

بدل الخلع في الفقه الإسلامي

عبد الله بن إبراهيم الموسى

المقدمة:

الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على سيد المرسلين، وعلى آله وصحبه أجمعين

وبعد.

فقد اهتم الإسلام ببناء الأسرة التي هي لبنة المجتمع الأولى وحجر أساسه، فوضع لها من التشريعات ما يكفل ترابطها واستمرارها، فربط الزوجين منذ البداية بعقدٍ سمّاه المولى عزّوجلّ "الميثاق الغليظ" أسوة بميثاقه سبحانه وتعالى مع الأنبياء والرسل، فقال في حق الزوجين: ﴿وَكَيْفَ تَأْخُذُونَهُ وَقَدْ أَفْضَى بَعْضُكُمْ إِلَى بَعْضٍ وَأَخَذْنَ مِنْكُم مِّيثَاقًا غَلِيظًا﴾ (سورة النساء، الآية: ٢١)، وفي حق الأنبياء: ﴿وَإِذْ أَخَذْنَا مِنَ النَّبِيِّينَ مِيثَاقَهُمْ وَمِنْكَ وَنُوحٍ وَإِبْرَاهِيمَ وَمُوسَى وَعِيسَى ابْنِ مَرْيَمَ وَأَخَذْنَا مِنْهُم مِّيثَاقًا غَلِيظًا﴾ (سورة الأحزاب، الآية: ٧)، فلم يرد تعبير "الميثاق الغليظ" في وصف عقدٍ أو عهد بين طرفين بعد الأنبياء والرسل إلا في عقد الزوجية، وما ذلك إلا لأهميته. كما شرع سبحانه من الأحكام ما يبقي على استمرار هذا الميثاق الغليظ من طاعة الزوج، والصبر عليه، وحسن معاشرته، بل قدّم سبحانه طاعة المرأة لزوجها على طاعتها لوالديها، ولولا العبودية والوحدانية الخالصة لله تعالى لكان السجود للزوج مشروعاً، ولكن أبى الله سبحانه أن يكون السجود والعبودية لغيره، قال النبي صلى الله عليه وسلم: "لو كنت آتماً أحداً أن يسجد لأحد لأمرت الزوجة أن تسجد لزوجها"^(١).

١- الترمذي: السنن، المكتبة السلفية، المدينة المنورة (١١٦٩) في الرضاع، باب: ما جاء في حق الزوج على

المرأة. وقال عنه: حديث حسن غريب.

ولكن قد تشوب الحياة الزوجية المكدرات، وتنتابها المنغصات، ويتسلل إلى النفوس البغض والكراهية، وتصبح الحياة بعد السعادة جحيماً، وبعد الألفة والانسجام شقاً ومخاصمة، فشرع الإسلام لذلك مخرجاً، "الطلاق" الذي هو بيد الزوج، يوقعه عند الحاجة، وإن كان مبعوضاً لغيرها، وشرع للزوجة طلب الخلع، وكل ذلك حتى لا تصل الحياة الزوجية إلى الهاوية، ويتردى بها أحد الزوجين أو كلاهما فيخسران الدنيا والآخرة.

فالخلع هو سبيل خلاص المرأة من عصمة الزوج، وملاذها الوحيد، عندما تصبح الحياة الزوجية في حقها تعاسةً وشقاءً. والحديث عن الخلع عموماً طويل، ولا يتسنى لي في مثل هذا البحث استقصاؤه وجمع شتاتته، ولا تناول جميع أركانه: المخالعة، والمختلعة، والصيغة، والبدل، فهذا يستلزم وقتاً أوسع، وجهداً أكبر، فالحديث عن المخالعة: يتناول شروطه وأحواله، وما يعرض له من السفه ومرض الموت ونحوه، وعن المختلعة يتناول: مخالعتها عن نفسها، ومخالعة الولي والأجنبي عنها، وحاله وكيلاً أو متبرعاً، كما يتناول حال كونها: صغيرة أو مجنونة أو سفیهة، أو مريضة مرض الموت، والحديث عن الصيغة يقتضي أن يتناول أثرها من حيث نوع الطلاق والفرقة التي تقع على الزوجة، واستقصاء كل مسائلها، وهذا ما يحتاج إلى رسالة أو سفر كبير. فلهذا كله قصرت بحثي على البدل، على أنه محور عملية المخالعة، وما تناولت من الصيغة إلا ما هو وثيق الصلة بالبدل مؤثر فيه.

مسوغات البحث وأهميته:

حتى يستهدي بهذا البحث بعض القضاة والمحامين في المحاكم الشرعية، وكذلك النسوة اللاتي تعثرت حياتهن الزوجية، وصرن على أبواب الفرقة والمخالعة، ولا سيما في هذا الزمن، حيث كثر فيه النشوز وزادت نسبة الطلاق والمخالعات.

منهجية البحث:

إني سلكت في بحثي الخطوات التالية:

- ١- الاعتماد على المصادر الأصيلة في نقل نصوص فقهاء المذاهب الأربعة.
- ٢- الاكتفاء بمصدر أو مصدرين لكل مذهب، دون التوسع في ذلك.
- ٣- عزوت الآيات إلى سورها، وخرجت الأحاديث من مصادرها، ذاكراً رقم الحديث والكتاب والباب اللذين اندرج تحتها.
- ٤- عرّفت بالأعلام غير المشهورين بإيجاز.

٥- عند معالجة مسألة ما، أسلك الخطوات التالية:

- أ - استقصاء الأقوال فيها، وذكر أدلتها.
- ب - نقل نصوص الفقهاء - غالباً - باللفظ، ليطمئن القارئ إلى الحكم.
- ج - أستعرض الأقوال وأدلتها، وأرجح ما أراه أقوى دليلاً، وأقرب إلى الحق وروح الشريعة، مناقشاً الأقوال الأخرى وأدلتها.

هذا، وقد جاء بحثي مكوّناً من: تمهيد وخمسة مطالب وخاتمة، وذلك على النحو الذي يأتي تفصيله وبيانه. وأرجو الله تعالى أن يتقبّل هذا العمل مخلصاً لوجهه الكريم، ويعفو عن الخطأ والتقصير، فهو جهد البشر، فما جعل الله تعالى العصمة إلا لكتابه العزيز ونبيّه الكريم صلى الله عليه وسلم. والحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على سيّدنا محمد المبعوث رحمة للعالمين وعلى آله وأصحابه أجمعين.

التمهيد:

المسألة الأولى: تعريف الخلع وبدله:

١- تعريف الخلع لغة واصطلاحاً:

لغة: - بضم المعجمة وسكون اللام - فراق الزوجة على مال، مأخوذ من خلع الثوب؛ لأن المرأة لباس الرجل معنّى، وضُمّ مصدره تفرقةً بين الحسّي والمعنوي، فهو استعارة؛ لأن كل واحد منهما لباس للآخر، قال تعالى: ﴿ هُنَّ لِبَاسٌ لَكُمْ وَأَنْتُمْ لِبَاسٌ لَهُنَّ ﴾ (سورة البقرة: ١٨٧).
والخلعُ - بفتح الخاء -: النزاع والإزالة، وخلع امرأته: أزالها عن نفسه وطلّقها، وخالعت المرأة زوجها مخالعة: إذا افتدت منه وطلّقها على الفدية، ويقال: خلعاً وخالعاً، قال ابن الأعرابي (٢):

٢- هو: محمد بن زياد، أبو عبد الله، راوية، نسّابة، عالم باللغة، من أهل الكوفة، قال ثعلب: "شاهدت مجلس ابن الأعرابي وكان يحضره زهاء مائة إنسان، كان يُسأل ويُقرأ عليه فيجيب من غير كتاب، ولزمته بضع عشرة سنة ما رأيت بيده كتاباً قط، ولقد أملى على الناس ما يحمل على أحمال"، مات بسامراء سنة ٢٣١هـ. من كتبه: أسماء الخيل وفرسانها، تاريخ القبائل، النوادر، وغيرها. انظر: ابن خلكان، وفيات الأعيان، تحقيق: إحسان عباس، دار صادر، بيروت، ٣٠٦/٤، الزركلي: الأعلام، دار العلم للملايين، بيروت، ط/١١، ١٩٩٥م، ١٣١/٦.

مولعاتٌ بهاتٍ بهاتٍ فإن شَفَّ سَرَّ مالٌ(٣) أردن منك الخِلاعا(٤)

وشرعاً: عَرَّفَ الجرجاني الخلع بقوله: "إزالة ملك النكاح بأخذ المال"(٥).

وعرّفه ابن عرفة فقال: "عقد معاوضة على البُضع، تملك به المرأة نفسها، ويملك به الزوج العوض"(٦). وقال الشريبي: "هو فرقة بين الزوجين بعوضٍ مقصودٍ راجعٍ لجهة الزوج بلفظ طلاق أو خلع"(٧). وجاء تعريفه في منار السبيل بأنه: "فراق الزوجة بعوضٍ يأخذه الزوج منها أو من غيرها بألفاظٍ مخصوصة"(٨).

فالملاحظ على هذه التعريفات أنها تتفق في أن الخلع معاوضة مالية، وإن اختلفت التعبيرات والألفاظ، فهو سواء أكان فُرْقَةً أو إزالة ملك فهو كله مقابل مال، وإن كان تعريف ابن عرفة أكثرها تصريحاً بالعوضيّة، إذ قال: "عقد معاوضة على البُضع"، وأجزها تعريف الجرجاني، إلا أن تعريف الحنابلة الأخير يكاد يكون أدلّها على المقصود؛ إذ يشمل مخالعة المرأة عن نفسها، ومخالعة الأجنبي عنها، فالمعاوضة قطب الرحي في التعريفات السابقة.

٢- تعريف بدل الخلع:

بدل الخلع: هو أحد أركان الخلع الأربعة(٩)، وهو من باب إضافة الجزء إلى الكل؛ لأن الخلع يشمل البدل وغيره، وأحياناً يطلق الخلع ويراد به بدله. ولم أفق على تعريف خاص بالبدل عند القدامى، إنما يطلقونه ويعنون به العوض، وكأن اللفظين عندهم مترادفان، فأحياناً يقولون بدل الخلع، وأخرى يقولون عوضه.

٣- شَفَّرَ مال: قلّ. انظر: ابن منظور، لسان العرب، دار صادر، بيروت، ١٤١٣هـ/١٩٩٢م، ٤/٤٢٠، مادة: شفر.

٤- انظر: لسان العرب: ٧٦/٨، الفيومي: المصباح المنير، المكتبة العصرية، بيروت، ١/١٤٠٣هـ/١٩٨٣م،

ص٩٤، مادة: خلع، النووي: تحرير ألفاظ التنبيه، دار القلم، دمشق، ١/١٤٠٨هـ/١٩٨٨م، ص ٢٦٠.

٥- الجرجاني: التعريفات، عالم الكتاب، بيروت، ١/١٤٠٧هـ/١٩٨٧م، ص ١٣٦.

٦- الرصاع: شرح حدود ابن عرفة، دار الغرب، بيروت، ١/١٩٩٣م، ١/٢٧٥.

٧- الشريبي: مغني المحتاج، مصطفى البابي الحلبي، مصر، ١٣٧٧هـ/١٩٥٨م، ٣/٢٦٢.

٨- ابن ضويان: منار السبيل، دار المكتب الإسلامي، بيروت، ١٣٩٩هـ/١٩٧٩م، ٢/٢٢٦.

٩- وهي: المخالعة والمختلعة والصيغة والبدل، على خلاف في هذا الأخير.

ولقد عرّفه من المعاصرين الأستاذ عبد الكريم زيدان بقوله: "هو ما تلتزم الزوجة ببذله إلى الزوج، وينعقد عليه عقد الخلع" (١٠). ويلاحظ عليه أمران:
الأول: أنه قصر التزام بدل الخلع على الزوجة، والحقيقة أنه قد يبذل من قبل الزوجة أصالةً أو وكالة، وقد يبذل من قبل غيرها تبرعاً كالأجنبي، وهذا ما أكده ابن عرفة عند تعريفه لبازل الخلع بقوله: "من صحَّ معرفه" (١١) أي كان من أهل التبرعات، بخلاف الصبي والمحجور عليه ونحوه.

الأمر الثاني: أنه جعل انعقاد العقد متوقفاً عليه، والحقيقة أن هذا الأمر ليس متفقاً عليه، فهناك من صحَّ الخلع بدون بدل، كالحنفية والمالكية ورواية عن أحمد (١٢)، وهناك من صحَّه بشرط مهر المثل، وهم الشافعية (١٣)، وهناك من قال: لا يصح الخلع بدون بدل، وهي الرواية الثانية عند الحنابلة (١٤).
فالأولى أن لا يجزم بركنيته، وهو موضع خلاف، ونقترح تعريف بدل الخلع على النحو التالي: هو ما يبذل من جهة المرأة أو غيرها، من مال أو منفعة للزوج مقابل فراقها.

المسألة الثانية: الألفاظ القريبة من الخلع:

ثمة ألفاظ صلتها وثيقة بالخلع، يبدو أن أبرزها خمسة، هي: الطلاق، الفسخ، الصلح، الفدية، المبارأة. نعرّف بها بإيجاز على النحو التالي:

-
- ١٠- عبد الكريم زيدان: الفصل في أحكام المرأة، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط/٣، ١٤١٧هـ/١٩٩٧م، ١٧١/٨.
 - ١١- شرح حدود ابن عرفة: ٢٧٦/١.
 - ١٢- انظر: ابن عابدين، ردّ المحتار، دار الكتب العلمية، بيروت، ط/١، ١٤١٥هـ/١٩٩٤م، ١٠٥/٥، أبو سعيد خلف بن أبي القاسم، محمد الأزدي، البرازعي القيرواني، تهذيب مختصر المدونة، تحقيق: محمد الأمين ولد محمد سالم بن الشيخ، دار البحوث، دبي، ط/١، ١٤٢٠هـ/١٩٩٩م، ٣٨٣/٢، ابن قدامة، المغني، دار الفكر، بيروت، ١٤١٤هـ/١٩٩٤م، ١٩٥/٨.
 - ١٣- انظر: مغني المحتاج، ٢٦٨/٣.
 - ١٤- انظر: المغني، ١٩٦/٨، وسيأتي تفصيل هذه الأقوال وأدلتها والترجيح بينها عند الحديث عن مقدار بدل الخلع، وهو المطلب الرابع من هذا البحث.

١- الطلاق:

وهو لغةً: مشتق من الإطلاق، وهو الإرسال والتترك، فيقال: طلق الأسير: إذا حُلّي سبيله، وطلقت الإبل: تركت في المرعى دون قيد. وطلاق النساء يطلق على معنيين: الأول: حلّ عقدة النكاح، والثاني: بمعنى التخلية والإرسال، ويقال: امرأة طالق، دون الهاء. قال ابن الأنباري (١٥): إذا كان النعت تنفرد به الأنثى دون الذكر لم تدخله الهاء، نحو: طالق، طامث، حائض؛ لأنه لا يحتاج إلى فارق لاختصاص الأنثى به. وقال غيره: يجوز الوجهان (١٦).

وشرعاً: "هو صفة حكمية، ترفع حلية متعة الزوج بزوجته موجباً تكررها مرتين للحرّ ومرة لذي رق، حرمتها عليه قبل زوج" (١٧). وهو باعتبار الأثر الناتج عنه نوعان: بائن ورجعي، ومن حيث الصيغة المستعملة فيه نوعان: صريح وكناهي، ومن حيث صفته على نوعين أيضاً: سني وبدعي، ومن حيث وقوع أثره ثلاثة أنواع: منجز، معلق على شرط، مضاف إلى المستقبل (١٨).

٢- الفسخ:

وهو في اللغة: يطلق على عدة معانٍ، منها: النقض، الزوال، الضعف، الفساد، ونحوها (١٩)، والمراد منها فيما يتعلق ببحثنا الأول.

وشرعاً: فسخ العقد: رفعه من الأصل كأن لم يكن (٢٠). ويستعمل الفسخ أحياناً بمعنى رفع العقد من أصله، كما في الفسخ بسبب أحد الخيارات، وبمعنى رفعه بالنسبة إلى المستقبل، كما في أحوال العقود الجائزة أو غير اللازمة (٢١).

١٥- هو: محمد بن عبد الكريم، الشيباني، أبو عبد الله، سديد الدولة، كان كاتب الإنشاء بديوان الخلافة

ببغداد خمسين سنة، وكان ذا رأي وتدبير، علت مكانته عند الخلفاء، وكان فاضلاً أديباً، له مراسلات مدوّنة مع الحريري صاحب المقامات، توفي سنة ٥٥٨هـ. انظر: ابن كثير، البداية والنهاية، دار أبي حيان، ط/١، ١٤١٦هـ/١٩٩٦م، ٣٣٠/١٢ - ٣٣١، الأعلام، ٢١٥/٦.

١٦- انظر: لسان العرب، ٢٢٦/١٠، المصباح المنير، ص ١٩٥، مادة: طلق، تحرير ألفاظ التنبيه، ص ٢٦٣.

١٧- شرح حدود ابن عرفة: ٢٧١/١.

١٨- انظر: مجموعة من العلماء، الموسوعة الفقهية، وزارة الأوقاف بالكويت، ط/٢، ١٤١٢هـ/١٩٩٢م، ٢٦/٢٩، مادة: طلاق.

١٩- انظر: لسان العرب، ٤٥/٣، المصباح المنير، ص ٢٤٤، مادة: فسخ.

٢٠- انظر: الكاساني، بدائع الصنائع، دار العربي، بيروت، ط/٢، ١٤٠٢هـ/١٩٨٢م، ١٨٢/٥.

٢١- انظر: الموسوعة الفقهية، ٣٢٦/٢٧، مادة: فسخ.

٣- الصلح:

لغة: من الإصلاح والمصالحة، وهو قطع المنازعة، مأخوذ من صلح الشيء - بفتح اللام وضمها - إذا كمل، وهو خلاف الفساد، والصلح يذكر ويؤنث، ويقال: رجل صالح ورجال صلحاء وصلوح، وهو أيضاً السلم(٢٢).

وشرعاً: "انتقال عن حق أو دعوى بعوض لرفع نزاع أو خوف وقوعه"(٢٣). وهو خمسة أنواع: صلح بين المسلمين والكفار، و صلح بين أهل العدل وأهل البغي، و صلح بين الزوجين إذا خيف الشقاق، و صلح بين المتخاصمين في الأموال، و صلح بين المتخاصمين في غير الأموال(٢٤).

٤- الفدية:

لغة: عوض الأسير، وجمعها فدى وفديات، وفدت المرأة نفسها من زوجها: أعطته مالاً حتى تخلصت منه بالطلاق(٢٥).

وشرعاً: "البذل الذي يتخلص به المكلف من مكروه توجه إليه"(٢٦). وتكون الفدية في الصيام عند عدم القدرة، أو خوف الحامل والمرضع على الجنين والطفل، وكذلك عند إفساد الصوم، وتأخير قضاء رمضان، كما تكون في ارتكاب أحد محظورات الحج، أو ترك واجب من واجباته(٢٧). كما تكون في تخلص المرأة من عصمة زوجها، وهو مرادنا من الحديث، قال القرطبي: "المختلعة: التي تختلع من كل الذي لها، والمفتدية: أن تفتدي ببعضه وتأخذ بعضه"(٢٨).

٢٢- انظر: لسان العرب، ٥١٦/٢ - ٥١٧، تحرير ألفاظ التنبيه، ص ٢٠١.

٢٣- شرح حدود ابن عرفة: ٤٢١/٢.

٢٤- انظر: الرملي، نهاية المحتاج، مكتبة مصطفى البابي الحلبي، مصر، ١٣٨٦هـ/١٩٦٧م، ٣٨٢/٤.

الموسوعة الفقهية، ٣٢٦/٢٧، مادة: صلح.

٢٥- انظر: المصباح المنير، ص ٢٤١، مادة: فدي.

٢٦- انظر: تعريفات الجرجاني، ص ٢١٢.

٢٧- انظر: الموسوعة الفقهية، ٦٦/٣٢، مادة: فدية.

٢٨- القرطبي: الجامع لأحكام القرآن، دار الفكر، بيروت، ١٤٥/٣، تفسير سورة البقرة.

٥- المبرأة:

لغة: من معانيها: التنزيه والتخلص من الشيء، تقول: استبرأ من البول: تنزه عنه، وبرأ من المرض: تخلص منه، واستبرأت المرأة: طلبت براءتها من الحبل(٢٩).

وشرعاً: البريئة: التي برئت من الزوج(٣٠). وجاء تعريفها في الموسوعة الفقهية بأنها: حالة خاصة من الخلع، يتم فيها طلب الطلاق من الزوجة مقابل تنازلها عن سائر حقوقها، كالمهر المؤجل، ونفقة العدة، وغيرها من الحقوق المالية(٣١). إلا أن القرطبي خصّ المبرأة بما كان قبل الدخول فقال: "والمبرأة: هي التي برأت زوجها من قبل أن يدخل بها"(٣٢).

الملاحظ على ما سبق:

من مرورنا السريع على المصطلحات السابقة: الطلاق، الفسخ، الصلح، الفدية، المبرأة، تبين لنا أن أقربها إلى الخلع الثلاثة الأخيرة. فالخلع: يختص ببذلها جميع ما أعطاه، والصلح: ببذل بعضه، والفدية: ببذل أكثره، والمبرأة: بإسقاطها عنه حقاً لها عليه(٣٣)، وهي أدلّ على قطع الصلة من الخلع(٣٤)، حتى إن الخلع والمبرأة عند أبي حنيفة مترادفان، قال الكاساني: "ولأبي حنيفة أن الخلع في معنى المبرأة؛ لأن المبرأة مفاعلة من البراءة، والإبراء إسقاط، فكان إسقاطاً من كل واحدٍ من الزوجين الحقوق المتعلقة بالعقد المتنازع فيه"(٣٥).

فالخلاصة أن المصطلحات الثلاثة محورها ونقطة لقاءها مع الخلع البذل والعيوض المالي، بخلاف الطلاق والفسخ، فإنهما لا يشبهان الخلع إلا باعتبار الفرقة الزوجية؛ لأنهما خاليان عن معنى المعاوضة. أما الطلاق على مال، فإنه يشبه الخلع عموماً، بجامع الفرقة بعوض، إلا أنهما يختلفان عند الحنفية من وجه: وهو أن العوض إذا أبطل في الخلع، بأن وقع على ما ليس بمال متقوم يبقى الطلاق بائناً، أما في الطلاق على مال يكون الطلاق رجعيّاً؛ لأن الخلع كناية عندهم،

٢٩- انظر: المصباح المنير، ص ٣٠، مادة: بري.

٣٠- انظر: تحرير ألقاظ التنبيه، ص ٢٦٣.

٣١- انظر: الموسوعة الفقهية، ١٤٣/١، مادة: إبراء.

٣٢- الجامع لأحكام القرآن: ١٤٥/٣، تفسير سورة البقرة، وقيل: تكون المبرأة قبل الدخول وبعده.

٣٣- انظر: ابن رشد، بداية المجتهد، دار المعرفة، بيروت، ط/٩، ١٤٠٩هـ، ٦٦/٢.

٣٤- انظر: السرخسي، المبسوط، دار المعرفة، بيروت، ١٤٠٩هـ/١٩٨٩م، ١٧٢/٦.

٣٥- بدائع الصنائع: ١٥١/٣-١٥٢.

وطلاق الكناية بائن، أما الصريح تثبت البيئونة بتسمية العوض إذا صحت، وإذا لم تصح التحق بالعدم، فيقع الطلاق رجعيًا^(٣٦).

المسألة الثالثة: مشروعية الخلع وحكمه:

أولاً: مشروعية الخلع:

ثبتت مشروعية الخلع بالقرآن والسنة والإجماع.

١- القرآن الكريم:

قوله تعالى: ﴿الطَّلَاقُ مَرَّتَانِ فَإِمْسَاكٌ بِمَعْرُوفٍ أَوْ تَسْرِيحٌ بِإِحْسَانٍ وَلَا يَحِلُّ لَكُمْ أَنْ تَأْخُذُوا مِمَّا آتَيْتُمُوهُنَّ شَيْئًا إِلَّا أَنْ يَخَافَا أَلَّا يُقِيمَا حُدُودَ اللَّهِ فَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا يُقِيمَا حُدُودَ اللَّهِ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيمَا افْتَدَتْ بِهِ تِلْكَ حُدُودُ اللَّهِ فَلَا تَعْتَدُوهَا وَمَنْ يَتَعَدَّ حُدُودَ اللَّهِ فَأُولَئِكَ هُمُ الظَّالِمُونَ﴾ (سورة البقرة، الآية: ٢٢٩)، وفي قوله تعالى: ﴿وَلَا يَحِلُّ لَكُمْ أَنْ تَأْخُذُوا مِمَّا آتَيْتُمُوهُنَّ شَيْئًا﴾ قال القرطبي: "والآية خطاب للأزواج، نهوا أن يأخذوا من أزواجهم شيئاً على وجه المضارة، وهذا هو الخلع" (٣٧)، وفي قوله تعالى: ﴿فَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا يُقِيمَا حُدُودَ اللَّهِ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيمَا افْتَدَتْ بِهِ﴾، قال أيضاً: "دل على جواز الخلع بأكثر مما أعطاها" (٣٨).

٢- السنة:

حديث امرأة ثابت بن قيس (٣٩) بن شماس، فقد جاءت - كما روى عبد الله بن عباس رضي الله عنه - إلى النبي صلى الله عليه وسلم فقالت: يا رسول الله؛ ما أنقم على ثابت في دين ولا خلق، إلا أني أخاف الكفر، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم: "فتردين عليه حديقته؟ فقالت:

٣٦- انظر: المصدر السابق، ١٥٢/٣.

٣٧- الجامع لأحكام القرآن، ١٣٦/٣.

٣٨- المرجع السابق، ١٤٠/٣.

٣٩- هو: ثابت بن قيس بن شماس بن زهير، أنصاري، خزرجي، خطب مقدم رسول الله صلى الله عليه وسلم المدينة فقال: نمنعك مما نمنع منه أنفسنا وأولادنا فما لنا؟ قال: الجنة، قالوا: رضينا. استشهد مع خالد بن الوليد يوم اليمامة. قال النبي صلى الله عليه وسلم: "نعم الرجل ثابت بن قيس". انظر: الإصابة،

نعم، فردّت عليه وأمره ففارقها" (٤٠). وفي رواية: "ولكنني أكره الكفر في الإسلام" (٤١)، وفي ثالثة: "ولكنني لا أطيقه" (٤٢)، وفي رابعة: "كانت حبيبة بنت سهل (٤٣) عند ثابت بن قيس، وكان رجلاً دميماً فقالت: "والله لولا مخافة الله إذا دخل علي لبصقت في وجهه" (٤٤)، وفي خامسة أنها قالت: "بي من الجمال ما ترى، وثابت رجل دميم" (٤٥)، وفي سادسة: قال ابن عباس رضي الله عنه: "أول خلع كان في الإسلام (٤٦) امرأة ثابت بن قيس، أتت النبي صلى الله عليه وسلم فقالت: يارسول الله، لا يجتمع رأسي ورأس ثابت أبداً، إني رفعت جانب الخباء فرأيتته أقبلي في عدة، فإذا هو أشدهم سواداً، وأقصرهم قامة، وأقبحهم وجهاً. قال: أتريدين عليه حديثه؟ قالت: نعم، وإن شاء زدته، ففرّق بينهما" (٤٧).

٣- الإجماع:

أجمع العلماء على مشروعية الخلع، إلا بكر بن عبد الله المزني (٤٨)، التابعي المشهور، فإنه قال: لا يحل للرجل أن يأخذ من امرأته في مقابل فراقها شيئاً؛ لقوله تعالى: ﴿فَلَا تَأْخُذُوا

-
- ٤٠- صحيح البخاري (٥٢٧٦) كتاب الطلاق، باب: الخلع وكيف الطلاق فيه.
- ٤١- صحيح البخاري (٥٢٧٣) في الكتاب والباب السابقين.
- ٤٢- صحيح البخاري (٥٢٧٥) في الكتاب والباب السابقين.
- ٤٣- هي: حبيبة بنت سهل بن ثعلبة بن الحارث، البخارية، الأنصارية، تزوجها أبي بن كعب بعد مخالفتها من ثابت بن قيس، ثبتت صحبتها، وروت عن النبي صلى الله عليه وسلم بعض الأحاديث. انظر: ابن حجر، الإصابة، ٨١/٨-٨٢.
- ٤٤- ابن ماجة: السنن، دار الكتب العلمية، بيروت، (٢٠٥٧) كتاب الطلاق، باب: المختلعة تأخذ مما أعطها.
- ٤٥- عبد الرزاق: المصنف، المكتب الإسلامي، ط/٢، ١٤٠٣هـ/١٩٨٣م، (١١٧٥٩).
- ٤٦- أما أول خلع في العرب ما رواه ابن حجر نقلاً عن أبي بكر بن دريد في أماليه أن عامر بن الظرب - بفتح المعجمة وكسر الراء - زوج ابنته من ابن أخيه عامر بن حارث بن الظرب، فلما دخلت عليه نفرت منه، فشكا إلى أبيها فقال: لا أجمع عليك فراق أهلك ومالك، وقد خلعتك منك بما أعطيتها. فزعم العلماء أن هذا كان أول خلع في العرب. انظر: ابن حجر، فتح الباري، دار الريان، القاهرة، ط/١، ١٤٠٧هـ/١٩٨٧م، ٣٠٧/٩.
- ٤٧- فتح الباري: ٣١١/٩، وعزاه ابن حجر إلى عبد الرزاق، ولم أجد في مظانّه من مصنّفه.
- ٤٨- هو: أبو عبد الله، البصري، أحد الأعلام، يذكر مع الحسن وابن سيرين. كان ثقة، حجة، كثير الحديث، فقيهاً، غنياً، شاكراً، مجاب الدعوة، من كبار التابعين، توفي سنة ١٠٦هـ. انظر: الذهبي، سير أعلام النبلاء، مؤسسة الرسالة، ط/٨، ١٤١٢هـ/١٩٩٢م، ٥٣٢/٤.

مِنْهُ شَيْئًا ﴿ (سورة النساء، الآية: ٢٠)، فأوردوا عليه قوله تعالى: ﴿ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيمَا افْتَدَتْ بِهِ ﴾ (سورة البقرة، الآية: ٢٢٩)، فادعى نسخها بآية النساء السابقة، وتُعقَّب مع شذوذه بقوله تعالى: ﴿ فَإِنْ طَبِنَ لَكُمْ عَنْ شَيْءٍ مِنْهُ نَفْسًا فَكُلُوهُ هَنِيئًا مَرِيئًا ﴾ (سورة النساء، الآية: ٤)، ويقوله تعالى: ﴿ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا أَنْ يُصْلِحَا بَيْنَهُمَا صُلْحًا ﴾ (سورة النساء، الآية: ١٢٨).

ويبدو أن سبب الخلاف: حمل اللفظ على عمومه أم على خصوصه (٤٩)، فقد حمل أبو بكر قوله تعالى: ﴿ فَلَا تَأْخُذُوا مِنْهُ شَيْئًا ﴾ على عمومه، بينما خصَّ الجمهور هذا العموم بقوله: ﴿ فَإِنْ طَبِنَ لَكُمْ عَنْ شَيْءٍ مِنْهُ نَفْسًا فَكُلُوهُ هَنِيئًا مَرِيئًا ﴾. كما استدل عليه الجمهور بحديث امرأة ثابت بن قيس السابق. قال ابن حجر: "وكأنه لم يثبت عنده، أو لم يبلغه، وانعقد الإجماع بعده على اعتباره، وأن آية النساء مخصوصة بآية البقرة وبآيتي النساء الأخريين" (٥٠). وقال ابن قدامة: "وبهذا قال جميع الفقهاء بالحجاز والشام"، قال ابن عبد البر: "ولا نعلم أحداً خالفه إلا بكر ابن عبد الله المزني، فإنه لم يجزه... وأنه قول عمر وعثمان وعلي وغيرهم من الصحابة، لم نعرف لهم في عصرهم مخالفاً فيكون إجماعاً" (٥١).

ثانياً: حكم الخلع:

ويقصد بذلك حكم طلب الخلع بالنسبة إلى أحد الزوجين، وغالبه يخص المرأة، التي غالباً ما تطلبه، هذا من جهة، ومن جهة ثانية حكم أخذ بدل الخلع، وهذا خاص بالرجل لا محالة.

١- حكم طلب الخلع:

ويبدو أن في هذه المسألة أقوالاً أربعة:

الأول:

كراهية الخلع مع استقامة الحال، وجوازه دون كراهة عند الشقاق والضرر وسوء العشرة، وهو قول جمهور العلماء: الحنفية والمالكية والشافعية وجمهور الحنابلة (٥٢). ودليلهم على الكراهة

٤٩- انظر: بداية المجتهد، ٦٧/٢.

٥٠- فتح الباري، ٣٠٧/٩، انظر: بداية المجتهد، ٦٦-٦٧/٢.

٥١- المغني، ١٧٤/٨-١٧٥.

٥٢- انظر: الموصلي، الاختيار، دار الأرقم، بيروت، ٢٠١/٣، بداية المجتهد، ٦٨/٢، مغني المحتاج، ٢٦٢/٣، المغني، ١٧٧/٨-١٧٨، ابن قدامة المقدسي، الشرح الكبير، دار الفكر، بيروت، ١٤١٤هـ/ ١٩٩٤م، ١٧٦/٨-١٧٧، منار السبيل، ٢٢٦/٢.

مع استقامة الحال: قوله صلى الله عليه وسلم: "أبغض الحلال إلى الله الطلاق(٥٣)؛ ولأن فيه هدم الأسرة وتفرق الأولاد. وأما عند مسوغاته من الضرر وسوء العشرة فلا بأس به لقوله تعالى: ﴿إِلَّا أَنْ يَخَافَ أَلَّا يُقِيمَا حُدُودَ اللَّهِ فَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا يُقِيمَا حُدُودَ اللَّهِ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيمَا افْتَدَتْ بِهِ﴾ (سورة البقرة: ٢٢٩)، ولحديث امرأة ثابت بن قيس السابق، حيث خالعتها زوجها بإرشاد من النبي صلى الله عليه وسلم تلافياً للضرر، وقالوا: الغالب وقوع الخلع في حالة التشاجر، ولأنه إذا جاز في حالة الخوف وهي مضطرة إلى بذل المال ففي حالة الرضا أولى، وبالقياس على الإقالة في البيع(٥٤).

القول الثاني:

حرمة الخلع، إلا في حالة البغض والكراهة الشديدين، وهو قول الإمام أحمد. قال ابن مفلح: "والمذهب: يكره ويصح وحالهما مستقيمة، وعنه: يحرم ولا يصح"(٥٥)، وعزا هذا القول أيضاً في الشرح الكبير إلى داود وابن المنذر(٥٦). ودليلهم: قوله تعالى: ﴿وَلَا يَحِلُّ لَكُمْ أَنْ تَأْخُذُوا مِمَّا آتَيْتُمُوهُنَّ شَيْئًا إِلَّا أَنْ يَخَافَا أَلَّا يُقِيمَا حُدُودَ اللَّهِ فَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا يُقِيمَا حُدُودَ اللَّهِ﴾ (سورة البقرة، الآية: ٢٢٩)، فهو صريح في التحريم إذا لم يخافا إلا يقيما حدود الله، ثم قال تعالى: ﴿فَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا يُقِيمَا حُدُودَ اللَّهِ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيمَا افْتَدَتْ بِهِ﴾، فدل بمفهومه على أن الجناح لاحق بهما فيما افتدت به من غير خوف، ثم غلظ الوعيد سبحانه بقوله: ﴿تِلْكَ حُدُودُ اللَّهِ فَلَا تَعْتَدُوهَا وَمَنْ يَتَعَدَّ حُدُودَ اللَّهِ فَأُولَئِكَ هُمُ الظَّالِمُونَ﴾(٥٧) كما استدلوا على التحريم بحديث ثوبان رضي الله عنه قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: "أيما امرأة سألت زوجها

٥٣- أبو داود: السنن، (٢١٤٧٨) كتاب الطلاق، باب في كراهية الطلاق، قال عنه ابن المنذر: المشهور فيه:

المرسل، وهو غريب.

٥٤- انظر: مغني المحتاج، ٢٦٢/٣.

٥٥- ابن مفلح: الفروع، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط١، ١٤٢٤هـ/٢٠٠٣م، ٤١٧/٨.

٥٦- انظر: الشرح الكبير، ١٧٦/٨.

٥٧- انظر: المغني، ١٧٧/٨-١٧٨.

طلاقاً في غير ما بأس فحرام عليها رائحة الجنة” (٥٨). وبحديث أبي هريرة رضي الله عنه عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال: المنتزعات والمختلعات هن المنافقات” (٥٩).

القول الثالث:

عدم جواز الخلع مطلقاً، إلا أن يشاهدها تزني، وهو قول أبي قلابة (٦٠) والحسن البصري، وحملوا الفاحشة في الآية على الزنى (٦١).

القول الرابع:

جواز الخلع مطلقاً، ولو كان مع الإضرار، وهو قول النعمان (٦٢).

فالإحصاء أن في مسألة طلب الخلع أربعة أقوال:

- جوازه للشقاق والضرر، وكراهيته مع استقامة الحال، وهو قول الجمهور.
- حرمة طلبه، إلا عند البغض والضرر الشديدين، وهو قول الإمام أحمد.
- عدم جوازه، ما لم ترتكب الزنى، وهو قول أبي قلابة والحسن البصري.
- جوازه مطلقاً، ولو مع الإضرار، وهو قول النعمان.

ومن استعراض الأقوال الأربعة ترجح لدينا القول الأول؛ لوجهته وموافقته لروح الشريعة، أما الأقوال الأخرى فلم تنهض أدلتها لتؤكد الدعوى، إلى جانب شذوذ بعضها، ولا سيما القولين الثالث والرابع. قال ابن قدامة منتصراً للقول الأول، راداً على أبي قلابة وصاحبه: ”ولنا الآية التي

-
- ٥٨- أبو داود: السنن، دار الحديث، بيروت، ط/١، ١٣٨٩هـ/١٩٧٠م، (٢٢٢٦) كتاب الطلاق، باب: في الخلع.
- ٥٩- النسائي: السنن، دار ابن حزم، بيروت، ط/١، ١٤٢٠هـ/١٩٩٩م، (٣٤٦٣) كتاب الطلاق، باب: ما جاء في الخلع.
- ٦٠- هو: عبد الله بن زيد البصري، له روايات كثيرة عن جماعة من الصحابة، كان من كبار الأئمة والفقهاء، أرادوه للقضاء فهرب إلى الشام ومات بدارياً سنة ١٠٤هـ. من أقواله: إذا أحدث الله لك علماً فأحدث له عبادة. انظر: البداية والنهاية، ٢٩٣/٩، الأعلام، ٨٨/٤.
- ٦١- انظر: بداية المجتهد، ٦٨/٢، المغني، ١٧٤/٨-١٧٥، الشرح الكبير، ١٧٥/٨. إلا أن صاحب المغني أضاف ابن سيرين لأبي قلابة والحسن البصري.
- ٦٢- هو: النعمان بن محمد بن منصور، أبو حنيفة، التميمي، يقال له: القاضي النعمان، كان مالكي المذهب ثم انتقل إلى مذهب الإمامية، وكان باطنياً ناصر الفاطميين، له مؤلفات كثيرة، منها: تأويل دعائم الإسلام، اختلاف أصول المذاهب، وفي مؤلفاته ما يدل على انحلال عقيدته. توفي سنة ٣٦٣هـ. انظر: وفيات الأعيان، ٤١٥/٥، الأعلام، ٤١/٨.

تلونها والخبر، وأنه قول عمر وعثمان وعلي وغيرهم من الصحابة، لم نعرف في عصرهم مخالفاً فيكون إجماعاً، ودعوى النسخ لا تسمع حتى يثبت تعذر الجمع (٦٣). هذا عن حكم طلب الخلع، سواء أكان من الزوج أو الزوجة، لكن ما حكم أخذ البذل؟ الجواب عنه في الفقرة التالية.

٢- حكم أخذ بدل الخلع:

لقد فرّق العلماء في هذه المسألة بين حالتين: أن يكون النشوز من قبل الزوج، أو أن يكون من قبل الزوجة.

أ- أن يكون النشوز من قبل الزوج، فيضارها ليلجئها إلى المخالعة، وفي هذه يحرم أخذ البذل باتفاق (٦٤)، وقالوا: لا يطيب البذل للزوج إلا إذا كان الخلع اختياراً من المرأة، وحباً منها في فراقه، من غير إكراه ولا ضرر (٦٥)، واستدلوا على ذلك بقوله تعالى: ﴿وَإِنْ أَرَدْتُمْ اسْتِبْدَالَ زَوْجٍ مَّكَانَ زَوْجٍ وَآتَيْتُمْ إِحْدَاهُنَّ قِنطَارًا فَلَا تَأْخُذُوا مِنْهُ شَيْئًا﴾ (سورة النساء، الآية: ٢٠)، فقد نهى المولى عزوجل عن أخذ شيء مما آتاها من المهر، وأكد ذلك بقوله: ﴿أَتَأْخُذُونَهُ بُهْتَانًا وَإِثْمًا مُّبِينًا﴾ (سورة النساء، الآية: ٢٠)، وقوله تعالى: ﴿وَلَا تَعْضَلُوهُنَّ لِتَذَهَبُوا بِبَعْضِ مَا آتَيْتُمُوهُنَّ﴾ (سورة النساء، الآية: ١٩)، فقد نهى الأزواج عن التضيق على نسائهم إلقاءً لهن إلى المخالعة. قال القرطبي: وقيل: لأزواج النساء - أي الخطاب - إذا حبسوهن مع سوء العشرة، طماعية إرثها، أو يفتدين ببعض مهرهن، وهذا أصح (٦٦). كما استدل الجمهور على حرمة أخذ البذل في هذه الحالة عقلاً فقالوا: إنه عوض أكرهن على بذله بغير حق، فلم يستحق، كالثمن في البيع والأجر في الإجارة.

هذا وقد فرّق الحنفية في هذه المسألة بين حرمة أخذ البذل ديانة، وجوازه ولزومه قضاءً، خلافاً للجمهور، قال الكاساني: "نهى الأزواج عن أخذ شيء مما أعطوهن عند عدم النشوز منهن في حكم الديانة، فإن أخذ جاز ذلك في الحكم ولزم، حتى لا يملك استرداده؛ لأن الزوج أسقط ملكه

٦٣- المغني: ١٧٥/٨، انظر: الشرح الكبير، ١٧٥/٨.

٦٤- انظر: بدائع الصنائع، ١٥٠/٣، الخطاب: مواهب الجليل، دار الكتب العلمية، بيروت، ط/١،

١٦٤١٦هـ/١٩٩٥م، ٢٩٣/٥، فتح الباري: ٣٠٩/٩، المغني: ١٧٥/٨، منار السبيل: ٢٢٨/٢.

٦٥- ابن جزى: القوانين الفقهية، دار القلم، بيروت، ص ١٥٤.

٦٦- الجامع لأحكام القرآن: ٩٥/٥، تفسير سورة النساء.

عنها بعوض رضيت به، والزوج من أهل الإسقاط، والمرأة من أهل المعاوضة والرضا، فيجوز في الحكم والقضاء^(٦٧). أما الجمهور فلم يفرقوا في ذلك، وذهبوا إلى بطلان المخالعة وأن البذل مردود. قال ابن قدامة: "فأما إن عضل زوجته وضارها بالضرب والتضييق عليها، أو منعها حقوقها من النفقة والقسم ونحو ذلك لتفتدي نفسها منه ففعلت، فالخلع باطل والعوض مردود... وبه قال مالك والثوري وقتادة والشافعي وإسحاق، وقال أبو حنيفة: العقد صحيح والعوض لازم، وهو آثم"^(٦٨). وجاء في مواهب الجليل: "فإن افتدت المرأة من زوجها، ثم ثبت أنه كان يضر بها وجب أن يرد عليها ما أخذ منها، ويجوز في ذلك شهادة النساء"^(٦٩).

هذا كله إذا كان الضرب مضاراً وبغير وجه شرعي، وكان يقصد إلجاءها إلى المخالعة، أما لو ضربها لسوء خلقه، لا يريد بذلك أن تفتدي نفسها، لم يحرم عليه مخالعتها؛ لأنه لم يعضلها ليذهب ببعض ما آتاها^(٧٠). وكذلك لو عضلها وضيق عليها بسبب الفاحشة، لتفتدي نفسها، فهو جائز باتفاق^(٧١). قال القرطبي: "اختلف الناس في معنى الفاحشة، فقال الحسن: هو الزنا، وإذا زنت البكر فإنها تجلد مائة وتنفي سنة، وترد إلى زوجها ما أخذت منه، وقال أبو قلابة: إذا زنت امرأة الرجل فلا بأس أن يضارها ويشق عليها حتى تفتدي منه، وقال السدي^(٧٢): إذا فعلن ذلك فخذوا مهورهن"^(٧٣).

-
- ٦٧- بدائع الصنائع: ١٥٠/٣.
- ٦٨- المغني: ١٧٩/٨.
- ٦٩- مواهب الجليل: ٢٩٣/٥.
- ٧٠- المغني: ١٨٠/٨.
- ٧١- انظر: بدائع الصنائع: ١٥٠/٣، الجامع لأحكام القرآن: ٩٥/٥، الشافعي: الأم، دار الفكر، بيروت، ط/٢، ١٤٠٣هـ/١٩٨٣م، ٢١٠/٥، المغني: ١٨٠/٨.
- ٧٢- هو: إسماعيل بن عبد الرحمن، تابعي، حجازي الأصل، سكن الكوفة، كان إماماً في التفسير والمغازي والسير، حدث عنه شعبان وسفيان الثوري وغيرهما. توفي سنة ١٢٧هـ. انظر: سير أعلام النبلاء: ٢٦٤/٥، الأعلام: ٣١٧/١.
- ٧٣- الجامع لأحكام القرآن، ٩٥/٥.

ب- أن يكون النشوز من قبل الزوجة، وعندها يحل البذل، حتى لو كان ضربها لنشوزها، لا ليذهب ببعض ما آتاها، وهذا أمر جائز باتفاق (٧٤)، واستدلوا على ذلك بحديث حبيبة بنت سهل السابق - حيث كانت عند ثابت بن قيس ف ضربها فكسر بعضها (٧٥)، فأنت رسول الله صلى الله عليه وسلم بعد الصبح فاشتكتك إليه، فدعا النبي صلى الله عليه وسلم ثابتاً فقال: "خذ بعض مالها وفارقها" (٧٦). وقال الحطاب: "أما إن استخفت به فأساءت عشرته، أو نشزت، أو خرجت بغير إذنه، أو أذنت لمن يكره في بيته، وأظهرت البغض له، حلّ له الأخذ" (٧٧).

وخلاصة المسألة: أنه لا يحل أخذ بدل الخلع إذا كان النشوز من قبل الزوج باتفاق، وأجازته الحنفية قضاءً لا ديانةً. أما إن كان النشوز من جهة الزوجة فيحل أخذه، على أنه عوض عن البُضع، حتى لو ضربها تأديباً، أو لسوء خلق منه، ما لم يكن ذلك إلقاءً لها على المخالعة.

المطلب الأول: شروط بدل الخلع:

لبدل الخلع شروط ثلاثة هي: المعلومية، التقوّم، القدرة على التسليم.

الشرط الأول: أن يكون معلوماً:

ولقد اختلفت نظرة الفقهاء إذا تمت المخالعة على مجهول، وذلك على ثلاثة أقوال:

الأول: وقوع الطلاق وبطلان البذل للجهالة، وهو قول الحنفية والشافعية وابن عقيل وأبي الخطاب من الحنابلة (٧٨). ودليلهم: أن الخلع معاوضة بالبُضع فلا بد أن يكون معلوماً، فإذا كان مجهولاً وجب المهر المسمى أو المثل على كلا القولين (٧٩).

وقد اتفق هؤلاء على وقوع الطلاق بالبذل المجهول، إلا أنهم اختلفوا فيما يرجع به عليها عند بطلان البذل، فذهب الحنفية وأبو الخطاب من الحنابلة إلى أنه يرجع عليها بالمهر المسمى،

٧٤- انظر: بدائع الصنائع: ١٥٠/٣، الجامع لأحكام القرآن: ٩٥/٥، الأم: ٢١٠/٥، المغني: ١٨٠/٨.

٧٥- هكذا نص الحديث.

٧٦- أبو داود: السنن، (٢٢٢٨)، كتاب الطلاق، باب: في الخلع.

٧٧- مواهب الجليل، ٢٩٣/٥.

٧٨- انظر: المبسوط، ١٨٧/٦، ابن نجيم: البحر الرائق، كراتشي، باكستان، ٧٩/٤، الأم، ٢١٦/٥، مغني

المحتاج: ٢٦٥-٢٦٦/٣، قليوبي وعميرة: الحاشيتان، دار الفكر، بيروت، ١٤١٥هـ/١٩٩٥م، ٣١١/٣،

المغني: ١٩١/٨.

٧٩- انظر: مغني المحتاج: ٢٦٥-٢٦٦/٣.

قال السرخسي: "وإن اختلعت منه بما في نخلها من ثمرةٍ وليس فيها شيء فله المهر الذي أعطاه؛ لأنها غرته" (٨٠). بينما ذهب الشافعية وابن عقيل إلى أنه يصار إلى مهر المثل، قال الشافعي: "ولو اختلعت منه بأن عليها ما يصلح المولود من نفقة وشيء إن نابه وقتاً معلوماً لم يجز؛ لأن ما ينوبه مجهول، لما يعرض له من مرضٍ وغيره، وكذلك نفقته... لأن حاجته قد تقدم وتأخر، وتكثر وتقل، وإذا لم يجز رجوع عليها بمهر مثلها" (٨١)، وقال الشربيني موضحاً ومعللاً لهذه المسألة: "أما الخلع فلا بد من علم الزوج بمقدار ما أبرأته منه قطعاً؛ لأنه يؤول إلى المعاوضة... ولو خالعه بمعلوم ومجهول فسد المسمى ووجب مهر المثل" (٨٢).

القول الثاني: وقوع الطلاق وصحة البذل مع الجهالة، وهو قول المالكية وجمهور الحنابلة (٨٣)، فأجازوه بمجهول الوجود والقدر والمعدوم، كالأبق والشارد وما لم يبد صلاحه من الثمر، والعبد غير الموصوف ونحو ذلك. ودليل هؤلاء: أن الخلع إسقاط لحق الزوج من البضع، وليس فيه تمليك الشيء، والإسقاط تدخله المسامحة، ولذلك جاز من غير عوض، بخلاف النكاح، وهو يشبه الهبات ولا يضر بها الجهل (٨٤). قال البراذعي: "وفي الخلع يجوز، كمن خالغ على ثمر لم يبد صلاحه، أو على بعير شارد، أو عبدٍ آبق، أو جنين في بطن أمه، أو بما تلد غنمها، أو بثمر نخلها العام، فذلك جائز والخلع لازم" (٨٥)، وقال ابن قدامة: "الرابع: أن يخالعه على حمل أمتها، أو غنمها، أو غيرها من الحيوان، أو قال ما في بطونها أو ضروعها، فيصح الخلع" (٨٦). إلا أن الحنابلة استثنوا المخالعة على موصوف في الذمة، فقالوا: لا بد من تحقق صفات السلم، فإن دفعت إليه البذل معيباً

-
- ٨٠- المبسوط، ١٨٧/٦.
- ٨١- الأم، ٢١٦/٥.
- ٨٢- مغني المحتاج، ٢٦٦/٣.
- ٨٣- انظر: تهذيب المدونة، ٣٨٢/٢-٣٨٣، بداية المجتهد: ٦٨/٢، المواق: التاج والإكليل، دار الكتب العلمية، ١٤١٦هـ/١٩٩٥م، ٢٧٤/٥-٢٧٥، المغني: ١٩٠/٨-١٩١، الفروع: ٤٢٤/٨، منار السبيل: ٢٢٧/٢.
- ٨٤- انظر: بداية المجتهد، ٦٨/٢، الشرح الكبير: ٢٠١/٨.
- ٨٥- تهذيب المدونة، ٣٨٢/٢، انظر: التاج والإكليل، ٢٧٤/٥-٢٧٥، الجامع لأحكام القرآن: ١٤١/٣، تفسير سورة البقرة.
- ٨٦- المغني، ١٩٠/٨.

أو ناقصاً عن الصفات المذكورة، فله الخيار بين إمساكه أو ردّه والمطالبة بسليم وفق تلك الصفات (٨٧).

القول الثالث: عدم صحة الخلع مطلقاً مع جهالة البذل، وهو قول أبي بكر (٨٨) من الحنابلة. ودليله: أن الخلع معاوضة فلا يصح بالمجهول (٨٩).

ومن ملاحظة الأقوال الثلاثة واستعراض أدلتها تبدو لنا رجاحة القول الأول قول الحنفية والشافعية ومن معهم؛ لأن البذل عوض، ويشترط في المعاوضات معلومية العوض، فعند فساده بالجهالة، ووقوع الفرقة بالطلاق لا محالة، يحسن الرجوع إلى ما يبقي على المعاوضة، وهو المهر المسمى أو المثل. أما القول بأن الخلع إسقاط لحق الزوج من البُضع، وليس تملكاً، كما هو مفاد القول الثاني، ففيه نظر؛ إذ معنى المعاوضة ظاهر من قوله صلى الله عليه وسلم لامرأة ثابت بن قيس: "فتردين عليه حديقته" وهو المهر المسمى. وأما أن يقال: بأن الخلع لا يقع مطلقاً مع جهالة البذل ففيه نظر أيضاً؛ إذ لا يعقل أن تبقى المخلوعة على عصمته بعد التلفظ بالطلاق، فالفرقة حاصلة لا محالة. وإذا كانت كذلك فهي مشروطة بالعوض، فإذا كان مجهولاً ينبغي أن يصار إلى ما هو معلوم كالمهر المسمى، أو نحوه وهو مهر المثل. الشرط الثاني: أن يكون مالاً متقوماً:

والمتقوم: ما له قيمة بمنظور الشرع، فيباح الانتفاع به (٩٠)، بخلاف الميتة والخنزير وآلات اللهب، فلا قيمة لها شرعاً. ولقد اختلفت نظرة الفقهاء إلى الخلع عندما يقع على ما ليس متقوماً، فكان في هذه المسألة قولان:

الأول: وقوع الطلاق مجاناً، وليس للزوج شيء، وهو قول الحنفية والمالكية وجمهور الحنابلة (٩١).

٨٧- انظر: المرجع السابق، ١٩٨/٨.

٨٨- هو: أحمد بن محمد بن الحجاج الروذي (ت: ٢٧٥هـ)، كان ملازماً للإمام أحمد، ومن أجل أصحابه، حتى قال له: "كل ما قلت فهو على لساني وأنا قلته". نسبته إلى مرو الروذ من خراسان. الأعلام، ٢٠٥/١، أحمد بن مسفر العتيبي: القواعد التأصيلية، دار ابن حزم، بيروت، ١٤٢٣-٢٠٠٢، ص ٣٦٣.

٨٩- انظر: الشرح الكبير، ٢٠١/٨.

٩٠- انظر: الزرقا، المدخل الفقهي، دار الفكر، دمشق، ١٩٦٨م، ١٢٤/٣.

٩١- انظر: بدائع الصنائع: ١٤٧/٣، رد المحتار: ٩٥/٥-٩٦، تهذيب الدونة: ٣٨٩/٢، التاج والإكليل: ٢٧٧/٥، المغني: ٢٠٤/٨، الشرح الكبير: ١٩٥/٨.

ودليلهم: أن الأموال غير المتقومة لا تصلح عوضاً في حق المسلمين، فعندما خالعتها على ذلك يكون قد رضي بالفرقة بغير عوض (٩٢)، وقالوا أيضاً: ليس الخلع معاوضة حقيقية حتى يشترط فيها التقوم، إنما هو إسقاط للملك، وإسقاط الملك قد يكون بعوض، وقد يكون بغير عوض، فإذا ذكر ما لا يصلح عوضاً أصلاً، أو ما لا يصلح عوضاً في حق المسلمين، فقد رضي بالإسقاط بغير عوض (٩٣). قال صاحب الدر: "خلعها أو طلقها بخمر أو خنزير أو ميتة أو نحوها، مما ليس بمال وقع طلاقاً بائناً في الخلع، رجعي في غيره وقوعاً مجاناً فيهما لبطلان البذل" (٩٤). وقال البراذعي: "وإن خالعتها على خمر، تم الخلع ولا شيء له عليها، وإن خالعتها على حلال وحرام جاز منه الحلال وبطل الحرام" (٩٥). وعلى مثل ذلك نص ابن قدامة في المغني (٩٦).

القول الثاني: وقوع الطلاق بائناً، وللزوج مهر المثل، وهو قول الشافعية (٩٧)، وأحد قولي القاضي أبي يعلى (٩٨) من الحنابلة (٩٩). ودليلهم: أن العوض الفاسد يرجع فيه إلى مهر المثل، وهذه قاعدة الشافعية في بدل الخلع إذا فقد شرطاً من شروط صحته. قال الشرييني: "ويشترط في العوض شروط الثمن، من كونه متمولاً معلوماً مقدوراً على تسليمه، فعلى هذا لو خالغ بمجهول كأحد العبدین، أو خمر معلومة أو نحوها مما لا يتملك بانت بمهر المثل؛ لأنه المراد عند فساد العوض،

٩٢- انظر: بدائع الصنائع: ١٤٧/٣.

٩٣- انظر: بدائع الصنائع: ١٤٧/٣.

٩٤- الدر المختار مع رد المحتار: ٩٥/٥-٩٦.

٩٥- تهذيب المدونة: ٣٨٩/٢، انظر: التاج والإكليل: ٢٧٧/٥.

٩٦- انظر: المغني: ٢٠٤/٨، الشرح الكبير: ١٩٥/٨.

٩٧- انظر: النووي، المجموع، دار إحياء التراث العربي، مصر، ١٤١٥هـ/١٩٩٥م، ١٨/١٩٠، مغني المحتاج:

٢٦٥/٣، البجيرمي: الحاشية على منهج الطلاب، دار الفكر، بيروت، ١٤١٥هـ/١٩٩٥م، ٣/٤٤٨.

٩٨- هو: محمد بن الحسين بن محمد بن خلف الفراء، أبو يعلى، عالم عصره في الأصول والفروع، من أهالي

بغداد، ولأه القائم بأمر الله قضاء دار الخلافة والحريم وحران وحلوان، وكان قد امتنع واشترط أن لا يحضر

أيام المواكب، ولا يخرج في الاستقبالات، ولا يقصد دار السلطان، فقبل القائم شرطه له تصانيف كثيرة،

أبرزها: الأحكام السلطانية، الكفاية في أصول الفقه، والمجرد وغيرها. توفي سنة ٤٥٨هـ. انظر:

البغدادي، تاريخ بغداد، دار الكتب العلمية، بيروت، ٢٥٦/٢، ابن العماد: شذرات الذهب، دار الكتب

العلمية، بيروت، ط/١، ١٤١٩هـ/١٩٩٨م، ٣/٤٩٠، الأعلام: ٩٩/٦.

٩٩- المغني، ٢٢٥/٨.

وفي قول: ببدل الخمر، وهو قدرها من العصير، كالقولين في إصداقهما" (١٠٠). وقد نقل ابن قدامة عن القاضي في المسألة قولين: الأول: كقول الجمهور، والثاني: مثل قول الشافعية، فقال: "قال القاضي في الجامع (١٠١): ولا شيء له؛ لأنه رضي منها بما ليس بمال... وقال في المجرد (١٠٢): يجب مهر المثل، وهو مذهب الشافعي؛ لأن العوض فاسد، فيرجع إلى قيمة المتلف، وهو مهر المثل" (١٠٣). ويبدو رجاحة القول الأخير (قول الشافعية وقول القاضي الثاني) وهو الرجوع إلى مهر المثل عند فساد العوض؛ لأن فيه الإبقاء على المعاوضة ما أمكن، وهي محور عملية المخالعة. أما القول بوقوع الطلاق مجاناً، فإنه يؤدي إلى اختلال الرضا، الذي هو أساس صحة العقود ومثلها الإقالة والخلع.

مناقشة الحنفية في المسألة:

لقد ذهب الحنفية في الشرط الأول من شروط البديل إلى الرجوع إلى المهر المسمى عند فساد البديل بالجهالة، بينما ذهبوا في الشرط الثاني إلى وقوع الطلاق مجاناً لفساد العوض، وكان ينبغي أن يساوا بين القولين، فإما أن يقع مجاناً أيضاً لفساد البديل بالجهالة، أو أن يرجع إلى المهر المسمى لفساده بعدم التقوم. ومن جهة ثانية فرّق الحنفية في مسألة التقوم بين عقد النكاح والخلع، فصححوا المهر في غير المتقوم في النكاح، وأبطلوه في الخلع، وكان ينبغي أن يساوا بين الأمرين؛ لأن كليهما معاوضة، إلا أنهم أجابوا عن ذلك بقولهم: لأن النكاح لم يشرع إلا بعوض، فعندما يفسد المهر لعدم التقوم يصار إلى مهر المثل، بخلاف الخلع فالعوض فيه غير لازم، فهو مشروع بعوض وبغير عوض. هذا من جهة. ومن جهة ثانية قالوا: إن منافع البضع عند الخروج عن ملك الزوج غير متقومة؛ لأن المنافع في الأصل ليست بأموال متقومة، إلا أنها جعلت متقومة عند المقابلة بالمال المتقوم، أما عند مقابلتها بما ليس بمال متقوم تبقى على الأصل، ولأنها أخذت حكم التقوم في النكاح عند الدخول في ملك الزوج احتراماً لها، تعظيماً للآدمي، لكونها سبباً لحصوله، فجعلت متقومة شرعاً صيانة لها عن الابتذال، والحاجة إلى الصيانة عند الدخول في الملك، لا عند الخروج عنه؛ لأن بالخروج يزول

١٠٠ - مغني المحتاج، ٣/٢٦٥.

١٠١ - هو الجامع الصغير في فروع الحنابلة. انظر: كشف الظنون، ١/٥٦٤.

١٠٢ - هو المجرد في أصول الفقه، وقد سبق ذكره. انظر: المرجع السابق، ٢/١٥٩٣.

١٠٣ - المغني، ٨/٢٢٥.

الابتذال فلا حاجة إلى التقوم، فبقيت على الأصل(١٠٤). ولهذا قالوا تسقط غير المتقوم عند الخلع، وتقوم بمثلها عند النكاح.

الشرط الثالث: القدرة على التسليم:

وللفقهاء في هذا الشرط قولان:

الأول: عدم اشتراطه، فيصح الخلع في مقدور التسليم وفي غيره، وهو قول جمهور الفقهاء(١٠٥). ودليلهم: أن باب الخلع أوسع من باب النكاح، فيشترط في هذا الأخير ما لا يشترط في الخلع، كما أنه يفترق عن البيع الذي يشترط فيه القدرة على التسليم؛ لأنه معاوضة، بخلاف الخلع فهو إسقاط. قال الكاساني: "وبهذا يتبين لنا أن القدرة على التسليم ليست بشرط في الخلع، فإنه جائز على العبد الآبق، والقدرة على تسليمه غير ثابتة، بخلاف البيع، فإن القدرة على تسليم المبيع شرط"(١٠٦).

القول الثاني: يشترط في بدل الخلع القدرة على تسليمه، فإذا خالعهما على خلاف ذلك، فالطلاق واقع، وله مهر المثل، وهو قول الشافعية(١٠٧). ودليلهم: أن ما لا يجوز بيعه لا يصلح عوضاً في الخلع.

قال الشافعي: "جماع ما يجوز به الخلع ولا يجوز أن ينظر إلى كل ما وقع عليه الخلع، فإن كان يصلح أن يكون مبيعاً فالخلع به جائز، وإن كان لا يصلح أن يكون مبيعاً فهو مردود... وذلك مثل أن يخالع الرجل امرأته بخمرٍ أو خنزيرٍ أو بجنين في بطن أمه، أو عبد آبق، أو طائرٍ في السماء، أو حوتٍ في ماء... فإذا وقع خلع على هذا فالطلاق واقع لا يرد، ويرجع عليها أبدأً بمهر مثلها"(١٠٨).

ومن استعراض أدلة الفريقين، تبدو رجاحة القول الثاني، قول الشافعية، في اشتراطهم القدرة على التسليم في بدل الخلع، وهو منهجهم في الشروط الثلاثة، على أن بدل الخلع عوض عن منفعة البضع، فإذا فسد يصار إلى مهر المثل، تحقيقاً لمعنى المعاوضة. أما قول الجمهور، وهو صحة

١٠٤ - انظر: بدائع الصنائع، ٣/١٤٧-١٤٨.

١٠٥ - انظر: بدائع الصنائع: ٣/١٤٨، تهذيب المدونة: ٢/٣٨٢، المغني: ٨/١٩٠.

١٠٦ - بدائع الصنائع، ٣/١٤٨.

١٠٧ - انظر: الأم، ٥/٢١٥.

١٠٨ - المرجع السابق، ٥/٢١٥.

الخلع بغير المقدور على تسليمه من البذل، فهو تابع لأصلهم في تكييف الخلع على أنه إسقاط، كما أشار الحنفية.

المطلب الثاني: أنواع بدل الخلع:

الأصل في بدل الخلع أن يكون مالاً كالمهر المسمى أو غيره، ولكن قد يكون منفعة تقوم بها المرأة. أولاً: المخالعة على المهر المسمى:

والأصل في ذلك حديث حبيبة زوجة ثابت بن قيس، وقوله صلى الله عليه وسلم لها: "أتردين عليه حديثه" التي هي مهرها المقبوض. وقد يكون البذل مهرها المقبوض والمؤجل؛ لأنه دين في ذمته، وهذه المسألة لا خلاف فيها لظاهر الحديث الشريف. فقد جاء في الفتاوى الهندية: "وإن خالعهما على مهرها: فإن كانت المرأة مدخولاً بها وقد قبضت مهرها يرجع عليها بمهرها، وإن لم يكن مقبوضاً سقط عن الزوج" (١٠٩). ثانياً: المخالعة على منفعة:

وقد تكون هذه إرضاع الولد، أو كفالته والإنفاق عليه.

١- المخالعة على إرضاع الولد:

وهذا البذل متفق على صحته بين الفقهاء (١١٠)، على اختلاف في بعض القيود: فالشافعية اشترطوا تحديد زمن الرضاع، على أنه إجارة، ولا تصح إلا بتحديد المدة. قال الشافعي: "وإن خالعهما على رضاع ابنها وقتاً معلوماً كان جائزاً؛ لأن الإجارة تصح على الإرضاع بوقت معلوم" (١١١). بينما ذهب الجمهور إلى صحة ذلك بإطلاق ما دام في الحولين (١١٢). جاء في تهذيب المدونة: "وإن خالعهما على أن عليها نفقة الولد ورضاعه ما دام في الحولين جاز ذلك" (١١٣). ودليلهم: أن الشرع حدد فترة الرضاع، وهي

-
- ١٠٩- الشيخ نظام وزملاؤه: الفتاوى الهندية، دار إحياء التراث، بيروت، ٥٢٩/١.
- ١١٠- انظر: رد المحتار، ١٠٩/٥، تهذيب المدونة: ٣٧٩/٢، الأم: ٢١٥/٥، المغني: ١٩٢/٨، الشرح الكبير: ١٩٧/٨، الفروع: ٤٢٧/٨.
- ١١١- الأم: ٢١٥/٥.
- ١١٢- انظر: بدائع الصنائع، ١٤٩/٣، تهذيب المدونة: ٣٨٩/٢، المغني: ١٩٢/٨، الشرح الكبير: ١٩٧/٨، الفروع: ٤٢٧/٨.
- ١١٣- تهذيب المدونة، ٣٨٩/٢.
- ١٤٤

سنتين(١١٤)، فإذا أطلق الرضاع حمل على ما قيده الشرع(١١٥). أما لو مات الصبي أو المرضعة، أو جف لبنها قبل نهاية الحولين أو المدة المتفق عليها، ففي استحقاق الزوج العوض ثلاثة أقوال:

الأول: يرجع عليها بقيمة ما بقي، وهو قول الحنفية والحنابلة(١١٦). ودليلهم: أن الرضاع مما يصح الاستئجار عليه، لقوله تعالى: ﴿فَإِنْ أَرْضَعْنَ لَكُمْ فَآتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ﴾ (سورة الطلاق، الآية: ٦)، وهلاك الولد قبل الرضاع كهلاك عوضٍ اختلعت عليه في يدها قبل التسليم، فيرجع إلى قيمته. قال ابن قدامة: "فإن ماتت المرضعة أو جف لبنها، فعليها أجر المثل لما بقي من المدة، وإن مات الصبي فكذلك"(١١٧).

القول الثاني: لا شيء للزوج، وهو قول المالكية. ودليلهم: أن الزوج لم يشترط لنفسه مالا يتموله، وإنما اشترط كفاية مؤنة ولده، فإذا مات الولد لم يكن له الرجوع عليها بشيء(١١٨). قال البراذعي: "وإن مات الولد في الحولين، فلا شيء للزوج عليها"(١١٩).

القول الثالث: له نصف مهر المثل إذا مات في نصف المدة، أو كله إذا لم ترضعه شيئاً، وهو قول الشافعية. ودليلهم: هو أصلهم في بدل الخلع، وهو حال فساده يرجع إلى مهر المثل، فإذا فسد نصفه رجع عليها بنصف مهر المثل، فإن لم ترضعه شيئاً رجع عليها بكامل مهر المثل. قال الشافعي: "فلو مات المولود وقد مضى الوقت رجع عليها بنصف مهر المثل، ولو لم ترضع المولود حتى مات أو انقطع لبنها، أو هربت منه حتى مضى الرضاع، رجع عليها بمهر مثلها"(١٢٠).

١١٤- لقوله تعالى: ﴿وَالْوَالِدَاتُ يُرْضَعْنَ أَوْلَادَهُنَّ حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ﴾ (سورة البقرة، الآية: ٢٣٣)، وقوله تعالى:

﴿وَفِصَالُهُ فِي عَامَيْنِ﴾ (سورة لقمان، الآية: ١٤).

١١٥- انظر: المغني، ١٩٢/٨.

١١٦- انظر: بدائع الصنائع، ١٤٩/٣، المغني: ١٩٢/٨.

١١٧- انظر: المغني، ١٩٢/٨.

١١٨- انظر: الجامع لأحكام القرآن، ١٤٢/٣.

١١٩- تهذيب المدونة، ٣٨٩/٢.

١٢٠- الأم، ٢١٥-٢١٦.

والخلاصة أن في مسألة فوات بعض المنفعة بوفاة الصبي قبل تمام إرضاعه قولين رئيسيين:
 الأول: يعرض الزوج عن فوات بعض المنفعة، وهو قول الجمهور على خلاف بينهم: فمنهم من قال
 له أجر المثل، وهم الحنفية والحنابلة، ومنهم من قال يعرض بقدر ذلك من مهر المثل وهم الشافعية.
 الثاني: ليس للزوج شيء، إلا ذاك القدر من المنفعة التي قامت بها الزوجة، وهو قول المالكية.

٢- المخالعة على كفالة الولد ونفقتة:

وهذه المسألة كسابقتها (المخالعة على الإرضاع)، أجازها الفقهاء عموماً^(١٢١)، على اختلاف
 يسير في الزمن وتحديد الإطعام. فالحنفية والمالكية قيدوا هذه المنفعة بما دون السنتين كالإرضاع. قال
 الكاساني: "ولو شرط عليها نفقة الولد بعد الحولين، وضرب لذلك أجلاً، أربع سنين أو ثلاث سنين،
 فذلك باطل"^(١٢٢). وقيد الشافعية هذه المنفعة بتحديد مقدار النفقة ونوع الإطعام والإدام، قال الشافعي:
 "وكذلك نفقته - أي لا تصح - إلا أن تسمى مكيلة معلومة، ودرهم معلومة"^(١٢٣). أما الحنابلة فأجازوا
 ذلك بإطلاق. قال ابن قدامة: "وإن خالعهما على كفالة ولده عشر سنين صح، وإن لم يذكر مدة الرضاع
 منها"^(١٢٤)، ولا قدر الطعام والإدام^(١٢٥)، ويرجع عند الإطلاق إلى نفقة مثله"^(١٢٦). ويبدو أن هذه المسألة
 تشبه السابقة أيضاً حال عدم استيفاء كامل المنفعة، فيسترد الزوج ما يستحقه من مؤنة الصبي.
 ومن استعراض الأقوال الثلاثة وأدلتها في مسألة المخالعة على نفقة الولد وكفالتة، تبدو
 رجاحة القول الثالث (قول الحنابلة)، وهو المخالعة على ما لم يقيد بزمن للكفالة ولا قدر للإطعام
 ونوعه؛ لعموم الحديث الشريف: "المسلمون على شروطهم"^(١٢٧)، أما تقييد ذلك بالحولين كما ذهب
 إليه الحنفية والمالكية ففيه نظر؛ إذ مدة الرضاع حددها الشرع، وبنى على ذلك أحكاماً، وعند الإطلاق
 يرجع إليها، بخلافه الكفالة، فقد تدعو الحاجة إلى عشر سنين، أو نحوها.

-
- ١٢١- انظر: بدائع الصنائع، ١٤٩/٣، رد المحتار: ١٠٩/٥، التاج والإكليل: ٢٩٥/٥، الأم: ٢١٦/٥، المغني: ١٩٣/٨.
 ١٢٢- بدائع الصنائع، ١٤٩/٣. إلا أن صاحب رد المحتار نقل في حاشيته عن البزازية: "وإن خالعهما على
 إرضاع ولده سنة، وعلى نفقة ولده بعد الفطام عشر سنين يصح والجهالة لا تمنع هنا؛ كما لو استأجر ظئراً
 بطعامها وكسوتها، يصح عند الإمام": ١١٠/٥، وهذا يفيد صحة المخالعة على النفقة على الولد بعد
 الحولين، ولا أدري لم أغفل ذلك الكاساني؟
 ١٢٣- الأم، ٢١٦/٥.
 ١٢٤- ويحمل ذلك على ما لا يتجاوز الحولين، وهو ما قيده الجمهور في الإرضاع.
 ١٢٥- هكذا وردت.
 ١٢٦- المغني، ١٩٣/٨.
 ١٢٧- أبو داود: السنن، (٣٥٩٤) كتاب الأفضية، باب: في الصلح.
 ١٤٦

وأما تقييد النفقة بتحديد الكيل والدرهم، كما نص عليه الشافعية، فيبدو أنه أمر حسن إذا تم اشتراطه والتراضي عليه، أما لو أغفل وأطلق، فيبدو أنه يصح، وعند النزاع يحدد العرف ذلك، وهو ما أشار إليه ابن قدامة آنفاً بقوله: "ويرجع عند الإطلاق إلى نفقة مثله". هذا ما تناوله الفقهاء القدامى من المخالعة على منفعة، وهو المخالعة على إرضاع الولد وكفالتته، فهل هذا وحده الذي يصلح بدلاً للخلع، أم أن هناك صوراً أخرى من المنافع تصلح لذلك؟. الواقع أن موضوع المنفعة يمكن التوسع فيه، ليشمل كل ما يحقق منفعة للرجل ذاته، أو يشترطه لغيره، مثل: لو خالعت على تعليم ولده القراءة والكتابة، أو مهارة من المهارات فذلك صحيح، وبدل الخلع لازم في حقها (١٢٨). وإذا خالعت على خياطة عدد من الأثواب له أو لولده ونحوه، فالخلع صحيح، والبدل لازم.

ويبدو أن المخالعة على منفعة غير خاصة بالولد صحيحة أيضاً، كما لو كانت القيام بتعليم الخياطة لغير أبنائها، أو خدمة أحد المعاقين منهم فترة من الزمن، أو الإشراف على إحدى الجمعيات الخيرية ونحوها. فأبي عمل منصب، يجوز شرعاً في حق المرأة، تقوم به لمصلحة الزوج خاصة، أو يشترطه عليها لمصلحة غيره، ويتناسب مع طبيعتها، كل ذلك يصلح بدلاً للخلع.

المطلب الثالث: مقدار بدل الخلع:

الأصل أن بدل الخلع هو المهر، ولكن قد يزيد على ذلك أو ينقص، وقد يقع الخلع دونما ذكر للبدل، نتناول المسألتين على النحو التالي:

أولاً: المخالعة على ما يزيد عن المهر أو ينقص:

الأصل جواز المخالعة ما يترضى عليه الزوجان، قليلاً كان أو كثيراً، ديناً أو نقداً، عيناً أو منفعة (١٢٩)، لعموم قوله تعالى: ﴿فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيمَا افْتَدَتْ بِهِ﴾ (سورة البقرة، الآية: ٢٢٩)،

١٢٨- وهذا ما فعله صلى الله عليه وسلم من مفاداته بعض أسرى بدر على تعليم أبناء المسلمين القراءة والكتابة.

١٢٩- ولقد ذكر الحنفية أن لبديل الخلع ست حالات: (١) أن يكون مسكوتاً عنه، وفيه روايتان: أحدهما براءة كل

منهما عن المهر لا غير، فلا ترد ما قبضت، ولا يطالب هو بما بقي. (٢) أن يكون منفياً، كقوله: اخلمي

نفسك مني بغير شيء، فيصح الخلع؛ لأنه صريح في عدم المال، ويقع طلاقاً بائناً، إلا أنه لا يبرأ كل منهما

عن حق صاحبه. (٣) أن يكون معيناً على الزوج، كأن تختلع بمهرها على أن يعطيها عشرين درهماً، أو كذا

صاعاً من الأرز ونحوه. (٤) أن يكون بكل المهر، فإن كان مقبوضاً رجع بجميعة، وإلا سقط عنه كله مطلقاً،

أي قبل الدخول وبعده. (٥) أن يكون ببعض المهر، كالعشر مثلاً، والمهر عشرون. (٦) أن يكون بمال آخر غير

المهر، فله المسمى، وبرئ كل منهما مطلقاً في الأحوال كلها. وكل من هذه الستة على وجهين: إما أن يكون

المهر مقبوضاً أو لا. وبذلك يكون عندنا أربع وعشرون حالة لبديل الخلع. انظر: رداً المحتار، ١٠٩/٥.

وكل ما يصلح للمعاوضة يصلح بدلاً للخلع. جاء في الأم: "فإن كان يصلح أن يكون مبيعاً فالخلع به جائز، وإن كان لا يصلح أن يكون مبيعاً فهو مردود" (١٣٠). إلا أن الفقهاء اختلفوا في مقدار العوض الجائز بذله وأخذه، هل يجوز أن يزيد على المهر المسمى أم لا، وذلك على ثلاثة أقوال:

الأول: جواز الخلع بما يتراضيان عليه، سواء أكان أقل مما أعطاهما أو أكثر، وهو قول الجمهور (أبي حنيفة ومالك والشافعي وأحمد وأبي ثور) (١٣١). وروي ذلك عن عثمان وابن عمر رضي الله عنهم، وبه قال قبيصة (١٣٢) والنخعي (١٣٣). ودليلهم: عموم قوله تعالى: ﴿فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيمَا افْتَدَتْ بِهِ﴾ (سورة البقرة، الآية: ٢٢٩)، وحديث أبي سعيد الخدري رضي الله عنه قال: كانت أختي تحت رجل من الأنصار، تزوجها على حديقة، فكان بينهما كلام، فارتفعا إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال: "تردين عليه حديقته ويطلقك؟" قالت: نعم وأزیده، قال: "ردي عليه حديقته وزيديه" (١٣٤). ففي قوله صلى الله عليه وسلم: "وزيديه" دلالة واضحة على جواز زيادة بدل الخلع عن المهر. وروى ابن حجر عن الربيع بنت معوذ (١٣٥) قالت: كان بيني وبين ابن عمي كلام، وكان زوجها، قالت: فقلت له: لك كل شيء حتى فراشي. فجئت عثمان وهو محصور فقال: الشرط أملك، خذ كل شيء حتى عقاص (١٣٦)

١٣٠- الأم، ٢١٥/٥.

١٣١- انظر: الاختيار، ٢٠١/٣، بداية المجتهد: ٦٧/٢، الجامع لأحكام القرآن: ١٤٠/٣-١٤١، فتح الباري: ٣٠٩/٩، المغني: ١٧٦/٨.

١٣٢- هو: قبيصة بن ذؤيب الخزاعي، من الفقهاء، والده صحابي، كان على خاتم عبد الملك بن مروان بالشام، توفي في دمشق سنة ٨٦هـ. انظر: تقريب التهذيب، ص ٤٥٣، الأعلام: ١٨٩/٥.

١٣٣- هو: إبراهيم بن يزيد بن قيس بن الأسود، من أكابر التابعين، فقيه العراق في عصره، مات مختفياً من الحجاج، قال عنه الشعبي حين موته: والله ما ترك بعده مثله. توفي سنة ٩٦هـ. انظر: ابن حجر، تقريب التهذيب، دار القلم، بيروت، ط ٤، ١٤١٨هـ/١٩٩٧م، ص ٩٥، الأعلام، ٨٠/١.

١٣٤- الدارقطني، السنن، دار الفكر، بيروت، ١٤١٤هـ/١٩٩٤م، (٣٥٨٥) كتاب النكاح، باب: المهر.

١٣٥- هي: الربيع بنت معوذ بن عفراء، أنصارية نجارية، من المبيعات تحت الشجرة، وكانت تغزو مع رسول الله صلى الله عليه وسلم وتسقي القوم وترد القتلى والجرحي إلى المدينة، قيل لها: صفي لي رسول الله صلى الله عليه وسلم فقالت: لو رأيت الشمس طالعة. توفيت نحو ٤٥هـ. انظر: الإصابة، ١٣٢/٨-١٣٣، الأعلام: ١٥/٣.

١٣٦- العقاص: - بكسر العين - هو خيط يجمع به أطراف الذوائب، وجمعه عُصص، مثل كُتُب. انظر: لسان العرب، ٥٦/٧، المصباح المنير: ص ٢١٨، مادة: عقص.

رأسها، قال ابن بطال: "ذهب الجمهور إلى أنه يجوز للرجل أن يأخذ في الخلع أكثر مما أعطاها" (١٣٧). إلا أن المالكية قيدوا جواز أخذ الزيادة على المهر بما إذا كان النشوز من قبلها، قال ابن رشد: "فإن مالكا والشافعي وجماعة قالوا: جائز أن تختلع المرأة بأكثر مما يصير لها من الزوج في صداق إذا كان النشوز من قبلها" (١٣٨). وقد فرّق الحنفية في جواز أكثر مما أعطاه إضافة إلى قيد المالكية بين الحكم الدياني والقضائي، فإذا كان النشوز من قبلها فلا خلاف في جوازه عندهم، وأما إن كان النشوز من قبله: جاز أخذ الزيادة قضاءً لا ديانة (١٣٩)، لقوله تعالى: ﴿وَإِنْ أَرَدْتُمْ اسْتِبْدَالَ زَوْجٍ مَّكَانَ زَوْجٍ وَآتَيْتُمْ إِحْدَاهُنَّ قِنطَارًا فَلَا تَأْخُذُوا مِنْهُ شَيْئًا﴾ (سورة النساء، الآية: ٢٠).

القول الثاني: عدم جواز أخذ أكثر مما أعطاها، وهو قول طاووس وعطاء والأوزاعي والزهري، واختاره أبو بكر من الحنابلة (١٤٠). ودليلهم: حديث زوجة ثابت بن قيس السابق، ففي إحدى رواياته: "فأمره رسول الله صلى الله عليه وسلم أن يأخذ حديقته ولا يزداد" (١٤١)، وما رواه القرطبي عن عطاء مرسلاً، أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: "لا يأخذ من المختلعة أكثر مما أعطاها" (١٤٢). قال الأوزاعي: "كان القضاة لا يجيزون أن يأخذ إلا ما ساق إليها" (١٤٣). وقالوا أيضاً: إن الخلع بدل مقابل فسخ، فلم يزد على قدره في ابتداء العقد، كالعوض في الإقالة.

القول الثالث: كراهية أخذ الزيادة، وهو قول الحسن البصري وسعيد بن المسيب، وسعيد بن جبير، ورواية ثانية عن طاووس، وروي ذلك عن علي رضي الله عنه (١٤٤). ودليلهم: ما رواه ابن

-
- ١٣٧ - فتح الباري، ٣٠٩/٩.
- ١٣٨ - بداية المجتهد، ٦٧/٢.
- ١٣٩ - انظر: بدائع الصنائع، ١٥٠/٣.
- ١٤٠ - انظر: المغني، ١٧٦/٨.
- ١٤١ - ابن ماجه: السنن، (٢٠٥٦) كتاب الطلاق، باب المختلعة تأخذ ما أعطاه. قال عنه ابن حجر: "ورجال إسناده ثقات"، فتح الباري، ٣١٣/٩.
- ١٤٢ - الجامع لأحكام القرآن، ١٤١/٣.
- ١٤٣ - المرجع السابق نفسه.
- ١٤٤ - انظر: بدائع الصنائع، ١٥٠/٣.

حجر عن الثوري: "وكره أن يأخذ منها أكثر مما أعطى" (١٤٥). وقالوا أيضاً: إن ذلك ليس من مكارم الأخلاق، قال ميمون بن مهران (١٤٦): "من أخذ أكثر مما أعطاه لم يسرح بإحسان" (١٤٧). ومن استعراض الأقوال الثلاثة وأدلتها تبدو رجاحة القول الأول، المميز لأخذ الزيادة، وهو قول جمهور الفقهاء، مع الأخذ بعين الاعتبار قيد المالكية والشافعية، وهو ألا يكون النشوز من قبله. وذلك لموافقة هذا القول نص حديثي أخت أبي سعيد الخدري والربيع بنت معوذ، القاضيين صراحةً بجواز أخذ الزيادة. أما من حرّم ذلك، فيبدو أنه أخذ بظاهر الحديث: "أما الزيادة فلا" وربما كان هذا القول^١ منه صلى الله عليه وسلم تخفيفاً عليها، قال ابن حجر: "ليس فيه دلالة على الشرط، فقد يكون ذلك وقع على سبيل الإشارة رفقاُ بها" (١٤٨). وهذا الاحتمال يبطل به استدلال أصحاب القول^٢ الثاني. أما القول الثالث، القاضي بکراهية أخذ الزيادة، ففيه نظر؛ إذ لا ينهض ذلك أمام صريح الحديث، القاضي بجواز أخذ الزيادة. ويبدو أن سبب اختلاف الفقهاء في جواز أخذ الزيادة عن المهر أم لا، راجع إلى تكييفهم طبيعة الخلع، هل هو معاوضة صرفة أم لا، فمن رأى فيه العوضيّة أجاز أن يكون البديل أقل أو أكثر من المهر، ومن رأى غير ذلك لم يجز. قال ابن رشد: "فمن شبهه - أي البديل - بسائر الأعواض في المعاملات رأى أن القدر فيه راجع إلى الرضا، ومن أخذ بظاهر الحديث لم يُجِزْ أكثر من ذلك، وكأنه رآه من باب أخذ المال بغير حق" (١٤٩).

ثانياً: المخالعة دون بدل:

الأصل أن لا يخلو الخلع عن البديل؛ إذ هو عوض البضع - كما أسلفنا - فكما عوضها الزوج عنه بالمهر في النكاح، كان عليها أن تعوضه عن مفارقتها بالعوض. ولكن لو تخالعا دونما ذكر للبديل، فهل يصح ذلك؟ يبدو أن في المسألة ثلاثة أقوال:

١٤٥ - فتح الباري، ٣١٣/٩.

١٤٦ - هو: الجزريّ، الرقيّ، أبو أيوب، فقيه القضاة، استوطن الرقة (مدينة على الفرات بسوريا)، فكان عالم الجزيرة وسيدها، استعمله عمر بن عبد العزيز على خراجها وقضائها، وكان في مقدمة الجند مع معاوية بن هشام لما عبر البحر غازياً إلى قبرص سنة ١٠٨هـ، كان ثقة في الحديث، توفي سنة ١١٧هـ. انظر: تقريب التهذيب، ص ٥٥٦، الأعلام: ٣٤٢/٧.

١٤٧ - فتح الباري، ٣١٣/٩.

١٤٨ - فتح الباري، ٣١٣/٩.

١٤٩ - بداية المجتهد، ٦٧/٢.

الأول: صحة الخلع، ولا يرجع عليها بشيء، وهو قول الحنفية والمالكية ورواية عن أحمد (١٥٠).
ودليلهم: أن الأصل في مشروعية الخلع أن توجد من المرأة رغبة عن زوجها، وحاجة إلى فراقه،
فتسأل ذلك، فإذا أجابها حصل المقصود من الخلع، فصَحَّ كما لو كان بغير عوض. قال البراذعي:
”ولا بأس بالمبارأة على أن لا تعطيه ولا تأخذ منه شيئاً، وهي طلقة بائنة“ (١٥١).

القول الثاني: عدم صحة الخلع دون بدل، وهو الرواية الثانية عند الحنابلة. قال ابن قدامة:
”والرواية الثانية: لا يكون خلع إلا بعوض“ (١٥٢). ودليلهم: أن العوض ركن في الخلع، فلا يصح
تركه كالثمن في البيع.

القول الثالث: صحة المخالعة، والرجوع عليها بمهر المثل، إذا كان سكت عن العوض ولم
ينفه، أما لو نفاه صراحة وقع طلاقاً رجعيّاً، وهو قول الشافعية في الأصح. ودليلهم: أن العرف
جرى بدفع عوضٍ للزوج في المخالعة، فإذا لم يذكر في الصيغة، يصار إلى مهر المثل، وهو أصل
الشافعية في كل ما لا يصح فيه بدل الخلع. قال الشربيني: ”لو جرى - أي الخلع - بغير ذكر مال
مع زوجته بنية التماس قبولها، ولم ينف العوض، كأن قال: خالعتك أو فاديتك ونوى التماس
قبولها فقبلت، بانث ووجب مهر المثل في الأصح، لا طراد العرف بجريان ذلك بعوض“ (١٥٣).

وتبدو من استعراض الأقوال وأدلتها رجاحة القول الأول، وهو صحة الخلع دون بدل؛ لأن
العوض حق للزوج، وله أن يسقطه ويرضى بطلاقها مجاناً، سواء أكان بلفظ الخلع أو غيره. أما
القول بأن البديل ركن من أركان الخلع لا يصح بدونه ففيه نظر؛ إذ العبرة في العقود للمعاني،
لأن الألفاظ والمباني، وإذا لم يذكر عوضاً في الخلع فهو طلاق صرف بلا مقابل فيصح، وإذا قال
البائع: بعثك الثوب دون ثمن، فيصح ويكون هبة. وأما القول بصحة الخلع والرجوع بمهر المثل
عند السكوت عن العوض في المخالعة ففيه نظر أيضاً؛ إذ لا يسكت عن هذا الأمر - الهام - من يبغى
وراء ذلك عوضاً، فما سكت إلا وهو لا يريد البديل، فهو بمثابة التصريح بعدم العوض، ويقع الطلاق
رجعيّاً، كما أفادوا.

١٥٠ - انظر: رد المحتار، ١٠٥/٥، تهذيب المدونة: ٣٨٣/٢، المغني: ١٩٥/٨.

١٥١ - تهذيب المدونة، ٢٨٣/٢، انظر: الجامع لأحكام القرآن، ١٤٥/٣.

١٥٢ - المغني، ١٩٦/٨.

١٥٣ - مغني المحتاج، ٢٦٨/٣.

المطلب الرابع : أثر الصيغة في بدل الخلع :

صيغ الخلع متعددة في المذاهب ، والراجح عدم اشتراط لفظ معين لإيقاع الخلع ، فكل فرقة تحصل بين الزوجين عن تراضٍ بعبوض هي خلع ، وبلا عوض طلاق رجعي ، لكن لا بد لها من صيغة ، قال ابن قدامة : "ولا يحصل الخلع بمجرد بذل المال وقبوله من غير لفظ الزوج" (١٥٤) والحديث في هذا المطلب يتناول أثر هذه الصيغة في البذل ، من حيث : الموافقة والاختلاف في الصيغة ، وتلفظ الزوج بالطلاق قبل ذكر البذل ، وأثر تعليق الطلاق في البذل .

أولاً : الموافقة والاختلاف في الصيغة وأثره في البذل :

الأصل أن تطلب المرأة الطلاق بائناً مقابل البذل الذي ستدفعه ، لأنها ما دفعت البذل إلا وهي عازمة على عدم العودة إلى زوجها مطلقاً ، ولكن قد تشترط عليه البذل مقابل عدد معين من الطلقات : واحدة أو اثنتين أو ثلاثة ، والزوج قد يجيبها إلى العدد الذي طلبت ، أو إلى أقل أو أكثر وفق ثلاث صور : الأولى : أن يطلقها بالعدد الذي أرادت : وهذه الصورة لا خلاف فيها بين الفقهاء ، في استحقاقها كامل البذل (١٥٥) . قال الكاساني : "ولو قالت المرأة لزوجها : طلقني ثلاثاً على ألف درهم ، فطلقها ثلاثاً ، يقع عليها ثلاث تطليقات بألف ، وهذا مما لا إشكال فيه" (١٥٦) .

الصورة الثانية : أن يطلقها بأكثر مما طلبت ، كما لو قالت : طلقني واحدة بألف ، فطلقها ثلاثاً ، استحق الألف عند المالكية والحنابلة (١٥٧) ؛ لأنه أوقع ما استدعته وزيادة ، فالثلاث واحدة واثنتان ، خلافاً للحنفية الذين ذهبوا في هذه المسألة مذهبين :

الأول : وقوع الثلاث مجاناً بغير شيء ، وهو قول أبي حنيفة ، ودليله : أن الثلاث مخالفة للواحدة ، وهي لا تصلح جواباً لها ، فإذا قال ثلاثاً ، فقد عدل عما سألته ، فصار مبتدئاً بالطلاق ، فتقع الثلاث بغير شيء .

١٥٤ - المغني ، ١٨٣/٨ .

١٥٥ - انظر : بدائع الصنائع ، ١٥٣/٣ ، تهذيب المدونة : ٣٩١/٢ ، الأم : ٢١٩/٥ ، المغني : ٢٠٧/٨ .

١٥٦ - بدائع الصنائع ، ١٥٣/٣ .

١٥٧ - انظر : التاج والإكليل ، ٢٩٨/٥ ، المغني : ٢٠٨/٨ ، هذا ولم أجد للشافعية نصاً في هذه المسألة حسب اطلاعي .

الثاني: يقع ثلاث تطليقات، كل واحدة منها بألف، وهو قول الصحابين: محمد وأبي يوسف، ودليلهما: أن في الثلاث ما يصلح جواباً للواحدة؛ لأن الواحدة توجد في الثلاث، فقد أتى بما سألته وزيادة، كأنه قال: أنت طالقة واحدة وواحدة وواحدة (١٥٨).

هذا بخلاف ما لو قالت: طلقني واحدة بألف فقال: أنت طالق ثلاثاً بألف، فإنه يتوقف على قبولها عند أبي حنيفة، فإن قبلت جاز وإلا بطل؛ لأنه صار مبتدئاً طلاقاً بعوض، فيقف على قبولها، وقال أبو يوسف ومحمد: يقع الثلاث واحدة منها بألف كما سألت، واثنان بغير شيء (١٥٩).

ويبدو أن الراجح في هذه المسألة ما ذهب إليه الجمهور؛ لأن فيه توافقاً مع المعنى المطلوب، خلافاً لقولَي الحنفية اللذين هما وقوف عند مدلول اللفظ، لا يتجاوزاه إلى المعنى المراد.

الصورة الثالثة: وهي أن تخالعه على ألف مقابل ثلاث طلاقات، فطلقها أقل من ذلك، واحدة أو اثنتين، وفي هذه المسألة ثلاثة أقوال:

الأول: يقع الطلاق، وللزوج البدل بقسطه من عدد الطلاقات، فله ثلث الألف بواحدة، وثلثاها باثنتين، وهو قول الحنفية والشافعية (١٦٠). ودليلهم: أنها استدعت منه فعلاً بعوض، فإذا فعل بعضه استحق بقسطه من العوض، كما لو قال: من ردّ عبدي فله ألف، فردّ ثلثهم، استحق ثلث الألف. قال الكاساني: "والأصل أن أجزاء البدل تنقسم على أجزاء المبدل إذا كان متعدداً في نفسه، فتنقسم الألف على الثلاث، فيقع واحدة بثلث الألف" (١٦١). وعلى مثل هذا نصّ في الأم.

القول الثاني: يقع الطلاق، ويستحق كامل البدل، وهو قول المالكية، جاء في التاج والإكليل: "ابن شاس: إذا قالت طلقني ثلاثاً بألف، فطلق واحدة استحق الألف على المنصوص" (١٦٢). ولم أقف

١٥٨- انظر: بدائع الصنائع، ١٥٣/٣.

١٥٩- انظر: بدائع الصنائع، ١٥٣/٣، إلا أن الكاساني قال بعدها: "وحكى الجصاص عن الكرخي أنه قال: رجع أبو يوسف في هذه المسألة إلى قول أبي حنيفة، وذكر أبو يوسف في الأمالي أن الثلاث يقع واحدة منها بثلث الألف، والاثنتان تقفان على قبول المرأة. قال القدوري: وهذا صحيح على أصلهما؛ لأنها جعلت في مقابلة الواحدة ألفاً، فإذا أوقعها بثلث الألف فقد زادها خيراً، وابتدأ بتطليقتين بثلثي الألف، فوقف ذلك على قبولها".

١٦٠- انظر: المرجع السابق: بدائع الصنائع: ١٥٣/٣ نفسه، الأم: ٢١٩/٥.

١٦١- بدائع الصنائع، ١٥٣/٣.

١٦٢- التاج والإكليل، ٢٩٨/٥.

على دليلهم في هذه المسألة، ولربما أن الواحدة كافية للمخالعة، التي هي طلاق بائن على كل حال، فيستوي في ذلك الواحدة والثلاث من حيث النتيجة.

القول الثالث: يقع الطلاق، وليس للزوج شيء من البذل، وهو قول الحنابلة(١٦٣). ودليلهم: أنها بذلت العوض في مقابلة شيء لم يجبهها إليه، فلم يستحق شيئاً، كما لو قال في المسابقة: من سبق إلى خمس إصابات فله ألف، فسبق إلى بعضها.

ومن استعراض الأقوال الثلاثة وأدلتها تبدو رجاحة القول الأول وهو قول الحنفية والشافعية، وهو أن البذل يتوزع على عدد الطلقات، فبواحدة يأخذ الثلث، وبثنتين الثلثين؛ لأن المعاوضة إذا نقص أحد طرفيها ينبغي إنقاص الطرف الثاني إبقاءً على المعادلة. هذا كله بخلاف ما لو لم يبق من طلاقها إلا واحدة، فخالعه على ثلاث طلقات، فطلقها واحدة، استحق الألف وبانت بثلاث؛ لأن هذه الواحدة كملت الثلاث وحصلت ما يحصل بالثلاث من البيئونة وتحريم العقد، فوجب بها العوض كما لو طلقها ثلاثاً(١٦٤).

ثانياً: أثر الطلاق قبل ذكر البذل:

الأصل أن تبادر الزوجة في الخلع فتعرض البذل مقابل الطلاق، أو أن يشترط الزوج عليها مالاً أو منفعة مقابل إيقاعه، ولكن قد يبادر الزوج بالطلاق، ثم يتبع ذلك بشرط البذل، كأن يقول: أنت طالق وعليك ألف، فهل يستحق ذلك؟ في المسألة قولان:

الأول: وقوع الطلاق رجعيًا، ولا شيء للزوج، وهو قول الجمهور (أبي حنيفة والشافعية والحنابلة) (١٦٥). ودليلهم: أنه لم يجعل له العوض في مقابلتها ولا شرط فيها، وإنما عطف ذلك على طلاقها، فأشبه ما لو قال: أنت طالق وعليك الحج، فإن أعطته المرأة عن ذلك شيئاً لم يكن عوضاً؛ لأنه لم يقابله شيء. وقالوا: إن كل جملة من الكلامين كلام تام بنفسه: أنت طالق، وقوله: وعليك ألف درهم؛ لأن كلاً منهما مبتدأ وخبر، فلا يجعل الثاني متصلاً بالأول إلا لضرورة، والضرورة فيما كان الغالب فيه أن يكون بعوض، كقوله: احمل هذا إلى بيتي ولك ألف، ولا ضرورة في الطلاق والعتاق؛ لأن الغالب وجودهما بغير عوض، فلا يجعل الثاني متصلاً بالأول من غير ضرورة. إلا أن الشافعية قيدوا ذلك بما لم يجر به عرف، فإذا شاع في العرف استعمال هذا اللفظ في طلب العوض لزم، كقوله:

١٦٣- انظر: المغني، ٢٠٥/٨-٢٠٧.

١٦٤- انظر: مغني المحتاج، ٢٧٤/٣، المغني: ٢٠٧/٨.

١٦٥- انظر: بدائع الصنائع، ١٥٢/٣، مغني المحتاج: ٢٧١/٣، المغني: ٢١٢/٨.

طلقتك على كذا، وهو ما حكاها الشيخان(١٦٦) عن المتولي(١٦٧) وأقراه؛ لأن الحقيقة العرفية مقدمة على اللغوية، ما لم يعارض الكلام مدلول لغوي(١٦٨).

القول الثاني: يتوقف ذلك على قبولها، فإن قبلت وقع الطلاق واستحق البدل، وهو قول المالكية والصاحبين من الحنفية(١٦٩). ودليلهم: أن هذه الواو للحال، فيقتضي أن وجوب الألف حال وقوع الطلاق. وقالوا: إن هذه اللفظة تستعمل في الأبدال، كما لو قال: احمل هذا الشيء إلى مكان كذا ولك درهم فحمل، فإنه يستحق الأجرة.

- ومن استعراض القولين السابقين في هذه المسألة يبدو أنه يمكن الجمع بينهما على التفصيل التالي:
- أنه لو قال: أنت طالق وعليك ألف، ولم ترد عليه الزوجة بسلبٍ ولا إيجاب لفظي أو عرفي، فيبدو أنه طلاق رجعي ولا شيء له، كما أفاد أصحاب القول الأول.
 - أما لو تلفظ بتلك الصيغة فقبلت الزوجة، فالأولى تصحيح هذه المخالعة، ويستحق الزوج العوض، كما ذهب إليه أصحاب القول الثاني.
 - أما ما ذهب إليه الشافعية في تقييدهم ذلك بالعرف، فإذا شاع لزم، فيبدو أن فيه نظراً، فكيف تلزم المرأة على ما لم تعبر عن قبولها له؟! فالأولى أن يقع طلاقاً رجعياً، كالقول الأول على عمومه وإطلاقه.

ثالثاً: أثر تعليق الطلاق في البدل:

وصورة هذه المسألة: أن يقول لها: إن أعطيتني ألفاً طلقتك. فقد اتفق جمهور الفقهاء على صحة الخلع ولزوم البدل إذا ما تحقق الشرط المعلق عليه، وهو دفعها الألف(١٧٠). قال الشربيني:

١٦٦- هما عند الشافعية: الراجعي والنووي، وعند الحنفية: أبو حنيفة وأبو يوسف، وعند المحدثين: البخاري ومسلم، وفي الخلفاء الراشدين: أبو بكر وعمر رضي الله عنهما.

١٦٧- هو: عبد الرحمن بن مأمون النيسابوري، أبو سعد، فقيه شافعي، مناظر، عالم بالأصول، ولد بنيسابور، ودرس في المدرسة النظامية ببغداد، وتوفي فيها سنة ٤٧٨هـ، له تنمة الإبانة للفوراني ولم يكمله، وكتاب في الفرائض، وغير ذلك. انظر: قاضي شهبه، طبقات الشافعية، دار الندوة الجديدة، بيروت، ١٤٠٧هـ/ ١٩٨٧م، ٢٥٤/١، الأعلام: ٣/٣٢٣.

١٦٨- انظر: مغني المحتاج، ٣/٢٧١.

١٦٩- انظر: التاج والإكليل، ٥/٢٩٩، بدائع الصنائع: ٣/١٥٢.

١٧٠- انظر: بدائع الصنائع، ٣/١٥٤، مغني المحتاج: ٣/٢٦٩، المغني: ٨/٢٠١.

”فيقع الطلاق عند تحقق الصفة، كسائر التعليقات، وحينئذٍ فلا رجوع له قبل الإعطاء“ (١٧١). أما المالكية فقد فرّقوا في هذه المسألة بين الالتزام والوعد، فيلزم في الأول، على خلاف في الثاني. قال المؤاخذ: ”ابن شاس: إن قال لها: متى جئت بكذا فارقتك، أو أفارقتك، فأصل هذا أن تنظر: فإن فهم عنه الالتزام لزم، وإن فهم عنه الوعد فقولان في وجوب الوفاء به، قال ابن بشير (١٧٢): أما لو أدخلها في شيء بذلك الوعد فالمذهب للزوم“ (١٧٣). ويبدو أن أخذ الأمر على ظاهره - في هذه المسألة - أولى من التطرق لموضوع الوعد والخلاف في لزومه (١٧٤)، فهو التزام ظاهر، فإذا ما تحقق الشرط وأعطته العوض، وقع الطلاق، كسائر التعليقات، وليس له الرجوع قبل دفعها العوض بناءً على التزامه، وهو مذهب الجمهور.

المطلب الخامس: صور من تطبيقات الخلع في محاكم الأحساء:

هذه بعض الصور من صكوك الخلع التي أبرمت في محاكم الأحساء، نذكر خمسة منها على سبيل المثال، مبدئين ملحوظاتنا على البديل، وذلك على النحو التالي:

أولاً: الصك رقم (١١/٤٢) في ١٦/٣/١٤٢٤هـ:

١- خلاصته:

أن الزوجة ادعت على زوجها بعدم التزامه بشروط عقد النكاح، من عدم إعداد سكنٍ مستقل، ولا إعطائها النفقة الشهرية، وهو مع ذلك عاطل عن العمل. وبالمقابل، أنكر الزوج هذا الادعاء، ولم تستطع الزوجة أن تثبت عليه ذلك، فطلبت المخالعة، وعرضت عليه دفع نصف

١٧١- مغني المحتاج، ٢٦٩/٣.

١٧٢- هو: محمد بن سعيد بن بشير بن شراحيل المعافري، الأندلسي، قاضٍ، من أهل باجة، ولي القضاء بقرطبة أيام الحكم بن هشام، كان صلباً في القضاء، ومضرب المثل بالعدل. توفي بقرطبة سنة ١٩٨هـ. انظر: القاضي عياض، جمهرة تراجم الفقهاء المالكية، دار البحوث، دبي، ط ١، ١٤٢٣هـ/٢٠٠٢م، ١٠٧٧/٢، الأعلام، ١٣٨/٦.

١٧٣- التاج والإكليل، ٢٩٨/٥.

١٧٤- المشهور في المذهب المالكي: أن الوعد ملزم قضاءً إذا كان على سبب وحصل ذلك السبب، وقيل: إنه يلزم إذا كان على سبب ولم يحصل. وذهب جمهور الفقهاء إلى لزومه ديانة لا قضاءً؛ لأنه من التبرعات، وهي غير لازمة. انظر: ابن نجيم، الأشباه والنظائر، مؤسسة الحلبي وشركائه، ١٣٨٧هـ/١٩٦٨م، ص ٢٢٨، ابن رشد (الجد)، البيان والتحصيل: دار الغرب الإسلامي، ط ٢، ١٤٠٨هـ/١٩٨٨م، ١٨/٨، فتح الباري: ٣٤٢/٥، البهوتي: كشف القناع، دار عالم الكتاب، بيروت، ١٤٠٣هـ/١٩٨٣م، ٣٦٣/٣.

مهرها وقدره (خمسة عشر ألف ريال) فرفض ذلك أولاً، ثم رضي بما مقداره (سبعة عشر ألف ريال)، على أن تتنازل عن جميع مالها من حقوق: النفقة، باقى المهر الأساسي وقدره (ثلاثون ألف ريال) وتم قبض المبلغ المذكور، وتلفظ الزوج بالخلع، وقبلت الزوجة ذلك.

٢- الملاحظات عليه:

من الاطلاع على هذا الصك يبدو ما يلي:

- أن طلب المخالعة كان من جهة الزوجة - وهو غالب حالات المخالعة - وذلك لعدم التزام الزوج بشروط عقد النكاح.

- أن بدل الخلع تكون من شيئين اثنين:

الأول: مبلغ من المبالغ (وهو سبعة عشر ألف ريال).

الثاني: التنازل عن سائر حقوقها، من النفقة، وباقى مهرها الأساسي البالغ (ثلاثين ألف ريال). فالشق الأول من البديل جائز باتفاق، وهو غالب حالات بدل الخلع. أما الثاني إسقاط الحقوق، فيبدو أنه جائز كبديل للخلع عموماً، على خلاف في بعض المسائل. فلقد تعرض الفقهاء لمسألتي المخالعة على إسقاط حق الحضانة، والتنازل عن النفقة، فاتفقوا على صحة المخالعة في الأولى، واختلفوا في الثانية(١٧٥). نتناول المسألتين بإيجاز على النحو التالي:

١- المخالعة على إسقاط حق الحضانة: والأصل أن الحضانة حق للأم عند الفرقة، ودليل ذلك أن امرأة أتت رسول الله صلى الله عليه وسلم فقالت: يا رسول الله: إن ابني هذا كان بطني له وعاء، وحجري له حواء، وثديي له سقاء، وزعم أبوه أنه ينزعه مني؟! فقال: "أنت أحق به ما لم تنكحي"(١٧٦). فهو حق لها، فلو اتفقت مع الزوج على إسقاطه كبديل للخلع جاز. قال مالك: "وإذا خالعهما على أن يكون الولد عنده فالخلع جائز، وله شرطه"(١٧٧).

١٧٥- انظر: بدائع الصنائع، ١٥٢/٣، ورد المختار: ١٠٦/٥-١١١، وتهذيب المدونة: ٣٨٧/٢، ومواهب الجليل: ٢٧٦/٥، والأم: ٢١٥/٥، ومغني المحتاج: ٢٦٥/٣-٢٦٦، والمغني: ٢٨٩/٩-٢٩٠، والفروع: ٤٢٩/٨.

١٧٦- الإمام أحمد: المسند، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط ٢، ١٤٢٠هـ/ ١٩٩٩م، (٦٧٠٧)، وأبو داود: السنن، (٢٢٧٦) كتاب الطلاق، باب من أحق بالولد، الحاكم: المستدرک على الصحيحين. دار المعارف العثمانية، ٢٠٧/٢ وصححه، ووافقه الذهبي.

١٧٧- تهذيب المدونة: ٣٨٧/٢.

٢- المخالعة على إسقاط حقها في النفقة: والمقصود هنا نفقة العدة، وهذه المسألة موضع خلاف: أجازها الجمهور (الحنفية والمالكية والحنابلة) (١٧٨). قال الكاساني: "ولو خلعها على نفقة العدة صح ولا تجب" (١٧٩). وذهب الشافعية إلى عدم صحة ذلك؛ لأنه من قبيل الخلع على مجهول، فيبطل البذل ويثبت لها مهر المثل، وهي قاعدتهم في التعامل مع فساد بدل الخلع، قال الشربيني: "قال الزركشي في قواعده: أما الخلع، فلا بد من علم الزوج بمقدار ما أبرأته منه قطعاً؛ لأنه يؤول إلى المعاوضة" (١٨٠). وتبدو رجاحة القول الأول، وهو صحة الخلع على التنازل عن نفقة العدة، قياساً على صحتها في إبراء الزوج من نفقة الصبي وإرضاعه، وهي غير مقدرة، كما سلف ذكره.

ثانياً: الصك رقم (١١/٢٧) في ١٤٢٦/٢/٢٥هـ:

١- خلاصته:

أن الزوجة ادعت على زوجها بسوء معاشرتها وإيذائها وتهديدها، فأنكر الزوج ذلك، وأعلن أن لا مانع لديه من مخالعتها إن أعطته ما يلي:

- ثلاثين ألف ريال مهرها.
- خمسة آلاف ريال أجور مكالمات هاتفية.
- ثمانية آلاف ريال ديناً له عليها.

فأجابت الزوجة بأن ليس له عليها شيء من الدين. وأما أجور المكالمات الهاتفية، فليست ملزمة بدفعها؛ لأنها من نفقتها عليه. وأما المهر، فادعت أنها لم تقبض منه شيئاً. وبالتالي فهي تطلب الفسخ دون عوض. فعاد الزوج وطلب مبلغ ثلاثين ألف ريال إضافة لما سبق، مقابل تضرره بتشويه سمعته، فطلبت بالمقابل مبلغ خمسين ألف ريال مقابل إيذائه لها وضربها. فقرر القاضي اختيار حكيم للإصلاح بينهما، فأفاد تقريرهما تعذر الإصلاح، ويريان المخالعة على عوض قدره نصف مهرها، وهو خمسة عشر ألفاً فقدمت الزوجة (شيكاً) بذلك وحكم القاضي بينهما بالتفريق بالمخالعة، وإلزام الزوج بنفقة ابنته.

١٧٨- انظر: بدائع الصنائع، ١٥٢/٣، و رد المحتار: ٩٢/٥، و مواهب الجليل: ٢٦٩/٥-٢٧٠، و المغني:

٤٢٩/٨-٢٢٤/٨، والفروع: ٤٢٩/٨.

١٧٩- بدائع الصنائع، ١٥٢/٣.

١٨٠- مغني المحتاج، ٢٦٦/٣.

٢- الملاحظات على هذه المخالعة:

يبدو أن بدل الخلع هذه المرة قد حُدِّد من قبل الحكمين لا من قبل الزوجين، وذلك بعد أن تعذرت المصالحة، وحدّده بمبلغ خمسة عشر ألفاً بعد إعلان الزوج عن موافقته على الخلع مقابل ثلاثين ألفاً وهو مهرها، فهل للحكمين أن يحددا بدل الخلع؟ وما حكم هذا التصرف؟
للفقهاء في هذه المسألة قولان:

الأول: أن الحكمين وكيلان عن الزوجين، وهو قول الحنفية، والأظهر عند الشافعية، والصحيح عند الحنابلة(١٨١). ودليلهم: أن البضع حق للزوج، والمال حق للزوجة، وهما رشيدان، فلا يولى عليهما.

الثاني: أنهما حاكمان، ولهما أن يفعلا ما يريان من جمع وتفريق، بعوض وغير عوض، ولا يحتاجان إلى توكيل الزوجين ولا رضاهما، وهو قول المالكية ومقابل الأظهر عند الشافعية، والرواية الثانية عند الحنابلة(١٨٢).

ويبدو أن تحديد بدل الخلع من قبل الحكمين في الصك السابق قد حدد وفق أحد القولين، وإن كان أقرب إلى القول الثاني، على أنهما حاكمان؛ إذ يبعد أن يكونا وكيلين، وقد كان الزوج مصراً على كامل المهر، وقدره ثلاثين ألفاً، وقد تم الخلع على نصف ذلك، فيكون من تصرفهما، ولا سيما أن الصك ينص على ما يفيد ذلك بقوله: "... تعذر الإصلاح، ويريان المخالعة على عوض قدره نصف مهرها" فرؤيتهما هذه توصلنا إليها بعد بذل الجهد في الإصلاح، فكان الاجتهاد والقرار منهما.

ثالثاً: الصك رقم (١١/٤٩) في ١٦/٤/١٤٢٦هـ:

١- خلاصته:

أن الزوج ادعى على زوجته بأنها ضعيفة الذاكرة والفهم، مصابة بفقر الدم، وقد تزوجها وهو لا يعلم بذلك. فأجاب والد الزوجة: بأنها كانت سليمة قبل الزواج، وقد رآها الزوج، ولم يظهر لهم شيء مما ذكر. واتفق الطرفان أخيراً على أن يطلقها على عوض قدره خمسة عشر ألفاً، وتسليمه طقم الذهب الذي سلمه لزوجته، وقيمة جهاز الجوال أربعمئة ريال مع شريحته، وتم الخلع على ذلك.

١٨١- انظر: الجصاص، أحكام القرآن، دار الفكر، ١٩٠/٢، ومغني المحتاج: ٢٦١/٣، والمغني: ١٦٩/٨.

١٨٢- انظر: مواهب الجليل، ٢٦٦/٥، والتاج والإكليل: ٢٦٦/٥، ومغني المحتاج: ٢٦١/٣، والمغني:

٢- الملاحظات عليه :

- أ- أن بدل الخلع مال مقدر، اتفق عليه الطرفان، وهو خمسة عشر ألف ريال.
ب- أن المخالعة صاحبها شرط تسليم طقم الذهب وجهاز الجوال وتوابعه، واعتبر ذلك من بدل الخلع، وهو شرط صحيح ملزم؛ لعموم قوله صلى الله عليه وسلم: "المسلمون على شروطهم" (١٨٣).

رابعاً: الصك رقم (٨/٨١) في ١٤٢٦/٨/٢٢هـ:

١- خلاصته:

أن العلاقة الزوجية ساءت بين الزوجين، وأبدت الزوجة استعدادها لمخالعة زوجها، فتم ذلك على النحو التالي:

- أ- تدفع الزوجة مهرها كاملاً للزوج، وقدره خمسة وثلاثون ألف ريال.
ب- تعيد إليه ما أعطاه من ذهب:
- الصبابة: قلادة ذهب معروفة لكل منهما.
- الشبكة: وهي عبارة عن طقم ذهب معروف أيضاً.
ج- أفهم القاضي الزوج أن زوجته بانته منه بينونة صغرى، فلا تحل له إلا بعقد ومهر جديدين وبرضاها.

٢- الملاحظات على الخلع:

- أ- أن بدل الخلع تكون من كامل مهرها، وقدره خمسة وثلاثون ألفاً، والذهب المهدي إليها، وهو الصبابة والشبكة.
ب- أن القاضي صرح بأن المخالعة وقعت طلاقاً بائناً بينونة صغرى، وهو قول فقهاء المذاهب الأربعة (١٨٤)، خلافاً لابن حزم الذي اعتبره طلاقاً رجعيّاً، إلا في ثلاث حالات:
- أن يطلقها ثلاثاً أثناء المخالعة.
- أن تكون المخالعة مكتملة للثلاثة.
- أن تكون المخلوعة غير موطوءة.

١٨٣- أبو داود: السنن، (٣٥٩٤) كتاب الأفضية، باب في الصلح.

١٨٤- انظر: المبسوط، ١٧١/٦، وبداية المجتهد: ٦٩/٢، ومغني المحتاج: ٢٦٥/٣، والمغني: ١٨١/٨.

فعلى هذا القول يجوز له مراجعتها بعد المخالعة ما دامت في العدة، رضيت أم كرهت، ويردّ عليها ما أخذ منها(١٨٥).

خامساً: الصك رقم (١١/٨٩) في ١٤٢٦/٨/٢٣ هـ:

١- خلاصته:

أن الطرفين اتفقا على المخالعة على النحو التالي:

- أ- أن تدفع الزوجة عوضاً مقداره أربعة عشر ألف ريال.
- ب- أن يسلم الزوج زوجته نفقة ولده الشهرية، ومقدارها أربعمئة ريال. وقد تم الخلع على ذلك، وتلفظ الزوج به.

٢- الملاحظات عليه:

- أ- أنه تمت الفرقة بالمخالعة بصورة طبيعية، على قدر من المال، وهو ما يساوي نصف المهر تقريباً، غالب حالات الخلع.
- ب- صاحب المخالعة شرط تسليم الزوج نفقة ولده، وهذا حق للزوجة على زوجها ما دام الولد قاصراً، سواء أكان طلاقاً أم خلعاً. فهذه الصكوك الخمسة اخترتها أمثلةً على تطبيقات الخلع في محاكم الأحساء، ومحور بدل الخلع فيها أنه مال مقدر، سواء أكان نصف المهر أو غيره، مع اختلاف في الشروط المصاحبة له، فمنها ما كان التنازل عن النفقة وإعادة الذهب والهدايا السابقة، وهذه من قبل الزوج، ومنها ما كان الالتزام بنفقة الولد، وهذا من قبل الزوجة، وكلها شروط صحيحة معتبرة، كما سلف ذكره.

الخاتمة:

وبعد هذا العرض السريع لبحثنا "بدل الخلع في الفقه الإسلامي" يحسن أن نذكر بأبرز

نتائجه، وهي:

- ١- أن هناك ألفاظاً قريبة من الخلع معنىً، وأكثرها قرباً: الصلح، والفدية، والمبارأة؛ لأن محورها المعاوضة المالية، بخلاف الطلاق والفسخ.
- ٢- أن للخلع حكمين:
الأول: حكم طلبه: وفيه أربعة أقوال، أرجحها: جوازه للشقاق والضرر، وكرهيته مع استقامة الحال، وهو قول الجمهور.

١٨٥- انظر: ابن حزم، المحلى، الطبعة المنيرية، ١٩٧٨م، ٢٣٥/١٠.

الثاني: حكم أخذ بدله، وهو جائز باتفاق إن كان النشوز من جانبها، محرم إن كان النشوز من جانبه.

٣- أن لبديل الخلع شروطاً ثلاثة:

الشرط الأول: أن يكون معلوماً، وفي المخالعة على المجهول ثلاثة أقوال: أرجحها وقوع الطلاق، وبطلان البديل، والرجوع إلى المهر المسمى أو المثل على قولين.

الشرط الثاني: أن يكون مالاً متقوماً: فإذا وقع على ما ليس بمتقوم ففيه قولان: الراجح منهما: وقوع الطلاق بائناً، والرجوع عليها بمهر المثل.

الشرط الثالث: القدرة على تسليمه، وفيه قولان: الراجح فيهما اشتراطه، وهو قول الشافعية؛ لأنه معاوضة، قاسوه على البيع.

٤- أن بدل الخلع قد يكون مالاً، وهو الأصل، وقد يكون منفعة تحققها المرأة للزوج أو لغيره، مثل:

- إرضاع الولد، الذي اتفق الفقهاء على صحته، مع تقييد الشافعية بتحديد زمن الإرضاع، قياساً على الإجارة.

- كفالاته والنفقة عليه، وهو جائز باتفاق أيضاً، مع تقييد الحنفية والمالكية هذه المنفعة بما دون السنتين، قياساً على الإرضاع، والشافعية بمقدار النفقة ونوع الإطعام. وقد تبين لنا أن الراجح منها صحة ذلك بإطلاق، وهو قول الحنابلة.

- واستناداً لذلك، يمكن التوسع في معنى المخالعة على المنفعة، فيما وراء إرضاع الصبي وكفالاته، فتصحح على تعليمه وتأهيله، كما يمكن أن يشترط عليها القيام بعمل آخر لغير مصلحة الزوج.

- هذا وقد يكون بدل الخلع إسقاطاً لبعض الحقوق، كالنفقة وحضانة الولد.

٥- أن مقدار الخلع قد يزيد على المهر المسمى وينقص، وهو قول الجمهور، والراجح من الأقوال الثلاثة، كسائر المعاوضات.

٦- أن الخلع يصح دونما بدل مطلقاً، وهو قول الجمهور، والراجح من الأقوال الثلاثة أيضاً، على أنه حق للزوج، وله أن يسقطه.

٧- أن للصيغة أثراً في بدل الخلع:

- فإذا توافقت البديل مع عدد الطلقات، استحق كامل العوض باتفاق.

- وإذا زاد عدد الطلقات عن المطلوب: فالراجح وقوع الطلاق، واستحقاق البديل، وهو قول الجمهور، خلافاً للحنفية.
- وإذا نقص عدد الطلقات عما هو مطلوب للبديل، فالراجح من الأقوال الثلاثة توزيع البديل على عدد الطلقات، إبقاءً على المعاوضة ما أمكن.
- ٨- أن الفقهاء اختلفوا فيما إذا طلق الزوج ثم اشترط البديل، على قولين:
الأول: وقوع الطلاق رجعيًا وعدم استحقاق البديل، وهو قول الجمهور.
الثاني: توقف ذلك على قبول المرأة، وهو قول المالكية والصاحبين. وقد تم الجمع والتوفيق بين القولين.
- ٩- أن الطلاق المعلق على بدل يقع إذا ما تحقق شرطه، وهو لازم بحق الزوج، على القول الراجح.
- ١٠- أن بدل الخلع قد يصاحبه شرط لمصلحة أحد الزوجين، فيكون معتبراً لازماً.
- ١١- أن بدل الخلع قد يحدده الحكمان عند تعذر الإصلاح، ويكون ملزماً للزوجين.
هذا، وأرجو أن لا أعدم في هذا البحث أحاً ناصحاً، وزميلاً مسدداً، فالرجوع إلى الحق خير من التماذي في الباطل، الذي أسأل الله أن يجذبنا الوقوع فيه، وأن يعصم ألسنتنا من الخطل، وأقلامنا من الزلل. إنه خير مأمول وأكرم مسؤول.
- والحمد لله رب العالمين، وصلى الله على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه وسلم.

* * * *