منهج التشريع الإسلامي في حماية الأسرة من الطلاق والخلع

Islamic legislation's approach to protecting the family from divorce and dislocation

مالك بالمختار[1]، زيان مولاي[2]

[1] جامعة وهران 1 أحمد بن بلة، belmokhtar.malek91@gmail.com

[2] جامعة تلمسان ، moulayzeyyan@gmail.com

تاريخ الإرسال: 2023-04-11 تاريخ القبول: 2023-04-18 تاريخ النشر: 2023-04-26

ملخص:

يسعى البحث لمعالجة قضية انتشار الطلاق والخلع، وذلك ببيان منهج التشريع الإسلامي في حماية الأسرة من التفكك، من خلال ترسيخ سبل حل المشاكل الزوجية بإتباع جميع مراحل الإصلاح المقررة في الشريعة الإسلامية قبل إيقاع الطلاق، والعمل بالضوابط والقيود والآداب التي تسبق فك رابطة الميثاق الغليظ فيكون الفراق آخر الدواء، وبيان الحكمة من وضع عصمة فك الرابطة الزوجية بيد الرجل حماية للأسرة، ويأتي البحث كخطوة تسعى لتفعيل منهج التشريع الإسلامي في التشريعات القانونية قصد الحفاظ على الأسرة وحمايتها.

كلمات مفتاحية: المنهج؛ التشريع؛ حماية؛ الأسرة؛ الطلاق؛ الخلع.

Abstract:

The research seeks to address the issue of widespread divorce and dislocation, by demonstrating the approach of Islamic legislation in protecting the family from disintegration by entrenching ways of solving marital problems by following all stages of the reform established in the Islamic sharia before the divorce. And to act with the controls, restrictions and ethics that precede the dissolution of the High Charter Association so that the difference is the last medicine and

demonstrate the wisdom of placing the disintegration of the marital bond with the man in order to protect the family, The research is a step that seeks to operationalize the curriculum of Islamic legislation in legal legislation in order to preserve and protect the family

Keywords: curriculum; Legislation; Protection; The family; divorce; Dislocation.

1- المؤلف المرسل: مالك بالمختار، **الإيميل:** belmokhtar.malek91@gmail.com

مقدمة :

جعل الله سبحانه وتعالى الرّابطة الزّوجية من أوثق الرّوابط لقوله تعالى:{ وَأَخَذْنَ مِنكُم ميثَاقًا غَلِيظًا} (النساء21) ؛ لأنها تندرج تحت مقصد حفظ النسل الذي يعد من مقاصد الشريعة الإسلامية الضرورية، وحفظها من حيث الوجود والعدم، ووسَّع الشرع في كل ما يحافظ على هذه الرابطة ويُوثِق تماسكها من مودة ورحمة وتعاون، وضيَق في كل ما يعود عليها بالتفكّك والشتات فتفقد أمنها ويفرّق شملها؛ وتنعكس آثار ذلك على المقوّمات الأساسية للمجتمع، والمتتبّع لفروع الشّريعة الإسلامية يجد الشارع الحكيم قد ضيَق سُبُل التفريق بين الزوجين قبل الفراق حماية للأسرة من التفكك، حيث ذم الطلاق وضيّق سبل إيقاعه، وجعل له ضوابط وآداب تسبقه بحيث يكون آخر الدواء، حفاظا على استقرار الأسرة المسلمة، وذلك بتشريع مراحل معالجة النشوز، والإصلاح بين الزوجين، وأمر بالتروّي والتبصّر قبل إيقاع الطلاق للجهل بمخاطر عاقبته، لقوله تعالى: {فَعَسَى أَنْ تَكْرَهُوا شَيْئاً وَيَجْعَلَ اللَّهُ فِيهِ خَيْراً كَثِيراً} (النساء:19).

وانطلاقا من هذه النظرة المقاصديّة، ولمّا كان دين الإسلام أساسه التوحيد والوحدة، وأهم مقاصده الاتفاق والألفة، وأبغض الأشياء إليه التقاطع والفرقة، جعل الشارع الحكيم للطلاق قيوداً كثيرة، وشرط فيه شروطاً عديدة، حرصاً منه

على تقليله؛ فالشيء إذا كثرت قيوده، عزّ وجوده، ومن هنا جاءت هذه الدراسة موسومة بـ:" **منهج التشريع الإسلامي في حماية الأسرة من الطلاق والخلع"** وذلك بجمع الفروع والأطر الحمائية التي جاء بها التشريع الإسلامي للتقليل من ظاهرتي الطلاق والخلع، والحث على تفعيلها في التشريعات العربية وذلك بالإجابة على الإشكاليات التالية.

الإشكالية: على ضوء ما سبق تطرح التساؤلات الآتية:

- ما المنهج الوقائي الذي اتّخذته الشريعة الإسلامية لحماية الأسرة الطلاق والخلع؟

- ما هي التشريعات الفقهية التي تساهم في التقليل من فك الرابطة الزوجية ؟

-أهمية البحث: تتجلّى أهمية البحث في ما يلي:

-الوقوف على المنهج التشريعي وسبل تضييقه لطرق فك الرابطة الأسرية.

-جمع الحلول الشرعية التي تحافظ على الاستقرار الأسري وتحمي من وقوع الطلاق والخلع .

- بيان الطرف الذي جعلت عصمة إيقاع الطلاق والخلع بيده، وأثر ذلك في حماية الرابطة الزوجية.

-أهداف البحث:يرمي هذا البحث إلى تحقيق جملة من الأهداف هي:

- إظهار محاسن الشريعة بتشريع الصلح والعدة في البيت الزوجية وتيسير الرجعة .

-بيان مدى حماية الشرع للرابطة الزوجية والحفاظ على أمنها واستقرارها.

-إظهار المنهج التشريعي الإسلامي في الحفاظ على استقرار الأسرة في المجتمع.

-منهج البحث و آلياته: إن المنهج الذي لاءم طبيعة البحث هو المنهج الاستقرائي والتحليلي.

-خطة البحث:من أجل تحقيق الأهداف المرجوة من البحث جاءت الدراسة وفق الهيكل الآتي:

مقدمة:تضمّنت بواعث اختيار البحث، وملمح جدته وإضافته المعرفية، وخطته الهيكلية.

المبحث الأول: منهج التشريع الوقائي في حماية الأسرة من التفكك قبل فك الرابطة الزوجية: ويشمل بيان تأبيد الزواج وذم الطلاق، وتشريع الصلح والعدة والبقاء في البيت الزوجية في الطلاق الرجعي.

المبحث الثاني: **وضع التشريع عصمة إيقاع الطلاق والخلع بيد الرجل:** ويشمل بيان أن العصمة في الطلاق بيد الزوج، وشرط موافقة الزوج في إيقاع الخلع.

وخاتمة: حوَت بين عطفيها تقييما عاما لفصول البحث، ورصدا لنتائجه.

1. المبحث الأول: منهج التشريع الوقائي في حماية الأسرة من التفكك قبل فك الرابطة الزوجية

يعتبر فك الرابطة الزوجية استثناء من أصل تأبيد الزواج ودوامه، وعليه شرعت إصلاحات مبدئية بين الزوجين لفض الخلاف والحفاظ على الرابطة الزوجية، وهي القاعدة المتينة التي يتأسس ويدوم عليها الزواج، لحرص الشريعة على الميثاق الغليظ والتضييق والحد من الطلاق الذي يؤثر سلبا على العلاقات الاجتماعية، ويحدث النفور بين الأسر وسنُبين في هذا المبحث المسائل التي قصد الشارع منها تضييق فك الرابطة الزوجية وهي كالآتي.

1.1.المطلب الأول:بيان تأبيد الزواج وذم الطلاق :

الأصل في الزواج التأبيد في الشريعة الإسلامية فيبقى ويدوم إلى الموت، بل وما بعد الموت، والأصل في الطلاق الحظر والمنع، لقول رَسُول اللَّهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «أَيُّمَا امْرَأَةٍ سَأَلَتْ زَوْجَهَا الطَّلَاقَ فِي غَيْرِ مَا بَأْسٍ، فَحَرَامٌ عَلَيْهَا رَائِحَةُ الْجَنَّةِ»[1] وإنما أُبيح منه قدر الحاجة؛ حيث يقول ابن تيمية: "ولولا أنَّ الحاجة داعيةٌ إلى الطلاق لكان الدليل يقتضي تحريمه كما دلَّت عليه الآثار

والأصول، ولكنَّ الله تعالى أباحَه رحمةً منه بعبادِه؛ لحاجتهم إليه أحيانًا.[2]" إلا أن يحصل له رافع يرفعه، وعامل يزيله بسبب حاجة أو ضرورة أو ظروف تستوجب حل ذلك الربط، وفك تلك العقدة، لسبب من الأسباب الشرعية أو مصلحة من مصالح الطرفين أو أحدهما، تقطع ذلك الحبل، وتفصل ذلك الوصل. ويَسرِي على الطلاق الأحكام الشرعيَّة الخمسة بحسَب حال الزوجين وفيما يَلِي بيانها على تفصيلٍ وخلافٍ في المسائل:

الحالة الأولى: يكون الطلاق واجبًا كطَلاق المولي وهو مَن حلف على الامتناع عن جماع زوجته؛ حيث يُمهَل أربعة أشهر، فإنْ رجَع وإلا وجَب عليه الطلاق، أو خاف الوقوع في الحرام في حال بقاء الزوجة من عدم نفقة أو غيرها.

الحالة الثانية: يكون الطلاق مستحبًّا إذا تعذَّرتِ العِشرة بين الزوجين، أو كانت مُفرِّطة في حقوق الله تعالى الواجبة عليها؛ كالصلاة ونحوها، واستحالت العشرة الطيِّبة بين الزوجين، أو إذا طلبت الزوجة المخالعة وأصرَّت عليها وتعذَّرت العشرة، يستحبُّ للزوج أنْ يطلق منعًا للضَّرر.

الحالة الثالثة: يكون الطلاق مُباحًا عند الحاجة إليه؛ لسوء خلق المرأة، وسوء عشرتها، أو التضرُّر بها من غير حُصول المصالح المقصودة في النكاح.

الحالة الرابعة: يكونُ الطلاق مكروهًا إذا لم يكن ثمة حاجة إليه؛ لما فيه من إلحاق الضرر بالزوج وزوجته، والحِرمان من مصالح النكاح من غير حاجةٍ إليه.

الحالة الخامسة: يكون الطلاق محرَّمًا، كما لو طلَّقَها وهي حائض أو نُفَساء، أو في حال طهرٍ حصَل فيه جماع، أو طلَّقها ثلاث طلقات جميعًا وهو الطلاق البدعي.[3]

وقد رغب الشرع الأزواج بالصبر دفعا لأضرار الطلاق خاصة مصلحة الأولاد، لقوله تعالى: {وعاشروهن بالمعروف، فإن كرهتموهن، فعسى أن

تكرهوا شيئاً، ويجعل الله فيه خيراً كثيرا} [النساء:19] وقوله صلّى الله عليه وسلم: «لَا يَفْرَكْ مُؤْمِنٌ مُؤْمِنَةً، إِنْ كَرِهَ مِنْهَا خُلُقًا رَضِيَ مِنْهَا آخَرَ».[4]

2.1. المطلب الثاني: مراحل معالجة النشوز ودورها في حماية الأسرة من التفكك:

وضعت الشّريعة الإسلامية العديد من التشريعات من أجل المحافظة على استقرار الأسرة وحمايتها من التفكك والانهيار، ومن ذلك تشريع علاج لنشوز الزوجة، والمتمثل بعدم إطاعتها لزوجها فيما هو واجب عليها إطاعتها فيه؛ حيث وجّهت الشّريعة الإسلامية الزّوج في هذه الحالة للطريقة التي يجب عليه إتباعها لكي يحفظ للأسرة تماسكها، وهي ما أشارت إليه الآية الكريمة في قوله تعالى: {وَاللَّاتِي تَخَافُونَ نُشُوزَهُنَّ فَعِظُوهُنَّ وَاهْجُرُوهُنَّ فِي الْمَضَاجِعِ وَاضْرِبُوهُنَّ فَإِنْ أَطَعْنَكُمْ فَلَا تَبْغُوا عَلَيْهِنَّ سَبِيلًا إِنَّ اللهَ كَانَ عَلِيًّا كَبِيرًا}[النساء:34] فهو علاج يتم من خلال ثلاث مراحل، لا ينتقل الرّجل إلى المرحلة التالية إلاّ إذا لم تصلح التي قبلها وهي كالآتي:

أ-مرحلة الوعظ: يذكّر الزوج فيها زوجته بحقوقه عليها ويوجه لها النصيحة بالالتزام بطاعة الله سبحانه وتعالى والابتعاد عن معصيته بالحكمة والموعظة الحسنة، وأنْ يكون وعظه لها سرًّا؛ لأنّ القصد هو الإصلاح لا التشهير بها، فلا يُطلع على خلافهما أحدًا حتّى أهله وأقرباؤه؛ لأنّ نشر أسرار البيوت آفة المجتمعات العربية، وذلك من شأنه تقليل نسبة الإصلاح بين الزوجين، فإنْ لم ينفع معها الوعظ ينتقل الزوج للمرحلة الثانية وهي:

ب-**مرحلة الهجر في المضجع**: المراد بالهجر في المضجع هو أنْ يحوّل إليها ظهره في الفراش، أو يعتزل فراشها إذا كان يشاركها فيه، تعبيرًا لها عن عدم رضاه بتصرّفها المنافي لحقّه عليها، ولكي يشعرها بأنّه جاد في إرجاعها إلى الالتزام بحقّه والكف عن عصيانه، وبما أنّ المرأة لا تقبل في العادة أنْ يهجرها زوجها بأيّ طريقة من الطّرق كان الهجران، سبيلا لتقربها واعتذارها إليه وكفها

عن عصيانه، لإصلاح ما حصل بينهما من شقاق، فإنْ لم ينجح معها الهجر في المضجع كان بإمكان الرّجل أنْ يستخدم معها أسلوب الضرب.

ج-مرحلة الضّرب: يعدّ الضّرب وسيلة للإصلاح في سياق العلاج الأسري والتّأديب التّقويمي ردعا عن نشوز الزوجة، إذا كان يؤمل معه رجوعها إلى الطاعة وترك النشوز، ويقتصر منه على أقل مقدار يحتمل معه التأثير، فلا يجوز الزّيادة عليه مع حصول الغرض به، واللازم أنْ يكون ذلك بقصد الإصلاح لا التشفي والانتقام، ومن أجل المحافظة على كيان الأسرة فمفسدة الضرب أهون من تفكك الأسرة وانهيارها عند التعارض لدى العقلاء.[5]

ولا يجوز للزّوج في غير النّشوز أنْ يستخدم مع زوجته أيَّ نوع من أنواع الأذيّة أو العنف من ضّرب أو سّب وشّتم لمجرد خلاف بسيط بينهما، أو لقهرها وإذلالها وإهانتها من أجل أنْ يفرض شروطه عليها لتكون مستسلمة ومطيعة له في كل ما يريده منها تأثرا ببعض العادات في المجتمعات العربية، فكل ذلك مما لا يجوز ويعد ظلمًا واعتداءً صارخًا وهو مرفوض شرعا وقانونا.

3.1. المطلب الثالث: تشريع الصلح من طرف الحكمين.

بعد اكتمال الإصلاحات المبدئية بين الزوجين وتعذر التوافق واضطراب الحياة بينهما، شرع الله الصلح في قوله تعالى:{ وَإِنْ خِفْتُمْ شِقَاقَ بَيْنِهِمَا فَابْعَثُوا حَكَمًا مِنْ أَهْلِهِ وَحَكَمًا مِنْ أَهْلِهَا إِنْ يُرِيدَا إِصْلَاحًا يُوَفِّقِ اللَّهُ بَيْنَهُمَا إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلِيمًا خَبِيرًا}(النساء:35)، حيث يعد أنفع الوسائل إلى تحصيل الوئام، وقطع مواد الخصام بين الزوجين، وذلك بتدخل حكيمين عاقلين عدلين، فإن للعدول وأهل الصلاح مكانة وتأثيرا في النفوس، وهذا مستفاد من لفظ" الحكم "لأنه لا يصلح حكما إلا من اتصف بتلك الصفات وكان عالما بسبل الجمع والتفريق، فينظران لأسباب الخلاف، ويعرفان ما بين الزوجين، وما ينقم كل منهما على الآخر، ويقنعان كلا منهما باستعمال الرفق والعدل مع الطرفين بالأخذ بيد المظلوم وإيقاف الظالم عند حدود الشرع والقانون، ويسعيا ما أمكنهما الجمع

والإصلاح لعل الله ينزل السرور والمودة بينهما ويبصر الغافل منهما بحقوق الآخر، وإعادة مياه صفاء الزوجين المتخاصمين إلى مجاريها، فإذا لم تنجح نصائحهم ومساعيهم في كل حادثة، فلا أقل من التخفيف والتلطيف.

وفي هذا الإطار أخذ المشرع الجزائري الصلح القضائي وفرض على القضاء ضرورة اللجوء إليه قبل رفع دعوى الطلاق وحل الرابطة الزوجية فحسب المادة 49 من قانون الأسرة الجزائري"لا يثبت الطلاق إلا بحكم بعد عدة محاولات صلح يجريها القاضي...."و تنص المادة 50 من نقس القانون "من راجع زوجته أثناء محاولة الصلح لا يحتاج إلى عقد جديد ومن راجعها بعد صدور الحكم بالطلاق يحتاج إلى عقد جديد" فهو وسيلة ودية لحل النزاعات بين الزوجين المتخاصمين، وهو سبيل في غاية الأهمية من أجل عودة العلاقات الزوجية إلى التفاهم والمودة والرحمة، وهو بذلك يساهم في استقرار الأسرة والأبناء والمجتمع بصورة عامة.

4.1. المطلب الرابع:تشريع البقاء في البيت الزوجية وتيسير الرجعة في الطلاق الرجعي:

أ- تشريع البقاء في البيت الزوجية:

إن الناظر في التشريع الإسلامي للطلاق يجده قد اشترط كل ما من شأنه تضييق سبل الطلاق، والحفاظ على استقرار واستمرار الحياة الزوجية، ولذلك اشترط فترة العدة والمراجعة والتصالح، مع عدم طرد الزوجة من مسكن الزوجية، وأوجب على الزوجة عدم مغادرة منزل الزوجية، كما في قول الله تعالى: **{** يَا أَيُّهَا النَّبِيُّ إِذَا طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ فَطَلِّقُوهُنَّ لِعِدَّتِهِنَّ وَأَحْصُوا الْعِدَّةَ وَاتَّقُوا اللَّهَ رَبَّكُمْ لَا تُخْرِجُوهُنَّ مِنْ بُيُوتِهِنَّ وَلَا يَخْرُجْنَ إِلَّا أَنْ يَأْتِينَ بِفَاحِشَةٍ مُبَيِّنَةٍ وَتِلْكَ حُدُودُ اللَّهِ وَمَنْ يَتَعَدَّ حُدُودَ اللَّهِ فَقَدْ ظَلَمَ نَفْسَهُ لَا تَدْرِي لَعَلَّ اللَّهَ يُحْدِثُ بَعْدَ ذَلِكَ أَمْرًا**}** (الطلاق: 1.) كما يجب أن يعامل الزوج زوجته في فترة الانفصال المؤقت داخل بيت الزوجية بالحسنى، لقوله تعالى :**{** لَا تَدْرِي لَعَلَّ اللَّهَ يُحْدِثُ بَعْدَ

ذَلِكَ أَمْرًا} ؛ أي: إنما أبقينا المطلقة في منزل الزوج في مدَّة العدة؛ لعلَّ الزوج يندم على طلاقها، ويخلق الله تعالى في قلبه رجعتها، فيكون ذلك أيسر وأسهل"[6]. ولذلك من الأخطاء التي يقع فيها الأزواج في مجتمعاتنا العربية قولهم عند الخصام : " اذهبي إلى أهلك"، وعليه ينبغي توعية الأزواج على امتثال حُكم الله تعالى في هذه المسألة حتى وإنْ وقع الطلاق بينهما، فيلزم الزوجَ إبقاءُ مطلقته في بيته، ويحرُم عليه إخراجها، وعلى المطلقة أنْ تلزم بيتها ما دامت في عدَّتها، لعله يُراجعها، وعلى المشرع القانوني الأخذ بهذه الجزئيات بعين الاعتبار والسعي لتفعيلها.

ب- تشريع الرجعة وتيسيرها:

الطلاق الرجعي لا يزيل الزوجية القائمة؛ حيث سمى الله تعالى المطلقات أزواجاً بعد الطلاق في قوله تعالى: { وَبُعُولَتُهُنَّ أَحَقُّ بِرَدِّهِنَّ فِي ذَلِكَ إِنْ أَرَادُوا إِصْلَاحًا} (البقرة:228) ، ولذلك المطلقة الرجعية يلحقها الطلاق والظهار والإيلاء واللعان مادامت في العدة و يتوارثان إذا حصلت وفاة أحدهما وهي في العدة.[7]

ومن محاسن التشريع الإسلامي إباحة مُراجعة الزوج لزوجته المطلَّقة ما دامت في عدَّتها، بل إنَّ الإسلام يُهيِّئ السبل للمراجعة، ويسهل للزوج حق إرجاع زوجته ما دامت في عدتها بدون عقد جديد ولا يشترط في ذلك رضا الزوجة، وتصح مراجعتها بالقول مثل أن يقول راجعتك بكل لفظ يدل عليه، بشرط أن يقصد به الزوج الإرجاع، وتفهم المرأة منه ذلك، أما الصريح والكناية من هذه الألفاظ، فيتبع الأعراف المختلفة.

أما الفعل فالعبرة في ذلك كله تعود لنية المرتجع وقصده، فلذلك تصح الرجعة إن قصدها وفهمت منه بكل ما يدل عليها، كهدية يقدمها، أو إشارة يشير بها، أو أي شيء دل عليه العرف، أو تعارف الزوجان عليه[8]

2. المبحث الثاني:وضع التشريع عصمة إيقاع الطلاق والخلع بيد الرجل.

1.2.المطلب الأول:عصمة الطلاق بيد الزوج.

إن من مناهج التشريع الإسلامي للحد والتقليل من ظاهرة الطلاق جعل عصمة الطلاق بيد الرجل، وهذا ما دلت عليه نصوص الشريعة الإسلامية حيث يقول الله عز وجل: { يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا نَكَحْتُمْ الْمُؤْمِنَاتِ ثُمَّ طَلَّقْتُمُوهُنَّ} [الأحزاب:49] ويقول عزً وجلً :{وَإِنْ طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِنْ قَبْلِ أَنْ تَمَسُّوهُنَّ وَقَدْ فَرَضْتُمْ لَهُنَّ فَرِيضَةً فَنِصْفُ مَا فَرَضْتُمْ}[البقرة:237] ويقول الله تعالى :{يا أيها النَّبِيُّ إِذَا طَلَّقْتُمْ النِّسَاءَ فَطَلِّقُوهُنَّ لِعِدَّتِهِنَّ} [الطلاق:1] وجاء في الحديث عن النبي صلى الله عليه وعلى آله وسلم : « إِنَّمَا الطَّلَاقُ لِمَنْ أَخَذَ بِالسَّاقِ.»[9]

وجعل الإسلام الطلاق من حق الرجل وحده؛ لأنه أحرص على بقاء العلاقة الزوجية التي أنفق في سبيلها المال، ما يحتاج إلى إنفاق مثله، أو أكثر منه إذا طلق وأراد عقد زواج آخر، وعليه أن يعطي المطلقة مؤخر المهر، ومتعة الطلاق، وأن ينفق عليها في مدة العدة، وجعل الطلاق بيد الرجل لمقتضى عقله ومزاجه يكون أصبر على ما يكره من المرأة، فلا يسارع إلى كل غضبة يغضبها، أو سيئة منها يشق عليه احتمالها، والمرأة أسرع منه غضبا، وأقل احتمالا، وليس عليها من تبعات الطلاق ونفقاته مثل ما عليه، فهي أجدر بالمبادرة إلى حل عقدة الزوجية لأدنى الأسباب أو لما لا يعد سببا صحيحا إن أعطي لها هذا الحق.[10]

2.2. المطلب الثاني: شرط موافقة الزوج في إيقاع الخلع.

اختلف الفقهاء في حكم إجابة الزوج طلب زوجته للخلع، وهل يعتبر رضاه شرطا في نفاذ الخلع على قولين:

القول الأول: لا يجب ولا يجبر الزوج على إجابة طلب الخلع، وهو قول جمهور الفقهاء من الحنفية والمالكية والشافعية والحنابلة إنما يندب له ذلك إذا

أبغضته وهو محسن إليها فإنه يطلب منه الفرقة من غير أن يلزم بذلك، فإن فعل وإلا أمرت المرأة بالصبر عليه إذا لم يكن ما يبيح الفسخ[11]. واستدلوا بما يلي:

1- قول الله تعالى: **{فَلا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيمَا افْتَدَتْ بِهِ}**[البقرة 229] **وجه الاستدلال:** دل لفظ "عَلَيْهِمَا"على ضرورة أن تنصرف إرادة كل منهما إلى إيقاع الخلع وما يتعلق به.

2- قول رسول الله صلى الله عليه وسلم:" اقبل الحديقة وطلقها تطليقة" **وجه الاستدلال**: دلالة الأمر في الحديث للإرشاد والإصلاح لا الإيجاب والصارف عن الوجوب إلى الندب أحقية الرجل بإيقاع الطلاق. [12]

القول الثاني: وجوب إجابة الزوج لطلب الزوجة وهو قول الصنعاني والشوكاني وابن تيمية[13] واستدلوا بما يلي:

- لأن من القواعد الأصولية أن الأمر للوجوب ما لم يكن هناك صارف يصرفه عن حقيقته. ومعلوم أن ثابتاً كان يحب زوجته فلو كان أمر النبي له ليس للوجوب لراجع الرسول صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ في الأمر. والصحابة كانوا يفرقون بين الأمر للوجوب أو للإرشاد ففي حديث العبد مغيث زوج بريرة كان يطوف خلف بريرة ودموعه تسيل على لحيته، فقال لها النبي صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ يا بريرة لو راجعتيه؟ فقالت: يا رسول الله أتأمرني؟ فقال إنما أنا أشفع، فقالت: فلا حاجة لي فيه[14]. بينما في حديث ثابت طلقها بصيغة الأمر الواضحة التي لم تترك له مجالاً للتردد.

-الرأي المناسب في المسألة:

من حكمة الله سبحانه وتعالى أن جعل الطلاق بيد الرجل وحده وهو **الأصل** في التشريع؛ وعليه يرى الباحث رجحان قول الجمهور في ضرورة موافقة الزوج على الخلع، ويفرق بين حالتين:

الحالة الأولى: في حال كراهية المرأة لزوجها، دون أن يكون ذلك نتيجة سوء خُلق منه، كما قالت زوجة ثابت بن قيس رضي الله عنها وعنه فالأمر للزوج وذلك للأسباب الآتية:

- لأن الغالب من النساء قلة الرضا والصبر فهن ينشزن على الرجال ويكفرن العشير، ومن الكفران أن تخالع المرأة زوجها من غير ضرر منه.
- حتى وإن كرهته فالأصل أن الأسرة تقوم على ركني المودة والرحمة فإذا ضعف ركن المودة وجب تقوية ركن الرحمة، خاصة في حال وجود ما يدعو لبقاء الحياة الزوجية كالأولاد والمعاشرة على الأحساب والإسلام، فإذا سخطت منه خلقا رضيت منه أخلاقا أخرى.
- البيئة الاجتماعية المعاصرة تساعد على الخلع خاصة مع تغير حال بعض النساء وخروجهن عن فطرتهن بمجاراة مغريات العصر وحبهن للانفلات من قيود الحياة الزوجية والقيام على أولادها، وعليه لا ينبغي معه هذه البيئة الاجتماعية إضافة بيئة قانونية مساعدة على الفرقة الزوجية وبذلك نزيد الطين بلا.

الحالة الثانية:أن يكون طلب الخلع بسبب سوء خُلُق الزوج مع زوجته وإضراره بها، فيستحب له الموافقة وتفتدي نفسها من زواج لا ترغب فيه وتتضرر من استمراره، إلا أنه يطرح إشكال في من سيفصل بين الزوجين إذا أصرت الزوجة على الخلع ورفض الزوج طلبها، ففي مثل هذه الحالة تكون للقاضي صلاحية سلطة التقدير وحق التدخل لإمضاء الخلع.

الخاتمة:

من خلال معالجة هذا الموضوع الذي بيَنَ فيه الباحث أنَّ الله تعالى جعل الأصل في رابطة الزواج على التأبيد، وكيف أحاطت الشريعة الإسلامية قرار الطلاق والخلع بجملة من الأحكام والتدابير الوقائية التي من شأنها التقليل من سبل فك الرابطة الزوجية حال الشقاق والنزاع، من وعظ وهجر وضرب

وإصلاح من طرف الحكمين، وجعلت الشريعة عصمة الطلاق بيد الرجل، وهو منهج قويم في حماية الأسرة من التفكك الأسري لما له من آثار سلبية بزيادة تزيد من الأعباء المادية والاجتماعية في المجتمعات، وقد خلص الباحث في الأخير إلا عدة نتائج لعل أهمها:

-إن نظام الطلاق في الإسلام نظام شامل وله آداب متعددة تسبقه قبل وقوعه، كما له ضوابط تنظم عدده ووقته، والأصل فيه الحظر وتعتريه الأحكام الأربعة؛ فقد يكون واجبا، وقد يكون مباحا، وقد يكون مكروها، وقد يكون حراما.

- يعتبر الطلاق استثناء من الأصل، الذي هو تأبيد الزواج، فلا يلجأ إليه إلا للضرورة القصوى واحتدام التنافر، واستنفاذ محاولات إصلاح ذات البين.

-يعتر عقد النكاح ميثاق غليظ قطعي متيقن فلا يُزال إلا بيقين، ولا سبيل لرفعه بغير ذلك، وذلك أن الفروج يجب أن يحتاط لها ويشدد في فك رابطتها للحفاظ على الكيان الأسري باعتباره النواة الأساسية في المجتمع، ومن أهم أسباب انتشار الطلاق توسيع دائرته بإيقاع الخلع من طرف المرأة دون مشاورة الرجل.

- ينبغي على السياسة التشريعية في المجتمعات العربية أن تراعي الواقع المجتمعي الذي أضحى يساعد على فك الرابطة الزوجية ولا تؤيده بأرضية قانونية معينة، وإنما تعالجه وفق منهج الشريعة الإسلامية التي ضيقت سبل الطلاق والفراق؛ لأن الشريعة جاءت بتحصيل المصالح وتكميلها وتعطيل المفاسد والأضرار وتقليلها.

أهم التوصيات: وهذه النتائج توصي بما يلي:

- ينبغي نشر كتيبات صغيرة توزع على الراغبين في الزواج تحوي أهم الحقوق والواجبات الزوجية مع التركيز فيها على الفروع الشرعية التي تضيق من سبل فك الرابطة الزوجية.

-ينبغي تفعيل الفروع الشرعية التي تحمي الأسرة من التفرق في قانون الأسرة الجزائرية، خاصة فيما يتعلق بوضع عصمة الخلع بيد المرأة من غير شرط موافق الزوج.

-ضرورة بحث قضايا العصر ومستجدات الطلاق وأسبابه، والسعي للعمل بالأقوال الفقهية التي من شأنها التقليل من الطلاق والخلع تماشيا مع منهج التشريع في ذلك.

-ينبغي تكوين مرشدين أسريين والقيام بدورات جادة لتأهيل الراغبين في الزواج لتعليم سبل الإصلاح والتفاهم الأسري، والأحكام الشرعية التي تساهم في حماية الأسرة من التفكك.

التهميش و الإحالات :

[1] ابن ماجه، سنن ابن ماجه، دار الفكر، رقم:2055، ج662/1، حكم الألباني: صحيح.

[2] ابن تيمية، الفتاوى الكبرى، دار الكتب العلمية،ط1، 1408هـ - 1987م، ج74/3.

[3] محمد عرفه الدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، دار الفكر بيروت ،ج2/ 361؛ أبو محمد موفق الدين عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة، المغني ،مكتبة القاهرة ، 1388هـ - 1968م،ج97/7.

[4] مسلم بن الحجاج أبو الحسن القشيري النيسابوري، صحيح مسلم، تح: محمد فؤاد عبد الباقي، دار إحياء التراث العربي – بيروت، رقم:1469، ج2/ 1091.

[5] وهبة الزحيلي ، الفقه الإسلامي و أدلته، ط2، دار الفكر، دمشق، 1985، ج876/9.

[6] أبو الفداء إسماعيل بن عمر بن كثير القرشي، تفسير القرآن العظيم، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 1419هـ، ج4/ص379.

[7] ابن قدامة، المغني، ج7/ص403.

[8] انظر: الشافعي، محمد بن إدريس،الأم، دار المعرفة، دار الكتب العلمية، بيروت، 1980م، ج 8/ص 301؛ علاء الدين أبو الحسن علي بن سليمان المرداوي، الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف، دار إحياء التراث العربي،ج 9/ ص154.

[9] سنن ابن ماجة، باب طلاق العبد، رقم:2081، ج1/ص672.

[10] السيد سابق، فقه السنة، دار الكتاب العربي، بيروت، ط4، 1985م، ص246.

[11] انظر:أحمد بن تيمية، مجموع الفتاوى، ج32/ ص179؛ منصور البهوتي، شرح منتهى الإرادات المسمى دقائق أولي النهى لشرح المنتهى،عالم الكتب، بيروت، ج5ص/243.وهبة الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته،ج7/ص483.

[12] انظر: أحمد بن حجر العسقلاني، فتح الباري شرح صحيح البخاري، ط1، دار طيبة، الرياض، 2005، ج12/ ص93.

[13] الصنعاني، سبل السلام، دار الكتاب العربي، بيروت،ط1410،5ه،ج3/ص315؛ الشوكاني، نيل الأوطار، ط1، دار الحديث، مصر، 1993م،ج6/ ص294؛ بن تيمية، مجموع الفتاوى، ج32/ص179.

[14] أبو داود سليمان بن الأشعث بن إسحاق بن بشير بن شداد بن عمرو الأزدي السِّجِسْتاني، سنن أبي داود، دار ابن حزم، بيروت، ط 1 ،1418ه، 1997م، كتاب الطلاق،باب في المملوكة تعتق، رقم:2231 ، ج2/ص270

قائمة المراجع:

- ابن ماجه محمد بن يزيد القزويني (ت 275ه) ،سنن ابن ماجه ، تح : محمد فؤاد عبد الباقي، دار الفكر.

- أبو العباس أحمد ابن تيمية، الفتاوى الكبرى،(ت: 728هـ)، دار الكتب العلمية،ط1، 1408هـ - 1987م.

- أبو محمد موفق الدين عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة، المغني ،(ت: 620هـ)،مكتبة القاهرة، 1388هـ - 1968م.

- الشافعي، محمد بن إدريس،(ت 204ه) ،الأم ، دار المعرفة، دار الكتب العلمية، بيروت، 1980م

- علاء الدين أبو الحسن علي بن سليمان المرداوي، الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف ،(ت 885هـ)، دار إحياء التراث العربي،ط2.

- محمد عرفه الدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير: ،تح : محمد عليش ، دار الفكر بيروت

- مسلم بن الحجاج أبو الحسن القشيري النيسابوري (ت: 261هـ) ، صحيح مسلم،تح: محمد فؤاد عبد الباقي، دار إحياء التراث العربي – بيروت.
- وهبة الزحيلي ، الفقه الإسلامي و أدلته، ط2، دار الفكر، دمشق، 1985.
-أحمد بن حجر العسقلاني، فتح الباري شرح صحيح البخاري، ط1، دار طيبة، الرياض، 2005،
-الشوكاني، نيل الأوطار، ط1، دار الحديث، مصر، 1993م.
-الصنعاني، سبل السلام، دار الكتاب العربي، بيروت،ط1410،5ه.
-أبو داود سليمان بن الأشعث بن إسحاق بن بشير بن شداد بن عمرو الأزدي السِّجِسْتاني سنن أبي داود، دار ابن حزم، بيروت، ط 1 ،1418ه، 1997م
-منصور البهوتي، شرح منتهى الإرادات المسمى دقائق أولي النهى لشرح المنتهى، ج5، عالم الكتب، بيروت.
-السيد سابق، فقه السنة، دار الكتاب العربي، بيروت، ط4، 1985م.
- أبو الفداء إسماعيل بن عمر بن كثير القرشي، تفسير القرآن العظيم، تح: محمد حسين شمس الدين، دار الكتب العلمية، بيروت،ط1، 1419ه

هذا ما تيسر إيراده وأمكن إعداده ووفق الله لكتابته وصل اللهم و بارك على سيدنا محمد و على آله وصحبه