دائرة قاضي القضاة

بحث بعنوان

الطلاق بالعدة

بحث مقدم إلى اللجنة المركزية للمحاماة الشرعية في دائرة قاضي القضاة
وذلك لغايات الحصول على الإجازة في أعمال المحاماة الشرعية لعام
1440هـ الموافق 2019

إعداد المحامي المتدرب
زياد محمد البوريني

تحت إشراف
الأستاذ محمود نعيم

2019

الإهداء

إلى والدتي الغالية أطال الله في عمرها....

إلى روح والدي رحمه الله وغفر له.....

إلى زوجتي وأولادي.....

والشكر الجزيل إلى الأستاذ "محمود نعيم" الذي لم يبخل علي بإشرافه على بحثي ومساندته لي لإخراج هذا البحث إلى ما هو عليه الآن....

راجياً من الله عز وجل أن أكون قد وفقت في إنجاز هذا العمل....

أهدي لكم جميعاً ثمرة جهدي المتواضع

والله ولي التوفيق

الباحث: زياد البوريني

فهرس المحتويات

الموضوع	الصفحة
الإهداء	1
فهرس المحتويات	2
مقدمة	3
المبحث الأول **ماهية الطلاق وحكمة مشروعيته**	**4**
المطلب الأول: تعريف الطلاق في اللغة وفي الاصطلاح الشرعي وفي القانون	**4**
الفرع الأول: تعريف الطلاق في اللغة والاصطلاح الشرعي:	4
الفرع الثاني: مفهوم الطلاق في القانون الوضعي	6
المطلب الثاني: مشروعية الطلاق وأحكامه الشرعية	**7**
الفرع الأول: مشروعية الطلاق	7
الفرع الثاني: حكم الطلاق	9
المبحث الثاني **العدة الواجبة للمطلقة وأنواعها**	**12**
المطلب الأول: مفهوم العدة لغة واصطلاحاً ومدتها	**12**
الفرع الأول: مفهوم العدة في اللغة والاصطلاح:	12
الفرع الثاني: مدة العدة للمطلقة	13
المطلب الثاني: تشريع العدة وأنواعها	**14**
الفرع الأول: سبب تشريع العدة	14
الفرع الثاني: أنواع العدة	15
المطلب الثاني: الطلاق بالعدة فقهاً وقانوناً	**17**
الفرع الأول: الطلاق بالعدة فقهاً	17
الفرع الأول: الطلاق بالعدة قانوناً	20
الخاتمة(النتائج والتوصيات)	23
قائمة المصادر والمراجع	25

مقدمة:

الحمدلله رب العالمين والصلاة والسلام على أشرف الخلق سيدنا محمد صلى الله عليه وسلم وعلى آله وصحبه أجمعين، أما بعد...

جاء الإسلام منظماً للعلاقة بين الرجل والمرأة بصورة لا يمكن معها لأي تنظيم ولا تشريع أن يأتي بمثلها فقد جعلها قائمة على الاحترام والمودة والتكريم والمساواة، وقد جعل الشارع مجموعة من النساء محرمة على الرجال لحكمة منه ومجموعة أخرى غير محرمة عليه مباح للرجل الزواج منهم وهذا التنظيم الرباني المحكم لعلاقة الرجل بالمرأة إذا ما اتبعه كل واحد من الزوجين سعد في حياتيه الدنيا والآخرة.

وحتى تظهر عظمة الإسلام ومنته وعظم تشريعاته فإن للطلاق أنواع يستطيع من خلاله الزوج أن يرجع زوجته في حال أحس بالندم والتسرع فكان الطلاق البائن بينونة صغرى لعله إن عادت إليه زوجته يعود معها الصفاء والألفة والسكينة، كما يترتب على الطلاق الكثير من الآثار النفسية والصحية ومنها الاجتماعية وقد تقتصر هذه الآثار على أفراد الأسرة فقط.

ومن أهم الأحكام التي تحدث في حالات الطلاق ووفاة الزوج أحكام العدة، وهي من الامور المهمة التي يجهلها الكثير من الناس وخاصة النساء، حيث نجد المخالفات الكثيرة لهذه الأحكام، ولا شك أن معرفة هذه الأحكام واجب بنص القرآن قال الله تعالى "يَا أَيُّهَا النَّبِيُّ إِذَا طَلَّقْتُمُ النِّسَاء فَطَلِّقُوهُنَّ لِعِدَّتِهِنَّ وَأَحْصُوا الْعِدَّةَ وَاتَّقُوا اللَّهَ رَبَّكُمْ لَا تُخْرِجُوهُنَّ مِن بُيُوتِهِنَّ وَلَا يَخْرُجْنَ إِلَّا أَن يَأْتِينَ بِفَاحِشَةٍ مُبَيِّنَةٍ وَتِلْكَ حُدُودُ اللَّهِ وَمَن يَتَعَدَّ حُدُودَ اللَّهِ فَقَدْ ظَلَمَ نَفْسَهُ لَا تَدْرِي لَعَلَّ اللَّهَ يُحْدِثُ بَعْدَ ذَلِكَ أَمْراً"(سورة الطلاق، الآية 1).

المبحث الأول

ماهية الطلاق وحكمة مشروعيته

اختلفت آراء الفقهاء في حكم الطلاق والأصح من هذه الآراء، رأى الذين ذهبوا إلى حظره إلا لحاجة ومن هنا فإننا ومن خلال هذا المبحث سوف نتناول موضوع الطلاق وتعريفه في اللغة والاصطلاح الشرعي ومشروعيته عن طريق المطالب التالية:

المطلب الأول: تعريف الطلاق في اللغة وفي الاصطلاح الشرعي وفي القانون

الفرع الأول: تعريف الطلاق في اللغة والاصطلاح الشرعي:

إن الطلاق كلمة مشتقة من أصل الفعل الثلاثي طلق ومعناه في اللغة (إخلاء السبيل، والمرأة تطلق طلاقاً فهي طالق وطالقة غداً والطالق من الإبل ناقة ترسل في الحي ترعى من جنابهم أي حواليهم حيث شاءت، لا تعقل إذا راحت ولا تنحى في المسرح، وأطلقت الناقة وطلقت أي حللت عقالها فأرسلتها. ورجل مطلاق ومطليق أي كثير الطلاق، الاسم من طلق: الطلاق، وهو إزالة قيد النكاح بغير عوض بصيغة طالق، وطلاق المرأة يكون لمعنين أحدهم حل عقدة النكاح. والآخر بمعنى الترك والإرسال. كما ان الطلاق لغة هو: حل القيد والإطلاق، وهو اسم بمعنى المصدر الذي هو التطليق كالسلام بمعنى التسليم والسراح بمعنى التسريح أو هو رفع الوثاق. [1]

والطلاق والإطلاق: "تدل على الإرسال ورفع القيد والمفارقة. يقال: أطلق الأسير إذا أرسله ورفع قيده، وطلق بلده إذا فارقها، وطلق زوجته أي فارقها وحل رباط الزوجية، وإن كان العرف يخص الطلاق برفع القيد المعنوي، والإطلاق برفع القيد الحسي"، كما قيل إن الطلاق من

([1]) ابن منظور، جمال الدين، لسان العرب، ط2، ج7، دار صادر، بيروت، 1967، 212

"طلق" من طلوقه، وطلاقة: تحرر من قيده ونحوه. وفي معنى يقصد بطلق المرأة من زوجها طلاقاً أي تحللت من قيد الزواج، وخرج من عصمته، وأطلق له العنان: أرسله وتركه" [1].

وأخيراً ذكر صاحب المصباح المنير أن: "تحرّر من قيْده، وطَلَقت المرأة من زوجها طلاقاً أي تحلَّلت من قيد الزواج وخرجت من عصمته، وأطلقت الأسير -أي خليته – وحبس فلان في السجن طلقا -أي بغير قيد.[2]

وفي الاصطلاح أورد فقهاء الشريعة الإسلامية جملة من التعاريف التي تتفق في كون الطلاق هو رفع القيد وفك وثاق الزوجية وهو إزالة قيد النكاح بغير عوض بصيغة طالق.

وقد جاء تعريفه في الاصطلاح الشرعي من خلال تعريفات الفقهاء كالتالي:

- عرفه الحنفية بأنه رفع قيد النكاح حالاً أو مآلاً بلفظ مخصوص، وهو ما أشتمل على مادة طلق أو ما في معناه مما يفيد ذلك صراحة أو دلالة، فقولهم رفع قيد شمل القيد الحسي والمعنوي، وقولهم قيد النكاح: خرج به القيد الحسي والقيد المعنوي بغير النكاح كرفع قيد الملك بالعتاق، وقوله: حالاً المراد به الطلاق البائن لأنه يرفع قيد النكاح في الحال، وقوله في المآل: المراد به الطلاق الرجعي لأنه يرفع قيد النكاح في المآل أي بعد انتهاء العدة، وقوله بلفظ مخصوص! اخرج رفع قيد النكاح بالفسخ لأنه لا يحتاج إلى لفظ مخصوص[3].
- عرفه الشافعية بأنه حل عقد النكاح.

([1]) مجمع اللغة العربية، المعجم الوجيز، القاهرة، 1992، ص393-394.

([2]) الرازي، مختار الصحاح، المركز العربي للثقافة والعلوم، بيروت، 1907، ص396.

([3]) الزيلعي، فخر الدين عثمان بن علي، تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق، ج2، دار صادر، بيروت، 1996، ص188.

- نكاح بلفظ الطلاق ونحوه[1].
- عرفه الحنابلة بأنه حل عقد النكاح[2].
- عرفه المالكية بأنه صفة حكمية ترفع حلية تمتع الزوج بزوجته موجباً تكررها مرتين زيادة على الأولى للتحريم[3].

والملاحظ أن الفقهاء كان إجماعهم في الطلاق ناجماً عن وحدة الموضوع في التشريع السماوي الوارد في القرآن الحكيم وفي الآيات الكريمة كقوله تعالى:((وإن عزموا الطلاق فإن الله سميع عليم)) (البقرة، 227)

ونستنتج مما سبق أن التعريف الشرعي للطلاق (هو تصرف مملوك للرجل يتم بموجبه حل رابطة الزواج، وإنهاء العلاقة الزوجية) فالطلاق في الاصطلاح يعني: حل رابطة الزوجية الصحيحة من جانب الزوج بلفظ مخصوص أو ما يقوم مقامه في الحال أو المآل. فاللفظ المخصوص هو ما كان صريحاً في الطلاق أو كناية عنه مما يحتاج إلى نية والذي يقوم مقامه الكتابة والإشارة، والذي يحلها في الحال هو الطلاق البائن، والذي يحلها في المآل هو الطلاق الرجعي). [4]

الفرع الثاني: مفهوم الطلاق في القانون الوضعي

نظم علماء القانون الوضعي في الدول العربية الطلاق في علم مستمدة أحكامه من الشريعة الإسلامية، وقد اجتهد فقهاء القانون الوضعي في وضع تعريفات متعددة فقد عرفها

([1]) الشربيني، شمس الدين محمد بن الخطيب، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، اعتنى به: محمد خليل عيتاني، دار المعرفة، بيروت، لبنان، 1997، 279/3.

([2]) ابن قاسم، عبد الرحمن بن محمد، حاشية الروض المربع شرح زاد المستنقع، ج6، 1379، ص482.

([3]) الحطاب، شمس الدين الطرابلسي، مواهب الجليل، دار إحياء التراث العربي، القاهرة، 1985، ص268.

([4]) الشقير، صالح بن سليمان، الطلاق وأثره في الجريمة "دراسة تحليلية تطبيقية"، رسالة ماجستير غير منشورة، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، 2008، ص17.

البعض بأنه: "حل وثاق الرابطة الزوجية الذي يربط الزوجين إما بإرادة الزوج، أو بواسطة التطليق من القاضي وإما بطلب الزوجة للخلع".[1]

بينما هناك رأي يرى أن الطلاق يعني: "فسخ عقد النكاح بين الزوجين بسبب يراه الطرف طالب الفسخ، وذلك بالطريقة الودية بين الطرفين أو بالطرق القضائية التي غالباً ما يلجأ إليها الزوجة المتضررة من استمرار رابطة الزوجة المتضررة من استمرار رابطة الزوجية".

وذهب البعض الآخر إلى أن الطلاق هو: "حل الرابطة الزوجية وإنهاء عقد الزواج طبقاً لإجراءات قانونية يقررها المجتمع، وقد وضعت الشريعة الإسلامية قواعد محددة لعملية الطلاق، وبها أخذ المنظم القانوني). [2]

وقد نص قانون الأحوال الشخصية الأردني على أحكام ونصوص عديدة تنظم أمور الطلاق منها المادة 80 من قانون الأحوال الشخصية رقم (36) لعام 2010 حيث نصت على أن "يكون الزوج أهلاً للطلاق إذا كان مكلفاً واعياً مختاراً" والمادة (86) من قانون الأحوال الشخصية رقم (36) لعام 2010" أ- لا يقع طلاق السكران ولا المدهوش ولا المكره ولا المعتوه ولا المغمى عليه ولا النائم".

المطلب الثاني: مشروعية الطلاق وأحكامه الشرعية

الفرع الأول: مشروعية الطلاق

يقول الله تعالى: ﴿ الطَّلَاقُ مَرَّتَانِ ۖ فَإِمْسَاكٌ بِمَعْرُوفٍ أَوْ تَسْرِيحٌ بِإِحْسَانٍ ۗ وَلَا يَحِلُّ لَكُمْ أَن تَأْخُذُوا مِمَّا آتَيْتُمُوهُنَّ شَيْئًا إِلَّا أَن يَخَافَا أَلَّا يُقِيمَا حُدُودَ اللَّهِ ۖ فَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا يُقِيمَا حُدُودَ اللَّهِ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا

([1]) الشقير، صالح، المرجع نفسه، ص 18.

([2]) الشقير، صالح، المرجع السابق، ص 18.

فِيمَا افْتَدَتْ بِهِ ۗ تِلْكَ حُدُودُ اللَّهِ فَلَا تَعْتَدُوهَا ۚ وَمَن يَتَعَدَّ حُدُودَ اللَّهِ فَأُولَٰئِكَ هُمُ الظَّالِمُونَ ﴾ [1] ويقول عز وجل: ﴿يَا أَيُّهَا النَّبِيُّ إِذَا طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ فَطَلِّقُوهُنَّ لِعِدَّتِهِنَّ﴾[2].

وأما السنة فمنها: "أن عبد الله بن عمر رضي الله عنهما طلّق امرأته وهي حائض فسأل عمر رضي الله عنه رسول الله ﷺ عن ذلك فقال: مُرْهُ فليراجعها ثم ليمسكها حتى تطهر ثم تحيض ثم تطهر ثم إن شاء أمسك بعد وإن شاء طلق قبل أن يمس، فتلك العدّة التي أمر الله أن تطلق لها النساء ".[3] رواه البخاري ومسلم وأصحاب السنن.

وقد أجمع المسلمون على جواز الطلاق.

* والحكمة في مشروعية الطلاق، أنه نظام واقعي بشري وهو من محاسن الشريعة الإسلامية ومن دلائل واقعيتها وعدم إغفالها مصالح الناس في مختلف ظروفهم وأحوالهم، إذ طبيعة النفوس وما يعتريها من تغيّرات منها ما يؤدّي إلى المنافرة والخلاف وقد يستعصى حل الخلاف وإزالة النُّفْرة فيما بين الزوجين فتكون المصلحة في هذه الحالة هو وقوع الطلاق والفرقة، حيث لا يبقى مصلحة في النكاح ومقاصدهُ فتغلب مصلحة الطلاق، لأن في بقاء الرابطة الزوجية بعد فساد الحال بين الزوجين مفسدة ومضرة وسوء معاشَرة من غير فائدة.

وقد يكون العقم وعدم النسل بسبب من الزوج والمرأة تتطلع إلى الذرية والنسل فتطلب الطلاق لتحقق أمنيتها مع زوج آخر.

* ولكن لماذا كان الطلاق بيد الرجل ؟

1- لأن القوامة بأصل الخلْقة للرجل.

([1]) البقرة: الآية 229

([2]) الطلاق: الآية 1

([3]) زاد المعاد، 208/5

2- ولأن الطلاق أمر خطير لأن فيه حل الرابطة الزوجية التي عقدت في الأصل لتكون طوال العمر، فلا يجوز التَّعجُّل في إنهائها، والملاحظ الذي يؤيده الواقع أن الرجل أكثر احتمالاً وصبراً على ضبط عواطفه وانفعالاته عند الغضب ودواعيه من المرأة، ولا يقدح في هذا أن بعض النساء قد يكنَّ أقْدر وأكمل ولكن هذا على النادر والأحكام تُبْنى على الغالب. وقد ذكرت بعض الزوجات بقولهن: لو أن الطلاق بيدنا ما كان في الغالب يوجد زواج دائم، فكلنا عندما نغضب نقول لأزواجنا: طلّقنا .

3- الزواج والطلاق يحمّل الزوج تبعات مالية وهذا يحْمل الزوج على التأنّي وعدم العجلة في تطليق زوجته.

4- وعموماً من حق المرأة التي لا ترضى بدوام العشرة مع زوجها أن تفدي نفسها بالخُلْع، أو أن تطلب وتشترط لنفسها عند عقد الزواج حق الطلاق بيدها.

الفرع الثاني: حكم الطلاق

لقد اتفق الفقهاء على أن الطلاق تعتريه التقسيمات التالية:

أولاً: الطلاق الواجب: الواجب هو ما طلب الشارع من المكلف فعله على وجه الحتم والإلزام،[1] فطلاق الواجب هو ما ينبغي على الزوج القيام به على الإلزام ، ويأتي الزواج بعدم إيقاعه الطلاق الواجب ويكون دفعا للضرر الذي يلحق كل من الزوجين والإسلام جاء لرفع الضرر، وهو كالطلاق للعنه والتفريق للشقاق والنزاع.

([1]) عبد الرحمن، فاضل عبد الواحد، أصول فقه، ط2، دار الميسرة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن 1998، ص35

ثانيا: الطلاق المندوب: المندوب هو ما طلب الشارع فعله من غير إلزام[1]، ويكون عند تفريط المرأة في حق من حقوق الله رغم نصح زوجها لها كترك الصلاة أو كونها غير عفيفة.

ثالثاً: الطلاق المباح: المباح هو ما خير الشارع المكلف بين فعله وتركه[2] وهو تخيير المكلف بين حل الرابطة الزوجية أو إبقائها، ويكون ذلك عند الحاجة إليه وليس دون مبرر لأنه كفران للنعمة، ويكون لسوء خلق الزوجة وسوء معاشرتها[3].

رابعا: الطلاق المكروه: والمكروه هو ما طلب الشارع من المكلف تركه على وجه الأولوية والترجيح، لا على وجه الحتم والإلزام.[4]

وقد شرع الطلاق للضرورة القصوى ولا يكون لمجرد العبث أو لمجرد المزاح واللهو لقوله صلى الله عليه واله وسلم (ثلاثة جدهن جد وهزلهن جد النكاح ،والطلاق، والرجعة) ويكون مبغوضاً من غير حاجه إليه وهذا الطلاق هو طلاق التعسف كما صنفه الفقهاء.[5]

خامسا: الطلاق المحرم: المحرم هو ما طلب الشارع من المكلف تركه على وجه الإلزام والحتم،[6] وهذا الطلاق لا يجوز في حيض، أو طهر جامعها فيه ،وهو ما يسمى طلاق البدعة.[7]

([1]) سابق، السيد، فقه السنة، دار مصر للطباعة، القاهرة، دون تاريخ، ص 207

([2]) عبد الرحمن، فاضل عبدالواحد، أصول فقه، المرجع السابق، ط2، ص41

([3]) السيد سابق ، فقه السنه، المرجع السابق، ص208

([4]) عبد الرحمن، فاضل عبدالواحد، أصول فقه، ط2، المرجع السابق، ص40

([5]) ابن قدامه، أبي عبد الله بن أحمد بن محمد، المغني، ج 10، دار الرياض الحديثة، الرياض، ص73

([6]) فاضل عبدالواحد أصول الفقه، ط2، المرجع السابق، ص39.

([7]) الابراهيم، بسمة، إجراءات الدعوى في الطلاق التعسفي، دار عماد الدين للنشر، عمان، الأردن، دون تاريخ، ص 15

قال الله تعالى (فطلقوهن لعدتهن) [1] فإذن الطلاق تصرّف شرعي يقوم به الزوج، ولذلك كان فعله يعتريه الأحكام الشرعية من الوجوب والحرمة والإباحة والكراهة فهو يباح عند الحاجة لسوء خلق الزوجة ولسوء عشرتها، ويكره الطلاق في غير حاجة، ويحرم الطلاق في الحيض والنفاس، ويجب كطلاق المُولي بعد التَرَبُّص أربعة أشهر من حلفه إذا لم يفيء، ويستحب الطلاق عند التفريط في حقوق الله تعالى كترك الصلاة، أو في التفريط في حقوق الزوج أو للبغض الشديد الزوجة.

([1]) سورة الطلاق: الآية 1

المبحث الثاني

العدة الواجبة للمطلقة وأنواعها

المطلب الأول: مفهوم العدة لغة واصطلاحاً ومدتها

الفرع الأول: مفهوم العدة في اللغة والاصطلاح:

العدة في اللغة الاحصاء، وشرعاً عبارة عن المدة التي حددها الشارع عقب الفرقة تنتظر فيها الزوجة دون زواج الى حين انقضاء تلك المدة المحددة، فاذا انتهى عقد الزواج بأي سبب من اسباب انتهائه كالطلاق او التفريق او الفسخ او المتاركة او خيار البلوغ او الموت فان على الزوجة ان تنتظر انقضاء المدة المحددة لها شرعا، فلا يحل لها خلالها ان تتزوج بغير زوجها الذي فارقته، اما الزوج فلا عدة عليه وبإمكانه ان يتزوج بعد الفرقة مباشرة سواء حصلت الفرقة بطلاق ام فسخ ام موت الزوجة، وتبدأ العدة بعد المفارقة بالطلاق أو الموت، فاذا طلق الزوج زوجته وهي ممن تعتد ثلاثة اشهر فمضت المدة ثم علمت بالطلاق فان عدتها تكون قد انقضت، وكذلك اذا توفي الزوج ولم تعلم الزوجة بالوفاة مدة اربعة اشهر وعشرة ايام – وهي عدة المتوفى عنها زوجها غير الحامل – ثم علمت بعد مضي تلك المدة بوفاة الزوج فان عدتها تكون قد انقضت وقد نصت على هذا الحكم المادة التاسعة والاربعون من قانون الاحوال الشخصية كما يأتي : "تبتدى العدة فورا بعد الطلاق او التفريق او الموت ولو لم تعلم المرأة بالطلاق او الموت"[1].

وتنص المادة (149) من قانون الأحوال الشخصية الأردني رقم (36) لعام 2010 على (المطلقة رجعياً إذا توفي عنها زوجها خلال عدتها انتقلت من عدة الطلاق إلى عدة الوفاة).

([1]) الغاية من تشريع العدة في الشريعة الإسلامية، الرافدين للحقوق، مجلد 1، عدد 20، 2004، ص54.

الفرع الثاني: مدة العدة للمطلقة

مدة هذه العدة ثلاثة أشهر وتكون هذه العدة بدلاً عن الأقراء وتشمل اليائسة والصغيرة والبالغة بالسن التي لم تحض سواء كانت حرة أم أمة فعدتهن جميعا ثلاثة أشهر لقوله تعالى (وَاللَّائِي يَئِسْنَ مِنَ الْمَحِيضِ مِن نِّسَائِكُمْ إِنِ ارْتَبْتُمْ فَعِدَّتُهُنَّ ثَلَاثَةُ أَشْهُرٍ وَاللَّائِي لَمْ يَحِضْنَ ۚ) (سورة الطلاق: الآية 4) وقد بينت هذه الآية أن المرأة التي لا تحيض لصغر أو لكبر فعدتها ثلاثة أشهر كالآيسة التي انقطع الدم عنها، وقد اختلف الفقهاء في الوقت التي تبدأ فيه أو تنتهي فيه عدة المطلقة فالحنفية والشافعية والحنابلة قالوا أن عدة المطلقة تبدأ عقب الطلاق أي يوم تلفظ الزوج به، وذلك بسبب وجود العدة هو الطلاق بالتالي تبتدئ هذه الأخيرة من يوم وقوع السبب حتى وإن لم تعلم به، أما المذهب المالكي يرى أن عدة المطلقة تبدأ من يوم علم الزوجة بالطلاق وليس من يوم تلفظ الزوج به فلو أقر في صحته بطلاق متقدم، وقد مضى مقدار العدة قبل إقراره أستأنفت عدتها من وقت الإقرار وترثه لأنها في عدتها ولا يرثها لانقضاء عدتها بإقراره إلا إذا قامت بينة فتعتد من الوقت الذي ذكرته البينة وهذا في الطلاق الرجعي أما البائن فلا يتوارثان[1]، وفي قانون الأحوال الشخصية الأردني حيث نصت المادة (145) من قانون الأحوال الشخصية الأردني رقم (36) لعام 2010 (أ. العدة مدة تربص تلزم المرأة إثر الفرقة من فسخ أو طلاق أو وفاة أو وطء بشبهة.

ب. تبتدئ العدة منذ وقوع الفرقة.

ج. إذا وقع الطلاق أو الفسخ بعد العقد الصحيح فلا تلزم العدة إلا بالدخول أو الخلوة الصحيحة، وأما إذا وقع الفسخ بعد العقد الفاسد فلا تلزم العدة إلا بالدخول).

([1]) ياسين، سميرة، (2007)، أحكام العدة في الفقه الإسلامي "المرجع السابق، ص17 وما بعدها

فإنه إذا وقع الطلاق بعد التأكد من العقد الصحيح فلا تلزم المرأة بالعدة إلا بعد الدخول أو الخلوة الصحيحة، أما إذا تم الفسخ بعد العقد الفاسد فلا تلزم العدة إلا بالدخول.

المطلب الثاني: تشريع العدة وأنواعها

الفرع الأول: سبب تشريع العدة:

الفقهاء متفقون على ان الغاية من تشريع العدة هي التأكد من براءة رحم المرأة من الحمل فعلى المرأة المفارقة لزوجها بطلاق أو تفريق أو موت ان تنتظر المدة المحددة ولا تتزوج فيها ، لأن زواجها مباشرة بعد مفارقتها لزوجها يؤدي الى اختلاط الانساب، اذ قد تكون حاملا من الزوج الأول ويدخل بها الثاني ويظن أن الحمل منه ، أو قد تحمل من الزوج الثاني ويظن الزوج الأول أن الحمل منه ، فيؤدي ذلك الى ضياع نسب الطفل والخصومة بين الزوجين، فهذه هي الغاية الاساسية المقصودة بذاتها من تشريع العدة في نظر الفقهاء، غير انهم قالوا ان العدة تؤدي أيضا الوظيفتين الآتيتين : [1]

اولهما: ان الزوج بإمكانه خلال فترة العدة ان يعيد مطلقته الى عصمته اذا كان قد طلقها طلاقا رجعيا دون حاجة الى عقد جديد ومهر جديد ، وتوضيح ذلك ان الطلاق الرجعي لا يقطع العلاقة الزوجية في الحال بل تبقى الزوجية قائمة حكما في فترة العدة، والفقهاء مجمعون على ان بإمكان الزوج اعادة زوجته المطلقة الى عصمته دون حاجة الى عقد ومهر جديدين مادامت الزوجة في اثناء العدة ، اما اذا انقضت مدة العدة فان الزوج لا يستطيع اعادة زوجته الا بعد عقد جديد ومهر جديد ومن هنا قالوا ان العدة تكون فرصة للزوج في اعادة زوجته والحفاظ على العلاقة الزوجية اذ قد يحصل ان يطلق الزوج زوجته نتيجة طيش او أي مؤثر وقتي آخر ثم لا يلبث ان يثوب الى رشده فيستدرك الموقف ويعيد زوجته قبل حصول البينونة وقطع العلاقة الزوجية كلها .

([1]) الغاية من تشريع العدة في الشريعة الإسلامية، المرجع السابق، ص53.

ثانيتهما: ان العدة للمتوفى عنها زوجها تهدف أيضا الى اظهار الحداد على الزوج وابداء الاسف على انتهائه وفي ذلك ابداء للتقدير والاحترام للزواج السابق وتعظيم لشأنه. [1]

وخلاصة موقف الفقهاء ان العدة تجب لما يأتي :

1. التأكد من عدم وجود الحمل لدى المرأة المفارقة لزوجها دفعاً لاختلاط الانساب ، وهذا الامر هو في نظرهم الغاية الاساسية لتشريع العدة .
2. اتاحة الفرصة للزوج بإعادة زوجته المطلقة طلاقا رجعيا الى عصمته دون حاجة الى عقد جديد ومهر جديد .
3. الحداد على الزوج وإبداء الاسف على انتهاء العلاقة الزوجية بموت الزوج وفي ذلك اظهار للتقدير والاحترام للزواج المنتهي وتعظيم لشأنه .

الفرع الثاني: أنواع العدة:

أولا: العدة بالإقراء:

اختلف الفقهاء في المقصود بالقرء في قوله تعالى: " وَالْمُطَلَّقَاتُ يَتَرَبَّصْنَ بِأَنفُسِهِنَّ ثَلَاثَةَ قُرُوءٍ ۚ ". فذهب بعض الفقهاء كالحنفية والحنابلة الى ان المقصود بالقرء هو الحيض وذهب المالكية والشافعية والظاهرية الى ان المقصود به هو الطهر وعلى كلا التفسيرين يجب على المرأة المطلقة ان تعتد ثلاثة قروء اذا كانت مدخولا بها[2].

ويشترط للعدة بالقرء ما يأتي:

- ان تكون الزوجة مدخولا بها حقيقة او حكما .

([1]) الغاية من تشريع العدة في الشريعة الإسلامية، المرجع السابق، ص53.

([2]) الغاية من تشريع العدة في الشريعة الإسلامية، المرجع السابق، ص54.

- ان تكون من ذوات الحيض فلا تكون صغيرة لم تبلغ سن الحيض أو آيسة تجاوزت سن الحيض.
- ان لا تكون حاملا.
- أن لا تكون معتدة من وفاة.

ثانياً: العدة بالأشهر:

تعتد المرأة بالأشهر في ثلاث حالات:

- اذا توفي زوجها في زواج صحيح ولم تكن حاملا وقت وفاة زوجها ومدة العدة اربعة اشهر وعشرة ايام لقوله تعالى: "والذين يتوفون منكم ويذرون ازواجا يتربصن بانفسهن اربعة اشهر وعشرا "، أما اذا كان العقد فاسدا وتم الدخول فان المتوفى عنها زوجها تعتد بالأقراء لا بالأشهر، وسبق بيان ان المتوفى عنها زوجها لا عدة عليها اذا كان العقد فاسدا ولم يتم الدخول .
- اذا كانت المفارقة لزوجها (بغير الوفاة) لم تكن قد بلغت سن الحيض وتم الدخول فان عدتها ثلاثة اشهر .
- اذا كانت المفارقة لزوجها (بغير الوفاة) ممن بلغت سن الياس ، أو كانت ممن لا تحيض اصلا ، فعدتها ثلاثة اشهر ، والدليل الشرعي على هذه الحالة والتي قبلها قوله تعالى : "واللائي يئسن من المحيض من نسائكم ان ارتبتم فعدتهن ثلاثة اشهر واللائي لم يحضن " .[1]

([1]) سورة الطلاق : آية 4 .

وقد حدد بعض الفقهاء سن اليأس بخمسين سنة وبعضهم كالحنفية بخمس وخمسين سنة وعليه الفتوى عندهم ، وحددها بعض الفقهاء بستين سنة ولا دليل على ترجيح أيرأي من هذه الآراء مادامت المسألة تختلف من امرأة الى أخرى وينبغي اللجوء الى الطب ليحسم الأمر.

ثالثا : العدة بوضع الحمل :

لا خلاف بين الفقهاء في أن المطلقة أو المفارقة لزوجها (ماعدا المتوفى عنها زوجها) اذا كانت حاملا فان عدتها تنتهي بوضع حملها ولو بلحظات بعد الطلاق والفراق لقوله تعالى : " واولات الاحمال اجلهن أن يضعن حملهن ". [1]

والحمل الذي تنقضي به العدة هو ما تبين منه شيء من خلق الإنسان اما القاء مضغة لا صورة فيها ولم تشهد القوابل انها مبتدأ خلق آدمي فلا تنقضي به العدة .[2]

المطلب الثالث: الطلاق بالعدة فقهاً وقانوناً

أ- الفرع الأول: الطلاق بالعدة فقهاً:

جاء في كتاب الفقه الإسلامي وأدلته أن الفقهاء اختلفوا في حكم الطلاق من حيث المبدأ، فبعض الفقهاء رأوه جائزاً وبعضهم منعه إلا لمسوغ يقتضيه وبعض الفقهاء ربط الحكم بالسبب ففي بعض الحالات يكون محظوراً وفي بعضها يكون واجباً وفي بعضها يكون مكروهاً وفي بعضها يكون مستحباً.

أما فيما يخص الطلاق بالعدة وهو موضوعنا فقد اختلف الفقهاء في حكم الطلاق إذا وقع في العدة بأن طلق الرجل امرأته طلقة رجعية أو بائنة بينونة صغرى ثم أتبعها بطلقة أخرى

([1]) سورة الطلاق : آية 4 .

([2]) ابن قدامة المقدسي، المصدر السابق ج9، ص 113-114

وهي في عدتها، فهل يعتد بتلك الطلقة؟ وأما البائن ببينونة كبرى فهي أجنبية ولا يملك الرجل عليها طلاقاً ولا غيره، بلا خلاف.

1. ففي مذهب الحنفية قال الكاساني "الطلاق في العدة وجملة الكلام فيه أن المرأة لا تخلو أما إن كانت معتدة من طلاق رجعي أو بائن أو خلع. فإن كانت معتدة من طلاق رجعي يقع الطلاق عليها سواء كان صريحاً أو كناية لقيام الطلاق الرجعي لا يزيل الملك، ولهذا يصح طهارة أو إيلاؤه ويثبت اللعان بينهما وهذه الأحكام لا تصح إلا في الملك، وإن كانت معتدة من طلاق بائن أو خلع وهي المبانة أو المختلعة فيلحقها صريح الطلاق عند أصحابنا".

دليل الحنفية على وقوع الطلاق في عدة البائن: ثم قال الكاساني مستدلاً على وقوع الطلاق في عدة البائن والمختلعة "وهنا ما روي عن رسول الله أنه قال (المختلعة يلحقها صريح الطلاق ما دامت في العدة) وهذا فصل في الباب ولأنها بالخلع والإبانة لم تخرج من أن تكون محلاً للطلاق[1].

2. أما في مذهب المالكية: فقد قال خليل في مختصره "والرجعية كالزوجة إلا في تحريم الاستمتاع والدخول عليها والأكل معها"[2] وقال صالح الأبي في شرحه "ومن أحكام الرجعية أنه يصح منها الإيلاء، والظهار واللعان والطلاق[3]، وأما الطلاق في عدة البائن كالمختلعة فإن لا يقع عندهم إلا إذا كان الكلام متصلاً وكان طلاقها فوراً من غير تراخ، وقد نص على ذلك الإمام مالك رحمه الله فقد جاء عنه في شأن المختلعة هل يرتدف عليها طلاق أم لا؟ قال "لا يرتدف إلا أن كان الكلام متصلاً وقال عليش "والبائن لا يرتدف عليه طلاق إلا إذا كان نسقاً".

([1]) بدائع الصنائع (3/134-135)

([2]) مختصر خليل (1/128)

([3]) جواهر الإكليل (1/364)

3. أما في مذهب الشافعية: فقد قال الخطيب الشربيني "ويلحق" الطلاق (رجعية) لأنه في حكم الزوجات لبقاء الولاية عليها يملك الرجعة قال الشافعي: الرجعية زوجه في خمس آيات كتاب الله تعالى يريد بذلك كون الطلاق وصحة الظهار واللعان والإيلاء والميراث (لا مختلعة) فلا يلحقها طلاق وإن كانت في العدة لانتفاء الولاية عليها.

4. أما مذهب الحنابلة: قال ابن قدامة" والرجعية زوجه" يلحقها طلاقه وظهاره وإيلاؤه ولعانه ويرث أحدهما صاحبه بالإجماع[1]، وأما الطلاق في عدة البائن كالمختلعة فإنه لا يقع عندهم، فقد قال المرداوي "قوله ولا يقع بالمعتدة من الخلع طلاق ولو واجهها به هذا المذهب وعليه الأصحاب وقال في الترغيب لا يقع بالمعتدة من الخلع طلاق ولو واجهها به، إلا أن قلنا: هو طلقة ويكون بلا عوض ويكون بعد الدخول أيضاً وقاله في الرعاية الصغرى[2].

دليل الحنابلة على عدم وقوع الطلاق في عدة البائن: قال ابن قدامة "ولنا أنه قول ابن عباس وابن الزبير ولا نعرف لهما مخالفاً في عصرهما ولأنها لا تحل إلا بنكاح جديد فلم يلحقها طلاقه كالمطلقة قبل الدخول أو المنقضية عدتها ولأنه لا يملك بضعها، فلم يلحقها طلاقه كالأجنبية[3].

والخلاصة أن عامة العلماء على وقوع الطلاق في العدة من الطلاق الرجعي والجمهور على تفصيل عند المالكية على عدم وقوعه إذا كان في الطلاق البائن خلافاً للحنفية الذين يرون وقوعه والله أعلم.

([1]) ابن قدامة المقدسي، المغني، (478/8)

([2]) الانصاف، (184/8)

([3]) ابن قدامة المقدسي، المغني (184/8)

ب- الفرع الثاني: حكم الطلاق بالعدة قانوناً:

والطلاق بالعدة في نظر القانون أن كل امرأة مدخول بها بعقد صحيح أو فاسد أو وطيئ بشبهه إذا وقعت الفرقة بينهما وبين زوجها بأي نوع من الأنواع وجب عليها أن تعتد من ذلك الرجل بعد فراقه أما إذا وقع الطلاق قبل الدخول فلا عدة على الزوجة وإن كان الفرقة بالموت وجب عليها العدة سواء كانت مدخول بها أم غير مدخول بها ولا يجوز لها أن تتبرج حتى تنتهي العدة لقوله تعالى " وَلَا تَعْزِمُوا عُقْدَةَ النِّكَاحِ حَتَّىٰ يَبْلُغَ الْكِتَابُ أَجَلَهُ"[1] (سورة البقرة آية 235)

وعليه فإنه إذا كان الزوج قد أوقع الطلاق على زوجته واعتدت ووقع الطلاق الثاني في العدة الشرعية للطلاق الأول كان هذا الطلاق لا يعتد به أن يثبت بأن طلاقه الثاني قد وقع ففي فترة العدة من الطلاق الأول. وهذا ما أبدته المحكمة العليا الشرعية بقرارها رقم 2017/20-26 تاريخ 2017/7/5.

نموذج لائحة دعوى

فضيلة قاضي محكمة عمان الشرعية

المدعية:..... **وكيلها المحامي:** .....

المدعى عليه: .....

الوقائع:

المدعى عليه: هو زوجي الداخل بي بصحيح العقد الشرعي وبتاريخ 2019/1/5 خاطبني المدعى عليه بقوله لي (أنت طالق) وكان واعياً ومدركاً لما يقول وبالحالة شرعاً وقاصداً طلاقي وكان ذلك في بيت الزوجية الكائن في عمان – الهاشمي الشمالي. ولم يرجعني إلى عصمته وعقد نكاحه بعد هذا القرار.

([1]) سورة البقرة، الآية 235

وبتاريخ 2019/1/10 وفي عدة الطلاق الأول خاطبني المدعى عليه بقوله لي أنت طالق وهو بالحالة المعيزة شرعاً وواعياً ومدركاً لما يقول وقاصداً طلاقي وكان ذلك في منزل الشرعية الموصوف أعلاه.

الطلب:

1- محكمتكم هي صاحبة الاختصاص تنظر في هذه الدعوى.

2- الحكم بإثبات الطلاق الأول والثاني.

3- تضمين المدعى عليه الرسوم والمصاريف القانونية.

المحاكمة:

في اليوم المعين حضر الطرفان المتداعيان وبوشرت بالمحاكمة علناً، تليت لائحة الدعوى وصادقتها المدعية وكررتها وطلبت الحكم بما جاء فيها.

وبسؤال المدعى عليه عن الدعوى قال: أصادق على الزوجية والدخول وإيقاع الطلاق الأول المذكور وأن الطلاق الثاني كان في عدة المدعية من الطلاق الاول حيث أنها لا زالت في العدة منه واطلب رد الدعوى وإجراء الإيجاب.

قالت المدعية: أصادق المدعي على أنني لا زلت في العدة الشرعية من الطلاق الأول المذكور اطلب إجراء الإيجاب الشرعي.

المحكمة: حيث تصادق الطرفان على الطلاق الاول وعلى أن المدعية في العدة الشرعية من الطلاق الثاني فإن المحكمة تقرر سؤال الطرفين عن أقوالهما الأخيرة فكرروا ما سبق وختما أقوالهما ولتوفر أسباب الحكم أعلنت ختام المحاكمة وأصدرت القرار التالي: باسم صاحب الجلالة الملك المعظم عبد الله الثاني بن الحسين أفهم علناً للطرفين تحريراً في / /2019

القرار:

أصدرت المحكمة قرارها التالي:

باسم صاحب الجلالة الملك عبد الله الثاني بن الحسين المعظم

بناء على الدعوى والطلب والإقرار والتصادق وعملاً بالمواد 79 و1817 من المجلة و82 من قانون أصول المحاكمات الشرعية فقد قمت بإثبات الطلاق الأول الواقع من المدعى عليه بتاريخ 2019/1/5 ورد الطلاق الثاني المدعى به بتاريخ 2019/1/10 لوقوعه في عدة الطلاق الأول حكماً وجاهياً قابلاً للاستئناف موقوف النفاذ على تصديقه استئنافاً.

أفهم علناً بتاريخ / / 2019.

القاضي

ثم تصدر المحكمة إعلام حكم بالقرار المذكور يتضمن اسم المحكمة واسم المدعي واسم المدعى عليه وموضوع الدعوى والأسباب الثبوتية وبعد مضي مدة الاستئناف القانونية البالغة شهر من تاريخ الحكم يتم رفع ملف الدعوى إلى محكمة الاستئناف الشرعية لتدقيقه حسب الأصول.

الخاتمة

(النتائج والتوصيات)

في ختام هذا البحث نجد أن الله تعالى شرع العدة لحماية وحفظ الأنساب وتكريماً للمرأة والحفاظ على طهرها، ومن هنا نتوصل إلى النتائج والتوصيات التالية:

أولاً: النتائج:

- أهم الأحكام التي تحدث في حالات الطلاق ووفاة الزوج أحكام العدة، وهي من الامور المهمة التي يجهلها الكثير من الناس وخاصة النساء
- اختلفت آراء الفقهاء في حكم الطلاق والأصح من هذه الآراء، رأى الذين ذهبوا إلى حظره إلا لحاجة
- الاصطلاح أورد فقهاء الشريعة الإسلامية جملة من التعاريف التي تتفق في كون الطلاق هو رفع القيد وفك وثاق الزوجية وهو إزالة قيد النكاح بغير عوض بصيغة طالق
- نظم علماء القانون الوضعي في الدول العربية الطلاق في علم مستمدة أحكامه من الشريعة الإسلامية،
- نص قانون الأحوال الشخصية الأردني على أحكام ونصوص عديدة تنظم أمور الطلاق.
- الطلاق تصرّف شرعي يقوم به الزوج، ولذلك كان فعله يعتريه الأحكام الشرعية من الوجوب والحرمة والإباحة والكراهة.
- مدة العدة ثلاثة أشهر وتكون هذه العدة بدلاً عن الأقراء وتشمل اليائسة والصغيرة والبالغة بالسن التي لم تحض سواء كانت حرة أم أمة فعدتهن جميعا ثلاثة أشهر.

- أن عدة المطلقة تبدأ عقب الطلاق أي يوم تلفظ الزوج به، وذلك بسبب وجود العدة هو الطلاق بالتالي تبتدئ هذه الأخيرة من يوم وقوع السبب حتى وإن لم تعلم به.
- وفي قانون الأحوال الشخصية الأردني فإنه إذا وقع الطلاق بعد التأكد من العقد الصحيح فلا تلزم المرأة بالعدة إلا بعد الدخول أو الخلوة الصحيحة أما إذا تم الفسخ بعد العقد الفاسد فلا تلزم العدة إلا بالدخول.
- الفقهاء متفقون على ان الغاية من تشريع العدة هي التأكد من براءة رحم المرأة من الحمل فعلى المرأة المفارقة لزوجها بطلاق أو تفريق أو موت ان تنتظر المدة المحددة ولا تتزوج فيها، لأن زواجها مباشرة بعد مفارقتها لزوجها يؤدي الى اختلاط الانساب.

ثانياً: التوصيات:

- ضرورة تشريع نصوص في القانون الأردني توضح أحكام العدة بوضوح أكثر لمعرفة الحقوق وعدم ضياعها.
- ضرورة نشر أحكام المعتدة من طلاق أو وفاة من خلال إقامة الندوات والمؤتمرات في الجامعات والمعاهد.

قائمة المصادر والمراجع:

- القرآن الكريم.
- السنة النبوية الشريفة.
- الابراهيم، بسمة، **إجراءات الدعوى في الطلاق التعسفي**، دار عماد الدين للنشر، عمان، الأردن، دون تاريخ.
- ابن قاسم، عبد الرحمن بن محمد، **حاشية الروض المربع شرح زاد المستقنع**، ج6، 1379.
- ابن قدامه، أبي عبد الله بن أحمد بن محمد، **المغني**، دار الرياض الحديثة، الرياض.
- ابن منظور، جمال الدين، **لسان العرب**، ط2، ج7، دار صادر، بيروت، 1967.
- الأزهري، صالح عبد السميع، **جواهر الإكليل شرح مختصر الشيخ خليل في مذهب الإمام مالك**، دار الكتب العلمية، بيروت، دون تاريخ.
- الحطاب، شمس الدين الطرابلسي، **مواهب الجليل**، دار إحياء التراث العربي، القاهرة، 1985.
- الرازي، **مختار الصحاح**، المركز العربي للثقافة والعلوم، بيروت، 1907.
- الزيلعي، فخر الدين عثمان بن علي، **تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق**، ج2، دار صادر، بيروت، 1996.
- سابق، السيد، **فقه السنة**، دار مصر للطباعة، القاهرة، دون تاريخ.
- الشربيني، شمس الدين محمد بن الخطيب، **مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج**، اعتنى به: محمد خليل عيتاني، دار المعرفة، بيروت، لبنان، .
- الشقير، صالح بن سليمان، **الطلاق وأثره في الجريمة "دراسة تحليلية تطبيقية"**، رسالة ماجستير غير منشورة، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، 2008.

- عبد الرحمن، فاضل عبد الواحد، **أصول فقه**، ط2، دار الميسرة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن 1998.
- **الغاية من تشريع العدة في الشريعة الإسلامية**، الرافدين للحقوق، مجلد 1، عدد 20، 2004
- الكاساني الحنفي، علاء الدين أبو بكر (ت: 587)، **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع**، دار الكتب العلمية، ط2، 1986.
- المالكي، خليل اسحق، **مختصر العلامة خليل**، تحقيق: أحمد نصر، دار الفكر، 1981.
- مجمع اللغة العربية، **المعجم الوجيز**، القاهرة، 1992.
- ياسين، سميرة، **أحكام العدة في الفقه الإسلامي**، رسالة ماجستير غير منشورة، الجزائر، 2007.