الطلاق البدعي من واقع قانون الأحوال الشخصية للمسلمين السوداني ١٩٩٣م

د. الخاتم عبدالرحمن أبوالحسن أبوالقاسم

المستخلص

الطلاق البدعي هو الطلاق الذي لايوافق السنة، وهو من أنواع الطلاق التي أتفق الفقهاء على حرمتها، وإن كانوا قد اختلفوا في وقوعه، على أن المستقرئ واقع القانون السوداني يجد أنه ذهب فيه مذهب الجمهور، وهو اعتباره واقعاً، وذلك عند تناول القانون الحالات التي لايقع فيها الطلاق ، حيث ذكر الحالات التي يعتبر القانون فيها الطلاق غير واقع، لكنه لم يذكر معها الطلاق ألبدعي، وهذا صمت في موضع الحاجة إلي بيان، يستخلص منه أن القانون لايعدّه ضمن الحالات التي يقع فيها الطلاق. كما تناول القانون شروط وقوع الطلاق ولم يذكر ضمنها أن يكون الطلاق وفقا للسنة، حتي يُخرج الطلاق ألبدعي، وبهذا يكون القانون السوداني قد اختار وقوع هذا النوع من الطلاق. كما أن المستقرئ واقع القانون السوداني. يجد أنه وبحكمه بايقاع الطلاق البدعي قد خالف القواعد الفقهية المحكّمة على سائره. تدرس هذه الورقة الطلاق ألبدعي، وحكمه، واختلاف الفقهاء في إيقاعه، مع ما اختاره القانون السوداني، كما تدرس القواعد الفقهيه الحاكمة للقانون ، وفرضية مخالفة القانون هذه القواعد بحكمه بوقوع هذا النوع من الطلاق.

Abstract

The divorce which doesn’t agree with the prophet’s sayings (Sunnah) is considered one of the many kind of divorces that jurisprudents agreed upon its forbiddingness, although they didn’t agree upon its happening. This is in accordance that the reader of the Sudanese law finds it goes like the trend of the public, which considered it as a reality (The divorce). This is when the law takes the cases that don't cause divorce. Since it mentions the cases in which the law doesn't accept the occurrence of divorce, but it didn’t mention the divorce that doesn’t agree with Sunnah, and this is silence in the position of need for clarification to elicit from it that the law doesn’t consider it among the cases that causes divorce.

The law also handled the conditions that cause divorce, but didn't mention that the divorce will be according to Sunnah, so as to exit the fad divorce, thus the Sudanese law has chosen the occurrence of this kind of divorce and the reader for reality of the Sudanese law finds that when this divorce occurs, it diverts from the norm. This paper studies the divorce that doesn't belong to Sunnah rules, and it's essence, the disagreement of the religious scholars in its occurrence, together with what Sudanese law has chosen. It also studies the Jurisprudential rules that governs the law, and the assumption of the disagreement of law to these rules in the occurrence of this kind of divorce.

مقدمة

الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام علي اشرف المرسلين وعلي آله وصحبه

أما بعد فإن رسول الله صلى الله عليه وسلم قد بُعث على فترة من الرسل، فوجد الناس في أَمر المرأة على طرفي نقيض، منهم من يجعل المرأة متاعاً تُعامل كجملة المتاع، تباع، وتشترى، وتُورَث، لاحق لها حتى في نفسها، ومنهم من يجعل الحياة معها أبديَّة لاتنفك إلا بالموت، فجاء بالدين الوسط في كل شئ ، ﴿كَذَلِكَ جَعَلْنَاكُمْ أُمَّةً وَسَطًا لِّتَكُونُواْ شُهَدَاء عَلَى النَّاسِ﴾ [1] فكانت الزوجية مما نال من هذه الوسطية، حيث تجلت في كل أحكامها، فكان أَن نهى الشرع عن توقيت عقد الزواج بمدة محدودة؛ منعاً لتشبيه المرأة بالمتاعِ؛ يستمتع بها الرجل متى شاء، ثم يرمي بها متى ملَّها، كما شرع إمكانية الخلاص من الزواج متى تعذر استمراره، فمعلوم أنه في حالات كثيرة قد يحدث ما يجعل الطلاق ضرورة لازمة؛ إذا تنافرت الطباع، أو ساءت الأخلاق، أو غير ذلك مما يجعل الحياة الزوجية مستحيلة، فجعل المسلمين وسطاً بين الأَمرين، ثم أن الشريعة الاسلاميَّة وإن أباحت الطلاق للضرورة، فإنها قد نفَّرت منه، وجعلته أبغض الحلال إلى الله تعالى، فلا يصير المسلم إليه إلا وهو كاره له، كما توعدت المرأة التي تسأل زوجها الطلاق بغير سبب، فقد بين النبي صلى الله عليه وسلم أنه : (أيما أمرأة سألت زوجها الطلاق من غير بأس، فحرام عليها رائحة الجنة) [2] .

وقد حرصت الشريعة على بقاء الزوجية أيما حرص، فشرعت لذلك الأحكام الضروية فمن ذلك:

---

[1] .سورة البقرة آية (١٤٣)

١. اخرجه ابوداوود رقم (٢٢٢٦) وابن ماجه رقم (٢٠٥٥)، والدارمي رقم (٢٢٧٥)، والحاكم (٢٠٠/٢)، والبيهض(٣١٦/٧)، وأحمد (٢٧٧/٥) وصحيحه الالباني .

أنها أحكمت أواصر النكاح وكل ما يتعلق به من الحث على صله القرابة، أوالتنوية بحرمة المصاهرة ورعايتها، والتضييق على ما يؤدى إلى انحلال هذه الأواصر كما امرت.

بالمعاشرة بالمعروف والصبر على ذلك : ﴿وَعَاشِرُوهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ فَإِن كَرِهْتُمُوهُنَّ فَعَسَى أَن تَكْرَهُواْ شَيْئًا وَيَجْعَلَ اللّهُ فِيهِ خَيْرًا كَثِيرًا ﴾ [1]، .

كما شرعن التحكيم بين الزوجين عند حدوث الشقاق بينهما، وشرعن العدد، والمدة، والوقت في الطلاق؛ وقد شرع الله غير ذلك من الأحكام، مما يدل على أن الأصل في الأسلام منع الطلاق إلا لحاجة، ومن ذلك نهيه عن طلاق البدعة، وهو الطلاق لغير العدَّة التي أمر الله بها، وهو الطلاق الذي اتفق كلمة الفقهاء على تحريمه، غير أنهم قد اختلفوا في وقوعه؛ فمنهم من ذهب إلى وقوعه، وهم جمهور الفقهاء، ومنهم من ذهب إلى عدم وقوعه .

ولقد تناولت في هذه الورقة الطلاق البدعي تعريفه وحكمه واختلاف الفقها، في وقوعه مع بيان ما ذهب إليه القانون السوداني ومدى اتساقه مع القواعد الفقهيه التي صدر بها هذا القانون .

مشكلة الدراسة:

بناءً علي ماسبق من تحديد لموضوع الدراسة تتجلي مشكلة هذه الدراسة في ماهيه الطلاق البدعى واختلاف الفقهاء في وقوعه ما اخذ به القانون السوداني من اراء الفقها ومدي اتساقها مع النظام القانوني المتكامل وتتضح مشكلة البحث اكثر عند الإجابة عن الامثله الآتيه:

أ. ماهو طلاق البدعة.

ب. ماحكمه وضعاً وشرعاً

ج. وهل كان القانون السوداني متسقاً مع بعضه حينما اختار الحكم بإيقاعه .

أهداف الدراسة:

تهدف هذه الدراسة إلي التعريف بالطلاق البدعي وبيان حكمه وبيان اختيار القانون السوداني وأن هذا الاختيار ليس منسقاً مع القواعد الفقهيه التي جاءت في صدره والتي هي حاكمه عليه وهي جزء من النظام القانوني المتكامل للدولة.

أهمية الدراسة:

[1] سورة النساء آية (١٩)

تأتي اهمية الدراسة من ضرورة اتساق النظام القانوني لأي دوله في كل جزئياته وحيث رأي الباحث أن اختيار القانون السوداني امضاء الطلاق البدعي يخلق نوعاً من الاختلاف بين قواعده وهذه الدراسه تهدف إلي بيان ذلك.

منهج الدراسة:

تعتمد هذه الدراسة في تناولها ومعالجها للمشكلة التي تتعدي لها علي المنهج الاستقرائي والاستنباطي والوصفي ونظراً لأن قضية الطلاق البدعي من القضايا الشائكه فقد تجاوز الباحث الحديث المطول عن الاختلافات الفقهيه وإنما انحصر تناوله في الحد الذي يمكنه من تناول القضية المحورية وهي عدم اتساق القانون السوداني باختياره ايقاع الطلاق البدعي.

١.تعريف الطلاق

أ١.١ .تعريف الطلاق في اللغة : للطلاق في اللغة عدة معانٍ، منهاالتخلية، والإرسال، ومنه ناقه طالق، ونعجة طالق؛ أي مرسلة ترعى حيث شاءت، والطالق من الإبل هي التي يتركها الراعي لنفسها[١] لايحتلبها على الماء، يقال : استطلق الراعي ناقة لنفسه، وكذلك يقال طلقت الناقه إذا سرحت حيث شاءت، وحبس فلان في السجن طلقاً بغير قيد، وأطلقه فهو مطلق، وطليق : سرحه، فهو رفع القيد مطلقاً.[٢]

١.٢. تعريف الطلاق في الاصطلاح : اتفق الفقهاء على معنى الطلاق في الشرع على اختلاف ألفاظهم، على النحو الآتي :

فقد عرفه الأحناف بأنه رفع النكاح بلفظ مخصوص .[٣]

وعرفه المالكية : بأنه صفة حكمية ترفع حِلّيه متعة الزوج بزوجته، موجباً تكرارها مرتين للحر، ومرة لذى رق.[٤]

---

[١] الصحاح تاج اللغة، وصحاح العربية، أبو نصر إسماعيل بن حماد الجوهري، دارالعلم للملايين بيروت، لبنان .

[٢] تاج العروس من جواهر القاموس، محمد بن عبدالرزاق المرتضى الزبيدى طبعة الكويت ٢٤/٦ .

[٣] انظر فتح القدير ٢٠/٣ للعاجز الفقير (حاشية الهداية لابن الهام محمد بن عبدالواحد بن عبد الحميد السيواسي بيروت دار الفكر ط٢.

[٤] مواهب الجليل على مختصر، خليل دار الفكر، محمد بن عبدالرحمن المغربي المعروف بالخطاب الطبعة الثانية .

أما الشافعية، والحنابلة فقد عرفوه بأنه: حل قيد النكاح .[1]

على أن القانون السوداني قد ذهب في تعريف الطلاق ماذهب إليه الأحناف من تعريف مع اختلاف بسيط في الألفاظ فقد جاء في المادة (١٢٨) من قانون الأحوال الشخصية، أن الطلاق هو : (حل عقدة الزوجيَّة بالصيغة الموضوعة له شرعاً)، والصيغة الموضوعة له شرعاً هي اللفظ المخصوص الذي عناه الأَحناف بقولهم (بلفظ مخصوص)، وتعريف القانون أشمل؛ لأن الصيغة الموضوعية له شرعاَ، قد تكون لفظا، وقد تكون غيره .

٢.تعريف طلاق البدعة

عندما يطلق الفقهاء طلاق البدعة، فإنهم يقصدون الطلاق الذي لايوافق الطريقة المشروعة، ويوردون هذه العبارة في مقابل طلاق السنة، وهو الطلاق بالطريقة التي شرعها الله تعالى وصفاً، ووقتاً[٢]، وعندما يقول الفقهاء، الطلاق السني، أو طلاق السنة فهم لايعنون أن الطلاق سنة في نفسه يثاب فاعلها، ولا يعاقب تاركها، كما يقولون عن فعل القربات مما ليس واجباً، وأنما يقصدون أن الطريقة التي أوقع به الطلاق هي الطريقة التي اختطها الشرع لإيقاعه، حتى وإن كان الطلاق مما يبغضه الله تعالى ، ومرجع تسمية الفقهاء طلاق البدعة هو مقابلة الطلاق على الطريقة التي وصفها النبى صلى الله عليه وسلم لابن عمر رضي الله تعالى عنه، والتي وصفوها بطريقة السنة في الطلاق، لبيان النبى صلى الله عليه وسلم لها باعتبارها الطريق المشروع لمن إراد أن يوقع الطلاق، فقد جاء أن ابن عمر رضى الله عنه طلق أمراته وهي حائض، فذكر عمر ذلك النبى صلى الله عليه وسلم، فقال له النبي صلى الله عليه وسلم: (مره فليراجعها، ثم ليتركها حتى

[1] انظر المغني عبدالله بن أحمد قدامة مطبعة الأحكام القاهرة ٦٦/٧/ مغنى المحتاج شرح المنهاج٣ الخطيب الشربيني مطابع مصطفى الحلبي مصر ١٣٧٧هـ/٢٧٩ .

[2] . جامع العلوم والحكم مرجع سابق ٢٦٥.

تطهر، ثم تحيض، ثم تطهر، ثم إن شاء أَمسك بعد، وإن شاء طلق قبل أن يمس، فتلك العَّدة التي أَمر الله أَن تطلق لها النساء [١]، ومن هنا جاء التسمية .

قال ابن عباس: الطلاق على أربعة وجوه، وجهان حلال، ووجهان حرام .....

وأما الحرام، فأن يطلقها حائضاً، أو حين يجامعها لايدريء أشتمل الرحم على ولد أم لا [٢].

فكل طلاق في الحيض، وكل طلاق في طهر جامع فيه قبل بيان اشتمال الرحم على الولد من عدمه يسمى طلاق بدعة .

يقول الماوردي : طلاق البدعة في حيض، أو طهر مجامع فيه .

كما أُلحق النفاس بالحيض كون المرأة حال نفاسها ليست طاهراً، فكما أن طلاقها حائض طلاق بدعة بسبب عدم الطهارة، فكذلك طلاق المرأة وهي نفساء طلاق بدعة [٣].

قال القرطبي : طلاق السنة ما جمع شروطاً سبعة، وهي أن يطلقها واحدة، وهي ممن تحيض، طاهراً لم يمسها فيه في ذلك الطهر، ولا تقدمه طلاق في حيض، ولا تبعه طلاق في طهر يتلوه، ولا عن العوض، وهذه الشروط السبعة من حديث ابن عمر [٤] .

وبعد فأنواع طلاق البدعة، والتي عُنيت يتناولها في هذا الكتاب ثلاثة أنواع هي :

١. طلاق الحائض .
٢. طلاق النفساء .
٣. طلاق الطاهر التي جامعها زوجها، ولا يدري اشتمل الرحم على ولد أم لا.

---

[١] . اخرجه البخاري ٣| ٤٥٨/،٨٠، ومسلم ١٨٠\٤، وأبو داوود بالرقم (١٢٧٩)، والرقم (١٢٨٠)، والنسائي ٩٤/٢، والدار قطنى ٦/٤ .
[٢] . رواه عبد الرزاق في مصنفه (١٠٠٩٥٠) .
[٣] . انظر السنن، ابوبكر أحمد بن الحسين البيهقي، دار المعرفة، بيروت، ٤١٨/٧ .
[٤] . الجامع لاحكام القرءان أبو عبدالله محمدبن أحمد القرطبي، دار الكتاب، الطبعة الثانية ١٥٢/٨ .

٣.حكم طلاق البدعة وأدلته

١.٣. حكم طلاق البدعة

لاخلاف بين الفقهاء على أن طلاق المرأة وهي حائض، أَو بعد جماعها، وقبل معرفة ما إذا كان الرحم قد اشتمل على ولد أَم لا، لاخلاف أَن ذلك الطلاق مخالف للسنة .

جاء في الإجماع لابن المنذر : (وأجمعوا على أنَّ الطلاق للسنة : أن يطلقها طاهراً في قبل عدتها) . [١]

وقد حكى كثير من الفقهاء الإجماع على تحريم هذا النوع الطلاق؛منهم الإمام النووي، [٢] وابن قدامة؛ حيث جاء في المغني مانصه : (فالطلاق في الحيض، أو طهر جامعها فيه أجمع العلماء في

[١] الإجماع لابن المنذر النيسايوري، طبعة دار طيبة ،الطبعة الأولى سنة ١٤٠٢هـ ص ٧٩ .
[٢] شرح صحيح مسلم، يحي بن شرف الدين النووي، المطبعة المصرية ومكتبتها ٦٠/١٠ .

جميع الأمصار، وفي كل الأعصار على تحريمه، ويسمى طلاق بدعة)،[1]على أن الأحناف قد ذهبوا إلى أَنه مكروه كراهة تحريم .[2]

وقد ألحق الفقهاء طلاق النفساء بالطلاق في الحيض بجامع عدم الطهر في كل كما ذكرنا آنفاً .

٢.٣: أدلة تحريم طلاق االبدعة :

١.٢.٣.أدلة تحريم طلاق االبدعة من القرآن الكريم :

قوله تعالى : ﴿**يَا أَيُّهَا النَّبِيُّ إِذَا طَلَّقْتُمُ النِّسَاء فَطَلِّقُوهُنَّ لِعِدَّتِهِنَّ**﴾[3]، وطلاق المرأة لعدَّتها هو أن تطلق طاهراً من غير جماع، ذكر ذلك غير واحد من العلماء؛ منهم يزيد بن عبدالله، وابن عباس، وقتادة، والضحاك، والسّدّى، فقد كان ابن عباس يرى أن الطلاق على أربعة أَوجه، وجهان حلال، ووجهان حرام، فأما الحلال فهما أن يطلقها طاهراً من غير جماع، وأن يطلقها حاملاً بيّناً حملها، وأما الحرام فهما أن يطلقها وهي حائض، أو يطلقها حين يجامعها، لايدري أشتمل الرحم على ولد، أم لا .

كما أنه أي ابن عباس – كان يرى أن طلاق السنَّة هوأن يطلقها طاهراً، وفي كل طهر ، وهي العدّة التي أمر الله بها، أي أنه يطلقها إذا طهرت من قبل أن يمسَّها، فإن أراد أن يطلقها ثانية تركها حتى تحيض حيضه أخرى، ثم يطلقها الثانية، فإن أراد الثالثة تركها حتى تحيض، فإن طهرت طلقها الثالثة . [4]

---

[1] المغني ابن قدامة مرجع سابق ٩٧/٧ .
[2] انظر فتح القدير، زين الدين بن إبراهيم بن نجيم المصري، عالم الكتب ٢٨/٣ ومابعدها، ومغنى المحتاج ٣٧/٣ .
[3] . سورة الطلاق آية (١).
[4] روى ذلك عن قتادة والضحاك، والسدي، وانظر جامع البيانات للطبري ١٢٩/١٤، ومابعدها .

٢.٢.٣.أدلة تحريم طلاق البدعة من السنة :

ماجاء في صحيحي البخاري، ومسلم ، وغيرهما، عن ابن عمر رضى الله عنهما، أنه طلق امرأته وهي حائض، فسأل عمر النبي صلى الله عليه وسلم عن ذلك، فقال له: (مره فليراجعها، ثم ليتركها حتى تطهر، ثم تحيض، ثم تطهر، ثم إن شاء أمسك بعد، وإن شاء طلق قبل أن يمس؛ فتلك العدِّةَ التي أمر الله أن تطلق لها النساء)[١].

وفي رواية لمسلم أن عبدالله ابن عمر قال:طلقت امرأتي وهي حائض، فذكر ذلك عمر للنبي صلى الله عليه وسلم، فتغيظ رسول الله صلى الله عليه وسلم، ثم قال : (مره فليراجعها حتى تحيض حيضه أخرى مستقبلة سوى حيضيتها التي طلقها فيها، فإن بدا له أن يطلقها فليطلقها طاهراً من حيضتها قبل أن يمسها، فذلك الطلاق للعدَّة كما أمر الله)، وكان عبدالله طلقها تطليقه واحدة، فحسبت من طلاقها، وراجعها عبدالله كما أمره رسول الله صلى الله عليه وسلم.

فهذا الحديث بروايتيه نصّ" في تحريم طلاق البدعة؛ لأنه صلى الله عليه وسلم بعد أن أَمر ابن عمر أن يراجع امراته بيَّن له وقت الطلاق الصحيح، واصفاً ذلك الوقت بأنه : (العدة التي أَمر الله أن تطلق لها النساء).

ثم إن رسول الله صلى الله عليه وسلم تغيظ لطلاق ابن عمر على هذا النحو، وليس أدلَّ على تحريم طلاق البدعة من غضب رسول الله صلى الله عليه وسلم ، فرسول الله صلى الله عليه وسلم لايغضب إلا لحرام، وهو المبعوث ميسّراً، كما أن أَمره صلى الله عليه وسلم ابن عمر بإمساك زوجته بعد المراجعة، ثم يطلقها إن شاء بعد أن تطهر، يدل كذلك على حرمة الطلاق في الحيض؛ وقد ذكر الفقهاء أن أمره بالرجعة لواحدة من علل ثلاث .

الأولى : أن العلة في ذلك تحريم الطلاق في زمن الحيض؛ لأن في ذلك تطويل العدة، فأمره بالرجوع ليزول المعنى الذي حرم الطلاق في الحيض لأجله .

[١] اخرجه مسلم ١٨٠/٤

الثانيـة : أنـه أمره برجعتها عقوبـة لـه على طلاقها في زمن الحيض، فعاقبه بنقيض قصده، وأمره بإرجاعها عكس مقصوده .

الثالثة : أنه أنما أمر بإرجاعها ليقع الطلاق الذي إراده الله في زمن الإباحة، وهو الطهر الذي لم يمسَّها فيه، فلو لم يرتجعها لكان الطلاق الذي ترتبت عليه الأحكام هو الطلاق المحرّم، والشارع لايرتب الأحكام على طلاق محرم؛ فأمره برجعتها ليطلقها طلاقاً مباحاً تترتب عليه أحكام الطلاق.

قلت وكل هذه العلل صحيحة تصبُّ في اتجاه واحد، هو حرمة الطلاق في الحيض؛ إذا إن تطويل العدّة فيه مضارَّة للمرأة، وهذا محرم؛ لأن من مقررات الشرع أنه (لاضرر ولا ضرار) .

كما أننا إن قلنا إنه أمره بإرجاعها عقوبة له، فإنه لاعقوبة إلا على مخالفة لأمر الشارع، والطلاق الذي إراده الله هو الطلاق في الطهر الذي لم يمسها فيه، ومخالفة ذلك توجب العقوبة.

على أنه يجب التنبيه إلى أن حرمة الطلاق في الحيض إنما هي للمرأة المد خول بها، أما من لم يدخل بها فيجوز طلاقها في الحيض ، كما ذكر ذلك ابن القيم حيث يقول: وأما من لم يُدخَل بها فيجوز طلاقها حائضاً، وطاهراً،كما قال تعالى : ﴿**لاَّ جُنَاحَ عَلَيْكُمْ إِن طَلَّقْتُمُ النِّسَاء مَا لَمْ تَمَسُّوهُنُّ أَوْ تَفْرِضُواْ لَهُنَّ فَرِيضَةً**﴾[1]، وقال تعالى : ﴿**طَلِّقُوهُنَّ لِعِدَّتِهِنَّ**﴾ [2]، وهذه لاعدة لها، ولولا هاتان الآيتان اللتان فيهما إباحة الطلاق قبل الدخول لمنع من طلاق من لاعدة له عليها [3]، كما أن هنالك بعض الصور غير هذه ذكرها ابن حجر في فتح الباري : أنه يستثني من تحريم طلاق الحائض صور : منها مالو كانت حاملاً، ورأت الدم، وقلنا الحامل تحيض، فلا يكون طلاقاً بدعيًّا ، لاسيما إن وقع بقرب الولادة، ومنها إذا طلق الحاكم على المولي، واتفق وقوع ذلك في الحيض، وكذا في صور الحكمين إذا تعين ذلك طريقاً لرفع الشقاق، وكذلك الخلع. [4] .

---

[1]. سورة البقرة الآية ٢٣٦

[2].سورة الطلاق أية رقم (١)

[3]. انظر زاد المعاد لابن قيم الجوزية ٤٣/٤ الطبعة المصرية الثانية ١٣٩٢هـ .

[4] انظر فتح البادي شرح صحيح البخاري، مرجع سابق ٣٤٦/٩، ومابعدها .

قال القاضي أبوبكر ابن عربي : قال علماؤنا : طلاق السنة ماجمع سبعة شروط وهي: أن يطلقها واحدة، وهي ممن تحيض، طاهراً لم يمسها في ذلك الطهر، ولا تقدمه طلاق في حيض، ولاتبعه طلاق في طهر يتلوه، و طلاق على العوض) [١]

هذا وقد روى بعضهم الاختلاف في الطلاق في الحيض، هل هو محرم لحق الله فلا يباح وإن سألته إياه، أو محرم لحقها فيباح بسؤالها إياه، في ذلك وجهان، قال الزركشي : والأوَّل ظاهر إطلاق الكتاب، والسنَّة . [٢]

ومما يناسب هذا ماذكره ابن عابدين الحنفى الذي نصه : (ظاهر الرواية كما في الكافى، وظاهر المذهب، وقول الكل كما في فتح القدير : أنه إذا راجعها في الحيض أمسك عن طلاقها حتى تطهر، ثم تحيض، ثم تطهر، فيطلقها ثانية، ولا يطلقها في الطهر الذي يطلقها في حيضه؛ لأنه بدعى، كذا في البحر . [٣]

وكذلك روى مثله عن مالك، وزيادة أن من طلق امرأته وهي حائض، أو نفساء أجبر على رجعتها[٤] بل إن مالكاً رحمه الله ذهب إلى وجوب إجباره على الرجعة، وقد خالفه في ذلك الشافعي، وأبوحنيفه، وأحمد ، وقالوا بل يندب إلى الرجعة[٥]، وكل ذلك يدل على أن كلهم متفقون على حرمة الطلاق في الحيض .

---

[١] انظر أحكام القرءان ابوبكر بن العربي، طبعة دار الفكر لبنان ومصر ٢٦٤/٤ .

[٢] . الانصاف قي معرفة الراجح من الخلاف، أبوالحسن على بن سليمان المرداوي تحقيق د. عبدالله الزكي مطبوع مع المقنع، والشرح الكبير دار هجر٤٤٩/٨.

[٣] . حاشية ابن عابدين محمد أمين ابن عمر من عبد العزيز، شركة مصطفى الباب الحلبي الطبعة الثانية ١٣٨٦. ٢٤٦/٣ .

[٤] . المدونه الكبرى للإمام مالك ابن أنس، رواية سحنون بن سعيد التنوفي، مطبعة دار السعادة، مصر، ١٣٢٨هـ ٧٠/٢ .

[٥] . انظر بداية المجتهد، ونهاية المنتصر، أبو الوليد محمد بن أحمد بن رشد المطبعة الجمالية القاهرة، ٤٨/٢ .

٤.قول الفقهاء في طلاق البدعة

اختلف الفقهاء الفقهاء في لزوم الطلاق في الحيض على فريقين :

١.٤ . وهو الذي يرى وقوع الطلاق في الحيض، وهو جمهور الفقهاء من الحنفية [١]، والمالكية[٢]، والشافعية[٣]، والحنابل[٤] ورأي هذا الفريق هو أن الطلاق في الحيض، وإن كان محرماً إلا أنه يلزم صاحبه، ويعد طلاقاً ذا أحكام خاصة؛ منها حرمته المجمع عليها، لما لابسه من الحيض، ومنه أنَّ فيه الرجعة على اختلاف بين الفقهاء في حكمها بين الندب، والوجوب، ومنها الوقت الذي تطلق فيه المرأة التي طلقت حائضاً بعد المراجعة على اختلاف بين الفقهاء فيه أيضاً، بين أن يؤخر طلاقها إلى الطهر الذي يلي الطهر الذي يلي الحيضة التي طلقت فيها، وبين الطهر الذي يلي الحيضه التي طلقها فيها مباشرة، وهل يكون الطهر بمجرد انقطاع الدم، أم أنه لابد من التطهر بالغسل، فقد جاء عن الحنفية في بدائع الصنائع: وأما حكم طلاق البدعة فهو أنه واقع[٥] .

كما جاء عن المالكيَّة كما في الفواكة الدواني : فإن طلق زمن حيضها عالماً به لزمه الطلاق، وإن حرم عليه[٦]

كما جاء عن الشافعيَّة ماذكره الماوردى : فمذهبنا – أي في الطلاق في الحيض – أنه واقع، وأن كان محرماً [٧].

أما الحنابلة فقد أورد رأيهم في المسألة ابن قدامة في المغني : إن طلق

للبدعة ... أَثم، ووقع طلاقه في قول عامة أهل العلم [٨] .

---

[١] . بدائع الصنائع للكاساني، مرجع سابق ٩٦/٣، فتح القدير ٤٦٨/٣

[2] . المدونة ٨٩/٤ .

[٣] . الام، للامام أبي عبدالله محمد بن إدريس الشافعي، الدار المصرية للتأليف والترجمة ١٩٣/٥، شرح النووى على صحيح مسلم مرجع سابق ٦/١ .

[4] . المعنى لابن قدامه مرجع سابق ٢٧٩/٧ .

[٥] . بديع الصناع للكاساني، مرجع سابق ٩٦/٣ .

[٦] الفواكه الدواني على رسالة ابي زيد القيرواني أحمد غنيم بن سالم النفراوي ت ١١٢٦ تحقيق رضا فرحات مكتبة دار الثقافة الدينية ٢ /٣٣.

[٧] . الحاوي الكبير أبو الحسن على بن محمد بن حبيب الماوردي البصري، تحقيق على محمد معوض، وعادل أحمد عبدالموجود طبعة ١٤١٤ الناشر دار الكتب العلمية بيروت ١١٥/١٠ .

[٨] . المغني لابن قدامة مرجع سابق ٢٧٩/٧.

هذا وقد حكى بعضهم الإجماع على وقوع الطلاق في الحيض[١] منهم ابن المنذر، وابن عبد البر، حتى أنهم ذهبوا إلى أنه لم يخالف في ذلك إلا أهل البدع، والضلال.

الفريق الثاني : وهم الذين يرون عدم وقوع الطلاق في الحيض، وهو مذهب بعض الصحابة رضوان الله عليهم، وبعض التابعين كذلك [٢] منهم: عمر بن الخطاب(٣)،وابنه عبدالله(٤) ، وابن عباس(٥)، وسعد بن بن المسيب(٦)، وطاؤوس وخلاس(٧) كما روى هذا الرأى عن ابن تيمية(٨)، وتلميذه ابن قيم الجوزية(٩)، الجوزية(٩)، والشوكاني، والصنعاني(١٠)،

وهو مذهب أهل الظاهر(١١)، وبعض أصحاب أبي حنيفة(١٢)، كما ذهب إلى هذا الرأي من المالكية القاضي أبو بكر بن العربي،(١٣) ومن الحنابلة ابن عقيل.

قال شيخ الأسلام ابن تيمية ممن ذهب إلى هذا الرأي : طاؤوس وعكرمة، وخلاس وعمر، ومحمد بن إسحاق، وابن أرطأة، وأهل الظاهر كداؤود، وأصحابه، وطائفة من أصحاب أبى حنيفه، وبعض أصحاب مالك، وبعض أصحاب أَحمد، ويروى عن أبى جعفر الباقر، وجعفر بن محمد الصادق، وابن عمر روى له من وجهين؛ الأول أنه لايقع، وروى له من وجوه أخرى أشهر، واثبت، أنه يقع . (١٤)

---

[١] . نفس المرجع ٣٢٣/١٠وما بعدها .
[٢] . انظر الاستذكار لابي عمر يوسف بن عبدالله بن عبدالبر النمري دار الكتب العلميَّة – بيروت ١٦/١٨ .
[٣] . مجموع فتاوي شيخ الأسلام، مرجع سابق ٨١/٣٣ .
[٤] . المحلى بالآثار، أبو محمد على بن حزم الاندلسي الظاهري، تحقيق أحمد شاكر، دار التراث القاهرة ٣٧٥/٩ .
[٥] . نفس المرجع .
[٦] . أحكام القرءان للقرطبي، مرجع سابق ١٥٠/٨ .
[٧] . مجموع فتاوي شيخ الاسلام مرجع سابق ٨١/٣٣ .
[٨] . نفس المرجع ي ٧٢/٦٦/٣٣ .
[٩] . زاد المعاد في هدى خير العباد، لابن القيم مرجع سابق ٢٢/٥ .
[١٠] . سبل السلام، محمد بن إسماعيل الأمير الكلحلاني الصنعاني (ت ١١٨٢) مكتبة مصطفى الباب الحلبي الطبعة الرابعة ٢٥١/٢ .
[١١] . المحلى بالآثار، لابن حزم، مرجع سابق٣٥٩/٥ .
[١٢] . مجموع الفتاوي لابن تمية مرجع سابق ٨١/٣٣ .
[١٣] . الفروع ٣٧٢/٥.
[١٤] . انظر فتاوى شيخ الاسلام ابن تيمية ٨٢/٨١/١٠ .

٥.موقع طلاق البدعة من القانون السُّوداني

تناول القانون السوداني الطلاق في أربع عشرة مادة؛ من المادة ١٢٨، وحتى المادة ١٤١، عرف فيها الطلاق، وبين حالات وقوعه، وحالات عدم وقوعه، وحُكم الطلاق المتتابع، ووقت وقوع الطلاق، وأهليَّة المطلق، وشروط وقوع الطلاق على الزوجة، وأنواع الطلاق، والطلاق الرجعي، ومايترتب على الطلاق من المتعة، وجواز إرجاع المطلقة، ووقوع الرجعة، وشروط صحة الرجعة.

لقد كان تناول القانون السوداني لأحكام الطلاق في في غاية من الوضوح، ملتزماً جانب الراجح من أحكام الشريعة في الغالب حتى وإن جاء مخالفاً لرأى الجمهور، وقد كان ذلك واضحاً بصورة جيدة في المادة (١٣٠)(ب) منه .

إن الناظر إلى قانون الأحوال الشخصَّية لسنة ١٩٩١م يجد أنه لم يتناول الطلاق البدعي بمسمَّاه، ولم يخصه صراحة بإيراد أَحكامه، غير أَن خلوَّه منه مع ذكر حالات عدم وقوع الطلاق، وإيراد شروط وقوع الطلاق على الزوجة مع إغفال ذكره، دلَّ ذلك على أن القانون قد ذهب مذهب جمهور الفقهاء في إمضاء الطلاق البدعي،فقد جاء في المادة (١٣٠) والتي جاءت بعنوان حالات عدم وقوع الطلاق مايلي :

لايقع الطلاق :

أ- المعلق على فعل شئ، أو تركه، إلا بالنيَّة .

ب- بالحنث في يمين الطلاق، أَو الحرام .

ج- المقترن بالعدد لفظاً، أَو كتابة ، أَو إشارة، إلا طلقة واحدة رجعيّة .

والمتبادر إلى ذهن القارئي أَن المشرِّع إذا أَراد عدم إمضاء الطلاق البدعي، لكان نص عليه في هذا الموضع؛ لأن عنوان المادة يدل على أنها مخصصه للحالات التي لايقع فيها الطلاق حتى بعد صدوره من المطلق، وهو سكوت عن الحديث عن الطلاق البدعي في معرض الحاجة إلى بيان، يفهم منه أن المشرع لايعتبره من الحالات التي لا يقع فيها الطلاق، فهو قد نص على أن الطلاق المعلق على فعل شئ، أَو تركه، لايقع بعد صدوره من صاحبه، إلا إذا اتجهت نية المطلق إلى إيقاعة .

كما نصَّ على أن الحنث في يمين الطلاق، ويمين الحرام لايقع به الطلاق، ولم يشترط في ذلك النيَّة مادام سمى ذلك يمينا؛ لأنَّ نيَّة اليمين تنصرف دائماً إلى التأكيد، سواء أَكان بالطلاق، والحرام، أم كان بالله تعالى .

كما أن الطلاق المقترن بالعدَّد؛ كقول القائل أنت طالق ثلاثاً، أو اثنتين، سواء أكان الاقتران بالعدد ملفوظاً، أو مكتوباً، أَو بإشارة مقترنة مع الطلاق، لايقع الا طلقه واحدة رجعيّة، إذا كانَّ الأوَّل، أَو الثاني، أما إذا كان الثالث فإنها تحسب مع سابقتيها طلقه ثالثة بأئنة.

فإذا كان القانون قد قصد إلى عدم إيقاع الطلاق البدعي لكان قد أَورده هنا، يورده في نص المادة (١٣٥)، والتي هي بعنوان: شروط وقوع الطلاق على الزوجة، والتي تنص على الآتي :

لايقع الطلاق على الزوجة إلا إذا كانت في زواج، صحيح قائم، حقيقة، أو حكماً .
وهنا قد نص القانون على الشروط الواجب توافرها في الزوجة التي يقع عليها الطلاق وهي :
أولاً : أن تكون الزوجة في زواج صحيح، فإذا لم تكن في زواج صحيح بأن اختل أحد أركانه، أَو اشتمل على مانع يتنافى مع مقتضياته، أَو انعقد على أحدى المحَّرمات، أَو طرأ عليه ما يمنع استمراره شرعاً، فإن الفرقه بين الزوجين هنا لاتسمى طلاقاً، وإنما تسمى فسخاً عند الفقهاء، وفي قانون الأحوال الشخصية كما في المادة |(٢٠٤) و(٢٠٥) منه .
ثانياً : أن يكون الزواج قائما حقيقة، أَو حكماً :

فلو أراد القانون اشتراط براءة المرأة من الحيض، أو النفاس، أَو أن تكون طاهرة طهراً لم بمسسها فيه زوجها، لاشترطه هنا إذا لم يشترطه في المادة (١٣٠) سابقة الذكر .

ومن هنا يتضح لنا أن قانون الأحوال الشخصية للمسلمين لسنة ١٩٩١م لايشترط طهارة المرأة من الحيض، أو النفاس، أو أن تكون طاهرة طهراً لم يمسسها فيه لإيقاع الطلاق عليها، وهذا هو هو مذهب الجمهور كما أسلفنا .

٦.القواعد الفقهية للقانون وطلاق البدعة

١.٦.واقع طلاق البدعة في القانون السوداني

أن النص القانوني ماهو إلا لبنة في بناء نظام قانوني متكامل، ولذا نجد أنَّ أي نص في أي نظام قانوني لايمكن أن يكون شاذاً عنه، فلا تجده يتعارض مع جانب فيه، وإن وجد هذا التعارض كان ذلك عيباً واجب المعالجة، والمقصود بالنظام القانوني هو مجموعة القوانين التي تنظم العلاقات المختلفة في دولة واحدة ، يفترض أنَّ المشرع فيها واحد لايتصور أَن يتعارض مايصدر عنه من تشريعات، غير أَننا في مسألة الطلاق البدعي نجد أن المشرع قد نحى منحى فيه شئ من التعارض عندما اختار إمضاءه، يظهر ذلك جلياً عندما يطلع القارئ على المادة (٦) من قانون الأحوال الشخصَّية للمسلمين لسنة ١٩٩١م، التي جاءت بعنوان استصحاب المبادئ الفقهيَّة لدى تطبيق القانون، والتي تنص على الآتي :

يستصحب القاضي وهو يطبق أَحكام هذا القانون المبادئ الفقهية الآتية، وهي :

أ- الصلح جائز بين المسلمين، الا صلحاً أَحلَّ حراماً، أو حرام حلالاً .

ب- اليقين لايزول بالشك .

ج- الأصل :

(اولاً): بقاء ماكان على ماكان .

(ثانياً) : براءة الذمة .

(ثالثاً) : في الصفات العارضة العدم .

د- العادة محكَّمة .

هـ- الساقط لايعود .

و- التصرف على الرعيَّة منوط بالمصلحة .

ز- إعمال الكلام أولى من إهماله .

ح- ذكر بعض مالايتجزأ، كذكر كله .

ط- لاينسب إلى ساكت قول، لكن السكوت في معرض الحاجة إلى بيان بيان .

ي- الإشارات المعهودة للأخرس، كالبيان باللسان .

ك- من استعجل الشئ قبل أَوانه، عوقب بحرمانه .

ل- من سعى في نقض ماتم على يديه، فسعيه مردود عليه .

م- الضرر يزال .

ن- يستعان بأهل الخبرة في معرفة السلامة، والأهلية، وعوارضهما .

هذا هو نص المادة (٦) من القانون، ولسنا هنا معنيين بها كلها، بل بالفقرة (ب)، و(ج) (أولاً)، و(و)، و(ك) منها، وسأتناول هذه الفقرات بشئ من الإيجاز هنا كمايلي :

٢.٦:مناقشة القواعد الفقهية في القانون في اطار الطلاق البدعي.

١.٢.٦. اليقين لايزول بالشك :

وهذه قاعدة عظيمة تتبناها كل الأنظمة القانونية، وهي واحدة من أعظم القواعد الفقهية في الشريعة الإسلاميَّة العظيمة، فاليقين هو طمأنينة القلب تجاه أمر من الأمور، والشك التردد فيه هو عكس اليقين، وهذه القاعدة مهمة للغاية، وكما ذكرالسيوطي فإنه يدخل تحتها ثلاثة أربعاع الفقه أو أكثر، ومعنى القاعدة، أن كل أمر ثبت بدليل قاطع، أو بظن غالب، فإنه يحكم ببقائه، ولا يزيله بعد ذلك إلا يقين مثله؛ لأن الأمر اليقيني لايعقل أن يزيله ماهو أضعف منه، والأدلة على هذه القاعدة كثيرة، منها حديث عبد الله بن زيد في الصحيح، أنَّ النبي صلى الله عليه وسلم شُكي إليه الرجل يُخيل إليه أنه يجد الشئ في الصلاة قال : (لاينفتل، أو يتصرف – حتى يسمع صوتا أو يجد ريحاً) . (١)

ولسنا هنا يصدد مناقشة هذه القاعدة، بقدر أَننا نريد أَن نلفت إلى مدى تعارضها مع ما ذهب إليه القانون من إمضائه الطلاق البدعي .

فمعلوم أن عقد الزوجية قائَم يقيناً، وإمضاء الطلاق البدعي ليس مسأَلة متفق عليها، بل كما رأينا فإن أدله عدم الإمضاء هي الأقوى، لكن على افتراض اعتبار الخلاف حولها، وتشابه الأدلة عليها، كان للمشرع السوداني أن يبقى على عقد الزوجيَّة بهذه القاعدة الشرعية العظيمة، ولا يزيل يقيناً بشك، هذا مع تأكيد رجحان أدلة القائلين بعدم أمضاء الطلاق في الحيض، وهذه القاعدة لاتنفك من القاعدة الواردة في الفقرة (ج) وهي :

٢.٢.٦. الأصل بقاء ما كان على كان:

وهي قاعدة تعني الاستصحاب، وهي فرع عن القاعدة الأولي، وهي تعني الا يُنتَقَل مما ثبت قيامه إلا بيقين؛ لأن بقاء الأصل هو الأصل، فإذا حكم على إنسان بالإسلام، فلا ينتقل منه إلى الكفر إلا ببينه تثبت تحوله، وكذلك إذا جاء النهار فإن الأصل بقاؤه إلى تيقن غروب الشمس، وهكذا، فإن كل ما ثبت حكمه واستقر، فإن حكمه يكون كذلك حتى يأتي ناقل عنه، وهكذا نقول في مسألتنا التي بين أيدينا إن الأصل بقاء ماكان (وهو هنا قيام الزوجية) على ماكان؛ أي على حالة، فلا ينتقل عنه حتى يأتي ناقل، وليس ثمه ناقل .

---

١. اخرجه - البخاري باب لايتوصا من الشك (١٣٧)، (١٧٧)، (٢٠٥٦)

٣.٢.٦. التصرف على الرعيَّة منوط بالمصلحة :

وهذه القاعدة من أعظم قواعد الفقه الإسلامي كذلك، وهي متعلقة بالسياسة الشرعيَّة، وهي تنبني على قاعدة كبرى من قواعد الشريعة الإسلامية، وهي قاعدة (جلب المصالح، ودرء المفاسد)، وبهذه القاعدة يكون حفظ ضرورات الدين الخمس؛ الدين ، والنفس، والمال، والعرض، والعقل، حيث يتأتى ذلك بقيام ولاة الأمر بما استحفظوا من مصالح العباد، وهذه القاعدة تساعد القضاة، والمفتين، وكل المعنيين بأمور العباد – تساعدهم – على تلمس الحكم الشرعي عند غياب النص، وفي النوازل، والمستجدات، خاصة إذا ما إدركوا أن الشريعة إنما جاءت لتحقيق مصالح العباد، ودرء المفاسد عنهم، ولقد وردت هذه القاعدة في كتب القواعد الفقهية بألفاظ مختلفة غير ماورد في القانون أهمها:

١) اجتهاد الأئمة بحسب المصلحة .
٢) منزلة الإمام من الرعية منزلة الولي من اليتيم .
٣) الولي عليه أن يتصرف لمصلحة المولى عليه .

والقاعدة تعني أَن تصرف من استرعاه الله أَمر الناس لابد أن يكون منوطاً – أي مربوطاً – بالمصلحة، والمصلحة هي المنفعة وزناً، ومعنىً، والمصالح إما أن تكون مصالح معتبرة شرعاً، وهي التي شهد الشرع باعتبارها، وقام الدليل من الكتاب، أو السنة، أو الإجماع، أو القياس على طلبها، ورعايتها، وإما أن تكون مصالح ملغاة شرعاً، وهي المصالح التي شهد الشرع بإلغائها، وردها، وإهدارها؛ كالمصلحة الموجودة في الخمر، وثالث أنواع المصالح هي المصالح المرسلة التي لم يشهد الشرع لا باعتبارها ولا بإلغائها، وسميت مرسلة لاطلاقها من أي دليل يؤيدها، أو يلغيها، وهذه متى ما لم تكن مصادمة لنص ثابت قطعي، وكانت ملائمة لمقاصد الشريعة، غير معارضة بمصلحة أرجح منها، ولا تؤدي إلى مفسدة أرجح منها، أو مساوية لها، وكانت مصلحة حقيقية غير متوهمة، وكانت عامة غير خاصة – أي ليست شخصية، وكانت كل المعايير المذكورة آنفاً موزونة بميزان الشرع، كان لابد من مراعاتها .

وبالعودة لموضوعنا نجد أنَ المصلحة التي يجب أن يرتبط بها التشريع هو حفظ الأَسرة، ورعاية رباط الزوجيَّة القائَم، والتضييق على الطلاق أبغض الحلال إلى الله، فهذه هي المصلحة الشرعية، ولاشك أن الإبقاء على رباط الزوجية مصلحة لاتصادم أي نص؛ لاقطعي، ولاظني، وهو ملائم لمقاصد الشريعة في

حفظ النسل، والنفس، بل والدين، وهي غير معارضه بأي مصلحة سواء أكانت أعلى منها أَو أدنى، ولاتؤدي إلى مفسدة، وهو مصلحة حقيقة عامة غير خاصة، فكيف تجاوزها القانون، وأمضى الطلاق البدعي مع نصه في صدره على هذه القاعدة العظيمة، فإعمال هذه القاعدة يستلزم عدم إمضاء الطلاق البدعي! .

٤.٢.٦. من استعجل الشئ قبل أوانه عوقب بحرمانه :

ومعنى هذه القاعدة أن من استعجل ماكان حقاً له ومباحاً قبل وقته على وجه محرم، فإنه يعاقب بحرمانه منه، وهذه القاعدة تأتي في باب سد الذرائع، وهي عامة في الدينا والآخرة، وفيها مسائل كثيرة؛ منها أن من قتل مورثه، أَو من أوصى له بشئ، فإنه يحرم من الميراث، والوصيَّة، وذلك لقول النبي صلى الله عليه وسلم : (لايرث القاتل من تركة المقتول شيئاً)، وكذلك من طلق زوجته في مرض موته حتى لاترث، فإن زوجته ترث منه، وكذلك من لبس الحرير في الدينا لم يلبسه في الآخرة .

وهكذا فكل من سلك طريقاً محرماً استعجل به ماكان مباحاً له، فإنه يأثم، ويُحرم منه، فإذا نظرنا إلى موضوعنا الذي هو استعجال الطلاق قبل أَوانه، أي قبل أن تطهر المرأة أوقبل أَن يتبين ما إذا كانت حاملاً أم لا فإنه يأثم، وهذه لاخلاف فيها بين الفقهاء كما أَنه يُحرم مما سعى إليه، وهو طلاقها، وقد أخطأ من قال أَنه يمضي الطلاق عليه عقاباً له؛ إذ كيف يعاقب إنسان بتنفيذ رغبته، بل العقوبة هي أَن يحرم مما كان يرغب فيه ابتداء، وسلك له الطريق المنهي عنه، فيحرم من الطلاق في الوقت الذي اختاره، وهذا ما كان ينبغي على المشرع أن يختاره تمشياً مع القواعد التي صُدِّر بها القانون .

هذا وتجدر الإشارة هنا إلى أن قانون الإثبات لسنة ١٩٩١م قد صُدِّر ببعض هذه القواعد، مما يعني أن إرادة المشرع في السودان كان موحدة في إعمال هذه المباديء فقد ورد في المادة (٥) التي بعنوان قواعد أصوليَّة مايلي :

تستصحب المحكمة عند نظر الدعوى القواعد الأصوليَّة الآتية :

(أ) الأصل في المعاملات براءة الذمة والبينة على من يدعي خلاف ذلك .

والمعاملات هنا تعني العلاقات والتصرفات المالية، والأحوال الشخصية، وسائر المسائل القانونية غير الجنائية كما في المادة (٤) من قانون الإثبات .

(هـ) الأصل فيما ثبت بزمان بقاؤه على ماكان عليه لزمن معقول والبينة على من يدعي زواله أو تحويله .

هذا وغيره من مثله كثير في النظام القانون تشعر عند اطلاعك عليه أن إمضاء قانون الأَحوال الشخصية الطلاق البدعي سير في الاتجاه المعاكس له .

الخاتمه:

يمكن تلخيص أهم نتائج هذا البحث في الآتي:

١. أن الفقهاء عندما يطلقون عبار طلاق البدعة فإنهم يقصدون بها الطلاق الذي لايوافق الطريقة المشروعة في ايقاعة وعادة ما ترد هذه العباره في لسانهم في مقابل طلاق السنه وهو الطلاق بالطريقة التي شرعها الله وصفاً ووقتاً.

٢. أن مرجع هذه التسمية هو مقابله الطلاق الطريقة التي وصفها النبي صلي الله عليه وسلم لعبدالله بن عمر رضي الله عنه.

٣. أن حكم طلاق البدعة هو الحرمة اتفاقاً وقد بعض الفقهاء الاجماع علي ذلك.

٤. أن الفقهاء قد اختلفوا في وضع طلاق البدعة فريقين فريق يرى وقوعه وفريق يرى عدم وقوعه وقد ذهب القانون السوداني مذهب الفريق الأول.

٥. أن القانون السوداني في اختياره ايقاع الطلاق البدعي قد خلق تناقصاً وعدم انسجام بين مواده المختلفه ومدلولاتها مما يثير الاضطراب عند تطبيق القانون.

التوصيات:

١) مراجعة النظام القانوني السوداني لتنقيته من الاختلافات والتناقصات.

٢) اعتماد المشرع السوداني عدم وقوع الطلاق البدعي لتحقيق جملة من الفوائد منها.

أ. خلق الاتساق والتناغم بين مواد القانون المختلفه.

ب. مواصلة القانون في منهجية بالاخذ بالبرامج إن خالف رأي جمهور الفقهاء.

ثابت المراجع :

اولاً: القرآن الكريم

ثانياً: كتب السنه:

١. السجستاني، أبوداود، ١٩٩١سنن أبي داود،حمص ، سوريا.

٢. القزويني، الحافظ أبو عبدالله، ١٤٠٤هـ. سنن ابن ماجه، الرياض شركة الطباعة السعودية.

٣. الدرامي، الحافظ أبوعبدالله، سنن الدارمي.

٤. البخاري، محمد بن إسماعيل، ١٩٧٩م، صحيح البخاري تركيا، المكتب الإسلامي

٥. الترمذي، أبوعيسى، صحيح الترمذي، دمشق، المكتب الإسلامي.

٦. النيسابوري مسلم بن حجاج النيسابوري ١٤٠٠صحيح مسلم نشر وتوزيع الرئاسة العامة للأفتاء بالسعودية.

٧. النيسابوري، الحاكم، المستدرك على الصحيحين لبنان دار الكتاب العربي.
٨. ابن حنبل أحمد، المسند ، لبنان، دار الكتب العلمية .

ثالثاً: كتب اللغة :

٩. الجوهري، أبونصر إسماعيل بن حماد ، الصحاح تاج اللغة ، وصحاح العربية، بيروت ، لبنان ، دار العلم للملايين.
١٠. الزبيدي،محمد بن عبدالرازق المرتضي،تاج العروس من جواهر القاموس،طبعة الكويت،
١١. المغربي،خليل محمد بن عبدالرحمن ،مواهب الجليل علي مختصر،الطبعة الثانية، دار الفكر.

رابعاً: كتب الفقه واصوله:

١٢. ابن قدامة،المغني عبدالله بن أحمد ، القاهرة مطبعة الأحكام ،.
١٣. الشربيني، الخطيب، 1377 ، مغني المحتاج شرح المنهاج مصر،مطابع مصطفي الحلبي،
١٤. زكريا،أحمد بن فارس،معجم مقاييس اللغة،تحقيق عبدالسلام محمد هارون،دار الفكر.
١٥. الجنبلي ، ابن رجب ، جامع العلوم والحكم،الرياض، مؤسسة الرياض الحديثة.
١٦. الشاطبي،ابراهيم بن موسي ، الاعتصام،مصر، مطابع السعادة.
١٧. ابن حجر، أحمد بن علي،١٤٠٠، فتح الباري شرح صحيح البخاري ،المطبعة السلفية ومكتبتها.
١٨. الشاطبي، أبو اسحاق إبراهيم الخمي، ١٤١٧،الموافقات في أصول الأحكام ،الخبر، السعودية، دار ابن عفان للنشر والتوزيع.
١٩. ابن الجوزي، عبدالرحمن بن علي ، تلبيس ابليس ، دار ابن خلدون.
٢٠. السيوطي ، الرياض، الطبعة الأولى١٤١٣.
٢١. السيوطي ، جلال الدين بن عبدالرحمن ،١٤١٣ الأمر بالاتباع والنهي عن الابتداع، الرياض، طبعة الشريف للنشر والتوزيع.
٢٢. ابن تميمة،احمد بن عبدالحليم، مجموع الفتاوي، اشراف الرئاسة العامة لشئون الحرمين
٢٣. البيهقي ، أبوبكر أحمد الحسين، السنن الكبري ، بيروت ،دار المعرفة
٢٤. القرطبي ، أبو عبدالله محمد ، الجامع لاحكام القرءان ، الطبعة الثانية ، دار الكتاب.
٢٥. النسابوري ابن المنذر١٤٠٢هـ ،الإجماع ، دار طيبة.
٢٦. النووي، يحي بن شرف الدين، شرح صحيح مسلم ، المطبعة المصرية ومكتبتها
٢٧. ابن نجيم ،زين الدين بن إبراهيم،فتح القدير ، عالم الكتب.
٢٨. ابن قيم الجوزية، شرح سنن ابى داوود، مطبوع مع عون المعبود.

٢٩. ابن قيم الجوزية،١٣٩٢ زاد المعاد ، الطبعة المصرية الثانية.
٣٠. العربي، أبوبكر، أحكام القرءان، لبنان دار الفكر.
٣١. المرداوي، أبوالحسن على بن سليمان ، الانصاف في معرفة الراجح من الخلاف دار هجر، مطبوع مع المقنع والشرح الكبير.
٣٢. عبد العزيز، محمد أمين ابن عمر ١٣٨٦، حاشية رد المحتار على الدر المختار ، الطبعة الثانية ، شركة مصطفى الباب الحلبي.
٣٣. ابن أنس، مالك،١٣٢٨، المدونه الكبرى رواية سحنون،مصر ، السعادة .
٣٤. ابن رشد، أبو الوليد محمد بن أحمد ، بداية المجتهد، ونهاية المقتصد القاهرة المطبعة الجمالية.
٣٥. الكاساني، علاء الدين أبي بكر بن مسعود بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع بيروت دار الفكر الطبعة الأولى
٣٦. ابو داود سليمان بن الأشعث،السنن الكبري،حمص سوريا، دار الحديث .
٣٧. الشافعي ، محمد بن إدريس، الام، الدار المصرية للتأليف والترجمة .
٣٨. النفراوي، أحمد غنيم بن سالم، الفواكه الدواني على رسالة ابي زيد القيرواني، تحقيق رضا فرحات، مكتبة دار الثقافة الدنية .
٣٩. البصري، أبو الحسن على بن محمد بن حبيب الماوردي، الحاوي الكبير، بيروت، دار الكتب العلمية
٤٠. ابن عبدالبر عمر يوسف بن عبدالله ، الاستذكار، بيروت، دار الكتب العلميَّة.
٤١. الظاهري، أبو محمد على بن حزم الاندلسي، المحلى بالآثار، تحقيق أحمد شاكر القاهرة دار التراث
٤٢. الصنعاني ، محمد بن إسماعيل، سبل السلام، مكتبة مصطفى الباب الحلبي.
٤٣. شاكر ،أحمد ١٩٨٨ نظام الطلاق في الأسلام، مكتبة السنة.
٤٤. الشنقيطي، محمد الأمين، أضواء البيان في إيضاح القرآن بالقرآن، طبع وتوزيع الرئاسة العامة للإفتاء بالسعودية .
٤٥. الشوكاني، محمد بن علي، نيل الاوطار شرح منتقى الاخبار مصر، مطابع الحلبي .
٤٦. السبكى، على بن عبد الكافي، الإبهاج في شرح المنهاج على منهاج الوصول إلى علم البيضاوى ، بيروت ، دار الكتب العلميَّة.
٤٧. السفاريني، محمد بن سالم، شرح عمدة الأحكام،الكويت، نشر وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية.
٤٨. ابن حزم على بن أحمد،١٤٠٤ ،الاحكام في أصول الأحكام ، القاهرة، ، دار الحديث.

٤٩. ابن القيم الجوزية، شمس الدين ابن عبدالله محمد بن ابي بكر ، أعلام الموقعين عن رب العالمين، بيروت، لبنان ، دار الجيل.
٥٠. ابوزهرة، محمد، أحكام الأحوال الشخصية، دار الفكر العربي .

خامساً: قانون الاحوال الشخصية للمسلمين السوداني ١٩٩٣