التفريق بين الزوجين للشقاق في الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الإسلامية البروناوية

نورأماليا بنت الحاج عبد لاميت

كلية الشريعة والقانون

جامعة السلطان الشريف علي الإسلامية

سلطنة بروناي دار السلام

1433هـ/2012م

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

التفريق بين الزوجين للشقاق في الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الإسلامية البروناوية

نورأماليا بنت الحاج عبد لاميت
08B0023

بحث مقدم لاستكمال متطلبات الحصول على درجة
البكالوريوس في الفقه والقضاء

كلية الشريعة والقانون
جامعة السلطان الشريف علي الإسلامية
سلطنة بروناي دار السلام

جمادى الأخير 1433هـ/ إبريل 2012

الإشراف

التفريق بين الزوجين للشقاق في الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الإسلامية البروناوية

نورأمالينا بنت الحاج عبد لاميت

08B0023

المشرف : الأستاذ صفري بن الحاج سودين

التوقيع: _____ التاريخ: 30 /4/2012

عميد الكلية : الأستاذ المشارك الدكتور عبد المهيمن آيوس نوردين

التوقيع: _____ التاريخ: 30 /4/2012

إقرار

بسم الله الرحمن الرحيم

إنني أقر وأعترف أن هذا البحث العملي من عملي وجهدي الشخصي، أما المقتطفات والاقتباسات فلقد أشرت إلى مصادرها في هامش البحث.

التوقيع :

الاسم : نورأماليا بنت الحاج عبد لاميت

رقم التسجيل : 08B0023

تاريخ التسليم : 8 جمادى الأخير 1433هـ/ 30 إبريل 2012م

إقرار بحقوق الطبع وإثبات مشروعية استخدام الأبحاث غير المنشورة

حقوق الطبع © 2012 نورأمالينا بنت الحاج عبد لاميت

التفريق بين الزوجين للشقاق في الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الإسلامية البروناوية

لا تجوز إعادة إنتاج استخدام هذا البحث غير المنشور في أي شكل وبأي صورة (آلية كانت أو إلكترونية أو غيرها) بما في ذلك الاستنساخ أو التسجيل، من دون إذن مكتوب من الباحث إلا في الحالات الآتية:

1. يمكن للآخرين اقتباس أية مادة من هذا البحث غير المنشورة في كتاباتهم بشرط الاعتراف بفضل صاحب النص المقتبس وتوثيق النص بصورة مناسبة.
2. يكون لجامعة السلطان الشريف علي الإسلامية ومكتبتها حق الاستنساخ (بشكل الطبع أو صورة آلية)لأغراض مؤسساتية وتعليمية ولكن ليس لأغراض البيع العام.
3. لمكتبة جامعة السلطان الشريف علي الإسلامية حق استخراج نسخ من هذا البحث غير المنشور إذا طلبتها مكتبات الجامعات ومراكز البحث العلمي الأخرى.

أكد هذا الإقرار : نورأمالينا بنت الحاج عبد لاميت

..... 8 جمادى الأخير1433هـ/ 30 إبريل 2012م

التوقيع: التاريخ:

شكر وتقدير

الحمد لله تعالى على نعمه الكثيرة التي لا تعد ولا تحصى، والشكر له سبحانه وتعالى على هدايته وإعانته، فقد أكملت هذا البحث، فله الحمد كله والشكر كله. وأرجو أن أنال الرضا والنجاح في الدارين. والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين وعلى آله وصحبه وسلم.

فإني أرفع جزيل الشكر والامتنان لأستاذي الجليل الدكتور صفري بن الحاج سودين على تكرّمه بالإشراف في بحثي. وقد تفضل عليّ بعلمه الغزير وإرشادته القيمة وملاحظته البناءة. أسأل الله أن يجزيه أحسن الجزاء.

وإني أشكر جامعة السلطان الشريف علي الإسلامية بروناي دارالسلام التى أتاحت لي هذه الفرصة الثمينة للدراسة فيها والإستفادة من أساتذتها. كما أشكر جميع الأساتذة بقسم الشريعة واللغة العربية على اهتمامهم وتعاونهم المستمرين في خدمة طلابهم.

وأقدم شكري وتقديري إلى المحكة الشرعية البروناوية وكل من ساعدني وأتمنى لهم التوفيق والإعانة من الله تعالى إلى ما فيه الخير.

ثم الشكر الموصول إلى والديّ العزيزين المحبوبين، الحاج عبد لاميت ثم إلى المرحومة أمي سعيدة بنت زينل على تربيتهما وتشجيعهما لي على تحصيل العلم وإلى أخوتي محمد أمال العارفين بن الحاج عبد لاميت، محمد أمير العارفين بن الحاج عبد لاميت ومحمد أزرول بن الحاج عبد لاميت، فلهم جزيل الشكر والتقدير على معاونتهم ودعائهم لإنجاح هذا البحث.

المُلخَّص

التفريق بين الزوجين للشقاق في الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الإسلامية البروناوية

من الطبيعي، أن يحدث الخلافات والنزاعات في الحياة الزوجية. ولكن، صراع خطير قد يؤدي إلى تدمير التوافق الزوجي الذي يؤدي إلى الطلاق فهو من أبغض الحلال إلى الله، بينما الحياة الزوجية من أمور التي تجب عليها المحافظة مهما كانت الظروف. هذا البحث بعنوان "التفريق بين الزوجين للشقاق في الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الإسلامية البروناوية". نطاق هذا البحث سوف يتناول عن الفرقة بين الزوجين للشقاق فقها وقضاء. يوضح فيه ويقارن آراء العلماء المعتبرة عن أسباب وآثار الشقاق ومعالجة هذه المسألة طبقا لأحكام الشرعية والقانون الشرعية. يتفرع هذا البحث إلى أربعة فصول، الفصل الأول يتكون من التعاريف، والفصل الثاني يتناول عن التفريق بين الزوجين للشقاق، والفصل الثالث يوضح كيفية علاج هذا كيفية علاج هذا الشقاق بين الزوجين في نظر الشريعة والقانون الأسرة الإسلامية البروناوية، ثم يذكر الفصل الأخير عن التفريق بين الزوجين للشقاق في قانون الأسرة الإسلامية البروناوية عام 1999 وتنفيذ التحكيم تحت المادة 43.

ABSTRAK

PERCERAIAN ANTARA SUAMI ISTERI KERANA SYIQAQ DARI SEGI FIQH ISLAM & UNDANG-UNDANG KELUARGA ISLAM BRUNEI

Dalam melayari bahtera rumahtangga, pertelingkahan suami isteri merupakan asam garam kehidupan. Akan tetapi perbalahan yang serius boleh mengakibatkan musnahnya keharmonian rumahtangga seterusnya mendorong kepada perkara halal yang paling dibenci oleh Allah iaitu perceraian, sedangkan rumahtangga adalah sesuatu yang perlu dipertahankan walau apa jua keadaan. Kajian ini berjudul "Perceraian antara suami isteri kerana syiqaq dari segi Fiqh Islam & Undang-Undang Keluarga Islam Brunei". Kajian ini menjelaskan dan membandingkan pendapat ulama-ulama muktabar mengenai punca berlakunya syiqaq, hukumnya dan kesannya, serta penyelesaiannya berpandukan ajaran Islam dan peruntukan Undang-Undang. Kajian saya ini mengandungi empat bahagian iaitu bahagian pertama terdiri daripada pengenalan, bahagian dua membincangkan tentang perpisahan kerana syiqaq, bahagian tiga menjelaskn tentang cara mengatasi perbalahan seumpama ini menurut perspektif Islam dan seterusnya bahagian terakhir menyebutkan mengenai perpisahan kerana syiqaq menurut Undang-Undang Keluarga Islam,1999 serta perlaksanaan timbangtara di bawah bab 43.

ABSTRACT

Divorce between spouses due to conflict (syiqaq) in Islamic Fiqh and Islamic Family Law Brunei

It is common, that conflicts are existing in a marriage. However, a serious conflict or dispute may result in the destruction of marital harmony, which led to a divorce. Meanwhile, marital life must be protected in any circumstances. This study, entitled "Divorce between spouses due to conflict (syiqaq) in Islamic Fiqh and Islamic Family Law Brunei". This study explores and compares the opinion of the venerated scholars on the cause of the conflict (syiqaq), ruling, consequences and its solutions based on the teachings of Islam and the provisions of Islamic Family Law of Brunei, 1999. This study consists of four parts, the first part consists of an introduction, part two deals with the Divorce between spouses due to conflict (syiqaq), the third part explaining on how to resolve disputes according to the Islamic teaching and the final part quotes about divorce between spouses due to conflict (syiqaq) in Islamic Family Law Brunei, 1999 and implementation of arbitration under chapter 43.

محتويات البحث

المحتويات	الصفحة
الإشراف	ج
إقرار	د
إقرار بحقوق الطبع وإثبات مشروعية استخدام الأبحاث غير المنشورة	هـ
شكر وتقدير	و
الملخص باللغة العربية	ز
الملخص باللغة الملايوية	ح
الملخص باللغة الإنجليزية	ط
المحتويات	ي
فهرس الآيات القرآنية	ل
فهرس الملاحق	ن
الاختصارات	س
المقدمة	1
تمهيد	7
الفصل الأول : معنى الفرقة والشقاق	8
المبحث الأول : معنى الفرقة لغة واصطلاحا	8
المبحث الثاني : معنى الشقاق لغة واصطلاحا	10
الفصل الثاني : التفريق بين الزوجين للشقاق	13
المبحث الأول : مشروعية التفريق بين الزوجين	13

المبحث الثاني : هل يصلح الشقاق سبب للزوجين؟	13
المبحث الثالث : الأصل الشرعي للتفريق بين الزوجين للشقاق	14
المبحث الرابع : بداية الخلاف بين الزوجين	15
المبحث الخامس : نوع الشقاق الذي يتطلب بعث الحكمين	17
المبحث السادس : نوع الفرقة للشقاق بين الزوجين التي يوقعها الحكمان	18
الفصل الثالث : كيفية علاج هذا الشقاق بين الزوجين في نظر الشريعة وقانون الأسرة الإسلامية البروناوية	20
المبحث الأول : التأديب	20
المبحث الثاني : الصلح	24
المبحث الثالث : رفع الأمر إلى القاضي	25
المبحث الرابع : المشورة مع قسم الإستشارة العائلية (BKNK)	25
المبحث الخامس : التحكيم في الشقاق	26
الفصل الرابع : التفريق بين الزوجين للشقاق في القانون الأسرة الإسلامية البروناوية	44
الخاتمة	49
قائمة المصادر والمراجع	51
الملاحق	
ملحق رقم (1)	
ملحق رقم (2)	
ملحق رقم (3)	

فهرس الآيات القرآنية

رقم الآيات	السور الآيات	الصفحة
	سورة النساء	
19	چ وَعَاشِرُوهُنَّ بِٱلۡمَعۡرُوفِۚ چ	7,49
34	چٱلرِّجَالُ قَوَّٰمُونَ عَلَى ٱلنِّسَآءِ بِمَا فَضَّلَ ٱللَّهُ بَعۡضَهُمۡ عَلَىٰ بَعۡضٖ وَبِمَآ أَنفَقُواْ مِنۡ أَمۡوَٰلِهِمۡۚ فَٱلصَّٰلِحَٰتُ قَٰنِتَٰتٌ حَٰفِظَٰتٞ لِّلۡغَيۡبِ بِمَا حَفِظَ ٱللَّهُۚ وَٱلَّٰتِي تَخَافُونَ نُشُوزَهُنَّ فَعِظُوهُنَّ وَٱهۡجُرُوهُنَّ فِي ٱلۡمَضَاجِعِ وَٱضۡرِبُوهُنَّۖ فَإِنۡ أَطَعۡنَكُمۡ فَلَا تَبۡغُواْ عَلَيۡهِنَّ سَبِيلًاۗ إِنَّ ٱللَّهَ كَانَ عَلِيّٗا كَبِيرٗاچ	1،20،21،24
35	چوَإِنۡ خِفۡتُمۡ شِقَاقَ بَيۡنِهِمَا فَٱبۡعَثُواْ حَكَمٗا مِّنۡ أَهۡلِهِۦ وَحَكَمٗا مِّنۡ أَهۡلِهَآ إِن يُرِيدَآ إِصۡلَٰحٗا يُوَفِّقِ ٱللَّهُ بَيۡنَهُمَآۗ إِنَّ ٱللَّهَ كَانَ عَلِيمًا خَبِيرٗا چ	14،17،24،27 30،31،34
65	چ فَلَا وَرَبِّكَ لَا يُؤۡمِنُونَ حَتَّىٰ يُحَكِّمُوكَ فِيمَا شَجَرَ بَيۡنَهُمۡ ثُمَّ لَا يَجِدُواْ فِيٓ أَنفُسِهِمۡ حَرَجٗا مِّمَّا قَضَيۡتَ وَيُسَلِّمُواْ تَسۡلِيمٗاچ	28
128	چوَإِنِ ٱمۡرَأَةٌ خَافَتۡ مِنۢ بَعۡلِهَا نُشُوزًا أَوۡ إِعۡرَاضٗا فَلَا جُنَاحَ عَلَيۡهِمَآ أَن يُصۡلِحَا بَيۡنَهُمَا صُلۡحٗاۚ وَٱلصُّلۡحُ خَيۡرٞۗ وَأُحۡضِرَتِ ٱلۡأَنفُسُ ٱلشُّحَّۚ وَإِن تُحۡسِنُواْ وَتَتَّقُواْ فَإِنَّ ٱللَّهَ كَانَ بِمَا تَعۡمَلُونَ خَبِيرٗاچ	16،17

سورة المائدة		
42	چ فَإِن جَآءُوكَ فَٱحۡكُم بَيۡنَهُمۡ أَوۡ أَعۡرِضۡ عَنۡهُمۡۖ وَإِن تُعۡرِضۡ عَنۡهُمۡ فَلَن يَضُرُّوكَ شَيۡـٔٗاۖ وَإِنۡ حَكَمۡتَ فَٱحۡكُم بَيۡنَهُم بِٱلۡقِسۡطِۚ إِنَّ ٱللَّهَ يُحِبُّ ٱلۡمُقۡسِطِينَ چ	28
سورة النحل		
90	چإِنَّ ٱللَّهَ يَأۡمُرُ بِٱلۡعَدۡلِ وَٱلۡإِحۡسَٰنِچ	1،7
سورة الذاريات		
49	چ وَمِن كُلِّ شَيۡءٍ خَلَقۡنَا زَوۡجَيۡنِ لَعَلَّكُمۡ تَذَكَّرُونَچ	1

فهرس الملاحق

رقم الملحق	الصفحة
1	56
2	57
3	58

الاختصارات

ج	الجزء
د.ت.	دون تاريخ النشر
د.م.	دون مكان النشر
د.ن.	دون الناشر
ص	الصفحة
م	الميلادي
هـ	الهجري
BKNK	Bahagian Khidmat Nasihat Keluarga
KHEU	Kementerian Hal Ehwal Ugama

المقدِّمة

الحمد لله الواحد الأحد الذى تطمئن القلوب نذكره، والصلاة والسلام على أشرف أنبياء الله ورسله وعلى آله وأصحابه أجمعين، أما بعد :

النكاح هو الطريق الوحيد في تكوين الأسرة – هي صلة بين الزوج والزوجة. فالدين الإسلامي قد جعل الأساس الأول في اختيار شريك وشريكة الحياة. كما قال الله في كتابه العزيز: ﴿ وَمِن كُلِّ شَيۡءٍ خَلَقۡنَا زَوۡجَيۡنِ لَعَلَّكُمۡ تَذَكَّرُونَ ﴾ (الذاريات أية 49). وهذه الأية تدل على التزام حياة البشر الذي يحتاج إلى الشريك دائما.

ومن أجل ذلك، خلق الله المرأة من ضلع آدم الأيسر ولم يخلقها من فوقه ولا من تحته ولكن بجانبه كرامة لها. ولذا أن طبيعة المرأة كانت ضعيفة وتحتاج إلى الرجل القوي في الحماية والوقاية والدفاع على نفسها طبعا. وهذا مستدلا بقوله تعالى: ﴿ ٱلرِّجَالُ قَوَّٰمُونَ عَلَى ٱلنِّسَآءِ ﴾. (سورة النساء: أية 34). وكذلك الرجل يحتاج إلى شريك الحياة ويجب عليه حسن المعاشرة ويعاملها بالمعروف. وإذا حدث سوء المعاشرة فقد تتطور المشكلة إلى أحوال أسوأ.

كما عرفنا، أن العلاقة الزوجية كغيرها من العلاقات، قد يحدث الخلاف بينهما لسبب من الأسباب، فلهذا حرص الإسلام على الاصلاح والوحدة ﴿ إِنَّ ٱللَّهَ يَأۡمُرُ بِٱلۡعَدۡلِ وَٱلۡإِحۡسَٰنِ ﴾ (سورة النحل: أية 90).

أسباب إختيار الموضوع

قد اخترت هذا الموضوع لأسباب كالآتى :

1- لأهميته للزوجين خاصة وفي حياة الفرد والمجتمع عامة.
2- رغبة في النقاش ومعرفة حالة التى متعلقة بحياة الزوجية.
3- بيان التفريق في أحوال الضرورة لأن كثير من الملايويين ما عرفوا بهذا النوع من الفرقة. لعل هذا البحث مفيد في المستقبل إن شاء الله تعالى.

أهداف البحث

ومن أهداف كتابة هذا الموضوع، بخلاف أنه شرط للتخرج لكل الطلبة في السنة الرابعة في الجامعة السلطان الشريف علي الإسلامية مع أنه هو المقدم للحصول على شهادة تحت قسم الشريعة في الفقه والقضاء يمكن أن ينتفع به الناس بقرائته.

بكتابة هذا البحث، أرجو على الأقل أنه من إسهام فعال في معالجة بعض المشاكل الاجتماعية التى يساعد حلها في استقرار الحياة الأسرية والاجتماعية على حد سواء هذه القضايا من أبرز القضايا الإجتماعية المعاصرة في المجتمع الإسلامي، ولها الصدارة في المناقشات العامة مما يجلب الإنتباه للنظر فيها وحلها ما أمكن.

أهمية البحث

- هذا الموضوع من أدق الموضوعات التشريعية وأكثرها أهمية. فقد عالجه الفقهاء منذ أمد طويل وهو أيضا موضع التفكير لدى كثير من الفقهاء والمشرعين.
- أن مشكلة الفرقة بين الزوجين بالفسخ من المشكلات التى تستحق الاهتمام والدراسة الجديدة.

مناهج البحث

طبيعة البحث تقتضي اتباع المنهج الوصفي والاستفادة من المنهج الاستقرائي الاستنباطي والاستبياني وذلك وفق الخطوات التالية:

الرجوع إلى المصادر الأصلية والكتب القديمة للوقوف على رأي كل مذهب من المذاهب الفقهية في المسألة من كتبه المعتمدة.

- تدعيم الآراء بالأدلة الشرعية لكل مذهب إن وجدت.
- اعتراف الآيات في كتاب الله عز وجل.
- بيان موقف قانون الأسرة الإسلامية البروناوية نحو هذا الموضوع.
- بيان معاني المصطلحات اللغوية والفقهية بالرجوع إلى كتب المعاجم والفقه القديمة.
- الاستئناس بالدراسات الحديثة وبخاصة في القضايا المستجدة بموضوع البحث.
- عمل فهارس للموضوعات والمصادر والآيات.

في هذا البحث التحليلية تكلمت عن الشقاق بين الزوجين وبينت فيه أسباب الخلاف بينهما كيف يبدأ ثم تعرضت لبيان كيف تطور الخلاف إلى الشقاق وكيف عالجه الإسلام. فلهذا قسمت هذا البحث إلى أربعة فصول. ولكل فصل له عدة مباحث.

الدراسات السابقة

بعد البحث والدراسة وجدت موضوعات هذا البحث متناثرة في أبواب متعددة من كتب الفقه وكتب التفسير القديمة، وهي بحاجة إلى تجميع وتبويب وزيادة بحث وتوضيح .

أما في الكتب الحديثة:

أولا : وجدت بحثا واحدا في الموضوع بعنوان "التفريق بين الزوجين بحكم القاضي من المنظور الإسلامي والقانون المحلي" تأليف زمرة الفضيلة بنت عثمان، طالبة من قسم الشريعة كتبها لنيل درجة البكالوريوس في معهد السلطان الحاج عمر علي سيف الدين للدراسات الإسلامية جامعة بروناي دارالسلام عام 2000/1999م. يقع هذا البحث في (71) صفحة من الورق المتوسط تقريبا، اشتمل على شكر وتقدير، وملخص البحث، مقدمة وتمهيد وسبعة فصول وخاتمة.

وابتدأت الباحثة في أول الفصل تعريف الشقاق وكيفية علاج الشريعة الإسلامية فيه وهذا حول ثمانية صفحات وهي تتكون من صفحة 16-24، ثم توضح الباحثة عن سبيل الوقاية منه وكيفية التحكيم وحكم التفريق به. وتختم في الفصل السابع الأخير عن المعمول به قي التفريق بين الزوجين بحكم القاضي في بروناي دارالسلام الذي قد تقسمت إلى ثلاثة وهي قسم التفريق بسبب الشقاق وقسم التفريق بسبب الضرر وقسم الأوامر لإنفضاض الزواج بحكم الفسخ.

ومع أهمية هذا البحث إلا أنه تناول الموضوع بإيجاز دون تفصيل، ولم يقتصر على هذا الموضوع فحسب بل يشمل أنواع الطلاق بحكم القاضي كله.

ثانيا : ومن الكتب الحديثة التي تعرضت للموضوع كتاب (**المفصل في أحكام المرأة والبيت المسلم**) للدكتور عبد الكريم زيدان حيث استوعب هذا المؤلف العلامة في كتابه معظم الموضوعات المتصلة بقضايا المرأة والبيت المسلم إذ تعرض الكاتب لموضوع التفريق للشقاق في المجلد

الثامن، الفصل السابع، من صفحة (407-437) ومع أهمية هذا البحث إلا أنه تناول الموضوع ومسائله بإيجاز دون تفصيل ، ولم يقتصر على هذا الموضوع، ولم يتعرض لموقف قانون الأحوال الشخصية في المسائل المطروحة للبحث .

هيكل المبحث:

المقدمة

الفصل الأول: معنى الفرقة والشقاق

المبحث الأول: معنى الفرقة لغة واصطلاحا

المطلب الأول: تعريف الفرقة لغة

المطلب الثاني: تعريف الفرقة اصطلاحا

المطلب الثالث: الفرقة في قانون الأسرة الإسلامية البروناوية

المطلب الرابع: أنواع الفرقة

المبحث الثاني: معنى الشقاق لغة واصطلاحا

المطلب الأول: تعريف الشقاق لغة

المطلب الثاني: تعريف الشقاق اصطلاحا

المطلب الثالث: الشقاق في قانون الأسرة الإسلامية البروناوية

الفصل الثاني: التفريق بين الزوجين للشقاق

المبحث الأول: مشروعية التفريق بين الزوجين

المبحث الثاني: هل يصلح الشقاق سببا للتفريق بين الزوجين؟

المبحث الثالث: الأصل الشرعي للتفريق بين الزوجين للشقاق

المبحث الرابع: بداية الخلاف بين الزوجين

المبحث الخامس: نوع الشقاق الذي يتطلب بعث الحكمين

المبحث السادس: نوع الفرقة للشقاق بين الزوجين التي يوقعها الحكمان

الفصل الثالث: كيفية علاج هذا الشقاق بين الزوجين في نظر الشريعة وقانون الأسرة البروناوية

المبحث الأول: التأديب

المبحث الثاني: الصلح

المبحث الثالث: رفع الأمر إلى القاضي

المبحث الرابع : المشورة مع قسم الإستشارة العائلية (BKNK)

المبحث الخامس: التحكيم في الشقاق

المطلب الأول: ماهية التحكيم

المطلب الثاني: الأصل على مشروعية التحكيم

المطلب الثالث: حكم التحكيم

المطلب الرابع: حكمة مشروعية التحكيم

المطلب الخامس : تعيين الحكمين وبيان شروطهما

المطلب السادس : مهمة الحكمين

المطلب السابع : طبيعة دور الحكمين

المطلب الثامن : سلطة الحكمين في التفريق بين الزوجين

المطلب التاسع : شروط الحكمين وعملهما

المطلب العاشر: منشأ الخلاف

المطلب الحادي عشر : قضاء القاضي بتفريق الحكمين بين الزوجين

المطلب الثاني عشر: الفرق بين التحكيم والصلح

الفصل الرابع : التفريق بين الزوجين للشقاق في قانون الأسرة الإسلامية البروناوية

الخاتمة

قائمة المصادر والمراجع

تمهيد

إن الله سبحانه وتعالى أمر الأزواج بحسن المعاشرة بالزوجات ويعاملهن بالمعروف. إذ قال الله عز وجل في كتابه: ﴿وَعَاشِرُوهُنَّ بِٱلْمَعْرُوفِ﴾ (سورة النساء : أية 19) وقال أيضا ﴿إِنَّ ٱللَّهَ يَأْمُرُ بِٱلْعَدْلِ وَٱلْإِحْسَٰنِ﴾ (سورة النحل أية 90) وغير ذلك كثير من الآيات القرآنية والأحاديث النبوة التى تأمر بالعدل والإحسان، وتنهى عن الأضرار بالغير، وتحث على معاملة الزوجات بالمعروف.

الخلاف بين الزوجين هو مفتاح لكثير من الأضرار، وهذه الأضرار لا يقتصر أثرها على الزوجين فحسب بل إن الأثر عقب هذا الخلاف يتعدى إلى أولادهما ثم إلى جميع أفراد الأسرة ومن حولهما بما ينشأ عنه من بغض ونفور وعداوة.

أن الشقاق بين الزوجين وتعدد الزوجات هي من المسائل التى يرتبط بعضها ببعض في معظم الحالات. فمثلا إذا طرأت مشكلة امتناع الزوج عن الانفاق على زوجته لاختل توازنها وتضطرب حالها، وبالتالى يحدث الشقاق بينهما.

الفصل الأول

معنى الفرقة والشقاق

المبحث الأول: معنى الفرقة لغة واصطلاحا

المطلب الأول : معنى الفرقة لغة

التفريق في اللغة : مصدر فرق، وفعله الثلاثي فرق ، يقال : فرقت بين الحق والباطل، أي فصلت بينهما ، وهو في المعاني بالتخفيف ، يقال : فرقت بين الكلامين ، وبالتشديد في الأعيان ، يقال : فرقت بين العبدين ، قاله ابن الأعرابي والخطابي.وقال غيرهما : هما بمعنى واحد، والتشديد للمبالغة.[1]

الفرقة في اللغة اسم من الافتراق. فرق يفرق تفريقا افتراقا. وهي ضد الاجتماع.

باضافة الفرقة إلى الزوجين فهي تعنى :ابتعاد كل من الزوجين عن الآخر بسبب من الأسباب كانقطاع العلاقة الزوجية للنفرة بينهما، أو لعلة أخرى كاختفاء أحدهما بحيث العثور عليه متعذرا أو كسفر أحدهما إلى مكان لا يعرف موطنه.[2]

المطلب الثاني: معنى الفرقة اصطلاحا

والتفريق في اصطلاح الفقهاء : إنهاء العلاقة الزوجية بين الزوجين بحكم القاضي بناء على طلب أحدهما لسبب، كالشقاق والضرر وعدم الإنفاق، أو بدون طلب من أحد حفظا لحق الشرع ، كما إذا ارتد أحد الزوجين. وما يقع بتفريق القاضي : طلاق بائن في أحوال، وفسخ في أحوال أخرى، وهو طلاق رجعي في بعض الأحوال.[3]

---

(1) وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية. (1414هـ/1993م). **الموسوعة الفقهية**. ط1. دارالصفوة.ج29. ص6.

(2) كريم سيد محمد محمود. (1427هـ/2006م). **معجم الطلاب الوسيط**. ط1. بيروت-لبنان : دار الكتب العلمية.د.ج. ص602.

(3) وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية. (1414هـ/1993م). **الموسوعة الفقهية**. المرجع السابق. ج29. ص6-7.

المطلب الثالث: الفرقة في قانون الأسرة الإسلامية البروناوية

وجدت في قانون الأسرة الإسلامية عام 1999 في المادة (2) البند (1) أن الفرقة تطلق بالفراق وهو يعنى : الفصل بين الزوجين إما مؤقتا وإما مؤبدا.[4] فمن هنا، وجدنا أنه لا يوجد فرق في تعريف "الفرقة" بين الفقه الإسلامي وهذا القانون.

المطلب الرابع: أنواع الفرقة

الفرقة بين الزوجين قد تكون طلاقا وقد تكون فسخا. تكون طلاقا : إذا يطلق الرجل زوجته صراحة أو كناية، سواء أكان بسبب أم لا. وتكون فسخا : إذا حصل عارض يمنع بقاء النكاح، أو يكون تداركا لأمر اقترن بالانشاء، جعل العقد غير لازم.[5]

الفرق بين الفسخ والطلاق من حيث المعنى

الطلاق لغة : الترك والمفارقة. فالطلاق حينئذ عدم القيد والإرسال والترك والمفارقة. أما الفسخ من ناحية اللغوية هو النقض. وبابه قطع. وعلى هذا فالفسخ بمعنى النقض والرفع والازالة. أما الفرق بينهما في الاصطلاح هو أن الطلاق كما عرفه المالكية : الطلاق هو حل عقد النكاح بلفظ الطلاق ونحوه. والفسخ في الاصطلاح هو حل رابطة العقد أو حل رابطة العقد. وبناء على هذا أن الفرق بين الطلاق والفسخ من حيث المعنى يمكن أن ينحصر كالآتى:[6]

1- أن الطلاق انهاء قيد النكاح في الحال كالطلاق البائن أو في المآل كالطلاق الرجعي بلفظ مخصوص. أما الفسخ فهو حل رابطة العقد بنقضه فورا في الحال دون المستقبل، ورفعه من أساسه كأنه لم يكن من قبل.
2- الفرق بينهما في السبب المنشئ لهما
3- الفرق بينهما من حيث المحل
4- الفرق بينهما من حيث انتهاء الربطة
5- الفرق بينهما من حيث الأثر على عدد الطلقات

---

(4) Perintah Darurat (Undang-Undang Keluarga Islam), 1999. Bab2. hlm845.

(5) هارون دين. (1405هـ/1984م). **الفرقة بين الزوجين للموانع الشرعية فقها وقضاء**. ط1. كوالا لمفور – ماليزيا. د.ج. ص8.

(6) المرجع نفسه. د.ج. ص14-19.

6- الفرق بينهما من حيث وجوب المهر

7- الفرق بينهما من حيث وقوع الطلاق في العدة

8- الفرق بينهما من حيث الأثر الرجعي

9- الفرق بينهما من حيث امكان الرجعة.[7]

المبحث الثاني: معنى الشقاق لغة واصطلاحا

المطلب الأول : معنى الشقاق لغة

الشقاق في اللغة : الخلاف والعداوة. وحقيقته أن يأتى كل منهما ما يشق على صاحبه، فيكون كل منهما في شق غير شق صاحبه.[8]

قال زيد بن أسلم : الشقاق المنازعة. وقيل : الشقاق المجادلة والمخالفة والتعادى. وأصله من الشق وهو الجانب. فكأن كل واحد من الفريقين في شق غير شق صاحبه. وفي تفسير الفخر الرازي : الشقاق أن كل واحد منهما صار في شق، بالعداوة والمباينة.[9]

الشقاق: واحد الشقوق، وهو مصدر، يقال: شاقه مشاقة وشقاقا، أي: خالفه. والمشاقة والشقاق: غلبة العداوة والخلاف. وسمي الخلاف بين اثنين شقاقا لأن كل فريق من فرقتي العدواة قصد شقا أي ناحية غير شق صاحبه. وشق امره يشقه شقا فانشق انفرق وتبدد اختلافا. وشق فلان العصا أي فارق الجماعة. الشق بالكسر نصف الشيء والشق أيضا الناحية من الجبل.[10]

---

(7) هارون دين. (1404هـ/1983م). **فسخ النكاح والقضايا المتعلقة به دراسة مقارنة بين المذاهب الفقهية**. المرجع السابق. د.ج. ص14-19.

(8) كريم سيد محمد محمود. (1427هـ /2006م). **معجم الطلاب الوسيط**. ط1. المرجع السابق. د.ج. ص425.

(9) محمد الرازي فخر الدين ابن العلامة ضياء الدين عمر. (1425-1326هـ/2005م). **تفسير الفخرالرازي**. ط1. بيروت-لبنان : دار الفكر. ج10. ص81.

(10) محمد بن أبي بكر بن عبد القادر الرازي. (1329هـ). **مختار الصحاح**. ط1. مصر: المطبعة الكلية. ج1. ص 373-374.

وعرفه ابن منظور في كتابه ***"لسان العرب"*** غلبة العداوة والخلاف. شاقه–مشاقة–شقاقا. والشقاق : العداوة بين فريقين والخلاف بين اثنين، سمى ذلك شقاقا لأن كل فريق من فرقتى العداوة قصد شقا أى ناحية غير شق صاحبه.[11]

المطلب الثاني: معنى الشقاق اصطلاحا[12]

المقصود بالشقاق والضرر: الشقاق هو النزاع الشديد بين الزوجين بسبب الطعن في الكرامة سواء أكان بسبب من أحد الزوجين، أو بسببهما معا، أو بسبب أمر خارج عنهما. والضرر: هو إيذاء الزوج لزو جته بالقول أو بالفعل، كالشتم المقذع والتقبيح المخل بالكرامة، والضرب المبرح، والحمل على فعل ما حرم الله، والإعراض والهجر من غير سبب يبيحه، ونحوه.[13]

المطلب الثالث: معنى الشقاق في قانون الأسرة الإسلامية البروناوية

نص القانون البروناوي رقم 35 لسنة 1999 للأسرة الإسلامية في مادة واحدة عما يتعلق بالتفريق للشقاق بين الزوجين. فقد جاء في مادة (43) معنى الشقاق كما يأتى :

"الشقاق هو إذا قام الزوج بإساءة معاملة زوجته أو قام بإهانتها أو إيقاع الأذى الجسدي عليها أو على شيء من مملكتها بالقول أو بالفعل بحيث تكون الزوجة مرغمة على العيش معه. يمكن للزوجة أن تقوم بتقديم طلب طلاق بحسب النموذج المخصص إلى المحكمة من الواقعة وفشلت الإصلاح بينهما. لذا تأمر المحكمة بإيقاع الطلاق البائن".[14]

كما تقدم في تعريف الفرقة، ما وجدت فرق في التعريف بين نظر الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الإسلامية. كذلك في معنى الشقاق، أن كلا الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الإسلامية

---

(11) ابن منظور. جمال الدين محمد بن مكرم. د.ت. **لسان العرب لابن المنظور**.ط4. بيروت: دار صادر. د.ج. ص 115.

(12) وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية. (1414هـ/1993م). **الموسوعة الفقهية**. المرجع السابق. ج29. ص 54.

(13) الزحيلي، وهبة. (1429هـ/2008م). **الفقه الإسلامي وأدلته**. ط6. سورية – دمشق : دار الفكر. ج7. ص503.

(14) Perintah Darurat (Undang-Undang Keluarga Islam), 1999. Bab43(1). hlm867.

البروناوية متفقان في معنى الشقاق. ويمكن أن يتخلص أنه يعنى إساءة معاملة الزوج لزوجته سواء على أساس النزاع الشديد أو بوقوع الإيذاء الجسدي قولا أو فعلا.

الفصل الثاني

التفريق بين الزوجين للشقاق

المبحث الأول : مشروعية التفريق بين الزوجين

شرع الإسلام الفرقة بين الزوجين لأن كلا منهما قد يخدعه شعوره وحسه عند الخطبة، فيخطئ في إختيار زوجه، ثم يتبين بعد الزواج سوء ما صنع، وقد يعترى أحد الزوجين من أسباب النفرة الطارئة، ودواعى الفرقة التي لا يؤمن وقوعها بين الإنسان ما يصرفه عن صاحبه، أو يحول بينهما وبين التمتع بمزايا الحياة السعيدة، فيحل الجفاء والخصام محل الصفاء والرئام، وربما اتسعت هوة الخلاف والشقاق بينهما، فأصبحت حياتهما جحيما لا يطاق، وجرحا لا يندمل إلا بالفراق.

والشريعة الصالحة العادلة لا بد أن تجعل للناس مخرجا من كل ضيق، وتيسر لهم أسباب الخلاص من العناء، وتفتح لأمثال هؤلاء باب إستئناف حياة زوجية أقرب إلى الدعة والإستقرار، وأدعى إلى السعادة في أمن واطمئنان. فمشروعية افتراق الزوجين عند فساد العلاقة بينهما أمر تدعو إليه الفطرة أيضا وتقتضيه المصلحة كاستثناء من الأصل العام قد تدعو إليه ضرورة الحياة، لأنه في الواقع هدم لبيت يريد أن ينقض، ليقام مقامه بيت جديد على دعائم قوية ثابتة.[15]

المبحث الثاني : هل يصلح الشقاق سببا للتفريق بين الزوجين؟

إذا اشتد النزاع بين الزوجين بسبب الطعن في الكرامة، أو لإيذاء الزوج زوجته بالقول أو بالفعل، كالشتم المقذع، والتقبيح المخل بالكرامة، والضرب المبرح، والحمل على فعل ما حرم الله، والإعراض والهجر بدون سبب يبيحه، ونحو ذلك – فهل يطلق الحاكم على الزوج بذلك إذا طلبت الزوجة الفراق، أم يجب عليه تأديب الظالم منهما فقط، ولا يحق له التفريق؟.[16]

---

(15) زمرة الفضيلة بنت عثمان. (1999م/2000م). **التفريق بين الزوجين بحكم القاضي من المنظور الإسلامي والقانون المحلي**. د.ط. د.م. د.ج. ص5.

(16) الماوردي البصري، أبي الحسن علي بن محمد بن حبيب. (1414هـ/1994م). **الحاوي الكبير في فقه مذهب الإمام الشافعي رضي الله عنه وهو شرح مختصر المزني**. تحقيق علي محمد معوض وعادل أحمد عبد الموجود. ط1. بيوت– لبنان: دار الكتب العلمية. ج2. ص345.

للعلماء في ذلك مذهبان:

المذهب الأول: هو قول جمهور العلماء: لا يجوز التفريق للشقاق أو الضرر مهما كان شديدا لأن دفع الضرر عن الزوجة يمكن بغير الطلاق، وهو عن طريق رفع الأمر إلى القاضي، والحكم على الرجل بالتأديب حتى يرجع عن الإضرار بها.[17]

المذهب الثاني: وهو قول المالكية: إذا أثبتت الزوجة بالبينة الضرر وطلبت الفراق، فرق الحاكم بينهما منعا للنزاع ورفعا للضرر حتى لا تصبح الحياة الزوجية جحيما لا يطاق.[18]

وأجاز المالكية التفريق للشقاق أو للضرر، منعا للنزاع، وحتى لا تصبح الحياة الزوجية جحيما وبلاء، ولقوله عليه الصلاة والسلام: «لا ضرر ولا ضرار». وبناء عليه ترفع المرأة أمرها للقاضي، فإن أثبتت الضرر أو صحة دعواها، طلقها منه، وإن عجزت عن إثبات الضرر رفضت دعواها، فإن كررت الادعاء بعث القاضي حكمين: حكما من أهلها وحكما من أهل الزوج، لفعل الأصلح من جمع وصلح أو تفريق بعوض أو دونه،[19] لقوله تعالى: ﭽوَإِنۡ خِفۡتُمۡ شِقَاقَ بَيۡنِهِمَا فَٱبۡعَثُواْ حَكَمٗا مِّنۡ أَهۡلِهِۦ وَحَكَمٗا مِّنۡ أَهۡلِهَآ إِن يُرِيدَآ إِصۡلَٰحٗا يُوَفِّقِ ٱللَّهُ بَيۡنَهُمَآۗ إِنَّ ٱللَّهَ كَانَ عَلِيمًا خَبِيرٗاﭼ (سورة النساء: أية ٣٥).

المبحث الثالث : الأصل الشرعي للتفريق بين الزوجين للشقاق

الأصل في ذلك قوله عز وجل: ﭽوَإِنۡ خِفۡتُمۡ شِقَاقَ بَيۡنِهِمَا فَٱبۡعَثُواْ حَكَمٗا مِّنۡ أَهۡلِهِۦ وَحَكَمٗا مِّنۡ أَهۡلِهَآ إِن يُرِيدَآ إِصۡلَٰحٗا يُوَفِّقِ ٱللَّهُ بَيۡنَهُمَآ ﭼ (سورة النساء: أية 35). فعن ابن عباس في قوله : ﭽوَإِنۡ خِفۡتُمۡ شِقَاقَ بَيۡنِهِمَا فَٱبۡعَثُواْ حَكَمٗا مِّنۡ أَهۡلِهِۦ وَحَكَمٗا مِّنۡ أَهۡلِهَآﭼ: "فهذا الرجل والمرأة، إذا تفاسد الذي بينهما، فأمر الله سبحانه أن يبعثوا رجلا صالحا من أهل الرجل، ومثله من أهل المرأة، فينظران أيهما المسيء. فإن كان الرجل هو المسيء، حجبوا عنه امرأته وقصروه على النفقة. وإن

---

(17) الماوردي البصري. (1414هـ/1994م). **الحاوي الكبير في فقه مذهب الإمام الشافعي رضي الله عنه وهو شرح مختصر المزني**. المرجع السابق. ج2. ص345.

(18) المرجع نفسه. ج2. ص345.

(19) الزحيلي. (1429هـ/2008م). **الفقه الإسلامي وأدلته**. المرجع السابق. ج7. ص503.