البـاب الرابع

صور الطلاق وأساليبه

للطلاق صور يحصل عليها، وأساليب يقع بها، وسنتحدث هنا عن الأمور الآتية:

الألفـاظ التى يقع بهـا الطلاق، ويمين الطلاق، والطلاق الرجـعى والبـائن، والتحليل بعد الطلاق الثلاث، والطلاق المنجز والمعلق، والطلاق السنى والبدعى، وعـدد الطلقـات المسـموح بهـا، والخلع، وتدخل القـضـاء فى الطلاق، والظهـار، والإيلاء، وعن التفويض فى الطلاق، وسنفرد لكل منهـا فصلا خاصا طال الكلام أو قصر.

obeikandl.com

الفصل الأول

ألفـاظ الطـــلاق

الألفاظ التى يقع بها الطلاق كثيرة، وقد قسمها الفقهاء إلى قسمين، لفظ صريح ولفظ كناية. فاللفظ الصريح هو ما يقع الطلاق به دون حاجة إلى نية، والكناية هى اللفظ الذى يحتاج معه إلى نية حتى يقع به الطلاق.

واختلفوا فى تحديد الألفاظ الصريحة، فقال الشافعية: إنها ثلاثة ألفاظ: الطلاق والفراق والسراح، وذلك لورودها فى القرآن الكريم. قال تعالى: ﴿ **الطَّلاقُ مَرَّتَانِ** ﴾ [البقرة: ٢٢٩] وقال: ﴿ **وَإِذَا طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ فَبَلَغْنَ أَجَلَهُنَّ فَأَمْسِكُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ أَوْ سَرِّحُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ** ﴾ [البقرة: ٢٣١] وقال: ﴿ **فَإِذَا بَلَغْنَ أَجَلَهُنَّ فَأَمْسِكُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ أَوْ فَارِقُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ** ﴾ [الطلاق: ٢].

أما ألفاظ الكنايه فمنها: أنت محرمة، الْحَقى بأهلك. لاحاجة لى فيك، أنت بَتَّة، أنت خلية، حبلك على غاربك، أمرك بيدك، وفارقتك «عند الأحناف». والغارب هو ما بين السنام إلى العنق من الأبل، ومعنى: حبلك على غاربك اذهبى حيث شئت، وأصله أن الناقة إذا رعت وعليها الخِطَامُ ألقى على غاربها لأنها إذا رأته لم يَهْنِئْها شئ.

وهذه الألفاظ يقع بها الطلاق، سواء منها الصريحة والكناية، إذا كانت قولا مقصودا به الزوجة أو كان عن طريق الكتابة إليها بحضورها أو غيابها، أو الإشارة من الأخرس المعهودة عرفا، ولا يستطيع غيرها.

والكنايات يقع بها الطلاق عند النية، أى إرادة معنى الطلاق من ألفاظها لاإرادة معنى آخر، واعتبر الأحناف دلالة الحال كالنية فى وقوع الطلاق بهذه الألفاظ، وجاء قانون ٢٥ لسنة ١٩٢٩ فى مصر، فجعل الطلاق بالكناية مقصورا على النية، وهو ما تفيده المادة الرابعة منه، وهو موافق لمذهب الشافعى ومالك.

obeikandl.com

والصحابة، وهم قدوتنا، أوقعوا الطلاق بألفاظ كثيرة، منها الصريح ومنها الكناية، والله سبحانه وتعالى ذكر حكم الطلاق ولم يخصص له لفظا، فعلم أنه رد الناس إلى ما يتعارفونه طلاقا، فأى لفظ جرى عرفهم به وقع به الطلاق مع النية، والألفاظ لا تراد لعينها، بل للدلالة على مقاصدها، ولهذا يقع الطلاق من العجمى والتركى والهندى بألسنتهم، بل لو طلق أحدهم بصريح الطلاق فى العربية، ولم يفهم معناه لم يقع به شئ قطعا، فإنه تكلم بما لا يفهم معناه ولا قصده.

وألفاظ الطلاق والتسريح لها معان غير حل عقد الزوجية، فلابد معها من قصد معنى الطلاق، فتقسيم الألفاظ إلى صريح وكناية صحيح فى أصل الوضع، لكنه يختلف باختلاف الأشخاص والأزمنة والأمكنة، فليس حكما ثابتا للفظ لذاته، فرب لفظ صريح عند قوم يكون كناية عند آخرين، أو صريح فى زمان ومكان يكون كناية فى غير هذا الزمان وهذا المكان، والواقع شاهد بذلك.

هناك لفظان كثر فيهما الكلام، وهما: أنت حرام وما يشبهه مما اشتق من لفظ التحريم، وكذلك لفظ: الحقى بأهلك، ومثلهما عبارة: على الطلاق، أو الطلاق يلزمنى. وسنتكلم عن كل منها بما يوضح الرأى فيها:

أ ـ أنت حرام:

من حرم زوجته عليه، أو حرم متاعه أو شيئا من المباحات، هل يؤخذ بتحريمه؟ قال تعالى ﴿ **يَا أَيُّهَا النَّبِيُّ لِمَ تُحَرِّمُ مَا أَحَلَّ اللَّهُ لَكَ تَبْتَغِي مَرْضَاتَ أَزْوَاجِكَ** .. ﴾ [التحريم: ١]. وثبت فى الصحيحين أن النبى صلى الله عليه وسلم شرب عسلا فى بيت ميمونة، فاحتالت عليه عائشة وحفصة حتى قال: لن أعود له. وفى لفظ: وقد حلفت. كما جاء فى رواية البيهقى أن الحادثة كانت لدخول النبى ﷺ عند مارية، لا لأنه شرب عسلا استكرهن رائحته، وتوضيح هذه الحادثة موجود فى «تعدد الزوجات» والخلاف فيمن شرب عندها العسل.

وجاء فى سنن النسائى عن أنس أن رسول الله ﷺ كانت له أمة يطؤها، فلم

تزل به عائشة وحفصة حتى حرمها، فأنزل الله ﴿ **يَا أَيُّهَا النَّبِيُّ لِمَ تُحَرِّمُ مَا أَحَلَّ اللَّهُ لَكَ تَبْتَغِي مَرْضَاتَ أَزْوَاجِكَ** ﴾ وفى صحيح مسلم عن ابن عباس قال: إذا حرم الرجل امرأته فهو يمين يكفرها، وقال لقد كان لكم فى رسول الله أسوة حسنة. وفى الترمذى عن عائشة قالت: آلى رسول الله ﷺ من نسائه، وحَرَّم، فجعل الحرام حلالا، وجعلت اليمين كفارة.

هذه النصوص ظاهرة فى الرجل يحرم زوجه على نفسه، بقوله مثلا: أنت علَّى حرام. وقد رأى العلماء فى ذلك عدة آراء بلغت عشرين، ولكن أصول هذه الآراء هى: أنه لغو أو طلاق أو ظهار، أو يمين، أو صالح لكل بحسب نيته، أو التحريم فقط، أو الوقف.

وفى القول بأنه طلاق مذاهب، فقيل. يقع به طلقة واحدة رجعية، وقيل طلقة واحدة بائنة، وقيل: ثلاث طلقات فى المدخول بها، وأما غيرها فحسب نيته فى العدد، وقيل: عدد الطلقات لا فرق فيه بين المدخول بها وغيرها، وقيل: كناية عن الطلاق وليس صريحا، فإن نواه فهو طلاق. وتفصيل ذلك يرجع فيه إلى كتاب «زاد المعاد» لابن القيم.

أما تحريم غير زوجته من طعام ومتاع ونحوهما فقيل: لا يحرم، ولا كفارة عليه، وعليه الشافعى، ما عدا تحريم الأمة ففيه كفارة. وقيل: لا يحرم، وعليه الكفارة. وهو قول الجمهور. وقيل: يحرم تحريما مقيدا تزيله الكفارة، وعليه أبو حنيفة، وهو أحد قولين لأحمد.

ب ـ الْحَقى بأهلك:

هذه الصيغة وردت بها الأحاديث، فقد ثبت فى البخارى أن ابنة الجون لما دخلت على النبى ﷺ، ودنا منها قالت: أعوذ بالله منك، فقال لها «عذت بعظيم، الحقى بأهلك». وثبت فى الصحيحين أن كعب بن مالك لما أمره رسول الله ﷺ أن يعتزل امرأته قال لها: الحقى بأهلك.

وقد اختلف الفقهاء فى هذه الصيغة، فقال بعضهم: ليست بطلاق، نواه أو لم ينوه. وعليه أهل الظاهر، قالوا: لأن دخول النبى بها كزوجة لم يثبت. ودليله ما فى البخارى من حديث حمزة بن أبى أسيد عن أبيه أنه كان مع رسول الله ﷺ وقد أتى بالجونية، فأنزلت فى بيت أميمة بنت النعمان بن شَراَحيل فى نخل، ومعها دايتها، فدخل عليها رسول الله، فقال «هَبِى لى نفسك» فقالت: وهل تهب الملكة نفسها للسوقة؟ فأهوى ليضع يده عليها لتسكن، فقالت: أعوذ بالله منك. فقال «عذت بمعاذ» ثم خرج، فقال «يابن أسيد، أكْسُها رازقيتين، وألحقها بأهلها». والرازقية ثياب كتان بيض.

وفى صحيح مسلم عن سهل بن سعد قال: ذكرت لرسول الله ﷺ امرأة من العرب، فأمر أبا أسيد أن يرسل إليها، فأرسل إليها، فقدمت، فنزلت فى أَجَم بنى ساعدة، فدخل رسول الله ﷺ عليها، فلما كلمها قالت: أعوذ بالله منك. قال «قد أعذتك منى» فقالوا لها: أتدرين من هذا؟ قالت: لا. قالوا هذا رسول الله جاء ليخطبك. قالت: أنا كنت أشقى من ذلك. فالنبى ﷺ لم يكن تزوجها، بل دخل عليها ليخطبها. والأجم هو القصبُ.

وقال الجمهور، ومنهم الأئمة الأربعة: هى من ألفاظ الطلاق إذا نوى به الطلاق، استنادا إلى قول اسماعيل بن ابراهيم عليهما السلام لامرأته، حيث قال أبوه لها: مريه فلْيغير عتبة بابه.

فقال لها: أنت العتبة، وقد أمرنى ان أفارقك، الحقى بأهلك، وحديث عائشة كالصريح فى أنه ﷺ كان قد عقد على الجونية «فإنها قالت لما أدخلت عليه» ويؤيده قولها «ودنا منها» فإدخالها عليه ودنوه منها ظاهران فى أنها كانت زوجته، وأما حديث أبى أسيد فغاية ما فيه قوله «هبى لى نفسك» وهو لا يدل على أنه لم يتقدم نكاحه، وجاز أن يكون استدعاء منه للدخول، وأما حديث سهل، وفيه «جاء ليخطبك» وهو معارض لقول عائشة «ودنا منها» فإما أن يكون أحد اللفظين وهما، أو الدخول ليس دخول الرجل على امرأته، بل الدخول عام،

وهو محتمل، لكن حديث ابن عباس عن اسماعيل صريح، ولم يزل هذا اللفظ من الألفاظ التى يُطَلَّق بها فى الجاهلية والإسلام، ولم يغيره النبى ﷺ بل أقرهم عليه.

جـ ـ على الطلاق أو الطلاق يلزمنى:

قال العلماء: إن هذه الصيغة يمين طلاق يقصد به إثبات شئ أو نفيه، أو الحث على فعل شئ أو تركه. كقول القائل: على الطلاق أو يلزمنى الطلاق إن كان علىٌّ قد حضر أمس، أو علّى الطلاق أو يلزمنى الطلاق لأفعلن كذا أو أتركن كذا.

وقد أفتى بعض الحنيفة كأبى السعود بعدم وقوع الطلاق بمثل هذه الصيغة، اعتمادا منه على أن شرط صحة الطلاق أن يكون مضافا إلى المرأة أو إلى جزء شائع منها، وهذا اللفظ لا إضافة فيه إليها، فهو ليس من صريح الطلاق ولا من كناياته، فلا يقع به الطلاق.

ويرى المحققون من الحنفية أن مثل هذا الطلاق واقع، لاشتهاره فى معنى التطليق وجريان العرف بذلك، والأيمان مبنية على العرف، وهو، وإن كان بصورة ظاهرة فى اليمين، إلا أن المتبادر منه أنه تعليق فى المعنى على فعل المحلوف عليه، وإن لم يكن فيه أداة تعليق صريحة.

ويرى الإمام على وشريح وعطاءوالحكم بن عيينة وداود الظاهرى، والقفال من الشافعية، وابن حزم أن تعليقات الطلاق لاغية، وصح عن عكرمة مولى عبد الله ابن عباس أنه قال فيها: إنها من خطوات الشيطان، لايلزم بها شئ. وروى عن طاوس أنه قال: ليس الحلف بالطلاق شيئا، والشافعية يقيدون هذا من صيغ الطلاق ويوقعونه بها.

والعمل الآن فى المحاكم المصرية حسب القانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩، كماتنص عليه المادة الثانية منه، على أن الطلاق غير المنجز إذا قصد به الحمل على فعل شئ أو تركه لاغير، لايقع.

وجاء فى المذكرة الإيضاحية لهذا القانون أن الطلاق ينقسم إلى منجز، وهو ما قصد به إيقاع الطلاق فورا، وإلى مضاف، كأنت طالق غدا، وإلى يمين، نحو: على الطلاق لا أفعل كذا، وإلى معلق، كإن فعلت كذا فأنت طالق.

والمعلق إن كان غرض المتكلم به التخويف أو الحمل على فعل الشئ أو تركه، وهو يكره حصول الطلاق ولا وَطَرَ له فيه، كان فى معنى اليمين بالطلاق، وإن كان يقصد به حصول الطلاق عند حصول الشرط، لأنه لا يريد المقام مع زوجته عند حصوله، لم يكن فى معنى اليمين بالطلاق، واليمين فى الطلاق وما فى معناها لاغ، ويفهم منه أنه لو أراد بالتعليق حصول الطلاق وقع عند حصول المعلق عليه، وإلا فلا.

قال ابن القيم (١): من حلف بالطلاق ليقتلن هذا الشخص أو ليشربن الخمر فيه أقوال:

١ ـ أنه كمن قال: يلزمنى الطلاق لأفعلن كذا، أو بصيغة التعليق، كإن طلعت الشمس أو إن حِضْتِ فأنت طالق، أو التعليق المقصود به اليمين، من الحضِّ والمنع والتصديق والتكذيب، لا ينعقد هذا بحال من الأحوال، ولا يجب فيه شئ. وعليه أكثر أهل الظاهر، فالطلاق عندهم لا يقبل التعليق كالنكاح. وعليه من أصحاب الشافعى أبو عبد الرحمن.

٢ ـ لا يقع الطلاق المحلوف به، وتلزمه كفارة يمين إذا حَنِثَ فيه، وقال به ابن عمر وابن عباس وأبو هريرة وعائشة وزينب بنت أبى سلمة وحفصة.

٣ ـ ليس الحلف بالطلاق شيئا، وصح ذلك عن طاوس وعكرمة، فعن عكرمة عندما سئل عن رجل قال لغلامه: إن لم أجلدك مائة سوط فامرأتى طالق، قال: لا يجلد غلامه ولا يطلق امرأته، هذا من خطوات الشيطان.

٤ ـ الفرق بين أن يحلف على فعل امرأته أو على فعل نفسه، أو على فعل غير الزوجة، فيقول لامرأته: إن خرجت من الدار فأنت طالق، فلا يقع عليه

(١) إغاثة اللهفان ص٢٦٥، ٢٦٦، ٢٦٧.

الطلاق بفعلها ذلك، وإن حلف على فعل نفسه أو على فعل غير امرأته وحَنِثَ لزمه الطلاق، قال به أفقه أصحاب مالك، وهو أشهب بن عبد العزيز.

ومأخذه أن المرأة إذا فعلت ذلك لتطلق نفسها لم يقع به الطلاق معاقبة لها بنقيض قصدها، كقاتل مورثه، ولاسيما أنه لم يرد طلاقها، بل حضها أو منعها.

٥ ـ من يفصل بين الحلف بصيغة الشروط والجزاء، وبين الحلف بصيغة الالتزام، فالأول كقوله: إن فعلتُ كذا فأنت طالق، والثانى كقوله: الطلاق يلزمنى، أو علّى الطلاق إن فعلت، فلا يلزمه الطلاق فى هذا القسم إن حَنِث دون الأول. وهذا أحد الوجوه الثلاثة لأصحاب الشافعى والمنقول عن أبى حنيفة وقدماء أصحابه ١٠هـ.

* * *

الفصل الثانى

الرجعى والبائن

الطلاق الرجعى ما كان بطلقة واحدة أو طلقتين للمدخول بها فى غيرمقابل، والمرأة فى العدة تكون فى حكم الزوجة من حيث النفقة والتوارث إن توفى أحد الزوجين وفى حرمة جمع أختها عليها أو عمتها أو خالتها. أو التزوج بخامسة. وله فى أثناء العدة أن يراجعها باللفظ أو بالفعل، وهو المباشرة الجنسية، على تفصيل عند الفقهاء. ولا تحتاج الرجعة إلى عقد جديد أو مهر جديد، وإن كان يستحسن توثيقها حفظا للحقوق وحصراً لمرات الطلاق.

أما الطلاق البائن فهو نوعان: الأول بائن بينونة صغرى، بمعنى أنه يُحتاج فى عودة الزوجة إلى زوجها إلى عقد جديد ومهر جديد، وهو يكون فى حالات ثلاثة:

أ ـ طلاق المرأة قبل الدخول بها، وهذه لا عدة عليها، وذلك لبراءة رحمها، ولعدم الحاجة إلى تجربة فراق تكون بعده الرجعة، لأن الاجتماع والعشرة لم يحصلا.

ب ـ طلاق رجعى تنتهى عدته، فيصير بائنا.

جـ ـ الخلع، وهو الطلاق فى مقابل مال، على ما سيأتى بيانه.

وإذا طلقت المرأة دون الثلاث، ثم أعادها إليه برجعة فى العدة، أو بعقد بعد انتهاء العدة عادت إليه على ما بقى من الطلاق، بمعنى أنه لو طلقها واحدة مثلا، ثم عادت إليه كان الباقى له من الطلقات طلقتين، ولا تعود إليه كنكاح مبتدأ يملك به ثلاث طلقات. وعليه أكثر الصحابة وأهل الحديث وأحمد والشافعى ومالك. واستدلوا على ذلك بما رواه البيهقى عن عمر بن الخطاب أنه أفتى بذلك، ووافقه عليه جماعة من الصحابة، ولم يظهر لهم مخالف.[1] وقال ابن مسعود وابن عباس: تعود على الثلاث، أى هو نكاح جديد وطلاق جديد، وذهب إليه أبو حنيفة.

---

(١) الشرقاوى على التحرير ج٢ص ٣٥

ومحل الخلاف إذا تزوجت بعد طلاقها منه، وأصابها زوجها، فإن لم تتزوج أو تزوجت ولم يصبها الزوج فلا خلاف فى أنها إذا عادت إلى زوجها الأول عادت بما بقى من الطلقات (١).

والنوع الثانى من الطلاق البائن بينونة كبرى، وهو المكمل للثلاث. ولا تحل له من بعد حتى تنكح زوجا غيره، على ما سيأتى بيانه فى المحلل.

وقد عد الحنفية من الطلاق البائن ما كان بألفاظ الكناية، إلا ثلاثة ألفاظ هى: اعتدى، استبرئى رحمك، أنت واحدة. فإن الطلاق بها يقع رجعيا لأنها فى معنى الطلاق الصريح. وكذلك ما كان موصوفا بالبينونة أو بوصف يدل على الشدة والتغليظ. ومنه الطلاق بسبب اللعان أو العيوب التناسلية، لكن هذا لا يسمى طلاقا، بل فسخا.

وقد انتهى قانون ٢٥ لسنة ١٩٢٩ إلى جعل الطلاق البائن هو الطلاق قبل الدخول، والطلاق على مال، والطلاق المكمل للثلاث، وما نص على أنه بائن فى هذا القانون والقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٠، وهو الطلاق للعيب والسجن والغيبة والضرر بسبب الأذى قولا أو فعلا بما لا يليق بأمثالهما.

* * *

(١) زاد المعاد ج٤ ص٦٥.

obeikandl.com

الفصل الثالث

المحلل

ذكر المحلل هنا ليس من أساليب الطلاق، ولكنه لازم فى الطلاق البائن بينونة كبرى، لإمكان عودة المرأة إلى زوجها الأول، ولما كانت له صور لا يقرها الدين آثرت أن أتحدث عنه بشئ من التفصيل.

جاء فى الحديث ذم من يطلب لزوجته محللا على وجه غير مشروع، فقد ورد «لعن رسول الله المحلل والمحلل له» رواه الترمذى عن ابن مسعود، وقال: حديث حسن صحيح. وفى رواية «لعن الله...» ورواه ابن ماجه واحمد عن ابن عباس. ورواه الحاكم وصححه.

وجاء رجل إلى ابن عباس، فقال: إن عمى طلق امرأته ثلاثا، فقال: إن عمك عصى الله. فقلت: كيف ترى فى رجل يحلها له؟ فقال: من يخادع الله يخادعه. أخرجه الطحاوى بسنده فى شرح «معانى الآثار» عن مالك بن الحرث.

قال ابن القيم فى التحليل: إنه من الكبائر، ولا فرق عند أهل المدينة وأهل الحديث وفقهائهم بين اشتراط ذلك بالقول أو التواطؤ والعرض (١).

وكذلك جاء ذم من يقبل أن يكون محللا. ففى سنن ابن ماجه والحاكم فى مستدركه من حديث عقبة بن عامر عن النبى ﷺ «أخبركم بالتيس المعار»؟ قالوا: بلى يا رسول الله. قال «هو المحلل، لعن الله المحلل والمحلل له» (٢). وروى النسائى عن عبد الله قال: لعن رسول الله الواشمة والمستوشمة والواصلة والمستوصلة وآكل الربا وموكله والمحلل والمحلل له، وروى مثله عن أحمد. (٣) ولذلك قال الفقهاء: إن هذا الزواج من الكبائر.

---

(١) زاد المعاد ج٤ ص٦.

(٢) المصدر نفسه ص٥.

(٣) إغاثة اللهفان ص١٤٥.

وإذا كان لابد من المحلل، كما أشار القرآن الكريم ﴿**فَإِن طَلَّقَهَا فَلا تَحِلُّ لَهُ مِنْ بَعْدُ حَتَّىٰ تَنكِحَ زَوْجًا غَيْرَهُ**﴾ [البقرة ٢٣٠] فلابد أن تنتهى عدة المطلقة من زوجها الأول، ثم يتزوجها رجل بدون اشتراطات أو اتفاقات على التحليل، ثم يطلقها برضاه بعد الدخول بها دخولا شرعيا، وتنتهى عدتها منه، ثم تعود للأول إن أراد أن يتزوجها.

فعقد التحليل له حالان:

١ ـ ألا تظهر منه نية التحليل أثناء العقد، بل تخفى عند الزوج الأول والثانى والزوجة، فقال مالك: العقد غير صحيح، ولا تحل للأول، لأن الأحكام بالنيات، وكذلك قال أحمد، وجاء فى معجم المغنى لابن قدامة «طبعة أوقاف الكويت» أن نكاح المحلل باطل إن شرط أنه إذا أحلها فلا نكاح بينهما، وإن نوى التحليل من غير شرط فالنكاح باطل، وفى قول: إن شرط عليه التطليق قبل العقد، ولم يذكره فى العقد ولم ينوه فالعقد صحيح.

وقال أبو حنيفة وأصحابه ينعقد صحيحا مع الإثم، ويترتب عليه حلها للأول بعد الدخول والطلاق وانتهاء العدة، لأن الأحكام بالظاهر. وعن الشافعى قولان، أحدهما، وهو القديم، كمالك وأحمد، والثانى وهو الجديد، كأبى حنيفة.

٢ ـ أن يصرح بالتحليل فى العقد. قال الشافعى: إنه كنكاح المتعة. باطل، وكذلك قال مالك وأحمد، ووافقهم أبو يوسف من أصحاب أبى حنيفة، من حيث إنه عقد فاسد لا يحلها للأول. وقال أبو حنيفة وزفر: يصح، ويحلها للأول، لأن الشرط الفاسد يلغى، ويصح العقد، وقال محمد: إن العقد صحيح مع هذا الشرط، لأن الشرط يلغى، ولكن هذا العقد لا يحلها للأول.

قال سفيان: إذا تزوج الرجل المرأة ليحلها، ثم بدَا له أن يمسكها فلا تحل له حتى يتزوجها بنكاح جديد. وقال مالك فى هذا الذى يتزوج المرأة ليحلها: إنه لا يقيم على نكاحه حتى يستقبل نكاحا جديدا، فإن أصابها فلها مهر مثلها، ولا

تحلها إصابته لزوجها الأول، سواء علما أم لم يعلما إذا تزوجها ليحلها، ولا يقر على نكاحه، ويفسخ. وبه قال الثورى والأوزاعى.

جاء رجل إلى عبد الله بن عمر، فسأله عن رجل طلق امرأته ثلاثا، فتزوجها أخ له من غير مؤامرة منه ليحلها لأخيه، هل تحل له، قال: لا، إلا نكاح رغبة، كنا نعد هذا سفاحا على عهد رسول الله ﷺ.

والدخول الشرعى بالمرأة شرط لتحليلها لزوجها الأول. روى البخارى عن عائشة قالت: لما طلق رفاعة القرظى امرأته فبتَّ طلاقها تزوجها بعده عبد الرحمن ابن الزبير، فجاءت إلى النبى ﷺ، فقالت: يارسول الله، إنى كنت عند رفاعة، فطلقنى، وابن عبد الرحمن بن الزبير تزوجنى، وإن ما معه مثل هدبة الثوب، فتبسم النبى ﷺ وقال «لعلك تريدين أن ترجعى إلى رفاعة؟ لا حتى تذوقى عسيلته، ويذوق عسيلتك» وأبو بكر جالس عند النبى ﷺ، وخالد بن سعيد بن العاص جالس على باب الحجرة لم يؤذن له، فطفق خالد يتأذى، ويقول: ألا تزجر هذه عما تجاهر به الرسول. وروى أنها جاءت بعد، فأخبرته أنه مسَّها، فقال لها «كذبت فى قولك الأول، فلن أصدقك فى الآخر» رواه البخارى ومسلم. وقيل: إنه قال «اللهم إن كان ما بها إلا أن تحلها لرفاعة فلا تتم لها نكاحه مرة أخرى، فلم يتفق تزوجه بها[1].

وجاء فى سنن النسائى وعائشة قالت: قال رسول الله ﷺ «العسيلة الجماع ولو لم ينزل»[2] وورد أن هذه المرأة لبثت حتى قبض رسول الله ﷺ فأتت أبا بكر الصديق، فقالت له: أرجع إلى زوجى الأول؟ فقال: قد عهدت رسول الله ﷺ حين قال لك ما قال، فلا ترجعى إليه. فلما قبض أبو بكر قالت مثله لعمر، فقال: إن أتيتنى بعد مرتك هذه لأرجمنك، فمنعها[3].

---

(١) محاضرات الأدباء ج٢ ص١٣٣.

(٢) زاد المعاد ج٤ ص٦٦.

(٣) مكارم الأخلاق عدد شعبان ١٣٨٧هـ.

ورفاعة صاحب القصة هو رفاعة بن سموأل وقيل: ابن رافع القرظى، من بنى قريظة خال صفية بنت حيى، أم المؤمنين، لأن أمها برة أو ضرة بنت سموأل. وامرأة رفاعة اسمها تميمة بنت وهب. وقيل غير ذلك.

وجاء فى سنن النسائى عن ابن عمر: سئل رسول الله ﷺ عن الرجل يطلق امرأته ثلاثا، فيتزوجها الرجل فيغلق الباب، ويرخى الستر، ثم يطلقها قبل أن يدخل بها. قال «لا تحل للأول حتى يجامعها الآخر»(١).

وقال سعيد بن المسيب: مجرد العقد كاف، لقوله تعالى «حتى تنكح زوجا غيره» والنكاح حقيقة فى العقد، لكن هذا القول مناقش، لأن عموم الآية مخصص بحديث مسلم فى امرأة رفاعة الذى نص على ذوق العسيلة.. وابن كثير قال فى تفسيره: قد اشتهر بين كثير من الفقهاء أن سعيد بن المسيب يقول: يحصل المقصود من تحليلها للأول بمجرد العقد على الثانى. وفى صحته نظر. على أن الشيخ أبا عمر بن عبد البر قد حكاه عنه فى الاستذكار اهـ. وممن قال بذلك كسعيد بن المسيب بعض الخوارج(٢).

وقال الحسن: لا يكفى مجرد الوطء، بل لا بد معه من الإنزال، حتى قال بعضهم: لو وطئها وهى نائمة أو مغمى عليها لم تحل لمطلقها، لأنها لم تذق العسيلة، إذ لم تدركها. وذهب الجمهور إلى أن مجرد الوطء كاف، وهو التقاء الختانين. ويدل عليه حديث عائشة فى النسائى فى معنى العسيلة، وقد تقدم.

إن ابن القيم يصف حالة الحرائر المطلقات ثلاثا عند طلب المحلل، ويذكر أن هناك حوانيت للمحللين كحوانيت التجار، هناك يشترط على التحليل بالنكاح المؤقت، ثم يختفى بها فى مكان، دون أن تكون هناك مظاهر للزفاف، ويقول: الزوج يدفع المهر، وهذا التيس المعاريظ بالأجر، حتى إذا خلا بها، وأرخى الحجاب. والمطلق والولى واقفان على الباب، دنا ليطهرها بمائه النجس الحرام،

---

(١) زاد المعاد ج٤ ص٦٦.

(٢) نيل الأوطار ج٧ ص٤٥.

ويطيبها بلعنة الله ورسوله عليه السلام، حتى إذا قضيا عرس التحليل فإن كان قد قبض أجرة ضِرَابه سلفا وتعجيلا، وإلا حبسها حتى تعطيه أجره طويلا، . . إلى أن يقول: ثم يقول لها: اعترفي بما جرى بيننا ليقع عليك الطلاق، فيحصل بعد ذلك بينهما الالتئام والاتفاق، فتأتي المضمَّخة إلى حضرة الشهود، فيسألونها: هل كان ذاك؟ فلا يمكنها الجحود، فيأخذون منها أو من المطلق أجرا، وقد أرهقوهما من أمرهما عسرا. هذا وكثير من هؤلاء المستأجرين للضراب يحلل الأم وابنتها في عقدين، ويجمع ماءه في أكثر من أربع وفي رحم أختين. . . .

وأورد ابن القيم آثارا كثيرة عن الصحابة في ذم التحليل، منها أن عمر كان يقول: كنا نعد هذا سفاحا على عهد رسول الله ﷺ، لا أوتى بمحلل ولا محللة. إلا رجمتهما، وابن عمر كان يقول عنهما: كلاهما زان، وإن مكث عشرين سنة [1].

ويقول ابن القيم: إن لفظ المحلل ليس مأخوذا من تحليله للزوجة لزوجها الأول، بل لتحليله ما حرم الله. لكني أرى أن هذا تعسف منه ومغالاة في ذم التحليل، فإن الظاهر أنه مأخوذ من تحليلها للزوج الأول بمقتضى الآية «فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجا غيره». وذكر ابن القيم أن المتعة خير منه. وأورد عشرة أوجه لذلك عن ابن تيمية [2]. وذكر حيلا كثيرة لجأ إليها الناس للتحليل، وبيَّن زيفها [3]. وكان منها شراء الزوج غلاما دون البلوغ وتزويجه لها وأمرها أن تمكنه من إيلاج الحشفة فيها، فإذا فعل وهبها إياه فانفسخ نكاحها بملكه، فتعتد وترد إلى المطلق. بل قال: إنهم عند تزوجها لرجل يحللها عمدوا إلى حيل كثيرة في معنى الوطء والاجتماع، فقالوا: لو وطئها الرجل برجله فقد حدث الوطء، وكذلك يصب على جسدها دهنا ليتسرب إلى داخلها، فيكون كتسرب المني، أو الاجتماع على عرفات فهو اجتماع. . أو الالتقاء بعد سفر كل منهما. . . .

---

(١) إغاثة اللهفان ص١٤٦.

(٢) المرجع نفسه ص١٥٠.

(٣) المرجع نفسه ص ٥٣، ١٩٠.

الفصل الرابع

المُنَجَّز والمعلَّق

قد تسوء أخلاق المرأة، ولا يريد زوجها أن يبت طلاقها، فيحاول تقويمها بنهيها عن فعل شئ أو أمرها بفعله، ويعلق طلاقها على مخالفة أمره أو نهيه، كأن يقول لها: إن خرجت من البيت بغير إذن فأنت طالق، أو إن لم تحسنى عشرة الجيران فأنت طالق، لعلها ترتدع وتخشى العاقبة، وتكون هى الجانية إذا لم تراع حرمة هذا التعليق.

وقد يعلق طلاقها على فعله هو، أو على فعل إنسان آخر غيرها، أو على حدوث أمر، أو مجئ وقت إلى غير ذلك من صيغ التعليق. وهذا يسمى بتعليق الطلاق، أى أن الطلاق لا يقع حالا، بل يقع عند حدوث ما علق عليه، وقد يحدث قريبا أو يتأخر طويلا، وعكسه هو الذى يسمى بالطلاق المنجز أى الذى يقع عقب الانتهاء من صيغة الطلاق، لا يعلق على شئ.

والحكم فى الطلاق المعلق أنه إذا حصل المعلق عليه وقع الطلاق، وكان ذلك معروفا لجميع أئمة الفقه، مع خلاف يسير فى بعض المسائل، واستندوا فيه إلى أنه إذا جاز للرجل أن يوقع الطلاق ابتداء دون سبب يدعو إليه فليجز له أن يوقعه إذا علقه بأمر يتبين فيه الدافع إليه، وقد يكون دافعا شرعيا معقولا.

وطريق التعليق يؤخر هدم الحياة الزوجية التى يحرص الإسلام على بقائها ودعمها، ويعطى فرصه للزوجة أو للزوج أن يثوب كل إلى رشده، ويرعى حرمة هذه الرابطة المقدسة، فلا ينبغى الإقدام على حل عقدتها بمخالفة الشرط المعلق عليه.

ويظهر صدق هذه النظرة إذا كان التعليق أداة للتقويم، أو حاملا على التصديق، شأن الأيمان التى يراد بها الحث أو المنع أو التصديق، الممثل له بقوله: إن لم يكن الخبر كما أقول فأنت طالق. أما إذا كان التعليق لا تظهر فيه الرغبة،

كقوله: إن طلع الهلال فأنت طالق، أو إن طار الغراب فأنت طالق، وغير ذلك من الأمور التى لا دخل للزوجة فيها، ولا تتصل بتقويم خلقها، فذلك يحتاج إلى نظر.

وقد اختلفت أنظار العلماء فيه، وقامت معركة أخيرة حول هذا الموضوع، وألفت فيه الكتب، وعَرْضُ ذلك يطول.

وقد انتهى الأمر فيه فى قانون الأحوال الشخصية فى مصر إلى عدم وقوع الطلاق المعلق إذا قصد به الحمل على فعل شئ أو تركه لا غير «المادة الثانية من قانون ٢٥ لسنة ١٩٢٩» ويفهم من هذا القانون أن التعليق إذا قصد به حصول الطلاق عند حصول المعلق عليه وقع الطلاق.

أ ـ لقد قال الموقعون للطلاق المعلق بقسميه، أى ما يراد به حث أو منع أو تصديق خبر كاليمين، وما لا يراد به ذلك، قالوا: إن الدليل على ذلك أن آيات الطلاق وردت مطلقة، لا فرق فيها بين المنجز والمعلق، فتحمل على العموم، مالم يرد مخصص، وعلى الإطلاق، مالم يرد مقيد، كما أن السنة تدل على جواز التعليق ووقوع الطلاق به. ففى البخارى «باب الشروط فى الطلاق» عن أبى هريرة قال: نهى رسول الله ﷺ عن التَّلَقّى، وأن يبتاع المهاجر لأعرابى، وأن تشترط المرأة طلاق أختها.....

ومعناه أن النبى ﷺ نهى المرأة أن تجعل تزوجها بالرجل سببا فى طلاق المرأة التى فى عصمته. ومن صور ذلك الأتزال به حتى يقول: إن تزوجتك ففلانة طالق. فيعلق طلاق امرأته على تزوجه بهذه المرأة، فإذا تزوجها وقع الطلاق، لأنه لو لم يقع لم يكن للنهى عنه معنى، كما جاء فى البخارى فى باب الشروط التى لا تحل فى النكاح حديث «لا يحل لامرأة أن تسأل طلاق أختها لتستفرغ صحفتها، فإنما لها ما قدر لها». ولا شك أن من الصور التى يشملها النهى أن تجعل زواجها سببا فى طلاق التى معه، بأن تحمل الرجل على أن يعلق طلاق امرأته على زواجها.

فوقوع المعلق عند وقوع المعلق عليه أمر طبيعى لا يجوز أن يكون لغوا، كما أن المشروط معلق على الشرط يحصل عند حصوله. ولا يجوز أن تكون هذه التعليقات كالأيمان يكتفى فيها بالكفارة عند الحنث. لأن ألفاظ الشارع تحمل على حقائقها الشرعية كالصلاة والصيام، وحقيقة اليمين الشرعية ماكان حلفا بالله أو اسم من أسمائه أو صفة من صفاته، ولا تطلق على غير ذلك، فتسمية الطلاق المعلق يمينا عرف حادث بعد عصر النبوة لا يدخل تحت النص الوارد فى حكم الأيمان حتى يقال فيه بالكفارة.

وقد قرر ذلك الإمام تقى الدين السبكى الأنصارى المتوفى سنة ٧٥٦هـ فى رسالته «النظر المحقق فى الحلف بالطلاق المعلق» يرد بها على ابن تيمية. وقد فرغ منها قبل وفاة ابن تيمية بسنوات.

أمثلة من الفتوى بذلك عند الصحابة:

أخرج مالك فى الموطأ بلاغا عن عمر وابن عمر وابن مسعود أنهم كانوا يقولون: إذا حلف الرجل بطلاق امرأة قبل أن ينكحها أن ذلك لازم له إن نكحها، على معنى أن يقول: إن تزوجتك فأنت طالق، أو إن تزوجتك فدخلت الدار فأنت طالق.

وفى البخارى تعليقا، وتعليقاته صحيحة كما هو معلوم، قال نافع: طلق رجل امرأته ألبتة إن خرجت. فقال ابن عمر: إن خرجت فقد بتَّت، وإن لم تخرج فلبس بشئ.

وكذلك جاءت فتوى فى سنن البيهقى عن ابن مسعود. وأسند ابن عبد البر فى «الاستذكار والتمهيد» عن عائشة: كل يمين، وإن عظمت، ففيها الكفارة، إلا العتق والطلاق، فقد سمته يمينا، ولم توجب فيه الكفارة عند الحنث. وقد ذكر هذا الأثر ابن تيمية، وأسقط منه عبارة: إلا الطلاق والعتق.

وقد وقع التعليق من أبى ذر، فصح عنه أن امرأته ألحت عليه فى السؤال عن شئ، فقال: إن عدت فسألتنى فأنت طالق. وهذا يرد على من قال: لم يقع فى عصر الصحابة.

فالحاصل أن عمر وابنه وعليا وعائشة وابن مسعود وأبا ذر كانوا يفتون بوقوع الطلاق عند الحنث فى المعلق على وجه اليمين، وليس لهم مخالف من الصحابة ولا من التابعين.

وهناك أمثلة من الفتوى عند التابعين بوقوع الطلاق المعلق عند الحنث فيه، ولم يقض فيها بالكفارة، وممن قال بذلك سعيد بن المسيب والحسن البصرى وعطاء والشعبى وشريح وطاوس وسعيد بن جبير ومجاهد وغيرهم.

وقال به من الأئمة أبو حنيفة وسفيان الثورى ومالك والشافعى وأحمد. وقد نقل الإجماع على ذلك الإمام الشافعى وأبو عبيد القاسم بن سلام وأبو ثور وغيرهم.

ب ـ والقائلون بعدم وقوع الطلاق المعلق هم الظاهرية والروافض، ولم يوجبوا الكفارة، وذلك بعد الإجماع قبلهم على وقوعه. وما نقل عن بعض أتباع الأئمة من عدم وقوعه مكذوب عليهم.

قال ابن تيمية: الطلاق المعلق قسمان: ما كان على غير وجه اليمين فيقع، وما كان على وجه اليمين لم يقع، وعليه الكفارة الواجبة فى الحنث باليمين، مع أن الطلاق غير يمين، فالمقسم به هو الله كما قال الرسول ﷺ، ولو حلف بأبيه أو غيره كالطلاق لا تنعقد اليمين، وبالتالى لا يلزم بالحنث فيها شئ، فالأمر فى المعلق دائر بين حكمين، إما أن يقع، وإما ألا يقع دون كفارة، فإيجاب الكفارة لا محل له فى الوقوع ولا فى عدمه.

قال ابن القيم: وعلى القول بعدم وقوع الطلاق المعلق أربعمائة عالم ممن بنوا فقههم على ظاهر الكتاب والسنة «يعنى الظاهرية». فهل عدَّهم حتى بلغوا هذا الحد؟ ومع ذلك فإن العبرة ليست بالكم والعدد.

وقال الذين لا يوقعون الطلاق المعلق: إن الصحابة نقل عنهم الفتوى بعدم الوقوع فى الطلاق المعلق على وجه اليمين. ويرد عليهم بأن اليمين هو الحلف بمعظَّم عند الحالف، ولا ينعقد إلا بالله، كما فى الحديث الذى نهى عن الحلف بغير الله، والطلاق المعلق لا يدخل فى الأيمان، فهو طلاق معلق على صفة.

قال ابن حجر في باب «من حلف بملة سوى الإسلام»: قد يطلق على التعليق بالشئ يمين، كقولهم: من حلف بالطلاق، فالمراد تعليق الطلاق، وأطلق عليه لمشابهته باليمين في اقتضاء الحث والمنع ١هـ.

فقول المتقدمين: أيمان الطلاق والعتاق، أو حلف بالطلاق والعتاق، مبنى على الاتساع والمجاز والتقريب، وليس يمينا شرعا ولا لغة. وقوله تعالى «قد فرض الله لكم تحلّة أيمانكم» نزل في تحريم النبي ﷺ مارية على نفسه، ولم يجئ في بعض الروايات تصريح بأنه حلف ألا يقربها، فمعناه أن الله قد جعل لكم تحلة مثل تحلة أيمانكم، أي مخرجا من تحريم المرأة بكفارة ككفارة اليمين. فلو فرض أنه يمين حقيقة للزمت كفارة يمين في كل تحريم للمرأة بهذا اللفظ أو بغيره، منجزا أو معلقا، قصد به حث أو منع أو لم يقصد، وذلك لم يقل به أحد.

وقد أورد ابن القيم روايات أن النبي ﷺ حلف ألا يقرب مارية، ولكن ابن تيمية نفى أن يكون هناك حلف، وذكر عن زيد بن أسلم مرسلا أن النبي ﷺ جعلها حراما، فقالت له: يارسول الله، كيف يحرم عليك الحلال؟ فحلف لها ألا يقربها، فأنزل الله هذه الآية. قال زيد بن أسلم: فقوله: أنت عليّ حرام لغو.

وبهذا تبين أن النبي ﷺ لم يحلف بالطلاق، ولم يطلق، بل حلف على عدم قربانها، وفرق بين الأمرين.

قال ابن القيم وغيره: إن الطلاق الذي خرج مخرج اليمين في الحث والمنع لا يقصد به الطلاق، بل الحث والمنع، فلا يقع. لكن يرد عليه بأنه لو حلف عليها بألا تخرج، فخرجت. هل يقال: إنه لم يقصد الحلف، بل قصد التهديد، فلا تلزمه كفارة، ويكون لغوا؟

وقال ابن القيم: إن الطلاق المعلق مقيس على العتق المعلق، وهو لا يقع عند الحث والمنع، كما في قصة ليلى بنت العجماء، التي رواها البيهقي، عندما أرادت أن تفرق بين زوجها وبين امرأته.، فقالت فيما قالت: كل مملوك لها حر، وكل ما لها في سبيل الله، وعليها المشي إلى بيت الله، إن لم تفرق بينهما. فسألت

عائشة وابن عباس وابن عمر وحفصة وأم سلمة، فكلهم أمروها أن تكفر عن يمينها. وتخلى بينهما، ولم يلزموها العتق، فالطلاق مقيس عليه.....

وابن حزم لم يوقع الطلاق المعلق بقصد الحث والمنع، وزاد ابن القيم عليه لزوم الكفارة، لكن يرد عليه بأن هذا ليس يمينا، بل هو نذر اللَّجاج، أى التمادى فى الخصومة، وقد ألحقه كثير من العلماء باليمين الشرعية. ففى الحديث الصحيح عن النبى ﷺ «كفارة النذر كفارة اليمين» رواه مسلم.

وقد اختلف العلماء فى المراد بهذا النذر، والمختار عند الشافعية أن المراد به نذر اللجاج، وهو تعليق التزام قربة على ما يقصد به حث أو منع أو تحقيق خبر، بقوله: إن لم يكن الأمر كذا فعلىَّ صلاة أو صيام، فإن حنث كفَّر، لأنه أخل بتعظيم الله الذى نذر له القربة، والطلاق لا يتقرب به حتى ينذر، ويكفر عنه. وكل تعليق قد يطلق عليه حلف ويمين، كقول النبى ﷺ «من حلف بملة غير الإسلام فهو كما قال» فالمراد به تعليق كونه يهوديا أو نصرانيا على ما يقصد به الحث والمنع، ولو حنث فلا كفارة عليه، بل تجب التوبة. وقال بعضهم بالكفارة، لإخلاله بتعظيم حرمة الإسلام، فهو راجع إلى الإخلال بتعظيم الله.

هذا لون من النقاش فى وقوع الطلاق المعلق المقصود به الحث والمنع، وما يتبعه من كفارة، وفى وسط هذا الخلاف إذا اختار الحاكم رأيا، فيقبل. والمحاكم المصرية على عدم الوقوع، كما مر.

* * *

الفصل الخامس

الطلاق السنى والبدعى

قال الفقهاء: إن الطلاق السنى هو ما كان على المدخول بها غير الحامل وغير الصغيرة والآيسة، فى طهر غير مجامع فيه ولا فى حيض قبله، وهو الذى ينبغى أن يصار إليه عند الضرورة، وكان التنبيه إلى مراعاته لأنه يستعقب الشروع فى العدة، ولعدم الندم فيمن ذكرن. قال تعالى ﴿ **يَا أَيُّهَا النَّبِيُّ إِذَا طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ فَطَلِّقُوهُنَّ لِعِدَّتِهِنَّ** ﴾ [الطلاق ١]. أى فى وقت عدتهن، وهى الأطهار، كما هو رأى الشافعى ومالك ومن وافقهما، أو مستقبلات لعدتهن، وهى الحيض كما هو رأى أبى حنيفة ومن وافقه.

والبدعى هو إيقاع الطلاق على المدخول بها فى وقت الحيض، أو فى طهر جامعها فيه، وهى ممن تحمل، أو فى حيض قبله وسمى بدعيا لمخالفته للسنة المشروعة. وروى مالك فى الموطأ عن نافع أن عبد الله بن عمر طلق امرأته وهى حائض على عهد النبى ﷺ، فسأل عمر بن الخطاب رسول الله ﷺ عن ذلك، فقال «مره فليراجعها، ثم ليمسكها حتى تطهر، ثم تحيض، ثم تطهر، ثم إن شاء أمسكها بعد ذلك، وإن شاء طلق قبل أن يمس، فتلك العدة التى أمر الله أن يطلق لها النساء» ورواه البخارى ومسلم. وجاء فى رواية مسلم «مره فليراجعها، ثم ليطلقها إذا طهرت وهى حامل» وفى لفظ «إن شاء طلقها طاهرا قبل أن يمس، فذلك الطلاق للعدة كما أمر الله تعالى» وفى لفظ البخارى «مره فليراجعها، ثم ليطلقها فى قبل عدتها». وروى الدارقطنى المتوفى سنة ٣٨٥هـ هذا الحديث على الوجه التالى:

طلق ابن عمر امرأته تطليقة وهى حائض، ثم أراد أن يتبعها بتطليقتين أخريين عند القُرأين، فبلغ ذلك رسول الله ﷺ فقال «يابن عمر، ما هكذا أمر الله، إنك قد أخطأت السنة، والسنة أن تستقبل الطهر، فتطلق لكل قرء «يعنى

تطليقة». قال: فأمرني رسول الله ﷺ فراجعتها، ثم قال «إذا هي طهرت فطلق عند ذلك، أو أمسك» فقلت: يا رسول الله، أرأيت لو أني طلقتها ثلاثا أكان يحل لي أن أراجعها؟ قال «لا، كانت تبين منك، وتكون معصية»(١). واسم امرأة ابن عمر آمنة بنت غفار كما قال النووي وغيره، وقيل: اسمها النوار (نيل الأوطار).

فتبين من هذا أن الحلال أن يطلق الرجل امرأته طاهرا من غير جماع، أو يطلقها حاملا مستبينا حملها، لأنها ستشرع في العدة مباشرة، والحرام أن يطلقها وهي حائض، أو يطلقها في طهر جامعها فيه، وهذا في المدخول بها، أما غير المدخول بها فلا حرمة في طلاقها، حائضا أو طاهرا، لعدم العدة عليها. قال تعالى: ﴿**يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا نَكَحْتُمُ الْمُؤْمِنَاتِ ثُمَّ طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِن قَبْلِ أَن تَمَسُّوهُنَّ فَمَا لَكُمْ عَلَيْهِنَّ مِنْ عِدَّةٍ تَعْتَدُّونَهَا فَمَتِّعُوهُنَّ وَسَرِّحُوهُنَّ سَرَاحًا جَمِيلًا**﴾ [الأحزاب ٤٩]، وقال ﴿**فَطَلِّقُوهُنَّ لِعِدَّتِهِنَّ**﴾ وهذه لا عدة عليها.

ومع حرمة الطلاق هل يقع أولا؟ فيه خلاف بين علماء السلف والخلف، فقيل: يقع، وعليه الأئمة الأربعة، وقيل: لا يقع، وارتضى ابن القيم عدم وقوعه، وسماه بدعة، وساق حجج الأولين ورد عليها بتطويل يراجع في كتابه زاد المعاد «ج٢ ص٤٤ وما بعدها». والشيعة الإمامية وأهل الظاهر على هذا القول. ويراجع شرح النووي على صحيح مسلم في ذلك وتأكيد وقوعه مع حرمته.

* * *

(١) البراهين الساطعة ص٣٤.

الفصل السادس

عدد الطلقات

كان الطلاق فى الجاهلية بلا عدد، وكان للزوج مراجعة المطلقة ما دامت فى العدة، ولم يعرف عندهم طلاق رجعى ولا بائن إلا بعد أن حدد عدده بثلاث، قال ابن كثير فى تفسير قوله تعالى: ﴿ **وَبُعُولَتُهُنَّ أَحَقُّ بِرَدِّهِنَّ فِي ذَلِكَ..** ﴾ أى زوجها الذى طلقها أحق بردها ما دامت فى عدتها... وهذا فى الرجعيات، أما المطلقات البوائن فلم يكن حال نزول هذه الآية مطلقة بائن، وإنما كان ذلك لما حصروا الطلاق الثلاث. فأما حال نزول هذه الآية فكان الرجل أحق برجعة امرأته وإن طلقها مائة مرة. فلما قصروا فى الآية التى بعدها ﴿ **الطَّلَاقُ مَرَّتَانِ..** ﴾ على ثلاث تطليقات صار للناس مطلقة طلاقا بائنا وغير بائن ١٠هـ.

جعل الإسلام للحر ثلاث تطليقات يوقعها على امرأته، يمكن أن يراجعها بعد الأولى والثانية فى أثناء العدة، فإذا وقعت الثالثة فلا تحل له حتى تنكح زوجا غيره. قال تعالى ﴿ **الطَّلَاقُ مَرَّتَانِ فَإِمْسَاكٌ بِمَعْرُوفٍ أَوْ تَسْرِيحٌ بِإِحْسَانٍ.... فَإِن طَلَّقَهَا فَلَا تَحِلُّ لَهُ مِن بَعْدُ حَتَّىٰ تَنكِحَ زَوْجًا غَيْرَهُ** ﴾ [البقرة ٢٢٩، ٢٣٠].

ولا خلاف بين المسلمين فى أن هذه الثلاث إذا وقعت متفرقة ترتب عليها حكمها، ولكن الخلاف الكبير الذى ثار فى هذه الأيام بوجه خاص تجديداً لثورته فى القرنين السابع والثامن الهجريين على يد ابن تيمية وتلميذه ابن القيم ـ هو فى جمع الثلاث فى لفظ واحد أو مرة واحدة، وكان لهذا الخلاف منبع من إجراء أمير المومنين عمر رضى الله عنه على ما سيأتى بيانه.

لقد دار الخلاف حول قول الرجل لزوجته: أنت طالق ثلاثا، فى أنه يجوز له أن يجمع الثلاث فى لفظ واحد، وإذا جاز هل يقع الطلاق ثلاثا أو واحدة. وقد أفاض ابن القيم المتوفى يوم ١٣ من رجب سنة ٧٥١هـ فى شرح هذا الموضوع فى

كتابيه: زاد المعاد، إغاثة اللهفان وغيرهما. ورجح وقوع الطلاق مرة واحدة بهذا اللفظ، وبه أخذت المحاكم المصرية. وقام كثيرون من العلماء بالرد على ذلك مرجحين وقوع الثلاث. وفى زحمة هذا الخلاف اختار الحاكم أحد الرأيين، وهو عدم وقوعه ثلاثا، بل واحدة، ونصت على ذلك المادة الثالثة من القانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩، حيث تقول:

«الطلاق المقترن بعدد لفظا أو إشارة لا يقع إلا واحدة». وجاء فى المذكرة الإيضاحية أنهم لجؤوا إلى الأخذ بهذا الرأى تفاديا من المحلل الذى صار وصمة عار فى جبين المجتمع الإسلامى، حيث لا يحافظ على شروطه الشرعية. مما يسئ إلى الشريعة المطهرة، التى لعنت هذه الصورة التى وقع فيها هؤلاء المخالفون.

قال ابن القيم فى كتابه «زاد المعاد» ج٤ ص٥٤: اختلف الناس فى وقوع الثلاث بكلمة واحدة على أربعة مذاهب:

١ ـ قول بوقوعه ثلاثا، وهو ما عليه الأئمة الأربعة وجمهور التابعين وكثير من الصحابة.

٢ ـ قول بعدم وقوعه، لأنه بدعة محرمة، والبدعة مردودة لحديث «من عمل عملا ليس عليه أمرنا فهو رد» وهذا المذهب حكاه أبو محمد بن حزم، وحكى للإمام أحمد فأنكره، وقال: هو قول الرافضة [اعترف ابن حزم بأنه لو كان بدعة محرمة لوجب رده وبطلانه، ولكنه اختار مذهب الشافعى أن جمع الثلاث جائز غير محرم].

٣ ـ قول بوقوعه واحدة رجعية، وهذا ثابت عن ابن عباس. ذكره أبو داود عنه. قال الإمام أحمد: وهذا مذهب ابن اسحق، يقول: خالف السنة فيرد إلى السنة. أهـ وهو قول طاوس وعكرمة واختاره ابن تيميه.

٤ ـ قول بالتفريق بين المدخول بها فيقع ثلاثا، وغير المدخول بها فيقع واحدة. وهو قول جماعة من أصحاب ابن عباس، وهو مذهب اسحق بن راهويه، فيما حكاه عنه محمد بن نصر المروزى فى كتاب «اختلاف العلماء».

وقد استند أصحاب القول الثالث فى وقوع الطلاق بلفظ الثلاث مرة واحدة رجعية إلى قوله تعالى «الطلاق مرتان» فالآية تنص على أنه لا يقع إلا على دفعات، فلو خالف شخص وأوقع الثلاث أو الاثنتين دفعة واحدة فإنه لا يقع إلا واحدة ويلغو الزائد.

كما استند إلى ما روى عن ابن عباس أنه قال: طلق ركانه بن عبد يزيد زوجته سهيمة المُزنَيّة ثلاثا فى مجلس واحد، فحزن عليها حزنا شديدا، فسأله عليه الصلاة والسلام، فقال: طلقتها ثلاثا فى مجلس واحد. قال «إنما هى طلقة واحدة، فارتجعها». وروى عن ابن عباس أنه قال: كان الطلاق على عهد الرسول ﷺ وأبى بكر وسنتين من خلافة عمر واحدة، فأمضاه عليهم عمر. رواه البخارى ومسلم. فمن جعل الطلاق الثلاث بكلمة واحدة فى مجلس واحد يقع واحدة فقد اتبع الرسول، ومن جعله ثلاثا فقد اتبع عمر، والرسول أولى بالاتباع، لأن عمر مجتهد، وهو عرضة للخطأ.

كما قال هؤلاء: إن السنة أن يطلق الزوجة طلقة واحدة فى طهر لم يقربها فيه، فإذا طلقها ثلاثا أو اثنتين فقد خالف السنة، فيقع ما أمَرَتْ به، وهو الواحدة، ويلغو الباقى.

وقد رد المانعون لهذا القول بما يأتى:

١ ـ أن من نسب إليهم القول بوقوع الثلاث واحدة لا تعلم صحة نسبته إليهم. ولعلهم رجعوا فيه إن صح عنهم، فهناك احتمال، وعلى فرض ثبوته فهو قول خارج عن المذاهب الأربعة، فيجوز العمل به، لكن لا تجوز الفتيا ولا القضاء به. لكن هذا الرد غير مسلم، لأن الكتب المعتمدة ذكرت هذا القول ومن قال به، كفتح البارى لابن حجر المتوفى سنة ٨٥٢هـ وبداية المجتهد لابن رشد المتوفى ٥٩٥هـ وفتح القدير للكمال بن الهمام المتوفى سن ٨٦١هـ وغيرها، فنسبوه إلى على وابن مسعود وعبد الرحمن بن عوف والزبير وابن عباس وطاووس وعكرمة وابن اسحق وداود وابن حزم.

٢ ـ قالوا: ليس فى قوله تعالى ﴿الطَّلَاقُ مَرَّتَانِ﴾ ما يفهم أن جمع الثلاث يقع واحدة، لأنها نزلت لإبطال ما كان عليه الجاهلية من التطليق دون عدد وحصره فى ثلاث. ورد على ذلك بأن الآية فسرها بعض العلماء بأن التطليق يكون مرة بعد أخرى، دون الجمع والإرسال دفعة واحدة.

ثم قال المانعون للوقوع مرة واحدة: لو سبح الإنسان عقب صلاة مثلا، فقال: سبحان الله ثلاثا وثلاثين، والحمد لله ثلاثا وثلاثين، والله أكبر ثلاثا وثلاثين. لا يكون مسبحا ومحمدا ومكبرا مائة مرة، وهى التى أرشد إليها الرسول ﷺ، بل يكون قد سبح مرة واحدة، وكبر مرة واحدة. ولو قال فى شهادة اللعان: أشهد بالله أربع شهادات، لا يقبل قوله، بل لابد من التفريق.

٣ ـ وقالوا فى حديث ركانة الذى أوقع فيه النبى ﷺ الثلاث مرة واحدة: إنه من رواية قوم مجهولين، وإن أبا داود قال فى قصة ركانة: الصحيح أنه طلق زوجته ألبتة لا ثلاثا. ورُدَّ ذلك أيضا بعدم التسليم برد رواية هؤلاء، وأن البخارى ضعَف حديث «ألبتة» وأنه مضطرب. وحديث الثلاث قد ثبت. ويلاحظ أن هناك قضيتين، إحداهما لركانة والأخرى لابنه، وجاء فى إحداهما: طلقتها ألبتة. وجاء فى بعض الروايات: ثلاثا. والذى روى: ثلاثا فهمه من قوله: ألبتة. مع أنه يحتمل واحدة واثنتين. فحلّفه الرسول ﷺ على ما أراد، فقال: واحدة.

٤ ـ قالوا: إن حديث مسلم عن ابن عباس أن الطلاق الثلاث كان واحدة على عهد النبى ﷺ وأبى بكر وسنتين من خلافة عمر، معناه الإخبار عن حال الناس إذ ذاك. ثم استشار الصحابة: أيترك الناس على ما أحدثوا من جمع الثلاث؟ فأشاروا عليه بتركهم وما أحدثوا. وبأن هذا الحديث يعارض ما صح من أحاديث دالة على وقوع الثلاث ثلاثا.

وقالوا: لعل الناس كانوا يفعلون ذلك أيام النبى ﷺ ولم يعلم بهم، ورُدَّ على هذا بصحة حديث مسلم المذكور، وصحة عمل عمر، ودعوى أن الرسول لم يبلغه ما كان يفعل الناس دعوى غير مسلمة.

٥ ـ واستدلوا بحديث ركانة أن الرسول ﷺ سأله عن قوله: طلقتها ألبتة. وما أراد به، فقال: واحدة. وهذا يدل على أنه لو أراد أكثر لوقع ما أراده. ولو لم يفترق الحال بين الواحدة والثلاث ما حلَّفه. ورُدَّ بأن البخارى رد هذا الحديث الذى رواه أبو داود والترمذى بأن فيه اضطرابا، فلا يصح الاستدلال به لأى من الفريقين (١).

٦ ـ واستدلوا بحديث النسائى وغيره: أخبر رسول الله ﷺ عن رجل طلق امرأته ثلاث تطليقات جميعا، فقام غضبان، ثم قال «أيُلعب بكتاب الله وأنا بين أظهركم»؟ حتى قام رجل، فقال: يا رسول الله، أفلا نقتله؟. وإسناده على شرط مسلم. ورد بأنه لا يفهم منه تأييده لدعواهم، وبأن الحديث فى سنده انقطاع.

٧ ـ واستدلوا بما رواه عبد الرزاق عن عبادة بن الصامت أن أباه طلق امرأته ألف تطليقة، فانطلق عبادة، فسأل رسول الله ﷺ فقال النبى ﷺ «بانت منك بثلاث فى معصية الله، وبقى تسعمائة وتسع وتسعون عدوانا وظلما، إن شاء عذبه الله، وإن شاء غفر له» ورُدَّ بأن هذا الحديث ضعيف.

٨ ـ واستدلوا بحديث الدارقطنى عن ابن عمر، وفيه: قلت: يارسول الله، أرأيت لو طلقتها ثلاثا؟ قال «إذاً قد عصيت ربك، وبانت منك امرأتك». ورد أيضا بأن هذا الحديث ضعيف.

هذا، وقد ناقش الموضوع الأستاذان محمد العدوى ومحمد عبد العزيز الخولى. ورجحا وقوع الثلاث واحدة فى كتابهما «مشروع الزواج والطلاق ورأينا فيه وفى رد لجنة الأزهر عليه» سنة ١٩٢٨م.

والكتاب هو مجموع مقالاتهم التى نشروها بجريدة الكوكب.

* * *

(١) أعلام الموقعين ج٣ ص١٧، نيل الأوطار ج٧ ص١١.

الفصل السابع

الخلع

الخلع هو طلاق فى مقابل عوض، سواء أكان هذا العوض مؤخر صداق أم غيره، وهو جائز في الإسلام، لقوله تعالى ﴿ **وَلا يَحِلُّ لَكُمْ أَن تَأْخُذُوا مِمَّا آتَيْتُمُوهُنَّ شَيْئًا إِلاَّ أَن يَخَافَا أَلاَّ يُقِيمَا حُدُودَ اللَّهِ فَإِنْ خِفْتُمْ أَلاَّ يُقِيمَا حُدُودَ اللَّهِ فَلا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيمَا افْتَدَتْ بِهِ تِلْكَ حُدُودُ اللَّهِ فَلا تَعْتَدُوهَا** ﴾ [البقرة ٢٢٩]، أى لاجناح عليها فى طلب الطلاق، ولا جناح عليه فى إجابة طلبها وأخذ العوض. ومع جوازه فهو مكروه، وذلك لكراهة الطلاق عامة بصوره المختلفة كما تقدم الدليل عليه، ولورود النهى عن الخلع بقوله ﷺ « أيما امرأة سألت زوجها طلاقا من غير بأس فحرام عليها رائحة الجنة » رواه أصحاب السنن، وحسنه الترمذى، ومحل التنفير منه عند عدم الحاجة إليه، كما يشير قوله « من غير بأس » أما إن كان فيه بأس أى ضيق وأذى لا تتحمله الزوجة فلا جناح فى طلبها الطلاق. ويلاحظ هنا أن النهى هو للمرأة فى سؤالها الطلاق، وليس للرجل فى إجابة طلبها.

وقالت طائفة من الناس إن صورة الخلع غير مشروعة، متجاهلة النص والإجماع، وحكم النبى ﷺ به فى حادث ثابت بن قيس بن شماس. فقد روى أبو داود فى سننه عن عائشة أن حبيبة بنت سهل كانت عند ثابت بن قيس بن شماس، فضربها، فكسر بعضها، فأتت النبى ﷺ بعد الصبح، فدعا ثابتا، فقال « خذ بعض مالها، وفارقها » فقال: ويصلح ذلك يا رسول الله؟ قال « نعم » قال: فإنى أصدقتها حديقتين، وهما بيدها. فقال النبى ﷺ « خذهما وفارقها » ففعل (١).

وقيل: إن اسمها جميلة بنت سلول، ولعلها هى جميلة بنت عبد الله بن أبى بن سلول، ولا يبعد أن تكون لثابت أكثر من زوجة لها هذه القصة (٢). فله زوجة أخرى اسمها مريم العالية كما سيأتى.

---

(١) زاد المعاد ج٤ ص٣٣.

(٢) راجع الجزء الثالث فى حقوق الزوجية.

وروى البخارى عن ابن عباس أن امرأة ثابت بن قيس بن شماس قالت: يارسول الله، ثابت بن قيس ما أعيب عليه فى خلق ولا دين، ولكن أكره الكفر فى الإسلام، فقال ﷺ «تردين عليه حديقته»؟ قالت: نعم. قال رسول الله ﷺ «اقبل الحديقة» وطلقها تطليقة واحدة». وفى رواية أخرى للدارقطنى أنها قالت: نعم وزيادة. فقال النبى ﷺ «أما الزيادة فلا، ولكن حديقته» قالت: نعم. فأخذ ماله، وخلى سبيلها. فلما بلغ ذلك ثابت بن قيس قال: قبلت قضاء رسول الله ﷺ.

وفى سنن النسائى عن الرُّبَيِّع بنت معوِّذ أن ثابت بن قيس بن شماس ضرب امرأته، فكسر يدها، وهى جميلة بنت عبد الله بن أبى بن سلول، فأتى أخوها يشكوه إلى رسول الله ﷺ، فأرسل إليه، فقال «خذ الذى لها عليك، وخل سبيلها» قال: نعم، فأمرها رسول الله ﷺ أن تتربص حيضة واحدة، وتلحق بأهلها.

والخلع لا يكون غالبا إلا عن رغبة المرأة إما كراهية للوضع الذى هى فيه، وإما تخلصا من أجل فائدة أخرى مرجوة، كزواج جديد، أو سفر، أو مزاولة عمل، ونحو ذلك، وهو لا يتوقف على إذن السلطان كما قال جماعة.

وقد مر أن أول خلع حدث فى الدنيا كان مع عامر بن الظَّرب الذى زوج بنته من ابن أخيه، فنفرت منه، فأعطاه أخوها ماله، وفارقها. وأول خلع فى الإسلام هو خلع ثابت بن قيس المذكور.

ومن النساء اللواتى اشتهرن بكثرة الاختلاع «أم خارجة الجَلِيَّة»، وكانت من أجمل النساء فى زمانها، وَلَدَتْ فى قبائل العرب فى نيف وعشرين حياً من آباء متفرقين، كانت تكثر الاختلاع من الرجال، وما تلبث أن تتزوج حتى كان الخاطب يأتيها فيقول: خِطْبٌ. فتقول: نِكْحٌ. ولذا قيل: أسرع من نكاح أم خارجة، وصارت مثلا. زعموا أن بعض ولدها كان يسوق بها يوما، فرفع لها راكب، فقالت: ما هذا؟ فقال ابنها: إخاله خاطبا، فقالت: أخاف أن يعجلنا قبل أن نحل (١).

---

(١) أعلام النساء، نقلا عن الكامل للمبرد، والإصابة لابن حجر.

إن الإسلام يكره للمرأة أن تختلع، بخاصة إذا لم يقصر زوجها فى حقوقها، لأن الأمانى التى تتمناها من وراء الفرقة مظنونة ربما لا تتحقق، فلا تترك ما هى فيه محققا ولو بوضع أقل، من أجل أمانى مظنونة، وعصفور فى اليد خير من عشرة فى الغد، أو خير من عشرة على الشجرة، ولهذا لا ينبغى أن تسعى المرأة للخلع إلا لضرورة أشار إليها القرآن بقوله ﴿ **فَإِنْ خِفْتُمْ أَلاَّ يُقِيمَا حُدُودَ اللَّهِ فَلا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيمَا افْتَدَتْ بِهِ** ﴾ وقد روى فى الحديث «المختلعات هن المنافقات» (١).

ومما كان مبررا لا مرأة ثابت بن قيس فى طلبها الطلاق منه أنه كان دميما، لقد رأته بين جماعة، فكان أشدهم سوادا، وأقصرهم قامة، وأقبحهم وجها، وقالت، وهى تشكو حالها إلى النبى ﷺ: لولا مخافة الله لبصقت فى وجهه. ولهذا كثرت زوجاته وكثر اختلاعهن منه.

كما حدث أيضا أن امرأة ناشزا جاءت إلى عمر تشكو زوجها، فأمر بها إلى بيت كثير الزِّبْل، ثم دعا بها فقال: كيف وجدت؟ فقالت: ما وجدت راحة منذ كنت عنده إلا هذه الليلة التى كنت حبستنى. فقال لزوجها: اخلعها ولو من قرطها. ا.هـ قيل: إنه حبسها ثلاثة أيام وهذا يلقى ضوءا على سبب نشوزها، وهو كراهة رائحته التى تفوق رائحة الزِّبْل، وسواء أكانت الرائحة رائحة جسمه أم رائحة بيته، أم بخرا فى فمه، فإن عمر وافقها على الخلع منه، وقد مر ذلك فى الجزء الثالث الخاص بحقوق الزوجين. والزبل هو السِّرجين وروث البهائم.

والمرأة إذا نفرت من حياة زوجها هان عليها كل شئ تبذله له فى سبيل خلاصها منه وراحتها حتى لو كان ذلك هو قص شعرها الذى تعتز به، والذى يضرب به المثل فى شدة الحفاظ عليه، كما فى حديث الرُّبَيِّع بنت معوذ بن عفراء، أنها اختلعت من زوجها بكل شئ تملكه، فخوصم فى ذلك إلى عثمان، فأجازه، وأمره أن يأخذ عِقَاصَ

---

(١) فى تفسير ابن كثير أن الحديث ليس قويا.

رأسها فما دونه. والعِقاصُ جمع عِقَص والعِقص جمع عِقْصة وهى ضفيرة الشعر. وابن عمر جاءته مولاة لا مرأته اختلعت من كل شئ لها، وكل ثوب لها حتى نقبتها.. والنقبة هى السراويل كما فى النهاية لابن الأثير. ورفعت إلى عمر امرأة نشزت عن زوجها، فقال: اخلعها ولو من قرطها.

وأخْذُ ما زاد عما قدمه لها من مهر قيل: إنه جائز، وقيل، حرام، كما رآه أبو بكر من أصحاب أحمد بن حنبل، لحديث امرأة ثابت فى عدم موافقة النبى ﷺ على الزيادة، وقيل: مكروه، كما رآه على بن أبى طالب، وبه قال أحمد (١).

والمختلعة تبين بينونة صغرى عند الشافعية، فله أن يتزوجها ثانية، سواء أكانت فى العدة أم بعدها، على أن يكون ذلك بعقد ومهر جديدين، وعليه الأئمة الأربعة، وروى عن سعيد بن المسيب أن له أن يراجعها فى العدة، ويعيد إليها ما أخذه منها، ويشهد على الرجعة.

واعتداد المختلعة بالأقراء يكون بحيضة واحدة، كما أمر النبى ﷺ به امرأة ثابت ابن قيس، وهو مذهب عثمان وابن عمر، والرُّبيِّع وعمها وغيرهم، وذهب إليه أحمد فى رواية اختارها ابن تيمية، معللين ذلك بأن العدة إنما جعلت ثلاث حيضات ليطول زمن العدة ويتروى الزوج، وربما راجعها فيها، فإذا لم تكن رجعة فالمقصود البراءة لرحمها من الحمل، وذلك يكفى فيه حيضة واحدة.

ولا يعترض عليه بالطلاق الثلاث الذى يعتد فيه بثلاث حيضات مع أنه لا رجعة فيه، لأن عدة الطلاق كلها واحدة. وهذا يشهد لمن قال: إن الخلع فسخ وليس بطلاق. وهذا مذهب ابن عباس وعثمان وابن عمر. ولا يصح عن صحابى أنه طلاق ألبته. فقد روى عن ابن عباس تفريق وليس بطلاق. ونقل إبراهيم بن سعد عن ابن عباس أنه قال فيمن طلق امرأته طلقتين ثم اختلعت منه أينكحها؟ نعم، ذكر الله الطلاق فى أول الآية وآخرها، والخلع بين ذلك.

---

(١) له بحث مختصر أخذته من: المغنى لابن قدامة ونيل الأوطار للشوكانى وتفسير القرطبى. والجمهور على جوازه وعدم حرمته، وإن كان الأفضل عدم أخذ الزيادة.

وقوَّى ذلك ابن القيم بقوله: الله سبحانه رتب على الطلاق بعد الدخول، الذى لم يستوف عدده، ثلاثة أحكام، كلها منتفية عن الخلع، أحدها أن الزوج أحق بالرجعة فيه، الثانى أنه محسوب من الثلاث، فلا يحل بعد استيفائه العدد إلا بعد زواج وإصابة، الثالث أن العدة ثلاثة قروء، وقد ثبت بالنص والإجماع أنه لا رجعة فى الخلع، وثبت بالسنة وأقوال الصحابة أن العدة فيه حيضة واحدة، وثبت بالنص جوازه بعد طلقتين ووقوع ثالثة بعده. وهذا ظاهر جدا فى كونه ليس بطلاق.

* * *

obeikandl.com

الفصل الثامن

تدخل القضاء فى الطلاق

قامت صيحة جديدة تنادى بعدم وقوع الطلاق إلا إذا أجازه القاضى، وذلك للحد من وقوعه، وإيجاد فرصه يراجع الزوج فيها نفسه، وتهدأ ثورته، وكانت المعارضة شديدة لهذا المشروع، الذى تكتلت له عدة جهات.

والواقع أن توقف وقوع الطلاق على إذن القاضى فيه حجر على حرية الناس بما لا يقابله فائدة كبيرة، والمطلق أدرى بنفسه، وهو غالبا لا يلجأ إلى الطلاق إلا تحت ضغط ظروف قاهرة، وهو الذى يقدرها، ولا يقدرها غيره مثل تقديره.

غاية الأمر فى هذه الصيحة أن دور القاضى تكون له فعاليته إذا كان فى محاولة التوفيق وفى تطييب النفوس وتقريب وجهات النظر، فإن أصر الزوج بعد ذلك على موقفه فلن يمنعه أحد من استعمال حقه، والقاضى يكرر محاولة التوفيق عن طريق الحكمين اللذين يمثلان الطرفين، والدين شرع ذلك كما هو معروف.

والمناقشة بين الحكمين ستكون غالبا مجدية، لشدة صلتهما بالزوجين، وحرصهما، إذا كان مخلصين، على التوفيق بينهما، وإذا كانت هناك أسرار ترتب عليها النزاع، فإن إفشاءها فى الدائرة الضيقة محتمل ومقبول. أما أن يكون ذلك علنا فى المحكمة ورسميا فى أوراق ومستندات فذلك فضيحة، يجب أن تصان، عنها البيوت، ويحفظ شرف الرجل والمرأة.

وإن كان الإسلام شرع الحكمين بمعرفة القاضى، فلا داعى للصيحة الجديدة بوجود نقل التحاكم والتنازع إلى ساحة القضاء بما فيها من علنية وما يتبعها.

وليس للحاكم أبدا أن يضغط على إنسان بإمساك زوجة لا يريدها. وكما يقول ابن تيمية فى الاستشارة فى الزواج: إذا كان الإنسان لا يُكره على أكل لقمة تؤلمه ساعة فكيف بعَيْشٍ يدوم ساعات وسنوات؟

والنبى ﷺ راعى رغبة الزوجين فى البقاء أو الانفصال، ولم يضغط على أحد منهما فى شئ، ولعلك تذكر موقفه من بريرة وقد نفرت من زوجها مغيث، وهو يستعطفها لتعود إليه فتقول له: آتأمر أنت أم شافع؟، فيقول «بل شافع» فتقول: لا أقبل الرجوع إليه، فسكت.

وسيأتى رأى «بلوتارك الرومانى» الذى طلق زوجته، فقال له أقرانه: ألم تكن جميلة؟ ألم تكن عفيفة محصنة؟ فرفع حذاءه أمام أعينهم، وقال: أليس حذائى حسن المنظر متين الصنع؟ ولكن أحدا منكم لا يدرى فى أى موضع ضيق يؤلمنى (١).

إن الطلاق قد يكون لأمور نفسية تنتج عن الكراهية والبغض، مع التحرج عن ذكر أسباب ذلك، فقد تكون أمورا عدة تفاعلت وأنتجت الكراهية. ومما يدل على ذلك أن الحالات التى تم فيها الطلاق فى احصاء مصرى سنة ١٩٥٠م، كانت أسباب الكراهية هى الفائزة بالنصيب الأكبر، جاء فى تقرير المكتب الفنى للجنة الأسرة فى وزارة الشئون الاجتماعية خاصا بسنة ١٩٥٠ ما يأتى: أسباب الطلاق من جهة الزوج: المرض ٤٠٨، العجز ٤٢٨٤، كبر السن ١٢١، الزواج بأخرى ٥٤٥٥، السكر ٧، المخدرات٤، المقامرة ١٧٣، سوء المعاملة ٢٨٧، إهمال مصالح الزوجة ٢٨، الكراهية ١٦٥٤٦، أسباب أخرى ١٩٠٣.

وأسباب الطلاق من جهة الزوجة: المرض ٣٦٢، كبر السن ٥٨، عدم النسل ١١٥٨، سوء الأخلاق ٧١٨، الخيانة ١٩٠، عدم الدخول في الطاعة ٢٣٧، إهمال مصالح الزوج ١٨٧، الكراهية ٨٥٧٤، أسباب أخرى ١٩٩٨ (٢).

وفى تقرير لرئيس لجنة الأحوال الشخصية إلى رئيس لجنة التنسيق العليا لأعمال اللجان القانونية التابعة لرياسة الجمهورية فى سنة ١٩٦٥ ما يلى:

أن التطليق قد يكون من القاضى للعجز عن الإنفاق، أو الامتناع عنه بشرطه، أو للغيبة أو السجن، أو للضرر أو للعيوب، هذا لا مدخل فيه للخروج،

---

(١) آخر ساعة ٤/٢/١٩٥٤.

(٢) أهرام ٢٠/٢/١٩٥٦.

وقد يكون عن اتفاق بين الزوجين، وهذا لا محل لعرضه على القضاء. وقد يستبد به الزوج، وآفة هذا النوع تنحصر فى استعمال الطلاق فى غير ما شرع له، وفى التسرع، وكثيرا ما يعقبه الندم، ثم الجرى إلى أبواب المفتين لتلمس الفتاوى، وقد يشوب ذلك تزييف الوقائع على من تلتمس فتواه، وهذا لا يكون إلا حيث يكون بناء الأسرة صالحا للبقاء.

ولذا أخذت اللجنة بالأحكام الآتية وإن لم يؤخذ بها كلها:ـ

١ ـ لا يقع الطلاق إلا منجزا، فلا يقع الطلاق المضاف، ولا الطلاق المعلق بما كان المقصود منه.

٢ ـ لا يقع الطلاق المنجز إذا كان يمينا يقصد به تأكيد المحلوف عليه.

٣ ـ لا يقع الطلاق على معدِّده، فالطلاق المتتابع، ولو فى مجلس واحد، لا يقع منه إلا الطلقة الأولى.

٤ ـ لا يقع الطلاق إلا من عاقل مختار قاصد لوقوعه، وهو يعى ما يقول. فلا يقع طلاق المجنون والمعتوه والسكران والمكره والمخطئ والمدهوش والغضبان فى حالة معينة.

٥ ـ ولا يقع الطلاق إلا بحضرة رجلين أو رجل وامرأتين.

٦ ـ ولا يقع الطلاق على الزوجة الغائبة إلا من وقت علمها به.

ثم قال التقرير: ليس للموثق أن يوثق إشهاد الطلاق الرسمى إلا بعد أن يقدم له الطالب ما يثبت أن أمر الشقاق بينهما قد عرض على الحكمين المذكورين فى الكتاب الكريم، وأن مجلس التحكيم قد فشل فى الإصلاح بينهما.

بهذا ضاقت دائرة الطلاق، ووجدت المعوقات بالقدر الممكن، وهذا خير من عرض الأمر على القضاء ومن فرض العقوبات. فهذا لا يمنع من وقوع الطلاق، وقَلَّ أن يفيد، ومضاره تربو كثيرا على منافعه إن وجدت.

وحقا إن أمر ولى الأمر يوجب طاعته إذا لم يأمر بمعصية، ولكن أمره فى المباح منوط بمصلحته الشرعية فإذا لم يكن فى أمره تحقيق مصلحة واضحة راجحة فلا وجوب ولا طاعة، وإنما الطاعة فى المعروف كما قال ﷺ والمصحلة من أدلة المجتهدين، لا عامة الناس، مهما كانت ثقافتهم دينية أو غير دينية أهـ(١).

ونشرت الصحف أن اتحاد نساء الجمهورية [نساء الدولة سابقا] عارض قرارات الاجتماع الذى عقد بدار الاتحاد النسائى الخاص بمشروع السيدة أمنية شكرى عن تقييد الطلاق وتعدد الزوجات، وأصدر الاتحاد الأول بيانا حمل فيه علي المشروع، وقرر أنه يعارض قانون السماء السمح، الذى أباح الطلاق، وجعله بإرادة الرجل دون تدخل القضاء، حتى لا تفشى أسرار الأسر، كما يحدث فى الغرب(٢).

* * *

(١) من تقرير الشيخ فرج السنهورى عضو مجمع البحوث الإسلامية، قدمه إلى رئيس لجنة التنسيق العليا لأعمال اللجان القانونية التابعة لرياسة الجمهورية سنة ١٩٦٥.

(٢) جريدة القاهرة ١١/١٢/١٩٥٧.

obeikandl.com

الفصل التاسع

التفويض فى الطلاق

لجأ بعض الناس حديثا إلى جعل عصمة المرأة بيدها، وكثيرا ما يكون ذلك بإلحاح الزوجة واشتراط عند العقد، ويغلب على هذا الصنف من النساء أن يكن من طبقات اجتماعية أكبر من الرجل، وكان زواج المرأة به لظروف خاصة، أو يكن من ذوات عمل معين تحاول المحافظة عليه مع الزواج، وقد يكون هذا التفويض فى العقد، وقد يكون قبله أو بعده.

والتفويض بوجه عام قد يكون لغير الزوجة، وقالوا فى تعريفه: هو أن يملِّك الزوج غيره حق تطليق امرأته. وقد أجازه العلماء، استنادا إلى تخيير النبى ﷺ لنسائه بقوله تعالى: ﴿ **يَا أَيُّهَا النَّبِيُّ قُل لأَزْوَاجِكَ إِن كُنتُنَّ تُرِدْنَ الْحَيَاةَ الدُّنْيَا وَزِينَتَهَا فَتَعَالَيْنَ أُمَتِّعْكُنَّ وَأُسَرِّحْكُنَّ سَرَاحًا جَمِيلاً* وَإِن كُنتُنَّ تُرِدْنَ اللَّهَ وَرَسُولَهُ وَالدَّارَ الآخِرَةَ فَإِنَّ اللَّهَ أَعَدَّ لِلْمُحْسِنَاتِ مِنكُنَّ أَجْرًا عَظِيمًا** ﴾ [الأحزاب: ٢٨، ٢٩].

والتفويض إذا كان لغير الزوجة فهو توكيل يصح الرجوع فيه، ولا يتقيد بالمجلس إلا إذا أطلقه، كما لو قال له: طلق امرأتى إن شئت.

وإذا كان التفويض للزوجة فهو تمليك لا يصح له أن يرجع فيه. فإن كان بعد العقد تقيدت فاعلية التفويض بالمجلس الذى فوضها فيه على معنى أنها لو طلقت نفسها فى المجلس بعد التفويض وقع الطلاق، فإذا انتهى المجلس لا يصح لها أن تطلق نفسها. وقد أجمع على ذلك الصحابة اللهم إلا إذا كانت صيغة التفويض مطلقة، كما إذا قال لها: طلقى نفسك متى شئت، فإنها لا تتقيد بالمجلس، أو كان التفويض مقيدا بزمن، جاز لها أن تطلق نفسها فيه لا فى غيره، كما إذا قال لها: طلقى نفسك فى مدة ثلاثة أشهر، أو أمرك بيدك مدة كذا، أو: اختارى نفسك.

والتفويض بالطلاق لا يحتاج إلى نية. أما قوله لها: أمرك بيدك، أو اختارى

نفسك، فيحتاجان إلى نية، لأنهما من كنايات الطلاق، وعليه قانون ٢٥ لسنة ١٩٢٩م.

أما إذا كان تفويض الطلاق للزوجة قبل العقد، كأن قال الرجل لا مرأة: إن تزوجتك فأمرك بيدك تطلقين نفسك فى أى وقت شئت، ثم تزوجها صح التفويض، ولا يتقيد بزمن، لعمومه.

ويجوز أن يكون أثناء العقد، كما إذا قالت امرأة لرجل: زوجتك نفسى على أن يكون أمر الطلاق بيدى، أطلق نفسى متى شئت. فقال: قبلت، تَمَّ عقد الزواج، وصح التفويض، ولا يتقيد بزمن، لعمومه أيضا.

وقال العلماء: إذا قال الرجل لزوجته: طلقى نفسك كلما شئت، فليس لها أن تطلق نفسها ثلاثا جملة واحدة، بل لها تفريق الثلاث. لأن القانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩م منع الرجل من إيقاع الطلاق الثلاث دفعة واحدة، فلا يستطيع أن يملك غيره ما لا يملكه هو، وإن كان ذلك صحيحا عند الحنفية على المشهور من مذهبهم.

وقد تقدم أن إعطاء المرأة العصمة غير مشكور، لمفاسده الكثيرة، فيرجع اليه. مع العلم بأن التفويض لا يمنع الزوج أن يطلقها كما يشاء فحقه فى الطلاق محفوظ.

* * *

الفصل العاشر

الظهار

الظهار أن يقول الرجل لزوجته: أنت علىَّ كظهر أمى، أو يشبهها بمن تحرم عليه من النساء كأخته وبنته. وكان هذا القول طلاقا فى الجاهلية تحرم به المرأة، ولكن الإسلام لم يجعله موجبا لحل عقدة الزوجية، بل أمر الرجل إذا قال ذلك أن يتبعه بكلمة طلاق ليكون صادقا فى تحريمها عليه كحرمة أمه، أو أن يعود فى كلامه ويمسك زوجته، وعليه التكفير عن هذا الخطأ بما نص عليه القرآن الكريم، الذى جاءت آياته عندما ظاهر أوس بن الصامت من زوجته خولة بنت مالك بن ثعلبة(١). فقد ثبت خبرها فى السنن والمسانيد، وأخرجه الحاكم وصححه من طريق عائشة(٢).

وملخصه أن أوس بن الصامت ظاهر زوجته خولة، فجاءت إلى النبى ﷺ، وشكت إلى الله أمرها، فسمع شكواها. قالت: يارسول الله إن أوس بن الصامت تزوجنى وأنا شابة مرغوب فىَّ، فلما خلا سنى، ونثرت بطنى جعلنى كأمه عنده. فقال لها رسول الله ﷺ «ما عندى فى أمرك شئ» فقالت: اللهم إنى أشكو إليك.

وروى أنها قالت: إن لى صبية صغارا إن ضممتهم إليه ضاعوا، وإن ضممتهم إلى جاعوا، فنزل القرآن. وقالت عائشة: الحمد لله الذى وسع سمعه الأصوات. لقد جاءت خولة تشكو إلى رسول الله ﷺ وأنا فى كسر البيت، يخفى علىَّ بعض كلامها، فأنزل الله عز وجل ﴿ **قَدْ سَمِعَ اللَّهُ قَوْلَ الَّتِي تُجَادِلُكَ فِي زَوْجِهَا وَتَشْتَكِي إِلَى اللَّهِ وَاللَّهُ يَسْمَعُ تَحَاوُرَكُمَا إِنَّ اللَّهَ سَمِيعٌ بَصِيرٌ * الَّذِينَ يُظَاهِرُونَ مِنكُم مِّن نِّسَائِهِم مَّا هُنَّ أُمَّهَاتِهِمْ إِنْ أُمَّهَاتُهُمْ إِلاَّ اللاَّئِي وَلَدْنَهُمْ وَإِنَّهُمْ لَيَقُولُونَ مُنكَرًا مِّنَ الْقَوْلِ وَزُورًا وَإِنَّ اللَّهَ لَعَفُوٌّ غَفُورٌ * وَالَّذِينَ يُظَاهِرُونَ مِن نِّسَائِهِمْ**

---

(١) وقيل اسمها خولة بنت الصامت بن ثعلبة، وقيل خويلة وقيل جميلة... (نيل الأوطار)..

(٢) المواهب اللدنية بشرح الزرقانى ج٢ ص٢١٢ عند صلح الحديبية..

ثُمَّ يَعُودُونَ لِمَا قَالُوا فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مِّن قَبْلِ أَن يَتَمَاسَّا ذَلِكُمْ تُوعَظُونَ بِهِ وَاللَّهُ بِمَا تَعْمَلُونَ خَبِيرٌ * فَمَن لَّمْ يَجِدْ فَصِيَامُ شَهْرَيْنِ مُتَتَابِعَيْنِ مِن قَبْلِ أَن يَتَمَاسَّا فَمَن لَّمْ يَسْتَطِعْ فَإِطْعَامُ سِتِّينَ مِسْكِينًا ذَلِكَ لِتُؤْمِنُوا بِاللَّهِ وَرَسُولِهِ وَتِلْكَ حُدُودُ اللَّهِ وَلِلْكَافِرِينَ عَذَابٌ أَلِيمٌ﴾ [المجادلة ١ ـ ٣].

فقال النبى ﷺ «ليُعْتِقْ رقبة» قالت: لا يجد. قال «فيصوم شهرين متتابعين» قالت: يارسول الله فإنه شيخ كبير ما به من صيام. قال «فليطعم ستين مسكينا» قالت: ما عنده من شئ يتصدق به. قال «سأعينه بفرق تمر» قالت: وأنا أعينه بفرق آخر.. قال «أحسنت، فأطعمى عنه ستين مسكينا، وارجعى إلى ابن عمك». والفَرْق بسكون الراء، وقد تفتح، مكيال معروف بالمدينة، وهو ستة عشر رطلا، والجمع فُرقان، لما كان بسكون الراء وفتحها.

وفى السنن أن سلمة بن صخر البياضى ظاهر من امرأته مدة شهر رمضان، ثم واقعها ليلة قبل انسلاخه. فقال النبى ﷺ «أنت بذاك ياسلمة» قال: قلت: أنا بذلك يارسول الله «مرتين» وأنا صابر لأمر الله، فاحكم فىَّ بما أنزل الله. قال «حرر رقبة» فقلت: والذى بعثك بالحق نبيا ما أملك رقبة غيرها، وضرَبْتُ صفحة رقبتى. قال «فصم شهرين متتابعين» قال: فهل أصبتُ إلا فى الصيام؟ قال «فأطعم وَسْقاً من تمر، ستين مسكينًا» قلت: والذى بعثك بالحق لقد بتنا وحشين ما لنا طعام قال: «فانطلق إلى صاحب صدقة بنى زريق، فليدفعها إليك» فأطعم ستين مسكينا وسْقًا من تمر وكل أنت وعيالك بقيتها» قال: فَرجْت إلى قومى، فقلت: وجدت عندكم الضيق وسوء الرأى، ووجدت عند رسول الله ﷺ السعة وحسن الرأى، وقد أمر لى بصدقتكم. والوحش الجائع الذى لا طعام له والجمع وحشَى وأوحاش.

وهذه الآيات والأحاديث تبطل ما كان عليه الناس فى الجاهلية وصدر الإسلام من كون الظهار طلاقا، وهذا بالاتفاق. وهو حرام ومنكر وزور لا يجوز

الإقدام عليه. نعم هو منكر، لأنه إنشاء تحريم لم يحرمه الله، وهو زور، لأنه إخبار كاذب، فإن زوجة المظاهر ليست كأمه، ويؤكد كونه حراما قول الله تعالى ﴿ **وَإِنَّ اللَّهَ لَعَفُوٌّ غَفُورٌ** ﴾ فالمغفرة تدل على أنه حرام.

ومثل هذا قوله تعالى ﴿ **وَمَا جَعَلَ أَزْوَاجَكُمُ اللاَّئِي تُظَاهِرُونَ مِنْهُنَّ أُمَّهَاتِكُمْ وَمَا جَعَلَ أَدْعِيَاءَكُمْ أَبْنَاءَكُمْ ذَلِكُمْ قَوْلُكُم بِأَفْوَاهِكُمْ وَاللَّهُ يَقُولُ الْحَقَّ وَهُوَ يَهْدِي السَّبِيلَ** ﴾ [الأحزاب ٤].

والكفارة تجب بالعَوْدِ فى كلام المظاهر، والعود يكون بإمساكها وعدم تطليقها، لا بنفس الظهار، وقيل تجب بنفس الظهار، حتى لو أتبعه بطلاق، لأنه قد عاد إلى فعل الجاهلية بالظهار، وشرح معنى العود مبسوط فى زاد المعاد لابن القيم « ج٤ ص٨٣. والعجز عن الكفارة لا يسقطها وقيل: تسقط. ولا يجوز وطؤها إلا بعد الكفارة بنص الآية، حتى إنهم حرموه فى مدة الصيام ليلا، غير أن بعضهم قال: لا ينقطع به التتابع، وقال بعضهم: ينقطع. هذا، والظهار قبل النكاح لا ينعقد عند الإمامين أبى حنيفة والشافعى، وقال أحمد ومالك بانعقاده، فلو قال لامرأة: إن تزوجتك فأنت علىّ كظهر أمى يصح زواجه ولكنه لا يقربها حتى يكفر كفارة الظهار، وسندهما فى هذا أثر عن عمر ذكره مالك فى الموطأ.

أما الأولان فسندهما أن الأحكام هى للزوجات، فالله يقول ﴿ **الَّذِينَ يُظَاهِرُونَ مِنكُم مِّن نِّسَائِهِم** ﴾ ولا تكون كذلك إلا بعد النكاح، وهو كالطلاق لا يقع قبل النكاح لما مر. لكن الآخران لم يقيساه على الطلاق لأنه ليس حَلاًّ لارتباط، بل هو كيمين، ولأنه قيد النساء فى « نسائهم » غالبى مثل « اللاتى فى حجوركم » وهو مذكور بالتفصيل فى مغنى ابن قدامة.

* * *

الفصل الحادى عشر

الإيـــلاء

قال تعالى ﴿ **لِّلَّذِينَ يُؤْلُونَ مِن نِّسَائِهِمْ تَرَبُّصُ أَرْبَعَةِ أَشْهُرٍ فَإِن فَاءُوا فَإِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَّحِيمٌ * وَإِنْ عَزَمُوا الطَّلَاقَ فَإِنَّ اللَّهَ سَمِيعٌ عَلِيمٌ** ﴾ [البقرة: ٢٢٦، ٢٢٧].

وثبت فى صحيح البخارى عن أنس قال: آلى رسول الله ﷺ من نسائه، وكانت انفكت رجله، فأقام فى مَشْرَبة له تسعا وعشرين ليلة، ثم نزل. فقالوا: يارسول الله آليت شهرا؟ قال « الشهر قد يكون تسعة وعشرين ».

الإيلاء فى اللغة الامتناع باليمين. وخص فى الشرع بالامتناع باليمين عن وطء الزوجة، وكان طلاقا فى الجاهلية كالظهار. ثم نسخ.

وقد أباح الله للأزواج أربعة أشهر يمنعون فيها من وطء النساء بالإيلاء، فإذا مضت فإما أن يفئ الزوج أى يرجع إلى زوجته ويطأها، وإما يطلق منعا للضرر.

فلو حلف أن يمتنع أقل من أربعة أشهر لم يكن موليا شرعا. ولو حلف على أربعة أشهر فقط لم يكن أيضا موليا. فلابد من الحلف على الامتناع أكثر من أربعة أشهر. وقيل: إنْ مُضِيَّ المدة دون وطء يستتبع الطلاق، حتى لو لم يطلق هو. نقل ذلك عن ابن مسعود وزيد بن ثابت. وهو قول أبى حنيفة. وقيل: هو الذى يفئ أو يطلق، فإن امتنع أخذ بإيقاع الطلاق إما بالحاكم وإما بحبسه حتى يطلق.

ولو قال: إن وطئتك فأنت طالق ثلاثا، قيل: يكون موليا، وعليه أبوحنيفة. ومالك والشافعى فى الجديد، وأحمد فى رواية. ولكن هل يمكَّن من الإيلاج؟ فيه وجهان لأصحاب أحمد والشافعى. أحدهما لا يمكَّن منه، بل يحرم، لأنها بالإيلاج طلقت، فتصير أجنبية، ويكون الإيلاج محرما، كالصائم إذا تيقن أنه لم يبق إلى طلوع الفجر إلا قدر الإيلاج دون الإخراج، فيحرم عليه الإيلاج. والوجه الثانى: لا يحرم عليه الإيلاج، لأنها زوجته. والمحرم إنما هو استدامة الإيلاج، لا ابتداء الإيلاج.

* * *

الفصل الثانى عشر

متفرقات

١ ـ الإشهاد على الطلاق :

لم يشترط الفقهاء الإشهاد على الطلاق كالنكاح، غير أنه مستحب، ضمانا للحقوق، وصيانة للحرمات. وعليه حمل قوله تعالى ﴿ **وَأَشْهِدُوا ذَوَيْ عَدْلٍ مِّنكُمْ** ﴾ [الطلاق : ٢] حيث قال الشافعى : إن الأمر هنا للندب. وقد أوجبه الشيعة الإمامية كما تقدم.

٢ ـ طلاق الفارّ :

طلاق الفار هو طلاق المريض مرض الموت، يقصد منه الفرار من التوارث بينه وبين زوجته. ومثله من حكم عليه بالإعدام قبل تنفيذ الحكم، أو من افترسه سبع وبقى فى فمه، أو انكسرت به السفينة وبقى على لوح منها.

فإذا طَلّق مّنْ هذا حاله وقع طلاقه، وإن مات فى عدة الزوجة ورثت منه إن كان الطلاق رجعيا، وإن كان بائنا وبغير رضاها، ومات فى عدتها ورثت منه أيضا.

فإذا انتفى قصد الفرار فى هذا الطلاق، كما إذا كان الطلاق بطلبها، أو كان على مال فلا ترثه لانتفاء شبهة الفرار. وذلك فى رأى الأحناف.

واستدلوا على صحة ميراث الفار بما روى أن عثمان بن عفان ورَّث تُماضِر بنت الأصبغ امرأة عبد الرحمن بن عوف، وكان قد أبانها فى مرضه بمحضر من الصحابة، من غير نكير، فصار إجماعا.

وقال الشافعية : لا ترث المطلقة طلاقا بائنا فى مرض ولا فى غيره، ولا عبرة بقصد الفرار. وذهب الحنابلة إلى أنها ترث منه ولو مات بعد انتهاء عدتها، ليُرَدَّ

عليه قصده. ولا ينقطع حقها فى الميراث إلا إذا تزوجت، لأن قصده آثم. وروى أحمد أن غيلان الثقفى طلق نساءه الأربعة فى عهد عمر، ووزع تركته بين أولاده، فأمره عمر بردهن، وإلا رجم قبره، كما رجم قبر أبى رِغال (١).

وإن كانت الفرقة من جانب الزوجة وهى فى مرض الموت، كما إذا ارتدت، أو اختارت نفسها بخيار البلوغ أو الأفاقة، أو فعلت مع أحد أصوله أو فروعه ما يوجب حرمة المصاهرة، فإنها تعتبر فارَّة من ميراث الزوج، وإذا ماتت وهى فى العدة ورثها الزوج، لقصدها الآثم فى حرمانه، فتعامل بنقيض مقصودها.

٣ ـ تطليق القاضى للضرر:

إذا ادعت الزوجة إضرار الزوج بها رفعت أمرها للقاضى، فيحاول الإصلاح بينهما، عن طريق الحكمين. وقرر الحنفية والشافعية أن مهمة الحكمين مقصورة على الإصلاح لا تشمل التفريق، فليس للزوجة أن تطلب من القاضى أن يفرق بينهما إذا ساءت عشرتهما، وفى التعزير ما يغنى فى تأديب الزوج إن سلك طريقا ملتويا.

ويرى الإمام مالك أن الحكمين إن تبين لهما أن الضرر من جهة الزوجين فُرقَ بينهما بغير غُرْمٍ تغرمه المرأة، ويكون لها نصف صداقها إن كان ذلك قبل الدخول، وكل الصداق إن كان بعد الدخول. وإن تبين لهما أن الضرر من قبل المرأة أقرَّاها تحته، وأذنا له فى تأديبها بما رسمه القرآن الكريم. وإن تبين لهما أن كل واحد منهما مضر بصاحبه فرقا بينهما بغرم بعض الصداق: نصفه إن كان الضرر متكافئا، وأكثر إن كان الإضرار منها أكثر، وأقل إن كان الإضرار منها أقل.

ومن هذا يعلم أن المالكية قالوا بإباحة طلب المرأة التفريق بينها وبين الزوج عند الإضرار بها، وقد أخذت به المحاكم المصرية حسب قانون ٢٥ لسنة ١٩٢٩ فى مواده: ٦، ٧، ٨، ٩، ١٠، ١١، وقد تقدمت.

---

(١) تفسير ابن كثير.

٤ ـ طلب التعويض عند الطلاق :

يرى بعض العلماء أن للزوجة أن تطالب زوجها بعوض خاص إذا طلقها بدون سبب ظاهر، بناء على أن أصل الطلاق الحظر، وقد أساء الزوج استعمال هذا الحق، فيجب أن يدفع فوق الحقوق المترتبة على الطلاق عوضا آخر.

وجمهور الفقهاء يرون أن مبادئ الشريعة لا تبيح طلب هذا العوض، اكتفاء بالآثار المترتبة على الطلاق. ولا ينبغي إثارة الموضوع في القضاء عند إثبات تعسف الزوج في التطليق، ففيه هتك للأسرار الزوجية، والله يقول ﴿ **وَإِن يَتَفَرَّقَا يُغْنِ اللَّهُ كُلاًّ مِّن سَعَتِهِ** ﴾ [النساء : ١٣٠].

وهناك من أسباب النزاع ما هو ظاهر يستطاع إثباته عند القاضي، دون إساءة إلى أحد الزوجين، ومنها ما هو خفي من طوايا النفوس، لا يصلحه إلا الله، كالنفور القلبي الذي قد تتعذر معرفة سببه. ومنها ما هو عيب ينبغي ستره، فلا ينبغي أن يكون هناك تعويض عن الطلاق بأحد الأسباب الخفية، بحجة تعسف الزوج فيه. فقد يلجأ الزوج لدفع هذا الغرم عنه إلى اختلاق أسباب لنفوره، أو كشف مستور قبيح، وإثبات ذلك من العسر بمكان، إلى جانب ما فيه من مساس بكرامة الأسر.

وهذا الاتجاه هو ما أعلنته جبهة علماء الأزهر في الرد على مطالب المرأة، وإن كان هناك من يقول: يجوز تعويض الزوج عند الطلاق إذا تبين أن الإساءة من الزوجة وحدها، وهو مبدأ يقره المالكية دون مساس بحق الزوجة في نفقتها. ويجوز أن يغرم الزوج تعويضا للمرأة إذا لحقها ضرر بالطلاق. « أهرام ١٦ / ٥ / ١٩٥٦ ».

٥ ـ النكاح الفاسد :

النكاح الفاسد هو الذي اختل فيه شرط من شروط النكاح، أو سقط ركن من أركانه، كالنكاح بغير ولي أو شهود، أو النكاح المشروط فيه شرط يتنافى مع

مقصود النكاح. وإذا تبين بطلان النكاح ، وجب التفريق بين الطرفين، فإن كان قبل الدخول بها لم يترتب عليه شئ من عدة أو مهر مثل أو غير ذلك، وإن كان بعد الدخول، ترتبت عليه الآثار الآتية:

(أ) وجوب المهر على الزوج بما استمتع من بضعها.

(ب) ثبوت نسب الولد له.

(جـ) وجوب العدة عليها بعد التفريق بينهما.

(د) حرمة المصاهرة، بمعنى أنه لو كان لها بنت من غيره حرمت عليه لأنها ربيبة دخل بأمها.

* * *

obeikandl.com