التفريق بين الزوجين
في الفقه الإسلامي وقانون الأحوال الشخصية في سلطنة بروناي دارالسلام

إعداد
صفري بن حاج سودين

المشرف
الدكتور سري زيد الكيلاني

قدمت هذه الرسالة استكمالا لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير في الفقه وأصوله

كلية الدراسات العليا
الجامعة الأردنية

آب ، ٢٠٠٥

تعتمد كلية الدراسات العليا
هذه النسخة من الرسالة
التوقيع.....التاريخ.....

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

قرار لجنة المناقشة

نوقشت هذه الرسالة (أسباب التفريق بين الزوجين في الفقه الإسلامي وقانون الأحوال الشخصية في سلطنة بروناي) وأجيزت بتاريخ ١٤ / ٨ / ٢٠٠٥.

أعضاء لجنة المناقشـــــــــة	التوقيـــــــع
الدكتور سري زيد الكيلاني، مشرفـا أستاذ مساعد – فقه مقـــارن	.....
الدكتور عارف خليل أبو عيد، عضـوا أستاذ مشارك – فقه مقـــارن	.....
الدكتور محمد عواد السكر، عضـوا أستاذ مساعد – الفقه وأصولـــه	.....
الدكتور سعدي جبر، عضـوا أستاذ مشارك – فقه مقـــارن جامعة البلقاء التطبيقيـة	.....

تعتمد كلية الدراسات العليا
هذه النسخة من الرسالة
التوقيع.....التاريخ...٩/٨/٢٠٠٥

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

الإهداء

إلى أمي وأبي،
إلى زوجتي الغالية،
حاجة نورعين بنت حاج أ. أحمد،
إلى إبني أحمد نصحي ..... وبنتي نور رانيا،
وإلى طلاب العلم وعشاق المعرفة ،
إليكم جميعا أهدي هذا
الجهد العلمي.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

الشكر والتقدير

أشكر الله سبحانه وتعالى على أن وفقني لإتمام هذا العمل ، شكرا جزيلا يليق بجلاله وعظيم سلطانه ، فله الشكر والحمد في الأولى والآخرة. قال تعالى : { فَاذْكُرُونِي أَذْكُرْكُمْ وَاشْكُرُوا لِي وَلَا تَكْفُرُونِ }[1].

فمن تمام الإعتراف الجميل أشكر حكومة سلطنة بروناي دارالسلام خاصة رعاية جلالة السلطان الحاج حسن البلقية بن عمر علي سيف الدين، بما أتاحوه لي من الفرصة الطيبة لمواصلة دراستي العليا ، والشكر موصول لجامعة بروناي دارالسلام ووزارة التربية في السلطنة على حسن المتابعة والتشجيع.

كما أشكر للجامعة الأردنية ممثلة برئيسها ولكلية الشريعة ممثلة بعميدها وأساتذتها وموظفيها على ما يبذلون من جهد وما قدّموه من خدمات لإتمام هذا العمل ، والشكر موصول لسفارة بروناي دارالسلام في عمان بسفيرها وموظفيها على التشجيع وحسن المتابعة الكريمة والخدمات لإتمام هذا العمل.

وأسجل شكري للأستاذ الدكتور سري زيد الكيلاني ، المشرف على هذه الرسالة ، على جهوده الطيبة لما أسداه إليّ من نصح وإرشاد وتوجيه ، فجزاه الله خير الجزاء ، كما أقدم الشكر لأعضاء لجنة المناقشة على جهودهم الطيبة لانجاح الحركة العلمية وتمام صبرهم عليّ.

ولا يفوتني أن أشكر جميع الزملاء سواء من أسدى إليّ نصيحة أو أعارني كتابا أو ألمح لي بفكرة أو أصلح خطأ نحويا أو بلاغيا وخاصة الدكتور أيمن البدرين ، حيث كانوا نعم صحبة خير وخلق ، جمعني الله وإياهم على الخير دائما.

---

[1] سورة البقرة : ١٥٢

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

فهرس المحتويات

قرار لجنة المناقشة _____ ب

الإهداء: _____ ج

شكر وتقدير: _____ د

فهرس المحتويات _____ هـ

الملخص باللغة العربية: _____ ح

المقدمة: _____ ١

أهمية الدراسة وأهدافها _____ ٣

مشكلة الدراسة _____ ٤

منهجية الدراسة وخطتها _____ ٤

الدراسات السابقة _____ ٥

التمهيد: _____ ٨

تعريف بسلطنة بروناي دارالسلام _____ ٨

الفرع الأول: الموقع والتقسيمات الجغرافية لسلطنة بروناي دار السلام _____ ٨

الفرع الثاني: عدد السكان _____ ٨

الفرع الثالث: الدين الرسمي في سلطنة بروناي _____ ٩

الفرع الرابع: نبذة تاريخية عن ظهور الإسلام في سلطنة بروناي وانتشاره _____ ١٠

الفرع الخامس: نظام المحكمة الشرعية في سلطنة بروناي _____ ١١

الفصل الأول:

حقيقة التفريق بين الزوجين في الفقه الإسلامي و قانون الأحوال الشخصية في سلطنة بروناي _____ ١٦

المبحث الأول: ٦٢٢١٦٦

مفهوم التفريق بين الزوجين في الفقه الإسلامي مشروعيته وحكمته وأقسامه _____ ١٧

المطلب الأول: مفهوم التفريق بين الزوجين في الفقه الإسلامي _____ ١٧

المطلب الثاني: مشروعية التفريق بين الزوجين في الفقه الإسلامي _____ ٢٠

المطلب الثالث: حكمة التفريق بين الزوجين في الفقه الإسلامي _____ ٢٥

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

المطلب الرابع: أقسام التفريق بين الزوجين في الفقه الإسلامي _____ ٢٧

المبحث الثاني:

مفهوم التفريق بين الزوجين وأقسامه في قانون الأحوال الشخصية في سلطنة بروناي_____ ٣٠

المطلب الأول: مفهوم التفريق بين الزوجين في قانون الأحوال الشخصية في سلطنة بروناي _____ ٣٠

المطلب الثاني: أقسام التفريق بين الزوجين في قانون الأحوال الشخصية في سلطنة بروناي_ ٣٢

الفصل الثاني:

أسباب التفريق بين الزوجين من قبل القاضي في الفقه الإسلامي وقانون الأحوال الشخصية في سلطنة بروناي _____ ٣٤

المبحث الأول:

التفريق بسبب الضرر في الفقه الإسلامي وقانون الأحوال الشخصية في سلطنة بروناي_____ ٣٥

المطلب الأول: التفريق بسبب الضرر في الفقه الإسلامي _____ ٣٨

المطلب الثاني: التفريق بسبب الضرر في قانون الأحوال الشخصية في سلطنة بروناي _ ٤٣

المبحث الثاني:

التفريق بسبب الإعسار بالمهر أو النفقة في الفقه الإسلامي وقانون الأحوال الشخصية في سلطنة بروناي _____ ٧٦

المطلب الأول: التفريق بسبب الإعسار في الفقه الإسلامي _____ ٥٠

المطلب الثاني: التفريق بسبب الإعسار في قانون الأحوال الشخصية في سلطنة بروناي_ ٦١

المبحث الثالث:

التفريق بسبب غيبة الزوج أو حبسه في الفقه الإسلامي وقانون الأحوال الشخصية في سلطنة بروناي_____ _____ ٦٤

القسم الأول: التفريق للغيبة _____ ٦٣

القسم الثاني: التفريق للحبس_____ ٧٣

المطلب الثاني: التفريق بسبب غيبة الزوج أو حبسه في قانون الأحوال الشخصية في سلطنة بروناي _____ ٧٨

المبحث الرابع:

التفريق بسبب العيوب في الفقه الإسلامي وقانون الأحوال الشخصية في سلطنة بروناي_____ ٨٢

المطلب الأول: التفريق بسبب العيوب في الفقه الإسلامي_____ ٨٢

المطلب الثاني: التفريق بسبب العيوب في قانون الأحوال الشخصية في سلطنة بروناي__ ٩٩

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

المبحث الخامس:

التفريق بسبب الشقاق والنزاع في الفقه الإسلامي وقانون الأحوال الشخصية في سلطنة بروناي ١٠٢

المطلب الأول: التفريق بسبب الشقاق والنزاع في الفقه الإسلامي ١٠٢

المطلب الثاني: التفريق بسبب الشقاق والنزاع في قانون الأحوال الشخصية في سلطنة بروناي ١١٦

الفصل الثالث:

إجراءات التفريق بين الزوجين في الفقه الإسلامي وقانون الأحوال الشخصية في سلطنة بروناي ١١٨

المبحث الأول:

إجراءات التفريق بين الزوجين في الفقه الإسلامي ١١٩

المبحث الثاني:

إجراءات التفريق بين الزوجين في قانون الأحوال الشخصية في سلطنة بروناي ١٢٢

الخطوة الأولى: الشكوى تأتي من أحد الزوجين أو منهما معا ١٢٢

الخطوة الثانية: تقديم الطلب إلى نائب مسجل المحكمة الشرعية الأدنى ١٢٣

الخطوة الثالثة: إجراءات جلسة القضية في المحكمة الشرعية الأدنى ١٢٦

إجراءات التفريق بين الزوجين بواسطة القضاء ١٢٨

الخاتمة: ١٣٢

التوصيات: ١٣٥

المراجع والمصادر: ١٣٦

الملاحق: ١٤٧

الملخص باللغة الإنكليزية: ١٦٤

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

التفريق بين الزوجين

في الفقه الإسلامي وقانون الأحوال الشخصية في سلطنة بروناي

إعداد

صفري بن حاج سودين

المشرف

الدكتور سري زيد الكيلاني

ملـــخص

تناولت هذه الدراسة موضوع التفريق بين الزوجين في الفقه الإسلامي وقانون الأحوال الشخصية في سلطنة بروناي لأهميته في إطار فقه الأحوال الشخصية؛ حيث إن حل العلاقة بين الزوجين لها صورها ووسائلها الشرعية التي بينتها الشريعة، ونصت عليها أكثر قوانين الأحوال الشخصية في البلدان الإسلامية، ومنها سلطنة بروناي؛ حيث يستقي أكثر قانون الأحوال الشخصية فيها من أحكامه من التشريع الإسلامي.

وقد تناولت مفهوم التفريق وأسبابه وإجرءاته في كل من الفقه الإسلامي وقانون الأحوال الشخصية في سلطنة بروناي . كما بينت مدى التوافق في هذا الموضوع بين التشريع الإسلامي وقانون الأحوال الشخصية في سلطنة بروناي؛ من حيث المفهوم والأسباب والإجراءات ، والتعرف على بعض الاختلافات المتعلقة بالتفريق بين الزوجين بواسطة القاضي بين الفقه وقانون الأحوال الشخصية في السلطنة.

كما كشفت الدراسة عن مدى استنباط قانون الأحوال الشخصية في سلطنة بروناي بالمدارس الفقهية الإسلامية واعتماده عليها من جهة ومقدار المرونة الاجتهادية وتحققها في

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

القضايا وهل خالف المذاهب الفقهية الإسلامية المشهورة؛ مع الوقوف على مبررات وأسباب تلك المخالفة وتقييمها إن وجدت.

وخرجت الدراسة في خاتمتها بعدة نتائج و توصيات منها تحديث قانون الأحوال الشخصية في سلطنة بروناي ليكون أكثر دقة وبيانا في أحكام الأحوال الشخصية بدلا من الإجمال الظاهر في كثير من بنوده ، كما أوصت ببحث بقية القضايا المتعلقة بهذا القانون أو غيرها كالعقوبات والمعاملات المالية ومدى موافقتها مع الشريعة الإسلامية إسهاما في حث أهل تلك البلاد على الالتزام بشريعة الله تعالى وتحكيمها في شتى الميادين الحياتية.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

المقدمة

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

المقدمة

الحمد لله رب العالمين ، والصلاة والسلام على حبيبنا وسيدنا محمد وعلى آله وصحبه وأزواجه ومن تبعه إلى يوم الدين.

أن الإسلام إلى جانب تنظيمه علاقة العبد بربه ، قد نظم جميع شؤون حياة عباده ، بالمحافظة على الضروريات الخمس وهي : الدين ، والنفس ، والعقل ، والنسب ، وا لمال.

ومن ناحية المحافظة على النسب فقد شرّع الإسلام أحكاما من شأنها حفظ الأنساب وسد الطرق المفضية إلى إضاعتها ، فشرع الزواج وحرم الزنا ونظم طرق حل عقد النكاح بما يتوائم ومصلحة الزوجين .

ومن صورها ما يحصل بالإرادة المنفردة كإيقاع الطلاق من الزوج مباشرة أو بالواسطة إذا فوض الزوج إلى زوجته الطلاق ، أو اشترطت عليه ذلك في العقد ، ومنها ما يحصل باتفاق الإرادتين ، أي أن تتفق إرادتا الزوج والزوجة على الفرقة مقابل عوض تدفعه الزوجة إلى الزوج ، وهو ما يعرف بالخلع ، ومنها ما يحصل بحكم الشرع كاللعان والظهار والإيلاء ، ومنها ما يتوقف على حكم القاضي كالتفريق للعيوب والشقاق والإعسار والغيبة. وموضوع هذه الرسالة يدور حول الصورة الأخيرة من وسائل حل العلاقة بين الزوجين وهو التفريق بين الزوجين بواسطة القاضي. وتحمل عنوان: "أسباب التفريق بين الزوجين في الفقه الإسلامي وقانون الأحوال الشخصية في سلطنة بروناي".

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

أهمية الدراسة وأهدافها:

تهدف الدراسة إلى بيان أسباب التفريق بين الزوجين بحكم القاضي دراسة فقهية مقارنة بين المذاهب الإسلامية وقانون الأحوال الشخصية في سلطنة بروناي، وتكمن أهمية اختياري هذا الموضوع في الأمور التالية:

أولا : أن الأسباب التى تؤدي إلى تفريق القاضي بين الزوجين كثيرة ، وهي على العموم يمكن ردها إلى سبب عام واحد هو الضرر، لذلك أردت بحث موضوع الضرر بشيء من التفصيل من أجل تحديد المراد بالضرر الوارد في الشريعة الإسلامية وقانون الأحوال الشخصية في سلطنة بروناي. والذي يجيز للقاضي التفريق بين الزوجين، ولمعرفة هل لهذا الضرر حد معين؟ وما نوع هذا الضرر؟ وما مقداره؟ وهل المقصود به الضرر المعنوي أو المادي؟ أو كليهما معا؟ إلى غير ذلك من الضوابط المتعلقة بالأمر. وهو ما سيوضح ويبين لكل من تقع هذه الدراسة بين يديه ملابسات وأحكام هذا الموضوع فيلبي حاجته وبغيته.

ثانيا : بيان التوافق في مسألة التفريق بين الزوجين بين كل من التشريع الإسلامي وقانون الأحوال الشخصية في سلطنة بروناي؛ من حيث المفهوم والأسباب والإجراءات. كما حاولت الكشف عن أي المذاهب الفقهية التي أكثر قانون السلطنة من الاعتماد عليها.

ثالثا: معرفة وإظهار مقدار المرونة الاجتهادية وتحققها في قانون الأحوال الشخصية في سلطنة بروناي وهل خالف المذاهب الفقهية الإسلامية المشهورة ؛ مع الوقوف على مبررات وأسباب تلك المخالفة وتقييمها إن وجدت.

رابعا : تأكيد الصلة بين قانون الأحوال الشخصية في بروناي والشريعة الإسلامية.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

مشكلة الدراسة:

الغرض من هذه الدراسة هي معرفة أسباب التفريق بين الزوجين وذلك من قبل القاضـــي والأحكام المتعلقة بذلك في كل من الفقه الإسلامي وقانون الأحوال الشخصية في سلطنة بروناي. ومعرفة مدى أخذ هذا القانون بما ورد في الشريعة الإسلامية من أحكام ومدى المرونة الإجتهادية في هذا القانون.

منهجية الدراسة وخطتها:

سيعتمد الباحث في هذه الدراسة على عدد من المناهج العلمية في البحث ممثلـــة بـــالمنهج الإستقرائي الوصفي التحليلي القائم على استقراء آراء الفقهاء في مسألة التفريق بين الزوجين بحكم القاضي معتمدا في ذلك على المصادر الأصلية للمذاهب الفقهية وتدعيم هذه الآراء بالأدلـــة مـــع الوقوف على جوانب القوة والضعف فيها والموازنة والنقد ومن ثم استخلاص النتائج.

هذا بالإضافة إلى وصف ما عليه العمل في قانون الأحوال الشخصية في ســـلطنة بروناـــاي وتحليله ومقارنته مع آراء المذاهب الفقهية ، مع الحرص على الرجوع الى المصادر الأصيلة في عزو الاقوال الى اصحابها ، وعزو الآيات القرآنية الكريمة ، وتخريج الأحاديث النبوية الشريفة ، مع الحكم على الاحاديث المرفوعة الى النبي قدر المستطاع معتمدا على كلام الائمـــة القـــدماء ، والاكتفاء بعزو آثار الصحابة الى مظانها في كتب الحديث وعدم الحكم عليها ، كما سأحرص على التعريف بالمصطلحات والمفاهيم من بطون الكتب المتخصصة باللغة والمـــصطلحات بـــإذن الله تعالى .

وقد قسمت الدراسة الى تمهيد وثلاثة فصول ، تناولت في الفصل التمهيدي التعريف بسلطنة بروناي ، والدين الرسمي فيها وقانون الأحوال الشخصية المطبق فيها.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

وبينت في الفصل الأول حقيقة التفريق بين الزوجين في الفقه الإسلامي وقانون الأحوال الشخصية في سلطنة بروناي.

وفي الفصل الثاني أسباب التفريق بين الزوجين في الفقه الإسلامي قانون الأحوال الشخصية في سلطنة بروناي.

وفي الفصل الثالث والاخير إجراءات التفريق بين الزوجين وتوثيقه في الفقه الإسلامي وقانون الأحوال الشخصية في سلطنة بروناي.

وفي الختام ذكرت أهم النتائج والتوصيات التى توصلت إليها الدراسة.

الدراسات السابقة:

لم أقف حسب علمي واطلاعي على كتاب مستقل جمع شتات المسائل المتعلقة بهذا الموضوع، وإن كنت قد وجدت كثيرا من الباحثين القدامى والمعاصرين قد تناولوا الحديث عن التفريق بين الزوجين في الفقه الإسلامي لسبب من الأسباب كدراسة مقارنة بين المذاهب الفقهية من جهة أو بين الفقه الإسلامي وقانون الأحوال الشخصية في دولة من الدول الإسلامية من جهة أخرى ولكني لم أجد دراسة جمعت عموم الأسباب المؤدية إلى التفريق بين الزوجين بحكم القاضي بصورة مستقلة.

ويمكن الإشارة إلى بعض الدراسات التى تتعلق بالموضوع على النحو التالي:

١ – سوزان حلمي خليل إبراهيم، إجراءات الطلاق داخل المحكمة الشرعية وعلاقتها بوقوع الطلاق فعليا، رسالة جامعية (ماجستير) – الجامعة الأردنية، ٢٠٠٣.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

من أهم ما ميز هذه الدراسة أنها إضافة إلى عرض المادة الفقهية من خلال مقارنة المذاهب؛ أنها اهتمت ببيان الإحصاءات الدقيقة المستمدة من مصادرها المختصة، كما اهتمت هذه الدراسة بمعالجة مظاهر التأثير السلبي لظاهرة الطلاق على الأسرة والمجتمع بمجمله، إضافة إلى جمعها لكثير من العناصر المرتبطة بالموضوع.

إلا أن هذه الدراسة ليست متعلقة مباشرة بموضوع التفريق بين الزوجين، وإنما تعرضت له بشكل مقتضب لكنه يتناسب مع الحجم العام للموضوعات الأخرى.

٢ – سعيد عبد المالك عبد القادر أبو الجبين: التفريق بين الزوجين للعيوب، رسالة جامعية (ماجستير) – الجامعة الأردنية، ١٩٩٣.

فقد عرضت هذه الرسالة لمفهوم التفريق، وكذا بيان الأسباب التي تخول القضاء أن يتولاه من خلال التعرض لسبب واحد وهو سبب العيوب فقط.

ورغم الجهد الملحوظ الذي بذل في تحقيق الأقوال والمذاهب؛ إلا أن هذه الدراسة تركز فقط على موجب واحد من جملة تلك الأسباب؛ ألا وهو العيب.

كما أنها ركزت على الفقه الإسلامي فقط، دون أن تعقد مقارنة مع أي تقنين وضعي.

٣ – محمد أمين كامل محمد الهندي، دعوى التفريق للشقاق والنزاع أمام المحاكم الشرعية الأردنية، رسالة جامعية (ماجستير) – الجامعة الأردنية، ١٩٩٣.

تنصب هذه الدراسة أساسا على معالجة مشكلة قائمة تحتل في المحاكم الشرعية الأردنية حجما هاما، وقد تميز عرضها بالعناية وأثرها في سلسلة الدوافع الحقيقية لدعوى التفريق.

وقد احتوت هذه الدراسة على مقدار لابأس به من المادة الفقهية المقارنة؛ وعلى ملاحظات دقيقة حول القضايا الإجرائية في دعوى التفريق.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

إلا أن هذه الدراسة اقتصرت في موضوعها على نقطة محددة هي مشكلة التفريق بسبب النزاع والشقاق؛ دون تعرض للجوانب الأخرى.

٤ – سامي محمد أحمد صالح: التفريق بين الزوجين للضرر في الشريعة الإسلامية: دراسة مقارنة لقوانين الأحوال الشخصية في بعض البلاد العربية، رسالة جامعية (ماجستير) الجامعة الأردنية، ١٩٨٦.

اهتمت هذه الدراسة ببيان حالات التفريق للضرر والأحكام الفقهية الخاصة به؛ مع مراعاة المقارنات الفقهية.

كما أولت اهتماما جيدا بعرض المسألة وقضاياها المختلفة من خلال بعض القوانين العربية؛ مع التحليل والمناقشة.

إلا أن هذه الدراسة قصرت مفهوم الضرر ليشمل بعض حالات الاضرار بخلاف رسالتي التي عممت مفهوم الضرر مدخلة فيه كثير من الاسباب التي لم تدخلها هذه الدراسة ، كما أنها لم تعرض ولو بشكل عابر لبعض قوانين الأحوال الشخصية في دول إسلامية أخرى خارج الدول العربية.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

التمهيد

تعريف بسلطنة بروناي دارالسلام

الفرع الأول: الموقع والتقسيمات الجغرافية لسلطنة بروناي دار السلام

أن سلطنة "بروناي دار السلام" تقع في جنوب شرق آسيا ، وتحديدا في وسط الجانب الغربي من جزيرة "بورنيو" (Borneo). فهي تحاط من الشمال ببحر الصين الجنوبي ومن الجهات الأخرى بولايتين ماليزيتين هما "ساباه" و"سرواك".

وتبلغ مساحة بروناي (٥٧٦٥) كيلومترا مربعا ، وتغطي الغابات ما يقارب (٨٠%) من تلك المساحة. وتنقسم السلطنة إلى أربع مناطق ، وهي: منطقة "بروناي موارا"(Brunei Muara) التي تبلغ مساحتها (٥٧٠) كيلومترا مربعا حيث تقع فيها عاصمة السلطنة "بندر سري بقاوان" (Bandar Seri Begawan) ، ثم تأتي منطقة "توتونج" (Tutong)التي تبلغ مساحتها (١١٦٦) كيلومترا مربعا ، وتتبعها منطقة "بلايت" (Belait) التي تبلغ مساحتها (٢٧٠٠) كيلومترا مربعا ، وأخيرا تأتي منطقة "تمبورونج" (Temburong) التي تبلغ مساحتها (١٢٨٨) كيلومترا مربعا.[١]

الفرع الثاني: عدد السكان

عدد سكان السلطنة يصل إلى (٣٢٠٧٠٠) نسمة ، ويتوزعون إلى (١٧٥٢٠٠) من الذكور و(١٥٥٥٠٠) من الإناث ، وهذا بناء على الإحصاء السكاني عام ١٩٩٩م[٢].

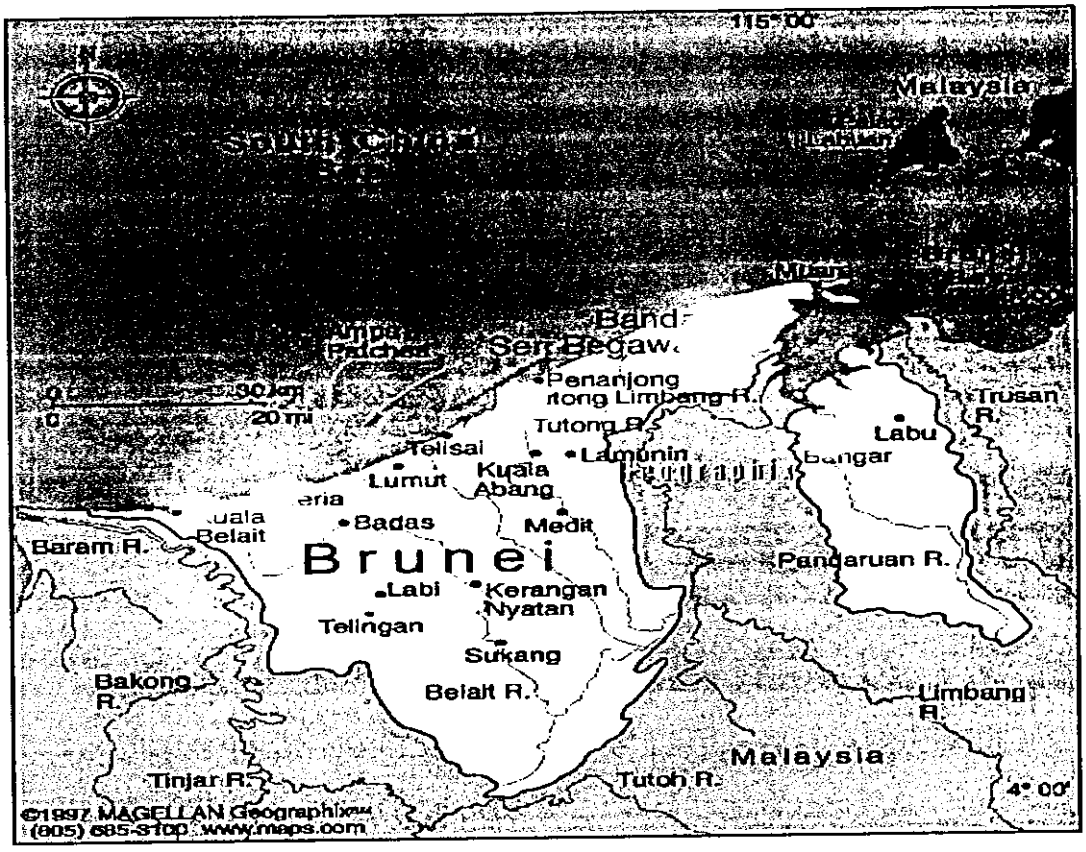
---

[١] Borneo Bulletin, Brunei Yearbook ٢٠٠١, Brunei Press, Negara Brunei Darussalam, p: ٣٠.

[٢] Brunei Darussalam Statistical Year Book ١٩٩٩.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

الخريطة الجغرافية لموقع سلطنة بروناي دارالسلام:



الفرع الثالث: الدين الرسمي في سلطنة بروناي

إن الدين الرسمي للسلطنة هو الدين الإسلامي ويدين به السكان على مذهب أهل السنة والجماعة ، كما ورد في المادة ٣ (١) من دستور بروناي لعام ١٩٥٩م[١]. وقد نص الدستور أيضا في المادة ٣ (٢)[٢] أن يكون جلالة السلطان هو المسؤول الأعلى عن تطبيق الدين الإسلامي في السلطنة ، دون أن يتعارض ذلك مع الديانات الأخرى الموجودة كالبوذية والمسيحية بل سمح لهم بحرية العبادة وتطبيق المعتقدات التي يؤمنون بها.

---

[١] الرسائل الدستورية لدولة بروناي ١٩٥٩ ، (٢٣) .

[٢] المرجع السابق ، (٦٥-٦٦) .

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

الفرع الرابع: نبذة تاريخية عن ظهور الإسلام في سلطنة بروناي وانتشاره .

اعتنق البروناويون الإسلام منذ أكثر من ستمائة عام ، فقد دخل الإسلام إلى بروناي منذ القرن العاشر الميلادي ، بيد أنه في ذلك الوقت لم ينتشر إلاّ بين عدد قليل من سكانه اضافة إلى عدد من التجار المسلمين الموجودين في السلطنة ، ومن أسباب ذلك وجود منافسة عدد من ديانات الهند التي كان يعتنقها معظم أفراد المجتمع "الملايوي" في جنوب شرق آسيا ، مع قوة سلطانهم وتجذر هذه الديانات في المجتمع في ذلك الوقت .

ومع بداية القرن الثالث عشر بدأ سلطان الهند على هذه السلطنة ينحسر ظله وتضعف قوته ؛ الأمر الذي ساعد في نهوض الإسلام وانتشاره بين سكان هذه السلطنة. وتعتبر هذه هي المرحلة الأولى من مراحل انتشار الإسلام بين مجتمعات جنوب شرق آسيا بشكل مؤثر وكبير.

وفي المرحلة الثانية جذب الإسلام اهتمام رئيس الدولة ومعظم أفراد المجتمع فيه الأمر الذي أدّى إلى إقامة السلطنة الملاوية الإسلامية في سلطنة بروناي ، واقتضى ذلك تطبيق أحكام الشريعة الإسلامية بالتدرج حتى جعل الإسلام قانونا أساسيا لهذه السلطنة. واستعمل في السلطنة في ذلك الزمن قانون يسمى بـ "حكم قانون بروناي" - "HUKUM QANUN BRUNEI" - ومصدره الشريعة الإسلامية ، كما ذكر أحد أشهر البحارة الإنجليز ويدعىW.H TREACHER ، حيث جاء إلى السلطنة للمرة الأولى وقال في كتابته عن تاريخ سلطنة بروناي بأن قانونها في ذلك الوقت يتبع أحكام القرآن ، وذكر أن سلطانها أمر بقطع يد السارق في جريمة السرقة ، وحكم بالقتل على جان اسمه "ميدين" على جريمته في قطع الطريق والقتل.[١]

وللأسف فإن تحكيم الشريعة الإسلامية في جميع شؤون الحياة في بروناي انتهى بعد احتلال الإنجليز للسلطنة وإدخالهم قانونهم الوضعي إليها في سنة ١٨٤٧م ، وفي سنة ١٩٠٦م تمت عدة

---

[١] Prof. Dato' Dr. Haji Mahmud Saedon Awang Othman, Perlaksanaan Dan Pentadbiran Undang-Undang Islam Di Negara Brunei Darussalam, Dewan Bahasa Dan Pustaka Brunei, Cetakan Pertama, ١٩٩٦, p:١٨-٢٥

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

معاهدات بين الإنجليز والبروناويين منها قبول الإنجليز الإقامة في هذه السلطنة وإعطاء أهل البلد السلطة في تدبير قانونهم ، لكن حتى هذه اللحظة لا زالت القوانين الموجودة في هذه السلطنة مستمدة من القانون الوضعي الإنجليزي إلا في بعض القوانين مثل قانون الأحوال الشخصية كالنكاح والطلاق والميراث.

الفرع الخامس: نظام المحكمة الشرعية في سلطنة بروناي

أولا: تاريخ إقامة المحكمة الشرعية[١]

في سنة ١٩٠٨م أقام الإنجليز محكمة خاصة لتدبير وتنفيذ القانون الإسلامي لسكان السلطنة بإسم "محكمة قاضي" (المحكمة القضاء) ، ولكن حدد الإنجليز سلطة هذه المحكمة فيما يتعلق بالأحوال الشخصية كالنكاح والطلاق وما يتعلق بالعبادات الخاصة ، أما في الجرائم المتعلقة بالقضايا الجنائية فلا يسمح لهذه المحكمة أن تقضي في هذه الجرائم إلا بعقوبات أقصاها أن لا تتجاوز ١٠ رينجيت بروناي[٢] في ذلك الوقت وهو ما يعادل (٦) دولار أمركي ، أو السجن لفترة لا تتجاوز ١٤ يوما.

وفي سنة ١٩٥٥م أعطى الإنجليز حكومة بروناي التي كانت في ذلك الوقت تحت حكم جلالة الملك السلطان عمر علي سيف الدين[٣] السلطة الكاملة لتدبير هذه المحكمة فقط ، ووضع قانون جديد برقم: (٢٠) من "قانون بروناي ١٩٥٥م" وبدأ العمل بهذا القانون في تاريخ ١ شباط ١٩٥٦م.

وفي سنة ١٩٨٤م استقلت السلطنة من الاستعمار الإنجليزي استقلالا تاما ، فقامت الحكومة بعدة تغييرات في قانون عام ١٩٥٥م الرقم: (٢٠) ، ومنها تغيير الاسم القديم للمحكمة الشرعية إلى

---

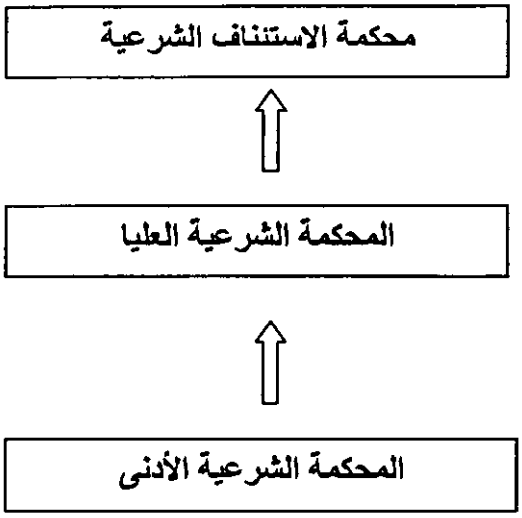
[١] Dyg. Zainab bte Awg Hj. Tuah, Mahkamah-mahkamah Syariah,, p:٢.

[٢] . الرينجت هي العملة المستخدمة في السلطنة التي تساوي ٤ دنانير أردنية الآن .

[٣] . وهو السلطان الثامن والعشرون لسلطنة بروناي .

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

، ومحكمة الاستئناف الشرعية ، وتم تطبيق هذه التغييرات من تاريخ ٢٦ آذار ٢٠٠١م.[١]



ثانيا: السلطة القضائية للمحكمة الشرعية الأدنى:[٢]

تتضمن المحكمة الشرعية الأدنى النظر في الأمور التالية:

أ- القضايا الجنائية ، أي مجرم يرتكب جناية فيحق للمحكمة الشرعية الأدني أن تعاقبه بعقوبة مالية لا تتجاوز عشرة آلاف دولار بروناي ، أو السجن لفترة لا تتجاوز سبع سنوات ، أو بكليهما ، ومن الممكن إضافة أي عقوبة تعزيرية أخرى حسب المصلحة.

ب- القضايا المدنية حيث يحق لها سماع كل الدعاوى القضائية المدنية التي يمكن أن تعرض

---

[١] Dyg. Zainab bte Awg Hj. Tuah, Mahkamah-mahkamah Syariah, p:٧.

[٢] Warta Kerajaan, Bahagian II, Hari Hhamis ٢٢hb. Oktober, ١٩٩٨, Bil. ٢٦, p: ٣٧٧.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

على المحكمة الشرعية العليا ، ويحق لها أن تعاقب بعقوبة مالية لا تزيد قيمتها عن مائة ألف دولار برواني .

ج- يمكن زيادة وتوضيح مهام السلطة القضائية المدنية للمحكمة الشرعية الأدنى باقتراح من رئيس القضاة الشرعيين بعد موافقة جلالة السلطان على أن تعرض هذه التعديلات في الجريدة الرسمية.

ثالثا: السلطة القضائية للمحكمة الشرعية العليا:[١]

تتضمن المحكمة الشرعية العليا النظر في الأمور التالية:

أ- القضايا الجنائية حيث يحق للمحكمة أن تعاقب على أي فعل يعتبر جريمة في نظر الدين الإسلامي أو نُصّ على تجريمه في المحكمة الشرعية العليا ، وتستطيع المحكمة تطبيق أي من العقوبات المنصوص عليها في الشريعة الإسلامية أو التي نصت عليها المحكمة الشرعية العليا .

ب- القضايا الجديدة التي تم فيها تعديل اختصاصات المحكمة الشرعية العليا تُسمع وتُحدد كل الأفعال والدعاوى القضائية التي تتصل بـ:

١ - الخطوبة ، الزواج ، تتضمن رجوع الزوجة إلى الطاعة (بيت الطاعة) ، الطلاق ، الخلع ، الفسخ ، الطلاق المعلق ، تحديد كيفية العدل والقسمة بين الزوجات عن الزواج بأكثر من واحدة ، اللعان ، الإيلاء أو أي أمر يتعلق بالزواج.

٢- أي شكوى تستجد أو تظهر فيما يتعلق بأي أمر من أمور الزواج الواردة في النقطة السابقة .

٣- النفقة ، إثبات النسب ، الوصاية ، الحضانة ، الرضاعة.

---

[١] المرجع السابق (٣٧٦).

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

٤- التقسيم أو الشكاوى المتعلقات بالأموال المشتركة.

٥- الوصايا ، الهبة ، التي تكون في مرض الموت.

٦- الهبة أو الصلح بدون عوض.

٧- الوقف أو النذر.

٨- تقسيم الميراث سواء كان بوصية أو بلا وصية .

٩- تحديد الأشخاص المخولين بالوصاية على الورثة.

١٠- أو أي فعل أو دعوى تستجد ويعطي القانون الحق فيها للقضاء.

رابعا: سلطة محكمة الإستئناف الشرعية:[١]

تتضمن حدود سلطة محكمة الاستئناف الشرعية الأمور التالية:

لديها سلطة قضائية لسماع وتحديد أي استئناف ضد أي قرار اتخذ بواسطة المحكمة الشرعية العليا إضافة إلى سلطتها القضائية الأصلية.

إذا تم تحديد الاستئناف ضد قرار المحكمة الشرعية الأدنى من قبل المحكمة الشرعية العليا فإن محكمة الاستئناف يحق لها أن تطلب أي جهة أو شخص لسؤاله قانونيا عن أي شيء يتعلق بمذكرة أو قرار الاستئناف لرفض أو قبول الاستئناف ، وعندما يؤثر قرار المحكمة الشرعية العليا بالاستئناف فأنه يرجع إلى محكمة الاستئناف الشرعية .

عندما تخول محكمة الاستئناف الشرعية بالنظر بالاستئناف يجب أن تسمع الأسئلة المسموح بها ، وتلزم المحكمة الشرعية العليا بقرار محكمة الاستئناف قبولا أو ردا.

---

[١] المرجع السابق (٣٧٩).

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

الفصل الأول:

حقيقة التفريق في الفقه الإسلامي
و في قانون الأحوال الشخصية في سلطنة بروناي

❖ المبحث الأول :

مفهوم التفريق بين الزوجين في الفقه الإسلامي مشروعيته وحكمته وأقسامه

❖ المبحث الثاني :

مفهوم التفريق بين الزوجين وأقسامه في قانون الأحوال الشخصية في سلطنة بروناي

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

المبحث الأول:

مفهوم التفريق بين الزوجين في الفقه الإسلامي مشروعيته وحكمته وأقسامه

لابد قبل بدأ دراستنا حول التفريق بين الزوجين أن نعرف أولا بالمعنى اللغوي والاصطلاحي الشرعي لكلمة التفريق ثم مشروعية التفريق وحكمته وأقسامه في الفقه الإسلامي.

المطلب الأول: معنى التفريق لغة واصطلاحا

الفرع الأول: المعنى اللغوي

التفريق في اللغة: من الفُرقة - بضم الفاء – اسم من المفارقة ، ومعناها: المباينة ، وأصلها من الفرْق بمعنى الفصل ، يقال: فرق بين الشيئين فرقا وفُرقانا: فصل بينهما ، وافترق القوم فُرقة: ضد اجتمعوا.[١]

وللتفريق في اللغة عدة اطلاقات اخرى منها:

التفريق تشتيت الشمل والكلمة ، وهو مشتق من الفرْقُ ، وللفرق في اللغة معان كثيرة منها:

---

[١] . ابن منظور محمد بن مكرم الأفريقي المصري (٦٣٠ – ٧١١ هـ) – لسان العرب (١٠ / ٢٩٩ – ٢٠٦) – دار صادر – بيروت – الطبعة: الأولى. الرازي ، محمد بن أبي بكر بن عبد القادر (– ٧٢١ هـ) ، مختار الصحاح (٢٠٩) ، مكتبة لبنان – بيروت – ١٩٩٥ . تحقيق محمود خاطر . المناوي محمد عبد الرؤوف (٩٥٢ ــ ١٠٣١ هـ) – التوقيف على مهمات التعاريف (١ / ١٩٢) – دار الفكر المعاصر ، دار الفكر – بيروت ، دمشق – نشر عام: ١٤١٠ – الطبعة: الأولى – تحقيق: د.محمد رضوان الداية.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

الفرق خلاف الجمع ، والفرق مكيال معروف بالمدينة وهو ستة عشر رطلا ، والفرقان القرآن وكل ما فرق به بين الحق والباطل فهو فرقان ، والفرقة الاسم من قولك فارقه مفارقة وفراقا.[١]

والفاروق اسم سمي به عمر بن الخطاب رضي الله تعالى عنه ، والمفرق بكسر الراء وفتحها وسط الرأس وهو الموضع الذي يفرق فيه الشعر وكذا مفرق الطريق ومفرقه وهو الموضع الذي ينشعب منه طريق آخر ، والفرق الخوف وقد فرق منه من باب طرب ، ورجل أفرق وهو الذي ناصيته أو لحيته كأنها مفروقة ، والفريق الطائفة من الناس ، والفِرق: قطيع الغنم ، وناقة مُفْرق: فارقها ولدها بموت ، والفرقان: الصبح لأن به يفرق بين الليل والنهار[٢] .

ويتبين مما سبق ومن غيره أن جميع معانى الكلمات المشتقة من أصل فرق ترجع إلى معنى واحد يدل على تمييز وتزييل بين شيئين ، لكن يخرج عنها كلمات قليلة شواذ وشواذها كالفريقة تمر يطبخ بحُلبة يتداوى به[٣].

الفرع الثاني: المعنى الإصطلاحي

وأما التفريق بين الزوجين في الاصطلاح الشرعي فهو: رفع حلية متعة الزوج بزوجته[٤].

وهذا الإنهاء للعلاقة الزوجية قد يكون بالإرادة المنفردة للزوج أو بالإرادة المنفردة للزوجة إن فوضها الزوج بإيقاع الطلاق عنه أي يجعل العصمة بيدها ، وقد يكون باتفاق الإرادتين كما في الخلع ، وقد يكون بإرادة خارجة كالقضاء بطلب من أحد الزوجين لشقاق أو فقد أو هجر أو غيبة أو

---

[١] . المصادر السابقة.

[٢] . المصادر السابقة.

[٣] . انظر: ابن فارس أبي الحسين أحمد بن فارس بن زكريا (– ٣٩٥ هـ) – معجم مقاييس اللغة (٨٤٣) – تحقيق شهاب الدين أبو عمرو – دار الفكر ، بيروت لبنان ، الطبعة الثانية ١٩٩٨ .

[٤] الرصاع , شرح حدود ابن عرفة (١٨٤) المكتبة العلمية.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

حبس أو إعسار أو عيب أو إضرار وقد يكون لا لطلب واحد منهما بل لحق الشرع كما في تطليق زوجة المرتد.

وهذا النوع الذي يكون بيد القاضي يمكن أن نصطلح على تسميته بالتفريق الواجب ، وهو موضوع رسالتنا هذه التي سنقارن فيها بين الشريعة الإسلامية وقانون سلطنة بروناي ؛ لبيان أوجه الاتفاق والاختلاف بينهما في هذا المجال الهام والحساس في دولة إسلامية ، كي يكون هذا البحث نورا يوجه المسلمين في هذه السلطنة الإسلامية ويبين لهم أوجه الوفاق مع الشريعة فيتمسكوا به ، وأوجه التناقض – إن وجدت – ليحرصوا على تغييرها كي تتفق مع شرع الله تعالى وتحت ظل حاكميته وسلطان إرادته وقهر عزته ونعيم حكمته عز وجل .

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

المطلب الثاني: مشروعية التفريق في الفقه الإسلامي .

ثبتت مشروعية التفريق بين الزوجين بالكتاب والسنة والإجماع سواء كان التفريق بالطلاق أو الخلع أو الفسخ ، أما مشروعية التفريق بالإرادة المنفردة (الطلاق) فثبتت بأدلة كثيرة من الكتاب والسنة والإجماع :

١- أما الكتاب :

- فقال عز وجل: { ٱلطَّلَٰقُ مَرَّتَانِ ۖ فَإِمْسَاكٌۢ بِمَعْرُوفٍ أَوْ تَسْرِيحٌۢ بِإِحْسَٰنٍ ۗ }[١].

- وقال تعالى:{ يَٰٓأَيُّهَا ٱلنَّبِىُّ إِذَا طَلَّقْتُمُ ٱلنِّسَآءَ فَطَلِّقُوهُنَّ لِعِدَّتِهِنَّ وَأَحْصُوا۟ ٱلْعِدَّةَ ۖ }[٢].

- وقال تعالى أيضا:{ لَّا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ إِن طَلَّقْتُمُ ٱلنِّسَآءَ مَا لَمْ تَمَسُّوهُنَّ أَوْ تَفْرِضُوا۟ لَهُنَّ فَرِيضَةً ۚ }[٣].

وذلك كله يقتضي إباحة إيقاع الطلاق ، والآية الأخيرة نص في إباحة الطلاق لنفنى الآية الكريمة الجناح الذي هو الحرج والإثم عن المطلق لفعله الطلاق فلو لم يكن الطلاق مشروعا لما نفى الإثم عن فاعله فثبتت مشروعيته.

---

[١] سورة البقرة ، الآية: ٢٢٩

[٢] سورة طلاق ، الآية: ١

[٣] سورة البقرة ، الآية: ٢٣٦

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

٢- وأما السنة :

- فعن قيس بن يزيد أن رسول الله ﷺ طلق حفصة تطليقة فأتاها خالاها عثمان وقدامة ابنا مظعون فقالت: والله ما طلقني عن شبع[١] ، فجاء النبي ﷺ فدخل فتجلببت ، فقال النبي ﷺ : أتاني جبريل فقال: راجع حفصة ؛ فإنها صوامة قوامة ، وإنها زوجتك في الجنة[٢] .

- وطلق عبد الله بن عمر امرأته وهي حائض في عهد رسول الله ﷺ فسأل عمر بن الخطاب رسول الله ﷺ عن ذلك فقال له رسول الله ﷺ: مره فليراجعها ثم ليتركها حتى تطهر ثم تحيض ثم تطهر ثم إن شاء أمسك بعد وإن شاء طلق قبل أن يمس فتلك العدة التي أمر الله عز وجل أن يطلق لها النساء[٣].

٣- الإجماع:

- وأجمع الصحابة رضوان الله عليهم على مشرعية الطلاق فقد ثبت عن غير صحابي أنه طلق زوجته ولم ينكر عليه أحد هذا الفعل فكان إجماعا سكوتيا فقد طلق عمر بن الخطاب رضي الله عنه أم عاصم رضي الله عنها[٤] ، وطلق عبد الرحمن بن عوف رضي الله عنه

---

[١] . أي لم يطلقني لعدم رغبته في ، كحال من يترك الطعام الطيب لعدم رغبته فيه لشبعه ، ففيه تشبيه .

[٢]. حديث صحيح ، اخرجه الهيثمي علي بن أبي بكر (- ٨٠٧ هـ) ، مجمع الزوائد (٩ / ٢٤٥) - دار الريان للتراث ودار الكتاب العربي - القاهرة وبيروت - ١٤٠٧ هـ . وقال الهيثمي: رواه الطبراني ورجاله رجال الصحيح.

[٣] . حديث صحيح رواه الامام مسلم بن الحجاج النيسابوري ، صحيح مسلم (٢ / ١٠٩٣) - دار إحياء التراث العربي - بيروت - ١٣٩٢ هـ - الطبعة الثانية.

[٤] . رواه البيهقي ، أحمد بن الحسين بن علي بن موسى أبو بكر (٣٨٤ - ٤٥٨) - سنن البيهقي الكبرى (٨ / ٥) - مكتبة دار الباز - مكة المكرمة - ١٤١٤ - ١٩٩٤ - تحقيق: محمد عبد القادر عطا.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

تماضر رضي الله عنها[١] ، وطلق حفص بن المغيرة امرأته فاطمة[٢]...

وأما مشروعية التفريق بين الزوجين باتفاق الإرادتين (الخلع):

١- الكتاب:

- فقوله تعالى: { ٱلطَّلَٰقُ مَرَّتَانِ ۖ فَإِمْسَاكٌۢ بِمَعْرُوفٍ أَوْ تَسْرِيحٌۢ بِإِحْسَٰنٍ ۗ وَلَا يَحِلُّ لَكُمْ أَن تَأْخُذُوا۟ مِمَّآ ءَاتَيْتُمُوهُنَّ شَيْـًٔا إِلَّآ أَن يَخَافَآ أَلَّا يُقِيمَا حُدُودَ ٱللَّهِ ۖ فَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا يُقِيمَا حُدُودَ ٱللَّهِ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيمَا ٱفْتَدَتْ بِهِۦ ۗ تِلْكَ حُدُودُ ٱللَّهِ فَلَا تَعْتَدُوهَا ۚ وَمَن يَتَعَدَّ حُدُودَ ٱللَّهِ فَأُو۟لَٰٓئِكَ هُمُ ٱلظَّٰلِمُونَ }[٣] .

فافتداء المرأة نفسها من زوجها بالمال هو عينه الخلع فيكون مشروعا بالآية .

أما مشروعية التفريق من قبل القاضي فثبتت بأدلة كثيرة سأتي على بيانها عند حديثي عن كل سبب من أسباب تفريق القاضي بين الزوجين لكنني سأورد شيئا منها لتتبين مشروعية هذا التفريق على وجه الإجمال:

١. في السنة:

- عن ابن عباس أن امرأة ثابت بن قيس أتت النبي ﷺ فقالت: " يا رسول الله ثابت بن قيس ما

---

[١] . رواه الدارقطني علي بن عمر أبو الحسن البغدادي (٣٠٦ - ٣٨٥ هـ) - سنن الدارقطني (٤ / ١٢) - دار المعرفة - بيروت - ١٣٨٦ - ١٩٦٦ - تحقيق: السيد عبد الله هاشم يماني المدني .

[٢] . البيهقي أحمد بن الحسين ، سنن البيهقي الكبرى (٧ / ٢٥٧) .

[٣] . سورة البقرة: ٢٢٩ .

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

أعتب عليه في خلق ولا دين ولكني أكره الكفر في الإسلام. فقال رسول الله ﷺ: أتردين عليه حديقته؟ قالت: نعم! قال رسول الله ﷺ: إقبل الحديقة وطلقها تطليقة[١].

فها هو رسول الله ﷺ يأمر الزوج بتطليق زوجته أمرا لازما ، وهو يمثل الحاكم والقاضي الذي يقضي بين المسلمين .

٢. فتاوى الصحابة رضي الله عنهم والتابعين:

- وعن سعيد بن المسيب قال : قضى عمر في البرصاء والجذماء والمجنونة إذا دخل بها فرق بينهما والصداق لها لمسيسه إياها وهو له على وليها[٢] .

- وعن جابر أن رجلا زوج ابنته وهي بكر من غير أمرها فأتت النبي ﷺ ففرق بينهما[٣].

- وعن مسروق أن امرأة نكحت في عدتها ففرق بينهما عمر وجعل مهرها في بيت المال وقال نكاحها حرام ومهرها حرام[٤].

---

[١] . البخاري محمد بن إسماعيل (– ٢٥٦) ، صحيح البخاري (٥ / ٢٠٢١) – دار ابن كثير واليمامة – بيروت – ١٩٨٧ م – الطبعة الثالثة – تحقيق مصطفى ديب البغا .

[٢] . معنى ذلك كما هو ظاهر ان المهر لها لدخوله بها ، ويرجع هو بالمهر على وليها لاخفائه العيب عنه . الأثر رواه الدارقطني علي بن عمر أبو الحسن البغدادي (٣٠٦ – ٣٨٥ هـ) – سنن الدارقطني (٣ / ٢٦٧) – دار المعرفة – بيروت – ١٣٨٦ – ١٩٦٦ – تحقيق: السيد عبد الله هاشم يماني المدني .

[٣] . البيهقي ، السنن الكبرى (٣ / ٢٨٣) .

[٤] . ساقه ابن حزم الظاهري بسنده: ابن حزم ، علي بن أحمد الأندلسي أبو محمد (٣٨٣ – ٤٥٦) ، المحلى (٩ / ٤٨٠) ، دار الآفاق الجديدة – بيروت – لبنان .

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

نكاحها حرام ومهرها حرام[١].

- وعن يحيى بن سعيد أن معاذاً أبا حليمة تزوج ابنة النعمان بن حارثة فلم يصل إليها فأجله عمر سنة فلم يصل اليها قال ففرق بينهما[٢].

٢- ومن المعقول:

فإن العشرة إذا فسدت بين الزوجين وتعذر الاصلاح كان لا بد من اختيار أحد الأمور التالية:

- بقاء الحياة الزوجية مع النفرة والضغنة .

- أن تبقى الزوجية قائمة مع التفريق بينهما جسديا فتصير المرأة كالمعلقة .

- أن يفرق بينهما بالطلاق فيغنيهما الله من فضله بالزواج من آخر يجد عنده ما فقده عند صاحبه الأول .

ولا شك أن كل عاقل يرى أن الفرقة بالطلاق هي الأصلح لكل من الزوجين درءا للمفاسد[٣] .

---

[١] . ساقه ابن حزم الظاهري بسنده: ابن حزم ، علي بن أحمد الأندلسي أبو محمد (٣٨٣ - ٤٥٦) ، المحلى (٩ / ٤٨٠) ، دار الآفاق الجديدة – بيروت – لبنان .

[٢] . سعيد بن منصور (- ٢٢٧ هـ) ، سنن سعيد بن منصور (٢ / ٧٩) ، دار العصيمي – الرياض – السعودية – الطبعة الأولى – ١٤١٤ هـ - تحقيق د. سعد آل حميد .

[٣] . السرطاوي ، محمود ، شرح قانون الأحوال الشخصية الأردني (٢٦٤) .

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

المطلب الثالث: حكمة التفريق في الفقه الإسلامي

الشريعة رحمة كلها ، وعدل كلها ، لم تتنزل إلا لمصالح العباد في معاشهم ومعادهم ، وكذلك الفرقة بين الزوجين قد أقرها الإسلام مع أنها بغيضة إليه ، لأن الضرورات الحيوية تستوجبها في بعض الأحيان.

فمن تلك الضرورات[١]:

أولا: اختلاف الطبائع ، وتباين الأخلاق؛ فقد يطلع أحد الزوجين بعد الزواج على خلق سيء في الآخر ، أو طبع شاذ ، أو شح مطاع ، مما لا يتحقق معه التواد والتراحم والسكن المنشود في الزواج.

ثانيا: تعرض أحد الزوجين لأذى الآخر ، في دينه أو في شخصه أو في بدنه ، ولا تفلح الوسائل التي تتخذ لثنى المؤذي عن أذاه.

ثالثا: مرض أحد الزوجين بمرض عضال ، يعجز الطب عن علاجه ، ولا يقوى الآخر على احتماله.

رابعا: عقم أحد الزوجين ، فينهدم بذلك أسمى أهداف الزواج عند صاحبه ، ويستقر في نفسه أن هذه الحياة الزوجية لا معنى لها ولا غاية.

إن الشريعة الإسلامية تتسم بالواقعية؛ فحيال هذه الطوارئ الكثيرة الوقوع ، لو أبقت على الزواج ، ومنعت الطلاق ، لضمدت الجرح على فساد ، وثبتت الداء في معدنه ، وجمعت الضدين ،

---

[١] . محمد فوزي فيض الله ، الطلاق ومذاهبه في الشريعة والقانون (٩٠) ، مطبعة الفيصل ، ط.١ ، ١٩٨٦م . وانظر: السرطاوي محمود ، شرح قانون الأحوال الشخصية الأردني (٢٦٥) .

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

وأفسحت المجال للكيد والمكر بين الزوجين ، فيستشرى الفساد في المجتمع وتعم الرذيلة ، ويكثر اللقطاء والأولاد غير الطبيعيين ؛ كما يلحظ في كثير من الأقطار التي تمنع الطلاق[١].

[١] . المصدر السابق .

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

المطلب الرابع: أقسام التفريق في الفقه الإسلامي

بينت في المقدمة أن موضوع هذه الرسالة يدور حول أسباب التفريق بين الزوجين بواسطة القاضي. فقبل هذا لابد أن نعرف ما هي أقسام التفريق في الفقه الإسلامي.

التفريق بين الزوجين أقسام:

القسم الأول: التفريق بالإرادة المنفردة للزوج أو بالإرادة المنفردة للزوجة إن فوضها الزوج بإيقاع الطلاق عنه أي يجعل العصمة بيدها ويسمى (الطلاق).

القسم الثاني: التفريق باتفاق الإرادتين ويسمى (الخلع) .

القسم الثالث: التفريق الواجب لا بطلب من أحد الزوجين بل لحق الشرع كما في طلاق زوجة المرتد وهو لا يحتاج إلى حكم قاض ، وكذا التفريق بين الزوجين لمخالفة العقد أصول الشرع كما لو فقد ركنا من أركانه أو شرطا من شروطه أو بسبب اللعان أو الإيلاء أو الظهار.

القسم الرابع: التفريق بإرادة خارجة كالقضاء بطلب من أحد الزوجين لشقاق أو فقد أو هجر أو غيبة أو حبس أو إعسار أو عيب أو إضرار .

وفيما يلي تعريف كل قسم من هذه الأقسام في اللغة واصطلاح الفقهاء:

أولا: الطلاق

الطلاق لغة: رفع القيد مطلقا ، وهو اسم بمعنى التطليق كالسلام بمعنى التسليم ، ومنه أطلقت الأسير إذا حللت إساره وخليت عنه وأطلقت الناقة من العقال فطلقت بالفتح ، ورجل طلق اليدين سخي وفي ضده مغلول اليدين ، ويوم طلق وليلة طلقة إذا لم يكن فيهما قر ولا حر ، وطلاقة الوجه

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

من هذا أيضا لأنها خلاف التقبض والعبوس ، وأما الطلق بالفتح لوجع الولادة ، وطلقت المرأة تطلق فهي طالق بدون هاء ، وروي بالهاء (طالقة) إذا بانت من زوجها ، ويرادفه الإطلاق ، يقال: طلقت وأطلقت بمعنى سرحت[١] .

والطلاق في اصطلاح الفقهاء هو:

رفع حلية متعة الزوج بزوجته[٢] ، وقيل هو: رفع القيد الثابت بالنكاح[٣] ، وقيل هو إزالة ملك النكاح[٤] .

مما سبق يتبين ان الطلاق هو حل الرابطة الزوجية التي تمت بعقد النكاح ، فزالت بزوالها غالبية الأحكام الشرعية من حقوق وواجبات اقتضاها هذا العقد .

ثانيا: الفسخ

الفسخ لغة مصدر فسخ من معانيه الإزالة ، والرفع ، والنقض ، والتفريق ، ومن معانيه أيضا: الفسخ الضعف والجهل والطرح وإفساد الرأي و والضعيف العقل والبدن كالفسخة ومن لا يظفر بحاجته ولا يصلح لأمره كالفسيخ وانفسخ العزم والبيع والنكاح انتقض وفسخ يده كمنع أزال المفصل عن موضعه.[٥]

---

[١] . انظر: ابن منظور ، لسان العرب (١٠ / ٢٢٥ – ٢٢٧) . المطرزي ناصر الدين بن عبد السيد أبو المكارم ، المغرب(٢٩٣) ، دار الكتاب العربي .

[٢] . الرصاع ، شرح حدود ابن عرفة (١٨٤) .

[٣] . القونوي قاسم بن عبد الله بن أمير علي(– ٩٧٨ هـ) ، أنيس الفقهاء في تعريفات الألفاظ المتداولة بين الفقهاء (١ / ١٥٥) دار الوفاء ، جدة ، ١٤٠٦ ، الطبعة الأولى، تحقيق : د. أحمد بن عبد الرزاق الكبيسي .

[٤] . المناوي ، التعاريف (١ / ٤٨٤) .

[٥] . الفيروزآبادي ، القاموس المحيط (١ / ٣٢٩) - مؤسسة الرسالة - بيروت – لبنان . ابن منظور ، لسان العرب (٣ / ٤٤ – ٤٦) .

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

وفي اصطلاح الفقهاء: حل ارتباط العقد ، وبه تنهدم آثار العقد وأحكامه التي نشأت عنه ، فبالانفساخ ينقلب كل واحد من العوضين إلى دافعه ، والفسخ هو قلب كل واحد من العوضين إلى صاحبه ، وبهذا يقارب الطلاق ، إلا أنه يخالفه في أن الفسخ نقض للعقد المنشئ لهذه الآثار من أصله ، أما الطلاق فلا ينقض العقد ، ولكن ينهي آثاره فقط[١].

ثالثا: الخلع

الخُلع بضم الخاء في اللغة: من الخَلع بالفتح: النزع ، والتجريد ، وخالعت المرأة زوجها مخالعة واختلعت منه إذا افتدت منه ، والمصدر الخلع ، والخلع اسم.[٢]

وفي الاصطلاح: إزالة ملك النكاح بأخذ المال.[٣]

---

[١] . انظر ابن نجيم الحنفي ، الاشباه النظائر (٢٨٧) ، الزركشي محمد بن بهادر، المنثور في القواعد (٣ / ٤٢) ، الموسوعة الفقهية الكويتية (٢٩ – ٥) .

[٢] . الفيروزآبادي ، القاموس المحيط (١ / ٣٢٩) .

[٣] . الجرجاني ، التعريفات (١ / ١٣٥) .

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

المبحث الثاني:

مفهوم التفريق بين الزوجين وأقسامه في قانون الأحوال الشخصية في سلطنة بروناي

المطلب الأول: مفهوم التفريق بين الزوجين في قانون الأحوال الشخصية في سلطنة بروناي

جاء في قانون الأحوال الشخصية الذي نشر في الجريدة الرسمية للحكومة ، يوم الخميس، ١٨ تشرين ثاني ١٩٩٩م ، الجزء الخامس تحت عنوان: " الغاء الزواج"

١. حيثما يظهر أي شك بصلاحية الزواج، أو يتبين مخالفته لأحكام الشريعة Hukum (Syarie) فعلى المحكمة أن تحقق في الظروف للتحقق من صلاحية أو عدم صلاحية الزواج بحسب الأحكام الشرعية.

٢. عند اقتناع المحكمة بعدم صلاحية الزواج وتعارضه مع أحكام الشريعة، فعلى المحكمة إتخاذ جميع الإجراءات الضرورية لإلغاء هذا الزواج.

٣. على المحكمة أن تسجل هذا الإلغاء وعليها أن توزع نسخة مصدقة من هذا التسجيل على الجهات المعنية مثل مكتب التسجيل وعلى رئيس مكاتب التسجيل.

من هذه البنود القانونية المتعلقة بالتفريق من جهة المحكمة يتضح لنا بجلاء معنى التفريق في قانون الأحوال الشخصية في سلطنة بروناي فهو يقوم على وجوب حل (إلغاء) العلاقة الزوجية بين الطرفين في حالتين هما:

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

الحالة الأولى: أي شك بصلاحية الزواج ، ويكون بشكوى من أحد الزوجين لضرر واقع أو سيقع به ، فهي حالة من التفريق ترجع في الغالب إلى إرادة أحد طرفي عقد الزواج (الزوج أو الزوجة) .

الحالة الثانية: مخالفته لأحكام الشريعة ، ووظيفة المحكمة فيه مراقبة عقود الزواج لمعرفة موافقتها لأصول الشريعة الإسلامية وبقاء هذه الصلاحية سارية ، وهي لا ترجع إلى إرادة أي من طرفي العقد وإنما لإرادة الشارع لمخالفة العقد أو استمراره أصول الشريعة الإسلامية ، فشكوى أحد الزوجين أو غيرهما هو تنبيه للمحكمة على وجود الخلل المخالف للشريعة لرفعه أو رفع أصل النكاح ، لا إرادة منفصلة من أحد الطرفين لإنهاء العلاقة لأن إرادة أي من الطرفين هنا راجعة لإرادة الشرع لا مستقلة عنه .

فقد نص القانون على صلاحية المحكمة بإنهاء العلاقة الزوجية (التفريق) من قبل القاضي في هاتين الحالتين ، وما يهمنا من هاتين الحالتين الحالة الاولى والتي سأبينها في الفصول التالية بإذن الله تعالى مبينا عدم مخالفتها للشريعة الإسلامية .

وأما تفصيل الحالات التي يفرق بها القاضي بين الزوجين فستأتي في الفصل الثاني بإذن الله مقارنة مع الشريعة الإسلامية .

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

المطلب الثاني: أقسام التفريق بين الزوجين في قانون الأحوال الشخصية في سلطنة بروناي

جاء التفريق بين الزوجين في قانون الأحوال الشخصية في سلطنة بروناي بثلاثة أقسام ، سأذكرها هنا اجمالا وسيأتي تفصيلها ورأي الفقهاء فيها في المباحث التالية ، وهذه الأقسام هي :

القسم الأول: الطلاق

جاء في المادة (٤٢) : " إن قام الزوج بإساءة معاملة زوجته أو قام بإهانتها أو إيقاع الأذى الجسدي عليها أو على شيء من ممتلكاتها بالقول أو بالفعل بحيث تكون الزوجة مرغمة على العيش معه. يمكن للزوجة أن تقوم بتقديم طلب طلاق بحسب النموذج المخصص إلى المحكمة مع تحقق المحكمة من الواقعة. لذا تأمر المحكمة بإيقاع الطلاق البائن ، الطلاق بواسطة الشقاق shigag وبتعيين حكم كوسيط ".

القسم الثاني: الفسخ

ونصت في المادة (٤٦): " يحق لأي شخص متزوج بحسب الأحكام الشرعية أن يتقدم بطلب لفسخ الزواج عبر طريقة الفسخ تحت واحد أو أكثر من الأسس التالية:

أ- فقدان الاتصال مع الزوج لمدة سنة أو أكثر.
ب- حبس الزوج لمدة سنة أو أكثر.
ج- إهمال الزوج لزوجته، أو عجزه عن أن يجهز نفقتها لمدة ٤ شهور.
د- حبس الزوج في السجن لمدة ٣ سنوات أو أكثر.
هـ- عجز الزوج عن تأدية واجباته الزوجية لمدة سنة واحدة.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

و- إذا كان الزوج عنيناً في وقت الزواج وبقي كذلك وبدون علم الزوجة في وقت الزواح أنه عنينّ .

ز- أن يصاب الزوج بالجنون لمدة سنتين أو كان يعاني من أمراض مستعصية مثل الجذام أو نقص المناعة المكتسبة " الإيدز" أو يكون حاملاً لفيروس HIV أو كان يعاني من مرض تناسلي معد.

ح- ان لم يكتمل أمر الزواج خلال أربعة شهور وذلك بسبب رفض الزوج إكماله.

ط- عدم رغبة الزوجة بمواصلة الزواج أو الموافقة عليه بسبب تعرضها للاكراه ، أو الخطأ ، أو الخلل العقلي. أو إية ظروف أخرى تتعارض مع الحكم الشرعي.

ك- ضعف الزوجة وعدم قدرتها على ممارسة الواجب الجنسي بحسب الحكم الشرعي.

ل- أي أسس قد تظهر كأرضية مناسبة لفسخ الزواج بإسلوب الفسخ الذي أقره الشرع ".

القسم الثالث: الخلع

جاءت في المادة (٤٨): " إن رفض الزوج أن يطلق زوجته طوعا ، مع اتفاق الأطراف على الطلاق بحسب الخلع (cerai tebus talaq) سوف تقوم المحكمة بعد الحصول على التعويض المناسب وموافقة الزوجة بالخلع ، أن تعلن الطلاق بحسب هذه الطريقة. ويسمى الطلاق هنا بينونة صغرى ".

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

الفصل الثاني:

أسباب التفريق بين الزوجين من قبل القاضي في الفقه الإسلامي وقانون الأحوال الشخصية في سلطنة بروناي.

❖ المبحث الأول :

التفريق بسبب الضرر في الفقه الإسلامي وقانون الأحوال الشخصية في سلطنة بروناي.

❖ المبحث الثاني :

التفريق بسبب الإعسار بالمهر أو النفقة في الفقه الإسلامي وقانون الأحوال الشخصية في سلطنة بروناي.

❖ المبحث الثالث :

التفريق بسبب غيبة الزوج أو حبسه في الفقه الإسلامي وقانون الأحوال الشخصية في سلطنة بروناي.

❖ المبحث الرابع :

التفريق بسبب العيوب في الفقه الإسلامي وقانون الأحوال الشخصية في سلطنة بروناي.

❖ المبحث الخامس :

التفريق بسبب الشقاق والنزاع في الفقه الإسلامي وقانون الأحوال الشخصية في سلطنة بروناي.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

الضرر في الاصطلاح:

لا يختلف المعنى الاصلاحي للضر عن المعنى اللغوي الثالث وهو خلاف النفع ، إذ ترجع إليه جميع تطبيقات الإضرار الذي يتم من خلاله التفريق بين الزوجين[١].

أقسام الضرر المبرر للتفريق بين الزوجين :

لا يحل للمرأة طلب التفريق من زوجها دون عذر شرعي من ضرر يقع عليها من بقاء النكاح لقوله ﷺ : " إن المختلعات والمنتزعات هن المنافقات "[٢] ، وعن أبي قلابة قال رسول الله ﷺ : " أيما امرأة سألت زوجها الطلاق من غير ما بأس لم ترح رائحة الجنة "[٣].

ويمكن تقسيم الضرر المبرر للتفريق بين الزوجين إلى قسمين ، وذلك من خلال الأمثلة التي ضربها الفقهاء كأسباب مبيحة للتفريق بين الزوجين:

---

[١] . انظر: المطرزي ، المغرب (٢٨٢ – ٢٨٣) .

[٢] حديث ضعيف ، رواه الترمذي عيسى بن سورة ، سنن الترمذي (٣ / ٤٩٢) ، قال الترمذي: هذا حديث غريب من هذا الوجه وليس إسناده بالقوي . وقال فيه الهيثمي في مجمع الزوائد : وفيه قيس ابن الربيع وثقة الثوري وشعبة وفيه ضعف وبقية رجاله رجال الصحيح . الهيثمي مجمع الوائد (٥ / ٥) طبع دار الريان ودار التراث العربي ، القاهرة بيروت – ١٤٠٧ هـ .

[٣] . حديث حسن ، رواه أبو داود ، السنن (٢ /٦٦٧) . الترمذي ، السنن (٤٩٣/٣) قال الترمذي حديث حسن.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

القسم الأول: الضرر المادي

وهو كل ما يلحق الأذى ببدن المرأة ، ومنه ضربها باليد أو بآلة ، وبإحداث جرح في بدنها أو كدمة أو كسر ونحو ذلك. وكذلك إلحاق الأذى ببدن المرأة بغير الضرب والجرح كإلقاء الماء الحار عليها ونحو ذلك مما لا يجوز فعله شرعاً.

القسم الثاني: الضرر المعنوي أو النفسي

وهو كل ما يلحق الألم في نفس الزوجة ، ومنه إسماعها الكلام القبيح من سب وشتم لها ولوالديها ، أو تشبيهها بما يعتبر شتما لها مثل تشبيهها بأنواع الحيوان أو تشبيه والديها بذلك. وترك الكلام معها أو ترك المبيت في فراشها دون وجه حق وهو ما يسمى بالهجر. ومنه أيضا ترك وطئها دون مبرر شرعي. وإظهار العبوس لها وتقطيب الحاجبين في مواجهتها ورفع الصوت عليها ، وعدم الإصغاء لحديثها معه كأن يتشاغل عنها بشيء ما أو يتركها تتكلم ويمضي[١].

---

[١] . انظر هذه الامثلة التي يستنتج منها هذين القسمين في: ابن عابدين ، محمد أمين ، حاشية رد المحتار على الدر المختار شرح تنوير الأبصار (٣ / ٣٩٥ – ٣٩٦) ، الزركشي ، محمد بن بهادر ، المنثور في القواعد (٣ / ٤٢ – ٤٤) . المحلي ، كنز الراغبين مطبوع مع حاشية القليوبي (٤ / ٨٢). البهوتي ، منصور بن يونس بن إدريس ، كشاف القناع عن متن الإقناع (٥ / ٢١٢) ، دار الكتب العلمية ، بيروت . محمد بن مفلح المقدسي أبو عبد الله (٧١٧ – ٧٦٢ هـ) ، الفروع وتصحيح الفروع (٥ / ٣٢١ – ٣٢٢). الخرشي، شرح مختصر خليل (٤ /١١). السيوطي عبد الرحمن بن أبي بكر ، الأشباه والنظائر (٢٩٢) .

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

المطلب الأول: التفريق بسبب الضرر في الفقه الإسلامي

اختلف الفقهاء في التفريق بين الزوجين بسبب الضرر إلى مذهبين :

المذهب الأول :

لا يفرق بين الزوجين للضرر: وهو مذهب الحنفية[١] ، والشافعي في أحد قوليه[٢]، والحنابلة في أحدى الروايتين[٣].

المذهب الثاني :

للزوجة الحق في طلب التفريق للضرر ، وهو مذهب المالكية[٤] والشافعية[٥]، ورواية عند

---

[١] . ابن عابدين ، محمد أمين ، حاشية رد المحتار على الدر المختار شرح تنوير الأبصار (٣ / ٣٩٥ – ٣٩٦) ، دار الفكر ، بيروت ، ١٣٨٦ ،الطبعة الثانية .

[٢] . الزركشي ، محمد بن بهادر ، المنثور في القواعد (٣ / ٤٢ – ٤٤) . وزارة الأوقاف الكويت، ط.٢ – ١٤٠٥ هـ ، تحقيق تيسير فائق . المحلي ، كنز الراغبين مطبوع مع حاشية القليوبي (٤ / ٨٢).

[٣] . انظر: البهوتي ، منصور بن يونس بن إدريس ، كشاف القناع عن متن الإقناع (٥ / ٢١٢) ، دار الكتب العلمية ، بيروت . محمد بن مفلح المقدسي أبو عبد الله (٧١٧ – ٧٦٢ هـ) ، الفروع وتصحيح الفروع (٥ / ٣٢١ – ٣٢٢) ، عالم الكتب – بيروت – لبنان.

[٤] . الخرشي، شرح مختصر خليل (٤ /١١).

[٥] . محمد بن بهادر ، المنثور في القواعد (٣ / ٤٢ – ٤٤) . المحلي ، كنز الراغبين مطبوع مع حاشية القليوبي (٤ / ٨٢) . الزركشي السيوطي عبد الرحمن بن أبي بكر ، الأشباه والنظائر (٢٩٢) – دار الكتب العلمية – بيروت – لبنان – الطبعة الأولى – ١٤٠٣ هـ .

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

الحنابلة[١].

ولو لم تشهد البينة بتكرره عند المالكية فإذا " ثبت بالبينة عند القاضي أن الزوج يضار زوجته وهي في عصمته ولو كان الضرر مرة واحدة فالمشهور أنه يثبت للزوجة الخيار فإن شاءت أقامت على هذه الحالة وإن شاءت طلقت نفسها بطلقة واحدة بائنة لخبر " لا ضرر ولا ضرار "[٢] فلو أوقعت أكثر من واحدة فإن الزائد على الواحدة لا يلزم الزوج ، ثم هل يطلقها الحاكم بنفسه أو يأمرها به ثم يحكم به ، قولان عند المالكية[٣].

قال مالك في المفتدية التي تفتدي من زوجها : " إنه إذا علم أن زوجها أضر بها وضيق عليها وعلم أنه ظالم لها مضى الطلاق ورَدَّ عليها ما لها قال : فهذا الذي كنت أسمع والذي عليه أمر الناس عندنا "[٤].

ونص المرداوي[٥] كما في الإنصاف على أن "حصول الضرر بترك الوطء مقتض للفسخ بكل حال ، سواء كان بقصد من الزوج أو بغير قصد ، وسواء كان مع عجزه أو قدرته[١] ".

---

[١] . محمد بن مفلح المقدسي أبو عبد الله (٧١٧ – ٧٦٢ هـ) ، الفروع وتصحيح الفروع (٥ / ٣٢١ – ٣٢٢) .

[٢] قال الحاكم: هذا حديث صحيح الإسناد على شرط مسلم ولم يخرجاه.

[٣] . انظر: الباجي أبو الوليد سليمان بن خلف الأندلسي (٤٧٤هـ – ١٠٨١م) ، المنتقى شرح الموطأ (٤ / ٦٤ – ٦٥) ، دار الكتاب الإسلامي. الخرشي، محمد بن عبد الله، شرح مختصر خليل للخرشي (٤ / ١٠) ، دار الفكر، بيروت – لبنان. ابن فرحون ، برهان الدين إبراهيم بن علي اليعمري ، تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام (٢ / ١٩٦) .

[٤] . الباجي ، أبو الوليد سليمان بن خلف بن سعد بن أيوب الباجي الذهبي المالكي ، المنتقى شرح الموطأ (٤ / ٦٥) دار الكتاب الإسلامي .

[٥] . يوسف بن محمد بن عبد الله بن محمد بن محمود المرداوي، الدمشقي، الحنبلي (جمال الدين، أبو المحاسن) (٧٠٠ ــ ٧٦٩ هـ) ، فقيه، محدث. ولد سنة ٧٠٠ هـ تقريبا، وسمع من ابن عبد الدائم وابن الشحنة

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

وسئل ابن تيمية في رجل تزوج بنتا عمرها عشر سنين ، واشترط عليه أهلها أن يسكن عندهم ، ولا ينقلها عنهم ، ولا يدخل عليها إلا بعد سنة ، فأخذها إليه وأخلف ذلك ودخل عليها ، وذكر الدايات أنه نقلها ، ثم سكن بها في مكان يضربها فيه الضرب المبرح ، ثم بعد ذلك سافر بها ، ثم حضر بها ومنع أن يدخل أهلها عليها مع مداومته على ضربها ، فهل يحل أن تدوم معه على هذه الحال ؟ . فأجاب أنه: " إذا كان الأمر على ما ذكر فلا يحل إقرارها معه على هذه الحال ، بل إذا تعذر أن يعاشرها بالمعروف فرق بينهما ، وليس له أن يطأها وطئا يضر بها ، بل إذا لم يمتنع من العدوان عليها فرق بينهما"[٢].

الأدلة :

واستدل الفريق الأول المانع من التفريق للضرر بأدلة منها:

الدليل الاول: روي أن عقيل بن أبي طالب تزوج فاطمة بنت عتبة بن ربيعة ، فقالت : اصبر لي وأنفق عليك ، وكان إذا دخل عليها قالت : يا بني هاشم ، لا يحبكم قلبي أبدا ، أين الذين أعناقهم كأباريق الفضة ، ترد أنوفهم قبل شفاههم ، أين عتبة بن ربيعة ؟ أين شيبة بن ربيعة ؟ فيسكت حتى دخل عليها يوما وهو برم . فقالت له : أين عتبة بن ربيعة ؟ فقال : على يسارك في النار إذا دخلت ، فنشرت عليها ثيابها . فجاءت عثمان ، فذكرت له ذلك ؛ فأرسل ابن عباس

ووزيره وغيرهم، وولي قضاء الحنابلة بالشام سبع عشرة سنة، وتوفي بصالحية دمشق في ٨ ربيع الأول، ودفن بتربة الموفق بسفح قاسيون. من آثاره: الانتصار في أحاديث الأحكام، كفاية المستقنع في شرح المقنع في فروع الفقه الحنبلي، والواضح الجلي في نقض حكم ابن قاضي الجبل في الوقف. انظر ترجمته في: العكري الدمشقي عبد الحي بن أحمد (٨٦٢ هـ - ٩٤٩ هـ) - شذرات الذهب في أخبار من ذهب (٣ / ٢١٧) - دار الكتب العلمية - بيروت .

[١] . المرداوي الحنبلي ، علاء الدين أبو الحسن بن سليمان (٨٨٥هـ-١٤٨٠م) ، الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف (٩ / ١٧٠) .

[٢] . ابن تيمية ، علاء الدين أبو الحسن علي بن محمد بن عباس البعلي الدمشقي الحليم ، الفتاوى الكبرى (٣ / ٤٨٨) . دار الكتب العلمية - بيروت - لبنان.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

ومعاوية . فقال ابن عباس : لأفرقن بينهما . وقال معاوية : ما كنت لأفرق بين شيخين من بني عبد مناف . فأتياهما فوجداهما قد سدا عليهما أبوابهما ، وأصلحا أمرهما . وفي رواية أنها لما أتيا اشتما رائحة طيبة وهدوا من الصوت فقال له معاوية : ارجع فإني أرجو أن يكونا قد اصطلحا . وقال ابن عباس : أفلا نمضي فننظر أمرهما ؟ فقال معاوية : فنفعل ماذا ؟ فقال ابن عباس : أقسم بالله لئن دخلت عليهما فرأيت الذي أخاف عليهما منه لأحكمن عليهما ثم لأفرقن بينهما[١] .

وجه الدلالة أن ابن عباس لم يفرق بينهما مع ان الزوجة ضارت الزوج بمعيرته باهلة والمباهاة بأهلها وفضلهم على اهله وفي ذلك اذى نفسي وضرر نفسي كبير بالزوج .

الدليل الثاني: تكون الفرقة لوقوع الخلل في مقصود النكاح من الألفة وحسن العشرة . فإن قيل : إذا ظهر الظلم من الزوج أو الزوجة فظهور الظلم لا ينافي النكاح ، بل يؤخذ من الظالم حق المظلوم ويبقى العقد . فالجواب أن في هذا الاعتراض نظر لان هذا يتصور في عقود الأموال ؛ فأما عقود الأبدان فلا تتم إلا بالاتفاق والتآلف وحسن التعاشر ؛ فإذا فقد ذلك لم يكن لبقاء العقد وجه ، وكانت المصلحة في الفرقة[٢] .

وهو دليل مدخول لان من مقاصد الزواج الاساسية المودة والرحمة بين الزوجين واضرار احدهما بالاخر ينافي هذا المقصد قال تعالى { وَمِنْ آيَاتِهِ أَنْ خَلَقَ لَكُم مِّنْ أَنفُسِكُمْ أَزْوَاجًا لِّتَسْكُنُوا إِلَيْهَا وَجَعَلَ بَيْنَكُم مَّوَدَّةً وَرَحْمَةً إِنَّ فِي ذَٰلِكَ لَآيَاتٍ لِّقَوْمٍ يَتَفَكَّرُونَ }[٣]

واستدل الفريق الثاني المبيح للتفريق للضرر بأدلة منها: قوله تعالى : { وَلَا تُمْسِكُوهُنَّ

---

[١] . القرطبي محمد بن احمد ، تفسير القرطبي (٥ / ١٧٦) . طبع دار الشعب – مصر . ١٣٧٢ هـ ، تحقيق البردوني . ولم اجد هذا الاثر في كتب الحديث مع طول البحث والتنقيب .

[٢] . المصدر السابق .

[٣] . سورة الروم، الآية:٢١

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

ضِرَارًا لِّتَعْتَدُوا وَمَن يَفْعَلْ ذَٰلِكَ فَقَدْ ظَلَمَ نَفْسَهُ }[1]، فيحرم على الزوج الاضرار بزوجته كان يبقيها على ذمته بقصد الاضرار بها ، فعليه تطليقها ان لم يبق للعشرة بينهما طريق صالح .

ولا شك أن هذا الرأي الثاني الذي يفرق للضرر هو الأصح بعد استنزاف الوسائل الدبلوماسية الودية في دفع الضرر عن المتضرر ، وهو الذي يتماشى مع مقاصد الإسلام وأدلته التي سيأتي طرف منها في المباحث القادمة لأن الضرر يشمل المنع من النفقة والهجر والسفر والحبس والعيوب والشقاق.

[1] سورة البقرة، الآية: ٢٣١ .

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

المطلب الثاني: التفريق بسبب الضرر في قانون الأحوال الشخصية في سلطنة بروناي

نصت المادة (٤٣) في البند (١) من القانون على أنه: "إن قام الزوج بإساءة معاملة زوجته أو قام بإهانتها أو إيقاع الأذى الجسدي عليها أو على شيء من ممتلكاتها بالقول أو بالفعل بحيث تكون الزوجة مرغمة على العيش معه. يمكن للزوجة أن تقوم بتقديم طلب طلاق بحسب النموذج المخصص إلى المحكمة بعد تحقيق المحكمة من الواقعة وفشلت الإصلاح بينهما، لذا تأمر المحكمة بإيقاع الطلاق البائن ".

من تحليل النص السابق يتبين لنا ما يلي :

أولا: قولهم : " إن قام الزوج بإساءة معاملة زوجته أو قام بإهانتها" بيان لأحد أسباب التفريق بين الزوجين وهو الضرر المعنوي الواقع على الزوجة من شتم ونفور وإهانة...

ثانيا: قولهم: "أو إيقاع الأذى الجسدي عليها أو على شيء من ممتلكاتها بالقول أو بالفعل" ، بيان للنوع الثاني من الضرر المبيح للزوجة طلب الطلاق وهو الضرر الجسدي الواقع على شخصها أو مالها.

ثالثا: قولهم: " بحيث تكون الزوجة مرغمة على العيش معه " فيه بيان لأحد الشروط المبيحة للتفريق وهو أن تكون مرغمة على العيش معه فلا يفرق بين من رضيت بعسره وطالبت بالنفقة دون التفريق. ولكن القانون لم يبين بقية الشروط ولا ضابط الضرر المبيح لطلب التفريق فيبدو أن مرده إلى العرف أو أصول الفقهاء العامة المعتبرة المبثوثة في الكتب الفقهية.

رابعا: قولهم: " يمكن للزوجة أن تقوم بتقديم طلب طلاق بحسب النموذج المخصص إلى المحكمة " بيان أن هذا النوع من التفريق لا يكون إلا من قبل القاضي.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

خامسا: " قولهم: " مع تحقيق المحكمة من الواقعة " ، بيان لشرط ثان من شروط التفريق بسبب ايقاع الضرر وهو وجود ما يثبت وقوع هذا الضرر فلا تكفي مجرد الدعوى بوقوع الضرر من الزوجة دون ثبوت هذا الضرر وإلا لأدى إلى تدمير كثير من الأسر دون داع ووجه حق.

سادسا: قولهم : " لذا تأمر المحكمة بإيقاع الطلاق البائن ، الطلاق بسبب الشقاق وبتعيين حكم كوسيط " ، اختارت المحكمة أحد الاتجاهات الفقهية المعتبرة القاضية بأن التفريق للضرر هو طلاق بائن لا مجرد فسخ.

وليتنبه إلى أن المتعارف عليه في السلطنة أن على الزوج أن يتلفظ بتعليق الطلاق بعد عقد النكاح مباشرة ، ونص هذا التعليق كما يلي:

" إن فلانة بنت فلان زوجتي إن تركتها لمدة أربعة أشهر أو أكثر ولم أنفق عليها أو لم أرسل لها النفقه بواسطة وكيلي فلها أن تشكو إلى القاضي وتطلب مني الطلاق بعد أن تحلف بأنها لم تقبض النفقة ولم تتشزني فيقع الطلاق بطلقة واحدة ، أو غبت أو غيبت عنها بأي صورة من الصور لمدة ستة أشهر أو أكثر فلها أن تشكو إلى القاضي بأنها لا تستطيع انتظاري فيقع الطلاق بطلقة واحدة إذا ثبتت دعواها. وإن ضربتها ضربا يؤذيها فلها أن تشكو إلى القاضي وتطلب الفراق، فإذا ثبتت دعواها فيقع الطلاق بطلقة واحدة، وهكذا لفظ تعليقي ".

فيقرأ الزوج هذا النص بعد عقد الزواج مباشرة، ثم يوقع على الوثيقة الزوج والشاهدان.

ويظهر في هذا النص أن الزوج يتلفظ بعدد من التعليقات وهي:

الأول: التعليق بعدم الإنفاق على زوجته لمدة أربعة أشهر أو أكثر.

الثاني: التعليق بعدم غيبة الزوج عن زوجته لمدة ستة أشهر أو أكثر بأي صورة من الصور. وهذا موافقة لقول الحنابلة والشافعية في قول والمالكية لكن غيابه بغير عذر كما بينت سابقا.

الثالث: التعليق بعدم ضرب الزوج زوجته ضربا يؤذيها وهذا موافقة لرأي المذاهب الاربعة ، وهو نوع من أنواع الضرر المادي وهو الضرر الجسدي.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

فإذا وقع واحد أو أكثر من هذه التعليقات فحينئذ يحق للزوجة أن تقدم طلب التفريق إلى القاضي وفقا مع النص في البند (١) من المادة (٤٥) من القانون: " إذا كانت المرأة المتزوجة مؤهلة لإجراء الطلاق تستطيع الحصول على وثيقة تعليق الطلاق وتستطيع التقدم للمحكمة بطلب حسب النموذج المخصص لإعلان حصول هذا الطلاق ".

وعلى القاضي أن يتفحص هذا الطلب ليتأكد من صحة المعلومات الواردة فيه. وقد نص في البند (٢) من المادة (٤٥) من القانون على أنه: " سوف تقوم المحكمة قبل إعلان الطلاق بفحص الطلب ثم إجراء الطلب إن اقتنعت بصلاحيته بحسب الأحكام الشرعية ، وأن تعلنه وتسجل هذا الطلاق مع إرسال شهادة مصدقة عنه للجهات المختصة".

مما سبق يتضح أن قانون الأحوال الشخصية في السلطنة يتفق اتفاقا تاما مع الشريعة الاسلامية في اباحة التفريق بين الزوجين لأجل الضرر وخاصة مع مذهب المالكية[١] والشافعية[٢]، ورواية عن الامام أحمد[٣] ، وإن كان القانون قد ترك كثيرا من تفصيلات الأضرار ومشخصاتها وتقدير المفرق منها من غيره الى حكم القاضي ولم ينص عليها صراحة ، وقد يكون في هذا مزيد توسعة على الناس وأن يقضي القاضي بما هو أصلح لكلا الزوجين.

وصرحت المادة (٤٤) بجواز طلب المرأة الطلاق من زوجها إن أوقع عليها الضرر المعتبر شرعا ممثلة لبعض الأضرار التي يكثر وقوعها عندما نصت على : " يحق للشخص المتزوج بحسب الحكم الشرعي أن يتقدم بطلب حسب النموذج المخصص وذلك لحل الزواج بسبب الضرر الشرعي تحت أحد الأسباب التالية أو أحدها:

---

[١] الخرشي، شرح مختصر خليل (٤ /١١).

[٢] . محمد بن بهادر ، المنثور في القواعد (٣ / ٤٢ – ٤٤) . المحلي ، كنز الراغبين مطبوع مع حاشية القليوبي (٤ / ٨٢) . الزركشي السيوطي عبد الرحمن بن أبي بكر ، الأشباه والنظائر (٢٩٢) – دار الكتب العلمية – بيروت – لبنان – الطبعة الأولى – ١٤٠٣ هـ .

[٣] . محمد بن مفلح المقدسي أبو عبد الله (٧١٧ – ٧٦٢ هـ) ، الفروع وتصحيح الفروع (٥ / ٣٢١ – ٣٢٢) .

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

أ – الإهانة المتكررة للزوجة وجعل حياتها غير محتملة.

ب – التعامل مع نساء ذوات سمعة سيئة بما يتعارض مع حكم الشرع.

ج – محاولة الزوج أن يجعل زوجته تمارس حياة غير أخلاقية (فاحشة).

د – الاستيلاء على ممتلكاتها أو منع الزوجة من ممارسة حقها في التصرف بممتلكاتها.

هـ – منع الزوجة من أداء وممارسة التزاماتها الدينية.

و – إذا كان متزوجا أكثر من زوجة ولا يعاملها بعدل حسب ما تقتضي الشريعة " .

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

المبحث الثاني:

التفريق بسبب الإعسار بالنفقة

في الفقه الإسلامي وقانون الأحوال الشخصية في سلطنة بروناي

يجب على الزوج أن ينفق على زوجته بأن يوفر لها ما تحتاجه ، فإذا سلمت نفسها إلى الزوج على الوجه الواجب عليها قلها عليه جميع حاجتها من مأكل ومشرب ومسكن وملبس يليق بحالها.

كما جاء معنى النفقة في اللغة إسم من الإنفاق: بدل المال ونحوه في وجوه من وجوه الخير. والإنفاق الفقر والإملاق ، والنفقة ما ينفق من الدراهم ونحوهما. والنفقة ما يفرض للزوجة على زوجها من مال للطعام والكساء والسكنى والحضانة ونحوها. وجمعه نَفَقاتٌ ، ونِفاقٌ.[١]

ونفقتها معتبرة بحال الزوجين جميعا عند الحنفية[٢] وفي قول عند الشافعية[٣] والمعتمد عند الحنابلة ؛ قال ابن قدامة[٤]: " فإن كانا موسرين ، فعليه لها نفقة الموسرين ، وإن كانا معسرين ،

---

[١] إبراهيم مصطفى ، المعجم الوسيط (٢ / ٩٤٢).

[٢] . ابن عابدين ، رد المحتار على الدر المختار (٣ / ٥٧٤ – ٥٧٥) .

[٣] القليوبي ، حاشية القليوبي على كنز الراغبين (٤ / وما بعدها). ابن عابدين ، رد المحتار على الدر المختار (٣ / ٥٧٤ – ٥٧٥) .

[٤] . موفق الدين المقدسي أبو محمد عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة الحنبلي ، حفظ القرآن وتفقه ، انتهى إليه معرفة المذهب الحنبلي وأصوله ، وكان ورعا زاهدا تقيا ربانيا عليه هيبة ووقار وفيه حلم وتؤدة وأوقاته مستغرقة للعلم والعمل ، من مصنفاته: في العقيدة البرهاني في مسألة القرآن ، وفي الحديث مختصر العلل للخلال ، وفي الفقه المغنى والكافي والمقنع ومختصر الهداية والعمدة ومناسك الحج ، وله في اللغة والأنساب ونحو ذلك مصنفات . توفي في يوم عيد الفطر سنة (٦٢٠هـ) . انظر ترجمته في: العكري عبد الحي بن أحمد

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

فعليه نفقة المعسرين ، وإن كانا متوسطين ، فلها عليه نفقة المتوسطين ، وإن كان أحدهما موسرا ، والآخر معسرا ، فعليه نفقة المتوسطين ، أيهما كان الموسر"[١].

والمعتمد عند المالكية[٢] وهو رأي ضعيف عند الحنفية[٣] : يعتبر حال المرأة على قدر كفايتها ؛ لقول الله تعالى : { وَٱلْوَٰلِدَٰتُ يُرْضِعْنَ أَوْلَٰدَهُنَّ حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ ۖ لِمَنْ أَرَادَ أَن يُتِمَّ ٱلرَّضَاعَةَ ۚ وَعَلَى ٱلْمَوْلُودِ لَهُۥ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِٱلْمَعْرُوفِ ۚ }[٤].

والمعروف الكفاية ، ولأنه سوى بين النفقة والكسوة ، والكسوة على قدر حالها ، فكذلك النفقة ، وقال النبي صلى الله عليه وسلم لهند : " خذي ما يكفيك وولدك بالمعروف "[٥] . فاعتبر كفايتها دون حال زوجها ، ولأن نفقتها واجبة لدفع حاجتها ، فكان الاعتبار بما تندفع به حاجتها ، دون حال من وجبت عليه ، كنفقة المماليك ، ولأنه واجب للمرأة على زوجها بحكم الزوجية لم يقدر ، فكان معتبرا بها ، كمهرها وكسوتها.

، شذرات الذهب (٣/٨٨ – ٩٢) الذهبي أبو عبد الله محمد بن أحمد بن عثمان بن قايماز – (٦٧٣ ــ ٧٤٨ هـ) – سير أعلام النبلاء (٢٢/١٦٥ – ١٦٩) – مؤسسة الرسالة – بيروت – نشر عام: ١٤١٣ – الطبعة: التاسعة – تحقيق: شعيب الأرناؤوط ، محمد نعيم العرقسوسي . العكري عبد الحي بن أحمد.

[١] ابن قدامة ، المقدسي أبو محمد عبد الله بن أحمد (٥٤١ – ٦٢٠ هـ) – المغني في فقه الإمام أحمد بن حنبل الشيباني (٨ / ١٥٦-١٥٧) ، دار إحياء التراث – بيروت .

[٢] . الدردير ، الشرح الكبير مطبوع مع حاشية الدسوقي (٢ / ٥٠٩) .

[٣] . ابن عابدين ، رد المحتار على الدر المختار (٣ / ٥٧٤ – ٥٧٥) .

[٤]. سورة البقرة: ٢٣٣.

[٥] . حديث صحيح اخرجه البخاري في صحيحه ، البخاري محمد بن اسماعيل ، صحيح البخاري(٢ / ٧٦٩) .

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

ومع أن المالكية نصوا على أن العبرة بحال الزوجة إلا أنهم عند التفصيل والتطبيق كانوا أكثر مرونة عندما قالوا: " قوت إدام وكسوة ومسكن بالعادة في الأربعة فلا يجاب لأنقص منها إن قدر ولا تجاب هي لأزيد من عادة أمثالها إن طلبت ذلك إلا إذا كان غنيا وحاله أعلى من حالها فطلبت حالة أعلى من حالها فتجاب لذلك لكن لا إلى مساواة حاله بل لحالة وسطى كما نصوا عليه ، وكذا إذا كان حالها أعلى من حاله ولكن لا قدرة على حالها ، وإنما له قدرة على حالة فوق حاله ودون حالها وجب عليه أن يرفعها عن حاله إلى ما قدر عليه... والحاصل أن قوله : بالعادة المراد بها عادة أمثالها فإن تساويا فالأمر ظاهر وإن كان فقيرا لا قدرة له إلا على أدنى كفاية من الأربعة فالعبرة بوسعه فقط وإن كان غنيا ذا قدر وهي فقيرة أجيبت لحالة أعلى من حالها ودون حاله وإن كانت غنية ذات قدر وهو فقير إلا أنه له قدرة على أرفع من حاله ولا قدرة له على حالها رفعها بالقضاء إلى الحالة التي يقدر عليها "[1].

وذهب الحنفية في ظاهر الرواية[2] والشافعية[3] الى أن الاعتبار بحال الزوج وحده ؛ لقول الله تعالى : { لِيُنفِقْ ذُو سَعَةٍ مِّن سَعَتِهِۦ ۖ وَمَن قُدِرَ عَلَيْهِ رِزْقُهُۥ فَلْيُنفِقْ مِمَّآ ءَاتَىٰهُ ٱللَّهُ ۚ لَا يُكَلِّفُ ٱللَّهُ نَفْسًا إِلَّا مَآ ءَاتَىٰهَا ۚ }[4].

والذي اراه راجحا ان العبرة بحال الزوجين إذ فيه جمعا بين الدليلين ، وعملا بكلا النصين ، ورعاية لكلا الجانبين ، فيكون أولى .

---

[1] . الدردير ، الشرح الكبير مطبوع مع حاشية الدسوقي (٢ / ٥٠٩) .

[2]. ابن عابدين ، رد المحتار على الدر المختار (٣ / ٥٧٤ – ٥٧٥) .

[3] القليوبي ، حاشية القليوبي على كنز الراغبين (٤ / ٧١ وما بعدها).

[4] .سورة الطلاق ، الآية: ٧.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

المطلب الأول: التفريق بسبب الإعسار بالنفقة في الفقه الإسلامي

اتفق الفقهاء على وجوب النفقة للزوجة على زوجها بالعقد الصحيح ما لم تمتنع من التمكين ، فإذا لم ينفق الزوج على زوجته دون مانع منها كنشوزها أو مانع من قبله كعسره وفقره فيحق للزوجة طلب النفقة منه بالقضاء وأخذها جبرا عنه أو الطلاق منه عند جمهور الفقهاء خلافا للشافعية ، فإن امتنع الزوج عن دفع النفقة لمانع من الزوجة لم يجبر على النفقة ولا الطلاق ، واتفقوا على أن الزوج إذا أعسر بالنفقة ورضيت زوجته بالمقام معه فلا تطليق ولا فسخ مادامت راضية[1] .

فإن منع الزوج زوجته ما يجب لها ، أو بعضه ، وقدرت له على مال ، أخذت منه مقدار حاجتها بالمعروف ، كما قال النبي ﷺ لهند حين قالت: " يا رسول الله إن أبا سفيان رجل شحيح لا يعطيني من النفقة ما يكفيني ويكفي بني إلا ما أخذت من ماله بغير علمه فهل علي في ذلك من جناح. فقال رسول الله ﷺ خذي من ماله بالمعروف ما يكفيك ويكفي بنيك"[2] ، وجملته أن الزوج إذا لم يدفع إلى امرأته ما يجب لها عليه من النفقة والكسوة ، أو دفع إليها أقل من كفايتها ، فلها أن تأخذ من ماله الواجب أو تمامه ، بإذنه وبغير إذنه ؛ بدليل قول النبي صلى الله عليه وسلم لهند : " خذي ما يكفيك وولدك بالمعروف ". وهذا إذن لها في الأخذ من ماله بغير إذنه ، ورد لها إلى اجتهادها في قدر كفايتها وكفاية ولدها ، وهو متناول لأخذ تمام الكفاية ، فإن ظاهر الحديث دل

---

[1] . انظر: ابن الهمام كمال الدين بن عبد الواحد ، فتح القدير (٤ / ٣٨٧) – طبع دار الفكر – بيروت . الخطيب الشربيني ، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج (٥ / ١٧٦ – ١٧٧) – دار الكتب العلمية – بيروت لبنان . ابن قدامة المقدسي ، المغني (٧ / ٥٧٣) .

[2] . حديث صحيح رواه البخاري محمد بن إسماعيل (– ٢٥٦ هـ) ، صحيح البخاري (٦ / ٢٦٢٦) – دار ابن كثير واليمامة – بيروت – ١٩٨٧ م – الطبعة الثالثة – تحقيق مصطفى ديب البغا . مسلم بن الحجاج النيسابوري ، صحيح مسلم (٣ / ١٣٣٨) – دار إحياء التراث العربي – بيروت – ١٣٩٢ هـ – الطبعة الثانية.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

على أنه قد كان يعطيها بعض الكفاية ، ولا يتممها لها ، فرخص النبي ﷺ لها في أخذ تمام الكفاية بغير علمه ؛ لأنه موضع حاجة ، فإن النفقة لا غنى عنها ، ولا قوام إلا بها[١] .

وأما إذا أعسر الزوج عن الإنفاق على زوجته فهل لها الحق في طلب التفريق منه بالقضاء؟

اختلف الفقهاء في ذلك على قولين:

القول الأول:

حيث ذهب الحنفية[٢] إلى أنه ليس للزوجة أن تطلب التفريق لعدم الإنفاق سواء كان عدم الإنفاق بعذر كأن يصاب الزوج بالإعسار في المأكل أو الملبس أو المسكن ، أو كان بغير عذر كأن كان الزوج موسرا ولكنه امتنع وأصر على عدم الإنفاق على زوجته سواء كان غائبا أو حاضرا.

وفي ذلك قال الحصكفي[٣]: " ولا يفرق بينهما بعجزه عنها بأنواعها الثلاثة ، ولا بعدم ايفائه لو غائبا حقها ولو موسرا ، وجوزه الشافعي بإعسار الزوج وبتضررها بغيبته ، ولو قضى

---

[١] . ابن قدامة ، المغني (٨ / ١٦١) .

[٢] . ابن عابدين ، رد المحتار (٣ / ٥٩١ – ٥٩٢) . دار الكتب العلمية . الكاساني ، الإمام علاء الدين أبي بكر بن مسعود (ت ٥٨٧هـ) ، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع (٢ / ٦٤٣) ، دارإحياء التراث العربي ، بيروت-لبنان ، ط.٣ ، ٢٠٠٠م .

[٣] . هو محمد بن علي بن محمد بن علي بن عبد الرحمن بن محمد الحصني الأصل، الدمشقي، الحنفي، المعروف الحصكفي (١٠٢٥ ــ ١٠٨٨ هـ)، فقيه، أصولي، محدث، مفسر، نحوي. ولد دمشق، كان عالما فقيها محدثا نحويا متحريا بأمور الفتوى، كثير الحفظ للمرويات، طلق اللسان، فصيح العبارة. من آثاره: شرح ملتقى الأبحر بالفقه سماه الدر المنتقى المستدرك على الكشاف، مجمع البحرين.وتولى إفتاء الحنفية وتوفي بدمشق في ١٠شوال ودفن بمقبرة الباب الصغير. انظر ترجمته في: أبو الوفاء القرشي عبد القادر بن أبي الوفاء محمد (

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

به حنفي لم ينفذ "[1].

وأدلتهم في ذلك:

١- قوله تعالى { وَإِن كَانَ ذُو عُسْرَةٍ فَنَظِرَةٌ إِلَىٰ مَيْسَرَةٍ }[2]

وجه الدلالة أن الله تعالى أنظر كل معسر إلى ميسرة والزوج مع زوجته يدخل في هذا العموم فلا تطلق زوجته منه وإنما ينظر إلى ميسرة. وكل طلب من الزوجة للتفريق لعدم الإنفاق في حالة عجز الزوج يصطدم مع هذا النص.

٢- ما ورى عن عبد الرزاق عن معمر قال سألت الزهري عن الرجل لا يجد ما ينفق على امرأته يفرق بينهما ثم قال: يُستأنى[3] له ولا يفرق بينهما ، وتلا { لِيُنفِقْ ذُو سَعَةٍ مِّن سَعَتِهِۦ ۖ وَمَن قُدِرَ عَلَيْهِ رِزْقُهُۥ فَلْيُنفِقْ مِمَّآ ءَاتَىٰهُ ٱللَّهُ ۚ لَا يُكَلِّفُ ٱللَّهُ نَفْسًا إِلَّا مَآ ءَاتَىٰهَا ۚ سَيَجْعَلُ ٱللَّهُ بَعْدَ عُسْرٍ يُسْرًا }[4] قال معمر وبلغني عن عمر بن عبد العزيز مثل قول الزهري[5].

---

٦٩٦ - ٧٧٥ هـ) ، الجواهر المضية في طبقات الحنفية (١ / ١٨٥) ، (١ / ٢٩٩) - الناشر: مير محمد كتب خانة - كراتشي .

[1] . ابن عابدين ، رد المحتار (٣ / ٥٩١) .

[2] . سورة البقرة ، الآية: ٢٨٠ .

[3] . من التأني أي إعطاؤه مهلة وانتظاره .

[4] . سورة التحريم ، الآية: ٧ .

[5] . أبو بكر عبد الرزاق بن همام الصنعاني (١٢٦ - ٢١١ هـ) ، المصنف (٧ / ٩٥) ، المكتب الإسلامي ، بيروت ، ١٤٠٣ ، الطبعة الثانية ، تحقيق : حبيب الرحمن الأعظمي .

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

٣- لأن في فسخ الزواج إبطال لحق الزوجية بالكلية ، وفي الأمر بالاستدانة من قبل الزوجة على حساب الزوج تأخير لحقها وهو أهون من الإبطال فكان أولى[١].

القول الثاني:

وذهب كل من المالكية[٢] والشافعية في القول الراجح[٣] والحنابلة[٤]: إلى أن الزوج إذا امتنع عن النفقة على زوجته لعسره أو لغيره فالزوجة مخيرة بين الصبر ، وبين طلب التفريق.

وأما إذا امتنع وكان موسرا فللزوجة أن تأخذ من ماله إذا قدرت على مال له ، فإن لم تتمكن من ذلك رفعت أمرها إلى القاضي فيأمره بالإنفاق ، فإن رفض حبسه القاضي ، فإن صبر على ذلك ، باع القاضي من ماله المنقول ، ثم العقار بالترتيب[٥].

وإن رضيت بالمقام معه مع عسرته أو ترك إنفاقه ، ثم بدا لها الفسخ ، أو تزوجت معسرا عالمة بحاله ، راضية بعسرته ، وترك إنفاقه ، أو شرط عليها أن لا ينفق عليها ، ثم عن لها الفسخ ، فلها ذلك. وفي رواية أخرى عن الإمام أحمد: ليس لها الفسخ ، ويبطل خيارها في الموضعين لأنها رضيت بعيبه ، ودخلت في العقد عالمة به ، فلم تملك الفسخ ، كما لو تزوجت عنينا عالمة بعنته . والصحيح أن لها طلب الفسخ لأن وجوب النفقة يتجدد في كل يوم ، فيتجدد لها الفسخ ، ولا يصح إسقاط حقها فيما لم يجب لها ، كإسقاط شفعتها قبل البيع ، ولذلك لو أسقطت ،

---

[١] . د. السرطاوي محمود ، شرح قانون الأحوال الشخصية الأردني (٢٣٣) .

[٢] الخرشي ، شرح مختصر خليل (٤ / ١٩٦).

[٣] الرملي ، نهاية المحتاج إلى معرفة المنهاج (٧ / ٢١٢).

[٤] ابن قدامة ، المغني (٥٧٣/٧).

[٥] . ابن قدامة ، المغني (٨ / ٦٤٧٧ – ٦٤٧٨) .

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

النفقة المستقبلة لم تسقط ، ولو أسقطتها أو أسقطت المهر قبل النكاح لم يسقط ، وإذا لم يسقط وجوبها ، لم يسقط الفسخ الثابت به.[١]

والقاعدة العامة عند المالكية في التفريق للضرر تقتضي ذلك ، من ذلك قولهم: " للزوجة التطليق على الزوج بالضرر وهو ما لا يجوز شرعا كهجرها بلا موجب شرعي... ولو لم تشهد البينة بتكرره أي الضرر ، ولها اختيار البقاء معه ويزجره الحاكم ولو سفيهة أو صغيرة ولا كلام لوليها في ذلك فقوله آنفا وبتعديه زجره الحاكم فيما إذا اختارت البقاء معه ويجري هنا هل يطلق "[٢] ، وجريا على هذه القاعدة قال الدردير: " ولها أي للزوجة الفسخ بطلقة رجعية إن عجز زوجها عن نفقة حاضرة ومثلها الكسوة "[٣] .

وقد استثنى بعض المالكية الكسوة من النفقة فلا يحق للزوجة طلب الطلاق إن منعها الكسوة[٤] ، لكنه خلاف المعتمد ويظهر من كلامهم أن المقصود الكسوة الزائدة عن الحاجة كأن كان لها كساء واحد أو اثنين وطلبت ثالثا .

وأدلتهم في ذلك:

١- بقوله تعالى: { ٱلطَّلَٰقُ مَرَّتَانِ ۖ فَإِمْسَاكٌۢ بِمَعْرُوفٍ أَوْ تَسْرِيحٌۢ بِإِحْسَٰنٍ ۗ }[٥] .

---

[١] . ابن قدامة ، المغني (٨ / ٦٤٧٧ – ٦٤٧٨) .

[٢] . الدردير ، الشرح الكبير على مختصر خليل (٢ / ٣٤٥) ، طبع دار إحياء الكتب العربية . وانظر: الدسوقي محمد بن أحمد ، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير (٢ / ٥١٧ – ٥١٨) .

[٣] . الدردير ، الشرح الكبير على مختصر خليل (٢ / ٥١٨) .

[٤] . عليش محمد بن أحمد بن محمد ، منح الجليل شرح مختصر خليل (٣ / ٥٥٠) . طبع دار الفكر – بيروت – لبنان .

[٥] . سورة البقرة ، الآية: ٢٢٩ .

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

عليها كبيع عقار للزوج أو تكفل الدولة بالنفقة أو توفير العمل الملائم للزوج أو إمهاله مدة معقولة لتوفير النفقة أو غير ذلك مما يعني أن الطلاق هو آخر حل يلجئ إليه القاضي فآخر الدواء الكي.

شروط التفريق لعدم الإنفاق عند المالكية[١] والشافعية[٢] والحنابلة[٣]:

يشترط للتفريق لعدم الإنفاق – عند من يقول – به شروط ، هي :

الشرط الأول: تسليم المرأة نفسها إلى الزوج وقت وجوب التسليم ونعني بالتسليم : التخلية وهي أن تخلي بين نفسها وبين زوجها برفع المانع من وطئها أو الاستمتاع بها حقيقة إذا كان المانع من قبلها أو من قبل غير الزوج فإن لم يوجد التسليم على هذا التفسير وقت وجوب التسليم ؛ فلا نفقة لها ، ولو امتنعت من الوطء بعد الدخول بها استحقت النفقة خلافا لأبي حنفية[٤].

الشرط الثاني: أن يثبت إعسار الزوج بالنفقة ، وذلك بتصادقهما أو بالبينة ، وذلك في الأظهر عند الشافعية والحنابلة. أما المالكية وهو قول آخر للشافعية مقابل للأظهر والحنابلة فلم أجد هذا الشرط عندهم ، والحنفية لم يطلقوا بالإعسار فلا يرد هذا الشرط عندهم أصلا كما بينت في المباحث السابقة[٥].

---

[١] الخرشي ، شرح مختصر خليل (٤ / ١٩٦).

[٢] الرملي ، نهاية المحتاج إلى معرفة المنهاج (٧ / ٢١٢).

[٣] ابن قدامة ، المغني (٥٧٣/٧).

[٤] . الكاساني علاء الدين (– ٥٨٧ هـ) – بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع (٤ / ١٨ – ١٩) . دار الكتب العلمية .

[٥] . القليوبي أحمد سلامة ، حاشية القليوبي على كنز الراغبين شرح منهاج الطالبين (٤ / ٨٤) . طبع دار إحياء الكتب العربية . ابن قدامة ، المغني (٨ / ٦٤٧٤) .

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

الشرط الثالث: أن يكون الإعسار عن أقل النفقة ، وهي نفقة المعسرين ، ولو كانت الزوجة غنية ، لأن التفريق إنما يثبت هنا ضرورة دفع الهلاك عن الزوجة ، وهو إنما يتحقق بالعجز عن نفقة المعسرين ، لا النفقة المستحقة لها مطلقا. [١]

وفي ذلك يقول الدكتور محمد الحفناوي: " اتفق الفقهاء على أن الإعسار المبيح للتفريق هو الإعسار والعجز عن الأشياء الضرورية التي يدفع بها الجوع والعرى. أما الأمور الكمالية وهي التي تزيد على النفقة الواجبة فلا حق للزوجة في طلب التفريق إذا لم يأت بها الزوج لعدم توقف الحياة عليها " [٢].

الشرط الرابع: أن لا يكون للزوج مال ظاهر حاضر يمكنها أخذ نفقتها منه بنفسها أو بطريق القاضي ، وإلا لم يكن لها التفريق[٣].

الشرط الخامس: أن لا تكون قد رضيت بالمقام معه مع عسرته أو ترك إنفاقه مطلقا ، صراحة أو ضمنا ، أو شرط عليها ذلك في العقد أو بعده ورضيت به ، فإن كان ذلك لم يكن لها حق في طلب التفريق لدى المالكية[٤] والحنابلة في قول ، وفي قول ثان عند الحنابلة: يحق لها طلب فسخ النكاح إذا أعسر الزوج بالنفقة ولو رضيت به قبل ذلك ، لأن وجوب النفقة يتجدد في كل يوم[٥].

---

[١] . انظر: الدسوقي ، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير على مختصر خليل (٢ / ٥١٨ – ٥١٩) . القليوبي ، حاشية القليوبي على كنز الراغبين (٤ / ٨٣ – ٨٤) . ابن قدامة ، المغني (٨ / ١٦٣).

[٢] . محمد إبراهيم الحفناوي ، الموسوعة الفقهية الميسرة: الطلاق (٢١٣) ، مكتبة الإيمان ، المنصورة – مصر ، ٢٠٠١م.

[٣] . انظر: ابن قدامة ، المغني (٨ / ١٦٤).

[٤] . العدوي علي الصعيدي ، حاشية العدوي (٢ / ١٣٣ – ١٣٤) . طبع دار الفكر– بيروت – لبنان .

[٥] . ابن قدامة المقدسي أبو محمد عبد الله بن أحمد (٥٤١ – ٦٢٠ هـ) – المغني في فقه الإمام أحمد بن حنبل الشيباني (٨ / ٦٤٧٧ – ٦٤٧٨) – دار إحياء التراث – بيروت .

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

وأيد الشافعية في المعتمد عندهم قول الحنابلة فذهبوا إلى أن الزوجة لو رضيت بإعساره العارض أو نكحته عالمة بإعساره فلها الفسخ بعده لأن الضرر يتجدد ولا أثر لقولها رضيت بإعساره أبدا ، فإنه وعد لا يلزم الوفاء به ، ولو رضيت بإعساره بالمهر فليس لها الفسخ بذلك بعد الرضا به ، لأن الضرر لا يتجدد وكذا لو نكحته عالمة بإعساره بالمهر ليس لها الفسخ بذلك في الأصح[١] .

تقييم الشروط السابقة من وجهة نظري :

أما بالنسبة الى الشرط الأول: ولا شك الزوجة التي لم تسلم زوجها لها ليستمتع بها أنى يكون لها النفقة؟ فحق النفقة وجب لنخلي الزوجة نفسها لزوجها وخدمته في بيته ، فإن لم تمكنه من نفسها لم تجب نفقتها ، فإن مكنته ولم ينفق عليها كان لها حق النفقة عليه فإن لم ينفق عليها فلها الحق في طلب التفريق .

أما بالنسبة للشرط الثاني: لا شك أن هذا شرط معتبر لان الزوجة قد تدعي على الزوج عدم الانفاق دعوى كيدية لغرض التفريق دون وجه حق ، فلا بد من البينة .

أما بالنسبة للشرط الثالث: فأراه شرطا محققا لأن على الزوجة أن تصبر مع زوجها فلا أقل أن تعيش كما يعيش هو على الحلوة والمرة ، فلا يجوز أن نقول تبقى معه إن كان غنيا أو يملك تما نفقتها ، وبعد أن صار فقيرا يحق لها طلب التفريق لان الغرم بالغرم فإن عاشت معه غنيا فلا أقل أن تتحمل فقيرا .

أما بالنسبة للشرط الرابع: فلأنه لو كان له مال يمكن تحصيله ولو بالقضاء فلا يكون الزوج معسرا على الأقل بالنسبة للزوجة موضوع بحثنا إذ لها الاستفادة من ماله وتكفي اجتها فكيف لها طلب التفريق للاعسار مع وصولها الى مال الزوج .

---

[١] . القليوبي ، حاشية القليوبي على كنز الراغبين (٤ / ٨٤) .

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

نوع الفرقة بسبب الإعسار بالنفقة :

اختلف الفقهاء في الفرقة التي تتم بسبب الإعسار إلى قولين:

القول الأول:

ذهب المالكية[١] إلى أنها طلاق رجعي ، ولهذا كان للزوج حق مراجعتها في العدة عندهم ، إلا أنهم اشترطوا لصحة مراجعته أن يجد الزوج يسارا لنفقتها الواجبة عليه ، وليس النفقة الضرورية التي فرق من أجلها ، ويراعى حالها في النفقة فإن كانت غنية يجب أن يجد نفقة أمثالها ومثلوا لهذا بأنها إن كانت غنية شأنها أكل اللحم الضاني فلا تصح الرجعة إلا إذا قدر على ذلك ، فإن قدر على الخبز والمش فلا تصح الرجعة ولو رضيت على المعتمد.

وفي قول ضعيف في المذهب[٢]: تصح الرجعة إن رضيت ، وإنما اعتبر في الرجعة اليسار الكامل مع أنه لا تطلق عليه إذا وجد ما تيسر من القوت ؛ لأن الملاءمة والرغبة عن الطلاق تناسب ذلك بخلاف فكاكها وصيرورتها أجنبية فلا يعود الضرر ، فإذا راجعها دون ذلك لم تصح الرجعة.

---

[١] . الدسوقي ، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير على مختصر خليل (٢ / ٥١٨ – ٥١٩) . العدوي علي الصعيدي ، حاشية العدوي (٢ / ١٣٤) .

[٢] المصدر السابق.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

القول الثاني:

ذهب الشافعية[١] والحنابلة[٢] إلى أن الفرقة لعدم الإنفاق فسخ ما دامت بحكم القاضي ، فلا تحسب هذه الفرقة من عدد الطلقات التى يملكها الزوج.

فإن طلب القاضي من الزوج طلاقها فطلقها كانت طلاقا رجعيا ما لم يبلغ الثلاث أو يكن قبل الدخول وإلا فبائن كما هو معروف.

والقول الثاني هو الراجح عندي ؛ لأن الطلاق أمر خطير والطلقة حتى وإن كانت رجعية فهي معتبرة في الثلاثة فربما عاجا الى بعضهما في المستقبل فستبقى فيها سعة لكلا الزوجين ، كما أن اعتباره فسخا لا طلاقا يحقق للزوجة حقوقها فلماذا نعتبره طلقة ، ناهيك أن الأصل في الطلاق أن يكون بإرادة الزوج المنفردة فلا يجبر عليها وإنما يجبرعلى الفسخ .

---

[١] الشربيني ، مغني المحتاج (٥ / ١٧٧) .القليوبي ، حاشية القليوبي على كنز الراغبين (٤ / ٨٣ – ٨٤) .

[٢] ابن قدامة ، المغني (٧ / ٥٧٦).

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

المطلب الثاني: التفريق بسبب الإعسار بالنفقة في قانون الأحوال الشخصية في سلطنة بروناي

جاء في المادة (٤٦) في قانون الأحوال الشرعية في سلطنة بروناي دار السلام ما يلي:

" يحق لأي شخص متزوج بحسب الأحكام الشرعية أن يتقدم بطلب لفسخ الزواج عبر طريقة الفسخ تحت واحد أو أكثر من الأسس التالية:

جاء في فقرة (ج):- إهمال الزوج أو عجزه عن أن يجهز النفقة لزوجته لمدة ٤ شهور".

فتضمنت هذه المادة الأحكام التالية:

أولا : يحق للزوجة أن تطلب الفرقة من القاضي إذا أهمل الزوج النفقة مع قدرته في ذلك أي كونه موسرا وهو بذلك يتماشى مع المذهبين المالكي والحنبلي.

ثانيا: يحق لها أيضا طلب التفريق إن لم ينفق عليها وكان معسرا وهو بذلك موافق للمالكية والشافعية والحنابلة.

ثالثا: للزوجة أن تطلب الطلاق عن إعسار الزوج بالنفقة على زوجته في الزمن الماضي وهو بذلك موافق للمذاهب الأربعة.

رابعا: حدد القانون مدة عدم الإنفاق المبيحة للزوجة طلب التفريق بأربعة شهور ، وإن اختلف الفقهاء في تقدير المدة فمرده إلى العرف أو إلى مصلحة كل من الزوجين ، فمرده في كل بلد إلى تقدير علمائه بحسب الأعراف ، فلا يتنافى هذا التحديد مع الشريعة الإسلامية.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

خامسا: اعتبر القانون الفرقة الحاصلة من قبل القاضي بسبب الإعسار فسخا لا طلاقا اتباعا للمذهب الشافعي الغالب إتباعه بين سكان بروناي من القديم بسبب السادة الشافعية اليمنيون الذين نشروا الإسلام في بروناي من القدم.

ومن الناحية العملية يندر أن تطلب الزوجة التفريق لعسر زوجها لا سيما إذا كانت قد أنجبت منه ذرية ، والحياة الزوجية بينهما على وفاق لأن طلب الزوجة من القاضي التفريق للإعسار إنما يكون مع سوء العشرة.

فتبين هنا أن القانون قد أخذ بقول جمهور الفقهاء من المالكية[١] والشافعية[٢] والحنابلة[٣] الذين يفرقون بين الزوجة وزوجها إذا أعسر بنفقتها وطالبت هي بالفرقة .

---

[١] الخرشي ، شرح مختصر خليل (٤ / ١٩٦).

[٢] الرملي ، نهاية المحتاج إلى معرفة المنهاج (٧ / ٢١٢).

[٣] ابن قدامة ، المغني (٥٧٣/٧).

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

المبحث الثالث:

التفريق بسبب غيبة الزوج أو حبسه في الفقه الإسلامي وقانون الأحوال الشخصية في سلطنة بروناي

جعل الله عز وجلّ الزواج سكنا للروح والجسد بين الزوج والزوجة ، فبالزواج تهدأ الروح وترجع إلى تكملتها وهي الزوجة فيرتاح الجسم ويرجع إلى بيته ، ناهيك عن المودة والرحمة المتبادلة جراء هذا السكن بين الزوجين قال تعالى:

{ وَمِنْ ءَايَـٰتِهِۦٓ أَنْ خَلَقَ لَكُم مِّنْ أَنفُسِكُمْ أَزْوَٰجًا لِّتَسْكُنُوٓا۟ إِلَيْهَا وَجَعَلَ بَيْنَكُم مَّوَدَّةً وَرَحْمَةً ۚ إِنَّ فِى ذَٰلِكَ لَـَٔايَـٰتٍ لِّقَوْمٍ يَتَفَكَّرُونَ }[1]

إلا أن أمورا قد تحدث بين الزوجين تتعارض مع هذا الأنس والسكن وما يتبعه من مودة ورحمة بسبب جفاء البعد أو الحبس الذي يتنافى كليا مع المقصد الأسنى من الزواج ، فهل يحق للزوجة في هذه الحال أن تطلب التفريق من زوجها عن طريق القضاء أم لا.

---

[1] . سورة الروم ، الآية: (٢١) .

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

المطلب الأول: التفريق بسبب غيبة الزوج أو حبسه في الفقه الإسلامي

الغيبة في اللغة:

الغيبة لغة من الغيب الشك وهو كل ما غاب عنك وما اطمأن من الأرض والشحم ، ومنها الغيبة ، وغيابة كل شيء ما سترك منه ومنه غيابت الجب وغياب الشجر ، والغيبة أن يتكلم خلف إنسان مستور بما يغمه لو سمعه فإن كان صدقا سمي غيبة وإن كان كذبا سمي بهتانا ، وامرأة مغيب ومغيبة ومغيب غاب زوجها[١] .

مما سبق يتبين أن جميع استعمالات لفظ غيب ترجع إلى أصل معنى واحد وهو تستر الشيء عن العيون ثم يقاس عليه[٢].

والغيبة في الإصطلاح:

ولا يخرج المعنى الاصطلاحي عن هذا المعنى اللغوي ، فالغائب في الاصطلاح هو: من غادر مكانه لسفر ولم يعد إليه ، وحياته معلومة ، فإذا جهلت حياته فهو المفقود[٣].

---

[١] . ابن فارس ، معجم المقاييس (٨٠٨) . الفيروزآبادي ، القاموس المحيط (١ / ١٥٥ – ١٥٦) . ابن منظور ، لسان العرب (١ / ٦٥٤ – ٦٥٦). الرازي ، مختار الصحاح (١ / ٢٠٣) . المطرزي ، المغرب (٣٥٠).

[٢] . ابن فارس ، معجم المقاييس (٨٠٨) .

[٣] . وزارة الأوقاف الكويتية ، الموسوعة الفقهية الكويتية ، (٢٩ / ٦٢) .

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

الحبس في اللغة:

الحبس لغة المنع كالمحبس كمقعد حبسه يحبسه ، والشجاعة ، وبضمتين الرجالة لتحبسهم عن الركبان كالحبس كركع ، وكل شيء وقفه صاحبه من نخل أو كرم أو غيرها يحبس أصله وتسبل غلته ، والحبسة بالضم تعذر الكلام عند إرادته ، والحبيس من الخيل الموقوف في سبيل الله كالمحبوس ، والحابسة والحابس الابل كانت تحبس عند البيوت لكرمها ، وتحبيس الشيء أن يبقى أصله ويجعل ثمره في سبيل الله[١].

مما سبق يتبين أن جميع استعمالات لفظ حبس ترجع إلى أصل معنى واحد وهو كل ما وقف ومنع عن مقصوده[٢].

والحبس في الإصطلاح:

ولا يخرج المعنى الاصطلاحي عن هذا المعنى اللغوي ، فالمحبوس في الاصطلاح هو: من قبض عليه وأودع السجن بسبب تهمة أو جناية أو غير ذلك[٣].

وقد اختلف الفقهاء في زوجة الغائب والمحبوس ومثلهم من هجر زوجته هل يحق لها طلب التفريق من قبل القاضي لذلك.

---

[١] . ابن فارس ، معجم المقاييس (٢٩٣) . الفيروزآبادي ، القاموس المحيط (١ / ٦٩١ – ٦٩٢) . المطرزي ، المغرب (١٠٢) .

[٢] . ابن فارس ، معجم المقاييس (٢٩٣) .

[٣] . الموسوعة الفقهية الكويتية (٢٩ / ٦٢) .

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

القسم الأول: التفريق للغيبة

اختلف الفقهاء في جواز التفريق للغيبة إلى رأيين ، وهما:

المذهب الأول:

ذهب الحنفية[١] والشافعية في الجديد[٢] والحنابلة في رواية ضعيفة في المذهب[٣] إلى أنه: ليس للزوجة حق في طلب التفريق عند غياب زوجها ، سواء كان معلوم المكان أو مجهوله ، وسواء ترك لزوجته مالاً تنفق منه أو لم يترك لها شيئا ، وذلك لعدم قيام الدليل الشرعي على حق التفريق إلا أن يأتيها يقين وفاته.

وفي ذلك قال الشافعي في الأم: " فكذلك عندي امرأة الغائب أي غيبة كانت مما وصفت أو لم أصف بإسار عدو أو بخروج الزوج ثم خفي مسلكه أو بهيام من ذهاب عقل أو خروج فلم يسمع له ذكر أو بمركب في بحر فلم يأت له خبر أو جاء خبر أن غرقا كأن يرون أنه قد كان فيه ولا يستيقنون أنه فيه لا تعتد امرأته ولا تنكح أبدا حتى يأتيها يقين وفاته ثم تعتد من يوم استيقنت وفاته وترثه "[٤].

---

[١] . الكاساني أبو بكر مسعود بن أحمد ، بدائع الصنائع (٦ / ١٩٦) ، دارالكتب العلمية بيروت .

[٢].الماوردي ، الحاوي (١٤ / ٣٦٥). النووي ، أبي زكريا يحيى بن شرف ، روضة الطالبين (٨ / ٤٠٠) . طبع المكتب الإسلامي - بيروت-لبنان ، ط.٢ ، ١٤٠٥ هـ .

[٣] . المرداوي ، علي بن سليمان بن أحمد ، الإنصاف (٨ / ٣٥٨) ، دار إحياء التراث العربي. ابن مفلح في الفروع وحواشيه (٥ / ٣٢٢) . طبع عالم الكتب.

[٤] . الشافعي محمد بن إدريس ، الأم (٥ / ٢٥٧).

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

وجاء في مختصر المزني[١]: " في امرأة الغائب ، أي غيبة كانت ، لا تعتد ، ولا تنكح أبدا ، حتى يأتيها يقين وفاته ، وترثه ". وقال الماوردي[٢] في شرحه لعبارة المزني: " إذا كان الزوج الغائب متصل الأخبار معلوم الحياة ، فنكاح زوجته محال ، وإن طالت غيبته ، وسواء ترك لها

---

[١] . اسماعيل بن يحيى بن إسماعيل بن عمرو بن إسحاق أبو إبراهيم المزني المصري الفقيه الإمام صاحب التصانيف ، أخذ عن الشافعي وكان يقول أنا خلق من أخلاق الشافعي ، كان زاهدا عالما مجتهدا مناظرا محجاجا غواصا على المعاني الدقيقة صنف كتبا كثيرة ، قال الشافعي: المزني ناصر مذهبي ، ولد سنة خمس وسبعين ومائة وتوفي في رمضان وقيل في ربيع الأول سنة أربع وستين ومائتين وكان مجاب الدعوة ، انظر ترجمته في: ابن قاضي شهبة أبو بكر بن أحمد بن محمد بن عمر - (٧٧٩ ــ ٨٥١ هـ) ، طبقات الشافعية (٢ / ٥٩ - ٦٠) - عالم الكتب - بيروت - نشر عام: ١٤٠٧ - الطبعة: الأولى - تحقيق: د. الحافظ عبد العليم خان.

[٢] . علي بن محمد بن حبيب القاضي أبو الحسن الماوردي البصري أحد أئمة أصحاب الوجوه قال الخطيب كان ثقة من وجوه الفقهاء الشافعين وله تصانيف عدة في أصول الفقه وفروعه وفي غير ذلك ولي القضاء ببلدان شتى ثم سكن بغداد ، ومن تصانيفه الحاوي قال الإسنوي ولم يصنف مثله وكتاب الأحكام السلطانية وهو تصنيف عجيب مجلد والإقناع ، توفي سنة (٤٥٠ هـ) .انظر ترجمته في: ابن قاضي شهبة ، طبقات الشافعية (٢ / ٢٣٠ - ٢٣١).

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

مالا أم لا ، وليس لها أن تتزوج غيره ، وها متفق عليه "[١]. وقال النووي[٢]: " الغائب عن زوجته ، إن لم ينقطع خبره ، فنكاحه مستمر "[٣].

وقال ابن قدامة في الزوج إذا غاب عن زوجته أو يهجرها مدة تضر بها غيبته وهجرانه: " إذا غاب الرجل عن امرأته ، ولم يخل من حالين: أحدهما ، أن تكون غيبة غير منقطعة ، يعرف خبره ، ويأتي كتابه ، فهذا ليس لامرأته أن تتزوج في قول أهل العلم أجمعين ، إلا أن يتعذر الإنفاق عليها من ماله ، فلها أن تطلب فسخ النكاح ، فيفسخ نكاحه ، وأجمعوا على أن زوجة الأسير لا تنكح حتى تعلم يقين وفاته "[٤].

وادعى ابن المنذر الإجماع على " أن زوجة الأسير لا تنكح حتى يعلم يقين وفاته ، ما دام على الإسلام "[٥].

---

[١] . الماوردي ، الحاوي (١٤ / ٣٦٥).

[٢] هو الإمام يحيى ابن شرف بن مري النووي ، الدمشقي ، الشافعي (٦٣١ ــ ٦٧٧ هـ) ، فقيه ، محدث ، حافظ ، لغوي ، مشارك في العلوم ، قرأ الفقه وأصوله والحديث وأصوله والمنطق والنحو وأصول الدين ، وولي مشيخة دار الحديث بعد شهاب الدين أبي شامة ، وتوفي بنوى في ١٤ رجب ، ودفن بها. من تصانيفه الكثيرة: الأربعون النووية في الحديث ، روضة الطالبين وعمدة المفتين في فروع الفقه الشافعي ، تهذيب الأسماء واللغات ، التبيان في آداب حملة القرآن ، ورياض الصالحين ، منهاج المحدثين ومسبيل الطالبين شرح صحيح مسلم. انظر ترجمته في: ابن قاضي شهبة ، طبقات الشافعية (١٥٣/٢) العكري عبد الحي بن أحمد ، شذرات الذهب (٣٥٤/٣) .

[٣] . النووي ، روضة الطالبين (٨ / ٤٠٠) .

[٤] . ابن قدامة ، المغني (١١ / ٢٤٧).

[٥] . ابن المنذر ، الإجماع (٧٧).

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

أدلة أصحاب هذا القول:

١- عن المغيرة بن شعبة رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ في امرأة المفقود: " امرأته حتى يأتيها البيان[١] "، فالغائب المرجو عوده المعروف مكانه أولى بأن تنتظره.

٢- وقول علي بن أبي طالب رضي الله عنه في امرأة المفقود: هي امرأة ابتليت فلتصبر لا تنكح حتى يأتيها يقين موته[٢].

٣- لأن المفقود لا يورث ماله حتى يغلب على الظن موته ، فكذلك لا يفرق بينه وبين زوجته حتى يغلب على الظن موته[٣] ، لأن جعله ميتا في النكاح دون قسمة المال هو دون النكاح في طلب الإحتياط مخالفة للقياس الجلي[٤].

٤- النكاح عرف ثبوته بيقين والغيبة لا توجب الفرقة والموت فيه شك فلا يزال اليقين بالشك[٥].

---

[١] . الحديث ضعيف أخرجه البيهقي ، سنن البيهقي الكبرى (٧ / ٤٤٥) ، قال ابن حدر العسقلاني: وإسناده ضعيف وضعفه أبو حاتم والبيهقي وعبد الحق وابن القطان وغيرهم . انظر ابن حجر العسقلاني ، تلخيص الحبير (٣ / ٢٣٢) نشر المدينة المنورة ، تحقيق محمد المدني .

[٢] . البيهقي ، سنن البيهقي الكبرى (٧ / ٤٤٦) .

[٣] . انظر: ابن عابدين ، رد المحتار (٤ / ٢٩٧) .

[٤] . الرملي ، نهاية المحتاج (١٣٩/٧).

[٥] . ابن نجيم ، زين الدين بن إبراهيم ، البحر الرائق (١٧٨/٥) ، دار الكتاب الإسلامي.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

المذهب الثاني:

ذهب المالكية[١] والشافعية[٢] والحنابلة[٣] إلى أن زوجة الغائب والمفقود ترفع أمرها إلى القاضي ، فيأمرها أن تتربص أربع سنين من يوم ترفع أمرها إليه ، ثم يبذل القاضي جهده في البحث عن المفقود بكل ما أمكنه من وسائل البحث ، فإن عجز عن الوقوف على خبره ، وانتهت الأربع سنين اعتدت زوجة المفقود عدة الوفاة أربعة أشهر وعشرا وحلت للأزواج.

وسبب اختلاف الفقهاء في حكم زوجة المفقود ، يرجع إلى معارضة استصحاب الحال للقياس ، وذلك أن استصحاب الحال يوجب ألا تحل عصمة إلا بموت أو طلاق حتى يدل الدليل على غير ذلك ، وأما القياس فهو تشبيه الضرر اللاحق بها من غيبته بالإيلاء والعنة[٤].

أدلة أصحاب هذا القول:

١- قوله تعالى: { ٱلطَّلَٰقُ مَرَّتَانِ ۖ فَإِمْسَاكٌۢ بِمَعْرُوفٍ أَوْ تَسْرِيحٌۢ بِإِحْسَٰنٍ ۗ }[٥] ، وقوله تعالى: { وَلَا تُمْسِكُوهُنَّ ضِرَارًا لِّتَعْتَدُوا۟ }[٦] ، وجه الدلالة أن غيبة الزوج فيه إمساك للزوجة بغير

---

[١] . المواق ، محمد بن يوسف العبدري ، التاج والإكليل لمختصر خليل (٥ / ٤٩٦) ، دار الكتب العلمية.

[٢] الأنصاري ، زكريا بن محمد بن زكريا الأنصاري ، أسنى المطالب شرح روض الطالب (٣/ ٤٣٩).

[٣] . ابن مفلح ، الفروع (٥ / ٣٢٢) . ابن رشد ، بداية المجتهد ونهاية المقتصد (٢ / ٤٧٢).

[٤] ابن رشد ، بداية المجتهد ونهاية المقتصد (٢ / ٤٧٢).

[٥] سورة البقرة ، الآية: ٢٢٩

[٦] . سورة البقرة: ٢٣١

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

المعروف فوجب التسريح بإحسان.

٢- لأنه إذا جاز الفسخ لتعذر الوطء بالعنة ، وتعذر النفقة بالإعسار ، فلأن يجوز بالغيبة من باب أولى[١].

والظاهر عندي أن قول المالكية والحنابلة هو الأقوى من حيث الدليل وما يتماشى مع مقاصد الشريعة القاضية بأنه لا ضرر ولا ضرار ، فالضرر مرفوع مطلقا ، ولا شك أن الغيبة فيها من الضرر العظيم على الزوجة ما لا يخفى .

ولذلك يحق للزوجة أن ترفع أمرها إلى القاضي وينوب عن زوجها في تطليقه حفاظا على حقها ومصالحها وحفظا لشرفها وعفتها. وفي هذه الأيام حيث سهلت وسائل الإتصال والمواصلات والإعلام ولذلك يكتب القاضي إلى سفارة بلده في الخارج لتنذر الزوج وتتصل به أو يعلن له أو عن فقده في الصحف المحلية والدولية ويذاع عنه بالإذاعة والفضائية ويتعاون في ذلك الصلب الأحمر الدولي والمنظمات الإنسانية ، وبهذا يرفع الضرر عن المرأة.

والجواب على حديث المغيرة الذي استدل به الحنفية والشافعية أنه رواه الدارقطني بإسناد ضعيف[٢] ، ويجاب على أثر علي بأنه رأي صحابي لا يحتج به ، والقياس على تفريق مال المفقود في الميراث بأنه مختلف فيه فلا يحتج به.

---

[١] . ابن قدامة ، المغني (٨ / ١٠٦) .

[٢] . الصنعاني ، محمد بن اسماعيل ، سبل السلام (٢ / ١٠٥١) . طبع دار الحديث .

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

شروط التفريق للغيبة عند من يقول بها من المالكية[١] والحنابلة[٢] والشافعية[٣]:

واعلم أن أكثر هذه الشروط مأخوذ من كلماء الفقهاء القدماء ، ومن النصوص اللطيفة التي تجمع غالب هذه الشروط: وأكثر هذه الشروط مأخوذ من قول الدسوقي[٤] في الغائب:

" لا يطلق على من ترك الوطء لغيبته إلا إذا طالت مدة الغيبة ، وذلك كسنة فأكثر عند أبي الحسن وهو المعتمد وقال الفرياني وابن عرفة : السنتان والثلاثة ليست بطول بل لا بد من الزيادة عليها ، ولا بد أن تخشى الزنا على نفسها ، ويعلم ذلك منها ، وتصدق في دعواه حيث طالت مدة الغيبة ، وأما مجرد شهوتها للجماع فلا يوجب طلاقها ، ويزاد على هذين الشرطين

---

[١] . المواق ، محمد بن يوسف العبدري ، التاج والإكليل لمختصر خليل (٥ / ٤٩٦) ، دار الكتب العلمية.

[٢] . ابن مفلح ، الفروع (٥ / ٣٢٢) . ابن رشد ، بداية المجتهد ونهاية المقتصد (٢ / ٤٧٢).

[٣] الأنصاري ، زكريا بن محمد بن زكريا الأنصاري ، أسنى المطالب شرح روض الطالب (٣/ ٤٣٩).

[٤] . محمد بن أحمد بن عرفة الدسوقي، المالكي ، عالم مشارك في الفقه والكلام والنحو والبلاغة والمنطق والهيئة والهندسة والتوقيت. ولد بدسوق من قرى مصر، وقدم القاهرة ودرس بالأزهر، حفظ القرآن وجوده ولازم حضور الدروس وتلقى الكثير من المقولات والمنقولات وعلم الحكمة عن مشايخ عصره، وتصدر للإقراء والتدريس وإفادة الطلبة، وتوفي يوم الأربعاء الحادي والعشرين من ربيع الثاني ١٢٣٠ هـ، وصلى عليه بالأزهر ودفن بتربة المجاورين. من تصانيفه: حاشية على مغني اللبيب لابن هشام الأنصاري في النحو. الجبرتي ، عبد الرحمن بن حسن ، تاريخ عجائب الآثار في التراجم والأخبار (٣ / ٤٩٧ – ٤٩٨) / دار الجيل / بيروت .

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

شرط ثالث وهو الإرسال إليه إن علم محله ، وأمكن الوصول إليه ، وإلا فلا يعتبر هذا الشرط ، وهذا كله إذا كانت نفقتها دائمة ، وإلا طلق عليه حالا لعدم النفقة كما سيأتي في النفقات[١] "..

يشترط في الغيبة ليثبت التفريق بها للزوجة شروط هي:

الشرط الأول :- أن تكون غيبة طويلة ، وقد اختلف الفقهاء في مدتها :

وذهب المالكية[٢] في المعتمد عندهم أنه لا يفرق بينهما بالمدة وإن طالت إلا إن وقع الضرر على الزوجة وقدروا المدة التي يقع فيها الضرر بسنة فأكثر وهو ظاهر قول مالك في المدونة [٣]، وفي قول رجحه بعض علماء المذهب أن السنتين والثلاثة ليست بطول ، بل لا بد من الزيادة عليها ، وهذا مبني منهم على الاجتهاد والنظر .

ويكتب للزوج الغائب عند المالكية " إن كانت تبلغه الكتابة إما أن يقدم أو ينقل زوجته إليه أو تطلق عليه ، فإن امتنع من ذلك تلوم له بالاجتهاد ، ثم إن شاءت طلق عليه واعتدت ، فإن لم تبلغه المكاتبة طلق عليه لضررها بترك وطئها وهي مصدقة فيه ، وفي خوفها زناها ، وهذا إن دامت نفقتها حقيقة أو حكما من ماله بأن ترك ما تنفق منه ، وإن لم يعينه لها وإلا طلق عليه لعدم النفقة "[٤].

---

[١] . الدسوقي ، حاشية الدسوقي (٢ / ٤٣١) .

[٢] . عليش محمد بن أحمد بن محمد ، منح الجليل شرح مختصر خليل (٤ / ٢٠٤ – ٢٠٥) .

[٣] . ، المدونة الكبرى (٥/٤٥٠).

[٤] . عليش محمد بن أحمد بن محمد ، منح الجليل شرح مختصر خليل (٤ / ٢٠٤ – ٢٠٥) .

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

فذهب الحنابلة[١] إلى أن الزوج إذا غاب عن زوجته مدة ستة أشهر فأكثر كان لها طلب التفريق عليه إذا تحققت الشروط الأخرى ، بشرط أن لا يكون سفره لأمر واجب كالجهاد والحج وطلب الرزق.

واستدلوا بما روى عبد الرزاق عن معمر قال بلغني أن عمر بن الخطاب سمع امرأة وهي تقول: تطاول هذا الليل واسود جانبه وأرقني إذ لا حبيب ألاعبه، فلولا الذي فوق السماوات عرشه لزعزع من هذا السرير جوانبه. فأصبح عمر فأرسل إليها فقال: أنت القائلة كذا وكذا. قالت: نعم. قال: ولم. قالت : أجهزت زوجي في هذه البعوث. قال: فسأل عمر حفصة كم تصبر المرأة عن زوجها. فقالت : ستة أشهر. فكان عمر بعد ذلك يقفل بعوثه لستة أشهر[٢] .

الشرط الثاني :- أن تخشى الزوجة على نفسها الضرر بسبب هذه الغيبة ، والضرر هنا هو خشية الوقوع في الزنى كما نص عليه المالكية ، وليس اشتهاء الجماع فقط ، والحنابلة وإن أطلقوا الضرر هنا إلا أنهم يريدون به خشية الزنى كالمالكية. إلا أن هذا الضرر يثبت بقول الزوجة وحدها ، لأنه لا يعرف إلا منها ، إلا أن يكذبها ظاهر الحال[٣].

الشرط الثالث :- أن تكون الغيبة لغير عذر ، فإن كانت لعذر كالحج والتجارة وطلب العلم لم يكن لها طلب التفريق عند الحنابلة. أما المالكية فلا يشترطون ذلك كما تقدم ، ولهذا يكون لها حق طلب التفريق عندهم إذا طالت غيبته لعذر أو غير عذر على سواء[٤].

---

[١] . ابن قدامة ، المغني (٧ / ٢٣٢). المرداوي ، الإنصاف (٨ / ٣٥٦) .

[٢] . عبد الرزاق ، مصنف عبد الرزاق (٧ / ١٥٢) .

[٣] . ابن قدامة ، المغني (٧ / ٢٣٢). المرداوي ، الإنصاف (٨ / ٣٥٦) . عليش محمد بن أحمد بن محمد ، منح الجليل شرح مختصر خليل (٤ / ٢٠٤ – ٢٠٥) .

[٤] . المصادر السابقة .

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

الشرط الرابع :- أن يكتب القاضي إليه بالرجوع إليها أو نقلها إليه أو تطليقها ويمهله مدة مناسبة ، إذا كان له عنوان معروف ، فإن عاد إليها ، أو نقلها إليه أو طلقها فبها ، وإن أبدى عذرا لغيابه لم يفرق عليه عند الحنابلة دون المالكية ، وإن أبى ذلك كله ، أو لم يرد بشيء وقد انقضت المدة المضروبة ، أو لم يكن له عنوان معروف ، أو كان عنوانه لا تصل الرسائل إليه طلق القاضي عليه بطلبها[١].

نوع الفرقة للغيبة:

نقل ابن قدامة اتفاق الفقهاء القائلين بالتفريق للغيبة على أنه لا بد فيها من قضاء القاضي لأنها فصل مجتهد فيه فلا تنفذ بغير قضاء. وبين رحمه الله أن مذهب الحنابلة في تكييف طبيعة التفريق بين الزوجين أنه بسبب الغيبة فسخ لأنها جائت من جهة الزوجة وليس من جهة الزوج[٢].

ونص المالكية على أنها طلاق ، وهل هي طلاق بائن؟ لم أجد للمالكية تصريحا بشيء من ذلك لكن حسب أصولهم في التطليق لعدم الإنفاق والضرر يقتضي أنها طلاق بائن ، إلا أن الدسوقي أورد الفرقة للغيبة في ضمن الكلام عن الفرقة للإيلاء ، وهي طلاق رجعي ، فاحتمل أن تكون مثلها طلاقا رجعيا ، إلا أن الاحتمال الأول هو الأرجح[٣].

---

[١] . المصدر السابق .

[٢] . ابن قدامة ، المغنى (٤٨٨/٧).

[٣] . انظر: الدسوقي ، حاشية الدسوقي (٢ / ٤٣١) . ابن قدامة ، المغني (٨ / ١٦٥). الموسوعة الفقهية الكويتية (٢٩ / ٦٧).

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

القسم الثاني: التفريق للحبس

قد يقترف الزوج جريمة يستحق بسببها السجن الطويل ، فتقع زوجته في الحرج ، ويصبح مقامها على هذا الحال الزمن الطويل أمرا شاقا لا تحتمله الطبيعة الإنسانية ، ولو كان بيدها من مال زوجها ما تستطيع الإنفاق منه على نفسها.

وإجمالا فما قيل في التفريق للغيبة يقال في التفريق في الحبس من حيث المذاهب والأدلة لأنهما كالسبب الواحد ، وآثارهما على الزوجة واحد :

المذهب الأول :

ذهب الجمهور من الحنفية[١] والشافعية[٢] والحنابلة[٣] إلى عدم جواز التفريق على المحبوس أو الأسير مطلقا ، مهما طالت مدة حبسه ، سواء كان سبب حبسه أو مكانه معروفين أم لا ، لأنه غائب معلوم الحياة ، وهم لا يقولون بالتفريق عليه كما تقدم لعدم وجود دليل شرعي بذلك ، ولأن غيبة المسجون ونحوه عند الحنابلة تعد غيبة بعذر.

---

[١] . الكاساني أبو بكر مسعود بن أحمد ، بدائع الصنائع (٦ / ١٩٦) .

[٢] . النووي ، أبي زكريا يحيى بن شرف ، روضة الطالبين (٨ / ٤٠٠) . زكريا الانصاري ، شر البهجة (٤ / ٣٥٨) ، طبع المطبعة الميمنية . الماوردي ، الحاوي (١٤ / ٣٦٥). النووي ، أبي زكريا يحيى بن شرف ، روضة الطالبين (٨ / ٤٠٠) .

[٣] . المرداوي ، علي بن سليمان بن أحمد ، الإنصاف (٨ / ٣٥٨) . ابن مفلح ، في الفروع وحواشيه (٥ / ٣٢٢).

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

المذهب الثاني :

وذهب المالكية إلى جواز التفريق على المحبوس إذا طلبت زوجته ذلك وادعت الضرر ، وذلك بعد سنة من حبسه أو سجنه الذي حكم عليه حكما نهائيا ثلاث سنين فأكثر ، لأن الحبس غياب ، وهو يساوى الغائب الذي طالت غيبته سنة فأكثر في احتمال تضرر زوجته من بعده عنها ، وهم يقولون بالتفريق للغيبة مع عدم العذر ، كما يقولون بها مع العذر على سواء كما تقدم[١] .

وهذا المذهب هو الذي يترجح لدي .

---

[١] . المواق ، محمد بن يوسف العبدري ، التاج والإكليل لمختصر خليل (٥ / ٤٩٦). ابن رشد ، بداية المجتهد ونهاية المقتصد (٢ / ٤٧٢).

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

ثانيا: اعتبر القانون حكم الغيبة والفقدان واحدا وهو التفريق لمن غاب عن زوجته أو فقد بحيث لا يعرف موطنه ولا محل إقامته بعد سنة أو أكثر ، والنص: " فقدان الاتصال مع الزوج لمدة سنة أو أكثر" ، وهذا يتماشى مع أصل قول جمهور الفقهاء في عدم التفريق بينهما سلبا أو ايجابا.

ومع ذلك فإن جعل الغائب والمفقود حالة واحدة دون بيان وتفصيل بين أحوال الفقدان والغيبة وسواء كانت الغيبة لأمر واجب أولا هو اتجاه غير سديد في مشروع القانون ، وأن تقدير المدة بسنة يفرق بعدها بين الزوجين في حالة الغياب والفقدان أخذه القانون من المذهب المالكي كما بينت سابقا ، فالقانون هنا مجمل يحتاج إلى بيان وتفصيل ولا يكفي مجرد الإطلاق والإجمال ، فلو فصل القانون كما فصل المالكية لكان متمشيا مع مصلحة كل من الزوجين .

ثالثا: وجاء في الفقرة (ب) و(د) حكمين مختلفين في أحكام المحبوس يوهمان التعارض والتناقض في القانون وهما: في (ب) " حبس الزوج لمدة سنة أو أكثر ، و في (د) " حبس الزوج في السجن لمدة ٣ سنوات أو أكثر".

وفي الحقيقة لا يوجد تعارض بين المادتين لأن محل كل من المادتين مختلف لا متحد وذلك أن المقصود بالفقرة (ب) المحبوس تحت وزارة الداخلية في سلطنة بروناي المتعلق بأمن سياسة السلطنة ، والمقصود بالفقرة (د) هو المحبوس في السجن لجريمة دون جريمة المتعلق بالفقرة (ب) كالسرقة والقتل ويحكم الزوج فيه بالسجن سنة فأكثر[١].

رابعا: وجاء في المادة (٤٦) في البند (٢): " لن يتم أخذ إجراء بحسب الأسس الواردة في فقرة (د) من البند (١) إلا بعد نفاذ الحكم نهائيا ويحكم على الزوج أن يقضي في السجن لسنة واحدة ".

---

[١] . استفدت فك التعارض هذا من نائب المسجل في المحكمة الشرعية السفلى في المقابلة التي أجريتها مع فضيلته.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

من نص المادة السابقة يتبين حتى يتسنى للزوجة طلب التفريق يجب أن تتوافر الشروط التالية:

الشرط الأول: أن يحكم على الزوج بحكم نهائي قطعي أي غير قابل للطعن بأي طريق من طرق الطعن ، بعقوبة مقيدة للحرية.

الشرط الثاني: أن تكون مدة الحبس أو السجن ثلاث سنوات فأكثر ، فإن كانت دون ذلك فلا يجوز لها أن تطلب التفريق. إلا إذا كان الحبس بسبب الأمن السياسي فتكون المدة سنة.

الشرط الثالث: أن يمضى الزوج سنة فعليه على تقييد حريته وحبسه.

خامسا: جاء في المادة (ل) من القانون: " أي أسس قد تظهر كأرضية مناسبة لفسخ الزواج بأسلوب الفسخ الذي أقره الشرع " انتهى .

هذه المادة أعطت القاضي الناظر في دعاوى الفسخ بين الزوجين لداعي الضرر مرونة ظاهرة في تقدير الضرر الواقع على الزوجة في الحالات التي لم يَنُصّ القانون عليها صراحة ولم ترد عند شراحه ، وهذه المرونة تتوافق تماما مع الشريعة الإسلامية التي جاءت النصوص فيها مجملة تاركة التقدير لكل أهل بلد وفق عاداتهم وتقاليدهم ، وما يحيط بالقضية من قرائن الحال والمقال ، وظروف كل من الزوجين بما يحقق المقاصد العامة والخاصة الشرعية التي قامت عليها العلاقة الزوجية في الشريعة الإسلامية.

من خلال ما سبق تبين لي أن القانون يتفق والمعتمد في المذهب المالكي[١] والحنبلي[٢] والشافعي[٣] من أنه يحق لزوجة الغائب والمفقود أن ترفع أمرها إلى القاضي ، فيأمرها أن تتربص

---

[١] . المواق ، محمد بن يوسف العبدري ، التاج والإكليل لمختصر خليل (٥ / ٤٩٦) ، دار الكتب العلمية.

[٢] . ابن مفلح ، الفروع (٥ / ٣٢٢) . ابن رشد ، بداية المجتهد ونهاية المقتصد (٢ / ٤٧٢).

[٣] الأنصاري ، زكريا بن محمد بن زكريا الأنصاري ، أسنى المطالب شرح روض الطالب (٣/ ٤٣٩).

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

مدة من يوم ترفع أمرها إليه ، ثم يبذل القاضي جهده في البحث عن المفقود بكل ما أمكنه من وسائل البحث ، فإن عجز عن الوقوف على خبره ، وانتهت المدة اعتدت وحلت للأزواج بعد انتهاء عدتها.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

المبحث الرابع:

التفريق بسبب العيوب
في الفقه الإسلامي وقانون الأحوال الشخصية في سلطنة بروناي

المطلب الأول: التفريق بسبب العيوب في الفقه الإسلامي

العيب في اللغة:

من عاب الشيء أي صار ذا عيب. العيب والعاب الوصمة كالمعاب والمعابة والمعيب ، عياب وعيابة كثير العيب للناس ، والعيبة من الرجل موضع سره ، والعياب الصدور والقلوب كناية[1].

والعيب في الاصطلاح:

هو: كل معنى ينقص العين بأصل الخلقة أو القيمة أو يفوت غرضا مقصودا ، ويختلف باختلاف أقسامه ، وأقسامه ستة: عيب في المبيع ، وفي رقبة الكفارة ، والغرة , ، وفي الأضحية والهدي والعقيقة. وفي أحد الزوجين ، وفي الإجارة. وحدودها مختلفة ، فالعيب المؤثر في المبيع

---

[1]. الرازي أبو بكر ، مختار الصحاح (١٩٤). الفيروزآبادي ، القاموس المحيط (١ / ١٥٢). إبراهيم مصطفي ، المعجم الوسيط (٦٣٨-٧٣٩) .

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

الذي يثبت بسببه الخيار هو ما نقصت المالية أو الرغبة به أو العين ، والعيب في الكفارة ما أضر بالحمل إضرارا بينا. والعيب في الأضحية والهدي والعقيقة ما نقص به اللحم ، والعيب في النكاح

ما ينفر عن الوطء ويكسر سورة التواق ، والعيب في الإجارة ما يؤثر في المنفعة تأثيرا يظهر به تفاوت الأجرة لا ما يظهر به تفاوت قيمة الرقبة ، لأن العقد على المنفعة ، فهذا تقريب ضبطها[١].

اتفق الفقهاء على جواز التفريق بين الزوجين للعيوب كما سيتضح قريبا ، إلا أنهم اختلفوا في أنواع العيوب المجوزة للتفريق ، ويقسم الفقهاء العيوب المتفق والمختلف في جواز التفريق بها إلى ثلاثة أقسام ، وهي: العيوب المشتركة بين الزوجين ، والعيوب المختصة بالزوجة ، والعيوب المختصة بالزوج.

مذاهب الفقهاء في العيوب المجيزة للتفريق بين االزوجين:

ذهب الحنفية وأبو يوسف[٢] إلى أن ليس للزوج الحق في طلب التفريق إذا وجد في زوجته عيبا ، لامتلاكه الطلاق ، إن شاء طلقها ، وإن شاء أمسكها. وجعلوا التفريق به حقا للزوجة وحدها إذا وجدت في زوجها عيبا من عنة[٣] أو جب[٤] .

---

[١] . النووي ، محيى الدين بن شرف (– ٦٧٦ هـ) ، المجموع شرح المهذب (١١ / ٤٨ – ٤٩) ، (١١ / ٥١٥) . المطبعة المنيرية – مصر .

[٢] . السرخسي ، محمد بن أحمد بن أبي سهل ، المبسوط (٥ / ٩٦) . ابن عابدين محمد أمين ، رد المحتار (٣ / ٦٩) .

[٣] . العنة: وهو العاجز عن الوطء في القبل خاصة ، قيل : سمي عنينا للين ذكره وانعطافه. ماخوذ من عنان الدابة للينه. ابن عابدين ، رد المحتار (٦٩/٣).

[٤] . الجب: وهو مقطوع جميع الذكر أو لم يبق منه قدر الحشفة. ابن عابدين ، (٦٩/٣).

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

وذهب محمد بن حسن[١] إلى أن للزوجة حق الخيار للتفريق إن كانت للزوج العيوب المشتركة الثلاثة ، وهي: الجنون[٢] ، أو الجذام[٣] ، أو البرص[٤].

قال السرخسي[٥] مبينا مذهب السادة الحنفية في هذه المسألة : " فأما المرأة إذا وجدت بالزوج عيب الجنون أو الجذام أو البرص فليس لها أن ترده به في قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله تعالى ، وعلى قول محمد لها الخيار إذا كان على حال لا تطيق المقام معه; لأنه تعذر عليها الوصول إلى حقها; لمعنى فيه فكان بمنزلة ما لو وجدته مجبوبا أو عنينا ، ولكنا نقول: بهذه العيوب لا ينسد عليها باب استيفاء المقصود إنما تقل رغبتها فيه أو تتأذى بالصحبة والعشرة معه

---

[١] . السرخسي ، محمد بن أحمد بن أبي سهل ، المبسوط (٥ / ٩٦) . ابن عابدين محمد أمين ، رد المحتار (٣ / ٦٩) .

[٢] . الجنون: هو زوال الشعور من القلب مع بقاء الحركة والقوة في الأعضاء ، واستثنى من المنقطع الخفيف الذي يطرأ في بعض الزمان. ابن عابدين ، رد المحتار (٦٩/٣).

[٣] الجذام: وهو داء يقع في اللحم فيفسد وينتن وينقطع ويسقط وقد جذم على ما لم يسم فاعله فهو مجذوم. النسفي عمر بن محمد ، طلبة الطلبة (٤٦) المكتبة العامرة مكتبة المثنى – بغداد – العراق .

[٤] . البرص: وهو بياض شديد يظهر بالجلد ، تزداد اتساعا مع مرور الوقت ويذهب دمويته. النسفي عمر بن محمد ، طلبة الطلبة (٤٦).

[٥] . الإمام الكبير شمس الأئمة محمد بن أحمد بن سهل أبو بكر شمس الأئمة ، قاض من كبار علماء الحنفية ، مجتهد من أهل سرخس في خراسان ، أحد الفحول الأئمة الكبار أصحاب الفنون كان إماما علامة حجة متكلما فقيها أصوليا وصار أنظر أهل زمانه ، من مؤلفاته: كتاب المبسوط في الفقه في أربعة عشر مجلدا قيل إنه ألفه في البئر الذي سجن فيه من حافظته ، وشرح السِّير الكبير لمحمد بن الحسن ، مختصر الطحاوي ، أصول السرخسي . انظر ترجمته في: أبو الوفاء القرشي عبد القادر بن أبي الوفاء محمد (٦٩٦ – ٧٧٥) ، الجواهر المضية في طبقات الحنفية (٢٨/١)/الناشر: مير محمد كتب خانة – كراتشي .شعبان محمد إسماعيل ، أصول الفقه تاريخه ورجاله (١٩٤) .

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

، وذلك غير مثبت لها الخيار ، كما لو وجدته سيئ الخلق أو مقطوع اليدين أو الرجلين بخلاف الجب والعنة على ما قررنا "[١].

وقال المحقق ابن عابدين الحنفي في رد المحتار: " أما الفرقة التي هي طلاق فهي الفرقة بالجب والعنة والإيلاء واللعان ، وبقي خامس ذكره في الفتح وهو إباء الزوج عن الإسلام : أي لو أسلمت زوجة الذمي وأبى عن الإسلام فإنه طلاق بخلاف عكسه ، فإنها لو أبت يبقى النكاح وقد غيرت البيت إلى قولي : أما الطلاق فجب عنة وإباء الزوج إيلاؤه واللعن يتلوها وكذا إسلام أحد الحربيين فرقة بطلاق على قولهما لكن لما مشى على كونه فسخا لم تذكره "[٢].

ومن أدلة الحنفية: " من المعنى فيه : أن هناك قد انسد عليها باب تحصيل المقصود ؛ لأنها لا تتوصل إلى ذلك من جهة غيره مادام تحته ، وهو غير محتاج إليها فلو لم يثبت لها الخيار بقيت معلقة لا ذات بعل ، ولا مطلقة فأثبتنا لها الخيار ؛ لإزالة ظلم التعليق ، وهذا لا يوجد في جانبه ؛ لأنه متمكن من تحصيل مقصوده من جهة غيرها إما بملك اليمين ، أو بملك النكاح ، ومتمكن من التخلص منها بالطلاق ، ولا معتبر بحاجته إلى التخلص من المهر كما لو ماتت قبل الدخول لا ينفسخ العقد مع قيام حاجته إلى التخلص من المهر يوضح الفرق أن الزوج لو منع حقها في الجماع قصدا إلى الإضرار بها بالإيلاء كان موجبا للفرقة ، فكذلك إذا تعذر عليه إيفاء حقها بالجب والعنة[٣].

---

[١]. السرخسي ، المبسوط (٥ / ٩٨) .

[٢] . ابن عابدين محمد أمين ، رد المحتار (٣ / ٦٩) .

[٣] . السرخسي ، المبسوط (٥ / ٩٧) .

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

المذهب الثاني:

ذهب المالكية[١] إلى أن للزوجين حق الخيار إذا وجد في الآخر عيبا من العيوب المختصة أو المشتركة ، أي أن التفريق للعيب حق لهما على سواء. وهي: العنة ، والجب ، والخصاء[٢] ، والإعتراض[٣] ، وجميعها من العيوب المختصة بالزوج .

والرتق[٤] ، والقرن[٥] ، والبخر[٦] ، والعفل[١] ، والإفضاء[٢] ، وجميعها من العيوب المختصة بالزوجة .

---

[١] . انظر: العبدري ، التاج والإكليل لمختصر خليل (٥ / ١٤٦) . الباجي ، سليمان بن خلف ، المنتقى شرح الموطأ (٣ / ٢٧٨) . وانظر: وهبة الزحيلي ، الفقه الإسلامي وأدلته ، دار الفكر ، دمشق-سورية ، ط.١ ، ١٩٨٤م (٧ / ٥١٨) .

[٢] . الخصاء: قطع الأنثيين ، أو رضّهما ، أو سلهما دون الذكر. النسفي عمر بن محمد ، طلبة الطلبة (٤٧).

[٣] . الإعتراض: عدم القدرة على الاتصال الجنسي لمرض أو نحوه. الباجي ، المنتقى شرح الموطأ (٢٧٨/٣).

[٤] . الفتق انفتاق الفرج وامرأة فتقاء من حد علم وضده الرتق والنعت منه الرتقاء هذا انسداد والأول انفتاح . النسفي عمر بن محمد ، طلبة الطلبة (١١١) . العجيلي سليمان بن منصور ، حاشية الجمل (٢١٦ – ٢١٧) ، دار الفكر – بيروت .

[٥] الرتق والقرن: بأن انسد محل الجماع منها في الأول بلحم وبالثاني بعظم في الأصح ، وقيل بلحم وعليه فالرتق والقرن واحد ثبت له الخيار.المطرزي ، المطرزي ناصر بن عبد السيد ، المغرب (٣٨١) . العجيلي سليمان بن منصور ، حاشية الجمل (٢١٦ – ٢١٧) .

[٦] .البخر إنتان الفم والنعت منه أبخر من حد علم . النسفي عمر بن محمد ، طلبة الطلبة (١١١) .

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

جذام ، والبرص ، والعذيطة[٣] ، وجميعها من العيوب المشتركة بين

في هذا سالكين مع قاعدتهم القاضية بأنَّ : " لها التطليق بالضرر "[٥]

هب الثالث:

وذهب الشافعية[٦] إلى أن للزوجين حق الخيار إذا وجد في الآخر عيبا من العيوب المختصة أو المشتركة ، إلا أنهم زادوا في العيوب المبيحة للطلاق إلى سبعة ، وهي: الجب ، والعنة (العيوب المختصة بالزوج) ، والرتق ، والقرن (العيوب المختصة بالزوجة) ، والجنون ، والجذام ، والبرص (العيوب المشتركة بين الزوجين).

---

[١] . (العفل) عن الشيباني شيء مدور يخرج بالفرج ولا يكون في الأبكار وإنما يصيب المرأة بعدما تلد (وعن) الليث عفلت المرأة عفلا فهي عفلاء وكذا الناقة والاسم العفلة وهي شيء يخرج في فرجها شبه الأدرة . المطرزي ناصر بن عبد السيد ، المغرب (٣٢٠).

[٢] . اختلاط القبل بمجرى البول أو الغائط. الباجي ، المنتقى شرح الموطأ (٢٧٨/٣).

[٣] . خروج الغائط عند الجماع ، ويقال للمرأة عِذْيوطة ، وللرجل عِذْيوط. ميارة محمد بن احمد الفاسي ، شرح ميارة (١ / ٢٠٠) .دار المعرفة بيروت .

[٤] . انظر: العبدري ، التاج والإكليل لمختصر خليل (٥ / ١٤٦) . الباجي ، سليمان بن خلف ، المنتقى شرح الموطأ (٣ / ٢٧٨) . وانظر: وهبة الزحيلي ، الفقه الإسلامي وأدلته ، دار الفكر ، دمشق-سورية ، ط.١ ، ١٩٨٤م (٧ / ٥١٨) .

[٥] . الحطاب ، محمد بن محمد بن عبد الرحمن، مواهب الجليل شرح مختصر خليل (٤/ ١٧).

[٦] . الخطيب الشربيني ، مغني المحتاج (٤ / ٣٣٩ – ٣٤٢) . الرملي ، محمد بن شهاب الدين ، نهاية المحتاج إلى معرفة المنهاج (٦ / ٣٠٨ – ٣١٠) . طبع دار الفكر – بيروت – لبنان .البجيرمي ، سليمان بن محمد ، حاشية البجيرمي على الخطيب (٣ / ٤٢٨) ..طبع دار الفكر – بيروت – لبنان .وانظر: الباجي ، سليمان بن خلف ، المنتقى شرح الموطأ (٣ / ٢٧٨) .

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

حاصل العيوب التي تبيح طلب التفريق سبعة ، فالعيب إما " مشترك وهو الجنون والجذام والبرص ، وإما مختص بالزوج وهو الجب والعنة ، أو بها وهو الرتق والقرن"[١]

وبالنسبة للزوج " الحاصل أنه يثبت للزوج الخيار بعيب الزوجة سواء كان العيب مقارنا للعقد أو حدث بين العقد والوطء أو حدث بعد الوطء ، ولا خيار له بغير ما في المتن – وهي الجنون والجذام والبرص والرتق والقرن – كضيق المنفذ والقروح السيالة والبول عند الجماع والبخر والصنان المستحكم والخنوثة الواضحة قبل العقد ، ومثل البول التغوط عند الجماع والإنزال قبله والبهق ، وأما المرض الدائم الذي لا يمكن معه الجماع وقد أيس من زواله فهو من طرق العنة وليس قسما مستقلا خارجا عنها ، وحينئذ يفصل فيه بين كونه قبل الوطء أو بعده "[٢].

المذهب الرابع:

وذهب الحنابلة[٣] إلى جواز التفريق لعيب الرجل والمرأة على سواء ، وأن التفريق للعيب حق لهما على سواء كما ذهب المالكية والشافعية ، وحددوا العيوب المثبتة للتفريق إلى كل العيوب التناسلية أو الجنسية ، أو العيوب المنفرة ، أو العيوب المستعصية ، ومنها: الجب والعنة (العيوب المختصة بالزوج) ، والفتق[٤] ، والقرن ، والعفل (العيوب المختصة بالزوجة) ، والجنون ، والجذام ، والبرص ، وكذلك الباسور والناسور[٥] ، والقروح السيالة في الفرج ، وقرع

---

[١] . البجيرمي ، سليمان بن محمد ، حاشية البجيرمي على الخطيب (٣ / ٤٢٨) ..طبع دار الفكر – بيروت – لبنان .

[٢] . المصدر السابق (٣ / ٤٢٩) .

[٣] . ابن قدامة ، المغني (٧ / ١٤١ – ١٤٢) .البهوتي ، شرح منتهى الإرادات (٢ / ٦٧٩) . ابن مفلح ، الفروع (٥ / ٢٢٨) .

[٤] . اختلاط مجرى البول والمني. ابن مفلح ، الفروع (٢٢٨/٥).

[٥] . داءان بالمقعدة معروفان. ابن مفلح ، الفروع (٢٢٨/٥).

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

رأس والصحيح منكرة ، فيفرق بين الزوجين بكل من ذلك ، لما فيه من النفرة أو النقص أو خوف ما اذاه أو تعدي نجاسته.

قال ابن مفلح الحنبلي[١] : " إذا بان مجبوبا أو لم يبق ما يطأ به فلها الفسخ ، فإن أنكرت دعواه الوطء ببقيته قبل قولها ، في الأصح ، وإن بان عنينا لا يمكنه [الوطء] بإقراره أو ببينة فاختار جماعة لها الفسخ ، والمذهب تأجيله سنة منذ ترافعه ، ولا يحتسب عليه منها ما اعتزلته فقط ، قاله في الترغيب ، فإن لم يطأها فيها فسخت ، وإن أنكرت عنته فقيل : يؤجل ، وعنه : للبكر ، والأصح : لا ، ويحلف ، في الأصح ، فإن أبى أجل ، وقيل : ترد اليمين"[٢].

وقال ابن قدامة: " عدد العيوب المجوزة للفسخ ، وهي فيما ذكر الخرقي ثمانية : ثلاثة يشترك فيها الزوجان ؛ وهي : الجنون ، والجذام ، والبرص. واثنان يختصان الرجل ؛ وهما الجب ، والعنة. وثلاثة تختص بالمرأة ؛ وهي الفتق ، والقرن ، والعفل وقال"[٣] ، وقال: " أي الزوجين وجد بصاحبه جنونا ، أو جذاما ، أو برصا ، أو كانت المرأة رتقاء ، أو قرناء ، أو عفلاء ، أو فتقاء ، أو الرجل مجنونا ، فلمن وجد ذلك منهما بصاحبه الخيار في فسخ النكاح"[٤].

---

١ . محمد بن مفلح بن محمد بن مفرج المقدسي الراميني، الدمشقي، الصالحي، الحنبلي (شمس الدين، أبو عبد الله) (٧١٠ ــ ٧٦٣ هـ) ، فقيه، أصولي، محدث، ولد، ونشأ ببيت المقدس، وسمع من عيسى المطعم، وأخذ عن المزي والذهبي. وتقي الدين السبكي وغيرهم. ودرس وأفتى وناظر وحدث وناب في الحكم عن قاضي القضاة جمال الدين المرداوي، وتوفي بسكنه بصالحية دمشق في رجب، ودفن بالروضة بالقرب من موفق الدين. من تصانيفه: الآداب الشرعية والمنح المرعية، شرح كتاب المقنع. ذكري عبد الحي بن احمد ، شذرات الذهب (٣ / ١٩٩ – ٢٠٠) .

٢ ابن مفلح ، الفروع (٥ / ٢٢٨) .

٣ . ابن قدامة ، المغني (٧ / ١٤١) .

٤ . المصدر السابق (٧ / ١٤٠) .

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

وابتداء السنة من يوم قيام الزوجية إن كان الزوج صحيحا... والكلام إنما هو فيمن لم يتقدم منه وطء قبل اعتراضه ، ولا فرق حينئذ بين كون اعتراضه سابقا على العقد أو متأخرا عنه ، وأما لو وطئها سليما ثم حصل له الاعتراض بعد وطئه فلا خيار للمرأة ؛ لأنها مصيبة نزلت بها ، كحصول أدرة له مانعة له من الوطء ، أو حصل له هرم بعد الوطء فلا خيار للمرأة ، اللهم إلا أن تخشى على نفسها الزنا فلها التطليق ، لأن للمرأة التطليق بالضرر الثابت ولو بقرائن الأحوال[١].

فكل من يمكن زوال عيبه كالأجذم والأبرص والمجنون يؤجل سنة عند رجاء برئه ، ولا فرق في ذلك بين الرجل والمرأة ، ولا بين العيب السابق على العقد والحادث بعده ، لكن السابق على العقد فيه الخيار لكل منهما ، والمتأخر على العقد إنما يجب به الخيار للزوجة فقط ، وقيدوا بمن يمكن زوال عذره احترازا عن الخصي والعنين فلا فائدة من تأجيلهما[٢].

القول الثاني:

يرى الشافعية[٣] تأجيل الحكم بالفرقة سنة في العنة فقط وذلك لقضاء عمر رضي الله عنه أنه قال في العنين يؤجل سنة فإن قدر عليها وإلا فرق بينهما ولها المهر وعليها العدة. وروي مثله عن المغيرة بن شعبة وعبد الله بن عمر[٤].

---

[١] . النفراوي ، أحمد بن غنيم بن سالم ، الفواكه الدواني شرح رسالة أبي زيد القيرواني (٢ / ٣٩ – ٤١) .

[٢] . النفراوي ، أحمد بن غنيم بن سالم ، الفواكه الدواني شرح رسالة أبي زيد القيرواني (٢ / ٣٩ – ٤١) .

[٣] . الشافعي محمد بن ادريس ، الام (٧ / ٢٤٧). العجيلي سليمان بن منصور ، حاشية الجمل (٢١٣ – ٢١٧) ، دار الفكر – بيروت .

[٤] . البيهقي ، سنن البيهقي الكبرى (٧ / ٢٢٦). وانظر: الشافعي محمد بن إدريس ، الأم (٥ / ١٢٨).

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

القول الثالث:

يرى الحنفية[١] والحنابلة[٢] تأجيل الحكم بالفرقة في العنة والخصاء فقط دون غيرهما من العيوب لمدة سنة وذلك لأن الوقوف على الحقيقة فيهما في الحال متعذر ، فقد يكون عجز الرجل عن المباشرة طارئا يزول ، والأطباء كثيرا ما يختلفون ولا يقطعون برأي فكان التأجيل أوثق لبناء الفرقة على عيب مستحكم لا على سبب طارئ قد يكون سريع الزوال.

نوع الفرقة الثابتة بالعيب:

ذهب الحنفية[٣] والمالكية[٤] إلى أن الفرقة للعيب بواسطة القاضي طلاق بائن ، لأن الزوج عجز عن الإمساك بمعروف فكان عليه أن يسرح بإحسان ولم يفعل ، فناب عنه القاضي ، وطلاق القاضي لا يؤدى إلى الغرض المقصود منه ، إلا حماية المرأة من ظلم الزوج.

وذهب الشافعية[٥] والحنابلة[٦] إلى أن تفريق القاضي فسخ وليس طلاقا ، لأنه صاحب الحق الشرعي فيه ، فكل فرقة يوقعها غيره لا تحسب عليه.

---

[١] . الكاساني ، بدائع الصنائع (٢ / ٣٢٢ – ٣٢٣) .

[٢] . ابن قدامة ، المغني (١٠ / ٨٢) . ابن مفلح ، الفروع (٥ / ٢٢٨) .

[٣] . الكاساني ، بدائع الصنائع (٢ / ٦٤٠) .

[٤] . النفراوي ، أحمد بن غنيم بن سالم ، الفواكه الدواني شرح رسالة أبي زيد القيرواني (٢/٣٩– ٤١).

[٥] . العجيلي سليمان بن منصور ، حاشية الجمل (٢١٣ – ٢١٧)

[٦] . ابن قدامة ، المغني (٧ / ١٥٣) .

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

هل هذه العيوب منحصرة؟

اختلف الفقهاء في ذلك على قولين[١]، فمنهم من حصر هذه العيوب ، ومنهم من زاد عليها ، وهما:

القول الأول:

العيوب محصورة فيما ذكره الفقهاء ولا يصح القياس عليها. وهذا قول الجمهور: ومنهم المالكية[٢] والشافعي[٣] والحنابلة [٤] .

ومن أقوالهم:

قال الشافعي[٥] رحمه الله: " ولا خيار في النكاح عندنا إلا من أربع: أن يكون حلق فرجها عظما لا يوصل إلى جماعها بحال .. أو تكون جذماء أو برصاء أو مجنونة ".

---

[١] . انظر: السرخسي ، المبسوط (٩٦/٥) .الكاساني ، بدائع الصنائع (٢ / ٣٢٧).العبدري ، التاج والإكليل لمختصر خليل (١٤٦/٥). الباجي ، سليمان بن خلف ، المنتهى شرح الموطأ (٢٧٨/٣). الشافعي ، الأم (٨٤/٥). ابن قدامة ، المغني (٧ / ١٤١). ابن حزم ، المحلى (١١٢/١٠).

[٢] العبدري ، التاج والإكليل لمختصر خليل (١٤٦/٥). الباجي ، سليمان بن خلف ، المنتهى شرح الموطأ (٢٧٨/٣).

[٣] الشافعي ، الأم (٨٤/٥).

[٤] . ابن قدامة ، المغني (٧ / ١٤١).

[٥] الشافعي ، الأم (٨٤/٥).

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

القول الثاني:

العيوب التى ذكرها الفقهاء على سبيل التمثيل وليست على سبيل الحصر لكونها مجتهدا بها ، فيجوز القياس عليها. ومنهم الزهري[١] ، ومحمد بن الحسن من الحنفية[٢] ، وابن

تيمية[٣] وابن القيم[٤].

ومن أقوالهم:

قال الزهري : " يرد النكاح من كل داء عضال "[٥].

وقال محمد بن الحسن من الحنفية: " خلوه من كل عيب لا يمكن المقام معه إلا بضرر كالجنون والجذام والبرص شرط للزوم النكاح حتى يفسخ به النكاح "[٦].

وذكر ابن تيمية: " وترد المرأة بكل عيب ينفر من كمال الاستمتاع "[١].

---

[١] ابن حزم ، المحلى (١١٢/١٠).

[٢] . الكاساني ، بدائع الصنائع (٢ / ٣٢٧).

[٣] . ابن تيمية ، علاء الدين أبو الحسن علي بن محمد بن عباس البعلي الدمشقي ، الإختيارات الفقهية (٢٢٢) ، المؤسسة العيدية – الرياض.

[٤] ابن القيم ، شمس الدين ابن عبد الله محمد بن أبي بكر الزرعي الدمشقي ، زاد المعاد (٥ / ١٨٣) مكتب المنار الإسلامية الكويت ومؤسسة الرسالة – بيروت ، ط.١٤ ، ١٤١٠هـ-١٩٩٠م.

[٥] . ابن حزم ، المحلى (١٠ /١١٢).

[٦] الكاساني ، بدائع الصنائع (٣٢٧/٢).

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

الرأي المختار:

من خلال ما سبق بيانه لأقوال العلماء في حصر العيوب وعدم حصرها فإني أميل إلى القول الثاني بعدم حصرها ، وذلك لأن هذه العيوب محل اجتهاد ، ونظرا لذلك فيمكن القياس عليها أو إدراج ما شابهها معها.

وذلك لأن كل عصر تظهر فيه من العيوب ما لا يكون في غيره ، ومنها :-

١. **نقص المناعة – الإيدز** - : عرفه الدكتور محمد البار في كتابه الإيدز وباء العصر فقال: الإيدز هو اختصار لملازمة فقدان المناعة المكتسبة. والمرض عبارة عن مجموعة من الأعراض المرضية ، والتى يدل ظهورها على المصاب يعاني من فقدان المناعة ، وهذا المرض ينتقل إلى الإنسان بعدة طرق ، منها : الاتصال الجنسي ، والتلقيح الصناعي ، والوريدية الملوثة ، ونقل الدم أو محتوياته[٢].

٢. **الزهري** : هو مرض معد مزمن عام ، ذو عدة مراحل تسببه اللولبيات الشاحبة ، ودرجة شيوع العدوى المبكرة أقل كثيرا من السيلان ، وينتقل المرض عن طريق الإتصال الجنسي ، وعن طريق العدوى[٣].

٣. **الهربس** : عرفه صاحب كتاب الإيدز والأمراض الجنسية بأنه: هو مرض انثاني سببه فيروس له أشكال متعددة ، يتألف من الحمض النووي الرئيسي المنقوص الأوكسجين ، ويحيط به

---

[١] ابن تيمية ، الإختيارات الفقهية (١٨٥).

[٢] . محمد علي البار ، الأمراض الجنسية أسبابها وعلاجها (١١٣) ، دار المنار للنشر والتوزيع ، جدة –السعودية ، ط-٤ ، ١٤٠٧هـ–١٩٨٧م.

[٣] . محمد علي مقبل ، الأمراض الجلدية والتناسلية وطرق الوقاية منها (١٠٦) ، دار الندى للطباعة والنشر والتوزيع – لبنان ، ط-١ ، ١٤٠٩هـ–١٩٨٩م.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

غلاف بروتيني ذو أشكال مضلعة ، وينتقل عن طريق الجهاز التنفسي واللعاب ، وبملامسة المصاب والمناسبات الجنسية[١].

٤. **السيلان** : يسمى بالعامية الدارجة "التعقيبة" وفي بعضها الآخر "الردة". ينشأ هذا المرض عن الإصابة بجرثومة محددة هي المكورة البنية " وهذه الجرثومة تشبه في شكلها حبة الفاصوليا " وهي نشيطة جدا في غزو الأغشية المخاطية ، لا سيما في العينين والأعضاء التناسلية وتوجد دائما مزدوجة داخل الخلايا القيحية في إفرازات الأنسجة الملتهبة[٢].

٥. **الصدفية أو داء الصداف** : هي التهاب مزمن وخطير يتصف بظهور قشور فضية على الجلد المصاب.[٣] يصيب هذا المرض في العادة مناطق الكوعين والركبتين والظهر والردفين وفروة الرأس ، وكذلك يصيب جميع الجسم ولكن بصورة أقل.

٦. **السل** : هو مرض من الأمراض الخطيرة التى تصيب الإنسان ، تسببه الميكروبات المعروفة بعصيان كوخ ، وهي جرثومة نباتية رمادية اللون دقيقة الجسم تشبه العصا.وقد يتكيف بأشكال مختلفة متباينة ، فقد يكون رئويا أو مفصليا أو حشويا أو سحابيا ، وهو يبدو بعقد تتقرح وتسبب تخربا قد يكون كبيرا ، تشاهد على اللوزتين والسويقتين أو جدار البلعوم أو لسان المزمار.[٤]

---

[١] . محمد علي البار ، الأمراض الجنسية أسبابها وعلاجها (٢٤٨).

[٢] . المصدر السابق (٢٨٩). نبيل صبحي الطويل ، الأمراض الجنسية (١٨)، مؤسسة الرسالة ، بيروت-لبنان ، ط.١ ، ١٣٩١هـ-١٩٧١م.

[٣] . ماهر بشاوي والدكتور ماروله شرادرك ، المرشد الحديث في التوعية الصحية (٣١٩-٣٢٠) ، دار الشرق الأوسط للطباعة والنشر والتوزيع ، ط.٣ ، ١٤٠٩هـ-١٩٨٩م.

[٤] . بشير العظمة ، السل والوقاية والشفاء (٩) ، مطبعة الترقي – دمشق.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

وينتقل مرض السل من الشخص المصاب إلى الشخص السليم بعدة طرق ، هي: البصاق ، الغائط ، الصديد ، الحليب ، اللعاب.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

المطلب الثاني: التفريق بسبب العيوب في قانون الأحوال الشخصية في سلطنة بروناي

وردت الأحكام المتعلقة بالتفريق بين الزوجين بسبب العيب في قانون الأحوال الشخصية في سلطنة بروناي تحت المادة (٤٦) من البند (١) وهي: " يحق لأي شخص متزوج بحسب الأحكام الشرعية أن يتقدم بطلب لفسخ الزواج عبر طريقة الفسخ تحت فقرة: (و) ، (ز) ، (ك) ، وهي:

الفقرة (و): إذا كان الزوج عنيناً في وقت الزواج وبقي كذلك وبدون علم الزوجة في وقت الزواج أنه عنين.

الفقرة (ز): أن يصاب الزوج بالجنون لمدة سنتين أو كان يعاني من أمراض مستعصية مثل الجذام أو نقص المناعة المكتسبة " الإيدز" أو يكون حاملاً لفيروس HIV ، أو كان يعاني من مرض تناسلي معدٍ.

الفقرة (ك): ضعف الزوجة وعدم قدرتها (العيب) على ممارسة الواجب الجنسي بحسب الحكم الشرعي.

وكمرونة في القانون نص في المادة (ل) على التفريق بين الزوجين عند : " أي أسس قد تظهر كأرضية مناسبة لفسخ الزواج بأسلوب الفسخ الذي أقره الشرع ".

فتضمنت المادة السابقة أن على أحد الزوجين طلب التفريق بينهما بسبب العيب من العيوب التالية:

١. العنة.
٢. الجنون.
٣. أمراض مستعصية مثل الجذام.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

٤. أو نقص المناعة المكتسبة "الإيدز" أو حاملا لفيروس HIV

٥. الأمراض التناسلية المختصة بالزوج غير العنة.

٦. الأمراض التناسلية المختصة بالزوجة.

تحليلات وملاحظات في ظلال القانون:

أولا : أخذ القانون برأي جمهور الفقهاء بإعطاء القاضي حق التفريق للعيوب بين الزوجين.

ثانيا : عمم العيوب المبيحة لطلب الفرقة لتشمل جميع الأمراض التناسلية دون استثناء ، ولا شك أن هذا لم يقله أحد من المذاهب ، لأن المذاهب استندت في ضبط المرض المبيح لطلب الفسخ أن يمنع أحد مقاصد الزواج الأصلية وهو الجماع وبعضهم عمم في مرض منفر لا تستقيم معه الحياة الزوجية على أتم وجه ، وهم في ذلك يقصرون المرض على هذا الضابط وثمة كثير من الأمراض التناسلية لا تمنع الجماع ولا تنفر أحدهما عن خليله.

ثالثا : تفريق القانون بالأمراض المستعصية مثل الجذام يحتاج إلى بيان ؛ فثمة كثير من الأمراض المستعصية التي لا علاج لها أو لها علاج دائم يقلل الأعراض ولا يعالج المرض من أصله ومع ذلك فلا توجب ضررا على الزوج الآخر كالحساسية الدائمة والسكري وارتفاع ضغط الدم... أما يا ترى مقصود القانون الأمراض المنفرة التي لا علاج لها كالجذام ، فهل الجذام مثال على المرض المستعصي فقط أم مع كونه منفرا؟

رابعا : تماشى القانون مع روح العصر مبيحا طلب التفريق بمرض نقص المناعة المكتسب (الأيدز) ، فلو عرض على جمهور الفقهاء هذا المرض في العصور السابقة فلا شك أنهم سيقولون بالتفريق به.

خامسا : قولهم : " إذا كان الزوج عنينا في وقت الزواج وبقي كذلك وبدون علم الزوجة في وقت الزواج أنه عنين " موافق لقول بعض الفقهاء كالمالكية باشتراط أن يكون المرض أصليا قبل الزواج لا طارئا بعده.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

سادسا: وكالعادة أعطى القانون مرونة واسعة للقاضي في تقدير المرض المبيح للتفريق بين الزوجين بقوله: " أي أسس قد تظهر كأرضية مناسبة لفسخ الزواج بأسلوب الفسخ الذي أقره الشرع " ، وليتنبه إلى قوله: " كأرضية مناسبة لفسخ الزواج " فيه إشارة إلى ضبط العيوب المبيحة لطلب التفريق بأن تكون مناسبة لإجراء التفريق لعدم الاستطاعة بالاستمرار الحياة الزوجية ، ومع ذلك يبقى النص محتاجا للبيان إذ لا يقوم هذا التوجيه الذي وجهت به المادة أمام الاعتراض اللغوي على دلالته.

سابعا: وورد في نفس المادة من البند (٣): لن يتم أخذ أي إجراء بحسب الأسس الواردة في فقرة (و) من البند (١) قبل أن تطلب المحكمة من الزوج بأن يقنع المحكمة خلال مدة سنة من تاريخ الطلب أنه لم يعد عنينا. وإن فعل الزوج ذلك لن تقوم المحكمة بإتباع أي إجراء قانوني ضده.

ومفهوم المادة: على الزوج أن يقنع المحكمة خلال مدة سنة من تاريخ الطلب أي تاريخ رفع الزوجة إلى القاضي طلب التفريق بينهما لسبب العيب ، وقد حكم القاضي بتأجيل الدعوى لمدة سنة أخذا برأي الأئمة الأربعة ، على أنه لم يعد عنينا. وإن فعل الزوج أي دخل على زوجته أثناء المدة لن تقوم المحكمة بإتباع أي إجراء قانوني ضده.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

المبحث الخامس:

التفريق بسبب الشقاق والنزاع في الفقه الإسلامي وقانون الأحوال الشخصية في سلطنة بروناي

المطلب الأول: التفريق بسبب الشقاق والنزاع في الفقه الإسلامي

الشقاق في اللغة:

من شَقَّ: صعب. وشقّ على فلان: أوقعه في المشقة. ويقال: شق عصا الطاعة: خالف وتمرد. وشق عصا الجماعة: فرّق كلمتها. وشاقه: خالفه وعاداه. والمشاقة والشقاق غلبة العداوة والخلاف شاقة مشاقة و شقاقا خالفه ، سمي ذلك شقاقا لأن كل فريق من فرقتي العداوة قصد شقا أي ناحية غير شق صاحبه ، والشق الشقيق الأخ ، وشق الرجل وشقيقه أخوه ، والشقيقة داء يأخذ في نصف الرأس والوجه[١].

وعلى العموم فجميع الكلمات المشتقة من جذر (شقّ) ترجع إلى أصل معنى واحد صحيح يدل على انصداع في الشيء ، ثم تحمل عليه وتشق منه باقي المعاني على سبيل الاستعارة ، فالشقاق من الخلاف[٢].

---

[١] ابن منظور ، لسان العرب (١٠ / ١٨٣ – ١٨٤) . إبراهيم مصطفى ، المعجم الوسيط (٤٨٩) ، المكتبة الإسلامية ، استانبول – تركيا ، ط.٢ ، ١٩٧٢.

[٢] . ابن فارس ، معجم المقاييس (٥١٩) .

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

والشقاق في الاصطلاح:

الشقاق بالكسر الخلاف لأن كلا من المتشاقين في شق غير شق صاحبه أي ناحية ومن المشقة لأن كلا منهما يشق عليه متابعة صاحبه أو لأنه يأتي بما يشق على صاحبه[١].

والشقاق في الزواج هو ظهور الخلاف الشديد المستحكم بين الزوجين وعدم إمكانية استمرار الحياة الزوجية بين الرجل والمرأة[٢] ، فلا خلاف بينه وبين المعنى الاصطلاحي .

النزاع في اللغة:

من نازع فلانا في كذا: خاصمه وغالبه. وتنازع القوم: اختلفوا. ويقال: تنازعوا في الشيء. وتنازع القوم الشيء: تجاذبوه ، نزع الشيء من مكانه قلعه من باب ضرب ، ونازعه منازعة جاذبه في الخصومة وبينهم نزاعة بالفتح أي خصومة في حق ، والتنازع التخاصم و نازعت النفس إلى كذا نزاعا اشتاقت وانتزع الشيء فانتزع أي اقتلعه فاقتلع[٣].

والنزاع في الاصطلاح:

لا يخرج عن المعنى اللغوي فهو الشقاق بين الزوجين. والتفريق بسبب النزاع معناه اقتلاع الزوجين من بعضهما لشدة الخلافات الملحقة للضرر الفادح والكبير بينهما أو بأحدهما من الآخر[٤].

---

[١] . المناوي ، التعاريف (١ / ٤٣٣ - ٤٣٤) .

[٢] . عقاب فايز ، دعوى التفريق للشقاق والنزاع وإجراءاتها في القانون الأردني (١٨٨) .

[٣] . ابن منظور ، لسان العرب (٨ / ٣٥٠ - ٣٥١) . الرازي ، مختار الصحاح (١ / ٢٧٣) . إبراهيم مصطفى ، المعجم الوسيط (٩١٣) .

[٤] . عقاب فايز ، دعوى التفريق للشقاق والنزاع وإجراءاتها في القانون الأردني (١٨٨).

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

وعليه فإن الشقاق هنا هو النزاع بين الزوجين ، سواء أكان بسبب من أحد الزوجين ، أو بسببهما معا ، أو بسبب أمر خارج عنهما ، وموضوع الشقاق دائما يتعلق بالنشوز ، والنشوز يحدث من قبل الزوجة أو الزوج.

اختلف الفقهاء في حق الحكمين بالتفريق بين الزوجين وليس الخلاف في إعتبار الشقاق سببا للتفريق على القولين:

القول الأول:

ليس الشقاق سببا بل الضرر هو السبب في جواز التفريق بين الزوجين ، وهو قول جماعة من الصحابة والتابعين وبه قال المالكية[١] والشافعية[٢] والحنابلة[٣].

وقد استدلوا بالكتاب والسنة النبوية والقياس وفتاوى الصحابة والمعقول :

١-الكتاب:

- قول الله تعالى: { وَإِنْ خِفْتُمْ شِقَاقَ بَيْنِهِمَا فَٱبْعَثُوا۟ حَكَمًا مِّنْ أَهْلِهِۦ وَحَكَمًا مِّنْ أَهْلِهَآ إِن يُرِيدَآ إِصْلَٰحًا يُوَفِّقِ ٱللَّهُ بَيْنَهُمَآ ۗ إِنَّ ٱللَّهَ كَانَ عَلِيمًا خَبِيرًا }[٤].

---

[١] . الباجي ، المنتقى شرح الموطأ (٤ / ١١٣) .

[٢] . الشافعي ، محمد بن إدريس ، الأم (٥ / ١٢٤ – ١٢٥). الأنصاري شيخ الإسلام زكريا ، أسنى المطالب شرح روض الطالب (٣ / ٢٣٨ – ٢٣٩) . طبع دار الكتاب الاسلامي . الشربيني ، مغني المحتاج (٣ / ٢٦١). القليوبي ، حاشية القليوبي على كنز الراغبين (٣ / ٣٠٦ – ٣٠٨) .

[٣] . ابن قدامة ، المغني (٧ / ٢٤٣ – ٢٤٤) .

[٤] . سورة النساء ، الآية: ٣٥

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

وجه الاستدلال: المبعوثان حكمان لتسمية الله تعالى إياهما بذلك وليسا وكيلين، وطريق الحكمين الحكم وليس الوكالة أو الشهادة ، فعلى هذا للحكمين فعل ما رأياه مناسبا لمصلحة الزوجين بغير رضى الزوجين سواء كان بالإصلاح أو بالطلاق، لأن الحَكَم يحكم بما يراه ، ولا يشترط لنفاذ حكمه رضى الخصم المحكوم له أو عليه[١].

- وقوله تعالى: { فَإِمْسَاكٌ بِمَعْرُوفٍ أَوْ تَسْرِيحٌ بِإِحْسَانٍ }[٢].

وجه الاستدلال: أمر الله تعالى الزوج بإمساك زوجته بالمعروف دون إضرار بها أو مفارقتها بإحسان ، وليس الشقاق وسوء العشرة الزوجية بمعروف فتعين التسريح بإحسان أي التفريق.

٢- السنة:

- عن ابن عباس رضي الله عنها قال: قال رسول صلى الله عليه وسلم: " لا ضرر ولا ضرار من ضار ضاره الله ومن شاق شاق الله عليه "[٣].

وجه الاستدلال: ينهى الحديث عن الضرر ، يأمر بإزالته ، فإذا تعذر الإصلاح بينهما فيفرق بينهما.[٤]

---

[١] . الشربيني ، مغني المحتاج (٣ / ٢٦١) ، المحلي جلال الدين بن أحمد ، السيوطي جلال الدين بن أبي بكر ، تفسير الجلالين (٨٤) ، دار الفجر الإسلامي ، بيروت ، ط.١ ، ١٤٢٣هـ-٢٠٠٢م

[٢] . سورة البقرة ، الآية:٢٢٩

[٣] . الحاكم النيسابوري ، محمد بن عبد الله أبو عبد الله (٣٢١ - ٤٠٥ هـ) ، المستدرك على الصحيحين (٢ / ٦٦) ، دار الكتب العلمية - بيروت ، ١٤١١ هـ - ١٩٩٠ ، الطبعة الأولى ، تحقيق: مصطفى عبد القادر . وقال: هذا حديث صحيح الإسناد على شرط مسلم ولم يخرجاه .

[٤] . الزحيلي ، الفقه الإسلامي وأدلته (٧ / ٥٢٧)

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

٣- القياس:

يقاس الشقاق على المولى من زوجته وهو من حلف أن لا يطأها ، فإن لم يطأها مدة أربعة أشهر يفرق القاضي بينهما للضرر ، وكذلك يقاس على العنين وهو من لم يقدر على الوطء ، فيفرق القاضي بينه وبين زوجته للضرر فيعطي حكم الشقاق حكم المولى والعنين لعلة جامعة وهو الضرر[١].

يشبه الإمام مالك رحمه الله تعالى الحكمين بالسلطان ، والسلطان يطلق للضرر إذا تبين وقوعه ، وينفذ حكم الحكمين في التفريق بين الزوجين، كما ينفذ حكم الحكمين في جزاء الصيد. [٢]

ولو قع الشقاق بين الزوجين واشتبه الظالم منهما فجاز التفريق بينهما من غير رضاهما كما لو قذفها وتلاعنا.[٣]

٤- فتاوى الصحابة رضي الله عنهم والتابعين:

- عن ابن عباس في الحكمين أنه قال: "فإن اجتمع رأيهما على أن يفرقا أو يجمعا فأمرهما جائز".[٤]

وجه الاستدلال: أن للحكمين صلاحية التفريق للشقاق بين الزوجين إن رأيا ذلك.

---

[١]. سامي محمد أحمد صالح ، التفريق بين الزوجين للضرر في الشريعة الإسلامية: دراسة مقارنة لقوانين الأحوال الشخصية في بعض البلاد العربية (٦٨-٦٩) ، رسالة جامعية (ماجستير) ، الجامعة الأردنية ، ١٩٨٦م .

[٢] ابن العربي ، أحكام القرآن (١ / ٤٢٥).

[٣] النووي ، المجموع (١٦ / ٤٥١).

[٤] . الطبري ، محمد بن جرير (٢٢٤-٣١٠هـ) ، جامع البيان في تفسير القرآن (٤ / ٤٧) ، دار الفكر ، بيروت ، ١٩٧٨م .

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

– عن عبيدة السلماني قال اتى عليا رجل وامراة ومعهما فئام من الناس فبعث علي حكما من اهلها وحكما من اهله ثم قال للحكمين اتدريان ما عليكما ان رايتما ان تفرقا فرقتما وان رايتما ان تجمعا جمعتما فقالت المراة رضيت بكلمات الله لي وعلي فقال الزوج اما الفرقة فلا فقال علي رضي الله عنه كلا والله حتى تقر بمثل ما اقرت به[١]

٥- المعقول:

الشقاق مجلبة لأضرار كثيرة فيفسد الحياة بين الزوجين ، فيكون إمساك الزوجة في هذه الحالة تضييعا للمصالح التي شرع الزواج من أجلها ، فبالشقاق يختل مقصود النكاح من الألفة وحسن العشرة ، ويتعدى الضرر إلى أقارب الزوجين فاقتضى التفريق إن لم يمكن الإصلاح[٢].

القول الثاني:

وهو قول الحنفية[٣] ورواية عن الشافعي[٤] ، ورواية عن أحمد[٥] وابن حزم الظاهري[٦] أنه لا يفرق بينهما في الشقاق والنزاع. واستدلوا على ذلك بقولهم:-

---

[١] . سنده صحيح .سعيد بن منصور(– ٢٢٧) ، سنن سعيد بن منصور (٤ / ١٢٤٣ – ١٢٤٤) ، طبع دار العصيمي – الرياض – الطبعة الاولى – ١٤١٤ هـ .

[٢] . سامي ، التفريق بين الزوجين للضرر في الشريعة الإسلامية (٦٩).

[٣] . الكاساني ، بدائع الصنائع (٢ / ٣٣٤).

[٤] . الشربيني ، مغني المحتاج (٣ / ٢٦١).

[٥] ، ابن قدامة ، المغني ابن قدامة ، المغني (٧ / ٢٤٣ – ٢٤٤).

[٦] ابن حزم ، المحلى (١٩٦/٣).

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

١- الكتاب:

- قول الله تعالى: { وَإِنْ خِفْتُمْ شِقَاقَ بَيْنِهِمَا فَٱبْعَثُوا۟ حَكَمًا مِّنْ أَهْلِهِۦ وَحَكَمًا مِّنْ أَهْلِهَآ إِن يُرِيدَآ إِصْلَٰحًا يُوَفِّقِ ٱللَّهُ بَيْنَهُمَآ ۗ إِنَّ ٱللَّهَ كَانَ عَلِيمًا خَبِيرًا }[١].

وجه الاستدلال: إن مهمة الحكمين هي الإصلاح بين الزوجين لا غير ، لقول الله تعالى: { إن يُرِيدَا إِصْلاَحًا } ولم يقل إن يريدا فرقة.[٢] فإذا نجحا فيه فبها ونعمة ، وإلا تركا الزوجين على حالهما ليتغلبا على نزاعهما بنفسيهما ، إما بالمصالحة ، أو بالصبر ، أو بالطلاق ، أو بالمخالعة ، وليس للحكمين التفريق بين الزوجين إلا أن يفوض الزوجان إليهما ذلك[٣].

- قال الله تعالى: { قُلْ أَغَيْرَ ٱللَّهِ أَبْغِى رَبًّا وَهُوَ رَبُّ كُلِّ شَىْءٍ ۚ وَلَا تَكْسِبُ كُلُّ نَفْسٍ إِلَّا عَلَيْهَا ۚ وَلَا تَزِرُ وَازِرَةٌ وِزْرَ أُخْرَىٰ ۚ ثُمَّ إِلَىٰ رَبِّكُم مَّرْجِعُكُمْ فَيُنَبِّئُكُم بِمَا كُنتُمْ فِيهِ تَخْتَلِفُونَ }[٤] .

وجه الاستدلال: إن الإنسان لا يلزم بتصرف غيره من غير أن يبدو منه التزام فصح أنه لا يجوز أن يطلق أحد على أحد ، ولا أن يفرق بين رجل وامرأته إلا حيث جاء النص بوجوب فسخ النكاح فقط.[٥]

---

[١] . سورة النساء ، الآية:٣٥

[٢] الشافعي ، الأم (٥ / ١٢٥).

[٣] . الكاساني ، بدائع الصنائع (٢ / ٣٣٤).

[٤] سورة الأنعام ، الآية:١٦٤.

[٥] . ابن حزم ، المحلى (٣ / ١٩٦).

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

٢- المعقول:

- إن القاضي يستطيع رفع الضرر عن الزوجة بغير التفريق بينهما كأن يأمر الزوج بإحسان العشرة إليها ، والكف عن إيذائها ، وبعد هذه المرحلة إن لم يتأدب الزوج أدبه القاضي بما يراه كفيلا بحمايتها من الزوج ولو بأن يفصل بينه وبينها حتى يرجع عن سوء معاملته لها ويحسن إليها.

ولا ارى هذا دليلا محققا لان الزوج قد لا يرعوي الى حكم القاضي مع امر القاضي له بذلك ، فلا بد من حل نهائي لبعض الازواج الذين لا يؤذون زوجاتهم ولا يحترمون حكم أحد ، فالتفريق آخر الدواء رحمة بالزوجة .

- إن الزوجين رشيدان بالغان فلا يحق لغيرهما التصرف في حقهما إلا بوكالة منهما أو ولاية عنهما.

ولا ارى هذا دليلا محققا ، لأن أكثر الجرائم والمشاكل تحدث من البالغين العاقلين نتيجة الاهواء فيمكن للقاضي ان يحكم بالنيابة عنهما ان اقتضت المصلحة ذلك .

- إن القرآن الكريم بين لنا الطريق ووضع العلاج الشافي لحل هذه المشكلة وذلك بأن يعظها أولا ثم يهجرها ثم يضربها ضربا غير مبرح. وبعد هذه المراحل يرفع الأمر إلى القاضي لبعث الحكمين. والحكمان كما هو معروف لا يملكان حق التفريق بين الزوجين.

- العدل فرض على الزوج ولا سيما في العدل بين الزوجات فإن أساءت الزوجة عالجها كما في الآية الكريمة ولا يجوز للقاضي التفريق "[١].

---

[١] . مصطفى أحمد نجيب ، تفريق القاضي بين الزوجين (٨٩ - ٩٠) ، ط.١ ، ١٩٨٨م .

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

مناقشة أدلة مانعي التفريق بين الزوجين للشقاق

١- إستدلالهم بقوله تعالى: { إِن يُرِيدَآ إِصْلَٰحًا يُوَفِّقِ ٱللَّهُ بَيْنَهُمَآ }[١]

يناقش: بأن المراد بالإصلاح ما فيه صلاح ، وليس المراد الإصلاح ضد الإفتراق.[٢]

أن الجمع بين الزوجين في حال الشقاق إصلاح ، فقد يكون في التفريق إصلاح لهما أيضا ، وذلك برفع الشقاق وإزالته عن الأسرة.

وأما قولهم ما وراء الإصلاح غير مفوض للحكمين: فهذا استدلال بالمفهوم لا بالمنطوق والمنطوق أقوى ، وقد ثبت التفريق للشقاق بالمنطوق عن كبار الصحابة رضي الله عنهم كما عرفنا في أدلة مجيزى التفريق.

٢- وأما إستدلالهم بقوله تعالى: { وَلَا تَكْسِبُ كُلُّ نَفْسٍ إِلَّا عَلَيْهَا }[٣].

يناقش: بأن المراد بالآية تحمل الثواب والعقاب دون أحكام الدنيا ، فلا يؤاخذ أحد بدليل ما بعدها وهو قوله تعالى : { وَلَا تَزِرُ وَازِرَةٌ وِزْرَ أُخْرَىٰ }[٤].

---

[١] . سورة النساء ، الآية:٣٥

[٢] . الخرشي ، شرح مختصر خليل (٩/٤).

[٣]. سورة الأنعام ، الآية : (١٦٤).

[٤] . سورة الأنعام ، الآية : (١٦٤).

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

وليس المراد من الآية أن من يصرف على الغير فلا ينفذ تصرفه على غيره ، بل يجوز للغير أن ينصرف على غيره وينفذ كتصرف عروة البارقي في دينار بغير أمر رسول الله صلى الله عليه وسلم.[١]

مناقشة أدلة القائلين بالتفريق بين الزوجين للشقاق

١- استدلالهم بأن المبعوثين حكمان لتسمية الله تعالى لهما بذلك ، فقد ناقشه الجصاص. بقوله : " سمي الوكيل ههنا حكما تأكيدا للوكالة التى فوضت إليه ، وجائز أن يكونا سميا حكمين لقبول قولهما عليهما ، وجائز أن يكونا سميا بذلك ، لأنهما إذا خلعا بتوكيل منهما وكان ذلك موكولا وأيهما وتحريهما للصلاح سميا حكمين ، لأن إسم الحكم يفيد تحري الصلاح ، فيما جعل إليه ، وانفاذ القضاء بالحق والعدل فلما كان ذلك موكولا إلى رأيهما وأنفذا على الزوجين حكما ، من جمع أو تفريق مضى ما أنفذاه فسميا حكمين من هذا الوجه ، الصلاح سميا حكمين ، ويكونان مع ذلك وكيلين لهما " .[٢]

---

[١] . ابن العربي ، العلامة أبو بكر محمد بن عبد الله بن محمد (٥٤٣هـ) ، أحكام القرآن (٢ / ٧٧٢-٧٧٣) ، دار الفكر.

[٢] الجصاص ، أبو بكر أحمد بن علي الرازي الحنفي (٣٧٠هـ) ، أحكام القرآن (٢ / ١٩١) ، دار الكتاب العربي ، ط.١.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

٢- أما الإستدلا بقوله تعالى: { فَإِمْسَاكٌ بِمَعْرُوفٍ أَوْ تَسْرِيحٌ بِإِحْسَانٍ }[١].

فيناقش: بأن هذه الآية الكريمة تخاطب الأزواج وتحثهم على حسن معاشرة زوجاتهم ، كما أن قوله تعالى: { أَوْ تَسْرِيحٌ بِإِحْسَانٍ } هو خطاب للأزواج فهو الذي يطلق لا غيره.

٣- أما الإستدلال بالأثر: " فإن اجتمع رأيهما على أن يفرقا أو يجمعا فأمرهما جائز ".

فقد ناقشه الجصاص بقوله : " وهذا عندنا كذلك أيضا ، ولا دلالة فيه على أن الحكمين يفرقان للشقاق ، لأنهم لم يقولوا : إن فعل الحكمين في التفريق ، والخلع جائز بغير رضى الزوجين بالتوكيل ، ولا يكونان حكمين إلا بذلك ثم ما حكما به بعد ذلك من شيء فهو جائز" [٢]

الراجح:

الذي يترجح لدي من بين المذاهب والله تعالى أعلم هو مذهب المالكية وأحد القولين عن الشافعي ورواية عن الإمام احمد ؛ لأن الله تعالى سمي المبعوث حكما ، وهذه الآية عامة في مشروعية الأخذ بما يراه الحكمان من جمع أو تفريق. وقوله تعالى أيضا أن يمسك زوجته مع الإحسان إليها بالعشرة والمعاملة وإما أن يفارقها بمعروف دون أن يظلمها. وكذلك قوله صلى الله عليه وسلم "لا ضرر ولا ضرار" فلا يجوز أن يلحق الضرر بزوجته بأي وجه أو بأي شكل من الأشكال.

---

[١] سورة البقرة ، الآية: ٢٢٩

[٢] الجصاص ، أحكام القرآن (٢ / ١٩٢).

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

مهمة الحكمين :

فإذا وقع الشقاق بين الزوجين ، وتعذر عليهما الإصلاح ، فقد شرع بعث حكمين من أهلهما للعمل على الإصلاح بينهما وإزالة أسباب النزاع والشقاق ، بالوعظ وما إليه ، ومهمة الحكمين هنا الإصلاح بين الزوجين بحكمة وروية.

وقد اختلف الفقهاء في مهمة الحكمين ، وذلك على الوجه التالي :-

ذهب الحنفية[١] إلى أن مهمة الحكمين الإصلاح لا غير ، فإذا نجحا فيه فبها ، وإلا تركا الزوجين على حالهما ليتغلبا على نزاعهما بنفسيهما ، إما بالمصالحة ، أو بالصبر ، أو بالطلاق ، أو بالمخالعة ، وليس للحكمين التفريق بين الزوجين إلا أن يفوض الزوجان إليهما ذلك ، فإن فوضاهما بالتفريق بعد العجز عن التوفيق ، كانا وكيلين عنهما في ذلك ، وجاز لهما التفريق بينهما بهذه الوكالة.

وذهب المالكية[٢] إلى أن واجب الحكمين الإصلاح أولا ، فإن عجزا عنه لتحكم الشقاق كان لهما التفريق بين الزوجين دون توكيل ، ووجب على القاضي إمضاء حكمهما بهذا التفريق إذا اتفقا عليه وإن لم يصادف ذلك اجتهاده. وإن طلقا واختلف الحكمان في المال ، بأن قال أحدهما : الطلاق بعوض ، وقال الآخر : بلا عوض ، فإن لم تلتزمه المرأة فلا طلاق يلزم الزوج ، ويعود الحال كما كان ، وإن التزمته وقع وبانت منه ، وإن اختلفا في قدره بأن قال أحدهما : طلقنا بعشرة ، وقال الآخر : بثمانية ، فيوجب ذلك الاختلاف للزوج خلع المثل وكذلك لو اختلفا في صفته ، أو جنسه.

---

[١] . الكاساني ، بدائع الصنائع (٢ / ٣٣٤).

[٢] . الباجي ، المنتقى شرح الموطأ (٤ / ١١٣) . الصاوي ، أبو العباس أحمد ، بلغة السالك لأقرب المسالك (٢ / ٥١٣ – ٥١٤)

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

وذهب الشافعية[١] إلى أنه إن اشتد الشقاق بين الزوجين بعث القاضي حكما من أهله وحكما من أهلها ، وهما وكيلان لهما في الأظهر ، وفي قول : هما حاكمان موليان من الحاكم ، فعلى الأول : يشترط رضاهما ببعث الحكمين ، فيوكل الزوج حكمه بطلاق وقبول عوض خلع ، وتوكل الزوجة حكمها ببذل عوض وقبول طلاق ، ويفرق الحكمان بينهما إن رأياه صوابا ، وإن اختلف رأيهما بعث القاضي اثنين غيرهما ، حتى يجتمعا على شيء ، وعلى القول الثاني : لا يشترط رضا الزوجين ببعثهما ويحكمان ، بما يريانه مصلحة من الجمع أو التفريق.

وذهب الحنابلة[٢] إلى أن مهمة الحكمين الأولى هي التوفيق ، فإن عجزا عنه لم يكن لهما التفريق في قول كالحنفية ، وفي قول آخر : لهما ذلك.

نوع الفرقة الثابتة بتفريق الحكمين :

ذهب المالكية[٣] إلى أن التفريق للضرر بسبب الشقاق طلاق بائن ، سواء أكان الحكمان من قبل القاضي أم من قبل الزوجين ، وهو طلقة واحدة ، حتى لو أوقع الحكمان طلقتين أو ثلاثا لم يقع بحكمهما أكثر من واحدة ، وسواء أكان تفريقهما طلاقا أم مخالعة على بدل .

---

[١] . الأنصاري شيخ الإسلام زكريا ، أسنى المطالب شرح روض الطالب (٣ / ٢٣٨ – ٢٣٩) . طبع دار الكتاب الإسلامي . الأنصاري ، شيخ الاسلام زكريا ، الغرر البهية شرح البهجة الوردية (٤ / ٢٢٥ – ٢٢٦) . طبع المطبعة الميمنية . الشربيني ، مغني المحتاج (٣ / ٢٦١). القليوبي ، حاشية القليوبي على كنز الراغبين (٣ / ٣٠٦ – ٣٠٨).

[٢] . ابن قدامة ، المغني (٧ / ٢٤٣ – ٢٤٤) .

[٣] . الباجي ، منتقى شرح الموطأ (٤ / ١١٥).

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

وذهب الشافعية[١] والحنابلة[٢] إلى أنهما إن فرقا بخلع فطلاق بائن ، وإن فرقا بطلاق فهو طلاق. وهل للزوجين إقامة حكم واحد بدلا من اثنين ؟ والجواب نعم ، نص عليه المالكية. وهل يكون ذلك لولي الزوجين أيضا ؟ تردد المالكية فيه . والشافعية يقولون بعدم الاكتفاء بواحد للآية : { وَإِنْ خِفْتُمْ شِقَاقَ بَيْنِهِمَا فَابْعَثُوا حَكَمًا مِنْ أَهْلِهِ وَحَكَمًا مِنْ أَهْلِهَا إِنْ يُرِيدَا إِصْلَاحًا يُوَفِّقِ اللَّهُ بَيْنَهُمَا إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلِيمًا خَبِيرًا }[٣].

---

[١] . الشافعي ، الأم (٥ / ١٢٥). الأنصاري ، أسنى المطالب شرح روض الطالب (٣ / ٢٤١).

[٢] . البهوتي ، منصور بن يونس ، شرح المنتهى الإرادات (٣ / ٧٤) ، عالم الكتب.

[٣] . سورة النساء ، الآية: ٣٥ .

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

المطلب الثاني: التفريق بسبب الشقاق والنزاع في قانون الأحوال الشخصية في سلطنة بروناي.

اعتبر قانون الأحوال الشخصية في سلطنة بروناي الشقاق والنزاع بين الزوجين سببا مجيزا للتفريق بينهما. كما جاء في المادة ٤٢ من البند ١ إلى ٧ في هذا القانون:

" إن قام الزوج بإساءة معاملة زوجته أو قام بإهانتها أو إيقاع الأذى الجسدي عليها أو على شيء من ممتلكاتها بالقول أو بالفعل بحيث تكون الزوجة مرغمة على العيش معه. يمكن للزوجة أن تقوم بتقديم طلب طلاق بحسب النموذج المخصص إلى المحكمة بعد تحقيق المحكمة من الواقعة وفشلت الإصلاح بينهما ، لذا تأمر المحكمة بإيقاع الطلاق البائن ".

فالقانون أخذ بقول المالكية والشافعية والحنابلة على أن الشقاق بين الزوجين سبب للتفريق. والقانون يلزم المحكمة أن تبعث حكمين إذا كان النزاع بين الزوجين مستمرا واشتد. وعلى الحكمين أن يفرقا الزوجين إن رأيا ذلك اتباعا لقول الشافعية والحنابلة في أحد قولي الإمام أحمد : كما جاء في البند ٢ في المادة ٤٢:

٢. إذا تم عدم قبول شكوى الزوجة أو في حالة عدم تحقق المحكمة منها وقيام الزوجة بتكرار الطلب مع تحقق المحكمة من استمرار النزاع بين الطرفين. تقوم المحكمة بتعيين حكمين اثنين مؤهلين أحدهما نيابة عن الزوج والأخر نيابة عن الزوجة بحسب الحكم الشرعي.

٣. عقد تعيين الحكم بحسب البند (٢) تعطي المحكمة الأفضلية لتعيين حكام من أقرب الأصدقاء للطرفين الذين يكونون محيطين بالظروف المختلفة لهذه القضية.

٤. تعطي المحكمة الحكمين تعليمات بخصوص إجراءات الإصلاح ، وعلى الحكم الالتزام بهذه التعليمات بحدود الحكم الشرعي ، وعليه التحقق من أسباب الشقاق والنزاع بين الزوج والزوجة وعليه أن يسعى جاهدا للإصلاح.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

٥. على الحكم أن يسعى للحصول على كامل السلطة من الطرفين :

أ- إن كان حكما لصالح الزوج عليه أن يحصل على حق التحكم بالطلاق وتبعاته.

ب- إن كان حكما لصالح الزوجة أن يقبل الطلاق أو تعويضات عنه.

ج- أي إجراء يتخذ هنا يجب أن يتم أمام المحكمة التي ستقوم بتسجيل نسخة موثقة منه وتوزيعها على مكتب التسجيل وعلى رئيس المحاكم العليا.

٦. إذا ظهر عدم إمكانية اتفاق الحكمين فعلى المحكمة أن تأمرهما بالمحاولة مرة أخرى وإذا ظهر بعد ذلك استمرار الخلاف فتقوم المحكمة بصرفهما وتعيين حكمين آخرين.

٧. عندما تتأكد المحكمة أن الشقاق بين الزوجين مستمر ولا يمكن إصلاحه ، حتى بوجود الحكمين فعليهما أن يقررا طلاقا بائنا بدون عوض وتحويلها للمحكمة وستقوم المحكمة بتقرير الحكم بحسب قرار الحكم وتسجيل شهادة مصدقة وإرسالها إلى مكتب التسجيل وإلى رئيس مكاتب التسجيل ".

فمن الواضح أن القانون قد اهتم بهذه المسألة اهتماما واضحا ببيانها بيانا دقيقا وشاملا من جميع جوانبها ، وإنني أرى صحة ما جاء بنص القانون من ناحية تدخل المحكمة في إجراء هذه المسألة أخذا لمصالح المرسلة على الزوجين والمجتمع.

وأما التفصيلات الإجرائية التي جاءت في القانون فلا تتعارض مع الشريعة الإسلامية لأن هدف الشريعة في هذا المقام هو فض النزاع بين الزوجين بالإصلاح كهدف سام أولا ، أو التفريق كهدف أخير إن سدت جميع الطرق المؤدية إلى الحفاظ على العلاقة الزوجية سوية يظللها الحب والرحمة والوفاق ، فكل ما يحقق هذا المقصد فهو مشروع بأصله وإن لم تنص عليه الشريعة الإسلامية بشخصه.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

الفصل الثالث :

إجراءات التفريق بين الزوجين وتوثيقه في الفقه الإسلامي وقانون الأحوال الشخصية في سلطنة بروناي

❖ المبحث الأول:
إجراءات التفريق بين الزوجين وتوثيقه في الفقه الإسلامي

❖ المبحث الثاني:
إجراءات التفريق بين الزوجين وتوثيقه وقانون الأحوال الشخصية في سلطنة بروناي

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

المبحث الأول:

إجراءات التفريق بين الزوجين في الفقه الإسلامي

فتح الإسلام للمرأة بابا للخلاص من الزوج الشرير المتمسك بها دون أن ينفق عليها أو يؤذيها أو به عيب لا يمكن للحياة الزوجية أن تستمر على الوجه الأكمل وذلك من طريق القضاء كما شرحت سابقا ، فالضرر بالزوجة وكذا الإضرار بالزوج فيه حرج مرفوع عن كلا الزوجين للقاعدة الفقهية المشهورة التي هي في الأصل حديث نبوي شريف سبق تخريجه وهو قوله ﷺ : "لا ضرر ولا ضرار".

كما بينت أن التفريق بين الزوجين في الإسلام يكون على أربعة أنواع:

١. الطلاق بإرادة منفردة ، سواء تم بإرادة الزوج أو بإرادة الزوجة إذا فوض إليها الزوج ذلك ، أو اشترطت أثناء عقد النكاح أن تكون عصمتها بيدها.
٢. الطلاق باتفاق الزوجين: على أن تكون كل منهما كامل الأهلية وذلك للالتزامات المالية التي قد يدفعها أحد الزوجين ، وغالبا ما ترد له الزوجة ما دفع إليها من المهر أو بعضها لقاء طلاقها ولئلا يتضرر من دفع تكاليف المهر وهي التي طلبت أو سببت الطلاق.
٣. الطلاق بحكم القضاء: ويكون إما للشقاق بين الزوجين أو لحصول الضرر من أحدهما للآخر أو لمرض أحدهما أو غيابه.
٤. الطلاق بحكم الشرع والقانون: وهي كل حالة تقع الفرقة بين الزوجين تلقائيا بحكم الشرع كما لو ظهر رضاع بين الزوجين فإن العقد ينفسخ حالا ، أو إذا ارتد أحد الزوجين عن الإسلام فإن عقد الزواج يفسخ بينهما ويفرق بين الزوجين[١].

---

[١] الصابوني ، نظام الأسرة وحل مشكلاتها في ضوء الإسلام ، (١١٩-١٢٠)

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

كيفية إجراءات التفريق في الفقه الإسلامي:

اختلف الفقهاء في جواز التفريق بين الزوجين بواسطة القضاء ، فأجاز بعضهم ومنع الآخرون ، والقول في إجازة التفريق أرجح وأوضح وأكثر تمشيا مع مقاصد الشريعة الاسلامية وقواعد الشرع القاضية بوجوب إزالة الضرر الواقع ، فإذا ثبت أن الضرر موجود فالتفريق بينهما ثابت ، وإلا فلا يصح الطلب للتفريق بينهما. إذن ، فالضرر هو موضوع هام لإثبات التفريق بين الزوجين من قبل القاضي ، والقاضي سيبذل جهده على قدر إمكانه واستطاعته في ذلك.

وعموما فلم تهتم النصوص الشرعية ببيان الإجراءات التي يتم من خلالها التفريق بين الزوجين من قبل القاضي ، ويرجع عدم الاهتمام إلى أسباب عدة منها أن هذه قضايا إجرائية تختلف باختلاف الزمان والمكان والعادات والتقاليد ، فرب إجراء في زمن هو المصلحة يصبح في زمن آخر عين المفسدة ، فلمرونة الشرع تُرك تحديد هذه الإجراءات إلى القضاء ليحدد السبيل الأمثل في كيفية إجراءات التقاضي والتفريق.

وسبب آخر يرجع إلى البساطة التي كان عليها مجتمع النبوة والتابعين وتابعيهم بإحسان بل وحتى على زمن نشوء المذاهب الفقهية الأربعة وما تلاها من أزمان حتى القرون الثلاثة المتأخرة والتي لا يحتاج فيها المجتمع على بساطته إلى إجراءات تقاض ناهيك عن قلة الناس وتوفر الأوقات للقضاة كي ينظروا في كل قضية.

أما وقد كثر البشر وكثرت القضايا وتوفيرا للطاقات والأوقات والجهود فقد قرر كثير من المتأخرين والمعاصرين كثيرا من القواعد الإجرائية في المحاكم تسهيلا على جميع الأطراف مقصدهم من التقاضي لتحقيق العدل والسوية بين أفراد البشرية.

وعلى كل فلن أخوض في أي اجتهاد قديم أو معاصر في إجراءات التقاضي لأنها قضايا اجتهادية محضة لا حاجة لنصوص خاصة تدعمها ولكن ركنها الأكبر توافقها مع مقاصد الشريعة الإسلامية وعدم معارضتها للنصوص الجزئية والقواعد الشرعية الفقهية والأصولية.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

المبحث الثاني:

إجراءات التفريق بين الزوجين في قانون الأحوال الشخصية في سلطنة بروناي

بعد أن انتهينا من المبحث الأول نلاحظ أن هناك فرقا صغيرا في إجراءات التفريق بين الزوجين بواسطة القضاء في الفقه الإسلامي وإجراءات التفريق بين الزوجين بالقضاء في قانون الأحوال الشخصية في السلطنة والتي سأشرحها في هذا المطلب ، وهي على العموم نواح نظامية إدارية بحتة.

نص القانون على جواز طلب التفريق من قبل الزوجة بينها وبين زوجها عن طريق القاضي ، فإذا أرادت الزوجة التفريق بينها وبين زوجها فعليها إتباع الخطوات التالية :

الخطوة الأولى: تقديم الشكوى إلى قسم خدمة النصيحة الأسرية ، تحت إدارة الهيئة الشرعية ، وكل القضايا المتعلقة بالمشاكل الأسرية المرفوعة إلى المحكمة لابد أن تقدم أولا إلى مكتب الخدمات العائلي تحت إدارة الهيئة الشرعية قبل أن تقدم إلى المحكمة.

أما مهمة هذا القسم فهو حل المشاكل والأزمات في حياة الزوجين ، وهذا القسم قد ساعد المحكمة كثيرا في حل كثير من المشاكل الزوجية عن طريق إجراء التراضي واسداء النصيحة لكل من الزوجين ، واستمرت حياة كثير من الأزواج الذين تقدموا للطلاق من خلال هذا القسم قبل أن تصل الشكوى إلى المحكمة المختصة ، كما سهل هذا القسم إجراءات التقاضي بين الزوجين وخفف الضغط على المحاكم الشرعية.

كما نظم إجراءات الشكوى بين الزوجين ، ففي إجراءات الشكوى لإثبات الطلاق وطلب التفريق لا بد أن تم على الصورة التالية:

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

الخطوة الأولى: الشكوى تأتي من أحد الزوجين أو منها معا

أولا: فعلى الزوجين تجهيز صورة عن بطاقتهما الشخصية ، وصورة عن شهادات الميلاد لجميع أبنائهما ، إضافة إلى شهادة الزواج الأصلية.

ثانيا: على الزوجين أن يملأ استمارة الشكوى ويكتبا طلبهما ، فإذا كانت الشكوى تتعلق بالطلاق الذي وقع خارج المحكمة فلهما أن يملا استمارة الإقرار المتعلق بلفظ الطلاق الذي نطق به الزوج مع التاريخ والوقت والمكان الذي وقع فيه الطلاق ، ويذكرا الشهود الذين سمعوا اللفظ.

ثالثا: بعد إدخال الشكوى في الاستمارة المخصصة ، فسيجري الزوجان مقابلة استشارية مع المستشار الخبير في حلول مشاكل حياة الزوجية. وسيُعطى الزوجين نصيحة وآراء من آثار التفريق ، وإذا أراد الزوج الرجوع فينصح الزوج أن يتلفظ بلفظ الرجوع قبل أن تنتهى عدتها.

رابعا: بعد أن ينهي الزوجان المقابلة مع المستشار ، فعلى المستشار أن يجهز تقريرا عن المقابلة التي جرت بينه وبين الزوجين ، وإذا رغب أحدهما وأصر على التفريق فله أو لها أن يقدم هذا الطلب إلى نائب المسجل في المحكمة الشرعية الأدنى لإجراء اللازم.

خامسا: إذا امتنع الزوج عن الحضور إلى المكتب بعد إبلاغه بطريق رسمي فللموظف المسؤول سماع الشكوى من طرف زوجته وحدها. ولها أن تشرح كل القضية إليه ، وللموظف أيضا أن يشرح أمامها كل إجراءات التفريق في المحكمة ، وما نوع الدعوى التي تريد أن تطلبها من القاضى.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

الخطوة الثانية: تقديم الطلب إلى نائب مسجل المحكمة الشرعية الأدنى

في هذه المرحلة للمدعي أن يقدم الطلب إلى نائب المسجل في المحكمة الشرعية الأدنى ، وله أن يملأ الاستمارة المخصصة ويأتي معه بالوثائق المتعلقة على حسب طلبه ، كطلب التفريق بسبب الشقاق ، وفيما يلي نموذج الاستمارة المخصصة لهذا الطلب:

وإليك هذا النموذج كما هو في السلطنة:

نموذج ١ (الباب ٤٣ (١))

نظام الطوارئ (قانون العائلة الإسلامية) ، ١٩٩٩

طلب التفريق بسبب الشقاق

إلى حاكم المحكمة الشرعية

ولاية.....

١- أنا ، .....

رقم البطاقة الشخصية/جواز السفر.....اللون.....العمر.....

العلامة.....

العمل.....الراتب الشهري.....

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

(٥).....العمر.....ولد/بنت

(٦).....العمر.....ولد/بنت

(٧).....العمر.....ولد/بنت

(٨).....العمر.....ولد/بنت

(٩).....العمر.....ولد/بنت

(١٠).....العمر.....ولد/بنت

٤-منذ الزواج *لم يتفرق/يتفرق في.....بطلاق.....المرة.....

مكان التفريق.....

رجعنا/نكحنا في.....

٥- أسباب الشقاق.....

.....

.....

.....

٦- أذكر الأموال المكتسبة التى *سيطلب/ ستعطيها إلى الزوج/الزوجة

.....

.....

٧- القرار في الحضانة.....

.....

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

.....

(توقيع الطالب / محامي الطالب)

التاريخ:.....

*اقطع الذي لا يهمك

وبعد هذا على مقدم الطلب أن يقرأ طلبه أو شكواه أمام نائب المسجل ، فإذا اقتنع نائب المسجل بتقريره ويتوثق من وجود الضرر وصدق الدعوى وعدم إمكان استمرار الزواج على الوجه المطلوب فحينئذ يحدد الجدول لهذه الزوجين للحضور في اليوم والتاريخ المحدد أمام الحاكم لسماع طلبهم.

الخطوة الثالثة: إجراءات جلسة القضية في المحكمة الشرعية الأدنى

في القانون العائلي الإسلامي في سلطنة بروناي المكان الذي وقع فيه الطلاق قسمان هما:

أولا: الطلاق في المحكمة

هو أن يكون الزوج لم يتلفظ بالطلاق في بيته أو أي مكان خارج المحكمة ، وهذه القضية تحدث عند تقديم الزوجين أو أحدهما شكوى على بعضهما عند قسم خدمة النصائح الأسرية ولم يقبلا الصلح بينهما ويريد الزوج أن يطلق زوجته أو الزوجة التفريق بينها وبينه ، ففي هذه الحالة يرفع القسم هذه القضية إلى القاضي في المحكمة الأدنى وتقام الجلسة في المحكمة ، ويدعو

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

القاضي الزوجين ليسألهما عن موافقتهما على الطلاق ، فإن وافق الزوجان فيأمر القاضي الزوج أن يطلق زوجته أمامه ، ويسجل هذا القضية في سجلات المحكمة.

ثانيا: الطلاق خارج المحكمة:

وأما الطلاق في خارج المحكمة أي إذا طلق الزوج زوجته خارج المحكمة ، فيسأل القاضي الزوجين عن حالة الطلاق كما يلي:

١. يسأل القاضي الزوجين عن لفظ الطلاق الذي نطق به الزوج سواء كانت طلقة واحدة أو طلقتين أو ثلاث تطليقات أو كان لفظه صريحا أو كناية.
٢. ويسألهما عن الوقت والتاريخ والمكان الذي نطق به الزوج بالطلاق.
٣. يسأل القاضي الزوج عن كيفية صدور الطلاق منه أوقع مكررا أو لا.
٤. يسأل القاضي الزوجة هل هي في حالة الطهر أو الحيض أو الحمل ، وهذا لتعيين نوع العدة لها ونفقتها على الزوج.
٥. ويسأل القاضي هل الزوج تلفظ بالرجوع إلى زوجته بعد ما تلفظ بالطلاق.

وهكذا إذا لم يثبت الطلاق فيسألهما القاضي هل يرغبان في مواصلة إجراءات الطلاق أو يقبلان الصلح والرجوع عن طلب الطلاق ، وإن يريدا الطلاق فيأمر القاضي الزوج أن يتلفظ بالطلاق في المحكمة.[١]

هذه إجراءات الطلاق في قانون بروناي ، وإذا خالف الزوجان المفترفان النظام الذي قرره القانون ، فيعاقبان بما يلي:

– إذا لم يخبر الزوج المسجل بطلاق زوجته خارج المحكمة فيعاقب بإحدى العقوبتين إما بالغرامة بدفع مبلغ ألفي دولار بروناي أو بالسجن مدة لا تزيد ستة أشهر ، أو معا.

---

[١] حاجة نورمة بنت محمد داود ، أسباب الطلاق في مجتمع بروناي دار السلام وأساليب معالجتها ، بحث التخرج للحصول على شهادة البكالوريوس في الشريعة الإسلامية غير منشورة ، جامعة بروناي دارالسلام ، ٢٠٠٠م(١٠٠)

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

إجراءات التفريق بين الزوجين بواسطة القضاء :

وأما التفريق بين الزوجين بواسطة القضاء فلا بد أن يقع في المحكمة أمام القاضي الشرعي. وقد قرر القانون إجراءات الجلسة في داخل المحكمة مع آدابها المنظمة كسائر الدعاوى تقدم لدى المحكمة الشرعية الأدنى.

ففي هذه الجلسة على المدعى أن يقدم البينات التي يستند إليها في دعواه ، ومنها:

أولا: البينة هي كل وسيلة للإثبات يصح التقدم بها إلى المحكمة: كالشهود (الذين يرون أو يسمعون القضية) والمحررات ، والسجلات ، والقيود ، والقرائن القاطعة ، وغيرها مما ترتاح المحكمة إلى أهليته لإثبات ما ينبغي.

ثانيا: التقارير المختصة سواء كانت من المدعى أو المدعى عليه. وعلى سبيل المثال البينة لإثبات الضرر في طلب التفريق بين الزوجين: ١- تقرير من الطبيب بوقوع الضرب على الزوجة ، ٢- تقدم صورة من إثبات الحالة التي قام بها رجال الشرطة.

ثالثا: اليمين أي تأكيد الدعوى بأن يذكرها مع الحلف على صحة ما جاء فيها من المدعى أو المدعى عليه.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

نموذج قرار المحكمة في التفريق بين الزوجين في قانون العائلة الإسلامي بسبب الضرر:

رقم الملف: MHRS/MAL/Bm٢٧/٢٠٠٣

المحكمة: المحكمة الشرعية الأدنى ولاية بروناي موارا.

التاريخ:

اسم الطالب: فلانة بنت فلان

اسم المطلوب:فلان بن فلان

الطلب: طلب التفريق بالفسخ على الأسباب التالية:

ضرب الزوج الزوجة بدون الرأفة

ترك الزوج النفقة لزوجته وأولاده أكثر من سنة وأحد عشر شهرا

قرار المحكمة

المحكمة الشرعية الأدنى ولاية بروناي موارا

قضية المال بالرقم: MHRS/MAL/Bm٢٧/٢٠٠٣

تاريخ الجلسة: ٣ من محرم ١٤٢٤هـ/٦من مارس ٢٠٠٣.

بين

اسم الطالب: فلانة بنت فلان

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

مع

اسم المطلوب: فلان بن فلان

الطلب:

تطلب الزوجة التفريق بينهما بالفسخ

قرار المحكمة

١- أتوكل إلى الله سبحانه وتعالى واتباعا للحكم الشرعي وباب (٤٦) من قرار الطوارئ (قانون العائلة الإسلامي) ، ١٩٩٩ ، أن فلان بن فلان حكم بتفريق الزوج فلان بن فلان عن زوجته فلانة بنت فلان في اليوم الفلاني (مثلا: هذا اليوم ٣ من محرم ١٤٢٤هـ الموافق بـ٦ من مارس ٢٠٠٣م) مع التفريق بالفسخ.

٢- وتكميلا للحكم الشرعي ، يحكم على الزوجة السابقة أن تبدأ العدة من تاريخ إيقاع الطلاق بعدة ثلاث قروء (أي ثلاث مرات طهر) حسب حالتها هل هي حامل أم غير حامل وهل هي من ذوات الحيض أم لا .

٣- يبدأ ويطبق هذا القرار في هذا اليوم الفلاني (مثلا: ٣ من محرم ١٤٢٤هـ الموافق بـ٦ من مارس ٢٠٣م) .

أمام:

فعيران حاج نور أسنوي بن فعيران حاج أحمد،

الحاكم الشرعي،

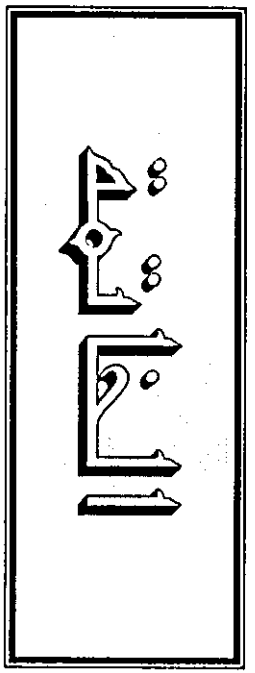
المحكمة الشرعية الأدنى.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

فمن الواضح أن التفريق بين الزوجين بواسطة القضاء في الفقه الإسلامي وقانون الأحوال الشخصية في سلطنة بروناي دارالسلام لا يختلف كثيرا إلا في بعض الأمور المتعلقة بالنظام الإداري الوضعي منها : النظام قبل إجراء تقديم القضية أمام القاضي أي لابد من تقديمها إلى مكتب خدمات العائلة أولا ، ومنها أيضا نظام العقوبة المقررة في القانون ، وفي الفقه الإسلامي لا يذكر ذلك.

ولكنني أرى أن القانون منضبط ويمكن تطبيقه في زمننا الآن لمصالح الناس جميعا حتى لا يقع الزوجان في الشبهات المحرمة خاصة أن كثيرا من الأزواج يطلقون زوجاتهم ويبقون معهن حتى بعد الطلاق البائن بينونة كبرى أعاذنا الله ، والله تعالى أعلم! .

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit



All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

الخاتمة

وتشتمل على أهم ما توصل إليه الباحث من نتائج ، وذلك كما يلي :

أولا: أخذ قانون الأحوال الشخصية في سلطنة بروناي في مسألة التفريق بين الزوجين بسبب الضرر برأي جمهور الفقهاء في جواز التفريق حيث أعطى الزوجة أن تقدم طلبها إلى القاضي ليفرقها بطريق الطلاق.

ثانيا: في مسألة التفريق بين الزوجين بسبب الإعسار بالنفقة أجاز القانون التفريق بين الزوجين بطريق الفسخ وهو بذلك أخذ برأي المالكية والشافعية والحنابلة ، وأما إذا امتنع الزوج عن النفقة مع قدرته على ذلك فللزوجة طلب التفريق وفقا لما جاء في المذهبين المالكي والحنبلي.

ثالثا: وأما في التفريق بين الزوجين بسبب حبس الزوج أو غيبته فإن القانون يأخذ بقول الحنابلة في التفريق بالفسخ. وقد فرّق القانون بين المحبوسين ، وهما المحبوس تحت وزارة الهيئة الداخلية في السلطنة والمحبوس في السجن لجريمة دون الجريمة الأولى.

رابعا: وفي التفريق بين الزوجين بسبب العيب فإن قانون الأحوال الشخصية في سلطنة بروناي قد أخذ برأي جمهور الفقهاء بإعطاء القاضي حق التفريق للعيوب بين الزوجين ، وأخذ القانون بعموم العيوب المبيحة لطلب الفرقة لتشمل جميع الأمراض التناسلية دون استثناء أو الأمراض المستعصية كالجذام ومرض نقص المناعة المكتسب (الأيدز).

خامسا: وكذلك في التفريق بين الزوجين بسبب الشقاق والنزاع فإن القانون أخذ بقول المالكية والشافعية والحنابلة في جواز التفريق بينهما بعد فشل الحكمين في إصلاحهما. وقد أعطى القانون حق التفريق للحكمين سواء كان بطريق الطلاق أو الخلع.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

سادسا: من خلال ما سبق تبين لي أن قانون الأحوال الشخصية في سلطنة بروناي يتفق مع أصول الشريعة الإسلامية والمذاهب الفقهية الأربعة المعتبرة: الحنفية ، والمالكية ، والشافعية ، والحنابلة ، ونستطيع القول أن معظم مواد القانون قد أخذت من مذهب الإمام مالك بن أنس .

سابعا: تبين على العموم أن قانون الأحوال الشخصية في السلطنة يتفق تماما مع الشريعة الإسلامية إلا أنه ترك كثيرا من التفصيلات لإجتهاد القاضي ورأيه ولم ينص عليها صراحة. حيث أعطى القانون مرونة واسعة للقاضي في الرجوع إلى الإجتهاد في القضايا التي لا يجدها منصوصا عليها في الشريعة الإسلامية أو قانون السلطنة مثل قوله في التفريق بسبب العيوب: " أي أسس قد تظهر كأرضية مناسبة لفسخ الزواج بأسلوب الفسخ الذي أقره الشرع " فقرة (ل) من المادة (٤٦).

كما أعطت المادة للقاضي الناظر في دعاوى الفسخ بين الزوجين لداعي الضرر مرونة ظاهرة في تقدير الضرر الواقع على الزوجة في الحالات التي لم يَنُصَّ القانون عليها صراحة ولم ترد عند شراحه ، وهذه المرونة تتوافق تماما مع الشريعة الإسلامية التي جاءت النصوص فيها مجملة تاركة التقدير لكل أهل بلد وفق عاداتهم وتقاليدهم ، وما يحتف بالقضية من قرائن الحال والمقال ، وظروف كل من الزوجين بما يحقق المقاصد الشرعية العامة والخاصة التي قامت عليها العلاقة الزوجية في الشريعة الإسلامية.

ثامنا: في القانون كثير من النظم والتراتيب الإدارية البحتة المأخوذة من السياسية الشرعية وأعراف السلطنة ، وهذه التراتيب تتماشى تماما مع مقاصد الشريعة الإسلامية وأدلتها وحفظ مصالح العباد والبلاد .

وختاما فإني أحمد الله تعالى على أن أعانني عليه من إتمام هذه الرسالة ، فما كان من صواب فبفضل الله تعالى وكرمه ، وما كان من خطأ فمن نفسي ومن الشيطان ، وأسأل الله تعالى الأجر والثواب ، والغفران لما وقع من الزلل والسقطات ، وآخر دعوانا أن الحمد لله رب العالمين.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

التوصيات

خرجت الدراسة بعدة توصيات واقتراحات أهمها:

أولا : أوصي أن تقوم المحكمة الشرعية في سلطنة بروناي بشرح النصوص الموجودة في القانون لتسهيل فهمها لمجتمع السلطنة ، لأن كثيرا من الناس حتى المتخصصين منهم لا يفهمون النصوص القانونية لقلة المعرفة المتعلقة بأحكام الشريعة والقضاء والإجمال الموجود في النصوص.

ثانيا : معظم الأحكام الواردة في القانون ترجع في مصدرها إلى الشريعة الإسلامية التى لا تفهم على الوجه الأكمل إلا باللغة العربية ، لذلك أوصي أن تقوم المحكمة الشرعية بترجمة نص القانون إلى اللغة العربية.

ثالثا : أوصي بتوسيع قانون الأحوال الشخصية في سلطنة بروناي ليكون أكثر دقة وبيانا في أحكام الأحوال الشخصية بدلا من الإجمال الظاهر في كثير من بنود القانون.

رابعا : كما أوصي ببحث بقية القضايا المتعلقة بالقانون سواء في باب الأحوال الشخصية أو غيرها كالعقوبات والمعاملات المالية لمعرفة مدى توافقها مع الشريعة الإسلامية إسهاما في حث أهل تلك البلاد على الالتزام بشريعة الله وتحكيمه تعالى في شتى الميادين الحياتية.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

المراجع والمصادر

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

قائمة المراجع والمصادر

- ابن أبي شيبة ، أبو بكر عبد الله بن محمد (- ٢٣٥ هـ) ، **مصنف ابن أبي شيبة** ، د.ط ، بيروت – لبنان ، دار الفكر .

- ابن تيمية ، علاء الدين أبو الحسن علي بن محمد بن عباس البعلي الدمشقي الحليم ، **الفتاوى الكبرى** ، د.ط ، بيروت – لبنان. دار الكتب العلمية .

- ابن تيمية ، علاء الدين أبو الحسن علي بن محمد بن عباس البعلي الدمشقي الحليم ، **الإختيارات الفقهية** ، د.ط ، الرياض ، المؤسسة العيدية .

- ابن حزم ، علي بن أحمد الأندلسي أبو محمد (٣٨٣ – ٤٥٦هـ) ، **المحلى** ، د.ط ،بيروت – لبنان ، دار الأفاق الجديدة .

- ابن عابدين ، محمد أمين ، (١٣٨٦هـ) ، **حاشية رد المحتار على الدر المختار شرح تنوير الأبصار** ، الطبعة الثانية ، بيروت ، دار الفكر .

- ابن عابدين ، **رد المحتار** ، د.ط ، دار الكتب العلمية .

- ابن العربي ، العلامة أبو بكر محمد بن عبد الله بن محمد (- ٥٤٣هـ) ، **أحكام القرآن** ، د.ط ، دار الفكر .

- ابن فارس ، أبي الحسين أحمد بن فارس بن زكريا (- ٣٩٥ هـ) ، **معجم مقاييس اللغة** ، الطبعة الثانية ، (تحقيق شهاب الدين أبو عمرو) ، بيروت- لبنان ، دار الفكر ، ، ١٩٩٨م .

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

- ابن فرحون ، برهان الدين إبراهيم بن علي اليعمري ، **تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام** ، د.ط ، د.ن .

- ابن قاضي شهبة ، أبو بكر بن أحمد بن محمد بن عمر - (٧٧٩ ــ ٨٥١ هــ) ، **طبقات الشافعية** ، الطبعة الأولى ، (تحقيق د. الحافظ عبد العليم خان) ، بيروت ، عالم الكتب ، ١٤٠٧ هــ .

- ابن قدامة المقدسي ، أبو محمد عبد الله بن أحمد (٥٤١ - ٦٢٠ هــ) ، **المغني في فقه الإمام أحمد بن حنبل الشيباني** ، د.ط ، بيروت ، دار إحياء التراث .

- ابن القيم ، شمس الدين ابن عبد الله محمد بن أبي بكر الزرعي الدمشقي ، (١٤١٠هــ-١٩٩٠ م) ، **زاد المعاد** ، الطبعة الرابعة عشر ، بيروت ، مكتب المنار الإسلامية الكويت ومؤسسة الرسالة .

- ابن مفلح ، محمد بن مفلح المقدسي أبو عبد الله ، (٧١٧ - ٧٦٢ هــ) ، **الفروع وحواشيه** ، د.ط ، طبع عالم الكتب .

- ابن مفلح ، محمد بن مفلح المقدسي أبو عبد الله (٧١٧ - ٧٦٢ هــ) ، **الفروع وتصحيح الفروع** ، د.ط ، بيروت – لبنان ، عالم الكتب .

- ابن منظور ، محمد بن مكرم الأفريقي المصري (٦٣٠ - ٧١١ هــ) - **لسان العرب** ، الطبعة الأولى ، بيروت ، دار صادر .

- أبو الوفاء القرشي ، عبد القادر بن أبي الوفاء محمد (٦٩٦ - ٧٧٥ هــ) ، **الجواهر المضية في طبقات الحنفية** ، د.ط ، كراتشي ، الناشر: مير محمد كتب خانة .

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

- ابن الهمام ، كمال الدين بن عبد الواحد ، **فتح القدير** ، د.ط ، بيروت ، طبع دار الفكر .

- الأنصاري ، شيخ الإسلام زكريا ، **أسنى المطالب شرح روض الطالب** ، د.ط ، طبع دار الكتاب الاسلامي .

- الأنصاري ، شيخ الاسلام زكريا ، **الغرر البهية شرح البهجة الوردية** ، د.ط ، طبع المطبعة الميمنية .

- الباجي ، أبو الوليد سليمان بن خلف الأندلسي (٤٧٤هـ - ١٠٨١م) ، **المنتقى شرح الموطأ** ، د.ط ، دار الكتاب الإسلامي .

- البار ، محمد علي ، (١٤٠٧هـ-١٩٨٧م) ، **الأمراض الجنسية أسبابها وعلاجها** ، الطبعة الرابعة ، جدة -السعودية ، دار المنار للنشر والتوزيع .

- البجيرمي ، سليمان بن محمد ، **حاشية البجيرمي على الخطيب** ، د.ط ، بيروت - لبنان ، طبع دار الفكر .

- البخاري ، محمد بن إسماعيل (- ٢٥٦ هـ) ، **صحيح البخاري** ، الطبعة الثالثة ، (تحقيق مصطفى ديب البغا) ، دار ابن كثير واليمامة ، بيروت ، ١٩٨٧م.

- بشاوي ، ماهر ، والدكتور شرادرك ، مارولد ، (١٤٠٩هـ-١٩٨٩م) ، **المرشد الحديث في النوعية الصحية** ، الطبعة الثالثة ، دار الشرق الأوسط للطباعة والنشر والتوزيع .

- البهوتي ، منصور بن يونس ، **شرح المنتهى الإرادات** ، د.ط ، عالم الكتب .

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

- البهوتي ، منصور بن يونس بن إدريس ، **كشاف القناع عن متن الإقناع** ، د.ط ، بيروت ، دار الكتب العلمية .

- البيهقي ، أحمد بن الحسين بن علي بن موسى أبو بكر (٣٨٤ -٤٥٨ هـ) - **سنن البيهقي الكبرى** ، د.ط ، (تحقيق محمد عبد القادر عطا) ، مكتبة دار الباز - مكة المكرمة ، ١٤١٤هـ - ١٩٩٤ م.

- الجبرتي ، عبد الرحمن بن حسن ، **تاريخ عجائب الآثار في التراجم والأخبار** ، د.ط ، بيروت ، دار الجيل .

- الجرجاني ، علي بن محمد بن علي ، (١٤٠٥هـ) ، **التعريفات** ، الطبعة الأولى ، (تحقيق إبراهيم الأبياري) ، دار الكتاب العربي ، بيروت .

- الجصاص ، أبو بكر أحمد بن علي الرازي الحنفي (٣٧٠هـ) ، **أحكام القرآن** ، الطبعة الأولى ، دار الكتاب العربي .

- الحفناوي ، محمد إبراهيم ، (٢٠٠١م) ، **الموسوعة الفقهية الميسرة: الطلاق** ، د.ط ، المنصورة – مصر ، مكتبة الإيمان .

- الخرشي ، عبد الله بن محمد ، **شرح مختصر خليل** ، طبع دار الفكر – بيروت ، د.ط ، د.ت.

- الدارقطني ، علي بن عمر أبو الحسن البغدادي (٣٠٦ - ٣٨٥ هـ) ، **سنن الدارقطني** ، د.ط ، (تحقيق السيد عبد الله هاشم يماني المدني) ، دار المعرفة ، بيروت ، ١٣٨٦هـ - ١٩٦٦م .

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

- داود ، حاجة نورمة محمد ، (٢٠٠٠م) ، **أسباب الطلاق في مجتمع بروناي دار السلام وأساليب معالجتها** ، بحث التخرج للحصول على شهادة البكالوريوس في الشريعة الإسلامية غير منشورة، جامعة بروناي دارالسلام ، بروناي .

- الدردير ، **الشرح الكبير على مختصر خليل** ، د.ط ، طبع دار إحياء الكتب العربية .

- الدسوقي ، **حاشية الدسوقي على الشرح الكبير على مختصر خليل**، د.ط ، د.ن .

- الذهبي ، أبو عبد الله محمد بن أحمد بن عثمان بن قايماز (٦٧٣ ــ ٧٤٨ هـ) ، **سير أعلام النبلاء** ، د.ط ، (تحقيق شعيب الأرناؤوط ومحمد نعيم العرقسوسي) ، د.ن .

- الرازي ، محمد بن أبي بكر بن عبد القادر (- ٧٢١هـ) ، **مختار الصحاح** ، د.ط ، (تحيقيق محمود خاطر) ، مكتبة لبنان ، بيروت ، ١٩٩٥م.

- الرصاع ، محمد بن القاسم ، **شرح حدود ابن عرفة** ، د.ط ، طبع المكتبة العلمية .

- الرملي ، محمد بن شهاب الدين ، **نهاية المحتاج إلى معرفة المنهاج** ، د.ط ، بيروت – لبنان ، طبع دار الفكر .

- الزحيلي ، وهبة ، (١٩٨٤م) ، **الفقه الإسلامي وأدلته** ، الطبعة الأولى ، دمشق – سورية ، دار الفكر .

- الزركشي ، محمد بن بهادر ، (١٤٠٥ هـ) ، **المنثور في القواعد** ، الطبعة الثانية ، (تحقيق تيسير فائق وزارة الأوقاف الكويت) .

- السرخسي ، محمد بن أحمد بن أبي سهل ، **المبسوط** ، د.ط ، بيروت ، طبع دار المعرفة .

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

- السرطاوي ، محمود ، (١٩٩٧م) ، **شرح قانون الأحوال الشخصية الأردني** ، الطبعة الأولى ، عمان – الأردن ، دار الفكر .

- السيوطي ، عبد الرحمن بن أبي بكر ، (١٤٠٣ هـ) ، **الأشباه والنظائر** ، الطبعة الأولى ، بيروت – لبنان ، دار الكتب العلمية .

- الشافعي، محمد بن إدريس ، **الأم** ، د.ط ، الرياض – السعودية ، بيت الأفكار الدولية .

- الشربيني ، الخطيب ، **مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج** ، د.ط ، بيروت– لبنان ، دار الكتب العلمية .

- الشعراوي ، (٢٠٠١م) ، **أحكام الأسرة والبيت المسلم** ، الطبعة الأولى ، بداء – بيروت ، المكتبة العصرية .

- صالح ، سامي محمد أحمد (١٩٨٦م) ، التفريق بين الزوجين للضرر في الشريعة الإسلامية: دراسة مقارنة لقوانين الأحوال الشخصية في بعض البلاد العربية ، رسالة ماجستير غير منشورة ، الجامعة الأردنية ، عمان – الأردن.

- الصاوي ، أبو العباس أحمد ، **بلغة السالك لأقرب المسالك** . د.ط ، طبع دار المعارف .

- الصنعاني ، أبو بكر عبد الرزاق بن همام (١٢٦ – ٢١١ هـ) ، **المصنف** ، الطبعة الثانية ، (تحقيق حبيب الرحمن الأعظمي) ، المكتب الإسلامي ، بيروت ، ١٤٠٣ هـ .

- الطبري ، محمد بن جرير (٢٢٤-٣١٠هـ) ، **جامع البيان في تفسير القرآن** ، د.ط ، دار الفكر ، بيروت ، ١٩٧٨م .

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

- الطويل ، نبيل صبحي ، (١٣٩١هـ-١٩٧١م) ، **الأمراض الجنسية** ، الطبعة الأولى ، بيروت-لبنان ، مؤسسة الرسالة .

- عبد الله ، محمد ، **شرح مختصر خليل للخرشي** ، د.ط ، بيروت - لبنان ، دار الفكر .

- العجيلي ، سليمان بن منصور ، **حاشية الجمل** ، د.ط ، بيروت ، دار الفكر .

- العدوي ، علي الصعيدي ، **حاشية العدوي** ، د.ط ، بيروت - لبنان ، طبع دار الفكر .

- العظمة ، بشير ، **السل والوقاية والشفاء** ، د.ط ، دمشق ، مطبعة الترقي .

- العكري الدمشقي ، عبد الحي بن أحمد (٨٦٢ هـ - ٩٤٩ هـ) ، **شذرات الذهب في أخبار من ذهب** ، د.ط ، بيروت ، دار الكتب العلمية .

- عليش ، محمد بن أحمد بن محمد ، **منح الجليل شرح مختصر خليل** ، د.ط ، بيروت - لبنان ، طبع دار الفكر .

- فايز ، عقاب ، **دعوى التفريق للشقاق والنزاع وإجراءاتها في القانون الأردني** ، د.ط ، د.ن .

- الفيروزآبادي ، **القاموس المحيط** ، د.ط ، بيروت - لبنان ، مؤسسة الرسالة .

- فيض الله ، محمد فوزي ، (١٩٨٦م) ، **الطلاق ومذاهبه في الشريعة والقانون** ، الطبعة الأولى ، مطبعة الفيصل .

- القونوي ، قاسم بن عبد الله بن أمير علي(- ٩٧٨ هـ) ، **أنيس الفقهاء في تعريفات الألفاظ المتداولة بين الفقهاء** ، الطبعة الأولى ، (تحقيق د. أحمد بن عبد الرزاق الكبيسي) ، دار الوفاء ، جدة ، ١٤٠٦هـ .

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

- الكاساني ، الإمام علاء الدين أبي بكر بن مسعود (ت ٥٨٧هـ) ، **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع** ، الطبعة الثالثة ، دارإحياء التراث العربي ، بيروت - لبنان ، ٢٠٠٠م .

- المحلي ، جلال الدين بن أحمد ، السيوطي ، جلال الدين بن أبي بكر ، (١٤٢٣هـ - ٢٠٠٢م) ، **تفسير الجلالين** ، الطبعة الأولى ، بيروت ، دار الفجر الإسلامي .

- المرداوي الحنبلي ، علاء الدين أبو الحسن بن سليمان (٨٨٥هـ-١٤٨٠م) ، **الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف** ، د.ط ، د.ن .

- مصطفى ، إبراهيم ، (١٩٧٢م) ، **المعجم الوسيط** ، الطبعة الثانية ، استانبول - تركيا ، المكتبة الإسلامية .

- المطرزي، ناصر الدين بن عبد السيد أبو المكارم ، **المغرب** ، د.ط ، دار الكتاب العربي .

- مقبل ، محمد علي ، (١٤٠٩هـ-١٩٨٩م) ، **الأمراض الجلدية والتناسلية وطرق الوقاية منها** ، الطبعة الأولى ، لبنان ، دار الندى للطباعة والنشر والتوزيع .

- المناوي ، محمد عبد الرؤوف (٩٥٢ ـ ١٠٣١ هـ) ، **التوقيف على مهمات التعاريف** ، دار الفكر المعاصر ، الطبعة الأولى ، (تحقيق د.محمد رضوان) ، الداية دار الفكر ، بيروت ، دمشق ، ١٤١٠هـ .

- منصور ، سعيد (- ٢٢٧ هـ) ، **سنن سعيد بن منصور** ، الطبعة الأولى ، (تحقيق د. سعد آل حميد) ، دار الرازي ، العصيمي - الرياض - السعودية ، ١٤١٤ هـ .

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

- المواق ، محمد بن يوسف العبدري ، **التاج والإكليل إلى مختصر خليل** ، د.ط ، بيروت – لبنان ، دار الكتب العلمية .

- ميارة الفاسي ، محمد بن أحمد ، **الإتقان والإحكام في شرح تحفة الحكام (شرح ميارة)** ، د.ط ، بيروت ، طبع دار المعرفة .

- نجيب ، مصطفى أحمد ، (١٩٨٨م) ، **تفريق القاضي بين الزوجين** ، الطبعة الأولى ، د.ن .

- النسفي ، عمر بن محمد ، **طلبة الطلبة** ، د.ط ، بغداد – العراق ، المكتبة العامرة مكتبة المثنى.

- النفراوي ، أحمد بن غنيم بن سالم ، **الفواكه الدواني شرح رسالة أبي زيد القيرواني** ، د.ط ، بيروت – لبنان ، طبع دار الفكر .

- النووي ، أبي زكريا يحيى بن شرف ، (١٤٠٥ هـ) ، **روضة الطالبين** ، الطبعة الثانية ، بيروت– لبنان ، طبع المكتب الإسلامي .

- النيسابوري ، مسلم بن الحجاج ، (١٣٩٢هـ) ، **صحيح مسلم** ، الطبعة الثانية ، بيروت ، دار إحياء التراث العربي .

- النيسابوري ، محمد بن عبد الله أبو عبد الله (٣٢١ – ٤٠٥ هـ) ، **المستدرك على الصحيحين** ، الطبعة الأولى ، (تحقيق مصطفى عبد القادر) ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، ، ١٤١١ هـ – ١٩٩٠م .

- الهيتمي ، شهاب الدين أحمد بن حجر ، **تحفة المحتاج** ، د.ط ، دار إحياء التراث العربي .

- الهيثمي ، علي بن أبي بكر (– ٨٠٧ هـ) ، **مجمع الزوائد** ، د.ط ، دار الريان للتراث ودار الكتاب العربي ، القاهرة وبيروت ، ١٤٠٧ هـ .

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

- النووي ، يحيى بن شرف بن مري أبو زكريا (٦٣١ – ٦٧٦ هـ) ، **تحرير ألفاظ التنبيه** ، الطبعة الأولى ، (تحقيق عبد الغني الدقر) ، دار القلم ، دمشق ، ١٤٠٨هـ .

- وزارة الأوقاف الكويتية ، **الموسوعة الفقهية الكويتية**.

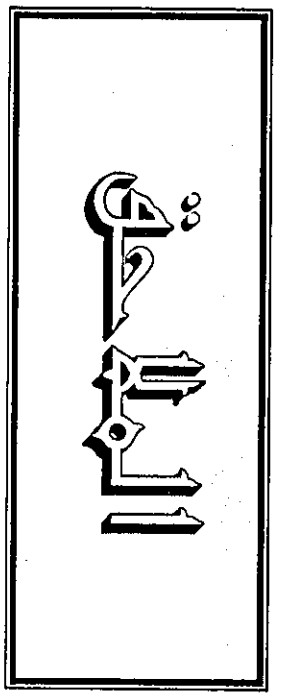
- Borneo Bulletin , **Brunei Yearbook ٢٠٠١** , Brunei Press , Negara Brunei Darussalam.

- **Brunei Darussalam Statistical Year Book ١٩٩٩ ,** Brunei Press , Negara Brunei Darussalam.

- Prof. Dato' Dr. Haji Mahmud Saedon Awang Othman, (١٩٩٦) , **Perlaksanaan Dan Pentadbiran Undang-Undang Islam Di Negara Brunei Darussalam** , Cetakan Pertama , Dewan Bahasa Dan Pustaka Brunei.

- **Warta Kerajaan**, Bahagian II , (١٩٩٩) , Negara Brunei Darussalam.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit



All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

تمهيد

يتضمن هذا الملحق نصوص قانون الأحوال الشخصية في سلطنة بروناي المتعلقة بأسباب التفريق بين الزوجين التي تناولناها بالرسالة ، تسهيلا من المشقة وصول الباحثين إليها باللغة العربية ، وهي كما يلي:

المادة (٤٠) :

١ – حينما يظهر أي شك بصلاحية الزواج، أو بتبين مخالفته لأحكام الشريعة فعلى المحكمة أن تحقق في الظروف لتتحقق من صلاحية أو عدم صلاحية الزواج بحسب الأحكام الشرعية.

٢ – عند اقتناع المحكمة بعدم صلاحية الزواج وتعارضه مع أحكام الشريعة، فعلى المحكمة إتخاذ جميع الإجراءات الضرورية لإلغاء هذا الزواج.

٣ – على المحكمة أن تسجل هذا الإلغاء وعليها أن توزع نسخة مصدقة من هذا التسجيل على الجهات المعينة مثل مكتب التسجيل وعلى رئيس مكاتب التسجيل.

المادة (٤١) :

" ومن المؤكد هنا أنه لا يوجد شيء في هذا النظام يسمح للمحكمة أن تأمر بالطلاق أو تسمح للزوج بإعلان الطلاق إلا:

أ – عند اعتبار أن التسجيل تم بحسب هذا النظام
ب – عندما يتم عقد الزواج بحسب أحكام الشريعة
ج – إذا كان أطراف هذا الزواج من المقيمين في بروناي دار السلام.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

المادة (٤٢) :

١ - قد يقدم الزوج أوالزوجة طلب طلاق إلى المحكمة بحيث يحتوي على :

أ - بنود الزواج والأسماء والأعمار وجنس الأولاد إن كان هناك أولاد من هذا الزواج.

ب - البيان والحقائق التي تعطي المحكمة الصلاحية تحت القانون رقم ٤١.

ج - أي متعلقات تخص إجراءات ما قبل الزواج بين الأطراف متضمنة المكان الذي تمت فيه عملية الزواج.

د - استدعاء يبين أسباب تقديم الطلب

ه - استدعاء يبين الإجراءات التي تمت لإلغاء الزواج - إن كان هناك مثل هذه الإجراءات.

و- أية شروط أو اتفاقات حول العناية والوصايه على هؤلاء الأطفال. وبيان تقسيم الممتلكات التي يتشارك بها الطرفان وكذلك عليهم توضيح المكان الذي تم به الأتفاق.

ز- أي متعلقات يطلبها النظام.

٢ - عند استلام طلب الطلاق تقوم المحكمة بإستدعاء الطرفين لعرض طلب الطلاق عليهما. للتأكد من موافقة كلا الطرفين على الطلاق.

٣ - عندما يوافق الطرفان على الطلاق وتحقق المحكمة من نهاية الزواج كلياً. تقوم المحكمة بالطلب من الزواج إعلان الطلاق أمامها.

٤ - تقوم المحكمة بتسجيل هذا الطلاق وتوزع نسخة مصدقة منه للطرفين ولمكاتب التسجيل المختصة.

٥ - يعتبر الطلاق الذي يقوم به الزوج رجعياً حيث يظهر قبل نهاية فترة العدة سواء كان سري أو بالكناية أو بأمر المحكمة . لن يكون له تأثير في إنهاء الزواج حتى تنتهي مدة العدة.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

٦ – عند رفض أحد الأطراف الطلاق أو عند تأكد المحكمة من إمكانية التوفيق بين الـزوجين، فيمكن أن تحوّل المحكمة القضية إلى مسؤول مكتب خدمات العائلة .

٧ – قد يغطي المحكمة تعليمات أو إيضاحات لمكتب خدمات العائلة حول وضع القضية.

٨ – قد تحدد المحكمة فترة زمنية محددة لمكتب الخدمات للسعي إلى الإصلاح بين الزوجين.

٩ – يطلب مكتب الخدمات من الطرفين الحضور ويعطيهما فرصة الإستماع لبعـضهما إن رأي ضرورة لذلك. ويمكن له أيضاً أن يؤجل أو يلغي مثل هذه الإجراءات.

١٠ – عندما يعجز مكتب الخدمات عن إجراء الإصلاح أو اقناع أحد الأطراف أو كلاهما بمتابعة حياتهما الزوجية فعليه إصدار شهادة مصدقة بهذا الخصوص وعليه إضافة بعـض التوصـيات عليها أو فيما يختص بالوصية على الأطفال القّصر، مع عدم إلـزام المحكمـة بالأخـذ بهـذه الإجراءات.

١١ – لا يمكن لأي محامي أو مستشار الحضور بالنيابة عن أي مـن الأطـراف فـي مكتـب الخدمات العائلي. ولا يمكن لأي من الأطراف انتداب أي شخص عنه حتى لو كان مـن العائلـة بدون مغادرة مسؤول المكتب.

١٢ – عندما يبلغ المكتب المحكمة أنه تم الإصلاح وأن هناك إمكانية لإستمرار الـزواج فعلـى المحكمة إلغاء طلب الطلاق فوراً.

١٣ – عندما يقوم المكتب بإرسال شهادة إلى محكمة تؤكد عدم إمكانية من إجراء الأصـلاح أو إمتناع الأطراف بمتابعة حياتهم الزوجية. فتطلب المحكمة من الزوج ممارسـة حـق الطـلاق أمامها. وإن لم تستطيع ذلك أو لم تستطع تحويل القضية إلى مكتب الإرشاد العائلي فيمكن لهـا أن تحوّل القضية إلى حكم لإتخاذ الإجراء بحسب المادة من القانون.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

المادة (٤٣) :

١ – إن قام الزوج بإساءة معاملة زوجته أو قام بإهانتها أو إيقاع الأذى الجسدي عليها أو على شيء من ممتلكاتها بالقول أو بالفعل بحيث تكون الزوجة مرغمة على العيش معه. يمكن للزوجة أن تقوم بتقديم طلب طلاق بحسب النموذج المخصص إلى المحكمة بعد تحقيق المحكمة من الواقعة وفشلت الإصلاح بينهما. لذا تأمر المحكمة بإيقاع الطلاق البائن.

٢ – إذا تم عدم قبول شكوى الزوجة أو في حالة عدم تحقق المحكمة منها وقيام الزوجة بتكرار الطلب مع تحقق المحكمة من استمرار الشجار بين الطرفين. تقوم المحكمة بتعين حكمين اثنين مؤهلين أحدهما نيابة عن الزوج والأخر نيابة عن الزوجة بحسب الحكم.

٣ – عقد تعيين الحكم بحسب البند ٢ تعطي المحكمة الأفضلية لتعيين حكام من أقرب الأصدقاء للطرفين الذين يكونون محيطين بالظروف المختلفة لهذه القضية.

٤ – تعطي المحكمة الحكمان تعليمات بخصوص إجراءات الإصلاح، وعلى الحكم الإلتزام بهذه التعليمات بحدود الحكم الشرعي، وعليه التحقق من أسباب الشقاق وأشجار بين الزوج والزوجة وعليه أن يسعى جاهداً للإصلاح.

٥ – على الحكم أن يسعى للحصول على كامل السلطة من الطرفين :

أ– إن كان حكماً لصالح الزوج عليه أن يحصل على حق التحكم بالطلاق وتبعاته.
ب– إن كان حكماً لصالح الزوجة أن يقبل الطلاق أو تعويضات عنه.
ج– أي إجراء يتخذ هنا يجب أن يتم أمام المحكمة التي ستقوم بتسجيل نسخة موثقة منه وتوزيعا على مكتب التسجيل وعل رئيس المحاكم العليا.

٦ – إذا ظهر عدم إمكانية اتفاق الحكمين فعلى المحكمة أن تأمرهما بالمحاولة مرة أخرى وإذا ظهر بعد ذلك استمرار الخلاف فتقوم المحكمة بصرفها وتعيين حكمين أخريين.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

٧ – عندما تتأكد المحكمة أن الشقاق بين الزوجين مستمر ولا يمكن إصلاحه، حتى بوجود الحكمين فعليهما أن يقررا طلاقاً بائناً بدون عوض وتحويلها للمحكمة وستقوم المحكمة بتقرير الحكم بحسب قرار الحكم وتسجيل شهادة مصدقة وإرسالها إلى مكتب التسجيل وإلى رئيس مكاتب التسجيل.

المادة (٤٤) :

" يحق للشخص المتزوج بحسب الحكم الشرعي أن يتقدم بطلب حسب النموذج المخصص وذلك لحل الزواج بسبب الضرر الشرعي تحت أحد الأسس التالية أو أكثر:

أ- الإهانة المتكررة للزوجة وجعل حياتها غير محتملة.
ب- التعامل مع نساء ذوات سمعة سيئة بما يتعارض مع حكم الشرع.
ج- محاولة الزوج أن يجعل زوجته تمارس حياة غير أخلاقية (فاحشة).
د- الاستيلاء على ممتلكاتها أو منع الزوجة من ممارسة حقها في التصرف بممتلكاتها.
هـ – منع الزوجة من أداء وممارسة التزاماتها الدينية.
و- إذا كان متزوجا بأكثر من زوجة ولا يعاملها بعدل حسب ما تقتضي الشريعة ".

المادة (٤٥) :

١ – إذا كانت المرأة المتزوجة مؤهلة لإجراء الطلاق تستطيع الحصول على وثيقة تعليق الطلاق وتستطيع التقدم للمحكمة بطلب حسب النموذج المخصص لإعلان حصول هذا الطلاق.

٢ – سوف تقوم المحكمة قبل إعلان الطلاق بفحص الطلب ثم إجراء الطلب وإن اقتنعت بصلاحية الطلب بحسب الأحكام الشرعية ان تعلنه وتسجل هذا الطلاق مع إرسال شهادة مصدقة عنه للجهات المختصة.

المادة (٤٦) :

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

١ - يحق لأي شخص متزوج بحسب الأحكام الشرعية أن يتقدم بطلب لفسخ الزواج عبر طريقة الفسخ تحت واحد أو أكثر من الأسس التالية:

أ- فقدان الاتصال مع الزوج لمدة سنة أو أكثر.

ب- حبس الزوج لمدة سنة أو أكثر.

ج- إهمال الزوج لزوجته، أو عجزه عن أن يجهز نفقتها لمدة ٤ شهور.

د- حبس الزوج في السجن لمدة ٣ سنوات أو أكثر.

هـ- عجز الزوج عن تأدية واجباته الزوجية لمدة سنة واحدة.

و- إذا كان الزوج عنيناً في وقت الزواج وبقي كذلك وبدون علم الزوجة في وقت الزواج أنه عنين .

ز- أن يصاب الزوج بالجنون لمدة سنتين أو كان يعاني من أمراض مستعصية مثل الجذام أو نقص المناعة المكتسبة " الإيدز" أو يكون حاملاً لفيروس HIV أو كان يعاني من مرض تناسلي معدٍ.

ح- ان لم يكتمل أمر الزواج خلال أربعة شهور وذلك بسبب رفض الزوج إكماله.

ط- عدم رغبة الزوجة بمواصلة الزواج أو الموافقة عليه بسبب تعرضها للاكراه، أو الخطأ، أو الخلل العقلي. أو أي ظروف أخرى تتعارض مع الحكم الشرعي.

ك- ضعف الزوجة وعدم قدرتها على ممارسة الواجب الجنسي بحسب الحكم الشرعي.

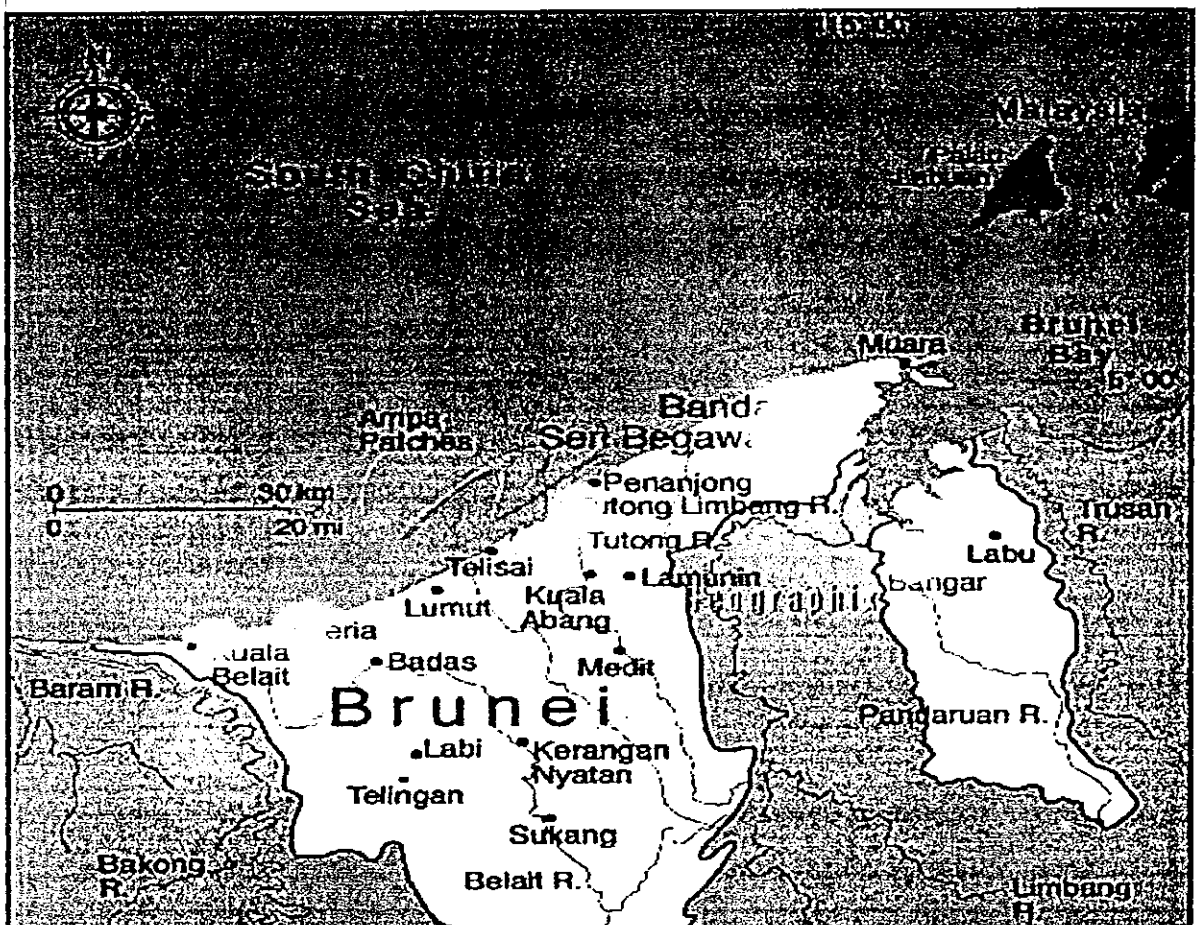
ل- أي أسس قد تظهر كأرضية مناسبة لفسخ الزواج بإسلوب الفسخ الذي أقره الشرع.

٢ - لن يتم أخذ إجراء بحسب الاسس الواردة في فقرة (د) من البند (١) إلا بعد نفاذ الحكم نهائياً وتحكم على الزوج أن يقبع في السجن لسنة واحدة.

٣ - لن يتم أخذ أي إجراء بحسب الأسس الواردة في فقرة (و) من البند (١) قبل أن تطلب المحكمة من الزوج بأن يقنع المحكمة خلال مدة سنة من تاريخ الطلب أنه لم يعد عقيماً. وإن فعل الزوج ذلك لن تقوم المحكمة بإتباع أي إجراء قانوني ضده.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

الخريطة الجغرافية لموقع سلطنة بروناي دارالسلام:



All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

إحصائية حول الشكاوى الزوجية المقدمة إلى

قسم الخدمة النصيحة للأسرية، الإدارة الهيئة الشرعية

الشكاوى	السنة					جملة
	٢٠٠٠	٢٠٠١	٢٠٠٢	٢٠٠٣	٢٠٠٤ (كانون الثاني –حزيران)	
النفقة	١٠	٧	٩	٣	٢	٣١
حبس الزوج	١	١	٠	٠	٠	٢
الضرب	٥	٢	٦	٢	٢	١٧
الغيبة	٣	١	١	٢	٢	٩
الفسخ	٠	٤	٥	٣	٠	١٢
جملة	١٩	١٥	٢١	١٠	٦	٧١

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

إحصائية الشكاوى المقدمة

إلى قسم الخدمة النصيحة للأسرية منذ سنة ٢٠٠٠ – ٢٠٠٤

السنة	٢٠٠٠	٢٠٠١	٢٠٠٢	٢٠٠٣	٢٠٠٤ (إلى حزيران)	الجملة
الشكاوى	٤٠٣	٣٩٦	٤٣٢	٣١٢	١٤٥	١،٦٨٨
الشكاوى للضرر	٢٨	٣٦	٢٨	١٣	٥	٨٢
الإغتصاب	–	١	٢	–	–	٣

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

التفريق بين الزوجين

في أربع ولايات في سلطنة بروناي دارالسلام من السنة

٢٠٠٠ - ٢٠٠٣

ولاية	السنة			
	٢٠٠٠	٢٠٠١	٢٠٠٢	٢٠٠٣
بروناي موارا	٢١١	١٩٧	٢٠٥	٢١٠
توتونج	٤١	٢٨	٣٨	٤٣
بلايت	٩٢	٨٠	٦٧	٦٥
تمبورونج	٦	١	٢	٦
جملة	٣٥٠	٣٠٦	٣١٢	٣٢٤

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

نموذج ١ (الباب ٤٣ (١))

نظام الطوارئ (قانون العائلة الإسلامية)، ١٩٩٩

طلب التفريق بسبب الشقاق

إلى حاكم المحكمة الشرعية

ولاية .....

١. أنا،.....

رقم البطاقة الشخصية/جواز السفر.....اللون.....العمر.....

العلامة.....

العمل.....الراتب الشهري.....

طلب التفريق من *زوجتي/زوجي

المسمى.....

رقم البطاقة الشخصية/جواز السفر.....اللون.....العمر.....

العلامة.....

العمل.....الراتب الشهري.....

٢. تاريخ الزواج.....هـ الموافق بـ.....م

سجل في مكتبة المسجل.....

مكان الزواج.....

رقم التسجيل (إذا موجود).....

٣. نحن نملك الأولاد بجملة.....

(١).....العمر.....ولد/بنت

(٢).....العمر.....ولد/بنت

(٣).....العمر.....ولد/بنت

(٤).....العمر.....ولد/بنت

(٥).....العمر.....ولد/بنت

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

(٦).....العمر.....ولد/بنت

(٧).....العمر.....ولد/بنت

(٨).....العمر.....ولد/بنت

(٩).....العمر.....ولد/بنت

(١٠).....العمر.....ولد/بنت

٤. منذ الزواج *لم يتفرق/يتفرق في.....بطلاق.....المرة.....

مكان التفريق.....

رجعنا/نكحنا في.....

٥. أسباب الشقاق.....

.....

.....

.....

٦. أذكر الأموال المكتسبة التي *سيطلب/ ستعطيها إلى الزوج/الزوجة

.....

.....

٧. القرار في الحضانة.....

.....

.....

(توقيع الطالب / محامي الطالب)

التاريخ:.....

*اقطع الذي لا يهمك

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

نموذج ١ (الباب ٤٥ (١))

نظام الطوارئ (قانون العائلة الإسلامية)، ١٩٩٩

طلب التفريق تحت الوعد (التعليق)

إلى حاكم المحكمة الشرعية

ولاية .....

١. أنا،.....

رقم البطاقة الشخصية/جواز السفر.....اللون.....العمر.....

العلامة.....

العمل.....الراتب الشهري.....

طلب التفريق من *زوجتي/زوجي

المسمى.....

رقم البطاقة الشخصية/جواز السفر.....اللون.....العمر.....

العلامة.....

العمل.....الراتب الشهري.....

٢. تاريخ الزواج.....هـ الموافق بـ.....م

سجل في مكتبة المسجل.....

مكان الزواج.....

رقم التسجيل (إذا موجود).....

٣. نحن نملك الأولاد بجملة.....

(١).....العمر.....ولد/بنت

(٢).....العمر.....ولد/بنت

(٣).....العمر.....ولد/بنت

(٤).....العمر.....ولد/بنت

(٥).....العمر.....ولد/بنت

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

(٦).....العمر.....ولد/بنت

(٧).....العمر.....ولد/بنت

(٨).....العمر.....ولد/بنت

(٩).....العمر.....ولد/بنت

(١٠).....العمر.....ولد/بنت

٤. منذ الزواج *لم يتفرق/يتفرق في.....بطلاق.....المرة.....

مكان التفريق.....

رجعنا/نكحنا في.....

٥. أسباب لإثبات التفريق تحت الوعد (التعليق) .....

.....

.....

.....

٦. أذكر الأموال المكتسبة التي *سيطلب/ ستعطيها إلى الزوج/الزوجة

.....

.....

٧. القرار في الحضانة.....

.....

.....

(توقيع الطالب / محامي الطالب)

التاريخ:.....

*اقطع الذي لا يهمك

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

نموذج ١ (الباب ٤٦ (١))

نظام الطوارئ (قانون العائلة الإسلامية)، ١٩٩٩

طلب التفريق بالفسخ

إلى حاكم المحكمة الشرعية

ولاية .....

١. أنا،.....

رقم البطاقة الشخصية/جواز السفر.....اللون.....العمر.....

العلامة.....

العمل.....الراتب الشهري.....

طلب التفريق من *زوجتي/زوجي

المسمى.....

رقم البطاقة الشخصية/جواز السفر.....اللون.....العمر.....

العلامة.....

العمل.....الراتب الشهري.....

٢. تاريخ الزواج.....هـ الموافق بـ.....م

سجل في مكتبة المسجل.....

مكان الزواج.....

رقم التسجيل (إذا موجود).....

٣. نحن نملك الأولاد بجملة.....

(١).....العمر.....ولد/بنت

(٢).....العمر.....ولد/بنت

(٣).....العمر.....ولد/بنت

(٤).....العمر.....ولد/بنت

(٥).....العمر.....ولد/بنت

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

(٦).....العمر.....ولد/بنت

(٧).....العمر.....ولد/بنت

(٨).....العمر.....ولد/بنت

(٩).....العمر.....ولد/بنت

(١٠).....العمر.....ولد/بنت

٤. منذ الزواج *لم يتفرق/يتفرق في.....بطلاق.....المرة.....

مكان التفريق.....

رجعنا/نكحنا في.....

٥. أسباب الفسخ..... .....

.....

.....

.....

٦. أذكر الأموال المكتسبة التي *سيطلب/ ستعطيها إلى الزوج/الزوجة

.....

.....

٧. القرار في الحضانة.....

.....

.....

(توقيع الطالب / محامي الطالب)

التاريخ:.....

*اقطع الذي لا يهمك

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

SEPARATION BETWEEN HUSBAND AND WIFE IN ISLAMIC JURISPRUDENCE AND PERSONAL STATUS LAW IN THE SULTANATE OF BRUNEI

By
SUPRI BIN HAJI SUDIN

Supervisor
DR. SARIE ZAID AL-KAILANI

ABSTRACT

This study dealt with the subject of the reasons for separation between husband and wife in Islamic jurisprudence and civil status law in the Sultanate or Brunei due to its importance within the frame of civil status jurisprudence. Because dissolving the relation between the husband and wife can be achieved through the legal methods and means specified by jurists and were also stipulated in the majority of civil status law of Islamic countries including the Sultanate of Brunei, where the civil status laws derives many of its provisions from the Islamic legislation.

The study further discussed the concept of separation, its reasons and procedures in both Islamic jurisprudence and the civil status law in the Sultanate of Brunei. The study further showed the extent of harmony and disharmony in the question of separation of husband and wife between Islamic legislation and the civil status law in the Sultanate of Brunei in terms of concept, reasons and procedures, identifying certain differences related to separation between the husband and the wife by the a judge between the jurisprudence and the civil status law in Brunei.

The study revealed the extent to which the civil status law of the Sultanate of Brunei was affected by the Islamic schools of jurisprudence and its dependence thereon on one hand and the amount of rational judgment flexibility and its materialization in the cases in which this law if it contradicted with the Islamic jurisprudence doctrines and the need to perceive such reason on the other.

The study was concluded by a number of results and recommendations, including extension of the civil status law in the Sultanate of Brunei to be more accurate and specific in the civil status

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit

law rules instead of the apparent generalization in many clauses of the law. The study also recommended that the remaining issues related to this law or other laws to be discussed, such as punishments and financial dealing and to what extent they are in harmony with Islamic Sharia in a bid to motivate the citizens of these countries to comply with the ordinance of Allah and his rulings in all walks of life.

All Rights Reserved - Library of University of Jordan - Center of Thesis Deposit