كتاب
الإيـــلاء

تعريفه: هو أن يحلف الرجل أن لا يطأ زوجته أربعة أشهر. وأصله في الشرع قوله تعالى: ﴿لِّلَّذِينَ يُؤْلُونَ مِن نِّسَآئِهِمْ تَرَبُّصُ أَرْبَعَةِ أَشْهُرٍ﴾ [سورة البقرة، الآية: ٢٢٦] الآية. وهو مشتمل على عدة مسائل خلافية.

المسألة الأولى: اختلف الفقهاء هل تطلق امرأة المولي بانقضاء أربعة أشهر لم يفِىءْ فيها أم لا فذهب مالك والشافعي وأحمد وأبو ثور والليث وداود إلى أنه يوقف بعد تمام أربعة أشهر فإما أن يفيء وإلاَّ طلقت عليه. . وبه قال علي وعمر في المشهور عنهما وذهبت عائشة وأبو الدرداء وأبو حنيفة والثوري وأهل الكوفة إلى أنها تطلق عليه بمجرد انتهاء أربعة أشهر بعد ابتدائه من الشهر الخامس وبه قال ابن مسعود وابن عباس وبعض التابعين منهم عكرمة وجابر بن زيد وعطاء والحسن ومسروق وقبيصة والنخعي والأوزاعي وابن أبي ليلى وهو رواية عن أحمد والشافعي وروي عن الحسن وابن أبي ليلى أن الإيلاء يقع بأقل من أربعة أشهر والجمهور على خلافه.

وسبب الخلاف: الاحتمال الموجود في قوله تعالى: ﴿فَإِن فَآءُو فَإِنَّ ٱللَّهَ غَفُورٌ رَّحِيمٌ﴾ [سورة البقرة، الآية: ٢٢٦] هل المراد به فإن فاؤوا قبل نهاية الأربعة الأشهر أو بعد نهاية تلك المدة المحدودة من قبل الشرع فمن فهم أن المدة المذكورة إنما هي لتحديد جواز استمرار الإيلاء فيكون ما بعدها هو وقت

obeikandi.com

وجوب الوفاء أو الطلاق قال لا يجب الوفاء في الأربعة ومن فهم أن الأربعة الأشهر هي المدة المحدودة للوفاء قال فإذا انتهت فلم يبق له خيار في الوفاء وعدمه. وللقائلين بالقول الأول استدلالات في مفهوم نفس الآية منها أن الله جعل مدة التربص للزوج دون الزوجة فأشبهت الديون المؤجلة ومنها أن الله أضاف الطلاق إلى فعل الأزواج بقوله تعالى: ﴿وَإِنْ عَزَمُوا الطَّلَاقَ فَإِنَّ اللَّهَ سَمِيعٌ عَلِيمٌ ﴿٢٢٧﴾﴾ [سورة البقرة، الآية: ٢٢٧] أي سميع لأقوالهم عليم بنيّاتهم فلا يقع إلاّ بلفظ يسمع ومنها قوله تعالى: ﴿فَإِن فَآءُو فَإِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَّحِيمٌ ﴾﴿لِّلَّذِينَ يُؤْلُونَ مِن نِّسَآئِهِمْ تَرَبُّصُ أَرْبَعَةِ أَشْهُرٍ ﴾ [سورة البقرة، الآية: ٢٢٦] وحرف الفاء يدل على التعقيب عند المحققين من أهل اللغة ومما استدلوا به أن ذلك قول أكثر الصحابة وروي عن سليمان بن يسار قوله كان تسعة رجال من أصحاب محمّد ﷺ يوقفون في الإيلاء وعن سهل بن صالح سألت اثني عشر من أصحاب النبي ﷺ فكلهم يقولون ليس عليه شيء حتى يمضي أربعة أشهر فيوقف فإن فاء وإلاّ طلقت عليه. وأما أصحاب القول الثاني فقد شبهوا مدة الإيلاء بمدة العدّة.

فرع: واختلفوا فيمن حلف أنه لا يقرب زوجته أربعة أشهر أو أقل هل يكون مولياً أم لا. فذهب مالك والشافعي وأحمد في المشهور إلى أنه لا يكون مولياً بالأربعة فما دونها لا يعتبر إيلاء وذهب أبو حنيفة وأحمد في رواية إلى كونه مولياً.

مسألة: واختلفوا في اليمين التي يكون بها الإيلاء بعد اتفاقهم على وقوعه باليمين بالله وصفاته. فذهب مالك وأحمد في المشهور من مذهبه ورواية عن الشافعي إلى أن الإيلاء يقع بكل يمين توجب الحنث والكفارة كاليمين بالطلاق والعتق والحج والعمرة والصوم والصدقة بالمال إلاّ أن مالكاً يشترط أن يكون سبب الإيلاء الغضب أو الإضرار بالزوجة وأما إذا كان الحلف بترك الوطء لمصلحته هو بأن يكون يضره الجماع أو لمصلحة الزوجة بأن تكون مرضعة أو حاملة فلا يكون إيلاءً وبه قال أحمد ورواية عن الشافعي وفرّق أحمد بين أن يقصد المصلحة وبين أن يقصد الإضرار بالزوجة وفي هذه الحالة يكون إيلاء

وفي الأخرى فلا وقال أبو حنيفة يقع الإيلاء بكل حلف على ترك وطئها أربعة أشهر فما فوقها وبه قال الشافعي في الجديد.

وذكر ابن رشد عن الشافعي أنه لا يرى وقوع الإيلاء إلاَّ بالأيمان المشروعة كالحلف بالله وصفاته وروي عن ابن عباس أنه قال كل يمين منعت جماعها فهي إيلاء وبه قال النخعي والشعبي وأهل الحجاز والعراق والثوري وأبو عبيد.

مسألة: واختلفوا فيمن عزم على ترك الوطء في مدة الإيلاء من غير يمين فهل يعتبر مولياً أم لا فذهب مالك وأحمد في رواية إلى أنه يعتبر مولياً إذا قصد بذلك إضرار المرأة. وذهب الشافعي وأبو حنيفة إلى أنه لا يكون مولياً إلاَّ بالحلف ولا يكون بالنية ولا بالفعل.

وسبب الخلاف: أن من قال يكون مولياً اعتبر المعنى. ومن قال لا يكون مولياً إلاَّ بالحلف اعتبر ظاهر الآية لأن معنى الإيلاء في اللغة الحلف. والله أعلم.

واختلفوا في الطلاق الذي يقع بالإيلاء هل هو رجعي أم بائن فذهب مالك والشافعي وأحمد إلى أنه رجعي وفرّق أحمد في رواية بين أن يطلّق هو وبين أن يطلّق عليه فجعله رجعياً إذا كان منه وبائناً إذا كان من السلطان وذهب أبو حنيفة وأبو ثور إلى كونه بائناً مطلقاً لأنه إذا كان رجعياً لا يرفع على المرأة الضرر والقائلون بأنه رجعي احتجوا بأن الأصل كون الطلاق رجعياً حتى يدل دليل على كونه بائناً وقد يحدث أمر الوفاق بعد الخلاف بينهما. وهو الذي يترجح عندي، والله أعلم.

مسألة: اختلف الفقهاء بعد مضي أربعة أشهر فامتنع عن الوفاء والطلاق هل يطلق عليه الحاكم أم لا فذهب مالك وأحمد إلى أن الحاكم يطلّق عليه وفي رواية عن أحمد يضيق عليه حتى يطلق وهو قول الظاهرية وعن الشافعي مثل المذهبين وقال أبو حنيفة إن الحاكم يطلّق عليه طلاقاً بائناً كما تقدم في المسألة قبل هذه.

مسألة: اختلف العلماء هل يتكرر الإيلاء إذا طلّقها ثم راجعها فذهب مالك وأحمد ورواية عن الشافعي إلى أنه يتكرر في الطلاق الرجعي وذكر ابن رشد عن مالك تكراره في البائن أيضاً وذهب أبو حنيفة ورواية عن الشافعي إلى أنه لا يتكرر لأنه يرى طلاق المولى بائناً كما سبق.

مسألة: اختلف الفقهاء في وجوب العدّة على امرأة المولي فذهب جمهور الفقهاء إلى وجوب العدّة عليها منهم الأئمة الأربعة وروي عن ابن عبّاس أنها لا عدة عليها إذا حاضت في مدة الإيلاء ثلاث حيضات وبه قال جابر بن زيد مستدلاً بأن العدّة إنما شرعت لمعرفة براءة الرحم وقد عرفت بثلاث حيضات ولذلك سقطت عن المطلقة قبل الدخول والجمهور اعتمدوا النصوص التي ربطت العدة بالطلاق ولذلك أوجبوها على امرأة المفقود إذا حكم لها بالطلاق ولو بعد مائة حيضة لأنهم يرون أن العدّة ولو كانت في بعض الحالات لاستبراء الرحم فهي في بعضها تعبدية ليس هناك استبراء رحم كالصغيرة والكبيرة.

مسألة: واختلفوا في مدة إيلاء العبد فذهب مالك وأحمد في رواية إلى أنها شهران وذهب الشافعي وأهل الظاهر ورواية عن أحمد إلى أنها مثل مدة إيلاء الحر أربعة أشهر تمسكاً بعموم ظاهر الآية في تحديد مدة الإيلاء. وذهب أبو حنيفة إلى أن العبرة في الإيلاء بالزوجات لا بالأزواج مثل ما مر في الطلاق فقال إيلاء الحرة أربعة أشهر سواء كان الزوج حراً أم عبداً وإيلاء الأمة شهران سواء كان الزوج حراً أم عبداً وأما مالك وأبو حنيفة والرواية عن أحمد فقد قاسوا طلاق العبد وإيلاءه على حد الزنى لأنه بنص القرآن أن حد الأمة على نصف حد الحرة والعبد مثلها.

واختلفوا إذا أعتق العبد بعد الإيلاء هل ينتقل إلى إيلاء الحر أم لا فقال مالك لا ينتقل وقال أبو حنيفة ينتقل إيلاء الأمة إذا عتقت إلى إيلاء الحرة وقال ابن القاسم من أصحاب مالك لا يقع الإيلاء على الصغيرة حتى تبلغ ويبدأ إيلاؤها عند بلوغها إذا حصل قبله، واختلف الفقهاء في إيلاء الذمي فهل يبطل إيلاؤه بإسلامه أم لا فقال مالك يبطل وقال الشافعي وأبو حنيفة وأحمد وأبو ثور

لا يبطل وعليه ما على المسلم إذا رفعوا أمرهم إلى المسلمين وقال أبو يوسف ومحمّد بن الحسن لا ينعقد إيلاؤه إذا حلف بالله وبصفاته لأنه لا يحنث وإن حلف بعتق أو طلاق انعقد إيلاؤه لأنه يصح طلاقه وعتقه.

مسألة: اختلف العلماء هل من شروط رجعة المولي أن يطأ في العدة أم لا؟ فذهب الجمهور إلى أنه ليس بشرط إلاَّ إذا امتنع من الفيئة من غير عذر وأما إذا كان بعذر قائم به من المرض أو الغيبة فإنهم يقولون يمهل حتى يزول العذر وإن أشهد على الرجعة مع العذر يكفي ذلك في الرجعة وذهب مالك إلى أنه إن لم يطأها في العدّة من غير عذر مرض أو شبهة فلا رجعة له وتبقى في عدتها حتى تخرج منها فإذا خرجت منها فلا سبيل له إليها مثل الفراق بسبب العسر بالنفقة فإنه ليس له حق الرجعة حتى يتمكن من الإنفاق عليها. والله أعلم.

مسألة: اختلف الفقهاء في وجوب الكفارة على المولي إذا أفاء فذهب مالك وأبو حنيفة وأحمد والشافعي في الجديد إلى وجوب الكفارة عليه وبه قال جمهور العلماء وهو قول ابن عبّاس وزيد بن ثابت وابن سيرين والنخعي وقتادة وابن المنذر وذهب الشافعي في القديم إلى عدم وجوبها عليه وهو قول الحسن وأهل القول الأول استدلوا بعموم قوله تعالى ذكره: ﴿لَا يُؤَاخِذُكُمُ اللَّهُ بِاللَّغْوِ فِي أَيْمَانِكُمْ وَلَكِن يُؤَاخِذُكُم بِمَا عَقَّدتُّمُ الْأَيْمَانَ فَكَفَّارَتُهُ إِطْعَامُ عَشَرَةِ مَسَاكِينَ مِنْ أَوْسَطِ مَا تُطْعِمُونَ أَهْلِيكُمْ أَو كِسْوَتُهُمْ أَوْ تَحْرِيرُ رَقَبَةٍ فَمَن لَّمْ يَجِدْ فَصِيَامُ ثَلَاثَةِ أَيَّامٍ ذَٰلِكَ كَفَّارَةُ أَيْمَانِكُمْ إِذَا حَلَفْتُمْ﴾ [سورة المائدة، الآية: ٨٩] وقالوا: هذا حَلَفَ أن لا يطأ زوجته فإذا فعل ما حلف أنه لا يفعله وجبت عليه الكفارة وأما الشافعي فاعتقد أنه يعتمد كونه لم يفعل ما حلف على عدم فعله في المدة التي حددت له وبعد مضيها لا يعتبر حانثاً حتى تلزمه الكفارة إذا فعله وقوى ذلك بقوله تعالى: ﴿فَإِن فَآءُو فَإِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَّحِيمٌ﴾.

والجمهور يرون أن المغفرة لا تسقط ما وجب باليمين من الكفارة وإنما تنفي المؤاخذة بعد التوبة والرجوع إلى القيام بحقوق الزوجية وهو الراجح عندي للآية ولقوله ﷺ في الحديث المتفق عليه: «**من حلف على يمين فرأى غيرها**

خيراً منها فليكفِّر عن يمينه وليأت الذي هو خير منها» وقد أخبر عن نفسه ﷺ أنه يحصل منه ذلك وقد غفر الله له ما تقدم من ذنبه وما تأخّر.

فرع: وحكم الزوجات المتعددات في الإيلاء كحكم الواحدة كما أن حكمهم في الطلاق واحد لقوله تعالى: ﴿وَإِذَا طَلَّقْتُمُ ٱلنِّسَآءَ﴾ الآية.

obeikandl.com