Journal of Alasmarya University
Volume 14, September 2010

مجلة الجامعة الأسمرية
المجلد الرابع عشر، سبتمبر 2010

الطلاق بين الإيقاع والإثبات

أ. امحمد معمر ذياب*

الحمد لله رب العالمين وصلى الله وسلم على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه وسلم. وبعد

فإن من نعم الله تعالى على الإنسان نعمة الزواج قال تعالى: ﴿ وَمِنْ ءَايَـٰتِهِۦٓ أَنْ خَلَقَ لَكُم مِّنْ أَنفُسِكُمْ أَزْوَٰجًا لِّتَسْكُنُوٓا۟ إِلَيْهَا وَجَعَلَ بَيْنَكُم مَّوَدَّةً وَرَحْمَةً ۚ إِنَّ فِى ذَٰلِكَ لَـَٔايَـٰتٍ لِّقَوْمٍ يَتَفَكَّرُونَ ﴾ [الروم: 21] وقد ضبطت الشريعة الإسلامية مسألة الزواج التقاء وافتراقاً، فأعطت لكل طرف حقه مادياً ومعنوياً، وسفينة الزوجية قد تبحر في بحر الحياة وتصل إلى بر الأمان وقد تتقاذفها أمواج الحياة العاصفة فتتوقف عن السير، ويتدخل أهل الخير للإصلاح ما أمكن: ﴿أَن يُصْلِحَا بَيْنَهُمَا صُلْحًا ۚ وَٱلصُّلْحُ خَيْرٌ﴾ [النساء: 128] فان لم يكن الصلح ممكنا فتأتي المرحلة التالية: ﴿ وَإِن يَتَفَرَّقَا يُغْنِ ٱللَّهُ كُلًّا مِّن سَعَتِهِۦ ۚ وَكَانَ ٱللَّهُ وَٰسِعًا ﴾ [النساء: 130] فالطلاق أبيح ليكون حلاً لمشكلة إلا أن بعض المسلمين جعلوا من الطلاق مشكلة في ذاته، فالعيب ليس في تشريعه لكن في تطبيقه عند البعض.

ونظراً لاختلاف طبيعة الرجل عن المرأة جعل الله تعالى العصمة بيد الرجل لأسباب ذكرت في كتب الفقه والتفسير والحديث. والقانون جاءت مواده متذبذبة بين جعلها بيد الرجل أو مشاركة المرأة فيها. كذلك مسألة إثبات الطلاق نهج فيها القانون منهجا يحتاج -حسب رأيي- إلى مراجعة وتعديل ولذلك اخترت أن يكون موضوع البحث (الطلاق بين الإيقاع والإثبات).

فمن خلال الواقع العملي لتدريس مادة أحكام الأسرة أو ما يطلق عليها أحياناً

* الجامعة الأسمرية.

(الأحوال الشخصية) وإن كنت لا أوافق على مصطلح الأحوال الشخصية لأنه -حسب فهمي- مصطلح دخيل من القوانين الغربية، فأرى العدول عنه إلى مصطلح (فقه الأسرة) أو (أحكام الأسرة) (النكاح وتوابعه) تبين أن هناك اختلافا بين الأحكام الشرعية والنصوص القانونية وهو وإن لم يكن في كامل نصوص القانون إلا أنه جاء في بعضها، الأمر الذي يستوجب دراسته وبحثه ومراجعة مواد القانون، وقد رأيت أن أقسم هذا البحث على النحو الآتي:

المبحث الأول: الطلاق: إيقاعه وإثباته

المطلب الأول: تعريف الطلاق، دليله، حكمه.

المطلب الثاني: إيقاع الطلاق

- من له إيقاع الطلاق
- شروط المطلقات

المطلب الثالث: المقصود بالإثبات ومتى يكون؟

المبحث الثاني: الآثار المترتبة على التفريق بين الإيقاع والإثبات.

المطلب الأول: العدة

المطلب الثاني: الحمل والنسب.

المطلب الثالث: النفقة

المطلب الرابع: الرجعة.

المطلب الخامس: التوارث.

المبحث الأول: الطلاق: إيقاعه وإثباته

الحكم التكليفي للطلاق

يرى الفقهاء أن الطلاق تعتريه الأحكام الخمسة[1]: الوجوب، الندب، الكراهة، التحريم، الإباحة. وإن كان الأفضل استمرار الحياة الزوجية وبقاءها، خاصة إذا نتج عن الزواج ذرية فبقاؤهم وتربيتهم بين الوالدين أفضل، إلا أن الاستمرار قد يواجه بمصاعب وعقبات يكون معها الاستمرار ضرباً من المستحيل، فإن لم يكن مستحيلاً فإن الحياة تكون ضيقة حرجة، ومن هنا لابد من الموازنة بين الاستمرار في حياة ضيقة حرجة

1- حاشية الدسوقي على الشرح لكبير 569/2، مدونة الفقه الإسلامي د. الغرياني: 669/2.

تؤثر على حياة الأسرة أو الانفصال، والله سبحانه وتعالى يغني الزوجين من فضله وكرمه ﴿ وَإِن يَتَفَرَّقَا يُغْنِ ٱللَّهُ كُلًّا مِّن سَعَتِهِۦ ۚ وَكَانَ ٱللَّهُ وَٰسِعًا ﴾ [النساء: 130] وبهذا يرتكب أخف الضررين وفي هذه الحالة فالطلاق يكون مباحاً بل قد يدخل دائرة الوجوب إن كان في استمرار الحياة الزوجية ضرر ينزل بأحد الزوجين؛ لأن إنزال الضرر بالمسلم حرام، والطلاق قد يكون حراماً إذا قصد الزوج الإضرار بالزوجة ليس إلا، وتعسف في استعمال حق الطلاق الممنوح له، والتعسف يعنى «مناقضة قصد الشارع في تصرف مأذون فيه شرعاً بحسب الأصل»[2].

دليله

قوله تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلنَّبِيُّ إِذَا طَلَّقْتُمُ ٱلنِّسَآءَ فَطَلِّقُوهُنَّ لِعِدَّتِهِنَّ ﴾ [الطلاق:]، وقوله: ﴿ جُنَاحَ عَلَيْكُمْ إِن طَلَّقْتُمُ ٱلنِّسَآءَ مَا لَمْ تَمَسُّوهُنَّ أَوْ تَفْرِضُوا۟ لَهُنَّ فَرِيضَةً ﴾ [البقرة: 236]، وقوله: ﴿ ٱلطَّلَٰقُ مَرَّتَانِ ۖ فَإِمْسَاكٌۢ بِمَعْرُوفٍ أَوْ تَسْرِيحٌۢ بِإِحْسَٰنٍ ﴾ [البقرة: 229]. فبنص القرآن يتبين أن الطلاق مباح، فالآية الأولى بينت أحكام العدة الناتجة عن الطلاق، والثانية رفعت الحرج عن المطلق، والثالثة بينت أحكامه من حيث العدد المسموح به.

إيقاع الطلاق

من له إيقاع الطلاق

يقول تعالى: ﴿فَإِن طَلَّقَهَا فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَآ أَن يَتَرَاجَعَآ إِن ظَنَّآ أَن يُقِيمَا حُدُودَ ﴾ [البقرة: 230]. ويقول: ﴿وَإِذَا طَلَّقْتُمُ ٱلنِّسَآءَ فَبَلَغْنَ أَجَلَهُنَّ فَأَمْسِكُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ أَوْ سَرِّحُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ ﴾ [البقرة: 231]، ويقول جل شأنه: ﴿ وَٱلْمُطَلَّقَٰتُ يَتَرَبَّصْنَ بِأَنفُسِهِنَّ ثَلَٰثَةَ قُرُوٓءٍ ﴾ [البقرة: 228].

الضمير في الآيتين الأوليين عائد إلى الأزواج والطلاق أسند إليهم، فهم من يقومون بإيقاعه على أزواجهم، والآية الثالثة ذكرت المطلقات باسم المفعول ويعني من وقع عليه الفعل، وهو أمر مجمع عليه بين المسلمين في كل عصر ومصر. «وهذا لا ينفي جواز اتفاق الزوجين على الطلاق إذا استبان لهما عدم الانسجام للعيش المشترك»[3].

والطلاق وإن كان حقاً للزوج إلا أنه إذا استعمله في غير ما وضع لأجله وتعسف

2- نظرية التعسف في استعمال الحق في الفقه الإسلامي 89، فتحي الدريني. دار الرسالة، لبنان.
3- أحكام الأسرة 42/2 د. سعيد الجليدي.

في استعماله، فإن الشريعة الإسلامية حفظت للزوجة حقها فلها رفع أمرها إلى القاضي لينظر فيه.

« ولأن هناك نوعاً من الفرق لا يتوقف أمرها على القضاء بل متى وقعت تمضى ومنها الفرقة بلفظ الطلاق[4] وإذا وقع فلا يصح الرجوع عنه أو العدول كسائر الأيمان، ويملكه الزوج ولا تملكه الزوجة إلا بتفويض منه، ولا يملكه القاضي إلا في بعض الأحوال ».

إشكالية البحث

قلنا إن النصوص من القرآن الكريم والسنة المطهرة تضافرت على أن الطلاق بيد الزوج وهو حق من حقوقه « لأن الحق إنما نشأ بحكم الله هبة منه تعالى، وحتى الحقوق التي تقررت لأصحابها بأسبابه إنما مردها إلى الله »[5].

وأما في القانون موضوع هذه الندوة فجاء نص المادة 35 فقرة أ يقول « يقع الطلاق باتفاق الزوجين في حضور الزوجين أو وكيليهما بوكالة خاصة ».

فهذه المادة وضعت قيدين: الأول: اتفاق الزوجين، الثاني: حضورهما أو وكيليهما أمام المحكمة، ومن القواعد المتفق عليها -لا اجتهاد مع النص- وبمفهوم المخالفة يتبين أنه إذا تخلف شرط فالطلاق لا يقع.

وبهذا فالقانون سلب الرجل حقاً منحته له الشريعة الإسلامية. إذ لم يعد للرجل دور في الطلاق منفرد.

شروط المطلق

من شروط المطلق أن يكون أهلاً لإيقاع الطلاق، مختاراً قاصداً لفظ الطلاق واعياً لما يقول[6]. وبالرجوع إلى المادة 13 من القانون المعدلة بموجب القانون 1991/22 م التي منعت الرجل أن يتزوج بأخرى إلا بشرطين هما:

1. الحصول على موافقة رسمية من الزوجة أو إذن من المحكمة.
2. التأكد من ظروفه الاجتماعية وقدرته الصحية والمادية.

4- الفقه الإسلامي وأدلته 6870/9. د. وهبة الزحيلي. دار الفكر، سورية ط 4. 1997 م.

5- نظرية التعسف في استعمال الحق ص 95.

6- حاشية الدسوقي 2/575 وهو ما نصت عليه المادة 32 فقرة أ.

ويترتب على الإخلال بأي شرط من الشرطين اعتبار عقد الزواج باطلاً هو وما ترتب عليه من آثار. ومن الآثار المترتبة عليه العصمة، العدة، النسب، التوارث. فإذا أجبر الزوج على إبطال عقد زواجه كما أوضح القانون في المادة المعدّلة، فإن التطليق تم فرضه على الزوج دون إرادته، وهو خلاف ما نصت عليه المادة 32 من القانون من كون الطلاق لا يقع في حالة الإكراه، وإن قيل إن العقد باطل من الأساس، فلا مسوغ يجعله باطلاً لتوفر الأركان الشرعية به، فلا مفر من إجبار الزوج على الطلاق وبهذا يكون الطلاق وقع جبراً، وهو خلاف ما نص عليه القانون فيما ذكر.

إثبات الطلاق

الإثبات يعنى « إقامة الدليل الشرعي أمام القاضي في مجلس قضائه على حق أو واقعة من الوقائع »[7]. والطلاق يعني رفع قيد النكاح في الحال أو المال بلفظ الطلاق أو ما في معناه، والزوج هو المخول بإيقاع الطلاق بحسب الحق الممنوح له شرعاً.

وبالرجوع إلى المادة 28 من القانون يتبين لنا أن الطلاق بنص المادة لا يثبت إلا بحكم من المحكمة المختصة. وكذلك المادة 47 نصت على أن « يثبت الطلاق أمام المحكمة بتصريح ممن يملكه في حضور الطرف الآخر أو وكيله ... ».

والمقصود « بالإثبات هنا ليس معناه الاصطلاحي وهو مجرد التوثيق بعد الإقرار به ... و إنما يقصد به الإيقاع، بدليل تدخل القاضي لمحاولة الصلح واستنفاد جميع طرقه ... ولو كان الطلاق يقع بإرادة الزوج المنفردة ويقتصر دور القاضي على التوثيق ... لما كان هناك محل لمباشرة إجراءات الصلح وعدم ثبوت الطلاق إلا بعد استنفاد محاولات الصلح بين الزوجين »[8].

فالقانون لم يعتد بالإيقاع بل جعل إثبات الواقعة أمام القاضي إيقاعاً ولا يعتد بما قبلها. والأمر يختلف من الناحية الشرعية فلا فرق بين الإيقاع والإثبات، فالإيقاع ملك للزوج أو لمن يفوضه في الأمر ويعتبر إثباتاً في الوقت نفسه، أما التوثيق فهو مسألة تنظيمية لا تؤثر في مسألة الطلاق فيكون لخوف النكران مثلاً، مثله الإشهاد على الطلاق

7- الموسوعة الفقهية الكويتية نقلاً عن قرص ليزري.

8- أحكام الأسرة د. الجليدي ص 49.

فهو مندوب خوفاً من النكران، لكنه لو وقع بغير شهود يثبت وتترتب عليه آثاره[9].

المبحث الثاني: الآثار المترتبة على التفريق بين الإيقاع والإثبات

من الآثار المترتبة على التفريق بين الإيقاع والإثبات وجود نوعين من العدة شرعية وقانونية، وقد يبدو هذا التقسيم غريبا إلا أنه واقعي فالعدة أمر حتمي بعد الفرقة وتترتب عليها أمور منها الرجعة التوارث النفقة ...، الأمر الذي يثير إشكاليات في أمور منها:

العدة

العدة «مدة منع النكاح لفسخه أو موت الزوج أو طلاقه»[10] ودليلها قوله تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلنَّبِيُّ إِذَا طَلَّقْتُمُ ٱلنِّسَآءَ فَطَلِّقُوهُنَّ لِعِدَّتِهِنَّ وَأَحْصُواْ ٱلْعِدَّةَ﴾ [الطلاق: 1] وهي حق لله تعالى فلا يجوز تركها أو التنازل عنها أو الزيادة في المدة أو إنقاصها.

وفرضت العدة لمعرفة ما إذا كان الرحم مشغولاً أم لا، و محافظة على الأنساب من الاختلاط. ووفاء لحق الزوج في حالة الوفاة. والعدة تبدأ من لحظة الفرقة، وموضوع حديثنا الفرقة بالطلاق فبدايتها من لحظة وقوعه بغض النظر كونه سنياً أم بدعياً، فالأقرآ التي أمر الله سبحانه وتعالى بها: ﴿ وَٱلْمُطَلَّقَٰتُ يَتَرَبَّصْنَ بِأَنفُسِهِنَّ ثَلَٰثَةَ قُرُوٓءٍ ﴾ [البقرة: 228] تبدأ من يوم الطلاق[11]. فإذا أوقع الزوج الطلاق على زوجته فإنها تدخل العدة من لحظتها وإلى أن تنتهي حسب نوع العدة.

وبينت المادة 52 فقرة أ «تبتدئ عدة المرأة المدخول بها من تاريخ الطلاق أو الفرقة أو الوفاة». والمادة 28 تنص على أنه «في جميع الأحوال لا يثبت الطلاق إلا بحكم من المحكمة المختصة» وفي المادة 35 فقرة أ «يقع الطلاق باتفاق الزوجين وفي حضور الزوجين أو وكيليهما بوكالة خاصة» وقد جاء نص المادة الأولى بلفظ «لا يثبت» والمادة الثانية «يقع الطلاق باتفاق الزوجين ...». فالقانون منع إثبات أو إيقاع الطلاق إلا أمام المحكمة.

9- انظر مدونة الفقه المالكي: 696/2.

10- التاج والإكليل 70/5.

11- أحكام القرآن لابن العربي 255/1.

وما جاء في المادة 52 في بيان بداية العدة يقصد به تاريخ إثباتها أمام المحكمة و إلا فمواد القانون متضاربة، وتأسيساً على فهمنا هذا نطرح التساؤل الآتي:

1. ما الحكم فيما لو اتفق الزوجان على الطلاق ولم يثبتا ذلك أمام المحكمة. هل تعتد المطلقة بمجرد الاتفاق أم تنتظر حكم المحكمة؟.
2. لو طلق الزوج بشهادة شهود وأرسل لزوجته هذه الورقة موثقة، وتأخر وصولها إلى الزوجة فترة تزيد عن الأربعة أشهر. كيف تتصرف الزوجة حيال ذلك الأمر؟.

الحمل والنسب

النسب هو صلة الدم التي تربط الولد بوالده، فهو من أقوى الروابط التي حرص الإسلام على حمايتها والحفاظ عليها[12] وهو من الحقوق المشتركة بين الزوجين فالولد ينسب إليهما. مادام الزواج قائماً ولم يكن هناك مانع، والحمل تتعلق به أحكام كثيرة كالنسب والإرث والوصية.

أقل مدة الحمل وأكثره

اتفق الفقهاء على أن أقل مدة الحمل ستة أشهر لما روي أن رجلاً تزوج امرأة فجاءت بولد لستة أشهر فهم عثمان ﷺ برجمها، فقال ابن عباس –رضي الله عنهما– لو خاصمتكم إلى كتاب الله لخصمتكم، فإن الله تعالى يقول: ﴿وَحَمْلُهُۥ وَفِصَٰلُهُۥ ثَلَٰثُونَ شَهْرًا﴾ [الأحقاف: 15] وقال: ﴿ وَٱلْوَٰلِدَٰتُ يُرْضِعْنَ أَوْلَٰدَهُنَّ حَوْلَيْنِ ﴾ [البقرة: 223] فإذا أسقطت حولين من ثلاثين شهراً بقيت منه ستة أشهر وهي مدة الحمل[13].

وأكثر مدة للحمل اختلفت الفقهاء في مقدارها منهم من قال سنتان[14] ومنهم من قال أربع سنوات[15] والبعض قدرها بسنة، وبهذا أخذ القانون في مادته 53 فقرة أ « أقل مدة للحمل ستة أشهر قمرية وأكثرها سنة » ونص في الفقرة ب على أن « يثبت نسب الولد إلى أبيه في الزواج الصحيح إذا مضى على عقد الزواج أقل مدة الحمل ... ». وفي الفقرة ج « إذا انتفى أحد هذين الشرطين فلا يثبت نسب الولد من الزوج إلا إذا ادعاه أو أقر به ».

12– أحكام الأسرة. د. سعيد الجليدي. 236/2.

13– أحكام القرآن لابن العربي 273/1. رد المختار لابن عابدين 540/3.

14– رد المختار 540/3.

15– حاشية الدسوقي.

نقطة الخلاف بين الفقه والقانون

الفقرة أ من المادة جاءت موافقة لما اتفق عليه في المذاهب الإسلامية. وفي مسألة الطلاق بين الإيقاع والإثبات ما الحكم فيما لو أوقع الزوج الطلاق على زوجته في 1430/1/1هـ ولم يتم إثبات ذلك الطلاق إلا في 1430/6/1هـ وأنجبت المرأة مولوداً في 1431/3/15هـ فلمن ينسب هذا المولود؟. فإن كان الأمر يتوقف على الإثبات فالولد ينسب إلى المطلق طبقاً لأحكام القانون لأن المرأة أتت به في أقل من سنة المنصوص عليها، أما إذا أخذ في الحسبان إيقاع الطلاق فالولد لا نسب له مع المطلق لتجاوزه المدة المحددة.

النفقة

النفقة في اصطلاح الفقهاء ما به قوام الحياة من مأكل وملبس ومسكن وكسوة[16]. قال تعالى: ﴿لِيُنفِقْ ذُو سَعَةٍ مِّن سَعَتِهِۦ وَمَن قُدِرَ عَلَيْهِ رِزْقُهُۥ فَلْيُنفِقْ مِمَّآ ءَاتَىٰهُ ٱللَّهُ﴾ [الطلاق: 7]. وتجب للزوجة على زوجها بالعقد الصحيح ودخول بيت الزوجية، ومن الفقهاء من قال إنها تجب بالعقد الصحيح، فهي كالمهر الذي يجب بالعقد الصحيح وانعقد الإجماع على وجوبها للزوجة[17].

وبما أن الزوجة محبوسة لحساب زوجها في نفسه وبيته، ولا تستطيع أن تدبر أمور معاشها. فوجب عليه القيام بما يصلح شأنها وهو ما يعرف بالنفقة وهذا أمر لا خلاف فيه.

ومن المعروف أن الزواج ينقسم قسمين: حقيقي وحكمي. فالزواج الحقيقي ما كان فيه التقاء الزوجين ممكنا من الاستمتاع إلى غيره من متطلبات الحياة الزوجية. والزواج الحكمي أثناء العدة أي من بدايتها إلى نهايتها، فالزوجان وإن لم يكن بينهما لقاء إلا أن المرأة ما لم تكمل عدتها في الطلاق الرجعي مازالت على ذمة زوجها يرجعها متى شاء ولو بغير رضاها، الأمر الذي يرتب على الزوج استمرار النفقة إلى انتهاء العدة، ولكن متى تنتهي العدة ويسقط حق المرأة فيها، هل تحسب العدة من يوم إيقاع الطلاق أم من يوم إثباته أمام المحكمة، فمن الناحية الشرعية فالمطلق مطالب

16- انظر شرح حدود ابن عرفة.

17- بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع 16/4. الكاساني، دار الكتب العلمية.

بالإنفاق على مطلقته[18] طلاقاً رجعياً ما لم تخرج من العدة، وتحسب مدتها من لحظة وقوع الطلاق. فما الحكم لو تأخر الإثبات عن الإيقاع، وطالبت المطلقة بالنفقة اعتباراً من تاريخ إثبات الطلاق هل يحكم لها بذلك أم لا؟. وإذا حكم لها بها فهل المال المأخوذ من المطلق أخذ بوجه مشروع مباح أم أنه أخذ قسراً وبقوة القانون ويكون من باب أكل أموال الناس بالباطل الذي نهى عنه القرآن.

الرجعة

بفتح الراء وكسرها: لغتان: يقال له على امرأته رجعة، والكلام الفتح[19]. واصطلاحاً: عود الزوجة المطلقة من غير تجديد عقد[20].

والرجعة حق للزوج ما دامت المطلقة في العدة من طلاق رجعي لأنها في العدة تعتبر زوجة حكمية، فإذا خرجت من العدة فلا سلطان للمطلق على مطلقته لأنها ملكت زمام أمرها، وإذا أراد إرجاعها فلابد من رضاها وبعقد ومهر جديدين، وفي موضوع البحث (الطلاق بين الإيقاع والإثبات) إذا أوقع الزوج الطلاق ولم يثبته في المحكمة واعتدت المرأة وأنهت عدتها وأرادت الزواج فبادر الزوج المطلق بالاعتراض على ذلك ومنعها منه بحجة أن الطلاق لم يثبت أمام المحكمة، ولا قصد له من وراء ذلك إلا مضارة المطلقة، وهو في موقفه هذا مؤيد بموقف القانون الذي لم يعتد إلا بالطلاق الموثق أمام المحكمة المختصة.

ألا يعد هذا إضراراً بالمرأة ووقوفاً ضد مصلحتها، خاصة وأنها مطلقة وإذا منعت وفوتت عليها هذه الفرصة ربما لا تتاح لها مرة أخرى

التوارث

التوارث في اصطلاح الفقهاء أن يخلف شخصٌ ميتاً في ماله، فالميت مورث بكسر الراء والخليفة مورَّث بفتحها، ومن أسباب الميراث الزوجية، يقول تعالى: ﴿وَلَكُمْ نِصْفُ مَا تَرَكَ أَزْوَاجُكُمْ إِن لَّمْ يَكُن لَّهُنَّ وَلَدٌ ۚ فَإِن كَانَ لَهُنَّ وَلَدٌ فَلَكُمُ ٱلرُّبُعُ مِمَّا تَرَكْنَ ۚ مِنۢ بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصِينَ بِهَآ أَوْ دَيْنٍ﴾ [النساء: 12] فإذا انفصم

18- انظر المغنى لابن قدامة 6485/8 دار إحياء التراث العربي.

19- طلبة الطلبة في الاصطلاحات الفقهية 148، عمر بن محمد النسفي، دار النفائس، بيروت، ط2، 1999.

20- حاشية الدسوقي 653/2.

عقد الزوجية أصبح الزوجان أجنبيين عن بعضهما، وانقطع ما بينهما من علائق بمجرد خروج المطلقة من العدة، ولكن متى تخرج من العدة وتصبح أجنبية عن المطلق، وهذه المسألة ينطبق عليها ما مثلنا به فيما سبق من حيث احتساب العدة أمن لحظة وقوع الطلاق أم من وقت إثباته؟ وفيما مثلنا به أن الطلاق وقع في 1430/1/1 هـ ولم يثبت في المحكمة إلا في 1430/6/1هـ، فإن كانت المطلقة من ذوات الإقراء وباحتساب العدة من تاريخ وقوع الطلاق اتضح أنها انتهت في 1430/4/15هـ وشاءت إرادة الله أن يتوفى المطلق في 1430/6/5هـ أي بعد إثبات الطلاق بأربعة أيام. فهل ترث المطلقة في هذه الحالة أم لا ترث، وهنا تقع في إشكالية وهي:

من الناحية الشرعية تعتبر المطلقة خرجت من العدة ولا حق لها في الإرث، أما من الناحية القانونية فإنها تعتبر زوجة حكمية لأنها معتدة من طلاق وميراثها ثابت في تركة مطلقها. فما هو المخرج من ذلك؟.

وأخيرا: هذه بعض الإشكاليات التي تظهر عند عدم الاعتداد بإيقاع الطلاق لذلك أقترح الآتي:

1. اعتبار تاريخ إيقاع الطلاق إثباتا له إذا توافرت الشروط المنصوص عليه فقها ويكتفى بالشروط الواردة في الكتاب والسنة المشروحة في كتب الفقه.
2. إرفاق القانون بمذكرة توضيحية تبين الغرض من كل نص كما هو متبع.
3. تلافي الاختلاف فيما بين مواد القانون والتوفيق بينها.

وفي المقترحات العامة:

- العمل على إيجاد القضاء التخصصي حتى تكون الأحكام أكثر دقة.