

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

حكمة الاستئناف الشرعية العليا

القدس الشريف

استئناف رقم 242/2008

تصدیق قرار

مدادة عکا 2008/229-

أمام سماحة القاضي أَحمد حسن ناطور - رئيساً
وسماحة القاضي داود صالح نريني - عضواً
وسماحة القاضي محمد عبد الرحيم أبو عبيد - عضواً

المدعية:

المدعى عليه:

قائمه

القاضي داود صالح نرينی:

كان الظرفان قد أجريا عقد زواج شرعي يوم 2003، وقد اتفقا على أن تكون العصمة بيد الزوجة على أنه لا يحق لها استعمال هذا الحق إلا في حالة غياب الزوج عنها. توجهت المدعية إلى محكمة الموضوع لتدعي إيه بعد شهرين من عقد زواجهما غادر المدعى عليه البلاد عائداً إلى وطنه، وأنه منذ عودته انقطع الاتصال بينهما ولا تعرف عنه شيئاً، وحيث أن الشرط المذكور قد توفر، وهي متضررة جراء هذا الوضع، فقد قالت أمام المحكمة: "أني أطلق فضي من زوجي المدعى عليه -----". عددها صادقت المحكمة على طلاقها هذا واعتبرته طلاقاً بائناً بينه وبينه صغرى، وأنه لا عدة عليها تصرحها بعدم حصول المخلوة والدخول بينهما. ثم رفعت الملف إليها للمصادقة لغياب الزوج. أما

هذه المحكمة فترى أن الأمر هنا متعلق بطلاق التفويض على شرط. وهذا المعنى، فإنه يحسن أن ننقل أولاً ما ذكره المرحوم الإمام - محمد أبو زهرة أنه "إذا كان التفويض عقد إنشاء الزواج بصيغة لا تتضمن تعليقه على تمام الزواج، فإنه إنما كان المبتدئ بالإيجاب الزوجة أو وكيلها بأن قالت: نروجتك نفسك على أن يكون أمري بيدي أطلق نفسي متى شئت، فإنه إذا قبل يتم الزواج، ويكون لها حق تطبيق نفسها متى شاءت، وذلك لأن سبقها بالإيجاب مع هذا الشرط. ثم تعقيبه بالقبول، وهو يتضمن قبول الزواج، ثم قبل الشرط، يكون التفويض قد ترَّ بعد إنشاء الزواج، والتلفيف بعد الزواج في أي وقت، من غير تقييد بتعليق معين" (الأحوال الشخصية للمؤلف، دار الفكر العربي - القاهرة ط 3 عام 1957).

صفحة 327.

من هنا نرى أن التفويض جائز إذا كان المبتدئ بالإيجاب هو الزوجة وهذه هي أحوال حالنا هذا، ولا ضير إن كان معلقاً بشرط من حيث المبدأ. لقد ذكر الدكتور وهبة الزحيلي: "ولأن أضيف التفويض إلى وقت في المستقبل بأن قال: أمري بيديك، أو رأس شهر كذا، فلا يصير الأمر بيدها إلا بمحض الوقت المخصوص، وإن علق التفويض بشرط، بأن قال: إذا قدم فلان، فأمرك بيديك، فلا يصير الأمر بيدها إلا بقدومه، فإن قدم فالأمر بيدها إذا علمت في مجلسها الذي يقدم فيه فلان، لأن المعلق بشرط كالمجنز عند الشرط، فيصير قائلاً عند القدوم: أمري بيديك، ومتلك الطلاق في مجلس علمها بالقدوم، فلو لم تعلم بقدومه حتى مضى الوقت المخصوص، ثم علمت، فلا خيار لها بهذا التفويض أبداً، لأنها مقيدة بمدة، وقد انتهت، فلا خيار لها بعد فوات نزوله". (الفقه الإسلامي وأدله للمؤلف، دار الفكر دمشق ط 3 - ص 421، ج 7، 1989).

لذا، فإنك ترى أن الحال المطروح أمامنا إنما هو تفويض الزوج زوجته بتطبيق نفسها إن توفر الشرط، وقد تبين من عقد زواجهما أن المبتدئ بالإيجاب كان وكيل الزوجة والدها، هذا من حيث الحكم الشرعي الذي يحكم هذه الحالة، أما من حيث الواقع فإن المحكمة يوم امرأة حلول الشرط، فقد استندت إلى أقوال الزوجة فحسب من غير بينة عليها. لذا، فإننا نرى أن القراء المرفوع

استئناف رقم -
2008/242

كان سابقاً لأنه لأن حلول الشرط شرط لاعتبار التفويض، وعليه فإننا نقرر فسخ القرار وإعادة
الأمر إلى محكمة الموضوع، لتحقق من غيبة الزوج، ثم لتقضي بما ترى.

تحريراً في 18 من شوال لسنة 1429 هـ، وفق 19/10/2008.

| رئيس المحكمة | عضو المحكمة | عضو المحكمة |
|------------------------|---------------------------------|-----------------------|
| القاضي داود صالح نزيهي | القاضي محمد عبد الرحيم أبو عبيد | القاضي أحمد حسن ناطور |