أثر النية في صريح الطلاق

The effect of intention on explicit divorce

إيمان رامول[*1]، أد.فيصل تليلاني[2]

[1]جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية، مخبر الدراسات الشرعية – قسنطينة (الجزائر)

imenyoucef30@gmail.com

[2]جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية، – قسنطينة (الجزائر)

Ftelilani@gmail.com

تاريخ الارسال: 2025/09/12 تاريخ القبول: 2026/06/20 تاريخ النشر: 2026/06/30

ملخص:

يعد الطلاق من أهم القضايا والمسائل الواقعة في حياتنا اليومية، فلا تكاد تخلو أسرة من الأسر من مطلق أو مطلقة، انتهت حياتهم الزوجية بسبب مشاكل متنوعة منها الكبيرة، والصغيرة والتافهة، كما لا تكاد تخلو محكمة من المحاكم منه وذلك في معظم قضاياه اليومية، ولهذا أردت أن أكتب عن جزئية في هذا الموضوع وهو المذكور أعلاه، لغرض تنبيه المفتين والقضاة إلى أن للنية أثر في وقوع الطلاق؛ وهذا حتى يقللوا منه ما استطاعوا باللجوء إلى طرق شرعية، فتكلمت عن تعريف النية، وعن تعريف الطلاق، وحكمه وأنواعه والحكمة منه، ثم تكلمت عن أثر النية في الطلاق، حيث تكلمت عن آراء الفقهاء في طلاق المخطئ والهازل والسكران والمكره وفي الأخير – الطلاق المعلق.

الكلمات المفتاحية: النية، الطلاق، الديانة والقضاء، الحكمة من الطلاق، الطلاق المعلق.

[*] المؤلف المرسل

Abstract:

Divorce is one of the most important issues and matters in our daily lives. There is hardly a family without a divorced man or woman whose marital life has ended due to various problems, some major, others minor, and some trivial. There is also hardly a court without it, as it is the subject of most daily court cases. Therefore, I wanted to write about a part of this topic mentioned above, with the aim of alerting muftis and judges to the impact of intention on divorce. This is so they can reduce it as much as possible by resorting to Sharia-compliant methods. I discussed the definition of intention, the definition of divorce, its rulings, types, and the wisdom behind it. I then discussed the effect of intention on divorce, discussing the opinions of jurists on divorce by mistake, joking, drunkenness, and coercion, and finally, conditional divorce.

Keywords: intention, divorce, religion and the judiciary, the wisdom behind divorce, conditional divorce

مقدمة

إن الحمد لله نحمد ونستعينه ونستغفره ونعوذ بالله من شرور أنفسنا وسيئات أعمالنا من يهده الله فلا مضل له ومن يضل فلا هادي له، وأشهد أن لا إله إلا الله وحده لا شريك له، وأن محمدا عبده ورسوله؛ أما بعد:

فإن من أعظم المقاصد التي جاءت الشريعة لأجل حفظها مقصد حفظ الأعراض والأنساب والتوالد، وهذا الذي يلمس من جملة التشريعات والتنظيمات التي وضعت من الله – سبحانه وتعالى– لأجل حفظ هذه الغاية ابتداء وانتهاء، فهو شرّع سبحانه الخطبة والزواج والطلاق والخلع والعدة وغيرها من الأحكام المنظمة لأقدس علاقة عرفتها البشرية وهي علاقة الزوج بزوجته، والتي وصفت من قبل المولى – عز وجل– بالميثاق الغليظ؛ لما لها من أهمية في الحفاظ على النوع الانساني من الانقراض والاندثار والزوال، ولهذا نجد الشارع الحكيم وضع عدة شروط تسهيلية لإقامة هذه العلاقة، كالتيسير في المهور، والحث على ذوي الدين والخلق، دون إغفال الشروط التي تساهم في إنجاح العلاقة كالكفاءة، وأهلية الزوجين وغير

ذلك، ولكن رغم الحرص على توفر جملة من الشروط التي تساهم في إنجاح العلاقة، فقد يحدث وأن تستحيل هذه العلاقة لأسباب معينة كالضرر وسوء العشرة وانعدام الاستقرار بين الطرفين، ولهذا نجد الشارع الحكيم وضع عدة حلول لعلاج مثل هذه الحالات، أولها الصبر وآخرها الطلاق، وهذا الأخير وإن كان علاجا شرّع إلا أنه خلاف الأولى خاصة في حالة وجود أولاد؛ لما له أثر بليغ على الزوجين والأولاد والمجتمع، وخاصة في زماننا هذا الذي بعد الناس فيه كثيرا عن تعاليم الدين الحنيف وتساهلوا في تعاليمه، فتجد مثلا الزوج يطلق مرة ومرة ومرة ثم يأتي للشيخ يستفتي بأن نيته لم تكن الطلاق وهذا رغبة منه في رجوع زوجته إليه، فيوقع الشيخ في حرج الحصول على مخرج شرعي، وخاصة إذا كان الطلاق صريحا، فهل يا ترى إذا كان الطلاق صريحا ولم تكن نية الزوج الطلاق بل أمرا آخر فهل يقع الطلاق أم لا؟ وقد وجدت بعض الفتاوى الشاذة لعلماء اشترطوا النية لإيقاع الطلاق الصريح من ذلك قول ابن حزم "إنما الطلاق ما نطق به المطلق بلسانه قاصدا من قلبه "[1] فهل ما قاله صحيح ومعتبر عند الجمهور؟

وسأتكلم في هذا العرض عن تعريف النية، والطلاق، وحكم الطلاق وأنواعه والحكمة منه وعن حكم تأثير النية في الطلاق.

وأما عن الدراسات السابقة، لا يخلو كتاب من كتب المتقدمين الفقهية والمقارنة عن الحديث عن النية وتأثيرها في الطلاق الصريح والكنائي، والطلاق المعلق وعند حديثهم أيضا عن طلاق الهازل والمكره والسكران وهذا في المذاهب الأربعة، أما الدراسات المعاصرة فوجد القليل، من ذلك:

1- أثر القصد في الطلاق لتوفيق أحمد الشريف مقال منشور في المجلة الالكترونية الشاملة مجلد 13 جامعة أم القرى تحدث فيه عن تعريف الطلاق وحكمه وأركانه وعن صيغه، وقد بين أثر القصد عند الفقهاء من خلال حديثه عن ألفاظ الطلاق الصريحة والكناية وذكر وسائل اثبات القصد في الطلاق وبين حكم طلاق المخطئ ،وبحثه يختلف عن بحثي من جهة كونه ركز على الألفاظ الدالة على الصريح والغير الدالة وبين أثر القصد

من خلال ذلك وتناول بحثي أثر النية في صريح الطلاق فقظ وتحقيق المسألة من خلال حديث الفقهاء عن حكم طلاق المخطئ والمكره والسكران.

2- اعتبار القصد في الطلاق لعوض بن الحسين المغرم الشهري رسالة مقدمة لنيل درجة الماجستير في الفقه تحدث فيها صاحبها عن القصد في الطلاق متى يعتبر ومتى لا يعتبر وذلك من خلال بيانه لحكم موانع القصد كالخطأ والإكراه والسكر وذكر علاقة الألفاظ بالقصد الصريحة والكناية فبحثه كان واسعا أما بحثي فركزت فيه فقط على صريح الطلاق مبينة مدى اعتبار النية عند الفقهاء وعلاقة ذلك بالديانة والقضاء.

1. تعريف النية والطلاق:

1.1.تعريف النية: من "نوى الشيء نيَّة ونِيَة... وانتواه...، قصده واعتقده"[2] والنّية: الوجه الذي يُذهب فيه"[3]

و"النوى النَّيَّة وهي النَّية...، ومعناها القصد لبلد غير البلد الذي أنت فيه مقيم "[4]

فالنية لها معنى القصد والتوجه.

واصطلاحا: "هي ربط القصد بمقصود معين."[5]

2.1.تعريف الطلاق:

أ- لغة: من مادة "طَلْق" وهي تأتي بعدة معاني منها:

- السماحة: يقال "رجل (طَلْقُ)اليدين أي سمح."[6]
- التخلية: نقول " (أطْلَقَ) الأسير خلّاه، وأطلق الناقة من عقالها"[7]

والمعنى الثاني هو الموافق؛ لأن الطلاق هو تخلية سبيل أحد الطرفين.

ب.اصطلاحا: رفع قيد النكاح من أهله في محله، وقيل عبارة عن حكم شرعي يرفع حكم النكاح بألفاظ مخصوصة.[8]

و"اللفظ المخصوص": هو الصريح كلفظ الطلاق بأن يقول أنت طالق أو طلقتك، والكناية كلفظ البائن والحرام ونحوها وذلك مثل أن يقول اذهبي إلى بيت أهلك أو أن يقول أنت علي حرام، ويقوم مقام اللفظ الكتابة والإشارة المفهمة ".[9]

2.حكم الطلاق:

الطلاق الأصل فيه أنه مشروع لأدلة منها:

1- ﴿يَـٰٓأَيُّهَا ٱلنَّبِيُّ إِذَا طَلَّقْتُمُ ٱلنِّسَآءَ فَطَلِّقُوهُنَّ لِعِدَّتِهِنَّ وَأَحْصُواْ ٱلْعِدَّةَۖ وَٱتَّقُواْ ٱللَّهَ رَبَّكُمْۖ لَا تُخْرِجُوهُنَّ مِنۢ بُيُوتِهِنَّ وَلَا يَخْرُجْنَ إِلَّآ أَن يَأْتِينَ بِفَـٰحِشَةٍ مُّبَيِّنَةٍۚ وَتِلْكَ حُدُودُ ٱللَّهِۚ وَمَن يَتَعَدَّ حُدُودَ ٱللَّهِ فَقَدْ ظَلَمَ نَفْسَهُۥۚ لَا تَدْرِى لَعَلَّ ٱللَّهَ يُحْدِثُ بَعْدَ ذَٰلِكَ أَمْرًا﴾ [الطلاق:1]

وجه الدلالة: أن الخطاب أريد به العموم دون الاقتصار على الخصوص"[10]

2- ﴿وَإِذَا طَلَّقْتُمُ ٱلنِّسَآءَ فَبَلَغْنَ أَجَلَهُنَّ فَأَمْسِكُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ أَوْ سَرِّحُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍۚ وَلَا تُمْسِكُوهُنَّ ضِرَارًا لِّتَعْتَدُواْۚ وَمَن يَفْعَلْ ذَٰلِكَ فَقَدْ ظَلَمَ نَفْسَهُۥۚ﴾ [البقرة:231]

3- أن الرسول ﷺ طلق حفصة – رضي الله عنها- ثم راجعها[11]،[12]

4- أن ابن عمر – رضي الله عنهما- طلق امرأته وهي حائض، فسأل عمر رضي الله عنه النبي ﷺ، فقال: "مره فليراجعها، ثم ليمسكها حتى تطهر، ثم تحيض ثم تطهر، ثم إن شاء أمسك بعد ذلك ، وإن شاء طلق قبل أن يمس، فتلك العدة التي أمر الله سبحانه أن تطلق لها النساء"[13]

5- إجماع الأمة على إباحته.[14]

وهذا بالنسبة للطلاق من حيث هو، أما بالنسبة لمتعلقاته فتعتريه الأحكام الخمسة.[15]

فيكون واجبا: "كالمولي إذا أبى الفيئة إلى زوجته بعد التربص... وكطلاق الحكمين في الشقاق إذا تعذر عليهما التوفيق بين الزوجين، ورأيا الطلاق"[16]

ويكون مكروها: إذا لم تكن هناك حاجة إليه، وقيل هو حرام إذا انعدمت الحاجة؛ وهذا لوقوع الضرر وذلك كإتلاف المال؛ ووجه الكراهة أنه مزيل للنكاح المشتمل على مصالح المندوب إليها.[17]

ويكون مباحا: عند الحاجة إليه لدفع ضرر معين كسوء الخلق، أو سوء العشرة[18].

قد يكون مندوبا إليه: عند تفريط الزوجة في حقوق الله تعالى كالصلاة والصوم والحج، ولم يستطع الزوج إجبارها على ذلك؛ لأن لا يأمن في ذلك على فراشه من أن تفسده عليه، وأيضا في حالة المخالعة عند حصول الضرر بالمرأة.

ويكون محظورا: عندما يكون الطلاق في الحيض أو في طهر جامعها فيه[19].

3.أقسام الطلاق:

ينقسم الطلاق بالنظر إلى اعتبارات معينة إلى أقسام مختلفة، فهو ينقسم باعتبار الاعتداد باللفظ إلى:

أ. الطلاق الصريح: "وهو الذي دل على معناه بنفسه، ولم يحسن أن يستفسر عنه بلفظه"[20]، كقوله: طلقتك أو أنت طالق أو أنت مطلقة، الطلاق لي لازم، أو علي الطلاق، أو أنا طالق منك.[21]

ب. الطلاق الكنائي: وهو الذي يحسن فيه الاستفسار عن لفظه، كقوله أنت علي حرم، أو خلية أو برية، أو اعتدي، أو تركتك، كل هذا كناية في الطلاق.[22]

وينقسم باعتبار كونه سني أو بدعي إلى:

أ. الطلاق السني: وهو الموافق لما أمر الله – تعالى به وأمر به النبي ﷺ بأن يطلقها في طهر لم يصبها فيه ثم يتركها حتى تنقضي عدتها، قال تعالى: ﴿يَـٰٓأَيُّهَا ٱلنَّبِيُّ إِذَا طَلَّقْتُمُ ٱلنِّسَآءَ فَطَلِّقُوهُنَّ لِعِدَّتِهِنَّ وَأَحْصُواْ ٱلْعِدَّةَ"﴾[الطلاق:1]، قال ابن مسعود: طاهرا من غير جماع"[23،24]

ب. الطلاق البدعي: وهو التطليق في الحيض أو في طهر أصابها فيه.[25] وكذلك إذا طلقها ثلاثا في كلمة واحدة، أو ثلاث كلمات في طهر واحد.[26]

وينقسم باعتبار الأثر الناتج عنه إلى:

أ. طلاق رجعي: وهو الذي يجوز للزوج فيه مراجعة زوجته قبل انتهاء عدتها دون عقد جديد.

ب. طلاق بائن: وهو الذي يرفع قيد النكاح في الحال، وينقسم إلى بينونة صغرى، بحيث يمكن للزوج مراجعة زوجته بعقد جديد، وبينونة كبرى، وهو الذي لا يمكن للزوج فيه مراجعة زوجته حتى تنكح زوجا غيره، قال تعالى: ﴿فَإِن طَلَّقَهَا فَلَا تَحِلُّ لَهُۥ مِنۢ بَعْدُ حَتَّىٰ تَنكِحَ زَوْجًا غَيْرَهُۥ ۗ فَإِن طَلَّقَهَا فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَآ أَن يَتَرَاجَعَآ إِن ظَنَّآ أَن يُقِيمَا حُدُودَ ٱللَّهِ ۗ وَتِلْكَ حُدُودُ ٱللَّهِ يُبَيِّنُهَا لِقَوْمٍ يَعْلَمُونَ﴾[البقرة: 230] .[27]

وينقسم بالإضافة إلى زمن وقوعه إلى:

أ- الطلاق المنجز أو المعجل: وهو قصد الطلاق في الحال، كقوله: أنت طالق.

ب- الطلاق المضاف: وهو الذي أضيف حصوله إلى وقت في المستقبل، كقوله: أنت طلق بعد شهر.

ج- الطلاق المعلق: وهو الذي رتب حصوله على أمر في المستقبل، بأداة من أدوات الشرط ك: إن، إذا، ولو ونحوها، كقول الزوج: إن دخلت الدار فأنت طالق.[28]

4. الحكمة من مشروعية الطلاق:

للطلاق حكم عديدة منها:

1. تنبيه الاسلام الزوجين إلى ضرورة حسن اختيار شريك حياته، وأكد على معيارين هما الدين والخلق لأنهما الأدوم والأنفع للحياة الزوجية، وهذا بخلاف المعايير الأخرى كالمال والجمال والنسب؛ لصيرورتها إلى زوال وانعدام.

2. إن الشخص حتى ولو أحسن البحث عن الشريك إلا أن الحياة قد يحدث وأن يجدّ فيها ما لم يكن في الحسبان كالمرض، والعجز وتغير القلب، وتدخل الأقارب والجيران، مما قد يتسبب في اضطرابات ومشاكل تدخل الحياة الزوجية التي طرفيها مختلفين في درجة التحمل والصبر، والطلاق هو الحل المجعول من قبل الشرع عند نفاذ الصبر وعدم القدرة على التحمل[29]؛ لأنه كما هو معلوم في الشرع لا ضرر ولا ضرار.

وإن جعل الطلاق حلا لإنهاء العلاقة، إلا أنه يكره عند إمكان الصبر؛ لما في إيقاعه من حصول الضرر على الزوجة والأولاد والمجتمع، وخاصة إذا كان التقصير من الزوجة[30] لقوله تعالى: ﴿ وَعَاشِرُوهُنَّ بِٱلْمَعْرُوفِ ۚ فَإِن كَرِهْتُمُوهُنَّ فَعَسَىٰٓ أَن تَكْرَهُواْ شَيْـًٔا وَيَجْعَلَ ٱللَّهُ فِيهِ خَيْرًا كَثِيرًا ﴾ [النساء: 19].

5. الاعتداد بالنية في صريح الطلاق:

وسأتكلم عن الطلاق الناجز والطلاق المعلق.

حكم النية في صريح الطلاق الناجز

اختلف الفقهاء في عد ألفاظ صريح الطلاق، فذهب الشافعية أن الطلاق كما يقع بلفظه فهو يقع أيضا بلفظ "السراح" والفراق"[31]، وذهب المالكية والحنفية والحنابلة أن الصريح لا يكون إلا بلفظ الطلاق وما يتصرف عنه كقوله طلقتك، أنت مطلقة، وأنت طالق[32]، فهل إذا أوقع الزوج الطلاق بلفظ صريح وادعى أن نيته لم تكن الطلاق فهل يقبل ذلك منه؟

وسأتكلم هنا عن طلاق المخطيء وطلاق الهازل. وطلاق السكران وطلاق المكره.

1.5.طلاق المخطيء:

اتفق جمهور الفقهاء أن الزوج إذا ادعى أن نيته في صريح الطلاق لم تكن الطلاق، وإنما أمرا آخر، فإن قوله لا يقبل قضاء، واختلفوا إذا دلت قرينة حال على ذلك:

فجاء في البناية: "ولا يفتقر(أي الطلاق الصريح) إلى النية لأنه صريح فيه لغلبة الاستعمال... وقال داود يفتقر الصريح إلى النية لاحتمال غير الطلاق... ولو نوى الطلاق عن وثاق... لم يدين في القضاء، يعني لم يصدق قضاء، ...ويدين فيما بينه وبين الله تعالى لأنه يحتمله والله مطلع على نيته، ولوى نوى به الطلاق عن العمل لم يدين في القضاء ،ولا فيما بينه وبين الله تعالى، لأن الطلاق لرفع القيد ،وهو غير مقيد بالعمل، ...وعن أبي حنيفة رحمه الله تعالى أنه يدين فيما بينه وبين الله تعالى، أما إذا قال: أنت طالق من عمل كذا موصولا صدق ديانة وقضاء رواية واحدة."[33]

وذكر المالكية: "لا- أي لا يقع الطلاق- إن سبق لسانه في الفتوى كالقضاء إن قامت قرينة على ذلك، أو لقن بلا فهم "[34]

وجاء عند الشافعية أن الزوج إذا ادعى أنه ما قصد الطلاق وإنما سبق لسانه إليه فإنه إذا كان هناك حال تدل على ذلك فإنه يقبل ذلك منه قضاء وهو خلاف المشهور عند الشافعية بوقوعه عليه مطلقا، وهذا قضاء فقط، أما في بينه وبين الله تعالى، فيدين لاحتمال ما يدعيه

كما ذكروا أن الزوج إذا ادعى الطلاق وادعي قصد ما يصرفه عن ظاهره، أي أنه إذا قال: أنت طالق، وقال: أردت الطلاق من وثاق، أو قال: فارقتك، وادعى أنه أراد به إلى المسجد لم يقبل منه في الحكم، ويدين فيما بينه وبين الله تعالى، وقالوا: أن الزوجة إذا صدقته على ما يقول جاز لها أن تقيم معه.[35]

وجاء عند الحنابلة، أن المطلق إذا نوى بقلبه الطلاق ولم يوقعه لفظا، أن الطلاق لا يقع عليه لقوله ﷺ: " إن الله تجاوز لأمتي كل شيء حدثت به أنفسها ما لم تكلم به أو تعمل ".[36]

وأن الصريح يقع به الطلاق من غير نية، ولكن لو طلق، وقال: أردت من وثاق، أوقال أردت أن أقول طلبتك فسبق لساني فقلت "طلقتك"، دين فيما بينه وبين الله تعالى، متى علم من نفسه ذلك، وذكروا أنه إذا كان في حالة غضب، لم يقبل قوله في الحكم لأن دعواه خلاف قرينة الحال، وإن لم يكن في حالة غضب قبل قوله قضاء، كما ذكروا أنه لو قال: أنت مطلقة، وأراد من طلاق ماضي، أو من زوج كانت معه قبله لم يكن عليه شيء، وإن لم ينو شيئا، قولان أحدهما يقع والآخر: لا يقع.[37]

فالفقهاء تقريبا متفقون على عدم وقوع طلاق المخطيء ديانة، أما القضاء فهم لم يوقعوه ليس لعدم الاعتداد بالنيات، وإنما غلقا لباب التلاعب بأحكام الله، ولعدم القدرة على الاطلاع على نية المطلق.

قال ابن رشد في المقدمات: "وأما إذا انفرد اللفظ دون النية، فالصحيح أن الطلاق لا يلزم بذلك إلا في الحكم الظاهر، إذ لا يصدق إذا لفظ بالطلاق أنه لم يرده ولا نواه... لقول النبي ﷺ: " إنما الأعمال بالنيات"[38]."[39]؛ ولهذا إذا دلت قرينة على صدق دعواه فإن قوله يقبل قضاء، وعلى هذا فعلى المطلق إذا علم من نيته عدم الطلاق وإنما أمرا آخر، فلا داعي لرفع أمره للقاضي.

وهذا هو الموافق للأصول ؛لأن الشرع جاء باعتبار النية في الأحكام :

- فعن عمر ابن الخطاب ﷺ: " إنما الأعمال بالنيات، وإنما لامرئ ما نوى، فمن كانت هجرته إلى دنيا يصيبها أو إلى امرأة ينكحها، فهجرته إلى ما هاجر إليه ".[40]

قال النووي –رحمه الله–: "أجمع المسلمون على عظم موقع هذا الحديث، وكثرة فوائده وصحته، قال الشافعي وآخرون: هو ثلث الإسلام، وقال الشافعي: يدخل في سبعين باب من الفقه، وقال آخرون: هو ربع الإسلام."[41]

ثم قال: "وتدخل النية في الطلاق والعتاق والقذف، ومعنى دخولها أنها إذا قارنت كناية صارت كالصريح، وإن أتى بصريح الطلاق ونوى طلقتين أو ثلاثا، وقع ما نوى، وإن نوى بصريح غير مقتضاه دين فيما بينه وبين الله تعالى، ولا يقبل منه في الظاهر."[42]

- قوله ﷺ: إن الله تجاوز لي عن أمتي الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه"[43]
- قاعدة العبرة في العقود بالمقاصد والمعاني لا بالألفاظ والمباني، وكذلك قاعدة الأمور بمقاصدها، قال السبكي نقلا عن الشافعي –رحمه الله–:"من صرح بالطلاق أو الظهار أو العتاق، ولم يكن له نية، لا يلزمه فيما بينه وبين الله تعالى طلاق ولا ظهار ولا عتق."[44]

ومن الأمثلة على الخطأ في الطلاق: كأن يقول أنت طالبة، فقال: أنت طالق.[45]

2.5.طلاق الهازل:

"اتفق الفقهاء على صحة طلاق الهازل، وهو: من قصد اللفظ، ولم يرد به ما يدل عليه حقيقة أو مجازا، ولقول النبيﷺ: "ثلاث جدهن جد، وهزلهن جد: النكاح والطلاق والرجعة"[46]؛ ولأن الطلاق ذو خطر كبير باعتبار أن محله المرأة، وهي إنسان، والإنسان أكرم مخلوقات الله، فلا ينبغي أن يجري في أمره الهزل."[47]

3.5.طلاق السكران:

- ذهب الحنفية إلى وقوع طلاق السكران[48]، وكذلك المالكية، ففي التفريع: "وطلاق السكران لازم له"[49]

وإلى ذلك ذهب الشافعية فقد قالوا بصحة وقوع طلاق السكران، ولو كان السكر طافحا بحيث يصير كالمغمى عليه؛ وذلك تغليظا عليه لعصيانه بإزالة عقله.[50]

وعند الحنابلة روايتان –إذا كان السكر لغير عذر–، إحداهما أنه يقع، لقول علي: إذا سكر هذى وإذا هذى افترى، فكان حده ثمانون جلدة[51]، فجعل كالصاحي في فريته.

وأخراهما: أن طلاقه لا يقع لشبهه بالمجنون في زوال العقل.[52]

4.5.طلاق المكره:

ذهب الحنفية إلى وقوع طلاق المكره، فقد جاء في البناية في شرح الهداية: "وطلاق المكره واقع وهو قول عمر بن الخطاب وعلي بن أبي طالب وعبد الله بن عمر رضي الله عنهم"[53]

وعللوا ذلك بأن: "المكره قصد إيقاع الطلاق في منكوحته في حال أهليته؛ أي في حال عقله وتمييزه وكونه مخاطبا، وبالإكراه لا يخرج عن ذلك."[54]

أما عند الحنابلة، فقد فرقوا بين من أكره بوجه حق ودون وجه حق، فيقع طلاق الزوج إذا أكره بحق، كإكراه الحاكم له.

وإن أكره بغير حق فلا يقع طلاقه لقوله ﷺ: "إن الله تجاوز لي عن أمتي الخطأ والنسيان وما استكرهوا إليه"[55]

ولأنه قول حمل عليه بغير حق فأشبه من أكره على النطق بكلمة الكفر.[56] وهذا الذي ذهب إليه الشافعية أيضا، واشترطوا في المطلق عدم نية إيقاعه؛ حتى لا يقع[57]، وفي الإكراه أن يكون "المكرِه له قاهرا له لا يقدر على الامتناع منه، وأن يغلب على ظنه أنه إذا لم يطلق، فعل به ما أوعده به".[58]

والمالكية قالوا بعدم الوقوع مطلقا.[59]

ومن أمثله الاكراه في الطلاق كمن هدد بالضرب أو القتل أو السجن أو بنلف أمواله أو بسجن أحد الفروع أو الأصول.[60]

من خلال ما سبق نستنج أن جمهور العلماء لا يعتدون بالنية في صريح الطلاق، ليس لعدم اعتبار النية في الأحكام، وإنما لوجود عللا خارجية أدت بقولهم إلى إيقاع الطلاق الصريح مطلقا، وهي:

1. سدا للتلاعب بأحكام الله، كطلاق الهازل؛ لأنه يتخذ آيات الله هزؤا، قال تعالى ﴿وَلَا تَتَّخِذُوٓاْ ءَايَٰتِ ٱللَّهِ هُزُوًا﴾ [البقرة: 231].
2. و قوع طلاق السكران؛ لأجل التغليظ عليه.

ولهذا إذا وجدت قرينة تدل على عدم إرادة المطلق الطلاق فإن طلاقه لا يقع على رأي الأكثرية، أو أنه لم يشرب المسكر قصدا، وهذا باستثناء الهازل لوجود النص فيه، فيبقى الباقي على الأصول، في اعتبار المقاصد والنيات.

قال ابن رشد في بداية المجتهد: " فأما اختلافهم في أحكام صريح ألفاظ الطلاق ففيه مسئلتان مشهورتان: إحداهما اتفق مالك والشافعي وأبو حنيفة عليها، والثانية اختلفوا فيها، فأما التي اتفقوا عليها فإن مالكا والشافعي وأبا حنيفة قالوا: لا يقبل قول المطلق إذا نطق بألفاظ الطلاق أنه لم يرد به طلاقا إذا قال لزوجته أنت طالق، وكذلك السراح والفراق عند

الشافعي، واستثنت المالكية بأن قالت: إلا أن تقترن بالحالة أو بالمرأة قرينة تدل على صدق دعواه، مثل أن تسأله أن يطلقها من وثاق وشبهه، فيقول لها أنت طالق"[61]. وقال عندما ذكر أصل المسألة: " وفقه المسألة عند الشافعي وأبو حنيفة أن الطلاق لا يحتاج عندهم إلى نية، وأما مالك فالمشهور عنه أن الطلاق يحتاج عنده إلى نية، لكن لم ينوه ههنا لموضع التهم، ومن رأيه الحكم بالتهم سدّا للذرائع، وذلك مما خالفه فيه الشافعي وأبو حنيفة، فيجب على رأي من يشترط النية في ألفاظ الطلاق، ولا يحكم بالتهم أن يصدقه فيما ادعى."[62]

5.5.الطلاق المعلق:

ذهب جمهور الحنفية والمالكية والشافعية والحنابلة إلى أن المطلق إذا علق طلاق زوجته على شيء ما فإن الطلاق يقع إذا وقع ذلك الشيء

فعند الشافعية أن الزوج لوقال: ""أأنت طالق في شهر كذا أو في غرّته أو أوله"، وقع بأول جزء منه، أو في نهاره أو" أول يوم منه "، فبفجر أول يوم، أو "آخره "، فبآخر جزء من الشهر."[63]

ونفس الأمر عند المالكية، فقد جاء في الكافي لا بن عبد البر: "كل طلاق بصفة فهو يقع بوجودها، ومن طلق إلى أجل فإن كان الأجل آتيا لا محالة، وكان يبلغه عمره، ويكون إتيانه مع بقاء نكاحه وقع الطلاق في الوقت حين تكلم ولم ينتظر به الأجل مثل قوله: أنت طالق إلى شهر أو إلى سنة أو إلى غد... ومن قال لامرأته أنت طالق إذا دخلت الدار لم تطلق حتى تدخلها."[64]

ومثله عند الحنابلة، فقد جاء في المغني: "فإن قال: أنت طالق إن كلمت زيدا، ومحمد مع خالد، لم تطلق حتى تكلم زيدا في حال يكون فيه محمد مع خالد"[65]

وخالف في ذلك ابن تيمية ورأى أنه يجب النظر إلى قصد المتكلم، حيث قال: "فالأصل في هذا: أن ينظر إلى مراد المتكلم ومقصوده، فإن كان غرضه أن تقع هذه الأمور وقعت منجزة أو معلقة إذا قصد وقوعها عند وقوع الشرط، وإن كان مقصوده أن يحلف بها، وهو يكره وقوعها إذا حنث وإن وقع الشرط فهو حالف بها، لا موقع لها فيكون قوله من باب اليمين، لا من باب التطليق والنذر، فالحالف هو الذي يلتزم ما يكره وقوعه عند المخالفة-"[66]

والملاحظ هنا والله أعلم أنه لا مخالفة بين الجمهور وابن تيمية؛ لأني كما ذكرت قبل قليل في طلاق المخطئ أن المطلق إن كان يريد بطلاقه غير مقتضاه فإنه لا يقع ديانة، وإنما يقع قضاء فقط، ويمكن أن لا يوقع قضاء أيضا، إن دلت القرائن على ذلك، والتعليق عده ابن تيمية من القرائن التي يجب أن يستفسر عنها المطلق، ومراده فيها.

الخاتمة:

يمكن أن يستخلص مما سبق الآتي:

- أن القول بأن الفقهاء لم يعتدوا بالنية مطلقا في صريح الطلاق أمر غير صحيح.
- الأصل في الظواهر عدم الاعتداد بالنيات فيها.
- إذا دلت القرائن على مخالفة الباطن للظاهر، كان الحكم للباطن.
- الواجب على القضاة التريث في إصدار أحكام الطلاق إذا ادعى المطلق خلاف الظاهر. وقد ذكر المشرع الجزائري في مدونة قانون الأسرة أن الطلاق لا يتم إلا بإرادة الزوج كاملة، وهذا يدل على اعتبار النية في القضاء أيضا[67]
- الواجب على المفتين كذلك التأني في الاستفتاء للمدعي مخالفة الظاهر.
- إذا صدّقت الزوجة الزوج في عدم إرادة الطلاق، وإرادة أمر آخر، فلا داعي لأن يرفعا أمرهما للقاضي.
- يستثنى من ذلك طلاق الهازل للإجماع على وقوع طلاقه.

قائمة المصادر والمراجع:

1- عبد الرحمن السيوطي، الأشباه والنظائر في قواعد وفروع فقه الشافعية، دار الكتب العلمية، بيروت-لبنان، ط.1، 1983/1403.

2- محمد زكريا الكندهلوي المدني، أوجز المسالك إلى موطأ الإمام مالك، دار القلم-دمشق، ط.1، 2003/1424.

3- أبو محمد عبد الوهاب بن علي بن نصر البغدادي، الإشراف على نكت مسائل الخلاف، دار ابن عفان، القاهرة، ط.1، 2008/1429.

4- محمد بن أحمد بن محمد بن أحمد بن رشد، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، دار المعرفة، بيروت، 1982/1402.

5- محمود بن أحمد العيني، البناية في شرح الهداية، دار الفكر، بيروت-لبنان، ط.2، 1990/1411.

6- أبي القاسم عبيد الله بن الحسين بن الحسن ابن جلاب، التفريع، تحقيق: حسين بن سالم الدهماني، دار الغرب الإسلامي، ط.1، 1987/1408.

7- أبو عيسى الترمذي، الجامع الكبير، تحقيق بشار عواد معروف، دار الغرب الإسلامي، بيروت، ط.1، 1996.

8- محمد بن إسماعيل البخاري، الجامع المسند الصحيح المختصر من أمور رسول الله صلى الله وعليه وسلم وسننه وأيامه الشهير ب"صحيح البخاري"، مع تعليقات "حاشية السهارنفوري لأحمد علي السهارنفوري، وحاشية السندي لمحمد بن عبد الهادي السنْدي، البشرى، باكستان، 2016/1437.

9- أبي الحسن علي بن محمد بن حبيب الماوردي، الحاوي الكبيرفي فقه مذهب الإمام الشافعي، تحقيق: عل محمد معوض وعادل أحمد عبد الموجود، دار الكتب العلمية، بيروت-لبنان، ط.1، 1994/1414.

10- أبي محمد عبد العزيز بن إبراهيم بن بزيزة التونسي،روضة المستبين في شرح كتاب التلقين، تحقيق: عبد اللطيف زكاغ، دار ابن حزم، بيروت-لبنان، ط.1،2010/1431م.

11- سليمان بن الأشعث السيجستاني، سنن أبي داوود، تحقيق: محمد ناصر الدين الألباني، مكتبة المعارف، الرياض، (د.ت)

12- علي بن عمر الدار قطني، سنن الدار قطني، وبذيله التعليق المغني على الدار قطني، دار ابن حزم، بيروت-لبنان، ط.1، 2011/1432.

13- أبو عبد الرحمن أحمد بن شعيب النسائي، سنن النسائي "المجتبى" وبهامشه حاشية الإمام السندي، دار الفكر، بيروت-لبنان، ط.1، 1425-2005/1426.

14- محمد ناصر الدين الألباني، صحيح سنن ابن ماجة لأبي عبد الله محمد بن يزيد القزويني، مكتبة المعارف، الرياض، ط.1، 1997/1417.

15- يحي بن شرف النووي، صحيح مسلم بشرح النووي، مؤسسة قرطبة، ط.2، 1994/1414.

16- تقي الدين ابن تيمية، الفتاوى الكبرى، تحقيق محمد عبد القادر عطا ومصطفى عبد القادر عطا، دار الكتب العلمية، بيروت-لبنان، ط.1، 1987/1408.

17- وهبة الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، دار الفكر، سوريا، ط.2، 1985/1405.

18- محمد بن يعقوب الفيروز آبادي، القاموس المحيط، مجد الدين تحقيق: مكتب تحقيق التراث في مؤسسة الرسالة، مؤسسة الرسالة، بيروت-لبنان، ط.8، 2005/1426.

19- موفق الدين أبي محمد عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة، الكافي، تحقيق: عبد الله بن عبد المحسن التركي، هجر للطباعة والنشر، ط.1، 1997/1418.

20- أبو عمر يوسف بن عبد الله بن محمد بن عبد البر النمري القرطبي، الكافي في فقه المدينة، تحقيق: محمد محمد أحيد ولد ماديك، مكتبة الرياض الحديثة، الرياض، ط.1، 1978/1398.

21- أبو الفضل جمال الدين محمد بن مكرم ابن منظور الإفريقي، لسان العرب، دار صادر، بيروت، (د.ت)

22- موفق الدين أبي محمد عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة المقدسي الحنبيل، المغني، تحقيق: عبد الله بن عبد المحسن التركي، وعبد الفتاح محمد الحلو، دار عالم الكتب، الرياض، ط.3، 1997/1417.

23- شمس الدين محمد بن الخطيب الشربيني، مغني المحتاج إلى معرفة ألفاظ المنهاج، دار المعرفة، بيروت-لبنان، ط.1، 1997/1418.

24- محمد بن أحمد بن رشد القرطبي، المقدمات الممهدات لبيان ما اقتضته رسوم المدونة من الأحكام الشرعيات والتحصيلات المحكمات لأمهات مسائلها المشكلات، تحقيق: محمد حجي، دار الغرب الإسلامي، بيروت-لبنان، ط.1، 1988/1408.

25- موفق الدين أبي محمد عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة المقدسي، المقنع والشرح الكبير والإنصاف، ولشمس الدين أبي الفرج عبد الرحمن بن محمد بن أحمد بن قدامة المقدسي، ولعلاء الدين أبي الحسن علي بن سليمان بن أحمد المرداوي، تحقيق: عبد الله بن عبد المحسن التركي، هجر للطباعة والنشر، ط.1، 1996/1416.

26- بدر الدين محمد بن بهادر بن عبد الله الزركشي، المنثور في القواعد، تحقيق: محمد حسن محمد حسن إسماعيل، دار الكتب العلمية ، بيروت-،لبنان، ط.1، 2000/1421.

27- وزارة الأوقاف والشؤون الاسلامية، الموسوعة الفقهية، الكويت، ط.1، 1993/1414

[1] المحلى لابن حزم، 466/9.

[2] أبو الفضل جمال الدين محمد بن مكرم ابن منظور الإفريقي، لسان العرب، دار صادر، بيروت، مادة نوي، 15-347.

[3] مجد الدين محمد بن يعقوب الفيروز آبادي، القاموس المحيط، تحقيق: مكتب تحقيق التراث في مؤسسة الرسالة، مؤسسة الرسالة، بيروت-لبنان، ط.8، 1426/1341،2005.

[4] مصدر سابق، 15-348.

[5] بدر الدين محمد بن بهادر بن عبد الله الزركشي، المنثور في القواعد، تحقيق: محمد حسن محمد حسن إسماعيل، دار الكتب العلمية، بيروت-لبنان، ط.1، 1421/2،2000-355.

[6] الصحاح، مادة طلق، 166.

[7] المصدر السابق، الصفحة نفسها.

[8] محمود بن أحمد العيني، البناية في شرح الهداية، دار الفكر، بيروت-لبنان، ط.2، 1411/5،1990-3. وهبة الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، دار الفكر، سوريا، ط.2، 1405/7،1985-356.

[9] الفقه الاسلامي، مصدر سابق،7-257.

[10] أبي الحسن علي بن محمد بن حبيب الماوردي، الحاوي الكبير في فقه مذهب الإمام الشافعي، تحقيق: محمد معوض وعادل أحمد عبد الموجود، دار الكتب العلمية، بيروت-لبنان، ط.1، 1414/1994، الماوردي، 10-111.

[11] رواه ابن ماجة، كتاب الطلاق، الباب الأول، رقم الحديث: 2046، وهو صحيح، محمد ناصر الدين الألباني، صحيح سنن ابن ماجة لأبي عبد الله محمد بن يزيد القزويني، مكتبة المعارف، الرياض، ط.1، 1417/2،1997-170.

[12]

[13] رواه أبو داود، كتاب الطلاق، باب في طلاق السنة، رقم الحديث: 2179، وهو صحيح، سليمان بن الأشعث السيجستاني، سنن أبي داوود، تحقيق: محمد ناصر الدين الألباني، مكتبة المعارف، الرياض، (د.ت)،379.

[14] الحاوي الكبير، مصدر سابق، 10-113.

[15] أبي محمد عبد العزيز بن إبراهيم بن بزيزة التونسي، روضة المستبين في شرح كتاب التلقين، تحقيق: عبد اللطيف زكاغ، دار ابن حزم، بيروت-لبنان، ط.1،1431/2010م،805.

[16] الموسوعة الفقهية، وزارة الأوقاف والشؤون الاسلامية، الكويت، ط.1، 1414/29،1993-9.

[17] موفق الدين أبي محمد عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة المقدسي الحنبيل، المغني، تحقيق: عبد الله بن عبد المحسن التركي، وعبد الفتاح محمد الحلو، دار عالم الكتب، الرياض، ط.3،1417/10،1997-324/323.

[18] موفق الدين أبي محمد عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة المقدسي ولشمس الدين أبي الفرج عبد الرحمن بن محمد بن أحمد بن قدامة المقدسي، وعلاء الدين أبي الحسن علي بن سليمان بن أحمد المرداوي، المقنع والشرح الكبير والإنصاف، تحقيق: عبد الله بن عبد المحسن التركي، هجر للطباعة والنشر، ط.1، 1416/22،1996-132/131.

[19] المغني، مصدر سابق، 10-324.

[20] أبو محمد عبد الوهاب بن علي بن نصر البغدادي، الإشراف على نكت مسائل الخلاف، دار ابن عفان، القاهرة، ط.1، 3/1429،2008-420.

[21] أبي القاسم عبيد الله بن الحسين بن الحسن ابن جلاب، التفريع تحقيق: حسين بن سالم الدهماني، دار الغرب الإسلامي، ط.1، 2/1408،1987-74. الأحوال الشخصية، محمد أبو زهرة، دار الفكر العربي، 295.

[22] الإشراف، مصدر سابق، 2-421/420. التفريع، مصدر سابق، 2-74.

[23] رواه الدار قطني، كتاب الطلاق والخلع والإيلاء، رقم الحديث: 5، سنن الدار قطني، علي بن عمر الدار قطني، وبذيله التعليق المغني على الدار قطني، دار ابن حزم، بيروت-لبنان، ط.1، 859/1432،2011.

[24] المغني، مصدر سابق، 10-325.

[25] المقنع والشرح الكبير والإنصاف، مصدر سابق، 22-132.

[26] تقي الدين ابن تيمية، تحقيق محمد عبد القادر عطا ومصطفى عبد القادر عطا، الفتاوى الكبرى، دار الكتب العلمية، بيروت، ط.1، 3/1408،1987-224.

[27] الموسوعة الفقهية، مصدر سابق، 29-29/26.

[28] الفقه الاسلامي وأدلته، مصدر سابق،7-444/442.

[29] الموسوعة الفقهية، مصدر سابق، 29-10/9.

[30] الفقه الاسلامي وأدلته، مصدر سابق، 7-358.

[31] أبو الحسين يحي بن أبي الخير بن سالم العمراني الشافعي، البيان في مذهب الشافعي، دار المنهاج، 10-89. المغني، مصدر سابق، 10-357.

[32] التفريع، مصدر سابق، 2-74.

[33] البناية في شرح الهداية، مصدر سابق، 5-35/34/33.

[34] الإكليل شرح مختصر خليل، 210.

[35] البيان في مذهب الشافعي، مصدر سابق، 10-90/89.

[36] رواه النسائي، كتاب الطلاق، باب من طلق في نفسه، رقم الحديث: 3430، سنن النسائي "المجتبى" وبهامشه حاشية الإمام السندي، أبو عبد الرحمن أحمد بن شعيب النسائي، دار الفكر، بيروت، ط.1، 1425-826/1426،2005. والترمذي.

[37] المغني، مصدر سابق، 10-358/357/355.

[38] سآتي على تخريجه.

[39] محمد بن أحمد بن رشد القرطبي، المقدمات الممهدات لبيان ما اقتضته رسوم المدونة من الأحكام الشرعيات والتحصيلات المحكمات لأمهات مسائلها المشكلات، تحقيق: محمد حجي، دار الغرب الإسلامي، بيروت، ط.1، 1988/1408، 1-498.

[40] رواه البخاري، كتاب بدء الوحي، باب كيف كان بدء الوحي إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم، رقم الحديث:1، الجامع الصحيح، مصدر سابق، 119. ومسلم، باب قوله "صلى الله عليه وسلم": "إنما الأعمال بالنيات"، وأنه يدخل فيه الغزو وغيره من الأعمال، رقم الحديث:1907. صحيح مسلم بشرح النووي، مصدر سابق، 13-79.

[41] صحيح مسلم بشرح النووي، مصدر سابق، 13-80/79.

[42] مصدر سابق، 13-81/80.

[43] رواه ابن ماجة، كتاب الطلاق، باب طلاق المكره والناسي، رقم الحديث:2037، وهو صحيح. "صحيح سنن ابن ماجة، مصدر سابق، 2-178.

[44] عبد الرحمن السيوطي، الأشباه والنظائر في قواعد وفروع فقه الشافعية، دار الكتب العلمية، بيروت، ط.1، 1403/1،30. 1983.

[45] الفقه الإسلامي وأدلته، وهبة الزحيلي، 9-6887.

[46] رواه أبو داود، كتاب الطلاق، باب في الطلاق على الهزل، رقم الحديث:2194. والترمذي، أبواب الطلاق واللعان، باب ما جاء في الجد والهزل في الطلاق، رقم الحديث:1184، والحديث قال عنه الترمذي حسن غريب "سنن أبي داود بتحقيق الألباني، مصدر سابق، 382. الجامع الكبير، أبو عيسى الترمذي، تحقيق بشار عواد معروف، دار الغرب الإسلامي، بيروت، ط.1، 1996.،2-476.

[47] الموسوعة الفقهية، مصدر سابق، 29-17/16.

[48] البناية في شرح الهداية، مصدر سابق، 5-26.

[49] التفريع، مصدر سابق، 2-75.

[50] شمس الدين محمد بن الخطيب الشربيني، مغني المحتاج إلى معرفة ألفاظ المنهاج، دار المعرفة، بيروت، لبنان، ط.1، 1418/3،1997-369.

[51] روى مالك عمر بن الخطاب –رضي الله عنه– أنه استشار في الخمر يشربُها الرجل فقال له علي بن أبي طالب: نرى أن تجلده ثمانين، فإنه إذا شرب سكر، وإذا سكر هذَى، وإذا هذى افترى..."، رواه مالك، كتاب الأشربة، رقم الحديث:1559، أوجز المسالك إلى موطأ الإمام مالك، محمد زكريا الكندهلوي المدني، دار القلم، دمشق، ط.1، 1424/15،2003-508/507.

[52] موفق الدين أبي محمد عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة، الكافي، تحقيق: عبد الله بن عبد المحسن التركي، هجر للطباعة والنشر، ط.1، 1418/4،1997-434/433.

[53] البناية في شرح الهداية، مصدر سابق، 5-26/25.

[54] مصدر سابق، 5-26.

[55] سبق تخريجه.

[56] الكافي، مصدر سابق، 434.

[57] البيان في مذهب الشافعي، مصدر سابق، 70.

[58] المصدر السابق، 71.

[59] التفريع، مصدر سابق، 2-75.

[60] طلاق المكره في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي، أحلام قاسم، 2020- 2021، 23..

[61] بداية المجتهد ونهاية المقتصد، محمد بن أحمد بن محمد بن أحمد بن رشد، دار المعرفة، بيروت، 1982،2/1402-75/74.

[62] بداية المجتهد، مصدر سابق، 2-75.

[63] مغني المحتاج، مصدر سابق، 3-411.

[64] أبو عمر يوسف بن عبد الله بن محمد بن عبد البر النمري القرطبي، الكافي في فقه المدينة، تحقيق: محمد محمد أحيد ولد ماديك، مكتبة الرياض الحديثة، الرياض، ط.1، 1398/577،1978/578.

[65] المغني، مصدر سابق، 10-466.

[66] مجموع الفتاوى، مصدر سابق، 3-235.

[67] قانون الأسرة، 2007، 8.