

نظرية الخلع وتطبيقاتها في المحكمة الشرعية بولاية نجرى سميلن

عائدة سورياتي بنت سافعي
(الرقم الجامعي ١٠٣٠٢٣٧)

بحث مقدم لنيل درجة الإجازة العالية في الشريعة والقانون

PERPUSTAKAAN
UNIVERSITI SAINS ISLAM MALAYSIA

كلية الشريعة والقانون
جامعة العلوم الإسلامية بماليزيا
نيلاي

Perpustakaan USIM



1000033834

أبريل ٢٠٠٦

PERPUSTAKAAN UNIVERSITI SAINS ISLAM MALAYSIA	
GIFT / DONATION SUMBANGAN IKHLAS WITH BEST COMPLIMENTS	
FROM	FSU
DATE	29/4/07
ACC. NO	

إقرار

بسم الله الرحمن الرحيم

إنني أقر وأعترف، أن هذا البحث من عملي وجهدي الشخصي، أما المقتطفات والإقتباسات، فقد أشرت إلى مصادرها في هامش البحث.



التوقيع :

التاريخ: ٢٣ أبريل ٢٠٠٦

الإسم : عائدة سورياتي بنت سافعي

الرقم الجامعي : ١٠٣٠٢٣٧

العنوان : لوت ٢٧٢، جوثيل ٤، ١٨٠٠٠

كوالا كراي كلنتن.

الشكر والتقدير

الشكر والتقدير

الحمد لله، نستعين ونستغفره، ونعوذ بالله من شرور أنفسنا ومن سيئات أعمالنا، من يهده الله فلا مضل له، ومن يضلل فلا هادي له. وأشهد أن لا إله إلا الله وحده لا شريك له، وأشهد أن محمد عبده ورسوله، صلى الله عليه وعلى آله وسلم تسليما.

وفي هذه الفرصة السعيدة أقدم تقديرا عاليا وشكرا جزيلا إلى مشرفي الفاضل الأستاذ وان عبد الفتاح وان إسماعيل، المحاضر في كلية الشريعة والقانون، على إشرافه وتعليمه ومساعدته طول دراستي وبدون إشرافه كان البحث لا يتم.

وشكرا جزيلا إلى وكلاء المحكمة الشرعية بولاية نجرى سمبلن خصوصا إلى المسجل الفاضل الأستاذ جفري بن إسماعيل على مساعدته الى للحصول على المعلومات المتعلقة بالبحث.

وشكرا أيضا إلى عميد كلية الشريعة والقانون، جامعة العلوم الإسلامية بماليزيا، الأستاذ عبد الصمد بن موسى وكل الموظفين في إدارة كلية الشريعة والقانون لا سيما المحاضرون والمحاضرات كلية الشريعة والقانون. وأيضا إلى قسم الأكاديمية وقسم الشؤون الطلبة لجامعة العلوم الإسلامية بماليزيا على إهتمامهم في ندوة البحث العلمي للطلبة السنة الثالثة. فهذه الندوة يساعدي ويعلمي عن البحث العلمي طرقه ومنهجه ونظامه.

وأخيرا، أشكر لوالديّ المحبوبين، سافعي بن رملي وفاطمة بنت مامت والأصدقاء والصدقات ولمن يساعدي في البحث سواء كانت مباشرة أم غير مباشرة في حل مشاكل عند كتابة هذا البحث العلمي. أرجو هذا البحث العلمي أن يكون نافعا لي وللجميع. وأسأل الله عز وجل أن يقبل أعمالي هذا قبولا حسنا وأن يجعلها خالصة لوجهه الكريم. والله أعلم بالصواب.

ABSTRAK

Kajian ini bertujuan untuk mengenalpasti pandangan serta perbezaannya di kalangan ulamak empat mazhab mengenai konsep khuluk. Kajian ini juga mengfokuskan kepada tatacara perceraian khuluk di Mahkamah Syariah Negeri Sembilan. Dalam kajian ini penulis menggunakan kaedah diskriptif iaitu menerangkan secara terperinci mengenai konsep khuluk dan pelaksanaannya di mahkamah ini. Untuk menjelaskan maksudnya, penulis juga menggunakan kaedah induktif iaitu dengan meneliti perbezaan- perbezaan pandangan ulamak tentang khuluk. Pengkajian juga dibuat melalui kaedah analisis dengan menganalisis tatacara prosiding khuluk yang didaftarkan di mahkamah ini. Hasil daripada kajian penulis mendapati bahawa, untuk memulakan prosiding kes khuluk, tuntutan perlu dimulakan dengan saman beserta penyata tuntutan dan dihantar kepada defendan. Penulis juga mendapati bahawa kes khuluk ini hendaklah didengar dan diputuskan di mahkamah terbuka atau di kamar hakim.

ABSTRACT

This research aims to identify opinions and difference of opinions among four Muslim scholars concerning with the concept of khuluk .This research focuses on the procedures of khuluk divorce in Negeri Sembilan Syariah Court. In this research, the writer uses descriptive method to explain the concept of khuluk and its implementation in detail in the court. To clarify its meaning, the writer also uses this method to study the difference of scholar's opinion about khuluk. This research is made also through the analytical method to analysis the trial procedures of khuluk registered at the court. According to result of this research, the writer discover that to initiate proceeding of khuluk case, the claim must be started wit summon together with statement of claim and sent to the defendant. The writer finds out also that this case must be heard and decided in the open court or in the chamber.

مخلص البحث

يهدف هذا البحث إلى معرفة آراء وتفريقها على أربعة العلماء عن مسودة الخلع. ويركز هذا البحث إلى لائحة الخلع في المحكمة الشرعية بولاية نجرى سميلن. اعتمدت الباحثة في هذا البحث على المنهج الوصفي، وذلك في الوصف عن مسودة الخلع وتطبيقه في هذه المحكمة. كما استخدمت الباحثة المنهج الاستقرائي، وذلك بدراسة تفريق آراء العلماء عن الخلع. اعتمدت الباحثة في هذا البحث على المنهج التحليلي لتحليل عن لائحة تطبيق الخلع المسجل لدى المحكمة. واستنتجت الباحثة، أن بداية تطبيق قضية الخلع، ينبغي أن يكون الطلب بأجرة الدفع مع تقديم كشف الطلب. كما استنتجت الباحثة أن الخلع لابد أن يباحث في حجرة الحاكم أو في المحكمة ويسمع إليه الحاكم بنفسه.

فهرس المحتويات

صفحات

محتويات

إقرار

ا

الشكر والتقدير

ب

ABSTRAK

ج

ABSTRACK

د

مخلص البحث

هـ

فهرس المحتويات

و

المبحث التمهيدي

المقدمة

١

إشكالية البحث

٣

أهداف البحث

٣

الدراسة السابقة

٤

منهجية البحث

٦

المبحث الأول : حقيقة الخلع

٧

المطلب الأول : تعريف الخلع في اللغة

٧

المطلب الثاني : تعريف الخلع في اصطلاح

١٠

المطلب الثالث : مشروعية الخلع

٢٠

المقدمة

المقدمة

الحمد لله رب العلمين والصلاة والسلام على سيدنا مرسلين وعلى آله وصحبه أجمعين، ومن دعا بدعوته إلى يوم الدين.

فإن الشريعة الإسلامية تتميز بصفات التعاون والشمول والتكامل في كل زمان ومكان، كمثال في الاقتصادية، والاجتماعية، والسياسية، وغيرها. ولكل منها علاقة بعضها ببعض، وإن الدين الإسلام يوجد تسويتها تحت الأحكام الإسلام. في الإسلام الزواج حكم جائز وحلال. فإن الزواج يكون الأسرة ومنها يتمسّر النسل الذي يعطي السعادة إلى الإنسان ولكن عادة في تظهر المسائل بين الزوج والزوجة. مثلا الزوجة لم تطع إلى زوجها، ولم تحقق السعادة بينهما وغيرها. ونظر هنا فإن الشريعة الإسلامية تساوى بين الزوج والزوجة، في الحقوق والمسؤوليات وتنصحهما بمراجعة مسألهما في المحكمة أو أسرته. وأما حل مسألهما في المحكمة فيحصل عن طريق إختيار بطلاق أو بقاء معا. وإذا كان الزوج أو الزوجة لم يجد السعادة طوال زواجهما، فيختار إما الطلاق أو الخلع. إن الخلع جائز لحاجة الناس إليه بسبب وقوع الشقاق والتراع وعدم الوفاق بين الزوجين، فقد تبغض المرأة زوجها وتكره العيش معه لأسباب خلقية أو دينية أو صحية لكبر أو ضعف أو نحو ذلك، وتحشر ألا تؤدي حق الله في طاعته، فشرع لها الإسلام في موازاة الطلاق الخاص بالرجل طريقا للخلاص من الزوجية، لدفع الحرج ما أنفقه في سبيل الزواج بما. ومن أهم الأسباب التي دعني إلى إختيار هذا

الموضوع هي أن الخلع موضوع حيوى يمس واقع الأسرة التي هي اللبنة الأولى لبناء المجتمع. والباعث الأخر الذي تؤدي إلى إختيار هذا الموضوع هو معرفة أقوال العلماء أربعة عن الخلع والكيفيات عن التطبيقة خلع في المحكمة الشرعية بولاية نجرى سميلن.

والفائدة العظمى من هذا البحث يحصل في هذا البحث هي المعرفة الفصيلية عن معنى

الخلع واختلاف آراء العلماء عن الخلع فضلا الاجراءات المطبقة في المحكمة الشرعية.

والله هو الموفق والمعين.

إشكالية البحث

١. ما مفهوم الخلع وما حكمه وشروطه وأركانها وأدلتها في القرآن والسنة والإجماع؟
٢. متى يكون وقت الخلع وما حكمه؟
٣. ما آرائهم وخلافهم بعض المذاهب في القضايا الخلع؟
٤. كيف تطبيقات طرق الخلع في المحكمة الشرعية بولاية نجرى سميلن؟
٥. هل الخلع من القضية كبيرة تكلم في المحكمة الشرعية بولاية نجرى سميلن؟

أهداف البحث

١. توضيح مفهوم الخلع في بعض المذهب.
٢. ذكر دليل من القرآن والسنة يتعلق بالخلع.
٣. مناقشة بين أهل الفقهاء في استخدام الخلع.
٤. حدث عن تطبيقات وطرق الخلع في المحكمة الشرعية بولاية نجرى سميلن

الدراسات السابقة

تجد الباحثة المصادر والمراجع المتعلقة بالموضوع التي يمكن الاستفادة منها، وهي كالتالي:

١. الخلع وأحكام في الشريعة الإسلامية^١ الدكتور مصطفى الذهبي

(٢٠٠٠م)

فقد تحدث المؤلف عن تعريف الخلع، ومشروعية الخلع، وأركان وشروط الخلع. تناقش المؤلف أيضا آراء العلماء أربعة عن الخلع. والمؤلف يعمل كثير في الكتاب السابق على مراجعته.

٢. شرح بداية المجتهد ونهاية المقتصد^٢ الإمام القاضي أبو الوليد محمد بن أحمد

بن محمد ابن أحمد بن رشد القرطبي الأندلسي

تحدث المؤلف رحمه الله تعالى عن تعريف الخلع وحكمه في جواز وقوعه. وذكر المؤلف أيضا عن شروط وقوعه.

١ الذهبي، مصطفى. ٢٠٠٠م. الخلع وأحكام في الشريعة الإسلامية. القاهرة: دار الحديث. الطبعة الأولى. ص. ٣٦-٩٢
٢ القاضي أبو الوليد محمد بن أحمد بن محمد. ب. ت. شرح بداية المجتهد ونهاية المقتصد. ب. م: دار السلام. ج ٣. ص ١٤٠١-

٣. كتاب الفقه على المذاهب الأربعة^٣ عبد الرحمن بن محمد عوض

الجزيري

ذكر المؤلف تعريف الخلع ومشروعها من القرآن والسنة وتحدث عن حكمه مع دليل ذلك. وفيها وجود تعريف وخلاف آراء الخلع بين المذاهب الأربعة. وتكلم أيضا عن أركان الخلع وشروطه ووجود الخلاف بينها.

٤. الوسيط في المذاهب^٤ محمد محمد تامر (١٩٩٦م)

قد تكلم المؤلف عن حقيقة الخلع ومعناه، ويوجد أثره في النكاح وألفاظه. وتحدث عن أركان الخلع بالتفصيل.

٥. روضة الطالبين وعمدة المفتين^٥ عبد الله عمر الباروني (١٩٩٥م)

وقد ذكر المؤلف رحمه الله عن معنى الخلع بالتفصيل وحكمه في جوائز الخلع. وتكلم عن أركانه وتكلم عن المسئلة وجود في الخلع والاختلافه و مسائل منشورة تتعلق بالخلع.

٣ الجزيري، عبد الرحمن بن محمد عوض. ب. ت. كتاب الفقه المذاهب الأربعة. ب. م: دار الحياة التراث العربي. ج ٤. ص ٣٤٣.

٤ محمد محمد تامر. ١٩٩٦. الوسيط في مذاهب. ب. م: دار السلام. ج ٣. ص ٣٠٧.

٥ النووي، لمحي الدين يحيى بن شرف أبي زكريا. ١٩٩٥. روضة الطالبين وعمدة المفتين. ب. م: دار الفكر. ج ٦. ص ٣٦٧.

منهج البحث

سيعتمد الباحث في دراسة هذا الموضوع على ثلاث مناهج وهي:

منهج الوصفي وذلك في وصف حقيقة الخلع لإظهار هدفها وغايتها. ويتصور المعلومات التي

يتعلق استخدام الخلع، وما حكمه وشروطه. والمنهج الاستقرائي وذلك بدراسة الفرق أقوال

بين العلماء عن الخلع. والمنهج التحليلي الاستنباطي الاستقرائي وذلك بدراسة طرق تطبيق

الخلع في المحكمة الشرعية بولاية نجرى سميلن.

المبحث الأول:

حقيقة الخلع

المبحث الاول

حقيقة الخلع

المطلب الأول

١.١ تعريف الخلع في اللغة:

خلع يخلع خلعاً: إمراًته: طلقها بفدية من مالها. خالع يخالع مخالعة: المرأة زوجها: طلبت طلقها بفدية من مالها. تخالع يتخالع تخالعا: الزوجها: اتفقا على الطلاق بفدية. انخلع ينخلع انخلاعاً: ١ مطلع خلع، ٢ منه: خرج منه، ٣: قلبه: داخله الفزع.^١

الخلع: بضم الخاء المعجمة وسكون اللام: في اللغة: الخلع، والإزالة والترع والإباحة، من خلع الرجل ثوبه أي نزع، ومنه قوله تعالى: (. . . فاخلع نعليك . . .) سورة طه، الآية ١٢. ومنه: (خلع الخلافة): إذا تركها وأزال عنه كلفها وأحكامها، ومنه (خلع الرجل امرأته وخالعها): إذا افتدت منه بمالها فطاقها من نفسه.

١ أحمد العايد و آخرون. ب. ت. المعجم العربي الأساسي. ب. م: المنظمة العربية للتربية والثقافة والعلوم. ص. ٤١٢.

وهو مشتق من خلع الثوب، لأن كلا من الزوجين لباس للآخر في المعنى، قال تعالى :
 (هن لباس لكم وانتم لباس لهن .) سورة البقرة، الآية ١٨٧ . فكأنه بمفارقة الآخر نزع لباسه
 وضم مصدره تفرقة بين الحسى والمعنوى. والخلع بالفتح: الإخراج كقولك : (خلعت القميص
 عن بدعي، وخلعت الخاتم من أصبعي) كأن المرأة ثابتة بالنكاح، فإذا طلقت فقد خلعت^٢ .
 خلع : .^٣ divorce at the instance of the wife , who must pay a compensation.

خلع، الزرع خلاعة : أورق. وصار فيه الحب. وسقط ورقه. والشيء، خلعا: نوعه.
 وعليه ثوبه : أعطاه إياه. والوالى العامل : عزله. والشعب الملك : أنزله عن عرشه. وفلان ابنه:
 تبرأ منه حتى لا يؤخذ بجنايته. ودابته : أطلقها من قيدها. والربقة من عنقه : نقص عهده. ويده
 من طاعته : خرج منها. وعذاره : ترك الحياء وركب هواء. وخلعا : طلقها بفدية من مالها.
 خلع : أصاب لخالع. خلع: خلاعة : ترك الحياء وركب هواء. فهو خليع. خالعت زوجها :
 طلبت أن يطلقها بفدية من مالها. وفلان فلانا : قامره. خلعه : خلعه. تخالعت الزوجان : اتفقا
 على الطلاق بفدية.

٢ محمود عبد الرحمن عبد المنعم. ب. ت. معجم المصطلحات الالفاظ الفقهية. ب. م: دار الفضيلة. ج ٢. ص. ٤٦-٤٧.

Hans Wehr . n . d . A Dictionary of Modern Written Arabic . d . p l : Librairie du Liban . Vol . III . p . ٢٥٦٣

والقوم : نقضوا العهد بينهم. تخلع : تفكك ويقال : تخلع في مشيه : هز منكبيه
ويديه وأشار بهما. والقوم : تسللوا وذهبوا. وفي الشراب. انهمك فيه ولازمه. إختلع الشيء
خلعه. ويقال : اختلع مال فلان : أحذه. والزوجة : طلقت بفدية من مالها. اتخلع : مطاوع
خلعه. ومن الشيء : خرج منه. الخالع : المطلقة من زوجها بفدية. (ج) خوالع، والتواء
العرقوب. وجبن خالع : شديد : وشجر خالع . هشيم ساقط. الخلع : أن يطلق الرجل
زوجته على فدية منها.^٤ الخلع : هو الانتزاع على مهملة، ومنه خلع الثوب : نزعته. والخلع
بالفتح : الترع والتجريد والإزالة.^٥

٤ إبراهيم مصطفى وآخرون. ب. ت. المعجم الوسيط قام باءحراجه. ب. م: المكتبة الإسلامية للطباعة والنشر و التوزيع. ج ١. ص.

٥ ابن منظور، العلامة ابن منظور. ١٩٩٩. لسان العرب. بيروت - لبنان: دار الحياء التراث العربي. ج ٤. ص ١٧٩-١٨١.

المطلب الثاني

٢. ١ اصطلاح الخلع:

واسم الخلع والفدية والصلح والمباراة كلها تؤل إلى معنى واحد، وهو بذل المرأة العوض على طلاقها، إلا أن إسم يختص ببذلها له جميع ما أعطائها والصلح ببعض والفدية بأكثر والمباراة بإسقاطها عنه حقها لها عليه على ما زعم الفقهاء.^٦

ومن التعريف الإمام النووي أن معنى الخلع : اذا قالت المرأة للزوج : طلقني على ألف، فقال : خالعتك، أو حرمتك، أو ابنتك عاى ألف، ونوى الطلاق صح الخلع، وقال ابو على بن خيران : لا يصح لأنها سألت الطلاق بالصريح، فاجاب بالكناية، والمذهب الأول، لأنها اسندت الطلاق، والكناية مع النية طلاق. فان قالت : طلقني بالف فقال : خالعتك بالف ولم ينو الطلاق وقلنا : أن الخلع فسخ لم يستحق العوض لأنها اسندت فرقة ينقص بها العدد ولم محها الى تلك، فإن قالت : اخلعني فقال : طلقني وقلنا : أن الخلع فسخ.

الشرح الأحكام : اذا قالت المرأة طلقني ثلاثا ولك ألف، فطلقها ثلاثا استحق الألف

عليها. وبه قال أحمد وأبو يوسف ومحمد. وقال أبو حنيفة : لا يستحق شيئا. دليلنا أنها

٦ ابن رشد الحفيد، القاضي أبو الوليد محمد بن أحمد بن محمد بن أحمد بن رشد القرطبي الأندلسي. ب. ت. شرح بداية الاجتهاد ونهاية المقتصد. ب. م: دار السلام للطباعة والنشر والتوزيع والترجمة. ج ٣. ص. ١٣٩٩.

استدعت منه الطلاق بالعوض مكان كما لو قالت : طلقني وعندى ألف. وان قالت : طلقني ثلاثا ولك ألف أو بالف أو على ألف فطلقها واحده اسحق عليها ثلث الألف، وبه قال مالك. وقال احمد لا يسحق عليها شيئا. وقال أبو حنيفة : أن قال بألف استحق عليها ثلاثا الألف. وان قالت على ألف لم يستحق بقسطه، كما لو قالت : من رد على عبيدي الثلاثة من الابق فله ألف فرد واحدا منهم.

وان قالت : طلقني ثلاثا فطلقها واحدة ونصفا وقع عليها طلقتان. هكذا أفاده العمران في البيان وابن الصباغ في الشامل، وكم يستحق عليها؟ فيه وجهان احدهما : يستحق ثلثي الألف، لأنه وقع عليها طلقتان. والثاني : لا يسحق عليها إلا نصف الألف لأنه لم بوقع إلا نصف الثلاث، وإنما سرت الطلقة بالشرع. وإن قال : ان أعيتني ألفا فأنن طالق ثلاثا فأعطه ثلث الألف أو نصفها لم يفع الطلاق عليها، لأن الصفة لم توجد بخلاف ما لو استدعت منه الطلاق، فإن طريق المعاوضة وهذا طريقة الصفة.^٧

٧ نووى، للإمام أبي زكريا محيي الدين بن شرف النووى. ١٩٩٥. كتاب المجموع شرح المذهب للشيرازى. ب. م: دار الحياء التراث العربي للطباعة والنشر والتوزيع. ج ١٨. ب. ص.

هو فرقة بعوض بالفظ طلاق أو خلع، شرطه زوج يصح طلاقه، فلو خالع عبد أو محجور عليه بسفه صح ووجب دفع العوض إلى مولاه ووليه. وشرط قابله إطلاق تصرفه في المال، فإن اختلعت أمة بلا إذن سيد بدين أو عين ماله بانة، وللزوج في ذمتها مهر مثل في صورة العين، وفي قول : قيمتها، وفي قول : مهر مثل. وإن أذن وعين عيناله أو قدر دينا فامتثلت تعلق بالعين وبكسبها في الدين، وإن أطلق الإذن اقتضى مهر المثل من كسبها. وإن خالع سفيهة أو قال : (طلقتك على ألف) فقبلت طلقت رجيعا ، فإن لم تقبل لم تطلق.^٨

٣. ١ اختلاف اراء العلماء عن معنى الخلع:

(١) الحنفية قالوا : الخلع هو إزالة ملك النكاح المتوفقة على قبول المرأة بلفظ الخلع أو ما في معناه، فقوله إزالة ملك النكاح خرج به أمور ثلاث : الأول، إذا خالعتها في العدة بعد إبانة فإن الخلع لا يصح، وذلك لأن ملك النكاح قد زال بإبانة فلو خالعتها بمال ثم خالعتها في العدة بمال آخر فإن الخلع الثاني لا يصح، نعم إذا خالعتها بمال ثم طلقها في العدة على مال فإنه يقع الثاني والفرق بين الحاليتين أنه في الحالة الثانية طلقها طلاقا صريحا على مال،

٨ الشريبي، للشيخ شمس الدين محمد بن الخطيب الشريبي. ١٩٩٨. معنى الخلع الى معرفة معاني ألفاظ المنهاج. ب. م: دار الكفر للطباعة

والنشر والتوزيع. ج ٣. ص. ٣٣٥-٣٣٨.

والطلاق الصريح يلحق البائن وهو الخلع، سواء كان الصريح رجعياً، أو بائناً أما في الحالة الأولى فإنه خالعه ثانياً.

والخلع ليس صريحاً، فلا يلحق الخلع البائن : على انه إذا طلقها على مال فإن المال الثان لا يجب عليها، وذلك لأن الغرض من دفع المال إنما هو ملك نفسها به، وقد ملكت نفسها بالخلع الأول فيكون طلاقاً صريحاً بائناً في العدة فقط ، فيلحق الخلع الذي هو طلاق بائن، أما إذا طلقها طلاقاً رجعياً ثم خالعه في العدة على مال فإن الخلع يصح ويلزم المال ، لأن الطلاق الرجعي لا يزيل ملك النكاح، ولا تملك المرأة به نفسها ما دامت في العدة .^٩

والحاصل أن الطلاق الصريح يلحق البائن بشرط العدة، سواء كان الصريح بائناً، أو رجعياً أما الطلاق غير الصريح، وهو ما كان بالكنايات فإنه ينقسم الى قسمين، ما هو في حكم الصريح وهي الألفاظ الثلاثة التي تقدمت، كاعتدى الخ. فإنه يقع بها واحدة رجعية، وهذه تلحق الخلع البائن، فإذا خالعه زوجته على مال ثم طلقها وهي في العدة بلكنائية، فإن كانت من الكنايات التي تقع بها واحدة رجعية فإنها تكون كالصريح فتلحق الخلع ما دامت في

٩ الجزيري، عبد الرحمن بن محمد عوض. ١٣٦٠. كتاب الفقه على المذهب الأربعة. ب. م: دار الحياء التراث العربي. ج ٤. ص. ٣٣١.

العدة، وإن كانت من الكنايات التي يقع بها البائن، فإنها لا تلحق بالخلع. الأمر الثاني، المرتدة إذا خالعتها زوجها وهي مرتدة فإن الخلع لا يصح، لأن الردة أزال ملك النكاح.

والخلع هو إزالة الملك، فلم يتحقق معناه، فإذا خالعتة على مهرها لم يسقط المهر، ويبقى له ولاية الجبر على الزواج. الأمر الثالث النكاح الفاسد، فإذا نكح امرأة نكاحا فاسدا ووطئها، فإن المهر يتقرر لها بالوطء، كما تقدم، فإذا خالعتة على مهرها فإن الخلع لا يصح، ولكن في هذه المسألة خلاف، فبعضهم يقول: إن مهرها يسقط بالخلع فلا حق لها فيه بعد ذلك، بعضهم يقول لا يسقط لأن الخلع فاسد. إذ هو إزالة ملك النكاح، والعقد الفلسد لا يترتب عليه ملك النكاح، فلا يسقط مهرها، وهذه هو الظاهر المعقول.^{١٠}

آخر الخلع عن الإيلاء لمعيين: أحدهما أن الإيلاء لتجرده عن المال كان أقرب إلى الطلاق: بخلاف الخلع فإن فيه المعاوضة من جانب المرأة. والثاني أن مبنى الإيلاء نشوز من قبل الزوج والخلع ممن قبل المرأة غالبا ففقدته مبالرجل على مبالمرأ، والخلع بالضم اسم من

١٠ الجزيري، عبد الرحمن بن محمد عوض. ١٣٦٠. كتاب الفقه على المذهب الأربعة. ب. م: دار الحياء التراث العربي. ج ٤. ص

قولهم خالعت المرأة زوجها واختلعت منه بمالها. وهو (وإذا تشاق الزوجان وخافا أن لا يقيما حدود الله فلا بأس بأن تفتدي نفسها منه بمال يخلعها به)^{١١}

عبارة عن أخذ المال بإزالة ملك النكاح بلفظ الخلع وشروط شرط الطلاق وحكمة وقوع البائن وصفته يمين من جهته معاوضة من جهتها وهو مشروع بالكتاب والسنة وإجماع الأمة. وقد أجمعت الصحابة على ذلك ولأن ملك النكاح حقه فجاز أو أخذ العوض عنه كالقصاص وقال المزني : الخلع غير جائز وزعم.^{١٢}

(ب) المالكية قالوا : الخلع شرعا هو الطلاق بعوض، وقد تقدم تعريف الطلاق، فقوله ، الطلاق شمل الطلاق بانواعه المتقدمة، وهو : الصريح، والكناية الظاهرة أو أي لفظ آخر إذا كان بنية الطلاق، فإذا قالت له زوجته : طلقني على مهري، أو على مائة ريال مثلا، فقال: طلقتك على ذلك لزمه طلاق بائن ولزمها العوض، وكذا إذا أجبها بكناية ظاهرة من الكنايات المتقدمة ذكرها، فإنه يقع الطلاق البئن ويلزمها العوض، وكذا إذا أجبها بأي لفظ ناويا به طلاقها فإنه يلزمه طلاق بائن، ولفظ من الفاظ الطلاق الصريح.

١١ السيواسي، الإمام كمال الدين محمد بن عبد الواحد. ب. ت. فتح القدير شرح الهداية. ب. م: دار الفكر. ج ٤. ص. ٢١٠.

١٢ الحنفي، فخر الدين عثمان بن علي الزيلعي. ٢٠٠. تبين الحقائق شرح كتر الدفاتق. بيروت - لبنان. دار الكتب العلمية. ج ١. ص.

فإذا أجابها بقوله : خالتاعتك كان بمتزلة قوله لها : انت طالق، وإذا قال لها : خالعتك، أو اختلعتك بدون عوض لزمه طلاق بائن. هذا، وقد عرفه بانه عقد معارضة على البعض تملك به الزوجة نفسها ويملك به الزوج العوض، ولا يخفى أن هذا التعريف فيه بيان حسن لماهية الخلع.^{١٣}

قال مالك لا بأس بأن تفتدي المرأة من زوجها بأكثر مما أعطها لعموم الآية، وقال الباجي : وهذا كما قال إنه يجوز للرجل أن يطلق المرأة على أن يأخذ منها أكثر مما أصدقها أو أقل أو مثل ذلك. لم أزل أسم إجازة بأكثر من الصداق.^{١٤}

(ج) الشافعية : قالوا، الخلع شرعا هو اللفظ الدال على الفراق بين الزوجين بعوض، متوفرة فيه الشروط الآتي بيانها في شروط العوض، فكل لفظ يدل على الطلاق صريحا

١٣ الجزيري، عبد الرحمن بن محمد عوض. ١٣٦٠. كتاب الفقه على المذهب الأربعة. ب. م: دار الحياء التراث العربي. ج ٤. ص.

.٣٣٤

١٤ الكاندهلوي، العلاءة الشيخ محمد زكريا بن محمد بن يحيى. ١٩٩٩. أوجز المسلك إلى موطأ مالك. بيروت - لبنان: دار الكتب العلمية

. ج ١. ص ١٧٠٤ - ١٧٠٥.

كان أو كناية يكون خلعا يقع به الطلاق البائن، وسياتي بيان ألفاظ الطلاق في الصيغة وشروطها.^{١٥}

الخلع : إن قلنا : إنه طلاق (وهو الأظهر) فلفظ الفسخ كناية فيه . قال في (اصل الروضة) : وأما لفظ الخلع ففيه قولان . قال في (الأم) : كناية، وفي (الإملاء) : صريح . قال الروياني وغيره : الأول أظهر، واختار الإم، والغزالي، والبغوي (الثاني)، والفظ المفاداة : كلفظ الخاع في الأصح، وقيل : كناية قطعاً.^{١٦}

وأصل الخلع مجمع على جوازه، وسواء في جوازه خالع على الصداق أو بعضه، أو مال آخر اقل من الصداق، أو أكثر، ويصح في حالتي الشقاق والوفاق، وخصه ابن المنذر بالشفاق، ثم لا كراهة فيه إن جرى في حال الشقاق، أو كانت تكره صحبته لسوء خلقه أو دينه، أو تخرجت من الإخلال ببعض حقوق، أو ضربها تأديباً فافتدت، كره الخلع وإن كان نافذاً، ويأثم الزوج بفعله. وفي وجه، منعه حقها كالإكراه على الخلع بالضرب وما في معناه، وإذا أكرهما

١٥ الجزيري، عبد الرحمن بن محمد عوض. ١٣٦٠. كتاب الفقه على المذهب الأربعة. ب. م: دار الحياء التراث العربي. ج ٤. ص. ٣٣٤.

١٦ السيوطي، جلال الدين عبد الرحمن بن أبي بكر. ب. ت. الأشباه والنظائر. ب. م: المكتب التوفيقية. ص. ٥٠٥-٥٠٦.

بالضرب ونحوه فاحتلعت، فقالت مبتدئة : خالعي على كذا ففعل، لم يصح الخلع، ويكون الطلاق رجعيا إن لم يسم مالا .

وإن سماه، لم يقع الطلاق، لأنها لم تقبل مختارة، وفي (التتمة) وجه، أنه لا يقع الطلاق وإن لم يسل المال. ولو ابتداء وقال : طلقتك على كذا وأكرهها بالضرب على القبول، لم يقع شيء، وإذا ادعت أنه أكرهما على بذل مال عوضا عن الطلاق واقامت بينة، فلما لم يرد إليها، والطلاق واقع، وله الرعة، نص عليه. فأما إذا اعترف بالخلع وأنكره الإكراه، فالطلاق بائن بقوله، ولا رجعة. ولو زنت فمنعها بعض حقها فافتدت بمال، صح الخلع، وحل له أخذه.^{١٧}

(ه) الحنابلة : قالوا، الخلع هو فراق الزوج امراته بعوض يأخذه الزوج من امراته أو غيرها بألفاظ مخصوصة . أما الألفاظ المخصوصة فتتنقسم إلى قسمين : صريحة في الخلع، وكناية فيه.^{١٨} ومعناه : فراق الزوج امراته بعوض. فإن خالعهما بغير عوض، لم يصح، لكن إن بلفظ الطلاق، أو نواه به، فهو طلاق رجعي، ولم يقع به شيء، وعنه : يصح الخلع بغير عوض.

١٧ الدمشقي، أبي زكريا يحيى بن شرف لنووي. ب. ت. روضة الطالبين . بيروت - لبنان: دار الكتب العلمية. ص. ٦٨١-٦٨٢.

١٨ الجزيري، عبد الرحمن بن محمد عوض. ١٣٦٠. كتاب الفقه على المذهب الأربعة. ب. م: دار الحياء التراث العربي. ج ٤. ص. ٣٣٤.

اختاره الخرقى. فإذا سألت خلعتها، فقال : خاعتك، انفسخ النكاح ولا شيء له، لأنه فرقة، فجارت بغير عوض كاطلاق.

فإن قال : خلعتك من غير سؤال الزوجة، لم يكن خلعا، وكان كناية في ملطلاق لا غير . قال ابو بكر : لا خلاف عن أبي عبد الله أن الخلع ما كان ن قبل النساء. فإذا كان من قبل الرجال ، فلا نزاع في أنه طلاق يملك به الرجعة. ووجه الرواية الأولى أنه فسح للنكاح بغير عوض ولا عيب، فلم يملكه الزوج، كما لو لم تسأله المرأة.^{١٩}

١٩ المقدسى، موفق الدين عبد الله بن قدامة. ٢٠٠١. الكافي في فقه الإمام أحمد بن حنبل. ب. م: محمد علي بيضون لنشر كتب الستة والجماعة. ج ١. ص ١٠٥.

المطلب الثالث

٤. ١ مشروعية الخلع:

الاصل في مشروعية الخلع - القرآن ، والسنة ، والإجماع

(١) أدلة مشروعية الخلع من الكتاب :

قال الله تعالى : (وَلَا يَحِلُّ لَكُمْ أَنْ تَأْخُذُوا مِمَّا آتَيْتُمُوهُنَّ شَيْئًا)^{٢٠} وهذا خطاب

للأزواج، حزر الله تعالى عليهم أن يأخذوا مما آتوهم من الصداق بغير طيب أنفسهم، ثم

قالك: قوله تعالى : (إلا أن يخافا ألا يقيما حدود الله) : قال طاوس والقاسم بن محمد :

يعني فيما افترض على كل واحد منهما في العشرة والصحبة. وقال الحسن : هو أن تقول المرأة:

والله لا أغتسل لك من جنابة .

قال الشاعر :

أتاني عن نصيب كلام يقول وما خفت يا سلام أنك عاتب

وفيمما يخافا أن لا يقيماه من حدود الله تأويلان ، أحدهما : هو كراهة كل واحد

منهما لصاحبه وهذا قول ابن المسيب . والثاني : أنه من الزوج أن الزوجة أن لا تطيع له أمرا،

ومن الزوج ألا يؤدي لها حقا. ثم قال:فإن خفتم أن لا يقيما حدود الله فلا جناح عليهما فيما

افتدت به، فيه تأويلان: أحدهما: فيما افتدت به نفسها من الصداق الذي أعطاهها لا غير، وهو قول علي بن أبي طالب عليه السلام. والثاني: من جميع مالها وهو قول عمر بن الخطاب وابن عباس رضي الله عنهما.^{٢١}

(فَلَا تَأْخُذُوا مِنْهُ شَيْئًا)^{٢٢} فيه ست مسائل الأول لما مضى في حكم الفراق الذي سببه المرأة وأن الزوج أخذ المال منها عقب ذلك بذكر الفراق الذي سببه الزوج وبين أنه إذا أراد الطلاق نشوز وسوء عشرة فليس له أن يطلب منها مالا الثانية واختلف العلماء إذا كان الزوجان يريدان الفراق وكان منهما نشوز وسوء عشرة، فقال مالك رضي الله عنه للزوج أن يأخذ منها إذا تسببت في الفراق ولا يراعى تسببيه هو وقال جماعة من العلماء لا يجوز له أخذ المال إلا أن تنفرد هي بالنشوز وتطلبه في ذلك الثالثة.

قوله تعالى وآتيتم إحداهن قنطار الآية دليل على واز المغالاة في المهور لن الله تعالى لا يمثيل إلا بمباح وخطب عمر رضي الله عنه فقال إلا لا تغالوا في صدقات النساء فإنها لو كانت مكرة في الدنيا أو تقوى ثم الله لكان أولاكم بما رسول اله صلى عليه وسلام ما أصدق قط

٢١ الماوردي، أبلبي الحسمن علي بن محمد بن حبيب البصري. ب. ت. الحاوي الكبير. بيروت - لبنان: دار لكتب العلمية. ص.

إمراة من نسائه ولا بناته فوق إثنتي عشرة أوقية فقامت إليه امرأة فقالت يا عمر يعطينا الله وتحريماً أليس الله سبحانه وتعالى يقول وآتيتم إحداهن قنطار فلا تأخذوا منه شيئاً فقال عمر أصابت امرأة وأخطأ عمر وفي رواية فأطرق عمر ثم وترك الإنكار أخرجته أبو حاتم البستي في صحيح مسنده عن أبي العجفاء السلمي قال خطب عمر الناس فذكر إلى قوله اثنتي عشرة أوقية ولم يذكر.^{٢٣}

أما إن وهبت المرأة زوجها شيئاً من مال عن طيب نفس منها في غير ما عضل ولا قسر

ولا تضيق : جاز لقوله تعالى : { فَإِنْ طِبْنَ لَكُمْ عَنْ شَيْءٍ مِنْهُ فَكُلُوهُ هَنِيئًا مَرِيئًا }^{٢٤}

(ب) أدلة مشروعية الخلع من السنة :

عمرة بنت عبد الرحمن أنها أخبرته عن حبيبة بنت سهل أنها أخبرتها ثم أنها كانت ثم

ثابت بن قيس بن شماس رضي الله عنه، وأن رسول الله صلى الله عليه وسلم خرج إلى

الصبح فوجد حبيبة بنت سهل ثم بابه في الغلس، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم (من

هذه؟) فقالت أنا حبيبة بنت سهل. فقال (ما شأنك؟) فقالت : لا أنا ولا ثابت، لزوجها،

٢٣ محمد بن أحمد بن أبي بكر بن فرح القرطبي أبو عبد الله. ١٣٧٢. تفسير القرطبي. القاهرة: دار الشعب ج ٥. ص. ٩٩.

٢٤ القرآن. النساء ٤: ٤

فلما جاء ثابت بن قيس قال له رسول الله صلى الله عليه وسلم: (هذه حبيبة بنت سهل قد ذكرت ما شاء الله أن تذكر) فقالت حبيبة : يا رسول الله كل ما أعطاني عندي، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم لثابت بن قيس (خذ منها) فأخذ منها وجلست في أهلها: ٢٥

منها : جواز استماع الدعوى على غالب. ومنها : أن المدعى إذا عرف الدعى لم يحتاج الحاكم أن يعيدها عليه. ومنها : جواز الخلع وإن كان الزوج قد ضربها، وإذا لم يكن الضرب لأجل الخلع. ومنها : جواز الخلع في الحيض والطمهر، لأنه ل يسأل عن حالها. ومنها: أنه لا رجعة على المختلفة، لأمره لها بالجلوس في أهلها.

باب الخلع وكيف الطلاق فيه وقول الله تعالى ولا يحل لكم أن تأخذوا مما آتيتموهن شيئاً إلا أن يخافا أن لا يقيما حدود الله إلى قوله الظالمون وأجاز عمر الخلع دون السلطان وأجاز عثمان الخلع دون عقاص رأسها وقال طاوس إلا أن يخافا أن لا يقيما حدود الله فيما افترض لكل واحد منهما على صاحبه في العشرة والصحة ولم يقل قول السفهاء لا يحل حتى تقول لا أغتسل لك من جنابة.

٢٥ البيهقي، أحمد بن الحسين بن علي بن موسى أبو بكر البيهقي. ١٩٩٤. سنن البيهقي الكبرى. مكة المكرمة: مكتبة دار الباز. كتاب الخلع والطلاق. ج.٧. ص. ٣١٢.

حدثنا أزهر بن جميل حدثنا عبد الوهاب الثقفي حدثنا خالد عن عكرمة عن بن عباس
 أن امرأة ثابت بن قيس ثم أتت النبي صلى الله عليه وسلم فقالت يا رسول الله ثابت بن قيس
 ما أعتب عليه في خلق ولا دين ولكني أكره الكفر في الإسلام فقال رسول الله صلى الله عليه
 وسلم أتردين عليه حديقته قالت نعم قال رسول الله صلى الله عليه وسلم أقبل الحديقة
 وطلقها تطليقة قال أبو عبد الله لا يتابع فيه عن بن عباس.^{٢٦}

باب استحباب لبس النعل في اليمنى أولاً والخلع من اليسرى أولاً وكراهة المشي في
 نعل واحدة . حدثنا عبد الرحمن بن سلام الجمحي حدثنا الربيع بن مسلم عن محمد يعني بن
 زياد عن أبي هريرة أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال ثم إذا انتعل أحدكم فليبدأ باليمنى
 وإذا خلع فليبدأ بالشمال لينعلهما جميعاً أو ليخلعهما جميعاً.

حدثنا يحيى بن يحيى قال قرأت على مالك عن أبي الزناد عن الأعرج عن أبي هريرة أن
 رسول الله صلى الله عليه وسلم قال ثم لا يمش أحدكم في نعل واحدة لينعلهما جميعاً أو
 ليخلعهما جميعاً . حدثنا أبو بكر بن أبي شيبة وأبو كريب واللفظ لأبي كريب قال حدثنا بن

٢٦ البخاري، محمد بن اسماعيل أبو عبد الله البخاري الجعفي. ١٩٨٧. صحيح البخاري. بيروت: دار ابن كثير، اليمامة. كتاب الشقاق
 وهل يشر بالخلع عند الضرورة وقول. ج ٥. ص ٢٠٢١.

إدريس عن الأعمش عن أبي رزين قال خرج إلينا أبو هريرة فضرب بيده على جبهته فقال ثم
 ألا إنكم تحدثون أنني أكذب على رسول الله صلى الله عليه وسلم لتتهتدوا وأضل ألا وإني
 أشهد لسمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول إذا انقطع شسع أحدكم فلا يمش في
 الأخرى حتى يصلحها.^{٢٧}

باب الخلع بضم المعجمة وسكون اللام هو فراق الزوجة على مال مأخوذ من خلع
 الثوب لأن المرأة لباس الرجل تفرقة بين المعنى الحقيقي والمجازي والأصل فيه قوله تعالى وإن
 خفتن ألا يقيما حدود الله فلا جناح عليهما فيما افتدت.

عن ابن عباس رضي الله عنهما أن امرأة ثابت بن قيس أتت النبي صلى الله عليه وسلم
 فقالت يا رسول الله ثابت بن قيس ما أعيب عليه في خلق ولا دين ولكني أكره الكفر في
 الإسلام فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم أتردين عليه حديقته فقالت نعم فقال رسول الله
 صلى الله عليه وسلم اقبل الحديقة وطلقها تطليقة رواه البخاري وفي رواية له وأمره بطلاقها.
 ولأبي داود والترمذي وحسنه أن امرأة ثابت بن قيس اختلعت منه فجعل النبي صلى الله عليه

٢٧ النيسابوري، مسلم بن الحجاج أبو الحسين القشيري. ب. ت. صحيح مسلم. بيروت: دار إحياء التراث العربي. باب استحباب لبس
 النعل في اليمنى أو لا والخلع من اليسرى أولاً وكراهة المني في نعل واحدة.