التمييز بين الزوج والزوجة في دعوى التفريق للجنون
- دراسة فقهية قانونية-

د. نداء زقزوق* نـور صنوبـر**

تاريخ وصول البحث: 2020/2/20م **تاريخ قبول البحث: 2020/6/21م**

ملخص

تناول هذا البحث مفهوم التفريق للجنون، وتأصـــيله الفقهي، وما عليه العمل في التشـــريع الأردني، والآثار القانونية المترتبة على التفريق للجنون، ومن له الحق في رفع دعوى التفريق للجنون في المحاكم الشرعية الأردنية.

كما عرض البحث مناقشـة للرأي الذي رجحه المشـرع الأردني في قصـر حق طلب التفريق للجنون على الزوجة دون الزوج، ومدى مواءمة هذا الترجيح للمصـــلحة من جهة، ولقواعد العدالة من جهة أخرى.

وقد خلص البحث إلى نتائج عدة كان من أهمها: أن المشـــرع الأردني أخذ بالرأي الفقهي الذي أعطى الزوجة دون الزوج حق طلب التفريق للجنون، وهو الرأي الراجح في الفقه المالكي، وقد كان وجه الترجيح في ذلك هو المصلحة من وجهة نظر المشرع. غير أن هذا البحث عمل على مناقشة هذا التشريع وأوصى بالمساواة بين الرجل والمرأة في حق التفريق للجنون.

كلمات مفتاحية: تفريق، التفريق للجنون.

The Discrimination between husband and wife in the lawsuit of dissolution on the marriage contract on the cause of madness -legal jurisprudence study-

Abstract

This study addresses the concept of dissolution on the marriage contract on the cause of madness, and the legitimacy of jurisprudential regarding this matter, and the work of the Jordanian legislation, and the legal consequences that impacts the dissolution of the marriage contract on the cause of madness, and who has the right to call on the dissolution on the cause of madness in the Jordanian Sari'e courts of law.

This study also shows the debate of the likelihood of the Jordanian legislator on having the right to request the dissolution on the cause of madness how it favors the wife not the husband and on one side how convenient this likelihood is, on the other hand on the principals of justice.

This study came to a number of conclusions, the most significant ones are: the Jordanian legislator took the jurisprudential opinion that granted the wife the right to request the dissolution of the marriage contract on the cause of madness and not for the husband, which is the preponderant view in *Al Malki* jurisprudential, and this likelihood is for the benefit of the greater good in the eyes of the legislator. However, this study also worked towards discussing this legislation and recommended equal treatment in dissolution on the cause of madness between the man and the woman.

* أستاذ مساعد، الجامعة الأردنية.

** باحثة.

Keywords: dissolution, dissolution of the marriage contract on the cause of madness.

المقدمة.

الحمد لله الذي جعل للإنسان من نفسه زوجاً ليسكن إليه، وجعل بينهما المودة والرحمة، أما بعد:

فإن الناظر إلى قانون الأحوال الشخصية الأردني، ليجد بأن هذا القانون يستند في تشريع مواده عادة إلى الراجح من آراء الفقهاء في أكثر من مذهب؛ بغية الوصول إلى تحقيق المصالح المشروعة لأفراد المجتمع. والغاية العليا هي المحافظة على الأسرة بكل مكوناتها. ومع تطور المجتمع وتغير ظروفه يتم العمل بشكل دائم على تطوير وتعديل مواد قانون الأحوال الشخصية الأردني؛ من أجل الوصول إلى العدالة وتحقيق المصلحة.

ولعل تنظيم العلاقات الزوجية عقداً وفسخاً بما يحقق المصلحة للأفراد والأسر يعد أهم ما يحتويه هذا القانون؛ ومن ذلك دعاوى التفريق التي يتقدم بها الأزواج من أجل إنهاء العلاقة الزوجية التي لا يرتجى صلاحها، ومن هذه الدعاوى دعوى التفريق للجنون التي أعطى المشرع الأردني الحق بإقامتها للزوجة دون الزوج استناداً لواحد من الآراء الفقهية التي اختارها لمسوغات عدة؛ واعتبارات بغية تحقيق المصلحة والعدالة.

وسيتعرض هذا البحث لتفصيل ذلك ومناقشته.

والله الموفق.

مشكلة الدراسة.

تعرض هذه الدراسة موضوع التفريق للجنون، وهو أحد أنواع العيوب التي أجاز المشرع الأردني للزوجة طلب التفريق من الزوج بسببها بشروط مخصوصة، ومن الأسئلة التي تهدف هذه الدراسة للإجابة عنها ما يأتي:

1- ما السبب الذي ميز بموجبه المشرع الأردني بين الزوج والزوجة في دعوى التفريق للجنون؟
2- ما مدى تحقق العدالة في النص التشريعي الذي يميز بين الزوج والزوجة في دعوى التفريق للجنون؟

أهمية الدراسة.

ضرورة جمع شتات الموضوع، وتوضيح حيثياته وتعريف الجنون؛ حيث إن معظم الدراسات التي تناولت جزءاً من الموضوع كانت إما عامة بحيث بينت أحكام التفريق للعيوب عموماً دون تخصيص هذا السبب، وهذا يشمل أنواع التفريق كافة التي أجازها المشرع: كالتفريق للعقم، والتفريق للعنة، والتفريق للجذام، وغيرها من أنواع التفريق، أو أنها تناولت الجانب الفقهي للتفريق للجنون ولم تتعرض للجانب القانوني في المسألة، كما أنه من خلال البحث لم يتم الوقوف على دراسة تناولت التأصيل الفقهي للتفريق للجنون مقارناً بقانون الأحوال الشخصية الأردني، مع بحث مسوغات الرأي الفقهي الذي رجحه المشرع الأردني في قانون الأحوال الشخصية، ومدى موافقة هذا الرأي للمصلحة ولقواعد العدالة بشكل عام.

أهداف الدراسة.

1- بيان السبب الذي ميز بموجبه المشرع الأردني بين الزوج والزوجة في دعوى التفريق للجنون.
2- مناقشة مدى تحقق العدالة في النص التشريعي الذي يميز بين الزوج والزوجة في دعوى التفريق للجنون.

الدراسات السابقة.

من الدراسات ذات الصلة بالموضوع أذكر ما يأتي، مع مراعاة ترتيب الدراسات من الأقدم إلى الأحدث:

أولاً: العمري، أشرف يحيى، (2005م)، **نظرية التفريق القضائي بين الزوجين: دراسة تأصيلية مقارنة**، (أطروحة دكتوراه غير منشورة)، الجامعة الأردنية، عمان.

تناولت دراسة الباحث بيان التأصيل الفقهي لنظرية التفريق القضائي، وقد قارن الباحث بين القانون الأردني والمغربي فيما يتعلق بأحكام التفريق، وخلص الباحث إلى أن التفرقة بين الزوجين تكون إما بصورة النيابة الحكمية عن الزوج، وما يلحق هذه النيابة من أحكام، وإما أن تكون مندرجة تحت الولاية العامة للقضاء وعملاً بمبدأ رفع الضرر عن المتضرر.

وتتفق هذه الدراسة مع دراسة الدكتور العمري بأن كلتا الدراستين تناولت موضوع الفرقة بين الزوجين، إلا أن هذه الدراسة تختلف بأنها ستتناول تفصيل التفريق للجنون بوصفه أحد الأسباب المجيزة للزوجة طلب التفريق من

زوجها، ولم يتعرض الدكتور العمري لتفصيل هذا النوع من أنواع التفريق في أطروحته، حيث كانت دراسته منصبة على التأصيل الفقهي للتفريق بين الزوجين بوجه عام، دون الخوض في تفاصيل أنواع الدعاوى التي يمكن أن تقام في المحاكم الشرعية والآثار المترتبة على كل واحدة منها، وعليه فإن هذا البحث سيعرض دعوى التفريق للجنون تأصيلاً وتطبيقاً، حسب ما عليه العمل في التشريع الأردني.

ثانياً: القضاة، مصطفى أحمد، (2017)، **أحكام التفريق بين الزوجين للعيوب في القانون الأردني ومستنداته الفقهية**، مجلة دراسات، م446، ع4، عمان، الأردن.

بدأ الباحث دراسته ببيان مفهوم العيوب وأقسامها، ثم جاء على بيان حكم التفريق، ولمن يثبت حق التفريق، تلاها بحث العيوب التي يجوز بوجودها طلب التفريق، وشروط التفريق بين الزوجين للعيوب.

وكان من النتائج التي وصل إليها الباحث مشروعية طلب التفريق للعيب، وأنه حق ثابت لكلا الزوجين، وأن الرضا بالعيب صراحة أو دلالة يمنع الشخص طلب التفريق بسبب هذا العيب لاحقاً.

وتختلف هذه الدراسة عن سابقتها بأن الدكتور القضاة أشار إلى مشروعية التفريق للجنون إشارة بسيطة خلال بحثه دون تفصيل، ودون بيان التأصيل الفقهي للمادة القانونية التي أخذت بهذا الرأي، كما أنه لم يبحث مدى تحقق المصلحة في تطبيق النص القانوني الذي أخذ به المشرع الأردني في قانون الأحوال الشخصية، وهذا ما يحرص على بيانه هذا البحث.

منهج البحث.

تقتضي طبيعة الموضوع اختيار المنهجين: الوصفي والتحليلي، لملاءمتهما طبيعة هذه الدراسة، حيث سيتم استقراء المادة العلمية، وجمعها من مظانها، وترتيبها، وعرضها عرضاً علمياً سليماً، استناداً للمنهج الوصفي في البحث، ثم تحليل المادة تحليلاً علمياً، ونقدها، ومناقشتها، تمهيداً للوصول إلى النتائج التي هدف إليها هذا البحث، اعتماداً على المنهج التحليلي، وعليه فإنه سيتم الحرص على تأصيل الجزئيات التي تنطوي على حداثةٍ وقربِ عهدٍ تأصيلاً فقهياً، تأسيساً لبيان الحُكم الفقهي والقانوني والآثار القانونية المترتبة على هذه الجزئيات.

ويتكون هذا البحث من مبحثين وخاتمة على النحو الآتي:

المبحث الأول: مفهوم التفريق للجنون والفرق بينه وبين المصطلحات ذات الصلة.

المبحث الثاني: بيان التأصيل الفقهي والقانوني للتفريق للجنون، ومناقشة ذلك ثم ذكر الآثار المترتبة على الحكم بالتفريق للجنون في الفقه والقانون.

المبحث الأول:
مفهوم التفريق للجنون.

يتكون مصطلح التفريق للجنون من كلمتين، سيعمد هذا البحث إلى تعريف كلٍّ منهما في اللغة والاصطلاح الفقهي والاصطلاح القانوني، وصولاً إلى اختيار تعريف التفريق للجنون بوصفه مصطلحاً مركباً.

المطلب الأول: التفريق في اللغة وفي الاصطلاح الشرعي والقانوني.

أولاً: التفريق لغة.

أصل (التَّفْرِيْق) لغةً مأخوذ من الجذر: (فَرَقَ)، والفاء والراء والقاف أصل صحيح يدل على تزيلٍ بين شيئين[1]، ومن معانيه أيضاً: الفصل[2]، والفِرْقُ هو القسم، وجمعه أَفْرَاق، وهو كذلك: الفِلْقُ من الشيء[3].

ثانياً: التفريق في الاصطلاح الشرعي.

وفي الاصطلاح الشرعي تطلق الفرقة على حل عقد الزواج[4]، أو إزالة العصمة بين الزوجين[5]، وزيد عليه أن التفريق إن وقع من غير الزوج لا باعتبار موقع الفرقة نائباً عن الزوج فيعتبر التفريق فسخاً لعقد الزواج في هذه الحالة[6].

ثالثاً: التفريق في الاصطلاح القانوني.

لم يرد في قانون الأحوال الشخصية الأردني تنصيص على تعريف التفريق، إلا أنه يفهم من مضمونه بشكل عام؛ حيث يمكن تعريف التفريق بأنه: حل القاضي أو من يقوم مكانه عقدة النكاح بين الزوجين، أو تقرير انحلال العقد بعد ثبوته[7].

المطلب الثاني: الجنون في اللغة وفي الاصطلاح الشرعي والقانوني.

أولاً: الجنون لغة.

أصل الجُنُوْن في اللغة من الجذر: جَنَنْ ويطلق على الستر، والجَنَنُ بالفتح هو القبر؛ لأنه يستر الميت، ومنه الجُنُونُ وهو نقصان العقل[8].

ثانياً: الجنون في الاصطلاح الشرعي.

يطلق الجنون على اختلال العقل بحيث يمنع جريان الأقوال والأفعال على نهج العقل إلا نادراً[9].

ويميز الفقهاء المسلمون بين الجنون المطبق والجنون غير المطبق[10]، حيث إن الجنون المطبق هو ما كان على حالة واحدة لا يفيق منها المجنون، والجنون غير المطبق هو ما كان فيه المجنون يفيق ويجن على فترات[11].

ثالثاً: تعريف الجنون قانوناً.

يعرف شراح القانون الجنون بأنه: اختلال في القوة المميزة بين الأمور الحسنة والقبيحة، كما يعرف بأنه مرض يعتري الإنسان يؤدي إلى زوال العقل[12].

وقد انتهج المشرع الأردني في القانون المدني التقسيم الفقهي للجنون وأقسامه، وذلك بتقسم الجنون إلى قسمين: جنون مطبق، وجنون غير مطبق، يدل على ذلك منطوق النص في المادة (128) من القانون المدني الأردني والتي نصت على أن: المجنون جنوناً مطبقاً هو في حكم الصغير غير المميز، أما المجنون جنوناً غير مطبق فهو في حكم العاقل إن تصرف حال إفاقته، وهذا الحكم مأخوذ من الفقه الإسلامي[13].

المطلب الثالث: تعريف التفريق للجنون بوصفه مصطلحاً مركباً.

لم يرد في قانون الأحوال الشخصية الأردني تعريف للتفريق للجنون بوصفه مصطلحاً مركباً، إلا أنه يفهم من مضمون مواده القانونية الواردة في قانون الأحوال الشخصية الأردني أن التفريق للجنون هو: الحكم للزوجة بفسخ عقد الزواج من زوجها الذي طرأ عليه جنون مطبق بعد عقد الزواج بناء على طلبها[14]، وهذا التعريف مبني على المواد القانونية المتعلقة بالتفريق للجنون، الواردة في قانون الأحوال الشخصية الأردني.

ويمكن شرح هذا التعريف بما يأتي:

الحكم: وهو هنا بمعنى قضاء المحكمة، حيث إن التفريق للجنون لا يقع إلا بحكم من القاضي.

للزوجة: قيد التعريف بذكر الزوجة لأن المشرع الأردني يقصر الحق بطلب التفريق على الزوجة دون الزوج.

بفسخ عقد الزواج: حيث إن الحكم بالتفريق للجنون يكون فسخاً ولا ينقص من عدد طلقات الزوج، في حال شفي الزوج من جنونه المطبق وعقد على الزوجة ذاتها بعقد جديد.

من زوجها: لأن الحكم بالفسخ لا ينبني إلا على عقد زواج صحيح.

الذي طرأ عليه جنون مطبق: لأن من مستلزمات الحكم بالتفريق للجنون أن يكون الجنون مطبقاً.

بعد عقد الزواج: حيث إن رضا الزوجة عند العقد بجنون الزوج صراحة أو ضمناً يسقط حقها في طلب التفريق للعيب نفسه، وعليه فإن الجنون لا بد أن يكون قد طرأ على الزوج بعد عقد الزواج ليصح طلب الزوجة التفريق من زوجها للجنون.

بناء على طلبها: قيد يفهم من شرط الدعوى عموماً؛ حيث يشترط في الحكم القضائي في حقوق العباد أن يقوم على الدعوى والطلب، ولا يحكم القاضي بالتفريق إن تراجعت الزوجة عن طلبها خلال الدعوى.

المطلب الرابع: الفرق بين التفريق للجنون والطلاق في الاصطلاح القانوني.

يختلف التفريق في مفهومه عن غيره من المصطلحات القانونية التي تفيد انحلال عقد الزواج: بأن التفريق بين الزوجين لا يقع إلا بحكم قضائي؛ ويستوي في ذلك أن يكون طالب التفريق هو الزوج أو الزوجة، أو كلا الزوجين معاً، كما في المخالعة الرضائية[15].

كما يختلف التفريق للجنون عن الطلاق الذي يوقعه الزوج بإرادته المنفردة، والذي يعرف بأنه: رفع قيد النكاح حالاً أو مآلاً بلفظ مخصوص[16]، فيما يأتي:

1- للزوج أن ينشئ الطلاق بإرادته المنفردة، دون الافتقار إلى موافقة الزوجة أو إلى حكم قضائي، في حين أن التفريق للجنون يتوقف على قضاء القاضي[17].
2- لا يحكم القاضي بالتفريق للجنون إلا بعد ثبوت موجبه، بينما لا يفتقر الطلاق إلى سبب ليقع صحيحاً[18].
3- للزوجة المدعية طالبة التفريق للجنون أن تعدل عن طلبها خلال أي مرحلة من مراحل الدعوى، ولا تجبر على السير في ادعائها، حيث إن المدعي من إذا تَرَكَ تُرِكَ[19]، بينما يكفي لوقوع الطلاق أن يصدر من أهله مضافاً إلى محله.

المبحث الثاني:
بيان التأصيل الفقهي والقانوني للتفريق للجنون.

المطلب الأول: التأصيل الفقهي للتفريق للجنون.

التفريق للجنون يندرج تحت باب التفريق للعيوب عند من أفتى به من الفقهاء[20]، وقد نص فقهاء المالكية على جواز طلب التفريق لجنون أي من الزوجين[21]، إلا أن الراجح في المذهب عندهم أن الخيار للزوجة دون الزوج في طلب التفريق للجنون[22]، ولم يجز الحنفية لأي من الزوجين طلب التفريق بعيب الآخر، وهذا قول أبو حنيفة وأبو يوسف، وعطاء والنخعي وعمر بن عبد العزيز[23].

واستند فقهاء المالكية في ذلك على الأدلة الشرعية الآتية:

1- ما روي عن كعب بن زيد τ: "أن رسول الله ε تزوج امرأة من بني غفار، فلما دخل عليها فوضع ثوبه وعقد على الفراش أبصر بكشخها بياضاً -أي برصاً- فانحاز عن الفراش ثم قال: خذي عليك ثيابك، ولم يأخذ مما آتاها شيئاً"[24]، وقد بنى ابن المسيب والإمام مالك رأيهما على هذا الأثر في أن للزوج، أو الزوجة، الخيار في الإبقاء على النكاح أو إنهائه، اعتباراً بالضرر الواقع بسبب العيب، إن لم يكن يعلم به ابتداءً[25].
2- وما روي عن عمر بن الخطاب τ أنه قال: "أيما رجل تزوج امرأة وبه جنون أو ضرر فإنها تخير، فإن شاءت قرت وإن شاءت فارقت"[26]، وهذا الأثر يدل بمنطوقه كذلك على ثبوت الخيار للزوجة في طلب التفريق من الزوج المصاب بالجنون أو الإبقاء على رابطة الزوجية، حيث إن العلة في جواز طلب التفريق هنا هو وقوع الضرر كما يفهم من دلالة الإشارة في الأثر.

3- وأما سند المشروعية من المعقول: فلأن هذه العيوب تورث نفرة في النفس، وتمنع المقصود من النكاح[27].
4- كما أن الجنون يخشى معه من صاحبه الجناية، فجاز طلب التفريق لأجله[28].

ولعل سند الحنفية في عدم جواز التفريق للعيب هو عدم وجود نص شرعي صحيح في المسألة، يضاف إليه أن العلة في التفريق للعيب وتخصيص الحكم بعيوب دون غيرها هو عدم إمكان المقام معها دون ضرر، وعليه فقد أجاز الحنفية التفريق للضرر مطلقاً، دون تقييد بكون هذا الضرر سببه العيب أو غيره[29].

المطلب الثاني: التأصيل القانوني للتفريق للجنون.

أخذ المشرع الأردني بالراجح من رأي المالكية في أن للزوجة الحق في طلب التفريق لجنون الزوج الطارئ والذي لم ترضَ به الزوجة صراحةً أو ضمناً عند العقد، حيث نصت المادة (135) من قانون الأحوال الشخصية الأردني على أنه: "إذا جن الزوج بعد عقد الزواج وطلبت الزوجة من القاضي التفريق، فإن كان هناك تقرير طبي بأن هذا الجنون لا يزول فرّق القاضي بينهما في الحال، وإذا كان من الممكن زواله يؤجل التفريق لمدة سنة، فإذا لم تزل الجنة في هذه المدة وأصرت الزوجة على طلبها يحكم القاضي بالتفريق".

والنص القانوني قيد بمنطوقه الحق للزوجة بطلب التفريق للجنون دون الزوج، ودل بإشارته إلى أن القاضي هو الذي يوقع الفرقة بين الزوجين عند ثبوت موجبه[30].

كما أن المشرع نص على أن القاضي يعتمد الخبرة الطبية في إثبات الجنون من جهة، ومن جهة أخرى فإن المحكمة تستند إلى الخبرة الطبية للحكم بالتفريق مباشرة، أو بعد أن يمهل الزوج لمدة سنة، إذا كان الجنون قابلاً للزوال، وذلك حسب ما يتبين بالخبرة الطبية[31].

والمشرع الأردني استند في نص هذه المادة على الراجح من المذهب المالكي، وذلك في النص على أصل مشروعية التفريق للجنون، وفي إعطاء الحق في طلب التفريق للزوجة دون الزوج، وحتى في الإمهال لمدة سنة قبل الحكم بالتفريق إن كان يرجى من الجنون شفاء[32].

والأصل في ترجيح المشرع الأردني لهذا الرأي الفقهي هو السياسة؛ على اعتبار أن الزوج يمكنه رفع الضرر عن نفسه إن انتفت مقاصد الزواج التي أسس عليها، إما بالطلاق أو بالتعدد[33]، ولا تملك الزوجة رفع الضرر عن نفسها إلا بطلب التفريق وإثبات موجبه، وكأن المشرع عند صياغة النص القانوني لم يرد أن يجتمع على الزوجة ضرران: ضرر الجنون وضرر التفريق، حيث إن التفريق للجنون يقع به الطلاق فسخاً، وفيه تفقد الزوجة كافة حقوقها الزوجية -إن كان سبب الفسخ من قبلها-.

وبمناقشة النص القانوني: فإننا إن نظرنا إلى عقد الزواج على اعتباره أحد مصادر الالتزام، إذ إن عقد الزواج عقد كسائر العقود يندرج تحت مصادر الالتزام، وبالتالي فإن عقد الزواج إن عري عن مقصوده الذي أبرم العقد لأجله، والذي شرع له العقد ابتداءً، كان للطرف المتضرر أن يطلب فسخ هذا العقد وإعادة الأمر إلى ما كان عليه قبله، أي أن الأصل أن يكون لأي من الزوجين الحق في طلب فسخ العقد أن جن الطرف الآخر، وهذا الأصل ينسجم والقياس على العيوب كافة التي أجيز طلب التفريق بسببها[34]، وعقد الزواج مشترك بين الزوجين في الانعقاد، والأصل أن كل عقد تم انعقاده بعاقدين، يفتقر إلى إرادتيهما عند الرغبة في إنهائه، كما أن عقد الزواج مشترك بين الزوجين في الأحكام والمقاصد، فكان الأصل أن يكون إنهاؤه بينهما على الشركة، إلا أن هذا الإشكال ارتفع بالنص حيث أضيف الطلاق للرجال في الآيات القرآنية كقوله تعالى: **[لَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ إِنْ طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ]**[البقرة: 236]، و**[إِذَا طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ]**[الطلاق: 1][35].

وقد رجح المشـرع الأردني في المادة (135) من قانون الأحوال الشـخصـية أن الزوجة تنفرد بحق طلب التفريق للجنون، إلا أن رضاها بالعيب صراحة أو ضمناً عند العقد يسلب منها الحق في المطالبة بالتفريق في هذه الحالة.

المطلب الثالث: المناقشة والترجيح.

أشـار البحث في المطلب السـابق إلى أن المشـرع الأردني أخذ بما عليه العمل في الفقه المالكي، فيما يتعلق بالتفريق للجنون، وذلك من باب المصـلحة، وعليه وبالنظر في هذا الاختيار للمصـلحة من جهة، ولقواعد العدالة من جهة أخرى، ومدى وجاهة هذا الترجيح القانوني، نجد أن الجنون المعتبر قانوناً، والذي يجوز مع وجوده طلب التفريق هو الجنون المطبق، وفيه يكون العمر العقلي للإنسـان أقل من سبع سـنوات، حيث إن تصـرفاته تأخذ حكم الصـبي غير المميز[36]، والعقود بوجه عام إن اعترى الأصل الذي بوشر العقد لأجله خلل، كان لأي من طرفيه الحق في طلب فسخه، وقد أشار الأستاذ الزرقا إلى مدى التقدم في التشـريع الإسـلامي فيما يتعلق بالنظرية التعاقدية، وأشـار كذلك إلى عدد من الخيارات التي ترد على العقود اللازمة، ومنها ما يثبت بحكم الشرع دون شرط، دفعاً لضـرر يلحق بأحد العاقدين دون أن يرضـى به، كخيار العيب[37]، وهذا الأصـل يندرج تحته سـائر العقود، ولا وجه للتفريق هنا بين الزوج والزوجة في خيار التفريق للعيب. والجنون المطبق في أحد طرفي العقد لا يعدّ خللا أو عيباً وحسب؛ وإنما هو حالة مفسدة للطرف ذاته، ويستوي في ذلك الزوج والزوجة.

ولعل المشـــرع الأردني الذي جعل للزوج الحق في طلب التفريق لعدد من العيوب التي قد تصـــيب الزوجة، دفعاً للضرر عن نفسه، عملاً بالقاعدة الفقهية العامة: "لا ضرر ولا ضرار"[38] وما يندرج تحتها من القواعد المتعلقة بالضرر مثل: "الضرر يزال"[39]، ثم منعه من حق طلب التفريق لجنون الزوجة قد وقع في التناقض؛ وذلك باعتبار الضرر تارة، وعدم اعتباره تارة أخرى.

ويجاب على من قال بأن اختصـــاص الزوجة دون الزوج في حق طلب التفريق للجنون إنما رُجِّح كي لا يجتمع على الزوجة ضرران؛ ضرر جنونها وضرر طلاقها، إن تساوى الزوجة والزوجة في حق طلب التفريق للجنون، نقول: إن من قال بهذا فقد جمع على الزوجة أكثر من ضـــررين، حيث إن قصـــور النص التشـــريعي عن إعطاء الخيار للزوج بالتفريق للجنون سيؤدي لاحتباس الزوجة التي أصابها الجنون على ذمة زوجها الذي قد لا يرغب برعايتها، فإن كان الهدف من ترجيح المشرع هو ضـمان رعاية الزوجة صـحياً ونفسياً، فإن الزوج لن يقوم بهذا الدور ما دام لم يختر القيام به طواعية وحباً، ووجود الزوجة على ذمته دون رغبة منه برعايتها سـيمنعها من أن تتلقى الرعاية التي تحتاجها منه شـخصـياً ومن غيره ممن يمتّ لها بصـلة؛ وذلك لاحتباسها على ذمته، لمجرد أن الزوج لم يستطع أن يتخلص من زواج الصوري بها.

ويشـار هنا إلى جزئية قد ترد في هذا السـياق تتضـمن أن من مسـوغات منع الزوج من حق طلب التفريق لجنون الزوجة إمكانية استمتاعه بها مع وجود الجنون المطبق. ويجاب على هذا بما ورد في القرآن الكريم من علة الزواج[40] في قوله تعالى: **[وَمِنْ آيَاتِهِ أَنْ خَلَقَ لَكُمْ مِنْ أَنْفُسِكُمْ أَزْوَاجًا لِتَسْكُنُوا إِلَيْهَا وَجَعَلَ بَيْنَكُمْ مَوَدَّةً وَرَحْمَةً إِنَّ فِي ذَلِكَ لَآيَاتٍ لِقَوْمٍ يَتَفَكَّرُونَ]**[الروم: 21].

حيث إن معنى **[لِّتَسْـــكُنُواْ إِلَيْهَا]** أي: لتألفُوها وتميلُوا إليها وتطمئنُّوا بها[41] وهذا لا يكون إلا بين عاقلين يمثل أحدهما موئلاً للآخر، ومحلاً لاطمئنانه وأنســه، والسـكن والسـكون بين الأزواج كما هو معنوي روحيٌ، يكون جسـدياً غريزياً؛ فهو بالإضـافة إلى ما ذكر يعني "زوالَ اضـطراب الجسم"[42] الذي ينشـأ عن تحرك الغريزة فيه، ولا يكون السكن بين الأزواج إلا

بذلك كله مجتمعاً؛ فهو عند الأسوياء لا ينفك ماهو ماديٌّ فيه عما هو معنوي.

ومن نظر إلى أن الزوجة في العلاقة الزوجية إنما تمثل الطرف الأضعف؛ فأعطاها حق التفريق للجنون دون الرجل، كي لا تفقد العائلة التي تأوي إليها فيما لو أعطي الرجل هذا الحق -عليه أن يلتفت إلى أن الزوج المصـــاب بالجنون المطبق هو أيضاً ضعيف إنسانياً، وبحاجة إلى الرعاية من زوجته وأبنائه، وعليه فإن مقصد عدم اجتماع الضررين -ضرر المرض وضـرر فقدان العائلة- على الزوجة المصـابة بالجنون، ينطبق على الزوج بالنسبة ذاتها، وعليه كذلك فإن الأجدى بالمشـرع اعتبار ذلك في كلا الزوجين أو سلبه من كليهما.

كما يجاب على من قال بأن للزوج أن يعدد أو يطلق، ولذا ثبت الخيار بالجنون للزوجة دونه[43]، بأن من فرق بين الزوجين في أصـــل الحق في طلب التفريق للجنون يكون بذلك قد ألحق ضـــرراً بالزوج الذي قد لا يرغب بأن يخوض تجربة التعديد، سيما أن الثقافة المجتمعية السائدة في عصرنا لا تسهل أخذ الزوج بهذا الخيار.

كما أن هذا التشريع قد يدفع الزوج باتجاه طلاق زوجته التي طرأ عليها الجنون المطبق طلاقاً تعسفياً، مع أنه متضرر من الإبقاء على العلاقة الزوجية معها دون رغبة منه، وبذلك قد يكون الزوج وقع تحت ظلم تشـريعي، سـيما أن الزوج الذي يرتكب الطلاق التعسفي يتحمل الحقوق المالية كافة للزوجة بالإضافة إلى التعويض الذي يترتب عليه دفعه لها.

ومن الناحية التربوية، فإن الارتباك والتخبط في حل مشكلة الشخص المصاب بالجنون، والتشريعات التي تلقي واجب رعاية المصـــاب على أطراف أضـــعف من أن تقوم بهذا الدور يؤدي إلى إحداث خلل قيمي في محيط الشـــخص المريض، وسيؤدي هذا الخلل إلى وجود تربية مشوهة لأبناء الشخص المصاب – إذا كان له أبناء-، وخلل في سماتهم الشخصية، وفي قيمة البر لوالديهم، بل وفي التعامل مع كل ضعيف يفتقر إلى المساعدة، أضف إليه أن رعاية الشخص المصاب بالجنون، أو أي شخص يفتقر إلى الرعاية، هو واجب الدولة أصلاً، ما دام الفرد مواطناً من رعاياها، والأصل في ذلك أن تقوم مؤسسات الدولة بهذا الدور، لا أن تنظم تشريعات فيها اتكاء على الأفراد ليقوموا بوظائف مؤسساتها.

وعلى الرغم من كل ما ذكر، فإن المســـاواة في النص القانوني بين الزوج والزوجة في حق طلب التفريق للجنون، يلزم منه بالضـــرورة حق طلب فســـخ العقد لجنون أي من الزوجين، ولا يمنع ذلك أن يتنازل صـــاحب الحق عن حقه طواعية، رغبة منه في تحقيق الرعاية لزوجه المصاب بالجنون. كما يمكن للزوج الذي حصل على التفريق لجنون زوجه أن يمارس ويحقق الرعاية لزوجه بعد حل الرابطة الزوجية عملاً بقوله تعالى: **[وَلَا تَنْسَوُا الْفَضْلَ بَيْنَكُمْ]**، خصـوصـاً إذا كان في كنف الزواج أبناء فلا بد من تربيتهم على البر وعلى أن واجب الرعاية للأب أو الأم المريضـــة لا يرتفع عنهم بتواجدهم وسكناهم مع الطرف الآخر.

المطلب الرابع: الآثار المترتبة على الحكم بالتفريق للجنون في الفقه والقانون.

إن التفريق للجنون يعد من جملة العيوب التي يجوز عند وجودها طلب التفريق، والمشـــرع الأردني أجاز للزوجة دون الزوج طلب التفريق إن جن الزوج بعد العقد، وكان هذا الجنون غير قابل للزوال[44]، فإن كان قابلاً للزوال فإن الزوج يمهل سنة بعد طلب زوجته التفريق، فإن لم يبرأ وأصرت الزوجة على طلبها التفريق فإنه يفرق بينهما[45].

أولاً: الآثار المترتبة على الحكم بالتفريق للجنون من حيث نوع التفريق.

يعـــــــد التفريق للجنون فسخاً لعقد الزواج[46]، وهو ما عليه العمل في التشريع الأردني[47]، ويترتب على اعتبار الفرقـــة

للجنون فسخاً: أن التفريق بسبب الجنون يتوقف على قضاء القاضي عند ثبوت موجب التفريق، كما أن التفريق في هذه الحالة لا ينقص من طلقات الزوج إذا حصل وبرئ من جنونه وعقد على الزوجة عقداً جديداً[48].

ثانياً: الآثار المترتبة على الحكم بالتفريق من حيث الرجعة والعدة.

لا يملك الزوج إرجاع زوجته التي بانت منه بفسخ عقد زواجها إلا بعقد ومهر جديدين، شرط أن تكون الرجعة برضاها.

وعلى الزوجة العدة الشرعية إن وقع الفسخ بعد الدخول أو الخلوة الشرعية الصحيحة، وليس عليها العدة إن وقع الفسخ قبل الدخول أو الخلوة الشرعية الصحيحة.

ثالثاً: الآثار المترتبة على الحكم بالتفريق من حيث المهر والنفقة.

يثبت للزوجة بموجب الحكم بالتفريق للجنون حقوقها الزوجية كافة، والتي تشمل المهر المعجل إن لم يكن مقبوضاً، وكامل المهر المؤجل المنصوص عليهما في قسيمة عقد الزواج.

كما أن للزوجة الحق في نفقة العدة الشرعية، حتى انتهاء فترة العدة.

المطلب الخامس: إجراءات دعوى التفريق للجنون في المحاكم الشرعية الأردنية.

إن احتمالات أي دعوى ترفع في المحاكم الشرعية الأردنية بشكل عام هي: حضور الطرفين المتداعيين في موعد الجلسة المعين، أو حضور المدعى عليه دون المدعي، أو حضور المدعي دون المدعى عليه، أو غياب الطرفين المتداعيين.

وتباشر المحكمة إجراءاتها في موعد الجلسة بناء على حضور أو غياب الأطراف في الموعد المعين، إلا أن دعوى التفريق للجنون لها خصوصية في الإجراء من ناحيتين: أن المشرع الأردني أتاح الحق في إقامة دعوى التفريق للزوجة دون الزوج[49]، وأن الزوج فيها -أي المدعى عليه- ليس أهلاً لصحة الخصومة، وعليه فإن حضور وصي المدعى عليه وغيابه عن الدعوى ليس له تأثير من حيث الإقرار أو الإنكار؛ حيث إن إقرار الوصي بالنيابة عن الزوج لا يعتبر قانوناً[50]، عملاً بالقاعدة القانونية التي تنص على أن الإقرار حجة قاصرة على المقر[51]، وعليه كان على الزوجة عبء إثبات الدعوى بغض النظر عن غياب المدعى عليه أو حضوره؛ إذ إن الغائب عموماً ينزل منزلة المنكر قانوناً، وحضور الوصي وإقراره بالنيابة عن الموصى عليه غير معتبر من الناحية القانونية[52].

والأصل أن المدعي: "من إذا تَرَكَ تُرِكَ"[53]، أي أن غياب المدعي في الدعاوى التي لا يتعلق بها حق الله دون معذرة مشروعة يجعل الدعوى واجبة الإسقاط؛ لأنه لا يجبر على المطالبة في الدعوى -أي المدعي- إن اختار ترك السير فيها، وعليه فإن غياب الزوجة -المدعية- عن موعد الجلسة المعين دون إبداء معذرة أو إرسال من ينوب عنها في حضور الدعوى يترتب عليه إسقاطها[54]، سواء حضر من يمثل المدعى عليه وطلب إسقاط الدعوى، أو غاب الطرفان المتدعيان، مما يتركنا مع أحد احتمالين: حضور الطرفان المتداعيان، أو حضور المدعية وغياب المدعى عليه، وحيث إن غياب المدعى عليه وحضوره وصيه لا يعتبر فيهما الإقرار، وينزل المدعى عليه منزلة المنكر في الحالتين حفظاً لحقه[55]، وبالتالي فإن الأثر القانوني للاحتمالين هو نفسه، ويكون على المدعية بالتالي عبء الإثبات، ويكون ذلك بتقرير الخبير الطبي مشفوعاً بشهادته أمام المحكمة[56]، ولا بد أن يشتمل تقرير الخبرة الطبية وشهادة الطبيب أمام المحكمة على ما إذا كان الجنون يرجى شفاؤه أم لا[57]، تمهيداً للفصل في الدعوى بالوجه الشرعي بعد الإثبات إن ثبتت، وفيما يلي أنموذج لائحة دعوى تفريق للجنون، تشتمل على عناصر الدعوى الأساسية.

لدى محكمة ..... الشرعية الموقرة

المدعية: .....، الرقم الوطني (.....)، عنوانها للتبليغ: .....

المدعى عليه: .....، وصيه المدعو: .....، الرقم الوطني: (.....)، عنوانه للتبليغ: .....

الموضوع: طلب التفريق للجنون.

الوقائع:

أولاً: إن المدعى عليه المذكور هو زوجي الداخل/ أو غير الداخل بي بصحيح العقد الشرعي بموجب قسيمة عقد الزواج رقم (.....) الصادرة عن محكمة ..... بتاريخ /...../.....

ثانياً: جن المدعى عليه المذكور بعد الزواج جنوناً مطبقاً لا يرجى شفاؤه/ أو يرجى شفاؤه إثر حادث سيارة تعرض له المدعى عليه المذكور (أو يذكر سبب الجنون)، أفقده القدرة على الإدراك والتمييز، وقد عين والده المدعو ..... وصياً عليه لإدارة شؤونه بموجب حجة الوصاية رقم (.....) الصادرة عن محكمة..... بتاريخ ...../...../.....

ثالثاً: إنني لم أرضَ بهذا العيب صراحة أو ضمناً، وقد تضررت من بقائي على ذمة المدعى عليه المذكور، علماً بأنه لم يسبق أن سجل بيني وبين المدعى عليه المذكور أي طلاق.

رابعاً: محكمتكم الموقرة صاحبة اختصاص بنظر هذه الدعوى.

الطلب:

أولاً: تسجيل هذه الدعوى وتعيين موعد لنظرها وتبليغ المدعى عليه موعدها ونسخة عن لائحة الدعوى ودعوته للمحاكمة حسب الأصول.

ثانياً: غب الثبوب الحكم بفسخ عقد الزواج بيني وبين المدعى عليه المذكور للجنون وإجراء المقتضى القانوني.

واقبلوا فائق الاحترام

المدعية

الخاتمة.

توصل البحث في نهايته إلى **النتائج** الآتية:

أولاً: إن التفريق للجنون معناه الحكم للزوجة بفسخ عقد الزواج من زوجها الذي طرأ عليه جنون مطبق بعد عقد الزواج بناء على طلبها.

ثانياً: إن فقهاء المالكية عموماً قد أجازوا التفريق للجنون لكلا الزوجين، غير أن الراجح عندهم أن الخيار في ذلك للزوجة دون الزوج. وهذا ما أخذ به المشرع الأردني في قانون الأحوال الشخصية.

ثالثاً: أخذ المشرع الأردني بالرأي الفقهي الذي يعطي حق التفريق للجنون للزوجة دون الزوج؛ على اعتبار أن الزوج يمكنه رفع الضرر عن نفسه إن انتفت مقاصد الزواج التي أسس عليها بأن يطلق أو يعدد، بينما لا تملك الزوجة رفع الضرر عن نفسها إلا بطلب التفريق وإثبات موجبه.

التوصيات.

توصل البحث إلى أن إعطاء حق طلب التفريق للجنون للزوجة دون الزوج فيه غمط لحق الزوج وظلم تشريعي له؛ وقد تم إيراد مجموعة من المسوغات التي تجعل البحث يوصي بإلغاء التمييز بين الزوج والزوجة في حق طلب التفريق للجنون، وعليه إعادة النظر في النص التشريعي الوارد في قانون الأحوال الشخصية الأردني وتعديله بما يتوافق وقواعد العدالة والمصلحة.

الهوامش.

(1) ابن فارس، أحمد، (ت 395 هـ/1004م)، **معجم مقاييس اللغة**، تحقيق: عبد السلام هارون، دار الفكر العربي، بيروت، 1979م، (ط1)، ج4، ص494.

(2) الفيروزآبادي، محمد بن يعقوب، (817 ه/1414م)، **القاموس المحيط**، مؤسسة الرسالة، بيروت، 1998م، (ط6)، ص916.

(3) ابن منظور، جمال الدين أبو الفضل، (ت 711هـ/1311م)، **لسان العرب**، دار المعارف، القاهرة، (د.ت)، (ط1)، مج38، ص3398.

(4) ابن عابدين، محمد أمين، (ت 1252هـ/1836م)، **رد المحتار على الدر المختار شرح تنوير الأبصار**، تحقيق: علي معوض وآخرون، دار الكتب العلمية، بيروت، 2003م، (ط خاصة)، ج4، ص548.

(5) المنوفي، علي بن خلف، (ت 939ه/1532م)، **كفاية الطالب الرباني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني**، تحقيق: أحمد حمدي)، مطبعة المدني، مصر، 1989م، (ط1)، ج3، ص177.

(6) الكاساني، علاء الدين بن مسعود، (ت 587 هـ/1191م)، **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع**، دار الكتب العلمية، بيروت، 2003م، (ط2)، ج4، ص314. والماوردي، علي بن محمد، (ت 450ه/1058م)، **الحاوي الكبير**، تحقيق: عادل عبد الموجود وآخرون، دار الكتب العلمية، بيروت، 1994م، (ط1)، ج10، ص9. والرحيباني، مصطفى بن سعد، (ت 1243هـ/ 1827م)، **مطالب أولي النهى شرح غاية المنتهى**، منشورات المكتب الإسلامي، دمشق، 1962م، (ط1)، ج5، ص302.

(7) ينظر: العمري، أشرف يحيى، **نظرية التفريق القضائي بين الزوجين: دراسة تأصيلية مقارنة**، أطروحة دكتوراه غير منشورة، الجامعة الأردنية، عمان، 2005م، ص13.

(8) ابن منظور، **لسان العرب**، مج7/ ص703. والجوهري، إسماعيل بن حماد، (393هـ/1002م)، **الصحاح: تاج اللغة وصحاح العربية**، تحقيق: أحمد عبد الغفور، دار العلم للملايين، بيروت، 1979م، (ط2)، ج1، ص2093.

(9) الجرجاني، علي بن محمد، (ت 816 هـ/1413م)، **التعريفات**، تحقيق: محمد صديق المنشاوي، دار الفضيلة، القاهرة، 200-، (ط1)، ص70.

(10) ابن عابدين، **رد المحتار**، 200/9. والقرافي، أحمد بن إدريس، (ت 684هـ/1285م)، **الذخيرة**، تحقيق: محمد حجي، دار الغرب الإسلامي، بيروت، 1994م، (ط1)، ج8، ص244. والبهوتي، منصور بن يونس، (ت 1051هـ/1641م)، **كشاف القناع عن متن الإقناع**، دار عالم الكتب، الرياض، 2003م، (ط خاصة)، ج2، ص61. وابن قدامة المقدسي، عبد الله ابن

أحمد، (ت 620هـ/1223م)، **المغني شرح مختصر الخرقي**، تحقيق: عبد الله التركي وآخرون، دار عالم الكتب، الرياض، 1997م، (ط3)، ج6، ص595.

(11) المراجع السابقة.

(12) السرحان، عدنان إبراهيم ونوري خاطر، **شرح القانون المدني (مصادر الحقوق الشخصية)**، دار الثقافة، عمان، 2008م، (ط1)، ج1، ص116.

(13) ابن عابدين، **رد المحتار**، 200/9. والقرافي، **الذخيرة**، 244/8. والبهوتي، **كشاف القناع عن متن الإقناع**، 61/2. وابن قدامة، **المغني شرح مختصر الخرقي**، 595/6.

(14) استناداً لدلالة الإشارة في المادة (135) من قانون الأحوال الشخصية.

(15) العمري، **نظرية التفريق القضائي**، ص17.

(16) العيني، محمد محمود، (ت 855هـ/1451م)، **البناية في شرح الهداية**، دار الفكر، بيروت، 1990م، (ط2)، ج5، ص3. والمنوفي، **كفاية الطالب**، 3/ 166. والقليوبي، أحمد بن محمد (ت 1069هـ/1658م)، وأحمد عميرة البرلسي، (ت 957هـ/1550م)، **حاشية القليوبي وعميرة (مطبوعتان مع كنز الراغبين شرح منهاج الطالبين)**، مطبعة البابي الحلبي، مصر، 1956م، (ط3)، ج3، ص323. والبهوتي، (ت 1051هـ/1641م)، **الروض المربع شرح زاد المستقنع**، دار المؤيد، الرياض، 1996م، (ط1)، ص559.

(17) سنداً لنص المادة (135) من قانون الأحوال الشخصية الأردني.

(18) سنداً لنص المادة (83/ أ) من قانون الأحوال الشخصية الأردني.

(19) النسفي، عبد الله بن أحمد، (ت 760هـ/1358م)، **النهر الفائق شرح كنز الدقائق**، دار الكتب العلمية، بيروت، 2002م، (ط1)، ج7، ص326. ابن فرحون، إبراهيم بن شمس الدين محمد، (ت 799هـ/1396م)، **تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام**، تحقيق: جمال مرعشلي، دار الكتب العلمية، بيروت، 2003م، (ط خاصة)، ج1، ص106. والرافعي، عبد الكريم بن محمد، (ت 623هـ/1226م)، **العزيز شرح الوجيز المعروف بالشرح الكبير**، تحقيق: علي معوض وآخرون)، دار الكتب العلمية، بيروت، 1997م، (ط1)، ج13، ص153. البغدادي، علي بن محمد، (ت 900هـ/1494م)، **فتح الملك العزيز**، تحقيق: عبد الملك بن دهيش، دار خضر، بيروت، 2002م، (ط1)، ج5، ص583.

(20) الدسوقي، محمد عرفة، (ت 1230هـ/1814م)، **حاشية الدسوقي على الشرح الكبير**، دار إحياء الكتب العربية، بيروت، 19__، (ط1)، ج2، ص356. والعمراني، يحيى بن سالم، (ت 558هـ/1162م)، **البيان في فقه الإمام الشافعي**، دار المنهاج، بيروت، 2000م، (ط1)، ج9، ص214. والبهوتي، **الروض المربع**، ص530.

(21) الكشناوي، أبو بكر بن حسن، (ت 1397هـ/1976م)، **أسهل المدار شرح إرشاد السالك**، دار الفكر، بيروت، (د.ت)، (ط2)، ج2، ص95.

(22) **المرجع نفسه**.

(23) ابن عابدين، **رد المحتار**، 175/5.

(24) رواه الإمام أحمد في مسنده برقم (16032)، ابن حنبل، أحمد بن محمد، **مسند الإمام أحمد بن حنبل**، تحقيق: شعيب الأرنؤوط وعادل مرشد وآخرون، مؤسسة الرسالة، بيروت، 2001م، (ط1)، ج25، ص217. وضعفه الألباني في إرواء الغليل برقم (1912)، الألباني، محمد ناصر الدين، (ت 1999م)، **إرواء الغليل في تخريج أحاديث منار السبيل**، المكتب الإسلامي، بيروت، 1979م، (ط1)، ج6، ص326.

(25) الأصبحي، مالك بن أنس، (ت179 هـ)، **المدونة الكبرى للإمام مالك**، دار الكتب العلمية، بيروت، 1994م، (ط1)، ج2، ص145.

(26) ضعفه الألباني في إرواء الغليل برقم (1913)، الألباني، **إرواء الغليل**، 327/6.

(27) المجاجي، محمد سكحال، **المهذب من الفقه المالكي وأدلته**، دار القلم، دمشق، د.س، (ط1)، ج2، ص49.

(28) **المرجع نفسه**.

(29) ابن عابدين، **رد المحتار**، 249/4.

(30) سنداً لنص المادة (135) من قانون الأحوال الشخصية.

(31) **المصدر نفسه**.

(32) الكشناوي، **أسهل المدارك**، 94/2.

(33) ابن طاهر، الحبيب (ت 2521/1958م)، **الفقه المالكي وأدلته**، مؤسسة المعارف، بيروت، 2005م، (ط3)، ج2، ص309.

(34) الكاساني، **بدائع الصنائع**، 247/4.

(35) الكاساني، **بدائع الصنائع**، 210/4.

(36) استناداً لنص المادة (2/128) من القانون المدني الأردني.

(37) الزرقا، مصطفى أحمد، **المدخل إلى نظرية الالتزام**، دار القلم، دمشق، 1999م، (ط1)، ص71.

(38) المادة (19) من مجلة الأحكام العدلية، ومنها أخذت المادة (62) من القانون المدني الأردني.

(39) المادة (20) من مجلة الأحكام العدلية، وقد أخذت منها المادة (62) من القانون المدني الأردني.

(40) ينظر: الشعراوي، محمد متولي، (ت 1418هـ/1997م)، **تفسير الشعراوي – الخواطر**، مطابع أخبار اليوم، (18 /11360).
(41) أبو السعود، محمد بن محمد بن مصطفى (ت 982ه/1574م)، **تفسير أبي السعود = إرشاد العقل السليم إلى مزايا الكتاب الكريم**، دار إحياء التراث العربي، بيروت، ج7، ص56.
(42) ابن عاشور، محمد الطاهر، (ت 1393هـ/1973م)، **التحرير والتنوير**، الدار التونسية للنشر، تونس، 1984م، ج21، ص72.
(43) وذكر الحبيب بن طاهر ما نصه: "للزوجة في ذلك الخيار، ولو حدثت قبل الدخول، لأن لا صبر لها عليها، وليست العصمة بيدها، بخلاف الزوج ليس له رد إن حدثت بالزوجة بعد العقد، وهي مصيبة نزلت به، فإما أن يرضى وإما أن يطلق، إذ العصمة بيده، وكون العصمة بيده وليست بيدها هي أساس الفرق بينها وبينه". (الحبيب، **الفقه المالكي وأدلته**، 309/3).
(44) استناداً لنص المادة (135) من قانون الأحوال الشخصية.
(45) المادة نفسها.
(46) الدسوقي، **حاشية الدسوقي**، 356/2. والعمراني، **البيان**، 9/ 214. والبهوتي، **الروض المربع**، ص530.
(47) استناداً لمنطوق المادة (138) من قانون الأحوال الشخصية الأردني.
(48) سنداً لمفهوم المخالفة في المادة (82) من قانون الأحوال الشخصية الأردني.
(49) سنداً لمنطوق المادة (135) من قانون الأحوال الشخصية.
(50) حيدر، **درر الحكام**، (88/4).
(51) المادة (78) من مجلة الأحكام العدلية، ومنها أخذت المادة (79) من القانون المدني الأردني، والمادة (51) من قانون البينات الأردني.
(52) حيدر، **درر الحكام**، (92/4).
(53) الكاساني، **بدائع الصنائع**، (416/8).
(54) سنداً لنص المادة (50) من قانون أصول المحاكمات الشرعية.
(55) حيدر، **درر الحكام**، (89/4).
(56) سنداً لنص المادة (90) من قانون أصول المحاكمات الشرعية.
(57) سنداً لنص المادة (135) من قانون الأحوال الشخصية.