- المحاضرة الثانية عشرة

- شروط من يقع عليها الطلاق وما يقع به الطلاق

- المراد من الشطر الأول هنا المرأة المتزوجة – وهي الطرف الثاني من طرفي عقد الزواج الصحيح الذي يراد حله بالطلاق- فهو لا يقع إلا على الزوجة القائمة زوجيتها الصحيحة حقيقة، والمعتدة من طلاق رجعي، والمعتدة من طلاق بائن بينونة صغرى، والمعتدة من فرقة هي طلاق، والمعتدة من فسخ الزواج بسبب إباء الزوجة المشركة الإسلام إذا أسلم زوجها. وبسبب ردة أحد الزوجين عن الإسلام؛ وذلك لأن الزوجة حال قيام الزوجية الصحيحة قبل وقوع أي فرقة ،الرابطة بينها وبين زوجها متحققة بثبوت الملك والحل معا، فهي محل لوقوع الطلاق عليها، ومثلها المعتدة من طلاق رجعي. والمعتدة من طلاق بائن بينونة صغرى ملكها زال لإن الرجعة تحتاج الى عقد جديد ولكن حلها باق، لإمكان الإقتران بها بعقد جديد وأثر الزوجية وهو العدة باق فهي محل لوقوع الطلاق عليها .

أما الأجنبية التي لم يربطها بالرجل عقد الزواج أصلا، والتي ارتبطت به بعقد زواج غير صحيح شرعا، والتي طلقت وزال أثر زوجيتها بانقضاء عدتها. والمعتدة من طلاق بائن بينونة كبرى، والمعتدة من فسخ الزواج بسبب غير السببين السابقين

كالفسخ بخيار البلوغ، أو لنقصان المهر عن مهر المثل، فليست واحدة منهن محلا لوقوع الطلاق عليها، فلو قال الرجل لواحدة منهن أنت طالق فهو قول لغو ،

ويشترط في أهلية الزوجة للطلاق أن تكون طاهرة عند الطلاق لقوله صلى الله عليه وسلم لابن عمر رضي الله عنهما : (فليطلقها طاهرة قبل أن يمسها فتلك العدة كما أمر الله تعالى) والعلة أن الزوجة عندما تكون في صورة مرغوبا بها يدعوه الى التروي ، وفي هذه الحالة يقع طلاقه عند جمهور الفقهاء إلا ان الزوج يكون آثما لإيقاعه الطلاق والزوجة على هذه الصورة . وبما أن المطلقة قبل الدخول تبين ولا عدة عليها فتكون أجنبية من مطلقها بمجرد الطلاق فلا تكون محلا لطلاقه بعد ذلك لأنها لا هي زوجته ولا معتدته.

وعلى هذا لو قال الزوج لزوجته المدخول بها حقيقة أنت طالق. أنت طالق. أنت طالق. وقعت عليها ثلاث طلقات لأن الأولى وافقتها والزوجية قائمة حقيقة، والثانية والثالثة وافقتها وهي في العدة، فكانت محلا لوقوع الطلقات الثلاث فوقعن؛ لأن كل جملة من هذه الثلاث صيغة تامة

لإنشاء الطلاق صدرت مرة بعد مرة من زوج أهلٌ لإيقاعه، ووافقت محلا لوقوعه، أما لو قال لزوجته غير المدخول بها حقيقة أنت طالق. أنت طالق. أنت طالق. وقعت بالأولى فقط طلقة بائنة؛ لأنها وافقتها والزوجية قائمة، أما الثانية والثالثة فهما لغو لا يقع بهما شيء لأنهما وافقتهما وهي ليست زوجته ولا معتدته ، فهي اجنبية من مطلِقِها بالتطليقة الأولى.

- ما يقع به الطلاق:
- يقع الطلاق بكل لفظ يدل على حل عقدة الزوجية من أي لغة، وبما يقوم مقام اللفظ من كتابة وإشارة.فاللفظ قد يكون صريحا إذا كان يفهم منه عند النطق به معنى الطلاق، ولا يستعمل عرفا إلا فيه. مثل أنت طالق ومطلقة وكل مشتقات الطلاق والتطليق، وكل لفظ استعمله الناس لرفع قيد الزواج مثل الحرام ، وعند الجعفرية لا يقع الطلاق إلا بصيغة واحدة وهي : أنت طالق .

وحكم الطلاق الصريح : أن الطلاق يقع به متى تلفظ به بدون توقف على نية أو دلالة الحال ، فإذ إدعى خلاف ذلك عند القضاء ، لم يصدق إذا لم توجد قرينة قاطعة تصرفه عن معناه .

- وقد يكون الطلاق كناية إذا كان يحتمل معنى الطلاق وغيره ولم يتعارف في الإستعمال قصره على معنى الطلاق مثل –أنت حرام– أمرك بيدك؛ إلحقي بإهلك ؛لأن حرام يحتمل حرمة المتعة بها وحرمة إيذائها، وأمرك بيدك يحتمل تمليكها عصمتها وتمليكها حرية التصرف في شأنها، ومثله إلألتحاق بالأهل.. وهكذا كل لفظ كنائي.
- ، فلا يقع الطلاق بها إلا بنية على رأي فقهاء المالكية والشافعية لأن اللفظ يحتمل معنى الطلاق وغيره، والذي يُعين إرادة الطلاق به هو نية المطلق حتى لو قال الناطق بالكناية لم أنو الطلاق، وإنما نويت معنى آخر يصدق قضاء ولا يقع عليه الطلاق.
- وعلى مذهب أبي حنيفة وأحمد بن حنبل يقع الطلاق بها بالنية أو دلالة الحال، فعندهما تقوم قرينة الحال مقام النية، أما الجعفرية فلا يقع الطلاق بالكناية عندهم .
- ويقوم مقام اللفظ الكتابة ولو كان الكاتب قادرا على النطق، فمن أراد أن يطلق زوجته فله أن يشافهها به وله أن يكتبه إليها.
- والكتابة المستبينة المرسومة أي المعنونة بصورة منضبطة كألفاظ الصريح يقع بها الطلاق بدون توقف على نية، والكتابة المستبينة غير المرسومة كألفاظ الكنايات لا يقع الطلاق بها إلا بالنية.

- والكتابة غير المستبينة لا عبرة بها ولا يقع بها طلاق ، . والمراد بالمرسومة المكتوبة برسم الزوجة وعنوانها الخاص بها كائن يكتب: إلى زوجتي فلانة. أما بعد إن علمت من أمرك ما علمت فأنت طالق، وغير المرسومة ما لم تكن بعنوان خاص كأن توجد ورقة مكتوب فيها بخط الزوج فلانة طالق وفلانة اسم زوجته، ولا يدري إن كانت هذه العبارة كتبها لإيقاع الطلاق، أو لتجربة خط، فلا بد من النية ليتعين المقصود.
- الطلاق بلإشارة – يجوز الطلاق بالاشارة عند العجز عن النطق كالأخرس مثلا ، وفي هذه الحالة تقوم الإشارة مقام اللفظ ويقع بها الطلاق إن كانت مفهومة وتدل على إرادة الطلاق دفعا للحاجة ومراعاة للضرورة التي تقتضي ذلك لأن الأخرس لا طريق له الى الطلاق إلا بالإشارة فقامت إشارته مقام الكلام أما من عجز عن النطق بسبب إحتِباس الصوت أو تلكأ في اللفظ أو إجراء عملية جراحية ، فإن كان الزوج قادراً على النطق قبل ذلك وطلق زوجته بالإشارة فلا يقع طلاقه ، لأنه ليس هناك ما يقتضي العدول من النطق الى الإشارة فلا يعول عليه ، وإن كان العاجز عن النطق يحسن الكتابة فإن الراجح عدم وقوع الطلاق إلا بالكتابة لأن الكتابة أبلغ في الدلالة على المراد لما يترتب على الطلاق من آثار كبيرة .
-

- ومن طريق أولى أرسال الطريق مكتوباً أو مشافهة عن طريق وسائل الأتصال الحديثة ، فإذا أرادت الزوجة أن تثبت أمر وقوع طلاقها من زوجها قضائياً فإنها تثبت ذلك بحضور شاهدين على صدور الطلاق من المطلِق .
- أحوال صيغة الطلاق:
- الطلاق من هذا الخصوص – إما منجز– وهو ما كانت صيغته غير معلقة على شرط ولا مضافة إلى زمن مستقبل وقصد به إيقاع الطلاق فورا مثل أنت طالق، أنت علي حرام ، وحكم هذا أنه متى صدر من أهل لإيقاعه ووافق محلا لوقوعه وأسند إليها وقع في الحال، وترتبت عليه آثاره بمجرد صدوره. وأما مضاف إلى زمن مستقبل– وهو ما كانت صيغته مقرونة بوقت مستقبل قصد إيقاع الطلاق حين حلوله ، مثل أنت طالق غدا أو أول الشهر المقبل، وحكم هذا أنه متى صدر من أهله ووافق محله انعقد في الحال سببا للطلاق، ولكنه لا يقع ولا تترتب عليه آثاره إلا حين حلول الزمن المضاف إليه الطلاق، فلا يقع على زوجته الطلاق إلا إذا جاء الغد أو أول الشهر المعين، بشرط أن تكون حين حلول الوقت المضاف إليه لا تزال محلا لوقوع الطلاق عليها حتى يوافق الوقوع مَحله.

وأما معلق– وهو كانت صيغته معلقا فيها حصول الطلاق على حصول شيء آخر بأداة من أدوات التعليق مثل إن خرجت من مترلي بغير إذني فأنت طالق،

والفقهاء لهم تفصيلهم في هذه المسألة : فإن كان القصد منه الحمل على الشيئ والإجبار عليه فهو يمين تجب عند حلول الواقعة التي علقت عليه الكفارة (إطعام عشرة مساكين) وإن لم تقع فلا يترتب عليه شيئا ، ومنهم من أطلق الأمر : فقال بوقوع الطلاق متى ما وقع المعلق عليه لعموم النصوص التي توجب الطلاق بمجرد صدوره ، وقال فريق آخر ومنهم الظاهرية أن الطلاق المعلق لا يترتب عليه شيئ ، وقد أخذ المشرع العراقي : بالقول لأخير فلم يوقع الطلاق المعلق .

- الطلاق بصيغة اليمين – كأن يقول الزوج : بالطلاق لأفعلن كذا ، أو لتفعلن كذا ، وحكم هذا الطلاق الوارد على صيغة اليمين أنه لغو لا يقع به شيء؛ لأنه ليس الغرض به حل قيد الزواج، بل حمل نفسه على فعل أو ترك ، أو حمل مخاطبه على شيء.إلا أنه آثم لأمرين – الأول أنه جعل يمينه بغير الله تعالى . والثاني لإستخفافه بأمر الطلاق وأورده على غير شرع الله عز وجل .