



تطبيقات التفريق بين الزوجين

حسني آدم المهدي¹

¹ جامعة بخت الرضا، كلية التربية، قسم الدراسات الإسلامية

تاريخ النشر: 2025/12/30

تاريخ الاستلام: 2025/12/18

مستخلص

هدفت الدراسة لمعرفة تطبيقات التفريق بين الزوجين، تمت صياغة مشكلة الدراسة في السؤال الرئيس التالي: ما دور تطبيقات التفريق بين الزوجين؟ بنيت الدراسة على الفرضية الرئيسة التالية: إن تطبيق التفريق يسهم في وقاية المجتمع من الوقوع في الانحراف والزيف. استخدمت الدراسة المنهج الوصفي التحليلي. توصلت الدراسة إلى إن تطبيق التفريق يمكن الحفاظ ما بين الزوجين من الأولاد من التأثيرات سلبية والديهما وتطبيق التفريق يمكن وقاية المجتمع من الوقوع في الانحراف والزيف. أوصت الدراسة بعمل دراسات بحثية تبين أهمية الأسرة ودور المرأة ومكانتها في المجتمع المسلم.

كلمات مفتاحية: تطبيق التفريق، الشريعة الإسلامية، الزوجين، الأسرة المسلمة.

Abstract

the study aimed to determine the role of implementing separation laws between spouses. The study problem was formulated in the following main: what were the applications for marital intimacy? The study was based on the following main hypothesis: applying the principle of separation helps to protect society from falling into deviance towards vice. The study used the descriptive-analytical methods. The study concluded that implementing separation can preserve the children of couple and protect them from the negative aspects of their parents and by applying discrimination we protect society from deviating towards immoral practices. The study recommended conducting research studies aimed at clarifying the role of the family and women and their status in Muslim society.

Keywords: Applying the principle of separation, Islamic Law, Spouses, Muslim family.

مقدمة

اهتمت الشريعة الإسلامية ببناء الأسرة المسلمة، فأولتها عناية كبيرة؛ بدءاً من عقد الزواج، الذي خصته من بين سائر العقود، ورفعت شأنه، وجعلته ميثاقاً غليظاً؛ لأن الإسلام دين القطرة، يتعامل مع الإنسان في حدود حاجاته وواقعه ومستقبلاته الحقيقية، قال تعالى: «وَأَخْذُنْ مِنْكُمْ مِيثَاقاً غَلِيظاً»¹، فاعتبر الزواج أساس بناء المجتمع ونموه، والعنصر الفعال المؤثر في حياة الشعوب، وضعا أسساً تفصيلية دقيقة له؛ تفادياً للمفاسد العظم كدور المستطاع، إذ المبتغى من الحياة الزوجية حصول السكينة والود والرحمة بين الزوجين؛ ما ينعكس على الذرية خاصة والمجتمع عامة بالخير العظيم. وعليه، فالحاجة العلمية والعملية تستدعي الوقوف على ما جاء في قانون الأحوال الشخصية بخصوص الكفاءة الزوجية، فيما يتعلق بالكفاءة الدينية والمالية، ومدى تأثيرهما على الاستقرار الأسري؛ ليحقق الزواج مقاصده. خاصة، بعد الاطلاع على الدراسات السابقة؛ حيث كان طرحها للجانب العملي مقتضياً في ضوء المواد القانونية والقرارات الاستثنائية؛ لذا جاءت هذه الدراسة لتبين الجوانب الفقهية والتطبيقية لمسألة الكفاءة بين الزوجين بشكل مفصل. ومن أبرز المتغيرات التي جنى اهتمام الباحثين، التطور التكنولوجي، لما يتركه من أثر على الأسرة؛ إذ من خلاله يتم لها الحصول على المعلومات، والخبرات، والحلول لمشكلاتها، وإشباع حاجاتها، مما قد يزيد من قوة الروابط بين أفراد الأسرة²، فالتواصل الصحيح بين أفراد الأسرة الواحدة هو أساس سعادتها واستقرارها، وغياب التواصل السليم قد يندب عكس ذلك³. وكل ذلك ينعكس إيجاباً على مدى إمكانية تحقيق الكفاءة بين الزوجين بالوجه الصحيح، من خلال الاستفادة من متغيرات العصر الحديث، وتسخيرها لخدمة الحياة الزوجية.

مشكلة الدراسة

تبرز مشكلة الدراسة في الإجابة عن السؤال الرئيس التالي: ما تطبيقات التفريق بين الزوجين؟

¹ سورة النساء، الآية 21

² K.M.Smith, P.A.Freeman, & R.B. Zabriskie (2009) An examination of family communication within the core and balance model of family leisure functioning," Family Relations, vol. 58, no. 1, pp. 79-90

³ A.Koerner, & M.Anne Fitzpatrick (2002) Nonverbal communication and marital adjustment and satisfaction: The role of decoding relationship relevant and relationship irrelevant affect," Communication Monographs, vol. 69, no. 1, pp.33-51

أهمية الدراسة

تتبع أهمية البحث من أهمية الموضوع نفسه التفريق القضائي بين الزوجين، وتوضيح الأسباب التي تؤدي إلى التفريق ورأي القضاء في التفريق بين الزوجين.

أهداف الدراسة: تسعى الدراسة إلى تحقيق الأهداف الآتية:

- 1/ تحديد الآثار المترتبة على التفريق.
- 2/ عرض بعض التطبيقات للتفريق في قانون الأحوال السوداني.

منهج الدراسة:

تستخدم الدراسة المنهج الوصفي التحليلي والذي يقوم على الكتب الفقهية ومدونات القانون وشروحها وتحليلها.

مفهوم الزواج في الشريعة الإسلامية

تعريف الزواج لغة: الزواج عند أهل اللغة مرادف للكناح ولكنه أعم وهو يدور حول معنى الازدواج، والاقتران، والارتباط، والضم، والتداخل. قال تعالى: (أَوْزَوْجَهُمْ ذَكَرْنَا وَإِنَّكُمُ) أي يقرنهم ويربطهم. وقال تعالى: (أَحْضَرُوا إِلَيْنَا طَلْقًا وَأَزْوَاجَهُمْ وَمَا كَانُوا يَتَّبِعُونَ) (1) أي قرناءهم. (2) وقد ذكر لفظ الزواج في القرآن عشرات المرات بمعنى الاقتران والجمع وبمعنى النوع (4) كما في قوله تعالى: (فَلَمَّا أَحْمَلْنَا فِيهَا مِنْ كُلِّ زَوْجٍ آتَيْنَا) (3) وقوله تعالى: (وَأَلْمَنَّا فِيهَا مِنْ كُلِّ زَوْجٍ بَهِيمٍ) (5).

الكناح لغة: الضم والتداخل 'كنح: النون والكاف والحاء: أصل واحد وهو البضاع، وكنح يكنح، وامرأة ناكح في بني فلان، أي ذات زوج منهم، والكناح يكون العقد دون الوطء، يقال نكحت تزوجت (7). فالنكاح عند الإطلاق مجرد تسمية لعقد الزواج قبل الدخول بالزوجة وقبل جماعها. قال الفارسي: "فرقت العرب فرقاً لطيفاً يعرف به موضع العقد من الوطء فإذا قالوا نكح فلانة أو بنت فلان فالمراد به عقد التزويج، وإذا قالوا نكح امرأته أو زوجته لم يرينوا إلا الجماع والوطء" (8). قال تعالى: (يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا نَكَحْتُمُ الْمُؤْمِنَاتِ ثُمَّ طَلَقْتُمُوهُنَّ مِنْ قَبْلِ أَنْ تَمْسُوهُنَّ) (9). فرق الله تعالى بين النكاح والمس فذكر أن النكاح هو عقد الزواج، والمس هو الوطء، فالطلاق يمكن أن يكون بعد العقد وقبل الدخول أي الوطء. وبالنظر إلى استعمالات اللغة العربية لكلمة زوج وزواج ونكاح نجد القرآن استعمل كلمة 'زوج' كإسم للمرأة والرجل المرتبطين بعلاقة شرعية، واستعمل كلمة نكاح لعملية الارتباط والاستمتاع الشرعي بين الزوجين (10). قال تعالى: (وَمِنْ نَبِيٍّ أَنْ عَلَّقَ لَكُنْزَ أَنْفُسِكُمْ أَزْوَاجًا إِنَّكُمْ إِلَيْهَا وَتَعَلَّ يَتَصَحَّكُمْ مَوَدَّةً وَرَحْمَةً) (11). والسكون دلالة على قوة الارتباط والاقتران والإفضاء النفسي والروحي والجسدي. وتستخدم كلمة النكاح في معنى الزواج وهو الكثير في لغة القرآن وحديث النبي صلى الله عليه وسلم وكلام الفقهاء (12).

الزواج اصطلاحاً: اختلف الفقهاء في تعريف الزواج اصطلاحاً إلى ثلاثة آراء:

الجمهور: إنه حقيقة في العقد مجاز في الوطء.

الحنفية: إنه حقيقة في الوطء مجاز في العقد.

ذهب آخرون: إنه مشترك لفظي (13)، وهذا الخلاف نشأ من الاستعمال اللغوي للفظ، فالعرب قد استعملوا لفظ النكاح في معاني ثلاثة: العقد، المخالطة الجنسية والضم والتداخل (14).

¹سورة الشورى الآية رقم 50

²سورة الصافات الآية رقم 22.

³ انظر معجم مقاييس اللغة لأبي الحسين أحمد بن فارس بن زكريا ج 3/ ص 35/34. المفردات في غريب القرآن أبي القاسم الحسين بن محمد المعروف بالراغب الاصفهاني ص 216

⁴ انظر المعجم الوسيط - معجم اللغة العربية - ج 2، ص 960

⁵ الآية رقم 40. سورة هود

⁶سورة ق الآية رقم 7

⁷معجم مقاييس اللغة لأبي الحسين أحمد بن فارس بن زكريا ج 5، ص 475

⁸فتح الباري بشرح صحيح البخاري - بن حجر العسقلاني ج 9 ص 5.

⁹الأحزاب الآية رقم 49

¹⁰سورة الروم الآية رقم 21

¹¹الزواج في الشريعة الإسلامية. الشيخ علي حسب الله ص 7

¹² انظر سبل السلام شرح بلوغ المرام من جميع أدلة الأحكام الصنعاني ج 3 ص 973 طبعة دار الجيل. فتح الباري بشرح صحيح البخاري بن حجر العسقلاني ج 9 ص 5. - تيل الأوطار شرح منتقى الأخبار من أحاديث سيد الأخيار - محمد الشوكلي ج 3 / 227 - انظر موسوعة فتاوى النبي - لابن خليفة طبع في م 2/ 163.

وخلصه القول: أن الزواج والتكاح لفظان مترادفان يفيدان معنى الضم، والتداخل، والجمع، والارتباط، والمخالطة، فهو بهذا يكون في معنى العقد والوطء معا. قال الفارسي: العرب إذا قالوا نكح فلان بنت فلان أو أخته، أرادوا تزوجها وعقد عليها، وإذا قالوا نكح امرأته أو زوجته لم يريدوا إلا الوطء، لأنه يذكر المرأة أو الزوجة يستغنى عن العقد⁽²⁾.

ثانياً: المعنى الفقهي⁽³⁾ اختلف الفقهاء في تعريف الزواج، فمنهم من عرفه أنه عقد على مجرد متعة التلذذ بأتمية (بأنثى) (المالكية⁽⁴⁾)، أو عقد وضع لتمليك منافع البضع كما هو عند بعض الحنفية، أو عقد يفيد ملك المتعة قصداً كما هو عند الحنفية، أو عقد يتضمن إباحة وطء بلفظ (التكاح) والتزويج، أو معناهما، أو بترجمتهما كما هو عند الشافعية⁽⁵⁾، أو عقد بلفظ إنكاح أو تزويج على متعة الاستمتاع كما هو عند الحنابلة⁽⁶⁾. وصفوه القول: أن الزواج شرعاً هو عقد يفيد حل استمتاع كل من الرجل والمرأة بالآخر على الوجه المشروع⁽⁷⁾. وعرفه الشيخ محمد أبو زهرة: أنه عقد يفيد حل العشرة بين الرجل والمرأة بما يحقق ما يقتضيه الطبع الإنساني، وتعاونهما مدى الحياة ويحدد ما لكليهما من حقوق عائلية وواجبات⁽⁸⁾. يلاحظ في تعريف الفقهاء للزواج أنه اقتصر على حل التمتع، أو الاستمتاع، أو تمليك منافع البضع، أو ملك المتعة، ولكن بالرجوع إلى القرآن الكريم والسنة النبوية الشريفة، فإننا نجد أن المعنى الشرعي للزواج لم يقتصر على حل المعاشرة بين الرجل والمرأة فقط. بل رتب عليه حقوق. مقاصد الزواج في الإسلام.

بالنظر إلى الآيات القرآنية والأحاديث النبوية الشريفة التي تحدثت عن الزواج نلاحظ: أن الإسلام لم يشرع الزواج لمجرد المتعة الجنسية والجسدية بين الرجل والمرأة، بل كذلك من أجل تحقيق مقاصد شرعية، ومعاني وأهداف إيمانية واجتماعية وإنسانية، ووقاية الفرد والأسرة والمجتمع من الفساد والانحراف. وقد جمعت أهم مقاصد الزواج في أربعة نقاط هي:

حفظ النسل والذرية:

الزواج سنة عمل بها الرسل والأنبياء، وأكد عليها القرآن والسنة، لتحقيق مطلب التناسل والحصول على الذرية، وبذلك يتحقق حفظ النوع الإنساني، من الانقراض والزوال، قال تعالى: (وَاللَّهُ يَجْعَلُ لَكُمْ مِنْ أَنْفُسِكُمْ أَزْوَاجًا وَيَجْعَلُ لَكُمْ مِنْ أَنْفُسِكُمْ بَنِينَ وَحَفَدَةً وَرَفَقَةً يَنْ أَلْفَيْتُمْ)⁽⁹⁾. فالزواج مشروع للتناسل بإيجاد الذرية بالطريق المشروع، ويتعهد هذا النسل ضمن مؤسسة الأسرة بالتربية والرعاية. قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: (تزوجوا الودود الوثود فإنني مكثرتكم بكم الأمم)⁽¹⁰⁾. فمطلب الذرية مطلب فطري قال الله تعالى: (وَلَقَدْ أَرْسَلْنَا رُسُلًا مِنْ قَبْلِكَ وَجَعَلْنَا هَمْ أَزْوَاجًا وَذُرِّيَّةً)⁽¹¹⁾. فهذا سيدنا زكريا عليه السلام رغم كبر سنه يطمع في الذرية قال الله تعالى: (هَذَا كِدَا زَكْرِيَا بِهِ قَالَ رَبِّ هَبْ لِي مِنْ لَدُنْكَ ذُرِّيَّةً طَيِّبَةً إِنَّكَ سَمِيعُ الدُّعَاءِ)⁽¹²⁾. فمطلب الذرية الطيبة مطلب الأنبياء والصالحين. قال سيدنا إبراهيم عليه السلام: (رَبِّ هَبْ لِي مِنَ الصَّالِحِينَ)⁽¹³⁾. وقال الله تعالى: (وَالَّذِينَ يَقُولُونَ رَبَّنَا هَبْ لَنَا مِنْ أَنْفُسِنَا وَذُرِّيَّاتِنَا قُرَّةَ أَعْيُنٍ وَاجْعَلْنَا لِلْمُتَّقِينَ إِمَامًا)⁽¹⁴⁾. ونظرا لأهمية حفظ النسل والذرية، لحفظ النوع الإنساني، عد العلماء هذا المقصد من الضروريات الخمس. لذلك قال العلماء: "أن الزواج مندوب في حق كل من يرجى منه النسل ولو لم يكن له في الوطء شهوة"⁽¹⁵⁾. ومن أجل حفظ النسل والذرية حرم الإسلام الزنا الذي يؤدي إلى اختلاط الأنساب، وشيوع العلاقات غير الشرعية، وحرم اللواط والشذوذ الجنسي. جاء عن الشيخ محمد الطاهر ابن عاشور - رحمه الله - في كتابه مقاصد الشريعة: "ولم تزل الشرائع تعني بضبط أصول نظام العائلة، الذي هو اقتران الذكر بالأنثى المعبر عنه بالزواج، أو التكاح، فإنه أصل تكوين النسل وتفرع

¹ موسوعة الأسرة الأحوال الشخصية بالكويت - اللجنة الاستشارية العليا للعمل على استكمال تطبيق أحكام الشريعة الإسلامية ج 1 ص 259.

² تيل الأوطار شرح منقلى الأخبار محمد بن علي بن محمد الشوكلي ج 3 ص 228/227.

³ نظرا لوجيز في فقه الإمام الشافعي - لأبي حامد الغزالي - ج 2/1 ص 3 وما بعده.

⁴ مواهب الجليل لشرح مختصر خليل للمطاب ج 5/1 ص 19.

⁵ لوجيز في فقه الإمام الشافعي لأبي حامد الغزالي - ج 2/1 ص 4/3.

⁶ نظر الفقه الإسلامي وأصله للتكثير ودية الزيجي ج 7 - ص 30.

⁷ موسوعة الأسرة الأحوال الشخصية بالكويت - اللجنة الاستشارية العليا للعمل على استكمال تطبيق أحكام الشريعة الإسلامية ج 1، ص 258.

⁸ الأحوال الشخصية الشيخ محمد أبو زهرة ص 17.

⁹ سورة النحل الآية رقم 72.

¹⁰ رواه أبو داود في سننه ج 2/رقم 2050، ص 227.

¹¹ سورة الرعد الآية رقم 38.

¹² سورة آل عمران الآية 38.

¹³ سورة الصافات الآية 100.

¹⁴ سورة الفرقان الآية 74.

¹⁵ سيل السلام شرح بلوغ المرام من جميع أدلة الأحكام للصنعاني الجزء الثالث ص 973 طبعة دار الجيل.

القرابة بأصولها وفروعها⁽¹⁾. ومن أجل حفظ النسل والذرية رغب الإسلام في التكبير والتعجيل بالزواج، ونهى عن تأخيرها، ورغب في اختيار البكر والودود الولود، ونهى عن التبتل والرهبانة، وحرّم تحديد النسل، والإجهاض، ولطع أرحام الولادة. قال الشيخ محمد الطاهر ابن عاشور - رحمه الله -: " فيجب حفظ ذكور الأمة من الاختصاص، وترك مباشرة النساء باطراد العزوبة، وأن تحفظ إناث الأمة من قطع الأرحام التي بها الولادة، ومن نفسي فساد الحمل في وقت العلوق⁽²⁾. ثم قال: "ومن أجل حفظ انتساب النسل إلى أصله، وهو الذي من أجله شرعت قواعد النكاح، وحرّم الزنا، وفرض له الحد، وقد اعتبر علمائنا حفظ النسب في الضروري، لما ورد في الشريعة من التغليظ في حد الزنا، وما ورد عن بعض العلماء في نكاح السر، والنكاح بدون ولي وبدون شهود⁽³⁾. ومن أجل حفظ النسب والذرية شرع الولي، والإشهاد، والإعلان والفسخ، حتى يتميز النكاح عن السفاح. عن عائشة رضي الله عنها أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: أعلنوا النكاح واجعلوه في المساجد واضربوا عليه بالدقوف⁽⁴⁾، وفرض له الحد، وقد اعتبر علمائنا حفظ النسب في الضروري، لما ورد في الشريعة من التغليظ في حد الزنا، وما ورد عن بعض العلماء في نكاح السر، والنكاح بدون ولي وبدون شهود⁽⁵⁾. ومن أجل حفظ النسب والذرية شرع الولي، والإشهاد، والإعلان والفسخ، حتى يتميز النكاح عن السفاح. عن عائشة رضي الله عنها أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: أعلنوا النكاح واجعلوه في المساجد واضربوا عليه بالدقوف⁽⁶⁾. فانه تعالى شرع قواعد الانكحة وحرّم الزنا ووضع له الحد لتحقيق مقصد الإحصان والوقاية من الفساد؟

الإحصان والوقاية من الفساد: يوفر الزواج الشرعي صون العفاف، ويحقق الإحصان، ويحفظ الأعراض، ويصد شوائع الفساد الجنسي، بالقضاء على فوضى الإباحية والانحلال⁽⁷⁾. إن الأساس الذي لا نزاع فيه بين العلماء أن من مقاصد الزواج حفظ النسل، وحفظ النسب، وحفظ البضع، وبذلك يتحقق حفظ النوع الإنساني، وحفظ الذرية، وحفظ الأنساب من الاختلاط، وحفظ الفروج والإبضاع، بالإحصان والعفاف. لذلك قال الرسول صلى الله عليه وسلم: (فإنه أغض للبصر وأحصن للفرج)⁽⁸⁾. ومن أجل تحقيق مقصد الإحصان والوقاية من الفساد شرع الإسلام وسائل يتوصل به إلى ذلك فأمر المرأة بالستر والحجاب، ونهى عن العري والتبرج. وأمر المؤمنين والمؤمنات بحفظ الفروج وغض الأبصار، ونهى عن كل ذريعة تؤدي إلى الفساد، كالنظر بشهوة، والخلو بالمرأة الأجنبية، ونهى عن كل علاقة غير شرعية، من مصاحبة ومخالطة، قال أبو حامد الغزالي رحمه الله تعالى: في كتابه شفاء الغليل " والبضع مقصود الحفظ، لأن في التزامه عليه اختلاط الأنساب، وتلطيف الفراش، وانقطاع التعمد عن الأولاد الفساد وتبويح الفاحشة وعن كل علاقة غير شرعية لتحقيق الإحصان والعفاف وصولاً لتحقيق السكن النفسي والاستقرار الأسري.

السكن النفسي والأمري:

السكن النفسي، والأنس الأسري، والاستقرار العائلي، والمودة والرحمة، كلها معاني قرآنية، ومقاصد شرعية لا تتحقق إلا عن طريق الزواج المشروع. قال الله تعالى: **وَمِنْ نِّبَاتِهِ أَنْ خَلَقَ لَكُمْ أَنْفُسَكُمْ أَزْوَاجًا لِتَسْكُنُوا إِلَيْهَا وَرَبَّكُمْ مُؤَدَّةً وَرَحْمَةً**⁽⁹⁾. وسكون كل من الرجل للمرأة، والمرأة للرجل، أن يجد كل واحد منهما متعة، ومسرة، وأماناً، وطمانينة، وعافاً، وإحصاناً، وكل ما يحقق راحة النفس. فعلاقة السكن النفسي والأسري لا تنتهي بقضاء الشهوة والإقصاء الجنسي والجسدي، ولكن تتحقق بالإضافة إلى ذلك بالعشرة الطيبة، التي تسودها المودة والرحمة، والعيش المشترك في البيت الواحد، والمسكن الواحد، والشعور بالمسؤولية المشتركة بين الزوجين (كلكم راع وكلكم مسئول عن رعيته، فالرجل راع وهو مسئول عن رعيته، والمرأة في بيت زوجها راعية ومسئولة عن رعيته)⁽¹⁰⁾ ويزداد هذا المقصد تثبيتاً بإيجاد الذرية، فالذرية لها دور فعال في تثبيت الزواج ودوامه، ومن أجل تحقيق السكن النفسي والأسري شرع في الإسلام وجوب النفقة على المرأة من قبل الرجل (مسكن وملبس ومطعم) ووجوب الطاعة للمرأة، والقرار في بيت الزوجية، الذي يعده الرجل للمرأة. فكل زواج لا يحقق مقصد السكن النفسي، وقرار المرأة في بيت

¹ مقاصد الشريعة الإسلامية الشيخ محمد الطاهر ابن عاشور ص 155 .

² المراجع السابق ص 81 .

³ المراجع السابق ص 81 .

⁴ صحيح سنن ابن ماجه حسن رقم 1549/ص 134 و أخرجه الترمذي وقال حديث قريب حسن وقال الألباني ضعيف دون الشطر الاول "أعلنوا النكاح "

رقم 1925/ص 147 ضعيف سنن ابن ماجه

⁵ المراجع السابق ص 81 .

⁶ صحيح سنن ابن ماجه حسن رقم 1549/ص 134 و أخرجه الترمذي وقال حديث قريب حسن وقال الألباني ضعيف دون الشطر الاول "أعلنوا النكاح "

رقم 1925/ص 147 ضعيف سنن ابن ماجه

⁷ المادة 19 = ميثاق الأسرة المسلمة الاتحاد الإسلامي العالمي/وثيقة حقوق المرأة المسلمة 2007/10/08

⁸ متفق عليه صحيح البخاري كتاب النكاح باب لم يستطع الباءة فليصم رقم 5066/ص 1293 -مسلم كتاب النكاح باب استحباب النكاح لمن تافت نفسه فيه ووجد مؤنه

رقم 1400/ص 1018

⁹ سورة الروم الآية رقم "21"

¹⁰ رواه البخاري في صحيحه كتاب النكاح باب المرأة راعية في بيت زوجها رقم 5200/ص 1326 و مسلم في صحيحه رقم 1829/ص 1439 .

الزوجية وسكون الرجل إليها وسكونها إليه بالإفضاء، ولا يحقق السكن الأسري العيش المشترك في بيت واحد ومسكن مستقر دائم، يقوم الرجل فيه بمطالبات الأسرة والمسؤولية الأخلاقية والمادية، فهو زواج يتقافى مع روح الشريعة الإسلامية.

التواصل الاجتماعي والتعارف الإنساني:

إن من بين المقاصد التي من أجلها خلق الله تعالى الناس من ذكر وأنثى، وجعلهم شعوباً وقبائل، التعارف والتواصل بين بني البشر. وإن من أحسن وسائل التعارف، والتواصل الاجتماعي الزواج. به تقوى الصلوات الاجتماعية، والإنسانية قال تعالى: (يَتَّبِعُ النَّاسُ إِنَّا خَلَقْنَاهُ مِنْ ذَكَرٍ وَأُنْثَى وَجَعَلْنَاهُمْ شُعُوبًا وَقَبَائِلَ لِتَعَارَفُوا إِنَّ أَكْرَمَكُمْ عِنْدَ اللَّهِ أَتْقَاهُ إِنَّ اللَّهَ عَلِيمٌ خَبِيرٌ)⁽¹⁾. من أجل ذلك أرشد الإسلام إلى الاعتدال في الزواج، ومعه أنه يتزوج الرجل بامرأة من أسرة غير أسرته، لتقوية الصلوات الاجتماعية بين الأسر، يبدأ هذا التعارف بالخطبة، يليها التواصل بين الأسرتين والتعارف بين الأهلين، حتى يتحقق الرضا بهذه المصاهرة، ويعلم الجميع أن الأسرتين قد أصبحتا بينهما رابطة وصلة، فتتسع الدائرة الاجتماعية بالقرابة والمصاهرة. فقد جعل الله تعالى لحمة المصاهرة كلحمة النسب (وَهُوَ الَّذِي خَلَقَ مِنَ الْمَاءِ بَشَرًا فَجَعَلَهُ نَسَبًا وَصِهْرًا وَكَانَ زَيْفٌ قَبْرًا)⁽²⁾ ومن أجل تحقيق هذا المقصد أباح الإسلام للمسلم الزواج من نساء أهل الكتاب لتقوية الصلوات الاجتماعية، والتعارف الإنساني بين الشعوب والقبائل والأمم، وتزداد هذه الصلة قوة بإيجاد النزية، فترتبط صلتهم بأخوالهم من غير المسلمين. وقد تكون وسيلة للتعريف بالإسلام والدعوة إليه وبذلك تتحقق الشهادة على الناس. نستنتج من خلال دراستنا لمشروعية الزواج وأهميته بالنسبة للفرد والأسرة والمجتمع المسلم، والغاية والمقصد من الزواج في الإسلام، أن الزواج هو نظام وسنن ربياني وتنظيم اجتماعي. فما المراد بمفهوم الزواج في الإسلام؟ وما خصائصه؟ وما الفرق بين النظام والعقد؟

حكمة الإسلام من إباحة الطلاق

الطلاق لغة: التخلي والإرسال، ويقال للإنسان إذا عتق، طليق، أي صار حراً، وناق طلق و طلق، أي لا عقاب عليها، وطلق البنين: غير مقيد⁽³⁾. الطلاق اصطلاحاً: عرفه الحنفية: (رفع قيد النكاح حالاً أو مآلاً بلفظ مخصوص، أي بلفظ اشتمل على مادة الطلاق صريحاً وكناية ووسائل الكليات الرجعية والبانة، وبالفظ المخصوص أخرج الفسخ)⁽⁴⁾. ويلاحظ أنه قصد في رفع قيد النكاح في الحال عند الطلاق البائن وفي المال عند الطلاق الرجعي. وعرفه المالكية بأنه: (رفع القيد الثابت شرعاً بالنكاح، فخرج بقوله: شرعاً القيد الحسي وهو حل الوثاق، ويقول بالنكاح العتق فإنه رفع قيد ثابت شرعاً لكنه لم يثبت بالنكاح)⁽⁵⁾. وعرفه الشافعية: (حل عقد النكاح بلفظ الطلاق ونحوه)⁽⁶⁾، وعرفه الحنابلة: (حل قيد النكاح أو بعضه)⁽⁷⁾.

الحكمة من إباحة الطلاق:

وضع الإسلام الطلاق في أضيق الحدود، وفي حالة استحالة العشرة بين الزوجين وبما لا تستقيم معه الحياة الزوجية، وصعوبة العلاج إلا به ويكون مخرجاً من الضيق وفرجاً من الشدة في زوجية لم تنفق ما أراده الله سبحانه وتعالى لها من مقاصد الزواج التي تقوم على المودة والسكن النفسي والتعاون في الحياة. والحقيقة أن الإسلام كره الطلاق ونفر منه الرسول صلى الله عليه وسلم وقال: (ما أحل الله شيئاً أبغض إليه من الطلاق واعتبر الحياة الزوجية لها قسيمة خاصة لابد من احترامها، وأن هدمها ليس بالأمر السهل فهي ميثاق غليظ ينبغي عدم نقضه بسهولة)⁽⁸⁾ ويقول المولى سبحانه وتعالى في محكم تنزيله: (وَإِنْ جَفَثَتْ شِقَاقُ بَيْنِهِمَا فَأَبْعَثُوا حَكَمًا مِّنْ أَهْلَيْهِمْ وَحَكَمًا مِّنْ أَهْلِهَا إِنْ يَرِيدَا إِصْلَاحًا يُوَفِّي اللَّهُ بَيْنَهُمَا إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلِيمًا خَبِيرًا)⁽⁹⁾. يحيط الإسلام الزواج بسياج من القدسية ويضفي عليه من الإجلال ما يميزه عن سائر العقود فوصفه القرآن بالميثاق الغليظ، ولقد بغض الإسلام الناس في الطلاق وحث المسلمين على إلقائه ما استطاعوا إليه سبيلاً. ولقد أباحه الإسلام لأنه دين يشرع للحياة الواقعية التي يضطر

¹ سورة المجرات الآية رقم 13.

² سورة الفرقان الآية رقم 54.

³ ابن منظور: لسان العرب، مادة طلق، باب القاف، فصل الطاء، ج 10، ص 225.

⁴ ابن نجيم: البحر الرائق، ج 3، ص 252.

⁵ الشنولي، علي بن عبد السلام: البهجة في شرح التحفة، م 2، ضبطه وصححه محمد عبد القادر شاهين، ط 1، الناشر: لبنان، دار الكتب العلمية، 1418 هـ، ج 1، ص 536.

⁶ الشربيني، محمد الخطيب: الإقناع في حل ألفاظ أبي شجاع، مع، تحقيق مكتب البحوث والدراسات، الناشر: بيروت، دار الفكر، 1415 هـ، ج 2، ص 437.

⁷ عبد الحميد: الأحوال الشخصية في الشريعة الإسلامية، ص 229.

⁸ محرم رضا الجنتي، الأسرة والتمتع، ط 1، دار الريعة، ٢٠١٥ م، ص ١.

⁹ سورة النساء، الآية 34.

الطلاق أنه مباح لرفع الضرر عن أحد الزوجين لقوله تعالى: (الطلاق مرتان)⁽¹⁾

مفهوم التفريق في اللغة والاصطلاح

التفريق لغة: الفرق خلاف الجمع، فرقه يفرقه، قال تعالى: (وَإِذْ فَرَقْنَا بِكُمْ الْخَافِجَ فَأَعْيَضَكُمْ وَفَرَقْنَا مَا لَ فِرْعَوْنَ وَأَنْتُمْ نَظِيرُونَ) أي جعلناه فرقا وأقساما، وفرقت بين الشيئين تفرقة وتفريقا، والفرقة مصدر الافتراق، والفرق الفصل بين الشيئين، قال تعالى: (وَفَرَّقْنَا فِرْعَانَ عَلَى النَّاسِ عَلَى تَحْتِ وَتَرَكْنَاهُ تَزِلَ) أي فصلناه، والفرقان الحجة، والفرقان النصر، ورجل فاروق يفرق بين الحق والباطل.⁴

التفريق شرعا: والأصل في التفريق هو فرقة الطلاق ويملكه الزوج والقاضي وينوب مثله في الفرقة كما بالجب والعنة، فهو حل رباط الزوجية بإمر من القاضي⁵.

مصدر فرق، والفرق خلاف الجمع، ومنه التفريق والافتراق وهما سواء، ومن علماء اللغة من جعل التفريق بالتشديد للأبدان، والافتراق بالتخفيف في الكلام، يقال فرقت بين الكلامين فافترقا، وقرعت بين الرجلين ففترقا. وتفرق الرجلان: ذهب كل منهما في طريق.⁶

ويقع التفريق على عدة معانٍ متقاربة، منها⁷:

1/ التجزئة والقسمه، يقال : فرق الأشياء : أى قسمها ووزعها.

2/ التمييز، يقال: فرق بين الأشياء: إذا ميز بعضها من بعض.

3/ التبدد، يقال : تفرق الشيء : أي تبدد وتلاشى.

4/ الفصل، يقال : فرّق بين الشيئين : أى فصل بينهما، ويقال فارقه مفارقة : الفصل عنه وإياديه.

وَفِي النَّزِيلِ جَاءَ قَوْلُهُ تَعَالَى عَلَى لِسَانِ سَيِّدِنَا مُوسَى عَلَيْهِ السَّلَامُ: (قَالَ رَبِّ إِنِّي لَا أَمْلِكُ إِلَّا نَفْسِي وَأَهْلِي ۖ فَاغْفِرْ لِقَوْمِي إِنَّهُمْ لَا يَفْقَهُونَ إِلَّا الْقَوْمَ الْقَوْمِينَ) ^{١٠}

وفي التنزيل جاء قوله تعالى على لسان سيدنا موسى عليه السلام الأرض المقدسة قاتحين⁹.

التفريق اصطلاحاً: إن التفريق مصطلح ذائع من اللغة ولا يتعدى معناه الاصطلاحي عن معناه اللغوي، ويتبين ذلك بعد الدراسة لمصطلح التفريق في كتب الفقه، فلم يستخدم الفقهاء مصطلح التفريق وإنما استخدموا مصطلح الطلاق، وذلك لأنه - التفريق - عند العلماء والفقهاء القدامى معروف لهم بداهة حيث وجد في فروعهم الفقهية وأنه لا يبعد في موضعه ولا معناه عن التفريق بين الزوجين بإبطال النكاح سواء التفريق بالطلاق أو الفسخ.

و سأنذكر بعض التعريفات للتفريق عند العلماء المعاصرين وهي كالتالي:

عرفه الأستاذ الشيخ علي الخفيف رحمه الله تعالى بقوله: (هو ما تتحل به عقدة الزواج فينقطع ما بين الزوجين من علاقة زوجية)¹⁰. عرفه الأستاذ بدران بأنه: ما ينتهي به عقد الزواج وتتحل بسببه الرابطة الزوجية وينقطع به ما بين الزوجين من علاقة الزواج¹¹. عرفه الشيخ عبد الرحمن تاج

التفريق انحلال رابطة الزواج¹²، جاء في الموسوعة الكويتية: ينكر الفقهاء الفرقة ويريدون بها انحلال رابطة الزواج والفصل والمباينة بين

الزوجين سواء أكانت بطلاق أو بغيره¹³. عرفه محمد عبد الحميد بأنه: كل ما يخل به رباط الزوجية¹⁴. عرفه الزقيلي أنه: انحلال رابطة الزوجية التقطاعها بسبب من الأسباب التي توجب ذلك¹⁵.

¹ سورة البقرة، الآية 229

² سورة البقرة، الآية 50

سورة الإسراء، الآية 106

⁴ ابن منظور، لسان العرب، ط3، ج 10، 1414هـ، ص 299-303

⁵ الكاساني، علاء الدين (1982) بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، ج 2، بيروت، دار الكتاب العربي، 1982م، ص 337

⁶ محمد بن مكرم الشهير بابن منظور: لسان العرب مادة (فرق)، ج 10، ص 243

⁷ سعدى أبا حبيب: القاموس الفقهي، لغة واصطلاحاً مادة (فرق) ص 28

سورة المائدة، الآية 25

⁸⁵ أبى عبد الله محمد القرطبي، الجامع لأحكام القرآن، ج6، ص85

¹⁰ علي الخفيف، فرق الزواج، ج 1، ص 1، نقلاً عن كتاب المفصل في أحكام المرأة والبيت المسلم في الشريعة الإسلامية لعبد الكريم زيدان، ج 7، ص 339.

¹¹ بدرّ أبو العنين بدرّان، الفقه المقارن لأحوال الشخصية بين المذاهب الأربعة السنية والمذهب الجعفري والقانون، ج، ص 295

عبد الرحمن تاج، أحكام الشريعة في الأحوال الشخصية، ج 1، ص 238

التعريف الراجح: بعد عرض تعريفات العلماء المعاصرين للتفريق وبعد الدراسة فيها فإنه ومن وجه نظري يبدو لي أن التعريف الذي سأذكره تعريف جمع بين التعريفات السابقة ليكون التعريف على النحو التالي:

التفريق هو انحلال رابطة الزوجية وانقطاعها بسبب من الأسباب التي توجب ذلك، التفريق لأسباب مشتركة والتفريق للضرر.

الضرر في اللغة: الضرر ضد النفع وقد ضاره والاسم الضرر⁷ فكل ما كان ضد النفع من سوء حال وفقد وشدة في بدن فهو ضرر، كذلك هو النقصان يقال دخل عليه ضرر والضراء نقض السراء⁸، وفي الحديث الشريف (لا ضرر ولا ضرار)⁹.

الضرر في الاصطلاح: عرف القضاء والضرر عدة تعريفات:

1/ إلحاق المفسدة بالغير مطلقاً.

2/ إلحاق المفسدة على وجه المقابلة، أي أن كل منهما يقصد ضرر صاحبه.

3/ بمعنى الإيلام وهو الإيلام النفسي والجسدي.

4/ إلحاق فعل أو ضرر بأخذ ومنه أخذ الشافعي¹⁰، أن للجار منع جاره من وضع جذعه على جداره وإن احتاج¹¹ وقد جاء في الجزء (أن دماءكم وأموالكم عليكم حرام)¹²

5/ المعنى النقص: أي أن يضر الرجل أخاه فينقصه حقه أو شيء من حقوقه.

6/ بمعنى الجزاء بالمثل: أي أن يجازي من ضربه بإتخال الضرر عليه وكان عليه أن يعفو¹³

اختلاف الفقهاء في جواز التفريق للضرر: أختلف الفقهاء في جواز التفريق للضرر على الوجه التالي:

بما أن الإسلام قد أوجب لجنة تحكيم لبحث سبب النزاع الزوجين وهذه الإجراءات تتخذ عند ادعاء الزوج أو الزوجة أن أحدهما يضر بالآخر.

تم تقدم هذه اللجنة المحكمة تقريراً إلى القاضي عن نتيجة تحقيقاتها في هذا النزاع وأسبابه فإن اقتراحاً الإصلاح بينهما لم يكن القاضي التفريق وإن اقتراحاً التفريق فرق القاضي بين الزوجين هذا وقد أجاز فريق من الفقهاء منهم الإمام مالك والإمام أحمد التفريق للشقاق.

وأما الإمام أبو حنيفة والإمام الشافعي فأنهم لم يجيزوه والقول الراجح هو الرأي الأول لأن الحياة الزوجية لا تستقيم مع وجود الشقاق والنزاع عدا ما في ذلك من ضرر ببلغ على تربية الأولاد وسلوكهم ولا خير في اجتماع بين متباغضين¹⁴. قال تعالى (وإن يتفرقا يغن الله كلاً من سعته) وأبغض الحلال إلى الله الطلاق ولكنه قد يكون ضرورة في بعض الأحيان حين يستعمل بين الزوجين وآخر العلاج الكلي¹⁵.

هذا لا يجوز بحث عتوبين ويمسح أن يكوناً ذكرين خروجاً عن الخلاف في هذا ويخلو كل طرف بوكيله ويفهم مراده ويعملان بالمصلحة فإن اختلف رأياً بحث اثنين غيرهم حتى يجتمعا على شيء¹⁶.

رأي القاتون في التفريق للضرر والشقاق: أصدرت محكمة أم ضويان الجزئية حكمها الحضور بتاريخ 1983/12/11م في التضييب نمرة 361/ق/1983م المرفوعة من المدعية ضد المدعي عليه يطلب طلاق وللضرر وقد حكمت المحكمة المشار إليها بالطلاق للضرر¹⁷، وخلاصة هذه الواقعة أن المدعية أدعت أم زوجها أساء إليها بالنسب لها ولأهلها والضرب وطلب من المحكمة الطلاق منه ضرراً أثبت الشهود واقعة الضرر

¹ محمد عبد الحميد: الأحوال الشخصية، ج1، ص242

² زقيلي: التفريق بين الزوجين لغية الزوج، دراسات: مجلة علمية: علوم الشريعة والقانون، ج30، ص111، العدد1، 2003م.

³ لزبدي: تاج العروس - مج3 - دار مكتبة الحياة - بدون تاريخ نشر - بدون طبعة، ص348 - 350.

⁴ مسن ابن ماجه - ك/ الأحكام - ب/ من بني في حقه ما يضر جاره رقم (234) أبي عبد الله القزويني - سنن ابن ماجه - بين الأنكسار الدولية - عمان - ط1 - 2004م - ص252

⁵ سبق تعريفه ص11، الفصل الأول - المبحث الأول.

⁶ محمد عبد الرؤوف - فيفي القدير - مج6 - ت/ أحمد عبد السلام - دار الكتب العلمية - بيروت - 2001م - ص559.

⁷ أخرجه البخاري - كتاب الفتن - باب لا ترجعوا بعدي كفاراً يضرب بعضكم رقاب بعض - ج4 (رقم 7078) الإمام البخاري - صحيح البخاري - مج4 - دار الفجر للتراث - القاهرة - ط2 - 2010م، ص368.

⁸ المتناوي - فيفي القدير شرح الجامع الصغير - ج6 - دار المعرفة - بيروت - ط2 - 1972م - ص431.

⁹ مصطفى السباعي - المرأة بني الفقه والقانون - دار الوراق الرياض - ط7 - 1999م - ص115.

¹⁰ يوسف القرضاوي - فتاوى معاصرة - ج3 - دار القلم - القاهرة - ط3 - 2003م - ص589 - 590.

¹¹ ترمذ - صحيح - ك/ ص - ج2 - ص238.

¹² القاضي الظاهر الشريف - المحكمة العليا - المكتب الفن - رئاسة الهيئة القضائية - الخرطوم - 1984م - ص9.

وافتادوا بأنهم سمعوه بشتها وبضربها وبناء، عليه حكمت المحكمة بطلاقها منه ضرراً ومن حكمة الإسلام أنه شرع الطلاق لما في بقاء الزوجية، من المشقة عند التنازل وكذا مشروعية الفسخ بالعيب ونحوه⁽¹⁾، أي أن على الزوج أن لا يبقى على الحياة الزوجية بنية الأضرار بالزوجة⁽²⁾

مفهوم التفريق القضائي وحكمة ومشروعيته

مفهوم التفريق القضائي: في اللغة: معناه الحكم وأصله قضائي لأنه من قضى والجمع أفضيه وقضى أمر وحكم⁽³⁾ ومن قوله تعالى (وَقَضَى رَبُّكَ أَلَّا تَعْبُدُوا إِلَّا إِيَّاهُ وَيَالْوَالِدَيْنِ إِحْسَانًا)⁽⁴⁾ كما يدل على الاتقان والافتاد وأحكام للأمر لجهته لقوله تعالى: (كَيِّنَّا فَطَلَّاتِ يَأْتِيَنَّكَ فَرِيًّا كَرِيًّا يَفْقَرُونَ) أي أحكم خلقهم، وكذلك قوله تعالى: (فَقَضَيْنَا سَبْعَ سَمَوَاتٍ فِي يَوْمَيْنِ وَأَوْحَىٰ فِي كُلِّ سَمَاءٍ أَمْرَهَا). ولذا سمي القاضي قاضياً وأنه يحكم بالأحكام وينفذها واستقضى فلاناً أي جعل قاضياً يحكم وواحدتها قضية والله معني القاطع للأمور المحكم لها⁽⁵⁾. وتحلفي من هذا إلى أن كل ما أحكم عمله أو أتم أو أدى فقد قضى ومن معانيه كذلك العهد والوصية قال تعالى (وَقَضَيْنَا إِلَىٰ بَنِي إِسْرَءِيلَ)⁽⁶⁾ أي عهدنا إليهم وأوصيهم⁽⁷⁾.

في الاصطلاح: القضاء يعني الفصل في النزاع بين متخاصمين وهو فعل لابد له من قاضي مؤهل وعلى علم بالقانون الذي يحكم به ويستطيع الترويج بين الأدلة⁽⁸⁾.

والقضاء هو يحكم بين الناس بالحق والحكم بما أنزل الله وقطع المنازعات التي هي مادة الفساد وغير ذلك من المصالح التي لا تقوم إلا بإمام⁽⁹⁾ (وقضى ربك) أمر ربك ووصى والعرب تقول تركه يقضى أمور الناس أي يأمر فيها فينفذ أمره .

ونقول أوصيك به خيراً أو أمرك به خيراً أن تفعل به كذا⁽¹⁰⁾ قال تعالى (وَقَضَيْنَا إِلَيْكُمْ قَوْلَ لَا تَطْلُمُونَ) والقضاء هو فصل بين الناس في معاملات بعضهم بعض من كل ظالم ومظلوم ومهتدي عليه في مختلف المعقولات والمعاملات⁽¹¹⁾ ، ومنه قول تعالى (اللَّهُ حَكَمٌ بَيْنَكُمْ)⁽¹²⁾

مشروعيته التفريق القضائي : في القرآن الكريم : قال تعالى : (وَأَن يَتَرَكَ بَيْنَ اللَّهِ حَكْلًا بَيْنَ سَعْيِهِ)⁽¹³⁾ أي إن يفارق كل منهما صاحبه فإن الله يغنيه بفضل له ولطفه بأن يرزقه زوجاً غيراً من زوجة وعيلاً أهذا من عيشه⁽¹⁴⁾

وجه الدلالة : جواز حكم التفريق إذا تعثر الإصلاح بين الزوجين وتجاوز الزوج حق التأديب فعلي الزوجة اللجوء إلى القاضي وله سلطة تقديرية في الصلح أو التفريق⁽¹⁵⁾.

في السنة النبوية : عم عمرو⁽¹⁶⁾ بن العاص أنه سمع رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : إذ حكم الحاكم فاجتهد فأصاب فله أجر أن وإذا فاجتهد فأخطأ فله أجر⁽¹⁷⁾ ومعنى الحديث أن يريد الحاكم أن يحكم .

وجه الدلالة : أن بدأ بالحكم قبل الاجتهاد .

في الإجماع : أئفق أئمة الفتوي على أنه لا يجوز لأحد أن يقتضي من أحد حقه دون السلطان ، لهذا جعله الله ليقيض أيدي الناس بعضهم بعض وله مزية النظر في أمور الناس⁽¹⁸⁾

حكم التفريق القضائي : لمعرفة حكم التفريق القضائي لابد من معرفة الحكم القضائي أو حكم القضاء وإليك بيانه:

¹ جلال الدين السيوطي - الانشاء والنظائر - دار الكتب العلمية - بيروت - ط1 - 1983م - ص : 79 .

² عبدالرحيم متولي الشعراوي - زبدة التفسير - المكتبة الوقفية - القاهرة - ط1 - 2004م - ص : 54 .

³ محمد الرنجاتي - تهذيب الصحاح - ت/ عبدالسلام هارون وآخرون - دار المعارف - مصر - بدون سنة نشر - بدون طبعة - ص : 1051 .

⁴ سورة الإسراء ، الآية (23)

⁵ ابن منظور - لسان العرب ، مج12 - دار صادر بيروت - ط1 - 2000م - ص : 131 .

⁶ سورة الإسراء ، الآية (5)

⁷ الخليل ابن أحمد الفراهيدي (2003) كتاب العين - مج3 - ت/ عبدالحاميد الهندي - دار الكتب العلمية - بيروت - ط1 - ص : 400 .

⁸ متولي الشعراوي (1991) تفسير القرآن الكريم - مج13 - مطابع أخبار اليوم - القاهرة - ص : 8343 .

⁹ علماء الدين الكسائي (1996) بدائع الصنائع ، ج7 ، دار الفكر ، بيروت ، ط1 - ص : 3 .

¹⁰ أبي نكريا الفراء (1983) معاني القرآن - ج2 - عالم الكتب - بيروت - ط3 - ص : 12 .

¹¹ عص الطاهر مشهور - التحرير والتوير - مج11 - ج24 - دار سحنون - تونس - ط1 - 1991م - ص : 67 .

¹² سورة الحج ، الآية (69)

¹³ سورة النساء ، الآية (130)

¹⁴ الصابوني - صفوة التفاسير - مج1 - دار الصابوني - القاهرة - ط9 - 1976م - ص : 308 - 309 .

¹⁵ كمال الدين إمام - الزواج في الفقه الإسلامي - دار الجامعة الجديدة الإلكترونية - 2006م - ص : 197 .

¹⁶ عمرو بن العاص السهمي ، مرجع سابق ، ص : 540 .

¹⁷ أخرجه مسلم - كتاب الأقفية - باب بيان أجر الحاكم إذا اجتهد ج د (رقم : 1716) صحيح مسلم بشرح النووي - مج6 - ت/ عصام الصبباني وآخرون - دار الحديث - القاهرة - 2001م - ص : 254 .

¹⁸ فريد الجندي - جامع الأحكام الفقهية - ج3 - دار الكتب العلمية - بيروت - ط2 - 2005م - ص : 4 - 363 .

حكم القضاء: هو فرض كفاية بالإجماع فإن قام به البعض سقط الفرض عن الباقيين وأن امتنع الجميع أجبر الأمام أحدهم على القضاء وبه قال الأكثرون ومن شروط تولي القضاء ذكر العلماء ثمانية شروط هي:

الشرط الأول: الحرية

الشرط الثاني: الذكورة

الشرط الثالث: الاجتهاد فلا يجوز توليه جاهل الأحكام الشرعية ، وفي ذلك خمسة أمور كالتالي:

الأول: العلم بكتاب الله تعالى وراء يشترط العلم بجميعه بل بها يتعلق منها بالأحكام¹

الحكم الثاني: سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم راجعها بل ما يتعلق بها من أحكام.

الحكم الثالث: أقول علماء الصحابة ومن بعدهم إجمالاً واختلافاً.

الحكم الرابع: القياس ، فيعرف جليته وخفيته .

الحكم الخامس: لسان العرب وإعرابهم لأن الشر ورد بالعربية.

الشرط الرابع: البصر فلا يصح توليه أعمى لأنه لا يعرف الخصوم والشهود .

الشرط الخامس: التكليف ، فلا يصح توليه صبي

الشرط السادس: العدالة فلا يصح توليه فاسق ولا كافر .

الشرط السابع: أن يكون ناطقاً فلا يجوز تولية أخرى أو تولية أصم .

الشرط الثامن: الكفاية فلا يصح توليه قاضي مغفل مختل في رايه ونظره لكبد أو مرض.

الاختلاف في نوع الفرقة الواقعة بحكم القاضي: التكليف الفقهي في نوع الفرقة بحكم القاضي اختلف الفقهاء على ثلاثة أقوال:

القول الأول: إذا كانت الفرقة من جانب الزوج فهي طلاق، وتعد هذه الفرقة فرقة بطلان لأن سبب ثبوتها حصل من الزوج وهو أبو حنيفة وأصحابه. أما إذا كانت من الزوجة فهي فسخ (لأنها لا تملك الطلاق) وإما إذا كانت الفرقة بسبب الجب والعنة فهي فرقة بطلان أيضاً (لأنها سببها هو المنع عن استيفاء حقوق الزوجية في النكاح من جانب الزوج ولأنه ظلم وضرر في حق المرأة والقاضي هذا يقوم مقام الزوج في دفع الظلم عن الزوجة. وإذا كانت الفرقة بسبب الرودة من أحد الزوجين فإن كانت قبل الدخول تقع في الحال وإن كانت بعده فلا تقع حتى تمضي ثلاث حيضات وهو قول الشافعي. وبناء على ذلك فإن الفرقة بحكم القاضي قد تقع طلاقاً أو قد تقع فسخاً.

القول الثاني: اختلف في قول الإمام مالك في الفرق بين الفسخ والطلاق في موضعين:

الموضع الأول: في جواز النكاح : فالفرقة فيه طلاق والفسخ مثل حكم تزويج المرأة نفسها أو المحترم.

الموضع الثاني: في السبب الموجب للفرقة : إذا كان السبب راجع إلى الزوجين كان ذلك فسخاً مثل نكاح المحرمة من الرضاع أو النكاح في العدة ومثل الرؤيا بالعيون⁽¹⁾.

القول الثالث: فيها يوقعه القاضي من تفريق: هو ما يوقعه الزوج بلفظة أو يتفويض منه وإلى هذا ذهب الشافعي⁽²⁾ وأبوه حزم⁽³⁾ وحجتهم في ذلك بالمعقول. ومن فرق الطلاق عندهم التي لا تحتاج إلى قضاء فرقة الخلع⁽⁴⁾ أما التي تحتاج إلى قضاء فرقة الإبلاء والحكمين والاعسار وأهم أسباب فرق الفسخ الآتي: التفريق بسبب العيون ، التفريق بسبب الضرر ، التفريق للإعسار على الأرجح عند الحنابلة وتفريق الحكمين.

القول المختار: بعد النظر في أقوال الفقهاء وأدلتهم نخلص إلى التالي وذلك وفق قولين:

¹ النووي (1995) روضة الطالبين، ج9 ، دار الفكر، بيروت، ص ص 263-267.

² ابن رشد - بداية المجتهد ونهاية المقتصر - ج3 - ت/ محمد صبحي - مكتبة ابن تيمية - القاهرة - ط1 - 1415هـ - ص : 138 .

³ سبق تعريفه ، ص9 - الفصل الأول - المبحث الثاني - المطلب الأول.

⁴ علي بن أحمد بن سعيد ، ولد بقرطبة سنة 384هـ كان إماماً ومزارعاً وكتيباً وشاعراً من أشهر كتبه طرق الصلابة ، توفي سنة 456هـ ، محمد أبو زهرة - ابن حزم حياته وعصره - دار الفكر العربي - بدون طبعة - بدون سنة نشر - ص : 23 .

⁵ عدنان النجار - مرجع سابق - ص : 22 .

الأول: في المشار تفريق القاضي طلاقاً: إذا كان التفريق مسبوقاً بطلاقين تحرم المرأة على زوجها حتى تنزوج زوجاً غيره وبذلك يتعرض الزوجية لعدم العودة ويتضرر الزوجان وما قد يكون بينهما من أولاد.

الثاني: في اعتبار التفريق فسخاً: في هذه الحالة يكون باب الزوجية مفتوحاً وتضيق دائرة الطلاق من جهة ويرتفع الضرر عن المرأة من غير أضرار بغيرها من جهة أخرى. لذلك فإن اعتبار تفريق القاضي فسخاً أولى من اعتباره طلاقاً وتخصب على الزوج طلاقاً. وبما أنه عليه فإن تفريق القاضي يكون فسخاً في جميع أحواله¹، وهذا ما ذهب إليه الامامان الشافعي وأحمد.

الأثار المترتبة على الحكم القضائي: ترتب على الفرقة بحكم القاضي آثار عدة تتناول منها ما يلي:

أولاً: آثار التفريق للإعسار وهل هي فسخ أم طلاق؟ ذهب الشافعية والحنابلة إلى أن الفرقة للإعسار فسخ لأنها تقع بحكم القاضي وقال المالكية أنها فرقة بطلاق رجعي تكون الرجعة فيه مشروطة بشرطين هما: أن يثبت إعسار الزوج لدى القاضي وأن يبدي الزوج استعداده للأنفاق فإن راجع الزوج زوجته وهي ما تزال في العدة ولم يتوفر هذين الشرطين كانت الرجعة باطلة لأنه لا فائدة منها إذا استمر الإعسار وعدم الاستعداد للإنفاق حيث الضرر لم يزل عن الزوجة فوجب استمرار التفريق حتى تنقضي العدة ويصح الطلاق بانئاً.

ثانياً: آثار التفريق للعيون والأمراض: ذهب الشافعية والحنابلة إلى أن التفريق بين الزوجين للعلل والأمراض والمالكية، إن التفريق يعد طلاقاً بائناً وليس بفسخ وذهب المالكية إلى أن الزوج إذا رفض الطلاق فلقاضي أنا يطلق زوجته أو يأمرها به، أي بإيقاع الطلاق (طلقت نفسي منك أو ما في معناه والطلاق هنا بائناً)².

الخاتمة

في ختام هذه الدراسة أحمد الله سبحانه وتعالى حمداً يليق بجلاله وعظمته بأن وفقني من كتابة هذه الدراسة والتي تناولت أسباب التفريق بين الزوجين وما يتعلق به من أحكام وفروض وواجبات، ثم مقارنة تلك الأحكام والفروض والواجبات بما صدر من حيثيات في قانون الأحوال الشخصية السوداني، المعمول به في المحاكم، وقد رأيت من خلال اطلاعي إن الإسلام اهتم اهتماماً عظيماً بالأسرة وتكوينها وتلاقي ما قد يطرأ الحياة الزوجية من خلافات قد تهوي بها في مكان سحيق فأجاز التفريق بين الزوجين وفقاً للضرر الواقع نتيجة الشقاق والنزاع.

النتائج:

- 1/ اعتبار التفريق بحكم القاضي فسخاً يتفق مع روح الشريعة.
- 2/ الإيلاء وجائز فيما دون الأربعة أشهر.
- 3/ لا يحق للزوجة طلب التفريق بالإيلاء إلا بعد مضي أربعة شهور.
- 4/ للزوجة المظاهر طلب التفريق إذا امتنع الزوج عن التكفير عن ظهاره.
- 5/ للمرأة الحق بطلب التفريق لعدم الإنفاق.
- 6/ يوافق القانون السوداني الحكم الشرعي في تفريق الظهار وفق المادة (196) من القانون.
- 7/ يوافق القانون السوداني الحكم الشرعي في حكم التفريق للإعسار وعدم الإنفاق وذلك وفق المادة (170) وحكم التلوث بفرض عدم النفقة في كليهما وفق المادة (75) من قانون الأحوال الشخصية السوداني.

التوصيات

- 1/ وجوب وضع مذكرات للقانون المعمول به.
- 2/ من واجب طلبة العلوم الشرعية النهوض بالقانون بإجراء مزيد من البحوث والدراسات على أقسامه المختلفة.
- 3/ عدم الخروج عن الأصول الشرعية مع مراعاة تغير الأحوال والزمان.
- 4/ عدم الانفعال وراء تيارات الغزو الثقافي والفكري الذي له كبير تأثير على المرأة المسلمة بتغيير عاداتها ومعتقداتها.
- 5/ تطوير مناهج التعليم بما يتناسب مع حاجة المجتمع المسلم.
- 6/ الاهتمام بالعلاقات الأسرية.
- 7/ تفعيل الدور التعاوني بين المؤسسات التعليمية والاجتماعية وبين المحاكم الشرعية لما فيه صالح الأسرة والمجتمع.

¹ طي حسب الله (1968) الفرقة بين الزوجين وما يتعلق بها من عدة ونسب، دار الفكر العربي، القاهرة، ط1، ص من: 118-119.

² عبدالرحمن الصابوني (2000) أحكام الطلاق في الفقه الإسلامي، دار القلم، دبي، ط3، ص من: 124 - 125.

المصادر والمراجع

- ابن عابدين محمد أمين (1992م) رد المختار على التر المختار، دار الفكر، بيروت، الطبعة الثانية، الجزء السادس.
- أبو الفداء إسماعيل بن عمر بن كثير (1997م) تفسير القرآن العظيم، دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى.
- أبو داود سليمان بن أشعث بن إسحاق، سنن أبي داود، المكتبة العصرية، صيدا، بيروت، الجزء الرابع.
- أبو عبد الله محمد بن أحمد القرطبي، الجامع لأحكام القرآن، دار الكتب المصرية، القاهرة، الطبعة الثانية، 1384هـ، 1964م.
- أبو محمد موفق الدين، عبد الله محمد بن قدامة المقدسي، المغن، مكتبة القاهرة، الجزء العاشر.
- أحمد بن علي بن حجر العسقلاني، فتح الباري شرح صحيح البخاري، دار المعرفة، بيروت، 1379هـ، الجزء الثالث عشر.
- أحمد بن فارس بن زكريا، معجم مقاييس اللغة، دار الفكر، 1399هـ، 1979م، الجزء الخامس.
- أحمد بن محمد أبو الوليد، لسان الحكام في معرفة الأحكام، البابي، القاهرة، الطبعة الثانية، 1393هـ، 1973م، الجزء الأول.
- أحمد بن محمد بن علي الفيومي، المصباح المنير في غريب الشرح الكبير، المكتبة العلمية، بيروت، الجزء الثاني.
- إسماعيل بن حماد الجوهري، الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية، دار العلم للملايين، بيروت، الطبعة الرابعة، 1407هـ، 1987م، الجزء السادس.
- عبد الكريم زيدان، نظام القضاء في الشريعة الإسلامية، مؤسسة الرسالة، الطبعة الأولى، 1409هـ، 1989م.
- محمود الشربيني، القضاء في الإسلام، الطبعة الثانية، 1999م.
- زين الدين أبو عبد الله محمد، مختار الصحاح، المكتبة العصرية، بيروت، الطبعة الخامسة 1420هـ - 1999م، الجزء الأول.
- زين الدين بن إبراهيم بن محمد ابن نجيم المصري، البحر الرائق شرح، كنز الرقائق، دار الكتاب الإسلامي، الطبعة الثانية.
- شمس الدين أبو عبد الله محمد، مواهب للجليل في تشريح مختصر خليل، دار الفكر، الطبعة الثالثة، 1412هـ، 1992م، الجزء السادس.
- عبد الله بن أحمد بن محمود النسفي، مدارك التنزيل وحقائق التأويل، دار الكلم الطيب، بيروت، الطبعة الأولى، 1419هـ، 1998م.
- علاء الدين أبو بكر بن مسعود الكاساني، بذائع الصنائع في ترتيب الشرائع، دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الثانية، 1406هـ - 1986م، الجزء السابع.
- علي بن محمد بن علي الزين الجرجاني، كتاب التعريفات، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، الطبعة الأولى، 1403هـ، 1983م، الجزء الأول.
- عيسى بن عثمان بن غازي، أدب القضاء، الطبعة الأولى، 1417هـ، 1996م.
- مجد الدين محمد بن يعقوب الفيروز آبادي، القاموس المحيط، مؤسسة الرسالة للطباعة والنشر، بيروت، لبنان، الطبعة الثامنة، 1426هـ، 2005م، الجزء الأول.
- محمد بن أحمد عlish، فتح العلي المالكي، دار المعرفة، الجزء الثاني.
- محمد بن إسماعيل أبو عبد الله البخاري، الجامع المسند الصحيح، دار طوق النجاة، الطبعة الأولى، 1422هـ، الجزء التاسع.
- محمد بن جرير الطبري، جامع البيان، الطبعة الأولى، 1414هـ، 2001م.
- محمد بن عيسى بن سورة بن موسى الترمذي، سنن الترمذي، مكتبة مصطفى البابي، مصر، الطبعة الثانية، 1395هـ، 1975م، الجزء الخامس.
- محمد بن محمد بن عبد الرزاق، تاج العروس من جواهر القاموس، دار الهداية.
- محمد بن مكرم بن علي بن منظور، لسان العرب، دار صادر، بيروت، الطبعة الثالثة، 1414هـ، الجزء الخامس عشر.
- محمد رافت عثمان، النظام القضائي في الفقه الإسلامي، الطبعة الثانية، 1415م، 1994م.
- مسلم بن الحجاج أبو الحسن النيسابوري، المسند الصحيح، دار إحياء التراث العربي، بيروت، الجزء الخامس.
- متصور بن يونس بن صلاح الدين بن إدريس البهوتي، كشف القناع عن متن الإقناع، دار الكتب العلمية، الجزء السادس.
- موسى بن أحمد بن سالم بن عيسى، الإقناع في فقه الإمام أحمد بن حنبل، دار المعرفة، بيروت، لبنان، الجزء الرابع.