

## استحقاق المرأة لمؤخر الصداق

### عند فسخ النكاح بطلبها

دراسة في صورتها: الفسخ للضرر الثابت بلا عوض، وعدم ثبوت الضرر والتفريق على عوض من المهر

في ضوء نظام الأحوال الشخصية ولائحته والتأصيل الفقهي

إعداد

المحامي / سعيد بن عبدالله بن سعيد الحارثي

١٤٤٧ هـ - ٢٠٢٦ م

## مستخلص البحث

يعالج هذا البحث مسألةً دقيقةً أكثر ورودها على محاكم الأحوال الشخصية، مدارها: مصير مؤخر الصداق (المهر المؤجل) إذا بادرت المرأة بطلب إنهاء العلاقة الزوجية قضاءً. وقد فرّق فيه البحث بين صورتين متباينتين في الحكم والأثر؛ أولاهما: أن تطلب الزوجة الفسخ للضرر، فيثبت الضرر، فيفسخ النكاح بلا عوض، فتستحق كامل مهرها معجله ومؤخره. وثانيتها: أن تطلب الفرقة فلا يثبت الضرر، فيحال الأمر إلى الحكّمين، فينتهي إلى التفريق على عوضٍ يُقتطع من المهر، فيتأثر استحقاقها للمؤخر بقدر ما يُقضى به من العوض.

وقد بُني البحث على النص النظامي أولاً: نظام الأحوال الشخصية ولائحته ونظام الإثبات، ثم رُدّ إلى أصوله الفقهية من الكتاب والسنة وأقوال أهل العلم، وقُيّد بالضوابط النظامية.

وخلّصَ البحث إلى أن مناط التفريق في الأثر المالي هو جهة التسبب في الفرقة: فإن كانت من جهة الزوج فلا يأخذ عوضاً ويبقى المؤخر حقاً للزوجة، وإن كانت من جهتها أو لم تُثبت دعواها فالعوض مشروع في حدود المهر.

## المقدمة

الحمد لله الذي شرع الزواج سكوناً ومودةً ورحمة، وجعل لكل من الزوجين حقوقاً وعليه واجبات، وأقام العدل ميزاناً تُوزن به الحقوق عند التنازع، والصلاة والسلام على من بُعث متممًا لمكارم الأخلاق، وبعد:

فإن مؤخر الصداق أضحى من أكثر المسائل إثارةً للنزاع عند انفصام العلاقة الزوجية، لما له من أثرٍ ماليٍّ ظاهر، ولما يكتنف تكييفه من لبسٍ بين الناس؛ إذ يخلط بعضهم بين الطلاق والفسخ والخلع، وبين ما يُوجب سقوط المؤخر وما يُقيه. وقد جاء نظام الأحوال الشخصية ليقنن هذه الأحكام بعد أن كانت موكولةً إلى الاجتهاد القضائي، فصار لزامًا على من يترافع أو يقضي أن يبني حكمه على النص النظامي أولاً، ثم على المبدأ القضائي المستقر، ثم على الراجح فقهاً فيما لم يرد فيه نص.

## أولاً: إشكالية البحث

تتمحور إشكالية البحث حول سؤال جوهري: ما مصير مؤخر الصداق إذا كانت المرأة هي طالبة إنهاء عقد الزواج قضاءً؟ وهل يختلف الحكم باختلاف سبب الإنهاء وثبوته من عدمه؟ وما المعيار النظامي الفقهي الحاكم للتفرقة بين الفسخ بلا عوض والتفريق على عوض؟

## ثانياً: أسئلة البحث

- ما التكييف النظامي الدقيق لطلب المرأة إنهاء النكاح: فسخٌ للعلة، أم فسخٌ للضرر، أم تفريقٌ للشقاق، أم خلع؟
- متى يُفسخ النكاح بلا عوض فتستحق المرأة كامل مهرها ومؤخرها؟
- متى يُحكم بالتفريق على عوضٍ يُقتطع من المهر، وما أثره على المؤخر؟
- ما ضوابط تقدير العوض وحدوده، ومن يملك إقراره؟ وما دور البينة والحكمين؟

<sup>1</sup> نظام الأحوال الشخصية الصادر بالمرسوم الملكي رقم (م/٧٣) وتاريخ ١٤٤٣/٨/٦هـ، وهو النظام المرجعي الذي تُبنى عليه أحكام هذا البحث.

## ثالثًا: أهمية البحث ومنهجه

تبرز أهمية البحث في كونه يجمع بين التأصيل النظامي والفقهية في مسألة عملية متكررة، ويخاطب القاضي والباحث والمترافع معًا. وقد سار البحث على المنهج الوصفي التحليلي المقارن: استقراءً للنصوص النظامية، وتحليلًا لها في ضوء أصولها الشرعية، وموازنةً بين الصور.

## رابعًا: خطة البحث

ينتظم البحث في مبحثٍ تمهيديٍّ في المفاهيم، يليه مبحثان رئيسان: أولهما في صورة الفسخ للضرر الثابت بلا عوضٍ وأثره في استحقاق المؤخر، وثانيهما في صورة عدم ثبوت الضرر والتفريق على عوضٍ من المهر، ثم مبحثٌ في المسائل الدقيقة والفروق والإشكالات العملية، فخاتمةً بأبرز النتائج والتوصيات، فثبتت بالمصادر.

## المبحث التمهيدي: التأصيل المفاهيمي

لا يستقيم تحرير محل النزاع إلا بضبط المصطلحات الحاكمة له؛ فالخلط بين المهر بقسميه، وبين صور الفقرة، وبين الضرر والعوض، هو منشأ كثيرٍ من الأغلاط في التكييف، وما بُني على غلطٍ في التكييف فهو غلطٌ في الحكم.

## المطلب الأول: المهر وأقسامه - المعجل والمؤخر - ومركزه النظامي

المهر - كما عرّفه النظام - هو المال الذي يدفعه الرجل للمرأة بسبب عقد الزواج، وكلُّ ما صحّ اعتباره مألًا صحّ أن يكون مهرًا؛ وهو حقٌّ خالصٌ للمرأة أوجبها الله لها بقوله: ﴿وَأَتُوا النِّسَاءَ صَدُقَاتِهِنَّ نِحْلَةً﴾ سورة النساء، ونصّ النظام على أنه ملكٌ لها لا تُجبر على أي تصرفٍ فيه<sup>٢</sup>. ويصح أن يكون المهر معجلًا يُدفع عند العقد، أو مؤجلًا - وهو ما يُسمى عرفًا «المؤخر» - باتفاقٍ على تأجيله كلّهُ أو بعضه<sup>٣</sup>.

<sup>١</sup> المادة (٣٦) من نظام الأحوال الشخصية.

<sup>٢</sup> المادة (٣٨) من نظام الأحوال الشخصية.

<sup>٣</sup> المادة (٣٩) من نظام الأحوال الشخصية.

والأصل في المؤخَّر أنه دَيْنٌ مؤجَّلٌ في ذمة الزوج، فإن عُيِّنَ لحلوله أجلٌ معلومٌ حلَّ بحلوله، وإن لم يُذكر وقتٌ لأجله فإنه يحلُّ - بصريح النظام - بالفرقة البائنة أو بوفاة أحد الزوجين<sup>١</sup>. ومقتضى ذلك أن الفسخ - وهو فرقة بائنة بنص النظام<sup>٢</sup> - يُعدُّ سببًا لحلول المؤخَّر، فيصير حالًا مستحقَّ الأداء، ما لم يتم سببٌ نظاميٌّ لإسقاطه أو جعله عوضًا، وهو محل البحث.

## المطلب الثاني: صور الفرقة - تمييز الطلاق عن الفسخ عن الخلع

فَرَّقَ النظام بين الطلاق والفسخ تفريقًا متتجًا لآثارٍ مختلفة؛ فالطلاق حلٌّ لعقد النكاح بيد الزوج أو من تُنبيهه، وقد يكون رجعيًا. أما الفسخ فهو نقضٌ للعقد من أصله لخللٍ طرأ أو سببٍ موجبٍ، وهو بائنٌ لا رجعة فيه.

وأما الخلع فقد عرّفه النظام بأنه فراقٌ بين الزوجين بطلب الزوجة وموافقة الزوج مقابل عوضٍ تبذله الزوجة أو غيرها<sup>٣</sup>، وهو موافقٌ لما قرّره الفقهاء من أنه فرقةٌ بعوضٍ مقصودٍ راجعٍ إلى جهة الزوج<sup>٤</sup>. وقد نصَّ النظام صراحةً على أنه لا يقع الخلع إذا كان بغير عوض، فإن خالعهَا بلا عوضٍ لم يُعدَّ خلعًا وطُبِّقت أحكام الطلاق<sup>٥</sup>؛ فالعوض ركنٌ في الخلع، وهذا الضابط هو مفتاح فهم الصورة الثانية من صور هذا البحث.

## المطلب الثالث: الضرر والعوض - المصطلح والمعيار

الضرر في باب الفرقة هو ما يتعذر معه دوام العشرة بالمعروف، كالإيذاء بالقول أو الفعل، والهجر، والامتناع عن الإنفاق، والإضرار المتعمّد. والعوض هو ما تبذله المرأة - من مهرها كلّهُ أو بعضه - مقابل تخليصها من عصمة الزوج عند عدم ثبوت موجبٍ يلزم الزوج بالفرقة دون مقابل. والقاعدة الحاكمة التي سيُبنى عليها البحث: أن العبرة بجهة التسبب في الفرقة؛ فمن جاءت الفرقة من جهته تحمّل تبعاتها، ومن جاءت الفرقة لمصلحته أو بسببه لا يجمع بين الفرقة وأخذ العوض.

<sup>١</sup> المادة (٣/٣٩ج) من نظام الأحوال الشخصية.

<sup>٢</sup> المادة (١٠٣) من نظام الأحوال الشخصية.

<sup>٣</sup> المادة (٩٥) من نظام الأحوال الشخصية.

<sup>٤</sup> زكريا الأنصاري، فتح العلام بشرح الإلام بأحاديث الأحكام (ص ٥٥٠): «الخلع... فرقة بعوض مقصود راجع إلى جهة الزوج»، وهو تعريف الشافعية.

<sup>٥</sup> المادة (٩٩) من نظام الأحوال الشخصية.

### المبحث الأول: الفسخ للضرر الثابت بلا عوض واستحقاق المؤخر

أن تتقدم الزوجة بدعوى فسخ النكاح مستندةً إلى ضررٍ واقعٍ عليها من الزوج، فتقيم على دعوها بينةً معتبرة، فيقضي القاضي بالفسخ دون أن تُلزم بعوض، فيبقى مهرها - بشقيه المعجل والمؤخر - حقًا ثابتًا لها.

### المطلب الأول: التكييف النظامي والسند

النص المحوري الحاكم لهذه الصورة هو المادة الثامنة بعد المئة، إذ قضت بأن: «تفسخ المحكمة عقد الزواج بناءً على طلب الزوجة لإضرار الزوج بها ضررًا يتعذر معه دوام العشرة بالمعروف، إذا ثبت وقوع الضرر»<sup>١</sup>. ويلتحق بها سببٌ موازٍ هو الفسخ للعلة المضرة أو المنفرة التي تمنع المعاشرة الزوجية<sup>٢</sup>، وسببٌ ثالثٌ هو الفسخ لامتناع الزوج عن الإنفاق أو إعساره<sup>٣</sup>؛ والجامع بينها أن موجب الفرقة قائمٌ من جهة الزوج.

ولا يسقط حق الزوجة في طلب الفسخ بمجرد سكوتها عن المطالبة مدةً من الزمن<sup>٤</sup>؛ إذ الصمت لا يُعدُّ رضا بالضرر أو العيب. والمناطق في هذه الصورة أن يكون موجب الفرقة قائمًا من جهة الزوج؛ فمتى ثبت أن الضرر أو الظلم آتٍ من جانبه، انتفى موجب العوض، وقضى القاضي بالفسخ دون مقابلٍ تبذله الزوجة، وهذا هو معنى «الفسخ بلا عوض» الذي يُبقي للمرأة كامل مهرها معجله ومؤخره.

<sup>١</sup> المادة (١٠٨) من نظام الأحوال الشخصية .

<sup>٢</sup> المادة (١٠٤) من نظام الأحوال الشخصية.

<sup>٣</sup> المادة (١٠٧) من نظام الأحوال الشخصية.

<sup>٤</sup> المادة (٢٦) من لائحة النظام.

## المطلب الثاني: التأصيل الفقهي

أصل هذه الصورة في الشريعة ظاهر؛ فإن الله حَرَّمَ على الزوج أن يأخذ شيئاً مما أتى زوجته إلا في حالٍ مخصوصة، قال تعالى: ﴿وَأْتَيْتُم مِّن دُونِهَا قُلُوبًا فَلَا تَأْخُذُوا مِنْهُ شَيْئًا أَتَأْخُذُونَهُ بُهْتَانًا وَإِثْمًا مُّبِينًا﴾<sup>١</sup>؛ فدلَّ على أن الأصل تحريم استرداد المهر أو أخذ العوض، ولا يُستثنى من ذلك إلا ما قام عليه دليلٌ خاص.

وقد نصَّ الفقهاء - ومنهم الحنابلة - على أن الزوج إذا عَصَلَ زوجته وضارَّها لتفتدي منه، فإن الخلع يَحْرُم ولا يصح، ويلزمه ردُّ ما أخذ؛ قال البهوتي: «ويَحْرُمُ الخلع إن عَصَلَهَا لتختلع، ولا يصح الخلع إن عَصَلَهَا - أي: ضربها أو ضَيَّقَ عليها أو منعها حقها -»<sup>٢</sup>. وهذا أصلٌ متينٌ لقاعدة أن الفرقة إذا كانت بسبب الزوج لم يَجُزَّ له أخذ عوضٍ عليها.

فإذا تَقَرَّرَ هذا الأصل، ظهر أن قضاء النظام بالفسخ بلا عوضٍ عند ثبوت الضرر إنما هو تطبيقٌ لمقتضى الشرع في منع الجمع بين الإضرار وأخذ المال، لا خروجٌ عنه.

## المطلب الثالث: أثر ثبوت الضرر في المهر والمؤخر

متى ثبت الضرر وفسخ النكاح بلا عوض، فإن أثر ذلك في المهر يتحدد بقاعدةٍ نظاميةٍ صريحةٍ عمادها (جهة التسبب)؛ فقد قَرَّرَ النظام في الإخلال بالشرط أن عدم الوفاء إذا كان من الزوج فيكون الفسخ بلا عوض، وإن كان من الزوجة فبعوضٍ لا يزيد على المهر<sup>٣</sup>. وهذه القاعدة مطَّردةٌ في كل فرقةٍ سببها الزوج، ومنها الفسخ للضرر؛ فمتى كان الموجب من جهته لم يأخذ عوضاً، وبقي المهر بشقَّيه للزوجة. على أن النظام لم ينص على الأثر المالي للفسخ للضرر في المادة (١٠٨) نصّاً صريحاً كما فعل في الفسخ للعلة (١٠٥م) والتفريق للشقاق (١١١م)؛ فثبوتُ المهر هنا مستفادٌ استنباطاً من القاعدة العامة في المادة (٢٨)، وقياساً أولى على المادة (١٠٥)، لا من نصٍّ مباشر، وهو استنباطٌ قويٌّ يعضده مقصد منع الجمع بين الإضرار وأخذ العوض.

<sup>١</sup>سورة النساء، الآيتان (٢٠-٢١).

<sup>٢</sup>البهوتي، شرح منتهى الإرادات (دقائق أولي النهي)، ج ٣ ص ٥٨: «ويَحْرُمُ الخلع إن عَصَلَهَا لتختلع، ولا يصح الخلع إن عَصَلَهَا - أي: ضربها أو ضَيَّقَ عليها أو منعها حقها -».

<sup>٣</sup>المادة (٢٨) من نظام الأحوال الشخصية.

ويتأكد ذلك بأمرين: أولهما أن المؤخر - بوصفه دينياً مؤجلاً - يجلُّ بالفرقة البائنة بصريح النظام<sup>١</sup>، فيصير حالاً في ذمة الزوج بمجرد الفسخ. وثانيهما أن النظام جعل المهر للزوجة كاملاً في نظائر هذه الصورة من الفسخ للعلّة السابقة في الزوج بعد الدخول أو الخلوة<sup>٢</sup>، فمن باب أولى أن يثبت لها عند الفسخ لضررٍ أحدثه الزوج. فاستحقاق المؤخر هنا استحقاقٌ أصليٌّ لا يرد عليه إسقاطٌ ولا اقتطاع.

## المطلب الرابع: عبء الإثبات ووسائله

لما كان الأصل بقاء العصمة، فإن دعوى الضرر تحتاج إلى بينة؛ إذ البينة على من ادعى، وهو ما قننته المادة الثانية من نظام الإثبات بإلزام المدعي بإثبات ما يدعيه<sup>٣</sup>. غير أن المنظم تنبّه إلى أن المشاكل الزوجية مما يصعب إثباتها بالشهادة المعتادة القائمة على المعاينة المباشرة.

ولذلك أتاحت اللائحة إثبات الضرر بالشهادة بالاستفاضة المبنية على الشهرة في نطاق حياة الزوجين، ونصّت على أنها تُقبل لإثبات وقوع الضرر دون نفيه<sup>٤</sup>. فمتى أقامت الزوجة بينةً - شهادةً، أو مراسلاتٍ، أو تقاريرٍ طبية، أو استفاضةً - رجّحت كفتها، ففضى القاضي بالفسخ بلا عوضٍ مع بقاء مهرها ومؤخرها.

## المبحث الثاني: عدم ثبوت الضرر والتفريق على عوضٍ من المهر

أن تطلب الزوجة الفرقة، فتعجز عن إثبات الضرر، أو يكون باعثها على الطلب راجعاً إليها - كالكُره والنفور دون موجبٍ من الزوج - فلا يملك القاضي حينئذٍ أن يقضي بالفرقة إلا بعوضٍ يُقتطع من المهر، وبذلك يتأثر استحقاقها للمؤخر.

<sup>١</sup> المادة (٣٩/٣/ج) من نظام الأحوال الشخصية.

<sup>٢</sup> المادة (١٠٥) من نظام الأحوال الشخصية.

<sup>٣</sup> المادة (٢) من نظام الإثبات وهي تقنين لقوله ﷺ: «البينة على من ادعى».

<sup>٤</sup> المادة (٢٧) من لائحة النظام.

## المطلب الأول: التكييف النظامي - الشقاق والحكمان

رُتِبَ النظام على عدم ثبوت الضرر مع استمرار الشقاق وتعدُّر الإصلاح آلياً خاصة؛ فنصَّت المادة التاسعة بعد المئة على أنه إذا لم يثبت وقوع الضرر الذي يتعدَّر معه بقاء العشرة بالمعروف، واستمر الشقاق، وتعدُّر الإصلاح، عُيِّنَ حَكَمَانِ للنظر في الأمر خلال مدةٍ لا تزيد على ستين يوماً<sup>١</sup>.

فإذا عجز الحكمان عن الإصلاح، قرَّرا ما يريانه من التفريق بعوضٍ أو دونه، على ألا يزيد العوض الذي تدفعه المرأة على المهر بحالٍ من الأحوال<sup>٢</sup>. وقد حصرت اللائحة قرار الحكّمين في أربعة فروضٍ منضبطة: التفريق دون عوضٍ إن كانت أسباب الشقاق كلها من الزوج، والتفريق على كامل المهر المقبوض إن كانت كلها من الزوجة، والتفريق على عوضٍ يتناسب مع قدر تسبب كلٍّ منهما، والتفريق على نصف المهر إذا لم يُعرف المتسبب<sup>٣</sup>. ويُنبَّه إلى أنّ الفرضين الأخيرين - التفريق على عوضٍ متناسب، والتفريق على نصف المهر عند جهل المتسبب - يخرجان عن ثنائية (جهة التسبب) إلى حال اشتراك الزوجين في الشقاق أو تعدُّر تعيين المتسبب، فيكونان مُكَمِّلَيْنِ للقاعدة لا ناقضَيْنِ لها.

## المطلب الثاني: التأسيس الفقهي

أصل هذه الصورة قوله تعالى في الخلع: ﴿فَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا يُقِيمَا حُدُودَ اللَّهِ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيمَا افْتَدَتْ بِهِ﴾؛ فأباح للمرأة أن تفتدي نفسها بعوضٍ إذا خافت ألا تقيم حق الزوج، وأباح للزوج أخذه. ويُعصِّده حديث امرأة ثابت بن قيس، إذ كرهته ولم تنقم عليه ديناً ولا حُلُقاً، فقال لها النبي ﷺ: «أتردِّين عليه حديقته؟» قالت: نعم، فقال لثابت: «اقبل الحديقة وطلِّقها تطليقة»<sup>٤</sup>.

<sup>١</sup> المادة (١٠٩) من نظام الأحوال الشخصية.

<sup>٢</sup> المادة (١١١) من نظام الأحوال الشخصية.

<sup>٣</sup> المادة (٣٠) من لائحة النظام.

<sup>٤</sup> سورة البقرة، الآية (٢٢٩).

<sup>٥</sup> أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب الطلاق.

ووجه الدلالة: أن المرأة لما كانت هي الراغبة في المفارقة من غير ضررٍ من الزوج، شُرِعَ في حقها أن تفتدي بما ساقه إليها من مهر. ولذلك قرَّر الفقهاء أن ما صحَّ أن يكون مهرًا صحَّ أن يكون عوضًا في الخلع<sup>١</sup>، وأنه تُسَنُّ للزوج إجابتها إذا سألته الخلع على عوضٍ حيث أُبيح<sup>٢</sup>.

على أن الفقهاء كرهوا أن يأخذ الزوج أكثر مما أعطاه من المهر<sup>٣</sup>؛ مراعاةً لظاهر حديث ثابتٍ إذ اقتصر على الحديقة التي أصدقها إياها. وهذا الأصل الفقهي هو الذي قنَّه النظام في قاعدة ألا يزيد العوض على المهر.

## المطلب الثالث: مقدار العوض وضوابطه

لا يلزم أن يكون العوض مساويًا لكامل المهر؛ بل قد يكون جزءًا منه - رُبْعًا أو نصفًا أو ثلاثة أرباع - بحسب ما يقدره القاضي في ضوء حيثيات الدعوى وقرار الحكّمين، على ألا يتجاوز المهر سقفاً أعلى<sup>٤</sup>. وهو محلُّ النزاع في كثيرٍ من الدعاوى: أن يُقضى بجزءٍ من المهر بوصفه عوضًا؛ فالقاضي قد يقضي بالتفريق على ربع المهر أو نصفه باعتباره عوضًا، فيقتطع هذا الجزء من حقوقها المالية. ويُقيّد إعمال العوض بضابطين مهمين: أولاً: أن قرار الحكّمين لا بد أن يقوم على أسبابٍ سائغةٍ معقولة، فإن جاء غير مبرّرٍ لم يصلح سندًا للحكم<sup>٥</sup>. وثانياً: أن الفسخ على عوضٍ تسلّمته الزوجة لا يقع إلا بموافقتها<sup>٦</sup>؛ فلا يُكره القاضي الزوجة على بذل عوضٍ من مالٍ قبضته رغماً عنها، بل غايتها أن يقضي بسقوط ما لم تقبضه أو ردّ بعض ما قبضت برضاها.

<sup>١</sup> عبد الرحمن بن قاسم، حاشية الروض المربع، ج ٦ ص ٤٧٠.

<sup>٢</sup> الرحيباني، مطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهى، ج ٥ ص ٢٩١.

<sup>٣</sup> ابن جبرين، شرح أخصر المختصرات، باب «حكم الخلع بأكثر من المهر»، عند قوله: «ويُكره بأكثر مما أعطاها»؛ استدلالاً بحديث امرأة ثابت.

<sup>٤</sup> ابن عثيمين، الشرح الممتع على زاد المستنقع، ج ١٢ ص ٤٧٨.

<sup>٥</sup> المادة (١١١) من نظام الأحوال الشخصية.

<sup>٦</sup> مبدأ قضائي مستقر: «قرار الخبراء (الحكمين) غير المبرّر لا يكفي ليكون مستنداً للحكم»؛ فيلزم أن يقوم قرار الحكّمين على أسبابٍ سائغةٍ معقولة تُبرر الفسخ بعوض أو دونه.

<sup>٧</sup> المادة (٣١) من لائحة النظام.

## المطلب الرابع: أثر التفريق على عوض في المؤخر

ولا بد - قبل بيان الأثر - من جسرٍ تأصيليٍّ يربط مسار التحكيم للشقاق بحكم الخلع؛ إذ قد يُعترض بأن المادة الأولى بعد المئة موضوعها «عوض الخلع» المنصوص عليه في المادة الخامسة والتسعين، وأن العوض في التفريق للشقاق - الذي يقرره الحكمان بمقتضى المادة الحادية عشرة بعد المئة - له طبيعة مغايرة، فقد يقدره الحكمان بمبلغ يتناسب مع قدر التسبب لا بوصفه المهر بعينه. وهذا الاعتراض مدفوعٌ من وجهين: أولهما أن النظام قيّد عوض الحكمان بالألا يزيد على المهر، فإذا انصبّ العوض على المهر أو جزءٍ منه اتحد محلُّه مع محل عوض الخلع، فجرى عليه حكمه. وثانيهما أن التفريق على عوضٍ - أيًا كان مساره - يشترك مع الخلع في علّةٍ واحدة هي افتداء المرأة نفسها من العصمة لغير موجبٍ من الزوج، والحكم يدور مع علته وجودًا وعدمًا؛ فمتى كان العوض هو المهر المؤجل أو بعضه، انطبق عليه حكم سقوط ما لم يُقبض المقرر في المادة الأولى بعد المئة، سواءً أنشئ بالخلع الرضائي أم بقرار الحكّمين. وهذا تخريجٌ قياسيٌّ مبنيٌّ على اتحاد المحل والعلّة، لا نصٌّ مباشر؛ فيحتجُّ به حيث يُقبل القياس.

وبالبناء على ما تقدّم، فأثر التفريق على عوضٍ في المؤخر محسومٌ بنصِّ نظاميٍّ صريح؛ فقد قضت المادة الأولى بعد المئة بأنه: «إذا كان عوض الخلع هو المهر فيقتصر على تسليم ما قبض من المهر، ويسقط ما بقي منه ولو كان مؤجلًا»<sup>١</sup>. فمتى جعل المهر - أو جزءٌ منه - عوضًا، اقتصر على ما قبضته الزوجة فعليًا، وسقط ما بقي، ومنه المؤخر؛ فينقلّص المؤخر بقدر ما يُقتضى به من العوض، لأن المرأة لا تُطالب بمؤخرٍ هو نفسه محل الافتداء.

وهذا متسقٌ مع طبيعة الخلع والتفريق على عوضٍ بوصفه افتداءً بالمهر، ومع قاعدة (جهة التسبب) إذ كانت الفرقة لمصلحة المرأة لا لموجبٍ من الزوج. فحاصل الأمر في هذه الصورة: أن المرأة لا تستحق مؤخرها كاملاً، بل يتقلّص بقدر العوض المحكوم به - رُبعاً أو نصفًا أو غيرهما - وقد يسقط بأكمله إن كان العوض هو المهر كله، على ألا يتجاوز العوض المهر بحال<sup>٢</sup>.

<sup>١</sup> المادة (١٠١) من نظام الأحوال الشخصية.

<sup>٢</sup> المادة (١١١) من نظام الأحوال الشخصية.

## المبحث الثالث: مسائل دقيقة وفروق وإشكالات عملية

### المطلب الأول: الفرق بين الفسخ للعلة والتفريق للشقاق وأثر كلٍّ في المؤخر

يجدر التنبيه إلى الفرق بين ثلاثة مساراتٍ قد تلتبس: أولها مسار الفسخ للضرر متى ثبت الضرر (المادة ١٠٨)<sup>١</sup>؛ وثانيها مسار الفسخ للعلة المضرة أو المنفرة في أحد الزوجين (المادتان ١٠٤ و ١٠٥)<sup>٢</sup> وأثره في المهر منصوصٌ تفصيلاً في المادة (١٠٥)<sup>٣</sup>؛ وثالثها مسار التفريق للشقاق عبر الحكمين عند عدم ثبوت الضرر (المواد ١٠٩ و ١١٠ و ١١١)<sup>٤</sup> وأثره في المهر موكولٌ إلى قرار الحكمين ضمن الفروض الأربعة، على ألا يزيد العوض على المهر<sup>٥</sup>. ومن دقق في تكييف دعواه أصاب محلّ النص الحاكم فسليم حكمه؛ إذ لكلِّ مسارٍ مناطه وأثره في المؤخر.

### المطلب الثاني: قاعدة جهة التسبب في المادة (٢٨)، ومسلك الفسخ قبل الدخول في المادة (١١٢)

أفصح النظام عن قاعدة (جهة التسبب) في باب الإخلال بالشرط؛ فنصّت المادة الثامنة والعشرون على أنه إذا لم يف أحد الزوجين بما شرطه الآخر، فللمشترط طلب الفسخ، ثم قرّرت الأثر المالي بقولها: «فإذا كان عدم الوفاء من الزوج فيكون الفسخ بلا عوض، وإذا كان من الزوجة فيكون بعوض لا يزيد على المهر»<sup>٦</sup>. وهذا النص - وإن ورد في الإخلال بالشرط - أصلٌ جامعٌ يكشف عن فلسفة النظام في توزيع التبعة المالية على من تسبّب في الفرقة، وهو المعيار ذاته الذي تدور عليه الصورتان. وثمة مسلكٌ خاصٌّ بالفسخ قبل الدخول أو الخلوة نظّمته المادة الثانية عشرة بعد المئة؛ إذ تحكم المحكمة بالفسخ متى طلبته الزوجة قبل الدخول وامتنع الزوج عن طلاقها أو مخالعتها، وأعاد ما قبضته من مهر، فإن كان طلبها لسببٍ راجعٍ إليها لزمها - زيادةً

<sup>١</sup> المادة (١٠٨) من نظام الأحوال الشخصية.

<sup>٢</sup> المادتان (١٠٤) و (١٠٥) من نظام الأحوال الشخصية.

<sup>٣</sup> المادة (١٠٥) من نظام الأحوال الشخصية.

<sup>٤</sup> المواد (١٠٩) و (١١٠) و (١١١) من نظام الأحوال الشخصية.

<sup>٥</sup> المادة (١١١) من نظام الأحوال الشخصية.

<sup>٦</sup> المادة (٢٨) من نظام الأحوال الشخصية.

على ذلك - إعادة ما أنفقه الزوج من أجل الزواج بطلبٍ منه<sup>١</sup>. وأثر هذا المسلك في المؤخَّر أنه يسقط تبعًا لإعادة المهر، إذ لا مهر استقرَّ قبل الدخول إلا نصفه أو المتعة بحسب الأحوال.

## المطلب الثالث: متى يجلُّ المؤخَّر؟ وأثر الفسخ في حلوله

المؤخَّر دَيْنٌ مؤجَّلٌ، والأصل أنه يجلُّ بالفرقة البائنة أو الوفاة إن لم يُحدَّد لأجله وقتٌ معيَّن. والفسخ - بجميع صوره - فرقةٌ بائنة؛ فمن حيث المبدأ يجلُّ المؤخَّر بالفسخ. غير أن حلوله شيءٌ وبقاؤه حقًّا للزوجة شيءٌ آخر؛ فقد يجلُّ ثم يسقط أو يُقتطع منه العوض في صورة التفريق على عوض، ويجلُّ ويثبت كاملاً في صورة الفسخ للضرر الثابت.

## المطلب الرابع: الدفع المحتملة والردُّ عليها

قد يدفع الزوج في الصورة الأولى بأن الزوجة كانت عالمةً بالعلة أو راضيةً بها، فيُرد عليه بأن عبء إثبات العلم والرضا يقع عليه هو، لا على الزوجة<sup>٢</sup>، وأن مجرد سكوتها لا يسقط حقها<sup>٣</sup>. وقد يدفع في الصورة الثانية بطلب عوضٍ يتجاوز المهر، فيُرد بأن النظام حدَّد سقف العوض بألا يزيد على المهر<sup>٤</sup>، وبأن أخذ أكثر مما أعطى مكروهٌ فقهاً<sup>٥</sup>. وقد تدفع الزوجة بعدم موافقتها على بذل عوضٍ من مالٍ تسلَّمته، فيعمل في حقها أنه لا فسخ على عوضٍ تسلَّمته إلا برضاها<sup>٦</sup>.

## المطلب الخامس: ملاحظات ميدانية

والملاحظ عملياً أن مدة العشرة الزوجية تؤدي أثراً مؤثراً في قرار الحكّمين؛ فطول المدة - كعشر سنين فأكثر - يريِّح كفة التفريق دون عوضٍ أو بعوضٍ يسير، وقصرها - كأشهرٍ معدودة - يريِّح كفة العوض الأوفر. كما أن حضور وكيلٍ عن الزوجة أمام الحكّمين له أثرٌ ظاهرٌ في توجيه القرار، إذ يُمكنها من إبراز قرائن التسبب من جانب الزوج، وهو ما قد يحوّل مسار الدعوى من التفريق على عوضٍ إلى الفسخ بلا عوض.

<sup>١</sup> المادة (١١٢) من نظام الأحوال الشخصية .

<sup>٢</sup> تطبيقاً لقاعدة (البينة على من ادعى) المقررة في المادة (٢) من نظام الإثبات؛ فالزوج هو المدعي للعلم والرضا، فعليه إثباتهما، ولا يُكَلِّف الطرف الآخر بنفي ما لم يثبت أصله.

<sup>٣</sup> المادة (٢٦) من لائحة نظام الأحوال الشخصية.

<sup>٤</sup> المادة (١١١) من نظام الأحوال الشخصية.

<sup>٥</sup> ما تقدّم نقله عن الحنابلة من كراهة أن يأخذ الزوج في الخلع أكثر مما أعطى زوجته من المهر؛ مراعاةً لظاهر حديث امرأة ثابت بن قيس إذ اقتصر فيه على ردِّ الحديقة التي أصدقها إياها.

<sup>٦</sup> المادة (٣١) من لائحة نظام الأحوال الشخصية.

وجه المقارنة	الصورة الأولى: الفسخ للضرر الثابت	الصورة الثانية: عدم ثبوت الضرر
جهة التسبب	الضرر من جهة الزوج	من جهة الزوجة أو غير ثابت
البيئة	أثبتت الزوجة الضرر (ولو بالاستفاضة)	عجزت عن الإثبات أو لا بيئة
المسار النظامي	الفسخ للضرر إذا ثبت (م ١٠٨)	الشقاق والحكمان (م ١٠٩-١١١)
العوض	لا عوض على الزوجة	تفريقاً على عوضٍ لا يزيد على المهر
أثر المعجل	ثابتٌ للزوجة	قد يجعل عوضاً بقدر ما يُحكم به
أثر المؤخر	حقٌ ثابتٌ حالاً بالفرقة	يتقلص بقدر العوض وقد يسقط
الموافقة	لا تلزم موافقتها	لا فسخ على عوضٍ قبضته إلا برضاها
الأصل الفقهي	لا يأخذ من ضارّها عوضاً	آية الافتداء وحديث ثابت بن قيس

## الخاتمة: النتائج والتوصيات

### أولاً: أبرز النتائج

خلص البحث إلى أن المعيار الحاكم لمصير المؤخر عند مبادرة المرأة بطلب الفرقة هو **جهة التسبب في الفرقة**؛ فإن كان الموجب من جهة الزوج (ضرراً ثابت) ففسخ النكاح بلا عوض، وبقي المهر بشقييه - ومنه المؤخر - حقاً ثابتاً للزوجة. وأن عدم ثبوت الضرر يحوّل المسار إلى التحكيم، فينتهي - عند تعذر الإصلاح - إلى التفريق على عوضٍ في حدود المهر، فيتقلص استحقاق المؤخر بقدر العوض المحكوم به، وقد يسقط بكامله إن جعل المهر كله عوضاً. وأن النظام قنّن في ذلك أصولاً فقهيةً راسخة: من تحريم الجمع بين الإضرار وأخذ العوض، ومن مشروعية الافتداء عند رغبة المرأة في المفارقة لغير موجبٍ من الزوج، ومن تقييد العوض بألا يزيد على المهر. وأن المؤخر محلٌّ بالفسخ بوصفه فرقةً بئنة، لكن حلوله لا يلزم بقاءه؛ إذ قد يُقتطع منه العوض أو يسقط في صورة التفريق على عوض.

### ثانياً: التوصيات

- ضبط تكييف الدعوى ابتداءً: هل هي فسخٌ للضرر (م ١٠٨)، أم فسخٌ للعلة (م ١٠٤-١٠٥)، أم تفريقٌ للشقاق (م ١٠٩-١١١)، أم خلع؛ فالتكييف يحدد النص الحاكم والأثر في المؤخر.
  - العناية ببناء البيئة على الضرر مبكراً - بالمراسلات والتقارير والشهادة بالاستفاضة - لنقل الدعوى من مسار العوض إلى مسار الفسخ بلا عوض.
  - حضور وكيلٍ عن الزوجة أمام الحكّمين، وإبراز قرائن التسبب من جانب الزوج، لما له من أثرٍ في توجيه قرار التفريق.
  - التمسك بسقف العوض النظامي (ألا يزيد على المهر)، وبشرط موافقة الزوجة في الفسخ على عوضٍ تسلّمته.
  - فصل دعوى المطالبة بالمؤخر عن دعاوى الآثار الأخرى (الحضانة والزيارة والنفقة)؛ فلكلٍّ نصّه ومساره.
- والله تعالى أعلم، وصلى الله وسلم على نبينا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين.

ثبت المصادر والمراجع

أولاً: الأنظمة واللوائح

- نظام الأحوال الشخصية، الصادر بالمرسوم الملكي رقم (م/٧٣) وتاريخ ٦/٨/١٤٤٣هـ.
- لائحة نظام الأحوال الشخصية، الصادرة بقرية الديوان الملكي التعميمية رقم (٥٩٦٤١) وتاريخ ١٧/٨/١٤٤٦هـ.
- نظام الإثبات، الصادر بالمرسوم الملكي رقم (م/٤٣) وتاريخ ٢٦/٥/١٤٤٣هـ.

ثانياً: المصادر الشرعية والفقهية

- القرآن الكريم: سورة البقرة (٢٢٩)، سورة النساء (٤، ٢٠-٢١).
- صحيح البخاري، كتاب الطلاق (حديث امرأة ثابت بن قيس عن ابن عباس رضي الله عنهما).
- عبد الرحمن بن قاسم، حاشية الروض المربع، ج ٦ ص ٤٧٠.
- منصور البهوتي، شرح منتهى الإرادات (دقائق أولي النهى)، ج ٣ ص ٥٨.
- مصطفى الرحيباني، مطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهى، ج ٥ ص ٢٩١.
- محمد بن صالح العثيمين، الشرح الممتع على زاد المستقنع، ج ١٢ ص ٤٧٨.
- عبد الله بن جبرين، شرح أخصر المختصرات (حكم الخلع بأكثر من المهر).
- زكريا الأنصاري، فتح العلام بشرح الإعلام بأحاديث الأحكام، ص ٥٥٠.