بعد الإشهاد عليه.

وتطبق جميع الأحكام السابقة فى حالة طلب الزوجة تطليق نفسها إذا كانت قد احتفظت لنفسها بالحق فى ذلك فى وثيقة الزواج.

ويجب على الموثق إثبات ما تم من إجراءات فى تاريخ توقيع كل منهما على النموذج المعد لذلك، ولا يعتد فى إثبات الطلاق فى حق أى من الزوجين إلا إذا كان حاضرا إجراءات التوثيق بنفسه أو بمن ينوب عنه، أو من تاريخ إعلانه بموجب ورقة رسمية».

١١٢- التعديل الوارد بالمادة بشأن آثار الطلاق:

التعديل الوارد بالمادة بشأن آثار الطلاق يخلص فيما يأتي:

١- أن آثار الطلاق غير المالية لا تترتب من تاريخ إيقاعه إلا إذا كان ثابتا بالإشهاد ووثيقة رسمية، ما لم تنكر الزوجة الطلاق.

٢- أن الزوجة إذا ادعت وقوع الطلاق وأنكره الزوج فلا يثبت الطلاق إلا بالإشهاد ووثيقة رسمية.

١١٣- واجبات الموثق عند طلب الإشهاد والتوثيق:

راجع بند (٨٠٠).

١١٤- ما يعتد به فى إثبات الطلاق فى حق الزوجين:

لا يعتد فى إثبات الطلاق فى حق أى من الزوجين إلا إذا كان حاضرا لإجراءات التوثيق بنفسه أو بمن ينوب عنه، أو من تاريخ إعلانه بموجب ورقة رسمية.