تنازل الزوج عن حقوقه والحقوق المشتركة وضوابطه في مسائل الأحوال الشخصية "نماذج دراسية فقهية مقارنة بقانون الأحوال الشخصية الأردني رقم (15) لعام2019م"

نبيل المغايره *

ملخّص

يتناول هذا البحث موضوع فقه التنازل وضوابطه في مسائل الأحوال الشخصية، وتحديدًا ما يتعلق بحقوق الزوج والحقوق المشتركة، ويهدف إلى بيان مفهوم التنازل، وأنواعه المختلفة، وضوابطه، ومدى تطبيقه في قانون الأحوال الشخصية الأردني، كما يهدف إلى بيان الدور العلاجي، والوظيفي لهذه الأحكام، وذلك من خلال دراسة نماذج من مسائل الأحوال الشخصية في الفقه الإسلامي. وقد توصلت الدِّراسة إلى أنَّ هناك العديد من أنواع التنازل في مسائل الأحوال الشخصية، كما بيَّنت الضوابط التي لا بد منها لتطبيق هذه الأحكام، والدور العلاجي، والوظيفي الذي ينهض به فقه التنازل في مسائل الأحوال الشخصية، وأوصت بمجموعة من التوصيات، من أهمها: ضرورة أن يراعي القضاة أحكام فقه التنازل المتعلقة بحقوق الزوج، والحقوق المشتركة في أثناء تطبيقهم للإجراءات القضائية وفق الضوابط التي ذكرناها، وأن يكون التطبيق محققًا لمقاصد الشرع أولًا، ولمصلحة من لهم الحق في التنازل ثانيًا.

الكلمات الدالّة: التنازل، ضوابطه، الحقوق المشتركة، قانون الأحوال الشخصية.

المقدّمة

إنَّ الحمد لله، نحمده ونشكره، ونستعين به ونستغفره، ونعوذ بالله من شرور أنفسنا، ومن سيئات أعمالنا، من يهده الله فلا مضل له، ومن يضلل فلن تجد له وليًا مرشدًا، وأشهد أن لا إله إلاَّ الله وحده لا شريك له، وأشهد أنَّ محمدًا عبده ورسوله النَّبي الأميُّ الأمين، صلوات الله وسلامه عليه، وعلى آله وأصحابه أجمعين، الطيّبين الطاهرين، ومن سار على نهجهم، واقتفى أثرهم بإحسان إلى يوم الدِّين، أمَّا بعد

فإنَّ الدَّارس للشريعة الإسلامية الخاتمة يجد أنها قد نظَّمت علاقة الإنسان بربه من خلال منظومة العبادات، وعلاقته بغيره من الناس من خلال الأنظمة الإسلامية التي تنظم شؤون الحياة كافة؛ اجتماعية، واقتصادية، وسياسية، وقضائية، وتربوية، ومن هذه العلاقات ما يسمى بأحكام الأسرة في الفقه الإسلامي حيث تم رعايتها من حين إنشائها واستمرارها إلى حين استقرارها أو إنهائها. كما بيَّنت الحقوق والواجبات المترتبة على أطراف هذه الأسرة، والمبثوثة من خلال مصادر التشريع من كتاب الله تعالى، وسنة رسوله صلى الله عليه وسلم، وموارد الأحكام من كتب التفسير، والحديث، والفقه.

كما قامت القوانين المعاصرة برعاية منظومة الأحكام المتعلقة بالأسرة وصياغة هذه الأحكام الفقهية على شكل مواد قانونية ليسهل التعامل بها من قبل أصحاب الاختصاص من قضاة، ومحامين، ومنظمات حقوقية تحت ما يسمى بقانون الأحوال الشخصية.

(كان العمل في بداية نشأة الدول الأردنية، بقانون حقوق العائلة العثماني، إلى أن أصدر الأمير عبدالله الأول ابن الحسين عام 1927م قانونًا باسم " قانون حقوق العائلة– النكاح والافتراق". ثم جاء بعده قانون رقم (26) لعام 1947 سمي بـ "قانون حقوق العائلة المؤقت"، ثم أصدر الملك عبدالله الأول ابن الحسين قانون جديد رقم (92) لعام 1951م وسمي: "قانون حقوق العائلة"، ثم ألغي هذا القانون وصدر قانون جديد رقم (61) لعام 1976م سمي :"بقانون الأحوال الشخصية"، وفي عام 2001م نشر في الجريدة الرسمية قانون مؤقت رقم (82) لسنة2001م عُدِّل بمقتضاه بعض مواد قانون الأحوال الشخصية لعام1976م. ثم جاء بعده قانون الأحوال الشخصية رقم(36) لعام 2010م. وعمل به إلى **صدرت الإرادة الملكية السامية بالموافقة على قانون الأحوال الشخصية رقم (15) لسنة 2019 وتم نشره في الجريدة الرسمية في العدد رقم (5578) تاريخ 2019/6/2 وتم**

* الجامعة الأردنية، الأردن. تاريخ استلام البحث 2019/8/7، وتاريخ قبوله 2020/1/21.

 © 2020 عمادة البحث العلمي/ الجامعة الأردنية. جميع الحقوق محفوظة.

العمل به بعد مرور ثلاثين يومًا من نشره، وهذا القانون متفق في كثير من مواده مع قانون الأحوال الشخصية الاردني رقم(36) لعام2010م انظر: عمر الأشقر، قانون الأحوال الشخصية الأردني، ص18 وما بعدها بتصرف).

وتكمن أهمية هذه الدراسة في محاولتها لتغطية جانب مهم من هذه الأحكام المتعلقة بالأسرة مما يسمى بفقه التنازل، وذلك من خلال دراستها من الناحية الفقهية أولًا، ومقارنتها بقانون الأحوال الشخصية الأردني رقم (15) لعام2019م، ومدى أخذه بهذه الأحكام ثانيًا.

ولذا ارتأيت دراسة الأحكام المتعلقة يتنازل الزوج عن حقوقه والحقوق المشتركة، لتحقيق هذه الغايات، وليتم مراعاة ذوي الاختصاص لها أثناء تطبيقهم لتلك الأحكام، حتى لا يكون التطبيق لها آليًا، وبعيدًا عن روح التشريع ومقاصده من جهة، ولتتحقق مصالح من تطبق عليهم هذه الأحكام من جهة أخرى.

أما مشكلة البحث فتتمثل في وجود حقوق وواجبات على كلا الزوجين، وكلا منهما يطالب بحقوقه، وقد يصل الأمر إلى طريق مسدود بين الزوجين، فنحتاج إلى من له الحق أن يتنازل عن حقه؛ لتستمر الحياة الزوجية، وتبقى الأسرة في سعادةٍ وهناءٍ، بعيدًا عن كل ما يعكر صفوها واستقرارها. فجاءت هذه الدراسة لتجيب عن الأسئلة التالية:

1- ما معنى التنازل عند الفقهاء؟
2- وما الألفاظ الفقهية ذات الصلة بمعنى التنازل؟
3- وما الحقوق التي يجوز للزوج أن يتنازل عنها، والحقوق التي لا يجوز التنازل عنها؟
4- وما أهم الضوابط التي ينبغي توافرها ليصح تنازل الزوج عن حقوقه؟
5- وما مدى أخذ قانون الأحوال الشخصية الأردني بها؟

أما أهداف البحث فيمكن أن نجملها بما يأتي:

1- بيان معنى التنازل.
2- بيان الفرق بين فقه التنازل والألفاظ ذات الصلة به، كالإبراء، والإسقاط، والترك، والمصالحة.
3- عرض نماذج عملية وتطبيقات فقهية لتنازل الزوج عن حقوقه، والحقوق المشتركة،
4- وضع الضوابط الفقهية لكل نوع من أنواع التنازل المتعلقة بمسائل الأحوال الشخصية.
5- بيان مدى أخذ قانون الأحوال الشخصية الأردني بها.

أما الدراسات السابقة، فلم يعن الفقهاء السابقون بمصطلح التنازل بشكل مستقل، وإنما كانت معالجتهم له بشكل جزئي، وذلك أثناء حديثهم عن الفروع الفقهية ذات الصلة به؛ كالإبراء، والإسقاط، والترك، والمصالحة.

أما الفقهاء المعاصرون فلم ينل الموضوع ما يستحقه من العناية والاهتمام بشكل متكامل، ولم أجد دراسة قد تناولت الموضوع بمثل المنهجية والعرض الذي تناولته لهذا الموضوع.

لكن وجدت دراسات تناولت فقه التنازل في موضوعات أخرى أو بشكل جزئي وموجز، من أهمها:

- كتاب بعنوان: "**حقوق المرأة الزوجية والتنازل عنها**"دراسة فقهية تأصيلية. للمؤلف محمد يعقوب الدهلوي.مطبعة دار الفضيلة، الرياض، 1422هـ-2002م، وهذه الدراسة تتعلق بحقوق الزوجة، وتنازلها عنها؛ كالتنازل عن النفقة، والتنازل عن المبيت، والتنازل عن الكفاءة، وغيرها. وقد كانت هذه الدراسة متميزة في موضوعها حيث عالجت جانبًا مهمًّا من جوانب فقه التنازل المتعلقة بحقوق الزوجة، لذا لن نتناول هذه الحقوق وإنَّما دراستنا متعلقة بحقوق الزوج الخاصة؛ كحق التطليق، وحق الرجعة، وبالحقوق المشتركة؛ كحق المبيت، وحق الجماع، والتي لم تتناولها الدراسة.

- بحث بعنوان: "**التنازل عن الحق والرجوع عنه وأثره في الفروع الفقهية**". للباحث: حازم اسماعيل جادالله. وهي رسالة ماجستير قدمت في الجامعة الإسلامية- كلية الشريعة، في غزة عام 2016م، وقد تناولت هذه الدراسة أنواع الحقوق المالية وغير المالية، ومدى جواز التنازل عنها في أبواب الفقه المختلفة، ومدى جواز الرجوع عن التنازل، فكانت دراسة عامة في الحقوق المالية وغير المالية.

- بحث بعنوان: "**التنازل عن الحق والمالي صوره وأحكامه وتطبيقاته القضائية**". للباحث: عبد الكريم بن محمد السماعيل. وهي رسالة ماجستير قدمت في - كلية الشريعة، في الأحساء جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية عام 2016م، وقد كانت هذه الدِّراسة متخصصة في الحقوق المالية، وتطبيقاتها القضائية في أبواب الفقه الإسلامي المختلفة.

وبناءً على ما تقدم فقد جاءت هذه الدِّراسة لتكمل ما لم تبيِّنه الدراسات السابقة وذلك من خلال محاولة التعريف الدقيق لفقه

التنازل، ومن ثَمَّ الاستطراد بأنواع التنازل، علاوةً على بيان الأحكام المتعلقة بتنازل الزوج عن حقوقه والحقوق المشتركة، والضوابط الخاصة بها، ومدى أخذ قانون الأحوال الشخصية الأردني بها.

محددات الدراسة

سيتناول البحث موضوع فقه التنازل، وأنواعه، وضوابطه وتحديدًا نماذج دراسية مما يتعلق بحقوق الزوج والحقوق المشتركة المتعلقة به وبغيره، وعلى المذاهب الأربعة، أما ما يتعلق بتنازل الزوجة أو الأقارب عن حقوقهم فهناك دراسات سابقة قد قامت بتغطية هذا الجانب.

كما تتناول الدراسة الموضوعات الفقهية مقارنة بقانون الأحوال الشخصية الأردني رقم(15) لعام 2019م الذي صدر مؤخرًا، ونشر بالجريدة الرسمية.

أما خطة البحث فقد قسم البحث إلى أربعة مباحث على النحو الآتي:

المبحث الأول: فقه التنازل والألفاظ ذات الصلة به.

المطلب الأول: معنى التنازل لغةً واصطلاحًا.

المطلب الثاني: الألفاظ ذات الصلة بمعنى التنازل.

المبحث الثاني: أنواع التنازل وتطبيقاتها في مسائل الأحوال الشخصية

المطلب الأول: التنازل من حيث الحكم الشرعي.

المطلب الثاني: التنازل بالنظر إلى المقدار (كلي وجزئي)

المطلب الثالث: التنازل بالنظر إلى طبيعة الحق (مالي، غير مالي).

المطلب الرابع: التنازل بالنظر إلى جهة الحقوق (حق لله، حق لآدمي، حق مشترك).

المبحث الثالث : نماذج دراسية من فقه التنازل في مسائل الخطبة والنكاح وضوابطها وما أخذ به قانون الأحوال الشَّخصية الأردني.

المطلب الأول: تنازل الخاطب عن حقوقه المتعلقة بالخطبة.

المطلب الثاني: تنازل الزوج عن شروطه في عقد النكاح

المطلب الثالث: المسائل المتعلقة بتنازل الزوج عن حقوق الزوجية المشتركة.

المبحث الرابع: نماذج دراسية من فقه التنازل في مسائل الطلاق والفسخ لعقد النكاح وضوابطها وما أخذ به قانون الأحوال الشَّخصية الأردني.

المطلب الأول: مسائل متعلقة بتنازل الزوج عن حق التطليق والرجعة.

المطلب الثاني: تنازل الزوج عن حقه في التفريق للعيوب وضوابطه.

أما الخاتمة فقد تناولت الدراسة أهم النتائج والتوصيات التي خرج بها الباحث، وقد تمَّ بيانها في خاتمة البحث.

هذا، والله أسأل أن يكون عملي هذا متقبلًا عنده، وخالصًا لوجهه الكريم، وأن يكون في ميزان حسناتي يوم الدِّين، يوم لا ينفع مالٌ ولا بنون إلاَّ من أتى الله بقلب سليم.

المبحث الأول

فقه التنازل والألفاظ ذات الصلة به.

المطلب الأول: معنى التنازل لغةً واصطلاحًا.

التنازل لغةً: مصدر الفعل نَزَلَ، والنون والزاء واللام كلمة صحيحة تدل على هبوط الشيءِ ووقوعه. يقال نزل عن حقه؛ أي تخلى عنه. ونزل فلان عن الأمر والحق بمعنى تركه. وتنازلا: أي نزل كل منهما في مقابلة الآخر. وتنازل عن الدعوى: أسقطها.

(ابن فارس، معجم مقاييس اللغة، ج5، 417. ابن منظور، لسان العرب، ج11، ص657. محمد قلعجي، وحامد القنيبي، معجم لغة الفقهاء، ص147. ابرهيم مصطفى وآخرون، المعجم الوسيط، ج2، ص915)

أما في الاصطلاح فلم يعن الفقهاء القدامى بتعريف مصطلح التنازل، ولعلهم اكتفوا بما يؤديه المعنى اللُّغوي، مع أنَّ هذا المصطلح يتضمن مصطلحات أخرى ذكرها الفقهاء؛ كالإبراء، والإسقاط، والترك، والمصالحة، كما سنوضحه لاحقًا.

أما المعاصرون فقد عرَّفوا مصطلح التنازل بتعريفات من أهمها:

1- عرَّف محمد الدهلوي التنازل بأنه:" ترك صاحب الحق أو من ينوب عنه حقه غير المعين أو المعين في ذمة شخص أو

تمليكه إياه أو ما في معناه، سواء أكان الحق ماليًا أو غير مالي كله أو بعضه، بعوض أو بغير عوض". (محمد يعقوب الدهلوي، حقوق المرأة الزوجية والتنازل عنها، ص75.)

ويلاحظ على هذا التعريف أنَّه تعريف بالرَّسم لا بالحد، وفيه إطالة، كما أنه أدخل في التعريف ما لا ينبغي إدخاله؛ كأنواع التنازل.

2- عرَّف حازم جاداالله التنازل بأنه:" ترك المرء حقًا ثابتًا له شرعًا، قابلًا للترك أو تمليكه له".

(حازم اسماعيل جاداالله، التنازل عن الحق والرجوع عنه واثره في الفروع الفقهية، ص35.)

ويلاحظ على هذا التعريف أنَّه جاء بكلمة الترك التي هي من صور التنازل لا كل أنواعه، كما أنه لم يُقيَّد من له حق التنازل بالأهلية لذلك.(حازم اسماعيل جاداالله، التنازل عن الحق والرجوع عنه واثره في الفروع الفقهية، ص35.)

وبناءً على ما تقدم يمكن تعريف التنازل بأنه: **تصرف المكلف في حقٍ ثابت له شرعًا، لمصلحة الغير وفق ضوابط الشرع إلا لمانع.**

فالتصرف: لإدخال كل ما يصدر من الشخص من أقوال وأفعال، ولإدخال كل صور التنازل سواء أكان التصرف بإسقاط حق، أو الإبراء منه، أو المصالحة عليه، فكل هذه التصرفات تندرج تحت معنى التنازل.

والمكلف: هو الإنسان البالغ العاقل؛ فالتنازل لا بد أن يصدر عمَّن هو أهل للتنازل عن حقوقه، فأخرجنا بذلك الصغير، والمجنون، والمحجور عليه.

في حق ثابت له شرعًا: لإخراج ما ليس بثابت له؛ كحقوق الله، فهذه لا يجوز التنازل عنها. كذلك الحقوق المشتركة، ليست حقًا خالصًا فتحتاج لشروط لصحة التنازل عنها كما سنبيّن لك لاحقًا.

لمصلحة الغير: وهذا قيد حتى لا يكون التنازل مؤديًا إلى الإضرار بالآخرين.

وفق ضوابط الشرع: لأنَّ كل نوع من أنواع الحقوق لابد له من ضوابط عامة، وضوابط خاصة حتى يصح التنازل عنها.

إلا لمانع: قيد لإخراج الحقوق المتعلقة بحق الله أو حق الغير، إذ لا يجوز التنازل عنها؛ لأنَّ المانع قد يكون من جهة الشرع، أو لترتب الضرر على الغير.

المطلب الثاني: الألفاظ ذات الصلة بمعنى التنازل.

الفرع الأول: التنازل وعلاقته بالإبراء من الحقوق

الإبراء لغةً: التباعد عن الشيء ومزايلته. يقال: أبرأت فلانًا من حق عليه؛ أي خلصته منه. فالإبراء فيه معاني التخلي، والمباعدة، والخلاص. (ابن فارس، معجم مقاييس اللغة، ج1، ص236. ابن منظور، لسان العرب، ج1، ص32)

أما في الاصطلاح فقد عرَّف أبو البقاء الكفوي الإبراء بأنه:" هبة الدَّين لمن عليه الدَّين".

(أبو البقاء الكفوي، الكليات في المصطلحات والفروق اللغوية، ص33)

وعرَّفه صاحب معجم لغة الفقهاء بأنه: "إسقاط الحق الثابت في الذِّمة". (محمد قلعجي، وحامد القنيبي، معجم لغة الفقهاء، ص38)

والإبراء لا يكون إلا في حق يتعلق بالذِّمة، أما إذا تعلق بغير الذمة فيسمى إسقاطًا لا إبراءً ؛ كحق الاحتباس للزوج في النكاح، وحق السكنى الموصى به من قبل الموصي، فلا يعتبر التنازل عنه إبراءً، بل هو إسقاط محض.

أما الأعيان فيجوز فيها الإبراء؛ لأنَّ الأعيان لا تقبل الإسقاط. كما يجوز الإبراء في دعوى الأعيان كما لوقال : برئت في دعواي في هذه الدار، جاز؛ لأنه في الدعوى. (أبو البقاء الكفوي، الكليات في المصطلحات والفروق اللغوية، ص33. وزارة الأوقاف الكويتية، الموسوعة الفقهية، ج14، ص24)

وكما أنَّ الإبراء قد يكون إبراء إسقاط، فقد يكون إبراء إستيفاء، كمن دفع لزوجته مهرها المؤجل فيسمى إبراء إستيفاء لما في ذمته من المهر، لكن لا يسمى تنازلا.

(إبراء إستيفاء: هو اعتراف شخص بقبض حقه الذي هو في ذمة الآخر. البركتي، قواعد الفقه، ص156. وهذا تقسيم الحنفية: انظر: ابن نجيم، البحر الرائق، ج6، ص131)

مما تقدم يتبيَّن لنا أنَّ التنازل عن الحق إذا كان في الذِّمة فهو نوع إبراء، أما إذا كان إبراء استيفاء فلا يكون صورة من صور التنازل عن الحق. كما أنَّ الإبراء يكون في الأعيان، لكن يمكن أن نسميه تنازلًا عنها. وعليه، فليس كل تنازل عن الحق إبراء، وليس كل إبراءٍ من الحق يعد تنازلًا.

الفرع الثاني: التنازل وعلاقته بإسقاط الحقوق.

الإسقاط لغةً: من سقطَ الشيءُ يسقطُ سقوطًا؛ أي وقع، ويأتي بمعنى الإزالة للشيء. (ابن منظور، لسان العرب، ج7، ص316. ابن فارس، معجم مقاييس اللغة، ج3، ص86).

أما اصطلاحا فالإسقاط: "هو إِزَالَةُ الْمِلْكِ أَوِ الْحَقِّ لا إِلَى مَالِكٍ أَو مُسْتَحِقٍّ". (وزارة الوقاف الكويتية، الموضوعة الكويتية، ج1، ص143)

فالساقط ينتهي ولا ينتقل إلى الغير ولذا وضع الفقهاء قاعدة :" الساقط لا يعود". (الزرقا، شرح القواعد الفقهية، ص266)

والإسقاط قد يقع على حق في الذمة؛ كتنازل الخاطب عن حقه في المال المقدم للمخطوبة كمهر لها. وقد يقع الإسقاط على حق ثابت بالشرع كحق الزوج بتطليق زوجته.

وقد قسَّم القرافي الإسقاط إلى نوعين:

1-إسقاط بعوض : كتنازل الزوجة عن مهرها مقابل الخلع.

2- إسقاط بغير عوض كالبراء من الديون كإساقط الزوجة حقها في النفقة الماضية. (القرافي، الفروق، ج2، ص110)

مما تقدم يتبيَّن لنا أنَّ الإسقاط هو نوع من التنازل عن الحقوق التي تثبت في الذمة أو تثبت بالشرع كما أنَّ هذه الحقوق لا رجوع فيها من قبل صاحبها الذي أسقطها؛ لأنَّ الساقط لا يعود.

الفرع الثالث: التنازل وعلاقته بترك الحق.

الترك لغةً: من تركت الشيء تركًا؛ أي خليته. وتأتي بمعنى إبقاء الشيءِ، وبمعنى الإسقاط يقال: ترك حقه، إذا أسقطه. (ابن فارس، معجم مقاييس اللغة، ج1، ص345. ابن منظور، لسان العرب، ج10، ص405).

أما في الاصطلاح فعرَّف الكفوي الترك بأنه:"عدم فعل المقدور سواء كان هناك قصد من التارك أو لا ".

(أبو البقاء الكفوي، الكليات، ص298).

والترك أعم في استعماله من الإسقاط، والإبراء، وقد يتعلق الترك بالإمتناع عن استعمال الحق دون إسقاطه. كترك الزوج حقه في الاحتباس، حيث له الرجوع إليه مرة أخرى. (وزارة الأوقاف الكويتية، الموسوعة الفقهية، ج1، ص146).

والتنازل عن الحق حتى يصح لا بد فيه من رضا المتنازل وقصده له، بخلاف الترك فقد يكون مقصودًا وقد يكون غير مقصود.

كما يستعمل الترك في الدعاوى، يقال: تنازل عن دعوته إذا تركها. (ابن عابدين، حاشية ابن عابدين، ج4، ص419).

مما تقدم يتبيَّن لنا أنَّ التنازل عن الحق قد يكون تركًا له، لكن من حق المتنازل عنه الرجوع إليه مرة أخرى، وبالتالي فالترك لا يعني إسقاط الحق، كما أنَّ الترك أعمُّ من التنازل؛ لأنه يشمل المقصود وغير المقصود.

الفرع الرابع: التنازل وعلاقته بالصلح أو المصالحة.

الصلح لغة: بمعنى التوفيق. يقال أصلح بين الخصمين بمعنى وفق بينهما. والصلح اسم للمصالحة وإنهاء الخصومة. (ابن منظور، لسان العرب، ج2، ص516. ابن فارس، معجم مقاييس اللغة، ج3، ص303).

أما في الاصطلاح فعرَّف الحنفية الصلح بأنه: "عقد يرفع النزاع ويقطع الخصومة". (ابن عابدين، حاشية ابن عابدين، ج5، ص628. ابن نجيم، البحر الرائق، ج7، ص255).

والملاحظ في الصلح أنه نوع من التنازل عن جزءٍ من الحق؛ لأنَّ الغالب في المصالحة أن يكون فيها نوع من المسامحة، كما لو صالح أحد الورثة على أخذ جزء من نصيبه وترك الباقي فهو مصالح بما أخذ، ومتنازل عما ترك من حصته. (ابن عابدين، حاشية ابن عابدين، ج5، ص642. الزيلعي، تبيين الحقائق، ج5، ص49. الحطاب، مواهب الجليل، ج5، ص85. الماوردي، الحاوي الكبير، ج6، ص410).

المبحث الثاني

أنواع التنازل وتطبيقاتها في مسائل الأحوال الشخصية

المطلب الأول: التنازل من حيث الحكم الشرعي.

الأصل في التنازل عن الحقوق المالية وغير المالية لصالح الغير والتي تتفق وضوابط الشرع الجواز والإباحة؛ لأنها من باب الإحسان، والإرفاق بالغير، ودفع الضرر عنهم، ومع ذلك فقد تكتنف مسائل التنازل الأحكام التكليفية الخمسة. (العز بن عبد السلام، قواعد الأحكام في مصالح الأنام، ج2، ص190).

فقد يكون التنازل واجبًا؛ كتنازل الزوج عن دعوى حقه بالحضانة للصغير، بدعوى أنَّ أم المحضون ليست أهلًا لحضانته؛ لأنَّ الأم أحق بالحضانة عند توافر شروط الحضانة، وكذلك إذا ادعى رجل على امرأة نكاحًا، وهي جاحدة لذلك، فصالحته على مال حتى يتنازل عن الدعوى، صح ذلك عند الحنفية، وكان في معنى الخلع.

(ابن الهمام، شرح فتح القدير، ج8، ص418).

وقد يكون التنازل مندوبًا إليه؛ كتنازل الزوج عن شيءٍ من المهر، الذي قدمه أثناء الخطبة. فهذا النوع من التنازل مندوب إليه؛ لأنه يقوى علائق المودة والمحبة بين العائلتين. (ابن نجيم، البحر الرائق، ج3، ص199.ابن مازة، المحيط البرهاني، ج3، ص194. الخرشي، شرح الخرشي على مختصر خليل، ج3، ص267. قليوبي وعميرة، حاشيتا قليوبي وعميرة، ج3، ص216. سليمان الجمل، حاشية الجمل، ج4، ص129. البهوتي، كشاف القناع، ج5، ص153. ابن ضويان، منار السبيل، ج2، ص198.)

وقد يكون التنازل مباحًا؛ كتنازل الزوج عن حصته من ميراث زوجته لبقية الورثة؛ لعدم حاجته، وحاجة الورثة إليها. (ابن عابدين، حاشية ابن عابدين، ج5، ص644).

وكتنازل الزوج عن حقه في الحضانة لمطلقته المتزوجة من غيره، مقابل أن تكون النفقة للمحضون عليها، فهذا التنازل جائز على قول القائلين بأنَّ الحضانة حق للحاضن وله التنازل عنها. (ابن القيم، زاد المعاد، ج5، ص451).

وقد يكون مكروهًا؛ كتنازل الزوج وهو في مرض الموت عن جزء من ماله الذي في ذمة أجنبي مع حاجة الورثة إليه؛ لأنَّ هذا التنازل يقطع حق الورثة في هذا المال. (المرداوي، الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف، ج7، ص191).

وقد يكون التنازل محرمًا، إذا كان التنازل عن شيءٍ فيه مخالفة للشرع، أو أدى إلى فعل محرم، أو رتب ضررًا على الغير؛ كتنازل الزوج عن حقه في إرجاع زوجته في أثناء عدة الطلاق الرجعي؛ فهذا الحق ثبت بالشرع فلا يجوز التنازل عنه.

(الكاساني، بدائع الصنائع، ج3، ص186. المرغيناني، الهداية في شرح بداية المبتدي، ج2، ص257. مالك بن أنس، المدونة الكبرى، ج2، ص292. اللخمي، التبصرة، ج6، ص2757. ابن العربي، أحكام القرآن، ج4، ص297. النووي، روضة الطالبين، ج8، ص214. الرافعي، العزيز شرح الوجيز، ج9، ص169. ابن القيم، زاد المعاد، ج5، ص599).

المطلب الثاني: التنازل بالنظر إلى مقدار الحق (كلي وجزئي).

يمكن تقسيم الحق المتنازل عنه بالنظر إلى مقداره إلى:

أ- تنازل كلي: وهو استئثار الغير بالحق المتنازل عنه على سبيل الكمال.

كتنازل الزوج عن حقه في الميراث فينتقل هذا الحق لبقية الورثة، وكتنازل الزوج عن حقه في الحضانة مقابل التزام الأم بنفقة المحضون، فهذا التنازل كلي ليس للزوج الرجوع فيه على اعتبار أنَّ الحضانة حق للحاضن وقد تنازل عنها. (ابن نجيم، البحر الرائق، ج4، ص180، الحطاب، مواهب الجليل، ج4، ص218. البهوتي، كشاف القناع، ج5، ص496).

ب- التنازل الجزئي: وهو تملك المتنازل له حقوق المتنازل عنه بعضًا منه أو لبعض الوقت.

مثال ذلك: تنازل الزوج عن بعض المهر أو بعض الهدايا التي قدمها أثناء الخطبة. فهذا تنازل عن بعض الحق.

وكذلك تنازل الزوج عن حقه في المبيت والجماع فترة من الزمن، فهذا التنازل عن الحق يعود إليه بعد انتهاء الزمن المحدد؛ لأنه تنازل جزئي عن الحق لبعض الوقت. (ابن عابدين، حاشية ابن عابدين، ج3، ص102. الشربيني، الإقناع، ج2، ص451. ابن تيمية، الواعد النورانية، ص187).

المطلب الثالث: التنازل بالنظر إلى طبيعة الحق(مالي، غير مالي).

قَسَّم الفقهاء التنازل بالنظر إلى طبيعة الحق المتنازل عنه إلى قسمين:

القسم الأول: التنازل عن حق مالي وهو على نوعين:

أ- تنازل عن حق مالي ومتعلقة المال.

ومثال ذلك: تنازل الزوج عن حقه في الميراث لأحد الورثة مقابل مال يأخذه من خارج التركة. (ابن عابدين، حاشية ابن عابدين، ج5، ص644).

ب- تنازل عن حق مالي لا يقابله مال.

مثال ذلك: تنازل الزوج عن حقه في المال الذي دفعه في الخطبة على حساب المهر؛ فالمهر حق للزوجة مقابل الزواج والدخول، لا قبل العقد. (ابن نجيم، البحر الرائق، ج3، ص199. الخرشي، شرح الخرشي على مختصر خليل، ج3، ص267. الجمل، حاشية الجمل، ج4، ص129. البهوتي، كشاف القناع، ج5، ص153).

القسم الثاني: التنازل عن حق غير مالي. وهو على نوعين:

أ- تنازل عن حق غير مالي لكنه يتعلق بالمال.

مثال ذلك: تنازل الزوج عن حقه في الاحتباس، والإذن للزوجة بالعمل مقابل إسقاط حقها في النفقة.

(ابن عابدين، حاشية ابن عابدين، ج3، ص578. الرافعي، العزيز شرح الوجيز، ج12، ص273. الخرشي، شرح الخرشي على مختصر خليل، ج7، ص13. البهوتي، كشاف القناع، ج5، ص196).

ب- تنازل عن حق غير مالي ولا يتعلق بالمال.

مثال ذلك: تنازل الزوج عن حقه في فسخ النكاح للعيوب المنفردة أو المعدية. وهذا قول جمهور الفقهاء من المالكية، والشافعية، والحنابلة. (انظر: الدسوقي، حاشية الدسوقي، ج2، ص437. النووي، روضة الطالبين، ج7، ص177. ابن تيمية، مجموع الفتاوى، ج32، ص161.

المطلب الرابع: التنازل بالنظر إلى جهة الحقوق (حق لله، حق لآدمي، حق مشترك).

يمكن تقسيم التنازل بالنظر إلى طبيعة الحق إلى ثلاثة أنواع:

النوع الأول : التنازل عن حق لله.

وقد عرَّفه القرافي بقوله:" حق الله: متعلق أوامره ونواهيه". (القرافي، الفروق، ج1، ص157).

وعرَّف صاحب كشف الأسرار حق الله فقال: "هو ما يتعلق به النفع العام للعالم، وهو الذي يعود على الأفراد والجماعات فلا يختص به أحد". (عبد العزيز البخاري، كشف الأسرار، ج4، ص134).

ويقسم حق الله إلى قسمين:

أ – ما قصد به التقرب إلى الله ؛ كشعائر الدِّين، من صلاة، وصيام، وزكاة، ونحوها.

(ابن نجيم، فتح الغفار، ج3، ص59. الخطيب الشربيني، الخصال المكفرة للذنوب، ص16. وهبة الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، ج4، ص2844).

ب- ما يتعلق به النفع العام للفرد والمجتمع، ومثاله في مسائل الأحوال الشخصية: حق الرجعة للزوج فهو حق لله ليس للزوج التنازل عنه؛ لأنَّ التنازل عنه للزوجة تغيير لما شرعه الله، فهو أمر الله كما أشار إليه القرافي في تعريفه لحق الله. (القرافي، الفروق، ج1، ص157. ابن القيم، زاد المعاد، ج5، ص599).

وكذلك خروج المرأة في عدتها من بيت الزوجية ولو أن الزوجين تراضيا على التنازل عنه أو إسقاطه لم يسقط؛ لأنه حق الله. (الكرابيسي، الفروق، ج1، ص162).

وقد اتفق الفقهاء على أنَّ حقوق الله تعالى لا تقبل الإسقاط، ولا التنازل عنها، ولا الشفاعة فيها، ولا الإبراء منها، كما لا يجوز تركها أو المصالحة عليها. (ابن نجيم، البحر الرائق، ج5، ص40. الكاساني، بدائع الصنائع، ج6، ص48. القرافي، الذخيرة، ج11، ص139. الصاوي، بلغة السالك إلى أقرب المسالك، ج4، ص181. الشربيني، مغني المحتاج، ج5، ص526. الغزالي، الوسيط في المذهب، ج3، ص81. شمس الدين ابن قدامة، الشرح الكبير، ج10، ص290. ابن القيم الجوزية، إعلام الموقعين عن رب العالمين، ج2، ص202).

ومن ذلك: التنازل عن الطلاق وإيقاعه بخلاف الصورة التي شرعها الله؛ فإنَّ هذا يعدُّ افتئاتًا على شرع الله، كما هو الحال اليوم في الزواج المدني، فإنَّ إنهاء العلاقة بين الزوجين –فيما يسمى بالزواج المدني– لا يقع بالطلاق، وإنما لكل واحد من الزوجين الحق في فسخ هذا العقد كسائر العقود المدنية الأخرى، فهذا اعتداء على شرع الله، الذي هو حق من حقوق الله تعالى، والله تعالى يقول:" **تِلكَ حدودُ اللهِ فلا تَعتدُوها**". [البقرة:229] (عبدالله الطيار وآخرون، الفقه الميسر، ج11، ص37).

النوع الثاني التنازل عن حق خالص للإنسان (حق الآدمي).

وحق الآدمي: هو الذي تتعلق به مصلحة أو منفعة خاصة بشخص معين. (الحسين السغناقي، الكافي شرح البزدوي، ج4، ص1987).

من ذلك: حق الزوج بالاحتباس للزوجة (التفرغ لشؤونه وللأسرة)، وحق الزوج في الحضانة للصغير. فهذه الحقوق تقبل التنازل عنها، لكن لا بد من توافر الشروط الخاصة بكل حق من هذه الحقوق كما سنبيّن لاحقًا.

النوع الثالث: الحقوق المشتركة أو الوظيفية.

ويقصد بها: الحقوق التي تتعلق بحق الله وحق الادمي معًا، أو تتعلق بأكثر من شخص في آن واحد ولها دور في رعاية شخص والقيام على شؤونه ومصالحه. (ابن نجيم، البحر الرائق، ج8، ص367. ابن بزيزة، روضة المستبين شرح كتاب التلقين، ج2، ص1190. الماوردي، الحاوي الكبير، ج11، ص290).

مثال ذلك: حق الحضانة فهو على الراجح من الحقوق المشتركة؛ فهو حق للأم في أن ترعى ابنها، وحق للأب في رعاية ابنه، وحق للرضيع في رعايته وحفظ حياته وتربيته. فنلاحظ أنَّ هذا الحق متعلق بأكثر من شخص، ولذا في حال التنازل عنه من قبل الأب أو الأم لا بد من رعاية الصغير بحث لا يؤدي هذا التنازل من طرف من الأطراف إلى تضييع الصغير، لذلك اشترط الفقهاء في حال تنازل الأم عن الحضانة أو رفضها لذلك شروطًا حتى يصح التنازل من قبلها عن هذا الحق. (يرى ابن عابدين من الحنفية ورواية عن الإمام مالك أنَّ حق الحضانة حق مشترك بين الحاضن والمحضون. انظر: ابن عابدين، حاشية ابن عابدين، ج5، ص258 وما بعدها. خليل الجندي، التوضيح في شرح مختصر ابن الحاجب، ج5، ص170. ابن بزيزة، روضة المستبين في شرح كتاب التلقين، ج2، ص881).

فنلاحظ أنَّ هذه الحقوق المشتركة أو التي يمكن تسميتها بالحقوق الوظيفية لا يجوز التنازل عنها ابتداءً، إلا إذا توافرات الشروط، والضوابط التي تحقق مصالح الأطراف، وتمنع من الإضرار بهم.

المبحث الثالث

نماذج دراسية من فقه التنازل في مسائل الخِطبة والنكاح وضوابطها وما أخذ به قانون الأحوال الشخصية الأردني.

المطلب الأول: تنازل الخاطب عن حقوقه المتعلقة بالخطبة وما أخذ به قانون الأحوال الشخصية الأردني.

الخِطبة لغةً: (بكسر الخاء) مصدر الفعل خَطَبَ، والخاء والطاء والباء أصلان: أحدهما الكلام بين اثنين، والخُطبَة من ذلك. وفي النكاح الطلب أن يُزوَّج. يقال: فلان خِطْبُ فلانة؛ إذا كان يخطبها، ويقال: خَطَبَ فلانٌ إلى فلانٍ ابنته، أي طلبها للزواج.

(ابن فارس، معجم مقاييس اللغة، ج2، ص198. ابن منظور، لسان العرب، ج1، ص360. الفيروز آبادي، القاموس المحيط، ص103).

أما في الاصطلاح **فالخِطبة:"طلب التزوج"**. أو" **التماس الخاطب النكاح من جهة المخطوبة**".

(ابن عابدين، حاشية ابن عابدين،ج3، ص8. النفراوي، الفواكه الدواني، ج2، ص11. الشربيني، مغني المحتاج، ج4، ص219).

والخِطبة عند جمهور الفقهاء من الحنفية، والمالكية، والشافعية، والحنابلة، هي مجرد وعد بالزواج وليست بعقد، ويترتب على ذلك أنَّ لكلا الخاطبين أن يعدل عن الخطبة. (السرخسي، المبسوط، ج30، ص229. ابن مازة، المحيط البرهاني، ج3، ص377. النفراوي، الفواكه الدواني، ج2، ص11. الشافعي، الأم، ج5، 41 وما بعدها. زكريا الأنصاري، أسنى المطالب، ج3،ص115. ابن قدامة، المغني، ج7، 143 وما بعدها. المرادوي، الإنصاف، ج8، ص36. البهوتي، كشاف القناع، ج5، ص18).

وقد جاء قانون الأحوال الشخصية الأردني متفقًا مع رأي الجمهور حيث جاء في المادة (2): "الخطبة طلب التزوج أو الوعد به".

(قانون الأحوال الشخصية الأردني رقم (15) لسنة 2019م، الجريدة الرسمية، العدد (5578)، ص3181).

وما يعنينا هو في حال العدول عن الخطبة وما يتعلق بها من فقه التنازل. وسوف نتناول مسألتين تتعلقان بفقه التنازل هما: هل للخاطب أن يتنازل عن الخِطبة لغيره؟ وما ضوابط ذلك؟ والمسألة الأخرى تتعلق بتنازل الخاطب عما قدمه للمخطوبة من مال على حساب المهر وكذلك ما قدمه من هدايا هل له المطالبة بها ومن ثم التنازل عنها كليًا أو جزئيًا؟. نبيّن ذلك على النحو الآتي:

الفرع الأول : تنازل الخاطب عن الخِطبة لخاطب آخر.

نقول بدايةً: هل للشخص أن يتقدم لخطبة فتاة سبقه غيره لخطبتها؟ اختلف الفقهاء في ذلك على قولين:

القول الأول : يرى تحريم أن يخطب الرجل على خطبة أخيه إذا وافقت صراحةً أو سكتت. وهو القول المعتمد عند المالكية، والشافعية، والقول المعتمد عند الحنابلة. (النفراوي، الفواكه الدواني، ج2، ص11. الحطاب، مواهب الجليل، ج3، ص412. المطيعي،

تكملة المجموع، ج16، 261. قليوبي وعميره، حاشيتا قليوبي وعميرة، ج3، ص215. ابن قدامة، المغني، ج7، ص146).

وحجتهم في ذلك:

1-حديث أبي هريرة رضي الله عنه عن النَّبي صلى الله عليه وسلم قال : "**لا يخطب أحدكم على خطبة أخيه حتى ينكح أو يترك**". وفي رواية مسلم من حديث ابن عمر رضي الله عنهما: "**إلا أن يأذن له**".

(البخاري، صحيح البخاري، كتاب النكاح، باب لا يخطب على خطبة أخيه حتى ينكح أو يدع، ج7، ص19، حديث رقم (5142). مسلم، صحيح مسلم، كتاب النكاح، باب تحريم الخطبة على خطبة أخيه حتى يأذن أو يترك، ج2، ص1032، حديث رقم (1412)).

قال ابن المنذر: "النهي في هذا الحديث أن يخطب الرجل على خطبة أخيه نهي تحريم لا نهي تأديب".

(نقلًا عن ابن بطال. انظر: ابن بطال، شرح صحيح البخاري، ج7، ص258).

2- ولأنه نهي عن الإضرار بأدمي معصوم، فيقتضي التحريم. (أبو الفرج شمس الدين، الشرح الكبير،ج7، ص365).

القول الثاني: يرى كراهة أن يخطب الرجل على خطبة أخيه. وهو قول عند الحنفية، وقول عند الإمام مالك إن لم يركن الخاطب إلى المخطوبة، وقول للشافعية، وقول عند الحنابلة. (السرخسي، المبسوط، ج5، ص13. الحطاب، مواهب الجليل، ج3، ص410. ابن رشد، البيان والتحصيل، ج4، ص453. الشافعي، الأم،ج5، ص42. ابن قدامة المغني، ج7، ص146. أبو الفرج شمس الدين، الشرح الكبير،ج7، ص365).

وحجتهم: 1- أنَّ النهي الوارد في الأحاديث هو نهي تأديب لا تحريم.

2- حديث فَاطِمَةَ بِنْتِ قَيْسٍ، أَنَّ أَبَا عَمْرِو بْنَ حَفْصٍ طَلَّقَهَا الْبَتَّةَ، وَهُوَ غَائِبٌ، فَأَرْسَلَ إِلَيْهَا وَكِيلُهُ بِشَعِيرٍ، فَسَخِطَتْهُ، فَقَالَ: وَاللهِ مَا لَكِ عَلَيْنَا مِنْ شَيْءٍ، فَجَاءَتْ رَسُولَ اللهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، فَذَكَرَتْ ذَلِكَ لَهُ، فَقَالَ: «لَيْسَ لَكِ عَلَيْهِ نَفَقَةٌ»، فَأَمَرَهَا أَنْ تَعْتَدَّ فِي بَيْتِ أُمِّ شَرِيكٍ، ثُمَّ قَالَ: «تِلْكِ امْرَأَةٌ يَغْشَاهَا أَصْحَابِي، اعْتَدِّي عِنْدَ ابْنِ أُمِّ مَكْتُومٍ، فَإِنَّهُ رَجُلٌ أَعْمَى تَضَعِينَ ثِيَابَكِ، فَإِذَا حَلَلْتِ فَآذِنِينِي»، قَالَتْ: فَلَمَّا حَلَلْتُ ذَكَرْتُ لَهُ أَنَّ مُعَاوِيَةَ بْنَ أَبِي سُفْيَانَ، وَأَبَا جَهْمٍ خَطَبَانِي، فَقَالَ رَسُولُ اللهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «أَمَّا أَبُو جَهْمٍ، فَلَا يَضَعُ عَصَاهُ عَنْ عَاتِقِهِ، وَأَمَّا مُعَاوِيَةُ فَصُعْلُوكٌ لَا مَالَ لَهُ، انْكِحِي أُسَامَةَ بْنَ زَيْدٍ» فَكَرِهْتُهُ، ثُمَّ قَالَ: «انْكِحِي أُسَامَةَ»، فَنَكَحْتُهُ، فَجَعَلَ اللهُ فِيهِ خَيْرًا، وَاغْتَبَطْتُ بِهِ. (مسلم، صحيح مسلم، كتاب الطلاق، باب المطلقة ثلاثة لا نفقة لها، ج2، ص1114، حديث رقم(1480).

وجه الدلالة في الحديث: أنَّ فاطمة بنت قيس قد خطبها أكثر من شخص في آن واحد، ولم يجعل النَّبي صلى الله عليه وسلم الأمر للخاطب الأول، فدلّ ذلك أنَّ النهي للكراهة لا التحريم.

ويرى الباحث أنَّ الراجح ما ذهب إليه الجمهور من تحريم أن يخطب الرجل على خطبة أخيه، وذلك لقوة توجيهاتهم للأدلة.

ومع ترجيح القول بتحريم الخطبة على خطبة أخيه لكنَّ الفقهاء متفقون على أن للغير خطبة المخطوبة وفق الضوابط الآتية:

1- أن يأذن الخاطب الأول للخاطب الثاني بالتقدم لخطبتها.وقد ثبت ذلك بحديث ابن عمر - رضي الله عنهما - عن النَّبي صلى الله عليه وسلم أنَّه قال: "**إلا أن يأذن له**". وهذه الصورة تعتبر نوع تنازل من الخطاب الأول عن حقه بالخطبة لغيره.

وقد يكون الإذن صريح؛ كأن يقول لصاحبه وقد تقدم لخطبتها: أذنت لك بأن تتقدم لخطبتها، وقد يكون ضمنيا؛ كأن يتقدم شخص لخطبة من تقدم لخطبتها ويسكت عن ذلك. (ابن عابدين، رد المحتار على الدر المختار، ج3، ص534. الحطاب، مواهب الجليل، ج3، ص410).

2- أن يترك الخاطب المخطوبة صراحةً أو دلالةً. وقد يكون هذا الترك في بعض صوره تنازل من الخاطب عن حقه بخطبة تلك الفتاة، إذا خشي ظلمها، أو وجد أنَّ الخير لها مع من تقدم لخطبتها ثانيًا.

جاء في شرح بلوغ المرام:" معنى حتى يترك الخاطب؛ أي يترك الخطبة، ويصرح بالتنازل عنها، إما لأهل الزوجة، وإما لأحد من أصحابه". (ابن حجر العسقلاني، شرح بلوغ المرام، ج4، ص402).

3- أن يكون التنازل من الخاطب الأول عن رضًا وطواعية، سواءٌ أكان بصورة الإذن للخاطب الثاني أم بصورة الترك، فإن علم الخاطب الثاني أنه تنازل له حياءً أو خجلًا فلا يتقدم على خطبة أخيه.

4- رضا المخطوبة بالخاطب الثاني بعد إذن الأول أو تركه الخطبة من أجل الثاني. فهذا التنازل من الخاطب غير ملزم للمخطوبة، فلها أن ترضى بالخاطب الثاني ولها أن ترفضه.

أما قانون الأحوال الشخصية الأردني فقد جاء في المادة (4) فقرة (أ) مايلي: "لكل من الخاطب والمخطوبة العدول عن

الخطبة". وهذا العدول جاء على العموم وقد يكون العدول بصورة التنازل عن الخطبة لخاطب آخر. (قانون الأحوال الشخصية الأردني رقم (15) لسنة 2019م، الجريدة الرسمية، العدد(5578)، ص3181).

الفرع الثاني: تنازل الخاطب عن الهدايا وما قدمه من مال على حساب المهر في أثناء الخطبة.

سبق أن ذكرنا أنَّ لكلا الخاطبين العدول عن الخطبة؛ لأنَّ الخِطبة وعدٌ وليست بعقد. وبناءً على ذلك فهل للخاطب أن يطالب بما قدمه للمخطوبة من مال باعتباره مهرًا أو هديةً لها؟ وهل له أن يتنازل عنه كليًا أو جزئيا؟

اتفق الفقهاء على أنَّ ما قدمه الخاطب للمخطوبة من مال باعتباره مهرًا أنَّ له الحق في المطالبة به، فله المطالبة به إن كان قائمًا، وإن هلك أو استهلك، وجب رد مثله إن كان مثليًا، أو قيمته إن كان قيميًا.

(ابن نجيم، البحر الرائق، ج3، ص199. ابن مازة، المحيط البرهاني، ج3، ص194. الخرشي، شرح الخرشي على مختصر خليل، ج3، ص267.قليوبي وعميرة، حاشيتا قليوبي وعميرة، ج3، ص216. سليمان الجمل، حاشية الجمل، ج4، ص129. البهوتي، كشاف القناع، ج5، ص153. ابن ضويان، منار السبيل، ج2، ص198).

وحجتهم في ذلك :

1- أنَّ الخِطبة وعدٌ لا عقد، والمهر لا يجب إلا بالعقد.

(ابن مازة، المحيط البرهاني، ج3، ص194. الخرشي، شرح الخرشي على مختصر خليل، ج3، ص267.قليوبي وعميرة، حاشيتا قليوبي وعميرة، ج3، ص216. سليمان الجمل، حاشية الجمل، ج4، ص129. البهوتي، كشاف القناع، ج5، ص153).

2- أنَّ المهر معاوضة ولم تتم، فيجوز استرداده.

(المليباري، فتح المعين بشرح قرة العين، ص489. البهوتي، كشاف القناع،ج5، ص153).

وبما أنَّ ما دفعه الخاطب للمخطوبة كان على حساب المهر ومن حق الخاطب المطالبة به فلا شك أنَّ من حقه أيضًا أن يتنازل عنه كليًا أو جزئيًا. وتظهر مسألة التنازل في حال تصرف المخطوبة بالمال المدفوع باعتباره مهرًا فهل للخاطب أن يطلب مثل مهره الذي دفعه أم له ما ماهو موجود –بعد تصرف المخطوبة بهذا المهر – من عين أخرى كسيارة أو بيت؟

لم أجد عند الفقهاء القدامى تفصيلًا في ذلك، لكن يرى الباحث أنَّ الخاطب إذا أذن لها بالتصرف بما قدمه لها على حساب المهر، كان تصرفها كتصرف الوكيل، فإذا حصل عدول عن الخطبة فليس له المطالبة بعين المال الذي دفعه؛ لأنَّ إذنه لها بالتصرف كأنه بمثابة تنازل عن عين حقه، فليس له إلاَّ ما هو موجود من الأعيان التي اشتريت بالمال المنقود مهرًا. وعليه فلا تلزم المخطوبة برد عين مال المهر ولا مثله ولا قيمته، والله تعالى أعلم.

أما قانون الأحوال الشخصية الأردني فقد ذكر ذلك في المادة (4) فقرة (ب) حيث جاء فيها:" إذا عدل أحد الطرفين عن الخطبة، أو انتهت بالوفاة، فللخاطب أو ورثته الحق في استرداد ما دفع على حساب المهر من نقد أو عين إن كان قائمًا، أو قيمته يوم قبضه إن تعذر رد عينه أو مثله". (قانون الأحوال الشخصية الأردني رقم (15) لسنة 2019م، الجريدة الرسمية، العدد(5578)، ص3181).

وهذا يتفق مع ما ذكرنا من حقه في المطالبة بما دفعه على حساب المهر، وهذا يدل بما أنه صاحب الحق أنَّ له أيضًا التنازل عنه.

بقي الحديث عما يقدمه الخاطب للمخطوبة من هدايا هل له المطالبة بها؟ أم يجب التنازل عنها ولا حق له في المطالبة بها؟

نقول بدايةً: اتفق الفقهاء على أنَّ الهدايا المقدمة بين الخاطبين من قبيل الهبات لكنهم اختلفوا في حكم الرجوع في الهبات بين الخاطبين هل هي من الهبات المطلقة أم من الهبات المشروطة لإتمام النكاح على النحو الآتي:

فمذهب الحنفية: أنَّ الهدايا بين الزوجين يجوز الرجوع بها مطلقًا إلا لمانع. وبالتالي من حق الخاطب الرجوع في الهدايا التي قدمها ما لم يكن هناك إحدى الموانع. وبما أنه حق خالص له فله أن يتنازل عنه عن طيب نفس منه. (من موانع الرجوع في الهبة عند الحنفية:1- زيادة عين الموهوب 2- موت الخاطب أو المخطوبة 3- قبض عوض عن الهبة كأن يهدي كل منها الآخر هدية مقابل هدية الآخر. 4-خروج الموهوب عن ملك الموهوب له. انظر: ابن عابدين، حاشية ابن عابدين، ج3، ص153. الموصلي، الاختيار لتعليل المختار، ج3، ص51).

وقد استدلوا على ذلك بحديث عبدالله بن عُمَرَ رضي الله عنهما, عَنِ النَّبِيِّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ , قَالَ: «مَنْ وَهَبَ هِبَةً فَهُوَ أَحَقُّ بِهَا مَا لَمْ يُثَبْ مِنْهَا». (الدار قطني، سنن الدار قطني، كتاب البيوع، ج3، ص460، حديث رقم (2969). قال الدار قطني: لا يثبت هذا الحديث مرفوعًا، والصواب عن ابن عمر عن عمر موقوفًا. الحاكم النيسابوري، المستدرك على الصحيحين، كتاب البيوع، ج2، ص60، حديث رقم (2323) قال الحاكم: صحيح على شرط الشيخين ولم يخرجاه. ابن ماجه، سنن ابن ماجه، كتاب

الهبات، باب من وهب هبة رجاء ثوابها، ج2، ص797، حديث رقم (2387) قال الألباني: حديث ضعيف).

أما المالكية فعندهم قولان:

الأول: قول مالك وأصحابه أنَّ الأصل عدم الرجوع في الهبة سواءٌ أكان العدول من الخاطب أم من المخطوبة وسواء أكانت الهدايا قائمة أم مستهلكة. (الدسوقي، حاشية الدسوقي، ج2، ص219. الدردير، الشرح الصغير، ج2، ص456).

لحديث ابْنِ عَبَّاسٍ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا، قَالَ: قَالَ النَّبِيُّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «العَائِدُ فِي هِبَتِهِ كَالكَلْبِ يَقِيءُ، ثُمَّ يَعُودُ فِي قَيْئِهِ». (البخاري، صحيح البخاري، كتاب الهبة وفضلها، باب هبة الرجل لامراته والمراة لزوجها، ج3، ص158، حديث رقم (2589). مسلم، صحيح مسلم، كتاب الهبات، باب تحريم الرجوع في الصدقة والهبة بعد القبض، ج3، ص1241، حديث رقم (1622)).

الثاني: وهو لمتأخري المالكية يرون أنَّ للخاطب استرداد الهدايا إذا كان العدول من المخطوبة، ولا يوجبون الرجوع بها إذا كان العدول من جهة الخاطب. (الدسوقي، حاشية الدسوقي، ج2، ص220.ج7، ص357).

وحجتهم: أنَّها هبة مشروطة بإتمام عقد النكاح، فلما كان العدول من المخطوبة كان من حق الخاطب رد الهدايا؛ لأنها قدمت لهذا المعنى. (الصاوي، حاشية الصاوي، ج2، ص248).

أما الشافعية، والحنابلة، فعندهم أنَّ قصد الخاطب من الهدايا المقدمة للمخطوبة هو ترغيب لها بخطبته؛ إذا فهي هبة مشروطة لهذا المعنى، ففيها معنى البيع، ولذا من حق الخاطب الرجوع في الهدايا المقدمة للمخطوبة سواءٌ أكان العدول من جهة الخاطب أم من جهة المخطوبة، وسواءٌ أكانت الهدايا قائمةً أم مستهلكةً.

(قليوبي وعميرة، حاشيتا قليوبي وعميرة، ج3، ص216. سليمان الجمل، حاشية الجمل، ج4، ص129. المرداوي، الإنصاف، ج8، ص296. ابن ضويان، منار السبيل، ج2، ص198. ابن قدامة، المغني، ج6، ص295 وما بعدها).

ويرى الباحث أنَّ الهدايا المقدمة بالخطبة هي من باب الهبة المشروطة؛ فإنَّ الخاطب لم يقدمها إلا ليرغب المخطوبة به، وليشعرها برغبته بها من خلال بذل المال بين يدها بصورة الهدايا، فإذا ما عدلت المخطوبة عن الخطبة –وهذا من حقها فالخِطبة غير ملزمة– كان من حق الخاطب أن يسترد ما قدمه للمخطوبة من هدايا، كما أنَّ له أن يتنازل عن المطالبة بها، كما له الرجوع بها إذا كان سبب العدول خارجًا عن إراد الخاطبين؛ كموت أحدهما أو لوجود مانع شرعي من ترتب ضرر عليها أو على نسلهم؛ كأن يكون أحدهما يحمل مرضًا يضر بالأبناء في المستقبل كالأمراض الوراثية.

كما ويرى الباحث أن ليس للخاطب رد الهدايا في حالتين:

1–أن يكون عدوله دون مسوغ سواء أكان شرعًا أم عرفًا.

2– أن لا تكون الخاطبة قد قدمت له من الهدايا ما يقابل ذلك.

وخلاف ذلك فمن حقه أن يطالب بالهدايا المقدمة للمخطوبة؛ لأنها هبة مشروطة بإتمام النكاح، وله أيضًا أن يتنازل بشكل جزئي أو كلي عن هذه الهدايا، وأرى أن لا يطالب إلا بالهدايا التي لها قيمة مالية كبيرة، حتى لو كانت مستهلكةً، لأننا نشهد في زماننا مطالبات في فترة الخطوبة لأمور مستهلكة وذات قيمة مالية عالية، كأن تكون الخطبة في فندق وبأوصاف معينة، من تزين قاعة الخطبة بالورود الطبيعية، وانتقال المخطوبة بسيارة فارهة، ونحو ذلك.

أما قانون الأحوال الشخصية الأردني فقد جاء في المادة (4) فقرة (د): "يرد من عدل عن الخطبة الهدايا إن كانت قائمةً، وإلا فمثلها أو قيمتها يوم القبض، ولا تسترد الهدايا إذا كانت مما تستهلك بطبيعتها ما لم تكن أعيانها قائمة".(قانون الأحوال الشخصية الأردني رقم (15) لسنة 2019م، الجريدة الرسمية، العدد(5578)، ص3181).

ومما يؤخذ على هذه الفقرة أنَّ الهدايا المستهلكة لا ترد وأرى أن ترد إذا كانت بطلب من المخطوبة أو وليها وكانت غالية الثمن كما بينا آنفا. وللخاطب بعد ذلك طلب ردها أو التنازل عنها.

المطلب الثاني :تنازل الزوج عن شروطه في عقد النكاح، وما أخذ به قانون الأحوال الشخصية الأردني.

الشرط لغة: الشِّينُ وَالرَّاءُ وَالطَّاءُ أصلٌ يدلُّ على عَلَمٍ وعلامة، وما قارب ذلك من علمٍ، والشرط: العلامة. وأشراط الساعة: علاماتها. وسمي الشُّرَطُ بذلك؛ لأنهم جعلوا لأنفسهم علامة يُعرفون بها. والشَّرِطُ: المسيل الصغير سمي بذلك ؛ لأنه أثر في الأرض كشرط الحاجم.

(ابن فارس، معجم مقاييس اللغة، ج3، ص260. ابن منظور، لسان العرب، ج7، ص329).

أما في الاصطلاح فالشرط: " هو ما يتوقف عليه وجود الشيء، ويكون خارجًا عن ماهيته، ولا يكون مؤثرًا في وجوده، وقيل: الشرط: ما يتوقف ثبوت الحكم عليه". (الجرجاني، التعريفات، ص125. أبو البقاء، الكليات، ص529. التهانوي، كشاف اصطلاحات الفنون والعلوم، ص1014).

وقد قَسَّم فقهاء المالكية، والحنابلة، الشروط المتعلقة بعقد النكاح إلى ثلاثة أقسام: (ابن جزي، القوانين الفقهية، ص242. ابن قدامة، المغني، ج9، ص483 وما بعدها).

القسم الأول: شروط تتفق ومقتضى عقد النكاح، وهذه يلزم الوفاء بها.

من الأمثلة على تلك الشروط : اشتراط النفقة، والسكنى في مكان ما. واشتراط الزوج تفرغ الزوجة له وللأسرة فهذه الشروط هي حق لصاحبها، وتتفق مع أصل العقد ويعتبر اشتراطها من باب التأكيد عليها، لحديث عُقْبَةَ، عَنِ النَّبِيِّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَ: «أَحَقُّ مَا أَوْفَيْتُمْ مِنَ الشُّرُوطِ أَنْ تُوفُوا بِهِ مَا اسْتَحْلَلْتُمْ بِهِ الفُرُوجَ».

(البخاري، صحيح البخاري، كتاب النكاح، باب الشروط في النكاح، ج7، ص20، حديث رقم (5151). مسلم، صحيح مسلم، كتاب النكاح، باب الوفاء بالشروط في النكاح، ج2، ص1035، حديث رقم (1418)).

وللأثر الوارد عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه قال:" **إنَّ مقاطع الحقوق عند الشروط، ولك ما شرطت**". فيلزم الوفاء بها، ولمن اشترطها بشكل معين أن يتازل عنها بعد ذلك. (البخاري، صحيح البخاري، كتاب النكاح، باب الشروط في المهر عند عقدة النكاح، ج3، ص190).

القسم الثاني: شروط تخالف مقاصد الشرع ومقتضى عقد النكاح.

من ذلك: اشتراط عدم الوطء(الإعفاف)، وعدم التناسل(الإنجاب)، أو شرط الخيار أو التأقيت للنكاح.

وهذا النوع من الشروط باتفاق الفقهاء لا يجوز اشتراطه؛ لأنه مبطل للعقد، وكما لا يصح اشتراطها، فلا اعتبار للتنازل عنها، بل هي باطلة بحكم الشرع. (السرخسي، المبسوط، ج6، ص10. ابن رشد، البيان والتحصيل، ج4، ص377. الشيرازي، المهذب، ج2، ص447. الشربيني، مغني المحتاج، ج6، ص343.ابن قدامة، المغني، ج7، ص95).

القسم الثالث: شروط ليست من مقتضى عقد النكاح ومقاصده لكنها لا تنافيه.

من ذلك: اشتراط الزوجة العمل، وأن يتنازل الزوج عن حقه في الاحتباس، أو أن يتنازل عن الطلاق ويجعل أمرها بيدها. أو يتنازل عن حقه في التعدد فلا يتزوج عليها.

وهذا النوع من الشروط اختلف الفقهاء فيه على قولين:

القول الأول: أنَّ الشرط الذي لا يخالف مقتضى العقد ولا ينافيه ولم يرد نص باعتباره يعتبر شرطًا فاسدًا. وهذا قول الحنفية، والمالكية. (الكاساني، بدائع الصنائع، ج2، ص285. الخرشي، شرح الخرشي على مختصر خليل، ج3، ص278).

مثال ذلك: أن تشترط الزوجة ألا يتزوج عليها(أن يتنازل عن حقه في التعدد)، فهذا الشرط فاسد، لا عبرة به، وإن كان الأولى الوفاء به.

لكن المالكية يرون أنَّ الزوجة إذا قيدت الشرط بالطلاق أو التمليك، كما لو اشترطت ألا يتزوج عليها، وإن تزوج عليها كان أمرها بيدها، فإن فعل صح الشرط، وكان أمرها بيدها. (أنس بن مالك، المدونة الكبرى، ج2، ص173).

وقد استدلوا بأدلة على ذلك منها:

1- حديث عائشة أم المؤمنين رضي الله عنها وفيه:" قَامَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ فِي النَّاسِ، فَحَمِدَ اللَّهَ وَأَثْنَى عَلَيْهِ، ثُمَّ قَالَ: «أَمَّا بَعْدُ، مَا بَالُ رِجَالٍ يَشْتَرِطُونَ شُرُوطًا لَيْسَتْ فِي كِتَابِ اللَّهِ، مَا كَانَ مِنْ شَرْطٍ لَيْسَ فِي كِتَابِ اللَّهِ فَهُوَ بَاطِلٌ، وَإِنْ كَانَ مِائَةَ شَرْطٍ، قَضَاءُ اللَّهِ أَحَقُّ، وَشَرْطُ اللَّهِ أَوْثَقُ، وَإِنَّمَا الوَلاَءُ لِمَنْ أَعْتَقَ».

وجه الدلالة : أنَّ النبي صلى الله عليه وسلم أبطل كل شرط ليس في كتاب الله وهذا النوع منها.

(البخاري، صحيح البخاري، كتاب البيوع، باب إذا اشترط شروطًا في البيع لا تحل، ج3، ص73، حديث رقم (2168)).

2- حديث كَثِيرُ بْنُ عبدالله بْنِ عَمْرِو بْنِ عَوْفٍ المُزَنِيُّ، عَنْ أَبِيهِ، عَنْ جَدِّهِ، أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَ: «الصُّلْحُ جَائِزٌ بَيْنَ المُسْلِمِينَ، إِلَّا صُلْحًا حَرَّمَ حَلَالًا، أَوْ أَحَلَّ حَرَامًا، وَالمُسْلِمُونَ عَلَى شُرُوطِهِمْ، إِلَّا شَرْطًا حَرَّمَ حَلَالًا، أَوْ أَحَلَّ حَرَامًا».

وجه الاستدلال من الحديث: أنَّ هذه الشروط تحرم حلالًا أو تحل حرامًا، كما لوشرطت عليه أن لا يتزوج عليها (يتنازل عن التعدد). (أبو داود، سنن أبي داود، كتاب الأقضية، باب في الصلح، ج5، ص446، حديث رقم (3594). ابن ماجه، سنن ابن

ماجه، أبواب الأحكام، باب الحجر على من يفسد ماله، ج3، ص440، حديث رقم (2353). الترمذي، سنن الترمذي، أبواب الأحكام، باب ما ذكر عن النبي صلى الله عليه وسلم في الصلح بين الناس، ج3، ص6216، حديث رقم (1352) قال الترمذي: **حسن صحيح**. قال الألباني: **صحيح**).

القول الثاني: يلزم الوفاء بهذا النوع من الشروط. وهو قول الشافعية، والحنابلة. (الشيرازي، المهذب، ج2، ص447. الشربيني، مغني المحتاج، ج6، ص343. ابن قدامة، الكافي في فقه الإمام أحمد، ج3، ص39. ابن قدامة، المغني، ج7، ص93 وما بعدها).

وقد استدلوا على ذلك بما يأتي:

1- حديث عُقْبَةَ رضي الله عنه، عَنِ النَّبِيِّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَ: «أَحَقُّ مَا أَوْفَيْتُمْ مِنَ الشُّرُوطِ أَنْ تُوفُوا بِهِ مَا اسْتَحْلَلْتُمْ بِهِ الفُرُوجَ» (البخاري، صحيح البخاري، كتاب النكاح، باب الشروط في النكاح، ج7، ص20، حديث رقم (5151). مسلم، صحيح مسلم، كتاب النكاح، باب الوفاء بالشروط في النكاح، ج2، ص1035، حديث رقم (1418)).

2- وللأثر الوارد عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه قال:" **إنَّ مقاطع الحقوق عند الشروط، ولك ما شرطت**".(البخاري، صحيح البخاري، كتاب النكاح، باب الشروط في المهر عند عقدة النكاح، ج3، ص190).

3- ولأنَّها شروط لا تخالف مقصد الشرع من شرع عقد النكاح، فكان لازمًا كما لو شرطت الزيادة في المهر، أو أن لا يتزوج عليها. (ابن قدامة، المغني، ج7، ص93 وما بعدها).

ويرى الباحث لزوم الوفاء بهذه الشروط لقوة الأدلة التي استدل بها الشافعية والحنابلة، ولكن ضمن ضوابط وهي:

أ- أن لا تخالف الشرع ومقاصده.(الماوردي، الحاوي الكبير، ج9، ص505. ابن قدامة، المغني، ج7، ص94).

كما لو اشترطت الزوجة طلاق ضرتها، فهذا الشرط لا يجب الوفاء به، لحديث **أَبِي هُرَيْرَةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ، عَنِ النَّبِيِّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَ: «لاَ يَحِلُّ لِامْرَأَةٍ تَسْأَلُ طَلاَقَ أُخْتِهَا، لِتَسْتَفْرِغَ صَحْفَتَهَا، فَإِنَّمَا لَهَا مَا قُدِّرَ لَهَا»**. (البخاري، صحيح البخاري، كتاب النكاح، باب الشروط التي لا تحل في النكاح، ج7، ص21، حديث رقم (5152)).

ب- أن يكون لهذه الشروط غرض صحيح، كأن يشترط الزوج عليها أن لا تعمل؛ لتتفرغ لزوجها وشؤون بيتها، وأولادها. (الشافعي، الأم، ج5، ص80).

لكن هذه الشروط يمكن الرجوع عنها أو التنازل عنها إذا رغب أحد الزوجين بعدم إلزام الطرف الآخر بها، والله تعالى أعلم

أما قانون الأحوال الشخصية الأردني فقد جاء في (37) فقرة (ب) الشروط المتعلقة بالزوج حيث جاء فيها: "إذا اشترط الزوج على زوجته شرطًا تتحقق له به مصلحة غير محظورةٍ شرعًا ولا يمس حق غيره، كأن يشترط عليها أن لا تعمل خارج البيت، أو أن تسكن معه في البلد الذي يعمل هو فيه، كان الشرط صحيحًا وملزمًا، فإذا لم تف به الزوجة فسخ النكاح بطلبٍ من الزوج، وسقط مهرها المؤجل ونفقة عدتها".

(قانون الأحوال الشخصية الأردني رقم (15) لسنة 2019م، الجريدة الرسمية، العدد(5578)، ص3186).

فنلاحظ أنَّ الشروط التي تتفق ومقتضى العقد يجب على الطرف الآخر -وهو الزوجة هنا- الالتزام بها، لكن أرى أن يقيد ذلك بأن لا يتنازل عنها الزوج صراحةً أو دلالةً.فإذا تنازل عنها سقط حقه في المطالبة بها في المستقبل.

المطلب الثالث: المسائل المتعلقة بتنازل الزوج عن حقوق الزوجية المشتركة.

الفرع الأول: تنازل الزوج عن حقه في الاحتباس (تفرغ الزوجة لزوجها وبيتها وأولادها)

الأصل أنَّ نفقة كل إنسان من ماله، واستثني من ذلك الزوجة، فإنَّ نفقتها واجبة على الزوج؛ لأنها كما يقول الفقهاء " محبوسة لحق الزوج". (الكاساني، بدائع الصنائع، ج4، ص16. النفراوي، الفواكه الدواني، ج2، ص38. الشافعي، الأم، ج5، ص50، ص116. ابن قدامة، المغني، ج8، ص195).

والقاعدة عند الفقهاء: "أنَّ كل من كان محبوسًا بحقٍ مقصودٍ لمنفعة غيره، فنفقته لازمةٌ على ذلك الغير". فالقاضي مثلًا نفقته من بيت مال المسلمين؛ للقيام بفض الخصومات بين الناس، وإيصال الحقوق إلى أصحابها فهو محبوس لحقهم؛ أي مُفرَّغ للقيام بهذه المهام، فكذلك الزوجة. (الكاساني، بدائع الصنائع، ج4، ص16. ابن نجيم، البحر الرائق، ج4، ص188. ابن عابدين، رد المحتار، ج3، ص572).

إذن فمعنى الاحتباس: هو تفرغ الزوجة في بيتها للقيام بشؤون الزوج والأولاد والأسرة.

لذلك كانت نفقتها على الزوج إلا إذا فوتت هذا الحق فتصبح ناشزةً، وتسقط نفقتها.

لكن قد يتنازل الزوج عن حقه في الاحتباس لتخرج المرأة للعمل فهل تسقط نفقة الزوجة؟ وهل له الرجوع إلى حقه في الاحتباس بعد التنازل عنه؟

بداية نقول: اتفق الفقهاء على أنَّ الزوجة إذا خرجت للعمل أو أجَّرَت نفسها في عمل بإذن الزوج فإن نفقتها لا تسقط عن زوجها، سواء تنازل الزوج عن حقه صراحةً أو دلالةً.

(الكاساني، بدائع الصنائع، ج4، ص22. الخرشي، شرح الخرشي، ج4، ص195.الشيرازي، المهذب، ج3، ص149. ابن قدامة، المغني، ج8، ص231).

ومن الصيغ الصريحة في التنازل عن حقه في الاحتباس أن يقول لها: تنازلت عن حقي ولك أن تعملي خارج البيت. وقد يكون التنازل دلالة (ضمنيًا)؛ كأن تتعين في وظيفة ويسير الزوج في إجراءاتها، أو يتزوجها وهي موظفة ولا يشترط عليها ترك العمل، ولا يمنعها من العمل. ففي هذه الحالات تبقى نفقة الزوجة، مع تنازل الزوج عن حقه في التفرغ له وللأسرة.

(أبو البصل، عبد الناصر، 2002، أثر عمل الزوجة على حقها في النفقة والحضانة، أبحاث اليرموك، مجلد18 العدد2، ص97).

مما تقدم يتبيَّن لنا أنَّ أساس وجوب النفقة على الزوج هي قاعدة الاحتباس، وقاعدة القوامة وفي حال الإذن والتنازل عن حقه يبقى حق النفقة. لكن ذلك مقيد بشرطين، هما:

1-إذن الزوج صراحة أو دلالةً.

2- ألّا يكون هناك تقصير أو ضرر على الأسرة.

وهذا ما شارت إليه المادة (61) في الفقرة (أ) من قانون الأحوال الشخصية الأردني حيث جاء فيها: "تستحق الزوجة التي تعمل خارج البيت النفقة بشرطين:

1- أن يكون العمل مشروعًا.

2-أن يوافق الزوج على العمل صراحةً أو دلالةً".

(قانون الأحوال الشخصية الأردني رقم (15) لسنة 2019م، الجريدة الرسمية، العدد(5578)، ص3189).

لكن يؤخذ على هذه المادة أنَّها لم تقيد ذلك بألّا يترتب على عمل الزوجة تقصير أو ضرر في حق الزوج والأسرة

لكن يثور التساؤل فيما إذا خرجت للعمل بإذن الزوج صراحةً، أو دلالةً، أو خرجت للعمل ولكنها قصرت في حق زوجها وبيتها، فهل يحق للزوج منعها من العمل والرجوع عن تنازله عن حقه في التفرغ في هذه الحالات؟

ذهب الحنفية، والمالكية، والشافعية، والحنابلة، إلى أنَّ للزوج منعها من العمل والرجوع عن إذنه وتنازله عن حق الاحتباس في الحالات الآتية: (ابن عابدين، حاشية ابن عابدين، ج3، ص103. الخرشي، حاشية الخرشي، ج7، ص13. الصاوي، حاشية الصاوي، ج4، ص32. الرملي، تهاية المحتاج،ج7، ص198. الرافعي، شرح الوجيز، ج12، ص273. المرداوي، الإنصاف، ج8، ص362. البهوتي، كشاف القناع، ج5، ص196).

1- إذا أدى عملها إلى تنقيص حقه. (ابن عابدين، حاشية ابن عابدين، ج3، ص103).

2- أن يلحق بالزوج والأسرة ضرر بسبب هذا العمل، من إهمال للزوج، والأولاد، أو أنَّ تعمل الزوجة عملًا لا يليق بأمثالها، أو تُعيَّر بهذا العمل. (الكاساني، بدائع الصنائع، ج4، ص199. اللخمي، التبصرة، ج10، ص4989).

3- أن لا يكون عملها قبل عقد النكاح وكان الزوج عالمًا بذلك. (العيني، البناية شرح الهداية، ج5،695. الصاوي، حاشية الصاوي، ج4، ص32. الرافعي، شرح الوجيز، ج12، ص273. المرداوي، الإنصاف، ج8، ص362. البهوتي، كشاف القناع، ج5، ص196).

4- أن يكون عملها خارج البيت لا داخله. (ابن عابدين، حاشية ابن عابدين، ج3، ص103).

5- ألّا يترتب ضرر على صاحب العمل، فإن أجرت المرأة نفسها لتعمل للغير وكان في تركها للعمل ضرر بصاحب العمل، فليس للزوج إنهاء العمل مباشرة. (ابن مازة، المحيط البرهاني، ج7، ص447. الدردير، الشرح الكبير، ج4، ص13).

وأضاف بعض الفقهاء المعاصرين كمحمد عقله، وذياب عقل، وعبدالناصر أبوالبصل شروطًا هي:

1- أن يكون لرجوع الزوج عن تنازله وإذنه في عمل الزوجة مسوغ شرعي بحيث لا يتعسف في حقه.

2- ألّا تشترط الزوجة على الزوج بعقد النكاح أن تعمل.

(محمد عقلة الإبراهيم، نظام الأسرة في الإسلام، ج2، ص276. ذياب عقل، عبدالله بريك، (2009)، أثر عمل الزوجة في حقوقها وواجباتها الشرعية، مجلة دراسات، مجلد 13، العدد1، ص79. أبو البصل، عبد الناصر،2002، أثر عمل الزوجة على حقها في النفقة والحضانة، أبحاث اليرموك، مجلد18 العدد2، ص 98).

مما تقدم يرى الباحث أنَّ للزوج حق الرجوع عن تنازله في التفرغ وإذنه للزوجة بالخروج للعمل؛ لأنه صاحب الحق، وكونه تنازل عن حقه في التفرغ له ولبيته وأولاده –والذي أساسه القوامة – فله الرجوع فيه؛ لأنَّ حقه ثابت بالشرع، وهو من الحقوق المشتركة؛ فهو حق للزوج وحق للأسرة معًا، لكن أرى أنَّ ذلك مشروط بألاَّ يتعسف الزوج في استعماله لحقه؛ بمعنى أن لا يكون منعه للزوجة عن العمل بقصد الإضرار بها، والتسلط عليها، علاوةً على الشروط التي ذكرها الفقهاء والتي يجب توافرها حتى يجوز للزوج الرجوع عن تنازله في حق الاحتباس.

أما قانون الأحوال الشخصية الأردني فقد نص في المادة(61) فقرة (ب) على أنه: "لا يجوز للزوج الرجوع عن موافقته على عمل زوجته إلا بسبب مشروع، ودون أن يلحق بها ضررًا". (قانون الأحوال الشخصية الأردني رقم (15) لسنة 2019م، الجريدة الرسمية، العدد(5578)، ص3189).

فنلاحظ أنَّ القانون لا يجيز للزوج الرجوع إلى حقه بعد أن تنازل عنه لكنه استثنى حالتين:

الأولى: أن يكون هناك سبب مشروع لرجوعه.

الثانية: أن لا يلحق بها ضررًا.

ويرى الباحث أنَّ هذه الحالات غير كافية لحفظ حق الزوج والأسرة، وخاصة أن حق الاحتباس من الحقوق المشتركة (الوظيفية) فلا بد من تقيد خروج الزوجة للعمل بالضوابط التي ذكرها الفقهاء، وتقديم مصلحة الأسرة على مصالح الزوجة الخاصة.

الفرع الثاني: تنازل الزوج عن حقه في المبيت والجماع.

شرع الله تعالى النكاح وجعله من مقاصد شرعه الحكيم والغاية المغياة منه هو أن يحصن كل من الزوجين الآخر، ويعفه عن الوقوع في الحرام ودواعيه، ولا يمكن تحقيق ذلك إلا باستقرار الزوجين في بيت الزوجية وأن يعف كلّ منهما الآخر وفق شرع الله.

وقد اختلف الفقهاء في حكم الجماع هل هو حق للزوج أم للزوجة أم لكليهما على قولين:

القول الأول: يرى أنَّ حق الجماع من الحقوق المشتركة بين الزوجين. وهذا قول الحنفية، والمالكية، والقول المعتمد عند الحنابلة. (المرغيناني، الهداية في شرح بداية المبتدي، ج3، ص239، ج4، ص372. العيني، البناية شرح العناية، ج10، ص292. ابن رشد، البيان والتحصيل، ج14، ص415. الزركشي، شرح الزركشي على مختصر الخرقي، ج5، ص263).

وحجتهم في ذلك:

1- قول الله تعالى:" **وَلَهنَّ مثلُ الَّذي عَليهنَّ بالمَعرُوف**". [البقرة:228]. وقوله تعالى: "**فَإمسَاكٌ بِمعرُوفٍ أو تَسريحٌ بإحسانٍ**". [البقرة: 229] ومن الإمساك بالمعروف الجماع.

2- أنَّ المقصد من الوطء هو العفة، وقضاء الشهوة، وتحصيل الولد، وهذا يحصل لكلا الزوجين.

3- ليس لمن استأجر الزوجة منع الزوج من وطء زوجته؛ لأنه حقه. كما ليس للزوج العزل عن زوجته بغير إذنها. وهذا يدل على أنَّ الحق لهما معًا. (المرغيناني، الهداية في شرح بداية المبتدي، ج3، ص239، ج4، ص372. العيني، البناية شرح الهداية، ج12، ص169).

القول الثاني: يرى أنَّ الوطء حق الزوج دون الزوجة. وهذا قول الشافعية، لكنهم قيدوه بعدم الضرر.

وحجتهم: 1- أنه لا يدخل في القسم بين الزوجات، فله أن يطأ بعضهنَّ، ويترك بعضهنَّ.

2-أنه لو شرط عدم الوطء من قبل الزوجة بطل لمنافاته لمقصود النكاح. وإن كان الشرط منه فلا يبطل؛ لأنَّ الوطء حق له، فله تركه والتنازل عنه. والتمليك حق عليها فليس لها تركه والتنازل عنه.

(زكريا الأنصاري، أسنى المطالب في شرح روض الطالب، ج3، ص156. الشربيني، الإقناع، ج2، ص451. الشربيني، مغني المحتاج، ج4، ص342. الجمل، حاشية الجمل، ج4، ص215).

ويرى الباحث أنَّ هذا الحق من الحقوق المشتركة بين الزوجين إذ على الزوج أن يعف زوجته عن الوقوع في المفاسد، وكذلك الزوجة عليها أن تعف زوجها حتى لا يقع في الشهوات المحرمة ودواعيها. فكلا الزوجين له حق فيه مع أنَّ حق الزوج آكد كما يرى الشافعية، (الشربيني، مغني المحتاج، ج4، ص342) يدل على ذلك أدلة من كتاب الله تعالى، وسنة رسوله صلى الله عليه وسلم منها:

1-قوله تعالى: " **هُنَّ لِباسٌ لَكمْ وأَنتمْ لِباسٌ لَهنَّ**". [البقرة:187]

2-حديث **أَبِي هُرَيْرَةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ، قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «إِذَا دَعَا الرَّجُلُ امْرَأَتَهُ إِلَى فِرَاشِهِ فَأَبَتْ، فَبَاتَ غَضْبَانَ عَلَيْهَا، لَعَنَتْهَا المَلاَئِكَةُ حَتَّى تُصْبِحَ».**

(البخاري، صحيح البخاري، كتاب النكاح، باب إذا باتت المرأة مهاجرة فراش زوجها، ج7، ص30، حديث رقم (5193). مسلم، صحيح مسلم، كتاب النكاح، باب تحريم امتناعها من فراش زوجها، ج2، ص1060، حديث رقم (1439)).

وبما أنَّ حق المبيت والجماع من الحقوق المشتركة للزوجين معًا، ومقصد من مقاصد عقد النكاح، فلا بد من ضوابط للتنازل عن هذا الحق سواء أكان من قبل الزوج أم من قبل الزوجة وهذه الضوابط هي:

1-رضا الطرفين بالتنازل عن هذا الحق.

فلا بد من رضا الزوجين بالتنازل عن هذا الحق فليس لأحدهما أن يستقل بإسقاطه أو التنازل عنه؛ لأنَّ في ذلك إضرار بالطرف الآخر، ولأنَّ الحقوق المشتركة لا يصح إسقاطها أو التنازل عنها إلا برضا جميع أطرافها؛ قياسًا على الدين المشترك فلو تنازل الشريك عن حصته في الدين فلا يسقط ذلك حق شريكه الآخر.

(الكاساني، بدائع الصنائع، ج2، ص334. ابن رجب، القواعد، ص261. بهاء الدين المقدسي، العدة شرح العمدة، ص435).

2- ألّا يُشترط التنازل عنه ابتداء في عقد النكاح.

وقد اتفق الفقهاء من الحنفية، والمالكية، والشافعية، والحنابلة، على عدم صحة إسقاط حق الجماع والاستمتاع من قبل أحد الزوجين أو التنازل عنه ابتداءً. (ابن عابدين، حاشية ابن عابدين، ج3، ص131. النفراوي، الفواكه الدواني، ج2، ص42. عليش، منح الجليل، ج4، ص325. النووي، روضة الطالبين، ج7، ص127. الشربيني، مغني المحتاج، ج3، ص227. ابن قدامة، المغني، ج7، ص72. المرداوي، الإنصاف، ج8، ص165).

واختلف الفقهاء فيما إذا اشترط في العقد عدم الوطء على قولين.

القول الاول: يرى أنَّ اشتراط عدم الوطء في العقد يبطل الشرط، ويصح العقد. وهو قول الحنفية، والمالكية، والمعتمد عند الحنابلة.

وحجتهم: أنَّ اشتراطه في العقد ينافي مقصوده، ويتضمن إسقاط حق يجب بالعقد قبل انعقاده.

(ابن عابدين، حاشية ابن عابدين، ج3، ص131. النفراوي، الفواكه الدواني، ج2، ص14. ابن مفلح، المبدع في شرح المقنع، ج6، ص155. البهوتي، كشاف القناع، ج5، ص98).

القول الثاني: أنَّ اشتراط عدم الوطء في العقد يؤدي إلى بطلان العقد إن كان من جهة الزوجة، أما إن كان من جهة الزوج فلا يبطل. وهوقول الشافعية.

وحجتهم: أنَّ الشرط إن كان من جهة الزوج فقد اشترط التنازل عن حقه، وإن كان من جهة الزوجة فقد اشترطت منع الزوج من حقه، وهذا ينافي مقصود العقد من العفة والتناسل. (الشيرازي، المهذب، ج2، ص447. المطيعي، تكملة المجموع، ج16، ص250. الشربيني، مغني المحتاج، ج4، ص377).

ويرى الباحث أنَّ حق المبيت والجماع من مقاصد الشرع في عقد النكاح، وهو من مقتضى عقد النكاح، فلا يجوز اشتراط التنازل عنه ابتداءً؛ لأنَّ ذلك يخالف مقصد الشرع، ولأنَّ تغييره أو التنازل عنه هو تنازل عما أوجبه الشرع، بمنزلة تغيير العبادات. (ابن تيمية، القواعد النورانية، ص187).

3- ألّا يكون التنازل عن هذا الحق على الدوام.

لكلا الزوجين إذا تنازل عن حق المبيت والجماع الرجوع والمطالبة به، فالتنازل عنه لا يجوز إلا لزمن يتفق عليه الزوجان ثم يعود هذا الحق لكلا الزوجين في حق المطالبة به. (ابن عابدين، حاشية ابن عابدين، ج3، ص102. المطيعي، تكملة المجموع، ج16، ص415).

أما قانون الأحوال الشخصية الأردني فقد جاء في المادة (37) فقرة (ج) منه ما يلي: " إذا قيد العقد بشرط ينافي مقاصده أو يلتزم فيه بما هو محظور شرعًا؛ كأن يشترط أحد الزوجين على الآخر أن لا يساكنه، أو أن لا يعاشره معاشرة الأزواج، أو أن يشرب الخمر، أو أن يقاطع أحد والديه، كان الشرط باطلًا والعقد صحيحًا".

(قانون الأحوال الشخصية الأردني رقم (15) لسنة 2019م، الجريدة الرسمية، العدد(5578)، ص3186).

كما نصت المادة (77) على ما يلي: "على كل واحد من الزوجين أن يحسن معاشرة الآخر ومعاملته بالمعروف، وإحصان كل منهما للآخر، وتبادل الاحترام، والمودة، والرحمة، والحفاظ على مصلحة الأسرة ".(قانون الأحوال الشخصية الأردني رقم (15) لسنة 2019م، الجريدة الرسمية، العدد(5578)، ص3190).

وهذا يدل على أنَّ هذا الحق مشترك بين الزوجين ليس لأحدهما أن يتنازل عنه دون رضا الطرف الآخر.

المبحث الرابع

نماذج دراسية من فقه التنازل في مسائل الطلاق والفسخ لعقد النكاح وضوابطها وما أخذ به قانون الأحوال الشخصية الأردني.

المطلب الأول: مسائل متعلقة بتنازل الزوج عن حق التطليق والرجعة.

الفرع الأول: تنازل الزوج عن حقه في التطليق.

وهذا التنازل من الزوج عن حقه في تطليق زوجته قد يكون من حيث الصيغة على قسمين:

الأول: أن يكون بلفظ صريح كقوله: طلقي نفسك، أو قد جعلت أمر طلاقك بيدك. فإن طلقت نفسها وقعت طلقة واحدة عند المالكية، والشافعية، والحنابلة، خلافًا للحنفية الذين يرون أنَّ الطلاق يقع بائنًا في هذه الحالة.

(مالك بن أنس، المدونة الكبرى، ج2، ص76. الماوردي، الحاوي الكبير، ج10، ص172. ابن قدامة، الكافي في فقه الإمام أحمد ج3، ص118.. انظر: السمرقندي، تحفة الفقهاء، ج2، ص187).

والثاني : أن يكون بألفاظ التفويض: وهي نوعان:

1- النوع الأول : أن يقول لها الزوج: أمرك بيدك.

فهذه الصيغة عند الحنفية والمالكية لازمة للزوج؛ لأنَّ فيها معنى التمليك فلا يملك الزوج بعد ذلك الرجوع عنه، ولا نهي المرأة عما جعل إليها، ولا فسخه. ولأنَّ هذا النوع من التمليك فيه معنى التعليق فلا يملك الرجوع عنه. (الكاساني، بدائع الصنائع، ج3، ص113. ابن رشد، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، ج3، ص93).

وعند الشافعية: يرجع إلى نية الزوج فإن نوى الطلاق وقع طلاق، وإن لم ينوي فلا شيء. (الشافعي، الأم، ج5، ص278. المزني، مختصر المزني، ج8، ص296. الماوردي، الحاوي الكبير، ج10، ص172).

وعند الحنابلة لها أن تطلق نفسها متى شاءت؛ لأنَّه نوع توكيل، وله الرجوع فيه كتوكيل الأجنبي. (ابن قدامة، الكافي في فقه الإمام أحمد ج3، ص119).

وهناك قول عند المالكية أنَّ التمليك ليس بشيء؛ لأنَّ ما جعل الشرع بيد الرجل لا يجوز أن يكون بيد المرأة.

(ابن رشد، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، ج3، ص93. وهو قول للظاهرية في التخيير. انظر: ابن حزم، المحلى بالآثار، ج9، ص302).

2-النوع الثاني: أن يقول لها الزوج: اختاري.

فعند الحنفية الخيار ليس بطلاق. (الكاساني، بدائع الصنائع، ج3، ص113). وعند المالكية أن الزوج إن تنازل عن حقه بالتطليق بصورة الخيار، فللزوجة أن تختار، ولا يملك الزوج فيه الرجوع.

(مالك بن أنس، المدونة الكبرى، ج2، ص271).

أما الشافعية فيرون أنَّ الزوج إن قال لزوجته: اختاري، أو أمرك بيدك سواء، ولا يكون طلاقًا إلا أن ينوي به الزوج ذلك. (الشافعي، الأم، ج5، ص278).

أما الحنابلة فإن تنازل الزوج عن حقه بصورة الاختيار فليس لها أن تختار أكثر من واحدة إلا بلفظه ونيته، كما أنَّ له الرجوع فيما جعل لها أو فسخه قبل اختيارها. (ابن قدامة، الكافي في فقه الإمام أحمد، ج2، ص118).

مما تقدم يتبين لنا أن للزوج التنازل عن حقه في التطليق لكن ذلك مقيد بضوابط هي:

1- نية الزوج التطليق إن كان الطلاق من ألفاظ التفويض، فإن قال لم أقصد تفويضها بالطلاق اعتبر قوله.

(الكاساني، بدائع الصنائع، ج3، ص113. مالك بن أنس، المدونة الكبرى، ج2، ص76.الشافعي، الأم، ج5، ص278. ابن قدامة، الكافي في فقه الإمام أحمد، ج2، ص118.)

2- أن يرتبط اختيارها في المجلس الذي خيَّرها أو مَلَّكها أمر نفسها. وهذا قول جمهور الفقهاء من الحنفية، والمالكية، والشافعية، وخالف في ذلك الحنابلة. (الشيباني، الأصل، ج3، ص249. الكاساني، بدائع الصنائع، ج3، ص113. الدردير، الشرح الكبير، ج2، ص412. ص878. المطيعي، تكملة المجموع، ج17، ص110. ابن قدامة، المغني، ج7، ص403).

3- علم الزوجة بتنازل الزوج عن حقه وتفويض الزوجة بتطليق نفسها.(الكاساني، بدائع الصنائع، ج3، ص113).

فإن توافرت هذه الشروط وطلقت الزوجة نفسها وقع طلاقها بتنازل الزوج عن حقه في التطليق، لكن هذا التنازل ليس على الدوام ؛ بمعنى أنَّ للزوج الرجوع عنه إذا أراد ذلك شريطة ألّا تكون الزوجة قد اختارت نفسها.

أما قانون الأحوال الشخصية الأردني فقد جاء في المادة (85) فقرة (أ) ما يلي:" للزوج أن يُوكِّل زوجته بتطليق نفسها، أو يفوضها به، وليس له الرجوع عن ذلك على أن يكون ذلك بمستند رسمي".

كما جاء في الفقرة (ب) من المادة نفسها: "إذا طلقت الزوجة نفسها بتفويض من زوجها، أو بتوكيل منه وفق أحكام هذه المادة وقع الطلاق بائنًا".

(قانون الأحوال الشخصية الأردني رقم (15) لسنة 2019م، الجريدة الرسمية، العدد(5578)، ص3191).

فنلاحظ أنَّ القانون قد أخذ برأي الحنفية في أنَّ للزوج التنازل عن حقه في التطليق وجعله بيد الزوجة. وأنه يقع طلاقًا بائنًا، لكن القانون لم يبيّن ارتباطه بالمجلس أم لا، وكذلك حق الزوج بالرجوع عنه قبل صدوره من الزوجة، فهذه الشروط لا بد منها لثبوت تنازل الزوج عن حقه في التطليق.

الفرع الثاني: تنازل الزوج عن حقه في الرجعة.

وهذا النوع من التنازل هو نوع إسقاط لحق الرجعة، وقد اختلف الفقهاء في هذه المسألة على ثلاثة أقوال:

القول الأول: يرى أنَّ تنازل الزوج عن حقه في الرجعة بعد طلاق الزوجة الطلقة الأولى أو الثانية وهي في العدة لا عتبار له، بل يبقى حق الرجعة له قائمًا ما دام أنَّ الزوجة في عدتها. وهذا قول عند الحنفية، و ظاهر مذهب المالكية، والشافعية، وابن القيم من الحنابلة.

وحجتهم في ذلك:

1- أنَّ حق الرجعة بعد إيقاع الطلاق ثابت شرعًا في العدة لا بإيجاب الزوج، فلا يعتبر تصرفه في إسقاطه أو التنازل عنه شرعًا لقوله تعالى:" **وبُعُولَتُهُنَّ أَحَقُّ بِرَدِّهِنَّ في ذلكَ إنْ أَرادُوا إصلاحًا**". [البقرة:228]

وجه الدلالة: أنَّ الزوجة لو كان لها ولاية الرجعة لم يكن الزوج أحق بالرجعة منها.

2- أنَّ هذا الحق لا يسقط إلا بما أسقطه الله من العوض المقترن به؛ كالخلع، والطلاق الثلاث.

3- قياسًا على ولاء العتاقة؛ فلا يسقط بالشرط أو التنازل عنه.

4- أنَّ الرجعة حق الله تعالى ليس لهما أن يتفقا على إسقاطها أو التنازل عنه.

(الكاساني، بدائع الصنائع، ج3، ص186. المرغيناني، الهداية في شرح بداية المبتدي، ج2، ص257. مالك بن أنس، المدونة الكبرى، ج2، ص292. اللخمي، التبصرة، ج6، ص2757. ابن العربي، أحكام القرآن، ج4، ص297. النووي، روضة الطالبين، ج8، ص214. الرافعي، العزيز شرح الوجيز، ج9، ص169. ابن القيم، زاد المعاد، ج5، ص599).

القول الثاني: للزوج التنازل عن حقه في الرجعة. وهو قول عند المالكية، والحنابلة.

وحجتهم: 1- أنَّ هذا حق محض للزوج فله إسقاطه والتنازل عنه.

2- قياسًا على الحقوق الأخرى التي يجوز التنازل عنها.

(اللخمي، التبصرة، ج6، ص2757. ابن تيمية، مجموع الفتاوى، ج32، ص348).

القول الثالث: أنَّ تنازل الزوج عن حقه في الرجعة للزوجة يصح من الزوجة بالفعل دون القول. وهذا قول عند الحنفية.

فلو تنازل الزوج عن حق الرجعة للزوجة فقالت: راجعتك، لم يصح. لكن يجوز الرجعة منها بالفعل بأن تسلم نفسها له، أو تجامعه وهو نائم، أو برضاه.

وحجتهم في ذلك:

1 - قوله تعالى: "**فَإمسَاكٌ بِمعرُوفٍ أو تَسريحٌ بإحسانٍ**". [البقرة: 229].

وجه الدلالة: أنَّ الإمساك للزوجة حقيقة يكون بالفعل؛ فإن جامعته الزوجة برضاه، أو هو نائم كان رجعة بالفعل؛ لأنَّ جماعها كجماعة في باب التحريم، فكذلك في باب الرجعة.

2- ولأنه لو لم يجعل فعلها رجعة لصارت مرتكبة للحرام على تقدير انقضاء العدة من غير رجعة من الزوج، فجعل ذلك منها رجعة ضرورة ؛ للتحرز من الحرام.

(السرخسي، المبسوط، ج6، ص19. الكاساني، بدائع الصنائع، ج3، ص182، ص186).

ويرى الباحث أنَّ القول الأول هو الراجح لقوة ما استدل به من أدلة تقوي رأيهم. وعليه فحق الرجعة حق للزوج لكن ليس له التنازل عنه، كما ليس للزوجان أن يتراضيا على إسقاطه أو التنازل عنه؛ لأنَّ حق الله فيه مُغلَّب، كما أن فيه تغيير لما شرعه الله، ولا يملك أحد أن يغيير ما شرعه الله.

أما قانون الأحوال الشخصية الأردني فقد نص صراحة على عدم صحة التنازل عنه أو تراضي الزوجين على إسقاطه أو التنازل عنه حيث جاء في المادة (98):" للزوج حق إرجاع مطلقته رجعيًا أثناء العدة قولًا أو فعلًا، وهذا الحق لا يسقط بالإسقاط، ولا تتوقف الرجعة على رضا الزوجة، ولا يلزم بها مهر جديد".

(قانون الأحوال الشخصية الأردني رقم (15) لسنة 2019م، الجريدة الرسمية، العدد(5578)، ص3192)

المطلب الثاني: تنازل الزوج عن حقه في التفريق للعيوب وضوابطه وما أخذ به قانون الأحوال الشخصية الأردني.

العيب لغةً: العين والياء والباء أصل صحيح، فيه كلمتان: إحداهما العيب والأخرى العيبة، وهما متباعدتان. والعيب: الوصمة، والجمع أعياب وعيوب. يقال عيَّبه: أي نسبه إلى العيب.

(ابن فارس، معجم مقاييس اللغة، ج4، ص189. الفيروز آبادي، القاموس المحيط، ج1، ص118. ابن منظور، لسان العرب، ج1، ص633).

أما في الاصطلاح فالعيب:" ما يخلو عنه أصل الفطرة السليمة". (أبو البقاء الكفوي، الكليات، ص656).

ويمكن تعريف العيب المجيز لفسخ عقد النكاح بأنه: **كل خلل يقترن بأحد الزوجين في بدنه أو عقله مما يمنع المعاشرة بين الزوجين أو يوجب النفرة أو التعدي لأحد الزوجين أو نسلهم.**

(رأفت حمبوظ، عبدالله الصيفي،(2014)، بحث العيب المجيز لطلب التفريق في قانون الأحوال الشخصية الأردني، مجلة دراسات، مجلد 41، العدد 2ص1489. بتصرف).

وقبل الحديث عن مدى جواز تنازل الزوج عن حقه في التفريق للعيوب وضوابط ذلك لا بد من التعرف على أراء الفقهاء في مدى جواز فسخ الزوج لعقد النكاح بالعيوب، وما العيوب التي يجوز للزوج فسخ عقد النكاح بها؟ ومن ثَمَّ هل له التنازل عن هذا الحق؟.

بداية نقول: اختلف الفقهاء في جواز فسخ النكاح بالعيوب على ثلاثة أقوال:

القول الأول: يرى أنَّ حق فسخ عقد النكاح بالعيب يثبت للزوجة دون الزوج. وهو قول الحنفية.

وحجتهم في ذلك: أنَّ الرجل يملك حق الطلاق، فيستطيع إزالة الضرر الذي يلحق به بسبب العيوب بالطلاق، فلا حاجة إلى الفسخ. (السرخسي، المبسوط، ج5، ص96. ابن الهمام، فتح القدير، ج3، ص267. الكاساني، بدائع الصنائع، ج2، ص327).

ويمكن مناقشة ذلك:

1- أنَّ الأدلة عامة في حق الفسخ لكلا الزوجين فلا وجه لتخصيصها بالزوجة.

2- أنَّ القول بالطلاق دون الفسخ سيرتب التبعات المالية على الزوج مع أنَّ الضرر ليس منه.

3- لا تنافي بين ثبوت الحقين للزوج؛ فلا يمنع ثبوت حق الطلاق ثبوت حق الفسخ للعيوب.

القول الثاني: يرى أصحابه أن ليس للقاضي فسخ عقد النكاح بالعيوب سواء أكان العيب في أحد الزوجين أم في كليهما. وهو قول الظاهرية. (ابن حزم الظاهري، المحلى بالآثار، ج10، ص115).

وحجتهم: 1-حديث عائشة أم المؤمنين رضي الله عنها أنَّها **قَالَتْ: جَاءَتِ امْرَأَةُ رِفَاعَةَ إِلَى النَّبِيِّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، فَقَالَتْ: كُنْتُ عِنْدَ رِفَاعَةَ، فَطَلَّقَنِي، فَبَتَّ طَلَاقِي، فَتَزَوَّجْتُ عَبْدَ الرَّحْمَنِ بْنَ الزَّبِيرِ، وَإِنَّ مَا مَعَهُ مِثْلُ هُدْبَةِ الثَّوْبِ، فَتَبَسَّمَ رَسُولُ اللهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، فَقَالَ: «أَتُرِيدِينَ أَنْ تَرْجِعِي إِلَى رِفَاعَةَ؟ لَا، حَتَّى تَذُوقِي عُسَيْلَتَهُ، وَيَذُوقَ عُسَيْلَتَكِ»**".

وجه الدلالة من الحديث: أنَّ المرأة جاءت تشتكي إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم من عيب في زوجها -حيث وصفت إحليله بالهدبة- ومع ذلك لم يؤجلها رسول الله صلى الله عليه وسلم ولم يفرق بينها وبين زوجها مع أنه عيب، فدلَّ أنه لا يفسخ النكاح بالعيوب. (البخاري، صحيح البخاري، كتاب الطلاق، باب إذا طلقها ثلاثا ثم تزوجت بعد العدة، ج7، ص56، حديث رقم (5317). مسلم، صحيح مسلم، كتاب النكاح، باب لا تحل المطلقة ثلاثا لمطلقها حتى تنكح زوجًا غيره، ج2، ص1055، حديث رقم (1433)).

2- أنَّه لم يرد في كتاب الله، ولا السنة الصحيحة، ولا الضعيفة، ولا القياس ما يدل على جواز الفسخ بالعيب، فبقي إنهاء عقد النكاح على الأصل وهو أنه بيد الرجل ويكون بالطلاق لا بالفسخ.

(ابن حزم الظاهري، المحلى بالآثار، ج10، ص115).

القول الثالث: يرى جمهور الفقهاء من المالكية، والشافعية، والحنابلة، أنَّ لكلا الزوجين حق فسخ عقد النكاح بالعيب. (الدسوقي، حاشية الدسوقي، ج2، ص437. التسولي، البهجة شرح التحفة، ج1، ص497. الشيرازي، المهذب، ج2، ص48.

الجويني، نهاية المطلب في دراية المذهب، ج12، ص408. البهوتي، كشاف القناع، ج2، ص267. المرداوي، الإنصاف، ج8، ص192. ابن قدامة المقدسي، المغني، ج1، ص56).

وقد استدلوا على ذلك بأدلة من أهمها:

1- حديث **كَعْبُ بْنُ زَيْدٍ أَوْ زَيْدُ بْنُ كَعْبٍ، فَحَدَّثَنِي أَنَّ رَسُولَ اللهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ تَزَوَّجَ امْرَأَةً مِنْ بَنِي غِفَارٍ، فَلَمَّا دَخَلَ عَلَيْهَا فَوَضَعَ ثَوْبَهُ، وَقَعَدَ عَلَى الْفِرَاشِ، أَبْصَرَ بِكَشْحِهَا بَيَاضًا، فَانْحَازَ عَنِ الْفِرَاشِ، ثُمَّ قَالَ: " خُذِي عَلَيْكِ ثِيَابَكِ "، وَلَمْ يَأْخُذْ مِمَّا أَتَاهَا شَيْئًا.** (أحمد بن حنبل، مسند الإمام أحمد، مسند المكيين، ج25، ص417. حديث رقم (16032). الطحاوي، مشكل الآثار، ج2، ص106، حديث رقم (647). الحاكم النيسابوري، المستدرك على الصحيحين، كتاب معرفة الصحابة، باب ذكر العالية، ج4، ص36، حدبث رقم (6808). قال ابن معين: فيه جميل بن زيد ليس بثقة. قال شعيب الأرنؤوط: حديث ضعيف).

وجه الدلالة: أنَّ هذا الحديث صريح بالفسخ، كناية في الطلاق، فيحمل اللفظ على ما هو صريح فيه. (الماوردي، الحاوي، ج9، ص339).

2- قياس ثبوت حق الفسخ بالعيب للرجل على ثبوته للمرأة، بجامع التضرر لكل منهما. (البهوتي، كشاف القناع، ج5، ص106).

ونوقش ذلك من الحنفية : بأنَّ الرجل له أن يزيل الضرر عن نفسه من خلال التطليق، فلا يحتاج للفسخ.

(الكاساني، بدائع الصنائع، ج2، ص484).

ويمكن الرد عليهم: بأنَّه لا منافاة بين الحقين، فكما يملك الرجل حق التطليق للعيب يملك حق الفسخ بالعيب؛ لأنَّ كل منهما يثبت بأسباب مستقلة.

مما تقدم يرى الباحث أنَّ قول جمهور الفقهاء من المالكية، والشافعية، والحنابلة، بثبوت حق الفسخ لكلا الزوجين، هو الراجح؛ وذلك لعموم الأدلة في ذلك، ولقوة أدلتهم.

(القضاة، أحمد مصطفى، (2017)، أحكام التفريق بين الزوجين للعيوب في قانون الأحوال الشخصية الأردني ومستنداته الفقهية، مجلة دراسات، علوم الشريعة والقانون، مجلد 44، العدد4، ص390)

وبناءً على ترجيح رأي الجمهور القائلين يثبوت هذا الحق لكلا الزوجين فماهي العيوب التي يحق للزوج فسخ عقد النكاح بها؟ وهل له أن يتنازل عن الفسخ لهذه العيوب؟.

اختلف الفقهاء في العيوب التي يجوز بها فسخ عقد النكاح على مذهبين:

المذهب الأول: يرى أنَّ هناك عيوبًا محددة يجوز بها فسخ عقد النكاح. وهذا قول المالكية، والشافعية، والحنابلة.

(الدسوقي، حاشية الدسوقي، ج2، ص437. ابن جزي، القوانين الفقهية، ص142. الشيرازي، المهذب، ج2، ص48. النووي، روضة الطالبين، ج7، ص177. المرداوي، الإنصاف، ج8، ص195. ابن قدامة، المغني، ج6، ص659).

وما يعنينا في هذا البحث هي العيوب الخاصة بالزوجة والتي يحق للزوج فسخ عقد النكاح بها، وهذه العيوب إما أن تمنع من المعاشرة الزوجية، أو تؤثر في استمرار واستقرار الحياة الزوجية، كما أنَّ منها ما هو مُنفِّرٌ للزوج، أو مُعدٍ له، أو قد يتعدى للنسل:

فعند المالكية والشافعية العيوب المجيزة للفسخ والخاصة بالنساء: الرتق: هو انسداد الرحم باللحم. (الشربيني، مغني المحتاج، ج3، ص202)، والقرن: هو انسداد الرحم بعظم. (الشربيني، مغني المحتاج، ج3، ص202).

وأضاف المالكية العفل: قيل: لحم ينبت في الفرج فيفسده لا بأصل الخلقة. وقيل: رغوة في الفرج تمنع لذة الوطءِ.

(الخرشي، شرح الخرشي، ج3، ص237)، والإفضاء أو الفتق وهو ضد الرتق: هو اختلاط مسلك القبل بمسلك البول أو الغائط. (الدسوقي، حاشية الدسوقي، ج2، ص439.)، والبخر: هو الرائحة الكريهة المنبعثة من الفم أو الفرج.

(الخرشي، شرح الخرشي، ج3، ص237)، والعذيطة: هو التغوط عند الجماع. (الدسوقي، حاشية الدسوقي، ج2، ص439).

أما الحنابلة فوجهان: **الأول:** الأمراض الموجبة للفسخ عندهم مما يتعلق بالنساء هي: الفتق، والقرن، والعفل.

والوجه **الثاني** عندهم أضافوا: البخر، والقروح السيالة من الفرج، واستطلاق الغائط، والباسور والناسور.

(الباسور: داءٌ في المقعدة منه ما يأتي كالعدس أو الحمص، ومنه غائر داخل المقعدة، وكل ذلك إما سائل أو غير سائل. **الناصور:** قروح غائرة تحدث في المقعدة يسيل منها صديد. انظر: البهوتي، كشاف القناع،ج5، ص110).

أما العيوب المشتركة بين الزوجين فهي:

1- **الجنون:** "وهو اختلال العقل بحيث يمنع جريان الأفعال والأقوال على نهج العقل إلا نادرًا".
(الجرجاني، التعريفات، ص79).

2- **الجذام:** "علةٌ يحمرُ منها العضو ثم يسود، ثم ينقطع ويتناثر، وينتشر في كل عضو، وأغلب ما يكون في الوجه". (الرملي، نهاية المحتاج، ج6، ص309).

3- **البرص:** "بياض شديد يبقع الجلد ويذهب دمويته".(الشربيني، مغني المحتاج، ج2، ص202. زكريا الأنصاري، أسنى المطالب في شرح روض الطالب، ج3، ص175).

وحجتهم في حصر هذه العيوب:

1- أنَّ هذه العيوب تنقص الاستمتاع المقصود من النكاح، وتوجب النَّفرة بين الزوجين.

2-أنَّ منها ما يوجب السراية للزوج السليم.

3- ولأنَّ الزوج بذل الصداق مقابل السلامة، فكان على خلاف ذلك.

(الدسوقي، حاشية الدسوقي، ج2، ص442. عليش، منح الجليل، ج2، ص83. الصاوي، حاشية الصاوي، ج2، ص468. الماوردي، الحاوي الكبير، ج9، ص340. النووي، روضة الطالبين، ج7، ص177).

المذهب الثاني: يرى أصحابه عدم حصر العيوب المجيزة لفسخ عقد النكاح بعدد معين. وهذا قول عند الشافعية، وابن تيمية، وابن القيم من الحنابلة.

(الجويني، نهاية المطلب في دراية المذهب، ج12، ص409. الغزالي، الوسيط في المذهب، ج5، ص160. الحصني، كفاية الأخيار، ج1، ص366. ابن تيمية، مجموع الفتاوى، ج32، ص161. ابن القيم، زاد المعاد، ج5، ص166).

فالضابط العام عندهم:" **أن كل عيب يحصل به ضرر فاحش أو يكون منفرًا، ويمنع المقاصد الشرعية من النكاح، يفسخ به عقد النكاح، إذا طالب المتضرر من الزوجين بذلك".**

واستدلوا على ذلك بأدلة من أهمها:

1 - أنَّ الأدلة الدالة على جواز فسخ عقد النكاح بالعيب جاءت على سبيل المثال لا الحصر.

2- ما روي **أَنَّ عُمَرَ بْنَ الْخَطَّابِ رضي الله عنه بَعَثَ رَجُلًا عَلَى بَعْضِ السِّعَايَةِ فَتَزَوَّجَ امْرَأَةً، وَكَانَ عَقِيمًا، فَلَمَّا قَدِمَ عَلَى عُمَرَ ذَكَرَ لَهُ ذَلِكَ، فَقَالَ: «هَلْ أَعْلَمْتَهَا أَنَّكَ عَقِيمٌ؟» قَالَ: لَا، قَالَ: «فَانْطَلِقْ فَأَعْلِمْهَا ثُمَّ خَيِّرْهَا».**

(الجوزجاني، سنن سعيد بن منصور، كتاب الطلاق، باب ما جاء في العنين، ج2، ص81، حديث رقم (2021). الصنعاني، مصنف عبدالرزاق، كتاب النكاح، باب الرجل العقيم، ج6، ص162، حديث رقم(10347). قال الألباني: رواه ابن خزم عن سعيد عن ابن عوف عن ابن سيرين عم أنس عن عمر فإن يكن هذا محفوظًا فإسناده صحيح. انظر: الألباني، إرواء الغليل، ج6، ص322).

وجه الدلالة: أنَّ عمر رضي الله عنه أمر الرجل بأن يُعلمها بالعقم ويخيرها، والعقم ليس من العيوب التي ذكرها الفقهاء على سبيل الحصر. فدلَّ ذلك أنَّ هذه العيوب لا يمكن حصرها.

3- قياس عقد النكاح على عقد البيع بجامع أنَّ اشتراط السلامة من كل عيب جرى العرف باعتباره.

ويرى الباحث أنَّ الراجح مع القائلين بعدم حصر هذه العيوب، لقوة أدلتهم وسلامتها من المناقشة وبناءً على فقه الواقع فإنَّ كثيرًا من الأمراض التي كان يعدها الفقهاء موجبة أو مجيزة للفسخ أصبحت في زماننا مع تقدم الطب مما يمكن معالجتها والتخلص منها، وفي المقابل هناك أمراض لم تكن؛ كمرض التلسيميا، والإيدز، والزهري، وغيرها مما ليس له علاج إلى يومنا هذا مع تقدم العلوم الطبية.

وبناء على ما تقدم من أقوال الفقهاء في هذه المسألة فهل للزوج ان يتنازل عن حقه في فسخ العقد بالعيب؟

بناءً على ما تقدم يمكن القول بأنَّ للزوج حق الفسخ بالعيوب التي ذكرها جمهور الفقهاء، ويقاس عليها كل عيب يرتب ضررًا أو نفرةً بين الزوجين، كما له أن يتنازل عن حقه في الفسخ، ورضاه بالعيب الذي في الزوجة.

لكن هنالك أمراضٌ وعيوب في الزوجة قد تنقل العدوى للزوج أو لنسله؛ كمرض التلسيميا، والإيدز، والزهري، وماشابهها من أمرض تتعذر معها الحياة الزوجية، فيرى الباحث أنَّ مثل هذه الأمراض والعيوب لا تستقيم بها الحياة الزوجية وحسب، بل هنالك ضررٌ كبيرٌ وخطرٌ عظيمٌ على النسل، وعلى المجتمع منها. وهنا يأتي الدور الوقائي من هذه العيوب والأمراض فنقول: لا يجوز شرعًا التنازل عن هذه العيوب والإبقاء على الحياة الزوجة؛ لأنَّ الحياة الزوجية لا تستقيم معها، فوجب شرعًا فسخ عقد النكاح بهذه

العيوب لما لها من خطرٍ كبيرٍ على الأسرة، والنسل، والمجتمع.

أما قانون الأحوال الشخصية الأردني فقد جاء في المادة (132): "للزوج حق طلب فسخ عقد الزواج إذا وجد في زوجته عيبًا جنسيًا مانعًا من الوصول إليها؛ كالرتق، والقرن، أو مرضًا منفرًا بحيث لا يمكن المقام معها عليه بلا ضرر، ولم يكن الزوج قد علم به قبل العقد، أو رضي به بعده صراحة أو ضمنًا".

(قانون الأحوال الشخصية الأردني رقم (15) لسنة 2019م، الجريدة الرسمية، العدد(5578)، ص3198).

فهذه المادة تبيّن لنا أنَّ القانون قد أخذ برأي جمهور الفقهاء من المالكية، والشافعية، والحنابلة، في أنَّ للزوج الفسخ بالعيوب، كما ذكرت العيوب الجنسية أو المنفرة، كما وضعت ضوابط للفسخ بالعيوب وهي:

1- لا يمكن المقام مع هذه العيوب إلا بضرر.

2- عدم علم الزوج بذلك.

3- عدم رضا الزوج صراحة أو دلالة به. فإن تبيَّن رضاه بالعيب صراحة أو دلالة فهذا يعني تنازله عن حقه في الفسخ.

(القضاة، أحمد مصطفى، (2017)، أحكام التفريق بين الزوجين للعيوب في قانون الأحوال الشخصية الأردني ومستنداته الفقهية، مجلة دراسات، علوم الشريعة والقانون، مجلد 44، العدد4، ص393 وما بعدها)

لكن يؤخذ على هذه المادة أنها لم تذكر العيوب المعدية للزوج أو لنسلهم، فلم تذكر المادة هل للزوج التنازل عنها والمقام مع الزوجة مع الضرر الذي قد يلحق به أو بنسله؟ وقد رجح الباحث أن للزوج الحق في الفسخ بالعيوب المعدية له أو لنسله ولو كانت طارئة وهذا خلاف ما نص عليه القانون في المادة (133) حيث جاء فيها:" العلل الطارئة على الزوجة بعد الدخول لا تسمع فيها دعوى طلب الفسخ من الزوج ".

(قانون الأحوال الشخصية الأردني رقم (15) لسنة 2019م، الجريدة الرسمية، العدد(5578)، ص3198)

فيرى الباحث أنَّ العيوب المُعدية لا بد من الفسخ بها ولو كانت طارئةً حفاظًا على الأنفس من الهلاك، وهذا مقصد من مقاصد الشرع، فحفظ النفس، والنسل، معتبرٌ مقصودٌ شرعًا، وبالله التوفيق.

وآخر دعوانا أن الحمد لله رب العالمين

الخاتمة:

في ختام هذا البحث نحمد الله تعالى ونثني عليه بما هو أهله، ونصلي ونسلم على خاتم أنبيائه ورسله سيِّدنا ونبيَّنا محمد صلى الله عليه وعلى آله وأصحابه أجمعين، ومن سار على نهجهم واقتفى أثرهم بإحسان إلى يوم الدين، وبعد.

فقد توصل الباحث إلى مجموعة من النتائج والتوصيات على النحو الآتي:

أما النتائج فمن أهمها:

1- أنَّ مصطلح فقه التنازل لم يذكره الفقهاء القدامى لكنه يندرج تحته مصطلحات فقهية أخرى ذكرها الفقهاء؛ كالإبراء، والإسقاط، والمصالحة.

2- هناك أنواع مختلفة للتنازل تم بيانها في البحث وذلك بحسب طبيعتها، وحكمها، والجهة الصادرة عنها.

3- هناك حقوق للزوج له أن يتنازل عنها ولكن ضمن شروط معينة وحقوق أخرى ليس له التنازل عنها ابتداء؛ لأنها متعلقة بحق الله أو حقوق الأخرين مما يسمى بالحقوق المشتركة أو الحقوق الوظيفية.

4- لا بد أن يحقق فقه التنازل مقاصد الشرع أولا، ومصلحة المتنازل عنها أو له ثانيًا، حتى تؤتي أكلها من إيصال الحقوق لأصحابها، وعدم التعسف في استعمال هذه الحقوق عند التنازل عنها.

أما التوصيات فيوصي الباحث بما يأتي:

1- دراسة فقه التنازل في بقية أبواب الفقه؛ كالتنازل في العقوبات، والتنازل في عقود المشاركات، وذلك للتوصل إلى الضوابط الخاصة في هذه الموضوعات.

2- دراسة فقه التنازل دراسة مقارنة في مجالات القانون، والاقتصاد، وكيف تسهم هذه الأحكام في حل الأزمات الاقتصادية، وإيجاد الحلول القانونية المناسبة للمجتمع.

وآخر دعوانا أن الحمد لله رب العالمين

المصادر والمراجع

البابرتي، أكمل الدين محمد بن محمود، (ت:945هـ)، شرح العناية على الهداية مطبوع مع شرح فتح القدير لابن الهمام،دار الفكر ،بيروت،ط1397،2هـ-1977م.

الباجي، أبو الوليد،سليمان بن خلف بن سعد بن أيوب، (ت:494هـ)، المنتقى شرح الموطأ،مطبعة السعادة، مصر ،ط1331،1هـ.

البخاري، أبو عبدالله محمد بن إسماعيل البخاري، (ت:256هـ)، صحيح البخاري، تحقيق: مصطفى ديب البغا، دار ابن كثير، اليمامة، بيروت ط3، 1407هـ-1987م.

البخاري،علاء الدين عبد العزيز بن أحمد،(ت:730هـ)، كشف الأسرار عن أصول فخر الإسلام البزدوي، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 1418هـ1997م.

أبو البصل، عبد الناصر، (2002) أثر عمل الزوجة على حقها في النفقة والحضانة "دراسة في ضوء الأحوال الشخصية الأردني"، أبحاث اليرموك، سلسلة العلوم الإنسانية والاجتماعية، مجلد18، العدد1، (ص85-ص113).

البعلي، علي بن عباس، (ت:803هـ)، القواعد والفوائد الأصولية، تحقيق: محمد حامد الفقي، مطبعة السنة المحمدية، مصر، 1375هـ-1956م.

البعلي،أبو عبدالله محمد بن أبي الفتح، (ت:709هـ)، المطلع على أبواب المقنع، تحقيق: محمد بشير الأدلبي، المكتب الإسلامي، بيروت، 1404هـ-1981م.

البهوتي، منصور بن يونس بن إدريس، (ت:1051هـ)، كشاف القناع عن متن الإقناع، عالم الكتب، بيروت، 1403هـ-1983م.

البيهقي، أبو بكر أحمد بن الحسين بن علي، (ت:458هـ)، السنن الكبرى، تحقيق: محمد عبد القادر عطا، مكتبة دار الباز، مكة المكرمة، 1414هـ-1994م.

التفتازاني،سعد الدين مسعود بن عمر، (ت:792هـ)، شرح التلويح على التوضيح لمتن التنقيح في أصول الفقه، دار العهد الجديدة.

ابن تيمية، أبو العباس، أحمد بن عبد الحليم بن تيمية الحراني، (ت:728هـ)، شرح العمدة في الفقه، تحقيق: سعود صالح العطيشات، مكتبة العبيكان، الرياض، ط1، 1413هـ.

الجصاص، أبو بكر أحمد بن علي الرازي، (ت:370هـ)، أحكام القرآن، تحقيق: محمد الصادق قمحاوي، دار إحياء التراث العربي، بيروت، 1405هـ.

الحطاب، أبو عبدالله محمد بن عبد الرحمن المغربي، (ت:954هـ)، مواهب الجليل شرح مختصر خليل، دار الفكر، بيروت، ط2، 1398هـ.

حمبوظ، رأفت محمود، الصيفي، عبدالله علي، (2014)، العيب المجيز لطلب التفريق في قانون الأحوال الشخصية الأردني الجديد دراسة فقهية مقارنة مع قانون الأحوال الشخصية الأردني القديم، مجلة دراسات، علوم الشريعة والقانون، المجلد 41، العدد2، (ص1487-ص1503).

الدار قطني، أبو الحسن علي بن عمر، (ت:385هـ)، سنن الدار قطني،تحقيق:السيد عبدالله هاشم يماني المدني، دار المعرفة بيروت-لبنان،1386هـ-1966م.

الدردير، أبو البركات، سيدي أحمد بن محمد بن أحمد، (ت:1201هـ)، الشرح الكبير، تحقيق: محمد عليش،دار الفكر ،بيروت،لبنان.

الدسوقي، محمد عرفة، حاشية الدسوقي، (ت:1230هـ)، تحقيق:محمد عليش،دار الفكر ،بيروت.

الرافعي، أبو القاسم عبد الكريم بن محمد، (ت:623هـ)، فتح العزيز شرح الوجيز، دار الفكر.

الزحيلي، وهبة، أصول الفقه الإسلامي، أصول الفقه الإسلامي، دار الفكر ،دمشق،ط1، 1406هـ-1986م.

الزركشي، أبو عبدالله بدر الدين محمد بن عبدالله بن بهادر، (ت:794هـ)، المنثور في القواعد الفقهية، وزارة الأوقاف الكويتية، ط2، 1405هـ-1985م.

الزيلعي، فخر الدين عثمان بن علي، (ت:743هـ)، تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق، دار الكتاب الإسلامي، القاهرة-مصر، ط3، 1313هـ.

السرخسي، محمد بن احمد بن أبي سهل، (ت:490هـ)، المبسوط، دار المعرفة، بيروت، لبنان، 1406هـ.

السمرقندي، علاء الدين أبو بكر محمد بن أحمد، ميزان الأصول، (توفي 539هـ)، تحقيق محمد زكي عبد البر، ط2، مكتبة دار التراث – القاهرة.

السيد البكري، أبو بكر بن السيد محمد شطا الدمياطي،(ت:1302هـ)، إعانة الطالبين، دار الفكر، بيروت.

السيوطي، جلال الدين عبد الرحمن بن أبي بكر،(ت:911هـ)، الأشباه والنظائر، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 1413هـ -1983م.

الشاطبي، إبراهيم بن موسى بن محمد اللخمي الغرناطي، (ت:790هـ)، الموافقات في أصول الشريعة، تحقيق: مشهور بن حسن آل

سلمان، دار ابن عفان، ط1417،1هـ- 1997م.
الشافعي،أبو عبدالله محمد بن احمد بن إدريس، (ت:204هـ)، الأم، دار المعرفة، بيروت، ط2، 1393هـ.
الشربيني، شمس الدين محمد بن أحمد الخطيب، (ت:997هـ)، الإقناع في حل ألفاظ أبي شجاع، دار الفكر، بيروت، 1415هـ.
الشربيني، شمس الدين محمد بن أحمد، (ت:997هـ)، مغني المحتاج إلى معرفة ألفاظ المنهاج، دار الفكر، بيروت-لبنان، 1398هـ-1978م.
الشوكاني،محمد بن علي بن محمد، (ت:1250هـ)، إرشاد الفحول، تحقيق: محمد سعيد البدري، دار الفكر، بيروت - لبنان، 1412هـ-1992م.
الشيرازي، أبو إسحاق إبراهيم بن علي بن يوسف، (ت:476هـ)، المهذب، دار الفكر، بيروت.
الطوفي، سليمان بن عبد القوي بن عبد الكريم، (ت:716هـ)، شرح مختصر الروضة، تحقيق: إبراهيم الإبراهيم، مطابع الشرق الأوسط، ط1، 1409هـ.
ابن عابدين، محمد أمين، (ت:1252هـ)، حاشية رد المحتار على الدر المختار شرح تنوير الأبصار المسماه: "حاشية ابن عابدين"، دار الفكر بيروت،ط2، 1386هـ-1966م.
العز بن عبد السلام، عبد العزيز بن عبد السلام بن أبي القاسم السلمي، (ت:660هـ)، قواعد الأحكام في مصالح الأنام، دار الجيل، بيروت، ط2، 1400هـ - 1980م.
عقل ذياب عبد الكريم، عبدالله سالم بريك، (2009)، أثر عمل الزوجة في حقوقها وواجباتها الشرعية، مجلة دراسات، علوم الشريعة والقانون، مجلد 36، العدد 1، (ص75-ص93).
الفيروز آبادي، مجد الدين محمد بن يعقوب، (ت:817هـ)، القاموس المحيط، دار الجيل، بيروت.
الفيومي، أحمد بن محمد بن علي، (ت:770هـ)، المصباح المنير، بيروت - لبنان، 1987م.
ابن قدامة، شمس الدين أبو الفرج عبد الرحمن بن محمد بن أحمد،(ت:682هـ)، الشرح الكبير على متن المقنع، دار الكتاب العربي.
ابن قدامة، موفق الدين أبو محمد عبدالله بن أحمد، (ت:620هـ)، المغني، دار الفكر، بيروت، ط1، 1405هـ،
ابن قدامة، موفق الدين أبو محمد عبدالله بن أحمد،(ت:620هـ)، الكافي في فقه الإمام أحمد بن حنبل، دار الكتب العلمية، بيروت ط1، 1414هـ - 1994م.
ابن قدامة، موفق الدين أبو محمد عبدالله بن أحمد، (ت:620 هـ)، روضة الناظر وجنة المناظر، تحقيق:عبد العزيز عبد الرحمن السعيد، جامعة الإمام محمد بن سعود، الرياض، ط2، 1399هـ.
القضاة، أحمد مصطفى علي، (2017)، أحكام التفريق بين الزوجين للعيوب في قانون الأحوال الشخصية الأردني ومستنداته الفقهية، مجلة دراسات، علوم السريعة والقانون، المجلد 44، العدد 4، (ص385- ص403).
قلعة جي، محمد رواس، حامد صادق قنيبي، معجم لغة الفقهاء، دار النفائس، بيروت، ط2، 1408هـ-1988م.
ابن قيم الجوزية، أبو عبدالله محمد بن أبي بكر، بن أيوب الدمشقي، (ت:751هـ)، إعلام الموقعين عن رب العالمين، تحقيق: طه عبد الرؤوف سعد، دار الجيل، بيروت، 1973م.
الكاساني، علاء الدين أبو بكر مسعود بن احمد، (ت:587هـ)، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، دار الكتاب العربي، بيروت، ط2، 1982م.
مالك بن أنس، (ت:179هـ)، المدونة الكبرى، دار صادر، بيروت.
مالك بن أنس، (ت:179هـ)، الموطأ، تحقيق: بشار عواد معروف، مؤسسة الرسالة، لبنان، ط2، 1418هـ - 1998م.
المرداوي، علاء الدين أبو الحسن علي بن سليمان، (ت:885هـ)، الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف، دار إحياء التراث العربي، بيروت، ط1، 1377هـ- 1957م.
مسلم، أبو الحسين، مسلم بن الحجاج النيسابوري، (ت:261هـ)، صحيح مسلم، تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي، دار إحياء التراث العربي، بيروت.
ابن مفلح، إبراهيم بن محمد بن عبدالله، (ت:884هـ)، المبدع، المكتب الإسلامي، بيروت، 1400هـ.
ابن منظور، أبو الفضل، جمال الدين محمد بن مكرم، (ت:711هـ)، لسان العرب، دار صادر، بيروت.
منلا خسرو، محمد بن فراموز بن علي، (ت:885هـ)، درر الحكام شرح غرر الأحكام، دار إحياء الكتب العربية، بيروت.
ابن نجيم، زين العابدين بن إبراهيم، (ت:970هـ)، الأشباه والنظائر على مذهب أبي حنيفة النعمان، تحقيق: عبد الكريم الفضيلي، المكتبة العصرية، بيروت، ط1، 1428هـ - 1998م.
ابن نجيم، زين الدين إبراهيم بن محمد بن محمد بن بكر، (ت:970هـ)، البحر الرائق شرح كنز الدقائق، دار المعرفة، بيروت - لبنان.
النفراوي، أحمد بن غنمي بن سالم المالكي، (ت:1125هـ)، الفواكه الدواني، دار الفكر، بيروت، 1415هـ.
النووي، محيي الدين يحيى بن شرف، (ت:676هـ)، المجموع شرح المهذب، تحقيق: محمود مطرحي، دار الفكر، بيروت، ط1، 1417هـ - 1996م.
ابن الهمام، كمال الدين محمد بن عبد الواحد السيواسي، (ت:861هـ)، شرح فتح القدير على الهداية، دار الفكر، بيروت، ط2،

1397هـ - 1977م.

Al-Ansari, Zakaria bin Mohammed. Asni demands to explain Rawad student, Islamic Book House.

Al-Aini, Mahmoud bin Ahmed. (2000). Building Explanation Hidaya, I 1, Dar al-Kuttab al-Ulmiyya, Beirut.

Al-Babarti, Ekmeleddin Mohamed Ben Mahmoud. Explanation of Care on Guidance, Dar Al-Fikr, Beirut.

Bukhari, Abdul Aziz bin Ahmed. Revealed the secrets of the assets of pride of Islam Albzdawi, Dar al-Kitab al-Islami.

Abulbasal Abdulnaser.(2002). The Effect Of Woman's Work Upon her Right In Financial Maintenance And Custody Of her Children. Abhath Al-Yarmouk, humanities And Social Science. Volume 18. Issue1. 85-113.

Bahuti, Mansoor Bin Mohammed. Scouts of the mask on the board of persuasion, Scientific Book House.

Al-Bayhaqi, Ahmed bin al-Hussein. (1994). Sunan al-Bayhaqi alKubra (investigation: Mohammed Abdel Qader Atta), Dar al-Baz library, Makkah.

Al-Bayhaqi, Ahmed Bin Al-Hussein. (1989). Al-Sunan Al-Soghra (Investigation: Abdul Muti Qala'ji), I, University of Islamic Studies, Karachi.

Al-Dardair, Ahmad ibn Muhammad ibn Ahmad. al-Sharh al-Saghir on the nearest path, Publisher: Dar al-Ma'aref, Egypt.

Dhyab A. Aqel, Abdullah S. Break. (2009). The Effect of the Wife's Work on her Rights and Obligations according to Islamic Jurisprudence. Journal of studies, Sharia and Law Sciences. Volume 36. No:1. (75-93). https://dirasat.ju.edu.jo/SLS/Article/ViewArticle?volume=36&issue=1&articleId=303

Al-Dusouqi, Mohammad Bin Ahmad, (1996), Hashiyat Al-Dusouqi

Ala Al-Sharh Al-Kabeer, Published by: Dar Al-kutub Al-Ilmiyyah, Beirut, Lebanon.

Rafat Mahmoud Hambouth, Abdullah Ali Al-Saifi. (2014). Defect that Allows Splitting Request in the New Jordanian Personal Status Law: A Juristic StudyCompared with the Old Jordanian Personal Status Law. Volume 41. No:2, 1487-1503. https://journals.ju.edu.jo/DirasatLaw/article/view/5517

Al-Hattab, Mohammad Bin Mohammad, (1995), Mawahib Al-Jaleel li Sharh Mukhtasar Khaleel, Published by: Dar Al-kutub AlIlmiyyah, Beirut, Lebanon.

Al-Kasani, Ala'eldeen Bin Masoud, (1997), Badai' Al-Sanai' fee Tarteeb Al-Sharai', commented on by: Adel Abdelmawjoud, Ali Mu'awwad, Published by: Dar Al-kutub Al-Ilmiyyah, Beirut,Lebanon.

Al-Mawirdi, Ali Bin Mohammad, (1994), Al-Hawee Al-Kabeer fee Fiqh Al-Imam Al-Shafi'i, commented on by: Adel Abdelmawjoud, Ali Mu'awwad, and Published by: Dar Al-kutub Al-Ilmiyyah, Beirut,Lebanon.

Al-Mirdawi, Ali Bin Suleiman, (1956), Al-Insaf fee ma'rifat Al-Rajih min Al-Khilaf ala Mathhab Al-Imam Ahmad, Manuscript investigation by: Mohammad Al-Faqi, Published by: Dar Ihia' AlTurath Al-Arabi, Beirut, Lebanon.

Al-Musli, Abu al-Fadl Abdullah bin Mahmoud bin Mudoud. Selection for the explanation of the chosen, Dar al-Maarifah, Beirut.

Al-Nafrawi, Ahmed Ibn Ghunaim. (1995). Al-Fawani fruits on the letter of Ibn Abi Zayd Al-Qairawani, Dar Al-Fikr, Beirut.

Al-Qarafi, Ahmad Bin Idrees, (1994), Al-Dhakheerah, Published by: Dar Al-Gharb Al-Islami, Beirut, Lebanon.

Al-Qarafi, Ahmad bin Idrees. (1994). Ammunition (investigation: Mohammad Hajji), Dar al-Gharb, Beirut.

Al-Qudah Ahmad M. Al-Qudah. (2017). Provisions of Separation between Spouses Due to Defects in Jordan Personal Status Law and its Fiqhi References. Journal of studies, Sharia and Law Sciences. Volume 44. No:4, 385-403. https://journals.ju.edu.jo/DirasatLaw/article/view/100659

Al-Samarqandi, Alaa Eddin. (539 AH). The masterpiece of the fuqaha,Dar al-Kuttab al-Ulmiyya, Beirut.

Al-Sarkhasi, Mohammad Bin Ahmad, (2001), Al-Mabsout, Manuscript investigation by: Mohammad Al-Shaf'i, Published by: Dar Al-kutub Al-Ilmiyyah, Beirut, Lebanon.

Al-Sharbini, Mohammad Bin Mohammad Al-Khateeb, (1994), Mughni Al-Muhtaj fee Ma'rifat Alfadh Al-Minhaj, commented on by: Adel Abdelmawjoud, Ali Mu'awwad, and Published by: Dar Alkutub Al-Ilmiyyah, Beirut, Lebanon.

Al-Shafei, Muhammad bin Idris. (1990). Mother, Dar al-Maarifah,Beirut.

Al-Sherbini, Muhammad ibn al-Khatib. (2007). A singer who needs to know the meanings of the curriculum, 3, Dar al-Maarifah, Beirut.

Al-Zarkashi, Muhammad ibn Abdullah al-Hanbali. Sharh al-Zarkashi on al-Kharaki, 1, Dar al-Obeikan.

Al-Zayla'i, Othman Bin Ali, (2000), Tabieen Al-Haqaiq Sharh Kanz

Al-Daqaiq, 1stedition, Manuscript investigation by: Ahmad Inayah, Published by: Dar Al-kutub Al-Ilmiyyah, Beirut, Lebanon.

Abu Dawud, Sulayman ibn al-Ash'ath, Sunan Abi Dawood, Dar alKitab al-Arabi.

Ibn al-Hamam, Muhammad bin Abdul Wahid. Fatah al-Qadeer. Dar al-Fikr.

Ibn Abdeen, Mohammad Ameen Bin Omar, (1994), Hashiyat Bin Abdeen, commented on by: Adel Abdelmawjoud, Ali Mu'awwad, and Published by: Dar Al-kutub Al-Ilmiyyah, Beirut, Lebanon.

Ibn Abdelburr, Yousuf Bin Abdullah, (2002), Al-Kafi Fee Fiqh Ahl Al-Madina Al-Maliki, Published by: Dar Al-kutub Al-Ilmiyyah, Beirut, Lebanon.

Ibn Abdelsalam, Izziddeen Abdel'azeez, (2000), Qawa'id Al-Ahkam Fee Masaleh Al-Anam, Manuscript investigation by: Nazeeh Hammad, Othman dumayriyah, Published by: Dar Al-Qalam, Damascus, Syria, Al-Dar Al-shamiyyah, Beirut, Lebanon.

Ibn Fares, Ahmed Ben Fares. (1979). Dictionary of Language Standards, (Abdel Salam Mohamed Haroun Investigation), Dar Al Fikr, Beirut.

Ibn Hanbal, Ahmad bin Hanbal. (2001). Musnad Imam Ahmad. (investigation: Shoaib Arnaout et al.), I 1, Foundation letter.

Ibn Hazm, Ali Bin Ahmad, (1988), Al-Muhalla Bi Al-Athar, Manuscript investigation by: Abdelghaffar Al-Bindari, Published by: Dar Al-kutub Al-Ilmiyyah, Beirut, Lebanon.

Ibn Mazah, Mahmud bin Ahmed bin Abdul Aziz. Ocean Berhani in the jurisprudence of Nu'mani, the House of Scientific Books.

Ibn Najim, Zine El Abidine Ben Ibrahim. (1993). The Sea of Light Explanation treasure minutes, 3, Dar al-Maarifah, Beirut.

Ibn Qudamah, Abdullah Bin Ahmad, (1994), Al-Mughnee Ala Mukhtasar Al-Khiraqi, checked by: Abdelsalam Shaheen, 1stedition, published by: Dar Al-kutub Al-Ilmiyyah, Beirut, Lebanon.

Ibn Qudaamah, Abdullah bin Ahmad. (1388). Singer in the jurisprudence of Imam Ahmad, Cairo Library, Egypt.

Ibn Rushud (Averroes), Mohammad Bin Ahmad, (1999), Bidayat AlMujtahid wa Nihayet Al-Muqtasid, 1stedition, Published by: Dar Ibn Hazm, Beirut, Lebanon.

Ibn Taymiyyah, Ahmad Bin Abdelhaleem, (1995), Majmoo' AlFatawa, Gathered and coordinated by: Abdelrahman Al-'asimi, Published by: King Fahd complex for printing Quran, Al-Madina AlMunawwarah, Saudi Arabia.

Muslim, Muslim Bin Al-Hajjaj, (2001), Sahih Muslim, Published by: Maktabat Al-Rushd, Riyad, Saudi Arabia.

Tirmidhi, Mohammed bin Issa. Sunan al-Tirmidhi. (investigation: Ahmed Shaker et al.), House of Revival of Arab heritage, Beirut.

Husband's Abandonment of his own Rights and Joint Rights and its Criteria in Issues of personal status: examples on juristic studies compared with Jordanian persona status law of the year 2019

Nabeel Almaghayreh *

Abstract

This research investigates the issue of abandonment and its criteria in issues of personal status, in particular those related to husband's rights and joint rights. It aims at clarifying the concept of abandonment, its kinds, criteria, and application in Jordanian personal status law. This is in addition to its curative and practical role of such legal rulings. This is done by studying juristic examples from the personal status law. The study shows that there are more than one form of abandonment and the curative and practical role played by jurisprudence of abandonment in issues of personal status. The study recommends judges to take into consideration the rulings of abandonment related to husband's rights and joint rights and the criteria mentioned in the research when judicial procedures are applied, in addition to the achievement of legal objective and the interest of those who have the right of abandonment.

Keywords: Abandonment; criteria of abandonment; joint rights; personal status law.

* The University of Jordan. Received on 7/8/2019 and Accepted for Publication on 21/1/2020.

Copyright of Dirasat: Shar'ia & Law Sciences is the property of University of Jordan and its content may not be copied or emailed to multiple sites or posted to a listserv without the copyright holder's express written permission. However, users may print, download, or email articles for individual use.