التفريق القضائي بسبب الإيلاء
دراسة مقارنة

إعداد

الدكتور/ محمود محمد الشاعر

المدرس بقسم الفقه

بكلية الشريعة والقانون بدمنهور

١٤٢٢ هـ ـ ٢٠٠١/ ٢٠٠٢ م

بسم الله الرحمن الرحيم

تقديم :

الحمد لله رب العالمين، خلق الإنسان في أحسن تقويم وخصه من بين خلقه بالتكريم فجعله محلاً لأمانته وأهلاً لدينه وشريعته.

وأصلي وأسلم على أشرف خلق الله سيدنا محمد الذي أمر بالإحسان إلى النساء وحسن معاشرتهن فقال «**استوصوا بالنساء خيرا**»[1].

وبعد

فالزواج من النعم التي مَنَّ الله بها على عباده وجعله آية من آياته، ومن قدرته خلق الإنسان من نفس واحدة وجعل منها زوجها ليسكن إليها، وجعل بينهما من المودة والرحمة ما تدوم معه الحياة وتسعد به الأسرة ويستقر به البنيان، وأبرز ذلك كله وجعله من دلائل قدرته وعظيم نعمته فقال تعالى: ﴿ **وَمِنْ آيَاتِهِ أَنْ خَلَقَ لَكُم مِّنْ أَنفُسِكُمْ أَزْوَاجًا لِّتَسْكُنُوا إِلَيْهَا وَجَعَلَ بَيْنَكُم مَّوَدَّةً وَرَحْمَةً إِنَّ فِي ذَلِكَ لَآيَاتٍ لِّقَوْمٍ يَتَفَكَّرُونَ** ﴾ [الروم: ٢١].

والحياة الأسرية قد يعتريها بعض الظروف التي تجعل الزوج يقصد

---

(١) هذا جزء من حديث طويل أخرجه الترمذي في سننه وقال: حديث حسن صحيح. سن الترمذي رقم (١١٦٢).

الإضرار بزوجته فيمتنع عن الوفاء لها بحقها من المعاشرة الزوجية قاصداً الإضرار بها مدة مَّا مؤكداً ذلك باليمين أو غيره، ولا يريد الزوج الحنث في يمينه فتتضرر الزوجة، والشريعة الإسلامية لم تترك شيئًا إلا وضعت له مسلكًا ومن خلالها أحاول معالجة ذلك، وسبل رفع الضرر عن الزوجة بما بينه المولى عز وجل في كتابه حيث قال: ﴿**لِّلَّذِينَ يُؤْلُونَ مِن نِّسَائِهِمْ تَرَبُّصُ أَرْبَعَةِ أَشْهُرٍ فَإِن فَاءُوا فَإِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَّحِيمٌ (٢٢٦) وَإِنْ عَزَمُوا الطَّلَاقَ فَإِنَّ اللَّهَ سَمِيعٌ عَلِيمٌ**﴾ [البقرة: ٢٢٦، ٢٢٧].

مع ملاحظة الفرق بين الطلاق والتفريق.

من أجل هذا آثرت أن يكون موضوع بحثي (**التفريق القضائي بسبب الإيلاء**) أوضح فيه سبب التفرق ومشروعيته، وأقوال الفقهاء في الفرقة بالإيلاء، واستحقاق المطالبة بحكم الإيلاء وأدلتهم، والآثار المترتبة على هذه الفرقة وموقف القانون المصري منها مناقشًا ذلك كله ومرجحًا ما يشهد له الدليل.

متبعًا في ذلك الأسلوب العلمي المعتدل البعيد عن التعصب لأي مذهب مستخدمًا العبارات الموجزة الوافية دون إخلال بغية الوصول إلى الهدف المنشود.

راجيًا من ذلك كله عموم النفع، سائلاً الله أن يلهمني الصواب فيما كتبت وأن يجنبني الزلل فيما قصدت، وأن يجعل عملي خالصًا لوجهه، وأن ينفع به المسلمين إنه سميع مجيب الدعاء.

وخطة بحثي في هذا الموضوع مقسمة إلى ثلاثة فصول :

الفصل الأول : تعريف الإيلاء، وحكمه، والأصل فيه، والإيلاء في صدر الإسلام، وألفاظه، وتحته أربعة مباحث :

المبحث الأول : تعريف الإيلاء.

المبحث الثاني : الأصل في الإيلاء، وحكمه، وفيه مطلبان :

المطلب الأول : الأصل في الإيلاء.

المطلب الثاني : حكم الإيلاء.

المبحث الثالث : الإيلاء في صدر الإسلام.

المبحث الرابع : الألفاظ التي يقع بها الإيلاء.

الفصل الثاني : أركان الإيلاء ، وشروطه وتحته مبحثان :

المبحث الأول : أركان الإيلاء.

المبحث الثاني : شروط الإيلاء.

الفصل الثالث : الآثار المترتبة على الإيلاء، وتحته ثلاثة مباحث :

المبحث الأول : وقوع الفرقة بين الزوجين، وفيه ثلاثة مطالب :

المطلب الأول : من يوقع الفرقة في حال عدم الفيئة.

المطلب الثاني : صفة الفرقة بين الزوجين بعد مضي المدة.

المطلب الثالث: الطلاق في مدة الإيلاء.

المبحث الثاني: وجوب العدة على المرأة إن كان الإيلاء بعد الدخول.

المبحث الثالث: الفيئة ووجوب الكفارة ـ وفيه مطلبان:

المطلب الأول: كيفية الفيئة.

المطلب الثاني: وجوب الكفارة على من فاء.

الخاتمة: في أهم نتائج البحث وموقف القانون المصري.

وصلى الله على سيدنا محمد وآله وصحبه وسلم.

الباحث

* * *

الفصل الأول

تعريف الإيلاء، وحكمه والأصل فيه، والإيلاء في صدر الإسلام، وألفاظه

وتحته أربعة مباحث :

المبحث الأول : تعريف الإيلاء.

المبحث الثاني : الأصل في الإيلاء ، وحكمه .

المبحث الثالث : الإيلاء في صدر الإسلام.

المبحث الرابع : الألفاظ التي يقع بها الإيلاء .

المبحث الأول
تعريف الإيلاء

أولاً : تعريف الإيلاء لدى علماء اللغة :

الإيلاء لغة بالمد: الحلف، وهو مصدر آلي يولي إيلاء، وتألى يتألى تألياً، وأتلى يأتلى ائتلاء، والاسم منه ألية، والجمع ألايا، قال الشاعر[١] :

قليل الألايا حافظ ليمينه وإن سبقت منه الألية بَرَّت[٢]

ثانياً : تعريف الإيلاء في اصطلاح الفقهاء :

عرفه الحنفية : بأنه اليمين على ترك قربان الزوجة أربعة أشهر فصاعدا بالله أو بتعليق ما يستشقه على القربان[٣] .

يتبين من التعريف عدم انعقاد إيلاء الصبي والمجنون لأنهما ليسا من أهل الطلاق ويصح من الكافر إذا كان إيلائه بالطلاق أو العتاق بخلاف القُرَب

---

(١) هو: كثير بن عبد الرحمن الخزاعي، هامش منتهي الإرادات محمد بن أحمد الفتوحي - تحقيق: عبد الله بن عبد المحسن التركي : ٩/ ٣٤١ - مؤسسة الرسالة .

(٢) لسان العرب مادة «ألا» دار الشعب، المصباح المنير للفيومي : ٢٩، دار القلم .

(٣) شرح فتح القدير لابن الهمام - ٤/ ١٨٩ - دار الفكر .

فلا يكون موليًا لأنه ليس من أهل القُرَب، أما إذا آلى بالله فعند أبي حنيفة يكون موليًا وعند الصاحبين لا يكون موليًا[١] .

وعرفه **المالكية** : بأنه حلف الزوج المسلم المكلف الممكن وطؤه بما يدل علي ترك وطء زوجته غير المرضع أكثر من أربعة أشهر أو شهرين للعبد تصريحًا أو احتمالاً قَيَّدَ أو أطلق وإن تعليقًا[٢] .

يتبين من التعريف أن الإيلاء عند المالكية يختص بالزوج المسلم المكلف الممكن وطؤه فلا ينعقد إيلاء الكافر والصبي والمجنون والمجبوب والخصي والشيخ الفاني ، كما لا إيلاء في مرضع لما في ترك وطئها من إصلاح الولد، ولا في ما دون الأربعة أشهر[٣] .

وعرفه **الشافعية** : بأنه حلف زوج يصح طلاقه لَيَمْتَنِعَنَّ من وطئها مطلقًا أو فوق أربعة أشهر سواء كان الحلف بالله تعالى أو بصفة من صفاته أو بالطلاق أو العتاق أو بالنذر كما في المذهب الجديد[٤] .

يتبين من التعريف موافقة الشافعية للمالكية في عدم انعقاد إيلاء الصبي والمجنون والمكره لعدم صحة طلاقهم، كما لا يصح إيلاء عِنِّين ومجبوب، لأنه وإن صح طلاقهما لا يصح إيلاؤهما ، لأنه لا يتحقق منهما قصد

---

(١) بدائع الصنائع للكاساني : ٣/ ٢٦٩، ٢٧٥، ٢٧٦، مؤسسة التاريخ العربي.

(٢) الشرح الصغير وبهامشه بلغة السالك: ٢/ ٦١٩، دار المعارف.

(٣) المرجع السابق: ٢/ ٦١٩، ٦٢٠.

(٤) مغني المحتاج للشربيني: ٣/ ٤٣٦ ـ دار الفكر.

الإيذاء بالامتناع عن الجماع كما يتبين مخالفتهم لهم في صحة إيلاء الكافر، فقد نقل المزني عن الشافعي رحمه الله قوله: والذمي كالمسلم فيما يلزمه من الإيلاء إذا حاكم إلينا وحكم الله على العباد واحد[١] وهم في هذا كالحنفية.

وعرفه **الحنابلة**: بأنه حلف زوج يمكنه الوطء بالله تعالى، أو صفته على ترك وطء زوجته، الممكن جامعها في قبل أبدًا، أو يُطْلِقُ، أو فوق أربعة أشهر أو ينويها[٢].

يتبين من التعريف عدم انعقاد إيلاء الصبي والمجنون، لأن القلم مرفوع عنهما كما لا ينعقد إيلاء المجبوب والمشلول[٣] لأنها يمين على ترك مستحيل فلم تنعقد، ولعدم إمكان الجماع، كما لا ينعقد إيلاء بحلف بنذر أو طلاق أو عتق هذا على الرواية الأولى عند الإمام أحمد، كما لا ينعقد الإيلاء من الرتقاء والقرناء[٤] ونحوهما لأن الوطء متعذر، ويصح الإيلاء من الكافر

---

(١) المرجع السابق: ٣/ ٤٣٦-٤٣٨، الحاوي الكبير للماوردي: ١٣/ ٣٠٦، ٣١٢، دار الفكر.

(٢) منتهي الإرادات- محد بن أحمد الفتوحي: ٤/ ٣٤٢- مؤسسة الرسالة.

(٣) المراد به فساد الفرج. حاشية المنتهى بهامش منتهى الإرادات- عثمان بن أحمد النجدي ٤/ ٣٤٢، مؤسسة الرسالة.

(٤) والرتق: التحام فرج المرأة، والقرن: شيء يبرز في فرج المرأة يشبه قرن الشاة يكون لحمًا غالبًا فيمكن علاجه، وتارة يكون عظمًا فلا يمكن علاجه. الشرح الصغير: ٢/ ٤٧٠.

عندهم[١] .

وعرفه الإمامية: بأنه الحلف على ترك وطء الزوجة الدائمة أبدًا أو مطلقًا، أو زيادة على أربعة أشهر للإضرار بها[٢] .

يتبين من التعريف أن المراد بالحلف، الحلف باسم الله تعالى لا بغيره من الأسماء وإن كانت معظّمة فلا ينعقد الإيلاء بمطلق اليمين، ولا بالطلاق أو العتاق كما لا يقع الإيلاء من الصبي والمجنون والمكره والساهي والعابث ونحوهم ممن لا يقصد الإيلاء، كما لا يقع الإيلاء من الخصي والمجبوب إلا إذا بقي منه قدر يمكن معه الوطء إجماعًا، وينعقد إيلاء الكافر لإمكان وقوع اسم الله تعالى منه حيث يقر بالله تعالى فيمكن أن يقول: والله لا أطؤك لمدة خمسة أشهر بقصد الإضرار بها[٣] .

وعرفه الزيدية: بأنه الحلف من الزوجة أربعة أشهر فصاعدًا[٤] .

يتبين من التعريف أن الإيلاء ينعقد من المكلف المسلم المختار بالقسم فقط فلا يصح إيلاء الصبي والمجنون والمكره لأنهم ليسوا من أهل الطلاق كما لا يصح من الكافر لاستلزامه الكفارة وهي قربة والكافر ليس من أهل القُرَب .

---

(١) المغني لابن قدامة: ٨/ ٥٠٤، ٥٢٤، ٥٢٥ ـ دار الفكر، منتهى الإرادات، ٤/ ٣٤٢، ٣٤٥.

(٢) الروضة البهية في شرح اللمعة الدمشقية: ٦/ ١١٥، دار التعارف للمطبوعات.

(٣) المرجع السابق: ٦/ ١١٧، ١٢٥، ١٢٨.

(٤) البحر الزخار ـ أحمد بن يحيى المرتضي: ٤/ ٢٤١ ـ دار الكتاب الإسلامي.

كما لا يصح بغير اسم الله تعالى أو صفة من صفاته فلا يصح الحلف بالأنبياء ولا بالقرآن لأن هذه ليست يمينًا عندهم[١] .

وعرفه الإباضية: بأنه الكلام المانع من وطء الزوجة ولو أمة غير الظهار[٢].

فكل يمين منعت وطئًا فهو إيلاء سواء كان ذلك بالله أو صفته أو بنذر أو صدقة أو غيرها .

التعريف المختار :

بعد عرض هذه التعريفات نلاحظ أن الفقهاء اختلفوا فيمن ينعقد إيلائه فذهب جمهور الفقهاء إلى أن الذي ينعقد إيلائه هو الزوج المكلف ـ البالغ العاقل ـ مسلمًا كان أو كافرًا .

وذهب المالكية والزيدية إلي أن الذي ينعقد إيلائه هو الزوج المكلف المسلم، أما الكافر فلا ينعقد إيلائه .

أما من لا ينعقد إيلائه فقد اتفقوا على أنه الصبي والمجنون والمكره والعِنِّين والمجبوب والخصي .

ويمكن أن نعرف الإيلاء: بأنه حلف الزوج المكلف الممكن وطؤه بالله

---

(١) المرجع السابق: ٤/ ٢٤٢ .

(٢) شرح كتاب النيل وشفاء العليل ـ محمد بن يوسف أطفيش: ٧/ ١٨٠، مكتبة الإرشاد ـ السعودية .

تعالى أو بصفة من صفاته، أو بتعليق ما يستشقه من طلاق أو عتاق أو نذر على ترك وطء زوجته الممكن جماعها أكثر من أربعة أشهر بقصد الإضرار بها.

* * *

المبحث الثاني
الأصل في الإيلاء، وحكمه
المطلب الأول
الأصل في الإيلاء

الأصل في الإيلاء من الكتاب والسنة:

أما الكتاب: فقوله تعالى: ﴿لِّلَّذِينَ يُؤْلُونَ مِن نِّسَائِهِمْ تَرَبُّصُ أَرْبَعَةِ أَشْهُرٍ فَإِن فَاءُوا فَإِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَّحِيمٌ (٢٢٦) وَإِنْ عَزَمُوا الطَّلَاقَ فَإِنَّ اللَّهَ سَمِيعٌ عَلِيمٌ﴾ [البقرة: ٢٢٦، ٢٢٧].

وجه الدلالة من الآية:

أن الله سبحانه وتعالى ضرب أجلاً للذين يحلفون على عدم وطء زوجاتهم وهو الانتظار أربعة أشهر فإن فاءوا ورجعوا إلى حسن المعاشرة فإن الله يتوب عليهم، وإن أرادوا الطلاق فليمضوه ولا يتركون الزوجات كالمعلقات فإنه حرام[1].

---

(١) التاج الجامع للأصول في أحاديث الرسول ـ الشيخ منصور علي ناصف: ٢/ ٣٤٦، دار السعادة للطباعة.

وأما السنة فمنها :

١ ـ ما روي عن أنس بن مالك قال : آلى رسول الله ﷺ من نسائه وكانت انفكت رجله فأقام في مشربة له تسعًا وعشرين ثم نزل، فقالوا : يا رسول الله آليت شهرًا، فقال : الشهر تسع وعشرون[١] .

٢ ـ ما روي عن نافع أن ابن عمر ـ رضي الله عنهما ـ كان يقول في الإيلاء الذي سمَّى الله تعالى : لا يحل لأحد بعد الأجل إلا أن يمسك بالمعروف أو يعزم بالطلاق كما أمر الله عز وجل[٢] .

* * *

(١) فتح الباري شرح صحيح البخاري حديث رقم : (٥٢٨٩).
(٢) المرجع السابق حديث رقم : (٥٢٩٠).

المطلب الثاني
حكم الإيلاء

ليمين الإيلاء حكم أخروي وآخر دنيوي.

أما الأخروي: فقد يكون حرامًا إن لم يفئ إليها، بمعنى أنه يرتكب إثمًا وذنبًا، وذلك إن قصد الإضرار بالزوجة، ولأنه يمين على ترك واجب، وهذا مفاد قول الله تعالى: ﴿فَإِن فَاءُوا فَإِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَّحِيمٌ﴾ [البقرة: ٢٢٦].

ويحمل قول أنس - رضي الله عنه - في حديث «آلى رسول الله ﷺ من نسائه»[(١)] على معنى الحلف، وليس المراد به الإيلاء المعروف في كتب الفقه.

وقد يكون مباحًا، وذلك إن لم يقصد به الإضرار، ولم تطل مدته كالذي يكون للتأديب، أو لقصد آخر معتبر شرعًا غير قصد الإضرار المذموم شرعًا، وقد ألى النبي ﷺ من نسائه شهراً قيل لمرض كان برجله، وقيل لأجل تأديبهن[(٢)].

---

(١) الحديث سبق تخريجه.

(١) فتح الباري: ٩/ ٣٣٦، سبل السلام شرح بلوغ المرام - ابن حجر العسقلاني ٩/ ١٣ مكتبة الجمهورية العربية، تفسير التحرير والتنوير للإمام الشيخ محمد الطاهر ابن عاشور: ٢/ ٣٨٦، دار سحنون للنشر والتوزيع - تونس، التاج الجامع للأصول في أحاديث الرسول: ٢/ ٣٤٦، البحر الزخار: ٤/ ٢٤١.

وقال بعض الحنفية: إنه مكروه كراهة تحريمية[١].

وأما الحكم الدنيوي فسوف نفصل القول فيه عند الحديث عن الآثار المترتبة على الإيلاء وخاصة «وقوع التفريق بين الزوجين»[٢].

* * *

(١) رد المحتار لابن عابدين: ٥/ ٦٠ ـ دار الكتب العلمية.

(٢) الفصل الثالث من البحث.

المبحث الثالث
الإيلاء في صدر الإسلام

الإيلاء عادة كانت منتشرة في الجاهلية فكان الرجل يحلف ألا يجامع زوجته بغرض إغاظتها والإضرار بها، ويؤكد ذلك بالقسم لكيلا يعود إليها إذا حصل له شيء من الندم وبذلك يتركها لا أيِّما ولا ذات زوج.

وربما طالت قطيعته لها السنة والسنتين أو أكثر وفي ذلك إهانة للمرأة وإساءة لها[1].

فلما نزل قول الله تعالى: ﴿لِّلَّذِينَ يُؤْلُونَ مِن نِّسَائِهِمْ تَرَبُّصُ أَرْبَعَةِ أَشْهُرٍ فَإِن فَاءُوا فَإِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَّحِيمٌ﴾ [البقرة: ٢٢٦].

وضع حدًا لتلك السفاهات والحماقات الظالمة، فرفع عن كاهل المرأة عبئًا كبيرًا من الذلة والمهانة والإهمال والضرر وجعل الزوج ليس له مطلق الحرية في تكييف الإيلاء حسب ما تسول له نفسه الأمارة بالسوء غالبًا، بل عليه أن يختار أحد أمرين:

---

(١) تفسير الفخر الرازي - محمد الرازي: ٥/ ٨٦ دار الفكر، تفسير التحرير: ٢/ ٣٨٤، تفسير البغوي المسمى معالم التنزيل - الحسين بن مسعود الفراء: ١/ ٢٠٢ - دار المعرفة - بيروت - لبنان.

إما أن يفيء ويرجع إلى زوجته، وإما أن يطلقها لتمضي إلى سبيلها، وذلك إذا بلغ الهجران والبعد عنها أربعة أشهر:

ولكن هل عمل بالإيلاء في صدر الإسلام قبل نسخه؟

اختلف الفقهاء في الإيلاء هل عمل به في صدر الإسلام أو لا؟ على رأيين:

الرأي الأول: ذهب سعيد بن المسيب والمالكية وبعض الشافعية والزيدية إلى أنه عمل به في صدر الإسلام ثم نسخ. فقال سعيد بن المسيب[1]: «كان الرجل في الجاهلية لا يريد المرأة ولا يحب أن يطلقها لئلا يتزوجها غيره فكان يحلف ألا يقربها مضارة للمرأة، ثم كان أهل الإسلام يفعلون ذلك، فأنزل الله ذلك وأمهل الزوج مدة حتى يتروى».

وقال الإمام مالك[2]: الإيلاء فعل في أول الإسلام فحد الله للمولي من أمر الله حدًا لا يتجاوزه وخيره بين أن يفيء فيرجع إلى امرأته فيطؤها أو يعزم على طلاقها فقال تعالى: ﴿**لِّلَّذِينَ يُؤْلُونَ مِن نِّسَائِهِمْ تَرَبُّصُ أَرْبَعَةِ أَشْهُرٍ فَإِن فَاءُوا فَإِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَّحِيمٌ (٢٢٦) وَإِنْ عَزَمُوا الطَّلَاقَ فَإِنَّ اللَّهَ سَمِيعٌ عَلِيمٌ**﴾ [البقرة: ٢٢٦، ٢٢٧].

---

(١) تفسير الفخر الرازي للإمام محمد الرازي: ٥/ ٨٦، دار الفكر، التحرير والتنوير: ٢/ ٣٨٤.

(٢) المدونة الكبرى للإمام مالك: ٣/ ١٣٢٢ ـ دار الفكر.

وقال الماوردي[١] : اختلف أصحابنا في الإيلاء هل عمل به في صدر الإسلام قبل نسخه، فقال بعضهم، عمل به قبل النسخ، ثم نسخ إلى ما استقر عليه حكمه.

الرأي الثاني: ذهب جمهور الشافعية إلى أن الإيلاء لم يعمل به في صدر الإسلام.

فقال الماوردي[٢] : وذهب جمهور أصحابنا إلى أنه لم يعمل به قبل نسخه.

والذي أميل إليه: هو ما ذهب إليه أصحاب الرأي الأول القائلين بأن الإيلاء عمل به في صدر الإسلام قبل نزول الآية التي حددت مدته وحكمه، لأن يمين الإيلاء يعد من أشهر الأيمان على مهاجرة الرجال للنساء في الجاهلية وصدر الإسلام وأشهر الأيمان مضارة للمرأة.

فأزال الله تعالى ذلك وأمهل للزوج مدة يتروي فيها، فإن رأى المصلحة في ترك المضارة فعلها، وإن رأى المصلحة في المفارقة عن المرأة فارقها.

---

(١) الحاوي الكبير للماوردي: ١٣/ ٢٢٦ ـ دار الفكر ، البحر الزخار: ٤/ ٢٤١.
(٢) الحاوي الكبير: ١٣/ ٢٢٦.

الألفاظ التي يقع بها الإيلاء

تتنوع الألفاظ التي يقع بها الإيلاء إلى صريح وكناية:

فالصريح: هو ما دل على المقصود من غير احتمال شيء آخر، نحو والله لا أقربك، أو لا أجامعك، أو لا أطؤك، أو لا أغتسل من جنابة منك، أو لا أولج ذكري في فرجك، أو لا أصبتك، أو لا باشترك أو لا مستك، أو لا باضعتك، أو لا باعلتك، أو لا افتضضتك (للبكر خاصة) أو يأتي باللفظة المختصة بهذا الفعل لغة وعرفًا والمكونة من النون والكاف[1].

وقد أورد القرآن الكريم بعض هذه الألفاظ فقال تعالى: ﴿**وَلَا تَقْرَبُوهُنَّ حَتَّىٰ يَطْهُرْنَ فَإِذَا تَطَهَّرْنَ فَأْتُوهُنَّ مِنْ حَيْثُ أَمَرَكُمُ اللَّهُ**﴾ [البقرة: ٢٢٢].

---

(١) شرح فتح القدير: ٤/ ١٨٩، رد المحتار: ٤/ ٦٤، حاشية الخرشي على مختصر خليل - محمد عبد الله الخرشي: ٥/ ٤ - دار الكتب العلمية، الشرح الصغير: ٢/ ٦٢١، الحاوي الكبير: ١٣/ ٢٣٥، مغني المحتاج: ٣/ ٤٤٠، الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف للمرداوي: ٩/ ١٧٣ - دار الكتب العلمية، المغني: ٨/ ٥٢٦، منتهى الإرادات: ٤/ ٣٤٤، الروضة البهية: ٦/ ١١٨، ١١٩، البحر الزخار: ٤/ ٢٤١.

وقال تعالى: ﴿وَلَا تُبَاشِرُوهُنَّ وَأَنتُمْ عَاكِفُونَ فِي الْمَسَاجِدِ﴾ [البقرة: ١٨٧]، وقال تعالى: ﴿وَإِن طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِن قَبْلِ أَن تَمَسُّوهُنَّ﴾ [البقرة: ٢٣٧].

ولا يصح أن يفسر بعض هذه الألفاظ على غير وجهها المعروف لأنه خلاف الظاهر.

ومعنى كون هذه الألفاظ صريحة في الإيلاء أن الفرقة تقع بها دون إرادة النية كما يقع الطلاق بصريح ألفاظه دون نية.

والكناية: ما احتمل معنى آخر، نحو والله لأغيظنك، أو لأسوأنك أولا أدخل عليك، أو لا يجمع رأسي ورأسك شيء واحد، أو لا أقرب فراشك، أو لا ضمنا بيت، أو لا مس جلدي جلدك، أو لتطولن عنك غيبتي، أو لا نمت عندك، أو لا جمعني وإياك سقف[1].

فهذه الألفاظ لا يكون الحالف بها موليًا إلا بالنية، لأنها ليست ظاهرة في الامتناع عن الجماع فلا تُحمل عليه إلا بالنية وذلك كألفاظ الكناية في الطلاق فلا تكون طلاقًا إلا مع وجود النية أو القرينة.

وذكر الشافعي في الجديد أن لفظ: المسلامسة، والمباضعة، والمباشرة، والغشيان، والقربان، والإفتضاض، والمس، والدخول أنها كناية، وفي

(١) رد المحتار: ٤/ ٦٤، ٦٥، بدائع الصنائع: ٣/ ٢٥٥، الحاوي الكبير: ١٣/ ٢٣٥، ٢٣٦، المغني: ٨/ ٥٢٧، الروضة البهية: ٦/ ١١٨-١٢١، البحر الزخار: ٤/ ٢٤١

القديم أنها صريحة لكثرة استعمالها في الإيلاء[١] .

ولم يفرق الظاهرية بين الصريح والكناية وإنما قالوا: من حلف بالله تعالى أو باسم من أسمائه أن لا يطأ امرأته أو أن يسوءها أو أن لا يجمعه وإيَّاهَا فراش أو بيت فهو مول[٢] .

والمشهور عند الإمامية عدم وقوع الإيلاء بالكناية[٣] .

وكما يكون الإيلاء باللفظ المنجز يكون بالمعلق على حدوث أمر آخر وبالمضاف إلى زمن مستقبل[٤] ، وللإمامية قول بأن الإيلاء يقع بالمعلق[٥] .

ولا يختص الإيلاء بلغة معينة بل ينعقد بالعربية إن عرف معنى اللفظ[٦]، كما في الطلاق وغيره، لأن اليمين تنعقد بغير العربية وتجب بها الكفارة والمولي حالف.

* * *

(١) الحاوي الكبير: ١٣/ ٢٣٥، ٢٣٦، مغني المحتاج: ٣/ ٤٤٠.
(٢) المحلي بالآثار - ابن حزم الظاهري: ٩/ ١٧٨ - دار الفكر.
(٣) الروضة البهية: ٦/ ١٢١.
(٤) شرح فتح القدير: ٤/ ٢٠٣، ٢٠٤، الشرح الصغير: ٢/ ٦٢٢، مغني المحتاج: ٣/ ٤٤١، المغني: ٨/ ٥٠٨-٥٢١، الروضة البهية: ٦/ ١٢٢، ١٢٣، البحر الزخار: ٤/ ٢٤١.
(٥) الروضة البهية: ٦/ ١٢٣.
(٦) روضة الطالبين: ٦/ ٢٠٥، مغني المحتاج: ٣/ ٤٣٦، المغني: ٨/ ٥٢٨، الروضة البهية: ٦/ ١١٨، البحر الزخار: ٤/ ٢٤١.

الفصل الثاني

أركان الإيلاء، وشروطه

وتحته مبحثان :

المبحث الأول : أركان الإيلاء .

المبحث الثاني : شروط الإيلاء .

المبحث الأول
أركان الإيلاء

ذكر الفقهاء للإيلاء أركانًا إلا أنهم اختلفوا في عددها فعند الحنفية ركن واحد وهو الحلف على ترك قربان الزوجة أربعة أشهر فصاعدًا[١] .

كما ينعقد الإيلاء ككل الأيمان سواء في حالة الرضا أو الغضب .

أما عند جمهور الفقهاء فله أركان أربعة :

١ ـ **الحالف** : وهو عند المالكية : كل زوج مسلم عاقل بالغ ، يتصور منه الوقاع ، حرًا كان أو عبدًا ، صحيحًا كان أو مريضًا ـ فلا يصح إيلاء الخصي ، والمجبوب والكافر ـ ويسمى المولي[٢] .

وعند الشافعية : كل زوج بالغ عاقل قادر على الوطء ، فلا يصح إيلاء الصبي والمجنون والمكره والمجبوب والأشل ، كما لا يصح الإيلاء من الرتقاء والقرناء على المذهب .

ويصح الإيلاء من الحر والعبد والمسلم والكافر والصحيح والمريض

---

(١) رد المحتار : ٤/ ١٨٩ .

(١) القوانين الفقهية لابن جزي : ٢٤٣ ـ عالم الفكر .

والخصي ومن بقي من ذكره قدر الحشفة ، ومن العربي بالعجمية وعكسه إذا عرف معنى اللفظ .

ومن السكران المتعدي بسكره ، لأنه يصح طلاقه في الجملة[١] .

وعند الحنابلة : كل زوج مكلف قادر على الوطء يحلف بالله تعالى أو بصفة من صفاته على ترك وطء زوجته في القبل أكثر من أربعة أشهر ، فلا يصح إيلاء الصبي والمجنون والعاجز عن الوطء لعارض لا يرجى زواله كالجب والشلل ، ويصح إيلاء الكافر والعبد والغضبان والمريض مرضًا يرجى برؤه والمحبوس[٢] .

وعند الزيدية : كل زوج مسلم بالغ عاقل مختار أقسم على ترك وطء زوجته ، فلا يصح إيلاء الكافر والصبي والمجنون والمكره ومن يقسم بغير الله ، ويصح من العبد والحر والمجبوب والمريض والمحبوس ، ويصح من الصغيرة المجنونة والرتقاء ونحوها[٣] .

أما عند الحنفية : فهو كل زوج بالغ مالك للنكاح وأضافه إليه[٤] ، أو هو

---

(١) مغني المحتاج : ٣/ ٤٣٦ ، روضة الطالبين : ٦/ ٢٠٣ ـ ٢٢٥ ، حاشية الباجوري : الشيخ إبراهيم الباجوري : ٢/ ٢٢٤ ـ دار الفكر .

(٢) الإنصاف : ٩/ ١٦٩ ـ ١٨١ ، حاشية المنتهى للشيخ النجدي بهامش منتهى الإرادات : ٤/ ٣٤١ ، المغني : ٨/ ٥٢٤ .

(٣) البحر الزخار : ٤/ ٢٤٢ ، ٢٤٣ .

(٤) بدائع الصنائع : ٣/ ٢٦٩ .

كل زوج له أهلية الطلاق[١] ، أو هو الذي لا يمكنه قربان امرأته إلا بشيء شاق يلزمه[٢] ، فلا يصح إيلاء الصبي والمجنون، ولا لمن قال لامرأة أجنبية، والله لا أقربك لأنه غير مالك النكاح، بخلاف إن قال لها إن تزوجتك فوالله لا أقربك فهو مول.

ويصح إيلاء الكافر لصحة حلفه وإن لم تلزمه الكفارة، وإيلاء العبد بما لا يتعلق بمال كإن قربتك فعليَّ صوم أو حج أو عمرة فإن حنث لزمه الجزاء المذكور لأنه أهل لذلك، أما ما يتعلق بالمال كإن قربتك فعليَّ عتق رقبة، أو إن قربتك، لأتصدقن بكذا، فلا يصح لأنه ليس من أهل ملك المال[٣] .

٢ ـ **المحلوف به**: وهو الله تعالى وصفاته، وكل يمين يلزم عنها حكم كالعتق والطلاق والصيام وغير ذلك هذا عند الحنفية، والمالكية، والشافعية[٤].

وعند الحنابلة[٥] : المحلوف به هو الله تعالى وصفاته، فإن حلف بنذر أو عتق أو طلاق لم يصر موليًا، وعند الظاهرية[٦]: هو الحلف بالله تعالى أو

(١) شرح فتح القدير: ٤/ ١٨٩، رد المحتار: ٥/ ٦٠.
(٢) الدر المختار شرح تنوير الأبصار بهامش رد المحتار: ٥/ ٥٨.
(٣) بدائع الصنائع: ٤/ ٢٧٥، رد المحتار: ٥/ ٦٠.
(٤) رد المحتار: ٥/ ٥٨، بدائع الصنائع: ٣/ ٢٦١، القوانين الفقهية: ٢٤٣، مغني المحتاج: ٣/ ٤٣٧.
(٥) الإنصاف: ٩/ ١٧٢.
(٦) المحلي بالآثار: ١٧٨.

باسم من أسمائه، وخصه الإمامية والزيدية بالله فقط[١].

وسيأتي مزيد تفصيل لذلك عند الحديث عن شروط الإيلاء.

٣ ـ **المحلوف عليه**: وهو الجماع بكل لفظ يقتضي ذلك سواء كان صريحًا أو كناية مثل: لا أدخل ذكري في فرجك، ولا وطئتك، ولا جامعتك وغير ذلك من الألفاظ التي سبق بيانها.

٤ ـ **المدة**: وهي أكثر من أربعة أشهر في رأي الجمهور غير الحنفية، وعند الحنفية أربعة أشهر فأكثر، وقال قوم[٢]: أي مدة قليلة أو كثيرة. وقيل: أن يحلف على الأبد[٣].

فمن هنا نجد أن المدة محل اتفاق بين الفقهاء مع اختلافهم بين من يجعلها ركنًا كالجمهور ومن يجعلها شرطًا كالحنفية، وفيما يلي نذكر أقوال الفقهاء في المدة المعتبرة لصحة الإيلاء.

* * *

(١) الروضة البهية: ٦/ ١١٧، البحر الزخار: ٤/ ٢٤٢.

(٢) منهم الحسن البصري، والنخعي، وقتادة، والظاهرية، والإمامية.

(٣) وبه قال ابن عباس.

أقوال الفقهاء في المدة المعتبرة لصحة الإيلاء

اختلف الفقهاء في المدة المعتبرة لصحة الإيلاء والتي يصير بها موليًا على ثلاثة أقوال:

القول الأول:

إنه لا يكون موليًا حتى يحلف على الامتناع من وطء زوجته على الأبد. وبهذا قال ابن عباس[1].

وسنده في ذلك:

١ ـ أن الحلف على الامتناع من وطء الزوجة إذا قدر بمدة أمكن الخلاص منه بمضي تلك المدة من غير حنث فلا يكون موليًا، قياسًا على ما لو حلف على الامتناع من وطئها في مكان دون مكان[2].

ويجاب عن هذا:

بأن من حلف على الامتناع من وطء زوجته أربعة أشهر لا يمكنه

---

(١) بداية المجتهد: ٢/ ١٧٢، الحاوي الكبير: ١٣/ ٢٢٧، المغني: ٨/ ٥٠٦، تفسير الفخر الرازي: ٥/ ٨٩.

(٢) الحاوي الكبير: ١٣/ ٢٢٧، المغني: ٨/ ٥٠٧.

التخلص بعد التربص من يمينه بغير حنث فأشبه المطلقة، بخلاف اليمين على مكان أو مدينة معينة، فإنه يمكن التخلص بغير الحنث.

ولأن الأربعة أشهر مدة تضرر المرأة بتأخير الوطء عنها، فإذا حلف على أكثر منها كان موليًا كالأبد[١].

كما يمكن الجواب على قول ابن عباس: الإيلاء على الأبد.

بأنه يحتمل: أن يكون معناه أن الإيلاء إذا ذكرَ مطلقًا عن الوقت يقع على الأبد، وإن لم يذكر الأبد، وهذا يقول به الجمهور أيضًا.

ويحتمل: أنه أراد به أن ذكر الأبد شرط صحة الإيلاء في حق حكم الطلاق فيحمل على الأول توفيقًا بين الأقاويل[٢].

والدليل على ذلك ما روي عن ابن عباس - رضي الله عنهما - أنه قال: كان إيلاء الجاهلية السنة والسنتين وأكثر من ذلك فوقَّته الله لهم أربعة أشهر فمن كان إيلاؤه أقل من أربعة أشهر فليس بإيلاء[٣].

ولأنه ليس في النص شرط الأبد فيلزمه إثبات حكم الإيلاء في حق الطلاق عند تربص أربعة أشهر فلا تجوز الزيادة إلا بدليل[٤].

---

(١) المغني: ٨/ ٥٠٧، ٥٠٨.

(٢) بدائع الصنائع: ٣/ ٢٧٠.

(٣) الأثر أخرجه البيهقي في السنن الكبرى: ٧/ ٣٨١ - دار المعرفة، سبل السلام: ٣/ ٢٤٤، فتح الباري: ٩/ ٣٣٧.

(٤) بدائع الصنائع: ٣/ ٢٧٠.

القول الثاني:

إنه يكون موليًا إذا حلف على الامتناع من وطء زوجته في أي زمان كان قل أو كثر، وبهذا قال: الحسن البصري، والنخعي، وقتادة، وحماد، وابن أبي ليلى، وإسحاق، وإليه ذهب الظاهرية، والإباضية[1].

وقد استندوا في ذلك إلى ما يلي:

١ ـ أن الله تبارك وتعالى لم يذكر في كتابه للإيلاء مدة بل أطلقه إطلاقًا فقال عز وجل: (للذين يؤلون من نسائهم) فيحمل على إطلاقه والمدة المذكورة في الآية «تربص أربعة أشهر» إنما هي لثبوت البينونة حتى تبين بمضي المدة من غير فيء لا ليصير إيلاءً شرعًا[2].

وأجيب عن هذا:

بأن الله تبارك وتعالى ذكر للإيلاء في حكم الطلاق مدة معينة حين قال: ﴿لِّلَّذِينَ يُؤْلُونَ مِن نِّسَائِهِمْ تَرَبُّصُ أَرْبَعَةِ أَشْهُرٍ﴾ [البقرة: ٢٢٦].

فلا يكون الحلف على ما دونها إيلاء في حق هذا الحكم، لأن الإيلاء ليس بطلاق حقيقة وإنما جعل طلاقًا معلقًا بشرط البر شرعًا بوصف كونه مانعًا من الجماع أربعة أشهر فصاعدًا فلا يجعل طلاقًا بدونه.

---

(١) بداية المجتهد: ٢/ ١٧، المغني: ٨/ ٥٠٦، المحلي بالآثار: ٩/ ١٧٨، شرح كتاب النيل وشفاء العليل: ٧/ ١٩١، تفسير الفخر الرازي: ٥/ ٨٩.

(٢) بدائع الصنائع: ٣/ ٢٧٠.

وأما قولهم: إن المدة المذكورة في الآية إنما هي لثبوت حكم الإيلاء لا للإيلاء.

فيجاب عنه: بأن ذكر المدة في حكم الإيلاء لا يكون ذكر في الإيلاء، لأن الحكم ثبت بالإيلاء إذ به يتأكد المنع المحقق للظلم[١].

٢ ـ ما روي عن أنس بن مالك ـ رضي الله عنه ـ قال: آلى رسول الله ﷺ من نسائه وكانت انفكت رجله فأقام في مشربة له تسعًا وعشرين ثم نزل، فقالوا: يا رسول الله آليت شهرًا، فقال: الشهر تسع وعشرون»[٢].

وجه **الدلالة من الحديث**: أنه ﷺ آلى من نسائه شهرًا ولو كان ما في القرآن ـ تربص أربعة أشهر ـ بيانًا لمقدار المدة التي لا يجوز الإيلاء دونها لم يقع منه ﷺ ذلك ولكنه وقع فدل على أن الإيلاء يكون بأي زمن قَلَّ أو كثر[٣].

وأجيب عن هذا:

بأن الحديث ليس فيه تصريح الإيلاء المصطلح عليه في عرف الشرع وهو الحلف من وطء الزوجة، وقد روي عن ابن عباس عن النبي ﷺ أنه أقسم أن لا يدخل على نسائه شهرًا[٤]، ومن حلف لا يدخل علي امرأته يومًا أو شهرًا أو سنة لا يكون موليًا في حق حكم الطلاق، لأن الإيلاء يمين يمنع الجماع

(١) المرجع السابق: ٣/ ٢٧٠.
(٢) فتح الباري شرح صحيح البخاري حديث رقم: (٥٢٨٩).
(٣) نيل الأوطار ـ للشوكاني: ٦/ ٢٥٧ ـ دار الجيل ـ بيروت ـ لبنان.
(٤) الحديث أخرجه البيهقي في السنن الكبرى: ٧/ ٣٨٠، ٣٨١.

وهذا لا يمنع الجماع.

وعلى فرض أنه امتنع من الدخول عليهن لعدم جماعهن في ذلك الشهر، فإنه لا يلزم من ترك دخوله عليهن أن لا تدخل إحداهن عليه في المكان الذي اعتزل فيه إلا إن كان المكان المذكور من المسجد فيتم استلزام عدم الدخول[1].

القول الثالث:

إنه يكون موليًا إذا حلف على الامتناع من وطء زوجته أربعة أشهر فأكثر وهذا مروي عن عمر وعثمان وعلي وأبو الدرداء وابن عمر وبه قال سعيد بن جبير وسليمان بن يسار، وطاوس، وأبي ثور، وأبي عبيد، وعطاء، والثوري. وإليه ذهب جمهور الفقهاء: كالحنفية والمالكية والشافعية، والحنابلة، والإمامية والزيدية[2].

وقد استدلوا على ذلك بالكتاب والآثار:

أما الكتاب:

فقوله تعالى: ﴿لِّلَّذِينَ يُؤْلُونَ مِن نِّسَائِهِمْ تَرَبُّصُ أَرْبَعَةِ أَشْهُرٍ﴾ [البقرة: ٢٢٦].

---

(١) بدائع الصنائع: ٣/ ٢٧٠، فتح الباري: ٩/ ٣٣٦.

(٢) بدائع الصنائع: ٣/ ٢٦٩، شرح فتح القدير: ٤/ ١٨٩، الشرح الصغير: ٢/ ٦٢٠، بداية المجتهد: ٢/ ١٧٢، الحاوي الكبير: ١٣/ ٢٢٧، المغني: ٨/ ٥٠٦، الإنصاف: ٩/ ١٧٤، الروضة البهية: ٦/ ١٣١، البحر الزخار: ٤/ ٢٤٣، تفسير البغوي المسمى معالم التنزيل- الحسين ابن مسعود الفراء البغوي: ١/ ٢٠٢.

وجه الدلالة من الآية :

أن الله سبحانه وتعالى جعل لمن حلف على الامتناع من وطء زوجته أن يتربص أربعة أشهر فإن حلف أقل من ذلك فلا معنى للتربص وبالتالي لا يكون موليًا لأن مدة الإيلاء تنقضي قبل ذلك، وحلفه يعد يمينًا محضًا[١] .

وأما الآثار فمنها :

١ ـ ما روي عن يحيى بن سعيد عن سليمان بن يسار قال : أدركت بضعة عشر رجلاً من الصحابة كلهم يوقف المولي، يعني بعد أربعة أشهر[٢] .

٢ ـ وما روي عن سهيل بن أبي صالح ، عن أبيه قال : سألت اثنى عشر رجلاً من أصحاب رسول الله ﷺ عن المولي، فقالوا : ليس عليه شيء حتى تمضي أربعة أشهر[٣] .

٣ ـ وما روي أن عمر بن الخطاب ـ رضي الله عنه ـ كان يطوف ذات ليلة بالمدينة ليعرف أحوال ذوي الحاجات فمر بدار فسمع صوت امرأة تقول :

ألا طال هذا الليل وازور جانبه ... وليس إلى جنبي خليل ألا عبه

فوالله لولا الله لا شيء غيره ... لزعزع من هذا السرير جوانبه

مخافة ربي والحياء يكفني ... وأكرم زوجي أن تنال مراكبه

---

(١) المغني : ٨/ ٥٠٧، القرطبي : ٣/ ١٠٤ ـ دار الفكر .

(٢) الأثر أخرجه البيهقي : ٧/ ٣٧٦، والدارقطني : ٤/ ٦٢ .

(٣) الأثر أخرجه البيهقي : ٧/ ٣٧٧، والدارقطني : ٤/ ٦١ .

فلما كان من الغد استدعى عمر تلك المرأة فقال لها: أين زوجك، فقالت: بعثت به إلى العراق، واستدعى نساءً وسألهن عن المرأة كم تصبر عن الرجل؟ فقلن شهرين وفي الثالث يقل الصبر، وفي الرابع ينفذ فضرب لأجل المجاهد أربعة أشهر، وكتب إلى أمراء الأجناد أن لا تحبسوا رجلاً عن امرأته أكثر من أربعة أشهر[1] فهذا يقوى أن أجل الإيلاء أربعة أشهر.

المختار:

بعد عرض الأقوال وأدلة كل قول يظهر لي أن الراجح قول الجمهور وهو أن الحالف على الامتناع من وطء زوجته يكون موليًا إن كان على أربعة أشهر فأكثر، لقوة أدلتهم وسلامتها من المعارض، ولأن ما استدل به المخالفين لا يقوى على معارضة ما استدل به الجمهور، يضاف إلى ذلك أن أقوال المخالفين في غاية التباعد فالقول الأول شدد فجعل الحالف على التأبيد موليًا، في حين أن القول الثاني جعل الحالف في أي زمن قَلَّ أو كثر موليًا ومن هنا يظهر التباعد.

ولهذا فالأولى بالاعتبار والترجيح أن تكون مدة التربص أربعة أشهر فأكثر وهي المدة التي نص عليها الحق تبارك وتعالى في القرآن الكريم.

---

(١) الآثر أخرجه سعيد بن منصور رقم (٢٤٦٣)، وبنحوه أخرجه البيهقي: ٩/ ٢٩، وذكره الباجي في المنتقى: ٥/ ٢٢٨، دار الكتب العلمية.

ولما كان الحالف على الامتناع من وطء زوجته أربعة أشهر فأكثر يعد موليًا على القول الراجح اقتضى ذلك أن نذكر أقوال الفقهاء في ابتداء مدة الإيلاء، وإليك ما قاله الفقهاء في ذلك.

* * *

أقوال الفقهاء في ابتداء مدة الإيلاء

اختلف الفقهاء في ابتداء مدة الإيلاء هل من يوم الحلف أو من يوم الرفع إلى الحاكم على قولين:

القول الأول: إنه من يوم الحلف، وبه قال جمهور الفقهاء من الحنفية، والمالكية إن كانت يمين المولي على بر مطلقًا، أو على حنث وكانت صريحة، والشافعية، والحنابلة، والظاهرية، والزيدية، والإباضية، وهو مقابل المشهور عند الإمامية[1].

---

(١) في حدود إطلاعي في كتب الأحناف لم أجد نصًا صريحًا يؤكد أن ابتداء مدة الإيلاء من يوم الحلف إلا أن الفروع المذكورة والأمثلة المضروبة تؤيد ذلك، علمًا بأنهم يقولون إنه بمجرد مرور الأربعة الأشهر تطلق عليه، فهذا يؤكد أنه من يوم الحلف. شرح فتح القدير: ٤/ ١٩٤، ١٩٥، ٢٠٢.

وجاء في الشرح الصغير: والأجل المذكور ابتداؤه من يوم اليمين إن دلت يمينه على ترك الوطء صريحًا إن كانت صريحة في المدة المذكورة مثل والله لا أطؤها أكثر من أربعة أشهر أو لا أطؤها أبدًا، أو أطلق المدة مثل والله لا أطؤك، أو التزامًا مثل والله لا ألتقي معها ولم تحتمل أقل، ولم تكن على حنث بل وإن احتملت أقل من مدة الإيلاء وأكثر مثل والله لا يطؤها حتى يقدم زيد من سفره ولا يعلم وقت قدومه، فإنها محتملة للأقل والأكثر، فالأجل هنا وقت اليمين. الشرح الصغير: ٢/ ٦٢٥، ٦٢٦. =

واستدلوا على ذلك بما يلي:

١ ـ بقوله تعالى: ﴿لِّلَّذِينَ يُؤْلُونَ مِن نِّسَائِهِمْ تَرَبُّصُ أَرْبَعَةِ أَشْهُرٍ﴾ [البقرة: ٢٢٦].

فظاهر الآية يدل على أن ابتداء مدة الإيلاء من يوم الحلف، حيث رتب التربص على الحلف من غير تعرض للمرافعة إلى الحاكم[1].

= وجاء في روضة الطالبين: ابتداء مدة الإيلاء من وقت الإيلاء ولا يحتاج إلى ضرب القاضي، لأنها حق للزوج كالأجل حق للمدين». روضة الطالبين: ٦/ ٢٢٥.

وجاء في الإنصاف: وإذا صح الإيلاء ضربت له مدة أربعة أشهر: يعني: من وقت اليمين، وهذا المذهب مطلقًا، وعليه جماهير الأصحاب». الإنصاف: ٩/ ١٨٤.

وجاء في منتهى الإرادات: ويضرب لمول، ولوقتًا مدة أربعة أشهر من يمينه» منتهى الإرادات: ٤/ ٣٤٩.

وجاء في المحلى بالآثار: من حلف بالله أن لا يطأ امرأته فالحاكم يوقفه ويأمره بوطئها ويؤجل له في ذلك أربعة أشهر من حين يحلف سواء طلبت المرأة ذلك أو لم تطلب رضيت ذلك أو لم ترض». المحلى بالآثار: ٩/ ١٧٨.

وجاء في البحر الزخار: «ومدته من يوم اليمين». البحر الزخار: ٤/ ٢٤٢.

وجاء في كتاب النيل: «وأجل الإيلاء من يوم الحلف عندنا». كتاب النيل وشفاء العليل: ٧/ ١٨١.

وجاء في الروضة: «وقيل من حين وقوع الإيلاء عملاً بظاهر الآية». الروضة البهية في شرح اللمعة الدمشقية: ٦/ ١٣٠.

(١) المغني: ٨/ ٥٣٠، الروضة البهية: ٦/ ١٣٠.

(١) المعونة على مذهب عالم المدينة- ابن نصر المالكي: ١/ ٦٠٠، دار الكتب=

٢ ـ ولأن الحالف من وقت حلفه صار موليًا، ومعتقدًا الإضرار بالزوجة بالحلف على ترك حقها، وإيلائه ثابت بالنص والإجماع فلم يفتقر إلى حكم حاكم[١].

٣ ـ ولأن الإيلاء يقين فكان أول مدته وقت وجوده، ووقت وجوده يوم الحلف[٢].

القول الثاني: إنه من يوم الرفع للحاكم إن كانت يمين المولي على حنث وكانت صريحة في ترك الوطء وبه قال المالكية، وهو المشهور عند الإمامية[٣].

لأن ضرب المدة موكول إلى الحاكم فلا تحسب مدة الإيلاء قبل الرفع

= العلمية، مغني المحتاج: ٣/ ٤٤٣، المغني: ٨/ ٥٣٠.

(٢) الحاوي الكبير للماوردي: ١٣/ ٢٧٤.

(٣) فقد جاء في الشرح الصغير: فإن لم تدل على ترك الوطء وإنما استلزمته وذلك في يمين الحنث فالأجل من يوم الحكم عليه بأنه مول يضرب له الأجل، مثل إن لم أدخل الدار فأنت طالق فهذه يمين حنث ليس فيها ذكر ترك الوطء بل علق على عدم الدخول فامتنع عن وطء زوجته حتى يفعل المحلوف عليه، فرفعت الزوجة الأمر للحاكم فأمره ليبر فلم يعجل الدخول فيضرب له الأجل من يوم الحكم عليه بأنه إن لم يدخل يكون موليًا. الشرح الصغير: ٢/ ٦٢٥، ٦٢٦.
وجاء في الروضة: ومدة الإيلاء من حين الترافع في المشهور كالظهار، أي بعد رفع أمره إلى الحاكم وتعيينه المدة المذكورة. الروضة البهية: ٦/ ١٣٠.

للحاكم ولأن الوطء حق الزوجة فيتوقف الحق على مطالبة الزوجة بالوطء وذلك بالرفع للحاكم ، ولأن الأصل عدم التسلط على الزوج بحبس أو تضييق عليه في المأكل والمشرب قبل تحقق السبب ولا يتحقق السبب بيقين إلا بعد الرفع للحاكم.

المختار :

والذي أميل إلى ترجيحه والأخذ به وهو ما ذهب إليه جمهور الفقهاء القائلين بأن ابتداء مدة الإيلاء من يوم الحلف لقوة أدلتهم وسلامتها من المعارض، ولأن ما استدل به المخالفين لهم لا يقوى على معارضة ما استدل به الجمهور.

* * *

المبحث الثاني
شروط الإيلاء

للإيلاء شروط عند الحنفية تختلف عن شروطه عند الجمهور وسنوضح ذلك في المطلبين التاليين:

المطلب الأول
شروط الإيلاء عند الحنفية

١ ـ **محلية المرأة**: وذلك لا يكون إلا بكونها منكوحة ولو حكمًا كالمعتدة من طلاق رجعي لقوله تعالى: ﴿لِّلَّذِينَ يُؤْلُونَ مِن نِّسَائِهِمْ﴾ [البقرة: ٢٢٦].

فالزوجة اسم للمملوكة بملك النكاح وهذه المحلية مطلوبة وقت تنجيز الإيلاء.

فيخرج بذلك إيلائه من أجنبية كما لو قال لها: والله لا أقربك ثم تزوجها فلا يكون موليًا في حق حكم البر حتى لو مضت أربعة أشهر فأكثر بعد التزوج ولم يفيء إليها لانعدام الملك والإضافة إلى الملك.

(١) رد المحتار: ٥/ ٥٩، ٦٠، بدائع الصنائع: ٣/ ٢٦٩.

ولو قربها بعد التزوج تلزمه الكفارة لانعقاد اليمين من حق الحنث[١] .

٢ ـ **أهلية الزوج للطلاق** : بأن يكون الزوج بالغًا عاقلاً، فلا يصح إيلاء الصبي والمجنون، لأنهما ليسا من أهل الطلاق ، وصح إيلاء الذمي بغير ما هو قربة مثل الصوم أو الحج .

وفائدة إيلاء الذمي (الكافر) وإن لم تلزمه الكفارة بالحنث هي وقوع الطلاق بترك قربانها في مدة الإيلاء[٢] .

٣ ـ **أن لا يقيد بمكان**، كبلد معين أو مدينة بعينها، لأنه يمكن قربانها في غيره[٣] .

٤ ـ **أن لا يجمع بين الزوجة وغيرها كأمته**، فلو قال: والله لا أقربكما لا يكون موليًا ما لم يقرب الأمة، فإن قرب الأمة صار موليًا من امرأته وقبل أن يقرب الأمة يمكنه قربان امرأته من غير حنث يلزمه، لأنه علق الحنث بقربانهما فلا يثبت بقربان إحداهما[٤] .

٥ ـ **أن يكون المنع عن القربان فقط**، فلو قال: إن قربتك أو دعوتك إلى الفراش فأنت طالق لا يصير موليًا ، لأنه يمكنه القربان بلا شيء يلزمه بأن

---

(٢) رد المحتار: ٥/ ٦٠، بدائع النصائع: ٣/ ٢٧٥، ٢٧٦.
(٣) رد المحتار: ٥/ ٦٠.
(٤) بدائع الصنائع: ٣/ ٢٥٨، رد المحتار: ٥/ ٦٠.
(١) رد المحتار: ٥/ ٦٠.

يدعوها إلى الفراش فيحنث ثم يقربها في المدة[١] .

٦ ـ عدم التنقص عن المدة بأن يحلف على أربعة أشهر فصاعدًا إن كانت زوجته حرة.

٧ ـ ترك الفيء في المدة، لأن الله تعالى جعل عزم الطلاق شرط، وقوعه بقوله تعالى: ﴿وَإِنْ عَزَمُوا الطَّلَاقَ فَإِنَّ اللَّهَ سَمِيعٌ عَلِيمٌ﴾ [البقرة: ٢٢٧]. وكلمة إن للشرط وعزم الطلاق ترك الفيء في المدة[٢] .

* * *

(٢) شرح فتح القدير: ٤/ ١٨٩، بدائع الصنائع: ٣/ ٢٦٩، رد المحتار: ٥/ ٦٠.
(١) بدائع الصنائع: ٣/ ٢٥٤، القوانين الفقهية: ٢٤٣، الشرح الصغير: ٢/ ٦٢٠،

المطلب الثاني
شروط الإيلاء عند الجمهور

ذكر جمهور الفقهاء أن للإيلاء شروطًا نوردها في الفروع التالية:

الفرع الأول

في الشرط الأول: وهو أن يكون الحلف بالله تعالى أو بصفة من صفاته.

اشترط جمهور الفقهاء كالحنفية والمالكية والشافعية والحنابلة والإباضية[1]، في اليمين التي يقع بها الإيلاء أن تكون بالله تعالى أو بصفة من صفاته وخصه الظاهرية بالله أو باسم من أسمائه[2]، وخصه الإمامية والزيدية بالله فقط[3].

ومع اتفاق الجمهور على أن الإيلاء يقع باليمين بالله تعالى أو بصفة من صفاته إلا أنهم اختلفوا في إيقاعه باليمين التي يلزم عنها حكم كالطلاق والعتاق والظهار والنذر ونحوه على قولين:

الحاوي الكبير: ١٣/ ٢٣٢، المغني: ٨/ ٥٠٣، شرح كتاب النيل: ٧/ ١٨٢.

(٢) المحلي بالآثار: ٩/ ١٧٨.

(٣) الروضة البهية: ٦/ ١١٧، البحر الزخار: ٤/ ٢٤٢.

(١) بدائع الصنائع: ٣/ ٢٥٤، شرح فتح القدير: ٤/ ١٨٩، ٢٠٣، الشرح الصغير:

القول الأول :

إن الإيلاء يقع بكل يمين يلزم عنها حكم كأن يحلف على ترك الوطء بطلاق أو عتاق أو ظهار أو حج أو صدقة أو صوم أو صلاة، وبه قال الشعبي، والنخعي، وأبو ثور، وأبو عبيد، وإليه ذهب الحنفية، والمالكية، والشافعي في الجديد، والحنابلة في إحدى الروايتين عن الإمام[1] ، غير أن الحنفية قيدوا تعليق الثلاثة الأخيرة بفعل فيه مشقة .

القول الثاني :

إن الإيلاء يقع بالله أو بصفة من صفاته فقط ولا يقع بالطلاق والعتاق والظهار ولا بالتعليق على نذر أو حج أو صوم أو تحريم مباح ونحوه، فمن حلف بذلك لا يكون موليًا، وإليه ذهب الشافعي في القديم، والحنابلة في الرواية الثانية وهي المشهورة عندهم، والظاهرية، والإمامية، والزيدية، والإباضية[2].

٢/ ٦٢١، الخرشي: ٥/ ٣، مغني المحتاج: ٤٣٧، ٤٣٨، الحاوي الكبير ١٣/ ٢٣٣، المغني: ٨/ ٥٠٤، الإنصاف : ٩/ ١٧٣ .

(٢) الحاوي الكبير: ١٣/ ٢٣٣، المغني: ٨/ ٥٠٤، المحلي بالآثار: ٩/ ٧٨. الروضة البهية: ٦/ ١١٧، البحر الزخار: ٤/ ٢٤٢، كتاب النيل: ٧/ ٨٢

(١) بدائع الصنائع: ٣/ ٢٥٤، المنتقي: ٥/ ٢٣٢، بداية المجتهد: ٢/ ٧١ .

الأدلة

أدلة أصحاب القول الأول

استدل القائلون بأن الإيلاء يقع بكل يمين يلزم عنها حكم بما يلي:

١ - بعموم قوله تعالى: ﴿لِّلَّذِينَ يُؤْلُونَ مِن نِّسَائِهِمْ تَرَبُّصُ أَرْبَعَةِ أَشْهُرٍ﴾ [البقرة: ٢٢٦].

فلفظ: ﴿يؤلون﴾ مطلق وإذا كان اللفظ مطلقًا كان إجراؤه على العموم أولى من حمله على الخصوص[١].

٢ - وبقول ابن عباس - رضي الله عنهما -: كل يمين منعت جماع الزوجة فهي إيلاء[٢].

٣ - ولأنها يمين يلتزم بالحنث فيها ما لم يكن ملزمًا به فاقتضى أن يكون موليًا كالحلف بالله تعالى[٣].

الكبير: ١٣/ ٢٣٣، القرطبي: ٣/ ١٠٤، الفخر الرازي: ٥/ ٨٩.

(٢) المغني: ٨/ ٥٠٤.

(٣) المنتقى: ٥/ ٢٣٢، الحاوي الكبير: ١٣/ ٢٣٤، المغني: ٨/ ٥٠٤.

٤ ـ ولأن الإيلاء هو ما أدخل الضرر على المولي، وقد يكون الضرر في يمينه بالطلاق أو العتق أقوى من الضرر من يمينه بالله فكان أولى أن يكون بهما موليًا[١] .

أدلة أصحاب القول الثاني

استدل القائلون بأن الإيلاء يقع بالله أو بصفة من صفاته ولا يقع بالطلاق والعتاق والظهار والنذر بالكتاب، والسنة، والمعقول.

أما الكتاب فمنه :

١ ـ قول الله تعالى : ﴿وَلَا تَجْعَلُوا اللَّهَ عُرْضَةً لِأَيْمَانِكُمْ﴾ [البقرة: ٢٢٤] ثم قال تعالى : ﴿لَا يُؤَاخِذُكُمُ اللَّهُ بِاللَّغْوِ فِي أَيْمَانِكُمْ﴾ [البقرة: ٢٢٥] يعني بالله، ثم قال تعالى : ﴿لِلَّذِينَ يُؤْلُونَ مِن نِّسَائِهِمْ تَرَبُّصُ أَرْبَعَةِ أَشْهُرٍ﴾ [البقرة: ٢٢٦] فعطف الإيلاء على اليمين بالله، فاقتضى أن لا يكون موليًا إلا بالحلف بالله أو بصفة من صفاته[٢] .

٢ ـ وقوله تعالى : ﴿فَإِن فَاءُوا فَإِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَّحِيمٌ﴾ [البقرة: ٢٢٧] فالله سبحانه وتعالى جعل غفران المآثم متوجهًا إلى الأيمان بالله تعالى دون الطلاق والعتق[٣] .

---

(١) الحاوي الكبير: ١٣/ ٢٣٤ .
(٢) المرجع السابق: ١٣/ ٢٣٣ .
(٣) الحاوي الكبير: ١٣/ ٢٣٣، المغني: ٨/ ٥٠٥ .

وأما السنة فمنها:

ما رواه أبو هريرة - رضي الله عنه - أن رسول الله ﷺ قال: «لا تحلفوا بآبائكم ولا بأمهاتكم ولا تحلفوا إلا بالله، ولا تحلفوا بالله إلا وأنتم صادقون»[1].

وجه الدلالة من الحديث:

أن رسول الله ﷺ نهانا أن نحلف بالأباء والأمهات والأنداد وأمرنا أن نحلف بالله فهذا دليل على أن الحلف بغير الله ومنها الطلاق والعتاق لا يسمى حلفًا وعليه فالحالف بهما لا يكون موليًا، ولأن مطلق الحلف يفهم منه الحلف بالله.

وأما المعقول فقالوا:

١ - الإيلاء المطلق إنما هو القسم بدليل قراءة عبد الله بن أبي وابن عباس «للذين يقسمون» مكان «يؤلون» وفسر ابن عباس «يؤلون» بقوله «يحلفون بالله». والتعليق بشرط ليس بقسم فلا يكون إيلاء وإنما يسمى حلفًا تجوزًا لمشاركته في المعنى المشهور في القسم وهو الحث على الفعل أو المنع منه أو توكيد الخبر، والكلام عند إطلاقه يحمل على الحقيقة لا على المجاز»[2].

٢ - يمين الإيلاء تشبه يمين الكفارة وكلا اليمينين يترتب عليهما حكم شرعي فوجب أن تكون اليمين التي ترتب عليها حكم الإيلاء هي اليمين التي

---

(١) الحديث أخرجه أبو داود في سننه رقم: (٣٢٤٨).
(٢) المغني: ٨/ ٥٠٥، الفقه الإسلامي وأدلته: ٩/ ٧٠٧٨.

يترتب عليها الحكم الذي هو الكفارة[١] .

المختار :

وما أميل إلى ترجحيه والأخذ به هو ما ذهب إليه أصحاب القول الأول القائلين بأن الإيلاء يقع باليمين بالله أو بصفة من صفاته وبكل يمين يلزم عنها حكم وذلك للضرر الواقع على الزوجه بكل ذلك ولأن تعليق الطلاق والعتق على وطء الزوجة حلف، فيكون الحالف بهما موليًا لتحقق المنع باليمين وهو ذكر الشرط والجزاء.

ولأن الإيلاء في اللغة عبارة عن اليمين، واسم اليمين يقع على اليمين بالله وعلى اليمين بالشرط والجزاء لتحقق معنى اليمين وهو القوة.

ولهذا يتبين لي رجحان رأي القائلين بأن الإيلاء يقع بكل يمين يلزم عنها حكم سواء كانت بالله أو بغيره.

وأما الحلف بشيء من مخلوقات الله كالحلف بالنبي أو الملائكة أو الكعبة أو الحرم أو الفجر أو الليل أو النهار أو قبر فلان أو ما يشبه هذا أو قال: هو يهودي أو نصراني فلا يكون موليًا، لأن الحلف بهذه الأشياء خارج عن اليمين ولا تجب به كفارة[٢] .

---

(١) بداية المجتهد: ٢/ ١٧١.

(٢) المعونة: ١/ ٥٩٨، المنتقى للباجي: ٥/ ٢٣٥، المجموع شرح المهذب للنووي: ١٧/ ٢٩٣ـ دار الفكر، المغني: ٨/ ٥٠٥، القرطبي: ٣/ ١٠٤.

وقال الناصر من الزيدية: يكون موليًا[١].

قال ابن تيمية: وأما الحلف بالمخلوقات، كالحلف بالكعبة أو قبر الشيخ أو بنعمة السلطان أو بالسيف أو بجاه أحد المخلوقين، فما أعلم بين العلماء خلافًا أن هذه اليمين مكروهة منهي عنها وأن الحلف بها لايوجب حنثًا ولا كفارة[٢].

الفرع الثاني

في الشرط الثاني: وهو الحلف على ترك الوطء أربعة أشهر فأكثر.

فيشترط أن يحلف الزوج على ترك الوطء أربعة أشهر فأكثر وهذا ما رجحناه عند الحديث عن المدة باعتبارها ركنًا وذكْر أقوال الفقهاء في المدة المعتبرة للإيلاء، لأن الله جعل للحالف تربص أو انتظار أربعة أشهر فإن حلف على أقل منها لم يكن موليًا، وإن حلف على أكثر منها كان موليًا.

أما إن حلف على أربعة أشهر فقط فقد اختلف الجمهور فيما بينهم فالحنفية على أنه مول، والجمهور على أنه غير مول.

وهذا الخلاف مبني على استحقاق المطالبة بحكم الإيلاء، وهذا يقتضي أن نذكر أقوال الفقهاء في استحقاق المطالبة بحكم الإيلاء وذلك فيما يلي:

---

(١) المعاني البديعة في معرفة اختلاف أهل الشريعة - ابن أبي بكر الصردفي الريمي: ٢/ ٢٧٠ - دار الكتب العلمية.

(٢) مجموع الفتاوى - أحمد بن عبد الحليم بن تيمية: ٣/ ٣٥٠ - مكتبة ابن تيمية لإحياء كتب التراث.

أقوال الفقهاء في استحقاق المطالبة بحكم الإيلاء

اختلف الفقهاء في استحقاق الزوجة المطالبة بحكم الإيلاء قبل مضي الأربعة أشهر أو بعدها على قولين:

القول الأول: إنها تستحق المطالبة بالفيئة في الأربعة أشهر وتطلق عليه بمجرد مرورها، وبهذا قال الحنفية، والثوري، وعبد الملك بن الماجشون من المالكية[1].

القول الثاني: إنها لا تستحق المطالبة بحكم الإيلاء إلا بعد مرور الأربعة أشهر، وبهذا قال جمهور الفقهاء[2].

منشأ الخلاف

ويرجع منشأ الخلاف بين الحنفية ومن وافقهم وبين الجمهور إلى اختلافهم في فهم قوله تعالى: ﴿لِّلَّذِينَ يُؤْلُونَ مِن نِّسَائِهِمْ تَرَبُّصُ أَرْبَعَةِ أَشْهُرٍ فَإِن فَاءُوا فَإِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَّحِيمٌ﴾ [البقرة: ٢٢٦]، هل الفيئة مطلوبة خارج الأربعة

---

(١) بدائع الصنائع: ٣/ ٢٦٩، بلغة السالك بهامش الشرح الصغير: ٢/ ٦٢١، حاشية الخرشي: ٥/ ٧.

(٢) حاشية الخرشي: ٥/ ٧، مغني المحتاج: ٢/ ١٧١. الحاوي الكبير: ١٣/ ٢٢٧، المغني: ٨/ ٥٠٦، الروضة البهية: ٦/ ١٣١، البحر الزخار: ٤/ ٢٤٣.

أشهر أو فيها، فمن قال: يطالب بالفيئة في الأربعة، ويطلق عليه بمجرد مرورها، قال: يكون موليًا بالأربعة أشهر فصاعدًا.

ومن قال لا يطالب بالفيئة إلا بعد الأربعة، ولا يقع عليه الطلاق إلا بعدها قال: لا يكون موليًا حتى تزيد المدة على أربعة أشهر.

فعند الحنفية ومن وافقهم: الزوجة تستحق المطالبة بحكم الإيلاء من الفيئة قبل مضي الأربعة أشهر، فإذا مضت قبل أن يفيء طلقت، أي يقع الطلاق بنفسه.

وعند الجمهور: أنها لا تستحق المطالبة إلا بعد مضي أربعة أشهر، فإذا مضت قبل أن يفيء استحقت مطالبته بالفيئة أو الطلاق، فإن امتنع الزوج منها طلقها الحاكم عليه[1].

الأدلة

وقد استدل كل من الفريقين بأدلة تؤيد ما ذهب إليه.

وإليك ما استدلوا به.

أولاً: أدلة القائلين باستحقاق المطالبة في المدة.

استدل القائلون باستحقاق المطالبة بالفيئة في المدة ووقوع الطلاق

---

(١) بلغة السالك بهامش الشرح الصغير: ٢/ ٦٢١، الخرشي: ٥/ ٧، بداية المجتهد: ٢/ ١٧٢، جامع الفقه لابن قيم الجوزية ـ جمع وتوثيق: يسري السيد محمد: ٥/ ٥٧٤، تفسير الفخر الرازي: ٥/ ٨٩.

بانقضائها. بالكتاب، والقياس، والمعقول:

أما الكتاب:

فقوله تعالى: ﴿لِّلَّذِينَ يُؤْلُونَ مِن نِّسَائِهِمْ تَرَبُّصُ أَرْبَعَةِ أَشْهُرٍ فَإِن فَاءُوا فَإِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَّحِيمٌ﴾ [البقرة: ٢٢٦].

ووجه استدلالهم من الآية من ثلاثة أوجه:

الأول: أن عبد الله بن مسعود قرأ: «فإن فاءوا فيهن فإن الله غفور رحيم» فأضاف الفيئة إلى المدة، فدل على استحقاق الفيئة فيها، وهذه القراءة وإن تفرد ابن مسعود بها، فإنها تجري مجرى خبر الواحد في وجوب العمل به.

الثاني: أن الله تعالى جعل مدة الإيلاء أربعة أشهر، فلو كانت الفيئة بعدها لزادت على المدة المنصوص عليها، وذلك لا يجوز.

الثالث: أنه لو وطئها في مدة الإيلاء، لوقعت الفيئة موقعها، فدل على استحقاق الفيئة فيها[1].

وأما القياس فمنه:

١ ـ أن مدة الإيلاء مدة شرعية ثبتت بالقول فيتعلق بها الفرقة، فوجب أن تتعقبها البينونة كالعدة[2].

---

(١) بدائع الصنائع: ٣/ ٢٧٨، شرح فتح القدير: ٤/ ١٩٢، الحاوي الكبير: ١٣/ ٢٢٩، جامع الفقه: ٥/ ٥٧٤.

(٢) بدائع الصنائع: ٣/ ٢٧٨، الحاوي الكبير: ١٣/ ٢٣٠، جامع الفقه: ٥/ ٥٧٤.

٢ ـ أن الإيلاء قول تعلق به الفرقة إلى أجل، فوجب أن يقع بانقضاء الأجل كما لو قال: إذا مضت أربعة أشهر فأنت طالق[١].

وأما المعقول:

فهو أن المولي ظلم زوجته بمنع حقها وهو الوطء في المدة، فجازاه الشرع بزوال نعمة النكاح عند مضي هذه المدة تخليصًا لها عن ضرر التعلق[٢].

المناقشة

ناقش الجمهور ما استدل به الحنفية ومن وافقهم فقالوا:

١ ـ استدلالكم على ما ذهبتم إليه بقراءة ابن مسعود يمكن دفعه بأن قراءة ابن مسعود لم ينقلها ثقاة من أصحابه فشذت، والشاذ مردود لأن كل ما كان قرآن وجب أن يثبت بالتواتر وحيث لم يثبت بالتواتر قطعنا أنه ليس بقرآن فيترك، ولو ثبتت وجرت مجرى خبر الواحد لحملت على جواز الفيئة في مدة التربص[٣].

٢ ـ وأما قولكم: الفيئة بعد المدة فيها زيادة على مدة التربص وهذا لا يجوز، فيدفع بأننا لا نزيد على مدة التربص وإنما نقدر بها مطالبة الفيئة في

---

(١) شرح فتح القدير: ٤/ ١٩٢، بدائع الصنائع: ٣/ ٢٧٨، الحاوي الكبير: ١٣/ ٢٣٠، جامع الفقه: ٥/ ٥٧٤.

(٢) بدائع الصنائع: ٣/ ٢٧٧، شرح فتح القدير: ٤/ ١٩٢.

(٣) الحاوي الكبير: ١٣/ ٢٣٢، جامع الفقه: ٥/ ٥٧٧، تفسير الفخر الرازي: ٥/ ٩١.

مدة التربص وإنما نقدر بها مطالبة الفيئة في مدة التربص[١] .

٣ ـ وقولكم الوطء في مدة الإيلاء دليل على استحقاق الفيئة فيها . باطل قياسًا علي الدين المؤجل، حيث يجوز تقديمه قبل حلول أجله، ولا يدل ذلك على استحقاقه فيه[٢] .

٤ ـ وأما قياسكم على العدة مع انتقاضه بمدة العنَّة فيدفع بأن المدة في العدة لمَّا لم تتقدمها الفرقة جاز أن تقع بها البينونة، ولمَّا لم تتقدم مدة الإيلاء لم يجز أن تقع بها الفرقة[٣] .

ثانيًا : أدلة القائلين باستحقاق المطالبة بعد المدة :

استدل القائلون بعدم استحقاق الزوجة المطالبة بالفيئة أو الطلاق إلا بعد مرور أربعة أشهر بالكتاب، والقياس، والمعقول :

أما الكتاب :

فقوله تعالى : ﴿ لِّلَّذِينَ يُؤْلُونَ مِن نِّسَائِهِمْ تَرَبُّصُ أَرْبَعَةِ أَشْهُرٍ فَإِن فَاءُوا فَإِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَّحِيمٌ ﴿٢٢٦﴾ وَإِنْ عَزَمُوا الطَّلَاقَ فَإِنَّ اللَّهَ سَمِيعٌ عَلِيمٌ ﴾ [البقرة: ٢٢٦، ٢٢٧].

ووجه استدلالهم من الآيتين من وجوه :

١ ـ أنه أضاف مدة الإيلاء إلى الأزواج بقوله تعالى : ﴿ **للذين يؤلون** ﴾

---

(١)، (٢) الحاوي الكبير : ١٣/ ٢٣٢، جامع الفقه : ٥/ ٥٧٧ .

(٣) الحاوي الكبير : ١٣/ ٢٣٢ .

فجعل المدة لهم، ولم يجعلها عليهم، فوجب أن لا تستحق المطالبة فيها، بل بعد انقضائها كأجل الدين[١].

٢ـ ذكر الحق تبارك وتعالى الفيئة بعد المدة بفاء التعقيب في قوله تعالى: ﴿فَإِن فَاءُوا فَإِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَّحِيمٌ﴾ [البقرة: ٢٢٦]، فوجب استحقاق المطالبة بعدها، ونظيره قوله تعالى: ﴿الطَّلَاقُ مَرَّتَانِ فَإِمْسَاكٌ بِمَعْرُوفٍ أَوْ تَسْرِيحٌ بِإِحْسَانٍ﴾ [البقرة: ٢٢٩]. فاقتضت فاء التعقيب أن يكون الإمساك بمعروف أو التسريح بإحسان بعد طلاق المرتين[٢].

فإن قيل: فاء التعقيب في المدة يوجب أن يكون بعد الإيلاء لا بعد المدة فهي محمولة على موجبها[٣].

قلنا: قد تقدم في الآية ذكر الإيلاء، ثم تلاه المدة، ثم تعقبها ذكر الفيئة، فإذا أوجبت الفاء التعقيب بعد تقدم ذكره لم يجز أن يعود إلى أبعد المذكورين، ووجب أن يعود إليهما أو إلى أقربهما[٤].

٣ـ قال تعالى: ﴿وَإِنْ عَزَمُوا الطَّلَاقَ﴾ [البقرة: ٢٢٧] فجلعه واقعًا بعزم الأزواج لا بمضي المدة، وليس انقضاء المدة عزيمة، وإنما العزم ما عده من فعله

---

(١) المنتقي للباجي: ٥/ ٢٣٧، الحاوي الكبير: ١٣/ ٢٣٠، جامع الفقه: ٥/ ٥٧٥.
(٢) الحاوي الكبير: ١٣/ ٢٣٠، جامع الفقه: ٥/ ٥٧٥، الفخر الرازي: ٥/ ٨٩.
(٣) بدائع الصنائع: ٣/ ٢٧٨.
(٤) الحاوي الكبير: ١٣/ ٢٣٠، جامع الفقه: ٥/ ٥٧٥.

كقوله تعالى: ﴿وَلَا تَعْزِمُوا عُقْدَةَ النِّكَاحِ حَتَّىٰ يَبْلُغَ الْكِتَابُ أَجَلَهُ﴾[١] [البقرة: ٢٣٥].

فإن قيل: ترك الفيئة عزم على الطلاق[٢].

قلنا: العزم هو إرادة جازمة لفعل المعزوم عليه أو تركه، وأنتم توقعون الطلاق بمجرد مضي المدة وإن لم يكن منه عزم لا على وطء ولا على تركه، بل لو عزم على الفيئة ولم يجامع طلقتم عليه بمضي المدة ولم يعزم الطلاق[٣].

٤ ـ أن الله سبحانه وتعالى خيره في الآية بين أمرين: الفيئة أو الطلاق، والتخيير بين أمرين لا يكون إلا في حالة واحدة كالكفارات، ولو كان في حالتين لكان ترتيبًا لا تخييرًا، وإذا تقرر هذا فالفيئة عندكم في نفس المدة، وعزم الطلاق بانقضاء المدة فلم يقع التخيير في حالة واحدة[٤].

فإن قيل: هو مخير بين أن يفيء في المدة وبين أن يترك الفيئة، فيكون عازمًا للطلاق بمضي المدة[٥].

قلنا: ترك الفيئة لا يكون عزمًا للطلاق وإنما يكون عزمًا عندكم إذا انقضت المدة، فلا يتأتى التخيير بين عزم الطلاق وبين الفيئة البتة، فإنه بمضي

(١) الحاوي الكبير: ١٣/ ٢٣٠، جامع الفقه: ٥/ ٥٧٥.
(٢) بدائع الصنائع: ٣/ ٢٧٩.
(٣) الحاوي الكبير: ١٣/ ٢٣١، جامع الفقه: ٥/ ٥٧٥.
(٤) الحاوي الكبير: ١٣/ ٢٣١، جامع الفقه: ٥/ ٥٧٦، سبل السلام: ٤/ ٢٤٣.
(٥) بدائع الصنائع: ٣/ ٢٧٧.

المدة يقع الطلاق عندكم، فلا يمكنه الفيئة، وفي المدة يمكنه الفيئة، ولم يحضر وقت عزم الطلاق الذي هو مضي المدة.

٥ ـ أن التخيير بين أمرين يقتضي أن يكون فعلهما إليه، ليصح منه اختيار فعل كل منهما وتركه، ولو لم يكن له فعله لبطل حكم خياره[١].

٦ ـ أن قوله تعالى: ﴿وَإِنْ عَزَمُوا الطَّلَاقَ فَإِنَّ اللَّهَ سَمِيعٌ عَلِيمٌ﴾ [البقرة: ٢٢٧] يقتضي أن يصدر من الزوج شيء يكون مسموعًا، وما ذاك إلا أن نقول تقدير الآية، فإن عزموا الطلاق وطلقوا فإن الله سميع لكلامهم، عليم بما في قلوبهم[٢].

فإن قيل: لم لا يجوز أن يكون المراد إن الله سميع لذلك الإيلاء[٣].

قلنا: هذا يبعد، لأن هذا التهديد لم يحصل على نفس الإيلاء، بل إنما حصل على شيء حصل بعد الإيلاء وهو كلام غيره حتى يكون «فإن الله سميع عليم» تهديدًا عليه[٤].

وأما القياس فمنه:

١ ـ حلف المولي يعد يمينًا بالله يوجب الكفارة، فلم يقع به طلاق كسائر

---

(١) الحاوي الكبير: ١٣/ ٢٣١، جامع الفقه: ٥/ ٥٧٦.

(٢) الحاوي الكبير: ١٣/ ٢٣١، جامع الفقه: ٥/ ٥٧٦، تفسير الفخر الرازي: ٥/ ٩٠.

(٣) بدائع الصنائع: ٣/ ٢٧٨.

(٤) الحاوي الكبير: ١٣/ ٢٣١، تفسير الفخر الرازي: ٥/ ٩٠.

الأيمان وكالإيلاء على أقل من أربعة أشهر[١] .

٢ ـ ولأن مدة الإيلاء قدرها الشرع، لم تتقدمها الفرقة، فلا يقع بها بينونة كأجل العنة[٢] .

٣ ـ ولأن الإيلاء كان طلاقًا في الجاهلية فنسخ كالظهار فلا يجوز أن يقع به الطلاق، لأنه استيفاء للحكم المنسوخ، ولما كان عليه أهل الجاهلية .

قال الشافعي[٣] : كانت الفرق الجاهلية تحلف بثلاثة أشياء : بالطلاق والظهار والإيلاء فنقل الله سبحانه وتعالى الإيلاء والظهار عما كانا عليه في الجاهلية من إيقاع الفرقة على الزوجة إلى ما استقر عليه حكمها في الشرع وبقي حكم الطلاق على ما كان عليه .

٤ ـ يمين الإيلاء لفظ لا يصح أن يقع به الطلاق المعجل، فوجب أن لا يقع به الطلاق المؤجل كالظهار[٤] .

وأما المعقول فقالوا :

١ ـ إنه لو قال لغريمه : لك أجل أربعة أشهر، فإن وفيتني قبلت منك، وإن لم توفني حبستك، كان مقتضاه أن الوفاء والحبس بعد المدة لا فيها، ولا

---

(١) الحاوي الكبير : ١٣/ ٢٣١، جامع الفقه : ٥/ ٥٧٦ .
(٢) الحاوي الكبير : ١٣/ ٢٣١، جامع الفقه : ٥/ ٥٧٦، المغني : ٨/ ٥٣٠ .
(٣) الحاوي الكبير : ١٣/ ٢٢٤، سبل السلام : ٣/ ٢٤٤ .
(٤) المنتقى للباجي : ٥/ ٢٣٧، الحاوي الكبير : ١٣/ ٢٣١، جامع الفقه : ٥/ ٥٣٠ .

يعقل المخاطب غير ذلك[١] .

فإن قيل: ما نحن فيه نظير قوله: لك الخيار ثلاثة أيام، فإن فسخت البيع وإلا لزمك، ومعلوم أن الفسخ إنما يقع في الثلاث لا بعدها.

قلنا: هذا من أقوى حججنا عليكم، فإن موجب العقد اللزوم، فجعل الخيار في مدة ثلاثة أيام، فإذا انقضت ولم يفسخ عاد العقد إلى حكمه وهو اللزوم وهكذا الزوجة لها حق على الزوج في الوطء كما له حق عليها، قال تعالى: ﴿وَلَهُنَّ مِثْلُ الَّذِي عَلَيْهِنَّ بِالْمَعْرُوفِ﴾ [البقرة: ٢٢٨].

فجعل له الشارع امتناع أربعة أشهر لا حق لها فيهن، فإذا انقضت المدة عادت على حقها بموجب العقد، وهو المطالبة لا وقوع الطلاق[٢] .

٢ ـ إن الله سبحانه وتعالى جعل للمؤلين شيئًا ، وعليهم شيئين، فالذي لهم تربص المدة المذكورة والذي عليهم إما الفيئة، وإما الطلاق، وعندكم ليس عليهم إلا الفيئة فقط، وأما الطلاق فليس عليهم، بل ولا إليهم، وإنما هو إليه سبحانه عند اقتضاء المدة فيحكم بطلاقها عقب انقضاء المدة شاء أو أبى، ومعلوم أن هذا ليس إلي المولي ولا عليه، وهو خلاف ظاهر النص[٣] .

المختار:

والذي أميل إلى ترجيحه والأخذ به ، هو ما ذهب إليه الجمهور من أن

---

(١) جامع الفقه: ٥/ ٥٧٦ .
(٢) المرجع السابق: ٥/ ٥٧٦ .
(٣) جامع الفقه: ٥/ ٥٧٦ .

استحقاق المطالبة بالفيئة أو الطلاق لا يكون إلا بعد مرور أربعة أشهر لقوة أدلتهم وسلامتها من المعارض، ودفع ما استدل به الحنفية ومن وافقهم، ولأن ما استدلوا به لا يقوي على معارضة ما استدل به الجمهور.

ولأن قولهم: الطلب تابع للفيء فإذا جاز الفيء جاز الطلب مدفوع بمنع الملازمة ونص الآية: ﴿لِّلَّذِينَ يُؤْلُونَ مِن نِّسَائِهِمْ تَرَبُّصُ أَرْبَعَةِ أَشْهُرٍ﴾ [البقرة: ٢٢٦] فإن الله سبحانه وتعالى شرع التربص هذه المدة فلا يجوز مطالبة الزوج قبلها، واختياره الفيء قبلها إبطال لحقه من جهة نفسه فلا يبطل بإبطال غيره[١].

ولأنه قد ثبت أن ابن عمر - رضي الله عنهما - قال: «إذا مضت أربعة أشهر وقف المولي حتى يطلق ولا يقع عليه الطلاق حتى يطلق»[٢].

والحديث وإن كان موقوفًا فهو مقوٍ للأدلة.

ولأن أكثر أهل العلم من صحابة رسول الله ﷺ قالوا: إن المولي يوقف بعد مرور الأربعة أشهر ويؤمر بالفيئة أو الطلاق ومنهم: عثمان، وعلي، وأبي الدرداء، وعائشة، واثنى عشر رجلاً من أصحاب النبي ﷺ.

أما قول عثمان: فوصله الشافعي، وابن أبي شيبة، وعبد الرازق عن طريق طاوس: «إن عثمان بن عفان كان يوقف المولي، فإما أن يفيء وإما أن يطلق».

---

(١) البحر الرائق: ٤/ ٢٤٥، نيل الأوطار: ٦/ ٢٥٨.

(٢) الحديث أخرجه البخاري رقم (٥٢٩١).

ومن طريق سعيد عن جبير عن عمر نحوه، والطريقان يعضد أحدهما الآخر.

وأما قول علي: فوصله الشافعي وأبو بكر بن أبي شيبة من طريق عمرو ابن سلمة: «أن عليًا وقف المولى». قال ابن حجر: وسنده صحيح. وأخرج سعيد بن منصور من طريق عبد الرحمن بن أبي ليلى «شهدت عليًا أوقف رجلاً عند الأربعة بالرحبة إما إن يفيء وإما أن يطلق» قال: وسنده صحيح أيضًا، وأخرج إسماعيل القاضي من وجه آخر عن علي نحوه وزاد في آخره ويجبر على ذلك، وأما قول أبي الدرداء: فوصله ابن أبي شيبة وإسماعيل القاضي من طريق سعيد ابن المسيب: «أن أبا الدرداء قال: يوقف في الإيلاء عند الأربعة فإما أن يطلق وإما أن يفيء» قال ابن حجر: وسنده صحيح إن ثبت سماع سعيد بن المسيب من أبي الدرداء.

وأما قول عائشة: فأخرجه سعيد بن منصور بسند صحيح عن عائشة «أنها كانت لا ترى الإيلاء شيئًا حتى يوقف».

وأما الرواية بذلك عن اثنى عشر رجلاً من الصحابة فأخرجها البخاري في التاريخ من طريق عبد ربه بن سعيد عن ثابت بن عبيد مولى زيد بن ثابت عن اثنى عشر رجلاً من أصحاب رسول الله ﷺ قالوا: «الإيلاء لا يكون طلاقًا حتى يوقف»[1].

---

(١) فتح الباري بشرح صحيح البخاري: ٩/ ٣٣٨، المحلي بالآثار: ٩/ ١٨٤، ١٨٥.

ولهذا يتبين لي رجحان رأي القائلين بأن ستحقاق المطالبة بالفيئة أو الطلاق لا يكون إلا بعد مرور أربعة أشهر.

الفرع الثالث

في الشرط الثالث: وهو الحلف على ترك الوطء في القبل.

بأن يحلف الزوج على ترك الوطء في القبل أو الفرج، فإن ترك الوطء بغير يمين ولا قصد إضرار فليس بمول لظاهر قوله تعالى: ﴿**للذين يؤلون**﴾ فإن قال: والله لا أجامعك في دبر لمدة أربعة أشهر ونصف لم يكن موليًا، لأن الشرع يمنعه من ذلك فلم يمتنع باليمين إلا بما هو ممنوع منه شرعًا فلذلك لم يكن موليًا، ولأن المرأة لا تتضرر بترك الوطء في الدبر لأنه وطء محرم، وقد أكد منع نفسه منه بيمينه.

وإن قال: والله لا أجامعك إلا جماع سوء سئل عما أراد فإن قال: أردت الجماع في الدبر فهو مول، لأنه حلف على ترك الجماع في القبل.

وإن قال: أردت جماعًا ضعيفًا لا يزيد على التقاء الختانين لم يكن موليًا، لأنه يمكنه الوطء الواجب عليه في الفيئة بغير حنث.

وإن قال: والله لا أجامعك جماع سوء لم يكن موليًا بأي حال، لأنه لم يحلف على ترك الوطء، وإنما حلف على ترك صفته المكروهة، كما لا يكون الحالف موليًا إذا حلف بالامتناع عن سائر الاستمتاعات دون الفرج[1].

---

(١) الحاوي الكبير: ١٣/ ٢٣٧، روضة الطالبين: ٦/ ٢٢٣، المغنى: ٨/ ٥٢٢.

الفرع الرابع

في الشرط الرابع: وهو أن يكون المحلوف عليها امرأته.

لا خلاف بين الفقهاء في صحة الإيلاء واعتبار الحالف موليًا إذا كان المحلوف عليها زوجة للحالف وقت الحلف، ويدخل في هذا المطلقة طلاقًا رجعيًا ما دامت في العدة، لأنها في حكم الزوجة يلحقها الطلاق فيلحقها الإيلاء، وسواء كانت الزوجة مسلمة أو ذمية، لقوله تعالى: ﴿**لِّلَّذِينَ يُؤْلُونَ مِن نِّسَائِهِمْ تَرَبُّصُ أَرْبَعَةِ أَشْهُرٍ**﴾ [البقرة: ٢٢٦]، فقوله: «يؤلون من نسائهم» يفيد أن الحكم للزوجات لا لغيرهم، ولأنه يشترط قيام الزوجية بين الحالف والمحلوف علهيا، ولأن غير الزوجة لا حق لها في وطئه فلا يكون موليًا منها.

كما لا خلاف في صحة الإيلاء قبل الدخول وبعده، لعموم الآية، ولتوافر المعنى.

وإنما الخلاف بينهم فيما لو حلف على ترك وطء امرأة أجنبية ثم تزوجها هل يعد موليًا أو لا؟

وقد اختلفوا في ذلك على قولين:

القول الأول:

إنه لا يكون موليًا، وهذا محكي عن أصحاب الرأي، وبه قال إسحاق ابن راهويه، وأبو ثور، وابن المنذر، وإليه ذهب الحنفية، والشافعية، والحنابلة، والظاهرية، والزيدية[١].

واستدلوا لذلك بما يلي:

١ ـ بقول الله تعالى: ﴿لِّلَّذِينَ يُؤْلُونَ مِن نِّسَائِهِمْ تَرَبُّصُ أَرْبَعَةِ أَشْهُرٍ﴾ [البقرة: ٢٢٦].

وجه الدلالة من الآية:

أن الله سبحانه وتعالى حدد الذين يؤلون منهن، والحلف من الأجنبية لا يعد حلفا من نسائه فدل على أن هذا الحكم مقصور على الزوجات لا الأجنبيات[٢].

٢ ـ ولأن الإيلاء حكم من أحكام النكاح فلا يتقدم عليه، كما لا يتقدم الطلاق على النكاح[٣].

---

(١) بدائع الصنائع ٣/ ٢٦٩، الهداية بهامش شرح فتح القدير: ٤/ ٢٠٥، الحاوي الكبير: ١٣/ ٢٨٢، روضة الطالبين: ٦/ ٢٠٥، المغني: ٨/ ٥٢٣، المحلي بالآثار: ٩/ ١٧٨، البحر الزخار: ٤/ ٢٤٢.

(٢) المغني: ٨/ ٥٢٣، البحر الزخار: ٤/ ٢٤٢، تفسير الفخر الرازي: ٥/ ٨٨.

(٣) المغني: ٨/ ٥٢٣.

٣ـ ولأن المدة في الإيلاء تضرب لقصد الإضرار بالزوجة باليمين، وإذا كان اليمين قبل النكاح لم يكن قاصدًا الإضرار فأشبه الممتنع من غير يمين[١] .

القول الثاني:

إنه يكون موليًا إذا بقى من مدة يمينه أكثر من أربعة أشهر، ونوى ذلك عند الحلف، وبه قال المالكية[٢] .

لأنه ممتنع من وطء امرأته بحكم يمينه مدة الإيلاء كما لو حلف أثناء قيام الزوجية[٣] .

وقياسًا على الظهار، فمن ظاهر من أمته سمى مظاهرًا ، فكذا من آلى من امرأة وليست له بزوجة، ثم تزوجها بعد ذلك فيكون موليًا[٤] .

وقياسًا على من آلى من زوجته ثم خالعها ثم تزوجها في مدة الإيلاء فيكون موليًا.

ويجاب عنه: بأن هذا قياس مع الفارق، لأن هذا آلى من المرأة وهي زوجة له بخلاف الأجنبية[٥] .

---

(١) المغني: ٨/ ٥٢٣.

(٢) المدونة الكبرى: ٣/ ١١٢٦، حاشية الدسوقي: ١/ ٤٢٧ـ مطبعة الحلبي، التاج والإكليل بهامش مواهب الجليل: ٤/ ١٠٦ـ دار الفكر.

(٣) المدونة الكبرى: ٣/ ١١٢٦.

(٤) المغني: ٨/ ٥٢٣.

(٥) البحر الزخار: ٤/ ٢٤٢.

المختار :

والذي أميل إلى ترجيحه والأخذ به هو ما ذهب إليه أصحاب القول الأول القائلين بأن من حلف على ترك وطء أجنبية ثم تزوجها لا يكون موليًا، لقوة أدلتهم وسلامتها من المعارض، ولأن ما استدل به أصحاب القول الثاني لا يقوى على معارضة ما استدل به أصحاب القول الأول.

* * *

الفصل الثالث
الآثار المترتبة على الإيلاء

وتحته ثلاثة مطالب :

المبحث الأول : وقوع الفرقة بين الزوجين.

المبحث الثاني: وجوب العدة على المرأة إن كان الإيلاء بعد الدخول.

المبحث الثالث : الفيئة ووجوب الكفارة .

الفصل الثالث
الآثار المترتبة على الإيلاء

مما لا خلاف فيه بين الفقهاء أن الإيلاء إذا وقع صحيحًا متوافرة فيه أركانه وشروطه، فإنه يترتب عليه الأحكام التالية:

أولاً: وقوع الفرقة بين الزوجين.

ثانيًا: وجوب العدة على المرأة إن كان الإيلاء بعد الدخول.

ثالثًا: الفيئة ووجوب الكفارة.

وسنتحدث عن كل أثر من هذه الآثار في المباحث التالية.

ثم نختتم ذلك بنتائج البحث وموقف القانون المصري.

المبحث الأول
وقوع الفرقة بين الزوجين

سبق أن بينا أقوال الفقهاء في استحقاق المطالبة بحكم الإيلاء، وقلنا بأن الحنفية ومن معهم قالوا: بأن الزوجة تستحق المطالبة بالفيئة في الأربعة الأشهر وتطلق عليه بمجرد مرورها دون حاجة إلى تلفظ الزوج، أو قضاء القاضي بالتطليق. والجمهور على أنها لا تستحق المطالبة إلا بعد مرور

الأربعة الأشهر وبناءً عليه يوقف الزوج ويؤمر بالفيئة أو الطلاق. والذي عليه الجمهور أصح وهو ما رجحته سابقًا.

ولا خلاف بين الفقهاء في وقوع الفرقة بين المولي والمولى منها بعد مضي الأربعة الأشهر ما لم يفء المولي في المدة عند الحنفية، وبعد المدة عند الجمهور ولكن الخلاف بينهم فيمن يوقع الفرقة في حالة عدم الفيئة هل يطلق عليه القاضي أو لا؟

وفي صفة الفرقة الواقعة بعد مضي المدة هل هي طلاق بائن أو طلاق رجعي؟

وفي الطلاق الواقع في مدة الإيلاء، وسنتحدث عن ذلك في المطالب التالية:

* * *

المطلب الأول
من يوقع الفرقة في حالة عدم الفيئة

إذا مضت مدة الإيلاء وهي الأربعة الأشهر فالفرقة تقع عند الحنفية دون حاجة إلى تلفظ الزوج ودون حاجة إلى قضاء القاضي ويعد ذلك عقوبة له بمضي المدة.

أما عند الجمهور فيوقف الزوج ويطالب بالفيئة أو الطلاق، فإن فاء فالأمر ظاهر وإن أبى فإنه يؤمر بالفرقة فإن طلق فالأمر ظاهر، وإن أبى فقد اختلف الجمهور فيمن يوقع الفرقة في حالة عدم الفيئة وعدم الطلاق هل يطلق عليه القاضي أو لا؟ على قولين:

القول الأول: إنه يطلق عليه القاضي، وإليه ذهب المالكية، والشافعية في الجديد، والحنابلة في إحدى الروايتين عن الإمام وهو المذهب[1].

---

(١) المعونة: ١/ ٦٠١، المنتقي للباجي: ٥/ ٢٣٩، مغني المحتاج: ٣/ ٤٤٦، الحاوي الكبير: ١٣/ ٢٤٨، شرح الزركشي على مختصر الخرقي - محمد بن عبد الله الزركشي المصري الحنبلي - تحقيق عبد الله بن عبد الرحمن بن عبد الله الجبرين ٥/ ٤٧٢ - مكتبة العبيكان، الإنصاف: ٩/ ١٩٠، ١٩١.

استدلوا على ذلك بما يلي :

١ ـ أن الطلاق حق تدخله النيابة وهو مستحق متعين فإذا امتنع من هو عليه الحق من الإيفاء كان للقاضي الاستيفاء قياسًا على زواجه عن العاضل، واستيفائه الحق عن المماطل[١] .

٢ ـ ولأنه طلاق مستحق على المولي لإزالة الضرر فجاز أن يقوم به القاضي عند امتناع المولي قياسًا على طلاق المعسر بالنفقة[٢] .

٣ ـ ولأن ما استحقت به الفرقة بعد ضرب المدة، كان للحاكم مدخل فيها كالعِنَّة .

فإن قيل : فهلا جاز للمرأة عند امتناع الزوج من طلاقها أن تطلق نفسها، وتكون هي المستوفية لحقها دون الحاكم، كالدين يجوز لمستحقه عند امتناع الغريم من آدائه أن يكون هو المستوفي له دون الحاكم؟

أجيب : بأنه لا يجوز، والفرق بينهما :

أن الطلاق مجتهد فيه، فكان الحاكم أحق به، وقضاء الدين غير مجتهد فيه، فكان مالكه أحق به[٣] .

---

(١) الحاوي الكبير : ١٣/ ٢٤٨، مغني المحتاج : ٣/ ٤٤٦، شرح الزركشي : ٥/ ٤٧٢ .

(٢) المعونة : ١/ ٦٠١ .

(٣) الحاوي الكبير : ١٣/ ٢٤٨، ٢٤٩ .

القول الثاني:

إنه لا يطلق عليه القاضي بل يحبسه ويضيق عليه حتى يطلق وهذا مروي عن الإمام علي كرم الله وجهه في إحدى الروايتين عنه وهي الأصح عنه، وطاوس، وعكرمة، وجماعة من أهل الحديث، وإليه ذهب الشافعية في القديم، والحنابلة في الرواية الثانية عن الإمام أحمد، والظاهرية، والإمامية والزيدية، واختاره شيخ الإسلام ابن تيمية[1].

واستدلوا على ذلك بالكتاب، والسنة، والمعقول:

أما الكتاب:

فقوله تعالى: ﴿وَإِنْ عَزَمُوا الطَّلَاقَ فَإِنَّ اللَّهَ سَمِيعٌ عَلِيمٌ﴾ [البقرة: ٢٢٧].

وجه الدلالة من الآية:

أن الله سبحانه وتعالى أضاف العزم إلى الأزواج، فاقتضى ذلك أن الطلاق لا يصح من غيرهم.

---

(١) مغني المحتاج: ٣/ ٤٤٦، روضة الطالبين: ٦/ ٢٢٩، الإنصاف: ٩/ ١٩٠، ١٩١، شرح الزركشي: ٥/ ٤٧٢، المحلي بالآثار: ٩/ ١٧٨، ١٨٠، شرائع الإسلام في مسائل الحلال والحرام جعفر بن الحسن: ٣/ ٨٦ـ مطبعة الأداب في النجف، الروضة البهية: ٦/ ١٢٦، البحر الزخار: ٤/ ٢٤٦، موسوعة فقه علي بن أبي طالب ـ محمد رواس قلعه جي: ١٢٥ ـ دار النفائس.

وأما السنة فمنها :

١ ـ ما روي عن ابن عباس قال : أتى النبي ﷺ رجل فقال : يا رسول الله إن سيدي زوجني أمته وهو يريد أن يفرق بيني وبينها قال : فصعد رسول الله ﷺ المنبر فقال : «**يا أيها الناس ما بال أحدكم يزوج عبده أمته ثم يريد أن يفرق بينهما إنما الطلاق لمن أخذ بالساق**»[(١)] .

وجه الدلالة من الحديث :

أن الرسول ﷺ جعل الطلاق حق الزوج الذي له أن يأخذ بساق المرأة لا غيره من حاكم أو سيد .

وأجيب : بأن هذا يحمل على حال الاختيار[(٢)] .

٢ ـ وبما روي عن أبي عبد الله قال : المؤلي إذا أبى أن يطلق قال : كان أمير المؤمنين يجعل له حظيرة من قصب ويجعله فيها ويمنعه من الطعام والشراب حتى يطلق .

وفي رواية : «كان أمير المؤمنين إذا أبى المؤلي أن يطلق جعل له حظيرة من قصب وأعطاه ربع قوته حتى يطلق»[(٣)] .

---

(١) الحديث أخرجه ابن ماجه في سننه . سنن ابن ماجه رقم (٢٠٨١) .
(٢) شرح الزركشي : ٥/ ٤٧٢ .
(٣) وسائل الشيعة إلى تحصيل مسائل الشريعة ـ محمد بن الحسن الحر العاملي ١٥/ ٥٤٢ ـ دار التراث العربي ـ بيروت ، لبنان ، شرائع الإسلام : ٣/ ٨٦ .

وأما المعقول فقالوا :

١ ـ إن الزوج مخير بين أمرين لا مدخل للحاكم في أحدهما فلم يكن له مدخل في الآخر[١] .

٢ ـ ولأن ما يتعين الحق فيه لأجل التخيير لم يقم الحاكم في التخيير مقامه كالذي يَسْلَم وتحته أكثر من أربع نسوة أو تحته أختين فيمتنع من اختيار أحدهما لم يقم الحاكم مقامه في الاختيار، كذلك هاهنا[٢] .

وأجيب : بأن قيام القاضي مقام الزوج في التطليق يفارق الاختيار، لأن الأول تعين مستحقه بخلاف التخيير بين الأكثر من أربع، أو بين الأختين.

المختار :

والذي أميل إلى ترجيحه والأخذ به هو ما ذهب إليه أصحاب القول الأول وهو أن الزوج المولي إن أبى أن يطلق فإن القاضي يطلق عليه، لقوة أدلتهم وسلامتها من المعارض، ولأن أدلة أصحاب القول الثاني لم تقوى على معارضة أدلة أصحاب القول الأول.

ولأن للقاضي ولاية عامة، فبمقتضى هذه الولاية جاز له أن ينوب مناب الزوج في التطليق عند امتناع الزوج عنه لإزالة الضرر عن المرأة.

---

(١) الحاوي الكبير : ١٣/ ٢٤٨ .

(٢) الحاوي الكبير : ١٣/ ٢٤٨، المغني : ٨/ ٥٤٣ .

ولأن عـدم إعطاء القـاضي سلطة التطليق الجبـري بطلب الزوج ينافي الأصول، والقواعد الشرعية والقانونية التي تقتضي إحلال إرادة القاضي محل إرادة الزوج الممتنع، وبهذا ترجح قول القائلين بأن القاضي يطلق عليه في حال الامتناع.

* * *

المطلب الثاني

صفة الفرقة الواقعة بين الزوجين بعد مضي المدة

لا خلاف بين الفقهاء في وقوع الفرقة بين المولي والمولى منها بعد مضي الأربعة أشهر ما لم يفء المولي في المدة عند الحنفية، وبعد المدة عند الجمهور لكن الخلاف بينهم في صفة الفرقة الواقعة من المولي بعد مضي مدة الإيلاء هل هي طلاق بائن أو طلاق رجعي.

وقد اختلفوا في ذلك على قولين:

القول الأول: إنها طلاق بائن:

وهذا مروي عن جمع من الصحابة، وجمهور التابعين وبعض الفقهاء المجتهدين كعثمان بن عفان، وعلي كرم الله وجهه في إحدى الروايتين عنه، وابن مسعود، وزيد بن ثابت، وابن عباس، وابن عمر، والحسن، والشعبي، والنخعي، وعكرمة، وعلقمة، وابن جريح، وسفيان الثوري، وابن أبي ليلى، وعطاء، ومسروق، وأبي ثور.

وإليه ذهب الحنفية، والظاهرية، والإباضية، وهو مقابل المشهور عند

الحنابلة[١].

القول الثاني: إنها طلاق رجعي:

وهذا مروي عن بعض الصحابة كسعيد بن المسيب، وبه قال أبو بكر بن عبد الرحمن، وربيعة، وابن شبرمة، والزهري، والأوزاعي.

وإليه ذهب جمهور الفقهاء من المالكية، والشافعية، وهو المشهور عند الحنابلة، والإمامية، والزيدية[٢].

الأدلة

استدل القائلون بأن الفرقة طلاق بائن بما يلي:

١ ـ بما أخرجه الطبري بسند صحيح عن ابن مسعود وبسند آخر لا بأس به عن علي «إن مضت أربعة أشهر ولم يفيء طلقت طلقة بائنة»[٣].

٢ ـ وبما روي عن سعيد بن جبير عن ابن عمر وابن عباس قالا: إذا آلى فلم يفيء حتى تمضي الأربعة أشهر فهي تطليقة بائنة»[٤].

---

(١) بدائع الصنائع: ٣/ ٢٦٩، الدر المختار: ٥/ ٦٠، ٦١، المحلي بالآثار: ٩/ ١٨٤، كتاب النيل وشفاء العليل: ٧/ ١٨٣، المغني: ٨/ ٥٤٣.

(٢) بداية المجتهد: ٢/ ١٧٢، القوانين الفقهية: ٢٤٤، المنتقي: ٥/ ٢٤٣، الحاوي الكبير: ١٣/ ٢٢٦، المغني: ٨/ ٥٤٣، البحر الزخار: ٤/ ٢٤٦.

(٣) فتح الباري: ٩/ ٣٣٧.

(٤) المحلي بالآثار: ٩/ ١٨٤.

٣ـ ولأن الطلاق إنما ثبت دفعًا للضرر عنها بامتناعه من وطئها، ومع كونه رجعيًا لا يزول الضرر لأن من حقه أن يردها إلى عصمته.

وأجيب عن ذلك: بأن الضرر يزول بضرب المدة بعد الرجعة إن بقيت مدة الإيلاء[1].

٤ـ ولأنها فرقة فكان بائنًا كفرقة العنة.

وأجيب عن ذلك:

بأن هذا يفارق العنَّة، لأن فرقة العنَّة فسخ لعيب، وفرقة الإيلاء طلقة، ولأنه لو أبيح له ارتجاعها في حالة العنَّة لم يندفع عنها الضرر أما في حالة الإيلاء فإنه فيندفع عنها الضرر، لأنه إذا ارتجعها ضربت له مدة أخرى.

ولأن العنِّين قد يئس من وطئه فلا فائدة في رجعته وهذا غير عاجز ورجعته دليل على رغبته فيها وإقلاعه عن الإضرار بها[2].

واستدل القائلون بأن الفرقة طلاق رجعي بالكتاب، والآثار، والمعقول:

أما الكتاب:

فقوله تعالى: ﴿وَبُعُولَتُهُنَّ أَحَقُّ بِرَدِّهِنَّ فِي ذَلِكَ إِنْ أَرَادُوا إِصْلَاحًا﴾ [البقرة: ٢٢٨].

---

(١) رد المحتار: ٤/ ١٩١، المغني: ٨/ ٥٤٤، البحر الزخار: ٤/ ٢٤٦، كتاب النيل وشفاء العليل: ٧/ ١٨٣، بداية المجتهد: ٢/ ١٧٢.

(٢) المغني: ٨/ ٥٤٤، كتاب النيل وشفاء العليل: ٧/ ١٨٣.

وجه الدلالة من الآية:

أن الله سبحانه وتعالى جعل للزوج الحق في رد زوجته إلى عصمته، وذلك لا يكون إلا في حالة الطلاق الرجعي، وهذا عام يشمل المولي وغير المولي.

وأما الآثار فمنها:

١ ـ ما روي عن أبان عن أبي مريم عن أبي جعفر قال: المؤلي يوقف بعد الأربعة أشهر فإن شاء إمساك بمعروف، أو تسريح بإسحان، فإن عزم الطلاق فهي واحدة وهو أملك برجعتها»[(١)].

٢ ـ وبما روي عن معمر الزهري قال: قال أبو بكر بن عبد الرحمن بن الحارث بن هشام في الإيلاء: إذا مضت أربعة أشهر فهي تطليقة وهو أحق بها[(٢)].

وأما المعقول:

١ ـ فلأنه طلاق صادف مدخولاً بها من غير عوض ولا استيفاء عدد فوجب أن يكون رجعيًا كالطلاق في غير الإيلاء[(٣)].

٢ ـ ولأن الأصل في كل طلاق وقع بالشرع أنه يحمل على أنه طلاق

---

(١) وسائل الشيعة ـ محمد بن الحسن الحر العاملي: ١٥/ ٥٤٣.

(٢) المحلي بالآثار: ٩/ ١٨٤.

(٣) المعونة: ١/ ٦٠١، المنتقى: ٥/ ٢٤٣، الحاوي: ١٣/ ٢٤٨، شرح الزركشي: ٥/ ٤٧٣.

رجعي ما لم يدل دليل على أنه بائن[١] .

المختار :

والذي أميل إلى ترجيحه والأخذ به هو ما ذهب إليه الجمهور من أن الفرقة بين المولي والمولى منها طلاق رجعي لقوة أدلتهم وسلامتها من المعارض ورد أدلة المخالفين وضعفها، ولأن ما استدل به علي، وابن عمر وابن عباس يمكن حمله على أن لفظ بائن مستعملاً بالمعني اللغوي فإن كل طلاق فهو بائن يوجب التحريم على الزوج ما لم يرجع .

ولأن القول بأن الطلاق رجعي يتمشى مع حكمة التشريع بخلاف إيقاعه بصورة عقوبة بمجرد مضي المدة ففيه محذور واضح هو مفاجأة الزوجين بطلاق بائن قد يكون الحالف غافلاً عن المدة فيه ولو انتبه إليها لسارع إلى الفيئة فلا ينبغي أن يصادر عليه الطلاق مصادرة، ويفاجأ به مفاجأة .

ولأن كل طلاق في الأصل يعتبر رجعيًا ما لم يدل النص على البينونة، ولأن الضرر يرتفع عن المرأة إذا راجعها الزوج المولي خلال المدة، لأنه دليل رغبته فيها وإقلاعه عن الضرر بها .

ولهذا قلت بترجيح قول القائلين بأن الفرقة في الإيلاء طلاق رجعي .

* * *

(١) بداية المجتهد: ٢/ ١٧٢، كتاب النيل وشفاء العليل: ٧/ ١٨٣ .

المطلب الثالث
الطلاق في مدة الإيلاء

إذا آلى الرجل من زوجته ثم طلقها في مدة الإيلاء قبل مضي الأربعة الأشهر سقط حكم الإيلاء وبقيت يمين الإيلاء، فإن عاد وراجعها عاد حكم الإيلاء من حين راجعها واستؤنفت المدة من وقت المراجعة، فإن بقي من المدة قدر مدة الإيلاء - وهو أربعة أشهر فأكثر - تربص أربعة أشهر وبعد انقضائها يؤمر بالفيئة أو الطلاق.

وقد قال الإمام علي في الرجل يولي من امرأته ثم يطلقها: «إن سبق حد الإيلاء حد الطلاق فهما تطليقتان، وإن سبق حد الطلاق الإيلاء فهي واحدة»[1]، فإن طلق وإلا طلق القاضي عليه، ولا يطلق عليه إلا طلقة واحدة على مارجحناه، وبهذا قال جمهور الفقهاء[2].

خلافًا للحنفية الذين قالوا[3]: إن الطلاق يتبع المدة لا اليمين فيكون

(١) موسوعة فقه علي بن أبي طالب: ١٢٦.
(٢) شرح الخرشي: ٥/ ١٠، ١١، المدونة: ٣/ ١١٢٨، الحاوي: ١٣/ ٢٧٧، شرح الزركشي: ٥/ ٤٧٣، ٤٧٤، البحر الزخار: ٤/ ٢٤٣.
(٣) شرح فتح القدير وبهامشه الهداية: ٤/ ١٩٣-١٩٦، بدائع الصنائع: ٣/ ٢٨١، رد المحتار: ٥/ ٦٦.

واحداً باتحاد المدة ويتعدد بتعددها.

فإذا قال الرجل لامرأته: والله لا أقربك أربعة أشهر، فقد سقطت اليمين لأنها مؤقتة به فترتفع به.

أما إن حلف على الأبد فاليمين باقية بعد البينونة لعدم الحنث، لأنها مطلقة ولم يوجد حنث لترتفع به فإن عاد فتزوجها عاد الإيلاء، لأن زوال الملك بعد اليمين لا يبطلها، فإن وطئها حنث في يمينه ولزمته الكفارة ـ على ما سنذكره فيما يأتي ـ وسقط الإيلاء لأنه يرتفع بالحنث، وإن لم يطئها وكان قادراً على الوطء وقعت بمضي أربعة أشهر طلقة أخرى، فإن تزوجها ثالثًا عاد الإيلاء ووقع بمضي الأربعة الأشهر طلقة أخرى لبقاء طلاق ذلك الملك ببقاء المحلية.

فإن عاد وتزوجها رابعًا بعد حلها بتزوج زوج آخر لم يقع بالإيلاء طلاق لزوال طلاق ذلك الملك بزوال المحلية ولكن اليمين باقية لعدم الحنث، فإن وطئها كفر عن يمينه لوجود الحنث.

وقال الظاهرية[1]: إن طلقها في مدة الإيلاء ثم راجعها فقد سقط عنه حكم الإيلاء، لأنه فعل ما أمر الله به، ومن فعل ما أمر الله به فقد أحسن.

والقاضي لا يطلق على المولي إلا طلقة واحدة، لأن إيفاء الحق يحصل بها، فلم يملك زيادة عليها، كما لا يملك الزيادة على وفاء الدين في حق

(١) المحلي بالآثار: ٩/ ١٨٠.

الممتنع عن إيفائه. وبهذا قال الجمهور.

وأجاز الحنابلة للقاضي أن يطلق على الزوج ثلاثًا، لأن المولي إذا امتنع من الفيئة والطلاق معًا قام القاضي مقامه، فإنه يملك من الطلاق ما يملكه المولي ويكون الأمر والخِيَرَة إليه إن شاء طلق واحدة وإن شاء اثنتين، وإن شاء ثلاثًا، وإن شاء فسخ، لأن القاضي قام مقام المولي، فملك من الطلاق ما يملكه المولي كما لو وكَّلَهُ في الطلاق، وليس ذلك زيادة علي حقها، فإن حقها الفرقة غير أنها تتنوع.

والراجح ما ذهب إليه الجمهور، لأن الحاجة كالضرورة تقدر بقدرها وتتحقق حاجة المرأة بالطلقة الواحدة.

* * *

المبحث الثاني
وجوب العدة على المرأة إن كان الإيلاء بعد الدخول

جمهور الفقهاء من الحنفية، والمالكية، والشافعية، والحنابلة، والظاهرية والإمامية، والزيدية، والإباضية[١] على أن الزوجة المولي منها تجب عليها العدة بعد الفرقة سواء بمجرد انتهاء مدة التربص أو بإيقاع المولي الطلاق بنفسه أو طلق الحاكم عليه.

واستدلوا على ذلك بالآثار والقياس:

أما الآثار فمنها:

١ ـ ما رواه مالك في الموطأ عن ابن شهاب أن سعيد بن المسيب وأبا بكر ابن عبد الرحمن كانا يقولان في الرجل يولي من امرأته إنها إذا مضت الأربعة الأشهر فهي تطليقة ولزوجها عليها الرجعة ما كانت في العدة[٢].

---

(١) بدائع الصنائع: ٣/ ٢٨١، رد المحتار: ٥/ ٧٠، المعونة: ١/ ٩٨، شرح الخرشي: ٥/ ٢٥، مغني المحتاج: ٣/ ٤٤٣، الحاوي الكبير: ١٣/ ٢٨٢، المغني: ٨/ ٥٢٣، ٥٥٠، منتهى الإرادات: ٤/ ٣٤٩، جامع الفقه: ٥/ ٥٧٤، المحلي بالآثار: ٤/ ١٨٦، شرائع الإسلام: ٣/ ١٨٩، الروضة البهية: ٦/ ١٢٣١، البحر الزخار: ٤/ ٢٤٣، كتاب النيل وشفاء العليل: ٧/ ١٨٤.

(٢) المنتقي شرح موطأ الإمام مالك: ٥/ ٢٤٢، ٢٤٣.

٢ ـ وبما روي عن مالك أنه بلغه أن مروان بن عبد الحكم كان يقضي في الرجل إذا آلى من امرأته أنها إذا مضت الأربعة الأشهر فهي تطليقة وله عليها الرجعة ما دامت في عدتها[١] .

ففي هذا دلالة واضحة على أن المولى منها يجب عليها العدة .

أما القياس :

فقياس المولى منها على المطلقة ، والمطلقة تلزمها العدة ، فوجب على المولى منها عدة كسائر المطلقات[٢] .

وقال جابر بن زيد وأبو العباس أحمد بن محمد بن بكر[٣] من الشيعة : المولى منها لا تلزمها عدة إذا كانت قد حاضت في مدة الأشهر ثلاث حيضات وهو مروي عن ابن عباس .

وسبب الخلاف :

أن العدة جمعت عبادة ومصلحة ، فمن لحظ جانب المصلحة لم ير أن عليها عدة ، ومن لحظ جانب العبادة أوجب عليها العدة[٤] .

---

(١) المرجع السابق : ٥/ ٢٤٢ ، ٢٤٣ .
(٢) بداية المجتهد : ٢/ ١٧٤ .
(٣) بداية المجتهد : ٢/ ١٧٤ ، المحلي بالآثار : ٩/ ١٨٣ ، كتاب النيل وشفاء العليل : ٧/ ١٨٤ .
(٤) بداية المجتهد : ٢/ ١٧٤ .

المختار:

والذي أميل إلى ترجيحه هو ما ذهب إليه جمهور الفقهاء من وجوب العدة على الزوجة المولى منها، لقوة أدلتهم وسلامتها من المعارض.

ولأنه قد ثبت أن ابن مسعود قال: إذا آلى منها فمضت أربعة أشهر فهي تطليقة بائنة ويخطبها في عدتها ولا يخطبها غيره[١].

كما ثبت أن محمد بن الحسن سأله أبو عبد الله عن الإيلاء فقال: إذا مضت أربعة أشهر ووقف فإما أن يطلق وإما أن يفيء. فقال: فإن طلق تعتد عدة المطلقة. قال: نعم[٢].

وعن المغيرة عن الشعبي عن مسروق أن رجلاً استفتاه في إيلائه من امرأته؟ فقال له مسروق: إذا مضت الأربعة الأشهر بانت منك بتطليقة وتعتد بثلاث حيضات فتخطبها إن شئت ولا يخطبها غيرك[٣].

ولأن أكثر أهل العلم من صحابة رسول الله ﷺ والتابعين وسائر الفقهاء المجتهدين قالوا: بوجوب العدة على المرأة المولى منها فكفى بقولهم هذا حجة وترجح قول القائلين بأنها تجب عليها العدة.

* * *

(١) المحلي بالآثار: ٩/ ١٨٣.
(٢) وسائل الشيعة: ١٥/ ٥٤٦.
(٣) المحلي بالآثار: ٩/ ١٨٣.

المبحث الثالث
الفيئة ووجوب الكفارة

إذا علمت أن المولي بعد انتهاء مدة الإيلاء يطالب إما بالفيئة أو بالطلاق بناءً على قول الجمهور، فإن اختار الفيئة أو فاء في أثناء المدة فما كيفية الفيئة؟ وهل تلزم من فاء الكفارة؟

هذا ما سنتحدث عنه في المطلبين التاليين:

المطلب الأول
كيفية الفيئة

الفيئة في اللغة: مأخوذة من الفيء بمعنى الرجوع: يقال فاء يفيء فيئة أي رجعة، ومنه قيل للظل بعد الزوال: فيء، لأنه رجع من جانب المشرق إلى جانب المغرب، ومنه قول الله تعالى: ﴿حَتَّىٰ تَفِيءَ إِلَىٰ أَمْرِ اللَّهِ﴾ [الحجرات: ٩] أي حتى ترجع إلى الحق، وفاء المولي فيئة: رجع عن يمينه إلى زوجته[1].

وفي الاصطلاح: هي الرجوع للوطء.

(١) لسان العرب فعل «فيأ»: ٥/ ٣٤٩٥، المصباح المنير: ٦٦٦.

ولا خلاف بين الفقهاء في أن القادر على الجماع لا يعد فائيًا إلا بالوطء، وأدنى الوطء تغييب الحشفة في الفرج إن كانت ثيبًا وافتضاض البكارة إن كانت بكرًا وإنما الخلاف بينهم في كيفية الفيئة من المولي العاجز عن الجماع لعذر من مرض أو غيره.

وقد اختلفوا في ذلك على قولين:

القول الأول:

إن المولي إن كان عاجزًا عن الجماع لعذر فله أن يفيء بلسانه كأن يقول: فئت إليك وراجعتك، أو يقول: لست قادرًا على الوطء ولو قدرت عليه لفعلته، أو يقول: متى قدرت جامعتها، ونحو ذلك. وهو قول ابن مسعود وجابر بن زيد، والنخعي، والحسن، والزهري، والثوري، والأوزاعي، وعكرمة وأبو عبيد وإليه ذهب الحنفية، والمالكية، والشافعية، والحنابلة، والإمامية، والزيدية، والإباضية[1].

غير أن أصحاب هذا القول اختلفوا في حالة زوال العذر هل يلزمه أن يفيء بالجماع أو لا؟

---

(١) رد المحتار: ٥/ ٧٣، بدائع الصنائع: ٣/ ٢٧٣، الشرح الصغير: ٢/ ٦٢٩، مغني المحتاج: ٣/ ٤٤٥، الحاوي الكبير: ١٣/ ٢٨٥، المغني: ٨/ ٥٣٨، شرح الزركشي: ٥/ ٤٦٩، الروضة البهية: ٦/ ١٢٦، شرائع الإسلام: ٣/ ٨٨، البحر الزخار: ٤/ ٢٤٧، كتاب النيل وشفاء العليل: ٧/ ١٨٣، الكشاف: ١/ ١٣٦.

فذهب ابن مسعود، وجابر بن زيد، والنخعي، والزهري، والثوري، وأبو عبيد إلى أنه إن زال العذر سقط حكم الفيئة باللسان ولزمه أن يفيء بالجماع وإليه ذهب الحنفية، والمالكية، والشافعية، والحنابلة، والإمامية، والزيدية، والإباضية[١].

بل إن الحنفية قالوا: إن زال العذر في المدة بطل الفيء بالقول وعاد إلى الجماع، فإن مضت مدة الإيلاء حصل الفيء بالقول ولا يطالب به مرة أخرى، لأن من شروط صحة الفيء بالقول العجز عن الجماع، ودوام العجز عن الجماع إلى أن تمضي المدة.

وذهب الحسن، وعكرمة، والأوزاعي، وأبو بكر القاضي من الحنابلة إلى أنه إن فاء بلسانه لم يطالب بالفيئة مرة أخرى[٢].

القول الثاني: إن المولي العاجز عن الجماع لا يلزمه الفيئة باللسان حتى يقدر عليها بالوطء وهو قول ابن عباس، وسعيد بن جبير، وسعيد بن المسيب ومسروق، والشعبي، وأبو ثور[٣].

---

(١) بدائع الصنائع: ٣/ ٢٧٣، الشرح الصغير: ٢/ ٦٢٩، مغني المحتاج: ٣/ ٥٤٥، المغني: ٨/ ٥٤٢، شرائع الإسلام: ٣/ ٨٨، البحر الزخار: ٤/ ٢٤٧، كتاب النيل وشفاء العليل: ٧/ ١٨٣.

(٢) المغني: ٨/ ٥٤٢.

(٣) الحاوي الكبير: ١٣/ ٢٨٥، المغني: ٨/ ٥٣٨، تفسير الطبري: ٢/ ٢٥٢، ٢٥٣.

الأدلة

أدلة أصحاب القول الأول

استدل أصحاب القول الأول القائلين بأن المولي إن كان عاجزًا عن الجماع لعذر فله أن يفيء بلسانه بالكتاب ، والمعقول .

أما الكتاب :

فقوله تعالى : ﴿ فَإِن فَاءُوا فَإِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَّحِيمٌ ﴾ [البقرة : ٢٢٦] .

وجه الدلالة من الآية :

أن الله سبحانه وتعالى ذكر في الآية الفيئة وهي تعني الرجوع دون تفرقة بين رجوع بالفعل - وهو الجماع - أو رجوع بالقول[١] .

وبمعنى آخر : أن الفيء يعني الرجوع إلى الشيء وهو قد كان ممتنعًا من وطئها بالقول وهو اليمين ، فإذا فاء بالقول فقد رجع عما منع نفسه منه بالقول إلى ضده[٢] .

---

(١)، (٢) أحكام القرآن للجصاص : ١/ ٤٨٩ .

أما المعقول فقالوا:

١ ـ إن الفيئة تراد لدفع الضرر بالإيلاء وسكون النفس إلى زواله بها، وقد يرتفع الضرر وتسكن النفس بقول العاجز، كما يرتفع بفعل القادر[١].

٢ ـ إن الفيء في اللغة الرجوع: يقال فاء الظل أي رجع ومعنى الرجوع هو أنه بالإيلاء عزم على منع حقها في الجماع وأكد العزم باليمين فبالفيء رجع عما عزم والرجوع كما يكون بالفعل ـ وهو الجماع ـ يكون بالقول[٢].

٣ ـ إن الفيئة ترفع الضرر كالشفعة، وثبت أن المطالبة بها مع القدرة على أحدهما يكون بالفعل وهو دفع الثمن وانتزاع المبيع، فإن عجز عنها كانت المطالبة فيها بالقول وهو الإشهاد على نفسه بالطلب فكذلك الفيئة في الإيلاء[٣].

٤ ـ إنه لما تعذر جماعها قام القول فيه مقام الوطء في المنع من الطلاق[٤].

كما استدلوا علي أنه إذا زال العذر سقط حكم الفيئة باللسان ولزمه أن يفيء بالجماع بأن المولي أخر حقها ـ الوطء ـ لعجزه عنه فإذا قدر عليه لزمه أن يوفيها إيَّاه كالدين على المعسر إذا قدر عليه لزمه أن يوفيه للدائن[٥].

---

(١) الحاوي الكبير: ١٣/ ٢٨٥.
(٢) بدائع الصنائع: ٣/ ٢٧٥.
(٣) الحاوي الكبير: ١٣/ ٢٨٥، المغني: ٨/ ٥٣٨.
(٤) أحكام القرآن للجصاص: ١/ ٤٨٩.
(٥) المغني: ٨/ ٥٤٢.

وبأن الأصل هو الفيء بالجماع - لأن الظلم يندفع به حقيقة - وأما الفيء بالقول فبدل عنه، ولا عبرة بالبدل مع القدرة على الأصل كالتيمم مع الوضوء[١] .

وبأن الفيئة باللسان لا تتم إلا أن يعد فيها بالوطء مع القدرة، فلم يجز أن يسقط بها، فوجب أن يوفي بوعده عند القدرة[٢] .

أدلة أصحاب القول الثاني

استدل أصحاب القول الثاني القائلين بأن المولي العاجز عن الجماع لا يلزمه الفيئة باللسان، حتى يقدر عليها بالوطء بقول سعيد بن المسيب في رجل آلى من امرأته ثم شغله مرض: لا عذر له حتى يغشى: (يجامع)[٣] .

وبالمعقول حيث قالوا:

١ - إنه لو لزمه في حال العذر أن يفيء بلسانه لما لزمه الفيئة بالوطء بعد زوال عذره لسقوط الحق بالقول[٤] .

وأجيب عنه: بأن هذا استدلال فاسد، ووجه فساده أن المطالبة بالشفعة تكون بالقول مع العجز ولا يسقط حق الطلب بالفعل عند زوال العذر[٥] .

---

(١) بدائع الصنائع: ٣/ ٢٧٣.
(٢) الحاوي الكبير: ١٣/ ٢٦٥.
(٣) تفسير الطبري: ٢/ ٢٥٢.
(٤)، (٥) الحاوي الكبير: ١٣/ ٢٨٥.

٢ ـ إن الفيء باللسان لو قام مقام الوطء في سقوط المطالبة، لقام مقامه في وجوب الكفارة[١] .

وأجيب عنه: بأنه أيضًا استدلال فاسد، لأن الفيئة غير معتبرة بوجوب الكفارة، ألا ترى أن المجنون يفيء فتسقط المطالبة وتصح الفيئة ولا تجب الكفارة[٢].

المختار:

والذي أميل إلى ترجيحه والأخذ به هو ما ذهب إليه أصحاب القول الأول القائلين بأن المولي العاجز عن الجماع يفيء بلسانه وفي حال زوال العذر يسقط حكم الفيئة باللسان ويلزم أن يفيء بالجماع سواء زال في المدة أو بعدها، وذلك لقوة أدلتهم وسلامتها من المعارض، وضعف أدلة أصحاب القول الثاني وردها، ولأنه لما تعذر الوطء قام القول مقامه، ولأن الاعتذار والقول مع العذر يقوم مقام فعل القادر.

ولأن أكثر أهل العلم من صحابة رسول الله ﷺ والتابعين قالوا: الفيء عند العجز بالقول، فكفى بقولهم حجة وترجح قول القائلين بأن المولي العاجز عن الجماع يفيء بلسانه وعند زوال العذر يلزم الفيء بالجماع.

إذا علمت أن القادر على الجماع لا يعد فائيًا إلا بالوطء، وعلمت أقوال

---

(١)، (٢) الحاوي الكبير: ١٣/ ٢٥٢.

الفقهاء في حالة العجز عن الجماع، فلتعلم أقوال الفقهاء فيما لو وطئها فيما دون الفرج أو وطئها وطئًا حرامًا هل يعد فيئًا أو لا؟

أقوال الفقهاء فيما لو وطئها فيما دون الفرج أو وطئها وطئا حراما

لا خلاف بين الفقهاء في أن القادر على الجماع لا يعد فائيًا إلا بالوطء كما لا خلاف بينهم في أنه لو وطئها فيما دون الفرج أو الدبر، فإن هذا الوطء لا يعد فيئًا لأنه ليس بمحلوف عليه ولا يزول الضرر بفعله.

قال ابن عابدين[١] : فإن قدر على الجماع في المدة ففيؤه الوطء في الفرج لأنه الأصل، فإن وطء في غيره كدبر لا يكون فيئًا.

وقال الكاساني[٢] : لو جامعها فيما دون الفرج أو قبَّلها بشهوة لا يكون ذلك فيئًا.

وقال الباجي[٣] : والفيئة للمتمكن من الوطء إنما هي بالوطء أو بالكفارة فأما الوطء فلا يجزئه منه وطء في غير الفرج، ولا تقبيل ولا ملامسة، قاله مالك.

وقال الماوردي[٤] : فأما الوطء في الدبر أو فيما دون الفرج فلا يسقط حكم الإيلاء.

---

(١) رد المحتار على الدر المختار شرح تنوير الأبصار: ٥/ ٧٣.
(٢) بدائع الصنائع: ٣/ ٢٧٣.
(٣) المنتقي للباجي: ٥/ ٢٤٢.
(٤) الحاوي الكبير: ١٣/ ٣٠٢.

وقال ابن قدامة[١] : لو وطيء دون الفرج أو في الدبر لم يكن فيئة لأنه ليس بمحلوف على تركه ولا يزول الضرر بفعله .

وقال ابن المرتضي[٢] : يفيء القادر بالوطء وأقله موجب النسل في القبل وفي البكر إذهاب بكارتها ولا يكفي الدبر إذ لا يزول به الضرر وإنما الخلاف بينهم فيما لو وطئها وطئًا محرمًا كما لو وطئها وهي حائض أو نفساء أو محرمة بحج أو عمرة أو صائمة صوم فرض .

وقد اختلفوا في ذلك على قولين :

القول الأول : إن وطئها وطئًا محرمًا كما لو وطئها وهي حائض أو نفساء أو محرمة بحج أو عمرة أو صائمة صوم فرض لا يعد هذا الوطء فيئة ، وإليه ذهب الحنفية ، والمالكية ، وأبو بكر القاضي من الحنابلة ، والزيدية[٣] .

واستدلوا على ذلك :

بأن الوطء المحرم لا يؤمر به في الفيئة فلم يخرج به من الإيلاء كالوطء في الدبر[٤] .

القول الثاني : إن وطئها وطئًا محرمًا يعد فيئة وسقط حكم الإيلاء

---

(١) المغني : ٨/ ٥٣٥ .

(٢) البحر الزخار : ٤/ ٢٤٦ .

(٣) رد المحتار : ٥/ ٧٣ ، الخرشي : ٥/ ٢٠ ، الشرح الصغير وبهامشه بلغة السالك : ٢/ ٦٢٩ ، ٦٣٠ ، المغني : ٨/ ٥٣١ ، البحر الزخار : ٤/ ٢٤٦ .

(٤) المغني : ٨/ ٥٣١ .

وارتكب معصية وإليه ذهب الشافعية، والحنابلة، والإمامية، والإباضية[١] .

واستدلوا على ذلك :

بأن هذا الوطء يأخذ حكم الوطء المباح لثلاثة معان :

١ ـ أن جميع أحكام الوطء المباح يتعلق به وإن كان محظوراً فكذلك في الإيلاء .

٢ ـ أنها قد وصلت إلى حقها منه وإن كان محظوراً، كوصولها إليه إذا كان مباحًا .

٣ ـ أنه يلزم من الحنث بمحظور الوطء ما يلزم بمباحه، فوجب أن يكون سقوط الإيلاء بمثابته[٢] . ولأن يمينه انحلت فزال حكمها وزال عنها الضرر[٣] .

المختار :

والذي أميل إلى ترجيحه والأخذ به ما ذهب إليه أصحاب القول الأول القائلين بأن الوطء المحرم لا يعد فيئة، لأن المرأة ليس لها الحق في المطالبة

---

(١) الحاوي الكبير : ١٣/ ٣٠٣، المغني : ٨/ ٥٣١، الإنصاف : ٩/ ١٨٨، منتهي الإرادات : ٤/ ٣٥٢، شرائع الإسلام : ٣/ ٨٧، كتاب النيل وشفاء العليل : ٧/ ١٨٣ .

(٢) الحاوي الكبير : ١٣/ ٣٠٣ .

(٣) الشرح الكبير بهامش المغني : ٨/ ٥٤٧ .

بالفيئة في حالات الوطء المحرم، ولا يباح لها، لأن من شرط الوطء أن يكون حلالاً فلا يكفي الحرام كما في الحيض والإحرام فإن كان بها مانع فليس لها أن تطالب بالفيئة، ولا يباح وطؤها، ولا ينبغي أن تحتسب مدة المنع من الإيلاء، بل ينبغي أن تستأنف مدة الإيلاء من بدء زوال المانع.

* * *

المطلب الثاني
وجوب الكفارة على من فاء

علمت أن الفيء في حال القدرة على الجماع لا يكون إلا بالوطء، وفي حال العجز أو العذر يجوز باللسان، فإن كان الفيء باللسان فلا تلزمه الكفارة ولا حنث، لأنه لم يفعل المحلوف عليه وهذا ما عليه جمهور الفقهاء[1].

وقال المنصور بالله من الزيدية: يحنث باللفظ ويلزمه الكفارة[2].

وإن كان الفيء بالجماع وكانت يمينه بالله تعالى أو باسم من أسمائه أو بصفة من صفاته فلا خلاف بين الفقهاء في وجوب الكفارة إن كان الفيء في مدة التربص، وإنما الخلاف بينهم فيما إذا كان الفيء بعد انقضاء مدة التربص أي وقت المطالبة بالفيئة أو الطلاق هل يلزمه كفارة أو لا؟

وقد اختلفوا في ذلك على قولين:

القول الأول: إن وقع الوطء في وقت المطالبة بالفيئة أو الطلاق أي بعد

---

(١) بدائع الصنائع: ٣/ ٣٧٩، الشرح الصغير: ٢/ ١٣٠، مغني المحتاج: ٣/ ٤٤٥، المغني: ٨/ ٥٣٥، ٥٤٢، المحلي بالآثار: ٩/ ١٨٨، شرائع الإسلام: ٣/ ٨٧، البحر الزخار: ٤/ ٢٤٧، كتاب النيل: ٧/ ١٨٢.

(٢) البحر الزخار: ٤/ ٢٤٧.

مدة التربص لزمت الكفارة كما لو وقع في مدة التربص، وهو مروي عن زيد ابن ثابت، وابن عباس، وبه قال ابن سيرين، والنخعي، والثوري، وقتادة، وإليه ذهب جمهور الفقهاء من الحنفية، والمالكية، والحنابلة، والظاهرية، والزيدية، والإباضية، وهو قول الشافعي في الجديد وهو الصحيح وقول عند الإمامية[1].

القول الثاني : إن وقع الوطء في وقت المطالبة بالفيئة أو الطلاق لا كفارة عليه وهو قول الحسن البصري، وإسحاق، وإليه ذهب الشافعي في القديم، وهو قول عند الإمامية[2].

الأدلة

أدلة أصحاب القول الأول

استدل أصحاب القول الأول القائلين بأن الوطء إن وقع بعد مدة التربص يلزم الكفارة كما لو وقع في مدة التربص بالكتاب، والسنة، والمعقول.

أما الكتاب فمنه :

١ ـ قوله تعالى : ﴿ لا يُؤَاخِذُكُمُ اللَّهُ بِاللَّغْوِ فِي أَيْمَانِكُمْ وَلَكِن يُؤَاخِذُكُم بِمَا عَقَّدتُّمُ الأَيْمَانَ فَكَفَّارَتُهُ إِطْعَامُ عَشَرَةِ مَسَاكِينَ مِنْ أَوْسَطِ مَا تُطْعِمُونَ أَهْلِيكُمْ أَوْ

(١) رد المحتار: ٥/ ٧٣، بدائع الصنائع: ٣/ ٣٧٩، المنتقى: ٥/ ٢٤١، الشرح الصغير: ٢/ ١٣٠، المغني: ٨/ ٥٣٥، المحلي بالآثار: ٩/ ١٨٨، كتاب النيل وشفاء العليل: ٧/ ١٨٢، الحاوي الكبير: ٣/ ٢٨٧، شرائع الإسلام: ٣/ ٨٧.

(٢) الحاوي الكبير: ١٣/ ٢٨٧، المغني: ٨/ ٥٣٥، شرائع الإسلام: ٣/ ٨٧.

كِسْوَتُهُمْ أَوْ تَحْرِيرُ رَقَبَةٍ فَمَن لَّمْ يَجِدْ فَصِيَامُ ثَلاثَةِ أَيَّامٍ ذَلِكَ كَفَّارَةُ أَيْمَانِكُمْ﴾ [المائدة: ٨٩].

٢ ـ وقوله تعالى: ﴿قَدْ فَرَضَ اللَّهُ لَكُمْ تَحِلَّةَ أَيْمَانِكُمْ وَاللَّهُ مَوْلاكُمْ وَهُوَ الْعَلِيمُ الْحَكِيمُ﴾ [التحريم: ٢].

وجه الدلالة:

أن الله عز وجل أوجب الكفارة في سائر الأيمان المنعقدة عند الحنث فيها إلا ما خصه الدليل وهذا يشمل الإيلاء وغيره، ولا دليل على تخصيص الإيلاء بعدم الكفارة[١].

وأما السنة فمنها:

١ ـ ما روي عن أبي بردة عن أبي موسى الأشعري أن رسول الله ﷺ قال: وإني والله إن شاء الله لا أحلف على يمين ثم أرى خيراً منها إلا كفرت عن يميني وأتيت الذي هو خير».

وفي رواية: «قال إني والله إن شاء الله لا أحلف على يمين فأرى غيرها خيراً منها إلا أتيت الذي هو خير وتحللتها»[٢].

٢ ـ وما روي عن عبد الرحمن بنَ سَمُرَةَ قال قال لي رسول الله يا عبد

---

(١) أحكام القرآن للجصاص: ٢/ ٦٣٨.

(٢) الحديث أخرجه مسلم في صحيحه. صحيح مسلم بشرح النوي رقم (١٦٤٩).

الرحمن بنَ سَمُرَةَ لا تسأل الإمارَةَ فإنك إن أعْطيتَهَا عن مسألة وُكلْتَ إليها وإن أعْطيتَهَا عن غيرِ مسألة أعنْتَ عَلَيْهَا وإذاحلَفت على يمينٍ فرأيْتَ غيرَها خَيْرًا منهَا فكفِّر عن يمينك وائتِ الذي هُو خيرٌ»[1] .

٣- وما روي عن أبي هريرة قال: قال رسول الله ﷺ: «من حلف على يمين فرأى غيرها خيراً منها فليأتي الذي هو خير وليكفر عن يمينه»[2] .

ووجه الدلالة من الأحاديث :

أن هذه الأحاديث فيها دلالة واضحة على وجوب الكفارة مع إتيان الذي هو خير، وفيئة المولي في الأربعة الأشهر خير منها بعدها، وذلك لا يمنع وجوب الكفارة.

وأما المعقول فقالوا:

١ - إنه حالف حانث في يمينه فلزمته الكفارة كما لو حلف على ترك فريضة ثم فعلها، والمغفرة، لا تنافي الكفارة، فإن الله قد غفر لرسوله ما تقدم من ذنبه وما تأخر وقد كان يقول: إني والله لا أحلف على يمين فأرى غيرها خيراً منها إلا أتيت الذي هو خير وتحللتها[3] [4] .

٢ - يمين المولي أغلظ من يمين غير المولي، وثابت أنه لو لم يكن موليًا

(١) الحديث أخرجه مسلم في صحيحه. صحيح مسلم بشرح النووي رقم (١٦٥٢).
(٢) الحديث أخرجه مسلم في صحيحه. صحيح مسلم بشرح النووي رقم (١٦٥٠).
(٣) الحديث سبق تخريجه.
(٤) المغني: ٨/ ٥٣٥.

بيمينه لكفر بحنثه، فإذا كان مول فأولى أن يكفر[١].

٣ـ يمينه بالله تعالى أغلظ مأثمًا من يمينه بالعتق والطلاق، فلما لزمه العتق والطلاق إذا حنث بهما، فأولى أن تلزمه الكفارة إذا حنث بالله تعالى[٢].

أدلة أصحاب القول الثاني

استدل أصحاب القول الثاني القائلين بأن الوطء إن وقع بعد مدة التربص لا يلزم الحانث كفارة بالكتاب، والسنة.

أما الكتاب :

فبقوله تعالى: ﴿فَإِن فَاءُوا فَإِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَّحِيمٌ﴾ [البقرة: ٢٢٦].

وجه الدلالة من الآية من وجهين :

الأول: أن الله عز وجل جعل الرجوع إلى الجماع بعد الإيلاء وانقضاء المدة لا شيء فيه على المولي من مؤاخذة أو عقاب أو كفارة حيث وصف الفيئة بالغفران فقال: ﴿فَإِن فَاءُوا فَإِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَّحِيمٌ﴾ [البقرة: ٢٢٦]. وما غفر لن يكفر كقوله تعالى: ﴿لا يُؤَاخِذُكُمُ اللَّهُ بِاللَّغْوِ فِي أَيْمَانِكُمْ﴾

---

(١) الحاوي الكبير: ١٣/ ٢٨٦.

(٢) المرجع السابق: ١٣/ ٢٨٧.

[المائدة: ٨٩].

فلم يكفر لغو اليمين للعفو عنه ولأنه يخير بين الفيئة أو الطلاق، فلما لم يجب بالطلاق تكفير لم يجب بالفيئة تكفير[١].

الثاني: أن الكفارة لو كانت واجبة لذكرها الله ههنا، لأن الحاجة داعية إلى معرفتها وتأخير البيان عن وقت الحاجة لا يجوز[٢].

وأجيب عن الأول:

بأن قوله تعالى: ﴿غفور رحيم﴾ إنما يدل على عدم العقاب في الآخرة ونفي العقاب في الآخرة لا ينافي وجوبه في الدنيا، وذلك كالتائب عن السرقة أو الزنا فإنه لا عقاب عليه في الآخرة، ومع ذلك يجب في حقه الحد، فالغفران مختص بالذنب لا بالكفارة[٣].

وأجيب عن الثاني:

بأنه إنما ترك الكفارة ههنا لأنه تعالى بينها في القرآن وعلى لسان رسوله ﷺ في سائر المواضع[١].

---

(١) الحاوي الكبير: ١٣/ ٢٨٦، فقه الكتاب والسنة ـ د/ أمير عبد العزيز: ١/ ٣٦٦ـ دار السلام للطباعة والنشر.

(٢) تفسير الفخر الرازي: ٥/ ٨٨.

(٣) تفسير الفخر الرازي: ٥/ ٨٩، فقه الكتاب والسنة: ١/ ٣٦٦.

وأما السنة:

فبما روي عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أن النبي ﷺ قال: «من حلف على يمين فرأى غيرها خيراً منها فليتركها فإنَّ تركها كفارتها»[٢].

وأجيب عن هذا:

بأن الحديث إسناده ضعيف، وإن كان له شاهد في الصحيحين وغيرهما فموضع الاستدلال به إنما يكون في غير الإيلاء من الأيمان، أما الإيلاء فهو مخصوص من الأيمان بما نص عليه في الكتاب من الأحكام[٣].

المختار:

والذي أميل إلى ترجيحه والأخذ به هو ما ذهب إليه جمهور الفقهاء القائلين بأنه إن وقع الوطء بعد مدة التربص لزمت الكفارة كما لو وقع في المدة لقوة أدلتهم وسلامتها وضعف أدلة المخالفين وردها.

ولأن تحلة الأيمان هي الكفارة، وفي الإيلاء يمين فبالفيئة تلزمه الكفارة. ولأن الوعد بالمغفرة بعد الفيئة في الآية يكون في سقوط العقوبة لا في الكفارة[١] ولهذا كان قولهم أولى وأرجح.

---

(١) تفسير الفخر الرازي: ٥/ ٨٨.

(٢) الحديث أخرجه ابن ماجه في سننه. سنن ابن ماجه رقم (٢١١) دار الكتب العلمية.

(٣) هامش سنن ابن ماجه - تحقيق محمد نصار - ٢/ ٥٥٤، فقه الكتاب والسنة: ١/ ٣٦٦.

وعلى قول الجمهور إذا فاء الرجل إلى زوجته وجبت عليه كفارة اليمين سواء كان الحلف على أربعة أشهر فقط أو أكثر من أربعة أشهر لكونه موليًا، وهي إطعام عشرة مساكين من أوسط ما يطعم أهله أو كسوتهم، أو تحرير رقبة، فإن لم يجد فصيام ثلاثة أيام، ودليل ذلك قوله تعالى: ﴿لا يُؤَاخِذُكُمُ اللَّهُ بِاللَّغْوِ فِي أَيْمَانِكُمْ وَلَكِن يُؤَاخِذُكُم بِمَا عَقَّدتُّمُ الأَيْمَانَ فَكَفَّارَتُهُ إِطْعَامُ عَشَرَةِ مَسَاكِينَ مِنْ أَوْسَطِ مَا تُطْعِمُونَ أَهْلِيكُمْ أَوْ كِسْوَتُهُمْ أَوْ تَحْرِيرُ رَقَبَةٍ فَمَن لَّمْ يَجِدْ فَصِيَامُ ثَلاثَةِ أَيَّامٍ ذَلِكَ كَفَّارَةُ أَيْمَانِكُمْ إِذَا حَلَفْتُمْ وَاحْفَظُوا أَيْمَانَكُمْ كَذَلِكَ يُبَيِّنُ اللَّهُ لَكُمْ آيَاتِهِ لَعَلَّكُمْ تَشْكُرُونَ﴾ [المائدة: ٨٩].

* * *

الخاتمة

(١) تفسير البغوي: ١/ ٢٠٣.

في : أهم نتائج البحث وموقف القانون المصري

مما سبق بيانه يتضح لنا أن للإيلاء نتائج عديدة يمكن استخلاصها وتدوين أهمها فيما يلي :

١ ـ الإيلاء : حلف الزوج المكلف الممكن وطئه بالله تعالى أو بصفة من صفاته ، أو بتعليق ما يستشقه من طلاق أو عتاق أو نذر على ترك وطء زوجته الممكن جماعها أكثر من أربعة أشهر بقصد الإضرار بها .

٢ ـ الإيلاء ثابت بالكتاب ، والسنة .

٣ ـ للإيلاء أركان أربعة : الحالف ، والمحلوف به ، والمحلوف عليه ، والمدة .

٤ ـ مدة التربص أربعة أشهر فأكثر وهي المدة التي نص عليها المَوْلَى عز وجل في القرآن الكريم .

٥ ـ تبدأ مدة الإيلاء من يوم حلف المولي لا من يوم المرافعة للحاكم لأنه متيقن من حلفه فكان أول مدته وقت وجود الحلف .

٦ ـ الإيلاء يقع بالله تعالى أو بصفة من صفاته وبكل يمين يلزم عنها حكم كالطلاق والنذر والعتق ونحوه ولا يقع بالحلف بشيء من مخلوقات الله

كالنبي والكعبة والملائكة ونحوه.

٧ ـ استحقاق المطالبة بالفيئة أو الطلاق لا يكون إلا بعد مرور أربعة أشهر لقول ابن عمر إذا مضت أربعة أشهر وقف المولي حتى يطلق ، ولفعل أكثر الصحابة.

٨ ـ الحالف على ترك وطء أجنبية ثم يتزوجها لا يعد موليًا، لأن من شروط الإيلاء أن يكون المحلوف عليها امرأته وقت الحلف ويشمل هذا المطلقة طلاقًا رجعيًا ما دامت في العدة لأنها في حكم الزوجة.

٩ ـ يترتب على الإيلاء وقوع الفرقة بين الزوجين في حالة عدم الفيئة ويوقعها الزوج فإن لم يطلق الزوج طلق عليه القاضي بمقتضى الولاية العامة خلافًا للقائلين بأنه لا يطلق عليه بل يحبسه ويضيق عليه حتى يطلق.

١٠ ـ الطلاق الواقع من الزوج أو القاضي طلاق رجعي لأن كل طلاق في الأصل يعتبر طلاقًا رجعيًا ما لم يدل دليل على أنه بائن.

١١ ـ الزوجة المولى منها تجب عليها العدة بعد الفرقة سواء أوقعها المولي بنفسه أو أوقعها القاضي بالولاية العامة قياسًا لها على سائر المطلقات.

١٢ ـ الفيئة: الرجوع إلى الوطء والقادر على الجماع لا يعد فائيًا إلا بالوطء ، أما العاجز عنه لعذر فله أن يفيء بلسانه وعليه العودة إلى الوطء بمجرد زوال العذر لأنه الأصل.

١٣ ـ الوطء المحرم لا يعد فيئة لأن من شروط الوطء المعتبر فيئة أن يكون حلالاً ولس من حق المرأة المطالبة بالفيئة في حالات الوطء المحرم.

١٤ ـ يجب على من فاء بالوطء كفارة يمين، لأن يمين الإيلاء كسائر الأيمان المنعقدة يجب بالحنث فيها الكفارة وهي: إطعام عشرة مساكين من أوسط ما يطعم أهله، أو كسوة العشرة، أو تحرير رقبة، فإن لم يجد فصيام ثلاثة أيام.

موقف القانون المصري:

لم يتعرض قانون الأحوال الشخصية المصري للإيلاء باعتباره حالة من حالات انحلال الزواج، وإن كان قد نص على التطليق للضرر في المادة السادسة من القانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩: حيث قال: «إذا ادعت الزوجة إضرار الزوج بها بما لا يستطاع معه دوام العشرة بين أمثالها يجوز لها أن تطلب من القاضي التفريق وحينئذ يطلقها القاضي طلقة بائنة إذا ثبت الضرر وعجز عن الإصلاح بينهما[1].

وفسرت محكمة النقض الإضرار الذي تعنيه المادة السادسة من القانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩م بأنه يشترط فيه أن يكون الزوج قد قصده وتعمده سواء كان ضرراً إيجابيًا من قبيل الإيذاء بالقول أو الفعل، أو ضرراً سلبيًا يتمثل في

(١) موسوعة مصر للتشريع والقضاء، عبد المنعم حسني: ٤/ ٣٠٣، مركز حسني للدراسات القانونية.

هجر الزوج لزوجته ومنعها مما تدعو إليه الحاجة الجنسية[١] .

إلا أن هذا لا يكفي ولا يحلُ محل ما يحتاجه الإيلاء من ضوابط قانونية ملزمة، وقد كان هناك مشروع قانون للأحوال الشخصية في عهد الوحدة ما بين مصر وسوريا في الفترة ما بين عام ١٩٥٩، ١٩٦١، أعدته لجنة من كبار العلماء ينص على الإيلاء باعتباره أحد حالات انحلال الزواج ووضعت له المادة رقم ٩٥ ونصها[٢] :

أ- إذا حلف الزوج بما يفيد امتناعه عن المباشرة الجنسية مع زوجته مدة أربعة أشهر فأكثر أو دون تحديد مدة واستمر محافظًا على يمينه حتى مضت أربعة أشهر قمرية جاز للقاضي تطليق زوجته عليه طلقة رجعية بناءً على طلبها .

ب- إذا أعلن الزوج المولِي قبل تطليق القاضي استعداده للفيء يؤجله مدة مناسبة فإن لم يفيء خلالها طلق عليه القاضي إذا طلبت المرأة .

جـ- الزوج الذي طلق عليه القاضي زوجته بسبب إيلائه منها لا تنفذ مراجعته لها إلا بالفيء إليها فعلاً خلال العدة .

د- تنظر المحكمة دعوى التطليق للإيلاء في جلسة سرية .

---

(١) المرجع السابق بالهامش ٤/ ٣٠٦ .

(٢) مشروع قانون الأحوال الشخصية الموحد للإقليمين المصري والسوري- تم وضعه على يد لجنة خاصة : ١٩٢، دار القلم- دمشق .

وهذا المشروع قد حدد للحالف على الامتناع من وطء زوجته مدة يفيء فيها إلى زوجته ما دام قادراً فإذا انتهت المدة فإنه يؤمر بالتطليق أو الفيء فإن لم يفعل طلق عليه القاضي نيابة عنه بمقتضى ولايته العامة، ويكون الطلاق رجعيًا وهذا ما سار عليه الجمهور.

كما أفاد أن الزوج إذا أعلن استعداده للفيء قبل التطليق فعلى القاضي أن يؤجله مدة مناسبة فإن لم يفيء خلالها طلق عليه عند طلب المرأة.

وهذا المشروع قد بين كيفية الفرقة الناتجة عن الإيلاء وعدَّ الإيلاء من ضمن حالات انحلال الزواج كما ذكره الفقهاء.

فأُوصي بإحياء هذه المادة التي أعدتها لجنة من كبار العلماء وتُقَدَّم كمشروع قانون إلى مجلسي الشعب والشوري للموافقة عليها والعمل بها.

فالإيلاء ليس أقل شأنًا من الخلع ، وإذا كان الخلع الذي عُدِّل في مادته قد استُند في هذا التعديل على نص صريح من الكتاب، والسنة، فالإيلاء أشد سنداً منه، فدليله صريح من الكتاب، والسنة، وأقوال الصحابة والحاجة إليه ربما تكون أدْعَى من الحاجة إلى الخلع أحيانًا لو وجد السند القانوني الذي يحمي طالبت الفُرقة بسبب الإيلاء عندما تتقدم بطلبها. غير أنه لعدم وجود هذا السند تكظم المرأة غيظها حيث لا سند لها يُقَوِّي جانبها ولا مُجِيبَ لها يُلَبِي طلبها.

وتستمر طوال حياتها لا هي ذات زوج ولا هي خالية وهذا ما كان عليه أهل الجاهلية وحاش لله أن نتمثل بهم مع وجود نص صريح يمنعنا من ذلك.

وبهذا أكون قد وضعت أمام القارئ الكريم أهم ما قاله الفقهاء في التفريق بسبب الإيلاء، وما استند إليه كل منهم، وما قمت بترجيحه مما يشهد له الدليل.

سائلاً الله عز وجل أن لا يؤاخذنا بما نسينا أو أخطأنا، وأن يكون آخر دعوانا أن الحمد لله رب العالمين.

وصلى الله على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه وسلم.

الباحث

د/ محمود محمد الشاعر

* * *

أهم المصادر والمراجع[1]

أولاً: القرآن الكريم.

ثانيًا: التفسير:

١ ـ أحمد بن علي الرازي:

أحكام القرآن للجصاص ـ المكتبة التجارية الرياض ـ مكة المكرمة.

٢ ـ الحسين بن مسعود الفراء:

تفسير البغوي المسمى معالم التنزيل ـ دار المعرفة ـ بيروت ـ لبنان.

٣ ـ محمد بن أحمد الأنصاري القرطبي.

الجامع لأحكام القرآن ـ دار الفكر.

٤ ـ محمد الرازي:

تفسير الفخر الرازي ـ دار الفكر.

٥ ـ محمد الظاهر بن عاشور:

تفسير التحرير والتنوير ـ دار سحنون للنشر.

---

(١) راعيت في ترتيب المراجع أسماء المؤلفين على حسب حروف الهجاء.

ثالثًا : الحديث :

١ ـ أحمد بن الحسين بن علي البيهقي :

السنن الكبرى ـ دار الفكر .

٢ ـ أحمد بن علي بن حجر العسقلاني :

فتح الباري بشرح صحيح البخاري ـ دار الريان للتراث .

٣ ـ سليمان بن خلف بن سعد الباجي :

المنتقى شرح موطأ مالك ـ دار الكتب العلمية ـ بيروت ـ لبنان .

٤ ـ علي بن عمر بن مهدي الدارقطني :

سنن الدارقطني ـ عالم الكتب ـ بيروت .

٥ ـ محمد بن إسماعيل الصنعاني :

سبل السلام ـ مكتبة الجمهورية .

٦ ـ محمد بن علي بن محمد الشوكاني :

نيل الأوطار ـ دار الجيل ـ بيروت ـ لبنان .

٧ ـ محمد بن يزيد القزويني :

سنن ابن ماجه ـ دار الكتب العلمية ـ بيروت ـ لبنان .

٨ ـ محمد بن عيسى بن سورة :

سنن الترمذي ـ دار الكتب العلمية ـ بيروت ـ لبنان .

٩ ـ مسلم بن حجاج بن مسلم القشيري :

صحيح مسلم بشرح النووي ـ دار المنار .

١٠ ـ منصور على ناصف :

التاج الجامع للأصول في أحاديث الرسول ـ دار السعادة للطباعة .

رابعًا : الفقه :

ـ الفقه الحنفي :

١ ـ أبو بكر بن مسعود الكاساني .

بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع ـ مؤسسة التاريخ العربي .

٢ ـ علي بن أبي بكر المرغيناني :

الهداية شرح بداية المبتدي ـ دار الفكر .

٣ ـ محمد أمين بن عمر (المعروف بابن عابدين) .

رد المحتار ـ دار الكتب العلمية ـ بيروت ـ لبنان .

٤ ـ محمد بن عبد الواحد (المعروف بابن الهمام) .

شرح فتح القدير ـ دار الفكر .

٥ ـ محمد بن علي بن محمد الحصني (المعروف بالحصكفي).

الدر المختار شرح تنوير الأبصار ـ دار الكتب العلمية.

الفقه المالكي:

١ ـ أحمد بن محمد بن أحمد الدردير:

الشرح الصغير ـ دار المعارف.

الشرح الكبير ـ مطبعة الحلبي.

٢ ـ أحمد بن محمد الصاوي:

بلغة السالك ـ دار المعارف.

٣ ـ عبد الوهاب علي بن نصر المالكي:

المعونة على مذهب عالم المدينة ـ دار الكتب العلمية.

٤ ـ مالك بن أنس الأصبحي:

المدونة الكبرى رواية سحنون عن ابن القاسم ـ دار الفكر ـ بيروت ـ لبنان.

٥ ـ محمد بن أحمد بن جزي:

القوانين الفقهية ـ عالم الفكر.

٦ ـ محمد بن أحمد بن رشد القرطبي (الحفيد):

بداية المجتهد ونهاية المقتصد ـ مكتبة نزار مصطفى الباز ـ الرياض.

٧ ـ محمد بن عبد الله بن علي الخرشي :

حاشية الخرشي على مختصر خليل ـ دار الكتب العلمية ـ بيروت ـ لبنان .

٨ ـ محمد بن عرفه الدسوقي :

حاشية الدسوقي ـ مطبعة الحلبي .

٩ ـ محمد بن يوسف العبدري (المعروف بالمواق) .

التاج والإكليل على مختصر خليل ـ دار الفكر .

الفقه الشافعي :

١ ـ إبراهيم الباجوري :

حاشية الباجوري ـ دار الكتب العلمية .

٢ ـ علي بن محمد بن حبيب الماوردي :

الحاوي الكبير ـ دار الفكر ـ .

٣ ـ محمد الخطيب الشربيني :

مغني المحتاج إلى معرفة ألفاظ المنهاج ـ دار الفكر .

٤ ـ يحيى بن شرف النووي :

المجموع ـ دار الفكر .

ـ روضة الطالبين ـ دار الكتب العلمية ـ بيروت ـ لبنان .

الفقه الحنبلي:

١ ـ أحمد بن عبد الحليم بن تيمية:

مجموع الفتاوى ـ مكتبة ابن تيمية لأحياء كتب التراث.

٢ ـ عبد الرحمن بن أبي عمر محمد قدامة:

الشرح الكبير ـ دار الفكر.

٣ ـ عبد الله بن أحمد بن قدامة.

المغني ـ دار الفكر.

٤ ـ عثمان بن أحمد بن سعيد النجدي.

حاشية المنتهي ـ مؤسسة الرسالة.

٥ ـ علي بن سليمان بن أحمد المرداوي.

الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف ـ دار الكتب العلمية ـ بيروت ـ لبنان.

٦ ـ محمد بن أبي بكر بن أيوب الأوزي (المعروف بابن قيم الجوزية) جامع الفقه ـ دار الوفاء للطباعة والنشر.

٧ ـ محمد بن أحمد الفتوحي:

منتهى الإرادات ـ مؤسسة انرسالة.

٨ ـ محمد بن عبد الله الزركشي .

شرح الزركشي ـ مكتبة العبيكان .

ـ الفقه الظاهري :

١ ـ علي بن أحمد بن سعيد بن حزم :

المحلي بالآثار ـ تحقيق عبد الغفار سليمان النبداري ـ دار الفكر ـ بيروت ـ لبنان .

٢ ـ جعفر بن الحسين بن سعيد الهذلي (الملقب بالحبي) .

شرائع الإسلام في مسائل الحلال والحرام ـ مطبعة الآداب بالنجف .

٣ ـ محمد بن جمال الدين المكي العاملي ، زين الدين الجبعي :

الروضة البهية في شرح اللمعة الدمشقية ـ دار المعارف ـ للمطبوعات ـ بيروت ـ لبنان .

الفقه الزيدي :

١ ـ أحمد بن يحيى المرتضي :

البحر الزخار الجامع لمذاهب الأنصار ـ دار الكتاب الإسلامي ـ القاهرة .

الفقه الإباضي :

١ ـ محمد بن يوسف أطفيش :

شرح كتاب النيل وشفاء العليل ـ مكتبة الإرشاد .

خامسًا : المعاجم اللغوية :

١ ـ أحمد بن محمد علي المقري :

المصباح المنير ـ دار القلم ـ بيروت ـ لبنان .

٢ ـ محمد بن أبي القاسم بن منظور :

لسان العرب ـ دار الشعب .

سادسًا : كتب عامة وموسوعات :

١ ـ أحمد بن إبراهيم بك ، واصل علاء الدين أحمد إبراهيم :

أحكام الأحوال الشخصية في الشريعة والقانون .

٢ ـ الأمير عبد العزيز :

فقه الكتاب والسنة ـ دار السلام للطباعة والنشر .

٣ ـ عبد المنعم حسني :

موسوعة مصر للتشريع والقضاء ـ مركز حسني للدراسات القانونية .

٤ ـ محمد بن أبي بكر الصردفي الريمي :

المعاني البديعة في معرفة اختلاف أهل الشريعة ـ دار الكتب العلمية .

٥ ـ محمد رواس قلعه جي :

موسوعة فقه علي بن أبي طالب ـ دار النفائس .

الموسوعة الفقهية الميسرة ـ دار النفائس .

٦ ـ محمد مصطفى شلبي :

أحكام الأسرة في الإسلام ـ دار النهضة العربية .

٧ ـ مصطفى السباعي :

شرح قانون الأحوال الشخصية ـ المكتب الإسلامي .

٨ ـ يحيى بن محمد بن هبيرة :

الإفصاح عن معاني الصحاح في الفقه على المذاهب الأربعة ، دار الكتب العلمية .

٩ ـ مشروع قانون الأحوال الشخصية الموحد :

للإقليمين المصري والسوري في عهد الوحدة ـ دار القلم ـ دمشق .

* * *

فهرس الموضوعات

الموضوع	الصفحة
تقديم	٥٥٥
خطة البحث	٥٥٧
الفصل الأول: تعريف الإيلاء، وحكمه والأصل فيه، والإيلاء في صدر الإسلام وألفاظه	٥٥٩
المبحث الأول: تعريف الإيلاء	٥٦١
المبحث الثاني: الأصل في الإيلاء وحكمه	٥٦٧
المطلب الأول: الأصل في الإيلاء	٥٦٧
المطلب الثاني: حكم الإيلاء	٥٦٩
المبحث الثالث: الإيلاء في صدر الإسلام	٥٧١
المبحث الرابع: الألفاظ التي يقع بها الإيلاء	٥٧٤
الفصل الثاني: أركان الإيلاء، وشروطه	٥٧٧
المبحث الأول: أركان الإيلاء	٥٧٩
أقوال الفقهاء في المدة المعتبرة لصحة الإيلاء	٥٨٣
أقوال الفقهاء في ابتداء مدة الإيلاء	٥٩١
المبحث الثاني: شروط الإيلاء	٥٩٥

المطلب الأول: شروط الإيلاء عند الحنفية ٥٩٥
المطلب الثاني: شروط الإيلاء عند الجمهور ٥٩٨
الفرع الأول: في الشرط الأول: وهو أن يكون الحلف بالله تعالى أو بصفة من صفاته ٥٩٨
الفرع الثاني: في الشرط الثاني: وهو الحلف على ترك الوطء أربعة أشهر فأكثر ٦٠٤
أقوال الفقهاء في استحقاق المطالبة بحكم الإيلاء ٦٠٥
الفرع الثالث: في الشرط الثالث: وهو الحلف على ترك الوطء في القبل ٦١٧
الفرع الرابع: في الشرط الرابع: وهو أن يكون المحلوف عليها امرأته ٦١٨
الفصل الثالث: الآثار المترتبة على الإيلاء ٦٢٣
المبحث الأول: وقوع الفرقة بين الزوجين ٦٢٥
المطلب الأول: من يوقع الفرقة في حالة عدم الفيئة ٦٢٧
المطلب الثاني: صفة الفرقة الواقعة بين الزوجين بعد مضي المدة ٦٣٣
المطلب الثالث: الطلاق في مدة الإيلاء ٦٣٨
المبحث الثاني: وجوب العدة على المرأة إن كان الإيلاء بعد الدخول ٦٤١

المبحث الثالث: الفيئة ووجوب الكفارة ٦٤٤
المطلب الأول: كيفية الفيئة ٦٤٤
المطلب الثاني: وجوب الكفارة على من فاء ٦٥٥
نتائج البحث وموقف القانون المصري ٦٦٣
فهرس أهم المصادر والمراجع ٦٦٩
فهرس الموضوعات ٦٧٨

* * *