

بسم الله الرحمن الرحيم  
محكمة الاستئناف الشرعية العليا  
القدس الشريف

استئناف رقم - 2008/242

تصديق قرار

بداية عكا - 2008/229

أمام سماحة القاضي أحمد حسن ناطوم - رئيساً  
وسماحة القاضي داوود صالح نريني - عضواً  
وسماحة القاضي محمد عبد الرحيم أبو عبيد - عضواً

المدعية:

المدعى عليه:

ق ر ر

القاضي داوود صالح نريني:

كان الطرفان قد أجريا عقد زواج شرعي يوم //2003، وقد انفقا 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 إنه 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 توفّر، وهي متضررة جراء هذا الوضع، فقد قالت أمام المحكمة: "أنني أطلق نفسي من زوجي المدعى عليه ----". عندها صادقت المحكمة على طلاقها هذا واعتبرته طلاقاً بائناً بينونة صغرى، وأنه لا عدة عليها لتصرّحها بعدم حصول الخلوة والدخول بينهما. ثم رفعت الملف إلينا للمصادقة لغياب الزوج. أما

هذه المحكمة ترى أن الأمر هنا متعلق بطلاق التفويض على شرط. وبهذا المعنى، فإنه يحسن أن ننقل أولاً ما ذكره المرحوم الإمام - محمد أبو نهره أنه "إذا كان التفويض عقد إنشاء الزواج بصيغة لا تتضمن تعليقه على تمام الزواج، فإنه إن كان المبتدئ بالإيجاب الزوجة أو وكيلها بأن قالت: نزوجتك نفسي على أن يكون أمري بيدي أطلق نفسي متى شئت، فإنه إذا قبل يتم الزواج، ويكون لها حق تطبيق نفسها متى شاءت، وذلك لأن سبقتها بالإيجاب مع هذا الشرط. ثم تعقيبه بالقبول، وهو يتضمن قبول الزواج، ثم قبل الشرط، يكون التفويض قد تم بعد إنشاء الزواج، والتفويض بعد الزواج في أي وقت، من غير تقييد بتعلق معين" (الأحوال الشخصية للمؤلف، دامر 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 وهبه الزحيلي: "وإن أضيف التفويض إلى وقت في المستقبل بأن قال: أمرك بيدك، أو رأس شهر كذا، فلا يصير الأمر بيدها إلا لمحجى الوقت المخصص، وإن علق التفويض بشرط، بأن قال: إذا قدم فلان، فأمرك بيدك، فلا يصير الأمر بيدها إلا بقدمه، فإن قدم فالأمر بيدها إذا علمت في مجلسها الذي يقدم فيه فلان، لأن المعلق بشرط كالمجنز عند الشرط، فيصير قائلاً عند القدوم: أمرك بيدك، وتملك الطلاق في مجلس علمها بالقدوم، فلو لم تعلم بقدمه حتى مضى الوقت المخصص، ثم علمت، فلا خيار لها بهذا التفويض أبداً، لأنها مقيدة بمدة، وقد انتهت، فلا خيار لها بعد فوات زمرته." (الفقه الإسلامي وأدلته للمؤلف، دامر الفكر دمشق ط 3 - ص 1989، ج 7 ص 421)، لذا، فإنك ترى أن الحال المطروح أمامنا إنما هو تفويض الزوج زوجته بتطبيق نفسها إن توفر الشرط، وقد تبين من عقد نروجهما أن المبتدئ بالإيجاب كان وكيل الزوجة والدها، هذا من حيث الحكم الشرعي الذي يحكم هذه الحالة، أما من حيث الوقائع فإن المحكمة يوم امتأت حلول الشرط، فقد استندت إلى أقوال الزوجة فحسب من غير بينة عليها. لذا، فإننا نرى أن القرار المرفوع

كان سابقاً لأوانه لأن حلول الشرط شرط لا اعتبار التفويض، وعليه فإننا نقرر فسخ القرار وإعادة

الأمر إلى محكمة الموضوع، لتحقيق من غيبة الزوج، ثم لتقضي بما ترى.

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

رئيس المحكمة

عضو المحكمة

عضو المحكمة

القاضي أحمد حسن ناظور

القاضي داوود صالح نريبي القاضي محمد عبد الرحيم ابو عبيد