جامعة محمّد بوضياف – المسيلة
كليّة العلوم الإنسانيّة و الاجتماعيّة
قسم العلوم الإسلاميّة

الطّلاق الصّوريّ في الفقه الإسلاميّ و القانون الوضعيّ
– د راسة مقا رنة –

مذكّرة مكمّلة لمقتضيات نيل شهادة الماستر في العلوم الإسلاميّة

تخصص: شريعة و قانون

من إعداد الطالبتين:

– عمرون آمال

– بن علجيّة سميرة

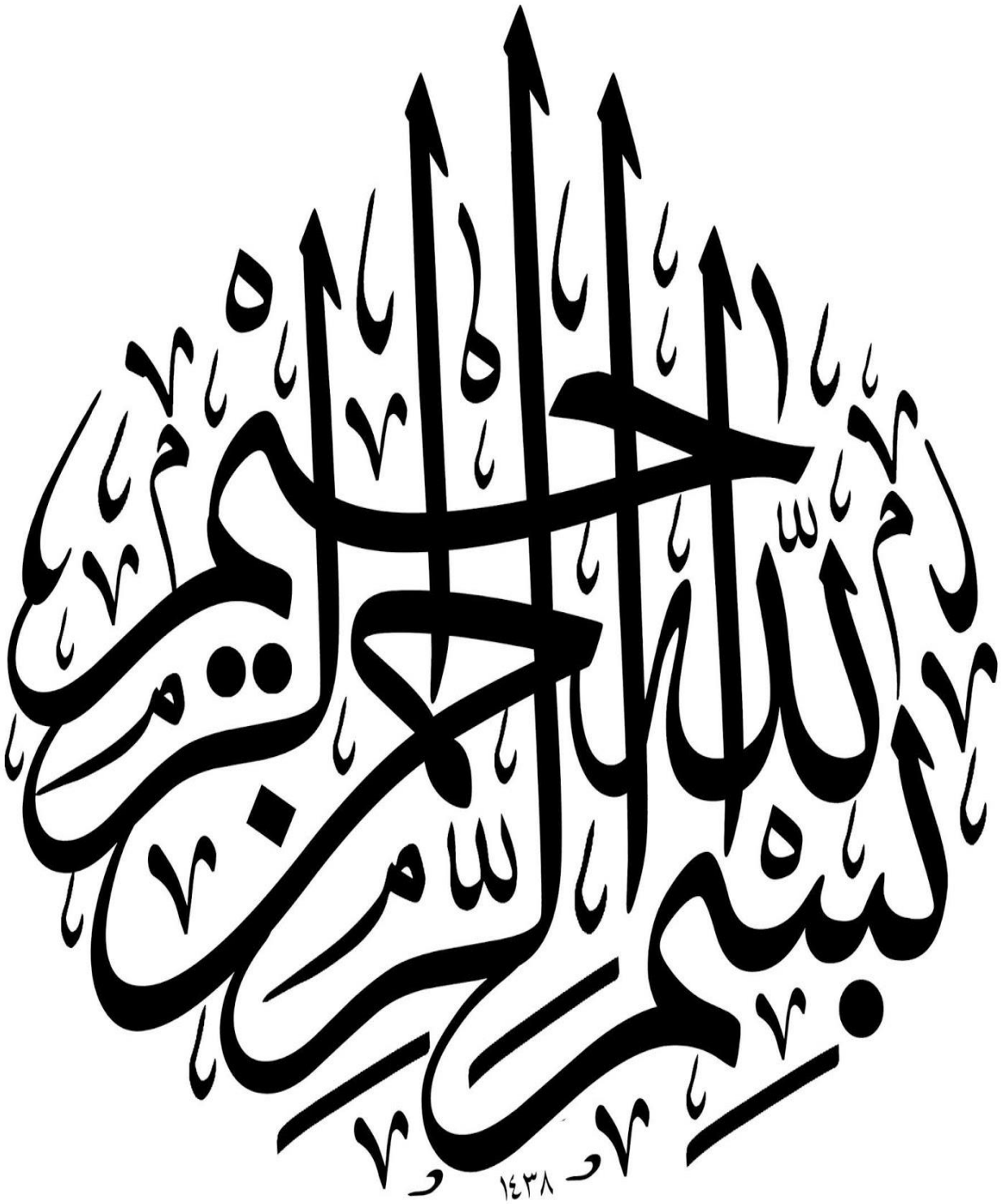
إشراف الأستاذ الدّكتور:

رحماني السّعيد

لجنة المناقشة

الاسم و اللقب	الجامعة	الصفة
	محمّد بوضياف –المسيلة	رئيسا
رحماني السّعيد	محمّد بوضياف –المسيلة	مشرفا و مقرّرا
	محمّد بوضياف –المسيلة	ممتحنا

السّنة الجامعيّة: 2020/2019


بسم الله الرحمن الرحيم
١٤٣٨

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة محمد بوضياف بالمسيلة

جامعة محمد بوضياف - المسيلة
Université Mohamed Boudiaf - M'sila

كلية العلوم الإنسانية والاجتماعية

قسم: الشريعة والقانون

المرجع: القرار الوزاري رقم: 933 المؤرخ في: 28 جويلية 2016 المحدد للقواعد المتعلقة بالوقاية من السرقات العلمية ومكافحتها

تصريح شرفي

خاص بالالتزام بقواعد النزاهة العلمية لإنجاز البحث

أنا الممضي أدناه،

السيد(ة): عمروش آمال

الصفة: طالب، أستاذ باحث، باحث دائم: طالبة

الحامل (ة) لبطاقة التعريف الوطنية رقم: 310196

والصادرة بتاريخ: 2012/10/08

عن دائرة: المسيلة

المسجل (ة) بكلية: العلوم الإنسانية قسم: الشريعة والقانون

والمكلف (ة) بإنجاز أعمال بحث(مذكرة التخرج، مذكرة ماستر، مذكرة ماجستير، أطروحة دكتوراه)، عنوانها:

التعاليل الصورية في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي - دراسة مقارنة -

أصرح بشرفي أني ألتزم بمراعاة المعايير العلمية والمنهجية ومعايير الأخلاقيات المهنية والنزاهة الأكاديمية المطلوبة في إنجاز البحث المذكور أعلاه.

التاريخ: 2020/08/23

إمضاء المعني

تأشيرة رئيس المجلس الشعبي البلدي

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة محمد بوضياف بالمسيلة

كلية العلوم الإنسانية والاجتماعية

قسم: العلوم الإسلامية

المرجع: القرار الوزاري رقم: 933 المؤرخ في: 28 جويلية 2016 المحدد للقواعد المتعلقة بالوقاية من السرقات العلمية ومكافحتها

تصريح شرفي

خاص بالالتزام بقواعد النزاهة العلمية لإنجاز البحث

أنا الممضي أدناه،

السيد(ة): بن عاجية سميرة

الصفة: طالب، أستاذ باحث، باحث دائم: طالبة

الحامل (ة) لبطاقة التعريف الوطنية رقم: 116202334

والصادرة بتاريخ: 2019/10/24

عن دائرة: بلدية البشير

المسجل (ة) بكلية: العلوم الإنسانية والاجتماعية قسم: العلوم الإسلامية

والمكلف (ة) بإنجاز أعمال بحث(مذكرة التخرج، مذكرة ماستر، مذكرة ماجستير، أطروحة دكتوراه)، عنوانها:
مذكرة ماستر: الطلاق الصوري في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي
- دراسة مقارنة -

أصرح بشرفي أني ألتزم بمراعاة المعايير العلمية والمنهجية ومعايير الأخلاقيات المهنية والنزاهة الأكاديمية المطلوبة في إنجاز البحث المذكور أعلاه.

التاريخ: 2020/08/23

إمضاء المعني

بن عاجية سميرة
116202334
2019.10.24
البشير ي
23 أوت 2020

عن رئيس المجلس الشعبي البلدي
رئيس مكتب الحالة المدنية
حدوش رضوان

شكر وعرفان

بداية نتقدّم بجزيل الشكر إلى أستاذنا الفاضل الأستاذ الدكتور: رحماني السّعيد

الذي قبل الإشراف على هذا العمل المتواضع

والّذي شجّعنا وأفادنا بإرشاداته ونصائحه القيّمة

كما نتقدم بالشّكر إلى أساتذة قسم العلوم الإسلاميّة و إلى جميع الذين قدّموا لنا يد المساعدة

وأخيرا نوجّه تحيّة تقدير للأساتذة المناقشين الّذين شرّفونا بمناقشة هذا العمل وإبداء آرائهم وتوجيهاتهم فيه.

الإهداء (1)

إلى قطعة من قلبي...يا من رافقتني في الصّغيرة والكبيرة وكنت دافعا لي إلى غاية هذه اللّحظة (ع – و)..أقول لك شكرا... وأهديك ثمرة جهد دام قرابة السّنتين.

إلى روح أبي الطّاهرة رحمة الله عليه... يامن حبّبت إليّ طلب العلم الشرعيّ

إلى أمّي الغالية ومكسبي في الحياة أطال الله عمرها

إلى إخوتي وأخواتي وأبنائهم كلّ باسمه

إلى زوجي عبد العزيز وأبنائي(هبة ، ندى، عبد الصّمد، نهى، ضحى، أنفال)..الذين أخذت من حقوقهم فتنازلوا

إلى كلّ من سعى ويسعى لخدمة هذا الدّين وهذا الوطن

أهديكم جميعا هذا العمل

عمرون آمال

الإهداء (2)

إلى الّتي وهبت فلذة كبدها كلّ العطاء والحنان، إلى من ساندتني في صلاتها ودعائها، إلى من علمتني الصّبر والاجتهاد، إلى أجمل ابتسامة في حياتي، إلى أعز ملاك على القلب والعين: أمّي الغاليّة أطال الله في عمرها و جزاها عنّي خير الجزاء في الدّارين

إلى من علّمني أن الدنيا كفاح، وسلاحها العلم والمعرفة، إلى الذي لم يبخل عليّ بأيّ شيء، إلى من سعى من أجل راحتي وسعادتي، إلى الإنسان الّذي امتلك الإنسانيّة بكلّ قوة، إلي أعظم وأعز رجل في الكون: أبي العزيز على قلبي أطال الله في عمره

إلى إخوتي الأعزاء: عماد، صلاح الدين، وداد ...حفظهم الله

إلى كلّ هؤلاء أهديكم هذا العمل

بن علجيّة سميرة

مختصرات البحث:

- صّ: الصوريّ
- إ: الإسلاميّ
- و: الوضعيّ
- د: الدّستور
- ق أ: قانون الأسرة
- ق أ ش: قانون الأحوال الشخصيّة
- ق م: القانون المدنيّ
- ق ع: قانون العقوبات
- ت: توفيَّ
- د ط: دون رقم طبعة / - ط ج: طبعة جديدة /- ط خ: طبعة خاصة
- د ت: دون تاريخ للنشر /- د ت م: دون تاريخ ومكان للنشر
- ج: الجزء / - مج: المجلّد
- ص: الصفحة

المقدمة

المقدّمة:

الطّلاق الصوريّ في الفقه الإسلاميّ والقانون الوضعيّ _ دراسة مقارنة _

إنّ الحمد لله نحمده ونستعينه ونستغفره ونستهديه، ونعوذ بالله من شرور أنفسنا ومن سيّئات أعمالنا، من يهده الله فهو المهتدي، ومن يضلل فلن تجد له وليًّا مرشدًا، ونصلّي ونسلّم ونبارك ونزيد على سيّدنا وحبيبنا محمّد بن عبد الله، صلوات ربّ، وسلامه عليه، ثمّ أمَّا بعد:

لقد شرع الله عز وجل الزّواج وأحاطه بسياج حصين من الأحكام، كيف لا، وهو عقد خاص يحمل في طيّاته جملة من المقاصد، كتحصيل السّكن النّفسيّ، والمودّة، والرّحمة بين الزّوجين، استمرارًا للنّسل، ومحافظة على الأنساب، و وصولًا في الأخير إلى تحقيق المقصد الأعظم، الذي هو عبادة الله تعالى و الّتي من أجلها خلقنا، قال الله تعالى: ﴿ وَاللَّهُ جَعَلَ لَكُم مِّنَ اَنفُسِكُمْ أَزْوَٰجاً وَجَعَلَ لَكُم مِّنَ اَزْوَٰجِكُم بَنِينَ وَحَفَدَةً وَرَزَقَكُم مِّنَ ٱلطَّيِّبَٰتِۚ أَفَبِالْبَٰطِلِ يُومِنُونَ وَبِنِعْمَتِ ٱللَّهِ هُمْ يَكْفُرُونَ ﴾ النحل 72.

ولكن بالمقابل قد تستحيل الحياة بين الأزواج، بسبب مَا قد يعتري العلاقة من انسداد، فجعل الله لذلك مخرجًا هو الطّلاق، ولكن وصفه بأبغض الحلال، قال عليه الصّلاة والسّلام: (إنَّ أَبْغَضَ الحَلَالِ عِنْدَ الله الطَّلَاق)[1]، فهو تدعو إليه الضّرورة حين لا نجد مفرًّا إلَّا إليه.

ولقد بدأت تتفشّى في عصرنا الحاليّ ظاهرة جديدة من شأنها أن تهدّد قدسيّة الزّواج، وتدخل عليه شبهة الطّلاق، وما هو بطلاق، إنّه ما اصطلح عليه بالطّلاق الصّوريّ؛ وفحواه استصدار بعض الأزواج ورقة الطّلاق من الجهات الرّسميّة، أو القضائيّة، مع استمرار الزّواج، وتقديمها إلى مؤسّسات، أو جمعيات معيّنة؛ لينالوا منافع مختلفة لا تمنح إلَّا بثبوت الطّلاق.

وهذه الظّاهرة بدأت تنتشر كثيرا في المجتمع المسلم، بدليل أنّ الصّحافة كتبت العديد من المقالات الّتي تتحدّث عن غرابة هذه الظاهرة عن مجتمعنا، ولتدرس أسبابها، وتوضّح أضرارها،

[1] - أخرجه أبو داود (ت:275هـ) في سننه، كتاب الطّلاق، باب كراهيّة الطّلاق، رقم الحديث: 2177. سنن أبي داود، حقّقه وضبط نصّه وخرّج أحاديثه وعلّق عليه: شعيب الأرنوط، ومحمّد كامل قره بللي، دار الرّسالة العلمية، دمشق _ الحجاز، (ط خ)، 1430هـ-2009م، ج3، ص 504.

وتقترح حلولًا من منظور أصحابها[1]، ومن هنا جاءت الحاجة إلى بيان أحكام هذا النّوع من الطّلاق، وتوضيح آثاره في الفقه الإسلاميّ والقانون الوضعيّ، وأيضا من ناحية مدى مساسه بمقاصد الشّريعة، ومدى تورّط أصحابه في مخالفة القوانين الّتي تحكم البلدان التّي يعيشون فيها، فكانت هذه الدّراسة .

أهميّة الموضوع: تبرز أهميّة هذا الموضوع فيما يلي:

– الطّلاق الصّوريّ نازلة، وله آثار كثيرة لا تمسُّ الأزواج فحسب، بل تعدّتها إلى أبنائهم، لذلك وجب توضيح حكم الفقه الإسلاميّ والقانون الوضعيّ فيها.

– هذه النّازلة تظهر أهميّتها كذلك من جانب مساسها ببعض الضّروريات الخمس الّتي جاءت الشريعة لحفظها من ناحية الوجود، والعدم، ممّا يستدعي الإسراع في الحديث عنها وبيان أحكامها.

– عِظم شأن الطّلاق الصّوريّ، حيث أنّ أحكامه تمتدّ إلى شتّى أبواب الشّريعة، من الفقه، وأصوله، إلى علم المقاصد، كما توجد له أحكام تشير إليها شتّى القوانين الوضعيّة، كالدّساتير، و قوانين الأحوال الشخصيّة، و القوانين المدنيّة، و قوانين العقوبات.

أسباب اختيار موضوع البحث: الطّلاق الصّوريّ رغم أهمّيته فلا يزال غضًّا طريًّا، **ولا** توجد فيه مؤلفات تخصّه بالدّراسة إلّا نادرًا من جانبه الفقهيّ، أما من جانبه القانونيّ فلا يوجد فيه أيّ مؤلّف يخصه– حسب اطّلاعنا–، **و**هذا سبب كاف لإعطاء الموضوع ولو بعض حقّه من البحث.

أهداف موضوع البحث: اختيارنا لهذا الموضوع بالذّات كان لأجل أهداف عديدة أهمّها:

– جمع شتاته، من ثنايا الكتب، قديمها وحديثها، في الفقه الإسلاميّ، و القانون الوضعيّ.

– الوصول إلى أحكام الطّلاق الصّوريّ في الفقه الإسلاميّ للمذاهب السّنيّة الأربعة، والقانون الوضعيّ لبعض الدّول العربيّة المقارنة، بعضها من المغرب العربيّ (الجزائر، المغرب، موريتانيا،

[1] –وكالة الأحرار الإخبارية، الحصول على راتب الرعاية الاجتماعية للمطلقات، موقع شبكة لالش الاعلامية، 2014/02/01، [www.lalishduhok.com/news/post/22187/]، (دخول بتاريخ: 2020/03/20). ينظر أيضا: سارة ل، أزواج يلجؤون للطّلاق الصّوري قصد تحسين ظروفهم المعيشية، موقع السّلام اليوم، 2011/11/01، [www.essalamonline.com]، (دخول بتاريخ: 2020/03/21). ينظر أيضا: بلقاسم حوام، أزواج يمارسون الاحتيال بالطّلاق الصّوريّ للظفر بسكنين، موقع الشروق أونلاين، 2014/06/07، [echoroukonline .com]، (دخول بتاريخ: 2020/03/23) .وينظر: طالب سيف الضباري، ولنا كلمة في الطّلاق من أجل الأرض، موقع يوميّة الوطن عمان، 2015/10/25[elwatan.com]، (دخول بتاريخ:2020/03/23).

تونس)، وأخرى من المشرق العربي (سوريا، العراق، الأردن)، وجزء آخر من دول الخليج العربي (الإمارات، الكويت).

– إجراء دراسة مقارنة أفقيّة، وأخرى عموديّة، بين مختلف المذاهب السّنّيّة في الفقه الإسلاميّ، و مختلف قوانين الدّول العربيّة المقارنة .

– الوصول إلى مدى توافق الفقه الإسلاميّ و القانون الوضعيّ، في مختلف أحكام الطّلاق الصّوريّ.

– إثبات أنّ الفقه الإسلاميّ والقانون الوضعيّ إنّما وُجدا لخدمة الإنسان، وتنظيم حياته الخاصّة، والعامّة.

– بيان ضرورة استثمار علم مقاصد الشّريعة في باب الاجتهاد المقاصديّ حين يغيب النّص.

–تقديم إسهام علميّ –ولو بشكل بسيط– يدرس مسألة مهمّة، ونازلة مستعجلة من ناحيّة الفقه الإسلاميّ، والقانون الوضعيّ، على حدّ سواء، مع محاولة المقارنة بينهما في كل جزئيّة.

إشكاليّة الموضوع: إنّ القضايا النّازلة لا نجد لها في العادة نصًّا يوضّح أحكامها، لافقها، ولا قانونا، ولكن ميزة هذه النّصوص أنّها عامّة، وشاملة، تحمل في ثناياها أحكامًا لكلّ مستجدات الحياة، ومن هذه النّوازل الطّلاق الصّوريّ، والمقارنة بين ما جاء في الفقه الإسلاميّ، والقانون الوضعيّ في هذه النّوازل قد يُظهر توافقًا بينهما، أو اختلافًا، إمّا في عموم الموضوع، أو في بعض جزئياته فقط، ومن هذا المنطلق يمكن أن نطرح الإشكاليّة التّالية:

– ما هي حقيقة الطّلاق الصّوريّ في الفقه الإسلاميّ، والقانون الوضعيّ؟

وتندرج تحت هذه الإشكاليّة الكبرى إشكاليّات فرعيّة منها:

– ما مدى اتّفاق أو اختلاف الفقه الإسلاميّ، والقانون الوضعيّ في ضبط مختلف أحكام الطّلاق الصّوريّ؟ وإن كان هناك اختلاف ففي أيّ جزئيات بالضّبط ؟ .

– ثمَّ هل يمكننا أن نستثمر ما جاء في الفقه الإسلاميّ في هذا الموضوع –على اعتبار جدّته– للتقعيد له في القانون الوضعيّ ؟

المنهج المعتمد: الموضوع يحتاج في الأساس إلى المنهج المقارن، ولكن دعت الحاجة بين ثناياه إلى منهجَيْ التّحليل والاستقراء.

الدّراسات السّابقة في موضوع البحث: بعد الاطّلاع والبحث تبيّن – حسبما توصّلنا إليه – أنّه لا توجد أي دراسة علميّة أكاديميّة سابقة لهذا الموضوع لا من الجانب الفقهيّ، ولا من الجانب القانونيّ؛ إلّا ماتعلّق بدراسة لهيلة بنت عبد الرّحمان اليابس بعنوان: الطّلاق الصّوريّ حقيقته وحكمه في الفقه الإسلاميّ، بجامعة الإمام محمّد بن سعود الاسلاميّة بالمملكة العربيّة السعوديّة للسنة الجامعيّة: 1436هـ-1437هـ، ولكن هذه الدّراسة تناولت هذا الموضوع من جانبه الفقهيّ دون القانونيّ، وباختصار شديد ينقصه الحكم الشرعيّ، الذي ظهرت لنا مدى أهميته في كبح تجرؤ النّاس على هذا النّوع من الطّلاق، ونفس الأهميّة تظهر في بيان آثاره وحكمها الشرعيّ ،وهذا ما لم يأت ذكره لا في هذه الدّراسة الآكاديميّة، ولا في غيرها رغم أهميته؛ ممّا دعانا إلى دخول غمار هذا الموضوع، للبحث في كل تلك الأحكام وذلك باللجوء إلى بعض الفتاوى الشّرعيّة المعاصرة، والموجودة في الشّبكة العنكبوتيّة، ومن عناوين عامّة تناول أصحابها بعض جزئيات هذا الموضوع قديمًا، وحديثًا، لنخرج بحكم واضح وصريح بخلاف ماكان يعتري ذلك من شتات.

-ورغم أنّ الاجتهاد المقاصديّ ضروريّ التفعيل في هكذا نوازل إلّا أنّه لم تتطرّق له تلك الدراسة ولا غيرها، وهذا جعلنا نقرر التحدّث عنه في دراستنا بذكر النظرة المقاصديّة له، والمتمثّلة في مدى مساسه ببعض الكلّيّات الخمس ، للخروج أخيرا بضرورة درء مفسدته.

-وأمّا من جانبه القانونيّ فلم نجد له مؤلّفا يخصّه بالدراسة-لا آكاديميّا ولاغيره- ، رغم ما في الطّلاق الصّوريّ من تحايل وتزوير جرّمتهما كل القوانين كما سنرى لاحقا، لذلك فإنّ دراستنا من الجانب القانونيّ ستعتمد على تكييف أحكام هذا الطّلاق قانونا على حسب أحكام هاتين الجريمتين ، مع إجراء مقارنة بين هذه القوانين وفي حدود ماتسمح به؛ وهذه دراسة منّا لم تسبقنا إليها أي دراسة أخرى حسب اطّلاعنا ، وطبعا مع ما في ذلك من مقارنة بين الفقه الإسلامي و القانون الوضعيّ.

وعليه، فدراستنا رغم بساطتها، إلّا أنّها تعتبر سابقة وأولى من نوعها في هذا الموضوع، ولبنة أساسيّة لمواضيع لاحقة، مع ما تضمّنته من دراسة مقارنة بين الفقه الإسلاميّ، والقانون الوضعيّ.

الصّعوبات والعوائق:

-صعوبة جمع المادّة العلميّة الّتي تخدم هذه الموضوع، بسبب ندرة ما كُتب فيه.

-غموض بعض أحكامه فقها وقانونا لكون المصطلح جديد لم يوظّف في المؤلفات من كلا الجانبين.

الخطّة العامّة لموضوع البحث: تضمّنت الخطّة مقدّمة، وفصلين، وخاتمة.

-اشتملت المقدّمة على التعريف بالموضوع، و أهميّته، وأسباب اختياره، وأهدافه، وإشكاليّته، ثمّ المناهج المعتمدة فيه، والدّراسات الّتي سبقته، والعوائق الّتي اعترته، وتضمّنت:

الفصل الأوّل: مفهوم الطّلاق الصّوريّ في الفقه الإسلاميّ، والقانون الوضعيّ.

المبحث الأوّل: تعريف الطّلاق الصّوريّ في الفقه الإسلاميّ، والقانون الوضعيّ.

المبحث الثّانيّ: دوافع الطّلاق الصّوريّ.

المبحث الثّالث: صور الطّلاق الصّوريّ، وأحكامها في الفقه الإسلاميّ، والقانون الوضعيّ.

الفصل الثّانيّ: حكم كلّ من الطّلاق الصّوريّ وآثاره في الفقه الإسلاميّ، والقانون الوضعيّ ، مع نظرة مقاصديّة له.

المبحث الأوّل: حكم الطّلاق الصّوريّ في الفقه الإسلاميّ، والقانون الوضعيّ.

المبحث الثّانيّ: حكم آثار الطّلاق الصّوريّ في الفقه الإسلاميّ، والقانون الوضعيّ.

المبحث الثّالث: نظرة مقاصديّة للطّلاق الصّوريّ.

الخاتمة: واشتملت على نتائج هذا البحث، والتّوصيات، والمقترحات.

و في نهاية هذه المقدّمة نسأل الله عز وجّل أن يوفّقنا في هذا العمل، وأن يجعله خالصًا لوجهه الكريم، وأن ينفع به الإسلام والمسلمين، وأن يحسن عاقبتنا في أمور الدّنيا والدّين... آمين.

الفصل الأوّل: مفهوم الطّلاق الصّوريّ في الفقه الإسلاميّ و

القانون الوضعيّ

المبحث الأوّل: تعريف الطّلاق الصّوريّ في الفقه الإسلاميّ

والقانون الوضعيّ.

المبحث الثّاني: دوافع الطّلاق الصّوريّ

المبحث الثّالث: صور الطّلاق الصّوريّ وأحكامها في الفقه

الإسلامي والقانون الوضعيّ.

الفصل الأوّل: مفهوم الطّلاق الصّوريّ في الفقه الإسلاميّ والقانون الوضعيّ

تجتاح الأمّة في عصرنا الحاليّ الكثير من القضايا والنوازل، الّتي لم يأت ذكرها في كتب المتقدّمين فقهاءً وقانونيّين، ومن بين هذه النّوازل ما يسمّى بالطّلاق صّ، فالمصطلح جديد وغريب عند الكثيرين لذلك وجب تقريب مفهومه، وهذا بالتّطرّق في المبحث الأوّل إلى تعريفه لغة، وفي اصطلاح الفقهاء، ثمّ القانونيّين، مع ذكر الألفاظ القريبة منه؛ لرفع أي لبس بين معناه، ومعاني مشابهة له، ثمّ ننتقل بعدها إلى تعريفه كمركّب لفظيّ في الفقه إ، والقانون و أيضا، ثمّ نعرّج إلى دوافعه في مبحث ثانٍ؛ ليكون المبحث الثّالث عن صوره، وبعض أحكامه في الفقه إ على المذاهب الأربعة، وفي القانون و استنادا على القوانين ش، للدوّل العربيّة المقارنة، وتفصيل ذلك كما سيأتي:

المبحث الأوَّل: تعريف الطّلاق الصّوريّ في الفقه الإسلاميّ والقانون الوضعيّ

سنتعرّض إلى تعريف الطّلاق، والصّوريّ، كمصطلحين منفصلين، وذلك لغة، ثمّ في اصطلاح الفقهاء، والقانونيّن، وهذا في المطلب الأوّل، ثم إلى تعريفه في المطلب الثّاني كمركّب لفظيّ في الفقه، والقانون أيضا، وبعدها نذكر بعض المصطلحات ذات الصّلة بالطّلاق صّ تحت مطلب ثالث.

المطلب الأوَّل: تعريف الطّلاق

للتدقيق في مصطلح "الطّلاق" وجب تعريفه لغة، ثم في اصطلاح الفقهاء، والقوانين العربيّة المقارنة وذلك كالآتي:

الفرع الأوّل: الطَّلاق لغة

–طَلَقَ وطَلَّقَ الرَّجُلُ امرأته، وطَلَقَت هي بالفتح تَطْلُقُ طَلاَقًا وطَلُقَتْ، وطَلاَقُ النّساء لمعنيين: أحدهما حلَّ عقدة النِّكاح، والآخر بمعنى التَّخلية والإرسال، ويقال للإنسان إذا عُتِقَ طَلِيقٌ، أي صار حرًّا، وطَلَّقَ: تَرَك وفارق[1].

[1]– ابن منظور: أبي الفضل جمال الدين محمد بن مكرم المعروف بابن منظور، لسان العرب، ط مراجعة ومصحَّحة بمعرفة نخبة من السَّادة الأساتذة المتخصِّصين، دار الحديث، القاهرة، (د ط)، (د ت ن)، مج5، ص629 ، 630.

-ويُقال أَطْلَقَ الأسير: خَلاَّه، وانطلق ذهب، وطَلْقٌ ويُضَمُّ (طُلْقٌ) بلا قيدٍ ولاَ وِثَاقٍ[1].

-طَلَّقَ: انفصل، فَارَقَ، افْتَرَقَ/ وضدُّها تَزَوَّجَ، أنكَحَ، تَأَهَّلَ[2].

-طَلَّقَ: (تطليقا) امرأته: فَصَلَها عنه وأبطل زواجه بها، وقومَه، تركهم والبلاد: فارقها[3].

الفرع الثّاني: الطَّلاق اصطلاحا

أوّلا: في الفقه الإسلاميّ: سنلجأ في تعريفه فقها إلى ما ذهب إليه سادتنا من المذاهب الأربعة:

1-عند الحنفيّة هو: "رفع قيد النّكاح في الحال أو المآل بلفظ مخصوص"[4].

2-عند فقهاء المذهب المالكيّ هو: "رفع قيد النِّكاح المنعقد بين الزّوجين بألفاظ مخصوصة"[5].

3-أمّا عند الشَّافعيّة فهو: " حلُّ عَقْد النِّكاح بلفظ الطَّلاق ونحوه"[6].

4-وفي تعريف الحنابلة هو: "حلُّ قيد النّكاح أو بعضه"[7].

وبعد النَّظر في هذه التَّعاريف الفقهيّة يمكن الخروج بتعريف شامل للطّلاق بكونه :"رفع قيد النّكاح في الحال والاستقبال بعبارات وألفاظ تفيد الطّلاق صراحة أو معنى" [8].

ثانيًا- في القانون الوضعيّ: سنلجأ في تعريفه قانونا إلى التّعاريف الواردة في قوانين الأحوال الشخصيّة لبعض الدّول العربيّة وذلك كالآتي:

---

[1]-الفيروز آبادي: مجد الدِّين محمّد بن يعقوب الفيروز آبادي(ت:817هـ)، القاموس المحيط ، تحقيق مركز الرّسالة للدِّراسات وتحقيق التُّراث بإشراف: محمّد نعيم العِرْقَسوسي، مؤسَّسة الرّسالة، (د م ن)، ط4، (1436هـ - 2015م)، ص905.

[2]- بوعزّة أنيم، مرشد الطُّلاّب اللُّغويّ المترادفات والأضداد، منشورات المرشد الجزائريَّة، (د ط)، 2017، ص404.

[3]- المعجم الكافي، باب الصَّاد، (د م ن)، ط6، 2015/2014 م، ص 205.

[4]-الحصكفيّ: محمّد بن عليّ بن محمّد بن عليّ بن عبد الرَّحمان الحَنَفيّ الحَصْكَفِيّ(ت:1088هـ)، الدُّرُ المُخْتَارُ، شرح تنوير الأبصار وجامع البحار، محمّد بن عبد الله بن أحمد الغزّي الحنفيّ التّمرتاشي(ت:1004هـ)، في فروع الفقه الحنفيّ، حقّقه وضَبَطَهُ: عبد المنعم خليل إبراهيم، دار الكتب العلميَّة، بيروت - لبنان، ط1، 1423هـ - 2002م، ص 205.

[5]-الغرياني: الصَّادق عبد الرَّحمان الغَرِيَاني، مدوَّنة الفقه المالكيّ وأدلّته، مؤسَّسة الرَّيان للطِّباعة والنَّشر والتَّوزيع، (د م ن)، ط1، 1423هـ - 2002م، ج2 ، ص 663.

[6]-الحصنيّ: تقي الدّين أبي بكر بن محمّد بن عبد المؤمن الحِصْنيّ الحُسَيْنيّ الدّمَشْقِيّ الشَّافِعِي(ت:829هـ) كفاية الأخيار في حَلِّ غَايَةِ الاختصار، شرح متن أبي شجاع، دار المنهاج، لبنان - بيروت، ط2، 1429هـ - 2008م، ص517.

[7]-العثيمين: محمّد بن صالح العثيمين، الشّرح المُمْتِعُ على زاد المُسْتَقْنِع، دار ابن الجوزيّ للنّشر والتّوزيع، (د م ن)، ط1، محرّم 1428، ص 5.

[8]- مولاي ملياني بغدادي، حقوق المرأة في الشريعة والقانون، قصر الكتب، الجزائر، (د ط)، 1997، ص479.

1-المشرِّع الجزائريّ: لم يتعرّض المشرّع الجزائريّ لتعريف الطّلاق واكتفى بذكره كصورة من صور فكّ الرّابطة الزوجيّة بقوله: "يُحلُّ عقد الزَّواج بالطّلاق الّذي يتمّ بإرادة الزَّوج أو بتراضي الزّوجين أو بطلب من الزَّوجة "[1].

2-المشرّع التونسيّ عرّفه بقوله: " هو حلّ عقدة الزواج "[2].

3-المشرّع المغربيّ عرّفه بقوله: "هو حلّ ميثاق الزّوجيّة يُمارسه الزّوج والزّوجة، كلّ حسب شروطه تحت مراقبة القضاء وطبقا لأحكام هذه المدوّنة "[3].

4-المشرّع الموريتانيّ عرّفه بقوله: " هو حلّ العصمة بواسطة الإرادة المنفردة للزوج "[4].

5-المشرّع الإماراتيّ عرّفه بقوله: "هو حلّ عقد الزّواج الصّحيح بالصّيغة الموضوعة له شرعا"[5].

6-المشرّع الكويتيّ عرّفه بقوله: " هو حلّ عقدة الزّواج الصّحيح بإرادة الزّوج، أو من يقوم مقامه، بلفظ مخصوص وفق المادة 104 "[6].

7-المشرّع العراقيّ عرّفه بقوله: "هو رفع قيد الزّواج بإيقاع من الزّوج أو من الزّوجة وإن وُكّلت به أو فُوّضت أو من القاضي "[7].

8-أمّا المشرع السّوريّ والمشرّع الأردنيّ : فلم يحدّدا في قانونيهما الخاصّ بالأحوال الشخصيّة تعريفا للطّلاق واكتفيا بتنظيم أحكامه.

وبعد النّظر في التّعاريف السّابقة، يمكننا القول أنّها تجتمع كلّها حول حلّ ورفع قيد الزّواج بإرادة الزّوج أو الزّوجة وفق ما يسمح به القانون.

و منه نلاحظ توافقا كبيرا بين التّعريف الفقهيّ والتّعريف القانونيّ للطّلاق بكونه: (حلّ و فكّ

---

[1]-الأمر رقم: 05-02 مؤرّخ في: 27 فبراير 2005، يعدّل ويتمّم قانون الأسرة الجزائريّ، الجريدة الرّسميّة، العدد: 15، المؤرّخ في: 27 فبراير 2005، المادّة 48.

[2]- مجلّة الأحوال الشخصيّة التونسيّة رقم: 66-2005، الصّادرة بتاريخ: 6 جوان 2005، الفصل 29.

[3]- مدوّنة الأسرة المغربيّة رقم: 03-70، الصّادرة بتاريخ: 25 يناير 2016، المادّة 78.

[4]- مدوّنة الأحوال الشّخصيّة الموريتانيّة رقم: 2001- 058، الصّادرة بتاريخ: 19 يوليو 2001، المادّة 83.

[5]- قانون الأحوال الشخصيّة الإماراتيّ رقم: 28-2005، الصّادر بتاريخ: 30 نوفمبر 2005، المادة 99.

[6]- قانون الأحوال الشّخصيّة الكويتيّ رقم: 51-84، الصّادر بتاريخ: 23 جويلية 1984، المادّة 97.

[7]- قانون الأحوال الشخصيّة العراقيّ رقم: 188-59، الصّادر بتاريخ: 30 ديسمبر 1959، المادّة 34.

عقد أو رابطة الزّواج بالصّيغة المسموح بها)، مع ملاحظة توسّع الفقه إ في ذلك بشكل أفضل.

المطلب الثاني: تعريف الصّوريّ

سنعرّف "الصوريّ" لغة ثمّ اصطلاحا في الفقه إ والقانون و.

الفرع الأوّل: الصُّوريّ لغة

–اسم منسوب مادّته (صَوَرَ) والصُّورة في الشَّكل وتَصَوَّرتُ الشَّيء، والتَّصاوير التَّماثيل[1].

–والصُّورة بالضمّ الشّكل[2].

–صُورِيّ: شَكْلِيٌّ، وَجْهِيٌّ وضدّه: أساسيٌّ، جَوْهَرِيٌّ بَاطِنِيٌّ[3].

الفرع الثّاني: الصُّوريّ اصطلاحا

وذلك بتعريفه في الفقه إ ثمّ في القانون و لبعض الدّول العربيّة المقارنة .

أوّلًا: في الفقه الإسلاميّ: لم يُستخدم مصطلح – الصُّوريّ – في كتب المتقدّمين – وإن كان معناه معروفا–وإنّما ظهر استخدامه في كتابات المتأخّرين، ومرادهم به: " إظهار تصرُّفٍ قصدًا وإبطان غيره، مع إرادة ذلك المُبطَّن"[4].

ثانيا: في القانون الوضعيّ: الصُّوريُّ من ألفاظ القانونيّين، ويُذكر بالضبط في العقود.

وبعد النظر في بعض القوانين العربيّة المقارنة تبيّن أنّها لم تتطرّق في مجملها إلى تعريف محدّد للصوريّ واكتفت أغلبها بذكر أحكام متعلّقة به وهذا ما وقفنا عليه في القوانين م التّالية [5]:

---

[1]– ابن منظور، المرجع السّابق، مج5، ص 427.

[2]– بوعزّة أنيم، المرجع السّابق، ص 382.

[3]– المعجم الكافي، باب الصّاد، المرجع السّابق، ص 205.

[4]– صالح بن عبد العزيز الغليقة، صيغ العقود في الفقه الإسلاميّ، مطبوعات الجمعيّة الفقهيّة السعوديّة، الدّراسات الفقهية، دار كنوز اشبيليا، المملكة العربية السعودية، ط1 ، 1427هـ – 2006م، ص370.

[5]– القانون رقم: 75–58 مؤرخ في: 26 سبتمبر 1975، يعدل ويتمم قانون المدني الجزائري، الجريدة الرسمية، العدد:31، المؤرخ في: 26 سبتمبر 1975، المادتين 198، 199. ينظر أيضا: القانون المدنيّ الإماراتيّ رقم: 1–1987، الصّادر بتاريخ: 29 ديسمبر 1987، المادّة 394. ينظر أيضا: القانون المدنيّ الأردنيّ رقم: 43–1977، الصّادر بتاريخ: 1 جانفي 1977، المادّة 368. ينظر أيضا: القانون المدنيّ السّوريّ رقم: 84–1949، الصّادر بتاريخ: 18 ماي 1949، المادّة 245. ينظر أيضا: القانون المدنيّ العراقيّ رقم: 40–1951، الصّادر بتاريخ: 8 أوت 1951، المواد 147 ،148، 149. ينظر أيضا: القانون المدنيّ الكويتيّ رقم: 67–1980، الصّادر بتاريخ: 24 أوت 1980، المادتين 394، 395 .

1-الجزائريّ في المادّتين 198- 199. 2-الأردنيّ في المادّة 368 .

3-العراقيّ في المواد 147 -148 - 149 4-الإماراتيّ في المادّة 394 .

5-السّوريّ في المّادّة 245. 6-الكويتيّ في المادّتين 394 - 395

أمّا قوانين كلّ من المغرب وموريتانيا وتونس فلم تتطرّق لهذه الصّوريّة لا بالتّعريف ولا بضبط الأحكام على الأقل كما فعل نظراؤها في باقي الدّول المذكورة آنفا.

وعلى الرّغم من أنّ هناك من القانونيّين من عرّف الصُّوريّة في العقود بقوله: "هي ارتباط عقدَ خفيّ متزامن بآخر ظاهر مقبول شرعا، لمصلحة ما"[1]؛ إلاّ أنّنا وبالنظر في الأحكام المتعلّقة بها في القوانين المدنيّة العربيّة المقارنة يمكن أن نستنتج تعريفا للصّوريّة في العقود بقولنا: "هي إبرام عقد ظاهر – صوريّ- يُقصد من ورائه عقد باطن -حقيقيّ- لمصلحة ما ".

وبعد المقارنة يظهر لنا التوافق بين التعريفين الفقهيّ و القانونيّ للصوريّ في كونه:" القيام بتصرّف ظاهر مع إبطان آخر خفيّ لمصلحة ما"، فالمراد ليس التّصرّف الظَّاهر في حدّ ذاته وإنَّما هو تحقيق ما يراد إليه بعد تحقيق هذا التصرّف.

الفرع الثّالث: أنواع الصّوريّة

والصُّوريَّة في العقود نوعان:

أوّلًا: الصُّوريَّة المطلقة: وهي صوريَّة في أصل العقد تتضمَّن افتعالاً كاملاً لتصرُّف لا وجود له في الحقيقة، وذلك كبيع المال أو هبته بعقد ظاهريّ، مع التَّفاهم على بقائه كما كان مِلكا لصاحبه، دون أن ينشأ بذلك أي حق للمشتري أو الموهوب له[2].

ثانيا: الصُّوريَّة النِّسبيَّة: وهي الصُّوريَّة الَّتي تُخفي حقيقة العلاقة القانونيَّة بين الطَّرفين من دون أن تنكر وجودها فهي تُخفي جانبًا من جوانب العلاقة الحقيقيَّة القائمة بين الطَّرفين وتختلف تسميتها

[1]- عدنان عبد الهادي حسن حسّان، أحكام العقود الصّوريّة في الفقه الإسلاميّ، رسالة ماجستير، تخصّص الشريعة والقانون، الجامعة الإسلاميّة، فلسطين – غزّة، كليّة الشّريعة والقانون، السنة الجامعية، 1427هـ- 2006م، ص 54.

[2]- هيلة بنت عبد الرّحمان اليابس، الطّلاق الصّوريّ حقيقته وحكمه في الفقه الإسلاميّ، جامعة محمّد بن سعود الإسلاميّة، المملكة العربيّة السعوديّة، السنة الجامعية، 1436هـ- 1437هـ، ص 15.

باختلافه وتكون على ثلاث صور[1]:

1-الصُّوريَّة بطريقة التَّستُّر: وهي الصّوريَّة التي تتناول العلاقة القانونيّة بين الطَّرفين وتتناول العقد لا وجودَه كبيع في صورة هبة بقصد حرمان الشَّفيع من طلب الشُّفعة.

2-الصّوريَّة بطريقة الضّدّ: وهي الصّوريَّة التي تتناول ركنا في العقد أو شرطا فيه كأن يُذكر في عقد الهبة مشروعٌ لها، مع إخفاء لسبب حقيقيّ غير مشروعٍ، وكأن يُذكر في عقد البيع ثمن أقلّ من الثَّمن الحقيقيّ أو أكثر منه، تخفيفا من رسوم التَّسجيل في الحالة الأولى، ومنعا من أخذ البيع بالشّفعة في الحالة الثَّانية.

3-الصّوريّة بطريق التَّسخير أو التوسُّط: وهي التي تتناول شخصَ أحد المتعاقدين ويتمّ التَّصرُّف بها لحساب شخص آخر غيرَ من ذُكر في العقد تحايلاً على حكم القانون عند وجود مانع قانونيّ يحول دون إتمام الصَّفقة لشخص معيّن[2].

والصّوريَّة في عقد الطّلاق هي من النَّوع الأوَّل، حيث الصّوريَّة فيه مطلقة، بحيث يظهر الطّلاق رغم عدم قصده، وعدم إرادة ترتُّب آثاره، بل الرَّغبةُ في ضدّه وهو بقاء عقد النِّكاح[3].

المطلب الثَّالث: تعريف الطّلاق الصّوريّ مركَّبا لفظيّا

الفرع الأوّل: الألفاظ المطابقة للطّلاق الصّوريّ

فقبل الحديث عن تعريفه، وجب التنويه إلى أنَّ للطَّلاق صّ أيضا ألفاظا مطابقة له في المعنى، تحدَّث عنها الفقهاء المعاصرون على اعتبار أنَّه من النَّوازل في الفتاوى، والاستشارات، والمقالات، وتمثَّلت هذه الألفاظ في:

---

[1]-كتلة شباب المحامين، تعريف وأنواع وشروط دعوى الصُّوريَّة في ق م، موقع فايسبوك، [https://www.facebook.com] ، (دخول بتاريخ: 2020/03/19). ينظر أيضا: عرفات نوَّاف فهمي مرداوي، الصُّوريَّة في التَّعاقد – دراسة مقارنة– ، رسالة ماجستير، فرع القانون الخاص، جامعة النَّجاح الوطنيّة في نابلس، فلسطين – غزّة، 2010، ص 17 ، 18.

[2]- عرفات نوَّاف فهمي مرداوي، المرجع السّابق، ص 17 ، 18.

[3]- هيلة بنت الرّحمان اليابس، المرجع السابق، ص 15.

1-الطَّلاق المدنيّ[1].
2- الطّلاق الخطّيّ[2].
3-الطَّلاق المصلحيّ[3].
4- الطَّلاق الإداريّ[4].
5-الطَّلاق على الورق أو الطَّلاق الورقيّ[5].

وغيرها من الإطلاقات، لكن أكثرها تداولًا هو مصطلح الطّلاق صّ، الَّذي اعتمدنا عليه في دراستنا.

الفرع الثّاني: تعريف مصطلح الطّلاق الصّوريّ

الطلاق صّ يُعتبر من النّوازل لذلك لم يتحدّث عنه الفقه إ، ولا القانون و، لا قديما ولا حديثا، ولكن وجدنا أنّ الحديث عنه يكثر فقط في الفتاوى المعاصرة، وفي بعض الكتب، والأطروحات، وعليه و من خلال النَّظر لدوافعه، وواقع أحواله فالطّلاق صّ هو: "حلُّ عقد النّكاح، أو بعضه ظاهرًا، وإبقاؤه باطنًا"[6].

شرح التّعريف[7]:

1-حلّ عقد النّكاح : النّكاح عقد، وقيد، وقد قال رسول الله صلّى الله عليه وسلّم بعد الأمر بتقوى الله في النّساء: (فإنّما هنَّ عَوَانٌ عِنْدَكُمْ)[8] " أي: أسيرات"[9]، فإذا فورقت المرأة انطلق ذلك

---

[1]- الإسلام سؤال وجواب، الحصول على الطّلاق المدنيّ تجنّبا لسجن الزّوج، رقم الفتوى: 178270، [www.islamqa.info]، (دخول بتاريخ:2020/03/20).

[2]- وكالة الأحرار الإخبارية، الحصول على راتب الرعاية الاجتماعية للمطلقات، موقع شبكة لالش الاعلامية، 2014/02/01، [www.lalishduhok.com/news/post/22187]، (دخول بتاريخ: 20/ 03/ 2020).

[3]- الشيخ عبد المنعم عوض الله، إشاعة كثرة الطلاق، موقع مَصْرِسَ، 2012/03/06، [www.masress.com]، (دخول بتاريخ: 2020/03/02).

[4]- سارة ل، أزواج يلجؤون للطّلاق الصّوريّ، موقع جزايرس السلام اليوم 2011/11/01، [www.djazairess.com]، (دخول بتاريخ: 2020/03/21).

[5]- إسلام ويب، حكم النكاح والطلاق على الورق بقصد معين، رقم الفتوى: 100950، [www.islamweb.net]، (دخول بتاريخ:2020/03/21).

[6]- هيلة بنت عبد الرَّحمان اليابس، المرجع السّابق، ص 17.

[7]- هيلة بنت عبد الرحمان اليابس، المرجع نفسه، ص 17.

[8]-أخرجه التّرمذي(ت:279هـ) في سننه، كتاب الرّضاع، باب ما جاء على المرأة في حقّ زوجها، رقم الحديث: 1163، سنن التِّرمذي، الجامع الكبير، تحقيق: مصطفى محمّد حُسَيْن الذهبيّ، دار الحديث، القاهرة، ط3، 1426هـ -2005م، ج3، ص 304 ، 305.

[9]- النّوويّ: يحيى بن شرف النَّوويّ، رَوْحٌ وريَاحين، شرح رياض الصَّالحين، الشَّام المبارك دمشق، ط3، رجب 1434هـ، ص 213.

القيد وأُرسل، فإذا كانت الطَّلقة الثَّالثة كان الطَّلاق بائنًا، وكان حِلاً لقيد النّكاح كلّه[1].

2-أو بعضه: وذلك في الطّلقة الأولى، أو الثَّانية، حيث يكون الطَّلاق رجعيًا، ويكون حِلاً لبعض قيد النّكاح لبقاء طلقتين إذا كانت الطَّلقة الأولى، وبقاء طلقة واحدة إذا كانت الطَّلقة الثَّانية.

3-ظاهرًا: وذلك بتوثيقه رسميًّا للحصول على وثيقة طلاق قانونيَّة لتحصيل بعض المصالح، أو دفع بعض المفاسد الواقعة والمرتقَبة.

4-وإبقاؤه باطنًا: فالزَّوج راغب في إبقاء عقد النِّكاح ولا يريد فِراقَ زوجته، ويبقى معها بعد الطّلاق ص، إمَّا اسْتصحابا للنّكاح السَّابق، أو بعقد نكاح يُشهدُ عليه، ولا يوثّقهُ.

فالعقد الظَّاهر هو الطّلاق، والعقد الباطن المُستتر هو عقد النّكاح، والصُّوريَّة هنا مطلقة، إذ لا وجود للعقد الظَّاهر في الحقيقة، والعقد النَّافذ هو ما اتّفقا عليه من بقاء النّكاح وحرصا على إخفائه[2].

وعليه فالطّلاق صّ: هو تطليق شكليّ فقط مع عدم وجود النّية ابتداءً بغرض تحقيق مصلحة ما.

المطلب الرّابع: الألفاظ ذات الصّلة بالطَّلاق الصّوريّ

بعد تعريفنا للطَّلاق صّ؛ وجب الآن التَّفريق بينه وبين الألفاظ، والمصطلحات المطابقة له في الحكم، و المشابهة له في المعنى، والمتمثِّلة في: طلاق الهزل، وطلاق التَّلجئة، والحيلة، والتَّزوير.

الفرع الأوّل: الهزل

أوّلا: الهزل لغة: الهَزْلُ نقيضه الجِدُّ، يقال: هَزَل يهْزِلُ هَزْلاً، ورجل هِزّيلٌ: كثير الهزل، وأَهْزَلهُ: وجَدَهُ لَعَّابًا، والهُزَالة: الفُكَاهة[3].

ثانيا: الهزل اصطلاحا:

1-في الفقه الإسلاميّ: لقد جاء ذكر هذا المصطلح في الفقه إ منذ القديم وهذا يعتبر تلميحا لمصطلح الطّلاق صّ الحديث والّذي يُعتبر من النّوازل، وقد عرّفه سادتنا من المذاهب الأربعة كما يلي:

---

[1] - العثيمين، المرجع السّابق، ص 5.

[2] - هيلة بنت عبد الرحمان اليابس، المرجع السّابق، ص 17.

[3]- ابن منظور، المرجع السّابق، مج5، ص 90.

أ-**عرّفه الحنفيّة بأنّه:** "أن يُراد بالشّيء ما لم يوضع له، فالهازل هو من يقصد التّلفّظ بلفظ الطّلاق، ويتلفّظ به فعلا، ولكن لا يريد حكم هذا اللّفظ أي وقوع الطّلاق"[1].

ب-عرّفه المالكيّة بأنّه: "التّلفّظ بلفظ الطّلاق هازلا، كأن يقول: أنت طالق ثمّ قال: قلته هازلا"[2].

ج-عرّفه الشّافعيّة بأنّه: "أن يقول الرّجل لامرأته: أنت طالق، أو يقول عنها: هي طالق، لاعبا لا يُريد بذلك إيقاع الطّلاق وحلّ عُقدة النّكاح"[3].

د-عرّفه الحنابلة بأنّه: "الذي يتكلّم بالكلام من غير قصد لموجبه وحقيقته، بل على وجه اللّعب"[4].

ومنه يمكن القول بأنّه: "التّلفّظ بلفظ الطّلاق فعلا من باب الهزل مع عدم إرادة إيقاعه حقيقة".

وبالنظر في التعاريف فإنّ طلاق الهازل يأخذ صورة الطّلاق بالتلفّظ الصّريح دون نيّة، وهذه الصّورة ذُكرت قانونا وفقها، وسنتطرّق إليها بالتفصيل في المطلب الثالث.

-أوجه الاتّحاد والاختلاف بين الطّلاق الصّوريّ و الهزل[5]:

يتّحد الطَّلاق صّ مع الهزل في عدم إرادة المعنى الحقيقيّ للّفظ باطنًا.

ويختلفان في الآتي:

* أنَّ الهازل يقصد لفظ الطَّلاق، ولكنّه لا يقصد ثبوت حكم اللَّفظ مطلقا ولا يرمي لشيء من آثاره.

*وأمَّا في الطَّلاق صّ، فالمُطلّق يقصد حقيقة المعنى ظاهرًا ، وأمام الجهات النّظاميَّة، والقضائيَّة، دون الحقيقة الباطنة، كما أنّ الهازل مراده مجرّد العبث، بينما المطلّق له مقاصد ماليّة أو خدميّة.

---

[1]- عبد العزيز البخاريّ: عبد العزيز بن أحمد بن محمّد علاء الدّين البخاريّ الحنفيّ(ت:730هـ)، كشف الأسرار شرح أصول البزدوي، دار الكتاب الإسلاميّ، (د ط) ، (د ت م)، ج4، ص 357.

[2]- تواتي بن تواتي، الْمُبَسَّطْ في الفقه المالكي بالأدلة، دار الوعي للنّشر والتّوزيع، (د م ن)، ط1، 1430هـ - 2009م، ج4، ص 487.

[3]-الشربينيّ: شمس الدّين محمّد بن الخطيب الشرْبينيّ(ت:676هـ)، مُغْنِي المُحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهَاج، على متن منهاج الطّالبيْن، أبي زكريًّا يحيى بن شرف النّووي الشّافعي، اعتنى به: محمّد خليل عيْتاني، دار المعرفة، بيروت - لبنان، ط1، 1418هـ - 1997م، ج3، ص 370.

[4]-ابن قيّم الجوزيّة: شمس الدّين أبي عبد الله محمّد بن أبي بكر ابن أيّوب ابن قيّم الجوزيّة(ت: 751)، إعلام المُوقِّعين عن ربِّ العالمين، رتّبه وضبطه وخرّج آياته: محمّد عبد السّلام إبراهيم، دار الكتب العلميّة، بيروت - لبنان، (ط ج) لونان ، 1971، ج3، ص 98.

[5]- هيلة بنت عبد الرّحمان اليابس، المرجع السّابق، ص 19 ، 20.

2- في القانون الوضعيّ: بعد البحث والنّظر في مختلف قوانين أ ش العربيّة المقارنة؛ وجدنا أنّ المشرّع الجزائريّ لم يُشر إلى طلاق الهازل، وأحال المسألة كالعادة إلى المادّة 222 من ق أ، شأنه شأن جميع القوانين العربيّة المقارنة الّتي لم تتناوله أيضا بالذّكر.

الفرع الثّاني: التّلجئة

أوّلا: التّلجئة لغة: من الإلجاء وهو الإكراه[1].

ثانيا: التّلجئة اصطلاحا:

1- في الفقه الإسلاميّ: إنّ لفظ التّلجئة جاء ذكره في الفقه إ، ولكنه في البيع أكثر انتشارا وتعريفا ، مع العلم أنّنا لم نجد لها تعريفات في المذاهب الأربعة، وهذا فقط ما تمكّنّا من إيجاده:

أ- فقد عرّفها الجرجاني بقوله: "هي العقد الذي يباشره الإنسان عن ضرورة ويصير كالمدفوع إليه، ولا يكون بيعا، وهو نوع من الهزل"[2].

ب-وعُرِّفت في معجم لغة الفقهاء بأنّها: "البيع الصُّوريّ، وذلك بأنْ يضطرّ طرفان لإظهار عقد وإبطان غيره مع ذلك الباطن، كأن يظهر بيع داره لابنه لئلا يستولي عليها السُّلطان"[3].

ج-ولقد ألحقها ابن تيميّة في فتاويه بالطّلاق فقال: "وتجري التّلجئة أيضا في التّحبيس-الوقف-والطّلاق والهبة وغيرها"[4].

-أوجه الاتّحاد والاختلاف بين الطّلاق الصّوريّ والتّلجئة[5]:

يتّحد الطّلاق صّ مع التّلجئة في الآتي:

*إظهار عقد غير مقصود حقيقة، حيث يتِم إبرام لعقد لا يقتضي موجبه.

---

[1]- ابن منظور، المرجع السّابق، مج1، ص 151.

[2]- الجرجانيّ: عليّ بن محمّد بن عليّ الزّين الجرجانيّ(ت:816)، التّعريفات، المحقّق ضبطه وصحّحه جماعة من العلماء بإشراف النّاشر، دار الكتب العلميّة، بيروت – لبنان، ط1، 1403هـ – 1983م، ص 48.

[3]- محمّد رواس قلعة جي، وغيره، معجم لغة الفقهاء، دار النّفائس، بيروت – لبنان، ط2، 1408هـ – 1988م، ص 110.

[4]- ابن تيمية: أحمد بن عبد الحليم بن عبد السّلام الدّمشقيّ الحنبليّ تقيّ الدّين بن تيميّة، الفتاوى الكبرى، دار الكتب العلميّة، (د م ن)، ط1، 1408هـ- 1987م، ج6 ، ص 63.

[5]- هيلة بنت عبد الرّحمان اليابس، المرجع السّابق، ص 21.

*قصد السُّمعة و اشتهار أمر العقد الظَّاهر، وخصوصًا أمام الجهات الرَّسميَّة.

وبهذا يكون الطّلاق صّ عقدا من عقود التَّلجئة، وصورة من صوره، إلاَّ أنَّه لا يخرج حكمه على ما ذكره الفقهاء فيحكم عقود التَّلجئة لاختصاصه ببعض الفروق.

ويفترق الطَّلاق صّ عن التَّلجئة في الآتي:

*بروز جانب الاضطرار في عقود التَّلجئة الَّتي تحدَّث عنها الفقهاء، حيث الدَّافع للصُّوريَّة غالبا هو الخوف من ذي السُّلطان أو نحوه ممَّن له سلطة وقدرة.

* في أنَّ الطَّلاق صّ دافعه – في الغالب– تحقيق مآرب دنيَّوية ومكاسب ماديَّة بالاحتيال على الأنظمة والقوانين، فالاضطرار فيه معدوم.

اختلاف الطّلاق عن سائر العقود في خطورته، حيث جدُّه وهزله سواء، فإنّه يوجب تحريم البُضع في الجملة على وجه لا يمكن استباحته، وعليه فلا يكون حكمه حكم سائر عقود المعاملات.

2–في القانون الوضعيّ: بعد البحث في قوانين أ ش المقارنة؛ تبيّن أنّ طلاق التلجئة لم يأت ذكره في أيّ منها، ولكن ذكر ما يدلّ عليه في معناه اللغويّ وهو الإكراه، وقبل ذكر هذه الدول، وما جاء في قوانينها نؤكّد أنّ المشرّع الجزائري لم يذكر مصطلح التلجئة، ولا الإكراه في الطّلاق، واكتفى بإحالة ما سكت عنه إلى المادة 222 من ق أ، شأنه شأن المشرّع التّونسيّ.

وبالمقابل نجد بعض الدّول العربيّة المقارنة قد ذكرت الإكراه في الطّلاق في قوانينها ش وضبطته بالتّقنين؛ فلقد ذكره القانون الموريتاني، والمغربيّ، والسّوريّ، والعراقيّ، والأردنيّ، والكويتيّ، والإماراتيّ، وذلك في المواد: 85، 101،102،86،35،89،90، على التّوالي[1].

* البُضع: بضم الباء: الجماع، جمع أبضاع، بضع المرأة: فرجها ومنه :(تستأمر النّساء في أبضاعهنَّ)، ينظر: محمّد رواس قلعة جي، وغيره، المرجع السابق، ص 81.

[1]- المادّة 85 من مدوّنة الأحوال الشّخصيَّة الموريتانيّة، سبق ذكره. ينظر أيضا: المادّة 90 من مدوّنة الأسرة المغربيّة، سبق ذكره. ينظر أيضا: قانون الأحوال الشخصيّة السوري رقم :59–1953، الصّادر بتاريخ: 7 سبتمبر1953، المادّة 89. ينظر أيضا: المادّة 35 من قانون الأحوال الشَّخصيَّة العراقيّ، سبق ذكره. ينظر أيضا: قانون الأحوال الشّخصيّة الأردني رقم: 36–2010، الصّادر بتاريخ: 2010، المادّة 86، سبق ذكره. ينظر أيضا: المادّة 102 من قانون الأحوال الشَّخصيَّة الكويتي، سبق ذكره. ينظر أيضا المادّة 101 من قانون الأحوال الشخصيّة الإماراتيّ، سبق ذكره.

وكان على كلّ من المشرّعين الجزائريّ، والتونسيّ، أن ينحوا منحى نظرائهما من المشرّعين العرب بذكر طلاق المكره وضبطه بالتقنين تفاديا لهذا النّقص.

الفرع الثّالث: الحيلة

سنتطرق في هذا الفرع إلى تعريف "الحيلة" لغة ثم اصطلاحا عند الفقهاء والقانونيّين.

أوّلا: الحيلة لغة: جمع حِيَلْ رجل حَوَلْوَل أي مُحتال شديد الاحتيال والحُوَلُ والحُوَّل الدَّواهي وَرَجُلٌ حُوَّل بتشديد الواو أي: يصير بتحويل الأمور وهو حُوَّلٌ أي قُلَّبٌ[1].

ثانيا: الحيلة اصطلاحا: مصطلح الحيلة يظهر في جانب الاحتيال والتَّدليس الّذي يغشى الطلاق صّ وغيره من المعاملات والعقود؛ وعليه فسيكون تعريفه في الفقه والقانون كالآتي:

1-في الفقه الإسلاميّ: لم نجد في كتب القدماء من المذاهب الأربعة (التي تمكنا من الاطلاع عليها) تعريفا للحيلة، بينما وجدنا ذلك في بعض كتب المعاصرين واخترنا منها ما جاء في معجم الفقهاء بأنّها: " ما يراد بها التَّوصُّل بما هو مشروع لما هو غير مشروع"[2].

2-في القانون الوضعيّ: لا وجود لتعريف الحيلة في القوانين العربيّة المقارنة، ولكن تحدّث عن تعريف الحيلة القانونيّة العديد من فقهاء القانون اخترنا منها ما يلي:" هي افتراض أمر مُخالف للواقع، يترتّبعليه التّغيير في حكم القانون دون التّغيير في نصّه"[3].

-أوجه الاتحاد بين الطّلاق الصّوريّ والحيلة[4]:

* سلوك سبيل شرعيّ في الظَّاهر.

* عدم قصد الموجبات الشرعيَّة لهذا الظَّاهر، بل قصد خلافه، ونقيضه.

* التَّوصُّل لما هو غير مشروع غالبًا، فالقصد إسقاط واجب، أو استحلال محرّم دون سببه الشرعيّ، كإبطال حقوق لازمة، أو الحصول على أموال غير مستحقّة، أو التَّمويه؛ وإدخال الشُّبهة للتَّحايل على

---

[1]- ابن منظور، المرجع السّابق، مج2، ص 665.

[2]- محمّد رواس قلعة جي، و غيره، المرجع السّابق، ص 145.

[3]- محمود عبد الرّحيم الدّيب، الحيل في القانون المدنيّ في الفقه الإسلامي والقانون الوضعيّ، دار الجامعة الجديدة للنَّشر والتَّوزيع، مصر، (د ط)، 2004، ص 51.

[4]- هيلة بنت عبد الرّحمان اليابس، المرجع السّابق، ص 22.

الأنظمة، والقوانين –وإن كان قد يُتوصَّل أحيانا بالطّلاق لأمور مشروعة، وذلك كاتّخاذه حيلة للتعدّد في بلاد تمنعه وتعاقب على فعله–.

وبناء على ما سبق فإنَّ الطّلاق صّ حيلة يعمد بها الزّوجان لتحقيق مقاصد معيَّنة، غير مستحقّة نظاما.

الفرع الرّابع: التَّزوير

أوّلا: التَّزوير لغة: مأخوذٌ من الزُّور، وهو الكذب و الباطل[1].

ثانيا: التَّزوير اصطلاحا: وقبل ذلك وجب التّنويه إلى أنّ مصطلح التّزوير يمسّ كل العقود، والمعاملات، وأنّ علاقته بالطّلاق صّ إنّما هي علاقة اتّحاد في المعنى فقط، مع اختلاف في الأحكام، وسنتطرّق إلى تعميق وجهَيْ الاتحاد، والاختلاف، بعد تعريفه فقها وقانونا وذلك كالتّالي:

1–في الفقه الإسلاميّ: هناك العديد من تعريفات التزوير في الفقه إ، اخترنا منها ما جاء في معجم الفقهاء بأنه: " تقليد الشَّيء مع ادِّعاء أنَّ هذا المزوَّر هو الأصل، مع أنَّه ليس كذلك"[2].

2–في القانون الوضعيّ: لم يُعرّف المشرّع الجزائري على غرار التشريعات المقارنة جريمة التزوير ولكن بالمقابل هناك عدّة تعريفات للقانونيّين، اخترنا منها التّعريف الذي يقول أنّه: "عمليّة مادّيّة، أو معنويّة، وصورة من صُور الكذب، والاحتيال، يهدف إلى تغيير الحقيقة في محرّر، أو سند عموميّ، أو عرفيّ، من شأنه إلحاق الضّرر بالحقوق، أو المراكز القانونيّة للغير[3].

ويمكن إعطاء تعريف يجمع بين ما جاء في الفقه و القانون بكونه: " تغيير الحقيقة بتحسين الشّيء، و وصفه بخلاف صفته، حتّى يُخيّل إلى من سمعه، أو رآه أنّه بخلاف ما هو به، بقصد الغشّ، ممّا يترتّب عليه ضرر وظلم"[4].

---

[1]-ابن منظور، المرجع السّابق، مج5، ص 435.

[2]-محمّد رواس قلعة جي، و غيره، المرجع السّابق، ص 98.

[3]- عبد العزيز سعد، أبحاث تحليليّة في قانون الإجراءات المدنيّة، دار هومة للطّباعة و النّشر، الجزائر، ط2، 2008، ص 99.

[4]- سامر برهان محمود حسن، أحكام جرائم التّزوير في الفقه الإسلاميّ، رسالة ماجستير في الفقه والتّشريع، جامعة النّجاح الوطنيّة في نابلس . فلسطين، كليّة الدّراسات العليا، السّنة الجامعيّة 2010م، ص 11.

-أوجه الاتحاد والاختلاف بين الطّلاق الصّوريّ والتّزوير:

يتّحد الطّلاق صّ مع التّزوير في استصدار واستخدام وثيقة باطلة مخالفة للواقع[1].

ويختلفان فيما يلي[2]:

*أنَّ الطّلاق صّ يعلَم الطَّرفان المعنيَّان به عدم قصده، وإرادته، ويتَّفقان على ذلك، في حين أنّ التَّزوير يكون بفعل أحد الطَّرفين دون علم الآخر.

*أنَّ الغاية من الطّلاق صّ- غالبا - هي التَّحايل على القوانين، والأنظمة، والغاية من التَّزوير غشّ سائر الأطراف؛ لأجل تحقيق مصالح شخصيَّة.

*أنّ الطَّلاق صّ لا يستلزم العقوبة، أو الجزاء الجنائيّ لانتظامه وفقا للقوانين المدنيّة، في حين أنَّ التَّزوير تترتَّب عليه العقوبات، والجزاء الجنائيّ[3].

وممّا سبق نخلص إلى أنّ الطّلاق صّ العقاب فيه دينيّ، لأنّ إثباته صعب كونه يتّعلق بالنّيّة بالدّرجة الأولى والنّيّة يصعب إثباتها، بينما التّزوير له عقاب جنائي - بالإضافة للدينيّ طبعا - حيث يُمكن إثباته بالتّحقيق الجنائيّ، والأدّلة، والوقائع.

---

[1]- هيلة بنت عبد الرّحمان اليابس، المرجع السّابق، ص 23.

[2]- عرفات نوَّاف فهمي مرداوي، المرجع السّابق، ص 25.

[3]- عرفات نوَّاف فهمي مرداوي، المرجع نفسه، ص 25.

المبحث الثّاني: دوافع الطَّلاق الصّوريّ

للطَّلاق صّ دوافع متنوِّعة، ترجع إلى الظُّروف التي يعيشها أحد الزَّوجين، أو كلاهما، وهذه الدَّوافع منها ما هو ماديّ، ومنها ما هو غير مادّي، وبما أنّ موضوع الطّلاق صّ من النّوازل فقد عمدنا في استنباط دوافعه على مواقع إلكترونيّة خاصّة بالفتاوى، أو مقالات، وتحقيقات صحفيّة، علمًا أنّ هذه الدّوافع كلِّها هي إمَّا لجلب المصالح، أو لدفع المفاسد، زد على ذلك فقد وُجدت الحاجة في الرّجوع إلى الفتاوى في موضوع تحديد دوافع الطلاق صّ كون هذه الدّوافع عادة منشؤها داخليّ؛ لا يمكن للقانون، ولا للقاضي إثباتها، خصوصا كذلك إذا علمنا أنّ الطّلاق حريّة، وحقّ مكفول للزّوج لا يمكن منعه منه، بينما نجد أنّ المستفتي يطلب الفتوى، ويذهب إليها مُخيّرا، فيكون غالبا صادقا في سرد دوافعه لهذا الطّلاق، لأنّه يطلب بها حكم الله من المستفتي.

مع العلم أنَّ الزَّوج إذا طلّق زوجته صوريّا فإن أفتي بعدم وقوع الطّلاق – حسب صورة كل حالة – فإنّه سيحتفظ بزوجته ديانة فقط، وإن أفتيَ بوقوعه، تمكّن من إرجاعها إلى عصمته قبل انتهاء عدتها، وعليه فقد قسمنا هذا المبحث إلى مطلب أولٍ يتحدّث عن الدّوافع الماديّة للطّلاق صّ، وثانٍ يتحدّث عن الدّوافع غير الماديّة له.

المطلب الأول: الدّوافع الماديّة للطّلاق الصّوريّ

ونقصد بالدّوافع الماديّة تلك المصالح الماليّة الّتي يسعى الزّوجان إلى كسبها أو تحقيقها من وراء الطّلاق صوريًّا، وهي غالبًا لتحسين ظروفهما المعيشيّة، أو للحصول على ممتلكات ماديّة إضافيّة.

الفرع الأوّل: الدّوافع الماديّة لأجل تحسين الظّروف المعيشيّة

أوّلا: تطليق الزَّوجة صوريًّا للتخلُّص من المشاكل الماليَّة: وهذا في البلد الأجنبيّ؛ حيث يستفيد كلاهما من منحة، أو مساعدة، كونهما مطلّقين[1]؛ فالزّوجان قد يكونان مقيمان بالبلد الأجنبي، ويعيشان ظروفًا ماديّة صعبة، ويحتجان إلى إعانة الدّولة الّتي يقيمان فيها، ولن يكون ذلك إلّا إذا

[1]- محمّد بن سليمان المنيعي، الطّلاق الصّوريّ من أجل إعالة الدّولة، المكتبة الشّاملة الحديثة، رقم الفتوى: 5584، 1425/06/29، [https://al-maktaba.org/book]، (دخول بتاريخ: 2020/03/24).

كانت الزّوجة مطلّقة وعندها أولاد، فيقدم الزّوجان على الطّلاق على أن تبقى زوجته في عصمته، تحايلًا منهما على قانون البلد الأجنبيّ.

ثانيا: الطّلاق الصّوريّ من أجل حصول المرأة على معاش أبيها: فتستفيد هي من المنحة كونها مطلّقة في نظر القانون، ويُعفى هو من الإنفاق عليها[1]، وعليه فالكثير من النّساء يلجأن إلى الطّلاق صّ للحصول على معاش أبيها المتوفي، وتعيش مع زوجها بدون توثيق الزّواج فهي أمام القضاء مطلّقة وفي الحقيقة متزوّجة[2].

ثالثا: الطّلاق الصّوريّ لحصول الزّوجة على راتب شهريّ: وذلك لها، ولأولادها، بحجّة أنّها مطلّقة فيتضاعف دخل العائلة، وتتحسّن ظروفهما المادّيّة[3]، وهذه الحيلة تلجأ إليها الزّوجات بتواطؤ مع الزّوج، فيتطلّقان صوريّا فقط، لتقديم الوثيقة إلى بعض أجهزة الدّولة، لتتمكّن من الحصول على راتب يمنح فقط للمطلّقات لأجل تحسين ظروفهنّ، خصوصًا إذا كان عندهنّ أولاد، فضلًا عن المساعدات الّتي تتحصّل عليها من تبرّعات أهل الخير في المؤسّسات الدّينيّة والاجتماعية [4].

رابعا: الطّلاق صوريًّا أمام المحاكم الأجنبيّة: وذلك للحصول على الطّلاق بالطّريقة الأوروبيّة، وليس الإسلاميّة، بسبب مشكلة ماليّة، ولإمكانية حصوله على مساعدة ماليّة إضافيّة من الحكومة[5]، فعقد النّكاح يتمّ أمام جهات إسلاميّة، ولكن طمعًا في الحصول على مساعدات ماليّة إضافيّة من الحكومة الأجنبيّة، يلجأ الزّوجان إلى حيلة فسخ عقد النّكاح أمام الجهات غير الإسلاميّة بالبلد الأجنبيّ الّذي

---

[1]-إسلام ويب، حكم الطّلاق الصّوري بغرض حصول المرأة على معاش أبيها، رقم الفتوى: 108126، 2008/05/13، [www.islamweb.net] (دخول بتاريخ: 2020/03/26).

[2]- محمّد صبري عبد الرّحيم، حكم استخدام وثيقة الطّلاق على الورق لأخذ معاش الأب، موقع صدى البلد، 2020/03/01، [elbalad.news]، (دخول بتاريخ: 2020/07/17).

[3]- ملتقى أهل الحديث، الطّلاق الصّوريّ لحصول الزّوجة على راتب بحجة أنّها مطلّقة، رقم الفتوى:32615/389، 2011/03/01، [www.alhadeeth.com]، (دخول بتاريخ: 2020/03/24).

[4]-أحمد جمال، الطّلاق على الورق فقط والزّواج مستمر، موقع لَهَا، 2016/02/21، [lahamag.com]، (دخول بتاريخ: 2020/07/16)، -بتصرّف-.

[5]- إسلام أونلاين، الطّلاق صوريّا أمام محاكم أجنبيّة ، رقم الفتوى: 6949، [https://fatwa.islamonline.net]، (دخول بتاريخ: 2020/03/24).

يقيمان فيه، لكي يحصل كلّ منهما على معونته الخاصّة به، كونه مطلّقا في نظر القضاء الأجنبيّ[1].

خامسا: الطّلاق الصّوريّ بغية التّمكّن من الزّواج بأجنبيّة: وهذا ليتمكّن تبعًا لذلك من الشّغل؛ للحصول على راتب[2]، فالزّوج يلجأ إلى الطّلاق صّ ليتمكّن من الزّواج الصّوريّ* من أجنبيّة، ليتمكّن من الحصول على أوراق الإقامة، الّتي تسمح له بالشّغل للحصول على الرّاتب الّذي يحسّن به ظروفه العائليّة، ويلاحظ هنا تعدّد الحيل الّتي يقوم بها الزّوج ضدّ قوانين البلد الّذي يقيم فيه.

الفرع الثّاني: الدّوافع الماديّة لأجل الحصول على ممتلكات ماليّة إضافيّة

أوّلا: الطّلاق صوريًّا من أجل الحصول على قطعة أرض: فقد تكون الزّوجة مستفيدة قبل زواجها بقطعة أرض خاصة بها، فيكون ذلك عائقا في استفادة الزّوج من قطعة أخرى تسجّل باسمه[3].

ثانيا: الطّلاق الصّوريّ بغرض الاستفادة من سكن ثانٍ: فيصير لكلّ واحد منهما سكن خاص مسجّل باسمه، و في هذه حالة يطلّق فيها الزّوج زوجته عن طريق القضاء بعد اتّفاق مسبق بينهما، ويصدر وثيقة الطّلاق من الحالة المدنيّة، ليضعها في ملف طلب الحصول على سكن، وذلك من أجل تجنّب إثبات حصول زوجته على سكن مسبقًا، وهذا يعدّ حيلة قانونيّة تدلّ على انتهازيّة صاحبها[4].

---

[1]- قضايا الأسرة والزّواج، الطّلاق الشّكليّ أمام الجّهات الرّسميّة في أوروبا، رقم السّؤال: 826646، 2019/08/06، [fatwa.najah.ebu]، (دخول بتاريخ: 2020/07/17) .

[2]- إسلام ويب، حكم أجرة العمل لقاء طلاق صوريّ، رقم الفتوى: 28042، 2003/02/01، [www.islamweb.net]، (دخول بتاريخ: 2020/03/24).

*تعريف الزّواج الصّوريّ لغة: بما أن عبارة الزواج الصوري مكونة من كلمتين، سنتطرق أولا إلى تعريف مصطلح الزواج لغة ثم التعرف ثانيا على مصطلح الصوري.

الزواج لغة: هو اقتران الزّوج بالزّوجة أو الذّكر بالأنثى. ينظر: فيروز آبادي، القاموس المحيط، المرجع السابق، ص 200.

الصّوريّ لغة: سبق ذكره في ص 11.

الزّواج الصّوريّ كمركب لفظي:" فهو إظهار طرفا النِّكاح إمَّا عقدا، أو قولاً، أو حالاً من غير قصد لحقيقته". ينظر: طريق الإسلام، الزّواج الصُّوريّ صوره وحكمه، 1429/11/14هـ، [www.islamweb.net]، (دخول بتاريخ:2000/03/23)؛ وينظر: موقع فتاوى صلاح الصّاوي، الزّواج الصُّوريّ، 30يناير2012، [www.facebook.com]، (دخول بتاريخ:2000/03/23).

[3]- طالب سيف الضبّاري، ولنا كلمة في الطّلاق من أجل الأرض، موقع يوميّة الوطن عمان، 2015/10/22،، [elwatan.com]، (دخول بتاريخ: 2020/03/23) .

[4]- بلقاسم حوام، أزواج يمارسون الاحتيال بالطّلاق الصّوريّ للظفر بسكنين، موقع الشروق أونلاين، 07 /2014/06، [echoroukonlin.com]، (دخول بتاريخ: 23 /2020/03).

ثالثا: الطّلاق الصّوريّ للتّهرّب من حقوق النّاس وديونهم: فيملّك الرّجل زوجته بعض أمواله الّتي يخشى عليها من الدّائنين، أو غيرهم، ثمّ يطلّقها صوريًّا؛ ليتمكّن الاثنان من الاستفادة من تلك الأموال[1]، إذ تظهر هنا جليًّا انتهازيّة الزّوجين، وتجرّئهما على أخذ أموال النّاس، وعدم تأديّة الحقوق لأصحابها.

المطلب الثّاني: الدّوافع غير الماديّة للطّلاق الصّوريّ

ونقصد بالدّوافع غير الماديّة تلك المصالح غير الماليّة الّتي يسعى الزّوجان - أحدهما أو كلاهما - إلى تحقيقها بواسطة استعمال ورقة الطّلاق صّ، ومنها ما هو اجتماعي، وما هو نفسيّ.

الفرع الأوّل: الدّوافع غير الماديّة الاجتماعية

أوّلًا: الطّلاق صوريّا للحصول على أوراق الإقامة: بحيث يطلّق زوجته الأولى صوريّا للتّمكّن من الزّواج بأجنبيّة؛ للاستفادة من أوراق الإقامة بالبلد الأجنبيّ، مع تحقيق مصلحته[2]، فالزّوج قد لا يكون مرتاحًا اجتماعيّا، فيلجأ إلى بلد آخر، وللحصول على أوراق الإقامة بالبلد الأجنبيّ، يقوم باستخراج ورقة الطّلاق من المصالح المعنيّة، دون أن يطلّقها حقيقة بقصد استعمالها للزّواج بفتاة من البلد الأجنبيّ، للحصول تبعًا على وثائق الإقامة، طمعًا في حياة اجتماعية أفضل بالبلد الأجنبيّ[3].

ثانيًا: الطّلاق الصّوريّ لأجل الزّواج الصّوريّ: وذلك للحصول على جنسيّة بلد أجنبيّ؛ فيفوز الزّوج بالجنسيّة، وما في ذلك من امتيازات، مع الاحتفاظ بالزّوجة الأولى تطييبا لخاطرها[4]، إذ قد يتعرّض الزّوج إلى التّضييق في بلده وهروبًا من ظروفه الاجتماعية السيّئة يلجأ إلى تطليق زوجته صوريًّا، ويقوم تبعًا بالزّواج صوريّا من امرأة بالبلد الأجنبيّ لأجل تحسين وضعه، و ظروفه الاجتماعية.

---

[1]- هيلة بنت عبد الرّحمان اليابس، المرجع السّابق، ص 26.

[2]-إسلام ويب، حكم أجرة العمل لقاء طلاق صوريّ، رقم الفتوى: 28042، 2003/02/01، [www.islamweb.net]، (دخول بتاريخ: 2020/05/31).

[3]-محمّد صالح المنجد، حكم النّكاح والطّلاق على الورق بقصد الإقامة في بلد الكفر، موقع إسلام سؤال وجواب، رقم السّؤال: 103432، [islamka.info]، (دخول بتاريخ: 2020/07/17)، -بتصرّف-.

[4]- المكتبة الشّاملة الحديثة، الطّلاق الصّوريّ لأجل الزواج الصّوريّ، رقم الفتوى: 11173، 12 شعبان1422، [https://al-maktaba.org]، (دخول بتاريخ: 2020/03/26).

ثالثا: كسب حق الأولويّة في حركة النقل: أي الخاصّة بالموظّفات، والمعلِّمات من القرى، أو المدن البعيدة، إذا كانت الأنظمة تقتضي تقديم المطلّقة؛ فترتاح هي من التّنقّل بعيدا للعمل، ويرتاح هو من مسؤوليّة توصيلها، أو من طول غيابها عن البيت بسبب ذلك[1].

الفرع الثّاني: الدّوافع غير الماديّة النّفسيّة

أوّلا: تطليق الزّوجة الأولى صوريًّا رغبة في التّعدّد: لأنَّ قانون بلده الذي يعيش فيه يمنع التعدُّد؛ فيضمن بقاء الزّوجة الأولى في عصمته تطييبا لخاطرها، ويحقّق هو رغبته في التّعدّد، لأنّه إذا كان الرّجل متزوّجا بالأولى لا يسمح له بالزّواج من الثّانيّة إلّا بعد تطليق الأولى، مع احتماليّة أنّ هذا الشّخص من الممكن جدًّا وقوعه في الحرام إذا لم يتزوّج بالثّانيّة، فيلجأ إلى الطّلاق صّ ليضمن بقاء الأولى في عصمته لتمسّكه بها وتطييبًا لخاطرها، مع تحقيق رغبته في الزّواج من الثّانيّة[2].

ثانيّا: تطليق الزّوجة صوريًّا لتجنيب ابنها من التّجنيد: فالطّلاق على الورق فقط[3]، بحيث يكون للزّوجين أولاد، وعندما يأتي دور الأكبر منهم للجيش يقوم الوالد بتطليق الأمّ صوريًّا، فيقوم الولد بتقديم أوراقه على أنّه عائلٌ للأسرة، فيؤجّل جيشه لمدّة طويلة يحصل بعدها على الإعفاء، وتظلّ الأمّ في هذه الفترة مطلّقة على الورق، وتظلّ في البيت مع زوجها[4].

وعند استقراء هذه الدّوافع؛ نلاحظ احتيالاً متعدِّد الأوجه، والأهداف والمتضرّرين، يتّم باتّفاق الزّوجين المشتركين في التّصرّف؛ ممّا يسبّب إشكالاً، وصعوبة في إثبات الحكم عليهما، إذ سيلجآن بالضرورة إلى إخفاء كلّ مامن شأنه إثبات احتيالهما، وذلك بالتّأثير على نوع شهادة الشّهود خصوصًا إذا تعلّق الأمر بالأولاد، أو بعائلتيهما معًا، وكذا إمكانيّة تغيير الوقائع الّتي قد تدينهما، أو ما شابه.

---

[1]- هيلة بنت عبد الرّحمان اليابس، المرجع السّابق، ص 26، -بتصرّف- .

[2]- إسلام ويب، حكم الطّلاق الصّوريّ على الورق، رقم الفتوى: 2455، 2000/01/28، [www.islamweb.net]، (دخول بتاريخ: 2020/03/23)، -بتصرّف-.

[3]- إسلام ويب، إذا لم يقع الطّلاق كتابة لعدم النيّة، رقم الفتوى: 210902، 2011/08/16، [www.islamweb.net] (دخول بتاريخ: 2020/03/23).

[4]- عبد الحليم منصور، حكم طلاق الزّوج صوريًّا من أجل إعفاء الابن الأكبر من الجيش، موقع فايسبوك، 2014/01/20، [httpfm//m.facbook.com/206375979375521]، (دخول بتاريخ: 2020/07/17) .

المبحث الثّالث: صور الطّلاق الصّوريّ وأحكامها في الفقه الإسلاميّ والقانون الوضعيّ

عند الإقدام على التطليق صوريّا، يجد الزّوج نفسه بين ثلاث صور، سنسردها الآن مع بيان أحكام كل صورة منها في مطلب مستقلّ، بداية في الفقه إ، ببيان آراء الفقهاء مع الحجج، والتّرجيح، ثمَّ نتطرّق إلى أحكامها في مختلف قوانين أ ش المقارنة، لنخلص في الأخير إلى مقارنة بين الشَّريعة والقانون لكل ذلك.

المطلب الأوَّل: صورة توثيق*الطَّلاق مع التّلفظ إنشاءً من غير نيَّة*

أي أن يتمّ توثيق الطَّلاق رسميًّا مع التّلفظ بألفاظ الطَّلاق على سبيل الإنشاء، بحيث يُصاحب كتابة الوثيقة الرَّسميَّة، والتَّوقيع عليها تلفّظ الزَّوج بأنَّ زوجته فلانة طالق، مع عدم قصده الطَّلاق، وعزمه على بقاء النِّكاح[1]؛ ولهذه الصّورة أحكام متعلّقة بها.

الفرع الأوّل: في الفقه الإسلاميّ

ولا خلاف بين العلماء في أنَّ اللَّفظ الصَّريح بالطَّلاق يقع بمجرد تلفُّظه، نوى، أو لم ينوِ[2].

وتفصيل ذلك عند سادتنا في المذاهب الأربعة كالتالي :

---

*التَّوثيق لغة: الإحكام، والوَثِيقَة في الأمر إحكامه. ينظر: ابن منظور، المرجع السّابق، مج1، ص 371.

التَّوثيق شرعا: إذا عرفنا أنَّ معنى التَّوثيق لغة هو الإحكام، فليس هناك معنى اصطلاحي له، إلاَّ أنَّه بحسب ما يضاف إليه عرفا، وعليه يكون التَّوثيق في الطَّلاق والنِّكاح هو إحكامهما بالكتابة والتَّدوين حتَّى يرجع له عند التنازع والحاجة. ينظر: الرويثيّ: علي بن الرَّبيع الرويثي، التَّوثيق والإشهاد وأثرهما في وقوع الطَّلاق الصَّريح، (د ط)، (د ت م)، ص 4.

*النيّة لغة: بكسر النون مع تشديد الياء، من أصل الفعل نوى، جمع نيَّات، القصد، وهو عزم القلب على الشيء. ينظر: الفيروز آبادي، المرجع السّابق، ص 270.

النيَّة شرعا: قصد الطَّاعة والتقرُّب إلى الله تعالى في إيجاد الفعل. ينظر: سعد الدِّين التفتازاني، شرح التَّلويح على التَّوضيح، ضبط وتخريج: زكريا عميرات، دار الكتب العلميَّة، بيروت– لبنان، ط1، (د ت ن)، ج1، ص 170.

[1]- هيلة بنت عبد الرَّحمان اليابس، المرجع السّابق، ص29.

[2]- الموسوعة الفقهيّة، كتاب الطّلاق، وزارة الأوقاف والشّؤون الإسلاميّة، الكويت، ط1، 1414هـ - 1993م، ج29، ص 23. ينظر أيضا: النّفراويّ: أحمد بنْ غنيْم بن سالم بن مهَنَّا النَّفراويْ الأزهريْ المالكيّ(ت: 1126هـ)، الفواكه الدَّواني على رسالة بن أبي زيد القيرواني، وهو شرحٌ الرِّسالة، لأبي محمّد عبد الله بن أبيْ زيد القيْرواني (ت: 386هـ)، ضبطه وصحَّحه وخرج آياته: عبْد الوارثْ محمَّد عَلَيْ، دار الكتب العلميَّة، بيروت – لبنان، ط1، 1418هـ - 1997م، ج2، ص 54.

أوّلا: عند الحنفيّة: الطَّلاق على ضربين: صريح* ، وكناية* ، فالصَّريح قوله: أنت طالقٌ، ومطلَّقة، وطلَّقتك، وبهذا يقع به الطَّلاق الرَّجعيّ[1]، والكناية كلّ الألفاظ المجازيّة المحتملة من غير الصّريح، كقوله حَبْلُكِ على غَارِبِكِ، أو سرّحتك، أو خلَّيت سبيلك، فهذه وغيرها من الكنايات يستعملها المطلّق[2].

ثانيا: عند المالكيَّة: الصَّريح الَّذي تنحلُّ به العصمة ولو لم ينوِ حلَّها متى قصد اللَّفظ (طلقت وأنا طالق) منك (أو الطَّلاق لي) أوعليَّ، أو منِّي، أو لك، أو عليك، أو منك[3].

ثالثا: عند الشَّافعيَّة: الصَّريح هو ما لا يتوقّف وقوع الطَّلاق به على نيَّة، والكناية هي ما يتوقّف على نيَّة، أمّا الصَّريح، فلفظ الطَّلاق، والسّراح، والفراق[4].

رابعا: عند الحنابلة: الصَّريح لفظ الطَّلاق، ومَا تَصَرَّفَ مِنْهُ كالسَّراحِ، والفِرَاق لأنَّهما يُسْتَعْمَلانِ في غير الطَّلاق كثيرا فلم يكونا صريحين، فيه كسائر كناياته[5]، والدَّليل في ذلك قوله تعالـى:

---

*صريح الطَّلاق لغة: الصَّريح مَا لاَ يَحْتَمِلُ غَيْرُهُ . ينظر: الخلوتيّ: محمّد بن أَحْمَد البُهُوتيّ الشَّهير بالْخَلْوَتِي (ت: 1088هـ)، حَاشِيَة الخَلْوَتي على منتهى الإرادات، تحقيق:محمّد بن عبد الله اللّحَيْدان، دار النَّوادر، (د م ن)، ط1، 1432هـ -2011م، مج5، ص72.

صريح الطَّلاق شرعا: ليس له معنى إلّا أنّه بحسب ما يُضاف إليه عُرفا، وهو يتضمّن لفظ الطّلاق على أيّ وجه كان. ينظر: الرويثي، المرجع السّابق، ص 6.

*الكناية لغة: أن تتكلَّم بشيء وتريد غيره، وكنَّى عن الأمر بغيره يكنى كناية يعني: إذا تكلَّم بغيره ممَّا يستدل عليه نحو الرّفث والغائط ونحوه. ينظر: ابن منظور، المرجع السّابق، مج15، ص 233.

الكناية شرعا: كلام يراد به لازم معناه مع جواز إرادة المعنى الأصلي لعدم وجود قرينة تعيّن أحدهما، نحو: بعيدة مهوى القرط كناية عن طول العنق. ينظر: محمّد رواس قلعة جي، وغيره، المرجع السّابق، ص 287.

[1]- ابن الهمام: كمال الدِّين محمّد بن عبد الواحد السيَواسي ثمَّ السكندري المعروف بابن الهمام الحنفي(ت: 861هـ)، شرح فتح القدير، على الهِدايَة شرح بداية المهتديْ، برهان الدِّين علي بن أبي بكر المرغينانيْ(ت: 593هـ)، علَّق عليه وخرَّج آياته وأحاديثه: عبد الرزاق غالب المهدي، كتاب الطَّلاق، دار الكتب العلمية، بيروت . لبنان، (د ط)، (د ت ن)، ج3، ص 463.

[2]- محمّد طاهر دُوَّخْ، أثر النّيّة في الطّلاق بين الشّريعة الإسلاميّة وقانون الأسرة الجزائريّ، رسالة الماجستير، تخصّص قانون أسرة، جامعة الجزائر01-بن يوسف بن خدّة-، كليّة الحقوق -. سعيد حمدين -، السنة الجامعيّة، 2015م/ 2016م، ص102،101، -بتصرّف-.

[3]- الدّسوقيّ: :شمس الدِّين محمَّد عرفة الدّسوقي على الشَّرح الكبير لأبي البركات سيدي أحمد الدِّردير، حاشية الدسُّوقي على الشَّرح الكبير، تحقيق: محمّد عليش، دار الفكر، بيروت، (د ط)، (د ت ن)، ج2، ص 378.

[4]- النَّووي: محيي الدّين أبو زكرياء يحيى بن شرف النّوويّ الدّمشقيّ الشّافعي، روضة الطّالبين وعمدة المفتين، المكتب الإسلاميّ، بيروت – لبنان، ط3، 1416هـ – 1981، ج3، ص 108.

[5]- عليّ المرداويّ: علي بن سليمان المرداويّ أبو الحسن، الإنصاف، تحقيق: محمّد حامد الفقهيّ، دار إحياء التُّراث العربي، بيروت، (د ط)، (د ت ن)، ج8، ص 462.

(وَلَا تَتَّخِذُوٓاْ ءَايَٰتِ ٱللَّهِ هُزُوًا ۚ البقرة 231. وحديث أبي هريرة عن رسول الله صلَّى الله عليه وسلَّم أنَّه قال: (ثلاث جدُّهُنَّ جَدٌّ، وهَزْلُهُنَّ هَزْلٌ، جدُّ النِّكاح والطَّلاق والرُّجعة)[1]،وعليه لا يتوقف نفاذ الطَّلاق، و وقوعه على التَّوثيق*، وإن قالوا باستحبابه – وهو الرّاجح – أو وجوبه.

الفرع الثّاني: في القانون الوضعيّ

بداية، وبالنَّظر في ق أ الجزائريّ نلاحظ عدم تطرُّق المشرّع إلى هذه الصُّورة، واكتفى في إثبات الطَّلاق بحكم المحكمة، حيث جاء في المادَّة 49: (لا يثبت الطَّلاق إلاَّ بحكم...)[2]، وهو نفس ما ذهب إليه ق أ ش التّونسيّ في المادّة 30 منه: (لا يقع الطَّلاق إلاّ لدى المحكمة)[3].

و لكن بالمقابل، نجد أنَّ ق أ ش السُّوريّ ينُص في المادّة 93 منه على أنَّه:(... يقع الطَّلاق بالألفاظ الصَّريحة فيه عرفا دون الحاجة إلى نيَّة...)[4].

وهو المنصوص عليه أيضا بموجب ق أ ش الكويتيّ في المادّة 104 منه كالآتي:(يقع الطَّلاق

---

[1]-أخرجه التِّرمذي، كتاب الطّلاق، باب ما جاء في الجدِّ والهزل في الطَّلاق، رقم الحديث: 2195، المرجع السّابق، ج2، ص 328.

*حكم التَّوثيق في الطَّلاق: فالأمر بالكتابة في أية الدّين يلحق به توثيق الزَّواج وهذا في قوله تعالى:(يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِذَا تَدَايَنتُم بِدَيْنٍ إِلَىٰٓ أَجَلٖ مُّسَمّٗى فَٱكْتُبُوهُ) البقرة 281 ، فلا خلاف بين فقهاء الأمصار أنَّ الأمر بالكتابة والإشهاد والرَّهن المذكور جميعه في هذه الآية ندب وإرشاد إلى مالنا فيه الحظ والصَّلاح والاحتياط للدّين والدُّنيا وأن شيئا منه غير واجب. ينظر: الجصّاص: أحمد بن علي الرَّازي الجصَّاص أبو بكر(ت: 370هـ)، أحكام القران، تحقيق: محمّد الصَّادق قمحاوي، دار إحياء التُّراث العربي، بيروت، طُبع بمطبعة الأوقاف الإسلامية سنة 1405، ج2، ص 206.

وقال ابن عطية – رحمه الله –: "جمهور العلماء الأمر بالكتب ندب إلى حفظ الأموال وإزالة الرَّيب". ينظر: أبو محمَّد عبد الحق بن غالب بن عطيَّة الأندلسي، المحرر الوجيز في تفسير الكتاب العزيز، تحقيق: عبد السَّلام عبد الشَّافي محمّد، دار الكتب العلميَّة، لبنان، ط1، 1413هـ – 1993م، ج1، ص 379.

ابن عطيّة: هو أبو عبد الحق بن أبي بكر غالب بن عبد الرحمان بن غالب بن عبد الرؤوف بن تمام بن عطيّة بن خالد بن عطيَّة المحاربي من قبيلة قيس غيلان بن مضر من أهل غرناطة، ولد سنة 481 بغرناطة بالأندلس، كان فقيها عالما بالتَّفسير والأحكام والأحاديث، من تلامذته: ابنه حمزة، من مؤلفاته: فهرس ابن عطية، توفي سنة 541هـ. ينظر: أحمد الدّاوديّ: محمّد بن علي بن أحمد الدّاودي شمس الدِّين، طبقات المفسِّرين دار الكتب العلميَّة، بيروت – لبنان، ط1، 1403هـ – 1983م، ج1، ص 175.

[2]- الأمر رقم: 05-02 مؤرّخ في: 27 فبراير 2005، يعدّل ويتمّم قانون الأسرة الجزائريّ، المادّة 49، سبق ذكره.

[3]-المادّة 30 من مجلة الأحوال الشخصيّة التونسيّة، سبق ذكره.

[4]-المادّة 93 من قانون الأحوال الشخصيّة السّوري، سبق ذكره.

باللّفظ الصّريح فيه عرفا...)[1]، فهذان المشرّعان جعلا من العرف المعيار الضّابط للنّظر فيما إذا كان لفظ الطّلاق المتلفّظ به صريحا أم لا.

أمّا الإمارات، والعراق، فقد نصّ قانونيّ أحوالهما ش في المادّة 99 والمادة 34 على التّوالي، على أنّ وقوع الطّلاق لا يكون إلاّ بالصّيغة الموضوعَة، والمخصوصة له شرعا[2]، وأضاف ق أ ش الإماراتي في مادته الثّانية أنّه في حالة عدم وجود نصّ في هذا القانون يُحْكم بمقتضى المشهور من مذهب الإمام أحمد، ثمّ مذهب الإمام الشّافعي، ثمّ مذهب الإمام أبي حنيفة[3] رضي الله عنهم جميعا.

فيحين أنّ ق أ ش العراقيّ قد نصّ في مادّته الأولى على أنّه إذا لم يوجد نصّ تشريعي في هذا القانون، يُحْكم بمقتضى مبادئ الشّريعة الإسلاميّة الأكثر ملائمة[4].

ولكن بالرّجوع إلى مدوّنة أ المغربيّة نجد نصّ المادّة 73 منها يجعل وقوع الطّلاق باللّفظ المفهوم له، وبالكتابة ، أي ما دلّت القرائن القريبة، والظّاهرة شرعا، وعرفا عليه يقع به الطّلاق[5].

كما جاء في المادّة 400 على أنّه في حال عدم ورود نصّ فيها يرجع إلى المذهب المالكي[6].

أمّا ق أ ش الأردنيّ فجاء النّص عامّا في المادّة 84 منه على النّحو التّالي: (يقع الطّلاق بالألفاظ الصّريحة دون الحاجة إلى نيّة، وبالألفاظ الكناية – وهي الّتي تحتمل معنى الطّلاق وغيره – بالنيّة)[7]، ولكنّه خصّص هذا العموم بنصّ الإحالة المذكورة في المادّة 325 منه على أنّه: (ما لا ذِكْر له في هذا القانون يرجع فيه إلى الرّاجح من مذهب أبي حنيفة)[8].

ونلاحظ هنا أنّ القوانين العربيّة السّابقة كلّها ضبطت مسألة التلفّظ بالطّلاق مع التّوثيق إمّا بالنّص،

---

[1]– المادّة 104 من قانون الأحوال الشّخصيّة الكويتي، سبق ذكره.

[2]– المادتين 99، 176 من قانون الأحوال الشخصيّة الإماراتي، سبق ذكره. ينظر أيضا: المادّة 34 من قانون الأحوال الشّخصيّة العراقيّ، سبق ذكره.

[3]– المادّة 02 من قانون الأحوال الشخصية الإماراتي، سبق ذكره.

[4]– المادّة 01 من قانون الأحوال الشّخصيّة العراقيّ، سبق ذكره.

[5]– المادّة 73 من مدوّنة الأسرة المغربيّة، سبق ذكره.

[6] – المادّة 400 من مدوّنة الأسرة المغربيّة، سبق ذكره.

[7] – المادّة 84 من قانون الأحوال الشّخصيّة الأردنيّ، سبق ذكره.

[8] – المادّة 325 من قانون الأحوال الشّخصيّة الأردنيّ، سبق ذكره.

وإمّا بالإحالة إلى مرجعيّته المذهبيّة، بخلاف المُشرّع الجزائريّ الّذي لم يُشر على الإطلاق إلى موضوع التلفّظ بالطّلاق أثناء التّوثيق ليسجّل عليه بذلك نقص في التّقنين والضّبط لهذه المسألة، ومنه يمكننا القول أنّه ينبغي على المشرّع الجزائريّ أن يتأسّى بنظرائه من الدّول العربيّة المذكورة، فيضع نصًّا قانونيّا في حكم التلفُّظ بالطّلاق، أو أن يُحدّد المذهب الفقهيّ الّذي يُلجأ إليه لسدّ هذا النّقص.

المطلب الثّاني: صورة توثيق الطّلاق من غير تلفّظ أو نيّة

بأن يقوم الزّوج بكتابة الطّلاق في الوثيقة الرّسميّة، أو يوقّع عليها أمام الجهات الرّسميّة، أو القضائيّة، دون أن يتلفّظ به، أو يقصده[1]؛ ولهذه الصّورة أحكام متعلّقة بها.

الفرع الأوّل: في الفقه الإسلاميّ

اختلف العلماء المعاصرون في وقوع الطّلاق بهذه الصّورة كالتّالي:

أوّلا: المالكيّة والحنفيّة: ذهبوا إلى أنّ الطّلاق يقع بالكتابة المُستبينة كما يقع باللّفظ لأنّها أحد الخطابين[2] .

1-دليلهم: قوله تعالى: (لِأُنذِرَكُم بِهِۦ وَمَنۢ بَلَغَۚ) الأنعام 19.

2-وجه الدّلالة: أنّ الله تعالى قد أنذر بكتبه، وقد بلّغ رسوله صلّى الله عليه وسلّم الرّسالة بمكاتبة من كاتبه[3]، ولأنّ الكتابة تقوم مقام قول الكاتب، بدلالة أنّ النّبي صلّى الله عليه وسلّم مرسل لجميع النّاس فبلّغ تارة بالكتابة، وتارة باللّسان كالتّبليغ بالخطاب، فدلّ على أنّ الكتابة بمنزلة الخطاب فيكون المطلّق كأنّه خاطبها بكتابة الطّلاق[4].

3-مناقشة الأدلّة: نوقشت أدلّة القائلين بوقوع الطّلاق بالكتابة من القادر على النُّطق كالآتي[5]:

---

[1]- توفيق عقون، الطّلاق الكتابي وصوره المعاصرة ، جامعة الجزائر1، كليّة العلوم الإسلاميّة، (د ط)، (د ت ن)، ص 861.

[2]- الكاسانيّ: عَلاء الدّين أبي بكر بن مَسْعُود الكاساني الحنفي(ت: 587هـ) بدائع الصّنائِع في ترتيب الشّرائع ، كتاب النِّكاح، دار الكتب العلميّة، بيروت – لبنان، ط2، 1424هـ – 2002م، ج3، ص 100.

[3]- أبو الحسن الماورديّ: أبو الحسن عليّ بن محمّد بن حبيب الماورديّ، الحاوي الكبير، تحقيق وتعليق: الشّيخ علي محمّد معوّض، عادل أحمد عبد الموجود، دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان، ط1، 1414هـ – 1994م، ج10، ص 167.

[4]- شمس الدّين السّرخسي، المبسوط، دار المعرفة، بيروت – لبنان، ط1، 1414هـ – 1993م، ج 6، ص 146.

[5]- سامي محمّد نمر أبو نعجة، الطّلاق بالكتابة وبعض صوره، جامعة الأزهر، غزّة – فلسطين، (د ط)، (د ت ن)، ص 225.

أ-إنَّ استدلالكم بالآية الكريمة غير مسلّم به، فلا يشمل الطَّلاق، لأنَّه تصرُّف قوليّ محض، والكتابة فعل، وكذلك لأنَّه بخلاف الدَّعوة إلى الله تعالى، فالدَّعوة تكون بالقول والفعل، والطَّلاق في أصله قول، وما يُقال هنا يُقال في استدلالكم بإرسال الله تعالى الرُّسل لتبليغ دعوته وغيره.

ب-إنَّ استدلالكم بالمعقول من الوجوه الَّتي ذكرتموها، يُردّ عليه بأنَّ الكتابة ليست يقينيّة تدلّ على إرادة الطَّلاق كالقول، إذ أنَّ الكتابة لا تنصرف إلى القول حقيقة ما لم يتلفّظ بمضمونها، ومع وجود هذا الاحتمال يسقط الاستدلال، لا سيما وأنَّ الطَّلاق كما قلنا من التَّصرفات القوليَّة المحضة.

ج-إنَّ عقد النِّكاح ميثاق غليظ، وهو يقين، واليقين لا يزول إلَّا بمثله، والكتابة أمر يتطرَّق إليه الاحتمال والشَّك، والشَّك لا يزيل اليقين[1].

ثانيا: الشَّافعيّة والحنابلة: لا يقع الطَّلاق بالكتابة من القادر على النّطق[2].

1-**دليلهم:** قوله تعالى:(ٱلطَّلَٰقُ مَرَّتَانِ ۖ) البقرة 229، وقوله تعالى: (فَطَلِّقُوهُنَّ لِعِدَّتِهِنَّ) الطلاق01

2-وجه الدَّلالة من الآيتين: أنَّ التَّطليق لا يطلق على الكتابة، وإنَّما يقع على اللَّفظ به، فيكون الكتاب ليس طلاقًا حتَّى ينطق به[3]، ولأنَّ الطَّلاق بالكتابة فعل؛ فأشبهت سائر الأفعال من حيث أنَّه لا يقع بها الطَّلاق مع القدرة على القول كضربه زوجته، أو إخراجها من البيت، ولأنَّ كتابة اليد تُرجمان اللِّسان ومعبِّرة عنه، كما أنَّ كناية الكلام ترجمان القلب ومعبِّرة عنه، فلمّا لم تقم الكتابة مقام الصَّريح إلاَّ بنيَّة القلب لم تقم الكناية مع الكلام إلاَّ بنطق اللِّسان[4].

3-مناقشة الأدلّة: ونوقشت أدلّة القائلين بوقوع الطَّلاق بالكتابة من القادر على النّطق بالآتي:

أ-استدلالهم بالآيتين من أنَّ اسم تطليق لا يطلَق على الكتابة، وإنَّما يقع على اللَّفظ به، فالجواب

---

[1]- سامي محمّد نمر أبو نعجة، المرجع السّابق، ص 225.

[2]- عليّ المرداويّ، المرجع السّابق، ج8، ص 472.

[3]- ابن حزم: أبو محمّد علي بن أحمد بن سعيد بن حزم الأندلسيّ، المحلّى بالآثار، تحقيق: عبد الغفّار سليمان البنداري، دار الكتب العلمية، بيروت _ لبنان، ط1، 1425 _ 2002، ج9، ص 454.

[4]- أبو الحسن الماورديّ، المرجع السّابق، ج10، ص 168.

عليه: أنَّ ما سبقناه من دلائل كافية للقول بوقوع الطَّلاق بالكتابة، وأنَّها تقوم مقام الكلام[1].

ب- أمَّا قولهم: "أنَّ الطَّلاق بالكتابة فعل، فأشبه الضّرب في عدم وقوع الطَّلاق بها مع القدرة على القول"؛ فالجواب عليه أنَّ القياس على الضّرب غير صحيح؛ لأنَّ الضّرب لا يقع به الطَّلاق لا مع القدرة، ولا مع العجز؛ و لأنَّ الضّرب لا يدلّ على الطَّلاق، ولو من حيث المعنى؛ فلم يقع به، بخلاف الكتابة، لأنَّها تدلّ على الطَّلاق كالكلام؛ فيقع بها[2].

ج- أمَّا قولهم: "فلمَّا لم تقم الكتابة مقام الصَّريح إلاَّ بنيّة القلب، لم تقم الكناية مع الكلام إلاَّ بنطق اللِّسان"؛ فالجواب عليه: أنّه إذا كتب على وجه لا احتمال فيه، وقع الطَّلاق في قول الحنفيَّة بغير نيَّة، كمن كتب مخاطبا لها:(أمَّا بعد: إذا وصل كتابي إليك فأنت طالق)، فإن لم يكتب على طريقة المخاطبة، ولكنَّه كتب فلانة طالق، فإنَّه يحتاج إلى نيَّة، لأنَّه يحتمل أن يكون قد أوقع بهذا اللَّفظ، ويحتمل أن يكون قصد إلى تجويد الخط، فلم يحمل على الطَّلاق إلَّا بالنيَّة، كما لا يحمل اللّفظ المحتمل إلَّا بذلك، أمَّا اللَّفظ الصَّريح فلا احتمال فيه لعرف الاستعمال فلم يفتقر إلى نيَّة[3].

4-الرَّأي الرَّاجح: مِمَّا سبق يتبيَّن أنَّ الرَّأي الرَّاجح هو مذهب الجمهور بوقوع الطَّلاق بالكتابة المستبينة، لقوّة أدلّتهم الَّتي استندوا إليها، وسلامتها من المناقشة عليها في مقابل ضعف الأدلّة الَّتي استند إليها أصحاب المذهب الثَّاني القائلين بعدم وقوعه بها، والجواب عليها جميعها.

الفرع الثّاني: في القانون الوضعيّ

بداية وبالنّظر في ق أ الجزائريّ وفي مادَّته 49 يتبيّن أنّ المشرّع اعتدّ بالكتابة في التطليق ولم يذكر التلفّظ به وعليه فالطَّلاق لا يقع إلاَّ بحكم[4]. وهو نفس ما ذهب إليه المشرّع التّونسي في المادّة

---

[1]- سامي محمّد نمر أبو نعجة، المرجع السّابق، ص 225.

[2]- القدّوريّ: أبو الحسين أحمد بن محمّد بن جعفر البغداديّ القُدُوريّ، الموسوعة الفقهيّة المقارنة التَّجريد، دراسة وتحقيق: محمّد أحمد سراج، وغيره، دار السَّلام للطباعة والنَّشر والتَّوزيع والتَّرجمة، (د م ن)، ط1، 1425هـ - 2004م، مج10، ص 4879.

[3]- سامي محمّد نمر أبو نعجة، المرجع نفسه، ص 225.

[4]- الأمر رقم: 05-02 مؤرّخ في: 27 فبراير 2005، يعدّل ويتمّم قانون الأسرة الجزائريّ، المادّة 49، سبق ذكره.

30 من مجلّة أ ش إذ جاء فيها: (لا يقع الطّلاق إلاّ لدى المحكمة...)[1]، وعليه فلو طلّقها ألف مرّة لفظا فلا يُعتدُّ إلاّ بالطّلاق الموثّق.

وبالمقابل نجد أنّ المشرّع الموريتاني وفي مدوّنة أ ش الخاصّة، يُقِرُّ بإيقاع الطّلاق سواءً بالكتابة، أو باللّفظ المفهّمة[2]، وهو نفس ما ذهبت إليه المادّة 99 الفقرة الثّانيّة من ق أ ش الإماراتيّ في أنّ الطّلاق يقع باللّفظ، ويقع كذلك بالكتابة المستبينة، وهو مذهب الحنفيّة، والمالكيّة، والشّافعيّة[3].

بينما نجد أنّ المشرّع المغربيّ جمع بين اللّفظ والكتابة لإيقاع الطّلاق، بقوله في المادّة 73:(يقع التّعبير عن الطّلاق باللّفظ المفهم وبالكتابة...)[4] ، وهو نفس ما ذهب إليه المشرّع السّوريّ وذلك في المادّة 87 من ق أ ش حيث قال ما نصّه:(يقع الطّلاق باللّفظ والكتابة...)[5].

في حين نجد كلاً من القانون الأردنيّ، والكويتيّ قد قبلا بوقوع الطّلاق بالكتابة، ولكن بشرط النيّة، وذلك في المادّتين 83، 104 على التّرتيب ولم يذكر التّلفّظ، فيكونان بذلك قد سلكا مسلك المشرّع الجزائري، والتّونسي، ولكن زادا اشتراط النيّة[6].

ويمكن القول أنّ القوانين الّتي اكتفت بالكتابة، والتّوثيق في الاعتداد بالطّلاق؛ فربّما سلكت هذا المذهب بسبب فساد الذّمم في هذا الزّمان فلا يُعتدّ بالتلفّظ بالطّلاق إلاّ إذا كُتب.

وبسبب أنّ هناك من يشترط التلفّظ مع التّوثيق، وهناك من يعتدُّ بأحدهما، ويكتفي به، سواء في الشّريعة، أو في القانون، فإنّ الاختلاف بين الفقهاء فيما بينهم، وبين القوانين المقارنة فيما بينها أمكن

---

[1] – المادّ 30 من مجلة الأحوال الشخصيّة التونسيّة، سبق ذكره.

[2] – المادّة 85 من مدوّنة الأحوال الشّخصيَّة الموريتانيّة، سبق ذكره.

[3] – المادّة 99 من قانون الأحوال الشخصية الإماراتي، سبق ذكره.

[4] – المادّة 73 من مدوّنة الأسرة المغربيّة، سبق ذكره.

[5] – المادّة 87 من قانون الأحوال الشخصيّة السّوري، سبق ذكره.

[6] – المادّة 83 من قانون الأحوال الشّخصيّة الأردنيّ، سبق ذكره. ينظر أيضا: المادّة 104 من قانون الأحوال الشَّخصيَّة الكويتي، سبق ذكره.

تعديله من بعض المعاصرين في فتوى: (أنَّ الزّوج إذا نطق بالطَّلاق باللّفظ الصريح فهو واقع ديانة* وأنَّ التَّوثيق عند القضاء هو واقع قضائيّا* على أنّ التّوثيق لا يتوقَّف عليه صحّة الطلاق، فالطّلاق واقع وقت نطق الزّوج به، وإنَّما جُعل لدفع التّنازع، وحفظ الحقوق، والواجبات)[1].

المطلب الثالث: صورة كتابة الطَّلاق والتّلفّظ به إخبارا

وذلك بأن يخبر المحكمة بأنَّه طلَّق زوجته- كذبا- فبعض الباحثين خرَّجها على الطَّلاق المكذوب، لا على الطَّلاق المكتوب[2]، وقد اختلف الفقهاء من الشريعة، والقانون، في من أخبر أنّه أوقع الطَّلاق وهو كاذب: هل يقع طلاقه أم لا[3] ؟، وعليه فأحكام هذه الصورة فقها، وقانونا كالتالي:

الفرع الأوّل: في الفقه الإسلاميّ

اختلف الفقهاء في وقوع الطّلاق بهذه الصّورة على النّحو الآتي:

أوّلا: الحنابلة :قالوا أنَّه يقع ديانةً، وقضاءً، قال ابن قدامة المقدسيّ: "قال الخرقيّ: ولو قيل له ألك امرأة؟ فقال لا، وأراد به الكذب لم يلزمه شيء، ولو قال قد طلّقتها، وأراد به الكذب لزمه الطَّلاق"[4].

ثانيا: الحنفيَّة، والشَّافعيَّة، والمالكية: ذهب السّادة من هذه المذاهب، وغيرهم إلى أنّ الطَّلاق بهذه الصّورة يقع قضاءً، ولا يقع ديانة، أي أنَّه إذا رُفع الأمر إلى القضاء الشَّرعيّ فيُوقع القاضي الطَّلاق بالإقرار به، ولو كاذبا، وأماً فيما بينه وبين الله عزَّ وجلّ فإنَّه لا يقع، ولا يعتبر مطلّقا، وصرَّح

---

*ديانة: من أصل دان، ما يتعبّدُ به الله. وبحسب الحقيقة هي الّتي يفضي بها صاحبها ولكن لا دليل عليها وهي الّتي يحاسب عليها عند الله. ينظر: محمّد رواس قلعة جي، وغيره، معجم لغة الفقهاء، المرجع السّابق، ص 159.

*قضائيّا: هو كل حل ينتهي إليه القاضي في النّزاع المطروح أمامه في إطار الإجراءات القانونيّة المعمول بها، وبناءً على الأسانيد والأسباب القانونيّة الّتي يراها مناسبة. ينظر: اسماعيل صالح الدّين، إشكالات تنفيذ القرارات القضائيّة الإداريّة في مواجهة الإدارة، رسالة الماستر في القانون العام، جامعة أبو بكر بلقايد – تلمسان، كليّة الحقوق والعلوم السياسيّة، السنة الجامعيّة، 1437/1436هـ، 2016/2015م، ص 11.

[1]- مسعود صبريّ، توثيق الطّلاق، موقع إسلام أونلاين، 2017/01/26 [https://fatwa.islamonline.net]، (دخول بتاريخ:2020/04/01).

[2]- هيلة بنت عبد الرَّحمان اليابس، المرجع السابق، ص 45 ، 46.

[3]- ابن قدامة المقدسيّ: موّفق الدّين أبي محمّد عبد الله بن أحمد بن محمّد بن قدامة المقدسيّ الجَمَّاعيليّ الدِّمشقيّ الصَّالحيّ الحنبليّ، المغني، تحقيق: عبد الله بن عبد المحسن التركي عبد الفتَّاح محمَّد الحلو، دار عالم الكتب للطِّباعة والنَّشر والتَّوزيع، الرياَض، ط3، 1417هـ - 1997م، ج10، ص 378.

[4] - ابن قدامة المقدسيّ، المرجع نفسه، ص 378.

ابن نجيم* في الفتاوى البزّازيّة بأنّ:" له في الدِّيانة إمساكها، إذا قال: أردت به الخبر عن الماضي كذبا"[1].وقال الشِّيخ ابن عابدين* الحنفيّ:" سُئل في رجل سُئل عن زوجته، فقال: إنِّي طلّقتها، وعدِّيت عنها، والحال أنَّه لم يُطلِّقها، بل أخبر كاذبا فما الحكم؟ فأجاب: لا يصدّقُ قضاءً، ويدين فيما بينه، وبين الله تعالى"[2]، وقال الشِّيخ علِّيش المالكيّ* :" وعبارة المجموع: وإن أقرَّ بالطَّلاق كاذبا، لم تطلّق زوجته باطنا، وإنَّما تطلّق ظاهرًا"[3]. وقال بدر الدِّين الزَّركشيّ الشَّافعيّ*:" المختار إذا أقرّ بالطَّلاق

*ابن نجيم: هو زين الدِّين بن ابراهيم بن محمّد بن محمّد بن محمّد بن بكر اشتهر بابن نجيم بالتَّصغير، ويعود سبب هذه الشُّهرة إلى اسم بعض أجداده، ولد سنة 926ه في بلاد مصر، كان إماما، عالما عاملا، مؤلفا مصنِّفا، من شيوخه: شهاب الدّين الشَّلبي، سليمان الخضيري، مؤلفاته: الأشباه والنَّظائر في الفروع وغيرها، توفي سنة 970ه. ينظر: التّميميّ: تقي الدّين بن عبد القادر التميميّ الدّاري الغزي المصريّ الحنفيّ، الطّبقات السنيّة في تراجم الحنفية، تحقيق: عبد الفتاح محمّد الحلو، دار الرفاعي، (د م ن) ، ط1، 1983، ص 625.

[1]- ابن نجيم: زين الدِّين بن ابراهيم بن محمّد بن محمّد بن محمّد بن بكر اشتهر بابن نجيم ،البحر الرَّائق شرح كنز الدَّقائق، ضبطه وخرَّج آياته أحاديثه: زكريا عميرات، دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان، ط1، 1418ه – 1997م، ج3، ص 265.

*ابن عابدين: هو محمّد أمين بن عمر بن عبد العزيز الدِّين المعروف بابن عابدين. ولد بدمشق الشَّام 1197ه، وحفظ القران الكريم، وهو صغير السّن، وكان والده تاجرا، فأجلسه في محلِّ تجارته ليمرِّنه على أعمال التِّجارة، من شيوخه: الشِّيخ العامريّ العقاد، حيث قرأ عليه الحديث والتَّفسير والمنطق، وكان الشِّيخ حفيظا فأشار عليه بالتفقه على مذهب أبي حنيفة، ومن مصنّفاته: الرَّحيق المختوم في الفرائض، توفي سنة 1252ه. ينظر: ابن عابدين، ردُّ المحتار...، دراسة وتحقيق: عادل أحمد عبد الموجود وعلي محمّد معوّض، دار عالم الكتب للطّباعة والنَّشر والتَّوزيع، الرياَض، (ط خ)، 1423- 2003م، ج1، ص 53 – 55.

[2] – ابن عابدين: محمّد أمين بن عمر بن عبد العزيز عابدين، العقود الدّرية ...، (د ط)، (د ت م)، ج1، ص 36.

*علّيش المالكي: هو أبو عبد الله محمّد بن أحمد بن محمّد علِّيش المالكي الأشعريّ الشاذليّ الأزهريّ ولد في رجب سنة 1217ه/ 1802م بجوار الجامع الأزهر بالقاهرة، حفظ القران الكريم، وهو ابن ثلاثة عشر سنة، ثمّ جدّ في الطّلب وأتى مدرسة جامع الأزهر فأخذ العلم عن العلماء والأساتذة المشاهير، تقلّد مشيخة السّادة المالكيَّة والافتاء بالدّيار المصريّة، من أهم شيوخه: العلاّمة المصطفى البولاقي، والعلاَّمة فراج العموري، أهم مؤلفاته: مواهب القدير شرح مجموع المحقِّق الأمير وغيرها، توفي سنة 1299ه ودفن بقرافة المجاورين بجوار الإمام عبد الله المنوفي. ينظر: عليش المالكي: أبو عبد الله محمّد بن أحمد بن محمّد علِّيش المالكي، شرح منح الجليل على مختصر الخليل، دار الفكر، بيروت، ط1، 1409ه – 1989م، ج1، ص 52.

[3]- علّيش المالكي، فتح العلي المالك في الفتوى على مذهب الإمام مالك، دار المعرفة، (د ط)، (د ت م)، ج3، ص2949.

*بدر الدّين الزّركشي: هو الإمام العلاَّمة بدر الدين أبو عبد الله محمّد بن عبد الله بن بهادر الزّركشي الشافعي المصري، ولد سنة 745ه، أخذ عن الإسنويّ، و مغلطاي، وابن كثير و الأذرعي، كان فقيها أصوليا مفسّرا أديبا فاضلا في جميع ذلك، وولي مشيخة خانقاه كريم الدّين بالقرافة الصّغرى، كان منشغلا بالعلم، له أقارب يكفونه أمر دنياه، له تصانيف كثيرة منها: الخادم على الرّافعي والرّوضة وغيرها، توفي سنة 794ه ودفن بالقرافة الصغرى. ينظر: أحمد الدّاودي، المرجع السّابق، ج2، ص 162 ، 163.

كاذبا لم تطلّق باطنا "[1].

وهذا أرجح الأقوال بأنَّ الطَّلاق يقع قضاءً ولا يقع ديانة، إن كان الزَّوج كاذبا في الإخبار عن الطَّلاق[2].

الفرع الثّاني: في القانون الوضعيّ

بعد التّدقيق في القوانين العربية المقارنة وجدنا أنّ المشرّع الجزائريّ لم يذكر موضوع الإقرار بالطَّلاق سواءً صدقا أم كذبا، واعتبر الطَّلاق واقعا بالحكم وحده وهذا ما جاء ذكره في المادّة 49.

ولقد كان في هذا الموضوع قرار للمحكمة العليا حيث جاء في المبدأ: (من المقرّر قانونًا أن يتمّ الطّلاق بإرادة الزّوج أو بتراضي الزّوجين ويثبت بحكم بعد محاولة الصّلح من طرف القاضي، ومتى حصل الاتفاق بين الطّرفين فإنّ القاضي يصادق على شروطه، ولا يجوز بعد ذلك للأطراف الرّجوع فيه)[3]، حيث يلاحظ في هذا القرار ثبوت حكم الطّلاق بعد إرادة الزّوج، أو الزّوجين، والّتي تظهر فقط برفعهما لدعوى الطّلاق، لا غير، و نفس الأمر بالنّسبة لقوانين أ ش التّونسيّ، والمغربيّ، والعراقيّ، والكويتيّ، حيث كل هذه القوانين المقارنة لم يأت فيها ذكر التلفّظ بالطّلاق لا صدقًا، ولا كذبًا، واعتبرت الطَّلاق، واقعا بحكم المحكمة[4].

ولكن بالنَّظر في القوانين المقارنة للدّول العربيَّة الأخرى نجد أنَّ المشرّع فيها يأخذ بإقرار الزَّوج كونه طلّق خارج المحكمة، ويريد تسجيله، ولكن لم يأت ذكر الصّدق، أو الكذب، فمجرّد الإقرار،

---

[1]- بدر الدّين الزركشيّ: بدر الدّين محمّد بن بهادر الزّركشيّ الشّافعي(ت: 794ه)، المنثور في القواعد الفقهيَّة ، تحقيق: أحمد محمود، راجعه: عبد الستار أبو غدّة، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلاميَّة، (د ط)، (د ت ن)، ج1، ص 133.

[2]- حسام الدّين عفافة، الكذب في الإقرار بالطلاق، موقع طريق الإسلام،2015/09/30، [ar.islamway.net]، (دخول بتاريخ: 2020/04/04).

[3]- قرار رقم: 138949، المحكمة العليا، (غرفة الأحوال الشّخصيّة)، بتاريخ: 1996/07/9، المجلّة القضائيّة، العدد: 02، 1996، ص 77. راجع نص القرار في الملحق رقم: 01.

[4]-الفصل 30 من مجلة الأحوال الشخصيّة التونسيّة، سبق ذكره. ينظر أيضا: المادّة 78 من مدوّنة الأسرة المغربيّة، سبق ذكره. ينظر أيضا: المادّة 39 من قانون الأحوال الشَّخصيَّة العراقيّ، سبق ذكره. ينظر أيضا: المادّة 105 من قانون الأحوال الشَّخصيَّة الكويتيّ، سبق ذكره.

والإفصاح بأنَّه طلَّق امرأته، ويريد توثيق ذلك يوقع الطَّلاق قانونا من يومها، فقد جاء في المدوّنة الموريتانيّة في المادّة 85: (لا يأخذ القاضي بعين الاعتبار الطَّلاق الّذي يصرّح به الزّوج إلاّ إذا استكمل الشّروط التّالية:...)[1]، حيث اعتبر مجرّد التَّصريح مع باقي الشّروط موقِعًا للطَّلاق .

وجاء في ق أ ش الإماراتي في المادّة 106 منه: (يقع الطَّلاق بتصريح من الزّوج ويوثّقه القاضي...)[2]، وهذا التَّصريح كيفما كان فحدوثه أمام القاضي يوقِع الطَّلاق قضائيا من تاريخ حصوله، حيث جاء في نفس القانون ما نصّه: (الزّوج هو الّذي يملك الطَّلاق فهو الّذي يوقِعه ويصرّح أمام القاضي إذا توفّرت فيه شروط إيقاع الطّلاق، وفي من يقع عليها أوفي صيغته)[3].

وهو نفس ما ذهب إليه المشرّع السّوري في الفقرة الثالثة من المادّة 88 حيث اعتبر الطّلاق نافذا من تاريخ إيقاعه: (3 –... واعتبر الطّلاق نافذا من تاريخ إيقاعه.)[4].

وهو كذلك ما ذهب إليه المشرّع الأردني الّذي اكتفى بإعطاء مهلة لتسجيله ومن تعدّاها يُعاقب[5].

وملخّص القول: أنّ المشرّع الجزائريّ، ومن ذهب مذهبه لم يذكروا الإقرار أمام المحكمة لا بالصّدق، ولا بالكذب، وكان عليهم ذكر ذلك مادام معتبرا شرعا، وموجودا واقعا بل واشترطوا التَّوثيق فقط في إيقاعه، بينما المشرّع الموريتانيّ، والإماراتيّ، والسّوريّ، والأردنيّ فقد أخذوا في إيقاع الطّلاق بتصريح الزّوج، وإقراره، واعتبر الطّلاق عند التّوثيق واقعا من تاريخ حصوله، وهذا هو الصّواب.

وعليه فإنّه كان على المشرّع الجزائري أن يكون أكثر دقّة في شروط إيقاع الطلاق، وأن لا يجعله ساريا فقط بحكم القاضي بل كان عليه أن يحيط بتفاصيله التي ضبطها الفقه الاسلامي ، مقتديا ببعض نظرائه من الدّول العربيّة المقارنة، و إزالة لأي لبس قد يقع في أمر حسّاس كهذا.

---

[1]– المادّة 85 من مدوّنة الأحوال الشّخصيَّة الموريتانيّة، سبق ذكره.

[2]–المادّة 106 من قانون الأحوال الشخصية الإماراتيّ، سبق ذكره.

[3]– المادّة 106 من قانون الأحوال الشخصية الإماراتي، سبق ذكره.

[4]– المادّة 87 من قانون الأحوال الشخصيّة السّوري، سبق ذكره.

[5]– المادّة 97 من قانون الأحوال الشّخصيّة الأردني، سبق ذكره.

خلاصة الفصل الأوَّل:

للوصول إلى مفهوم الطّلاق صّ تمّ تعريف لفظيه لغة: واصطلاحا: وهذا في الفقه إ عند سادة مذاهبنا الأربعة، ثمّ في القانون و، عند مختلف ق أ ش لمختلف الدّول العربيّة المقارنة، ما استطعنا إلى ذلك سبيلا، ثمَّ تمَّ التطرّق إلى أنواع الصّوريّة، فتعريف الطّلاق صّ مركّبًا لفظيًّا، ثمَّ وجب ذكر الألفاظ ذات الصّلة به، ورفعًا للّبس تمّ تحديد أوجه الاتفاق، والاختلاف بينه، وبين كلّ لفظ مشابه له في المعنى مع ذكر ما جاء في ذلك فقها، وقانونا، ثمّ تمَّ ذكر دوافع الطّلاق صّ بأنواعها، والّتي كلّها استخلصت من فتاوى، أو مقالات، أو تحقيقات صحفيّة، ثمَّ أخيرًا تمَّ ذكر الصّور الثّلاث للطّلاق صّ مع الأحكام المتعلّقة بكلّ صورة أيضا في الفقه إ عند المذاهب الأربعة، وفي القانون و عند القوانين ش للدول العربيّة المقارنة.

الفصل الثّاني: حكم كلّ من الطّلاق الصّوريّ و آثاره في الفقه الإسلاميّ و القانون الوضعيّ مع نظرة مقاصديّة له.

المبحث الأوّل: حكم الطّلاق الصّوريّ في الفقه الإسلاميّ والقانون الوضعيّ.

المبحث الثّاني: حكم آثار الطّلاق الصّوريّ في الفقه الإسلاميّ والقانون الوضعيّ.

المبحث الثّالث: نظرة مقاصديّة للطّلاق الصّوريّ.

الفصل الثّاني: حكم كلِّ من الطّلاق الصّوريّ وآثاره في الفقه الإسلاميّ والقانون الوضعيّ مع نظرة مقاصديّة له

يعتبر الزّواج من أحكام الشّرع العظمى، تستباح به الفروج، وتثبت به الحقوق، من نسب، وميراث، ونفقة، وغيرها؛ وبالطّلاق تحرّم المرأة على زوجها وتنقطع تلك الآثار الّتي نتجت عن الزّواج وتحُلّ بدلها آثار أخرى تخصّه؛ ولكن في زماننا هذا ومع ما نراه من بعد المسلمين عن دينهم، ولهثهم وراء الدّنيا، ظهر ما يسمّى بالطّلاق صّ، والّذي ما هو إلّا كذب، وتّحايل من أجل عرض من الدّنيا زائل؛ ومن باب إظهار الحقّ، ووضع الأمور في نصابها الحقيقيّ، قررنا أن يكون هذا الفصل عن حكم الطّلاق صّ، وعن حكم آثاره في الفقه إ، والقانون و، وذلك في مبحث أوّل، وثانٍ على التوالي، أمّا المبحث الثّالث، فأردناه ذا نظرة مقاصديّة لهذا الطّلاق، وسنفصّل في كلّ ذلك بإذن الله.

المبحث الأوّل: حكم الطّلاق الصّوريّ في الفقه الإسلاميّ والقانون الوضعيّ

بما أنّ دراستنا مقارنة، فقد وجب البحث عن حكم الطّلاق صّ في الفقه إ والقانون و؛ وبما أنّه من النوازل، فلقد لجأنا للحصول على حكمه إلى البحث في حكم ما يأخذ حقيقته وصورته، ونقصد بذلك حكم الاستهزاء والتلاعب بآيات الله وأحكامه و كذا حكم الكذب في الفقه إ، وذلك في المطلب الأول؛ ثمّ بالبحث في حكم التحايل والتزوير في القانون و في المطلب الثاني منه ؛ على أن يكون في المطلب الأول بالاستشهاد بما جاء في القرآن الكريم، والسّنّة النبويّة، وإجماع العلماء؛ وفي المطلب الثّاني بالاستناد على ما جاء في قوانين العقوبات للدّول العربيّة المقارنة عن جريمتَيْ التّزوير، والتحايل على القوانين.

المطلب الأوّل: حكم الطّلاق الصّوريّ في الفقه الإسلاميّ

لقد تبيّن لنا أنّ توثيق ما يسمّى بالطّلاق صّ، لأجل استعمال الوثيقة الرّسميّة في تحقيق مصالح دنيويّة، وماديّة بالدّرجة الأولى، فيه اعتداء صارخ على حرمات الله، وحدوده، وأحكامه، كما فيه كذب بَوَاح، وهذا محرّم شرعا، وعليه فالطّلاق صّ يأخذ حكم تلك المحرّمات، وذلك بالأدلة التي سيأتي ذكرها فيما يلي:

الفرع الأول: الدّليل من القرآن

أوّلاً: قوله تعالى: (وَلَا تَتَّخِذُوٓاْ ءَايَٰتِ ٱللَّهِ هُزُوا) البقرة 231.

وجه الدّلالة: أي لا تتلاعبوا أيُّها النَّاس بأحكام الله فتأخذوا ما تريدون وتتركوا مالا تريدون تشهيًّا، ففي ذلك جور وتعدّ وظلم على أحكام الله[1]، والطّلاق صّ فيه استهزاء و تلاعب بحكم من أحكام الله، إذ هو إظهار للطّلاق مع عدم إرادته، رغبة في تحقيق مصالح مشتهاة، وهذا موجب للتّحريم .

ثانيا: قوله تعالى: (تِلْكَ حُدُودُ ٱللَّهِ فَلَا تَقْرَبُوهَاۗ) البقرة 186.

وجه الدّلالة: أنَّ هذه محارم الله، وحدوده، فلا تتجاوزوها، ولا تنتهكوها، فالله يبيّنُ لكم الأحكام لتجتنبوا الحرام وتتَّقوا عذابه[2]، وما التّلاعب بالطّلاق إلاَّ تعدّ على حدود الله وأحكامه موجب للتَّحريم.

ثالثا: قوله تعالى: (قُتِلَ ٱلْخَرَّٰصُونَ) الذّاريات 10.

وجه الدّلالة: المقصود بالآية هو هُلك ولُعِنَ الكذَّابون[3]، والطَّلاق صّ لا يعدوا أن يكون كذبًا محرّما.

رابعًا: قوله تعالى:(وَلَا تَقْفُ مَا لَيْسَ لَكَ بِهِۦ عِلْمٌۚ إِنَّ ٱلسَّمْعَ وَٱلْبَصَرَ وَٱلْفُؤَادَ كُلُّ أُوْلَٰٓئِكَ كَانَ عَنْهُ مَسْـُٔولاًۜ) الإسراء 36.

وجه الدّلالة: النَّهي عن قول ما ليس لك به علم فلا تقل رأيت ولم ترى وسمعت ولم تسمع وعلمت ولم تعلم[4]، ومن باب أولى فعلت ولم تفعل، والطّلاق صّ هو إظهار فعل لم يُفْعَل وجب النّهي عنه. والإنسان مُحاسب على كلّ حواسه، فإن جعلها في الخير أثابه الله، وإن سخَّرها في الشرِّ عاقبه الله[5].

الفرع الثّاني: الدّليل من السنّة

أوّلًا: عن عبد الله بن نُجيّ، عن عليّ رضي الله عنه قال: (ثلاثً لا لعبَ فيهنَّ: النّكاح، والطّلاق

---

[1]-عائض القرنيّ: عائض بن عبد الله القرني، التَّفسير المُيسَر، قناة الفجر الفضائيّة، الرياض، ط4، 2010، ج4، ص 51.

[2]-عائض القرنيّ، المرجع نفسه، ص 42.

[3]- ابن كثير: عماد الدّين أبي الفِدَاء إسماعيل بن كثير القرشيّ الدّمشقيّ، تفسير القران العظيم، اعتنى بها وخرَّج أحاديثها: محمود بن الجميل أبو عبد الله، دار المستقبل للنّشر والتّوزيع، (د م ن)، ط1، 1435هـ - 2014م، ج 4، ص 346.

[4]-ابن كثير، المرجع نفسه، ج 4، ص 346.

[5]- ابن كثير، المرجع نفسه، ج 4، ص 336، -بتصرّف-.

والعتاقة والصّدقة). قال: (وليسَ في الحديث إحدى الخصَال الثَّلاث: النّكاح، أو الطّلاق، أو العتاقة لا أدري أيتُهنَّ هي)[1].

وجه الدّلالة: نهى النبيّ صلّى الله عليه وسلّم عن اللّعب، واللّهو بحكم من أحكام الله، وهو الطّلاق، وما استعمال الطَّلاق صّ في تحقيق مآرب دنيويّة إلَّا لعبٌ به، حرَّمه نبيَّنا صلى الله عليه وسلّم .

ثانيا: وقوله:(ما بالُ أقوام يَلْعَبُون بحُدُود الله ويسْتَهزئُون بآياته، طَلّقْتك راجَعْتُكَ، طَلَّقْتك راجعتُك)[2].

وجه الدّلالة: أنّ إيقاع الطّلاق ص كتابة مع عدم إرادته واقعا، لا يعدوا أن يكون من الاستهزاء بآيات الله، وحدوده، فعُلِمَ أنَ اللَّعبَ به حرام، والله أعلم.

ثالثًا: حديث أبي هريرة رضي الله عنه: أنَّ النبيّ صلّى الله عليه وسلّم قال: (آية المُنافق ثَلاث: إذا حدّثَ كَذَبَ، وإذا وَعَدَ أخلَف وإذا اؤْتُمِنَ خان)[3].

وجه الدّلالة: ذمّ النبيّ صلّى الله عليه وسلّم ووصف الكاذب بالمنافق، وما إيقاعه الطّلاق وهو لا يريده إلاَّ كذب محرّم، وقد قال النّووي:(قد تظاهرت النصوص على تحريم الكذب في الجملة، وهو من قبائح الذّنوب، وفواحش العيوب، وإجماع الأمّة منعقد على تحريمه مع النصوص المتظاهرة)[4].

الفرع الثّالث: الدّليل من الإجماع

قال ابن تيمية رحمه الله:(والشَّارع منع من أن تتَّخذ آيات الله هزؤا، وأن يتكلّم الرّجل بآيات الله الّتي هي العقود إلاَّ على وجه الجدّ الّذي يقصد به موجباتها الشَّرعيّة)[5]، فقد أجمع العلماء على

---

[1]-ذكره الصّنعاني (ت:211) في المصنف، كتاب النّكاح، باب ما يجوز من اللّعب في النّكاح والطّلاق، رقم الحديث: 10247.علّق عليه وخرّج أحاديثه: حبيب الرّحمان الأعظمي، توزيع المكتب الإسلامي، (د م ن)، ط2، 1403هـ -1983م، ج6، ص 134.

[2]- أخرجه البيهقي(ت: 458) في سننه، كتاب الخلع والطّلاق، باب ما جاء في كراهيّة الطّلاق، رقم الحديث: 14898.السنن الكبرى، تحقيق: محمّد عبد القادر عطا، مكتبة دار الباز، (د م ن)، ط3، 1414هـ - 1994م، ج7، ص 528.

[3]-أخرجه البخاريّ(ت: 256) في صحيحه، كتاب الإيمان، باب علامة المنافق، رقم الحديث: 33. صحيح البخاريّ، إشراف ومراجعة صالح بن عبد العزيز أل الشّيخ، دار السّلام للنّشر والتّوزيع، (د م ن)، ط2، 1421هـ - 2000م، ص 9.

[4]-النّوويّ، الأذكار المنتخبة من كلام سيد الأبرار صلّى الله عليه وسلّم، دار إحياء التّراث العربي، بيروت - لبنان، ط4، 1375هـ - 1955م، ص 597.

[5]- ابن تيميّة، المرجع السابق، ج6، ص65.

تحريم الكذب، والّذي هو حقيقة في الطّلاق صّ[1]؛ قال الغزالي رحمه الله:(الكلام وسيلة إلى المقاصد، فكلّ مقصود محمود يمكن التوصّل إليه بالصّدق والكذب جميعا، فالكذب فيه حرام)[2].

المطلب الثاني: حكم الطّلاق الصّوريّ في القانون الوضعيّ

بالنّظر في واقع الطّلاق صّ، وحقيقته القانونيّة يظهر أنّ فيه تحايلا* صارخا على القوانين، وذلك باستخراج وثيقة الطّلاق صّ لاستخدامها في تحقيق مصالح مختلفة غير مستحقة –جاء ذكرها في الدّوافع ضمن الفصل الأوّل*–، مِمَّا يلحق ضررًا بمؤسسات الدّولة، وهذا ما يسمَّى قانونا: بالتّزوير المعنوي*؛ فالصّوريّة في هذا الطّلاق تُعدّ شكلا من أشكال التّزوير، لأنّه تصريح كاذب مناف للواقع. كما أنّه وبالتّحري في الوقائع الحقيقيّة، ومقارنتها بالوقائع الّتي تمّ تدوينها في المحرّر، نجد اختلافا بينهما، وهذا هو التّزوير[3]؛ بالإضافة إلى أنَّ التّزوير هنا كان قد وقع من الشَّخص الّذي صرّح بالوقائع، والّذي يؤكّد وقائع غير صحيحة على أنَّها صحيحة، وهذه هي حقيقة الطّلاق صّ وواقعه[4]، وعليه، وللوصول إلى حكم الطَّلاق صّ قانونا، لجأنا في هذا المطلب إلى إسقاط حكم التَّحايل على القانون عليه، ثمّ إسقاط حكم التّزوير المعنويّ في القانون و.

---

[1]- يوسف صلاح الدّين يوسف نصر، المستجدات الفقهيّة في الطّلاق، جامعة الأزهر، (د ط)،(د ت ن)، ص 449.

[2]- أبو حامد الغزالي: زين الدّين أبو حامد الغزاليّ الطُّوسِيّ الطَّابَرَانيّ الشَّافعيّ، إحياء علوم الدّين، دار المنهاج للنَّشر والتّوزيع، ط1، 1432هـ –2011م، مج3، ص 137.

*تعريف التَّحايل: يمكن تعريفه: على أنَّه الكذب المدعَّم بوقائع خارجيّة أو أفعال ماديّة من شأنها أن تولِّد لدى المجني عليه الاعتقاد بصدق هذا الكذب وبدفعه إلى تسليم ما يراد تسليمه عن طواعية واختيار. ينظر: أركان جريمة النصب، موقع universitylifestyle، 2019، [universitylifestyle.com]، (دخول بتاريخ:2020/04/29).

*يرجع إلى ص 22.

*تعريف التَّزوير المعنوي: هو التَّزوير الّذي لا يتضمن أية مظاهر ماديّة يستدلّ بها على العبث بالمحرّر، إذ أنَّه يتحقّق بتشويه المعاني الّتي كان يجب أن يعبّر عنها أثناء تحريره، فعملية تدوين المحرّر هي نفسها عملية تشويه فحواه ومضمونه، فمظهر المحرّر مخالف لواقعه لا يكشف عنه إلّا بالتحقيق من مصادر أخرى. ينظر: رمسيس بهتام، قانون العقوبات، جرائم القسم الخاص، منشأة المعارف، الإسكندريّة، ط1، 1999، ص 451.

[3]-شيخي آمال، جريمة التَّزوير في التّشريع الجزائريّ، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر، تخصّص القانون الجنائي والعلوم الجنائيّة، جامعة الدّكتور . مولاي الطاهر –سعيدة – كليّة الحقوق والعلوم السياسيّة، قسم الحقوق، السنة الجامعيّة، 2019/2018 ، ص21.

[4]-شيخي آمال، المرجع نفسه، ص 22، – بتصرّف –.

الفرع الأوّل: حكم التّحايل في القانون الوضعيّ

تدور جريمة الاحتيال حول الاستيلاء على مال الغير، بطريق الحيلة، بنيّة تملّكه، ولا فرق بين مفردتيّ الاحتيال والنّصب، وبتفصيل أدّق، يمكن القول بأنَّ الاحتيال هو الشّريان الحيويّ لجريمة النّصب، والوصف المؤثّر فيها، واستخدمت بعض القوانين العربيّة مفردة الاحتيال، واستخدمت قوانين أخرى مفردة النّصب[1]، ولقد جرّمت كل هذه القوانين هذه الجريمة، وحدّدت لها عقوبات متفاوتة، واشترطت لها عدّة أركان، تتمثّل في الركن المادّي، والّذي يكمن في السّلوك الإجراميّ، والمتمثّل فيفعل الاحتيال، ثمّ الرّكن المعنويّ، وهو القصد الجنائي، والّذي يتفرّع بدوره إلى العلم والإرادة[2].

فالمشرّع الجزائري في ق ع القديم[3]، وفي المادّة 372 حدّد من بين من يوصف بصفة الاحتيال:(كلّ من توصّل إلى استلام، أو تلقّى أموالا، أو منقولات، وكان ذلك بالاحتيال لسلب ثروة الغير، أو بعضها، أو الشروع فيه باستعمال صفات كاذبة، أو سلطة خياليّة، بحيث تكون وهميّة)، بمعنى لا وجود لها في الواقع، وهذا ما يتوافر بالضبط في المطَلِّق أو المُطَلَّق صوريًّا، الّذي يقدّم وثيقة الطّلاق صّ كبيّنة كاذبة للمؤسسات العموميّة، لأجل الحصول على منفعة تسلّم له بصفته مطلَّق[4]، وحدّدت له عقوبة السجن لمدّة سنة على الأقل، وخمس سنوات على الأكثر، وهو نفس ما قضى به ق ع الجديد[5]، في مادّته 372، إذ ترك المشرّع المادّة كما هي، ولم يغيّر فيها.

ويلاحظ هنا أنّ المشرّع الجزائري قد تعامل مع هذه الجريمة بأقصى ظروف التّخفيف مثل نظيره

---

[1]-عبد العزيز محمّد العبيد، الوصف القانوني لعمليّة الاحتيال والتّسويق الوهمي، موقع صحيفة مال الاقتصاديّة،01/21/ 2018،[maaal.com]، (دخول بتاريخ: 2020/05/25).

[2]-سعود عبد العزيز الرّشيد، جريمة النّصب، موقع جامعة الكويت-كليّة الحقوق- [alanba.com.kw] (دخول بتاريخ: /2018/03).

[3]- القانون رقم: 82-04 المؤرّخ في: 13 فيفري 1982، يعدل ويتمم الأمر رقم: 66-156 المتضمّن قانون العقوبات الجزائريّ، الجريدة الرّسميّة، العدد: 07 المؤرّخ في: 16 فبراير 1982، المادّة 372.

[4]-القانون رقم: 82-04 المؤرّخ في: 13 فيفري 1982، يعدل ويتمم الأمر رقم: 66-156 المتضمّن قانون العقوبات الجزائريّ، المادّة 14، سبق ذكره.

[5]- القانون رقم: 20-05 المؤرّخ في:28 آفريل 2020، يعدّل ويتمّم قانون العقوبات الجزائري، الجريدة الرسميّة، العدد: 25، المؤرّخ في: 29 آفريل 2020، المادّة 372.

التّونسي، الّذي حصلت له قناعة أيضا أنّها مجرّد جنحة بسيطة على عكس بعض التشريعات العربيّة الأخرى كما سنرى[1]، حيث جاء في المجلّة الجزائيّة الفصل291 اشتراط لتحقق جريمة التحيُّل: الحيل، والخزعبلات، والمشروع الوهمي، أو أي حوادث خياليّة، ويكون قد تسلَّم أموالا، أو منقولات، أو رقاعًا، أو ممتلكات من مال الغير، وذلك باستعمال اسم مدلّس، أو صفات غير صحيحة، وهذه الشّروط تنطبق على واقعة الطّلاق صّ، وقد حدّد لها المشرّع في نفس الفصل عقوبة بالسّجن مدّة خمسة أعوام، وبخطّية قدرها ألفان وأربع مئة دينار[2].

وكذلك القانون المغربي نجده لا يبتعد كثيرا عن نظيريه: الجزائريّ، والتّونسي، في تعامله مع هذه الجريمة، حيث اشترط لتحقيق الاحتيال الجنائي، وجود كذب مدعّم بوقائع، أو مظاهر خارجيّة تصبغ على الكذب الصبغة الحقيقيّة لدى الرّجل العادي، وللقاضي السّلطة التّقديريّة في تكييف واقعة الاحتيال، والتَّمييز بينه وبين الكذب المجرّد غير المعاقب عليه[3]، وذلك في المادّة 540 من قع المغربيّ وقد حدّد المشرّع في نفس المادّة عقوبة الحبس من سنة إلى خمس سنوات وبغرامة ماليّة[4].

وهو نفس أيضا ما ذهب إليه المشرّع الموريتاني في المادّة 376 من قانونه من شروط، كما أنّه حدّد عقوبة مخفّفة لذلك والمقدّرة بالحبس سنة على الأقل إلى 5 سنوات على الأكثر، مع الغرامة[5].

نفس الشُّروط والتخفيف طال أيضا التّحايل في ق ع الأردنيّ، حيث حدّدت العقوبة في المادّة 417، والّتي عدّلت بالمادّة 5 من نفس القانون رقم 9 لسنة 1988، بالحبس من ثلاثة أشهر إلى ثلاث سنوات، وبالغرامة من مئة دينار إلى مائتي دينار[6].

---

[1]-السيد بن حسين، جريمة التحيُّل في القانون التُّونسي، موقع المغاربي للدراسات والتحاليل، 18 /يوليو/ 2013، [almagharebi.net]، (دخول بتاريخ:2020/05/28)، -بتصرّف-.

[2]- قانون العقوبات التونسي رقم: 46-2005، الصّادر بتاريخ: 06 جوان 2005، الفصل 291.

[3]- أركان جريمة النّصب، الموقع السّابق، (دخول بتاريخ: 2020/05/28).

[4]- قانون العقوبات المغربي رقم: 1963، الصّادر بتاريخ: 5 ماي 1963، المادّة 540.

[5]- قانون العقوبات الموريتاني رقم: 162-1983، الصّادر بتاريخ: 9 يوليو 1983، المادّة 376.

[6]- قانون العقوبات الأردنيّ رقم: 8-2011، الصّادر بتاريخ: 2 فيفري 2011، المادّة 417.

أمَّا قانون الجزاء الكويتي فقد عرَّف في المادّة 231 منه النّصب، ليذكر ضمنا شروطَ اعتبار تحقُّق جريمة التَّحايل بأنَّه: (كلّ تدليس قصد به فاعله إيقاع شخص في الغلط، أو بإيقاعه في الغلط الّذي كان واقعا فيه، لحمله على تسليم مال في حيازته، وترتّب عليه تسليم المال للفاعل، أو لغيره سواء كان التدليس بالقول، أو بالكتابة، أو بالإشارة)[1]، وحدّدت المادّة 232 منه العقوبة بقولها:(يعاقب على النصب بالحبس مدّة لا تتجاوز ثلاث سنوات وبغرامة لا تتجاوز ثلاث آلاف دينار أو بإحدى هاتين العقوبتين)[2]، ليحذو بذلك حذو سابقيه في تخفيف العقوبة المسلّطة في هذه الجريمة.

ونفس الأمر وجدناه مع المشرّع السّوريّ، الّذي اشترط في جريمة الاحتيال أن يقوم المحتال بعمل إيجابي، كأن ينتحل اسما مستعارًا، أو صفة كاذبة تساعده على تسليمه المال، وهي نفس الصّفة الكاذبة الّتي تتوافر في المطلّق صوريًّا، فجريمة الاحتيال عنده يشترط فيها استعمال مناورات احتياليّة، كما يجب أن تكون منطوية على الغش، والخديعة، وعلى توافر النيّة الجرميّة، بالاستيلاء على مال الغير[3]، وقد حدّد المشرّع له عقوبة مخفّفة بالحبس من ثلاث سنوات إلى خمس سنوات، وبالغرامة الماليّة، ولا يستفيد المحكوم من الأسباب المخفّفة التقديريّة، أو وقف التّنفيذ، أو وقف حكم النَّافذ، إلاَّ في حالة إزالة الضّرر، وكلّ ما سبق جاء ذكره في المادّة 17 من المرسوم التّشريعي رقم 01 لعام 2011 الّتي ألغت المادّة 641 من ق ع السُّوريّ والّتي كانت العقوبة فيها أقل بكثير حيث تتراوح من ثلاثة أشهر إلى سنتين بالإضافة إلى الغرامة الماليّة[4].

ولن نبتعد كثيرا لا في الشروط، ولا في تخفيف عقوبة الاحتيال عند اطلاعنا على القانون الأردني، الّذي حدّد في مادّته 417 كلّ ذلك بقوله:(1- كلّ من حمل الغير على تسليمه مالا منقولا أو غير منقول فاستولى عليها احتيالا: ج- باتّخاذ اسم كاذب أو صفة غير صحيحة، عوقب بالحبس من ستة

1- قانون العقوبات الكويتي قانون رقم: 16-1960، الصّادر بتاريخ: 1960، المادّة 231.

2- المادّة 232 من قانون العقوبات الكويتي، سبق ذكره.

3- قانونيات، الاحتيال في القانون السّوري، موقع law of syrians، 07 /يناير/ 2017، [of syrian.blogspot.com]، (دخول بتاريخ: 2020/05/01).

4- قانون العقوبات السّوريّ رقم: 148-1946، الصّادر بتاريخ: 22 جوان 1946، المادّة 641.

أشهر إلى ثلاث سنوات وبالغرامة من مائتي دينار، إلى خمسمائة دينار.2- أ- يعاقب بالحبس مدّة لا تقل عن سنتين إذا ارتكب الفعل بحجّة تأمين وظيفة، أو عمل في إدارة عامّة)[1].

ولكن عند اطلاعنا على ق ع العراقيّ نجد اختلافا، حيث جاء في المادّة 456 منه:(يعاقب بالحبس كلّ من توصّل إلى تسلّم، أو نقل حيازة مال منقول مملوك للغير لنفسه، أو إلى شخص آخر، وذلك بإحدى الوسائل التّاليّة: أ- باستعمال الطّرق الاحتياليّة. ب- باتّخاذ اسم كاذب، أو صفة غير صحيحة، أو تقرير أمر كاذب عن واقعة معيّنة ...)[2]، ويلاحظ هنا أنّ جريمة الاحتيال تتحقّق مهما كانت الغاية من استخدام الطّرق الاحتياليّة، والتي هي كلّ كذب تدعمه مظاهر خارجيّة، يكون من شأنه إيهام المجني عليه بأمر معيّن، وحمله على تسلّم المال؛ وعلى أية حال فإنّ تقدير جسامة التدليس، ومدى صلاحيته ليقوم به الاحتيال، من المسائل الموضوعيّة الّتي يقع ضمن صلاحيّة محكمة الموضوع[3]، ولقد ترك للقاضي سلطة تحديد مدّة الحبس حسب جسامة هذا الاحتيال.

وبذلك يكون القانون العراقيّ أكثر واقعيّة ، لأنّ طرق الاحتيال وجسامتها، تختلف، وبالتّالي فمدّة الحبس قد تطول، أو تقصر، بحسب كلّ واقعة، وتحديدها، وتقديرها ترك لمحكمة الموضوع.

وعليه فقد اتّفق الفقه إ والقانون و المقارن على منع الطّلاق صّ، لما فيه من تلاعب بأحكام الله وكذب وتدليس وخداع وتحايل وتزوير وغيرها علما أنّه لا يجوز شرعًا مخالفة القوانين الوضعيّة، طالما أنّها لا تعارض أحكام الشّرع، ولهذا يُعدُّ الخارج عنها آثما شرعًا لمخالفته قوله تعالى:(يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ أَطِيعُواْ ٱللَّهَ وَأَطِيعُواْ ٱلرَّسُولَ وَأُوْلِي ٱلۡأَمۡرِ مِنكُمۡۖ فَإِن تَنَٰزَعۡتُمۡ فِي شَيۡءٖ فَرُدُّوهُ إِلَى ٱللَّهِ وَٱلرَّسُولِ إِن كُنتُمۡ تُؤۡمِنُونَ بِٱللَّهِ وَٱلۡيَوۡمِ ٱلۡأٓخِرِۚ ذَٰلِكَ خَيۡرٞ وَأَحۡسَنُ تَأۡوِيلًا) النّساء 59[4].

---

[1]- المادّة 417 من قانون العقوبات الأردنيّ، سبق ذكره.

[2]- قانون العقوبات العراقيّ رقم: 11- 1969، الصّادر بتاريخ: 1 جانفي 1969، المادّة 456.

[3]- شخصيّة عامة، يوميات محقّق قضائيّ، موقع فايسبوك، 21 /يونيو/ 2017، [/httpsM//www.facebook.com/qai82s]، (دخول بتاريخ: 2020/05/29).

[4]- أحمد جمال، الطّلاق على الورق فقط والزّواج مستمر، موقع lahamagazin، 21/يناير/2016، [Lahamag.com]، (دخول بتاريخ: 2020/06/07).

الفرع الثّاني: حكم التّزوير في القانون الوضعيّ

بعد التنقل بين مختلف القوانين العربيّة، تبيّن لنا أنّ جريمة الاحتيال لن تكتمل أركانها إلّا بوجود وثائق مزوّرة تساعد على النّصب على المجني عليه، وهو الشّأن في الطّلاق صّ الّذي تُستصدر فيه الوثيقة المزوّرة معنويَا*، لذلك فقد جرّمت كل القوانين التّزوير الّذي يعتبر مكمّلا لجريمة الاحتيال.

والّذي يهمّنا في بحثنا هذا هو التّزوير المعنويّ الّذي تستعمل فيه وثيقة الطّلاق المزوّرة لأجل التّحايل، وتحديد العقوبة المسلّطة على مرتكبَيْ الجريمة، اللّذين ادّعيا التّطليق، وقدّما الوثيقة المزوّرة.

ونبدأ بتوضيح رأي المشرّع الجزائري في ق ع القديم وفي المادّة 221 منه[1]، حيث جاء فيها:(في الحالات المشار إليها في هذا القسم يعاقب كلّ من استعمل المحرّر الّذي يعلم أنّه مزوّر أو شرع في ذلك بالعقوبات المقرّرة للتّزوير...)، علما أنّ المحرّرات الرّسميّة تختلف باختلاف الجهة الّتي تصدرها[2]، كما حدّدت المادتين 219، 220 العقوبة بالحبس من سنة إلى خمس سنوات، وبالغرامة[3].

ولكن بالرّجوع إلى ق ع الجديد نجد أن المشرّع حدّد ما يناسب بدقّة دوافع الطّلاق صّ فقد جاء في المادّة 253 مكرر1: قانون 06/20: (دون الإخلال بالعقوبات الأشد يعاقب بالحبس من سنة إلى ثلاث سنوات، وبغرامة من 100.000دج إلى 300.000دج كلّ من يتحصّل على إعانات، أو مساعدات ماليّة، أو ماديّة، أو عينيّة من الدّولة، أو الجماعات الإقليميّة، أو أي هيئة عموميّة أخرى، أو على إعفاءات في المجال الاجتماعي عن طريق التّزوير في الوثائق، أو التّصريح الكاذب، أو باستعمال معلومات خاصّة، أو ناقصة..)[4]، إلّا أنّه يُعاب عليه تخفيف العقوبة المسلّطة في الجريمة.

---

*يرجع إلى تعريف التزوير المعنوي، هامش ص 44.

[1]-القانون رقم: 82 – 04، المؤرّخ في: 13 فيفري 1982، يعدل ويتمم الأمر رقم: 66-156 المتضمّن قانون العقوبات الجزائريّ، المادّة 221، سبق ذكره.

[2]-عبد الحميد بوطو طن، جريمة التّزوير في المحرّرات الرّسميّة والإداريّة، مذكرة تكميليّة لنيل شهادة الماستر، شعبة الحقوق، تخصّص قانون جنائي للأعمال، جامعة العربي بن مهيدي – أم البواقي-كليّة الحقوق والعلوم السياسيّة، السّنة الجامعيّة 2014/2013، ص ب.

[3]- القانون رقم: 82-04، المؤرّخ في: 13 فيفري 1982، يعدل ويتمم الأمر رقم: 66-156 المتضمّن قانون العقوبات الجزائريّ، المادتين: 219، 220، سبق ذكره.

[4]-القانون رقم: 20– 05، المؤرّخ في: 28 أفريل 2020، يعدّل ويتمّم قانون العقوبات الجزائري، المادّة 253 ، سبق ذكره.

أمّا في ق ع التونسيّ، فيلاحظ أنّ العقوبة المسلّطة في هذه الجريمة أشد ردعا، حيث حُدّدت في المواد: 177،176،175،172، بين عشرة وخمسة عشرة عاما، وبخطيّة ثلاث مئة دينار لمن غيّر من ذكر ارتكب تزويرًا بصنع وثيقة مكذوبة وبتغيير متعمّد للحقيقة بأيّ وسيلة كانت، في كلّ سند، ماديّا أو معنويّا، أو استعمله؛ ليحيط بكلّ هذه الشّروط بواقعة الطّلاق صّ[1].

في حين نجد أنّ ق ع المغربيّ، سلّط في المادّة 356 عقوبة السّجن من خمس سنوات، إلى عشر سنوات، لمن يستعمل الورقة المزوّرة، مع علمه بتزويرها، وهذا ما يتطابق مع تصرّف صاحب ورقة الطّلاق صّ، ولكن دون أن يحدّد محل استعمال المزوّر[2].

والآن لنذهب إلى ما أقرّه المشرّع الموريتاني بهذا الشّأن، حيث يلاحظ أنّه كان أشد تخفيفا بتسليطه في المادّة 157 الحبس من 6 أشهر إلى سنتين، وبغرامة، أو بإحدى هاتين العقوبتين فقط، وذلك على كلّ من عمل عمدًا إفادة، أو شهادة، تثبت وقائع غير صحيحة ماديًّا، أو استعمل عمدًا إفادة، أو شهادة غير صحيحة، أو مزوّرة[3]، وفي المادّة 144 سلّط عقوبة الأشغال الشّاقة المؤقتة* كل من يستعمل المحرّرات المزوّرة[4]، و خصّص عقوبة السّجن من سنة، إلى خمس سنوات، لمن تسبّب بتزويره إضرارًا بالغير، أو بالخزينة العامة، وذلك طبقا للمادتين 146، 158 وسلّط نفس عقوبة الجريمة التامّة على مجرد المحاولة، وذلك في المادّة 149 منه[5].

أمَّا المشرّع الأردنيّ، فقد أعطى أيضا أهميّة كبيرة لمعالجة جريمة التّزوير، بإيقاع العقوبة على

---

[1]- المواد 172، 175، 176، 177 من قانون العقوبات التونسي، سبق ذكره.

[2]- المادّة 356 من قانون العقوبات المغربيّ، سبق ذكره.

[3]- المادّة 157 من قانون العقوبات الموريتاني، سبق ذكره.

*الأشغال الشّاقة المؤقّتة: هي سلب حريّة المحكوم عليه وإلزامه بأعمال شاقة طيلة المدّة الّتي يحدّدها الحكم إن كانت مؤقتة. ينظر: فؤاد عبد المنعم أحمد، مفهوم العقوبة وأنواعها في الأنظمة المقارنة، موقع شبكة الألوكة، 2011/10/19،[alukah.net]، (دخول بتاريخ :2020/05/30). وطبقا للمادّة 20 فإنّ الحبس مع الأشغال الشّاقة تتراوح مدّته بين ثلاث سنوات وخمس عشرة سنة. ينظر: قانون العقوبات الفلسطيني رقم: 16 – 1960، المؤرّخ في: 1960، المادّة 20.

[4]- المادّة 144 من قانون العقوبات الموريتاني، سبق ذكره.

[5]- المادّة 149 من قانون العقوبات الموريتاني، سبق ذكره.

كلّ موظّف، أو غير موظّف، أو مفوّض عن الغير، أو أيّ شخص يقوم بتزوير أوراق رسميّة، أو غير رسميّة – خاصّة–[1]، كما عاقبت من يرتكب التّزوير في أوراق خاصّة بها في المادّة 271 بالحبس من سنة إلى ثلاث سنوات[2]، لكن الملاحظ هو أنّه قام بخطوة سبق فيها غيره من المشرّعين، حين أورد نصًّا قانونيًّا بتعريف جريمة التّزوير الجنائيّ، في ق ع الخاصّ به، وذلك في المادّة، 262 حيث قرّر فيها بتجريم من يقوم باستخدام المزوّر، أو إبراره، نجمَ أو يمكن أن ينجم عنه ضرر مادّيّ، أو معنويّ، أو اجتماعي[3]، ويكون بذلك قد طابق صورة، وحقيقة الطّلاق صّ.

بينما نجد أنّ المشرّع الكويتي قد سلّط عقوبة الحبس الّتي لا تتجاوز ثلاث سنوات وبغرامة ثلاثة آلاف دينار على مرتكب التّزوير، وذلك في المادّة 258 من ق ع الخاص به[4]، كما يلاحظ أنّه قام في المادّة 257 بتحديد التّزوير الّذي يُعتدُّ، كونه تغييرًا للحقيقة في محرّر، قصد استعماله على نحو يوهم بأنّه مطابق للحقيقة، وهذه هي حقيقة الطّلاق صّ[5].

أمّا القانون السّوريّ، فلم ينصّ عقابًا خاصا لغير الموظّفين إذا ارتكبوا تزويرًا معنويًّا في أوراق رسميّة، ومع ذلك يمكن عقابهم بصفة شركاء في الجريمة[6]، وعليه فقد نصّت المادّة 446 من ق ع السّوري على الحالات الّتي يعتبر الموظّف مزوّرًا في الأوراق الرّسميّة، والّتي من بينها: (–إثباته وقائع كاذبة على أنّها صحيحة ، أو وقائع غير معترف بها)[7]، وقد أقرّت العقوبة المنصوص عليها في المادّة السّابقة، والمتمثّلة في الأشغال الشّاقة المؤقتة، خمس سنوات على الأقل، مع ما اشتملت عليه

---

[1]– المواد 262، 263، 264، 265 من قانون العقوبات الأردنيّ، سبق ذكره.

[2]– المادّة 271 من قانون العقوبات الأردنيّ، سبق ذكره.

[3]– أحمد مسك، التّزوير الجنائي في قانون العقوبات الأردني، موقع المدوّنة القانونيّة، 2017/09/23، [legaladviceme.com]، (دخول بتاريخ: 2020/05/26).

[4]– المادّة 258 من قانون العقوبات الكويتي، سبق ذكره.

[5]–المادّة 257 من قانون العقوبات الكويتي، سبق ذكره.

[6]–موسى سامي خليل، جريمة التّزوير واستعمال المزوّر في ظل قانون العقوبات وقانون أصول المحاكمات الجزائيّة السّوريّ، موقع المؤسّسة العربيّة والإعلان، 2017،[www.alan.gov.sy2017]، (دخول بتاريخ: 2020/05/26).

[7]– المادّة 446 من قانون العقوبات السّوريّ، سبق ذكره.

من فوارق، وفي المادّة 448 حدّد نفس العقوبة على سائر الأشخاص الّذين يرتكبون تزويرًا في الأوراق الرّسميّة[1].

لنصل أخيرًا ق ع العراقيّ حيث نجد أنّ المشرّع قام بتحديد طرق التّزوير المعنويّ وذلك في الفقرة الثّانيّة من المادّة 287[2]، حيث حدّد من بينها: جعل واقعة مزوّرة في صورة واقعة صحيحة، مع العلم بتزويرها، ودقّق في المادّة الموالية أكثر بتحديده لمعنى المحرّر الرّسميّ، ليتميّز بذلك عن باقي القوانين العربيّة المقارنة، ثمّ ليصل إلى تحديد العقوبة على كلّ من زوّر محرّرًا رسميًّا على 15 سنة سجنا وذلك في المادّتين 289 ، 290، أمّا المادّة 298 فقد حدّدت نفس العقوبة لكلّ من استعمل المحرّر المزوّر مع علمه بتزويره ليكون بهذا أكثر تشديدًا في تسليط العقوبات في جريمة التّزوير[3].

وبعد كلّ هذا يمكننا القول بأنَّ قوانين العقوبات المقارنة كلّها اهتمت بجريمة التّزوير سواء في الأوراق الرّسميّة، أو غير الرّسميّة، وذلك لإدراكها بخطورة هذه الجريمة، وأثرها الضارّ في ضياع الحقوق، أو اكتساب منافع غير مستحقّة، قد تضرّ بالأفراد، أو المجتمعات، أو بمؤسسات الدّولة، ولكن بتفاوت بينها في العقوبات المسلّطة على كلّ حالة، وكلّ صورة، مع ملاحظة أنّ المشرّع الجزائريّ في قانونه الجديد كان أكثر تفصيلاً بتحديده لدوافع استعمال المزوّر، ممّا جعله يقترب أكثر من غيره إلى جريمة التّزوير المعنويّ، الّذي يتجسّد في الطّلاق صّ.

كما أنّه ورغم تعدّد الأوصاف الجرميّة للطّلاق صّ حسبما سبق، إلّا أنّه تطبّق عليه عقوبة واحدة ذلك أنّ القاضي هو سيّد التّكييف، ووحده من يحدّده، وينزل عقابًا، ويقع عليه واجب التّسبيب: "لماذا أعطى هذا التّكييف ،وأنزل هذا العقاب؟"، علمًا أنّه بحسب الوصف يكون العقاب.

1- المادّة 448 من قانون العقوبات السّوريّ، سبق ذكره.

2- المادّة 287 من قانون العقوبات العراقيّ، سبق ذكره.

3- المادّة 298 من قانون العقوبات العراقيّ، سبق ذكره.

المبحث الثّاني: حكم آثار الطّلاق الصّوريّ في الفقه الإسلاميّ والقانون الوضعيّ

من المعلوم أنّ للزواج –بكلّ أنواعه– آثاره المترتبة عليه، والتي من أهمها النّسب، والميراث، والنفقة وغيرها، وللطّلاق بأنواعه أيضا آثاره التي تميّزه؛ ونقصد بآثار الطّلاق صّ تلك النتائج الّتي حدثت بسبب استعمال ورقة الطّلاق لتحقيق المصالح المرجوّة منه، أو الّتي حدثت بمجرّد حدوث الطّلاق صّ، رغم أنّها لم تكن مقصودة ابتداءً، ولكنّها حدثت نتيجةً، وبما أنّ هذه الآثار منها ما هو ماديّ، ومنها ما هو غير ماديّ، فقد لزم التعرّف على حكمها في مطلبين، الأوّل يخصّ حكم الآثار الماديّة، والثّاني يخصّ غير الماديّة، وهذا بدراسة مقارنة بين الفقه إ والقانون و.

المطلب الأوّل: حكم الآثار الماديّة للطّلاق الصّوريّ

ونقصد بالآثار الماديّة تلك الاستفادة الماليّة، أو العينيّة الّتي يحظى بها المطلّق صوريّا حين تقديم ورقة الطّلاق المزوّرة للجهات المعنيّة، والّتي يمكن توقّعها من دوافع الطّلاق*، والمتمثّلة في:

1– التّهرّب من حقوق النّاس وديونهم.
2– الاستفادة من أرض بناء.
3– الاستفادة من سكن ثانٍ.
4–الاستفادة من منحة مساعدة المطلّقين.
5–حصول الزّوجة على معاش أبيها.
6 –حصول الزّوجة على راتب شهريّ.

ولتحديد ما للمطلّق وما ليس له، فلا بدّ من تحديد حكم هذه الآثار في الفقه إ، ثمّ في القانون و.

الفرع الأوّل: في الفقه الإسلاميّ

بما أنّ الطّلاق صّ من النّوازل، فإنّ حكم المنافع الماديّة المترتبة عنه فضّلنا أخذه من بعض الفتاوى المعاصرة فكان ما يلي:

أوّلًا: فتوى "وجوب ردّ المأخوذ بالكذب": حيث جاء الجواب بأنّه أخطأ في التّحايل وأخذ المال بالكذب والواجب عليه ردّ ذلك المال ولو بطريقة غير مباشرة [1].

---

*يرجع إلى دوافع الطلاق الصوريّ في ص 22.

1- إسلام ويب، وجوب ردّ المأخوذ بالكذب، رقم الفتوى: 382909، 2018/09/17،[www.islamweb.net]، (دخول بتاريخ: 2020/05/31).

ثانيًا: فتوى "وجوب التخلّص من المال الحرام مع التّوبة فقط": وقد أفتيَ بضرورة التّوبة إلى الله توبة نصوحا، وبوجوب ردّ ما عليه لصاحبه إن كان معلومًا، فإن لم يكن صاحب المال معلومًا ، فعليه التصدّق به عنه، فيجعله في مصالح المسلمين أو تدفعه للفقراء والمساكين [1].

ثالثًا: فتوى "حرمة الكذب لأخذ الأموال بالحيلة ووجوب ردّها ": وقد أجيب بما نصّه: (تلزمه التّوبة من هذا الفعل، وعدم العودة لمثله، ويجب عليك ردّ هذه الأموال إلى صاحبها أو طلب السّماح منهم فقد قال تعالى: (وَلَا تَاكُلُوٓاْ أَمۡوَٰلَكُم بَيۡنَكُم بِٱلۡبَٰطِلِ وَتُدۡلُواْ بِهَآ إِلَي ٱلۡحُكَّامِ لِتَاكُلُوا فَرِيقا مِّنَ اَمۡوَٰلِ ٱلنَّاسِ بِالِاثۡمِ وَأَنتُمۡ تَعۡلَمُونَ ۝) البقرة 187، وقال صلّى الله عليه وسلّم: (عَلَى الْيَدِ مَا أَخَذَتْ حَتَّى تُؤَدِّيَهُ)[2][3].

رابعًا: فتوى "حكم الطّلاق الصّوريّ بغرض حصول المرأة على معاش أبيها": فقد أفتيَ بأنّه لا يجوز فعل ذلك، لما فيه من الغش، والخداع المحرّم، ولا ضرورة إليه، والمعاش الّذي تريد أخذه ليس لها فيه حقّ، ما دام الطّلاق غير حقيقيّ، ولا يسوّغه لها تقديم ورقة الطّلاق غير الحقيقيّ، وعلى زوجها أن ينفق عليها، ويسعى، ويكدح، ليحصل على ما يغنيها، فإن لم يستطع فنفقتها على أبنائها[4].

خامسًا: فتوى "أخذ راتب خلاف شروط الجهة المانحة لا يجوز": كان الردّ:(إذا كان المقصود أنّ الجهة المانحة لهذا المعاش تشترط شروطًا انعدمت في صاحب المعاش لعموم حديث: (الْمُسْلِمُون عَلَى شُرُوطِهِمْ)[5]، يعدّ أخذها له أكلًا للمال بالباطل، فلا يجوز لكم أخذ عين هذا المال المحرّم)[6].

---

[1]-إسلام ويب، الواجب التخلّص من المال الحرام مع التّوبة فقط، رقم الفتوى: 412576، 2020/02/04،[www.islamweb.net]، (دخول بتاريخ: 2020/05/31).

[2]- أخرجه ابن حنبل(ت:241) في مسنده، كتاب الإجارة، باب في تضمين العارية. المسند، خرجه ووضَعَ فهارسه: أحمد محمّد شاكر، رقم الحديث: 19969، دار الحديث، القاهرة، ط 3، 1969، ج 15، ص 121.

[3]-إسلام ويب، حرمة الكذب لأخذ الأموال بالحيلة، رقم الفتوى: 201862، 2013/03/26، [www.islamweb.net]، (دخول بتاريخ:2020/05/31).

[4]-إسلام ويب، حكم الطّلاق الصّوريّ بغرض حصول المرأة على معاش أبيها، رقم الفتوى: 108126، 2008/05/13 [www.islamweb.net]، (دخول بتاريخ: 2020/05/31).

[5]- الترمذي، باب ما ذكر عنه صلّى الله عليه وسلّم في الصّلح بين النّاس، رقم الحديث: 1357،، المرجع السّابق، ج2، ص 412.

[6]- إسلام ويب، أخذ راتب خلاف شروط الجهة المانحة لا يجوز، رقم الفتوى: 67166، 2005/09/18،[www.islamweb.net]، (دخول بتاريخ: 2020/05/31).

سادسًا: فتوى "حكم أجرة العمل لقاء الطلاق الصّوريّ": وهي فتوى مغايرة لما سبق جاء فيها: (أنّ الأموال الّتي حصلت عليها بسبب هذا التّدليس لا حرج عليك فيها إن شاء الله، إذا اكتسبتها من عمل مشروع لأنّك إنّما حصلت عليها بجهدك مقابل عمل قمت به، ولكن يجب أن تتوب إلى الله تعالى)[1].

وملخّص هذه الفتاوى هو: حرمة أخذ هذه الأموال بأنواعها عن طريق الطّلاق صّ، وبوجوب ردّها إلى أصحابها بأي طريق، وبوجوب التّوبة إلى الله على ارتكاب هذا العمل المحرّم، ولكن الفتاوى بالحرمة جنّبت المال الّذي يكتسب بعد جهد، وعمل، إذا كان هذا العمل مشروعا، مع وجوب التّوبة بسبب استعمال التّحايل، والكذب، والتّدليس، لأجل أخذ هذا العمل.

الفرع الثّاني: في القانون الوضعيّ

عرفنا سابقا أنّ التّحايل، والتّزوير يعبّران عن حقيقة الطّلاق صّ-، وللوصول إلى حكم القانون و في الآثار الماديّة الّتي تستفاد من طريقهما بحثنا في مواد قوانين العقوبات العربيّة المقارنة، الّتي تتحدّث عن هاتين الجريمتين وتوصّلنا إلى الآتي:

أنّ ق ع الجزائريّ القديم، لم يتحدّث عن حكم الأموال المتحصّل عليها لا عن طريق التّزوير، ولا عن طريق الاحتيال، أمّا القانون الجديد وعلى الرّغم من أنّه لم يتحدّث عن حكم الأموال المتحصّل عليها عن طريق التّحايل، إلّا أنّه تحدّث عنها، وبالتّفصيل في مجال تحدّثه عن أحكام تخصّ جريمة التّزوير، حيث أنّه قرّر في المادّة 253 مكرّر 02، قانون 06/20 ما نصّه: (فصلًا عن العقوبات المنصوص عليها في المادّة 253 مكرّر 1، يحكم في حالة الإدانة بردّ الإعانات، أو المساعدات الماليّة، أو الماديّة، أو العينيّة، أو الإعفاءات المتحصّل عليها بغير وجه حقّ، أو قيمتها، وبمصادرة الأموال المتحصّلة منها)[2]، فالمشرّع لم يكتفِ بالإدانة والعقوبة المسلّطة على ارتكاب جريمة التّزوير، أو التّصريح الكاذب للحصول على تلك الإعانات الماليّة من الدّولة، أو الجماعات

---

[1]-إسلام ويب، حكم أجرة العمل لقاء طلاق صوريّ، رقم الفتوى: 28042، 2003/02/01، [www.islamweb.net]، (دخول بتاريخ:، 2020/05/31).

[2]-القانون رقم: 20-05 المؤرّخ في: 28 أفريل 2020، يعدّل ويتمّم قانون العقوبات الجزائري، المادّة 253 ، سبق ذكره.

الإقليميّة، أو أيّ هيئة عموميّة كما في المادّة 253 مكرّر 1، قانون 06/20، بل نجده قد قضى بردّ تلك الإعانات، أو الإعفاءات المتحصّل عليها، بل وأيضا بوجوب مصادرة الأموال المتحصّلة منها.

وبانتقالنا إلى ق ع الموريتاني، نجد أنّه لم يتطرّق لحكم تلك الأموال المتحصّل عليها بالاحتيال، أمّا المتحصّل عليها بالتّزوير، فقد اكتفى في المادّة 158 بمعاقبة من تسبّب بتزويره في إلحاق أضرار بالغير، أو بالخزينة العامّة، دون أن يتحدّث عن تفاصيل أخرى[1].

وأيضا ق ع السّوريّ لم ينص على حكم هذه الآثار الماديّة في إطار حديثه عن جريمة التّزوير، في حين أنّه في المادّة 17 من المرسوم التّشريعي رقم 01 لعام 2011، الّتي ألغت المادّة 641، نجد أنّه قد قرّر استفادة المحكوم في جريمة الاحتيال الخاصّة بهذه الآثار من الأسباب المخفّفة التقديريّة، أو وقف التّنفيذ، أو وقف الحكم النّافذ في حالة إزالة الضّرر، دون تقيّد في طريقة الإزالة[2].

أمّا باقي قوانين العقوبات العربيّة المقارنة المتمثّلة في المغربيّ، الأردنيّ، السوريّ، الكويتي، والعراقيّ، فلم تتحدّث عن أي حكم لهذه الآثار الماديّة، لا إجمالًا، ولا تفصيلًا، لا في مقام ضبطها لأحكام جريمة الاحتيال، ولا التّزوير المعنوي.

ويظهر في ختام هذه المقارنة، أنّ المشرّع الجزائريّ في ق ع الجديد، كان أكثر دقّة، وصرامة في توضيح وجوب ردّ الأموال المتحصّلة عن طريق التّزوير، وتجريم مواصلة الاستفادة منها، بل وقضى بوجوب مصادرة العائدات منها، وعلى القوانين العربيّة المقارنة الأخرى الاقتداء به في ذلك، حماية لأموال الدّولة، والمؤسسات من الضّياع والنّهب.

المطلب الثاني: حكم الآثار غير الماديّة للطّلاق الصّوريّ

ونقصد بالآثار غير الماديّة، تلك النتائج المترتّبة عن عدم وجود وثيقة تثبت دوام العلاقة الزّوجيّة بين المطلّقين صوريًّا، بل و حلّت محلّها وثيقة الطّلاق رغم صوريّتهما، وهذه تشبه إلى حدٍّ

1- المادّة 158 من قانون العقوبات الموريتاني، سبق ذكره.

2- المادّة 17 من قانون العقوبات السّوريّ، سبق ذكره.

كبير حالة الزّواج العرفي*، فالفارق فقط هو وجود ورقة الطّلاق الصّوريّة، لذا فالآثار غير الماديّة الّتي تنجم عن الطّلاق صّ يمكن أن نذكر منها على سبيل المثال لا الحصر ما يلي:

1_تعرّض حقّ الزّوجة في النّفقة للضّياع، إذا هجرها الزّوج.

2_تعرّض حقّ الزّوجة في الطّلاق حقيقة للضّياع، إذا ضارّها زوجها.

3_ تعرّض حقّ الزّوجة في الزّواج من غيره للضّياع، إذا لم يطلّقها حقيقة[1].

4-تعرّض حق الزّوجين في التّوارث، لأنّهما أمام الجهات الرّسميّة ليسا بزوجين[2].

5-صعوبة إثبات نسب الأبناء ممّا قد يضيّع حقوقهم المدنيّة والشرعيّة بسبب ذلك[3].

وسنحاول التّعرّف على حكم هذه الآثار في الفقه إ ثم القانون و كما يلي:

الفرع الأوّل: في الفقه الإسلاميّ

للوصول إلى حكم هذه الآثار شرعًا لجأنا إلى الفتاوى المعاصرة-كون هذا النّوع من الطّلاق من النّوازل كما أشرنا آنفا- فكان أن تحصّلنا على فتوى واحدة جامعة جاء فيها ما يلي:

_الفتوى عن:" حكم الأبناء أو البنات الّذين أنجبهم المطلّق صوريًّا من هذه المرأة في فترة المراجعة، وهل يرثونه شرعًا؟ وهل ترثه المرأة؟" فكان الجواب: (أنّ العصمة بينهما باقية، والمعاشرة مباحة، كما هو الحال قبل كتابة الطّلاق صّ المذكور، وجميع أولاده، وبناته من هذه الزّوجة لاحقون به، وأنّ هذه الزّوجة ترثه إذا كان قد مات، وهي في عصمته، لعدم ما يمنع إرثه منه، وإن كانت المسألة محلّ

---

*الزواج العرفيّ فقها: عرّفه سليمان الأشقر بأنّه: عقد لم يسجّل في المحكمة ولم يجر على يد مأذون ولم تصدر فيه وثيقة الزّواج. ينظر: عمر سليمان الأشقر، أحكام الزّواج في ضوء الكتاب والسنة، دار النّفائس، بيروت، ط1، (د ت ن)، ص 195.

تعريفه قانونا: عرّفه رجال القانون بأنّه: الزّواج غير الموثّق الّذي يتمُّ بإيجاب وقبول بين الطّرفين – الزّوج والزّوجة –من خلال ورقة عرفية ولكن يعاب عليه عدم توثيقه، وتسجيله سواء على يد مأذون شرعيّ أو محكمة الأحوال الشّخصيّة أو في الشّهر العقاريّ. ينظر: فارس محمّد عمران، الزّواج العرفيّ، وصور أخرى للزّواج غير الرّسميّ، دار الجامعة الجديدة، مصر، ط1، 2001، ص 20.

[1]- أرشيف الزّواج العرفيّ والعلاقة السّريّة، موقع إسلام أونلاين، 2020، [https://archive.islamonline.net] ، (دخول بتاريخ: 2020/06/05).

[2]- إسلام ويب، حكم الطّلاق الصّوريّ على الورق، رقم الفتوى: 2455، 2000/01/28،[www.islamweb.net] (دخول بتاريخ: 2020/03/01) .

[3]- دراسات إسلاميّة، الزّواج العرفيّ، موقع دراسات وأبحاث اجتماعيّة، [sites.google.com]، (دخول بتاريخ:2020/06/05).

نزاع وشقاق، لأنّ المحكمة الشّرعيّة هي صاحبة الكلمة الفصل فيها والله أعلم)[1].

الفرع الثّاني: في القانون الوضعيّ

رغم أنّ المطلّقين صوريًّا هما زوجان شرعا، ولهما كلّ ما يترتّب عن هذه العلاقة –كما أشرنا سابقا– إلّا أنّهما قانونًا مطلّقين، لأنّه لمّا راجعها قبل انتهاء عدّتها لم يوثّق تلك الرّجعة رسميًّا، أو لمّا أعاد الزّواج بها بعد انتهاء العدّة لم يعقد عليها ثانيةً أمام المحكمة، وهذا بموجب قوانين الأحوال الشّخصيّة العربيّة المقارنة، فقد اشترط المشرّع الجزائريّ في ق أ في المادّة 50[2] على من أراد الرّجعة بعد صدور الحكم العقد من جديد، وقد جاء في هذا الصّدد في أحد قرارات المحكمة العليا ما نصّه في المبدأ: (من المقرّر قانونًا أنّ الطّلاق يمكن أن يتمّ بتراضي الزّوجين، ولا يثبت الطّلاق إلّا بحكم، بعد محاولة الصّلح من طرف القاضي، ومن راجع زوجته بعد صدور الحكم بالطّلاق يحتاج إلى عقد جديد، ومن ثمّ فإنّ القضاء بخلاف هذا المبدأ يعدّ مخالفًا للقانون، ولمّا كان ثابتا– في قضيّة الحال– أنّ قضاة الموضوع لمّا قضوا برجوع الزّوجة رغم أنّ الطّلاق وقع بالتّراضي بينهما، وتمّ إثباته بحكم، وبقضائهم كما فعلوا خالفوا القانون)[3].

وهو نفس ما ذهب إليه المشرّع الإماراتيّ في المادّة 109[4]، في حين أنّ المشرّع المغربيّ اشترط في الرّجعة الإشهاد وإخبار القاضي وذلك في المادّة 24[5]، وأخبر في المادّة 126[6] أنّه لا يمنع من تجديد عقد الزّواج في حال الطّلاق البائن دون الثّلاث، وكذلك المشرّع الكويتيّ الّذي اشترط في

---

[1]– إسلام ويب، إذا لم يقع الطّلاق كتابة لعدم النيّة فلا حاجة للمراجعة، رقم الفتوى: 162109، 2010/08/02، [www.islamweb.net]، (دخول بتاريخ: 2020/03/01).

[2]–الأمر رقم: 05–02 المؤرّخ في: 27 فبراير 2005، يعدّل ويتمّم قانون الأسرة، المادة 50، سبق ذكره.

[3]–قرار رقم: 49858، المحكمة العليا، (غرفة الأحوال الشّخصيّة)، بتاريخ: 1988/07/18، المجلّة القضائيّة، العدد: 01، 1992، ص 37. راجع نص القرار في الملحق رقم: 02

[4]–المادّة 109 من قانون الأحوال الشخصية الإماراتي، سبق ذكره.

[5]–المادّة 24 من مدوّنة الأسرة المغربيّة، سبق ذكره.

[6]–المادّة 126 من مدوّنة الأسرة المغربيّة، سبق ذكره.

الرّجعة الإشهاد الرّسميّ في المادّة 150[1]، وقرّر بالمقابل في المادّة 153[2] العقد، والمهر الجديدين قبل، أو بعد انتهاء العدّة؛ أمّا السّوريّ، وفي مادّته 118[3]، والأردنيّ في المادّة 97[4]، فقد اكتفيا في الرّجعة أن تكون بالقول، أو بالفعل، ثمّ اشترط السّوري في نفس المادّة أن تكون منجزة، بينما الأردنيّ اشترط في المادّة 99[5] تجديد النّكاح في حالة الطّلاق البائن بطلقة واحدة، أو بطلقتين.

بينما نجد أنّ المشرّع العراقيّ في المادّة 33[6] من ق أ ش الخاص به قد أجاز للزّوج مراجعة زوجته أثناء عدّتها من دون عقد، ولكن لاحظنا أنّ المشرّع الموريتاني قد ذكر في المادّة 89[7] من مدوّنة أ ش ، أنّ الإرجاع يكون بلا وليّ، ولا إشهاد، بينما اشترط في المادّة 91[8] منه العقد الجديد في حالة الإعادة، أي بعد انتهاء العدّة، علمًا أنّنا لم نجد أحكاما للرّجعة في مجلّة أ ش التّونسيّة.

وبما أنّ المطلّق صوريًّا لم يوثّق لا الرّجعة ولا الإعادة فالزّوجة في حكم القانون بائن، وعليه فلا توارث بين الزّوجين في حال وفاة أحدهما، بالإضافة إلى ضياع الكثير من حقوق طرفيْ عقد الطّلاق صّ بسبب عدم توثيق الزّواج.

وأمّا بالنّسبة للأبناء، فإنّ وضع الحال من شأنه أن يعرقل إثبات نسبهم بسبب عدم توفّر عقد الزّواج الّذي تشترطه المواد القانونيّة في قوانين أ ش العربيّة المقارنة، وبالضّبط في المواد: 40، (152، 153، 154)، (70، 71)، (68، 72)، 148، 51، 169، 128، 89، الخاصّة بالجزائر، المغرب، موريتانيا، تونس، الأردن، العراق، الكويت، سوريا، الإمارات، على التّوالي.

1- المادّة 150 من قانون الأحوال الشّخصيّة الكويتي، سبق ذكره.

2- المادّة 153 من قانون الأحوال الشّخصيّة الكويتي، سبق ذكره.

3- المادّة 118 من قانون الأحوال الشّخصيّة السّوريّ، سبق ذكره.

4- المادّة 97 من قانون الأحوال الشّخصيّة الأردنيّ، سبق ذكره.

5- المادّة 91 من قانون الأحوال الشّخصيّة الأردنيّ، سبق ذكره.

6- المادّة 33 من قانون الأحوال الشّخصيّة العراقيّ، سبق ذكره.

7- المادّة 89 من مدوّنة الأسرة الموريتانيّة، سبق ذكره.

8- المادّة 91 من مدوّنة الأسرة الموريتانيّة، سبق ذكره.

وعليه فعلى المتضرّر في هذه الحالة، والّذي يدّعي وجود العلاقة الزّوجيّة الشّرعيّة، أن يرفع دعوى تثبت قيام العلاقة الزوجيّة، والّذي في حقيقته هو زواج عرفيّ، والقاضي هو الّذي يحكم بتثبيته من تاريخ وقوعه، وتسجيله، وترتيب آثاره، وذلك وفقا لأحكام المواد القانونيّة من قوانين أ ش العربيّة المقارنة وذلك على التّرتيب: 22[1]، 16[2]، 75[3]، 40[4]، 27[5]؛ الخاصّة بالجزائر، المغرب، موريتانيا، سوريا، الإمارات؛ وجاء في هذا الموضوع في قرار للمحكمة العليا الجزائريّة ما نصّه في المبدأ: (من المقرّر قانونًا أنّه يثبت الزّواج بمستخرج من سجّل الحالة المدنيّة، وفي حالة عدم تسجيله يثبت بحكم إذا توافرت أركانه وفقًا للقانون، ومن ثمّ فإنّ البغي على القرار المطعون فيه بعدم التّسبيب، وانعدام الأساس القانوني في غير محلّه)[6].

بينما نجد أنّ قوانين كلّ من تونس، والأردن، والعراق، والكويت، قد جرّمت الزّواج العرفيّ في قوانين أحوالها الشّخصيّة، وخصّصت عقوبة للعاقد، والزّوجين، والشّهود، بسبب عقد القران خارج المحكمة، وهذا في موادها التّاليّة على التّرتيب: 04[7]، 17[8]،10[9]، 36[10]. وعليه فالمطلّق صوريًّا سيتعرّض لعقوبة أخرى بموجب ذلك إذ أنّ نفس الحكم بإثبات الزّواج من شأنه أن يثبت صوريّة الطّلاق بالنّسبة للجهة مانحة الامتياز ويعطيها الحق في مقاضاته على التّدليس باعتبار أنّه كان متزوّجًا ونال امتيازات غير مشروعة.

---

[1] – الأمر رقم: 05–02 مؤرّخ في: 27 فبراير 2005، يعدّل ويتمّم قانون الأسرة الجزائريّ، المادّة 22، سبق ذكره.

[2] – المادّة 16 من مدوّنة الأسرة المغربيّة، سبق ذكره.

[3] – المادّة 75 من مدوّنة الأحوال الشّخصيّة الموريتانيّة، سبق ذكره.

[4] – المادّة 40 من قانون الأحوال الشّخصيّة السوريّة، سبق ذكره.

[5] – المادّة 27 من قانون الأحوال الشّخصيّة الإماراتي، سبق ذكره.

[6]–قرار رقم: 55706، المحكمة العليا، غرفة الأحوال الشّخصيّة، بتاريخ: 1989/12/11، المجلّة القضائيّة، العدد: 01، 1992، ص 48. راجع نص القرار في الملحق رقم: 03

[7] – المادّة 04 من مجلّة الأحوال الشّخصيّة التّونسيّة، سبق ذكره.

[8] – المادة 17 من قانون الأحوال الشّخصيّة الأردني، سبق ذكره.

[9] – المادّة 10 من قانون الأحوال الشّخصيّة العراقي، سبق ذكره.

[10] – المادّة 36 من قانون الأحوال الشّخصيّة الكويتي، سبق ذكره.

المبحث الثّالث: نظرة مقاصديّة للطّلاق الصّوريّ

لقد جاءت شريعة الإسلام مهيمنة على شرائع الحق، فكانت الأحكام الّتي شرّعتها للعائلة أعدل الأحكام وأوثقها وأجلّها[1]، حفاظا عليها، وجرّمت كلّ ما من شأنه أن يهدّد قدسيّتها، وسدّت كلّ طريق قد تمسُّ بسوء العلاقة الّتي تجمع الأزواج، وما يترتّب عن ذلك من آثار، وبعد الغوص الّذي كان في موضوع البحث، تبيّن لنا جليًّا أنّ الطّلاق صّ فيه تهديد لهذه العائلة، كيف لا، والموضوع يخصّ الضّروريات الخمس* الّتي عنى الإسلام بالمحافظة عليها، وقَصَد حمايتها، ومنع التّلاعب بها، لما في ذلك من مساس بالدّين، والأعراض، والفروج، وما يتبع ذلك من تهديد للأنساب، والمال، وعليه كان لزامًا علينا النّظر إلى موضوع الطّلاق صّ نظرة مقاصديّة، بغية درء مفسدته*.

ومنه فقد تقرّر تقسيم هذا المبحث إلى مطلبين: الأوّل سنتحدّث فيه عن علاقة الطّلاق صّ بالضّروريات الخمس، والثّاني عن درء مفسدته.

المطلب الأول: الطّلاق الصّوريّ والضّروريّات الخمس

الشّريعة جاءت للمحافظة على الضّروريّات المتمثّلة في: الدّين، والنّفس، والنّسب، "النّسل"، والعقل، والمال، والعرض؛ وتسمّى هذه الضروريّات بالمقاصد الخمسة أو السّتة عند بعضهم[2]، وقد ثبت من كلّ

1- ابن عاشور: محمّد الطّاهر بن عاشور، مقاصد الشّريعة الإسلاميّة، تقديم: حاتم بوسمة، دار الكتاب المصريّ، القاهرة، دار الكتاب اللّبنانيّ، بيروت، (د ط)، 2011، ص 272.

*تعريف الضّروريات الخمس: هي المصالح الّتي تتضمّن حفظ مقصود من المقاصد الخمسة وهي حفظ الدّين والنّفس والعقل والمال والنّسب. ينظر: محمد اليوبي: محمّد سعد بن أحمد بن مسعود اليوبي، مقاصد الشّريعة الإسلاميّة وعلاقتها بالأدلّة الشّرعيّة، دار الهجرة للنّشر والتّوزيع، المملكة العربيّة السعوديّة، ط 1، 1418هـ _ 1998م، ص 182.

*تعريف درء المفسدة: لقد عرّفها الغزالي عند تعريفه للمصلحة فقال: (أمّا المصلحة فهي عبارة في الأصل عن جلب منفعة أو دفع مضرّة...و نعني بالمصلحة المحافظة على مقصود الشّرع، ومقصود الشّرع من الخلق خمسة: وهو أن يحفظ عليهم دينهم ونفسهم وعقلهم، ونسلهم، ومالهم، فكل ما يتضمّن حفظ هذه الأصول الخمسة فهو مصلحة، وكلّ ما يفوّت هذه الأصول فهو مفسدة ودفعها مصلحة). ينظر: أبو حامد الغزالي، المستصفى من علم الأصول، دار اليمان للنّشر والتّوزيع، السّعوديّة _ الرّياض، (د ط)، (د ت ن)، ص 328. وعرّف الرّيسوني المفسدة بقوله: (المفسدة هي ما نهى الله عنه). ينظر أيضا: أحمد الرّيسوني، محاضرات في مقاصد الشّريعة الإسلاميّة، دار الكلمة للنّشر والتّوزيع، ط 2، 1435هـ _ 2014، ص 130.

2-محمّد اليوبي، المرجع نفسه، ص 183.

ما سبق أنّ الطّلاق صّ يمسُّ ببعض هذه الضّروريات، أو المقاصد، ويهدّد سلامتها، وتفصيل ذلك كما يلي:

الفرع الأوّل: مساسه بمقصد حفظ الدّين

لقد ثبت بالدّليل حرمة الطّلاق صّ[1]، لما فيه من كذب، وتلاعب بأحكام الله؛ والتّجرّؤ على هذا المحرّم فيه مساس بدين المرء، واتّباع لسبيل الشّيطان، قال الله تعالى: (وَأَنَّ هَٰذَا صِرَٰطِي مُسْتَقِيماً فَاتَّبِعُوهُۖ وَلَا تَتَّبِعُواْ ٱلسُّبُلَ فَتَفَرَّقَ بِكُمْ عَن سَبِيلِهِۦۚ) الأنعام154، حيث أمر الله تعالى عباده بأن يتّبعوا صراطه المستقيم، الّذي لا يأتيه الباطل من بين يديه، ولا من خلفه، ونهاهم عن اتّباع سبل الشّيطان، فإنّها غيّ، وضلال، وفي سلوكها إعراض عن دين الحقّ، واتّباع لأهواء النّفوس، ووسواس الشّيطان[2]. ومن وسائل الحفاظ على الدّين من جانب العدم ردّ كلّ ما يخالف الدّين من الأقوال والأعمال[3]، وما الوقوع في حرمانيّة الطّلاق صّ إلّا تهديد للدّين، كما أنّ الدّين أصل للمقاصد كلّها، فإذا ذهب الدّين فسدت الدّنيا بأسرها، وذهبت المقاييس الصّحيحة، والموازين العادلة، واتّبع النّاس أهواءهم[4].

الفرع الثّاني: مساسه بمقصد حفظ النّسب والنّسل والعرض

يقول الطّاهر بن عاشور في ذلك: (شدّ آصرة القرابة بنسبة البنوّة، والأبوّة، فعن اتّصال الذّكر بالأنثى نشأ النّسل، ولكن النّسل المعتبر شرعا هو النّاشئ عن اتّصال الزّوجين بواسطة عقدة النّكاح المنتفى عنها شكٌّ النّسب، واستقراء مقصد الشّريعة في النّسب أفادنا أنّها تقصد إلى نسب لا شكٌّ فيه، ولا مُحيد به عن طريق النّكاح بصفاته الّتي قررناها)[5].

وقد ثبت فعلا لدينا في المبحث السّابق كيف أنّ الطّلاق صّ فيه تهديد كبير لإثبات نسب الأبناء، وبالتّالي تهديد لمقصد عظيم من مقاصد الشّريعة السّمحاء.

1-يرجع إلى حكم الطلاق الصّوريّ، ص 41.

2-محمّد اليوبي، المرجع السّابق، ص 188.

3-محمد اليوبي، المرجع نفسه، ص 206

4- محمد اليوبي، المرجع نفسه، ص 206، – بتصرف –.

5- ابن عاشور، المرجع السّابق، ص 284.

وقد فصل في ذلك الشّيخ طاهر بن عاشور بما يثبت ما ذكرناه بقوله: (الإسرار بالنّكاح يقرّبه من الزّنا، ولأنّ الإسرار به يحول بين النّاس والذّبّ عنه، واحترامه، ويعرّض النّسل إلى اشتباه أمره، وينقص من معنى حصانة المرأة... وقد قيل إنّ المتواصى بكتمانه المطْلَق نكاح سرٍّ، ولو كان الشّهود ملء الجامع، ويجب النّظر في أنّ التّوثيق تسجيل الإشهاد لعقد النّكاح تسجيلًا يقطع تأتّي إنكاره، أو الشّك فيه هل يقوم مقام الشّهرة في معظم حكمتها)[1]، وحديث الشيخ الطاهر بن عاشور هذا فيه ما يشير إلى تهديد الطّلاق صّ لمقصد حفظ النّسب والنّسل، ذلك أنّ الطّلاق هذا مؤداه كتمان زواج الرّجل من زوجته – طليقته صوريًّا – عن الجهات القضائيّة، وكذلك عن المؤسّسات العموميّة الّتي قدّمت المساعدات لغير مستحقّيها، بسبب تحايلهم عليها، وبالتّالي يضع نسب الأبناء، ونسل الآباء على المحكّ، وهذا ما ترفضه الشّريعة رفضًا تامًّا.

الفرع الثّالث: مساسه بمقصد حفظ المال

من الضّروريات الّتي لا تستقيم مصالح الدّنيا إلّا بها: المال، فهو عصب الحياة وبه قيام مصالحها[2]؛ قال الله تعالى:(وَلَا تُؤتُواْ ٱلسُّفَهَآءَ امْوَٰلَكُمُ ٱلَّتِے جَعَلَ ٱللَّهُ لَكُمْ قِيَماً) النّساء5، أي لمعاشكم وصلاح دينكم[3] ؛ والمال محفوظ في الشّريعة من جانبين: جانب الوجود، حيث فتحت الطّرق المشروعة في كسبه، وجانب العدم، وذلك بأمور منها تحريم الاعتداء عليه[4]، فقد حثّت الشّريعة على حفظ المال من جانب العدم، وذلك بدرء الفساد الواقع المتوقّع عليه، وذلك بأمور منها الاعتداء عليه، إذ لا يحلّ مال امرئ مسلم إلَّا بطيب نفس منه[5] قال تعالى: (وَلَا تَاكُلُوٓاْ أَمْوَٰلَكُم بَيْنَكُم بِالْبَٰطِلِ وَتُدْلُواْ بِهَآ إِلَى ٱلْحُكَّامِ لِتَاكُلُواْ فَرِيقا مِّنَ اَمْوَٰلِ اِلنَّاسِ بِالِاثْمِ وَأَنتُمْ تَعْلَمُونَ) البقرة 187؛ هذه الآية هي دليل على

1-ابن عاشور، المرجع السّابق، ص 280، 281، – بتصرّف – .

2-محمّد اليوبي، المرجع السّابق، ص 283.

3-القرطبيّ: أبو عبد الله محمّد الأنصاريّ القرطبيّ، الجامع لأحكام القرآن، صححه: أبو إسحاق إبراهيم أطنيش، مؤسّسة الرّسالة، بيروت –لبنان، ط 2، ربيع الآخر 1379– اكتو بر 1959، ج 5، ص 31.

4-محمّد اليوبي، المرجع نفسه، ص 286 ، 287.

5-محمد اليوبي، المرجع نفسه، ص 293، –بتصرّف–.

أنّ الباطل في المعاملات لا يجوز... واتّفق أهل السنّة على أنّ من أخذ ما وقع عليه اسم مال قلّ، أو كثر، أنّه يفسق بذلك، وأنّه محرّم عليه أخذه[1]، في حين نجد أنّ الطّلاق صّ يمسُّ بمقصد المال من الجانبين، فالأوّل يكون قد عطّل طريقًا مشروعًا في كسبه بالميراث الّذي يحدث بين الأزواج، أو أبنائهم؛ و الثّاني بما يحدث من اكتساب غير مشروع بالاحتيال على أموال الأمّة، وبذلك يثبت بما لا يدعو إلى شك مساس الطّلاق صّ بهذا المقصد العظيم من مقاصد الشّريعة.

المطلب الثّاني: درء مفسدة الطّلاق الصّوريّ

يقول الطّاهر بن عاشور:(المقصد الأعظم من الشّريعة هو جلب الصّلاح، ودرء المفاسد، وذلك يحصل بإصلاح حال الإنسان، ودفع فساده، فإنّه لمّا كان هو المهيمن على هذا العالم، كان في صلاحه صلاح العالم وأحواله، ولذلك نرى الإسلام عالج صلاح الإنسان بصلاح أفراده الّذين هم أجزاء نوعه، وبصلاح مجموعه، وهو النّوع كلّه)[2]، ومنه يمكننا القول: أنّه لا بدّ لعدّة أطراف أن تقوم بدورها المنوط بها في درء مفسدة الطّلاق صّ، وقطعا للطريق المؤدّي له من الأساس، حتّى لا يلجأ النّاس لهذا المخرج المحرّم تحجّجًا بظروفهم الّتي يعيشونها وذلك كالتّالي:

الفرع الأوّل: دور الأفراد داخل الأسر

ونقصد بهذا الدّور قيام الآباء، والأمّهات، بالتّنشئة الدّينيّة السّليمة لأبنائهم، فالتّربيّة والتّعليم في الصّغر كالنّقش على الحجر هكذا قال أجدادنا، اعترافًا منهم بأهميّة دور الأسرة في النّشأة باعتبارها المحصّن الأوّل للطّفل؛ وتعدّ التنشئة الدّينيّة على حبّ الله، ورسوله صلّى الله عليه وسلّم، فرض عين على أفراد الأسرة، الّتي تعدّ اللّبنة الأولى لبناء مجتمع إسلاميّ معتزٌّ بدينه، ووطنه؛ من هنا تأتي أهميّة توضيح عرض أهميّة التّربيّة الدّينيّة حتّى ينفذها الآباء، والأمهات بالأفعال قبل الأقوال[3].

1- القرطبيّ، المرجع السّابق، ج2، ص 29.

2-ابن عاشور، المرجع السّابق، ص 106.

3-سعد بن عبد الله الحميد، التّنشئة الدّينيّة في الصّغر كالنّقش على الحجر، موقع آلوكة، 2014/01/04،[cp.alukah.net]، (دخول بتاريخ: 2020/06/23).

ويعتبر الإسلام كلّ واحد من أفراد البشر مكلّفًا، أي مطلوبًا منه أن يقوم بواجباته الكاملة نحو نفسه، ونحو المجتمع الّذي هو منه، والإنسانيّة الّتي ينسب إليها[1]، ويُعتبر تراجع التّنشئة الدّينيّة الصّحيحة أساس كلّ الفساد في المجتمع، لأنّ قيم الأخلاق تراجعت وحلّ محلّها استحلال الحرام، حتّى وصل الأمر إلى الأعراض، وليس الأموال فقط، حيث يرضى بعض الأزواج، والزّوجات العيش معًا في الحرام، بعد ما لجأوا إلى الطّلاق الورقيّ أو صّ فقط[2].

الفرع الثّاني: دور المجتمع

إنّ منظومة الأخلاق في خطر عظيم، ولا يجني ثمارها المرة القائمون بها فقط، بل كلّ من عرف بالخطأ، أو الفساد، ولم يبلّغ عنه، لأنّ السّلبيّة المجتمعيّة تشجّع على الفساد، حتّى يصل الأمر إلى أن يكون الرّجل مطلّقًا زوجته في المحاكم، ويعيش معها في بيت الزّوجيّة، وكأنّ شيئًا لم يكن، ويسكت المجتمع عن هذا الخطأ، ممّا يشجّع الآخرين على تقليده طالما نال مخالفته هذه المصلحة الدنيويّة، مثل حصول مطلّقته شكليًّا على تبرّعات من أهل الخير، وتسجيل اسمها في معاشات المطلّقات، أو في حصول ابنها على تأجيل، أو إعفاء من الخدمة العسكريّة، باعتباره الكفيل الوحيد لها كمطلّقة تحمل ورقة الطّلاق الرّسميّة من المحكمة، في حين تعيش هي حياة زوجيّة مستقرّة[3].

وهنا يظهر دور المجتمع في منع الفعل الضّار المتمثّل في الطّلاق صّ في جميع صوره قبل وقوعه، احترازًا، واستنكار لهذا الفعل المحرّم، أو معالجة أثره بعد وقوعه إزالة، ورفعا.

الفرع الثّالث: دور الدّولة

إنّ دور الدّولة في درء مفسدة الطّلاق صّ يظهر في قيامها بواجباتها نحو مواطنيها من أجل توفير حياة كريمة لهم، ممّا يجعلهم في غنًى عن اللّجوء إلى مثل هذه الحيل على القانون.

فمن واجبات الدّولة تجاه مواطنيها ضمان الحريّات العامّة، كحريّة السّكن، والتملّك، والتنقّل، وإبداء

1- علال الفاسي، مقاصد الشّريعة الإسلاميّة ومكارمها، دار الغرب الإسلامي، (د م ن)، ط5، 1993، ص 158.

2- أحمد جمال، الطّلاق على الورق فقط والزّواج مستمر، موقع شؤون المرأة، 2016/02/21، [lahamag.co]، (دخول بتاريخ: 2020/06/17).

3- أحمد جمال، الموقع نفسه، (دخول بتاريخ: 2020/06/17)

الرّأي، وتوفير التعليم، والصّحة، والرّعاية الاجتماعية، وإقامة المرافق العامّة، كالنّقل، والاتصالات، ووسائل الإعلام المختلفة، والكهرباء، والمياه، وتحقيق العدالة بين النّاس، وتأمين الضّمان الاجتماعي لمواجهة حالات الشيخوخة والعجز والمرض، وتوفير السّكن الملائم لكلّ مواطن، وغيرها من الواجبات الّتي تتكفّل بها السّلطة لضمان حياة المواطن، وتوفير احتياجاته[1].

ويقول علال الفاسي في وجوب حفظ كرامة المواطن بحفظ حقوقه مايلي: (حينما يقوم المرء بواجباته نحو ربّه ونفسه وأمّته يشعر بكرامته، ويكون فعلًا قد كرّم نفسه، وحين يمتّع الحاكمون كل مكلّف بحقوقه، ويفسحون أمامه المجال لقيامه بواجباته، يكونون قد كرّموه، واعترفوا له بالحرمات الّتي منحه الله إيَّاها، وفي تحقيق الغايتين ممَّا يجب أن يقوم الإنسان فردًا، واجتماعًا بكفاح متواصل في سبيل الكرامة الإنسانيّة وتحقيق أسبابها)[2].

ولقد ضمنت مختلف الدّول العربيّة المقارنة في العديد من مواد دساتيرها حقوق، وكرامة وحريّات مواطنيها من كلّ الفئات، والمتعلّقة بضمان حقّ العيش الكريم، وحقّ الشّغل، والتّعليم، والصّحة، والسّكن، والتّنقّل، والاتّصال، والعيش في أمان، واستقرار، والحقّ في التطوّر الاجتماعي، والثّقافي، والاقتصادي، بالإضافة إلى حقّ المساواة، وضمان الحقوق الأساسيّة، وحقوق الإنسان عمومًا، وحق المعوزّين في المساعدة، وتسهيل حصول الفئات المحرومة على السكن، بالإضافة إلى مختلف الحقوق، والحريات السّياسيّة، والدّينيّة، والمدنيّة، وهذا كلّه في المواد الدّستوريّة التّاليّة الخاصّة بهذه الدّول: المواد (من 7 إلى 9، 32، 34، 36، 38، 40، 57، 66، 67، من 69 إلى 73)[3] من د الجزائر، والمواد: (3، 7، 8، 12، 13، 15، من 21 إلى 50)[4] من د التونسيّ، والفصول

---

[1]_ جميل عودة، المواطن و الدولة حقوق و التزامات متبادلة، موقع مركز آدم، 30/حزيران/2015،[ademrights.org] ، (دخول بتاريخ: 24 /06/ 2020).

[2]-علال الفاسي، المرجع السّابق، ص 237، 238,

[3]-التّعديل الدّستوريّ الجزائريّ لسنة 2016، الصّادر بموجب القانون رقم: 16 – 01، المؤرّخ في: 2016/03/06، الجريدة الرّسميّة، العدد: 76، المؤرّخة في: 2016/03/07.

[4]-الدّستور التّونسيّ لسنة 2014، المؤرّخ في: 10 /2/ 2014م.

(2، 3، 8، من 10 إلى 18، ومن 19 إلى 37)[1] من د المغربيّ، وكذا المواد:(2، 3، ومن 10 إلى 16، 20، 22، 26، 38، 47، 57)[2]من د الموريتانيّ، وكذلك المواد: (2، 3، ومن 9 إلى 40، ومن 42 إلى 45، 49، 51، 53، 54)[3]من د السّوريّ، بالإضافة إلى المواد: (من 6 إلى 20، ومن 22 إلى 24)[4] من د الأردنيّ، والمواد: (2، 4، 5، ومن 14 إلى 24 ومن 28 إلى 46)[5]من د العراقيّ، و المواد: (من 6 إلى 16، من 18 إلى 20، من 22 إلى 46)[6]من د الكويتيّ، وفي الأخير نذكر المواد: (8، 10، من 14 إلى 21، ومن 24 إلى 39)[7]من د الإماراتيّ.

وبالنّظر إلى تفاصيل هذه المواد، وما تضمّنته مع كثرتها، وفي كلّ الدّساتير المقارنة، يظهر أنّ المواطن العربيّ في هذه الدّول مكفول الحقوق والحريّات وبشكل واسع، بموجب هذه الدساتير، كونها أعلى قانون في الدّول، ولكن الوضع المعيشيّ والواقعيّ يقول غير ذلك، حيث يعاني أغلب المواطنين من التّهميش ومن ضياع حقوقهم والتّضييق على حرياتهم ممّا يفتح الباب لمفاسد تضرّ بالأمّة والدّين والتي من بينها الطلاق صّ.

---

[1]- الدستور المغربيّ لسنة 2011، المؤرّخ في: 1 يوليو 2011.

[2]- الدّستور الموريتانيّ لسنة 1991، الصّادر بموجب القانون رقم: 022 – 91، المؤرّخ في: 12 يوليو 1991.

[3]- الدّستور السّوريّ لسنة 2012، المؤرّخ في: 2012/3/1.

[4]- الدّستور الأردنيّ لسنة 2011، المؤرّخ في: 14 أغسطس.

[5]- الدّستور العراقيّ لسنة 2005، الصّادر في: 2005/10/1 .

[6]- الدّستور الكويتي لسنة 2011، المؤرّخ في: 8 فبراير 2011.

[7]- الدستور الإماراتي لسنة 1971، المؤرّخ في: 1971/7/18.

خلاصة الفصل الثّاني:

لقد ثبت تحريم الطّلاق صّ في الفقه إ بالأدّلة الشّرعيّة، لكونه نوع من الكذب، ولما فيه من تلاعب بأحكام الله تعالى، كما ثبت أنّ القوانين و قد جرّمته في مواد قوانين العقوبات الخاصّة بالدّول العربيّة المقارنة، لما فيه من احتيال على القوانين، ومن تزوير، واستعمال للمزوّر، فيكون بذلك كلّ من الفقه إ والقانون و قد قضيا بمنعه، ورتّبا عقوبات آخراويّة، وأخرى دنياويّة على فاعله، كما أنّ للطّلاق صّ آثار ماديّة، وأخرى غير ماديّة، ضبط أحكامهما أيضا كلّ من الفقه إ، والقانون و، على حدّ سواء، وذلك عن طريق فتاوى معاصرة، وعن طريق قوانين أ ش لكلّ دولة عربيّة مقارنة، وهذا النّوع من الطّلاق تمَّ النّظر إليه من زاوية مقاصديّة، ليتبيّن مدى مساسه ببعض الضّروريات الخمس التي جاءت الشريعة لحفظها، ممَّا دعت الحاجة في الأخير إلى توضيح ضرورة درء مفسدته، من عدّة أطراف، بداية من الأسرة، ثمَّ المجتمع، و وصولاً إلى دور الدّول و الحكومات.

الخاتمة

الخاتمة:

الحمد لله وحده، والصّلاة والسّلام على من لا نبيّ بعده... الحمد لله الّذي بفضله تتمّ الصّالحات... الحمد لله الّذي وفّقنا للوصول، وما كنّا لنصل لولا توفيق الله عز وجّل، ثمَّ أمّا بعد: بعد استعراض تفاصيل البحث، نكون قد توصّلنا إلى نتائج، وتوصيات ومقترحات، بيانها فيما يلي:

النّتائج:

- تمكنّا من خلال هذا البحث بعون الله من جمع بعض شتات هذا الموضوع النّازل، من كتب الفقه إ، و القانون و.
- يمكننا القول: أنّ صوريّة الطّلاق هي من فتحت باب التّدليس، والكذب، والاحتيال على القانون.
- بالنّظر إلى دوافع، وحكم الطّلاق صّ، يمكننا القول أيضا: أنّ الغايّة لا تبرّر الوسيلة.
- اتّفق الفقه إ والقانون و على تحريم وتجريم الطّلاق صّ، وتفوّقت الشّريعة بترتيب الجزاء الآخروي.
- الطّلاق صّ يقع قانونًا ولا يقع ديانة.
- نيّة الكذب، والتّلاعب بموضوع الطّلاق لا يمكن للقانون إثباتها، وهنا تظهر ميزة الشّريعة الإسلاميّة الّتي لا تكتفي في أحكامها بالأمور الماديّة بل تتعدّاها إلى النيّات.
- التّأصيل المقاصديّ لموضوع الطّلاق صّ ساعد على تدقيق، وضبط أحكامه، وهذه ميزة الفقه إ، والاجتهاد المقاصديّ الّذي تختصّ الشريعة به.
- موضوع الطّلاق صّ يحتاج في معالجته للفقه إ والقانون و معًا، ولا غنى لأحدهما عن الآخر.
- أثناء بحثنا وجدنا أنّ موضوعنا واسع، ومتشعّب، واجتهادنا فيه رغم بساطته يفتح بابا لباحثين آخرين للدّراسة والتّحليل، خصوصًا وأنّنا اعتمدنا فيه المقارنة بين الفقه إ والقانون و.

توصيات البحث ومقترحاته:

الخاتمة:

– نوصي علماء الأمّة وأئمّتها بأن يقوموا بدورهم التّوعويّ، وأن يعملوا على تنمية الوازع الدّينيّ لدى الأفراد، والجماعات، تجنّبًا للوقوع في هذا المحضور، خصوصًا بعد ثبوت انعكاساته الخطيرة على عدّة أصعدة.

– على الدّول والحكومات أن توفّر للمواطنين حياة طيّبة، وتحسّن أوضاع الفقراء منهم، والمحتاجين، ممَّا يُغنيهم عن الوقوع في الطّلاق صّ.

– الدّعوة لاستفادة التّشريعات العربيّة من بعضها البعض في هذا الموضوع.

– الدّعوة إلى إقامة ملتقيات، وندوات، وورشات للمجتمع المدنيّ، وعلى مستوى المراكز الجامعيّة، لمناقشة هذا الموضوع وإثرائه.

– نقترح أن تُنجز مذكّرات أكاديميّة أخرى أكثر تفصيلًا في هذا الموضوع، خصوصًا ما تعلّق بجانبه المقاصديّ.

–على واضعي القانون أن يستثمروا ما جاء في الفقه إ، أثناء وضعهم للقوانين في هذا الموضوع.

– نقترح أن توحّد الدول العربيّة المقارنة جهودها من أجل الخروج بقوانين موحدّة تضبط أحكام الطّلاق صّ، ففي الاتّحاد قوّة.

– نقترح على مؤسّسات الدّولة، والجمعيّات الّتي ثبت تضرّرها ماديًّا بسبب احتيال المطلّقين صوريًّا، أن تُدخل ضمن قوانينها الدّاخليّة ورقة يمين ذات طابع دينيّ مدنيّ، يقسم فيها بحضور إمام ومحضر قضائيّ طالب المعونات، بأنّ هذا الطّلاقَ طلاق صحيح، وأنّه لم يُرجع طليقته عرفيًّا، وفي حال إرجاعها سيبلّغ هذه المؤسّسات.

الملاحق

الملحق رقم: 01

ملف رقم 138949 قرار بتاريخ 1996/07/09

قضية: (ب ع) ضد: (ق ك)

الطلاق بالتراضي – القاضي يصادق على الإتفاق المتوصل إليه – ولا يجوز الرجوع فيه.

(المادتين 48، 49 من قانون الأسرة)

من المقرر قانونا أن يتم الطلاق بإرادة الزوج أو بتراضي الزوجين ويثبت بحكم بعد محاولة الصلح من طرف القاضي.

ومتى حصل الإتفاق بين الطرفين – كقضية الحال – فإن القاضي يصادق على شروطه ولا يجوز بعد ذلك للأطراف الرجوع فيه. مما يستوجب رفض الطعن الحالي.

إن المحكمة العليا

في جلستها العلنية المنعقدة بمقرها الكائن بشارع 11 ديسمبر 1960 الأبيار الجزائر العاصمة.

بعد المداولة القانونية أصدرت القرار الآتي نصه:

بناء على المواد 231 و233 و239 و244 و257 وما بعدها من قانون الاجراءات المدنية.

بعد الاطلاع على مجموع أوراق ملف الدعوى وعلى عريضة الطعن بالنقض المودعة لدى كتابة ضبط المحكمة العليا بتاريخ 1995/01/09 وعلى مذكرة الجواب التي قدمها محامي المطعون ضدها بتاريخ 1995/3/06 .

بعد الإستماع إلى السيدة المستشارة المقررة حيرات مليكة في تلاوة تقريرها المكتوب وإلى السيد المحامي العام عيبودي رابح في تقديم طلباته المكتوبة الرامية إلى رفض الطعن.

حيث أن السيد (ب ع) طعن بالنقض بعريضة قدمها محاميه الأستاذ طاهر عكاشة بتاريخ

1995/01/9 في القرار الصادر في 1994/6/8 عن مجلس قضاء تيزي وزو الذي قضى بقبول الإستئناف شكلا وفي الموضوع بالمصادقة مبدئيا على الحكم المستأنف الصادر في 11 أوت 1993 عن محكمة الروبية التي قضت بإلزام (ب ع) بدفع مبلغ 1000 دج كنفقة غذائية للبنت لامية مع إسناد حضانتها للأم وبحق البقاء للمدعية (ق ك) بصفتها حاضنة في منزل المدعى عليه إعتمادا على الإتفاق المنصوص عليه في العريضة الإفتتاحية المشتركة المقدمة من طرف الأستاذة شنوف بشأن الطلاق بالموافقة وبالمصادقة على تلك الشروط وتعديلا لهذا الحكم قضى المجلس بمنح للأب حق زيارة بنته في كل المناسبات الدينية والوطنية وأيام العطل.

حيث أن المطعون ضدها السيدة (ق ك) قدمت بواسطة محاميها الأستاذ هلال شعبان مذكرة جواب تلتمس فيها رفض الطعن.

حيث أن الطاعن دفع الرسم القضائي.

حيث أن الطعن مستوف الأوضاع القانونية فهو مقبول شكلا.

في الموضوع:

حيث أن الطاعن إستند في تدعيم طعنه لنقض وإبطال القرار المطعون فيه على وجهين:

الوجه الأول: المأخوذ من قصور الأسباب، بدعوى أن المجلس قد أيد الحكم المستأنف معللا قراره بأن قاضي الدرجة الأولى إستجاب لطلب المطعون ضدها الرامي إلى نفقة البنت وبقائها في السكن الزوجي على أساس الإتفاق المبرم بين الطرفين، في حين أن هذا الإتفاق يتضمن إلتزام الطاعن بدفع النفقة وإستئجار سكن المطلقة.

الوجه الثاني: المأخوذ من مخالفة القانون، بدعوى أن القرار المطعون فيه تجاوز مضمون الإتفاق المبرم بين الطرفين وخالف أحكام المادة 106 من القانون المدني.

عن الوجهين معا: لكن حيث أن القرار المطعون فيه قد تبنى أسباب الحكم المستأنف الذي إعتمد على الوثيقة المؤرخة في 1992/11/25 والمقدمة من طرف الأستاذ شنوف محامية الطرفين أمام المحكمة في الدعوى المتعلقة بالطلاق بالتراضي وتبين للمحكمة أن العريضة المشتركة بين الطرفين تتضمن عدة شروط منها توفير مسكن بالإيجار من 2 إلى 3 غرف مع بقاء المطلقة في الأماكن أي المحل الزوجي إلى حين أن يوفر لها مسكن آخر وإعتماد المحكمة

على هذا الإتفاق بين الطرفين ما جاء إلا تطبيقا للمادة 106 من القانون المدني وبالإضافة فإن الصلح الذي تم بين الطرفين والذي صادق عليه القاضي لا يجوز الرجوع فيه لأن القاضي لا يفصل في النزاع ولكن صادق على الشروط التي إتفق عليها الطرفين، مما يجعل الوجهين غير مؤسسين.

لهذه الأسباب

قررت المحكمة العليا - غرفة الأحوال الشخصية والمواريث - بقبول الطعن شكلا.

ورفضه موضوعا مع ترك المصاريف على الطاعن.

بهذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ التاسع من شهر جويلية سنة ستة وتسعين وتسعمائة وألف ميلادية من قبل المحكمة العليا غرفة الأحوال الشخصية والمواريث والمتركبة من السادة:

هويدي الهاشمي	الرئيس
خيرات مليكة	المستشارة المقررة
قجور عبد الحميد	المستشار

وبحضور السيد عيودي رابح المحامي العام وبمساعدة السيد صالح دليلش كاتب الضبط.

الملحق رقم: 02

ملف رقم : 49858 ٠ قرار بتاريخ : 1988/07/18٠

الموضوع : رجوع الزوجة ــ بعد صدور حكم بطلاق رضائى ــ وجوب عقد جديد ٠

المرجـــع : المواد : 48 ، 49 و 50 من قانون الاسرة ٠

من المقرر قانونا أن الطلاق يمكن أن يتم بتراضى الزوجين ولا يثبت الطلاق الا بحكم بعد محاولة الصلح من طرف القاضى ومن راجع زوجته بعد صدور الحكم بالطلاق يحتاج الى عقد جديد ومن ثم فان القضـــاء بخلاف هذا المبدأ يعد مخالفا للقانون ٠

ولما كان ثابتا ــ فى قضية الحال ــ أن قضاة الموضوع لما قضـــوا برجوع الزوجة رغم أن الطلاق وقع بالتراضى بينهما وتم اثباته بحكم وبقضائهم كما فعلوا خالفوا القانون ٠

ومتى كان كذلك استوجب نقض القرار المطعون فيه ٠

ان المجلـــس الاعلـــى

في جلسته العلنية المنعقدة بقصر العدالة نهج عبان رمضان الجزائر ، وبعد المداولة القانونية اصدر القرار التالي نصه :

بناء على المواد 231 و233 و239 و244 و257 وما يليها من قانـــون الاجـــراءات المدنيـــة .

بعد الاطلاع على مجموع اوراق ملف الدعوى وعلى عريضـــة الطعـــن بالنقض المودعة لدى كتابة ضبط المجلس الاعلى بتاريخ 18 فيفرى 1986 .

بعد الاستماع الى السيد ولد عوالي يوسف المستشار المقرر في تلاوة تقريره المكتوب ، والى السيد خروبي عبد الرحيم المحامي العـــام في تقـــديم طلباتـــه المكتوبـــة .

حيث ان السيدة ز. ز. اقامت طعنا بواسطـــة الاســـتاذ بن ضيـــف الله يرمي الى نقض القرار الصادر من مجلس قضاء الجزائر بتاريخ 25/6/ 1985 رقم 631 و ف 2325 ضـــد السيد ز. م. والقاضي في الموضـــوع بعدم قبوله من حيث الموضوع وبمقتضى ذلك بتاييد الحكم المستأنف الصادر من محكمة باب الوادي بتاريخ 1984/6/26 في جميع مقتضياته ورفض طلب المستأنف عليها التعويض عن الاستئناف .

حيث للوصول الى النقض استندت الطاعنة على وجه وحيد مأخوذ من مخالفة المواد 48/49 و50 من قانون الاسرة والقصور في التعليل وانعـــدام الاساس القانوني ان القرار المطعون فيه قضـــى على الطاعنـــة بالرجوع واستئناف الحياة الزوجية في حين ان الطلاق تم بين الزوجين بالتراضي وبحكم حاز قوة الشيء المحكوم به كما انه في هذه الحالة لا تصح المراجعة الا بعقـــد جديد حيث طلب نقض القرار حيث ان المطعون ضده لم يجب .

المجلس الاعلى : حيث ان الطعن استوفى اوضاعه القانونية لذلك فهو مقبول شكلا .

حيث عن الوجه الوحيد خرق المواد 48 و49 و50 من قانون الاســـرة .

حيث يوجد بالملف نسخة من حكم صادر من محكمة باب الوادي مجلس قضاء الجزائر عنوانه حكم باتفاق على طلاق بتاريخ 1984/10/23 اتفق الطرفان على الطلاق بالتراضي وما دام الطرفان اتفقا على الطلاق فما فائدة الحكم بالرجوع وخاصة ان المستأنف عليها نبهت المجلس الى وقوع طلاق بين

المطرفين بالتراضي في ص 1 السطر الاخير لذا فان قضاة الموضوع خالفوا نص المواد 48 و49 و50 من قانون الاسرة ولذا تعين نقض القرار المطعون فيه والحكم المؤيد حيث ان الملف احيل على السيد النائب العام للاطلاع عليه وطلبه في ملتمسه الكتابي نقض القرار .

لهـــذه الاسبـــاب

قرر المجلس الاعلى : نقض القرار المطعون فيه والمؤرخ 1985/06/25 رقم 631 والصادر من مجلس قضاء الجزائر ، واحالة القضية والاطراف على نفس المجلس مشكلا من هيئة اخرى للفصل فيها من جديد ، وقضى بالمصاريف على المطعـــون ضـــده .

بهذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ الثامن عشر من شهر جويلية سنة ثمان وثمانين وتسعمائة والف ميلادية من طرف المجلس الاعلى غرفة الاحوال الشخصية والمتركبة من السادة :

- حمزاوي احمد : الرئيس .
- ولد عوالي يوسف : المستشار المقرر .
- بلحبيب محمد : المستشار .

وبحضور السيد : خروبي عبد الرحيم المحامي العام
وبمساعدة السيد : دليلشي صالح كاتب الضبط .

الملحق رقم: 03

ملـف رقـم : 55706 قـرار بتـاريخ : 1989/12/11

الموضوع : اثبات الزواج ــ عدم الاتيان بشاهدين ــ رفض الدعوى ــ تطبيق صحيح القانون ٠

المـرجع : أحكام الشريعة الاسلامية والمادة 22 من قانون الاسرة ٠

من المقرر قانونا أنه يثبت الزواج بمستخرج من سجل الحالة المدنية وفى حالة عدم تسجيله يثبت بحكم اذا توافرت أركانه وفقا للقانون ومن ثم فان النعى على القرار المطعون فيه بعدم التسبيب وانعدام الاسـاس القانونـى فى غير محله ٠

ولما كان ثابتا ــ فى قضية الحال ــ أن المجلس القضائى لما قضـى بعدم وجود الزواج ورفض دعوى الطاعنة لعدم اثباته كان على صواب وطبق القانون تطبيقا صحيحا ٠

ومتى كان كذلك استوجب رفض الطعـن ٠

ان المجلـــس الاعلـــى

في جلسته العلنية المنعقدة بقصر العدالة نهج عبان رمضان الجزائر .

بعد المداولة القانونية اصدر القرار الآتي نصه :

بناء على المواد 231، 233، 239، 244، 257 وما بعدها من قانـــون الاجـــراءات المدنيـــة .

بعد الاطلاع على مجموع أوراق ملف الدعوى ، وعلى عريضة الطعـــن بالنقض المودعة بكتابة الضبط بتاريخ 86/12/27 ، وعلى مذكرة الجـــواب التي قدمها محامي المطعون ضده .

حيـــث اقـــامـــت الســـيـــدة م.خ طعنـــا بواســـطـــة الاســـتـــاذ عوامر عبد الرحمان يرمي الى نقض قرار صادر من مجلس قضاء المسيلـــة بتاريـــخ 82/6/1 الذي قضى بقبول عريضة التراجع والاستئناف شكلا وموضوعـــا بالغاء الحكم المستانف والقضاء من جديد برفض دعـــوى المدعيـــة الاصليـــة المستانف عليها .

وقد استند محامي الطاعنة في عريضة طعنه الى وجه وحيد للطعن .

الوجـــه الـــوحيد : المأخوذ من النقض في التسبيب مما يساوي عـــدم التسبيب وانعدام الاساس القانوني بدعوى ان المجلس القضائي لم يجب عن الوجوه الموجودة في عريضة ترجيع الدعوى أمامه ، بحيث ان المدعى عليه لم يستانف الحكم التمهيدي الذي قضى بين الطرفين في 78/3/25 بتعيين الموثق بتحرير رسم لفيف ، وان هذا الحكم نال قوة الشيء المحكوم به ، هذا مـــن جهة ومن جهة ثانية فالمدعى عليه اعترف ببنوة الولد لدى الموثق وان هـــذا الاعتراف لا يقبل الا الطعن بالتزوير ضد عقد ، كما ان الفريقان بعد تعـــدي المدعى عليه على المدعية عائشا كزوجين امام الله وامام الناس ، اضافة الـــى ان المدعية وولدها لحقهما ضررا جسيما منذ سنة وعليه فان عدم الاجابة عن المذكرات يعتبر كنقص في التسبيب مما يؤدي الى نقض القرار المطعون فيـــه تلتمس نقض وابطال القرار المطعون فيه واحالة القضية على مجلس آخر .

وقد اجاب المستانف عليه بواسطة الاستاذ صالح باي محمد الشريف بمذكرة جوابية رد فيها على الوجه المثار في عريضة الطعـــن طالبـــا رفـــض الطعـــــن .

الاجابة عن الوجه المثار : حيث ان الزواج لا يثبت الا بشهادة شاهدين عدلين وان كل امراة تدعى أن فلان تزوج بها ، فلا بد ان تثبت ذلك بشهادة الشهود والطاعنة لم تات بأى شاهد يشهد بانه حضر العقد وسمع الايجاب والقبول ، وان كل فان لدى الاشخاص الذين انتهت بهم الى الموثق لم تكن شهادتهم كافية لاثبات الزواج ، وقد اعطاها المجلس الاعلى فرصة عساها ان تثبت الزواج الذى تدعيه ولكنها بقيت حالتها كما جاءت الى المجلس الاعلى فى المرة الاولى ، لذا فقضاة القرار المطعون فيه حينما اخذوا بعدم وجود الزواج لم يكن لهم طريق آخر غيره وكانوا على صواب والنعى عليهم بما ورد فى الوجه فى غير محله .

لهـــــذه الاسبـــــاب

قرر المجلس الاعلى غرفة الاحوال الشخصية رفض طعن الطاعنة وتحميلها المصاريف القضائية .

بذا صدر القرار ووقع التصريح به فى الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ الحادى عشر من شهر ديسمبر سنة تسعة وثمانين وتسعمائة والف ميلادية من قبل المجلس الاعلى غرفة الاحوال الشخصية المتركبة من السادة :

- حمزاوى احمد : الرئيس
- محمد بلحبيب : المستشار المقرر
- ولد موالى يوسف : المستشار

بمساعدة السيد دليلش صالح كاتب الضبط وبحضور السيد خروبى عبد الرحيم المحامى العام .

فهرس سور وآيات القرآن الكريم

السّورة و الآية	رقم الآية	رقم الصفحة
سورة البقرة		
تِلْكَ حُدُودُ ٱللَّهِ فَلَا تَقْرَبُوهَاۗ	186	42
وَلَا تَاكُلُوٓاْ أَمْوَٰلَكُم بَيْنَكُم بِٱلْبَٰطِلِ وَتُدْلُواْ بِهَآ إِلَى ٱلْحُكَّامِ لِتَاكُلُواْ فَرِيقاً مِّنْ اَمْوَٰلِ ٱلنَّاسِ بِالاِثْمِ وَأَنتُمْ تَعْلَمُونَۖ	187	63 - 54
ٱلطَّلَٰقُ مَرَّتَانِۖ	229	32
وَلَا تَتَّخِذُوٓاْ ءَايَٰتِ ٱللَّهِ هُزُوٗاۚ	231	42 - 29
يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِذَا تَدَايَنتُم بِدَيْنٍ إِلَىٰٓ أَجَلٖ مُّسَمّٗى فَاكْتُبُوهُۚ	281	29
سورة النساء		
وَلَا تُوتُواْ ٱلسُّفَهَآءَ امْوَٰلَكُمُ ٱلتِے جَعَلَ ٱللَّهُ لَكُمْ قِيَماً	05	63
يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ أَطِيعُواْ ٱللَّهَ وَأَطِيعُواْ ٱلرَّسُولَ وَأُوْلِے ٱلْامْرِ مِنكُمْۖ فَإِن تَنَٰزَعْتُمْ فِے شَےْءٖ فَرُدُّوهُ إِلَى ٱللَّهِ وَالرَّسُولِ إِن كُنتُمْ تُومِنُونَ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ ٱلْاَخِرِۖ ذَٰلِكَ خَيْرٞ وَأَحْسَنُ تَاوِيلاً	59	48
سورة الأنعام		
لِأُنذِرَكُم بِهِۦ وَمَنۢ بَلَغَۚ	20	31
وَأَنَّ هَٰذَا صِرَٰطِے مُسْتَقِيماً فَاتَّبِعُوهُۖ وَلَا تَتَّبِعُواْ ٱلسُّبُلَ فَتَفَرَّقَ بِكُمْ عَن سَبِيلِهِۦۚ	154	62
سورة النحل		
وَاللَّهُ جَعَلَ لَكُم مِّنَ اَنفُسِكُمْ أَزْوَٰجاً وَجَعَلَ لَكُم مِّنَ اَزْوَٰجِكُم بَنِينَ وَحَفَدَةٗ وَرَزَقَكُم مِّنَ ٱلطَّيِّبَٰتِۚ أَفَبِٱلْبَٰطِلِ يُومِنُونَ وَبِنِعْمَتِ ٱللَّهِ هُمْ يَكْفُرُونَۚ	72	أ
سورة الإسراء		
وَلَا تَقْفُ مَا لَيْسَ لَكَ بِهِۦ عِلْمٌۚ إِنَّ ٱلسَّمْعَ وَٱلْبَصَرَ وَالْفُؤَادَ كُلُّ أُوْلَٰئِكَ كَانَ عَنْهُ مَسْئُولاً	36	42
سورة الذرايات		
قُتِلَ ٱلْخَرَّٰصُونَ	10	42
سورة الطلاق		
فَطَلِّقُوهُنَّ لِعِدَّتِهِنَّ	01	32

فهرس الأحاديث النبوية

الحديث	رقم الصفحة
إنَّ أَبْغَضَ الحَلَالِ عِنْدَ الله الطَّلَاق	أ
فإنّما هنَّ عَوَانٌ عِنْدَكُمْ	14
ثلاث جدُّهُنَّ جَدٌّ، وهَزْلُهُنَّ هَزْلٌ، جدُّ النِّكاح والطّلاق والرُّجعة	29
ثلاثٌ لا لعبَ فيهنَّ: النّكاح، والطّلاق والعتاقة والصّدقة	42
ما بال أقوام يلعبون لحدود الله ويستهزئون بآياته، طلّقتك راجَعْتُكَ، طلّقتك راجعتُك	43
أية المنافق ثلاث: إذا حدّث كذب، وإذا وعد أخلف وإذا أوتُمِنَ خان	43
عَلَى الْيَدِ مَا أَخَذَتْ حَتَّى تُؤَدِّيَهُ	54
اَلْمُسْلِمُونَ عَلَى شُرُوطِهِمْ	54

قائمة المصادر

والمراجع

قائمة المصادر والمراجع

-القرآن الكريم برواية ورش عن نافع بالرّسم العثماني.

أولا: الكتب

1_ابن تيميّة، أحمد بن عبد الحليم بن عبد السّلام الدّمشقيّ الحنبليّ تقيّ الدّين بن تيميّة، الفتاوى الكبرى، دار الكتب العلميّة، (د م ن)، ط1، 1408هـ . 1987م.

2_ابن حزم، أبو محمّد علي بن أحمد بن سعيد بن حزم الأندلسيّ، المحلّى بالآثار، تحقيق: عبد الغفّار سليمان البنداري، دار الكتب العلمية، بيروت _ لبنان، ط1، 1425 - 2002.

3_ابن حنبل، أحمد بن محمّد بن حنبل، المُسْنَدْ (ت:241)، خرجه ووضَعَ فهارسه: أحمد محمّد شاكر، دار الحديث، القاهرة، ط3، 1969.

4_ ابن عابدين، محمّد أمين بن عمر بن عبد العزيز عابدين، ردُّ المحتار على الدُّر المختار شرح تنوير الأبصار لخاتمة المحققين، دراسة وتحقيق: عادل أحمد عبد الموجود وعلي محمّد معوّض، دار عالم الكتب للطّباعة والنَّشر والتَّوزيع، الريَاض، (ط خ)، 1423 – 2003م.

5_ابن عابدين، العقود الدّرية في تنقيح الفتاوى الحامديَّة، (د ط)، (د ت م).

6_ابن عاشور، محمّد الطّاهر بن عاشور، مقاصد الشّريعة الإسلاميّة، تقديم: حاتم بوسمة، دار الكتاب المصريّ، القاهرة، دار الكتاب اللّبنانيّ، بيروت، (د ط)، 2011.

7_ابن قدامة المقدسيّ، موّفق الدِّين أبي محمّد عبد الله بن أحمد بن محمّد بن قدامة المقدسيّ الجَمَّاعيليّ الدِّمشقيّ الصَّالحيّ الحنبليّ، المغني، تحقيق: عبد الله بن عبد المحسن التركي عبد الفتَّاح محمَّد الحلو، دار عالم الكتب للطِّباعة والنَّشر والتَّوزيع، الريَاض، ط3، 1417هـ – 1997م.

8_ابن قيّم الجوزيّة، شمس الدّين أبو عبد الله محمّد بن أبي بكر ابن أيّوب ابن قيّم الجوزيّة(ت:751)، إعلام المُوقِّعين عن ربِّ العالمين، رتّبه وضبطه وخرّج آياته: محمّد عبد السّلام إبراهيم، دار الكتب العلميّة، بيروت – لبنان، (ط ج) لونان ، 1971.

9_ابن كثير، عماد الدّين أبو الفِدَاء إسماعيل بن كثير القرشيّ الدّمشقيّ، تفسير القران العظيم، اعتنى بها وخرَّج أحاديثها: محمود بن الجميل أبو عبد الله، دار المستقبل للنّشر والتّوزيع، (د م ن)، ط1، 1435هـ - 2014م.

10_ابن منظور، أبو الفضل جمال الدين محمد بن مكرم المعروف بابن منظور، لسان العرب، ط مراجعة ومصحَّحة بمعرفة نخبة من السَّادة الأساتذة المتخصِّصين، دار الحديث، القاهرة، (د ط)، (د ت ن).

11_ابن نجيم، زين الدِّين بن ابراهيم بن محمّد بن محمّد بن محمّد بن محمّد بن بكر اشتهر بابن نجيم، البحر الرَّائق شرح كنز الدَّقائق، ضبطه وخرَّج آياته أحاديثه: زكرياعميرات، دارالكتب العلمية، بيروت–لبنان، ط1418،1هـ- 1997م.

12_ابن الهمام، كمال الدِّين محمّد بن عبد الواحد السيَواسي ثمَّ السكندري المعروف بابن الهمام الحنفي(ت: 861هـ)، شرح فتح القدير، على الهِدايَة شرح بداية المهتديْ، برهان الدِّين علي بن أبي بكر المرغينانيْ(ت: 593هـ)، علَّق عليه وخرَّج آياته وأحاديثه: عبد الرزاق غالب المهدي، كتاب الطَّلاق، دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان، (د ط)، (د ت ن).

13_أبو حامد الغزالي، زين الدّين أبو حامد الغزاليّ الطُّوسيّ الطَّابَرَانيّ الشَّافعيّ، إحياء علوم الدّين، دار المنهاج للنَّشر والتّوزيع، ط1، 1432هـ -2011م.

14_أبو حامد الغزالي، المستصفى من علم الأصول، دار اليمان للنّشر والتّوزيع، السّعوديّة _ الرّياض،(د ط)، (د ت ن).

15_أبو الحسن الماورديّ، أبو الحسن عليّ بن محمّد بن حبيب الماورديّ، الحاوي الكبير...، تحقيق وتعليق: الشّيخ علي محمّد معوّض، عادل أحمد عبد الموجود، دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان، ط1، 1414هـ 1994م.

16- أبو داود، أبو داود سليمان بن الأشعث الأزديّ السّجستاني، سنن أبي داود(ت:275هـ)، حقّقه وضبط نصّه وخرّج أحاديثه وعلّق عليه: شعيب الأرنوط وغيره، دار الرّسالة العلمية، دمشق_الحجاز، (ط خ)، 1430هـ- 2009م.

17_أبو محمَّد عبد الحق بن غالب بن عطيَّة الأندلسي، المحرر الوجيز في تفسير الكتاب العزيز، تحقيق: عبد السَّلام عبد الشَّافي محمّد، دار الكتب العلميَّة، لبنان، ط1، 1413هـ - 1993م.

18_أحمد الدّاوديّ، محمّد بن علي بن أحمد الدّاودي شمس الدِّين، طبقات المفسِّرين دار الكتب العلميَّة، بيروت - لبنان، ط1، 1403هـ - 1983م.

19_أحمد الرّيسوني، محاضرات في مقاصد الشّريعة الإسلاميّة، دار الكلمة للنّشر والتّوزيع، ط 2، 1435هـ _ 2014.

20_البخاريّ، محمّد بن إسماعيل البخاري، صحيح البخاري (ت: 256هـ)، إشراف ومراجعة: صالح بن عبد العزيز أل الشّيخ، دار السّلام للنّشر والتّوزيع، (د م ن)، ط2، 1421هـ ـ 2000م.

21_بدر الدّين الزركشيّ، بدر الدّين محمّد بن بهادر الزّركشي الشّافعي(ت: 794هـ)، المنثور في القواعد الفقهيَّة ، تحقيق: أحمد محمود، راجعه: عبد الستار أبو غدّة، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلاميَّة، (د ط)، (د ت ن).

22_بوعزّة أنيم، مرشد الطُّلاّب اللُّغويّ المترادفات والأضداد، منشورات المرشد الجزائريَّة، (د ط)، 2017.

23-البيهقيّ، أبو بكر أحمد بن الحسين بن علي البيهقي، السنن الكبرى(ت:458)، تحقيق: محمّد عبد القادر عطا، مكتبة دار الباز، (د م ن)، ط3، 1414هـ ـ 1994م.

24_التّرمذيّ، أبو عيسى محمّد بن عيسى بنْ سورة (ت:279هـ)، سنن الترمذي، الجامع الكبير، تحقيق مصطفى محمّد حُسَيْن الذهبيّ، دار الحديث، القاهرة، ط3، 1426هـ -2005م.

25-التّميميّ، تقي الدّين بن عبد القادر التميمي الدّاري الغزي المصريّ الحنفيّ، الطّبقات السنيّة في تراجم الحنفية، تحقيق: عبد الفتاح محمّد الحلو، دار الرفاعي، (د م ن) ، ط1، 1983.

26-تواتي بن تواتي، الْمُبَسَّطْ في الفقه المالكي، دار الوعي للنّشر والتّوزيع، (د م ن)، ط1، 1430هـ- 2009م.

27_ توفيق عقون، الطَّلاق الكتابي وصوره المعاصرة في الفقه الإسلاميّ، جامعة الجزائر 1، كليَّة العلوم الإسلاميَّة، (د ط)، (د ت ن).

28_الجرجانيّ، عليّ بن محمّد بن عليّ الزّين الجرجانيّ(ت:816)، التَّعريفات، المحقِّق ضبطه وصحّحه جماعة من العلماء بإشراف النَّاشر، دار الكتب العلميّة، بيروت – لبنان، ط1، 1403هـ – 1983م.

29_الجصّاص، أحمد بن علي الرَّازي الجصَّاص أبو بكر(ت: 370هـ)، أحكام القران، تحقيق: محمّد الصَّادق قمحاوي، دار إحياء التُّراث العربي، بيروت، طُبع بمطبعة الأوقاف الإسلامية سنة 1405.

30–الحصكفيّ، محمّد بن عليّ بن محمّد بن عليّ بن عبد الرَّحمان الحَنَفيّ الحَصْكَفِيّ(ت:1088هـ)، الدُّرُّ المُخْتَارُ، شرح تنوير الأبصار وجامع البحار، محمّد بن عبد الله بن أحمد الغزّي الحنفيّ التّمرتاشي(ت:1004هـ)، في فروع الفقه الحنفيّ، حقّقه وضَبَطَهُ: عبد المنعم خليل إبراهيم، دار الكتب العلميَّة، بيروت – لبنان، ط1، 1423هـ – 2002م.

31–الحصنيّ، تقي الدّين أبي بكر بن محمّد بن عبد المؤمن الحِصْنيّ الحُسَيْنيّ الدّمَشْقِيّ الشَّافِعِيِ(ت:829هـ) كفاية الأخيار في حَلِّ غَايَةِ الاختصار، شرح متن أبي شجاع، دار المنهاج، لبنان – بيروت، ط2، 1429هـ – 2008م.

32_الخلوتي، محمّد بن أحمد بن البهوتي الشّهير بالخلوتي ، حَاشِيَة الخَلْوَتي على منتهى الإرادات، تحقيق: محمّد بن عبد الله بْنِ صالحٍ اللّحَيْدان، دار النَّوادر، (د م ن)، ط1، 1432هـ –2011م.

33_الصّنعاني، أبو بَكْرٍ عبد الرزَّاق بنِ همَّام الصّنعاني، المصنّف (ت:211)، علّق عليه وخرّج أحاديثه: حبيب الرّحمان الأعظمي، توزيع المكتب الإسلامي، (د م ن)، ط2، 1403هـ ـ 1983م.

34_رمسيس بهتام، قانون العقوبات، جرائم القسم الخاص، منشأة المعارف، الإسكندريّة، ط1، 1999.

35_الرويثيّ، علي بن الرَّبيع الرويثي، التَّوثيق والإشهاد وأثرهما في وقوع الطَّلاق الصَّريح، (د ط)، (د ت م).
36_سامي محمّد نمر أبو نعجة، الطَّلاق بالكتابة وبعض صوره المعاصرة في الفقه إ، جامعة الأزهر، غزَّة – فلسطين، (د ط)، (د ت ن).
37_سعد الدِّين التفتازاني، شرح التَّلويح على التَّوضيح، ضبط وتخريج: زكريا عميرات، دار الكتب العلميَّة، بيروت، لبنان، ط1، (د ت ن).
38_الشربينيّ، شمس الدّين محمّد بن الخطيب الشرْبينيّ(ت:676ه)، مُغْنِي المُحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهَاج، على متن منهاج الطّالبيْن، أبي زكريَّا يحيى بن شرف النّووي الشّافعي، اعتنى به: محمّد خليل عيْتاني، دار المعرفة، بيروت – لبنان، ط1، 1418ه – 1997م.
39_شمس الدِّين السَّرخسي، المبسوط، دار المعرفة، بيروت – لبنان، ط1، 1414ه – 1993م.
40_شمس الدِّين محمَّد عرفة الدّسوقي على الشَّرح الكبير لأبي البركات سيدي أحمد الدِّردير، حاشية الدسُّوقي على الشَّرح الكبير، تحقيق: محمّد عليش، دار الفكر – بيروت، (د ط)، (د ت ن).
41_الصَّادق عبد الرَّحمان الغَريَاني، مدوَّنة الفقه المالكيّ وأدلّته، مؤسَّسة الرَّيان للطِّباعة والنَّشر والتَّوزيع، (د م ن)، ط1، 1423ه – 2002م.
42_صالح بن عبد العزيز الغليقة، صيغ العقود في الفقه الإسلاميّ، مطبوعات الجمعيّة الفقهيّة السعوديّة، الدّراسات الفقهية، دار كنوز اشبيليا، المملكة العربية السعودية، ط1 ، 1427ه – 2006م.
43_عائض القرنيّ، عائض بن عبد الله القرني، التَّفسير المُيسَر، قناة الفجر الفضائيّة، الرياض، ط4، 2010م.
44_عبد العزيز البخاريّ، عبد العزيز بن أحمد بن محمّد علاء الدّين البخاري الحنفيّ(ت:730ه)، كشف الأسرار شرح أصول البزدويّ، دار الكتاب الإسلاميّ، (د ط) ، (د ت م).
45_عبد العزيز سعد، أبحاث تحليليّة في قانون الإجراءات المدنيّة، دار هومة للطّباعة و النّشر و التّوزيع، الجزائر، ط2، 2008م.

46_العثيمين، محمّد بن صالح العثيمين، الشّرح المُمْتِعُ على زاد المُسْتَقْنِع، دار ابن الجوزيّ للنّشر والتّوزيع، (د م ن)، ط1، محرّم 1428.
47_علاّل الفاسي، مقاصد الشّريعة الإسلاميّة ، دار المغرب الإسلامي، (د م ن)، ط5، 1993، ص 158.
48_عليش المالكيّ، أبو عبد الله محمّد بن أحمد بن محمّد علِّيش المالكيّ، شرح منح الجليل على مختصر الخليل، دار الفكر، بيروت، ط1، 1409هـ – 1989م.
49_علّيش المالكيّ، فتح العلي المالك في الفتوى على مذهب الإمام مالك، دار المعرفة، (د ط)، (د ت م).
50_عليّ المرداويّ، علي بن سليمان المرداويّ أبو الحسن، الإنصاف، تحقيق: محمّد حامد الفقهي، دار إحياء التُّراث العربي، بيروت، (د ط)، (د ت ن).
51_عمر سليمان الأشقر، أحكام الزّواج في ضوء الكتاب والسنة، دار النّفائس، بيروت، ط1، (د ت ن).
52_فارس محمّد عمران، الزّواج العرفيّ وصور أخرى للزّواج غير الرّسميّ، دار الجامعة الجديدة، مصر، ط1، 2001.
53_الفيروز آبادي، مجد الدِّين محمّد بن يعقوب الفيروز آبادي(ت:817هـ)، القاموس المحيط ، تحقيق مركز الرّسالة للدِّراسات وتحقيق التُّراث بإشراف: محمّد نعيم العِرْقَسوسي، مؤسَّسة الرّسالة، (د م ن)، ط4، (1436هـ – 2015م).
54–القدّوريّ، أبو الحسين أحمد بن محمّد بن جعفر البغداديّ القَدُّوريّ، الموسوعة الفقهيّة المقارنة التَّجريد، دراسة وتحقيق: محمّد أحمد سراج وغيره، دار السَّلام للطباعة والنَّشر والتَّوزيع والتَّرجمة، (د م ن)، ط1، 1425هـ .
55_القرطبيّ، أبو عبد الله محمّد الأنصاريّ القرطبيّ، الجامع لأحكام القرآن، صححه: أبو إسحاق إبراهيم أطنيش، مؤسّسة الرّسالة، بيروت –لبنان، ط 2، ربيع الآخر 1379– اكتو بر 1959.
56_الكاسانيّ، عَلاء الدِّين أبي بكر بن مَسْعُود الكاساني الحنفي(ت: 587هـ) بدائع الصَّنائِع في ترتيب الشَّرائع ، كتاب النِّكاح، دار الكتب العلميَّة، بيروت – لبنان، ط2، 1424هـ – 2002م.

57_محمّد رواس قلعة جي، وغيره، معجم لغة الفقهاء، دار النّفائس، بيروت – لبنان، ط2، 1408هـ – 1988م.

58_محمد اليوبي، محمّد سعد بن أحمد بن مسعود اليوبي، مقاصد الشّريعة الإسلاميّة وعلاقتها بالأدلّة الشّرعيّة، دار الهجرة للنّشر والتّوزيع، المملكة العربيّة السعوديّة، ط1، 1418هـ _ 1998م.

59_محمود عبد الرّحيم الدّيب، الحيل في القانون المدنيّ في الفقه الإسلامي والقانون الوضعيّ، دار الجامعة الجديدة للنَّشر والتَّوزيع، مصر، (د ط)، 2004.

60_المعجم الكافي، باب الصَّاد، (د م ن)، ط6، 2015/2014 م.

61_الموسوعة الفقهيّة، كتاب الطّلاق، وزارة الأوقاف والشّؤون الإسلاميّة، الكويت، ط1، 1414هـ – 1993م.

62_مولاي ملياني بغدادي، حقوق المرأة في الشريعة والقانون، قصر الكتب، الجزائر، (د ط)، 1997.

63_النّفراويّ، أحمد بنْ غنيْم بن سالم بن مهَنَّا النَّفراويّ الأزهريْ المالكيّ(ت: 1126هـ)، الفواكه الدَّواني على رسالة بن أبي زيد القيرواني، وهو شرحٌ الرِّسالة، لأبي محمّد عبد الله بن أبيْ زيد القيْرواني (ت:386هـ)، ضبطه وصحَّحه وخرج آياته: عبْد الوارثْ محمَّد عَلَيْ، دار الكتب العلميَّة، بيروت – لبنان، ط1، 1418هـ – 1997م.

64__النّوويّ، الأذكار المنتخبة من كلام سيد الأبرار صلّى الله عليه وسلّم، دار إحياء التّراث العربي، بيروت– لبنان، ط4، 1375هـ – 1955م.

65_النَّووي، محيي الدّين أبو زكرياء يحيى بن شرف النّووي الدّمشقيّ الشّافعي، روضة الطّالبين وعمدة المفتين، المكتب الإسلاميّ، بيروت – لبنان، ط3، 1416هـ – 1981.

66_النّوويّ: يحيى بن شرف النَّوويّ، رَوْحٌ وريَاحين، شرح رياض الصَّالحين، الشَّام المبارك دمشق، ط3، رجب 1434هـ.

67_ يوسف صلاح الدّين يوسف نصر، المستجدات الفقهيّة في الطّلاق، جامعة الأزهر، (د ط)،(د ت ن).

ثانيا: البحوث الأكاديميّة

1_إسماعيل صالح الدّين، إشكالات تنفيذ القرارات القضائيّة الإداريّة في مواجهة الإدارة، رسالة الماستر في القانون العام، جامعة أبو بكر بلقايد – تلمسان، كليّة الحقوق والعلوم السياسيّة، السنة الجامعيّة، 1437/1436هـ، 2016/2015م.

2_سامر برهان محمود حسن، أحكام جرائم التّزوير في الفقه الإسلاميّ، رسالة ماجستير في الفقه والتّشريع، جامعة النّجاح الوطنيّة في نابلس . فلسطين، كليّة الدّراسات العليا، السّنة الجامعيّة 2010م.

3_شيخي آمال، جريمة التّزوير في التّشريع الجزائريّ، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر، تخصّص القانون الجنائي والعلوم الجنائيّة، جامعة الدّكتور مولاي الطاهر – سعيدة – كليّة الحقوق والعلوم السياسيّة، قسم الحقوق، السنة الجامعيّة، 2019/2018.

4_عبد الحميد بوطو طن، جريمة التّزوير في المحرّرات الرّسميّة والإداريّة، مذكرة تكميليّة لنيل شهادة الماستر، شعبة الحقوق، تخصّص قانون جنائي للأعمال، جامعة العربي بن مهيدي – أم البواقي– كليّة الحقوق والعلوم السياسيّة، السّنة الجامعيّة 2014/2013.

5_عدنان عبد الهادي حسن حسّان، أحكام العقود الصّوريّة في الفقه الإسلاميّ، رسالة ماجستير، تخصّص الشريعة والقانون، الجامعة الإسلاميّة، فلسطين – غزَّة، كليّة الشّريعة والقانون، السنة الجامعية، 1427هـ – 2006م.

6_عرفات نوَّاف فهمي مرداوي، الصُّوريَّة في التَّعاقد – دراسة مقارنة– ، رسالة ماجستير، فرع القانون الخاص، جامعة النَّجاح الوطنيّة في نابلس، فلسطين – غزّة، 2010م.

7_محمّد طاهر دُوَّخْ، أثر النّيّة في الطّلاق بين الشّريعة الإسلاميّة وقانون الأسرة الجزائريّ، رسالة الماجستير، تخصّص قانون الأسرة، جامعة الجزائر 01–بن يوسف بن خدّة–، كليّة الحقوق –ـ سعيد حمدين –، السنة الجامعيّة، 2015م/2016م.

8– هيلة بنت عبد الرّحمان اليابس، الطّلاق الصّوريّ حقيقته وحكمه في الفقه الإسلاميّ، جامعة محمّد بن سعود الإسلاميّة، المملكة العربيّة السعوديّة، السنة الجامعية، 1436هـ –1437هـ.

ثالثا: النصوص القانونيّة

-القوانين الجزائريّة:

1_التّعديل الدّستوري الجزائريّ لسنة 2016، الصّادر بموجب القانون رقم: 16-01، المؤرّخ في: 2016/03/06، الجريدة الرّسميّة، العدد: 76، المؤرّخة في: 2016/03/07.

2_القانون رقم: 82 – 04 المؤرّخ في: 13 فيفري 1982، يعدل ويتمم الأمر رقم: 66 – 156 المتضمّن قانون العقوبات، الجريدة الرّسميّة، العدد: 07 المؤرّخ في: 16 فبراير 1982.

3_القانون رقم: 20 – 05 المؤرّخ في: 28 أفريل 2020، يعدّل ويتمّم قانون العقوبات الجزائري، الجريدة الرسميّة، العدد: 25، المؤرّخ في: 29 أفريل 2020.

4_القانون رقم: 75- 58 مؤرخ في: 26 سبتمبر 1975، يعدل ويتمم قانون المدني الجزائري، الجريدة الرسمية، العدد:31، المؤرخ في: 26 سبتمبر 1975.

5_الأمر رقم: 05-02 مؤرّخ في: 27 فبراير 2005، يعدّل ويتمّم قانون الأسرة، الجريدة الرَّسميّة، العدد: 15، المؤرّخ في: 27 فبراير 2005.

6_قرار رقم: 49858، المحكمة العليا، (غرفة الأحوال الشّخصيّة)، بتاريخ: 1988/07/18، المجلّة القضائيّة، العدد: 01، 1992.

7_قرار رقم: 55706، المحكمة العليا، (غرفة الأحوال الشّخصيّة)، بتاريخ: 1989/12/11، المجلّة القضائيّة، العدد: 01، 1992.

8_قرار رقم: 138949، المحكمة العليا، (غرفة الأحوال الشّخصيّة)، بتاريخ: 1996/07/9، المجلّة القضائيّة، العدد: 02، 1996.

-القوانين الأجنبيّة:

1_الدّستور الأردنيّ لسنة 2011، المؤرّخ في: 14 أغسطس.

2_الدستور الإماراتي لسنة 1971، المؤرّخ في: 1971/7/18.

3_الدّستور التّونسي لسنة 2014، المؤرّخ في: 10 /2/ 2014هـ.

4_الدّستور السّوري لسنة 2012، المؤرّخ في: 2012/3/1.

5_الدّستور العراقيّ لسنة 2005، الصّادر في: 2005/10/1 .

6_الدّستور الكويتي لسنة 2011، المؤرّخ في: 8 فبراير 2011.
7_الدستور المغربي لسنة 2011، المؤرّخ في: 1 يوليو 2011.
8_الدّستور الموريتاني لسنة 1991، الصّادر بموجب القانون رقم: 022 – 91، المؤرّخ في: 12 يوليو 1991.
9_قانون العقوبات الأردنيّ رقم: 8 – 2011، الصّادر بتاريخ: 2 فيفري 2011.
10_قانون العقوبات التونسي رقم 46 – 2005، الصّادر بتاريخ: 06 جوان 2005.
11_قانون العقوبات السّوريّ رقم: 148 – 1946، الصّادر بتاريخ: 22 جوان 1946.
12_قانون العقوبات العراقيّ، رقم: 111 – 1969، الصّادر بتاريخ: 1 جانفي 1969.
13_قانون العقوبات الفلسطيني رقم: 16 – 1960، المؤرّخ في: 1960.
14_قانون العقوبات الكويتي قانون رقم: 16 – 1960، الصّادر بتاريخ: 1960.
15_قانون العقوبات المغربي رقم 1963: الصّادر بتاريخ: 5 ماي 1963.
16_قانون العقوبات الموريتاني رقم: 162 – 1983، الصّادر بتاريخ: 9 يوليو 1983.
17_القانون المدنيّ الأردنيّ رقم: 43–1977، الصّادر بتاريخ: 1 جانفي 1977.
18_القانون المدنيّ الإماراتيّ رقم: 1–1987، الصّادر بتاريخ: 29 ديسمبر 1987.
19_القانون المدنيّ السّوريّ رقم: 84–1949، الصّادر بتاريخ: 18 ماي 1949.
20_القانون المدنيّ العراقيّ رقم: 40–1951، الصّادر بتاريخ: 8 أوت 1951.
21_القانون المدنيّ الكويتيّ رقم: 67–1980، الصّادر بتاريخ: 24 أوت 1980.
22_قانون الأحوال الشخصيّة الإماراتيّ رقم: 28– 2005، الصّادر بتاريخ: 30 نوفمبر 2005.
23_قانون الأحوال الشّخصيّة الأردني رقم: 36 – 2010، الصّادر بتاريخ: 2010.
24_قانون الأحوال الشّخصيّة السّوري رقم: 59–1953، الصّادر بتاريخ: 7 سبتمبر 1953.
25_قانون الأحوال الشخصيّة العراقيّ رقم: 188–59، الصّادر بتاريخ: 30 ديسمبر 1959.
26_قانون الأحوال الشّخصيّة الكويتيّ رقم: 51–84، الصّادر بتاريخ: 23 جويلية 1984.
27_مجلّة الأحوال الشخصيّة التونسيّة رقم: 66–2005، الصّادرة بتاريخ: 6 جوان 2005.
28_مدوّنة الأحوال الشّخصيّة الموريتانيّة رقم: 2001– 058، الصّادرة بتاريخ: 19 يوليو 2001.

29_مدوّنة الأسرة المغربيّة رقم: 03-70، الصّادرة بتاريخ: 25 يناير 2016.

رابعا: المواقع الإلكترونيّة:

1_أحمد جمال، الطّلاق على الورق فقط والزّواج مستمر، موقع شؤون المرأة، 2016/02/21، [lahamag.com].

2_أحمد جمال، الطّلاق على الورق فقط والزّواج مستمر، موقع لها، 2016/02/21، [lahamag.com].

3_أحمد جمال، الطّلاق على الورق فقط والزّواج مستمر، موقع lahamagazin، 21/يناير/2016، [Lahamag.com].

4_أحمد مسك، التّزوير الجنائي في قانون العقوبات الأردني، موقع المدوّنة القانونيّة، 2017/09/23، [legaladviceme.com].

5_أرشيف الزّواج العرفيّ والعلاقة السّريّة، موقع إسلام أونلاين، 2020، [https://archive.islamonline.n].

6_أركان جريمة النصب، موقع universitylifestyle، 2019،[universitylifestyle.com].

إسلام أونلاين، الطّلاق صوريّا أمام محاكم أجنبيّة، رقم الفتوى:6949، [https://fatwa.islamonline.net].

7_الإسلام سؤال وجواب، الحصول على الطّلاق المدنيّ تجنّبا لسجن الزّوج، رقم الفتوى: 178270، [www.islamqa.info].

8_إسلام ويب، أخذ راتب خلاف شروط الجهة المانحة لا يجوز، رقم الفتوى: 67166، 2005/09/18، [www.islamweb.net].

9_إسلام ويب، إذا لم يقع الطّلاق كتابة لعدم النيّة فلا حاجة للمراجعة، رقم الفتوى: 162109، 2010/08/02، [www.islamweb.net].

10_إسلام ويب، حرمة الكذب لأخذ الأموال بالحيلة، رقم الفتوى: 201862، 2013/03/26، [www.islamweb.net].

11_إسلام ويب، حكم أجرة العمل لقاء طلاق صوريّ، رقم الفتوى:28042، 2003/02/01، [www.islamweb.net].

12_إسلام ويب، حكم الطّلاق الصّوري بغرض حصول المرأة على معاش أبيها، رقم الفتوى: 108126، 2008/05/13، [www.islamweb.net].

13_إسلام ويب، حكم الطّلاق الصّوريّ على الورق، رقم الفتوى: 2455، 2000/01/28، [www.islamweb.net].

14_إسلام ويب، حكم النكاح والطلاق على الورق بقصد معين، رقم الفتوى: 100950، [www.islamweb.net].

15_بلقاسم حوام، أزواج يمارسون الاحتيال بالطّلاق الصّوريّ للظفر بسكنين، موقع الشروق أونلاين، 07 /2014/06، [echoroukonlin.com].

16_جميل عودة، المواطن و الدولة حقوق و التزامات متبادلة، موقع مركز آدم، 30/حزيران/2015، [ademrights.org].

17_حسام الدّين عفانة، الكذب في الإقرار بالطلاق، موقع طريق الإسلام،2015/09/30، [ar.islamway.net].

18_دراسات إسلاميّة، الزّواج العرفيّ، موقع دراسات وأبحاث اجتماعيّة، [sites.google.com].

19_سارة ل، أزواج يلجؤون للطّلاق الصّوريّ، موقع جزايرس السلام اليوم 2011/11/01، [www.djazairess.com].

20_سعد بن عبد الله الحميد، التّنشئة الدّينيّة في الصّغر كالنّقش على الحجر، موقع آلوكة، 2014/01/04،[cp.alukah.net].

21_سعود عبد العزيز الرَّشيد، جريمة النّصب، موقع جامعة الكويت- كليّة الحقوق- [alanba.com.kw].

22_السيد بن حسين، جريمة التحيُّل في القانون التُّونسي، موقع المغاربي للدراسات والتحاليل، 18 /يوليو/ 2013، [almagharebi.net].

23_شخصيّة عامة، يوميات محقّق قضائيّ، موقع فايسبوك، 21 /يونيو/ 2017، [/httpsM//www.facebook.com/qai82s].

24_الشيخ عبد المنعم عوض الله، إشاعة كثرة الطلاق، موقع مَصْرِسَ، 2012/03/06، [www.masress.com].

25_طالب سيف الضبّاري، ولنا كلمة الطّلاق من أجل الأرض، موقع يوميّة الوطن عمان، 2015/10/22، [elwatan.com].

26_طريق الإسلام، الزَّواج الصُّوريّ صوره وحكمه، 1429/11/14هـ، [www.islamweb.net].

27_عبد الحليم منصور، حكم طلاق الزّوج صوريًّا من أجل إعفاء الإبن الأكبر من الجيش، موقع فايسبوك، 2014/01/20، [httpfm//m.facbook.com/206375979375521].

28_عبد العزيز محمّد العبيد، الوصف القانوني لعمليّة الاحتيال والتّسويق الوهمي، موقع صحيفة مال الاقتصاديّة،2018 /01/21،[maaal.com].

29_فؤاد عبد المنعم أحمد، مفهوم العقوبة وأنواعها في الأنظمة المقارنة، موقع شبكة الألوكة، 2011/10/19، [alukah.net].

30_قانونيات، الاحتيال في القانون السّوري، موقع law of syrians، 07 /يناير/ 2017، [of syrian.blogspot.com].

31_قضايا الأسرة والزّواج، الطّلاق الشّكليّ أمام الجّهات الرّسميّة في أوروبا، رقم السّؤال:826646، 2019/08/06، [fatwa.najah.ebu].

32_كتلة شباب المحامين، تعريف وأنواع وشروط دعوى الصُّوريَّة في القانون المدنيّ، موقع فايسبوك، [https://www.facebook.com].

33_محمّد بن سليمان المنيعي، الطّلاق الصّوريّ من أجل إعالة الدّولة، المكتبة الشّاملة الحديثة، رقم الفتوى: 5584، 1425/06/29، [https://al-maktaba.org/book]،.

34_محمّد صالح المنجد، حكم النّكاح والطّلاق على الورق بقصد الإقامة في بلد الكفر، موقع إسلام سؤال وجواب، رقم السّؤال: 103432، [islamka.info].

35_محمّد صبري عبد الرّحيم، حكم استخدام وثيقة الطّلاق على الورق لأخذ معاش الأب، موقع صدى البلد، 2020/03/01، [elbalad.news].

36_مسعود صبريّ، توثيق الطلاق، موقع إسلام أولاين، 2017/01/26 [https://fatwa.islamonline.net].

37_المكتبة الشّاملة الحديثة، الطّلاق الصّوريّ لأجل الزواج الصّوريّ، 12 شعبان1422، رقم الفتوى: 11173، [https://al-maktaba.org].

38_ملتقى أهل الحديث، الطّلاق الصّوريّ لحصول الزّوجة على راتب بحجة أنّها مطلّقة، رقم الفتوى: 389 /32615، 2011/03/01، [www.alhadeeth.com].

39_موسى سامي خليل، جريمة التّزوير واستعمال المزوّر في ظل قانون العقوبات وقانون أصول المحاكمات الجزائيّة السّوريّ، موقع المؤسّسة العربيّة والإعلان، 2017، [www.alan.gov.sy2017].

40_موقع فتاوى صلاح الصّاوي، الزّواج الصُّوريّ، 30يناير2012، [www.facebook.com].

41_وكالة الأحرار الإخبارية، الحصول على راتب الرعاية الاجتماعية للمطلقات، موقع شبكة لالش الإعلامية، 2014/02/01، [www.lalishduhok.com/news/post/22187].

فهرس الموضوعات

العنوان	الصّفحة
الشّكر و العرفان	
الإهداء 1	
الإهداء 2	
المقدّمة	أ
الفصل الأوّل: مفهوم الطّلاق الصّوريّ في الفقه الإسلاميّ والقانون الوضعيّ	
الفصل الأوّل: مفهوم الطّلاق الصّوريّ في الفقه الإسلاميّ والقانون الوضعيّ	08
المبحث الأوّل: تعريف الطّلاق الصّوريّ في الفقه الإسلاميّ والقانون الوضعيّ	08
المطلب الأوّل: تعريف الطّلاق	08
الفرع الأوّل: الطّلاق لغة	08
الفرع الثّاني: الطّلاق اصطلاحا	09
أوّلا: في الفقه الإسلاميّ	09
1-عند الحنفيّة	09
2-عند فقهاء المذهب المالكي	09
3-عند الشّافعيّة	09
4- وفي تعريف الحنابلة	09
ثانيا: في القانون الوضعيّ	09
1- المشرّع الجزائري	10
2- المشرّع التّونسي	10
3- المشرّع المغربي	10
4- المشرّع الموريتاني	10
5-المشرّع الإماراتي	10
6-المشرّع الكويتي	10
7-المشرّع العراقي	10
8-المشرّع السّوري والمشرّع الأردني	10

المطلب الثّاني: تعريف الصّوريّ	11
الفرع الأوّل: الصّوريّ لغة	11
الفرع الثّاني: الصّوريّ اصطلاحا	11
أوّلا: في الفقه الإسلاميّ	11
ثانيا: في القانون الوضعيّ	11
الفرع الثّالث: أنواع الصّوريّة	12
أوّلا: الصّوريّة المطلقة	12
ثانيا: الصّوريّة النسبيّة	12
1- الصّوريّة بطريقة التّستّر	13
2-الصّوريّة بطريقة الضد	13
3- الصّوريّة بطريقة التّسخير أو التّوسّط	13
المطلب الثّالث: تعريف الطّلاق الصّوريّ مركّبًا لفظيًّا	13
الفرع الأوّل: الألفاظ المطابقة للطّلاق الصّوريّ	13
الفرع الثّاني: تعريف مصطلح الطّلاق الصّوريّ	14
المطلب الرّابع: الألفاظ ذات الصّلة بالطّلاق الصّوريّ	15
الفرع الأوّل: الهزل	15
أوّلا: الهزل لغة	15
ثانيا: الهزل اصطلاحا	15
1- في الفقه الإسلاميّ	15
أ- عرّفه الحنفيّة	16
ب-عرّفه المالكيّة	16
ج-عرّفه الشّافعيّة	16
د-عرّفه الحنابلة	16
- أوجه الاتّحاد والاختلاف بين الطّلاق الصّوريّ والهزل	16
2- في القانون الوضعيّ	17
الفرع الثّاني: التّلجئة	17

أوّلا: التّلجئة لغة	17
ثانيا: التّلجئة اصطلاحا	17
1- في الفقه الإسلاميّ	17
أ- عرّفها الجرجاني	17
ب- عُرّفت في معجم لغة الفقهاء	17
ج- ولقد ألحقها ابن تيمية	17
- أوجه الاتّحاد والاختلاف بين الطّلاق الصّوريّ والتّلجئة	17
2- في القانون الوضعيّ	18
الفرع الثّالث: الحيلة	19
أوّلا: الحيلة لغة	19
ثانيا: الحيلة اصطلاحا	19
1-في الفقه الإسلاميّ	19
2- في القانون الوضعيّ	19
- أوجه الإتّحاد بين الطّلاق الصّوريّ والحيلة	19
الفرع الرّابع: التّزوير	20
أوّلا: التّزوير لغة	20
ثانيا: التّزوير اصطلاحا	20
1- في الفقه الإسلاميّ	20
2- في القانون الوضعيّ	20
-أوجه الاتّحاد والاختلاف بين الطّلاق الصّوريّ والتّزوير	21
المبحث الثّاني: دوافع الطّلاق الصّوريّ	22
المطلب الأوّل: الدّوافع الماديّة للطّلاق الصّوريّ	22
الفرع الأوّل: الدّوافع الماديّة لأجل تحسين الظّروف المعيشيّة	22
أوّلا: تطليق الزّوجة صوريًا للتّخلّص من المشاكل الماليّة	22
ثانيا: الطّلاق الصّوريّ من أجل حصول المرأة على معاش أبيها	23
ثالثا: الطّلاق الصّوريّ لحصول الزّوجة على راتب شهريّ	23

رابعا: الطّلاق صوريًّا أمام المحاكم الأجنبيّة	23
خامسا: الطّلاق الصّوريّ بغية التّمكّن من الزّواج بأجنبيّة	24
الفرع الثّاني: الدّوافع الماديّة لأجل الحصول على ممتلكات ماليّة إضافيّة	24
أوّلا: الطّلاق صوريًّا من أجل الحصول على قطعة أرض	24
ثانيا: الطّلاق الصّوريّ بغرض الاستفادة من سكن ثانٍ	24
ثالثا: الطّلاق الصّوريّ للتّهرّب من حقوق النّاس وديونهم	25
المطلب الثّاني: الدّوافع غير الماديّة للطّلاق الصّوريّ	25
الفرع الأوّل: الدّوافع غير الماديّة الاجتماعيّة	25
أوّلا: الطّلاق صوريًّا للحصول على أوراق الإقامة	25
ثانيا: الطّلاق الصّوريّ لأجل الزّواج الصّوريّ	25
ثالثا: كسب حق الأولويّة في حركة النّقل	26
الفرع الثّاني: الدّوافع غير الماديّة النّفسيّة	26
أوّلا: تطليق الزّوجة الأولى صوريًّا رغبة في التّعدّد	26
ثانيا: تطليق الزّوجة صوريًّا لتجنب ابنها من التّجنيد	26
المبحث الثّالث: صور الطّلاق الصّوريّ في الفقه الإسلاميّ والقانون الوضعيّ	27
المطلب الأوّل: صورة توثيق الطّلاق مع التّلفظ إنشاء من غير نيّة	27
الفرع الأوّل: في الفقه الإسلاميّ	27
أوّلا: عند الحنفيّة	28
ثانيا: عند المالكيّة	28
ثالثا: عند الشّافعيّة	28
رابعا: عند الحنابلة	28
الفرع الثّاني: في القانون الوضعيّ	29
المطلب الثّاني: صورة توثيق الطّلاق من غير تلفّظ أو نيّة	31
الفرع الأوّل: في الفقه الإسلاميّ	31
أوّلا: المالكيّة والحنفيّة	31
1-دليلهم	31

2-وجه الدّلالة	31
3-مناقشة الأدلّة	31
ثانيا: الشّافعيّة والحنابلة	32
1-دليلهم	32
2-وجه الدّلالة من الآيتين	32
3-مناقشة الأدلة	32
4-الرّأي الرّاجح	33
الفرع الثّاني: في القانون الوضعيّ	33
المطلب الثّالث: صورة كتابة الطّلاق والتّلفّظ به إخبارًا	35
الفرع الأوّل: في الفقه الإسلاميّ	35
أوّلا: الحنابلة	35
ثانيا: الحنفيّة والشّافعيّة والمالكيّة	35
الفرع الثّاني: في القانون الوضعيّ	37
خلاصة الفصل الأوّل	39
الفصل الثّاني: حكم كلّ من الطّلاق الصّوريّ وآثاره في الفقه الإسلاميّ والقانون الوضعيّ مع نظرة مقاصديّة له	
الفصل الثّاني: حكم كلّ من الطّلاق الصّوريّ وآثاره في الفقه الإسلاميّ والقانون الوضعيّ مع نظرة مقاصديّة له	41
المبحث الأوّل: حكم الطّلاق الصّوريّ في الفقه الإسلاميّ والقانون الوضعيّ	41
المطلب الأوّل: حكم الطّلاق الصّوريّ في الفقه الإسلاميّ	41
الفرع الأوّل: الدّليل من القرآن	42
الفرع الثّاني: الدّليل من السّنة	42
الفرع الثّالث: الدّليل من الإجماع	43
المطلب الثّاني: حكم الطّلاق الصّوريّ في القانون الوضعيّ	44
الفرع الأوّل: حكم التّحايل في القانون الوضعيّ	45
الفرع الثّاني: حكم التّزوير في القانون الوضعيّ	49

المبحث الثّاني: حكم آثار الطّلاق الصّوريّ في الفقه الإسلاميّ والقانون الوضعيّ	53
المطلب الأوّل: حكم الآثار الماديّة للطّلاق الصّوريّ	53
الفرع الأوّل: في الفقه الإسلاميّ	53
أوّلا: فتوى "وجوب ردّ المأخوذ بالكذب"	53
ثانيا: فتوى "وجوب التخلّص من المال الحرام مع التّوبة فقط"	54
ثالثا: فتوى "حرمة الكذب لأخذ الأموال بالحيلة، ووجوب ردّها"	54
رابعا: فتوى "حكم الطّلاق الصّوريّ بغرض حصول المرأة على معاش أبيها"	54
خامسا: فتوى "أخذ راتب خلاف شروط الجهة المانحة لا يجوز"	54
سادسا: فتوى "حكم أجرة العمل لقاء الطّلاق الصّوريّ"	55
الفرع الثّاني: في القانون الوضعيّ	55
المطلب الثّاني: حكم الآثار غير الماديّة للطّلاق الصّوريّ	56
الفرع الأوّل: في الفقه الإسلاميّ	57
الفرع الثّاني: في القانون الوضعيّ	58
المبحث الثّالث: نظرة مقاصديّة للطّلاق الصّوريّ	61
المطلب الأوّل: الطّلاق الصّوريّ والضّروريات الخمس	61
الفرع الأوّل: مساسه بمقصد حفظ الدّين	62
الفرع الثّاني: مساسه بمقصد حفظ النّسب والنّسل والعرض	62
الفرع الثّالث: مساسه بمقصد حفظ المال	63
المطلب الثّاني: درء مفسدة الطّلاق الصّوريّ	64
الفرع الأوّل: دور الأفراد داخل الأسر	64
الفرع الثّاني: دور المجتمع	65
الفرع الثّالث: دور الدّولة	65
خلاصة الفصل الثّاني	68
الخاتمة	
الملاحق	
فهرس سور وآيات القرآن الكريم	

فهرس الأحاديث النبويّة
قائمة المصادر والمراجع
ملخص البحث

ملخص البحث:

يعتبر الطّلاق الصّوريّ من النّوازل، ونازلة الطّلاق هذه تعني حلّ عقد النّكاح، أو بعضه ظاهرًا وإبقاؤه باطنًا، إذ هو تطليق شكليّ فقط، مع عدم وجود النيّة ابتداءً، للاستفادة من ورقة الطّلاق في تحقيق مصلحة ما؛ ورغم تنوّع دوافعه وصوره إلّا أنّ الطّلاق الصّوريّ في حقيقته كذب وتلاعب بأحكام الله، كما يعتبر تزويرًا وتحايلًا على القانون لذلك فقد حرّمه الفقه الإسلاميّ وجرّمه القانون الوضعيّ، بالإضافة إلى أنّ له آثارا لا تتعلّق بالزّوجين فحسب بل تتعدّاها إلى الأبناء وإثبات النّسب، كما أنّه يهدّد بعض الضّروريات الخمس الّتي جاءت الشّريعة لحمايتها ولذلك وجب درء مفسدته.

الكلمات المفتاحيّة:

الطّلاق الصّوريّ – نازلة الطّلاق – التّلاعب بأحكام الله – التّحايل على القانون– إثبات النّسب.

Abstract:

Sham Divorce (Talaq Suuri) is considered to be one of jurisprudence's contemporary issues. In its definition, sham divorce means the dissolution of the marriage contract, or some part of it outwardly and keeping it inwardly. Therefore, it is an ostensible divorce only, without existing intention of it; to obtain a divorce certificate in order to gain some benefit. Despite its various reasons and motives; however, sham divorce is actually a fraud and tampering with the laws and limits set by Allah. Moreover, it is considered as falsification and circumvention on the law. As a result, Islamic Jurisprudence (Fik'h) forbade it, and the law criminalized it. In addition to that, it has effects not only related to the couple; rather, it goes beyond that to their children, and in the verification of their lineage. Furthermore, it threatens some of the five necessities that Shariah law came to protect. Consequently, we must ward off its mischiefs.

Key words:

Sham Divorce - Talaq Suuri - Divorce as a contemporary issue - circumventing Allah's rulings - Verification of lineage.