

موضوع رقم (٢٠) التطليق لحبس الزوج

٢٦٦- النص القانوني :

المادة (١٤) من المرسوم بقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ (المعدل) :

«لزوجة المحبوس المحكوم عليه نهائيا بعقوبة مقيدة للحرية مدة ثلاث سنين فأكثر أن تطلب إلى القاضى بعد مضى سنة من حبسه التطليق عليه بأتنا للضرر ولو كان له مال تستطيع الإنفاق منه».

٢٦٧- آراء المذاهب الفقهية فى التطليق للحبس والمصدر التشريعى

للمادة :

يذهب الأحناف والشافعية إلى أنه لا يجوز تطليق الزوجة لحبس زوجها مهما طالّت مدة الحبس.

والمالكية والحنابلة الذين يرون التفريق لغيبة الزوج لم يصرحوا بالتفريق لحبس الزوج.

ولم يصرح بذلك إلا ابن تيمية من الحنابلة فى فتاويه حيث يقول فى باب عشرة النساء «القول فى امرأة الأسير والمحبوس ونحوهما مما يتعذر انتفاع امرأته به إذا طلبت فرقة كالقول فى امرأة المفقود».

ولكن المذهب المالكى صرح بأن لزوجة الأسير الحق فى طلب التفريق لأن مناط التفريق عندهم هو بعد الزوج عن زوجته سواء كان باختياره أو قهرا عنه كما فى الأسير لأن الضرر يلحق الزوجة من هذا البعد، وهذا المعنى متحقق فى زوجة المحبوس.

وقد صرحت المذكرة الإيضاحية للقانون بأن مذهب مالك هو المصدر التشريعى لحكم المادة إذ جاء بها ما يأتى:

«وقد يقترب الزوج من الجرائم ما يستحق عقوبة السجن الطويل فتقع الزوجة فى مثل ما وقعت فيه زوجة الغائب وليس فى أحكام مذهب أبى حنيفة ما

تعالج به هذه الحالة ومعالجتها واجب اجتماعي محتم. ومذهب الإمام مالك يجيز التطلاق على الغائب الذى يترك لزوجته ما تتفق منه على نفسها..... والزوج الذى حكم عليه نهائيا بالسجن ثلاث سنوات فأكثر يساوى الغائب الذى طال غيبته سنة فأكثر فى تضرر زوجته من بعده عنها كما يساوى الأسير فى ذلك فيجوز لزوجته طلب التطلاق عليه بعد سنة من سجنه إذا تضررت من بعده عنها كزوجة الغائب والأسير لأن المناط فى ذلك تضرر الزوجة من بعد الزوج عنها ولا دخل لكون البعد باختياره أو قهرا عنه بدليل النص على أن لزوجة الأسير حق طلب التطلاق إذا تضررت من بعد زوجها عنها».

٢١٨- شروط التطلاق لحبس الزوج:

يشترط للقضاء بتطلاق الزوجة لحبس الزوج توافر الشروط الآتية:

١- الحكم على الزوج بعقوبة سالبة للحرية مدة ثلاث سنين فأكثر:

والعقوبة السالبة للحرية تكون إما السجن المؤبد أو السجن المشدد (عقوبة جنائية) أو الحبس (عقوبة جنحة).

ويجب ألا تقل العقوبة عن مدة ثلاث سنوات ويستوى أن يصدر الحكم من محكمة عادية أو محكمة عسكرية أو محكمة استثنائية.

ولم تبين المذكرة الإيضاحية للمرسوم بقانون الحكمة فى تحديده أدنى مدة الحبس بثلاث سنوات، وربما يقال فى هذه الحكمة أن مدة ثلاث سنوات مدة طويلة لا تطبق الزوجة مع محافظتها على العفة والشرف - فى الأعم الأغلب - انتظار كل هذه المدة وهى تترقب عودة زوجها بعد انقضائها.

أما تنفيذ حكم الغرامة بطريق الإكراه البدنى طبقا لنص المادة (٥٠٧) من قانون الإجراءات الجنائية فلا يتوافر معه هذا الشرط.

٢- أن يكون الحكم الصادر ضد الزوج نهائيا:

والمقصود بالحكم النهائى الحكم البات، والحكم البات هو الذى لا يقبل الطعن فيه بطرق الطعن العادية (المعارضة والاستئناف) وبالنقض، وذلك إما

لفوات ميعاد الطعن أو باستنفاده⁽¹⁾.

إلا أن محكمة النقض ذهبت في حكم حديث لها إلى أنه يكفي أن يكون الحكم نهائياً - وليس باتاً - إذ قضت بتاريخ 1998/12/28 في الطعن رقم 480 لسنة 64 ق - أحوال شخصية - بأن:

«النص في المادة ١٤ من المرسوم بقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ على أنه: «.....» يدل على ما أفصحت عنه المذكرة الإيضاحية - على أن الزوج الذي حكم عليه نهائياً بالسجن ثلاث سنين فأكثر يتساوى مع الغائب الذي طالت غيبته سنة فأكثر في تضرر زوجته فيجوز لها طلب التطلاق عليه بعد مضي سنة من سجنه إذا تضررت من بعده عنها كزوجة الغائب والأسير لأن المناط في ذلك تضرر الزوجة، ويشترط لقبول الدعوى مضي سنة من تاريخ البدء في تنفيذ الزوج للعقوبة المقيدة للحرية سواء كانت هذه العقوبة صادرة في جنائية أو جنحة إذ أن اختلاف الوصف القانوني للجريمة التي اقترفها لا يترتب عليه اختلاف الضرر الناجم عن تقييد حريته وحرمان الزوجة من حقوقها الشرعية وتضررها من بعده عنها، ولم يتطلب النص المذكور أن يكون الحكم الجنائي باتاً باستنفاد طرق الطعن غير العادية أو بفوات مواعيدها، مكتفياً بصيرورته نهائياً لا يقبل الطعن بالطرق العادية، إذ أن الأصل في الأحكام الصادرة من المحاكم الجنائية أنها واجبة التنفيذ متى صارت نهائية عملاً بالمادة ٤٠٠ من قانون الإجراءات الجنائية ما لم ينص القانون على خلاف ذلك فينفذ الحكم الجنائي متى صار نهائياً بألا يكون قابلاً للمعارضة أو الاستئناف ولو كان قابلاً للطعن بالنقض أو طعن فيه بالنقض بالفعل».

٢- أن تمضي سنة على تنفيذ الحكم:

(1) الدكتور مأمون سلامة قانون الإجراءات الجنائية معلقاً عليه بالفقه وأحكام النقض الطبعة الأولى ١٩٨٠ ص ٦٢٦٦ - نقض مدني طعن ٥١ س ٤٦ ق جلسة ٢١/٤/٩٧٠ = طعن ٤٨٥ لسنة ٥٤ ق جلسة ٢٠/١٢/١٩٨٤ - طعن ٩٤٠ لسنة ٥٠ ق جلسة ٢٠/١/٦٩٨٦ - نقض جنائي طعن ٣٨٩ لسنة ٣٣ ق جلسة ٢٧/٥/١٩٧٣.

يجب أن يكون الحكم قد نفذ على الزوج، أما إذا كان الحكم لم ينفذ عليه بعد كما لو كان هارباً، فلا يجوز للزوجة طلب التطليق.

ويجب أن يمضى على بدء تنفيذ الحكم مدة سنة على الأقل.

واشترط النص مضى سنة على الأقل من تاريخ بدء تنفيذ حكم الحبس حتى تكون الزوجة قد لحقها شيء من الضرر الفعلى الذى بنى عليه التطليق.

وإذا رفعت الدعوى قبل انقضاء مدة سنة على البدء فى تنفيذ الحكم، كانت الدعوى غير مقبولة لرفعها قبل الأوان^(١).

وتحسب مدة السنة طبقاً للتقويم الميلادى أى باعتبار السنة ٣٦٥ يوماً عملاً بالمادة ٢٣ من المرسوم بقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ التى تجرى على أن «المراد بالسنة فى المواد من ١٢ إلى ١٨ هى السنة التى عدد أيامها ٣٦٥ يوماً».

ويحكم القاضى بالتطليق ولو كان الزوج قد ترك لها مالا تستطيع الإنفاق منه لأن التطليق فى هذه الحالة للضرر وليس لعدم الإنفاق.

٢١٩- الإفراج عن الزوج المحبوس قبل الحكم فى الدعوى:

إذا أفرج عن الزوج أثناء نظر دعوى التطليق قبل انقضاء مدة ثلاث السنوات المحكوم بها عليه، فإن الدعوى تكون قد فقدت أحد شروطها، لأن مجرد الحكم عليه بمدة ثلاث سنوات على الأقل ليس مقصوداً بذاته ولأنه لا يتحقق به وحده الضرر بالزوجة، وإنما يتحقق الضرر بتنفيذ الزوج العقوبة السالبة للحرية طوال هذه المدة، لأن انتظار الزوجة طوال هذه الفترة وهى تتربص عودة زوجها بعد انقضاء تنفيذ العقوبة مع محافظتها على العفة والشرف يفوق طاقتها البشرية فى الأعم الأغلب.

وقد جاء بالمذكرة الإيضاحية للمرسوم بقانون أن:

«والزوج الذى حكم عليه نهائياً بالسجن ثلاث سنين فأكثر يساوى الغائب

(١) الإسكندرية الابتدائية فى ٩/ ٢/ ١٩٥٨ - الدعوى رقم ٦٦٨ لسنة ١٩٥٧.

الذى طالعت غيبته سنة فأكثر فى تضرر الزوجة من بعده عنها». أما انقضاء مدة سنة على تنفيذ الحكم فهو شرط لقبول الدعوى، ورفع الدعوى ليس قرينة على تحقق الضرر المقصود من النص.

ومن ثم يتعين على المحكمة فى هذه الحالة أن تقضى برفض دعوى التطلق^(١).

٢٢- اعتقال الزوج ومدى حق الزوجة فى طلب التطلق:

ثار التساؤل عن مدى انطباق نص المادة ١٤ من المرسوم بقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ على الزوج الذى يعتقل بناء على أمر من سلطات الطوارئ وهل يقاس الاعتقال على الحبس تنفيذا لعقوبة محكوم بها؟.

فقد قضت بعض المحاكم بتطبيق زوجة المعتقل الذى زادت مدة اعتقاله على ثلاث سنين استنادا إلى العلة التى دعت الشارع إلى طلاق زوجة الغائب أو زوجة المحبوس وهى حماية الزوجة من الضرر وذلك بالنسبة للزوجة التى بعد عنها زوجها مدة طويلة تزيد على سنة أيا كان السبب الذى أدى إلى بعده وجعل من هذا البعد قرينة على تحقق الضرر ووقوعه، وهى قرينة غير قابلة لإثبات العكس، وطبقت المحاكم المادتين ١٢، ١٤ من القانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩^(٢).

وذهب رأى بأن القضاء السابق خاطئ ومخالف للقانون، إذ أقيم على دعامتين هما غيبة الزوج (مادة ١٢) وحبسه (مادة ١٤). وهما دعامتان غير

(١) من هذا رأى: المستشار أنور العمروسي ص ٦٧٣ - المستشار أحمد نصر الجندى ص ٢٦٧ - وعكس ذلك: الأستاذ أشرف كمال ص ٢٦٤ - الأستاذ كمال البنا ص ٦٦٣، وقد ذهب رأى الأخير إلى أن الإفراج عن الزوج المحبوس أثناء نظر الدعوى لا ينال من دعوى التطلق ولا يوجب القضاء برفض الدعوى، لأن حق الزوجة فى الطلاق تأكد باستيفاء الشروط وأن الضرر وقد وقع بها فعلا فلا يجبه الإفراج عن الزوج وإطلاق سراحه قبل استيفاء مدة ثلاث سنوات المحكوم بها ضده، خاصة وأن المشرع قد افترض تحقق الضرر من حبس الزوج مدة أقصاها ثلاث سنوات، فالمشرع اعتبر الحبس قرينة على الضرر مما يتعين معه الاستمرار فى نظر الدعوى والحكم فيها طبقا لما تقدمه المدعية من أسانيد للإثبات.

(٢) راجع المستشار احمد نصر الجندى ص ٢٦٨.

سليميتين إذ المعتقل لم يرغب عن زوجته - وإنما أبعد عنها، ولا حيلة له في هذا الإبعاد، لأنه أمر خارج عن إرادته، ولا دخل له فيه، فغيابه كان بعذر مقبول - مما يمنع تطبيق المادة (١٢) - والاعتقال ليس غياباً في حكم هذه المادة بدليل ما ورد في المادة ١٣ من أنه إن أمكن وصول الرسائل إلى الغائب ضرب له القاضي أجلاً وأعذر إليه بأن يطلقها إن لم يحضر للإقامة مع زوجته، كما لم يكن في مكنته أن ينقلها معه وهو معتقل، وتلازمهما يفيد عدم اعتبار المعتقل غائباً والمادة ١٤ جاءت مقيدة بقيود يجب مراعاتها والتمسك بها ولا يجوز القياس عليها والتزيد في تطبيقها سيما إذا روعي أن مذهب الحنفية ليس به نص على طلاق زوجة الغائب وقد أخذ حكم المادة ١٤ من مذهب المالكية، ولكن ليس معنى هذا أن يباح تطبيق مذهب مالك بكل ما فيه، وجميع ما جاء به وإنما يقتصر على مورد النص، وكما جاء به الحكم الموضوعي، والمعتقل لم يحكم عليه (طبقاً المادة ١٤) كما أن أمر الاعتقال لم يحدد فيه مدة ما. فيكون من الممكن الإفراج عن الزوج في أي وقت، والمشرع أعطى لزوجته المحكوم عليه نهائياً بعقوبة سالبة للحرية ثلاث سنين فأكثر الحق في طلب التطلاق عليه لأنه يكون أمام عينها، وفي موضوع تقديرها أن زوجها لن يعود إليها قبل مضي ثلاث سنين، وأعطى الحق في طلب التفريق بعد مضي سنة على حبسه حتى يتحقق الانسجام بين المادتين ١٢، ١٤ من القانون ولهذا كله لا يمكن أن تنطوي حالة اعتقال الزوج بأمر السلطات الإدارية تحت حكم المادة ١٤، والقول بأن الحكمة التي أجاز التطلاق من أجلها في المادتين ١٢، ١٤ متحققة في حالة زوجة المعتقل - ومن القواعد الأصولية أنه لا اجتهد مع النص سيما إذا كان النص واضحاً - لأن المناط هو الضرر، وقد تحقق الضرر - هذا القول اجتهد في مقابلة النص، والنص صريح لا يحتمل التأويل^(١).

وعندنا أن المادة ١٤ واجبة التطبيق على الزوج المعتقل الذي قضى في معتقله مدة ثلاث سنوات على الأقل، وأن للزوجة رفع دعوى تطلاق بعد انقضاء

(١) الحكم الصادر في الدعوى رقم ١٦٧ لسنة ١٩٦٣ أحوال مستأنف القاهرة بتاريخ

هذه المدة، لأن العلة التي دعت الشارع إلى تطليق زوجة المحبوس وهي حماية الزوجة من الضرر متوافرة في حالات الاعتقال لأن مناط الضرر في المادة ١٤ هو قضاء الزوج ثلاث سنوات محبوساً، فالمادة قد اشترطت لسريان حكمها الحكم على الزوج نهائياً بعقوبة سالبة للحرية مدة ثلاث سنين فأكثر، فهي تستهدف من ذلك أن يظل الزوج محبوساً لمدة ثلاث سنوات على الأقل، إذ بحبس الزوج هذه المدة يكون الضرر قد وقع على الزوجة، لما ذكرناه سلفاً من أن انتظار الزوجة طوال هذه الفترة وهي تترقب عودة زوجها مع محافظتها على العفة والشرف يفوق طاقتها البشرية في الأعم الأغلب.

وقد تحقق هذا الهدف بقضاء الزوج المعتقل هذه المدة في معتقله، فلا يغير من الأمر شيئاً أن يكون سلب حرية الزوج بموجب حكم نهائي أو أمر اعتقال صادر من سلطة الطوارئ طالما قضى الزوج هذه المدة مسلوب الحرية بالفعل، وهو مناط وقوع الضرر بالزوجة.

ولكون أمر الاعتقال لا تحدد فيه مدة الاعتقال، فقد رأينا أن ترفع دعوى التطليق بعد انقضاء مدة ثلاث سنوات على الأقل من تنفيذ الاعتقال، لا بعد مضي سنة على تنفيذه.

٢٢١- إثبات الدعوى:

يمكن للزوجة إثبات دعواها بالتطليق لحبس الزوج بتقديم المستندات الآتية:

- ١- الوثيقة الرسمية لعقد زواجها من المدعى عليه.
- ٢- صورة رسمية من الحكم الصادر بمعاينة الزوج بعقوبة سالبة للحرية مدتها ثلاث سنين على الأقل.
- ٣- شهادة من جدول المحكمة تفيد صيرورة الحكم المذكور سلفاً باتاً (نهائياً طبقاً لقضاء محكمة النقض - أو تقديم صورة رسمية من الأحكام الدالة على ذلك).

٤- شهادة من السجن تفيد أن الزوج بدأ في تنفيذ العقوبة المقضى بها نهائياً وتاريخ ذلك.

٢٢٢- (ملغي).

٢٢٣- بذل المحكمة جهداً في محاولة الصلح بين الزوجين: (راجع الكتاب الثانى بند 65).

موضوع رقم (٢١)

العدة

٢٢٤- تعريف العدة:

العدة شرعاً هي تربص يلزم المرأة عند زوال النكاح وشبهته المتأكد بالدخول أو ما يقوم مقامه من الخلوة والموت. ويدخل فى شبهته النكاح الفاسد والوطء بشبهة^(١).

وتثبت العدة فى النكاح الصحيح بالخلوة ولو كانت فاسدة احتياطاً^(٢). ومعنى ذلك أن المرأة لا يحل لها أن تتزوج بغير زوجها الأول حتى تنتقضى العدة التى حددها الشارع لها.

أما الرجل فلا عدة له، فله أن يتزوج متى شاء بعد طلاق زوجته، إلا إذا قام مانع يحول دون زواجه، كأخت زوجته ومعتدة الغير فإن عليه أن ينتظر حتى يزول المانع^(٣).

وقد شرعت العدة للتأكد من براءة الرحم والمحافظة على الأنساب لئلا يكون الرجل ساقياً ماءه زرع غيره، ولإعلان الأسف والحداد فى فرقة الطلاق البائن أو الموت بعد الزواج الصحيح، لزوال نعمة الزواج الذى هو سبب لصون المرأة وكفاية مؤنها، وإتاحة الفرصة للزوج فى مراجعة زوجته فى الطلاق الرجعي.

أنواع العدة:

للعدة ثلاثة أنواع هي:

- (1) شرح فتح القدير ج ٤ ص ٢٠٧.
- (2) العقود الدرية فى تنقيح الفتاوى الحامدية ج ١ ص ٥٦ - المادة ٢٠٠ من كتاب الأحكام الشرعية لقدرى باشا.
- (3) الدكتور أحمد الغندور الطلاق فى الشريعة الإسلامية والقانون الطبعة الأولى سنة ١٩٦٧ ص ٢٩١.

٢٥- النوع الأول: العدة بالحيض:

تكون العدة بالحيض، إذا وقعت الفرقة بين الزوجين بعد الدخول أو الخلوة، بسبب غير وفاة الزوج، ولم تكن المرأة حاملاً وقت الفرقة، وكانت من ذوات الحيض، بأن لم تكن صغيرة أو آيسة.
وعدة الحيض تنقضى بثلاث حيضات كوامل لقوله تعالى: (والمطلقات يتربصن بأنفسهن ثلاث قروء).

أما إذا كانت المرأة غير مدخول بها حقيقة ولو حكماً فلا عدة لها لقوله تعالى: (يا أيها الذين آمنوا إذا نكحتم المؤمنات ثم طلقتموهن من قبل أن تمسوهن فما لكم عليهن من عدة تعتدونها).

والقرء في اللغة العربية يطلق على الحيض كما يطلق على الطهر الذي يتخلل بين الحيضات، وهو ما أدى إلى الخلاف بين الفقهاء في تحديد ما إذا كانت العدة هي ثلاث حيضات أم ثلاثة أطهار.

فعند الحنفية ورواية عن أحمد بن حنبل^(١) أن المقصود بالقرء في الآية

(١) ومعهم أبو بكر وعمر وعثمان وعلي وابن مسعود وأبو موسى وابن عباس ومعاذ وغيرهم - أما الشافعية والمالكية والرواية الأخرى عن أحمد، ومعهم عائشة وزيد بن ثابت وعبد الله بن عمر وسعد بن المسيب وعروة بن الزبير وأبو بكر بن عبد الرحمن، وعبيد الله بن عبد الله بن عتبة بن مسعود،

وخارجة بن زيد بن ثابت، والقاسم بن محمد بن أبي بكر، وسليمان بن يسار فيرون أن المقصود بالقرء الطهر ويستند الحنفية ومن معهم في رأيهم أن المقصود بالقرء في الآية هو الحيض إلى ما يأتي:

١- قوله تعالى بعد ذكر القروء: ﴿وَلَا تَحِلُّ هُنَّ أَنْ يَكْتُمْنَ مَا خَلَقَ اللَّهُ فِي أَرْحَامِهِنَّ﴾

فإن الذي يخلقه الله في الأرحام هو الحمل أو الحيض ولم يقل أحد أنه الطهر.

٢- قوله تعالى: ﴿وَالَّتِي يَسِّنْ مِنَ الْمَحِيضِ مِنْ نَسَائِكُمْ إِنْ أَرَبْتُمْ فَعِدَّتُهُنَّ ثَلَاثَةُ

أَشْهُرٍ وَالَّتِي لَمْ تَحِيْضْ﴾ فإنه ذكر اليأس من المحيض ثم ذكر انتفاء المحيض أقام

الأشهر في الحاليين مقام الحيض دون الطهر.

٣- قوله عليه السلام للمستحاضة: (دعى الصلاة أيام أقرائك) ومن ثم فإنه يكون قد أراد

بالقرء الحيض إذ أيام الحيض هي التي تدع الصلاة فيها لا أيام الطهر.

٤- ما روى عن عائشة رضى الله عنها أن النبي عليه السلام قال:

= (طلاق الأمة تطليقتان، وعدتها حيضتان)، ولو كان الأصل في الاعتداد الطهر لقال طهران.

٥- ما روى من أن النبي عليه السلام أمر امرأة ثابت بن قيس - لما اختلعت مع زوجها - أن تتربص حيضة واحدة وتلحق بأهلها، وما روى في سبأيا أوطاس أنه قال: (لا توطأ حامل حتى تضع حملها، ولا غير حامل حتى تحيض حيضة).

٦- أن المقصود الأول من العدة هو تعرف براءة الرحم من الحمل ولهذا تنتهي عدة الحمل بالوضع ولو بعد الطلاق بلحظة، والذي يدل على براءة الرحم هو الحيض لا الطهر.

٧- أن الحيض هو الأمر الإيجابي الحسى الطارئ الذى يعقل جعله علامة، أما الطهر فهو الحالة السلبية العادية، ولهذا كانت العدة معه بالأشهر.

٨- أنه لو حمل القرء على الطهر لكان الاعتداد بطهرين وبعض الثالث الذى وقع فيه الطلاق، وعلى ذلك يتم الاعتداد بطهرين كاملين وبعض طهر ثالث، وهذا يؤدي إلى مخالفة قواعد اللغة التي تقضى بأن الجمع المقرون بالعدد لا يجوز استعماله فى أقل من ثلاثة كوامل، فالثلاثة اسم لعدد مخصوص والاسم الموضوع لعدد لا يقع على ما دونه. وقد استند الشافعية والمالكية ومن معهم فى كون المقصود بالقرء الطهر إلى ما يأتي:

١- قوله تعالى: ﴿يَتَأْتِيَ النَّبِيَّ إِذَا طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ فطَلَقُوهُنَّ لِعَدَّتِهِنَّ﴾، أى فى عدتهن أى طلاقاً متصلاً بالعدة، وقد فسر النبي عليه السلام الآية فى حديث ابن عمر بوجوب الطلاق فى الطهر ولا يكون هذا طلاقاً فى العدة إلا إذا كان الطهر منها وبهذا يكون المراد بالقرء الأطهار فقد طلق ابن عمر امرأته وهى حائض على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم، فقال عليه الصلاة والسلام (مره فليراجعها حتى تطهر ثم تحيض ثم تطهر، ثم إن شاء أمسك وإن شاء طلق قبل أن يمس فتلك العدة التى أمر الله أن تطلق لها النساء).

كما أنه يمكن أن يتأول قوله: (فتلك العدة) أى فتلك مدة استقبال العدة لئلا يتبعض القرء بالطلاق فى الحيض.

٢- القرء مأخوذ من قولك، قريت الماء فى الحوض إذا جمعته وحبسته فيه، فإطلاقه على الطهر الذى يتجمع فيه الدم وينحبس فى الرحم أولى.

٣- إدخال الهاء فى الثلاثة بقوله عز وجل: (ثلاثة قروء) وإنما تدخل الهاء فى جمع المذكر لا فى جمع المؤنث، والحيض مؤنث والطهر مذكر فدل أن المراد منها الأطهار.

الحيض: فتتقضى العدة بثلاث حيضات كوامل، ومقتضى ذلك أن المرأة إذا طلقت في طهر لا تنتهى عدتها إلا بعد انتهاء الحيضة الثالثة وإذا طلقت في الحيض لا تحتسب الحيضة التي طلقت فيها، بل تنتظر ثلاث حيضات بعد هذه الحيضة.

والمراد بالحيض، الدم الخارج من فرج المرأة حال صحتها في غير ولادة أو افتضااض، فركنه بروز الدم من الرحم، ووقته بلوغ الأنثى تسع سنين قمرية على المعتمد في المذهب الحنفى، فإذا رأت الصغيرة الدم قبل هذا السن فهو دم علة وفساد. وقد يمتد الحيض إلى آخر العمر، ولم يأت دليل على أنه له غاية ينتهى إليها، فمتى رأت العجوز المسنة الدم، فهو حيض.

وأقل مدة الحيض ثلاث أيام وثلاث ليال، وأكثرها - عند الحنفية - عشرة أيام بعشر ليال، فإن كانت معتادة وزادت على عاداتها فيها دون العشرة كان الزائد حيضا، فلو كانت عاداتها ثلاثة أيام مثلا، ثم رأت الدم أربعة أيام، انتقلت عدتها إلى الأربعة واعتبر الرابع حيضا. لأن العادة تثبت بمرة .. وهكذا إلى العشرة فإذا جاوزت العشرة، كان الزائد استحاضة وليس حيضا وترد إلى عاداتها.

ولا حد لأكثر الطهر المتخلل بين الحيضتين واختلفوا في أقله وقدره بعضهم بخمسة عشر يوما.

ويشترط في دم الحيض أن يكون على لون من ألوان الدم الآتية :

١- السواد: لما روى من أن فاطمة بنت أبي حبيش كانت تستحاض فسألت

وقد رد الأحناف على ذلك بأن القروء وهى جمع قرء بذاتها مميزة من معناها مذكر وعلى ذلك يكون تأنيث اسم عددها صحيحا، واللغة لا تمنع من تسمية شيء واحد باسم = التنكير والتأنيث كالبر والحنطة فيقال هذا البر وهذه الحنطة وإن كانت البر والحنطة شيئا واحدا فكذا القراء والحيض أسماء للدم المعتاد وأحد الأسمين مذكر وهو القراء والآخر مؤنث وهو الحيض.

(راجع: بدائع الصنائع جـ 3 ص 494 وما بعدها - على حسب الله في الفرقة بين

الزوجين ص 192 وما بعدها)

النبي عليه السلام فقال لها: (إن دم الحيض أسود يعرف: فإذا كان ذلك فأمسكى عن الصلاة، وإذا كان الآخر فتوضئي وصلي، فإنما هو عرق).

٢- الحمرة: لأنها أصل لون الدم.

٣- الكدرة: وهي التوسط بين لون البياض والسواد، كالماء الوسخ. إنما تكون الكدرة حيضاً في أيام الحيض، وفي غيرها لا تعتبر حيضاً لحديث أم عطية رضي الله عنها قالت: «كنا لا نعد الصفر والكدرة بعد الطهر شيئاً».

والخضرة نوع من الكدرة.

٤- الصفرة: وهي ما تراه المرأة كالصديد يعلوه اصفرار لحديث أم عطية سالت الذكر، ولحديث عقة بن أبي عقة عن أمه مرجانة مولاة عائشة رضي الله عنها قالت: النساء يبعثن إلى عائشة بالدرجة فيها الكرسف^(١) فيه الصفرة، فتقول لا تعجلن حتى ترين القصة البيضاء^(٢).

٢٢٦- عدة ممتدة الحيض:

إذا استمر نزول الدم على المرأة، وبدون انقطاع أمكن تمييزه عن دم الحيض، فإنه يكون من دم الاستحاضة، وتعد بثلاث حيضات، ولا عبرة بدم الاستحاضة لما روى من أن فاطمة بنت أبي حبيش كانت تستحاض فسألت النبي عليه السلام فقال لها: (إن دم الحيض أسود يعرف، فإذا كان ذلك فأمسكى عن الصلاة، وإذا كان الآخر فتوضئي وصلين فإنما هو عرق).

وإذا كان الدم المستمر حيضاً كله، أو اختلط عليه أمره، وكان لها عادة معروفة لأيام حيضها، فإنها تراعى عاداتها، وتكون عاداتها بمضى مدة كافية لثلاث حيضات بحسب عاداتها المعروفة وإذا اختلط عليها أمر دمها ولم تكن لها عادة معروفة أو كانت لها ونسيتها فإن عدتها تنقضي بمضى سبعة أشهر من وقت الطلاق، وأساس هذه المدة، أن يعتبر لها ثلاث حيضات تقدر بثلاثين يوماً

(١) الدرجة: تأنيث درج وهو ما تدخله المرأة من قطن وغيره، لتعرف هل بقي من أثر الحيض شيء أم لا. والكرسف: القطن.

(٢) القصة: القطن: أي حتى تخرج القطنه بيضاء لا يخالطها صفرة.

(راجع بدائع الصنائع ج ١ ص ٢٩ - شرح فتح القدير ج ١ ص ١٠٠).

أى يقدر لكل حيضة أقصى مدة الحيض وهى عشرة أيام ويعتبر لها ثلاثة أطهار ويقدر كل طهر بشهرين أى بأربعة أمثال أقل مدة الطهر وذلك كله للاحتياط. وهذا رأى هو المفتى به فى المذهب الحنفى^(١).

٢٢٧- عدة ممتدة الطهر:

ممتدة الطهر، هى المرأة من ذوات الحيض، التى رأت الحيض ولو مرة واحدة لمدة ثلاثة أيام وهى أقل مدة الحيض، ثم انقطع حيضها واستمر طهرها. وعدتها تكون بالقروء فتستمر معتدة حتى تحيض ثلاث حيضات أو تبلغ سن اليأس وهو خمس وخمسين سنة - كما سنرى - فتصير من ذوات الأشهر وتعتد بثلاثة أشهر.

٢٢٨- كيف يعرف انقضاء العدة بالحيض؟

القول فى انقضاء عدة المرأة بالحيض، بقولها وتصدق فى عدتها لا إلى أجل.

وأقل مدة لانتهاء العدة بالحيض ستون يوما طبقا لرأى الإمام أبى حنيفة المفتى به فى المذهب باعتبار أن المعتدة بالحيض تحتاج إلى ثلاث حيضات لانقضاء عدتها بالحيض يتخللها طهران بالضرورة، وتقدر كل حيضة بأقصى مدة الحيض وهى عشرة أيام للاحتياط ومقدار أقل الطهر خمسة عشرة يوما ولا حد لأكثره فيكون مجموع الأيام ستين يوما^(٢).

فإذا ادعت المطلقة انتهاء عدتها بالحيض بثلاث مرات بعد الطلاق، وكان قد انقضى ستون يوما فأكثر صدقت بيمينها ولا تصدق فى انقضاء العدة بأقل من ذلك إلا إذا فسرت، بأن قالت أسقطت سقطا مستبين الخلق أو بعض الخلق

(١) عمر عبد الله ص ٥٥٩ - الدكتور محمد مصطفى شلبى فى أحكام الأسرة ص ٦٦ وما بعدها - وهناك رأى آخر يقول بأن عدتها فى هذه الحالة تقدر بثلاثة أشهر من تاريخ الفرقة اعتبارا بالأمر الغالب لأن المرأة فى الأعم الأغلب من الحالات تحيض مرة كل شهر فتكون ثلاثة الأشهر مشتملة على ثلاث حيضات.

(٢) وعند صاحبين تسعة وثلاثون يوما لأنهما يقدران كل حيضة بأقل مدة الحيض وهى ثلاثة أيام فيكون مجموع الأيام تسعة وثلاثين يوما.

مع يمينها فيقبل قولها مع هذا التفسير لأن الظاهر لا يكذبها مع التفسير لأنها أمانة في أخبارها عن انقضاء عدتها فإن الله تعالى أثمنها في ذلك بقوله عزل وجل:

﴿ وَلَا تَحِلُّ هُنَّ أَنْ يَكْتُمْنَ مَا خَلَقَ اللَّهُ فِي أَرْحَامِهِنَّ ﴾، والقول قول

الأمين مع اليمين، مثل المودع^(١) إذا ادعى الرد والهالك.

وانقضاء العدة لا ينحصر في إخبار المرأة به بل يكون به وبالفعل كأن تتزوج بزواج آخر بعد ما مضت مدة تنقضي في مثلها العدة^(٢) حتى لو قالت بعده لم تنقض فإنها لا تصدق لا في حق الزوج الأول ولا في حق الثاني لأن الإقدام على الزواج دليل الإقرار^(٣).

(١) بدائع الصنائع ج ٢ ص ١٩٨ - الهداية ج ٢ ص ٢٠.

(٢) بدائع الصنائع ج ٢ ص ١٩٨ وما بعدها - البحر الرائق ج ٤ ص ١٤٧.

(٣) وقد اختلف فقهاء الحنفية في المدة التي تصدق فيها المطلقة إذا كانت نفساء حتى تخبر بانقضاء عدتها على أقوال أرجحها قول الإمام أبي حنيفة أنها لا تصدق في أقل من مائة يوم في رواية الحسن عنه، أو خمسة وثمانين يوما في رواية محمد عنه، لأنه يثبت النفاس خمسة وعشرين يوما إذ لو ثبت أقل من ذلك لاحتاج إلى أن يثبت بعده خمسة عشر يوما طهرا ثم يحكم بالدم فيبطل الطهر لأنه من أصله أن الدمين في الأربعين ألا يفصل بينهما طهر وإن كثر، حتى لو رأت في أول النفاس ساعة دما وفي آخرها ساعة دما وكانت المدة بين الدمين طهرا كان الكل نفاسا عنده، فجعل النفاس خمسة وعشرين يوما، حتى يثبت بعده طهر خمسة عشر يوما، فيقع الدم بعد الأربعين، فإذا كان كذلك بعد الأربعين خمسة حيضا وخمسة عشر طهرا وخمسة حيضا وخمسة عشر طهرا وخمسة حيضا فذلك خمسة وثمانون وهي أقل مدة تصدق فيها إذا قالت

انقضت عدتي في رواية محمد عن الإمام، وعلى رواية الحسن عنه فلأنه يثبت بعد الأربعين عشرة حيضا وخمسة طهرا وعشرة حيضا وخمسة طهرا وعشرة حيضا فذلك مائة يوما وهي أقل ما تصدق فيه على هذه الرواية - وهي التي أخذت بها دار الإفتاء للفتوى - قياسا على تقدير أقل مدة تصدق فيها إذا كانت نفساء بستين يوما إذ جرى التقدير هناك على أساس أن مدة الحيض عشرة أيام لا خمسة (فتوى دار الإفتاء المصرية بتاريخ ٢٥/٥/١٤١١ في الطلب رقم ٧١ لسنة ١٤١١ - أيضا) (الفتوى الصادرة بتاريخ ٢٦/٥/١٤١١ في الطلب رقم ١١٤ لسنة ١٤١٨) - راجع في تعريف النفاس الكتاب الثاني - بند (....).

وينبنى على ذلك أنه إذا كانت المطلقة من ذوات الحيض، وادعى مطلقها انقضاء عدتها برؤيتها الحيض ثلاث مرات كوامل بعد انقضاء مدة ستين يوما على طلاقها، فأعلنها القاضى للحضور لمناقشتها فى ذلك فلم تحضر أو طلب المطلق توجيه اليمين إليها فأعلنت بذلك ولكنها لم تحضر أو حضرت ولم تحلف فإن ذلك يعد إقرارا منها بانقضاء عدتها.

وتطبيقا لذلك قضى بأن :

١- «وحيث إن المقرر فى المذهب الحنفى أن انقضاء العدة بالقروء لا يعلم إلا من جهة الزوجة وقد اتتمنها الشرع على الإخبار به فالقول فيه قولها بيمينها متى كانت المدة بين الطلاق وبين الوقت الذى تدعى انقضاء العدة فيه تحتمل ذلك.

وحيث إن المحكمة قد أعلنت المدعى عليها للحضور لمناقشتها بشأن انقضاء عدتها ولم تحضر.

وحيث إن المدعى قد أعلنها بطلباته وبأن عدتها تنقضى بعد ثلاثة أشهر من الطلاق وبأنها إذا لم تحضر تعد مقرة بذلك.

وحيث إن المدعى عليها لم تحضر رغم إعلانها ولم تدع انقضاء عدتها فى ميعاد آخر أو عدم انقضائها فإن ذلك يعد إقرارا منها بانقضاء عدتها بعد ثلاثة أشهر من الطلاق الحاصل فى ٣٠ / ١١ / ١٩٨٥ أى تنقضى فى ٣ / ١ / ١٩٨٦.

ولما كان ذلك وكان الحكم القاضى بالنفقة قد فرضها على المدعى وحتى انقضاء عدة المدعى عليها شرعا وقد انقضت عدتها فى ٣ / ١ / ١٩٨٦ فإنها لا تستحق نفقة من ذلك التاريخ ويتعين القضاء بإبطال ما هو مقرر لنفقتها من ذلك التاريخ».

(قسم أول طنطا بتاريخ 1988/4/26 فى الدعوى رقم 306

لسنة 1987)

٢- «وحيث إنه من المقرر أن عدة المطلقة بوضع الحمل إذا كانت حاملا أو بنزول الحيض ثلاث مرات كوامل بعد الطلاق إذا كانت من ذوات الحيض أو بمضى ثلاثة أشهر إذا كانت من غير ذوات الحيض وأعلنت المدعى عليها

لحضورها أمام المحكمة لتحلف اليمين عما إذا كانت عدتها قد انتهت وأنها رأت دم الحيض ثلاث مرات كوامل بعد الطلاق وحتى ١/ ١٢ / ١٩٨٧ ولم تحضر المدعى عليها لنفى ذلك أو تنكره فإن القول قولها وتحلف اليمين عند الإنكار، وقد أعلنت للحضور لحلف اليمين على ذلك إلا أنها لم تحضر ومن ثم فإنها تكون ناكلة عن اليمين وتكون الدعوى قائمة على سند من القانون».

(بندر شبين الكوم بتاريخ 1988/6/21 فى الدعوى رقم 264

لسنة 1978)

ولا توجه اليمين إلى المرأة إلا بناء على طلب الزوج لأن اليمين فى حقوق العباد حق الخصم فلا توجه إلا بطلبه.

وقد قضت محكمة النقض دائرة الأحوال الشخصية بأن:

١- «الرأى عند الحنفية أنه إذا ادعى المطلق مضى عدة مطلقة وكذبتة قبل قولها بحلفها إذ الحيض والطهر لا يعلم إلا من جهتها والقول فيه قولها بيمينها»⁽¹⁾.

(طعن رقم 18 لسنة 35 ق - جلسة 1967/3/29)

٢- «المقرر فى فقه الأحناف الواجب العمل به طبقاً لنص المادة ٢٨٠ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية، أن انقضاء العدة بالقروء لا يعلم إلا من جهة الزوجة وقد ائتمنها الشرع على الإخبار به بشرط أن تكون المدة بين الطلاق والوقت الذى تدعى عدم انقضاء العدة فيه تحتمل ذلك».

(طعن رقم 46 لسنة 53 ق - جلسة 1984/5/22)

٣- «... المقرر فى فقه الأحناف الواجب العمل به طبقاً لنص المادة ٢٨٠ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية أن انقضاء العدة بالقروء لا يعلم إلا من جهة الزوجة وقد ائتمنها المشرع على الإخبار به، فالقول فيه قولها بيمينها متى كانت المدة بين الطلاق وبين الوقت الذى تدعى عدم انقضاء العدة فيه تحتمل ذلك وكان النص فى الفقرة الثانية من المادة ١٧ من المرسوم بقانون ٢٥ لسنة ١٩٢٩

(1) وقد ذهبت المحكمة فى ذات الحكم إلى أن الجدل فى أن المرأة من ذوات الحيض المنتظم هو جدل موضوعى لا يتسع له نطاق الطعن بطريق النقض.

بشأن بعض أحكام الأحوال الشخصية على أنه «لا تسمع عند الإنكار دعوى الإرث بسبب الزوجية لمطلقة توفى زوجها بعد سنة من تاريخ الطلاق يدل - وعلى ما جرى قضاء هذه المحكمة - على أن المشرع قد جعل من مدة السنة التالية للطلاق حدا تصدق فيه المطلقة التي توفى عنها زوجها فيما تدعيه من عدم انقضاء عدتها وكان الثابت أن المطعون عليها الأولى طلقت رجعيًا من زوجها قبل وفاته بأقل من سنة وأنكرت رؤيتها ثلاث حيضات كوامل حتى وفاته وحلفت اليمين على ذلك فإن الحكم المطعون فيه إذ قضى بأحقيتها للميراث يكون قد أصاب صحيح القانون ولا يعيبه بعد ذلك إن هو اطرح ما قد يكون للمستند المتضمن استيفاء المطعون عليها الأولى نفقة العدة من دلالة ولم يرد عليه استقلالاً مادام أن في قيام الحقيقة التي افتتحت بها وأورد دليلها الرد الضمني المسقط لما أثارته في هذا الخصوص ويكون النعى على الحكم بالخطأ في تطبيق القانون والقصور في التسبيب على غير أساس».

(طعن رقم 73 لسنة 56 ق جلسة 1988/6/28)

أما إذا أقر المطلق بأن مطلقة انقضت عدتها منه برؤيتها الحيض ثلاث مرات والمدة تحتل ذلك، فإنه يؤخذ بهذا الإقرار فيما هو حقه وحق الشرع، ولو أنكرت ما ادعاه وحلفت اليمين على نفيه، فله أن يتزوج بأختها ولكنها لا يملك مراجعتها⁽¹⁾.

(1) فقد جاء بشرح فتح القدير ج ٤ ص ٢٢١: «ولو كان في مدة تحتمله فكذبته لم تسقط

نفقتها وله أن يتزوج بأختها لأنه أمر ديني يقبل قوله فيه».

وجاء بالبحر الرائق ج ٤ من ص ١٤٧: «فالحاصل أنه يعمل بخبريهما بقدر

الإمكان بخبره فيما هو حقه وحق الشرع وبخبرها في حقاها من وجوب النفقة والسكنى».

وقد أفتت دار الإفتاء المصرية بأن:

«اطلعنا على السؤال. ونفيد: أنه قال في شرح الدر قبل فصل في الحداد ما نصه «كذبته في مدة تحتمله لم تسقط نفقتها وله نكاح أختها عملاً بخبريهما بقدر الإمكان» أ.هـ وفي رد المحتار ما نصه «وفي فتح القدير إذا قال الزوج أخبرتني بأن عدتها قد انقضت فإن كانت في مدة لا تنقضي في مثله لا يقبل قوله ولا قولها إلا أن تبين ما هو محتمل من إسقاط سقط متبين الخلق فحينئذ يقبل قولها ولو كان في مدة تحتمله فكذبته لم تسقط نفقتها وله أن يتزوج

٢٢٩- النوع الثاني: العدة بالأشهر:

تكون العدة بالأشهر في حالتين:

الحالة الأولى:

إذا كانت المرأة ليست من ذوات الحيض، بأن كانت صغيرة دون البلوغ أو بلغت بالسن وهي خمس عشرة سنة، ولم تحض، أو بلغت سن اليأس. وسن اليأس عند المرأة هو السن الذي تنقطع العادة الشهرية فيه. وقد اختلف فقهاء الأحناف في تقدير سن الإياس، وهو عند الجمهور خمسة وخمسون سنة وعليه الفتوى. ويشترط للحكم بالإياس في هذه السن أن ينقطع الدم عن المرأة مدة طويلة وهي ستة أشهر في الأصح، ولا يشترط أن يكون انقطاع الدم ستة أشهر بعد سن الإياس في الأصح فلو كان منقطعاً قبل سن الإياس ثم تمت سن الإياس وطلقها فإنه يحكم بإياسها. والقول قول المرأة في عدم إياسها، فإن ادعت أن الحيض يأتيها بانتظام مع ذكر علاماته اعتبرت من ذوات الحيض مهما كان سنها، وتحلف اليمين بناء على طلب الخصم إذا لم يصدقها فيما ادعت^(١).

والعدة في هذه الحالة ثلاثة أشهر لقوله تعالى: ﴿وَالَّتِي يَبْسَنَ مِنَ الْمَحِيضِ

مِنْ نِسَائِكُمْ إِنْ ارْتَبْتُمْ فَعِدَّتُهُنَّ ثَلَاثَةُ أَشْهُرٍ وَالَّتِي لَمْ تَحِضْ﴾^(٢).

وجعلت العدة ثلاثة أشهر لأنها قائمة مقام ثلاث حيضات حيث جعلت بدلاً عنها ولأن الغالب في المرأة أنها تحيض كل شهر مرة فاعتبرت مدة ثلاث

بأختها لأنه أمر ديني يقبل قوله فيه» أ هـ. فالحاصل أن يعمل بخبريهما بقدر الإمكان بخيره فيما هو حقه وحق الشرع، ويخبرها في حقها من وجوب النفقة والسكنى».

(فتوى صادرة بتاريخ 1919/9/24)

(1) أنظر فتوى دار الإفتاء الصادرة بتاريخ ٨/ ١١ / ١٤٨١ - وقارن الحكم الصادر من محكمة النقض بتاريخ ٢٢/ ٥ / ١٤١٢ (منشوران بهذا البند).

(2) سورة الطلاق من الآية (٤).

الحيضات.

وتحسب العدة بالأشهر الهجرية إذا ابتدأت في أول الشهر وإن نقص بعضها عن ثلاثين يوماً، أما إذا ابتدأت في أثناء الشهر احتسب بالأيام عند أبي حنيفة فتكون تسعين يوماً، وعند الصاحبين^(١) يكمل عدة الشهر الأول ثلاثين يوماً من الشهر الرابع ويحتسب الشهران المتوسطان بينهما بالأشهر^(٢).

وإذا رأت المعتدة في هذه الحالة دم الحيض قبل انتهاء عدتها اعتبرت من ذوات الحيض، فتستأنف عدة كاملة بالحيض، ويغلب أن يكون هذا في الصغيرة أو التي بلغت بالسن ولم تحض وإذا رأت الدم بعد انقضاء العدة لم تستأنف العدة بالأشهر^(٣).

«وقد أفتت دار الإفتاء المصرية» بأن :

١- «المنصوص عليه شرعا أن المطلقة إذا لم تكن حاملا وكانت من ذوات

(١) وهذا قول أبي يوسف الأخير، وهناك رواية أخرى عنه مثل أبي حنيفة.

(٢) وقد جاء ببدايع الصنائع ج ٢ ص ٢١٦ ما يأتي: «وجه قولهما أن المأمور به

هو الاعتداد بالشهر والأشهر اسم الأهلة فكان الأصل في الاعتداد هو الأهلة قال الله تعالى يستلونك عن الأهلة قل هي مواقيت للناس والحج جعل الهلال لمعرفة المواقيت وإنما يعدل إلى الأيام عند تعذر اعتبار الأهلة وقد تعذر اعتبار الهلال في الشهر الأول فعدلنا عنه إلى الأيام ولا تعذر في بقية الأشهر فلزم اعتبارها بالأهلة ولهذا اعتبرنا كذلك في باب الإجارة إذا وقعت في بعض الشهر كذا ههنا ولأبي حنيفة أن العدة يراعى فيها الاحتياط فلو اعتبرناها في الأيام لزادت على الشهور ولو اعتبرناها بالأهلة لنقصت عن الأيام فكان إيجاب الزيادة أولى احتياطاً بخلاف كل الإجارة لأنها تملك المنفعة والمنافع توجد شيئاً فشيئاً على حسب حدوث الزمان فيصير كل جزء منها كالمعقود عليه عقداً مبتدأً فيصير عند استهلاك الشهر كأنه ابتداء العقد فيكون بالأهلة بخلاف العدة فإن كل جزء منها ليس كعدة مبتدأة وأما الإيلاء في بعض الشهر فقد ذكرنا الاختلاف بين أبي يوسف وزفر في كيفية اعتبار الشهر فيه أن على قول أبي يوسف يعتبر بالأيام فيكمل مائة وعشرين يوماً ولا ينظر إلى نقصان الشهر ولا إلى تمامه وعند زفر يعتبر بالأهلة».

(٣) الأستاذ على حسب الله - الفرقة بين الزوجين ص ٢١١.

الحيض تعتد برؤية الحيض ثلاث مرات كوامل، فإذا لم تكن من ذوات الحيض بأن كانت صغيرة أو آيسة - وهى التى انقطعت عادتھا لكبر سنھا - فعدتها ثلاثة أشهر كاملة. ومن كانت من ذوات الأقراء ورأت الحيض مرة أو مرتين قبل سن الإياس ثم بلغت هذه السن فإن عدتها تتحول إلى الأشهر فتستأنفها بثلاثة أشهر.

وسن الإياس خمس وخمسون سنة عند الجمهور وعليه الفتوى لكنه. يشترط للحكم بالإياس فى هذه المدة أن ينقطع عنها الدم مدة طويلة وهى ستة أشهر فى الأصح، ولا يشترط أن يكون انقطاع الدم ستة أشهر بعد مدة الإياس فى الأصح، حتى لو كان منقطعاً قبل مدة الإياس ثم تمت مدة الإياس وطلقها زوجها بحكم بإياسها وتعتد بثلاثة أشهر. وفى حادثة السؤال تقرر المطلقة أنها ترى الحيض كل شهر قبل الطلاق ورأته مرة بعد الطلاق ثم انقطع عنها فلا يحكم بأنها آيسة وقت الطلاق وإن تجاوزت الخمس والخمسين، لعدم تحقق الشرط وهو انقطاع الدم عنها مدة طويلة وهى ستة أشهر، وإنما طراً عليها الإياس وهى معتدة حيض فيحكم بإياسها بعد انقطاع الدم عنها ستة أشهر، وتبدأ عدتها بالأشهر بعد ذلك والعبرة فى ذلك بإخبارها لأن ذلك لا يعرف إلا من جهتها، وهى أمينة فيما تخبر به فى حق نفسها، ولا يعول على قول الطبيب بتحديد السن متى كان معروفاً كما فى حادثة السؤال، ولا فى معرفة الحيض والعدة، لأن ذلك لا يعرف إلا من جهة المرأة نفسها كما هو مقرر شرعاً، وبهذا علم الجواب عن السؤال، والله أعلم».

(الفتوى الصادرة بتاريخ 1963/6/29 فى الطلب رقم 323)

(لسنة 1963)

٢- «قال الله تعالى: ﴿... وَالَّتِي يَسِّنْ مِنْ الْمَحِيضِ مِنْ نِسَائِكُمْ إِنْ ارْتَبْتُمْ فَعِدَّتُهُنَّ ثَلَاثَةُ أَشْهُرٍ وَالَّتِي لَمْ تَحْضَنْ...﴾ من الآية رقم ٤ سورة الطلاق. بينت الآية أن عدة المطلقة التى يؤست من المحيض أو التى لم تحض مطلقاً لصغر سن أو بلغت بالسن ولم تحض هى ثلاثة أشهر من وقت الطلاق.

واختلفت كلمة الفقهاء فى سن اليأس على النحو التالي:

ففى المذهب الحنفى: أن الآيسة هى من بلغت خمسا وخمسين سنة وهذا هو القول المفتى به، وهناك أقوال أخرى.

وفى الفقه المالكي: أن سن اليأس هو سبعون سنة والمدة من خمسين سنة إلى سبعين سنة يرجع فيها إلى ذوى الخبرة من النساء أو غيرهم فيما إذا كان الدم الذى ينزل من المرأة دم حيض أو غيره.

وفى الفقه الشافعي: أن الآيسة هى من بلغت سن اثنتين وستين سنة. وهذا أصح الأقوال عندهم.

وفى فقه الإمام أحمد: أن الآيسة هى من بلغت خمسين سنة.

فإذا كبرت المرأة وبلغت خمسا وخمسين وانقطع عنها دم الحيض أو لم تحض أصلا تعتبر آيسة متى ثبت شرعا بلوغها هذه السن منقطعا عنها دم الحيض. والقول لها فى انقطاع الحيض أو نزوله عليها، وتصدق إذا ادعت رؤيتها دم الحيض مع هذه السن ومع ذكر علاماته، وتحلف اليمين بطلب خصمها إذا لم يصدقها فيما ادعت. وذلك وفقا لنصوص فقه المذهب الحنفى الذى يجرى عليه القضاء فى أحكام العدة بنص المادة ٢٨٠ من لائحة المحاكم الشرعية بالمرسوم بقانون ٧٨ / ١٢١١م. ومتى بلغت المعتدة هذه السن وانقطع عنها دم الحيض لا تكون صالحة فى هذه الحالة للإنجاب عادة لانقطاع دم الحيض عنها. وصلاحيه المرأة للإنجاب تبدأ من البلوغ وتتوقف عادة عند انقطاع حيضها.

ويختلف الأمر من امرأة لأخرى. وسبحان الله القائل: ﴿لِلَّهِ مُلْكُ

السَّمَوَاتِ وَالْأَرْضِ ۚ يَخْلُقُ مَا يَشَاءُ ۚ يَهَبُ لِمَن يَشَاءُ إِنثًا وَيَهَبُ لِمَن يَشَاءُ الذُّكُورَ ۚ أَوْ يُزَوِّجُهُمْ ذُكْرَانًا وَإِنثًا ۚ وَيَجْعَلُ مَن يَشَاءُ عَقِيمًا ۚ إِنَّهُ عَلِيمٌ

قَدِيرٌ﴾ الآيتان ٤٩ و ٥٠ من سورة الشورى والقائل أيضا جل شأنه «هل أتاك

حديث ضيف إبراهيم المكرمين إذ دخلوا عليه فقالوا سلاما قال سلام قوم منكرون. فراغ إلى أهله فجاء بعجل سمين فقربه إليهم قال ألا تأكلون فأوجس منهم خيفة قالوا لا تخف وبشروه بغلام عليم فأقبلت امرأته في صرة فصكت وجهها وقالت عجوز عقيم قالوا كذلك قال ربك إنه هو الحكم العليم». الآيات من رقم إلى ٣٠ من سورة الذاريات. والله سبحانه وتعالى أعلم».

(الفتوى الصادرة بتاريخ 1981/11/8 في الطلب رقم 1981/183)

وقد قضت محكمة النقض بأن:

١- «... ومردود في الشق الثاني بأن فقهاء الحنفية اختلفوا في الإياس وهو عند الجمهور خمس وخمسون سنة وعليه الفتوى وقيل الفتوى على خمسين وفي ظاهر الرواية لا تقدير فيه بل إن تبلغ من السن ما لا يحيض مثلها فيه، وذلك يعرف بالاجتهاد والمماثلة في تركيب البدن والسمنة والهزال، ونبهوا هل يؤخذ بقولها إنها بلغت سن اليأس كما يقبل قولها بالبلوغ بعد الصغر أم لا بد من بينة وينبغي الأول على رواية التقدير أما على رواية عدمه فالمعتبر اجتهاد الرأى ومن ثم - وعلى ما عليه الفتوى - فإن النعى على الحكم بأنه أغفل شروط العدة لا جدوى فيه، إذ هي مما تنفرد به الزوجة ولا يعرفه أحد سواها ومما لا يقع تحت حس الطاعن أو شهوده وهو لا يستطيع أن يطلب يمين المطعون عليها لأن انقطاع الدم أو عدم انقطاعه لم يكن قائما به».

(طعن رقم 39 لسنة 29 ق - أحوال شخصية - جلسة 1962/5/23)

٢- «وحيث إن هذا النعى مردود (أولا) بأن فقهاء الحنفية اختلفوا في الإياس وهو عند الجمهور خمس وخمسون سنة وعليه الفتوى وقيل على خمسين وفي ظاهر الرواية لا تقدير فيه بل إن تبلغ المرأة من السن ما لا يحيض مثلها فيه وذلك يعرف بالاجتهاد والمماثلة في تركيب البدن والسمنة والهزال».

(طعن رقم 16 لسنة 34 ق - أحوال شخصية - جلسة 1966/3/30)

٣- «المفتى به في مذهب أبي حنيفة أن حد إياس المرأة خمس وخمسون سنة - وقيل الفتوى على خمسين - وشرطه أن ينقطع الدم عنها لمدة طويلة وهي ستة أشهر في الأصح سواء كان الانقطاع قبل مدة الإياس أو بعد مدته،

فإن هي بلغت الحد واستوفت الشرط حكم بإيائها واعتدت بثلاثة أشهر، فإن عاودها الدم على جاري عادتها قبل تمام هذه المدة انقطعت عدة الأشهر واستأنفت العدة بالأقراء، وأن القول في انقضاء عدة المرأة هو قولها بانقضائها في مدة يحتمل الانقضاء في مثلها، وهو ما اختارته لجنة وضع قانون الأحوال الشخصية حيث نصت في البند الثالث من الفقرة جـ من المادة ٦٦٥ من مشروع القانون على أن «من بلغت الخمسين فإنها تعتد بثلاثة أشهر إن كان الحيض قد انقطع عنها ستة أشهر قبل الخمسين أو بعدها».

(طعن رقم 30 لسنة 36 ق - أحوال شخصية - جلسة 6 يناير

سنة 1971)

الحالة الثانية:

إذا توفى الزوج عن زوجته ولم تكن حاملا، فعدتها أربعة أشهر وعشرة أيام لقوله تعالى في سورة البقرة: ﴿وَالَّذِينَ يُتَوَفَّوْنَ مِنْكُمْ وَيَذَرُونَ أَزْوَاجًا يَتَرَبَّصْنَ بِأَنْفُسِهِنَّ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ وَعَشْرًا﴾.

ويستوى أن يكون الزوج قد دخل بزوجه أو لم يدخل، إلا أنه يجب أن يكون الزواج صحيحا، لأن هذه العدة لإعلان الحزن على زوال نعمة الزواج بالموت.

وتكون الأشهر كاملة بالأهلة إذا ابتدأت العدة من أول الشهر، وتنتهي في نهاية اليوم العاشر بعد الأربعة، وإذا ابتدأت في أثناء الشهر يجرى فيها الخلاف الذي ذكرناه.

فعند أبي حنيفة تكون مائة وثلاثين يوما، وعند صاحبين يكمل الشهر الأول من الخامس وما بينهما بالأهلة.

والحكم في هذا التقدير أن هذه المدة هي التي يبين فيها كون المرأة حاملا أو غير حامل، لأن الجنين يمر بعدة أطوار، أربعون يوما نطفة، وأربعون علقة، وأربعون مضغة، ثم تنفخ فيه الروح، ولأن هذه المدة - كما قالوا - هي أقصى ما تتحملة الزوجة عادة في البعد.

وفى هذا أفتت دار الإفتاء المصرية بتاريخ ١١ يناير سنة ١٩٧٠. فى الطلب رقم ٧٦٥ لسنة ١٩٦٩ بأن:

«المقرر شرعا أن الزوجة التى يتوفى عنها زوجها بعد عقد صحيح يجب عليها أن تعتد بأربعة أشهر وعشرة أيام لقوله تعالى ﴿وَالَّذِينَ يُتَوَفَّوْنَ مِنْكُمْ وَيَذَرُونَ أَزْوَاجًا يَتَرَبَّصْنَ بِأَنْفُسِهِنَّ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ وَعَشْرًا﴾ سواء كانت الزوجة مدخولا بها أم لم تكن مدخولا بها. وسواء أكانت من ذوات الحيض أم لم تكن، لأن هذه العدة إنما هى لإعلان الحزن وعلى زوال نعمة الزواج بالموت. وهذه المدة تحتسب بالأشهر القمرية. ولو نقصت أيام بعضها عن ثلاثين يوما إذا كانت الوفاة قد حدثت فى أول جزء من الشهر، أما إذا كانت الوفاة قد حدثت بعد مضى جزء من الشهر فإنها تحسب بالأيام (مائة وثلاثين يوما كاملة وهذا عند أبى حنيفة) وقال صاحبان تحتسب الأشهر الثلاثة المتوسطة بالأهلة، أما الشهر الأول الناقص فتكمل أيامه من الأخير ثلاثين يوما ثم يزداد عليه عشرة أيام كاملة. وعلى ذلك فيجب على زوجة المتوفى المذكور أن تعتد بأربعة أشهر وعشرة أيام، ولا تأثير لدخول زوجها بها وعدم دخوله على الإيجاب المذكور طبقا لما أوضحناه. ومما ذكر يعلم الجواب عن السؤال. والله سبحانه وتعالى أعلم».

٢٣- النوع الثالث: العدة بوضع الحمل:

إذا كانت المرأة حاملا وقت الفرقة، سواء كانت الفرقة بالوفاة أو غيرها، وسواء كان الزواج صحيحا أو فاسدا، فإن عدتها تنقضى بوضع الحمل، ولو كان الوضع بعد الوفاة مباشرة. ولا بد من وضع الحمل مستبين الخلق كله أو بعضه، سواء ولد حيا أو ميتا، فإن لم يكن مستبين الخلقة بأن كان علقه أو مضغة غير مخلقة فلا تنتهى العدة بوضعه.

وسند ذلك قوله تعالى: ﴿وَأُولَتْ الْأَحْمَالِ أَجَلُهُنَّ أَنْ يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ﴾،

وهذه الآية عامة فى المطلقات والمتوفى عنهن أزواجهن وإن كان سياقها فى المطلقات، لأنها نزلت بعد آية البقرة وهى قوله تعالى: (والذين يتوفون منكم

ويذرون أزواجاً يتربصن بأنفسهن أربعة أشهر وعشراً، فتكون ناسخة لعمومها. ويؤيد ذلك ما روى عن أبي ابن كعب قال: قلت يا رسول الله: «وأولات الأحمال أجلهن أن يضعن حملهن» هي المطلقة ثلاثاً أم المتوفى عنها؟ قال: «هي المطلقة ثلاثاً والمتوفى عنها».

وما روى عن ابن مسعود أنه قال: «نسخت سورة النساء كل عدة «وأولات الأحمال أجلهن أن يضعن حملهن» أجل كل حامل مطلقة أو متوفى عنها زوجها أن تضع حملها، وما روى من أن سبيعة الأسلمية نفست بعد وفاة زوجها بليال فجاءت إلى النبي عليه السلام فاستأذنته أن تتكح فأذن لها فنكحت» وفي لفظ أنها وضعت بعد وفاة زوجها بأربعين ليلة⁽¹⁾.

وقد أفتت دار الإفتاء المصرية بتاريخ ٢٠ / ٣ / ١٤١٥ في الطلب رقم ٦٦١ لسنة ١٤١٥ بأن:

«المقرر شرعاً أن عدة الحامل تنقضى بوضع الحمل - وقد نص الفقهاء على أنه ليس بلازم في الجنين الذي تنقضى به العدة بوضعه أن ينزل حياً بل تنقضى العدة بنزوله ولو كان سقطاً ميتاً بشرط أن يكون مستبين الخلقه ولو في بعض أجزائه. فإن كان مضغة لا يتبين فيها شيء من خلقه الإنسان فلا تنقضى العدة، وإذا صح أن هذه السيدة قد نزل سقطها مستبيناً بعض الخلق فإن عدتها تنقضى به، وتكون نهايتها اليوم الذي نزل فيه السقط ومما ذكر يعلم الجواب عما جاء بالسؤال - والله سبحانه وتعالى أعلم».

٢٣١- تحول العدة من نوع إلى آخر:

١- «إذا كانت عدة المرأة بثلاثة أشهر، إما لصغرها أو لأنها لم تر الدم أصلاً، أو لبلوغها سن اليأس، ثم رأت دم الحيض قبل أن تنتهي الأشهر الثلاثة، وجب عليها أن تستأنف عدة جديدة بثلاث حيضات، ولو كانت قد قضت أكثر العدة بالأشهر لأن الاعتداد بالأشهر وجب عليها لأنها ليست من ذوات الحيض

(1) الدكتور محمد مصطفى شلبى فى أحكام الأسرة فى الإسلام ص ٦٥١ وبعدها.

فكانت الأشهر الثلاثة بدلا عن الحيضات، وقد وجد الأصل قبل أن يتم المقصود بالبدل فيسقط اعتبار البدل.

أما إذا لم تحض إلا بعد انتهاء ثلاثة الأشهر فإن عدتها تكون قد انقضت بانقضاء ثلاثة الأشهر ولا يجب عليها استئناف عدة جديدة.

٢- إذا كانت عدة المرأة بالحيض، وحاضت مرة أو مرتين ثم بلغت سن اليأس تحولت عدتها إلى الأشهر فتستأنف عدة جديدة مقدارها ثلاثة أشهر لأنه تعذر الاعتداد بالأصل فتعتمد بما يقوم مقامه وهو الأشهر.

٣- من طلقها زوجها طلاقا رجعيا ولم تكن حاملا، ثم مات وهي في العدة، تحولت عدتها من عدة طلاق سواء كانت بالحيض أو الأشهر إلى عدة الوفاة وهي أربعة أشهر وعشرة أيام، سواء كان طلاقها في حالة الصحة أو مرض الموت، لأن الزوجية قائمة في الطلاق الرجعي فكأن الزوجية زالت بالموت، ويسرى في حقها قوله تعالى: ﴿وَالَّذِينَ يُتَوَفَّوْنَ مِنْكُمْ وَيَذَرُونَ أَزْوَاجًا يَتَرَبَّصْنَ بِأَنْفُسِهِنَّ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ وَعَشْرًا﴾ .

٤- من طلقها زوجها طلاقا بائنا ولم يكن فارا من الميراث، ثم مات وهي في العدة، فإنها تكمل عدتها سواء كانت بالحيض أو بالأشهر ولا تستأنف عدة جديدة لأن الطلاق البائن يزيل الملك فقد زالت زوجيتها ولذلك لا ترثه، أما إذا كان الزوج فارا من الميراث، فإن عدتها تكون بأبعد الأجلين: وهما عدة الطلاق وعدة الوفاة. (أنظر في التفصيل البند التالي).

٢٢٢- عدة مطلقة الفار من الميراث:

إذا طلق الرجل امرأته وهو في مرض الموت طلاقا بائنا بدون رضاها، ثم مات وهي في العدة، اعتبر فارا من الميراث أى ميراث الزوجة، وتكون عدتها بأبعد الأجلين: وهما عدة الطلاق وعدة الوفاة^(١)، فإذا كان إتمام عدتها بالأقراء يستغرق زمنا أكثر من أربعة أشهر وعشرة أيام وجب أن تكمل عدتها بالأقراء،

(١) المادة ٢١٩ من كتاب الأحكام الشرعية لقدرى باشا.

وإن كان يستغرق زمنا أقل وجب أن تعدد عدة الوفاة، وذلك لأن الإجماع على أنها ترثه رغم الطلاق البائن فكان لابد من التوفيق بين اعتبارين:

الأول: أنه لما كان الطلاق بائنا فإن المطلق يكون قد مات عنها وهي ليست زوجة فلا تجب عليها عدة الوفاة بل تجب عليها عدة الطلاق.

الثاني: أنها ورثت من مطلقها والميراث لا يكون إلا حال قيام الزوجية، فاعتبر الزواج قائماً حكماً وقت الوفاة فتجب عليها عدة الوفاة. وهذا رأى الإمامين أبى حنيفة ومحمد المفتى به فى المذهب^(١).

وفى هذا أفتت دار الإفتاء المصرية بأن:

١- «اطلعنا على السؤال ونفيد: أن المطلقة بائنا وهي من ذوات الحيض تعدد بالحيض ولا تنتقل عدتها لوفاة زوجها وهي فى العدة إلا إذا كان فارا به وفراره به يكون بأن طلقها بائنا فى مرض موته طائعا بغير رضاها ففى هذه الحالة تكون عدتها أبعد الأجلين من عدة الوفاة وعدة الطلاق احتياطاً. ففى حادثتنا إذا كان قد طلقها الطلاق المذكور فى صحته أو فى مرض موته برضاها أو مكرها كانت عدتها عدة الطلاق فيجب عليها أن تتم ثلاث حيض أما إذا كان الطلاق المذكور فى مرض موته طائعا بغير رضاها حتى كان فارا كانت عدتها أبعد الأجلين.

فإذا كان أبعد الأجلين هو عدة الوفاة بأن رأت الحيضتين الباقيتين قبل مضى أربعة أشهر وعشرة أيام وجب عليها التربص إلى تمام عدة الوفاة وهي أربعة أشهر وعشرة أيام. وإن كانت عدة الطلاق أبعد بأن مضى عليها أربعة أشهر وعشرة أيام ولم تر فيها الحيضتين الباقيتين وجب عليها التربص إلى أن يتم لها ثلاث حيض بالحيضة التى رأتها قبل الوفاة. وبما ذكرنا علم الجواب عن السؤال متى كان الحال كما ذكر والله أعلم».

(١) وذهب أبو يوسف إلى أنها تعدد عدة الطلاق فقط لأن الزواج قد انقطع بالطلاق البائن فلم تكن زوجة حين الوفاة والقول بقيام الزوجية حكماً لتعليل الإرث استثناء من الأصل لرد قصده عليه من حرمانها من الإرث بالاستثناء لا يجوز التوسع فيه فلا يجب اعتبارها قائمة بالنسبة لغيره من الأحكام مثل العدة.

(فتوى صادرة بتاريخ 1940/7/25)

٢- «المقرر فقها أن المطلقة بائنا لا ترث مطلقها إذا كان الطلاق فى الصحة أو فى المرض العادى الذى لا يغلب فيه الهلاك سواء أمات المطلق وهى فى العدة من ذلك الطلاق أم بعدها. والمرض العادى هو الذى لا يعتبر مرض موت شرعا. أما إذا كان الطلاق فى مرض الموت ولم يكن برضا الزوجة فإنها ترث مطلقها إذا مات وهى فى عدته من ذلك الطلاق. أما إذا مات بعد انقضاء عدتها فإنها لا ترثه. وكذلك إذا كان برضاها. ومرض الموت هو المرض الشديد الذى يغلب على الظن موت صاحبه عرفا أو بتقدير الأطباء ويلزمه ذلك المرض حتى الموت وإن لم يكن أمر المرض معروفا بين الناس أنه من العلل المهلكة. فضايط شدته واعتباره مرض موت أن يعجز غير العاجز من قبل عن القيام بمصالحه الحقيقية خارج البيت. هذا والمرض الذى يستمر طويلا ويلزم صاحبه حتى الموت لا يعتبر مرض موت إلا إذا كان يتزايد ويشد دائما. وفى حادثة السؤال: تقرر السائلة أن مطلقها المذكور طلقها الطلاق المكمل للثلاث وهو فى مرض موته الذى مات منه وبسببه وبغير رضاها وهى لا تزال فى عدته من ذلك الطلاق بقصد الفرار من إرثها له. ونحن لا نستطيع التقدير بما إذا كان مرض الزوج هو مرض موت أو لا فإذا كان الأمر كما تقرر السائلة وتحققت سائر الشروط التى قررها الفقهاء لاعتباره فارا من الإرث. فإن مطلقها المذكور يعتبر فارا من الإرث وترثه مطلقته المذكورة شرعا. ويكون لها نصيبها الشرعى وهو الثمن إن كان له فرع وارث. والربع إن لم يكن له فرع وارث. ومما ذكر يعلم الجواب عما جاء بالسؤال والله تعالى أعلم».

(فتوى صادرة بتاريخ 1967/2/21 فى الطلب رقم 51 لسنة 1967)**٢٣٣- الفرقة التى تجب فيها العدة:**

تجب العدة للمرأة التى فارقتها زوجها بعد زواج صحيح، سواء كانت الفرقة طلاقا أو فسحا، بسبب من جهة الزوج أو من جهة الزوجة.

وقد أفتت دار الإفتاء المصرية بتاريخ 4948/9/11 بأن ارتداد المطلقة حال عدتها لا يسقط وجوب الاعتداد عليها بالردة وقد جاء بالفتوى:

«اطلعنا على السؤال. والجواب أن المرأة إذا خرجت عن دين الإسلام كانت مرتدة والمرتدة مخاطبة شرعا بأحكام الإسلام ويجب عليها العمل بها ومنها العدة فلا يسقط وجوب الاعتداد عليها بالردة. وما دامت في العدة لا يجوز لها أن تتزوج بزواج آخر. فإذا أقدمت على ذلك كان الزواج باطلا شرعا، كما أن زواجها بآخر بعد العدة باطل ما لم تعد إلى الدين الإسلامي ومن هذا يعلم الجواب حيث كان الحال كما ذكر به والله تعالى أعلم».

كما تجب العدة للمرأة المنكوحة في نكاح فاسد أو الموطوءة بشبهة، غير أنها لا تجب في النكاح الفاسد إلا بالدخول الحقيقي، فإذا لم يحصل دخول فلا عدة لها. وتبدأ العدة في العقد الفاسد من تاريخ المتاركة أو الموت وفي الوطء بشبهة من آخر دخول بها.

وإذا كانت الفرقة بعد الدخول في العقد الفاسد والوطء بشبهة بسبب الوفاة، وجبت على المرأة العدة للتحقق من براءة الرحم لا للوفاة لأنه ليس هناك زوجية شرعية تحزن لفواتها ولذلك تكون عدتها في هذه الحالة ثلاث قروء إذا كانت من ذوات الحيض أو ثلاث أشهر إذا لم تكن من ذوات الحيض.

٢٤٤- عدة الكتابية المطلقة من مسلم:

الكتابية التي يطلقها المسلم أو يموت عنها تجب عليها العدة اتفاقا لأن المسلم يعتقد لزوم الاعتداد من نكاحه فتخاطب به الذمية. والعدة تجب عليها كالمسلمة تماما، سواء كانت حاملا أو غير حامل^(١).

وفي هذا أفتت دار الإفتاء المصرية بتاريخ ١٧/٣/ ١٩٢٣ بأن:

«في متن التتوير وشرحه الدر المختار وحاشية العلامة ابن عابدين عليه - الذمية لو طلقها مسلم أو مات عنها تعدد اتفاقا بين الإمام وصاحبيه سواء كانت حاملا أو حاملا، سواء اعتقدتها هي أو لا لأن المسلم يعتقدده والله أعلم».

٢٢٥- عدة غير المسلمة المطلقة من غير مسلم:

إذا كانت غير المسلمة المطلقة من غير مسلم حاملا فإنه يجب عليها العدة،

وعدتها بوضع حملها.

أما إذا لم تكن حاملاً، فقد ذهب أبو حنيفة إلى أنه لا عدة لها إذا كانت لا تجب في معتقدهم لأن الله أمرنا بتركهم وما يعتقدون.
أما الصحابان فذهبوا إلى وجوب العدة كالمسلمة.
ورأى الإمام أبي حنيفة هو المفتى به في المذهب^(١).

ما يجب على المعتدة.

(أ) المعتدة من طلاق رجعى أو بائن:

٢٣٦- (١) بقاء مدة العدة في بيت الزوجية:

إذا كانت المرأة تعتد من طلاق رجعى، فقد اتفق الفقهاء على أنه يجب عليها أن تظل مدة العدة في بيت الزوجية التي كانت تقيم فيه وقت الطلاق، فإذا كانت وقت الطلاق بمنزل أهلها كان عليها العودة فوراً إلى بيت الزوجية^(٢).
وإذا كانت المرأة تعتد من طلاق بائن، فقد ساوى الأحناف بينها وبين المعتدة من طلاق رجعى من قضائها مدة العدة بمنزل الزوجية^(٣).

(١) العقود الدرية في تنقيح الفتاوى الحامدية - ج ١ ص ٥٦.

(٢) وسند بقاء المطلقة مدة العدة في بيت الزوجية قوله تعالى: ﴿أَسْكِنُوهُنَّ مِنْ حَيْثُ سَكَنْتُمْ مِنْ وَجْدِكُمْ وَلَا تُضَارُّوهُنَّ لِتُضَيِّقُوا عَلَيْهِنَّ وَإِنْ كُنَّ أُولَئِكَ حَمَلَ فَاَنْفِقُوا عَلَيْهِنَّ حَتَّى يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ﴾.

(٣) وقد استندوا في ذلك إلى قوله تعالى في سورة الطلاق: ﴿يَأْتِيهَا النَّبِيُّ إِذَا طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ فَطَلِّقُوهُنَّ لِعَدَّتِهِنَّ وَأَحْصُوا الْعِدَّةَ وَاتَّقُوا اللَّهَ رَبَّكُمْ لَا تَخْرِجُوهُنَّ مِنْ بُيُوتِهِنَّ وَلَا تَخْرُجْنَ إِلَّا أَنْ يَأْتِيَنَّ بِفَحِشَةٍ مُبَيَّنَةٍ وَتِلْكَ حُدُودُ اللَّهِ وَمَنْ يَتَعَدَّ حُدُودَ اللَّهِ فَقَدْ ظَلَمَ نَفْسَهُ لَا تَدْرِي لَعَلَّ اللَّهَ يُحْدِثُ بَعْدَ ذَلِكَ أَمْرًا ﴿١﴾ فَإِذَا بَلَغَ أَجْلُهُنَّ فَاَمْسِكُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ أَوْ فَارِقُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ﴾.

والفاحشة التي تخرج المعتدة من بيت الزوجية بارتكابها هي الزنا، فإذا زنت خرجت

وإذا خرجت المعتدة من بيت الزوجية كانت ناشزا وسقطت نفقتها حتى تعود إليه.

ويسرى هذا الواجب على المعتدة من فسخ بعد زواج صحيح، أو من وفاة كما سنرى، إنما لا يسرى على المعتدة من دخول فى عقد فاسد إذ لم يكن لزوجها عليها حق طاعة ولا أى حق من حقوق الزواج الصحيح، والقرار فى البيت من آثار حق الطاعة فى الزواج الصحيح.

وفى هذا أفتت دار الإفتاء المصرية بتاريخ ١٢/١/ ١٩٦٥ فى الطلب رقم ٣٣٥ لسنة ١٩٦٥ بأن:

«المنصوص عليه شرعا أن المرأة إذا بانّت من زوجها صارت أجنبية منه لا يحل له الاختلاط بها، ولكنها تعتد فى منزل الزوجية، ويجب أن يوجد بينهما حائل منعا للخلوة إذا كانا بمنزل واحد فلا يلتقيان التقاء الأزواج ولا يكون فيه خوف فتنه. قال تعالى: ﴿يَتَأْتِيهَا النَّبِيُّ إِذَا طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ فَطَلَّقُوهُنَّ لِعَدَّتِهِنَّ وَأَحْصُوا الْعِدَّةَ وَاتَّقُوا اللَّهَ رَبَّكُمْ لَا تُخْرِجُوهُنَّ مِنْ بُيُوتِهِنَّ وَلَا يَخْرُجْنَ إِلَّا أَنْ يَأْتِيَنَّ بِفَحِشَةٍ مُبَيَّنَةٍ وَتِلْكَ حُدُودُ اللَّهِ وَمَنْ يَتَعَدَّ حُدُودَ اللَّهِ فَقَدْ ظَلَمَ نَفْسَهُ لَا تَدْرِي لَعَلَّ اللَّهَ يُحْدِثُ بَعْدَ ذَلِكَ أَمْرًا﴾ وقال تعالى: ﴿أَسْكِنُوهُنَّ مِنْ حَيْثُ سَكَنْتُمْ مِنْ وَجْدِكُمْ وَلَا تُضَارُوهُنَّ لِتُضَيِّقُوا

لإقامة الحد عليها، وقيل الفاحشة هى الخروج نفسه أى لأن يخرجن فيكون خروجهن فاحشة، وهذا تفسير ابن عمر رضى الله عنهما وقد أخذ به الإمام أبو حنيفة. والأمر الذى يرحى أن يحدثه الله هو المراجعة قبل انتهاء العدة.

وهذه الآيات خاصة بالمطلقات بائنا لأن ضمائر الإناث فى الآية تعود إلى المطلقات بائنا فقط لأن المطلقات رجعيا تقدم الحكم ببقائهن فى بيوت أزواجهن، ولأن النفقة والسكنى =

= تجبان فى نظير احتباسهن لحق الزوج حتى يتبين براءة الرحم، لا فرق فى هذا بين المطلقة رجعيا والمطلقة بائنا.

عَلَيْهِنَّ وَإِنْ كُنَّ أُولَئِكَ حَمَلٍ فَأَنْفِقُوا عَلَيْهِنَّ حَتَّى يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ فَإِنْ أَرْضَعْنَ لَكُمْ فَعَاتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ وَأَتَمُّوْا بَيْنَكُمْ بِمَعْرُوفٍ وَإِنْ تَعَاَسَرْتُمَ فَسُتْرَضِعْ لَهُ-
 أُخْرَى ﴿ فَأَمَرَ اللَّهُ سُبْحَانَهُ الْأَزْوَاجَ أَنْ لَا يَخْرُجُوا أَزْوَاجَهُنَّ مِنْ بَيْوتِهِنَّ وَأَمَرَ
 الزَّوْجَاتِ أَنْ لَا يَخْرُجْنَ. وَهَذَا الْأَمْرُ يَنْتَظِمُ الرَّجْعِيَّةَ وَالْمَبْتُونَةَ وَيَتَنَاوَلُ الطَّلَاقَ
 الْأَوَّلَى وَالثَّلَاثَةَ، فَإِذَا انْقَضَتْ عِدَّتُهَا وَجَبَ عَلَيْهَا أَنْ تَتْرَكَ مَنْزِلَ الْعِدَّةِ إِلَى
 مَسْكَنِهَا أَوْ مَسْكَنِ أَهْلِهَا. لِأَنَّ الشَّرِيعَةَ الْإِسْلَامِيَّةَ قَدْ حَرَمَتْ اخْتِلَاطَ الْمَرْأَةِ
 بِالْأَجَانِبِ.... الخ. ».

وتقيم المطلقة في بيت الزوجية مع زوجها، وإذا كانت المرأة تعتد من طلاق بائن أو المكمل للثلاث كان عليها أن تبيت بحجرة مستقلة، فإذا كان البيت عبارة عن مكان واحد فيحال بينهما في البيت بستر، إلا أن يكون الزوج فاسقا فيحال بامرأة ثقة تقدر على الحيلولة بينهما، وإن تعذر ذلك كان لها أن تخرج من بيت الزوجية لأن لها عذرا، والعبادات تؤثر فيها الأعذار، والأرجح أن يخرج الزوج لأنه إذا تعارض محرم ومبيح ترجح المحرم، وكذلك في كل موضع يتحقق عذر يبيح للمرأة الخروج من بيت الزوجية.

ولم يذكر الفقهاء الأعذار التي تبيح للمرأة الخروج من بيت الزوجية على سبيل الحصر، وإنما ذكروا أمثلة لها، ومن بينها طرد المطلق لها من بيت الزوجية ظلما، أو أن تخشى سقوط البيت عليها، ولكن لا يعد عذرا شغل المسكن بسكنى المطلق، فإذا لم يسعهما كان خروجه منه أولى.

وإذا تحقق العذر فتخرج المرأة إلى المنزل الذي يختاره المطلق.

والحكمة في إلزام المعتدة بالاعتداد في بيت مطلقها هي تمكن الزوج من مراقبتها وصيانتها في عديتها حتى تنتهي، كما أن اعتدادها بالبيت الذي كانت تعاشر فيه زوجها إلى حيث الطلاق يحملها دائما على تذكر نعم الزوجية وعدم نسيانها، كما أن قربها من مطلقها يحمله على إعادة التفكير فيما حدث، فيكون ذلك طريقا إلى عودة الزوجية بينهما مرة أخرى بمراجعتها إذا كان الطلاق رجعيا، أو بالعقد عليها أن كان بائنا.

ويقع الالتزام بالبقاء فى بيت الزوجية على المعتدة من طلاق أو فسخ بعد زواج صحيح أو من وفاة.

وقد أفتت دار الإفتاء المصرية بأن :

١- «.... إن على المعتدة من طلاق أن تعتد فى المسكن المضاف إليها بالسكنى وقت الطلاق وعليهما إذا كان الطلاق بائناً كما فى الحادثة ألا يلتقيا التقاء الأزواج وألا يختلئ بها لأنها أجنبية عنه فإذا كان الزوج فاسقاً بحيث يخشى منه عليها وجب حينئذ أن يخرج ويترك لها المسكن. هذا ولها أن تسكن مع مطلقها بعد انقضاء العدة فى مسكن واحد إذا لم يلتقيا التقاء الأزواج ولم تخف الفتنة بينهما. هذا ما تقتضيه نصوص الفقهاء وبه علم الجواب عن السؤال متى كان الحال كما ذكر والله أعلم».

(فتوى صادرة بتاريخ 1939/10/25)

٢- «المنصوص عليه شرعاً أن المرأة إذا بانئت من زوجها صارت أجنبية منه لا يحل له الاختلاط بها، ولكنها تعتد فى منزل الزوجية، ويجب أن يوجد حائل منعا للخلوة إذا كانا بمنزل واحد فلا يلتقيان التقاء الأزواج ولا يكون فيه خوف من فتنة... الخ».

(فتوى صادرة بتاريخ 1965/7/12 فى الطلب رقم 435)

(سنة 1965)

٢٣٧- الرأى فى التزام المعتدة بالبقاء فى بيت الزوجية فترة العدة فى

الآونة الحاضرة :

المشاهد أن الناس درجوا على عدم الالتزام بالحكم الشرعى السابق الذى يقضى ببقاء المعتدة فى بيت الزوجية خلال فترة العدة، وجروا على نقل الزوجة بعد الطلاق إلى مسكن أهلها لاستقباحهم بقائها مع مطلقها فى مسكن واحد، ومرجح ذلك أن الطلاق أصبح لا يتم فى آداب الإسلام التى تقضى أن تكون المفارقة بإحسان، وإنما يتم بين المنازعات والمخاصمات مما يتعذر معه بقاء

المطلقة في مكان واحد مع مطلقها فأصبحت الضرورة قاضية بإبعاده عن موطن الخصام والمنازعة حرصاً على حياتها ومالها، وبسبب هذه الضرورة أجاز بعض الفقهاء - بحق - في هذا الزمن خروج المطلقة للاعتداد في بيت أهلها، ذلك أن الضرورات تبيح المحظورات.

(راجع في الضرورة الكتاب الثاني بند 156)

إنما لا يمكن الاستناد في ذلك إلى العرف، لأنه عرف فاسد مخالف لصريح نص القرآن، فلا يصلح لأن يكون مستنداً لحكم من الأحكام^(١).

٢٣٨ - (٢) عدم الخروج من بيت الزوجية :

يجب على المعتدة ألا تخرج من بيت الزوجية طوال فترة العدة، ولو كان بإذن الزوج بخلاف ما قبل الطلاق لأن حرمة الخروج بعد الزواج للعدة هي حق لله تعالى فلا يملك إبطاله، بخلاف ما قبله فيملك الزوج إبطال حق نفسه بالإذن بالخروج^(٢).

ولا يجوز لها أن تسافر للحج أو العمرة، رغم أن الحج فريضة لأنه يمكن أدائه في باقي العمر.

ولا يجوز لها الخروج لقضاء مصالحها لأن نفقتها واجبة على مطلقها فقضاء مصالحها ليس عذراً مقبولاً لخروجها وإنما يباح لها الخروج في حالة الضرورة فقط^(٣).

ولو اختلعت المعتدة على نفقة عدتها قيل لها أن تخرج نهاراً لكسب قوتها، وقيل لا تخرج لأنها أسقطت حقها فلا يبطل به حق عليها^(٤).

وما رآه الكمال بن الهمام أنه يجب النظر إلى كل حالة على حدة فإذا كانت المختلعة تعجز عن المعيشة إذا لم تخرج لكسب مؤونتها جاز لها الخروج

(١) الدكتور محمد مصطفى شلبى في أحكام الأسرة في الإسلام ص ٨٠. وما بعدها.

(٢) بدائع الصنائع - ج ٢ - ص ٢٠٥.

(٣) المادة ٢٢٢ من كتاب الأحكام الشرعية لقدري باشا.

(٤) الهداية - ج ٢ - ص ٤٤٤.

أما إذا كانت ليس كذلك فلا يجوز لها الخروج^(١).

أما الكتابية فلها أن تخرج لأن السكنى فى العدة حق لله تعالى من وجه فتكون عبادة من هذا الوجه والكفار لا يخاطبون بشرائع هى عبادات، إلا أن يمنعها الزوج من الخروج لتحسين مائه.

٢٢٩- (٣) الإحداد للمطلقة بئنا :

ذهب الأحناف - خلافا للشافعية - إلى أنه يجب على المطلقة بئنا الإحداد على زوجها فى فترة العدة تأسفا على ما فاتها من حسن العشرة وإدامة الصحبة وصونها وكفاية مؤنتها حتى الفرقة، وقد نهى النبى عليه السلام المعتدة أن تختضب بالحناء وقال: (الحناء طيب)^(٢).

(أنظر فى الإحداد بند 243).

أما المعتدة من طلاق رجعى فيستحب لها أن تتزين لزوجها، ليرجعها إلى عصمتها، فالزوجية لا تزال قائمة طوال مدة العدة^(٣).

٢٤٠- هل تجوز خطبة المعتدة من طلاق رجعى أو بئنا؟

راجع المجلد الأول بند (6).

(ب) المعتدة من وفاة :

٢٤١- (١) البقاء مدة العدة فى بيت الزوجية :

يجب على المعتدة من وفاة البقاء فى بيت الزوجية طوال مدة العدة، وألا تقيم فى غيره إلا بعذر، ومن قبيل العذر أن يكون نصيبها فى دار الميت لا يكفيها، أو أخرجها الورثة من نصيبها أو عجزت عن أجره بيت الزوجية فتنتقل إلى بيت أقل منه أجره، لأن بقائها فى منزل الزوجية عبادة، والعبادة تسقط بالعذر.

(1) شرح فتح القدير - ج ٢ - ص ٤٤٤.

(2) بدائع الصنائع - ج ٢ - ص ٢٠٩ - والشافعية يرون عدم الإحداد لأن الزوج أوحشها بالفرقة وقطع الصلة باختيار فلا يلزمها التأسف.

(3) الدكتور أحمد الغندور - الطلاق فى الشريعة الإسلامية والقانون - ص ٢٧٩.

وإذا انتقلت المعتدة إلى بيت غير بيت الزوجية لعذر، تعين أن يكون هذا البيت أقرب بيت إلى مسكن الزوجية بقدر الإمكان.
والحكمة في إلزامها بالاعتداد في بيت الزوجية أن وجودها في هذا المسكن الذي عاشت فيه مع زوجها يذكرها به وحياتها معه، فيحملها ذلك على الوفاء له وتنفيذ ما أمرت به من التربص وترك الزينة.

٢٤٢- (٢) عدم الخروج من بيت الزوجية:

يجب على المعتدة من وفاة عدم الخروج من بيت الزوجية ليلاً، وإذا خرجت منه ليلاً فلا تثبت إلا فيه.
ولها أن تخرج منه نهاراً لكسب نفقتها لأنه لا نفقة عدة لها وليس لها زوج يقوم بشئونها^(١). وعلى ذلك إذا كانت نفقتها في مال لها فلا يجوز لها الخروج كالمطلقة.

٢٤٣- (٣) الإحداد:

يجب على المعتدة من وفاة أن تحتد على زوجها، وذلك لفوات النكاح وهو نعمة في الدين خاصة في حقها لما فيه من قضاء شهوتها وغضها عن الحرام وصيانة نفسها عن الهلاك بدون النفقة، وقد انقطع ذلك كله بالموت فلزمها الإحداد إظهاراً للمصيبة والحزن.

وتلزم المرأة بالإحداد وإن أمرها الميت بتركه لأنه حق الشرع لأن الزينة من دواعي الرغبة وهي ممنوعة من النكاح فتجنبها لئلا تعتبر ذريعة إلى الوقوع في المحرم^(٢).

فيجب عليها ترك الزينة، فلا تتحلّى بالفضة والذهب والجواهر أو الكحل أو الطيب ونحو ذلك من وسائل التجميل وأدواته.

ولا يحل لها ارتداء الأثواب الجديدة التي تفوح منها رائحة العطر^(٣)، أو

(١) بدائع الصنائع - ج ٢ ص ٢٠٥.

(٢) التنوير والدر المختار بحاشية ابن عابدين ج ٢ - ص ٥٢١.

(٣) الهداية - ج ٢ - ص ٢٢.

الأثواب المصنوعة من الحرير، ويحل لها ارتداء الملابس السوداء ما لم تكن براقاً^(١).

وقد قال تعالى في الإحدا:

(لا يحل لامرأة تؤمن بالله واليوم الآخر أن تحد على ميت فوق ثلاثة أيام إلا على زوجها أربعة أشهر وعشراً).

وفي هذا أفتت دار الإفتاء المصرية بتاريخ ٢٣ / ١٢ / ١٤٤٨هـ بأن:

«إن الواجب على كل مسلم ومسلمة تلقى مصيبة الموت بالصبر الجميل والرضا بقضاء الله تعالى وأن مدة الحداد أربعة أشهر وعشر على الزوج المتوفى وثلاثة أيام على من مات من الأقارب ونحوهم فيجب على الزوجة أن تحد على زوجها أربعة أشهر وعشراً فقط، ويباح للمرأة أن تحد على أقاربها ونحوهم ثلاثة أيام فقط. ويحرم الإحدا فيما زاد على ذلك لقوله عليه الصلاة والسلام (لا يحل لامرأة تؤمن بالله واليوم الآخر أن تحد فوق ثلاثة أيام إلا على زوجها فإنها تحد أربعة أشهر وعشراً) والإحدا يكون بترك الزينة والطيب ونحوه ولا يكون بلطم الخدود وشق الجيوب وحلق الشعر والنوح والندب وغير ذلك مما هو محرم شرعاً. أما لبس الثياب السوداء بقصد الإحدا فلا يباح إلا في مدة الإحدا المشروعة والله تعالى أعلم».

ولا يجب الحداد على معتدة صغيرة أو على معتدة غير عاقلة، لأنهما غير مخاطبتين بالأحكام الشرعية لعدم التكليف.

٢٤٤- خطبة المعتدة من وفاة:

راجع المجلد الأول بند (٦).

