كلية الدراسات العليا

برنامج القضاء الشرعي

المصلحة المرسلة وتطبيقاتها في المحاكم الشرعية الفلسطينية

إعداد الطالبة:

لمياء منذر عايش العماوي

الرقم الجامعي: 21929018

إشراف فضيلة الأستاذ الدكتور:

حسين مطاوع الترتوري

قدمت هذه الرسالة استكمالًا لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير في تخصص القضاء الشرعي

بكلية الدراسات العليا في جامعة الخليل.

1446هـ/2024م

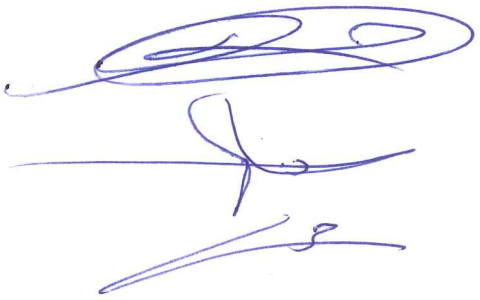
المصلحة المرسلة وتطبيقاتها في المحاكم الشرعية الفلسطينية

إعداد الطالبة:

لمياء منذر عايش العماوي

نوقشت هذه الرسالة يوم الثلاثاء بتاريخ ٢٠٢٤/٧/٣٠م الموافق ٢٤/محرم/١٤٤٦هـ وأجيزت.

أعضاء لجنة المناقشة		التوقيع
١- أ.د حسين مطاوع الترتوري	(مشرفًا ورئيسًا)	
٢- د. مهند فؤاد استيتي	(ممتحنًا داخليًا)	
٣- د. جمال عبد الجليل صالح	(ممتحنًا خارجيًا)	



الإهداء

إلى والديَّ العزيزين، أسأل الله عز وجل أن يكون هذا العمل في ميزان حسناتهما.

إلى أخي وسندي (أحمد) من كان عونًا لي منذ بداية مسيرتي.

إلى أخي العزيز (جلال) من لم يرتض لي أن أقف بمنتصف الطريق.

إلى إخوتي وأخواتي جميعًا.

والحمد لله رب العالمين

الشكر والتقدير

قال عز وجل: ﴿وَإِذْ تَأَذَّنَ رَبُّكُمْ لَئِن شَكَرْتُمْ لَأَزِيدَنَّكُمْ وَلَئِن كَفَرْتُمْ إِنَّ عَذَابِي لَشَدِيدٌ ۝٧﴾[1]، يسعدني بدايةً أن أتقدم بجزيل الشكر والتقدير والعرفان لفضيلة الأستاذ الدكتور حسين مطاوع الترتوري لتفضله بالإشراف على هذه الرسالة، والذي آزرني بتوجيهاته السديدة ونصائحه القيّمة، وأسدى لي من علمه ومعرفته ما أفادني في إنجاز هذه الرسالة على أكمل وجه.

ثم أتقدم بالشكر لجامعة الخليل التي أتاحت لي فرصة استكمال دراستي العليا في برنامج الماجستير في القضاء الشرعي، وأتوجه بالشكر والامتنان إلى مناقشي هذه الرسالة على ما سيبديان من نصائح وتوجيهات، والشكر موصول لعميد كلية الشريعة الدكتور مهند استيتي، ولجميع أعضاء هيئة التدريس في الكلية، على دعمهم وتوجيهاتهم القيّمة طوال فترة دراستي.

والشكر موصول أيضًا إلى القاضي الدكتور ناصر القرم الذي رحب بمساعدتي بكل سرور، وقدم لي من علمه ومعرفته ما أفادني في إنجاز هذه الرسالة.

---

(1) **سورة إبراهيم**، الآية رقم: 7.

ملخص البحث

تناولت في هذه الرسالة موضوع المصلحة المرسلة وتطبيقاتها في المحاكم الشرعية الفلسطينية، بمنهج وصفي مستعينة بمنهجي البحث العلمي الاستقرائي والاستنباطي، والتزمت بالدقة والموضوعية في نقل المعلومات وسردها، وتوثيقها، وقد اكتملت هذه الرسالة –ولله الحمد– في مقدمة وتمهيد وفصلين وخاتمة.

فاشتملت المقدمة على تمهيد يتحدث عن أهمية المصلحة المرسلة، وأهمية البحث وأهدافه، وإشكالية البحث، وأسباب اختياره وحدود الدراسة، بالإضافة إلى منهج البحث وإجراءاته، والدراسات السابقة، وخطة البحث.

تناول التمهيد: مفهوم المصلحة المرسلة اللغوي والاصطلاحي قديمًا وحديثًا، وكذلك مفهومها اللقبي، إضافةً إلى الحديث عن مشروعيتها وحجيتها من القرآن الكريم والسنة النبوية الشريفة وكذلك من الآثار والإجماع والمعقول، وأهميتها حيث أنها مصلحة للعباد في المعاش والمعاد، والحديث عن أهم خصائص المصلحة المرسلة التي تتمركز بشمولها للدنيا والآخرة، وعد توقفها على المصلحة المادية فحسب، بل والمعنوية أيضًا، وكذلك ضوابطها وشروطها بأن تكون ملائمة لمقاصد الشرع وأن لا تخالف نصًا ولا إجماعًا وغيرها من الضوابط والشروط، ومجال العمل بها واختصاصها بالمعاملات دون العبادات، وأسبابها المتلخصة بجلب المصالح ودرء المفاسد، وسد الذرائع وتغير الزمان.

أما الفصل الأول: فقد تناول الحديث عن المصلحة المرسلة وتطبيقاتها فيما يتعلق بالزواج كتوثيق عقد الزواج، والمصلحة المرسلة وتطبيقاتها فيما يتعلق بالطلاق كالتعويض عن الطلاق التعسفي، وكذلك

المصلحة المتبعة في الإجراءات المتبعة للتفريق للنزاع والشقاق، وتطبيقاتها في الأحكام المتعلقة بدعاوى الحضانة والضم والمشاهدة والاستضافة كإنشاء غرف مشاهدة داخل مبنى المحكمة الشرعية ومثلها داخل مبنى الشرطة، وكان من أهم نتائجه أن هذه الإجراءات جميعها لم تخرج عن دائرة الشريعة، وأنها حققت جملة من المصالح التي شهد لها الشرع بالاعتبار.

والفصل الثاني: جاء الحديث فيه عن المصلحة المرسلة وتطبيقاتها فيما يتعلق بمجلس القضاء كاتخاذ شرطة من النساء في مجلس القضاء، والتركات والتخارج كالمصلحة في عدم قبول دعوى التخارج حتى انقضاء العدة للمرأة، وبعض المعاملات القضائية كالمصلحة في طلب تقرير أولي قبل إثبات قضية الحجر، وكان من أهم نتائجه إظهار وبيان مدى اهتمام المحكمة الشرعية بالإجراءات المصلحية المتعلقة بمجلس القضاء نفسه، وما انبثق عنها من مصالح، وكذا اهتمامها بالمصالح التي توصل إلى أفضل نتيجة فيما يتعلق بإجراءاتها.

وضمنت الخاتمة نتائج البحث وتوصياته.

Abstract

In this thesis, I addressed the subject of public interest (Al-Maslahah Al-Mursalah) and its applications in Palestinian Sharia courts, employing a descriptive approach and utilizing both inductive and deductive scientific research methodologies. Throughout the study, I maintained strict adherence to accuracy and objectivity in information collection, narration, and documentation. By the grace of Allah, this thesis was completed with an introduction, preface, two chapters, and a conclusion.

The introduction encompassed a preface discussing the importance of public interest, the significance and objectives of the research, the problem statement, reasons for choosing this topic, and the scope of the study. It also outlined the research methodology and procedures, reviewed previous studies, and presented the research plan.

The preface delved into the linguistic and terminological concepts of public interest, both in classical and contemporary contexts, as well as its titular concept. It discussed the legitimacy and authority of public interest derived from the Holy Quran, the Noble Prophetic Sunnah, historical precedents, scholarly consensus, and rational argumentation. The preface emphasized the importance of public interest as a benefit for individuals in both worldly affairs and the hereafter. It explored key characteristics of public interest, centered on its comprehensiveness for this world and the hereafter, and its inclusion of both material and moral interests. The preface also outlined the regulations and conditions for applying public interest, such as alignment with

Sharia objectives and non-contradiction with textual evidence or consensus. It clarified the scope of its application, specializing in transactions rather than acts of worship, and summarized the underlying reasons for considering public interest, including attaining benefits, averting corruption, blocking pretexts, and adapting to changing times.

The first chapter explored public interest and its applications in relation to family law. It discussed applications related to marriage, such as the documentation of marriage contracts, and applications related to divorce, including compensation for arbitrary divorce. The chapter examined the procedures for separation due to dispute and discord, as well as applications in rulings related to custody, child annexation, visitation, and hosting lawsuits. It highlighted the establishment of hosting rooms within Sharia court buildings and police facilities. A key finding of this chapter was that all these procedures remained within the bounds of Sharia and achieved a set of interests recognized by Islamic law.

The second chapter examined public interest and its applications in judicial procedures. It discussed applications related to the Judicial Council, such as appointing female police officers, and explored inheritance and divorce matters, including the interest in not accepting divorce lawsuits until the expiration of the woman's waiting period. The chapter also addressed some judicial transactions, such as requesting preliminary reports before establishing guardianship cases. A significant finding of this chapter was the demonstration of the Sharia court's attention to public interest procedures

related to the Judicial Council itself and the resulting benefits, as well as its focus on interests leading to optimal outcomes in its procedures.

The conclusion summarized the most significant research findings and presented recommendations based on the study's outcome.

المقدمة

إن الحمد لله نحمده ونستعينه ونستغفره ونعوذ بالله من شرور أنفسنا ومن سيئات أعمالنا، من يهده الله فلا مضل له، ومن يضلل فلا هادي له، وأشهد أن لا إله إلا الله وحده لا شريك له، وأن محمدا عبده ورسوله، أما بعد:

أهمية البحث:

لا يخفى على كل ذي لب أن الشريعة كلها مصلحة للعباد في معاشهم ومعادهم، وفي هذا يقول ابن القيم –رحمه الله–: "فإن الشريعة مبناها وأساسها على الحكم ومصالح العباد في المعاش والمعاد، وهي عدل كلها، ورحمة كلها، ومصالح كلها، وحكمة كلها؛ فكل مسألة خرجت عن العدل إلى الجور، وعن الرحمة إلى ضدها، وعن المصلحة إلى المفسدة، وعن الحكمة إلى العبث؛ فليست من الشريعة وإن أدخلت فيها بالتأويل"[1]، ولهذا نرى أن الله تعالى يعلل إرسال الرسول ﷺ وإنزال القرآن الكريم ما هو إلا رحمة للعالمين فقال سبحانه: ﴿ وَنَزَّلْنَا عَلَيْكَ ٱلْكِتَٰبَ تِبْيَٰنًا لِّكُلِّ شَىْءٍ وَهُدًى وَرَحْمَةً وَبُشْرَىٰ لِلْمُسْلِمِينَ ﴾[2]، وبما أن الشريعة الإسلامية خاتمة الشرائع السابقة بدليل قوله تعالى: ﴿إِنَّ ٱلدِّينَ عِندَ ٱللَّهِ ٱلْإِسْلَٰمُ﴾[3]، وقوله سبحانه: ﴿ٱلْيَوْمَ أَكْمَلْتُ لَكُمْ دِينَكُمْ وَأَتْمَمْتُ عَلَيْكُمْ نِعْمَتِى وَرَضِيتُ لَكُمُ ٱلْإِسْلَٰمَ

---

(1) ابن القيم، محمد بن أبي بكر بن أيوب بن سعد شمس الدين ابن قيم الجوزية (المتوفى: ٧٥١هـ) **إعلام الموقعين عن رب العالمين**، تحقيق: محمد عبد السلام إبراهيم، الناشر: دار الكتب العلمية – بيروت، الطبعة: الأولى، ١٤١١هـ – ١٩٩١م،ج3، ص11–12.

(2) سورة **النحل**، الآية رقم: 89.

(3) سورة **آل عمران**، الآية رقم:19.

دِينَاۚ﴾[1]، فقد خصها الله تعالى بالبقاء والشمول لكل زمان ومكان فقال تعالى: ﴿وَمَآ أَرۡسَلۡنَٰكَ إِلَّا كَآفَّةٗ لِّلنَّاسِ بَشِيرٗا وَنَذِيرٗا وَلَٰكِنَّ أَكۡثَرَ ٱلنَّاسِ لَا يَعۡلَمُونَ﴾[2]، ومن هذا فإنها لا تخصص جانبًا بالاعتبار وسن الأحكام دون غيره، ولا شخصًا دون غيره، ولا زمانًا دون آخر، ومن هذا المنطلق فقد جاءت الشريعة بالمبادئ العامة والقواعد الكلية والأحكام الجزئية التي فيها مصلحة الناس وصلاحهم في معاشهم ومعادهم أبدًا ما عاشوا، وكان مما شرعته القضاء بالحق بين الناس، ففي القضاء عظيم مصلحة فبه تفصل الخصومات وتقطع المنازعات، وبه يعم الأمن ويسود العدل.

وبما أن طبيعة النظام القضائي لم تحدد في الإسلام بل هي خاضعة لتطور الإنسان ومصالحه وشؤونه كيف يديرها، فإنه لاحظت ومن خلال تدربي على أعمال المحاماة الشرعية في المحاكم الشرعية العديد من الإجراءات المستحدثة غايتها تحقيق مصلحة الأطراف المتداعية، ولأن هذه الأمور وبناء على ما اطلعت عليه من دراسات لم أجد من قام بدراستها، فإني ومن منطلق أهمية القضاء الشرعي وضرورة بيان موافقة هذه المستحدثات الداخلة عليه للشريعة من عدمها، بالإضافة إلى بيان مدى مرونة الشريعة وملاءمتها لكل زمان ومكان، فإني رأيت أن أقوم بدراسة هذه الأمور –والله ولي التوفيق–.

أهداف البحث:

1. بيان حقيقة المصلحة المرسلة، وعلاقتها بالشريعة الإسلامية ومدى اعتبارها عند الفقهاء.

---

(1) سورة **المائدة**، الآية رقم:3.

(2) سورة **سبأ**، الآية رقم:28.

2. تتبع تطبيقات المصلحة المرسلة في المحاكم الشرعية فيما يتعلق بمجلس القضاء.

3. تعقب تطبيقات المصلحة المرسلة في المحاكم الشرعية فيما يتعلق ببعض المعاملات كإثبات الزواج والطلاق، وإثبات العزوبية، والميراث وغيرها من المعاملات التي تنظرها المحاكم الشرعية.

4. تقصّي المصلحة المرسلة وتطبيقاتها في بعض الدعاوى كالتفريق للنزاع والشقاق وفي الأحكام المتعلقة بدعاوى الحضانة والضم والمشاهدة والاستضافة وغيرها من الدعاوى إن وُجد.

إشكالية الدراسة:

1. ما هي المصلحة المرسلة وما هي علاقتها بالشريعة الإسلامية وما مدى اعتبارها عند الفقهاء؟
2. ما هي تطبيقات المصلحة المرسلة في المحاكم الشرعية فيما يتعلق بالزواج وهل هي متوافقة مع الشرع أم لا؟
3. ما هي تطبيقات المصلحة المرسلة في المحاكم الشرعية فيما يتعلق بالطلاق والتفريق بين الزوجين وهل هذه التطبيقات جاءت موافقة للشريعة الإسلامية؟
4. هل تطبيقات المصلحة المرسلة في المحاكم الشرعية فيما يتعلق بالحضانة والضم والمشاهدة والاستضافة اندرجت تحت الشريعة الإسلامية؟
5. هل تطبيقات المصلحة المرسلة المتعلقة بمجلس القضاء والتركات والتخارج والمعاملات وافقت الشريعة أم خالفتها؟

أسباب اختيار البحث:

1. بسؤال أهل الخبرة والاختصاص أدلو بأن الموضوع جدير بالبحث حيث إنّه يربط ما بين الشريعة والواقع، وبأنه غير مدروس من قبل.
2. الموضوع بحاجة لدراسة حيث لم يسبق تناوله بتطبيقاته في المحاكم الشرعية بالضفة.
3. الرغبة في البحث في مدى إعمال المصلحة المرسلة في المحاكم الشرعية.

حدود الدراسة:

اقتصرت هذه الدراسة على تتبع المصلحة المرسلة وتطبيقاتها في المحاكم الشرعية الفلسطينية (الضفة الغربية أنموذجا).

منهج البحث:

اتبعت الباحثة في هذه الدراسة المنهج الوصفي التحليلي مستعينة بالمنهجين الاستنباطي والاستقرائي، وفق الخطوات الآتية:

1. عزو الآيات القرآنية إلى مواضعها من المصحف بذكر السم السورة ورقم الآية.

2. عزو الأحاديث إلى مصادرها من كتب السنة، فإن ورد الحديث في الصحيحين فهذا حكم على صحته وإن لم يكن فيهما أو في أحدهما فيتم عزوه إلى كتب الحديث المعتمدة مع بيان حكم الأئمة عليه.

3. الرجوع إلى المعاجم اللغوية المتخصصة في المصطلحات لبيان معانيها.

4. استقراء المادة الفقهية الشرعية المتعلقة بالدراسة من مظانها، وعرض الآراء الفقهية حسبما تقتضي طبيعة البحث، وذلك بالرجوع إلى المصادر والمراجع المعتمدة في المذاهب الفقهية.

5. استقراء المادة القانونية المتعلقة بالموضوع من النصوص القانونية، والمؤلفات المختصة بشرح القوانين وتوضيحها.

6. الالتزام بالدقة والموضوعية في نقل المعلومات وسردها، وتوثيقها.

7. الاستعانة برأي القانونيين وأهل الخبرة وما يقدمونه من مستندات موضحة ومبينة لما يخص القضايا المتناولة في الدراسة.

8. كل ما لم أستطع الحصول عليه من تعميمات وتعليمات قضائية قمت بتوثيقه تحت عنوان (استفدته من خلال تدربي على أعمال المحاماة الشرعية، أو من خلال المقابلات الشخصية، أو المكالمات الهاتفية مع أهل الخبرة والاختصاص)؛ وذلك لتغذر الحصول عليها.

9. كل ما لم أوثقه فهو من جهد الباحثة.

الدراسات السابقة:

1. **تطبيقات المصلحة في قانون الأحوال الشخصية الأردني المؤقت لعام 2010**، تأليف الأستاذ عدنان توفيق أحمد المساعفة، وهي رسالة دكتوراة مقدمة لكلية الدراسات العليا _ عمان_، مقدمة لجامعة العلوم الإسلامية العالمية، سنة 2014م، تناول الباحث دراسة عدد من التطبيقات للمصلحة المرسلة في قانون الأحوال الشخصية الأردني المؤقت لعام 2010، وتلاقت مع هذه الدراسة في أربعة

بنود مصلحية تخص الأحوال الشخصية وهي: توثيق عقد الزواج وتعيين سنه، وجوب إجراء الفحص الطبي قبله، والمصلحة في إنشاء دائرة الإصلاح الأسري، وافترقت عن دراستي في ما كل ما تبقى من مصالح.

2. **المصلحة المرسلة وتطبيقاتها في قانون أصول المحاكمات الشرعية الأردني: دراسة مقارنة،** تأليف الأستاذ عمر عودة عايد الغبين، مقدمة لكلية الدراسات العليا _ عمان_، لجامعة العلوم الإسلامية العالمية لعام 2015م، تناول الباحث الحديث عن المصالح المرسلة الموجودة في العديد من إجراءات التقاضي في قانون أصول المحاكمات، مثل المصلحة في الاختصاص الوظيفي والمكاني، ولوائح الدعوى والتبليغ وما إلى ذلك، ولم تطرق لأي مصلحة من المصالح التي تناولتها في دراستي.

3. "KAJIAN TINJAUANMASLAHAH MURSALAH TERHADAP HAK PEREMPUA ATAS PERATURAN MAHKAMAH AGUNG NOMOR 3TAHUN 2017 TENTANG PEDOMAN MENGADILI PERKARA PEREMPUAN BERHADAPAN DENGAN HUKUM PASCA "PERCERAIAN"، تأليف الأستاذ Andi Solihin Mahfud، وهي رسالة ماجستير مقدمة لقسم الأحوال الشخصية في كلية الشريعة، في الجامعة الإسلامية الحكومية مولانا إبراهيم مالانج، سنة 2019م، ومنشورة على شبكة الانترنت في أواخر عام 2022م، وعنوان الرسالة بالعربية هو(استعراض المصلحة المرسلة بشأن حقوق المرأة، دراسة عن قرار المحكمة العليا رقم 3 لعام 2017م بشأن المبادئ التوجيهية لتسوية شؤون المرأة في

القانون للاحق "الطلاق". وبهذا يظهر أن هذه الدراسة مختصة بالقانون الماليزي من جهة، ومن جهة أخرى مختصة بمسألة الطلاق فقط لا غير، وأما رسالتي فقد اهتممت بها بدراسة موضوع المصلحة المرسلة بشكل عام وتطبيقاتها المختلفة والمستحدثة في المحاكم الشرعية الفلسطينية.

4. **تحليل تحديد سن النكاح في القانون والفقه**، تأليف الأستاذ أحمد فوزي، وهي رسالة ماجستير مقدمة لقسم الأحوال الشخصية في كلية الشريعة، في الجامعة الإسلامية الحكومية مولانا إبراهيم مالانج، سنة 2012م، وقد اقتصرت هذه الدراسة على دراسة المصلحة في تحديد سن الزواج في القانون الماليزي لعام 1974م، وأما رسالتي فقد اهتممت بها بدراسة موضوع المصلحة المرسلة بشكل عام وتطبيقاتها المختلفة والمستحدثة في المحاكم الشرعية.

5. **المصالح المرسلة عند المالكية _دراسة تطبيقية معاصرة_**، تأليف الأستاذ يزيد بوليفة، وهي رسالة ماجستير مقدمة لمعهد العلوم الإسلامية قسم الشريعة، في جامعة الشهيد حمة لخضر الوادي _ الجزائر_، سنة 2016_ 2017م، وقد تناول الباحث في رسالته الحديث عن المصالح المرسلة عند المذهب المالكي وقام بعرض بعض المسائل التطبيقية المستحدثة للمصلحة المرسلة والتي منها حق التأليف وبراءة الاختراع، درس الباحث موضوع المصلحة المرسلة عند المالكية، واختصت رسالتي بدراسة موضوع المصلحة المرسلة وتطبيقاتها المستحدثة في المحاكم الشرعية.

6. **المصلحة المرسلة وتطبيقاتها في المذهب الحنفي**، تأليف الأستاذ فرحت حسين، وهي رسالة ماجستير مقدمة لكلية معارف الوحي والعلوم الإنسانية، في الجامعة الإسلامية العالمية_ماليزيا_، سنة 2014م، وقد تناول الباحث في رسالته الحديث عن المصلحة المرسلة عند الحنفية وتطبيقاتها في

المعاملات المالية وفقا للمذهب الحنفي، اقتصر الباحث على الجانب الفقهي للمصلحة وتخصص في المذهب الحنفي فقط، وقد أتت رسالتي لدراسة المصلحة المرسلة بجانبها الفقهي إضافة إلى ما استحدث بالمحاكم الشرعية من تطبيقات.

خطة البحث: تتكون هذه الدراسة من مبحث تمهيدي وفصلين وخاتمة كالآتي:

تمهيد: في المصالح المرسلة، وفيه ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: مفهوم المصلحة المرسلة، ومشروعيتها وأهميتها.

المطلب الثاني: خصائص المصلحة المرسلة، وضوابطها، وشروطها.

المطلب الثالث: مجال العمل بالمصلحة المرسلة، وأسبابها.

الفصل الأول: المصلحة المرسلة وتطبيقاتها فيما يتعلق بالزواج، والطلاق، والتفريق بين الزوجين، والحضانة والضم والمشاهدة والاستضافة، وفيه أربعة مباحث:

المبحث الأول: المصلحة المرسلة وتطبيقاتها في الزواج، وفيه خمسة مطالب:

المطلب الأول: المصلحة في توثيق عقد الزواج.

المطلب الثاني: المصلحة في تحديد سن الزواج.

المطلب الثالث: المصلحة في إجراء الفحص الطبي قبل عقد الزواج.

المطلب الرابع: المصلحة في تحديد توابع المهر بالقيمة، وتوثيقه.

المطلب الخامس: المصلحة في وجوب سؤال المأذون الخاطبين عن وجود الرضاع المحرم.

المبحث الثاني: المصلحة المرسلة وتطبيقاتها في دعاوى التفريق للنزاع والشقاق، وفيه تمهيد وخمسة مطالب:

المطلب الأول: التعريف بحقيقة دعوى التفريق للنزاع والشقاق.

المطلب الثاني: المصلحة في إنشاء دائرة الإصلاح الأسري.

المطلب الثالث: المصلحة في ثبوت النزاع بالشهرة.

المطلب الرابع: المصلحة في عدم سماع الشهود في أول جلسة لنظر دعوى النزاع والشقاق.

المطلب الخامس: المصلحة في ضرب أجل شهر للحكمين لأجل الإصلاح.

المطلب السادس: المصلحة في تقدير نسبة الضرر على كل واحد من الزوجين.

المبحث الثالث: المصلحة المرسلة وتطبيقاتها في الطلاق، والتفريق بسبب العيب والجنون، وفيه ستة مطالب:

المطلب الأول: المصلحة في لزوم حضور المطلق للمحكمة للتوكيل بالطلاق.

المطلب الثاني: المصلحة في وجوب المسارعة بإخبار المطلقة غيابيا بالمحكمة وعدم إعطاء المطلق وثيقة ثبوت الطلاق حتى التأكد من وصول البلاغ لطليقته.

المطلب الثالث: المصلحة في التعويض بالطلاق التعسفي.

المطلب الرابع: المصلحة في وجوب موافقة الولي عند الإبراء العام بالطلاق لمن هي أقل من 18 عام.

المطلب الخامس: المصلحة في عرض المَعِيب على طبيب مختص ولزوم شهادة الطبيب مع تقريره.

المطلب السادس: المصلحة في التفريق للضرر بسبب الجنون وعدم انتظار مهلة سنة.

المبحث الرابع: المصلحة المرسلة وتطبيقاتها في الأحكام المتعلقة بدعاوى الحضانة والضم والمشاهدة والاستضافة، وفيه تمهيد وثلاثة مطالب:

المطلب الأول: التعريف بالحضانة والضم والمشاهدة والاستضافة.

المطلب الثاني: المصلحة في تعيين المستلم للصغير عند اصطحابه لرؤية الطرف الآخر له (المحكوم له).

المطلب الثالث: المصلحة من إنشاء غرف مشاهدة داخل مبنى المحكمة الشرعية، وغرفة استضافة في قسم الشرطة.

المطلب الرابع: المصلحة من إلزام المحكوم له في دعاوى المشاهدة والاستضافة بكفالة عدلية لضمان إرجاع الصغير.

الفصل الثاني: المصلحة المرسلة وتطبيقاتها فيما يتعلق بمجلس القضاء، والتركات والتخارج، وبعض المعاملات القضائية، وفيه ثلاثة مباحث:

المبحث الأول: المصلحة المرسلة وتطبيقاتها المتعلقة بمجلس القضاء، وفيه خمسة مطالب:

المطلب الأول: المصلحة من إنشاء نظارة داخل مجلس القضاء.

المطلب الثاني: المصلحة في اتخاذ شرطة من النساء في مجلس القضاء.

المطلب الثالث: المصلحة من تخصيص مكان خاص لنظر الدعوى (أي للقاضي وكاتبه) ، وآخر لأطراف الدعوى والوكلاء.

المطلب الرابع: المصلحة من إنشاء قسم خاص لترتيب القضايا والحجج (القلم) وآخر لإجراء عقود الزواج.

المطلب الخامس: المصلحة من إنشاء دوائر التنفيذ الشرعي وربطها إلكترونيا بالدوائر الحكومية والشرطة.

المبحث الثاني: المصالح المتعلقة بالتركات والتخارج، وفيه ستة مطالب:

المطلب الأول: المصلحة في عدم قبول دعوى التخارج حتى انقضاء العدة المرأة.

المطلب الثاني: المصلحة في قيام المحكمة بتعيين خبراء ومخمنين في دعاوى التخارج.

المطلب الثالث: المصلحة في اعتبار الأمثل بالنسبة لحصص القاصرين والمحجور عليهم عند تقسيم التركة.

المطلب الرابع: المصلحة في إجابة طلب الورثة الحجر على مورثهم السفيه.

المطلب الخامس: المصلحة من إرسال معاملة حصر الإرث للأجهزة الأمنية للكشف عن وجود مشكلات أمنية متعلقة بالتركة.

المطلب السادس: المصلحة من تعليق لائحة في مسجد بلدة طالب تقسيم الميراث لمدة محددة للإعلام عن طلب تقسيم التركة.

المبحث الثالث: المصالح المتعلقة بالمعاملات، وفيه أربعة مطالب:

المطلب الأول: المصلحة في وجوب حضور الموكل وكالة عامة إلى المحكمة الشرعية.

المطلب الثاني: المصلحة في طلب تقرير أولي قبل إثبات قضية الحجر.

المطلب الثالث: المصلحة في منع تسجيل الوقف الذُّري الذي يهدف إلى حرمان أولاد البنات.

المطلب الرابع: المصلحة في إعطاء القاضي الصلاحية بوقف الدعوى بأي مرحلة من مراحلها إذا رأى إمكانية الإصلاح بين أطراف الدعوى.

الخاتمة: وضمنتها نتائج البحث وتوصياته.

تمهيد: المصالح المرسلة، وفيه ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: مفهوم المصلحة المرسلة، ومشروعيتها وأهميتها.

المطلب الثاني: خصائص المصلحة المرسلة، وضوابطها، وشروطها.

المطلب الثالث: مجال العمل بالمصلحة المرسلة، وأسبابها.

المطلب الأول: مفهوم المصلحة المرسلة، ومشروعيتها وأهميتها، وفيه ثلاثة أفرع:

الفرع الأول: مفهوم المصلحة المرسلة.

الفرع الثاني: مشروعية المصلحة المرسلة.

الفرع الثالث: أهمية المصلحة المرسلة.

الفرع الأول: مفهوم المصلحة المرسلة.

أولا: المفهوم اللغوي للمصلحة.

المصلحة لغة هي: واحدة المصالح [1]، والصلاح نقيض الطلاح[2] والفساد[3]، وهي وضع الشيء على صفة ينتفع بها سواء أُنتفع أو لا[4].

وأما المقصود بالمرسلة فهي من الإرسال وهو: الإطلاق، والإهمال[1].

---

(1) ابن سيده، أبو الحسن، علي بن إسماعيل بن سيده المرسي (المتوفى: ٤٥٨هـ)، **المحكم والمحيط الأعظم**، تحقيق: عبد الحميد هنداوي، الناشر: دار الكتب العلمية – بيروت، الطبعة: الأولى، ١٤٢١ هـ - ٢٠٠٠ م، مادة (ص ل ح)، ج1، ص384.

(2) الفراهيدي، أبو عبد الرحمن، الخليل بن أحمد بن عمرو بن تميم الفراهيدي البصري (المتوفى: ١٧٠هـ)، **العين**، تحقيق: د مهدي المخزومي، د إبراهيم السامرائي، الناشر: دار ومكتبة الهلال، (باب الحاء والصاد واللام)، ج3، ص117.

(3) ابن فارس، أبو الحسين، أحمد بن فارس بن زكريا القزويني الرازي (المتوفى: ٣٩٥هـ)، **مجمل اللغة**، دراسة وتحقيق: زهير عبد المحسن سلطان، الناشر: مؤسسة الرسالة – بيروت، الطبعة: الثانية - ١٤٠٦ هـ - ١٩٨٦ م، (باب الصاد واللام وما يثلثهما)، ص539.

(4) العسكري، أبو هلال، الحسن بن عبد الله بن سهل بن سعيد بن يحيى بن مهران العسكري (المتوفى نحو ٣٩٥هـ)، **الفروق اللغوية**، تحقيق وتعليق: محمد إبراهيم سليم، الناشر: دار العلم والثقافة للنشر والتوزيع، القاهرة – مصر، ص211.

فالمصلحة إذن المنفعة، وأما المرسلة فهي المطلقة، والمهملة.

ثانيا: المفهوم الاصطلاحي للمصلحة.

تكلم علماء الشريعة عن المصلحة منذ القدم وقد تعددت تعريفاتهم لها قديمًا وحديثًا وكان أول من عرفها قديما الغزالي حيث خصّها بحديث مفصل وذلك في كتابه "المستصفى[2]"، وقد عرَّف الإمام الغزالي المصلحة بأنها: "المحافظة على مقصود الشرع" [3]، وعرّفها **الشاطبي** أنها: "ما فُهِمَ رعايته في حق الخلق من جلب المصالح ودرء المفاسد على وجه لا يستقل العقل بدركه على حال، فإذا لم يشهد الشرع باعتبار ذلك المعنى، بل شهد برده، كان مردودا باتفاق المسلمين"[4].

ويلاحظ أن الغزالي قد عمد إلى تعريف المصلحة بناء على مقاصد الشرع ولهذا قال: "ومقصود الشرع من الخلق خمسة: وهو أن يحفظ عليهم دينهم ونفسهم وعقلهم ونسلهم ومالهم، فكل ما يتضمن حفظ هذه الأصول الخمسة فهو مصلحة، وكل ما يفوت هذه الأصول فهو مفسدة ودفعها مصلحة"[5]، وأما الشاطبي فتعريفه للمصلحة كان دقيقا؛ حيث قرر فيه أن تحديد المصلحة يعود للشرع، وهذه المصلحة

---

(1) الفيروزآبادى، أبو طاهر، مجد الدين محمد بن يعقوب الفيروزآبادى (المتوفى: ٨١٧هـ)، **القاموس المحيط**، تحقيق: مكتب تحقيق التراث في مؤسسة الرسالة، الناشر: مؤسسة الرسالة للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت – لبنان، الطبعة: الثامنة، ١٤٢٦ هـ – ٢٠٠٥ م، (فصل الراء)، ص1006.

(2) القرضاوي، يوسف القرضاوي، **السياسة الشرعية في ضوء نصوص الشريعة ومقاصدها**، مكتبة وهبة، ص83.

(3) الغزالي، أبو حامد، محمد بن محمد الغزالي الطوسي (المتوفى: ٥٠٥هـ)، **المستصفى**، تحقيق: محمد عبد السلام عبد الشافي، الناشر: دار الكتب العلمية، الطبعة: الأولى، ١٤١٣هـ – ١٩٩٣م، ص174.

(4) الشاطبي، إبراهيم بن موسى بن محمد اللخمي الغرناطي الشهير بالشاطبي (المتوفى: ٧٩٠هـ)، **الاعتصام**، تحقيق: سليم بن عيد الهلالي، الناشر: دار ابن عفان، السعودية، الطبعة: الأولى، ١٤١٢هـ – ١٩٩٢م، ج2، ص609.

(5) الغزالي، أبو حامد، محمد بن محمد الغزالي الطوسي (المتوفى: ٥٠٥هـ)، **المستصفى**، تحقيق: محمد عبد السلام عبد الشافي، الناشر: دار الكتب العلمية، الطبعة: الأولى، ١٤١٣هـ – ١٩٩٣م، ص174.

قد لا يدركها العقل فحينئذ تحال للشرع ليشهد باعتبارها؛ لأن من مقتضيات الإيمان بالله عليمًا حكميا الاعتقاد الجازم أنه لم يشرع لنا من الأحكام إلا ما فيه خيرنا وهذ مقصوده من قوله "على وجه لا يستقل العقل بدركه على حال".

وقد احتاط الشاطبي لمفهوم المصلحة حتى تتفق مع المعنى الشرعي لها أكثر من اتفاقها مع المعنى اللغوي الواسع فقيدها بأنها "فيما فهم رعايته في حق الخلق" فقال: "فإذا لم يشهد الشرع باعتبار ذلك المعنى، بل شهد برده، كان مردودا باتفاق"[1].

ويؤخذ على تعريف الشاطبي وهو التعريف المختار؛ لدقته ولإظهاره المقصود من المصالح بشكل واضح أن فيه دور حيث عرّف المصلحة بأنها: "ما فُهِمَ رعايته في حق الخلق **من جلب المصالح...**" ولو قال (المنافع) لكان أفضل وأصوب والله تعالى أعلى وأعلم.

وأما في العصر الحديث فيعد ابن عاشور والريسوني، من أشهر من تناول تعريف المصلحة المرسلة: بخصوص **ابن عاشور** فإنه يُرى أنه اعتبر المصلحة وصفا للفعل، وهذا الوصف في الغالب لا بد أن يحصل به النفع للجماعة بشكل عام أو الفرد بشكل خاص، ولهذا نراه وفي كتابه مقاصد الشريعة الإسلامية: عرف المصلحة بأنها: "وصف للفعل يحصل به الصلاح أي النفع منه دائماً أو غالباً للجمهور أو الآحاد"[2].

---

(1) الشاطبي، **الاعتصام**، ج2، ص609.

(2) ابن عاشور، محمد الطاهر بن محمد بن محمد الطاهر بن عاشور التونسي (المتوفى: ١٣٩٣هـ)، **مقاصد الشريعة الإسلامية**، تحقيق: محمد الحبيب ابن الخوجة، الناشر: وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، قطر، عام النشر: ١٤٢٥هـ – ٢٠٠٤ م، ج2، ص114.

وأما **الريسوني** فعرفها بأنها: كل ما فيه خير ومنفعة لمجموع الناس وأفرادهم[1]، وقد أوضح الريسوني أن هذه المصلحة تشمل المصالح المادية والمعنوية على السواء[(2)].

ثالثًا: المصلحة المرسلة باعتبارها اللقبي.

عرف علماء الأصول المصلحة المرسلة بعدة تعريفات تدور حول ذات المعنى ومنها ما عرفها به الإمام الشوكاني بأنها: "المناسب الذي لا يعلم أن الشارع ألغاه، أو اعتبره"[(3)].

ويوضح الإمام أن مجرد كون الأمر مصلحة لا يعني اعتبار الشارع له مادام لم يشهد له دليل بالاعتبار، وكذلك لا يمكن إلغاؤه فهو إذن مرسلٌ عن دليل الاعتبار أو الإلغاء، فلهذا يعقب ويقول: "فذلك يكون بحسب أوصافًا هي أخص من كونه وصفا مصلحيا، وإلا فعموم كونه وصفا مصلحيا مشهود له بالاعتبار، وهذا القسم المسمى بالمصالح المرسلة"[(4)].

الفرع الثاني: مشروعية المصلحة المرسلة.

ثبتت مشروعية المصلحة المرسلة في القرآن الكريم، والسنة النبوية الشريفة، والآثار الواردة عن السلف الصالح، والإجماع، والمعقول، وأذكر منها:

---

(1) الريسوني، أحمد الريسوني، **الاجتهاد: النص، الواقع، المصلحة**، الناشر: دار الفكر- دمشق، الطبعة: الأولى 1420هـ-2000م، ص34، 35.

(2) الريسوني، **الاجتهاد: النص، الواقع، المصلحة**، ص34، 35.

(3) الشوكاني، محمد بن علي بن محمد بن عبد الله الشوكاني اليمني (المتوفى: ١٢٥٠هـ)، **إرشاد الفحول إلى تحقيق الحق من علم الأصول**، تحقيق: الشيخ أحمد عزو عناية، دمشق – كفر بطنا، الناشر: دار الكتاب العربي، الطبعة: الأولى ١٤١٩هـ - ١٩٩٩م، ج2، ص134.

(4) الشوكاني، **إرشاد الفحول إلي تحقيق الحق من علم الأصول**، ج2، ص134.

أولاً: من القرآن الكريم.

1. قال الله عز وجل: ﴿فَٱعۡتَبِرُواْ يَٰٓأُوْلِي ٱلۡأَبۡصَٰرِ ٢﴾[1].

وجه الدلالة:

يدل فعل الأمر في قوله عز وجل: "فاعتبروا" على المرور والمجاوزة من مكان لمكان آخر[2]، والاستدلال بكونه مصلحة على كونه مشروعا مجاوزة فوجب دخوله تحت النص[3].

2. قوله تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلنَّاسُ قَدۡ جَآءَتۡكُم مَّوۡعِظَةٞ مِّن رَّبِّكُمۡ وَشِفَآءٞ لِّمَا فِي ٱلصُّدُورِ وَهُدٗى وَرَحۡمَةٞ لِّلۡمُؤۡمِنِينَ ٥٧ قُلۡ بِفَضۡلِ ٱللَّهِ وَبِرَحۡمَتِهِۦ فَبِذَٰلِكَ فَلۡيَفۡرَحُواْ هُوَ خَيۡرٞ مِّمَّا يَجۡمَعُونَ﴾ [4].

وجه الدلالة:

تدل الآية الكريمة على رعاية الشريعة الإسلامية للمصالح من سبعة أوجه هي: [5]

الوجه الأول: اهتم الله عزو وجل في وعظ الناس فقال: {قَدْ جَاءَتْكُمْ مَوْعِظَةٌ مِنْ رَبِّكُمْ} فالوعظ فيه أكبر مصالحهم، إذ في الوعظ كفهُم عن الردى وإرشادهم إلى الهدى.

---

(1) سورة **الحشر**، الآية رقم: 2.

(2) الرازي، أبو عبد الله، محمد بن عمر بن الحسن بن الحسين التيمي الرازي الملقب بفخر الدين الرازي خطيب الري (المتوفى: ٦٠٦ هـ)، **المحصول**، دراسة وتحقيق: الدكتور طه جابر فياض العلواني، الناشر: مؤسسة الرسالة، الطبعة: الثالثة، ١٤١٨ هـ - ١٩٩٧ م، ج5، ص26.

(3) الرازي، **المحصول**، ج6، ص166.

(4) سورة **يونس**، الآية رقم 57، والآية رقم 58.

(5) الطوفي، سليمان بن عبد القوي بن عبد الكريم الطوفي الصرصري، أبو الربيع، نجم الدين (ت ٧١٦ هـ) **التعيين في شرح الأربعين**، المحقق: أحمد حَاج محمّد عثمان، الناشر: مؤسسة الريان (بيروت - لبنان)، المكتَبة المكيّة (مكّة - المملكة العربية السعودية)، الطبعة: الأولى، ١٤١٩ هـ - ١٩٩٨ م، ص240-241.

الوجه الثاني: وصف الله تعالى القرآن الكريم بأنه شفاء لما في الصدور، وهو مصلحة عظيمة.

الوجه الثالث والوجه الرابع: وصفه بالهدى، ووصفه بالرحمة، وفي الهدى والرحمة غاية المصلحة.

الوجه الخامس: إضافة ذلك إلى فضل الله عزَّ وجلَّ ورحمته ولا يصدر عنهما إلا مصلحة عظيمة.

الوجه السادس: أمره إياهم بالفرح بذلك لقوله عزَّ وجلَّ {فَبِذَلِكَ فَلْيَفْرَحُوا} وهو في معنى التهنئة لهم بذلك، والفرح والتهنئة إنما يكونان لمصلحة عظيمة.

الوجه السابع: قوله عزَّ وجلَّ {هُوَ خَيْرٌ مِمَّا يَجْمَعُونَ} والذي يجمعونه هو من مصالحهم، فالقرآن ونفعه أصلح من مصالحهم، والأصلح من المصلحة غاية المصلحة.

ثانياً: من السنة النبوية الشريفة.

1. ما ثبت عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال: **(لا ضرر ولا ضرار، من ضار ضاره الله، ومن شاق شاق الله عليه)**[1].

وجه الدلالة:

يعد هذا الحديث الشريف قاعدة كبرى في النهي عن إلحاق الضرر بالغير، أو مقابلة الضرر بالضرر، فلم يبق في التشريع الإسلامي إذن إلا ما فيه صلاح الناس في دنياهم وآخرتهم[1].

---

(1) الحاكم، **المستدرك على الصحيحين**، كتاب البيوع/ حديث معمر بن راشد، ج2، ص66، حديث رقم 2345. وهو حديث صحيح الإسناد على شرط مسلم. وأكثر العلماء بأنه حديث مرسل، ابن حجر، أبو الفضل، أحمد بن علي بن محمد بن أحمد بن حجر العسقلاني (المتوفى: ٨٥٢هـ)، **التلخيص الحبير**، تحقيق: أبو عاصم حسن بن عباس بن قطب، الناشر: مؤسسة قرطبة – مصر، الطبعة: الأولى، ١٤١٦هـ/١٩٩٥م، ج4، ص362. وقد صححه الألباني في إرواء الغليل، الألباني، محمد ناصر الدين الألباني (المتوفى : ١٤٢٠هـ)، **إرواء الغليل**، إشراف: زهير الشاويش، الناشر: المكتب الإسلامي – بيروت، الطبعة: الثانية ١٤٠٥ هـ – ١٩٨٥م، ج3، ص408.

2. ما ثبت عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال: **(الإيمان أربعة وستون بابا، أرفعها وأعلاها قول: لا إله إلا الله، وأدناها إماطة الأذى عن الطريق)**[2].

وجه الدلالة: جمع رسول الله ﷺ حقيقة الدين بين طرفين، حيث ينطلق الأول بعقيدة التوحيد، ويمتد ذلك من بدايته إلى نهاية الطرف الثاني، ويُعد هذا النموذج بسيطًا لخدمة المصلحة العامة، مُجسدًا في إزالة الأذى عن الطريق وبهذا، تتنوع جميع فوائد المصالح داخل قاعدة الطرفين، حيث تكون محصورة بينهما بكل تنوعاتها وفوائدها[3].

---

(1) البوطي، محمد سعيد رمضان البوطي، **ضوابط المصلحة في الشريعة الإسلامية**، الناشر: مؤسسة الرسالة، ص79.

(2) الإمام أحمد، الإمام أحمد بن حنبل (١٦٤ – ٢٤١ هـ)، **مسند الإمام أحمد بن حنبل**، المحقق: شعيب الأرنؤوط – عادل مرشد، وآخرون، الناشر: مؤسسة الرسالة، الطبعة: الأولى، ١٤٢١ هـ – ٢٠٠١ م، مسند المكثرين من الصحابة/ مسند أبي هريرة رضي الله عنه، ج14، ص496، حديث رقم 8926. وهو حديث إسناده صحيح على شرط مسلم.

(3) البوطي، **ضوابط المصلحة في الشريعة الإسلامية**، ص78.

ثالثاً: من الآثار والإجماع.

ثبتت مشروعية المصالح المرسلة بالآثار الكثيرة الواردة عن السلف الصالح، ومثال ذلك جمع أبي بكر وعثمان _رضي الله عنهما_ للقرآن الكريم، واتفاق الصحابة الكرام على حد شارب الخمر والضرب بالتهم، وغيرها كثير[1]، فكان اجماعًا منهم على العمل بالمصالح المرسلة[2].

والمصلحة التي دفعت إلى جمع القرآن الكريم هي حفظه من الضياع حيث كثر استشهاد حفظة القرآن في حروب الردة[3]، وشرب الخمر طامة كبرى لما ينبثق عنها من مفاسد ولم يرد فيها حد شرعي فكان من المصلحة الاجتهاد في تقدير العقوبة التي يستحقها شارب الخمر منعًا لكل من تسول له نفسه شربها، والضرب في التهم ظهرت فيه المصلحة إذا علمت أن بعض المحكومين لا يعترف بالحقوق إلا بعد الضرب.

وقد أخذت المذاهب الأربعة بالمصلحة والمرسلة وعملت بها، فتجد فعند الحنفية القول بالاستحسان وهو: ترك القياس والأخذ بما هو أوفق للناس، وغيرها من التعاريف التي تدل على نفس المعنى وتشير إلى أن الاستحسان هو ترك العسر لليسر لقوله عز وجل: ﴿يُرِيدُ ٱللَّهُ بِكُمُ ٱلْيُسْرَ وَلَا يُرِيدُ بِكُمُ

(1) الشاطبي، **الاعتصام**، ج2، ص612، 625.

(2) الرازي، **المحصول**، ج6، ص167.

(3) البخاري، أبو عبد الله، محمد بن إسماعيل بن إبراهيم بن المغيرة ابن بردزبه البخاري الجعفي، **صحيح البخاري**، المحقق: د. مصطفى ديب البغا، الناشر: (دار ابن كثير، دار اليمامة) – دمشق، الطبعة: الخامسة، ١٤١٤ هـ – ١٩٩٣ م، ج4/ ص1907، كتاب فضائل القرآن، باب جمع القرآن حديث رقم 4701.

ٱلۡعُسۡرَ﴾[1][2]، ومما لا خلاف فيه أن الأوفق للناس مصالحهم ومنافعهم فلا يخرج تعريف الاستحسان عن القول بالعمل في المصالح المرسلة في شيء[3].

وعن أخذ المالكية بالمصالح المرسلة قال الشاطبي: "التزم مالك في العبادات عدم الالتفات إلى المعاني.... بخلاف قسم العادات الذي هو جار على المعنى المناسب الظاهر للعقول، فإنه استرسل فيه استرسال المدل العريق في فهم المعاني المصلحية، نعم مع مراعاة مقصود الشارع ألا يخرج عنه ولا يناقض أصلا من أصوله"[4].

وأما عن أخذ الشافعية بالمصالح المرسلة أذكر قول إمام الحرمين حين قال: "وذهب الشافعي ومعظم أصحاب أبي حنيفة رضي الله عنهما إلى اعتماد الاستدلال وإن لم يستند إلى حكم متفق عليه في أصل ولكنه لا يستجيز النأي والبعد والإفراط وإنما يسوغ تعليق الأحكام بمصالح يراها شبهية بالمصالح المعتبرة وفاقا وبالمصالح المستندة إلى أحكام ثابتة الأصول قارة في الشريعة"[5].

---

(1) البقرة، آية 185.

(2) السرخسي، محمد بن أحمد بن أبي سهل شمس الأئمة السرخسي (ت ٤٨٣ هـ)، **المبسوط**، الناشر: مطبعة السعادة – مصر، ج10، ص145.

(3) عبد الحميد علي حمد محمود، **المصلحة المرسلة وتطبيقاتها المعاصرة في الحكم والنظم السياسية المعاصرة**، ص97.

(4) الشاطبي، إبراهيم بن موسى بن محمد اللخمي الغرناطي الشهير بالشاطبي (المتوفى: ٧٩٠هـ)، **الاعتصام**، تحقيق: سليم بن عيد الهلالي، الناشر: دار ابن عفان، السعودية، الطبعة: الأولى، ١٤١٢هـ – ١٩٩٢م، ج2، ص630–631.

(5) الجويني، عبد الملك بن عبد الله بن يوسف بن محمد الجويني، أبو المعالي، ركن الدين، الملقب بإمام الحرمين (ت ٤٧٨هـ) **البرهان في أصول الفقه**، المحقق: صلاح بن محمد بن عويضة، الناشر: دار الكتب العلمية بيروت – لبنان الطبعة: الطبعة الأولى ١٤١٨ هـ – ١٩٩٧ م، ج2، ص162.

وعند الحنابلة على سبيل المثال لا الحصر نجد ابن القيم قد ذكر المصالح المرسلة وأشار إليها فقال: "إن الشريعة الإسلامية كلها مصلحة للعباد في معاشهم ومعادهم[1]"

ومما سبق يظهر أن المذاهب الأربعة قد مالت إلى القول بالمصالح المرسلة والأخذ بها لأهميتها.

رابعًا: من المعقول.

إن الشريعة الإسلامية منظومة متكاملة من الأحكام والتشريعات، جاءت لتحقيق مصالح العباد في الدنيا والآخرة، وذلك ما دلت عليه مجموع النصوص الشرعية، وبناءً عليه، فإن الأخذ بالمصلحة المرسلة يتفق مع طبيعة الشريعة الإسلامية والغرض الذي جاءت لأجله، ألا وهو تحقيق مصالح العباد[2]، فالأصل في الأحكام الشرعية هو المصالح، وذلك لأن الله عز وجل ما بعث الرسل إلا لتحقيق مصالح العباد، فإذا وجدت مصلحة شرعية في الواقعة فإنه يبنى عليها حكم شرعي حتى لو لم يكن هناك نص شرعي ولا إجماع في الواقعة[3].

ولا شك أن مصالح الناس ووسائل تحقيقها تتغير بتغير الأحوال، ولا يمكن تحديدها بشكل كامل مسبقًا، ولا ضرورة لذلك طالما أن الشريعة الإسلامية تراعي المصالح، فإذا لم نأخذ بعين الاعتبار إلا ما ورد في النص، فإننا نقيد بذلك عموم الشريعة الإسلامية وصلاحيتها لكل زمان[4]، ولما كانت البيئات تتغير والحاجات كذلك، فقد تنشأ حاجات جديدة لم تكن موجودة في العصور السابقة، ولأن نصوص الشريعة

---

(1) جيهان، جيهان الطاهر محمد عبد الحليم، **رد شبهة تعطيل النص الشرعي لتحقيق المصلحة**، 1433هـ-2012م، ص4.

(2) زيدان، عبد الكريم زيدان، **الوجيز في أصول الفقه**، الناشر مؤسسة قرطبة، ص240.

(3) البغا، مصطفى ديب البغا، **أثر الأدلة المختلف فيها**، الناشر دار الإمام البخاري، ص54.

(4) زيدان، **الوجيز في أصول الفقه**، ص241.

محدودة، ولا يمكن أن تستوعب كل الحوادث والمصالح، فلا بد من قاعدة شرعية تسمح بوضع أحكام شرعية لهذه الحوادث بالنظر إلى ما فيها من مصلحة، وذلك استناداً إلى مقاصد الشريعة العامة[1]، وهذه القاعدة هي المصلحة المرسلة.

الفرع الثالث: أهمية المصلحة المرسلة.

إن الشريعة الإسلامية كلها مصلحة للعباد في معاشهم ومعادهم[2]، وبما أنها خاتمة الشرائع[3]، ولا يقبل من المكلف غيرها بدليل قوله عز وجل: ﴿إِنَّ ٱلدِّينَ عِندَ ٱللَّهِ ٱلۡإِسۡلَٰمُۗ﴾[4]، فقد خصها الله تعالى بالبقاء والشمول لكل زمان ومكان فقال عز وجل: ﴿وَمَآ أَرۡسَلۡنَٰكَ إِلَّا كَآفَّةٗ لِّلنَّاسِ بَشِيرٗا وَنَذِيرٗا وَلَٰكِنَّ أَكۡثَرَ ٱلنَّاسِ لَا يَعۡلَمُونَ ٢٨﴾[5]، وبهذا فهي مرنة تتسع لكل المستجدات والمستحدثات في كل عصر، فلا تخصص جانبًا بالاعتبار وسن الأحكام دون غيره، ولا شخصًا دون غيره، ولا زمانًا دون آخر[6]، ومن هذا المنطلق فقد جاءت الشريعة بالمبادئ العامة والقواعد الكلية والأحكام الجزئية التي فيها مصلحة الناس وصلاحهم في معاشهم ومعادهم أبدًا ما عاشوا.

---

(1) البغا، **أثر الأدلة المختلف فيها في الفقه الإسلامي**، ص55.

(2) جيهان، جيهان الطاهر محمد عبد الحليم، **رد شبهة تعطيل النص الشرعي لتحقيق المصلحة**، 1433هـ-2012م، ص4.

(3) البيهقي، أبو بكر أحمد بن الحسين الخسروجردي البيهقي (المتوفى: ٤٥٨ هـ)، **أحكام القرآن**، ميزه وجمعه من كلام: الإمام أبي عبد الله المطلبي محمد بن إدريس الشافعي (المتوفى: ٢٠٤ هـ)، حققه وعلق عليه: أبو عاصم الشوامي، الناشر: دار الذخائر، الطبعة: الأولى، ١٤٣٩ هـ - ٢٠١٨ م، ص323.

(4) سورة **آل عمران**، الآية رقم: 19.

(5) سورة **سبأ**، الآية رقم: 28.

(6) البرديسي، محمد زكريا البرديسي، **أصول الفقه**، الناشر: دار الثقافة للنشر والتوزيع_ القاهرة، ص330.

وقد ثبت لعلماء الشريعة الإسلامية باستقراء النصوص الشرعية والنظر فيها أن الشريعة الإسلامية كلها جلب مصالح ودفع مفاسد[1]، واتفقت الأمة أن الشريعة وضعت لحفظ الضرورات الخمس[2]؛ وهي حفظ: الدين، والنفس، والعقل، والمال، والنسل.

وعدم جعل المصلحة المرسلة دليلاً من الأدلة الشرعية يؤدي إلى ضيق في الأحكام الشرعية، وذلك لقلة الأصول المعتمدة وندرتها، وكثرة الحوادث التي تستجد في كل زمان ومكان، فقد يطرأ للأمة اللاحقة طوارئ لم تطرأ للأمة السابقة، وكذلك قد يؤدي تغير أخلاق الناس وأحوالهم إلى أن يصير مفسدة ما كان مصلحة، وقد يكون مصلحة في مجتمع ما هو مفسدة في مجتمع آخر، وهذا النقص في الأحكام الشرعية يؤدي إلى ضيق الشريعة عن مصالح الناس، وقصرها عن حاجاتهم، وعدم صلاحيتها لمسايرة مختلف المجتمعات والأزمان والأحوال، وهذا خلاف القاعدة الشرعية المعروفة، وهي: أن الإسلام صالح لكل زمان ومكان[3].

---

(1) الطوفي، **التعيين في شرح الأربعين**، ص236، 237.

(2) الشاطبي، **الموافقات**، ج1، ص31.

(3) النملة، عبد الكريم بن علي بن محمد النملة، **المهذب في علم أصول الفقه المقارن** (تحريرٌ لمسائِلِه ودراستها دراسةً نظريَّةً تطبيقيَّةً)، الناشر: مكتبة الرشد – الرياض، الطبعة: الأولى: ١٤٢٠ هـ - ١٩٩٩ م، ج3، ص1010.

المطلب الثاني: خصائص المصلحة في الشريعة الإسلامية، وضوابطها، وشروطها، وفيه فرعان:

الفرع الأول: أهم خصائص المصلحة في الشريعة الإسلامية.

الفرع الثاني: ضوابط المصلحة وشروطها في الشريعة الإسلامية.

الفرع الأول: أهم خصائص المصلحة في الشريعة الإسلامية[1].

أ. تمتاز المصلحة في الشريعة الإسلامية بأن أثرها يمتد ليشمل الدنيا والآخرة، فالإنسان مادام مراعيًا لأمر الله تعالى حتى في أمور شهواته فإنه يثاب على ذلك، وعليه فالتزام العبد لأحكام الله في أموره فيه خير الدارين وسعادتهما.

ب. المصلحة في الشريعة الإسلامية لا تتوقف على المصلحة المادية فحسب بل تمتد لتشمل المصلحة المادية والمعنوية على السواء.

الفرع الثاني: ضوابط المصلحة وشروطها في الشريعة الإسلامية.

وضع العلماء للمصلحة ضوابط وشروط حتى يمكن اعتبارها من عدمه منها ما يتعلق ببيان الحقيقية الكلية لها، ومنها ما يضبط المصلحة من حيث ربطها بالأدلة التفصيلية للأحكام وهي كالآتي:

أولًا: عدم منافاتها أصلًا أو دليلًا قطعيًا، من كتاب أو سنة أو إجماع[2].

(1) البوطي، **ضوابط المصلحة في الشريعة الإسلامية**، ص45، 58.

(2) البوطي، **ضوابط المصلحة في الشريعة الإسلامية**، ص119، 129، 161، 216، 248، 249.

ثانيًا: ملائمتها لمقاصد الشرع ومقاصد الشارع هي الضرورات الخمس، فكل ما يضمن حفظ هذه الأصول الخمسة فهو مصلحة، وكل ما يفوت هذه الأصول الخمسة فهو مفسدة[1].

ثالثًا: عدم تفويت المصلحة لمصلحة أخرى أهم منها أو مساوية لها، ويكون ميزان ذلك بالنظر إلى جانب الأهمية أولا، ومن ثم الشمول، وأخيرا النظر إليها من حيث رجحان وقوعها أو عدمه[2].

رابعًا: أن تكون معقولة بحيث لو عرضت على العقول تلقتها بالقبول[3].

(1) البوطي، **ضوابط المصلحة في الشريعة الإسلامية**، ص119، 129، 161، 216، 248، 249. الغزالي، أبو حامد محمد بن محمد الطوسي (المتوفى: ٥٠٥هـ)، **المستصفى**، تحقيق: محمد عبد السلام عبد الشافي، الناشر: دار الكتب العلمية، الطبعة: الأولى، ١٤١٣هـ - ١٩٩٣م، ص176.

(2) البوطي، **ضوابط المصلحة في الشريعة الإسلامية**، ص119، 129، 161، 216، 248، 249.

(3) الشاطبي، **الاعتصام**، ص627، 628، 632.

المطلب الثالث: مجال العمل بالمصلحة المرسلة، وأسبابها، وفيه فرعان:

الفرع الأول: مجال العمل بالمصلحة المرسلة.

الفرع الثاني: أسباب العمل بالمصلحة المرسلة.

الفرع الأول: مجال العمل بالمصلحة المرسلة.

ضابط العمل بالمصلحة المرسلة هو كل مسألة لم يرد فيها نص مع قيام الشواهد الكلية أو الجزئية على اعتبار هذه المصلحة، وبناء على هذا النظر فقد وضع العلماء ضابطًا في الأمور التي يعمل فيها بالمصلحة المرسلة وهو أن: "كل أصل شرعي لم يشهد له نص معين، وكان ملائما لتصرفات الشرع، ومأخوذا معناه من أدلته؛ فهو صحيح يبنى عليه، ويرجع إليه..."[(1)].

وتجدر الإشارة إلى أن العلماء وإن كانوا قد حددوا مجال العمل بالمصلحة المرسلة في كل مسألة لم يرد فيها نص مع قيام الشواهد الكلية أو الجزئية على اعتبارها، إلا أنهم نظروا كذلك إلى طبيعة الأحكام الشرعية من جهة كونها أحكامًا تعبدية أو أحكام معاملات، وبناء على هذا فقد قسموا العمل بالمصلحة المرسلة فيما إذا كان في العبادات أو المعاملات على النحو التالي:

الأول: أحكام العبادات: وهذه لا مجال لكي نعمل العقل فيها[(2)] تفصيلا، وإنما نرجع لمعرفة حكمها إلى النص الشرعي من كتاب أو سنة، أو إجماع، وهذا باتفاق العلماء، حيث إنّه لا إمكانية لإدراك

---

(1) الزركشي، أبو عبد الله بدر الدين محمد بن عبد الله بن بهادر (المتوفى: ٧٩٤هـ)، **البحر المحيط في أصول الفقه**، الناشر: دار الكتبي، الطبعة: الأولى، ١٤١٤هـ - ١٩٩٤م، ج8، ص85.

(2) الشاطبي، **الاعتصام**، ج1، ص320.

المصلحة الجزئية لها، وذلك كالحدود، والفرائض، وعدة المرأة، والكفارات، وكل ما عدا ذلك من الأمور المقدرة.

الثاني: أحكام المعاملات والعادات: وهذا النوع من الأحكام اختلف العلماء في جواز إعمال المصلحة به، فمنهم من قال بالجواز ومنهم من قال بالمنع.

وتميل الباحثة إلى القول بالمصلحة المرسلة للشواهد المبرهنة على حجيتها التي سبق ذكرها من النصوص الشرعية والمعقول.

وسبب التفريق بين العبادات والمعاملات هو أن الأصل في العبادات بالنسبة إلى المكلف التعبد دون الالتفات إلى المعاني، وأصل المعاملات الالتفات إلى المعاني[1].

الفرع الثاني: أسباب العمل بالمصلحة المرسلة.

لا بد من التأكيد أن الأخذ بالمصالح المرسلة لم يأت من باب العبث، بل هنالك العديد من الأسباب والعلل التي دعت إلى فتح باب المصلحة المرسلة، والاتكاء عليها لمعرفة حكم المسألة التي لم يرد فيها نص، ولا إجماع، ولا قياس، وهذه الأسباب تتلخص بالآتي:

1. **جلب المصالح ودرء المفاسد**[1]: وقياس هذه المصالح والمفاسد يعود إلى التوافق مع مقاصد الشريعة[2] أو عدمه، فما توافق مع هذه المقاصد يندرج تحت المصلحة وما تنافى مع المقاصد يندرج تحت المفسدة.

---

(1) الشاطبي، **الموافقات**، ج2، ص315.

2. **سد الذرائع**[3]: والذرائع هي الطرق والوسائل[4]، وسد هذه الطرق يكون بمنع ما يؤدي إلى الوقوع في الممنوعات حتى لو كان هذا الوقوع دون قصد، وأيضا منع كل الطرق المؤدية للتفريط في أوامر الشريعة أو الاحتيال عليها، ومن أمثلة ذلك: نهي المسلمين عن سب ما يعبده المشركون، كيلا لا يعتدوا على سب الله وذلك في قوله تعالى: ﴿ وَلَا تَسُبُّواْ ٱلَّذِينَ يَدۡعُونَ مِن دُونِ ٱللَّهِ فَيَسُبُّواْ ٱللَّهَ عَدۡوَۢا بِغَيۡرِ عِلۡمٖۗ كَذَٰلِكَ زَيَّنَّا لِكُلِّ أُمَّةٍ عَمَلَهُمۡ ثُمَّ إِلَىٰ رَبِّهِم مَّرۡجِعُهُمۡ فَيُنَبِّئُهُم بِمَا كَانُواْ يَعۡمَلُونَ ١٠٨ ﴾[5].

3. **تغير الزمان**[6]: بتغير الزمان تتغير الأعراف والعادات، وبناء على ذلك تتغير احتياجات الناس، الأمر الذي يقضي إلى تغير الحكم بطبيعة التغير الزمني، وهذا ينطبق على الأحكام المبنية على العرف والعادة[7]، ومن أمثلة ذلك: أن الفقهاء المتقدمين أفتوا بأنه إذا اشترى أحد دارا اكتفى برؤية بعض بيوتها، وأما عند المتأخرين فلا بد من رؤية كل بيت منها على حدته، وهذا الاختلاف ليس مستندا إلى دليل، بل هو ناشئ عن اختلاف العرف والعادة في أمر الإنشاء والبناء، وذلك أن العادة

---

(1) الزرقا، **الاستصلاح والمصالح المرسلة في الشريعة الإسلامية وأصول فقهها**، الطبعة الأولى، 1408هـ-1998، دار القلم – دمشق، ص43، ص44، ص45.

(2) مقاصد الشريعة: حفظ الدين، والنفس، والعقل، والعرض، والمال.

(3) الزرقا، **الاستصلاح والمصالح المرسلة في الشريعة الإسلامية وأصول فقهها**، ص44، ص46.

(4) نخبة من اللغويين بمجمع اللغة العربية بالقاهرة، **المعجم الوسيط**، الناشر: مجمع اللغة العربية بالقاهرة، الطبعة: الثانية [كُتِبَتْ مقدمتُها ١٣٩٢ هـ = ١٩٧٢ م]، وصَوَّرَتْها: دار الدعوة بإستانبول، ودار الفكر ببيروت، وغيرهما كثير، ج1، ص311.

(5) سورة **الأنعام**، الآية رقم: 108.

(6) الزرقا، **الاستصلاح والمصالح المرسلة في الشريعة الإسلامية وأصول فقهها**، ص45، ص48.

(7) ابن قيم الجوزية، أبو عبد الله محمد بن أبي بكر بن أيوب المعروف بابن قيم الجوزية (المتوفى: ٧٥١ هـ)، **إعلام الموقعين عن رب العالمين**، قدم له وعلق عليه وخرج أحاديثه وآثاره: أبو عبيدة مشهور بن حسن آل سلمان، شارك في التخريج: أبو عمر أحمد عبد الله أحمد، الناشر: دار ابن الجوزي للنشر والتوزيع، المملكة العربية السعودية، الطبعة: الأولى، ١٤٢٣ هـ، ج1، ص48.

قديما في إنشاء الدور وبنائها أن تكون جميع بيوتها متساوية وعلى طراز واحد، فكانت على هذا رؤية بعض البيوت تغني عن رؤية بقيتها، وأما في هذا العصر فجرت العادة بأن الدار الواحدة تكون بيوتها مختلفة في الشكل والحجم فحينها لزم عند البيع رؤية كل منها على انفراد[1].

(1) علي حيدر خواجه أمين أفندي (المتوفى: ١٣٥٣هـ)، **درر الحكام في شرح مجلة الأحكام**، تعريب: فهمي الحسيني، الناشر: دار الجيل، الطبعة: الأولى، ١٤١١هـ - ١٩٩١م، ج1، ص48.

الفصل الأول: المصلحة المرسلة وتطبيقاتها فيما يتعلق بالزواج، والطلاق، والتفريق بين الزوجين، والحضانة والضم والمشاهدة والاستضافة، وفيه أربعة مباحث:

المبحث الأول: المصلحة المرسلة وتطبيقاتها في الزواج.

المبحث الثاني: المصلحة المرسلة وتطبيقاتها في دعاوى التفريق للنزاع والشقاق.

المبحث الثالث: المصلحة المرسلة وتطبيقاتها في الطلاق، والتفريق بسبب العيب والجنون.

المبحث الرابع: المصلحة المرسلة وتطبيقاتها في الأحكام المتعلقة بدعاوى الحضانة والضم والمشاهدة والاستضافة.

المبحث الأول: المصلحة المرسلة وتطبيقاتها في الزواج، وفيه خمسة مطالب:

المطلب الأول: المصلحة في توثيق عقد الزواج.

المطلب الثاني: المصلحة في تحديد سن الزواج.

المطلب الثالث: المصلحة في إجراء الفحص الطبي قبل عقد الزواج.

المطلب الرابع: المصلحة في تحديد توابع المهر بالقيمة، وتوثيقه.

المطلب الخامس: المصلحة في وجوب سؤال المأذون الخاطبين عن وجود الرضاع المحرم.

المطلب الأول: المصلحة في توثيق عقد الزواج

حرص الإسلام على الحفاظ على النسيج الاجتماعي بين البشر فنظم العلاقات بينهم وفق أسس وقواعد تضمن الحياة السوية والعادلة بين الأفراد سواء أكان ذلك في مجال المعاملات كالبيع والشراء أو في مجال الأسرة وما يتعلق بها وهو ما يطلق عليه في الوقت الحالي الأحوال الشخصية[1].

وبما أن المجتمع هو نتاج الأسرة، والأسرة هي نتاج اجتماع الذكر والأنثى فقد كان من أهم ما وضع له الإسلام الأسس والقواعد في تنظيمه هو العلاقة بينهما بأن جعلها محصورةً في إطار الزواج ومن ثم حرم الزنا الذي تضيع به الأنساب وتنتهك الأعراض.

ولإضفاء مزيد من الأهمية على طبيعة العلاقة بين الرجل والمرأة فقد اعتبر الشرع عقد الزواج[2] بينهما عهداً عظيم الكلفة والمسؤولية، حيث قال عز وجل: ﴿وَكَيْفَ تَأْخُذُونَهُۥ وَقَدْ أَفْضَىٰ بَعْضُكُمْ إِلَىٰ بَعْضٍ وَأَخَذْنَ مِنكُم مِّيثَٰقًا غَلِيظًا ﴿٢١﴾﴾[3] ، ومن ثم أوجب الشرع الصداق على الرجل لزوجته؛ وذلك حفاظًا لحقوقها عليه، وصيانة لها عن الأذى، ورفعًا لشأنها، فقال عز وجل: ﴿وَءَاتُواْ ٱلنِّسَآءَ صَدُقَٰتِهِنَّ

(1) الأحوال الشخصية: هي مجموعة القواعد القانونية التي تنظم علاقات أفراد الأسرة: أي بوصفهم أعضاء أسرة واحدة تجمعهم علاقات النسب والمصاهرة. السرطاوي، محمود السرطاوي، **فقه أحوال شخصية1**، منشورات جامعة القدس المفتوحة، الطبعة: الثانية، 2012م، ص8.

(2) الزواج في هو: عقد بين رجل وامرأة تحل له شرعًا لتكوين أسرة وإيجاد نسل بينهما. قانون الأحوال الشخصية الأردني 16 لسنة 1976، المادة 2.

(3) سورة **النساء**، الآية رقم: 21.

نِحۡلَةٗ﴾[1]، واتفق الفقهاء على إشهار عقد النكاح[2]؛ صيانة لهما من ألسنة الناس، وغيرها كثير من الأحكام المتعلقة بالأسرة.

ولأن عقد الزواج من أقدس العقود، وأجلّها، وأقومها، وأكثرها متانةً، حيث لم يوصف غيره من العقود بما وصف به من غلظة، فكان لا بد من الإشهاد عليه؛ وذلك لقوّته وعظمه[3]، فقال عز وجل: (وأخذن منكم ميثاقا غليظا)[4]، فميثاق بهذا القدر من الغلظة والعظم لا بد إذن من الإشهاد عليه؛ لخطورته وأهميته، ولإثباته عند الحاجة إليه، وإظهار أمره بين الناس دفعًا للتهمة والظن عن الزوجين، ولأنه بالشهادة عليه تمييز بين الحلال والحرام، فالحلال شأنه الإظهار، والحرام شأنه الإخفاء والتستر[5]، إضافة لما يترتب على هذا العقد من آثار عظيمة: كالمهر، والنفقة، والنسب، وحرمة المصاهرة، وغيرها.

وأما في العصر الحالي فقد ذهبت المحاكم الشرعية الفلسطينية إلى وجوب توثيق عقد الزواج في سجلات المحكمة الشرعية سواء أكان ذلك بحضور الأزواج أنفسهم للمحكمة لتوثيق زواجهم وعقد

---

(1) سورة **النساء**، الآية رقم: 4.

(2) أبو جعفر، أحمد بن سلامة بن عبد الملك بن سلمة الأزدي الحجري المصري المعروف بالطحاوي (المتوفى: 321هـ)، **مختصر اختلاف العلماء**، تحقيق: عبد الله نذير أحمد، الناشر: دار البشائر الإسلامية- بيروت، الطبعة: الثانية، ج2، ص251.

(3) الزمخشري، محمود بن عمر بن أحمد الزمخشري (المتوفى: 538هـ)، **الكشاف عن حقائق غوامض التنزيل وعيون الأقاويل في وجوه التأويل**، ضبطه وصححه ورتّبه: مصطفى حسين أحمد، الناشر: دار الريان للتراث بالقاهرة – دار الكتاب العربي ببيروت، الطبعة: الثالثة ١٤٠٧ هـ – ١٩٨٧م، ج1، ص492.

(4) سورة **النساء**، الآية رقم: 21.

(5) الزحيلي، وهبة بن مصطفى الزحيلي، **الفقه الإسلامي وأدلته**، الناشر: دار الفكر – سوريَّة – دمشق، الطبعة: الرابعة، ج9، ص6561.

قرانهم أو من خلال مأذون المحكمة الشرعية[1] كما ورد في قانون الأحوال الشخصية الأردني 61 لسنة 1976 ونصه [2]:

أ. يجب على الخاطب مراجعة القاضي أو نائبه لإجراء العقد.

ب. يجري عقد الزواج من مأذون القاضي بموجب وثيقة رسمية وللقاضي بحكم وظيفته في الحالات الاستثنائية أن يتولى ذلك بنفسه بإذن من قاضي القضاة.

وفائدة هذا التوثيق تظهر حين الرجوع إليه عند حدوث أي خلاف بين الزوجين سواء تعلق ذلك بالزوجية نفسها أو الحقوق الناشئة عنها؛ وذلك لضعف الوازع الديني من جهة، وللعوراض التي يمكن أن تطرأ على الشهود مثل نسيانهم لطول المدة على عقد الزواج أو موتهم، مما يُصعب على المحكمة البتّ في الدعاوى المقامة أمامها، ولكثرة الخلافات الناشئة عن عدم توثيق عقد الزواج.

ولتضمن المحكمة توثيق الأزواج والمأذون الشرعي لعقد الزواج فقد أوجبت عقوبة على كل من لم يوثق عقد الزواج في المحكمة الشرعية، حيث جاء قانون الأحوال الشخصية الأردني 61 لسنة 1976 بالنص على أنه[3]:

1. إذا جرى الزواج بدون وثيقة رسمية فيعاقب كل من العاقد والزوجين والشهود بالعقوبة المنصوص عليها في قانون العقوبات الأردني[1] وبغرامة على كل منهم لا تزيد عن مائة دينار.

---

(1) المأذون: هو الشخص المكلف من قِبل المحكمة الشرعية بإجراء عقود الزواج وتوثيقها في سجلات المحكمة الرسمية. استنتجته من قانون الأحوال الشخصية الأردني 61 لسنة 1976، المادة: 17.

(2) **قانون الأحوال الشخصية الأردني 61 لسنة 1976**، المادة: 17.

(3) **قانون الأحوال الشخصية الأردني 61 لسنة 1976**، المادة: 17.

2. وكل مأذون لا يسجل العقد في الوثيقة الرسمية بعد استيفاء الرسم يعاقب بالعقوبتين المشار إليهما في الفقرة السابقة مع العزل من الوظيفة.

وهذا التوثيق لعقد الزواج بالإضافة إلى فرض العقوبة على المخالف تشهد له الأصول الشرعية فإنه وإن لم يأت الحث على توثيق عقد الزواج في النصوص الشرعية إلا أنّ الله عز وجل أرشد إلى كتابة الدين وتوثيقه؛ حفاظًا للحقوق المالية للأفراد، فقال تعالى:﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِذَا تَدَايَنتُم بِدَيۡنٍ إِلَىٰٓ أَجَلٖ مُّسَمّٗى فَٱكۡتُبُوهُۚ﴾[2]، وأجاز النبي صلى الله عليه وآله وسلم عقوبة المماطل المليء لظلمه وتعديه فقال صلى الله عليه وآله وسلم: (ليّ الواجد يحل عقوبته وعرضه) [3]، فعقوبة من لم يوثق العقد تدخل في عموم جواز العقوبة المذكورة في الحديث، وعلى هذا فإن توثيق عقد الزواج وإن جاء مرسلا عن الدليل الخاص، وكذا العقوبة على عدم تسجيله إلا أنه يشهد لهما دليل عام على الجواز إذ كل المصلحة في التوثيق والإلزام به وفرض عقوبة على المخالف وهذا كله من باب بالمصالح المرسلة.

---

(1) (يعاقب بالحبس من شهر إلى ستة أشهر كل من: أجرى مراسيم زواج أو كان طرفاً في إجراء تلك المراسيم بصورة لا تتفق مع قانون حقوق العائلة أو أي قانون آخر أو شريعة أخرى ينطبق أو تنطبق على الزوج والزوجة مع علمه بذلك). **قانون العقوبات رقم (16) لسنة 1960**، المادة: 279 الفقرة 1.

(2) سورة **البقرة**، الآية رقم: 282.

(3) البخاري، **صحيح البخاري**، كتاب الاستقراض وأداء الديون والحجر والتفليس، باب لصاحب الحق مقال، ج2، ص845.

المطلب الثاني: المصلحة في تحديد سن الزواج

يعدّ الزواج في الإسلام من أهم العلاقات التي تربط بين البشر بعضهم بعضًا، ولقد حثّ الإسلام عليه ورغب فيه، لما فيه من استقرار المجتمع وحفظ النسل وغيرها من المصالح[1].

وحتى يحقق الزواج ثمرته المرجوّة منه فقد ذهب بعض الفقهاء إلى تحديد سن الزواج بالبلوغ؛ إذ أنّه لا حاجة للصغار بالزواج، فمقاصد الزواج كالاستمتاع وتكوين أسرة مما لا يعد من حاجة الصغار[2]، ومما لا مرية فيه من أن البلوغ مهم جدًا للنضج البدني والعقلي، الأمر الذي يسمح بتحمل أعباء الزواج.

وقد اختلف الفقهاء في تحديد سن البلوغ فذهب الجمهور والصاحبان من الحنفية[3] إلى أنه خمس عشرة سنة للذكر والأنثى على السواء، وعند الإمام أبو حنيفة سن البلوغ ثماني عشرة سنة للذكر وسبع عشرة سنة للأنثى[4]، وأما المالكية ففي المشهور عندهم[5] أن سن البلوغ ثماني عشرة سنة للذكر والأنثى، ومع أن لا حاجة للصغار بالزواج إلا عند البلوغ فقد ذهب الفقهاء إلى جواز تزويج الصغيرة غير

---

(1) ابن نجيم، **البحر الرائق شرح كنز الدقائق**، ج8، ص96. الغزالي، أبو حامد، **محمد بن محمد الغزالي** (المتوفى: ٥٠٥هـ)، **الوسيط في المذهب**، تحقيق: أحمد محمود إبراهيم ، محمد محمد تامر، الناشر: دار السلام – القاهرة، الطبعة: الأولى، ١٤١٧، ج4، ص39. ابن قدامة، **المغني**، ج4، ص346.

(2) السرخسي، محمد بن أحمد بن أبي سهل شمس الأئمة السرخسي (المتوفى: ٤٨٣ هـ)، **المبسوط**، الناشر: مطبعة السعادة – مصر، ج4، ص212.

(3) السرخسي، محمد بن أحمد بن أبي سهل شمس الأئمة السرخسي (المتوفى: ٤٨٣ هـ)، **المبسوط**، الناشر: مطبعة السعادة – مصر، ج4، ص212.

(4) المرغيناني، **الهداية في شرح بداية المبتدي**، ج3، ص218.

(5) الخرشي، **شرح الخرشي على مختصر خليل**، ج5، ص291.

البالغة إذا كان في ذلك مصلحة لها، على أنه يمنع الدخول بها أو تسليمها لزوجها إلا عند بلوغها الحال الذي تطيق معه الوطء وهو البلوغ[1].

وكانت عادة الناس في الزواج أنه يكون عند البلوغ وإن كان سن الأزواج صغيرًا، إلا أنّ القانون عمد إلى تنظيم حد البلوغ فأجاز وفي المادة 11 منه على أنه يجوز أن يتم عقد الزواج بشرط أن يتم الخاطب السنة السادسة عشرة من عمره وأن تتم المخطوبة الخامسة عشرة من عمرها، وقد بين القانون المقصود بالسنة ألا وهي السنة القمرية حيث نص على ذلك في المادة 185 من قانون الأحوال الشخصية[2].

ولكن مع تغير الظروف بدأت هذه العادة بالتراجع، وأصبح الزواج في سن الرشد هو السائد في معظم المجتمعات، وأصبحت معظم القوانين تحدد سنًا للزواج، وهذا ما صارت عليه المحاكم الشرعية الفلسطينية إذ نص القرار بقانون رقم (21) لسنة 2019م المعدل للتشريعات الناظمة للأحوال الشخصية بشأن تحديد سن الزواج على أنّ سن البلوغ الذي يصح عنده الزواج هو ثمانية عشر سنة شمسية[3].

---

(1) السرخسي، المبسوط، ج4، ص213. مالك بن أنس، **المدونة**، ج2، ص110. الشافعي، **الأم**، ج5، ص21. المرداوي، **الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف**، ج8، ص52.

(2) (المراد بالسنة الواردة في هذا القانون هي السنة القمرية الهجرية). **قانون الأحوال الشخصية الأردني 61 لسنة 1976**، المادة: 185.

(3) قرار بقانون رقم (21) لسنة 2019م المعدل للتشريعات الناظمة للأحوال الشخصية بشأن تحديد سن الزواج، مادة رقم: 2.

ومع أنّ القانون أوجب لعقد الزواج أن يكمل كلا الزوجين السن المنصوص عليه في القانون إلّا أنّه وفي حالات خاصة، أو في حالة اقتضاء الضرورة، فقد جُعل الأمر موكولًا إلى المحكمة في السماح بعقد أي زواج رأت المصلحة في عقده، وإن كان الخاطبان غير بالغين للسن القانونية[1].

وقد علّل واضعو القانون قرار تحديد سن الزواج القرار بقولهم: "يأتي هذا القرار تأكيدًا على التزام السلطة الفلسطينية بحماية حقوق الفتيات وضمان سلامتهن، ومواجهةً للزواج المبكر، الذي يشكل انتهاكًا لحقوق الفتيات، ويعرضهن للعديد من المخاطر الصحية والنفسية والاجتماعية".

وبحسب الإحصائيات فقد انخفضت نسبة الزواج المبكر في فلسطين من 37 شابة لكل 100 شابة في العام 2010 إلى نحو 13 شابة لكل 100 شابة في العام 2020، (12% في الضفة الغربية، 17% في قطاع غزة)، وهذا يعود إلى عدة أسباب أهمها رفع سن الزواج، والتوعية بمخاطر الزواج المبكر التي قامت بها العديد من المؤسسات[2].

وحرصًا من القانون على إلزام أطراف الزواج بالسن القانوني، لما في ذلك من تحقيق للمصالح المرجوّة من تحديد سن الزواج، فإنّه يُعِد زواج القاصرات جريمة يعاقب عليها القانون، وفقًا للمادة 279 من

(1) قرار بقانون رقم (21) لسنة 2019م المعدل للتشريعات الناظمة للأحوال الشخصية بشأن تحديد سن الزواج، مادة رقم: 2.

(2) https://wafa.ps/Pages/Details/76341.

قانون العقوبات الأردني رقم (16) لسنة 1960م، بالحبس من شهر إلى ستة أشهر[1]، في حالة إذا ما تزوج ذكر من أنثى لم تبلغ السن المشروط في القانون.

ومما لا مرية فيه أن تحديد سن الزواج وفرض عقوبة على المخالف لنص القانون ما هو إلا عملاً بالمصلحة المرسلة التي رآها واضعوا القانون، لما في ذلك وقاية للصغار من أضرار الزواج المبكر كالطلاق لعدم القدرة على تحمل المسؤولية أو ما قد ينتج عن ذلك من أضرار معنوية نتيجة.

وتميل الباحثة إلى القول بما أخذ به القانون لوجاهته، غير أني أرى أن يتم توسيع دائرة الاستثناءات في سن الزواج حيث أن فقهاء الشريعة اختلفوا في تحديد سن الزواج لاختلافهم في المدة المحددة والمنضبطة انضباطًا تامًا للبلوغ، الأمر الذي يتبعه رغبه في الزواج لمن كان بالغًا قادرًا عليه.

(1) (يعاقب بالحبس من شهر إلى ستة أشهر كل من: زوج فتاة أو أجرى مراسيم الزواج لفتاة لم تتم الخامسة عشرة من عمرها أو ساعد في إجراء مراسيم زواجها بأية صفة كانت)، **قانون العقوبات الأردني رقم (16) لسنة 1960م**، المادة: 279 الفقرة 2.

المطلب الثالث: المصلحة في إجراء الفحص الطبي قبل عقد الزواج

اعتنى الإسلام بالحياة الزوجية أيما اهتمام وظهر ذلك في المطالب السابقة بحرصه على توثيق عقد الزواج صيانة للحقوق الناشئة عنه سواء أكانت تلك الحقوق حقوقًا مالية كالمهر أو غير مالية كالزوجية والنسب.

ولم يقتصر اهتمام الإسلام على تنظيم العلاقة بين الرجل والمرأة وحفظها، بل امتدت عنايته لتشمل ثمرة الزوجية المتمثلة في الأبناء، ولهذا ترى أن النبي ﷺ يقول: (تخيّروا لنطفكم...) [1].

ومما لا شك فيه أن هذا الإرشاد النبوي ما هو إلا اعتناء وبُعد نظر من النبي ﷺ في التنبه إلى أهمية سلامة منبت الجنين، لما له من أثر لاحق من حيث الخِلقة والخُلق حيث إنّه ﷺ ﴿وَمَا يَنطِقُ عَنِ ٱلۡهَوَىٰٓ ۝٣ إِنۡ هُوَ إِلَّا وَحۡيٞ يُوحَىٰ ۝٤﴾[2].

ولابد أن ما دفع النبي ﷺ إلى قول ذلك غير أنّه لا ينطق إلا عن الوحي، هو ما لاحظته العرب من انتقال الأمراض بالوراثة، وذكره ابن قدامه في المغني من ضعف النسل بين أطفال العائلات التي يكثر فيها زواج الأقارب حيث استدل على من ما لاحظته العرب فقال: (ويختار الأجنبية؛ فإن ولدها أنجب،

---

(1) النيسابوري، أبو عبد الله، محمد بن عبد الله الحاكم النيسابوري، **المستدرك على الصحيحين**، مع تضمينات: الذهبي في التلخيص والميزان والعراقي في أماليه والمناوي في فيض القدير وغيرهم، دراسة وتحقيق: مصطفى عبد القادر عطا، الناشر: دار الكتب العلمية – بيروت، الطبعة: الأولى، ١٤١١ – ١٩٩٠، هَذَا حَدِيثٌ صَحِيحُ الْإِسْنَادِ، [التعليق – من تلخيص الذهبي]، ج2، ص176. وقد حسنه ابن حجر لوروده عن ضعفاء ينظر: ابن حجر، **التلخيص الحبير**، مداره على أناس ضعفاء رووه عن هشام أمثلهم صالح بن موسى الطلحي والحارث بن عمران الجعفري، ج3، ص309.

(2) سورة **النجم**، الآية رقم 3 والآية رقم4.

ولهذا يقال: اغتربوا لا تضووا. يعنى: انكحوا الغرائب كيلا تضعف أولادكم)[1]، ومما لا مرية فيه أنّهم استنتجوا أنّ للوراثة صلة بذلك، فيكون بهذا استقراءً ودليلًا على علاقة الوراثة بصحة المولود إذ أن العديد من شراح حديث النبي ﷺ: (تخيروا لنطفكم) قد ذكروا ما ذكره ابن قدامه[2].

وبعيداً عن موضوع زواج الأقارب وما يتعلق به، إذ الغاية من التعريج عليه إثبات أن للوارثة أصلا قديمًا، فإننا نجد في العصر الحالي ومع تطور الطب وطرق الكشف عن الأمراض، أنه قد ثبت هذا الاستقراء، وثبت لدى الأطباء أن هناك بعض الأمراض إذا قامت بأحد الزوجين أو كليهما لابد أن تنتقل للجنين في حالة الزواج بين الحاملين لهذا المرض، وبالتالي إصابته بالمرض، وهو مما لا يرغب فيه لا والد ولا ولد، ولا يتفق مع قواعد الشرع الشريف الحاثّة والموجبة لدفع الضرر.

وقد ثبت عن النبي ﷺ قوله أنه: **(لا ضرر ولا ضرار)**[3]، وما كان قد ثبت الضرر بالتقرير الطبي فالواجب إذن دفع الضرر، ولهذا ولتوصية الأطباء لما ثبت لهم من البراهين العلمية المثبتة التي لا تحتمل الخطأ، فقد ذهب واضعو القانون الناظم لعمل المحاكم الشرعية الفلسطينية إلى القول بعدم جواز

---

(1) ابن قدامة، أبو محمد، موفق الدين عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة المقدسي الجماعيلي الدمشقي الصالحي الحنبلي (المتوفى: ٥٤١ – ٦٢٠ هـ)، **المغني**، تحقيق: عبد الله بن عبد المحسن التركي وآخرون، الطبعة: الثالثة، ١٤١٧ هـ – ١٩٩٧ م، الناشر: دار عالم الكتب للطباعة والنشر والتوزيع، الرياض – المملكة العربية السعودية، ج9، ص512.

(2) المناوي، زين الدين محمد المدعو بعبد الرؤوف بن تاج العارفين بن علي بن زين العابدين الحدادي ثم المناوي القاهري (المتوفى: ١٠٣١هـ)، **التيسير بشرح الجامع الصغير**، الناشر: مكتبة الإمام الشافعي – الرياض، الطبعة: الثالثة، ١٤٠٨هـ – ١٩٨٨م، ج1، ص446. العزيزي، الشيخ علي بن الشيخ أحمد بن الشيخ نور الدين بن محمد بن الشيخ إبراهيم الشهير بالعزيزي، **السراج المنير شرح الجامع الصغير في حديث البشير النذير**، ج3، ص25.

(3) سبق تخريجه. ينظر ص19.

عقد القران بين الأزواج الحاملين لمرض وراثي وهو مرض الثلاسيميا[1]، كونه مرض يسهل الكشف عنه طبيًا بالإضافة إلى مخاطره الجسيمة مستقبلًا على الأطفال.

ولأمور اجتماعية وطبية فقد أوجب التعميم على الخاطب إجراء الفحص ابتداءً حفاظًا على صورة الفتاة اجتماعيًا فيما إذا كانت حاملة للصفة الوراثية، وأما من الناحية الطبية فهي أن الفتيات غالبًا ما يكن يعانين من نقص الحديد، ما يؤثر على نتيجة الفحص على الرغم من عدم حملها للمرض، بالإضافة إلى أنه لا يلزم أن يخلو الطرفان من المرض بل يكفي خلو أحدهما منه؛ لأنه لا ينتقل المرض للجنين إلا في حالة كان الأبوان كليهما حاملان للمرض[2].

وهذا النص الموجب لإجراء فحص مرض الثلاسيميا ما هو إلا من باب النظر المصلحي في مآلات الأمور، إذ الضرر كما بينت مدفوع في الشريعة، وكما حفظ حق الزوجين بالعقد كذلك حفظ حق الجنين بالفحص الطبي، فكل تلك الأمور مصالح مبناها النظر والاجتهاد فيما يصلح الناس، إلّا أنها أمور مصلحية خلت عن الدليل الخاص فكانت مرسلة عنه، إلّا أنّها اندرجت تحت أصل عام وهو وجوب دفع الضرر فكان ذلك عملًا بالمصلحة المرسلة في المحاكم الشرعية الفلسطينية.

---

(1) "مرض الثلاسيميا هو مرض وراثي ينتقل من الآباء إلى الأبناء، ويعتبر من أمراض الدم بحيث يصبح الجسم غير قادر على إنتاج الهيموجلوبين بشكل طبيعي بحيث يستطيع القيام بوظيفته بالشكل الطبيعي كنقل الأوكسجين والمواد الغذائية إلى الخلايا، والتخلص من الفضلات وثاني أكسيد الكربون، مما يؤثر سلباً على وظائف الأعضاء الأخرى، تعد الثلاسيميا أو أنيميا البحر المتوسط مرضاً خطيراً يهدد الحياة، وقد يسبب مضاعفات خطيرة إذا لم يتم علاجه والسيطرة عليه، لذا يطلق عليه اسم فقر الدم القاتل". ينظر: ما هو مرض الثلاسيميا في الدم، اسباب، اعراض وعلاج | الطبي (altibbi.com).

(2) آمال نوفل: **فحص الثلاسيميا إجراء خارج القانون**، مقال منشور في جريدة الحياة الجديدة، 26أيلول/2018، https://www.alhaya.ps/ar/Article/71313.

تتمثل المصلحة في وجوب إجراء الفحص الطبي قبل عقد الزواج في عدة أمور[1]، منها:

1. الحد من انتشار بعض الأمراض الوراثية: حيث يهدف الفحص الطبي قبل الزواج إلى الكشف عن وجود بعض الأمراض الوراثية، والتي يمكن أن تنتقل إلى الأطفال في المستقبل.

2. نشر الوعي بمفهوم الزواج الصحي الشامل: يساهم الفحص الطبي قبل الزواج في نشر الوعي بمفهوم الزواج الصحي الشامل، والذي يشمل التمتع بالصحة الجسدية والنفسية والعقلية، مما يساعد على بناء أسرة صحية وسليمة.

3. تقليل الضغط على المؤسسات الصحية وبنوك الدم: فيساعد الفحص الطبي قبل الزواج في تقليل الضغط على المؤسسات الصحية وبنوك الدم، وذلك من خلال الكشف عن حالات الإصابة بالأمراض الوراثية والمُعدية، والتي يمكن أن تؤدي إلى مضاعفات صحية خطيرة.

(1) https://www.moh.gov.sa/HealthAwareness/Beforemarriage/Pages/default.aspx.

المطلب الرابع: المصلحة في تحديد توابع المهر بالقيمة، وتوثيقه

أوجبت الشريعة الإسلامية المهر على الزوج بمجرد العقد الصحيح؛ وذلك إعزازاً للمرأة ورفعًا لشأنها، ودليلًا يقدمه الرجل على صدق الرغبة بالاقتران بها واتخاذها زوجة وسكنًا[1]، إذ أن المهر فيه إظهار خطر عقد الزواج ومكانته، وحسن النية على قصد المعاشرة بالمعروف، ودوام الزواج، وفيه تمكين المرأة من التهيؤ للزواج بما يلزم لها من لباس ونفقة[2].

والدليل على وجوب المهر قوله عز وجل: ﴿وَءَاتُواْ ٱلنِّسَآءَ صَدُقَٰتِهِنَّ نِحۡلَةٗ﴾[3]، وقوله ﷺ لمن أراد الزواج: **(اذهب فالتمس ولو خاتما من حديد)**[4]، وقد عبّرت الآية الكريمة عن المهور بالصدقات ووصفتها بالنّحلة إذ أن النّحلة هي العطية والهبة من غير عوض ولا استحقاق[5]، عطية تمليك، والتعبير بالنّحلة هنا إشارة إلى أنّ المهر ليس ثمنًا، كما أن الصّداق والصدقات هما من الصدق وليستا من الصدقة[6]، ومن جميل ما علّله صاحب البدائع في إيجاب الشرع للمهر، أنّ ملك النكاح لم يشرع

---

(1) الكاساني، أبو بكر، علاء الدين بن مسعود الكاساني (المتوفى: 587 هـ)، **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع**، الناشر: دار الكتب العلمية، بيروت، 1425هـ_2004م، ج2، ص205، 206.

(2) الزحيلي، **الفقه الإسلامي وأدلته**، ج9، ص٦٧٦٠.

(3) سورة **النساء**، الآية رقم: 4.

(4) البخاري، أبو عبد الله، محمد بن إسماعيل بن إبراهيم بن المغيرة ابن بردزبه البخاري الجعفي، **صحيح البخاري**، تحقيق: جماعة من العلماء، الطبعة: السلطانية، بالمطبعة الكبرى الأميرية، ببولاق مصر، ١٣١١ هـ، بأمر السلطان عبد الحميد الثاني، تاريخ النشر بالشاملة: ٢٤ رجب ١٤٣٣، باب خاتم الحديد، ج7، ص156، حديث رقم ٥٨٧١. وهو حديث صحيح.

(5) ابن منظور، أبو الفضل، محمد بن مكرم بن علي جمال الدين ابن منظور الأنصاري الرويفعى الإفريقى (المتوفى: 711هـ)، **لسان العرب**، الناشر: دار صادر – بيروت، الطبعة: الثالثة – ١٤١٤ هـ، ج11، ص650.

(6) جبل، حمد حسن حسن جبل، **المعجم الاشتقاقي المؤصل لألفاظ القرآن الكريم**، الناشر: مكتبة الآداب – القاهرة، الطبعة: الأولى، ٢٠١٠ م، ج4، ص2165.

لنفسه، بل شرع لتحقيق مقاصد لا تتحقق إلاّ بالدوام على النكاح والقرار عليه، ولا يدوم النكاح إلاّ بوجوب المهر في نفس العقد؛ وذلك لما يجري بين الزوجين من أسباب قد تدفع الزوج إلى الطلاق، كالوحشة والخشونة، فإذا لم يجب المهر في نفس العقد، فإنّ الزوج لن يهتم بإزالة ملك النكاح بأدنى خشونة تحدث بينهما، لأنّه لا يشق عليه ذلك، ولا يخاف من لزوم المهر، وبالتالي فلن تتحقق المقاصد المطلوبة من النكاح[1].

وقد صار الناس إلى تقسيم المهر إلى قسمين: المهر المعجل وتوابعه إن وجدت، والمهر المؤجل، ويدفع المهر المعجل عادة نقدًا عند العقد، ويدفع المهر المؤجل نقدًا أو عينًا بعد العقد، والعادة أنه يدفع عند أقرب الأجلين الموت أو الطلاق، وفي حال عينت مدة للمهر المؤجل فليس للزوجة المطالبة به قبل حلول الأجل ولو وقع الطلاق أما إذا توفي الزوج فيسقط الأجل[2]، وأما إذا كان الأجل مجهولاً جهالة فاحشة مثل إلى الميسرة أو إلى الزفاف فالأجل غير صحيح ويكون المهر معجلاً وإذا لم يكن الأجل معيناً اعتبر المهر مؤجلاً لأبعد الأجلين الموت أو الطلاق[3]، والتوابع عبارة عن ما يدفعه الزوج للزوجة إضافةً على المهر المسمى، وغالبًا ما تكون أثاثًا وما إلى ذلك كغرفة النوم أو طقم كنب أو غيره، أو شيء من المجوهرات كالذهب.

---

(1) الكاساني، **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع**، ج2، ص275.

(2) **قانون الأحوال الشخصية الأردني 61 لسنة 1976**، المادة: 46. (إذا عينت مدة للمهر المؤجل فليس للزوجة المطالبة به قبل حلول الأجل ولو وقع الطلاق أما إذا توفي الزوج فيسقط الأجل ويشترط في الجل أنه إذا كان مجهولاً جهالة فاحشة مثل إلى الميسرة أو إلى حين الطلب أو إلى حين الزفاف فالأجل غير صحيح ويكون المهر معجلاً وإذا لم يكن الأجل معيناً اعتبر المهر مؤجلا إلى وقوع الطلاق أو وفاة احد الزوجين).

(3) **قانون الأحوال الشخصية الأردني 61 لسنة 1976**، المادة: 46.

وتوابع المهر ليست واجبة على الزوج بدايةً، وإنما تصبح واجبةً عليه وحقًا لزوجته في حال تم الاتفاق عليها وتسجيلها في عقد الزواج.

ولعل ما مالت إليه المحكمة الشرعية من تحديد التوابع بالقيمة، ما هو إلا نظر مصلحي؛ فتسجيل التوابع بالعين دون القيمة قد يؤدي إلى نزاع في تحديد قيمتها، وذلك لعدة أسباب، منها[1]:

1. صعوبة تحديد قيمة العين: حيث قد تكون قيمة العين غير واضحة أو محددة، وذلك إذا كانت العين ذات قيمة متقلبة، أو إذا كانت العين غير قابلة للتقييم بسهولة.

2. احتمالية التلاعب بالقيمة في حال كانت غير محددة أو مسجلة، وذلك من أجل تحقيق مصلحة شخصية كادعاء قيمة أو توابع أقل ثمنًا من المتفق عليه.

أما عند تسجيل التوابع بالقيمة، فإن ذلك يعطي صورة دقيقة وواضحة عن قيمة التوابع، مما يسهل على المحكمة الشرعية تحديد قيمتها عند الفصل في النزاعات المتعلقة بها.

3. السهولة واليسر: فتسجيل التوابع بالقيمة أسهل وأيسر من تسجيلها بالعين، وذلك لأن تحديد قيمة التوابع أمر سهل نسبياً، مقارنة بتحديدها بالعين، وقد يصعب على المحكمة الشرعية التحقق من قيمتها عند الحاجة، وذلك لأن المحكمة قد لا يكون لديها إمكانية الاطلاع على العين أو تقييمها.

أما عند تسجيل التوابع بالقيمة، فإن ذلك يسهل على المحكمة الشرعية التحقق من قيمتها عند الحاجة، وذلك من خلال الرجوع إلى سجلات المحكمة.

(1) استفدته خلال تدربي في عمل المحكمة الشرعية.

4. العدالة والإنصاف: عند تسجيل التوابع بالعين دون القيمة، فإن ذلك قد يؤدي إلى عدم تحقيق العدالة والإنصاف بين الأطراف المتنازعة، وذلك لأن قيمة العين قد تتغير بمرور الوقت، مما قد يؤثر على حقوق الأطراف المتنازعة.

أما عند تسجيل التوابع بالقيمة، فإن ذلك يضمن تحقيق العدالة والإنصاف بين الأطراف المتنازعة، وذلك من خلال ضمان حصول كل طرف على حقه كاملاً.

ومن المصالح التي اعتبرتها المحاكم الشرعية توثيق مقدار ما تم قبضه من المهر، فكما حفظت المحكمة توابع المهر بقيمتها بدلًا من أعيانها، كذلك حفظت المهر بتوثيقه، سواء دفع كاملا أو دفع جزءًا منه، أو لم يدفع بتاتًا[1]، فإيجاب التوثيق هو نظر مصلحي، بالنظر إلى مآلات الأمور، إذ أن حفظ الحقوق ابتدءً أولى من محاولة إثباتها انتهاءً فيما إذا حدث نزاع، وبالنظر لكونه حق ثابت في ذمة الزوج لزوجته، فهو في أهمية الدين وحكمه من جهة وجوب توثيقه على القول القائل بوجوب توثيق الدين[2]؛ تجنبا للنزاعات، لقوله عز وجل: ﴿وَلَا تَسْـَٔمُوٓاْ أَن تَكْتُبُوهُ صَغِيرًا أَوْ كَبِيرًا إِلَىٰٓ أَجَلِهِۦ ذَٰلِكُمْ أَقْسَطُ عِندَ ٱللَّهِ وَأَقْوَمُ لِلشَّهَـٰدَةِ وَأَدْنَىٰٓ أَلَّا تَرْتَابُوٓاْ﴾[3]، فمن باب أولى كتابة المهر إذ هو في الغالب

(1) والطريقة المتبعة في عقود الزواج إذا تم دفع المهر أن يكتب مقبوض وغير مقبوض إذا لم يدفع.

(2) ابن جرير الطبري، ومحمد رشيد رضا. الطبري، أبو جعفر، محمد بن جرير الطبري، **تفسير الطبري= جامع البيان عن تأويل آي القرآن**، تحقيق: أحمد عبد الرازق البكري وآخرون، الناشر: دار السلام_مصر، الطبعة: الرابعة، 1430هـ_2009م، ج2، ص1632. رشيد رضا، محمد رشيد بن علي، **تفسير المنار= تفسير القرآن الحكيم**، الناشر: الهيئة المصرية العامة للكتب، 1990م، ج3، ص111.

(3) سورة **البقرة**، الآية رقم: 282.

مبلغ مالي كبير يستحق توثيقه، فلا يفوتنا أن ننوه إلى الوجهة المصلحية من توثيق مقدار ما تم قبضه من المهر[1]:

1. ضمان حق الزوجة في الحصول على مهرها كاملا: فإذا لم يتم توثيق مقدار ما تم قبضه من المهر، فقد يدعي الزوج أنه دفع المهر كاملًا، بينما قد تدعي الزوجة أنه لم يدفع سوى جزء منه، وفي هذه الحالة، ستحتاج الزوجة إلى إثبات مقدار ما تم قبضه من المهر، وهو أمر قد يكون صعبًا أو حتى مستحيلًا في بعض الحالات، وعليه فإن توثيق مقدار ما تم قبضه يضمن للزوجة حقها في الحصول على مهرها كاملًا، دون الحاجة إلى إثبات ذلك، مما يسهل عليها الحصول على حقها.

2. تجنب النزاعات بين الزوجين: فإذا تم توثيق مقدار ما تم قبضه من المهر، حينها سيعرف كل من الزوجين مقدار ما يجب عليه دفعه أو استلامه، وهذا سيساعد على تجنب النزاعات بينهما، خاصة في حالة الخلاف حول مقدار المهر، وعليه فإن توثيق مقدار ما تم قبضه يساعد على تجنب النزاعات بين الزوجين، مما يحافظ على استقرار الأسرة.

3. حماية حقوق الزوجة في حالة الطلاق: إذا تم توثيق مقدار ما تم قبضه من المهر، فسيساعد ذلك الزوجة في الحصول على حقها في المهر المتبقي في حالة الطلاق، مما يضمن لها حياة كريمة بعد الطلاق.

وهناك عدة طرق لتوثيق مقدار ما تم قبضه من المهر[2]، وهي:

(1) استفدته خلال تدربي في عمل المحكمة الشرعية.

(2) مكالمة هاتفية مع المأذون الشرعي في محكمة قلقيلية الشرعية، الشيخ إبراهيم داود، بتاريخ: 2023/12/5م.

1. كتابة عقد الزواج في المحكمة الشرعية، وتحديد مقدار المستلم من المهر في الحال: هذه الطريقة هي الطريقة الأكثر شيوعًا لتوثيق مقدار ما تم قبضه من المهر.
2. كتابة سند قبض خارج المحكمة بين الزوجين ويحضر فيه ولي الزوجة أيضا، مع إحضار الشهود ليشهدوا بدفع مبلغ معين من المهر للزوجة، دون اللجوء للمحكمة الشرعية.
3. يتم توثيق استلام المهر في المحكمة الشرعية وذلك بورقة ترفق مع عقد الزواج، وتكون بين الزوجين، مع إحضار ولي الزوجة، والشهود.

والطريقة الثانية والثالثة لتوثيق مقدار ما تم قبضه من المهر، يلجأ إليهما في حال لم يتم تسليم المهر ابتداءً عند إجراء العقد.

المطلب الخامس: المصلحة في وجوب سؤال المأذون الخاطبين عن وجود الرضاع المحرم

من الأمور المهمة التي يجب مراعاتها في عقد الزواج هو التأكد من عدم وجود حرمة بين الطرفين الراغبين بالزواج، فعلى المأذون قبل إجراء العقد التأكد من عدم وجود المانع وذلك بالسؤال، ومن الموانع المؤدية للتحريم وجود شبهة الرضاع المحرم، ففي التأكد من ذلك، مصلحة للخاطبين وللمجتمع ككل.

بادئ ذي بدء سأتناول الحديث عن المقصود بالرضاع المحرم، وأدلته، وحريًا بنا التطرق للآراء الفقهية لذكر مقدار الرضاع المحرم:

أولًا: المقصود بالرضاع:

الرضاع لغةً: مص الثدي وشرب لبنه[1].

الرضاع شرعًا: مص الرضيع اللبن من ثدي الآدمية في وقت مخصوص، (مدة الرضاع)[2].

والرضاع المحرم: الرضاع المحرم: هو ما كان بلبن المرأة، في زمن يستقل الرضيع به دون غيره من الأغذية به، وهو حولان، فما دونهما[1].

---

(1) الفراهيدي، أبو عبد الرحمن، الخليل بن أحمد بن عمرو بن تميم الفراهيدي البصري (المتوفى: ١٧٠هـ)، **العين**، تحقيق: د مهدي المخزومي، د إبراهيم السامرائي، الناشر: دار ومكتبة الهلال، ج1، ص270.

(2) ابن الهمام الحنفي، كمال الدين محمد بن عبد الواحد السيواسي ثم السكندري (المتوفى: ٨٦١ هـ)، **فتح القدير على الهداية**، الناشر: شركة مكتبة ومطبعة مصفى البابي الحلبي وأولاده بمصر، الطبعة: الأولى، ١٣٨٩ هـ _ ١٩٧٠م، ج3، ص438.

ثانيًا: الأدلة على التحريم بالرضاع:

قال عز وجل: ﴿وَأُمَّهَٰتُكُمُ ٱلَّٰتِيٓ أَرۡضَعۡنَكُمۡ وَأَخَوَٰتُكُم مِّنَ ٱلرَّضَٰعَةِ﴾[2]، وردت هذه الآية في سورة النساء، وهي من الأحكام الشرعية التي تتعلق بعلاقات الزواج، وهذه الآية تبين أن الرضاع يُكسب المرأة والطفل علاقةً تشبه علاقة الأمومة والبنوة، ويترتب على هذه العلاقة نفس المحرمات التي تترتب على علاقة النسب، ومعنى ذلك أن الطفل الذي يرضع من امرأة ما، لا يجوز له أن يتزوج منها، وكذلك الأطفال الذين يرضعون من امرأة واحدة يعتبرون إخوة، ويكون بينهم نفس المحرمات التي بين الأخوة من النسب، وقوله ﷺ: (يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب)[3]، يؤكد ما جاءت به الآية الكريمة، والرضاع المحرم لا بد أن يكون خلال الرضاع، حيث حدد القرآن الكريم مدة الرضاع بحولين كاملين فقال عز وجل: ﴿ ۞ وَٱلۡوَٰلِدَٰتُ يُرۡضِعۡنَ أَوۡلَٰدَهُنَّ حَوۡلَيۡنِ كَامِلَيۡنِۖ لِمَنۡ أَرَادَ أَن يُتِمَّ ٱلرَّضَاعَةَۚ﴾[4].

ثالثًا: مقدار الرضاع المحرم:

أجمع الفقهاء على أن الرضاع يثبت به التحريم، ولكنّهم اختلفوا في عدد الرضعات التي يحرم الرضاع بها، على النحو الآتي:

---

(1) ابن العطار، علي بن إبراهيم بن داود بن سلمان بن سليمان، أبو الحسن، علاء الدين ابن العطار (المتوفى ٧٢٤ هـ)، **العدة في شرح العمدة في أحاديث الأحكام**، الناشر: دار البشائر الإسلامية للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت – لبنان، الطبعة: الأولى، ١٤٢٧ هـ – ٢٠٠٦ م، ج3، ص1393.

(2) سورة **النساء**، الآية رقم: 23.

(3) البخاري، **صحيح البخاري**، كتاب الشهادات، باب الشهادة على الأنساب والرضاع المستفيض، ج3، ص170، حديث رقم 2645. مسلم، صحيح مسلم، كتاب الرضاع، باب تحريم الرضاعة من ماء الفحل، ج4، ص162، حديث رقم: 1445.

(4) سورة **البقرة**، الآية رقم: 233.

1. مذهب الأحناف[1] والمالكية[2]: التحريم بالرضاع يثبت بقليل اللبن وكثيره، ما دام الرضاع قد حصل خلال مدة الرضاع.

2. مذهب الشافعية[3] والحنابلة[4]: التحريم بالرضاع لا يثبت إلا بخمس رضعات فأكثر مشبعات متفرقات.

وأخذ القانون برأي الإمام أبي حنيفة، وهذا ما نصت عليه المادة 26 من قانون الأحوال الشخصية الأردني 61 لسنة 1976: (يحرم على التأبيد من الرضاع ما يحرم من النسب إلا ما استثني مما هو مبين في مذهب الإمام أبي حنيفة)[5].

سؤال المأذون للخاطبين عن وجود شبهة الرضاع المحرم يعود على كلا الخاطبين بالمصلحة، وكذلك على المجتمع:

أولًا: مصلحة الخاطبين.

من ناحية الخاطبين، فإن معرفة وجود شبهة الرضاع المحرم من شأنه أن يجنبهم الوقوع في الزواج المحرم، والذي قد يؤدي إلى عواقب وخيمة، منها:

---

(1) الكاساني، ، **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع**، ج4، ص7.

(2) ابن رشد الحفيد، أبو الوليد، محمد بن أحمد بن محمد بن أحمد بن رشد القرطبي (المتوفى: 595هـ)، **بداية المجتهد ونهاية المقتصد**، الناشر: دار الحديث – القاهرة، ١٤٢٥هـ – ٢٠٠٤ م، ج3، ص59.

(3) الشربيني، شمس الدين محمد بن محمد (المتوفى: 977هـ)، **مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج**، تحقيق وتعليق: علي محمد معوض وآخرون، الناشر: دار الكتب العلمية، الطبعة: الأولى، ١٤١٥ هـ – ١٩٩٤ م، ج1، ص145.

(4) ابن قدامة، **المغني**، ج11، ص310.

(5) **قانون الأحوال الشخصية الأردني 61 لسنة 1976**، المادة: 26.

1. عدم صحة الزواج، وبالتالي عدم تحقق أهدافه الشرعية، من الإنجاب والتناسل.
2. التفريق بين الزوجين بعد ثبوت الرضاع؛ لأن الرضاع يولّد علاقة محرمة بينهما.

ثانيًا: المصلحة للمجتمع ككل.

ومن ناحية المجتمع ككل، فإن منع الزواج المحرم من شأنه أن يحافظ على سلامة المجتمع وأخلاقياته، ويمنع انتشار الرذيلة والفواحش، وذلك لأن الزواج المحرم قد يؤدي إلى:

1. اختلاط الأنساب، وبالتالي عدم استقرار المجتمع وفساده.
2. انتشار الأمراض.

المبحث الثاني: المصلحة في دعاوى التفريق للنزاع والشقاق، وفيه ستة مطالب:

المطلب الأول: التعريف بحقيقة دعوى التفريق للنزاع والشقاق.

المطلب الثاني: المصلحة في إنشاء دائرة الإصلاح الأسري.

المطلب الثالث: المصلحة في ثبوت النزاع بالشهرة.

المطلب الرابع: المصلحة في عدم سماع الشهود في أول جلسة لنظر دعوى النزاع والشقاق.

المطلب الخامس: المصلحة في ضرب أجل للحكمين لأجل الإصلاح.

المطلب السادس: المصلحة في تقدير نسبة الضرر على كل واحد من الزوجين.

المطلب الأول: التعريف بحقيقة دعوى التفريق للنزاع والشقاق، وفيه فرعان:

الفرع الأول: بيان معاني المفردات.

الفرع الثاني: المصلحة من دعوى النزاع والشقاق.

الفرع الأول: بيان معاني المفردات.

أولًا: بيان معاني المفردات لغةً.

الدعوى لغة: هي الإخبار[1]، والزعم[2]، وإضافة الشيء إلى النفس[3].

والتفريق لغة: التمييز بين الشيئين، يقال فرق القاضي بين الزوجين: أي حكم بالفرقة بينهما[4].

وأما الشقاق في اللغة: فهو العداوة والخلاف بين فريقين[5]؛ وسمي شقاقا لأن كل فريق من فرقتي العداوة يقصد شقًا وناحية غير شق صاحبه، والنزاع: هو الخصومة في حق[6].

---

(1) أبو العباس، أحمد بن محمد بن علي الفيومي ثم الحموي، **المصباح المنير في غريب الشرح الكبير**، الناشر: المكتبة العلمية – بيروت، ج1، ص195.

(3) القونوي، قاسم بن عبد الله بن أمير علي، **أنيس الفقهاء في تعريفات الألفاظ المتداولة بين الفقهاء**، المحقق: يحيى حسن مراد، الناشر: دار الكتب العلمية، الطبعة: ٢٠٠٤م–١٤٢٤هـ، ص91.

(4) ابن منظور، **لسان العرب**، ج10، ص299. أبو جيب، سعدي، **القاموس الفقهي لغة واصطلاحا**، الناشر: دار الفكر. دمشق – سورية، الطبعة: الثانية ١٤٠٨ هـ = ١٩٨٨ م، ص284.

(5) أبو منصور، محمد بن أحمد بن الأزهري الهروي، (المتوفى: ٣٧٠هـ)، ، **تهذيب اللغة**، تحقيق: محمد عوض مرعب، الناشر: دار إحياء التراث العربي – بيروت، الطبعة: الأولى، ٢٠٠١م، ج8، ص205. ابن منظور، **لسان العرب**، ج10، ص183.

(6) رضا، أحمد، **معجم متن اللغة**، الناشر: دار مكتبة الحياة – بيروت، ج5، ص439.

ثانيًا: بيان معاني المفردات اصطلاحًا.

الدعوى اصطلاحا: هي قول مقبول أو ما يقوم مقامه في مجلس القضاء، يقصد به إنسان طلب حق له أو لمن يمثله، أو حمايته[1].

فالدعوى تصرف قولي مشروع، والأصل فيه أن يكون بوسيلة القول، ويجوز أن يتم بواسطة الكتابة، أو الإشارة[2]، وهذا التعريف يميز بين الدعوى بمعناها الاصطلاحي والدعوى بمعناها اللغوي، فالدعوى لغةً غير مختصة بمكان معين، وأما شرعًا فلا دعوى إلا بمجلس القضاء، وقوله: (يقصد به إنسان طلب حق له أو لمن يمثله، أو حمايته)، قيد يخرج به غير الدعوى من التصرفات التي يشترط لصحة حدوثها مجلس القضاء[3].

وأما التفريق اصطلاحا: فهو الفصل بين الزوجين بحكم القاضي[4].

ولم أقف في حدود ما اطلعت عليه من أبحاث ودراسات على من عرف النزاع والشقاق اصطلاحا، ولهذا فإن الباحثة ترى أن تعرفه بناءً على التعريف اللغوي بأنه: حالة من الخلاف والعداوة بين

---

(1) ياسين، محمد نعيم ياسين، **نظرية الدعوى بين الشريعة الإسلامية وقانون المرافعات المدنية والتجارية**، الناشر: دار عالم الكتب للطباعة والنشر والتوزيع_ الرياض، الطبعة: 1423هـ_ 2003م، ص83.

(2) إبراهيم، أحمد إبراهيم (المتوفى:1945م)، **موجز في المرافعات الشرعية**، الناشر: مطبعة الفتوح الأدبية، الطبعة: 1925م، ص2.

(3) ياسين، **نظرية الدعوى بين الشريعة الإسلامية وقانون المرافعات المدنية والتجارية**، ، ص84.

(4) وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية، **الموسوعة الفقهية الكويتية**، الطبعة: (من ١٤٠٤ - ١٤٢٧هـ)، الناشر: دارالسلاسل – الكويت، الطبعة: الثانية، ج5، ص279.

الزوجين، بحيث يصبح كل واحد منهما في شق غير شق صاحبه، وقد عرفه القانون بأنه: إضرار أحد الزوجين بالآخر قولًا أو فعلًا بحيث لا يمكن مع هذا الإضرار استمرار الحياة الزوجية[1].

الفرع الثاني: المصلحة من دعوى النزاع والشقاق.

قد يواجه الأزواج بعض التحدّيات والصراعات التي من شأنها أن تؤثر على استقرار الحياة الزوجية، فإذا وصلت هذه الخلافات إلى حد لا يمكن معه استمرار الحياة الزوجية، وأصبحت جحيمًا لا يطاق، فللزوجين، أو أحدهما حينها اللجوء للقضاء طلبًا للتفريق بينهما حلًا أخيرًا لهذا الحال الذي لا يمكن معه استمرار الحياة، وهذا ما نصت عليه المادة 132 من قانون الأحوال الشخصية الأردني 61 لسنة 1976، حيث جاء فيها أنه: "إذا ظهر نزاع وشقاق بين الزوجين فلكل منهما أن يطلب التفريق إذا ادعى إضرار الآخر به قولاً أو فعلاً بحيث لا يمكن مع هذا الإضرار استمرار الحياة الزوجية".

فالتوجه لدعوى النزاع والشقاق قبل الطلاق يتيح للزوجين فرصة لإصلاح ذات البين، فهذه الدعوى تسمح للزوجين أن يعرضا مشكلاتهما أمام القضاء، الذي سيحاول إيجاد حل مرضي لكلا الطرفين، ويمكن أيضا لدعوى النزاع والشقاق أن تساعد من تقليل الضرر النفسي الذي قد يسببه الطلاق أو الفسخ، خاصةً في حال وجود أطفال.

وكذلك تأخذ بعين الاعتبار حقوق الزوجين المالية، فكل من الزوجين يدعي إضرار الطرف الآخر به، فإذا ثبت للحكمين الموكلين في الدعوى أن كلا الزوجين قد أضر بالآخر فإنهما يقررا التفريق بين

---

(1) **قانون الأحوال الشخصية الأردني 61 لسنة 1976م**، المادة: 132.

الزوجين على قسم من المهر حسب نسبة إساءة كل واحد منها تجاه الآخر، وأما إذا ثبت أن الإساءة كلها من الزوج فإن للزوجة وقتها أن تطالب زوجها بكافة حقوقها الزوجية[1].

(1) **قانون الأحوال الشخصية الأردني 61 لسنة 1976م**، المادة: 132.

المطلب الثاني: المصلحة في إنشاء دائرة الإرشاد والإصلاح الأسري، وفيه فرعان:

الفرع الأول: أهداف دائرة الإرشاد والإصلاح الأسري في قضايا النزاع والشقاق، وآلية عملها.

الفرع الثاني: المصلحة في إنشاء دائرة الإرشاد والإصلاح الأسري.

وهذه الدائرة تابعة للمحاكم الشرعية الفلسطينية تهدف إلى حلّ الخلافات الزوجية والنزاعات الأسرية بشكل وديّ دون اللجوء إلى القضاء[1]، وتلعب دائرة الإرشاد والإصلاح الأسري دورا هامًا في الحفاظ على استقرار الأسرة وتعزيز تماسكها، فبعد تقديم عريضة الدعوى إلى رئيس القلم، تحيل المحكمة الزوجين إلى دائرة الإرشاد والإصلاح الأسري، وتسير فيها بشكل إصلاحي ابتداءً.

الفرع الأول: أهداف دائرة الإرشاد والإصلاح الأسري في قضايا النزاع والشقاق، وآلية عملها.

أولًا: أهداف دائرة الإرشاد والإصلاح الأسري[2]:

تسعى دائرة الإرشاد والإصلاح الأسري إلى تحقيق العديد من **الأهداف**، منها:

1. تهدئة النفوس وتخفيف حدة الخلافات: من خلال خلق بيئة إيجابية للحوار والتفاهم، تساهم في التحكم بمشاعر الغضب لدى المدعين، وإطفاء نار الحقد والبغضاء التي قد تُشعلها الخلافات.

---

(1) https://www.sjd.ps/home/Counselingfamilyreform?c=ar-SA. تم إنشاؤها بمبادرة من قاضي القضاة السابق تيسير التميمي، وبقرار من الرئيس الراحل ياسر عرفات 30-12-2003، وباشرت عملها بموجب المرسوم الرئاسي اعتبارًا من 3-01-2004.

(2) https://jilrc.com/archives/15562.

2. حلّ النزاعات الأسرية وديًا قبل اللجوء إلى القضاء: فتساعد الأطراف على التوصل إلى اتفاقات مرضية تحفظ حقوق الجميع، وتقوم بتوثيق الاتفاقات التي يتم التوصل إليها بين الأطراف؛ لضمان تنفيذها، واعتمادها كسندات قانونية تنفيذية.
3. محاولة تقليل حالات الطلاق: حيث تساعد الأزواج على حلّ مشكلاتهم وتحسين علاقتهم الزوجية، وتوعية أفراد المجتمع بأهمية الزواج والحفاظ على الأسرة.
4. محاولة حلّ جميع أنواع الخلافات العائلية: أي عدم الاقتصار في الإصلاح على الخلافات الزوجية فحسب، وذلك بتقديم خدمات الإرشاد والصلح في جميع أنواع الخلافات العائلية.

ثانيًا: آلية عمل دائرة الإرشاد والإصلاح الأسري.

تتلخص آلية عمل دائرة الإرشاد والإصلاح الأسري في ثلاثة مراحل، على النحو التالي[1]:

المرحلة الأولى: تلقي الدعوى من رئيس القلم.

يتم في هذه المرحلة تلقي دائرة الإرشاد والإصلاح الأسري الدعوى من قبل رئيس القلم، كي تنظر فيها وذلك قبل تسجيلها وتقييدها رسميًا في سجلات المحكمة.

المرحلة الثانية: عقد جلسات الإرشاد الإصلاحية.

يتم عقد جلسات إرشادية، هدفها ما يلي:

(1) مقابلة شخصية مع المرشدة الاجتماعية في محكمة قلقيلية الشرعية، مي جبارة، بتاريخ: 2024/2/13م.

1. بحث القضية: يتم استدعاء جميع أطراف النزاع بشكل منفصل أو جماعي لفهم وجهة نظر كل طرف وتحديد جذور المشكلة.

2. إسداء النصح والمشورة: يقدم المرشدون النصائح والتوجيهات اللازمة لمساعدة أفراد الأسرة على فهم بعضهم البعض وتحسين مهارات التواصل والتفاعل.

3. إجراء محاولات الإصلاح والتوفيق: يسعى المرشدون الأسريون إلى إيجاد حلول ترضي جميع الأطراف من خلال جلسات الحوار والتواصل البنّاء.

فإذا نجحت جلسات الإرشاد، يتم توقيع اتفاق بين الطرفين يحدد شروط الصلح، ويدون في سجلات تبقى في دائرة الإرشاد الأسري؛ لضمان تنفيذه.

المرحلة الثالثة: التحويل إلى القضاء.

في حال عجزت الدائرة عن التوصل لحل الخلاف بين الأطراف المتنازعة، يتم تحويل القضية إلى القاضي، وذلك برفع التقرير الذي توصلت إليه الدائرة إلى رئيس القلم، للتأسيس والتسجيل بشكل رسمي في سجلات الدعاوى ودفع الرسوم المقررة عليها، للسير فيها قضائيًا.

الفرع الثاني: المصلحة في إنشاء دائرة الإرشاد والإصلاح الأسري.

أمر الله بالإصلاح بين ذات البين فقال عز وجل: ﴿فَٱتَّقُواْ ٱللَّهَ وَأَصۡلِحُواْ ذَاتَ بَيۡنِكُمۡۖ﴾[1]، وأمر بالإصلاح بين الزوجين في قوله عز وجل: ﴿وَإِنۡ خِفۡتُمۡ شِقَاقَ بَيۡنِهِمَا فَٱبۡعَثُواْ حَكَمٗا مِّنۡ أَهۡلِهِۦ

(1) سورة **الأنفال**، الآية رقم: 1.

وَحَكَمًا مِّنْ أَهْلِهَآ إِن يُرِيدَآ إِصْلَٰحًا يُوَفِّقِ ٱللَّهُ بَيْنَهُمَآ ۗ إِنَّ ٱللَّهَ كَانَ عَلِيمًا خَبِيرًا ﴿٣٥﴾[1]،إلا أن الأصل في الدعوى إذا وصلت مجلس القضاء، أن تنظر قضائيًا، إلا أن المحكمة حفاظًا على الأسرة واستقرارها، ولأن أحكام القضاء ملزمة لا رجعة فيها، وعملاً بأمره تعالى بإصلاح بين ذات البين فقد قرر واضعو القانون إنشاء دائرة الإصلاح الأسري التي بدورها تسهم في حل المشكلات بين الزوجين وتوفق بينهما، وهذا كله أمر مصلحي لم يكن في العهود الإسلامية السابقة وعليه وإن كان مستحدثًا وخالياً عن الدليل الخاص إلا أن الأدلة العامة الموجبة للإصلاح بين ذات البين تشهد له بالاعتبار حيث أن عمر بن الخطاب حين دخل عليه الخصوم للقضاء قال: " ردوا الخصوم حتى يصطلحوا، فإن فصل القضاء يورث الضغائن"[2]، وحيث أن العلم تتطور وأصبح هنالك إخصائيون نفسانيون وخبراء اجتماعيون، ولم يكن هذا الأمر فيما قبل، إضافة إلى أن طبيعة الحياة تغيرت، فبإمكان الخبراء والمعالجين أن يفهموا طبيعة المشاكل ويقوموا بحلها، وعلى هذا فإن إنشاء دائرة الإصلاح الأسري هو باب المصالح المرسلة الذي يحفظ النسل، وغيره من الضرورات التي تعمل بها المحاكم الشرعية الفلسطينية.

(1) سورة **النساء**، الآية رقم: 35.

(2) الصنعاني، أبو بكر عبد الرزاق بن همام الصنعاني، المصنف، تحقيق ودراسة: مركز البحوث وتقنية المعلومات – دار التأصيل، الناشر: دار التأصيل، الطبعة: الثانية، ١٤٣٧ هـ – ٢٠١٣ م، باب هل يرد القاضي الخصوم حتى يصطلحو، ج8، ص109.

المطلب الثالث: المصلحة في ثبوت النزاع بالشهرة

أولا: مفهوم ثبوت النزاع بالشهرة.

الأصل في الخلافات الزوجية أنها لا تخرج عن حدود جدران بيت الزوجية، لذا فالمحكمة وعملا بالمصلحة فقد رأت ثبوت النزاع بين الزوجين بالشهرة.

والمقصود بثبوت النزاع بين الزوجين بالشهرة هو أن ينتشر هذا النزاع بين الناس، بحيث يعلم به عامة الناس أو أهل المحلة أو الحي الذي يعيش فيه الزوجان، حتى لو لم يكن كل الناس يعرفون تفاصيل النزاع، وتحديد شهرة النزاع والشقاق تعود إلى السلطة التقديرية للقاضي الشرعي[1].

يتم اعتماد الطرق الآتية للتثبت من النزاع والشقاق[2]:

1. وجود وقائع مادية تثبت بالبينة، أو إقرار المدعى عليه، مثل ضرب المدعى غليه لزوجته أو شتمها أو العكس، وهذا ما نصت عليه الفقرة (أ) من المادة (132) من قانون الأحوال الشخصية الأردني 61 لسنة 1976.

2. شيوع النزاع والشقاق بين أهل المحلة وشهرته مع تدخل المصلحين لحل الخلاف بين الطرفين دون فائدة، من أجل تفريغ الوسع والجهد لمعرفة حقيقة الحال.

---

(1) **تعميم رقم: (2012/59م)**، تاريخ: 2012/8/30م، ينظر: ملحق رقم (1)، ص142من هذه الرسالة.

(2) **تعميم رقم: (33/ 2022م)**، 2022/6/22م، موضوعه: ثبوت شهرة النزاع والشقاق.، ينظر: ملحق رقم (2)، ص144 من هذه الرسالة.

3. وجود خصومات بين الزوجين أنتجت دعاوى لدى المحاكم على اختلاف أنواعها، ويجب أن تكون هذه الدعاوى سابقة لرفع دعوى النزاع والشقاق، وحكم النفقة لا يكفي وحده لقيام البينة على وجود النزاع والشقاق.

4. مراجعات دائرة الإرشاد والإصلاح الأسري، وورود مشروحات منها بالنتيجة، ولا بد أن يكون تقرير الإرشاد بحضور الطرفين ليتم الاعتماد عليه، وإقرار المدعى عليه لدى دائرة الإرشاد حيث يعتبر بينة على النزاع والشقاق.

مع ملاحظة أن النقطة الأولى كافية وحدها لثبوت النزاع والشقاق، ولا يكفي أقل من حالتين مجتمعتين من النقاط سالفة الذكر التي تليها.

ويعتبر ثبوت النزاع بالشهرة **إجراءً قضائيًا مصلحيًا مهمًا**، حيث يساهم في تحقيق العدالة والسرعة؛ وذلك لأن الشهرة تعفي الشهود من ضرورة معاينة النزاع والشقاق حتى تصح شهادتهما، لأن النزاع والشقاق بين الأزواج في الغالب يكون بين أروقة البيت، وإثباته بالشهرة فيه تحقيق عدالة للطرفين، سواء الزوج أو الزوجة، لأنه لو كُلف المدعي الإثبات بالطرق التقليدية قد لا يستطيع حينها إثبات النزاع والشقاق الواقع، وفي ذلك ظلم للطرفين، أو لأحدهما.

ولهذا فقد رأى واضعو القانون إثبات النزاع بالشهرة، وهذا كله نظر مصلحي خالٍ عن الدليل الخاص، إلا أنه تشهد له الأصول الشرعية الآمرة بدفع الضرر كقول الرسول صلى الله عليه وآله وسلم: (لا ضرر ولا ضرار)[1].

(1) سبق تخريجه. ينظر ص19.

المطلب الرابع: المصلحة في عدم سماع الشهود في أول جلسة لنظر دعوى النزاع والشقاق

من العدالة سرعة البت في الدعاوى القضائية؛ إنهاءً للخصومات وإيصالاً للحقوق لمستحقيها، وعليه فالواجب على المحكمة أن تقضي بسماع الشهود على الحق المتنازع عليه إذا حضروا للمحكمة، إلا أنه وللطبيعة الخاصة التي تكتنفها دعوى النزاع والشقاق فقد ارتأى واضعو القانون أن من مقتضيات الحفاظ على النسيج الأسري عدم سماع الشهود في أول جلسة من جلسات الدعوى؛ أملاً في عدم توسعة رقعة الخلاف وتضييقها، ووصولًا إلى حله في نهاية المطاف بإذن الله تعالى[1].

ومن هنا فقد اختلفت طبيعة الجلسة الأولى لدعوى النزاع والشقاق عن غيرها من الدعاوى، فهي تهدف إلى فهم جوهر النزاع القائم بين الزوجين، حيث تعد فرصةً لإصلاح ذات البين بين الزوجين، ووجود الشهود قد يعيق هذه الفرصة، بل قد يزيد من حدّة الخلاف، ويؤدي إلى إثارة مشاعر سلبية بين الزوجين كالغضب والضغينة، وحيث قد يشعر أحد الزوجين بالهجوم أو الدفاع، مما يُعيق التواصل الفعال وبالتالي عدم إنهاء الخلاف بينهما.

أضف إلى ذلك أنّ سماع الشهود في أول جلسة لا بد أن يؤدي إلى التطرق إلى تفاصيل شخصية وحساسة في حياة الزوجين، وسماع الشهود في أول جلسة قد يعرض هذه التفاصيل للكشف، وقد تُسبب هذه المعلومات إحراجًا للزوجين، فقد يُفضّل الزوجان عدم مشاركة هذه التفاصيل مع أشخاص آخرين في المرحلة الأولى من الدعوى؛ أملًا في الإصلاح أو لحساسية الأمور الزوجية .

(1) استفدته خلال تدربي في عمل المحاكم الشرعية.

ومما لا شك فيه أنّ عدم سماع الشهود في الجلسة الأولى فيه إتاحة الفرصة للزوجين للتفكير في موقفهما ومراجعةً لمشاعرهما، فوجود الشهود قد يحرج الزوجين من التعبير عن مشاعرهما بحريّة دون خوف أو خجل، ويقلل من فرص التفاهم والوصول إلى حل وديّ، فضلًا عن أن عدم سماع الشهود في أول جلسة، قد يمكّن القاضي من تقييم جديّة الدعوى، والتأكد من أنّها ليست دعوى كيدية أو تهدف إلى الضغط على أحد الزوجين وبالتالي إزالة هذه الأسباب وديًا والقضاء عليها.

وهذا الإجراء المُتّخذ من قِبل المحكمة في عدم سماع الشهود في الجلسة الأولى لدعوى النزاع والشقاق ما هو إلّا إجراء مصلحي تقتضيه الطبيعة التي تكتنف العلاقة الأسريّة، والأهميّة الملحّة للحفاظ عليها، وهذا الإجراء هو إجراء على غير دليل سابق يستند إليه فهو مرسلٌ عنه، إلّا أنّ الشريعة تشهد له بالاعتبار إذ أنّ الله عز وجل حين نهى الأزواج عن أخذ مهور أزواجهم نبّه إلى عدم جواز ذلك واصفًا الزواج بأنّه ميثاقًا غليظًا فقال عز وجل: ﴿وَكَيْفَ تَأْخُذُونَهُۥ وَقَدْ أَفْضَىٰ بَعْضُكُمْ إِلَىٰ بَعْضٍ وَأَخَذْنَ مِنكُم مِّيثَٰقًا غَلِيظًا ﴿٢١﴾﴾[1].

وما دامت طبيعة العلاقة بين الأزواج بهذا الوصف البليغ الذي وصفها به الله عز وجل فإنّه ولا بد من السعي حثيثًا للحفاظ عليها وإزالة كل ما يعكر صفوها، إذ أنّ القاعدة الفقهية تنص على أنّ الضرر يزال[2]، وهي قاعدة مستندة إلى قول الرسول صلى الله عليه وسلم: (لا ضرر ولا ضرار)[1]، وما دام

---

(1) سورة **النساء**، الآية رقم: 21.

(2) السبكي، تاج الدين عبد الوهاب بن علي بن عبد الكافي السبكي (المتزفى: ٧٧١ هـ)، **الأشباه والنظائر**، تحقيق: عادل أحمد عبد الموجود – علي محمد معوض، الناشر: دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة: الأولى ١٤١١ هـ – ١٩٩١ م، ج1، ص41.

يمكن إزالة كل خشونة وضرر واقع بين الزوجين، فهو كل الخير والمصلحة التي ترمي لها الشريعة الإسلامية.

(1) سبق تخريجه. ينظر ص19.

المطلب الخامس: المصلحة في ضرب أجل للحكمين لأجل الإصلاح[1]

لم يقتصر واضعو القانون على ما ذكرته من المصالح السابقة في حماية الأسرة، فكما أجّلوا سماع الشهود لبعد الجلسة الأولى؛ أملًا في الإصلاح فإنّه وإن قرر الزوجان الاستمرار في الدعوى، ولم تثمر معهم جهود الإصلاح في الجلسة الأولى من الدعوى، فإنّ المحكمة وقبل البتّ في دعوى الزوجين تحيلها إلى حكمين[2]؛ للنظر فيها؛ لمحاولة الإصلاح بينهما، قبل الاتفاق على نسبة الضرر وبيان ما إذا عُدم إمكان إرجاع الأمور لنصابها السابق من الوفاق، عملًا بقول الله عز وجل: ﴿وَإِنْ خِفْتُمْ شِقَاقَ بَيْنِهِمَا فَٱبْعَثُوا۟ حَكَمًا مِّنْ أَهْلِهِۦ وَحَكَمًا مِّنْ أَهْلِهَآ إِن يُرِيدَآ إِصْلَٰحًا يُوَفِّقِ ٱللَّهُ بَيْنَهُمَآ ۗ إِنَّ ٱللَّهَ كَانَ عَلِيمًا خَبِيرًا ﴿٣٥﴾﴾[3].

فإذا استلم الحكمان مذكرة انتخاب تنص على انتخابهما كمحكين شرعيين لمتابعة إجراءات سير قضية النزاع والشقاق، فعليهما حينها الاتصال بالمدعي والمدعى عليه لتحديد موعدًا وزمانًا للالتقاء بهما، فإما أن يكون اللقاء في مكان واحد، أو في مكانين مختلفين، حسب الاتفاق، ويتم الاجتماع مع المدعي أولًا، وإعداد محضر بحث معه وتحري عن أسباب النزاع والشقاق، ويتبع فيه ما يلي[4]:

---

(1) وهذا الأجل في الغالب لا يزيد عن شهرين، مكالمة هاتفية مع المحكم الشرعي في محكمة قلقيلية الشرعية، إبراهيم داود، بتاريخ: 2024/8/3م.

(2) **قانون الأحوال الشخصية الأردني 61 لسنة 1976م**، الفقرة (أ) من المادة: 132.

(3) سورة **النساء**، الآية رقم: 35.

(4) مقابلة شخصية مع المحكم الشرعي في محكمة قلقيلية الشرعية، إبراهيم داود، بتاريخ: 2024/2/26م.

1. يتم في بداية المحضر تذكير المدعي بأهمية الصلح وأنه سيد الأحكام، وتذكيره بالآيات والأحاديث الدالة على الصلح وأهميته، إضافة إلى تذكيره بخطورة قرار الفرقة فيما لو كان لديهما أولاد.
2. ومن ثم يتم تحليفه اليمين على كتاب الله عز وجل بأن يقول الحق دون أي زيادة.
3. وبعدها يتم الاطلاع على البينات (كالتسجيلات والمحادثات والصور والتقارير الطبية بالضرب)، وكذلك سماع الشهود حال وجد شهود معينين اختارهم المدعي.
4. يتم سؤاله عن الرغبة في الصلح، وعن المهر المعجل والمؤجل هل هو مقبوض، أو هناك إشكالية في موضوع المهر، ومن ثم يتم سؤاله عن أسباب النزاع والشقاق الحاصل بينهما، كالسؤال عن الضرب، والسب والشتم والإهانة والتحقير والعصبية والغضب والطاعة والقيام بواجبات البيت والبخل والنفقة وتدخلات الأهل في شؤون البيت وتحريضهم والسؤال عن العلاقات غير المشروعة في حال كانت سببًا للنزاع، وقد يضطر الأمر للسؤال عن العشرة الزوجية فيما بينهما، وغيرها من الأسئلة التي توصل الحكمين إلى فهم أسباب النزاع بين الزوجين.
5. تكرار سؤال المدعي عن رغبته في الصلح، ومن ثم يختم المحضر مع المدعي.

وبعدها يتم عقد محضر مع المدعى عليه، ويتبع معه نفس الإجراءات التي اتبعت مع المدعي، ومن ثم يعرض عليه ما قال عنه الطرف الآخر؛ لمعرفة رد المدعى عليه على الادعاءات التي قالها المدعي، فإما أن يكون الرد بصحة كلام المدعي، أو كذبه، أو صحة بعضه وكذب البعض الآخر، وهكذا يتم تقييم الموضوع، ومن ثم يتم الرجوع للمدعي مرة ثانية؛ لعرض كلام المدعى عليه له، وما رده عليه، فإما أن يجيب بالتأكيد وإما أن يجيب بالنفي[1].

(1) مقابلة شخصية مع المحكم الشرعي في محكمة قلقيلية الشرعية، إبراهيم داود، بتاريخ: 26/2/ 2024م.

وهكذا يكون لدى المحكمين ثلاثة محاضر، محضر بالاجتماع مع المدعي، ومحضر بالاجتماع مع المدعى عليه، ومحضر بالعودة للمدعي، إضافة إلى الشهود والبينات، وأخيرًا يجتمع الحكمان لدراسة الأسباب التي ذكرها كلا المدعين، ويقيّما مدى المصداقية للمدعي والمدعى عليه، ويدرسا أيضا البينات والدلائل المقدمة، ومن ثم يقدرا نسبة مئوية للإساءة من الزوج أو الزوجة، ويكتبا تقريرًا مفصلًا لفضيلة القاضي، يذكرا فيه نسبة الإساءة[1]، ويكون هذا التقرير ملزم لكل من المدعيين والمحكمة[2].

وعلى الحكمين أن يدونا تحقيقاتهما بمحضر يوقع عليه:

1. فإذا رأيا إمكان التوفيق والإصلاح على طريقة مرضية أقراها[3].
2. إذا عجز الحكمان عن الإصلاح وظهر لهما أن الإساءة جميعها من الزوجة فقررا التفريق بينهما على العوض الذي يريانه على أن لا يقل عن المهر وتوابعه، وإذا كانت الإساءة كلها من الزوج قررا التفريق بينهما بطلقة بائنة على أن للزوجة أن تطالبه بسائر حقوقها الزوجية كما لو طلقها بنفسه[4].
3. إذا ظهر للحكمين أن الإساءة من الزوجين قررا التفريق بينهما على تقسيم المهر بنسبة إساءة كل منهما وإن جهل ولم يتمكنا من تقدير نسبة الإساءة قررا التفريق بينهما على العوض الذي يريان أخذه من أيهما[5].

---

(1) مقابلة شخصية مع المحكم الشرعي في محكمة قلقيلية الشرعية، إبراهيم داود، بتاريخ: 26/2/ 2024م.

(2) **قانون الأحوال الشخصية الأردني 61 لسنة 1976م**، الفقرة (ط) من المادة: 132.

(3) **قانون الأحوال الشخصية الأردني 61 لسنة 1976م**، الفقرة (د) من المادة: 132.

(4) **قانون الأحوال الشخصية الأردني 61 لسنة 1976م**، الفقرة (هـ) من المادة: 132.

(5) **قانون الأحوال الشخصية الأردني 61 لسنة 1976م**، الفقرة (و) من المادة: 132.

ويُعد ضرب أجل للحكمين لأجل الإصلاح بين الزوجين في قضايا الشقاق والنزاع في المحاكم الشرعية الفلسطينية خطوة إيجابية تساهم في حلّ النزاعات الزوجية والحفاظ على استقرار العائلة؛ إذ قد لا تكون الجلسة الأولى كافية لفهم تعقيدات النزاع الزوجي بشكل كامل، فهذا الأجل يتيح للحكمين فرصة إجراء مقابلات متعددة مع كل من الزوجين على انفراد؛ لفهم وجهة نظر كل منهما بشكل أفضل، ويمكّنهم أيضًا جمع معلومات من أفراد العائلة والأصدقاء المقربين[1]؛ لفهم السياق بشكل أوسع وتقييم شامل للوضع الذي قد يسهم في كيفية حل الخلاف مستقبلًا[2].

ومن جانب الزوجين يُتيح هذا التأجيل لهما الفرصة لكي يفكرا مليًّا في علاقتهما ومستقبلهما، ويمكّن الحكمين أيضا من تقييم ما إذا كان هناك أي رغبة أو إمكانية للإصلاح، فيبحث الحكمان عن علامات التوافق أو نقاط القوة في العلاقة، ويحددا المشكلات الأساسية التي يجب معالجتها، فإذا كان هناك أمل في الإصلاح، يمكن للحكمين حينها مساعدة الزوجين في استكشاف حلول تناسب احتياجاتهم ورغباتهم، وبالتالي ضمان استنفاذ جميع الوسائل الممكنة لإصلاح العلاقة قبل اللجوء إلى التفريق بينهما.

(1) **قانون الأحوال الشخصية الأردني 61 لسنة** 1976م، الفقرة (د) من المادة: 132.

(2) مقابلة شخصية مع المحكم الشرعي في محكمة قلقيلية الشرعية، صلاح داود، بتاريخ: 2024/2/26م.

المطلب السادس: المصلحة في تقدير نسبة الضرر على كل واحد من الزوجين

اقتضت العدالة في دعاوى النزاع والشقاق أن تذهب المحكمة إلى تقدير أي الزوجين مُضر بالآخر، أو أن الضرر منهما، فإذا كان كلا الزوجين مضرٌ بالآخر فمن هو الأكثر إلحاقاً للضرر بزوجه؛ فإنّه ليس من العدالة أن تتم معاملة كلا الزوجين وهذه الحالة بنفس الميزان، ولهذا وللتأكد ممن هو الطرف الأكثر إضرارًا بالآخر فقد توجهت المحكمة إلى تقدير نسبة هذا الضرر بناءً على ما يقدره الحكمان الموكلان بالنظر في الدعوى، استنادًا على ما سمعوه ودونوه من كلا الزوجين والشهود، إذ إنّ نسبة الضرر مهمة جدًا في تحديد مقدار الحق الذي تستحقه الزوجة أو يعفى منه الزوج مستقبلًا في حال التفريق بينهما.

ومن المهم التأكيد على أنّ تقدير نسبة الضرر عملية معقدة تتطلب خبرةً ودرايةً واسعةً بالشريعة الإسلامية والأعراف الاجتماعية، وعليه فيحكّم القاضي رجلين من أهل العلم الشرعي ذوي الخبرة والعدالة والقدرة على الإصلاح[1]، إذ إنّ تقدير نسبة الضرر بشكل دقيق هو أداة مهمة وقيّمة لضمان العدالة والإنصاف في قضايا الشقاق والنزاع في المحاكم الشرعية الفلسطينية، إذ يساعد تقدير نسبة الضرر على تقييم سلوك كل من الزوجين بشكل دقيق وموضوعي، الأمر الذي يضمن أن يتحمل كل طرف مسؤولية أفعاله بشكل عادل، دون تحميل طرف مسؤولية أكبر من حجم الضرر الذي تسبب به.

(1) **قانون الأحوال الشخصية الأردني 61 لسنة 1976م**، الفقرة (ج) من المادة: 132.

وغير ذلك يمكن أن يساعد تقدير نسبة الضرر في تحديد من هو المسؤول عن النزاع بشكل أساسي، وتقييم إمكانية الصلح بين الزوجين، إذ يمكن أن يكون تقدير نسبة الضرر نقطة انطلاق لمناقشة الصلح بين الطرفين وتجنب الطلاق.

وتقدير نسبة الضرر في دعاوى النزاع والشقاق هو أمر مصلحي مستحدث في المحاكم الشرعية الفلسطينية، حيث ارتأى واضعوا القانون أن الزوج يتكلّف من مصاريف الزواج المبالغ الطائلة، إلّا أنّه قد يجد بينه وبين زوجه مستقبلًا من المشكلات ما لا يمكن العيش معه ولا دخل له فيه، وإن كان لا خيار أمامه للتخلص من مشكلاته غير الطلاق، فإنّه قد يقع في المشقة لترتب كامل الحقوق الزوجية عليه من مهر ونفقة وغيرها، بالإضافة إلى نفقات الزواج الجديد، ولهذا فإن اللجوء إلى تقدير نسبة إضرار أحد الزوجين بالآخر قد تعفي الزوج من بعض من هذه النفقات التي قد يتكلفها كاملة فيما لو طلقها طلاقًا.

وأما من جانب الزوجة فإن الزوج قد يكون هو المُفتعل للمشكلات ولا دخل لها فيها، فإن كان كذلك وكان الزوج ممتنعاً عن الطلاق وهي في حال لا تستطيع معه البقاء عنده، وحتى لا تلجأ الزوجة إلى المخالعة التي تفقد فيها كامل حقوقها لمجرد الخلاص، وعليه وإغلاقًا للباب في وجه الزوج في التضييق على زوجه طلبًا للمخالعة وحفاظًا على حقوق الزوجة، فإنّه يحق لها وعند تقدير نسبة الضرر جزءًا من حقوقها عند الفرقة حسب نسبة إساءتها إن وجدت.

وبما أن الغاية من تقدير نسبة الضرر هو بيان مقدار ما سيعفى منه الزوج من الحقوق المالية _المهر معجله ومقدمه_، أو مقدار النسبة التي تستحقها الزوجة من هذا المهر، فلو فرضنا أن امرأة معجلها

5000 دينار أردني، ومؤجلها 5000 دينار أردني، فالمهر كاملا يكون 10000دينار أردني، فإذا كانت المرأة قد قبضت المعجل أي ما نسبته 50% من قيمة المهر كاملًا، وكانت هذه النسبة هي النسبة التي قررها لها المحكمين فإن الزوج يعفى من ال 50% الأخرى، وأما إن كان مقدار المعجل الذي قبضته أكثر مما تستحق كأن تكون استلمت 6000 دينار أردني أي ما يعادل 60% من قيمة المهر كاملًا فإن الواجب عليها حين ذاك أن ترد الزيادة للزوج، وإن كان مقدار ما قبضته 4000 دينار أردني أي ما يعادل 40% من نسبة المهر كاملًا، فتأخذ الزيادة المتبقية التي تستحقها من الزوج.

المبحث الثالث: المصلحة المرسلة وتطبيقاتها في الطلاق، والتفريق بسبب العيب والجنون، وفيه ستة مطالب:

المطلب الأول: المصلحة في لزوم حضور المطلق للمحكمة للتوكيل بالطلاق.

المطلب الثاني: المصلحة في وجوب المسارعة بإخبار المطلقة غيابيا بالمحكمة وعدم إعطاء المطلق وثيقة ثبوت الطلاق حتى التأكد من وصول البلاغ لطليقته.

المطلب الثالث: المصلحة في التعويض بالطلاق التعسفي.

المطلب الرابع: المصلحة في وجوب موافقة الولي عند الإبراء العام بالطلاق لمن هي أقل من 18 عام.

المطلب الخامس: المصلحة في عرض المَعِيب على طبيب مختص ولزوم شهادة الطبيب مع تقريره.

المطلب السادس: المصلحة في التفريق للضرر بسبب الجنون وعدم انتظار مهلة سنة.

المطلب الأول: المصلحة في لزوم حضور المطلق للمحكمة للتوكيل بالطلاق

قد لا يستطيع الزوجان بعد العيش سويًا الاستمرار معًا لظرف ما، الأمر الذي يدفعهما للانفصال إنهاءً لهذا الحال من عدم الوفاق، وشرع الله عز وجل للزوج الطلاق إن كانت الرغبة من جهته بعدم الاستمرار حلًا وطريقًا يتخلص به من حاله هذه.

ومع ظهور المحاكم الشرعية أصبح من الواجب على المطلّق أن يسجل طلاقه في سجلات المحكمة الشرعية[1]؛ حفظًا للحقوق الناشئة عن عقد الزواج المترتبة على الطلاق لاحقًا، وإذا طلق زوجته خارج المحكمة ولم يسجله فعليه أن يراجع المحكمة الشرعية لتسجيل الطلاق خلال خمسة عشر يوماً وكل من تخلَّف عن ذلك يعاقب بالعقوبة المنصوص عليها في قانون العقوبات الأردني[2]، وفي حالة لم يفعل ذلك فإنه يعاقب بالعقوبة المنصوص عليها في قانون العقوبات الأردني وهي الحبس مدة لا تزيد عن شهر واحد أو غرامة مالية لا تزيد عن خمسة عشر دينارًا أردنيًا[3].

فتسجيل الطلاق في المحاكم الشرعية يكون بأن يطلق الزوج زوجته أمام القاضي، أو يطلقها خارج أروقة المحكمة ثم يذهب بنفسه ويقر بطلاقه لها لتسجيله، أو يوكل من ينوب عنه بالطلاق في المحكمة الشرعية، وهو ما اتفق فقهاء الشريعة الإسلامية على جوازه[4].

---

(1) **قانون الأحوال الشخصية الأردني 61 لسنة 1976م**، المادة: 101.

(2) **قانون الأحوال الشخصية الأردني 61 لسنة 1976م**، المادة: 101.

(3) **قانون العقوبات رقم (1) لسنة** 1960، المادة: 281.

(4) الكاساني، **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع**، ج6، 23. الخرشي، **شرح الخرشي على مختصر خليل**، ج6، ص69. الشربيني، **مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج**، ج3، ص237. ابن قدامة، **الشرح الكبير على متن المقنع**، ج5، ص204.

وقد اشترط واضعو القانون على الراغب بالتوكيل في الطلاق أن يكون ذلك بمقتضى مستند خطي[1]، بالإضافة إلى حضور المطلق عند التوكيل بالطلاق[2] لأسبابٍ متعددة[3] وهي:

1. التأكيد على رغبة المطلق في الطلاق بشكل نهائي: حيث يتيح حضور المطلق شخصيًا للقاضي التأكد من سلامة قواه العقلية ووعيه الكامل؛ لخطورة قرار الطلاق، الأمر الذي يُمكن القاضي التأكد من عدم وجود أي ضغوطات خارجية لإصدار قرار الطلاق أو التوكيل به.
2. حماية حقوق الزوجة والأولاد: حيث إنَّ حضور المطلق يُتيح للمحكمة التأكد من رغبة الزوج في تحمل مسؤولية أطفاله بعد الطلاق، وضمان حقوقهم الشرعية كالنفقة والحضانة؛ إذ أن الزوج قد يكون جاهلًا بالتبعات المترتبة على قراراه بالطلاق.
3. يتيح للمحكمة التأكد من صحة جميع الوثائق والمستندات المُقدمة، وكذلك التأكد من اتباع جميع الإجراءات القانونية بشكل صحيح.

والناظر في هذه الأسباب والإجراءات يرى دون أي لبس أن هذه الأمور المشترطة على الراغب في الطلاق هي أمور مصلحية مستحدثة، حيث أصبح التوثيق ركيزة أساسية في كثير من المعاملات التي تخص الناس وتوثيقها لدى السجلات الرسيمة للدوائر الحكومية؛ لإضفاء صفة الرسيمة عليها وحفظًا للحقوق وقطعًا للتنازع مستقبلًا، وغيرها من المصالح التي تتحقق من التوثيق كما ذُكر، وعليه فإن

---

(1) **قانون الأحوال الشخصية الأردني 61 لسنة 1976م**، المادة: 87.

(2) استفدته خلال تدربي في عمل المحاكم الشرعية.

(3) استفدته خلال تدربي في عمل المحاكم الشرعية.

توثيق التوكيل بالطلاق وفي المحكمة خصوصاً، يعتبر من أمس ما تدعو الحاجة إلى توثقيه؛ لارتباطه بالأسرة والحقوق الناشئة عن تكوينها.

المطلب الثاني: المصلحة في وجوب المسارعة بإخبار المطلقة غيابيا بالمحكمة وعدم إعطاء المطلق وثيقة ثبوت الطلاق حتى التأكد من وصول البلاغ لطليقته

يُعدّ الطلاق الغيابي من أنواع الطلاق التي تقع في المحاكم الشرعية الفلسطينية، حيث يتمّ إصدار حكم هذا الطلاق دون حضور الزوجة، لذلك حرصت المحاكم الشرعية على المسارعة بإخبار المطلقة غيابيًا خلال أسبوع من تسجيل الطلاق[1]؛ لضمان ترتب آثار الطلاق عليه كالنسب في حال كانت المرأة حاملًا، وضمان حصول الزوجة على حقوقها التي تستحقها سواء أكانت هذه الحقوق مالية أو غير مالية، فضلًا عن إتاحة الفرصة لها بمعرفة الوقت الذي تبدأ به عدتها، والوقت الذي تنتهي به، وبالتالي تجنب الإشكالات في حالة رغبتها بالزواج من غير مطلقها، ويتم تبليغ هذا الطلاق من خلال قلم المحكمة حسب الأصول والقانون وليس من خلال الإرشاد الأسري[2].

وهذا الإجراء المُتخذ وهذه الحالة من قبل المحكمة هو إجراء مصلحي معاصر لِما رآه واضعو القانون من الخير الكبير فيه كما ذُكر، وهو إجراء مستحدث إلا أنّه معتبر وإن كان مرسلًا عن الدليل الخاص، وذلك لمراعاة الشريعة المصالح بشكل عام فيندرج تحت هذا العموم.

ومثل هذا الإجراء في عدم إعطاء المطلق وثيقة ثبوت الطلاق حتى التأكد من وصول البلاغ لطليقته[3]؛ ضمانًا لوصول البلاغ لها، وتأكدًا من أنّه قد تمّ إخبارها بالطلاق الغيابي، ويكون التأكد من

---

(1) **قانون الأحوال الشخصية الأردني 61 لسنة 1976م**، المادة: 101.

(2) **تعميم رقم: (31/ 2022م)**، 2022/3/8م، موضوعه: الآلية المتبعة في تبليغ الرجعة، الطلاق بواسطة دائرة الإرشاد والإصلاح الأسري، ينظر: ملحق رقم (3)، ص145 من هذه الرسالة.

(3) استفدته خلال تدربي في عمل المحاكم الشرعية.

وصول البلاغ بالرجوع إلى قلم المحكمة[1] والذي يقوم بدوره من التأكد من قيام محضر المحكمة بتبليغ الطلاق أو عدمه[2]، ممّا يُساعدها ذلك على اتخاذ الإجراءات اللازمة لحماية حقوقها مثل احتساب عدتها والمطالبة بحقوقها المالية كالمهر، وغير المالية كالحضانة في حال وجود أطفال في سن الحضانة.

(1) **تعميم رقم: (31/ 2022م)**، 2022/3/8م، موضوعه: الآلية المتبعة في تبليغ الرجعة، الطلاق بواسطة دائرة الإرشاد والإصلاح الأسري، ينظر: ملحق رقم (3)، ص145 من هذه الرسالة.

(2) استفدته خلال تدربي في عمل المحاكم الشرعية.

المطلب الثالث: المصلحة في التعويض بالطلاق التعسفي

لم يجعل الإسلام الزواج سجنًا لا مخرج منه كما ذهبت بعض الأديان، فلما أباح الإسلام الزواج كذلك أباح لكلا الزوجين من الطرق ما يتخلص به من هذا الزواج وضرره إذا ظهر للزوج فيه مستقبَلا ضررًا، ولهذا فقد أعطى الإسلام للرجل الحق في طلاق زوجته إذا لم يَعد يطيق عليها صبرًا، قال عز وجل: ﴿ٱلطَّلَٰقُ مَرَّتَانِۖ فَإِمۡسَاكُۢ بِمَعۡرُوفٍ أَوۡ تَسۡرِيحُۢ بِإِحۡسَٰنٖۗ﴾[1]، وأعطى المرأة الحق في المخالعة إذا ضاق عليها بيت الزوجية ذرعًا، ومن ذلك أن امرأة ثابت بن قيس أتت النبي صلى الله عليه وسلم فقالت: يا رسول الله، ثابت بن قيس، ما أعتب عليه في خلق ولا دين، ولكني أكره الكفر في الإسلام، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم: (أتردين عليه حديقته). قالت: نعم، قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: (اقبل الحديقة وطلقها تطليقة)[2].

وبالرغم مما أجازه الشرع من الطلاق إلا أنه لم يجعله على مصراعيه، بل قيده بأن يكون مبنيًا على أسباب مقنعة، فقال عز وجل:(فإن أطعنكم فلا تبغوا عليهن سبيلا)[3]، فإذا كان الطلاق من غير أسباب مقنعة كان ذلك مناقضةً لقصد الشارع في تصرف مأذون فيه شرعًا بحسب الأصل[4]، واستخدامًا للحق في غير ما وضع له وهو التعسف.

---

(1) سورة **البقرة**، الآية رقم: 229.

(2) البخاري، أبو عبد الله، محمد بن إسماعيل البخاري الجعفي، صحيح البخاري، تحقيق: د. مصطفى ديب البغا، الناشر: (دار ابن كثير، دار اليمامة) – دمشق، الطبعة: الخامسة، ١٤١٤ هـ – ١٩٩٣ م، كتاب الطلاق/ باب الخلع وكيفية الطلاق فيه، حديث رقم: 4971، ج5، ص2021.

(3) سورة **النساء**، الآية رقم: 34.

(4) الدريني، فتحي، **نظرية التعسف في استعمال الحق في الفقه الإسلامي**، مؤسسة الرسالة، بيروت – لبنان، الطبعة: الثالثة، 1434هـ – 2013م، ص91.

وعليه فيُعَرَّفُ الطلاق التعسفي بأنه: مناقضة قصد الشارع في التصرف بحق الطلاق المأذون فيه شرعا حسب الأصل[1]، إذ إن قصد الشارع من إباحة الطلاق دفع الضرر لا إيقاعه، ولهذا فقد جاء في القانون أن الطلاق التعسفي طلاق الرجل زوجته دون سبب معقول[2].

وكون هذا الطلاق فيه من الظلم ما فيه فقد قرر واضعو القانون ترتيب تبعات مالية على الزوج المطلق، غير الحقوق الواجبة عليه بالطلاق، كتعويضات لزوجته المظلومة وردعًا له عن سوء نيَّته وعقابًا له إذا استمر في مسعاه، وتطييبًا لنفس زوجته المطلقة، حيث جاء في قانون الأحوال الشخصية الأردني 61 لسنة 1976م أنه "إذا طلق الزوج زوجته تعسفاً كأن طلقها لغير سبب معقول وطلبت من القاضي التعويض حكم لها على مطلقها بالتعويض الذي يراه مناسباً بشرط أن لا يتجاوز مقدار نفقتها عن سنة ويدفع هذا التعويض جملة أو قسطاً حسب مقتضى الحال ويراعى في ذلك حالة الزوج يسرًا وعسرًا ولا يؤثر ذلك على باقي الحقوق الزوجية الأخرى للمطلقة بما فيها نفقة العدة"[3].

ولا يخفى أن في فرض تعويضات على الزوج المُتعسف يعد سدًا لذريعة التعسف في الطلاق؛ لأن فيه ردعًا للأزواج عن الطلاق التعسفي حيث يُشكل التعويض عبئًا ماليًا على الزوج، مما قد يمنعه من الإقدام على الطلاق دون سبب مشروع، ويسهم التعويض في تعزيز مبدأ العدالة في المجتمع، وذلك من خلال إجبار الزوج على تحمل مسؤولية أفعاله وتعويض زوجته عن الضرر الذي لحق بها، مما قد يشكل حماية للأسرة من التفكك.

---

(1) الدباغ، أيمن مصطفى، **التعسف بالطلاق (حقيقته، معاييره، حالاته، الجزاء المترتب عليه)**، مجلة جامعة الأقصى، سلسلة العلوم الإنسانية، المجلد 18، العدد 1، ص68.

(2) **قانون الأحوال الشخصية الأردني 61 لسنة 1976م**، المادة: 134.

(3) **قانون الأحوال الشخصية الأردني 61 لسنة 1976م**، المادة: 134.

المطلب الرابع: المصلحة في وجوب موافقة الولي عند الإبراء العام بالطلاق

لمن هي أقل من 18 عام

قد يعترض الحياة الزوجية بعض التحديات والعقبات التي تعكر صفوها وتعيق استمرارها، فجعل الله عز وجل مخرجًا لذلك، ووضع من الأحكام ما يريح الطرفين، فشرع للزوج الطلاق للخلاص من العلاقة الزوجية التي لا يرجى إصلاحها، وشرع للمرأة الخلع لتفتدي به نفسها من زواج لا ترغب في استمراره، مقابل تنازلها عن حقوقها المالية.

والخلع اصطلاحا: عبارة عن أخذ المال بإزاء ملك النكاح بلفظ الخلع[1]، ودليله قوله عز وجل: (فإن خفتم ألا يقيما حدود الله فلا جناح عليهما فيما افتدت به)[2]، فإذا تشاقق الزوجان، ولم تقم المرأة بحقوق الرجل وأبغضته ولم تقدر على معاشرته، فلها أن تفتدي منه بما أعطاها، ولا حرج عليها في بذلها، ولا عليه في قبول ذلك منها[3]، وحديث امرأة ثابت بن قيس حيث أتت النبي صلى الله عليه وسلم فقالت: يا رسول الله، ثابت بن قيس، ما أعتب عليه في خلق ولا دين، ولكني أكره الكفر في الإسلام، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم: (أتردين عليه حديقته). قالت: نعم، قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: (اقبل الحديقة وطلقها تطليقة) [4].

---

(1) الزيلعي، **تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق**، ج2، ص267.

(2) **سورة البقرة**، الآية رقم: 229.

(3) ابن كثير، أبو الفداء، إسماعيل بن عمر بن كثير القرشي البصري ثم الدمشقي (المتوفى: ٧٧٤ هـ)، **تفسير ابن كثير**، تحقيق: سامي بن محمد السلامة، الناشر: دار طيبة للنشر والتوزيع، الطبعة: الثانية ١٤٢٠ هـ - ١٩٩٩ م، ج1، ص613.

(4) البخاري، **صحيح البخاري**، كتاب الطلاق/ باب الخلع وكيفية الطلاق فيه، حديث رقم: 4971، ج5، ص2021.

الطلاق مقابل الإبراء العام أو (المخالعة)[1]: اتفاق بين الزوجين على إنهاء الحياة الزوجية، مقابل تنازل الزوجة عن الشق المالي بمعنى أنه خلع رضائي[2].

وقد اشترط القانون على المُختلعة أو الراغبة بالطلاق مقابل الإبراء العام إذا لم تبلغ سن الرشد موافقة وليها كونها ستتنازل فيه عن حقوقها المالية التي فرضها لها الشرع[3]، وذلك يكون في الحالات التي تم عقد الزواج فيها لمن هي أقل من السن القانونية للزواج في حال حصل ذلك استثناءً، حيث نص القرار بقانون رقم (21) لسنة 2019م المعدل للتشريعات الناظمة للأحوال الشخصية بشأن تحديد سن الزواج على أنّ سن البلوغ الذي يصح عنده الزواج هو ثمانية عشر سنة شمسية[4].

وتظهر المصلحة في هذا الإجراء في أنه يمثل حماية القاصر من الاستغلال فقد لا تملك القاصر القدرة على فهم كامل لتبعات الإبراء العام، مما يجعلها عرضة للاستغلال من قبل الزوج، إضافةً إلى ضمان حصولها على حقوقها، فالقاصر قد لا تتمكن من المطالبة بحقوقها المالية أو غيرها بشكل كامل دون مساندة الولي لصغر سنها، وكذلك موافقة الولي تساعد القضاء على التأكد من أن قرار الإبراء

---

(1) ويسمى الطلاق مقابل الإبراء العام مخالعة، وذلك حسب **قانون الأحوال الشخصية الأردني 61 لسنة 1976م**، من المادة: 102.

(2) محمد عزام، قاضي محكمة رام الله والبيرة الشرعية، برنامج عين على القضاء الشرعي، تقديم إسراء الهباش، إنتاج فضائية القدس التعليمية بالتعاون مع ديوان قاضي القضاة، حلقة مذاعة على الصفحة الرسمية لديوان قاضي القضاة على الفيسبوك بعنوان (الطلاق مقابل الإبراء العام)، https://www.facebook.com/share/v/zocwx2HSWG49Z7vB/?mibextid=w8EBqM، 2019/12/22.

(3) **قانون الأحوال الشخصية الأردني 61 لسنة 1976م**، الفقرة (ب) من المادة: 102.

(4) قرار بقانون رقم (21) لسنة 2019م المعدل للتشريعات الناظمة للأحوال الشخصية بشأن تحديد سن الزواج، مادة رقم2.

العام تم اتخاذه بحرية ودون أي ضغوطات، فضلًا عن أن موافقة الولي تؤكد وتضمن وجود شخص مسؤول عن رعايتها وتوفير احتياجاتها بعد الطلاق.

المطلب الخامس: المصلحة في عرض المعَيب على طبيب مختص ولزوم شهادة الطبيب مع تقريره.

من رحمة الشريعة الإسلامية أنها وضعت أحكامًا تُنظم إنهاء العلاقة الزوجية وتراعي حقوق كل من الزوجين، ومن أهم هذه الأحكام التفريق للعيوب، حيث يعد جواز التفريق بين الزوجين للعيوب من الأحكام الشرعية التي تراعي مصلحة الزوجين وتوفر لهما مخرجًا من زواج بات استمراره مؤلمًا ومزعجًا[1].

فمن سنة الله تعالى أن يبتلي عباده بالمرض سواء أكانت هذه الأمراض أمراضًا جسديّة أو نفسية، فإذا أُبتلي أحد الزوجين بأحد هذه الأمراض وكانت تعيق الزوجين عن الوصول إلى حقوقهما الزوجية، كأن يكون المرض من الأمراض الجنسية المانعة من الوطء، أو الأمراض المعدية التي تلحق الضرر بالطرف الآخر، أو الأمراض المنفرة كالبرص[2] والجذام[3]، وما شابهها من الأمراض المستحكمة التي لا يُرجى علاجها، فإنّ الشريعة الإسلامية أعطت للزوجين الحق في طلب التفريق.

---

(1) ابن الهمام، كمال الدين محمد بن عبد الواحد السيواسي ثم السكندري (المتوفى:1 ٨٦١ هـ)، **فتح القدير على الهداية**، شركة مكتبة ومطبعة مصفى البابي الحلبي وأولاده بمصر، الطبعة: الأولى، ١٣٨٩ هـ = ١٩٧٠ م، ج3، ص230. ابن قدامة، **المغني** ،ج7، ص188.

(2) البرص: هو: بقع بيضاء على الجلد تزداد اتساعا مع الأيام، وربما نبت عليها شعر أبيض أيضا، وربما كانت بقعا سوداء. وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية، **الموسوعة الفقهية الكويتية**، ج29، ص68.

(3) الجذام: هو: علة يحمر منها العضو، ثم يسود ثم يتقطع ويتناثر، ويتصور ذلك في كل عضو من أعضاء الجسم، إلا أنه في الوجه أكثر. وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية، **الموسوعة الفقهية الكويتية**، ج29، ص68.

وعملًا بالمصلحة فقد أجاز القانون التفريق بين الزوجين للعيوب، فأعطى للزوج حق طلب فسخ عقد الزواج إذا وجد في زوجته عيباً جنسياً مانعاً من الوصول إليها كالرِّتق[1] والقَرَن[2]، أو مرضًا منفرًا بحيث لا يمكن المقام معها عليه بلا ضرر، واشترط على الزوج عدم علمه بالعيب أو الرضا به قبل العقد أو بعده صراحة أو ضمنًا[3].

والمقصود برضا الزوج ضمنًا هو أن يعلم بالعيب قبل العقد ولا يعترض عليه، وكذلك أعطى الزوجة الحق في التفريق للعيب، وأسقط حقها في طلب التفريق حال علمت قبل الزواج بعيب زوجها المانع من الدخول أو رضيت بالزوج بعد الزواج مع العيب الموجود ما عدا عيب العُنَّة[4]، فإن الاطلاع عليه قبل الزواج لا يسقط حق الخيار[5]، أي أنه يحق للزوجة أن تطلب التفريق لهذا العيب وإن تم الزواج أملًا في العلاج.

وحتى يصح للزوجة المطالبة بالتفريق بينها وبين زوجها للعيب فإنه لا بد من سلامتها من كل عيب يحول دون الدخول بها[6].

---

(1) الرِّتق هو أن يخرج على فم فرج المرأة شئ زائد عضلي أو غشائي يمنع الجماع. البركتي، محمد عميم الإحسان المجددي البركتي، **التعريفات الفقهية**، الناشر: الصدف ببلشرز – كراتشي، الطبعة: الأولى، ١٤٠٧ – ١٩٨٦، ص304.

(2) القَرَن هو لحم يحدث في الفرج يمنع من الإيلاج، وقيل أن القرن هو عظم يكون في الفرج يمنع من الإيلاج. الخليل، أحمد بن محمد بن حسن بن إبراهيم الخليل، **شرح زاد المستقنع**، ج5، ص165.

(3) **قانون الأحوال الشخصية الأردني 61 لسنة 1976م**، المادة 117.

(4) العُنَّة: هي عجز الرجل عن الوطء حتى لو اشتهاه، ومأخوذة من الاعتراض، يقال عنَّ الشيء أي اعترض؛ لأن ذكره يعن إذا أراد إيلاجه أي يعترض. ابن عابدين، **المحتار على الدر المختار**، ج3، ج494.

(5) **قانون الأحوال الشخصية الأردني 61 لسنة 1976م**، المادة: 114.

(6) **قانون الأحوال الشخصية الأردني 61 لسنة 1976م**، المادة: 113.

ولا يحكم القاضي بالتفريق بين الزوجين إلا بناءً على ما يقدمه الطبيب المختص من تقرير طبي مؤيد بشهادته[1]؛ وتظهر المصلحة في هذا الإجراء حيث أن تقرير الطبيب يعد دليلًا هامًا لإثبات وجود الضرر، سواء أكان هذا الضرر نفسياً أو جسدياً، إضافةً إلى أن الطبيب يحدد ما إذا كان العيب مستعصيًا، وهل هنالك إمكانية لعلاجه، ورغم كون الطبيب يتمتع بالخبرة العلمية اللازمة لتشخيص العيب، إلا أنه وللتحقق من صحة هذا التقرير وتأكيدًا على ما جاء فيه يُطلب من الطبيب أن يشهد على ما أدلى في تقريره.

وتظهر المصلحة في طلب شهادة الطبيب مع تقريره تظهر في أن الطبيب يُعدّ طرفًا محايدًا، بحيث لا يُفترض أن تكون له مصلحة في إثبات وجود العيب أو عدمه، لذا فشهادته تكون من باب الموضوعية والحياد وتأكيدًا على صدق ما جاء في تقريره، ويقوي تقريره باليمين.

(1) **قانون الأحوال الشخصية الأردني 61 لسنة 1976م**، المادة: 119.

المطلب السادس: المصلحة في التفريق لضرر الجنون

أجازت الشريعة الإسلامية التفريق بين الزوجين للجنون[1]، والجنون هو: اختلال العقل بحيث يمنع جريان الأفعال والأقوال على نهج العقل إلا نادرًا [2]، ويقسم إلى جنون مطبق إذا كان ملازمًا للمجنون في كل وقت وحال، وغير مطبق إذا كان المجنون يُجن فترة ثم يعود إليه وعيه فترة أخرى [3].

ويجوز طلب التفريق للجنون مطلقًا، سواء أكان مطبقا أو غير مطبق؛ لأن النفس البشرية لا تطمئن مع المجنون وتنفر منه[4]، وقد يُسبب المجنون أضرارًا جسدية ونفسية للطرف السليم، ويترتب على ذلك عدم تحقق مقاصد النكاح من العشرة بالمعروف وتكوين الأسرة وإيجاد النسل وغيرها من المقاصد، ولا يشترط للتفريق بالجنون غير المطبق كثرة وقوعه، فلو حصل مرة واحدة في كل شهر لكفى ذلك لطلب

---

(1) البابرتي، محمد بن محمد بن محمود، أكمل الدين أبو عبد الله ابن الشيخ شمس الدين ابن الشيخ جمال الدين الرومي البابرتي (ت ٧٨٦ هـ) **العناية شرح الهداية**، مطبوع بهامش: فتح القدير للكمال ابن الهمام، الناشر: شركة مكتبة ومطبعة مصفى البابي الحلبي وأولاده بمصر، الطبعة: الأولى، ١٣٨٩ هـ = ١٩٧٠ م، ج4، ص305. عليش، محمد عليش، **منح الجليل شرح مختصر خليل**، الناشر: دار الفكر – بيروت، الطبعة: الأولى،: ١٤٠٤ هـ - ١٩٨٤، ج3، ص383. الشربيني، **مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج**، ج4، ص338-339. ابن قدامة، **المغني**، ج10، ص56.

(2) الجرجاني، علي بن محمد بن علي الزين الشريف الجرجاني (المتوفى: ٨١٦هـ)، **كتاب التعريفات**، تحقيق: ضبطه وصححه جماعة من العلماء بإشراف الناشر، الناشر: دار الكتب العلمية بيروت –لبنان، الطبعة: الأولى ١٤٠٣هـ - ١٩٨٣م، ص79.

(3) القرافي، أبو العباس، شهاب الدين أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن المالكي الشهير بالقرافي (المتوفى: ٦٨٤هـ) **الذخيرة**، تحقيق: محمد بو خبزة، الناشر: دار الغرب الإسلامي- بيروت، الطبعة: الأولى، ١٩٩٤ م، ج12، ص365. ابن قدامة، شمس الدين أبو الفرج عبد الرحمن بن محمد بن أحمد بن قدامة المقدسي (المتوفى: ٦٨٢ هـ)، **الشرح الكبير**، تحقيق: د عبد الله بن عبد المحسن التركي – د عبد الفتاح محمد الحلو، الناشر: هجر للطباعة والنشر والتوزيع والإعلان، القاهرة – جمهورية مصر العربية، الطبعة: الأولى، ١٤١٥ هـ - ١٩٩٥ م، ج20، ص482.

(4) الخرشي، أبو عبد الله، محمد الخرشي، **شرح الخرشي على مختصر خليل**، الناشر: المطبعة الكبرى الأميرية ببولاق مصر، الطبعة: الثانية، ١٣١٧ هـ، ج3، ص238.

جواز التفريق[1]، على ألا يتم التفريق سواء في الجنون المطبق أو غير المطبق إلا بعد مضي عام كامل على طلب التفريق؛ أملًا في شفاء الزوج خلال هذه المدة[2].

وقد انتحى قانون الأحوال الشخصية الأردني 61 لسنة 1976 هذا المنحى وجاء في نصه: "إذا جن الزوج بعد عقد النكاح وطلبت الزوجة من القاضي التفريق يؤجل التفريق لمدة سنة إذا لم تزل الجنة في هذه المدة وأصرت الزوجة على طلبها يحكم القاضي بالتفريق"[3].

وبالرغم مما جاء في القانون من إمهال المجنون سنة، إلا أنه يمكن تجاوز هذا النص القانوني وطلب الطرف السليم الحق في التفريق (للضرر الناتج عن عيب الجنون) لا لعيب الجنون بعينه دون انتظار مهلة سنة في حال كان جنون شريكه جنونًا دائماً لا أمل للشفاء منه لما له من أضرارٍ جسدية ونفسية جسيمة قد لا تحمد عقباها في حال إرجاء أمر التفريق حتى انتهاء السنة، كالإيذاء الجسدي، والاعتداءات اللفظية، والشعور بالخوف والقلق الدائم[4].

ويعد التفريق بين الزوجين لضرر الجنون لا للجنون لعينه أمرًا مستحدثًا في المحاكم الشرعية، حيث يعد سبيلًا للزوجة للتخلص من احتمالات كثيرة للأذى قد تتعرض لها مستقبًلا، فيكون التفريق لضرر الجنون عملًا بالمصلحة المرسلة المندرجة تحت عموم الأدلة الشرعية الآمرة بدفع الضرر.

---

(1) الخرشي، **شرح الخرشي على مختصر خليل**، ص238.

(2) مالك، مالك بن أنس بن مالك بن عامر الأصبحي المدني (المتوفى: ١٧٩هـ)، **المدونة**، الناشر: دار الكتب العلمية، الطبعة: الأولى، ١٤١٥هـ - ١٩٩٤م، ج2، ص187.

(3) **قانون الأحوال الشخصية الأردني 61 لسنة 1976م**، المادة: 120.

(4) ذهب **قانون الأحوال الشخصية الأردني رقم (15) لعام 2019** إلى أن الجنون الذي لا يرجى زواله يفرق فيه في الحال للضرر. ينظر المادة 135. وقد استفدت هذا الكلام خلال دراستي لمساق القضايا والأحكام مع القاضي الدكتور عبد الله العسيلي.

ويمكن تكييف التفريق لضرر الجنون بناءً على دعوى التفريق للضرر _النزاع والشقاق_، فكما جاز التفريق للنزاع والشقاق لعدم إمكانية استمرار الحياة الزوجية للضرر الموجود بين الأزواج فكذلك من باب أولى جواز التفريق لضرر الجنون؛ لأنه إذا جاز التفريق في الحال بعد إمهال شهر للإصلاح بناءً على نص القانون، في دعوى النزاع والشقاق وكلا الزوجين عاقل فالأجدر التفريق لضرر الجنون الذي لا يرجى غالبًا أن يعقل صاحبه.

المبحث الرابع: المصلحة المرسلة وتطبيقاتها في الأحكام المتعلقة بدعاوى الحضانة والضم والمشاهدة والاستضافة، وفيه أربعة مطالب:

المطلب الأول: التعريف بالحضانة والضم والمشاهدة والاستضافة.

المطلب الثاني: المصلحة في تعيين المستلم للصغير عند اصطحابه لرؤية الطرف الآخر له (المحكوم له).

المطلب الثالث: المصلحة من إنشاء غرف مشاهدة داخل مبنى المحكمة الشرعية، وغرفة استضافة في قسم الشرطة.

المطلب الرابع: المصلحة من إلزام المحكوم له في دعاوى المشاهدة والاستضافة بكفالة عدلية لضمان إرجاع الصغير.

المطلب الأول: التعريف بالحضانة والضم والمشاهدة والاستضافة

أولاً: الحضانة لغةً واصطلاحًا.

الحضانة **لغةً:** من الحُضن، وهو الصدر مما دون الإبط إلى الكشح[1]، والحاضِنة: من تربي الصغير وتعتني به[2].

واصطلاحًا: هو تربية الأم أو غيرها الصغير أو الصغيرة [3]، أو هو القيام بحفظ من لا يُميز ولا يستقل بأمره وتربيته بما يصلحه ووقايته عما يؤذيه[4].

والأصل في الحضانة أن تكون للأم لرحمتها بالصغير[5]، ويمكن أن تكون الحضانة لغير الأم إذا لم تكن لأم ذات أهلية للحضانة حيث نص قانون الأحوال الشخصية الأردني 61 لسنة 1976م على أن "الأم النسبية أحق بحضانة ولدها وتربيته حال قيام الزوجية وبعد الفرقة ثم بعد الأم يعود الحق لمن تلي

---

(1) الكشح: ما بين الخاصرة إلى الضلع الخلف، وهو من لدن السرة إلى المتن. أبو منصور، **تهذيب اللغة**، ج4، ص54.

(2) مصطفى إبراهيم وآخرون، **المعجم الوسيط**، ج1، ص182.

(3) داماد أفندي، عبد الرحمن بن محمد بن سليمان (المتوفى: ١٠٧٨ هـ)، **مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر**، الناشر: دار إحياء التراث العربي، بيروت، ج1، ص480.

(4) النووي، أبو زكريا محيي الدين يحيى بن شرف النووي (ت ٦٧٦ هـ)، **روضة الطالبين وعمدة المفتين**، حققه: قسم التحقيق والتصحيح في المكتب الإسلامي بدمشق، بإشراف زهير الشاويش [ت ١٤٣٤ هـ]، الناشر: المكتب الإسلامي، بيروت– دمشق– عمان، الطبعة: الثالثة، ١٤١٢ هـ / ١٩٩١ م. ج9، ص98.

(5) السرخسي، **المبسوط**، ج5، ص207.

الأم من النساء حسب الترتيب المنصوص عليه في مذهب الإمام أبي حنيفة"[1]، وكون الحضانة (لمن لا يميز ولا يستقل بأمره) لأن الطفل المميز قائم على شؤون نفسه فلا يحتاج لحاضن.

ثانيًا: الضم لغةً واصطلاحاً:

الضم **لغةً:** ضم الشيء إلى الشيء، وهو القيام مع المضموم بأمرٍ واحد[2].

وأما اصطلاحًا فإني لم أجد من عرف الضم بمعناه الاصطلاحي ولكن يمكن للباحثة أن تستشف تعريفًا للضم من خلال ما أورده الفقهاء في مصنفاتهم فتقول إن الضم هو أمر الأنثى البكر بعد البلوغ أن تقيم مع والدها على أن لها الخيار في البقاء مع حاضنتها.

حيث جاء في الدر المختار: "إذا بلغت الجارية مبلغ النساء، إن بكرا ضمها الأب إلى نفسه إلا إذا دخلت في السن واجتمع لها رأي فتسكن حيث أحبت حيث لا خوف عليها وإن ثيبا لا يضمها إلا إذا لم تكن مأمونة على نفسها"[3]، وفي قانون الأحوال الشخصية الأردني 61 لسنة 1976 ما يلي: "لولي المحرم أن يضم إليه الأنثى البكر إذا كانت دون الأربعين من العمر والثيب إذا كانت غير مأمونة على نفسها ولم يقصد بالضم الكيد والإضرار بها"[4].

---

(1) **قانون الأحوال الشخصية** الأردني 61 لسنة 1976م، المادة: 154.

(2) الفراهيدي، **العين**، باب الضاد مع الميم ض م، م ض مستعملان، ح7، ص16.

(3) الحصكفي، **الدر المختار شرح تنوير الأبصار وجامع البحار**، ص265. واستخلصته من ق**انون الأحوال الشخصية الأردني 61 لسنة 1976م**، من المادة 165.

(4) **قانون الأحوال الشخصية الأردني 61 لسنة 1976م**، المادة: 165.

ويلاحظ أن الفقه فرق بين الأنثى البالغة سن الرأي والتي لم تبلغه بعد، وقد وضح القانون المقصود بسن الرأي في الفقه وهو بلوغ البكر الأربعين عامًا، وبالرغم من ذلك فإن ما جرى عليه العمل في المحاكم الشرعية هو أن البكر مهما كان عمرها فإنها تؤمر ولا تجبر؛ لأنه قد ثبت في بعض الحالات أنها قد آذت نفسها لعدم رغبتها في الذهاب[1].

ثالثًا: المشاهدة لغةً واصطلاحاً:

المشاهدة لغةً: الحضور[2]، والرؤية[3]، والمعاينة[4]، والإدراك بإحدى الحواس[5].

وأما المشاهدة اصطلاحًا: فهي حق الأم أو الأب أو الجد لأب برؤية الصغير عندما يكون في حضانة غيره[6].

---

(1) على أنه إذا أُمرت البكر بالانضمام إلى والها وامتنعت فإن لوالدها الحق في قطع النفقة عنها لهذا الامتناع. ينظر: **قانزن الأحوال الشخصية رقم (61) لعام** 1976، الفقرة ب المادة 165.استفدت هذا الكلام خلال دراستي لمساق القضايا والأحكام مع القاضي الدكتور عبد الله العسيلي.

(2) ابن فارس، أحمد بن فارس بن زكرياء القزويني الرازي، أبو الحسين (ت ٣٩٥هـ)، **مقاييس اللغة**، المحقق: عبد السلام محمد هارون، الناشر: دار الفكر، عام النشر: ١٣٩٩هـ - ١٩٧٩م، ج3، ص221.

(3) الحميرى، نشوان بن سعيد الحميرى اليمني (المتوفى: ٥٧٣هـ)، **شمس العلوم ودواء كلام العرب من الكلوم**، تحقيق: تحقيق: حسين بن عبد الله العمري - مطهر بن علي الإرياني - يوسف محمد عبد الله، الناشر: دار الفكر المعاصر (بيروت - لبنان)، دار الفكر (دمشق - سورية)، الطبعة: الأولى، ١٤٢٠ هـ - ١٩٩٩ م، ج6، ص3573.

(4) الرازي، زين الدين أبو عبد الله محمد بن أبي بكر بن عبد القادر الحنفي الرازي (ت ٦٦٦هـ) **مختار الصحاح**، المحقق: يوسف الشيخ محمد، الناشر: المكتبة العصرية - الدار النموذجية، بيروت - صيدا، الطبعة: الخامسة، ١٤٢٠هـ / ١٩٩٩م، مادة: ش هـ د، ص169.

(5) مصطفى إبراهيم وآخرون، **المعجم الوسيط**، ج1، ص497.

(6) استفدته من نص المادة: 163 **قانون الأحوال الشخصية الأردني 61 لسنة 1976م.**

وقد استعمل الفقهاء ألفاظًا ترادف معنى المشاهدة، كلفظ الإبصار الذي جاء في الدر المختار: "له إخراجه إلى مكان يمكنها أن تبصر ولدها كل يوم"[1]، وكذلك لفظ الرؤية في السراجية: "إذا سقطت حضانة الأم وأخذه الأب لا يجبر على أن يرسله لها، بل هي إذا أرادت أن تراه لا تمنع من ذلك"[2].

رابعًا: الاستضافة لغةً واصطلاحًا:

الاستضافة لغةً: يقال أضاف فلان فلانًا، أي لجأ إليه [3]، والاستضافة طلب الرجل من الآخر أن ينزل عنده ضيفًا [4].

وأما الاستضافة اصطلاحًا فهي: تمكين غير الحاضن من قضاء وقت مع الصغير مدة أربع وعشرين ساعة متواصلة قابلة للزيادة باتفاق الطرفين[5].

(1) الحصكفي، محمد بن علي بن محمد بن علي بن عبد الرحمن الحنفي الحصكفي (المتوفى: ١٠٨٨ هـ)، **الدر المختار شرح تنوير الأبصار وجامع البحار**، تحقيق وضبط: عبد المنعم خليل إبراهيم، الناشر: دار الكتب العلمية – بيروت، الطبعة: الأولى، ١٤٢٣ هـ - ٢٠٠٢ م، ص257.

(2) سراج الدين أبو محمد علي بن عثمان بن محمد التميمي الأوسي الحنفي، (المتوفى: 569هـ) **الفتاوى السراجية**، تحقيق محمد عثمان البستوي، الناشر دار العلوم زكريا لينيشيا–جنوب أفريقيا، 1432هـ–2011م، ص235.

(3) ابن منظور، **لسان العرب**، ج9، ص208 _209.

(4) أحمد مختار عمر بمساعدة فريق عمل، **معجم الصواب اللغوي دليل المثقف العربي**، الناشر: عالم الكتب، القاهرة، الطبعة: الأولى، ١٤٢٩ هـ - ٢٠٠٨ م، ج1، ص111.

(5) استفدت هذا الكلام خلال دراستي لمساق القضايا والأحكام مع القاضي الدكتور عبد الله العسيلي.

المطلب الثاني: المصلحة في تعيين المستلم للصغير عند اصطحابه

لرؤية الطرف الآخر (المحكوم له)

منح القانون لكل واحد من الأبوين الحق بمشاهدة صغيره واستضافته في حال تفرقهما وكان في حضانة غيره ممن صحت له الحضانة[1]، وذلك عملًا بقوله عز وجل: ﴿لَا تُضَآرَّ وَٰلِدَةُۢ بِوَلَدِهَا وَلَا مَوۡلُودٞ لَّهُۥ بِوَلَدِهِۦۚ﴾[2]، ولحديث النبي صلى الله عليه وآلة وسلم: (لا ضرر ولا ضرار)[3] ولا يخفى أن من الإضرار بأحد الوالدين حرمانه من مشاهدة صغيره.

وقد بحث فقهاء الشريعة الإسلامية هذا الأمر فقالوا بحق أحد الوالدين برؤية صغيره حال الفرقة ووجوده عند حاضنه فجاء في الفتاوى السراجية "إذا سقطت حضانة الأم وأخذه الأب لا يجبر على أن يرسله لها، بل هي إذا أرادت أن تراه لا تمنع من ذلك"[4]، غير أن فقهاء الشريعة وبالرغم من أنهم قد قالوا بهذا الحق إلا أنهم لم يحددوا له إجراءً محددًا ولم يتطرقوا لبيان تفاصيل كيفية المشاهدة وما يتعلق بها من أمور، وأما في القانون وعمل المحاكم الشرعية فإنك تجد أن كل ذلك لا بد وأن يمر بإجراءات محددة ومعينة؛ تحقيقا للمصلحة.

وقد عَرَض للمحكمة وعند تنفيذ حكم المشاهدة العديد من المشكلات كأن يدعي الحاضن أن الصغير لا يرغب بالذهاب إلى مشاهدة والده المحكوم له بالمشاهدة مدعيًا أنه لا يقبل الشخص الذي قدم

---

(1) **قانون الأحوال الشخصية الأردني61 لسنة 1976م**، المادة: 163.

(2) **سورة البقرة**، الآية رقم: 233.

(3) سبق تخريجه. ينظر ص19.

(4) سراج الدين، **الفتاوى السراجية**، ص235.

لاصطحابه من مكان إقامته مع حاضنه إلى مكان المحكوم له بالمشاهدة، ولتلافي هذه المشكلة وغيرها من المشكلات فقد قامت المحكمة عند الحكم بالمشاهدة بالطلب من أطراف الدعوى تعيين الشخص الذي يمكنه اصطحاب الصغير ويقبله لمرافقته[1].

ويظهر جليًا ما في هذا الإجراء القضائي من مصلحة إذ إنه إذا ترك التصرف بكيفية استلام الصغير منوطًا بالوالدين، أو بحاضن الصغير فإنه لا يؤمن أن يبغي المحكوم عليه على المحكوم له بمنعه من مشاهدة صغيره بوسيلة من الوسائل، ومع كون هذا الإجراء يعد إجراءً مستحدثًا وخالٍ عن الدليل الشرعي الخاص إلا أنه يحقق من المصالح المعتبرة ما يحقق فكان جديرًا بالاعتبار والعمل به لاندراجه تحت عموم الأدلة المصلحية.

(1) مكالمة هاتفية مع القاضي الشرعي ناصر القرم، رئيس محكمة الاستئناف الشرعية نابلس، الأربعاء 2024/6/22، الساعة الحادية عشرة صباحاً.

المطلب الثالث: المصلحة من إنشاء غرف مشاهدة داخل مبنى المحكمة الشرعية، وغرفة مشاهدة في قسم الشرطة[1]

حرص الإسلام على الصغير فأعطى حضانته لمن تستحقها من النساء رأفةً ورحمةً به، وبهذا أخذ القانون حيث نص على أنه: "يشترط في الحاضنة أن تكون بالغة عاقلة أمينة لا يضيع الولد عندها لانشغالها عنه قادرة على تربيته وصيانته.... [2]" على أنه: إذا تعدد أصحاب حق الحضانة الذين هم في درجة واحدة فللقاضي حق اختيار الأصلح للمحضون"[3].

وما دامت النصوص الشرعية والقانونية قد اتفقت على أن الغاية هي مصلحة المحضون، فإنه ولما كانت حال الصغير النفسية لا بد أن تتأثر بظروف المكان والبيئة التي سيتواجد فيها لمشاهدته، فإنه ولمصلحة الصغير عند مشاهدة المحكوم له عند حلول وقت المشاهدة أن يكون المكان المشاهد فيه ملائمًا لهذا الصغير؛ رعايةً لحقه.

ولأن الصغير قد يتعرض للتحريض تجاه الطرف المحكوم له بالمشاهدة، أو كونه لا يجد راحته في الذهاب لمشاهدة الطرف المحكوم له، ومع رغبة المحكوم له بمشاهدة صغيره ورفض الصغير الذهاب لمشاهده فإن المحكوم له وهذه الحالة يلجأ إلى المحكمة التي أعطته الحق بالمشاهدة لإعطائه حقه، وكون المحكمة وهذه الحالة من الامتناع ستسعى لتنفيذ هذا الحكم جبريًا على الصغير من خلال السلطة التنفيذية –الشرطة– وحتى لا تتعرض نفس الصغير للأذى، فقد قامت المحكمة بإنشاء غرفة

---

(1) استفدت هذا من واقع المحاكم الشرعية خلال تدربي على أعمال المحاماة الشرعية فيها.

(2) **قانون الأحوال الشخصية الأردني 61 لسنة 1976م**، المادة: 155.

(3) **قانون الأحوال الشخصية الأردني 61 لسنة 1976م**، المادة: 157.

خاصة كغرف البيت؛ لمشاهدة الصغير فيها، فلا يشعر حينها أنه في مكان غير مرغوب أو محبب إليه، وحفاظًا على الصغير في قسم الشرطة فلا يوضع بين المجرمين والجناة فقد عُمد إلى إنشاء غرفة خاصة في قسم الشرطة مماثلة لما في المحكمة فلا يشعرون حينها أنهم في قسم شرطة، الأمر الذي لا يستقيم وطبيعة الطفولة.

ولا يخفى على ذي لب أن هذه الإجراءات ما هي إلا إجراءات مصلحية غرضها إيصال الحقوق لأصحابها بأيسر الطرق وأسلمها مع الحفاظ عليهم وعلى أنفسهم وأطفالهم، وبيد أنها إجراءات خالية عن الدليل الشرعي الخاص ليشهد لها بالاعتبار إلا أنها لا تخرج من تحت عموم الأدلة الشرعية الآمرة بالعدل والحاثة عليه كقول الله عز وجل: ﴿۞يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ كُونُواْ قَوَّٰمِينَ بِٱلۡقِسۡطِ شُهَدَآءَ لِلَّهِ وَلَوۡ عَلَىٰٓ أَنفُسِكُمۡ أَوِ ٱلۡوَٰلِدَيۡنِ وَٱلۡأَقۡرَبِينَۚ إِن يَكُنۡ غَنِيًّا أَوۡ فَقِيرٗا فَٱللَّهُ أَوۡلَىٰ بِهِمَاۖ فَلَا تَتَّبِعُواْ ٱلۡهَوَىٰٓ أَن تَعۡدِلُواْۚ وَإِن تَلۡوُۥٓاْ أَوۡ تُعۡرِضُواْ فَإِنَّ ٱللَّهَ كَانَ بِمَا تَعۡمَلُونَ خَبِيرٗا ١٣٥﴾[1]، فكانت من باب العمل بالمصلحة المرسلة المعتبرة في الشريعة الإسلامية.

(1) **سورة النساء**، الآية رقم: 135.

المطلب الرابع: المصلحة من إلزام المحكوم له في دعاوى المشاهدة والاستضافة بكفالة عدلية لضمان إرجاع الصغير

أرشد الله تعالى إلى أن الأصل في المعاملة بين الزوجين حين الافتراق هو الحسنى فقال عز وجل: ﴿ٱلطَّلَٰقُ مَرَّتَانِۖ فَإِمۡسَاكُۢ بِمَعۡرُوفٍ أَوۡ تَسۡرِيحُۢ بِإِحۡسَٰنٖۗ﴾[1]، وأما علاقتهما بطفلهما فمبناها الشورى وغايتها مصلحة الصغير فلا يستبد أحد الوالدين بقرار يتعلق بمصلحة الصغير احتياطًا لحق الطفل فيما يصلحه[2]؛ لعموم النصوص الشرعية المصرحة برحمة التشريع كقوله تعالى: ﴿وَمَآ أَرۡسَلۡنَٰكَ إِلَّا رَحۡمَةٗ لِّلۡعَٰلَمِينَ ١٠٧﴾ [3]، ولقوله عز وجل: ﴿لَا تُضَآرَّ وَٰلِدَةُۢ بِوَلَدِهَا وَلَا مَوۡلُودٞ لَّهُۥ بِوَلَدِهِۦۚ وَعَلَى ٱلۡوَارِثِ مِثۡلُ ذَٰلِكَۗ فَإِنۡ أَرَادَا فِصَالًا عَن تَرَاضٖ مِّنۡهُمَا وَتَشَاوُرٖ فَلَا جُنَاحَ عَلَيۡهِمَاۗ﴾[4].

بيد أنه قد ظهر للقضاة العاملين في سلك المحاكم الشرعية أنه قد لا يتورع أحد الوالدين المحكوم له بالحضانة أن يتخذها ذريعة في إيلام شريكه المفترق عنه بحرمانه من رؤية طفله، بأن يأخذ الصغير كونه في فترة المشاهدة المحكوم له بها ثم يقوم بإخفائه في مكان ما أو الامتناع عن إرجاعه.

---

(1) **سورة البقرة**، الآية رقم: 229.

(2) ابن كثير، أبو الفداء إسماعيل بن عمر بن كثير القرشي البصري ثم الدمشقي (المتوفى: ٧٧٤ هـ) **تفسير القرآن العظيم**، المحقق: محمد حسين شمس الدين، الناشر: دار الكتب العلمية، منشورات محمد علي بيضون – بيروت، الطبعة: الأولى – ١٤١٩ هـ، ج1، ص480.

(3) سورة **الأنبياء**، الآية رقم: 107.

(4) سورة **البقرة**، الآية 233.

ولا يلتبس على أحد ما في هذا من الضرر المنهي عنه، ولهذا فقد عَمِد القضاة إلى حل هذا الإشكال فقرروا أن الحل الملائم لهذه الحالة والذي يضمن إرجاع المحكوم له للصغير بعد مشاهدته هو طلب كفالة عدلية منه[1].

ولا ريب أن في هذا الإجراء من جلب المصالح ودرء للمفاسد ما لا يخفى، فهو من قبيل العمل بالمصالح المرسلة لعدم ورود الدليل الخاص، إلا أنه لما كان يحقق جملة من المصالح المعتبرة شرعًا والتي تشهد لها عموم الأدلة الشرعية الآمرة بدفع الضرر، فقد كان حريًا العمل بالكفالة العدلية تطبيقًا للحكم الشرعي على وجهه الأكمل وقطعًا لمادة التنازع بين مختلف الأطراف

(1) **تعميم رقم: (2012/59)**. ينظر: ملحق رقم (1)، ص142 من هذه الرسالة. جاء فيه "ويجوز أن تمتد فترة الاستضافة بالاتفاق بين طرفي الدعوى مع تقديم كفالة عدلية في كل الأحوال لضمان إعادة المحضون إلى حاضنه بعد انقضاء فترة الاستضافة". والكفالة هي ضم ذمة الكفيل إلى ذمة الأصيل على وجه التوثيق. السرخسي، **المبسوط**، ج19، ص160. وأما الكفالة العدلية في المحاكم الشرعية فهي: إلزام المحكوم له بالمشاهدة بمبلغ مالي يقدره القاضي حسب الحال؛ لإجبار المحكوم له بالمشاهدة على إرجاع الصغير بعد انتهاء فترة المشاهدة، حيث لو لم يرجع الصغير فإنه سيكون ملزمًا بدفع المبلغ الذي تكفل به. وقد استفدت هذا التعريف للكفالة العدلية من خلال تدربي على أعمال المحاماة الشرعية في المحاكم الشرعية.

الفصل الثاني: المصلحة المرسلة وتطبيقاتها فيما يتعلق بمجلس القضاء، والتركات والتخارج، وبعض المعاملات القضائية، وفيه ثلاثة مباحث:

المبحث الأول: المصلحة المرسلة وتطبيقاتها فيما يتعلق بمجلس القضاء.

المبحث الثاني: المصالح المتعلقة بالتركات والتخارج.

المبحث الثالث: المصالح المتعلقة بالمعاملات.

المبحث الأول: المصلحة المرسلة وتطبيقاتها المتعلقة بمجلس القضاء، وفيه خمسة مطالب:

المطلب الأول: المصلحة من إنشاء نظارة داخل مجلس القضاء.

المطلب الثاني: المصلحة في اتخاذ شرطة من النساء في مجلس القضاء.

المطلب الثالث: المصلحة من تخصيص مكان خاص لنظر الدعوى (أي للقاضي وكاتبه)، وآخر لأطراف الدعوى والوكلاء.

المطلب الرابع: المصلحة من إنشاء قسم خاص لترتيب القضايا والحجج (القلم) وآخر لإجراء عقود الزواج.

المطلب الخامس: المصلحة من إنشاء دوائر التنفيذ الشرعي وربطها إلكترونيا بالدوائر الحكومية والشرطة.

المطلب الأول: إنشاء نظارة داخل مجلس القضاء[1]

تعد النظارة مكانًا كالسجن خُصِّص في مجلس القضاء؛ يوضع فيه المتهمون إلى حين محاكمتهم، ويرجع فهم طبيعة المصلحة في إنشاء النظارة في مجلس القضاء إلى معرفة حال القضاة والمتقاضين سابقًا، حيث كان القضاء غير مخصص بمكان معين، فقد ورد أن النبي صلى الله عليه وسلم قضى هو وأصحابه من بعده والتابعين في المسجد والطرقات، فلم يحتاجوا آنذاك لمجلس ولا نظارة يوضع فيها المتهمين لصلاح الناس من جهة وقلة الدعاوى من جهة أخرى، ومن ذلك أن رجلا من الأنصار جاء إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم: فقال: يا رسول الله، أرأيت رجلا وجد مع امرأته رجلا، أيقتله أم كيف يفعل؟ فأنزل الله في شأنه ما ذكر في القرآن من أمر المتلاعنين، فقال النبي صلى الله عليه وسلم: (قد قضى الله فيك وفي امرأتك). قال: فتلاعنا في المسجد...[2].

والشاهد من هذا الحديث أن النبي صلى الله عليه وسلم قد قضى بين المتلاعنين في المسجد.

ومن فعل أصحابه صلى الله عليه وسلم "أن عمر رضي الله تعالى عنه كان يطوف في الأسواق، ويقرأ القرآن، ويقضي بين الناس حيث أدركه الخصوم"[3]، وقضى يحيى بن يعمر[4] في الطريق[1]، وقضى الشعبي[2] على باب داره[3].

---

(1) استفدت هذا من واقع المحاكم الشرعية خلال تدربي على أعمال المحاماة الشرعية فيها.

(2) البخاري، **صحيح البخاري**، كتاب الطلاق/ باب التلاعن في المسجد، ج5، ص2033، حديث رقم 5003.

(3) الطبري، أبو جعفر، محمد بن جرير الطبري (المتوفى: 310هـ)، **تاريخ الرسل والملوك**، الناشر: دار المعارف بمصر، الطبعة: الثانية ١٣٨٧ هـ - ١٩٦٧ م، ج4، ص213.

(4) يحيى بن يعمر الليثي، من بني كنانة، وكان من أهل البصرة، وكان نحويا صاحب علم بالعربية والقرآن، ثم أتى خراسان فنزل مور وولي القضاء بها، فكان يقضي باليمين مع الشاهد، وكان ثقة، كان يقضي في السوق وفي الطريق.

وللباحثة أن تستسقي وتستشف مما سبق شح الدعاوى المرفوعة للقضاة وسرعة الفصل فيها فلم يحتج الأمر لمجلس مخصص لذلك، ولا إلى نظارة لزج المتهمين فيها لحين النظر في الدعاوى المقامة عليهم.

إلا أنه مع فساد الذمم الأمر الذي استتبعه كثرة الدعاوى المقامة أمام القضاء وطول إجراءات التقاضي وكثرة المتقاضين واحتياج القاضي للتثبت من صحة الدعوى وإثباتها استلزم الأمر تخصيص مكان خاص للقضاء، وبما أن أحد خصوم الدعوى قد يكون محكومًا بالسجن لسبب من الأسباب وللحفاظ على سير القضاء في الفصل بين الخصومات فإنه ولا بد وأن يحضر مجلس القضاء لمحاكمته ولما كان المجلس يعج بالقضايا ولكل واحد من الخصوم دوره في التقاضي وحتى لا يتعدى المسجون إذا كان خطيرًا على الموجودين في قاعة المحكمة أو يحاول الفرار فإنه قد تم إنشاء نظارة في مجلس القضاء (المحكمة) إلى حين مقاضاته.

ينظر: ابن سعد، **الطبقات الكبرى**، تحقيق: محمد عبد القادر عطا، الناشر: دار الكتب العلمية – بيروت، الطبعة: الأولى، ١٤١٠ هـ - ١٩٩٠ م، ج7، ص261.

(1) البخاري، **صحيح البخاري**، ج6، ص2615.

(2) هو الإمام عامر بن شراحبيل بن عبد بن ذي كبار وذو كبار، علامة العصر، وكانت أمه من سبي جلولاء، مولده في إمرة عمر بن الخطاب، لست سنين خلت منها. ينظر: الذهبي، شمس الدين محمد بن أحمد بن عثمان الذهبي (المتوفى: 748هـ)، **سير أعلام النبلاء** ، تحقيق: محمد أيمن الشبراوي، الناشر: دار الحديث، القاهرة – مصر، عام النشر: ١٤٢٧ هـ - ٢٠٠٦ م، ج5، ص171.

(3) البخاري، **صحيح البخاري**، ج6، ص2615.

ويعد إنشاء النظارة في مجلس القضاء أمرًا مستحدثًا في مجلس القضاء بيد أنه تشهد له الأصول الشرعية، فقد ورد عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه حَبَس في تهمة[1]، وأن خلفاءه من بعده عمراً وعليًا[2]_رضي الله عنهما_ اتخذا السجن تعزيرًا للمحكومين ووسيلة لإرجاع الحقوق[3]، ولم يختلف الصحابة على مشروعية الحبس بل أجمعوا عليه[4]، وعليه إن كانت هناك مصلحة متحققة ومعتبرة من وراء إنشاء النظارة في المحكمة –وهي كذلك فعلًا– فإنها جديرة بالاعتبار وإن خلت عن الدليل الخاص لتحقيقها، فقد شهد لجنسها جملة من المصالح المرعية شرعًا.

(1) الحاكم، **المستدرك على الصحيحين**، كتاب الأحكام، ج4، ص114، حديث رقم7063. قال وهذا حديث صحيح الإسناد ولم يخرجاه.

(2) يعد علي _رضي الله عنه_ أول من استحدث السجن في الإسلام. ينظر: ابن مازة، برهان الأئمة حسام الدين عمر بن عبد العزيز بن مازة البخاري الحنفي (المتوفى: 261 هـ)، **شرح أدب القاضي للخصاف**، تحقيق: محيي هلال السرحان، الناشر: مطبعة الارشاد، بغداد – العراق، ج2، ص345.

(3) العمري، أكرم بن ضياء العمري، **عصر الخلافة الراشدة محاولة لنقد الرواية التاريخية وفق منهج المحدثين**، الناشر: مكتبة العبيكان – الرياض، الطبعة: الأولى، ١٤٣٠ هـ – ٢٠٠٩، ص160.

(4) ابن عابدين، **رد المحتار على الدر المختار**، ج5، ص376.

المطلب الثاني: المصلحة في اتخاذ شرطة من النساء في مجلس القضاء[1]

الشرطة أو الجلواز، هو أمرٌ غير مستحدث في مجلس القضاء حيث عرف المسلمون منذ العهد الأول اتخاذ من يقوم في مجلس القضاء بين يدي القاضي "يؤدب الخصوم ويمنعهم عن إساءة الأدب حفظًا لمهابته وإبقاء لحرمته"[2]، "ويقيم الخصوم إذا انتهت الخصومة ليخرجوا من مجلس القضاء وهو الذي يمثل الشرطة التي تحفظ الأمن في المحكمة وتحمي القاضي"[3]، والدليل على وجوده منذ العهد الأول ما رواه البخاري أن قيس بن سعد: كان يكون بين يدي النبي صلى الله عليه وسلم، بمنزلة صاحب الشرط من الأمير[4]، وأن شريحًا كان على رأسه شرطي بيده سوط[5]، والفرق بينهما أي بين الشرطة والجلواز هو أن الجلواز خاص بمجلس القضاء وأما في العصر الحالي فيعتمد الأمر على الشرطة العامة من الرجال والنساء[6].

ويلاحظ من النقولات السابقة أن القاضي كان يتخذ جلوازًا رجلًا إلا أن الحاجة في العصر الحالي وفي المحاكم الشرعية خاصة دعت إلى وجود شرطة من النساء لكثرة حضور النساء مجلس القضاء كونها دعاوى تتعلق بالأسرة وبالتالي لا مفر من وجودهن وحضورهن المجلس، ولما ظهر من بعض النساء

---

(1) استفدت هذا من واقع المحاكم الشرعية خلال تدربي على أعمال المحاماة الشرعية فيها.

(2) الخصاف، أبو بكر أحمد بن عمر الخصاف، **شرح أدب القاضي**، شرحه: عمر بن عبد العزيز المعروف بـ «الحسام الشهيد»، حقق أصوله: أبو الوفاء الأفغاني [المتوفى: ١٣٩٥ هـ]– أبو بكر محمد الهاشمي [المتوفى: ١٤٢٩ هـ]، الناشر: دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان، الطبعة: الأولى، ١٤١٤ هـ – ١٩٩٤ م، ص101.

(3) النظام القضائي، الناشر: **وزارة الأوقاف السعودية**، ص22.

(4) البخاري، **صحيح البخاري**، تحقيق: مصطفى ديب البغا،ج6، ص2616.

(5) الخصاف، **شرح أدب القاضي**، ص101.

(6) نصر فريد، محمد فريد واصل، **السلطة القضائية ونظام القضاء في الإسلام**، أمام الباب الأخضر–سيدنا الحسين، المكتبة التوفيقية، ص204.

إساءة للأدب أو محاولة للإخلال بالنظام الأمر الذي يتنافى مع طبيعة مجلس القضاء استدعى الأمر وجود شرطة من النساء لإيقافهن عند حدهن، الأمر الذي قد ينتج عنه إخراجهن بالقوة أو تكبيلهن أو ما إلى ذلك مما فيه لمس للمرأة بشكل أو آخر فكان من المتوافق مع الشريعة أن يوجد نساء بحيث إذا حدث ذلك فلا محظور شرعي من ممارسة الشرطة النسائية ذلك بإذن الله تعالى.

وبعد أن ظهرت المصلحة من اتخاذ شرطة من النساء أقول إنه وإن كان الأمر مرسلًا عن الدليل الخاص فإنه قد شهد له ابتداء اتخاذ النبي صلى الله عليه وسلم وشريحًا جلوازًا، ويشهد له مراعاة الشريعة للمصلحة المذكور والمعلل لأجلها اتخاذ شرطة من النساء ويستشهد لها كذلك أن أمير المؤمنين عمر رضي الله عنه قد اتخذ الشفاء[1] محتسبًا[2]، ولكل ذلك فإنه وإن كان اتخاذ الشرطة من النساء في مجلس القضاء قد خلا عن الدليل الخاص فإن عموم الأدلة تشهد له.

(1) الشِّفاء بنت عبد الله بن عبد شمس بن خَلَف بن صَدَّاد بن عبد الله بن قُرْط بن رِزَاح بن عَدِيّ بن كعب، أسلمت الشفاء قبل الهجرة قديمًا وبايعت النبيّ صلى الله عليه وسلم، وهاجرت الشفاء إلى المدينة، ولها دار بالمدينة في الحَكَّاكِين، ويقال إنّ عمر بن الخطاب استعملها على السوق. ينظر: ابن سعد، **الطبقات الكبير**، تحقيق: الدكتور علي محمد عمر، الناشر: مكتبة الخانجي، القاهرة – مصر، الطبعة: الأولى، ١٤٢١ هـ - ٢٠٠١ م، ج10، ص254، ج6، ص104.

(2) ابن حجر، أبو الفضل أحمد بن علي بن محمد بن حجر العسقلاني الشافعي (المتوفى: ٨٥٢ هـ)، **تهذيب التهذيب**، الناشر: جمعية دار البر – الإمارات العربية المتحدة، دبي، الطبعة: الثانية، ١٤٤٣ هـ - ٢٠٢١ م، ج15، ص1036.

المطلب الثالث: المصلحة من تخصيص مكان خاص لنظر الدعوى (أي للقاضي وكاتبه)، وآخر لأطراف الدعوى والوكلاء[1]

يعد تخصيص مكان للقضاء من الأمور التي التفت لها فقهاء الشريعة قديمًا فقالوا إن الواجب على القاضي أن يتخذ مكانًا يسهل الوصول إليه مع كونه ملائماً صيفًا وشتاءً للقضاء بحيث يأخذ فيه القاضي والخصوم راحتهم إلى حين التقاضي[2].

والمستحدث في المحاكم الشرعية حاليًا (مجلس القضاء) هو تقسيم المجلس إلى حجرات مختلفة حيث يسهم تخصيص مكان خاص لكل فئة (قضاة، أطراف الدعوى، وكلاء) في تنظيم سير العمل بشكل أفضل، وسهولة التنقل بين مختلف أرجاء المحكمة لتنظيم المعاملات اللازمة للدعاوى دون تزاحم أو تدافع مما يُساعد في إنجاز المعاملات بشكل أسرع.

ويساعد تخصيص مكان خاص لنظر الدعوى على خلق بيئة هادئة ومهنية لسير المحاكمة، مما يعزز كفاءة المحاكمة وسيرها، ويتيح للقاضي التركيز على القضية دون تشتت، ويضمن الخصوصية والأمان للمتقاضي حين نظر الدعوى.

---

(1) استفدت هذا من واقع المحاكم الشرعية خلال تدربي على أعمال المحاماة الشرعية فيها.

(2) ذكر ابن أبي الدم: أن على القاضي (اتخاذ المكان اللائق للقضاء، بأن يكون فسيحا لا يجد فيه الشخص مضايقات الحر في الصيف، ولا برودة الشتاء، وأن يكون في وسط البلد)، ينظر: ابن أبي الدم، شهاب الدين أبي اسحاق إبراهيم بن عبد الله الهمداني الحموي، (المتوفى: 642هـ)، **أدب القضاء**، تحقيق: محيي هلال السرحان، الطبعة: الأولى، مطبعة الإرشاد_ بغداد، 1404هـ_ 1984م، ج1، ص66_67.

وبخصوص تخصيص مكان لأطراف الدعوى فإن تخصيص أماكن متساوية للجميع يعزز مبدأ العدالة والمساواة، ويضمن معاملة عادلة لجميع أطراف القضية، دون تمييز، ويسهم تخصيص مكان للوكلاء في حماية المعلومات الحساسة المتعلقة بالقضايا من أعين المتطفلين.

وهذا التقسيم لمجلس القضاء ومما لا مرية فيه قد حوى من المصالح ما حوى، فإنه وإن خلا عن الدليل الخاص لاعتباره، إلا أنه ولا شك يندرج تحت النصوص الشرعية الداعية إلى اعتبار المصلحة فكان جديرًا بالاعتبار وكان عملًا بالمصلحة المرسلة في المحاكم الشرعية.

المطلب الرابع: المصلحة من إنشاء قسم خاص لترتيب القضايا والحجج (القلم) وآخر لإجراء عقود الزواج

كثرت الدعاوى المرفوعة إلى مجلس القضاء وظهرت الإجراءات المحددة والمقننة للسير في الدعاوى والنظر فيها والتي تأخذ وقتًا لتحقيقها مثل تأجيل النظر في الدعاوى عدة مرات وعلى فترات مختلفة وبالتالي طول إجراءات التقاضي مما يؤدي مع كثير الدعاوى وطول المدة إلى نسيان القاضي ما حدث في المرات السابقة، وغير ذلك كأن ينكر الخصوم شيئًا من الحق أو يجحدونه حتى بعد انتهاء الدعوى فكان من المناسب توثيق القضايا والحجج وترتيبها للرجوع إليها عند الحاجة سواء أكان ذلك للاستمرار في نظر الدعوى أو غيرها من الحالات التي يلزم فيها الرجوع لسجل الدعوى.

ومن هنا ظهرت الحاجة لإنشاء قسم القلم في مجلس القضاء حيث يسهم هذا القسم في تحسين سير العمل الإداري للمحاكم الشرعية الفلسطينية وتنظيمه بوضع معايير موحدة لترتيب القضايا والحجج وتوثيقها وأرشفتها بطريقة منظمة، مما يساعد على تحسين كفاءة عمل المحاكم الشرعية ليسهل على القضاة والموظفين العثور على المعلومات التي يحتاجونها بأقل وقت وجهد، وهذا يمكن أن يكون مفيدًا للأفراد الذين يبحثون عن معلومات حول تاريخ قضاياهم، إضافةً إلى ضمان دقة البيانات والمعلومات وسرّيتها، وتوفير الأمن والحماية للمستندات من الضياع أو التلف.

ولذات الحاجة من حفظ الوثاق والملفات فقد تم تخصيص مكان خاص لإجراء عقود الزواج تحفظ فيه كل العقود التي تم توثيقها في المحكمة في سجلات خاصة لتسهيل الرجوع إليها عند الحاجة، فضلًا عن أن إنشاء مكان مستقل لعقد الزواج في المحاكم الشرعية يسهم في تعزيز خصوصية هذا الرابط

الغليظ، من خلال إجراء العقد بشكل سريع وسهل، بوجود مأذون شرعي لأداء هذه المهمة بكفاءة ودقة، ومراعاة الخصوصية فيما يتفق عليه العاقدان من مهر وشروط.

ورغم أن استحداث قسم خاص لتوثيق الأحكام وعقود الزواج وحفظها في مجلس القضاء يعد مستحدثًا إلى أنه توجد له من الشواهد التاريخية ما تؤيده، ففي العهد الأموي برزت الحاجة لتدوين الأحكام القضائية بشكل رسمي لمنع إنكارها والتلاعب بها، حيث بدأت السجلات القضائية تأخذ مكانها في تلك الفترة، مشكلة قاعدة تاريخية لما نشهده اليوم من توثيق دقيق للأحكام والعقود[1].

وكان السبب الموجب لتسجيل الأحكام في تلك الفترة أنه "اختصم إلى سليم بن عتر[2] في ميراث، فقضى بين الورثة ثم تناكروا، فعادوا إليه، فقضى بينهم وكتب كتابا بقضائه، وأشهد فيه شيوخ الجند، قال: فكان أول القضاة بمصر سجل سجلا بقضائه" [3].

(1) عرنوس، محمود بن محمد بن عرنوس، **تاريخ القضاء في الإسلام**، المطبعة المصرية الحديثة بالقاهرة، ص27-28. الزحيلي، محمد الزحيلي، **تاريخ القضاء في الإسلام**، دار الفكر، سورية-دمشق، الطبعة الأولى 1415هـ-1995م، ص66-67.

(2) سليم بن عتر أبو سلمة التجيبي المصري، الإمام، الفقيه، قاضي مصر، وواعظها، وقاصها، وعابدها، أبو سلمة التجيبي، وكان يدعى: الناسك؛ لشدة تألهه، قلده القضاء معاوية رضي الله عنه سنة 40هـ. ينظر: الذهبي، **سير أعلام النبلاء**، ج4/ ص131-132.

(3) الذهبي، **سير أعلام النبلاء**، ج4، ص132.

المطلب الخامس: المصلحة من إنشاء دوائر التنفيذ الشرعي وربطها إلكترونيا بالدوائر الحكومية والشرطة

كانت الأحكام الشرعية وقبل إنشاء دوائر التنفيذ الشرعي، تنفذ من قبل دوائر التنفيذ في المحاكم النظامية، مما كان يسبب تأخيرًا في تنفيذ الأحكام، خاصةً تلك المتعلقة بالقضايا الأسرية الحساسة والمستعجلة، فنشأت دوائر التنفيذ الشرعي لمعالجة هذا التأخير من خلال تخصيص دوائر لتنفيذ الأحكام الشرعية في المحاكم الشرعية وتابعة لها، مما أدى إلى تسريع عملية التنفيذ وضمان إنفاذ حقوق المتقاضين بشكل فعال[1].

وأضف إلى ما سبق أن إنشاء دوائر التنفيذ الشرعي في المحاكم الشرعية فيه تحقيق جملة من الأهداف الهامة، من أهمّها تحقيق العدالة الناجزة حيث تسهم دوائر التنفيذ الشرعي في ضمان تنفيذ الأحكام القضائية الصادرة عن المحاكم الشرعية بكفاءة وفعالية، فقضاة وموظفو دوائر التنفيذ الشرعي يمتازون بخبرة وكفاءة عالية في التعامل مع الأحكام الشرعية وذلك لمعرفتهم التامة بأحكام الشريعة الإسلامية والقوانين المتعلقة بالقضايا الشرعية، مما يضمن حصول المتقاضين على حقوقهم دون خوف أو قلق من عدم كفاءة الجهة المنفذة فيما إذا لم يكن اختصاصها شرعياً.

ولضمان تحقيق ما سبق فقد تم ربط المحاكم الشرعية بالدوائر الحكومية والشرطة إلكترونيًا الأمر الذي من شأنه أن ينشئ تبادل سريع وآمن للمعلومات والبيانات بينها، مما يقلل الحاجة إلى تبادل الوثائق الورقية، ويختصر الوقت والجهد اللازمين لإنجاز المعاملات القضائية، ويحافظ على سريتها، وإتاحة

(1) **قرار بقانون رقم (17) لسنة 2016 م بشأن التنفيذ الشرعي**، المادة رقم: 19.

التتبع الإلكتروني لسير القضايا مما يقلل الحاجة إلى مراجعة الدوائر الحكومية والشرطة بشكل شخصي، ويحد من حالات التزوير والتلاعب بالمعلومات.

ولم يقم الدليل الخاص على جواز إنشاء دوائر للتنفيذ الشرعي أو ربطها بغيرها من الدوائر إلكترونيا، غير أنه ظهرت المصلحة من وراء ذلك وتحققت، وما دامت كذلك فإنها ولا شك تعد من جملة العمل بالمصالح المرسلة المعتبرة في المحاكم الشرعية.

المبحث الثاني: المصالح المتعلقة بالتركات والتخارج، وفيه ستة مطالب:

المطلب الأول: المصلحة في عدم قبول دعوى التخارج حتى انقضاء العدة للمرأة.

المطلب الثاني: المصلحة في قيام المحكمة بتعيين خبراء ومخمنين في دعاوى التخارج.

المطلب الثالث: المصلحة في اعتبار الأمثل بالنسبة لحصص القاصرين والمحجور عليهم عند تقسيم التركة.

المطلب الرابع: المصالحة في إجابة طلب الورثة الحجر على مورثهم السفيه.

المطلب الخامس: المصلحة من إرسال معاملة حصر الإرث للأجهزة الأمنية للكشف عن وجود مشكلات أمنية متعلقة بالتركة.

المطلب السادس: المصلحة من تعليق لائحة في مسجد بلدة طالب تقسيم الميراث لمدة محددة للإعلام عن طلب تقسيم التركة.

المطلب الأول: المصلحة في عدم قبول دعوى التخارج حتى انقضاء العدة للمرأة[1]

التخارج: أن يتصالح الورثة على إخراج بعضهم من الميراث، في مقابل شيء معلوم من التركة أو من غيرها[2].

وقد ثبت أن إحدى نساء عبد الرحمن بن عوف –رضي الله عنه– صالحوها (أي الورثة) على ثلاثة وثمانين ألفا، على أن أخرجوها من الميراث[3]، وعن ابن عباس–رضي الله عنهما– قال: يتخارج الشريكان وأهل الميراث، فيأخذ هذا عينًا وهذا دينًا...[4].

ولأن التخارج يلزم منه كمال العقل والفهم كونه يعد بيعًا، والمرأة المعتدة لا بد وأن تكون في حالة من الحزن لا تمكنها من التفاوض أو التفكير في الأمور المادية بصورة واعية حيث قد تُضطرّ المرأة خلال هذه الفترة لقبول قسمة ظالمة تجعلها تتنازل عن نصيبها في الميراث مقابل مبلغ زهيد من المال، أو يتم التخارج قبل تجزئة التركة وإخراج حقوقها التي تستحقها منها من غير الميراث كالنفقة الواجبة خلال فترة العدة أو المهر إذا لم تقبضه كاملًا أو كان مؤخرًا مثلًا، فمنعًا لاستغلالها من قِبل الورثة الآخرين لا تقبل المحكمة دعوى التخارج ما دامت الزوجة في عدتها.

---

(1) تعميم التخارج. وهو منشور على صفحة ديوان قاضي القضاة الرسمية. ينظر: https://www.facebook.com/share/p/vi4nrxyoURcNsxNn/?mibextid=oFDknk. ينظر ملحق رقم (4)، ص146 من هذه الرسالة.

(2) الزحيلي، **الفقه الإسلامي وأدلته**، ج10، ص٧٩١٥.

(3) سعيد بن منصور، أبو عثمان، سعيد بن منصور بن شعبة الخراساني الجوزجاني (المتوفى: ٢٢٧ هـ)، **سنن سعيد بن منصور**، تحقيق: حبيب الرحمن الأعظمي، الناشر: الدار السلفية – الهند، الطبعة: الأولى، ١٤٠٣ هـ –١٩٨٢ م، كتاب الطلاق، باب من طلق امرأته مريضا ومن يرثها، ج2، ص66.

(4) البخاري، **صحيح البخاري**، تحقيق: د. مصطفى ديب البغا، ج2، ص799.

ولا يخفي أيضاً أنه من المصلحة أن تُصان مشاعر المعُتدة وتراعى حالتها بأن تعطى فرصة كافية للتعافي من مصيبة وفاة زوجها إذا كانت معتدة وفاة قبل التطرّق إلى أمور تقسيم التركة بحيث إنّها قد تتغير رغبتها بالتخارج بعد انقضاء عدتها، غير أن المكان الشرعي للمعتدة هو بيت الزوجية التي كانت تسكنه قبل مفارقة زوجها، وقبل موته، أو عندما بلغها خبر موته، ولا تخرج لغير حاجة لقول النبي صلى الله عليه وسلم: (امكثي في بيتك حتى يبلغ الكتاب أجله)[1]، ولا حاجة في استعجال التخارج والخروج له فَيُأجل إلى حين انقضاء العدة.

وقد حَسُنَ العمل بهذا الإجراء في المحكمة الشرعية لما يتفق فيه مع جوهر الشريعة الإسلامية في مراعاتها للمصالح واعتبارها، بالإضافة إلى أنه يُظهر مدى اعتبار المصالح المعنوية للإنسان وعدم الاقتصار على المصالح المادية فحَسنٌ الأخذ به وإن خلا عن الدليل الخاص فكان مرسلًا بيد أنه يشهد له اعتبار الشريعة للمصالح بشكل عام.

(1) أبو داود، سليمان بن الأشعث الأزدي السجستاني (٢٠٢ – ٢٧٥ هـ)، **سنن أبي داود**، تحقيق: شعيب الأرنؤوط – محمد كامل قره بللي، الناشر: دار الرسالة العالمية، الطبعة: الأولى، ١٤٣٠ هـ – ٢٠٠٩ م، كتاب الطلاق، باب في المتوفَّى عنها تنتقل،ج3، ص608، حديث رقم: 2300. وهذا الحديث صحيح، ينظر: ابن الملقن، ابن الملقن سراج الدين أبو حفص عمر بن علي بن أحمد الشافعي المصري (توفي:804هـ)، **البدر المنير في تخريج الأحاديث والآثار الواقعة في الشرح الكبير**، المحقق: مصطفى أبو الغيط وعبد الله بن سليمان وياسر بن كمال، الناشر: دار الهجرة للنشر والتوزيع – الرياض–السعودية، الطبعة: الاولى، ١٤٢٥هـ–٢٠٠٤م، ج8، ص243.

المطلب الثاني: المصلحة في قيام المحكمة بتعيين خبراء ومخمنين في دعاوى التخارج

تُعدّ دعاوى التخارج من القضايا ذات الأهمية البالغة؛ لارتباطها بالمال الذي يحتاج تحليلًا دقيقًا لقيمته المالية فيما إذا كان مالاً غير منقول، ممّا يجعل من تعيين خبراء ومخمنين لهم القدرة على تقييم قيمة هذه الأموال من قبل المحكمة أمرًا ضروريًا.

والتَّخْمينُ: هو القول بالحدس[1]، وخمَّن: أي قدّرَ[2]، والمُخَمِّن: هو الذي يقدر قيمة الأشياء ومقاديرها وأثمانها العامة[3]، ويمتهن تخمين قيم العقارات والأموال غير المنقولة[4].

وتظهر أهمية اعتماد المُخمن في أنه وسيلة يُضمن بها تحقيق النتائج العادلة للأطراف المُتَخارِجة، حيث يساعد الخبراء والمخمنون المحكمة في تقييم الممتلكات الموروثة بشكل دقيق لما يتمتعون به من المعرفة والخبرة اللازمة والحيادية لتقييم الممتلكات مما يسهم في تحديد قيم الممتلكات تقييمًا عادلًا فلا يُغبن المُتخارِج فيبيع نصيبه من تركة مورثة بأقل من قيمتها ولا المُتَخارَج له فيشتري بأكثر من الثمن.

ولم يشهد دليلٌ خاص لاعتبار الخبراء والمخمنين من قِبل المحكمة فكان القول بهذا الإجراء والعمل به من باب العمل بالمصالح المرسلة التي تشهد لها عموم الأدلة الشرعية الآمرة بالخبرة كقول الله عز

---

(1) الجوهري، **الصحاح في اللغة والعلوم**، ص1381.

(2) رينهارت دوزي، رينهارت بيتر آن دُوزِي (توفي: ١٣٠٠هـ)، **تكملة المعاجم العربية**، تعليق: محمَّد سَليم النعَيمي، الناشر: وزارة الثقافة والإعلام، الجمهورية العراقية، الطبعة: الأولى، من ١٩٧٩ – ٢٠٠٠ م، ج4، ص214.

(3) رينهارت دوزي، **تكملة المعاجم العربية**، ج4، ص214.

(4) **تعليمات رقم (3) لسنة 2012م بشأن ترخيص المخمنين العقاريين**، صادرة عن مجلس إدارة هيئة سوق رأس المال، المادة: 2.

وجل: (فاسألوا أهل الذكر إن كنت لا تعلمون) [1]، وأمره صلى الله عليه وسلم بالخرص كما ورد عن أم المؤمنين عائشة رضى الله عنها أنها قالت –وهي تذكر شأن خيبر–: (كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يبعث ابن رواحة فيخرص النخل حين يطيب أول التمر...)[2]، فكما شهدت المصلحة لهذا الإجراء وشهد للمصلحة بالاعتبار الشرع، وشهد الشرع باعتبار الخبرة فإن عمل المحكمة بهذه المصلحة يتفق مع نصوص الشريعة الإسلامية.

(1) سورة **النحل**، الآية رقم: 43.

(2) ابن خزيمة، أبو بكر محمد بن إسحاق بن خزيمة بن المغيرة بن صالح بن بكر السلمي النيسابوري (ت ٣١١ هـ)، **صحيحُ ابن خُزَيمة**، حَققهُ وعَلّق عَلَيه وَخَرّجَ أحَاديثه وَقدَّم له: الدكتور محمد مصطفى الأعظمي [ت ١٤٣٩ هـ]، الناشر: المكتب الإسلامي، الطبعة: الثالثة، ١٤٢٤ هـ – ٢٠٠٣ م، كتاب الزكاة، باب وقت بعثة الإمام الخارص يخرص الثمار، ج2، ص1108، حديث رقم ٢٣١٤.

المطلب الثالث: المصلحة في اعتبار الأمثل بالنسبة لحصص القاصرين والمحجور عليهم عند تقسيم التركة

الحجر لغة: هو المنع والتضييق[1]، واصطلاحًا: هو منع نفاذ التصرف القولي [2].

ويقسم الحجر إلى قسمين إما حجرٌ لمصلحة المحجور عليه نفسه كالصغير، والمجنون، والسفيه، أو الحجر لمصلحة الغير، ويكون ذلك على المفلس الذي لا يفى ماله بدينه[3].

والمقصود بالقاصر هو: الصغير الذي لم يبلغ سن الرشد المحدد وهو ثمانية عشر عامًا شمسية كاملة[4].

وعلى هذا الكلام فإن القاصر بناءً على تعريف القانون يُلحق بالصغير المحجور عليه لمصلحة نفسه؛ لأنه طالما لم يبلغ السن القانونية لاعتباره بالغاً، فإنه يعتبر صغيرًا فَيُحجر عليه حينئذ لمصلحة نفسه.

---

(1) ابن أبي الفتح، محمد بن أبي الفتح بن أبي الفضل البعلي، أبو عبد الله، شمس الدين (توفي: ٧٠٩هـ) ، **المطلع على ألفاظ المقنع**، تحقيق: محمود الأرناؤوط وياسين محمود الخطيب، الناشر: مكتبة السوادي للتوزيع، الطبعة: الطبعة الأولى ١٤٢٣هـ - ٢٠٠٣ م، ص304.

(2) النسفي، أبو البركات، عبد الله بن أحمد (نحو ٦٢٠ - ٧١٠ هـ)، **كنز الدقائق**، تحقيق: سائد بكداش، الناشر: دار البشائر الإسلامية، دار السراج، الطبعة: الأولى، ١٤٣٢ هـ - ٢٠١١ م، ص571.

(3) **قانون الطفل الفلسطيني رقم 7 لسنة 2004م**، المادة: (1) من الفصل الأول.

(4) اللاحم، عبد الكريم بن محمد اللاحم، **المطلع على دقائق زاد المستقنع «فقه القضاء والشهادات»**، الناشر: دار كنوز إشبيليا للنشر والتوزيع، الرياض - المملكة العربية السعودية، الطبعة: الأولى، ١٤٣٣ هـ - ٢٠١٢ م، ج1، ص315.

وأما مصطلح الحصة المثلى فيشير إلى منح القاصرين والمحجور عليهم أفضل حصة ممكنة من التركة مراعاةً لظروفهم الخاصة، وذلك بتخصيص الحصص التي تفيدهم بشكل أكبر على المدى القريب أو البعيد، سواء أكان المَوروثُ أرضاً أو عقاراً أو أموالاً منقولة[1].

وللتوضيح لو وجدت أرض في التركة تقع على حدود طريق، أو كانت تحتوي على مزروعات، فإن الأمثل عند تقسيم التركة أن يُعطى المَحجور عليهم هذه الأرض[2].

وكذا في حال وجدت سيارة في التركة وكان القاصر قد اقترب من بلوغ السن القانونية وكان يرغب في العمل على هذه السيارة بعد بلوغه وأراد الورثة بيعها ففي هذه الحالة تُجعل السيارة في سهم القاصر وتُعطى له حين بلوغه، وكذا هذا المبدأ يُطَبق على جميع موجودات التركة[3].

وما حدا بالمحكمة للتدخل والقيام بهذا الإجراء هو أنه في حال وجد قاصرين أو فاقدي أهلية من الورثة فإن الواجب على المحكمة أن تتدخل من تلقاء نفسها لحماية حق هذه الفئة وأن تتخذ جميع الإجراءات اللازمة لذلك، حيث إنّ القاصرين وفاقدي الأهلية لا يملكون القدرة على التصرف بحقوقهم أو حمايتها، فيتم تقسيم التركة بما يراعي مصالحهم ويضمن حصولهم على حصصهم المستحقة دون تعريضهم للضرر أو الاستغلال.

---

(1) مكالمة هاتفية مع القاضي الشرعي ناصر القرم، رئيس محكمة الاستئناف الشرعية نابلس، الأربعاء 2024/6/22، الساعة الحادية عشرة صباحاً.

(2) مكالمة هاتفية مع القاضي الشرعي ناصر القرم، رئيس محكمة الاستئناف الشرعية نابلس، الأربعاء 2024/6/22، الساعة الحادية عشرة صباحاً.

(3) مكالمة هاتفية مع القاضي الشرعي ناصر القرم، رئيس محكمة الاستئناف الشرعية نابلس، الأربعاء 2024/6/22، الساعة الحادية عشرة صباحاً.

ومع ظهور المصلحة وتحققها بهذا الإجراء فإنه وإن كان خاليًا عن الدليل الخاص إلا أنه من تمام رعاية المصلحة المرعية في الشرع أن يؤخذ به ويعمل فيه، إذ أن الشرع نظر لهذه الفئة فحجر عليها في تصرفاتها لمصلحتها، وبالتالي فإن مراعاة الحصة المثلى هو نظرٌ من جهة أخرى لمصلحتهم فكان حريًا العمل به.

المطلب الرابع: المصلحة في إجابة طلب الورثة الحجر على مورثهم السفيه

السفيه هو الذي يصرف ماله في غير موضعه ويبذر في مصروفاته ويضيع أمواله ويتلفها بالإسراف[1].

وقد اختلف العلماء في جواز الحجر على السفيه فقال أبو حنيفة –رحمه الله– لا يجوز الحجر عليه[2] بعد بلوغه خمسًا وعشرين سنة، وإن لم يؤنس منه الرشد[3]، وذهب الأئمة الثلاثة[4] والصاحبان[5] إلى الحجر عليه.

واحتج أبو حنيفة –رحمه الله– لقوله بعدم جواز الحجر على السفيه أن الله عز وجل أجاز مداينة السفيه بقوله تعالى: (يا أيها الذين آمنوا إذا تداينتم بدين إلى أجل مسمى فاكتبوه..... فإن كان الذي عليه الحق سفيها أو ضعيفا...) [6] فإذا أجاز الله تعالى مداينة السفيه وحكم بصحة إقراره في مداينته

---

(1) مجموعة من المؤلفين، **مجلة الأحكام العدلية**، تحقيق: نجيب هواويني، الناشر: نور محمد، كارخانه تجارتِ كتب، آرام باغ، كراتشي، المادة: 946، ص185.

(2) السرخسي، **المبسوط**، ج24، ص157.

(3) السرخسي، **المبسوط**، ج24، ص161.

(4) القرافي، أبو العباس، شهاب الدين أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن المالكي (المتوفى: ٦٨٤هـ)، **الذخيرة**، تحقيق: محمد بو خبزة، الناشر: دار الغرب الإسلامي– بيروت، الطبعة: الأولى، ١٩٩٤ م، ج8، ص233. الشربيني، **مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج**، ج3، ص140. ابن قدامة، **المغني**، تحقيق: عبد الله بن عبد المحسن التركي، عبد الفتاح محمد الحلو، ج6، ص593.

(5) ابن عابدين، **رد المحتار على الدر المختار**، ج6، ص150.

(6) سورة **البقرة**، الآية رقم: 282.

فإنه أثبت له حينئذ الأهلية فلا يُحجر عليه[1]، ولأنه بالسَّفه لا تنعدم الأهلية، ولا يُجعل السفه عذرا في إسقاط التكاليف، ولا في عدم اعتبار أقواله عند إقراره على نفسه[2].

وأما الجمهور فقد ذهبوا إلى القول بالحجر على السفيه المتلف لماله صغيرًا كان أو كبيرًا شيخًا كان أو شابًا[3]، على أنه لا يدفع للسفيه ماله إلا برشده؛ لقول الله عز وجل: ﴿وَٱبۡتَلُواْ ٱلۡيَتَٰمَىٰ حَتَّىٰٓ إِذَا بَلَغُواْ ٱلنِّكَاحَ فَإِنۡ ءَانَسۡتُم مِّنۡهُمۡ رُشۡدٗا فَٱدۡفَعُوٓاْ إِلَيۡهِمۡ أَمۡوَٰلَهُمۡۖ﴾[4].

ويلاحظ أن الغاية التي دار لأجلها الخلاف بين الفقهاء هي مصلحة السفيه من جهة حفظ ماله عليه أم تركه يتصرف كيفما يشاء، فمن رأى المصلحة في الحجر قال به ومن رأى خلاف ذلك قال به.

وقد مال القانون إلى الأخذ بالقول المجيز للحجر على السفيه بشرط أن يكون ذلك ضمن دعوى شرعية[5]، إلا أنه وفي هذا المقام فإن الحجر تم لمصلحة الغير وهم (الورثة)، وذلك متوافق مع حديث النبي صلى الله عليه وسلم حين قال لسعد بن أبي وقاص عندما أراد أن يوصي بماله في مرض موته

---

(1) الجصاص، **أحكام القرآن**، تحقيق: عبد السلام محمد علي شاهين، الناشر: دار الكتب العلمية بيروت – لبنان الطبعة: الأولى، ١٤١٥هـ/١٩٩٤م، ج1، ص591.

(2) السرخسي، **المبسوط**، ج24، ص157.

(3) ابن عبد البر، أبو عمر، يوسف بن عبد الله بن محمد بن عبد البر بن عاصم النمري القرطبي (المتوفى: ٤٦٣هـ)، **الكافي في فقه أهل المدينة**، تحقيق: محمد محمد أحيد ولد ماديك الموريتاني، الناشر: مكتبة الرياض الحديثة، الرياض، المملكة العربية السعودية، الطبعة: الثانية، ١٤٠٠هـ/١٩٨٠م، ج2، ص833. الماوردي، أبو الحسن، علي بن محمد بن محمد بن حبيب البصري البغدادي (توفي: ٤٥٠هـ)، **الحاوي الكبير**، تحقيق: الشيخ علي محمد معوض – الشيخ عادل أحمد عبد الموجود، الناشر: دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان، الطبعة: الأولى، ١٤١٩ هـ –١٩٩٩م، ج6، ص363. ابن قدامة، **المغني**، ج4، ص344.

(4) سورة **النساء**، الآية رقم: 6.

(5) **قانون اصول المحاكمات الشرعية رقم (31) لسنة 1959م**، المادة (10).

(الثلث والثلث كثير، أن تدع ورثتك أغنياء خير من أن تدعهم عالة يتكففون الناس في أيديهم)[1] أي يسألون الناس، فكان هذا حجرًا من قِبَل النبي صلى الله عليه وسلم لمصلحة الورثة، وكان إلحاق المحكمة الحجر على السفيه لمصلحة ورثته عملًا بالمصلحة المرسلة، وقياسًا على الحجر في الوصية فيما زاد عن الثلث حفظًا لحق الورثة.

وحيث لا يخفى أن السفيه قد تصدر منه التصرفات الضارة بالورثة، غير أنه بالحجر يُضمن عدم وقوعه ضحية لعمليات النصب والاحتيال، وفي هذا تحقيق للعدالة والإنصاف حيث يضمن حصول الورثة على حقوقهم الشرعية في الميراث.

(1) البخاري، **صحيح البخاري**، كتاب النفقات، باب فضل النفقة على الأهل، ج5، ص2047، رقم: 5039.

المطلب الخامس: المصلحة من إرسال معاملة حصر الإرث للأجهزة الأمنية للكشف عن وجود مشاكل أمنية متعلقة بالتركة

من البديهي عند عزم ورثة المتوفى تقسيم تركة مُوَرثهم أن يَعَمدوا إلى معرفة ما لهم لقسمته بينهم كلٌ حسب نصيبه الشرعي، والسبيل القانوني لمعرفتهم هو اللجوء إلى المحكمة الشرعية المختصة بتقسيم التركة لإعطائهم "وثيقة رسمية تحتوي على حصر بكافة الموجودات –للمُوَرث– سواء الأموال النقدية والأسهم والسندات والعقارات والمنقولات مثل السيارات والمجوهرات"[1] وهو ما يسمى بحصر الإرث.

فإذا حصل الورثة على هذه حُجة حصر الإرث فإن المحكمة وقبل النظر في موضوع التركة وتقسيمها وما يتعلق بها تقوم برفع الملف المتعلق بالموضوع إلى الأجهزة الأمنية في الدولة للنظر فيما إذا كانت هناك أي معلومة حول التركة قد أخفاها الورثة، كأن يكون هناك خلاف حول ملكية أحد أعيانها لدى أحد المحاكم ولم تَبت المحكمة فيه، أو أن الورثة قد أخفوا ذكر أحد الورثة لغيابه أو غيرها من المعلومات التي يمكن الحصول عليها من قِبل أجهزة الدولة المختلفة.

والسبب الرئيسي لإرسال المعاملة للأجهزة الأمنية هو التأكد بعدم تسريب الأراضي لليهود، ولأن المعاملة بحاجة للتحقيق والتعليق والاعتراض والتدقيق[2].

(1) كيف تتم إجراءات حصر التركة و استخراج حصر الورثة ؟ | المحامي سليمان العمري (alomarylawfirm.com).

(2) مكالمة هاتفية مع القاضي الشرعي ناصر القرم، رئيس محكمة الاستئناف الشرعية نابلس، بتاريخ: 2024/6/13م.

ومن الفوائد الأخرى لهذا الإجراء هو أن المتوفى قد يكون أخفى عن الورثة بعض ما لديه من أملاك[1]، ففي هذه الحالة وعند رفع الأمر للأجهزة الأمنية فإنه يمكن للورثة الاستعلام عن أموال المتوفى بواسطة الأجهزة الأمنية التي بدورها تخاطب كافة الجهات الحكومية ذات العلاقة.

وقد أصابت المحكمة في هذا الإجراء المستحدث والمرسل عن الدليل الشرعي الخاص، لحفظها به حقوق الورثة أو غيرهم ممن له حق في تركة المتوفى، فإنه ولما كانت كثير من الأملاك مما قد يَخفى لما سبق ذكره، أو قد يكون حولها خلاف، فإنه وإن كان في العصر الحالي لا تتم ملكية عقار أو غيره من الأمور المهمة من الممتلكات إلا بتسجيله رسميًا لدى الدوائر الحكومية؛ لتوثقيه وحفظه بشكل قطعي، فإنه وبهذا الإجراء قد رُوعِيَ الشرع، لقول الله عز وجل: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ لَا تَأۡكُلُوٓاْ أَمۡوَٰلَكُم بَيۡنَكُم بِٱلۡبَٰطِلِ﴾[2]، ولأنه (لو يعطى الناس بدعواهم، لذهب دماء قوم وأموالهم)[3].

(1) كيف تتم إجراءات حصر التركة و استخراج حصر الورثة ؟ | المحامي سليمان العمري (alomarylawfirm.com).

(2) سورة **النساء**، الآية رقم: 29.

(3) البخاري، **صحيح البخاري**، تحقيق: مصطفى ديب البغا، ص١٦٥٦، ج4.

المطلب السادس: تعليق لائحة في مسجد بلدة طالب تقسيم الميراث لمدة محددة للإعلام عن طلب تقسيم التركة.

يعد إجراء تعليق لائحة في مسجد بلدة طالب تقسيم الميراث لمدة محددة للإعلام عن طلب تقسيم التركة من الإجراءات المؤكدة والمكملة لإجراء ذهاب حُجة حصر الإرث إلى الأجهزة الأمنية حيث المحكمة وقبل النظر في موضوع التركة وتقسيمها تتأكد فيما إذا كانت هناك أي معلومة حول التركة قد أخفاها الورثة، ويمكن الحصول عليها من قِبل أجهزة الدولة، وللتأكيد على خطر دعاوى التركات فإن المحكمة تطلب التعليق على باب مسجد المَحِلة التي يقيم فيها طالب القِسمة؛ لأنهم قد يعرفون معلومة خَفيت عن الأجهزة الأمنية فيدلون بها أو يتناقلون الخبر فيصل بطريقة ما إلى ذوي العلاقة بالشأن، وقد كان أُغفل ذكره في الدعاوى كأن يكون مسافرًا منذ زمن بعيد وجُهل حاله فلم يذكره طالب القِسمة لذلك، أو فُقد في حالة حرب فلم يُعلم له مصير أو غيرها من الحالات التي قد يلزم منها التعليق.

وقد تنبه القانونيون عند الكلام عن جزئية التبليغ إلى هذا الأمر فَنُصَّ في قانون أصول المحاكمات الشرعية المعمول به في المحاكم الشرعية على حالة إذا لم يُعثر على المدعى عليه لسبب من الأسباب فإنه يعلق نسخة من الورقة القضائية المراد تبليغها على الباب الخارجي أو على جانب ظاهر للعيان من البيت الذي يسكنه المدعى عليه أو يتعاطى فيه عمله عادة في موضع بارز من المحكمة على أن يعتبر تعليق الأوراق على هذا الوجه تبليغًا صحيحًا [1].

ويلحق بإجراء التبليغ لحضور الدعوى إجراء التعليق لقسمة التركة حيث كلاهما يُعد إخبارًا وإعلامًا لمن لا يعلم وله علاقة بالأمر.

---

(1) **قانون أصول المحاكمات الشرعية رقم (31) لعام 1959م**، مادة: 23/22.

وهذا الإجراء المصلحي المستحدث وإن خلا عن الدليل فكان العمل به واعتباره من باب العمل بالمصالح المرسلة والأخذ بها، فإنه مقبول وممدوح كونه يحقق جملة من المصالح أهمها الإنصاف والعدل بين أصحاب الحقوق، وعدم تضييع حقوق بعضهم وهو معتبرٌ شرعًا بعموم الأدلة الشرعية الآمرة بالعدل كقوله عز وجل: ﴿۞يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ كُونُواْ قَوَّٰمِينَ بِٱلۡقِسۡطِ شُهَدَآءَ لِلَّهِ ٱلۡوَٰلِدَيۡنِ﴾[1]، ومن كمال القضاء بالحق التأكد أن ليس للتركة مستحقين غير المذكورين بحجة حصر الإرث، لقول النبي صلى الله عليه وسلم لعلي رضي الله تعالى عنه وأرضاه: (إذا تقدم إليك خصمان، فلا تسمع كلام الأول، حتى تسمع كلام الآخر، فسوف ترى كيف تقضي)[2]، ومن تمام القضاء بالحق التعليق؛ انتظارًا لظهور من له حق بالتركة إذا خُفي.

(1) سورة **النساء**، الآية رقم: 135.

(2) أحمد بن حنبل، الإمام أحمد بن حنبل (١٦٤ – ٢٤١ هـ)، **مسند الإمام أحمد بن حنبل**، تحقيق: شعيب الأرنؤوط – عادل مرشد، وآخرون، إشراف: د عبد الله بن عبد المحسن التركي، الناشر: مؤسسة الرسالة، الطبعة: الأولى، ١٤٢١ هـ – ٢٠٠١ م، ج2، ص103. الترمذي، أبو عيسى، محمد بن عيسى الترمذي (توفي: ٢٧٩ هـ)، **الجامع الكبير (سنن الترمذي)**، تحقيق: بشار عواد معروف، الناشر: دار الغرب الإسلامي – بيروت، الطبعة: الأولى، ١٩٩٦ م، باب ما جاء في القاضي لا يقضي بين الخصمين حتى يسمع كلامهما، ج3، ص12، رقم: 1331. قال وهذا حديث حسن.

المبحث الثالث: المصالح المتعلقة بالمعاملات، وفيه أربعة مطالب:

المطلب الأول: المصلحة في وجوب حضور الموكل وكالة عامة إلى المحكمة الشرعية.

المطلب الثاني: المصلحة في طلب تقرير أولي قبل إثبات قضية الحجر.

المطلب الثالث: المصلحة في منع تسجيل الوقف الذُّري الذي يهدف إلى حرمان أولاد البنات.

المطلب الرابع: المصلحة في إعطاء القاضي الصلاحية بوقف الدعوى بأي مرحلة من مراحلها إذا رأى إمكانية الإصلاح بين أطراف الدعوى.

المطلب الأول: المصلحة في وجوب حضور الموكل وكالة عامة إلى المحكمة الشرعية

يتعذر على صاحب الشأن في بعض الأحيان أن يقوم بأموره بنفسه فيلجأ إلى أن يوكل من ينوب عنه ويقوم مقامه في التصرف في شؤونه وقضاء أموره وحاجاته كلها وهو ما يطلق عليه الوكالة العامة، أو يوكل في أمر محدد من شؤونه وهو ما يطلق عليه الوكالة الخاصة.

وفي الدعاوى الشرعية عُرِّفت الوكالة الخاصة بأنها: الوكالة التي تقتصر على دعوى واحدة محددة تُذكر برقمها أمام محكمة محددة، ولا تشتمل أي دعاوى أخرى أو محاكم أخرى غير المذكورة في نص الوكالة وتنتهي بصدور الحكم في القضية المذكورة[1].

وَعُرِّفت الوكالة العامة الشرعية بأنها: الوكالة التي تشتمل على جميع حقوق الموكل بما في ذلك الحق في التوكيل بالخصومة[2].

ويجدر التنبيه أن الوكالة العامة قد تقتصر على التوكيل بالخصومة –فحسب– ويكون للوكيل بموجب هذه الوكالة التوكل في الدعوى المذكورة –فحسب– أو في أي دعاوى مستقبلية تنشأ عن هذه الدعوى، ويمكن أيضا تقييد الوكالة العامة لتشتمل الدعاوى المقامة ضد الموكل في الوقت الحالي[3]، وفي جميع الحالات نص عقد الوكالة هو الذي يحدد العموم أو الخصوص.

---

(1) أبو البصل، **شرح قانون أصول المحاكمات الشرعية ونظام القضاء الشرعي**، ص81–82. نقلًا عن: الملاح، محيي الدين بن حسن، عمدة الحاكم ومن يتردد إلى المحاكم، ص93.

(2) أبو البصل، **شرح قانون أصول المحاكمات الشرعية ونظام القضاء الشرعي**، ص81–82. نقلًا عن: الملاح، محيي الدين بن حسن، عمدة الحاكم ومن يتردد إلى المحاكم، ص93.

(3) أبو البصل، **شرح قانون أصول المحاكمات الشرعية ونظام القضاء الشرعي**، ص81–82. نقلًا عن: الملاح، محيي الدين بن حسن، عمدة الحاكم ومن يتردد إلى المحاكم، ص93.

وللمحامي الشرعي أن ينظم الوكالة الخاصة ويُوَقِّعها دون حضور إلى المحكمة الشرعية، وأما الوكالة العامة فلا بد من تصديقها من قبل القاضي وتسجيلها في المحكمة[1].

ومن القِسمة السابقة للوكالة إلى عامة وخاصة يظهر للناظر في تعريفهما عِظَمَ خطرالوكالة العامة لشمولها كافة شؤون الموكل، فلا بد إذن من إجراء مسبق على تصديق هذه الوكالة والأخذ بها من قِبَل المحكمة، مما يتيح للمحكمة التأكد من رضا الموكِّل وموافقته على منح الوكيل الصلاحية الكاملة لتمثيله في كافة أموره، وهذا بدوره يُعزّز صحة الوكالة ويمنع حدوث أية نزاعات أو ادعاءات كاذبة مستقبلًا، إضافة إلى أن حضور الموكل للمحكمة يتيح لها التأكد من هوية الموكل وأهليته الكاملة للتصرف بكافة حقوقه.

ووجوب حضور المُوكل إلى المحكمة لتنظيم وكالته العامة الشرعية يمكّن الموكَّل ويساعده على فهم التزاماته والمسؤوليات المترتبة على توكيله، حيث يشرح له القاضي شروط الوكالة العامة وأحكامها ، ممّا يضمن فهمه للأمر المُقبل عليه، ويُتيح للمحكمة التأكد من دقة جميع المعلومات المتعلقة بالوكالة، بما في ذلك صلاحيات الوكيل ونطاق الوكالة وغيرها من الأمور القانونية المتعلقة بها.

ومما لا شك فيه أن هذا الإجراء هو عَمل بالمصالح المرسلة في المحكمة الشرعية، إذ خلا عن المثال السابق، واشتمل على جملة من المصالح المرعية بالشرع والمعتبرة، لما فيه من حفظ الحقوق على أصحابها بحضورهم للمحكمة والتأكد من عزمهم ومعرفتهم لما هم مقبلين عليه من التوكيل، وفيه دفعٌ للمنازعات مستقبلًا فلا يتعذر المُوكل بجهله أو غيره من الأعذار إذا لم يعجبه ما صدر عن مُوَكله.

---

(1) وهذا ما عليه العمل في المحاكم الشرعية كما مر عليّ وتعاملت به خلال سنوات تدربي على أعمال المحاماة الشرعية في المحاكم الشرعية.

المطلب الثاني: المصلحة في طلب تقرير أولي قبل إثبات قضية الحجر

سلك القانون مسلك الأخذ بالخبرة الطبية لإثبات دواعي الحجر وأسبابه، والاطمئنان إلى إيقاعه على مستحقه فجاء في قانون أصول المحاكمات الشرعية رقم (31) لسنة 1959م ما يلي: يثبت الجنون والعَتَه والأمراض التي توجب فسخ النكاح في دعوى الحجر وفسخ النكاح بتقرير الطبيب المؤيَّد بشهادته أمام المحكمة وإذا لم يكن مآل التقرير مع شهادة الطبيب باعثا على الطمأنينة يحال الأمر إلى طبيب آخر أو أكثر[1].

ولأن تقرير الطبيب يعد وثيقة أساسية في إثبات قضية الحجر في المحاكم الشرعية الفلسطينية؛ لأهميته في تقييم الحالة الصحية والعقلية لحالة الشخص المراد حجره، لما يُقدمه من تقييم شامل للقدرات الإدراكية للمراد الحجر عليه وقدرته على اتخاذ القرارات، الأمر الذي بدوره يساعد القاضي على تكوين صورة واضحة عن حالة الشخص المراد الحجر عليه وتحديد ما إذا كان يستلزم الحجر عليه، فضَلًا عن الاطمئنان إلى أن قرار الحجر صدر عادلًا بما يضمن مصلحة المحجور عليه، فقد تم الأخذ به واعتماده من قِبَل المحكمة في دعاوى الحجر.

وقد أحسنت المحكمة إذ لم تَقبل الحجر إلا بتقرير الطبيب المختص مشفوعًا بشهادته، إذا صدر من الخبير الموثوق والجهة الموثوقة وكان موقعًا ومختومًا بالختم الرسمي الذي لا يدع مجالًا للشك فيه، وفي ظل التطور الهائل في مجال الطب والقدرة على تقييم حالة المراد الحجر عليه بشكل دقيق فإن ذلك عين المصلحة ولب العمل بها وإن خلا هذا الإجراء عن الدليل الخاص.

---

(1) **قانون اصول المحاكمات الشرعية رقم (31) لسنة 1959م**، المادة: 90.

المطلب الثالث: المصلحة في منع تسجيل الوقف الذري الذي يهدف إلى حرمان أولاد البنات

الوقف شرعًا: هو حبس العين على حكم ملك الله[1] والتّصدّق بالمنفعة[2]، وفي القانون: هو حبس العين عن تمليكها لأحد من العباد والتصدق بالمنفعة على الفقراء ولو في الجملة أو على وجه من وجوه البر[3].

وأما الوقف الذري فهو: الذي يوقف في ابتداء الأمر على نفس الواقف أو أي شخص أو أشخاص معينين، ولو جعل آخره لجهة خيرية، كأن يقف على نفسه، ثم على أولاده، ثم من بعدهم على جهة خيرية[4].

وقد ذهب جماعة من الواقفين ممن في قلوبهم مرض إلى تعيين جهة الانتفاع بالوقف الذري وحصرها بالأبناء ذكورًا وإناثًا، وعدم انتفاع الأحفاد من جهة البنات، أو قد يَعمد الواقف إلى حصر الانتفاع بالوقف بالذكور من أبنائه دون الإناث عزمًا منه ورغبة في حرمانهنَّ من نصيبهن الشرعي من تركه مستقبلًا إذ أن كثيراً من مرضى القلوب قد اتخذوا من الوقف الذري بهذا الشكل غطاء على شنيع فعلتهم المأمور بها في قوله تعالى: "لِلرِّجالِ نَصِيبٌ مِمَّا تَرَكَ الْوالِدانِ وَالْأَقْرَبُونَ وَلِلنِّساءِ نَصِيبٌ مِمَّا تَرَكَ الْوالِدانِ وَالْأَقْرَبُونَ مِمَّا قَلَّ مِنْهُ أَوْ كَثُرَ نَصِيباً مَفْرُوضاً"[5].

---

(1) المرغيناني، علي بن أبي بكر بن عبد الجليل الفرغاني المرغيناني، أبو الحسن برهان الدين (المتوفى: ٥٩٣هـ)، **الهداية في شرح بداية المبتدي**، تحقيق: طلال يوسف، الناشر: دار احياء التراث العربي – بيروت – لبنان، ج3، ص15.

(2) النسفي، **كنز الدقائق**، ص403.

(3) **قانون العدل والإنصاف في القضاء على مشكلات الأوقاف**، المادة رقم: (1).

(4) الزحيلي، **الفِقْهُ الإسلاميُّ وأدلَّتُهُ**، ج10، ص7607.

(5) **سورة النساء**، آية رقم: 7.

ومن هذا المنطلق فقد ذهب بعض الفقهاء –وهو قول عند المالكية ورواية عن الشافعية– إلى القول ببطلان الوقف على الذكور دون الإناث مع الإثم والحرمة[1]، إذا يُشكّل الوقف الذري الذي يحرم أولاد البنات من الميراث انتهاكًا لحقوقهم الشرعية المقررة في الشريعة، فضلًا عن أن حرمان أولاد البنات من ميراثهم يعرضهم إلى ظلم مادي ومعنوي، مما قد يؤدي إلى مشكلات اجتماعية، وخلافات عائلية ونزاعات قضائية تزعزع الاستقرار الأسري، وتعزز الحقد والكراهية. البخاري، **صحيح البخاري**، تحقيق: جماعة من العلماء، كتاب الشهادات، باب لا يشهد على شهادة جور إذا أشهد، ج3، ص171، حديث رقم: ٢٦٥٠.

وقد ثبت عن رسول الله صلى الله عليه وسلم عن النعمان بن بشير قال: انطلق بي أبي يحملني إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال: يا رسول الله! أشهد أني قد نحلت النعمان كذا وكذا من مالي، فقال: (أكل بنيك قد نحلت مثل ما نحلت النعمان؟) قال: لا. قال (فأشهد على هذا غيري)[2]، وفي رواية أخرى قال: (لا تشهدني على جور) [3]، فالواقف على أحفاده من جهة بنيه دون أحفاده من جهة

---

(1) ابن عبد البر، أبو عمر، يوسف بن عبد الله بن محمد بن عبد البر بن عاصم النمري القرطبي (المتوفى: ٤٦٣هـ)، **الكافي في فقه أهل المدينة**، تحقيق: محمد محمد أحيد ولد ماديك الموريتاني، الناشر: مكتبة الرياض الحديثة، الرياض، المملكة العربية السعودية، الطبعة: الثانية، ١٤٠٠هـ/١٩٨٠م، ج2، ص1017. البكري، أبو بكر، عثمان بن محمد شطا الدمياطي الشافعي (المتوفى: ١٣١٠هـ)، **إعانة الطالبين على حل ألفاظ فتح المعين**، الناشر: دار الفكر للطباعة والنشر والتوريع، الطبعة: الأولى، ١٤١٨ هـ – ١٩٩٧ م، ج3، ص195.

(2) مسلم، أبو الحسين، مسلم بن الحجاج القشيري النيسابوري (٢٠٦ – ٢٦١ هـ)، **صحيح مسلم**، المحقق: محمد فؤاد عبد الباقي، الناشر: مطبعة عيسى البابي الحلبي وشركاه، القاهرة، عام النشر: ١٣٧٤ هـ – ١٩٥٥ م، كتاب الهبات، باب كراهة تفضيل بعض الأولاد في الهبة، ج3، ص1241، حديث رقم: ١٦٢٣. وقول الرسول صلى الله عليه وسلم "فأشهد على هذا غيري" تهديد لا إذن. ينظر: ابن القيم، أبو عبد الله، محمد بن أبي بكر بن أيوب ابن قيم الجوزية (٦٥٩ – ٧٥١)، **تهذيب سنن أبي داود وإيضاح علله ومشكلاته**، تحقيق: نبيل بن نصار السندي، الناشر: دار عطاءات العلم (الرياض) – دار ابن حزم (بيروت)، الطبعة: الثانية، ١٤٤٠ هـ – ٢٠١٩ م (الأولى لدار ابن حزم)، ج2، ص548.

(3) البخاري، **صحيح البخاري**، تحقيق: جماعة من العلماء، كتاب الشهادات، باب لا يشهد على شهادة جور إذا أشهد، ج3، ص171، حديث رقم: ٢٦٥٠.

بناته شبيه بالذي يعطي بعضٍ من أولاده دون البعض الآخر، وهو ما وصفه النبي صلى الله عليه وسلم بالجور.

ولأجل ما سبق وعملًا من قِبل المحكمة بالمصلحة، وسدًا لذريعة حرمان الإناث من حقوقهنّ بالميراث لمخالفته للشريعة الإسلامية وما قد ينتج عنها من مشكلات مستقبلًا أُصدر بتاريخ ٣١/٣/٢٠٠٩م، التعميم رقم: ٣٤/٢٠٠٩م[1]، الذي جاء فيه: بعد الاطلاع على حجج الوقف الصادر عن بعض المحاكم الشرعية خلال المتابعة لتسجيل هذه الحجج وتوحيدا للعمل في المحاكم الشرعية، يقتضي التقييد عند تسجيل حجج الوقفية باتباع الخطوات الآتية: ... ثالثا: في حالة تسجيل وقف ذري جعل نهاية الوقف إلى جهة بر لا تنقطع، وأن يتقيد بالأحكام الشرعية في توزيع الوقف على المستحقين حسب الفريضة الشرعية.

وفي تاريخ ٢٨/٤/٢٠٠٩م، صدر تعميم آخر يحمل الرقم: ١٣/٢٠٠٩م، جاء فيه: عند تسجيل حجة وقف العقارات والأموال غير المنقولة، ولسلامة العمل وحرصا على الأداء على الوجه الأكمل يقتضي التقيد بما يأتي: ... إن كان الوقف ذريا، فيجب تسجيله حسب الفريضة الشرعية.

(1) ينظر: ملحق رقم (5)، ص147 من هذه الرسالة.

المطلب الرابع: المصلحة في إعطاء القاضي الصلاحية بوقف الدعوى بأية مرحلة من مراحلها إذا رأى إمكانية الإصلاح بين أطراف الدعوى

وقف الدعوى هو إجراء مؤقت يُتيح للقاضي عدم الاستمرارية في نظر الدعاوى القضائية المرفوعة أمامه لسبب يقتضيه الحال.

وقد منح قانون أصول المحاكمات الشرعية للقاضي الحق في وقف الدعوى إذا حدث خلاف حول ملكية عقار ما، فإنه حينئذ يوقف النظر في الدعوى إلى حين صدور قرار المحكمة المختصة بهذا النزاع[1]، ولم يَنص القانون على أن من حالات وقف الدعوى إمكانية الإصلاح بين الخصمين، لأن الدعوى متى رفعت إلى القاضي فإن الواجب الذي يقتضيه طبيعة عمله هو السير فيها وصولًا لفصل الخصومة، إذ أن القضاء كما عُرِّف هو: قطع المنازعات وفصل الخصومات[2]، ولهذا فإن سير القاضي في الدعوى هو الأمر الطبيعي لأية دعاوى قضائية مرفوعة أمامه.

ومع أن طبيعة القضاء كذلك فانتهاء الأمر وديًا صلحًا بين الأفراد أفضل من أن ينتهي قضائيًا، إذا أن الصلح أطيب للنفوس وأزكى للقلوب؛ لقوله عز وجل: ﴿صُلۡحًاۚ وَٱلصُّلۡحُ خَيۡرٌۗ﴾[3]، وما دام الخير في الصلح والغاية المنشودة من القضاء تحقق به فأين الحاجة للاستمرارية فيه!!

نعم من اللازم أن يُسجل الصلح ويُنص عليه في سجلات الدعوى ويُوضح في لوائحها أن الأمر انتهى صلحًا على كذا وكذا، فإن القضاء من طبيعته الإلزام فإذا لم يُلزم الطرفان بالصلح فإنه لا يؤمن أن

---

(1) **قانون أصول المحاكمات الشرعية رقم (31) لعام 1959**، مادة:2.

(2) الخصاف، **شرح أدب القاضي**، ص4.

(3) سورة **النساء**، الآية رقم: 128.

يتكرر الخصام، فيوثق الصلح حكمًا بين الأفراد قطعًا لمادة النزاع فلا يَحتج أحدٌ بعدها بغير ما اصطلح عليه وقضي به[1].

وهذه الصلاحية الممنوحة للقاضي في وقف الدعوى اذا أمكن الإصلاح في أي دور من أداور المحاكمة ضَربٌ من العمل بالمصلحة المرسلة المرعية بعموم نصوص الشرع الآمر بالإصلاح بين المتخاصمين كقول الله عز وجل: ﴿ إِنَّمَا ٱلْمُؤْمِنُونَ إِخْوَةٌ فَأَصْلِحُواْ بَيْنَ أَخَوَيْكُمْ وَٱتَّقُواْ ٱللَّهَ لَعَلَّكُمْ تُرْحَمُونَ ﴿١٠﴾ ﴾ [2]، وقوله عز وجل: ﴿فَٱتَّقُواْ ٱللَّهَ وَأَصْلِحُواْ ذَاتَ بَيْنِكُمْ ﴾[3]، وكإصلاحه صلى الله عليه وسلم بين أبيّ بن كعب وأبي حدرد في دين حين أشار النبي صلى الله عليه وسلم بيده الشريفة لأبي بن كعب أن يضع جزءًا من دينه عن أبي حدرد ففعل، ثم أمر النبي صلى الله عليه وسلم أبا حدرد بعدها بالوفاء كما جاء في حديث البخاري (عن كعب بن مالك رضي الله عنه: أنه كان له على عبد الله بن أبي حدرد الأسلمي دين، فلقيه فلزمه، فتكلما حتى ارتفعت أصواتهما، فمر بهما النبي صلى الله عليه وسلم، فقال: (يا كعب). وأشار بيده، كأنه يقول: النصف، فأخذ نصف ما عليه وترك نصفا)[4]، فكان هذا من باب الصلح والإصلاح بين المتخاصمين[5].

---

(1) إنه من البديهيات أن يلجأ أطراف الدعوى للقضاء لفصل خصومتهم لأنها هي الجهة المخولة بذلك ولها القدرة على الإلزام بالحكم وتنفيذه، ومن البديهي أيضا أن يتم اللجوء إلى تسجيل ما تم الصلح عليه لتوثيقه.

(2) سورة **الحجرات** الآية رقم: 10.

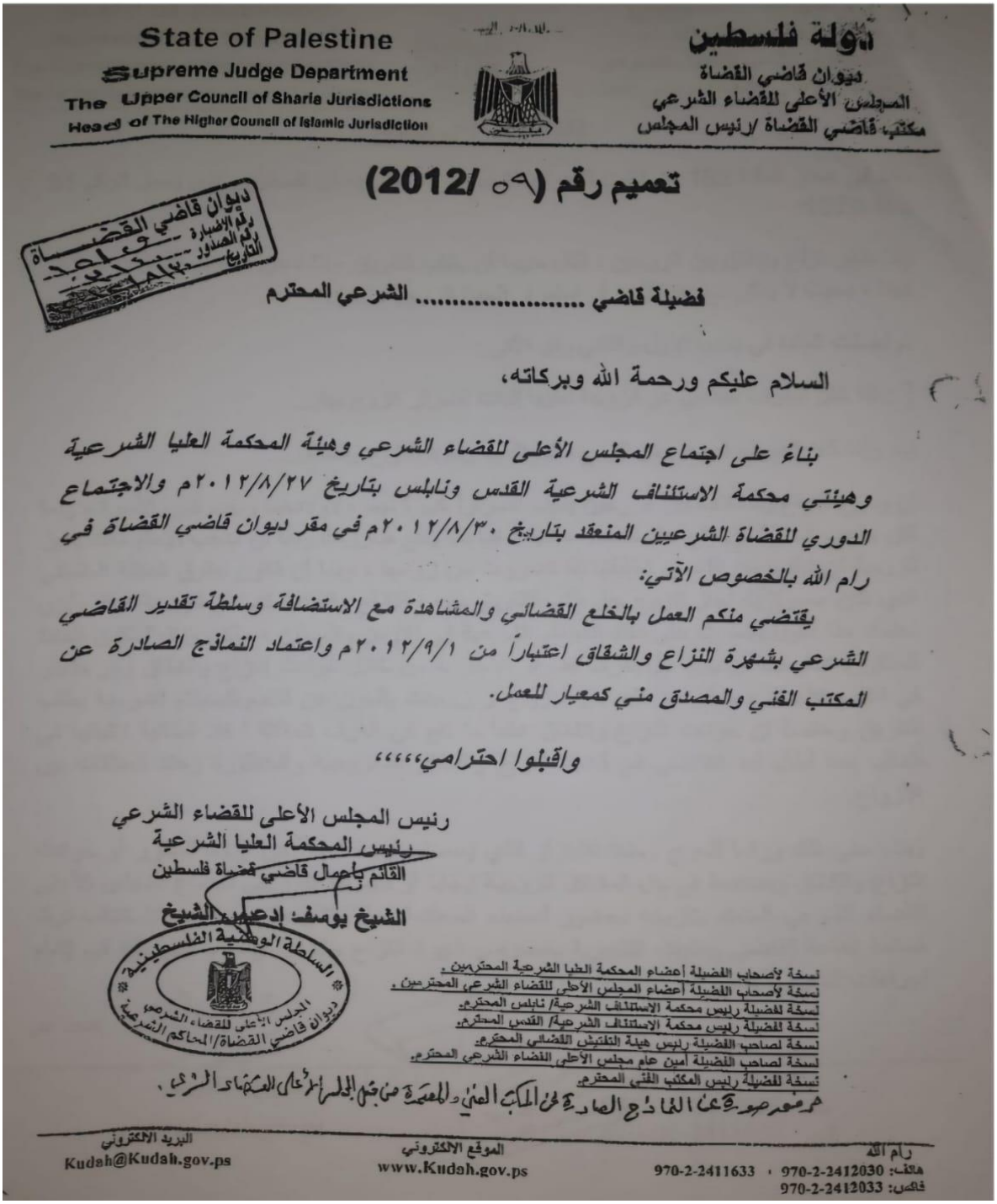
(3) سورة **الأنفال**، الآية رقم: 1.

(4) البخاري، **صحيح البخاري**، تحقيق: مصطفى ديب البغا، ص853، ج2.

(5) ابن بطال، أبو الحسن علي بن خلف بن عبد الملك (ت ٤٤٩ هـ) **شرح صحيح البخاري لابن بطال**، تحقيق: أبو تميم ياسر بن إبراهيم، دار النشر: مكتبة الرشد – السعودية، الرياض، الطبعة: الثانية، ١٤٢٣ هـ – ٢٠٠٣ م، ج6، ص544.

الملاحق

ملحق رقم (1):



State of Palestine
Supreme Judge Department
The Upper Council of Sharia Jurisdictions
Head of The Higher Council of Islamic Jurisdiction

دولة فلسطين
ديوان قاضي القضاة
المجلس الأعلى للقضاء الشرعي
مكتب قاضي القضاة /رئيس المجلس

ديوان قاضي القضاة
رقم الإشارة
رقم الصدور
التاريخ

تعميم رقم (٥٩ /2012)

فضيلة قاضي ..... الشرعي المحترم

السلام عليكم ورحمة الله وبركاته،

بناءً على اجتماع المجلس الأعلى للقضاء الشرعي وهيئة المحكمة العليا الشرعية وهيئتي محكمة الاستئناف الشرعية القدس ونابلس بتاريخ ٢٠١٢/٨/٢٧م والاجتماع الدوري للقضاة الشرعيين المنعقد بتاريخ ٢٠١٢/٨/٣٠م في مقر ديوان قاضي القضاة في رام الله بالخصوص الآتي:

يقتضي منكم العمل بالخلع القضائي والمشاهدة مع الاستضافة وسلطة تقدير القاضي الشرعي بشهرة النزاع والشقاق اعتباراً من ٢٠١٢/٩/١م واعتماد النماذج الصادرة عن المكتب الفني والمصدق مني كمعيار للعمل.

واقبلوا احترامي،،،،

رئيس المجلس الأعلى للقضاء الشرعي
رئيس المحكمة العليا الشرعية
القائم بأعمال قاضي قضاة فلسطين
الشيخ يوسف إدعيس الشيخ

السلطة الوطنية الفلسطينية
المجلس الأعلى للقضاء الشرعي
ديوان قاضي القضاة/المحاكم الشرعية

نسخة لأصحاب الفضيلة أعضاء المحكمة العليا الشرعية المحترمين.
نسخة لأصحاب الفضيلة أعضاء المجلس الأعلى للقضاء الشرعي المحترمين.
نسخة لفضيلة رئيس محكمة الاستئناف الشرعية/ نابلس المحترم.
نسخة لفضيلة رئيس محكمة الاستئناف الشرعية/ القدس المحترم.
نسخة لصاحب الفضيلة رئيس هيئة التفتيش القضائي المحترم.
نسخة لصاحب الفضيلة أمين عام مجلس الأعلى للقضاء الشرعي المحترم.
نسخة لفضيلة رئيس المكتب الفني المحترم.
مرفق صورة عن النماذج الصادرة عن المكتب الفني والمصدقة من قبل المجلس الأعلى للقضاء الشرعي.

البريد الالكتروني
Kudah@Kudah.gov.ps
الموقع الالكتروني
www.Kudah.gov.ps
رام الله
هاتف: 970-2-2412030 ، 970-2-2411633
فاكس: 970-2-2412033

State of Palestine
Supreme Judge Department
The Upper Council of Sharia Jurisdictions
Head of The Highest Council of Islamic Jurisdiction

دولة فلسطين
ديوان قاضي القضاة
المجلس الأعلى للقضاء الشرعي
مكتب قاضي القضاة/رئيس المجلس

المشاهدة والاستضافة

نصت المادة 163 من قانون الأحوال الشخصية المعمول والذي يحمل الرقم 76/61 (يتساوى حق الأم وحق الأب أو الجد لأب في رؤية الصغير عندما يكون في يد غيره ممن له حق حضانته).

تفسير مقترح للنص:

(تمكن الأم أو الأب أو الجد لأب عند عدم الأب من رؤية الصغير (المحضون) عندما يكون في يد غيره ممن له حق الحضانة ، واستضافته مرة في الأسبوع تمتد إلى أربع وعشرين ساعة مع مراعاة سن المحضون وفقه وبما يحقق مصلحته اولاً ومصلحة طرفي الدعوى ثانياً .(ويجوز أن تمتد فترة الاستضافة بالاتفاق بين طرفي الدعوى مع تقديم كفالة عدلية في كل الأحوال لضمان إعادة المحضون إلى حاضنه بعد انقضاء فترة الاستضافة) ، وهذا إذا كانت إقامة طرفي الدعوى داخل فلسطين.

- يتضمن حكم المشاهدة والاستضافة إلزام المحكوم له بإعادة المحضون إلى حاضنه بعد انتهاء المدة المقررة ، وللمحكمة من تلقاء نفسها أو بناء على الطلب أن تتخذ من الوسائل القانونية التي تراها مناسبة لتحقيق هذا الإلزام ..
- حق المشاهدة مع الاستضافة محدد للأم وللولي، أما الأجداد والجدات فحق المشاهدة مرة واحدة في الشهر مالم يتفق طرفا الدعوى على غير ذلك مع مراعاة مصلحة المحضون وظروفه وسنّه.
- يمكن للمحكمة بناء على الطلب تعديل حكم المشاهدة مع الاستضافة بناء على تغير ظروف المحكوم له أو الحاضن أو مكان إقامتهما مع مراعاة مصلحة المحضون في كل الأحوال .
- تحديد زمان المشاهدة مع الاستضافة ومكانها راجع للطرفين وعند الاختلاف تحدد من قبل قاضي المحكمة مع الأخذ بعين الاعتبار مصلحة الصغير .
- لا استضافة للطفل قبل تجاوزه السنتين .

*** وقد تم الاتفاق في الاجتماع المنعقد بتاريخه على اعتماد هذا التفسير والعمل به .

تحريراً في 2012/8/27م .

رئيس المجلس الأعلى للقضاء الشرعي
رئيس المحكمة العليا الشرعية
الشيخ يوسف ادعيس الشيخ

المكتب الفني

رام الله
ت: 970-02-2412035
ف: 970-02-2412035
الموقع الالكتروني
www.kudah.gov.ps

ملحق رقم (2):

بسم الله الرحمن الرحيم

State of Palestine
Supreme Judge Department

دولة فلسطين
ديوان قاضي القضاة

ديوان قاضي القضاة
رقم الاضبارة ق/١٥
رقم الصدور ٢١٦٨
التاريخ ٢٠٢٢/٦/٢٢

تعميم رقم : (٣٣/2022م)

الموضوع: **ثبوت شهرة النزاع والشقاق**

بناء على تنسيب المكتب الفني في جلسته رقم: 2022/3م المنعقدة بتاريخ: 2022/3/8م،ولاحقا لما جاء في التعميم رقم: 2012/59م تاريخ: 2012/8/30م المتعلق بسلطة تقدير القاضي الشرعي لشهرة النزاع والشقاق، والتعميم رقم: 2019/34م تاريخ: 2019/8/19م، وما أرسته المحكمة العليا الشرعية بقراراتها العديدة لطُرق تثبت القاضي من وجود النزاع والشقاق لاعتماد شهرة النزاع والشقاق.

لذلك يستمر العمل بما ورد في التعميمين رقم: 2012/59 و2019/34م المنوه بهما أعلاه، **على أن يتم اعتماد الآتي لطُرق التثبت من النزاع والشقاق:**

(1) وجود وقائع مادية ثبتت بالبينة، أو إقرار المدعى عليه، وهذا ما نصت عليه الفقرة (أ) من المادة (132)، وهو تأكيد النزاع والشقاق بالحجة والدليل.

(2) شيوع النزاع والشقاق بين أهل المحلة وشهرته مع تدخل المصلحين لحل الخلاف بين الطرفين دون فائدة، من أجل تفريغ الوسع والجهد لمعرفة حقيقة الحال.

(3) وجود خصومات بين الزوجين أنتجت دعاوى لدى المحاكم على اختلاف أنواعها، ويجب أن تكون هذه الدعاوى سابقة لرفع دعوى النزاع والشقاق،وحكم النفقة لا يكفي وحده لقيام البينة على وجود النزاع والشقاق.

(4) مراجعات دائرة الإرشاد والإصلاح الأسري، وورود مشروحات منها بالنتيجة، ولا بد أن يكون تقرير الإرشاد بحضور الطرفين ليتم الاعتماد عليه، وإقرار المدعى عليه لدى دائرة الإرشاد يعتبر بينة على النزاع والشقاق.

مع ملاحظة أن البند رقم (1) المنوه به أعلاه كافٍ وحده لثبوت النزاع والشقاق، ولا يكفي أقل من حالتين مجتمعتين من البنود سالفة الذكر (2-4).

يلغى كل ما يتعارض مع ذلك، ويعمل به من تاريخ صدوره.

واقبلوا احترامي

محمود صدقي الهباش
قاضي قضاة فلسطين
رئيس مجلس القضاء الشرعي

ملحق رقم (3):

State of Palestine
Supreme Judge Department

بسم الله الرحمن الرحيم

دولة فلسطين
ديوان قاضي القضاة

ديوان قاضي القضاة
رقم الاضبارة ق/١٥
رقم الصدور ٢١٦٦
التاريخ ٢٠٢٢/٦/٢٢

تعميم رقم : (٤١/2022م)

الموضوع: الآلية المتبعة في تبليغ الرجعة، الطلاق بواسطة دائرة الإرشاد والإصلاح الأسري

بناء على تنسيب المكتب الفني في جلسته رقم: 2022/3م المنعقدة بتاريخ: 2022/3/8م،يقتضي العلم أن التبليغ عمل قضائي من اختصاص القاضي (المحكمة)، وإن تبليغات الرجعة والطلاق وغيرها يجب أن تتم من خلال قلم المحكمة حسب الأصول والقانون وليس من خلال الإرشاد والإصلاح الأسري.

يلغى كل ما يتعارض مع ذلك، ويعمل به من تاريخ صدوره.

واقبلوا احترامي

محمود صدقي الهباش
قاضي قضاة فلسطين
رئيس مجلس القضاء الشرعي

دولة فلسطين
ديوان قاضي القضاة

ملحق رقم (4):

تعميم رقم 2011/57م، المتعلق بالتخارج

يقضي التعميم بأن لا يتم تسجيل التخارج ألإرثي قبل مضي أربعة أشهر من وفاة المورث، إضافة إلى تقديم كشف تفصيلي لجميع الأموال المنقولة وغير المنقولة للمورث، موقّع من جميع الورثة البالغين الموجودين في البلاد، على أن يصدق من البلدية أو المجلس المحلي في مكان وجود التركة، إضافة إلى تقرير موقع من ثلاثة خبراء يتضمن الثمن الحقيقي لجميع الحصص الإرثية المراد التخارج عليها، سواء في التخارج الجزئي أو الكلي، والإعلان عن التخارج قبل التسجيل بالتعليق أو النشر في إحدى الصحف المحلية، لمدة لا تقل عن أسبوع، وعمل محضر ضبط بذلك ورفعه للمحكمة العليا الشرعية للتدقيق حتى لا يتم ظلم أحد، وضمان حقوق الورثة وعدم التلاعب بها، خاصة النساء اللواتي يتم حرمانهن من الميراث، ويدفعن للتنازل عن حقهن باستخدام أشكال مختلفة من الضغط والتهديد والترهيب.

ملحق رقم (5):

تعميم رقم : 2009/34م، المتعلق بتوزيع الوقف على المستحقين حسب الشريعة الإسلامية

رقم الصادر ق/1084/15الذي جاء فيه: بعد الاطلاع على حجج الوقف الصادر عن بعض المحاكم الشرعية خلال المتابعة لتسجيل هذه الحجج وتوحيدا للعمل في المحاكم الشرعية، يقتضي التقييد عند تسجيل حجج الوقفية باتباع الخطوات الآتية:

1. التحقق من أن الواقف للعقار يملكه ملكا تاما لا ينازعه فيه أحد.
2. التحقق من سلامة إرادة الواقف.
3. في حالة تسجيل وقف ذري جعل نهاية الوقف إلى جهة بر لا تنقطع، وأن يتقيد بالأحكام الشرعية في توزيع الوقف على المستحقين حسب الفريضة الشرعية.

الخاتمة

وتحتوي نتائج البحث وتوصياته:

أولًا: النتائج:

1. ضابط العمل بالمصلحة المرسلة هو كل مسألة لم يرد فيها نص مع قيام الشواهد الكلية أو الجزئية على اعتبارها مصلحة، فكان الأخذ بالمصلحة المرسلة مهمًا لمعرفة حكم المسألة التي لم يرد فيها نص، ولا إجماع، ولا قياس.
2. اعتمدت المحاكم الشرعية في العديد من إجراءاتها على المصلحة المرسلة.
3. جميع الإجراءات المستندة على المصالح المرسلة والمتبعة في المحاكم الشرعية معتبرة في الشريعة الإسلامية.
4. توثيق عقد الزواج وإن جاء مرسلًا عن الدليل الخاص، وكذا العقوبة على عدم تسجيله وتحديد سن الزواج وفرض عقوبة على المخالف، سنده المصلحة المرسلة.
5. يعد إجراء الفحص الطبي قبل عقد الزواج عملًا بالمصلحة المرسلة لاندراجه تحت أصل عام وهو وجوب حفظ النفس ودفع الضرر عنها.
6. لا تجب توابع المهر على الزوج إلا عند تسجيلها، وما مالت إليه المحكمة الشرعية من تحديد توابع المهر بالقيمة تشهد له المصلحة المرسلة؛ لأن تسجيل التوابع بالعين دون القيمة قد يؤدي إلى عدم الدقة والوضوح في تحديد قيمتها لاحقا.
7. الواجب على المأذون أن يسأل الخاطبين عن وجود شبهة الرضاع المحرم للمصلحة المترتبة على ذلك، ودفعا لمفسدة المعاشرة المحرمة وما يترتب عليها من تفريق بين الزوجين.

8. راعى قانون الأحوال الشخصية المصلحة في دعوى النزاع والشقاق حقوق الزوجين، فإذا كان الضرر من الزوجة لا يترتب على الزوج التزامات مالية تجاه مطلقته، وأما إن كان الضرر من الزوج فحينها تأخذ المرأة كافة حقوقها الشرعية.
9. أسهم إنشاء دائرة الإصلاح الأسري في حل المشكلات بين الزوجين والتوفيق بينهما.
10. المقصود بثبوت النزاع بين الزوجين بالشهرة هو أن ينتشر هذا النزاع بين الناس، بحيث يعلم به عامة الناس أو أهل المحلة أو الحي الذي يعيش فيه الزوجان، أو الأقارب، حتى لو لم تكن تفاصيل النزاع معروفة.
11. عدم سماع الشهود في الجلسة الأولى لدعوى النزاع والشقاق، وضرب أجل للحكمين لأجل الإصلاح بين الزوجين، وتقدير نسبة الضرر حين التفريق، ما هو إلّا إجراء مصلحي تقتضيه الشريعة الإسلامية.
12. توثيق التوكيل بالطلاق وفي المحكمة خصوصًا، يعتبر من أمس ما تدعو إليه المصلحة؛ لارتباطه بالأسرة والحقوق الناشئة عن تكوينها.
13. يعد عدم إعطاء المطلق غيابيا وثيقة ثبوت الطلاق حتى التأكد من وصول البلاغ لطليقته إجراء شهد له المصلحة.
14. يعتبر الطلاق تعسفيًا إذا لم يستند لأسباب مقنعة، ويستند التعويض عنه للمصلحة المرسلة.
15. حمت المحكمة القاصرات حين أوجبت موافقة الولي عند الإبراء العام بالطلاق لمن هي أقل من 18 عام حماية من الاستغلال فيما يتعلق في أمورها المالية.

16. تُثبت شهادة الطبيب مع تقريره أن الطبيب يُعدّ طرفًا محايدًا، بحيث لا يُفترض أن تكون له مصلحة في إثبات وجود العيب أو عدمه في الدعاوى المتعلقة بالتفريق للعيب، أو في الدعاوى المتعلقة بالحجر، لذا فشهادته تكون مقبولة وتشهد لها المصلحة.

17. يعد التفريق بين الزوجين لضرر الجنون لا للجنون لعينه سبيلًا للزوجة للتخلص من احتمالات كثيرة للأذى قد تتعرض لها مستقبلًا.

18. حرصت المحكمة على إنفاذ حكم المشاهدة واحتاطت له فطلبت من أطراف الدعوى تعيين الشخص الذي يمكنه اصطحاب الصغير ويقبله لمرافقته، عند الحكم بمشاهدة الصغير، وطلبت كفالة عدلية من المحكوم له بمشاهدة الصغير ضمانًا لإرجاعه بعد مشاهدته.

19. راعت المحكمة الشرعية الأمور النفسية والمعنوية حين إنشائها غرفًا للاستضافة داخل أروقتها وفي قسم الشرطة، وكذلك في عدم قبولها دعوى التخارج للمرأة المعتدة ما دامت في فترة عدتها ودليل ذلك المصلحة المرسلة.

20. دعت الحاجة في المحاكم الشرعية إلى وجود شرطة من النساء لما ظهر من بعض النساء إساءة للأدب أو محاولة للإخلال بالنظام ودليله المصلحة.

21. تخصيص مكان خاص لنظر الدعوى، وآخر لأطراف الدعوى والوكلاء سنده المصلحة.

22. حقق إنشاء دوائر التنفيذ الشرعي في المحاكم الشرعية جملة من الأهداف المهمة ، من أهمّها العدالة الناجزة، وهذا مما تشهد له المصلحة.

23. يساعد الخبراء والمخمنون المحكمة في تقييم الممتلكات الموروثة بشكل دقيق لما يتمتعون به من المعرفة والخبرة اللازمة والحيادية، وهذا مما تؤيده المصلحة.

24. يشير مصطلح الحصة المثلى للقاصر إلى منح القاصرين والمحجور عليهم أفضل حصة ممكنة من التركة مراعاةً لظروفهم الخاصة، وذلك بتخصيص الحصص التي تفيدهم بشكل أكبر على المدى القريب أو البعيد، سواء أكان المَوروثُ أرضاً أو عقاراً أو أموالاً منقولة.

25. احتاطت المحكمة في الدعاوى المتعلقة بالإرث؛ لحساسية وضع الأراضي في فلسطين، خشية تسريبها لليهود، فأوجبت إرسال معاملة حصر الإرث للأجهزة الأمنية وهذا مما تشهد له المصلحة.

26. تعليق لائحة في مسجد بلدة طالب تقسيم الميراث لمدة محددة للإعلام عن طلب تقسيم التركة إجراء مصلحي مستحدث؛ وذلك انتظارًا لظهور من له حق بالتركة إذا خُفي.

27. منعت المحكمة تسجيل الوقف الذري الذي يهدف إلى حرمان أولاد البنات إذ يُشكّل الوقف الذري الذي يحرم أولاد البنات من الميراث انتهاكًا لحقوقهم الشرعية المقررة في الشريعة.

28. للقاضي الصلاحية بوقف الدعوى بأية مرحلة من مراحلها إذا رأى إمكانية الإصلاح بين أطراف الدعوى، وهذه الصلاحية الممنوحة للقاضي في وقف الدعوى ضَربٌ من العمل بالمصلحة المرسلة.

ثانيًا: التوصيات:

1. أوصي بتقنين دعوى التفريق لضرر الجنون كما هو الحال في تقنين دعوى الشقاق والنزاع؛ لاشتراكهما في علة الضرر.

2. أوصي بزيادة التعاون الإلكتروني، والاهتمام بربط المحاكم الشرعية بالدوائر الإلكترونية، كاستخدام الوسائل التكنولوجية الحديثة في التبليغات بدلًا عن التعليق أو إضافة إلى التعليق، وهذا تؤيده المصلحة.

3. أوصي بإصدار نص قانوني أو تعميم بالمصالح التي لم يرد فيها نص، حيث يوجد عدد من المصالح التي لم يرد فيها نص قانوني مثل المصلحة في تحديد التوابع بالقيمة، وعدم قبول دعوى التخارج حتى انقضاء العدة المرأة.

4. أوصي بأن يكون في دائرة الإرشاد والإصلاح الأسري مرشدون من الجنسين؛ كون الزواج ينشأ بين رجل وأنثى فيكون أسهل على كل منهما التواصل مع من هو من جنسه.

5. أوصي بإصدار قانون لكيفية تقدير نسبة الضرر بين الزوجين في قضايا الشقاق والنزاع، بحيث ينص على الإجراءات والمبادئ التي يعتمد عليها في تقدير نسبة الإساءة، والنص بشكل واضح على خطوات وقواعد واضحة لعملية التقدير.

6. أوصي باشتراط موافقة الولي في مسألة الحط من المهر لمن هي أقل من الثامنة عشر، كما هو الحال في اشتراط موافقة الولي على الإبراء العام في الطلاق لمن هي أقل من 18 عام؛ لاشتراكهما في علة اشتراط الولي.

7. أوصي بإنشاء مكان خاص للاستضافة بعيدًا عن أجواء المحكمة وقسم الشرطة، بحيث يكون تحت إشراف الدولة.

8. أوصي بتمكين المرضعات لغير أولادهن بتسجيل ذلك في سجلات خاصة بالمحكمة الشرعية، للتأكد من وجود الرضاع مستقبلا وتلافي أي مشكلات تنتج عن وجود الحرمة.

المصادر والمراجع

- القرآن الكريم.
- إبراهيم، أحمد إبراهيم (المتوفى:1945م)، **موجز في المرافعات الشرعية**، الناشر: مطبعة الفتوح الأدبية، 1925م.
- أحمد مختار عمر بمساعدة فريق عمل، **معجم الصواب اللغوي دليل المثقف العربي**، الناشر: عالم الكتب، القاهرة، الطبعة: الأولى، ١٤٢٩ هـ - ٢٠٠٨ م.
- الألباني، محمد ناصر الدين الألباني (المتوفى : ١٤٢٠هـ)، **إرواء الغليل**، إشراف: زهير الشاويش، الناشر: المكتب الإسلامي - بيروت، الطبعة: الثانية ١٤٠٥ هـ - ١٩٨٥م.
- البابرتي، محمد بن محمد بن محمود، أكمل الدين أبو عبد الله ابن الشيخ شمس الدين ابن الشيخ جمال الدين الرومي البابرتي (ت ٧٨٦ هـ) **العناية شرح الهداية**، مطبوع بهامش: فتح القدير للكمال ابن الهمام، الناشر: شركة مكتبة ومطبعة مصفى البابي الحلبي وأولاده بمصر، الطبعة: الأولى، ١٣٨٩ هـ = ١٩٧٠ م.
- البخاري، أبو عبد الله، محمد بن إسماعيل البخاري الجعفي، صحيح البخاري، تحقيق: د. مصطفى ديب البغا، الناشر: (دار ابن كثير، دار اليمامة) - دمشق، الطبعة: الخامسة، ١٤١٤ هـ - ١٩٩٣ م.
- البخاري، أبو عبد الله، محمد بن إسماعيل بن إبراهيم بن المغيرة ابن بردزبه البخاري الجعفي، **صحيح البخاري**، تحقيق: جماعة من العلماء، الطبعة: السلطانية، بالمطبعة الكبرى الأميرية، ببولاق مصر، ١٣١١ هـ، بأمر السلطان عبد الحميد الثاني، تاريخ النشر بالشاملة: ٢٤ رجب ١٤٣٣.

- البرديسي، محمد زكريا البرديسي، **أصول الفقه**، الناشر: دار الثقافة للنشر والتوزيع_ القاهرة.
- البركتي، محمد عميم الإحسان المجددي البركتي، **التعريفات الفقهية**، الناشر: الصدف ببلشرز – كراتشي، الطبعة: الأولى، ١٤٠٧ – ١٩٨٦.
- أبو البصل، **شرح قانون أصول المحاكمات الشرعية ونظام القضاء الشرعي**، نقلًا عن: الملاح، محيي الدين بن حسن، عمدة الحاكم ومن يتردد إلى المحاكم.
- ابن بطال، أبو الحسن علي بن خلف بن عبد الملك (ت ٤٤٩ هـ) **شرح صحيح البخاري لابن بطال**، تحقيق: أبو تميم ياسر بن إبراهيم، دار النشر: مكتبة الرشد – السعودية، الرياض، الطبعة: الثانية، ١٤٢٣ هـ – ٢٠٠٣ م.
- البغا، مصطفى ديب البغا، **أثر الأدلة المختلف فيها**، الناشر دار الإمام البخاري.
- البهوتي، منصور بن يونس البهوتى، **الروض المربع شرح زاد المستقنع**، حققه: المكتب العِلْمي لمؤسسة الرسالة، الناشر: (دار المؤيد– الرياض)، (مؤسسة الرسالة – بيروت) الطبعة: الأولى ١٤١٧ هـ – ١٩٩٦ م.
- البوطي، محمد سعيد رمضان البوطي، **ضوابط المصلحة في الشريعة الإسلامية**، الناشر: مؤسسة الرسالة.
- البيهقي، أبو بكر أحمد بن الحسين الخسروجردي البيهقي (المتوفى: ٤٥٨ هـ)، **أحكام القرآن**، ميزه وجمعه من كلام: الإمام أبي عبد الله المطلبي محمد بن إدريس الشافعي (المتوفى: ٢٠٤ هـ)، حققه وعلق عليه: أبو عاصم الشوامي، الناشر: دار الذخائر، الطبعة: الأولى، ١٤٣٩ هـ – ٢٠١٨ م.

- البيهقي، أبو بكر، أحمد بن الحسين بن علي بن موسى الخُسْرَوْجِردي الخراساني (المتوفى: 458هـ)، **السنن الصغير للبيهقي**، تحقيق: عبد المعطي أمين قلعجي، الناشر: جامعة الدراسات الإسلامية، كراتشي . باكستان، الطبعة: الأولى، ١٤١٠هـ - ١٩٨٩م.
- ابن تيمية، شيخ الإسلام أحمد، مجموع الفتاوى، الناشر: مجمع الملك فهد لطباعة المصحف الشريف - المدينة المنورة - السعودية، عام النشر: ١٤٢٥ هـ - ٢٠٠٤ م.
- حنبل، الإمام أحمد، الإمام أحمد بن حنبل (١٦٤ - ٢٤١ هـ)، **مسند الإمام أحمد بن حنبل**، المحقق: شعيب الأرنؤوط - عادل مرشد، وآخرون، الناشر: مؤسسة الرسالة، الطبعة: الأولى، ١٤٢١ هـ - ٢٠٠١ م.
- جبل، حمد حسن حسن جبل، **المعجم الاشتقاقي المؤصل لألفاظ القرآن الكريم**، الناشر: مكتبة الآداب - القاهرة، الطبعة: الأولى، ٢٠١٠ م.
- الجرجاني، علي بن محمد بن علي الزين الشريف الجرجاني (المتوفى: ٨١٦هـ)، **كتاب التعريفات**، تحقيق: ضبطه وصححه جماعة من العلماء بإشراف الناشر، الناشر: دار الكتب العلمية بيروت - لبنان، الطبعة: الأولى ١٤٠٣هـ -١٩٨٣م.
- ابن جرير الطبري، ومحمد رشيد رضا. الطبري، أبو جعفر، محمد بن جرير الطبري، **تفسير الطبري= جامع البيان عن تأويل آي القرآن**، تحقيق: أحمد عبد الرازق البكري وآخرون، الناشر: دار السلام_مصر، الطبعة: الرابعة، 1430هـ_2009م.
- الجصاص، **أحكام القرآن**، تحقيق: عبد السلام محمد علي شاهين، الناشر: دار الكتب العلمية بيروت - لبنان الطبعة: الأولى، ١٤١٥هـ/١٩٩٤م.

- أبو جعفر، أحمد بن سلامة بن عبد الملك بن سلمة الأزدي الحجري المصري المعروف بالطحاوي (المتوفى: 321هـ)، **مختصر اختلاف العلماء**، تحقيق: عبد الله نذير أحمد، الناشر: دار البشائر الإسلامية– بيروت، الطبعة: الثانية.
- الجوهري، **الصحاح في اللغة والعلوم**، إعداد وتصنيف: نديم مرعشلي – أسامة مرعشلي، تقديم: عبد الله العلايلي.
- أبو جيب، سعدي، **القاموس الفقهي لغة واصطلاحا**، الناشر: دار الفكر. دمشق – سورية، الطبعة: الثانية ١٤٠٨ هـ = ١٩٨٨ م.
- الحاكم، أبو عبد الله، الحاكم محمد بن عبد الله بن محمد بن حمدويه بن نُعيم بن الحكم الضبي الطهماني النيسابوري المعروف بابن البيع (المتوفى: ٤٠٥هـ)، **المستدرك على الصحيحين**، تحقيق: مصطفى عبد القادر عطا، الناشر: دار الكتب العلمية – بيروت، الطبعة: الأولى، ١٤١١ – ١٩٩٠.
- ابن حجر، أبو الفضل، أحمد بن علي بن محمد بن أحمد بن حجر العسقلاني (المتوفى: ٨٥٢هـ)، **التلخيص الحبير**، تحقيق: أبو عاصم حسن بن عباس بن قطب، الناشر: مؤسسة قرطبة – مصر، الطبعة: الأولى، ١٤١٦هـ/١٩٩٥م.
- ابن حجر، أبو الفضل أحمد بن علي بن محمد بن حجر العسقلاتي الشافعي (المتوفى: ٨٥٢ هـ)، **تهذيب التهذيب**، الناشر: جمعية دار البر – الإمارات العربية المتحدة، دبي، الطبعة: الثانية، ١٤٤٣ هـ – ٢٠٢١ م.

- الحصكفي، محمد بن علي بن محمد بن علي بن عبد الرحمن الحنفي الحصكفي (المتوفى: ١٠٨٨ هـ)، **الدر المختار شرح تنوير الأبصار وجامع البحار**، تحقيق وضبط: عبد المنعم خليل إبراهيم، الناشر: دار الكتب العلمية – بيروت، الطبعة: الأولى، ١٤٢٣ هـ – ٢٠٠٢ م.
- الحميرى، نشوان بن سعيد الحميرى اليمني (المتوفى: ٥٧٣هـ)، **شمس العلوم ودواء كلام العرب من الكلوم**، تحقيق: تحقيق: حسين بن عبد الله العمري – مطهر بن علي الإرياني – يوسف محمد عبد الله، الناشر: دار الفكر المعاصر (بيروت – لبنان)، دار الفكر (دمشق – سورية)، الطبعة: الأولى، ١٤٢٠ هـ – ١٩٩٩ م.
- الخرشي، أبو عبد الله، محمد الخرشي، **شرح الخرشي على مختصر خليل**، الناشر: المطبعة الكبرى الأميرية ببولاق مصر، الطبعة: الثانية، ١٣١٧ هـ.
- ابن خزيمة، أبو بكر محمد بن إسحاق بن خزيمة بن المغيرة بن صالح بن بكر السلمي النيسابوري (ت ٣١١ هـ)، **صحيحُ ابن خُزَيمة**، حَققهُ وعَلّق عَلَيه وَخَرّجَ أحَاديثه وَقدَّم له: الدكتور محمد مصطفى الأعظمي [ت ١٤٣٩ هـ]، الناشر: المكتب الإسلامي، الطبعة: الثالثة، ١٤٢٤ هـ – ٢٠٠٣ م.
- الخصاف، أبو بكر أحمد بن عمر الخصاف، **شرح أدب القاضي**، شرحه: عمر بن عبد العزيز المعروف بـ «الحسام الشهيد»، حقق أصوله: أبو الوفاء الأفغاني [المتوفى: ١٣٩٥ هـ]– أبو بكر محمد الهاشمي [المتوفى: ١٤٢٩ هـ]، الناشر: دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان، الطبعة: الأولى، ١٤١٤ هـ – ١٩٩٤ م.
- الخليل، أحمد بن محمد بن حسن بن إبراهيم الخليل، **شرح زاد المستقنع**.

- داماد أفندي، عبد الرحمن بن محمد بن سليمان (المتوفى: ١٠٧٨ هـ)، **مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر**، الناشر: دار إحياء التراث العربي، بيروت.
- أبو داود، سليمان بن الأشعث الأزدي السجستاني (٢٠٢ – ٢٧٥ هـ)، **سنن أبي داود**، تحقيق: شعيب الأرنؤوط – محمد كامل قره بللي، الناشر: دار الرسالة العالمية، الطبعة: الأولى، ١٤٣٠ هـ – ٢٠٠٩ م.
- الدريني، فتحي، **نظرية التعسف في استعمال الحق في الفقه الإسلامي**، مؤسسة الرسالة، بيروت – لبنان، الطبعة: الثالثة، 1434هـ – 2013م.
- ابن أبي الدم، شهاب الدين أبي اسحاق إبراهيم بن عبد الله الهمداني الحموي، (المتوفى: 642هـ)، **أدب القضاء**، تحقيق: محيي هلال السرحان، الطبعة: الأولى، مطبعة الإرشاد_ بغداد، 1404هـ_ 1984م.
- الذهبي، شمس الدين محمد بن أحمد بن عثمان الذهبي (المتوفى: 748هـ)، **سير أعلام النبلاء** ، تحقيق: محمد أيمن الشبراوي، الناشر: دار الحديث، القاهرة – مصر، عام النشر: ١٤٢٧ هـ – ٢٠٠٦ م.
- الذهبي، شمس الدين أبو عبد الله محمد بن أحمد بن عثمان بن قَايْماز الذهبي (المتوفى: ٧٤٨هـ)، **تاريخ الإسلام ووفيات المشاهير والأعلام**، تحقيق: عمر عبد السلام التدمري، الناشر: دار الكتاب العربي، بيروت، الطبعة: الثانية، ١٤١٣ هـ –١٩٩٣ م.

- الرازي، أبو عبد الله، محمد بن عمر بن الحسن بن الحسين التيمي الرازي الملقب بفخر الدين الرازي خطيب الري (المتوفى: ٦٠٦ هـ)، **المحصول**، دراسة وتحقيق: الدكتور طه جابر فياض العلواني، الناشر: مؤسسة الرسالة، الطبعة: الثالثة، ١٤١٨ هـ - ١٩٩٧ م.
- الرازي، زين الدين أبو عبد الله محمد بن أبي بكر بن عبد القادر الحنفي الرازي (ت ٦٦٦هـ) **مختار الصحاح**، المحقق: يوسف الشيخ محمد، الناشر: المكتبة العصرية - الدار النموذجية، بيروت - صيدا، الطبعة: الخامسة، ١٤٢٠هـ / ١٩٩٩.
- ابن رشد الحفيد، أبو الوليد، محمد بن أحمد بن محمد بن أحمد بن رشد القرطبي (المتوفى: 595هـ)، **بداية المجتهد ونهاية المقتصد**، الناشر: دار الحديث - القاهرة، ١٤٢٥هـ - ٢٠٠٤ م.
- رشيد رضا، محمد رشيد بن علي، **تفسير المنار= تفسير القرآن الحكيم**، الناشر: الهيئة المصرية العامة للكتب، 1990م.
- رضا، أحمد، **معجم متن اللغة**، الناشر: دار مكتبة الحياة - بيروت عام النشر: [١٣٧٧ - ١٣٨٠ هـ.
- الريسوني، أحمد الريسوني، **الاجتهاد: النص، الواقع، المصلحة**، الناشر: دار الفكر- دمشق، الطبعة: الأولى 1420هـ-2000م.
- رينهارت دوزي، رينهارت بيتر آن دُوزِي (توفي: ١٣٠٠هـ)، **تكملة المعاجم العربية**، تعليق: محمَّد سَليم النعَيمي، الناشر: وزارة الثقافة والإعلام، الجمهورية العراقية، الطبعة: الأولى، من ١٩٧٩ - ٢٠٠٠ م.

- الزحيلي، وهبة بن مصطفى الزحيلي، **الفقه الإسلامي وأدلته**، الناشر: دار الفكر – سوريَّة – دمشق، الطبعة: الرابعة.
- الزحيلي، وهبة بن مصطفى الزحيلي، **الفقه الإسلامي وأدلته**، الناشر: دار الفكر – سوريَّة – دمشق، الطبعة: الرابعة.
- الزحيلي، محمد الزحيلي، **تاريخ القضاء في الإسلام**، دار الفكر، سورية–دمشق، الطبعة الأولى 1415هـ–1995م.
- الزرقا، **الاستصلاح والمصالح المرسلة في الشريعة الإسلامية وأصول فقهها**، الطبعة الأولى، 1408هـ–1998، دار القلم – دمشق.
- الزركشي، أبو عبد الله بدر الدين محمد بن عبد الله بن بهادر (المتوفى: ٧٩٤هـ)، **البحر المحيط في أصول الفقه**، الناشر: دار الكتبي، الطبعة: الأولى، ١٤١٤هـ – ١٩٩٤م.
- الزمخشري، محمود بن عمر بن أحمد الزمخشري (المتوفى: 538هـ)، **الكشاف عن حقائق غوامض التنزيل وعيون الأقاويل في وجوه التأويل**، ضبطه وصححه ورتّبه: مصطفى حسين أحمد، الناشر: دار الريان للتراث بالقاهرة – دار الكتاب العربي ببيروت، الطبعة: الثالثة ١٤٠٧ هـ – ١٩٨٧م.
- زيدان، عبد الكريم زيدان، **الوجيز في أصول الفقه**، الناشر مؤسسة قرطبة.
- السبكي، تاج الدين عبد الوهاب بن علي بن عبد الكافي السبكي (المتوفى: ٧٧١ هـ)، **الأشباه والنظائر**، تحقيق: عادل أحمد عبد الموجود – علي محمد معوض، الناشر: دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة: الأولى ١٤١١ هـ – ١٩٩١ م.

- سراج الدين أبو محمد علي بن عثمان بن محمد التميمي الأوسي الحنفي، (المتوفى: 569هـ) **الفتاوى السراجية**، تحقيق محمد عثمان البستوي، الناشر دار العلوم زكريا لينيشيا-جنوب أفريقيا، 1432هـ-2011م.
- السرخسي، محمد بن أحمد بن أبي سهل شمس الأئمة السرخسي (ت ٤٨٣ هـ) **المبسوط**، باشر تصحيحه: جمع من أفاضل العلماء، الناشر: مطبعة السعادة – مصر.
- السرخسي، محمد بن أحمد بن أبي سهل شمس الأئمة السرخسي (ت ٤٨٣ هـ)، **المبسوط**، الناشر: مطبعة السعادة – مصر.
- السرطاوي، محمود السرطاوي، **فقه أحوال شخصية1**، منشورات جامعة القدس المفتوحة، الطبعة: الثانية، 2012م.
- السرطاوي، محمود علي السرطاوي، **شرح قانون الأحوال الشخصية**، الطبعة: الثالثة، 2010، دار الفكر.
- ابن سعد، **الطبقات الكبرى**، تحقيق: محمد عبد القادر عطا، الناشر: دار الكتب العلمية – بيروت، الطبعة: الأولى، ١٤١٠ هـ - ١٩٩٠ م.
- ابن سعد، **الطبقات الكبير**، تحقيق: الدكتور علي محمد عمر، الناشر: مكتبة الخانجي، القاهرة – مصر، الطبعة: الأولى، ١٤٢١ هـ - ٢٠٠١ م.
- سعيد بن منصور، أبو عثمان، سعيد بن منصور بن شعبة الخراساني الجوزجاني (المتوفى: ٢٢٧ هـ)، **سنن سعيد بن منصور**، تحقيق: حبيب الرحمن الأعظمي، الناشر: الدار السلفية – الهند، الطبعة: الأولى، ١٤٠٣ هـ -١٩٨٢ م.

- ابن سيده، أبو الحسن، علي بن إسماعيل بن سيده المرسي (المتوفى: ٤٥٨هـ)، **المحكم والمحيط الأعظم**، تحقيق: عبد الحميد هنداوي، الناشر: دار الكتب العلمية – بيروت،الطبعة: الأولى، ١٤٢١ هـ – ٢٠٠٠ م، مادة (ص ل ح).
- الشاطبي، إبراهيم بن موسى بن محمد اللخمي الغرناطي الشهير بالشاطبي (المتوفى: ٧٩٠هـ)، **الاعتصام**، تحقيق: سليم بن عيد الهلالي، الناشر: دار ابن عفان، السعودية، الطبعة: الأولى، ١٤١٢هـ – ١٩٩٢م.
- الشربيني، شمس الدين محمد بن محمد (المتوفى: 977هـ)، **مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج**، تحقيق وتعليق: علي محمد معوض وآخرون، الناشر: دار الكتب العلمية، الطبعة: الأولى، ١٤١٥ هـ – ١٩٩٤ م.
- الشربيني، شمس الدين، محمد بن أحمد الخطيب الشربيني الشافعي (المتوفى: ٩٧٧هـ)، **الإقناع في حل ألفاظ أبي شجاع**، تحقيق: مكتب البحوث والدراسات – دار الفكر، الناشر: دار الفكر – بيروت.
- شمس الدين، أبو عبد الله، محمد بن محمد بن عبد الرحمن الطرابلسي المغربي، المعروف بالحطاب الرُّعيني المالكي (المتوفى: ٩٥٤هـ)، **مواهب الجليل في شرح مختصر خليل**، الناشر: دار الفكر، الطبعة: الثالثة، ١٤١٢هـ – ١٩٩٢م.
- الشوكاني، محمد بن علي بن محمد بن عبد الله الشوكاني اليمني (المتوفى: ١٢٥٠هـ)، **إرشاد الفحول إلى تحقيق الحق من علم الأصول**، تحقيق: الشيخ أحمد عزو عناية، دمشق – كفر بطنا، الناشر: دار الكتاب العربي، الطبعة: الأولى ١٤١٩هـ – ١٩٩٩م.

- الطبري، أبو جعفر، محمد بن جرير الطبري (المتوفى: 310هـ)، **تاريخ الرسل والملوك**، الناشر: دار المعارف بمصر، الطبعة: الثانية ١٣٨٧ هـ - ١٩٦٧ م.
- الطوفي، أبو الربيع، سليمان بن عبد القوي بن عبد الكريم الطوفي الصرصري، نجم الدين (المتوفى: ٧١٦ هـ)، **التعيين في شرح الأربعين**، تحقيق: أحمد حَاج محمّد عثمان، الناشر: مؤسسة الريان (بيروت - لبنان)، المكتَبة المكيّة (مكّة - المملكة العربية السعودية)، الطبعة: الأولى، ١٤١٩ هـ - ١٩٩٨ م.
- ابن عابدين، محمد أمين، **حاشية رد المحتار**، الناشر: شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده بمصر، الطبعة: الثانية ١٣٨٦ هـ = ١٩٦٦ م.
- ابن عاشور، محمد الطاهر بن محمد بن محمد الطاهر بن عاشور التونسي (المتوفى: ١٣٩٣هـ)، **مقاصد الشريعة الإسلامية**، تحقيق: محمد الحبيب ابن الخوجة، الناشر: وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، قطر، عام النشر: ١٤٢٥هـ - ٢٠٠٤ م.
- العباس، أحمد بن محمد بن علي الفيومي ثم الحموي، **المصباح المنير في غريب الشرح الكبير**، الناشر: المكتبة العلمية - بيروت.
- ابن عبد البر، أبو عمر، يوسف بن عبد الله بن محمد بن عبد البر بن عاصم النمري القرطبي (المتوفى: ٤٦٣هـ)، **الكافي في فقه أهل المدينة**، تحقيق: محمد محمد أحيد ولد ماديك الموريتاني، الناشر: مكتبة الرياض الحديثة، الرياض، المملكة العربية السعودية، الطبعة: الثانية، ١٤٠٠هـ/١٩٨٠م.

- عرنوس، محمود بن محمد بن عرنوس، **تاريخ القضاء في الإسلام**، المطبعة المصرية الحديثة بالقاهرة.
- العزيزي، الشيخ علي بن الشيخ أحمد بن الشيخ نور الدين بن محمد بن الشيخ إبراهيم الشهير بالعزيزي، **السراج المنير شرح الجامع الصغير في حديث البشير النذير**.
- العسكري، أبو هلال، الحسن بن عبد الله بن سهل بن سعيد بن يحيى بن مهران العسكري (المتوفى نحو ٣٩٥هـ)، **الفروق اللغوية**، تحقيق وتعليق: محمد إبراهيم سليم، الناشر: دار العلم والثقافة للنشر والتوزيع، القاهرة – مصر.
- ابن العطار، علي بن إبراهيم بن داود بن سلمان بن سليمان، أبو الحسن، علاء الدين ابن العطار (المتوفى ٧٢٤ هـ)، **العدة في شرح العمدة في أحاديث الأحكام**، الناشر: دار البشائر الإسلامية للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت – لبنان، الطبعة: الأولى، ١٤٢٧ هـ - ٢٠٠٦ م.
- عليش، محمد عليش، **منح الجليل شرح مختصر خليل**، الناشر: دار الفكر – بيروت، الطبعة: الأولى،: ١٤٠٤ هـ - ١٩٨٤.
- العمري، أكرم بن ضياء العمري، **عصر الخلافة الراشدة محاولة لنقد الرواية التاريخية وفق منهج المحدثين**، الناشر: مكتبة العبيكان – الرياض، الطبعة: الأولى، ١٤٣٠ هـ - ٢٠٠٩.
- الغزالي، أبو حامد، محمد بن محمد الغزالي الطوسي (المتوفى: ٥٠٥هـ)، **المستصفى**، تحقيق: محمد عبد السلام عبد الشافي، الناشر: دار الكتب العلمية، الطبعة: الأولى، ١٤١٣هـ - ١٩٩٣م.
- ابن فارس، أحمد بن فارس بن زكرياء القزويني الرازي، أبو الحسين (المتوفى: ٣٩٥هـ)، **مقاييس اللغة**، المحقق: عبد السلام محمد هارون، الناشر: دار الفكر، عام النشر: ١٣٩٩هـ - ١٩٧٩م.

- ابن فارس، أبو الحسين، أحمد بن فارس بن زكريا القزويني الرازي (المتوفى: ٣٩٥هـ)، **مجمل اللغة**، دراسة وتحقيق: زهير عبد المحسن سلطان، الناشر: مؤسسة الرسالة – بيروت، الطبعة: الثانية – ١٤٠٦ هـ – ١٩٨٦ م.
- ابن أبي الفتح، محمد بن أبي الفتح بن أبي الفضل البعلي، أبو عبد الله، شمس الدين (توفي: ٧٠٩هـ)، **المطلع على ألفاظ المقنع**، تحقيق: محمود الأرناؤوط وياسين محمود الخطيب، الناشر: مكتبة السوادي للتوزيع، الطبعة: الطبعة الأولى ١٤٢٣هـ – ٢٠٠٣ م.
- الفراهيدي، أبو عبد الرحمن، الخليل بن أحمد بن عمرو بن تميم الفراهيدي البصري (المتوفى: ١٧٠هـ)، **العين**، تحقيق: د مهدي المخزومي، د إبراهيم السامرائي، الناشر: دار ومكتبة الهلال.
- الفراهيدي، أبو عبد الرحمن، الخليل بن أحمد بن عمرو بن تميم الفراهيدي البصري (المتوفى: ١٧٠هـ)، **العين**، تحقيق: د مهدي المخزومي، د إبراهيم السامرائي، الناشر: دار ومكتبة الهلال.
- **الفقه الميسر في ضوء الكتاب والسنة**، مجموعة من المؤلفين، الناشر : مجمع الملك فهد لطباعة المصحف الشريف.
- الفيروزآبادى، أبو طاهر، مجد الدين محمد بن يعقوب الفيروزآبادى (المتوفى: ٨١٧هـ)، **القاموس المحيط**، تحقيق: مكتب تحقيق التراث في مؤسسة الرسالة، الناشر: مؤسسة الرسالة للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت – لبنان، الطبعة: الثامنة، ١٤٢٦ هـ – ٢٠٠٥ م.
- قاضي خان، فخر الدين حسن بن منصور بن محمود الأوزجندي الفرغاني المعروف بقاضي خان (ت ٥٩٢ هـ) **شرح «الزيادات، لمحمد بن الحسن الشيباني**، حقق نصوصه: دكتور قاسم أشرف نور أحمد، الناشر: المجلس العلمي – كراتشي، باكستان، عام النشر: ١٤٢١ هـ – ٢٠٠٠ م.

- ابن قدامة، شمس الدين أبو الفرج عبد الرحمن بن محمد بن أحمد بن قدامة المقدسي (المتوفى: ٦٨٢ هـ)، **الشرح الكبير**، تحقيق: د عبد الله بن عبد المحسن التركي – د عبد الفتاح محمد الحلو، الناشر: هجر للطباعة والنشر والتوزيع والإعلان، القاهرة – جمهورية مصر العربية، الطبعة: الأولى، ١٤١٥ هـ – ١٩٩٥ م.
- ابن قدامة، أبو محمد، موفق الدين عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة المقدسي الجماعيلي الدمشقي الصالحي الحنبلي (المتوفى: ٥٤١ – ٦٢٠ هـ)، **المغني**، تحقيق: عبد الله بن عبد المحسن التركي وآخرون، الطبعة: الثالثة، ١٤١٧ هـ – ١٩٩٧ م، الناشر: دار عالم الكتب للطباعة والنشر والتوزيع، الرياض – المملكة العربية السعودية.
- القرافي، أبو العباس، شهاب الدين أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن المالكي الشهير بالقرافي (المتوفى: ٦٨٤هـ) **الذخيرة**، تحقيق: محمد بو خبزة، الناشر: دار الغرب الإسلامي- بيروت، الطبعة: الأولى، ١٩٩٤م.
- القرضاوي، يوسف القرضاوي، **السياسة الشرعية في ضوء نصوص الشريعة ومقاصدها**، مكتبة وهبة.
- القونوي، قاسم بن عبد الله بن أمير علي، **أنيس الفقهاء في تعريفات الألفاظ المتداولة بين الفقهاء**، المحقق: يحيى حسن مراد، الناشر: دار الكتب العلمية، الطبعة: ٢٠٠٤م-١٤٢٤هـ.
- ابن قيم الجوزية، أبو عبد الله محمد بن أبي بكر بن أيوب المعروف بابن قيم الجوزية (المتوفى: ٧٥١ هـ)، **إعلام الموقعين عن رب العالمين**، قدم له وعلق عليه وخرج أحاديثه وآثاره: أبو عبيدة

مشهور بن حسن آل سلمان، شارك في التخريج: أبو عمر أحمد عبد الله أحمد، الناشر: دار ابن الجوزي للنشر والتوزيع، المملكة العربية السعودية، الطبعة: الأولى، ١٤٢٣ هـ.

- الكاساني، أبو بكر، علاء الدين بن مسعود الكاساني (المتوفى: 587 هـ)، **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع**، الناشر: دار الكتب العلمية، بيروت، 1425هـ_2004م.
- ابن كثير، أبو الفداء، إسماعيل بن عمر بن كثير القرشي البصري ثم الدمشقي (المتوفى: ٧٧٤ هـ)، **تفسير ابن كثير**، تحقيق: سامي بن محمد السلامة، الناشر: دار طيبة للنشر والتوزيع، الطبعة: الثانية ١٤٢٠ هـ - ١٩٩٩ م.
- ابن كثير، أبو الفداء إسماعيل بن عمر بن كثير القرشي البصري ثم الدمشقي (المتوفى: ٧٧٤ هـ) **تفسير القرآن العظيم**، المحقق: محمد حسين شمس الدين، الناشر: دار الكتب العلمية، منشورات محمد علي بيضون – بيروت، الطبعة: الأولى - ١٤١٩ هـ.
- اللاحم، عبد الكريم بن محمد اللاحم، **المطلع على دقائق زاد المستقنع «فقه القضاء والشهادات»**، الناشر: دار كنوز إشبيليا للنشر والتوزيع، الرياض - المملكة العربية السعودية، الطبعة: الأولى، ١٤٣٣ هـ - ٢٠١٢ م.
- ابن مازة، برهان الأئمة حسام الدين عمر بن عبد العزيز بن مازة البخاري الحنفي (المتوفى: 261 هـ)، **شرح أدب القاضي للخصاف**، تحقيق: محيي هلال السرحان، الناشر: مطبعة الارشاد، بغداد – العراق.
- مالك، مالك بن أنس (المتوفى: ١٧٩ هـ)، **الموطأ**، تحقيق وتعليق: بشار عواد معروف وآخرون، الناشر: مؤسسة الرسالة – بيروت، الطبعة: الأولى، ١٤١٢ هـ - ١٩٩١ م.

- مالك، مالك بن أنس بن مالك بن عامر الأصبحي المدني (المتوفى: ١٧٩هـ)، **المدونة**، الناشر: دار الكتب العلمية، الطبعة: الأولى، ١٤١٥هـ - ١٩٩٤م.
- الماوردي، أبو الحسن، علي بن محمد بن محمد بن حبيب البصري البغدادي (توفي: ٤٥٠هـ)، **الحاوي الكبير**، تحقيق: الشيخ علي محمد معوض - الشيخ عادل أحمد عبد الموجود، الناشر: دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان، الطبعة: الأولى، ١٤١٩ هـ -١٩٩٩م.
- **مجلة الأحكام العدلية**، تحقيق: نجيب هواويني، الناشر: نور محمد، كارخانه تجارتِ كتب، آرام باغ، كراتشي.
- المرغيناني، علي بن أبي بكر بن عبد الجليل الفرغاني المرغيناني، أبو الحسن برهان الدين (المتوفى: ٥٩٣هـ)، **الهداية في شرح بداية المبتدي**، تحقيق: طلال يوسف، الناشر: دار احياء التراث العربي - بيروت - لبنان.
- ابن الملقن، ابن الملقن سراج الدين أبو حفص عمر بن علي بن أحمد الشافعي المصري (توفي:804هـ)، **البدر المنير في تخريج الأحاديث والأثار الواقعة في الشرح الكبير**، المحقق: مصطفى أبو الغيط وعبد الله بن سليمان وياسر بن كمال، الناشر: دار الهجرة للنشر والتوزيع - الرياض-السعودية، الطبعة: الاولى، ١٤٢٥هـ-٢٠٠٤م.
- المناوي، زين الدين محمد المدعو بعبد الرؤوف بن تاج العارفين بن علي بن زين العابدين الحدادي ثم المناوي القاهري (المتوفى: ١٠٣١هـ)، **التيسير بشرح الجامع الصغير**، الناشر: مكتبة الإمام الشافعي - الرياض، الطبعة: الثالثة، ١٤٠٨هـ - ١٩٨٨م.

- أبو منصور، محمد بن أحمد بن الأزهري الهروي، (المتوفى: ٣٧٠هـ)، ، **تهذيب اللغة**، تحقيق: محمد عوض مرعب، الناشر: دار إحياء التراث العربي – بيروت، الطبعة: الأولى، ٢٠٠١م.
- ابن منظور، أبو الفضل، محمد بن مكرم بن علي جمال الدين ابن منظور الأنصاري الرويفعى الإفريقى (المتوفى: 711هـ)، **لسان العرب**، الناشر: دار صادر – بيروت، الطبعة: الثالثة – ١٤١٤ هـ.
- المواق، أبو عبد الله، محمد بن يوسف بن أبي القاسم بن يوسف العبدري الغرناطي (المتوفى: ٨٩٧هـ)، **التاج والإكليل لمختصر خليل**، الناشر: دار الكتب العلمية، الطبعة: الأولى، ١٤١٦هـ-١٩٩٤م.
- نخبة من اللغويين بمجمع اللغة العربية بالقاهرة، **المعجم الوسيط**، الناشر: مجمع اللغة العربية بالقاهرة، الطبعة: الثانية [كُتبَتْ مقدمتُها ١٣٩٢ هـ = ١٩٧٢ م]، وصَوَّرَتْها: دار الدعوة بإستانبول، ودار الفكر ببيروت، وغيرهما كثير.
- النسفي، أبو البركات، عبد الله بن أحمد (نحو ٦٢٠ – ٧١٠ هـ)، **كنز الدقائق**، تحقيق: سائد بكداش، الناشر: دار البشائر الإسلامية، دار السراج، الطبعة: الأولى، ١٤٣٢ هـ – ٢٠١١.
- نصر فريد، محمد فريد واصل، **السلطة القضائية ونظام القضاء في الإسلام**، أمام الباب الأخضر-سيدنا الحسين، المكتبة التوفيقية.
- النظام القضائي، الناشر: **وزارة الأوقاف السعودية**.
- النملة، عبد الكريم بن علي بن محمد النملة، **المهذب في علم أصول الفقه المقارن**، الناشر: مكتبة الرشد – الرياض، الطبعة: الأولى: ١٤٢٠ هـ – ١٩٩٩ م.

- النووي، أبو زكريا محيي الدين يحيى بن شرف النووي (ت ٦٧٦ هـ)، **روضة الطالبين وعمدة المفتين**، حققه: قسم التحقيق والتصحيح في المكتب الإسلامي بدمشق، بإشراف زهير الشاويش [ت ١٤٣٤ هـ]، الناشر: المكتب الإسلامي، بيروت– دمشق– عمان، الطبعة: الثالثة، ١٤١٢ هـ / ١٩٩١ م.
- ابن الهمام الحنفي، كمال الدين محمد بن عبد الواحد السيواسي ثم السكندري (المتوفى: ٨٦١ هـ)، **فتح القدير على الهداية**، الناشر: شركة مكتبة ومطبعة مصفى البابي الحلبي وأولاده بمصر، الطبعة: الأولى، ١٣٨٩ هـ _ ١٩٧٠م.
- ابن الهمام، كمال الدين محمد بن عبد الواحد السيواسي ثم السكندري (المتوفى:1 ٨٦١ هـ)، **فتح القدير على الهداية**، الناشر: شركة مكتبة ومطبعة مصفى البابي الحلبي وأولاده بمصر، الطبعة: الأولى، ١٣٨٩ هـ = ١٩٧٠ م.
- وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية، **الموسوعة الفقهية الكويتية**، الطبعة: (من ١٤٠٤ – ١٤٢٧هـ)، الناشر: دارالسلاسل – الكويت، الطبعة: الثانية.
- ياسين، محمد نعيم ياسين، **نظرية الدعوى بين الشريعة الإسلامية وقانون المرافعات المدنية والتجارية**، الناشر: دار عالم الكتب للطباعة والنشر والتوزيع_ الرياض، الطبعة: 1423هـ_ 2003م.

القوانين:

- قانون أصول المحاكمات الشرعية رقم (31) لسنة 1959م.
- قانون الأحوال الشخصية الأردني 61 لسنة 1976م.
- قانون الطفل الفلسطيني رقم 7 لسنة 2004م.
- قانون العدل والإنصاف في القضاء على مشكلات الأوقاف.
- قانون العقوبات رقم (16) لسنة 1960م.
- قرار بقانون رقم (17) لسنة 2016 م بشأن التنفيذ الشرعي.
- قانون الأحوال الشخصية الأردني رقم (15) لعام 2019.
- قرار بقانون رقم (21) لسنة 2019م المعدل للتشريعات الناظمة للأحوال الشخصية بشأن تحديد سن الزواج.

التعميمات:

- تعميم رقم: (2012/59)، 2012/8/27م، 2012/8/30م، الخاص بالعمل بالخلع القضائي والمشاهدة مع الاستضافة وسلطة تقدير القاضي الشرعي بشهرة النزاع والشقاق.
- تعميم رقم: (33/ 2022م)، 2022/6/22م، موضوعه: ثبوت شهرة النزاع والشقاق.
- تعميم رقم: (31/ 2022م)، 2022/3/8م، موضوعه: الآلية المتبعة في تبليغ الرجعة، الطلاق بواسطة دائرة الإرشاد والإصلاح الأسري.

- تعميم رقم: 2009/34م الخاص بالوقف والوقف الذري.
- تعميم رقم: 2009/13م الخاص بالوقف والوقف الذري.

المقابلات الشخصية والمكالمات الهاتفية:

- مقابلات شخصية مع القاضي الشرعي ناصر القرم، رئيس محكمة الاستئناف الشرعية نابلس.
- مقابلة شخصية مع المرشدة الاجتماعية في محكمة قلقيلية الشرعية، مي جبارة.
- مكالمة هاتفية مع القاضي الشرعي ناصر القرم، رئيس محكمة الاستئناف الشرعية نابلس.
- مكالمة هاتفية مع المأذون الشرعي في محكمة قلقيلية الشرعية، الشيخ إبراهيم داود.

المقالات والمجلات:

- الدباغ، أيمن مصطفى، **التعسف بالطلاق (حقيقته، معاييره، حالاته، الجزاء المترتب عليه)**، مجلة جامعة الأقصى، سلسلة العلوم الإنسانية، المجلد 18، العدد 1.
- جيهان، جيهان الطاهر محمد عبد الحليم، **رد شبهة تعطيل النص الشرعي لتحقيق المصلحة**، 1433هـ-2012م، بحث منشور على شبكة الإنترنت.

المواقع الإلكترونية:

- كيف تتم إجراءات حصر التركة و استخراج حصر الورثة ؟ | المحامي سليمان العمري (alomarylawfirm.com).
- محمد عزام، قاضي محكمة رام الله والبيرة الشرعية، برنامج عين على القضاء الشرعي، تقديم إسراء الهباش، إنتاج فضائية القدس التعليمية بالتعاون مع ديوان قاضي القضاة، حلقة مذاعة على الصفحة الرسمية لديوان قاضي القضاة على الفيسبوك بعنوان (الطلاق مقابل الإبراء العام)، https://www.facebook.com/share/v/zocwx2HSWG49Z7vB/?mibextid=w8EBqM ،22/12/2019.
- https://www.sjd.ps/home/Counselingfamilyreform?c=ar-SA
- https://jilrc.com/archives/15562.
- https://wafa.ps/Pages/Details/76341.
- آمال نوفل: **فحص الثلاسيميا إجراء خارج القانون**، مقال منشور في جريدة الحياة الجديدة، https://www.alhaya.ps/ar/Article/71313 . 26أيلول/2018،
- https://www.moh.gov.sa/HealthAwareness/Beforemarriage/Pages/default.aspx.
- altibbi.co

فهرس المحتويات

الإهداء	**ب**
الشكر والتقدير	**ج**
ملخص البحث	**د**
المقدمة	**1**
تمهيد: في المصالح المرسلة	**13**
المطلب الأول: مفهوم المصلحة المرسلة، ومشروعيتها وأهميتها	14
المطلب الثاني: خصائص المصلحة المرسلة، وضوابطها، وشروطها	26
المطلب الثالث: مجال العمل بالمصلحة المرسلة، وأسبابها	28
الفصل الأول: المصلحة المرسلة وتطبيقاتها فيما يتعلق بالزواج، والطلاق، والتفريق بين الزوجين، والحضانة والضم والمشاهدة والاستضافة	**32**
المبحث الأول: المصلحة المرسلة وتطبيقاتها في الزواج	**33**
المطلب الأول: المصلحة في التوثيق عند الزواج	34

المطلب الثاني: المصلحة في تحديد سن الزواج	38
المطلب الثالث: المصلحة في إجراء الفحص الطبي قبل عقد الزواج	42
المطلب الرابع: المصلحة في تحديد توابع المهر بالقيمة، وتوثيقها	46
المطلب الخامس: المصلحة في وجوب سؤال المأذون الخاطبين عن وجود الرضاع المحرم	52
المبحث الثاني: المصلحة المرسلة وتطبيقاتها في دعاوى التفريق للنزاع والشقاق	**56**
المطلب الأول: التعريف بحقيقة دعوى التفريق للنزاع والشقاق	57
المطلب الثاني: المصلحة في إنشاء دائرة الإصلاح الأسري	61
المطلب الثالث: المصلحة في ثبوت النزاع بالشهرة	65
المطلب الرابع: المصلحة في عدم سماع الشهود في أول جلسة للنظر في دعوى النزاع والشقاق	67
المطلب الخامس: المصلحة في ضرب أجل للحكمين لأجل الإصلاح	70

المطلب السادس: المصلحة في تقدير نسبة الضرر على كل واحد من الزوجين	74
المبحث الثالث: المصلحة المرسلة وتطبيقاتها في الطلاق، والتفريق بسبب العيب والجنون	**77**
المطلب الأول: المصلحة في لزوم حضور المطلق للمحكمة للتوكيل بالطلاق	78
المطلب الثاني: المصلحة في وجوب المسارعة بإخبار المطلقة غيابيا بالمحكمة وعدم إعطاء المطلق وثيقة ثبوت الطلاق حتى التأكد من وصول البلاغ لطليقته	81
المطلب الثالث: المصلحة في التعويض بالطلاق التعسفي	83
المطلب الرابع: المصلحة في وجوب موافقة الولي عند الإبراء العام بالطلاق لمن هي أقل من 18 عام	85
المطلب الخامس: المصلحة في عرض المَعيب على الطبيب المختص ولزوم شهادة الطبيب مع تقريره	88
المطلب السادس: المصلحة في التفريق للضرر بسبب الجنون وعدم انتظار مهلة سنة	91

المبحث الرابع: المصلحة المرسلة وتطبيقاتها في الأحكام المتعلقة بدعاوى الحضانة والضم والمشاهدة والاستضافة	**94**
المطلب الأول: التعريف بالحضانة والضم والمشاهدة والاستضافة	95
المطلب الثاني: المصلحة في تعيين المستلم للصغير عند اصطحابه لرؤية الطرف الآخر له (المحكوم له)	99
المطلب الثالث: المصلحة من إنشاء غرف مشاهدة داخل مبنى المحكمة الشرعية، وغرفة استضافة في قسم الشرطة	101
المطلب الرابع: المصلحة من إلزام المحكوم له في دعاوى المشاهدة والاستضافة بكفالة عدلية لضمان إرجاع الصغير	103
الفصل الثاني: المصلحة المرسلة وتطبيقاتها فيما يتعلق بمجلس القضاء، والتركات والتخارج، وبعض المعاملات القضائية	**105**
المبحث الأول: المصلحة المرسلة وتطبيقاتها المتعلقة بمجلس القضاء	**106**
المطلب الأول: المصلحة من إنشاء نظارة داخل مجلس القضاء	107
المطلب الثاني: المصلحة في اتخاذ شرطة من النساء في مجلس القضاء	110

المطلب الثالث: المصلحة من تخصيص مكان خاص لنظر الدعوى (أي للقاضي وكاتبه)، وآخر لأطراف الدعوى والوكلاء	112
المطلب الرابع: المصلحة من إنشاء قسم خاص لترتيب القضايا والحجج (القلم) وآخر لإجراء عقود الزواج	114
المطلب الخامس: المصلحة من إنشاء دوائر التنفيذ الشرعي وربطها إلكترونيا بالدوائر الحكومية والشرطة	116
المبحث الثاني: المصالح المتعلقة بالتركات والتخارج	**118**
المطلب الأول: المصلحة في عدم قبول دعوى التخارج حتى انقضاء العدة للمرأة	119
المطلب الثاني: المصلحة في قيام المحكمة بتعيين خبراء ومخمنين في دعوى التخارج	121
المطلب الثالث: المصلحة في اعتبار الأمثل بالنسبة لحصص القاصرين والمحجور عليهم عند تقسيم التركة	123
المطلب الرابع: المصلحة في إجابة طلب الورثة الحجر على مورثهم السفيه	126

المطلب الخامس: المصلحة من إرسال معاملة حصر الإرث للأجهزة الأمنية للكشف عن وجود مشكلات أمنية متعلقة بالتركة	129
المطلب السادس: المصلحة من تعليق لائحة في مسجد بلدة طالب تقسيم الميراث لمدة محددة للإعلام عن طلب تقسيم التركة	131
المبحث الثالث: المصالح المتعلقة بالمعاملات	**133**
المطلب الأول: المصلحة في وجوب حضور الموكل وكالة عامة إلى المحكمة الشرعية	134
المطلب الثاني: المصلحة في طلب تقرير أولي قبل إثبات قضية الحجر	136
المطلب الثالث: المصلحة في منع تسجيل الوقف الذّري الذي يهدف إلى حرمان أولاد البنات	137
المطلب الرابع: المصلحة في إعطاء القاضي الصلاحية بوقف الدعوى بأي مرحلة من مراحلها إذا رأى إمكانية الإصلاح بين أطراف الدعوى	140
الملاحق	**142**
الخاتمة	**148**

المصادر والمراجع	153
فهرس المحتويات	174